

Title	同種個別的利益救済のためのブラジル集団訴訟制度改正の必要性
Sub Title	Necessity of reforming Brazilian "class action" system for protection of homogeneous individual interests
Author	ワタナベ, カズオ(Watanabe, Kazuo) 前田, 美千代(Maeda, Michiyo)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2019
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.92, No.8 (2019. 8) ,p.17- 27
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	特集 ブラジルにおける集団訴訟制度を通じた消費者被害救済と抑止手法の現況 (二・完)
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20190828-0017

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

特集 ブラジルにおける集団訴訟制度を通じた消費者被害救済と抑止手法の現況（二・完）

同種個別的利益救済のための ブラジル集団訴訟制度改正の必要性

カズオ・ワタナベ

前田 美千代／訳

- 一 はじめに
- 二 ブラジルの判例実務における三種類の集団訴訟の実践
- 三 同種個別的利益保護のためのブラジル集団訴訟に関する特別な諸問題
- 四 必要な改正点

一 はじめに

ブラジル集団訴訟制度は、次の三種類の集団訴訟を認めています。すなわち、(a) 第一に、拡散的利益保護に向けられた集団訴訟、(b) 第二に、狭義の集合的利益保護に向けられた集団訴訟、(c) 第三に、同種個別的利益保護に向けられた集団訴訟です。

私はただ「利益」という表現を使用しましたが、法律の文言では「権利及び利益」とされており、両者は法的に保護されていることから、利益は権利と同等になっています。

ブラジル法において、拡散的利益とは、「不可分の超個人的利益であり、事実状況によって結ばれた不確定の人々が権利者となるもの」です。集合的利益とは、ブラジル法において採用された狭義の意味において、「不可分の性質を有する超個人的利益であり、基礎となる法律関係により相互に又は相手方当事者と結びついている人々の集団、カテゴリー又はクラスが権利者となるもの」です。「拡散的」(利益)と「集合的」(利益)の違いは、主観的側面に存在します。「拡散的」利益では、権利者の不確定性が認められるのに対して、「集合的」利益では、権利者は確定されるか少なくとも確定可能です。これらに対して、「同種個別的利益」とは、個人に帰属しており、ゆえに、客観的側面では可分であり、また、主観的側面ではその権利者らが確定されるか又は確定可能なものです。法律が要求する特徴として、個人的利益が、「共通の原因」により「同種性」を有しなければなりません。この概念は、後で述べるように、改正が必要です(消費者保護法典八一条補項一号、二号及び三号⁽¹⁾)。

二 ブラジルの判例実務における三種類の集団訴訟の実践

三〇年に及ぶ集団訴訟実務の中で、最初の二種類の訴訟、すなわち、拡散的利益及び「狭義の」集合的利益保護のためのものについては、同種個別的利益保護に向けられた三番目の訴訟と比べると、その困難さは克服されつつあります。

当初、困難と考えられたことは、様々な種類の利益間の概念的相違に関連していましたが、これは今日すでにかなり克服されています。

概念上の区別に関する困難の原因としては、例えば、租税、年金、及び、その受益者が特定可能な制度的性質を有する基金⁽²⁾に関連する紛争など、公共団体が関係するいくつかの紛争をそれらの訴訟の範囲から除外する法律を制定して、集団訴訟の範囲を制限しようとした連邦政府の振舞いによるところが大きかったといえます。また、司法機関の「管轄区域」に既判力を制限することにより、判決の効果を制限しようとする法律も制定されました。⁽³⁾しかし、全ての集団訴訟が直面する大きな問題は、その手続において非常に時間がかかることです。遅延の理由としては、訴訟の争点(請求原因)に関する複雑さであったり、技術的性質を有する証拠の収集の極端な困難さやその高額な費用であったり、集団訴訟に対して多くの裁判官が有する嫌悪や不安であったり、また、それらの訴訟の終了をできるだけ遅らせようとする被告らの訴訟戦略が挙げられます。

三 同種個別的利益保護のためのブラジル集団訴訟に関する特別な諸問題

同種個別的利益保護のための集団訴訟は二つの目的を有しており、その一つは個人的レベル、もう一つは集団的レベルという方向性をそれぞれ持ちます。個人的レベルにおける目的の一つは、主として、自らの利益保護のために内外の強力なりーガル・アドバイザーの助力を得る公的又は私的な巨大企業に対峙する際に、請求に政策的重みを与えることです。また、同種個別的利益の一体的取扱いにより、より良く構造化された技術的保護が可能となり、個人的権利保護に対して以上に大きな効率性を付与することです。また、集団的レベルにおいては、小額の権利侵害の存在により、個々の被害者の個人的イニシアティブのみに任せただけの場合、通常は何らの法的保護もない状態となるものに関して効果を発揮します。これらの侵害は、個人的レベルにおいては微々たる額ですが、集団的にはかなりの大きな額になります。それに加えて、小額の侵害を通じたものであるとしても集団全体に対

する侵害を引き起こしておきながら、その加害者が何ら責任追及を受けない状態となることは、社会的に見て有害です。ゆえに、本来であれば受けるべき損害賠償を受け取らない被害者らがいた場合に備えた「流動的賠償」とともに、⁽⁴⁾ブラジル法における小額多数被害の保護のための集団訴訟の創設には理由があるといえます。⁽⁵⁾

これらの訴訟は、第一段階である、概括給付判決の言渡しのための審理ではそれほど多くの問題はありませんが、この概念の基礎となっていた前提（仮説）は、概括給付判決が、大部分の被告に対して、判決の任意履行を促すのに十分であろうということでした。しかしながら、態度改善に向けた努力があるとはいえず、論争好きなメンタリティがまだ優勢であり、紛争の和解的解決にあまり順応していない国民性を持つブラジルの実状からは全く遠ざかっていました。概括給付判決は、加害者の任意的履行を促すのには十分ではありませんでした。単なる概括給付であるため、二段階目において、誰が債権者か、また各債権者の金銭債権はいくらかといったことを確定する必要があると同時に、債権者が直面する困難は無数にあります。よくあるのは、債務者が給付の履行を遅らせる場合です。例えば、定期預金利息の訂正額⁽⁶⁾の計算と支払いのために銀行に対して提起された集団訴訟のように、約二〇年もの歳月を要しているものがあります！

四 必要な改正点

以上の問題により、同種個別的利益保護のための集団訴訟の規律を部分的に改正すべきであると考えます。

まず、「同種個別的利益」の概念に、現行法の共通原因に由来する同種性への言及に加えて、集団的保護の有用性（実益）により共同的取扱いが推奨される場合を追加すべき必要性を挙げることができま⁽⁷⁾す。そしてその有用性（実益）は、個別的争点よりも共通争点の優位性が高い場合に認められます。そのような優位性が存在しな

い場合、集団訴訟よりも個別訴訟の方がより適切でしょう。

以上のような概念的側面に加えて、次のような解決策が模索されるべきです。

- (a) 二段階目の手続において、債権者の個別請求及び各債権額の確定を容易にすること。⁽⁸⁾
- (i) この目的のために考えられる改正の一つは、裁判官が、可能な範囲内で、一段階目の手続において、集団の各メンバーに帰属する額の確定を伴う、清算判決を言い渡すことです。
- (ii) 集団のメンバーに帰属する額が統一的であるか又はある数式に還元され得る場合、一段階目の判決はその額又はその計算のために用いられる数式を示さなければならぬことにします。
- (iii) 債権者の個別請求及び各債権者に帰属する額の確定が被告の支配下にある情報に依存する場合、一定期間内にその情報を提供すべき義務を裁判官が被告に課すことができるとし、⁽⁹⁾従わない場合は日毎に課される罰金やその他の帰納的、強制的及び代位的措置を講ずるものとします。
- (b) 集団訴訟に関連する共存的個別訴訟の中止とともに、集団訴訟の手続及び判決における優先性を確立すること。⁽¹⁰⁾
- (c) 原告適格を有する公的団体の活動の現行の優位性ゆえに、民間諸団体の活動への奨励を強化すること。
- (d) 集団紛争解決を裁判外で行うことを模索することにより、合意に基づく紛争解決手段を強調すること。⁽¹¹⁾

ブラジルの集団訴訟制度の改良に関する法案の承認に向けたいくつかの試みがすでに存在しましたが、⁽¹²⁾現在の政治体制は、当該問題の議論に対して完全に反対を示しました。ゆえに、解決策としては、好意的な政治家を暫し待つことです。次の立法府に期待したいと思います。

(1) 消費者保護法典八一一条補項では、本文で「集団的保護 (defesa coletiva)」は、次のものを取り扱う場合に行われる」とし、「本法典の諸効果のため、事実状況によって結ばれた不確定の人々が有する超個人的で不可分の性質を有するものと理解される拡散的 (difusos) 利益又は権利」(一号)、「本法典の諸効果のため、共通の法律関係によって相互に又は相手方当事者と結びついている人々の集団、カテゴリー又はクラスが有する超個人的で不可分の性質を有するものと理解される集合的 (coletivos) 利益又は権利」(二号)及び「共通の原因から生じたものと理解される同種個別的利益又は権利」(三号)と定める(訳者注)。

(2) 例えば、労働者の勤続年限保証基金 (FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço) がこれに該当する(訳者注)。

(3) 一九九七年九月一〇日の法律第9,494号二条により、一九八五年公共民事訴訟法一六条が改正され、「民事判決は、請求が証拠不十分により棄却されて、あらゆる原告適格者が新証拠により同一根拠で別訴を提起し得る場合を除き、判決を言い渡す機関の領域的管轄の限度で対世効を有する」と定められた。旧一六条に「判決を下した機関の領域的管轄の限度で」という部分が追加されたものである。やがて、二〇〇一年暫定措置令 (Medida Provisória) 第2,180-35号により、一九九七年九月一〇日の法律第9,494号に二一A条が追加され、「その組合員の利益及び権利の保護のため、組合団体により提起された集団的性質を有する訴訟において下された民事判決は、訴訟提起日において判決を言い渡す機関の領域的管轄内に住所を有する者のみを包含する」と定められた。一九九七年の法律は拡散的利益及び集合的利益に適用され、二〇〇一年の暫定措置令は同種個別的利益に適用されるべく改正されたものである。これに対して、学説からは、裁判管轄の概念と判決効の概念を混同すべきでないと批判されている (MANCUSO, Rodolfo de Camargo, *Manual do consumidor em juízo*, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2013, p. 217; PELLEGRINI GRINOVER, Ada, "Da coisa julgada", In: PELLEGRINI GRINOVER, Ada, VASCONCELLOS E BENJAMIN, Antônio Herman de, FINK, Daniel Roberto, BRITO FILOMENO, José Geraldo, WATANABE, Kazuo, NERY JÚNIOR, Nelson, DENARI, Zelmo, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*, Vol. II, Processo Coletivo, 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2011, pp. 189 e ss; MAZZILLI, Hugo Nigro, *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 28ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 497; LEONEL, Ricardo de

- Barros, *Manual do processo coletivo*, 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 284; NERY JÚNIOR, Nelson; NERY Rosa Maria, *Código de Processo Civil anotado*, 8ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004)。⁶⁴ 裁判例については、学説同様、裁判管轄と判決効を分離し、判決効は判決を言い渡した機関の領域的管轄を超えて対世的に及ぼしたためである (REsp n° 218.492/ES, RT 799/192, rel. Pecanha Martins, j. de 18.2.2002; CC n° 26.842/DF, Conflito de Competência n° 1999/69326-4, rel. Waldemar Zveiter, relator para o acórdão Astor Rocha j. de 10.10.2001, DJ de 5.8.2002, p. 194; CC n° 28.003/RJ - 1999/108113-0, rel. Nilson Naves, j. de 24.11.99, LEXSTJ 154/46; REsp n° 399.357/SP, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrigui, j. 17.3.2009, DJ de 20.4.09)。⁶⁵ 逆に判決を言い渡した機関の領域的管轄内に判決効を限定したものはあり (REsp n° 293.407/SP, 4ª Turma, rel. p/ o acórdão min. Ruy Rosado, j. de 22.12.2002, DJ de 7.4.2003, p. 290; AgrG REsp n° 573.868/RS, j. de 15.10.09, DJ de 26.10.09; REsp n° 399.357/SP, j. de 14.12.09)。⁶⁶ 評価が定まっていない。学説によれば、消費者保護法典と公法民事訴訟法の規定の共通適用を目指した消費者保護法典一一七条 (一九八五年七月二四日の法律第7347号 (公法民事訴訟法のこと) に次の条文が追加される。二一条 消費者保護法典を創設する法律の第三編の規定は、その適用が可能である限り、拡散的、集合的及び個人的な権利及び利益の保護に適用される) から明らかのように、一九九七年九月一〇日の法律第9494号は、消費者保護法典の集団訴訟制度により採用された体系を何ら変更するものではなく、公法民事訴訟法についても同様となる (訳者注)。
- (4) 個人的レベルにおける損害は少額であるため個別訴訟を提起するなど個別に行動しない場合や、たとえ集団訴訟提起後であっても、個々の損害賠償を得るために弁護士を雇うのでは費用倒れになるなどの理由で、最終的に損害賠償が請求されなければ、違法行為によって得た利益が事業者の手元に残ることになる (訳者注)。
- (5) 最も重要なことは、賠償額の多寡にかかわらず、違法行為を行った事業者が何らその責任を負わないままとなるのは良くないということである。その意味で、ここでいう賠償は懲罰的意味を有する (訳者注)。
- (6) ブラジルはハイパーインフレを経験したため、時期毎に適正な通貨価値を再計算する必要がある (訳者注)。
- (7) 共通原因と集団的保護の有用性 (実益) の両者を重畳的要件とする (訳者注)。
- (8) ブラジル法でも、アメリカ合衆国の法制に倣って、裁判官に集団訴訟判決における損害賠償を決定する権限や、

集団のメンバーに対し支払いを命じる権限を与えるべきであるとする主張がある（アントニオ・ジデイ／三木浩一、工藤敏隆、浦西洋行訳「ブラジルにおけるクラス・アクション」大陸法諸国のためのモデル」〔5〕）国際商事法務三四卷一二号（二〇〇六年）一六五九頁参照）。この点、アメリカ合衆国のクラス・アクションは、ブラジルや日本と異なっており、一段階手続であるため、当事者が損害賠償を求める場合は、計算証拠を示して損害額の主張立証が行われ判決が下されることになる。なお、一段階か二段階かという点に関しては、アメリカ合衆国のクラス・アクションにおいて、クラス・アクションの承認に関する手続では共通争点の審理が中心となり、個別争点に該当する部分は基本的にクラスが承認された後の和解によって処理されるため、実務上は事実上の二段階型がとられていることが指摘されている（三木浩一「講演」消費者集団訴訟制度の理論と課題」NBL一〇一六号（二〇一四年）四五頁～四七頁）（訳者注）。

(9) アメリカ合衆国では、クラス・アクションも含め、民事訴訟においてデイスカバリ手続が保障されている。連邦裁判所におけるデイスカバリーの手続は、一般に「二六条会議」と呼ばれる当事者の会議によって始まる（アメリカ連邦民事訴訟規則二六条については、渡辺惺之、吉川英一郎、北坂尚洋編訳『アメリカ連邦民事訴訟規則 2014.05 Edition』（レクシスネクシス・ジャパン、二〇〇五年）八四頁以下参照）。デイスカバリにおいて当事者が最初に行うことは、「イニシャル・デイスクロージャー（initial disclosure）」であり、特定の基本的資料について、相手方からの開示請求を待たずに、当事者が開示しなければならぬ。開示資料には、①当事者が自己の主張を支えるために用いると予想される情報を有する個人の名前と連絡先、および、その個人が有する情報の主題、②当事者が支配下に置き、自己の主張を支えるために用いると予想される書類及び電子データ等の写し又はそれを特定する情報、③当事者が損害賠償を求めている場合は損害額の計算証拠、④当該事件の判決を補填するために利用可能な保険などである。裁判所は、このイニシャル・デイスクロージャーについて厳しい態度で臨んでおり、当事者は、詳細で完全な情報を提供する必要がある。不完全な開示は、当事者が開示しなかった証拠及び証人を使用することが制限されるなどの厳しい制裁を招くおそれがある。イニシャル・デイスクロージャーは、原則、二六条会議後、一四日以内に開示期限が設定される（太田洋、藤田美樹、松原大祐編著『消費者集団訴訟特例法の概要と企業の実務対応』（商事法務、二〇一五年）二一四頁～二一六頁）（訳者注）。

(10) イベロアメリカ集団訴訟モデル法典（二〇〇四年）では、集団訴訟と個別訴訟の関係に関する明文規定を置いている（三一条）。同条本文では「集団訴訟は個別訴訟にとって重複起訴とならないが、集団訴訟の判決効（三三条）は、集団訴訟の現実の認識から起算して、三〇日以内にその中止が要請されない限り、個別訴訟の原告に利益を与えない」と定め、同条補項で「同一根拠に基づく集団訴訟の存在に関して個別訴訟の裁判所に通知することが被告の義務であり、これをしなかった場合、個別の原告は、個別の請求が棄却された場合であっても、集団訴訟の判決効の利益を受ける」と定める。当該モデル法典の公表の翌年、同じ起草者グループ（アダ・ペレグリーニ・グリーノ・ヴェル・カゾオ・ワタナベ及びアントニオ・ジ・デイ）によって策定されたブラジル集団訴訟法典草案（二〇〇五年）でも、集団訴訟と個別訴訟の関係に関する明文規定を置いているが（六条）、イベロアメリカ集団訴訟モデル法典よりも詳しい文言になっている（PELLEGRINI GRINOVER, Ada; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo, *Direito Processual Coletivo e o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006）。六条では、本文で「集団訴訟は、その原告の固有かつ特殊な権利又は利益について提起される個別訴訟にとつて重複起訴（*litispendencia*）とならないが、集団的判決効（法典草案一三条）は、個別訴訟記録における集団訴訟の現実の認識から起算して、三〇日以内にその中止が要請された場合を除き、個別訴訟の原告に利益を与えない」と定める。そして、同条三項で「裁判所は、職権で、担当判事のイニシアティブ又は当事者の請求により、あらゆる場合において、対審の開廷後に、同一法益に関する集団訴訟が行われていた場合、その固有の性質又は法律の効果により、それに関する諸問題が統一のかつ包括的に決定されるべき、一致性のある実質的法律関係に関連する利益又は権利の保護が訴求される個別訴訟の中止を決定することができる」と定め、続く四項で「前項の場合において、訴訟の中止は、集団訴訟判決の既判力発生まで継続し、その時以前に原告が個別訴訟を再開することは禁止される」と定める。六条三項にいう「固有の性質」とは、例えば、株主総会決議の無効を求める一株主による個別訴訟や、環境被害（公害）による個別の損害賠償ではなく公害を引き起こす行為の中止を求める個別訴訟を例に挙げることができる。また、同「法律の効果により」については、ブラジルで実際に問題となった電話料金値上げの事例を挙げることができる。電話料金改定に関する権限は、特別法により、ブラジルの国家機関である通信省（Anatel）がこれを有し、各利用者と個別契約を締結する委託業者には料金改定権限がない。このような「法律の効果により」委託業者

の一方的な値上げとはいえない場合に、料金改定について委託業者に対し提起された各利用者の無数の個別訴訟について、個別事情に照らして異なる判断を下すことは不当であり、「統一的かつ包括的に決定されるべき」ことになる。この問題に関しては、最高裁判所の拘束的(重要)判決要旨(Sumula Vinculante)二七号が出ており、「通信省(Anatel)が、必要的共同被告でも補助参加人でも訴訟参加人でもない場合に、州裁判所は、公共電話サービスの委託業者と消費者の間の係争を裁定する権限を有する」ことになっている。以上より、集団訴訟法典草案六条と同条三項・四項を参考とすれば、一致性を有する包括的法律関係(relação jurídica global indivível)の場合に、消費者保護法典一〇四条の規定は適用されないと考えるべきであろう。端的に言ってしまうと、最も適切な解決法は、一致性を有する包括的法律関係に関連する個別訴訟の禁止であろうが、集団訴訟法典草案六条三項にいうように、裁判官の判断による訴訟中止の決定で禁止と同等の効果が得られるであろう(WATANABE, Kazuo, “Do processo individual de defesa do consumidor”, In: PELLEGRINI GRINOVER, Ada, VASCONCELLOS E BENJAMIN, Antônio Herman de, FINK, Daniel Roberto, BRITO FILOMENO, José Geraldo, WATANABE, Kazuo, NERY JÚNIOR, Nelson, DENARI, Zelmo, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*, Vol. II, Processo Coletivo, 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2011, pp. 20-23) (訳者注)。

- (11) 二〇一五年新民事訴訟法典(二〇一五年三月一六日の法律第13105号)では、明文で、「和解及び調停並びにその他の合意に基づく紛争解決手法は、司法手続進行中であっても(inclusive no curso do processo judicial)、裁判官、弁護士、公共弁護士及び検察庁のメンバーにより奨励されるべきである」(三条三項)と定めている。司法手続中「であっても」と強調されるとおり、当然、司法手続外でも合意に基づく紛争解決手法が奨励されるべきことになり、利害の対立に際しては、合意による解決を目指していくことになる(訳者注)。
- (12) 二〇一二年消費者保護法典現代化法案の一つである集団訴訟法案(PLS282/2012)について、カズオ・ワタナベ、三木浩一、工藤敏隆「質疑応答―民事訴訟法関係の問題に関して―」法学研究八六卷九号(二〇一三年)三三三頁以下(訳者注)。

〔付記〕 本研究は二〇一六年度慶應義塾大学学事振興資金(共同研究)「ブラジルにおける消費者被害救済のための制

「裁的な金銭支払制度の研究」、JSPS 科研費 JP16H03574, JP25870721, JP21730092, JP18K01224 の助成を受けたものです。