

ブロッキング法制化は 違憲の疑いが強いこと

弁護士 森 亮二

現状では法制度を工夫しても
違憲の疑いが強い

前回（第7回）の提出資料（資料7）と席上での説明は、 中間まとめの修正版では無視されました

現状では法制度を工夫しても
違憲の疑いが強い

完全に無視でした...

合憲性判定基準のあてはめ①

- 合憲性判定基準は以下のものであることについて争いなし。

ブロッキングが合憲といえるのは、**具体的・実質的な立法事実**に裏付けられ、重要な公共の利益の達成を目的として、目的達成手段が**実質的に合理的な関連性を有し、他に実効的な手段が存在しないか著しく困難な場合**に限られる。

- このうち、「他の実効的な手段が存在しないか著しく困難な場合に限られる」の「手段」は、法制度に限らない。
- 本検討会議では、他に多数の実現可能な新しい「手段」が検討されており、それらの効果については、評価は分かれるものの、効果をまったく否定する意見は出ていない。
- 少なくとも、他の手段の効果を検証していない現状では、「実効的な手段が存在しないか著しく困難」とは到底言えず、違憲の疑いが強い。

合憲性判定基準のあてはめ②

ブロッキングが合憲といえるのは、**具体的・実質的な立法事実**に裏付けられ、重要な公共の利益の達成を目的として、目的達成手段が**実質的に合理的な関連性を有し、他に実効的な手段が存在しないか著しく困難な場合**に限られる。

- さらに、このうち、「**具体的・実質的な立法事実**」については、海賊版サイトによって生じた被害額(※)や「世界42カ国で導入されている」などの点について、重大な疑問があるため、この点からも違憲の疑いが強い。
- 以上のとおり、違憲の疑いは、法制度の中身とは無関係にも生じるものであるから、法制度の工夫によって違憲の疑いを回避できない。
- 違憲の疑いが払しょくできるまで、具体的な法制度の検討に進むべきではなく、その点に関する中間とりまとめの記述は削除すべきである。

※4月13日の緊急対策で示された別紙「特に悪質な海賊版サイトに関するブロッキングについての法的整理」内のCODA推計の被害額（漫画村約3000億円、Anitube約880億円、Miomio約250億円）

違憲審査基準のあてはめ①

- 違憲審査基準は以下のとおり

アクセス制限(ブロッキング)が合憲といえるのは、①具体的・実質的な立法事実に裏付けられ、②重要な公共的利益の達成を目的として、③目的達成手段が実質的に合理的な関連性を有し、④他に実効的な手段が存在しないか事実上困難な場合に限られ、当該基準を満たす場合にはアクセス制限(ブロッキング)の法制化は合憲であると考えられる。

第1次中間まとめ(案)81頁



- 本検討会議では、他に多数の実現可能な新しい「手段」が検討されており、それらの効果については、評価は分かれるものの、効果をまったく否定する意見は出ていない。

- 少なくとも、他の手段の効果を検証していない現状では、「実効的な手段が存在しないか事実上困難」とは到底言えず、違憲の疑いが強い。

違憲審査基準のあてはめ②

アクセス制限(ブロッキング)が合憲といえるのは、①具体的・実質的な立法事実に裏付けられ、②重要な公共的利益の達成を目的として、③目的達成手段が実質的に合理的な関連性を有し、④他に実効的な手段が存在しないか事実上困難な場合に限られ、当該基準を満たす場合にはアクセス制限(ブロッキング)の法制化は合憲であると考えられる。

第1次中間まとめ(案)81頁

- 「**具体的・実質的な立法事実**」については、海賊版サイトによって生じた被害額(※)や「世界42カ国で導入されている」などの点について、重大な疑問があるため、この点からも違憲の疑いが強い。
- 以上のとおり、違憲の疑いは、法制度の中身とは無関係にも生じるものであるから、法制度の工夫によって違憲の疑いを回避できない。
- 違憲の疑いが払しょくできるまで、具体的な法制度の検討に進むべきではない。

※4月13日の緊急対策で示された別紙「特に悪質な海賊版サイトに関するブロッキングについての法的整理」内のCODA推計の被害額(漫画村約3000億円、Anitube約880億円、Miomio約250億円)

第1次中間まとめ(案)の修正提案

これらのことから、アクセス制限(ブロッキング)が合憲といえるのは、①具体的・実質的な立法事実~~に裏付けられ~~、②重要な公共的利益の達成を目的として、③目的達成手段が実質的に合理的な関連性を有し、④他に実効的な手段が存在しないか事実上困難な場合に限られ、当該基準を満たす場合にはアクセス制限(ブロッキング)の法制化は合憲であると考えられる。

現在の状況下で、上記違憲審査基準を元にアクセス制限(ブロッキング)の法制化について合憲性を最終的に判断するためには立法事実を詳細に確定し、法制度の具体的な案を作成することが必要となるについてあてはめを行うと、①については、海賊版サイトによる被害の額や諸外国における導入の状況につき多くの疑問が呈されていることから、「具体的・実質的な立法事実の裏付け」があるとはいえず、また、④についても、前記第2章2.(1)ないし(3)および同3.(1)ないし(4)において検討したとおり、「他に実効的な手段が存在しないか事実上困難」とは言えないから、少なくとも以上の2点について当該基準を満たしているとはいえず、アクセス制限(ブロッキング)の法制化は合憲であるとはいえない。

①立法事実と④他の手段の不存在は、「法制度の具体的な案」とは無関係

第1次中間まとめ(案)81頁

第1次中間まとめ(案)の修正提案

~~しかし、例えば通信の秘密の制約~~なお②については、アクセス制限(ブロッキング)の目的を「インターネットのカジュアルユーザーの閲覧防止」と捉えた場合、アクセス制限(ブロッキング)という手段は一応合理的な手段たり得るため、法制度「重要な公共的利益の達成を目的として」いると評価できるか否かの検討を進める行う場合には、上記目的が通信の秘密の制約を上回るほどに重大なものかどうかを議論する必要がある。その際には、回避手段をカジュアルユーザーが容易に利用できるかどうか、アクセス制限(ブロッキング)はカジュアルユーザー以外のアクセスを制限できない上、ユーザーの通信の秘密を大量に取得する規制であることも考慮して、それでも現状やむを得ないと言えるかどうかについて議論して明らかにする必要がある。

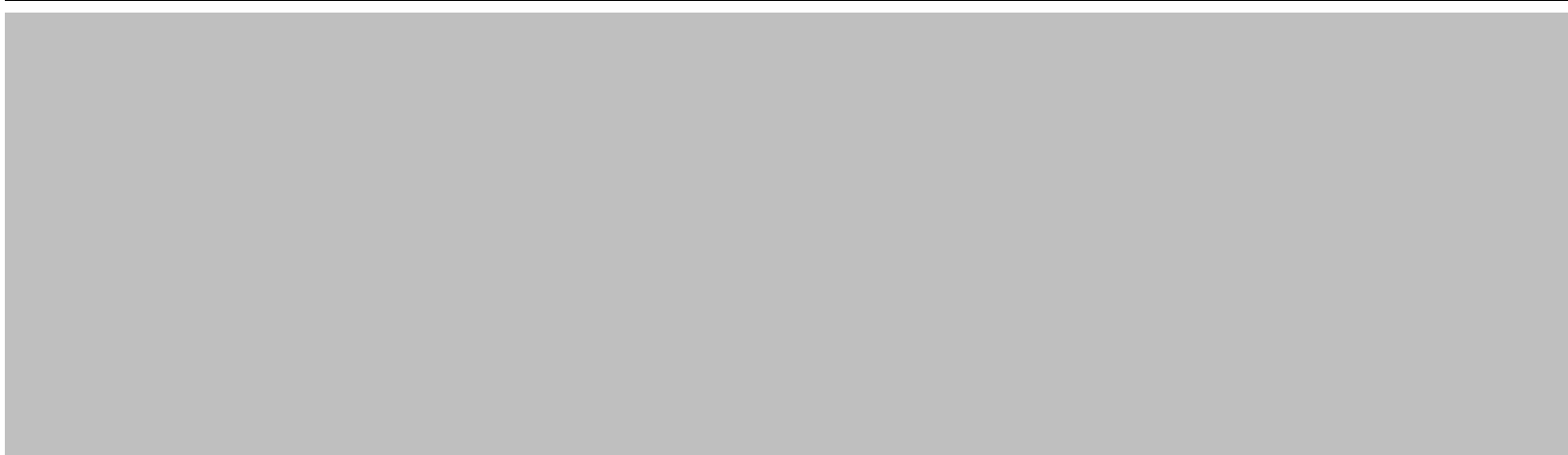
第1次中間まとめ(案)82頁

第1次中間まとめ(案)の修正提案

なお、本中間まとめにおいては、上記の基本的な考え方を元に、ウ以下でアクセス制限(ブロッキング)法制度の具体的な内容等について可能な範囲内において整理を行っているが、これはあくまで制度設計等に当たっての観点を示したものであり、今後法制度の検討を進める場合には、法制度の具体的な案の作成を待って、改めて合憲性の判断前に、前記違憲審査基準の①については、「具体的・実質的な立法事実の裏付け」があることを確認し、同④については、他の手段を実施したうえ「他に実効的な手段が存在しないか事実上困難」な状況あることの検証を行う必要がある。

第1次中間まとめ(案)82頁

立法事実に関する新たな疑問



「インターネット上の海賊版サイトに対する緊急対策」

平成 30 年4月13日 知的財産戦略本部・犯罪対策閣僚会議

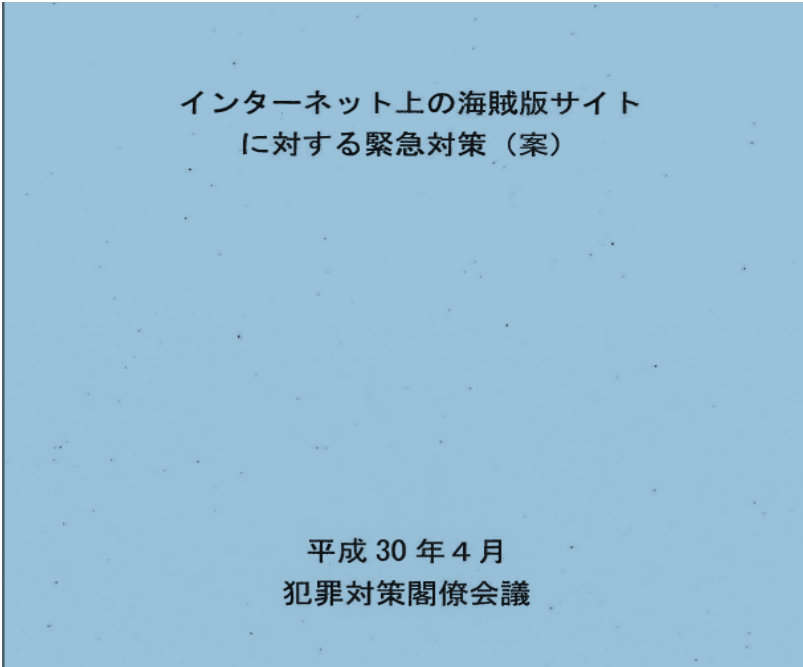
(別紙)特に悪質な海賊版サイトに関するブロッキングについての法的整理

1 例えば、1. 背景で示した「漫画村」「Anitube」「Miomio」では、それぞれのサイトへの訪問者が、「漫画村」では、約1億6000万人(96%が日本からのアクセス)、
「Anitube」については、約4600万人(99%が日本からのアクセス)、「Miomio」では、1200万人(80%が日本からのアクセス)になっている(※いずれも2018年2月のデータ)。また、被害額については、流通額ベースの試算で、「漫画村」については約3000億円、「Anitube」では約880億円、「Miomio」では約250億円に上ると推計されている
(一般社団法人コンテンツ海外流通促進機構(CODA)による推計)。



情報法制研究所による情報開示請求

警察庁から出てきた3月29日作成時の原案



インターネット上の海賊版サイト
に対する緊急対策（案）

平成30年4月
犯罪対策閣僚会議

3月29日案の記載

i) 現在の危難：

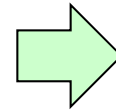
- ・ 今回対象として検討する「特に悪質な海賊版サイト」に関しては、著作権という財産の侵害行為が確実かつ深刻な程度で存在しており、「現在の危難」は現実として存在すると言える。
- ・ 各サイトの訪問者数については、漫画村が約1億6000万人（96%が日本からのアクセス）、Anitubeについては4600万人（99%が日本からのアクセス）、Miomioが1200万人（80%が日本からのアクセス）となっている（いずれも2018年2月のデータ）。被害額については、大手出版社であるA社では、直近年度において数十億円以上、割合にして20%～40%程度の売上減少という甚大な損害を被っている可能性があり、更に、大手電子書店B社及びC社においては、漫画村が登場した昨年8月頃を境として、急激に売上が悪化しており、両書店における被害額は少なくとも総額20億円以上となるとのデータもある。また、漫画村と同様に被害が拡大しているAnitube及びMiomioについても、それぞれ、アニメ制作会社等著作権者の被害額は、約880億、約250億円に上ると推計される。

被害額の拡大

- アクセス数は同じ(漫画村約1億6000万人)
- 被害額は3月29日案から大幅に拡大

3月29日



大手出版社A社は、直近年度において数十億円以上、割合にして20%~40%程度の売上減の可能性、大手電子書店B社及びC社の売り上げ減は総額20億円以上となるとのデータも



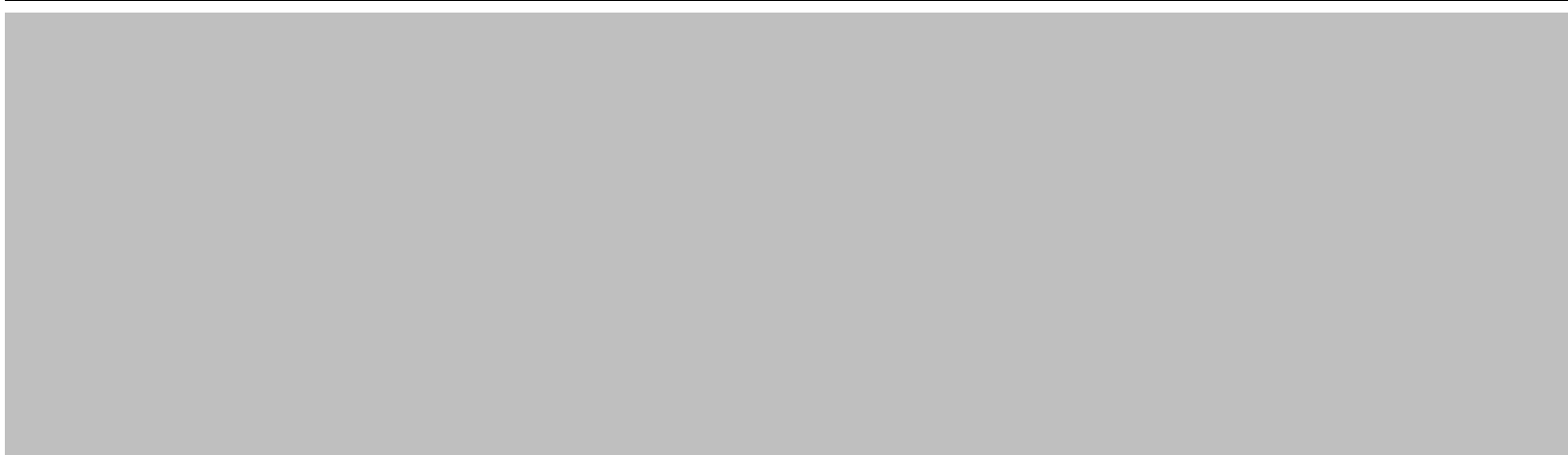
4月13日

被害額については、流通額ベースの試算で、「漫画村」約3000億円

被害額の拡大

- 世間がイメージがイメージする「被害額」は、3月29日案の計算方法である売り上げ減少等
- 
- アクセス数に定額を乗じるのは、世間がイメージする「被害額」とは全く異なる。
- 
- 「被害額3000億円」というと、産業分野横断的に重要な課題のように見える。

第4章 今後の進め方 について



柱書

第4章 今後の進め方(村井座長案)

上述の第一章、第二章については合意が得られたが、第三章については合意が得られていない。この点に関しては、今後以下のように進めることで合意が得られた。



以下のとおり、合意しません。

第1項目

○ブロッキングについては、他に方法が無い場合に限定し、その可能性を排除しない。(ただし、ここでの「他の方法」の詳細については、意見の一致を見ていない。)



- 「可能性を排除しない」には合意しません。共同意見書のとおり、半数の委員は、ブロッキングの法制化には違憲の疑いがあり、他の手段の実効性を検証するまで進めるべきではないと考えています。
- 「意見の一致を見ていない」のは、「他の方法の詳細」についてではなく、ブロッキングの法制化そのものです。

第2項目

○正規版流通の環境整備に加えて、海賊版サイトに対して緊急に対応することができるようにするため、海賊版対策に資する出版業界・通信業界における環境整備、フィルタリングの強化、海賊版サイトに対する広告出稿の自主的な抑制、著作権教育・意識啓発等については、関係者が連携して直ちに取り掛かる。



- ブロッキングの法制化の検討を進めながら、他の手段について、関係者が「直ちに取り掛かる」のは不公平です。いったんブロッキングの法制化の議論を凍結し、その後に協力を呼びかけるべきです。

第3項目

○海賊版サイトへのアクセス制限の法制化については、今回の議論を発展させるために本検討会議の第一次中間まとめ以降も会議を継続し、「第二次中間まとめ」または「最終まとめ」を答申する。



- 共同意見書のとおり、多くの委員が、今の第1次中間まとめには反対しています。総合的な対策パッケージは、ブロッキングの法制化に伴う議論の対立と混乱が収束したのちに可能となるものです。
- 会議の継続には賛成です。一部のとりまとめを切り出すことなく、全体について継続検討すべきです。

第4項目

○第二次中間まとめに向けて、海賊版サイトの違法性を明確化させる法制化、海賊版サイトの広告主の情報開示と利益供与の違法化等のための法制化、ISP事業者が海賊版サイトへのアクセスを困難化し、またアクセスの情報開示を可能とするための法制化を目指す。このため、関係省庁との連携を含め、必要な取りまとめを行う。



- これまで十分な議論がなかったため、法制度の具体的内容が明らかでなく、異論のあるものもあると思われます。

第5項目

○第二次中間取りまとめは、2018年10月初旬に行う。



□ 賛成です。

ご清聴ありがとうございました
