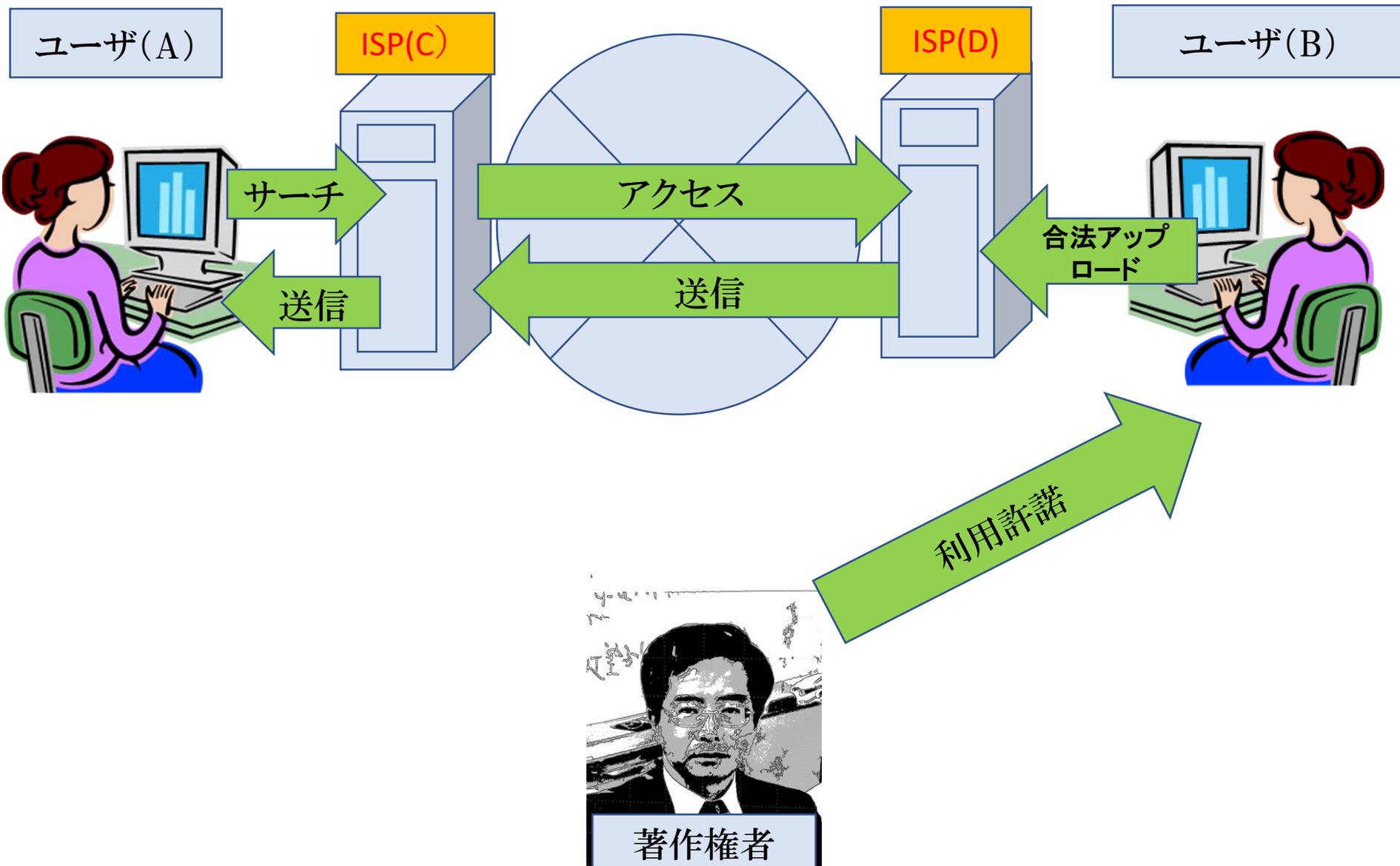


2018年10月26日
第31回東京国際映画祭
共催企画セミナー

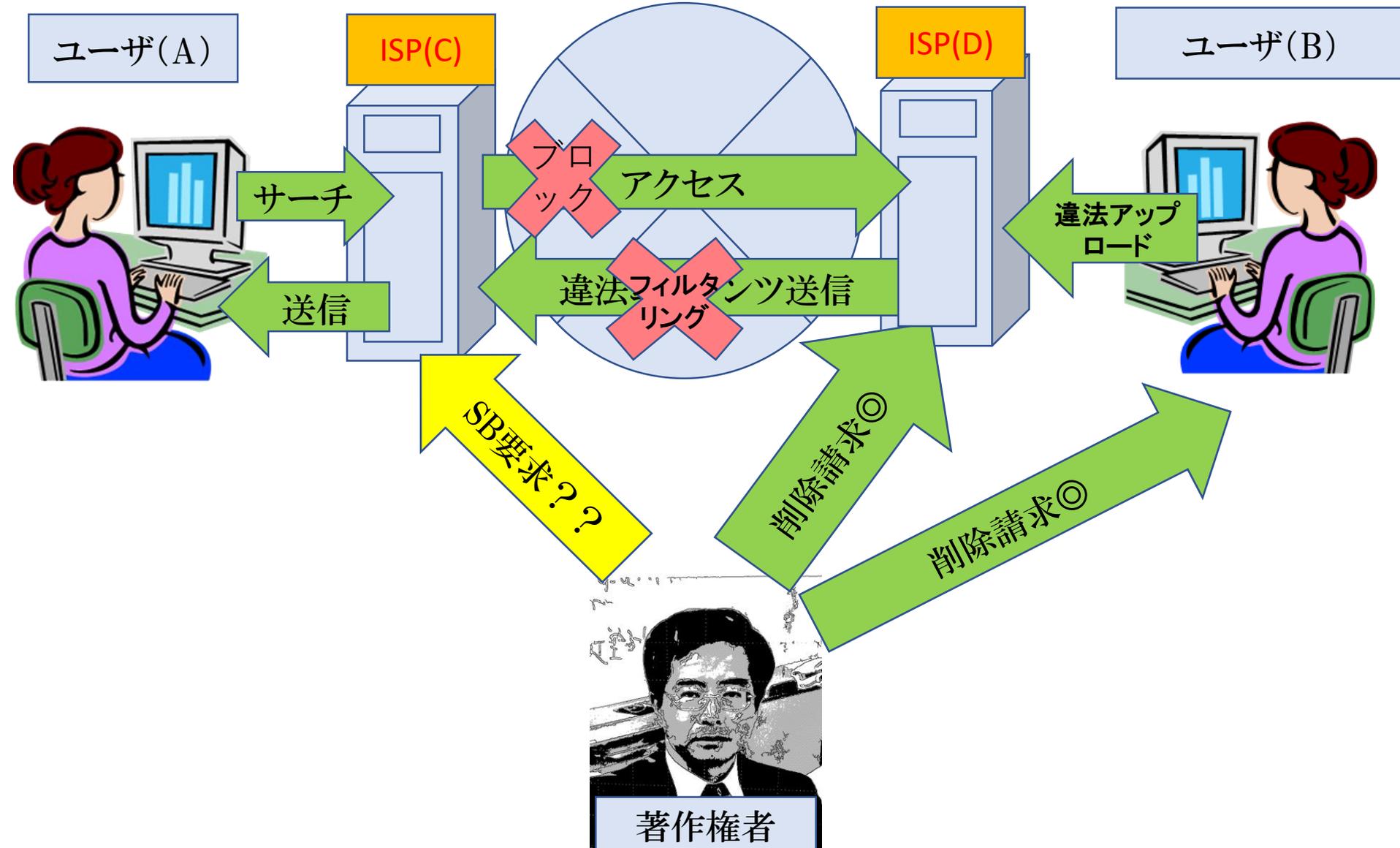
日本版サイトブロッキング

東海大学総合社会科学研究所長・知的財産部門長
教授・弁護士 角田政芳

1. サイトブロッキングとはなにか？ —通常の送受信—



1. サイトブロッキングとは何か？ —違法サイトへのアクセス—



2. サイトブロッキングの意義

<意義>：

サイトブロッキングとは、ISP（インターネット接続プロバイダー）が、自己のユーザーがアクセスしようとする違法なサイトやデータを機械的に検知して、ユーザーの同意を得ないで、そのアクセスを遮断すること。

ユーザーの同意を得てブロッキングするフィルタリングとは異なる。

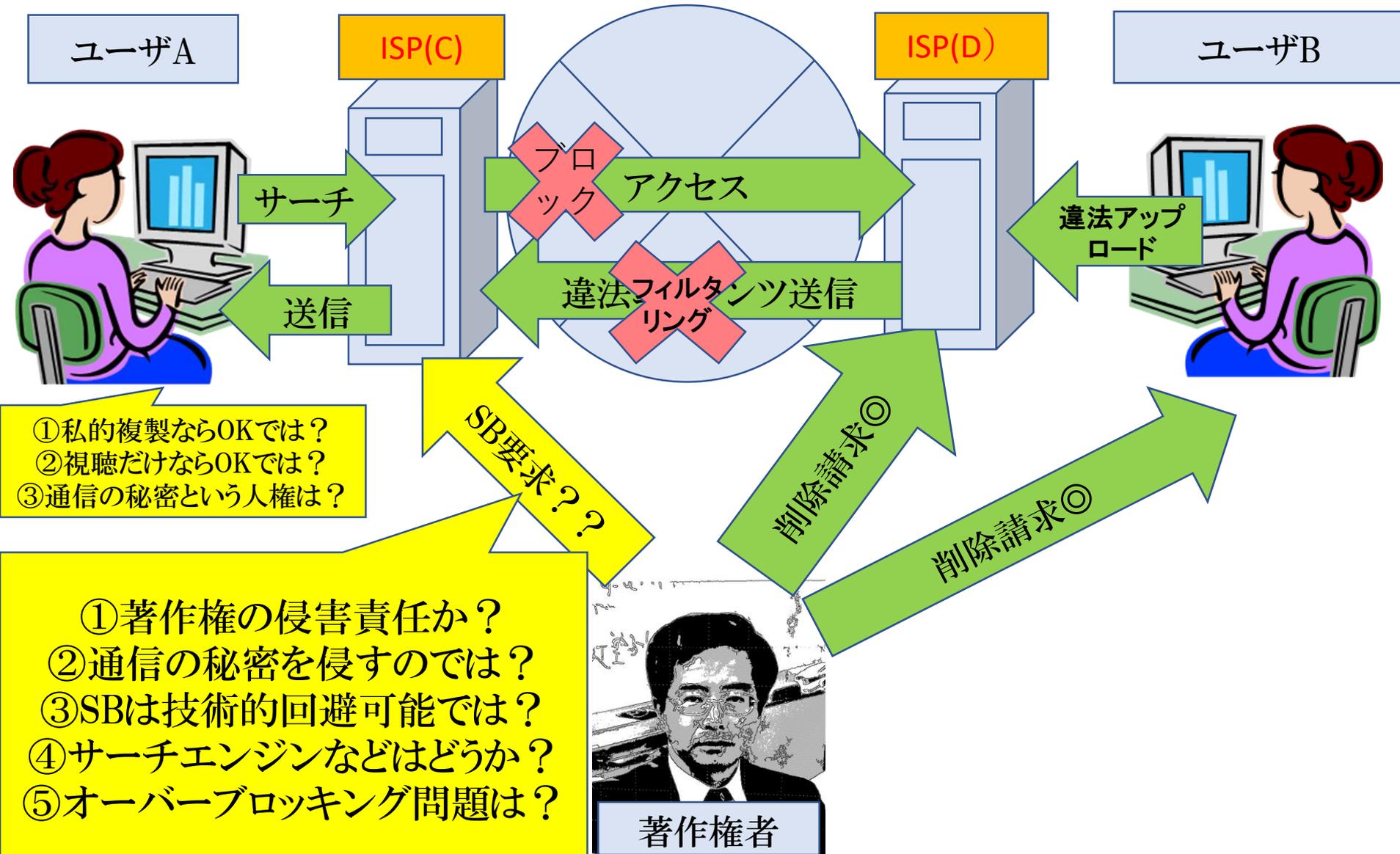
<方法>：

ISPは、予めブロッキング対象リストを入手し、自己のユーザーがそのリストに掲載されているサイトやデータにアクセスしようとしていることを検知した後、そのアクセスを切断することによって行われる。

3. 海賊版サイトによる被害の現状

- 2017年5月3日に閉鎖された漫画や書籍の海賊版サイト「FreeBooks(フリーブックス)」の被害額が、閉鎖までの1カ月で100億円
- 書籍の海賊版による被害額は2011年に270億円に上り、その内224億円は漫画である。
- 日本経済新聞平成30年(2018年)1月26日第13面
「2017年の出版市場が前年比7%減の1兆3710億円だった」といい、「ある出版社では、・・・調べると複数社の人気漫画を集めた海賊版サイトに読者が流れていた。被害額は月4億～5億円に上ったという。」

4. 何が問題か？（問題の所在）



5. サイトブロッキングの検討経過

- 平成22年5月18日 WG「インターネット上の著作権侵害コンテンツ対策について 報告書(案)」
- 平成29年5月16日 知的財産戦略本部「知的財産推進計画2017」
- 平成30年4月13日 内閣府サイト・ブロッキング法制化検討開始
- 平成30年6月 有識者会議設置
- 平成30年10月15日 有識者会議報告書の無期限延期決定

知的財産戦略本部有識者会議延期の理由 (法制化反対の理由：平成30年10月15日)

－ 日本経済新聞2018年10月21日第5面より －

(1) 出版業界の意見：「海賊版サイトは海外サーバー経由も多く、国内ルールでは対応が難しい。」 「他に有効な手段はない」ので法制化が必要。

⇒IPSに著作権侵害または侵害幫助責任があるとは主張していないのが疑問？

(2) 反対意見：「すべての利用者がどんなサイトにアクセスしているかというプライバシーに関わる情報を検知することになり、憲法の保障する『通信の秘密』を侵害しかねない。」 ⇒通信の秘密は個人間通信に適用されるだけだが

※反対意見の「よりどころとなる裁判所の判断」：

①米国裁判所が大手CDN「クラウドフレア」へ情報開示命令⇒無関係だが

②東京地裁が仮処分「クラウドフレア」に肖像権侵害記事の削除命令⇒同上

(3) 知財戦略本部（住田孝之事務局長）：

「遮断は行政判断でなく、きちんと法的な手続きで行うべきだ。会議ではそのための条件を詰めてほしかった」

6. サイトブロッキングを認める国・地域

1. 立法化した国等

(1) 欧州：

Directive2001/29/ECArt.8(3)Directive2004/48/ECArt.9(1)a・11)

(2) 英国97条のA

(3) ドイツ（電気通信法TMG2017年正改第7条第4項）

(4) その他（フランス知財法典L336-2条・イタリア著156条、韓国通信委員会設立・運営法8867条；情報及び通信ネットワーク利用促進及び情報保護法44-7条等）

(5) TPP II協定59条（とくに注を参照：）「（注）締約国は、伝達を可能とし、又は行うための単なる物理的施設の提供が、それ自体では、この章又はベルヌ条約に規定する伝達とはならないことを了解する。」

2. 判例法が認める国等

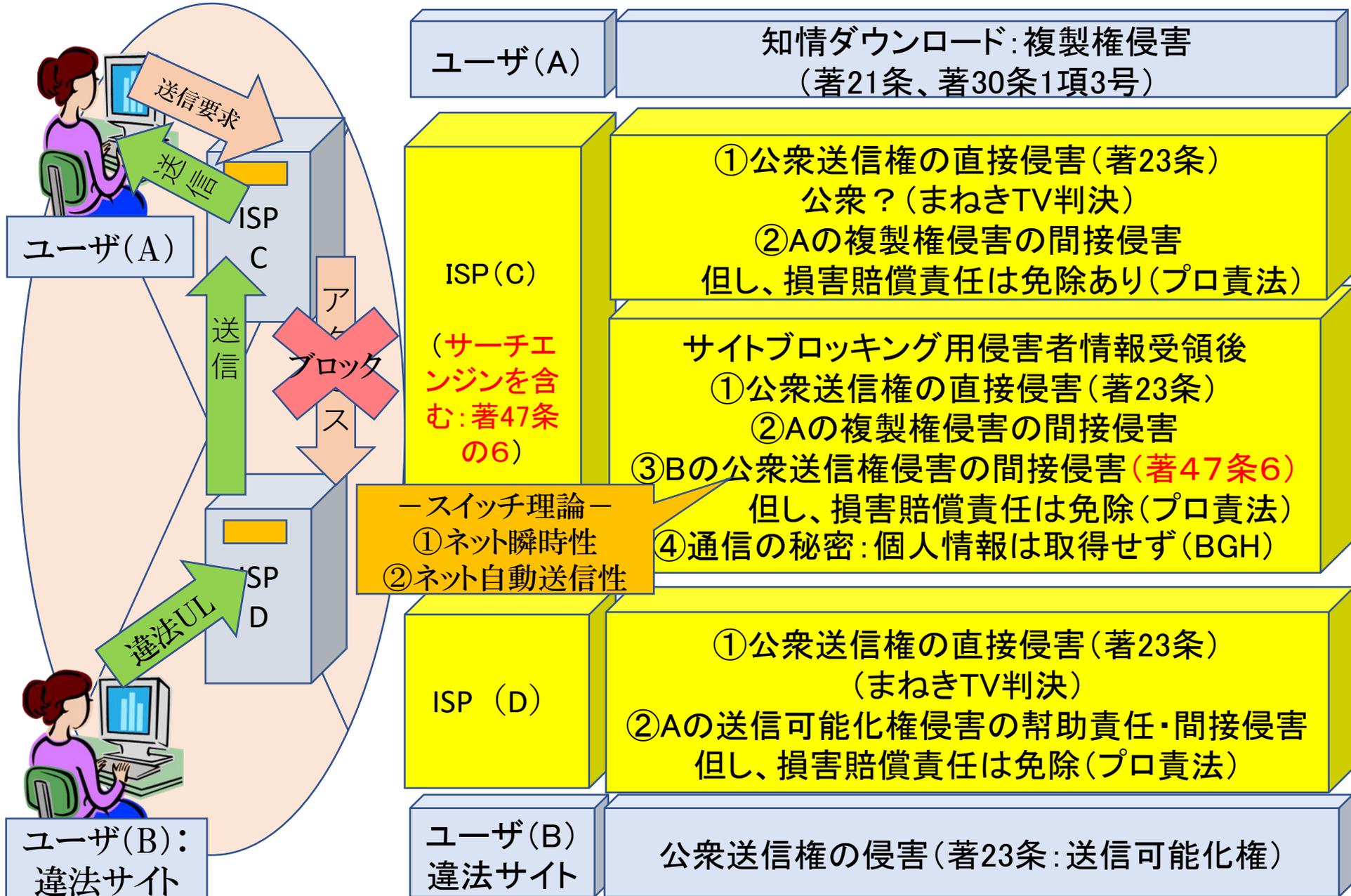
(1) 欧州司法裁判所（PirateBay事件（CJEU C-610/15）

(2) 英国（商標法：2016年7月16日英控訴院「カルチェ事件」

(3) ドイツ（BGH2015/11/26「GEMAv.Deutsche Telekom事件」）

(4) その他

7. サイトブロッキングの法的構成(整理)



8. サイトブロッキングの法的構成(1)

(1) サービスプロバイダーの著作権侵害責任(特許権等にも可能)

① 著作権侵害か? ⇒ 公衆送信権侵害である(著23条)!

② 著作権侵害の幫助か? ⇒ 間接侵害責任である!

ISPのユーザ(A)が違法コンテンツサイトにアクセスするために、そのURL等をクリックすると同時に「スイッチ」を入れたように違法コンテンツは送受信されるのであり、そのアクセスを知らず放置することは、当事者の直接侵害に加担する者として、間接侵害責任を負う。」

※BGH2015“Goldesel”, “GEMA”も、「被告は、インターネットへのアクセスを仲介したことにより、原告が著作権侵害の責任を追求するに値する因果関係のある寄与を行っている」と述べている。

※BGH2018/07/26も要件については変更なし。

③ サイトブロッキングは最後の手段なのか?(補完性) ⇒ 無意味な意見

平成24年1月12日司法救済ワーキングチーム

「間接侵害」等に関する考え方の整理3頁より

差止請求の対象として位置付けるべき間接行為者の類型

(i) 専ら侵害の用に供される物品(プログラムを含む。以下同じ。)・場ないし侵害のために特に設計されまたは適用された物品・場を提供する者
⇒ 特許法101条1号・4号と同様

※「『物品』は各種装置や機器、プログラム等が、
『場』はウェブサイト等が、それぞれ該当する。

(ii) 侵害発生の実質的危険性を有する物品・場を、侵害発生を知り、又は知るべきでありながら、侵害発生防止のための合理的措置を採ることなく、当該侵害のために提供する者

⇒ 特許法101条2号・5号、米国特許法271条c項と同様

(iii) 物品・場を、侵害発生を積極的に誘引する態様で、提供する者

⇒ 米国特許法271条b項、ドイツ特許法10条2項と同様

8. サイトブロッキングの法的構成(2)

—違法サイトへのアクセス者のISP(D)のサイトブロック責任—

(4) 通信の秘密(憲法21条)の侵害はなし。(その1)

①判例:

・最大判昭和59.12.12民集38巻12号1308頁「札幌税関事件」
木下昌彦「著作者の権利と事前抑制の法理(上)」NBL1067号(2016年2月1日53頁、「この定義に基づくと、裁判所が主体となる事前差止め検閲から外れることになる。」)

②学説(その1)

i) 著作権法上の侵害がある限り差止請求可能であるとする見解

・中山信弘『著作権法(第2版)』601頁:

ii) 事前抑制法理を、海賊版など単純な侵害物には適用せず、二次的著作物や引用著作物については適用すべきとする見解

・木下昌彦「著作者の権利と事前抑制の法理(下)」NBL1068号(

2016年2月15日44頁

8. サイトブロッキングの法的構成(3)

ー違法サイトへのアクセス者のISP(D)のサイトブロック責任ー

(4) 通信の秘密(憲法21条)の侵害はなし。(その2)

②学説(その2)

iii) プライバシーの権利侵害とならない根拠をISPの遮断措置が「自動的または機械的である」ことを挙げる見解

- ・石井徹哉「通信の秘密侵害罪における正当業務行為について」
デジタル・フォレンジック研究会第373号コラム

(<https://digitalforensic.jp/2015/08/03/column373/>より)

「電気通信事業者が通信を配信するに際して自動的、機械的またはこれらに準じた態様において実施する措置は、自動的または機械的であるがゆえに個人プライバシーを侵害する虞が少なく、かつ、電気通信役務の円滑、適切な実施、通信の公平な取扱という電気通信役務の公共性を促すものであって、電気通信事業に対する信頼を害するものとはいえません。それゆえ、このような行為については、正当業務行為として正当化されることになり、通信の秘密侵害罪が成立しない」

8. サイトブロッキングの法的構成(4)

③ 比較法

ーサイトブロッキングは通信の秘密を侵害しないという理由ー:

<ドイツ>2015年BGH判決:

(i)「個人情報を取得しないから」

(ii)「他の情報までは見ないから」

④ まとめ

(i)判例は、表現の自由・通信秘密の保障を根拠として、著作権や著作人格権侵害を許容するものではない、と解釈。

<判決例>最判昭和55.3.28民集34巻3号244頁「パロディ事件」

判旨:「フोट・モンタージュが芸術形式として社会的に評価されているからといつて……そのことによつて著作権法上、偽作の違法性を阻却される場合に当ることにならない」

(ii)憲法学説:「通信の秘密も絶対的ではない。」

9. サイトブロッキング立法案(1)

1. 著作権法等知的財産法各法に差止請求権規定を新設

例：著作権法112条（著120条の3に同様の罰則もあり得る）

① 著作者・・・は、その著作者人格権、著作権・・・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。

② <省略>

③ 第1項の規定は、インターネット・サービスの提供者が、そのサービスを著作権・・・を侵害するために他人が使用することを知っているか、知るべきである場合には、その提供者に適用する。（新設）

9. サイトブロッキング立法案(2)

2. プロバイダー責任制限法5条か不競法3条に規定追加

「権利を有する者は、特定電気通信役務提供者(インターネット・サービス提供者)が、その役務(サービス)を自己の権利を侵害するために他人が使用することを知っているか、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は、そのサービスの提供の停止又は予防を請求することができる。」

9. サイトブロッキング立法案(3)

(3) サイトブロッキングの手続(児童ポルノ対応を参照)

- ① サイトブロッキング請求権者は誰か? ⇒ 著作権者等
- ② サイトブロッキング対象は誰か? ⇒ 違法サイト、検索エンジン、リーチサイトも含む(リーチサイトは間接侵害責任)
- ③ ブロッキング対象リスト作成・提供者は誰か? ⇒ 中立機関設立または総務省等
- ④ ブロッキング命令権限は誰にあるのか? ⇒ 裁判所
- ⑤ サイトブロッキングの方法は? ⇒ DNS & IPアドレス
- ⑥ サイトブロッキングの費用は誰が負担するのか? ⇒ ISP

ご清聴ありがとうございました！