

弁護士・依頼者間秘匿特権の創設

2020年7月28日
経団連 経済基盤本部

独禁法改正に伴う公正取引委員会の規則・指針の検討経緯

2016年2月23日～2017年3月30日

公正取引委員会「独占禁止法研究会」にて同法の改正を議論



2019年6月 独禁法改正法案成立

1. 事業者の公正取引委員会の調査への協力度合いに応じた課徴金の減算を行う「調査協力減算制度」の導入
2. 弁護士と事業者間の一定の「通信」につき、公正取引委員会の審査官にその内容が秘匿される「弁護士・依頼者間秘匿特権」の導入



2020年4月2日 規則・指針の案が公表（同日から5月15日までパブコメ）



2020年5月15日 経団連経済法規委員会競争法部会として意見を提出



2020年6月25日 「弁護士・依頼者間秘匿特権」に関する規則・指針の成案公表

※ 課徴金の「調査協力減算制度」に関する規則・指針の成案化は8月中旬以降の見込み
⇒ 両制度は改正独占禁止法施行（公布の日（2019年6月26日）から1年6月を超えない範囲で政令で定める日）と同時に施行

パブコメ案、それに対する経団連の意見、成案及びパブコメ回答

公取委案	経団連意見	成案及びパブコメ回答
<p>I 事業者は、公正取引委員会の審査官が立入検査にて物件等の提出命令を行う際、<u>秘匿特権の対象物件として取り扱いを求める。</u></p> <p>II <u>秘匿特権の対象となる「通信」は、独禁法の「不当な取引制限」（カルテル等）に関する事業者から日本の弁護士（※1）への相談、及び日本の弁護士から事業者への回答（※2）。</u></p> <p>※1 組織内弁護士に関しては、課徴金減免対象被疑行為の発覚等を契機として、当該事業者からの文書による指示により、当該事業者の指揮命令監督下になく、独立して法律事務を行っていることが明らかでない場合のみ含まれる。</p> <p>※2 <u>弁護士の役員等へのヒアリング記録等、事実を主たる内容とする文書等は秘匿特権の保護の対象外。</u></p>	<p>《左記Ⅱに対して》</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ <u>事業者が日本の弁護士を經由して、外国の弁護士の助言等を得た際、日本の弁護士が当該外国の弁護士の助言等に自らの法的助言を付している場合には、外国の弁護士の法的助言部分も含めて秘匿特権の対象とり得るとの理解でよいか。</u> <p>《左記※2に対して》</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ <u>事業者から弁護士への相談や弁護士から事業者への回答に係る文書の中に事実に関する記載が含まれている場合は、事実部分も含め全体として弁護士との相談・回答文書であるかを判断するという理解でよいか。</u> ■ <u>弁護士のヒアリングに関して、単に事実をヒアリングするのではなく、弁護士が考える法的意見に沿って質問が構成され、その質問に弁護士の被疑事件に関する見解や印象等が反映されている場合には、秘匿特権の対象となり得るとすべき。</u> 	<p>《左記Ⅱへの意見に関して》</p> <ul style="list-style-type: none"> ● <u>外国の弁護士の助言を参考に日本の弁護士が自らの法的意見を記載している場合などは、外国弁護士の助言部分も含めて秘匿特権の対象となり得る。</u> <p>《左記※2への意見に関して》</p> <ul style="list-style-type: none"> ● <u>事実が含まれているか、事実が法的意見より多いかといった形式のみではなく、全体として弁護士との相談・回答文書といえるか判断する。</u> ● <u>弁護士がヒアリングなどにより得た事実を記載するとともに、その事実関係を前提に、それを評価した法的意見を記載している場合などは、全体として秘匿特権の対象となり得る。</u> そのことが分かるよう指針を修文した。

Ⅲ 事業者には、立入検査に先立ち、秘匿特権の対象物件につき、以下の「適正な保管」が求められる。

1 秘匿特権対象物件であることの表示

2 対象外物件と区別された場所で保管

※ 3 電子データ（電子メール以外）は、フォルダなどによる区別が必要。

※ 4 電子メールは、弁護士との通信用の特定のアカウントのアドレスを使って通信を行う必要があるが、そうしている場合、フォルダ等への保存は不要。

3 **内容を知る者が、弁護士に相談する職責にある者等に限定**されている

Ⅳ 外形上「適切な保管」がされている場合には、審査官は中身を確認せず、封をして判別官に当該物件等に移管。

Ⅴ 事業者は、提出命令を受けた日から2週間以内に、秘匿特権対象物件の「概要文書」を提出。

Ⅵ 判別官は「概要文書」をもとに秘匿特権対象物か判別し、対象物は事業者に還付。非対象物は審査官に移管。

Ⅶ 外国弁護士との通信は、調査に必要な事実の記載があるもの以外は、そもそも提出命令の対象としない。

《左記Ⅲの2に対して》

■ 対象物件の保管場所として示された場所に、対象外物件が多少混在していたとしても、「適切な保管」の要件を満たすことを確認したい。

《左記※4に対して》

■ 秘匿特権制度の開始前に存在した電子メールについては、特定アカウントではなく、フォルダ保存での管理も認めるべき。

《左記Ⅲの3に対して》

■ チャットツールやウェブ会議システムを介して事業者と弁護士がコミュニケーションを取る場合でも、弁護士との通信の内容を知る者を限定した場合は、「適切な保管」の要件を満たすとの理解でよい。

■ 事業者が、日本の弁護士との通信内容を外国の弁護士に共有しても、その内容が秘匿特権の対象外とはならないとすべき。

《左記Ⅲの2への意見に関して》

● 多少の混在があっても、外形上区分して保管されていたと確認され得る。

《左記※4への意見に関して》

● 制度開始前の電子メールに関しては、エクスポートするなどして別個の電子ファイルにしたうえで、特定のファイルでの保存も認める。

《左記Ⅲの3への意見に関して》

● 個々のサービスを個別にみていく必要があるが、秘匿特権の対象になり得ると考える。

● 外国の弁護士への「共有の必要性」が認められる場合には、共有しても秘匿特権の対象外とはならない。そのことが分かるよう指針を修文した。