

## クラス・アクションにおける適切な代表

標 博行

### 要 約

連邦民事訴訟規則ではそのRule 23において、クラスを代表する者はクラス・アクションの提起にあたり、適切にその他のクラス構成員を代表しなければならない旨の要件が定められている。

この要件は、クラス代表者ではない出廷しないクラス構成員への適正手続を保障する目的がある。そこで、これを実現して、クラス・アクションにおいて適切な代表になるためには、クラス代表とクラス構成員間での利害対立の不在、およびクラス代表それ自身が公正かつ精力的に訴訟を進行する能力が必要となる。

キーワード：クラス・アクション、代表の適切性、適正手続の保障

### はじめに

契約上または不法行為上の損害が広範に発生し、被害者が多数となる場合、複数当事者訴訟が提起される。しかし、当事者の併合が当事者の多さから困難となると、代表による訴えが被害者集団にとって有効な手段となる。特に、被害が些細なものであり、個々人が訴訟費用と得るべき損害賠償とを勘案して、個別の訴えを提起することに躊躇するとき、その効果を発生させる。アメリカにおいては、連邦およびほとんどの州では民事訴訟手続の中に、集団代表訴訟であるクラス・アクションが定められている。特に、連邦民事訴訟規則ではそのRule 23において、集団的代表的訴訟の提起にあたり、集団すなわちクラスに法的または事実的な共通の争点が存在することなどに加え、クラスを代表する者は適切にそれを行わなければならない旨の要件が定められている<sup>1</sup>。これらの要件が満たされることによりクラス・アクションが成立し、その後で

本案審理に移ることになる。

一方、日本においては、消費者契約での相当多数の財産的被害を回復する目的として、集団的な救済手続が昨年制定された<sup>2</sup>。日本版クラス・アクションと別称される手続である。ただし、この手続においては当事者適格をもつ者は特定適格消費者団体に限定され、これが金銭の支払義務を確認するための共通義務確認の訴えを提起できる<sup>3</sup>。そして、共通義務が認められてはじめて、個々の消費者の個別の事情に基づき、事業者が消費者に支払うべき金額について審理される<sup>4</sup>。

アメリカでは、クラス・アクションでの代表者の選定について特段の規定がなく、法人および個人を問わず自らがすすんで引受けるものである。内閣総理大臣が認定する特定適格消費者団体に限定される、日本のそれとは対照的である<sup>5</sup>。日米の制度的相違は、集団の代わりに訴えを提起する代表の選定にある。日本における総理大臣の認定は、適切な集団代表を選定するという一応の推定が可能である。しかし、アメリカにおいてはそれが存在しない。アメリカでは、

集团的被害の救済を目的とするクラス・アクションにおいて、いかなる要件で適切な代表決定しているかが問題となる。そこで、本稿では、多数で構成される集団の訴訟上の代表となる要件はいかなるものかについて検討する。そして、日本において特定適格消費者団体の認定の際の指針となるべきものを考察する。

## 一 クラス・アクションにおける 適切な代表の意義

### 1. 適切な代表を担保する適正手続

連邦民事訴訟規則Rule 23(a)は、クラス・アクションを成立させるための、以下の4つの要件を定めている。第1は、クラスを構成する当事者が非常に多く、すべての当事者を併合することができないことである(多数性)。第2は、法的または事実上の争点がクラス構成員全体に共通なことである(共通性)。第3は、クラス代表者の攻撃防御方法がクラス構成員に典型的なことである(典型性)。そして最後は、クラス代表者がすべてのクラス構成員の利益を適切に保護することができることである(適切性)。最後の要件についてRule 23(a) (4)は、「代表の適切性(adequacy of representation)の要件は、代表当事者が出廷しない当事者(absent class members)の法的な権利を公正かつ適切に促進しかつ保護しなければならない」と定めている。

クラス・アクションは、自発的にクラス代表を名乗る者がすべてのクラス構成員を代表して訴えを提起する、集団代表訴訟である。そこで、クラス代表者以外は訴状や答弁書の送達を受けず出廷しないため、訴訟の経緯を知ることがない。しかし、クラス・アクションの判決効果である既判力は、出廷しない当事者にも及ぶため<sup>6</sup>、それらの者への手続的保障が必要となる。そこで、損害賠償を請求するクラス・アクションでは、クラス・アクションの告知が必要とされる<sup>7</sup>。また合衆国最高裁判所は、出廷しない当事者が代表当事者によって適切に代表される場合限り、裁判所のクラス・アクションにかかる裁判所の判断がすべての当事者に及ぶものと位置づ

けている<sup>8</sup>。したがって、クラス・アクション成立のためには、クラス代表者以外の者に対する手続的な保障の存在が前提となっている。

出廷しない当事者に判決効果が及ぶとき、訴訟手続の中でそれらの者の利益が保護されていなければ、合衆国憲法第14修正に保障される適正手続違反となる。このルールは、1938年にクラス・アクションが連邦民事訴訟規則に規定された後に、合衆国最高裁判所により認められた。これが1940年のHansberry v. Leeである。本件は、有色人種への土地の使用と譲渡を禁止した合意の違反が争われた事件である。本判決で合衆国最高裁判所は、訴訟当事者以外の者へ判決の効力を及ぼすことが合衆国憲法第14修正に反すると判断した<sup>9</sup>。さらに、出廷する代表当事者により適切に代表されていれば、出廷しない当事者であっても判決の効力が及ぶと述べた<sup>10</sup>。

また、1985年のPhillips Petroleum v. Shutts<sup>11</sup>においても、合衆国最高裁判所は、適切な代表と告知のみならず出廷しない当事者にクラス・アクションから離脱する権利を認めることが、適正手続に叶うものである旨を示した<sup>12</sup>。本判決は、クラスからの離脱権をも適正手続保障の重要なものと位置づけ、これを主たる保障要件としたのである。しかし、Silverは、先例であるHansberry v. Lee判決の示した適正手続合致の基準が、告知およびクラス離脱権でなく代表の適切性にのみ限定したものであると指摘している<sup>13</sup>。またWoolleyは、適正手続の求めることが個々のクラス構成員に聴聞を受ける権利を確保させることであり、代表の適切性だけでは適正手続を満足させられないと、否定的な見解を示している<sup>14</sup>。

適正手続保障の要件については見解の相違があるが、いずれの見解を採るにせよ、代表の適切性は適正手続を満足させる上で必要最小限となる。したがって、代表の適切さは、適正なクラス・アクションに必要不可欠ともいえるべきもので、クラス・アクションの正当性と実効性の確保を左右する重要な意義をもつといえる<sup>15</sup>。

## 2. 信認義務に基づいた適切な代表

代表が適切か否かの前提には、クラス代表者とその他の出廷しないクラス構成員との間に利害対立が存在しないことが想定されよう。それが前提とするものは、クラス代表者がもつその他のクラス構成員の権利および利益の促進と保護を行う義務であると推定される。契約によってクラス・アクションのクラスを構成するわけではないが、多数の者で成立つクラスは何らかの関係で拘束しない限り、訴訟当事者の集団として認識されることは困難である。換言すれば、クラス代表者とその他のクラス構成員との間に何らかの法的関係の存在を推定しなければ、集団を訴訟法上の主体とすべきではない。なぜなら、法的関係の存在を前提としなければ、集団の存在意義と集団性そのものが失われるからである。

そこで、クラス・アクションのクラス代表者とその他のクラス構成員の関係を委託および受託と位置づけ、彼らの間には信認義務(fiduciary duty)が存在すると一般的にとらえられている<sup>16</sup>。この信認義務とは、委託者が受託者に自己の利益の最大化のために働くことを期待する義務である<sup>17</sup>。一方当事者(委託者)が他方当事者(受託者)を信頼して依存し、他方当事者が一方当事者の財産管理運用に関して認められるものである<sup>18</sup>。信認義務関係の下では、クラス代表者本人には、信認義務を履行できる高潔な人格が求められる<sup>19</sup>。したがって、虚偽などの不信な言動<sup>20</sup>や証人を買収する<sup>21</sup>などの行為が、信認義務違反になるのは疑いがない。信認義務違反になれば、クラス・アクションの成立は否定される<sup>22</sup>。まさに、この義務により、代表者とその他のクラス構成員の利害対立が回避され、できるだけ高潔な人格をもつ者が代表者となることが担保されよう。

以上のように、代表の適切性は適正手続の担保と信認義務の履行を目的とする。それらを前提として、適切性の判断が行われることになる。従来から、裁判所は代表の適切性を認めるための2つの要件を示してきた。まず、代表およびその代理人とそれ以外のクラス構成員との間に、

利害対立がないことである。次に、代表およびその代理人が、クラスのために公正かつ精力的に訴訟を進行する能力を備えていることである<sup>23</sup>。そこで、次章以降ではこれら2つの要件について検討を加えることにする。

## 二 適切な代表の要件としての利害対立の不在

### 1. 利益の同一性からの判断

裁判所は、適切な代表となるための要件として、まず、クラス代表およびその代理人とそれ以外のクラス構成員との間に、利害対立がないことを求めてきた<sup>24</sup>。クラス代表とクラス構成員全体の利益の一致を必要とする要件である。この意味については、利益が同一の広がりをもつ(coextensive)ことを求める判例がある。この見解の下では、代表当事者の利益はその他の者のそれと対立するものではなく、それらの利益がクラス全体のそれと同一の広がりをもっていることが求められる<sup>25</sup>。

しかし、クラス代表とその他のクラス構成員の利益が完全に同一であることまで要求されているわけではない<sup>26</sup>。クラス構成員全員の利益が完全に同一となることは、ほぼ不可能といえるからである。クラス構成員間で訴訟提起の動機は異なるために、利害関係の相違が少なからず存在することが指摘される<sup>27</sup>。したがって、同一の広がりを利用対立の判定基準として適用したとしても、同一性自体が緩やかなものとなり、裁判官の裁量範囲は拡大することになる。

そこで、適切性を最良の代表(best possible representative)である必要はないとする判例が現れる。クラス・アクションにおける適切性の要件は、最良の代表が訴えを提起することまでを求めるものではなく<sup>28</sup>、またクラス代表は最良の代表となる必要はないと判断している<sup>29</sup>。この見解から示されることは、利害対立の不在の意味が、クラス代表とそれ以外の者とのある一定の利益上の同一性である。

それでは、利害対立がどの程度であれば、適切性が担保できない状況に陥るのであろうか。一般的に判例は、利害対立が推定的であればそ

れに該当すると判断する傾向にある。その為、利害対立が想定されるクラス・アクション上の和解であっても、そのクラス代表者は不適切な代表とはなっていない<sup>30</sup>。裁判所は、将来発生すると予想されるに過ぎない利害対立については、仮定的であるとして適切性の判断対象から除外するのである<sup>31</sup>。従来、クラス構成員間で求められる救済に相違が存在する場合でも、利害対立は否定されてきた。例えば、一定のクラス構成員のみが損害賠償を受けられる場合においても、クラス構成員間の利害対立の存在が否定されたのである<sup>32</sup>。さらに、クラス代表が損害賠償を請求し、他のクラス構成員が差止命令を求めて、請求される救済が異なった場合ですら、代表の適切性が認められている<sup>33</sup>。

すなわち、代表と他のクラス構成員間の利害対立が、請求の原因(subject matter)に関連するものでなければ、代表の適切性は否定されないのである<sup>34</sup>。原子力発電所に関する意見の相違がある場合に、代表の適切性が否定されていない事案は、その一例である<sup>35</sup>。また独占禁止法の事案では、利害対立の存在にもかかわらず、クラス代表を含むすべてのクラス構成員が被告会社の価格協定を行ったことを証明しようとしている点において共通であり、適切な代表となると判断されている<sup>36</sup>。したがって、請求の原因が同一である場合に限り、クラス代表者が求める救済内容が他のクラス構成員と相違したとしても、適切性は否定されることはない。

## 2. クラス離脱権(opt-out right)からの判断

一定のクラス構成員が、救済の請求を行わずにクラスから離脱すれば、クラス代表者の適切性は否定されるかが問題となる。個別の訴えによると、各々の訴訟の結果が相違する、または差止命令を救済として求めるクラス・アクションでは<sup>37</sup>、クラス構成員にクラス離脱権を認めることは妥当ではない。なぜなら、集団的な救済がそれらの場合には不可欠だからである。そこで、強制型クラス・アクション(mandatory class action)と呼ばれる、差止請求などのクラス・アクションの類型においては、クラス構成

員がクラスから離脱することは適切な代表を否定する要因となる。

しかし、クラス構成員間で意見の相違が発生することは不可避である<sup>38</sup>。また、損害賠償請求などクラスからの離脱を認めるクラス・アクションにおいては<sup>39</sup>、損害賠償の原因が共通であるものの、損害額はクラス構成員により異なる。その結果、クラスを離脱して個別の訴えが提起される可能性がある。そこで、意見や損害額の同一性から代表の適切性の判断を行えば、クラス・アクションの成立自体が困難な状況となる。これについて合衆国最高裁判所は、相当数のクラス構成員が積極的にクラス・アクションに反対し、またクラス承認後に離脱する場合に限り、クラス代表が不適切であると判断している<sup>40</sup>。クラス離脱権が相当数のクラス構成員により行使されることは、クラスの構成が困難な状態になっているといえよう。

ただし、クラス離脱権からの判断は、クラス代表との争点がクラス構成員と典型であることを求める、典型性の要件の判断<sup>41</sup>と重複することに留意すべきである。なぜなら、典型性はクラス代表者とクラス全体の主張が本質的に同じ特徴を持っているかについての要素である<sup>42</sup>。裁判所は、クラス代表者とその他のクラス構成員間の主張の相互関係から、それを決定する<sup>43</sup>。クラス離脱権の行使が、クラス代表者とその他の一部のクラス構成員との間の主張の不一致を意味するため、典型性の要件が満たされると、代表の適切性も自動的に満足させる効果を生じさせることになる。したがって、クラス離脱権からのみで代表の適切性を判断すれば、それ自身についての判断結果が示されないおそれがある。

## 3. クラス代表者に固有な手続上の抗弁

以上検討したことは、クラス代表者とクラス構成員との間の利益の視点から生じた問題であった。次に、クラス代表者に固有といえるものに視点を移せば、クラス代表者への手続上の抗弁事由によって、代表の適切性が否定されるかが検討の対象となる。従来から、クラス代表者に固有な抗弁(defense)は代表の適切性を



否定するものと認識されてきた。例えば、クラス代表による主要な争点(crucial issue)に関する証言の信憑性が否定されたときに、代表の適切性も同じ結果となることである<sup>44</sup>。

証言の信憑性以外にも、クラス代表が以前に提起した裁判での確定判決の既判力で、クラス・アクションの提起が遮断されているという理由から、代表の適切性が否定される<sup>45</sup>。

多くの裁判所は、クラス代表への既判力が、後続するクラスと共通する審判対象の審理を外すことになることと述べている<sup>46</sup>。この点は、代表の適切性とは異なるクラス・アクション成立要件である争点の共通性の問題に類似する<sup>47</sup>。しかし、ここでの既判力は、クラス代表に固有の事由で発生したものであり、そのため代表の適切性に関係するものといえる。クラス・アクションにおいては、クラスとしての集団の一体化が前提となり、クラス代表とクラス構成員に共通の審判対象の審理が主たる目的である。したがって、既判力で訴えの提起が遮断される範囲は、明確にクラス代表とその他のクラス構成員間で合致する必要がある。それ以外の曖昧で多義的なものは、代表の不適切性を導くものとはならないことになる<sup>48</sup>。

### 三 クラス代表の訴訟追行能力

#### 1. 訴訟追行上の行為能力

代表の適切性の要件の第2として、代表およびその代理人がクラスのために公正かつ精力的に訴訟を追行する能力を備えていることが求められてきた。公正かつ精力的と判断されるには、まずクラス代表の訴訟追行上の行為能力があり、次にクラス代表の訴訟追行にかかる費用の支弁能力が必要となる。

クラス・アクションの審理は、その成立の審理および本案審理という2段階で構成されるため、成立の審理が迅速性を欠けば終局判決の遅延化を起し、司法経済に影響を与えることになる。これを回避するために、公正かつ精力的の判断は、遅延化防止を目的として、クラス・アクションの成立承認における遅延化の防止能

力が代表にあるのかの判定が重要となる。そこで、クラス・アクション提起が迅速に行われているか、相当な証拠を開示する義務がどの程度履行されているか、さらに相手方への証拠開示が相当に行われているかなどが具体的に判断されることになる<sup>49</sup>。

これらは訴訟追行を委任された代理人が行うことから、クラス代表は適切な代理人を選任するだけでなく<sup>50</sup>、代理人に対して適切な指揮監督を行う必要がある。その範囲については、クラス代表者が個人的かつ詳細に代理人を助けることまでは求められていない<sup>51</sup>。あくまでも、訴訟の追行を代理人に白紙委任しないことが、必要最小限といえる<sup>52</sup>。

代理人への指揮監督が適切であるためには、クラス代表自身の提起するクラス・アクションに至った事件に関する知識が前提となる。ただし、事件の詳細についてすべてを把握しておくことまでは要求されていない<sup>53</sup>。自らがクラス代表として提起しようとするクラス・アクションの概略と、提起した後の訴訟追行上の行為に関する知識のみが問われるのである<sup>54</sup>。したがって、クラス・アクションの提起に至る事件の背景と、自らがクラス代表として責任を負うことが理解できていれば、クラス・アクション手続についての法的な知識がなくとも、訴訟追行能力は推定されることになる<sup>55</sup>。

#### 2. 訴訟追行上の訴訟費用支弁能力

原則的に裁判所は、クラス代表者が訴訟追行上の訴訟費用の支弁能力を詳細に調査することはない。なぜなら、クラス代表の所得額は、代表の適切性を判断する上での基準とはされていないからである<sup>56</sup>。しかし、代理人への報酬と訴訟費用を支払う意思と能力は、クラス・アクションの積極的な追行に影響する。例えば、クラス構成員と推定される者へクラス・アクションの告知を行う費用がなければ、クラス・アクションの追行は困難となる。そこで、少なくともクラス代表者が告知のための費用を支払うことができれば、クラス・アクションを追行する能力は推定されることになる<sup>57</sup>。

特に、損害賠償を求めるクラス・アクションにおいては、その提起の告知と訴訟費用の支払能力は重要な意味をもつ。この類型に該当するクラス・アクションは、連邦民事訴訟規則Rule 23 (b) (3)に定められ、クラス・アクション提起の告知とそこから離脱する権利を担保することが求められている<sup>58</sup>。クラス・アクションの告知は、クラス構成員を特定するだけでなく、クラス構成員にクラスから離脱して個別に訴え提起をするのを保障するためにも、必要とされている。そこで、クラス代表者は、少なくともクラス・アクションの告知のための費用を支弁する能力が求められるのである。したがって、クラス代表者は、クラス・アクション追行に必要な訴訟費用のすべてを支弁する能力までは要求されない<sup>59</sup>。クラス・アクションの告知費用を支弁する能力は、クラス・アクションを追行するための必要条件であり、最低限度確保されるべきものだからである<sup>60</sup>。

### 3. クラス代表の信義と誠実

クラス代表の信義(credibility)と誠実さ(honesty)も、代表の適切性の前提となる信認義務履行を担保する要素であるとともに<sup>61</sup>、人間的信頼性の意味での訴訟追行能力となる。ただし、信義と誠実さへの疑念が代表の適切性を否定するのは、訴訟の主要な争点に関わる場合に限定されている<sup>62</sup>。すなわち、主要な争点以外の附随的なそれについては、何ら代表の適切性を否定する要素とはならない。

それでは、信義と誠実に欠ける行為が直接的に信認義務に関わるのであれば、主要な争点のみにあえて限定する必要がないのではなかろうか。なぜなら、前述したように信認義務は代表の適切性を判定する前提となるからである。いかなる場合においても、信義と誠実に疑念が生じれば信認義務違反となり、代表の適切性は否定されるはずである。しかし、判例は主要な争点に関する信義と誠実違反に限定する。その理由として、クラス代表についての信義と誠実への疑念が生じると、本案審理が停滞し訴訟の遅延化を引き起こすと述べている<sup>63</sup>。すなわち、

裁判所は、訴訟の遅延化防止を主たる目的としたために検討範囲を限定したわけである。信義と誠実を代表の適切性判定の前提ではなく、訴訟追行に必要な公正な行為を示す要素と位置づけているのである。

ところで、裁判所は、クラス代表の徳性(moral character)から代表の信義と誠実さを判定することを否定する<sup>64</sup>。クラス代表の徳性への攻撃は、経験的に少なからず日常生活でのそれらを否定する事実を持込むことになる。そこで裁判所は、それらの証拠の証明で費やす時間を想定し、訴訟の遅延化の防止を考慮に入れたものといえよう。クラス代表者の前科が代表の適切性を判定する要素とはならないことを明言したのも、この現れであったといえる<sup>65</sup>。

裁判所は、クラス代表者のクラス・アクション提起の動機も、代表の適切性を判定する状況証拠であることを認めている。ただし、この証拠は、他のクラス構成員の利益を侵害する場合にのみ考慮される。したがって、クラス代表の動機それ自体ではなく、代表とその他のクラス構成員との間で利害対立が発生した際の原因に注目するわけである。クラス代表の訴え提起の動機が、被告への私的復讐心によるものであっても、その動機は代表の適切性を否定するものではない。あくまでも、すべてのクラス構成員が和解によって利益を得ているにもかかわらず、その和解にクラス代表が反対している場合に限り、復讐心という動機が代表の適切性を否定する要素になるのである<sup>67</sup>。

### むすびにかえて

クラス・アクションの要件である適切な代表は、出廷しないクラス構成員への適正手続を信認義務から保障する目的をもっていた。すなわち、集団代表訴訟であるクラス・アクションに不可避な、代表当事者以外の出廷しない当事者への手続的保護を行うためであった。これを実現するために、裁判所はクラス代表とクラス構成員間での利害対立の不在、およびクラス代表自身の公正かつ精力的に訴訟を追行する能力という、代表の適切性のための具体的な要件を示した。

その上で、これら2つの要件の各々について、裁判所は詳細にわたって検討を加えてきた。

そこから強く推定されるのは、代表の適切性が、訴訟の遅延化防止という目的にしたがって2つの基準で判断されるということである。第1は、クラス代表とその他のクラス構成員の間での利害対立が、請求の原因と合致するものでなければならないということである。すなわち、クラス・アクションにおける適切な代表訴訟の本旨での対立のみが代表の適切性を否定される理由となる。そこで、他のクラス構成員の利益と代表のそれが対立関係にあったとしても、ただちに適切性は否定されることはない。また、他のクラス構成員の意見と代表のそれが相違したとしても、附随的事項についてであれば同様となる。第2は、訴訟を公平かつ精力的に追行することが、あくまでもクラス・アクションでの代表としての行為に限定して判断されるということである。クラス代表は、その他のクラス構成員にクラス・アクションの告知を行うための費用の支弁が求められる。しかし、クラス・アクション終結までの訴訟費用までは予定されていない。この意味で、クラス代表の経済的基盤が弱くても適切性は否定されず、クラス・アクションは成立することになる。

冒頭に述べたように、日本においても消費者契約における被害の集団的救済を目的とする法律が制定された。日米の制度では訴訟における代表となる者の範囲が相違する。すべての被害者に代表としての門戸を開くアメリカとは異なり、日本においては特定適格消費者団体のみが当事者適格を得る。有効な集団的救済を目的とし、個人消費者が適切な代表になるのであれば、個々の被害者も当事者適格を得ることは何ら不自然ではない。そこで、信認義務に基づき、訴訟の遅延化を防止するための様々な視点から適切な代表を判定してきた、アメリカの経験が考慮されるべきではなかろうか。

平成25年度科学研究費基盤研究(C)研究課題「私人による違法行為の抑止とエンフォースメントの比較法的研究」(研究代表者: 樺博行) 課題番号25380127によ

る研究

注

- 1 FED.R.CIV.PRO. RULE 23 (a) (4).
- 2 「消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律」平成25年法律第96号
- 3 同上第3条
- 4 同上第12条
- 5 同上第65条
- 6 クラス・アクションの判決効については、Geoffrey C. Hazard, Jr., John L. Gedid, Stephen Sowle, *An Historical Analysis of Binding Effect of Class Suits*, 146 U. Pa. L. Rev. 1849 (1998)が詳しい。
- 7 FED.R.CIV.PRO. RULE 23 (c) (2).
- 8 *See, e.g.*, Smith v. Bayer Corp., 131 S.Ct. 2368 (2011).
- 9 311 U.S. 32, 40 (1940). この判決は現在に受継がれ、最近の控訴審判決の中でも代表の適切性がなければ適正手続違反となる旨が示されている。*See, e.g.*, Berger v. Compaq Computer Corp., 257 F.3d 475 (5th Cir. 2001).
- 10 311 U.S. at 43.
- 11 472 U.S. 797 (1985).
- 12 *Id.* at 812.
- 13 Marjorie A. Silver, *Fairness and Finality: Third-Party Challenges to Employment Discrimination Consent Decrees After the 1991 Civil Rights Act*, 62 FORDHAM L. REV. 321, 367 (1993).
- 14 Patrick Woolley, *Rethinking the Adequacy of Adequate Representation*, 75 TEX. L. REV. 571, 630(1997).
- 15 連邦地方裁判所判決の中には、代表の適切性をクラス・アクションの中でも最も重要な要件であると述べているものがある。*See, e.g.*, Del Campo v. American Corrective Counseling Services Inc., 2008 WL 2038047, \*4 (N.D.Cal. 2008).
- 16 McLaughlin on Class Actions § 4:27 (9th ed.) (2012).

- 17 樋口範夫「アメリカ契約法(第2版)」 81頁 (弘文堂2008年)
- 18 Tamar Frankel, *Fiduciary Law*, 71 Calif. L. Rev. 795, 800 (1983).
- 19 Kirkpatrick v. J.C. Bradford & Co., 827 F.2d 718, 726 (11th Cir. 1987)
- 20 Kline v. Wolf, 702 F.2d 400, 403 (2d Cir. 1983)
- 21 Wagner v. Lehman Bros. Kuhn Loeb, Inc., 646 F. Supp. 643, 661 (N.D. Ill. 1986)
- 22 *Id.*
- 23 *See, e.g.*, Ellis v. Costco Wholesale Corp., 657 F.3d 970, 985 (9th Cir. 2011), *In re Literary Works in Electronic Databases Copyright Litigation*, 654 F.3d 242, 249 (2d Cir. 2011).
- 24 Brown v. Kelly, 609 F.3d 467 (2d Cir. 2010).
- 25 Uniondale Beer Co. v. Anheuser-Busch, Inc., 117 F.R.D. 340, 343 (E.D.N.Y. 1987).
- 26 Edmondson v. Simon, 86 F.R.D. 375, 381 (N.D. Ill. 1980).
- 27 Kamen v. Kemper Fin. Servs. Inc., 908 F.2d 1338, 1349-1350 (7th Cir. 1990) , *rev'd on other grounds*, 500 U.S. 90 (1991)
- 28 McGowan v. Faulkner Concrete Pipe Co., 659 F.2d 554, 559 (5th Cir. 1981)。
- 29 Ballan v. Upjohn Co., 159 F.R.D. 473, 482 (W.D. Mich. 1994).
- 30 County of Suffolk v. Long Island Lighting Co., 710 F. Supp. 1407, 1417 (E.D.N.Y. 1989)
- 31 *In re Teletronics Pacing Sys., Inc., Accufix Atrial "J" Leads Prods. Liab. Litig.*, 164 F. R.D. 222, 229 (S.D. Ohio 1995) .
- 32 Roe v. Operation Rescue, Inc., 123 F.R.D. 500, 504 (E.D. Pa. 1988)
- 33 117 F.R.D. at 342.
- 34 *See, e.g.*, German v. Federal Home Loan Mortgage Corp., 168 F.R.D. 145, 154-155 (S.D.N.Y. 1996).
- 35 710 F. Supp. at 1417.
- 36 117 F.R.D. at 342.
- 37 FED.R.CIV.PRO. RULE 23 (b) (1) (2).
- 38 *See, e.g.*, Waters v. Barry, 711 F. Supp. 1125, 1132 (D.D.C. 1989).
- 39 クラス・アクションの成立が裁判所に承認された後で、Fed. R. Civ. P. 23(c) (2)に基づいてクラスから離脱することを認めることは一般的に認められている。 *See, e.g.*, Larry James Oldsmobile-Pontiac-GMC Truck Co., Inc. v. General Motors Corp., 164 F.R.D. 428, 437 (N.D. Miss. 1996).
- 40 East Texas Motor Freight Sys. v. Rodriguez, 431 U.S. 395, 403 (1977).
- 41 FED.R.CIV.PRO. RULE 23(a) (3)は、争点がクラス構成員に典型であることをクラス・アクション成立の要件として求めている。
- 42 *In re Schering Plough Corp. ERISA Litigation*, 589 F.3d 585, 597 (3d Cir. 2009).
- 43 McLAUGHLIN ON CLASS ACTIONS *supra* note 16 at § 4:16.
- 44 702 F.2d at 403.
- 45 Hardin v. Harshbarger, 814 F. Supp. 703, 708 (N.D. Ill 1993).
- 46 *See, e.g.*, Koenig v. Benson, 117 F.R.D. 330, 336-338 (E.D.N.Y. 1987).
- 47 FED.R.CIV.PRO. RULE 23(a) (2). クラス・アクションにおける争点の共通性については、樺博行「クラスアクションにおける当事者クラスを構成する要件—当事者の多数性と争点の共通性—」人間学部研究報告 13集 17-19頁(2012)を参照。
- 48 117 F.R.D. at 335-338.
- 49 *See, e.g.*, Ratray v. Woodbury County, 614 F.3d 831, 836 (8th Cir. 2010).
- 50 Grasty v. Amalgamated Clothing & Textile Workers Union, 828 F.2d 123, 129 (3d Cir. 1987).
- 51 Lewis v. Curtis, 671 F.2d 779, 789 (3d Cir. 1982).
- 52 Murray v. Sevier, 156 F.R.D. 235, 257 (D. Kan. 1994).
- 53 Zinberg v. Washington Bancorp., Inc., 138 F.R.D. 397, 408 (D.N.J. 1990)
- 54 Rubenstein v. Collins, 162 F.R.D. 534, 538 (S.D. Tex. 1995).



- 55 Civic Ass'n of Deaf v. Giuliani, 915 F. Supp. 622, 633 (S.D.N.Y. 1996).
- 56 Sanderson v. Winner, 507 F.2d 477, 479-480, (10th Cir. 1974).
- 57 Michaels v. Ambassador Group, Inc., 110 F.R.D. 84, 90-91 (E.D.N.Y. 1986).
- 58 FED.R.CIV.PRO. RULE 23(b) (3).
- 59 *See, e.g.*, Rand v. Monsanto Co., 926 F.2d 596, 599 (7th Cir. 1991)
- 60 *See, e.g.*, *In re* S. Cent. States Bakery Prod. Antitrust Litig., 86 F.R.D. 407, 418 (M.D. La. 1980).
- 61 主要な争点の証言につきクラス代表の信義に疑念が生じた場合には、信認義務違反が推定され代表の適切性が否定されてきた。Kline v. Wolf, 702 F.2d 400, 403 (2d Cir. 1983).
- 62 *See, e.g.*, Wagner v. Lehman Bros. Kuhn Loeb Inc., 646 F. Supp. 643, 660-61 (N.D. Ill. 1986).
- 63 Adair v. Sorenson, 134 F.R.D. 13, 19-20 (D. Mass. 1991).
- 64 702 F.2d at 403.
- 65 Haywood v. Barnes, 109 F.R.D. 568, 579 (E.D.N.C. 1986).
- 66 Dubin v. Miller, 132 F.R.D. 269, 272 (D. Colo. 1990).
- 67 Kayes v. Pacific Lumber Co., 51 F.3d 1449, 1464 (9th Cir. 1995).

*Abstract*

## Adequacy of Representation; Prerequisite to Class Action

Hiroyuki Yuzuriha

Federal Rules of Civil Procedure Rule 23(a)(4), the "adequacy of representation" requirement, provides that the representative parties in class actions must fairly and adequately advance and protect the legal rights of absent class members. The adequacy of the representation of the class is the linchpin to securing preclusive effect of the class proceedings as to absent members.

The adequacy requirement serves to uncover conflicts of interest between the named plaintiffs and the class they seek to represent. The binding effect of a class judgment (*res judicata*) on absent class members who have not entered an appearance results from consideration of due process. In certain cases, principally ones predominantly seeking monetary relief, adequate representation also requires notice of the pendency of the class action to the members of the putative class. A class representative has a fiduciary duty to promote and protect the interests of the class he or she purports to represent. The class representative's fiduciary duties to the other members of the class unquestionably attach upon class certification.

The requirement of adequate representation has two components. First, the court must determine whether the representative plaintiffs and their counsel have any conflicts of interest with other class members, i.e., their interests with respect to the case are aligned. Conflict must not be speculative and relate to subject matter of action. Second, the court must satisfy itself that the representative plaintiffs and their counsel understand that they are acting in a representative capacity and will prosecute the action throughout its duration fairly, vigorously, and competently on behalf of the class. Representative plaintiff should be familiar with action and not delay certification. In sum, Adequacy of representation is perhaps the most significant of the prerequisites to a determination of class certification.