

# 発信者情報開示請求に応じなかった

## プロバイダーの責任

—最高裁判所第3小法廷平成22年4月13日判決\*1—

池田秀敏

### I 事案の概要

本件は、X（原告、控訴人、被上告人）が、インターネット上の掲示板になされた書き込みによって権利を侵害されたとして、Y（被告、被控訴人、上告人）に対し、当該書き込みにかかる発信者情報の開示を請求し、また、Yが提訴前の開示請求に応じなかったことについて、不法行為に基づく損害賠償を請求した事案である。

Xは、小学1年生から高校3年生までの発達障害児を対象とした学校（以下「A学園」という）の学園長を務めている。Yは、「DION」の名称でインターネット接続サービスを運営し、電気通信事業を営む株式会社である。

平成18年9月以降、インターネット上の掲示板「2ちゃんねる」に設けられた「A学園 Part 2」と題するスレッド（以下「本件スレッド」という）において、X及びA学園に関する書き込みがなされた。本件スレッドでは、A学園では生徒が雑草取りやXが経営する洋服店のビラ配布をさせられていて授業がほとんど行われていない、XはA学園の助成金や授業料を私的に流用している、といった疑惑を指摘する書き込みがなされ、XやA学園を非難したり中傷したりする書き込みがなされた。その後、A学園が、「2ちゃんねる」における「学園長は精神異常者」「A学園では学力が低下する」などの書き込みによって中傷されたとして警察署に刑事告訴をしたことや、警察署

---

\*1 民集64巻3号676頁，判例時報2082号59頁，判例タイムズ1326号121頁。

が告訴を受理して書き込みをした人物の特定を進めているとの報道がなされた旨の書き込みがなされた。

この刑事告訴に関連する書き込みに次いで、A学園を擁護する書き込み、A学園やXを中傷する書き込み、中傷的書き込みをした者を揶揄したり反省を促したりする書き込みなど、様々な立場からの書き込みがなされた。そして、そのような書き込みが続く中で、平成19年1月16日、「なにこのまともなスレ 気違いはどうみてもA学園長」との書き込み（以下「本件書き込み」という）がなされた。

Xは、「2ちゃんねる」側から本件書き込みに関するIPアドレスの開示を受け<sup>\*2</sup>、本件書き込みがYが運営する「DION」を経由したものであることが判明した。そこで、XはYに対し、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の情報開示に関する法律（以下「プロバイダー責任制限法」という）第4条1項に基づき、本件書き込みについての氏名又は名称、住所及び電子メールアドレス（以下「本件発信者情報」という）の開示を請求した。しかし、YはXに対し、本件書き込みの発信者への意見照会の結果、当該発信者から開示に同意しないとの回答があり、権利が侵害されたことが明らかであるとは認められないため、開示には応じられない旨回答した。

そのため、XはYに対し、本件発信者情報の開示を求めるとともに、Yが訴訟外での開示に応じなかったことにより精神的苦痛を被ったとして不法行為に基づく損害賠償を求めて提訴するに至った。

第1審の東京地方裁判所平成20年6月17日判決は、本件書き込みは「違法性が強度で社会通念上許される限度を超える表現であるとまでは認めることができない。したがって、本件書き込みによって、原告の権利が侵害されたことが明らかであるとはいえない。」と述べ、プロバイダー責任制限法第4条1項の権利侵害の明白性の要件を欠くと判断した。また、Yに開示義務が認められない以上、原告の損害賠償請求もその前提と欠くとして、同判決は、

---

<sup>\*2</sup> Xは「2ちゃんねる」に対し、発信者情報開示の仮処分を申立て、開示を命じる仮処分を得ている。

Xの請求をいずれも棄却した。

Xは控訴し、本件原審（控訴審）の東京高等裁判所平成20年12月10日判決は、第1審の判決を変更し、Xの開示請求を認めるとともに、損害賠償請求についても15万円の限度で一部認容した。本件原審は、「気違い」であると指摘することは、社会生活上許される限度を超えてその相手方の権利（名誉感情）を侵害するものであるとして、権利侵害の明白性を認めた。また、「気違い」との指摘によって権利が侵害されることは、特別の専門的知識がなくとも、一般の社会常識に照らして容易に判断することができることなどを理由に、Yが開示請求に応じなかったことには、プロバイダー責任制限法4条4項にいう重大な過失があると認め、Yの損害賠償責任についても一部認めたものである。

これに対し、Yは、原審が重大な過失があったとした判断には法令違反があるとの理由により、上告した。

## II 判旨

プロバイダー責任制限法は、「発信者情報が、発信者のプライバシー、表現の自由、通信の秘密にかかわる情報であり、正当な理由がない限り第三者に開示されるべきものではなく、また、これがいったん開示されると開示前の状態への回復は不可能となることから」、発信者情報開示請求について厳格な要件を定め（4条1項）、また、「発信者情報の開示につき慎重な判断をした結果開示請求に応じなかったため、当該開示請求者に損害が生じた場合に、不法行為に関する一般原則に従って開示関係役務提供者に損害賠償責任を負わせるのは適切ではないと考えられることから、同条4項は、その損害賠償責任を制限したのである。」「そうすると、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。』

本件書き込みは、「「気違い」といった侮辱的な表現を含むとはいえ、被上告人の人格的価値に関し、具体的事実を摘示してその社会的評価を低下させるものではなく、被上告人の名誉感情を侵害するにとどまるものであって、これが社会通念上許される限度を超える侮辱行為であると認められる場合に初めて被上告人の人格的利益の侵害が認められ得るにすぎない。そして、本件書き込み中、被上告人を侮辱する文言は上記の「気違い」という表現の一語のみであり、特段の根拠を示すこともなく、本件書き込みをした者の意見ないし感想としてこれが述べられていることも考慮すれば、本件書き込みの文言それ自体から、これが社会通念上許される限度を超える侮辱行為であることが一見明白であるということはず、本件スレッドの他の書き込みの内容、本件書き込みがされた経緯等を考慮しなければ、被上告人の権利侵害の明白性の有無を判断することはできないものというべきである。そのような判断は、裁判外において本件発信者情報の開示請求を受けた上告人にとって、必ずしも容易なものではないといわなければならない。」「そうすると、上告人が、本件書き込みによって被上告人の権利が侵害されたことが明らかであるとは認められないとして、裁判外における被上告人からの本件発信者情報の開示請求に応じなかったことについては、上告人に重大な過失があったということとはできないというべきである。」

### III 研究

#### 1 プロバイダー責任制限法第4条の仕組み

プロバイダー責任制限法第4条は、その第1項において、インターネット上の情報流通によって権利を侵害された者がプロバイダーに対し、当該情報の発信者の氏名、住所等の開示を求めることのできる発信者情報開示請求権について規定している。インターネット通信は匿名をもってなされることが通常であり、発信者の特定が困難であることから、このような発信者の探索の手段が法定されている。ただ、発信者情報には発信者のプライバシーに関

わる情報が含まれ、開示が表現の自由に影響を与え、通信の秘密にも関わることから、同項は権利侵害の明白性（1号）と、開示を必要とする正当な理由（2号）の二つの厳格な要件を要求している。そして同条には、開示請求を受けたプロバイダーに対し、開示の是非につき慎重な判断を促す規定が置かれている。

本件において争点となったのは、そうしたプロバイダーの慎重な判断を促す規定の一つである同条4項本文の適否である。

すなわち、プロバイダー責任制限法第4条第4項本文は、「開示関係役務提供者は、第1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損害が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。」と規定している。同法第4条1項の要件を満たさないと判断して開示請求に応じず、後日の訴訟によって開示請求が認容された場合、プロバイダーの判断は誤りだったことになる。そのような場合であっても、プロバイダーは故意又は重過失がなければ損害賠償責任を負わないものとして、民法第709条の一般不法行為責任が制限されている。

一方で、プロバイダーとしては、過った判断のもとで開示請求に応じてしまった場合には、発信者側からの損害賠償請求を受ける可能性があり\*3、発信者との関係においては、プロバイダーの責任を制限する規定は存在しない。したがって、プロバイダーにとってみると、開示請求に応じるべきかの判断に迷うケースでは、裁判外での開示請求には応じない方が無難な選択ということになる。

この点については、立法担当者による解説においても「特に裁判外において安易な開示を行なうこと等のないよう慎重な判断を促すこととするものである。」\*4とされていた。そのため、プロバイダー責任制限法における発信者

---

\*3 その発信者にインターネット接続サービスを提供しているアクセスプロバイダーであれば、契約上の守秘義務違反を負っていると考えられるため、不法行為に基づく損害賠償責任だけでなく、債務不履行責任を問われる可能性がある。

情報開示請求の仕組みは、プロバイダーに同法4条1項の要件具備を判断させるのではなく、開示請求者に訴訟を起こさせ、裁判所の判断をあおいだうえで開示を認めるよう誘導するものと理解されてきた\*5。

このようにプロバイダー責任制限法4条が、裁判外での発信者情報の開示について慎重な仕組みを設けていた趣旨について、本判決は「発信者情報が、発信者のプライバシー、表現の自由、通信の秘密にかかわる情報であり、正当な理由がない限り第三者に開示されるべきものではなく、また、これがいったん開示されると開示前の状態への回復は不可能となる」ためだと述べている\*6。そして、同条4項でプロバイダーの責任が制限されるのは、「発信者情報の開示につき慎重な判断をした結果」として開示請求に応じなかった場合に損害賠償責任を負わせるのは適切ではないためだとしている。プロバイダーに対して開示請求について慎重な判断を促し、その結果として開示に消極的になったとしてもやむを得ない、という同法の仕組みが、最高裁判例によっても確認されたといえる。

## 2 開示請求に応じなかったプロバイダーの責任

本判決は、以上のようなプロバイダー責任制限法の趣旨を踏まえたうえで、発信者情報開示請求に応じなかったプロバイダーが損害賠償責任を負う場合、

---

\*4 大村真一・大須賀寛之・田中普「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概要」NBL730号33頁。

\*5 松本恒雄「ネット上の権利侵害とプロバイダー責任制限法」自由と正義53巻66頁（日本弁護士会連合会，2002年），飯田耕一郎編著『プロバイダ責任制限法解説』95頁（三省堂，2002年），高橋和之・松井茂記・鈴木秀美編『インターネットと法 [第4版]』84頁（有斐閣，2010年）。

\*6 プロバイダー責任制限法4条4項のほかにも、同条2項にプロバイダーに慎重な判断を促す趣旨の規定が設けられている。すなわち同条項は、連絡がとれないなどの特別の事情のある場合を除き、開示の是非について発信者の意見を聴かなければならないとしている。本判決は、この手続が「発信者からの意見聴取を義務付け（同条2項）、開示関係役務提供者において、発信者の意見も踏まえてその利益が不当に侵害されることがないように十分に意を用い、当該開示請求が同条1項各号の要件を満たすか否かを判断させることとしたものである。」と述べている。

すなわち同法4条4項本文の「故意又は重大な過失がある場合」の意義を判示したものである。

この点について本判決は、「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つたことにつき重大な過失がある場合にのみ、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。

ここでの「故意」は、開示請求が要件に「該当すること」の認識を意味するから、単に同法4条1項に該当する事実の認識にとどまらず、当該事実が要件をみたしていると判断できるとの認識をも含むものといえる。同条項の要件は、権利侵害が「明らか」であるか(1号)、「正当の理由」があるか(2号)といった法的評価が成立するか否かの判断を必要としており、そうした判断を経た上で要件をみたしているとの認識に至らなければ、「故意」はないと考えられるのである。

そして、プロバイダーにおいて開示請求が要件をみたすとの認識に至らなかった場合には、そのような認識に至ったことについて重大な過失がある場合にのみ損害賠償責任を負うことになる。プロバイダーには、捜査機関のような特別の調査権限が与えられているわけではないから、事実関係の調査には限界があり、要件事実の正確な認識を得ることは困難である。また、発信者情報開示請求が認められるべきか否かの判断も非常に困難である。事実の認識においても、法的評価の判断においても困難が伴うのであるから、重大な過失が認められる場合は極めて限定的なものとなるはずである。

一般に重大な過失とは、「通常人に要求される程度の相当な注意をしないでも、わずかの注意さえすれば、たやすく違法有害な結果を予見することができた場合であるのに、漫然これを見すごしたような、ほとんど故意に近い

---

\*7 最高裁昭和32年7月9日判決・民集11巻7号1203頁(「失火ノ責任ニ関スル法律」に関する事案)。

著しい注意欠如の状態を指す」\*7といわれる。本判決は、要件に該当することが「一見明白」である場合が重大な過失が認められる場合だとしているが、その判断基準は、一般的な重大な過失の場合と異なるところはないと考えられる。発信者情報開示請求が所定の要件をみたしているか否かの認識や判断にはプロバイダーにおいて困難が伴うという前提を考慮するならば、重大な過失が認められるのは、要件をみたしていることが「一見明白」である場合に限定されてくるという趣旨であろう。

ただし、本判決がいう「一見明白」とは、同法4条1項1号の「明らか」よりもさらに明白性が高いものであることに注意が必要である。一見したところでは要件に該当するか否かの判断が困難であるケースでも、詳細な調査や専門的な熟慮の末に、その開示請求が要件をみたすことが「明らか」になる場合もあるからである。同項2号の要件をみたしていないとされるケースは少なく\*8、同項1号における権利侵害の明白性の要件が発信者情報開示請求の可否の判断における決め手になる場合が多い。そのため、権利侵害が「明らか」であったのだから重大な過失が認められるとしたのでは、裁判上、開示請求が可とされるケースでは、ほぼプロバイダーの賠償責任が肯定されることになり、プロバイダーの責任を制限した法の趣旨は全く生かされないことになってしまう。

後日の審理の結果、権利侵害が明白であったことが判明しても、プロバイダーが開示請求を受けた時点では「一見明白」とはいえない場合があり、そのようなケースにこそ、プロバイダー責任制限法の趣旨が生かされるのだといえる。この点は、次に述べるそれまでの下級審判例においても意識的に述べられてきたところである。

---

\*8 一般には、不当な自力救済を目的とする開示請求権の濫用のおそれがある場合などに正当性が否定されるものと理解されているが、そもそも「匿名による表現が許されている場」においては、原則として必要性・正当性を欠くとの主張もある（加賀山茂「特定電気通信役務提供者責任法上の開示請求と提供者の重大過失」私法判例リマークス43〈2011（下）〉61頁）。



### 3 下級審判例

本判決以前、発信者情報開示請求とあわせて、裁判外の開示に応じなかったことを理由としてプロバイダーに対する損害賠償請求がなされた事案の下級審判例として以下の3つがあげられるが、いずれの判例も、原告の開示請求は認容しつつも、プロバイダーに対する損害賠償請求は棄却するとの結論をとっている。開示請求の要件である権利侵害の明白性が認められた場合であっても、開示に応じなかったプロバイダーに重過失が認められるとは限らないというのが、それまでの下級審判例の流れでもあった。

なお、本判決においても、発信者情報開示請求の部分は上告受理の申立て理由が上告決定で排除されており、上告が棄却された。そのため、控訴審の開示請求を認容する判決が維持されており、開示請求は認められるが、プロバイダーの損害賠償責任は認められないという結果となっている。

#### (1) 東京地裁平成16年11月24日判決<sup>\*9</sup>

インターネット上において「Yahoo! 掲示板」と称する電子掲示板における公開プロフィールの記載や投稿によって権利侵害を受けたとして、原告が当該掲示板を設営している被告に対し、発信者情報の開示と、被告が裁判外での開示に応じなかったことによって生じた損害等について、その賠償を求めた事案である。

判決は、当該投稿等は原告の名誉、プライバシー又は名誉感情などの権利を侵害することが明らかであるとして、発信者情報開示請求は認容した。しかし、「本件訴訟手続において、原告の主張及び立証が尽くされたことにより、原告の権利が侵害されたことが明白になったというべき」であり、提訴の時点において権利侵害が被告にとって明らかであったとまでは認められないとして、被告における故意又は重過失の存在を否定し、損害賠償請求については棄却した。

---

<sup>\*9</sup> 判例タイムズ1205号265頁。

(2) 大阪地裁平成18年6月23日判決<sup>\*10</sup>

インターネット上の電子掲示板を包含する「夜遊びWEB」と称するホームページを運営する被告に対し、原告が、当該掲示板への書き込みによって権利侵害を受けたとして発信者情報の開示を請求し、また、被告が訴訟外で開示に応じなかったことは不法行為にあたるとして損害賠償の請求をした事案である。

判決は、当該書き込みが原告の名誉を毀損し、その権利を侵害していることは明白というべきであるとして、発信者情報開示請求は認容した。しかし、被告には重過失があったとまでは認められないとして損害賠償請求は棄却した。

判決は、プロバイダー責任制限法4条4項の「故意とは、権利侵害の明白性及び発信者情報開示の必要性の要件を具備していることを認識しながら、プロバイダが裁判外での開示請求者の請求に応ぜず、開示請求者に精神的苦痛などの損害が生じた場合をいい、同項の重過失とは、故意に近い注意欠如の状態をいうものと解すべきである。」との解釈論を述べた上で、「名誉毀損の成否及びプライバシーの権利の侵害の有無の判断は必ずしも容易ではなく」、判決の結果が開示請求を認めるものであっても「この結果から直ちに被告の判断の当否を考えるのは相当でない。」と述べている。そして、被告としては、通信の秘密を保護すべき厳格な義務（電気通信法4条、179条）、個人情報保護といった義務を前提に「開示ができるか慎重に検討した上で、原告に開示しなかったということができ」として、重過失を否定している。

---

<sup>\*10</sup> 判例時報1956号130頁，判例タイムズ1222号207頁。なお、この事案では、携帯電話の家族割引サービスによって副回線の利用もあったため、利用契約の契約者とは異なる人物が発信者である可能性があり、被告はその点も開示を拒否する利用の一つにあげていた。判決は、契約者が発信者であると推認できるとしたが、発信者情報開示請求権の制度は、むしろ「契約者（利用者）情報」の開示と言った方が適切とする指摘もある（松本恒雄「発信者情報の開示を拒否したプロバイダの損害賠償責任と故意・重過失の有無」私法判例リマークス36〈2008（上）〉74頁）

(3) 大阪地裁平成20年6月26日判決<sup>\*11</sup>

インターネット上のチャットルームの記載によって権利侵害を受けたとして、原告が、当該チャットルームを管理運営する被告に対し、発信者情報の開示を請求し、また、被告が開示に応じなかったことは不法行為にあたるとして損害賠償の請求をした事案である。

判決は、当該記載によるプライバシー侵害と名誉毀損を認め、発信者情報開示請求については、認容した。しかし、損害賠償請求については、プロバイダー責任制限法4条4項所定の「故意又は重大な過失とは、開示請求者が、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正当性）を具備していることについて、認識・認容し（故意）、又は、故意に近い注意欠如の状態にあること（重過失）をいう」と述べたうえで、被告には故意・重過失が認められないとして、その請求を棄却した。

この判例における被告の重大な過失の存否の判断では、被告が、同条2項に基づく発信者からの意見聴取において、発信者情報開示がなされた場合、原告から発信者に身体的危害が加えられる可能性があることを指摘され、開示しないとの判断をした経緯が考慮されている。そのような経緯を考慮したうえで、判決は「裁判外での開示請求の段階では……原告の開示請求に応じることができないとの判断に至ったとしてもやむを得なかったというべきである」として、故意・重過失を否定した。

また、発信者からの意見聴取等を踏まえて、原告側にもその真偽を確認すべきかについては、意見聴取の義務は発信者を保護するものであって請求者の利益を保護するためのものではない等の理由から、被告が調査、確認すべき義務を負っていたとはいえないとした。

これら3つの下級審判例では、裁判外で発信者情報開示請求がなされた場合のプロバイダーによる判断が、裁判上の開示請求を認める旨の判断と異なる

---

<sup>\*11</sup> 判例時報2033号40頁、判例タイムズ1289号294頁。

っていたとしても、必ずしもプロバイダーに故意または重大な過失が認められるわけではないことが意識的かつ明確に述べられてきたといえる。これはプロバイダー責任制限法4条4項の趣旨からすれば当然のことであるが、判決において権利侵害の明白性を認めつつプロバイダーの重過失を否定するという、一見すると矛盾するかのような結論の理由づけのため、いずれの判例も苦慮してきたことが窺える。

本判決では、発信者情報開示請求の部分が排除されているため、これらの判例のようには二つの判断の違いを丁寧に述べてはいない。しかし、裁判外でのプロバイダーにおける判断について「そのような判断は、裁判外において本件発信者情報の開示請求を受けた上告人にとって、必ずしも容易なものではないといわなければならない」と述べているように、裁判上の判断との違いを指摘している部分もある。

したがって、本判決における「一見明白」という文言による判断の枠組みは、それまでの上記下級審判例と趣旨を同じくするものといっていよう\*12。前述のとおり、後日の審理の結果、権利侵害が明白であったことが判明しても、プロバイダーが開示請求を受けた時点では「一見明白」とはいえない場合があり得るのである。

#### 4 本件における権利侵害

そうしてみると、発信者情報開示請求と損害賠償請求の両者を棄却した本件第一審判決と、両者を認容した控訴審判決は、それまでの下級審判例に流れからみると異質ともいえる。しかしながら、こうして結論が両極端に分かれたのは、本件事案における権利侵害の判断が非常に難しいものであったことによるとみるべきであろう。

ここで、本件事案における権利侵害の内容と性格について確認しておきたいが、本件書き込みは「なにこのまともなスレ 気違いはどうみてもA学園

---

\*12 古田利雄・別冊判例タイムズ32号154頁は、これらの下級審判例よりも、本判決は重過失の成立範囲をより狭めていると評している。

長」というものであった。本判決は、まず、この書き込みは「本件スレッドにおける議論はまともなものであって、異常な行動をしているのはどのように判断しても被上告人であるとの意見ないし感想を、異常な行動をする者を「気違い」という表現を用いて表し、記述したものと解される。」と述べている。この本件書き込みは非常に短文でもあり、その趣旨がわかりにくいのが、本件スレッドでなされているような（まともな）議論の余地がないほどに、A学園長が異常であることは明白だという意味が読み取れるところである。

そして本判決は、Xを「気違い」と指摘した本件書き込みを名誉毀損には至らない「名誉感情」の侵害としてとらえた。民法710条、民法723条にいう「名誉」とは社会的名誉を指すものであって、自己自身の人格的価値について有する主観的な評価である名誉感情は含まれないというのが判例である<sup>\*13</sup>。本判決も、そのような判例の名誉毀損概念に沿って、本件書き込みは「「気違い」といった侮辱的な表現を含むとはいえ、被上告人の人格的価値に関し、具体的事実を摘示してその社会的評価を低下させるものではな」としている。そのうえで「名誉感情を侵害するにとどまるもの」と述べ、名誉感情の侵害は「社会通念上許される限度を超える侮辱行為であると認められる場合に初めて被上告人の人格的利益の侵害が認められ得るにすぎない。」と述べた。

すなわち、本判決では、名誉感情の侵害について、「人格的利益の侵害」との表現による性格付けと、不法行為が成立する場合の「社会通念上許される限度を超える」という基準が判示された。

このような表現で名誉感情の侵害について性格付けや基準を述べた判例としては、それまでの下級審判例<sup>\*14</sup>ではみられたものの、最高裁判例としては本判決が初めてであろう。裁判例としては、社会的評価の低下を伴う名誉毀損やプライバシー侵害などとあわせて、補充的に名誉感情の侵害が主張される事案が多く、こうして名誉感情の侵害のみが争点となる事案は少ない。

<sup>\*13</sup> 最高裁昭和45年12月18日判決・民集24巻13号2151号。

<sup>\*14</sup> 本件第1審判決及び控訴審判決、前掲東京地裁平成16年11月24日判決。

その後、本判決の表現をほぼそのまま採用した下級審判例もあらわれており<sup>\*15</sup>、今後、本判決を契機に名誉感情の侵害に関する判例が確立されて行く可能性もある。しかし、今もなお、名誉感情の侵害に関する一般的な判断基準を、判例や学説に求めることは困難な状況にあるといえるだろう<sup>\*16</sup>。

また、本件書き込みが非常に短文であり、スレッド全体から文脈を読み取って行かなければ、その意味するところが理解できないことも、判断を難しくしていた一因といえる。

第1審判決は、「気違いはどうみてもライナス学長」との表現について、どちらかという本件スレッドにおける議論を傍観する者の感想という位置づけをしており、「必ずしも原告の人格を攻撃する意図でされたものとは認められない」と評価している。しかし、仮に本件書き込みをした発信者が、それまでもXらへの攻撃的な書き込みを続けていた者と同一人物だったとすれば、このような評価は覆るであろう。

一方の控訴審判決は、その「気違い」という文言の強さに着目しており、それは「一般に、人をののしったり、おとしめたり、さげすんだりする場合等に用いられる極めて強い侮辱的表現であって、差別用語である」と述べたうえで、名誉感情の侵害は明らかだったと認めている。もっとも、この一言だけで不法行為が成立するという趣旨ではなかったと考えられる。控訴審判決が権利侵害は明白と結論付けたのは、本件書き込みがなされるまでの間、

---

<sup>\*15</sup> 東京地裁平成23年12月20日判決（LEX/DB インターネット）は、「侮辱的な表現を含むとはいえ、原告の人格的価値に関し、具体的事実を摘示してその社会的評価を低下させるものではなく、原告の名誉感情を害するにとどまるものであって、これが社会通念上許される限度を超える侮辱行為であると認められる場合に初めて原告の人格的利益の侵害が認められ得るにすぎない。」と、本判決の表現をそのまま採用している。この事案もインターネット上の電子掲示板における侮辱的表現が問題とされた。

<sup>\*16</sup> この判決後に公表された「プロバイダ責任制限法 名誉毀損・プライバシー関係ガイドライン」（平成23年9月・プロバイダ責任制限法ガイドライン等検討協議会）でも、社会的評価の低下を伴わない名誉感情の侵害については、なおも一般的判断基準を提示することが難しいとして、不法行為が成立するか否かの判断基準は示されていないところである。

本件スレッド上でXらに対する誹謗中傷が繰り返された経緯も考慮し、そうした経緯の下での「気違い」という文言の強さを評価したものと推察されるのである。

一般に、インターネット上の電子掲示板やチャットにおいては、短文の書き込みが多数の発信者によってなされるのが通常であり、また、「気違い」といった強い侮辱的表現が当たり前のように用いられている。具体的事実が摘示される書き込みや、社会的評価の低下を伴うほどに説得力のある書き込みはむしろ希であり、乱雑な感想の羅列であることが多い。そのため、名誉感情の侵害という判断枠組みで処理せざるを得ない事例がほとんどといえる。しかし、いかなる場合に不法行為が成立するのかについての判断は容易ではない<sup>\*17</sup>。本件において、第1審と控訴審の判断が両極端に分かれたことは、その難しさを如実に示しているといえる。

## 5 本判決における「一見明白」の判断

そのような事案であったのであるから、裁判外で発信者情報開示請求を受けたYにおいて、その請求権の存否について否定的な判断を下したことはやむを得なかったと考えられる。本判決が、本件書き込みについて不法行為が成立するか否かの判断自体は避けつつも、少なくとも裁判外の開示請求を受けたプロバイダーにとって、開示請求権の存在は「一見明白」だったとはいえないと結論付けたのは正当である。

本判決の判断手法をみてみると、まず「本件書き込みの文言それ自体から、これが社会通念上許される限度を超える侮辱行為であることが一見明白であるということはでき」ないとし、単に「気違い」といった文言それ自体の

---

<sup>\*17</sup> 河上正二「プロバイダ責任制限法が定める「特定電気通信役務提供者」の意義とその責任」（ジュリスト1420号113頁）は、本件を「非マスメディア型事件」の類型に位置づけ、そうした類型においては「表現に至るまでの経緯や原被告間の人間関係といった背景事情を無視することが相当でないものが多い」と指摘する。そのような背景事情に踏み込んだ判断が必要だとすると、プロバイダーにおける判断はさらに困難なものとなるはずである。

強さに焦点をあてることで違法性を認定するような手法を否定した。そして、権利侵害の明白性は、「本件スレッドの他の書き込みの内容、本件書き込みがされた経緯等を考慮しなければ」判断できないとし、判断の基礎となる事実は、本件書き込みの文言以外にも多々存在することを示している。そのうえで、その判断は「必ずしも容易なものではないといわなければならない」と本判決は判示したものである。

そうしてみると、本件において「気違い」といった強い侮辱的言葉が用いられていながら、それ自体からは「一見明白」とはいえないとされたのであるから、電子掲示板やチャットにおける典型的な短文の書き込みの事例では、プロバイダーに重大な過失が認められることはほとんどないことになるだろう。短文の書き込み事例では、他の書き込みの内容や経緯からその意味するところを探ってみなければ権利侵害か否かの判断ができず、そのような判断には必ず困難を伴うからである。

なお、本件ではプロバイダー責任制限法4条1項2号の開示を必要とする正当な理由については実質的な争点とはなっておらず、本判決は、同項1号の権利侵害の明白性に関する判断のみで、Yの重大な過失を否定し、結論を導いている。また、本判決において違法性阻却事由<sup>\*18</sup>に関する言及はなかった。しかし、本判決が示した規範は、「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」というものである。違法性阻却事由の存在が疑われる場合、開示を必要とする正当性に疑いを生じさせる事情がある場合などには、当該開示請求の要件具備は一見明白とはいえなくなるのであるから、プロバイダーの重大な過失は認められないことになろう<sup>\*19</sup>。

---

<sup>\*18</sup> Yは、本件書き込みは公共の利害に関し、公益を図る目的のものであるとして、不法行為の成立を阻却する事由があると主張していた。第1審では、権利侵害それ自体が認められないとして判断の対象とはしなかった。控訴審では、名誉感情の侵害では、Yが主張するような事情を理由として違法性を否定することはできないとして、Yの主張が退けられた。



## 6 おわりに

本判決によって、プロバイダー責任制限法が発信者情報開示請求に応じなかったプロバイダーの責任を制限している趣旨が確認され、責任が肯定されるのは開示請求の要件具備が「一見明白」な場合に限定されることが判示された。これによって、これまでも開示に消極的だったプロバイダーにおける実務の傾向が確定的となり、判断の難しい事例については裁判上の請求を経て開示がなされるという方向で、この制度が定着して行くものと思われる。

それと同時に、発信者情報開示請求制度の仕組みに対する理解が広がり、プロバイダーに対する損害賠償請求訴訟が回避される方向に向かうのが望ましいと考える。開示請求と損害賠償請求とが併合された事件では、ともすると、原告が被告プロバイダーの故意・重過失という高いハードルを越えようとするあまり、原告が被告の対応を過剰に非難し、これに応じて被告側も過剰な反論を展開している場合が見受けられる。しかし、多くのプロバイダーが裁判外での開示に慎重になっているのは、顧客の個人情報、プライバシー等を保護する義務を考慮してのことである。開示を是が非でも阻止しようとしているわけではなく、判断が難しい場合には訴訟手続を踏んだ開示請求にのみ応じるというのが多くのプロバイダーのスタンスといえる。原告側からすれば、開示請求ができるという法律があるにもかかわらず、被告が訴訟外での開示に応じないことに不満が残るのは当然とも言えるが、概ね中立的な立場にあるプロバイダーに損害賠償を求めて敵対し、開示についても過剰な抵抗を招くのは、訴訟戦略として得策とはいえない。開示請求の可否のみに争点を絞り、迅速な審理を優先した方が被害者の救済に資するのではないかと思う。

最後に、IPアドレスとタイムスタンプの開示について触れておきたい。

ホスティングプロバイダーによって当該情報にかかるIPアドレスとタイムスタンプが開示され、次いで経由プロバイダーに対する氏名住所等の開示

---

\*19 和田真一「判例批評」民商法雑誌143巻4・5号474頁。

請求がなされるケースが多いと思われるが、訴訟外での氏名住所等の開示請求が拒否される事案であっても、IPアドレスとタイムスタンプに関しては、訴訟外で開示されている場合が多い\*20。

経由プロバイダーとしては、サービス契約を結んでいる発信者に対して契約上の守秘義務を負っており、開示内容も氏名住所のような個人情報そのものであるから開示に慎重になるのは当然である。一方、発信者との間の契約関係がないホスティングプロバイダーとしては、開示内容も発信者を探索するためのIPアドレスとタイムスタンプという内容であれば、開示に応じて、発信者に対する損害賠償責任等が生じるわけではない。そのため、現在のプロバイダーの実務傾向は、同一の権利侵害事案でありながら、経由プロバイダーかホスティングプロバイダーかの違いによって、あるいは開示事項の違いによって、訴訟外で開示に応じるかどうかの判断が分かれているのである。

ところが、プロバイダー責任制限法は、プロバイダーと発信者間の契約関係の有無、開示事項ごとの性格の違いにかかわらず、一つの規律が適用される制度設計となっている。そのため、本判決の「一見明白」の基準は、ホスティングプロバイダーがIPアドレスとタイムスタンプの開示を受けた場合にもあてはまることになる。

しかし、開示請求者に対し、IPアドレスとタイムスタンプの開示請求のためにも訴訟提起を要求し、2度の訴訟負担を強いるのは、適切な制度運用とはいえないだろう。IPアドレスとタイムスタンプの開示請求に関しては、本判決後もこれまで通り、多くのプロバイダーによって、緩やかな基準による開示がなされてきた運用が継続されることが望ましいであろう。

---

\*20 ただし、本件では仮処分命令によって「2ちゃんねる」側からIPアドレスとタイムスタンプが開示されている。