

SS研システム技術分科会2020年度会合
「DX 時代の、真のデジタル化に向けて ～法律面を含む諸問題の検討～」

プロバイダの責任

2021年1月20日

明治大学法学部 教授

丸橋透

トランプ大統領SNS永久「追放」の意義と異議

- TWITTER : [アカウント](#)永久停止 ※[大統領公式](#)は投稿停止
 - FACEBOOK : [アカウント](#)凍結無期限延長
 - APPLE : Parlerアプリのストアからの削除
 - GOOGLE : 同上
 - AMAZON : Parlerのホスティングサービス契約解除
- ⇒「表現の自由」への懸念：メルケル等の政治家＋NGO
※トランプも主張し続けていた。。。 (後述)

- [THE SANTA CLARA PRINCIPLES](#) (2018)
On [Transparency](#) and [Accountability](#) in [Content Moderation](#)
Numbers — Notice — Appeal

最近の違法・有害情報対策とプラットフォーム規制の動き

○総務省「[インターネット上の誹謗中傷への対応に関する政策パッケージ](#)」(R2・9・1)

= プラットフォームサービスに関する研究会

「[インターネット上の誹謗中傷への対応の在り方に関する緊急提言](#)」(R2・8・7)

+ 発信者情報の在り方に関する研究会

「[発信者情報開示の在り方に関する研究会 最終とりまとめ](#)」(R2・12・22)

○テラハ事件による法規制強化？

- ✓ 発信者情報開示制度は、「新たな裁判制度」の立法へ（後述）
- ✓ PF対策は、「自主的取り組み支援と透明性・アカウントビリティの向上」
- ✓ 情報モラル/ICTリテラシー
- ✓ 相談対応の充実・体制強化

誹謗中傷/海賊版対策は自動化により事前抑止すべきか ⇔ そもそも自動化による適正な事前抑止は可能か？

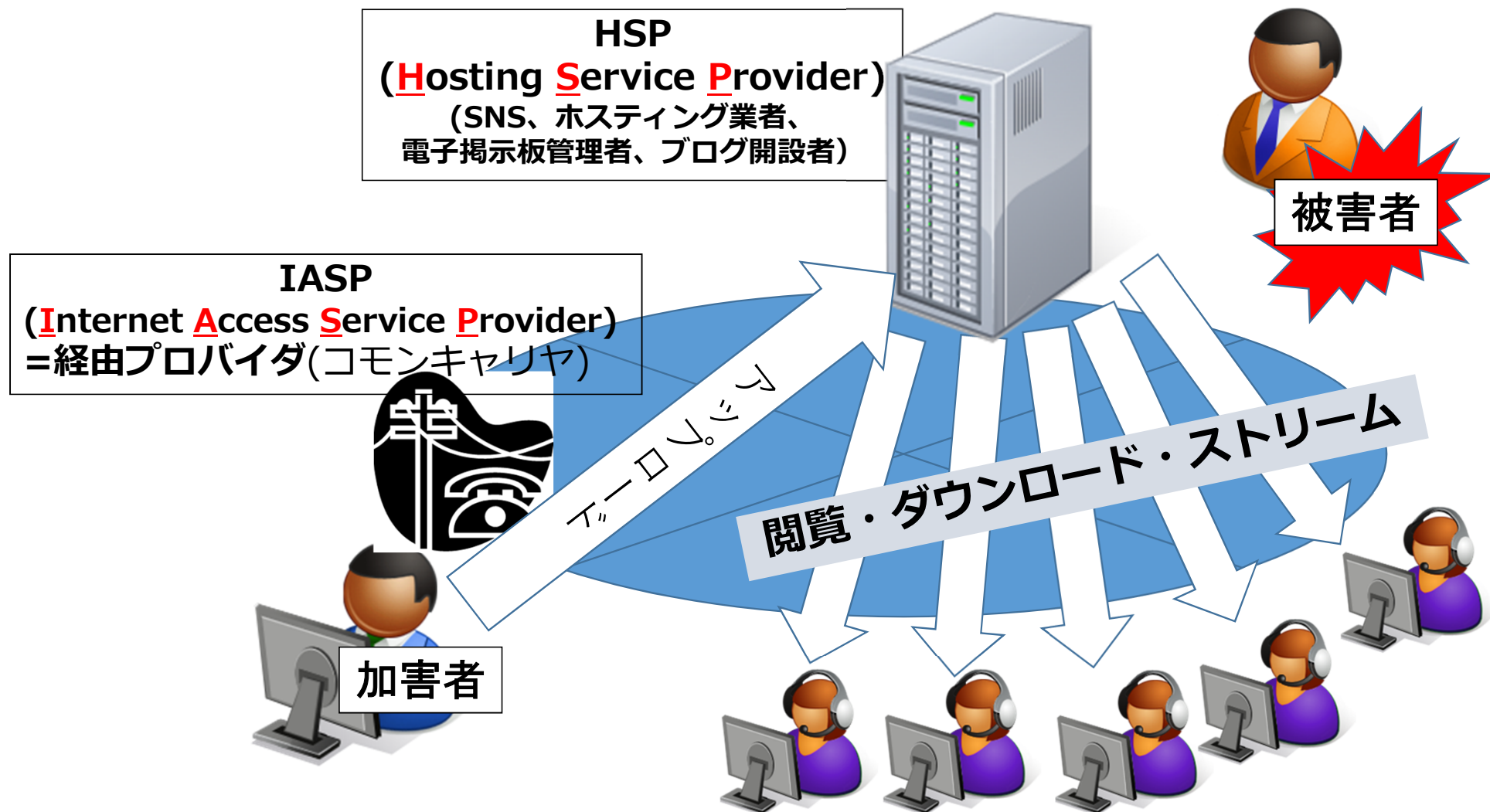
○ インターネット上の誹謗中傷への対応の在り方に関する緊急提言

- プラットフォーム事業者による迅速な削除対応の強化

「・・・プラットフォームサービス上では大量の情報が流通することから、ユーザ等からの申告を待たずに、自ら大量の情報を常時監視し、権利侵害情報（違法情報）を見つけた上で迅速な対応をとることも想定される。これを一律に求めるのは適切とは言えないものの、今後機械学習を含む人工知能(AI)によるアルゴリズムを活用した技術が普及・進展し、コストが低減するなどにより導入が容易になるような場合においては、プラットフォーム事業者は、ユーザや第三者からの申告がなくとも、自らの自由なサービス設計において定める規約やポリシーに基づき、主体的に情報の削除等の対応を行うことも期待される。」

○ YouTubeのContent IDのような近似値計算による自動照合システムで足りるか、著作権侵害コンテンツ対策でも問題ありか（後述 EUの動き）？

1対多通信によるプロバイダ責任の基本構図



発信者/プロバイダの責任と発信者情報開示

< 発信者 >

- 誹謗中傷の発信者の責任
- 海賊版漫画電子書籍をスキャン・アップロードした者・アップロードさせた海賊版サイト運営者による著作権侵害の責任

< HSP >

- 誹謗中傷の発信を可能としたSNS等の責任
- 海賊版を容認している訳ではない、にこにこ動画、YouTube等動画投稿サイトの責任

< IASP >

- 情報発信・アップロード時のIASPの責任があるか？
- 発信者特定協力義務があるか？

作為・不作為の不法行為と人格権侵害の救済

○不法行為（民法709条）

- 故意又は過失（予見可能性＋結果回避義務違反）
- 他人の権利・利益（法律上保護される利益）
- 侵害行為（違法性）
 - ⇔ 本人の同意・承諾
 - ⇔ 違法性阻却事由： 正当防衛・緊急避難(民法720条)、正当(業務)行為
- 因果関係
- 損害賠償責任
- 名誉を回復するのに適当な処分＝謝罪広告(民法723条)

○不作為（実行しなかったこと）の不法行為

- 侵害行為の認識・認識可能性
- 作為義務（実行すべき義務）の存在：
 - 作為を命じる法令, 非難されるべき先行行為, 条理
- 作為による結果回避の必要性・可能性
- 作為義務に違反
- 不作為による侵害行為

○人格権侵害による差止（妨害排除・予防）請求

HSPとしての教育機関の事例（1）

都立大学事件（東京地判平成11・9・24判時1707号139頁）

- ✓ 情報の流通を原因として外部の者に被害が生じたときであっても、ネットワーク管理者は、常に外部の被害者に対して被害発生防止義務を負うことがないといえるまでということはいえない。管理者の被害発生防止義務の成否は、事柄の性質に応じて、条理に従い、個別的ないし類型的に検討すべき
- ✓ 管理者においては当該文書が名誉毀損に当たるかどうかの判断も困難なことが多いもの・・・加害者でも被害者でもないネットワーク管理者に対して、名誉毀損行為の被害者に被害が発生することを防止すべき私法上の義務を負わせることは、原則として適当ではない
- ✓ ネットワークの管理者が名誉毀損文書が発信されていることを現実に発生した事実であると認識した場合においても、右発信を妨げるべき義務を被害者に対する関係においても負うのは、名誉毀損文書に該当すること、加害行為の態様が甚だしく悪質であること及び被害の程度も甚大であることなどが一見して明白であるような極めて例外的な場合に限られる

HSPとしての教育機関の事例（2）

磁気活水器独立当事者参加事件（神戸地判平成21・2・26判タ1303号190頁）

✓ 不法行為に基づく損害賠償請求

お茶の水大学T研究室サイト中の山形大学A氏が管理する「水商売ウォッチング」
（[アーカイブ](#)）サイト上の電子掲示板上のA氏書き込み発言が原告を中傷するものであるのに削除されず放置され名誉毀損

✓ 差止請求

名誉回復措置(民法723条)の履行請求又は人格権（名誉権）に基づく削除請求

✓ T氏・A氏の独立当事者参加(民事訴訟法47条1項前段)による 損害賠償債務不存在確認

- ⇒ 被告に応訴を委ねたままでは、被告の主張立証が貧弱なものとなるおそれが強く、被告敗訴の場合、参加人らの表現活動の一部を物理的に制限されるため、当事者として訴訟に参加させ、不法行為責任の存否の問題を正面から取り上げることが必要
- ⇒ 本件書き込みは原告の名誉を毀損するが、違法性阻却事由あり。
- ⇔ 公共の利害に関する事実に係る行為＋本件ページや本件掲示板を開設・維持する公益を図る目的＋マルチ販売活動に関する事実の摘示は真実

※教育機関が原告の事例

産能大ユニオン事件(東京地判平成20・10・1判時2034号60頁)

- ✓ インターネット上の掲示板の管理者は、事前に適切な対策をとるだけで無く、投稿がされた場合、適切な是正措置を速やかに行うべき条理上の義務を負うべき場合もあり得る。
- ✓ いかなる場合に条理上の義務を負うかについては、掲示板の目的、管理体制、被害者が取り得る得る救済手段の有無及び名誉毀損の態様や程度等を総合して、個別具体的に判断。
- ✓ インターネット上の掲示板に第三者による投稿が自動的に公開される管理体制が採られていた場合において、掲示板を開設し管理する者は、一見して第三者に対する誹謗中傷を含むなど第三者の名誉を毀損することが明らかな内容の投稿については、
 - 条理上、投稿を具体的に知ったときには、第三者による削除要求なくして削除義務を負うが、
 - これに至らない内容の投稿については、第三者から削除を求める投稿を特定した削除要求があって初めて削除義務を負う。

著作権侵害の差止め（対発信者本人+間接侵害）

制定法（著作権法112条1項）に基づく差止め cf. 商標権、不正競争、、、

第112条1項 著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、その著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

○侵害主体論（カラオケ法理）と間接侵害

= 「侵害する者又は侵害するおそれがあるもの」の解釈論

・カラオケ法理：場やシステムの管理支配（←危険責任）+利益（←報償責任？）

△損害賠償と差止請求の一元的处理の道具（①侵害主体性確定⇒②不法行為認定）

△金築裁判官補足意見 [ロクラクII事件]最判H23・1・20民集 65巻1号399頁

- 「カラオケ法理」は、一般的な法解釈の手法の一つにすぎない

- 考慮されるべき要素も、行為類型によって変わり得、行為に対する管理、支配と利益の帰属という二要素は固定的なものではなく、社会的、経済的な観点から行為の主体を検討する際に、多くの場合、重要な要素であるだけ。

⇔危険（危殆化）責任説：

侵害主体とは、危険源を創設・維持した者⇒発信者本人に限定されない

善きサマリア人のパラドックスあるいは モデレータのジレンマ

○HSP が、その管理権限に基づき、積極的に誹謗中傷やわいせつな情報の送信防止措置を講じるリスク

（対発信者）

結果として権利侵害がなく、刑事上非合法とも言えない情報発信である場合には、不法行為又は債務不履行による損害賠償責任

（対被害者・社会的法益）

違法性を認知し又は認知可能性が生じることにより、違法情報の削除義務が発生し放置すると発信者と同様の責任

⇒違法情報の対処に消極的になるほうがリスクが低い

このようなジレンマを解消し、違法情報の蔓延を抑止する必要

⇒日米欧諸国のプロバイダ責任立法による対応（2000年前後）

日本のプロバイダ責任制限法の母法

○米国通信法（通信品位法CDA） 230条

- ✓著作権法、連邦刑法は適用無し
- ✓裁判例で定着した幅広いHSP免責
- ✓善きサマリヤ人免責

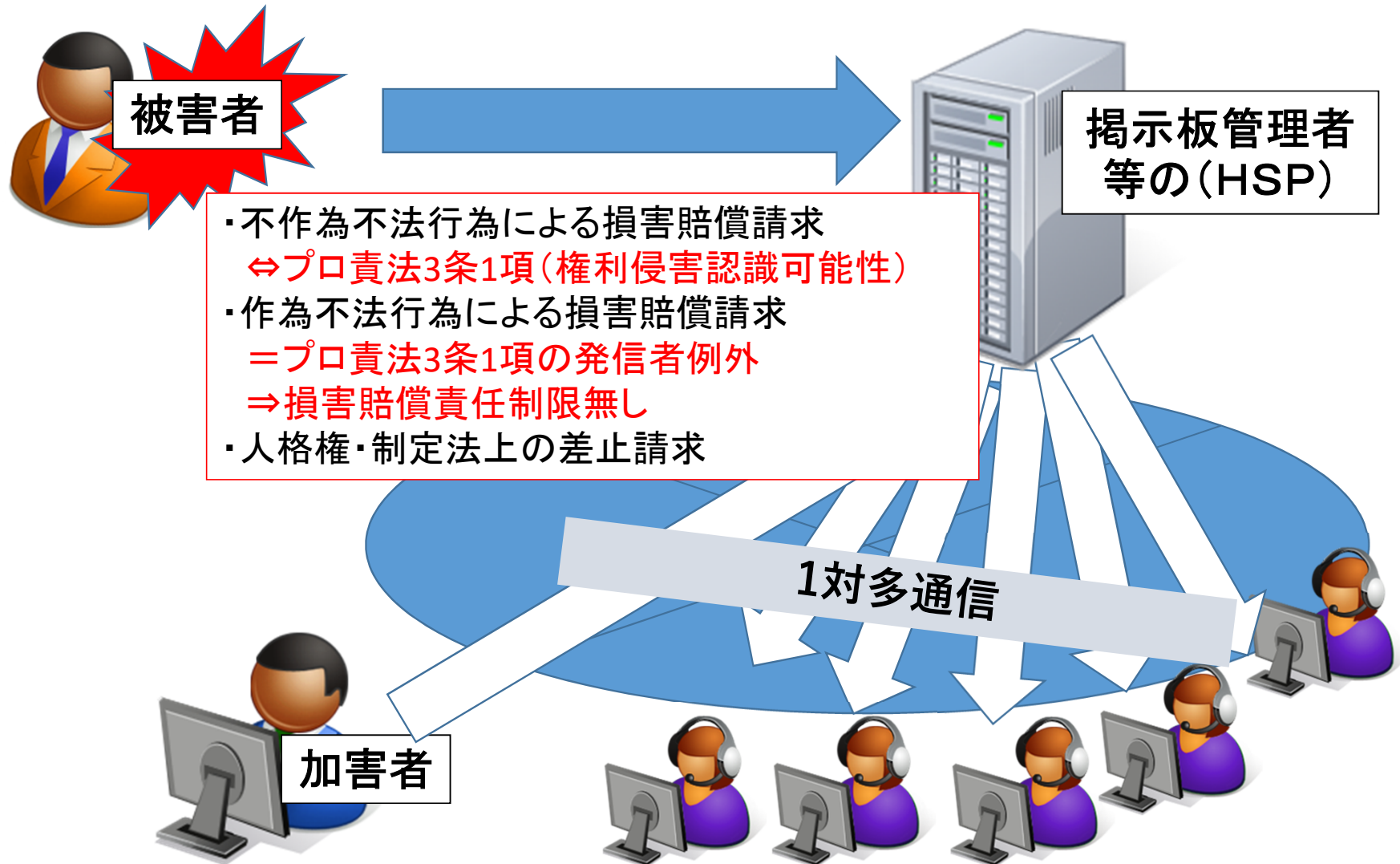
○米国著作権法512条（DMCAセーフハーバー）

- ✓Notice & Takedownによる免責
- ✓事実又は侵害行為が明らかな事実又は状況の認識(red flag knowledge)の欠如

○EU電子商取引指令

- ✓権利侵害類型を水平的にカバー
- ✓DMCA型のHSP免責
- ✓善きサマリヤ人免責は明文なし
- ✓常時監視の義務付けを禁止

(対HSP)損害賠償請求/プロ責法3条1項/差止請求



(対HSP)損害賠償責任制限とGLによる権利侵害抑止

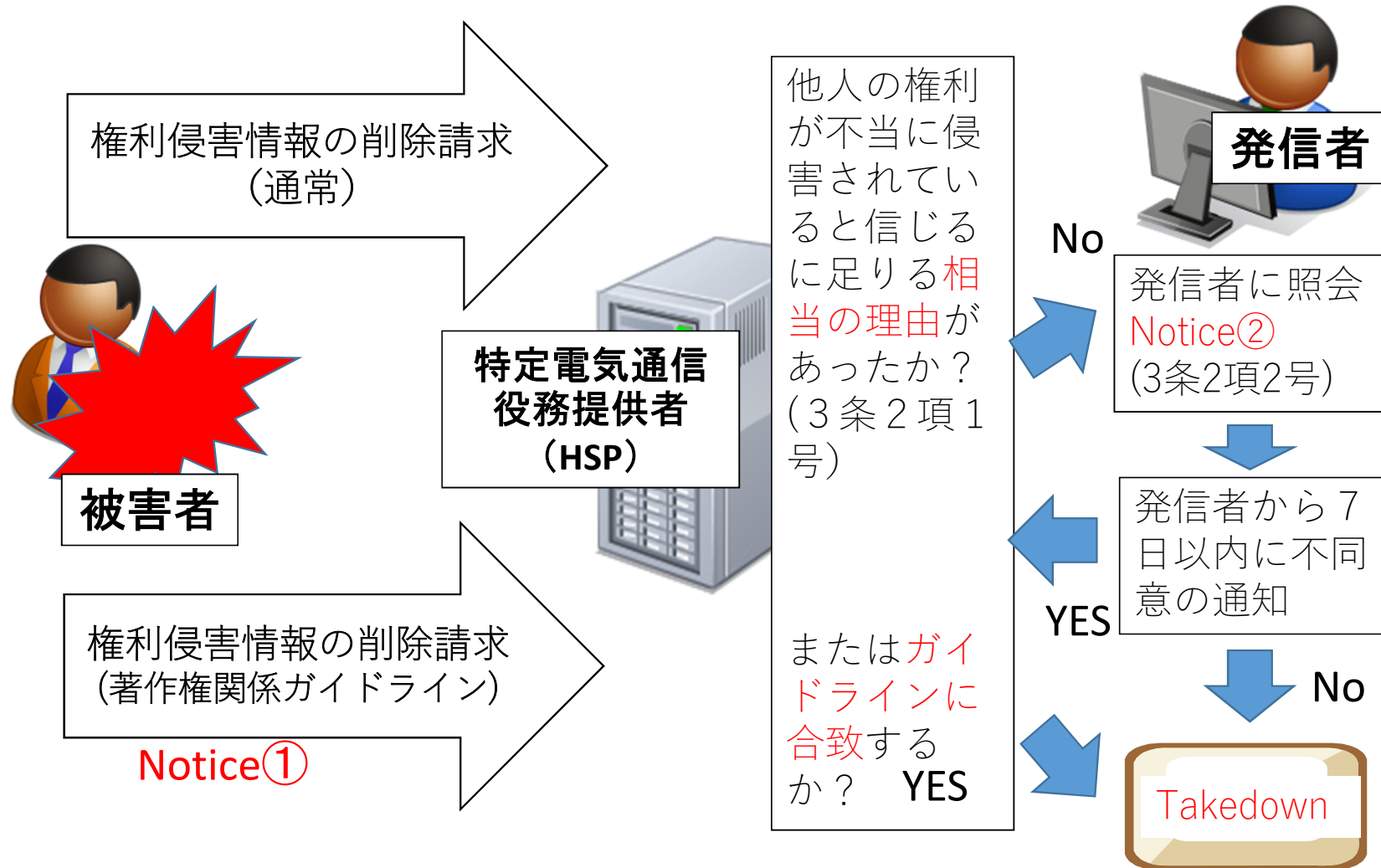
○権利侵害情報の放置責任:プロ責法3条1項

- ✓ 不作為不法行為の成立要件の一部を確認
 - △セーフハーバー（違法かもしれない放置まで免責せず）
- ✓ 裁判になった時点で抗弁として使えるのは稀
 - ⇒プロバイダが削除しないまま争うリスク cf.磁気活水器事件
- ✓ 権利侵害の認識可能性(2号)が問題
- ✓ 常時監視義務なし

○権利侵害情報の削除責任:プロ責法3条2項 = セーフハーバー

- ✓ 相当の理由(1号) ⇒ 名誉毀損・プライバシーガイドライン(ソフトロー)で運用
- ✓ 照会手続き(2号) ⇒ NN&T
- ✓ 著作権・商標権GL ⇒ N&T ※米国DMCA型救済を実現

プロバイダ責任制限法3条2項と著作権関係GL



プロバイダ責任制限の見直し（米国の動き）

○通信品位法230条の見直し

- ✓ トランプ政権下の司法省によるPF規制強化

- ⇒ HSP（双方向コンピュータサービス提供者）の免責範囲を縮小する
[通信品位法230条の改正案](#)を議会に提案

- ✓ オンライン検閲大統領令([Executive Order on Preventing Online Censorship](#))

○DMCAセーフハーバー（Notice & Takedown）の見直し

- ✓ [著作権局報告書](#)

プロバイダ責任制限の見直し（EUの動き:その1）

○デジタル単一市場著作権指令（構成国実装期限2021年6月）

DIRECTIVE (EU) 2019/790 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC

- ✓ Youtube等Online content-sharing service providerが「公衆への伝達」の主体
⇒ユーザーがアップロードしたコンテンツについての権利者からの許諾 (authorisation)取得義務（17条1項）
- ✓ 権利者からのデータに基づくアップロード抑止最善努力義務(17条4項(b))
- ✓ Notice & Takedown義務とその後のStaydown最善努力義務（17条4項(c)）
- ✓ 電子商取引指令は維持＝常時監視義務なし(17条8項)
⇒アップロード抑止は特定監視(法的フィクション)
- ✓ パブリックドメイン著作物に関する詐欺的削除要請、例外や制限にもとづく合法利用（17条7項）に関する文脈判定の問題

※17条4項(b)及び(c) ← ポーランドがCJEUに無効化(annulment)請求中(Case C-401/19)

プロバイダ責任制限の見直し（EUの動き:その2）

○デジタルサービス法案

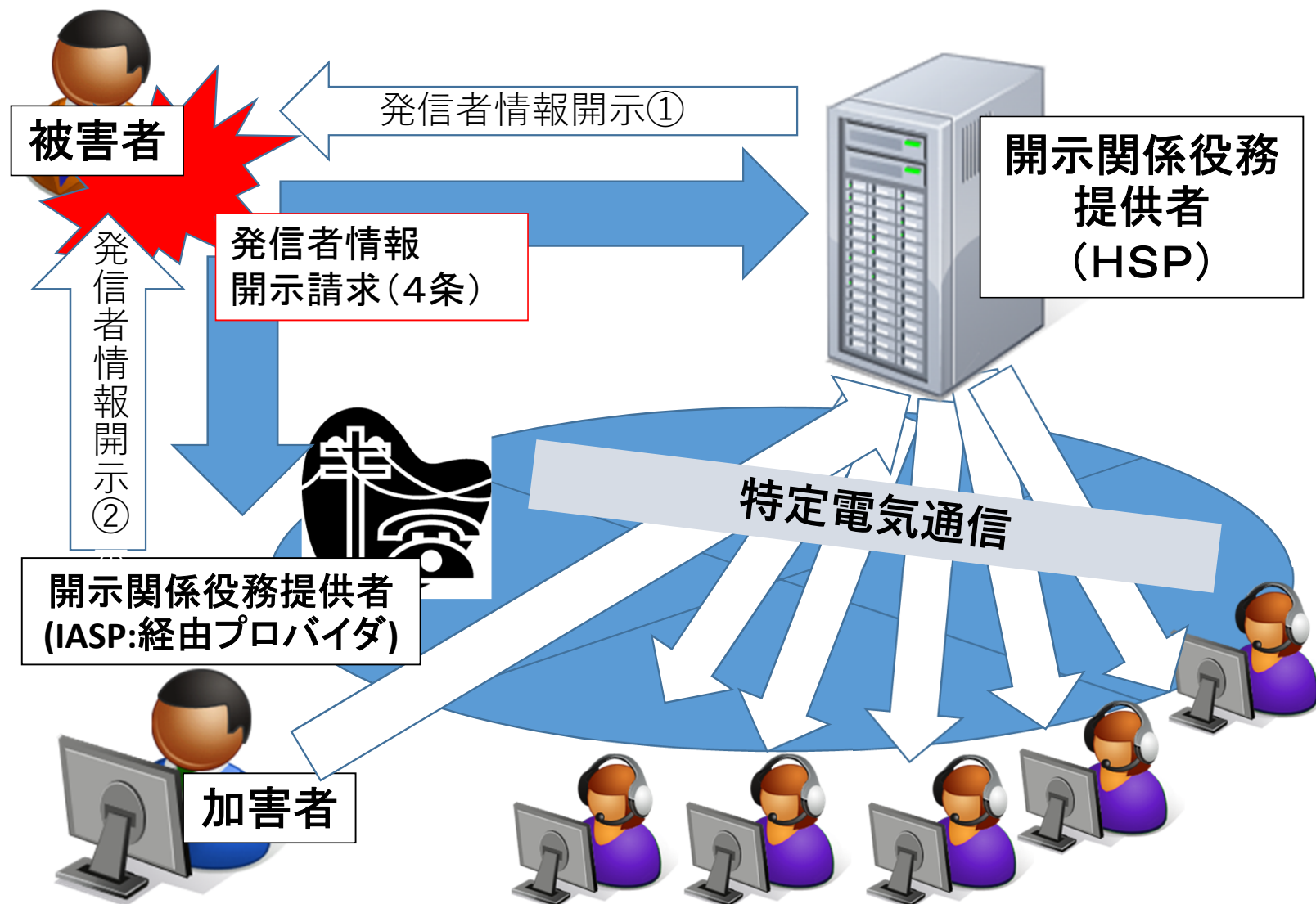
Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC COM/2020/825 final

- ✓ 電子商取引指令ECD12条～15条の内容を維持
- ✓ 善きサマリア人条項を追加
- ✓ 大規模PFの合理的かつ効果的なシステム濫用等の違法情報の流通や基本権への悪影響(=「システミックリスク」)のリスク評価+その合理的かつ効果的なリスク低減対策の実施を大規模PFに義務づけ

○裁判例

- ✓ Case C-18/18 Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland Limited
ECLI:EU:C:2019:821
- ✓ Opinion of Advocate General Saugmandsgaard ØE in Joined Cases C-682/18 Peterson v Google LLC, et al. and C-683/18 Elsevier Inc v Cyando AG,
EU:C:2020:586

プロバイダ責任制限法4条



発信者情報開示の新たな裁判手続(非訟手続)案

[発信者情報開示の在り方に関する研究会](#) 最終とりまとめ骨子より

A. 発信者情報開示命令のプロセス

被害者が裁判所に開示命令（A①・A②）を申立て

⇒ 開示の要否を判断

⇒ HSP及びIASPに同時に開示命令

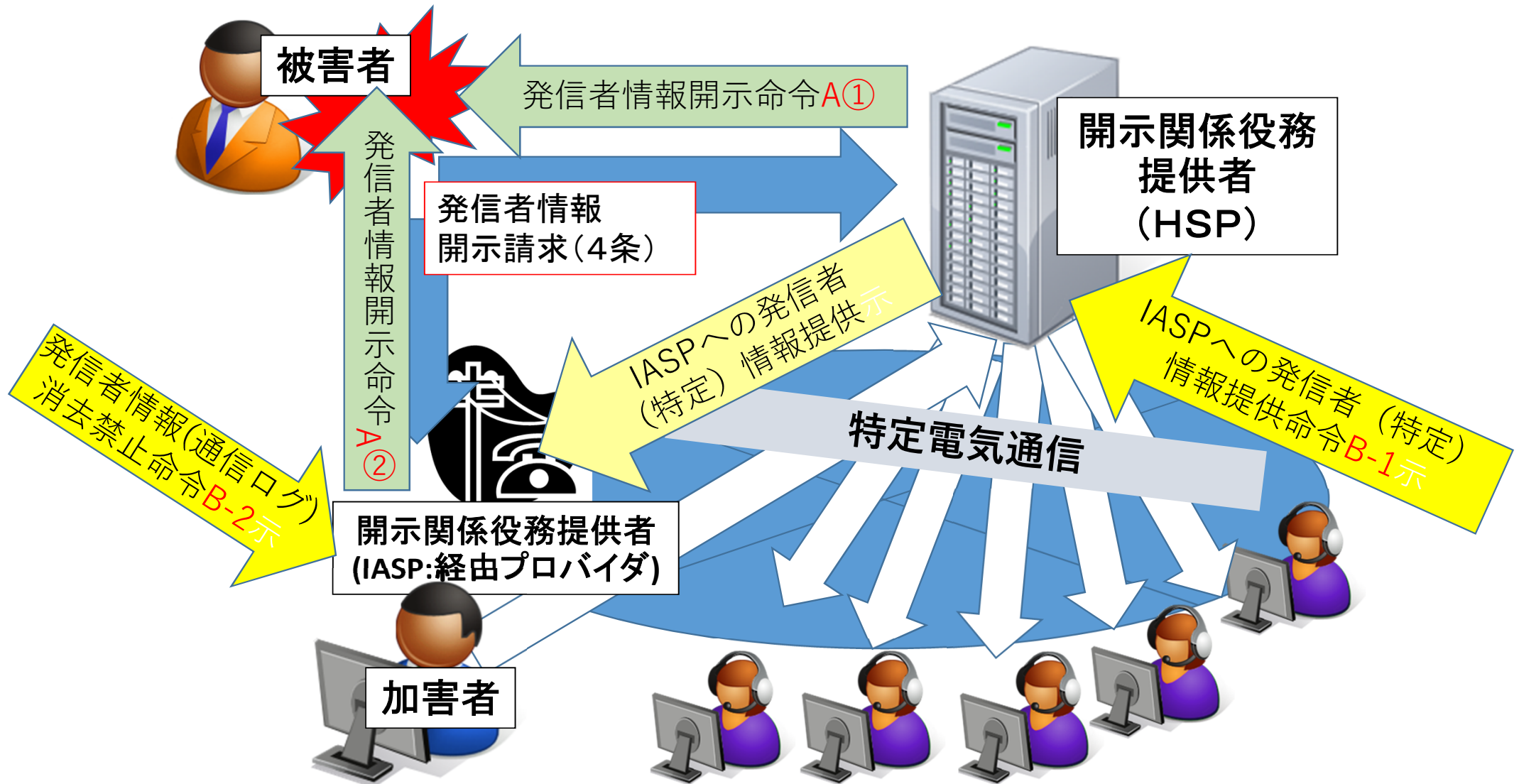
B. 開示命令と並行した発信者情報の保全・特定プロセス

B-1 SNS等のHSPに対し、IASPを特定した上で、発信者の特定に必要な通信ログをIASPへの提供を命令

⇒ HSPからIASPに通信ログを提供

B-2 裁判所からIASPに対し、IASP側の発信者（を特定する通信ログ）情報の保全（＝消去禁止）命令

プロバイダ責任制限法4条の新たな裁判手続案



終わりに

- プロバイダ責任は、四半世紀ぶりの見直し議論のまっただ中
- 大手プラットフォームの対応が議論を動かしているが、、、
- プロバイダ責任全体の体系、姿を歪めないか注視する必要。

⇒ 詳細はジュリスト2021年2月号特集を参照

SS研システム技術分科会2020年度会合
「DX 時代の、真のデジタル化に向けて ～法律
面を含む諸問題の検討～」

パネルディスカッション用資料

2021年1月20日

明治大学法学部 教授

丸橋透

教育・研究機関のLMS/クラウド/5G利用

■プロバイダ責任/捜査対応

○LMS

- ✓ 1対多通信（プロ責法上の特定電気通信）の媒介の側面 ※教員の情報発信は使用者責任か
 - 電子掲示板、グループチャット機能
- ✓ 1対1通信の媒介の側面？

○メールホスティング

- ✓ プロ責法の適用無し
- ✓ 捜査対応に関するベンダーとの役割分担 ※役割分担につき話し合いできない有力ベンダーはいるか？

○SaaS(OFFICE 365・G Suite 等)のメール以外：1対多？

- ✓ ビデオ会議その他グループウェア
- ✓ ストリーミング
- ✓ ストレージサービスを用いたファイル共有
- ⇒ 発信者情報の特定と開示・捜査対応に関するベンダーとの役割分担
(及び利用者の利用・発信ログ検索機能)

○ローカル5G？

- ✓ ローミングする場合：
発信者情報の特定と開示・捜査対応に関するベンダーとの役割分担は、MNO = MVNOと同様か

プロバイダとしての教育・研究機関と通信の秘密

■適用関係

○有線電気通信法

- ・有線電気通信（電気通信事業法第四条第一項・・・の通信たるものを除く。）の秘密は、侵してはならない(9条+14条)

○電波法

- ・無線通信:電気通信事業法第四条第一項…の通信たるものを除く。
- ・特定の相手方への無線通信の傍受
⇒無線通信の存在・内容の秘密の漏洩・窃用(59条+109条)
- ・暗号通信の傍受・媒介
⇒暗号通信の秘密の漏洩・窃用目的の復元(109条の2)
※暗号通信：通信の当事者以外、内容を復元できない無線通信

○適用関係

通 信 の 秘 密	電気通信事業者が 媒介する通信	電気通信事業者が 媒介しない通信
有 線 電 気 通 信	電気通信事業法	有線電気通信法
無 線 通 信		電 波 法

プロバイダとしての教育・研究機関と通信の秘密

■ 発信者情報開示以外(捜査対応等) の関連資料

○国立情報学研究所

[高等教育機関における情報セキュリティポリシー推進部会](#)

「高等教育機関の情報セキュリティ対策のためのサンプル規程集」(2017年版) C3102 インシデント対応手順 ※改版準備中

○一般財団法人情報法制研究所 (JILIS)

捜査関係事項照会問題研究タスクフォース

[「捜査関係事項照会対応ガイドライン」 \(2020年第1版\)](#)