

プロバイダ責任制限法検証WG第4回 議事要旨

1. 日時：平成23年1月25日（火）9：30～11：30
2. 場所：総務省10階 第1会議室
3. 出席者（敬称略）
 - (1) 構成員
長谷部 恭男（主査）、森田 宏樹（主査代理）、大谷 和子、佐伯 仁志、島並 良、平野 晋、山本 和彦
 - (2) オブザーバ
法務省民事局参事官室
文化庁著作権課
 - (3) 総務省
原口電気通信事業部長、高崎情報通信政策総合研究官、鈴木消費者行政課長、大村消費者行政課企画官、松井消費者行政課課長補佐、長瀬消費者行政課課長補佐
4. 議事
 - 1 開会
 - 2 議題
 - (1) 自由討議
 - (2) その他
 - 3 閉会
5. 議事概要
 - (1) 自由討議
平野構成員から、第3回会合で説明を行った権利侵害を主張する側でフェアユースに該当するかどうかの検討をしなければならないとの法廷意見に関して、補足説明があった。
(平野構成員)
裁判所は、フェアユースを審査してからノーティスをしなければならないとの結論を導き出した過程においては、明示的には合衆国憲法修正第1条や表現の自由を根拠としていない。DMCAや著作権法の条文の解釈に基づいて当該結論を導き出している。しかし、被告の不実表示によって損害を被ったと主張している YouTube にホームビデオをアップロードした原告の訴状に、合衆国憲法修正第1条の表現の自由が明示的に言及されている。DMCA第512条(f)に基づき原告は損害賠償を請求している。DMCA第512条(c)(3)に規定されるノーティスに記載しなければならない要素のうち、特に(v)が争点になった。すなわち、侵害を主張する者は、著作権者又は法律により認められていない利用であること、それを誠実に(good faith)信じていることの声明をノーティスに書かねばならないが、誠実に信じていること

に、フェアユースまで審査してノーティスしなければならないのかが争点となった。法廷意見は、法律の解釈により、著作権者はフェアユースかどうかの審査をしなければならないとした。そして、DMCA第512条(f)の法目的は、テイクダウンノーティスの濫用を防止するためであると指摘している。また、法廷意見は、原告が指摘するように、時宜を得て公表することが重要な主題や議論のある主題が含まれる場合で、かつカウンターノーティスでは救済が不十分な場合には、権利を侵害していない素材の不必要な削除が国民に対する深刻な被害の原因になると指摘している。この部分は合衆国憲法修正第1条を明示して展開された解釈ではなく、DMCAの解釈として指摘されているけれども、内容的にはインターネット上の表現の自由に係わる論点にも言及しているととらえうる、と指摘しておきたい。なお原告は被った損害の論点に関して合衆国憲法修正第1条の表現の自由に対する侵害についても明示して主張しているが、この論点に関して裁判所は、合衆国憲法修正第1条の分析をせずに、原告がDMCAに基づく損害を適切に主張していると認定し、被告の求める請求却下を否定した。

事務局から資料2に基づき説明が行われた。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(佐伯構成員)

刑事責任に関する記述については、これでよい。

(島並構成員)

社会的法益を侵害する情報に対して送信防止措置を実施した場合の民事責任をプロバイダ責任制限法の対象としないことに関して、同法の対象となっている権利侵害情報と比べて、本質的に何が違うから扱いに違いが生じているのか。例えば、ガイドラインの運用がうまくいっているから、ということは権利侵害情報と状況が大きく違うということなのか。

(事務局)

法理論的には確かに本質的な違いはないのかもしれないが、プロバイダ責任制限法の立法時に権利侵害情報に限り立法したという経緯や、社会法益を侵害する情報については、ガイドライン等が整備され、法律ではない形で対応がなされてきたという事情があるためである。

(長谷部主査)

理論的には本質的な違いはないのかもしれないが、権利侵害情報は権利を侵害されたかどうかで紛争になることが経験的に確認されてきたところであるが、社会的法益の場合については、ガイドラインの運用等もあり実際には大きな問題にはなっていないというところかと思う。

(島並構成員)

削除されてしまった発信者の立場からすれば、権利侵害情報であっても社会的法益侵害情報であってもあまり事情は変わらないのではないのではないかと思うが、現状において、問題となっている局面と大きな問題となっていない局面とでは扱いが異なるという趣旨であれば理解した。

次に、事務局から、資料3に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(森田構成員)

有害情報については、何を有害情報とするかの問題で、プロバイダ責任制限法は情報の流通による他人の権利利益の侵害を知ったときは、プロバイダは削除する義務を負っているということを前提に、積極的に削除した場合の免責要件も定めている。有害情報であれば、何を有害情報とするかが不確定であるので、むしろ各プロバイダが自主的な取組みの中で判断することとする方が妥当と従来から考えられているためであると思う。逆に、そうではないとした場合、有害情報とは何かを法律に規定することが必要となるが、それは困難であろうし、また適当かということが問題となる。

次に、事務局から、資料4に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(山本構成員)

ここに書かれているとおり、裁判を受ける権利は重要な権利であるが、それに対抗する権利がある場合がある。その場合には、裁判を受ける権利は無制限に貫かれるべきではなく、両者のバランスをとることが必要になる。権利を侵害されたとする者と発信者の利益を考慮した結果、現在のプロバイダ責任制限法が定められており、プロバイダ責任制限法に定められた発信者情報を開示する要件としての権利侵害の明白性の要件がバランスを欠いたものとは思われない。

(森田構成員)

現在のプロバイダ責任制限法は、匿名の利益や発信者のプライバシーというものに一定の利益を認めた上で、匿名の利益はその人が他人の権利を侵害した場合には失われ、それ以外の場合には匿名の利益を正当な理由なく奪うべきではないとの考え方をとっている。権利侵害の明白性の要件が不要であるとの考え方は、匿名の利益について、ある人が発信者に対して訴えを提起する場合にはその人は名前を明かすべきで、権利濫用そのものが違法となる場合は別だが、そうでない限り、裁判を受ける利益と対抗する利益としては認めないということになる。プロバイダ責任制限法はそのような考え方を採っておらず、匿名の利益を正当な理由なく奪うべきではないとの考え方を採っており、匿名の利益と裁判を受ける利益とのバランスをとることが必要となる。バランスを採る際に、権利侵害の明白性の要件でよいかという論点について、本来権利侵害があったかどうかというのは仮に発信者と権利利益を侵害されたとする者との間で訴訟となった場合には、その訴訟の中で最終的に確定されるべきであるが、ここで問題となっているのは、訴訟の前提として、発信者の情報を開示すべきかどうかということであり、プロバイダと権利を侵害されたとする者との訴訟の中で第三者が権利侵害をしたかどうか、どの程度で認定するかという要件として、明白であるならば発信者情報を開示してよいという線引きにした。プロバイダ責任制限法を制定するときには、それ以外の理論的可能性について、例えば被害者と発信者との間で匿名のまま訴訟が係属しプロバイダが発信者の法定訴訟

担当となって訴訟を行う中で発信者情報を開示すべきかを発信者と被害者との間で争うようなことについても検討した。しかし、我が国の民事訴訟法上、匿名者が裁判の一方当事者となることは難しいため、現行のプロバイダ責任制限法となった。プロバイダは、開示請求を受けた時は発信者の意見を聞かなければならないとの規定は、発信者情報の開示によって不利益を受けるのは発信者自身であるが、発信者情報開示制度の当事者はプロバイダと権利侵害を受けたとする者であることから、どのように発信者の利益を守るべきかという問題があり、設けられた。匿名の利益を保障する考え方をとるのであれば、資料に示された考え方のようになると思う。

次に、事務局から、資料5に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(山本構成員)

氏名住所等の開示を仮処分で認めることは難しいのではないかと。その理由は、原状回復ということが基本的には想定できない内容の仮処分であるということがある。満足的仮処分は、原状回復が困難となることが多いが、その中でも2類型有るように思われる。例えば、金員の仮払いについては、金員を受け取った債権者が使ってしまい無資力となると原状回復ができない場合があるにせよ、理論的には原状回復可能なものである。他方、情報開示のようなものは、理論的にもおよそ原状回復できないものであろう。意思表示を命じる仮処分、例えば登記関係で断行する仮処分ができるかどうか議論になるが、学界では、本案で原状回復がおよそできないのであれば、そもそも仮処分の対象となると考えるべきではないとの説が有力である。そこまではいかなくとも、保全の必要性は通常の断行の仮処分と比べてもよほどのことがない限り認められないということになるのではないかと。そうすれば、資料の考え方で「発信者の氏名及び住所の開示を命ずる仮処分を行うことには、その保全の必要性において、他の類型以上に、極めて慎重に検討する必要があるのみならず、基本的には、開示することが認められないと考えることが相当と思われる。」との結論は相当であると思う。なお、瀬木判事の考え方は、私の理解するところでは、現在、仮処分決定で当事者が満足して本案の提起に至らない事案が見られるが、それを肯定的に評価してもよいのではないかと趣旨ではないか。そのような意味においては、私も瀬木判事の見解にシンパシーを持っている。ただ、瀬木判事は、仮処分の対象を際限なく拡大していてもよいといっているわけではなく、意思表示を命じる仮処分はかなり慎重な検討をしており、仮処分の対象には本来的な限界があることを前提としていると理解している。瀬木判事の考え方を前提としても、だからといって、発信者の氏名等まで開示を認める仮処分が認められるべきであるとする結論には必ずしもならないと思われる。

(森田構成員)

文書提出命令について考えると、文書提出命令もプライバシーや営業秘密との関係で調整が必要な場合もあるが、それでも決定で文書提出を認めている。発信者情報であっても、文書提出命令と同様の手続的保障で開示を認めてもよいのではないかとこの考え方もありうる。文書提出命令は訴訟が係属している中で付随的に行われ

るが、諸外国においても同様の規定になっており、米国であれば匿名者を被告として訴訟を提起した上で、文書提出命令に相当するサピーナにより開示を求めることとなっている。我が国では、匿名者を当事者とした訴訟を係属させた上で情報を求めることはできず、また、プロバイダ責任制限法制定当時は訴え提起前の情報収集が民事訴訟法上なかったため発信者情報開示請求権を実体権として規定したが、現在では、訴えの提起前における証拠収集の処分等が規定されたため、本案ではない形で発信者情報開示請求を制度設計することも可能かもしれない。プロバイダ責任制限法は発信者情報開示請求権を実体権として規定したため、経由プロバイダが関係する場合は、被害者と発信者との間で訴訟を行うまでに発信者情報開示請求訴訟を2度行うことにもなりうるため、工夫の一つとして仮処分を活用することができるかという問題が生じる。仮処分そのものについても本案で何を求めるかが問題になる。一般的には損害賠償を求める場合が想定され、損害を事後的に填補する場合には相対的に急ぐ必要はないが、例えば、プライバシー侵害に該当する情報を削除しても同じ人がまた別の書き込みを行う場合には、発信者に書き込みをやめさせるために発信者を特定し、必要な措置を採るために保全の必要性が高く、一定の場合には満足的仮処分が認められる場合があるのではないか。仮処分の一般論として満足的仮処分の許容性の議論とあわせて、発信者情報開示請求権の実体権としての特殊性をどこまで考慮するか、いずれにしろ発信者情報開示請求権は実体権として規定されていることから一種の弁法として仮処分を利用することには限界があるが、資料の考え方に示されているような一定の合理性もある。保全の必要性が認められる場合はともかく、発信者情報開示請求に関してだけ仮処分の保全の必要性の要件を緩めるという考え方に一般的に抵抗があるという考えもやむを得ない。ただ、通常の訴訟の中で、発信者情報開示請求権が特殊な実体権であることを踏まえて、運用として迅速な審理をしていただくことで、現行制度の枠内でも実質的な解決を図ることができるのではないか。ヒアリングによれば、訴え提起から発信者情報開示までの期間がそれほど長期化しているわけではなく、迅速な審理がなされているとのことだったが、そのような現状認識に立てば、現行の運用でそれほど問題はないとの結論に至るのではないか。結論としては、資料の考え方で記載されていることはおおむね妥当だという評価は共有する。

(山本構成員)

発信者情報開示請求権は、手段的な権利であるというご指摘はそのとおりであり、その審理に時間がかかるというのは本来望ましいことではない。運用としてできる限り迅速に本案訴訟の進行を図るべきである。訴えの提起前における証拠収集の処分等の手続きが民事訴訟法の改正で規定されたが、この手続きも訴えを提起しようとする者が訴えの被告となるべき者に対し訴えの提起を予告する通知を行うことが前提となる。この予告通知がなされることにより、原告となるべき者と、被告となるべき者との間に、いわば準訴訟法律関係ともいうべき関係が形成されてはじめてそのような訴訟法上の義務を相手方に課することができる。したがって、匿名の人間に対しては予告通知を行うことができないので、そのような準訴訟法律関係を形成

することができないという問題がある。

(大谷構成員)

結論として事務局が提示したもので問題ないが、仮処分を活用することになると、IPアドレスによって発信者を特定することができる場合とできない場合があるというような、発信者情報開示請求に関する仮処分を行うに当たって裁判所が判断するのに必要となる知識を裁判官が情報として共有することが必要ではないか。

(事務局)

裁判官を拘束することは、裁判官の独立との関係でできないが、資料5に示した文献は裁判官が保全手続きを行う際に参考になるものであると認識している。

次に、事務局から、資料6に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(森田構成員)

プロバイダ責任制限法上、故意又は重過失の場合に制限されている発信者情報の開示の請求に応じなかった場合の責任を、過失の場合にも緩和すべきかどうかは、裁判外での発信者情報の開示をどこまで認めるべきかという問題である。不法行為の一般原則は軽過失と考えられている。発信者情報開示請求に関する不法行為の故意過失については、内心の心理の緊張を欠いたかどうかを過失であるとしてとらえると理解できない。すなわち、プロバイダ責任制限法は、プロバイダとして発信者情報開示の要件を充足しているかどうかについてどの程度確認すべき義務を負っているのかという点を、重過失という形で規定している。プロバイダ責任制限法制定当時は、発信者の匿名表現の利益に関しては、原則として裁判所の判断を待ってそれに従って開示することが原則で、当初は裁判所の判断により発信者情報を開示しなければならないとしていたところであるが、実体権として法律上規定したことにより裁判外での開示も認められることとなった。ここで故意とは、発信者情報開示請求権の要件を充足することをプロバイダ自身が認識していて、訴訟により裁判所の判断を仰ぐ必要がない場合で、重過失はそれとほぼ同視しうる場合をいう。このような場合であれば、裁判外で発信者情報を開示してもよいというのが現行のプロバイダ責任制限法の考え方である。また、最高裁もこのような考え方を踏まえた判示をしているところである。ここで問題となっているのは、発信者情報の開示はなぜ裁判によらなければならないのかという問題から出てきている問題である。したがって、前提を変えない限り、重過失要件のみを緩和するというのは適当ではないとの結論は当然であろう。

(平野構成員)

発信者情報開示請求に応じない場合の重過失の推定規定について、推定規定の要件はある要件を立証することが困難な場合に置かれるもの。民事訴訟法に関わるので山本構成員に見解を伺いたい。

(山本構成員)

重過失という一般条項であり、通常の理論がそのまま通じるかという問題があるが、一般的な法律上の推定は、推定の対象となるような事実の立証が困難であって本来

保護されるべき法益が保護されないという状況がある場合に、政策的に、より立証の容易な前提事実を設けその前提事実があれば、推定される事実を認め、推定される事実の証明責任を転換するものである。前提事実の立証が推定される事実と同程度に困難であれば、そもそもなぜ推定規定を設けるのかということになる。前提事実の立証がより容易になるという点と、前提事実の立証があれば、推定される事実があると通常考えられる経験則的な支えがあってはじめて立法できる。今回の場合は、前提事実の立証が一般条項で、いろいろな解釈や評価の余地がありどの程度立証が容易になるか判断が難しいということだろう。

次に、事務局から、資料7に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(森田構成員)

発信者情報開示請求の主体を限定しないとすると、誰でも発信者情報の開示請求をしようことになるのかということ、それは妥当ではないというのは異論のないところであろう。そうすれば、発信者情報開示請求の主体をどう限定するかということ突き詰めていけば、主体自体に保護されるべき利益があるということが発信者情報開示請求の前提であるという現行制度に帰着するのではないか。発信者情報開示請求権がなぜ必要かといえ、その者が発信者を特定して不法行為に対して差し止め請求等を行うことを前提とし、発信者が特定されないと権利行使できないから、権利行使を可能とするためである。およそ権利行使の可能性がない者に対して、発信者情報の開示を認めるというのは、現行のプロバイダ責任制限法の発信者情報開示請求権の考え方からすれば、難しいだろう。ただ、ここであげられている例は、発信者情報開示請求を認めなくても一定の解決が可能である。削除請求については別に権利を侵害された本人でなくても、誰でも個人情報を書かれており削除すべきことをプロバイダに通知しプロバイダが一定の事実を認識すれば、プロバイダは書かれた者との関係でプロバイダ責任制限法上責任を負う可能性が生ずる。そうすると、プロバイダはその書き込みに対する作為義務が生じることになる。プロバイダに対する削除要求は、権利を侵害された者でなくても誰でもできるというのがプロバイダ責任制限法の考え方である。発信者に対する削除要求については、発信者を特定し一定の請求を行うことが必要となる局面で、かつ書かれた者自身が行動を起こしていないときに、第三者が対応できるかといえ、それは適当ではないと思う。ここで問われていることは、主体の問題というよりも、第三者による適切な対応がほかに検討されるべき余地があるかということと私は考えている。

次に、事務局から、資料8に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(平野構成員)

事務局に確認してほしいが、不必要な通信履歴を蓄積しないというのが通信の秘密の大前提であったように記憶している。その理由の一つに、通信履歴を蓄積しているということ自体に通信の秘密の漏えいのリスクがあるので、そもそも通信の秘密

の蓄積をしないというのが通信の秘密を保護する手段として資するのではないかという議論があったのではないか。そのようなことがいえるのであれば、報告書に書いたほうがよいと思う。

(長谷部構成員)

通信履歴の保存を義務づけることは難しいという方向性については、構成員のご異論ないところと思う。

次に、事務局から、資料9に基づき説明があった。その後の構成員による自由討議は、概要以下のとおり。

(山本構成員)

発信者情報開示に関する第三者機関については、プロバイダ責任制限法の立案当時から議論しているが、先日のヒアリングを伺った限り、現在の裁判所によって解決するシステムになにか致命的な問題があるという印象までは受けなかった。それを前提に考えると、第三者機関の創設については、裁判所に対する拘束力を認める根拠は、一つには当事者の合意であろうが、最終的には司法権すなわち裁判所が判断しなければならないという意味で、裁判所を何らかの形で関与させざるを得ない。プロバイダ責任制限法立案時には、何らかの形で裁判所を関与させると、結局、当事者対立構造をとるとことになり匿名訴訟が問題となるので、それを回避して申立人だけの形で手続きをする一種の非訟手続きのようなものが考えられないか議論がなされたことと記憶している。ただ、実質的に利害が対立しているにもかかわらず非訟手続きで解決していいかという憲法上の問題が当然ある。非訟の局面においても、現在、非訟事件手続法の改正が法務省の法制審議会で議論されているところであるが、議論の方向性はどちらかといえば、実質的に当事者の利害が対立する場合には当事者の手続き保護を厚くしていこうとするものになっていると思う。そのような観点からすると、非訟手続きで相手方の利益をあまり考慮せずに発信者情報を開示していいのではないかという考え方は、プロバイダ責任制限法の立法時よりも採りにくくなっている議論のように思われる。行政機関による行政処分とすると、取消訴訟で匿名訴訟の問題が生じてしまうと思われる。当事者の合意を探るとなると仲裁となるが、仲裁についてもいろいろな問題がある。私自身は紛争が発生した後に合意を調達するのは難しいと思う。約款による合意の調達については、インターネット上の情報流通の適正確保に関する研究会の報告書では難しいとなっているが、包括的に発信者の仲裁合意を得ておくことは有効性に疑問が生ずる場合があるとなっているが、名誉毀損とか著作権侵害等対象となる請求を特定すれば、相手方は特定できないけれども仲裁合意が果たして効力がないとなるか、なお議論の余地があると思う。その意味では、さらに工夫の余地がありうるのではないか。いずれにしろ、仲裁合意は当事者でなされるものであるから、制度としてなにか創設するという事ではない。匿名訴訟については、大きな問題であるが、全く検討に値しないとは思わない。当事者を特定することが誰にもできないひき逃げや振り込み詐欺のたぐいの話とは少し違うような気がする。プロバイダ等による情報によれば発信者を特定しうる問題状況とは異なるのではないか。秘密保護と裁判を受ける権利について、

秘密を保護するために裁判を受ける権利を実現できないということは、確かに他のところでも指摘されているところである。たとえば、特許侵害訴訟や情報公開訴訟においても同様の問題はあるところである。しかし、一定の場合には口頭弁論の公開を停止することやいわゆるインカメラ手続き等の工夫により徐々にそれが解決されている。そのような側面からみれば、将来的には、匿名のまま氏名等を秘密にしたまま、裁判を受ける権利を保護するような枠組みが何らかの形であってはいけないことはないのだろうという印象を持っている。しかし、いろいろな問題を考えていかなければいけない問題であるから、今すぐに容易に解決できる問題でないことは間違いない。特許侵害訴訟や情報公開訴訟は強いニーズの中で新たな制度が導入された経緯があるが、ヒアリングを伺ったところではそこまでの印象は感じられなかった。現段階では、そこまでの必要性はないのではないかと印象を持っているところである。

(森田構成員)

第三者機関による発信者情報の開示が可能かという問題がある。発信者情報の開示は、国民の権利義務に関することなので、非訟手続きではなく、訴訟手続きで行うというのがプロバイダ責任制限法制定当時の法務省の見解であった。それを前提に現在のプロバイダ責任制限法は規定されているが、それとは別の前提を採ることが可能かというそもそも論がある。現行制度の前提に立った上で、ある種のADRのような当事者の合意による解決をベースとした迅速な手続きというのを設けるべきかという問題を検討するときに、一般のADRとは異なる問題として、ここでは被害者とプロバイダとの間の利益対立ではなく、発信者の利益をどう保護するかという、三者構造になっている。プロバイダと権利を侵害されたとする者との間で自由に和解できるかという論点がある。また、潜在的な被害者とプロバイダとの間の約款だけではなく発信者との間でも何らかの合意調達をしないと、自由にプロバイダが合意していい利益ということにはならないだろうと思う。そうすると、かなり選択肢は絞られてくるのではないか。他方で現行のプロバイダ責任制限法に基づく発信者情報の開示が迅速であるかどうかという評価にもよるが、仮に代替的手段を設けたとしても、それが現行よりもかなり短縮が可能かという点が問題となる。司法手続きによった場合には迅速な発信者情報の開示が難しい場合に、第三者機関を仮に設けたとしても同じことになるのではないか。匿名訴訟の問題については、現行制度を創設する際にその種の可能性も検討した結果、難しいという結論になったもの。難しいとされた問題について、解決しうるような新たな提案はなされていないだろうと思う。匿名者が匿名のまま一方当事者となって訴訟法上主体性が認められるとなるとメールアドレスだけが分かっている者が補助参加をし、補助参加の効力を事後的にどう確定するかといえば、結局誰か分からない状況であれば手続きに乗せることは難しいだろう。また、匿名者自身が訴訟行為をすることが難しいとすると、匿名者に代わって訴訟をする者が必要となり、プロバイダが法定訴訟担当となる案や、あるいは中小のプロバイダが法定訴訟担当となることが難しいとすると、団体が任意的な法定訴訟担当となる案も検討したが、たとえば判決効が誰に及ぶか等い

ろいろな問題を詰めていくと、匿名者の訴訟法上の位置づけが現状の民事訴訟法を前提とする以上難しいということになり、その方向性は断念された。そして、現在でもその困難さは変わっていないだろうと思う。

(大谷構成員)

結論については異論がないが、可能性についてご意見をいただきたいと思う。プロバイダを発信者情報開示請求訴訟から早期に解放する方法がないかということについて考えれば、たとえば、プロバイダが発信者情報を封印した上で第三者機関に預け、被害者がその第三者機関に対して発信者情報開示請求を行い、裁判所が発信者情報の開示の可否を判断するような手続きであれば、発信者情報の秘密性は保護されつつ、被害者の裁判を受ける権利を保護しながら、プロバイダを発信者情報開示請求訴訟から早期に解放することができるのではないかと。現行と比して、プロバイダの発信者情報開示訴訟の負担が軽減されるのではないかとということと、場合によってはより迅速な発信者情報の開示がなされるのではないかとという期待がある。

(山本構成員)

中小のプロバイダとの関係で、発信者情報開示請求訴訟を専門にする第三者機関を設けるといような議論をした記憶があるが、それを制度として定めるのかという問題があるのが一つと、第三者機関が紛争処理を専門として金銭を取ってプロバイダから委託を受けるといことになれば弁護士法の問題がもう一つあるように思える。現行制度でも、任意的訴訟担当として認められれば可能であるようにも思われる。

(森田構成員)

訴訟上は被害者が発信者自身に対して、氏名を開示せよとの実体法上の請求権があり、しかし、発信者は匿名者なので、訴訟行為自体は第三者機関としてプロバイダの事業者団体が法定訴訟担当なり任意的訴訟担当として一方当事者となることが考えられるが、結局被告自身が匿名者である発信者であるので、その問題が解決されないまま残る。裁判所に代わって判断する主体がプロバイダではなく第三者機関となるので、そのリスクを第三者に転嫁することになるが、それが可能かという問題がある。結局、発信者情報の開示をするリスクをプロバイダから第三者機関に転嫁しただけで、発信者情報開示の要件そのものは変わらないことにはなるのではないかと。つまり、現行のプロバイダ責任制限法上の要件を充足する場合に発信者情報を開示してよいとなっているのに、第三者機関に判断してもらうことによりプロバイダが責任を免れることになりうるため、裁判所の判断を仰がずに、誤って判断した場合の責任を第三者機関が発信者に対して負うことを確保しなければならないのではないか。第三者機関が自由に発信者情報を開示してよいとはならないはずであるので、第三者機関がプロバイダよりも専門的な判断をすることができるということであればよいが、第三者機関に委ねられたからといって必ずしも発信者情報の開示の判断が容易になるわけではないと思われる。付言すると、削除要請については、信頼性確認団体を經由して削除要請があるとプロバイダは迅速に削除するという運用になっている。これは、プロバイダに代わって信頼性確認団体が権利侵害について判断

していることから、プロバイダが判断する必要はないためであるが、その前提として信頼性確認団体が正確に判断をしているということが確保されている必要がある。権利侵害について信頼性確認団体が正確に判断していない場合には、理論的には信頼性確認団体がプロバイダに代わって不法行為責任を負うことになる。誰かが代わりに判断する場合には、代わりに判断する者が責任を負う仕組みが作られなければならない。そうであるので、第三者機関を創設すれば発信者情報を開示することができるということには直ちにはならない。

(3) その他

次回第5回会合は、2月3日を予定。

以 上