

イギリス代表訴訟手続について

——わが国の選定当事者制度と消費者団体訴訟制度への示唆——

吉 垣 実

目 次

1. 問題の所在
2. 代表訴訟の沿革
3. 代表訴訟手続の概要
4. 「同一の利益」の意味
5. 集団訴訟手続の概要
6. 代表訴訟と集団訴訟との比較——代表訴訟の長短——
7. 結 論

1. 問題の所在

2001年4月に施行されたわが国の消費者契約法¹⁾は、消費者対事業者の利益関係あるいは法律関係を調整化して、消費者を救済するために構築された法システムである。しかし、その履行確保という観点からの手当てはなされていない。これは、わが国において、手続法と実体法という二つの法体系が分離していることから生じる問題であろう。実体法が規定されても、それを実現するための手続法が整備されなければ、履行確保にならない、という関係に立っているからである²⁾。

そこで、消費者契約法の下において手続法上考慮されるべき問題点として、消費者団体にも訴権を付与することができるのか、という議論がなされてきた³⁾。

-
- 1) 「消費者契約法と消費者の21世紀」という特集がなされている。高橋宏志ほか・座談会「消費者契約法の役割と展望」ジュリ1200号（2001）2頁以下（とくに、21頁以下）。
 - 2) いわゆる独禁法においても同様のことが言える。同法24条において、差止請求を認めたが、消費者団体の提訴権の問題や対世効の問題について議論はなされたものの、法は十分な解決をしなかった。
 - 3) 山本克己教授は、「消費者団体に原告適格を与えることは、訴訟担当構成することに限られるわけではなく、消費者団体に固有の実体法上の請求権を与えることによっても達成され得るのである。」と述べておられる。「消費者契約法と民事手続法」ジュリ1200号（2001）111頁。

権利義務の帰属主体でない団体への提訴権付与に関する議論は、1970年代後半にドイツで団体訴訟権の拡張・拡大化が議論されたことの影響から、わが国においても一時、活発になされるようになった。

その当時、非常に注目されたのが、伊藤眞教授の紛争管理権という発想であった。伊藤眞・民事訴訟の当事者（弘文堂、1978）118頁以下。伊藤教授の紛争管理権説は、学界では当事者適格の再

この点につき、政府は、2005年4月8日に「消費者基本計画」⁴⁾を閣議決定し、消費者団体訴訟制度の導入に向けて、消費者契約法を基本として検討することを明らかにした。内閣府は平成18年の通常国会に関連法案を提出することにしており、この制度の導入は現実的なものとなった。

消費者契約に関わる被害は、一般に、同種の被害が多数の者に及ぶことが多く、消費者被害の未然防止・拡大防止は焦眉の急としての重要課題であるところ、消費者団体が消費者全体の利益のために訴えを提起することを認める制度を導入する意味は大きい。早期の立法が望まれる。

本稿の目的は、そのような議論状況を踏まえつつ、わが国の民事訴訟法制度の下において、解釈による団体訴訟的な取扱いの可能性⁵⁾ および制度導入に際して議論されるべき手続法上の問題点を考察するための予備的な検討をすることにある。

前者につき、民事訴訟法30条に規定されている選定当事者制度の有する二義性⁶⁾に着目し、この制度を利用するための要件の一つである「共同の利益を有する多数の者」を広く

構成という議論を促すきっかけをつくったものの、そこでの議論は沈静化していった。その後、昭和60年の最高裁判決（昭和60年12月20日第2小法廷判決 判時1181号77頁、判タ586号64頁）で、この考え方が否定されたこともあって、伊藤教授は改説された。伊藤眞「紛争管理権再論——環境訴訟への受容を目指して——」紛争処理と正義（有斐閣、1988）207頁以下。

しかし、伊藤教授の紛争管理権という考え方は、団体に訴権を認めるという方向の活路を開く一つの起爆剤になるのではないかと考える。それは、わが国の民事訴訟法30条の選定当事者制度の解釈に伊藤説をあてはめ、弾力的解釈をすることで実現可能となるように思われる。意見照会文書（後掲注10）には、紛争管理権的な考え方が随所にみられる。

団体訴訟に関する近時の議論として、上原敏夫・団体訴訟・クラスアクションの研究（商事法務研究会、2001）34頁以下、総合研究開発機構・高橋宏志共編・差止請求権の基本構造（商事法務研究会、2001）（とくに、高田昌宏「差止請求訴訟の基本構造——団体訴訟のための理論構成を中心に」133頁以下。）、出口雅久「集团的権利保護手続に関する比較法的考察」石川明先生古稀記念論集 現代社会における民事手続法の展開（上）（商事法務、2002）474頁以下、内閣府国民生活局編・消費者団体を主体とする団体訴訟制度と消費者団体の役割——消費者組織に関する研究会報告書——（2003・5）12頁以下、日本弁護士連合会編・実効性ある消費者団体訴訟制度の早期実現を求める意見書（2004・3）1頁以下などがある。

4) 「消費者基本計画」今次基本計画における消費者政策の重点(5)消費者団体訴訟制度の導入11頁。

5) 民事訴訟法30条を弾力的に解釈することによって当事者適格を広く認めようとする学説も存在する。たとえば、選定行為（授權）がなくとも選定当事者になることができる、と指摘する学説がある。小島武司「共同所有をめぐる紛争とその集团的処理」同・訴訟制度改革の理論（弘文堂、1977）117頁以下。小島説を肯定的にとらえるものとして、新堂幸司・新民事訴訟法〔第三版〕（有斐閣、2004）730頁以下がある。逆に、高橋教授は、わが国の訴訟法が選定行為を重視していることから、解釈論として小島説を認めることに消極的立場を採られる。高橋宏志・重点講義 民事訴訟法 下（有斐閣、2004）294頁。選定当事者制度と団体訴訟制度の機能分担について論じたものとして、山本和彦「選定当事者について」判タ999号（1999）63頁以下がある。

2004年度の民事訴訟法学会のシンポジウム「民事訴訟の当事者」（司会・青山善充教授）の中で、大村雅彦教授が、「消費者被害の回復と原告適格」というテーマで報告された。民訴51巻（2005）106頁以下。

捉え、そこでの利益概念を拡張解釈することは妥当であろうか。一定の要件の下でかかる解釈が許されるならば、紛争を適切に管理し得る団体に訴権を付与し得る可能性も生じてこよう。

6) これについて、ケースを用いて考えてみることにする。

【ケース】100人がある会社の化粧品を使用したところ、肌荒れを起こした。会社との交渉が決裂したので、訴訟提起およびその追行を5人の被害者が担当することになった。5人は残りの95人に授權をするようにいい、95人もそれに従った。

この場合、5人は、被害者＝直接の権利義務の帰属主体であるから、当事者適格を有する。そして、この5人が何故残り95人の訴訟を追行できるのかというと、95人が5人に訴訟追行権を授与しているからだということになる。すなわち、任意的訴訟担当とみるわけである。95人が5人に訴訟追行権を授与するというのは、30条で、「共同の利益を有する多数の者」の中から選ぶのだから、民事訴訟法54条や信託法11条に触れないことになる。そこを、「共同の利益を有する」95人が、「共同の利益を有する」5人に、訴訟追行権を授与するというスキームで考えるから、伝統的な理論が維持されることになる。

これを別の角度からみると、100人は100人の利益を追求するというのは、100人が巻き込まれた紛争を5人が管理する、そして（その5人が団体固有の権利を行使することを認めているが、これは紛争管理権といえるのではないか。そうすると、紛争管理権があることが何故当事者適格を持つことになるのか、ということになるが、それは選定当事者だから、ということにならないか。）、加害者の企業と交渉すると考えると、ここでの当事者適格は、紛争を管理する者に当事者適格が与えられるのであり、伝統的な基準の下で認められる当事者適格基準とは異なった（はみ出た）ものによることになる。

95人は5人に授權をしているから、と考えてみても、ここでの枠組みでは授權があれば当然に当事者適格が付与されるということにはならない。

ここで、授權という要件をどう考えるべきか。たとえば、95人が5人の紛争管理権者と一定の（緊密な）共通の利害関係を有しているような場合には、明確な授權がなくとも、5人に意思表示をしたものとみなして、「黙示の授權」がなされたとみることはできないであろうか。

従来、選定当事者制度は、わが国におけるクラス・アクションの制度であるといわれてきた。しかしながら、この制度には、二つの機能あるいは二つの側面があるということは、あまり議論あるいは認識されてこなかったように思われる。

選定当事者制度には、要件が二つある。第一に、①「共同の利益を有する者」の中から訴訟追行する者に、他の選定者が訴権を委ねる。そして第二には、②授權という積極的な行為を必要としている。

しかし、選定当事者なるものは、自らの権利が侵害されたという、いわゆる伝統的な当事者適格概念の中で、カバーできる者たちであるが、もう一つの側面として、他の被害者あるいは権利義務の帰属主体の者の権利を代わりに行使する、という側面がある。

そこで、選定当事者制度は、いわゆる、任意的訴訟担当について民事訴訟法が認めた唯一の例であるとされている。しかし、これは、先ほどの後者の例、選定された当事者は、自らの固有の当事者適格をもつと同時に、他の者の当事者適格を代わって、授權という行為を通して、行使することになっている。

しかし、大事なことは、訴訟に登場しようとししない者達に、授權という積極的な要件・行為を要求しなくても、「共同の利益」という利益概念を唯一の要件にしても当事者適格が認められるとすれば、これは、紛争管理権と同様（団体自体に）、選定当事者が一つの団体を構成するとすれば、選定当事者たちのグループが他人の権利義務をめぐる当事者適格を代わって行使するといえる。

この検討の前提として、わが国の選定当事者制度の範型であるといわれているイギリスの代表訴訟 (Representative Action)⁷⁾ を概観する。イギリスの代表訴訟制度は、「同一の利益」を有する多数人のうちの一人または数人が全員を代表して訴えまたは訴えられることを認める制度であるが、その要件である「同一の利益」とはいかなる概念であるのかを中心にみることにする。

後者についても、イギリスの代表訴訟についての議論をみておくことが有益であろう。

ところが、任意的訴訟担当と選定当事者というものを比較する場合に、任意的訴訟担当の場合には、「共同の利益」という要件は要求されていない。そのかわりに、任意的訴訟担当は、担当者と被担当者間の授権を包括的な授権でよいとしているのに対して、選定当事者制度においては、選定者と選定当事者間の授権は、個別毎になされる必要がある。この点が、両者の違いであると言われている。

たとえば、組合の業務執行組合員は個々の訴訟につき、授権行為がなくとも、これは任意的訴訟担当として組合の利益を代弁して訴訟進行することを認めている。

だとすれば、その逆パターン、つまり、包括的な授権も、個別の授権も要しなくて、被担当者と担当者、あるいは選定者と選定当事者との間に、一定の利益関係があれば、当然に、任意的訴訟担当を認めてよい、当然に、選定当事者を認めてよい、という解釈は考えられないか。

もっとも、「黙示の授権」は法定訴訟担当ということになるが、任意的訴訟担当である選定当事者制度の中でこれを議論することに問題がないわけではない。

さらに、29条と30条との関係についても問題がある。伊藤眞教授は、体系書の中で、「多数人が1個の団体を形成する場合には、たとえ当該団体に権利能力が認められない場合であっても、団体に当事者能力が認められるから(29条)、選定当事者制度を利用することはできない(30条1項)。……もっとも、民法上の組合にみられるように、29条の適用可能性はかならずしも一義的に明らかではないので、実際には、この点を問題として選定行為の効力を否定することは避けるべきであろう。」とされている。伊藤眞・民事訴訟法〔第3版補版〕(有斐閣、2005)159頁。伊藤眞「民法上の組合と訴訟」新版民事訴訟法演習1〔判決手続(1)〕(有斐閣、1983)53頁以下も参考にさせて頂いた。

これに対して、吉野正三郎教授は、「両方の訴訟遂行の方法を認めても何も実害はなく、要は、権利行使の手段としての当事者の訴訟遂行の方法ないし手段の選択の問題なので、当事者はいずれの方法をとるのか自由に選択できると解するべきである。」と述べておられる。吉野正三郎「選定当事者と当事者能力はどのような関係にあるか」民事訴訟法のアボリア(成文堂、1995)20頁。

新堂教授は、「当事者能力とは、民事訴訟の当事者となることのできる一般的な資格……であり、(当事者適格)と一応区別して論じられる。しかし、当事者能力の観念も、その間で本案判決をしても有効適切な紛争の解決をもたらさないような当事者を選別する観念であり、そのような者を当事者とした訴訟の審理を打切って無駄な本案の審理・裁判を避ける趣旨で考えられた道具概念であり、その点では、当事者適格と同じ目的をもつ観念といえる。」と述べておられる。新堂幸司・新民事訴訟法〔第三版〕(弘文堂、2004)127頁。

- 7) 選定当事者制度は、明治23年民事訴訟法およびその母法であるドイツ民事訴訟法には存在していなかった。旧47条の規定は、大正15年改正によって置かれたものである。注釈民事訴訟法(1)444頁、徳田和幸教授のご指摘による。

沿革的には、イギリス法における代表訴訟 (Representative Action) や、濫訴防止訴状 (bill of peace) の制度に由来するといわれている。齊藤秀夫編、注解民事訴訟法(1)271頁、中村宗雄・改正民事訴訟評釈(巖松堂、1930)53頁。もっとも、これとは無関係とする見解もある。池田辰夫「多数当事者紛争における代表適格についての覚え書」新世紀の民事裁判(信山社、1996)90頁以

イギリスの判例において、代表訴訟は、当該手続による損害賠償請求訴訟は認められない等の理由から、多数当事者訴訟を解決するための有効な手段とされてこなかった⁸⁾。そのため、2000年民事訴訟規則によって導入された集団訴訟（Group Action）制度の方が、立法者等の評価も高く、多数当事者訴訟の利用者のほとんどが集団訴訟の手段を既に見つけている、との指摘もなされている⁹⁾。さらに、1999年不正条項規則および Enterprise Act 2002 の中で消費者団体訴訟制度が認められている。

それにもかかわらず、大法官府（2003年6月に大法官府は廃止されそのほとんどの機能を新たに設置した憲法問題省（Department for Constitutional Affairs）に移官した。）

は、2001年2月に、「代表請求：新手続き案」（Representative Claims: Proposed New Procedures February 2001）という意見照会文書（Consultation Paper）¹⁰⁾（以下、「意見照会文書」という）を公表し、代表訴訟のための一般的規定をイングランド及びウェールズの民事法に導入することの価値について、コメントを求めている。それについての回答書

下）。

旧法の制定前にも、イギリス人カークード氏により代表訴訟制度を導入するべきであるとの意見が出されていた。法務大臣官房司法法制調査部監修・現行民事訴訟手続及カークード氏意見書 日本近代立法資料叢書22（1985）26頁。

民事訴訟法改正調査委員会議事速記録・第5回〔大正15年1月31日・松岡発言〕松本博之＝河野正憲＝徳田和幸編・日本立法資料全集12民事訴訟法（3）大正改正編（信山社、1993）63頁、長谷部由起子「選定当事者制度の改革」講座民事訴訟法Ⅰ（弘文堂、1998）125頁を参考にさせて頂いた。

イギリス代表訴訟手続は、授權を要しないが、権利義務の直接の帰属主体でない者（紛争管理権者のような）による訴訟追行を認めていない（本稿第7章：Trade Association Cannot Sue Over Passing-Off 事件）。後者につき、意見照会文書はこれを認める提案をしているが、実体法と手続法とが分離されていないイギリスにおいては、紛争を管理する者にも「同一の利益」を認めることは十分に考えられることであろう。

イギリスの制度をふまえて、それに範型を見いだしたものであるといわれるわが国の民訴法30条の「共同の利益を有する多数の者」という文言を拡張解釈し、そこに紛争管理権を持ち込むことはできないであろうか。「共同の利益」を固定的にあるいは狭く解する必要はないように思われる。

利益なる概念を用いている条文として、民訴法42条の補助参加の規定がある。学説は、井上治典教授（井上治典「補助参加の利益・半世紀の軌跡」判タ1047号（2001）4頁以下）や新堂教授の見解（新堂・前掲注6）736頁のように、一つの手続の中で関連する紛争を一挙に解決するという観点から、利益概念を拡張している（もっとも、兼子一「選定当事者の場合の共同の利益と補助参加の利害関係の差異」実例法学全集民事訴訟法上巻（青林書院新社、1963）86頁以下。）。）。。

このような流れをふまえ、選定当事者制度における「共同の利益」には二つの利益が含まれるとの考えが許されれば、紛争管理権者や団体にも当事者適格を与えることができよう。わが国に消費者団体訴訟制度が導入されても、提訴権を認められる団体が少なければこの制度は形骸化することになる。しかるべき民間の紛争管理団体には、適格消費者団体として、提訴権を付与するべきであろう。

8) 本稿4章(6)。

9) Neil Andrews, Multi-Party Procedures in England, representative and Group Actions. Duke Journal of Comparative & International Law (2001). at 261.

10) <http://www.dca.gov.uk/consult/general/repclaims.htm>

(Consultation Response Representative Claims: Proposed New Procedures April 2002)¹¹⁾ (以下、「回答書」という)も、2002年4月に公表されている。意見照会文書は、自己の訴訟原因を有していない主体に、原告としての行為資格を与えることについても言及していた¹²⁾。

イギリスにおいては、既に消費者団体訴訟制度が認められているが、政府が管理すべきものを民間に任せているという要素が強く¹³⁾、また、実際に提訴権を付与されている団体も多くない¹⁴⁾ことから、従来から存在している多数当事者訴訟手続制度の利用が減少するとも思われない。その中で、代表訴訟手続について議論する意味も少なくないように思われる。上記の議論は、わが国に消費者団体訴訟制度を導入した際、いかなる団体に提訴権を付与するのかを考える上でも参考になるように思われる¹⁵⁾。

本稿では、以上の二つの視点から検討することにする。

2. 代表訴訟の沿革

代表訴訟は、エクイティ (equity) 上認められた訴訟形式である。本来、裁判所が終局的な判断をするためには、当該訴訟に利害関係を有する者全員が参加しなければならない

これについては、紙幅の関係上、本号に【翻訳】として掲載させて頂いた。

- 11) <http://www.dca.gov.uk/consult/general/repcresp.htm>

これについても本号に【翻訳】として掲載させて頂いた。

- 12) 回答書の「結論」10において、これを導入しないことを明らかにしているが、ここでなされた議論はわが国でも参考になろう。
- 13) 内閣府国民生活局「諸外国における消費者団体訴訟制度に関する調査」(2005年9月)100頁以下(イギリス調査報告書)。これは、鹿野菜穂子教授のご研究による。同教授の論文として、「不公正条項規制における問題点(1)——EU各加盟国の最近の動きを手掛かりに——」立命256号(1997)1413頁以下、(2)同257号(1998)1頁以下、同「消費者団体による差止訴訟の根拠および要件について」立命292号(2003)167頁以下、がある。坂東俊夫「英国の消費者契約に関する情報提供義務と不公正条約規制——わが国の消費者契約法立法化のための一資料」京都学園法学30, 31号(1999)207頁以下。

イギリスのように、本来、行政が果たすべき役割を消費者団体が補う形で団体訴訟が認められるとすれば、必然的に法定団体は限定されることになろう。わが国においては、消費者のニーズを真に代弁し得る適切な消費者団体には提訴権を認める必要があろう。

- 14) イギリスにおいては、1999年不公正条項規則の付属書に記載された団体(公的機関、消費者団体(消費者協会(Consumers Association: 以下、「CA」という)のみ)及びEnterprise Act 2002における一般的執行者(公正取引庁等)、指定執行者(国務大臣が指定する団体(公的機関、消費者団体等))、共同体執行者(EU指令に基づくリストに掲載されている組織)が請求主体である。
- CAが、不当条項に関して2003年に交渉を行った件数は、約10件であるという。第12回消費者団体訴訟制度検討委員会(2005年3月31日開催)において配布された資料1「消費者団体訴訟制度に係る論点整理——事後的担保措置・訴訟手続等——」の3・訴訟手続27頁以下。日本弁護士連合会消費者問題対策委員会「イギリスにおける消費者団体訴訟権の実情(1)」NBL 737号(2002)56頁以下、同(2)NBL 783号(2002)51頁以下、同(3完)NBL 741(2002)57頁以下。
- 15) 三木浩一「消費者団体訴訟の立法的課題——手続法の観点から——」NBL 790号(2004)44頁以下、鹿野菜穂子「消費者団体訴訟の立法的課題——団体訴訟権の内容を中心に——」NBL 790号(2004)58頁以下がある。

ところ、当事者が多数のため、「正義に到達することができない場合」は、原則は緩和され、代表訴訟が許される¹⁶⁾。

エクイティ上認められていたこの規律を、整理して確認し、高等裁判所 (high court) におけるすべての訴訟に適用することを認める趣旨で、当該規定は最高法院規則¹⁷⁾に置かれることになった (RSC O. 15, r. 12(1))¹⁷⁾。

「訴訟において同一の利益 (same interest) を有する者が多数いる場合であって、Rule 13 で規定された手続による場合〔相続財産関係訴訟、信託に付された財産に関する訴訟、制定法を含む法律文書の解釈に関する訴訟〕を除いて、それらの者の一人または数人が、全員を代表してまたは一人もしくは数人を除く全員を代表して、訴えまたは訴えられることができる。当該訴訟は、裁判所が異なる命令をしない限り、それを続行することができる。』」。

州裁判所規則 (Country Court Rules Order 5) も同趣旨の規定を置いていた (CCR. O. 5, r. 5 (1))。すでに廃止されているこの二つの規則を統合し、修正を加えたのが、現行規定である1998年民事訴訟規則 (Civil Procedure Rules: 以下「CIV. P. R.」という) の19.6である。規則は、[同一の利益を有する代表当事者]として次のように規定している。

「(1)複数人がある請求につき同一の利益 (same interest) を有する場合、(a)当該請求を開始できる。又は、(b)裁判所は、同一の利益を有する者の一人又は複数人を他のすべての者の代表者として、それらの者により又はそれらの者に対して、当該請求を継続すべきことを命ずることができる。(2)裁判所は、ある者が代表者として行動してはならないことを指示することができる。(3)いかなる者も、裁判所に対して(2)項の命令を求める申立てをすることができる。(4)裁判所が別段の指示をしない限り、本条の下で代表当事者の行った請求についてなされたいかなる判決又は命令も、(a)当該請求において代表される者すべてを拘束する。(b)当該請求の当事者でない者は、裁判所の許可がある場合に限り、執行することができ、または執行を受ける。』

3. 代表訴訟手続の概要

代表訴訟には、原告による場合 (能動形態)、代表される集団が多数の潜在的な不法行為者又は債務者により構成される場合 (受動形態)、そして、両者混合の場合 (混合形態) がある。3つの中で最も重要なのは能動形態の代表訴訟であろう¹⁸⁾。

1998年民事訴訟規則は、「同一の利益」を有する代表当事者による場合 (CIV. P. R. 19.6)

16) *Commissioners of Sewers v. Gellatly* (1876) 3 Ch. d. 610. 615.

17) Rules of the Supreme Court 1965, Order 15, rule 12 (1).

rule 12 (3) は、「本規則下の手続中に下された判決又は命令は、すべての被代表者を拘束する。」と規定している。

18) *Duke of Bedford v. Ellis* [1901] A. C. 1.

多数当事者訴訟制度について、Christopher Hodges, *Multi-party Actions* (2002). at, 121-131. Neil Andrews, *English Civil Procedure*, Oxford University Press. (2003) at. 971-1011.

のほか、確認できない利害関係者の代表等による場合 (CIV. P. R. 19.17) の規定も置かれている。さらに、2001年には、意見照会文書が公表されている¹⁹⁾。

代表手続の利用に際して、同一の利益は必要であるが、代表者が同一の利益を有する多数人から訴訟追行権を授権される必要はない。授権を媒介とせずに訴訟追行が認められる点において、わが国の選定当事者制度とは異なっている。この点において、代表訴訟は、選定当事者よりもアメリカ合衆国のクラス・アクションに近い、といわれている²⁰⁾。

代表手続は、裁判所の許可や指定、関連グループからの授権を要しない点で、集団訴訟手続とは異なっている (CIV. P. R. 19.6)。

代表原告又は代表被告は、訴訟当事者として、請求および防御につき単独で交渉することができる。代表されるグループが代表者の支配に服するようにみえるが、代表者の訴訟追行方法に同意できないとき、代表されるグループの構成員は、それに反対して脱退し、共同被告になることができる²¹⁾。

裁判所は、通常、手続を通して合意される和解について、監視又は承認をしなくてよい。例外として、精神障害者又は未成年者の被代表者に影響を与える和解については、裁判所の承認が必要である (CIV. P. R. 21.10 (1))。

被代表者の利益保護が問題となる。被代表者は、関連判決が執行される前に、自己の特別な利益を考慮するよう求めることができる。すなわち、裁判所が別段の指示をしない限り、代表者として行動した場合の請求についてなされた判決又は命令は、裁判所が許可した場合に限り、その請求の当事者でなかった者により、又はその者に対して執行することができる (CIV. P. R. 19.6 (4) (b))。

つぎに、最も問題となる損害賠償についてみることにする。

代表訴訟は全ての訴訟類型で可能であり²²⁾、裁判所も幾つかの事例においてその有用性を認めており²³⁾、手続の適用範囲を制限することを明言していない²⁴⁾。

しかしながら、代表手続による損害賠償請求訴訟は殆ど認められないというのが支配的な見方である²⁵⁾。それは、一般的に、Mark & Co Ltd v. Knight Steamship Co Ltd [1910] 2 KB 1021.²⁶⁾ (以下、「Mark & Co Ltd v. Knight Steamship Co Ltd 事件」という) Mark & Co

19) 前掲注10)。

20) 長谷部・前掲注7) 125頁。

21) Neil Andrews, *Principles of Civil Procedure* (1994). at 144, 145.

22) Jillaine Seymour, *representative Procedures and the Future of Multi-Party Actions*. The Modern Law Review Limited vol. 62. (1999). at 565.

23) Duke of Bedford 対 Ellis 事件および Taff Vale Railway Company v. Amalgamated Society of Railway Servants [1901] AC426. (以下、「Taff Vale Railway Company 対 Amalgamated Society of Railway Servants 事件」という)。Taff Vale Railway Company 対 Amalgamated Society of Railway Servants 事件においては、必要な状況であれば、現代生活に適用されるべきである、と判示されている (Id. at 443.)。

24) Jillaine Seymour, *supra*note 22, at 567.

25) Neil Andrews, *supra*note 9, at 254.

Ltd v. Knight Steamship Co Ltd 事件における Fletcher 判事の見解²⁷⁾が、その後の判例に影響を与えたからである、といわれている。もっとも、それ以外の理由も指摘されている²⁸⁾。すなわち、「同一の利益」の有無を判断するにあたり適用される個別の防御方法基準は、個別の防御手段が存在し、それを提出できる場合には、同一の利益は存在しない、との判断をなすところ、損害賠償請求のように集団の各構成員の個人損失を算定した上でそれを性格に合算し表に纏めなければならないような場合には、この基準と結びついて、代表訴訟手続の利用することは不可能になる、との指摘である²⁹⁾。

いずれにせよ、イギリスにおいて損害賠償請求訴訟は代表手続から除外されやすいことは確かであり、それゆえに、多数当事者訴訟の花形になれなかったといわれている³⁰⁾。さらに、懲罰的損害賠償 (punitive damages) 又は非填補損害賠償 (non-compensatory damages) は、契約違反又は過失不法行為を理由とする場合には利用できないという、損害賠償の一般規則による制限も、代表手続における損害賠償請求訴訟の増加にブレーキをかける結果となっている。

懲罰的損害賠償については、アメリカにおける大規模なクラス・アクションによる最も大きな弊害であるとの認識から、これを否定する必要性が論じられ続けた³¹⁾。

非填補損害賠償について、1981年の Prudential Assurance Co. v. Newman Indus. Ltd., 2 W. L. R. 339 (Ch. 1980), appeal granted in part, 2 W. L. R. 31 (C. A. 1982) (Eng.).³²⁾ (以下、「Prudential Assurance Co 対 Newman Indus. Ltd 事件」という) をみておく必要がある。

大法官部の裁判官は、代表原告がなした責任の共通基礎の立証を、被告により同様の被害を受けた他の者は援用できるとした。これには二段階の手続が含まれる。すなわち、第

26) Mark & Co Ltd v. Knight Steamship Co Ltd [1910] 2 KB 1021.

27) Id, at 1040.

28) Jillaine Seymour, *supra*note 22, at 567

29) Id, at 567.

30) Neil Andrews, *supra*note 9, at 254.

31) 回答書における Lovells 氏 (Solicitors) および Christopher Hodges 氏の指摘。

Lovells 氏は、「これらの提案は、間接的であるにせよ、まさに10年ほど前にウルフ卿が排斥した制度である。アメリカ型のクラス・アクションの特徴の多くを取り込む結果をもたらしかねない。」とされる。

Hodges 氏は、提案内容を正当化することはできない、とされた上で、「重大な悪影響をもたらす証拠があり、代表請求制度が必要不可欠であるとの証拠が存在しない場合には、当該制度が正当化できるのか疑問である。我々は、弁護士を利する以外に何らの利益を社会にもたらさない合衆国のクラス・アクションと同一のものが横行するような状態を作出しようとしているだけではないか。」とされる。

上記の2人のコメントは、回答書「回答の要約4」から引用した。

アメリカ合衆国では、クラスアクションの抑制を目指す改革法案が上院および下院において可決され (日本経済新聞2005年2月18日 (夕刊)), 翌日、ブッシュ大統領がこれに署名したことが報じられている (共同通信2月19日)。

32) Prudential Assurance Co. v. Newman Indus. Ltd, 2 W. L. R. 339 (Ch. 1980), appeal granted in part, 2 W. L. R. 31 (C. A. 1982) (Eng.).

一に、原告は主訴訟（main action）で救済を受ける資格の宣言を得なければならず、第二に、被代表者は、第二手続（secondary proceedings）で、個人損失を立証して損害賠償を求める際にもその宣言を援用しなければならない。第一段階で原告の主張が認められたとしても、その *res judicata* は、原告によって代表されたメンバーに共通する争点にのみ生ずるにすぎず、代表されたメンバーは、損害賠償請求訴訟を個別に提起し（*res judicata* を援用できる）、損害の立証を独自に行う必要があった。原告が個別になす損害賠償請求訴訟に対して、被告は個別に抗弁を提出できる、とされた。1981年の決定は、損害賠償責任問題を取り扱うための具体的方策を提示したものであった³³⁾。

しかしながら、この方法は、代表訴訟形式で損害賠償請求訴訟を認めるための有効打とはならなかった³⁴⁾。それは、被代表者は主訴訟に引続き、第二手続について自ら行動しなければならず、損害賠償は容易に認められないからであった。このため代表訴訟はクラス・アクションほどの利便性をもたらさないといわれている³⁵⁾。

もっとも、裁判所が損害賠償を認める場合がある。責任総額が計算上可能な場合の代表段階における損害賠償請求（判決時においてクラス構成員の損失が算定可能である場合）、そして、クラス構成員が損害賠償を個人的に受ける権利を放棄し、そのかわりにその補償を彼らの利益を享受する団体に支払うことを望む場合、さらに、個別の防御方法が奪われる蓋然性がない場合の基準、による三つの場合である。

第一につき、レアケースながら、損害賠償を求める代表請求が、第一段階又は集中手続（concentrated procedure）のみで済む場合がある。被告の責任総額（total liability）が既に算定可能でありかつ損害賠償をクラス構成員に正確に分配することが可能な場合である。

この典型例である1947年の *Morrison Steamship Co. v. Owners of Cargo Lately Laden on S. S. Greystoke Castle*, 1 All E. R. 696 (H. L. 1947) (Eng.)（以下、「*Morrison Steamship Co* 対 *Owners of Cargo Lately Laden on S. S. Greystoke Castle* 事件」という）³⁶⁾は、つぎのようなものであった。

被告が過失により貨物を運搬する船舶に衝突したので、貨物所有者は代表訴訟手続によって、彼らが船主に対してなした「共同海損分担額」（general average contribution）を賠償請求したところ、裁判所は、代表当事者にクラス構成員に分配されるであろう全体額を賠償として認めた。

この事例においては、運送契約中の特定の文言や抗弁により構成員の権利が複雑化することはなかった。その上、各貨物所有者は共同海損分担額に等しい損害を受け、代表当事者は損失総額を補填する賠償額を計算し、これらの額を一覧表に記入したことから、裁判

33) J. A. Jolowicz, *Commnt, Representative Actions, Class Actions and Damages-A Compromise Solution*, 39 Cambridge K. J. 237, 239 (1980).

34) Neil Andrews, *supranote* 9, at 255.

35) 長谷部・前掲注7)128頁。

36) *Morrison Steamship Co. v. Owners of Cargo Lately Laden on S. S. Greystoke Castle*, 1 All E. R. 696 (H. L. 1947) (Eng.)

所は、個人の分担額の総額を損害賠償として認めた³⁷⁾。

第二につき、1981年の *E. M. I. Records Ltd. v. Riley*, 1 W. L. R. 923 (ch. 1981) (Eng.) (以下、「E. M. I. Records Ltd 対 Riley 事件」という)³⁸⁾がある。小売商である被告は、レコードおよびテープの海賊版を扱っていたため、著作権違反に基づく損害賠償請求訴訟を提起された。被告は、Oak Record なる商標をもって商品を販売した全ての者の代表者として訴えられた。

侵害商品の性質上、音楽家およびレコード会社等多数の利害関係者が存在しているところ、補助裁判官による個別損害の認定調査の必要性から、正確な損害額を評価する主判決の後、代表手続による損害賠償請求訴訟が認められた。利害関係人等は、損害賠償を個人的に受け取る権利を放棄し、賠償金を彼らの専門的監視機構に支払わせ、同様の訴訟の費用に供することに同意した³⁹⁾。

第三については、後述する⁴⁰⁾。

裁判所は、公平の観点から、費用規則を適用する。訴訟追行により利益を享受する者は、代表者の支出した費用について、割合に応じた額を支払わなければならない。しかし、裁判所が費用負担の裁判をする際、裁量権の行使方法について明確な指針を示していないことが、この手続の利用を阻害する結果となっている、との指摘もある⁴¹⁾。

4. 「同一の利益」の意味

「同一の利益」とはいかなるものであろうか。どのような場合にそれが存在するといえるのかは、明確ではない。1901年の *Duke of Bedford 対 Ellis*⁴²⁾において言及されたものの、既存の判例法⁴³⁾には、代表訴訟手続の許否を区別する明確な基準は存在しないという⁴⁴⁾。そこで、裁判例をみることにする。

37) Id, at 696.

Owners of Cargo on the Greystoke Castle v. Owners of the Chedale, 1 All E. R. 177, 179 (C. A. 1945) (Eng.)

38) *E. M. I. Records Ltd. v. Riley*, 1 W. L. R. 923 (ch. 1981) (Eng.)

39) Id. at 926.

40) 本稿 4 章(6)。

41) Neil Andrews, *supranote* 9, at 258.

42) *supranote* 18.

43) 文中引用事例の他、同業者を代表した漁師が海岸で網を干す慣習上の権利の宣言を求めた事例 (*Mercer v. Denne* [1905] 2 Ch. 538.)、坑夫の代表者が、鉱主に対して義務違反の宣言を求めた事例 (*Jones v. Cory Bros.* (1921) 152 L. T. J. 70, C. A. 但し、損害賠償請求を追加することは認められなかった)、既婚の女性教師の代表者が、雇用条件に関する委員会の決定の有効性を争った事例 (*Price v. Rhondda Urban Council* [1923] 2 Ch. 372.) 等が存在している。いずれも代表原告の肯定例である。

44) Jillaine Seymour, *supranote* 22, at 567.

(1) 判例の検討

まず、Duke of Bedford 対 Ellis 事件をみておくことにする。

The Duke of Bedford は、Covent Garden の市場を経営する地位を制定法により認められていた。Middlesex の市場の園芸士（果物栽培者）が、制定法の下、仲買人や小売商よりも安い利用料で製品を売る栽培者としての特権的権利を取得した。The Duke of Bedford は利用料を過徴収しているとして訴えられた。6 人の栽培者が確認および過払い利用料の返還（計算訴訟による）を求める代表訴訟において、The Duke of Bedford は、栽培者はコモン・ロー上の所有権（proprietary）を有していないから、彼らは代表ではなく彼ら自身のために訴えているに過ぎない、と主張した。この見解は貴族院の McNaughton 卿により否定された。すなわち、①「共通の利益」（common interest）と、②「共通の苦情」（common grievance）があり、さらに、③求められた救済がその性質上原告が代表しようとする全ての者に利益を与える場合、であれば代表訴訟は適法である⁴⁵⁾。

この事例は、栽培者が被告の市場において地位をめぐる権利主張をしている場合には、全員を代表する資格があることを認めている。

McNaughton 卿の説示は、「同一の利益」の要件として、その後の判例に引用され続けている⁴⁶⁾。とりわけ、代表原告による請求については、この要件をもって判断されている。

つぎに、リーディング・ケースと目されている Markt & Co Ltd 対 Knight SS Co Ltd 事件をみておくことにする。

様々な貨物を積んだニューヨーク発日本行きの船が、日露戦争中、いくつかの貨物が禁制品に当たるという理由でロシアの巡洋艦に沈められた。禁制品の積載を許可したことは契約違反であるとして、船主が訴えられた。「自分自身のためかつ蒸気船 Knight Commander に最後に積み込まれた貨物の他の所有者を代表して」多くの貨物所有者が訴訟を提起した。

船主は、禁制品について知らなかった者もあるし、それが積まれていることを知っていた者もあり、各々個別に船主と契約しているから、共通の利益は存在しない、との異議を主張した。裁判所は、その異議を認めた。貨物所有者は共同原告として共同訴訟ができたはずであり、また、当事者の利益が同じではないから、「共通の利益」（common interest）は存在せず、代表訴訟は不適法であるとした⁴⁷⁾。

Markt & Co Ltd 対 Knight SS Co Ltd 事件が示した判断は、代表訴訟から損害賠償請求

45) supranote 18, at 8.

46) supranote 26, at 1035, 1044, 1045. Jillaine Seymour, supranote 22, at 569.

47) Markt 事件と同様に、代表原告による手続を認めなかった Smith v. CardiffCorp [1954] 1 QB 210, [1953] II All ER 1373, CA.（以下「Smith 対 CardiffCorp 事件」という）は、つぎのような事案であった。

Cardiff Corporation は、公共住宅の賃料収入の総額を増加させるために、一定の収入を超える借家人が支払可能な賃料増額をすることを決定した。これに対して、4 人の借家人が、「彼ら自身のため及び、[The Housing Act 1936] の下で被告により提供された家屋の他の借家人全員を代表して」、その計画は権限逸脱（ultra vires）であるとの宣言を求める訴訟を提起した。

事件を事実上排除するための有力な根拠となった。この見解が一般的に認められたのは、Fletcher 控訴院判事が、損害賠償請求は個人のみに関するものであり、名の挙げた原告 (named plaintiff) は、集団を代表して宣言又は差止めを求める請求に個人的な損害賠償請求を自由に追加できるのであるから、代表手続によって損害賠償を求めることはできない⁴⁸⁾、と判示したからである。控訴院の Vaughan Williams LJ と Buckley LJ の2人の判事は、代表訴訟は不適法であるとしたものの、その理由付けは、Fletcher判事とは異なる見解を採用していた⁴⁹⁾が、Fletcher 判事の見解⁵⁰⁾が優勢であると考えられてきた。

もっとも、これ以外の理由についても検討しておく必要がある。「同一の利益」を判断する際、裁判所が用いてきた個別の防御方法基準と損害賠償請求との関係である⁵¹⁾。

裁判所は、代表訴訟手続により被告が集団中の個々のメンバーに対する個別の防御方法を提出できる機会を否定される可能性があるかどうかを問題とし、その可能性が存在する場合には、これを認めてこなかった。

たとえば、London Association for protection of Trade v. Greenlands Ltd [1916] 2 A. C. 15. (以下、「London Association for protection of Trade 対 Greenlands 事件」という)⁵²⁾において、Parker 卿は、協会会員の中には個別の防御方法を有している者とそうでない者とが存在しているのであれば、共通の利益は存在しない、と述べた⁵³⁾。個別の防御方法が奪われる可能性がある場合、同一の利益は存在せず、代表訴訟は提起できないとされている。通常の個別訴訟において、被告がある抗弁を提出できるのに、代表訴訟によったことで、その機会を奪われるのは、バランスを欠くことになるからであろう。

「個別の防御方法が奪われる可能性基準」(sparate defences test) (以下、「基準」と略称することがある)を拡張的に適用すれば、被代表者集団中の種々のメンバーに個別の対応をしなければならないとき、被告が個別の防御方法を提出できる場合、さらに、代表被告に対する訴訟においては、代表される集団中の個人が防御方法を有する可能性が考慮されることになる。

とくに、損害賠償請求訴訟の場合、顕著である。これは、Fletcher 控訴院判事の見解とは異なる根拠である。実際、代表訴訟手続を拒否した事例の多くは、Fletcher 控訴院判事の判示事項を引用していないという⁵⁴⁾。

裁判所は、その計画は公共住宅の借家人全員に不利に働くものではないから、代表訴訟は誤って提起された、とした。この事例は、クラスの構成員間に競合利益 (competing interests) があると認定された場合には、代表訴訟は認められないことを指摘しており、Duke of Bedford 対 Ellis 事件とは異なる結論を示した。

48) supranote 26, at 1041.

49) supranote 26, at 1030, 1032 per VaughanWilliams LJ, 1044, 1047, 1048 perBuckley LJ. 長谷部前掲注7) 126頁。

50) Id, at 1041.

51) Jillaine Seymour,supranote 22, at 575.

52) London Association for protection of Trade v. Greenlands Ltd [1916] 2 A. C. 15.

53) Id, at 39.

一方で、個別の防御方法を提出し得る可能性はあるものの、実際にはそのような主張がなされる徴候がない場合、あるいは代表被告により共通の防御方法が提出された場合、代表訴訟を認める判断がなされている。

前者について、*Irish Shipping Ltd. v. Commercial Union Assurance Co. Plc.* [1991] 2 Q. B. 206. (以下、「Irish Shipping Ltd 対 Commercial Union Assurance 事件」という)⁵⁵⁾、後者について、*Campbell v. Thompson* [1953] 1 Q. B. 445. (以下、「Campbell 対 Thompson 事件」という)⁵⁶⁾が存在している。これは、「個別の防御方法が奪われる可能性基準」を修正したものであるが、基準として必ずしもクリアであるとはいえない。

さらに、集団訴訟制度のように、同一の利益を、同一又は同様の状況より生じた法律上又は事実上の共通問題である、と広く解するものがある。

上記につき、Jillaine Seymour 教授の論文⁵⁷⁾を手掛かりに、みていくことにする。

(2) 「同一の利益」を構成する3つの要件

上記の3要件についてみることにする。

まず、「共通の利益」が問題となる。しかし、その要件を満たすために何が要求されているのか明確に提示していないため、制定法の公式化はうまく進まなかったという⁵⁸⁾。

「共通の苦情」にも同様の欠点がある。「共通の利益」を制限的に適用すれば、「共通の苦情」は不要となり、「共通の苦情」について言及されるとしても、「共通の利益」の不存在および「その性質上全員を利する救済」でないとの認定を補強するために使われ、又は「共通の利益」の立証に失敗した場合に譲歩して認める程度にとどまる。

「その性質上全員を利する救済」は、求められる救済の性質に着目している。これを制限的に捉えれば、損害賠償請求訴訟は排除されるとしても、集団の構成員はどのような場合に「同一の利益」を有するかの指針となる。しかし、制限を緩和すれば、他の二要件と同様、その基準は曖昧なものとなる。

3要件が、特定の請求を排除又は積極的に承認するために使用できないとすれば、その基準は「同一の利益」の有無を判断するための有効基準とはいえない。この結論は、とりわけ、代表被告に対する請求において顕著なものとなる。すなわち、「共通の苦情」および「性質上全員を利する救済」という二つの要件が、代表原告によって提起された訴訟と同様に、関係を持つことはありえない。代表被告の訴訟を考慮する際、この公式は用いられないのである⁵⁹⁾。

そこで、「同一の利益」について言及された判例をみる必要がある。

54) Jillaine Seymour, *supranote* 22, at 575.

55) *Irish Shipping Ltd. v. Commercial Union Assurance Co. Plc.* [1991] 2 Q. B. 206.

56) *Campbell v. Thompson* [1953] 1 Q. B. 445.

57) Jillaine Seymour, *supranote* 22.

58) *Id.*, at 569.

59) *Id.*, at 570.

(3) 「同一の利益」が認められた部類

判例法は、被代表者が所有権につき共同の財産上の資格を請求又は防御する場合は、十分な「同一の利益」の存在を認めている。その権利が慣習によるものか、権利主体のために信託で会社が管理するのかを問わない。これらに関連する訴訟において裁判所は、宣言や差止めだけでなく、利益計算や損害賠償まで命令する立場をとってきた。実際に、信託に基づき信託条項を実行するために全受益者を代表して訴訟を提起すること⁶⁰⁾や、財産に利害関係を有する受遺者を代表して管理訴訟を提起し、又は被告を財産の遺言執行者の代表として管理訴訟を提起することを認めている⁶¹⁾。

船舶の共同所有者が、貨物運賃を請求した事例である、*De Hart v. Stevenson* (1876) 1 QBD 313. (以下、「De Hart 対 Stevenson 事件」という)⁶²⁾は、一つの契約上の共通利益に基づいて原告が共同契約者を代表する場合には、代表訴訟の利用を認めている。*De Hart 対 Stevenson 事件*は、法人格なき社団の構成員にかわって代表者が団体の規律違反者に対して差止請求をする場合、代表訴訟手続による訴訟追行を認める根拠となっている⁶³⁾。これは、共通あるいは共同の利益追求のために訴える者等が、利益の強い一致がみられる一団を形成しているため、代表訴訟が認められ易かったものと思われる。それは、被告が個別の防御方法を提出する可能性が少ないとみることにもつながろう。

さらに、*H. P. Bulmer Ltd v. J. Bollinger SA* [1997] 2 CMLR 625. (以下、「H. P. Bulmer Ltd 対 J. Bollinger SA 事件」という)⁶⁴⁾および *Prudential Assurance Co 対 Newman Indus. Ltd 事件*⁶⁵⁾のように、不法行為において集団構成員が共同行為をした場合には、一定の要件の下に、原告がその集団のために代表訴訟を提起すること認めている。

しかしながら、個人の私権の実行又は防御をなすための手続として代表訴訟が認められることはそれ程多くはない。

もっとも、共同の財産的利益を有する者、共同の実体的な利益を有する者以外の利用を拒絶していないことに留意する必要がある。損害賠償の問題はあるが、裁判所は、その利用に一般的な制限を加えることに消極的である⁶⁶⁾。なぜ、代表訴訟の一般的権利は認められてこなかったのであろうか。

(4) 「同一の利益」の判定基準——個別の防御方法が奪われる可能性——

「同一の利益」の判断基準として裁判所が最も頻繁に使用するの、個別の防御方法の基準である。

60) *In re Calgary and Medicine Hat Land Co Ltd* [1908] 2 Ch 652.

61) *May v. Newton* (1886) 34 ChD 347, 349; *In re Braybrook* [1916] NW 74; *In the Will of Wilson* (1899) 25 VLR 193, 199.

62) *De Hart v. Stevenson* (1876) 1 QBD 313.

63) *Jillaine Seymour*, *supranote* 22, at 571.

64) *H. P. Bulmer Ltd v. J. Bollinger SA* [1997] 2 CMLR 625.

65) *supranote* 32.

66) 本稿3章。

この基準は、代表手続により被告が集団中の個々の構成員に対する個別の防御方法を提出する機会を否定される可能性の有無を問題とするものである。代表原告の訴訟において、被代表者集団中の個々の構成員に対して被告が個別に防御方法を提出可能な場合や、代表被告に対する訴訟において、代表される集団中の個人が防御方法を有する可能性がある場合には、代表訴訟は退けられることになる。

London Association for protection of Trade 対 Greenlands 事件においてもこの基準が適用された⁶⁷⁾。

「同一の利益」が認められる部類に属さない事例は、この基準によって判断される。しかし、これは事実上、認められる部類の代表訴訟をも退ける根拠であるとの指摘もある⁶⁸⁾。防御方法が奪われる可能性を認めれば、原理的にすべての代表訴訟を退けることになる。共同契約者のために訴訟を提起することを認めた De Hart 対 Stevenson 事件においても、債権者の1人に対する請求を退けるかもしれない防御方法を提出する機会を否定される、との判断がなされる可能性もあるからである。訴訟形式によっては、個別の防御方法が否定される可能性を問題とする場合、全ての代表訴訟は拒否されることになる。

まず、代表被告の訴訟についてみることにする。代表被告に対して履行を求める請求は、この基準が適用される場合、退けられる。Baker v. Allanson [1937] 1 K. B. 463. (以下、「Baker 対 Allanson 事件」という)⁶⁹⁾において、法人格なき社団の支部に提供された商品の代金を原告が求めたことにつき、Greer控訴院裁判官は、支部の構成員の一部は、自ら又は権限のある者が商品を注文していないことを証明する権利を有し、またある者は除斥期間(Statute of Limitation)の抗弁を有効に提出できるかもしれない、と述べ、個別の防御方法の基準を適用し、代表訴訟は不適法であると判示した⁷⁰⁾。

不法行為に基づく請求も、同様のパターンを辿ることが指摘されている⁷¹⁾。猟銃会の構成員のなした不法侵入に基づく損害賠償請求において、各構成員は各自の防御方法を有している、として代表訴訟を認めない事例も存在する。Winter v. Ward The Times 27 February 1957. において、Sellers 控訴院判事は、「猟銃に興じていたため、原告の土地に侵入してしまったので、少額の賠償金を弁済した」というものから、「数年間狩猟はしていない」というものまでありえる、と述べた⁷²⁾。また、生活妨害等に基づく請求をなした事例において、支部の構成員の一部は自分が不法行為の実行に関与していないかもしれず、また他の者は実行を否定する可能性があるとして代表訴訟を認めなかったもの⁷³⁾、さらには、原告が海上商人組合の15,000人余の構成員を代表として被告に対して名誉毀損に基づ

67) supranote 52, at 39.

68) Jillaine Seymour, supranote 22, at 572.

69) Baker v. Allanson [1937] 1 K. B. 463.

70) Id, at 473, 474.

71) Jillaine Seymour, supranote 22, at 573.

72) Id, at 573.

73) News Group Newspapers v. SOGAT 82 [1986] IRLR 337, 354.

く請求において、組合の経営委員会のメンバーが当該言辞は中傷的でない又は原告に対してのものではないと主張するかもしれない、協会の構成員の中には、自分は当時航海中であり事情を把握していないとの主張なす可能性を考慮し、代表訴訟を認めなかった事例⁷⁴⁾も存在する。

基準について明確に言及しない場合でさえも、多くの事例が代表訴訟を退けるために同一の論法が用いられている⁷⁵⁾。

つぎに、代表原告の訴訟についてみることにする。これについては、Duke of Bedford 対 Ellis 事件が示した3要件に基づいて判断されるが、代表請求を退ける論法は、この基準と密接に関連している。被告が、代表される集団の別の構成員に対して別の防御方法を提出する機会を否定されるかもしれない場合、「同一の利益」は存在しない。多数人が同一被告と個別に締結した契約に基づく代表請求および、集団構成員に損害を被らせた被告側の過失を主張する代表訴訟は、個別の防御方法が考慮されがちな事例であるため、代表訴訟の利用可能性は低くなる。

ゆえに、各原告は、被告の違法行為が損害を引き起こしたことと、被告の防御方法における個別処理の必要性とのバランスを取りながらの立証活動を強いられる。代表訴訟手続を利用しようとする場合、原告の立証負担は過大なものとなる。

裁判所が基準を重視し、これを拡張して多くの事例に適用すれば、代表訴訟が認められる可能性は少なくなる。とりわけ、損害賠償請求訴訟においては顕著である。Jillaine Seymour 教授は、次のような興味深い指摘をされている。

「代表訴訟では損害賠償請求は不可能であるとの見解は、拡張した個別の防御方法の論法に基づくものである。いくつかの事例では、Markt ケースが損害賠償を求める代表訴訟を拒絶する決定の根拠として引用されたが、そのような訴訟を拒否するその後の多くの決定は、Markt 事件における Fletcher 控訴院判事の判示を参照しないか又は事件そのものにも触れていない。これらの事件においては、損害賠償は集団の各構成員について評価しなければならないという理由から、請求が拒否されているのである。損害賠償を拒絶する論法は、個別の防御方法の論法と全く同じである。つまり、損害賠償は集団の各構成員につき個別に考慮しなければならないかもしれない、被告は各請求につき防御方法を提出する機会を否定されてしまう、というものである。損害賠償を求める代表訴訟を禁止することを拒絶するからといって、そのような訴訟が個別の防御方法の論法により退けてはならない、ということにはならない。」⁷⁶⁾

74) *Mercantile Marine Service Association v. Toms* [1916] 2 KB 243, 247, 248. Swinfen Eady 控訴院判事の見解による。

75) *United Kingdom Nirex Ltd v. Barton*, *The Times* 14 October 1986. *Lincolnshire and Nottinghamshire Against Nuclear Dumping and humberside Against Nuclear Dumping* として知られる組織の構成員の代表である被告に対して認められた、原告土地への立入りに関する妨害・障害物設置・その他の干渉を禁ずる一方的差止めを免責した。Henry 判事は、訴訟上被代表者たるべき各協会は、広教会 (a broad church) であり、不法行為的な活動をする者もいれば、全くしないものもありえる、という点を考慮した。Jillaine Seymour, *supra* note 22, at 574.

(5) 一貫して適用されない「個別の防御方法基準」

個別の防御方法が奪われる可能性が明らかに存在しているにもかかわらず、この基準に言及せず、又は請求の代表的性質に全く言及せず、代表訴訟が許された事例が少なからず存在する。⁷⁷⁾

手続が認められた事例は、契約および不法行為の共同責任を想定し、否定された事例は、集団手続による個別の私権の実行を目的とした、と考えることもできようが、両者を区別する合理的理由は、判示内容からは明らかでない。

毛皮商である原告が、動物保護団体の代表者に対して、生活妨害等による差止めを求めた事例⁷⁸⁾において、個別の防御方法が何ら考慮されることなく手続が認められている。中間的差止請求訴訟を認めるための十分な「共通の利益」が存在するとされた。当該事例においても、*res judicata* に関する問題（不法行為と無関係の者又は予想すらしていない者にも命令が及ぶかもしれないとの懸念）と、代表手続の利用を拒絶することによる問題との利益を比較検討したものと思われるが、控訴裁判所は後者を退けることをしていない。逆に、同様の状況でありながら認められなかった事例も存在する⁷⁹⁾。

代表被告を相手に過失に基づく損害賠償請求においても、基準を考慮することなく認められた事例が存在することが指摘されている⁸⁰⁾し、代表原告による不法行為に基づく請求においても同様の傾向が見られる。

代表訴訟の性質を考慮することなく訴訟追行を認めた事例として、*Stone v. Bolton* [1950] 1 K. B. 201. 事件⁸¹⁾がある。原告は、被告をクリケットクラブの全構成員の代表としてクリケットクラブの全構成員の代表として訴訟提起し、クラブの運動場から飛び出したクリケット球により傷害を受けたのは彼等の過失に基づくものであると主張した。控訴院での多数意見は、原告に損害賠償を認めるというものであったが、請求の代表的性質お

76) Jillaine Seymour, *supra*note 22, at 575.

代表訴訟手続を認めなかった以下のケースは、*Fletcher* 控訴院判事の判示内容を引用していない。
(David) *Jones v. Cory Brothers and Co Ltd* (1921) 152 LTJ 70. *Churchill (Lord) v. Whetnall* (1918) 87 LJ Ch 524. *Electrical Electronic and Telecommunication Plumbing Union v. Times Newspapers Ltd* [1980] QB 585. *The Hermitage Court Owners Association v. Clyftville Properties Ltd* (1979) 251 EG 261, 265. *Radcliffe v. Coltsfoot Investments Ltd* [1984-1986] MLR 386, 402-409.

「共同の財産的利益を有する者」や「共同の実体的な利益を有する者」の利益は、代表訴訟を提起又は防御する十分条件ではあるが必要条件ではないとされる。Id, at 572.

77) たとえば、*Ideal Films Ltd v. Richards* [1927] 1 KB374. において、原告は法人格なき社団の全構成員を訴えることが認められた。この事例は、被告弁護士が個別の防御方法を主張しなかったため、原告売主が法人格なき社団の代表者に対して代金を求めた事例である *Baker v. Allanson* [1937] 1 K. B 463. とは区別されている。

78) *M. Michaels (furriers) Ltd v. Askew* (1983) 127 SJ 597.

79) *United Kingdom Nirex Ltd v. Barton*, *The Times* 14 October 1986.

80) Jillaine Seymour, *supra*note 22, at 576.

81) *Stone v. Bolton* [1950] 1 K. B. 201. その他、*Meade v. Haringey London Borough Council* [1979] 1 WLR 637.

よびクラブの各構成員が個別の防御方法を提出する機会を奪われる可能性については、考慮されていない。

代表訴訟手続が認められた事例の中には、基準が適用される可能性があるにも関わらず、それが否定された Prudential Assurance Co 対 Newman Indus. Ltd 事件⁸²⁾も存在しており、基準が一貫して適用されないことを示している。一貫して適用されていれば、代表訴訟が認められる事例はさらに減少したはずである。

Jillaine Seymour 教授は、代表訴訟でなされた命令の *res judicata* に対する懸念から、手続が認められるのは、(1)十分な共通の利益が認められる場合において、個別の防御方法の可能性を無視し、また事案・事実により同一の利益があるとする根拠を明らかにしない方法と、(2)請求の代表的性質に触れないか、又はまったく争点とならないか、のどちらかが用いられた場合である、と指摘される⁸³⁾。

最高法院規則15.12(3)は、集団の全構成員に共通する問題の解決のみならず、すべての命令について被代表者に拘束が及ぶ、としている⁸⁴⁾。これにより、当事者又は被代表者が通常用いることができる手続上の権利を利用できないまま、法的権利について和解や終局判断がなされてしまうとの懸念も生じよう。代表訴訟は被告にとっては不便かつ不公平ということを明言する事例さえ存在する⁸⁵⁾。

代表手続でなされたいかなる判決・命令も、手続の当事者でない者に対しては、裁判所の許可なしに執行することはできないし (rule 12 (3) 但書)、拘束の及ぶ者は自己に特有な事実・問題を主張してその執行を争うことができる (rule 12 (5)) が、これらの規定は手続を認める積極的な根拠とはなっていないようである。

この基準の適用は、代表訴訟の利用を禁じることにとどまらず、*res judicata* に対する懸念を取り除きながら代表訴訟手続を利用するための議論の機会を奪う結果となっている⁸⁶⁾。排除的ともいえる基準の適用は、慎重になされることが望ましい。

(6) 「同一の利益」代替基準および新たな制度

個別の防御方法基準とは異なる基準および集団訴訟制度によるものが存在する。

前者は、個別の防御方法が奪われる蓋然性基準（以下、「蓋然性基準」という）であり、後者は、2000年に改正された民事訴訟規則19章Ⅲ節（CIV. P. R. 19.0.10-19.15）において、集団訴訟手続類型およびそれに関する実務通達として規定されているものである。

82) *supranote 32.*

83) Jillaine Seymour, *supranote 22*, at 578.

84) 最高法院規則 Oeder 15 rule 12 (3) は、「本条の手続の中で下された判決又は命令は、原告が代表者として訴え、事例によっては被告が代表者として訴えられた、全ての者を拘束する」と規定している。

85) CBS/Sony Hong Kong Ltd v. Television Broadcasts Ltd [1987] FSR 262, 271.

Jones 裁判官は、とくに、訴訟費用の担保やディスカバリー命令を獲得する権利を奪うことから、これを認めなかった (FSR. 271.)。

86) Jillaine Seymour, *supranote 22*, at 579.

まず、前者からみることにする。Irish Shipping Ltd 対 Commercial Union Assurance 事件⁸⁷⁾は、原告船主が、原告所有船舶の借主がかけた保険の約款に基づいて、被告を77の保険会社の代表として訴えた事例である。各保険会社の責任は、個別の契約によっていた。Staughton 控訴院判事は、被代表者の誰かが個別の防御方法を提出し得る理論的可能性はあるものの、そのような主張がなされる徴候はないとし、理論的可能性は無視し、実際にそれが問題になりそうなものを扱う⁸⁸⁾、と述べた。

この事件においては、個別の防御方法の主張を怠った事が重視されたが、逆に、代表被告による共通の防御方法の主張が重視された Campbell 対 Thompson 事件⁸⁹⁾も存在する。City Livery Club に雇用されている清掃員が仕事中に倒れ、club の chairman と secretary とを「彼ら自身及びその他のクラブのメンバーを代表して」訴えを提起したところ、裁判所は、被告は事故時における全クラブメンバーを代表すべきことを命じた。

これらの事例を根拠に、同一の利益が認められた部類に該当しないのに代表訴訟が認められた事案を、蓋然性基準の適用事例である、ということは他の事例との関係からみて断言できない。それは、いかなる事例において蓋然性が存在しないのかは必ずしも明確でないし、蓋然性基準も個別基準と同様、請求を全体として捉えて判断するため、res judicata の懸念から、多くの事例において蓋然性を否定しきれずに、代表訴訟を拒否することも考えられる⁹⁰⁾からである。

とはいえ、1991年の Irish Shipping 対 Commercial Union Assurance Co 事件は、個別の保険契約の下で危険引受の合意をした保険者の大規模な共同企業体に対して提起された代表請求について、①保険者の責任額を事前に計算できたこと、②支払額を争おうとする者が被代表者の中に存在しない可能性が高かったこと、③共同企業体が指名された保険引受人により主導されることに合意したこと、④代表は共同企業体にとって不利でなかったこと、⑤個別の被告は手続の告知を受けていたこと、⑥代表される当事者は、仮にこの代表から離脱したいと望めば、クラスから脱退する旨の申立をして、共同被告となりえたこと、⑦判決を被代表者に執行するためには、裁判所の許可が必要とされたこと、という7つの要素を加味して、代表訴訟を正当化している⁹¹⁾。

ここでは、基準を形式的に適用することに慎重な態度がとられている。それは裁判所が代表手続の有用性を考慮し、利用可能性を広げるため蓋然性基準を適用した、とみることができよう⁹²⁾。

87) supranote 55.

88) Id, at 222, 223.

89) supranote 56.

90) Jillaine Seymour, supranote 22, at 580.

91) supranote 55.

92) その後の1992年の Bank of America National Trust and Savings v. Taylor and Stasima Maritima Co. Ltd. [1992] 1 Lloyds Rep. 484. 事件（以下、「Bank of America National Trust and Savings 対 Taylor and

5. 集団訴訟手続の概要

イギリスにおいては、多数当事者訴訟の多くが集団訴訟手続類型で処理されている、といわれている⁹³⁾。集団訴訟は、一つの集団に属する当事者の一群多数の同一又は同様の争点を個別に考慮することなく解決しようとするものであり、その手続により効果的かつ矛盾なく、そして終局的に費用負担の責任を公平に分配して迅速に共通の争点を決定することができるから、大きな正義を実現するコンパクトな形式である、といわれている⁹⁴⁾。

1998年民事訴訟規則は2000年に改正され、そこに集団訴訟規則が置かれている。集団訴訟についての規則は、第19章のⅢ節 (CIV. P. R. 19.0.10-19.15.) および集団訴訟と題された実務通達 (Practical Direction: 以下、「P. D」という) に規定されている (PD19.)。2000年改正のポイントは、裁判所が集団訴訟命令 (group action order) を発するため、適切に請求群を特定する (delineates a cluster of claims as appropriate), ということである。当該命令は、「共通又は関連する事実又は法律上の争点を生じさせる請求の事案管理」 (the case management of claims which give rise to common or related issues of fact or law: いわゆる「GLO 争点」) をするためのものである (CIV. P. R. 19.10.)。

その手続規定によれば、集団訴訟事案の提案をされた当事者のために行動するソリシタは、「ソリシタ協会多数当事者情報部」 (Consult the Law Society's Multi-Party Action Information Service) に相談して、集団訴訟を生じさせた他の事案に関する情報 (当該集団訴訟が提起された理由をふまえ、その理由に基づいて提起されている他の事案に関する情報) を取得しなければならない (P. D. 19BPD-003)。利害関係のあるソリシタは、ソリシタグループを組織することになる。当該団体は、一人のソリシタを選任して、申立手続およびその結果生じる訴訟手続を運営する (P. D. 19BPD-005)⁹⁵⁾。

集団訴訟命令又はその手続を行うための許可申請は、裁判官により考慮される (19BPD19 3.5-3.6.)。これが集団訴訟を開始する一般的な形式である。裁判所はまた、職権で、集団訴訟命令を発することができる (19BPD-016)。しかし、発令のイニシアチブが裁判所によるものか当事者によるものであるかに関わりなく、そのような命令は、大法官部の手続に係属する事案においては、首席裁判官 (Lord Chief Justice) の同意、州裁

Stasima Maritima Co. Ltd 事件」という) は、1991年の Irish 事件における③の要素が焦点となったが、債務又は損害賠償の填補を求める受動的な代表手続は、③のような合意がない場合でも認められるとしている。

Waller J 判事は、たとえクラス構成員 (不法行為者又は債務者) 間に被告を訴訟又は和解をする代表者として認める旨の合意がない場合でも、ある被告を代表資格で訴えて金銭的請求 (a monetary claim) をすることができる、と判示した。1 Lloyds Rep. 493, 494.

93) Neil Andrews, *supra* note 9, at 259.

Rachael Mulheron, *Some Difficulties with Group Litigation Orders and Why a Class Action is Superior*, *Civil Justice Quarterly* Vol. 24, (2005). at 40.

94) *Id.*, at 259.

95) *Id.*, at 259.

判所の事案においては副大法官 (Vice-Chancellor) の同意がなければ、確定的ではなかった (19BPD-011 (3.3))⁹⁶⁾。

裁判所が最初に着手するのは、関連する事実又は法律上の問題を確認することである。集団訴訟命令争点 (Group Litigation Order issues) を確認する (CIV. P. R. 19.10, 19.11 (1), 19.11 (2) (b))。その命令により、事案を進める管理裁判所 (a management court) が特定される (CIV. P. R. 19.11 (2) (c))。既に係属中の請求で集団訴訟の範囲に入るものは、管理裁判所の支配に移さなければならず、また集団登録 (the group register) をすることができる (CIV. P. R. 19.11 (3) (a))。その命令により、同一の集団訴訟に参加しうる将来の関連請求につき定めることもできる (CIV. P. R. 19.11 (3) (b))。これを促進するために、その命令において、関連する命令を広告する指示をする (CIV. P. R. 19.11 (3) (c))。19.11 (3) (c) における広告に加えて、集団訴訟命令のコピーをソリシタ協会及びシニアマスター (the Senior Master) に送付しなければならない (P. D. 19B-029)⁹⁷⁾。

実務通達は、別種の裁判官たちが職権で当該訴訟上の様々なファクターを管理することを認めている (P. D. 19BPD-023)。管理裁判官は、実質的な争点は常に自らが扱うとしても、訴訟の性質及び複雑性から補助を必要とする場合、手続上の問題等を考慮させるために、補助裁判官及び地裁裁判官さらには特別費用裁判官 (special costs judge) を追加的に選任することができる (P. D. 19BPD-023)。裁判官チームを形成する必要性は、大規模集団訴訟の複雑さを反映しているといえる。

早期の段階で費用裁判官を審理に参加させる事により、費用が高額で、時には天文学的数字の時間と出費を強いられる場合に生じる諸問題に対処してもらうことができる。管理裁判所が様々な指示を出すことによって、事案の主張に含まれる個々の問題点の特定につながり、これらの特定事項は、集団登録に入ろうとする請求のための基準として用いられることになる (CIV. P. R. 19.13 (d))。裁判所はまた、一部の請求をテスト請求 (test claims) として進めるために、集団登録上の1つ又は複数の請求を指定することができる (CIV. P. R. 19.13 (b))⁹⁸⁾。

2000年規則により集団訴訟への参加と利用を望むものは、関連請求の当事者として積極的に登録するか (CIV. P. R. 19.11 (2) (a), (3) (b), 19.12 (1) (3), 19.14), 少なくとも集団訴訟への裁判併合により特定の請求が併合されなければならない (CIV. P. R. 19.11 (3) (a) (i), (iii), 19.11 (3) (b), 19.13 (f))。

これは、そのような積極的な決定が何ら必要ない代表手続と対照的であるといえる。代表手続は、クラスのメンバーが訴訟の存在を知らず、それに参加することもなく、さらにそれについて何らの監督をしていなくても、彼等のいないところで有効に成立するのである。管理裁判所はまた、集団登録可能期日を指定する (P. D. 19BPD-034)⁹⁹⁾。

96) Id, at 260.

97) Id.

98) Id.

99) Id, at 261.

集団訴訟命令の争点に関する決定は、裁判所が別段の命令をしない限り、命令がなされた時点で集団登録をしている全ての当事者を拘束する (CIV. P. R. 19.12 (1) (a))。その後の登録者も拘束されることになる (その後に登録された請求の事案においては、「裁判所は、判決や命令の及ぶ範囲を指示することができる」 (CIV. P. R. 19.12 (1) (b)))。不当な扱いをされた後出の原告は、関連する判決や命令に対して上訴することはできないが、「自分に判決や命令の拘束力が及ばない旨の命令を求める」申立てができる (CIV. P. R. 19.12 (3))。

その判決や命令により不利益を受けた当事者は、上訴の許可を求めることができる (CIV. P. R. 19.12 (2))¹⁰⁰⁾。

ある請求がテスト・ケースとして選び出された場合、その事案における決定は集団登録上の同様の請求を全て拘束する。テスト・ケースの結果は、裁判所の命令によっては、その後に登録した請求をも拘束することになる (CIV. P. R. 19.12 (1))。

集団訴訟制度を補足する新しい費用規則が、2000年6月に公布された (CIV. P. R. 48.6A)。当該規則は、共通費用と個人費用とを区別している。申請やヒアリングが、集団にかかわる共通争点と特定個人のみに影響する個人争点との両方を扱っている場合には、裁判所が共通費用と個人費用への費用配分の割合を決定する (CIV. P. R. 48.6A (5))。

費用規則の要点は、集団の当事者は、「共通費用の命令」 (order for the common costs) に従うことにある (CIV. P. R. 48.6A (3))。これにより、通常の場合、各集団の当事者は、共通費用を平等に分配して責任を負うことになる。

イギリスの民事訴訟における費用規則は、「敗訴者負担」 (loser pays) である。同国においては、訴訟に要した弁護士報酬は、原則として敗訴当事者が負担することになっている。1998年民事訴訟規則においてもこの立場が採られ、多数当事者訴訟のみならず全ての民事訴訟にこの原則が適用されることが確認されている (CIV. P. R. 44.3 (2) (a))。集団が敗訴した場合、費用規則に合わせて、集団訴訟を請求したメンバーは相手方の費用につき責任を負う。集団の当事者は、各自、集団が被告に支出させた共通費用全額を平等に割ったうちの一部を負担する¹⁰¹⁾。

6. 代表訴訟と集団訴訟との比較——代表訴訟の長短——

ここまで、代表訴訟手続についての事例を概観してきた¹⁰²⁾。ここでは、代表訴訟手続と集団訴訟手続とを比較検討した先行研究をみておくことにする。2000年7月に行われた Duke 大学法学部と Geneva 大学法学部による「比較法的見地による集団訴訟に関する検討会」 (Debates Over Group Litigation in Comparative Perspectives) において、Neil Andrews 教授等がなされた議論は、次のようなものであった¹⁰³⁾。

100) Id, at 262.

101) Id.

102) 本稿3章における引用判例。

(1) 代表訴訟の長所

第一に、効率性を確保することができる。代表手続によれば、授權や告知を要せず、積極的な訴訟参加の選択をすることなく、クラスの全構成員が効果的に裁判所による救済を受けることができる。ゆえに、手続費用は軽減される¹⁰⁴⁾。

第二に、司法へのアクセスがなされやすくなる。とりわけ、以下の3点が重要である。

- ①権利侵害の被害者が集団訴訟を利用するためには積極的行為が必要となるところ、それを必要としない代表訴訟は、集団訴訟よりも司法へのアクセスをより促進させることになる。
- ②代表訴訟によれば、個人訴訟では容易に実行できない権利も主張することができる。
- ③クラス・アクションは、弱小な原告と強大な被告との手続的不平等を矯正する手段となる¹⁰⁵⁾。

第三に、取り扱いの平等がなされる。代表訴訟は、利害関係人全体を取り込み、権利と負担とを平等かつ公正に分配することを可能にする¹⁰⁶⁾。

第四に、代表訴訟は、結果の終局性、又は終結をもたらす。被告は、多数の当事者の請求を1回の代表訴訟に対応することにより、終局的な解決をはかることができる。被告は、特定の惨事、一連の事故、又は関連する消費者の苦情の一群の下で、一定の責任限度を画することができるから、その結論を重視することになる¹⁰⁷⁾。とくに、宣言的救済はその性質上、代表訴訟となじみやすいといわれている¹⁰⁸⁾。

第五に、市民の権利を主張する際の実効性を確保することができる。代表訴訟は、他の多数当事者訴訟よりも、より実効性がある。代表訴訟は、法律扶助制度や1999年司法へのアクセス法等¹⁰⁹⁾と組み合わせることにより、市民法上の権利を実現するための有効な手段

103) Neil Andrews, *supra*note 9, at 264-266.

104) *Id.*, at 264.

105) *Id.*, at 264.

106) *Id.*, at 264.

107) 宣言的救済についての事例として, *Equitable Life Assurance Soc. y v. Hyman*, 3W. L. R. 529 (H. L. 2000) (Eng.) がある。

2000年に、貴族院は保険契約者9万人を代表する1保険契約者が提起する代表訴訟について審理した。代表者は、救済形式として、被告生命保険会社がある部類の契約者には権利を否定しながら、他の部類の者にはこれを認めるという違法行為をしたとの宣言を求めた。この手続により実際に恩恵を受けるのは、その法的地位を終局的に宣言してもらい全利害関係人を拘束することについて明確な利益を有することを示した被告の側であった。貴族院および原審裁判所は、代表形式での訴訟追行に同意した。

Neil Andrews 教授は、本件は、被告が多数の利害当事者の請求を効率的に考慮する1回の代表訴訟に対応するだけで、「終局性」の利益を受けることのできる鮮やかな事例であり、被告がこの効率の良い手続形式のために資金提供の同意をしても、不思議なことではない、と指摘される。
Neil Andrews, *supra*note 9, at 257.

108) 宣言的救済は、判決後に金銭上の命令その他の積極的な命令がなされず、また自働発効するものであるから、特に代表訴訟となじみやすいという。*Id.*, at 257.

109) これらについて、我妻学・イギリスにおける民事司法の新たな展開（東京都立大学出版会、2003）を参考にさせて頂いた。

となる¹¹⁰⁾。

(2) 代表訴訟手続の欠点

第一に、各個人の請求又は防御の相違点を無視する危険がある。これは、内容のない決着を生じさせる危険性にかかわるものである。各個人の請求又は防御の間にある相違点を無視して代表訴訟を強行した場合には、不正義を引き起こすことになる。これを避けるためには、裁判所が、訴訟係属中に重要な違いについて確実に調査し、それらを認識しなければならない¹¹¹⁾。

第二に、非生産的な処理速度・見当違いな手続を行う危険性がある。代表訴訟手続を用いたところ、事実の全体像につき結論を下すことができず、無数の個別の争点に触れたに過ぎない場合、各個人の事案につき正確な解決を図るために、第二の訴訟が必要となる。これにより、避けられたであろう遅延と出費とが生ずることになる。事案によっては、集団訴訟の一部として登録される方が、より適切な解決をなすことができる。これにより裁判所は、共通の争点と各個人の相違点の両方を考慮することができる¹¹²⁾。

第三に、デュー・プロセスの問題がある。代表訴訟手続は、各自の権利義務関係については、自己が適正に代表されていない手続によって拘束的に決定されることは不公正であるとのデュー・プロセスを侵害するおそれがある¹¹³⁾。

そして、第四に、代表訴訟やクラス・アクションに反対する有力意見として、それらの訴訟は大企業に和解を強要し、本案について論争させない傾向がある、というものがある。クラスの代表者として行動すれば、大企業を相手に勝つことも可能である。代表訴訟やクラス・アクションの問題点を解決する形で創設された集団訴訟制度によっても、集団の構成員が制度の下で一緒に行動しない限り、懸念されている問題が解決されるわけではない。

とはいえ、集団訴訟は、当事者が登録した上で個人的に請求を申立てなければならず、また共通費用を各自負担しなければならない。それゆえ、クラス・アクションのように、本案に理由があるかどうかに関係なく和解を強制するといった逸脱形態として利用されることは少なくなる¹¹⁴⁾。

7. 結 論

代表訴訟手続は、裁判所の許可や指定は不要であり、代表者は関連グループから選任されることは必要でない。授權を媒介とせず代表者の訴訟追行権が認められている。代表者は、被代表者に対して代表訴訟を提起する意思や訴訟の経過を知らせる必要はない。

しかし、代表されるグループの構成員が代表者の訴訟追行方法に同意できないときには、

110) Neil Andrews, *supra*note 9, at 264, 265.

111) *Id.*, at 265.

112) *Id.*, at 265.

113) *Id.*, at 266.

114) *Id.*, at 266.

反対して脱退し、共同被告になることができる¹¹⁵⁾。さらに、代表手続でなされたいかなる判決・命令も、手続の当事者でない者に対しては、裁判所の許可なしに執行することはできないし、拘束の及ぶ者は自己の特別な地位（特有の事実および問題）について十分な考慮をするように主張して、その執行を争うことができる¹¹⁶⁾。

代表訴訟手続の利用について、裁判所は、特定の原因又は事実についてのみならず、すべての訴訟類型において可能であるという立場を示している。しかし、実際には、限られた特定の原因又は事実が存在する場合についてのみその利用が認められるにとどまっている。これは、「同一の利益」の判断基準である個別の防御方法基準が適用されるためである。

裁判所は、代表訴訟手続による損害賠償請求訴訟を事実上拒否する立場を、最近までとってきた。この点につき、Markt & Co Ltd 対 Knight SS Co Ltd 事件における Fletcher 判事の見解が主な根拠とされてきたが、これは、個別の防御方法基準の拡張的解釈とも密接な関係を有している。グループ全体としての損害賠償を認めないイギリスにおいて、その請求の要件を満たそうとするとき、この基準も適用されやすくなる。基準が拡張的に適用されればその傾向は一層強まることになる。このことは、代表手続において損害賠償請求が横行することの歯止めとしての役割を有しているが、それは同時に手続上の利点を生かし得ない結果となっている。

もっとも、損害賠償の問題について、1947年の Morrison Steamship Co 対 Owners of Cargo Lately Laden on S. S. Greystoke Castle 事件 [判決時において集団のメンバーの損失が算定可能である場合]¹¹⁷⁾、1981年の E. M. I. Records Ltd 対 Riley 事件 [クラスのメンバーが損害賠償を個人的に受け取る権利を放棄し、そのかわりにその補償を彼らの利益享受団体に支払うことを望む場合]¹¹⁸⁾、1991年 Irish Shipping Ltd 対 Commercial Union Assurance 事件 [個別の防御方法が奪われる蓋然性が存在しない場合]¹¹⁹⁾に限ってではあるが、一定の要件のもとに代表手続ベースでの損害賠償請求訴訟を認めている¹¹⁹⁾。

この状況をどのように考えるべきか。代表手続で損害賠償は獲得できないという見解は退けられ、ある特定の救済について絶対的な制限というものは存在していない¹²⁰⁾、とみてよいのか、それとも、上記の判例は、あくまで例外事例に止まるとみるべきなのであろうか。

115) Neil Andrews, *supranote* 21, at 144, 145.

116) CIV. P. R. 19.6 (4)(b), RSC. O15 r 12 (3)-(6).

117) *supranote* 36.

118) *supranote* 38.

119) *supranote* 55. もっとも、本稿第4章(6)。

Irish Shipping 事件において代表手続が認められたのは、個別の防御方法が奪われる蓋然性基準が適用された事例とみるだけでなく、不法行為者又は債務者の集合に対する金銭上の救済という性質が考慮されてのものであるといえよう。この両者は結びつきやすいといえる。宣言的救済については、前掲注107)の事例。

120) Jillaine Seymour, *supranote* 22, at 568. もっとも、at 571.

少なくとも、裁判所は、代表訴訟の有用性を否定することなく、事例に応じて弾力的解釈をしてその利用を認めている、とみることはできよう。損害賠償請求の問題についても同じ事がいえよう。利益の強い一致がみられるグループや、各メンバーが緊密な関係を有しているようなグループの代表者は代表手続での訴訟追行が認められやすい、といえよう。

とはいえ、上記の判例の射程は、かりに、代表訴訟手続を消費者団体訴訟的に利用しようとした場合、それほど広範囲に及ぶわけではない。

Trade Association が、その商品を Swiss chocolate と不当表示した者に対してなした不法行為に基づく損害賠償請求訴訟である1999年の Trade Association Cannot Sue Over Passing-Off, The Times, Mar. 15, 1999. において、裁判所は、Trade Association は不法行為による損害を被っていないため、Swiss Traders を代表して訴える資格を欠く¹²¹⁾、とした。自己の権利につき訴訟原因 (cause of action) を持たない場合には、この手続を利用して請求をなすことはできない (CIV. P. R. 19.6.)。グループのメンバーは共通の被害者でなければならないのである。

自己の訴訟原因を有しない消費者団体が、代表訴訟形式で事業者に対して提訴することが可能であるかを考えた場合、この問題の解決は難しいものとなろう。これは、大法官府が意見照会文書の回答において、民事訴訟手続に一般的制度を導入するのではなく、対象を絞る形でイニシアチブを進める¹²²⁾、というコメントがなされていることから窺われよう。

しかしながら、代表訴訟手続制度が多くの批判を浴びながらも、多数当事者訴訟制度における重要な制度として、議論され続けている意味を考える必要があろう。代表訴訟制度をより柔軟に運用することで、多くの問題が解決できることにも留意する必要があるだろう。

わが国の消費者団体訴訟制度は、差し止め請求は可能になるものの、損害賠償については見送られる可能性が強い¹²³⁾。しかし、損害賠償が最も普遍的な「救済の方法」である¹²⁴⁾ことをふまえると、この制度を導入した後、早期の法改正が望まれよう。その際、イギリスの代表訴訟手続および意見照会文書の内容についてなされた議論は、わが国でも参考になるものと思われる。

※校正の段階で、国民生活審議会消費者政策部会における消費者団体訴訟制度検討委員会による「消費者団体訴訟制度の在り方について」に接した。この内容については、別の機会に検討させて頂きたいと考えている。

121) 裁判所は、CIV. P. R. 19.6. の「複数人が1つの請求において同一利益を有する場合」という文言を重視している。

122) 回答書の結論10におけるコメント。

123) 国民生活審議会消費者政策部会における消費者団体訴訟制度検討委員会がまとめた「消費者団体訴訟制度の在り方について」4頁以下。

124) 竹下守夫「救済の方法」基本法学8—紛争—(岩波書店, 1985) 192頁。

本稿は、2004年度特別研究費の成果の一部である。