

特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限 及び発信者情報の開示に関する法律

－解説－

総 務 省

※本稿の無断複製・転載はご遠慮ください。平成30年6月更新

目次

1 第1条（趣旨）	- 1 -
2 第2条（定義）	- 3 -
3 第3条（損害賠償責任の制限）	- 8 -
4 第3条の2（公職の候補者等に係る特例）	- 22 -
5 第4条（発信者情報の開示請求等）	- 30 -
6 附則	- 43 -
（参考）	- 45 -
1 渉外的法律関係における本法律の適用及び裁判管轄.....	- 45 -
2 条文.....	- 49 -
3 国会審議における附帯決議.....	- 54 -

1 第1条（趣旨）

（趣旨）

第一条 この法律は、①特定電気通信による②情報の流通によって③権利の侵害があった場合について、④⑤特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び⑥発信者情報の開示を請求する権利につき定めるものとする。

【趣旨】

本条は、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律（以下「本法律」という。）の趣旨を定めるものである。

【解説】

1 本法律で規定する事項

本法律では、特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害された場合について、①特定電気通信役務提供者の責任の制限、②（被害を受けた者の）発信者情報の開示請求権について規定する。

2 用語の説明等

①「特定電気通信」

「特定電気通信」とは、インターネットでのウェブページや電子掲示板等の不特定の者により受信されることを目的とするような電気通信の送信のことである。第2条において定義される。

②「情報の流通によって」

情報の「流通」とは、情報を「送り、伝え、受けること」の3面を併せて表現したものである。なお、情報の「送信」とは、情報の「流通」のうち「送ること」という一側面を捉えて表現するものである。

ここで、権利を侵害したとされるのは、あくまでも「情報の流通」であり、「情報」自体ではない。すなわち、当該情報を作成したこと等が問題とされるのではなく、当該情報を特定電気通信により不特定の者が受信し得る状態に置いたことが問題とされるものである。

また、権利の侵害が「情報の流通」自体によって生じたものである場合を対象とするものである。すなわち、流通している情報を閲覧したことにより詐欺の被害に遭った場合などは、通常、情報の流通と権利の侵害との間に相当の因果関係があるものとは考えられないため、この法律の対象とはならない。

③「権利の侵害」

「権利の侵害」とは、本法律で独自に定義されるものではなく、個人法益の侵害として、民事上の不法行為等の要件としての権利侵害に該当するものである。ここで、侵害されることとなる「権利」については、著作権侵害、名誉毀損、プライバシー侵害等様々なものが想定され、特に限定をすることなく、それらについて、横断的に対象とするものである。これは、一般不法行為等の場合と同様である。

なお、刑法上のわいせつに該当する情報、児童ポルノに該当する情報などは、当該情報の流通により、社会的法益が侵害されることとなるものであるが、同時に特定個人の権利が侵害されるものでなければ、本法律の対象とはならない。また、暴力的な表現を内容とする情報等、有害ではあるが法令には違反しないような情報についても、当該情報の流通によって特定個人の権利が侵害されることとはならないため、本法律の対象とはならない。

④「特定電気通信役務提供者」

「特定電気通信役務提供者」とは、ウェブホスティングを行う者や電子掲示板の管理者など、特定電気通信の用に供される電気通信設備を用いて他人の通信を媒介している者等である。第2条において定義される。

⑤「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限」

「損害賠償責任の制限」とは、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限に関する第3条の規定のことである。

なお、制限されることとなる責任は、情報の送信を防止する措置を誤って講じなかったことによる権利を侵害された者に対する責任及び情報の送信を防止する措置を誤って講じたことによる発信者に対する責任の両方である。

⑥「発信者情報の開示を請求する権利」

「発信者情報の開示を請求する権利」とは、権利を侵害されたとする者による特定電気通信役務提供者に対する発信者情報の開示を請求する権利に関する第4条の規定のことである。

権利を侵害されたとする者には、これまで、特定電気通信役務提供者に対して、発信者情報の開示を請求する権利は存在していなかったところ、本法律によって、その請求権を創設的に認めることとするものである。

なお、「発信者情報」とは、ある情報の発信者を特定するために役に立つ情報のことである。第4条で規定される。

2 第2条（定義）

（定義）

第二条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

- 一 特定電気通信 ①不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信（電気通信事業法（昭和五十九年法律第八十六号）第二条第一号に規定する電気通信をいう。以下この号において同じ。）の送信（②公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信の送信を除く。）をいう。
- 二 特定電気通信設備 ①特定電気通信の用に供される電気通信設備（電気通信事業法第二条第二号に規定する電気通信設備をいう。）をいう。
- 三 特定電気通信役務提供者 特定電気通信設備を用いて①他人の通信を媒介し、その他②特定電気通信設備を他人の通信の用に供する者をいう。
- 四 発信者 特定電気通信役務提供者の用いる特定電気通信設備の①記録媒体（当該記録媒体に記録された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を記録し、又は当該特定電気通信設備の②送信装置（当該送信装置に入力された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を入力した者をいう。

【趣旨】

本条は、本法律における主要な用語について、その定義を行っているものである。

【解説】

1 第1号 特定電気通信

(1) 概要

本号は、本法律の規律の対象となる通信を定めるものである。現在、インターネット上のウェブページ、電子掲示板等の不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信の送信において、他人の権利を侵害する情報の流通の問題が顕在化していることから、このような形態で行われる通信を「特定電気通信」として定義し、本法律において必要な措置を講ずることとしている。

(2) 用語の説明

① 「不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信の送信」

インターネット上のウェブページ、電子掲示板等は、電気通信の一形態ではあるが、不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信（＝有線、無線その他の電磁的方式により、符号、音響又は影像を送り、伝え、又は受けること（電気通信事業法（昭和59年法律第86号）第2条第1号））の送信であることから、このような形態で送信される電気通信を通信概念から切り出し、「特定電気通信」としたものである。電子メール等の1対1の通信は、「特定電気通信」には含まれない。なお、多数の者に宛てて

同時に送信される形態での電子メールの送信も、1対1の通信が多数集合したものにすぎず、「特定電気通信」には含まれない。

特定電気通信は、特定電気通信設備（第2号：特定電気通信の用に供される電気通信設備）の記録媒体に記録された情報が不特定の者に送信される形態で行われるもの（蓄積型）と特定電気通信設備の送信装置に入力された情報が不特定の者に送信される形態で行われるもの（非蓄積型）がある。蓄積型に該当するものは、ウェブページ、電子掲示板、いわゆるインターネット放送（オンデマンド型のもの）など、非蓄積型に該当するものは、いわゆるインターネット放送（リアルタイム型のもの）などが考えられる。

「不特定の者によって受信されることを目的」とするか否かについては、送信に関与する者の主観とかわりなく、その態様から客観的、外形的に判断されるものである。

② 「公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信の送信」

「公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信の送信」とは、放送法（昭和25年法律第132号）第2条第1号で定義される放送ⁱのことである。放送に該当する電気通信の送信については、放送法において、別途の規律が図られており、本法律の対象とする必要はないことから、本法律において対象とする通信から除くこととしている。

2 第2号 特定電気通信設備

(1) 概要

本号は、特定電気通信の用に供される電気通信設備を「特定電気通信設備」として定義したものである。

(2) 用語の説明

① 「特定電気通信の用に供される電気通信設備」

「用に供される」とは、何々の用途に充てられる、何々のために用いられるの意味であり、「特定電気通信の用に供される電気通信設備」とは、特定電気通信を行うに当たり用いられる電気通信設備をいう。具体的には、蓄積型の特定電気通信において用いられるウェブサーバや非蓄積型の特定電気通信において用いられるストリームサーバ等が該当する。

ⁱ 放送につき、放送法第2条第1号は、「公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信（電気通信事業法（昭和五十九年法律第八十六号）第二条第一号に規定する伝記通信をいう。）の送信（他人の電気通信設備（同条第二号に規定する電気通信設備をいう。以下同じ。）を用いて行われるものを含む。）」と規定している。

3 第3号 特定電気通信役務提供者

(1) 概要

本号は、本法律の規定の対象となる者を定めたものである。特定電気通信設備を用いて電気通信役務を提供する者を「特定電気通信役務提供者」としている。

プロバイダは、自らが設置している特定電気通信設備を用いた特定電気通信によって他人の権利を侵害する情報が流通している場合に、(a)当該情報の送信を防止するための措置をとる、(b)発信者の特定に資する情報（発信者情報）を開示する、という対応をとることが可能な場合があるため、本法律では、このようなプロバイダを対象とし、特定電気通信による情報の流通によって権利が侵害された場合について、(i)適切かつ迅速な対応を促進するための損害賠償責任の制限、(ii)権利の侵害を受けた者が当該情報の発信者情報の開示を受けることができるための権利を規定することとしている。

企業・大学等は、特定電気通信設備を設置して、企業の従業員、大学の職員・学生に外部の者との通信のために当該設備を使用させている場合がある。このような場合、企業・大学等は、プロバイダと同様の役務を営利を目的とせず提供しているものと考えられ、上記(a)、(b)の対応をとることのできる者という意味では、プロバイダと何ら異なるものではない。そこで、本法律においては、役務を提供する者を営利目的で限定することとはせず、企業・大学等を含めた特定電気通信設備を用いて電気通信役務を提供しているすべての者を対象者とするとしている。具体的には、ウェブホスティング等を行ったり、第三者が自由に書込みのできる電子掲示板を運用したりしている者であれば、電気通信事業法の規律の対象となる電気通信事業者だけでなく、例えば、企業、大学、地方公共団体や、電子掲示板を管理する個人等も特定電気通信役務提供者に該当するものである。

なお、「最終的に不特定の者に受信されることを目的として特定電気通信設備の記録媒体に情報を記録するためにする発信者とコンテンツプロバイダとの間の通信を媒介する経路プロバイダ」につき、最高裁は「特定電気通信役務提供者」に該当すると判示している（最一小判平成22年4月8日民集第64巻3号676頁）。

(2) 用語の説明

① 「他人の通信を媒介し」

「他人の通信を媒介する」とは、他人の依頼を受けて、情報（符号、音響又は影像）をその内容を変更することなく、伝送・交換し、隔地者間の通信を取り次ぎ、又は仲介してそれを完成させることをいう。

② 「特定電気通信設備を他人の通信の用に供する」

「特定電気通信設備を他人の通信の用に供する」とは、特定電気通信設備を他人の通信のために運用することをいい、特定電気通信設備を直接他人に利用させることはもとより、「他人の通信を媒介する」ことも含む。また、「他人の通信」には、自己と他人

との通信を含むことから、自己の特定電気通信設備を自己以外の者との通信に使用することは、通信相手たる他人の通信の用にその設備を供していることとなる。

なお、コンテンツプロバイダなどの場合であっても、ウェブサーバ等の特定電気通信設備を用いてサービスを提供しているのであれば、特定電気通信設備を他人の通信の用に供していることとなるので、その場合は、特定電気通信役務提供者に該当するが、そのほとんどの場合は自らの情報を発信しているのであり、「発信者」に該当するものと考えられる。

4 第4号 発信者

(1) 趣旨

本号は、発信者として特定電気通信において情報を流通過程に置いた者を定めるものである。

本法律は、他人の権利を侵害する情報を流通過程に置いた者（一義的に私法上の責任を負うべき者）以外の者で情報の流通に関与したものである特定電気通信役務提供者の私法上の責任が制限される場合を明確にするものであり、また他人の権利を侵害する情報を流通過程に置いた者の特定に資する情報を開示するための手続を定めるものであることから、特定電気通信においてどのような行為を行った者が情報を流通過程に置いた者であるかを明確に定めておく必要がある。

当該情報の流通によって他人の権利が侵害された場合、その責任を一義的に負うべき者は、当該情報を流通過程に置いた者であり、特定電気通信においては、特定電気通信役務提供者の特定電気通信設備の記録媒体（当該記録媒体に記録される情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を記録した者又は当該特定電気通信設備の送信装置（当該送信装置に入力される情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を入力した者がこれに該当することから、これらの者を「発信者」として定義するものである。

なお、誰が情報を流通過程に置いた者に該当するかは、当該情報を流通過程に置く意思を有していた者が誰かということにかかわる。したがって、法人の従業員が業務上送信行為を行ったに過ぎないような場合は、発信者は当該法人であるが、受委託の関係があるものの委託先の業者が委託元とは独立して情報流通に関与しているような場合は、委託先の業者が発信者となるものと考えられる。

(2) 用語の説明

① 「記録媒体（当該記録媒体に記録された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を記録」

蓄積型の特定電気通信における発信者の行為をとらえたものである。蓄積型の特定電気通信（ウェブページ等）においては、情報を発信しようとする者は、特定電気通信設備（ウェブサーバ等）の記録媒体（ハードディスク等）に自己の発信しようとする情

報を記録することによって、当該情報を流通過程に置いている。特定電気通信設備の記録媒体には、記録された情報が不特定の者に送信されるもの以外にも様々なものがある。特定電気通信における情報の発信者は、不特定の者に情報を送信する目的で情報を流通過程に置いた者であるため、「記録された情報が不特定の者に送信される記録媒体」に情報を記録した者のみを発信者とするとしている

② 「送信装置（当該送信装置に入力された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を入力」

非蓄積型の特定電気通信における発信者の行為をとらえたものである。非蓄積型の特定電気通信（リアルタイムのストリーミング送信等）においては、情報を発信しようとする者は、特定電気通信設備（ストリームサーバ等）の送信装置に自己の発信しようとする情報を入力することによって、当該情報を流通過程に置いている。

特定電気通信設備の送信装置には、入力された情報を不特定の者に送信するもの以外の送信装置もあるが、特定電気通信における情報の発信者は、不特定の者に情報を送信する目的で情報を流通過程に置いた者であるため、「入力された情報が不特定の者に送信される送信装置」に情報を入力した者のみを発信者とするとしている。

3 第3条（損害賠償責任の制限）

（損害賠償責任の制限）

第三条 ①特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたときは、②当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者（以下この項において「関係役務提供者」という。）は、③これによって生じた損害については、④権利を侵害した情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能な場合であって、次の各号のいずれかに該当するときでなければ、⑤賠償の責めに任じない。ただし、⑥当該関係役務提供者が当該権利を侵害した情報の発信者である場合は、この限りでない。

一 ⑦当該関係役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを⑧知っていたとき。

二 ⑦当該関係役務提供者が、当該特定電気通信による情報の流通を知っていた場合であって、当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知ることができたと認めるに足りる相当の理由があるとき。

2 特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による①情報の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により②送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、③当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、④賠償の責めに任じない。

一 ⑤当該特定電気通信役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていると信じるに足りる相当の理由があったとき。

二 ⑥特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者から、当該権利を侵害したとする情報（以下「侵害情報」という。）、侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由（以下この号において「侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し侵害情報の送信を防止する措置（以下この号において「送信防止措置」という。）を講ずるよう申出があった場合に、当該特定電気通信役務提供者が、当該侵害情報の発信者に対し当該侵害情報等を示して当該送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、当該発信者が当該照会を受けた日から七日を経過しても当該発信者から当該送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき。

【趣旨】

本条は、特定電気通信による情報の流通に関し、当該情報の流通によって他人の権利が侵害された場合の特定電気通信役務提供者の不作为を理由とする権利を侵害された者に対する損害賠償責任（第1項）及び特定電気通信による情報の送信を防止する措置を講じた場合の特定電気通信役務提供者の作為を理由とする発信者に対する損害賠償

責任（第2項）の制限について規定するものである。

【解説】

1 第1項

(1) 概要

本項は、特定電気通信役務提供者が、自ら提供する特定電気通信による他人の権利を侵害する情報の送信を防止するための措置を講じなかったことに関し、特定電気通信役務提供者に作為義務が生ずるのかが明確ではない中で、当該情報の流通により権利を侵害されたとする者との関係での損害賠償責任（不作為責任）が生じない場合を可能な範囲で明確にするために規定するものである。

本項の規定により、特定電気通信役務提供者が不作為責任を負う場合が一定の範囲で明確化されることとなり、問題とされる情報に対して特定電気通信役務提供者による適切な対応が促されることになるものと期待される。また、逆に、特定電気通信役務提供者が、問題とされる情報の送信を防止する措置を講じないことにより不作為責任を問われることをおそれるあまり、過度に送信を防止する措置を行って発信者の表現の自由を不当に侵害することを抑止する効果も有するものと考えられる。

(2) 用語の説明

① 「特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたとき」

本項の対象とするのは、「特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたとき」であり、本項は、関係役務提供者が、他人の権利を侵害する情報であるにもかかわらず送信を防止する措置を講じなかったときの損害賠償責任の制限について規定したものである。

ここで、「情報の流通により」としているのは、権利の侵害が「情報の流通」自体によって生じたものである場合を対象とするものであることを示すためであり、例えば詐欺に関する情報の場合には、権利の侵害が「情報の流通」自体によって生じたものとはいえないので、対象とならない。

また、「他人の権利が侵害された」としているのは、本項は、情報の流通によって実際に損害が発生した場合について、当該情報の発信者ではなく、その流通に関与した関係役務提供者の事後的な損害賠償責任の有無の判断に当たっての規範であり、「権利が侵害された」ことが前提となるためである。

なお、ここにいる「権利を侵害された」とは、不法行為を規定する民法（明治29年法律第89号）第709条の「他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した」ⁱⁱと同趣旨であり、名誉毀損、プライバシー侵害、著作権侵害等、保護される法益の範囲に限定はない。

ⁱⁱ 民法の一部を改正する法律（平成16年法律第147号）による改正前は、「権利ヲ侵害シタ」とされていた。

しかし、問題とされる情報に違法性が認められる場合であっても、およそ人の権利利益との関連がなく、不法行為が成立する可能性がないような場合には、これに含まれない。

②「当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者」

本項の対象となる特定電気通信役務提供者を規定しているものである。すなわち、本項で対象とするのは、特定電気通信により情報が流通している場合に、問題とされる情報が記録されているウェブサーバを提供している者など当該情報の流通に関する特定電気通信設備を提供している者である。

③「これによって生じた損害」

本項の対象となる損害は、特定電気通信による情報の流通によって他人の権利の侵害が生じた場合に、それによって現実に生じた損害である。これは、問題とされる情報の流通自体によって現実に損害が発生している場合でなければ損害賠償責任を問われることはないためである。そのため、例えば、ある情報が特定電気通信設備に記録されたが、他の誰かが受信する前に被害を受ける者がそれに気づき、発信者に連絡する等して、それ以降の流通が防止されたような場合等現実の損害が生じていない場合には、本項の適用はないこととなる。逆に、関係役務提供者がある時点で情報の送信を防止するための措置を講じた場合であっても、それまでの間に当該情報の流通によって損害が生じていれば、関係役務提供者は、その損害についての責任を問われる可能性があり、本項で制限されることとなる責任には、そのような損害についての責任も含まれるものである。

なお、本項では、権利侵害の態様について特に制限を加えていないことから、安全配慮義務違反等の契約上の義務違反が問われることがあれば、不法行為のみならず、そのような義務違反による権利の侵害により生じた損害をも含むことになる。

④「権利を侵害した情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能な場合」

そもそも当該情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能でない場合には、結果回避可能性がなく、関係役務提供者に作為義務が生じることはないことから、それを明確化するものである。

ここで、関係役務提供者に期待される措置は、あくまで権利の侵害を防止するために必要な限度にとどまるものである。例えば、問題とされる情報の送信を防止するためには他の関係ない大量の情報の送信を停止しなければならないような場合や、インターネットへの接続自体をさせない等当該情報の発信者の情報発信のすべてを停止するし

かない場合には、関係役務提供者がその措置を講じることが「技術的に可能」とは言えないものと解される。

また、技術的に可能かどうかは客観的に判断されるべきものであり、通常の技術力のある関係役務提供者であれば措置を講じることが可能であるが、当該関係役務提供者の技術力では必要な限度で措置を講じることが不可能であるというような場合については、本項による責任の制限には該当しないものと解される。

⑤「賠償の責めに任じない」

「賠償の責めに任じない」とは、民事上の賠償責任、すなわち、不法行為に基づく損害賠償責任や債務不履行に基づく損害賠償責任が生じないことである。被害回復措置は、通常は金銭的賠償のことであるが（民法第 417 条及び民法第 722 条第 1 項）、名誉毀損の場合には、賠償に代えて名誉を回復するに適切な処分を命じることとされており（民法第 723 条）、本項においても、それと同じである。

また、本項は、関係役務提供者に対する差止めが認められるかどうかについては、何ら規定していない。このため、差止めが可能かどうかについては、侵害される権利の性質等に応じ、当該権利について規定する法律に則ってそれぞれ個別に判断されることとなる。

さらに、本項は、刑事上の責任について規定しているものではない。関係役務提供者が違法情報の送信を防止する措置を講じなかったことについては、関係役務提供者が当該情報の発信者である場合や、違法情報であること及びその結果により被害が生じることを知りつつその流通を促進していた場合等関係役務提供者が当該情報の流通に積極的に関与していた場合等には刑事上の責任を問われる可能性があるが、単に、関係役務提供者が違法情報が流通していることを知っただけでは、直ちに刑事上の責任を問われることは考えにくい。

⑥「当該関係役務提供者が当該権利を侵害した情報の発信者である場合は、この限りでない」

関係役務提供者が自らウェブページを作成する場合等、関係役務提供者自身が当該情報当該情報を記録媒体に記録し、又は送信装置に入力した者（発信者）となっている場合については、本項本文の適用の対象から除外するものである。そのような場合に、発信された情報の流通によって生じた損害については、関係役務提供者は、当然、当該情報の発信者としての責任を負うべきものであり、本項本文の要件を満たすか否かにかかわらず、一般則に従って責任を負うることとなる。

なお、このことは、関係役務提供者が他の発信者と共同で情報発信を行う場合など、発信者が複数存在する場合の 1 人になっているときでも、同様である。

⑦ 要件

関係役務提供者が賠償責任を負う場合の要件として、(ア)当該情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたとき(第1号)、又は、(イ)当該情報が流通していることを知っていた場合であって当該情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知ることができたと認めるに足りる相当の理由があるとき(第2号)、が規定されている。これらの要件は、情報の流通に関する認識と情報が権利侵害に当たるかどうかの認識という2つの観点から定められているものである。

ア. 情報の流通に関する認識

まず、関係役務提供者に賠償責任が生じることがあるのは、特定電気通信によりその情報が流通していることを知っていた場合に限られる。ここで、「知っていた」とは、当該情報が流通しているという事実を現実に認識していたことである。

この規定は、前記のような事実を認識していなかった場合には、その理由を問わず責任が生じないとするものであり、結果として、関係役務提供者には、特定電気通信により流通する情報の内容を網羅的に監視する義務がないことを明確化するものである。

これは、関係役務提供者が特定電気通信により流通する情報の内容を一般的に監視することとなると、発信者の表現の自由との関係で重大な問題があると考えられること、関係役務提供者が他人の権利を侵害する情報が流通していることを知らなかったことについて責任を問われうることとなると、その追及をおそれるあまり、サービスの提供を中止することや、疑わしい情報はすべてあらかじめ削除するようになるおそれがあること、によるものである。

なお、当該情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたときは、必ず当該情報が流通していることをも知っていることとなるため、第1号では要件として文言上規定していない。

イ. 権利侵害に関する認識

次に、関係役務提供者が、不作為責任を問われる可能性があるのは、アの特定電気通信により当該情報が流通しているという事実を認識していた場合であって、さらに、権利侵害に関する認識という観点から、当該関係役務提供者が当該情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたとき(第1号)、又は、当該関係役務提供者が当該情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知ることができたとして認めるに足りる相当の理由があるとき(第2号)、に限られることとするものである。

ここで、「認めるに足りる相当の理由」とは、通常の注意を払っていれば知ることができたと客観的に考えられることである。どのような場合に「相当の理由」があるのかは、最終的には司法判断に委ねられるところであるが、例えば、関係役務提供者が次のような情報が流通しているという事実を認識していた場合は、相当の理由があるものとされよう。

(ア) 通常は明らかにされることのない私人のプライバシー情報(住所、電話番号等)

(イ) 公共の利害に関する事実でないこと又は公益目的でないことが明らかであるような誹謗中傷を内容とする情報

逆に、以下のような場合には、「相当な理由があるとき」には該当せず、関係役務提供者は責任を負わないものと考えられる。

(ウ) 他人を誹謗中傷する情報が流通しているが、関係役務提供者に与えられた情報だけでは当該情報の流通に違法性があるのかどうか分ならず、権利侵害に該当するか否かについて、十分な調査を要する場合

(エ) 流通している情報が自己の著作物であると連絡があったが、当該主張について何の根拠も提示されないような場合

(オ) 電子掲示板等での議論の際に誹謗中傷等の発言がされたが、その後も当該発言の是非等を含めて引き続き議論が行われているような場合

⑧ 他の要件との関係及び主張・立証責任

この規定は、関係役務提供者の不作为責任の判断の際に、当然に考慮されるべき事情を独立の要件として抽出し、類型化して規定することで、関係役務提供者が民事上の責任を問われうる場合を明確化するものである。従って、被害を受けたと主張する者は、関係役務提供者に対して損害賠償請求をするに当たっては、まず、本項の各要件に該当することを主張・立証した上で、作為義務の存在や因果関係等損害賠償請求に必要な他の要件をも主張・立証する必要がある。すなわち、本項の規定は、主張・立証責任を転換するものではなく、また、本項の要件に該当した場合に当然に損害賠償責任があることとなるわけでもない。

2 第2項

(1) 概要

本項は、特定電気通信役務提供者が、自ら提供する特定電気通信により流通する情報の送信を防止する措置を講じたことに関して、当該情報の発信者との関係で損害賠償責任（作為責任）を負いうる場合について規定するものである。

本項の規定により、特定電気通信役務提供者は、一定の要件に該当する場合でなければ発信者との関係で責任を負わないことが明確となるため、他人の権利を侵害する情報の送信を防止する措置を講ずることを過度に躊躇することなく、自らの判断で適切な対応をとるよう促されることが期待される。

(2) 用語の説明等

① 「情報の送信を防止する措置を講じた場合」

本項の対象とするのは、特定電気通信役務提供者が「情報の送信を防止する措置を講じた場合」であり、本項は、特定電気通信役務提供者が、その情報が他人の権利を侵害

するものでないにもかかわらず、結果として誤って送信を防止する措置を講じてしまったときに発信者との関係で生じ得る損害賠償責任について規定したものである。

②「送信を防止された情報の発信者に生じた損害」

情報の送信を防止するための措置を講じたことによって、当該情報の発信者が本来社会に流通させることができたはずの情報の送信ができなくなったことによる損害である。具体的には、表現を不当に妨害されたことによる精神的損害、収益を上げることが予定されていた表現行為を妨害されたことによる逸失利益等が考えられる。

なお、特定電気通信役務提供者が当該情報の発信者となっている場合について、第1項と異なり、規定上明文で除外されていないが、これは、そもそも、自らウェブページを作成する場合等、特定電気通信役務提供者自身が情報の発信者となる場合には、発信者としての特定電気通信役務提供者が自ら措置を講じるものであり、責任の制限という観点から規定をおく必要性がないためである。

③「当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合」

送信を防止する措置は、表現行為に対する重大な制約となりうるものであるため、措置の目的に照らして必要な限度において行われたものであることを、損害賠償の責めに任じない場合の要件とするものである。

具体的にどのような場合に「必要な限度」を超えているのかは一概にはいえないが、例えば、問題とされている情報が一部であり、当該情報のみの消去が可能であるにもかかわらず、当該情報の発信者が作成し、記録した情報をすべて消去する場合や、特定電気通信役務提供者が故意に他人の権利を侵害するとされる情報を隠匿する目的で複製をすることなく論理的に消去した場合などは、必要な限度を超えているものと解されることとなろうⁱⁱⁱ。

「不特定の者に対する送信」としているのは、特定電気通信では、流通する情報が不特定の者により受信されうるからこそ、権利の侵害の拡大が問題となっているものであることから、権利の侵害を防止するために必要な措置として求められるのも、不特定の者に対する送信が防止されることであって、特定の者に対する送信が行われることをも防止したりすることまで含まれるものではないことを明らかにするためである。

④「賠償の責めに任じない」

「賠償の責めに任じない」とは、民事上の賠償責任が生じないことである。すなわち、不法行為責任や債務不履行責任が生じないことをいう。第1項におけるのと同様である。

ⁱⁱⁱ このように規定しているのは、その情報やその情報の流通に関する情報に証拠として意味がある場合があることにも配慮したものである。

なお、本項では、特定電気通信役務提供者の刑事責任は、対象としていない。違法でない情報を違法情報であると誤認して送信を防止する措置を講じたことによって特定電気通信役務提供者が問われる可能性がある刑事上の責任としては、当該措置を講じたことによる業務妨害が考えられるが、誤って措置を講じたこと（過失）により業務妨害に問われることはないこと等によるものである。

⑤ 要件（第1号）

特定電気通信役務提供者がある情報の流通により他人の権利が不当に侵害されると信じてその情報の送信を防止する措置を講じた場合について、結果としてその情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていなかったときであっても、通常の注意を払っていたとしてもそう信じたことがやむを得なかったときには、特定電気通信役務提供者の賠償責任を免除することを規定するものである。

ア. 「権利が不当に侵害されている」

「権利が侵害されている」とは、民法第709条の「他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した」と同義であるが、「権利が不当に侵害されている」とは、単に違法な権利侵害があることに加えて、正当防衛のような違法性阻却事由等がないことをも含む意である。これは、表現の自由との関係で本項の要件についてはできる限り限定的に規定することが望ましいことによるものである。また、一般的に不法行為における違法性阻却事由についての主張・立証責任は加害者側にあるとされているが、本条においても、特定電気通信役務提供者が違法性阻却事由がないことを主張・立証するのではなく、その情報の発信者が違法性阻却事由があることを主張・立証することになる。

イ 「信じるに足る相当の理由があった」

特定電気通信役務提供者が情報の送信を防止するための措置を講じている場合には、当然、当該情報が他人の権利を侵害するものと考えた上で措置をしているはずであるが、当該情報が他人の権利を侵害するものでなかった場合であっても、通常の注意を払っていてもそう信じたことがやむを得なかったときには、責任を負わないこととするものである。どのような場合に「相当の理由」があるとされるのかは、最終的には司法判断に委ねられるところであるが、例えば、次のような場合は、相当の理由があるものとされよう。

(ア) 発信者への確認その他の必要な調査により、十分な確認を行った場合

(イ) 通常は明らかにされることのない私人のプライバシー情報（住所、電話番号等）について当事者本人から連絡があった場合で、当該者の本人性が確認できている場合

⑥ 要件（第2号）

権利を侵害する情報の流通による被害の拡大を防止するという観点から、流通する情報の内容にかかわらない客観的・外形的な基準に従って、問題とされる情報の送信を防止するための措置を講じても、特定電気通信役務提供者は、損害賠償責任を問われないうこととするものである。具体的には、発信者の表現行為を過度に制約することとならないよう、権利を侵害されたとする者からの申出により発信者に対して照会をし、意見表明の機会を与えたにもかかわらず、発信者から一定の期間を経過しても何らの申出もない場合とするものである。一方の当事者が自らの権利の侵害があることを主張している中で、他方の当事者が、意見表明の機会を与えられているにもかかわらず、何ら自らの権利等に係る主張を行わない場合であることから、当事者間の利害の平衡を考え、このような客観的・外形的な判断にも妥当性があるものと考えられるためである。

ア. 「自己の権利を侵害されたとする者」

申出を行うことができるのは、「自己の」権利を侵害されたとする者であり、知り合いの権利や特定個人の権利とはいえないような社会的な法益等自己以外の者の権利が侵害されたとする者が行った申出は、本項の規定による申出とはならない。なお、「権利を侵害されたとする」と規定されているのは、申出の段階では、本当に権利を侵害されたのかどうか不明であるためである。

なお、第三者からの連絡に基づく場合や、特定電気通信役務提供者自身が発見した場合等であって、特定電気通信役務提供者が、権利侵害が明らかであれば自らの責任で送信防止措置を講じたときに、第1号の要件に合致すれば、本項の規定によって責任が制限されることとなる。

イ. 申出にあたり示すべき事項

権利を侵害されたとする者が送信防止措置を講ずるよう申出を行うにあたっては、(a)権利を侵害したとする情報（侵害情報）、(b)侵害されたとする権利、(c)権利が侵害されたとする理由を示すこととする。権利を侵害されたとする者が申出を行うに当たって示す事項は、そのまま特定電気通信役務提供者が発信者に照会する際に示されることとなるが、発信者にとって十分な手続的な保障が与えられているものとするためには、少なくともこれらの事項が示されている必要があるためである。

ここで、「侵害したとする」としているのは、この申出の段階では、まだ本当に「権利を侵害した」のかどうか不明であるためである。これは、第4条の発信者情報開示でも同様である。

「侵害されたとする権利」については、それがどのようなものであるのか具体的かつ適切に示される必要があるとともに、申出をする者が、その権利を正当に保有してい

ることをも的確に示される必要がある。また、「権利が侵害されたとする理由」も、紛争の中核になるものであり、具体的かつ適切に示される必要がある。

なお、申出をする者は、自己の権利が侵害された事実を明確にするために、当然、特定電気通信役務提供者に対して氏名等の必要な情報を示して申出をすることとなるものと考えられる。

ウ. 「侵害情報の送信を防止する措置（以下「送信防止措置」という。）」

「送信を防止する措置」とは、発信者が特定電気通信設備の記録媒体に侵害情報が記録し、又はその送信装置に情報が入力したのちに、不特定の者からの求めにより自動的に行われる「送信」を防止するための措置である。

エ. 「講ずるよう申出があった場合」

権利を侵害されたとする者は、自ら送信防止措置を講ずることはできないため、特定電気通信役務提供者によって問題とする情報の送信を防止する措置が講じられるよう申出をすることとなる。

オ. 「侵害情報等を示して」

発信者に対して、措置に同意するか照会する際には、権利を侵害されたとする者からの申出の際に示された事項（侵害情報、侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由）を示して行うこととするものである。特定電気通信役務提供者が発信者に対して照会する場合には、これらの事項が発信者に対して示されることとなり、その結果、これらの事項は、発信者側で侵害防止措置を講ずることに同意するかどうかの判断に資することとなるものである。

なお、申出をした者の氏名等の個人情報については、プライバシー侵害の場合など、それを発信者に示すことでかえって被害が拡大することも考えられることから、必ず発信者に示すべき事項とはされておらず、特定電気通信役務提供者において、場面に応じた適切な判断がなされるべきものと考えられる。

カ. 「当該措置を講ずることに同意するかどうか」

特定電気通信役務提供者が発信者に対して照会するのは、特定電気通信役務提供者が権利を侵害されたとする者からの申出を受けて送信防止措置を講ずることについてである。

キ. 「照会した場合」

申出を受けて、特定電気通信役務提供者は、発信者に対して、送信防止措置に同意するかどうか照会することとなるが、本法律は、任意にこの照会をした場合の特定電気通

信役務提供者の責任の制限について規定しているものにすぎず、自己の権利を侵害されたと主張する者から申出があった場合に、特定電気通信役務提供者に対して発信者に照会することを義務づけるものではない^{iv}。

ク. 「当該照会を受けた日」

本項の規定は、情報の送信を防止する措置という表現行為に対して重大な影響を与える措置を講じることができることとするものであり、そうした措置を講ずる前提として、発信者が手続の趣旨や権利を侵害されたとする者の申出の内容等を実際に伝達され、実際に意見表明の機会が与えられていることが不可欠である。このため、起算日についても、発信者が実際に照会を受けた日とされている。

ケ. 「七日を経過しても」

権利を侵害されたとする者との関係では、権利の侵害による被害が拡大し続けるおそれがあることから期間はできる限り短くする必要がある一方で、発信者との関係では、申出をするのに十分な時間的余裕を設ける必要がある。このため、郵便の利用も考慮に入れ、1週間、すなわち、7日間とするものである。

コ. 「同意しない旨の申出がないとき」

照会を受けたにもかかわらず、発信者から送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がないときである。発信者は、自己の権利を侵害されたと主張する者の申出を受け入れ、送信防止措置を講ずることに同意した場合はもちろんのこととして、何ら応答をしない場合をも含める趣旨である。

⑦ 主張・立証責任

本項の規定は、発信者が一般的な不法行為の要件事実を立証した場合に、特定電気通信役務提供者の側で抗弁として、本項の各要件を主張・立証できれば、責任を負わないこととする免責事由を定めるものである。従って、本項の各要件に該当することは、特定電気通信役務提供者側で主張・立証することとなる。

⑧ 規定の性格

本項の規定は、特定電気通信役務提供者が情報の送信を防止する措置を講じた場合に発信者に対して負いうる責任に関するものであるが、特定電気通信役務提供者と発

^{iv} 申出をした者は、情報の送信を防止する措置を講ずるよう求めて申出をするものであるが、発信者の責任を追及する際には、その情報が証拠としての意味を有する場合も考えられる。しかし、情報の送信を防止する措置を講じた結果として、その情報が特定電気通信設備から削除されることがあることを申出をした者が認識していない可能性もある。このため、特定電気通信役務提供者は、被害者が発信者等の責任を追及する意思を有している場合があることに配慮し、場合により事前に申出をした者にその旨説明することや警察への相談等を行うよう助言することに努めることが望ましい。

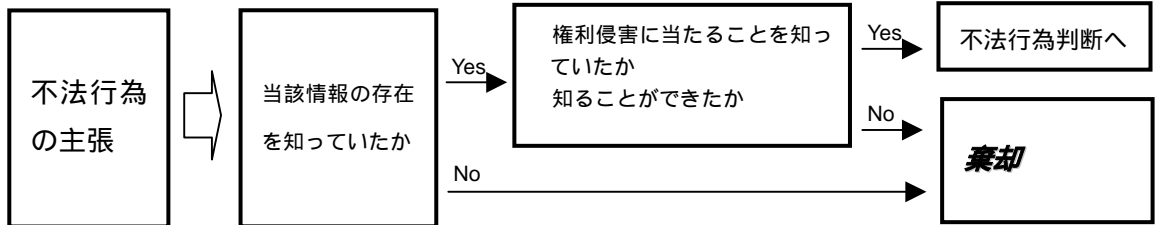
信者とは契約関係にある場合、例えば、契約約款等により別の定めをしている場合も少なくないと考えられる。本項の規定は、その場合の当事者間の取決めを排除する趣旨ではないので、その性質は、あくまで任意規定に当たるものと考えられる。もっとも、民法その他の法律における強行規定の適用があることはもちろんであり、特定電気通信役務提供者と発信者の間の免責の定めが著しく正義に反するというような極端な場合には、民法第90条の公序良俗違反として当該特約の効力は否定され、その結果として、本法律の規定が適用されることになるものと解される。

(参考)

特定電気通信役務提供者の不作为による損害賠償責任の場合の主張・立証(第1項)

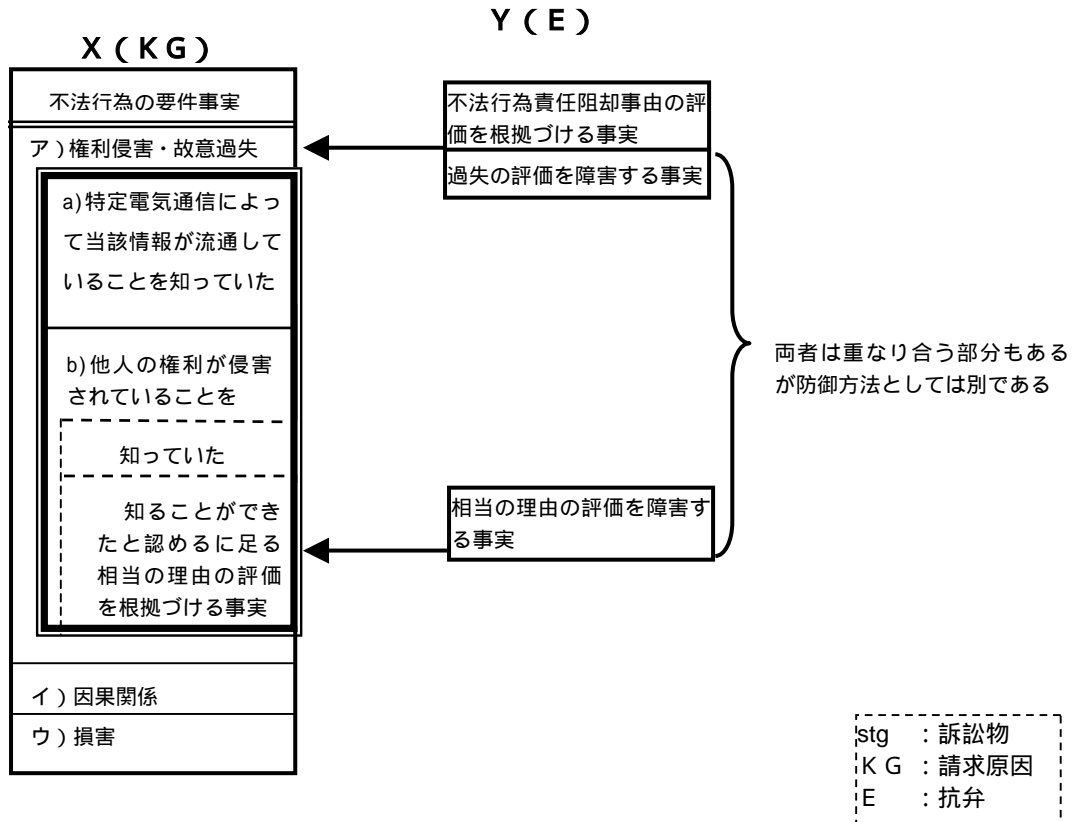
< 特定電気通信役務提供者が情報の流通につき不法行為責任を負う場合の判断構造 >

>



< 被害者が特定電気通信役務提供者に対して情報を削除しないことによる損害賠償を請求する場合のイメージ >

(stg) 不法行為に基づく損害賠償請求

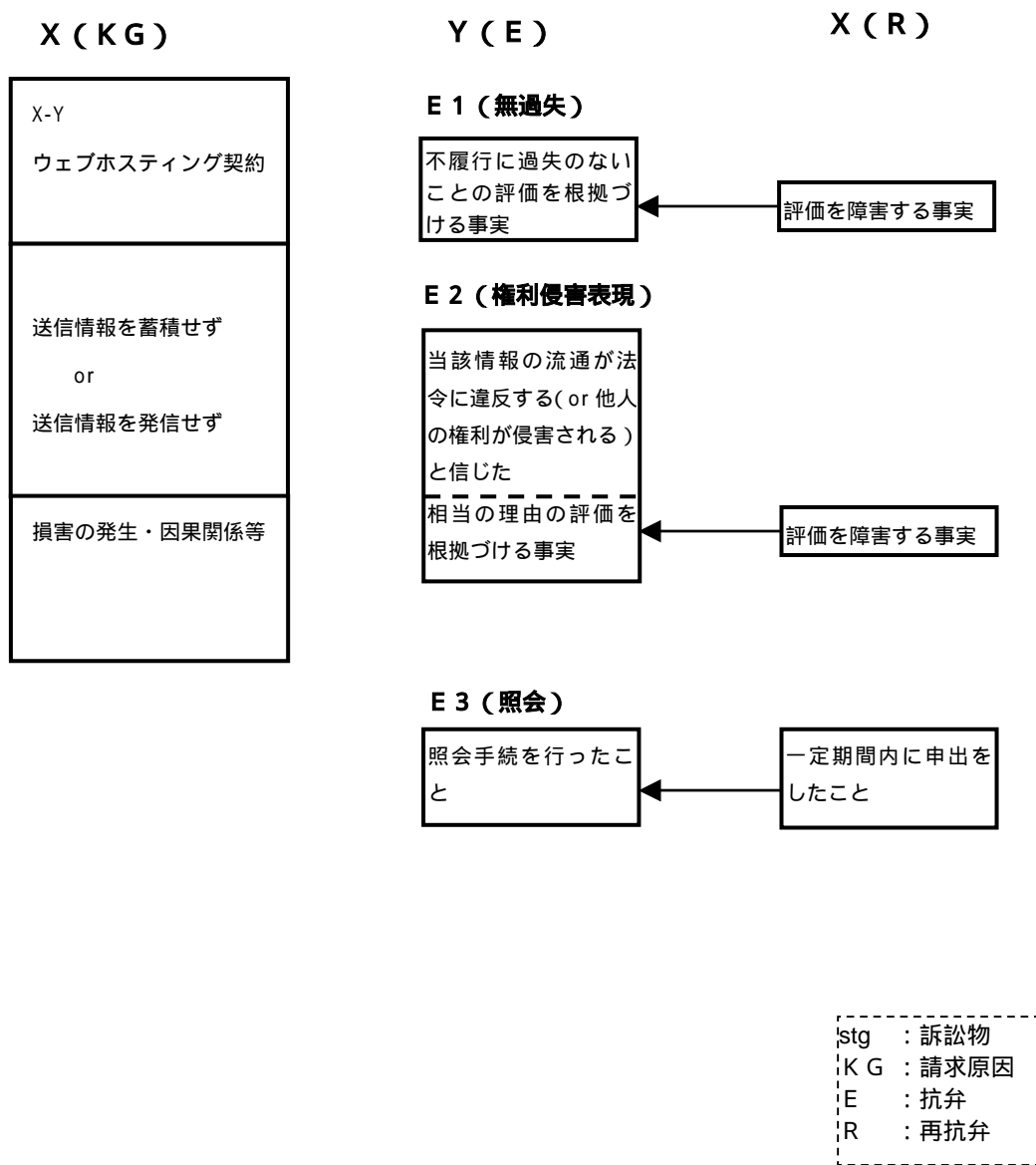


不法行為責任阻却事由の例としては、正当防衛、緊急避難、正当業務行為等がある。

特定電気通信役務提供者の作為による損害賠償責任の場合の主張・立証（第2項）

< 発信者が特定電気通信役務提供者に対して情報の送信防止措置をとられたことによる損害賠償を請求する場合のイメージ >

（stg）債務不履行（情報を蓄積，送信すべき義務違反）に基づく損害賠償請求



4 第3条の2（公職の候補者等に係る特例）

（公職の候補者等に係る特例）

第三条の二 ①前条第二項の場合のほか、特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による②情報（選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報に限る。以下この条において同じ。）の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により③送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、④当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、⑤賠償の責めに任じない。

一 特定電気通信による情報であって、①選挙運動のために使用し、又は当選を得させないための活動に使用する文書図画（以下「特定文書図画」という。）に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等（公職の候補者又は候補者届出政党（公職選挙法（昭和二十五年法律第百号）第八十六条第一項 又は第八項 の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）若しくは衆議院名簿届出政党等（同法第八十六条の二第一項 の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）若しくは参議院名簿届出政党等（同法第八十六条の三第一項 の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）をいう。以下同じ。）から、②当該名誉を侵害したとする情報（以下「名誉侵害情報」という。）、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由及び当該名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨（以下「名誉侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し③名誉侵害情報の送信を防止する措置（以下「名誉侵害情報送信防止措置」という。）を④講ずるよう申出があった場合に、当該特定電気通信役務提供者が、当該名誉侵害情報の発信者に対し⑤当該名誉侵害情報等を示して⑥当該名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを⑦照会した場合において、当該発信者が⑧当該照会を受けた日から⑨二日を経過しても当該発信者から当該名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに⑩同意しない旨の申出がなかったとき。

二 特定電気通信による情報であって、①特定文書図画に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から、②名誉侵害情報等及び名誉侵害情報の発信者の電子メールアドレス等（公職選挙法第百四十二条の三第三項 に規定する電子メールアドレス等をいう。以下同じ。）が同項 又は同法第百四十二条の五第一項 の規定に違反して表示されていない旨を示して当該特定電気通信役務提供者に対し③名誉侵害情報送信防止措置を④講ずるよう申出があった場合であって、⑤当該情報の発信者の電子メールアドレス等が当該情報に係る特定電気通信の受信をする者が使用する通信端末機器（入出力装置を含む。）の映像面に正しく表示されていないとき。

【趣旨】

第 183 回国会において成立した公職選挙法の一部を改正する法律（平成 25 年法律第 10 号）により本法律の一部改正がなされ、本条（公職の候補者等に係る特例）が追加された。

本条は、特定電気通信により選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報の送信を防止する措置を講じた場合の特定電気通信役務提供者の作為を理由とする発信者に対する損害賠償責任の制限について規定するものである。

【解説】

1 柱書

(1) 概要

本条は、特定電気通信役務提供者が、自らの提供する特定電気通信により流通する選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報の送信を防止したことに関して、当該情報の発信者との関係で損害賠償責任（作為責任）が生じない場合について規定するものである。

本条の規定により、特定電気通信役務提供者は、一定の要件に該当する場合であれば発信者との関係で責任を負わないことが明確となるため、公職の候補者等の名誉を侵害する情報の送信を防止する措置を講ずることを過度に躊躇することなく、自らの判断で適切な対応をとるよう促されることが期待される。

(2) 用語の説明

① 「前条第二項の場合のほか」

本条は、本法律第 3 条第 2 項に加えて、特定電気通信役務提供者が送信防止措置を講じたことにつき当該情報の発信者との関係で損害賠償責任（作為責任）が生じない場合を追加的に定めるものである。そのため、たとえ本条に定める要件に該当しない場合であっても、本法律第 3 条第 2 項に定める要件に該当するときは、特定電気通信役務提供者は発信者との関係で責任を負わない。

② 「情報（選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報に限る。以下この条において同じ。）の送信を防止する措置を講じた場合」

本条の対象は、特定電気通信役務提供者が、その情報が他人の権利を侵害するものでないにもかかわらず、結果として誤って送信を防止する措置を講じてしまったときに発信者との関係で生じうる損害賠償責任について規定したものであり、その点においては第 3 条第 2 項と同様である。

一方で、本条の対象とされる「情報」は、第 3 条第 2 項と異なり、「選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報」に限定されている。ここで、「選挙運動の期間」とは、公示・告示日から選挙期日の前日までの期間のことである。したがって、本条の

「情報」とは、公示・告示日から選挙期日の前日までの期間に頒布された文書図画に掲載された情報をいうものである。

なお、「文書図画」とは、文字若しくはこれに代わるべき符号又は象形を用いて物体の上に多少永続的に記載された意識の表示をいうものであり、コンピュータ、携帯電話等のディスプレイに表示された文字等の意識の表示は、「文書図画」に含まれる。

③ 「送信を防止された情報の発信者に生じた損害」

情報の送信防止措置を講じたことによって、当該情報の発信者が本来社会に流通させることができたはずの情報の送信ができなくなったことによる損害であり、第3条第2項と同様である。

また、特定電気通信役務提供者が当該情報の発信者となっている場合については規定上明文中で除外されていないが、これについても第3条第2項と同様、特定電気通信役務提供者自身が情報の発信者となる場合には、発信者としての特定電気通信役務提供者が自ら措置を講ずるものであり、責任の制限という観点から規定を置く必要がないためである。

④ 「当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合」

送信防止措置は、表現行為に対する重大な制約となりうるものであるため、措置の目的に照らして必要な限度において行われたものであることを、損害賠償の責めに任じない場合の要件とするものであり、第3条第2項と同様である。

⑤ 「賠償の責めに任じない」

「賠償の責めに任じない」とは、民事上の賠償責任が生じないことであり、不法行為責任や債務不履行責任が生じないことをいう。

第3条と同様である。

⑥ 規定の性格

本条は、特定電気通信役務提供者が情報の送信防止措置を講じた場合に発信者に対して負いうる責任に関するものであるが、特定電気通信役務提供者と発信者が契約関係にある場合の当事者間の取決めを排除する趣旨ではないので、その性質は、第3条第2項と同様、任意規定に当たるものと考えられる。

2 第1号

(1) 概要

本号は、特定電気通信役務提供者が、選挙運動用又は落選運動用文書図画に係る情報の流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から送信防止措置を講ずるよう申出を受けて、送信防止措置に同意するか否かを発信者に照会し、当該照会を受けた日から2日を経過しても発信者から送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がない場合には、必要な限度において当該情報の送信防止措置を講じたとしても、当該特定電気通信役務提供者は損害賠償責任を問われないことを規定するものである。一定の要件を満たす場合に、第3条第2項第2号で規定する同意照会に対する回答期間を「7日」から「2日」に短縮している。

(2) 用語の説明

- ①「選挙運動のために使用し、又は当選を得させないための活動に使用する文書図画（以下「特定文書図画」という。）に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等」

申出を行うことができるのは、選挙運動用又は落選運動用文書図画に係る情報の流通によって「自己」の名誉を侵害されたとする公職の候補者等である。そのため、公職の候補者等以外の者の権利が侵害されたとする者が行った申出や公職の候補者等による申出であっても名誉以外の権利が侵害されたとする申出、選挙運動用又は落選運動用文書図画に係る情報の流通によらずに名誉が侵害されたとする申出は、本号の規定による申出とはならない。

ここで、「選挙運動」とは、判例・実例によれば、特定の選挙について、特定の候補者の当選を目的として、投票を得又は得させるために直接又は間接に必要かつ有利な行為と解されている。また、「当選を得させないための活動」とは、単に特定の候補者の落選のみを図る活動をいうものと解されている。

なお、「公職の候補者等」とは、公職の候補者又は候補者届出政党（公職選挙法（昭和25年法律第100号）第86条第1項又は第8項の規定による届出をした政党その他の政治団体）若しくは衆議院名簿届出政党等（同法第86条の2第1項の規定による届出をした政党その他の政治団体）若しくは参議院名簿届出政党等（同法第86条の3第1項の規定による届出をした政党その他の政治団体）をいう。

- ② 申出に当たり示すべき事項

名誉を侵害されたとする公職の候補者等が送信防止措置を講ずるよう申出を行うに当たっては、名誉を侵害したとする情報（名誉侵害情報）、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由、名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨を示すことを要する。権利を侵害されたとする公職の候補者等が申出を行うに当たって示す事

項は、そのまま特定電気通信役務提供者が発信者に照会する際に示されることとなるが、発信者にとって十分な手続保障が与えられているものとするためには、少なくともこれらの事項が示されている必要があるためである。

ここで、「侵害したとする」としているのは、この申出の段階では、まだ本当に「名誉を侵害した」のかどうか不明であるためであり、第3条第2項第2号と同様である。

「名誉が侵害された旨」については、名誉が侵害されたことが示される必要があり、「名誉が侵害されたとする理由」については、紛争の中核となるものであるから、具体的かつ適切に示される必要がある。

また、「名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨」については、名誉侵害情報が選挙運動・落選運動用文書図画に掲載されていることが示される必要がある。

- ③ 「名誉侵害情報の送信を防止する措置（以下「名誉侵害情報送信防止措置という。）」
- 「送信を防止する措置」とは、発信者が特定電気通信設備の記録媒体に侵害情報を記録し、又はその送信装置に情報を入力したのちに、不特定の者からの求めにより自動的に行われる「送信」を防止するための措置であり、第3条第2項と同様である。
- ④ 「講ずるよう申出があった場合」
- 名誉を侵害されたとする公職の候補者等は、自ら送信防止措置を講ずることはできないため、特定電気通信役務提供者によって問題とする情報の送信を防止する措置が講じられるよう申出をすることとなる。第3条第2項第2号と同様である。
- ⑤ 「当該名誉侵害情報等を示して」
- 特定電気通信役務提供者が、発信者に対して、措置に同意するか照会する際には、名誉を侵害されたとする公職の候補者等からの申出の際に示された事項（名誉侵害情報、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由及び名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨）を示して行うこととするものであり、第3条第2項第2号と同様である。
- ⑥ 「当該名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意するかどうか」
- 特定電気通信役務提供者が発信者に対して照会するのは、特定電気通信役務提供者が名誉を侵害されたとする公職の候補者等からの申出を受けて送信防止措置を講ずることについてであり、第3条第2項第2号と同様である。
- ⑦ 「照会した場合」
- 申出を受けて、特定電気通信役務提供者は、発信者に対して、送信防止措置に同意するかどうか照会することとなるが、第3条第2項第2号と同様、本条も任意にこの

照会をした場合の特定電気通信役務提供者の責任の制限について規定しているものにすぎず、名誉を侵害されたと主張する公職の候補者等から申出があった場合に、特定電気通信役務提供者に対して発信者に照会することを義務づけるものではない。

⑧ 「当該照会を受けた日」

本条は、情報の送信防止措置という表現行為に対して重大な影響を与える措置を講じることができることとするものであり、そうした措置を講ずる前提として、発信者に対し、手続の趣旨や権利を侵害されたとする者の申出の内容等が実際に伝達され、意見表明の機会が与えられていることが不可欠であるため、起算日についても、発信者が実際に照会を受けた日とされている。第3条第2項第2号と同様である。

⑨ 「二日を経過しても」

発信者との関係では、申出をするのに時間的余裕を設ける必要がある一方、名誉を侵害されたとする公職の候補者等との関係では、公示・告示日から選挙期日までの期間が7日に満たない場合もあることから期間はできる限り短くする必要がある。このため、第3条第2項第2号よりも短縮して、2日とするものである。

⑩ 「同意しない旨の申出がなかったとき」

照会を受けたにもかかわらず、発信者から送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったときであり、第3条第2項第2号と同様である。

3 第2号

(1) 概要

本号は、特定電気通信役務提供者が、選挙運動用又は落選運動用文書図画に係る情報の流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から送信防止措置を講ずるよう申出があった場合で、発信者の電子メールアドレス等が通信端末機器の映像面に正しく表示されていないときには、必要な限度において当該情報の送信防止措置を講じたとしても、当該特定電気通信役務提供者は損害賠償責任を問われないことを規定するものである。

(2) 用語の説明

① 「特定文書図画に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等」

申出を行うことができるのは、選挙運動用又は落選運動用文書図画に係る情報の流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等であり、本条第1号と同様である。

② 申出に当たり示すべき事項

第1号と同様に、名誉侵害情報等（名誉侵害情報、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由、名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨）を示すとともに、名誉侵害情報の発信者の電子メールアドレス等（公職選挙法第142条の3第3項に規定する電子メールアドレス等）が同項又は同法142条の5第1項の規定に違反して表示されていない旨を示すこととする。

「電子メールアドレス等」とは、電子メールアドレス（特定電子メールの送信の適正化等に関する法律（平成14年法律第26号）第2条第3号に規定する電子メールアドレス）その他のインターネット等を利用する方法によりその者に連絡をする際に必要となる情報（公職選挙法第142条の3第3項）とされており、「その他インターネット等を利用する方法によりその者に連絡をする際に必要となる情報」とは、例えば、SNS（ソーシャルネットワーキングサービス）等のユーザーアカウントなど、電子メールアドレス以外でインターネット等を用いて発信者に対し、連絡可能な情報をいう。

そして、「電子メールアドレス等」は公職選挙法上、通信端末機器の映像面に「正しく表示」することが要求されていることから、については、発信者の電子メールアドレス等が、受信者の通信端末機器の映像面に正しく表示されていないことを具体的に示す必要がある。

③ 「名誉侵害情報送信防止措置」

「名誉侵害情報送信防止措置」とは、発信者が特定電気通信設備の記録媒体に侵害情報を記録し、又はその送信装置に情報を入力したのちに、不特定の者からの求めにより自動的に行われる「送信」を防止するための措置であり、第3条第2項及び本条第1号と同様である。

④ 「講ずるよう申出があった場合」

名誉が侵害されたとする公職の候補者等は、自ら送信防止措置を講ずることはできないため、特定電気通信役務提供者によって問題とする情報の送信を防止する措置が講じられるよう申出をすることとなる。第3条第2項第2号及び本条第1号と同様である。

⑤ 「当該情報の発信者の電子メールアドレス等が当該情報に係る特定電気通信の受信をする者が使用する通信端末機器（入出力装置を含む。）の映像面に正しく表示されていないとき」

名誉を侵害したとする情報の発信者の電子メールアドレスその他のインターネット等を利用する方法によりその者に連絡をする際に必要となる情報が、特定電気通信の

受信をする者が使用する通信端末機器の映像面に「正しく表示」されていないことを、損害賠償責任の責めに任じない要件とするものである。

具体的にどのような場合に電子メールアドレス等が「正しく表示」されていないと解されるのかは一概にはいえないが、例えば、電子掲示板における個々の記載や当該記載に張られたリンク先のページに電子メールアドレス等が表示されていない場合、電子メールアドレス等が虚偽の場合などは、「正しく表示」されていないものと解されることとなろう。

5 第4条（発信者情報の開示請求等）

第四条 ①特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者は、次の各号のいずれにも該当するときに限り、②当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者（以下「開示関係役務提供者」という。）に対し、③当該開示関係役務提供者が保有する当該権利の侵害に係る④発信者情報（氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるものをいう。以下同じ。）の⑤開示を請求することができる。

一 ⑥侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき。

二 ⑦当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるとき。

2 開示関係役務提供者は、①前項の規定による開示の請求を受けたときは、②当該開示の請求に係る侵害情報の発信者と連絡することができない場合その他特別な事情がある場合を除き、③開示するかどうかについて当該発信者の意見を聴かなければならない。

3 ①第一項の規定により発信者情報の開示を受けた者は、②当該発信者情報をみだりに用いて、③不当に当該発信者の名誉又は生活の平穩を害する行為をしてはならない。

4 開示関係役務提供者は、第一項の規定による①開示の請求に応じないことにより当該開示の請求をした者に生じた損害については、②故意又は重大な過失がある場合でなければ、③賠償の責めに任じない。④ただし、当該開示関係役務提供者が当該開示の請求に係る侵害情報の発信者である場合は、この限りでない。

【趣旨】

1 本条は、発信者情報の開示請求権、開示請求を受けた特定電気通信役務提供者の義務及び発信者情報の開示を受けた者の義務を定める規定である。

2 特定電気通信を通じた情報流通の拡大により、その負の側面として、他人の権利利益を侵害するような情報の流通が問題となっている。もとより、ある情報の流通によって他人の権利利益が侵害されるということ自体は、特定電気通信以外の媒体を利用する場合であっても問題とされていたことであり、この分野に限って問題となるわけではない。しかしながら、特定電気通信による情報発信は、社会的・財政的に制約が少ないために、誰しもが反復継続して情報の発信を行うことが可能であり、また、不特定の者に対して情報発信が行われ、しかも高度の伝播性がある点で、他の情報流通手段と比較すると、他人の権利利益を侵害する情報の発信が容易であり、一旦被害が生じた場合には、被害が際限なく拡大していくという特質を有している。

3 さらに、特定電気通信においては、匿名あるいは仮名による情報発信が可能であり、他人の権利利益を侵害するような情報発信が匿名あるいは仮名で行われた場合には、加害

者を特定して責任追及をすることができないことから、先に述べた被害の拡大性に加えて、被害の回復が極めて困難であるという特徴が現れることになる。

4 もっとも、不法行為の加害者が直ちに特定できない事態は、特定電気通信による情報の流通によって生じる被害についてのみあらわれる問題ではなく、他の不法行為類型の場合にも十分に想定されうるところである。しかしながら、他の不法行為類型における加害者不明の場合には、不法行為の態様や加害行為の痕跡を手がかりとして、ある程度加害者の範囲を絞り込むことができる場合が典型的に想定できる。これに対し、特定電気通信上において匿名で加害行為が行われた場合には、対象の絞り込みが極めて困難な場合が通常であるし、さらに、特定電気通信においては、加害者と被害者の間に立って情報等の媒介を行っている特定電気通信役務提供者が存在しており、この特定電気通信役務提供者が発信者の特定に資する情報（以下「発信者情報」という。）を保有している可能性が高い。つまり、特定電気通信を用いて行われた加害者不明の不法行為の場合には、加害者に関する情報を典型的に保有している者を通じれば、加害者に関する情報を取得できる場合がある反面、この者から情報を取得できなければ、加害者の絞り込みすらできないことになる。

5 このような状況においては、被害者が特定電気通信役務提供者から発信者情報の開示を受けることの必要性は高いと考えられる。

他方、発信者情報は、発信者のプライバシー及び匿名表現の自由、場合によっては通信の秘密として保護されるべき情報であるから、正当な理由もないのに発信者の意に反して情報の開示がなされることがあってはならないことは当然である。

このような状況を踏まえ、本条第1項は、一定の厳格な要件が満たされる場合には、正当業務行為として特定電気通信役務提供者に課せられた守秘義務が解除され、その結果、自己の権利を侵害されたとする者が発信者情報の開示を請求することができる旨を法定するものである。これにより、開示を請求する者は、本条第1項各号の要件を満たす場合には、特定電気通信役務提供者に対し、裁判上又は裁判外において、発信者情報の開示を請求することができることとなる。そして、判決においてこの開示請求が認容された場合には、その確定判決を債務名義として、強制執行を行うことも可能となる。

6 発信者情報の開示は、発信者のプライバシー、個人情報及び表現の自由という重大な権利利益に関する問題である上、その性質上、いったん開示されてしまうとその原状回復は不可能であることから、特定電気通信役務提供者が裁判外の請求を受けて開示を求められた場合に、みだりに開示がなされることを回避する必要がある。また、裁判上又は裁判外の別を問わず、発信者情報の開示について、実質的かつ積極的な利害を有しているのは発信者本人である。したがって、特定電気通信役務提供者が開示の是非を判断するに当たっては、当該発信者の意思が十分に反映されなければならないのであるが、匿名性を維持したままでの発信者自身の手続参加が認められない現行の手続法の枠組みの下にあっては、開示請求の相手方となる当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用い

る特定電気通信役務提供者（以下「開示関係役務提供者」という。）の行為を通じて、発信者の利益擁護や手続保障を図ることが不可欠である。

本条第2項は、このような理由から、開示関係役務提供者に対し、第三者たる発信者のプライバシー、個人情報及び表現の自由にかかわる発信者情報を保有し、取り扱う者の責任として、開示の請求を受けたときは、原則として発信者に当該開示請求に関する意見を聴かなければならない旨の義務を課すものである。

さらに、前述のとおり、発信者情報は、高度のプライバシー性を有する情報であることから、本条第3項においては、発信者情報の開示を受けた者についても、不当にこの情報を用いることのないように義務を課すこととしている。

以上のとおり、開示関係役務提供者は裁判外での開示請求については、とりわけ慎重に対応することを要請されることとなる。それにもかかわらず、裁判外での開示請求に応じなかったことにより生じた損害賠償の責任を一般原則に従って開示関係役務提供者に帰するのは酷であるといえる。そこで、本条第4項は、開示関係役務提供者が開示請求に応じなかったことで、開示を請求した者に生じた損害については、仮に開示をしなかったという判断が誤っていたことが事後的に明らかとなった場合であっても、故意又は重過失による場合を除き、損害賠償の責任を負わない旨を規定し、開示関係役務提供者に慎重な判断を促すこととするものである。

【解説】

1 第1項

(1) 趣旨

本項は、発信者情報開示請求権について定めるものである。発信者情報の開示をいかなる場合に認めるかという問題は、発信者の有するプライバシーや表現の自由等の権利・利益と権利を侵害されたとする者の権利回復の利益をどのような形で調整するかという点をその本質とするものであるから、私人間の権利利益の調整を図る実体法上の請求権として規定されるべきものである。そこで、本条第1項の定める発信者情報開示請求権も、手続法上の権利ではなく、実体法上の請求権として規定されているものである。したがって、開示を請求する者は、以下の要件を満たす場合に管轄を有する裁判所^vに訴え出て訴

^v 管轄がどのようになるかは、民事訴訟法第4条以下の裁判籍の規定に従って決められることになるが、本請求権は、一定の厳格な要件が満たされる場合に特定電気通信役務提供者に課せられた守秘義務を解除し、開示請求者の請求に応じて発信者情報の開示に応じるべき義務を発生させるものであるから、それ自体経済的利益を目的とするものではなく、これに基づく訴えは、財産権上の訴え（民事訴訟法5条1号）とはいえないし、その他の特別裁判籍が認められる場合にも該当しないと考えられる（なお、契約に基づく帳簿閲覧請求を財産権上の請求権としたものとして大判大正10年11月2日民録27輯1861頁があるが、これを本請求権に基づく訴えに当てはめることができるかどうかについては慎重な検討が必要であろう）。したがって、一般的には被告の普通裁判籍の所在地を管轄する裁判所に管轄が認められることになると考えられる。

訟を通じて権利の実現を図ることもできるし、訴訟外において請求を行うことも可能である^{vi}。

(ア) 開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであること。

(イ) 発信者情報が開示請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受ける正当な理由があるとき。

(2) 用語の説明等

① 「特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者」

ウェブホスティング等の形態による通信、典型的にはインターネット上のホームページで自己の権利利益を侵害する情報が掲載されているとして、発信者情報の開示を請求する者のことをいう。自然人のみならず、法人及び民事訴訟法第 29 条により当事者能力が認められるいわゆる権利能力なき社団を含む。

次に「権利が侵害されたとする」とは、単に自らが被害を受けた旨を述べることで足り、その権利の侵害に関する客観的な根拠の存在等、述べていることの合理性の有無を問わない。その主張の合理性の有無は、本項第 1 号の要件の判断の際に検討されることになる。

② 「当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者（以下「開示関係役務提供者」という。）に対し」

本法律で開示請求の相手方となるのは、他人の権利を侵害したとされる情報が流通することとなった特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者^{vii}（開示関係役務提供者）である。

③ 「当該開示関係役務提供者が保有する」

本法律においては、開示の対象となる発信者情報について開示関係役務提供者が「保有」するものに限っている。「保有」とは、法律上又は事実上、あるものを自己の支配下に置いている状態を指す用語であり、情報等の無体物を事実上支配していることを示す際にも用いられる（例：行政機関の保有する情報の公開に関する法律（平成 11 年法律第 42 号）、行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律（昭和 63 年法律第 95 号）など）。

ところで、「保有」の概念は一般的に以上のようなものであるにしても、本法律における「保有する」が、具体的にどのような状態を指すものと解すべきかが問題となる。

この点、本請求権が開示関係役務提供者が開示することのできる発信者情報について

^{vi} ただ、プロバイダ等が任意に開示した場合、要件判断を誤ったときには、通信の秘密侵害罪を構成する場合があるほか、発信者からの責任追及を受けることにもなるので、裁判所の判断に基づく場合以外に開示を行うケースは例外的であろう。

^{vii} 前述のとおり、経由プロバイダにつき、最高裁は「特定電気通信役務提供者」に該当すると判示した（5 頁参照）。

開示させる権利であることからすれば、「当該開示関係役務提供者が当該発信者情報について開示することのできる権限を有する」ことをいうと解することが適当である。したがって、開示を行うことのできる権限を有すると認められる場合であれば、第三者に委託して顧客管理を行わせているような場合や他人の管理するサーバ内にデータが存在している場合であっても「保有する」に含まれることになる。他方で、「権限を有する」とは、単に開示等が可能だけでなく、その権限の行使が実行可能なものとして、開示関係役務提供者がデータの存在を把握していることも含むものであり、開示関係役務提供者の内部に存在する発信者情報であっても、抽出のために莫大なコストを要する場合や、体系的に保管されておらず、開示関係役務提供者としてはその存在が把握できないような場合には、「保有する」とはいえないこととなる^{viii}。

④ 「発信者情報（氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるものに該当するものをいう。以下同じ）」

本法律の規定により開示の対象となる発信者情報は、「侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるものに該当するもの」として定義づけられる。

発信者の特定に資する情報とは、発信者を特定（識別）するために参考となる情報一般を意味し、このうち、開示請求をする者の損害賠償請求等を可能とするという観点から、その相手方を特定し、何らかの連絡を行うのに合理的に有用と認められる情報が、総務省令において限定列挙されている。被害者の権利行使の観点からは、なるべく開示される情報の幅は広くすることが望ましいことになるが、一方において、発信者情報は個人のプライバシーに深くかかわる情報であって、場合によっては通信の秘密として保護される事項であることに鑑みると、被害者の権利行使にとって有益ではあるが、必ずしも不可欠とはいえないような情報や、高度のプライバシー性があり、開示をすることが相当とはいえない情報まで開示の対象とすることは許されない。加えて、今後予想される急速な技術の進歩やサービスの多様化により、開示関係役務提供者が保有している情報であって開示請求をする者の損害賠償請求等に有用と認められるものの範囲も変動することが予想され、その中には開示の対象とすることが相当であるものとそうでないものが出てくることになると考えられるが、それらを現時点において法律中に書き尽くすことは不可能であり、総務省令によって発信者情報の範囲を画することとしたものである。

なお、本請求権は、先にも述べたとおり、現にプロバイダ等が保有している発信者情報について開示の対象とするものであって、プロバイダ等に対して発信者情報等の保存を義務づけるものではない。むしろ、情報の適正な管理の観点からは、発信者情報の

^{viii} なお、個人情報の保護に関する法律第2条第7項においても、保有個人データとは、実際に情報について開示等の権限を有している個人データであると考えられているところである。

ような個人情報については、プロバイダ等にとって保存の必要がない場合には、速やかに削除すべきものと考えられる^{ix}。

⑤ 「開示を請求することができる」

「開示」とは発信者情報の内容を知らせることを意味する。

「請求」とは、開示を請求する者が、当該情報の発信者情報を開示されたい旨の要求を内容とする意思表示をすることをいう。ここで、「求め」ではなく「請求」という用語を用いたのは、「求め」の場合には、任意の履行を期待して裁判外において要求するという意味合いが強いのに対し、本法律においては、そのような広い履行方法は期待されておらず、開示関係役務提供者は要件の充足性を厳格に審査し、要件充足性について疑義がある場合には、開示しないことが期待されることから、訴訟による権利の実現というニュアンスが強い「請求」という用語を用いているものである。

⑥ 「侵害情報の流通によって開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき」

発信者情報開示請求権は、匿名で発信された情報の流通により被害を受けた者に対して被害回復のための手がかりを与える権利であり、被害者救済の観点から大きな意義を有するものである。他方、このような権利を創設した場合、これまで繰り返し述べているとおり、発信者情報は発信者のプライバシー、表現の自由及び通信の秘密と深く結びついた情報であるにもかかわらず、要件如何によっては、本来開示すべきでない場合にまで、訴訟外において開示関係役務提供者が開示してしまうことが懸念される。また、開示関係役務提供者が要件判断を誤って開示に応じてしまった場合には、原状回復を図ることは性質上不可能である。そこで、発信者の有するプライバシー及び表現の自由の利益と被害者の権利回復を図る必要性との調和を図るべく、その権利が侵害されたことが明らかであることを要件として定めることとした。

「明らか」とは、権利の侵害がなされたことが明白であるという趣旨であり、不法行為等の成立を阻却する事由の存在をうかがわせるような事情が存在しないことまでを意味する。したがって、発信者が一応の根拠を示して開示に反対しているような場合には、開示関係役務提供者において開示を請求した者の権利が違法に侵害されたことが

^{ix} 総務省の「電気通信事業における個人情報保護に関するガイドライン」(平成 29 年総務省告示第 152 号)では、通信の秘密に係るもの以外の個人データについては「電気通信事業者は、個人データ(通信の秘密に係るものを除く。以下この条において同じ。)を取り扱うに当たっては、利用目的に必要な範囲で保存期間を定め、当該保存期間経過後又は利用する必要がなくなった後は、当該個人データを遅滞なく消去するよう努めなければならない。」(第 10 条第 1 項)と規定する一方、通信の秘密に係る個人情報については、「電気通信事業者は、利用者の同意がある場合その他の違法性阻却事由がある場合を除いては、通信の秘密に係る個人情報を保存してはならず、保存が許される場合であっても利用目的達成後においては、その個人情報を速やかに消去しなければならない。」(第 10 条第 2 項)と規定。また、通信履歴の記録については、「電気通信事業者は、通信履歴(利用者が電気通信を利用した日時、当該電気通信の相手方その他の利用者の電気通信に係る情報であって当該電気通信の内容以外のものをいう。以下同じ。)については、課金、料金請求、苦情対応、不正利用の防止その他の業務の遂行上必要な場合に限り、記録することができる。」(第 32 条第 1 項)と規定。

明白であるとの確信を抱くことができる場合は稀であろうから、不当に開示の範囲が広がることはないものと考えられる^x（例えば、公務員を被害者とする名誉棄損のような場合、摘示した事実が真実であることが証明されれば違法性が阻却されることになるから、発信者情報開示を請求された開示関係役務提供者としては、摘示された事実が真実でないことの確信が抱けない限り、発信者情報開示請求に応じてはならないこととなる）。なお、この点についての要件判断を誤って開示に応じた場合には、開示関係役務提供者は、場合によって民事上、刑事上あるいは行政上の責任を問われることになるので注意を要する。

さらに、発信者情報開示請求権に基づく訴訟において、開示関係役務提供者が不熱心な応訴態度を示した場合、そのこと自体により開示関係役務提供者が責任を問われる可能性があるが、開示関係役務提供者がこのように不熱心な応訴態度を示した場合には、裁判所においても、プライバシーや表現の自由といった価値の重要性に配慮した適切な訴訟指揮を行うことが期待される。また、「明らか」という評価要件の充足性の判断については、裁判官が当事者の主張した事実を踏まえつつも、前記弁論に現れた事実及び証拠から経験則に基づき自由に判断することになるので、前記評価に足りる主張・立証がされない限り発信者情報が開示されることはなく、その意味では不当な結果は生じないことになると考えられる。

※ 仮処分手続での権利行使について

本請求権について、仮処分によってその実現を図るとの可能性も考えられるところではある。しかしながら、本請求権を被保全債権とする仮処分は、本案の請求が満足させられたのと同様の事実上の状態を仮に実現させる、いわゆる満足的仮処分であると解されるが、この権利の性質上、いったん発信者情報の開示がなされてしまうと事後的に「元に戻す」ことはできない権利であり、発信者に与える不利益が大きい。そこで、仮処分の審理であっても、アイ・ピー・アドレス等については、保全の必要性等の要件について慎重かつ厳格な判断を要するべきであり、また、個人を特定することができる氏名及び住所については、その秘匿の必要性は高いことから、その保全の必要性については極めて慎重かつ厳格に判断すべきである。さらに、アイ・ピー・アドレス及びタイムスタンプのみによって氏名及び住所が特定される場合も同様に秘匿の必要性が高いと考えられることから、極めて慎重かつ厳格に判断すべきである。仮に、発信者情報の開示を受ける前に同情報が消去されてしまうことを心配する

^x このような要件としてしまうと、開示される場合が限定的になりすぎるとの批判も考えられないでもない。しかしながら、訴訟において請求者が主張立証責任を果たせば、権利侵害の事実は明らかになるのであり、開示される場合が不当に狭くなるということはない。また、このように重い立証責任を課すことは、迅速な救済の要請に反するという批判も考えられるが、本条の請求権が現に侵害行為が行われている場合に被害拡大を防止するために行使されることが予定されたものというよりは、過去に行われた権利侵害について、その被害回復のために行使されることが主に予定された権利であることを考えれば、相対的にみて客観的に緊急性が高いとまではいえず、かかる要件を設けることが不当に被害者の権利行使を制約することになるわけでもないと考えられる。

のであれば、本請求権を本案として開示関係役務提供者が保有している発信者情報の消去を禁止する旨の仮処分決定を得ることが考えられる。

⑦ 「発信者情報が開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受ける正当な理由があるとき」

「発信者情報の開示を受ける正当な理由があるとき」とは、発信者情報開示請求権の要件として、開示請求者が発信者情報を入手することの合理的な必要性が認められることを意味する。この必要性の判断には、開示請求を認めることにより制約される発信者の利益（プライバシー等）を考慮した「相当性」の判断をも含むものである。

例えば、不当な自力救済等を目的とする開示請求権の濫用のおそれがある場合や、賠償金が支払い済みであり、損害賠償請求権が消滅している場合、行為の違法性を除く不法行為の要件を明らかに欠いており、損害賠償請求を行うことが不可能と認められるような場合には、開示請求者に発信者情報の開示を受ける利益が認められず、発信者情報を入手する合理的な必要性を欠くことから、本条の開示請求権を行使することができない。

なお、本要件が単に「開示を受ける必要があるとき」ではなく、「発信者情報が開示請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受ける正当な理由があるとき」とされているのは、単に「開示を受ける必要があるとき」という規定であると、開示関係役務提供者がこの要件について、上記のような趣旨であることを理解しないまま安易に開示に応じてしまうことが考えられるので、それを防止する方策として、損害賠償請求権の行使目的等の開示を受けるべき正当な理由が存在していることが要件となっていることを法文上明確にするものである。もちろん、このような形で要件を明確化しなくても、損害賠償請求権行使等の正当な理由がない場合には必要性がないということになるが、前記のように明確化することにより一層その点が明らかになり、不当な開示を防止することとしたものである^{xi}。

正当な理由があるときの具体例としては、(ア)謝罪広告等の名誉回復措置の請求、(イ)一般民事上、著作権法上の差止請求、(ウ)発信者に対する削除要求等を行う場合が挙げられよう^{xii}。

xi 同様の要件を定めているものとしては、犯罪被害者等の保護を図るための刑事手続に付随する措置に関する法律（平成12年法律第75号）第3条第1項がある。

xii なお、本請求権とは全く次元を異にする問題であるが、プロバイダ等が発信者情報の開示請求を受けた場合、被害者が発信者の刑事責任を追及する意思を有している場合もありうるが、被告人・被告発人の氏名・住所等が不明であっても告訴、告発は可能なことから、刑事責任の追及は、本条第1項第2号の「当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるとき」には該当せず、場合によっては警察に相談等を行うよう助言することも考えられる。

2 第2項

(1) 趣旨

本項は、開示関係信役務提供者は、発信者のプライバシーや表現の自由を保護すべき義務を負い、第1項の開示の請求に関する対応に当たっては、プライバシーや表現の自由等、発信者の権利利益が不当に侵害されることのないよう、原則として、開示するかどうかについて発信者の意見を聴かなければならないことを規定するものである。

開示関係役務提供者と発信者との間にあらかじめ有償の役務提供契約が存在する場合は、開示関係役務提供者は民法上当然に善管注意義務を負っていると解され、その場合には本項の定める義務はこのような規定がなくとも負うべき当然の義務であり、本項はそのことを注意的に規定したに過ぎないということになる。また、開示関係役務提供者と発信者との間に有償の契約関係がない場合であっても、開示関係役務提供者は、自己の管理するサーバ等の記録媒体等に発信者が情報を記録又は入力したことにより、権利の侵害を受けたとする者から、本請求を受けて発信者のプライバシーや表現の自由、場合によっては通信の秘密に関わるような情報を開示するかどうかを判断する立場に立たされることになり、発信者との間に一定の社会生活上の関係を有することになるから、条理上、一定の注意義務（自己のものにするのと同じの注意義務）が生じ、その帰結として、開示請求があった場合には、発信者の意見を聴取すべき義務が生じることになると解される。

本項は、以上のとおり、発信者情報開示請求を受けた開示関係役務提供者が契約上、あるいは条理上当然に負うべき義務について、それを明確化するために規定されたものである。

本項の義務はあくまで民事上の義務であって、行政罰等によって担保されているものではないが、開示関係役務提供者が本項に定める手続を適切に行わず、そのために発信者に損害が生じた場合には、不法行為等の責任を追及されることとなる。

(2) 善管注意義務と発信者の意見聴取義務との関係

善管注意義務は、発信者の正当な利益を尊重しなければならないという意味で、本項の定める発信者の意見を聴取すべき義務と一部重なる部分もあるが、意見聴取が不可能な場合や発信者から明確な意見が述べられなかったような場合においても、善管注意義務は尽くさなければならないという意味で、本項の定める義務とは別個の義務も含んでいるものである。すなわち、善管注意義務を負う場合には、開示関係役務提供者としては発信者の権利侵害が起こらないようにあらゆる手段を尽くすことが求められているのであって、その内容の1つとして発信者の意見聴取も含まれるが、とるべき手段としてはそれに限られるわけではない。また逆に意見聴取ができないような場合であれば、他に適当な方法によって発信者の利益を確保することが可能であれば、それを尽くせば善管注意義務を果たしたことになる場合もあろう。

(3) 用語の説明等

① 「前項の規定による開示の請求を受けたときは」

「前項の規定による開示の請求」とは、第1項に規定されている発信者情報開示請求を意味する。

① 「当該開示の請求に係る侵害情報の発信者と連絡することができない場合その他特別の事情がある場合を除き」

発信者と連絡を取ることができない場合には、発信者の意見を聴取することが客観的に不能と言うべきであるから、このような場合には、意見聴取義務を課さないこととした。ここで、「できない」とは、客観的に不能な場合を意味し、合理的に期待される手段を尽くせば連絡を取ることが可能であったような場合には「できない」には当たらない。意見聴取の一定の期間を要する場合であっても、開示が遅延したことによる損害については、本条第4項で免責されることに照らすならば、意見聴取をすべきということになる。なお、仮にいかなる手段を用いても意見聴取が不能というような場合であっても、開示関係役務提供者としては、発信者の権利を不当に害することのないよう、善良な管理者の注意義務をもって行動することが期待されることはいうまでもない。

また、「特別の事情がある場合」とは、例えば、発信者情報開示請求が被侵害利益を全く特定せずに行われた場合等、第1項の定める要件を満たさないことが一見して明白であるようなときも含むものである。このような場合には、第1項の開示請求に関する対応において、特に発信者の意見を確認する実質的な必要性がなく、こうした確認をせずとも発信者の権利利益を不当に侵害することにはならないと考えられるため、本項の義務の対象外とするのが相当であると解される。

③ 「開示するかどうかにつき当該発信者の意見を聴かなければならない」

開示関係役務提供者は、発信者に対し、開示を求める者から開示請求を受けた場合には、当該開示請求への対応如何について意見を聴く必要がある旨を定めるものである。意見の聴取に対して一応の根拠を示して反論の根拠が示されたような場合には、「権利を侵害されたことが明らか」とはいえないのであるから、請求を拒絶しなければならないこととなる。

本項は、開示請求を受けた場合の義務として、その後にとるべき手続の一切について、発信者の意向を聴くべきことを定めているものである。具体的には、開示請求に応じることの是非はもとより、弁護士を選任や訴訟における攻撃防御方法の提出等の個別具体的な行為もこれに含まれる。

なお、本規定は、訴訟における攻撃防御方法の提出等の個別具体的な行為を行うに際して逐一発信者の意見を聞かねばならないことまでを要求するものではなく、発信者

の意向が十分に反映される範囲である程度包括的に発信者の意見を聴くことも認められる。

また、本項においては、単に「意見を聴かなければならない」と規定されているところではあるが、開示請求をした者が、氏名その他の請求者の特定に資する情報を発信者に示して欲しくない旨を希望しているような場合には、氏名等の情報を発信者に示すべきではないことは当然である。なお、開示請求に際して示された事項については、当然発信者以外の者に漏らすことも許されない。

なお、条文上明記されてはいないが、開示関係役務提供者は、開示請求権への対応如何について発信者に意見を聴いた場合については、これを尊重して行為をしなければならないことは当然であり、発信者が、開示に同意する旨の意見を述べた場合には、これに基づき開示請求に応じることとなり、反対に、開示に応じることが否とし、開示を求める者の開示請求に対し一応の根拠を示して異議が述べられたときは、原則としてその意見を尊重し、当該開示には応じられない旨の対応をしなければならないこととなる。ただし、発信者の意見が強行法規や公序良俗に反するものであるような場合にまで、当該発信者の意見に従った裁判上又は裁判外の行為を一律強いるものではない。

3 第3項

(1) 趣旨

本項は、開示を受けた者が発信者情報を用いるに当たって負うべき義務を明らかにしたものである。

この規定に違反しても、直ちに刑事制裁等の対象になるというわけではないが、この規定に従わない情報の用い方をして、発信者に損害が発生した場合には、プライバシー侵害等の不法行為を構成することになり、発信者から責任を追及されることとなる。犯罪被害者等の保護を図るための刑事手続に付随する措置に関する法律第3条第3項及び刑事確定訴訟記録法（昭和62年法律第64号）第6条と同趣旨の規定である。

(2) 用語の説明

①「第1項の規定により発信者情報の開示を受けた者」

本項の義務が課せられる対象は、第1項の定める発信者情報開示請求権の行使によって発信者情報の開示を受けた者である。

②「当該発信者情報」

ここで発信者情報というのは、現に開示された発信者情報を指すものであるが、ここで不当な用い方を禁止されることとなるのは、開示を受けた情報に限られるものではなく、開示を受けた情報から推測可能な情報や、開示手続の中で知り得た情報等のうち、

およそ発信者の特定に資する情報はすべて含む趣旨であり、具体的には、発信者の性別や年齢などが問題となると考えられる。

③「不当に発信者の名誉若しくは生活の平穩を害する行為をしてはならない」

発信者情報開示請求は、あくまで、特定電気通信上で加害者不明の不法行為が行われた場合に、被害者に加害者を知るための手段を提供し、被害回復を可能にするための制度であるから、開示された情報の用途としては開示請求者の損害賠償請求権の行使等法律上認められた被害回復の措置を採ること以外に考えられない。従って、それ以外の目的で開示された情報を用いて発信者のプライバシー等の利益を侵害した場合には、すべて、不当に関係者の名誉若しくは生活の平穩を害したということになると解される。具体的には、発信者の情報をウェブページ等に掲載したり、発信者に対していやがらせや脅迫等の行為に及んだ場合が考えられる。

「害する行為をしてはならない」とは、民事上の義務を定めた趣旨であるが、この規定に違反して発信者に損害が発生したときは、プライバシー侵害等の不法行為が成立することとなる。

4 第4項

(1) 趣旨

本規定は、開示関係役務提供者が、第1項の開示請求に応じないことにより生じた損害については、自己が発信者である場合を除いては、原則として損害賠償の責任を負わない旨の免責を定めるものである。

発信者情報は、一旦開示されてしまうとその原状回復は不可能であることから、開示関係役務提供者が裁判外の請求を受けて即時の対応を求められた場合においては、短絡的な判断をすることのないよう、厳に本条第2項に規定する義務等を遵守し、発信者の利益擁護や手続保障に十分意を尽くすことが求められる。こうした法の要請に応える結果として、開示関係役務提供者が判断に慎重となり、開示に応じなかった行為については、仮にその判断が誤っていたことが事後的に明らかとなった場合であっても、それにより生じた損害賠償の責任を一般則に従ってこれらの者に帰することとするのは酷に失すと言ふべきである。そこで、本項において、故意又は重過失がある場合にのみ責任を負うこととするものである。

このように一定の政策目的を実現するために損害賠償責任の成立を重過失があった場合に限定している例としては、他に失火責任（失火責任法）、緊急事務管理者の責任（民法第698条）、国の違法行為に関する公務員個人の責任（国家賠償法第1条第2項）等が挙げられる。

なお、開示請求を認容する確定判決があった以降、これに従わず開示に応じない行為については、一律故意又は重過失が認められるため、本条による免責の対象とはなり得ない。

(2) 用語の説明等

① 「開示の請求に応じないことにより当該開示の請求をした者に生じた損害」

「開示の請求に応じないことにより生じた損害」とは、本来開示関係役務提供者が発信者情報を開示すべき場合であったにもかかわらず、開示を拒んだことにより、開示請求をした者に生じた損害のことであり、適時に開示を受けられなかったことによる損害を意味する。具体的には、たとえば以下のようなケースにおいてこうした損害が生じる可能性がある。

ア 開示関係役務提供者が裁判外での開示請求に応じなかったため、開示請求をした者が裁判上の開示請求を行い、これを認容する確定判決を得たが、それまでの間に発信者が行方不明又は無資力になっており、発信者に対する責任追及が無意味になった場合。

イ 開示関係役務提供者が裁判外での開示請求に応じなかったため、開示請求をした者が裁判上の開示請求を行い、これを認容する確定判決を得たが、その間開示が遅れたことで、開示請求をした者の精神的苦痛が長引き、精神的損害が発生した場合。

※ なお、発信者情報の適切な保存を怠ったことにより生じた損害も問題となり得るが、開示関係役務提供者にはログ等の通信履歴の保存義務はなく、むしろ個人情報保護の観点から不要なログは遅滞なく削除する責務を負っており、この点については本法律によっても何ら扱いが変わるものではないので、損害の発生について過失が認められることは考えがたい。

なお、本規定は、不法行為法上の「損害」概念を変更するものではない。従って、不法行為の場合、権利侵害と相当因果関係のある損害が本規定の対象となるものである。弁護士費用については、判例上一定の限度で「損害」に含まれると解されていることから、本規定の「損害」にも含まれることとなる。他方、印紙代等のいわゆる「訴訟費用」については、一般に訴訟物に関する主文とは別にその負担の裁判をすることとなっているため、本規定の「損害」には含まれない。

② 「故意又は重大な過失がある場合」

「故意」とは、結果の発生を認識・認容している心理状態をいい、「重大な過失」とは、故意に近い注意欠如の状態をいう。本項において、故意又は重過失は、開示を求める者が発信者情報開示請求権の要件（権利侵害の明白性及び開示の必要性）を具備していることについて必要とされる^{xiii}。

^{xiii} この点について、最高裁は「開示関係役務提供者は、侵害情報の流通による開示請求者の権利侵害が明白であることなど当該開示請求が同条1項各号所定の要件のいずれにも該当することを認識し、又は上記要件のいずれにも該当することが一見明白であり、その旨認識することができなかったことにつき重大な過失がある場合のみ、損害賠償責任を負うものと解するのが相当である。」と判示している（最三小判平成22年4月13日民集64巻3号758頁）。

② 「賠償の責めに任じない」

「賠償の責めに任じない」とは、債務不履行又は不法行為を原因とする民事上の損害賠償責任が生じないことをいう。

④ 「ただし、当該開示関係役務提供者が当該開示の請求に係る侵害情報の発信者である場合は、この限りでない」

当該役務提供者自身が、権利を侵害したとされる情報の発信者である場合には、自ら要件があると判断すれば、自己が発信者である旨を明らかにすればよく、開示しなかった場合に開示を請求した者に生じる損害について敢えて免責する政策的必要性に欠ける。したがって、本項但し書きにおいては、免責される場合から、当該開示関係役務提供者自身が発信者である場合を除外することとしたものである。

6 附則

この法律は、①公布の日から起算して六月を超えない範囲内において②政令で定める日から施行する。

【趣旨】

本附則は、本法律の施行期日を定めるものである。

具体的な施行日は、公布の日から6か月以内の政令で定める日である。

【解説】

① 「公布の日から起算して六月を超えない範囲内において政令で定める日から施行する」

本法律は、インターネットでのウェブページ等の特定電気通信による情報の流通によって権利の侵害があった場合について、次の規定を定めるものである。

(ア) 第3条の規定により、特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたときに、関係役務提供者が、これによって生じた損害について、賠償の責めに任じない場合等の規定

(イ) 第4条の規定により、特定電気通信による情報の流通により自己の権利を侵害された者が、開示関係役務提供者に対し、当該プロバイダが保有する発信者情報の開示を請求できる規定

このように、本法律では、関係役務提供者の損害賠償責任を制限するとともに、発信者情報の開示請求権を創設し、発信者情報の開示を受けた者の義務をも定めるものであるため、関係する当事者が多数に及ぶことから、法律の施行までに十分な時間的余裕をもって周知活動する必要がある。

また、開示関係役務提供者が保有する発信者情報に関しては、氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報について総務省令で定めることとなっており、パブリックコメントを含めた3～4か月程度の準備期間が必要である。

このため、公布の日から6か月以内の政令で定める日に施行することとされたものである。

② 「政令で定める日」

「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任及び発信者情報の開示に関する法律の施行期日を定める政令」（平成14年政令第178号）により、平成14年5月27日とされている。

(参考)

1 渉外的法律関係における本法律の適用及び裁判管轄

(1) 総論

本法律は、私人間の権利義務関係を調整する民事法規であるから、プロバイダ等の所在地が海外であったり、発信者の住所地が海外である等の渉外的要素を含む事案（渉外的法律関係）において、本法律の適用があるか否かや我が国の裁判所に裁判管轄が認められるか否かは、準拠法決定及び国際裁判管轄決定の一般原則に従って決せられるべき問題である。

この点、我が国の場合、①準拠法の決定については、主として法の適用に関する通則法（平成 18 年法律第 78 号。以下「通則法」という。）第 4 条以下がこれを規定している。

他方、②国際裁判管轄の決定については、民事訴訟法（平成 8 年法律第 109 号。以下「民訴法」という。）第 3 条の 2 以下がこれを規定している^{xiv}ため、これらの規定に従って解決されることになる。そこでは、事件の性質に関係なく、(ア) 人に対する訴えであれば、その住所が日本国内にあるとき、住所が日本国内にない場合又は住所が知れない場合にはその居所が日本国内にあるとき、居所が日本国内にない場合又は居所が知れない場合には最後の住所が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められ（同法第 3 条の 2 第 1 項）、(イ) 法人その他の社団又は財団に対する訴えであれば、その主たる事務所又は営業所が日本国内にあるとき、事務所若しくは営業所がない場合又はその所在地が知れない場合には代表者その他の主たる業務担当者の住所が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる（同条第 3 項）こととされる。

したがって、プロバイダ等を被告として提訴する場合、被告の住所地等との関係では、プロバイダ等が個人の場合には、日本国内に住所、居所又は最後の住所が存在するとき、プロバイダ等が法人の場合には、日本国内に主たる事務所若しくは営業所又は代表者その他の主たる業務担当者の住所が存在するときに、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められることとなる。

(2) プロバイダ等が情報を放置した場合の責任の制限（第 3 条第 1 項関係）

被害者が違法な情報を放置したプロバイダ等を提訴する場合、一般的には、不法行為責任の問題となると考えられる。そこで、不法行為事件の準拠法及び国際裁判管轄について検討する。

① 準拠法

不法行為によって生ずる債権の成立及び効力については、原則として結果発生地の法を準拠法とし（通則法第 17 条）、名誉又は信用を棄損する不法行為によって生じる債権の成立及び効力については、被害者の常居所地法を準拠法とする（同法第 19 条）。

^{xiv} 民事訴訟法及び民事保全法の一部を改正する法律（平成 23 年法律第 36 号）により、従来、判例及び条理により判断されていた国際裁判管轄につき、民訴法に明記された（平成 24 年 4 月 1 日施行）。

また、これらの規定により外国法が準拠法となる場合には、準拠法である外国法と日本法を累積的に適用し、いずれの法律によっても不法行為が成立する場合にのみ不法行為の成立が認められる（同法第 22 条）。

この点、本法律第 3 条第 1 項は、不法行為責任の成立を同項所定の場合に制限するものである。そこで、不法行為事件について、日本法の適用が認められるときには、原則として、同項の適用があるものと考えられる。

② 国際裁判管轄

不法行為に関する訴えの国際裁判管轄については、(1)②民訴法第 3 条の 2 の規定が適用されるほか、同法第 3 条の 3 第 8 号の規定も適用される。同規定によれば、不法行為地が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる。不法行為地とは、不法行為の客観的要件の発生した地を指し、加害行為が行われた地（加害行為地）、結果が発生した地（結果発生地）のいずれもが不法行為地であり、これらが異なるときは、いずれも不法行為地となる。

したがって、不法行為地との関係では、プロバイダ等が作為義務を怠った国が加害行為地であるから、当該違法な情報を削除する操作を日本国内から行い得たときには我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められると解されるが、通常は被告の住所地等と一致するケースが多いと考えられる。他方、違法な情報が放置されたことによる被害が生じた国が結果発生地となるから、違法な情報が放置されたことによる被害が日本国内で生じたと認められる場合には、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められることとなる。

(3) プロバイダ等が情報を削除した場合の責任の制限（第 3 条第 2 項関係）

発信者が自己の情報を削除したプロバイダ等を提訴する場合、当該プロバイダ等と契約関係にある場合には、原則として契約責任の問題となり、当該プロバイダ等と契約関係がない場合には、原則として不法行為責任の問題となると考えられる。そこで、それぞれの場合の準拠法及び国際裁判管轄について検討する。

A 契約責任が問題となる場合

① 準拠法

契約の準拠法については、当事者が当該契約の当時に選択した地の法が準拠法となり（当事者自治の原則。通則法第 7 条）、当事者が準拠法を選択していない場合には、原則として最密接関係地法が準拠法となる（通則法第 8 条）、

したがって、契約上の責任追及をする場合については、原則として、プロバイダ等との契約で日本法を準拠法とする旨規定されている場合、又は契約に規定がなく、最密接関係地が日本と認められる場合に、日本法の適用があると考えられる。

ただし、当該契約がいわゆる「消費者契約」（消費者（個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合におけるものを除く。））と事業者（法人その他の社団又は財団及び事業として又は事業のために契約の当事者となる場合における個人））との間で締

結される契約)に該当する場合には、消費者がその常居所地法中の特定の強行規定を適用すべき旨の意思を事業者に対し表示したときは、当該強行規定も適用される(同法第11条第1項)。また、消費者及び事業者との間で準拠法を選択しなかったときは、準拠法は消費者の常居所地法となる(同条第2項)。

② 国際裁判管轄

(i) 契約上の債務の不履行による損害賠償の請求を目的とする訴えについては、民訴法第3条の2の規定が適用されるほか、同法第3条の3第1号の規定も適用される。同規定によれば、(ア)契約において定められた当該債務の履行地が日本国内にあるとき、又は(イ)契約において選択された地の法によれば当該債務の履行地が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる。また、プロバイダ等との契約が消費者契約に該当する場合には、消費者から事業者に対する訴えは、訴えの提起の時又は消費者契約の締結の時における消費者の住所が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる(同法第3条の4第1項)。

したがって、発信者が自己の情報を削除したプロバイダ等を提訴する場合には、プロバイダ等と加入者との契約において当該債務の履行地が日本国内にあるとされたとき、契約において選択された地の法によれば当該債務の履行地が日本国内にあるとき、又はプロバイダ等との契約が消費者契約に該当し、加入者である消費者が事業者に対して訴えを提起する場合で、訴えの提起時若しくは契約締結時における加入者の住所が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められることになる。

(ii) また、プロバイダ等との間で、日本の裁判所に国際裁判管轄を認める旨書面で合意した場合は、当該合意が有効である以上、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる(同法第3条の7第1項及び第2項)。ただし、当該合意が将来において生ずる消費者契約に関する紛争を対象とするものである場合は、効力が制限されるため、注意を要する(同条第5項)。

B 不法行為責任が問題となる場合

① 準拠法

本法律第3条第2項は、不法行為事件についても、一定の場合に免責を認めるものである。そこで、不法行為事件について、(2)①の考え方に従って通則法により日本法の適用が認められるときには、原則として、同項の適用があるものと考えられる。

② 国際裁判管轄

発信者が自己の情報を削除したプロバイダ等を提訴する場合、民訴法第3条の2の規定が適用されるほか、プロバイダ等が削除行為を行った国が加害行為地であるから、当該情報を削除する操作を日本国内から行ったときには我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められると解されるところ、通常は被告の住所地等と一致する場合が多いと考えられる。他方、当該情報が削除されたことによる被害が生じた国が結果発生地となるから、当該情

報が削除されたことによる被害が日本国内で生じたと認められる場合は、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる。

(4) 発信者情報開示請求権（第4条関係）

① 準拠法

発信者情報開示請求権は、ある事実の発生を原因として一定の者の間に法律上当然に発生することが認められる性質の債権であると考えられ、(1)①の考え方に従って日本法の適用が認められるときには、発信者情報開示請求権に関する本法律第4条第1項の適用があるものと解される。

② 国際裁判管轄

発信者情報開示請求に関する訴えは、我が国の民事訴訟法上は財産権上の訴えにも不法行為に関する訴えにも該当しないものと解されるため、(1)②の民訴法第3条の2の規定のほか、訴えの種類・性質等に照らして直ちに管轄原因が付加されることはない。しかしながら、(ア)プロバイダ等が日本国内に事務所又は営業所を置いており、発信者情報開示請求に係る業務がその事務所又は営業所における業務に該当する場合、(イ)プロバイダ等が日本国内において継続的な事業を行っている場合には、我が国の裁判所に国際裁判管轄が認められる（同法第3条の3第4号及び第5号）。^{xv}

^{xv} なお、民訴法第3条の3第4号及び第5号については、発信者情報開示請求に関する事例のみならず、送信防止措置に関する事例においても、その要件を満たすのであれば、適用されるものと解される。

2 条文

(1) 特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律
(平成十三年十一月三十日法律第百三十七号)

(趣旨)

第一条 この法律は、特定電気通信による情報の流通によって権利の侵害があった場合について、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示を請求する権利につき定めるものとする。

(定義)

第二条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

- 一 特定電気通信 不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信（電気通信事業法（昭和五十九年法律第八十六号）第二条第一号に規定する電気通信をいう。以下この号において同じ。）の送信（公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信の送信を除く。）をいう。
- 二 特定電気通信設備 特定電気通信の用に供される電気通信設備（電気通信事業法第二条第二号に規定する電気通信設備をいう。）をいう。
- 三 特定電気通信役務提供者 特定電気通信設備を用いて他人の通信を媒介し、その他特定電気通信設備を他人の通信の用に供する者をいう。
- 四 発信者 特定電気通信役務提供者の用いる特定電気通信設備の記録媒体（当該記録媒体に記録された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を記録し、又は当該特定電気通信設備の送信装置（当該送信装置に入力された情報が不特定の者に送信されるものに限る。）に情報を入力した者をいう。

(損害賠償責任の制限)

第三条 特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたときは、当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者（以下この項において「関係役務提供者」という。）は、これによって生じた損害については、権利を侵害した情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能な場合であって、次の各号のいずれかに該当するときでなければ、賠償の責めに任じない。ただし、当該関係役務提供者が当該権利を侵害した情報の発信者である場合は、この限りでない。

- 一 当該関係役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたとき。
- 二 当該関係役務提供者が、当該特定電気通信による情報の流通を知っていた場合であって、当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知ることができたと認めるに足りる相当の理由があるとき。

2 特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による情報の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、賠償の責めに任じない。

一 当該特定電気通信役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていると信じるに足りる相当の理由があったとき。

二 特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者から、当該権利を侵害したとする情報（以下「侵害情報」という。）、侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由（以下この号において「侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し侵害情報の送信を防止する措置（以下この号において「送信防止措置」という。）を講ずるよう申出があった場合に、当該特定電気通信役務提供者が、当該侵害情報の発信者に対し当該侵害情報等を示して当該送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、当該発信者が当該照会を受けた日から七日を経過しても当該発信者から当該送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき。

（公職の候補者等に係る特例）

第三条の二 前条第二項の場合のほか、特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による情報（選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報に限る。以下この条において同じ。）の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、賠償の責めに任じない。

一 特定電気通信による情報であって、選挙運動のために使用し、又は当選を得させないための活動に使用する文書図画（以下「特定文書図画」という。）に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等（公職の候補者又は候補者届出政党（公職選挙法（昭和二十五年法律第百号）第八十六条第一項又は第八項の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）若しくは衆議院名簿届出政党等（同法第八十六条の二第一項の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）若しくは参議院名簿届出政党等（同法第八十六条の三第一項の規定による届出をした政党その他の政治団体をいう。）をいう。以下同じ。）から、当該名誉を侵害したとする情報（以下「名誉侵害情報」という。）、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由及び当該名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨（以下「名誉侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し名誉侵害情報の送信を防止する措置（以下「名誉侵害情報送信防止措置」という。）を講ずるよう申出があった場合に、当該特定電気通信役務提供者が、当該名誉侵害情報の発信

者に対し当該名誉侵害情報等を示して当該名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、当該発信者が当該照会を受けた日から二日を経過しても当該発信者から当該名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき。

- 二 特定電気通信による情報であつて、特定文書図画に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から、名誉侵害情報等及び名誉侵害情報の発信者の電子メールアドレス等（公職選挙法第百四十二条の三第三項に規定する電子メールアドレス等をいう。以下同じ。）が同項又は同法第百四十二条の五第一項の規定に違反して表示されていない旨を示して当該特定電気通信役務提供者に対し名誉侵害情報送信防止措置を講ずるよう申出があつた場合であつて、当該情報の発信者の電子メールアドレス等が当該情報に係る特定電気通信の受信をする者が使用する通信端末機器（入出力装置を含む。）の映像面に正しく表示されていないとき。（発信者情報の開示請求等）

第四条 特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者は、次の各号のいずれにも該当するときに限り、当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者（以下「開示関係役務提供者」という。）に対し、当該開示関係役務提供者が保有する当該権利の侵害に係る発信者情報（氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であつて総務省令で定めるものをいう。以下同じ。）の開示を請求することができる。

- 一 侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき。
- 二 当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるとき。
- 2 開示関係役務提供者は、前項の規定による開示の請求を受けたときは、当該開示の請求に係る侵害情報の発信者と連絡することができない場合その他特別の事情がある場合を除き、開示するかどうかについて当該発信者の意見を聴かなければならない。
- 3 第一項の規定により発信者情報の開示を受けた者は、当該発信者情報をみだりに用いて、不当に当該発信者の名誉又は生活の平穩を害する行為をしてはならない。
- 4 開示関係役務提供者は、第一項の規定による開示の請求に応じないことにより当該開示の請求をした者に生じた損害については、故意又は重大な過失がある場合でなければ、賠償の責めに任じない。ただし、当該開示関係役務提供者が当該開示の請求に係る侵害情報の発信者である場合は、この限りでない。

附 則

この法律は、公布の日から起算して六月を超えない範囲内において政令で定める日から施行する。

(2) 特定電気通信役務提供者の損害賠償責任及び発信者情報の開示に関する法律の施行期日を定める政令（平成十四年五月二十二日政令第百七十八号）

特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律の施行期日は、平成十四年五月二十七日とする。

(3) 特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律第四条第一項の発信者情報を定める省令
（平成十四年五月二十二日総務省令第五十七号）

最終改正：平成二八年三月二九日総務省令第三〇号

特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律（平成十三年法律第百三十七号）第四条第一項の規定に基づき、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律第四条第一項の発信者情報を定める省令を次のように定める。

特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律第四条第一項 に規定する侵害情報の発信者の特定に資する情報であつて総務省令で定めるものは、次のとおりとする。

- 一 発信者その他侵害情報の送信に係る者の氏名又は名称
- 二 発信者その他侵害情報の送信に係る者の住所
- 三 発信者の電子メールアドレス（電子メールの利用者を識別するための文字、番号、記号その他の符号をいう。）
- 四 侵害情報に係るアイ・ピー・アドレス（インターネットに接続された個々の電気通信設備（電気通信事業法（昭和五十九年法律第八十六号）第二条第二号に規定する電気通信設備をいう。以下同じ。）を識別するために割り当てられる番号をいう。）及び当該アイ・ピー・アドレスと組み合わせられたポート番号（インターネットに接続された電気通信設備において通信に使用されるプログラムを識別するために割り当てられる番号をいう。）
- 五 侵害情報に係る携帯電話端末又はPHS 端末（以下「携帯電話端末等」という。）からのインターネット接続サービス利用者識別符号（携帯電話端末等からのインターネット接続サービス（利用者の電気通信設備と接続される一端が無線により構成される端末系伝送路設備（端末設備（電気通信事業法第五十二条第一項に規定する端末設備をいう。）又は自営電気通信設備（同法第七十条第一項に規定する自営電気通信設備をいう。）と接続される伝送路設備をいう。）のうちその一端がブラウザを搭載した携帯電話端末等と接続されるもの及び当該ブラウザを用いてインターネットへの接続を可能とする電気通信役務（同法第二条第三号に規定する電気通信役務をいう。）をいう。以下同じ。）の利用者をインターネットにおいて識別するために、当該サービスを提供する電気通信事業者（同

法第二条第五号に規定する電気通信事業者をいう。以下同じ。)により割り当てられる文字、番号、記号その他の符号であって、電気通信(同法第二条第一号に規定する電気通信をいう。)により送信されるものをいう。以下同じ。)

六 侵害情報に係るSIMカード識別番号(携帯電話端末等からのインターネット接続サービスを提供する電気通信事業者との間で当該サービスの提供を内容とする契約を締結している者を特定するための情報を記録した電磁的記録媒体(電磁的記録(電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。)に係る記録媒体をいい、携帯電話端末等に取り付けて用いるものに限る。)を識別するために割り当てられる番号をいう。以下同じ。)のうち、当該サービスにより送信されたもの

七 第四号のアイ・ピー・アドレスを割り当てられた電気通信設備、第五号の携帯電話端末等からのインターネット接続サービス利用者識別番号に係る携帯電話端末等又は前号のSIMカード識別番号(携帯電話端末等からのインターネット接続サービスにより送信されたものに限る。)に係る携帯電話端末等から開示関係役務提供者の用いる特定電気通信設備に侵害情報が送信された年月日及び時刻

附 則

この省令は、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律の施行の日(平成十四年五月二十七日)から施行する。

3 国会審議における附帯決議

(1) 参議院総務委員会（平成 13 年 11 月 6 日）

政府は、本法施行に当たり、次の事項についてその実現に努めるべきである。

- 一、特定電気通信役務提供者による情報の削除や発信者情報の開示が濫用されることのないよう配慮し、発信者の表現の自由の確保並びに通信の秘密の保護に万全を期すこと。
 - 二、インターネット等の普及により、情報公開や国民の知る権利等の利便が向上する一方で、違法な情報の流通等を原因とする名誉毀損等の権利の侵害が増大している現状にかんがみ、自己の権利を侵害されたとする者の救済等に当たっては、発信者の正当な権利の行使に支障を及ぼすことのないよう配慮しつつ、迅速かつ適切に行えるよう運用の在り方等について検討すること。
 - 三、今後とも、誰もがインターネットを安心して利用することができるよう、違法な情報等に対する適切な対応策を講じ、利用環境の一層の整備を図ること。
 - 四、本法が、国民の権利義務に深くかかわることにかんがみ、その内容について国民への周知徹底を図ること。
- 右決議する。

(2) 衆議院総務委員会（平成 13 年 11 月 20 日）

政府は、本法施行に当たり、次の事項についてその実現に努めるべきである。

- 一 特定電気通信役務提供者による情報の削除や発信者情報の開示が濫用されることのないよう配慮し、発信者の表現の自由の確保及び通信の秘密の保護に万全を期すこと。
- 二 インターネット上の違法な情報の流通を原因とする名誉毀損等の権利の侵害が増大している現状にかんがみ、特定電気通信役務提供者が違法な情報の削除や発信者情報の開示を迅速かつ適切に行えるよう、運用の在り方等について検討すること。
- 三 インターネット上における違法な情報等の流通の増大にかんがみ、今後とも、本法の実施状況や技術の進展状況等を踏まえ、国民がインターネット等を安心して利用することができるよう、必要な環境整備に努めること。