

民事手続判例研究

福岡民事訴訟判例研究会

安井, 英俊
福岡大学法学部 : 教授

<https://doi.org/10.15017/7153218>

出版情報 : 法政研究. 90 (2), pp.285-298, 2023-10-06. Hosei Gakkai (Institute for Law and Politics) Kyushu University

バージョン :

権利関係 :



民事手続判例研究

福岡民事訴訟判例研究会

電気通信事業従事者等への民訴法197条 1 項 2 号の類推適用の可否と電気通信事業者の検証物提示義務

最高裁判所第一小法廷令和 3 年 3 月 18 日決定

令和 2 年（許）第 10 号・検証物提示命令に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件
民集 75 卷 3 号 822 頁、裁時 1764 号 3 頁、判時 2500 号 53 頁、判タ 1485 号 24 頁

安 井 英 俊

【事実の概要】

X（申立人・被被告人・許可抗告相手方）は、成人向け動画配信サービス等のウェブサイトの管理運営を行っている業者（アダルトビデオ制作販売業者）である。X は、X のウェブサイトにて設けられている問い合わせ用フォームを通じて、「反日会社かお前ら死ねよ」「日本に害しかないだろお前ら自殺しろ」「どっかの反日企業みたいに放火されたりスタッフ殺されても自業自得だからなお前ら」などの脅迫的表現を含む匿名の電子メール（以下、「本件メール」という。）を受信した。

本件メールは、電気通信事業者である Y（検証物提示命令申立ての相手方・被告人・許可抗告人）の管理する電気通信設備を用いて送信されたものであった。そこで X は、本件メールの送信者に対する損害賠償請求訴訟を提起する予定であるとして、その送信者の氏名、住所等（以下、電気通信の送信者の特定に資する氏名、住所等の情報を「送信者情報」という。）が記録された電磁的記録媒体等（以下、「本件記録媒体等」という。）について、訴えの提起前における証拠保全として、検証の申出をするとともに、Y に対する検証物提示命令の申立て（以下、「本件申立て」という。）をした。

原々決定（東京地決令元・10・31民集75巻3号841頁）は、まず「民訴法197条1項2号の『黙秘すべきもの』とは、一般に知られていない事実のうち、これを秘匿することについて、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものをいうと解される」としたうえで、「これを本件についてみると、本件におけるメールの記載内容は『反日会社かお前ら死ぬよ』『お前ら自殺しろ』『どっかの反日企業みたいに放火されたりスタッフ殺されても自業自得だからなお前ら』といった脅迫的な内容を含むものであるところ、その記載を行った者の氏名、住所等が明らかにされれば、当該人物が当該内容の通信を行ったことが明らかになるから、当該人物が脅迫的な文言を含むメールを送る人物であるという消極的評価を受けることにつながり得る。しかしながら、現に脅迫的な文言を含むメールを送った人物が消極的評価を受けることそれ自体、客観的にみて保護に値するような利益があるとはいえず、上記の氏名、住所等が一般論としては『通信の秘密』に該当するものであっても、少なくとも本件の事情の下では通信の秘密として保護すべき実質的な利益はないというべきであるから、これらは『黙秘すべきもの』には該当するとはいえない」として、本件メールは、民訴法220条4号ハが引用する同法197条1項2号に規定する事実で黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書に該当するとはいえないと判示した。

次に、同法220条4号ハが引用する同法197条1項3号に規定する事項で黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書に該当するか否かについて、原々決定は、「Yは、電気通信事業法に基づき、一般的にはメールの発信者の氏名及び住所等について守秘義務を負っていることにも照らせば、そのような情報を開示することにより、当該発信者から損害賠償請求をされることも予想され、上記情報の開示により業務の遂行に深刻な影響を与え以後その遂行が困難になりかねないから、当該情報は、『職業の秘密』に該当するものと考えられる。しかしながら、本件メールの発信者は、開示された氏名、住所等をもとにXから損害賠償請求訴訟を提起され得ることに照らせば、それによる不利益を被るとはいえ、当該発信者が『お前ら死ぬよ』『お前ら自殺しろ』『どっかの反日企業みたいに放火されたりスタッフ殺されても自業自得だからなお前ら』などといった脅迫的な文言を含む内容の記載をしていることからすれば、当該発信者の氏名及び住所等が開示されてもその不

利益は小さく、Yの業務に対する影響も通常は軽微なものであると考えられる。他方で、Xは、本件メールの発信者の氏名及び住所等が不明であるために、損害賠償請求訴訟を提起することができない状況にあるところ、本件メールに係る通信は、1対1の通信であり、プロバイダ責任制限法2条1項に規定する『特定電気通信』に該当しないため、プロバイダ責任制限法4条1項に基づく発信者情報開示請求ができないことに加え、Xは、本件メールの発信者が自己のメールアドレスとして申告したアドレス宛にメールを送信したところ、上記メールアドレスは無効でメールを送信することができなかったため、当該メールアドレスの保有者が誰であるか分からなかったことからすると……、本件メールの発信者の氏名及び住所等（本件メールの発信者がMVNOを介していた場合には当該MVNOの名称及び住所）が記載された文書等を本手続により入手する必要性は大きいといえる。これらの事情を総合考慮すると、本件検証物を提出することにより相手方及びYが被る不利益に比して、本件検証物を提示させることによる利益の方が大きいといえることができるから、本件検証物が『保護に値する秘密』に当たると認めることはできない（したがって、『通信の秘密』として保護すべき実質的な利益もない。）。したがって、本件検証物は、民訴法220条4号ハが引用する同法197条1項3号に規定する事項で黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書に該当するとはいえない」として、少なくとも現段階では、Yにおいて本件メールを特定することができないとまでは断定できないから、現段階において、Yについて、検証物提示義務を免れることができる正当な理由が存在するとはいえず、Yは本件検証物の提示義務を負うものと解するのが相当であるとして、Xの申立てを認容した。これに対して、Yは即時抗告した。

原決定（東京高決令2・2・12民集75巻3号857頁）も、原々決定と同様に、電気通信事業に従事する者には民訴法197条1項2号が類推適用されるところで、「本件メールは、匿名で発せられ、……X従業員等の生命身体に重大な危害が及び、また、Xの営業の利益にも影響が及び得る旨の明白な脅迫的表現を含むものである。そして、このような本件メールを送信されたXとしては、本件文書等が提示され、本件送信者の特定に資する情報が得られなければ、本件送信者に対して損害賠償訴訟を提起するなど裁判により本件送信者の不法行為責任を追及することはおよそ不可能となる

ところ、Yの保有する本件文書等のほかに、本件送信者を特定する情報はなく、これを得るための代替手段も想定し難いから、Xが提起しようとしている本件送信者の不法行為責任を追及するための民事事件において本件文書等（被告を特定するための証拠と見ることができる。）を必要とする程度は高いといえることができる。また、本件文書等が開示された場合に本件送信者に与える不利益の内容、程度等について見ると、『通信』とは、特定の発信者と特定の受信者との間で行われるコミュニケーション行為をいい、通信として通常予定されている態様からすれば、通信の当事者の一方は、通信の相手が何人であるかを知り得る立場にあるところ、当該通信の内容自体を既に確知している受信者に対する発信者情報の開示は、通信の当事者以外の者に対する情報開示と比べて、発信者の通信の秘密が害される程度は大きくないところである。さらに、過料の制裁の下で（民訴法232条2項）Yに本件文書等を提示させた場合に、Yの本件送信者に対する法的責任が生じる蓋然性の程度からしてXの業務に与える影響もさほど大きなものとはいえないし、裁判所の提示命令に基づく場合であるから電気通信事業者であるYに一般的に課せられた『通信の秘密』の保護の仕組み自体が害される危険性も乏しいと解される」として、本件メールが明白な脅迫的表現を含むものであること、本件メールの送信者情報は本件送信者に対して損害賠償責任を追及するために不可欠なものであること、本件記録媒体等の開示により本件送信者の受ける不利益やYに与える影響等の諸事情を比較衡量すると、本件記録媒体等に記録され、又は記載された送信者情報は保護に値する秘密に当たらず、Yは、本件記録媒体等を検証の目的として提示する義務を負うと判示して、本件申立てを認容すべきものとした。これに対して、Yが許可抗告を申し立てた。

【決定の要旨】

破棄自判

「民訴法197条1項2号は、医師、弁護士、宗教等の職（以下、同号に列举されている職を「法定専門職」という。）にある者又は法定専門職にあった者（以下、併せて「法定専門職従事者等」という。）が職務上知り得た事実で黙秘すべきものについて尋問を受ける場合には、証言を拒むことができると規定する。これは、法定専門職にある者が、その職務上、依頼者等の秘密を取り扱うものであり、その秘

密を保護するために法定専門職従事者等に法令上の守秘義務が課されていることに鑑みて、法定専門職従事者等に証言拒絶権を与えたものと解される。

電気通信事業法4条1項は、『電気通信事業者の取扱中に係る通信の秘密は、侵してはならない。』と規定し、同条2項は、『電気通信事業に従事する者は、在職中電気通信事業者の取扱中に係る通信に関して知り得た他人の秘密を守らなければならない。その職を退いた後においても、同様とする。』と規定する。これらは、電気通信事業に従事する者が、その職務上、電気通信の利用者の通信に関する秘密を取り扱うものであり、その秘密を保護するために電気通信事業に従事する者及びその職を退いた者（以下、併せて「電気通信事業従事者等」という。）に守秘義務を課したものと解される。そうすると、電気通信事業従事者等が職務上知り得た事実で黙秘すべきものについて尋問を受ける場合に証言を拒むことができるようにする必要があることは、法定専門職従事者等の場合と異なるものではない。

したがって、電気通信事業従事者等は、民訴法197条1項2号の類推適用により、職務上知り得た事実で黙秘すべきものについて証言を拒むことができると解するのが相当である。」

「民訴法197条1項2号所定の『黙秘すべきもの』とは、一般に知られていない事実のうち、法定専門職従事者等に職務の遂行を依頼した者が、これを秘匿することについて、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものをいうと解するのが相当である（最高裁平成16年（許）第14号同年11月26日第二小法廷決定・民集58巻8号2393頁参照）。

電気通信事業法4条1項が通信の秘密を保護する趣旨は、通信が社会生活にとって必要不可欠な意思伝達手段であることから、通信の秘密を保護することによって、表現の自由の保障を実効的なものとするとともに、プライバシーを保護することにあるものと解される。電気通信の利用者は、電気通信事業においてこのような通信の秘密が保護されているという信頼の下に通信を行っており、この信頼は社会的に保護の必要性の高いものといえることができる。そして、送信者情報は、通信の内容そのものではないが、通信の秘密に含まれるものであるから、その開示によって電気通信の利用者の信頼を害するおそれが強いというべきである。そうである以上、電気通信の送信者は、当該通信の内容にかかわらず、送信者情報を秘匿するこ

とについて、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものと解される。

このことは、送信者情報について電気通信事業従事者等が証人として尋問を受ける場合と、送信者情報が記載され、又は記録された文書又は準文書について電気通信事業者に対する検証物提示命令の申立てがされる場合とで異なるものではないと解するのが相当である。

以上によれば、電気通信事業者は、その管理する電気通信設備を用いて送信された通信の送信者情報で黙秘の義務が免除されていないものが記載され、又は記録された文書又は準文書について、当該通信の内容にかかわらず、検証の目的として提示する義務を負わないと解するのが相当である。

これを本件についてみると、記録によれば、Yは、本件メールの送信者情報について黙秘の義務を免除されていないことが明らかであるから、本件記録媒体等を検証の目的として提示する義務を負わないというべきである。」

【評釈】

1 本決定の意義

民訴法197条1項2号は、医師、弁護士、公証人、宗教等の職の従事者（以下、「法定専門職」という。）が、依頼者等の秘密を保護するために守秘義務を課されている場合には、証言を拒絶できると規定している。本決定では、まず電気通信事業従事者等に民訴法197条1項2号が類推適用されるか否か、そして送信者情報が同号により証言拒絶が認められる「黙秘すべきもの」に該当するか否かが論点となっている。本決定は、電気通信事業従事者等に197条1項2号が類推適用されると判断しており、この点に本決定の特色がある。そして、送信者情報が同号の「黙秘すべきもの」

(1) 本件の評釈として、園田賢治「判批」法セミ800号（2021年）126頁、濱崎録「判批」法教493号（2021年）141頁、加藤新太郎「判批」NBL1207号（2021年）108頁、石毛和夫「判批」銀行法務21 871号（2021年）70頁、佐瀬裕史「判批」判例秘書ジャーナル（文献番号HJ100128）（2022年）1頁、宮崎朋紀「判批」ジュリ1567号（2022年）86頁、中島弘雅「金融商事の目」金判1633号（2022年）1頁、田村陽子「判批」令和3年度重要判例解説111頁、手賀寛「判批」民商158巻1号（2022年）200頁、町村泰貴「判批」私法判例リマークス65号（2022年）117頁、宮崎朋紀「判批」曹時74巻7号（2022年）262頁、拙稿「判批」新・判例解説WATCH30号（2022年）157頁など。

に当たるか否かについても、「黙秘すべきもの」とは単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものをいうとして、該当するとした。

次に本決定は、送信者情報について電気通信事業従事者等が証人尋問を受ける場合と、送信者情報が記載された文書等について電気通信事業者に対する検証物提示命令の申立てがなされる場合とで異ならないとしたうえで、電気通信事業従事者は送信者情報が記載された文書等について検証物提示義務を負わないと判示した。

本決定は、電子メールの送信者情報について、電気通信事業従事者等への民訴法197条1項2号の類推適用の可否と、電気通信事業者の検証物提示義務の有無という社会的にも注目される論点について判断を示したものであり、重要な意義があるといえる。

2 電気通信事業者等への民訴法197条1項2号の類推適用の可否

民訴法197条1項2号の趣旨は、法定専門職の従事者が依頼者等の秘密を保護するために守秘義務を課されていることを鑑み、法定専門職の従事者等に証言拒絶権を与えたものと解されている。かつての通説では、本号に記載された職にある者のみが証言拒絶権を負うと解されていたが、⁽²⁾現在では、本号の立法趣旨に鑑みて、個人の秘密を保護する趣旨から法令上の守秘義務を課されている者には同号が類推適用され、⁽³⁾証言拒絶権を認めるのが適当であると解されている。たとえば、医療関係の専門職として、看護師や理学療法士等が、法律関係の専門職として、司法書士や行政書士等も、法令上の守秘義務を負うため、本号の類推適用によって証言拒絶権が認められることになる。

本決定は、電気通信事業従事者等について、「電気通信の利用者の通信に関する秘密を取り扱うもの」であり、その秘密を保護するために守秘義務が課されていることから、「電気通信事業従事者等が職務上知り得た事実で黙秘すべきものについて尋問を受ける場合に証言を拒むことができるようにする必要があることは、法定専門職従事者等の場合と異なるものではない」として、同号が類推適用されるとした。

(2) 菊井維大＝村松俊夫『全訂民事訴訟法Ⅱ』（日本評論社、1989年）501頁。

(3) 高田裕成＝三木浩一＝山本克己＝山本和彦編『注釈民事訴訟法 第4巻』（有斐閣、2017年）241頁〔杉山悦子〕。

3 送信者情報が民訴法197条1項2号の「黙秘すべきもの」に該当するか

本決定は、送信者情報が民訴法197条1項2号の「黙秘すべきもの」に当たるか否かについても検討している。本決定以前には、この類推適用を直接論じた最高裁判例はないが、この点について、本決定は、最二小決平16・11・26民集58巻8号2393頁（以下、「平成16年決定」という。）を引用している。平成16年決定は、破綻した保険会社について、旧役員等の経営責任を追及するために選任された保険管理人によって設置された弁護士及び公認会計士を委員とする調査委員会が作成した調査報告書が、民訴法220条4号ハ所定の「第197条第1項第2号に規定する事実で黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書」に当たらないとされた事例である。そして、平成16年決定は、「民訴法197条1項2号所定の『黙秘すべきもの』⁽⁴⁾とは、一般に知られていない事実のうち、弁護士等に事務を行うこと等を依頼した本人が、これを秘匿することについて、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものをいうと解するのが相当である。前記のとおり、本件文書は、法令上の根拠を有する命令に基づく調査の結果を記載した文書であり、抗告人の旧役員等の経営責任とは無関係なプライバシー等に関する事項が記載されるものではないこと、本件文書の作成を命じ、その提出を受けた本件保険管理人は公益のためにその職務を行い、本件文書を作成した本件調査委員会も公益のために調査を行うものであること、本件調査委員会に加わった弁護士及び公認会計士は、その委員として公益のための調査に加わったにすぎないことにかんがみると、本件文書に記載されている事実は、客観的にみてこれを秘匿することについて保護に値するような利益を有するものとはいえず、同号所定の『黙秘すべきもの』には当たらないと解するのが相当である。したがって、本件文書は、同法220条4号ハ所定の『第197条第1項第2号に規定する事実で黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書』には当たらないというべきである」と判示している。

本決定は、この平成16年決定を引用し、「民訴法197条1項2号所定の『黙秘すべきもの』とは、一般に知られていない事実のうち、弁護士等に事務を行うこと等を

(4) 平成16年決定の判例批評として、三木浩一「判批」慶応大学法学研究78巻7号（2005年）92頁、上野泰男「判批」平成16年度重判解129頁、加藤新太郎「判批」法律のひろば58巻8号（2005年）76頁、濱崎録「判批」九州大学法政研究72巻2号（2005年）119頁、中村也寸志「判批」曹時59巻2号（2007年）242頁など。

依頼した本人が、これを秘匿することについて、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するものをいうと解するのが相当である」として、「電気通信の利用者は、電気通信事業においてこのような通信の秘密が保護されているという信頼の下に通信を行っており、この信頼は社会的に保護の必要性の高いものといえることができる」から、「送信者情報は、通信の内容そのものではないが、通信の秘密に含まれるものであるから、その開示によって電気通信の利用者の信頼を害するおそれが強い」ため、単に主観的利益だけではなく、客観的にみて保護に値するような利益を有するとして、「黙秘すべきもの」に当たるとした。

この点について、原決定では、電気通信事業従事者等に民訴法197条1項2号が類推適用されるとしたうえで、本件メールが明白な脅迫的表現を含むものであること、本件メールの送信者情報は本件送信者に対して損害賠償責任を追及するために不可欠なものであること、本件記録媒体等の開示により本件送信者の受ける不利益やYに与える影響等の諸事情を比較衡量すると、送信者情報は保護に値する秘密には当たらないとしており、本決定と大きく異なる判断をしている。原決定は、本件メールが脅迫的表現を含む内容であること等の個別事情を考慮して比較衡量したうえで、「黙秘すべきもの」に当たらないと結論づけている。

それに対して本決定は、「通信の秘密」の保護を重視し、電気通信事業法4条が「通信の秘密」を保護している趣旨は、表現の自由の保障を実効的なものとするとともに、プライバシーを保護することにあるとしている。そして、本決定は、電気通信事業において「通信の秘密」が保護されているという信頼は、社会的に保護の必要性が高いと指摘し、通信の内容にかかわらず送信者情報を秘匿することについて、客観的に保護に値すると判断したといえる。

憲法21条2項後段は、「通信の秘密」を保障しており、通信の内容にとどまらず、その差出人（発信人）または受取人（受信人）の氏名・居所および通信の日時や回数など、通信に関するすべての事項に及ぶとされている。ゆえに送信者情報も「通信の秘密」に含まれるわけであるから、憲法21条2項後段が保障する「通信の秘密」の趣旨は電気通信事業法4条における「通信の秘密」にも当てはまり、憲法上の保障がされているといえる。

(5) 芦部信喜『憲法〔第7版〕』（岩波書店、2019年）230頁。

4 電気通信事業者の検証物提示義務

検証の目的物を挙証者の相手方または第三者が所持している場合に、所持者が目的物を裁判所に提出すべき義務を、検証物提示義務という（なお、目的物の移動が困難な場合には、目的物の所在場所で検証を行うことになり、このような場合は検証受忍義務という。検証物提示義務と検証受忍義務をあわせて検証協力義務という⁽⁶⁾）。検証についての規定である民訴法232条は民訴法220条（文書提出義務）を準用していないため、検証物提示義務は、証人義務と同様にわが国の裁判権に服する者に対する一般的義務であると解されている。すなわち、検証は事物の形状等の認識を目的とする証拠調べであるため、検証に協力する義務を制限する合理的根拠は存在しないとされる。そのため、証言拒絶権が認められる事由がある等の正当な事由がない限り、拒否することができない⁽⁸⁾。正当な事由がなく検証物提示命令に従わない場合、当事者に対しては民訴法224条（文書提出命令に従わない場合の効果）が準用され（民訴法232条1項）、第三者に対しては、裁判所は決定で20万円以下の過料に処すると規定されている。

本決定は、電気通信事業者の検証物提示義務の有無について、送信者情報について電気通信事業従事者等が証人尋問を受ける場合と、送信者情報が記載された文書等について電気通信事業者に対する検証物提示命令の申立てがなされる場合とで異ならないとした。そして、電気通信事業者は送信者情報が記載された文書等について検証物提示義務を負わないとして、Yは本件メールの送信者情報について黙秘の義務が免除されていないことが明らかであるから、本件記録媒体等を検証の目的物として提示する義務を負わないと判示した。

(6) 新堂幸司『新民事訴訟法〔第6版〕』（弘文堂、2019年）413頁。

(7) 伊藤眞『民事訴訟法〔第7版〕』（有斐閣、2020年）470頁。

(8) 伊藤・前掲注（7）470頁。

(9) たとえば東京高決平11・12・3（判タ1026号290頁）では、「検証受忍義務ないし検証協力義務は、わが国の裁判権に服する者の一般的義務と解されている。しかし、検証は、その実施により人の生命身体、健康状態への重大な影響を及ぼす虞がある等のことからその性質上当然に検証の拒否を正当化しうるとき、又は、検証受認者に証人尋問における証言拒絶事由が存するとき等の『正当の事由』があるときはその検証を拒否できる」とされる。

5 プロバイダ責任制限法との関係

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、プロバイダ責任制限法という。）⁽¹⁰⁾ 4 条は、特定電気通信の発信者情報についての開示請求ができると規定している。特定電気通信とは、インターネットの掲示板のように、不特定の者に受信されることを目的とする電気通信のことである。そのため、本件における電子メールのような特定の相手との通信については、同法 4 条による発信者情報の開示請求をすることができない。⁽¹¹⁾

プロバイダ責任制限法が立法されるに至った理由としては、インターネット上の違法な情報の流通に対して、特定電気通信役務提供者による紛争解決に向けての自主的な対応をすることには困難が伴うため、本法律によって、特定電気通信役務提供者による自主的な対応を促し、その実効性を高めるために発信者情報開示について規律する必要があったためである。すなわち、特定の通信の発信者に関する情報を開示することは、発信者の匿名による表現の自由や通信の秘密の保護の観点から慎重な対応を要するため、現実には、刑事事件において裁判所による捜査令状にもと

(10) プロバイダ責任制限法 4 条 1 項

「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っ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 項 「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 項 「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 項 「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。」

(11) 総務省ウェブサイト『プロバイダ責任制限法 Q & A』参照。(https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/joho_tsusin/d_syohi/ihoyugai_04.html#prosekil0)

づく場合でなければ開示されないという運用がされていた⁽¹²⁾。そのような事情から、発信者情報開示請求権は、手続法上の権利ではなく実体法上の請求権として創設されたのである。

そのため、原決定のように送信者情報について、通信の内容によっては検証物提示義務が認められると解した場合、送信者情報は刑事事件における捜査令状にもとづかなければ開示されないという従来の実務の運用との整合性が問題となるおそれがある。また、プロバイダ責任制限法⁽¹³⁾においては、発信者情報の開示請求が認められるためには極めて厳格な要件をクリアする必要がある、プロバイダ責任制限法との整合性も問題になると解される。しかしながら、前述のような現行法の下では、電子メールのような 1 対 1 の通信の場合には、被害者による送信者の責任追及の機会が奪われてしまうことになる。そのため、1 対 1 の通信の場合における送信者情報の開示の必要性について、次節で検討を加える。

6 1 対 1 の通信の場合における送信者情報開示の必要性

本決定は、原決定が比較衡量により本件送信者情報の秘匿について「保護に値するような客観的利益がない」と判断したのに対して、本決定は、プロバイダ責任制限法の定めがないことも配慮して、「通信の秘密」が優先するとした。これによって、1 対 1 の通信の送信者の不法行為責任を追及する場合に、訴え提起前の証拠保全として検証によって電気通信事業者へ送信者情報の開示を求めるという方法は否定されたことになる。電子メールのような 1 対 1 の通信の送信者情報については、刑事手続における捜査令状にもとづく場合でなければ開示できないとすると、本件で検証物提示義務が認められなかった以上、民事手続において開示を請求する手段は他に確保されていないのだろうか。⁽¹⁴⁾

(12) 大村真一＝大須賀寛之＝田中晋「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」ジュリ1219号（2002年）102頁。

(13) 園田・前掲注（1）126頁は、電子メールはプロバイダ責任制限法2条1項の「特定電気通信」に当たらず、同法4条の発信者情報開示請求をすることができないため、本件における開示の必要性は否定できないが、制度の目的とバランスの観点からは、証拠保全手続を発信者情報の開示手段として一般化することには慎重であるべきと指摘する。

(14) 町村・前掲注（1）120頁は、特定電気通信については、権利侵害が明白な通信の送信者情報までは秘匿されないため、1 対 1 の通信においても権利侵害が明白な通信に関しては検証物

たとえば、弁護士会照会、訴え提起前の証拠保全としての調査嘱託等の手段はどうかであろうか。実務上、弁護士会照会や訴え提起前の証拠保全でも、やはり通信の秘密を理由として回答拒絶されるケースが多いとされる⁽¹⁵⁾。しかしながら、電子メールのような1対1の通信による加害行為であっても、脅迫や侮辱等によって受信者の生活を著しく侵害する場合もあるため、救済が必要となろう。たとえば、ストーカー規制法2条1項5号は、「電話をかけて何も告げず、又は拒まれたにもかかわらず、連続して、電話をかけ、文書を送付し、ファクシミリ装置を用いて送信し、若しくは電子メールの送信等をする事」として、電子メールの送信等もストーカー行為として挙げており、1対1の通信であっても深刻な被害を生じさせる可能性のあるケースがありうる⁽¹⁶⁾。

現行法のままでは、通信の秘密の制度的な保障により、送信者は保護されるのに対して、被害者による送信者の責任追及の機会が奪われてしまうことになる⁽¹⁷⁾。そこで、1対1の通信の発信者情報の開示をめぐる問題の解決には、プロバイダ責任制限法と同じく、立法による対応が必要といえよう⁽¹⁸⁾。元々、プロバイダ責任制限法の立法の段階では、郵政省が設置した電気通信サービスにおける情報流通ルールに関する研究会において、1対1の通信についても送信者情報の開示を認める余地があるとの議論がなされていた。すなわち、1対1の通信についても、権利を侵害されたとする者が送信者情報の開示を求める場合は、特定電気通信の場合と利益状況が類似しており、一定の場合には送信者情報の開示が認められる場合があるという検討結果が示されていたのである⁽¹⁹⁾。

提示を拒否できないと解すべきとする。

- (15) 清水陽平ほか『ケース・スタディ ネット権利侵害対応の実務〔改訂版〕』（新日本法規出版、2020年）320頁、321頁。
- (16) 町村・前掲注（1）120頁は、被害者が救済のために裁判を受ける権利を行使するには、送信者情報の開示を求める必要があることは特定電気通信に限られず、立法論としてはもちろんであるが、現行法下での解釈論としてその可能性を追求する必要があると指摘する。
- (17) 中島・前掲注（1）1頁は、本件のような最高裁決定が現れた以上、1対1の通信の発信者情報についても、一定の要件の下で開示を認める立法措置が必要であるとする。
- (18) 宮崎・前掲注（1）ジュリ1567号89頁、田村・前掲注（1）112頁は、立法により、送信者情報の開示請求権を創設することは十分に考えられ、本決定はそれを否定するものではないとする。加藤・前掲注（1）111頁、手賀・前掲注（1）213頁も立法的解決を図るべきであるとする。
- (19) 旧郵政省が設置した電気通信サービスにおける情報流通ルールに関する研究会（座長・堀部正男）の平成9年12月25日付け報告書「インターネット上の情報流通ルールについて」参照。

ただ、当時は、たとえば迷惑電話の被害者からの発信者情報の特定に資する情報開示の請求にも全く応じられず、脅迫電話の場合に限って着信者の同意を条件として電話の逆探知をしてきたという状況であったため、通信の秘密と被害者救済の利益とのバランスを充分に考慮する必要があるとされていた。さらに、1対1の通信において送信者情報の開示を認めるための要件は、原則として事前に発信者に対して意見照会を行い、同意を得るように努めるべきとされていた。立法時のそのような時代背景もあり、1対1の通信⁽²⁰⁾についての送信者情報の開示請求権の創設は見送られることとなったのである。

しかしながら、プロバイダ責任制限法が立案された当時は、まだインターネットが世間一般に普及する前の時期であったため、インターネットをはじめとするデジタル通信技術が世界中に広く普及している現在とは大きく社会背景が異なっている。それゆえ、1対1の通信においても、送信者情報の開示請求権制度を創設すべきであろう。

7 おわりに

以上のように、本決定は、電子メールの送信者情報について、電気通信事業従事者等への民訴法197条1項2号の類推適用の可否と、電気通信事業者の検証物提示義務の有無という、現代のIT社会に特有の論点について判断を示したものであり、重要な意義がある。しかし、プロバイダ責任制限法との関係については、被害者救済のため、SNS等の場合と同様に、1対1の通信においても送信者情報の開示請求権を立法により創設すべきであると解される。

※本稿は、民事紛争処理研究基金による令和3年度研究助成の研究成果の一部である。

(https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/joho_tsusin/pressrelease/japanese/denki/980105j601.html)

(20) 宮崎・前掲注(1) 曹時74巻7号283頁参照。