

最終とりまとめに向けた主な論点

2020年10月12日
事務局

中間とりまとめにおける検討課題① 新たな裁判手続の創設

検討課題

- 発信者情報開示の場面では、一般的に、2段階の裁判手続を経て、その後、特定された発信者への損害賠償請求訴訟を行うという、3段階の手続を経る必要がある。特に発信者情報開示のプロセスに多くの時間・コストがかかることは被害者にとって負担となっており、場合によっては権利回復のための手続を断念せざるを得ないことがある。

中間とりまとめにおける記述

- 例えば、1つの手続の中で発信者を特定することができるプロセスなど、より円滑な被害者の権利回復を可能とする裁判手続の実現を図る必要がある。
- 発信者情報開示請求権という実体法上の請求権に基づく開示制度に代えて、非訟手続等として、被害者からの申立てにより、裁判所が発信者情報の開示の適否を判断・決定する仕組み（新たな裁判手続）を創設することについて、創設の可否を含めて、検討を進めることが適当である。

中間とりまとめにおける検討課題② 特定の通信ログの早期保全のための方策

検討課題

- 発信者情報開示の場面において、アクセスプロバイダが保有するIPアドレスなどのログが請求前に消去されてしまう場合がある等のため、発信者の特定に至らない可能性がある。

中間とりまとめにおける記述

- 権利侵害か否かが争われている個々の事案に関連する特定のログを迅速に保全できるようにする仕組みについて検討することが適当である。
- 当該仕組みの導入に向けて、法改正を視野に制度設計の具体化に向けた検討を深めていくことが適当である。その際、前述の新たな裁判手続との関係にも留意が必要である。

ログイン時情報の取扱いについて

中間とりまとめにおける検討課題③ ログイン時情報の取扱い

検討課題

- ログイン型サービスにおいて権利侵害が生じた際、発信者の特定のために、ログイン時のIPアドレス及びタイムスタンプ（以下「ログイン時情報」という。）の開示を求める例がある。この点、ログイン時情報を発信者情報として開示することは、立法時には必ずしも想定されていなかったと考えられるところ、ログイン時情報が現行法上の発信者情報に該当するか否かについては明確になっておらず、裁判例も分かれている状況。

中間とりまとめにおける記述

- 「ログイン時情報」については、開示対象となるログイン時情報及び請求の相手方となる「開示関係役務提供者」の範囲を明確化する観点から、省令改正ほか、必要に応じて法改正によって対応を図ることも視野に入れて、具体化を進めていくことが適当である。

【ログイン時情報の開示に関する裁判例（中間取りまとめ脚注15）】

【否定例】

- ・「発信者のプライバシーや表現の自由、通信の秘密等に配慮し、その権利行使の要件として権利侵害の明白性等の厳格な要件を定めている趣旨や、同法4条1項の文言に照らすと、開示請求の対象は、開示請求者の権利を侵害したとする情報の発信者についての情報に限られると解するのが相当」（東京高判平成26年9月9日・判タ1411号170頁）。
- ・プロバイダ責任制限法第4条1項は「当該権利の侵害に係る発信者情報」について開示を認めるとともに、具体的に開示の対象となる情報は総務省令で定めるとし、省令はこれを受けて、省令4号は「侵害情報に係るアイ・ピー・アドレス…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」と、同7号は「侵害情報が送信された年月日及び時刻」とそれぞれ定めているのであるから、省令4号は「侵害情報に係るアイ・ピー・アドレス…及び当該アイ・ピー・アドレス」には当該侵害情報の発信に関係しないものは含まれず、また、当該侵害情報の発信と無関係なタイムスタンプは同7号の「侵害情報が送信された年月日及び時刻」に当たらないと解するのが相当である。」（知財高判平成30年4月25日・判例秘書登載）。

【肯定例：個別の事情の下認容した例】

- ・「法四条一項が開示請求の対象としているのは「当該権利の侵害に係る発信者情報」であり、この文言及び（中略）法の趣旨に照らすと、開示請求の対象が当該権利の侵害情報の発信そのものの発信者情報に限定されているとまでいうことはできない。（中略）〇〇は、利用者がアカウント及びパスワードを入力することによりログインしなければ利用できないサービスであることに照らすと、ログインするのは当該アカウント使用者である蓋然性が認められるというべきである。」（東京高判平成26年5月28日判時2233号113頁）。
- ・「法4条1項は、侵害情報そのものから把握される発信者情報でなくても、侵害情報について把握される発信者情報であれば、これを開示の対象とすることも許容されると解される。（中略）加害者の特定を可能にして被害者の権利の救済を図るといふ法4条の趣旨（中略）に照らすと、侵害情報の送信の後に割り当てられたIPアドレスから把握される発信者情報であっても、当該侵害情報の発信者のもつと認められるのであれば、法4条1項所定の「権利の侵害に係る発信者情報」に当たり得ると解するのが相当である。」（東京高判平成30年6月13日・判時2418号3頁）。

1 ログイン時情報の取扱いについて

- ①：発信者の同一性（←第2章1. イ ①発信者の同一性）
- ②：開示の対象とすべきログイン時情報の範囲（←第2章1. イ ②開示の対象とすべきログイン時情報の範囲）
- ③：開示請求を受けるプロバイダの範囲（←第2章1. イ ②開示の対象とすべきログイン時情報の範囲）

2 請求権構成について（←第2章2.（1）新たな裁判手続の必要性）

3 新たな裁判手続（非訟手続）について

- ①：裁判所による命令の創設
（ログの保存に関する取扱いを含む）（←第2章3. ログの保存に関する取扱い）
- ②：新たな手続における当事者構造（←第2章2.（2）新たな裁判手続の制度設計における主な論点 ア）
- ③：発信者の権利利益の保護（←第2章2.（2）新たな裁判手続の制度設計における主な論点 ア）
- ④：開示要件（←第2章2.（2）新たな裁判手続の制度設計における主な論点 イ）
- ⑤：手続の濫用の防止（←第2章2.（2）新たな裁判手続の制度設計における主な論点 ウ）
- ⑥：海外事業者への対応（←第2章4. 海外事業者への発信者情報開示に関する課題）

4 裁判外（任意）開示について（←第2章5. 裁判外（任意）開示の促進）

注）←に中間とりまとめにおいて対応する部分を示した。

1 ログイン時情報の取扱いについて ①：発信者の同一性

論点

- 中間とりまとめに記載のとおり、「ログイン時情報を開示する際は、権利侵害投稿の通信とログイン時の通信とが、同一の発信者によるものである場合に限り、開示できることとする必要がある」のではないか。
- 同一性については、アカウント共有などはレアケースであり、これまでと同様、同一のアカウントのログイン通信と権利侵害投稿通信は原則として同一の発信者から行われたものととらえることができるのではないか。

中間とりまとめにおける記述

ログイン時の通信は、権利侵害の投稿時の通信とは異なる通信であることから、仮にそれぞれの通信の発信者が異なるにもかかわらず、ログイン時情報として、権利侵害投稿の発信者以外の者の情報が開示されてしまった場合には、当該発信者以外の者の通信の秘密やプライバシー等を侵害することとなる。

この点を踏まえると、ログイン時情報を開示対象とする場合であっても、権利侵害投稿の通信とログイン時の通信とが、同一の発信者によるものである場合に限り、開示できることとする必要がある。

これまでの主な意見

- ログイン情報について、発信者とは別人の可能性がある場合には対象とすべきでなく、同一の発信者であるという場合に限ることが必要。【北澤構成員・第3回】
- IDとパスワードを別人が使う可能性があるのは、共有アカウントの場合など極めて例外的な事情であり、普通の場合であれば、IDとパスワードを別人が使うことは考えにくいと思う。そのため、IDとパスワードを使って別人が投稿した可能性も含めて誤爆と言ってしまうと、それは投稿時のIPアドレスであっても同じようなことになってしまうので、どの点をもって誤爆の可能性を考えるべきなのかを整理すべき。【上沼構成員・第3回】
- 発信者とは別人の情報を開示してしまう現象はどのくらい回避できるのかという点については、技術的な実態を踏まえて検討していく必要がある。【大谷構成員・第3回】
- 本来、ログイン者と発信者の同一性が確保できれば十分だが、ログイン者と発信者が同一でないおそれがあるということを開示関係役務提供者が防御しないといけない状況となっているところ、このような状況を避けるためには、ログインIDは発信者情報であるとストレートに認めてしまうのがよい。ログイン者と発信者の同一性について技術的に大きなリスクがある場合には、当該リスク回避を誰がどのように担保するかという問題は残るが、その点は割り切りの問題ではないか。【丸橋構成員・第3回】
- 同一性の判断の仕方について、過去の一部の裁判例を見るとID・パスワードが同じであっても同じ人が発信しているとは限らないというものもあったが、それではおよそ奏功しないため、同一性の判断の仕方において考慮してほしい。【上沼構成員・第7回】
- 同一性については、アカウント共有などはレアケースであり、レアケースのことを主張してきた場合にはそういう形からの立証をしていただければよく、そうでなければ基本的には同一性が認められることでよいのではないか。【北條構成員・第7回】

これまでの主な意見

- ✓ ログインIDとパスワードが他人によって使われることは、セッションハイジャック等の極めて例外的な場合だと思われるため、常に例外的とはいえず、一定程度あり得るリスクについてだけ手当てできればよいので、例外的な問題しかないのであれば文言に落とす必要もない。【丸橋構成員・第3回】
- ✓ 開示対象となるログイン情報を省令にて明確化する事で実務の混乱を防ぐことにつき賛成。この際、注釈の通り、ログイン情報は、裁判例でも判断が分かれているように、確実に投稿者の情報であるとわかる場合に限られるよう願う。【LINE株式会社・意見募集】
- ✓ 発信者(アカウント)の同一性が担保されていれば、アカウントの共有などの事情があったとしても、本人の特定に資する情報とされることに違和感はない。(省令に規定される住所や氏名について、「発信者その他侵害情報の送信に係る者」と規定されていることと同様、まずはアカウントの名義人にたどりつき、それを手がかりに発信者を特定することになると思う。)【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会・意見募集】

論点

- 開示が認められる場合の要件としては、コンテンツプロバイダが投稿時情報のログを保有していない場合など、侵害投稿時の通信経路を辿って発信者を特定することができない場合に限定することが適当ではないか。プロバイダ内のログ保有状況について被害者側が厳密に立証することが難しい場合の対応も考慮することが必要ではないか。
- 開示対象とすべきログイン時情報の範囲については、開示が認められる条件や対象の範囲について、権利侵害投稿との一定の関連性を有するものなど、何らかの限定を付すことが適当ではないか。その上で、プロバイダの負担への考慮から、発信者の特定に必要最小限度のものに限定することが適当ではないか。その他、どのような条件や対象範囲の限定が必要か。

中間とりまとめにおける記述

開示を可能とする情報が際限なく拡大すれば、権利侵害投稿とは関係の薄い他の通信の秘密やプライバシーを侵害するおそれが高まることから、開示が認められる条件や対象の範囲について、一定の限定を付すことが考えられる。この点、まず、現行法上は、原則として、権利侵害投稿に係るIPアドレスを辿って発信者を特定することを想定していることから、仮にログイン時情報を開示対象として追加する場合であっても、その開示が認められる場合の要件としては、コンテンツプロバイダが投稿時情報のログを保有していない場合など、侵害投稿時の通信経路を辿って発信者を特定することができない場合に限定することが適当である。

開示の対象とすべきログイン時情報の範囲に関しては、例えば、権利侵害投稿との深い関連性が認められる必要最小限のものに限定することとし、例えば、原則として、権利侵害投稿の前提となる行為としてのログイン時情報のみを対象とするほか、例外的な事由がある場合などに限り、ログイン用のアカウントを取得する際の通信、侵害投稿が発信された後のログアウト時の通信、侵害投稿が発信された後のログイン時の通信に係るIPアドレスやタイムスタンプ等についても開示対象とする、という考え方がある。

他方で、前述のとおり、権利侵害投稿を行った発信者と同一の者によるログイン時情報である場合には、それ以上限定を付すことは不要である、という考え方もあり得る。

これまでの主な意見**<開示条件の補充性について>**

- 権利侵害投稿の通信そのものに関する情報との関係で補充性を認めるべきという点については同意見。また、ログイン時情報の範囲の限定の仕方についても、権利侵害投稿の準備行為と評価できるようなものについて何か絞りをかけるといった検討が今後も必要ではないかという点についても同意見。【垣内構成員・第3回】
- 現在の実務でもIPアドレスとタイムスタンプがある場合にログイン情報の開示を認める裁判例はないと認識しているため、ログイン情報の開示は、あくまでもIPアドレスとタイムスタンプがない場合に限定する必要がある。【北澤構成員・第3回】
- ログイン時情報の開示については、本来であれば投稿時ログの開示を求めるところ、コンテンツプロバイダにおいて投稿時ログが保存されていないために特に開示が認められる情報であるという特徴に配慮した制度設計が必要。例えば、ログイン時情報のような間接的な情報の開示は、投稿時ログの開示が奏功しない場合に限って認められるべきということ（補充性要件）を明示することも一案。【栗田構成員・第3回】
- 補充性を法律上要求すると、主張立証は難しいのではないか。現在、投稿時の情報を保有していない会社の場合、その前提で事実上進められているが、これを法律上立証しなければならなくなってしまうと、被害者側が立証できない場合もあるため、あまり厳しく要求しすぎない方がよいのではないか。投稿後のログしかない場合もあるため、一定の場合には認めるような判断ができる制度にしてほしい。【清水構成員・第7回】
- 現状、ログイン時情報は、権利侵害投稿のログがない場合で、それがないと発信者に辿りつけられない場合にのみ次善の策として開示が認められている。ログイン時情報は、権利侵害投稿とは別の通信であり、法的に問題ない通信の秘密を失わせるという観点から慎重に検討すべきであり、補充性のような限定をかけるべきではないか。【北澤構成員・第7回】
- 仮に補充性要件を入れるとした場合には、権利侵害投稿のログを保有していないことの証明まで求める必要はなくて、例えば、コンテンツプロバイダに対して請求等を行い、それが奏功しなかったことまでを主張立証できればよいとすることが考えられるが、判断に時間がかかるという問題もあるため、補充性要件を入れるかどうか自体検討が必要ではないか。【栗田構成員・第7回】
- 補充性について、現在はコンテンツプロバイダは大体持っていないものとしてあっさり認められていて、持っていないということを十分に話をしているわけではないため、検討が必要。例えば、予備的に最初から、投稿時のログを請求してそれがなければログイン時情報を請求するというような形にすればよいのではないか。【上沼構成員・第7回】
- 補充性の立証については請求者側にはハードルが高い。CP側で必要最小限度を明らかにするなど、CP側の判断による方法もあると思われるが、恣意的にならないように議論が必要。【北條構成員・第7回】
- 権利侵害投稿のログがあればその開示を請求し、なければ、ログイン時情報で同一性等の要件を満たすものの開示を請求すれば、請求者側の負担を軽減できるのではないか。【大谷構成員・第7回】
- 補充性の補足として、侵害投稿時情報があればそれを開示し、ない場合に限って、ログイン時情報を開示するというような制度設計をするかどうかである。一度、投稿時情報を請求して、拒絶された場合に限って、ログイン時情報を請求できるというような手順までを踏むような必要はないように思う。【栗田構成員・第7回】
- ✓ 開示範囲が際限なく広がることは、権利侵害情報と関係の薄い通信の秘密やプライバシーを侵害することとなるため、被害者の裁判を受ける権利との関係で必要最小限度になるよう、限定条件を慎重に検討する必要がある。コンテンツプロバイダにおいて投稿行為のIPアドレスや時刻を記録していない場合に補充的にログイン時情報を開示対象とする取りまとめ案は妥当。【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会・意見募集】
- ✓ ログイン時情報が開示対象となるケースは、被害者救済を図るためにほかに手段がないような極めて例外的なケースに限定するとともに、このような情報を収集するプロバイダの負担にも配慮した制度設計とすべきである。【楽天株式会社・意見募集】

これまでの主な意見（続き）**<開示が認められる条件や対象の範囲について>**

- ログイン時情報の範囲について、侵害情報の投稿直前のログに限ることを原則とするなど、一定の限定が必要。【北澤構成員・第3回】
- ログイン時情報の範囲について、直近のログに限定すると不合理な場合があると思うので、例外的に柔軟な対応ができるような制度設計が一番よいと思う。この問題が難しいのは、侵害情報をどのログインでアクセスしたか結局誰も分からない点にあるが、ログインの数はかなり量が多いためある程度制限すべきではないかと思う。【北澤構成員・第3回】
- ログイン時情報を開示対象として追加する場合、「投稿の直前」のように硬直的、形式的な基準を設定してしまうと、かえって真の発信者ではない人の情報が開示されてしまうおそれがあるため、「発信者の特定に必要なログイン時情報」のような、ある程度一般的な書き方にした方がよい。【栗田構成員・第3回】
- 侵害情報の直前の情報であれば同一の発信者による蓋然性が高いとは必ずしもいえないと思うので、直前の情報に限定するという事は合理的ではないのではないか。【大谷構成員・第3回】
- 「例外的な事由がある場合に限り、ログイン用のアカウントを取得する際の通信等その他の情報も開示すべきではないか」という記載があるが、何をもって例外とするかという点もきちんと議論する必要がある。【清水構成員・第3回】
- ログイン時情報について、侵害者と同一のものであるという証明ないし疎明がされ、かつほかの情報では侵害者の特定ができないという必要性があれば、侵害情報の流通の準備行為という場合はもちろん、事後のログアウトやログイン時の情報についても、一定の条件下で開示対象としてもよいと思う。【前田構成員・第3回】
- 侵害情報投稿後のログイン記録に基づく発信者情報開示請求を認容した裁判例があるが、侵害情報の投稿者とログイン者が同一だということが証明された上で、侵害情報投稿時のログイン情報がログの保存期間等の関係から既になかったという事情があったという必要性が特に認められたことを前提に、投稿後のログイン記録についての開示を認めたようなので、そのような条件が求められるということも検討する必要があるのではないか。【前田構成員・第3回】
- ログイン時情報の開示について、侵害情報の直近のものに限定してしまうと、複数人でアクセスした場合等にはログインIPアドレスと侵害情報を投稿したIPアドレスが異なることが当然にあり得るため、発信者の特定が困難になる。そのためログイン時情報の範囲については、必要最低限度ではなく、ある程度範囲を広げた方がよい。【北條構成員・第3回】
- ログイン時情報の範囲について、直前のログインから投稿しているとは必ずしも限らず、しばらく前の別のログインから投稿しているということも往々にしてあるため、直前のログに限定してしまうと、實際上、本当にそのプロバイダが侵害情報に係る通信を媒介したのかということが分からないため、直前のログに限定すべきではない。【清水構成員・第3回】
- ログイン情報は権利侵害投稿通信の直近1件とし例外的に別のログイン情報を追加するなど外枠を明確にしておきプロバイダがどの範囲が発信者情報なのかというのを判断できないような状況になることは避けるべきではないか。【北澤構成員・第7回】
- 権利侵害投稿と最も関連性が高いもの1件と限定するほか、侵害投稿から何日以内・何週間以内という一定の時間的範囲内に限定を付すことで、請求を受けるプロバイダ側の負担を軽減することができるのではないか。【栗田構成員・第7回】
- 1件で困るかということについては、開示請求を行った場合、一定のものは特定できるが、一定のものは特定できないことがあり、特定できないケースが増えてしまうということがある。【清水構成員・第7回】
- 開示対象とする範囲について1件でできればよいが、1件とできない場合もある。明らかに権利侵害情報との深い関連性が認められないようなものを除外できるような、裁判所が判断できる手がかりがあるとよいのではないか。【大谷構成員・第7回】

これまでの主な意見（続き）

<開示が認められる条件や対象の範囲について（続き）>

- ログイン時情報の範囲について、100件出るのは実務上それなりに理由があるので、1件にしぼるのはどうなのか。ただ、投稿時のログは1件しかないので、平仄についての検討は必要。【上沼構成員・第7回】
- ✓ ログイン時情報の範囲について、発信者の特定に合理的に最小限度のものであれば、形式的に「投稿の直前」「相当程度の時間的接着性」などにこだわる必要まではない。ただ、取りまとめ案に例示された「ログイン用のアカウントを取得する際の通信、侵害投稿が発信された後のログアウト時の通信、侵害投稿が発信された後のログイン時の通信に係るIPアドレスやタイムスタンプ等」に関しては、侵害投稿が発信された直後のログアウト時の通信はまだしも、その他の例示はもはや権利侵害情報との関係が希薄で、一度権利侵害行為を行った利用者の通信というだけで相当な範囲の通信が開示の対象になりかねないため、例示であるにしても範囲が広すぎ、やはり何らかの歯止めが必要。【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会・意見募集】
- ✓ 開示の対象とすべきログイン時情報の範囲は「直前のログインに限定する」ことが適切であるとする。特に、複数のアクセスプロバイダがログインに係る通信を媒介していて、どのアクセスプロバイダが直前のログインに係る通信を媒介していたか客観的に特定が困難な場合は、一切開示を認めるべきではないと考える。実際には問題の投稿のためのログインに係る通信を媒介していないアクセスプロバイダが、ログ保存期限が残っている等の理由によりログイン時のログをたまたま保有しているだけで開示責任を負わされ、または、開示請求のターゲットとなっただけで開示責任を負わされるという不当な結果を招きかねない。【一般社団法人 テレコムサービス協会・意見募集】

<必要最小限度の範囲について>

- 「投稿の直前」のログイン時情報に限らず、「発信者の特定に必要な」ログイン時情報の開示を認めることと、多数のログイン時情報の開示を一括で認めることとは、一応区別して考えられる。例えば、投稿の直前のログイン時情報には限定しないが、発信者の特定に必要な情報に限定するなどの方法で、複数件の情報の一括開示には慎重な立場を取ることも可能ではないか。【栗田構成員・第3回】
- 必要最小限度にすべきという観点からすると、直近のログ1つに限ることも一つの考え方だと思うが、1つに限らないとしても、どこまで範囲を広げてよいのかという点については、通信の秘密との関係で検討すべき。【北澤構成員・第3回】
- ✓ 最小限度の情報であることについて限定が付されない場合、1つの投稿行為について多数のログイン時情報が開示されることとなり、そのすべてをもとにISP事業者に対して住所氏名等の開示請求を行えたとすれば、通信の秘密への影響も大きくなりますし、ISP事業者側の負担も重すぎることになる。【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会・意見募集】
- ✓ ログイン時情報が発信者情報開示請求の対象になった場合、請求を受けたプロバイダ側で、権利侵害投稿と関連性のありそうなログイン時情報を収集しなければならなくなるころ、プロバイダ側では、権利侵害投稿と関連性のありそうなログイン時情報をまとめて保有しているわけではなく、請求のたびに、関連性のありそうな、更にいえば関連していると主張されるおそれのある情報を手作業で収集しなければならなくなる。プロバイダによる当該収集作業は相当の負担となるため、このような負担が生じないような制度設計がなされなければならないと考える。【楽天株式会社・意見募集】

1 ログイン時情報の取扱いについて ③：開示請求を受けるプロバイダの範囲

論点

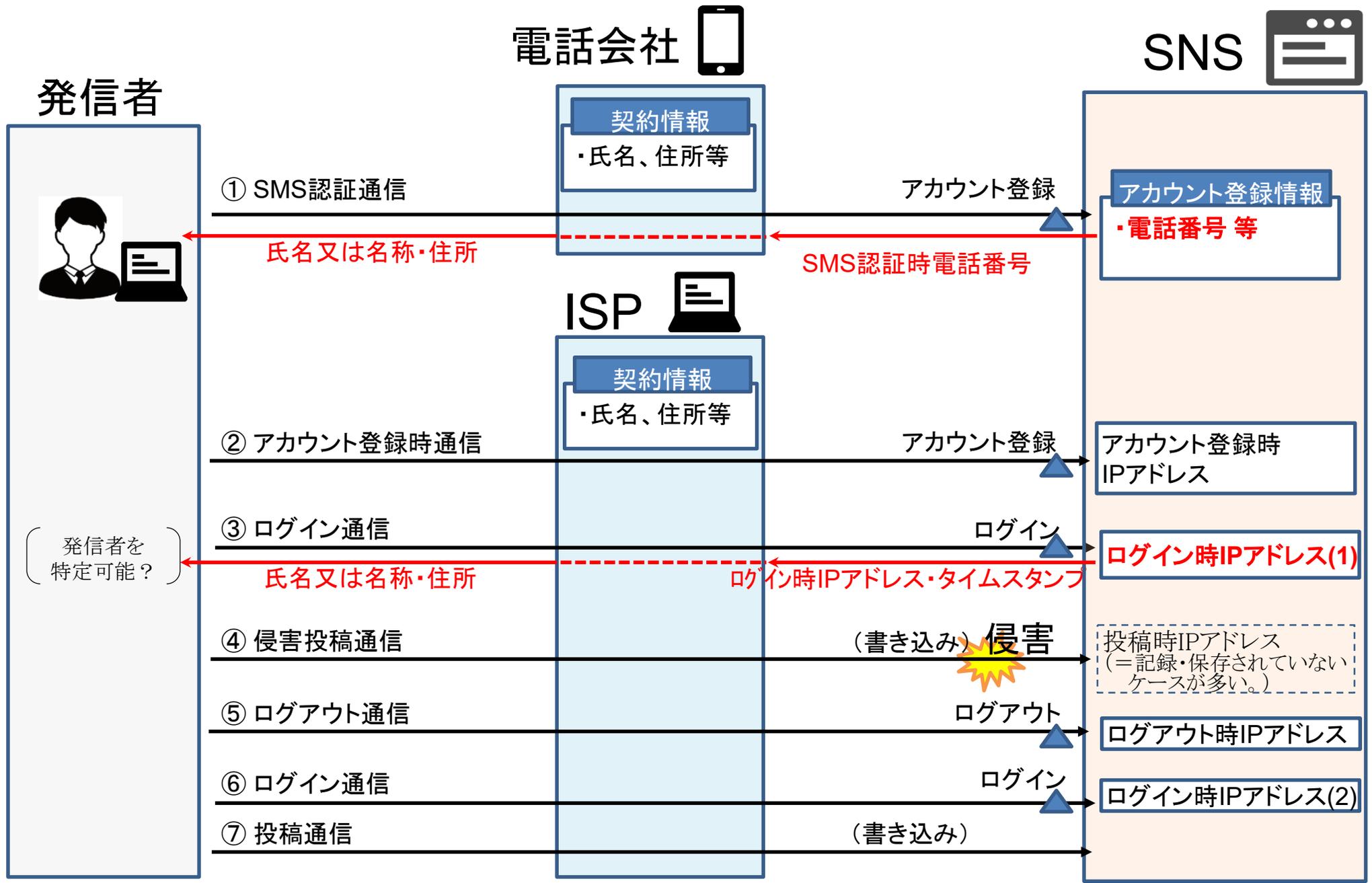
- 開示請求を受ける者の範囲に、権利侵害投稿通信以外の通信（ログイン通信やSMS通信など）を媒介するプロバイダや電話会社などを含めるべきではないか。
- この場合、請求の相手先が開示関係役務提供者の範囲に含まれない場合もありうることから、現行法における「開示関係役務提供者」の要件や範囲の見直しを行う必要があるのではないか。

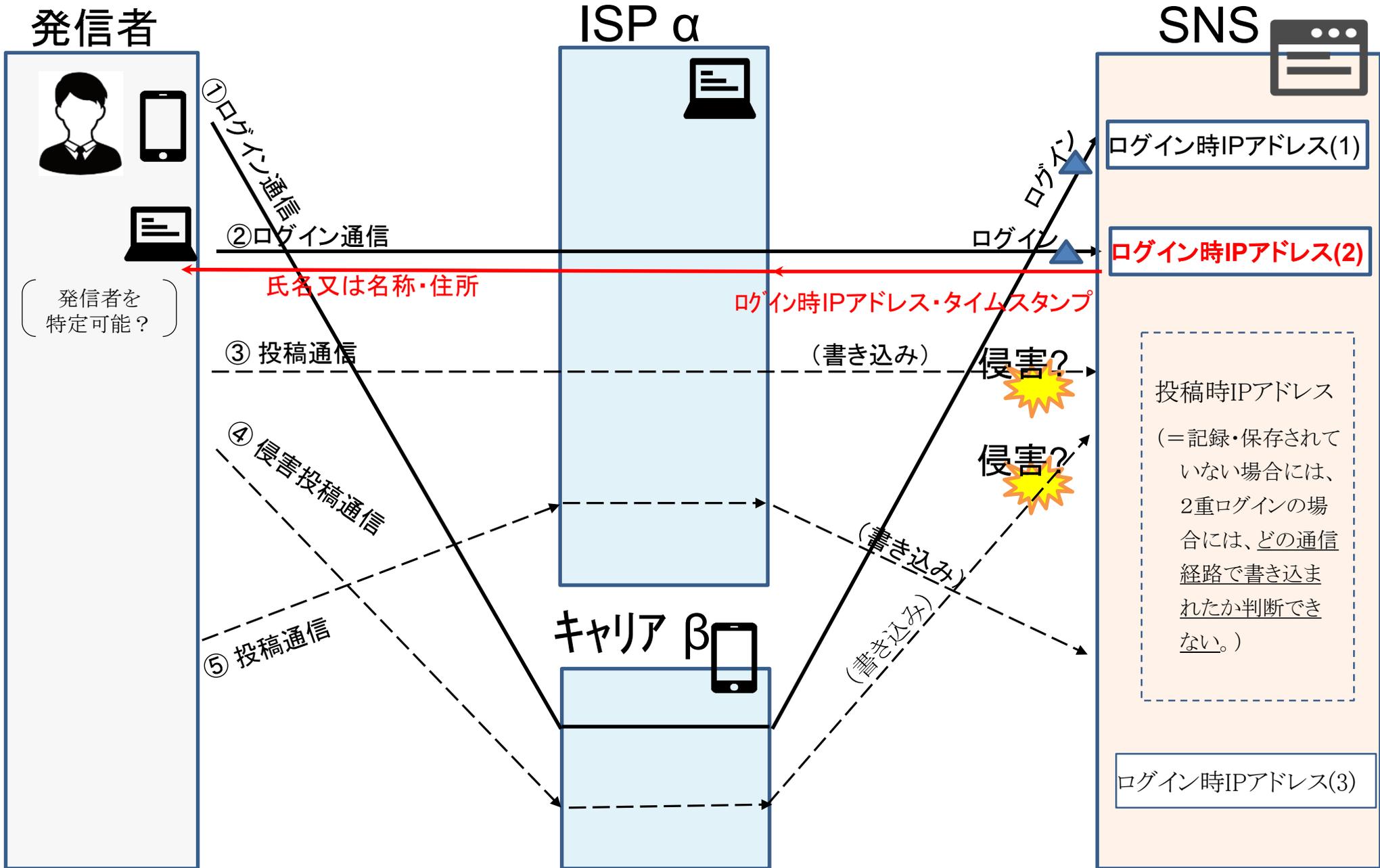
中間とりまとめにおける記述

ログイン時情報を開示対象とした場合、当該ログイン時情報をもとに特定されたアクセスプロバイダに対して、ログイン時の通信の発信者の住所・氏名の開示を請求することとなるが、当該開示請求を受けるプロバイダは、プロバイダ責任制限法第4条第1項に規定する「開示関係役務提供者」の範囲に含まれない場合もあり得ることから、請求の相手方となる「開示関係役務提供者」の範囲を明確化する観点から、必要に応じて、法改正によって対応を図ることを視野に入れ、具体化に向けた整理を進めていくことが適当である。

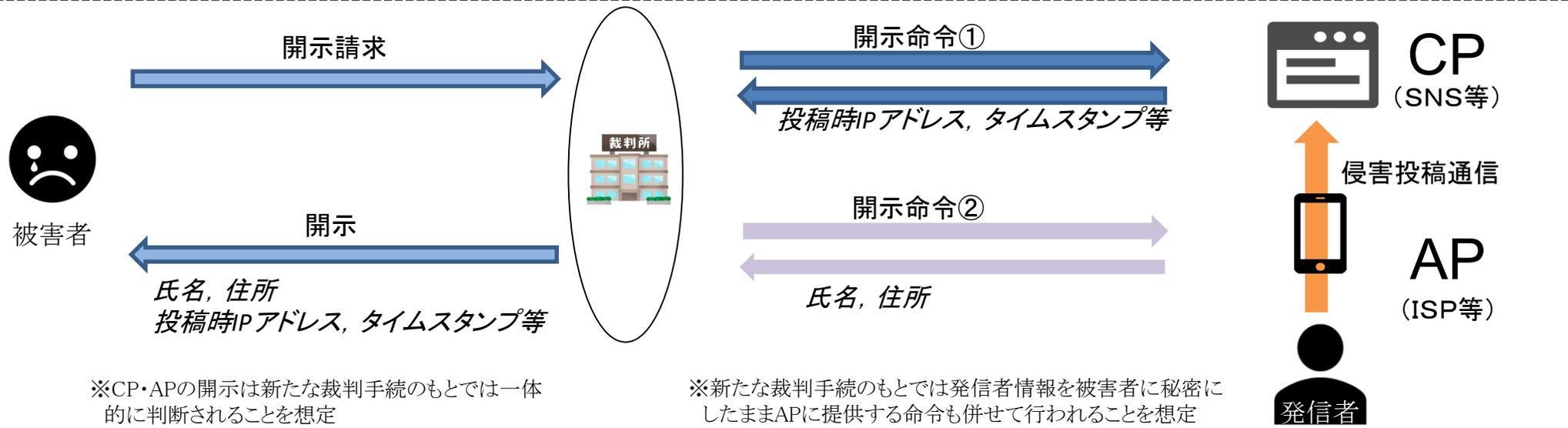
これまでの主な意見

- 二重、三重でログインしているユーザもおり、どのログインから問題の投稿をしたのか分からないのに開示をしなければならないとなると、アクセスプロバイダとの関係でどの範囲について開示対象になるのか分からなくなってしまうので、この点も検討する必要がある。【上沼構成員・第3回】
- 開示関係役務提供者の要件について変更する場合、プロバイダにとってどの範囲の情報が発信者情報となるのか分からなくなってしまうという問題があるため、変更を加えるのであれば、どういった影響が生じることになるのかという点を少し慎重に時間をかけて議論してから検討すべき。【北澤構成員・第3回】
- 投稿時通信を媒介していないプロバイダが開示請求を受けることとなることになるため、開示関係役務提供者の範囲を拡大せざるを得ないが、単純に範囲を拡大してしまうと何でもありになってしまうので、ログイン時通信を扱っているプロバイダを含める場合には、これまでの開示関係役務提供者とは違ったカテゴリーを設けて、求められている役割と提供しなければいけない情報の範囲を明確にしていく必要がある。【大谷構成員・第7回】
- 開示関係役務提供者の法改正は必要と思うが、異なるカテゴリーを設けるべきかについては別途議論が必要ではないか。【清水構成員・第7回】
- ログイン時IPに基づく開示を否定する裁判例は、複数経路があり得る点に鑑み「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」の該当性を肯定できないというものであり、同項の要件を満たす場合に限り通信の秘密の侵害とならないという考え方からすれば、理論的な帰結である。したがって、このような理論的な整合性を維持することを考えれば、条文改正は必要なのではないかと考える。【上沼構成員・第7回後意見】
- ✓ 現在の法令上、(1)ログイン時のIPアドレスとタイムスタンプが開示対象の発信者情報にあたるか (2)ログイン行為の通信を媒介した電気通信事業者が、開示関係役務提供者になるかは明確ではないと思う。(1)は裁判例も分かっているような状況であり、開示関係役務提供者において自主的に判断するには負担が重い(法律の枠組みを考えれば、裁判外では開示拒否が妥当な結論になる)と考える。このため、法令で明確にすることが必要。【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会・意見募集】

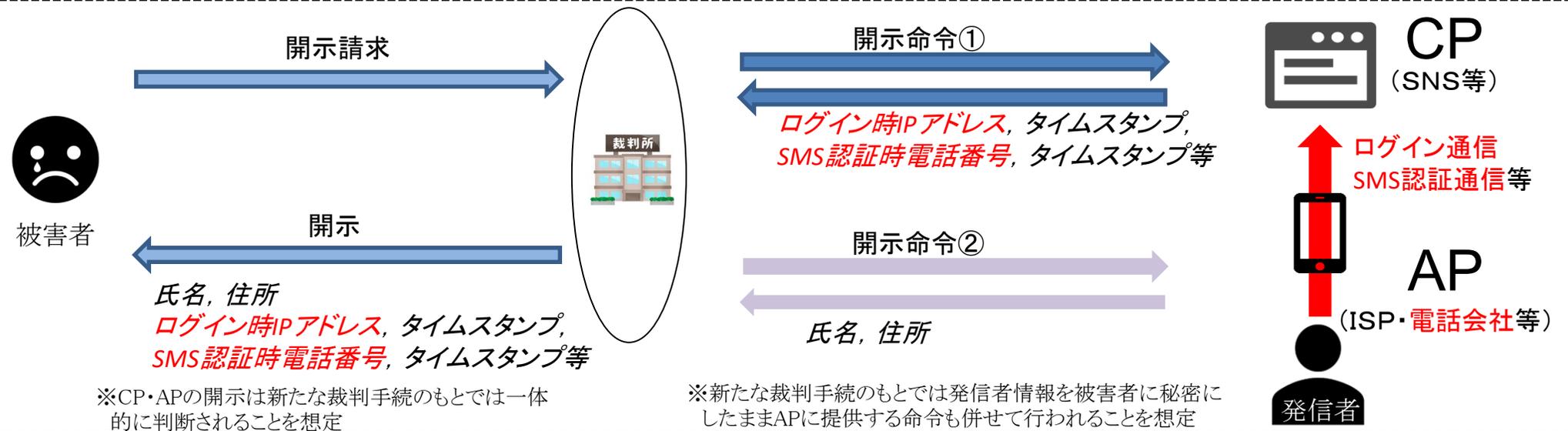




＜新たな裁判手続において、投稿時のログが保存されている場合のイメージ＞



＜新たな裁判手続において、投稿時のログが保存されていない場合のイメージ＞



2 請求権構成について

論点

- 実体法上の請求権に「代えて」非訟手続とする考え方と、請求権を存置しこれに「加える」形で非訟手続を新たに設ける考え方を比較した場合、それぞれの利点・課題は何か。

＜案1：実体法上の請求権に「代えて」非訟手続を新たに設ける考え方の利点＞

- ① 訴訟手続を不要とすることにより最終的な開示までの手続全体を簡略化し、迅速な開示が可能になること、
- ② 後述のように非訟手続と訴訟手続を併存させる場合と比較して、制度の組み合わせによる選択肢が簡潔となり、実務上の運用が安定すること、等の利点があると考えられるのではないか。

＜案2：請求権を存置しこれに「加えて」非訟手続を新たに設ける考え方の利点＞

原則としては非訟手続において迅速な解決を図り、非訟手続における開示可否判断に異議がある場合には、訴訟手続において慎重な審理を行うというプロセスが想定されるのではないか。

この場合、

- ① 争訟性が低く訴訟に移行しない事件については非訟手続限りでの早期解決が可能になること、
- ② 請求権を持つという被害者の地位が現行法と同程度に確保されること、
- ③ 争訟性が高い事案については従来どおり訴訟手続が保障されること、
- ④ 非訟手続の開示決定であっても実体法上の請求権に基づく履行強制が可能であり執行力が確保されること、
- ⑤ 非訟手続が異議がなく開示可否が確定した場合には既判力が生じ、濫用的な蒸し返しが防止できること、
- ⑥ 実体法上の請求権に基づき、現行法と同様に裁判外での開示が可能であること（前述のように実体法上の請求権に変えて非訟手続とした場合、請求権に代わる任意開示を認める根拠規定が必要）、
- ⑦ 争訟性の高い事案は公開の訴訟手続に移行し、問題となった争点についての裁判例の蓄積が図られること、等の利点があると考えられるのではないか。

- ログが保全されているのであれば、表現の自由やプライバシーといった発信者の権利利益の保護に鑑み、開示判断については非訟手続ではなく訴訟手続が望ましいという指摘について、どのように考えるか。発信者の権利利益の確保に十分配慮しつつ、迅速かつ円滑な被害者の権利回復が適切に図られるようにするという目的を両立した制度設計が求められると考えられる中で、適切に非訟手続を設計し開示可否について1つの手続の中で判断可能とした上で、実体法上の開示請求権との併存による訴訟手続への移行可能性等を具体的に検討すべきではないか。

中間とりまとめにおける記述

「具体的には、発信者の権利利益の確保に十分配慮しつつ、円滑な被害者の権利回復が適切に図られるようにするため、柔軟な制度設計を可能とする観点から、例えば、法改正により、発信者情報開示請求権という実体法上の請求権に基づく開示制度に代えて、非訟手続等として被害者からの申立てにより裁判所が発信者情報の開示の適否を判断・決定する仕組み（新たな裁判手続）を創設することについて、創設の可否を含めて、検討を進めることが適当である。」

「発信者情報開示請求権という実体法上の請求権を廃止する場合には、裁判外（任意）での開示を引き続き可能とする観点から、何らかの規定を併せて設ける必要があると考えられる。この点、裁判外での開示を引き続き可能とするための規定を設けたとしても、発信者情報開示請求権を廃止すると、裁判外（任意）での開示が慎重になる可能性があり得るとの指摘があった。」

2 請求権構成について（続き）

これまでの主な意見

<実体法上の請求権の扱い>

- 新たな裁判手続を導入すること自体はよいが、実体法上の請求権をなくしてしまうと被害者側の権利性というのが弱くなってしまうため、新たな裁判手続と既存の裁判を選択的に選べるようにしたほうがよい。【清水構成員・第4回】
- 新たな裁判手続について、並存する制度を新設して選択的に選べるという方向性もあるのではないか。【北條構成員・第4回】
- 1つの方向としては、そもそも実体法上の請求権を廃止し、非訟手続等で判断される実体法上の請求権とは異なる手続上の義務に一本化することが考えられるという趣旨で記載をされているかと思う。ただし、既存の手続として、例えば、実体法上の閲覧請求権等が認められる場合に、訴訟上の文書提出義務を認めるという制度もあるところ、場合によっては非訟手続等で判断される義務と実体法上の請求権を併存させていくことは、論理的には全く有り得ないことではないため、任意開示の制度の裏づけをどのような形で考えるのかといった点を踏まえ、今後の検討が必要な論点である。【垣内構成員・第4回】
- 非訟手続とした場合、実体法上の権利がなくなると、裁判外での権利行使がどうなるのかというのは大きな問題だと思う。実体法上の請求権と構成した上で、非訟手続を第一義的な権利実現の場所として扱うような制度設計も視野に入れるべき。その場合、争いがある場合には、最終的には訴訟で解決ということを担保しないと、裁判を受ける権利との関係で問題が生じてしまうと思うが、逆に言えば、そこまで争いがあるものについては、手続保障を十分にするという考え方もあり得るのではないか。【前田構成員・第4回】
- 裁判所による命令の創設そのものについては、検討を進めていくべきだが、現在法律で認めている実体法上の請求権について、これを廃止するという点でよいのかどうかといった点については引き続き検討が必要。【垣内構成員・第6回】
- 非訟手続を導入する場合でも、実体法上の請求権は残した併存方式が望ましい。第1に、これまで被害者の権利として認められていたものが手続上都合がいいからというだけの理由でなくしてしまうことに違和感。第2に、任意開示の促進との関係でも、実体法上の請求権がなくなれば、プロバイダ側は開示しなくなると思う。第3に、請求権を残す構成にすれば、既判力がなくなるという問題も解決する可能性があるのではないか。仮に異議の訴えの訴訟に移行する手続を用意しておけば、異議の申立てを提起しないで、そのまま確定した場合というのは判決と同じ効力を発生させることもあり得ると聞いている。第4に、海外事業者への送達についても、請求権を残したとしても、ログの保存の段階では問題がないのではないか。【若江構成員・第6回】
- 実体法上の請求権をなくすということについて躊躇を感じる。仮に実体法上の請求権を残す場合、最終的にはどこかの形で訴訟手続を残さざるを得ないため、それをどのような形で保障するのかについては幾つかのパターン・方法があると思う。例えば、第一段階では決定手続で、その決定手続に対して異議の訴えを提起する余地を認めておくというような形で、訴訟手続を保障するというような組み合わせなどがある。【垣内構成員・第6回】
- 実体法上の請求権を残すと、裁判手続で開示請求を行う際に、削除の請求も一緒にできる余地が出てくると思う。新たな非訟手続で開示請求ができるとした場合でも、削除は別の手続でやらなければならない、任意に削除してくれない場合、別に裁判を起こしていく必要があり、二重の手続になる可能性があるため、請求権を残しておけば、この点も解消できる余地がある。【清水構成員・第6回】
- 実体法上の権利として残すかどうかについて、権利としたこと自体がもともと便宜上のものと思うため、権利であること自体が所与の前提でもないのではないか。【上沼構成員・第6回】
- どのような制度設計を行うかによるが、「新たな裁判手続の創設」と実体法上の発信者情報開示請求権の廃止とは必ずしも論理必然の関係にはない。例えば、「新たな裁判手続の創設」によって「通信ログの早期保全」を達成しつつ、発信者情報開示請求そのものは訴訟手続等によることも可能。「新たな裁判手続の創設」の制度設計に関する議論と並行して、実体法上の発信者情報開示請求権を廃止する十分な理由があるかを検討すべき。【栗田構成員・第6回後意見】

2 請求権構成について（続き）

これまでの主な意見

<実体法上の請求権の扱い(続き)>

- 実体法上の請求権に代えて非訟手続とする考え方については、訴訟手続を不要とすることにより、最終的な開示までの手続全体を簡略化し、迅速な開示を可能にするという利点があると考えられる。反面、実体法上の請求権を廃止する場合、①被害者の地位が、少なくともその点では現行法よりも後退するとの評価も生じること、②表現の自由や通信の秘密といった重要な法益に関わる問題であることを考慮すると、訴訟手続の利用可能性を完全に排除することに対しては疑問もあり得ること、③手続の都合で実体権を廃止してしまうことは、上記のような実体権の背後にある諸価値を軽視するものとの評価を生み出しかねず、また、要件効果等が従前と基本的に同様であるとすれば、事柄の実質に変化はないにもかかわらず、従来訴訟手続が保障されていた事項について非訟手続限りとすることとなり、いかにも便宜論の観を免れないこと、④裁判外での開示に対する消極的な影響が懸念されること、⑤非訟手続における審判対象が公法上の義務ということとなり、履行強制の方法についても、過料にとどめるのかなど、従来とは異なる考慮が必要となること、⑥開示義務の有無についての裁判に既判力を付与することができないため、蒸返し防止の点で、制度的にはやや弱い面もあることなどの問題点が考えられる。【垣内構成員・第7回】
- 実体法上の請求権を存置する場合、何らかの形で開示請求権についての訴訟手続を保障する必要があるが、新たな非訟手続と訴訟手続との組み合わせの仕方については、いくつかのパターンが考えられる。その中で、資料6頁にあるような非訟手続としての開示命令を導入しつつ、同開示命令（または申立棄却の裁判）に対する異議申立てによって訴訟に移行する、という仕組みは、①ログの早期保全の要請を満たしつつ、②訴訟に移行しない事件については、非訟手続限りでの早期の解決が可能になる、という点でメリットが大きいと考えられることから、実体法上の請求権を存置する場合の手続モデルとしては、現時点で最も有力な選択肢と思われる。【垣内構成員・第7回】

<実体法上の請求権と任意開示>

- 「発信者情報開示請求権という実体法上の請求権に基づく開示制度に代えて」とあるが、任意開示の可能性を今以上に縮減するのは反対。逆に広げる方向で検討すべき。【丸橋構成員・第4回】
- 非訟手続になり、プロ責法4条1項がなくなると、任意開示がどうなるのか気になる。現状、なぜ任意開示しているかという、法的な義務があるため、リスクを負って開示しているという側面がある。もしプロ責法4条1項がなくなると、任意開示が法的な義務でなく請求者側からのお願いになるにもかかわらず誤開示のリスクは残るため、企業の合理的なリスク判断をすると、裁判外では開示を拒否し、裁判所の請求が来た段階で任意開示するか、争うか検討すればいいというような判断になると思う。もし4条1項をなくすとすると、今ある任意開示をどれだけ減らさないようにするのかという点に注意しないといけない。【北澤構成員・第6回】
- 裁判外の開示という点に関して、実体法上の請求権を残す方がいいと思う。【清水構成員・第6回】

論点

- 前述の課題を解決するために、新たな裁判手続（非訟手続）の創設の検討に当たっては、その利点と課題を整理する必要があるのではないか。実体法上の請求権を廃止する場合と残す場合の影響を考慮すべきではないか。
- 中間取りまとめにおける記載に加えて、現行の訴訟手続と比較した非訟手続の利点としては、
 - ① 事案に応じて、柔軟に書面審理や口頭審理など適切な手続を活用することにより、特に権利侵害が明らかな誹謗中傷など、争訟性が高いものではない事案について、より迅速な判断を可能とする仕組みを創設することが可能、
 - ② 裁判所の職権性が強い非訟事件手続においては、裁判所が一定程度後見的な役割を担うことで、制度上直接の当事者ではない発信者の権利利益の保護を図ることが可能といった点が挙げられるのではないか。
- 中間取りまとめにおける記載に加えて、現行の訴訟手続と比較した非訟手続の課題としては、原則として非公開で行われるため、開示可否に関する論点の蓄積が図られない可能性がある、といった点が挙げられるのではないか。

中間とりまとめにおける記述

「訴訟手続に代えて非訟手続とした場合の利点としては、非訟手続には柔軟な制度設計が可能であるという特徴があることから、制度設計次第で、例えば、

- ① 現状では、発信者を特定するためには、一般的に2回の裁判手続を別々に経ることが必要とされているところ、これを1つの手続の中で行うプロセスを定めることが可能であり、これにより円滑な被害者の権利回復を実現できる可能性があること
- ② 特定のログを迅速に保全可能とする仕組み（後述）を発信者の特定のプロセスと密接に組み合わせた制度を実現することが可能であり、これにより、ログが消去されることにより発信者が特定できなくなるという課題を解消するとともに、発信者の特定のための審査・判断について、個々の事案に応じて、短期間で迅速にも、時間をかけて丁寧にも行うことができるようになること
- ③ 上記のとおり1つの裁判手続の中で発信者を特定するプロセスにすることで、コンテンツプロバイダとアクセスプロバイダがともに適切に発信者の権利利益を確保する役割を果たすことができるほか、プロバイダと発信者の間の利益相反があるケースなど、プロバイダが適切に発信者の利益擁護を行わない場合においても、必要に応じて発信者による裁判手続への関与を可能とするような措置を講じる等により（後述）、発信者の手続保障を十分に確保する仕組みを新たに設ける余地もあること

中間とりまとめにおける記述

④ 申立書の送付を送達よりも簡易な方法によることができるものとする事により、特に海外事業者に対する迅速な開示手続となりうる事（後述）等が挙げられる。」

「非訟手続においては、原告と被告という対審構造や裁判手続の公開が原則とはされていないこと、既判力がないことなどの特徴があることから、制度設計次第では、

- ① 現行の発信者情報開示訴訟とは異なる当事者構造となる事により、あるいは、発信者側の主張内容が裁判手続に十分に反映されない事により、適法な情報発信を行う発信者の保護が十分に図られなくなるおそれがあり得ること
 - ② 裁判手続の取下げや紛争の蒸し返しが比較的容易であり、また、それが外部から見えにくい等により、手続の濫用の可能性があり得ること
- 等が挙げられる。」

これまでの主な意見

- 非訟手続は制度設計に自由度が高いため、これまで懸案だった海外事業者への送達の問題やログの保存の問題などが解決されるかもしれず、使い勝手のいい制度になるのではないかと期待も持てる反面、きちんとした制度設計をしなければ、一方の当事者の利益を大きく損ねる危険と背中合わせであると感じている。本来であれば、予想される様々な危険性について、多角的に検討して問題点を一つ一つ潰していく必要がある。【若江構成員・第4回】
- 現在の発信者情報の開示の在り方に様々な問題があるということは恐らく争いが無いところであり、現在の制度をどのように改善したらよいか示す必要はある。現在の制度を維持しつつ改善するのであれば、どのような方法があるのか、その課題は何かを明らかにした上で、それと非訟手続という新しい制度を導入する場合とを比較検討するといったことが今後必要。【鎮目座長代理・第4回】
- 訴訟手続に代えて非訟手続とした場合のメリットと懸念される問題点について、それを箇条書にしたうえで、そして発信者の適法な表現の保護に対する影響やプロバイダの負担についても分析した上で記載することが望ましい。【大谷構成員・第4回】
- ✓ 発信者情報開示制度は、誹謗中傷対策以外にも利用され得る一般的な制度であり、法制度全体の公平/公正性の観点から、他に非訟手続に依拠している法令(借地借家法、会社法、家事事件手続法等)との平仄も踏まえて、慎重に検討する必要がある。例えば、発信者の権利利益を保護する観点からは、仮に非訟手続に基づく開示が行われることとなったとしても、抗告等の不服申立て手段等が付与される等、発信者情報開示の特性に即した適正な手続が保障されることが望ましい。【一般社団法人ソーシャルメディア利用環境整備機構 意見募集】
- ✓ 非訟手続にも様々な類型があるが、少なくとも一方当事者のみの意見に拠って他方当事者に法的義務を課すような制度の導入はすべきではない。【個人 意見募集】
- ✓ 発信者情報開示請求における争点は、問題となる表現行為の公益性(名誉毀損であれば公益性および反真実性、プライバシーであれば公益性とプライバシー権との比較衡量)という、まさに公開の法廷で公に議論すべき事項であり、これを非訟手続において決することは事柄の性質上相当ではない。【個人 意見募集】

論点

- 新たな裁判手続（非訟手続）として、1つの手続の中で発信者を特定することができるプロセスとしてどのようなものが考えられるか。
- 上記プロセスの中に、特定のログを迅速に保全できるようにする仕組みをどのように導入することが考えられるか。
- 例えば、裁判所が、被害者からの申立てを受けて、新たな裁判手続（非訟手続）として、以下の3つの命令を発することができる等の手続を創設することが考えられるのではないか。

①コンテンツプロバイダ（CP）及びアクセスプロバイダ（AP）等に対する発信者情報の開示命令

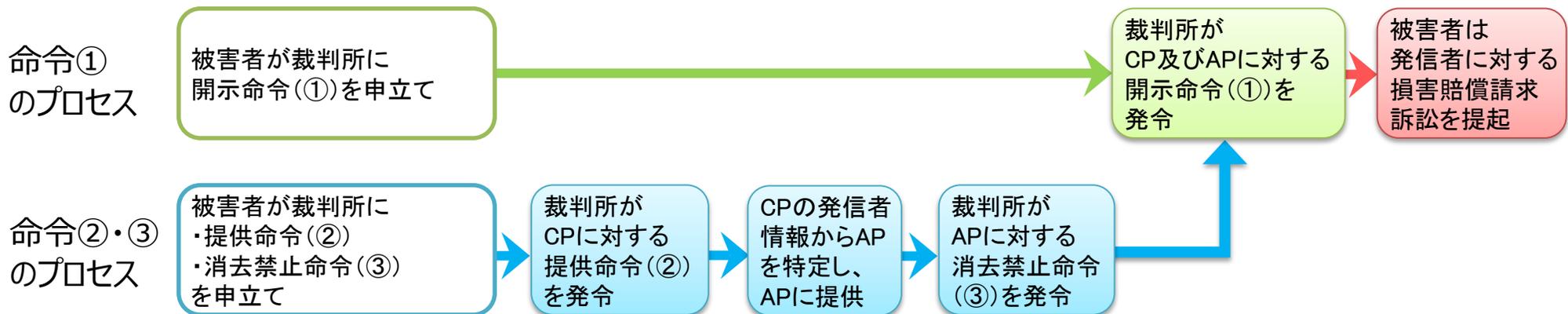
→決定手続による開示判断が可能になる

※CPの発信者情報からAPを早期に特定し、APとCPの審理をまとめ、1つの開示判断で開示可能になる

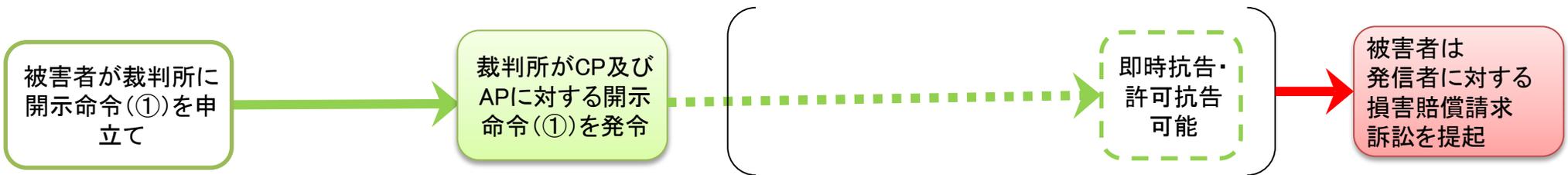
②CPが保有する権利侵害に係る発信者情報を、被害者には秘密にしたまま、APに提供するための命令

③APに対して、CPから提供された発信者情報を踏まえ権利侵害に係る発信者情報の消去を禁止する命令

→APにおいて、権利侵害に係る特定の通信ログを早期に確定し、開示決定まで保全することが可能になる



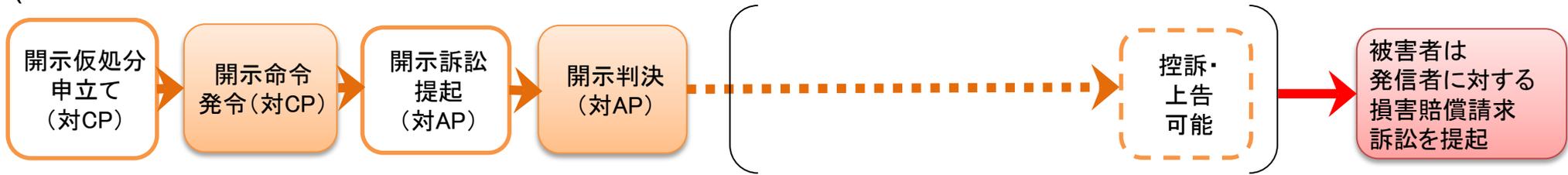
【案1】請求権に「代えて」非訟手続を創設した場合



【案2】請求権に「加えて」非訟手続を創設した場合



(参考) 現行



	案1	案2		現行
	請求権に「代えて」 非訟手続を創設	請求権に「加えて」 非訟手続を創設		請求権構成
	非訟	非訟	訴訟 ※異議があった場合	訴訟
請求権	×	○		○
訴状 (申立書等)	送付	送付	送達	送達
審理	非公開 職権探知主義 陳述聴取※ <small>※書面によるほか、審問も含む</small>	非公開 職権探知主義 陳述聴取※ <small>※書面によるほか、審問も含む</small>	公開 対審原則 弁論主義	公開 対審原則 弁論主義
裁判の効力	既判力: × 執行力: ×	既判力: ○ 執行力: ○ <small>※決定に異議がない場合</small>	既判力: ○ 執行力: ○	既判力: ○ 執行力: ○
不服申立て	即時抗告→許可抗告	異議申立て等 (訴訟に移行)	控訴→上告	控訴→上告

任意開示	請求権に代わる任意開示を認める根拠規定が必要	可能	可能
------	------------------------	----	----

論点

- ログの保存（命令②・③）を、開示手続（命令①）と一体的に非訟手続として位置づける方法をとることにより、1つの手続の中で発信者を特定し、より円滑な被害者の権利回復を可能とする手続が実現するのではないか。
- 例えば、実体法上の請求権を存置しこれに「加えて」非訟手続を新たに設けた場合、ログの早期保全等（命令②・③）の要請を踏まえつつ、訴訟に移行しない事件は非訟手続限りで開示手続（命令①）を含めた早期解決が可能となるのではないか。また、異議申立てにより、必要な場合には訴訟に移行することも可能となるのではないか。

中間とりまとめにおける記述

（新たな裁判手続きの必要性）

「例えば、1つの手続の中で発信者を特定することができるプロセスなど、より円滑な被害者の権利回復を可能とする裁判手続の実現を図る必要がある。」（再掲）

（ログの保存に関する取扱い）

「権利侵害か否かが争われている個々の事案に関連する特定のログを迅速に保全できるようにする仕組みについて検討することが適当である。」（再掲）

「具体的に、例えば、①発信者を特定する手続と、②特定された発信者情報を開示する手続を分割し、①について、発信者情報を被害者に秘密にしたまま、コンテンツプロバイダに迅速に発信者情報を提出させ、アクセスプロバイダにおいて発信者を特定し、当該発信者情報を保全しておくプロセスを設けるなど、早期に発信者情報を特定・保全できるようにする仕組みを設けることが考えられる。」

これまでの主な意見

< 新たな裁判手続 >

- 現在の発信者情報開示請求は、発信者に損害賠償請求するまでに3回手続が必要であり、若干制度疲労を起こしていると思うので、発信者の利益を考えた上で、3回の手続を少なくする方向で新たな裁判手続について積極的に考えていくべき。【上沼構成員・第3回】
- 特定電気通信は掲示板管理者経由でなされるが、本来は発信した瞬間から世間に向けての1対多の通信だと思うので、その通信に関する紛争解決手続が何らかの形で1回の手続にして、証拠の保全も含めて効率的に行うことがよい。【丸橋構成員・第3回】

これまでの主な意見

<新たな裁判手続（続き）>

- 手続の迅速化については、ログの保存期間超過によって最終的に被害者の救済が図られなくなるという問題があるからだと思うが、ログを保全するための仕組みが実現できるのであれば、事実関係の調査に十分な時間を尽くす証明の手続として新たな制度を設計していくことが望ましいのではないかと。【大谷構成員・第3回】
- 発信者情報開示請求については、1回の手続で解決すべきだという問題意識だと思うが、インターネット上の権利侵害の事件については、まさに憲法上の人権が直接問題になる紛争であり、発信者情報も一度開示してしまうと取り返しがつかなくなるという問題があるため、その1回の手続については少なくとも訴訟手続でしっかりと審理する必要があるのではないかと。【北澤構成員・第3回】
- 開示をめぐる司法手続の簡素化が強調されているが、開示をめぐる手続は、発信者の情報を特定する段階と開示の可否を判断する段階とで分けて考えることが大切であり、前者については迅速化を図りつつも、後者については従前どおり慎重に判断する制度にすべき。【若江構成員・第3回】
- 発信者情報開示請求は、過去に行われた権利侵害についての責任追及のために行きつけられるという側面があり、ログを早期かつ確実に保存することさえできれば、開示の可否については慎重に判断することが可能だと思う。そのため、発信者特定の手続とそれを開示する手続を分割し、特定情報は秘密にしたままログを保存する仕組みができれば、発信者に対する手続保障のレベルを下げることなく、被害者の救済が実現できるようになるのではないかと。【若江構成員・第4回】
- 新たな裁判手続を検討するにあたり、慎重な検討が必要であるが、現状、既に起こっている障害をどのように解決するかという視点も必要であると思う。ただ、検討するにあたって、実効性も含めて検討が必要。特に、1つの手続で発信者情報の開示を受けようとすると、発信者の情報を持っているアクセスプロバイダからの情報をどのように吸い上げるかということが重要であるが、私の考える範囲では、うまく吸い上げる方法が難しいと思われるため、新しい手続を検討されるのであれば、実効性も含めて御検討いただきたい。【上沼構成員・第4回】
- その後の開示命令については、必ずしも非訟を前提としてということではなく、訴訟の可能性も捨て去るべきではない。決定手続の中で民事訴訟法を準用して審理を尽くすというやり方もあり得るのではないかと。【若江構成員・第6回】
- 新制度がどういう考えに基づいているかという点、仮処分と本案訴訟の現行の2回の手続を1回で解決できないかという問題と、ログの保存期間の問題の2点を解消するという問題意識があると考えており、この2点を解消するための制度であれば、総論的には賛成。ただし、非訟手続の場合、これらは解決できるが、例えば今まで訴訟手続で匿名性を失うという制度であったものが、今度は訴訟よりも軽い手続で開示がされることになり、今よりも匿名性が失われやすくなる可能性がある。【北澤構成員・第6回】
- 中傷しているかどうかを判断するのは最終的に裁判所の判断があって初めて分かるため、匿名の発信イコール中傷とはならない点に注意が必要。【北澤構成員・第6回】
- 他方で、【資料6-2】6頁の仕組みを前提とすれば、開示命令について判断する際にはすでにログが保全されているのだから、開示命令については、訴訟手続等のより慎重な手続で行い、十分な審理の機会を保障することも選択肢として考えられるのではないかと。【栗田構成員・第6回】
- 最終的な被害回復である損害賠償請求のための前段階の手続である開示決定までは迅速に行うということも非常に重要な価値であり、そこに大きな負担や時間がかかるということは望ましくないという点は十分理解できる。反面、発信者情報開示が、表現の自由との関係やプライバシーの関係などの重要な価値に関わる部分もあるため、最終的な開示決定に関して、ある程度慎重な判断がされるべきであるという考え方も非常によく理解できるため、どこでバランスを取ればいいのか非常に悩ましい。【垣内構成員・第6回】
- 最終的な開示命令について、コンテンツプロバイダが持っている発信者を特定するための手段として用いられた通信に関する様々な情報を全て開示するのか、それとも、発信者の氏名住所等の発信者の特定に直接役立つものだけを開示するのかという点は考慮の対象。【垣内構成員・第6回】
- 最終的な裁判所の開示命令について、裁判所の判断の検証可能性が必要ではないか。現状でも、仮処分段階のものは公開されないため、どう判断で開示が認められているのか確認しづらい。権利侵害の明白性を裁判所がどう判断しているのかは検証ができる必要があると思うため、公開を前提とする訴訟としての道を残したほうがよいかもしれない。【上沼構成員・第6回】

これまでの主な意見

＜新たな裁判手続（続き）＞

- 開示命令のプロセスに関する迅速性については、発信者が誰かわからない状態でも可能であるコンテンツプロバイダに対する送信防止措置請求など、損害の拡大を防止する他の方法との関係も考えた上で検討する必要がある。【栗田構成員・第6回】
- 「開示命令のプロセス」と「提供命令・消去禁止命令のプロセス」では、簡易迅速な手続の必要性和発信者に与える影響の点で質的な相違がある。「提供命令・消去禁止命令のプロセス」では、一面ではログが消去されるおそれがあるために迅速に命令を発する必要がある、他面では発信者を特定できる情報が請求者に直接開示されるわけではないため簡易な手続によっても大きな問題はない。これに対して、「開示命令のプロセス」にはこれらの点は当てはまらない。したがって、「命令①のプロセス」と「命令②・③のプロセス」は分けて論じるべき。例えば、前者については、簡易迅速性よりも十分な審理の保障を優先することも考えられる。【栗田構成員・第6回後意見】（再掲）
- 1回却下された案件をもう一度申し立てることがないように、蒸し返しの防止はきちんと検討しておかないといけない。また、濫用されている相手方も被害者であり、そういった観点は念頭に置かないといけない。表現の自由や通信の秘密について扱うという観点から、訴訟で判断する道も残すべきである。非訟の場合であっても訴訟の場合と同様に、書面のみで済むのかは慎重に検討し、必要に応じた口頭主義も実現させてはどうか。形式的に裁判所の判断であれば何でもよいというわけではなく、立証責任もふまえ、ある程度審尋などを通じ期日での充実した審議も必要ではないかと考える。【北澤構成員・第7回】
- 訴訟手続の保障について、発信者ではなく、プロバイダが当事者となっている手続において、異議申立てにより発信者の権利利益が十分に現実的に保護されるかという難しい問題がある。控訴を行っていないという実務の状況で、プロバイダが積極的に異議申立てをするかどうか、費用も発生するわけですから、異議申立ての方法により訴訟に移行するのが適切かは考えるべきところ。費用負担の問題が発生するが、一つの考え方として、開示命令のプロセスについては、訴訟手続とすることはできないかということも検討した方がよいように思う。ログが保全されておりログ消去のおそれはなく、過去に発生した損害の回復が目的となっていることを想定すると、そこまで迅速性を要求しなくてもよいのではないかと考える。【栗田構成員・第7回】
- 開示命令について非訟手続とせず、訴訟手続とした場合、海外法人の場合に送達に6か月かかる。【清水構成員・第7回】
- 表現の自由や通信の秘密を制約するという観点からも、実体法上の権利を残す必要は、垣内先生のご意見にも明確に示されている。一方、被害者の迅速な救済を図るということも本研究会の議論の出発点としてあり、これと慎重な判断を両立させる制度設計にすべきではないか。【鎮目構成員・第7回】
- 非訟手続はログ保全までとし、開示手続については訴訟手続を維持することが望ましい。開示命令まで非訟手続とした場合、発信者が異議申立てを希望していてもAPが異議訴訟に踏み切ってくれるとは限らずその意向を反映させることが難しいのではないかと考える。発信者が希望するのに異議申立てがなされず、開示後の訴訟で発信者が勝ち投稿が権利侵害ではなかったとされるような事案において、プロバイダによる開示は不適法であったとして発信者がプロバイダを提訴する可能性があり、その中で非訟手続について違憲であると主張することが考えられるのではないかと考える。【若江構成員・第7回後意見】
- 開示命令まで非訟手続を採用する場合には、発信者が異議申立てをする場合必ず異議訴訟に移行するようにプロバイダに義務づける必要があるのではないかと考える。また、開示・不開示を問わず、その決定の理由を公表すべきではないかと考える。【若江構成員・第7回後意見】
- まずは非訟手続をとることとし、そこでの決定に異議のある場合のみ、訴訟手続へ移行するとの仕組みを取った場合、前記のメリットはすべて享受しうる一方で、手続にかかる時間を平均的には短縮できるように思われます。開示決定が出た場合に、現在の状況を見る限り、それを争うプロバイダはほとんどおらず、また、仮に発信者に異議を申し立てる権限を与えたとしても、やはり異議を述べる発信者は少数にとどまるものと予想されるからです。【前田構成員・第7回後意見】
- ほとんどの被害者にとっては、救済までの時間は短縮されることとなります。一方、ごく少数ながら救済までの時間が延びる被害者も生じることはあるでしょう。しかし、そのような事案はそもそも「被害者」と評価してよいかは激しく争われている事案であると考えられ、発信者の匿名表現の自由や通信の秘密が問題となっている以上、慎重に審理をすることもやむを得ないものと考えます。【前田構成員・第7回後意見】

これまでの主な意見（続き）

<新たな裁判手続（続き）>

- ✓ 発信者情報開示の段階で2回の裁判手続が必要になる場合、証拠や主張などに重複する部分も多いと考えられ、発信者の意見を適切に反映するなどの手続保障を前提に、同じことの繰り返しを排除するなど、改善の余地は十分あると考える。【一般社団法人 日本インターネットプロバイダー協会 意見募集】
- ✓ 法改正により新たな裁判手続を創設することが適当であると判断された場合には、その制度設計においてコンテンツプロバイダ・アクセスプロバイダ各々の固有の義務や責任分界を明確にすることが必要。【KDDI株式会社 意見募集】
- ✓ インターネット接続サービスの提供形態が多段化し、アクセスプロバイダが発信者情報を保有していないケースが増加している現状を踏まえると、発信者特定の実効性を確保する観点から、エンドユーザ（発信者）との直接の契約関係にあるサービス提供事業者が保有する情報の開示等も含めた制度設計を検討いただくことが重要と考える。【エヌ・ティ・ティ・コミュニケーションズ株式会社 意見募集】
- ✓ 特定のログを迅速に保全可能とする仕組みとして、実体法上のログ保存請求権を創設することを検討してはどうか。また、本件仕組みを検討するにあたっては、必ずしも新たな裁判手続きの創設が前提となるものではなく、既存の仮処分手続において、実体法上のログ保存請求権を行使することが可能になれば、これまで通りアクセスプロバイダに対する訴訟に至るまでの時間的懸念を払しょくすることができることについても留意し、検討を進めていただきたい。【ヤフー株式会社 意見募集】

<実体法上の権利>

- 実体法上の権利を残すことに賛成する。非訟手続きは非公開であり事例が蓄積されないが、裁判手続きも残されることにより判例が蓄積されるメリットがある。【清水構成員・第7回】
- 実体法上の請求権をなくすことが、現行法からの後退であるかという、違う見解であり、現在の開示手続きも信義則の義務を解除するためという位置づけであるとする。本来は損害賠償請求が本筋であり、これまで確保されていた手続保障を確保するため、訴訟をする道も残すというのはできるだけ探っていきたい。ポイントは既判力であると思われる。【大谷構成員・第7回】
- 実体法上の請求権は存置したほうがよいと考える。【栗田構成員・第7回】
- 実体的請求権を廃止することには、基本的に垣内構成員の指摘の通りの懸念があると思います。一方、その裏返しとして、実体的請求権を残すことには、既判力を及ぼすことにより紛争の蒸返しをある程度防止できる、訴訟外の開示が従来通り進むことが期待できる、訴訟手続きへ移行する道を確認することによりプロバイダや発信者に十分に反論の機会を与えることができる、などのメリットが考えられます。半面、実体的請求権を残した場合、訴訟手続の道を確認する必要が生じ、それにより被害者救済への時間が長くなることも懸念されます。【前田構成員・第7回後意見】

<複数のAPが存在する場合の扱い>

- ①CPがログイン時IPアドレスとして複数のAPが保有するIPアドレスを裁判所に開示した場合、複数のAPを一緒の手続に参加させるようにするのか。②CPがログイン時IPアドレスとして海外のAPが保有するIPアドレスを裁判所に開示した場合、海外のAPを一緒の手続に参加させるようにするのか。③CPがログイン時IPアドレスとして複数のAPが保有するIPアドレスであり、そのうちいくつかは海外のAPが保有するIPアドレスを裁判所に開示した場合、海外のAPを一緒の手続に参加させるために、海外のAPからの回答を待つ必要があり、国内のAPが参加しているにもかかわらず、回答待ちの期間が増えることにならないか。④CPが投稿時IPアドレスやログイン時IPアドレスに加え、(SMS認証に使用した/使用していないにかかわらず)国内の携帯電話会社や固定電話会社の管理する電話番号を保有していた場合、電話番号を保有する電気通信事業者も一緒の手続に参加させるようにするのか。【北條構成員・第6回後意見】

論点

【命令①と命令②・③の関係】

- コンテンツプロバイダに対する命令①と命令②・③のプロセスは同時並行で進められ、命令②のプロセスでアクセスプロバイダを特定することができた場合に速やかに当該アクセスプロバイダが命令①のプロセスに加わり、コンテンツプロバイダ・アクセスプロバイダが一体として開示命令を受けるといった流れが想定されるのではないか。
- 他方で、命令②のプロセスでアクセスプロバイダを特定できない場合なども考えられることから、命令①により先行してコンテンツプロバイダのみに対して開示命令が行われ、コンテンツプロバイダから開示された発信者情報をもとに被害者側がアクセスプロバイダを特定し、その後改めて当該アクセスプロバイダに対して住所・氏名等の開示を求めるという現行制度に類似の2段階のプロセスを辿る余地を残しておくなど、一定程度柔軟な運用を確保することも必要ではないか。

論点

【命令②・③のプロセス】

＜アクセスプロバイダの特定主体・方法＞

- コンテンツプロバイダの発信者情報からアクセスプロバイダを特定する作業は、どのような主体が行うことが想定されるか。例えば、コンテンツプロバイダや裁判所が特定作業を行うと想定した場合、それぞれの利点・課題は何か。
- アクセスプロバイダの特定に関して、技術的な課題は何か。特に、MVNOの存在など、アクセスプロバイダが多層構造になっている場合に留意する必要があるのではないか。
- アクセスプロバイダにおいて、IPアドレスやタイムスタンプのみではログ・発信者を特定できない場合があり、これに加えて接続先IPアドレスやポート番号といった付加的な情報が適切にアクセスプロバイダに提供されることが必要ではないか。
- アクセスプロバイダの特定やログの特定には、インターネットやプロバイダに関する専門性や実務的知見が要求されるが、裁判所が特定作業を行うと想定した場合、専門委員や裁判所調査官、鑑定人、査証人など様々な方法が考えられるものの、選任や確保を含む体制整備に時間がかかり、案件数の増加や地域特性により必要とされる人材を確保できない等課題が多いと考えられるがどうか。
- 上記の論点を踏まえ、コンテンツプロバイダを特定主体としつつ、アクセスプロバイダの特定及び発信者の特定に資する情報の提供を迅速かつ適切に行うために、現在申立人の代理人弁護士等が専門性や実務的知見を有して特定作業を支援していることも踏まえ、コンテンツプロバイダ・アクセスプロバイダ・有識者・専門性や実務的知見を有する者が協力して発信者の特定手法について支援協力を行える体制やノウハウ共有を行う場が必要ではないか。

＜提供命令と消去禁止命令の発令要件＞

- 迅速なアクセスプロバイダの特定及びログの保全が求められていること、ログの保全は被害者には秘密にしたまま行われることも踏まえ、提供命令及び消去禁止命令の発令要件については、現在の開示要件よりも一定程度緩やかな基準とすることが適当であると考えられるが、どうか。

これまでの主な意見

<アクセスプロバイダの特定主体・方法>

- 裁判所による提出命令の創設を考える際、コンテンツプロバイダの負担を考慮する必要がある。実務上、作業量が膨大なケースや、ログの特定作業がかなり難しく特定できないケースもあるので、請求者側の弁護士に頼らず、コンテンツプロバイダのみでどうやって特定していくのかは注意して検討しなければならない。【北澤構成員・第6回】
- 裁判所がコンテンツプロバイダに対してアクセスプロバイダの特定を命令するという点について、コンテンツプロバイダの負担が増える可能性がある。非訟手続であれば、裁判所において、専門委員を選任するなど何らかの外部の知見も取り入れたりすることもできるのではないか。【北條構成員・第6回】
- 裁判所に専門委員を設置する場合、専門性が高いため全国に設置するのは難しいかもしれないので、特定の裁判所に設置するような体制を整える必要がある。【大谷構成員・第6回】
- アクセスプロバイダをどうやって特定するのかという点が非常に重要。ただし、専門委員の設置に関しては、従来の専門委員の役割は、訴訟等の場合、争点整理等との関係で裁判所を補助することであり、鑑定人のような形で評価を下してそれを直接裁判に使うというようなことは、必ずしも専門委員に期待されていたことではない。この手続においてアクセスプロバイダの特定そのものを行う場合、従来考えられてきた専門委員よりもさらに踏み込んだ形での関与ということになるので、少し検討が必要。【垣内構成員・第6回】
- 開示命令のプロセスについて、コンテンツプロバイダのみに対する開示命令を求めて、コンテンツプロバイダから情報の開示を受けて一度手続を終わらせ、その後改めてアクセスプロバイダに対して開示命令を申し立てるという方法のほうが、コンテンツプロバイダ・アクセスプロバイダへの開示手続を1つにするよりも、手続が迅速になる場合があるのではないか。【清水構成員・第6回】
- 提供命令と消去禁止命令について、コンテンツプロバイダが提出したIPアドレスによって特定したアクセスプロバイダが海外事業者であった場合などについて議論がされていないのでもう少し検討しなければならない。【北條構成員・第6回】
- 新たな裁判手続が期待された機能を発揮するためには、コンテンツプロバイダから発信者情報を早期に入手した上でアクセスプロバイダを迅速に特定する必要性が高い。そのため、必要な技術的知見の円滑な利用を可能にするため、そうした知見を有する者が手続に関与する仕組みが必要と考えられる。そうした仕組みのあり方としては、すでに研究会で言及されているコンテンツプロバイダ自身や専門委員のほか、裁判所調査官、鑑定人、査証人など様々なタイプのものが考えられ、技術的知見の内容や想定される利用方法などを踏まえ、引き続き検討する必要があると考える。【垣内構成員・第7回意見】
- 権利侵害の明白性が判断される前に申立者側に情報を渡すのは通信の秘密との関係から難しいが、裁判所においても、(アクセスプロバイダやログ特定をできるような)専門的な人がそうはいないと思われる。申立側の代理人弁護士のような知見を有する弁護士について、互助組的な弁護士情報の提供システムなどを作り、もし、必要な場合にはコンテンツプロバイダ側に(アクセスプロバイダやログ特定を)援助することで、特定を義務付けられたコンテンツプロバイダが必要に応じてその知見を得られるような仕組みにするのが実務的にも一番回るのではないか。コンテンツプロバイダへの義務の付け方次第ではないか。【上沼構成員・第7回】
- アクセスプロバイダの特定の方法について、コンテンツプロバイダ側の代理人弁護士の意見・助言を求める方法はあると思う。又は最終的な開示命令の段階で、代理人弁護士側に、今までと同じ仮処分のような形でコンテンツプロバイダの持つ情報を開示し、それでアクセスプロバイダを特定して、もう1回非訟手続をするということでもよいのではないか。【北條構成員・第7回】
- 裁判所はコンテンツプロバイダによるアクセスプロバイダの特定作業が間違いなく行われたと確認できるための必要な専門的知見を自らも持っているということが必要。正確で迅速な対応をするために必要な、電子的なデータでの作業が円滑に進めるような仕組みも併せて考えてほしい。【大谷構成員・第7回】

これまでの主な意見

<アクセスプロバイダの特定主体・方法（続き）>

- 能力のないCPは、申立代理人のような弁護士の知見を借りればよいとは、申立代理人に開示せよという趣旨ではなく、申立代理人群のような知見のある弁護士を自らの費用で委任すればよいという趣旨。互助会と申したのはそのような知見を有する弁護士を推薦するための仕組みは別途作ればよいという意味。【上沼構成員・第7回後意見】
- ✓ IPv6の長いアドレスについて紙やFAXでは対応できない。電子化した対応が必須であると考えられる。【JAIPA・第7回】

<提供命令と消去禁止命令の発令要件>

- 迅速なログ保全のためには、コンテンツプロバイダが開示判断を争うべきだと考えているときでも、ひとまず、アクセスプロバイダの特定に資する情報の確保や提供は先行して行い、実際の開示判断については、十分に主張し、審理を尽くした上で手続を進めることが可能となるような順番でフローを考える必要がある。提供命令の発令に時間がかかるとログが消去されてしまうため、アクセスプロバイダとコンテンツプロバイダ間をスムーズに連結する流れを併せて考えなければいけない。【大谷構成員・第6回】
- 提供命令と消去禁止命令の発令要件をどういう形で考えるのかということが非常に重要な問題。現在の仮処分よりも迅速な形で判断し、命令が発令できるような要件立てを考えていく必要がある。【垣内構成員・第6回】
- ログ保存の確実性を優先するために、提供命令と消去禁止命令について、従来よりも要件を緩和して迅速化を図ることには賛成。【若江構成員・第6回】
- 提供命令と消去禁止命令については、ログが消去されるおそれがあるために迅速に発令する必要があり、発信者を特定できる情報が請求者側に開示されるわけではなく、発信者側の不利益も限定的なので、簡易迅速な手続を導入すべきであることは理解できる。【栗田構成員・第6回】
- 開示命令のプロセスと提供命令・消去禁止命令のプロセスにおいて、どこで発信者の利益保護を図るのかということが問題。提供命令・消去禁止命令は迅速性が求められることや、発信者の個人情報被害者側に渡ることではないので、この段階における手続保障というのはそこまで高度なものが求められない。【前田構成員・第6回】
- 「開示命令のプロセス」と「提供命令・消去禁止命令のプロセス」では、簡易迅速な手続の必要性和発信者に与える影響の点で質的な相違がある。「提供命令・消去禁止命令のプロセス」では、一面ではログが消去されるおそれがあるために迅速に命令を発する必要があるが、他面では発信者を特定できる情報が請求者に直接開示されるわけではないため簡易な手続によっても大きな問題はない。これに対して、「開示命令のプロセス」にはこれらの点は当てはまらない。したがって、「命令①のプロセス」と「命令②・③のプロセス」は分けて論じるべき。例えば、前者については、簡易迅速性よりも十分な審理の保障を優先することも考えられる。【栗田構成員・第6回後意見】（再掲）

論点

- 新たな裁判手続における当事者構造をどのように設計すべきか。
- 現行制度と同様に、プロバイダが直接的な当事者となり、発信者への意見照会により発信者の権利利益の確保を図る構造を維持することが適当ではないか。
- 現行制度の場合と同様の当事者構造を維持する場合、直接的な当事者となるプロバイダが発信者の意見を裁判所とやりとりをする前に確認することは、裁判所における手続のプロセスを通じて発信者の意見を踏まえプロバイダが適切に対応することに資するのではないか。

中間とりまとめにおける記述

「この点、発信者情報を保有しているのはプロバイダであることから、新たな裁判手続のプロセスにおいても直接の当事者となるのはあくまでプロバイダであることに変わりはないが、プロバイダは、契約上又は条理上発信者の権利利益を守る責務を有していると考えられることから、新たな裁判手続の中においても、発信者の権利利益がその意に反して損なわれることのないよう、原則として発信者の意見を照会しなければならないこととし、発信者の意見が開示判断のプロセスに適切に反映されるようにするなど、発信者の権利利益の確保を図ることとするのが適当であると考えられる。」

3 新たな裁判手続（非訟手続）について ②：新たな手続における当事者構造（続き）

これまでの主な意見

- 新たな裁判手続については、最初の段階では発信者が誰かということが分からない前提で手続を進めていくということになるので、情報を直接持っているのはプロバイダ側であり、やはり何らかプロバイダが当事者的な形で関与する手続ということにならざるを得ないと思う。【垣内構成員・第3回】
- プロバイダを一方当事者にすることが、発信者情報開示制度が適切に機能していない一因ではないかという指摘があるが、現在の開示実務ではプロバイダが匿名の表現者のために防御活動をしている、言わば匿名者の防波堤のような立ち位置に立っているような側面があり、こういった防御活動によって、現行制度で必要以上に表現を萎縮させていないというバランスが保たれている側面は否定できない。【北澤構成員・第3回】
- 現在の制度については、プロバイダ側が事実関係までも含めた調査を重ね、発信者の権利のために裁判で主張してくれているからこそ、開示請求の仮処分でもある程度の割合で却下されているが、新たな裁判手続によってプロバイダの防御を剥がしてしまうということは、実質的に匿名表現の自由の保護レベルを下げることになるのではないかという不安があり、発信者の手続保障という点についてかなり懸念。【若江構成員・第3回】
- 開示命令について、基本的にコンテンツプロバイダとアクセスプロバイダと一緒に手続を進めることになると思うが、どちらがどのように意見照会を行うのか、整理が必要ではないか。【北澤構成員・第6回】
- アクセスプロバイダに発信者の代弁をさせるのは厳しいと思う。現状、真面目なアクセスプロバイダが事実上代弁しているが、代弁を義務として負担を重くするのは無理がある。新たな手続における当事者構造を考えるに当たって、発信者への意見照会を裁判所が行うという構造にもできるはずなので、アクセスプロバイダは裁判所の照会をリレーするだけにして、逆に負担を軽くするほうがよいと思う。【丸橋構成員・第6回】
- 当事者構造について、非訟手続という性質上、双方が対立的になる必然性はないが、現在検討しているのは、プロバイダに対して開示の義務を課すという手続のため、プロバイダの手続保障という意味でも、プロバイダを当事者とすることが望ましいのではないか。【垣内構成員・第6回】
- 実際には特定に必要な情報や様々な事実関係について承知しているのはもっぱら申立人とプロバイダであり、裁判所が全て職権で解明するのは難しい。非訟事件手続法において、当事者には審理に従って誠実に手続を遂行すべきであることや、迅速な審理や裁判の実現のために事実の調査等に協力するといったような責務が規定されているため、実際に特定に必要な情報や事実関係について承知しているプロバイダをに当事者として必要な資料等の提出を行わせることは必要。【垣内構成員・第6回】
- 当事者構造については、資料記載の通り、プロバイダが直接的な当事者となるのが適当と考えられるが、ログの早期保全の仕組みを創設した場合に、最終的に開示される情報の内容をどのように考えるかという問題との関係で、コンテンツプロバイダの位置付けが変わってくる可能性がある。そのこととの関係で、コンテンツプロバイダによる開示命令への不服申立権の有無などの問題についても、引き続き検討する必要があると考える。【垣内構成員・第7回】
- ✓ 現状の仕組みとして、プロバイダが相手方として関与し、投稿者への意見を聞きつつ、証拠の不足や法律上疑義がある点について指摘をすること等によって、申告者からの濫訴的訴訟があった際に、不当な開示を防止する機能を果たしている。仮にプロバイダの関与をなくす方向のみで検討をすすめると、裁判所において十分な審理がなされず、拙速な判断がなされ、発信者情報開示が不当に増加する懸念がある。現状のプロバイダの果たしている役割を維持できるようにプロセスを構成する必要があることに留意が必要である。【ヤフー株式会社 意見募集】

論点

- プロバイダを直接の当事者とした場合に、手続の中で発信者の意見を適切に反映するための方策として、現行制度においてプロバイダに義務づけられている発信者への意見照会とともに、どのような観点や仕組みが必要か。

＜発信者の意見のプロバイダを経由した反映＞

- ②に基づき、新たな手続においても、現行制度と同様にプロバイダが直接の当事者となり発信者の意見照会により発信者の権利利益の確保を図る構造を維持するとすれば、現行制度の場合と同様にプロバイダが当事者として裁判所とやりとりをする前に発信者の意見を確認することは、プロバイダが裁判所における手続のプロセスを通じて当事者として発信者の意見を踏まえた上で適切に対応するという観点から重要なのではないか。
- 基本的に現行法の意見照会義務を維持しつつ、プロバイダがより適切に発信者の意見を反映させることができるよう、照会の際に「開示するかどうか」に加えて「不開示の場合、その理由」を聞くこととする方法が考えられるが、どうか。
- スラップ訴訟的な開示請求の濫用の場合にもプロバイダが発信者に意見照会を行うことで、発信者への心理的負担や萎縮効果が生じるおそれが高いところ、濫用的な意見照会を防ぐためにどのような方法が考えられるか。
- 例えば、裁判所が開示要件を満たすという心証を得た段階で裁判所がプロバイダに意見聴取の囑託を行うなど、発信者情報を開示する場合に必ず意見照会を行う方法についてどう考えるか。不開示の場合には意見照会が行われないとすると、発信者への萎縮効果やプロバイダの負担は軽減される点は一定のメリットがあるものの、開示手続の初期にプロバイダが発信者の意向を十分に確認していない場合には、プロバイダは形式的な反論、場合によっては見当違いの反論をせざるを得なくなることで、円滑な手続が進まなくなり、被害者・プロバイダ双方にとって不利益となる可能性が高いと考えられるが、どうか。
- 他方で、現行法においても、意見照会を行わなくてもよい「特別な事情がある場合」について、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、法第4条第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とされており、このような場合にプロバイダが不必要な意見照会を行わないようにするためには、どのような方策が考えられるか。

論点

＜発信者の直接的な手続保障＞

- 例えば、発信者が望む場合や、プロバイダが不熱心な応訴態度を示した場合には、追加的に意見を反映させる仕組みとして、裁判所に書面により意見を提出できるための方法等が考えられるか。それを、被害者側に対して確実に匿名を保持したまま行うためにはどのような配慮が必要か。特に、裁判所に提出された書面は、原則として当事者等は記録の閲覧が可能である点を踏まえ、発信者・プロバイダ・裁判所のうちどの主体が匿名を保持するための責任を負うことが考えられるか。
- 他方で、発信者が望む場合に、匿名で手続関与を認める方法（例えば裁判所が発信者に直接話を聴くような手続を想定）も考えられるが、他に例のない制度であり、当該手続に被害者を関与させることができず、発信者の主張等についての攻撃防御の機会の保障の面で問題があるといった点で、法制面及び裁判所の運用面でハードルが高いといった課題があると考えられるが、どうか。

＜裁判所による発信者への通知・意見照会＞

- 裁判所から発信者に直接連絡がいく仕組みを設けた場合、発信者への心理的負担や萎縮効果が生じるおそれが高いのではないか。

中間とりまとめにおける記述

「開示請求を受けたプロバイダは、本来、裁判手続の中で発信者の意見を適切に反映するなど、発信者の利益を適切に擁護する役割を担うことが期待されるが、裁判上の請求に対応する件数の増加等により負担が増し、期待される役割を果たすことが困難になっているなどの課題があることから、こうした課題に対応するため、発信者の利益擁護及び手続保障が十分に確保される裁判手続の実現を図る必要がある。」

「例えば、プロバイダが発信者に対する意見照会を適切に行わないなどの特別な事情がある場合においても、発信者の手続保障を確保できるようにする観点から、発信者が裁判手続に関与することを可能とするような措置などについても検討が必要である。」

これまでの主な意見

<発信者の意見のプロバイダを経由した反映>

- 新たな裁判手続を実現するに当たって、発信者の手続保障の問題と、制度の濫用防止が重要。発信者の手続保障については、プロバイダが発信者の被害を代弁する立場になることが期待されるが、どうやってプロバイダにインセンティブを確保するかが重要。【前田構成員・第4回】
- 正当な表現であるときの発信者の匿名性をどう守るかという点から考えれば、当事者構造としては、最初の当事者はコンテンツプロバイダにならざるを得ないと思う。匿名で裁判を受ける権利というのは従来想定されておらず、実質的な利害関係人である匿名の発信者の権利利益を裁判手続として保障することは非常に難しい。現在はその匿名者の利益は意見照会と通信の秘密で事実上守られているので、それをこの新しい裁判手続でも基本的には変える必要はないのではないか。【上沼構成員・第6回】
- もし、もう少し踏み込むのなら似たような制度として、著作権法の118条では、無名または変名の著作物に関して、出版社が自己の名をもって無名または変名の著作物の代わりに権利行使ができる制度があるので、このように匿名の発信者の権利利益をプロバイダが代弁することを制度化することなどが考えられるのではないか。【上沼構成員・第6回】
- 匿名で中傷している発信者を特定したいというケースにおいて、現状の意見照会以上に保護する必要があるのか。最終的に身元が特定されたとしても、権利侵害かどうかをさらに争うことができるため、その保障で十分ではないか。【清水構成員・第6回】
- アクセスプロバイダが意見照会して権利侵害の明白性の立証に資する文書を発信者からもらっても、それを提出すると相手側に発信者の身元を特定されてしまう場合があるという問題があるので、この点について、裁判所側で留め置く仕組みがうまく作れないか。【丸橋構成員・第6回】

これまでの主な意見

<発信者の意見のプロバイダを經由した反映(続き)>

- 発信者への権利利益の保護の一環としての発信者への意見照会が適切に行われるような制度設計が必要。プロバイダの利用規約において、プロバイダが明白な権利侵害があったと判断した場合、個別の意見照会を行わずに発信者情報の開示請求に応じることができることを規定している場合、あるいは発信者の意見照会を行うために必要な情報を保有していないなど実質的に意見照会を行わない場合も考えられるところ、適正な匿名表現を行った発信者とその意に反して発信者情報を開示されないで済むような機会を全体の開示プロセスの中で少なくとも1か所設けることが必要。他方、裁判所からの照会が発信者を委縮させかねないとの見解もあるところ、プロバイダから適切な意見照会がなされた事実がない場合のみ、裁判所からの照会ができる調査嘱託をカスタマイズした制度なども検討してみてはどうか。【大谷構成員・第6回後意見】
- 仮に、裁判所との関係でも匿名性を維持するという場合には、裁判所として直接に発信者に対して連絡を取ることができないため、例えばプロバイダ等の第三者を介在させざるを得ないこととなる。この場合、介在者が発信者に由来する書面等を誠実に伝達しているのかどうかについて裁判所としては確認する手段がなく、発信者としても裁判所に直接異議申立て等をする手段がないため、なりすましなどの問題が生じるおそれも生じ、発信者への手続保障を図るにあたっての障害は、より大きなものとなる。もっとも、プロバイダによる意見照会を発展させる形で、発信者が提出を希望する書面を裁判所に提出すべき義務を定めたり、裁判所からの連絡事項を発信者に伝達する義務を定めるような手立てについては、この場合でもなお検討に値するようと思われる。【垣内構成員・第7回意見】
- 意見照会については、明らかに権利侵害でないような事案について意見照会するより、もう少し開示の是非が争われるような段階で意見照会するのが必要であり、発信者が希望した場合には、更に詳細に事情を説明することができるような場を設けることも重要。また、プロバイダによる不熱心な応訴態度は、通信の秘密の侵害にあたり法令上の責任が生じうることを確認するべきであり、契約上や条理上の責任のみでは不十分である。新しい裁判手続を導入する場合には、異議訴訟ができるかどうか重要であり、それを発信者が希望した場合に切り替えられるようにできないか。【若江構成員・第7回】
- 構成員の間で萎縮効果のイメージがかみあっていない部分がある。プロバイダから意見照会を行った場合、発信者が後ろめたいと思ったのか自ら開示を申し出た例などがある一方で、プロバイダから意見照会した場合にはきちんと攻撃防御ができないという事例はほとんどなかった。【丸橋構成員・第7回】
- プロバイダが今行っている意見照会ですら濫用的と言われると対応に困るのではないか。裁判所が間に入って、必要な場合だけ照会をするという手続きはあり得る。また、現在、任意開示の請求がきたときに全て意見照会をしているのであれば、意見照会は濫用の問題ではないのではないか。何が濫用であって何を抑制すべきか整理が必要ではないか。【上沼構成員・第7回】
- 4条2項の「意見照会」の濫用は、意見照会が必要なのは開示するかもしれないので発信者のプライバシーは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、発信者の意見を聞くべきという趣旨であって、4条1項の要件を満たさないことが明らかな場合まで意見照会を必要という趣旨ではない。逐条解説によれば、「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」に関し、「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」という表現であり、被侵害利益がある程度特定されているなど請求自体から権利侵害が否定できない場合には意見照会義務があると解されているのではないか。任意の請求の場合にも100%照会されているとすると、裁判手続きの濫用防止の検討とは別の話ではないか。【上沼構成員・第7回後意見】
- ✓ 「新しい裁判制度下では、原則として発信者の意見を照会する措置を講じる必要がある」とあるが、そのような対応はあくまでも発信者との契約に基づく義務の範囲内で、又は自主的に行われるものであり、発信者との契約の問題として捉えられるべき。【一般社団法人 ソーシャルメディア利用環境整備機構 意見募集】
- ✓ ISPに過失がなくとも、不熱心な応訴態度により責任を負わされるのはつらい。ISPは既に大きな負担をしており、中小ISPの負担も大きい。【JAIPA・第7回】

これまでの主な意見

< 発信者の意見のプロバイダを経由した反映(続き) >

✓ 意見照会に関して、開示決定を行うまでの間には必ず意見照会を一度は行うことを前提としつつ、被害者側からの主張や証拠(書き込みの内容)などをもとに、裁判所において意見聴取をするまでもなく不開示が相当と判断できる場合には請求を却下するという提案がある。意見照会は不利益を受ける発信者の手続保障を目的としているので、発信者に不利益が想定されない場合、すなわち開示請求を却下する場合は意見照会は必須とはいえない。他方で、今の制度では、ISP事業者は発信者の意見を聴いた上で被害者や裁判所への対応を行っているところ、意見照会をせずにISP事業者だけで主張を組み立てることは難しい。なお、ISP事業者が意見照会の可否を判断することも適切とは思われないため、ISP事業者が意見を求められるのであればおそらく全件発信者に意見照会をした上で意見を出すことになる。現在の実務において、意見照会に対して同意の回答をする発信者が一定数存在する。意見照会を全件行うかどうかは、発信者への萎縮効果やISP側の事務負担と、今まで意見照会での同意で行われていた開示が一部行われなくなることで予想される展開などのバランスで判断されると考えられる。【JAIPA・第7回後意見】

< 発信者の直接的な手続保障 >

- 発信者についてより直接的な手続保障を何か講ずることはできないかということは重要な課題と考えており、発信者が申立人には知られない形で手続に関与する方法を工夫できないかが検討課題。【垣内構成員・第3回】
- 従来はプロバイダが発信者の利害を主張する役割を果たしてきたが、著作権侵害など場合によってはプロバイダと発信者の間で利害が対立することもあり得るので、発信者の手続保障を実現するためには、対立構造とはいかなくても、それに準ずるような形で発信者の利害を適切に代弁できる存在が手続に関与することが重要ではないか。【前田構成員・第3回】
- 決定に対して不服がある場合の不服申立てなどについて、匿名性を担保しながら発信者自身が手続に関与できる仕組みも重要。【前田構成員・第4回】
- 開示命令に関しては、手続保障を厚くする必要性があるため、補助参加に準ずるような形での参加というのも当事者が望めば認めてもよいのではないか。【前田構成員・第6回】
- 最終的な開示の場面では、発信者の利害関係が非常に重大になるため、それをどのような形で手続に反映させるのかという問題は非常に重要。普通であれば、発信者が争う気がないのであれば積極的に手続に関与したいということもないと思うが、発信者が自ら意見を主張したい場合に、それをプロバイダを介する形だけに限定しておくことで本当にいいのかどうかは問題。他方で、本来であれば利害関係参加のような形で発信者が参加人として手続に関係できれば望ましいが、匿名のまま参加人としての手続遂行ができるかどうかは難しい。ただし、書面の提出等については、プロバイダを介させず、匿名で直接書面を提出するようなことができないか。【垣内構成員・第6回】
- 発信者の手続関与の問題は重要だが、いまでもなく匿名性が大きな障害となる。この匿名性については、①被害者との関係での匿名性と、②裁判所との関係での匿名性を分けて考える必要がある。これらのうち、①については、最終的に発信者情報の開示が命じられるまでの間は、当然維持されるべきであるが、②については、両論あり得るように思われる。仮に、裁判所との関係では発信者の氏名等が開示される場合には、裁判所が直接発信者と連絡を取ることが可能となるので、被害者との関係では匿名性を維持するための仕組みを導入するものとした上で、発信者に一定の手続関与を認めることも、不可能ではないと思われる。ただし、例えばインカメラ手続的な形で裁判所が発信者に直接話を聴くような手続に関しては、その手続に被害者に関与させることができず、発信者の主張等についての攻撃防御の機会の保障の面で問題をはらむことから、導入のハードルは高いと考えられる。それに対して、発信者から書面限りの意見聴取をするということであれば、当該書面を匿名化した形で被害者側に開示することで被害者側の攻撃防御の機会を確保することが可能であるため、十分に検討に値すると考えられる。【垣内構成員・第7回】
- 発信者の権利利益の保護について、現状のようにプロバイダ経由で裁判所に伝える方法と、匿名性を維持したまま、当事者に準じるような存在として直接裁判所とやり取りをする方法がある。当人が望む場合という限定がつくが、直接手続に関与することもありうるのではないか。ただ、その場合、手続負担が重くなり、開示までの期間が長くなる可能性があるため、それとのトレードオフということになる。【前田構成員・第7回】

これまでの主な意見（続き）

<裁判所による発信者への通知・意見照会>

- 発信者に意見照会をすることによる萎縮効果を心配する意見が相当数ある。現状でも威嚇に使われるケースが指摘されており、発信者関与の方法には注意が必要。【若江構成員・第5回】
- 発信者の権利利益の保護が重要であることについては全く異論はないが、発信者が提供命令や消去禁止命令のプロセスに関与するということをどの程度望んでいるのか。匿名表現の発信者が裁判所に呼ばれること自体が表現に対する萎縮的な作用を持たないのかということが気になるため、発信者の利益の擁護や手続保障と同時に、発信者に対して過度な負担が生じないようにするというような配慮も必要。【鎮目座長代理・第6回】
- 裁判所が意見照会を行う場合には、裁判記録の中に当事者の住所、氏名が記録されることになるので、實際上難しい。【清水構成員・第6回】
- 発信者に過度な負担にならないような形で、しかし、関与を積極的に希望する発信者がいるような場合の受皿をどう考えるのが問題。【垣内構成員・第6回】
- 現行制度では、発信者への意見照会の可否の判断はプロバイダが行うことになっているが、新しい制度の設計に当たっては、意見照会を裁判所が行う制度にすることも考えられる。制度設計に際しては、意見照会の可否をプロバイダが判断したほうがよいのか、それとも裁判所に判断させたほうがよいのかという点についても考慮すべき。【栗田構成員・第6回】
- 事実上、アクセスプロバイダを介さなければいけないかもしれないが、アクセスプロバイダに意見照会の義務を課すのではなく、裁判所が発信者に対して意見照会をする手続も考えてよいのではないかと。他の法令等においては、当事者以外の者に対し意見を徴するという手続の例がある。【栗田構成員・第6回】
- 裁判所の判断によって、プロバイダを介して意見照会を行う方法を考えてもよいのではないかと（JAIPA説明にあった意見聴取の嘱託といった制度）。その際に、裁判所から意見照会が行われる事例を、例えば開示命令を発令する際には意見聴取を必要なものとして手続保障を一定程度確保しながら、そのほかの場合であっても必要に応じて意見徴収をできるというような方法にすれば、現状のようにプロバイダから全件意見照会されるという事例よりも限定することができて、萎縮効果という点にも一定の配慮ができるのではないかと。このような制度設計にすると、プロバイダではなく裁判所が照会する形になるので、発信者の意見が裁判所に届けられるルールが確保され、手続的保障としてはより望ましいのではないかと。【栗田構成員・第7回】
- 例えば、裁判所が開示命令を発令する際には、事前にプロバイダに対する意見聴取の嘱託等の方法で発信者の意見を照会することを必要としつつ、その他の場合には裁判所の判断やプロバイダの自主的な取組みとして発信者の意見照会を行い得る枠組みとすれば、発信者への萎縮効果やプロバイダの負担を軽減することができないか。この場合には、現行法4条2項の意見聴取の義務を廃止することも考えられる。【栗田構成員・第7回後意見】
- もし発信者が直接関与することになった場合、裁判所から直接連絡が行く場合には、発信者への心理的負担や萎縮効果が生じるおそれが高いという指摘はそのとおりと思う。そのため、いきなり発信者に対して連絡が行くというより、現行のプロバイダから意見照会を行い、特にその手続の関与を強く望む発信者については、更に保護を厚くしていくというような段階的な行動を取ったほうがよいかもしれない。その場合、自分にとって不利益になるような行動、例えば匿名性を自ら暴露してしまうが問題になり得るが、どういった行動をとるかは発信者にまかせてもよいのではないかと。【前田構成員・第7回】
- 萎縮効果というのは、個別事案で発信者が自分の防御ができなくなってしまうような萎縮ではなくて、匿名表現そのものに別に権利侵害の明白性などがないようなケースにおいて、そもそも批判的な評価とか言動といったものが言いつづらなくなってしまうということが萎縮効果ではないかと思う。【大谷構成員・第7回】
- ✓ 「発信者が裁判手続に関与することを可能とするような措置」については、慎重な検討が必要。仮に、申立等の受理後に無条件に発信者に対して裁判所から通知がなされたり、発信者の出頭が求められたりする形となれば、それだけでも発信者にとっては心理的な負担となり、手続き濫用のおそれが生じると同時に匿名表現を萎縮させることとなる。【一般社団法人MyDataJapan 公共政策委員会 意見募集】

これまでの主な意見（続き）

<裁判所の後見的配慮>

- 手続主体としての関与では発信者の権利利益の保護が難しい場合、ほかの方法でこの点を手続に反映させることができないかということが問題になる。発信者情報開示については従来、訴訟あるいは仮処分で行ってきたところ、新しい手続を考える際、決定手続とはいっても非訟事件なのかどうかというのは検討の余地がある問題だと考えている。ただし、発信者の権利利益の保護という観点からすると、発信者自らが実質的には非常に利害関係を持っているにもかかわらず、手続主体としては出てこれないため、発信者の権利利益について裁判所が後見的に配慮するというような観点から、裁判所の職権性が強い非訟事件手続のほうが適切であるという考慮もあり得るのではないか。

【垣内構成員・第6回】

論点

- 新たな手続における発信者情報の開示命令に関して、どのような要件とすることが適当か。
- この点、中間とりまとめに記載のとおり、現行の要件を維持することが適当ではないか。

中間とりまとめにおける記述

「円滑な被害者救済を図る観点から、現行プロバイダ責任制限法第4条第1項に定める発信者情報開示請求権の開示要件（「権利侵害の明白性」の要件）について、より緩やかなものにすべきとの考え方がある一方で、適法な匿名表現を行った者の発信者情報が開示されるおそれが高まれば、表現行為に対する萎縮効果を生じさせかねないことから、現在の要件を維持すべきとの指摘が多くの構成員からあったことも踏まえ、現在の要件を緩和することについては極めて慎重に検討する必要がある。」

これまでの主な意見

- プロ責法の中に権利侵害の明白性要件が規定されているのは、被害者と発信者の両側の利益を考慮した結果だと思うので、その意味で今後の自由な発言や投稿のことを考えれば、軽々と要件を緩和することには賛成できない。【上沼構成員・第2回】
- 公益に関わることについて、自身に不利益を生じることを恐れて声を上げにくい等の問題が一般に見られているが、企業や個人の社会的評価の低下につながる情報等が発言されることが健全な社会のありようだと思うので、開示関係役務提供者の対応はまちまちであるが、権利侵害の明白性という要件は堅持すべき。プロ責法第3条は、削除の要件について第4条よりも比較的緩やかな要件になっているが、第3条と第4条の区別をつけた立法趣旨は昨今の状況を踏まえても特に変わっていないのではないか。【大谷構成員・第2回】
- 権利侵害の明白性要件の緩和については、解釈論と立法論とを区別して論じる必要がある。とりわけ、立法論として要件を緩和する場合には、開示手続の円滑化にとどまらず、これまで開示を認めるべきではないと判断されていた事例でも開示を認めることになる可能性がある点に留意すべきである。【栗田構成員・第2回】
- 権利侵害の明白性の解釈についても、表現の匿名性の価値を高く評価し、一方の紛争当事者が欠ける中で審理することの難しさを配慮して名誉毀損の成立要件よりも厳しいハードルが課されていると思うので、その考え方を維持すべき。【若江構成員・第3回】
- 実務の現場で権利侵害の明白性の要件を緩めたほうがいいという話は聞いたことがないため、権利侵害の明白性の要件の緩和について、極めて慎重に検討すべきという形で整理をしておいたほうがよい。【北澤構成員・第4回】
- 「匿名表現の自由と通信の秘密の保障レベルを下げないようにすること」及び「非訟手続を創設するために、現行法で、認められているプロバイダ責任制限法4条1項に基づく開示請求権がなくなってしまうと、今より任意開示が減ってしまって、かえって被害者の保護に欠けること」についての議論がされないまま制度設計を先に進めてしまうことについて強く懸念している。新たな裁判手続の創設を既定のものとするのではなく、前記2点に関して問題が生じた際には、再度の見直しも含め、当研究会その他のしかるべき検討会において再度の検討を行うことが必要。【北澤構成員・第4回】
- ✓ 要件の緩和によって、不法行為とならない匿名表現を行った者の発信者情報が開示されることはあってはならない。【エンターテインメント表現の自由の会 意見募集】

論点

- 新たな裁判手続の創設に当たって、手続の悪用・濫用（いわゆるスラップ裁判（訴訟））も増える可能性があることから、それを防止するための方策として、どのようなものが考えられるか。
- 例えば、前述のとおり、請求権を残して非訟手続と訴訟手続を併存させる場合には、非訟手続であっても、異議がなく開示可否が確定した場合には既判力が生じ、濫用的な蒸し返しが防止できると考えられるが、どうか。
- 他方で、蒸し返しの防止以外にも、一部の者による手続の濫用防止のための仕組みを設けることで、過度に制度の使いやすさを制約してしまう場合には、被害者救済の観点から問題とならないか。

中間とりまとめにおける記述

「具体的には、現行のプロバイダ責任制限法第4条第3項において、発信者のプライバシーが侵害される事態が生じることを防止するため、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旨を定めているところ、当該規定をより実効性のあるものとする必要があるとの指摘や、新たな裁判手続において、既判力が発生しない場合における紛争の蒸し返しを防ぐための仕組みや、申立ての取下げの要件についても検討することが必要であるという指摘があった。」

これまでの主な意見

- 新たな裁判手続をつくる時に決定手続の取下げの要件をどうするかということについては、慎重に検討する必要がある。【垣内構成員・第3回】
- 決定手続の場合、既判力は発生しないものの、一度は開示請求を棄却されたにも関わらず無条件にもう一度開示請求をすることはできないという認識が民事訴訟学の分野では一般化していると思うが、その点についてはなお検討する必要がある。【垣内構成員・第3回】
- 新たな制度を検討するのであれば、発信者の手続保障について、悪用対策やスラップ訴訟対策といった運用レベルではなくて、法制度の中で確実にカバーできることが大前提である。【北澤構成員・第3回】
- 新たな裁判手続について決定手続で検討する場合、発信者が裁判に巻き込まれて応訴しても勝訴しそうなタイミングで同意なく取り下げられ、法的にはもう一度開示請求がされる立場のままという非常に不安定な地位になってしまうおそれがあるので、既判力が発生するの点については考慮すべき。【北澤構成員・第3回】
- 発信者情報開示制度の悪用については、匿名表現を脅かすというよりは、どんな制度であっても悪用する人達がいる、という一般論の問題だと思う。発信者情報開示制度の悪用、という場合には、まさに、発信者情報開示請求制度の問題なのか、制度の悪用一般の問題なのか分けて考えたほうがよい。【上沼構成員・第4回】

これまでの主な意見

- 意見募集において制度の濫用による表現の萎縮を懸念する声が多い。今後の制度作りでは特に留意する必要がある。【若江構成員・第5回】
- 現行制度でも意見照会自体で表現の萎縮が発生している一方、意見照会というプロセスは必須だと思う。今までは請求者側の弁護士が節度を持って実務を行ってきた、性善説に基づいた制度だったと思うが、意見照会による表現の萎縮を濫用されないようにすることは、制度設計に当たって気をつけたいといけない。非訟手続の場合、請求者側にとってノーリスクで請求できてしまうため、取下げや蒸し返しなどの濫用をどう防ぐのかは注意しなければならない。恐らく信義則等で対応ができるんだろうなと思うが、あくまで信義則は例外であり、制度としては蒸し返しを許すことになってしまう。【北澤構成員・第6回】
- 手続の濫用の防止に関して、手続上のアクセスが容易になることで濫用の可能性が増えるというのは、確かに抽象論としてはあり得るが、例外的な濫用の可能性を考え過ぎて、アクセス自体のハードルを上げるというのは賛成できない。仮に非訟事件にすると蒸し返しが可能であるという点に関しては、プロバイダから濫用的な申立てであるという旨の主張をしていただくことにならざるを得ないのではないか。意見照会が濫用的に使われているという問題については、現状であっても、必要がなければ意見照会は必ずしも行わなくてよいということになっているので、明らかに濫用的な申立てだと思えば、意見照会の必要はないため、そこまで気にしなくてもよいのではないか。【上沼構成員・第6回】
- 現在でも仮処分は訴訟ではないので、理論的には既判力によって再訴や再度の申立てが遮断されることにならないが、その上でどの程度蒸し返しがあるのかといった実情も勘案する必要がある。【垣内構成員・第6回】
- 濫用の問題については、現行制度で実際に問題が起きている以上、新たな制度論の中でもある程度注意しないといけないと考えている。意見照会が萎縮になる問題については、今の逐条解説でも要件を満たさないときは意見照会しなくてもいいという記載があるが、この判断をするのが非常に難しく、例えば仮に開示となった場合に、発信者からなぜ意見照会してくれなかったのかと言われた場合に、どういうリスクあるのかという問題があり、実務上難しい。【北澤構成員・第6回】
- 実際、現行の仮処分で蒸し返しがそれほど起きていないのは、ログの保存期間の問題により、蒸し返しても、時間が経つと情報が消えてしまっているため、あまり意味がないという実情があるためだと考えている。ただし、今後、新制度になると、最終的な開示の対象になるアクセスプロバイダが保有する契約者情報は、この手続が終わった瞬間にタイミングよく解約して情報が消えるというわけではないため、ある程度蒸し返しのメリットが出てきてしまうことを懸念している。【北澤構成員・第6回】
- 現在の第4条第3項の「発信者情報をみだりに用いて、不当に当該発信者の名誉または生活の平穩を害する行員をしてはならない」などを参考に、「みだりに制度をつかうな」という趣旨を盛り込んでどうか。裁判所も乱用的な申立てを退けやすくなり、プロバイダ側も不法行為として訴えやすくなるのではないかと。【若江構成員・第7回後意見】
- ✓ 手続濫用の防止については、プロバイダにて実施する発信者情報の保有確認の手間を避けるという観点から、ログ保存前の段階にて適切な範囲を超えた要求をする手続を防止するような仕組みとすることを要望する。【株式会社 NTTドコモ 意見募集】

論点

- 新たな裁判手続に関しては、裁判所による命令とすることによって、決定の実効性を確保することが適当ではないか。
- 特に、発信者の提供命令においてコンテンツプロバイダがアクセスプロバイダの特定主体となる場合には、大手海外コンテンツプロバイダも参加する形で、プロバイダや有識者が協力して発信者の特定手法についてのノウハウ共有を行う場を形成することが必要ではないか。
- 現行の仮処分によるコンテンツプロバイダへの開示手続と類似の簡易な方法による迅速な海外送達が可能で可能な仕組みとすることが適当ではないか。この点、開示判断を訴訟手続で行うこととすると、海外コンテンツプロバイダに対する送達が必要となり時間を要するものの、非訟手続による場合、申立書の送付など簡易な仕組みとすることが可能ではないか。

中間とりまとめにおける記述

「現在の主要なSNSはその多くが海外のコンテンツプロバイダによって提供されているサービスであることから、本中間とりまとめにおいて行っている発信者情報開示に関する制度設計の具体的な検討に当たっては、海外のプロバイダに対してどのようにルールを適用・執行するかという視点が不可欠である。

「新たな裁判手続の仕組みの具体的な検討に当たっては、上記の観点も踏まえつつ、検討を進めることが適当である。」

これまでの主な意見

- 現在問題となっているSNSのほとんどは海外事業者のサービスであり、制度設計をするに当たっては、常に海外事業者に対してどうルールを適用・執行するかという視点が不可欠。【北澤構成員・第2回】
- 被害者を秘密にしたまま発信者情報の特定に資する情報を保全するという仕組みについては、海外事業者の協力をどのように得るかという課題があるが、海外事業者の協力が得られるようであれば、かなり実現性が高い方法ではないかと思う。【大谷構成員・第3回】
- 海外事業者への訴訟の送達の問題について、新たな裁判手続が決定手続であるとすれば、申立書の写しの送付といった訴状の送達よりは簡易な手続が想定されるので、現在の保全と似たような形での処理ができるのではないか。【垣内構成員・第3回】
- 海外事業者への対応に関して、第一段階が決定手続である限りは、決定手続における申立書の送付等について、送達ではない、より簡易な方法によるという可能性は訴訟の場合と違って残ると思うので、そういう面では実体法上の請求権を残すかどうかというのと、直ちには結びつかない。【垣内構成員・第6回】
- 海外事業者の送達の問題について、請求権を残す構成にすると、最終的な開示命令では送達が必要だが、ログの消去禁止の命令については、告知で済む形にしても問題がなく、ログ保存については迅速に問題が解決するのではないか。【若江構成員・第6回】
- 海外事業者への対応に関して、非訟手続にすることによって今よりも楽にはなるが、例えそうだとした場合、海外事業者が日本で日本向けにサービスを提供しているときに、海外事業者に対する請求にだけハードルを上げていいのかという問題が残るため、その点は引き続き議論の必要がある。【上沼構成員・第6回】
- 外国事業者への送達の迅速化を実現するために非訟手続をベースとしたアレンジを行うこととしているが、送達は送達として実施するとして、その前に送達を予告する情報の通知を裁判所が発信する仕組みなどを検討する余地はないか。【大谷構成員・第6回後意見】
- ✓ 海外のプロバイダに対する発信者情報開示請求においては、日本における仮処分や判決がより迅速に海外で実行されるような仕組みを導入いただくことを強く希望する。【株式会社KADOKAWA 意見募集】
- ✓ 海外事業者に対して発信者情報開示請求手続を行うために一般的に長い期間を要することは、翻訳の手間や、国際礼讓、司法管轄権の抵触の回避といった観点からして必然的にやむを得ず生じる現象であるため、当該事項のみを新しい裁判手続を導入する根拠にするのは不適切。そのため、新しい裁判手続の導入可否と、海外事業者に対する発信者情報開示請求手続は分けて議論されるべき。海外事業者に対する発信者情報開示請求手続に不必要な時間がかかっているかなどの具体的な立法事実の確認を踏まえつつ、新たな裁判手続によって海外事業者に対して発信者情報開示請求手続を実施し得ることとした場合、海外事業者に過度な負担を課すことにならないかという観点も留意しつつ、実効性のある方法を検討すべき。【一般社団法人 ソーシャルメディア利用環境整備機構 意見募集】

4 裁判外開示について

論点

- 現在は請求権構成に基づき裁判外での開示請求も可能であるところ、新たな裁判手続を創設するに当たって、裁判外開示を可能とする制度上の仕組みを維持すべきではないか。
- 裁判外での開示が円滑になされるために、中間とりまとめにおいて記載した民間相談機関の充実や裁判事例のガイドラインへの集積といった方策も含め、どのような方策が重要か（現在裁判外で開示されているものは、意見照会で発信者の同意が得られた場合や、著作権侵害など形式的に権利侵害が判断しやすいものなど、限定的になっているという指摘がある点について、どのように考えるか）。

中間とりまとめにおける記述

「被害者救済の迅速化のためには、前述 2. のとおり新たな裁判手続の創設について検討することに加え、権利侵害が明らかな場合には裁判外（任意）でプロバイダから発信者情報の開示がなされることが望ましく、裁判外（任意）での開示が円滑になされるようにするための方策を講じるべきであるという指摘がある。

この点、権利侵害が明らかである場合には、プロバイダが迷うことなく開示の判断を行いやすくする観点から、例えば、要件該当性の判断に資するために、プロバイダにアドバイスを行う民間相談機関の充実や、裁判手続において要件に該当すると判断された事例等をガイドラインにおいて集積するなどの取組が有効であると考えられる。」

これまでの主な意見

- 任意開示について、開示したプロバイダが免責を受けられるかどうかという点が大きな問題。【北條構成員・第6回】
- ✓ 新たな裁判手続の創設にあたっては、裁判外開示の促進を前提とした制度設計や運用がなされるべき。非訟事件であっても裁判手続を経ることに変わりはなく、経済的負担という点で被害者のメリットは少ない。【株式会社KADOKAWA 意見募集】