

別紙1

Young 裁判官インタビュー要旨

11月10日(火) John Joseph Moakley U.S. Courthouseにて

(1) ある個人がクラスに属するか否かの判断について

*³³ クラス定義は、ある個人がそのクラスに属しているか否かを、客観的基準に基づき容易に確認できるものでなければならない。これは、「確認可能性 (ascertainability)」の要件³⁴と呼ばれている。これにより、(a)個々人の主観を要素とするクラス定義(「～に不満がある人」など。), (b)不明確なクラス定義, (c)個別の事実関係について立ち入った調査が必要となるクラス定義(「学習障がいがある人」など。), (d)本案審理の結論を先取りしたクラス定義³⁵(「〇〇製品によって損害を受けた人」など。)などは認められないとされている³⁶。

この確認可能性の要件に関し、近時、原告側が「〇〇の購入者」というかたちのクラス定義を主張する消費者事件において、購入者であるかの確認が手続的に実践可能であること (administrative feasibility) をどこまで要求するかが大きな論点になっており、裁判例が分かれている。確認可能性を厳格に解する裁判例³⁷は、宣誓供述書等の消費者個人の言い分だけでは不十分とし、取引履歴やレシート等の客観的資料が保存されていないような事案であれば、各人がクラスに属するか否かを確認し得る実践可能な方法がないとして、クラス認証を否定してい

³³ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

³⁴ 「明確性 (definiteness)」の要件とも呼ばれている。WILLIAM RUBENSTEIN, NEWBERG ON CLASS ACTIONS §3:2 (5th ed. 2013).

³⁵ 本案の結論を先取りしたクラス定義は、「失敗しても安全なクラス ("fail-safe" class)」と呼ばれている。本案で原告側が敗訴すれば、そもそもクラス定義に当てはまらないことになってしまい、判決効が及ばず、再訴が可能となるというパラドクスを抱えているからである。

³⁶ WILLIAM RUBENSTEIN, NEWBERG ON CLASS ACTIONS §3:3 (5th ed. 2013).

³⁷ Marcus v. BMW of North America, LLC, 687 F.3d 583 (3d Cir. 2012); Carrera v. Bayer Corp., 727 F.3d 300, 305-312 (3d Cir. 2013)等。

る。これに対し、他の裁判例³⁸では、確認が手続的に実践可能であるか否かは、確認可能性要件の決め手とされるべきではなく、支配性や優位性といった要件の判断において、他の事情と比較衡量される要素の一つに過ぎないとされている。このような裁判例では、宣誓供述書の利用も排斥されていない。少額の金銭を得るためにわざわざ虚偽の宣誓供述書等を提出する人はほとんどいないであろうこと、虚偽申告を恐れて消費者の救済を拒むのはクラスアクションの趣旨に反すること、claim administrator が適切な手順を踏まえること等によって虚偽申告を防ぐことができること、本案の審理において被告側が反証可能であること、などがその理由である³⁹。

Q. ある個人がクラスに属しているか否かを判断する場面において、宣誓供述書のみでクラス構成員であると認めることはあり得るか？

A. その問題については、明確な連邦最高裁判例が出されていない以上、一地裁裁判官の立場で答えることはできない。取引履歴やレシート等が残っていない事案であれば悩ましい問題である。

(2) クラス定義に損害を受けていない人が含まれることについて

*⁴⁰ 一般的には、クラス定義が実際には損害を受けていない人を含むものであったとしても、共通性⁴¹や支配性の要件が直ちに否定されるわけではないと解され

³⁸ Mullins v Direct Digital, LLC, 2015 WL 4546159 (7th Cir. June, 2015)等。

³⁹ Mullins v Direct Digital, LLC, 2015 WL 4546159 (7th Cir. June, 2015)で示された理由付けである。Clary 弁護士は、授業において、最後の2つの理由付けに疑問を呈されていた。Claim administrator が虚偽申告を見抜くのは実際には難しく、クラス認証がされてしまったらほぼ確実に和解することになるから、本案審理で被告が反証するというのも現実には起こらない、とのことである。

⁴⁰ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

⁴¹ 共通性の要件については、「事実あるいは法の問題が構成員全員に共通している必要ではなく、大部分の構成員に共通していればよい。」とされている。WILLIAM

ており⁴²、クラス認証が認められた実例も多い⁴³。

今年の連邦最高裁において、この問題に関連する2つの事件が審理されている。

ア *Tyson Foods v. Bouaphakeo*

被告の工場では、従業員の勤務時間を細かく記録しておらず、ラインが動いていたときに作業場にいた時間数に、制服の着脱等のために必要な時間として一律の時間数を加え、その合計時間数に応じた賃金を従業員に支払っていた。従業員らは、この方法で算出される時間数は実際の労働時間よりも短くなっているとして、不足分の賃金の支払を求め、現・元従業員約3800人をクラスとするクラスアクションを提起した。

争点は、①原告側は、個々の従業員の正確な勤務時間が分からないため、サンプルの従業員たちの勤務時間からクラス全員の平均的な勤務時間を推計し、それに基づいて不足分の賃金の支払を求めているが、このような方法が許容されるか、②クラスの中に、制服の着脱等にさほど時間を要さないため賃金不足となっていない従業員が数百人（少なくとも212人以上いるとされている。）含まれているとしても、クラスを認証してよいか、の2つである⁴⁴。第一審はクラスを認証し、控訴審もそれを維持した。11月10日に連邦最高裁判所にて口頭弁論が行われた。

イ *Spokeo, Inc. v. Robins*

RUBENSTEIN, NEWBERG ON CLASS ACTIONS § 3:23 (5th ed. 2013).

⁴² STUART T. ROSSMAN ET AL., CONSUMER CLASS ACTIONS 54 (8th ed. 2013).

⁴³ Joshua P. Davis et al., *The Puzzle of Class Actions with Uninjured Members*, 82 G.W.L.REV. 858, 859 (May 2014).

⁴⁴ 被告の上告趣意書によれば、被告も、クラスに損害を受けていない人が含まれていてもよい場合があること自体は争っていない。被告の主張は、本件では、損害を受けていない人を本案審理において特定する実践的な方法が全く示されていないため、クラス認証を否定すべきである、というものである（*In re Nexium* の反対意見を引用している。）。

被告の Spokeo 社は、個人情報データベース化してインターネット上で提供しており、そのデータベースは信用調査等に利用されている。同社のように信用調査に利用されるサービスを提供する会社は、連邦法によって、情報の正確性を最大限確保するための方策を履践しなくてはならないと義務付けられており、同法に違反した場合は一定額の賠償義務を負うと定められている。Robins 氏は、被告のデータベースが同氏の学歴、家族構成、年齢等について誤った情報を掲載しており、同法違反があるとして、被告のデータベースに掲載されている人々をクラスとするクラスアクションを提起した。

クラスアクションを提起し訴訟追行している認証前クラス代表者は、自らが被告の行為によって何ら損害を受けていない場合、クラス原告適格 (class standing) を有しないとされている。本件において、認証前クラス代表者である Robins 氏は、虚偽情報を掲載したことによる法律違反があることを主張するのみで、それにより自らが具体的な損害を受けたこと (信用調査や就職等で不利益を受けた、など。) を何ら主張していない。そこで、制定法が違反行為の存在のみによる損害賠償を認めている場合、認証前クラス代表者自身が具体的な損害を受けていないとしてもクラス原告適格を有するかが争点となっている。

第一審はクラス原告適格を否定したが、控訴審はこれを肯定した。11月2日に連邦最高裁で口頭弁論が行われた。①制定法が損害賠償請求権を認めていれば直ちにクラス原告適格が認められる、②それだけでは足りず、現実に損害を受けている必要がある、③②だとしても、本件は虚偽の個人情報がデータベースに掲載されたこと自体で経済的・精神的損害を受けたといえる、という3つの結論が考えられ、どのような結論となるのかが注目されている。

*⁴⁵ Young 裁判官は、近時、*In re Nexium* という事件において、実際には損害を受けていない人が含まれていてもクラス認証は妨げられないという判断を示し、連邦第一巡回区控訴裁判所もそれを維持した。

同事件は、Nexium という薬に関し、特許権を巡る紛争が生じていた製薬会社と後発薬会社 3 社との間で、製薬会社が後発薬会社 3 社に一定の金銭を支払うのと引き換えに、同 3 社が Nexium の特許が有効に存続していることを認め、特許期間が切れるまで後発薬を販売しない、という内容の和解が成立したことを受けて、Nexium の服用者ら（末端消費者ら）が、製薬会社及び後発薬会社に対し、クラスアクションを提起したものである。原告側は、同和解が不当な競争制限であり、これにより安価な後発薬の購入が妨げられたとして、一定期間内に Nexium を購入した末端消費者ら全員をクラスとし、Nexium の販売価格と後発薬の想定価格との差額分の支払を求めた。被告側は、同和解の合法性を主張するとともに、末端消費者らの中には、後発薬が販売されたとしても（製薬会社のブランドを好んでいるなどの理由で）従来価格の Nexium を購入し続ける人が一定数いるはずであり、その人たちは同和解による損害を受けていないと主張した。その上で、クラス全体の中で実際に損害を受けた人を特定する方法が何ら示されていない以上、支配性の要件が認められないと主張した（共通性の要件が満たされることは被告側も争わなかった。）。)

Young 裁判官は、損害を受けない人がクラス定義に含まれていることを認定しながらも、被告側には本案審理において損害の有無について反証する権利があるとの留保を付しつつ、末端消費者ら全員をクラスとして認証した⁴⁶。

クラス認証決定に対する被告側からの中間控訴（interlocutory appeal）を受けた連邦第一巡回区控訴裁判所は、2 対 1 で意見が分かれたものの、多数意見にお

⁴⁵ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

⁴⁶ *In re Nexium (Esomeprazole) Antitrust Litigation*, 968 F. Supp. 2d 367 (D. Mass. Nov. 14, 2013).

いて以下のとおり判示し、原決定を維持した。①クラス定義の中に損害を受けていない人が「わずかに (*de minimis*)」含まれていても、クラス認証は妨げられない。本件では、当事者双方の証拠に照らすと、損害を受けていない末端消費者らは全体の数パーセントに過ぎないと考えられるので、「わずか」である。②クラス認証にあたっては、損害を受けた人と受けていない人を区別するための手続的に実践可能 (*administratively feasible*)⁴⁷な方法があり得ることさえ分かっているればよく、実際に損害の有無を判断するのはクラスアクションの本案審理に入ってからでよい。本件では、「私は、もし後発薬が販売されていれば後発薬を購入していた。」という旨の各末端消費者による宣誓供述書 (*affidavit*) が提出されるなどすれば、損害の有無を判断することが可能である。

これに対し、反対意見は、①②の一般論は是認しつつも、クラス認証の時点で、損害を受けた人を特定するための手続的に実践可能な方法が示されていないのに、原決定はそれを示していないとして、第一審にて手続的に実践可能な特定方法の有無を審理させるべく破棄差戻しが相当であるとした。多数意見が提案する特定方法については、控訴裁判所が自ら方法を考案して原決定を維持するのは控訴審の手続として問題がある上、宣誓供述書のみによる特定は他の控訴裁判例⁴⁸でも否定されており不適當であることや、本件のクラスは100万人以上に及ぶため、損害を受けていない人がそのうちの数パーセントといっても数万人になることなどから、実践可能な方法といえるかも疑問であるとした。

なお、本件は、被告の賠償責任の有無と賠償額の算定とを別の陪審が審理する二段階方式が採られ、第一段階において、本件和解の違法性とクラスの損害との

⁴⁷ (1)の確認可能性の要件のなかで論じられている手続的实践可能性がここでも判断要素として用いられている。

⁴⁸ この点に対し、多数意見は、「これらの裁判例は過去に当該製品を購入したか否かの立証に関して宣誓供述書の使用を否定したものであるが、本件では、他の書類によっては立証不可能である将来の購入（もし後発薬が販売されていればそちらを購入していたか）の立証が問題となっている」旨を指摘している。

間の因果関係が認められないという評決が出されたため、損害額の審理に進むことなく原告敗訴となった。

参考までに、本稿末尾に、認証されたクラス定義を引用した。

Q. クラス定義の中に損害を受けていない人が含まれる場合、損害を受けた人を特定する方法として、宣誓供述書を用いるのは適当か？In re Nexium の控訴裁判所の多数意見に賛成するか？

A. 原決定を維持してくれたのはありがたいが、その点についての控訴裁判所の多数意見には反対であり、むしろ反対意見が説得的である。損害の有無を公判で審理する場合には、伝聞証拠である宣誓供述書はそもそも証拠能力がないので使えない。他の客観的な方法での立証が望ましいであろう。

実は私は、クラス認証の決定時に、損害を受けた人なるべく厳密かつ客観的に特定するための方法をも考えていたので、反対意見の要求を満たしていたはずであった。しかし、それを口頭で当事者に伝えていたものの、クラス認証の決定書には書かなかった。中間控訴審において、被告側は原決定の不備を指摘するばかりで、原告側もクラスの範囲をなるべく大きいままにしておきたいという思惑があったようで、両当事者とも私の方法論を控訴裁判所に対して説明しなかったようである。そのため、あのような控訴裁判所の判示になり、反対意見も付されてしまった。今後は、クラス認証の決定書において、どのような方法で損害を受けた人を特定するかについても具体的に書くことにするつもりである。

また、製品に欠陥があるような事案では、その欠陥による実害が発生しているか否かに関わらず、欠陥があるということ自体を損害と捉えて、全員に損害を認めることもあり得る。例えば、最近話題となっている、カビが生えてしまう洗濯機に関するクラスアクションのような事案では、まだカビが生えていない人も、設計面で欠陥のある洗濯機を買わされたことに変わりはないから、既にカビが生えてしまっ

た人と同様に損害が認められるであろう⁴⁹。

(3) クラス認証の手続について

*⁵⁰ Young 裁判官は、クラスアクションにおいて、先行トライアル (bellwether trial) を用いる。これは、クラス認証の前に、原告側に選ばせた原告代表者1名についての審理 (先行トライアル) を行い、①原告代表者が先行トライアルで勝訴した場合、原告代表者個人の勝訴判決を出さないままにしておいて、クラス認証のためのディスカバリー・クラス認証のための弁論に進む (原告代表者が敗訴した場合は、クラス認証を行うことなく、原告代表者個人の敗訴判決が出されて終了する。)、②裁判所がクラスを認証したら、クラスアクションとしてのトライアルに進む (裁判所がクラスを認証しなければ、原告代表者個人の勝訴判決のみが出されて終了する。)、③クラスアクションとしてのトライアルで原告側が勝訴／和解すれば、それにより原告代表者も含めてクラス全体が救済を受ける (原告側が敗訴すれば、クラスアクション敗訴判決と原告代表者個人の勝訴判決が出されて終了する。))。

この手法のメリットは、クラス認証の前に先行トライアルで本案についての証拠を見ることから、裁判官が事案をよく理解でき、クラス認証についての的確な判断ができるようになるという点にある。近時の連邦最高裁が、*Wal-Mart v. Dukes* 事件等において、クラス認証の要件を厳しく審査することを求めていることにも親和的な手法であるといえる。

また、先行トライアルで原告側敗訴となればクラス認証に進むことなく訴訟が終了するため、効率よく事件の仕分けができる。当事者としても、先行トライア

⁴⁹ 実際の裁判例も、Young 裁判官と同じ考え方により、カビ発生の有無にかかわらず洗濯機の購入者全員につきクラスを認証した。*In re Whirlpool Corp. Front-Loading Washer Products Liability Litigation*, 722 F.3d 838 (6th Cir. 2013).

⁵⁰ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

ルによって陪審の反応を見ることができるというメリットがある。

なお、先行トライアルは、2, 3 日程度で終わるような単純なものでなければ行わない。*In re Nexium* 等の独禁法違反事件のように、個別の原告について先行審理することにあまり意味がない事案類型の場合も行わない。

Q. クラス認証をいつやるか? 「現実的に可能な限り早期に (“Early practicable time”)」という連邦民事訴訟規則の要件を気にしているか?

A. 同規定は努力規定なので、そこまで気にしているわけではない。先行トライアルを行う場合には、その審理内容によってクラスを認証すべきかどうかの判断がほぼできてしまうので、先行トライアルからあまり間隔を開けずにクラス認証の判断をしている。

提訴されてから一年後にトライアルになれば通常の訴訟の場合でも悪いペースではないので、提訴後約一年の期日をクラスアクションの審理のために仮予約し、先行トライアルを行う場合は、提訴後約3か月の期日を先行トライアルのために仮予約する。

Q. クラス認証の判断のために、どんな証拠を主に用いるか?

A. 当事者からの宣誓供述書 (affidavit) , 専門家による経済的分析を記載した宣誓供述書 (economic affidavit) など。先行トライアルを行う場合は、先行トライアルの審理内容でほぼ判断できる。

Q. サブクラスを利用することはあるか?

A. ある。*In re Nexium* も、直接購入者ら (小売店等) と末端消費者らをサブクラスとして分けた。独禁法違反の事件において、連邦では、間接購入者が販売者を提

訴することができない。そのため、他の事件⁵¹でも、それを州法で可能にしている州の末端消費者のみをサブクラスにして、クラスアクションを存続させたことがある。

(4) 和解について

Q. クラスアクションの和解における裁判官の役割は？和解内容が公平なものであるかを判断するために追加の資料提出を求めることはあるか？

A. 私は、公判審理信奉者で、和解を積極的に勧めることはしないし、関与もしない。しかし、クラスアクションにおいてクラス認証が行われた後は、うってかわって、和解交渉に積極的に関与する。クラスアクションでは、弁護士がお金を稼ぐために、クラス構成員の利益を害するような和解を成立させるおそれがあるため、目を光らせておかねばならないからである。原告代理人は、和解総額を大きくして自らの弁護士報酬を増やすべく、クーポン和解やシープレ方式を用いようとする。私はこれらを敵視している。クラスアクションは、本来、少額の債権を有しているのに費用がないため大企業を訴えることができない弱い人々を保護する制度である。それなのに、これらの方法は、このような少額債権者が救済を受ける仕組みではない。

和解案の公平性を判断するために、もちろん必要に応じて追加の資料提出を求め、弁護士報酬が不当に高くなっていないかも注意している。

*⁵² *In re Nexium* のクラス定義

参考までに、*In re Nexium* のクラス認証決定から、同事件のクラス定義を以下に引用しておきます。上述の事案の概要では省略しましたが、本件では、末端消費者

⁵¹ *In re Relafen Antitrust Litigation*, 221 F.R.D. 260 (D. Mass 2004).

⁵² *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

だけでなく、末端消費者が Nexium を購入するための費用を支出をした第三者もクラスに含まれています。

簡単に要約しますと、第一文において、「2008 年 4 月 14 日から被告の違法行為が終了するまでの間に、ここに列挙されている州⁵³において、Nexium を購入した、あるいは Nexium の購入のために支出をした、アメリカ国内にいる全ての個人又は団体」とクラスを定義し、第二文で、「ここにいう『購入した』とは、Nexium の購入金額の一部又は全部を支払い、あるいは償還したことである。」と用語の定義を加えています。さらに、第三文で、クラスから除外される人を列挙しています。このうち、b では、Nexium を被告から直接購入した人を除外していますが、これは、直接購入者は別のサブクラスを形成（上記事案の概要参照）して訴訟が行われたためであると思われます。また、a で被告関係者を、i で本件を担当した裁判官及びその家族を除外しているのも興味深いです。

All persons or entities in the United States and its territories who purchased or paid for some or all of the purchase price for Nexium or its AB-rated generic equivalents in Arizona, California, Florida, Iowa, Kansas, Massachusetts, Maine, Michigan, Minnesota, Mississippi, Nebraska, Nevada, New Mexico, New York, North Carolina, North Dakota, Oregon, Rhode Island, South Dakota, Tennessee, Utah, Vermont, West Virginia, Wisconsin and the District of Columbia, in capsule form, for consumption by themselves, their families, or their members, employees, insureds, participants, or beneficiaries, during the period April 14, 2008 through and until the anticompetitive effects of Defendants' unlawful conduct cease. For purposes of the Class definition, persons or entities "purchased" Nexium or its generic equivalent if they paid or reimbursed some or

⁵³ 列挙されているのは、州法にて末端消費者が独禁法違反に基づく損害賠償請求をすることを許容している州だと思われます。

all of the purchase price.

Excluded from the class are the following groups:

- a. Defendants and their officers, directors, management, employees, subsidiaries, or affiliates;
- b. All persons or entities who purchased Nexium or its AB-rated generic equivalent only directly from Defendants;
- c. All persons or entities who purchased Nexium or its AB-rated generic equivalent only for resale purposes;
- d. All government entities, except for government-funded employee benefit plans;
- e. Fully insured health plans (i.e., plans that purchased insurance from another third-party payor covering 100 percent of the plan's reimbursement obligations to its members);
- f. "Flat co-pay" "Cadillac Plan" consumers who made purchases only via fixed dollar co-payments that do not vary between Nexium and its AB-rated generic equivalent;
- g. Consumers who purchased or received Nexium or its AB-rated generic equivalent only through a Medicaid program;
- h. All pharmacy benefit managers without capitation agreements, regardless of whether they accepted AstraZeneca rebates for Nexium; and
- i. The judges in this case and any members of their immediate families.

別紙2

州上級地方裁判所 Wilson 裁判官⁵⁴へのインタビュー要旨

11月9日(月) Suffolk Superior Courtにて

(1) クラスアクションの事件類型等

Q. 担当事件のうち、クラスアクションとして提起される訴訟が占める割合はどのくらいか。どのような類型の事件が多いか。

A. 月に1件くらい、クラスアクションとして提起された事件の期日が来るというくらいの印象である。

事件類型としては、賃金関係の争いが多い。今まで担当し終結したクラスアクションは以下のものがある。

①Legal Sea Foods 事件

マサチューセッツ州法では、レストランやバーにおいて飲食物を運ぶウエイターは、客からのチップを受け取る権利が認められている代わりに、最低賃金が通常の従業員よりも低く定められている。Legal のとある店舗では、ナイフ等をナプキンに包む作業をするだけの非ウエイター従業員もウエイターと同様に扱い、通常の従業員の最低賃金よりも低い賃金しか支払わず、客からのチップを非ウエイター従業員とウエイターで折半することとしていた。これに対し、ウエイター及び非ウエイター従業員をクラスとするクラスアクションが提起された。

この事件は、結局、和解で終結した。ただし、クラス認証の前の段階で、当該店舗が閉店することとなり、従業員から他の店舗への異動希望等を聴取する

⁵⁴ 弁護士として長年活躍された後、2012年にマサチューセッツ州裁判官に任官。現在はマサチューセッツ州 Suffolk 郡上級地方裁判所にて民事事件をご担当。

個別面談が行われた際、被告側が、「クラスアクションから抜けることを約束すれば追加で金銭を支払う」旨の提案を行った。原告側の申し立てにより、裁判所が、このような被告側の活動に対する暫定的差止命令（preliminary injunction）を発令した。

②ダンサーの事件

大人向けクラブの女性ダンサー（50名以上）をクラスとして、同クラブに対し、従業員としての賃金の支払等を求めて提起された事件。原告側は、被告である同クラブが、基本給を支払わず、ダンサーから不当にも施設使用料を徴収するなどしたと主張した。

裁判所がクラス認証決定を行った後、和解した。

③Uber 事件

配車アプリ会社 Uber は、利用者から、乗車距離等に応じた利用料に上乗せして、利用料の 20%分の手数料を徴収していた。そこで、Uber のドライバーが、同手数料はチップとして全額ドライバーに支払われるべきであるのに、Uber がその一部しかドライバーに還元しないのは不当であるとして、クラスアクションを提起した。

和解により終結した。

④医療刑務所の事件

民事上の拘禁（civil commitment）によって医療刑務所に収容されていた精神病患者をクラスとして、刑務官による過度な隔離収容及び有形力の行使の差止めを求めてクラスアクションが提起された。

両当事者は和解し、これまでの処遇方法の差止めが認められた。（なお、現在、これまでの処遇方法下で被った損害の賠償を求めるクラスアクションが提起さ

れている。)

Q. クラス認証後も和解に至らない事件はあるか。

A. 私自身は見たことがない。クラス認証を争わないことが和解の内容の一部となっていること（和解目的のクラス認証）が多い。

(2) マサチューセッツ州法のクラスアクションの要件について

*⁵⁵ マサチューセッツ州法は、州民事訴訟規則 23 条にてクラスアクションの要件を規定している。概ね連邦法のクラスアクションと同様の要件となっているが、連邦法と比較すると、①クラス認証の時期についての規定がない（連邦は、連邦民事訴訟規則 23 条(c)(1)(A)において、現実的に可能な限り早期〔“an early practicable time”〕にクラス認証をすべきことを規定している。）、②争点クラスの規定がない、③オプトアウトができず、クラス構成員に対する義務的通知の規定もない、などの相違点がある。

また、マサチューセッツ州法は、消費者事件について、特別法 (Mass. Gen. Laws ch. 93A, § 9(2)) によるクラスアクションの手続を定めている。支配性 (predominance) と優位性 (superiority) の要件が要求されていないなど、クラスアクションの要件を緩める規定となっている。

Q. 連邦法と異なり、クラス認証の時期についての規定がないが、そのことの影響はあるか？

A. 連邦裁判所よりも、クラス認証の時期を気にしなくてもよいといえるだろう。ただ、連邦裁判所も、クラス認証の時期を早くすることに神経を尖らせているわけではないだろう。

⁵⁵ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

私は、クラス認証の時期は原告側の選択に任せることにしている。原告側がクラス認証の申立てをしてきた時点で判断する。クラス認証の時期が早いか遅いかは裁判官としてあまり関心を払っていない。

Q. 連邦法とは異なり、争点クラスの規定がないが、そのことによる不都合はないか。

A. 私は争点クラスを用いたことはないが、規定がないとしても、裁判官の裁量によって争点クラスを認証することはあり得ると思う。

Q. 連邦法とは異なり、クラス構成員に対する義務的通知、オプトアウトについての規定がないが、そのことにより、州の実務が連邦と異なっているか？

A. よくわからないが、さほど異なっていないと思う⁵⁶。

Q. 連邦法と同様に規定されている要件について、連邦法についての先例は州法の解釈にどの程度影響力を有しているか？

A. 州法を解釈する際に連邦法に従う必要はないので、連邦法と異なる解釈を採用することももちろんあり得るが、連邦法についての先例は参考にはなるだろう。

ただし、仲裁法 (Arbitration Act) の分野のように、連邦法が優越することとされている場合は、連邦法に従わざるを得ない。契約に仲裁条項 (arbitration clause) が定型的に盛り込まれていればクラスアクションを提起できなくなるか否かという問題に関し、マサチューセッツ州最高裁は、同条項の効力を認めず、クラスアクションの提起を認めていた。しかし、近時、連邦最高裁⁵⁷が、この点については仲

⁵⁶ 裁判官の裁量により、クラス認証時の告知を行うことはできるが、どうせオプトアウトができないため、あまり行われないうである。 A PRACTITIONER'S GUIDE TO CLASS ACTIONS 978-979 (Marcy Hogan Greer ed., 2010).

⁵⁷ AT&T Mobility LLC v. Concepcion, 563 U.S. 333 (2011); American Express Co. v. Italian Colors Restaurant, 133 S.Ct. 2304 (2013).

裁法が州法に優越し、同条項の効力によってクラスアクションの提起ができなくなるとしたため、マサチューセッツ州法もそれに従わざるを得ない状況となっている。

Q. 州民事訴訟規則 23 条に基づくクラスアクションと、州法 Chapter 93A, § 9(2) による消費者クラスアクションの事件数の比率は？

A. 私自身は Chapter 93A によるクラスアクションは見たことがなく、よくわからない。Chapter 93A のクラスアクションが多く利用されているとまではいえないように思う⁵⁸が、それがなぜかはよくわからない。

(3) クラス認証について

Q. クラス認証のための弁論 (certification hearing) はどのように行っているか？

A. クラス認証のための弁論を行ったことがない。証拠調べ (evidentiary hearing) まで行われるのが通常なのかどうかとも分からない。

当事者双方が、クラス認証について合意した上で、クラス認証と和解の認可を同時に求めてくること (和解目的のクラス認証) がある。その場合は、認可に当たり、不適切な和解でないかを裁判所が吟味することになるが、当事者が合意しているのにクラス認証すらしないというのはあまり考えられない。

Q. 原告が主張するクラス構成員の中に、実際には損害を受けていない人が含まれている場合はどうするか？損害を受けていない人が含まれていること自体は分かっているとしても、それがどの人かは特定できないような場合はどうか。

A. 損害を受けていない人を特定することができ、その人を適切に除外したクラス定義 (class definition) ができるのであれば、そのようにクラス定義を修正した上

⁵⁸ Costello 弁護士によれば、Chapter 93A のクラスアクションもよく利用されているとのことである。Costello 弁護士のインタビュー参照。

でクラスを認証するということは考えられる⁵⁹。

そのような特定ができない場合でも、例えばクラス構成員のうち不特定の10%には損害が生じていないことが分かっていたとしても、クラスアクションの趣旨からすれば、クラス認証はするべきだと思う。クラスアクションは、少額で個別訴訟の提起はできない弱い人たちを一つにまとめることでその権利保護を図る制度であるから、共通性や支配性の要件をあまり厳格に解するべきではない。ラフ・ジャスティスでよいはずで、一部の人が棚ぼたの利益を得るかもしれないからといって救済を閉ざすべきではないだろう。また、例えばアスベストの事件では、当該工場から由来するアスベストで被害を被ったかを特定できなくても救済してよいだろう。各工場に対する請求を平均すれば、各工場が応分の負担を負うことになるはずだからである。

もともと、90%の人には損害が生じていないというような場合であれば、クラス認証は難しいかもしれない。

*⁶⁰ マサチューセッツ州法における共通性の要件が満たされるためには、個々のクラス構成員の利害が、(あらゆる面で同一だといえる必要ではなく) 被告側の特定の違法行為との共通の関係性から生じているといえればよい、とされている (“the interest must arise out of a common relationship to a definite wrong”)

⁵⁹ 文献 (ABA BOOK PUBLISHING, THE LAW OF CLASS ACTION: FIFTY-STATE SURVEY 2014-2015 304 (2015)) で紹介されているものとしては、大手チェーンである薬局が、顧客の個人情報を用いて医薬品の購入を促す等のダイレクトメールを送ったとして、プライバシー侵害を理由とするクラスアクションが提起された事案において、原告側が、クラス定義を「同薬局の顧客全員」としていたのに対し、裁判所が、「同薬局の顧客のうち、ダイレクトメールを送られた者」(顧客の約2%のようである。)に限ってクラス認証を認めたというマサチューセッツ州の裁判例がある。Weld v. CVS Pharm., Inc., 1999 WL 1565175 (Mass. Super. Ct. Nov. 19, 1999).

⁶⁰ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

61。

支配性の要件については、明快な判断基準は確立されておらず、裁判官がクラスアクション制度の目的に鑑み、裁量により判断するものとされている⁶²。州最高裁は、損害額の算定において個別の構成員についての主張・立証が予定されることのみをもってクラス認証が否定されることはない、としている。また、Wal-Mart の従業員が賃金の一部が不当に削られていると主張して提起したクラスアクションにおいて、クラス構成員の中に実際には損害を受けていない人が少なからず含まれているとしても、賠償義務の有無についての争点クラスの支配性の要件は満たされるとした⁶³。他方で、因果関係、詐欺における誤信、様々な他製品と組み合わせて使用される製造物（様々な車種で採用されているシートベルト等）の安全性、時効等が問題となる事案においては、各構成員に固有な個別事情が重要になる場合が多いため、支配性の要件は満たしにくいとされている⁶⁴。

（４）和解、クラス構成員への分配について

*⁶⁵ マサチューセッツ州法では、連邦と同様に、クラスアクションの和解が成立するためには、裁判所の認可（approval）が必要とされている（州民事訴訟規則 23 条(c)）。

⁶¹ ABA BOOK PUBLISHING, THE LAW OF CLASS ACTION: FIFTY-STATE SURVEY 2014-2015 307 (2015).

⁶² *Salvas v. Wal-Mart Stores, Inc.*, 893 N.E.2d. 1187, 1209 (2008).

⁶³ ABA BOOK PUBLISHING, THE LAW OF CLASS ACTION: FIFTY-STATE SURVEY 2014-2015 311 (2015).

Salvas v. Wal-Mart Stores, Inc., 893 N.E.2d. 1187, 1210-15 (2008)は、「損害を受けていない人がわずか (*de minimis*) しか含まれていないということを原告側は示せていない」という点を理由の一つとしてクラス認証を否定した原決定を破棄するに当たり、クラス認証の判断はケースバイケースのものであるから、「わずか (*de minimis*)」でなければならないという要件があるわけではない、と判示した。

⁶⁴ ABA BOOK PUBLISHING, THE LAW OF CLASS ACTION: FIFTY-STATE SURVEY 2014-2015 310-312 (2015).

⁶⁵ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

Q. 和解案の認可に当たり、当該和解案が公平なものであるか否かをどのように判断するのか。

A. 和解案がなぜ公平といえるのかについて当事者に主張させ、その主張に基づいて判断する。和解の総額だけでなく、個々のクラス構成員にどのように分配されるかについても確認する。

例えば、③Uber 事件では、手数料全額分をクラス構成員に還元するというほぼ満額回答（労働事件なので、懲罰的な3倍損害賠償の規定が適用され得る事案であるため、その点まで考慮すると満額回答ではない）の和解案が当事者から示されたが、実際にクラス構成員にきちんと還元されるようになっているかについても注意を払った。同事件では、原告側代理人がクラスアクションに慣れており信頼できた上、なるべく多くのクラス構成員に還元されるような手順となっていたこと、1回目の分配手続でクラス構成員に還元し切れなかった場合の2回目の分配手続についてまで決められていたことなどから、和解案を認可した。

Q. 賠償金の算定に当たり、特別補助裁判官 (special master) ⁶⁶を用いることはあるか？また、賠償金の分配に当たり、claim administrator が利用されることはあるか？

A. 州裁判所で special master を用いることはないだろう。special master のような豪華な手段は、リソースの豊富な連邦裁判所で用いられるものである。claim administrator を利用することはしばしばある。

⁶⁶ 連邦では、両当事者の同意の下、複雑な損害額の計算などの審理の一部を、専門家である特別補助裁判官 (special master) に委ねることができる（連邦民事訴訟規則 53 条）。クラスアクションにおいても、損害額の計算を special master に委ねることがしばしばある（WILLIAM RUBENSTEIN, NEWBERG ON CLASS ACTIONS VOLUME 3, at 668-669 (5th ed. 2013). Clary 弁護士インタビューも参照）。マサチューセッツ州法にも同様の規定がある（州民事訴訟規則 53 条）。

Q. 個人が賠償金の分配を求める際に、当該個人がクラスに含まれることをどのように判断するのか？claim administrator が当該個人の要求を拒絶した場合に、当該個人が不服を申し立てることはあるか？

A. 被告側に取引履歴が残っていればそれに基づいて判断できる。それがなくても、クラス構成員側が取引履歴を提出するのもよいだろう。

Claim administrator の判断に不服が申し立てられた例は聞いたことがない。どうせ少額なので、わざわざ不服を申し立てる人はいないのではないかな。

(5) その他

Q. クラスアクションにおいても相手方の財産の保全は行われるか？

A. 保全は可能である。通常の訴訟の場合と異ならない。ただし、クラス認証がなされる見込みを疎明しないと、クラス全体の賠償請求額に対応する保全は認められないだろう。

別紙3

Cratsley 元裁判官⁶⁷インタビュー要旨

11月12日(木) Harvard Law Schoolにて

(1) クラス定義, クラス認証について

Q. 当事者によるクラス定義 (class definition) を裁判官が変えることはあるか?

A. あり得るだろうが, そのような例は見たことがない⁶⁸。ただし, 告知 (notice) の方法を裁判官が変えさせるのは見たことがある。告知の範囲や記載事項によって実際に救済を受けようとする人が決まるので, 私も十分に気を付けていた。

Q. 原告側が主張するクラス構成員の中に, 実際には損害を受けていない人が含まれている場合, クラス認証はどうするか?

A. クラスの定義はルールに行うものであるので, 損害を受けていない人が含まれてしまうこともあるだろう。単独では救済を得られない少額の債権者をグループにまとめて救済の途を開くというのがクラスアクションの制度趣旨だからである。また, ルースな定義の方が, 当事者間の和解交渉も進むと思われる。

私は, 告知 (notice) が十分なものであるかについては注意を払っていたが, クラス定義はあまり厳密に考えてはいなかった。クラス定義よりも, 実際にどのような範囲の人たちにどのような告知がなされるかが重要であろう。

⁶⁷ 元マサチューセッツ州上級地方裁判所裁判官。ハーバード・ロースクールで長年, 司法制度に関するゼミ及びボストンエリアの裁判所への学生のエクスターンシップを指導されており, 歴代の日本人裁判官留学生が大変お世話になってきた。

⁶⁸ 裁判所がクラス定義を限定した裁判例はマサチューセッツ州にも存在している。Wilson 裁判官インタビュー要旨の注5参照 (なお, この裁判例では, 原告側が「全米の」顧客をクラスとしようとしていたのに対し, 裁判所が, 手続保障の観点から他州の顧客を含むことができないという理由で, 「マサチューセッツ州内の」顧客に限るという限定も行っている。)

(2) 和解, 分配方法について

Q. 当事者がまとめた和解案を認可する際に, 和解案の内容を変更させることはあるか?

A. あり得る。私も, クラス構成員に分配されなかった残金が適切なところに行くようになっているか等について注意を払っていた。

Q. 和解では, 実際に構成員にどのように分配されるかについてもきちんと詰められているか? 被告側は, 和解の総額だけに関心があり, 個々の構成員の分配までは気にしないのではないか⁶⁹?

A. 告知方法, 分配方法, 個々の構成員がどのような手続を経れば賠償金を回収できるか等についても和解で詰める。告知に当たっては, クラス構成員についての情報を持っている被告が積極的に協力するかたちになることもある。公に注目されている事件では特に, 被告としても, 分配方法に至るまでフェアな和解になるようにするインセンティブを有しているのではないか。

Q. クラス構成員が賠償金の分配を受ける際, 自らがクラス構成員であることを示すために, その旨を記載する宣誓供述書 (affidavit) を提出するだけで足りるとすることはあり得るか?

A. 通常は宣誓供述書だけでは足りないであろう。当該商品を購入した取引履歴等の書類の提出を求めるべきだと思う。もっとも, 金額の低い事案であったり, クラスの範囲が限定的であったりして虚偽の請求が考えにくい事案や, 差止めが主たる目的であるような事案では, そのような簡易な方法もあり得るかもしれない。

(3) その他

⁶⁹ 同日に行った Clary 弁護士のインタビューにて, 同弁護士がこのような趣旨のことをおっしゃっていたことを踏まえた質問。

クラッツリー元裁判官から、最近、消費者契約における仲裁条項 (arbitration clause) によってクラスアクションでの救済が閉ざされるという問題を New York Times 紙が連載⁷⁰で取り上げ、注目されているとの情報提供があった。これは、契約において仲裁条項にも同意することで、クラスアクションを含む訴訟手続による救済を消費者が放棄したことになり、後にクラスアクションによる救済を受けることができなくなるという問題である。この仲裁条項によって業者側はクラスアクションの芽を予め摘んでおくことができることになるが、連邦最高裁はこのような仲裁条項の有効性を認めている⁷¹。

⁷⁰ Jessica Silver-Greenberg & Robert Gebeloff, *Arbitration Everywhere, Stacking the Deck of Justice*, N.Y. TIMES, Oct.30,2015 以下連載。インターネット上でも入手可能で、興味深い内容ですが、かなり長いです。

⁷¹ AT&T Mobility LLC v. Concepcion, 563 U.S. 333 (2011); American Express Co. v. Italian Colors Restaurant, 133 S.Ct. 2304 (2013). Wilson 裁判官インタビュー要旨も参照。

別紙 4

Clary 弁護士⁷²インタビュー及び授業内容

11月12日(木) Harvard Law Schoolにて

Q. 同じ事件について、多数のクラスアクションが各地で提起された場合はどうなるか？

A. 連邦裁判所であれば、各地の訴訟を多管轄係属訴訟 (Multidistrict Litigation) の手続によって一つの裁判所に移送してまとめる。各州の州裁判所に提起された場合も、連邦裁判所に移送した上で多管轄係属訴訟にしたい。もしそうならず州裁判所のままであれば、各州で訴訟を続けるしかない。

Q. 同じ事件について、クラスを狭く定義した第一のクラスアクションが行われた後、残り的人をクラスとする第二のクラスアクションを提起することは可能か？

A. 第二のクラスの定義を、第一とは重複しないようにすれば可能であろう⁷³。

Q. クラス定義の中に、実際には損害を受けていない人が含まれている場合、クラス認証は認められることになるか？

A. 現在、連邦最高裁で審理されている *Tyson Foods* 事件⁷⁴において、その問題に

⁷² Cravath, Swaine & Moore LLP というニューヨークにある著名な法律事務所の訴訟部門のパートナー弁護士。証券事件等のクラスアクションにて原告側・被告側を代理した経験多数。ハーバード・ロースクールにて複雑訴訟に関する授業 (Complex Litigation: Legal Doctrine, Real World Practice) を担当している。

⁷³ 授業では、原告側としてはクラスの範囲をなるべく大きくし、被告に和解へのプレッシャーをかけると同時に、(賠償金の3割をもらうことになっている) 原告代理人の報酬額を増やすインセンティブがあると説明されていたので、あえてクラスの範囲を絞ったクラスアクションを原告側が提起することはあまり想定できない様子であった。

⁷⁴ Young 裁判官インタビュー要旨参照。

についての重要な判断が示されるかもしれない。もっとも、先日行われた連邦最高裁での口頭弁論の内容からすると、個々の従業員の勤務時間をきちんと記録せずに一律計算で賃金を算出するというやり方を会社側が採用していたことがそもそもの原因であるから、実際には賃金不足となっていない人も含まれているというリスクは会社側が負うという方向の判決が出されるのではないか。そうであれば、実際には損害を受けていない人がクラス定義に含まれている場合一般に当てはまる話ではなくなるかもしれない。

Q. クラス認証後のトライアルで、陪審が損害賠償請求を認容する場合、個々のクラス構成員がそれぞれいくらの支払を受けるべきかについても陪審に指示してもらうことはできるか？例えば、損害賠償額の内訳や算定方法まで認定するよう陪審に求めることはできるか？

A. 基本的に、陪審には様々な認定を求めることが可能なので、不可能ではないだろう。私が経験した証券事件では、証券に関する複数の虚偽記載が原告側から主張されていたところ、陪審に、どの記載が虚偽であったかを個別に認定させたという例があった。もっとも、その事件では、陪審が虚偽記載に関して原告の主張を容れながら、損害額は原告の主張の半分しか認容しなかった。理屈からすれば変なのだが、陪審がバランスを取ったのであろう。

Q. 被告の賠償義務 (liability) の有無を陪審で審理し、損害額の算定を特別補助裁判官 (special master) ⁷⁵に委ねるという方法は実際によく用いられているのか？

A. 近時、special master の利用が増えている。トライアルよりもインフォーマルな手続で、経験豊富な人が作業するため、原告にとってはトライアルよりも早い手続で賠償金を得られるし、被告にとっても、トライアルより手続費用が安いというメリットがあるからである。

⁷⁵ Wilson 裁判官のインタビュー要旨参照。

この場合、各クラス構成員の損害額は、一定の計算方法に従って機械的にはじき出されるのが通常であろうが、クラス構成員は、本人のみ又は自らの代理人を伴って special master のところに出向き、自らの損害額を適宜な方法で追加立証することも可能であろう。

Q. 多数のクラス構成員が個別の追加立証のために special master のところに押しかけると、作業負担が膨大になりすぎて困ることはないか？

A. 通常は、一定の計算方法に基づいて簡単に計算するだけであり、個々の構成員が special master のところに行くことはない。例外的な事例としては、メキシコ湾石油流出事件に関し、地域住民と石油会社との間で、賠償金の上限を定めないまま、「損害額は special master の認定による」という内容で和解したところ、被害を受けたとする地域住民らが様々な個別立証を special master のところに持ち込んで大変なことになったというものがある。賠償金額がどんどん上がってしまうので、きっと被告はこのような和解をしたことを後悔しているであろう。

Q. 和解の場合、個々のクラス構成員への分配方法についてはどのように決められるか？

A. 当事者間で、まず総額について合意する。次に、原告側が、その総額をどのように個々のクラス構成員に分配するかプラン (allocation plan) を立て、和解案の内容として裁判所の認可を受ける。被告は、総額さえ合意できれば、個々の構成員への分配には関心を持たないので、原告側が分配プランを立てるのが通常である。

Q. クラス構成員が、分配方法に不服がある場合は、どのような手段を用いることができるか？

A. ①和解すること自体に不服があるのか、②和解には賛成だが分配方法に不服があるのか、を分けて考える必要がある。①であれば、オプトアウトすればよい。②

であれば、原告代理人に手紙を送るなどして分配方法の是正を求めることになるろう
76。是正されない場合はオプトアウトすればよい77。ただし、被告が複数いて、被告
ごとにバラバラに和解が成立していく場合（部分的和解 [partial settlement]）は
要注意である。この場合、全ての和解が成立した後に各構成員への分配方法を決め
ることになるが、その時点では、各部分的和解からオプトアウトするのは、遅きに
失して認められないとされてしまうからである。

Q. 判決／和解の後、クラス構成員が賠償金の分配を求めたのに *claim administrator* が拒絶した場合、クラス構成員には不服を申し立てる手段がある
か？

A. そもそも、そのような不服が申し立てられることはあまりない。クラス構成員
として分配を受けるために必要な提出書類（取引履歴、レシート等）が事前に明確
に決められているし、*claim administrator* は通常丁寧に作業をするため、不当に分
配を拒絶するということは通常起こらないからである。

もし不服がある場合には、係属裁判所に申し立てることになるろう。クラス構成員
であることの証拠が不十分という理由で *claim administrator* が分配を拒絶した場
合は、当該個人がクラス構成員であるかどうかを同裁判所が認定することになる。
その場合、裁判所は、通常は寛大にクラス構成員であることを認めるだろう。他の
クラス構成員があまり分配を要求してきていない状況であれば、なおさら寛大にな
るだろう。賠償金が余っても、被告には戻さないのが通常であるから、なるべくな

76 クラス構成員は、裁判所に対し、和解案についての異議を申し立てることもできる。
連邦民事訴訟規則 23 条(e)(5)。さらに、時機に適った異議を申し立てたにもかかわらず
和解が認可された場合、クラス構成員は和解認可の決定に対して上訴することがで
きとする見解も有力である（連邦最高裁は、*Devlin v. Scardelletti*, 536 U.S. 1 (2002)
にて、連邦民事訴訟規則 23 条(b)(1)の必要的クラスアクションについては、和解認可
決定に対するクラス構成員の上訴権を認めている。）。

77 クラス認証後にオプトアウトしなかった者でも、裁判所の裁量により、和解案が提
示された際に再度告知を受け、オプトアウトする機会が与えられる場合がある。連邦
民事訴訟規則 23 条(e)(4)後段参照。

らクラス構成員に分配してしまいたいからである。

Q. 取引履歴やレシート等を残さないのが通常であるような事案において、クラス構成員であることの認定のために個々人の宣誓供述書 (affidavit) だけで足りるとすることは実際あるか？

A. 通常は、宣誓供述書だけでは足りないと言われるであろう。取引履歴やレシート、あるいは購入した商品の写真等の提出が求められる。被告側に取引履歴が残っていればそれを利用することもある。

もつとも、宣誓供述書は、まがりなりにも宣誓の上で作成されているわけであるから、それしか提出し得ない事案であれば認める余地もないとはいえないであろう。

Q. 債権を相続した場合もクラス構成員となれるか？債権譲渡の場合はどうか？

A. 相続にせよ債権譲渡にせよ、それを規律する実体法によってクラス構成員の地位が引き継がれるかどうかは決まるはずで、クラスアクションであるからといって特別な考慮が働くことはないであろう。

外国にいる債権者らが、連邦裁判所の管轄とならないように、州内にいる原告に債権譲渡 (assignment) をした上で州裁判所に訴訟提起させた事案⁷⁸のように、濫用的な債権譲渡であればその効果が否定されることがあるかもしれない。

Q. クラスアクションと時効の関係について説明してほしい

A. 簡単に説明すると、クラスアクションの提起によって、クラス認証前であっても、原告側が主張するクラス構成員全員について時効が停止する。クラス認証が否定されたり、クラス構成員がオプトアウトした場合は、停止していた時効がその時

⁷⁸ Cambridge Place Investment Management Inc. v. Morgan Stanley & Co., Inc., 813 F. Supp. 2d 242 (D. Mass. 2011). この事案では、債権譲渡の主たる目的は連邦裁判所に移送されるのを避けるためであったと認定され、管轄の有無の判断にあたっては、債権譲渡人である原告ではなく、債権譲渡人を基準とするとされた。

点から再び進行する。

Q. 日本版クラスアクションの仕組みについてどう思うか？

A. 消費者団体に原告適格を限定することで、アメリカのクラスアクションの短所が生じないように工夫されている。特定消費者団体の数やリソースが十分であるならば、機能するのではないかな。

*⁷⁹ 聴講していただいた Clary 弁護士 の授業の概要

インタビューに先立って聴講していただいた Clary 弁護士の授業では、クラスアクションの和解、クラスアクションの原告適格、時効について取り上げられました。以下に、参考になると思われる部分の内容を略説します。

ア 複数の被告人と部分的和解

被告が複数いる場合に、各被告とバラバラのタイミングで和解を成立させることがある。これは部分的和解 (partial settlement) と呼ばれる。

ある被告との間で部分的和解が成立した場合、クラス構成員はその時点でオプトアウトできる。しかし、いったんオプトアウトしてしまうと、他の被告との関係でもオプトアウトしたことになってしまう。つまり、自分に有利な部分的和解だけをつまみ食いすることはできない。また、部分的和解のみでは、各構成員が最終的にいくらずつ分配を受けることになるのかはわからない。部分的和解が積み重なり、最終的に全被告との間で和解が成立してはじめて、各構成員への分配額が決められる。分配額が決められた段階で、各構成員は、分配額についての異議を申し立てることができる。しかし、分配額が決められた段階では、すでに各部分的和解からのオプトアウトが可能な時期は過ぎてしまっていることに注意が必要である。

⁷⁹ *以下は、インタビューの際の補足情報として、岩崎氏に調査していただいた内容である。

また、原告としては、実質的な分配額を増やすため、責任割合が大きいものの資力のない被告への訴えを取り下げたいと考える場合がある。これには裁判所の許可が必要であるが、裁判所はこのような戦略的な取下げには寛容なようである。

イ *Amchem* 事件について

Amchem v. Windsor 事件⁸⁰は、被告会社に由来するアスベストに自身又は家族が職業的にさらされた人で、被告会社に対するそれ以前のアスベスト関連訴訟に加わっていない人全員をクラスとし、被告会社に対して提起されたクラスアクションである。クラス認証前に和解が成立し、和解目的のクラス認証の申立てがなされたため、クラス認証が認められるかが問題となった。連邦最高裁は、和解目的のクラス認証であったとしても、基本的には連邦民事訴訟規則 23 条の各要件を充足する必要があるとした（もっとも、同条(b)(3)(D)の manageability の要件は、和解目的のクラス認証ではトライアルを行わないことが前提となる以上、要求されないとした。）。本件では、アスベストにさらされた状況等が個々人で異なるため支配性要件が欠け、既に症状が発症している人（今すぐに多くの賠償金が欲しい人）とまだ発症していないが将来発症する可能性のある人（将来のインフレ分も考慮し、将来的に多くの賠償金が欲しい人）など、異なる利害関係を有する人たちがクラスの中に混在しているので適切性要件にも欠けるとして、クラス認証を否定した。

本件最高裁判例では論じられなかったが、仮に、既に発症している人と将来発症している人をサブクラスで分けたとしても、後者については争訟性があるのかという問題がある。また、これも本件では論じられなかったが、「アスベストにさらされた」というクラス定義には、確認可能性の問題があるだろう。

現在、和解目的のクラス認証の場合は支配性要件を満たさなくてよいとする立法提案がなされている。ただし、適切性要件を外すという提案はない。

⁸⁰ *Amchem Products, Inc. v. Windsor*, 521 U.S. 591 (1997).

ウ 時効について

クラスアクションによって時効がどうなるかは、裁判例がいろいろと分かれている。クラスアクションは時間がかかるため、時効が停止するかどうかは大きな問題である。現在のクラスアクションの最も重要な論点の一つといえる。

基本的には、クラスアクションが提起されると、クラス認証の前であっても、主張されているクラス構成員全員について時効が停止する⁸¹⁸²。その後クラス認証が否定されたり、オプトアウトしたりすれば、その時点から時効が再進行する。

⁸¹ American Pipe & Constr. Co. v. Utah, 414 U.S. 538 (1974).

⁸² 次の授業で、クラス定義が過度に広い場合はどうなるかなどについて細かく議論しました。どの論点も見解が分かれているので確たることはいえませんが、訴訟の経過に従ってクラス定義が修正されていった場合は、その都度時効の停止範囲が変わっていく（クラスから外れたら時効が再進行する）というのが有力な考え方ようです。

別紙5

Churchill 弁護士⁸³, Costello 弁護士⁸⁴インタビュー

11月13日(金) Harvard Law School にて

Q. クラスアクションを提起するに当たり、原告をどのように見つけているのか?

A. 【Ch】まず、通常法律事務所(private law firm)は、法曹倫理上、顧客を誘引してはいけないことになっている。そのため、自分から原告となる人に働きかけることは原則としてできず、相談にやってきた人が原告となる場合に代理するのみである。しかし、その例外として、違法行為の存在を知った場合、それによって被害を受けている個人に手紙を送ることはできる。この場合でも、手紙が限界で、電話を掛けたり面会したりして誘引することはできない。インターネットを通じて連絡を取るのがどこまで許されるかが近時の問題である。

これに対し、公益法律事務所(non-profit law firm)であれば、地域の集会などに出向いてクラスアクションへの誘引をすることも可能である。

労働事件の場合、何らかの方法で会社の違法行為を知ったら、法曹倫理に抵触しない範囲でこちらから従業員に連絡を取り、法的救済が得られるよう誘導する。しかし、従業員から相談を受けて初めて違法行為の存在を知るという流れであることも多い。

【Co】Volkswagen 事件のように、大きなニュースになった場合は、原告側を代理することを生業とする弁護士たちが各地ですぐに動き出し、1日、2日のうちに

⁸³ Fair Work P.C.というボストンの労働事件専門法律事務所の弁護士。原告側弁護士としてクラスアクションの経験が多数ある。Harvard law School にて、労働事件に関する授業を担当している。

⁸⁴ 消費者クラスアクション事件の経験を多数有する弁護士。現在は、Harvard law School の Center for Health Law and Policy Innovation にて、学生のプロボノ活動を指導している。

はいたところでクラスアクションが提起される。

Q. 同じ事件について、複数の法律事務所が別々の原告代表者を立ててクラスアクションを提起した場合、どうなるのか？

A. 【Ch】法律事務所同士での競い合いになる。自らの利益のための奪い合いなので、決して美しい光景ではない。被告側が、一つの訴訟にまとめるように移送の申立てをするのが通常なので、多管轄係属訴訟で一つの手続になった後、各弁護士が、自らがクラスの代表代理人 (class counsel) にふさわしいと主張し合う。裁判官が、弁護士の力量を見抜くための情報を十分に有していない場合や、深く考えずに代表代理人を選任してしまう場合があるので、最も適切な人ではなく最も強硬な人が代表代理人になってしまうことがある。

Q. (前問の続き) 弁護士同士で調整することはないのか？仕事の負担が増えるから分担するという発想にはならないのか？

A. 【Ch】基本的には、仕事の負担増加によるデメリットよりも、クラスアクションの規模が大きくなることによる利益増加のメリットの方が大きいので、分担という発想にはなりにくい。強いて言えば、労働事件は、事件当事者間の信頼関係が重要な事案類型であるので、代理人間の協調的行動も期待できなくはない。また、労働事件であれば、地域ごとに分けやすい事案が多いので、州法に基づく訴訟を提起する場合は、州ごとに分けたりすることは考えられる。連邦法に基づく場合は、分けるということにはなりにくいだろう。

【Co】同じ事件について複数のクラスアクションが提起された場合に、どのように調整するかについての合理的なルール (クラスアクションの経験が豊富な代理人を優先する、など。) を定めることは可能であるはずだが、アメリカではそのようなルールは作られていない。

Q. クラス代表者をどのように選んでいるか？

A. 【Ch】労働事件の場合であれば、訴訟追行に熱心な人を代表者とするべきである。クラスアクションが提起されると、企業側は、クラス代表者個人に甘い和解案を提案して個別和解し、クラスアクション自体を潰すことを試みてくる。その誘いに乗らない、意志の固い人が好ましい。また、犯罪歴や税金滞納がないなどといった非の打ちどころの少なさも訴訟の上では重要である。

【Co】クラス代表者となる人には、代表者となることの意味をきちんと説明し、理解してもらわないといけない。被告側から甘い誘いがあっても、代表者である以上は、自分の利益だけでなくクラス全体の利益を考えて行動しなくてはならない。代表者になるということはこのような自己犠牲が伴うことを理解した上で引き受けてもらう必要がある。

Q. Young 裁判官のように、クラス認証の前に先行トライアル (bellwether trial) を行うやり方についてどう思うか？

A. 【Co】被告にとっては好ましいのではないか。

【Ch】私は好きではない。個別訴訟で請求する損害額は少額で、陪審はクラスアクションになり得ることを知らされない⁸⁵ため、陪審に訴える力が弱い。最終弁論で「\$5000 の請求を求めます。」と訴えたら、「私たちはそんな金額のためだけに一週間の陪審の職務を務めなければならなかったのか。」とがっかりしてしまうだろう。

また、成功報酬制で、費用を自分持ちで訴訟の準備をする原告代理人としては、

⁸⁵ この点は、Costello 弁護士から、「なぜクラスアクションになり得ることを陪審に知らせてはいけないのか？」という疑問が投げかけられていた。Churchill 弁護士は、陪審に不当な影響を与えてはいけないという考慮だろうと答えていた。Costello 弁護士はさらに、「実際にクラスアクションとして提起されているのであるから、不当な影響ではないのではないか。クラスアクションであることがどちらに有利に働くのかも分からないのだから。」という旨コメントしていた。

個別訴訟となると準備にあまり費用をかけるわけにはいかず、十分な立証ができない。最初からクラスアクションであればもっと費用をかけて立証の準備をするのだが。

被告にとっても、先行トライアルだけでは判決の既判力が他のクラス構成員に及ばないため、先行トライアルで敗訴した原告側が別の原告代表者を立てて再度挑んでくるのを止められない。それが繰り返されれば、結局被告としても、最初からクラスアクションで一気に決着がついた方がよかったと思うのではないか。

【Co】たしかに、一回的な解決がクラスアクションのメリットの一つ。先行トライアルはそのメリットを減少させてしまう。

Q. 消費者団体などと協力することはあるか？

A. 【Co】前提として、クラスアクションで原告側を代理する弁護士は2つの種類に分かれる。一つは、消費者保護などの理念のために仕事をする弁護士、もう一つは、クラスアクションによって多大な利益を得ようとする弁護士である。両者は同じ消費者事件を手がけるといっても仕事の仕方などが大きく異なる。残念ながら、一般の人は、両者を区別しておらず、原告側を代理する弁護士は人の被害を利用して金儲けしようとしている (ambulance chaser) というイメージを持ってしまっている。

それを踏まえて質問に回答すると、消費者事件の場合、理念型の弁護士は、非営利組織である National Consumer Law Center の会議などで情報共有している。利益追求型の弁護士は違う仕事の仕方をする。

【Ch】労働事件の場合、ボストンでは非営利組織の worker center から情報提供を受けるなどの協力を得ることがある。

Q. 債権の譲受人がクラス構成員となることはあるか？

A. 【Co】よくわからないが、相続人であればクラス構成員の地位も引き継げるの

ではないか。クラスアクションであるからといって相続のルールの例外があるわけではないと思う。

【Ch】債権譲渡を受けたクラス構成員というのは聞いたことがないが、不可能というわけではないと思う。

関連する話として、近時、クラスアクションのような訴訟に投資しようとする会社が現れている。原告側に、訴訟準備の費用を融資する代わりに、訴訟の結果得られた金銭からリターンを得るというやり方である。これは新しいビジネスなので、実際にどのようなスキームなのかよくわからないが、債権譲渡が関係する話になるのかもしれない。

Q. クラスの定義の際、損害を受けていない人が含まれかねないことを原告代理人として考慮するか？

A. 【Ch】労働事件では、損害を受けていない人が含まれないようにクラスの定義を気を付ける。

【Co】(*質問に対する明確な答えはなかったが、以下のコメントをされていた。) 今年の最高裁の *Spokeo* 事件⁸⁶などで問題となっている点である。制定法によって、違法行為があった場合の損害賠償額が決められているときに特に問題となる。

Q. 和解する場合、総額について合意して分配方法は主に原告側で考えるのか、あるいはその点についても被告と交渉するのか。分配方法について構成員が不服を申し立ててくることはないか。

A. 【Ch】和解が成立する流れは、①当事者双方で交渉の上、和解案を作成し、裁判所に提出する⁸⁷、②裁判所がひとまず和解案を審査する、③和解案に特に問題が

⁸⁶ Young 裁判官インタビュー要旨参照

⁸⁷ 和解案の全内容及び和解に関連してなされた合意を全て裁判所に開示する必要がある (連邦民事訴訟規則 23 条(e)(3))。

なければ、クラス構成員に告知 (notice) がなされる⁸⁸、④告知後の経過をも踏まえ (クラス構成員から異議があったか否か、何割くらいの人から応答があったかなどを当事者が裁判所に情報提供し、和解が公平なものであることを主張する)、和解案の最終的な審査が行われる、⑤裁判所が和解案を認可する、というものである。

和解案の作成に当たっては、クラス構成員への分配方法など、細かい点まで交渉して当事者間で詰めるのが一般的である。細かいことは気にせず和解案を認可する裁判官もいるが、細かい点まで気にする裁判官もいるので、細部まで詰めておく必要がある。

労働事件の場合は、クラス構成員が分配方法に不服を申し立てることはあまりない。

【Co】分配方法を詰めることも大事だが、クラス構成員が実際に権利主張 (claim) して分配を受けるようになることが大事。消費者事件では、権利主張率 (claim rate) は10%に達すれば良い方。日本版クラスアクションでも、個人が実際に債権届出をしてくれるような工夫が必要だろう。

消費者事件では、クラス構成員から和解案に対する不服が申し立てられることがたまにある。不服を申し立てる人には3パターンある。①手紙などを送り、自分への分配金が少なすぎると単に不満を述べるだけの人、②自分を代理する弁護士を立て、本格的に異議を申し立てる人、③異議申立てを生業とする人、である。③は、教条的にクラスアクションを潰そうという考えで行動している。

【Ch】③は、専ら自分自身の利益追求のためだけに行動する人でもある。異議申立て、上訴などあらゆる手段を用いてくる⁸⁹ので、原告側としても迅速な救済に支

⁸⁸ クラス認証がなされた後に和解案が作成された場合は、連邦民事訴訟規則 23 条 (e)(1)により、クラス構成員に対し告知が行われる。クラス認証前に和解案が作成される場合 (和解目的のクラス認証を求める場合) は、②の段階でクラス認証の判断も行われ、クラス認証後の告知と③の告知が一緒に行われることが多い。MANUAL FOR COMPLEX LITIGATION §21.633 (4th ed. 2004).

⁸⁹ クラス構成員が異議申立て、上訴が可能である点につき、Clary 弁護士のインタビュー要旨参照。

障が出ることから、裏で利益供与をして引っ込んでもらうこともある。それが彼らの生業となっている。

なお、労働事件では、権利主張率は90%に達することもある。

Q. クラス構成員が自分がクラスに属していることを示すための提出資料が宣誓供述書 (affidavit) のみで足りるということもあり得るか？

A. 【Co】通常は、被告側の取引記録でクラス構成員が特定できる。それがなければレシートとかで特定するだろう。宣誓供述書のみで足りるとされることはあまりないように思うが、救済の内容にもよる。差止めが主たる目的のクラスアクションではあり得るかもしれない。

Q. 原告代理人の弁護士報酬はどのように決められているか？

A. 【Ch】和解の交渉において、両当事者間で、賠償金のうち原告代理人が報酬として受け取る分はいくらかを合意する。ロードスター法 (Lodestar method) ⁹⁰をベースとすることが多いが、パーセンテージ法に基づくこともある。

【Co】弁護士倫理の問題として、賠償金額の交渉と弁護士報酬の交渉はきちんと分離すべきである。賠償金額の交渉の際には、原告代理人はクラスのために賠償金額を大きくすることだけに専念し、その額が決定した後に、自らが報酬としていくらか取れることにするかを被告と交渉して決める。

Q. 被告代理人の弁護士報酬はどのように決められているか？

A. 【Ch】被告代理人は、クラスアクションの勝敗・推移にかかわらず、月額で弁護士報酬を受け取るのが通常である。最近では、成功報酬的な要素を盛り込んだ報酬体系を採用する例もあるようだが、クラスアクションにて被告側を代理するような

⁹⁰ 代理人が当該事件のために働いた合理的な時間数に合理的な時間単価を乗じて報酬額を算出する方法。

大手法律事務所は低リスクの報酬体系を好むため、このような報酬体系は嫌がるのが普通であろう。

【Co】被告側の法律事務所としては、自らの報酬を増やすためにクラスアクションの手続を長引かせるインセンティブが働くことになる。

Q. 被告代理人にとっては、和解するのとトライアルに進むのとではどちらがよいのか？

A. 【Ch】もちろん、訴訟の結果によってどちらがよいかは大きく変わる。トライアルで敗訴するのが最悪の結果。トライアルに行くギリギリ手前まで進んで結局和解するというのが被告側代理人にとっては最も好ましいのではないか。ただし、責任感ある被告側代理人であれば、クライアントのために、無駄な引き延ばしをせず早く和解をまとめる。

また、訴訟戦略は代理人のインセンティブだけで決まるものではない。クライアントの意向が大きい。和解に応じないでトライアルに進むのは、クラスアクションには屈せず徹底的に争うというクライアントの意向を受けてのことである場合も多い。

Q. 被告になり得る企業が加入するクラスアクション用の保険はあるか？

A. 【Ch】通常の実任保険、雇用関係の保険等はあるが、クラスアクション用のものは聞いたことがない。しかし、クラスアクションに対応している保険は必ず存在しているだろう。

Q. *Mass. Gen. Laws ch. 93A, §9(2)*のクラスアクションはあまり利用されていないのか？⁹¹

A. 【Co】そんなことはない。よく利用されている。93Aの実体法部分が、企業を

⁹¹ Wilson 裁判官のインタビュー結果を受けた質問。

訴える上で原告側に有利な要件規定となっているため、使いやすい。

別紙6

1 クラス手続の概要

A. クラス認証の要件及びその基準

初めに、適切な手続に関する事柄は、原告又は被告として参加していないメンバー (absent parties ; 全体の文意より、named plaintiff の反対語で、クラスには含まれるがクラス原告 (被告) に当たらないものを指すと思われる。以下特に断りない限り、absent party 又は absent class member を同解釈で訳すこととする。) を (決定事項に) 拘束する際、クラスの代理人が、(1) 法的根拠があるかどうか、(2) クラスが適切に否定されるかどうか、(3) 名前の挙げられた原告 (named plaintiff。以下単に「クラス原告」とする。) が立ち会っているかどうか、(4) 事案が熟しているかどうか (争訟性を失っておらず、一方でクラス原告の主張がクラス手続の間に争訟性を失ったが、クラスが継続しているかどうか) を決定しなければならないことを含意する。クラスを定義することは、適正手続の目的にとって、準備段階の考慮事項の中で、最も重大な側面である。個人は、クラス決定から、自分たちの権利が決定されることや、自分たちが (決定に) 拘束されるかもしれないことを理解しなければならない。この定義は、あいまいなものではなく、overbroad under inclusive でもない。「気の滅入るクラス」 ("chilling" class。クラス認証を否定されたクラス。以下「chilling クラス」とする。) は、誰が含まれているかを知ることが困難なために、認証されない。クラスのメンバーは裁判所に容易に識別できるが、クラス認証の段階で、裁判所がすべての潜在的なクラスのメンバーを定義できない場合でさえ、クラス認証されうる。

すべての州は、クラスアクションについて、独自の手続ルールを持っている

が、どの州のルールも、連邦ルール 23 条によく似ている。民事手続の連邦ルール 23(a)23(b)は、アメリカ連邦裁判所におけるクラス認証の要件を定めている。23(a)は、クラス認証における 4 つの最初の要件を定めており、それぞれは以下の通り。(1) クラスが多すぎて、クラスメンバーの参加者が、手に負えない (numerosity 多数性), (2) クラスに共通の法律問題又は事実問題がある (commonality 共通性), (3) クラス代表の攻撃又は防御が、クラスのメンバーに典型的である (typicality 典型性), (4) クラス代表が、クラスの興味を公平適切に守る (representativeness or adequacy 表示性又は適切性)。多数性と共通性は、クラス全体に焦点を置き、典型性と表示性はクラス代表に焦点を置いている。

クラス認証のために 23(a)が満たされた場合、裁判所は、行動が以下の 23(b)に定められた行動のタイプの一つに合致することを確認しなければならない。

(1) それぞれの行動の実行が矛盾する判決のリスクを生む、又は被告のために矛盾する指示の基準を生み出す、あるいは実際の事案として、他の者の関心の方向を決定する場合 (制限財団。例えば *Ortiz vs. Fibreboard Corporation*, 527 U.S. 815(1999) より最近の *Katrina* 事案は、制限財団の行動を守ることがどれほど難しいかを表している), (2) 被告の行動や拒絶が、クラスに一般的に適用できる場合 (金銭的な被害が付随的な訴えの、指示的又は宣言的判決の判断。クラスは団結していなければならない。注 ; 単独の指示的又は宣言的判断が、クラスのそれぞれの構成員の救済を生み出す場合にのみ満たされる。それぞれの個人のクラス構成員が、被告に対し、異なる時事的又は宣言的判断を得る地位がある場合、クラス認証されない。), (3) 個人のクラス構成員の争点に対し、優位である共通の事実又は法律上の争点があり、それゆえクラスアクションが他の決着方法より優れている場合。

最高裁判所は、裁判所が、原告が 23 条の下でクラスとして進むために、彼らの負担 (証拠の優越) を満足することを確実にするために、厳しい分析をしな

ければならないことを明らかにしている (Wal-Mart Stores, Incorporated vs Dukes, 131 S. Ct. 2541, 2551 (2011)を見よ)。これは、メリットの制限的（しかしただ乗りではない）考慮事項を意味している。クラスアクションとして事案が受理される前に、代理人は、訴えがそれぞれの中心的な要件をどのように満たすかを詳しく述べるために十分な資料を収集すべきである。例えば、率直に多数性を主張できないが、クラスの人数を実際に推定しなければならない。

概観；地方裁判所における、クラス認証を否定するあるいは認定する決定は、自由裁量基準の「制限された」乱用に基づく概観を条件としている。Paton vs N. M. Highlands Univ., 275 F. 3d 1274, 1277 (10th Cir. 2002)。裁判所は、認証命令が法的な間違いで断言されている場合、自由裁量を乱用している。Hawkins vs. Comparet-Cassani, 251 F.3d 1230, 1237 (9th Cir. 2001)。裁判所は、聞き入れるよりも、認証を否定するほうに、より控えめでない。Millowitz vs. Citigroup Global Markets, Inc. (In re Salomon Analyst Metromedia Litigation), 544 F.3d 474, 480 (2d Cir. 2008)。注；裁判所は、追加の事実が、クラスアクションの手続きが、手続きを進めるのに最善の方法でないことを示す場合、認証後にクラスを無効とする場合がある。

B. 23(A)の要件

1. 多数性 (23(a)(1))。クラスが多数過ぎて、すべてのメンバーの参加が実行不可能であるかどうかを決定するための要素は何か？ (Rule 23(a)(1) of F.R.C.P) ?
 - 具体的な事実の質問である。妥協しないルールはない。裁判所は常識を用いるが、熟考はしない。
 - 多数性は、クラスとみなされるメンバーの人数にのみ焦点を置くのではなく、個人の参加者の実行不可能性に焦点を置いている。
 - クラスメンバーの識別がどの程度簡単か
 - 彼らが地理的にどこに位置するか

➤ 個人の訴えの規模（より大きい訴えは、個人の訴訟にもっていく動機がある。）

- 裁判所は、参加者の実行不可能性を決めるために、正確な数の基準を要求しない。しかしながら、一般的な基準として、20 人以下のクラスは、十分多数とは言えず、40 人以上のクラスは、多数性の要件を満たす。
- 立証する文書；原告は、しばしば宣誓供述書、公共の文書（センサスデータ）、FTA (freedom of information) のリクエスト等を用いる。もし、多数性を立証できなければ、裁判所は、訴状を受理する際、これを示すために限られた認証された証拠開示を与える。
- しばしば、多数を形成するために、クラスを定義しなおさなければならない。

2. 共通性 (23(a)(2))。

- クラスのメンバーが共通の法律又は事実の争点を共有しているかどうかを問う。
- この条項は、すべての法律上及びすべての事実上の争点がすべてのクラスメンバーに共通であることを要求するものではない。事実、法律上または事実上の1つの争点が、提案されたクラスに共通であればよい。
- クラスメンバー間のいくつかの事実上の違いは、共通性を失わせない。
- 注；クラスに及ぶ指示的又は宣言的救済を要求するクラスアクションは、共通の法律および事実上の争点を提案する。
- 広範囲に及ぶ差別の会社のポリシーは、通常十分ではない。一般的な訴えを支えるいくつかの事実が必要である。
- 重要な質問；クラス全体の救済は、共通の論点を解決する（例；すべての訴えにおいて、有効又は無効であるために重大な中心の争点）。仮

に、一部の労働者又はすべての労働者に影響する場合でも、すべての労働者に影響しているポリシーと同様にはならないため、本当に難しい基準である。共通性の膨大な証拠が必要である。

- どのように立証するか。共通性は、専門家の意見、宣誓供述書、統計的な証拠により証明される。
- 仮に共通性に欠ければ、裁判所は；クラスを定義しなおす、サブクラスを作る、棄却する。

3. 典型性 (23(a)(3))

- 共通性及び典型性は、多くの裁判所の分析において、「混合する傾向」にある。しかしながら、これらの概念を分けておく一番の方法は、多数性と共通性は「クラスメンバー」における共通の筋道に焦点を当てたものであることを認識することである。一方で、典型性（及び代表性）は、クラス原告に焦点を当てている。General Telephone Company of the Southwest vs Falcon, 457 U.S. 147, 57, n.13(1982)を見よ（最高裁は、クラス代表は、共通の関心を持ち、共通の被害にクラスメンバーとして苦しんでいることが必要であると判決した。）。
- 典型性は、「クラス代表の訴えが、推定的なクラスのそれと同じ不可欠な特徴を持っているかどうか」に焦点を置く。もし、訴えが似たような指示から来ていて、同じ法律上の常識を共有するならば、事実上の違いは、典型性を失わせない」。Id.156.
- 質問；クラス原告とクラスメンバーの訴えとの間の表面的な結びつきがある場合。Stirman vs. Exxon Corp., 280 F.3d 554, 562(5th Cir. 2002)。
- 注；仮に指示の過程と訴えが同じ法律のセオリーに基づいているのであれば、クラスメンバー間の事実上の違いは、典型性を損なわせない。Prado-Steiman vs. Bush, 221 F.3d 1266, 1278-79 (11th Cir. 2000)。

- 仮に典型性を否定したいのであれば、次の点を探す。(1) 被告がクラス原告となっている者 (named plaintiff) に対し、独自の防御を有しているかどうか、(2) 原告が、クラスの前に自分の興味を表現していることを示す事実があるかどうか、(3) 少なくとも一人のクラス原告となっている者が、それぞれの原告に対して訴えを持っているかどうか (例外; 被告が「法律的に関連している」又は被告間で共謀がある場合)。

4. 代表性 (適切性) (23(a)(4))

- クラス代表及びクラス代理人に焦点を置いている。
- 23(a)(4)は、クラス代表に、公平にかつ適切に、他のクラスメンバーの関心を代表することを要求する。23 条の他の側面として、適正手続が、代表の適切性の決定を管理する。
- 代表の適切さを保障することにより、23 条は、クラスへの判断が、原告以外のクラスメンバーを拘束することを認めている。
- 関連する質問; (1) 関心が調整されているか、あるいは、原告及びクラスが賛成していない重大な争点があるかどうか、例えば、まったく異なる被害に苦しんでいる等。例えば、アスベストによる軽い肺の被害を受けている原告は、死にかけているあるいは死亡した被害者とは、まったく異なる和解及び訴訟の興味を持っている。(2) クラス原告は、活発に事案を追求しないと見えない (熱意を示さない場合、排除される)

➤ 解決法

- ✧ 潜在的な争いを避けるためのクラスを定義する
- ✧ 独立した代理人で、潜在的な争いのある分野のために、サブクラスを設定する
- ✧ 争いをモニタリングし、裁判所に報告する

☆ 原告がクラスの興味を適切に代表していないと考えているクラスメンバーへの、告知と仲介を許可する

- 関連しない質問。積極的な追及の要望への影響以外の、原告の経済的な資源。
- クラス代理人に焦点を当てよう。こんにち、23(g)は、裁判所に公平にかつ適切にクラスを代表するようなクラス代理人を指名するよう要求している。
 - クラス認証がなされたあとにのみ生じる。
 - クラス代理人のための23(g)(1)(c)の要素は、訴え提起前の調査、経験、法律知識、代理人がクラスを代表するために割ける資産を含む。
 - 重要な点；代理人の熱意と腕前（クラスアクションの経験、訴訟の事案に対する経験）。
 - 注；アメリカの一般的なルールとして、複数人のクラス代理人を持ち、複数の弁護士事務所を含む特定の大きな事案のための会議を運営することになる。

C. 23(B)(3)最も一般的な消費者詐欺クラスアクション仕掛け

- 23(b)は、基本的な請求が被害である場合に認証される
- カギとなる質問；(1) 法律上及び事実上の共通の争点が、ほかの個人の争点よりも支配的であり、クラスアクションが他の方法よりも、公平で効果的な争いの解決のために、最も優れた方法であること。
- 裁判所は、共通の争点が支配的であるかどうか、クラスアクションが連邦民事手続法23(b)(3)(A~D)に規定される事実を用いて、制御しやすいかどうか決定するに際し、広い裁量を持っている。
- 23(b)(3)のクラスアクションは、高額であり、時間を消耗し、すべてのクラスメンバーへの告知を必要とし、メンバーにオプトアウトする機会を提供する余裕があるし、大規模な証拠開示があり、和解しない場

合には、頻繁に判断に代わる個人の代表が必要になる。

- 対比；(b)(1)又は(b)(2)の認証
- 一般的な意見；クラスアクションの消費者詐欺にはいろいろなタイプがあり、保険詐欺、誤解を招きやすい又は誤った広告、クレジットカード詐欺、貸付詐欺、欠陥品等を含む。
- 被害は、個人の損害、経済的損失及び訴訟費用を含む
- 注意点；訴訟の法律が典型的にあてはまる。

2. 共通争点が支配的であるかどうかを決めるための要素は何か？ (23(b)(3))

全員に影響する法律上及び事実上の争点が、一部の人にのみ影響する法律上及び事実上の争点よりも一般的であるかどうかを問う。もしそうであるならば、法律上及び事実上の争点に対する単一の共通の決定は、多くの個人事案よりも好まれる。

3. クラスアクションが他の利用できる手段よりも優れているかどうかを決定する要素は何か？ (23(b)(3))

(クラスアクションでなければ) 数百の個人の訴訟の繰り返しをしなければならぬような共通の争点を、あるクラスアクションにおいて決定できるとき、クラスアクションは、司法の時間及び資源を節約する価値があると結論付けられることを意味する。これは、矛盾する判決を防ぎ、それゆえ他の手段よりも優れているのである。カギは、すべての人が自分の事案を制御する実質的な関心があるかどうかである。もしそうであれば、アウトプットや共通で全体の解決は、可能ではない。一方で、多くのクラスメンバーが小さな損害に苦しんでおり、被告に対し個人的に裁判所に行く余裕に対する見込みを節約したい場合、クラスアクションは、ある者の権利を強制する方法として優れている。

4. クラスアクション手続に適した事案はどのようなものがあるか

- 証券 (Securities)

10b-5 証券詐欺 (物質の詐欺, 及び公共の一段による誤解を招きやすい報告書), 他の連邦の証券法上の独占禁止の条項の下での訴え, インサイダー取引や虚偽表示の登録を含む。通常, 団体の役員, 理事, 他の雇用者, 会計士, 証券引受人によりもたらされる訴訟は, プレスリリース, 年次報告書, 訴追, 年次及び四半期ごとの書類整理等のような, 公共の分布の報道から生じた結果である。

- 独占禁止 (Antitrust)

専売, 独占の共謀, 依存等

- デリバティブ株主訴訟 (Shareholder Derivative Lawsuits)

会社の財産の無駄遣い, 受託義務違反等

- 環境 (Environment)

財産の汚染の防止, きれいな水の維持のような環境上の争点は。典型的に個人のみに影響するものではなく, むしろ潜在的な原告の大きなクラスに影響する。

- 経済 (Finance)

しばしば, 将来の消費者及び投資者の関心を保護することを目的として, 実務を変更することを求めるために, 利己的な貸付や証券法違反に関する争点は, しばしばクラスアクションの主題になる。

- 雇用 (Employment)

理念的な理由はクラスの装置を奨励する。個人訴訟と対比すると, クラスアクション訴訟は, 被告を導くことができるだけでなく, 同じようなビジネスをも, 彼らの実務を変更するために導くことができる。雇用のクラスアクション訴訟の一般的なタイプは, 賃金及び時間法, セクシャルハラスメント, 差別的な雇用及び賃金支払い, 敵対的な職場環境, 及び州及び連邦法に反する他の事態に従うことに対する議論を含む。

- 民事上の権利 (Civil Rights)

クラスアクション訴訟は、重要な民事上の権利の争点を決定する効果がある。ADA (Americans with Disabilities Act? 障害者法)、性差別、人種差別等を想定せよ。例; Brown vs Board of Education は、公立学校における人種差別を終わらせた、1954 年の連邦最高裁による決定があった、クラスアクション訴訟である。

- 欠陥品 (Product Defects)

商品の欠陥は、クラスアクション訴訟の大規模な量を継続させる (意図しない加速をもたらす欠陥のある車に関する 2010 年のトヨタの事案を想定せよ。)

- 危険な薬品 (Dangerous Drugs)

危険な欠陥薬及び調剤薬

- 消費者詐欺 (Consumer Fraud)

Rent-a-Center の事案を想定せよ。

5. 和解を目的としてクラスアクションが提起されることがあるか?

アメリカにおいては、Yes である。私たちの司法制度は、友好的な解決及び訴訟上の和解を奨励している。私たちの司法制度は、毎年提起されるすべての訴えを判断するために法廷で争う受容余力がない。

D. クラスメンバー以外の個人または組織が、原告になる例があるか。

州の司法長官 (Attorneys General) による訴訟提起

E. 年間何件が訴訟提起されるのか

- このことを知るために、多くの資源がある。例えば、MDL 手続は、委員会により監視されている。

<http://www.classaction.org/list-of-lawsuits> は、すべての現在の及び決着した訴訟の記録を残している。

- 連邦裁判所及び各州裁判所は、訴訟提起数、場所、争点等の年次レボ

ートを発行している。

F. クラスアクション手続の手順

- どのように原告弁護士及び司法役員はクラスや共通争点を指定するのか？

アメリカでは、存在する判例法理により明確である。ウェストローを見ると、あらゆる訴状及びサマリージャッジメントの提案がダウンロードできる。

- 原告弁護士が、認可心理の段階で、損害総額を明らかにする必要があるか？

被害額を明らかにすることを意味している？少なくとも、消費者詐欺事案において、連邦裁判所の多様な司法権のため、司法権の及ぶ範囲の額を示すか、CAFAを満たすことが必要である

- 認証に係る平均時間

多くの事案は、当事者に、初めに、認証のためのクラスの訴えを調査（制限的な証拠開示を用いて）することを要求する。これは典型的に4～8か月を要する。もちろん、これは、事件の種類、損害の混迷さ、当事者の数、同じ争点について、全国的他のクラス訴訟がいくつ提起されているか（MDLに送付される）によりさまざまである。注；私の経験に基づく、一般的にクラスアクションは、個人の事案よりも、1～2年長くかかり、法廷に行くのは、2～5年かかる。

- クラスアクションとして認証される数の平均

クラスアクションとして受理された訴訟のうちの20～40%が、認証を受ける（Rothstein, Barbara J. and Willging, Thomas E. "Managing Class Action Litigation: A Pocket Guide for Judges."を見よ。連邦司法センター 2005

[http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/ClassGde.pdf/\\$file/ClassGDe.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/ClassGde.pdf/$file/ClassGDe.pdf)

- 同じ事実関係の複数の事件の取り扱い方法。原告は、すでにクラス事案が裁判所に係属していても、分けて訴訟を提起できるか。

クラスの種類による。消費者詐欺訴訟であれば、典型的にはYESである。仮にあなたがクラスからオプトアウトしていたならば、個人訴訟を提起することができる。しかし、連邦裁判所では、私たちは、違う裁判所に同じ訴えを係属させることはできない。私たちは、MDL 手続を使う。州の裁判手続きは、CAFA 司法権が主張されなければ、同時に進行できる。

2. クラスメンバーへの告知、オプトアウト

- 告知のために通常用いる手段

裁判所は、「最も実地的な告知の方法を指示する」。これは、しばしば、雑誌や新聞の広告、テレビコマーシャル、ファーストクラスメール、又はこれら 3 つすべてである。最近、裁判所は、告知情報の普及の追加の手段として、インターネットサイトを利用することを是認している。原告が告知を受けるのを確実にするために、原告の代理人による登録はいつも最善であり、あなたは個人の告知を受けることができる。あなたが告知を受ける保険を掛けるために、あなたは、あなたの訴えを、クラスを代表している原告の代理人で、訴訟に関連して、登録されたクラスメンバーの個人的な連絡を送る人に登録することになる。

- 告知のための費用

裁判所が十分だと考える告知の方法による。クラスが簡単に定義されるものであれば、たいてい郵送での個人への告知をしなければならないので、費用が非常に高額になる。

- 誰が告知費用に責任を持つか

和解ではない認証の告知を意味していると思う。一時的には原告（現

実には代理人)。しかし、最終的には被告である。すべての和解は、告知の費用の支払いを要求する。

- オプトアウトする人の割合

訴えの種類及び個人の被害の状態による。

- 証拠開示は、役立っているか

Yes. 2つの段階がある。「クラス」認証の証拠開示段階と、実際の訴えの証拠開示段階（それゆえ1～2年長くかかる）

- 判決に至る平均審理期間

アメリカではほとんどの事案が和解する。

3. 和解

- 和解に至る事案の割合

一般的に、裁判所は統計値の類を残していない。しかしながら、2010年、消費者クラスアクションの関係において、アメリカ商業機関（the U.S. Chamber of Commerce）は、消費者クラスアクションにおける勝者と敗者を集計する詳細な研究を指揮するために、Mayer Brown の弁護士を雇った。これは、機関や大会社を代表する、Nestle のような、やや有名な弁護士事務所である。この弁護士事務所が偏らないよう、12月2010年結論は、面白い。この研究は；「148の、2009年に連邦裁判所に提起された消費者と雇用クラスアクション事案のうち、ほとんどの事案、127件は司法制度をとおして形成している。この報告によれば、事案のいずれもが、原告に味方して、トライアルや裁判所の判断の結果に終わったりしていない。事案のうち45件は、訴訟を提起した原告により、自主的に取り下げられている。他の41件は、連邦裁判所により、利点がないと考えられ、棄却された。40件は和解に到達している。詳細は公表されていないため、原告が、どれだけを得たかは知られていない。」

<http://www.bloomberg.com/bw/articles/2014-01-09/class-action-plaintiffs-payouts-kept-secret-study-says>

- クラスメンバーが分配を受ける手続

裁判官と原告側代理人は、制度を組み立てるために一緒に活動する。通常、個人、十分に尊敬できる弁護士が、和解財団を監督し、管理することを頼まれる。この個人は、調査し、他の手続きが整っていれば、是認のために裁判所に提出された割り当ての公平な方法を提案する。時々個人は会議で動く。

- 保全の方法

本当に効果がない。原告の代理人は、訴訟提起前に相当の注意をしている。たいてい和解は、保険の補償範囲である。

- 裁判官の役割

クラス認証を決定する。適切な告知を決定する。和解を是認する。

G. その他

1. ビジネスオーナーの間におけるクラス手続に対する認識

彼らが原告か被告かによる。もし、フランチャイザーに対ししばしば訴訟をもたらすフランチャイジーであれば、好都合であろう。しばしば訴えられる大会社であれば、好意的でないだろう。

2. クラス手続きの持つ問題点

- 利点

- 利用しやすい (Affordability)。個人の訴えが小さくて、訴訟提起費用がひどく高い場合であっても、被害を受けた当事者の大きなグループが補償を受けることを可能にする。
- 大きな司法効率 (Greater Judicial Efficiency)。多くの個人の訴えに対し、挑戦するそして防御するための、すさまじい司法的な防御資産の無駄遣い。クラス訴訟は、1つの裁判所で、1人の裁判官に

より決定される。

- 公平性 (More Fair)。個人訴訟は、最初に訴えた裁判所で進行する一方、すべてのお金を得られる。クラスアクションは、被害を受けた者のために、より公平で均一で、公平な回復 (例; お金の分配) を充実させる。また、被告にとってより素晴らしい確実性をもたらす (1つの決定だけが形成されるため、法への従い方に不思議さがない)。
- クラスアクションは、経験豊富な、高い能力のある代理人を充実させる一余裕のない者ではなく。
- 高い注目度 (High Profile) メディアの注目を作る傾向にある
- 雪だるま式の影響 (The snowball effect)。和解へと駆り立てる推進力を生み出す。そうでなければ、個人的に和解するためにより長い時間が掛かる。
- 大きな会社が告知を受ける (Large companies take notice)。クラスは、多くの事案への強さを生み出し、大きな企業を作る傾向にあり、体は起き上がり、告知を受ける。
- 原告にとってより少ない義務 (Fewer obligations for the plaintiffs)。原告は、低い注目度で、少ない時間を使い、しかしすべての利益を得ることができる。
- 効果的なコスト (Cost effective) 訴訟費用は、クラスメンバーで分配される。

● 欠点

- 決定を作るコントロールの欠如。代表者は、和解するかトライアルに行くかどうかを含む重要な決定を作っている。仮に無能な代表者であると、クラスメンバーは、立腹するだろう。
- 和解は、たいてい金銭上、将来の割引/クーポン、ポリシーのチェ

ンジである。原告が他の救済を望んでいる場合、クラス装置は機能しない。

- ▶ 仮に負けた場合、個人の原告は個人訴訟を提起することが禁止される。彼らは個人的に、勝てる大きな訴えを持っていたかもしれない。それゆえ、もし、あなたが、自分の損害が他のクラスのメンバーよりも大きいと感じているならば、クラスアクションからのオプトアウトは重要である。
- ▶ 幾人かの批評家は、この制度が、素早い和解を守るために、軽薄な訴訟を奨励するという。原告が名ばかりの被害を得ている一方、弁護士は、典型的に、金銭の大きな積み重ねを持ち逃げする。

3. CAFA

The Class Action Fairness Act of 2005(CAFA)は、原告及び「弁護士の」訴訟として持ち込まれた、特にいわゆるクーポン和解訴訟に対する不公平な和解に関して焦点を当てるために作られた。現金で被害を支払う代わりに、会社は新しい商品の価値のあるクーポンを提案する。比較的少数の原告しか、それを使わないにもかかわらず、弁護士はクーポンの全体の価値のカットされた金を得る。CAFA は裁判官が完全に調査し、原告と弁護士の両方に公平に支払いがされる和解を認可することを求めている。

● 連邦司法の拡張

CAFA 法が通過する以前には、連邦裁判所は、クラスアクション事案につき、次のいずれかの場合に司法権があった。

- ▶ 事案が連邦法の事案でありクラスアクションでないとしても連邦裁判所において決定される場合
- ▶ クラス代表及び被告が、異なる国の市民である場合
- ▶ すべてのクラスメンバーが論争の総額において最低額を満たす場合

新しい CAFA 法の下では、連邦裁判所は次のいずれも満たす場合に司法権を有する。

- 100 人以上のクラスメンバーがいる場合
- 少なくとも一人のクラスメンバーが一人の被告と異なる市民権がある場合
- 論争の総額が 500 万ドル以上の場合

CAFA は、被告にとって、もともとあったところから移送する制限を終わらせたことにより、事件を連邦裁判所に移送することをより容易にした。

- 被告が「ホームの州」であっても移送できる。
- 1 年の移送制限が撤廃された。

CAFA はより簡単に連邦裁判所に行けるようにしており、連邦裁判所は、決定においてより均一であると信じられており、大きな会社や共通のクラスアクション訴訟の被告から好まれている。しかし、連邦裁判所はよく多く棄却に書き換えている。

- 連邦裁判所の司法権拡張の例外

一般的に CAFA は、連邦裁判所の司法権を拡張しているが、法は、州裁判所がクラスアクション事案においてより適切な裁判管轄である場合に気付いている。連邦裁判所の司法権の例外は以下のすべての条件を満たす場合を含む

- 3 分の 2 以上のクラスメンバーが、一つの州の者であり、かつ、大部分の被告がその州の者である、被害がその州で発生した、又は過去 3 年以内にその争点についてクラスアクション訴訟が提起されていない場合
- 連邦裁判所が、州裁判所がより適切であり、かつ 3 分の 1 から 3 分の 2 のクラスメンバーが一つの州の者であると決定し、かつ基本

的な被告が、その州の者である。

- 基本的にセキュリティの争点、コーポレートガバナンス、又は信託義務を取り扱っている会社の事案

- 新しい和解のルール

CAFA は、クーポン和解を認める裁判官が、この和解が公平で適切で理由があるものであることを説明している所見を提出することを要求する。加えて、CAFA は、弁護士費用を、しばしば利用できるクーポンりもずっと安くなる実際に買い戻されるクーポンの価格を基にする。その他の新しい和解のルールは以下の点を含む。

- 和解は、裁判所が、非経済的な補償が、損失を上回るという答申を作成しなければ、クラスメンバーについて、経済的な損失をカバーしている結果になることができない。
- 和解は、州又は地元のクラスメンバーに余分なお金を与えることができない。

公平な和解を推進するため、CAFA は、政府が、係争中のクラスアクションの和解を通知され、和解にコメントをする時間を作ることを要求している。

- 弁護士費用

一般的に、クラスアクションの弁護士は、訴訟のすべてのコストを前払いし、不確定な基準で支払いを得る（彼らが勝った場合にのみ、得られる）。もしクラスアクション訴訟が成功すれば、クラスアクションの弁護士は、裁判所に、弁護士費用、費用の償還を裁定するよう要求する。これらは、たいてい被告、クラスに代わって回復された共通の財団により支払われる。クラスアクション訴訟が成功しなかった場合には、クラスアクションの弁護士は、何も得られないかもしれない。

別紙 7

New Jersey Superior Court

Nelson C. Johnson, JSC

1 Preliminary review of file upon submission of initial filings by attorneys. Prepare memorandum/notes to yourself on the issues raised by the Compliant and Answer: claims for relief and defenses to those claims.

訴状及び答弁書からわかる争点をメモやノートに準備する

2 Initial meeting with lawyers. This is what we refer to as a "Case Management Conference." The purpose of this meeting is to review the claims and defenses raised by the pleadings and to discuss any novel legal issues, and most important, establish schedule for exchange of evidence that will be needed at trial, namely, "Pre-Trial Discovery".

弁護士との最初のミーティングでは、訴答手続（準備書面の交換）で挙げられた攻撃防御を検討し、法律上の争点について議論することが目的であるが、最も重要なのは、
"プレトリアルディスカバリー"と呼ばれる、トライアルで必要になる証拠を交換する日程を定めることである

3 At the initial meeting the lawyers should be prepared to discuss – in a preliminary fashion – scheduling deadlines for: (1) the exchange of the documents which counsel will rely upon at the time of trial; (2) depositions [sworn testimony] of the Plaintiff and Defendant; (3) identification of fact witnesses; (4) identification

of expert witnesses.

最初のミーティングでは、弁護士は、次の締め切りについて議論する準備が必要である。(1) トライアルにおいて、弁護士が依拠する文書の交換、(2) 原告と被告の証言録取書 (3) 事実証人の選別、(4) 専門家証人の選別

4 Depending upon your preliminary review of the issues raised by the pleadings, and the comments of counsel at the initial meeting with the lawyers, you may wish to make an effort to identify the easy issues and the tough issues. Easy versus tough alludes to e.g.: (1) routine vs, novel, as to factual and/or legal issues; (2) low monetary value of claim vs. high monetary value; (3) those issues which may be quickly resolved vs. those which will require significant time & effort by lawyers and the Court; (4) status of parties, namely is there a disparity in their societal or financial standing?

訴答手続で挙げられた争点の事前検討や、最初のミーティングでの代理人の意見によっては、簡単な争点と難しい争点を識別したくなるかもしれない。簡単なものと難しいものの例;(1) 事実・法律上の争点について、いつもの争点 VS 奇抜な争点、(2) 訴額の小さい事件 VS 訴額の大きい事件、(3) 簡単に解決できそうな争点 VS 多大な労力と時間が弁護士と裁判所に必要な事件、(4) 原告被告間に社会的又は経済的立場の不均衡がある。

5 The goal of sorting through Easy versus Tough, whether at the first meeting, or another early meeting, is for the Court to learn –as early as possible – which issues will require the most attention.

簡単な争点と難しい争点の振り分けのゴールは、裁判所がなるべく早い段階で、最も注意が必要な争点がどれであることをわかることである。

6 Shortly after the initial meeting a “Case Management Order” must be prepared. Most Judges permit the lawyers to prepare this Order, I prefer preparing it myself. A minimum, the Order should provide for specific dates for the following matters: (1) exchange of all “written discovery” whether paper or electronic; (2) deposition of all fact witnesses, including parties; (3) exchange of expert reports; (4) deposition of expert witnesses; (5) the next case management conference; (6) tentative discovery end date; (7) method for dealing with emergencies or problems that arise during discovery.

最初のミーティングが終われば、“ケースマネジメントオーダー”が準備される。多くの裁判官は弁護士にこのオーダーを準備することを許しており、私は自分自身にも準備した方がよいと思っている。少なくとも。オーダーは次の点について特定の日を指定すべきである。(1) 電磁的記録であろうと、すべての“書かれたディスカバリー”の交換、(2) 原告被告本人を含めたすべての事実証人の証言録取書、(3) 専門家のレポートの交換、(4) 専門家証人の証言録取書、(5) 次回のケースマネジメント会議、(6) ディスカバリーの終了日の仮決め、(7) ディスカバリー中に出てきた緊急事態や問題の取り扱い方法

7 Finally, a Judge should view every case management conference as an opportunity to determine how far apart the parties are and to discuss settlement. 最終的に、裁判官は、すべてのケースマネジメント会議を、原告被告の主張がどの程度かけ離れているかを分析し、和解を議論するための機会として、検討しなければならない。

別紙 8

1. Is there a “smell test” at certification? Will courts go out of their way to certify a class action for sympathetic plaintiffs?

Q 1 クラス認可においていわゆる「スメルテスト」は存在するのか。裁判所は、同情に値する原告らのためのクラスアクションを認可するために、通常と異なる手段を用いることがあるのか。

2. Settlement approval: how comfortable does the judge feel without the usual adversarial process to test the merits of the settlement? What are the alternatives? Why are they not being used?

Q 2 和解の承認について：和解の成立要件（和解を承認することの可否）を審査するために、通常とられる対立当事者間の手続をとらずにすむことは、裁判官にとってどの程度好ましく感じられるものなのか。他の手段はあるのか。あるとしたらなぜそれが用いられないのか。

3. Costs: are you concerned that costs awards are a significant impediment to access to justice? Should they be reduced? Eliminated? Is there a way to scale back the certification motion to reduce costs? Do third party funders offer a complete solution? What are the concerns about regulating third party funders?

Q 3 費用について：手続費用が司法へのアクセスに対する重大な障害になっていることを懸念されているか。手続費用は減額されるべきか、あるいは廃止されるべきか。費用を減らすためにクラス認可のモーションを減らす方法はあるか。クラスアクション基金は完全な解決策となりえているか。クラスアクション基金の拠出者を規制する

ことについて懸念されることは何か。

4. Fees: is there a meaningful way to assess class counsel's entitlement to fees? Or should the court simply be blessing the representative plaintiff's contingency fee agreement in the absence of evidence of abuse? Is there a problem with retainer agreements that do not see class counsel recover out of the class settlement or award?

Q 4 報酬について：原告側代理人報酬を評価する有効な方法はあるか。それとも、濫用の事実を示す証拠がない以上、裁判所は代表原告の成功報酬に関する合意をそのまま追認すべきなのか。

5. Carriage fights and their resolution seem to distort the litigation process. Is there a better way to resolve these issues? Courts really don't seem willing to directly opine on adequacy of counsel – should we just go to the Quebec system?

Q 5 キャリエイジ紛争（カナダのクラスアクション手続独特の問題であり、クラスアクションが提起され、認可がなされる前に、原告代理人間で誰がクラスを代理するかという点についての争い）及びその解決は訴訟手続を歪めているようであるが、これらの問題を解決するためにより望ましい方法はあるか。裁判所は代理人の適性に直接かかわることに熱心ではないように見える。我々はケベック州の制度を採用すべきなのだろうか。

6. Aggregate damages: is our current regime too restrictive in limiting the availability of aggregate damages to instances where the defendant's liability to the class can reasonably be determined? Or perhaps our current regime is too lax for permitting a looser standard of proof – “reasonably be determined”? Do class actions need aggregate damages in order to be meaningful?

Q 6 総額賠償について：現在の我々の制度は、クラスに対する被告の責任が合理的に判断されうるようなケースについての総額賠償の利用可能性を余りに厳格に制限しているのではないか。それとも、現在の制度は、余りにもずさんなため、立証の基準をより緩やかな「合理的に判断できるかどうか」という基準によることを許容しているのではないか。クラスアクションにおいて総額賠償制度は実効性があるのか。

7. Jurisdiction: are Ontario courts comfortable assuming jurisdiction over a national class where they are able to assume jurisdiction over the representative plaintiff and the defendant, and the non-resident class members share certified common issues? Is there a danger in becoming a Shang-ri-la for national class actions? Where it is so easy to assume jurisdiction simpliciter, is forum non conveniens a safety valve? What, if anything, should judges be doing when confronted with a parallel proceeding in another province? Should judges in different jurisdictions be talking to each other when dealing with the parallel proceedings?

Q 7 管轄について：オンタリオ州の裁判所は、代表原告、被告、オンタリオ州に居住していないクラスメンバーが共通争点を共有するような全国規模のクラスアクションについても管轄が認められることについて問題意識を有しているか。全国規模のクラスアクションにとっての理想郷になってしまうことについて危険はないのだろうか。他の州で並行審理されている事件を担当した場合、裁判所はどうすべきか。異なる法域の裁判官同士で対話を行うべきか。

8. The Law Commission of Ontario is engaged in a class action reform initiative. What areas are most in need of reform, and what are some potential solutions? Which reforms would be of greatest assistance to the bench?

Q 8 オンタリオ州ローコミッションは現在、クラスアクション手続の改正作業に取

り組んでいる。改正の必要が高いのはどの分野で、どのような解決策がありうるか。

裁判所にとっては、どのような改正がなされるのが最も望ましいか。

別紙9

Watson 教授への質問事項及び回答

Q 1 消費者被害のうち、クラスアクションを利用することが適切と考えられるような事件の特徴は何か。

A 1 最も重要なのは、共通争点が存在することである。

Q 2 最初から和解を目的としてクラスアクション訴訟が提起されることはあるか。

A 2 非常によくあることといえる。多くの事件において原告は和解を求めている。

最初から代替的分配を目的としてクラスアクションを提起することもケースによってはあるかもしれない。

Q 3 クラス構成員以外の者が代表原告になった実例はあるか。

A 3 ケベック州では、消費者団体が代表原告になることを許容している。

Q 4 クラス認可の審理に要する平均的期間はどれくらいか。認可された事件の割合はどれくらいか。

A 4 審理に要する期間はとても長い。数年かかることもありうる。認可された事件の割合は私の推測では60～70%くらいだと思う。

Q 5 カナダでは個別の告知は必要ないのか。告知費用はどの程度要するのが通常で、誰が負担するのか。

A 5 カナダでは、個別告知は必要ではなく、裁判所はインターネット等を用いた告知方法を承認しなければならない。告知費用はケースバイケースであるが、負担

するのは原告である。

Q 6 オプトアウトするクラス構成員の割合

A 6 オプトアウトするクラス構成員は非常にまれであるが、いくつかのケースでは、被告会社の役員や従業員等がオプトアウトすることがある。

Q 7 個別争点の解決手続について、オンタリオ州ではどのような議論がなされているか。

A 7 個別争点の解決手続は、K M a r t 事件のため、オンタリオ州において、非常に大きな問題となっている。自分の知る限り、個別争点に関するトライアルとして成功例といえるものはないのではないかと。

Q 8 多くの事件が和解によって解決されるため、総額認容判決に至った事例は無いと聞いているが、その原因は何か。

A 8 トライアルに進むことによる費用とリスクが両当事者にとって大きいことが原因である。

Q 9 クラスアクションにおいて和解がなされる事件の割合はどれくらいか。和解における分配手続はどのようになされるか。和解における原告代理人報酬はどのように定まるのか。

A 9 私の推定では、和解で終局する事件の割合は7割を超えるものと考えます。被告が支払うべき賠償金の管理者など、和解における分配手続の詳細については、和解の中における当事者の合意によって定まる。当事者間で意見が対立した場合に、裁判所が解決策を提示することはないと思われるが、調停を行うよう指示することはある。原告代理人報酬については裁判所が決定し、賠償金から支払われるのが通常である。

Q10 ケベック州やオンタリオ州には、クラスアクション基金があるが、どのような役割を果たしているのか。BC州には、そのような基金がないのはなぜか。

A10 オンタリオ州において、クラスアクション基金の主要な目的は、代表原告に対して、手続費用等の填補を付与することにある。ケースによっては有識者や専門家のために拠出する費用として充てられることもある。ケベック州においては、オンタリオ州に比べて、クラスアクション基金が原告代理人報酬にもたらす貢献はささやかなものにとどまり、手続費用も少額にとどまるよう定められている。他方で、BC州にクラスアクション基金がない理由は、アメリカと同じように手続費用が要求されないことにある。

Rosenberg 弁護士に対する質問事項及び回答

How do plaintiffs' lawyers and judicial officers specify a class and a common issue? Would you provide me with practical examples of specification of a class and common issues? **Michael Rosenberg to reply**

※ 渡された決定例に基づいて話がなされた

Average numbers of cases those are certified as a class action among class actions filed with the court **Michael Rosenberg to reply My guess is 60 -70%**

※ ローゼンバーグ氏から明確な回答はなかった。

Average cost for notifications **Michael Rosenberg to reply**

※ ケースバイケースという回答であった

Practical examples of statistical evidences admitted in court under by CPA Section 23. **Michael Rosenberg to reply**

※ 渡された決定例に基づいて話がなされた

What are regular procedures to distribute awards among class members? ***Michael Rosenberg to reply***

※ 明確な回答はなされていなかったようである。