

他人間の民事訴訟に対する第三者の関わりにおける 正当化事由と民事訴訟の役割*

—Maintenance/champerty に関するイングランド判例の現代的展開から—(1)

高橋 脩 一

「・・・法的救済を得るための費用が現在の状態にある限り、そうした救済を求めるという目的は、他のすべてから独立にそれ自体で、いかなる者またはすべての人につき、得られるのであればいかなる条件であっても、お金を借りることを認めるのに十分な理由となるであろう¹。(Jeremy Bentham, “Maintenance and Champerty”より)」

目次

- I. はじめに
- II. 法理の概要と歴史的経緯
- III. 現代における具体的適用場面とそこでの考慮要素
 - A. 弁護士費用の成功報酬制度 (contingency fee)
 - B. 「訴訟する権利」の譲渡 (assignment of “a bare right to litigate”)
(以上、本号)
 - C. 第三者による訴訟資金提供 (third party funding: TPF)
- IV. 考察：正当化事由としての「正義へのアクセス」とその意味

*本稿は、早稲田大学イギリス法研究会及び東北大学民事訴訟法研究会での報告をもとに執筆したものである。それぞれの研究会を主宰された中村民雄教授、坂田宏教授、そして研究会でさまざまなご質問・ご助言を下された先生方に、この場をお借りして御礼申しあげる。また、熊本大学法学部の森大輔准教授・池田康弘准教授には構想段階からご助言頂いたことに感謝申しあげる。もちろん、本稿にある誤りは筆者自身の責任である。

1 Jeremy Bentham, *Letter XII: Maintenance and Champerty*, in *Defense of Usury* at 128 (1787).

V. 今後の課題

VI. おわりに

I. はじめに

民事訴訟は、原告と被告という当事者間で争われるものである²。紛争を抱えた両当事者が、自らの名前で自らの権利につき自らのために行うのが本来の姿である³。では、他人がそうした紛争や訴訟に関与しようとすることは認められないのだろうか。本稿では、他人間の民事訴訟に対する第三者の関わりに関する規律に焦点を当てる。

A. 問題提起

我が国には、他人間の訴訟に第三者が関与することを規制する法として信託法10条がある。同条は「信託は、訴訟行為をさせることを主たる目的としてすることができない」と規定している。いわゆる「訴訟信託」の禁止である⁴。これが実際にどのような規制なのか、2017年に福岡高裁で下された判決を例に具体的な場面について見てみよう⁵。

1. 事案

本件で原告Xは、自らが運転する妻A所有の自動車と被告Y1所有・運転の自動車との交通事故、及び自らが運転する知人B所有の自動車と被告Y2所有・運転の自動車との交通事故に関し、A・Bそれぞれに生じ

2 Max Radin, *Maintenance By Champerty*, 24 Cal. L. Rev. 48 at 48 (1935).

3 Cf. *Comcast Corp v Behrend*, 569 U.S. 27 at 33 (2013) (quoting *Califano v Yamasaki*, 442 U.S. 682 at 700-01 (1979)) (「訴訟は、個別の名前があげられた当事者のみにより、そしてその者のためにのみ遂行される、というのが通常のルール」であると述べている).

た物的損害につき A・B から委託を受け、Y1 及び Y2 に対する損害賠償請求訴訟を提起した。なお、この訴訟にあたり X は、訴訟提起時より訴訟代理人として弁護士を選任していた。

これに対し、被告側から X の当事者適格に関する異議が申し立てられた。そのため X は訴訟係属中に、A・B から本件事故に関する損害賠償請求権の債権譲渡を受けた。自らが加入する自動車保険の弁護士費用特約を使うために、X は A・B から委託を受け、さらに債権譲渡を受けるに至ったと、裁判所は認定している。

福岡高裁（上告審）は、Y1 及び Y2 の過失を認定した一方で、結論として原告の請求を棄却した。本件 A・B から X に対してなされた債権譲渡は無効だ、というのがその理由であった：「上記各所有者が原告とならず、

4 新井誠『信託法（第4版）』179-182頁（有斐閣 2014年）。信託の場合、譲渡人（受益者の場合）に利益を付与する必要があるが、債権譲渡の場合、譲渡人に対して利益を返還したりする必要はない。Cf. Restatement (Second) of Trusts § 15 (1959) (“Chose in action” (see *infra* note 172) が譲渡 (assign) された場合、「譲渡人 (assignor) は譲受人 (assignee) のための受託者にはならない」としている。そして、たとえば、chose in action の受託者は受益者のためにそれを執行し、得た利益を受益者に支払う義務を負う一方で、譲渡人は譲受人に対し、譲受人が chose in action を執行するのを妨げないといった消極的義務を負うのみで、何らの積極的な義務も負わないなど、信託と譲渡の違いにつき説明している)；*Sprint Communication Co v APCC Services, Inc* 554 U.S. 269 at 287 (2008) (被告から賠償金を得ることを目的として多くの人から請求権の譲渡を受けて訴訟を行う者が、訴訟の結果得たお金をどうするかは重要な問題ではないと指摘している)。このような違いはあるものの、日本ではこの条文は信託の場合だけでなく、債権譲渡の場合にも適用になるとされる（参考：米倉明『債権譲渡』107頁（学陽書房 1976年）；堀野出「訴訟信託禁止規定と隣接諸制度」『現代民事手続の法理—上野泰男先生古希祝賀論文集』81頁（弘文堂 2017年））。実際に、以下に掲げる福岡高裁判決では、この条文を根拠に債権譲渡が無効と判断された。

5 福岡高判平成29年2月16日判タ1437号105頁。本判決の評釈として、棚橋洋平「弁護士費用特約利用のための提訴・債権譲渡と訴訟信託の禁止」新・判例解説 Watch ◇民事訴訟法 No. 90, LEX/DB 文献番号25546367 (2017年) がある。

上告人が原告となって訴訟を提起した理由は、上告人が加入する自動車保険の弁護士費用特約を使うためであったというのであり、上告人への債権譲渡は、上告人を原告にして訴訟を行わせることを目的として行われたものであるから、信託法10条により禁止されている訴訟信託にあたり無効と言わざるをえ [ない]⁶。

2. 訴訟信託の禁止とその理由

信託法が訴訟信託を禁止する理由については、他人の権利に関して訴訟行為をなすことが許されない場合につき、信託のスキームを利用してそれを回避することを禁止するためだとされる⁷。具体的に禁止される場合としては、㊦非弁護士が弁護士代理の原則に反して他人のための訴訟行為をなす場合、㊧非弁護士が弁護士法第72条に違反して法律事務を業として取り扱う場合、そして㊨他人間の法的紛争に介入し司法機関を利用しつつ不当な利益を追求すると見られる場合、があげられている⁸。

しかしながら、上記理由の㊦と㊧については、少なくとも弁護士が代理している限りにおいて、採用することのできない理由付けである。実際に上記福岡高裁判決も、「上告人は、本件訴訟提起時から弁護士である上告人訴訟代理人に委任して訴訟行為を行わせているから、弁護士代理の原則（民訴法54条1項）を潜脱するものではない⁹」と指摘している。本件の債

6 福岡高判平成29年2月16日判タ1437号105頁，107頁。

7 道垣内弘人編『条解 信託法』61頁（大村敦志執筆部分）（弘文堂 2017年）（「本条は、本来は行うことができない訴訟行為を、信託を利用することによって、行うことを認めないことを定めるもの」とする）。

8 日本弁護士連合会「現行信託法第11条（訴訟信託の禁止）の改正についての意見書」1-2頁（2005年1月21日）https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/2005_12.pdf（最終確認日2019年10月12日）；新井，前掲註4，181-182頁。

9 福岡高判平成29年2月16日判タ1437号105頁，107頁。

権譲渡は、弁護士費用特約を使うためになされたものであるから、むしろ弁護士の代理を得るためになされたものとさえ言える。

そうであれば、本件で債権譲渡が無効とされた理由は、上記⑦となるはずである。つまり、他人間の法的紛争に対する不当な介入があったと評価されたと解されるのである¹⁰。けれども、一体なぜ弁護士特約を使うための債権譲渡は「不当」なのだろうか¹¹。これは必ずしも自明ではない。上記福岡高裁判決はこの点について特段議論しておらず、一体どのような要素を考慮した上で当該債権譲渡を「不当」と評価したのかは明らかでない¹²。

3. 他人間の法的紛争に対する不当な介入を規制するコモン・ロー上の法理の存在：maintenance/champerty

現在の信託法10条は、旧信託法11条の規定が改正後もそのまま維持された条文であるが¹³、訴訟信託の禁止といったものは、旧信託法の母法にも見られない規定だとも指摘されている¹⁴。

そうはいわれるものの、訴訟信託と同様の場面を規制する法理は、信託

10 道垣内弘人『信託法』50頁（有斐閣 2017年）（信託法10条により禁止される訴訟信託は、弁護士代理の原則の趣旨に反する場合や、非弁活動一般を含む他人の紛争への不当な介入となる場合に限られるとしている）；神田秀樹・折原誠『信託法講義』37頁（弘文堂 2014年）（信託法10条の訴訟信託の禁止について、「他人間の法的紛争に介入し、司法機関を利用しつつ不当な利益を追求する行為を信託の形式を利用して行うことを防止するため」としている）；村松秀樹他著『概説 新信託法』（きんざい 2008年）（同旨）。

11 訴訟行為を行わせることが主たる目的である信託であっても、正当な理由があるものについては、反公序良俗性等に鑑みた個別判断により同条の適用を排除することができるとの説もあり、この場合には当不当性の判断が問題となる。寺本振透『解説 新信託法』20頁（弘文堂 2007年）。

12 少なくとも本件で福岡高裁は、被告側の過失を認めており（福岡高判平成29年2月16日判タ1437号105頁，107頁）、債権譲渡の問題を別とすれば、「根拠のない訴訟」というわけではなかったと言える。

13 道垣内編，前掲註7，61頁。

の母国であるイングランドにも見られる。コモン・ローにおいても古くから、他人間の法的紛争に不当に介入することを禁止する法理が存在してきた。Maintenanceそして champerty と呼ばれるその法理は、イングランドでは中世以来存在し、現在もコモン・ロー諸国に広く影響を残している¹⁵。

B. 研究構想と本稿の位置づけ

こうしたコモン・ローにおける maintenance/champerty 法理から、他人間の民事訴訟に対する第三者の関与のあり方について検討するのが、本研究である。

1. 研究構想：3つのプロジェクト

本研究が明らかとしようとする事柄には3つある。Maintenance/champerty 法理に関する議論を考察することから、①どのような場面が他人間の民事訴訟に対する「介入」として想定されるのか。そしてその場合の当不当性を評価する際の考慮要素（②正当化根拠及び③不当とされる要素）

14 四宮和夫『信託法 [新版]』142頁（有斐閣 1989年）（旧信託法の母法に関して同書2頁は、インド信託法及びカリフォルニア民法を範としながら、イギリスの判例・学説にも依拠したとしている）。

15 E.g., Jasminka Kalajdzic, Peter Cashman & Alana Longmoore, *Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding*, 61 Am. J. Comp. L. 94 (2013); Rachael Hulheron & Peter Cashman, *Third Party Funding: A Changing Landscape* 27(3) C.J.Q. 3112 (2008). オーストラリア: *Jeffery & Katauskas Pty Ltd v SST Consulting Pty Ltd* [2009] HCA 43 at paras 25-26; David Capper, *Maintenance and Champerty in Australia – Litigation in Support of Funding!* 26 C.J.Q. 288 (2007); カナダ: *Dugal v Manulife Financial Corp.*, 105 O.R. (3d) 364 at para 18 (2011); アメリカ: *Saladini v Righellis*, 426 Mass. 231 at 233-234 (Mass. 1997); Jayme Herschkopf, *Third-Party Litigation Finance* (Fed. Jud. Ctr. 2017); Maya Steinitz, *Whose Claim Is This Anyway – Third Party Litigation Funding*, 95 Minn. L. Rev. 1268 (2011); Anthony J. Sebok, *The Inauthentic Claim*, 64 Vand. L. Rev. 61 (2011).

には、一体どのような事柄があるのか、という点につき明らかにしようとするものである¹⁶。

2. 本稿での課題

その中でも本稿は、maintenance/champerty 法理の母国であるイングランドの判例の、特に近年の展開に着目することから、上記②について考察を行うものである。

Maintenance/champerty については、我が国でもしばしば言及されてきた。特に近年、第三者による訴訟資金提供 (third party funding) がコン・ロー諸国を中心に隆盛を見せるなか、その仕組みは我が国でも注目を集め、それについての論攷が数多く出されている¹⁷。その中で、maintenance/champerty についても触れられている場合は多い。

しかしながら、それらは maintenance/champerty について断片的に取り上げている場合がほとんどであり、我が国で同法理の現代的な展開につき正面から包括的に検討している研究は見当たらない。そこで本稿では、maintenance/champerty に関する現代的な展開について、イングランドの代表的な判例を中心に、同法理が (特に裁判官達によって) どのように考えられてきたのか、そしてそうした認識の背景にはどのような民事訴訟に対する考え方があるのかについて考察する。

16 なお、③については、その予備的な考察をすでに口頭にて報告している。Shuichi Takahashi, "Assignment of Tort Claims and the Purpose of Litigation on Torts", 5th Tokyo-Cambridge Law and Humanities Seminar 2018, University of Cambridge, UK (27th August 2018). そのでの報告を踏まえ、この点に関しても今後論文の形にまとめなければと考えている。

17 たとえば、木南敦「アメリカ合衆国における第三者訴訟融資の動向について」『法学論叢』182巻4・5・6号, 1-24頁 (2018)。

3. 本稿の流れ

以下、本稿は次のような順序で記述する。IIでは、maintenance/champerty 法理に関する現代の判例を理解する前提として、イングランドにおける同法理の歴史的経緯について概観する。同法理はイングランドの中世封建社会を前提に登場したものであり、有力者による訴訟の濫用という問題から、第三者による訴訟支援を制約する法理として生まれた。しかし、司法制度が確立するとともに、同法理は縮小していく。それでも、合意の有効性を評価する公序良俗として、現在も生き続けている。

同法理は現在、A. 弁護士費用の成功報酬制度、B. 「訴訟する権利」の譲渡、C. 第三者による訴訟費用提供という3つの分野でその影響を残している。IIIでは、第三者の関与を制約する同法理に対し、どのような事由がそうした第三者の関与を正当化する事由として捉えられているのか、上記3つの分野の現代におけるリーディング・ケースから探る。こうしたイングランド判例における maintenance/champerty 法理の展開からは、上記②の点につき、「正義へのアクセス (access to justice)」という視点が重要な位置を占めていることが明らかとなる。

IVでは、こうした判例の検討を踏まえ、同法理に関するイングランド判例の展開において「正義へのアクセス」がどのような意味で捉えられているのか、そしてその背後にはどのような民事訴訟の役割に関する認識があるのか考察を行う。Maintenance/champerty 法理に関する判例の展開において「正義へのアクセス」が正当化事由とされるようになった背景には、優先する価値として、根拠のある権利を実現するということがあった。「正義へのアクセス」は、現代の複雑な訴訟システムを前提に、法的代理を得た上で訴訟を提起し、自らが有する権利を実現することを意味していた。その中で民事訴訟には、弱者の権利を実現する場として、単に当事者間の紛争を解決するのではない公的な意義が認識されるようになっていたのであった。

V. では、今後の課題をまとめる。上で述べたように、本稿は3つの研究プロジェクトのうちの1つに関するものに過ぎない。残り2つの問題、そして日本法への示唆が、本稿が今後に残した課題である。

II. 法理の概要と歴史的経緯

本章では、maintenance/champerty について、それがどういった法理であるかと定義されてきたのかを簡単に見た上で、同法理の起源から20世紀中期に至るまでの歴史的な展開を概観する¹⁸。

A. 法理の定義

『英米法辞典』を引くと、“maintenance”は「訴訟幫助」と訳されている¹⁹。これは、関係のない他人間の紛争に対し、当事者に支援を与えて紛争を焚き付けることとされてきた。古くはEdward Cokeが「コモン・ロー上の権利 (common right) を妨害したり阻害したりする目的で、争いや紛争の片側に対する世話を焼いたり、支えたり、支援したりすることを意味する」と定義している²⁰。また、William Blackstoneも「訴訟を遂行したり防御したりするために、金銭そのほかをもって、どちらかの当事者を支援したり援助したりすることによる、その人に全く関係しない訴訟への

18 ここでは、同法理に関する歴史的な判決の分析で有名とされる (*Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 664 (*per Oliver LJ*); *Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA) at 328 (*per Steyn LJ*)) Martell 判決の Danckwerts 裁判官の意見 (*Martell v Consett Iron Co Ltd* [1955] Ch 363 (ChD)), および Neuberger 最高裁長官 (当時) が Gray's Inn (法曹学院) で行った講演資料 (*Lord Neuberger, From Barretry, Maintenance and Champerty to Litigation Funding* (8 May 2013)) を中心にまとめる。

19 田中英夫編集代表『英米法辞典』535頁 (東京大学出版会 1991年)。

20 Co. Litt. 368b. 特に、裁判所における紛争の支援は、制定法により厳しい罰則が定められてきたとしている。

厄介な介入 (officious intermeddling)」と定義している²¹。それは「争い (strife) や闘争 (contention) を存続させ、法による救済過程を抑圧の手段 (engine) へとゆがめてしまう」ものとして、「公的正義 (public justice) に対する侵害」としている²²。

こうした maintenance の定義は、19世紀以降の判決にも見いだされる。1843年の判決では「訴訟や紛争を焚きつける目的で、そうする権利のない訴訟の提起や防御を、他者に不適切にけしかける場合」としている²³。そして20世紀に入っても、1962年の判決で Denning 記録長官は「今日 maintenance は、正当な理由なく、他者に対して請求を提起したり防御したりするための援助を与えることにより、不適切に訴訟や紛争を焚きつけることと定義されうるだろう」と述べている²⁴。

かつては、他者の訴訟を支援するためにお金を貸したり、友情などから訴訟費用の救済をしたりした人はもちろんのこと²⁵、召喚状なしに証拠を提供した人も maintenance にあたるとされた²⁶。

一方の“champerty”は「利益配分約束付きの訴訟肩替り」と訳されている²⁷。これは、“campi-partitio”から来る言葉で²⁸、maintenance の (特に

21 See 4 William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England* at 134 (1769).

22 See *ibid.*

23 *Findon v. Parker* (1843) 11 M. & W. 675 at 682 (*per* Lord Abinger).

24 *In re Trepca Mines Ltd (No 2)* [1963] Ch 199 (CA) at 219 (*per* Lord Denning MR).

25 *Master v. Miller*, [1791] 4 T.R. 320 at 340 (*per* Buller J).

26 *British Cash and Parcel Conveyors Ltd v Lamson Store Service Co Ltd* [1908] 1 KB 1006 at 1013 (*per* Fletcher Moulton LJ); *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (*per* Oliver LJ); see also 9 William Holdsworth, *A History of English Law* at 182 (3rd ed. 1944).

27 田中編, 前掲註19, 135頁。

28 *In re Trepca Mines Ltd (No 2)* [1963] Ch 199 (CA) at 219 (*per* Lord Denning MR).

ひどい形態の：particularly obnoxious form) 一種とされる²⁹。当事者との間で、勝訴した場合には、それで得た土地その他を分割することを約し、その当事者の訴訟を第三者が自らの費用で行うことを指していた³⁰。

B. 歴史的展開

Maintenance/champerty は、中世のイングランド封建社会を背景とした法理とされる。時代が進むにつれ、そうした中世的な理由付けが時代遅れになると、次第に同法理の例外とされる場面が増大し、その適用範囲は限定されてきた。

1. 法理の歴史的起源

(i) 起源：中世イングランド封建社会

Maintenance や champerty の起源は、古代ギリシアやローマに遡るとも言われる³¹。しかしながら、イングランドにおけるその起源については、もはやわからないとも言われるが³²、中世の封建時代に遡るとされるのが一般的である³³。

同法理はコモン・ローであるとされるが、数々の古い法律によっても認められてきたものである³⁴。既に1275年の法律が、国王の官吏が自らまた

29 *Wallersteiner v Moir (No 2)* [1975] QB 373 (CA) at 393 (*per* Lord Denning MR); *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 654 (*per* Lord Denning MR); [1980] QB 629 at 664 (*per* Oliver LJ).

30 See Blackstone, *supra* note 21, at 134–35 (1769).

31 *Campbells Cash and Carry Pty Ltd v Fostif Pty Ltd* [2006] HCA 41 at 24 (Australia).

32 *Giles v Thompson* [1994] 1 AC 142 (HL) at 153 (*per* Lord Mustill).

33 *Giles v Thompson* [1993] All ER 321 (CA) at 328; Neuberger, *supra* note 18 at paras 17–24.

34 See 3 William Holdsworth, *A History of English Law* at 396–400 (5th ed. 1942); 5 William Holdsworth, *A History of English Law* at 201–203 (3rd ed. 1945).

は他者を通じ、国王裁判所に係属する土地等に関する訴訟などを、その一部や利益を得る目的で支援することを禁じていた³⁵。その後も、多くの法律によってこうした行為は禁じられてきた³⁶。

(ii) 中世的理由：「貴族の剣」から訴訟手続の高潔性を守るための法理³⁷

こうした法律が制定された理由としては、有力者による訴訟の濫用があった³⁸。中世の封建社会では、封建領主間の争いは決闘によって解決されていたが、次第にその代わりとして訴訟が行われるようになった³⁹。その中で領主達は、相手方を脅したり問題を焚きつけたりするために、根拠のない請求を援助するようになったのである⁴⁰。

当時にあつては、有力者がその力を背景として、訴訟に影響力を行使することができたとされる。そのため有力者は、国王の官吏や証人を買収したり抱き込んだりするなどして、相手方当事者を抑圧する手段として訴訟を使ったのである⁴¹。勝訴した時の分け前を条件に、根拠のない請求を譲り受け、自らの費用で訴訟を行い、その成果を譲り渡した者と分け合うということが行われたのであった⁴²。つまり、有力者による資力の乏しい被

35 3 Edw. I. c. 25 (cited in *Neville v London "Express" Newspaper Ltd* [1919] AC 368 (HL) at 407-08 (*per* Lord Shaw)).

36 [1919] AC 368 (HL) at 426-27 (*per* Lord Phillimore) (こうした古い法律について列挙している：3 Edw. I. cc. 25, 28; 20 Edw. I. Ordinance concerning conspirators; 28 Edw. I. c. 11; 1 Edw. III. St. 2, c. 14; 4 Edw. III. C. 11; 1 Rich. II. C. 4; 7 Rich. II. C. 15; 32 Hen. VIII. C. 9).

37 Neuberger, *supra* note 18, at para 25.

38 [1919] AC 368 (HL) at 427 (*per* Lord Phillimore); *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (*per* Oliver LJ).

39 3 William Holdsworth, *A History of English Law* at 394-395 (5th ed. 1942).

40 See Neuberger, *supra* note 18, at para 18.

41 See Bentham, *supra* note 1, at 122.

42 特に、土地所有に関する請求で行われたという。*Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA) at 328 (*per* Steyn LJ).

告を抑圧するための手段として、訴訟が使われたのである⁴³。

こうした濫用から訴訟システムを保護する法理として *maintenance/champerty* は発展した⁴⁴。第三者による訴訟支援を禁ずる法理が形成された背景には、有力者による訴訟の濫用に抵抗する力を持たない⁴⁵、当時の未熟な司法制度の影響があったのである⁴⁶。

2. 中世的理由付けに対する批判

けれども、時代が19世紀に近づき、独立した司法制度が確立してくるにつれ、こうした理由付けには説得力がなくなる。「なぜ裁判官は、貴族の剣を恐れる必要があるのだろうか？⁴⁷」

1797年の *Wallis* 判決で *Loughborough* 裁判官は⁴⁸、同法理について次のように述べている：

43 *Giles v Thompson* [1994] 1 AC 142 (HL) at 153 (*per* Lord Mustill).

44 See Neuberger, *supra* note 18, at para 19.

45 [1994] 1 AC 142 (HL) at 153 (*per* Lord Mustill).

46 Steyn 裁判官は、こうした濫用の原因として、当時の民事司法制度の①独立性の欠如と、②訴訟過程の濫用を明らかとしそれに対して効果的な矯正を与える制度の未成熟さ、をあげている。*Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA) at 328.

47 Bentham, *supra* note 1, at 122-123.

48 *Wallis v. Duke of Portland*, 3 Ves. Jun. 495 (1797) (原告は、国会議員選挙で敗北した候補の弁護士であった。原告はその候補のために選挙に関する申し立てを行い、ある現職議員は本来議席を有さず同候補が議席を有するはずだと主張した。大法官府での手続が行われ、結論として同候補が勝った。そこで原告は、当該候補の名前で行ったその申し立ては被告の指示によるものであり被告が費用を支払うべきだとして、被告に対しエクイティ上の訴えを提起した。しかし、被告は支払いを拒否し、さらに、被告が大法官府の手続によって原告に対する開示 (*discovery*) をするよう強制されない限り、原告はコモン・ロー上の訴訟で勝訴し得ないと主張した。このエクイティ上の訴えに対し、被告が妨訴抗弁を申し立て、それが大法官によって支持されたので、貴族院への上訴が認められた事例である (*Neville v London "Express" Newspaper Ltd* [1919] AC 368 (HL) at 431 (*per* Lord Phillimore))。主に、そうした取引はコモン・ロー上 *maintenance* にあたるとして、開示請求は効果を持ち得ないため、公序良俗を理由に妨訴抗弁が認められた)。

「・・maintenance は法定犯 (malum prohibitum)⁴⁹ではなく自然犯 (malum in se)⁵⁰である。いかなる種類の訴訟の遂行も、支援してはならない。すべての人は、自らの足 (bottom) そして自らの費用で、訴訟を提起しなければならない⁵¹。」

しかしながら、なぜ訴訟当事者は誰の支援も得てはならず、自分の力でのみ訴訟を遂行しなければならないのだろうか。こうした点から maintenance/champerty に対する批判を展開したのが、Jeremy Bentham である⁵²。彼は、1787年に書いた手紙の中で、同法理につき次のように批判している：

「実際に、富者は貧者に対して正義の独占 (monopoly of justice) をしている。そうした独占こそが、こうした規制 [maintenance/champerty] の直接で必然の効果なのである⁵³。」

こうした批判から、次第に別の理由付けが指摘されるようになる⁵⁴。それが、訴訟の増大の防止というものであった。1895年に下された Alabaster 判決で Esher 記録長官は⁵⁵、同法理が過去に有していた意味につき次のように述べている：

「訴訟が失敗したときにその結果に責任を負わない者によって訴訟がけしかけら

49 法定犯とは「本来的に道徳上非難に値する行為ではないが、制定法または判例法により禁止されるにいたった犯罪」とされる。田中編、前掲註19, 536頁。

50 自然犯は「道徳的に非難に値する犯罪行為。通常は、コモン・ロー上の犯罪で、生命・身体に危険な犯罪をいう」とされる。同上, 536-37頁。

51 3 Ves. Jun. 495 at 502 (1797).

52 See Neuberger, *supra* note 18, at paras 26 &30-31.

53 Bentham, *supra* note 1, at 123.

54 See Neuberger, *supra* note 18, at para 29.

れ支援されるならば、公共の利益に害となる形で訴訟が増加するかもしれないと考えられてきたようである⁵⁶。」

先に述べたように、同法理は、当初は司法制度の保護がその根拠であった。しかし、次第に訴訟の増加を防ぐことが根拠と考えられるようになったのである。つまり、利害を有する当事者が訴訟を提起せずに被害を黙認しようとしているのに、そうした寛容さを部外者が邪魔をすべきではないというのである。いわば「寝る子は起こすな」という理由付けに転換していったのである⁵⁷。

しかしながら、Esher 記録長官は上で引用した部分に続けて、こうした考えに対して次のような否定的評価をしている：

「(Wallis 判決の Loughborough 裁判官などが議論していた) maintenance 法理は、正悪や自然的正義に関する一般原理というよりも、公序良俗に関する考慮に基づいたもののように見える。問題となっている特定の法を除けば、他者の訴訟を援助することに必ずしも悪いことがあるとは私には思えない。」

3. 法理の例外

こういった疑問の中で、裁判官は次第に maintenance/champerty の例

55 *Alabaster v Harness* [1895] 1 QB 339 (CA) (被告は、ある治療機器の販売に関心を有していた。当該機器について肯定的なレポートを出していたある専門家が、原告の新聞で批判された。そのため被告は、その専門家に対し、原告に対する名誉毀損 (libel) 訴訟を提起するよう焚き付けたが、その名誉毀損訴訟はうまくいかなかった。原告は、名誉毀損訴訟に関する訴訟費用を十分に得ることができなかった。maintenance に関する訴訟を被告に対して提起したというのが本件である。控訴院は、被告は名誉毀損訴訟において当該専門家と「共通の利害」を有していなかったとして、maintenance にあたると判示した。(*Martell v Consett Iron Co Ltd* [1955] Ch 363 (ChD) at 378 (*per* Danckwerts J)).

56 [1895] 1 QB 339 (CA) at 342 (*per* Lord Esher, MR).

57 See A. H. Dennis, *The Law of Maintenance and Champerty*, 6 L.Q.R. 169 at 173 (1890).

外を作り出し、それを拡大していった⁵⁸。Alabaster 判決で Esher 記録長官は次のようにも述べている：

「法は早い段階から、当該ルールの最大限の厳格さを緩めることを黙認してきた。そうでなければ maintenance となったであろう他者の訴訟に対する介入につき、正当化事由を構成するとして、特定の場合につき具体的に許容してきた⁵⁹。」

こうした例外的場面として、「共通の利害 (common interest)」というものがあげられる。1883年の Braudlaugh 判決で Coleridge 裁判官は⁶⁰、支援者と被支援者の間に「共通の利害」がある場合には、さもなければ maintenance とされる行為であっても、それは正当化されると指摘している⁶¹。そして、そうした「共通の利害」が存在する具体的な例として、使用者・被用者間での支援や、相続人や近親者に対する支援、賃借人に対する賃借人の支援、援助がなければ自らの権利を主張することのできない貧者に対

58 *Neville v London "Express" Newspaper Ltd* [1919] AC 368 (HL) at 427 (*per* Lord Phillimore) (法律の文言は一般的または絶対的なものであったけれども、裁判官はコモン・ローを解釈して、例外を生み出していったと指摘している)。

59 [1895] 1 QB 339 (CA) at 342 (*per* Lord Esher MR)。

60 *Bradlaugh v Newdegate* (1883) 11 QBD 1 (原告は国会議員として投票を行ったが、必要とされる宣誓を行っていなかった。被告もまた国会議員であったが、上記原告の件に関し、一般人で制裁金訴訟を提起する者 (common informer) を得、制裁金 (penalty) を求める訴訟を提起させた。なお、その訴訟が始まった後、被告は当該訴訟の費用につき、当該 common informer に補償を与えていた。しかし貴族院は、関連する規定によっても当該 common informer が制裁金を求める訴訟を提起することはできないと判断したため、その訴訟は失敗に終わった。原告は、無資力の当該 common informer から訴訟費用を回収することができなかったため、被告に対して maintenance に関する訴訟を提起したというのが本件である。(*Martell v Consett Iron Co Ltd* [1955] Ch 363 (ChD) at 377 (*per* Danckwerts J)))。

61 (1883) 11 QBD 1 at 11 (*per* Lord Coleridge CJ) (ただし、当該事案については、制裁金に関する訴訟の結果につき、本件被告と common informer の間には「共通の利害」はなかったとして、maintenance が成り立つとした。*Martell v Consett Iron Co Ltd* [1955] Ch 363 (ChD) at 377 (*per* Danckwerts J))。

するチャリティや、同情に基づく富者による支援などがあげられてきた⁶²。

4. 例外のさらなる拡大による原則と例外の転換

こうした例外は時代を経るにつれ、さらに拡大していく。火災保険 (fire insurance) や海上保険 (marine insurance), 家族保険 (family insurance) といった各種保険のように、第三者の訴訟費用を補償する契約が認められるようになった⁶³。さらには Workmen's Compensation Act のもとの労働保険のように、他者の訴訟を支援する仕組みも構築されていった⁶⁴。

1908年の British Cash 判決で Fletcher Moulton 裁判官は⁶⁵、こうした例外の増大から、もはや何が maintenance なのか、定義することが難しくなっている現状を指摘した⁶⁶。たとえば、召喚状なしに証拠を提出することは、古い時代には認められていなかったが、今では市民の義務のようにさえ考えられている⁶⁷。以前の公序良俗においては認められていなかった

62 (1883) 11 QBD 1 at 11 (*per* Lord Coleridge CJ); *Thai Trading Co v Taylor* [1998] QB 781 at 786-787 (CA) (*per* Millett LJ).

63 *British Cash and Parcel Conveyors Ltd v Lamson Store Service Co Ltd* [1908] 1 KB 1006 at 1012 (*per* Cozens-Hardy MR); [1908] 1 KB 1006 at 1014-1015 (*per* Fletcher Moulton LJ).

64 [1908] 1 KB 1006 at 1012 (*per* Cozens-Hardy MR).

65 *British Cash and Parcel Conveyors Ltd v Lamson Store Service Co Ltd* [1908] 1 KB 1006 (CA) (原告は、自らの機器の使用に関し、被告の以前の顧客ら (2人の顧客と、錯誤によって原告と契約したと主張している3人目の顧客) と契約を結んだ。原告の機器が満足のいくものではなかったため、当該顧客らは被告に改めて乗り換え、契約するに至った。そして被告は、原告によって当該顧客らに対して提起された訴訟につき、顧客らに訴訟費用の補償を行った。こうした訴訟費用の補償につき、原告が被告による違法な maintenance であると主張したのが本件である。控訴院は、被告が顧客らと費用補償する契約を結んだことは、被告の商業的利益を擁護する正当な行為であり、maintenance にはあたらないと判示した。(Martell v Consett Iron Co Ltd [1955] Ch 363 (ChD) at 383-84 (*per* Danckwerts J))).

66 [1908] 1 KB 1006 at 1013.

67 [1908] 1 KB 1006 at 1013.

ことが、現在の公序良俗観のもとで可能になっており、現在の maintenance 法理は、過去の法の「遺物 (remnant)」をどうにかして現代の公序良俗観にあわせようと苦心するものとなっている。しかし、そうして生み出された「例外」は論理的に組み立てられているわけでもなく、これまで認められてきた例外がすべてともいえない状況となってしまっているというのであった⁶⁸。

そこで Fletcher Moulton 裁判官は、maintenance に何があたるとかを具体的に示すことを放棄し、maintenance は「正当な理由なく利害関係を有しない他人間の訴訟に不当に介入すること」という、より一般的な定義を掲げ、それに基づいて maintenance 該当性を判断することを主張した⁶⁹。しかし、それでも同裁判官は、何が maintenance なのかを述べるよりも、何が maintenance ではないのかを述べる方が、遙かに簡単だということを認めていた⁷⁰。

5. 改革前夜：法律扶助の登場

戦後も、こうした例外のさらなる拡大が指摘された。1954年に下された Baker 判決で⁷¹、①損害保険や、②労働組合による組合員の法的費用補助などが認められている現状が指摘された⁷²。そして戦後の大きな変化とし

68 [1908] 1 KB 1006 at 1013-1014.

69 [1908] 1 KB 1006 at 1014.

70 [1908] 1 KB 1006 at 1014.

71 *Baker v Jones* [1954] 1 WLR 1005 (QBD) (連合王国のウェイトリフティング協会において、内部の対立から、同協会のメンバーに対し、2つの名誉毀損訴訟 (libel) が提起された。協会側は被告にソリシタ費用を支出する決定をしたが、そうした目的で協会の資金を使用するのは不適切だとして争われたのが本件である。裁判所は、協会にはそうした目的で資金を利用する権限はないとしたが、もし権限があったとしても、そのような目的での資金の利用は、被告との間に「共通の利害」がないため、maintenance にあたり違法であるとした)。

72 [1954] 1 WLR 1005 at 1011 (*per* Lynskey J).

て、③法律扶助に関する法律の制定が指摘されている⁷³。福祉国家化の中で、1945年に出された Rushcliffe 委員会のレポートは、民事における法的支援に着目し、資源をあまり有しない訴訟当事者に対して、民間セクターの弁護士を提供することを提案した。このレポートを受け、Legal Aid and Advice Act が1949年に制定され、民事法律扶助に関する仕組みが1950年には実現するに至ったのであった⁷⁴。このように、公的な仕組みとしても、他人間の訴訟に対する支援を行う枠組みが成立したのであった。

また、1955年の Martell 判決で Danckwerts 裁判官も⁷⁵、maintenance/champerty 法理の例外として、法律扶助に関する法律を指摘した⁷⁶。そして、maintenance/champerty を取り巻く状況から、Danckwerts 裁判官は次のように述べている：

「抑圧に対処するために発展してきた法理が、抑圧のための道具となることは許されない。裕福でない者が力のある相手方に対峙するために、団結したり支援を受けたりするのが認められない場合には、そのようなことが起こってしまうに違いないのである⁷⁷。」

このように Danckwerts 裁判官は、以前の判例が示してきた時代遅れの公序良俗観が現代の問題に対処する足かせになってはならないとの考えを

73 [1954] 1 WLR 1005 at 1011.

74 Sir Rupert Jackson, *Review of Civil Litigation Costs: Preliminary Report Vol.1* at 143 (2009).

75 *Martell v Consett Iron Co Ltd* [1955] Ch 363 (ChD) (当該河川に沿岸権を有する原告らは、製鉄所からの排水により漁場が汚染されたとして、被告会社を提訴。原告らは、彼らが会員となっている河川保護を目的とする協会から費用補償の形で支援を受けて提訴を行っていた。被告側は、そうした支援は協会と原告との間に十分な「共通の利害」がないため、maintenance にあたり違法であるとして、手続の停止を主張した。Danckwerts 裁判官は、原告は協会と「共通の利害」を有しており、当該訴訟に対する支援は違法ではないと判示した)。

76 [1955] Ch 363 at 386.

77 [1955] Ch 363 at 386.

示したのであった⁷⁸。こうした状況から、ついに立法による改革が行われることになったのである。

C. 立法による現代化：Criminal Act 1967

Maintenance も champerty も、歴史的には犯罪とされ、不法行為であるともされてきた⁷⁹。一方で、上述のように、時代に合わせて判例により例外が生み出され、その適用範囲は狭められてきた⁸⁰。

こうした状況の中、法の近代化を目的として Law Commissions Act 1965 により設立された法律委員会 (Law Commission) は、1966年に maintenance / champerty に関する提言を行った⁸¹。そして、それに基づいて制定された Criminal Law Act 1967により、犯罪および不法行為としての同法理は廃止されるに至った⁸²。

1. 犯罪・不法行為としての maintenance/champerty の廃止

同提言は、犯罪としてのそれを廃止する理由として、過去何年にもわたって訴追された記録がないことから、すでに死文化していることをあげた⁸³。

同様に不法行為としてのそれについても、既に形骸化している点を指摘

78 [1955] Ch 363 at 386-387 (たとえば、特定の問題に関してそのコミュニティが支援を行うことを違法とするならば、その法は誤りであり抑圧的であると述べている)。

79 *Hill v Archbold* [1968] 1 Q.B. 686 (CA) at 693 (*per* Lord Denning MR) ; 8 Sir William Holdsworth, *A History of English Law* at 397 (2nd ed. 1937).

80 *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (*per* Oliver LJ).

81 Law Commission, *Proposals for Reform of the Law Relating to Maintenance and Champerty* (1966).

82 *Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA) at 329 (*per* Steyn LJ) ; R (*Factor-tame Ltd*) v *Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions* (No 8) [2002] EWCA Civ 932 at para 31 (*per* Lord Phillips MR).

した。先に見たように、例外、つまりは正当化事由が拡大したために、不法行為として *maintenance/champerty* を立証することはほとんど不可能になっているというのであった⁸⁴。

また同提言は不法行為としての *maintenance* を廃止する理由について、既に多くの訴訟が他者の支援によってなされているという現実も指摘している。同提言はそのような例として、3つを挙げる。1つ目は労働組合 (*trade union*) などの互助的な組織の存在である。こうした組織はその構成員の訴訟追行に対し、金銭的な援助を行っている⁸⁵。

2つ目は、第三者責任保険 (*third party liability insurance*) の存在である⁸⁶。責任保険の下で、被保険者は自らの過失などによって生じた損害に関する民事訴訟につき、そこで課される損害賠償や訴訟費用を保険者から補償される。その場合、保険者によって訴訟手続が行われるのが通常である。

そして3つ目は、公的な法律扶助 (*legal aid*) の拡大である⁸⁷。1949年の *Legal Aid and Advice Act* の制定以降、多くの民事訴訟が法律扶助によって支援を受けてなされている。

このように、多くの民事訴訟が、国家を含めその訴訟に直接的な利害を有しない第三者の資源により支援されているという現実からも、同提言は不法行為としての *maintenance/champerty* の廃止を提言したのであった⁸⁸。

2. 契約の有効性に関する公序良俗としての存続

しかしながら同提言は、*maintenance/champerty* を完全に葬り去ったわ

83 Law Commission, *supra* note 81, at para 7.

84 *Ibid.* at paras 9–11.

85 *Ibid.* at para 12.

86 *Ibid.* at para 13.

87 *Ibid.* at para 14.

88 *Ibid.* at para 15.

けではなかった。合意 (agreement) の有効性に関し、同法理の適用の余地を残した。

ここで問題とされたのが、ソリシタの報酬に関する合意であった⁸⁹。イングランドでは、いわゆる弁護士の成功報酬合意 (contingency fee agreement) が、同法理を根拠として違法とされてきた⁹⁰。そのため同提言は、成功報酬制度を認めるかどうかはとても大きな問題でありさらなる議論が必要であるとして、現状維持との判断を行ったのである⁹¹。こうして maintenance/champerty 法理は、合意の有効性という文脈において、存続することになった⁹²。

3. Criminal Law Act 1967

上記提言を受けて制定され、現在にも続く Criminal Law Act 1967の14節は、以下のように規定している：

Maintenance/champerty に関する民事的権利

- (1) この節が発効する前に生じた訴訟原因が問題となっている場合を除き、いかなる者も、イングランド及びウェールズの法の下、いかなる行為についても、コモン・ローとして知られる maintenance または champerty であるとの理由により、責任を課せられることはない。
- (2) イングランド及びウェールズの法の下、maintenance 及び champerty に関する刑事的及び民事的責任が廃止されたことは、公序良俗 (public policy) に反する、またはさもなければ違法であるとされる契約 (contract) の事案についての、当該法に関するいかなるルールにも影響を与えるものではない。

89 *Ibid.* at para 16.

90 *Ibid.* at para 17.

91 *Ibid.* at para 19.

92 *Ibid.* at para 20; *R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8)* [2002] EWCA Civ 932 at para 31 (*per* Lord Phillips MR).

D. 現在の法理：現代のリーディング・ケースから

1967年の立法による改革後も、公序良俗（public policy）の問題として、合意を無効とする事由としての maintenance/champerty 法理は存続することになった。では、現在の判例において、同法理はどのように定義され、そしてどのように適用されているのだろうか。

本節では、1993年に控訴院で、そして1994年に貴族院でそれぞれ判決が下された、Giles 事件についてみる⁹³。貴族院判決の Mustill 裁判官の意見⁹⁴、そしてそれがもつぱら肯定的に評価している控訴院判決の Steyn 裁判官の意見は、現在における同法理のリーディング・ケースとなっており、その後の判決でもしばしば引用されている⁹⁵。2つの意見から、現在の maintenance/champerty 法理の定義およびその適用につき概観する。

1. 事案の概要

この事案の発端は、被告の過失による交通事故であった。事故の被害者が車両を修理している間、レンタカー会社が被害者に対して代車を提供、その際レンタカー会社は、会社の費用およびソリシタを使い、被害者の名において代車の費用に関して被告に請求を行い、被害者は被告から損害賠

93 *Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA); *Giles v Thompson* [1994] 1 AC 142 (HL).

94 ほかの裁判官 (Lord Keith, Lord Ackner, Lord Jauncey, Lord Lowry) も全員同調している。

95 E.g. *Thai Trading Co v Taylor* [1998] QB 781 (CA) at 786 (*per* Millett LJ); *R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8)* [2002] EWCA Civ 932 at paras 37–44 (*per* Lord Phillips MR); *Sibthorpe v Southwark London Borough Council (Law Society intervening)* [2011] EWCA Civ 25; [2011] 1 WLR 2111 (CA) at paras 21–22 (*per* Lord Neuberger MR); *Simpson v Norfolk & Norwich University Hospital NHS Trust* [2011] EWCA Civ 1149; [2012] QB 640 (CA) at paras 16–19 (*per* Moore-Bick LJ); Nick Rowles-Davies, *Third Party Litigation Funding* at 27–28 (2014).

償を得るまでは代車費用を支払う必要はないとの条件で代車を提供していた。つまり、代車費用の支払いが、当該被害者の被告に対する訴訟に条件付けられていたのであった⁹⁶。そのため被告側は、当該代車のレンタル契約は maintenance/champerty であり執行不可能であるとの異議を申し立てたのである。

本件で貴族院は、以下に示す法理を前提として、当該合意は champerty には該当せず、有効と判断した。

2. 定義

貴族院判決で Mustill 裁判官は、maintenance について次のような定義を示した：

「自らに何らの利害もなく、そして当事者の一方に与えた援助に正当な事由や理由が存在しない場合において、他者の紛争に対して不当にそして専横的に干渉すること (wanton and officious intermeddling with the disputes of others in where the meddler has no interest whatever and where the assistance he renders to one or the other party is without justification or excuse)⁹⁷。」

96 こうした合意がなされた背景としては、一方の当事者にのみ責任がある自動車事故について、車両の修理中などに当該車両を利用できなかった分の金銭的損失（代車費用によって算出）が、通常請求されないという事情があった。こうした損害は総合保険では賠償対象となっていなかったため、代位する保険会社がおらず、人身損害があるなどして保険会社が出てこない限り、被害者は費用をかけてまで代車費用を回収しようとはしなかったためである。こうした損害の存在に目を付けたレンタカー会社が、確たる請求を有する被害者に、上述のような条件で車両を貸すことを始めた。そのようなスキームがなければなされなかったであろう請求が大量に発生したため、加害者側の保険会社がこうした合意は champerty にあたると異議を申し立てたのというのが、本件の背景にあった事情である。[1994] 1 AC 142 (HL) at 154–155.

97 [1994] 1 AC 142 at 161 (quoting *British Cash and Parcel Conveyors Ltd v Lamson Store Service Co Ltd* [1908] 1 KB 1006 at 1014 (per Fletcher Moulton LJ)).

そして、そこに「戦利品の分割 (division of spoils)」が加わったものを champerty と定義した⁹⁸。つまり、何らの利害も有さない他人間の訴訟に不当に介入することを maintenance とし、さらにそこに訴訟の成果の分割を含むものを champerty としたのである。

3. 審査方法：一般的な法理による審査

では、不当な介入があったのかどうかをどのように判断するのか。Mustill 裁判官は、要件ごとに段階を踏んで審査することを否定し、問題となっている取引を全体として捉えた上で、上記の一般的な定義（不当な干渉があるか、そして支援を正当化するような事由がないか）に該当するかどうかを判断すべきことを主張した⁹⁹。

(i) 法理の目的に着目した個別事案ごとの審査

しかしながら、一体どのように当不当性を判断するのか。Mustill 裁判官は、こうした一般的な法理による審査で考慮すべき要素として、同法理の目的をあげた。同法理は、公序良俗に関する法理として、①司法制度の純潔性 (the purity of justice) と②脆弱な訴訟当事者の利益 (the interests of vulnerable litigants) という2つを保護するために設定されたものであり、不当な介入があったのかどうかは、こうした目的に照らして審査すべきとしたのである¹⁰⁰。

98 [1994] 1 AC 142 at 161.

99 [1994] 1 AC 142 at 164.

100 [1994] 1 AC 142 at 164. なお、Steyn 裁判官は、こうした審査においては、個別具体的な事件ごとに問題となっている合意の性格や状況に着目して審査を行うことの重要性を指摘している。そしてそこでは、問題となっている合意が実際に司法を害したかどうかを審査するのではなく、あくまでも、その合意が司法を害するおそれ (tendency) を有するものであるのか否かを審査すべきだとした。[1993] 3 All ER 321 at 333.

(ii) 法理の二つの目的の意味

ここでいう①司法制度の純潔性保護と②脆弱な当事者の保護という2つの目的は、それぞれ具体的にどのようなことが念頭に置かれていたのか。

①に関し Steyn 裁判官は、先例を引用する形で、司法制度の完全性(integrity)が害される場合を例示している。コモン・ローが champerty を違法としてきたのは、他者の訴訟に介入する者が自らの利益のために、(ア)損害賠償額をつり上げたり (to inflame damages), (イ)証拠の隠匿をはかったり (to suppress evidence), (ウ)証人に対する偽証を教唆したり (to suborn witnesses) するよう誘惑されるのではないかと恐れたためだといっているのである¹⁰¹。実際に Mustill 裁判官も、司法過程を害する恐れとして、本件における証人や証拠(たとえば、医学的証拠)への影響、不必要な車のレンタルによる損害額をつり上げといった主張を取り上げ、それらを否定していた¹⁰²。

また、②について、特にここでいう「脆弱な当事者」については、どのような当事者が念頭に置かれていたのか。①で示された司法の完全性を害する例から見えてくるのは、それが、支援された当事者の相手方当事者を

101 [1993] 3 All ER 321 at 331 (quoting *In re Trepca Mines Ltd (No 2)* [1963] Ch 199 (CA) at 219-20 (*per* Lord Denning MR)) (「コモン・ローが champerty を非難する理由は、それが引き起こしうる濫用のせいである。コモン・ローは、利益の配分を約束された幫助者(champertous maintainer)が、自らの個人的な利得のために、損害賠償額をつり上げ、証拠を隠匿し、証人に偽証をさせさせるよう誘惑されるのではないかとおそれているのである。こうしたおそれは誇張されているかもしれない。しかし、そうであろうとなかろうと、当該法は何世紀の間 champerty を違法と宣言してきたのであり、我々はその法を執行する以外にない」); *R (Factor-tame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8)* [2002] EWCA Civ 932 at para 36 (*per* Lord Phillips MR).

102 [1994] 1 AC 142 at 164-165 (事実審裁判官は証人の行いを判断するのに十分な能力を有しているし、代車費用についても相手方(被告側)保険会社はその相場を知っているので、その額がつり上げられるといった心配は誇張に過ぎないと指摘している)。

意味しているということである。自らの利益のために他人間の訴訟に介入する者が上記（ア）から（ウ）の3つの事柄を行った場合、その被害を受けるのは、支援を受けた者ではなく、その相手方である。実際に Steyn 裁判官は、「champerty 法理は、支援された当事者（the maintained party）ではなく、その相手方当事者（たいていは被告であるが、原告の場合もあるかもしれない）を不正義から保護するために発展した」と言及している¹⁰³。つまり、支援を受けて訴訟を行う当事者ではなく、支援を受けた当事者に対峙している相手方当事者が、専ら「脆弱な当事者」として認識されていたのである¹⁰⁴。

（iii）公序良俗としての法理：時代による変化の必要性

上述のように、maintenance/champerty 法理の適用にあたっては、他人間の訴訟に正当な理由なく不当な介入があったのかという一般的な形で定義された法理に該当するかどうかを、同法理の2つの目的に照らしながら判断することとされた。

しかし Giles 判決は、こうした法理の目的も、常に一定の内容を意味するものではないと指摘した。Steyn 裁判官は「maintenance に関する法は、公序良俗（public policy）の問題に依拠するものであり、公序良俗は固定化した不変のものではない。公序良俗が何らかの意味を持つならば、それは時の経過によって変更可能な概念でなければならない」との先例を引用している¹⁰⁵。Mustill 裁判官も Steyn 裁判官の判示に肯定的な評価を示し、

103 [1993] 3 All ER 321 at 331.

104 *R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8)* [2002] EWCA Civ 932 at para 44 (*per* Lord Phillips MR) (Maintenance/champerty に関する公序良俗について、「司法の適正な運営、特に被告の利益について、保護することに向けられている（強調付加）」と述べている）。

105 [1993] 3 All ER 321 at 332 (quoting *Hill v Archbold* [1968] 1 QB 686 at 697 (Danckwerts LJ)).

同法理の適用にあたっては、それが公序良俗に関する法理であることに注意して、時代の要請に応じて柔軟に変化させていく必要があることを述べていた¹⁰⁶。

Ⅲ．現代における具体的適用場面とそこでの考慮要素

これまで見てきたように、中世にその起源を有するとされる *maintenance/champerty* 法理は、判例によって徐々にその適用範囲を限定されてきた。立法による改革も行われ、現在は同法理につき「寛容な態度 (*liberal attitude*)」が採られているとも指摘される¹⁰⁷。

しかしながら、イングランドにおいて同法理は完全に消え去ったわけではない。現代においても、特に3つの分野において、同法理が問題となる場合がある。その1つが、弁護士費用の成功報酬制度に関する文脈であり、もう1つが「訴訟する権利」の譲渡に関する文脈である。この2つの文脈については、Giles 判決で Steyn 裁判官が「結晶化した政策 (*crystalised policy*)」とも評していた¹⁰⁸。

また3つめの分野として、近年隆盛を見せている第三者による訴訟資金提供 (*third party funding* : TPF) に関しても、同法理が問題となることがある¹⁰⁹。

以下では、A. 弁護士費用の成功報酬制度、B. 「訴訟する権利」の譲渡、C. 第三者による訴訟資金提供という3つの分野について、それぞれの文

106 [1994] 1 AC 142 at 164.

107 [1993] 3 All ER 321 at 332 (quoting *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1982] AC 679 (HL) at 702 (*per* Lord Roskill)).

108 [1993] 3 All ER 321 at 332 (citing *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (*per* Oliver LJ)).

109 たとえば、西理広「Third Party Funding (紛争解決費用の第三者提供) の仕組みと国際潮流」ビジネス法務 No.19, 118頁 (2019)。

脈で maintenance/champerty 法理がどのように認識されているのか、リーディング・ケースとなっている判例を中心に検討を行う。

これらの文脈で、同法理は依然として存続し続けているけれども、その範囲はやはり限定される傾向にある。そしてそうした判断の背景には、「正義へのアクセス」という共通した正当化事由の存在が見えてくる。

A. 弁護士費用の成功報酬制度 (contingency fee)

Maintenance/champerty 法理と弁護士費用の成功報酬制度は、伝統的にも関連が深い。先にも述べたように、弁護士費用の成功報酬制度は、maintenance/champerty 法理の現代化を図った法律委員会の提言においても、合意の文脈において同法理を存続させる理由とされた¹¹⁰。また、Giles 判決においても、同法理による弁護士の成功報酬制度の禁止は「結晶化した政策」の1つとも呼ばれていた¹¹¹。

ここでは、弁護士費用の「条件付き成功報酬制度」との関係で maintenance/champerty 法理が問題となった2011年の Sibthorpe 事件の控訴院判決を中心に、弁護士費用の成功報酬制度の文脈において、同法理がどのように認識され、それとの関係で成功報酬制度を正当化する要素としてどのような事柄が認識されているのか考察を行う¹¹²。

なお、弁護士報酬制度に関しては、ここで取り上げる Sibthorpe 判決後

110 See *supra* note 89–92 (Law Commission, *supra* note 81, at paras 16–20).

111 [1993] 3 All ER 321 at 332 (citing *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (*per* Oliver LJ)).

112 *Sibthorpe v Southwark London Borough Council (Law Society intervening)* [2011] EWCA Civ 25; [2011] 1 WLR 2111 (CA). Neuberger 記録長官 (当時) による同判決は、maintenance/champerty 法理に関する以後の判決でも、しばしば引用される判決となっている。E.g., *Simpson v Norfolk & Norwich University Hospital NHS Trust* [2011] EWCA Civ 1149; [2012] QB 640 (CA) at para 21 (*per* Moore-Bick LJ); *Davey v Money* [2019] EWHC 997 (Ch) at para 76 (*per* Snowden J).

も、立法などによる改革が続いている¹¹³。しかし本稿の目的は、裁判官が弁護士費用の成功報酬制度の文脈において、maintenance/champerty 法理に対する正当化事由としてどのような要素を考えているのかを分析するものである。そのため、弁護士費用の成功報酬制度に大きな変革をもたらしたとされる1990年の法改正と、それに関する同判決を中心に分析を行う。

1. 弁護士費用の敗訴者負担原則（イングリッシュ・ルール）

弁護士費用の成功報酬制度を見る前に、イングランドの訴訟費用の負担原則について確認しておく必要があるだろう。イングランドでは訴訟費用の敗訴者負担原則が採られている¹¹⁴。弁護士費用の敗訴者負担原則がしばしばイングリッシュ・ルールと呼ばれることからわかるように、ここにいる訴訟費用には弁護士費用も含まれる¹¹⁵。

こうした敗訴者負担原則は、原因（causation）という考えに基づくものと言われる。一方当事者が相手方に対し、訴訟費用の負担をもたらす（cause）のであれば、正義の問題としてその当事者は、相手方にその被った費用を補償しなければならないためと説明される¹¹⁶。

しかしながら、訴訟で敗訴した者が負うことになる相手方弁護士費用の

113 弁護士報酬については、その後、敗訴した場合には支払いはないが勝訴した場合には得られた賠償額の一定割合を支払うとする、いわゆる完全成功報酬制度（contingency fee；イングランドでは damages-based agreements（DBA）とも呼ばれる）が、一定の規制のもと、認められるようになっていく。Sir Rupert Jackson, *The Reform of Civil Litigation* at 51-57 (2016). イングランドの弁護士報酬改革についての邦語文献としてたとえば、我妻学『イギリスにおける民事司法の新たな展開』（東京立大学出版会 2003年）参照。

114 CPR 44.2(2) (a)；ニール・アンドリュース著（溜箭将之・山崎昇訳）『イギリス民事手続法制』5.02（法律文化社 2012年）；我妻，前掲註113，230頁以下参照。

115 溜箭将之『英米民事訴訟法』8頁（東京大学出版会 2016年）。

116 *Arkin v Borcard Lines Ltd (Nos 2 and 3)* [2005] EWCA Civ 655 (CA) at para 23 (*per* Lord Phillips MR).

負担責任は、厳格責任となっている¹¹⁷。敗訴者は敗訴すればその理由のみによって、相手方の訴訟費用を負担することになる。つまり、勝訴者は勝訴という事実をもって相手方（敗訴者）に対し、自らにかかった弁護士費用を含む訴訟費用の支払いを求めることができるのである。

ただし、この制度の下で敗訴者が負うのは、基本的には標準的訴訟費用（standard basis）とされている¹¹⁸。つまり、現実には勝訴者が支出した額のすべてを負担するわけではない¹¹⁹。あくまでも、合理的に支出され、かつ当該訴訟の請求との均衡性のある額の支払いが命じられる¹²⁰。

2. Champerty としての成功報酬制度：成功報酬制度に対する旧来の判例の態度

伝統的にイングランド法は、弁護士が依頼を受けた事案につき¹²¹、勝訴した場合には報酬を受けとるが敗訴した場合にはそれを受けとらないとする、いわゆる「成功報酬（contingency fee）」を認めてはこなかった¹²²。報酬が訴訟の勝敗に紐付けられて支払われる場合、それは champerty にあたると考えられてきたためである¹²³。

117 アンドリュース著、前掲註114, 5.02.

118 CPR 44.3(1) (a); アンドリュース著、前掲註114, 5.02.

119 溜箭, 前掲註115, 8頁。

120 こうした制限のため、たとえ勝訴した場合であっても、実際に支出した弁護士費用と相手方から回収できる額との間にギャップが生じる可能性がある。つまり、勝訴の場合に関しても、この部分についてはリスクとして対処しておく必要が出てくる。

121 ここで弁護士という場合、主にソリシタを念頭に記述している。しかし、成功報酬制度に関しては、基本的にはバリスタの場合も同じだとされる。*Wallersteiner v Moir (No 2)* [1975] QB 373 (CA) at 401-02 (*per* Buckley LJ); *Sibthorpe v Southwark London Borough Council (Law Society intervening)* [2011] 1 WLR 2111 at para 17.

122 [1975] QB 373 at 393 (*per* Lord Denning MR).

Maintenance/champerty により弁護士費用の成功報酬制度が禁止される理由として指摘されてきたのが、弁護士の役割である。専門家としての名誉と誠実さを維持するために、弁護士は訴訟の結果によって利益を得る立場に自らを置いてはならないと考えられてきたのである¹²⁴。

ここでいう弁護士の役割として、イングランドでは2つの側面が指摘されてきた¹²⁵。1つ目は、依頼人に対する役割である。法律専門家としての弁護士は、依頼人に対して澄んだ目で偏りのない助言をする必要があるというものである¹²⁶。

そして2つ目は、裁判所に対する役割である。弁護士は「裁判所の職員 (officer of the court)」とも言われ、依頼人の利益に最大限配慮しつつも、依頼を受けた事案が誠実な公正さと高潔さをもって裁判所に提示され遂行されることを確保する義務を負っているというのである¹²⁷。

訴訟の結果に対して個人的な金銭的利益を持つと、上記2つの弁護士の役割と抵触する可能性があるとして、伝統的に成功報酬制度は禁止されてきたのである¹²⁸。

3. 立法による改革

こうした伝統的な態度にもかかわらず、イングランドでは弁護士費用の成功報酬制度に関し、1990年代に「大転換 (radical shift)」が起きた¹²⁹。

123 [1975] QB 373 at 393; see also Michael Zander, *Will the Revolution in the Funding of Civil Litigation in England Eventually Lead Contingency Fees?*, 52 DePaul L. Rev. 259 at 262 (2002) (ソリシタの規則では、訴訟の結果に左右されるいかなる報酬合意も禁止されていたとする)。

124 *Pittman v Prudential Deposit Bank Ltd* (1896) 13 TLR. 110 at 111 (*per* Lord Esher MR).

125 [1975] QB 373 at 402 (*per* Buckley LJ).

126 [1975] QB 373 at 402 (*per* Buckley LJ).

127 [1975] QB 373 at 402 (*per* Buckley LJ).

それが立法による改革である。

(i) 「条件付き成功報酬制度」の導入

議会はこれまでの政策を転換し、1990年に立法を行って(Courts and Legal Services Act 1990：以下90年法という)、「条件付き成功報酬合意 (conditional fee agreement：CFA)」を許容した。これは、敗訴した場合にはいかなる報酬も得ない代わりに、勝訴した場合には通常の報酬に加え、成功加算金を得ることができるとするものである¹³⁰。90年法はその58節において、一定の分野の事案につき、一定の要件の下で、こうした「条件付き成功報酬制度」を認めたのである¹³¹。

けれども、90年法の下で問題となったのが、同法に定められた要件に従っていない「条件付き成功報酬合意」の取り扱いであった。90年法は、それについて明示的な規定を置いていなかった¹³²。そこで1999年の Access to Justice Act 1999 (以下、99年法という)は、90年法の当該部分を改正し、法定の要件に従っていない「条件付き成功報酬合意」は執行不能であることを明示的に規定したのであった。

128 先に見たように、maintenance/champerty は司法の完全性を保護するための法理だとされるが、そこでいう「司法」はあくまでもイングランドの司法制度だとされる。そのため、たとえ champerty に該当するような合意がイングランドで結ばれたとしても、アメリカなど成功報酬制度が認められる法域での訴訟に関係するものであれば、それは問題がないとされた。Giles v Thompson [1993] 3 All ER 321 (CA) at 332 (per Steyn LJ) ; Papera Traders Co Ltd v Hyundai Merchant Marine Co Ltd [2002] EWHC 2130 (Comm) ; [2002] 2 All ER (Comm) 1083 at para 43 (per Cresswell J).

129 R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8) [2002] EWCA Civ 932 at para 62.

130 See Jackson, *supra* note 113, at 41.

131 Awwad v Geraghty & Co [2001] QB 570 ; [2000] 1 All ER 608 at 612-613 (per Schiemann LJ) ; Jackson, *supra* note 113, at 41.

132 [2002] EWCA Civ 932 at para 50-51.

4. 立法に対する裁判所の反応

それまでは maintenance/champerty に該当するとして弁護士費用の成功報酬制度を否定してきたイングランドであったが、立法によって転換が図られ、訴訟の結果に紐付けられた報酬が認められるようになった¹³³。判例は、「条件付き成功報酬制度」を導入した立法につき、それが「正義へのアクセス」という考慮によるものだという認識を示している：

「条件付き成功報酬が現在認められているのは、公共政策のもう1つの側面に効果を与えるためである。それは正義へのアクセスの望ましさである。条件付き成功報酬は、弁論または訴訟サービスのために拠出する資金を有していない者が、それにもかかわらず、根拠を有すると思われる請求に関し、こうした訴訟サービス等を得ることを可能にするために設計されている¹³⁴。」

また、訴訟で証拠となり得る資料を作成する会計士が、それを成功報酬ベースで依頼されていた点が問題となった Factortame 事件で、控訴院の Phillips 記録長官は、弁護士の成功報酬の場合とは異なり、Giles 判決が示した「司法の完全性が害されるか」という一般法理を使った審査アプローチを採り、結論としてその champerty 該当性を否定した¹³⁵。同判決においてもやはり、「正義へのアクセス」という考慮要素がそうした判断の根拠として指摘された¹³⁶。

133 Wallersteiner 判決で Buckley 裁判官は、弁護士費用の成功報酬制度がアメリカでしばしば用いられていることを指摘する中で、同国では公的な費用による法律扶助制度がなく、費用の高い訴訟で敗訴するリスクを犯すことのできない貧しい訴訟当事者に正義のドアを開く (opens the doors of justice) 仕組みとして、成功報酬制度の利用が正当化されていると分析している。Wallersteiner v Moir (No 2) [1975] QB 373 at 401.

134 *Papera Traders Co Ltd v Hyundai Merchant Marine Co Ltd* [2002] EWHC 2130 (Comm); [2002] 2 All ER (Comm) 1083 at para 43 (per Cresswell J).

135 *R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions (No 8)* [2002] EWCA Civ 932 at paras 76 & 91.

136 [2002] EWCA Civ 932 at paras 79-91.

しかしながら、弁護士に関する成功報酬制度については、裁判所はそれを立法以上に拡大することには否定的な態度を示してきた¹³⁷。議会が政策の問題として弁護士費用の成功報酬制度につき検討しているときに、裁判所が独自に判例法を展開することは躊躇われるというのがその理由であった¹³⁸。

5. ソリシタによる費用補償条項の有効性

こうした状況の中で問題となったのが、「条件付き成功報酬合意」とともに合意された「費用補償条項 (indemnity clause)」と呼ばれる規定の有効性であった。これが問題となった *Sibthorpe* 判決で控訴院の *Neuberger* 記録長官は、いわば強引ともいえるような理由付けを展開し、この規定を有効とした¹³⁹。こうした判断の背景にも、「正義へのアクセス」という考慮要素が強く働いていた。

(i) 本件事案と争点

本件はもともと、被告である賃貸人が約款による義務を怠り賃貸物件の適切な修繕を行わなかったとして、原告が被告に対し、損害賠償や修繕の履行を請求した事案であった¹⁴⁰。両者は和解に至り、被告側は1万ポンドの賠償と修繕義務の履行、そして両者で合意に至らない場合には詳細な算

137 *Awwad v Geraghty & Co* [2001] QB 570; [2000] 1 All ER 608 at 634–35 (*per* May LJ).

138 [2000] 1 All ER 608 at 628 (*per* Schiemann LJ).

139 *Sibthorpe v Southwark London Borough Council (Law Society intervening)* [2011] EWCA Civ 25; [2011] 1 WLR 2111 (CA).

140 この判決は、*Sibthorpe v Southwark London Borough Council* と *Morris v Southwark London Borough Council* という2つの事件が併合されて出された判決である。両事件とも同様の請求に関して、同じ代理人・ソリシタらであったため、違いはないとされている。なお、この判決では *Morris* 事件の概要が述べられている。[2011] 1 WLR 2111 at para 2.

定に基づき決定される原告の訴訟費用の支払いを認めた¹⁴¹。

しかしその後問題が発生する。それは原告の訴訟費用の支払いに関してである。原告と本件を代理したソリシタの間で交わされていた報酬合意は、「条件付き成功報酬合意」であった¹⁴²。ソリシタの費用につき、原告が勝訴した場合には、原告は費用として被告から回収した額以上にソリシタに費用を支払う必要はないとされ、さらに被告から費用の回収ができた場合には、ソリシタは10%の成功報酬 (success fee) を得ると合意されていた。そして原告が敗訴した場合については、依頼人はソリシタの費用を支払う必要がないとされた上で、その場合に課される相手方の訴訟費用の支払いについては、次のように合意されていた：

「もしあなたが負ければ、あなたは相手方の費用を支払うことになる。そのリスクに備えて保険を購入することができる。もしもこうしたリスクに備える保険を得ることができないのであれば、あなたが敗訴した場合に事件の終わりにおいて、相手方への支払いにつき我々はあなたに補償をする。これは、そうした費用について、我々が支払うことを意味する¹⁴³。」

この条項は、依頼人である原告が敗訴した場合に課される相手方（被告）の訴訟費用の支払い義務につき、ソリシタが補償する旨を規定するもので、「費用補償条項」と呼ばれる¹⁴⁴。

本件で、被告が原告に支払うべき訴訟費用の算定を委ねられた Hoffman 代理補助裁判官 (Deputy Master) は、費用補償条項の存在を理由に、当該報酬合意は champerty に該当するとして、ソリシタは依頼人からの支払いを受けられず、したがって相手方から費用を得ることもできないと判断した¹⁴⁵。ソリシタが訴訟の結果から利益を得るような報酬合意は、制定

141 [2011] 1 WLR 2111 at para 6.

142 [2011] 1 WLR 2111 at para 4.

143 [2011] 1 WLR 2111 at para 5.

144 [2011] 1 WLR 2111 at para 5.

法によって許容されていない限りは認められない。しかしながら、依頼人に課される相手方訴訟費用の支払い責任をソリシタが肩替わりすることを認める制定法は存在していない。そのため、本件「条件付き成功報酬合意」に含まれる費用補償条項は無効であり、当該報酬合意は全体として無効になるというのがその理由であった¹⁴⁶。

控訴院判決は、当該合意の成功報酬部分については、それが99年法に定められた条件を満たすものであったことは認めている¹⁴⁷。問題は、制定法が明示的には認めていない費用補償条項部分の有効性であった¹⁴⁸。先に述べたように、99年法は90年法を改正して、同法に規定する条件を満たさない「条件付き成功報酬合意」は執行不能であることを明示した。一方で、こうしたソリシタによる敗訴時の訴訟費用の肩替わりについては、99年法においても明示的に許容されてはいなかった。そのため、こうした費用補償条項の champerty 該当性が問題となったのである。

(ii) 「正義へのアクセス」という考慮：Neuberger 記録長官の判断

(a) 弁護士費用の成功報酬制度における審査アプローチ

控訴院判決で Neuberger 記録長官はまず¹⁴⁹、弁護士の成功報酬制度に対する審査基準について論じ、先に述べた Factortame 判決で採られたような「司法の完全性を害するかどうか」という一般法理に基づいた個別事案ごとの審査アプローチを否定した¹⁵⁰。そういった審査基準が採られるの

145 [2011] 1 WLR 2111 at para 7.

146 [2011] 1 WLR 2111 at para 8.

147 [2011] 1 WLR 2111 at para 34.

148 [2011] 1 WLR 2111 at para 34. 先に述べたように、99年法は90年法を改正して、同法に規定する条件を満たさない「条件付き成功報酬合意」は執行不能であることを明示していた。

149 Lloyd 裁判官と Gross 裁判官も、特に本件費用補償条項の champerty 非該当性に関する部分の理由付けについて、Neuberger 記録長官の意見に賛同している。

は、弁護士以外の者の場合であって¹⁵¹、弁護士の場合には特別類型として伝統的に厳格なルールが適用されてきたのであり、引き続きそうであるとして¹⁵²、旧来の判例の立場を維持した¹⁵³。

その理由として記録長官は、①弁護士の役割、②立法の存在、③法の明確性の要請¹⁵⁴、という3つの点を挙げている。適切な資金調達方法によって法的専門家を得ることの必要性は大きいけれども、成功報酬制度に関しては賛否両論あり、それが必要かどうかを考えるのは議会の役割であって、裁判所が自らの公序良俗観を展開すべきではないとしたのである¹⁵⁵。

(b) 費用補償条項の取り扱い：成功報酬条項と費用補償条項の分離

けれども Neuberger 記録長官は、費用補償条項については異なる態度を示した。当該報酬合意に含まれる費用補償条項と成功報酬条項とを切り離した議論を展開し、費用補償条項にのみ焦点を当てることで、それが champerty には該当せず執行可能であるとしたのである¹⁵⁶。

記録長官は、これまで champerty とされてきた事案はすべて、支援した当事者が勝訴した場合に何かを「獲得 (gain)」する場合であったと指

150 [2011] 1 WLR 2111 at para 36.

151 ここでは、訴訟を遂行する者または弁論サービス (advocacy services) を提供する者としており、ソリシタだけでなくバリスタも念頭に置かれている。[2011] 1 WLR 2111 at paras 36 & 37.

152 [2011] 1 WLR 2111 at para 37.

153 [2011] 1 WLR 2111 at para 40.

154 ③の「法の明確性の要請」は、司法の完全性を害するかどうかという一般法理に基づいて個別事案ごとに合意の審査をすることとの対比で論じられている。[2011] 1 WLR 2111 at para 41.

155 [2011] 1 WLR 2111 at para 41.

156 さらに、費用補償条項が champerty とされる場合であってもなお、「条件付き成功報酬条項」が有効になり得るかという、さらにこの2つを切り離した議論の可能性が同判決において指摘されている。この点については、同判決は問題を提起するのみで、判断を避けた。[2011] 1 WLR 2111 at para 57.

摘する¹⁵⁷。しかし、当該費用報酬条項は単独で見た場合、ソリシタは依頼人が敗訴した時に「損失 (loss)」を負うだけであって、勝訴時に何かを「獲得」するわけではない¹⁵⁸。Champerty の定義は、「訴訟の戦利品の分け前のために」訴訟を援助することとされてきた。つまり、利益を「獲得」するのではない当該費用補償条項を champerty に該当すると判断すれば、それは champerty の概念を拡張することに他ならないというのである¹⁵⁹。

そして、こうした champerty 概念の拡大は、その範囲を限定しようとする現在の判例の流れに逆行することになると主張した¹⁶⁰。議会が介入している分野につき立法を尊重すべきということは、立法が規定していない部分で champerty を縮減すべきではないことにもなるが、それと同時にそれを拡大すべきでないことにもなる¹⁶¹。そのため、本件費用補償条項の champerty 該当性は否定されるべきとしたのであった。

(c) 「正義へのアクセス」という政策的考慮

こうした費用補償条項と成功報酬条項を分離した議論は、今回の報酬合意を全体として見た場合、経済的には不合理な捉え方である。なぜなら、依頼人が敗訴した時に課される相手方訴訟費用を肩替わりする当該費用補償条項は、依頼人勝訴時の成功報酬とセットになってはじめて（経済的に）可能になるものだからである¹⁶²。弁護士はこうした報酬合意を多くの依頼人と交わすによってはじめて、リスクを分散させることができるようになる¹⁶³。

157 [2011] 1 WLR 2111 at para 42.

158 [2011] 1 WLR 2111 at para 43.

159 [2011] 1 WLR 2111 at para 44.

160 [2011] 1 WLR 2111 at para 44.

161 [2011] 1 WLR 2111 at para 47.

162 [2011] 1 WLR 2111 at para 50.

163 See Zander, *supra* note 123, at 265.

Neuberger 記録長官も、費用補償条項の背後にあるこうした経済的なロジックは十分に理解していた¹⁶⁴。しかしその上であえて、当該報酬合意に含まれる成功報酬条項と費用補償条項とを分離した議論を展開したのであった¹⁶⁵。

そのような解釈を採った背景には、法律扶助が減少する中で「正義へのアクセス」の確保を図る必要があるとの政策的な考慮があった。Neuberger 記録長官はまず、費用補償条項付きの「条件付き成功報酬合意」の有効性判断において、訴訟費用保険の利用可能性を検討している¹⁶⁶。少額事件においては、事後的訴訟費用保険 (after-the-event (ATE) insurance) が存在していなかったり¹⁶⁷、たとえ存在していてもそれは極めて高額である。本件のような住宅の修繕に関する事件でも、こうした事後的訴訟費用保険市場は未発達であり、保険料が高額となる。そのため、「實際上、本件でソリシタが提供したような費用補償を誰かが行わない限り、正当な請求権を有しているけれどもお金がない賃借人は、貸貸人に対する訴訟を提起しよ

164 Neuberger 記録長官は「経済的ロジックからは、当該費用補償を champerty 的と非難すべきとする議論にはそれなりの説得力がある」と指摘している。[2011] 1 WLR 2111 at para 51.

165 (前註の経済的ロジックに関する議論に引き続いて) Neuberger 記録長官は「しかしながら、champerty を禁止するルールは、その範囲・限界において、完全に論理的というのではなく、判例によれば champerty は縮減されるべきであり拡大されるべきではないことが強く示唆されている。そして、champerty が公序良俗に基づくものであるならば、当該費用条項のような枠組みが、少なくとも本件のような訴訟との関係において、公共の利益に反していたり正義を害したりすると考えることは難しい」と述べている。[2011] 1 WLR 2111 at para 51.

166 [2011] 1 WLR 2111 at para 48.

167 事後的訴訟費用保険とは、訴訟を提起して敗訴した場合の相手方当事者に対する訴訟費用の支払いに備える保険である。場合によっては、相手方当事者から回収することができない場合の、自らにかかる訴訟費用 (弁護士費用を含む) もカバーすることがある。See Jackson, *supra* note 74, at 156. 訴訟の原因となっている出来事がすでに発生した後に保険に加入することから、「事後的 (after-the-event)」保険と呼ばれている。See Jackson, *supra* note 113 at 42.

うとはしないだろう」と指摘した¹⁶⁸。

そして Neuberger 記録長官は、次のように述べて、当該費用補償条項の champerty 該当性を否定したのであった：

「正義へのアクセスは、現代の文明社会において不可欠の要素であるが、大多数の人々にとっては達成が難しいものである。特に、法律扶助が減少しており、尚更そう言える。これにともなって立法政策は、以前は厳しかった法律専門家の倫理的な制約を緩和して、より柔軟な各種の資金調達方法を認めてきた（これについては、ある者は賞賛しているが、消費者保護主義に傾きすぎており、費用の高い規制がかけられていると考えている者もある）。こうした状況の中で、ソリシタが依頼人に対する費用負担命令のリスクを引き受けることが、公序良俗（もちろん、それは champerty 法理の根底にあるものである）に反すると言うことは難しい。訴訟を遂行する者との契約に関し、裁判所が champerty の範囲を縮減すべきではないということは1つの考えである。しかし、そうした契約に関して champerty を拡大すべきだということは、また別な話である¹⁶⁹。」

このように裁判所は、弁護士費用の成功報酬制度について、議会が関与するようになっていく中で独自に判例法を展開することは差し控える一方で、立法の範囲外の部分では、maintenance/champerty の適用範囲を限定するような判断を下したのである。そこで判例が考慮していたのは「正義へのアクセス」という要素であった。

B. 「訴訟する権利」の譲渡 (assignment of “a bare right to litigate”)

弁護士費用の成功報酬制度に続き本節では、訴訟する権利の譲渡 (assignment of a right to litigate/cause of action) についてみる。本稿の冒頭で紹介した日本の判例も、訴訟係属中に当事者適格が争われたために債権譲渡が行われたものであり、いわば「訴訟する権利」の譲渡が行われたと捉えることができるだろう。

168 [2011] 1 WLR 2111 at para 48.

169 [2011] 1 WLR 2111 at para 49 (なおこの訳については、アンドリュース著、前掲註114, 5.17を参考に、一部変更を加えている)。

「訴訟する権利」の譲渡の中でも「むき出しの訴訟する権利 (a bare right to litigate)」の譲渡は、イングランドでは弁護士費用の成功報酬制度とともに、maintenance/champerty 法理が現在にも影響を残す分野となっている¹⁷⁰。特に不法行為訴訟に関しては、「結晶化された政策」にもなっていると評され、maintenance/champerty 法理による制約が現在でも生き続けている¹⁷¹。しかしながら、この文脈においても、「正義へのアクセス」という要素が正当化事由として考慮されるようになっているのである。

1. 債権譲渡に対する伝統的な態度

イングランドではもともと、「訴訟によって実現可能財産 (chose in action)¹⁷²」の譲渡 (assignment) は認められていなかった¹⁷³。先に見たように、maintenance/champerty 法理の起源は、中世において、根拠の怪しい請求を有力者に譲渡して、その有力者が自らの力を利用して裁判を通じ利益を得ることであった¹⁷⁴。そのため、本来の債権者／譲渡人 (obligee/assignor) よりも強力な譲受人 (assignee) によって債務者 (obligor) が抑

170 *Giles v Thompson* [1994] 1 AC 142 (HL) at 153 (*per* Lord Mustill).

171 *Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 (CA) at 332 (*per* Steyn LJ).

172 “Chose in action” は、直ちに占有に還元することができない財産上の利益とされ、次第に金銭債務 (debt) や金銭を求める法的請求権、契約上の権利を含むようになったものである。*Sprint Communications Co. v APCC Services, Inc.*, 554 U.S. 269 at 275 (2008). “Chose in action” はもともと、本来的に人的な (personal) 権利を実現するための訴訟を提起する権利とされていた。そのため、コモン・ロー上は本質的に移転不可能とされていたという。See Marcus Smith & Nico Leslie, *The Law of Assignment* at para 10.06 (2nd ed. 2013); W. S. Holdsworth, *The History of the Treatment of Choses in Action by the Common Law*, 33 Harv. L. Rev. 997 at 1007–1008 (1920).

173 See Smith & Leslie, *supra* note 172, at para 10.04 & para 23.10; *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 654 (*per* Lord Denning MR); 554 U.S. at 275.

174 See *supra* note 37–43.

圧されてしまう恐れから、伝統的に譲渡は maintenance にあたるとして否定的に捉えられてきたのである¹⁷⁵。

また、訴訟を増長するとの理由からも、こうした権利の譲渡は認められなかった¹⁷⁶。Edward Coke の判例集にある Lampet's Case は、次のように述べている：

「我が法の賢人・創設者の英知及び政策は、可能権・権利・権原・債権 (possibility, right, title, nor thing in action) も、他者に与えられたり譲渡されたりしえないと規定するものであった。なぜなら、諍い (contention) や訴訟 (suits) を増大させ、人々を大いに抑圧し、主に現実の占有者そして適切で平等な正義 (justice) の執行を破壊する機会となるからであった¹⁷⁷。」

しかしながら、次第に商業的なニーズから「訴訟によって実現可能財産」の譲渡も一部認められるようになっていく¹⁷⁸。18世紀のはじめ頃までには、裁判所は「訴訟によって実現可能財産」におけるエクイティ上の利益の譲渡を認めるようになった¹⁷⁹。限定的ではあったが、エクイティ裁判所は (コモン・ロー上の権原は有さないが) エクイティ上の権原を有する譲受人による訴訟を認め、コモン・ロー裁判所も (コモン・ロー上の権原は有さないが) エクイティ上の権原を有する譲受人または (コモン・ロー上の権原を有するが、エクイティ上の権原は有さない) 譲渡人のどちらかによる訴訟を認めるようになった¹⁸⁰。

2. 具体例としての金銭債務 (debt)

たとえば「訴訟による実現可能財産」である金銭債務についても、コモ

175 See Smith & Leslie, *supra* note 172, at para 10.07; 554 U.S. at 275–276.

176 2 William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England* at 442 (1766).

177 (1612) 10 Co. Rep. 46b at 48a; 77 ER 994 at 997.

178 See Holdsworth, *supra* note 172, at 1021–1022; 554 U.S. at 276.

179 554 U.S. at 276.

ン・ロー裁判所は元来、それを人的義務と捉え、その譲渡は債務者に対するコモン・ロー上の訴訟を提起する権利の譲渡であるとして、maintenanceの問題から認めてはこなかった¹⁸¹。

一方で、エクイティ裁判所は異なる見方をし、金銭債務を一種の「財産」として取り扱った。当該「財産」に対して実質的な支配を及ぼすためにはコモン・ロー上の訴訟が必要になるけれども、それは当該「財産」の譲渡に「付随」する事柄にすぎないと捉えるようになる。それにより、次第にエクイティでは、「財産」に対する権利に付随する形で「訴訟する権利」が譲渡された場合には、金銭債務のような「訴訟によって実現可能財産」の譲渡も認められるようになったのであった¹⁸²。

こうしたコモン・ロー裁判所とエクイティ裁判所における異なる対応は、立法によって解消していく。1873年の Supreme Court of Judicature Act、そしてそれを同質の規定によって置き換えた1925年の The Law of Property Act は、いかなる金銭債務およびその他の「訴訟によって実現可能財産」についても、譲渡可能と規定した¹⁸³。これは、一定の要件の下、コモ

180 より具体的には、エクイティ裁判所は単に、訴訟によって実現可能財産に受益権を有する譲受人に、自らの名において訴訟することを認めた。しかしながらエクイティ裁判所は、いかなる判決に至ろうと譲渡人にその拘束力を及ぼすためには、譲渡人を当事者として訴訟に引き込むことを譲受人に要求したのであった。一方でコモン・ロー裁判所は、エクイティ上の利益を有する譲受人が訴訟を提起するのを認めはしたが、譲受人に対し、コモン・ロー上の権原を有する者（つまりは譲渡人）から委任状（power of attorney）を得ることを要求しただけでなく、譲渡人の名前で訴訟を提起することも要求した。それと同時にコモン・ロー裁判所は、譲渡人が受益権を移転していた場合であっても、譲渡人が訴訟を提起することを認めたのであった。コモン・ロー裁判所がそうした状況でも譲渡人に訴訟を認めたのは、まさに譲渡人がコモン・ロー上の権限を保持していたからであったとされる。554 U.S. at 276-277.

181 *Fitzroy v Cave* [1905] 2 KB 364 (CA) at 372 (*per* Cozens-Hardy LJ).

182 *Ellis v Torrington* [1920] 1 KB 399 (CA) at 411 (*per* Scrutton LJ); *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 654 (*per* Lord Denning MR).

ン・ロー上も譲渡を認めるよう求めるもので、譲渡された金銭債務についても譲受人が訴訟を提起し法的救済を得られることになったのであった¹⁸⁴。そして、たとえ譲受人が訴訟で回収した債務の一部又は全部につき譲渡人に引き渡すとしても、そのような譲渡も maintenance/champerty にはあたらしないとされるようになった¹⁸⁵。

3. 契約違反に関する「むき出しの訴訟する権利」の譲渡：Trendtex 判決

上述のように、金銭債務などの「訴訟によって実現可能財産」は、訴訟は当該「財産」を回復するために付随的に必要になるに過ぎないとして、譲渡が可能とされるようになった。しかしながら、「むき出しの訴訟する権利 (a bare right to litigate)」の譲渡については¹⁸⁶、コモン・ローとエクイティとを問わず、maintenance/champerty の問題として認められるようにはならなかった¹⁸⁷。「むき出しの訴訟する権利」というものが「訴訟に

183 *Camdex International Ltd v Bank of Zambia* [1996] 3 All ER 431 at 437 (*per* Hobhouse LJ).

184 [1996] 3 All ER 431 at 437.

185 [1996] 3 All ER 431 at 439.

186 「むき出しの訴訟する権利」の譲渡であっても、破産の場面では異なるルールが適用されてきた。*Norglen Ltd v Reeds Rains Prudential Ltd* [1999] 2 AC 1 (HL) at 11-12 (*per* Lord Hoffmann). 1869年の Bankruptcy Act により、訴訟を開始していた破産管財人は、当該訴訟の係争物 (subject-matter) を譲渡することが認められた。*Campbells Cash and Carry Pty Ltd v Fostif Pty Ltd* [2006] HCA 41 at para 75 (Australia) (citing *Seear v Lawson* (1880) 15 ChD 426). 現在でも Insolvency Act 1987のもと、支払い不能の文脈では、「むき出しの訴訟する権利」の譲渡に関して異なる扱いがなされていると言われる。Smith & Leslie, *supra* note 172, at paras 23.68 & 32.39-32.50.

187 *Glegg v Bromley* [1912] 3 KB 474 (CA) at 489-90 (*per* Parker J); *Ellis v Torrington* [1920] 1 KB 399 (CA) at 411 (*per* Scrutton LJ); *Brownton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 (CA) at 507 (*per* Lloyd LJ).

よって「実現可能財産」から区別されていったのである¹⁸⁸。では、「むき出しの訴訟する権利」とは一体何を意味するのか。1985年の *Brownton* 判決の中で *Lloyd* 裁判官は、次のように述べている：

「むき出しの訴訟する権利とは何を意味するのだろうか。元来それは、財産(property)のいかなる移転とも切り離された、損害を請求する権利を意味していたにすぎない¹⁸⁹。」

つまり、「むき出しの訴訟する権利」とは、何らかの訴訟原因(cause of action)が生じた後に、その訴訟原因を譲渡することといえるだろう。その後の判例はこうした権利の譲渡として、①契約上の訴訟原因の譲渡、②不法行為法上の訴訟原因の譲渡、そして③不当利得法上の訴訟原因の譲渡などに関して取り上げてきた。

以下では、この3つの訴訟原因の譲渡について見る。契約違反や不法行為を構成する事柄が起き、それに基づく損害賠償請求訴訟を提起する権利が譲渡された場合、それは「むき出しの訴訟する権利」の譲渡と捉えられ、長い間認められてはこなかった¹⁹⁰。こうした状況に変更を加えたのが、*Trendtex* 判決である¹⁹¹。契約違反に関する訴訟原因の譲渡が問題となっ

188 *Campbells Cash and Carry Pty Ltd v Fostif Pty Ltd* [2006] HCA 41 at para 74 (Australia) (モノである財産の譲渡とむき出しの訴訟する権利の譲渡の区別が、maintenance/champerty 法理の適用にとって重要だと考えられるようになったと述べている)；*Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 663 (per Oliver LJ) (こうした歴史的な区別については、それは論理的ではなく、むしろこじつけに近いと疑問を投げかけている)。

189 *Brownton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 (CA) at 507 (per Lloyd LJ)。

190 *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 654 (per Lord Denning MR)；*Norglen Ltd v. Reeds Rans Prudential Ltd* [1999] 2 AC 1 (HL) at 11 (per Lord Hoffmann) (「訴訟の成果の分割を見返りとした訴訟原因の譲渡に対し、法は伝統的に冷淡であった」と述べている)。

191 *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1982] AC 679 (HL)。

た当該判決は、現在「むきだしの訴訟する権利」の譲渡に関するリーディング・ケースとなっている¹⁹²。

(i) 事案¹⁹³

本件原告は、スイス企業である Trendtex 社ら（あわせて Trendtex 社とする）である。Trendtex 社はナイジェリアに船輸送するために、セメントを英国企業に売却。購入代金等はナイジェリア中央銀行（CBN）発行の信用状（letter of credit）で支払われるようになっていたが、支払い不能となった。Trendtex 社は CBN に対し、イングランドにおいて1400万ドルの損害賠償を求める訴訟を提起。第一審では CBN による主権免除の主張が認められた。控訴院は Trendtex 社の上訴を認めたが、CBN は貴族院から上訴の許可を得た。

本件被告であるスイスの銀行 Credit Suisse は、Trendtex 社の大口債権者であり、上記セメントの調達に関しても Trendtex 社に融資を行っていた。Trendtex 社が同銀行に対する債務の履行が難しくなったために、Trendtex 社が CBN に対する請求を実現しない限りは同銀行も債権の回収が見込めない状況になっていた。そのため Credit Suisse は Trendtex 社に対し、CBN に対して提起している訴訟に必要な費用についても保証を行っていた。

その後 Trendtex 社は、Credit Suisse に対して150万ドルの債務があることを確認した上で、CBN に対する請求権を同銀行に譲渡することに合意

192 E.g., *Simpson v Norfolk & Norwich University Hospital NHS Trust* [2011] EWCA Civ 1149; [2012] QB 640 (CA) at paras 13–15 (*per* Moore-Bick LJ); *Brownlton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 (CA); see also Smith & Leslie, *supra* note 172, at paras 23.18–23.25.

193 本件は大変複雑な事案である。複数の争点が争われたが、ここでは「訴訟する権利」の譲渡に関係する部分を示すにとどめる。

した。けれどもその後、Credit Suisse は110万ドルで当該請求権を匿名の第三者に譲渡。結局、当該請求に関しては、その匿名の第三者と CBN の間で、CBN が800万ドルを支払うことで和解が成立した。

これに対して Trendtex 社は、自らが有していた CBN に対する請求権を Credit Suisse に譲渡するとした合意は、「むき出しの訴訟する権利」の譲渡であり、*maintenance/champerty* に該当するため無効であると主張して、イングランドの裁判所に訴訟を提起した¹⁹⁴。

(ii) 「訴訟する権利」の譲渡に関する現状：控訴院判決

控訴院判決で Denning 記録長官は、議論の前提として、これまで「訴訟によって実現可能財産」の譲渡は一般的に認められず「むき出しの訴訟する権利」の譲渡も認められてこなかったと述べている。唯一の例外は、財産の譲渡がなされ、それに付随して「訴訟を提起する権利」が譲渡された場合であり、その例外を除けば、契約違反や不法行為を根拠とする損害賠償に関し、「訴訟を提起する権利」を譲渡することは違法であったとした。

その上で Denning 記録長官は、「訴訟を提起する権利」の譲渡に関する法理の現代化の必要性を指摘し、「訴訟によって実現可能財産」の譲渡全般につき、譲受人が当該事柄に正当で真正な利害を有し、その人への譲渡を正当化するような事情がある場合には、そのような権利の譲渡も有効であるとした¹⁹⁵。

では、一体何が「正当で真正な利害」となるのか。Denning 記録長官は、

194 Credit Suisse は、先の合意により、準拠法はスイス法であり、ジュネーブの裁判所が専属管轄であるとして、イングランド裁判所での手続の停止を主張していた。[1980] QB 629 (CA) at 652 (*per* Lord Denning MR). 以下では、同合意のイングランド法上の取り扱いについて、控訴院判決および貴族院判決が示した見解に焦点を当てることにする。

195 [1980] QB 629 at 655.

①財産に付随する譲渡，②債権者（creditor）への譲渡，③保険者への譲渡，④訴訟での成果（proceeds）の譲渡，⑤人に関する不法行為訴訟（personal torts）の譲渡，⑥契約違反に関する損害賠償の譲渡，⑦財産に対する不法行為訴訟の譲渡，⑧訴訟によって実現する権利（legal thing in action）の譲渡という8つの場合について検討を行っている¹⁹⁶。

Denning 記録長官は，上記8つの場合のうち，これまでの判例を検討した上で，⑤人に関する不法行為（名誉毀損（libel or slander），暴行（assault），人身損害（personal injury））については，譲受人が自らの利益のために少額の請求を買い上げそれを利用する危険があるとして，譲渡は認められないとした¹⁹⁷。

しかし，残りの場合については，現代においては譲渡も認められるとした。たとえば，②については，他者に対して契約違反に関する訴訟を行っている者が破産した場合，先例では管財人は当該「訴訟によって実現可能財産」を（債務額に限定されずに）債権者に売却することが認められている。それならば，破産しなかったとしても，金銭的に苦境に立っている者がそれを債権者に売却することも可能だと主張した¹⁹⁸。債権者が債務者に対して不当にその立場を利用したりせず，敗訴した場合の訴訟費用を支払う限りにおいては，譲渡も可能であるとの見解を示したのであった¹⁹⁹。

また，③保険者の場合，違法行為者によって被保険者が損害を負ったとき，保険者は被保険者に補償して違法行為者に対する請求権を代位することも可能である。それならば，被保険者は保険者に対して「訴訟を提起する権利」自体を譲渡し，保険者は自らのために訴訟の果実を得ることも可能であろうと指摘した²⁰⁰。

196 [1980] QB 629 at 655-657.

197 [1980] QB 629 at 656.

198 [1980] QB 629 at 655.

199 [1980] QB 629 at 655.

このような検討から、Denning 記録長官は次のようにまとめている：

「『むき出しの訴訟する権利 (bare right to litigate)』を譲渡することはできないという古い言明は消え去っている。正しい主張は、訴訟を提起する個人的権利 (personal right to litigate)、つまりはその人自身に個人的な性格を有する権利を譲渡することはできないというものである。しかし、個人的ではない訴訟を提起する権利 (impersonal right to litigate)、つまりは所有権の権利 (proprietary right) は、それを合理的に正当化するような場合には、譲渡することが可能である²⁰¹。」

そして、Denning 記録長官はこの法理を前提に、本件譲渡を有効と判断した²⁰²。

(iii) Champerty による本件譲渡の無効判断：貴族院判決

これに対し、貴族院判決で主にこの点に関して意見を述べた Wilberforce 裁判官も Roskill 裁判官も、本件の譲渡は結論として無効である旨を示唆した。両裁判官ともに問題としたのは、Credit Suisse から匿名の第三者に対する譲渡であった。

Wilberforce 裁判官は、Trendtex 社の CBN に対する請求権が Credit Suisse から匿名第三者に売却されたことについて、その第三者または Credit Suisse のどちらかが当該請求権によって利益を得るためであったと指摘し²⁰³、それはイングランド法上、公序良俗に反する「訴訟の違法取引 (trafficking in litigation)」であるとして、「champerty の匂い (savours of champerty)」がするとした²⁰⁴。

また Roskill 裁判官も、本件匿名第三者への譲渡は、匿名第三者が利益

200 [1980] QB 629 at 655-656.

201 [1980] QB 629 at 657.

202 [1980] QB 629 at 658.

203 [1982] AC 679 at 694.

204 [1982] AC 679 at 694.

を得るためのものであり、それは CBN から得た戦利品 (spoils) を、Credit Suisse と匿名第三者の間で分割するものであるとの認識を示した²⁰⁵。こうした戦利品の分割を見返りとして「むき出しの訴訟する権利」を売却することは、champerty 的 (champertous) であるとして、その無効を示唆したのであった²⁰⁶。

(iv) 真正な商業的利益に基づいた「訴訟を提起する権利」の譲渡の許容可能性

しかしながら、貴族院判決は必ずしも、契約違反を訴訟原因とする「むき出しの訴訟する権利」の譲渡を全面的に否定したわけではなかった。むしろ、控訴院も貴族院も、本件譲渡に Trendtex 社と Credit Suisse 以外の者が関与していなければ、譲渡は有効であった点では一致していた²⁰⁷。

Wilberforce 裁判官は、Credit Suisse は Trendtex 社と CBN の訴訟の成否に真正で実質的な利害を有していたので、もしも Trendtex 社と Credit Suisse 以外の者が譲渡に関与していなければ、それは maintenance や champerty に反するとは言えないと指摘している²⁰⁸。

また Roskill 裁判官も、真正な商業的利益がある場合には、「訴訟を提起する権利」の譲渡も可能である旨判示している。Roskill 裁判官は、裁判所が第三者による訴訟支援に対してより柔軟な態度を示してきた中で、「訴訟によって実現可能財産」の譲渡は一般的に認められるようになってきたとの認識を示した²⁰⁹。譲受人が譲渡によって所有権 (property right) を得、訴訟原因がその権利に付随している場合には、「訴訟を提起する権利」の

205 [1982] AC 679 at 704.

206 [1982] AC 679 at 704.

207 *Brownton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 (CA) at 507.

208 [1982] AC 679 at 694.

209 [1982] AC 679 at 702-703.

譲渡も認められてきた²¹⁰。Roskill 裁判官は、こうした流れの中で、もはや譲受人は譲渡の有効性を主張するにあたり、必ずしも所有権の存在を示す必要性がなくなっていると指摘し²¹¹、その例として、保険者が代位により「訴訟を提起する権利」の譲渡を受けることが認められる点をあげた²¹²。

けれども、Roskill 裁判官は、控訴院判決の Denning 記録長官による『「むき出しの訴訟する権利」を譲渡することはできないという古い言明は消え去っている」との指摘には反対の意を示している²¹³。「むき出しの訴訟する権利」の譲渡が禁止されるという法は、原則としては維持されているというのである²¹⁴。

しかしながら、他者の請求権の執行に「真正な商業的利益 (genuine commercial interests)」を有する場合には、譲渡の条件に従って譲受人がその権利を執行することも可能であるとした。本件で Credit Suisse は、セメントの購入に関して Trendtex 社に融資を行っており、その回収を図るためには、Trendtex 社にとって重大な損失の原因となっている CBN の支払い拒否に対する請求権の譲受けは否定しがたい²¹⁵。そのため本件譲渡も匿名第三者がいなければ問題はなかった旨示唆したのであった。

このような検討から Roskill 裁判官は、「訴訟を提起する権利」の譲渡に関する現在の法理を次のようにまとめている²¹⁶：

契約を全体として見た上で、

- ①当該譲渡が、所有の権利・利益に関するものであり、訴訟原因がその権利・利益に付随している場合、または、

210 [1982] AC 679 at 703.

211 [1982] AC 679 at 703.

212 [1982] AC 679 at 703.

213 [1982] AC 679 at 703.

214 [1982] AC 679 at 703.

215 [1982] AC 679 at 703.

216 [1982] AC 679 at 703.

- ②他者の請求権であっても、譲受人がその請求権の執行に関して真正な商業的利益を有している場合には、
そうした譲渡も *maintenance/champerty* には該当せず無効とはならない。

(v) その後の展開

このように、*Trendtex* 判決では「むき出しの訴訟する権利」の譲渡について、全面的にそれが認められるとされたわけではなかった。しかしながら、譲受人に譲渡を受ける「真正な商業的利益」がある場合には、「むき出しの訴訟する権利」の譲渡であっても認められうる可能性が示されたのである²¹⁷。*Trendtex* 判決が「訴訟の違法取引」としたのは、全く関係のない第三者との間で利益を得るために、いわば「商品 (commodity)」のように訴訟原因を取引することであり²¹⁸、関係性を有する者の中での「真正な商業的利益」に基づく譲渡であれば「訴訟の違法取引」とはされないというものであった²¹⁹。

その後の判例でも、契約違反に関する訴訟原因単独での譲渡に関しては²²⁰、その譲渡を正当化する要素が必要とされている²²¹。けれども、譲受

217 *Brownnton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 at 507 (*per* Sir John Megaw); [1985] 3 All ER 499 at 509 (*per* Lloyd LJ) (「むき出しの訴訟する権利は、その譲渡は現在も禁じられているが、それは不法行為法上であれ契約上であれ、譲受人がその結果に真正な商業的利益を有さない (no genuine commercial interest) 訴訟原因 (cause of action) である」)。

218 *JEB Recoveries LLP v Binstock* [2015] EWHC 1063 (Ch) at para 56; *Ndole Assets Ltd v Designer M & E Services UK Ltd* [2017] EWHC 1148 (TCC) at para 60 (*per* Coulson J)。

219 ただし、以下で指摘するように、正当化事由としての「真正な商業的利益」は、必ずしも *Trendtex* 事件のように、譲受人と譲渡人の関係が事前の債権者と債務者という関係性である場合に限定されない可能性が示されている。See *infra* note 263.

220 ただし、単に契約債権が譲渡され、それに伴ってその権利の侵害に対する訴訟原因が譲渡される場合には、基本的に商業的利益が認められ有効とされるという。See *Smith & Leslie, supra* note 172, at para 23.52.

人が商業的利益以上の賠償を得られる場合のように、取引から利益を得るような場合であっても、それだけでは譲渡は無効にならないとされるようにもなっているという²²²。

4. 不法行為訴訟を提起する権利の譲渡に対する制約と正当化事由：

Simpson 判決

一方で、不法行為に関しては「訴訟を提起する権利」の譲渡について、一貫して否定的に捉えられてきた。上述の *Trendtex* 控訴院判決で Denning 記録長官も、特に人に関する不法行為について「訴訟を提起する権利」の譲渡には唯一否定的な見解を述べていた²²³。また *Giles* 控訴院判決で Steyn 裁判官も、それは「結晶化した政策」であると指摘していた²²⁴。

現在においても、判例はそれに対する否定的態度を示し続けている。けれども、その文脈においてさえも、「正義へのアクセス」という正当化事由は考慮される可能性が示されるようになってきている。以下では、2012年の控訴院判決である *Simpson* 判決を取り上げる²²⁵。

221 See *ibid.* at para 23.53. ただし、被保険者による保険者に対する譲渡は、代位を通じて被保険者の現存する権利を得るものであり、有効とされている。 *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1982] AC 679 (HL) at 703 (*per* Lord Roskill).

222 会社の債権者であり株主でもある譲受人の利益は、それだけで譲渡を受ける十分な理由になる。会社の請求権を、当該会社の98%を有する株主に対し、当該株主60%、会社40%の割合で利益を分け合う条件で行った譲渡を、有効とした判例もあるという。 *Massai Aviation Services Ltd v Attorney General* [2007] UKPC 12 (PC) at para 17 (*per* Baroness Hale) (citing *Brownnton Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd, E D & F Man Ltd v Edward Moore Inbucon Ltd* [1985] 3 All ER 499 (CA); *Norglen Ltd v Reeds Rains Prudential Ltd* (3 Feb. 1994, unreported); *Circuit Systems Ltd and Basten v Zuken-Redac (UK) Ltd* (16 Nov. 1994, unreported)).

223 *Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 at 656 (v).

224 *Giles v Thompson* [1993] 3 All ER 321 at 332.

225 *Simpson v Norfolk & Norwich University Hospital NHS Trust* [2011] EWCA Civ 1149 (CA).

(i) 事例

原告である Simpson 夫人の亡き夫は、被告病院に入院中に MRSA に感染した。Simpson 氏は別の要因で死亡したが、Simpson 夫人は被告病院に対し、MRSA の感染に関する損害賠償を求める不法行為訴訟を提起した。この訴訟については、被告の責任が認められることなく、和解で終結している²²⁶。

一方で、Catchpole 氏は、故 Simpson 氏と同じ病院に入院中に MRSA に感染。Catchpole 氏も、同病院に対し、5000ポンドの人身損害に関する不法行為訴訟を提起した²²⁷。しかし同氏は後に、当該病院に対する請求権のすべてを、1ポンドを約因として Simpson 夫人に譲渡、そして Simpson 夫人自らが原告となり、請求額を1万5千ポンドに増額する修正を行って訴訟を継続した²²⁸。これに対し被告側が、当該譲渡は champerty に該当するとして、その有効性を争ったのが本件である。控訴院は結論として、本件譲渡は無効との判断を下した²²⁹。

(ii) 目的に着目した「訴訟を提起する権利」の譲渡の否定

Simpson 判決で意見を執筆した Moore-Bick 裁判官は、Trendtex 判決を引き合いに、譲受人が自らの利益のために訴訟を遂行するのを正当化するような、当該訴訟に対する正当な利害が存在しない限り、「むき出しの訴訟する権利」の譲渡は認められないとの前提を確認した²³⁰。その上で、Trendtex 判決だけでなくその後の判例からも、特に「人身損害に関する不法行為のむき出しの訴訟する権利 (a bare right of action in tort for per-

226 [2011] EWCA Civ 1149 at para 3.

227 [2011] EWCA Civ 1149 at para 2.

228 [2011] EWCA Civ 1149 at para 4.

229 [2011] EWCA Civ 1149 at para 28.

230 [2011] EWCA Civ 1149 at para 13.

sonal injury)」の譲渡は、違法であり無効とされてきたとした²³¹。

こうした先例を前提として、本件の Catchpole 氏から Simpson 夫人への請求権譲渡は、Simpson 夫人が Catchpole 氏の請求権に何らの正当な利害も有していないため、無効であると判断したのである²³²。

譲渡の正当性を判断するにあたり Moore-Bick 裁判官が注目したのが、Simpson 夫人が譲渡を受けた目的であった。同裁判官は当該譲渡の目的について、違法行為に対する救済を得ることではなかったと指摘する。もしも Catchpole 氏が損害賠償を得られるようにしたいのであれば、Catchpole 氏が当事者のままで訴訟を可能にするような方法を採用すればよい。しかしながら、Simpson 夫人がそのような手段を採らなかったのは、当該病院に対するいわばキャンペーンのためであった²³³。「病院を適切な感染症対策を採らなかった責任に向き合わせる」というのは、譲渡を正当化する理由にはならないとしたのである²³⁴。

そして、訴訟過程への実際的な懸念からも、こうした譲渡は否定されるとした。救済を得ること以外の目的による譲渡を認めてしまうと、調停や和解に応じるといった判断において、当該請求の実体とは関係のない考慮が働いてしまい、訴訟過程が歪められてしまうためというのである²³⁵。

こうした理由から、自らの目的を追求するために他人が有する不法行為請求権を購入するといったことが促進されかねないとして、控訴院は本件譲渡を無効と判断したのであった²³⁶。

231 [2011] EWCA Civ 1149 at para 24.

232 [2011] EWCA Civ 1149 at para 23.

233 [2011] EWCA Civ 1149 at para 24.

234 [2011] EWCA Civ 1149 at para 22.

235 [2011] EWCA Civ 1149 at para 24.

236 [2011] EWCA Civ 1149 at para 24.

(iii) 「正義へのアクセス」という要素の考慮可能性

しかしながら、Moore-Bick 裁判官も同判決の中で、「正義へのアクセス」が問題となっている場合には、異なる考慮を行う可能性を示唆していた。同裁判官は、Giles 判決や Factortame 判決、そして Sibthorpe 判決など、近年の maintenance/champerty 法理に関する判例の流れを指摘した上で、本件はそうした判決で検討された問題が提起されているわけではないとした²³⁷。本件において、Catchpole 氏が自ら訴訟することを望みさえすれば、Simpson 夫人の方が Catchpole 氏よりも容易に当該請求を行うことができるとは言い難い。また、Catchpole 氏に対する病院の処置について、Simpson 夫人が利害を有しているとも言えない²³⁸。そのため、本件では「正義へのアクセス」が考慮すべき要素とはなっていないと指摘した。

(iv) Simpson 判決のまとめ

このように Simpson 判決は、Trendtex 判決やその後の判例から、人身損害に関する不法行為の「むき出しの訴訟する権利」の譲渡については否定的な見解を示した。特に本件では、譲渡の目的が原告の病院に対するキャンペーンであるとして、それは否定された²³⁹。

けれども同判決は、そういった譲渡が正当化される可能性を示唆していたようにも思われる。本件は「正義へのアクセス」が考慮されるべき事案ではないとの指摘もあり、そうした譲渡についても「正義へのアクセス」という考慮要素のもと、一定の場合には正当化される可能性を、少なくとも否定してはいないように思われるのである。

237 [2011] EWCA Civ 1149 at para 22.

238 [2011] EWCA Civ 1149 at para 22.

239 次に見る Casehub 判決も、Simpson 判決について、当該原告の病院に対するキャンペーンという目的を、譲渡を否定した中核的な理由として捉えている。Casehub Ltd v Wolf Cola Ltd [2017] EWHC 1169 (Ch) at para 30.

5. 不当利得返還請求訴訟を提起する権利の譲渡の許容：Casehub 判決 Simpson 判決で人身損害に関する不法行為訴訟を提起する権利の譲渡に関しては否定的な見解が示された一方で、その後の判例では、不当利得返還請求訴訟を提起する権利の譲渡について、それを認めるものが見られる。不当利得訴訟の譲渡については、判例だけでなく学説においても、これまであまり議論されてこなかったといわれる²⁴⁰。しかし、2017年に高等法院が下した Casehub 判決では、「正義へのアクセス」という観点から、その譲渡を認める判断が下された²⁴¹。

(i) 事案

本件原告は、消費者団体訴訟オンラインというものを設立した会社である。この会社は、第三者によって違法に請求された金銭の回収を目的として、消費者と請求権購入合意 (claim purchase agreement) を結び、一定数が集まった段階で、自らの名において訴訟を提起するというビジネスを行っていた²⁴²。

一方で、本件被告は、クラウド上の情報保存サービスを展開する会社であった²⁴³。提供するサービスに関して消費者から、システム障害によって適切なサービスの提供がなされなかったことを理由とした契約解除の申し出があったため、被告は約款に基づきキャンセル料 (196ポンド) を請求した²⁴⁴。

本件で原告は、3人の消費者からこうしたキャンセル料を巡る請求権の譲渡を受けた。原告と消費者との間でなされた合意では、本件被告(「金

240 See Smith & Leslie, *supra* note 172, at 512 n.100.

241 *Casehub Ltd v Wolf Cola Ltd* [2017] EWHC 1169 (Ch); [2017] 5 Costs LR 835.

242 [2017] EWHC 1169 at para 1.

243 [2017] EWHC 1169 at para 2.

244 [2017] EWHC 1169 at para 3.

債債務者 (debtor) と表現) がその消費者に負う「金銭債務 (debt)」及びそれに関する全ての権利 (right), 権原 (title), 利害 (interest), 利得 (benefit) を本件原告に売却し譲渡するとされていた²⁴⁵。

当該原告への「金銭債務」の譲渡方法には、消費者に2つの選択肢があった。1つは、まず消費者が原告に対して当該「金銭債務」を1ペニーと引き替えに譲渡し、原告が被告から賠償を得た場合には、消費者がその一定割合 (本件では40%) を得るというものであった²⁴⁶。もう1つの選択肢は、消費者は原告に対する当該「金銭債務」の譲渡と引き替えに、その時点で一定額 (本件では40ポンド) を得るというものであった²⁴⁷。

原告は被告に対し、キャンセル料の根拠となった約款は違法であると主張して、その返還を求める訴訟を提起。これに対して被告は、当該原告の当事者適格に異議を申し立てた。消費者が原告に行った請求権の譲渡は、maintenance/champerty にあたり無効であるというのが、その根拠であった²⁴⁸。

(ii) 本件の争点

代理裁判官 (deputy judge) として審理を行った Stuart Isaacs 勅撰弁護士は、当該請求権の譲渡は無効ではないとの判断を下した。その主な理由は、当該譲渡を無効とすべきでない強い政策的な理由があるというものであった²⁴⁹。

Isaacs 代理裁判官はまず、本件で譲渡された請求権の本質 (つまりは、キャンセル料を支払った消費者が当該被告に対して有しうる請求権の性

245 [2017] EWHC 1169 at para 10.

246 [2017] EWHC 1169 at para 11.

247 [2017] EWHC 1169 at para 12.

248 [2017] EWHC 1169 at para 13.

249 [2017] EWHC 1169 at para 28.

格)について検討する。それは本件譲渡に関する当事者間の合意では「金銭債務」とされていたが、実際は不当利得返還請求 (claim in restitution) の対象となる確定額 (liquidated sum) に関する権利であったと位置づけた²⁵⁰。

その上で、当該原告は当該確定額に対する権利を得たのであり、それを回収するための不当利得返還請求 (restitutionary claim) 訴訟を提起する権利の譲渡は、その権利に付随・従属するものであって、「むき出しの訴訟原因 (bare cause of action)」の譲渡ではないとした²⁵¹。

こうした前提のもと、Isaacs 代理裁判官は当該請求権購入合意を全体として捉えた場合に、それが「正当な理由のない、他者の紛争に対する不当な干渉」にあたらないか検討を行った。当該譲渡が有効となるのは、問題となっている事柄に原告が真正な利害を有し、原告への譲渡を合理的に正当化するような事情がある場合であって、そうでなければ譲渡は無効になる²⁵²。しかし Isaacs 代理裁判官は、本件譲渡を無効と結論づけるのに十分な理由はないとした²⁵³。

(iii) 「正義へのアクセス」という考慮要素による譲渡の正当化

むしろ Isaacs 代理裁判官は、本件譲渡を支持すべき強い政策的理由があるとして、その理由を列挙している²⁵⁴。それらは主に、本件譲渡を積極

250 [2017] EWHC 1169 at para 25.

251 [2017] EWHC 1169 at para 25. この点について、イングランドには先例がないことを認めているが、オーストラリア高等法院 (連邦最高裁判所) の判例を引用している。[2017] EWHC 1169 at para 26 (citing *Equuscorp Pty Ltd v Haxton* [2012] HCA 7 at [53] (*per* French CJ & Crennan & Kiefel JJ)).

252 [2017] EWHC 1169 at para 27.

253 [2017] EWHC 1169 at para 28.

254 Isaacs 代理裁判官は、合計11の点を列挙している。[2017] EWHC 1169 at para 28.

的に評価すべき事由と、譲渡を無効とすべきとの主張に対する反論とに分けられる。こうした事由に共通するのもまた、「正義へのアクセス」という視点であった。

前者として Isaacs 代理裁判官は、少額の消費者被害における「消費者の正義へのアクセス (access for customers to justice)」をあげる²⁵⁵。消費者個人の請求権があまりにも小さい場合、個人での訴訟は時間や費用の面で実際上不可能である²⁵⁶。本件のような譲渡を認めることで被告が防御に要する費用は各消費者が少額の請求を行うための費用よりも大きなものとなるけれども、それは被告と消費者との間にある資源の不平等を埋め合わせる役割を果たすものである²⁵⁷。Isaacs 代理裁判官はこのように、資源の乏しい消費者の正義へのアクセスを向上させる手段として、当該譲渡に積極的な評価を下した。

一方で Isaacs 代理裁判官は、当該譲渡を無効とすべきとの主張に反論している。「条件付き成功報酬制」など、消費者が個人として訴えることを可能にする別の手段が存在するとの主張に対しては、だからといって当該譲渡という手段が禁じられる理由にはならないと反論した²⁵⁸。そして、maintenance/champerty 法理の存在理由とされる、訴訟手続の濫用の可能性があるとの主張に対しても、本件では訴額が確定しているため、訴額が

255 [2017] EWHC 1169 at para 28 (5).

256 [2017] EWHC 1169 at para 28 (1). なお、こうした理由付けは、アメリカにおけるクラス・アクションの政策的な正当化根拠と類似している。Cf. *Amchem Products, Inc. v Windsor*, 521 U.S. 591 at 617 (1997) (「[クラス・アクションの] まさにその中心にある政策は、少額の損害は個人が自らの権利を追求するために単独での訴訟を提起するインセンティブにはならないという問題を克服することである。クラス・アクションは比較的僅かな潜在的損害賠償を、誰かの（通常は弁護士の）労働に見合うものへと合算することにより、この問題を解決する」）。

257 [2017] EWHC 1169 at 28 (4).

258 [2017] EWHC 1169 at 28 (2).

つり上げられたりする心配もないとする²⁵⁹。回収が実現できないリスクも、消費者から原告へと転嫁されており、本件で司法の純潔性も弱い訴訟当事者の利益が害される恐れもないとした²⁶⁰。

さらに、非弁活動に関する被告の主張についても、Isaacs 代理裁判官は退けている。当該譲渡が法的サービスに関する規制法の脱法行為ではないかという主張に対し、本件原告が行っているのは法的活動ではなく、当事者という自らの権能で、譲渡された権利を執行しているだけだと反論した²⁶¹。また、譲渡が濫訴を引き起こすのではないかという主張についても、原告（譲受人）は根拠のない請求を譲受けようとはしないであろうし、根拠のない請求は通常の訴訟手続で排斥されるとして退けている²⁶²。

こうした理由から Isaacs 代理裁判官は、本件原告は自らに譲渡された

259 [2017] EWHC 1169 at 28 (6).

260 [2017] EWHC 1169 at 28 (7).

261 [2017] EWHC 1169 at 28 (8).

262 [2017] EWHC 1169 at 28 (10).

263 「真正な商業的利益」の理解について、Trendtex 判決と Casehub 判決の間には違いが見られる。前者では、Trendtex 社から Credit Suisse への請求権譲渡については、Credit Suisse が Trendtex 社の債権者であったために、Trendtex 社が有する他者への請求権に Credit Suisse は商業的利益があったと捉えられていた。一方で後者の判決は、当該譲渡を受けたことによって商業的利益が生じたものであった。けれども Isaacs 代理裁判官は、譲受人には真正な商業的利益があったとしている。[2017] EWHC 1169 at para 28 (11). Cf. *Campbells Cash and Carry Pty Ltd v Fostif Pty Ltd* [2006] HCA 41 at para 73 (citing Percy H. Winfield, *Assignment of Choses in Action*, 35 L.Q.R. 143, 149 & 152-54 (1919)) (紛争となっている財産に（当該譲渡それ自体によって得られた利益とは独立した）法的利益を有している場合のみ譲渡は合法であり、利益が当該譲渡それ自体によってのみ生じた場合には、そうした譲渡は不適切だとされてきた、と指摘する）；*Trendtex Trading Corp v Credit Suisse* [1980] QB 629 (CA) at 668-69 (*per* Oliver LJ) (maintenance/champerty を正当化する事由に関し、訴訟を幫助する「以前より存在する (pre-existing) 金銭的利益」や「分け前を購入することによって得た利益以上の利益」が必要だと述べており、譲渡以外の事由によって商業的利益が存在する必要性を前提とした記述をしている)。

請求権につき正当で真正な商業的利害を有していたとして、その譲渡は maintenance/champerty にはあらず、有効であるとの判断を下したのであった²⁶³。

((2) につづく)