

## Client Alert

15 December 2022

本アラートに  
関するお問い合わせ先:



井上 朗  
パートナー  
03 6271 9463  
[akira.inoue@bakermckenzie.com](mailto:akira.inoue@bakermckenzie.com)



増本 充香  
カウンセラー  
03 6271 9534  
[mika.masumoto@bakermckenzie.com](mailto:mika.masumoto@bakermckenzie.com)



佃 浩介  
アソシエイト  
03 6271 9510  
[kosuke.tsukuda@bakermckenzie.com](mailto:kosuke.tsukuda@bakermckenzie.com)

## ワークプロダクト法理

### 1. はじめに

先月のアラートでは、米国訴訟のディスカバリー手続において相手方からの文書開示を拒むことができる場合として、弁護士依頼者間秘匿特権 (attorney-client privilege) を取り上げた。今回のアラートでは、文書開示を拒むことができるもう一つの場合として、ワークプロダクト法理 (work-product doctrine) について取り上げたい。

ワークプロダクト法理は、連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(3)に明文化されており、訴訟を予見し又はトライアルのために準備された文書等は、相手方に対する文書開示から保護するという法理である<sup>1</sup>。対立構造による訴訟において、訴訟戦術や弁護士の思考プロセス等を相手方への開示から保護し、また、より勤勉な当事者側から不当に情報等を取得するただ乗りを防止することで、公平で十分な訴訟準備活動を行えるようにすることが真実発見につながるの考えによるものである。

ワークプロダクト法理については、実務上、その該当性、放棄の有無及びその範囲が問題となる。ワークプロダクト法理は、弁護士依頼者間秘匿特権と並んで、訴訟の相手方からのディスカバリーに対抗するための有効な手段であり、可能な限り当該法理による保護の範囲を広く確保することが必要となる。以下、ワークプロダクト法理の該当性及びその放棄の範囲について扱った最近の裁判例を基に、米国の裁判所がこれらの事項についてどのように判断をしているかについて紹介したい。

### 2. 裁判例<sup>2</sup>

#### (1) 事案の概要


本事案は、原告である建設会社が受注したアラバマ州の道路建設工事に関し、被告であるサプライヤーから購入した Arch に不具合があったと主張し、当該サプライヤーに対し、不具合により被った損害の賠償を求めてアラバマ州北部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起したというものである。訴訟提起前、被告は、原告から不具合を指摘され、責任を追及されたため、エンジニ

<sup>1</sup> 連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(3)(A) *Documents and Tangible Things*. Ordinarily, a party may not discover documents and tangible things that are prepared in anticipation of litigation or for trial by or for another party or its representative (including the other party's attorney, consultant, surety, indemnitor, insurer, or agent). But, subject to Rule 26(b)(4), those materials may be discovered if:

(i) they are otherwise discoverable under Rule 26(b)(1); and

(ii) the party shows that it has substantial need for the materials to prepare its case and cannot, without undue hardship, obtain their substantial equivalent by other means.

<sup>2</sup> *Brasfield & Gorrie, LLC v. Hirschfeld Steel Grp.*, 2:20-cv-00984-LSC (N.D. Ala. Nov. 22, 2021)



エンジニアリング会社を雇って自社の責任の有無について調査を行い、同社からの調査結果報告書を原告にも提出していた。

本訴訟において、原告は、エンジニアリング会社に対し召喚状（subpoena）を送付して、Arch やエンジニアリング会社によって提供されたサービスに関連する文書の提出を求め、また、これらについて証言録取手続（deposition）において証言をするよう求めたところ、エンジニアリング会社がこれらを拒否した。そこで、原告は、裁判所に対し、エンジニアリング会社に対する召喚状に基づく文書の提出及び証言録取の強制を求めた（motion to compel）。

## (2) 裁判所の判断

### A. 文書の提出について

原告は、エンジニアリング会社による報告書はワークプロダクトではないため保護されないと主張した。また、原告は、仮に当該報告書やデータがワークプロダクトとして保護されるとしても、報告書が被告から原告に提供されたことにより、関連情報も含めてワークプロダクトに基づく保護は放棄されたと主張した。これに対し、裁判所は、以下のとおり判断した。

#### I. ワークプロダクト該当性

裁判所はワークプロダクトについて、他の裁判例を引用して以下のとおり述べた。

- i. 訴訟を予期して作成されたものである限り、弁護士又はその代理人によって作成されたものに限らず、当事者及び／又は弁護士以外の代理人によって作成されたものでも良い。
- ii. 文書作成の主な動機が将来起こり得る訴訟を補助することであり、又は請求に対してあり得る防御のための資料であれば、ワークプロダクト法理により保護される。
- iii. 訴訟は差し迫っている必要は無い。
- iv. ワークプロダクト法理であると主張する者が立証責任を負担する。

裁判所は、エンジニアリング会社の関与は、原告が被告に対して欠陥の可能性のある旨の通知を送付してから約6か月後で、原告から欠陥について非難された後であり、原告が訴訟提起を示唆し、その結果被告があり得る請求に対して防御するための資料を作成する目的でエンジニアリング会社に依頼したものであるとして、このような報告書の性質や作成にかかる事実関係に照らせば、当該報告書と報告書に関連するコミュニケーションやデータは、ワークプロダクトに該当すると判断した。

#### II. 放棄の範囲

裁判所は、他の裁判例を引用しながら、文書が相手方に任意に提供された場合や保護された資料が相手方において当該情報を入手する機会を実質的に増加させる方法で開示された場合には、当事者はワークプロダクトによる保護を放棄していることとなり得るが、放棄の範囲に



については、ワークプロダクト資料のセンシティブな性質やこれらの秘密を維持する背後にある政策から、一般的に、ワークプロダクトの保護が放棄された時は、その放棄は実際に開示された情報に限られ、その主題 (subject matter) の放棄ではないとした。

また、原告は subject-matter waiver の法理 (当事者が自己に有利な情報のみを開示することで真実発見が困難となることを防止するため、公平性の観点から、特定の状況において当事者が情報を開示した場合、開示された情報と同じ主題に関連する未開示の情報についても特権が放棄されることとなる法理) を根拠に文書提出の強制を求めたが、裁判所は、同一管轄区の上級裁判所である第 11 巡回区連邦控訴裁判所の判断を引用しつつ、同法理は当事者の訴訟に関する代理人弁護士及びその他の代理人の精神的印象、結論、意見又は法律論を反映するオピニオン・ワークプロダクト<sup>3</sup>には適用されないとした。そして、エンジニアリング会社は被告の代理人であるため、エンジニアリング会社が作成した報告書並びにそれらに関連するデータ、ドラフト及び通信に記載された同社の精神的印象、結論、意見及び法律論はオピニオン・ワークプロダクトに該当し、subject-matter waiver は適用されないと判断した。そして本件では、原告が被告から提供された報告書及び当該報告書に記載された事実及びデータのみ、ディスカバリーの対象となると判断した。

## B. 証言録取について (連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(4)(D))

本件では、ワークプロダクト法理の放棄以外にも、連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(4)(D)<sup>4</sup>による保護の放棄について判断された。同条項は、一定の例外的な状況を除いて、通常、訴訟を予期し又はトライアルの準備のために依頼され又は特別に雇われ、トライアルに証人として証言することが予定されていない専門家 (non-testifying expert) が知っている事実や意見を、質問書 (interrogatories) 又は証言録取手続によって開示させることはできない旨規定し、当該専門家の意見等をディスカバリーから保護している。

原告は、エンジニアリング会社は事実証人であると主張し、また、仮に non-testifying expert であるとしても、原告にエンジニアリング会社の報告書が提供された時に連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(4)(D)による保護は放棄されたと主張し、エンジニアリング会社に対する証言録取の実施を強制するべきであると主張した。

裁判所は、エンジニアリング会社は non-testifying expert であり、連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(4)(D)によって保護されているため、証言録取の実施はできないとした。また、当該保護が放棄の対象となるかという点については、裁

<sup>3</sup> ワークプロダクトには、当事者の代理人弁護士その他の代理人が作成した文書等で、精神的印象、結論、意見又は法律論を反映するオピニオン・ワークプロダクトと、これら以外の通常のワークプロダクトがあり、オピニオン・ワークプロダクトにはより強い保護が与えられている。

<sup>4</sup> 連邦民事訴訟規則第 26 条(b)(4)(D) *Expert Employed Only for Trial Preparation*. Ordinarily, a party may not, by interrogatories or deposition, discover facts known or opinions held by an expert who has been retained or specially employed by another party in anticipation of litigation or to prepare for trial and who is not expected to be called as a witness at trial. But a party may do so only:  
(i) as provided in Rule 35(b); or  
(ii) on showing exceptional circumstances under which it is impracticable for the party to obtain facts or opinions on the same subject by other means.



判所は、第 11 巡回区連邦控訴裁判所による判断が存在せず、また各連邦地方裁判所の判断は割れているとした上で、保護の放棄を認める他の裁判所においても放棄の範囲は実際に開示された情報に限定されているのが一般的であり、本件においても、当該保護が放棄可能である限り、当該放棄は既に原告に提供された報告書に限定され、エンジニアリング会社を証言録取することはできないと判断した。

### 3. 最後に

販売した商品の欠陥を巡って紛争が生じた場合、自社の責任の有無を判断するため専門家に調査を依頼し、当該調査の結果を紛争の相手方に開示することは実務的にあり得ると思われ、上記で紹介した事案は、その際のワークプロダクト法理の適用や放棄、また、当該専門家の証言録取の扱いについて判断したものであり、実務的に興味深いものである。

ワークプロダクト法理は、訴訟を予期して作成されたものである限り当事者や弁護士以外の代理人が作成した文書等も開示から保護するため、依頼者と弁護士間の法的助言に関するコミュニケーションを保護する弁護士依頼者間秘匿特権とは適用範囲が異なり、弁護士依頼者間秘匿特権と並んで、訴訟の相手方からのディスカバリーに対抗するための有効な手段であると言える。米国訴訟の当事者となった場合には、ディスカバリー手続においてワークプロダクト法理の利用も検討することとなる。