

インターネット上の誹謗中傷をめぐる  
法的問題に関する有識者検討会

中間取りまとめ

令和〇年〇月

公益社団法人 商事法務研究会

## 第 10 回会議 参考資料 2

### インターネット上の誹謗中傷をめぐる法的問題に関する有識者検討会 中間取りまとめ

#### 目 次

- 第 1 はじめに
- 第 2 本検討会の開催趣旨及び開催状況
- 第 3 各論点についての検討
  - 1
  - 2
  - 3
  - 4
  - 5
  - 6
  - 7
- 第 4 終わりに

第 1 はじめに

第 2 本検討会の開催趣旨及び開催状況

### 第 3 各論点についての検討

#### 1 違法性及び差止請求の判断基準や判断の在り方について

##### (1) 前提となると考えられる論点

インターネット上の誹謗中傷の投稿等の違法性及びその削除に係る差止請求権の判断基準やその判断の在り方に関する判断をした最高裁判例は、現状では、検索事業者の提供する検索結果の削除について判断した最決平成29年1月31日民集71巻1号63頁（以下「平成29年判例」という。）があるのみであり、SNS、電子掲示板、ブログ等における誹謗中傷の投稿について、その違法性及び削除に係る差止請求権の判断基準や判断の在り方に関する判断をしたものはない。もっとも、下級審裁判例においては、平成29年判例の判断基準をSNS等における投稿についても適用するものが見られたところである。

このような裁判例の状況を踏まえ、本検討会では、インターネット上の誹謗中傷の投稿等の違法性及びその削除に係る差止請求権の判断基準やその判断の在り方を議論する前提として、不法行為に基づく損害賠償請求と人格権に基づく差止請求権との間には要件に違いがあるかどうか、人格権ではない人格的利益に基づく差止請求もなし得るのか、検索事業者の提供する検索結果の削除について判断した最決判平成29年1月31日民集71巻1号63頁（以下「平成29年判例」という。）の考え方が、電子掲示板SNSや電子掲示板における投稿や、ブログ、SNS記事等におけるインターネット上の誹謗中傷の投稿等の削除にも及ぶのかどうかをといった論点が検討することとされた。

また、この検討を行う上で、その更なる前提論点として、一般的に、不法行為に基づく損害賠償請求権の要件と人格権に基づく差止請求権の要件とはどのような関係にあるのかや、人格的利益に基づく差止請求が認められるのかといった点についても議論を行うものとされた。

#### ア 不法行為と差止請求権との要件の異同

SNSや電子掲示板における投稿、ブログ記事等のインターネット上の投稿や、検索事業者の提供する検索結果（以下、検索事業者の提供する検索結果を含める場合を「インターネット上の投稿等」といい、含めない場合を「インターネット上の投稿」という。）の削除は、民法上は差止めの問題となる所、差止めは、一般的に、人格権により基礎付けられている。このような人格権に基づく差止請求権については、その要件が明確に議論されているものではなく、同じ人格権が侵害された場合の不法行為に基づく損害賠償責任との間で、成立要件が同じでよいのか、それとも、どちらかがより厳しい成立要件となるのかといった問題があるとの指摘がなされ、平成29年判例の考え方が及ぶ範囲を検討する前提として、まず、この点を議論することとなったことが論点として考えられた。

ここでの議論・検討の要点は以下のとおりである。

【ポイント】

~~1. 損害賠償請求と差止請求との異同を抽象的に論ずるのは相当ではなく、損害賠償は過去になされた行為の責任が問題となるに対し、差止めは将来に向けた侵害の除去又は防止が問題となるというそれぞれの対象や基準時の違いを踏まえつつ、個別具体的な人格権侵害のに基づく損害賠償や人格権に基づく差止めの要件を検討する際に、差止めの対象等の具体的な事情を踏まえて個別に検討すべきである。2. プロバイダは検索事業者とは異なる面があることを前提に、裁判手続前の段階でプロバイダが任意に削除しなかった不作為に基づく損害賠償責任に関しては免責の余地を広く認め、プロバイダに対する削除請求については広めに認めるということが、方向性として考えられる。~~

この点に関し、本検討会においては、

- 名誉毀損の相当性の法理を例にとって考えてみた場合、不法行為に基づく損害賠償については、ある記事や投稿が客観的には真実でなかったとしても、その行為の当時、つまり、ある記事であれば記事を掲載した時点、インターネット上の投稿であれば投稿をした時点で、きちんと裏付け取材をしていたかなど、行為者がどういふことをしていれば損害賠償義務を負わないかを問題とするものである。

これに対して、インターネット上になされた投稿の削除を求めていくときには、投稿した時点でそれが相当の理由があったかどうかは直接問題とならず、将来に向かって投稿された情報を削除すべきかどうかを問題とするものなので、削除請求がされた時点で、これは真実でないことがほぼ明らかだという証明が仮になされたときには、「いや、投稿した時点では真実と信じるについて相当の理由があった」ということを証明すれば差止めが認められなくなるかという、そうではない。

ここでの問題は、損害賠償と差止めとでは、それぞれ何が問われていて、その際の違法性の判断として、いかなる時点を基準として、どのような行為義務違反の判断がされているかを、それぞれの文脈に即して考えていけばどうなるかということである。

およそ差止めと言っても、差止めの内容として何を求めているかにより、その考慮要素も異なってくるのであり、不法行為に基づく損害賠償請求と差止めとで要件がどう違うかという問題の立て方をすることは大上段に過ぎ、差止めの対象に即してそれぞれ検討するほかない。〔森田 3-4, 5〕

- 損害賠償と差止請求の軽重を議論する向きもあるが、どちらが重くてどちらが軽いといったような一般的な比較をするのは、かえって議論を混乱させることになる。損害賠償についても、どの時点でいかなる行為が問題となるかによって違ってくる。投稿した時点で相

当の理由があれば損害賠償請求は認められないが、それは、投稿行為が違法であるとしてサンクションは課されないということであって、真実でないことが証明されて投稿の削除が請求された場合には、削除請求も認められるし、その時点以降は、削除に応じなければ、今度は相当の理由はもはやないので、損害賠償責任も問われることになる。損害賠償と差止請求とを使い分けるといえるときは、過去の行為については損害賠償責任は問わないけれども、将来に向かって差止請求は認められるというような区別をしているように思うが、それは、それぞれの行為について評価する基準時が異なるからそうなっているのであって、同じ対象を比較しているわけではない。〔森田 4-30〕

~~○ 検索事業者とプロバイダとは異なる面があり、プロバイダは投稿者本人に近い位置付けにあることを前提として〔後記ウ(イ)iv参照〕、裁判手続前の段階でプロバイダが任意に削除しなかった不作為に基づく損害賠償責任に関しては免責の余地を広く認め、プロバイダに対する削除請求については広めに認めるという解決もあり得る。〔橋本 4-11〕〔森 4-23〕~~

との意見が示され、これらの意見の方向性については、特に異論は見られなかった。

### イ 人格的利益に基づく差止請求権の成否

差止めを人格権により基礎付ける場合には、権利ではない人格的利益によっても基づく差止請求が差止めをなし得るかかどうかという理論的な問題があるとの指摘がなされたことから、人格的利益に基づく差止請求の可否についても、平成 29 年判例の考え方が及ぶ範囲を検討する前提として議論することとされた。

この点について、最高裁判例は、最判昭和 61 年 6 月 11 日民集 40 卷 4 号 872 頁（以下「北方ジャーナル事件最高裁判決」という。）において、名誉権に基づく差止請求が認められる理由として、名誉権が物権と同様に排他性を有する権利であることを挙げている一方で、平成 29 年判例においては、プライバシーについて、それが権利であるかどうかや、排他性を有するものであるかどうかに言及することなく、差止請求をなし得るものであることを認めているという状況にある。

ここでの議論・検討の要点は、以下のとおりである。

#### 【ポイント】

人格的利益が侵害されたとして差止請求が認められるかどうかは、「排他性」の有無から機械的に導かれるものではないが、いずれにしても、人格的利益に基づく差止請求が認められると考えて問題はない。

この点に関し、本検討会においては、

- 名誉権が排他的権利であるのかということを考えてみると、名誉というのは人格的価値について社会から受ける客観的な評価であり、社会がする評価について排他的な権利を有するとはそもそもどうということなのかということ自体が、考えていくとかなり疑わしい。氏名権や肖像権についても、有体物所有権と同じような意味での排他性が認められるわけではない。いずれも、他の法益とのバランスの中で一定の範囲で認められるに~~不~~過ぎないものであり、その範囲で排他性が及び、それを侵害すれば原則違法であり、違法性が阻却されるのは例外的な場合に過ぎないという意味での「排他性」である。

北方ジャーナル事件最高裁判決は、物権については妨害排除請求として差止請求が認められているところ、名誉権もそれと同様に考えることができるというコンテキストで、レトリックとして「排他性を有する権利」だと述べることにより、名誉権に基づく差止請求権が認められることを正当化している。

今日の判例は、排他性の有無によって差止請求の可否を区別してはおらず、それゆえ人格的利益でも差~~し~~止~~め~~請求は認められるというように考えるべきである。平成29年判例も、人格的利益について差止めが認められるということは前提としている。<sup>1</sup>〔森田 3-6〕

- 例えば、北方ジャーナル事件のように、雑誌の発売を事前に差し止めるというときに人格的利益でいけるのかという問題はあり得るところであり、対抗利益との関係で、実際に差止めが認められるかどうかというのは、変わってくるのではないか。この点に関係して、インターネットの書き込みを削除することの重みという観点もあり得る。これまでは、なんとなく出版差止めのようなものと同じように考える向きもあったが、実際には書き込みの削除というのはそんなに負担が大きくなり、その程度のものとして考えれば、人格的利益に基づく差止めも、あり得べしだということになるのではないか。もちろん、このことは、カテゴリーのような話ではなく、差止~~め~~請求を認めることのできる強さと対抗利益の強さによる、ある種の相関関係であり、要件論に還元される話である。〔曾我部 3-7〕
- 北方ジャーナル事件最高裁判決の言い回しは、排他性があることから演繹的に差止請求が認められるという言い方にはなっておらず、重要な人格的利益として認められるのであれば、差止請求が認められるということだと思ふ。

フィジカルかサイバーかという違いは、要件論のところではあま

<sup>1</sup> 関連して、「国立マンション訴訟最高裁判決では、景観権と景観利益という概念が用いられているが、少なくともこの区別は差~~し~~止~~め~~請求の可否とは結びつけられておらず、社会において私法上の権利といえる程度に明確な実体を有するものと認められるかどうかという観点からの区別であるとされている。」との見解が示された〔森田 3-7〕。

り重視されないのではないかと考えられ、1 つには、事前かどうかということと、もう 1 つには、サイバーの場合、特に検索結果についてであるが、情報流通の基盤であるとか、知る権利に奉仕するものであるとか、そういう理由を引っ張り出してきて要件を加重する傾向にもあり、要件論として判例を冷静に分析していくということになるのではないか。〔森 3-8〕

との意見が示された。

その上で、人格的利益であっても差止請求をなし得るものであることについては、委員の間に異論はなかった。

### ウ 平成 29 年判例の考え方が及ぶ範囲

平成 29 年判例は、民事保全事件において、ある者のプライバシーに属する事実を含む記事等が掲載されたウェブサイトの URL 並びに当該ウェブサイトの表題及び抜粋（以下「URL 等情報」という。）を検索結果の一部として提供する行為が違法となるかどうかは、当該事実を公表されない利益と URL 等情報を検索結果として提供する理由に関する諸事情を比較衡量して判断すべきであり、その結果、当該事実を公表されない法的利益が優越することが明らかな場合に URL 等情報を検索結果から削除することを求めることができるとしている。

平成 29 年判例は、インターネット上の投稿等の削除に関する判断基準を示した現状では唯一の最高裁判例であり、本検討会においては、平成 29 年判例の考え方がどこまで他の事例に及ぶのかが議論された。

#### (7) 「明らか」要件の解釈

まず、平成 29 年判例が判断基準に用いた「当該事実を公表されない法的利益が優越することが明らか」という要件（以下「『明らか』要件」という。）の意義について議論が行われた。

本検討会において、「明らか」要件の意義については、プライバシーに属する事実を公表されない利益が URL 等情報等を検索結果として提供する理由に関する諸事情に優越することが明らかであることを求める実体的要件であると理解することについて異論はなく、このことを前提に議論が進められた。

#### 【ポイント】

平成 29 年判例の「明らか」要件については、プライバシーに属する事実を公表されない利益が URL 等情報等を検索結果として提供する理由に関する諸事情に優越することが明らかであることを求める実体的要件であると考えることができる。

- (4) 平成 29 年判例の判断基準は本案訴訟の場合にも適用されるか  
本検討会においては、後記のとおり、平成 29 年判例は、検索事業

者の提供する検索結果の削除に関する判例であり、同判例を一般化することはできず、同判例の判断基準は、検索事業者の提供する検索結果以外のインターネット上の投稿の削除について、直ちに適用されるべきものではないとされた。そのため、ここでの問題は、検索事業者の提供する検索結果の削除について、平成29年判例の判断基準（「明らか」要件）が本案訴訟にも及ぶかに限られることとなるが、委員からは、

- 「明らか」要件が課されたのは、仮処分だからとか、事前ではなく事後だからだという考え方を最高裁が採っているとは言えないということは、判例の読み方として、そうではないか。〔森田 4-18〕

などとの意見が示され、結論として、検索事業者の提供する検索結果の削除について、平成29年判例の判断基準が本案訴訟にも及ぶことに、特段異論はなかった。

### 【ポイント】

平成29年判例の判断基準は、検索事業者の提供する検索結果の削除について、本案訴訟にも適用される。

### (ウ) 検索事業者の提供する検索結果以外の情報の削除にも平成29年判例の判断基準が適用されるか

- i 近時の裁判例においては、検索事業者の提供する検索結果の削除の事案のみならず、SNS等における投稿の削除の場合にも、平成29年判例の判断基準を用いるものが見られるところである<sup>2</sup>。

この点、平成29年判例は、「明らか」要件を導くに当たり、検索事業者による検索結果の提供行為について、検索事業者自身による「表現行為としての側面」があることと、「インターネット上の情報流通の基盤として大きな役割」を果たしていることを掲げている。

本検討会では、検索事業者の提供する検索結果以外の情報の削除にも平成29年判例の判断基準が適用されるかについて、これら2つの要素も踏まえながら議論がなされた。

ここでの議論・検討の要点は、以下のとおりである。

### 【ポイント】

1. 平成29年判例は、検索事業者が行うの提供する検索結果の提供が有する次の性質に着目したに則した判例であることから

<sup>2</sup> 京都地判平成29年4月25日D1-Law28252196（被告の管理するウェブサイト上の投稿）、東京高決令和2年6月8日D1-Law28283592（短文投稿サイトにおける投稿）、東京高判令和2年6月29日判タ1477号44頁（Twitter）、札幌地決裁令和3年1月13日D1-Law28290468（YouTube）等。

~~り、以下の点をも踏まえると、同判例を一般化することはできず、同判例の判断基準（「明らか」要件）は、インターネット上の投稿の削除について、直ちに適用されるべきものではない。~~

~~(1) 検索事業者が行う検索結果の提供は、検索事業者の方針に沿った結果を得ることができるように作成されたプログラムによって行われるものであるから、「表現行為という側面」を有している。の「表現行為」は、検索事業者に固有の意味<sup>3</sup>での「表現行為」である。その意味での「表現行為」を行っている者は、検索事業者以外にはない。~~

~~(2) 検索事業者が行うに検索結果の提供は、ついでに「情報流通の基盤」というのは、公衆が、インターネット上に情報を発信したり、膨大な量のインターネット上の情報の中から、必要な情報を入手したりにアクセスすることを可能と支援するするものであり、インターネット上のという意味での「情報流通の基盤」としての大きな役割を果たしているである。このことは、必ずしも検索事業者以外の者に妥当するものではない。~~

~~(3) プロバイダは発信者と契約関係にある場合があつて、投稿に関する資料の提出を求めることができる場合があるのに対し、検索事業者はそのようなことはできず、発信者からより遠い位置にあるという点で、プロバイダとは異なる。~~

~~(4) 検索事業者に対する削除請求の場面では、本来、収集元の Web サイトの管理者に対して削除請求することはできるはずだが、ただ、それが多数なので、一網打尽にするために、検索事業者に対して削除請求がされるといった実態がある。~~

2. 一般的なインターネット上の記事や、電子掲示板における投稿、ブログ記事、動画共有サイトへの投稿等（以下、これらの投稿等の場を「電子掲示板等」という。）について、そのプロバイダ事業者に対して人格権に基づく削除を請求する場合、次の点から、平成 29 年判例の判断基準が直ちに適用されるべきものとまではいえない。

(1) 電子掲示板等の中にも、プロバイダ事業者の方針に沿ったコンテンツモデレーション等が行われているものがあり、そうした電子掲示板等における投稿の表示については、プロバイダ事業者の「表現行為としての側面」を見いだすことがで

<sup>3</sup> 平成 29 年判例は、「検索事業者は、インターネット上のウェブサイトに掲載されている情報を網羅的に収集してその複製を保存し、同複製を基にした索引を作成するなどして情報を整理し、利用者から示された一定の条件に対応する情報を同索引に基づいて検索結果として提供するものであるが、この情報の収集、整理及び提供はプログラムにより自動的に行われるものの、同プログラムは検索結果の提供に関する検索事業者の方針に沿った結果を得ることができるように作成されたものである」と判示している。

きる。しかしながら、検索事業者が行う検索結果の提供と同程度に「表現行為としての側面」があるとまではいえない。

(2) 電子掲示板等における投稿の表示については、検索事業者の提供する検索結果が有する上記 1. (2) の意味での「情報流通の基盤」としての役割があるとはいえない。

3-2. SNS 上の投稿について SNS 事業者に対して人格権に基づく削除を請求する場合に平成 29 年判例の考え方が及ぶかどうかについては、SNS が様々な機能を有していることから、その機能ごとに検討することが考えられるが、上記 1. (3) のほか、次以下の点からをも踏まえると、現時点においては、同判例の判断基準が直ちに適用されるべきものではない。

(1) 書き込みに対するホスティングサービスを提供するという機能については、上記 2. (1) と同様に、SNS 事業者がその方針に沿ったコンテンツモデレーション等を行っている場合に、SNS 上の投稿の表示には「表現行為としての側面」を見いだすことができる。しかしながら、検索事業者が行う検索結果の提供と同程度に「表現行為としての側面」があるとまではいえない。上記 1. (1) と同等の意味での「表現行為」の性質を有するものではなく、また、上記 1. (2) の意味での「情報の流通基盤」としての役割を有するものでもない。

(2) SNS が検索機能を有している場合があるが、その検索機能により提供される検索結果には、上記 1. (1) と同様の「表現行為としての側面」があり、また、その利用者がインターネット上に情報を発信したり、インターネット上の情報の中から必要な情報を入手することを支援する「情報流通の基盤」としての役割を果たしていると考えられる。

しかしながら、現時点では、一般的には SNS が検索結果として提供する情報は検索事業者が検索結果として提供する情報に比して限定的であることから、上記 1. (2) の意味でのインターネット上の「情報流通の基盤」としての大きな役割を果たしているとはまでは言い難い。3. 一般的なインターネット上の記事や、電子掲示板における投稿、ブログ記事、動画投稿サイトへの投稿等についても、上記 1. (3) のほか、上記 1. (1) の意味での「表現行為としての側面」や、上記 1. (2) の意味でのインターネット上の「情報流通の基盤」として大きな役割があるとはいえず、平成 29 年判例の判断基準が直ちに適用されるべきものではない。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

ii 「表現行為としての側面」に関しては、

○ 検索事業者の表現行為というのは、自らインターネット上に投

稿した者の表現行為とは違うけれども一定の方針に従って得られた結果を提供するという意味でのカギ括弧付きの「表現行為」であるという理解は、広く見られるのではないか。そうすると、一貫した方針で結果を表示しているという意味での「表現行為」を行っている者は、検索事業者以外にはないのであるから、平成29年判例の射程が及び得るものはほかにはないということになるのではないか。〔森田3-19〕

という意見が示された。

また、この意見に対立するものではなく、関連するものとして、

○ 最近、誹謗中傷で深刻な被害が生じたり、フェイクニュースの問題があることから、ある種、SNSの掲示板の編集、モデレーション、削除のようなことが強調されていて、それに対応して、例えば、ヤフーのように、メディアステートメントを発表して、自分たちはこういうメディアであるということを宣言しているところもある。また、ヤフコメのように、削除などはしないが、順番を変更したりして、議論を活性化するようなものを上に持ってくるなどもある。〔森4-4〕

○ 表現の自由を行使しているかしていないかという二値的な発想はおそらくできなくて、平成29年判例のまさに「表現行為という側面を有する」という言い方もそうだが、表現の自由を行使しているのか否かという、あるかないかということでもなくて、もう少し濃淡のある話なのではないか。SNSやヤフコメなどはかなりモデレーションが入っているところもあって、これには表現行為という側面があるかなという感じもする。〔曾我部4-8〕

という意見も示された。

iii 「情報流通の基盤」に関しては、

○ 検索事業者の提供する検索結果の削除については、様々な個別のサイトへのアクセスが実質的にできなくなるものであって、削除の影響が非常に大きいのに対し、個別のインターネット上の投稿の削除については、当該投稿が削除されるに留とどまるという違いがある。〔巻4-18〕

○ アクセスプロバイダであろうとホスティングプロバイダであろうと、インターネットの世界では不可欠なものであるという意味では情報流通の基盤ではあるけれども、そのような媒介者とかプラットフォームといわれるものの中で、検索事業者が担っている固有の役割がある。すなわち、インターネットの世界には膨大な量の情報がある中で、検索ができなければ情報にアクセスできないところ、検索事業者はそれを可能とする役割がある。検索事業者についての情報流通の基盤というのは、そのような意味での情報流通の基盤である。〔森田3-19〕このことは、必ずしも検索事業者以外に妥当するものではない。〔森3-20〕

○ SNSについては、検索機能も含めていろいろな機能があると

ころ、それらをひっくるめてSNSと括るのではなく、機能からアプローチして分析的に見ていく必要があるのではないか。書き込みに対するホスティングサービスを提供している部分には、平成29年判例は及ばない。限定的な検索機能が付いている場合には、それでも一応平成29年判例の射程はその機能については及ぶかもしれないが、伝達される範囲が極めて限定的なので、通常はそれほど大きな意味を持たないということも考えられる。〔森田 3-21〕

- 検索事業者に関しては、情報流通の基盤としての検索エンジンに対する高い評価がある。その検索エンジンを通じて、人々は物事を知ろうとしているのであり、現代人の知る権利にとって重要な意味を持つ。このような検索エンジンに対し、SNSは違う。SNSは検索エンジンほど誰もが使っているわけではないし、検索エンジンであればどこかに行くときに調べ、何かを知りたいときに調べるという面はあるけれども、SNSは必ずしもそうとはいえない。〔森 4-17〕
- 検索事業者の行為そのものについても、まだ検討が十分にされていない問題が多々ある。それらと比較して、通常の掲示板やSNSの場合における投稿に対する削除請求についてはどうなるのか、これには投稿者に対する削除請求とホスティングプロバイダに対する削除請求とを区別して検討する必要があるが、そういったことを比較し、詰めて検討していくと、平成29年判例の位置付けも自ずと浮かび上がってくるのではないか。〔森田 3-22〕

との意見が示された。

#### iv このほか、全体にわたる意見として

- 平成29年判例は、検索事業者以外について何か先例としてのルールを定立したものかという点、判決理由ではそういうことは全然言っておらず、飽くまで検索事業者について述べたものである。少なくとも平成29年判例の読み方としては、ホスティングプロバイダ一般についても射程が及ぶ判決とは言えないのではないか〔森田 3-18〕。

平成29年判例は、一般化できるほどいろいろなことを言っているわけではなく、限られたことしか言っていない。むしろ、残された部分についてどう考えるかというのを、今後詰めていかななくてはいけないのであって、平成29年判例を一般化すれば全ての問題が解決できるということではない。〔森田 3-22〕

平成29年判例の「明らか」要件の趣旨というのは、検索事業者に即した判示だというように理解するのが適切である。〔森田 4-18〕

- 検索事業者とプロバイダとは、違う面もあるのではないか。プロバイダは直接の書き込み者と契約関係がある場合があり、

その場合には、真実性の資料を直接の書き込み者に提供させることも可能である。これに対し、検索事業者の場合には、収集元のウェブ Web サイトとは無関係であり、そこに働きかけて真実性の資料を出してもらうことはできない。

また、プロバイダに対する削除請求の場面では、直接の書き込み者が特定されないためにプロバイダを相手にせざるを得ない場合が多い。これに対し、検索事業者に対する削除請求の場面では、本来、収集元のウェブ Web サイトの管理者に対して削除請求することはできるはずだが、ただ、それが多数なので、一網打尽にするために、検索事業者に対して削除請求がされるといったことかと思う。

こういった違いがあるため、検索事業者とプロバイダを並べて議論する必然性はない。むしろ、プロバイダを書き込み者本人の方に寄せてしまうという発想もあり得る。〔橋本 4-10〕〔なお、曾我部 4-17〕

- オリジナルな表現者、オリジナルな表現者に近いプロバイダ、それから検索エンジンなど、実際にその表現行為の責任のある人との遠近というのは、一つの大きな重要なポイントである。〔宍戸 4-11〕
- いわゆる「忘れられる権利」が主張された背景には、個別のウェブページの管理者等が海外事業者等である場合には削除することができるとは限らないという事情や、個別のウェブページに対して削除請求してもいたちごっこになるという事情から、より実効的な救済方法が求められたということがあるところ、平成 29 年判例は、「忘れられる権利」に関して、一般論としても事案に対する結論としても非常に厳しい判断をしたものと考えられる。〔巻 9-●〕
- そもそも、検索事業者の提供する検索結果の削除に「明らか」要件を課すこと自体がおかしいのではないか。〔森 9-●〕
- 平成 29 年判例の「明らか」要件には批判的な考え方も出ているが、検索サービスの特殊性として、検索結果を削除すると、ウェブページそのものを閲覧することができなくなり、個別のウェブページの削除であれば、そのウェブページ中の問題部分だけの削除ができることと比べて、表現の自由に与える影響が大きいということがある。また、「明らか」要件を判断するときには、リンク先の内容も考慮することとなるが、そうすると、検索事業者には必ずしもはっきりしない事情が考慮されるということになる。これらの事情から、「明らか」要件が入ったものと考えられる。このような考え方からすると、「明らか」要件が SNS にも適用されるというのは違うと思う。〔曾我部 9-●〕

との意見が示された。

### (2) 違法性及び差止請求の判断基準ないし判断方法

本検討会においては、名誉権等の個々の人格権ごとに、不法行為法上の違法に関する判断基準、人格権に基づく差止請求としてのインターネット上の投稿の削除に関する判断基準について検討が行われた。また、削除請求の判断基準については、請求の相手方が投稿者である場合とプロバイダである場合、民事保全事件の場合と本案訴訟の場合との区別を意識することとされた。さらに、前記(1)ウのとおり、平成29年判例の判断基準は検索事業者の提供する検索結果の提供以外には直ちには適用されないとの理解から、検討の対象は、インターネット上の投稿に関する削除請求の判断基準とされた。

#### ア 名誉権

名誉とは、人の品性、徳行、名声、信用等の人格的価値について社会から受ける客観的評価であるとされているところ（北方ジャーナル事件最高裁判決参照）、この社会的評価を低下させる表現行為が検討対象となる。

最高裁判例によれば、不法行為については、事実の摘示による名誉毀損の場合には、その行為が公共の利害に関する事実に係り、専ら公益を図る目的に出た場合に、摘示された事実が真実であることが証明されたときには違法性が阻却され（最判昭和41年6月23日民集20巻5号1118頁）、ある事実を基礎とした意見ないし論評の表明による名誉毀損の場合には、その行為が公共の利害に関する事実に係り、かつ、その目的が専ら公益を図ることにあった場合に、当該意見ないし論評の前提としている事実が重要な部分について真実であることの証明があったときには、人身攻撃に及ぶなど意見ないし論評としての域を逸脱したものでない限り、違法性が阻却される（最判平成元年12月21日民集43巻12号2252頁、最判平成9年9月9日民集51巻8号3804頁）ものとされている。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点における考え方の方向性は、以下のとおりである。

#### 【ポイント】

インターネット上の投稿について、名誉毀損が問題となった場合の考え方と今後の検討の方向性

##### 1. 基本的な考え方の方向性

- (1) 検討の対象となるのは、人の社会的評価を低下させる表現行為である。
- (2) 平成29年判例の考え方は及ばない。
- (3) 北方ジャーナル事件最高裁判決の厳格な要件は、公務員又は公職選挙の候補者に対する評価、批判等の表現行為の事前差止めであることから課されたものであって、インターネット上の投稿の削除には基本的に妥当しない。

したがって、表現内容が真実でないことや専ら公益を図る目的のものでないことについて、これが明白であること（以下「明白性要件」という。）及び被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被るおそれ（以下「重大な損害要件」という。）があることは、基本的には要件とはならない。

もつとも、北方ジャーナル事件が対象としていた「公務員又は公職選挙の候補者に対する評価、批判等の表現行為」が問題となるときについては、北方ジャーナル事件最高裁判決の厳格な要件を用いるべき場合もあり得ることに留意する。

そのほか、公的立場にある者については、対象となる当人物の属性や表現内容等に応じて、公共性の程度に差があることを意識し、個別具体的に検討する必要があることに留意する。

(4) インターネット上の投稿の削除については、紙媒体による出版物の差止めと比べ、技術的な削除の可分性や削除の容易性が認められる場合が多く、そうした場合には、部分的な削除を求めることができる。このことは、明白性要件や重大な損害要件といった厳格な要件を不要とする方向に働く考慮要素理由となる。もつとも、部分的な削除ができず、人格権を侵害する情報を削除するためには人格権を侵害しない情報をも大量に削除しなければならない場合など、削除すべき情報の数や対象範囲等によっては、表現の自由を制約する程度が大きくなることから、これが当てはまらないこともあり得ることから、明白性要件や重大な損害要件を適用すべきかどうかを個別具体的に検討する必要がある生じる場合もあることに留意する。

(5) なお、インターネット上の投稿の削除については、紙媒体の出版物の事前差止めと異なり、一旦、投稿が閲覧可能な状態に置かれているため、表現行為の事前規制であるのか、それとも事後規制であるのかという問題がある。しかしながら、紙媒体の出版物の場合と異なり、事前規制であるか事後規制であるかは、インターネット上の投稿の削除の基準との関係で重要な要素となるものではない。紙媒体による出版物の出版前の差止めとは異なり、一旦は投稿という外部への公表行為がなされてはいる。このことは、厳格な要件を不要とする方向にはたらく考慮要素となる。もつとも、厳格な要件を不要とするかどうかの判断に際しては、投稿の掲示の期間、到達範囲や到達可能性等を総合的に見て、表現の受け手の知る権利の観点から実質的に検討することが重要である。

(6) 仮処分と本案とで、削除の実体的要件は異なる。

## 2. 違法性阻却事由についての考え方の方向性

(1) 削除請求の相手方が、プロバイダであるか、投稿者であるかによって、違法性阻却事由の立証責任の所在は異なり、

① 投稿者を相手方とする場合は、投稿者の側が、違法性阻却事

由の存在を立証する

- ② プロバイダを相手方とする場合には、削除請求者の側が、違法性阻却事由の不存在を立証することが一応考えられる。

もつとも、請求の相手方がプロバイダ事業者の場合でも違法性阻却事由の立証責任の所在を変える理由はないとする考え方もあるところであり、今後の検討が必要である。

- (2) 公共性・公益性については、対象となる人物の属性や表現内容等に応じて、その程度に差があることを意識し、個別具体的に検討する必要があることに留意する。

この、公共性の捉え方については、更に検討することが考えられる。

- (3) 差止めの要件としての真実性の要件については、(1)①の場合は、どこまでを立証すれば、真実であるとのことを立証できたとする実体的要件の意味は何かであるのか、(1)②の場合は、どこまでを立証すれば、真実でないことを立証できたとするとの実体的要件であるの意味かは何かということについて検討することが考えられるは、。すなわち、ここでいう「真実」とは、真実であるとうかがわせる相当の事情があることであると解すると、真実であるとの立証ができなくとも、真実であるとうかがわせる相当の事情があること立証できれば、真実性の要件は満たされ、違法性が阻却され得ることになる。次の「3. 相当性の法理の要否」とも関係するところでもあり、更なる検討の対象となり得る。

### 3. 相当性の法理の要否等についての検討の方向性

#### (1) 削除請求の相手方が投稿者である場合

真実性の要件について、削除請求の相手方が投稿者である場合には、上記 2. (1)①のとおり、投稿者の側が、口頭弁論終結時において表現内容が真実であることの立証を行うこととなる。

投稿者がその側が、その立証に成功しなかった場合、さらに、行為時点（投稿時）においてその表現内容を真実と信じるについて相当の理由（以下「相当性」という。）があった場合には、不法行為に基づく損害賠償責任は免責されることになる（相当性の法理）<sup>4</sup>。ことこの相当性が、人格権に基づく削除請求を否定する事情となるかどうかに関しては、①相当性がある場合には人格権に基づく削除請求は認められないとする考え方、②表現内容が真実でなければ削除を認めてよく、相当性は人格権に基づく削除請求を否定する理由にはならないとする考え方、③相当性の法理自体は投稿時における行為者の行為義務に関する法理であって人格権に基づく削除請求を否定するものではないが、真実性の要件について、真実であるとうかがわせる相当の事情

<sup>4</sup> 前掲最判昭和41年6月23日、前掲最判平成9年9月9日。

が立証されれば真実であることに準じて扱うこととし、削除を認めないものとする考え方がある。を立証すれば、損害賠償責任を免れることはできるとして、削除を免れることもできるのかは、いずれの考え方によるべきか、仮に①の考え方による場合には、相当性の立証責任を削除請求者と投稿者のいずれに課すべきかについて、更なる検討が必要であるの対象となり得る。

その際には、裁判実務上、真実であることの立証には困難が伴うことも踏まえ、投稿者が真実であるとまでは立証することはできなかつたが、真実ではないともいえない表現内容を、表現の受け手の知る権利に配慮し、なおもインターネット上に掲示し続ける価値が認められるのか、認められるとすればどのような場合かなどが考慮要素となり得る。

(2) 削除請求の相手方がプロバイダである場合

真実性の要件について、削除請求の相手方がプロバイダである場合には、上記 2. (1)②のとおり、削除請求者の側が、口頭弁論終結時において表現内容が真実でないことの立証を行うこととなる。

相当性が人格権に基づく削除請求を否定する事情となるかどうかという問題に関して検討が必要であることは、前項(1)のとおりである。削除請求者の側がその立証に成功した場合、さらに、投稿者が行為時点(投稿時)において表現内容を真実と信じるについて相当の理由がなかつたことまで立証する必要があるのかは、更なる検討の対象となり得る。

その際には、上記 2. (1)②のとおり、削除請求者に真実でないことの立証責任があるものであるとすると、相当性を削除請求の要件とせずとも、真実である疑いが残る投稿が削除されることにはならず、真実でない認められる投稿のみが削除の対象となることを踏まえないことを立証できたにもかかわらず、それでもなお、真実ではないが投稿当時には相当性があったそのような表現をインターネット上に掲示し続ける価値が認められるのか、真実でないことが立証できたことで表現の自由を不当に制約するという懸念は尽きているのではないか、真実でないことに加え、仮に削除請求者に相当性の不存理由がなかつたことまで立証を要求するとすれば、削除請求者の側に過大な負担を負わせることになるのではないかなどが考慮要素となり得る。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

- i 北方ジャーナル事件最高裁判決との関係については、
  - i) まず、「事前抑制」に関連して、
    - 事前規制か事後規制かについては、憲法学では実質的に受け

手がきちんと受け取れるかという点が非常に重視されるので、簡単には区別できないという非常に難しい問題がある。〔巻4-7〕

- 北方ジャーナル事件最高裁判決が「表現行為に対する事前抑制は、…実際上の抑止効果が事後制裁の場合より大きいと考えられる」と判示していることとの関係で、出版物の差止めは表現行為がなされる前にそれを差~~し~~止めているものであるのに対し、インターネット上の表現は既に表現行為が完了しているというように、単線的に理由付けることは相当ではない。

「事後なのだから」という考えが一面にあることは否定しないが〔宍戸4-7〕、知る権利の側から表現の自由を再構成するという観点からすると、ものを言った瞬間に表現行為が終わっているのではなくて、意味のある形でその受け手に届くというプロセスを止めたときに表現行為が事前に規制されたと見る面があることも重要である。〔宍戸4-5〕

- との意見が示され、続いて、「**厳格かつ明確な要件**」に関連して、
- 北方ジャーナル事件最高裁判決の基準は、出版メディアの事前差止めだからここまで厳しくなっているというよりは、前提として、公人若しくは公職の候補者に対する表現であるということがまずあって、厳格な要件が求められている。表現行為の対象が、一般人なのか公人なのかにより、北方ジャーナル事件最高裁判決のような考え方が妥当するかどうかとも変わってくるということがあり得るのではないかと〔宍戸4-5〕。公人若しくは公職の候補者についてのインターネット上の書き込みについては、明白性を要求するという**形かたち**で導くべきだといい場面もあり得る〔宍戸4-6〕。
- 北方ジャーナル事件最高裁判決は、「厳格かつ明確な要件」というのは事前抑制であることから導き出されているが、その後で更に、公職の候補者などに関することについては「公共の利害に関する事項」なので、原則として事前差止めは許されないとし、それを踏まえた上で、その後、例外的な差止めの要件が提示されている。〔巻4-7〕
- との意見が示され、さらに、**出版物の差止めとの関係**にも関連し、
- 現状、紙媒体での差止めについて、出版後の差止めも北方ジャーナル事件最高裁判決の基準で判断する傾向があり、そういう意味では、現状、裁判例ベースでいうと、事前・事後というのは、そこまで大きく区別されているわけではないと思う。そのため、ネットに関しても、事前・事後というよりは、削除というものの意味合い、紙媒体の差止めということと、ネットの書き込みの削除ということとの意味合いの違いというものが大きく、そこを重視していくことかなと思う。〔曾我部4-7〕
- 出版物の差止めとインターネット上の投稿の削除との比較と

いう意味では、削除のやり方にもよる。総合衡量の 1 つの要素として、出版物については 1 冊、あるいは 1 つの雑誌を丸ごと差し止めざるを得ないのに対し、特に書き込みを個別に止められる場合には、表現の自由への影響が小さいとは言える。他方で、削除の仕方にもよるのであって、何十か所、何百か所という削除が求められてブログの記事を一気に消したり、サイト全体を閉鎖に追い込むという場合もあり得る。個別具体的な事情に基づく相対的な問題である。〔宍戸 4-6〕

との意見が示された。

ii) これらに対しては、

- 公人や公職の候補者について厳格に考えるべきと、また、事後規制とは必ずしも言い難いことは、それ自体そのとおりだが、強調し過ぎる必要までではないのではないか。〔曾我部 4-7〕
- 北方ジャーナル事件最高裁判決の後の裁判例では、あまり公職者であるということは意識されずに、広く同判決の基準が使われている。実際に公職者の案件であることをどこまで重視するのかというのは気になる。〔曾我部 4-7〕
- 出版後の差止めも北方ジャーナル事件最高裁判決の基準で判断する傾向があるが、事前抑制の原則禁止ということの論拠から考えると、事後の差止めの場合に、同じ北方ジャーナル事件最高裁判決の基準で判断することは、どこまで説得的なのかという異論もあり得る。ネットの書き込みでいうと、出版の場合と比べてだいぶ事情が違う。削除のコストも安いし、当該部分だけ削除することができるということもあるし、事後であれば既に一般に公表されている記述なので、恣意的に削除されるリスクも相対的に低い。〔曾我部 3-7, 3-16〕

との意見が示された。

iii) また、**公共性**に関して、

- 最近の裁判例では、「公共の利害に関する事項」について、かなり広く捉えられていて、民主主義的なものに限定されないということなので、「公共の利害に関する事項」について、更に要件を考えるのか、検討する必要があるように思う。〔巻 4-7〕
- 公共性にも結構なグラデーションがある。民間企業の代表者や刑事事件の被告人など、社会の正当な関心の対象であるという人は、いろいろなレベルでいる。もっとも、公共性をギリギリとあるかないかで判断すると、公共性がないのは一般人のみであり、削除が認められるのもそれのみということにもなりかねない。公職の候補者は高い公共性があるので、その点をしっかり判断しなければならないが、それ以外の者については、総合考慮の要素の 1 つとするという感じでもいいのではないか。〔森 4-9〕

との意見が示された。

iv) これらに対し、まず、ii) については、

- 出版物については、本来の北方ジャーナル事件最高裁判決の射程を超えて、裁判実務上、言わば非常に広く、事前か事後かを問わない、あるいは公人ないし公職の候補者を問わないで拡張されてきたということがあった。それをそのままインターネットの名誉毀損、一般の投稿の削除に流用するのはやはりおかしい。
- ただ、本来の北方ジャーナルの事案で想定されていた公職の候補者ないし公人の事前の差止めと言えるようなものまで一気にハードルを下げるということになると、これは北方ジャーナル事件最高裁判決の読み方として大丈夫かということになるので、そこを留保するくらいがいいのではないか。〔宍戸4-8〕との意見が示され、また、iii)については、
- 公人と言ったのが誤解を招いたかもしれないが、発言の趣旨としては、北方ジャーナル事件最高裁判決の言い方で言えば、「公務員又は公職選挙の候補者に対する評価、批判等の表現行為」に限っては、同判決の言わば事案のど真ん中であって、そこは注意したほうがいい。むしろそれ以外のところにぼんやりと広げてきたこと自体が、本当によいかということが問われる。出版についても問われるが、ことインターネットの投稿について、今の狭い特別カテゴリーに当たらない限りは、ひとまず北方ジャーナル事件最高裁判決以外の考え方でいいのではないか。〔宍戸4-10〕との意見が示されて、これらの認識が共有された。

### ii 違法性阻却事由の立証責任に関しては、

- 「明らかな」要件は、検索事業者が収集元のウェブページの内容に関する具体的事情を詳細に把握しているわけではないことから、削除要件を厳しくするという考え方であると整理されたと認識しているが、プロバイダ事業者も問題となる書き込みに関する真実性の根拠となる資料を有しているわけではないことから、差止めの要件を発信者に対するものよりも厳しくするという考え方が提案されているものと思う。しかし、裁判例の分析からこのような差止めの要件が導かれたものではないようである。また、検索事業者とプロバイダ事業者とでは、プロバイダ事業者は発信者と契約関係があるため、発信者に真実性に関する資料を提出させることが可能であるのに対し、検索事業者は収集元のウェブサイトとは無関係であるため、収集元のウェブサイト働きかけて真実性に関する資料の提出を求めることはできないという違いがある。さらに、検索事業者の提供する検索結果の削除請求は、個別のウェブページの投稿を一網打尽にするために行われているということであると思う。このような両者の違いを踏まえると、プロバイダ事業者を検索事業者と並べて議論する必然性はなく、むしろ、プロバイダ事業者を発信者に寄せてしまうという発想もあり得る。

プロバイダ事業者に対する削除請求は広めに認めることにして、他方で、任意に削除しなかったという不作為による損害賠償請求に関しては、免責の余地を広く認めるという解決もあり得るのではないか。〔橋本 4-11〕

との意見が示された。

### iii-ii 相当性の法理に関しては、

i) 前提として、相当性の法理は故意・過失と関係するが、憲法上、相当性の法理は表現の自由との調整法理であって、故意・過失が責任要素だから、相当性は不要とするような形式的な議論に馴染まないことに加え〔曾我部 3-3〕、民法上、違法性や有責性との関係で、故意・過失をどのように位置付けるべきかは議論のあるところである〔森田 3-4〕ことも併せ考えると、単に「相当性の法理が故意・過失に関わるものであり、違法性に関わるものではないから、差止めの要件として相当性は不要である。」というような説明ぶりは適切ではないという理解が共有された。

ii) その上で、まず、

○ 名誉毀損において、きちんと取材はしましたよ、しかし、記事は真実ではありませんでしたとなったとき、損害賠償責任は負わないが、それがインターネット上に虚偽の情報があって人の社会的評価を低下させるものとして載っているということからすると、その記事には客観的価値はない。その意味で、差止めのときには相当性の要件は不要だと考えられるのではないか。〔森 4-24〕

との意見が示された。

iii) これに対しては、

○ 真実性は証明できないけれども、嘘とも言い切れないという記述がある。それは削除までする必要はないのではないかとも思う。投稿者が真実であることを証明しないといけませんが、そこまではできないけれども、常識的に考えて、かなり確からしいというような局面はあると思う。そういうものは客観的に無価値だとはいえず、それなりにそういう見方とか推論もある。特に、受け手の利益も考えてみると、公共性があることが前提なので、そういう情報も削除せずに残しておく道が必要なのではないか。それは真実性の立証責任のところでは手当てするのか、相当性の法理を残すかたち形でやるのかなど、手当ての方法はいろいろあると思うが、いずれにしても、そのような懸念がある。〔曾我部 4-24〕

○ 真実性の証明というものは非常に難しい。北方ジャーナル事件最高裁判決でも問題となった公務員や公職の候補者など、一定の類型については、真実であることの証明はできないにしても、それなりに疑わしいようなものについては残しておくほうが受け手の利益になるのではないか。全てに相当性の法理を要

求するかどうかは、それはまた議論があるところかと思うが、少なくとも、公共性が高い一定の類型については、相当性の法理に相当するものを残しておかないと、真実であることが証明できない場合にはすぐ削除となってしまう、公共的な議論との関係で十分な議論ができなくなってしまうのではないか。〔巻 4-25〕との意見が示された。

iv) これに対しては、

○ 特に公職の候補者や重要な要職にある人について、真実であることが証明されきっていないけれども、こういう疑いがあるのではないかということで批判をするというのは、必要な言論の最たるもので、そういうものが削除されるべきでないということは異論がないが、実務的に問題となるのは、一般の人に近いひとたちである。あまり公共性の高い類型を想定してしまうと、それがもう少し低くなったときに、被害者救済に欠けるのではないかという心配がある。〔森 4-25〕

○ 実務的には、名誉毀損とプライバシーは請求原因を合わせて削除を請求することが割と多いボリュームゾーンである。真実性はプライバシーの場合は違法性阻却事由には全くならないので、真実かもしれなかったら削除しないというよりは、まず真実かどうかを考え、真実ではなかったらきちんと取材をしたかという相当性の話が入ってくるというほうがよいのではないか。〔森 4-26〕

との意見が示された。

v) これら i) から iv) までに対しては、

○ 先ほどから指摘されている問題は、それも含めて相当性の法理とってしまうと、かえって相当性の法理が多義的になってしまう適当ではない。

名誉毀損の場合に、真実性というのは、摘示された事実が真実であればそれにより社会的評価が低下したとしても行為の違法性が否定されるのというもので、ここで違法性が欠けるというのは、法益が欠けるということである。そのため、真実性は客観的に判断され、その基準時は口頭弁論終結時であるというのが最高裁の判例である。

これに対し、相当性というのは、行為者が記事を掲載するのであれば、掲載するという行為当時に何をすべきだったのかという行為義務違反を問題とするものであって、適切な裏付け調査等をしたのであれば、仮にそれが真実ではなかったとしても責任を負わないという行為規範の問題で、それゆえ基準時は行為時となる。

このような違いを意識すべきである。

○ 差止請求において相当性の要件は不要であるという議論は、仮に相当性の要件が必要だという立場からみても結論は同じで

ある。すなわち、過去に投稿した時点でしっかり裏付け調査をしたつもりでも、それについて削除請求があって、真実ではないことの証明がなされて、結果として真実ではなかったという場合、投稿時に相当性があったとしても、現時点においては真実でないことが既に明らかとなっている以上、もはや相当性はなくなっている。過去の時点は相当性があったけれども、現時点では相当性はなくなっているのだから、相当性の法理の適用があるといっても、相当性がないという結論になる。

- 摘示された事実が真実でないということの証明がされれば、その時点で相当性の要件を満たすということは論理的にあり得ない。
- なお、真実性の証明について、どこまでを立証すれば真実であると認められるかという論点は独立に立つ。真実であることの相当の根拠があれば、なお真実かどうかは分からないということで、真実性の証明がなされていないから、差止請求の要件は満たさないということになる。差止請求の要件として、摘示された事実が真実でないことを要件とするとしても、そこで言う真実とは何かという問題があり、それは真実性の要件に関わる問題として整理をするのが適切である。〔森田 4-27〕

との意見が示された。

vi) これに対しては、

- 表現の自由の保障から出発したときに、現在の名誉毀損法制というのは、そもそも問題がある。社会的評価を低下させるような発言であれば、直ちに名誉毀損に当たるのであって、例外的に抜け出るとすれば真実性の証明が必要となる。しかし、それがまた狭い。真実であるかないかがよく分からなかったら真実の証明は失敗したというように、かなり厳格な判断をしているのではないか。相当性については広く通る。相当性の法理を広く認めて使ってあげるから、真実の証明は厳しくていいでしょうという感じもある。〔宍戸 4-27, 28〕

との意見が示され、ここまでの議論を整理した上で、更に検討を行うこととなった。

- その後、中間取りまとめに関する議論の際、相当性の法理に関し、
- 名誉毀損の損害賠償の場合と差止めの場合で違法性について区別しなくて良いと考えるのであれば、相当性を差止めの要件にする理由はないのではないか。インターネット上の投稿は、削除されてしまっても、もう一度掲載するということも十分考えられるので、真実でないのであれば削除してよいのではないか〔橋本 9-●〕

との意見が示された。

### イ 名誉感情

名誉感情とは、人が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。判例においては、民法 723 条の「名誉」には、名誉感情は含まれないものと解されており（最判昭和 45 年 12 月 18 日民集 2 ~~4~~<sup>3</sup> 卷 13 号 2151 頁）、表現行為の中には、社会的評価を低下させるものではなく、名誉感情を侵害するにとどまるものがあることが示されている（最判平成 22 年 4 月 13 日民集 64 卷 3 号 758 頁）。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点における考え方の方向性は、以下のとおりである。

### 【ポイント】

インターネット上の投稿について、名誉感情侵害が問題となった場合の考え方と今後の検討の方向性

#### 1. 基本的な考え方

- (1) 名誉権の侵害となる場合と名誉感情の侵害となる場合との区別の在り方については、見解の分かれるところであり、精緻な理論の整理は、将来的な検討課題となる。
- (2) 平成 29 年判例の考え方は及ばない。
- (3) 仮処分と本案とで、削除の実体的要件は異なる。

#### 2. 不法行為法上の違法性の判断基準

名誉感情侵害を理由とする不法行為法上の違法性は、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かどうかにより判断される。

#### 3. 差止めによる削除の判断基準

名誉感情侵害を理由とする差止めによるインターネット上の投稿の削除の判断基準については、上記 2. の不法行為法上の違法性の判断基準を出発点とする。

その上で、個別には違法性を肯定し難い大量の投稿の問題等、個別の論点の検討を行うに当たり、具体的な考慮要素を意識した検討が求められる（なお、後記●参照）。

不法行為法上の違法性の判断基準を出発点とした場合に、表現の自由の保障の観点から、名誉感情侵害を理由とする差止めによる削除についてはさらに厳格な基準とすべきかどうかについては、更なる検討の対象となり得る。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

(7) まず、**名誉権の侵害となる場合と名誉感情の侵害となる場合とがどのように区別されるのか**に関し、

- 具体的な事実を摘示して社会的評価を低下させるものが名誉毀損の問題であり、そうでない場合は名誉感情侵害の問題となるのであって、前掲最判平成 22 年 4 月 13 日もこのような考え方に

立脚したものである。〔森田 4-20〕

との意見が示された一方で、

- 論評をした場合に関して、事実を摘示して、それに基づいて論評した場合は名誉毀損であり、事実を摘示せずに論評した場合は名誉感情の侵害にとどまると整理すると、侮辱的なことを言ったときに、名誉毀損には該当しないが名誉感情の侵害で違法だという結論になってしまい、一方で否定したものを他方で拾うこととなって相当ではないのではないか。〔橋本 4-22〕

との意見が示された（なお、論評に関しては、後記●を参照。）。

- (イ) 次に、**不法行為法上の違法の判断基準**については、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、違法性が認められると考えられる（前掲最判平成 22 年 4 月 13 日，最判平成 17 年 11 月 10 日民集 59 卷 9 号 2428 頁）ことについて、異論はなかった（なお、後記(ウ) i 参照。）。

そして、差止めを検討する際して、この基準が出発点となることについても、異論はなかった。

- (ウ) その上で、**インターネット上の投稿の削除の判断基準**については、
  - i まず、名誉感情侵害について名誉毀損における相当性の法理が問題となるかに関して、

- 名誉毀損の**劣ほう**は、社会的評価の低下の問題であって客観的に定まるものであるのに対して、名誉感情の方は、自己自身的人格的価値についての主観的評価が侵害されているということなので、名誉毀損とパラレルに相当性の要件がかぶってくるといふ議論にはならない。〔森田 4-19〕

との意見が示されると同時に、前記(イ)の違法**性**の判断基準について、

- 名誉感情の被侵害利益（法益）が人格的価値について有する主観的な評価だとすると、被侵害利益の側から見れば、名誉感情の侵害は、本来、人によって異なるはずのものであるが、そうすると、侮辱した側から見ると、同じ程度の表現行為でも、違法行為とされる場合とそうでない場合が生じ、表現行為の萎縮をもたらすことになる。そのため、ある程度、相手方の主観的な評価から離れて、社会通念上許される限度を超えるかというところで、線を引きざるを得ないと説明することになる。

との意見により、判断基準の客観化は、表現の自由に対する萎縮的効果への手当ての現れであるとの示唆があった上で〔森田 4-20〕、

- 当事者の一定の人間関係が基礎となって行われるパワハラやセクハラと異なり、ネット上の誹謗中傷行為の場合には、相手方も分からずに書き込んだりするという一方で、名誉感情の侵害

の場合の違法性の判断基準については、客観的な枠組みを用意していかなければならない。裁判例等に基づいてファクターを列挙するなどして、「社会通念上許される限度」の中身のある程度類型化できないか、検討してみることも考えられなくはない。ただし、裁判例の数は多くはないという問題はある。〔森田 4-21〕

との意見が示された。

- ii 他方、社会通念上相当とされる限度を超えたということで損害賠償を認めること~~を~~以上に、削除を認めるのであれば一定の要件を加重すべきではないかとの問題意識の下に、

- A 削除を認めるに値するだけの社会通念上の強い侵害を必要とする考え方

又は、

- B 社会通念上許される限度を超えるかどうかは損害賠償の場合と削除請求の場合とで異なるものとした上で、削除請求の判断基準としては、これに加えて、重大で回復困難な損害を被るものであることを要件とする考え方

の2つの考え方が提示された。〔宍戸 4-23〕

- iii これに対しては、

- インターネット上の投稿に関する不法行為責任と削除との重みの軽重が今一つ不明である中、iiの問題意識も考えられるように思うが、その考え方によっては、不法行為の成立要件と、削除の成立要件とが、同じで良いことも十分にあるのではないか。〔曾我部 4-23〕

- 損害賠償請求と差止請求のどちらが重くてどちらが軽いといった一般的な比較をするのは、かえって議論を混乱させる。

〔森田 4-29〕

との意見が示された。

- (I) このほか、「個別には違法性を肯定し難い大量の投稿」の論点に関連した意見も示されつつ、考慮要素を意識した、具体的な検討が必要であることが指摘された（後記●参照）。〔森田 4-20, 曾我部 4-20, 森田 4-21, 卷 4-22, 宍戸 4-23〕

### ウ プライバシー

インターネット上の投稿についてプライバシー侵害が問題となった場合の削除請求の判断基準等が検討された。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点における考え方の方向性は、以下のとおりである。

【ポイント】

インターネット上の投稿について、プライバシー侵害が問題となった場合の考え方の方向性

1. 基本的な考え方

- (1) プライバシーの意義については、自己情報コントロール権説をはじめとして様々な見解が示されているところであるが、本検討会においては、伝統的なプライバシー概念である私生活をみだりに公開されないという人格権若しくは人格的利益としてのプライバシーを検討対象とする。

この伝統的な裁判例の考え方に従い場合、プライバシーの要件は、宴のあと事件の3要件を出発点とする。がしたとしても、もともと、例えば、非公知性の要件については、一般の人々が知っているか知っていないかで切り分けたりしないなどせず、それぞれの要件を相対化して考えてくることが必要である。

- (2) 平成29年判例の「明らか」要件は適用されない。  
 (3) 仮処分と本案とで、削除の実体的要件は異なる。

2. 不法行為法上の違法の判断基準

プライバシー侵害を理由とする不法行為法上の違法性は、プライバシーに属する事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越するかどうかにより判断される。

3. 差止めによる削除の判断基準

プライバシー侵害を理由とするインターネット上の投稿の削除請求の判断基準については、上記2.の不法行為法上の違法の判断基準により、違法なプライバシー侵害であると認められる場合、プライバシーに基づく差止請求による当該投稿の削除が認められると考えてよい。

なお、表現の自由の保障の観点からは、上記~~2.2.~~の基準に基づき比較衡量を行う際、適切に検討されるべきことになる。

4. 個別的視点

(1) 公共性のない事実の公表

プライバシー侵害を理由とした不法行為法上の違法性の有無や削除の可否が問題となった場合、上記2.の基準で比較衡量をする上で、プライバシーに属する事実が公共の利害に関する事実かどうか、決め手となり得る重要な考慮要素となり、公共性がない場合には、よほどの例外的な事情がない限り、不法行為法上の違法が認められ、また、削除も認められると考えてよい。

(2) 前科・前歴に関する事実

前科・前歴に関する事実がインターネット上に投稿された場合、それが公共の利害に関する事実といえるかが問題となる。

この点、個別具体的事情により、公共性がないとされて、不

法行為法上の違法や人格権に基づく差止めによる削除が認められる場合もあれば、公共性があるとされた上で、掲載当時の社会的状況とその後の変化等の諸事情を考慮して、比較衡量を行う場合もある。

この点、「嫌疑不十分」により不起訴処分となったことについては、そのことのみでは判断の決め手にはならず、個別具体的な検討が必要である。

これをも含め、前科・前歴に関する事実についての比較衡量の際の考慮要素やその考慮の仕方については、更に検討することが考えられる。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

- (7) 前提として、**プライバシーの意義**をどのように捉えるかについて、議論がなされた。

この点、学説等において、プライバシーの意義については様々な見解が示されているところである。本検討会においては、ひとまず、伝統的なプライバシー概念である私生活をみだりに公開されないという人格権若しくは人格的利益としてのプライバシーということから、検討を始めてはどうかとの提案がなされた<sup>5</sup>。この伝統的な意味でのプライバシーの要件については、宴のあと事件<sup>6</sup>により示されたいわゆる 3 要件、すなわち①私生活上の事実又はそれらしく受け取られるおそれがあること（私事性）、②一般人の感受性を基準にして公開を欲しないものであること（秘匿性）、③一般の人々に知られていない事柄であること（非公知性）がある。

この点、委員からは、

- 平成 29 年判例で問題となった犯罪行為に関する事実については、伝統的な私生活上の秘密に入ってくるのか。非公知性の要件はどうか。

新聞の縮刷版などに掲載された過去の犯罪事実は、公共の図書館に行って現在でも誰もが調べることができるが、より広く、それを知らない人に、犯罪事実が新聞に掲載されていることを知らせるとなると、その事実を広めたほうは違法となる。図書館が、新聞の縮刷版を所蔵して一般の閲覧に供していること自体は、違法にならない。

同様に、検索エンジンについてみると、検索結果として URL 等の情報を提供する行為については、削除請求の対象となる場合で

<sup>5</sup> ~~したがって、本検討会におけるプライバシーに関する不法行為法上の違法の判断基準やインターネット上の投稿の削除に係る差止請求権の判断基準に関する議論は、センシティブ性のない単純な個人情報等に直ちに及ぶものではない。~~

<sup>6</sup> 東京地判昭和 39 年 9 月 28 日判時 385 号 12 頁。

あっても、元のURLに掲載されている情報そのものについては、削除の対象とならない可能性も残っている。

このような場合、公知か非公知かという区別ではなく、情報コントロール的な側面も入っている。問題によって相対的な面があるという点を含めつつ、古典的なプライバシーの枠組みを睨みながらも、必ずしもそれで捉えることができないものも視野に入れて検討すべきである。〔森田 4-13〕

- 非公知性の要件には、「一般の人々」とあるが、現実の判例は、「一般の人々」の中の範囲を問題にしている。長良川事件などでも、知っている人は知っているが、知らない人に拡散するからだめだという話になっている。3要件を出発点としつつ、一般の人々が知っているか知っていないかという切り分けではなく、相対化して考えていくことが必要である。〔曾我部 4-14〕
- 他人の自宅住所をインターネット掲示板に張り付けるといった事案では、公表される利益とされない利益の衡量というのはあまり問題とならないが、インターネット上の投稿等について裁判例の中で問題となる事案には、破産手続の開始決定を受けた事実であるとか、逮捕歴や前科などに関する事案など、社会的に人々に知られる仕組みが用意されているタイプのものもある。このような古典的なプライバシーではない場合には、その辺りの利益の衡量が特に要求される。その意味では、名誉毀損とも公共性の点で共通する面がある。〔森田 4-15, 16〕

との意見が示された。

このような意見をも踏まえ、本検討会においては、3要件が議論の出発点にはなるが、幅と弾力性のあるものであって、情報の類型等にも応じ、柔軟に検討されるものであることが確認された。

- (4) 以上を前提として、プライバシー侵害の**不法行為法上の違法性の判断基準**とインターネット上の投稿の削除に係る**差止請求権の判断基準**について議論された。

まず、不法行為法上の違法性の判断基準については、プライバシーに属する事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為法上違法となるものと考えられることに特段の異論はなかった<sup>7</sup>。

次に、削除請求の判断基準については、請求の相手方をプロバイダ事業者とする場合も投稿者とする場合のいずれも、不法行為法上の違法性の判断基準により違法なプライバシー侵害であると認められる場合、プライバシーの利益に基づき当該投稿の削除が認められ、仮処分と本案訴訟とで別の基準にする理由もないとすることには特段異論はなかった。

<sup>7</sup> 最判平成15年3月14日民集57巻3号229頁参照。

- (ウ) その上で、インターネット上の投稿についてプライバシー侵害が問題となった場合、平成 29 年判例の「明らか」要件が適用されるかどうか議論され、これについては、適用されないという点で、意見の一致が見られた。  
適用されない理由については、前記(1)ウ(ウ)と同様である。

- (イ) 本検討会では、人格権を侵害する表現の内容や態様等をも踏まえた具体的な判断の在り方についても議論が行われた。

### i 公共性のない事実の公表が問題となる事案

本検討会においては、前記(イ)の比較衡量をする上で、当該事実が公共の利害に関する事項であるかどうか、どのような意味を持つかが議論された。

この点に関し、平成 29 年判例は、検索事業者の提供する検索結果の削除に関する事案であるものの、比較衡量の判断枠組みを採用した上、その当てはめにおいて、問題となったプライバシーに属する事実は「今なお公共の利害に関する事項」であると評価し、削除を否定する判断をしたことが指摘された。〔宍戸 5-17〕〔巻 5-18〕

これをも踏まえ、インターネット上の投稿について、プライバシー侵害を理由とした不法行為法上の違法や差止めによる削除の可否が問題となった場合、比較衡量をする上で、公共の利害に関する事項かどうか、決め手となり得る重要な考慮要素となり、公共性のない場合には、よほどの例外的な事情がない限り、不法行為法上の違法が認められ、また、削除も認められると考えてよいのではないかという点で、意見の一致が見られた。<sup>8</sup>

### ii 前科・前歴に関する事案

法務省の人権擁護機関には、前科等に関する事実がインターネット上に投稿されているという相談が少なからず寄せられている。

本検討会においては、前科等に関する事実に関するインターネット上の投稿について、プライバシー侵害を理由とした不法行為法上の違法や差止めによる削除の可否が問題となった場合、前記(イ)の比較衡量をする上で、公共の利害に関する事項かどうか、決め手となり得る重要な考慮要素となる点で、前記(ア)と重なり合うところ、公共性がないとして、不法行為法上の違法や差止めによる削除が認められる場合もあれば、公共性があり、更に、起訴されたかどうかや時間の経過等の要素をも考慮していく場合もあるとの認識が共有された。〔宍戸 5-17〕

なお、検索事業者の提供する前科等に関する検索結果の削除が求

<sup>8</sup> 一般社団法人セーフティーインターネット協会「権利侵害明白性ガイドライン」は、名誉毀損についてではあるが、公共性が欠けると明白に判断できる類型について、検討を行っている。

められた裁判例の中には、嫌疑不十分で不起訴処分とされたことを理由の1つとして削除を認めたものがある<sup>9</sup>。本検討会においては、嫌疑不十分により不起訴処分とされた前歴について、インターネット上の情報の削除が問題となった場合、「嫌疑不十分」ということのみでは判断の決め手にはならず、個別具体的な検討が必要とされた。これについては、対象者が公的な立場にあるかどうか、嫌疑の内容、時間の経過、その後の生活状況等〔曾我部 5-15、森 5-16、巻 5-18〕、比較衡量をする際に考慮すべき要素については、更に検討することが考えられるとされた。

前科・前歴に関する判例における違法性の考慮要素			
	平成29年判例	長良川事件	ノンフィクション「逆転」事件 <sup>10</sup>
①	プライバシーに属する事実の性質及び内容	犯罪行為の内容	事件それ自体の歴史的又は社会的意義
②	プライバシーに属する事実が伝達される範囲と被る具体的被害の程度	プライバシーに属する情報が伝達される範囲と被る具体的被害の程度	
③	社会的地位や影響力	記事が週刊誌に掲載された当時の年齢や社会的地位	
④	記事等の目的や意義	記事の目的や意義	著作物の目的、性格等に照らした実名使用の意義及び必要性
⑤	記事等が掲載された当時の社会的状況とその後の変化	公表時の社会的状況	その後の生活状況
⑥	記事等においてプライバシーに属する事実を記載する必要性	記事においてプライバシーに属する情報を公表する必要性	著作物の目的、性格等に照らした実名使用の意義及び必要性
⑦			当事者の重要性

## エ 私生活上の平穏（平穏な生活を営む権利）

判例上、私生活の平穏という人格的利益が認められている（最判平成元年12月21日民集43巻12号2252頁）。同判例は、不法行為法上の違法の判断基準を「精神的苦痛が社会通念上受忍すべき限度内にある」かどうかにおいている。

この私生活上の平穏は、例えば、ヘイトスピーチや、特定の地域を同和地区と指摘する情報について検討する際、有用な権利・利益として捉えることが可能であると考えられる。

また、後記オの肖像権の内実を実質的に検討する際、非公知性との関係などから、被侵害利益としてプライバシーを正面から捉え難い場合など、個別具体的な事案に基づき被侵害利益を想定する際にも、有用となる権利・利益と考えられる。

<sup>9</sup> 札幌地判令和元年12月12日判例時報2440号89頁、東京高決令和2年6月8日D1-Law28283592。

<sup>10</sup> [最判平成6年2月8日民集48巻2号149頁](#)

【ポイント】

1. 「私生活上の平穩」は、最高裁判例によっても認められた人格的利益であり、ヘイトスピーチ、特定の地域を同和地区と指摘する情報等の問題を検討する際や、肖像権の内実を実質的に検討する際にも有益である。
2. 不法行為法上の違法の判断基準は、社会通念上受忍すべき限度を超えた精神的苦痛が生じているかどう否かによる。
3. 平成 29 年判例の考え方（「明らか」要件）は及ばず、差止めと本案とで削除の実体的要件は変わらない。
4. その内容や外縁等については、更に検討が必要となる。

オ 肖像権

本検討会では、インターネット上の投稿の削除に関し、被侵害利益として肖像権を観念する場合について、まず、「論点 1 違法性及び差止請求の判断基準や判断の在り方」のうち、「(2) 違法性及び差止請求の判断基準ないし判断方法」で、ひとまず概括的な議論を行い、続く「(3) 表現の内容や態様を踏まえた違法性等の具体的な判断の在り方が特に問題となる考え方」で、具体的な 3 つの場面を想定した上での議論が行われた。

更に、「論点 2 SNS 等における『なりすまし』」でも、肖像権の問題が取り上げられている。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点での考え方の方向性は、以下のとおりである。

【ポイント】

インターネット上の投稿について、肖像権が問題となった場合の考え方の方向性

1. 基本的な考え方

(1) 保護される権利利益の内実

肖像権の保護法益は、事案や場面によって様々さまざまであり、インターネット上に投稿された肖像の削除の可否を検討する際には、具体的な事例ごとに、当該肖像の投稿の内容や態様等から、投稿の趣旨や文脈をよく把握し、具体的にいかなる保護法益の侵害が問題となっているかを特定していくことが必要である<sup>11</sup>。

(2) プライバシー、名誉感情、私生活上の平穩

上記(1)の視点に基づく検討を経て、問題となる保護法益として、名誉感情、プライバシー、名誉感情、私生活上の平穩といった実務上比較的その内実が明確な保護法益を特定できた場合に

<sup>11</sup> なお、本検討会において肖像権として検討する対象にパブリシティ権は含まない。

は、それぞれの性質を踏まえて、不法行為法上の違法ないし肖像権に基づく差止めによる削除の一般的な判断基準を検討すべきである。

この検討を行う際には、最判平成17年11月10日民集59巻9号2428頁（以下「平成17年判例」という。）の基準、すなわち、被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、撮影の目的、撮影の態様、撮影の必要性等、事案に応じて適切な事情を総合考慮して、被撮影者のみだりに自己の容ぼう等を撮影されない人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかを出発点とすることが考えられる。

以上を踏まえると、例えば、私的な場で撮影された肖像については、保護法益をプライバシーと捉えた上で、平成17年判例の考慮要素を踏まえつつ、公共性がない場合には、特段の事情がない限り、社会生活上受忍の限度を超えるものであるとすることが考えられる。また、公的な場で撮影された写真については、その内容や公開の態様等が侮辱的なものであれば、保護法益を名誉感情と捉えた上で、平成17年判例の考慮要素を踏まえつつ、侮辱の程度が社会生活上受忍の限度を超えたものかどうかを検討することなどが考えられる。

なお、平成29年判例の考え方（「明らか」要件）は及ばず、また、仮処分と本案とで、削除の実体的要件は異なるものと考えられる。

### (3) 保護法益を特定できない場合において削除を検討し得る類型とその際の判断基準

侮辱等の趣旨も伴わない単なる「なりすまし」による投稿に公の場で撮影された肖像が用いられた場合など、必ずしも、プライバシーや名誉感情、私生活上の平穏といった、上記(2)に掲げた保護法益に、直ちには引き寄せることのできないものも少なからずある。

そのような場合であっても、肖像を無断に利用された者として、とりわけ通常の一般私人を想定すると、これらの者が、精神的苦痛を被ることを理由に、その肖像の削除を求めたいと考えることはあり得、肖像権により保護されるべき場合もあり得る。

この場合にも、上記(2)の平成17年判例の基準を出発点として、社会生活通念上受忍の限度を超えるかどうかを判断していくこととなる。

## 2. 自ら投稿した肖像が無断転載された場合

自らインターネットに投稿した肖像が無断転載される場合がある。このような場合であっても、自らがその肖像を投稿していたことそれ自体をもって、肖像権を放棄した、あるいは、転載の承諾を与えたものと評価すべきではない。

その上で、このような場合には、まず、自らがインターネット上

に肖像を投稿した際の趣旨や文脈を見て、それにより、肖像権の放棄や転載の承諾の有無や、これが有るとされた場合のその趣旨や範囲を特定し、次に、転載先の掲載の趣旨や文脈を見て、転載がその放棄や承諾の趣旨や範囲に収まるものかどうかを判断するのが適切である。<sup>12</sup>

### 3. 被撮影者の同定の要否とその程度

被撮影者の同定の要否と程度という論点がある<sup>13</sup>。この場合、肖像権の保護法益は多様であるから、保護法益の性質に応じて、同定の要否や程度は異なり得る。

例えば、プライバシーの観点からみると、プライバシーの侵害については対象者の特定が必要であると考えられることから、自身の肖像であると同定できないのであれば、実質的にはプライバシーの侵害があるとはいえないとして、肖像権の侵害が否定されるということも考えられる。

一方、ほかの人が見てもそれが誰なのか分からないといった場合であっても、名誉感情や私生活上の平穏などの観点からは、これらの権利・利益については対象者の特定が必ずしも必要とされないことから、肖像権の侵害が肯定され、当該投稿の削除を請求し得る場合も十分に有り得る。

### 4. スポーツ選手等に対する盗撮、撮影した写真や動画の投稿等

その投稿の趣旨や文脈を吟味する必要がある点では、上記 1. の考え方が及ぶ近時、スポーツ選手が競技場で盗撮されたり、撮影された写真や動画を性的な目的でインターネット上に拡散されるといった被害を受けるという問題が深刻化している。

この問題を肖像権の問題としてとらえると、自己の肖像を性的な目的で撮影され、あるいは性的な文脈で用いられることが肖像権を侵害することになるかどうかという問題であると理解することができる。このように考えた場合には、この問題は必ずしもスポーツ選手に固有のものではなく、例えば、女子中高生の肖像の写真が性的な文脈で用いられるといった場合も同様に肖像権の問題となると考えることができる。

こうした事例における肖像権の侵害に関する判断基準や判断の方法は、上記 1. の考え方と異なるものではなく、性的な趣旨や文脈で投稿がされていると評価できるケースについては、名誉感情、私生活上の平穏等の保護法益が社会生活上受忍の限度を超えて侵

<sup>12</sup> 例えば、家族の活動を紹介する趣旨で投稿した子供の写真が、児童ポルノのサイトに無断転載されたような場合など、自らの投稿の趣旨や文脈と異なる投稿がなされたという事実は、違法性を肯定する方向に働く要素となるといえる。

<sup>13</sup> そもそも対象者の同定が必要なのかという論点であり、対象者の同定が必要であることを前提に、その事実認定においてどの範囲の情報を考慮することが許されるかという後記●●の論点とは異なる性質の問題である。

害されているものとして不法行為法上の違法や肖像権に基づく差止めによる削除が認められ得るものと考えられる。

もともと、必ずしも性的な趣旨や文脈による投稿であると、直ちには評価しきれないグレーな場合も少なくない。このような場合については、スポーツ選手等が見る者によって性的な感心と呼びやすい衣服等で競技に臨まざるを得ない状況を踏まえ、その投稿やウェブサイトが暗に性的な関心を煽るものとなっていないか、対象者が未成年者ではないかなどの事情を考慮し、肖像権と表現の自由のバランスに配慮しつつ、更なる検討を行う必要がある。

なお、プロバイダ事業者においては、必ずしも違法であると評価しきれないものであっても、上記の視点をも踏まえ、積極的な検討や対応が求められる課題であると考えられる。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

### (7) 違法性及び差止請求の判断基準や判断の在り方

- i 本検討会では、まず、いわゆる「肖像権」の捉え方について、
  - 肖像権によって保護される人格的利益は様々な複合体を成している。〔森田 5-23〕
  - 肖像権については、その侵害が違法となる場合には様々なタイプのものがある。パブリシティ権については、財産的な価値がある権利としての肖像であるから、それを利用するかしないかが問題となる。これに対し、~~最判平成17年11月10日民集59巻9号2428頁（以下「平成17年判例」という。）~~のような場合には、他人の肖像をその承諾なく使ったか否かではなく、手錠をされ、腰縄を付けられた状態での容貌ないし姿態を写真に撮られることが人格的利益を侵害しているということを問題にしており、単に、肖像というのは排他性を有する権利だから、他人の肖像を利用すれば直ちに違法な侵害になるということではない。〔森田 5-3〕
  - 「なりすまし」で出てくる肖像権の侵害というのは、他人のプロフィールを使って行った投稿の削除を求めるというもので、他人の肖像を利用するかしないかではなく、他人の肖像を利用して投稿を行った結果、あたかもその画像を本人であるかのように書き込んだ、その投稿を削除せよというものである。
 

肖像というのは、ある人がそういう外観、容貌を有しているということであって、その人の同一性を示す一つのデータであるが、それを侵害することによって、具体的にどのような人格権の利益を侵害しているかというのは、の様々なものがある。

肖像権の侵害が違法かどうかを抽象的に議論してしまうと、それにより侵害される具体的な利益の違いを踏まえないまま、全て

が共通の問題であるかのような誤解を与えてしまいかねない。

〔森田 5-3〕

- 肖像権侵害を判断するときは、どういう文脈でその肖像が置かれているのかということを考える必要がある場合がある。〔曾我部 5-6〕

との意見が示され、この点についての認識が共有された。〔宍戸 5-4〕

- ii その上で、本検討会では、肖像に関し、一口にインターネット上の投稿の削除を問題にするとしても、

- ① 肖像そのものを削除することが可能かどうか問題となる場合（例えば、SNSのアイコン画像、画像共有サイトや動画共有サイトへの写真の投稿）

- ② 肖像とともにこれに関連する投稿を合わせて削除することが可能かどうか問題となる場合（例えば、SNSや電子掲示板における文章に写真が添付された状態での投稿）

を分けて考えることが適切であるとの意見が述べられ〔森田 5-5, 宍戸 5-7〕, この点についての認識が共有された。

- iii その上で、まず、①については、

- 被侵害利益として肖像権のみを念頭に置くことが可能であり、不法行為法上の違法性の判断基準として、平成17年判例の考え方、すなわち、被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、撮影の目的、撮影の態様、撮影の必要性等、事案に応じて適切な事情を総合考慮して、被撮影者の人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうかを出発点としてみてはどうか。使える部分があるのではないか。〔宍戸 5-7, 5-4〕

との意見が示された。

この点に関しては、

- 平成17年判例の不法行為法上の違法性の判断基準でも、「被撮影者の人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるかどうか」を問題としているが、この「人格的利益」には様々なものが組み込まれているように思う。

例えば、芸能人の子供の写真を載せるという場合は、一般には知られていないことを明らかにするという意味で、ある種のプライバシーを侵害するという観点から、肖像権の侵害が違法になる。〔※この場合には、プライバシー侵害の違法性の判断基準により判断することになると思われる。〕

また、公道で写真を撮られたときには、また別の観点から人格的利益を侵害するものとして、肖像権の侵害が違法になる。〔森田 5-6〕

との意見が示された。

- iv 次に、②については、この場合の削除の範囲に関して、

- どういうテキストと合わせて肖像（画像）が提示されているかということが考慮される場合がある。この場合、削除の範囲も周りのテキストと一緒に行われる場合がある。一義的に肖像だけを削除するのか、周辺のテキスト、あるいは投稿全体を削除するのかは、ケースバイケースである。〔曾我部 5-7〕
  - 画像とテキストを一体的に消すという場合もある一方、例えば、SNSのサムネイルにタレントの画像を使用する人は多く、そのような場合に、画像だけを削除して、テキストは残るという場合がある。〔森 5-6〕
- との意見が示された。

### (4) 自らインターネット上に投稿した肖像等の画像等の無断転載

自らインターネット上に公開した顔写真等が転載されたものが問題となる事例もあるところ、裁判例には、自らインターネット上に公開した顔写真であることを理由に肖像権の侵害を否定した裁判例（大阪地判平成28年2月8日判時2313号73頁）があり、学説上、写真の内容を認識した上で自ら公表している以上、肖像権侵害が成立しにくいとの指摘もあるところである。

しかし、この点については、

- インターネット上に顔写真を公開したら他人が自由に利用してよいということになる理由はなに何か。公開した以上は自由に使ってくださいという趣旨だからという理由だとすると、一般的には公開してもそういう趣旨ではないということで終わることとなる。肖像権侵害が成立しにくいとの指摘はそれほど一般的に支持されているものではないのではないか。〔森田 5-22〕
- との意見が示された。

これについては、さらに

- インターネットのホームページやブログ、SNSなどの公然性を有する通信において自らの肖像の写真等を載せたという場合には、自らについて自分で何かを書いたのと同じく、プライバシーを一定程度放棄したものとして、当該写真等を使用されてもやむを得ないという議論は当然あり得る。他方で、肖像の写真等が投稿される文脈には様々なものがあるところ、投稿された文脈の範囲内でのみプライバシーが放棄されているという考え方も当然あり得る。結局のところ、どのような趣旨で自らの肖像の写真等を投稿したのかということが問題になり、これは、主観的な事情ではあるが、投稿された媒体や場の性質等の客観的・外形的な事情にも左右されるものであると考えられる。〔宍戸 5-22〕
- インターネット上の投稿による肖像権の侵害が問題とされた裁判例は、写真の転載によってプライバシーを侵害したというよりは、「なりすまし」など、それ以外の人格的利益を侵害するツールとして写真を使っている事案なので、公表したからプライバシー

侵害には当たらないというものとは別の文脈で肖像権の侵害が問題となっている。肖像権によって保護される人格的利益は様々な複合体を成している。仮にプライバシーの侵害の観点からは、写真の転載が違法ではないとしても、別の観点からは違法であるというだけのことであって、見解が対立しているわけではないのではないか。〔森田 5-23〕

との意見が示されたほか、更に発展的な問題として、

- マスメディアの報道で問題となるが、何か問題を起こした人について、中学生、高校生のときの卒業写真の中から勝手に写真を持ってくる場合や、ネット上にある写真、本人がアップロードした写真を使っている場合がある。これについては、プライバシーの放棄なのだという整理もあるかもしれないが、本当は完全には放棄されてはならず、そのような写真の使い方が、表現の自由との調整で、公共の関心事であるから正当化されているという側面もあるように思う。〔穴戸 5-22〕
- 承諾の範囲が問題となるのは述べたとおりであるが、その先に承諾の撤回ができるのではないかとという論点がある。個人情報保護の文脈では、同意は撤回できる。人格的利益の場合も、一旦処分してしまうと未来永劫撤回できないのかということとは、本当は問題になる。〔森田 5-24〕
- 承諾を問題とする場合、未成年者や判断能力が著しく低い類型に属する者など、承諾能力が十分でない者について、承諾の有効性を検討すべき場合があり得る。〔巻 5-5〕

との意見が示された。

### (ウ) 被撮影者の同定の要否と程度

また、肖像等の写真が無断で使用されたという被害事例においては、写真等の顔の部分が加工されていたり、写りが不鮮明であるとか、あるいは、そもそも顔が写っていないなどといった事情により、被撮影者本人には自分の肖像の写真等であると認識できるものの、一般の閲覧者には被撮影者が誰かを認識又は推知することが困難であるという場合がある。

この点については、

- 被撮影者の同定の要否と程度は論点としては成り立ちう得る。削除によって保護される人格的利益は多様であることを前提に、人格的利益のタイプに応じて、同定の要否や程度は異なり得る。例えば、著名人がパブリシティ権に基づき画像の消去を請求する場合、パブリシティ権が成立するためには同定が必要となるが、一般私人については、自分の写真が使われているときには、ほかの人が見てもそれが誰なのか分からない場合であっても、肖像権に基づいて画像の消去を請求し得るのであって、この場合には、同定は不要という考え方も成り立ち得る。〔森田 7-23〕

○ 近時、顔認識カメラの問題が非常に社会的な関心事になっており、アナログデータを収集して特徴量をとってすぐにアナログデータを捨てたら肖像権侵害ならないのかという問題があるが、特徴量をとること自体が肖像権侵害になり得るし、特徴量の使用も肖像権侵害になり得ると考えるべきである。〔森 9-●〕  
との意見が示された。

### (I) スポーツ選手に対する盗撮、撮影した写真や動画の投稿等

近時、スポーツ選手が競技場で盗撮されたり、撮影された写真や動画を性的な目的でインターネット上に拡散されるといった被害を受けるという問題が深刻化している。報道等によれば、その具体的な被害態様としては、競技中の様子を撮影した写真や動画が性的な言葉とともにインターネット上に掲載される、ことさら身体の性的な部位を強調して撮影・加工等された写真等がインターネット上に投稿されるといったものがあるようである<sup>14</sup>。

この点については、

- この被害事例においては、一般的な肖像権侵害の類型とは異なり、投稿された写真等それ自体ではなく、投稿されたウェブページの性質や、投稿に付されたキャプションやテキストが大きな意味を持ち、投稿されたウェブページによって肖像権侵害の成否の判断が異なるといったことにもなると考えられる。〔森 5-19〕
- この類型は比較的最近になって顕在化してきた論点であり、これまでの肖像権の問題とは異なっている。本来の撮影や身をさらしている文脈とは異なった文脈、しかも性的な文脈で、性的な意図により写真等が投稿され、性的な関心の対象に置かれるような形で表現されているから問題なのだということであれば、それはスポーツ選手に限らず、一般化し得る。このように一般化し得る問題であるが、ここではスポーツ選手に関して検討を加えるという形にするのか、それとも、スポーツ選手については、ある種、肖像自体の価値が高く、公の場にスポーツウェアで身をさらしているなどといった固有の事情があり、スポーツ選手固有の問題であるとして整理するのかという問題がある。〔宍戸 5-20〕
- TV映像等を用いるものについてこの被害事例の問題は、撮影時は適法であるが、公表時は違法であるという類型に還元できるのではないか。〔森 5-20, 9-●〕
- 女子高生スポーツ選手の画像を集めているサイトがある。性的な文脈と言えるかどうかの判断が微妙なものもある。そのような

<sup>14</sup> 「アスリートの盗撮被害 法整備など対策強化求める声高まる」(NHK NEWS WEB, 2021年5月26日 [https://www3.nhk.or.jp/news/html/20210526/k10013053301000.html])、公益財団法人日本オリンピック委員会「アスリートへの写真・動画による性的ハラスメント防止の取り組みについて」(https://www.joc.or.jp/about/savesport/)。

場合でも、被害者が未成年者である場合には、肖像権を違法に侵害するものであると判断してよいのかどうかということも検討すべきではないか。〔曾我部 5-21〕

○ 性犯罪の保護法益の見直しにおいても、人格権そのものの侵害という見解が主張されるなどしており、性的な文脈で肖像権の侵害がある場合には、名誉感情や私生活上の平穏にとどまらず、かなり人格権の侵害という要素が強い。だからこそ、プロバイダ事業者等において積極的に対応してほしいという要請がある。〔巻 9-●〕  
 といった意見が示された。

## カ 氏名権

氏名は、その個人の人格の象徴であり、人格権の一内容を構成するものであるから、人は、その氏名を他人に冒用されない権利を有するものと解されている（最判昭和 63 年 2 月 16 日民集 42 巻 2 号 27 頁）。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点での考え方の方向性は、以下のとおりである。

### 【ポイント】

インターネット上の投稿について、氏名権が問題となった場合の考え方の方向性

#### 1. 基本的な考え方

- (1) インターネット上の投稿について、他人の氏名の冒用が行われたことにより、人格の混同が生じた場合には、原則として違法な氏名権の侵害であると考えることができる。
- (2) 人格の混同が生じない場合でも、各種の事情を総合考慮して、受忍限度を超えるときには、人格的利益の侵害が認められるものとして、氏名権の侵害を認めることが考えられる。例えば、有名人の氏名での投稿が多数回繰り返されていて、被冒用者に精神的苦痛が生じている場合、それが受忍限度を超えているときは氏名権の侵害が認められる。

なお、この点については、受忍限度を超えるような精神的苦痛を与える程度にまで至っているという状況から見て、人格の混同も少なからず生じているものと評価して、氏名権の侵害を認めると考えることも可能である。

(3) いわゆる「なりすまし」行為との関係については、後記第 3・2 の 3. のとおりである。

#### 2. 氏名を正確に呼称・表記される人格的利益等について

氏名権と呼ばれる権利には、氏名を冒用されない権利のほかにも、氏名を正確に呼称・表記される人格的利益などがある。もっとも、インターネット上における氏名に関する投稿による被害を検討する上では、氏名を冒用されない権利が問題となる場合を除き、名誉権や名誉感情等の人格権の侵害の問題として捉えれば足り、

氏名を正確に呼称・表記される人格的利益等の氏名権の侵害を検討する必要はない。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

- (7) この氏名を冒用されない権利について、本検討会においては、
- 氏名を冒用する行為が違法になる理由は、氏名を使用すること自体にあるのではなく、氏名を冒用することによって人格の混同が生ずることにあると理解すべきではないか。人格の混同が生ずるような形で他人の氏名を用いることにより、生活の平穩を害するとか、その人の社会的評価を低下させるといった人格的利益の侵害が生じることで、初めて氏名権の侵害が違法になるというように考えるべきである。そして、そこで問題となる人格的利益にも様々なものがある。違法な権利侵害があるかどうかは各種の事情を考慮して総合的に判断されるべきである。〔森田 5-10〕
- との意見が示された。
- その一方、
- 氏名を冒用されない権利としての氏名権の侵害が問題になる類型としては、
    - ・ ある者(X)が自己の氏名又は通称等(以下「氏名等」という。)を用いて社会的な活動をしているときに、他者(Y)が同じ氏名等を用いて活動することで、Xの活動が阻害されるという類型と、
    - ・ Yが勝手にXの名前を用いて発言し、Yの発言をXに帰属させるという、刑法では文書偽造罪の問題になるような類型とがある。
- 前者の類型については、不正な目的で氏名等を使用し、これによりXの活動との混同や誤認を引き起こした場合に違法性が認められるという規律になっていると考えられる。
- 後者の類型については、自分の名義を自分で独占するのは当然のことであるから、名義の冒用があれば、それ以外の要素は特に考慮する必要はなく、当然違法だと判断してよいのではないかと。とりわけ、他者になりすましたインターネット上の投稿の場合には、当該投稿はインターネット上に文字の形で相当長期間残存し、社会全体に対して発信されることになるから、名義を保護する必要性が高い。
- このように、2つの類型を意識しながら検討することが必要である。なお、なりすましやアイデンティティ権の問題は、他人の名義を冒用しているという点で、氏名権の問題に入ってくるのではないかと。〔橋本 5-8〕
- 他人の名前を勝手に使用する権利というものはないのだから、

他人の名義を冒用することを表現の自由として配慮する必要があるのかには疑問がある。氏名を冒用することは基本的には人格の混同を生じさせ、あるいは、正当とはいえない意図に基づくものであることが通常であると考えられるから、氏名の冒用は原則として違法であると考えられる。氏名を冒用されない権利の侵害を理由とする削除の基準については、(他の項目で検討しているものよりも)もう少し削除が認められる方向で基準を取ってもよいのではないか。〔森 5-9, 9-●〕

- 氏名権侵害の中心的な類型は、人格の混同が生じる場合であると考えられるが、有名人の氏名を冒用する場合など、人格の混同が生じない場合でも、度が過ぎれば人格的利益の侵害が生じ得ると考えることができるのではないか。このような類型においては、各種の事情を総合考慮して違法性の有無や削除の可否を判断し、他方、人格の混同が生じる場合には、原則として違法であると判断するという具合に、事案に応じて基準を検討すべきではないか。〔曾我部 5-11〕

- また、人格の混同が生じるような場合には、基本的には私生活上の平穩等の人格的利益の侵害が生じるのが通常であるから、特段の事情がない限り、氏名権の違法な侵害となるものであると考えれば、人格の混同が生じただけでは氏名権の違法な侵害は認められないという考え方を前提としても、人格の混同が生じた場合には原則として違法な権利侵害であるという説明をすることができるのではないか〔曾我部 9-●〕

との意見が示された。

この最後の意見に対しては、

- 有名人の氏名を冒用する場合に、これが全く人格の混同と関係ないかという点、そうともいえない。商号や営業表示などの場合にも、ダイレクションやポリチューションとあって、商号の主体を誤認させるものではないが、商号が持っている価値を低下せしめるから違法であるといった類型がある。有名人の氏名を冒用する場合も、イメージや信用などの人格的価値の低下をもたらすという意味では、何らかの混同がなければ氏名権を侵害することはないと考えられる。このような類型は限界事例として位置づければよいのではないか。〔森田 5-11〕

との意見が示された。

以上の意見に対しては、

- 概念や権利の守備範囲を明確に定義するというよりは、問題思考的に、氏名権という形で議論されてきた実態はこういうものであり、こういうことが問題になっている、そのような類型においては、こういう基準で判断してきているという形での整理が考えられる。〔宍戸 5-11〕

との意見が示された。

### (4) 氏名を正確に呼称・表記される利益などについて

氏名に関する法的利益としては、氏名を冒用されない権利のほか、他人からその氏名を正確に呼称される人格的利益があると解されており（前掲最判昭和63年2月16日）、氏名を正確に表記されることについても法的保護が及ぶものと考えられる<sup>15</sup>。

氏名を正確に表記される人格的利益がインターネット上の誹謗中傷の投稿により侵害される事例として想定されるのは、侮辱や誹謗中傷の意図で、あるいはその手段として、他人の氏名を不正確に表記するような行為であるが、本検討会においては、このような場合には、名誉毀損や名誉感情侵害等の別の人格的な権利・利益の侵害の問題として捉えれば足りるとの認識が共有された。

このほかにも、氏名に関する法的利益として、氏名を表示するかどうかを決定する利益（氏名表示権）が法的に保護されるとする裁判例が見られるところである<sup>16</sup>。もっとも、本検討会においては、インターネット上の誹謗中傷の投稿の削除を考えるに当たっては、氏名権固有の問題として捉えるのが必要であり、かつ、相当なのは、氏名を冒用されない権利の侵害事例であり、その他の氏名権の問題とされる事例においては、名誉権や名誉感情等の他の人格的利益の問題として捉えるのが相当であるとの認識が共有された。

### キ その他の人格権又は人格的利益

ここまでに掲げた人格権のほかにも、インターネット上の誹謗中傷の投稿により侵害され得るものとしては、氏名及び出自・国籍を第三者に正しく認識してもらい人格的利益<sup>17</sup>、敬愛追慕の情<sup>18</sup>を挙げることができる（なお、「アイデンティティ権」については、後述する。）。

## 2 SNS等における「なりすまし」

実在する他人の氏名を冒用するなどしてSNSのアカウントを作成し、当該アカウント上で投稿を行うことで、あたかもその者がアカウントを開

<sup>15</sup> 塚原朋一「判解」最判解民事編昭和63年度21頁，39頁は「我が国の国民性は、氏名の不正確な表記の方にこそ、厳格な感覚を抱いており、不正確な氏名の表記の原因が特殊な**事態字体**によるためである場合、機械化処理によるカタカナ表記の必要がある場合など、合理的な理由がある特別な場合でない限り、一般的には、不正確な表記に対しては、差止めや訂正請求が考えられるとよいであろう。しかも、呼称の場合には、呼称と同時に消失するが、表記の場合には、紙面に半永久的に残るだけに、かえって、差止めや訂正の対象になり**易いやすい**であろう。」としている。

<sup>16</sup> 仙台地判平成7年12月7日判タ901号153頁，大阪地判平成8年7月17日判タ929号176頁。

<sup>17</sup> 仙台地**判裁**平成30年7月9日D1-Law28263326。

<sup>18</sup> 東京高判昭和54年3月14日判タ387号63頁，東京地判平成23年6月15日判時2123号47頁等。

設して投稿を行っているかのような外観が作出されることがある。このような行為は、一般に、「なりすまし」と呼ばれている<sup>19</sup>。

「なりすまし」は、近時、特に、SNS等においてアカウントを作成して行われる場合が問題になっているが、アカウントの作成を伴わず、電子掲示板等において、投稿者名に実在する他人の氏名を冒用するなどして行われる場合もある。こうした「なりすまし」で行われる投稿（以下、「なりすまし投稿」という。）は、「なりすまし」された者（以下「対象者」という。）の人格の同一性に混同を生じさせるなどの被害をもたらすものであり、本検討会では、人格権による救済の在り方などが検討された。

ここでの議論・検討の状況や、これを踏まえた現時点での考え方の方向性は、以下のとおりである。

### 【ポイント】

インターネット上の投稿について、なりすましが問題となった場合の考え方の方向性

#### 1. 基本的な考え方

- (1) なりすまし投稿がなされたことそれ自体をもって、直ちに違法と評価できるわけではなく（なお、アイデンティティ権について、後記4.参照。）、投稿により名誉権、名誉感情、プライバシー、私生活上の平穩等の人格権や人格的利益の侵害が認められることにより、不法行為法上の違法が認められることになる。
- (2) なりすまし投稿において、肖像や氏名は、なりすましの手段と位置付けられ得ることを意識する。

#### 2. なりすまし投稿による人格権の侵害（名誉権、プライバシー、名誉感情、私生活上の平穩）

##### (1) 名誉権

なりすまし投稿により社会的評価の低下が認められる場合の不法行為法上の違法や差止めによる削除の判断基準については、前記第3・1(3)(2)アで検討した考え方により判断することとなる。

その上で、関連する裁判例を分析すると、社会的評価の低下の有無の判断の対象となる事実摘示の方法については、以下のア及びイの考え方が参考となる。なお、ア及びイは両立し得るものであり、事案により、適切なアプローチを採ることが求められる。

##### ア 投稿の内容に対象者に関する事実が摘示されている場合

- (7) なりすまし投稿には、投稿がなりすまされた対象者によって行われたと誤認させるものであること（以下「なりすましに成

<sup>19</sup> その投稿の閲覧者において、投稿した主体が「なりすまし」された者であると認識する場合（言わば、「なりすまし」が成功した場合）と、投稿した主体は「なりすまし」された者ではなく、第三者が「なりすまし」で行ったものであると認識する場合（言わば、「なりすまし」が失敗した場合）とがあるが、ここでは、いずれの場合も「なりすまし」と呼称している。

功した」という。)を前提に、例えば、自らが社会的評価を低下させる行為を行ったことを告白する投稿のように、投稿の内容自体に対象者に関する事実が摘示されている場合がある。この場合には、その事実について、社会的評価の低下の有無を検討することが考えられる。

(イ) 結果としてなりすましに成功したとはいえ、第三者による投稿であると読み取られる場合でも、例えば、対象者について記載した投稿内容が、対象者本人についての悪印象を殊更増幅するものであるなど、対象者についての事実を摘示しているものであると受け止められる場合には、社会的評価の低下が認められ得る。

#### イ 投稿の内容に対象者に関する事実が摘示されていない場合

例えば、対象者の氏名と同一のアカウント名を用いて SNS のアカウントを開設し、なりすましに成功した上、そのアカウントで第三者を誹謗中傷する内容を投稿するといった場合がある。

このような場合、投稿内容自体には対象者に関する事実は摘示されてはいないが、投稿者がそのような投稿をする人物であると摘示事実を構成することにより、社会的評価の低下が認められる場合がある。

この事実摘示の構成は、なりすましに成功したことが前提となる。

#### (2) 名誉感情

なりすまし投稿により名誉感情侵害が認められるかどうかについては、前記第 3・1 ~~(2)(3)~~イで検討した考え方により判断することとなる。

いかなる事実がなりすまされた対象者の名誉感情を侵害するかという事実の摘示の仕方としては、前記(1)の名誉権で述べた類型を意識することが考えられる。

#### (3) プライバシー

なりすまし投稿によりプライバシー侵害が認められるかどうかについては、前記第 3・1 ~~(2)(3)~~ウで検討した考え方により判断することとなる。

なお、プライバシーについては、なりすましに成功したかどうかにかかわらず、当該対象事実について、前記第 3・1 ~~(2)(3)~~ウの考え方に基づき判断すれば足りることになる。

#### (4) 私生活上の平穩

なりすまし投稿により、名誉毀損やプライバシー侵害を認め~~がた~~  
~~い~~難しい場合でも、私生活上の平穩の侵害を理由に、不法行為法上の違法や差止めによる削除が認められる場合があり得る（前記第 3・1 ~~(3)(2)~~エ参照）。

### 3. なりすまし手段による人格権の侵害（肖像権、氏名権）

なりすまし投稿において、肖像や氏名は、なりすましの手段として

位置付けられ得ることを意識する。

肖像権や氏名権が問題となったときの考え方については、前記第 3・1(3)(2)オ及びカのとおりである。

氏名権が問題となる場合については<sup>20</sup>、アカウント名等に氏名を用いることとなりすましに成功したときには、人格の混同が生じているといえることから、前記第 3・1(3)カ 1.(1)のとおり、氏名を冒用して行われた投稿は、原則として氏名権を違法に侵害するものであると考えられる。他方、なりすましに成功しなかった場合には、人格の混同が生じているとは考えにくいと、前記第 3・1(3)カ 1.(2)のとおり、各種の事情の総合考慮により氏名権の侵害を判断すべきものと考えられる。

#### 4. アイデンティティ権

なりすましについて、名誉権、名誉感情、プライバシー、私生活上の平穩、あるいは、肖像権、氏名権の問題として対処し難い場合がある。

例えば、氏名の一部のみが冒用されるなどし、氏名権の侵害があるとまでは評価しきれない場合で、かつ、投稿の内容はニュートラル、あるいはむしろ本人の社会的地位を向上させるようなもので、その名誉やプライバシー等を侵害するとまではいえないが、そのような投稿が多数回繰り返され、なりすまされた本人にとっては精神的苦痛を感じるといった場合があり得る。

このような場合、いわゆる「アイデンティティ権」を被侵害利益として想定して対処することができないかが問題となり、これを示唆する裁判例も存在する<sup>21</sup>。

もっとも、現時点において、「アイデンティティ権」は、憲法第 13 条後段の包括的基本権のように、名誉権、名誉感情、プライバシー、私生活上の平穩、更には肖像権や氏名権といった裁判規範性のある権利・利益の背後にある理念的な権利として認めることができるが、それ自体として裁判規範性を有するものとはいえないものと考えられる。

なりすまし行為による人格権の違法な侵害があるとして救済を認めるためには、単になりすまされたというだけでは足りず、私生活の平穩が害されるなどの裁判規範性を有する人格的利益が違法に侵害されたことが必要であり、この違法な侵害の有無を判断する際に、なりすまし行為の要保護性等も考慮すべきである。

<sup>20</sup> 氏名の一部が用いられているにとどまる場合など、氏名権の侵害の問題とすることができないなりすまし行為もある（例えば、アルファベット表記により氏名の一部を用いるとともに、プロフィール欄に住所等の個人を特定し得る情報を記載することとなりすまします場合などがある。）。

<sup>21</sup> 大阪地判平成 28 年 2 月 8 日判時 2313 号 73 頁、大阪地判裁平成 29 年 8 月 30 日判タ 1445 号 202 頁。

### 5. 削除の範囲

なりすましについては削除の範囲をどのように考えるべきかが特に問題となり得るところ、この点については、更に検討が必要である。

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

#### (1) なりすまし行為による既存の人格権の侵害に関する法律構成

##### ア 基本的な考え方

(7) 本検討会においては、まず、前提として、

- なりすまし投稿という行為そのものが違法であるということではなく、なりすましの結果、人格の混同が生じることにより、その人の社会的評価を低下させたり、プライバシーを侵害したりすることがあり、そのような人格的利益が侵害されることによって初めてなりすましが、違法になる。〔森田 5-27〕

との確認がなされた。

(4) その上で、本検討会においては、まず、なりすまし投稿による名誉権等の既存の人格権の侵害をどのように法律構成するかについて検討が行われた<sup>22</sup>。

この点、まず、関連する裁判例を踏まえると、「なりすまし」に関する検討の対象として広く考えられる人格権としては、名誉権、名誉感情、プライバシー、私生活上の平穩、肖像権及び氏名権の6つがある。

これについては、

- これらは同じレベルに並ぶものではない。他人になりすますためには、対象者を特定する一定の情報を用いなければならない。氏名や肖像も含め、あらゆる情報がなりすましの手段となる。用いられた情報が氏名や肖像である場合には、氏名権や肖像権の侵害として構成することもできるが、それ以外の情報を使ってなりすまされた場合には、その情報の利用それ自体が権利侵害を構成するとはいえない。まずは、なりすましの結果として、**名誉権**や**名誉感情**、**プライバシー侵害**、私生活上の平穩といった人格権が侵害されているかどうかを見るべきである。〔森田 5-28〕
- 名誉権、名誉感情、プライバシーは、類型として比較的堅く、意味内容の輪郭があるものとして立っているが、肖像や氏名については、まだそうではないという問題がある。また、肖像権や氏名権

<sup>22</sup> なお、以下の整理は、裁判実務を念頭に、対象者に対する下記**イとウ**から**オ**までの人格権の侵害があるかどうかというアプローチを前提とするものである。これに対し、プロバイダ等の事業者において、対象者に対する上記**(1)から(5)イとウ**までの権利侵害があるかどうかにかかわらず、なりすまし行為そのものを重く見て、約款やその解釈に基づき、なりすまし行為が認められた以上は、アカウントの凍結や当該投稿の削除をすとの判断を行うことは当然可能である。

の侵害の名の下で議論されているのは、結局、プライバシー侵害や名誉毀損に帰着するのではないか、それを越える部分はあるのかという点も吟味する必要がある。〔宍戸 5-29〕〔なお、森田 5-5〕との意見が示され、その点での認識が共有された。

### イ なりすまし投稿による人格権の侵害（名誉権、~~プライバシー~~、名誉感情、~~プライバシー~~、私生活上の平穩）

#### (ア) 名誉権

まず、名誉権についてみると、通常、事実を摘示して行われるインターネット上の投稿による名誉毀損は、投稿の内容が示す対象者に関する事実が、対象者の社会的評価を低下させるものであることにより成立するものである。なりすまし投稿についても、投稿の内容が対象者に関する事実を示すものであり、当該事実が対象者の社会的評価を低下させるものであれば、名誉毀損が成立し得ることについては異論がなかった。

もっとも、なりすまし投稿による被害事例の中には、第三者を誹謗中傷する投稿など、なりすまし投稿の内容自体は対象者に関する事実を示すものではないが、対象者にとっては、そのような投稿を自分がしていると認識されてしまうことで精神的苦痛を被るという事例が見られるところである。

本検討会においては、なりすまし投稿によって摘示される事実は、投稿の内容が示す対象者に関する事実に限られるものではなく、閲覧者においてなりすまし投稿の投稿主体が対象者であると認識すると認められるときには、そのような投稿をする人物であるとの事実が摘示されたとみることでもでき、対象者がそのような投稿をしたという事実が対象者の社会的評価を低下させるものであるときには、名誉毀損を認めることができ、事案に応じて適切な法律構成を用いるべきであるとの理解が共有された<sup>23</sup>。

#### (イ) 名誉感情

なりすまし投稿の内容や態様次第では、なりすまし投稿が対象者に対する侮辱行為であり、名誉感情を侵害するといえる場合があり得ること、なりすまし投稿が社会通念上許される限度を超えた侮辱に当たるかどうかを判断する際、なりすまし投稿により摘示された事実を検討する場合には、その構成の仕方として、名誉毀損と同様の類型を考慮しながら検討を行うことがあり得るものと考えられるこ

<sup>23</sup> なりすまし投稿の投稿主体は対象者であると閲覧者に認識されなければ、対象者が当該なりすまし投稿を行ったとは認識されない。したがって、当該投稿を行ったという事実による社会的評価の低下を認めるためには、当該投稿を行ったのが対象者であると閲覧者に認識されると認められることが必要になる。他方、なりすまし投稿の内容が対象者に関する事実を摘示するものである場合には、その事実の摘示による社会的評価の低下は、投稿主体が誰かにより左右されるものではないから、当該投稿の主体が対象者であると閲覧者に認識されることは名誉毀損の成立に必要ではない。

とについても、特段異論はなかった。

### (ウ) プライバシー

プライバシーに関しては、なりすまし投稿が対象者のプライバシーに属する事実を摘示するものであり、その投稿の主体が対象者であると閲覧者に認識されるかどうかにかかわらず、当該なりすまし投稿はプライバシーを侵害するものであると考えられることについて、認識が共有された。

### (エ) 私生活上の平穩

後記アイデンティティ権の項目を参照。

## ウ なりすまし手段による人格権の侵害（肖像権、氏名権）

なりすましを行うためには、氏名や肖像等、なりすまし対象者を特定する情報が用いられる。こうしたなりすましの手段として本人を特定する情報がインターネット上に投稿されることにより、人格権が侵害される場合があり得る。

### (ア) 肖像権

まず、なりすましにより作成された SNS 等のアカウントのアイコン画像やプロフィール画像等に、肖像の写真が無断で使用される場合がある。このような場合には、肖像権の侵害が問題となる。議論の内容は、前記第 3・1 (2)(3)オのとおりである。

### (イ) 氏名権

なりすましに際して、対象者の実名や通称名などがアカウント名等に利用されることがある。このような場合には、氏名権（氏名を冒用されない権利をいう。以下同じ。）の侵害が問題となる。議論の内容は、前記第 3・1 (2)(3)カのとおりである。

なお、アカウント名等に実名や通称名が用いられた場合には氏名権の侵害を認め得ること、氏名権の侵害が違法かどうかは、実名等がなりすまし行為に用いられたものであることや、なりすましの目的等を考慮して判断すべきものと考えられること、他方で、アカウント名等に用いられたのが実名の一部であるとか、周知性の乏しいハンドルネームであるなどといった場合には、氏名権の侵害を認めることができないと考えられることについて、特段異論はなかった。

## (2) いわゆる「アイデンティティ権」によりなりすまし行為自体を違法とし、差止請求を行うことの可否

ア これまでの検討のとおり、なりすまし行為については、なりすまし手段に肖像や氏名が用いられた場合に肖像権や氏名権による救済が、また、なりすまし投稿が対象者の社会的評価を低下させたり、プライバシーに属する事実を公表するものである場合には名誉権やプライバシーによる救済がなし得る。

しかしながら、氏名や肖像を用いることなく「なりすまし」を行い、また、なりすまし投稿が社会的評価を低下させたり、プライバシーに

属する事実を公表するものでもないといった「なりすまし」の事例が見られる。また、なりすましてされた個々の投稿の一部について違法性が認められても、そのアカウント自体が人格権侵害の意図で維持されているといった事情（後記 3 参照）までは認め難いがたいといった理由から、アカウントの削除を行うことが困難な場合もある。

このような「なりすまし」の事案において、名誉権やプライバシー等の既存の権利・利益では対処できない空白地帯を救済するための理論として、「なりすまし」により害される本質的な利益は何であるかという観点から、いわゆる「アイデンティティ権」という権利が主張されている<sup>24</sup>。ここで、「アイデンティティ権」とは、他者との関係において人格的同一性を保持する利益であり、あるいは、人格の同一性を保持し、社会生活における人格的生存に不可欠な権利であって、憲法 13 条後段が規定する幸福追求権又は人格権により導き出されるものとされる<sup>25</sup>。

「アイデンティティ権」という法律構成の利点として、「なりすまし」行為の一部を取り出した法律構成では、当該対象部分については削除可能だが、その他の部分については違法性の主張をすることができず、その結果削除することができないこととなるのに対し、「なりすまし」行為の全体を「アイデンティティ権」の侵害と構成すれば、個々の投稿行為が名誉権等を侵害していなくても全体として違法と評価でき、アカウント全体の削除が可能となることなどが主張されている<sup>26</sup>。

裁判例においても、「アイデンティティ権」が不法行為法上保護される法的利益になり得ることを認めたものがあるが<sup>27</sup>、現時点では、「アイデンティティ権」の侵害による不法行為の成立や、インターネット上の投稿等の削除を認めた裁判例は見当たらない状況にある。

- イ 本検討会においては、まず、この「アイデンティティ権」について、
  - なりすまし行為が行われれば、それだけで人格の同一性を侵害するものとして違法であるということで一定の措置を執ることができるという考え方と、なりすまし行為の結果、人格の混同が生じて、名誉を毀損したり、私生活上の平穩を害するなどの人格的な利益が侵害されて初めて違法となるという考え方の 2 つがあると思われる。このうち、前者については、実務的には魅力的かもしれないが、少し危険ではないか。〔森田 6-11〕
  - 具体的な法規制や不法行為判例の背景にある補助線のような位置

<sup>24</sup> 中澤佑一『インターネットにおける誹謗中傷法的対策マニュアル（第 3 版）』（中央経済社、2019）前掲注 49）73 頁。

<sup>25</sup> プロバイダ責任制限法実務研究会『「最新 プロバイダ責任制限法判例集」』LABO、2016）96-98 頁。

<sup>26</sup> 中澤佑一「インターネットにおける誹謗中傷法的対策マニュアル（第 3 版）」（中央経済社、2019）前掲注 20）75 頁。

<sup>27</sup> 大阪地判平成 28 年 2 月 8 日判時 2313 号 73 頁、大阪地判裁平成 29 年 8 月 30 日判タ 1445 号 202 頁。

付けのものと考えられる。〔曾我部 6-13〕

- まずは、様々な具体的に特定された権利・利益の背後にあるものとして位置付けられるような、憲法でいうと 13 条後段の包括的**的**基本権のようなイメージで支えられるものであり、その時代や人々の考え方の変化によって、新たに具体的に特定される権利・利益の公的な根拠になるといった位置付けではないか。〔巻 6-14〕

といった意見が示された。

- ウ この点、「アイデンティティ権」を活用して保護すべき事例があるのではないかとの問題意識から、

- なりすましが成功していて、そこで特に不見識なことを言っているわけでもなく、愚かなことを言っているわけでもなく、ただ、自分では思ってもいないこと、自分ではないことが、非常にたくさん書かれてしまった場合、それは悪いことではなく、社会的評価が低下するというようなことではないものの、自分の言動**と**は全然違う投稿をされたときにこれを消せと言える場合があるのではないか。〔森 6-10〕

なりすましを完全に成功させて、たくさんの情報をそこに置くということが、果たして保護されるべき表現の自由としての実体を持っているのかという疑問であり、それは削除してもいいということになるのではないか。〔森田 6-13〕

との意見が示された。

- エ 次に、「アイデンティティ権」を具体的な権利・利益として認めることには消極的でありつつも、上記ウの意見が意図する利益の保護には比較的積極的な立場を取る意見として、

- 目的的になりすましをしているような状況において、特にその人を保護する必要があるのかは疑問である。なりすまされている方が保護されるべきではないか。「アイデンティティ権」、あるいは自己像の同一性に関する権利を認めるか認めないかは別に、このようななりすましを、まさにその方法でやっている場面については、規制するというのは、あり得るのではないか。〔橋本 6-13〕
- 指摘されている具体例は、非常に共感できるところがある。人によって、自分の人格とは違うという、それを法的に問題化したいときの 1 つのツールとして用いることができるのではないか。憲法 13 条後段の包括的基本権と同じような**形かたち**で、背景的なものとして「アイデンティティ権」を捉え、新たに具体的な特定された利益を見出すこともあるのではないか。なりすまし自体の問題について考えるということは、重要なことであり、これを深く追求して**いく**際に、「アイデンティティ権」や、人格の同一性を保持する権利が役に立つのではないか。〔巻 6-14〕

との意見が示された。

- オ 一方、比較的慎重な意見として、

- なりすまし行為により、実際の自分よりも立派なことを言うよう

な人物であるかのように他者に認識されてしまうという事例で、人格の同一性が害されたとして「アイデンティティ権」の侵害を認めるということにはならないのではないかと。主観的な自己同一性というものは、それ自体としては法的保護の対象とはならないから、なりすましにより名誉権や私生活上の平穩などの人格的な利益が侵害された場合に初めて侵害があると考えべきではないか。〔森田 6-12〕

名誉毀損やプライバシー侵害ではないとしても、それ以外の人格的利益の侵害というものを具体的に認定することは必要であり、この点、私生活上の平穩も、なりすましによって侵害される人格的利益の 1 つといえる。私生活上の平穩は害しないが自分はこんなことを言う人間ではないという場合は当たらないのではないかと。〔森田 6-13〕

- やはり一定のしきい値はあって、自分はそういう職業ではない、自分はそういうことは言わないといったことだけでは、だめではないか。〔宍戸 6-13〕

との意見が示されたほか、

- やはり被害者側に、損害というか、人格権とまでは言えないとしても、人格的利益としてある程度保護されるものがあって、それが少なくとも受忍限度を超えて侵害されているというようなフォーマットに落とし込む必要があるのではないかと。そうすると、私生活上の平穩が害される、あるいは、受忍限度を超えた何らかの精神的苦痛が生じるなどが必要で、それによる総合考慮の中で、なりすましの要保護性も考えていくということになるのではないかと。

その点では、非常に立派な人物のように見えるという事例については、それにより精神的苦痛を受けるということもあるかも知れないが、具体的なケースで救済されるのかは、ハードルが高いように感じる。〔曾我部 6-14〕

との意見が示された。

### (3)-3 人格権の侵害を理由とする削除の範囲

法務省の人権擁護機関に寄せられる「なりすまし」行為に関する被害事例では、相談者がアカウント自体の削除を求めることが多い。また、「なりすまし」に限らず、例えば、本検討会における肖像権に関する議論においても、肖像がテキストと合わせて投稿されている場合、投稿全体の削除が検討されるべき場合もあるのではないかと指摘もなされたところである〔曾我部 5-6〕。そのほか、誹謗中傷に関する大量の投稿が集中した場合の対処についても、議論のあるところである（論点 4 参照）。

裁判例においても、アカウント自体の削除を認めたもの、スレッド自体の削除を認めたもの、ブログ全体の削除を認めたものも見受けられるところである。

そこで、インターネット上の投稿等が人格権を侵害するものである場合に、当該人格権に基づく差止請求権による削除の範囲をどのように考

えるべきかが問題となる。

ここでの議論・検討の要点は、以下のとおりである。

### 【ポイント】

#### 1. 人格権の侵害を理由とする削除の範囲

削除の範囲は、原則として、人格権を侵害する違法な1つの表現行為（主観・客観両面から判断される。通常は1つの投稿を指すものと考えられる。）により画されるものと考えられる。

もっとも、違法な1つの表現行為の中で、その意味内容等に照らし、人格権を侵害する情報とそれ以外との情報とを区別することができ、かつ、1つの表現行為の一部の削除が技術的にも容易である場合には、その一部のみを削除するものとするのが考えられる。

#### 2. アカウントやスレッド等の削除

##### (1) アカウントやスレッド等の削除の必要性

上記 1. で見たとおり、人格権侵害を理由とする削除の範囲は、原則として、特定人が行った個々の表現行為に限られる。

もっとも、事案によっては、特定のSNSアカウントにおいて、なりすましによる投稿や他者を誹謗中傷する投稿が繰り返しなされる場合、また、電子掲示板において、スレッド内のいわゆる「住民」が相互に影響し合い、他者を誹謗中傷する大量の投稿が集中するような場合など、個々の表現行為の削除では、被害の救済として不十分な場合がある。

そこで、少なくとも以下のような場合には、アカウントやスレッド等についての削除が認められる場合もあり得るものと考えられる。

##### (2) アカウント等

ここでは、アカウントやブログ等（以下「アカウント等」という。）、特定の者が複数の投稿を行うために利用するツールを想定する。

これについては、少なくとも、例えば、投稿の内容や態様（回数、期間等も含む。）等から、当該アカウント等が、他人の人格権を侵害する目的で開設又は維持されているものと推認できる場合などでは、当該アカウント等それ自体がその他人の人格権を侵害しているものということができ、その削除が可能となり得るものと考えられる。

なお、このような主観面の推認ができる場合、当該アカウントに基づく投稿の全てが、人格権を侵害するものであることまでは必要とされない。

##### (3) スレッド等

電子掲示板のスレッドや複数の者の表現行為により構成されるウェブページの場合（以下「スレッド等」という。）には、それを設営している者と、そこに書き込む者とが別人であることに留意する必要がある。

その上で、少なくとも、例えば、その大多数が他人の名誉を毀損するような書き込みであって、それが放置されている場合など、当該スレッド等になされた投稿の内容や態様等から、当該スレッド等が、他人の人格権を侵害する手段として用いられていることを容認し、そのスレッドを維持しているものと推認できる場合などでは、当該スレッド等それ自体がその他人の人格権を侵害しているものといえることができ、その削除が可能となり得るものと考えられる。

なお、このような主観面の推認ができる場合、当該スレッド等になされた投稿の全てが、人格権を侵害するものであることまでは必要とされない。〔以上、宍戸 6-8、森田 6-7 参照〕

この点に関する本検討会の議論・検討の状況は、以下のとおりである。

### (4) ア まず、アカウントを削除する必要性や適切性について、

- アカウントの削除の実際的な意味として、まず、それまでに多数の権利侵害になるような投稿がなされているという場合に、アカウントを削除することにより、それらの投稿をまとめて削除できるという点を挙げることができる。

また、そのような妨害停止としてのものだけではなく、今後同様の投稿が行われることを防ぐという予防請求的な意味もあるのではないか。しかし、そのアカウントが削除されても、別のアカウントを開設して投稿することは可能であるから、そういった将来の投稿を止めようとするのであれば、間接強制の手段によることが考えられるのであり、それを越えて予防としてアカウントを削除するのであれば、その必要性や適切性を明らかにする必要がある。必要性として、例えば、フォロワーが付いているアカウントであり、そのフォロワーとの関係を一旦断ち切るといったことが考えられるのかもしれない。〔橋本 6-5〕

- 妨害予防という場合、その対象として、その人はいかなるアカウントも作ってはいけないということなのか、それとも他人の名誉を毀損するような書き込みをするアカウントを作ってはいけないという縛りがかかるのか。後者だとすると、アカウントを作る段階で、ここに将来どういうことが書き込まれるかということ予測するのは難しく、妨害予防の要件を満たすというのは、よほどの特段の事情がない限り、難しいのではないか。〔森田 6-7〕
- 結論としては、人格権侵害の目的でアカウントが完成された場合、削除の請求ができてよさそうに思う。必要性、適切性の観点から、どのように縛りがかかるかが問題である。〔森 6-6〕
- 「記事を個別に削除するだけでは権利の救済として不十分であり、アカウント自体が原告の名誉権やプライバシーを明白に侵害する

ものといえる」としてアカウントの削除を認めた裁判例<sup>28</sup>もある。「明白」という絞りをかけて、アカウントの削除を認めていくこともあり得るのではないか。〔法務省 6-6〕

- その裁判例は、将来このアカウントで名誉を毀損されるから削除を認めたというのではなくて、既に非常に多くの名誉毀損がなされていることを理由にしているものと思う。抽象的には予防の可能性もあるが、現在の裁判例は、妨害排除を前提としていると考えるのではないか。

他方、予防そのものでないとすると、アカウント自体を削除したり、スレッド自体を削除したとしても、別のアカウントを取得したり、別のスレッドを立ち上げることができるので、意味が薄いようにも思われるかもしれないが、フォロワーや、俗にいうスレッドの「住民」と関係を断ち切り、一旦、全部を削除すれば、また一から元の状態に戻すのは事実上労力があることもあり、一定の効果はあると思われる。〔森田 6-9〕

との意見が示された。

### (2) 1 次に、**削除の範囲**について、

- 全体として、人格権を侵害する目的でアカウントを開設したとか、スレッドを立てたということが、それまでの過去の投稿の事実から認定できるという場合というように、目的要件を加重することによって、削除の対象となる範囲が広がるという構造で捉えるのが適切ではないか。アカウントそのものが違法行為の手段として使われているということを目的要件によって認定するというロジックである。

そのような考え方を前提とするときは、電子掲示板のスレッドの場合には、その設営者とそこに書き込む人が別人になるので、そういう形でスレッドが使われることを容認しているということが、そういう人格権を侵害する道具を提供しているということになる。

投稿の全てが違法ではなくても、大多数が他人の名誉を毀損するような書き込みがなされていると評価できるようなもので、それをそのままにしておくということは、そのように利用されることをいわば容認している、その存在自体が他人の権利を侵害するような意図を維持されているという主観的要件の充足を認定した上で、スレッド全体を削除するということになるのではないか。

このように、主観的要件で縛りをつけるという構成になっていたほうが、方向性が明らかになるのではないか。〔森田 6-7〕

- 具体的にこういう目的で使われている、あるいは、こういう目的に資するためにこういうアカウントが使われており、そして、それが人格権の侵害につながるのを削除するのだと理論的に書いた**ほう**が

<sup>28</sup> 東京地判令和2年2月27日 D1-Law 29059232

## 第 10 回会議 参考資料 2

いい。〔宍戸 6-8〕  
との意見が示され、その認識が共有された。