

経済産業省委託調査

平成17年度 インターネット関連ADR実証実験
オンライン相談・紛争解決マニュアル

平成18年 3 月



次世代電子商取引推進協議会
財団法人日本情報処理開発協会
電子商取引推進センター

この報告書は、平成17年度受託事業として(財)日本情報処理開発協会電子商取引推進センターが経済産業省から委託を受けて、次世代電子商取引推進協議会(ETEC)の協力を得て実施した「インターネット関連ADR実証実験」の成果を取りまとめたものです。

目 次

1 . はじめに	1
2 . インターネットに関連する法令	3
2.1 電子商取引関連法令と相談業務（ネットショッピング紛争相談室 原田由里） ..	3
2.1.1 事業者の通信販売におけるウェブ上での表示に関して	3
2.1.2 事業者の定める利用規約に関して	4
2.1.3 未成年者取引に関して	5
2.1.4 ネット取引における錯誤無効の主張に関して	6
2.1.5 ウェブ上での契約成立時期に関して	7
2.1.6 特定物（中古品）における取引に関して	9
2.1.7 事業者や個人間取引における債務不履行に関して（不特定物）	10
2.1.8 ネット上の誹謗・中傷に関して	10
2.1.9 定期行為の取引に関して	11
2.1.10 契約解除に伴う手数料負担に関して	11
2.1.11 ソフトウェア等違法コピー商品の取引に関して	12
2.1.12 ブランド品等のニセモノ商品の取引に関して	13
2.1.13 ネット取引における時効について	14
2.2 インターネットを通じて収集される個人情報の保護（弁護士 辻巻健太）	16
2.2.1 考え方	16
2.2.2 問題の所在	17
2.2.3 個人情報の取扱いにつき適用される法律及びガイドライン	17
2.2.4 個人情報保護法上の個人に関する情報の定義	19
2.2.5 利用目的の特定・公表等	21
2.2.6 個人情報の取得	23
2.2.7 データベース化された個人情報（個人データ）の管理と漏洩防止	25
2.2.8 個人データの外部への提供	27
2.2.9 保有個人データに関する事項の公表	29
2.2.10 保有個人データの本人への開示等	30
2.2.11 保有個人データの誤りについての本人の訂正請求等	30
2.2.12 個人情報保護違反に対するペナルティ等	31
2.2.13 インターネットビジネスによる特定の事業	31
2.3 インターネットと著作権（弁護士・弁理士 山内貴博）	33
2.3.1 著作権	33

2.3.2	インターネット	38
2.3.3	インターネットと著作権ケーススタディ 1：ウェブサイト（ホームページ）	39
2.3.4	インターネットと著作権ケーススタディ 2：ファイル交換・共有ソフト	43
2.3.5	新たな動き	46
2.3.6	最後に	47
3	オンライン相談業務（ネットショッピング紛争相談室 原田由里）	48
3.1	守秘義務の徹底	48
3.1.1	日ごろの心得	48
3.1.2	個人情報とプライバシー保護	48
3.1.3	問題が発生した場合	48
3.1.4	他機関からの問い合わせに対して	49
3.2	相談員の態勢	49
3.2.1	法律知識と常識を持つ	49
3.2.2	情報のインプットと探究心を持つこと	49
3.2.3	精神状態を良好に保つ	49
3.2.4	検討会や情報交換の開催	50
3.3	相談を受ける際の心構え	50
3.3.1	第三者機関の紛争解決機関であるということ	50
3.3.2	相談は原則担当制	50
3.3.3	個別対応を心がける	50
3.3.4	オンライン上で回答した内容は全て記録に残せることを十分認識する	50
3.3.5	回答のタイミング	51
3.3.6	相談者・相手方の特性をある程度見極めた回答をする	51
3.3.7	全てに満足を与えることは不可能である	51
3.4	回答文の作成方法	52
3.4.1	オンライン相談業務の特質	52
3.4.2	受け取る人の身になって回答を作成するよう心がける	52
3.4.3	受け取る人が読みやすい回答づくり	52
3.4.4	内容を簡潔にまとめ復唱する	53
3.5	回答文中で使用する表現の具体的テクニック	53
3.5.1	全体における表現テクニック	53
3.5.2	回答冒頭の表現	54
3.5.3	回答文末の表現	54
3.5.4	共感する時に使用する表現	54
3.5.5	否定する時に使用する表現	55

3.5.6	謝罪の仕方	55
3.5.7	避けたほうが良いと思われる表現	55
3.6	新規相談が入ったとき	55
3.6.1	新規相談に対する心得	55
3.6.2	内容の把握	56
3.6.3	「助言」か「あっせん」かを方向付けする	56
3.7	助言	57
3.7.1	新規において	57
3.7.2	継続案件において	57
3.8	あっせん	57
3.8.1	あっせんを行う場合	57
3.8.2	あっせんに向く案件	58
3.8.3	あっせんに全く向かない案件	58
3.8.4	あっせんで解決が難しい案件	58
3.8.5	あっせんの開始	58
3.8.6	あっせんのテクニック	59
3.8.7	あっせんの終了	59
3.9	調停・仲裁	60
3.9.1	調停とは	60
3.9.2	通常調停	60
3.9.3	簡易調停	60
3.9.4	調停への流れ	60
3.9.5	調停における注意点	61
3.9.6	仲裁	61
3.10	海外案件	61
3.10.1	海外案件を受ける準備	61
3.10.2	海外案件処理	62
3.11	その他、ケースごとの注意事項	62
3.11.1	短期間に同一内容の案件が複数寄せられる場合	62
3.11.2	相談機関の対応がクレームになった場合	62

1. はじめに

2005 年度で終了するインターネット関連 ADR 実証実験の成果は、別途、報告書にまとめた通り、「トラブル事例の集積」「トラブル解決に向けての知識・ノウハウの蓄積」「トラブル未然防止のための情報発信」の3つが挙げられる。

この別冊は、その中で特に「トラブル解決に向けての知識・ノウハウの蓄積」を取り上げ、今後、様々な相談現場で参考にさせていただけるよう、マニュアルとして独立させたものである。

第2章では、インターネットに関連する法律について解説を加えている。

2-1 は、電子商取引関連の相談内容を理解するために最低限必要と思われる法律を列挙した。相談現場においては、必ずしも法的な分析や法律に基づく回答を求められる訳ではない。しかし、取引関連の相談を受ける者にとって、最低限の法知識は不可欠である。ここでは、実際に相談を受けてきた相談員が、相談を受ける視点で、関係する法律条文をリストアップし、実際の事例に即して解説している。法律ごとに解説するのではなく、相談の構成要素ごとに項目を立て、それぞれに関係する法律の条文を並べるという形を取っている点で、非常に実用性の高いものとする。

但し、読みやすさを重視し、条文は要旨のみを掲載しているため、現場での活用の際には全文を確認されたい。また、電子商取引関連の法律は他にもあるが、ここでは相談実務において特に関係が深いものに絞って取り上げた。

2-2 は、インターネットと個人情報保護法の関係につき、ECOM ネットショッピング紛争相談室の外部アドバイザーである辻巻健太弁護士（辻巻総合法律事務所）にまとめていただいたものである。経済産業省「電子商取引等に関する準則」の改訂版検討作業の中で提案された内容であるが、本編は、法の基本事項に関する解説や各省庁ガイドラインの紹介も含まれており、相談現場で基礎知識を修得する上で適していると考えられたため、許可をいただいて掲載した。

2-3 は、著作権とインターネットをテーマとしている。05 年 3 月に開催した相談室定例勉強会において、講師としてお招きした山内貴博弁護士（長島・大野・常松法律事務所）が作成・使用された資料である。非常にわかりやすく、参加者の評判も高かったことから、許可をいただいて掲載した。なお、本報告書作成にあたり、その後、新たに出た判例に関する記述の追加など、若干のアップデートを行っていただいた。

第3章は、知識というより、ノウハウの面に焦点を当てたマニュアルである。「メールでの相談」は、日本ではまだ（特に消費者相談においては）一般的とは言えず、賛否両論ある中で、いろいろな相談窓口で少しずつ採用されてきている。ECOM ネットショッピング紛

争相談室は、国内でいち早くメール相談を取り入れた実証実験プロジェクトであり、電話との比較における利点や弱点など、これまでの報告書でも数回にわたり分析を加えてきた。このマニュアルは、3年間の実証実験の集大成として、メール相談における心構えや注意点、文章テクニックといったことを相談員がまとめたものである。実験結果ではなく実用書とお考えいただき、今後、メール相談を導入する全ての相談窓口で活用していただきたいと考えている。

また、オンラインという点だけでなく、「第三者として間に入る際の心構え」についても述べている。ECOM ネットショッピング紛争相談室で多く行ってきた「あっせん」、いわば促進的な ADR をオンラインで行う手続きについて経験をまとめた部分は、研究者の方々にとっても興味深い内容ではないかと考える。その他、海外取引に関する相談を受ける際の留意点、複数相談者を相手にする場合等々、ECOM ネットショッピング紛争相談室ならではのノウハウが盛り込まれているので、参考にさせていただければ幸いである。

2. インターネットに関連する法令

2.1 電子商取引関連法令と相談業務

(法令等の略称一覧)

特定商取引に関する法律・・・特定商取引法

電子消費者契約及び電子承諾通知に関する民法の特例に関する法律・・・電子契約法

電子商取引等に関する準則・・・準則

特定電気通信役務事業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

・・・ISP 責任制限法

2.1.1 事業者の通信販売におけるウェブ上での表示に関して

特定商取引法

1) 指定制度 (指定商品・指定役務・指定権利)

* ネット上で勧誘する連鎖販売取引・業務提供誘引販売取引・継続的役務提供に関し
てはこの限りではない/クーリングオフ対象

2) 広告規制 (表示義務)・・・(第 11 条)

- ・ 商品若しくは権利の販売価格または役務の対価(販売価格に送料が含まれない場合には送料)
- ・ 商品若しくは権利の代金または役務の対価の支払い時期及び方法
- ・ 商品の引渡し時期若しくは権利の移転時期または役務の提供時期
- ・ 返品特約(特約が無い場合にはその旨)
- * 以下はネットで注文を受ける取引に係る・・・(施行規則第 8 条)

- ・ 事業者の氏名または名称、住所及び電話番号
- ・ 事業者の代表者または業務の責任者の氏名
- ・ 申込有効期限があるときは、その期限
- ・ 取引以外に購入者が負担する金銭があるときは、その内容と額
- ・ 事業者のメールアドレス・・・等々

3) 誇大広告の禁止・・・(第 12 条)

- ・ 商品の性能・品質若しくは効能、役務、権利の内容や効果
- ・ 事業者の販売国、地方公共団体、著名な法人・個人との関与
- ・ 商品の原産地、製造者

4) 主務大臣の指示・・・(第 14 条)

- ・ 主務大臣は第 11 条から第 12 条の 2 (広告のオプトアウト) までに違反し、または顧客の意に反して売買契約・役務提供契約の申し込みをさせようとする行為として経済産業

省が定めるものを行った場合において、消費者側の利益が害される恐れのあるときは、事業者に対して必要な措置を取るべきことを指示することが出来る。(第 15 条・・業務の停止)

- ・ 主務大臣への申し出制度 (窓口：日本産業協会)

2.1.2 事業者の定める利用規約に関して

消費者契約法

1) 事業者と消費者間の取引 (消費者契約) において次の条項は無効・・(第 8 条・9 条・10 条)

- ・ 事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部・一部を免除する条項
- ・ 事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の全部・一部を免除する条項
- ・ 消費者契約が有償契約である場合において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該瑕疵により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任の全部を免除する条項

(オークション時におけるノークレーム・ノーリターン)

- * 但し次に掲げる場合に該当するときは適用しない。
 - 当該消費者契約において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該事業者が瑕疵のない物をもってこれに代える責任又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合
- ・ 当該消費者契約の解除に伴う損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、当該消費者契約と同種の消費者契約の解除に伴い当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超えるものの、当該超える部分 (高額なキャンセル料)
- ・ 当該消費者契約に基づき支払うべき金銭の全部又は一部を消費者が支払期日 (支払回数が二以上である場合には、それぞれの支払期日。) までに支払わない場合における損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、支払期日の翌日からその支払をする日までの期間について、その日数に応じ、当該支払期日に支払うべき額から当該支払期日に支払うべき額のうち既に支払われた額を控除した額に年十四・六パーセントの割合を乗じて計算した額を超えるものの、当該超える部分 (アダルトサイトなどの遅延損害金の算定：延滞金の定めが無い場合には民法により年 5%、商法適用時には年 6%)
- ・ 民法、商法その他法律の公の秩序に反しない規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項であって、民法第一条第二項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの

準則

1) ウェブサイトの利用規約の有効性・・・(第1・1(2))

- ・ 利用規約が有効と認められる場合
 - ウェブ上で取引を行う際、必ずサイト利用規約が明瞭に表示され、且つ取引実行の条件としてサイト利用規約の同意クリックが必要とされている場合
- ・ 疑問がある場合
 - 利用者が必ず気付くであろう場所にサイト利用規約が掲載されている（リンクが目立つ形で貼られているが、同意クリック要求は無い）
- ・ 利用規約が契約条件に組み込まれないとされる場合
 - 目立たない場所に利用規約が掲載されているだけで、同意クリックも要求されない場合

2.1.3 未成年者取引に関して

民法

1) 未成年者の法律行為・・・(第5条)

- ・ 未成年者が法律行為をするには、その法定代理人の同意を得なければならない。ただし、単に権利を得、又は義務を免れる法律行為については、この限りでない。
- ・ 前項の規定に反する法律行為は、取り消すことができる。
- ・ 第1項の規定にかかわらず、法定代理人が目的を定めて処分を許した財産は、その目的の範囲内において、未成年者が自由に処分することができる。目的を定めずに処分を許した財産を処分するときも、同様とする。
(保護者(両親がいる場合には双方)の同意がある場合、営業上の契約、結婚している未成年者の取引は有効)

2) 詐術を用いたときは取り消しが出来ない・・・(第21条)

- ・ 制限行為能力者が行為能力者であることを信じさせるため詐術を用いたときは、その行為を取り消すことができない。
(未成年であるにもかかわらず、『20歳以上』と偽って取引した場合などが該当)

準則

1) 取消権の制限・・・(第1・1(5))・・・特に電子商取引だからといって例外を認める必要性は無い

- ・ 事業者が電子商取引の際に画面上で年齢を確認する表示を設けるなど、年齢確認のための措置を講じているときに、未成年が故意に虚偽の年齢を通知し、その結果事業者が相手方を成年者と誤信した場合には取消権を失う可能性がある。

- ・ 単に未成年か成年かだけの回答で判断されるものではなく、事業者が故意にかかる回答を誘導したのではないかなど、最終的には取引内容、商品の性質、事業者の設定する画面構成など、個別の事情を考慮して判断されるものと解される。
(「貴方は20歳以上ですか」というところに「はい」「いいえ」のクリックだけで成人か否かを判断するような場合には、有効性が低いのではないか)

2.1.4 ネット取引における錯誤無効の主張に関して

民法

1) 錯誤無効・・・(第95条)

- ・ 意思表示は、法律行為の要素に錯誤があったときは、無効とする。ただし、表意者に重大な過失があったときは、表意者は、自らその無効を主張することができない。
(錯誤無効を主張する側に重大な過失があるときは錯誤無効を主張できない)

電子契約法

1) 電子消費者契約に関する民法の特例・・・(第3条)

- ・ 民法第95条但し書きの規定は、消費者が行う電子消費者契約の申し込みまたはその承諾の意思表示において要素の錯誤があった場合であって、1. 意思表示を行う意思が無かったとき、2. 意思表示と異なる内容だったとき、は、適用しない。
- ・ 但しその消費者の申し込み若しくはその承諾の意思表示を行う意思の有無について、確認を求める措置を講じた場合、又はその消費者から当該事業者に対して当該措置を講ずる必要が無い旨の意思表示があった場合にはこの限りで無い。
(B2C取引に関してのみ、事業者側で、消費者が入力した内容を自ら確認できる措置を講じていない場合には、消費者は、重大な過失があっても錯誤無効を主張することが出来る)

価格誤表記などの表示ミスについては基本的に事業者側の錯誤無効となるが、その場合はもちろん電子契約法の適用を受けない。民法第95条により錯誤無効を主張することになるが、事業者側の錯誤無効は消費者の錯誤無効と異なりかなり判断が厳しい傾向にあり、価格に関しては民法第95条但し書きにある「重大な過失」と解され、原則的に事業者側での錯誤無効は主張できない。

しかし、例えば価格が1桁違うといった誤表記など、注文者側が予め誤表記ということを知っていて注文したと第三者的に判断される場合には、事業者側は例外的に錯誤無効を主張することが出来ると解される。これは、民法第95条の但し書きは、注文者側を保護するためのものであるのに対し、予め錯誤を注文者が知っていた場合には、

それを保護する必要は無いという考え方による。

特定商取引法

1) 主務大臣の指示・・(第14条) 既出

- ・ ～または顧客の意に反して売買契約・役務提供契約の申し込みをさせようとする行為として経済産業省が定めるものをした場合において～

2) 分かりやすい申し込み画面の義務付け・・(施行規則第16条)

- ・ 第14条の経済産業省令で定める行為は次の通りとする
 - 事業者が電子契約の申し込みを受ける場合において、かかる操作が当該電子契約の申し込みとなることを顧客が当該操作を行う際に、容易に識別できるように表示していないこと
 - 事業者が電子契約の申し込みを受ける場合において、申し込みの内容を当該電子契約の操作を行う際に容易に確認し及び訂正できるようにしていないこと

(上記の場合は、法第14条に則り、主務大臣は事業者に対して必要な措置を取るよう指示することが出来る)

2.1.5 ウェブ上での契約成立時期に関して

民法

1) 隔地者に対する意思表示・・(第97条)

- ・ 隔地者に対する意思表示は、その通知が相手方に到達した時からその効力を生ずる
- ・ 隔地者に対する意思表示は、表意者が通知を発した後に死亡し、又は行為能力を喪失したときであっても、そのためにその効力を妨げられない。

(隔地者に対する意思表示は到達主義)

2) 隔地者に対する承諾の意思表示・・(第526条)

- ・ 隔地者間の契約は、承諾の通知を発した時に成立する。
- ・ 申込者の意思表示又は取引上の慣習により承諾の通知を必要としない場合には、契約は、承諾の意思表示と認めるべき事実があった時に成立する。

(隔地者に対する承諾の意思表示は発信主義)

承諾の通知後の申し込みの撤回・・(第527条)

- ・ 申込みの撤回の通知が承諾の通知を発した後に到達した場合であっても、通常の場合にはその前に到達すべき時に発送したものであることを知ることができるときは、承諾者は、遅滞なく、申込者に対してその延着の通知を発しなければならない。

(承諾通知発出後に申込の取消通知が届いた場合、通知義務を承諾者に課す)

電子契約法

1) 電子承諾通知に関する民法の特例・・(第4条)

- ・ 民法第526条第1項及び第527条の規定は遠隔者間の契約において電子承諾通知を発する場合については適用しない

ネットなど電子的方法を用いて承諾の通知を発する場合、瞬時に相手方に意思表示が到達するため、発信主義を維持する前提を欠くものと考えられる。そのような場合には契約成立時期を、承諾の通知が到達した時点と変更された。

* B2C取引に限定されない

準則

1) 電子契約法第4条の契約成立時期は具体的にいつか・・(第1・1(1))

- ・ メールの場合・・承諾通知の申込者が指定した又は通常使用するメールサーバのメールボックスに読み取り可能な状態で記録された時点

* 契約成立の例

- メールボックスに記録された後、システム障害により消失した場合

* 契約不成立の例

- メールサーバが故障していたため、記録されなかった場合
- 文字化けしていた場合
- 添付ファイルによって通知がなされた場合で、申込者が有していないアプリケーションにより見読出来なかった場合

- ・ ウェブ画面の場合・・申込者のモニター画面に受諾通知が表示された時点

(注文後の承諾メールがあっても、申込後のモニター画面表示内容により、その表示がされた時点で、実質的に事業者の申込に対する承諾の通知があったと解される場合あり)

2) ネットオークションにおける契約成立時期・・(第1・2(2))

- ・ 落札時に契約成立と解される場合

- 出品者が出品時の説明で、相手方を問わず落札者に売却することを前提に出品し、落札者が出品条件に従って落札価格で購入することを前提に落札している場合、すなわち出品者および落札者が落札時の取引条件に拘束されることを前提に取引している場合

- ・ 落札時に契約が成立していないと解される場合

- 出品者及び落札者が、オークション上の説明を単なる広告・宣伝であると認識して落札時の諸条件に拘束されず、落札後も取引条件につき自由に交渉が可能な場合

ネットオークションで落札された場合、出品者と落札者の間にて売買契約を締結する

ことになる。その時出品者は売主としての商品の引渡義務を負い、落札者は代金の支払い義務を負う。一方オークションサイトでは売買契約の成立に関しては多種多様に定められていて一様ではない。

2.1.6 特定物（中古品）における取引に関して

民法

1) 特定物の引渡・・(第483条)

- ・ 債権の目的が特定物の引渡しであるときは、弁済をする者は、その引渡しをすべき時の現状でその物を引き渡さなければならない。

(特定物については現状のまま買主に引き渡せば、債務の本旨に従った履行として足りるとする)

2) 特定物（中古品）における瑕疵担保責任・・(第570条)

- ・ 売買の目的物に隠れたる瑕疵があったときは、第566条の規定を準用する。

* 第566条：売買の目的物が〔略〕買主がこれを知らず、かつ、そのために契約をした目的を達することができないときは、買主は、契約の解除をすることができる。この場合において、契約の解除をすることができないときは、損害賠償の請求のみをすることができる。

(売買の目的物に隠れたる瑕疵があった場合には、損害賠償（無償修理）を請求することができ、瑕疵により売買の目的を達せない場合には契約の解除をすることができる)

「隠れたる」とは買主が気付かなかつたもので、且つそれが過失ではないという意味である。その権利は買主が気付いてから1年以内に行使しなければならない。

3) 担保責任に関する特約の効果・・(第572条)

- ・ 売主は、〔略〕担保の責任を負わない旨の特約をしたときであっても、知りながら告げなかった事実及び自ら第三者のために設定し又は第三者に譲り渡した権利については、その責任を免れることができない。

(担保責任の規定は任意規定のため、特約によって軽減、加重しても良い。しかし例え担保責任を全く負わない特約をしても、自分が知っていて告げなかった事実についてはその責任を逃れることが出来ない)

準則

1) ノークレーム・ノーリターン特約の効力・・(第1・2(2))

- ・ ノークレーム・ノーリターンと記載されていても、その特約が常に有効ではなく、信義則に照らして判断される。

* 有効と判断される場合

- 「ジャンク品につきノークレーム・ノーリターン」と記載することで、正常に

作動しないことの責任を免れる。

* 無効と判断される場合

- 出品者自ら知っていた傷や汚れを十分に説明しなかった場合、担保責任を逃れることが出来ない。
- 単に「ノークレーム・ノーリターンでお願いします」としかなく、商品の説明が不十分であるがために取引の重要な事項につき錯誤があった場合には、錯誤無効の主張が認められる。

2.1.7 事業者や個人間取引における債務不履行に関して（不特定物）

民法

1) 契約の解除・・・(第 541 条)

- ・ 当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる。

(解除には催告を要する)

2) 損害賠償・・・(第 415 条)

- ・ 債務者がその債務の本旨に従った履行をしないときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。債務者の責めに帰すべき事由によって履行をすることができなくなったときも、同様とする。

(損害賠償には、売主の責に帰すべき事由を必要とする)

代わりのものを請求する代物請求権が認められる。時効は 10 年。

詐欺（刑事）か債務不履行（民事）かの判断は、最初から騙すつもりだった場合には詐欺になり、何らかの事情により履行出来なくなってしまった場合には債務不履行となる。

2.1.8 ネット上の誹謗・中傷に関して

ISP 責任制限法

1) 情報開示請求・・・(第 4 条)

- ・ 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、次のいずれにも該当するときに限り、開示関係役務提供者（プロバイダ・電子掲示板の管理者）に対し、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）の開示を請求することができる
1. 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

2. 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

刑法

1) 名誉毀損・・・(第 230 条)

- ・ 公然と事実を摘示し、人の名誉を毀損した者は、その事実の有無にかかわらず、3 年以下の懲役若しくは禁錮又は 50 万円以下の罰金に処する。

2) 信用毀損及び業務妨害・・・(第 233 条)

- ・ 虚偽の風説を流布し、又は偽計を用いて、人の信用を毀損し、又はその業務を妨害した者は、3 年以下の懲役又は 50 万円以下の罰金に処する。

3) 侮辱・・・(第 231 条)

- ・ 事実を摘示しなくても、公然と人を侮辱した者は、拘留又は科料に処する。

2.1.9 定期行為の取引に関して

民法

1) 定期行為の履行遅滞による解除権・・・(第 542 条)

- ・ 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、当事者の一方が履行をしないでその時期を経過したときは、相手方は、前条の催告をすることなく、直ちにその契約の解除をすることができる。

(取引が定期行為であった場合は、催促なしに契約を解除することが出来る)

例えば開催日時が決まっているセール招待状などを取引した場合、その目的は開催日時にセールに行くことであり、開催日時の朝までには到着させることが販売側の債務の内容になる。商品が開催日時を過ぎて到着した場合は、債務不履行を理由に契約を解除し、原状回復義務を負う

2.1.10 契約解除に伴う手数料負担に関して

民法

1) 弁済の費用・・・(第 485 条)

- ・ 弁済の費用について別段の意思表示がないときは、その費用は、債務者の負担とする。ただし、債権者が住所の移転その他の行為によって弁済の費用を増加させたときは、その増加額は、債権者の負担とする。

(契約解除に伴う諸費用は、債務者負担とする)

通販、オークション等で取引を解除した際、返金にかかる振込み手数料や、商品返送料などの諸費用は、別段の定めがない場合、その原因となった側が負担すると考えられる。

2.1.11 ソフトウェア等違法コピー商品の取引に関して

著作権法

1) 侵害とみなす行為・・・(第 113 条)

- ・ 次に掲げる行為は、当該著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する行為とみなす。[略]
- ・ プログラムの著作物の著作権を侵害する行為によって作成された複製物(当該複製物の所有者によって第 47 条の 2 第 1 項の規定により作成された複製物並びに前項第 1 号の輸入に係るプログラムの著作物の複製物及び当該複製物の所有者によって同条第 1 項の規定により作成された複製物を含む。)を業務上電子計算機において使用する行為は、これらの複製物を使用する権原を取得した時に情を知っていた場合に限り、当該著作権を侵害する行為とみなす。

(違法コピーであることを認識した上で取引を行った場合は著作権侵害となり、民事的責任を負うほか、刑事罰の対象にもなる。しかし家庭内で業務以外で使用するなど、業務上の使用行為でない場合には及ばない。また、違法コピーでないことを知らなかった場合は、その使用する行為は著作権侵害に当たらない)

正規品を転売する場合、著作物は「著作権法第 26 条の 2」により譲渡行為が制限されているが、「第 26 条の 2 第 2 項」により、著作者の承諾の下に正規に一度販売された場合には、以後の再譲渡行為には規制が及ばないとされている。しかし「著作権法第 47 条の 2 第 2 項」により、譲渡した人は複製物の所有が禁止されている。

民法

1) 不法原因給付・・・(第 708 条)

- ・ 不法な原因のために給付をした者は、その給付したものの返還を請求することができない。ただし、不法な原因が受益者についてのみ存したときは、この限りでない。
(不法な原因による取引にてトラブルが発生しても、裁判所はそれを救済しない)

2.1.12 ブランド品等のニセモノ商品の取引に関して

商標法

1) 侵害とみなす行為・・・(第37条)

- ・ 次に掲げる行為は、当該商標権又は専用使用権を侵害するものとみなす。
 1. 指定商品若しくは指定役務についての登録商標に類似する商標の使用又は指定商品若しくは指定役務に類似する商品若しくは役務についての登録商標若しくはこれに類似する商標の使用
 2. 指定商品又は指定商品若しくは指定役務に類似する商品であって、その商品又はその商品の包装に登録商標又はこれに類似する商標を付したものを譲渡又は引渡しのために所持する行為

[略]

5. 指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について登録商標又はこれに類似する商標の使用をするために登録商標又はこれに類似する商標を表示する物を所持する行為
6. 指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について登録商標又はこれに類似する商標の使用をさせるために登録商標又はこれに類似する商標を表示する物を譲渡し、引き渡し、又は譲渡若しくは引渡しのために所持する行為

[略]

(ニセモノを取引・所持することや、例えニセモノと表示して販売していたとしても、商標権侵害にあたる。刑事罰が課せられる)

「商標法第36条1項」により、商標権者は自己の商標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。また「民法第709条」により損害賠償の請求をすることができるが、これはあくまで権利者であるブランド側であって、取引当事者ではない。

刑法

1) 詐欺・・・(第246条)

- ・ 人を欺いて財物を交付させた者は、10年以下の懲役に処する。
- ・ 前項の方法により、財産上不法の利益を得、又は他人にこれを得させた者も、同項と同様とする。

(ニセモノと知っていて「本物」と偽って販売した場合、詐欺罪が適用される)

民法

1) 詐欺又は強迫・・・(第96条)

- ・ 詐欺又は強迫による意思表示は、取り消すことができる。
- ・ 相手方に対する意思表示について第三者が詐欺を行った場合においては、相手方がその事実を知っていたときに限り、その意思表示を取り消すことができる。
- ・ 前2項の規定による詐欺による意思表示の取消しは、善意の第三者に対抗することができない。

(ニセモノと知らないで取引した場合は、詐欺による取り消しが出来る)

2) 錯誤・・・(第95条)

- ・ 意思表示は、法律行為の要素に錯誤があったときは、無効とする。ただし、表意者に重大な過失があったときは、表意者は、自らその無効を主張することができない。

(本物として取引した商品がニセモノとわかった場合は、錯誤による無効も可能)

3) 不法原因給付・・・(第708条) 既出

- ・ 不法な原因のために給付をした者は、その給付したものの返還を請求することができない。ただし、不法な原因が受益者についてのみ存したときは、この限りでない。

(ニセモノ商品の取引にてトラブルが発生しても、裁判所はそれを救済しない)

2.1.13 ネット取引における時効について

民法

1) 債権等の消滅時効・・・(第167条)

- ・ 債権は、10年間行使しないときは、消滅する。

(個人間取引の場合、時効は10年)

商法

1) 商事債務不履行に基づく損害賠償請求権・・・(第522条)

- ・ 商行為ニ因リテ生シタル債権ハ本法ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外5年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス 但他ノ法今ニ之ヨリ短キ時効期間ノ定アルトキハ其規定ニ従フ

(取引の一方、若しくは双方が事業者の場合は、時効は5年)

民法

1) 2年の短期消滅時効・・・(第173条)

- ・ 次に掲げる債権は、2年間行使しないときは、消滅する。

1. 生産者、卸売商人又は小売商人が売却した産物又は商品の代価に係る債権

(事業者からの売買代金請求権は、時効は2年)

2)時効の中断事由・・・(第147条)

・ 時効は、次に掲げる事由によって中断する。

1. 請求
2. 差押え、仮差押え又は仮処分
3. 承認

(時効が中断される事由は、1.訴訟提起を行ったとき、2.差押え、仮差押え又は仮処分を行ったとき、3.支払猶予の懇願、利息支払い、一部弁済等、債務承認を行ったときである)

3)時効の援用・・・(第145条)

・ 時効は、当事者が援用しなければ、裁判所がこれによって裁判をすることができない。

(時効は、義務を免れるものが「時効だから支払わない」というような時効の効果を援用する旨の意思表示をしてはじめて効果がある)

(文責：原田由里)

2.2 インターネットを通じて収集される個人情報の保護

2.2.1 考え方

インターネットを利用したビジネス、特に消費者向けの BtoC ビジネスには、インターネットを通じて得られる大量の個人情報をデータベース化して活用しているものが多いが、5,000 件を超える個人情報のデータベースを有する事業者は、個人情報保護法上の個人情報取扱事業者に該当するので、個人情報保護法上の義務の遵守が必要である。

また、個人情報取扱事業者に該当しないケースでも個人情報を不正に漏洩したり流用したりする行為は、本人のプライバシーの侵害として不法行為責任を生じさせることになる。従って、個人情報取扱事業者でないとしても、全ての事業者は顧客からの信頼の確保やプライバシー侵害についての民法上の不法行為責任のリスクを回避するために、個人情報の漏洩防止や不正アクセスの防止に努め、不適切な方法での個人情報の収集は行わないように配慮する必要がある。

個人情報の取扱いについては、まず漏洩の防止（セキュリティの確保）が重要である。インターネットに接続された情報システムに蓄積された個人情報は不正アクセスにより漏洩する可能性がある。加えて、インターネット関連の事業ではアウトソーシングの利用が活発なため、アウトソーシング先からの情報漏洩のリスクもある。個人情報の漏洩があった場合には、個人情報取扱事業者はもちろん、それ以外の事業者であっても、プライバシー侵害に対する慰謝料などの民事上の不法行為責任を負う可能性が高い。また個人情報の漏洩は近時大きく報道され、漏洩した個人情報、個人データはしばしば「振り込め詐欺」や架空請求などの犯罪行為に悪用されていることから、個人情報、個人データの漏洩は顧客からの信用の低下や関係悪化を生じさせる可能性が高い。

また、ウェブサイト进行管理する事業者は、各利用者のウェブサイトの利用に関する個人情報（例えば閲覧履歴）を容易に収集し蓄積することができるが、このような個人情報の収集と記録を行う場合には、情報主体のプライバシーの権利、個人情報保護法 17 条（適正な取得の義務）や個人情報保護法第 18 条 2 項（利用目的の明示）の趣旨等に鑑み、利用者に個人情報を記録している旨とその利用目的を事前に明示するべきである。

なお、あるインターネット事業者の事業内容が「他人間の通信を媒介する事業」その他の電気通信事業に該当する場合には、電気通信事業法及び総務省の「電気通信事業における個人情報保護に関するガイドライン」（平成 16 年 8 月 31 日総務省告示第 695 号）も遵守

する必要があるなど、インターネット事業者の事業内容が特定の分野に該当する場合は、別途、当該分野のガイドラインや法令をも遵守する必要がある。

2.2.2 問題の所在

平成 17 年 4 月 1 日に個人情報保護法が施行されたことから、インターネットビジネスに従事する事業者にも個人情報保護法へのコンプライアンスが求められている。インターネット通販、インターネットオークションなどの BtoC 電子商取引、インターネットによるアンケート・市場調査、メールマガジンやコンテンツ閲覧のための会員登録、インターネットを通じた資料請求など、インターネットを利用した事業活動では、取引履歴や購入行動などプライバシー性の高い情報を含む消費者の個人情報が大量に蓄積されている。このような個人情報はデジタル情報としてサーバーに保存されているため、様々な方法で利用が可能であり、不正アクセスや内部者による持ち出しにより大量に漏洩する危険性が高いので、個人情報の適切な取扱いが強く要請される。

個人情報保護法は、5,000 件を超える個人情報を取り扱う事業者（企業だけでなく学校法人等も含む）を「個人情報取扱事業者」と定義し、個人情報保護に関する各種の義務を課している¹。インターネットビジネスに従事する事業者の多くは、この「個人情報取扱事業者」に該当すると考えられる。

また、「個人情報取扱事業者」に該当しない場合であっても、個人情報の漏洩は信用の失墜やプライバシー侵害に対する民事上の損害賠償請求を受ける可能性があるので、「個人情報取扱事業者」に準じて、適正な個人情報の管理を行う必要がある。

2.2.3 個人情報の取扱いにつき適用される法律及びガイドライン

個人情報の取扱いにつき適用される法律として最も重要なものは、個人情報保護法（個人情報の保護に関する法律）である。

¹ 「個人情報取扱事業者」は、5,000 人分を超える個人情報（過去 6 ヶ月以内で 1 日でも 5,000 人分を越えていれば該当する）をデータベース等の容易に検索可能な形式で体系的に管理した「個人情報データベース等」¹の形で保有して事業に利用している者をいう（法第 2 条 2 項・3 項、施行令第 2 条）。但し、施行令第 2 条により、個人情報として住所、氏名及び電話番号のみが含まれる市販の個人情報データベース等（例えば電話帳や住宅地図）を購入して、そのまま加工せずに事業に利用するだけであれば、「個人情報取扱事業者」には該当しないものとされている。

また、平成 17 年 4 月 1 日に個人情報保護法が施行される前から、判例は個人情報の漏洩や無断での第三者提供がプライバシーの侵害として民法上の不法行為に該当すると解釈している²。個人情報保護法施行後は、個人情報保護法への違反により本人の個人情報に関する利益が侵害された場合には原則として同時に不法行為を構成するのみならず、形式的には個人情報保護法に違反しない場合（例えば、データ件数が少ないため個人情報取扱事業者該当しない場合やデータベース化されていない個人情報の漏洩）であっても本人のプライバシーの利益を不当に侵害する場合には不法行為に該当することになる。

² 個人情報の漏洩や第三者提供につき不法行為責任を認めた主要な判例は以下の通り。

1) NTT 電話帳事件（東京地裁平成 10 年 1 月 21 日判決・判例時報 1646 号 102 頁）

原告が、自己の氏名、電話番号及び住所を電話帳に掲載しないよう求めたにもかかわらずこれを掲載されてプライバシーを侵害され、精神的損害を蒙ったと主張して、電話帳の発行・配布業務を行う NTT に対し、人格権に基づき、原告の電話番号等の掲載された電話帳の配布先に当該電話帳の廃棄を求める広告の配布を請求するとともに、不法行為に基づき、慰謝料の支払を請求した事案において、プライバシー侵害に基づく NTT の不法行為責任を認め、慰謝料として 10 万円の支払を命じた。

2) 宇治市住民基本台帳データ漏洩事件（京都地裁平成 13 年 2 月 23 日判決、大阪高裁平成 13 年 12 月 25 日判決、最高裁平成 14 年 7 月 11 日上告不受理決定）

宇治市がその管理に係る住民基本台帳のデータを使用して乳幼児検診システムを開発することを企図し、その開発業務を民間業者に委託したところ、再々委託先のアルバイトの従業員が上記データを不正にコピーしてこれを名簿販売業者に販売し、同業者が更に上記データを他に販売するなどをしたことに関して、宇治市の住民 3 人が、上記データの流出により精神的苦痛を被ったと主張して、宇治市に対し、損害賠償金（慰謝料及び弁護士費用）の支払を求めた事案において、プライバシー権侵害に基づく宇治市の不法行為責任を認め、損害賠償として 1 人当たり 1 万 5,000 円（慰謝料 1 万円及び弁護士費用 5,000 円）の支払を命じた。

3) 早稲田大学江主席講演会事件（東京高裁平成 16 年 3 月 23 日判決・判例時報 1855 号 104 頁）

早稲田大学が中華人民共和国の江沢民国家主席の講演会出席者の名簿（学籍番号、氏名、住所及び電話番号を記載）を警備の便宜のために警察に提出したことがプライバシー権の侵害に該当するとの最高裁判決（平成 15 年 9 月 12 日判決・民集 57 巻 8 号 973 頁）を受けた差し戻し審であり、開示理由の正当性と個人情報のプライバシー性が比較的低いことを考慮して慰謝料を一人 5,000 円と算定した。

更に、業種によっては法律上特別な秘密保持義務が課せられている場合がある。代表的なものとしては、後述の「2.2.12 インターネットビジネスによる特定の事業」で紹介する電気通信事業法上の通信の秘密の保護義務（電気通信事業法第4条）が挙げられる。また、医師、弁護士、薬剤師、医薬品販売業者、宗教家等については刑法第134条の秘密漏示罪により業務上知り得た秘密の漏洩が禁止されている。これらの守秘義務は、個人情報保護と全面的に重なるものではないが、業務上収集される個人情報の相当部分は同時にこれらの秘密保持義務の対象にも含まれることになる。

個人情報保護法へのコンプライアンスについては、各事業者は当該事業分野の所管官庁が公表しているガイドラインを遵守する必要がある。電子商取引に関連する可能性のある主要なガイドラインは以下の通りである。

- ・ 個人情報保護に関する法律についての経済産業分野におけるガイドライン（平成16年10月経済産業省）
http://www.meti.go.jp/policy/it_policy/privacy/041012_hontai.pdf
適用分野：企業の事業活動全般
- ・ 「電気通信事業における個人情報保護に関するガイドライン」（平成16年8月31日総務省告示第695号）
<http://www5.cao.go.jp/seikatsu/kojin/gaidorainkentou/denki.pdf>
適用分野：電気通信事業
- ・ 「金融分野における個人情報保護に関するガイドライン」（平成16年12月6日金融庁）
<http://www.fsa.go.jp/siryousiryousiryou/kj-hogo/01.pdf>
適用分野：金融分野
- ・ 「国土交通省所管分野における個人情報保護法に関するガイドライン」（平成16年12月2日国土交通省告示第1500号）
<http://www.mlit.go.jp/sogoseisaku/const/fudousan/03sankou.pdf>
適用分野：不動産業、交通・運送事業など

2.2.4 個人情報保護法上の個人に関する情報の定義

個人情報保護法は、保護の対象となる個人に関する情報を、「個人情報」、「個人データ」及び「保有個人データ」の三段階に分類し（個人情報保護法第2条）この分類に応じて個人情報取扱事業者に義務を課している。

1) 「個人情報」

「個人情報」は、「生存する個人に関する情報であつて、当該情報に含まれる氏名、生年月日その他の記述等により特定の個人を識別できるもの（他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなるものを含む。）」と定義されている。

「個人情報」の定義は、当該情報が公開されているか否か、また病歴、宗教、思想信条、門地などのいわゆるセンシティブ情報に該当するか否かとは無関係である。よって、インターネットで公開されている個人情報についても個人情報保護法が適用されることになる。（但し、後述のように情報セキュリティやプライバシー保護の仕組みを構築する上では、これらの要素を考慮して、例えばセンシティブ情報については特に慎重に取扱うべきである。）

「個人情報」は、個人情報保護法の保護対象のうち最も広いコンセプトである。「個人情報」全般について共通して適用される個人情報取扱事業者の義務としては、利用目的の特定（第 15 条）と目的外利用の禁止（第 16 条）、個人情報の適正な取得（第 17 条）、取得に際しての利用目的の通知（第 18 条）などが挙げられる。

2) 「個人データ」

「個人データ」は、「個人情報データベース等」を構成する個人情報として定義されている。「個人情報データベース等」には、コンピュータ化されたデータベースだけでなく、コンピュータ化されていない個人情報のリストであっても、一定の規則に従って整理することにより特定の個人情報を容易に検索することができるように体系的に構成されており、且つ検索を容易にするために目次、索引等が付されているものも「個人情報データベース等」に含まれる（施行規則第 1 条）。従って、携帯電話や電子メールのアドレス帳、紙ベースの名簿、タブをつけて整理した名刺入れ、住宅地図などに含まれる情報も「個人データ」に該当する。

第三者提供の制限（第 23 条）、データ内容の正確性の確保（第 19 条）、安全管理（第 20 条）と従業者・委託先の監督（第 21 条・第 22 条）など、個人情報保護法上の中核的な義務は、「個人情報」全部に適用されるわけではなくデータベースなどの検索可能な形に整理された「個人データ」についてのみ適用される。

3) 「保有個人データ」

「保有個人データ」は、「個人データ」のうちデータの利用の利用目的等の公表（第 24 条）及び本人への開示（第 25 条）の義務の対象となるものを示す定義語である。

個人情報取扱事業者が保有する「個人データ」のうち当該事業者が開示、訂正、利用停止等を行う権限を有しているものが「保有個人データ」に該当するが、例外として 6 ヶ月

以内に消去される「個人データ」(施行令第4条)及びその存否が明らかになることにより公益その他の利益が害されるものとして施行令で指定されている以下の「個人データ」(施行令第3条)は、「保有個人データ」の定義から除外されている。

- ・当該「個人データ」の存否が明らかになることで、本人又は第三者の生命、身体又は財産に危害が及ぶおそれのあるもの(例えば、被害者支援団体が有する家庭内暴力等の加害者の個人データなど)
- ・当該「個人データ」の存否が明らかになることで、違法又は不当な行為を助長し、又は誘発する虞のあるもの(例えば、企業がトラブル対策のために保有する総会屋や悪質クレーマー、暴力団関係者等の個人データなど)
- ・当該「個人データ」の存否が明らかになることにより、国の安全が害されるおそれ、他国若しくは国際機関との信頼関係が損なわれるおそれ又は他国若しくは国際機関との交渉上不利益を蒙るおそれがあるもの
- ・当該「個人データ」の存否が明らかになることにより、犯罪の予防、鎮圧又は捜査その他の公共の安全と秩序の維持に支障が及ぶおそれがあるもの

2.2.5 利用目的の特定・公表等

1)利用目的の特定、公表と目的外利用の禁止

個人情報保護法第15条1項は、個人情報を取り扱うに当たり、その利用目的をできる限り特定することを要求している。また、同法第16条1項は、本人の同意がある場合を除き、特定された利用目的の範囲を越えて個人情報を利用することを禁止している。

また、個人情報第18条1項は、個人情報を取得した場合には速やかにその利用目的を公表又は本人に通知することを義務付けている。また、個人情報保護法第24条は、「保有個人データ」についてのみ、保有個人データの利用目的を、「本人の知り得る状態に置かなければならない」とされている。

インターネットビジネスについては、インターネット上のウェブサイトで公表すれば、個人情報保護法第18条1項、同第24条の「公表」や「本人の知り得る状態に置く義務」を満たす。このため、ウェブサイト中に個人情報の利用目的や取り扱いを掲載することが、コンプライアンスの方法として最も合理的である。この場合、個人情報に関する方針を開示しているページには、トップページなどから判り易い形でリンクを張るなど、利用者が容易に個人情報の利用目的に関する情報にアクセスできるように配慮する必要がある。

2)要求される利用目的の特定の程度

個人情報保護法上「できる限り」具体的に個人情報の利用目的を特定することが求められている。しかし、具体的にどの程度の特定が必要であるのかについては個人情報保護法やその政省令には、明示されていない。

利用目的の特定にあたっては、可能な限り具体的に特定するように努力することが要求されており、少なくとも個人情報によって識別される本人からみて、自分の個人情報が利用される範囲が合理的に予想できる程度に特定することが必要である。消費者になじみのある業種であれば、いかなる事業で用いるのか、及び当該事業においてどのような目的に利用するのか（例えば「商品の発送、アフターサービス、代金回収等の顧客管理」、「電子メールやウェブサイトでのお客様へのパーソナライズされた商品情報の提供」、「当社の広告スポンサーへのお客様の住所、氏名、電子メール、購入履歴等の情報の提供」などという記載が考えられる）を開示すれば、法律上の最低限の義務は満たされる場合が多いと考えられる。しかし、単に「事業活動」、「マーケティング活動」、「お客様サービスの向上」などと抽象的に利用目的を記載するのでは、「できる限り特定した」ことにはならない。また、利用者に馴染みのない新しいビジネスモデルや個人情報の利用方法を採用している場合には、利用者に個人情報の利用態様が理解できるように、より具体的な利用目的の特定を行う必要が生じる場合がある。また、プライバシー性の高い個人情報、特にいわゆるセンシティブ情報（人種、門地、信条、宗教、政治的意見、労働組合への加盟、健康状態、遺伝子情報など社会的差別の原因となる可能性のある情報）の取扱いについては、通常の顧客情報に比べて相当に詳細且つ具体的に利用目的を特定しなければならない場合が多いであろう。

個人情報の利用目的の適切な特定方法は、業種や具体的な個人情報の利用方法により異なるため、各事業者は今後とも政府や事業者団体が制定するガイドラインの改訂や業界の同業他社の動向を注視し、ガイドラインや業界の一般的な水準に適合させていく必要がある。当面は、上述の経済産業省の「個人情報の保護に関する法律についての経済産業分野を対象とするガイドライン」等が、利用目的の特定につき具体的な指針を示しているので、それらを参考に検討することとなる。

3)利用目的の変更の制限

個人情報保護法第15条2項は、個人情報取扱事業者が個人情報の利用目的を変更できることを肯定しつつ、変更の範囲につき「変更前の利用目的と相当の関連性を有すると合理的に認められる範囲」を超えてはならないという制約を課している。この「変更前の利用目的と相当の関連性を有すると合理的に認められる範囲」とは、旧来の利用目的から本人が推測することが困難ではない範囲を指すものと解釈されている。この「変更前の利用目的と相当の関連性を有すると合理的に認められる範囲」の具体的な解釈については現時点では確立されていないので、この点につき今後とも政府や事業者団体が制定するガイドラインの改訂や業界の同業他社の動向を注視していく必要がある。経済産業分野については、上述の経済産業省の「個人情報の保護に関する法律についての経済産業分野を対象とするガイドライン」が、利用目的の特定につき具体的な指針を示している。

なお、例えば新規ビジネスの立ち上げなどにより、従前の個人情報の利用目的の変更と

して認められる範囲を超えて個人情報を利用する必要がある場合には、当該新規ビジネスに既存ビジネスの個人情報をそのまま流用することは許されず、本人の同意を得るか、または新たに利用目的を定めた上で再度ゼロから当該利用目的の下で個人情報を収集する必要がある。

2.2.6 個人情報の取得

1) 利用目的を個人情報の入力ページ等に注記する。

インターネットを通じた個人情報の取得方法として最も一般的なのは、注文画面や会員登録画面に個人情報を入力してもらう方法である。このようなインターネット上での文字入力やアンケート・契約書などの書面への記入など文字により個人情報を取得する場合につき、個人情報保護法第 18 条 2 項は、事前に利用目的を顧客に明示することを要求している。利用方法の明示方法としては、トップページにプライバシーポリシー等へのリンクを張ることとは別に、ウェブサイト上の入力画面や入力画面の前に表示されるページに収集した個人情報の利用目的を記載しておくか利用目的の概略を示した上で、詳細についてはプライバシーポリシー等へのリンクを張ることなどが考えられる。

2) ユーザーに個人情報収集の事実を明示する。

個人情報保護法第 17 条は、「個人情報取扱事業者は、偽りその他不正の手段により個人情報を取得してはならない」と規定している。例えば、統計調査のためというように虚偽の目的を告げて個人情報を収集する行為は、「偽りによる取得」に該当する。また、隠し撮りや秘密録音などの方法により、個人情報を収集していることを隠して密かに情報収集を行うことは、「その他不正の手段による取得」に該当すると考えられる。

また、インターネットのサイト管理者は、利用者のサイトへのアクセス内容を密かに記録することが容易にできる。そのため、ユーザーにいかなる個人情報を記録しているのかを明瞭に開示しないまま、ユーザーのサイトの閲覧行動などの履歴を、ユーザー個人を識別できる個人情報として記録し、当該ユーザーに対する営業活動等に利用することが実際上しばしば行われている。しかし、個人情報を収集している事実を隠して個人情報を収集することは、取得する個人情報の性質や取得の具体的な態様によっては、プライバシー侵害の不法行為として民事上の損害賠償責任を発生させる可能性がある。

よって、ユーザーのウェブサイト利用を通じて閲覧履歴その他の個人情報を収集する場合には、その旨と当該個人情報の利用目的を明瞭に表示する仕組みを導入することが望ましい。

3) 親権者の同意がない限り児童からの個人情報の取得は行わない

ウェブサイトを通じて親権者の同意なしに、十分な判断能力を持たない子供から本人又

は家族の個人情報を取得する行為は、「偽りその他不正の手段により個人情報を取得すること」を禁止する個人情報保護法の趣旨に照らして不適切であるのみならず、その具体的な態様や取得する情報の種類によっては不法行為に該当し民事上の損害賠償責任を発生させると考えられる。ちなみに米国では、13歳未満の児童から親の承諾なしに個人情報を取得することは、児童オンラインプライバシー保護法（The Children's Online Privacy Protection Act of 1998, 15 U.S.C.A. § 6501, et, seq.）で明示的に禁止されている。

インターネットの利用者の年齢を把握することは一般的に困難であるが、少なくとも小学生以下の児童を主たる利用者として想定しているウェブサイトについては、親権者の同意を確認する適切な仕組みを設けることができない限り、個人情報を収集することは避けることが望ましい。特に例えば世帯の収入状況、生活水準、健康状態などに関する情報などウェブサイトの利用に必要ではなく且つプライバシー性の高い個人情報を児童から収集することは違法とされる可能性が高い。

4) 不要な個人情報の収集やセンシティブ情報等のプライバシー性の高い個人情報の収集は避ける。

個人情報を収集すると、これを安全に管理する義務が発生する。従って、必要のない個人情報を収集することは避け、不要となったデータは消去することが望ましい。また、個人を特定できない統計データでも足りる場合には、個人を特定できない統計データ等に変換することが望ましい。

特に、プライバシー性が特に高い、いわゆるセンシティブ情報（人種、門地、信条、宗教、政治的意見、労働組合への加盟、健康状態、遺伝子情報など社会的差別の原因となる可能性のある情報）や個人信用情報など金融関係の情報は、漏洩が非常に深刻な問題となることから、その収集・保有の必要性につき特に慎重に吟味すべきである。個人情報保護法はセンシティブ情報の利用を禁止してはいないが、プライバシー性の高い個人情報は当然それだけ慎重に取り扱うべきである。例えば、書籍やビデオの購入履歴、コンテンツの閲覧履歴などは、本人の内面の思想信条に関連する情報としてプライバシー性が高い。

また、センシティブ情報やプライバシー性の高い情報を収集し利用する必要がある場合には、その漏洩防止や適切な利用に特に高度な注意を払うとともに、利用が終了したら遅滞なく安全にデータを消去する必要がある。

センシティブ情報やその他プライバシー性の高い個人情報を社会的に正当と認められない目的や態様で収集し利用することや、これらの情報を漏洩させる行為は、データベース化された個人データであるか否かにかかわらず、重大なプライバシー侵害として民法上不法行為に該当する。

センシティブ情報等の特にプライバシー性の高い個人情報の取扱いに関して各行政庁が定めたガイドラインとしては、例えば以下のようなものがある。

- ・ 「経済産業分野のうち個人遺伝情報を用いた事業分野における個人情報ガイドライン」(平成16年12月17日経済産業省)
<http://www.meti.go.jp/press/20041217010/041217iden.pdf>
- ・ 「経済産業分野のうち信用分野における個人情報保護ガイドライン」(平成16年12月17日経済産業省)
<http://www.meti.go.jp/feedback/downloadfiles/i41202ij.pdf>
- ・ 「医療・介護関係事業者における個人情報の適切な取扱いのためのガイドライン」(平成16年12月24日厚生労働省)
<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2004/12/dl/h1227-6a.pdf>
- ・ 「電気通信事業における個人情報保護に関するガイドライン」(既出)
- ・ 「金融分野における個人情報保護に関するガイドライン」(既出)

これらの各ガイドラインは、プライバシー性の高い個人情報につき、特に厳格な取扱いを要求している。

2.2.7 データベース化された個人情報（個人データ）の管理と漏洩防止

1) セキュリティ確保の義務

個人情報保護法の最も重要な目的の一つは、データベース化された個人情報（個人データ）が漏洩するのを防止することである。このため、個人情報法保護法20条は、個人情報取扱事業者に対して個人情報の安全管理のための措置を義務付けている。また、同じく個人情報の安全管理のために、同法21条は従業員や派遣社員など従業者の監督を、同法22条は外注先の監督を、個人情報取扱事業者に義務付けている。これらの個人情報のセキュリティ対策についての規定は単なる努力義務規定ではなく、必ず達成しなければならない義務規定である。

また、事業者による個人情報の漏洩事故が発生した場合には、当該事業者が個人情報取扱事業者でないとしても、プライバシーの侵害として民事上の不法行為責任（損害賠償義務）を発生させる可能性が高いため、民事上の責任の観点からも個人情報については適切なセキュリティを確保する必要がある。

2) 法が要求するセキュリティ対策

個人情報保護法第20条等で要求される個人データの漏洩を防止するためのセキュリティ対策のレベルは、対象となる個人データのプライバシー性の程度や予想される漏洩リスクの大きさなど様々な要素により異なることから、一概には言い難い。

また、要求されるセキュリティ対策は、当該時点で知られているか又は合理的に予想されている個人情報の漏洩の原因に対する合理的な安全性の確保の要請を満たす必要があるから、新しい個人データ等の漏洩の原因や不正取得の手法が明らかになれば、これに対応

すべく改善される必要がある。

個人データを利用するインターネット上の事業については、少なくとも以下のような対策を講じることが望ましい。

- ・どのような個人データを保有しているのかを継続的に把握し、利用しない個人データ（特にプライバシー性の高いセンシティブな情報）は安全に消去する。
- ・ウェブ上の個人情報入力画面など個人情報の送受信には SSL などの暗号化技術を利用する。
- ・コンピュータウィルス対策ソフトウェアの更新やセキュリティホールに対するパッチの更新を遅滞なく行う。
- ・アクセス状況を監視し、不正アクセスのための攻撃等がなされていないかを確認する。
- ・個人データはファイヤーウォールの内側など適切なアクセス制限のなされた場所に保存する。
- ・個人データへのアクセスを業務上必要な部署の担当者に制限し、且つ誰がどのデータにアクセスしたかを把握できるようにアクセスログを保存する。
- ・従業員等に対して個人データの保護についての教育を施す。
- ・個人データを扱わせる業務委託先には単に契約上守秘義務を課すだけでなく、実際の秘密保持の体制をチェックする。また、業務委託先による再委託やアルバイト等の利用を制限する。

また、プライバシー性の高いセンシティブ情報については、情報の重要性に応じて、データベースのネットワークからの隔離、端末へのアクセスやシステム室の入退室管理への生体認証の導入、データを常に暗号化した状態で保存するなど、より充実したセキュリティ対策を講じる必要がある。

3) 外注先の監督義務

個人情報保護法第 22 条は、個人情報取扱事業者が管理する個人データを外注先に提供する場合に、各個人情報取扱事業者を外注先の監督義務を課している。この場合、外注先に対して単に抽象的に契約で秘密保持義務を課すだけでは個人情報保護法第 22 条の監督義務の履行としては不十分であり、現実には外注先が適切な情報セキュリティを有しているのかを確認することが必要である。

個人データの漏洩事故を回避するという観点からは、自社の情報セキュリティをどれほど充実させても外注先から漏洩が生じれば全く意味がないので、個人データを取り扱う場合には原則として外注先にも自社と同一水準の情報セキュリティを要求することが合理的である。また、発注元の企業の顧客は、発注元の企業の情報セキュリティを信頼して個人データを開示するわけであるから、情報セキュリティの水準が低い企業への外注は顧

客の信頼を害する可能性が高い。

もちろん、外注先の情報セキュリティの水準が個人情報保護法の要求水準を完全に満たしていれば、これが相対的に発注元の情報セキュリティよりも低いというだけの理由で個人情報保護法第 22 条の外注先に対する監督義務の違反を構成するわけではないが、外注先による個人データの漏洩については発注元もプライバシー侵害につき損害賠償責任を負う可能性が高いので、個人情報保護法だけでなく個人データの漏洩についての民事上の不法行為責任の観点からも、外注先の情報セキュリティの水準には十分な注意を払う必要がある。

4)情報セキュリティの認証

個人情報保護法が要求する個人データのセキュリティ確保の義務を確実に満たすためには、財団法人日本情報処理開発協会のプライバシーマークの認証や情報セキュリティマネジメントシステム（ISMS）適合性評価制度の認証が参考になる。

2.2.8 個人データの外部への提供

個人情報保護法第 23 条 1 項は個人データの第三者提供を原則として禁止している。従って、原則として、本人の同意なしに個人データを他の業者等に提供することはできない。

1)同意のない第三者提供は原則禁止

個人情報保護法は個人データの第三者提供につき、第 23 条 1 項で個人情報取扱事業者に対し、正当と認められる一定の場合（生命・身体・財産の保護や公衆衛生のために個人データの提供が必要な場合など）を除き本人の同意なき第三者提供を禁じている。但し、刑事事件の捜査への協力としての個人データ提供（刑事訴訟法 197 条 2 項）や、弁護士照会への回答としての個人データの提供（弁護士法 23 条の 2）など、法令に情報の照会の権利や情報提供の義務が定められている場合には、法令に基づく行為として適法に個人データを提供することができる。

2)オプトアウト方式

住宅地図業者、データベース業者のような不特定多数の第三者への個人データの提供自体を業とする事業者の存在を考慮して、個人情報保護法第 23 条 2 項は、本人の同意のない個人データの第三者提供の禁止という基本原則に対する大きな例外として、オプトアウト方式（本人から提供停止の申し出がない限り第三者に個人データの提供を行うことができる）での第三者への個人データの提供を認めている。

個人情報保護法第 23 条 2 項及び 3 項に定めるオプトアウト方式で第三者に個人データを提供するためには、次の事項をあらかじめ本人に通知あるいは本人が容易に知りうる状態

にしていることが必要である。

- ・ 第三者提供を利用目的としていること
- ・ 提供される情報の種類
- ・ 提供の手段又は方法
- ・ 本人の求めに応じて提供を停止すること

「本人が容易に知り得る状態に置いている」という要件については、法令上そのために具体的に要求される措置が明示されていないものの、通常はインターネット上の自社ウェブサイトの判りやすいページに表示することで足りると思われる。但し、今後公表される所轄官庁や業界団体のガイドラインで、「本人が容易に知り得る状態に置いている」ためにどうすべきであると規定されるかを注視していく必要がある。なお、顧客データのように社外の個人のデータについては、「本人が容易に知り得るようにする」ためにはウェブサイトで公表するなど社外の個人が容易にアクセスできる形で公表する必要であるが、例えば従業員のデータの共同利用であれば社内のイントラネットや社内通達で通知すれば十分であり社外にまで公表する必要はない。

同条第 1 項に基づき本人から事前に同意を取得していた場合には、本人から停止の求めを受けた場合であっても、第三者提供を停止する必要はないが、オプトアウト方式においては、本人から第三者提供停止の求めを受けた場合は、停止を求める理由の有無を問わず無条件に停止しなければならない。

3) 外注先への提供（第三者に該当しない場合その 1）

個人情報保護法第 23 条 4 項に列挙される「第三者への提供に該当しない場合」のうち、同項 1 号（委託先への提供）は、ダイレクトメール配信事業者へその配信を委託したり、データ処理会社にデータの打ち込みを委託したような場合である。上述のように、この場合委託元である個人情報取扱事業者は、個人情報保護法第 22 条により委託先に対する監督の義務を負う。

4) 事業承継に伴う個人データの承継（第三者に該当しない場合その 2）

個人情報保護法第 23 条 4 項 2 号は、合併や営業譲渡などの事業承継に伴い個人データが承継される場合も、第三者への提供に該当しないとしている。

5) グループによる共同利用（第三者に該当しない場合その 3）

個人情報保護法第 23 条 4 項 3 号（グループによる共同利用）は、一定の要件のもとに、本人の同意がなくても特定の複数事業者が共同して個人データを利用することを認めたものである。例えば親子会社間など経済的に一体性のあるグループ企業間で顧客データベ-

ス[や従業員の人事データベースなど]を共同利用する場合や企業と健康保険組合が従業員の福利厚生のために従業員の個人情報を共同利用する場合に、この制度を利用すれば逐一個別に本人の同意を得なくても円滑に共同利用を実施することができる。

この個人情報保護法第 23 条 4 項 3 号に基づくグループによる共同利用を行うためには、個人データの共同利用を行う旨、共同利用される個人データの項目、共同利用者の範囲、共同利用にかかる個人データ管理の責任者、及び各共同利用者の利用目的について、共同利用の開始に先立って「あらかじめ」本人に通知を行うか又は本人が容易に知り得るようにする必要がある。また、の責任者と の共同利用の目的については第 23 条 5 項により変更につき本人に通知するか又は公表すれば後日変更が可能であるが、の共同利用される個人データの項目及び の共同利用者の範囲については事後的には変更できない。

更に、ある個人情報取扱事業者が自社で保有している個人データをグループによる共同利用のために提供するには、グループによる共同利用が当該個人データの利用目的の範囲に含まれている必要がある（個人情報保護法第 16 条 1 項）。

インターネットを利用したビジネスにおいては、例えば複数事業者が共同してウェブサイトを運営する場合に、このグループによる共同利用の制度を利用して顧客情報を共有することが考えられる。但し、例えばサイバーモールのように共同してビジネスを行う事業者が頻繁に入れ替わる可能性のあるビジネスモデルについては、上述の「共同利用者の範囲の事後的変更の禁止」のため、グループによる共同利用の制度を利用することは難しいであろう。

2.2.9 保有個人データに関する事項の公表

個人情報保護法第 24 条は、個人情報取扱事業者に、保有個人データに関する以下の事項を本人の知り得る状態（本人の求めに応じて遅滞なく回答する場合を含む）に置くことを義務付けている。

- 1) 当該個人情報取扱事業者の氏名又は名称
- 2) 全ての保有個人データの利用目的（但し、利用目的の開示により本人、第三者又は個人情報取扱事業者の正当な利益が害されるおそれがある場合など、個人情報保護法第 18 条に規定される除外事由に該当する場合を除く）
- 3) 後述の保有個人データの本人への開示手続き及び開示手数料
- 4) 保有個人データに関する苦情の申出先（個人情報保護法施行令 5 条）

個人情報保護法上の義務は、「本人の知り得る状態に置く」ことであるから、例えば従業員に関する保有個人データであれば、これらの事項を社内通達や内規で規定する方法でも差し支えない。これに対し、顧客に関する保有個人データについては、取引店舗での掲示

やインターネット上のウェブサイトでのプライバシーポリシー（個人情報取扱方針）の公表など、一般の顧客が見ることのできる方法で開示することが必要となる。なお、インターネット上のウェブサイトで公表する場合には、例えばトップページの判り易い場所にプライバシーポリシー（個人情報取扱方針）へのリンクを張るなど、一般的な消費者が容易にプライバシーポリシー（個人情報取扱方針）を見つけて閲覧できるように配慮することが必要である。

2.2.10 保有個人データの本人への開示等

個人情報保護法第 29 条（及び施行令第 7 条）は、個人情報取扱事業者が開示等の請求を受け付ける手続き³を定めることができる旨を規定している。また、個人情報保護法第 30 条は、開示について合理的な手数料の徴収を認めている。なお、開示等の請求手続きと手数料は、個人情報保護法第 24 条により公表（ウェブサイトに掲載等）することが必要である。

保有個人データを本人に開示するについては、開示申請者の本人確認が最も重要である。本人に成りすました第三者に本人の個人データを開示することは、まさに個人データの漏洩を意味することになる。

例えば ID とパスワードで本人確認を行っているインターネット証券やインターネット通販のウェブサイトで蓄積された個人情報であれば、同じ ID とパスワードを保有個人データの開示請求の本人確認の手段として用いてウェブ画面や電子メールを使って本人への開示を行うことも合理的であろう。他方、当該ウェブサイトにウェブ上で利用できる本人確認手段がない場合には、例えば実費を徴収した上で本人限定郵便を使って本人についての保有個人データのプリントアウトを郵送するというような方法も考えられる。

2.2.11 保有個人データの誤りについての本人の訂正請求等

個人情報保護法第 26 条 1 項は、本人が保有個人データに記録されている本人に関する事実が誤っているので訂正して欲しい旨の申出を行った場合には、個人情報取扱事業者が遅滞なく必要な事実調査を行った上で、もし実際に誤りがあれば保有個人データを訂正する義務を課している。

また、同条 2 項は、本人から訂正の請求がなされた場合に、個人情報取扱事業者は、事実調査の結果訂正が行われた場合にはその訂正内容を、また訂正を拒否する場合にはその旨を、訂正請求をした本人に通知する義務を課している。

³ 施行令7条によれば、開示請求の手續きにつき事業者が定めることができる事項は、開示等の申出先、開示等の請求書式と申出方法、開示等の手数料の徴収方法である。

なお、請求書式の作成については、例えば行政情報公開法に関して各省庁が作成した請求書式が参考になる。

また、手数料は実費を勘案してその範囲内で設定する必要がある。

個人情報保護法第 27 条は、保有個人データの利用、取得、第三者提供に一定の違法が合った場合には、本人の求めにより、個人情報取扱事業者が当該保有個人データの利用停止・消去、第三者提供の停止を行うべき義務を課している。本人の求めに応じるかどうか等の結果の通知義務があることについては、訂正請求の場合と同様である。

2.2.12 個人情報保護違反に対するペナルティ等

個人情報取扱事業者が、個人情報保護法上の義務を任意に履行しない場合にその履行を求め手段としては以下のようなものがある。

1) 民事訴訟による損害賠償請求

個人情報保護法違反の行為は原則として私法上も違法であるから、本人に個人データの漏洩などの被害が生じた場合には不法行為として慰謝料等の損害賠償請求が可能である。

2) 個人情報取扱事業者自身に対する苦情申し立て

個人情報保護法第 31 条は個人情報取扱事業者に苦情処理の努力義務を課している。

3) 個人情報保護団体の認定を受けた事業者団体

個人情報保護法第 37 条乃至 49 条は、主務大臣から個人情報保護団体の認定を受けた事業者団体による苦情処理について定めている。

4) 地方公共団体による苦情の解決のためのあっせん等

個人情報保護法第 13 条は、地方公共団体にクレームを申し立てた個人と個人情報取扱事業者の間の苦情処理の解決に向けたあっせん等を行うことを求めており、実際上は地方公共団体の運営する消費生活センターがこの役割を担うことになる。

5) 主務大臣による勧告及び命令

個人情報保護法は、各省庁が所管する事業者をそれぞれ監督するという仕組みが採用されている。個人情報保護法第 34 条は、主務大臣に個人情報保護法に違反する行為の中止を勧告する権限と勧告に従わない場合に命令を行う権限を付与している。この主務大臣の命令までも無視した場合に、初めて個人情報保護法第 56 条により 6 ヶ月以下の懲役又は 30 万円以下の罰金に処せられることになっている。

2.2.13 インターネットビジネスによる特定の事業

インターネットビジネス全般の検討をしてきたが、特定の事業分野においては、別途ガイドラインが定められ、より厳格な内容が示されていることがある。更に、業種によっては法律上特別な秘密保持義務が課せられている場合がある。インターネットビジネスにおいても、それら特定の分野に該当する事業を行おうとする場合は、別途、検討することが必要である。

1) 他人間の通信の媒介と電気通信事業

電気通信事業法は、電気通信役務を「電気通信設備を用いて他人の通信を媒介し、その他電気通信設備を他人の通信の用に供すること」として定義しており、このような役務を他人に提供する事業を営めば「電気通信事業」に該当することになる。

電気通信事業者については、従前から「電気通信事業における個人情報保護に関するガイドライン」が定められていたが、このガイドラインは個人情報保護法成立により、より厳格な内容に改訂された（新ガイドライン・平成16年8月31日総務省告示第695号）（既出）。

電気通信事業者については、通信の秘密の保護という憲法及び電気通信事業法上の要請から、通常の個人情報取扱事業者に比してより厳格な個人情報保護が要請される。このためガイドラインも他の業界に比して厳格なものとなっている。電気通信事業に該当するインターネットビジネスに従事している事業者は、単に個人情報保護法だけでなく、電気通信事業法に定める通信の秘密の保護の義務や上述のガイドラインも遵守する必要がある。

2) インターネットバンキングと金融分野ガイドライン

インターネットバンキングのように、金融分野に該当する業務を行う場合は、「金融分野における個人情報保護に関するガイドライン」（既出）に基づくより厳格な基準を遵守する必要がある。

3) インターネットでの旅行手配

インターネット上で宿泊や切符の手配を行うことは、旅行業に該当するので、「国土交通省所管分野に係る個人情報保護に関するガイドライン」に準拠する必要がある。

（文責：辻巻健太）

2.3 インターネットと著作権

2.3.1 著作権

1) 著作権法

(著作物の例示)

第十条 この法律にいう著作物を例示すると、おおむね次のとおりである。

- 一 小説、脚本、論文、講演その他の言語の著作物
- 二 音楽の著作物
- 三 舞踊又は無言劇の著作物
- 四 絵画、版画、彫刻その他の美術の著作物
- 五 建築の著作物
- 六 地図又は学術的な性質を有する図面、図表、模型その他の図形の著作物
- 七 映画の著作物
- 八 写真の著作物
- 九 プログラムの著作物

(著作者の権利)

第十七条第一項 著作者は、次条第一項、第十九条第一項及び第二十条第一項に規定する権利(以下「著作者人格権」という。)並びに第二十一条から第二十八条までに規定する権利(以下「著作権」という。)を享有する。

(侵害とみなす行為)

第百十三条第一項 次に掲げる行為は、当該著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する行為とみなす。(以下略)

* 著作権は、「著作権」と、「著作者人格権」と、113条付近に定められた権利の「集まり」。

2) 著作権は、「権利の束」

著作権

a. 複製行為に対する規律

複製に対する禁止権 21条

b. 複製権を補完する規律

(a)複製禁止権の実効性を確保するための規律

<ul style="list-style-type: none"> ・貸与に対する禁止権 26条の3 (私的録音録画補償金請求権 30条2項) ・技術的保護手段を回避する私的複製に対する禁止権 30条1項2号 (b)複製物の流通をコントロールするための規律 <ul style="list-style-type: none"> ・輸入に対する禁止権 113条1項1号 ・譲渡に対する禁止権 26条の2 ・頒布に対する禁止権 113条1項2号 (c)特定の種類の著作物に関する特則 <ul style="list-style-type: none"> ・頒布に対する禁止権(映画の著作物のみ) 26条 ・使用に対する禁止権(プログラムの著作物のみ) 113条2項
<p>c. 公の使用行為に対する規律</p> <ul style="list-style-type: none"> ・口述・上演・演奏・上映に対する禁止権 24条・22条・26条 ・原作品の展示に対する禁止権(美術の著作物・未発行の写真の著作物のみ) 25条 ・公衆送信等に対する禁止権 23条
<p>d. 翻案に対する規律</p> <ul style="list-style-type: none"> ・翻案に対する禁止権(27条)
<p>e. 権利の実効性を確保するための規律</p> <ul style="list-style-type: none"> ・権利管理情報改竄に対する禁止権 113条3項

(田村善之・著作権法概説(第2版)・110頁より引用)

著作者人格権

<ul style="list-style-type: none"> a. 公表権 18条 b. 氏名表示権 19条 c. 同一性保持権 20条 d. 著作者の名誉・声望を害する方法によりその著作物を利用する行為を禁止する権利 113条3項
--

* 「著作権」の中には、色々な内容が含まれている。

3) 差止請求権と損害賠償請求権

損害賠償請求権(民法709条)

(不法行為による損害賠償)

第七百九条 故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵

害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

差止請求権（著作権法 112 条 1 項）

（差止請求権）

第百十二条第一項 著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、その著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接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。

4) 「著作権」の取得

「著作者」(著作権法 2 条 1 項 2 号)

（定義）

第 2 条第 1 項 この法律において、次の各号に掲げる用語の定義は、当該各号に定めるところによる。

（中略）

2. 著作者

著作物を創作する者をいう。

「著作物」(著作権法 2 条 1 項 1 号)

1. 著作物

思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものをいう。

* 個別具体的な判断が必要。

* 子供の絵でも、「著作物」になりうる。

5) 著作権の制限

a. 人間の行動の自由を過度に害することのないよう、著作権者に与える影響が少ないと考えられる一定の行為について、著作権を制限する規定

・私的複製 30 条

・非営利貸与・非営利使用等 38 条

・公開の美術の著作物の利用等 46 条

b. 利用の性質上、禁止権を制限すべきであるという観点から設け

<p>られている制限規定</p> <ul style="list-style-type: none"> ・試験問題としての複製 36 条 ・放送事業者等による一時的固定 44 条 ・点字による複製等 37 条 ・聴覚障害者のための自動公衆送信 37 条の 2
<p>c. 有体物の権利である所有権者等との衝突を緩和するために設けられている調整規定</p> <ul style="list-style-type: none"> ・美術の著作物等の原作品の所有者による展示 45 条 ・美術の著作物等の展示に伴う複製 47 条 ・プログラムの著作物の複製物の所有者等による複製等 47 条の 2
<p>d. 著作物の利用を促進すべきという判断から設けられている制限や、教育・報道・さらには立法・行政・司法のような公益に鑑みて設けられている制限規定</p> <p>a) 単なる複製を認める規定</p> <ul style="list-style-type: none"> ・図書館等における複製 31 条 ・学校その他の教育機関における複製 35 条 ・立法・行政・司法のための複製 42 条 ・情報公開による開示のための利用 42 条の 2 <p>b) 付加価値を伴った利用を認める規定</p> <ul style="list-style-type: none"> ・引用 32 条 1 項 ・教科用図書等への掲載・学校教育番組の放送等 33 条・34 条 ・時事の事件の報道 41 条 ・時事問題に関する論説の転載等 39 条 ・公開の演説等の報道 40 条 2 項・3 項 ・国・地方公共団体の機関の広報資料等の転載 32 条 2 項 <p>c) 自由利用を認める規定</p> <ul style="list-style-type: none"> ・政治上の演説等・裁判手続における陳述の自由利用 40 条 1 項 ・法令・判決等の権利の目的とならない著作物 13 条

(田村・195 頁より引用)

* 制限が、比較的広範囲に認められている？

6) 著作権の中心的な権利は「複製権」

(複製権)

第二十一条 著作者は、その著作物を複製する権利を専有する。

(定義)

第二条第一項 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

(中略)

十五 複製 印刷、写真、複写、録音、録画その他の方法により有形的に複製することをいい、次に掲げるものについては、それぞれ次に掲げる行為を含むものとする。

イ 脚本その他これに類する演劇用の著作物 当該著作物の上演、放送又は有線放送を録音し、又は録画すること。

ロ 建築の著作物 建築に関する図面に従つて建築物を完成すること。

* なぜ「複製」を禁止する権利なのか？たとえば、「使用」を禁止することにしなかったのはなぜ？

- 歴史：出版社の権利を保護する制度から発展。
- 「使用 = たとえば読書」のたびにいちいち著作者に許諾を求める制度は面倒。
- 「複製」をできる人は限られている（「いた」）
- 「複製」行為は探しやすい。「使用」行為は探しにくい。
- 例外：公になされる「使用」行為は探しやすい。

* "copyright"

人間の行動の「自由」（対立） 著作者の権利

(目的)

第1条 この法律は、著作物並びに実演、レコード、放送及び有線放送に関し著作者の権利及びこれに隣接する権利を定め、これらの文化的所産の公正な利用に留意しつつ、著作者等の権利の保護を図り、もつて文化の発展に寄与することを目的とする。

* 著作者の権利が弱すぎても、文化は発展しない。(著作者が儲からないから)

* 著作者の権利が強すぎても、文化は発展しない。(誰も読まなくなるから)

2.3.2 インターネット

1) デジタル化

データが劣化しない。(対比：コピー機でのコピー)

2) ネットワーク化

- a. 「パソコン通信」から「インターネット」へ
- b. 「ダイヤルアップ接続」から「ブロードバンド」へ

インターネット 【Internet】

通信プロトコル TCP/IP を用いて全世界のネットワークを相互に接続した巨大なコンピュータネットワーク。

その起源は米国防総省の高等研究計画局(ARPA)が始めた分散型コンピュータネットワークの研究プロジェクトである ARPAnet であるといわれている。1986 年に、ARPAnet で培った技術を元に学術機関を結ぶネットワーク NSFnet が構築された。これが 1990 年代中頃から次第に商用利用されるようになり、現在のインターネットになった。

学術ネットワークの頃は主に電子メールや NetNews が利用されていたが、ハイパーリンク機能を備えたマルチメディアドキュメントシステム WWW が登場すると、ビジネスでの利用や家庭からの利用が爆発的に増大し、世界規模の情報通信インフラとしての地位を得るに至った。

インターネットは全体を統括するコンピュータの存在しない分散型のネットワークであり、全世界に無数に散らばったサーバコンピュータが相互に接続され、少しずつサービスを提供することで成り立っている。

インターネット上で提供されるサービスやアプリケーション(WWW や FTP、電子メールなどの基本的なものからクレジット決済などの高度なものまで)は、そのほとんどが TCP/IP という機種に依存しない標準化されたプロトコルを利用しており、インターネット上では機種の違いを超えて様々なコンピュータが通信を行なうことができる。

インターネットに参加するためには、インターネットに既に参加しているネットワークに専用回線で接続する必要がある。一般家庭などから接続する場合は、公衆回線(電話回線や ISDN 回線・ADSL 回線など)からの通信を受け付けてインターネットに接続してくれるインターネットサービスプロバイダと呼ばれる業者と契約する必要がある。

(IT用語辞典 e-words (<http://e-words.jp/>) より引用)

* "the Internet" : 全世界のコンピュータが接続された。

* 誰もが情報の「送り手」に。

* 「複製」が容易に、日常的に。

2.3.3 インターネットと著作権ケーススタディ 1：ウェブサイト（ホームページ）

1) 基礎

「ウェブサイト」で何が起きているか？

- a. ウェブサイトサーバのハードディスクへデータをアップロードする行為：
=データの「複製」(21条/2.3.1 2)a.)
- b. ウェブサイトサーバのハードディスクにデータを保存する行為：
=データの「送信可能化」(23条/2.3.1 2)c.)
- c. ウェブサイトサーバからデータを実際に送信する行為：
=データの「自動公衆送信」(23条/2.3.1 2)c.)
- d. ウェブサイトを閲覧する行為
=パソコンのメモリ（RAM）への瞬間的な「複製」
- e. ウェブサイトからデータをダウンロードする行為/プリントアウトする行為：
=パソコンのハードディスク等/紙への「複製」

（公衆送信権等）

第二十三条第一項 著作者は、その著作物について、公衆送信（自動公衆送信の場合にあつては、送信可能化を含む。）を行う権利を専有する。

（定義）

第二条第一項 この法律において、次の各号に掲げる用語の定義は、当該各号に定めるところによる。

（中略）

七の二 公衆送信

公衆によつて直接受信されることを目的として無線通信又は有線電気通信の送信（有線電気通信設備で、その一部の設置の場所が他の一部の設置の場所と同一の構内（その構内が2以上の者の占有に属している場合には、同一の者の占有に属する区域内）にあるものによる送信（プログラムの著作物の送信を除く。）を除く。）を行うことをいう。

九の四 自動公衆送信

公衆送信のうち、公衆からの求めに応じ自動的に行うもの（放送又は有線放送に該当するものを除く。）をいう。

九の五 送信可能化

次のいずれかに掲げる行為により自動公衆送信し得るようになることをいう。

イ 公衆の用に供されている電気通信回線に接続している自動公衆送信装置（公衆の用に供する電気通信回線に接続することにより、その記録媒体のうち自動公衆送信の用に供する部分（以下この号において「公衆送信用記録媒体」という。）に記録され、又は当該装置に入力される情報を自動公衆送信する機能

を有する装置をいう。以下同じ。)の公衆送信用記録媒体に情報を記録し、情報が記録された記録媒体を当該自動公衆送信装置の公衆送信用記録媒体として加え、若しくは情報が記録された記録媒体を当該自動公衆送信装置の公衆送信用記録媒体に変換し、又は当該自動公衆送信装置に情報を入力すること。

ロ その公衆送信用記録媒体に情報が記録され、又は当該自動公衆送信装置に情報が入力されている自動公衆送信装置について、公衆の用に供されている電気通信回線への接続(配線、自動公衆送信装置の始動、送受信プログラムの起動その他の一連の行為により行われる場合には、当該一連の行為のうち最後のものをいう。)を行うこと。

* 「複製」の宝庫

これらの行為と著作権(請求を受ける側からの視点)

a. 自らサーバを設置管理している場合

- ・著作権者・著作隣接権者に無断で、自ら以上の行為を行えば、複製権侵害、送信可能化権侵害、自動公衆送信権侵害となる。

b. インターネットの一般ユーザが「プロバイダ」のサーバ(例えば電子掲示板)にアップロードする場合

- ・一般ユーザ: 著作権者・著作隣接権者に無断で、第三者が管理しているサーバに対し以上の行為を行えば、複製権侵害、送信可能化権侵害となる。自動公衆送信権侵害となるかどうか(当該一般ユーザが自ら「自動公衆送信」していると見ることができるか。)は、具体的事情による。
- ・プロバイダ: 複製権侵害、送信可能化権侵害、自動公衆送信権侵害となり、差止請求は受けざるを得ない。損害賠償義務まで負うかどうかは、具体的事案による。なお、「プロバイダ責任制限法¹」第3条第1項により、責任を免除される場合がある(龐大な情報を事前に審査することは不可能、通信の秘密保護の要請)²。

(損害賠償責任の制限)

第三条第一項 特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたときは、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(以下この項において「関係役務提供者」という。)は、これによって生じた損害については、権利を侵害した情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能な場合であって、次の各号のいずれかに該当するときでなければ、賠償の責めに任じない。ただし、当該関係役務提供者が当該権利を侵害した情報の発信者である場合は、この限りでない。

¹ 「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」

² 詳細は、プロバイダ責任制限法関連情報Webサイト(<http://www.isplaw.jp/>)などを参照されたい。

- 一 当該関係役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたとき。
- 二 当該関係役務提供者が、当該特定電気通信による情報の流通を知っていた場合であって、当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを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。

c. ウェブサイトの閲覧者

- ・ 閲覧に伴うパソコンのメモリ（RAM）への瞬間的な「複製」：そもそも著作権法にいう「複製」には当たらず許されると解される。
- ・ ハードディスク等への保存：著作権法にいう「複製」には当たるが、「私的使用」（30条）として許される。
- ・ 保存したデータを自分のウェブサイトアップロードする行為：「複製」に当たる。通常は、「私的使用」の範囲を逸脱するので許されない。ただし、著作権者の許諾があれば別（フリー素材の提供サイトなど）。

請求する側（「被害者」）からの視点

a. プロバイダに対して

- ・ プロバイダ責任制限法第3条第2項第2号にいう「申出」を利用することができる（2号の要件を満たすように情報をプロバイダに提供してあげれば、プロバイダとしては削除に応じやすくなる。）。

第三条第二項 特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による情報の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、賠償の責めに任じない。

（中略）

二 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から、当該権利を侵害したとする情報（以下「侵害情報」という。）侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由（以下この号において「侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し侵害情報の送信を防止する措置（以下この号において「送信防止措置」という。）を講ずるよう申出があった場合に、当該特定電気通信役務提供者が、当該侵害情報の発信者に対し当該侵害情報等を示して当該送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、当該発信者が当該照会を受けた日から七日を経過しても当該発信者から当該送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき。

b. 一般ユーザに対して

- ・ ウェブサイトに情報を提供している者が誰か、解らないことが多い(インターネットの匿名性)。そこで、プロバイダ責任制限法を使うこともできる。

(発信者情報の開示請求等)

第四条 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) 応用例

ハイパーリンク

a. 原則適法(通説)

そもそも「複製」ではない(データは元のウェブサイトから直接送信されている)。

「岡山 FL マスク事件」(岡山地裁判決平成 9 年 12 月 15 日。わいせつ図画公然陳列 被告事件)が「リンクの違法性を認めた」という者もいるが、それは誤解。

- b. ただし、フレームリンクで、リンク先のウェブサイトのデータがリンク元のウェブサイトから送信されたものと誤解されるような態様の場合は、氏名表示権(19条)侵害、同一性保持権(20条)侵害となる場合もあり得るとする説もある。具体的な態様による。

ニュースの見出し(東京地裁判決平成 16 年 3 月 24 日³)

読売新聞社が「Yomiuri On-Line」にニュース記事本文及びその記事見出しを掲出し、その記事及び見出しは「Yahoo! Japan」に転載されていた。被告が提供する「ライントピックスサービス」(<http://linetopics.d-a.co.jp/>)は、小さな「枠」

³ 最高裁ウェブサイト

の中に「Yahoo! Japan」上のニュース記事の「見出し」語句が次々と流れるもので、「見出し」語句をクリックすると、「Yahoo! Japan」上のニュース記事に飛ぶことができるようになっていた。被告はこのサービスに広告を織り交ぜることにより、広告収入を得ていた。

「いじめ苦？都内のマンションで中3男子が飛び降り自殺」
「喫煙死」1時間に560人」
「マナー知らず大学教授、マナー本海賊版作り販売」
「ホームレスがアベックと口論？銃撃で重傷」
「男女3人でトンネルに「弱そうな」男性拉致」
「スポーツ飲料、トラックごと盗む...被害1億円7人逮捕」
「E・Fさん、赤倉温泉でアツアツの足湯体験」

このような「見出し」の利用は、著作権侵害か。裁判所曰く：

・・・以上を総合すると、原告の挙げる具体的な YOL 見出しはいずれも創作的表現とは認められないこと、また、本件全証拠によるも YOL 見出しが、YOL 記事で記載された事実と離れて格別の工夫が凝らされた表現が用いられていると認めることはできないから、YOL 見出しは著作物であるとはいえない。

と判示して、著作物性自体を否定した⁴。

2.3.4 インターネットと著作権ケーススタディ 2：ファイル交換・共有ソフト

1) 過去の事例

ナップスター事件

米国 Napster 社が 1999 年に開発・無償配布を開始した、インターネットを通じてユーザが個人間で音楽データ（MP3）の交換を行なえるソフトウェアのこと。Napster 社が管理する中央サーバにおいて、世界中のユーザが保有する音楽ファイルのデータベースが共有されており、ユーザは、かかるリストを検索し、ダウンロードすることができるようになっていた。なお、中央サーバはデータベースの提供のみを行っており、音楽データ自体のやり取りはユーザ間の直接接続（Peer-to-peer）によって行われていた。全米レコード工業会の提訴・裁判所による差止命令を経て、2002 年に倒産。2003 年 10 月に合法的な音楽配信サービス

⁴ 知財高裁も著作権侵害は否定したが、不法行為による損害賠償請求は認めた（知財高裁判決平成17年10月6日）。

として復活。

ファイルログ事件（東京地裁中間判決平成 15 年 1 月 29 日・同判決平成 15 年 12 月 17 日⁵）

a. 事件の内容

被告有限会社エム・エム・オーが運営するインターネット上の電子ファイル交換サービスにおいて、原告社団法人日本音楽著作権協会（JASRAC）が著作権を有する音楽著作物をMP3形式で複製した電子ファイルが原告の許諾を得ることなく交換されていることに関して、原告が、上記電子ファイル交換サービスを提供する被告の行為は、原告の有している著作権（複製権、自動公衆送信権、送信可能化権）を侵害すると主張して、被告に対して、著作権に基づき上記電子ファイルの送受信の差止めを求めた事件。被告サーバには、電子ファイルのファイル情報等のみが送られ、交換の対象となる電子ファイル自体は利用者のパソコン内に蔵置され、被告サーバに送信されることはない。ファイル送信の指示及び電子ファイル自体の送信は、受信者と送信者のパソコンの間で直接行われる。

裁判所は、上記サービスの利用者の行為が、著作権侵害（複製権侵害、自動公衆送信権侵害及び送信可能化権侵害）を構成すると判断した（被告の「私的利用目的での複製である」との主張を認めなかった。）。

その上で、

被告エム・エム・オーが、送信可能化権及び自動公衆送信権を侵害していると解すべきか否かについては、被告エム・エム・オーの行為の内容・性質、利用者のする送信可能化状態に対する被告エム・エム・オーの管理・支配の程度、被告エム・エム・オーの行為によって受ける同被告の利益の状況等を総合斟酌して判断すべきである。

との前提の元、

以上のとおり、本件サービスは、MP3ファイルの交換に係る分野については、利用者をして、市販のレコードを複製したMP3ファイルを自動公衆送信及び送信可能化させるためのサービスという性質を有すること、本件サービスにおいて、送信者がMP3ファイル（本件各MP3ファイルを含む。）の自動公衆送

⁵ 最高裁ウェブサイト

信及び送信可能化を行うことは被告エム・エム・オーの管理の下に行われていること、被告エム・エム・オーも自己の営業上の利益を図って、送信者に上記行為をさせていたことから、被告エム・エム・オーは、本件各管理著作物の自動公衆送信及び送信可能化を行っているものと評価することができ、原告の有する自動公衆送信権及び送信可能化権の侵害の主体であると解するのが相当である。

と結論付け、被告サービスの差止めを認めた。

b. 「私的利用のための複製」とは？

(私的使用のための複製)

第三十条第一項 著作権の目的となつている著作物(以下この款において単に「著作物」という。)は、個人的に又は家庭内その他これに準ずる限られた範囲内において使用すること(以下「私的使用」という。)を目的とするときは、次に掲げる場合を除き、その使用する者が複製することができる。

(以下略)

- * 私的領域内で行われる複製までも禁止してしまうと、人間の行動の自由が過度に阻害される。
- * そのような私的複製を著作権の範囲内としてもチェックすることは困難。
- * 「私的領域内なら、それほど莫大な数の複製が行われるわけでもあるまい。」
(10名程度?)という"伝統的"な認識。
- * 友達にMP3ファイルをメールするだけなら、「私的使用のための複製」と言えよう。しかし、ナップスターやファイルログのようなサービスを利用した「複製」はそうはいえまい。

2) Peer-to-peer の未来はないか？

- * これら Peer-to-peer のサービスが、著作物の流通を"促進"したことは否定できない。使いようによっては世の中を便利にするはず(?)という議論あり。

3) 他方、音楽配信ビジネス(ひいては著作権)にも未来はない？

- * 著作権違反を主張して訴訟を提起するのはコストがかかる。しかし、次々と登場するファイル交換/共有サービスにより、無料でMP3ファイルを手に入れる状況はもはや根絶できないのでは?という議論あり。

2.3.5 新たな動き

1) Apple の iTunes Music Store の成功

* 1 曲 99 セント：安い。

* iPod という携帯音楽再生機器への楽曲インストールが容易：便利。
適法行為へのインセンティブが働く。

2) 私的録音録画補償金請求権（第 30 条第 2 項）のようなアプローチ

* 「複製」のところで対価を取るのではなく、「複製機器」や「複製媒体」の製造販売業者のところから対価を徴収するもの。

第三十条第二項 私的使用を目的として、デジタル方式の録音又は録画の機能を有する機器（放送の業務のための特別の性能その他の私的使用に通常供されない特別の性能を有するもの及び録音機能付きの電話機その他の本来の機能に附属する機能として録音又は録画の機能を有するものを除く。）であつて政令で定めるものにより、当該機器によるデジタル方式の録音又は録画の用に供される記録媒体であつて政令で定めるものに録音又は録画を行う者は、相当な額の補償金を著作権者に支払わなければならない。

具体的には、

デジタル録音用製品

DAT（デジタル・オーディオ・テープ・レコーダー）

DCC（デジタル・コンパクト・カセット）

MD（ミニ・ディスク）

CD - R（コンパクト・ディスク・レコーダブル）

CD - RW（コンパクト・ディスク・リライタブル）

デジタル録画用機器

デジタル録画用記録媒体

D - VHS（磁気テープ）

DV カセット（磁気テープ）

DVD - R（光ディスク）

DVD + R（光ディスク）

DVD - RW（光ディスク）

DVD + RW（光ディスク）

DVD - RAM（光ディスク）

* 今後は、ハードディスクレコーダ、パソコン等が検討される？⁶

3) 技術開発

- a. 「自動的に複製行為をカウントするとともに、自動的に複製者から対価を徴収して権利者に還流せしめる技術」の開発（田村・132頁）
- b. そもそも複製させず、「利用」行為のところで対価を徴収するアプローチ
ブロードバンドの更なる発達による常時接続 いつでもデータを使いに行けるのであれば、「複製」して渡す必要はない 「使う」ときに課金。現在すでに存在する「オンラインゲーム」などは、この動きとして位置付けられるか？

2.3.6 最後に

- 1) 「著作物の自由利用」と「著作物の独占による著作者への利益還流」のバランス
- 2) 「複製権」保護という伝統的な著作権の考え方と、「複製」を容易にしてしまったインターネットとの対立

（文責：山内貴博）

⁶ 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会において議論されたが、平成17年の審議では、意見が集約されるには至らなかった。

3. オンライン相談業務

3.1 守秘義務の徹底

3.1.1 日ごろの心得

相談業務は、相談者の個人情報とプライバシーの取得が避けられない。従って、そのやり取りの記録や資料、プリントアウトその他、相談業務に必要な全てにおいて徹底した守秘義務と管理が求められる。日常業務の中では、プリントアウトしたり書類で残された資料を机の上に置いたままにしたり、メール等、PC 画面に表示させたまま自席を離れない。また、相談者の名前を出して大声で話さないようにする等、常日ごろからの心配りが必要である。

3.1.2 個人情報とプライバシー保護

オンライン上ではデジタル文章をコピーアンドペーストが可能なので、チェックが甘いと、不要な部分をそのままの状態ですべて出してしまうことや、最悪な場合は個人情報やプライバシーを流出させてしまう可能性がある。

文章のコピーアンドペーストを行うことは、オンライン相談の中では避けられないので、回答内容には、個人情報や個別の企業名を一切入れないほうが良い。また良く使うフレーズは自分なりの雛形集を作成しておくとう便利である。

そして決して相談者及び相手方の個人情報を外部に漏らすようなことが無いよう、万全の注意を心がける。特にあて名やメールアドレスにおいて、別の相談者に別の回答を送ってしまったら、コピーアンドペーストを行った回答に、別の相談者や相手方の名称が入った状態で送信してしまうと、こういった問題が発生する。

もし、相談内容に対する回答の解釈が違っていることに気がついて、後からフォローすることが十分可能であり、誠意を持ってフォローすれば、後からの訂正に対しても相談者は比較的素直に受け入れ、時には感謝してくることもある。しかし個人情報の流出は相談業務全般の信用が失墜し、そのフォローは容易ではない。

3.1.3 問題が発生した場合

もし個人情報漏洩問題が発生したときは、何をさしおいても、すぐに責任者に連絡し対策を考えること。隠してもいずれは周知されることであり、時間が経過するほうがダメージも大きい。

3.1.4 他機関からの問い合わせに対して

同じ相談者が複数の相談機関に相談していることも珍しくない。その場合、他相談機関から、その相談者に関して問い合わせの連絡を受けることがある。

まずそういった問い合わせを受けた場合に、その場で具体的な個人名等、相談者の個人情報をごちから絶対言わないようにすること。

ただ、問合せ先より具体的な個人名を告げられた場合、その相談内容と個人情報より、明らかに同一人物であると判断された場合には、その問い合わせに応じることが可能な場合がある。ただ、その場合はなるべく連絡先をたずねて一旦電話を切り、改めてかけなおすほうが望ましい。かけなおしによって、かけてきた相手方の勤務先とその存在を確認するためである。

これら対応はケースバイケースなので、まずは責任者に意見を聞くこと。

3.2 相談員の態勢

3.2.1 法律知識と常識を持つ

受ける相談は基本的に債権、取引に関するものがほとんどと考えられるので、取引に関する法律全般の知識を持つよう心がける。ただし、相談は法律のみの判断にて行うべきではなく、また法律を全面に押し出した回答をするべきでも無い。

そこで何よりも日ごろよりきちんとした常識をもつことが大切で、常識的な判断によって回答をすることが一番である。

3.2.2 情報のインプットと探究心を持つこと

相談業務はいわば知識のアウトプットであり、相談者や相手方を満足させるアウトプットを行うためには、常に情報のインプットが欠かせない。そのためには時間があれば業務に関する情報を積極的に取り入れるよう心がける。相談員は相談を受けることだけではなく、情報のインプットも重要な相談業務のひとつである。

また、受けた相談で疑問点や別途、専門知識が必要であれば、すぐに必要機関に問い合わせで疑問点を解消しておくことが必要である。自ら調べたことは知識としてしっかり身に付き、いつかは必ず役に立つはずである。また逆に全て専門機関に振ってしまうことはたやすいが、それでは相談者はたらいまわしの印象を持ち、相談員も成長しない。

3.2.3 精神状態を良好に保つ

相談内容のほとんどはトラブルによる苦情である。そのトラブルを相談者の身になって受け止め、大量に処理するのであるから、精神が強くななくては相談業務を行うことは困難である。また、相談員の精神状態が不安定な場合はそれが回答にも大きく作用する。精神

状態を良好に保つことは相談員の資質として重要と考える。

3.2.4 検討会や情報交換の開催

相談員同士が、いつも一緒にいることが困難な場合は、定期的に事例検討会や情報交換会などを開催することが望ましい。他の相談員の案件や状況も把握できる上、悩んでいる案件に対しても客観的な意見をもらうことも出来る。適度な刺激にもなり、複雑な案件を1人で抱え込むより精神的負担も軽くなる。

3.3 相談を受ける際の心構え

3.3.1 第三者機関の紛争解決機関であるということ

相談業務においては、常に第三者機関であること、中立であることを念頭におくこと。民間機関は紛争解決に強制力が無いので、相談者においてもその点をあらかじめ周知させておくこと。

同時に相談機関には、相手方に対し、一切の指導権限が無いことも相談者に周知させておくこと。

3.3.2 相談は原則担当制

相談機関の体制にもよるが、相談案件は、原則1案件1担当者制が望ましい。継続やあっせんの場合も原則1人の相談員が全て最後まで担当するほうが良い。

また担当相談員の氏名を公開するかどうかをあらかじめ決めておき、非公開の場合は、公開を求められた場合の対応も併せて事前に協議しておく。

また、相手方が特に問題の多い事業者の場合は、同じ事業者に対して繰り返し相談が寄せられるときがある。その場合、前にその事業者にて相談を受けている相談員が受け持つほうが、その相手方の特性を知りえている分、効率的である。

3.3.3 個別対応を心がける

相談はたとえ同じ被害、また同じような内容であったとしても、相談者それぞれにおいて深刻度や心配している内容、質問内容も必ず異なっているので、原則は全て個別に、相談内容に即した回答を行うように心がける。

3.3.4 オンライン上で回答した内容は全て記録に残せることを十分認識する

会話のように『言った言わない』といった争いは起こらないが、逆に記録に残るという点で細心の注意を払わないと、間違った内容もそのまま残るということである。

また、回答内容のプリントアウトによる配布や、掲示板等ウェブ上での公開、また内容

を改ざんされる可能性があることを忘れてはならない。

従って、原則的にこちらからの回答には、あらかじめ二次転載や二次使用の禁止を行ったほうが良い。

3.3.5 回答のタイミング

回答は基本的には早く回答をするよう心がけること。特に新規案件、あっせん時の相手方からの返信に対する回答は早く回答するように心がける。

しかし、そのほか継続案件についてはこの限りではない。特にメールの場合は双方向なツールではないため、相談室と、相談者や相手方とのやり取りにおいて、その返信のタイミングが全て個々にケースバイケースとなる。すぐに返答をする相談者や相手方もいれば、返答に時間がかかる場合もある。また回答に緊急性を伴うものもあれば、ある程度回答に時間を置くほうが効果的な場合もある。これら回答のタイミングは、担当相談員がその都度考えていく必要がある。

特に相談室の回答に対し、すぐに返信をしてくるような場合は、そのペースに合わせていると他の業務に支障をきたすばかりか、感情論に発展しやすい。従って緊急性の低い継続案件において、すぐに返信がくる場合は、例えば1日1回だけ回答するといったペースを、相談員のほうで確立しておくほうが、回答に重みを持たせるといった見地からも効果的である。

3.3.6 相談者・相手方の特性をある程度見極めた回答をする

相談が継続している場合やあっせんを行っている場合は、何度もやり取りを行うことから、回答を受け取る人の性格がある程度把握できるようになる。その場合は回答のタイミング同様、回答内容もある程度カスタマイズすることが可能である。

ただ注意が必要なのは、特に相談者において、最初友好的に接していたのに相談を継続しているうちに後から急にこちらの回答が冷たくなった、と受け取るケースである。相談内容によっては、相談の継続が困難と判断し相談の終了をにおわす場合もあるが、その場合でもなるべくこういった印象をもたれないよう注意する。相談者はこちらが思っている以上に敏感である。

3.3.7 全てに満足を与えることは不可能である

相談内容は多種多様であって、返す回答が相談者にとって必ずしも有利な内容とは限らないこともある。また相談者の主張が、第三者的に見ても受け入れがたい内容である場合もある。努力こそすれ、相談機関が相談を寄せてくる相談者全てに満足を与えることはありえないのである。

従って、相談機関と相談者との間にてトラブルが発生することは避けられず、トラブルが発生したからといって、その相談機関や相談員の考えが決して否定されるものではない。相談機関を運営、管理する側も、そのことを予め十分認識しておく必要がある。

3.4 回答文の作成方法

3.4.1 オンライン相談業務の特質

オンライン相談業務は、直接電話や対面にて会話をするのではないため、しぐさや言葉のトーンで表現されるような、微妙なニュアンスの表現に限度がある。また直筆ではないため、デジタルの文章はどことなく冷たい印象を与えてしまいがちである。

ただ、この点は第三者の立場を貫くという点では有効に作用する場合もあるが、それと並行して、やはり受け取る人に印象の良い文章を作成することが望まれる。

3.4.2 受け取る人の身になって回答を作成するよう心がける

作成した文章は作成者の主観が入ることが避けられない。ただ主観が入ることが決して悪いのではなく、自動返信や全文コピーアンドペーストといった冷たいものではない「血の通った回答」という点では有効に作用する。

しかしそれが有効に作用するのは、受け取る人の身になった回答であった場合のみである。

ただ、間違えないようにしたいのは、これは決して受け取る人に都合の良い回答をすることではない。相談に対して否定的な内容でも素直に受け入れられるような文章にすることである。

それらを確認するためには、自分が受け取る人になった気持ちで何度も読み返すことである。もちろん可能であれば、他の人の目を通してもらうことでも良い。どんなに良い回答内容でも、受け取る人が読んで、その内容を理解し受け入れてもらえなければ意味が無いからである。

3.4.3 受け取る人が読みやすい回答づくり

回答は全体的にいくつかの段落で構成し、大体ひと段落が6~8行になったら、1度段落を区切ったほうが読みやすい。また段落は文章の途中に入れるのではなく、なるべく回答内容に即した段落の入れ方にする。

相談内容が短いものに対し、あまり長文の回答もふさわしくないし、長文で書いてきた相談に対して、数行の回答も良くない。相談の長さや回答の長さが、うまくバランスが取れていることが理想的である。

3.4.4 内容を簡潔にまとめ復唱する

相談者及び相手方から連絡が来たときには、その内容を相談機関にて要旨のみ簡潔にまとめ、回答文の冒頭にて復唱するようにすると、受け取る側は、相談機関が自分の言ったことを理解してくれたと思って満足する。特に新規相談の場合は有効である。「今回の件は、～ということとお見受けしております」といった具合。

3.5 回答文中で使用する表現の具体的テクニック

3.5.1 全体における表現テクニック

回答文中の表現については、上からもの申すような言い方を避けること。ただ同時に必要以上にへりくだる必要も無い。第三者としての適切な距離感を与えることが必要である。

段落の最後の行が、相談、若しくは質問内容に対し、否定的な内容の文章で終わっていると、回答文章が全体的に否定モードになり読む気が失せるので、否定的な内容は段落の中央付近に落としこみ段落の最終行はなるべく肯定的な内容で終わるような文章を心がける。

また、否定的な内容の節は回答全体の中で、ひとつの段落にまとめ込むほうが良い。

『すると効果的な場合もありますが、××は困難と考えられます』

『残念ながら××は困難と思われませんが、すれば効果的な場合もありますので、是非ご検討ください』

回答した内容を自ら否定しない。

×『～を試みることをお勧めいたします。しかし××の場合はあまり効果的ではありません』

相談内容によっては、今後を考え、相談者に対し注意喚起を促したいケースもあるが、トラブルが起きている最中に注意喚起をされても「泣きっ面に蜂」であり、相談者が果たして素直に受け入れられるかどうか、その心境を十分理解しておくことが必要である。注意喚起はトラブルが解決したときが、もっとも相談者に受け入れやすいのである。

『解決されたようで何よりです。今後××には十分ご注意の上、サービスを受けられることをお勧めいたします』

また、トラブルが発生した後に、その行為を責めるような内容や後悔するような表現は、相談機関の回答として全く適していない。後悔してみても、今そこにあるトラブル解決には何も役に立たないからである。そういった回答はまず行わないほうが望ましいが、どう

しても行う必要がある場合は、相談機関として残念である、といったニュアンスで伝えるようにしてみる。

『 のときに××していれば、こういったトラブルには発展しなかったと思います』

『 のときに××しなかったことが残念でなりません』

3.5.2 回答冒頭の表現

基本的にはどの回答も、まずは相談機関の名称を名乗ることから始める。

「 相談室です」

その後、下記文章から、回答本文に結び付けていく。

『ご利用有難うございます』(最初の回答)

『ご相談の件に関しまして、下記のように回答いたします』(助言の場合)

『ご相談の件に関しまして詳細を確認させていただきたいと思います』(質問等)

『メール、拝見いたしました』(長文の返信の場合)

『ご返信、有難うございました』(何かに答えてもらったとき)

『資料のご送付、有難うございました』(資料を送ってもらった場合)

『資料、拝見いたしました』(＼)

3.5.3 回答文末の表現

回答本文が終わったあと、文末に結びの言葉として用いる。助言で終わる場合や、継続案件の最終回答となる場合でも、『これで終了とします』といった、あまり相談機関から門扉を閉ざすような言葉は使用しない。相談者が再度、気軽に質問をしやすい環境に整えておくことが望まれる。

『以上、ご検討ください』(助言のおわり)

『以上です、宜しくお願いいたします』

『また、何かございましたらご利用ください』(相談者に対する最終回答と思われるとき)

『ご協力有難うございました』(相手方に対しての最終回答)

3.5.4 共感する時に使用する表現

相談内容に対し相談機関が共感を持つてあげることで、相談者の満足が得られやすく、回答を受け入れやすい体制になる。第三者機関の中立的な立場として多用することは出来ないが、適宜使用すると効果的である。

『貴方様のお気持ちは十分理解しております』

『大変な思いをされていることと思います』

『無事解決に向かっているようで、安心しました』(解決の報告をしてきたとき)

3.5.5 否定する時に使用する表現

相談内容に対し、否定的な回答をするときは、相談者にとって受け入れやすく、尚且つ誤解を与えないような表現が必要と思われる。よく企業の窓口で多用される『出来かねる』『いたしかねる』という表現は使用しないほうが良い。

『残念ながら～は困難とお見受けいたします』

『ご相談内容を拝見する限り、～といった主張は困難と思われます』

『以上、ご理解の程お願いいたします』

『～が出来ませんことをご理解ください』

『～に関しましては、不本意ですがご理解いただけると幸甚です』

3.5.6 謝罪の仕方

いろいろな理由により、相談者及び相手方に対し相談機関として何かしらの謝罪を行う場合は、何に対して謝罪をするのか明確にしておく必要がある。明確にしておかないと、相談内容全てにおいて非を認めていると誤解される恐れがあるからである。

『回答が遅れましたことをお詫びいたします』

『不安な思いをさせたこと、お詫びいたします』

3.5.7 避けたほうが良いと思われる表現

相談機関が上から説教するような印象を持たせる文末の使用は控えるよう心がける。相談機関は相談者の上の立場ではない。

『～ですね』『～でしょう』『～で宜しいでしょうか』『～と思われます』

回答する側の相手方に対しては敬語を使わない。トラブル相手に対して相談機関が敬意を払っていたら、回答を受け取る側が面白く無いのは当然である。但し、事業者と消費者とのトラブルであり、消費者側の主張を事業者に伝えるときは例外と考える。

『相手方は～と申しております』『～とっております』

『～とお考えのようです』『～と考えているようです』

3.6 新規相談が入ったとき

3.6.1 新規相談に対する心得

初めて相談をしてくる相談者は、その深刻度にもよるが、多かれ少なかれ、その内容について悩み、最終的に情報開示してでもこの機関に相談することを選択したのである。それがたとえどのような内容であったとしても、決して門前払いや適当にあしらうようなことがあってはならない。もし相談内容が専門分野ではない場合は、相談できる別の機関を紹介するようにすること。

また相談者に対しての初めての回答は、相談者にとってみれば、その相談機関の質を見極める重要なファクターであり、最初の回答内容をもって、その相談機関を値踏みすることができる。従って継続案件よりも神経を使う必要がある。

3.6.2 内容の把握

相談者は、その相談内容を詳細に知らせてくれる場合もあれば、ほんの数行程度で終わっている場合もある。また相談者が文章伝達能力に長けている場合もあれば、そうでない場合もある。オンライン相談は決して双方向ではないので、その場でわからないことを、こちらから質問することが出来ない。従って、各相談内容をしっかり把握した上で回答することが必要となってくる。

もし新規相談の内容だけでは、回答するに十分でなかった場合は、相談者に疑問点について再度質問をすること。よく状況が判らないまま曖昧な回答をすることは、かえって回答の信憑性を失くしてしまう。相談に対するこちらの姿勢が問われているとも考えるべきである。

3.6.3 「助言」か「あっせん」かを方向付けする

新規相談を受けて回答をする場合、まず助言のみを行うか、それとも今後その相談機関がトラブルを起こしている当事者間に入ってあっせんを行うかを大まかに方向付ける。もちろんあっせんは、少なくとも相談者本人の希望が無ければ開始できない。

助言の場合は、本人が助言を希望したとき、または相談機関が介入困難と判断した相談内容の場合である。

あっせんは相談者の希望がある上に、相談機関が当事者間では解決が困難と客観的に判断した場合である。もし、あっせんの可能性がある場合は、まずは資料集めをメインにおき、最初から相談者に一方的に有利な内容の回答を行わないこと。

また、相談者があっせんを希望しても、改めて資料を確認するとあっせんが不可能と思われるケースも多い。

相談員によっては「詳細を説明したにもかかわらず、あっせんしてもらえない」というクレームが来ることを懸念し、あっせんが可能かどうか、きちんと判断が付かないまま、最初からあっせん不可と判断してしまう場合もあるが、その可能性がある案件でも、資料を見たうえで、あっせん不可の判断とその理由、今後のとるべき手段を伝えるほうが望ましい。詳細な資料を見ずしてあっせん不可と判断されるほうが、よっぽど相談者には納得がいかないからである。

3.7 助言

3.7.1 新規において

新規案件において助言を行う場合は、相談者の相談内容を見た限りでの回答になるので、必要によってはそのことを相談者に認識させること。その上で、相談者にとって一番適した解決方法を考えるように努める。

特に詐欺案件等、解決の見込みが期待できないような回答の場合は、ある程度心情を汲むような文章構成にしても良い。

相談者が法的な解釈による助言を求めている場合は、一般論として可能な範囲で回答を行い、最終的には法律相談で判断を仰ぐよう伝える。最初から全て法律相談に振ってしまうと、その後相談者が敷居の高い法律相談を受けずに、何も解決しないままで終わる可能性が残るからである。

もし、相談内容によって、相談機関において提携の弁護士等が存在しているような場合、また今後、同様の相談が入るような可能性が感じられれば、相談機関より、そういった法律専門家の意見を仰ぐことも可能。

「相談機関としてどう考えるか」「一般的にどう考えられるか」といった、最初から相談機関の判断を求めるような内容の質問には可能な限り具体的に回答する。ただ後からフォロー可能な範囲で回答することが望ましい。

3.7.2 継続案件において

助言後、その助言に対する質問や、回答に基づいて行動した結果に関して、相談者からさらに連絡が届くことがある。その場合は継続案件として扱い、原則最初に助言を行った相談員が継続して対応することが望ましい。

より詳細な事情や内容が明らかになるので、その分踏み込んだ具体的な回答が可能となるはずである。また、その内容によっては、あっせん等、次のステップを考えることも可能である。

3.8 あっせん

3.8.1 あっせんを行う場合

相談者があっせんを望んだ場合に、客観的に見ても相談者の主張に正当性があると判断される上で、あらかじめ相談機関にて設定してあるあっせん不可の条件に該当せず、尚且つ相談者において前向きに解決を望んでいると感じられる場合、譲歩が可能な状況である場合は、あっせんを検討する。

しかし、何より担当相談員が前向きに解決を望めなければ、あっせんにも積極的に力が入らず、結局相談者のためにはならない。

あっせんを検討の際には、事前に必ず取引状況がわかるような資料を入手すること。もし、その際に必要な資料が揃わない場合は無理にあっせんを行わないほうが良い場合もある。特に取引自体を証明するような資料が無ければあっせんは出来ない。

3.8.2 あっせんに向く案件

当事者間において、解決の意思はあるが、折り合い地点が見つけれない状況の場合。相談者が消費者であり且つ相手方が事業者のケースにおいて、消費者保護の観点より事業者側の主張が正当ではないと感じられる場合。

3.8.3 あっせんに全く向かない案件

相手方に明らかに悪意がある場合。また、実質、自転車操業に陥っている相手方事業者。取引以外のトラブル。例えばオークション評価に関する問題、誹謗中傷に関する問題など。慰謝料請求や相手方に対して謝罪を求めるような内容も含む。

3.8.4 あっせんで解決が難しい案件

個人間取引において、特に取引そのものではなく、感情論によって二次被害が発生している場合。例えば返品にかかる送料の問題や、明らかに少額取引のケース。特に取引金額が5,000円未満の場合はこれに該当する。

3.8.5 あっせんの開始

相手方に連絡、ほとんどはメールを送信することから開始する。特にあっせんにおいて相手方が個人の場合は、相手方の個人情報、プライバシー保護を最優先に考え、相談機関が間に入ることにあらかじめ相手方から同意を得ることが望ましい。

相手方が事業者の場合、事業者側に担当者が決まっている場合には、その担当者あてに連絡をとるほうが早い。それまでの経緯により、担当者よりも上の責任者に話を通すほうが良いケースもあるので、その状況により判断すること。

もし相手方にメールにて連絡を行った際、概ね1週間を過ぎても返信が無い場合は相談者にその旨報告し、再度送信を試みる。さらに1週間経っても返信が無い場合は、相手方にあっせんに応じる意思が無いものとし、相談を終了させる。

3.8.6 あっせんのテクニック

最初は相手方に対し、相談者の主張を客観的に伝え、それに対しての意見を聞くような感じで連絡を取る。決して最初から相手方を責めるような内容であってはならない。

いくら相談受付段階にて相談者の主張が正しいと考えられたとしても、それはあくまでも相談者の主観に基づく内容であり、相談者はともすれば自分に都合の良いことしか相談機関に知らせていない場合も多い。従って、相手方の主張がわからない限り本当のところはわからないからである。

相手方が初めて返答をしてきた場合は、対応優先順位を上げ、速やかに相談機関も回答するよう心がける。もしその返答内容に検討を要する場合は、とりえず感謝の意を先に伝え、その内容については後日の返信になる旨を伝えると良い。

その返答内容は相談者に客観的に伝え、その内容に対する考えを聞く。

1 往復程度双方とやり取りしても、双方の主張が平行線の場合は、最初は相談者側から、ある程度譲歩が可能かどうか聞いてみる。譲歩が可能であれば、それを相手方に伝えていき、双方の意思により最終的に合意点を見出せるように持っていく。

ただ、相談者が消費者で相手方が事業者の場合は、取引に関しての法律があることや、事業者と消費者とは、そもそもの立場も違うことから、消費者側に大きく譲歩させるよりも事業者側を説得するようなあっせんを行う方が望ましい。

また相談機関とのやり取りの際には、時に一方が、もう一方の当事者に対し、感情的な言葉をぶつけてくる場合もある。相談機関としては、その感情的な部分を削除し、主張の本質を掴み、要旨のみ、もう一方の当事者に伝えるようにする。感情的な言葉をそのまま伝えるようなことがあってはならない。

3.8.7 あっせんの終了

双方において合意点が得られた場合、その約束を履行するまで見届けてからあっせんを終了する。決して合意点が見出せた時点で、あっせんが終了ではない。合意後、その約束を履行するかどうか、結構難題であったりするからである。

あっせんをしている途中、どちらか一方から返答が無くなる場合もある。その場合は、それまでの返答のタイミングを見たうえで判断し、期日を定めて返答の催促を行ってみる。それでも返答がない場合はあっせんを終了する。

双方の主張が全く平行線の場合は調停を行うか、あっせんを終了させる。どの程度で判断するかはその状況にもよるが、大体2週間前後である。

3.9 調停・仲裁

3.9.1 調停とは

基本的な調停は、当事者双方の希望により、調停委員による調停委員会を設置し、その委員会にて検討した結果を調停案として当事者に提示、その内容に双方合意が得られれば解決とする手段である。調停案に法的拘束力は無い。

調停委員の人选は相談機関に任されるが、基本的には、その案件に適した有識者と弁護士といった法律専門家を加えることが望ましい。調停委員会に当事者双方の出席は必要ない。当事者に対しての調停委員の情報開示の是非も、相談機関において予め取り決めておく。

また、オンライン相談という概念より、当事者双方や調停委員との連絡に関しても、全てオンライン上で行われることが望ましいが、調停委員会の開催は、調停委員同士顔を合わすという点でも、リアルで開催したほうが良いと思われる。

ただ、調停にはある程度時間がかかる上、その案件についても複雑なものから、簡易な内容まで多岐にわたるので、その内容によっては、簡易化した調停を考えても良い。

そこで、ここでは調停を2種類設け、それぞれ通常調停と簡易調停とする。

通常調停は意見が分かれがちな内容である案件、専門性のある案件に対して行い、簡易調停は比較的意見が分かれな簡単な内容のものに行う。どちらの調停方法にするかは、相談機関や担当相談員の判断によることとする。

3.9.2 通常調停

調停委員会を設置し、調停委員（有識者・弁護士・相談員等 計約2~3名 事務局別）が一堂に会して協議をする。協議結果を担当相談員が調停案としてまとめ、調停委員の意見等にて修正を重ね、最終的に全員の許可を得られたものを双方に提示する。

3.9.3 簡易調停

調停委員会は設置しない。調停委員は担当相談員及び弁護士。担当相談員ではなく中立にて別の相談員に調停委員を依頼しても良い。担当相談員が調停案を作成し、弁護士に修正をもらい作成されたものを双方に提示する。

3.9.4 調停への流れ

調停移行に当事者双方の合意があったら相談機関は調停委員を選定する。中立を保つため、調停委員会は相談機関とは独立したものとし、それまで案件を担当してきた担当相談

員は、委員ではなく事務局として参加するほうが望ましい。

担当相談員は事務局として、調停当事者との連絡のほか、各調停委員への連絡、出された調停案の修正、通常調停の場合には調停委員会開催日の調整、部屋の手配等も行う。ひとつの調停に関しては、双方の調停移行の合意があってから、通常調停で約1ヵ月半、簡易調停は1ヵ月程度で終了するよう目指す。

調停案提示後、最終的に双方から調停案への合意が得られた場合は、調停条項を作成し、双方に提示する。その内容を履行したことを確認の上、調停を終了する。

提示した調停案に対し、当事者のうちどちらか一方、若しくはどちらからも同意が無かった場合は、合意の可能性があればある程度の微調整を行うことは可能。それでも同意が得られないと判断された場合は、調停不調として調停を終了する。その際は、再び同案件において助言やあっせん等を行わず、そのまま相談自体も終了とする。

3.9.5 調停における注意点

調停案の内容は、原則的に当事者双方において、調停に係る一切の情報（当事者双方の住所氏名、調停に至る事実関係、調停内容を含む）を第三者に漏洩しないものとする。ただし、当事者の事前の同意があった場合や公的機関、裁判所からの照会があった場合にはこの限りではない。

また調停不調後、一方の当事者が訴訟を検討する場合、当事者よりその調停案の提示について許可を求められる場合がある。基本的にその場合は、もう一方の当事者の許可を得るようにする。

3.9.6 仲裁

仲裁は仲裁法に基づき、当事者双方の仲裁合意により仲裁人を選定し判断を行うといった方法であり、その判断には法的拘束力がある。当事者一方が従わない場合は、裁判所による強制執行手続きが可能である。仲裁を開始するには、相談機関において環境準備が必要なので、ここでは詳細説明を省く。

3.10 海外案件

3.10.1 海外案件を受ける準備

相談機関にて海外案件を受ける場合、日本国内と海外サイトとの取引は、英文で行われていることがほとんどなので、相談機関内にて、英文の作成と読み取りが可能であれば十分と思われる。

助言のみならず、あっせんも受ける場合は、海外紛争解決機関や関係諸機関と提携を行うことが望ましい。双方にてあっせんに関し、協力体制が維持できるからである。

3.10.2 海外案件処理

日本国内で海外の相手方と取引を行いトラブルが発生した場合、日本の法律が適用されないケースが多い。ただ、海外にサーバがあっても、日本語で作成されたサイトより取引を行った場合は、日本の法律を適用することが可能なケースもある。

従って相談に対する助言をする場合も、法律論ではなく、現実的に解決が可能な具体的手段を提示するほうが良い。ただ国際裁判や海外の警察による解決方法は、全く現実的ではないので助言しない。仮に相談者が望んだ場合も、最終的にはやめるよう助言したほうが良い。

3.11 その他、ケースごとの注意事項

3.11.1 短期間に同一内容の案件が複数寄せられる場合

短時間に相談者がひとつの内容で集中する場合は、相談者が掲示板等にて連絡を取り合っている可能性が高いので注意する。

各相談者が善意ではなく相談機関を利用しようとする場合もあるので、相談者の真意を見抜けるようにしておく必要がある。

3.11.2 相談機関の対応がクレームになった場合

相談者が、相談機関の回答に納得せずにクレームに発展するケースがある。相談者とのやり取りの中で、相談に直接関係ない内容の話になったら、早めに相談者にはこれ以上、何も手伝えない事を伝えるようにする。

相談者が解決しなかった怒りを相談室に向けてきた場合には、その気持ちを汲み取るような回答とともに、無駄なやり取りをしないよう、これ以上相談を継続しても早期解決はしない旨、強制力は無いことを理解してもらうよう努める。しかし、不必要にへりくだる必要は無いので、適宜、距離感をおいた、あくまで冷静な文章で対応する。

また、そういった状況になった際、相談者の伝えてきた考えが、たとえ理不尽な内容に思えても、それに相談機関として正当論的な回答を行うと、やり取りがますますエスカレートする可能性があるため、あえて真正面な回答を行わず『貴方様のお考えはわかりました』という受け入れのみで回答を終了させるよう、文章構成を心がけると良い。

要は相談室の回答に対し、相談者が何も反論できない内容にすれば、不必要なやり取り

は終了することになる。

ただ、あまりに常軌を逸している内容の場合は、あえて対応する必要は無い。

(文責：原田由里)

禁 無 断 転 載

平成17年度 経済産業省 受託事業
インターネット関連 ADR 実証実験報告書
平成18年 3月 発行

発行所 財団法人 日本情報処理開発協会
電子商取引推進センター
東京都港区芝公園三丁目5番8号
機械振興会館3階
TEL : 03 (3 4 3 6) 7 5 0 0

印刷所 新高速印刷株式会社
東京都港区新橋五丁目8番4号
TEL : 03 (3 4 3 7) 6 3 6 5

この資料は再生紙を使用しています。