

Title	各講演に関する質疑応答：ブラジルにおける消費者被害救済と抑止手法について
Sub Title	Q&A to lectures : deterrence and redress against consumer damages in Brazil
Author	ベレグリーニ = グリノーヴェル, アダ (Watanabe, Kazuo) デ = サーリス, カルロス・ アルベルト (Matsumoto, Tsuneo) アレンハールト, セルジオ・ クルス (Sōda, Takayuki) オーハラ, ツヨシ (Suga, Fumie) イワミズ, マリオ・ マサノリ (Momioka, Hironari) ワタナベ, カズオ (Oda, Noriyasu) 松本, 恒雄 (Kudō, Toshitaka) 宗田, 貴行 (Miki, Kōichi) 菅富, 美枝 (Kano, Naoko) 初岡, 宏成 (Maeda, Michiyo) 小田, 典靖 工藤, 敏隆 三木, 浩一 鹿野, 菜穂子 前田, 美千代
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.29- 75
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=AN00224504-20190828-0029

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）

各講演に関する質疑応答

——ブラジルにおける消費者被害救済と抑止手法について——

スピーカー

アダ・ペレグリーニ・グリノーヴェル、カルロス・アルベルト・デ・サリス、セルジオ・クルス・アレンハールト、ツヨシ・オーハラ、マリオ・マサノリ・イワミズ、カズオ・ワタナベ

コメンテーター

松本恒雄、宗田貴行、菅富美枝、榎岡宏成、小田典靖、工藤敏隆、三木浩一、鹿野菜穂子

モデレーター

前田美千代

一 ブラジル集団訴訟制度の起源

○前田 それでは、後半の部（質疑応答）を始めさせていただきます。

本日の前半の講演で、ブラジル集団訴訟制度の特徴的な点としまして、その保護対象として拡散的利益、集合的利益、同種個別的利益といった三種別が存在していて、それが集団訴訟の原告適格ですとか、集団訴訟の判決

効ですとか、賠償金の行き先といった問題とそれぞれ結びついているということがわかりました。

このような非常にユニークなブラジルの集団訴訟制度の由来についての質問から始めたいと思います。その後で、保護される権利とか利益の種類について、原告適格の問題、それから判決効の問題という形で議論を進めてまいりたいと思います。

それでは、まず榎岡先生のほうからご質問をお願いいたします。

○榎岡 はじめに、ブラジル法とイタリア法の関係について教えていただきたいと思います。

アダ先生のお話の中で、ブラジルの訴訟法はイタリア法学界の一九七〇年代の理論的考察をもとに、直ちに運用できる拡散的権利の裁判上の救済制度を構築しましたという御発言があつたのですけれども、なぜイタリアだったのかというのがまず思うところです。

もともとブラジルの法制度の多くがイタリア法を母法としているのか、あるいは民事訴訟法、あるいは消費者保護法でイタリアの法制度に優れた点が多かつたからなのかという点についてお聞きしたいと思います。

○アダ・グリノーヴェル ブラジル訴訟法の起源ですけれども、イタリア法学にあります。これは、ドイツ法学とともにトゥリオ・リープマン (Tulio Liebman) により、第二次世界大戦のときに、サンパウロ、ブラジル全土にもたらされました。そして、リープマンの周囲に学派が形成されていきました。国際的には、サンパウロ訴訟法学派と呼ばれ、さまざまな二〇世紀初頭の学者、キオヴェンダ (Quioenda)、カルネルッティ (Carnelutti)、カラマンドレイ (Calamandrei) などの原則や主義、規定や制度に関する一連の思考の寄り集まる場所となりました。最近改正された一九七三年旧ブラジル民事訴訟法典の起草者は、リープマンの直接の弟子であつたアルフ

レッド・ブザイドでありまして、同民事訴訟法典はイタリア法学を全面的な手本として起草されたものです。

この後も、ブラジル訴訟法学はイタリア法学とともに歩み続け、ブラジルとイタリアの学術交流は今日まで続いており、訴訟法に限らず、ブラジルで法学を勉強している者たちの中で、イタリアの法学を知らないという人はいません。

司法へのアクセス一般や集団的保護に関する分野に関しては、七〇年代のイタリア法学、特にカペレッティ（Cappelletti）、デンティ（Denti）、ヴィゴリッティ（Vigoriti）の学説が、ブラジルの立法の形成にとって出発点となりました。イタリアでは学説の中にありましたものを、我々は実践的に行っていました。つまり、イタリア本国の立法は、（イタリア法学の）学説に忠実に従っておらず、この点（集団的保護の点）ではブラジルのほうがより進んでいるのです。

二 ブラジル集団訴訟制度の対象となる権利及び利益

1 拡散的利益の侵害に基づく集団訴訟

○前田 アダ先生、ありがとうございます。それでは、次にブラジル集団訴訟の対象となる権利及び利益の議論に進みたいと思います。

まず、拡散的利益の侵害に基づく集団訴訟に関して鹿野先生からご質問をお願いします。

○鹿野 私からは、主にアダ先生とサーリス先生にご質問させていただきたいと思います。

両先生には、ブラジルの集団訴訟制度の歴史的経緯、内容及び運用実態について明確に御説明をいただきました

てありがとうございました。

日本で今年(二〇一六年)の一〇月一日から施行された消費者裁判手続特例法の制度は、ブラジルの集団訴訟のうち、三つ目の同種個別的利益に関する集団訴訟に対応するものだと思います。特定の個人の権利として捉えることができないような拡散的利益、あるいは個人の権利との結びつきを証明することが難しい場面における消費者の利益をどのように保護するかということについては、日本でも先ほどご紹介があったように景品表示法の課徴金の制度による対応などがありますが、今後も重要な課題だと考えています。

そこで、この点について二つの質問をさせていただきます。恐らく、一つずつさせていただいたほうがいいと思います。

一つ目ですが、ブラジルでは拡散的利益の侵害に基づく集団訴訟において、裁判所が被告に金銭賠償を命じることがあり、その支払われた金銭は国家基金に納入されるとお聞きしました。この場合、賠償額というものはどのように算定されるのでしょうか。そこでの金銭賠償は、損害の賠償ということとは異質な性質を持つものなのでしょうか。その算定をどうするのかということ、そこでの賠償金の性質ということについて教えていただければと思います。

○前田 ご質問ありがとうございました。

それでは、アダ先生からお答えいただければと思います。

○アダ・グリノーヴェル 賠償は侵害利益の回復に割り当てられることになっており、この計算は鑑定を通じて行われます。特別基金は被害を被った人たちのために充てられます。

残念ながら、この基金はあまり機能していないという印象を持っています。この基金のお金が他の目的のプロジェクトに充てられているということがあります。

つまり、この基金は焦点が変わってきており、侵害利益の回復のために充てるといふ焦点が失われてしまつて、ほかのプロジェクトに投入されている実態があります。私の考えからは、侵害利益とあまり関係がないようなことに使われているようです。

もう一つつけ加えますと、我々は現在、（多数の者が関与する）集団的保護における損害を問題としています。これは、（拡散的利益、集合的利益の場合には）環境破壊の回復であるとか、あるいは、ある寺院の破壊に際しての再築のために、その特別基金から資金が投入されます。同種個別利益の場合には、直接その個人、損害を被った人たちに充てられます。（いずれの場合も）その話し合いのもとで、損害を（その回復に向けて）再構成していく（べきである）ということです。

○前田 アダ先生、ありがとうございました。

それでは、サーリス先生からお答えいただけますでしょうか。

○サーリス おっしゃるとおり、（拡散的利益の侵害に基づく集団訴訟で命じられた賠償額は）国家特別基金に納入されます。しかし、実務では、多くの裁判官が金銭ではない同等の代償的措置を決定しています。侵害利益のための措置であり、例えば広告キャンペーンなどです。

賠償額の計算は、実際のところ常に問題が多いです。一般的に、賠償額の確定は、鑑定人の支援のもと、裁判官による（鑑定評価に基づく）裁量によって行われてきました。つまり、専門家の助けを得て行われているとい

う形です。

○前田 ありがとうございます。拡散的利益の侵害に基づく集団訴訟で命じられる金銭賠償というのは、損害の填補的賠償ではなくて制裁的機能（&予防的機能、教育的機能）があるということが言われているようですね。そのため、賠償金算定のための裁量と基準に関して、①侵害の性質、重大性及び反響、②侵害者の経済的状况、③不当行為により得られた利益、④故意・過失の程度、違法行為の反復性、⑤侵害行為の社会的非難可能性の程度が勘案されるようです。

それでは、鹿野先生の二つ目のご質問のほうに入っていただけますでしょうか、お願いします。

○鹿野 それでは、鹿野から二つ目の質問をさせていただきます。

不特定多数の消費者の誤認を惹起するような不適切な広告が存在するという場合、それはブラジルでは集団訴訟の対象になるでしょうか。もし対象になるとすれば、どの類型の訴訟とすることが考えられるでしょうか。ブラジルではこのような場合、集団訴訟によって広告主である事業者から、その広告によって不当に得た利益を剥奪するということが可能でしょうか。

○アダ・グリノーヴェル 誤認広告、不適切な広告に関しましては、二つの形の損害というものが考えられます。まず、（訂正広告、課徴金に加えて）広告自体に関しまして、その広告を見た不特定多数の全員に対してその広告による影響があります。これは拡散的利益の集団訴訟の対象となります。その一方で、広告に記載された内容を信じて、最終的にその商品を取得したりサービスを受けたことに伴う損害もあります。このような広告に由来

する個別の損害については、同種個別的利益の集団訴訟の対象となります。

○前田 サーリス先生、いかがでしょうか。

○サーリス どうもありがとうございます。この質問に關しまして、私のお答えですけれども、おっしゃるとおり、詐欺的広告 (publicidade enganosa) というのはブラジルでは完全に訴訟を行うことが可能です。

詐欺的広告の場合は、例えば人種差別を理由とするような広告自体に有害性が存在するような濫用的広告 (publicidade abusiva) の場合とは異なっており、競争領域としての固有市場に關する拡散的利益に対する損害が存在し、また、当該広告により「騙された」消費者に關して同種個別的利益に対する損害が存在します。

拡散的損害の計算のためには、実際によい基準というのは、事業者が詐欺的広告により獲得した「不当な利益」を剥奪・回復するという基準であろうというふうに感じます。

○前田 ありがとうございます。

サーリス先生のご発言に補足しますと、ブラジル消費者保護法典では、三七条で、誤認を惹起するような不適切な広告、すなわち、詐欺的広告 (publicidade enganosa) とともに（同条一項）、濫用的広告 (publicidade abusiva) を規制しています（同条二項）。濫用的広告とは、「あらゆる性質の差別的な広告、暴力を挑発する広告、恐怖心や迷信を悪用する広告、子供の判断力や経験の欠如を利用する広告、環境的価値を軽視する広告、または、消費者に対して、その健康又は安全に損害を与えるか危険となる方法で行動させる可能性のある広告等」と例示列挙されています（三七条二項）。かかる濫用的広告による侵害の場合、詐欺的広告の場合と異なっており、必ずしも

被害者一人ひとりに経済的損失が発生するとは限りません。濫用的広告の場合は、それによる個別の損害があればその賠償請求は可能であるものの、その性質上、内在的に不特定多数人や一定のコミュニティの拡散的利益が問題となるものです。

2 同種個別的利益の侵害に基づく集団訴訟

(一) 膨大な数の消費者の救済方法と行政庁の役割について

○前田 次に同種個別的利益の侵害に基づく集団訴訟に質問を移していきたいと思います。

まず、膨大な数の消費者の救済方法、それとあわせてその行政庁の役割といったことについてデイベートをしてみたいと思います。

榎岡先生、いかがでしょうか。

○榎岡 アメリカ合衆国におきましては、FTCと呼ばれている連邦取引委員会という行政機関がございます。これは連邦ですが、あるいは、州の同様の司法長官 (Attorney General) による原状回復請求、レステイチューションという制度があります。こういったものがブラジルにもあるのかということを一つ聞きたいところです。もしあるとして、こうした制度があることによってクラスアクションなどと競合するという問題は発生しないのかという点についてお聞きしたいと思います。

○アダ・グリノーヴェル すみません。よくわからなかったところがあったのですけれども、これはFTCの後に司法長官がレステイチューションを訴えるということですけれども、全くそういう機関というのは存在しない

と考えます。組織として、FTCのようなものはブラジルでは存在していません。それに相当するものとして、検察庁が存在しています。

私は、現状回復請求というのが何を指すのかわからなかったものですから、もしこういったものが例えばレスティチューションに関することを話しているのか、もしくはその適格性に関してお話ししているのかによって異なってきました。レスティチューションの話をしているのであれば、特別基金には、特にクレジットを回収するという合法的な訴訟適格性はありません。ですから、代わりに検察庁やそれぞれの州においてそういった訴訟を提起するということが行われています。検察庁のメンバー一人ひとりが集団訴訟の原告適格を有し、同じことが公共弁護士及び消費者団体についてもいえます。同一目的を有する複数の集団訴訟が提起された場合、訴訟の併合又は消滅のための訴訟法上の規則が存在します。

○前田 では、靱岡先生のほうから少し御説明いただけますでしょうか。

○靱岡 アメリカ合衆国におきましては、同様の僅少な額の被害者がたくさんいるような消費者問題が存在する場合です。

連邦のFTC、連邦取引委員会がそういった消費者にかわりまして訴訟を起こすということです。連邦の裁判所に訴訟を起こすということです。そして、被害額を請求するといった制度が認められております。そういったものがあるかどうかという点です。

○アダ・グリノーヴェル 私が考えるには、それは行政の分野に入ると思います。それは司法の分野ではなく、

行政機関のイニシアティブにより訴訟が適切であれば行われるということです。ブラジルの行政機関においては、そのような強いイニシアティブによる行政機関の活動はありません。

プロコンがそれに該当するのではないかと思うかもしれません。あるいは行政機関の事務局のほうでそのようなイニシアティブを行い、賠償額を計算し、それを申請するということをお考えになるかもしれません。しかしブラジルにはそのようなものではありません。

○サーリス 大変大きな、ベーシックな基本的な違いがあると思います。フェデラルトレードコミッション（FTC）との違いですが、ブラジルでは、マーケットの反トラストについて事前規制が行われます。

これは、公正取引委員会（CADE）[Conselho Administrativo de Defesa Econômica: CADE] という機関がありますが、そのCADEの許可において行われます。それで、そのCADEが企業同士の統合を認めるか、認めないかということを行います。企業同士がそれに合意しなければ、企業が法律上の訴訟を考えます。アメリカ合衆国のFTCの場合は、企業がFTCの指導に従わなければ、FTCがそれらの企業に対して独占禁止法違反として訴訟を提起します。つまり、アメリカ合衆国ではマーケットで起きたことに対してFTCが事後的に活動します。これに対して、ブラジルでは、事前の行政規制が行われます。それにより各企業に損害が生じていれば、その損害について各企業が個別的に裁判を提起することになります。

○前田 サーリス先生、ありがとうございます。榎岡先生、よろしいでしょうか。

それでは、同じく膨大な数の消費者の救済方法と行政庁の役割につきまして、ドイツ法の制度との関係で、宗田先生から次のご質問をいただきたいと思います。

○宗田 今日、すばらしい報告をありがとうございました。大変、勉強になりました。私は、ドイツ法を研究させていただいております。その観点からの質問をしたいと思ひます。

日本の、先ほど施行されたばかりの消費者裁判手続特例法という法律と同様に、ブラジルの今日お話いただいた集団訴訟においては、まず原告となり得る団体が限定されるということが言えると思ひます。一体、どれぐらいの団体がこの手続に乗ってくるのかという点です。

それからまた、いろいろな訴訟の手続にかかる負担が大きということから、各団体がそもそも提訴できる事例の数というものがやはり限られてくると思ひます。

さらに、一段階目の訴訟をクリアしたとしても、二段階目の訴訟においてさらに団体はいろいろ請求について証拠を集め、労力を負担するはずで、そしてまた、被害者はドイツなどの経験を踏まえ、たとえ日本で共通義務があるという判決があつたとしても、全体の被害者の一割近くしかその後の手続に関与しようとは思ひないという経験がありました。

そうだとすると、今、言つてきた三つの点を考慮すると、結局、被害者が救済される数というのは限界があるし、そもそも掘り起こされるケースの数には限界があると言へるかと思ひます。

さて、昨今では公益事業分野の自由化というものが進行し、そこにおける公共料金の不当な値上げというものが議論されるに至つています。これはドイツにおいて社会問題化しており、個別訴訟あるいは集団訴訟において多くの事例を見るところになっております。

そのような電力、ガス、水道等の公共料金の不当な値上げに関してはブラジルでの集団訴訟、あるいは日本の消費者裁判手続特例法によるものよりも、もっと多くの膨大な数の被害者というものをまとめて救済する制度が

必要なのではないかと考えています。

このため、ドイツにおいてですが、一つ目に消費者団体の妨害排除請求権、除去請求権とも訳されますが、それに基づく返金請求というものが議論されております。また、消費者個人の妨害排除請求権に基づく返金請求も学説で有力に主張されております。あるいは、妨害排除請求権に基づく事業者の返金請求が議論されています。

さらに、二つ目としては行政機関の行政処分に基づく返金命令というものが公共料金の不当な値上げの事例で既に実際に活用されています。

では、ブラジルにおいて検察庁の原告適格の認められない範疇のケースで、処分可能な財産的利益の保護の必要な事例で、膨大な消費者を救済する必要性のある事例というのはそもそもあるのか。そして、このような行政処分に基づく返金命令制度はブラジルにはあるのか、それは活用されているのかということを疑問に思ったわけです。よろしく願います。

○前田 ご質問ありがとうございました。

それでは、アダ先生、サーリス先生、ワタナベ先生の順にお答えいただければと思います。

○アダ・グリノーヴェル ブラジルでは、クラスのための数的限界は存在しません。そのクラスは、保護が必要な人がいれば構成することができます。同じ状態の損害を受けた人々がいる場合は、同種個別的利益の集団を構成することができます。最初の一段階目の訴訟にしましては、そのクラスは制限されることではないです。その中で、そのクラスを構成する人々が誰であるかは提示されません。

そこで、不特定の人たちが損害を受けた。例えば、ミスがあつて被害を受けた。その被害者が誰かはまだわか

らない。そこには制限がありません。限界がありません。これが、私の意見では一番よい考え方だと思います。

現在、一部の思考ですが、それは違う。そのクラスは明確にどのような構成なのかということを定めなければいけない。名前、住所を提示しなければいけない。

しかし、これは私の考え方から見ると、その思考は集団的保護の観点から外れてきます。そこに含まれる人々の名前や、誰がこれから利益を受けるのかということが重要なのではなく、その人たちの代表をするということに尽きるのです。これは民法や民事訴訟法の昔のシステムで以前から使われてきたものです。

この集団的保護というものにおいては、私が代表するのは具体的なX、Y、Zではない。私が代表するのは、このクラスに関係する(特定性を有しない)全ての人たちであるということです。電気料金を多めに払った全ての人、水道料金を多めに払った全ての人、この私たちの訴訟の第一段階にはどれぐらいの人たちがいるのかかわらない。その被害者がどれぐらいの人なのか、まだわからないという段階です。

そして、日本のシステムでも同じだと思えますけれども、その後(の第二段階で、(具体的被害者である)人々が来ます。「私は該当します」、「私も電気の問題がありました」、「水の問題もありました」と主張して、第一段階の判決と第二段階における個別清算手続をつなげてそこで初めて個別の賠償がなされます。

これは、簡単に計算できるものもあります。これは前もってわかるものではありません。例えば、銀行の手数料を多めに取られた。人々に対しての手数料がどれぐらい多かったのか、銀行は知っているわけです。どこで間違った手数料にしたのかということは、ほかの人は知らなくても銀行はわかっているはずです。

例えば環境被害、あるいは飛行機が落ちてしまつて三〇〇人の人が亡くなった。そこで、誰が亡くなった、誰が亡くなったと名前をここで(第一段階で)述べることは必要ありません。その後(の第二段階で)、個々の人はそれぞれの賠償額を計算することが可能です。保険会社などはそこで量的に、腕が一本なくなった、手がなく

なった、命がなくなった、失明した、そのようなこともちゃんと考慮できます。

これは北米とは全然違うシステムでして、ブラジルでは名前等を提示しないということです。第一段階では、損害を受けた人、賠償金を享受する人たちの名前は書かない。アメリカ合衆国のシステムでは、このグループは、誰、誰、誰と、この人たちには数字的に限界があると言われていますが、私たちの場合はないです。それは、不特定であるからです。

○前田 アダ先生から理論的な点のお答えいただいたかと思うのですけれども、宗田先生からのご質問で、実際に膨大な数の消費者の救済方法としてもっと効率的な方法があるのではないかというところがあるかと思うのですが、今、実務に携わっておられるサーリス先生から。

○宗田 すみません。申し訳ないのですけれども、私が質問した趣旨を違って捉えられているようです。無駄な時間を避けたいので、私は法的な制限が数に関してあるとは決して言っていないくて、日本もブラジルも現実的に實際上、被害者が救済される数が限定される、あるいは原告となる団体が限定される。それは實際上、制限されてくるじゃないですかという話をしているのです。

○サーリス 答えてよろしいですか。

○前田 では、質問された観点から一度お答えいただいてよろしいでしょうか。

○サーリス 私の答えは判事としての立場から、もう少し個人的なものですけれども、もう少し具体的なお答えになります。

ブラジルでは、それぞれの分野の消費者の数が膨大な数となります。法的制限が存在しませんから、その中で極めて多数の消費者が関係するという事例が存在します。

しかし、そういうそれぞれの人たち、個人に対応するというのは非常に難しい部分があります。単一の司法機関が全てのものに対応しなければならないということになります。一つ一つの裁判所の一人の判事で一人一人個別に対応するというのは負担が大きく難しいです。

多くの人たちがそれに関与してくるということは、非常に問題があるわけです。そういう裁判としても問題があるわけです。そういった国家の規制の中に置かれる分野、例えば電力、電話、水道などでは不当料金請求の問題を解決すべく、行政庁が消費者の利益のために措置を講じることが出来ます。しかしながら、行政庁がその種の行動をとることはあまりないのが現状です。

○前田 ワタナベ先生、お願いします。

○ワタナベ ブラジルの法制度におきまして、被害者の数の制限は存在しません。団体によってその訴訟が提起される場合も、有利な判決は、同一侵害事実の全被害者を受益し、団体のメンバーのみを受益するわけではありません。これは、法律が明文で、既判力は全ての被害者及びその承継人のために対世効（*erga omnes*）を有すると定めるとおりです（消費者保護法典一〇三条三号）。

この点というのは、その給付判決の効力範囲の制限という大きなリスクが存在するため、実際、上級裁判所

(連邦最高裁判所及び連邦高等司法裁判所)の議論の的になっています。裁判所において、そのような制限を模索するのは、銀行やその他の公的及び私的機関のような、給付判決を受けた大企業です。

そして、不当請求の場合においても、例えば電気とか水とかガス料金のような不当請求があった場合に適用される法制度は同じです。しかしながら、アメリカ合衆国で生じたように、判事が創造性を駆使したガソリンスタンドでのガソリンの供給における超過請求の事案や類似事案のように、債権者の特定が困難となる特殊な事案のために裁判官の創意工夫があり得るというわけです。

一つの創意工夫・創造的解決方法として、被害者らの煩雑な判決清算手続の代わりに、減額した価格で、一定期間、顧客らに対して(被害者らに対してではない)ガソリンを提供する義務を被告に課すということがあり得ます。

ブラジルでは、最近、連邦政府が、電力の供給において消費者らによる実際の負担額よりも高額の税金を複数年にわたって徴収していたという問題が起きました。事実が発覚しまして、連邦政府は、全ての消費者の利益のために、電力価格を減額するというイニシアティブをとったために、最終的にこれは損害賠償請求訴訟を回避したわけです。これが起こったのは、最近のことです。

(二) 同種個別的利益としての集団的保護の対象範囲について——独禁法違反——

○前田 ありがとうございます。

それでは、次の論点としまして、同種個別的利益として集団的保護の対象範囲として、独禁法違反の場合はどうかという点について宗田先生のほうからまた改めてご質問をお願いいたします。

○宗田 お願います。日本では、日本の消費者裁判手続特例法は独禁法などの特別法上の損害賠償請求権については適用が除外されています。ブラジルでは、独禁法違反についてまず無過失損害賠償請求権制度というものがあるのか。それから、独禁法違反に係る損害賠償請求権について集団的救済制度はどのようになっているのかという点でございます。

○アダ・グリノーヴェル ブラジルでは、法律的にそれぞれ同種個別的権利の集団的保護の対象について制限はないです。どんな性質のものでも、大丈夫なわけです。

ブラジルのクラスアクションは単に消費者だけに限って行うものではありません。環境とか、児童・青少年とか、あとは不当料金ですね。いろいろな料金を支払うというものに関して、全てのものが集団訴訟の対象になります。

ですから、もちろんそうしたビジョンの中で、集団でもし被害があった場合には、競争法違反や、独禁法違反に対してはそうした損害賠償請求というものがあります。例えば投資家の訴訟とか、アメリカ合衆国でありましたが、特にペトロbrasの関係における訴訟ですね。そして一般的に犯罪、違法行為に関しても経済的側面で問題となることがあり、もちろん経済的側面に関する集団訴訟というようなものも進んでおります。

ですから、私どものクラスアクションにはそういった適用除外というものはございませんというのがお答えです。

○サリス ブラジルについて、少しお話をしたいことがあります。ブラジルには独禁法違反がありますが、これはマーケットの状況から見て事前審査に服します。公正取引委員会（CADE）という行政機関が担当します。

これは、ほとんど司法権と同じような権限を持つております。その公正取引委員会（CADE）という組織による事前コントロールのおかげで、多くの紛争が生じないようにはなっています。

しかし、その中でまだ損害があつたと思えば訴訟を起こすことができます。

アダ先生が先ほどおっしゃったように、サンパウロ州で実際に起こった事件ですが、価格統制の国家政策を理由として、ある製薬会社が値段を凍結するためにある製品を市場から回収するという施策を行い、これに対して検察庁により訴訟提起がなされました。ここでの問題は、賠償金の分配に向けて、各個人の損害をどのように証明するかということです。その競争法違反あるいは独禁法違反に相当する損害の分量はどれぐらいなのかという計算は簡単なものではありません。その理由の一つとして、ブラジルでは先に述べたように公正取引委員会が非常に強力な権限を有して、市場をコントロールしているからです。

○ワタナベ 私の回答も、同様ですね。ブラジルでは、（事業者が消費者に対して）どのような損害を与えても、競争法違反、独禁法違反であっても、それは全て（同種個別的利益保護のための）集団訴訟の対象となります。

○宗田 そうすると、不当な値上げが公共料金であつたときに、それは搾取的濫用行為として、電気・ガス・水道料金の不当な値上げは、支配的地位の濫用として独禁法違反と認定し得るものなんです。多数の消費者被害を回復するブラジルの諸制度には数の限界はないんだと先ほどおっしゃいましたが、それならば、その制度が、電気・ガス・水道料金の不当な値上げの事例で使われていないのであれば、それはなぜだという疑問が浮かんだ次第です。ありがとうございました。

○アダ・グリーノ・ヴェル それは、実践的に行われています。ブラジルでは、個別的と集団的な数多くの訴訟がありました。それは、電話料金についてです。電話局が電話の料金について税金を取っているのか、いけないのか。何百万の個別的、集団的訴訟があります。

それは実際に行われていないということではないです。行われます。それで、裁判所は頭を抱えてしまっています。もう大変な状況になります。

これに関するカズオ・ワタナベ先生の見解がありまして、その中でカズオ・ワタナベ先生は全て一緒にして一回だけの訴訟で解決すると言いましたが、裁判所はそうしなかったんです。それで、二〇〇万の訴訟を一つ一つ解決していくということになります。

しかし、ありますよ。税金の問題に限らず、大変大きな集団訴訟が行われました。インフレ時の銀行手続に関する事件で、それも大変大きな金額が問題となりました。インフレの額をちゃんと計算しなかったために起きた問題で、これは日本でも起き得ると思います。

○宗田 先ほど伺ったのですが、ブラジルは検察庁が州あるいは連邦が大方の集団訴訟を提起しているという国です。そこにおける、例えば今おっしゃった電話料金に関係する膨大な人数の消費者の被害救済という訴訟、これは我々が念頭に置いている民間の消費者団体が訴えるというジャンルではないわけでありまして、若干、話がかみ合っていないかなと思いました。

○サリス 多分、ちょっと混乱しているところがあるかもしれませんが。ブラジルでは、電気料金、電話、これは公共料金、すなわち政府又は地方公共団体によって規制された価格です。これは、反トラストの問題ではない

です。

○宗田 それは違います。認可料金であっても、民法、そして独禁法という諸法は、規制当局が認可料金に係る規制をしているものとは異なる目的から規制をしなければいけないんです。ですから、認可料金であっても民法、独禁法は適用がありますから、それは間違いありませんので、私が考える以前にそれはそういうものです。

(三) 「集团的保護の有用性(実益)」要件の追加について

○前田 それでは、改めて同種個別的利益の保護に関する質問ですが、ワタナベ先生のご講演で集团的保護の実益、有用性という要件を追加したほうがいいのではないかという御提案がありました。我が国の特例法との関係でも大変興味深い点ではないかと思えます。

鹿野先生からご質問をお願いします。

○鹿野 それでは、鹿野から、今度はワタナベ先生に質問させていただきたいと思えます。

ワタナベ先生からは、三〇年に及ぶブラジルの集団訴訟の実践を踏まえ、特にその中でも「同種個別的利益保護」のための集団訴訟に関する問題点と課題を指摘していただき、大変参考になりました。

とりわけ、債権額の確定を含め、紛争の速やかな解決のために、被告に対して被告の支配下にあるところの情報の提供開示を命ずる制度が必要だというご指摘には、私も大いに共感を覚えるところでございます。

ただ、一方で、大きな改正の方向として掲げられたところの「集团的保護の有用性」の要件を追加すべきだという御提案については、私自身、いまだ十分に理解できていないところもあるので質問させていただきます。

ワタナベ先生も指摘されたとおり、同種個別的利益保護のための集団訴訟には、個人的レベルと集団的レベルの目的・機能があると思います。

しかし、「集団的保護の有用性」の要件が今まで以上に強調されると、集団訴訟の個人的レベルの機能、つまり、消費者に、自らの被害の回復のために直面する技術的・費用的な困難を克服するということを可能にして効率的な多数の消費者被害の回復を促進するという機能が阻害されることにならないのかという危惧がございます。そして、そのことがひいては事業者に違法な行為による利得を残すということにはならないでしょうか。

とりわけ日本のことを考えますと、日本においては個々の消費者が個別の訴訟を提起する場合の負担が非常に大きいということがございますし、集団訴訟における個人的レベルの機能は、私個人は重要だと考えているところです。

ワタナベ先生のお考えによれば、具体的にどのような場合がこの要件を追加することによって集団訴訟から除外され、個別訴訟によるべきだということになるのでしょうか。そういう点も含めて、御説明いただければと思います。よろしく願います。

○ワタナベ 鹿野先生、質問していただきましてありがとうございます。

ブラジルの制度では、「集団的保護の有用性」という要件は、「同種個別的利益」という表現の中に既に默示的に含まれています。つまり、法律が「共通原因に由来する」場合を要求するとおり、主に事実問題たる共通問題の優位性が存在する利益が同種のものであり得るからです。

しかし、判例実務におきまして、共通問題以外に個別問題の優位性が存在する訴訟が提起されており、このことは集団的保護を完全に無意味なものにします。

というのも、執行段階におきまして確定されるべき諸点は、個別の諸点が優位であり、第一段階の概括給付判決を完全に無用の長物にしております。例えば、たばこが健康に有害であるという議論のもとで、喫煙者の利益のために提起された損害賠償訴訟がそのようなものです。そのような場合において、集団的保護は不適切です。このような場合には、個別訴訟のほうがより高度な有用性があるべきことをはっきりさせるために、同種個別的利益の保護のための集団訴訟の要件として、「有用性」の明示が推奨されるということです。

共通問題の優位性が存在して、そしてまた集団訴訟が個別的保护よりも優位である限り、当該要件は何らの困難も生じさせません。はっきりさせたいことは、集団的請求において、個別の損害の清算段階である第二段階において、議論が優位に、個別的問題に関するものである場合、集団訴訟の有用性(実益)はなく、そして第一段階の概括給付判決の有用性(実益)もないということになります。それらの場合においては、個別の請求の優位性が存在するでしょうから、個別的保护のほうが集団保護よりも有益であります。

先ほどたばこのお話をしましたけれども、確かにたばこはそうなのですが、それぞれの人々が物理的に異なった好みというものが 있습니다。ですから、ずっと何年もたばこを吸っている人もいますし、また、たばこは体に悪いから吸わないという人もいます。ですから、そういった形の調査をきちんと第二段階ではしなければならぬいんですね。それぞれの利害がどうであるのかということで見えていかなければならないというのが、私のお答えになります。

○前田 ありがとうございます。

それでは、日本の消費者集合訴訟制度の立法経緯にもお詳しい三木先生から、いかがでしょうか。

○三木 同じく、集団的保護の有用性とか実益と呼ばれる新しい要件をブラジル法に付け加えるべきだというワタナベ先生の御主張についてのご質問をしたいと思います。

私個人は、ワタナベ先生のこのような要件を付加すべきだというご意見は誠にものごとだと思っています。私の理解では、例えばアメリカ合衆国のクラスアクションにおけるいわゆる優越性の要件がこれに当たると思いますし、日本がこのたび作った消費者集合訴訟にも同様の要件は置かれております。

ですから、先ほど鹿野先生がちよっと疑問だとおっしゃったのは、私にはやや理解できなくて、訴訟法学の立場からは、こういった集団訴訟・集合訴訟には、世界的に見ても普遍的な要件の御提案だろうと思っています。

ここから先は私の質問ですが、日本法は一般的に優越性の要件を置く上に、さらに政治的な背景もあつてのとでしょうが、より優越性の要件的なものを付加することによって新しい制度の適用範囲を狭めております。

具体的には、たとえ消費者契約に関する紛争・事件であっても、以下の四つは除外されるという規律になっております。

四つというのは、拡大損害、逸失利益、人身損害、慰謝料などであります。これらが新しい制度の対象から明文で外されたのは、主としてこれらの事件では被害状況の個別性が高いという理由であつたように思います。

例えば人身損害に關していうと、先ほどワタナベ先生が例で挙げられたたばこの健康被害などのようなものが想定されているのだらうと思います。

ただ、これについては日本国内の立法時にも、あるいは立法後も批判があつて、これら四つを一律に外すというのはいかなものかという議論はあつたところですが、ワタナベ先生はこの御提案になつてゐる集団的保護の有用性要件が導入された場合、これら四つはどのような扱いになるとお考えでしょうか。

○ワタナベ 実際のところ、集団的保護の実益あるいは有用性要件ですが、先ほどの鹿野先生のご質問の際に答えたように、ブラジルの制度では既に「同種個別的利益」という表現の中に含まれています。つまり、法律が「共通原因に由来する」場合を要求するとおり、主に事実問題たる共通問題の優位性が存在する利益が同種のであり得るからです。

重要なことは、根本的に、ブラジルの法律ですけれども、同種性が被害者たる消費者との関係で被告の責任の確定のために存在するということです。つまり、事実問題の多様性というのは、事業者の責任の決定及び生じた損害に対するその賠償責任を保証しません。

損害の大きさはそれぞれの被害者、一人一人にとって異なり得ます。例えば、入院費用の大小、投薬の多様性、消費者によっては逸失利益が存在する人もいるし、積極損害だけの人もいます。また、精神的損害（慰謝料）というのは被害者一人一人で異なります。こうした多様性はありふれたものでして、訴訟の終了には多少の遅延を来す可能性はあるけれども、集団的保護の実益あるいは有用性には影響しません。

また、第一段階の概括給付判決後の損害の確定における各個人の清算手続は、別々に行われ判決が出されますので、上述の多様性は、個人的保護に対する関係での「集団的保護の優越性」を保証しません。

ブラジルの制度では、第一段階の「概括給付判決」というものは、清算に従う給付判決とは多少異なります。清算に従う給付判決では、原告もしくは債権者の権利は判決において既に確定されており、その履行が *quantum debetur* すなわち被告により支払われるべき金額の確定に従うのみです。概括給付判決においては、被告の責任は完全に確定されていますが、債権者はいまだに確定されてはいないわけです。

債権者らは、その被った損害と被告の行為との間の因果関係を証明して清算手続を行う必要があります、その証明によってのみ、債権に対する権利、すなわち被害者らに対する被告の責任が完全に確定します。

損害と被告の行為との間の因果関係の証明におきまして、全原告に対して同種のかつ共通する事実とは全く異なる、完全に個人的な新事実の議論の必要性が存在する場合、集団訴訟は何らの実益あるいは有用性も有しないということになります。その場合には、個別訴訟が集団訴訟よりも高い実益あるいは有用性を有します。

○前田 ありがとうございます。

では、鹿野先生お願いします。

○鹿野 ありがとうございます。三木先生と随分考えが違うように聞こえたかもしれませんが、私も共通問題の存在や集団的解決に適したものであることが要件として不要だと考えているわけではありません。ただ、「集団的保護の優位性」を強調し過ぎると、何らかの個別性があるとこの制度に乗らないということになって、この制度の対象が極めて限定されることになるのではないかということを危惧して質問させていただきました。ただ、ワタナベ先生の具体例を使ったご説明で、この要件の追加により除外が考えられている場合が理解でき、その限りで危惧は当たらないことが確認できました。

三 ブラジル集団訴訟の原告適格について

1 検察庁について

(一) 検察庁の役割について

○前田 わかりました。ありがとうございます。

それでは、新しい論点について話を進めたいと思います。ブラジル集団訴訟の特徴としまして、原告適格に關して檢察庁が非常に大きな役割を果たしているということが言えるかと思ひます。

それでは、檢察庁に關して質問を始めていききたいと思ひます。三木先生のほうから、お願いいたします。

○三木 アレンハールト先生に対するご質問です。

アレンハールト先生のお話の中で十分な御説明がなされましたが、ブラジルでは檢察庁の役割というのは日本を含む多くの国とかなり異なっているように感じられます。

と申しますのは、南米のほかの国のことは知らないんですけども、アメリカ合衆国や日本などの国で考えますと、檢察庁の役割というのは基本的には刑事の分野に限られておりまして、日本の檢察庁もごくわずかな部分で民事の事件を扱うことがあるのですが、基本的には刑事分野に特化しております。

それで、ブラジルの檢察庁が民事訴訟の原告として広範な役割を果たすようになったのはどのような歴史的な背景があるのか、お教えいただければ幸いです。

○アレンハールト 質問ありがとうございます。

ブラジル古法において、檢察庁は刑事訴訟に關連し、また法律の遵守の監視に關連していました。この意味で、一五二二年マヌエル王令集 (Ordenações Manuelinas) 及び一六〇三年フィリッペ王令集 (Ordenações Filipinas) が定めていました。共和制樹立後の一八九〇年に、連邦裁判所 (Justiça Federal) を創設する命令〔デクレト〕が檢察庁を組織するようになり、檢察庁に対して与えた様々な機能の中には、「その(連邦政府の)役割の実施に關連した連邦政府の命令を履行すること」及び「國家の權利及び利益の共通善を促進すること」(二四條c号)とい

う機能が含まれました。これ以降、ブラジル検察庁の活動が、長い間、国家のための弁護士業務に結び付くことになりました。一九八八年ブラジル連邦憲法によって初めて、検察庁が国家の弁護士業務を行うことが禁止されましたが、集団全体の利益の保護は検察庁の機能の中に維持されました。そのため、ブラジル連邦憲法一二七条は、「法秩序、民主主義体制及び社会的利益並びに処分不可能な個人的利益の」保護が検察庁の義務であると規定しています。

○前田 アレンハールト先生、ありがとうございました。

ブラジル法の歴史について少し補足しておきますと、ブラジル法史は、ポルトガル植民地期（一五〇〇～一八二二年）、帝政期（一八二二～一八八九年）及び共和制期（一八八九～現在）という三つの時期に大別されます。アレンハールト先生のご回答の中で触れられた一五二一年マヌエル王令集や一六〇三年フィリップ王令集は、植民地期に編纂された集成物（レコピラシ）ではありますが、ブラジル独立後の一八二三年一〇月一〇日、フィリップ法典及びその後の諸法令で、一八二二年四月二五日まで効力を有する立法は全て有効であることが法律によって宣言されたため、法典編纂前のブラジルで効力を有しました。

(二) 行動調整合意について

○前田 それでは、検察庁の役割の中の具体的なものについて話を進めます。集団訴訟を提起する前に、その紛争解決の一つの方法として行動調整といったものが、例えばサリス先生の講演ですとかアレンハールト先生の講演でも触れられていたと思います。これについて、工藤先生からご質問お願いします。

○工藤 私からもアレンハールト先生に質問させていただきます。

まず一つ目の質問ですが、行動調整合意において検察庁はどのような立場で手続を行うのでしょうか。被害者側の利益の代弁者なのでしょうか。それとも、被害者や加害者からは独立した中立的な立場なのでしょうか。検察庁以外の機関が行動調整を行う場合も同様なのでしょうか。この点をお答えいただければ幸いです。

○アレンハールト ブラジル法では、検察庁は「公平な当事者」という矛盾した役目を担います。したがって、検察庁が集団の利益を代表するといっても、法秩序により望まれた解決を模索する上で公平性を維持しなければなりません。他方で、行動調整合意を行う他の公的主体は、伝統的により不公平な（偏った）機能を有しており、ある集団の利益を代表しているのが実情です。

○工藤 ありがとうございます。関連する質問ですが、検察庁はそういった合意の成立を積極的・能動的に働きかけるのでしょうか。それとも、謙抑的なのでしょうか。検察庁による合意成立に向けたあつせんは、どの程度の期間や回数にわたって行われるのか、お教えいただければ幸いです。

○アレンハールト 今日、検察庁は紛争の合意的解決に向けて可能な限り最大限努力すべきとの方針が示されています。

これは、現在、検察庁国家審議会の二〇一四年十二月一日付決議第一一八号に明記され、義務づけられています。従いまして、できる限り合意に向けた試みをしなければいけないわけです。

しかし、これは六カ月かかる場合もありますし、あるいははもとと時間がかかるときもありますが、その紛争に

対してさまざまな提案をお互いに交換しながら話し合います。

その一方で、検察庁により行われる自治的妥協案というのは、行動調整合意を行うこと以外に別の方法でなされることもできます。先述の決議によれば、交渉に加えて、検察庁は、他の当事者らの間で、又は、修復的司法実務の参加者として、紛争における調停者や仲裁者の役目を負うことができます（これらの場合、検察庁の活動はもちろん中立的であります）。

○工藤 ありがとうございます。

行動調整合意の効果について、先ほどのご講演の中で、締結された合意は司法決定と類似の効果を有し、ゆえに不履行の場合には司法権に対して直接の実現を許容するとの説明があったかと思えます。

そうであるとすれば、同種個別的権利のクラスアクションにおいては、被害者の利益に適う内容であれば対世的効力を有し、被害者は全て行動調整合意の内容に拘束されるという理解で間違いないでしょうか。

○アレンハールト 行動調整合意は債務名義を構成します。すなわち被害者は、確認訴訟手続を行うことなく、直ちにその権利の実現のための執行手続を開始することができます。

しかしながら、被害者が合意条件に同意しない場合は、常に確認訴訟を提起することができます。そこで問題を再度議論し、両方の利益に適合するような回答を得ることを模索することができます。このように、被害者らは行動調整合意から利益を享受しますが、もし被害者らがその問題のための別の解決に関心を有する場合には、その個別訴訟の提起を不可能にするものではないと言うことができます。

○工藤 関連する質問ですが、同種個別的権利の事案で、被害者の代表は行動調整合意の手続には参加するのでしょうか。もし参加するとした場合は、どのような者が被害者を代表するのでしょうか。

○アレンハールト ブラジル法では、個々の被害者が行動調整合意の策定に参加するというプラクティスはありません。行動調整合意は、公法上の性質を有する集団的保護の原告適格者と権利侵害者との間でのみ行われます。しかしながら、合意条件がその利益に適合するものであるかどうかを確認するために、集団の原告適格者が被害者集団の意見を聞くことは妨げられません。ただし、それは義務ではありません。

他方で、偶発的に行動調整合意の実現と並行して、被害者個人がその個々の利益に対処するために、加害者と個別に合意を行うことができます。

○工藤 もう一問だけ、私からおうかがいます。

過去に日本からブラジルのクラスアクションについて行った調査資料の中に、行動調整とは別に、検察庁が行政権限を用いて和解を促進するという処理方法がある旨の記述がありました。このような「和解」の促進と、行動調整合意はどのような点が異なるのでしょうか。

○アレンハールト 検察庁は非常に広範かつ包括的な役割を担っており、こうした権限も持っているのです。ワタナベ先生と相談したところ、今のご質問については、ワタナベ先生の方が的確に回答できると思いますので、ワタナベ先生にお願いしたいと思います。

○ワタナベ まず、検察庁が行う行動調整と和解はどのように異なるのかという工藤先生の質問ですが、行動調整の意は、私の見解では、検察庁の理解において当該加害者によって侵害されたとする公的又は集团的利益に関して、当該加害者の行動を和解的に調整する解決を行うことについて当該加害者による受諾を求めて、検察庁のメンバーによりなされる(単なる…訳者注)交渉よりもはるかに大きな意味を有するといえます。その機能において、加害者との関係で、検察庁という捜査機関の突出(卓越)した地位が存在します。それがまさに、検察庁の「公平な当事者」という「矛盾した」役割を肯定する際に、アレンハールト先生が指摘することです。しかし、重要なことは、加害者は、明らかにになった事実を前に、検察庁と合意を締結することにより、その行動を調整することを自発的に受諾することです。

社会で生じる紛争の調停及び(又は)和解というサービスに関する検察庁の組織は、上述の活動と大きく異なるものです。当該活動において、検察庁は、しかるべく能力がありトレーニングを受けた検察庁メンバーによる場合も、リクルートされた和解担当者や調停人の支援がある場合も、利害の対立の合意による解決という枠内で行動します。その立場はといえば公平な第三者的なものです。

今日、ブラジルでは、社会において生じる利害の対立の解決は、司法の独占的役割ではなく、公的・私的機関及び全社会の団体的役割であるとの認識が固まりつつあります。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)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つても、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)と定めています。司法手続中「であつても」というからには、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、合意による解決のサービスを構築することになります。

ですから、私としては全ての機関におきまして、ただ単に裁判所だけではなく、検察庁でありまして、

公共弁護庁でありましても、いろいろな民間団体であっても、このような紛争の和解的解決には参加しなければならぬと考えております。つまり、もはや裁判所に限ったことなく、検察庁も既にこのような紛争の和解的解決を行ってきていると思います。ですから、私としましては、この方向性、それぞれの施設、公共の機関、もしくは民間の機関がこうした意味でこの方向に明らかに進んでいると考えています。

いろいろな紛争解決機関があります。サンパウロ工業連盟 (Federação das Indústrias do Estado de São Paulo: FIESP)、カナダ・ブラジル商工会議所、その他の商工会議所などの中に和解的解決を図る機関が設けられるようになってきています。

○工藤 ありがとうございます。おおむね、理解いたしました。

○前田 ありがとうございます。

2 ブラジル消費者保護協会 (IDEC) について

○前田 それでは、原告適格について今、検察庁の役割とか行動調整についてご議論いただきましたが、もう一つ、原告適格を有する団体として、ブラジル消費者保護協会 (IDEC) という消費者団体についてオーハラ先生から講演がございました。

検察庁に比べると訴訟提起件数がすごく少ないということではありましたが、我が国の制度とはシミラリティーがあると思いますので、三木先生からご質問いただければと思います。

○三木 IDEECについて、オーハラ先生にご質問いたします。

最初にこの質問の意図というか、背景を述べておきたいと思いますが、日本では消費者団体というのが日本の経済力とか、資本主義国家としての発達の程度から見ると大変脆弱であります。日本では消費者団体が数も少なく、また一個一個の組織は会員の数も少なければ資金力も非常に乏しい。それは、アメリカ合衆国の非常に巨大で強力な消費者団体、ドイツの消費者団体などと比べると驚くべき歴然とした差があるわけです。

それで、ブラジルの代表的な消費者団体であるIDEECは、検察庁と比べるとその活動力は弱いというお話でしたが、それでも集団訴訟だけ見ても創設以来一、〇〇〇件以上の訴えを起しているというのは、日本から見ると強力な組織に見えるわけです。

そこで、なぜそれがブラジルでは可能で、日本では可能ではないのかということを知りたいがためにご質問をするわけです。

具体的な質問の中身は、IDEECの財政基盤は何なのか。会員の会費収入なのか、あるいは会費収入だとすれば年間一人当たり幾ら払うのか。会員がボランティアに会費を払うインセンティブは何なのか。IDEECに対する公的な補助はあるのか。アメリカ合衆国の消費者団体のような雑誌販売等の収入はあるのか。

また、IDEECの活動について一般消費者が理解、認識をしている程度はどうなのか。IDEECの活動に、例えば訴訟における証拠収集等で検察庁との協力のようなものはあるのか。あるいは、IDEECは製品の品質検査、食品の品質検査などの研究施設を持っているのか等々の点について具体的にお教えいただければというご質問です。

○オーハラ 三木先生の質問は、二つあると思います。別々に答えさせていただきたいと思います。

第一の質問に答えますと、私が I D E C から得た情報によりますと、大変活発な活動をしております。その財政基盤は、会員が支払う会費です。年会費は平均三〇〇レアル(約九九五〇円)です。約一〇万人の会員がおりまして、会費の収入は総収入の六〇%〜六五%を占めます。

加えまして、I D E C はその会員を代表いたしまして訴訟、提訴をします。この訴訟は個別的な訴訟でありまして、これが成功しますとそこで報酬を得ることができます。

さらに、二種類の会員がいます。一つは普通会员、そしてもう一つは常任会員 (eleivos) ですが、それは情報提供を受ける会員です。彼らは通常の会費がありますが、時にはその組織が行う活動に応じて多くの資金を払う場合もあります。会員が会費を支払うインセンティブは、I D E C の活動に対して認知度がある点が挙げられます。

さらに、I D E C は電子メールなどを通じて消費者の権利などに関する情報を定期配信しています。一〇万人以上の人たちがアクセスしています。そこでは、会員ではない人にもその情報が提供されています。

そのほかに、I D E C は財政支援として民間財団などからの金銭的支援も受けています。アメリカ合衆国のフォード財団、オランダの N G O 団体オクスファム・ノビブ (Oxfam Novib)、あるいはアメリカ合衆国のオープン・ソサエティ (Open Society) 財団などからもいただいています。

あるいはまた、一定のプロジェクトのために法務省の拡散的権利保護基金 (Fundo de Defesa de Direitos Difusos) の金銭的支援をいただいています。これは、消費者教育や健康に関するプロジェクトに活用されています。

そのほかに雑誌販売の収入などもありますが、これは大きな額ではありません。特に雑誌は会員に無料で提供されるからです。

○ワタナベ IDECが行う活動の中で、訴訟が行われる場合、例えば同種個別的利益保護のための集団訴訟の二段階目にあたる判決清算手続のように、会員の個人名において行われるものがあります。勝訴した場合、IDECが弁護士報酬として会員から受領する約定報酬もありますが、敗訴した訴訟の相手方からの報酬というものがあります。これは敗訴報酬（ブラジル民事訴訟法典八五条）と呼ばれ、この報酬もIDECにいきます。

○オーハラ 二つ目のご質問に関してですが、IDECに関しての消費者の認識についてお答えします。IDECは、かなり前からあります。消費者保護法典の成立前からありますので、IDECは大変知名度の高い民間団体です。一般の消費者も、この名前をよく知っています。

財政面以外の公的支援についてですけども、これは他機関との協力関係、情報などのことですが、その件に関しましては検察庁と非常に密接な関係にあります。情報交換が常に行われていますし、実際のところIDECの部長からの話によりますと、IDECのほうからも大変多くの情報を検察庁に与えているということです。それは検察庁がIDECに与える情報よりも多いということです。この協力関係こそが、非資金的な活動の重要な側面になります。

さらにまた、それぞれの関連団体と共催で行うイベントに関して、そのイベントのための場所を無料で提供するなどの支援を得ています。

それから、ラボラトリーのあるなしということですが、IDECは研究機関ではありませんので食品の品質検査等のための研究施設を有しませんが、しかし、研究所、大学などと協力をしながら研究・品質検査を進めています。

四 判決の効力について

1 管轄裁判所について

○**靱岡** アメリカ合衆国では、連邦民事訴訟規則 (Federal Rule of Civil Procedure) 二三条によって、連邦及び州の裁判所でクラスアクションの利用が可能ですが、連邦制度を採るブラジルでも同様に連邦及び各州でも利用可能なのでしょうか。

○**アダ・グリノーヴェル** ブラジルは州法典を有しておらず、連邦レベルの法典を有するのみです。しかし、裁判所組織は、連邦裁判所と州裁判所があります。管轄は、憲法の下で、連邦裁判所と州裁判所に配分されています。管轄配分基準に従って、集団訴訟は、連邦裁判所に係属することも州裁判所に係属することもあります。

○**前田** ブラジルの裁判所制度について若干の補足をしておきますと、ブラジルには通常裁判所と特別裁判所があり、前者の中に連邦裁判所と州裁判所が、後者の中に労働裁判所、選挙裁判所、軍事裁判所があります。

一九八八年ブラジル連邦憲法一〇九条で、連邦裁判所に係属する事件の種類が詳細に定められています。要点としては、連邦裁判所は、連邦政府に関係するような公法領域の問題を刑事・民事を問わず取り扱うのに対して、州裁判所は、私法上の問題や州・地方自治体の問題を取り扱います。離婚、相続、消費者といった問題が州裁判所で対処されることが多い一方で、連邦裁判所では、違法薬物や密輸、税金に関する問題が対処されます。連邦裁判所に係属する事件で今日最も多いのは年金に関する問題を中心とした社会保障法分野の事件です。

消費者に関する事件であれば必ず州裁判所に係属するというわけではありません。例えば、同じ違法薬物の取

引が問題となる場合でも、国内で行われたか外国を含めて行われたかにより、前者であれば州裁判所に係属し、後者であれば連邦裁判所に係属することになります。

2 集団訴訟と個別訴訟の関係

○前田 続いて、集団訴訟と個別訴訟の関係に関する質問に進めさせていただきますと思います。

宗田先生からお願います。

○宗田 よろしくお願います。

集団訴訟における各被害者に共通した義務というものは、個々の被害者の請求権のいわば裏返しのものでありますので、この共通義務の確認に係る訴訟を個々の請求権者の授權なく提起できるとすることは、個々の請求権者の請求権に係る管理処分権を侵害し、裁判を受けない権利を侵害しているのではないかと考え方が仮にあったとします。

また、共通義務の確認訴訟の後に個々の被害者が提訴できるということによって、この侵害がないということにはならないという主張があったとします。

そうだとすると、この見解について賛成か反対か、その理由についてご意見をお聞かせください。よろしくお願います。

○アダ・グリノーヴェル 集団訴訟というものは、その授權（許可）なしに提起し得るということです。もし受益者が利益を享受しなくなれば、その受益者がイニシアティブをとって判決の後に清算手続において資格付与

を受けただけです。その人がもし利益を受けたければ、そうした清算手続でその利益を受けます。

要するに、その人の自由意思なわけです。全て尊重しています。グループを尊重しています。その受益を受けるか受けないかは、ただ単にそれぞれの人々の行うイニシアティブによるものです。

そして、その人が集団訴訟から解放されることを望み、すでに個別請求訴訟係属中の場合には、当該個別訴訟を続けることができますが、集団訴訟の判決効を享受することはできません。

○サーリス アダ先生がもうお話になりましたので、それでお答えになっていると思いますけれども、若干私のほうで加えさせていただきます。

同種個別的利益保護のための訴訟提起というのは、直接の請求権者にとって侵害にはなりません。なぜならば、集団訴訟というのはそれらの者の個別訴訟の提起を妨げないからです。集団訴訟が提起された場合、直接の権利者は集団訴訟の結果から利益享受を望む場合は個別訴訟を中止することができますし、そうでなければ自分の個別訴訟を継続することができます。

ですから、個別に行うということですので全く害はないです。そういった形で、それぞれの個人が行っているわけです。

○ワタナベ 加えてよろしいですか。最初の部分に関してですけれども、第二段階の給付判決（わが国の消費者裁判手続特例法の共通義務確認訴訟の確定判決に相当）におきまして、被告の行為について被害者に対する損害賠償義務のみが確定されるということになります。

第二段階において、その債権の受領を望む被害者は、その権利とそれぞれの金額を証明して、資格付与を受け

清算手続を行わなければならない。つまり、その損害の支払いを請求するイニシアティブをとらなければなりません。賠償金の受領を望まない者は、清算手続において資格付与を受ける義務はありません。

一年の期間が経過して、清算手続が何らなされていない場合、または利害関係人の資格付与が損害の大きさと両立しない数量においてなされた場合、一つひとつの損害全体の清算及び執行が行われ、この清算と執行は集団訴訟の原告適格者の誰でも行うことができます。

この手続は流動的賠償、フルイド・リカバリー (fluid recovery) と呼ばれまして、支払われた金額は特別基金に入れます。

3 オプトアウト (Opt-out) 制度をとるアメリカ合衆国のクラスアクションとの違い

○前田 ありがとうございます。

それでは、オプトアウト制度やアメリカ合衆国のクラスアクションとの違いについて簡単に榎岡先生からご質問いただければと思います。

○榎岡 クラスアクションのプラス面とマイナス面についてのご質問ということになりますけれども、まずアメリカ合衆国のクラスアクションにおいては判決の効力が、裁判所がクラス構成員と定めた者以外、オプトアウトした者以外に及ぶということから、プラス面としては個別の訴訟に向かない僅少な被害額の消費者事件の請求を効果的、あるいは効率的に実現できるという点があるかと思えます。この点について、オプトアウト制度をとらないブラジルも同様なのかという点です。

他方において、アメリカ合衆国においては三つのマイナス面が指摘されております。

まず一つ目としては、手続が複雑である。二点目としては、原告からすると費用が非常にかかる。三点目としては、法的な争点が不当に狭まってしまうといった点が指摘されていますが、ブラジルではどうなのかというところをお願いいたします。

○アダ・グリノーヴェル ここで、区別しなければいけないことがあると思います。不可分性を前提とする拡散的利益保護の場合と、可分性を前提とする同種個別的利益保護の場合です。

ブラジル法における判決の効力は、拡散的利益の保護における集団訴訟において対世効を有します。請求の目的（訴訟物）の不可分性を前提として、有利にも不利にも作用します。私は、環境を回復することはできませんが、その川で起きたことを、一部の住民には与えて、別の住民には与えないということもできません。それを与えるのであれば、全ての人たちに与えます。与えないのであれば、誰にも与えないということです。不可分性ということを理由として、その判決の対世効は有利も不利も、両方が出てくるわけです。

次に、同種個別的利益について、これは分けることができる可分な利益です。しかし、第一段階の集団的な概括給付判決ではこれを不可分として取り扱います。その後の手続として、ブラジルではオプアウト制度を採用していません。なぜならば、オプアウトはその人が法廷まで行って、私は要らないと言わなければいけません。指示しなければいけません。そちらにアクセスしなければいけませんし、弁護士を通じなければいけないこともあります。

さらにその案件の内容を周知し、その情報を得ていなければいけません。ブラジルでは、そのような状況を有していいのです。ブラジルでは、全ての市民、国民にそのようなルールが適用できるという条件下にあります。アマゾン地帯では裁判所に行って裁判官に会うのに、船に乗って五日間かかってしまうこともあります。

ブラジル社会では、自分たちの権利を知らないという人たちが多くいます。オプトアウトをするか、しないかをどう決めればいいかというような人たちがいますので、ブラジルでは「(非当事者にのみ有利な) 片面的既判力 (secundum eventum litis)」という判決効のルールを通じて同種個別的利益の訴訟を行います。これは彼らに有利であればそのベネフィットをもらうことができるという制度です。それが有利でなければ、また個人的に自分で個別訴訟を起こせばいいわけです。

「(非当事者にのみ有利な) 片面的既判力 (secundum eventum litis)」という判決効のルールについて、三木先生の質問では、両訴訟当事者のお互いの方向を見て、それは不公平なやり方ではないかと言われるかもしれませんが、そうですね。不公平です。

ただ、我々は実質的な平等というものを重視します。形式的な平等というものではありません。人々のクラス、グループなどがありますが、とても脆弱な人たちがいます。脆弱な組織がありまして、誰に対して訴訟をしているのか。それは民間大企業なのか、国営企業なのか。その組織的な脆弱性なども考えなければいけませんので、我々はおつとバランスのとれたもののほうがよいと考えました。もつと有利に動くようなやり方ということを選びました。

先ほども述べましたように、ブラジル人口の大部分の司法へのアクセスの困難さを考慮して、アメリカ合衆国の「オプトアウト」型システムを導入したくありませんでした。また、不利な内容の集団訴訟の判決効が人々の集団、カテゴリー又はクラスのメンバーの個人的権利を侵害することも避けたかった。このことは憲法上の対審の原則に違反します。ゆえに、個々人に利益を与えるが侵害することはない集団訴訟の判決効という解決策を選んだのです。こうして個々人は個別訴訟を提起する可能性を有し続けます。すなわち、「(非当事者にのみ有利な) 片面的既判力 (secundum eventum litis)」というのは、利益は個人にのみ存し、被告には存せず、被告は個別的

請求において新たに訴訟提起されることがあり得えます。しかし、これは実務において生じたことがありません。というのも、不利な内容の集団訴訟判決は、個別訴訟にとってはそれを断念する非常に重要な要素となるからです。いずれにせよ、当事者間の不平等は、より弱者の立場にある個人の状況に特権を与えるものであり、形式的平等ではなく、実質的平等を達成しようとするものであります。

4 同種個別的利益に関する集団訴訟の判決効の片面性について

○前田 どうもありがとうございました。

アダ先生の今のご回答の中で、「(非当事者にのみ有利な) 片面的既判力 (secundum eventum litis)」という同種個別的利益の集団訴訟の判決効に関するご指摘がありましたし、それについて次の質問の回答にもちよつと入っておられたところもあったと思います。

最後の質問になりますけれども、この集団訴訟の判決効が非常にユニークではないかといったことが指摘されております。こうした片面的既判力に関して三木先生からご質問をお願いいたします。

○三木 ブラジルの集団訴訟制度はいろいろな点で新しい試みをたくさん盛り込んでおり、世界中に大きな影響を与えましたが、同種個別的権利に関する集団訴訟について言いますと、その判決の効力が片面的であるという点はとても大きな立法の決断であり、民事訴訟法学の観点からいうと大きなブレイクスルーであります。

アダ先生の今のご直近のお答えにも出てきましたが、客観的にこの制度を見ると、片面的に原告側に有利な仕組みであるということは、とりも直さず被告側に片面的に不利な仕組みである。なぜそういう仕組みをとったかということ、もちろん皆が容易に理解できるところではありますし、ブラジル法にインスピレーションを受けて

つくられた日本の制度の立法の際には、それが恩恵として我々は大変ありがたかったという面があるわけです。

もしブラジル法が既にこういう片面的な判決効という仕組みを採用したという実績があれば、恐らく日本で今回の消費者裁判手続特例法はつくれなかったと私は思います。

ただ、そのフロントランナーであるブラジルの中でゼロからこういう特異な仕組みをつくるときに、企業の関係者とか、あるいはその企業をバックに持つ政治家などから政治的な反対はなかったのか。

日本の立法のときも、もちろん財界からの反対はあったわけですね。それからもう一つは、日本の私の同僚の民訴法学者たちも理論的におかしいんじゃないかということを言う人はたくさんいました。

ブラジルではそういう実務の面、理論の面から、原告に片面的に有利、被告に片面的に不利な判決効という、その当時としては前例が恐らくほとんどなかった仕組みをつくるのに際して、どのようなアクションがあったのかを教えてくださいたいと思います。

○アレクサンダー 三木先生、ありがとうございます。ご質問に対する回答は、消費者保護法典(CDC)の成立に積極的に携わったアダ先生、そしてワタナベ先生によりまして、もちろんより正確になされることは確かです。

私は、片面的既判力という点が、当該判決効の構造を形づくるために本質的だったと考えます。それにより、訴訟の個別的権利に関する必要性と、集団訴訟の判決の効果を調和させることができたと思うわけです。

その一方で、消費者保護法典が起草された時代において、集団訴訟に関する知識は非常に乏しかったために注目されなかったテーマでした。だからこそ、当該アイデアの承認というのが実現したわけですね。

しかしながら、今日におきまして認識は非常に異なっており、恐らく現状で改めてこの種の規則が承認される

のはなかなか難しいと言えらると思ひます。

○サーリス 私は、同じような形の答え方になるんですけども、消費者保護法典（CDC）の起草委員会メンバーであつたアダ先生とワタナベ先生のほうが恐らく、より適切に回答できると思ひます。

当初は、当該制度の技術的構造によつて、事業者らは当該制度の実務上の影響に対して注意しなかつたのではないのでしょうか。

法的な議論の上では、事業者の利益を擁護してゐた論者がその規定への反対を表明し、消費者保護法典（CDC）は、訴訟が棄却された場合に被告側に利益を与えない「片面的な判決」効を創設したと訴えてはゐました。

○アダ・グリノーヴェル 三木先生、実を言ひますと、私たちがこうして公共民事訴訟法、そして消費者保護法典というものを起草したとき、政治家、上院につきましても下院にしましても、一体私たちが何をしているのかということが全然わからなかつたんです。そういう状態だつたんです。存在してゐたのは、全然経験してゐない状況だつたということが言ひます。

ですから、私たちは、申し上げたとおり、最終的には個々人に利益を与えるが侵害することはない集団訴訟の判決効という解決策を選んだわけです。それで、私たちは、一方の消費者に対する解決法として、彼らに対して一つのアイデア、方法を提供したわけです。もう一方に対しては、企業等ですけれども、その当時は何もわからなかつたというのが事実なんです。

先ほどセルジオ・アレンハールト先生がおっしゃつたように、今日では全く違つております。ですから、この法律が実際にできてから二〇年以上たちました。集団訴訟のシステム、制度、判決効というものは存在し、そし

て企業それから例えば州や国家といったものを支えているということになります。

ですから、ブラジルでは全く何も新しくする必要はございません。公共民事訴訟法を新しくする必要もありません。そして仮に消費者保護法典というものを廃止しようとするならばそれは廃止できないわけではないでしょうけれども、でも、そのような後退を国民は認めないでしょうから、確実に存在しています。

この消費者保護法典は、全員一致で可決されました。全員一致ということですが、ただもちろん大統領拒否権が発動した条文もありました。そのような拒否された条文があってもそれで打撃を受けるというようなことはなく、そういった状況の中で最終的に出てきちゃったんですね。ですから、誰も知らなかった、何だったのかわからなかったというのが私の答えです。

○ワタナベ 三木先生がおっしゃるとおり、原告側に片面的に有利な制度ですね。これは、間違いありません。

この解決策は、二つの理由によって採用されました。一つ目の理由として、同種個別的利益保護のためのブラジルの集団訴訟は、アメリカ法のようなオプトアウト型も、またオプティン型も採用しなかったということです。自然人の原告適格を認めず、公的機関（検察庁、プロコン、連邦政府、州、地方自治体等）及び民間団体（消費者団体、労働組合、共同組合等）の原告適格を認める制度を採用しました。原告適格の付与は、基本的に、立法者（*ope legis*）によりなされ、裁判官（*ope iudicis*）には小さな活動領域が残されるにすぎません。したがって、完全な個人的利益の代表であるとは言えないのであります。

それに加えて、ブラジル国民の文化的レベルはアメリカ合衆国、日本、ドイツ、諸外国と比べて多く期待することのできないレベルであります。また、地理的な問題で大変大きな国でありますし、経済発展のレベルの理由などがありまして、これを多くの人に知らせることは難しくなります。集団訴訟の存在に関する国民の完全

な認識という意味での普及の可能性は、非常に乏しいのです。

二つ目の理由として、このシステムに反対する声も出しましたが、ブラジル法はすでに一九六五年六月二九日の法律第4711号により規律された民衆訴訟 (ação popular) において、同一の解決を認めていたため、大きな抵抗は存在しませんでした。当該解決はある程度簡単に受容されました。ブラジルの民衆訴訟 (ação popular) は、いかなる市民によっても提起され得ます。民衆訴訟が政治的目的のために利用されるのを避けるために、民衆訴訟が被告と共謀した者によって提起されるのを避けるため、証拠の不在による請求棄却とするため、先に述べた解決 (法律第4711号一八条) が創設されました。これは、内外の法学界・法曹界の大多数によって良い解決策であるとの評価を得ました。確かに、請求棄却とならないために、これは政治的にとても頭のよいやり方だったと思います。とても賢い選択だったと思います。

最後になりますが、アダ先生から話されましたし、セルジオ・アレンハールト先生も同じくですが、このような保護のあり方は現在だったからこれが議会を通るのは難しいと思います。しかしながら、これを無効にするのも難しいです。なぜならば、ブラジルの国民は、消費者保護法典について言えば、これはちゃんと守ってくれるんですね。そこで、これを無効にする勇気のある議員などいないでしょう。消費者保護法典を廃止するような新しい法律を制定することはできないでしょう。

○前田 ワタナベ先生、ありがとうございます。消費者保護法典は今、法案として可決・成立するのも難しいかもしれないけれども、でも現行法を廃止するのも難しいだろうというお話であつたかと思えます。

議論は以上になりますけれども、まだまだ尽きない点もあるかと思えますので、懇親会のほうで続きをぜひ活発に議論していただければと思います。また、会場の皆様からご質問がおりかと思えますけれども、時間が

非常に押してしましまして、今回、前半の講演のほうも長くなってしまうので、誠に申し訳ありませんが、ぜひ会場の皆様も続きをレセプションのほうに参加していただいてご議論いただければと思います。

本日は、誠にありがとうございました。

（翻訳 前田美千代）

〔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度的な金銭支払制度の研究」、JSPS科研費JP16H03574, JP25870721, JP21730092, JP18K01224の助成を受けました。