

文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会（第3回）後における 木下氏への質問及び回答

【井奈波委員から】

1. 特に7頁2. ※の記載について

ウェブサイトの運営自体を違法とし、その全体を差止めの対象とすることの可否についての論述に関し、リーチサイト（サイト自体が違法コンテンツの拡散を目的としているような場合が前提）の運営は、個々のURLの貼り付けよりも悪質性が高いと思われませんが、そのような場合でも厳格な基準が適用されるのでしょうか。名誉毀損やプライバシー侵害の場合には、その部分だけの削除となり、サイト全体の差し止めは認めにくいとの例が挙げりましたが、これらのサイトは、名誉毀損・プライバシー侵害を目的としたものではない場合がほとんどと思われ、同一に論じることができるのかどうかという点に疑問を感じましたので、その観点からの質問です。

（※）文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会（第3回）（平成29年7月28日）資料3（木下氏提出資料）

（木下氏からの回答）

基本的に表現の自由に対する規制は必要最小限度というのが原則であるため、規制が及ぶ範囲も個別表現ごとに分析的に見ていく必要があるかと思えます。リーチサイトでも、著作権侵害に関連する部分と著作権侵害と無関係な部分があり、伝統的な意味での著作権が及びうるのは前者のみであり、後者についてまで規制を及ぼすことができるかどうかは表現の自由に対するデフォルト的基準に照らして考える必要があるかと思えます。仮に、名誉毀損・プライバシー侵害を目的としているサイトがあったとしても、削除要求をできるのは、名誉毀損・プライバシー侵害に関連する部分のみであるかと思えます。なお、念のためですが、厳格な基準が適用される場合は絶対的に違憲というわけではなく、必要性・実効性・代替手段の不存在等の要件が立法事実に基づき充たされると考えられる場合には、違憲とはならないと考えます。

2. ざっくりした質問で、かつ素朴な疑問ですが、

リーチサイトが海外サーバにストレージされ、国籍不明者から送信されている場合にも、一般論として日本憲法の考え方が適用されるのでしょうか。日本において差止めを行うという範囲では適用されるのでしょうか。

（木下氏からの回答）

日本国憲法21条1項の表現の自由は外国人にも保障され、また、海外サーバーからのものであっても、日本国民の知る自由にもかかわる問題であり、さらに、日本の裁判所は日本国憲法上範囲内でしか常に公権力を行使できないはずですから、国籍不明者による海外サーバーからの送信の差止めであっても、当然日本国憲法は適用されると考えます。

【松田委員から】

木下先生の「リーチサイト規制と表現の自由」小委員会資料3[※]IV, 1において、
① 引用として動画のURLを提供することを禁止することについては引用としての著作物の利用に関する著作権法上の調整原理に抵触する可能性があることから慎重であるべき
② 著作権を侵害する動画であっても政治的に重要な内容を含んでいるものであることから表現の自由との調整という点から引用に関する適切な免責を設ける必要性について検討を要する
という記述があります。

質問1 ①について

動画のURLを提供すること自体は、著作権法上の引用（32条1項）に該当しませんから、当該URLによって自動公衆送信される動画のその受信によって出力される動画自体が引用の対象とされる場合のことを言うのでありましょう。たとえば、映画の評論において当該映画を引用する場合はこれに該当します。映画の評論は、違法サイトのそれを評論するのではなく映画自体を評論するのですから、違法動画サイトにある映画を引用する必要はないと思料します。違法サイトに誘導する必要性はない事案であって、これを他の法益との関係で立法事実があれば違法URLのサイトへの誘導を制限することに憲法違反の問題は生じないと考えています。

当該URLによって誘導される映画がオリジナル映画とは異なり違法に翻案された映画になっているときに、これを評論するために当該URLに誘導することについては必要性があります。これを規制する場合には、32条の調整原理に抵触する可能性があるので慎重に考える必要があるというのは、この限りでもっともなご意見であると思います。

このように理解してよろしいでしょうか。

(※) 文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会（第3回）（平成29年7月28日）資料3（木下氏提出資料）

（木下氏からの回答）

基本的に私が考えておりますのは先生のご説明とほぼ同じです。ただ、翻案以外でも、映画のワンシーンを「複製」した動画がある場合、ワンシーンであっても、複製は違法であるかと思いますが、そのワンシーンのURLを提示し、このシーンは、～の小説の影響を受けているとか、この女優の演技が魅力的であるというように論評する場合も、現行法上の解釈はともかく表現の自由として保護されるべきであるかと思いますが。

また、違法動画への誘導の必要性については、当該動画がウェブ上そこにしかないような場合もあり、論評という文脈に限定する限り、一概に必要性はないということではできないのではないのでしょうか。

質問2 ②について

政治的に重要な内容を含んでいる動画を引用するために当該 URL を記載することについても、上の1と同様に、オリジナル動画を引用する場合と二次的著作物を引用する場合とに分けて考えて、前者については違法サイトへの誘導を制限することに憲法違反の問題は生じないと考え、後者については慎重な検討を要するという点について一応理解しております。

このように理解してよいでしょうか。

(木下氏からの回答)

このご理解につきましても、単純複製とその他の二次的著作物できれいに区別できるかどうかは慎重になる必要があります。例えば、公務員が違法な行為をしている動画をテレビ局が撮影し、ニュースでその映像が放送された後、再放送されないという状況がある場合、当該動画を録画した人がウェブ上にそのままアップする行為は著作権法上は違法なものである可能性があると思いますが、その違法にアップされた動画の URL を提供する行為は、重要な政治的言論に該当するかと思います。

質問3

以上のように理解いたしますと、URL を介して違法動画著作物を引用することにその必要性・正当性がある場合には、新たに定めるであろうリーチサイト規制において表現の自由との調整という観点から引用に関する適切な免責を設けることの検討が必要であるというご意見でありましょう。

違法サイトに誘導する必要性がある場合の適切な免責とは、たとえば、リーチサイト規制として違法とみなす規定を置いて、「但し、当該違法 URL によって得られる著作物を自動公衆送信する正当な事由がある場合には、この限りでない。」(免責というよりは、違法阻却でしょうか)という規定です。このリーチサイト規制をクリアーしても、評論として適法であるかは、32条の引用をクリアーしなければならないことは言うまでもありません。

木下先生がご指摘の「引用に関する適切な免責」とは、違法 URL に誘導することの正当性を自ら立証しうる場合がその1つの対処ではないかと考えています。

このように理解することが可能でしょうか。

(木下氏からの回答)

証明責任の分配については法政策上重要な問題かと思いますが、憲法論としてはただちに特定の結論は出るわけではないかと思います。ただ、URL の提供行為は日常的に頻繁に行われうる行為であり、刑事罰の対象にもなるとすると、「正当な事由」との抽象的規定である場合には、萎縮効果をもたらす可能性があり、明確性の原則(漠然性故に無効の法理)との関係で慎重に考える必要もあろうかと思います。私の見解としては、違法となる URL 提供行為は構成要件で明確化しておくことが望ましいと考えます。