

クラス・アクションから広域係属訴訟手続へ

樫 博 行

はじめに

クラス・アクションは、連邦民事訴訟規則Rule 23(Federal Rules of Civil Procedure, Rule 23)に定められている。そのうちRule 23(b)(3)のクラス・アクションは、損害賠償を請求する場合に用いられる。多数の被害者とその居住地域が広範となる大規模不法行為(mass tort)においては、20世紀末からRule 23(b)(3)クラス・アクションの成立が否定される傾向となってきた。その主たる要因は、クラス・アクションの前提となるすべての利害関係人で構成されるクラス、つまり集団に共通の争点が不在であることである。

クラス・アクションの成立が否定されると本案審理がなされない。多くの大規模不法行為の被害者は、集団による訴訟をクラス・アクションではなく、他の手続を選択せざるを得なくなった。複数の法域の連邦裁判所で提起された様々な訴えを特定の連邦裁判所に移送し、一括してプレ・トライアル(pretrial)行う広域係属訴訟手続(multidistrict litigation；以下MDLとする)である。大規模不法行為のうちとりわけ製造物責任案件は、1990年代の合衆国最高裁判所が示したクラス・アクション成立認証を制限する動きから、将来は連邦裁判所ではなく州裁判所でクラス・アクションが提起されるであろうという予測がなされていた⁽¹⁾。しかし、実際には20世紀末からクラス・アクションではなく、連邦裁判所でのMDLに移行する傾向が現れてきた⁽²⁾。それでは、いかなる理由で大規模不法行為のうち製造物

(1) Linda S. Mullenix, *Abandoning the Federal Class Action Ship: Is There Smoother Sailing for Class Actions in Gulf Water?*, 74 TUL. L. REV. 1709, 1709 (2000).

(2) Deborah R. Hensler, *The Role of Multi-Districting in Mass Tort Litigation: An Empirical Investigation*, 31 SETON HALL L. REV. 883 (2001).

責任案件が広域係属訴訟手続で解決される途が開かれたのか、そこに至るまでにいかなる背景があったのか。クラス・アクションの限界とその代替を検討するため、本稿ではこれについて考察を加える。

一 クラス・アクションの成立を否定する1990年代の判例動向

1997年に合衆国最高裁判所はAmchem Products, Inc. v. Windsor⁽³⁾で、アスベスト被害による賠償を請求したクラス・アクションの成立を否定した。本判決は、加害者と被害者間での和解であっても、クラス・アクションの要件を満たす必要があり⁽⁴⁾、クラス全体に事実と法的な共通性(common)が存在しないのでその成立は認められないと判断したのである⁽⁵⁾。クラス・アクションの成立要件が和解にも及ぶことと、アスベスト被害ではクラス構成員の間で事実および法的な共通性が不在であることを示したのである。本判決の2年後の1999年に、合衆国最高裁判所はOrtiz v. Fibreboard Corp.⁽⁶⁾で、クラス・アクション上の和解が承認されるには制限資金クラス・アクションの成立要件を満たしておかなければならないことを確認した⁽⁷⁾。本判決は、まず連邦民事訴訟規則Rule 23(b)(1)(B)が定める被告の財産が少額である場合に用いるクラス・アクション(制限資金クラス・アクション; limited fund class action)の要件を満たしていないことを指摘した。制限資金クラス・アクションは、当事者の合意により賠償金額を制限するのではない⁽⁸⁾。被告の財産に限りがある場合に用いられ、クラス構成員全員に救済がなされない可能性があるため、その不利益を調整する目的をもつと述べたのである⁽⁹⁾。また本件はアスベスト被害にかか

(3) 521 U.S. 591 (1997).

(4) *Id.* at 620.

(5) *Id.* at 624-26.

(6) 527 U.S. 815 (1999).

(7) *Id.* at 831.

(8) *Id.* at 821.

(9) *Id.* at 829.

るものであり、現在疾病は未発症だが将来発症して損害賠償を提起するであろう者がいるため、本件和解を承認した場合、これらの者を保護することができないと判断した⁽¹⁰⁾。そのため、本件クラス・アクションの成立要件が満たされていないため認証せず、これに基づく和解を承認しなかったのである⁽¹¹⁾。

本判決は、アスベスト被害のように既に発生した損害と未発生の損害が併存する案件において制限資金クラス・アクションを否定し、このような損害発生の性質をもつ製造物責任案件で当該クラス・アクションの提起を大きく制限したわけである。そもそも和解を目的としてクラス・アクションが提起されることには問題が存在した。それは原告代理人が和解を通じて依頼人を裏切っているとの批判に見られる⁽¹²⁾。大規模不法行為クラス・アクションの成立が認証されると、被告である大企業が継続して裁判費用を支弁しなければならないと懸念して和解に応じ、その結果原告代理人である弁護士は多額の報酬を得ていたからである⁽¹³⁾。一方、依頼人である原告は、わずかばかりの和解金や割引クーポン等で対応されることがしばしば見受けられたのであった。したがって、とりわけ大規模不法行為においては、クラス・アクションもまたそれに伴う和解も批判的にとらえられていたのである。

以上2件の1990年代の合衆国最高裁判所判決が突如として現れたわけではなく、それを示唆する連邦控訴裁判所の裁判例が存在した。その第1の例が1995年の第7巡回区連邦控訴裁判所判決の*In re Rhone-Poulenc Rorer Inc.*⁽¹⁴⁾である。本件は、血友病患者が抗血友病因子製剤(antihemophilic

(10) *Id.* at 860.

(11) *Id.* at 864.

(12) Susan P. Koniak, *Feasting While the Widow Weeps: Georgine v. Amchem Products, Inc.*, 80 CORNELL L. REV. 1045, 1050-56, 1147 (1995).

(13) *In re Gen. Motors Corp. Pick-Up Truck Fuel Tank Prods. Liab. Litig.*, 55 F.3d 768, 801-03 (3d Cir. 1995).

(14) 51 F.3d 1293 (1995).

factor concentrate)によりヒト免疫不全ウイルス(Human Immunodeficiency Virus; HIV)に感染したとして、その製造者を相手取って損害賠償を求めてクラス・アクションを提起した案件である。本判決はクラス・アクションの成立を認証しなかった⁽¹⁵⁾。判決を執筆したポズナー(Richard Allen Posner)裁判官は、以下の理由からこれを結論づけたのである。第1に、クラス・アクションの認証が本案に関する裁判所の最終判断ではないことである⁽¹⁶⁾。第2に、合衆国憲法第7修正が連邦裁判所における民事陪審を保障しており、そのため陪審による事実認定を別の者が覆すことはできないからである⁽¹⁷⁾。第3に、被告の製薬会社の責任が不明にも関わらず、陪審が評決により何十億ドルもの損害賠償という過度かつ不必要な金銭的負担を製薬会社に負わせている状況への懸念である⁽¹⁸⁾。そして第4に、本件は多くの州で提起されている案件であるが、特定の州での陪審による事実認定が他の州での審理に対して争点効(collateral estoppel)を及ぼさないことである⁽¹⁹⁾。これは各州の連邦裁判所で陪審による事実認定が反復されることを意味する。したがって本判決は、多くの州にわたる大規模不法行為の案件では、明確な証拠がないにも関わらず被告の責任が陪審により認定される危険性と、州の間で陪審の判断が異なれば全米で統一がなされない危険性に言及して、クラス・アクションを用いることへの疑念を示したのである。

第2の例が1996年の第5巡回区連邦控訴裁判所判決のCastano v. American Tobacco Co.⁽²⁰⁾である。本件は、喫煙によりニコチン中毒になったと主張する多数の州に居住している喫煙者が、タバコ製造会社を相手取ってクラス・アクションで損害賠償を請求した案件である。本判決は、クラス・アクションの成立を認める原判決を破棄した。多数の州でクラ

(15) *Id.* at 1297.

(16) *Id.* at 1294.

(17) *Id.* at 1303.

(18) *Id.* at 1304.

(19) *Id.* at 1302.

(20) 84 F.3d 734 (1996).

ス・アクションが提起されると、各々の州法がどのようにこの訴えの優越性と卓越性をとらえているのかを検討しなければならないにもかかわらず、原審ではこれが審理されていなかったと指摘した⁽²¹⁾。そこで、クラス・アクションの成立要件につき詳細な審理が必要であるとして、本件クラス・アクションの成立を否定したのである⁽²²⁾。クラス・アクションの優越性と卓越性とは、クラス構成員にクラス離脱を認め、損害賠償を請求する場合に用いられる連邦民事訴訟規則Rule 23(b)(3)に定めるクラス・アクションの成立要件である⁽²³⁾。クラス構成員の個々の争点よりもクラス・アクションの争点が優越し、かつクラス・アクションが他の紛争解決方法よりも卓越していることを求めるものである⁽²⁴⁾。

連邦控訴裁判所の第1の例では、クラス・アクションが大規模不法行為の解決に用いられることへの疑念、そして制度上全米で統一した判決効力を維持できないことが示された。第2の例では、クラス・アクションの成立要件を満たすことが困難な状況が示されている。これらのクラス・アクションに消極的な裁判例が伏線となり、クラス・アクション上の和解を承認しない合衆国最高裁判所の判決に至ったわけである⁽²⁵⁾。

(21) *Id.* at 740.

(22) *Id.* at 744.

(23) クラス・アクションにはクラス構成員にクラスからの離脱を許さない参加型(opt-in)とそれを許す離脱型(opt-out)がある。前者は差止請求が行われる場合に用いられ、後者は損害賠償請求の場合に用いられている。クラス・アクションの優越性と卓越性は、離脱型であるRule 23(b)(3)クラス・アクションの要件である。樺博行『クラス・アクションの研究－アメリカにおける集団的救済の展開－』86頁（丸善プラットフォーム, 2018）を参照。

(24) Fed. R. Civ. Pro. Rule 23(b)(3).

(25) 損害賠償を請求するクラス・アクションの認証率は経年的に減少していた。1996年には36%の認証率であったものが、2009年には13%に下落している。これは1997年のAmchem Products, Inc. v. Windsorと1999年のOrtiz v. Fibreboard Corp.の2つの合衆国最高裁判所判決が影響したものであると筆者は既に指摘していた。クラス・アクション認証率の下落傾向については、樺博行「アメリカにおける大規模不法行為訴訟での広域係属訴訟手続－クラス・アクションから広域係属訴訟手続への移行－」法政論叢51巻2号179頁（2015）を参照。

二 連邦民事訴訟規則の改正－中間上訴制度の追加－

1998年には、連邦民事訴訟規則Rule 23に(f)項が加えられた。連邦地方裁判所によるクラス・アクションの認証判断への中間上訴の申立てを認め⁽²⁶⁾、連邦控訴裁判所が裁量でこの認証の是非を判断することができるようになった。連邦民事訴訟規則改正諮問委員会(advisory committee)は、中間上訴の目的がクラス・アクションの認証を求めて甚大な裁判費用を支出するのではなく、和解を促すことであると述べていた⁽²⁷⁾。クラス・アクションそのものではなく、クラス・アクション上の和解を促すことが本項追加の目的であった。しかし、その後本項に関する実証研究では、中間上訴がクラス・アクションの認証を制限していることが明らかになった。本項追加直後から認められた件数が、原告による中間上訴よりも被告によるものの方が多かったからである⁽²⁸⁾。被告による中間上訴が認められた件数は、クラス・アクションが認証された案件のうち約4分の3を占めていたのである⁽²⁹⁾。被告による中間上訴が認められたことは、クラス・アクション認証が取り消される可能性を示したことでもあり、実質的には本項によりクラス・アクションが否定される傾向が助長されたと解することができるのである。したがって、中間上訴を経てクラス・アクションが認証され本案審理に進むことができたのは、第1審で認証されたクラス・アクションのうち4分の1程度の案件のみであったことになる。

認証率が低いということは、クラス・アクション認証手続を迫行させた先にはクラス・アクションの成立が否定される可能性が多大であることを意味し、被告にとり有利な展開が望めることになる。しかし、和解が当事

(26) Fed. R. Civ. Pro. Rule 23(f).

(27) Fed. R. Civ. Pro. Rule 23(f), advisory committee's note.

(28) Barry Sullivan & Amy Kobelski Trueblood, *Rule 23(f): A Note on Law and Discretion in the Courts of Appeals*, 246 F.R.D. 277, 286, 290 tbl.1 (2008).

(29) Richard D. Freer, *Interlocutory Review of Class Action Certification Decisions: A Preliminary Empirical Study of Federal and State Experience*, 35 W. ST. U. L. REV. 13, 19 chart 1 (2007).

者に好まれるのは、クラス・アクションという訴訟形態の性質に他ならない。クラス・アクション、とりわけ大規模不法行為でのそれは、アスベストや製造物責任案件から理解できるように多数の当事者と複雑な事実関係がある。そのため、仮にクラス・アクションが認証されると、事実審理(trial)に先立って争点整理や証拠に関する重要な事項を事実審理前協議(pretrial conference)で当事者双方の代理人と裁判官による話し合いが開始される⁽³⁰⁾。クラス・アクションを提起すれば、①その認証、②事実審理前協議、③本案審理である正式な事実審理、という各段階を踏んで判決が出されるため、裁判が長期化せざるを得ない。そこで、認証の判断が被告有利であっても裁判の長期化を踏まえれば、弁護士費用の低減化のため和解により決着を目指すことになる。また、認証率が低ければ、原告はクラス・アクションを提起することを躊躇せざるを得ない。つまり、Rule 23に(f)項が追加されたことで当事者双方に和解が促される結果が導かれたことになる。

連邦司法センター(Federal Judicial Center)が刊行する複雑訴訟マニュアル(Manual for Complex Litigation)は、1995年の第三版と2004年の第四版とでは記載内容が変化した。第三版は、大規模不法行為損害賠償請求訴訟の重複を避けるために、次第にクラス・アクションが用いられてきていると述べていた⁽³¹⁾。また、クラス・アクションの提起が適切な案件では、事実および法的に共通の争点が見いだせるとも指摘していた⁽³²⁾。1995年時点では、複数の裁判所に提起される訴えをクラス・アクションでいわば併合して一本化した訴えにすることが期待されていたわけである。しかし2004年の第四版は、連邦裁判所は完全にはいえないがクラス・アクションを忌避する傾向にあると言及している⁽³³⁾。1980年から1990年代とは

(30) Fed. R. Civ. Pro. Rule 16.

(31) Manual for Complex Litigation (Third) § 33.262 (1995).

(32) *Id.*

(33) Manual for Complex Litigation (Fourth) § 22.7 (2004).

異なり大規模不法行為でのクラス・アクションは非常に制限され、人身損害賠償請求のクラス・アクションはほぼ認証されないと言及している⁽³⁴⁾。

さらに、Rule 23(c)(4)に定める争点クラス・アクション⁽³⁵⁾について、その公平性や有用性等に疑問が生じていることとともに、大規模不法行為案件が増加するとクラス・アクションを提起した後に和解で決着するという現象が起きていると指摘している⁽³⁶⁾。

複雑訴訟マニュアル以外にも、多数の管轄地域で提起されるほとんどの大規模不法行為クラス・アクションの認証がなされていないと分析する論者も現れている⁽³⁷⁾。クラス・アクションは、損害を一括して賠償請求できるため、少額の損害に有効であるにもかかわらず手続装置として機能することが困難な状況に至っているのである⁽³⁸⁾。

三 クラス・アクション公正法の制定とその影響

2005年にクラス・アクション公正法(Class Action Fairness Act; 以下、公正法とする)が制定された⁽³⁹⁾。本法は、1990年代から大規模不法行為クラス・アクションが濫用されたことにより、不公平な和解と代理人の高額

(34) *Id.*

(35) Fed. R. Civ. Pro. Rule 23(c)(4). 本項に基づいて、特定の争点についてクラス・アクションを提起することを認める。

(36) Manual for Complex Litigation (Fourth) § 22.71.

(37) Edward F. Sherman, *The MDL Model for Resolving Complex Litigation if a Class Action is Not Possible*, 82 TUL. L. REV. 2205, 2208 (2008).

(38) Richard L. Marcus, *Cure-All for an Era of Dispersed Litigation? Toward a Maximalist Use of the Multidistrict Litigation Panel's Transfer Power*, 82 TUL. L. REV. 2245, 2249 (2008).

(39) Class Action Fairness Act of 2005 § 2(a)-(b), Pub. L. No. 109-2, 119 Stat. 4, 4-5. 本法に関連する諸問題の検討は、制定から約3年が経過した2008年にペンシルバニア大学ロー・スクールで開催されたシンポジウムで行われた。Symposium: *Fairness to Whom? Perspectives on the Class Action Fairness Act of 2005*, 156 U. PA. L. REV. 1439-2160 (2008). このシンポジウムで報告された論文の概要については、樺博行「誰にとって公正なのか—クラスアクション公正法の展望」アメリカ法2009(2)360頁(2010)を参照。

な報酬が促された結果、これを防止する目的で制定された⁽⁴⁰⁾。本法は、当事者間の州籍相違要件緩和と訴額要件を規定して、連邦裁判所の州籍相違管轄権を拡大した⁽⁴¹⁾。また、原告クラス構成員への損害賠償をクーポンの類で代替させる和解は、連邦裁判所が承認することを条件とした⁽⁴²⁾。さらに、州裁判所から連邦裁判所への容易な移管(removal)の手続が定められた⁽⁴³⁾。連邦裁判所に係属するクラス・アクションの現状を是正しようとした結果、連邦裁判所の管轄権を拡大させる一方で、和解への審査を連邦裁判所に負担させることになったのである⁽⁴⁴⁾。

こうして必然的に連邦裁判所が法廷地となったため⁽⁴⁵⁾、多くの連邦裁判所裁判官は批判的な立場をとることになった。連邦裁判所裁判官は、増加するクラス・アクション審理での負担に拒否反応を示したのである⁽⁴⁶⁾。公正法の影響を検討した実証研究では、公正法により連邦裁判所でのクラス・アクションの提起が減少するのではなく、むしろ増加する傾向が示された⁽⁴⁷⁾。公正法制定前と比較してクラス・アクションの提起と州裁判所からの移管数の月平均が約2倍増加したのである⁽⁴⁸⁾。とりわけ契約案件と消

(40) クラス・アクション公正法の概要については、例えば樫博行「クラスアクション公正法(Class Action Fairness Act)の成立と大規模不法行為訴訟への影響」人間学研究第7号63頁(2006)を参照。

(41) 28 U.S.C. § 1332 (d).

(42) 28 U.S.C. §§ 1712-15.

(43) 28 U.S.C. § 1453 (b).

(44) その理由となったのが、反復するが弁護士の報酬獲得目的であった。これを達成するため、成功報酬制(contingent fee)が選択された。その結果、代理人が和解額に応じた高額な弁護士報酬を受領しており、また原告がクーポン券により和解しているにも関わらず高額な弁護士報酬を得ていた。前掲樫博行・注23・176, 230頁。

(45) Samuel Issacharoff & Richard A. Nagareda, *Class Settlements Under Attack*, 156 U. PA. L. REV. 1649, 1670 (2008).

(46) Kevin M. Clermont & Theodore Eisenberg, *CAFA Judicata: A Tale of Waste and Politics*, 156 U. PA. L. REV. 1553, 1591 (2008).

(47) Howard M. Erichson, *CAFA's Impact on Class Action Lawyers*, 156 U. PA. L. REV. 1593, 1627 (2008).

(48) Emery G. Lee III & Thomas E. Willing, *The Impact of the Class Action Fairness Act on the Federal Courts: An Empirical Analysis of Filing and Removals*, 156 U. PA. L. REV. 1723, 1750-52 (2008).

費者保護案件に顕著な増加傾向が示されていた⁽⁴⁹⁾。さらに、この傾向はすべての連邦巡回区で示されており⁽⁵⁰⁾、批判の原因である連邦裁判所の負担が増えていることが立証されたのである。

また、公正法成立後のクラス・アクション認証率は、連邦司法センターの調査では1996年の67%⁽⁵¹⁾から2005年には56%⁽⁵²⁾に下がっており、公正法が認証率低下に影響を及ぼしている可能性があった。この認証率低下に伴い、和解が積極的に評価されるようになった。複雑訴訟マニュアルは1985年の第二版で、連邦裁判所は和解を最大限に警戒する必要があると和解について消極的にとらえていたが⁽⁵³⁾、2004年の第四版では和解がクラス構成員に重大な利益をもたらすとともに被告にとり複数の訴訟を解決する方法となると積極的に評価したのである⁽⁵⁴⁾。Amchem判決とOrtiz判決後には、連邦裁判所が審理する州法上の争点を対象としたすべての州籍相違管轄案件のうち、人身損害賠償を請求するクラス・アクションでは和解が選択される率が以前より増加して10.3%になったからである⁽⁵⁵⁾。認証率低下と大規模不法行為を和解で解決する傾向との間に、明確な因果関係を示すことはできないものの、認証率が和解に影響を与えていることは推定可能なのである。

(49) *Id.* at 1754-58.t

(50) *Id.* at 1759-60.

(51) Thomas E. Willging, Laural L. Hooper, & Robert J. Niemic, *EMPIRICAL STUDY OF CLASS ACTIONS IN FOUR FEDERAL DISTRICT COURTS* (Fed. Judicial Ctr.), 26-27 (1996).

(52) Thomas E. Willging & Shannon R. Wheatman, *AN EMPIRICAL EXAMINATION OF ATTORNEY'S CHOICE OF FORUM IN CLASS ACTION LITIGATION* (Fed. Judicial Ctr.), 47 (2005)

(53) *Manual for Complex Litigation* (Second) § 30.45 (1985).

(54) *Manual for Complex Litigation* (Fourth) § 21.612 (2004).

(55) Thomas E. Willging & Emery G. Lee III, *From Class Actions to Multidistrict Consolidations: Aggregate Mass-Tort Litigation after Ortiz*, 58 U. KAN. L. REV. 775 792-93 (2010).

四 広域係属訴訟手続の概観および和解との関連

1. 広域係属訴訟手続の概観と特徴

広域係属訴訟手続(Multidistrict Litigation Procedure；以下MDLとする)は、1968年の合衆国議会による裁判所法改正の中に盛り込まれた。1960年代前半の反トラスト法案件に直面した連邦裁判所が、係属事件数の大幅な増加に対応するために調整委員会を設置してプレ・トライアル手続を進めたことを背景に合衆国議会が制度化したものである⁽⁵⁶⁾。

広域係属訴訟手続の目的は、複数の連邦地方裁判所に提起された訴えを、共通の事実に関する争点についてプレ・トライアル手続の併合を行うことである。つまり、①複数の連邦地方裁判所で訴えが提起され、②共通の事実に関する争点が存在する場合に、③プレ・トライアルに限定した併合審理がなされる手続が、広域係属訴訟手続ということになる。当該手続開始の申立ては、当事者もしくは合議体の広域係属訴訟司法委員会(Judicial Panel on Multidistrict Litigation)⁽⁵⁷⁾によりなされる⁽⁵⁸⁾。また当該手続開始の決定は、合衆国最高裁判所首席裁判官が巡回区連邦控訴裁判所と連邦地方裁判所に所属する7名の裁判官で構成される同委員会が裁量により行う⁽⁵⁹⁾。そして、受送裁判所として特定の地区の連邦地方裁判所に訴えを移送するとともにプレ・トライアルの受託裁判官を選任する⁽⁶⁰⁾。受送裁判所の受託裁判官は、MDLで案件を調整または併合したプレ・トライアル手続(coordinated or consolidated pretrial proceedings)⁽⁶¹⁾を担当することになる。

MDLが開始されると、移送命令(transfer order)により複数の連邦裁

(56) 広域係属訴訟手続の制定の背景については、浅香吉幹「広域係属訴訟—合衆国連邦裁判所におけるその移送・包括的処理1」法学協会雑誌103巻4号759頁(1986)を参照。

(57) 28 U.S.C. § 1407 (d).

(58) 28 U.S.C. § 1407 (c).

(59) *Id.* at § 1407 (a).

(60) *Id.* at § 1407 (b).

(61) 28 U.S.C. § 1407 (a).

判所に提起された訴えが受送裁判所に移送される⁽⁶²⁾。移送後に他の訴えがあることが確認された場合は、暫定的移送命令(conditional transfer order)が出され、この訴えもMDLに組み込まれることになる⁽⁶³⁾。また、当該手続が追行している間には、受託裁判官から事件処理手続命令(case management order)が出され、書証の提示や他の当事者への告知などの基本的な手続が進められる⁽⁶⁴⁾。さらに、受託裁判官によりリエゾンまたは先導代理人(liaison / lead counsel)と呼ばれる代理人が選任され、彼らが受託裁判官と当事者双方の訴訟代理人との間の情報伝達を行う。その結果、受送裁判所と受託裁判官による手続および代理人に対する強力な訴訟の管理の下で⁽⁶⁵⁾円滑なMDLが運営されることになる⁽⁶⁶⁾。

ところで、和解は当事者間での取引(bargaining)である。クラス・アクションにおける和解は、当事者が支出する予定の裁判費用額と被告により負わされた損害の賠償額を勘案して導かれる⁽⁶⁷⁾。そこで原告代理人は、十分に責任が立証できる案件で和解できれば、和解が紛争解決のよりよい方法であると被告に認識させ、そのため立証困難な別の案件でも被告に和解を促すいわばテコの影響を与えるものであると考えられている⁽⁶⁸⁾。またクラス・アクションにおける和解は、クラスに共通の請求をするために個人の請求をあえて退ける取引とも評することができる⁽⁶⁹⁾。したがって、共通

(62) 28 U.S.C. § 1407 (c).

(63) J.P.M.L.R.P. 7.4.

(64) Cause of Action Involving Claim Transferred to Multidistrict Litigation, 23 Causes of Action 2d 185 § 15 (update 2021).

(65) この点につき、「訴訟管理の申し子」と評することができよう。これについては、内海博俊「米国連邦裁判所の広域係属訴訟(MDL)における包括的和解のメカニズム」法と政治70巻1号297-298頁(2019)を参照。

(66) Manual for Complex Litigation (Fourth) § 10.221 (2004).

(67) Francis E. McGovern, *A Model State Mass Tort Settlement Statute*, 80 TUL. L. REV. 1809, 1814 (2006).

(68) Mass Torts Committee, MASS TORTS IN THE UNITED STATES: STRATEGY & PRACTICE 336 (2021).

(69) Roger C. Cramton, Individualized Justice Mass Torts and Settlement Class Actions: An Introduction, 80 CORNELL L. REV. 811, 827 (1995).

の事実に関する争点の存在がクラス・アクションの成立要件と同一であるMDLにおいても、和解は紛争解決に有効な手段となるのである。

大規模不法行為クラス・アクションにおける和解は、理論的には成熟(maturity)に達すれば可能になると考えられている⁽⁷⁰⁾。この成熟とは、当事者が当該案件につき被告による加害行為の証拠が開示され、陪審審理が可能な段階を指している⁽⁷¹⁾。具体的には、原告数や損害の内容、因果関係、そして被告側の抗弁、さらに被告の損害賠償支弁能力の評価がなされた段階である⁽⁷²⁾。

2. 成熟の例：9.11同時多発テロ初期対応者被害訴訟での和解

成熟を示す具体例が、9.11同時多発テロ初期対応者MDLにおける和解である。本件は、2001年9月11日に発生した同時多発テロにおいて、崩壊したワールド・トレード・センターから生存者救助や瓦礫撤去を行った初期対応者が提起した案件である。彼らは、救助活動等の際に有毒物質に曝露したため身体に損害を被ったと主張して、ニュー・ヨーク市、ニュー・ヨークとニュー・ジャージー州港湾当局、そして瓦礫撤去の請負会社などに対して、多くのクラス・アクションおよび個別の不法行為の訴えをニュー・ヨーク州地方裁判所の各支部に提起した。その後、被告による連邦裁判所への移管の申立てが認められた。⁽⁷³⁾10,000人を超える初期対応者である原告は、個人によって異なる300を超える疾病の発症を主張したが、従事した仕事の期間や内容も各々異なっていた⁽⁷⁴⁾。

(70) Francis E. McGovern, *Analysis of Mass Torts for Judges*, 73 TEX. L. REV. 1821, 1841-45 (1995).

(71) Mass Torts Committee, *supra* note 68 at 338.

(72) Paul D. Rheingold, *Litigating Mass Tort Cases* § 9:7 (update 2021).

(73) Alvin K. Hellerstein, James A. Henderson Jr. & Aaron D. Twerski, *Managerial Judging: The 9/11 Responders' Tort Litigation*, 98 CORNELL L. REV. 127, 128, 131, 134 (2012).

(74) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 2006 WL 2948821, at *1-2 (S.D.N.Y. Oct. 17, 2006).

連邦裁判所に係属したこれらの訴えは、MDLを通じてニュー・ヨーク州南部地区連邦地方裁判所に移送された。同裁判所のハラスティン(Alvin K. Hellerstein)裁判官は、被害者間で疾病が異なるため事実および法的争点に共通性がないという理由から、クラス・アクションの成立については否定した⁽⁷⁵⁾。本件ではクラス・アクションを含む多くの訴えが複数の裁判所で提起されたため、訴訟開始当初では正確な原告数と請求された損害賠償額が不明であった。MDLで併合されたプレ・トライアル審理が進行するにつれて、原告数が13,000人を超えていることが判明した⁽⁷⁶⁾。MDLでハラスティン裁判官は、まず裁判所と当事者双方への情報伝達を行うリエゾン代理人を選任した。次に審理対象によりプレ・トライアルを3つに分割し、各々をスペシャル・マスター(special master)⁽⁷⁷⁾に担当させた⁽⁷⁸⁾。彼は、リエゾン代理人とスペシャル・マスターを通じて当事者双方の情報を入手すると、訴訟の詳細な事実関係を網羅するデータベースの構築を目指した⁽⁷⁹⁾。その構築はスペシャル・マスターが雇用したコンピュータ専門家により行われた⁽⁸⁰⁾。

ハラスティン裁判官は最も重篤な被害者が最大の賠償額を受けるべき

(75) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 598 F. Supp. 2d 498, 499 (S.D.N.Y. 2009).

(76) *Mass Torts Committee*, *supra* note 68, at 340.

(77) スペシャル・マスターは、特定事項や特定案件に限定した裁判官の補助を行う者を意味し、連邦民事訴訟規則Rule 53に基づいて任命される。Fed. R. Civ. P. 53. 9.11 同時多発テロによる被害者救済信託の運用がスペシャル・マスターに委ねられている。これについては樺博行「大規模不法行為の信託による解決」信託研究奨励金論集41号1頁以下(2020)を参照。なお連邦民事訴訟規則におけるスペシャル・マスターの位置づけとその権限範囲の拡大については、樺博行「制度改革訴訟の判決形成とスペシャルマスター」同志社アメリカ研究24号45頁以下(1988)を参照。

(78) Alvin K. Hellerstein, *James A. Henderson Jr. & Aaron D. Twerski, The 9/11 Litigation Database: A Recipe for Judicial Management*, 90 WASH. U. L. REV. 653, 656 (2013).

(79) *Id.* at 660-61.

(80) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 2008 WL 793578, at *1 (S.D.N.Y. 2008).

と考えていたため⁽⁸¹⁾、疾病重症度の分類を目指してデータベースの構築を行ったのである⁽⁸²⁾。データベースによる分析で、呼吸器疾患を罹患した原告が最も多いことが判明した⁽⁸³⁾。また、呼吸器疾患(respiratory diseases)や胃食道逆流症(gastroesophageal reflux disease)も多く見られたが、これらの症状の判定にはアメリカ医師会(American Medical Association)とアメリカ胸部学会(American Thoracic Society)が作成した医療基準が用いられた⁽⁸⁴⁾。

さらに分析結果が示したことは、第1に重症と判定された者が原告全体の25%以下であり、また全く身体的被害のない原告も全体の三分の一ほどいたことである⁽⁸⁵⁾。第2に申告された重症度よりも軽度な疾病を発症している原告が大勢いたことである⁽⁸⁶⁾。そこで、重症の原告への賠償を確保するために、プレ・トライアルの証拠開示手続と正式な事実審理(trial)の早急な実施が検討された⁽⁸⁷⁾。プレ・トライアルを可及的速やかに終了して、正式な事実審理の日程を確定することが必要とされたのである⁽⁸⁸⁾。

データベースに入れるデータには原告へのアンケート調査から入手したものがあつた。その中には証拠開示手続においてなされる書面による質問(interrogatory)や証言録取(deposition)に該当する質問が含まれていた。データベース構築目的のデータ入力、証拠開示手続の円滑な進行を準備する目的であつたが、当該手続そのものの中で行われるべきものと重複していたのである。アンケート項目には、まず業務内容にかかる質問があつた。これには、業務の期間などが含まれており⁽⁸⁹⁾、疾病との関連性を強く

(81) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 598 F. Supp. 2d at 501.

(82) Alvin K. Hellerstein et al., *supra* note 78, at 656.

(83) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 598 F. Supp. 2d at 531-33.

(84) *Id.* at 532-33.

(85) Alvin K. Hellerstein et al., *supra* note 78, at 659.

(86) *Id.*

(87) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 598 F. Supp. 2d at 503-05.

(88) *Id.* at 522-30.

(89) *Id.* at 508.

推定させるものであるため書面による質問に該当するものであった。次に、防塵装置(respiratory equipment)が実際に配備されまた実際に使用されたかの質問があった。正しく防塵装置が配備されず実際に使用できない状態であったと回答されれば、ニュー・ヨーク州労働法違反を示す証拠となる⁽⁹⁰⁾。アンケートの回答内容が瓦礫撤去の作業を行った被用者に対する雇用者の違法の有無を示し、プレ・トライアルでの証言録取に該当するものとなった。

ハラスティン裁判官は、すべての案件からサンプルを抽出して⁽⁹¹⁾プレ・トライアルを実施した⁽⁹²⁾。サンプリングが可能になった理由は、原告の90%以上が同一の代理人により訴えを提起されていたためサンプル案件を特定する上で賛同を得やすかったからである⁽⁹³⁾。また、彼は証拠開示の核心的内容を示すものがサンプルに適していると述べ⁽⁹⁴⁾、以下の通り核心的内容を構成する要件を示したのである。①宣誓した回答が含まれるもので、②代理人がデータに利害をもち、③医学的所見に基づいた損害賠償請求であり、④プログラミングでのソースコードに影響を与えない質問のみで、⑤すべての代理人、裁判所、そしてスペシャル・マスターがアクセスできるデータベースであること、⑥すべての原告が協力でき、訴訟手続を進行させることができる質問の回答であること、⑦データベースのデータが集中的な証拠開示に利用可能で、⑧証言録取書の信頼性と完全性を担保し、すべての原告の回答の信憑性を判断する際の基準となることであ

(90) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 456 F. Supp. 2d 520, 537-38 (S.D.N.Y. 2006).

(91) すべての訴えではなく、サンプルを抽出してプレ・トライアル手続においてテスト・ケースを提示する方法は先導審理(bellwether trial)と称されている。この結果を待って和解が形成される。なお、先導審理については、前掲注25・櫻博行・183頁以下を参照。

(92) *In re World Trade Center Disaster Site Litigation*, 598 F. Supp. 2d at 503.

(93) Alvin K. Hellerstein et al, *supra* note 78, at 663.

(94) *Id.* at 664.

る⁽⁹⁵⁾。つまり、裁判所およびすべての訴訟関係者が納得できる情報を共有することが、証拠開示における核心的内容を構成するために必要であることになる。スペシャル・マスターによるデータベースの情報分析を基に、ニュー・ヨーク州南部地区連邦地方裁判所は最終的な解決案を提示した。そして、当事者双方は損害保険金5,000万ドルを含んだ1億ドルを超える金額で和解に達したのである⁽⁹⁶⁾。

9.11同時多発テロ初期対応者被害訴訟のMDLでは、当事者双方の代理人や裁判官、そしてスペシャル・マスターがアクセスできるデータベースの構築が行われた。これは損害にかかる情報を集約し、重症度を分類するとともに係属する案件の詳細を開示できるものであった。当事者双方の代理人がデータベースを通じて案件の詳細を認識できる状態は、案件が成熟に達して和解が可能な状態であることを示すものである。このMDLでは、和解の成熟性の確立に向けてデータベースの構築やサンプルによるプレ・トライアル手続が進行していたわけである。この進行を段階別に見ると、本件で和解に達するためには4つの段階を必要とした。第1段階が請求の整理、第2段階が原告数の決定、第3が被害の性質の決定、そして第4が当事者双方の主張を調整することであった⁽⁹⁷⁾。

3. 広域係属訴訟はクラス・アクションに代替するのか？

1968年のMDL制定から1990年までは不法行為訴訟、とりわけ製造物責任訴訟でのプレ・トライアルの併合の例は数少なく、広域係属訴訟司法委員会による当該案件のMDLは6件のみであった。この6件は、すべての製造物責任訴訟のうちの27%を占めており⁽⁹⁸⁾、1990年までの間で平均して3年半に約1件のMDLがなされたことになる。

(95) *Id.*

(96) *Id.* at 666.

(97) Mass Torts Committee, *supra* note 68, at 339.

(98) Thomas E. Willing & Emery G. Lee III, *supra* note 55, at 793.

1990年から2008年にかけて同委員会は112件の製造物瑕疵による損害賠償の訴えをMDLで併合している⁽⁹⁹⁾。したがって、この19年間には製造物瑕疵に限定すれば1年につき約6件のMDLがなされ、1990年以前と比べて約20倍以上の増加となったのである。クラス・アクションの認証率が低下し、9.11同時多発テロ初期対応者被害訴訟がMDLで和解に達したことを踏まえれば、大規模不法行為の解決にはクラス・アクションよりもMDLがよりよい方法ということになる⁽¹⁰⁰⁾。また、MDLがクラス・アクションと同様に、多くの原告によって共通の発生原因で損害を被ったと主張され開始されていることから、MDLを準クラス・アクション(quasi class action)として位置づける論者もいる⁽¹⁰¹⁾。

クラス・アクションの認証率が低下してMDLが増加した2000年初頭に、当該手続で和解に達した薬害訴訟が3件ある⁽¹⁰²⁾。まず第1は、抗精神病薬、双極性障害治療薬、そして制吐剤のジプレキサ(Zyprexa)によって著しく血糖値が上昇し、糖尿病性ケトアシドーシスや糖尿病性昏睡等の重大な副作用が発現し、死亡に至ったとして損害賠償を請求した案件である。第2は非ステロイド性抗炎症薬のヴァイオックス(Vioxx)が、心筋梗塞や脳卒中など心血管疾患のリスクを増加させているとして、損害賠償を請求した案件である。そして第3は心臓ペースメーカーと植込み型除細動器(implantable cardioverter defibrillator)の瑕疵による損害への賠償を求めた案件である。

第1と第2の案件ではいずれもクラス・アクションが提起されており、その後MDLでプレ・トライアルが併合されている。第1のジプレキサ

(99) *Id.* at 794. この期間の広域係属訴訟手続の申立ては154件なされていたが、当該手続決定の件数が112件であったことから、決定率は73%ということになる。

(100) David Marcus, *The Short Life and Long Afterlife of the Mass Tort Class Action*, 165 U. PA. L. REV. 1565, 1581–89 (2017).

(101) Charles Silver, Geoffrey P. Miller, *The Quasi-Class Action Method of Managing Multi-District Litigations: Problems and a Proposal*, 63 VAND. L. REV. 107, 113 (2010).

(102) Thomas E. Willing & Emery G. Lee III, *supra* note 55, at 802 Table 2.

の例では、訴えが提起された複数の州では各々州実体法が異なるという理由から、全米規模のクラス・アクションの認証が否定された⁽¹⁰³⁾。第2のヴァイオックスの例でも、複数の州でクラス・アクションが提起され、同一の実体法が適用できないという理由でクラス・アクションが認証されなかった⁽¹⁰⁴⁾。第3の案件では、クラス・アクションではなく個別の訴えが提起された。その後のMDLでプレ・トライアル審理を行ったミネソタ州連邦地方裁判所が、原告の先導代理人による委員会(Plaintiffs' Lead Counsel Committee)と原告運営委員会(Plaintiffs' Steering Committee)を設立している⁽¹⁰⁵⁾。

クラス・アクションが提起された後にMDLに移行する場合、クラス・アクションの認証審理の一部が重複するためMDLの開始が容易に決定される利点がある。クラス・アクションの成立要件にはクラス間の事実の共通性に関するものがあり、MDLの開始決定の要件と同一だからである。つまり、クラス・アクションが認証されなくても、MDLは開始されることになる。また、連邦裁判所と州裁判所の両方で複数のクラス・アクションが提起されると、重複する原告が存在する可能性がある。異なる司法制度の下で重複してクラス・アクションの原告になることができるからである。この状態を回避して実質的な原告数を決定するには、特定の連邦地方裁判所で併合審理されるMDLに手続を委ねることが必要となる。

しかしMDLにおいては、当事者ではなく双方代理人の所属弁護士事務所や、リエゾンまたは先導代理人が多くの手続で重複している状況がある⁽¹⁰⁶⁾。MDLで一度経験を積み、その後のMDLで初回の経験を活かすこ

(103) *In re Zyprexa Products Liability Litigation*, 2008 WL 2696916, at *2 (E.D.N.Y. 2008).

(104) *In re Vioxx Products Liability Litigation*, 239 F.R.D. 450, 460 (E.D.La. 2006).

(105) *In re Guidant Corp. Implantable Defibrillators Products Liability Litigation*, 2008 WL 682174, at *1 (D.Minn. 2008).

(106) Elizabeth Chamblee Burch, *MASS TORT DEALS; BACKROOM BARGAINING IN MULTIDISTRICT LITIGATION* 164 (2019).

とができる⁽¹⁰⁷⁾。このような弁護士事務所や代理人が後の案件の去就を決する重要な役割を担うことになる一方で、その他の弁護士事務所や代理人はこの立場に立つことはない。代理人間でMDLへの影響力の格差が生じ、特定の代理人のみがMDLでの和解を導くことになる⁽¹⁰⁸⁾。その結果、弁護士報酬の格差を生じる原因となるのである⁽¹⁰⁹⁾。

先述した広域係属訴訟で和解に達した3案件の原告数は、第1のジブレキサの例では約8,000人で、第2のヴァイオックスの例では約48,500人、そして第3の植込み型除細動器の例では約8,500人であった。和解金総額は、それぞれ約6億9,000万ドル、約48億5,000万ドル、そして約2億4,000万ドルであった⁽¹¹⁰⁾。さらに、ジブレキサおよびヴァイオックスでのクラス・アクションが認証されなかった理由は、多くの州を含む広域で訴えが提起されたため、単一の州法が適用できないことであった。したがって、1万人前後の多数原告、1億ドル以上の損害賠償請求、そして連邦裁判所と州裁判所のいずれにおいても広域で提起されるクラス・アクションは認証が困難となり、MDLの中で紛争解決が図られることが妥当ということになる⁽¹¹¹⁾。

(107) Elizabeth Chamblee Burch & Margaret S. Williams, *Repeat Players in Multidistrict Litigation: The Social Network*, 102 CORNELL L. REV. 1445 (2017).

(108) *Id.* at 1523.

(109) *Id.* at 1498-99.

(110) Thomas E. Willing & Emery G. Lee III, *supra* note 55, at 802 Table 2.

(111) 最近提起されたクラス・アクションでは、2021年10月7日に提起された欠陥ペンチレーター製の製造物責任訴訟(Flax and Vardaro v. Koninklike Philips, Case No. 21-17401 (D.N.J., Sept. 23, 2021).)がある。また2021年10月5日には医療器具の欠陥による損害を主張した個別の訴えが広域係属訴訟手続へ移送決定されている(MDL 2641: 2021 WLNR 32749842)。現在のところ、未だこれらの案件の詳細は不明であるが、これらが明らかになるにつれてクラス・アクションと広域係属訴訟手続に適合する案件の性質が解明されるかもしれない。

おわりに

1990年代後半の2つの合衆国最高裁判所判決により、クラス・アクションの成立が困難となり、クラス・アクションの成立認証が制限されることになった。その後も、この制限が緩和されることはなかった。そしてこの時期に、MDLが多用されるようになったのである。製造物瑕疵や薬害などの大規模不法行為においてクラス・アクションによる解決が困難になるとともに、代理人が報酬を目的としてクラス・アクションの和解を押し進めたため、MDLという手段が求められるようになったともいえる。

和解に達するためには、案件が成熟しなければならない。原告数や損害の内容、因果関係、そして被告側の抗弁の内容を当事者双方、代理人双方、そして裁判所が認識することである。成熟に至るためには、スペシャル・マスターへ案件の事実関係に関する調査を委ねることと、データベースの構築が有効であった。これにより広域で提起されたクラス・アクションをMDLで併合して最終的に和解に導くことができたのである。

この状況は外観上クラス・アクションからMDLに移行しているといえよう。しかし、クラス・アクションが認証されなかったため、その代替としてMDLが用いられたのであり、あくまでもMDLはクラス・アクションの補完的作用を果たしているのである。また、MDLが用いられる案件は、広域にわたり多くの州で訴えが提起され、当事者数が多く、そして損害賠償請求額も高い場合である。とりわけクラス・アクションからMDLに移行する案件は多くの州で提起されるため、準拠法の選択が困難であるという理由も存在した⁽¹¹²⁾。

連邦および州裁判所を問わず、多くのアメリカの民事事件では、既に1980年代中頃には終局判決を待たずに和解で決着する率が9%に達して

(112) アメリカ不法行為法における準拠法の選択については、樫博行「アメリカ不法行為法における準拠法選択の問題」白鷗法学23巻1号31頁(2016)を参照。

いた⁽¹¹³⁾。とりわけクラス・アクションなど大規模な訴えでは、この傾向が見られたのである⁽¹¹⁴⁾。特定地域に限定され、なおかつ原告が少数のクラス・アクションにおいて認証や和解に達することは容易であろう⁽¹¹⁵⁾。しかし、広域で提起され、なおかつ原告が極めて多数のクラス・アクションでは、認証されず、和解の成立も困難となる。このようなクラス・アクションでは、和解に至るための様々な方法を用いるMDLが紛争解決の有効な手段となっているのである。

(本学法学部教授)

(113) Marc Galanter & Mia Cahill, *“Most Cases Settle”*: *Judicial Promotions and Regulation of Settlement*, 46 STAN. L. REV. 1339, 1340 (1994).

(114) Brooke D. Coleman, *One Percent Procedure*, 91 WASH. L. REV. 1005, 1038 (2016).

(115) 特定地域で発生し原告が特定州に限定されている場合には、このクラス・アクションの性質として広域なものではないものに該当する。これには、特定の争点のみを対象とするクラス・アクションやサブ・クラス・アクションが該当し、広域で提起されるクラス・アクションと比べて認証審理が容易であり、MDLでのプレ・トリアルの併合を必要としないと推定される。特定の争点のみのクラス・アクションは、Fed. R. C. Pro. Rule23 (c)(4)に「適切とされる場合には、特定の争点についてクラス・アクションを提起し追行することができる」と定められている。また、居住州や損害賠償額の相違などからサブ・クラスを作ることは、Fed. R. C. Pro. Rule23 (c)(5)が「適切とされる場合には、クラスをサブ・クラスに分割し、各々のサブ・クラスを本Ruleの下でのクラスとして扱うことができる」と認めている。