

# プロバイダ責任制限法検証WG

## ISP・ホスティング事業者としての実務上の課題

2010年12月21日  
ニフティ株式会社  
法務部長 丸橋 透

## ◆ 刑事免責

### ◆ 児童ポルノ掲示板開設者の正犯・幫助犯事例

⇒ 個人的法益を侵害する違法情報を削除しなかった場合に  
刑事責任のリスクがあるとは理解しているが、実務上の実感  
はない

### ◆ わいせつ情報等社会的法益のみを侵害する情報

⇒ 刑事免責の必要性は実感していない。

⇒ 誤った削除：立法不要。約款で対応可能。

cf. ナチュリズム事件(東京地判平19・.8・30)

## ◆ 青少年有害情報の削除免責

⇒ 立法不要。約款で対応可能。

### ◆プロ責法3条ガイドラインの運用の課題

◆JASRAC以外の信頼性確認団体が活用していない

◆GLに非準拠

被害者/権利者と称する者とのやりとりに苦労  
考え方から説明する必要

cf.権利者ではなく、ライセンサーからの削除請求

◆特に権利侵害の疎明が足りない

cf.ビデオの権利侵害を主張するのに在庫が無いから画像の一致が  
証明できない。

⇒3条GLの充実

◆適切な裁判例の収録;リステイトメントへ

◆疎明資料のガイドラインを充実

⇒3条GLの周知・啓発

- ◆ **不作為の不法行為責任(作為義務違反)**
  - ◆ 他人の権利侵害の認知またはその擬制的認知  
(プロ責法3条1項による責任制限の例外)
  - ◆ 作為(削除)義務の根拠: 条理
  
- ◆ **TVブレイク判決のような判断事例を懸念**
  - ◆ ユーザの不法行為 / 権利侵害
  - ◆ 幫助(誘引, 招来, 拡大)
    - ⇒ 侵害の主体と擬制(間接侵害)して差止
    - ⇒ 発信者としての作為の不法行為責任  
(プロ責法の例外; しかし事実の大部分は不作為)

#### ◆個別の情報流通の認知の必要性

- ◆プロバイダは一般的な監視/探査義務を負わない
- ◆特定の権利侵害類型や、特定人による権利侵害がそもそも繰り返されるかどうかは予期できない。
- ◆したがって、権利侵害が繰り返される蓋然性がプロバイダ側では、通常は観念できないので、結果回避義務も無い。
- ◆権利侵害を積極的に教唆・幫助する場合とそうでない(たとえば場・機能の提供に過ぎない)場合とで区別すべき。

⇒ 作為責任と不作為責任の境界線として情報流通の認知を要件とするのは合理的

⇒ 情報流通を知らずに不法行為責任を負わせるのはプロバイダを出版社／編集者扱い；作為責任

- ◆ **権利侵害防止(技術的)措置の導入要件**
  - ◆ **権利侵害防止(技術的)措置の導入を責任制限要件とすべきでは無い**
  - ◆ **条理上の作為義務の範囲をはるかに超える**
    - ◆ **情報の出版人・編集者としての義務を課すもの**
    - ◆ **逆に編集責任のある者としての責任の根拠となりえる**
  - ◆ **クレーム対応コストの削減等、ビジネス判断として権利侵害防止措置を導入するのと、義務／責任制限の要件とするのは全く別な問題**  
(DMCAの「技術標準」導入要件も非常に狭い)

### ◆著作権の間接侵害

⇒不作為不法行為と同期して規律されるべき

◆プロ責法上責任制限の例外とされる発信者

=情報発信内容に出版社・編集者と同等の責任を負う者

=直接侵害者＋間接侵害者

◆カラオケ法理の過度な拡張を抑止した上で、積極的な教唆・幫助等行為のレベル、性質により、作為の権利侵害と同等とみなし、差止の対象とする範囲を明確にすることは賛成。

cf. 小学館事件地裁判決

◆技術的措置が未導入等、個々の削除請求対応以外の不作為をもって作為の権利侵害を認定すべきでない。

### ◆ユーザの表現の自由、通信の秘密

◆ネット接続の遮断は、ユーザがネットワークを通じて表現する自由という基本的人権を損なう

◆同一人の権利侵害を通信経路上で事前監視するのは通信の秘密の侵害

### ◆現実性

◆ネット接続手段のすべてを禁止するのは日本では現実的でない(刑務所に収監すれば別だが)

◆他のアクセスプロバイダと契約すればよいし、ネットカフェやホテルインターネット等、他にも多様な接続手段がある

### ◆4条ガイドラインの運用

#### ◆GL準拠の発信者情報開示請求

- ◆多くなってきたが、情報の不備が多い
- ◆特に権利侵害の明白性の疎明が足りない。

#### ◆著作権の権利者からの発信者情報開示請求/訴訟

- ◆P2Pに限らずほとんど無い。

#### ◆GLに非準拠:被害者/権利者と称する者とのやりとりに苦勞。考え方から説明する必要。

⇒逆に4条GLに準拠していれば、Easy Caseは、任意で迅速に開示できてしかるべき

### ◆発信者への意見照会の要否と期間

#### ◆4条GL添付の雛形の回答期限は2週間

様々な権利侵害類型に対応するための期間設定であり、権利侵害の緊急性に応じて短縮することも可能なはず。

また、たとえば著作物の丸写し等一定の類型については、権利者がきちんと疎明すれば、そもそも発信者への意見照会を不要とする考え方も可能かもしれない。（プロバイダとしてリスクを取るが、最終的には権利者に責任を転嫁する。）その考え方で、意見照会を省略してよい場合を4条ガイドラインで明確にすることも考えられる。

※ただし、そもそも2週間待てないような即時開示のニーズがあるかどうかは、検証する必要がある。

#### ⇒4条GLの充実・補正

◆適切な裁判例の収録;リステイトメントへ

◆疎明資料のガイドラインを充実。特にP2P関係

#### ⇒4条GLの周知・啓発

### ◆プロバイダの権利侵害明白性判断の限界

- ◆違法性阻却事由が十分あり得るHard Case

- ◆発信者が意見照会に応じて抗弁することも多い

- ⇒明白性の要件は維持すべき

- ⇒最終的には裁判で決着

### ◆EASY CASEはある

- ⇒(裁判例の集積により)類型化して4条ガイドラインを充実すべき

- ⇒技術の進歩により被害者の疎明責任が軽減される場合もガイドラインに逐次反映させる

- cf. ccif認定ツールによりP2P発信者のIPが特定でき、権利侵害が信頼性確認団体により確認できた場合

- ◆ Hard Caseは無くない。
- ◆ 4条GLによる任意開示ではEasy Case以外は取扱うべきではない。
- ◆ 開示には慎重なくらいでちょうど良い  
cf. 最高裁平成22年04月13日

### ◆ 仮処分の範囲

⇒ 最終的にそのまま発信者が特定され得る満足的仮処分は出すべきではない。

### ◆ 接続ログの保存義務と裁判前の保全

◆ 接続ログは、ISPの自社サービスの提供目的に必要な範囲(保守や課金目的等)でのみ保存すべき

◆ 権利侵害行為や違法行為の探知目的のために通信記録の保存義務を課すべきでは無い。

⇒ 開示請求時に存在している接続ログについては仮処分で保全すればよい。

- ◆ **著作権GLが実質的にN&TDを実現**
    - ◆ データの丸写し・権利侵害の自認の2類型
    - ◆ Easy Caseに限定(抗弁事由が無い)したN&TD
  
  - ◆ **著作権GLのN&TDでカバーされない類型**
    - ◆ Hard CaseについてN&TDを適用すると、そもそも被害者／権利者側の一方的な主張立証を一旦認めることとなる弊害が大きい。
    - ◆ 当事者間で紛争解決することを誘導するのは良いが、発信者情報開示のハードルを低くするのは、問題。
- cf. ニフティでは約款で紛争解決義務を課している。

■最終的に発信者を特定して交渉、裁判するのに現行の条文・省令の範囲で十分と考える。

cf1. ネットカフェの会員の住所・氏名

ネットカフェ側の端末利用記録と突合せ

cf2. マンションインターネットの管理人住所

マンションインターネットのログ

**◆個人的権利・利益の侵害の被害救済が目的であるから被害者本人またはその代理人に限定すべき**

**⇒教師は、利害関係者であるが、被害者本人である生徒の利益を正当に代弁できない可能性がある。生徒や保護者と利益衝突することがある。**

**cf. 権利者ではなく、そもそも権利行使できないライセンスから削除請求があることはよくある。**

ニフティとなら、きっとかなう。  
With Us, **You Can.**