LATHAM&WATKINS

Client Alert Commentary

レイサム アンド ワトキンス
ホワイトカラー犯罪弁護＆内部調査プラクティスグループ

2021年11月30日 | 第 2914号

Read this *Client Alert* in English

米国司法省の政策変更－企業犯罪との対峙を「活性化させる」方針転換*

今回の米国司法省の政策変更において、司法省は個人の責任に一層の重点を置き、また企業の過去の違法行為に対しては包括的な評価を行い、さらに企業との司法解決に対してはより厳格な対応をすることとなる

2021年10月28日、米国司法省 （United States Department of Justice、以下「DOJ」） 副長官リサ・モナコ氏（以下「モナコ司法副長官」）は、米国法曹協会が主催する第36回ホワイトカラー犯罪に関する全米会議において基調講演（以下「本講演」）を行いました[1]。モナコ氏は本講演において、下記の点を強調しました。

- DOJは、企業との適切な司法解決を評価するにあたり、類似の違法行為のみならず、当該企業の過去の刑事、民事および行政法上の記録の全てを検討する。
- 調査協力に基づく責任減免を企業側が得るためには、違法行為に実質的に関与した主要人物だけでなく、違法行為に関与した全ての個人の特定をする必要がある。
- 企業が司法省と合意した「起訴猶予合意（Deferred Prosecution Agreements、以下「DPA」）」または「訴追免除合意（Non-Prosecution Agreements、以下「NPA」）」の条項に違反した場合には、「深刻な結果」が生じることとなる。
- 司法解決の中で独立したコンプライアンス・モニターの起用については、定型の判断基準は設けない。DOJがコンプライアンス・モニターの起用を企業側に課すか否かの決定は、個々の事案に沿って判断される。
- 企業は自社の違法行為を適切に監視し是正するために、コンプライアンス・プログラムを積極的に見直す必要がある。
- DOJは企業犯罪に対しより厳格な対応を行うために、今後さらなる取り組みを検討し、追加措置を講じる予定である。

Latham & Watkins operates worldwide as a limited liability partnership organized under the laws of the State of Delaware (USA) with affiliated limited liability partnerships conducting the practice in France, Hong Kong, Italy, Singapore, and the United Kingdom and as an affiliated partnership conducting the practice in Japan. Latham & Watkins operates in South Korea as a Foreign Legal Consultant Office. Latham & Watkins works in cooperation with the Law Office of Salman M. Al-Sudairi in the Kingdom of Saudi Arabia. Under New York's Code of Professional Responsibility, portions of this communication contain attorney advertising. Prior results do not guarantee a similar outcome. Results depend upon a variety of factors unique to each representation. Please direct all inquiries regarding our conduct under New York's Disciplinary Rules to Latham & Watkins LLP, 1271 Avenue of the Americas, New York, NY 10020-1401, Phone: +1.212.906.1200. © Copyright 2021 Latham & Watkins. All Rights Reserved.

DOJは企業犯罪に対し、より一層厳しい立場で臨むことを表明

企業のリーダーは、企業のコンプライアンスおよび個人の責任の両方の観点から、モナコ司法副長官が示した新たな優先事項に留意する必要があります。本講演では、トランプ政権下において重点的であったDOJとの協力重視の傾向から、企業に対する風向きが変わりつつあることが浮き彫りになっています。また、個人の責任、コンプライアンス重視の企業文化を確立することの重要性、そして再犯者に対する責任に一層の重点を置くことが示されています。同氏は、本講演の冒頭で、今後の傾向とDOJの執行上の優先事項について次のとおり述べました。

進化する企業犯罪の様相

2021年上半期にバイデン政権が発表した「米国の国家安全保障上の中核的利益としての腐敗防止確立に関する覚書 （Memorandum on Establishing the Fight Against Corruption as a Core United States National Security Interest）」[2]と同調する形で、モナコ司法副長官は、企業犯罪がもはや国家の安全保障レベルの問題に発展しており、その範囲は新たな制裁や輸出規制が必要なケースや、海外からの攻撃に対し企業がさらされるサイバーセキュリティに関する脆弱性にまで及んでいると発言しました。モナコ氏は特に医療詐欺や暗号通貨スキーム、インサイダー取引および市場操作などを例として挙げ、犯罪者は最先端技術や金融イノベーションを新たな手段として悪用し、公衆をターゲットにしていると述べています。

これらの進展は企業犯罪の変容を遂げているが、まったくの新境地ではないこともモナコ氏は同時に述べており、DOJは従前より国家安全保障関連、データ分析および企業詐欺の進化などの調査に長期にわたり関与してきたことを強調しています。

個人の責任追及を優先

バイデン政権下のメリック・ガーランド司法長官が就任以来示唆しているように、モナコ司法副長官も、DOJの企業犯罪事案における第一の優先事項は、企業内で違法行為を行い、そこから利益を得た個人の訴追であると述べています。このような事案を訴追する困難さについては認めた上で、同氏はDOJの検察官が「刑事訴追の原則（Principles of Federal Prosecution）」に従って行動する限り、敗訴を怖れて訴追を抑制するべきではない旨、検察官に対し引き続き明確に示していくと発言しました。「ジャスティスマニュアル （Justice Manual）」の定めるとおり、DOJは違法行為を犯した個人の責任を積極的に追及することを検察官に促していると同氏は述べています。

さらにDOJは個人の責任追及を優先する一方で、それが適切な場合には、企業自体が負うべき責任を追及することも躊躇しないと述べています。モナコ氏は、DOJの取締りが企業の株主やその他関係者に負担となる可能性があることを認める一方で、DOJの責任とは企業の社会的貢献、コンプライアンス文化および企業としての責任意識の向上を奨励することにあり、従ってDOJは「企業の不正行為に立ち向かうため必要があれば躊躇せず行動する」と述べています。

モナコ司法副長官は、難しい事案の訴追に伴う課題についての自身の従前からのコメントのとおり、DOJは企業犯罪に立ち向かうにあたり、政府のあらゆるリソースを動員する覚悟であり、また適切なリソースと支援を得ることができれば、検察官は最も巧妙な企業犯罪さえも摘発し訴追することができると述べました。モナコ氏は、詐欺担当部内のFBI捜査官チームを新たに追加するなど、検察官に対する「リソースを急増させる」方法を検討すると述べています。

企業文化の重要性

本講演において、コーポレートカルチャー（企業文化）の重要性が引き続き強調されており、企業が適用法規に則ったコンプライアンスを促進・維持するために適宜リソースを投入し、さらに構築されたコンプライアンス・プログラムを企業が採用し、実施することに対する、DOJの期待が強調されています。モナコ司法副長官は、大規模な組織において適正な企業文化を確立させるには多大なリソースと労力が必要であることを認める一方で、企業文化の重要性を強調しています。個人の責任追及をしない、コンプライアンスへのリソースを割かない、また悪質な場合にはコンプライアンスを軽視するような企業文化を持つ企業は、厳しい結果を免れないであろう、と述べています。企業は積極的にコンプライアンスを実施し、問題の事前予測とその対処のために自社のリソースを割くことにより、株主に対する義務を果たすことができると同氏は発言しています。またこのような積極的なコンプライアンス上の機能を実施することにより、企業は政府から猶予を与えてもらえると断言し、反対に「こういった積極的なコンプライアンス・プログラムが欠如している企業は、最終的にはDOJの調査対象となり、結果的にその怠慢に対し大きな代償を支払うことになる」とも述べています。

注目すべき政策変更

モナコ司法副長官は、DOJが企業犯罪により厳格に立ち向かうための3つの主要な政策変更を発表しました。

1) 企業が調査協力に基づく責任減免を享受するためには、個人の不正行為に関する全ての情報をDOJに開示することが必要となる

個人の責任を適切に追及するためには、検察官は企業の違法行為に関与した全ての人物を知る必要があることをモナコ氏は強調しており、この目的のために、同氏はDOJに対し過去のガイダンスを再び有効にするよう指示したと発表しました。当該ガイダンスでは、企業が調査協力に基づく責任減免を享受するためには、「問題となる違法行為に関与した（またはその行為に対して責任がある）個人に関する秘匿特権対象外の全ての情報」を当該個人の役職、身分、序列にかかわらず、DOJに開示しなくてはならない旨が明確にされています。違法行為に「実質的に関与した」と企業が判断した人物のみに情報開示を限定することはもはや十分ではない、と同氏は付け加え、このような区別は実務上の混乱をきたすものであり、関与の度合いが小さいとされる個人が重要な情報を持っている可能性を無視しているとも述べました。さらに同氏は、「今後調査に協力する企業は、個人の違法行為に関して秘匿特権対象外の全ての情報を政府に提供することが要求される」と述べました。この要求により末端関係者までがDOJの訴追対象になる可能性があるとの批判の声を阻止するかのように、モナ

コ氏はこの政策変更により、公平で正当な原則に基づき訴追判断が下されることは何ら変わらない、と述べています。

2) DOJは、企業側の司法解決が適切かどうかを評価する際に、過去の全ての刑事、民事および行政法上の不法行為を検討する

モナコ司法副長官は、今後、企業との適切な司法解決を決定する際には、現在問題となっている行為と過去の違法行為が類似のものであるか否かにかかわらず、企業の過去の全ての違法行為を検討する必要があると発表しました。企業の違法行為の記録は、企業のコンプライアンス・プログラムへのコミットメントの全容、そして犯罪行為への意欲を削ぐような適切な企業文化を直接的に反映したものであると同氏は述べています。モナコ氏は、適切な司法解決を決定する際に、検察官による「企業の全ての刑事、民事および行政法上の記録」の検討をDOJが指示できるよう、Principles of Federal Prosecution of Business Organizations （企業訴追の諸原則）を修正する意向を表明しました。最終的には過去の不法行為との関連性が低いと判明する場合もあるものの、検察官は「過去の全ての不法行為に潜在的な関連性があると仮定して進める必要」がある、とモナコ司法副長官は述べています。この取組みによりDOJは「適切な司法解決を検討する上で、重要な過去の経緯を見落とすことなく、企業と個人の犯罪歴に対し一貫性を持ち取り扱うことができるようになる」との見解を同氏は述べています。

3) DOJは、コンプライアンス・モニターの起用に消極的な、または規定の例外である旨提唱するようなガイダンスについて、その撤廃を進めていく

モナコ司法副長官は、これまでのDOJガイダンスのなかで、コンプライアンス・モニターの起用に消極的であったり、または例外的な措置であると提唱するものについては、これらを全て「撤廃していく」考えを表明しました。また企業がDPAまたはNPA上の順守義務および情報開示義務を順守していることを検察官に示すために、独立したコンプライアンス・モニターを企業に起用するのが適切であると判断した場合、DOJは自由にこれを企業に要請することができることも明確に述べました。この変更に伴いモナコ氏は、企業のコンプライアンス・モニターの選任方法についてDOJ内で検討を進めるとしました。これには、特定企業に対する優遇と受け取られる可能性を排除するために、DOJ部門全体の選任プロセスの標準化を行うかどうかの検討も含まれます。

今後の変更分野

モナコ司法副長官は、発表された政策変更は「企業犯罪との闘いに対する我々の取組みを強化する上での第一歩に過ぎない」とし、DOJがさらに変更を予定している2つの分野について、以下のとおり概要を示しました。

1) **不正行為を繰り返す企業に対する処置**

DOJ はその取扱案件において同一企業が何度も当局調査の対象となるケースを認識しており、モナコ氏は「司法解決を行った主要な企業刑事案件のうち、約 10%から 20%は、以前政府と司法解決に至った企業が対象となっている」と述べ、今後 DOJ は次の点を検討するとしています。

- 繰り返し DOJ の調査対象となる企業に対しては、異なる責任を取らせるべきか。またその方法について
- 再犯を繰り返す企業に対する公判前ダイバージョン（訴訟代替手段）（NPA および DPA）の適用は適切か
- NPA および DPA の対象となっている企業は、その責務をどこまで真剣に受け止めているか

2) **NPA および DPA に違反した企業の責任追及**

モナコ司法副長官は、公判前ダイバージョンの恩恵を受けている企業が継続的に犯罪を犯し、またその不正行為を意図的に隠すことにより、事態をさらに悪化させるような行為を DOJ は「断じて許さない」とし、NPA または DPA の取り決めに違反した企業には「深刻な結果」が及ぶ可能性もあると述べています。この例として同氏は、最近多国籍企業 2 社が DOJ から違反通知を受け取ったと発表したことを挙げました。

モナコ司法副長官は、これらの変更や今後見込まれるさらなる変更の分析を行うために、企業犯罪諮問グループ（Corporate Crime Advisory Group、以下「CCAG」）の設置を発表しました。現在、企業犯罪の取締りに関与しているDOJの全部門の関係者がCCAGの構成メンバーとなります。CCAGは幅広い権限を持ち、コンプライアンス・モニターの選任、再犯、および公判前ダイバージョンの順守など、様々な問題を協議します。またDOJがどのようなリソースを用いればより厳格な取締りが実現できるか、そして個人の犯罪責任を最優先課題として強化できるかなどの提言を行い、企業犯罪の取締りに関するDOJの政策について、その改訂の提案を進めていく予定です。

モナコ司法副長官は、自身も企業の役員であった時代を振り返り、企業が違法行為の積極的な防止を目的としたコンプライアンス体制・対策を検討する際には、難しい話合いが生じること、また投資判断においてはあらゆるトレードオフを検討せざるを得ないときもあることを認識している、と述べました。そして、「多くの場合、弁護士が企業に提供できる最も価値のあるアドバイスとは、違法行為の根絶と『極端な事案』（エッジケース）を回避するための方策であり、DOJのガイダンスが明確化されることにより、その方法が明確になり上述のような困難な状況に対しより的確なアドバイスができるようになる」と述べました。モナコ氏は、弁護士がクライアント企業に対し「十分な情報に基づいたアドバイス」を提供できるよう、DOJの目的と優先事項をより明確化するとしています。

分析

本講演は、刑事違法行為を犯した個人および企業に対するDOJの姿勢は、今後一層厳しいものになることを示しています。DOJは、違法行為の前歴のある企業や、コンプライアンスを重視する企業文化の構築・維持を怠った企業に、特に焦点を当ててゆく姿勢です。そのため、ビジネスリーダーは今後、次の4点を考慮する必要があります。

1) DOJ は、ホワイトカラー犯罪の取締りに向けて大幅なリソース強化に乗り出すとしており、その成果を見せられるようプレッシャーを受ける可能性がある

リソースに重点を置くとする本講演は、ジョン・カーリン司法副次官が最近Global Investigation Reviewの講演でコメントをした内容とも重なります。カーリン氏は「今後数ヵ月にわたり（DOJは）企業の取締りに対応するリソースを大幅に増強する」[3]と述べ、リソースの強化とはすなわち、詐欺担当部をサポートするFBI要員の補強と、医療詐欺やマネー・ロンダリング、インサイダー取引といった違法行為を発見するためのデータアナリティクス技術への投資増強の両方の面で行われるとしています。

企業が自社にリソースを投入した場合と同様に、DOJもその投入に対する成果を期待することが予想され、企業は今後数年間、DOJがより多くの取締りを実施し、その調査の手をさらに強める可能性があることを想定しておくべきでしょう。さらに、米国証券取引委員会（SEC）などの民事執行機関とDOJとの協力体制が強化される可能性があることも、企業は認識する必要があります。従って、各企業はコンプライアンス・プログラムの見直しと強化、問題のある行為の特定・是正のための対応を先行して行い、万が一DOJの立入調査を受けた場合においても効果的に対応できる準備や、今後を見据えた体制を整えておく必要があります。企業は、DOJの動きにならいつつ、違法行為を根絶し内部統制の有効性を監視するために、コンプライアンス・プログラムの構築およびデータアナリティクスの活用に対し投資を行っていくべきと考えます。

2) 個人の責任への重点的な取り組み

DOJにおいて、イェーツ・メモは今なお大きな影響力を持っています。モナコ司法副長官は、調査協力に基づく責任減免を企業が享受するためには、企業側が違法行為の主要人物であると判断した人物だけではなく、違法行為に関与した全ての従業員および役員について、詳細な情報の提供が求められると表明しました。

この要請により、個人の責任が問われる従業員とDOJの調査対象となっている企業の間には対立が生じ、そのため、当該従業員に個別の弁護士を付ける必要が生じる可能性もあります。また、企業側は従業員の関与に関するより詳細な情報提供が必要となり、DOJは、企業の不正行為の調査と同時に、個人の責任に関する調査も加えて開始してくる可能性があります。これにより従業員と雇用主の間に緊張関係が生まれる可能性があり、従って、（企業側の代理人が）従業員の弁護士とできる限りオープンに話し合えるような関係を維持していくことは、今後重要になってくると考えられます。

3) 企業の司法解決がより難航する可能性

これは特に、過去に取締りの対象となったことのある企業に当てはまります。DOJは企業側の司法解決の一つとして、コンプライアンス・モニターの起用要求をさらに強めてくることが予想されます。さらにDOJは、NPAおよびDPAの効力をより確実にするため、その合意の中により長いモニター期間、より厳密な報告義務および協力規定を盛り込むことを要求してくる可能性もあります。この変更により、企業がDOJと司法解決にいたるまでさらなる時間がかかることが予想されます。また、このようなDOJの厳しい要求に応えることができない企業が出てくることも予想され、これら企業が和解に進んでもメリットがあまりないと判断した場合には、訴訟に進む可能性も十分あり得ます。企業は、司法解決が不成立になる場合は訴訟の可能性もあることを見据え、全てのホワイトカラーの取締り事案に対して取り組むべきでしょう。

4) DOJ は、引き続き企業文化に注目すると予想される

企業が積極的かつ協力的な企業環境の構築に投資することは、従業員のモラルや企業業績を向上させるだけでなく、企業がDOJと交渉を行う際に重要な切り札にもなり得ます。モナコ司法副長官は、「企業文化」および「コンプライアンスと責任意識の文化」の重要性を強調しています。これは、社内でデリケートな問題や状況が発生したときに、従業員が質問をしたり、適切な行動について話し合うことができるオープンな環境作りを意味します。企業は、経営トップ自らが対話を図り、個々が責任を持つことの重要性を従業員に対して示すべきであり、これによりコンプライアンスの精神が次第に企業のDNAに組み込まれるようになります。コンプライアンスを重視する確固たる企業文化を創り出すことは、問題行為を事前に食い止められる上に、政府に対し、コンプライアンス問題の防止とその対応に関するプロセスが企業内にしっかりと構築されていると示すことにもつながります。

* 本クライアントアラートは、2021年10月29日発行の DOJ Announces Policy Changes to “Invigorate” Efforts to Combat Corporate Crime の原文（英語）を和訳したものです。

本クライアントアラートに関するご質問がありましたら、下記本クライアントアラートの著者または東京オフィス弁護士の藤 かえでまでお問い合わせください。

William R. Baker III
william.baker@lw.com
+1.202.637.1007
Washington, D.C.

Joseph M. Bargnesi
joseph.bargnesi@lw.com
+1.202.637.2114
Washington, D.C.

Daniel J. Dominguez
daniel.dominguez@lw.com
+1.202.637.2225
Washington, D.C.

Alice S. Fisher
alice.fisher@lw.com
+1.202.637.2232
Washington, D.C.

Douglas N. Greenburg
douglas.greenburg@lw.com
+1.202.637.1093
Washington, D.C.

Brian E. Kowalski
brian.kowalski@lw.com
+1.202.637.1064
Washington, D.C.

Benjamin A. Naftalis
benjamin.naftalis@lw.com
+1.212.906.1713
New York

Drew R. Wisniewski
drew.wisniewski@lw.com
+1.202.637.2356
Washington, D.C.

Christopher D'Agostino
christopher.d'agostino@lw.com
+1.202.637.2132
Washington, D.C.

下記のクライアントアラートもご覧ください。

DOJ and Treasury Take Crypto Enforcement to the Next Level

Under Investigation: A GC Guide to White Collar and Sanctions Trends in 2021

Japanese Ministry of Economy, Trade and Industry Updates Guidance to Prevent Foreign Bribery

Prioritizing Corporate Culture: Lessons for Companies from the Major League Baseball Sign-Stealing Investigation

US Congress Affirms and Expands SEC's Disgorgement Authority in Annual Defense Spending Bill

---

クライアントアラート（Client Alert）は、レイサム アンド ワトキンスがクライアントおよび関係者へのニュース配信サービスとして発行しているものであり、法的アドバイスを行うことを意図したものではありません。本書のテーマについて詳細な分析または説明が必要な場合には、通常ご連絡いただいている当事務所の弁護士へお知らせください（当事務所の弁護士が資格を有さない法域の法律事務につき勧誘するものではありません）。レイサム アンド ワトキンスが発行したクライアントアラートの一覧は、www.lw.comからご覧ください。お客様のご連絡先やレイサム アンド ワトキンスから受け取る情報について変更されたい場合には、https://www.sites.lwcommunicate.com/5/178/forms-english/subscribe.aspにて、当所のクライアントメーリングプログラムにご登録ください。

Endnotes

1 Lisa O. Monaco, Deputy Attorney General, DOJ, Remarks prepared for the ABA's 36th National Institute on White Collar Crime in Washington, DC (October 28, 2021) , available at https://www.justice.gov/opa/speech/deputy-attorney-general-lisa-o-monaco-gives-keynote-address-abas-36th-national-institute.

2 The White House, Memorandum on Establishing the Fight Against Corruption as a Core United States National Security Interest (June 03, 2021), available at https://www.whitehouse.gov/briefing-room/presidential-actions/2021/06/03/memorandum-on-establishing-the-fight-against-corruption-as-a-core-united-states-national-security-interest/.

3 John Carlin, Associate Deputy Attorney General, DOJ, Keynote on stepping up DOJ corporate enforcement at GIR Connect: New York, Global Investigations Review (October 11, 2021), available at https://globalinvestigationsreview.com/news-and-features/in-house/2020/article/john-carlin-stepping-doj-corporate-enforcement.