

2011.01.17

## アメリカの相手方が求めるもの ―透明性、公正、公平性 (アメリカ編～Vol.6)

### 1 ビジネスにおける弁護士の役割と弁護士に求められるもの

(1) アメリカの弁護士は、ビジネスにも深く関与していますが、弁護士は、依頼者から全ての事情を聞いていないと適切な法的判断を下せないことから、弁護士と依頼者の間の交信は、十分に秘密が守られる状況を保証されていなければならないと考えられており、アメリカでは、「Attorney Client Privilege」( 弁護士依頼者間秘匿特権) が与えられています。弁護士と依頼者との間の交信の内容は、訴訟のディスカバリーにおいても提出義務がないのです。また、訴訟を前提として弁護士が作成した書面についても「Work Product」と言って、同様に提出義務を課せられません。なお、アメリカの訴訟においては、日本の弁護士も秘密保持の対象となる「Attorney」に含まれます。

(2) 一方で、弁護士は訴訟において様々な義務を課せられています。アメリカの弁護士に相談するとまず、書類の隠滅などは堅く禁じられますが、これには、訳があるのです。連邦民事訴訟規則では、ディスカバリーにおいて弁護士が不当な行為をした場合、相手方に新たに生じた弁護士費用について、弁護士もその増加費用を負担させられるのです。

(3) また、秘匿特権に関し、秘匿特権にかかる事項が犯罪行為に関わるものであると思量される場合、弁護士はその事項を秘匿することが許されず、関連する資料を開示しなければなりません。

アメリカの会社の組織内弁護士は、会社内部で不正行為が発覚し、それを隠匿しようとしている場合、たとえ弁護士が辞職する場合でも、会社の経営陣に不正行為の存在を告げてから辞職しなければなりません。これを「Noisy Withdrawal」といいます。「Fairness」に反することは許されないのが、アメリカの弁護士の一つの特徴といえるでしょう。

### 2 証券諸法

(1) 次に、サーベンス・オクスレー法を紹介します。この法律は、エンロン事件、ワールドコム事件という二大破綻事件を受けて制定されました。

エンロン事件の後、アーサー・アンダーセンという世界最大の監査法人が消滅しました。最終的には、無罪となりましたが、当初、同監査法人が、エンロン事件の際、問題となる書類の破棄を指示したといわれ、このような噂により、「Fairness」を重んじるアメリカの企業から契約を打ち切られたことが解散の原因となりました。また、エンロン事件の際、書類の破棄に加担したとされる法律事務所も同時に消滅しています。

(2) サーベンス・オクスレー法は、米国公正取引委員会（SEC）と関わる弁護士に対し、一定の情報提供義務を課しています。

同法 307 条、連邦規則パート 205 により、社内で問題が発覚した場合、会社を代理する

弁護士は、まず法務責任者に報告しなければならないとされています。法務責任者により適切な処理がなされない場合には、弁護士から経営陣へ報告しなければなりません。

これらの規制は、会社が「Fairness」に反する行為をしないよう、弁護士の活動に制約を課したものとみることができます。

### 3 反トラスト法

(1) 最後に、反トラスト法を紹介します。1890 年に制定された「Sherman Act」（シャーマンアクト）は、条文が 2 条しかありません。シャーマンアクトに限らず、反トラスト法の条文は、違反行為がきわめて簡潔かつ抽象的に規定されているため、違反の有無については判例法に従って判断されることとなります。

(2) 反トラスト法の制度では、リニエンシープログラムが採用されています。これは、カルテル等があった場合、米国司法省（DOJ）に対し、カルテル等を行った会社からその事実を申告すれば、その会社は刑事免責を受けられます。日本における課徴金減免制度のもとともなった制度です。

免責を受けるためには、DOJ が違反行為の事実を会社の申告により初めて知ったこと、会社が違法行為の存在を知り直ちにその行為をやめたこと、その会社が違反行為の首謀者でないことなどが要件とされます。

アメリカのリニエンシープログラムにおいては、申告をした会社と DOJ の担当官との間で契約を締結し、申告の事実を公表しないことが約束されることもあります。「Fairness」にかなう行動に対しては、このような報奨もある点が、アメリカの法律の特徴だと考えられます。

筆者：弁護士 苗村博子

（苗村法律事務所所長、1987 年弁護士登録）

※無断での転載、複製、送信、翻訳・翻案、改変・追加などの一切の行為はご遠慮ください。