

オテイリイオ・ゴンザレツ

「マルチメディア基盤上の好ましくないコンテンツの規制

—メディア融合は送信者・受信者間の責任の均衡を

要請するか」

永井善之

インターネットの普及によりわが国においても、コンピュータを対象としあるいはこれらのネットワークを手段とする様々な犯罪の発生・増加が社会問題化している。[〔]これらの犯罪のうち、コンピュータ・ネットワーク上で伝達されるその内容自体の違法性のゆえにその発信行為に対する刑事規制が行われうる表現類型としては、わいせつ表現（刑法一七五条）や児童ポルノ（児童買春、児童ポルノに係る行為等の規制及び児童の保護等に関する法律（以下「児童ポルノ法」）二条三項、七条）という性表現、名誉毀損表現（刑法二三〇条）などがある。これらの規制については、インターネット上でのその発信行為が国外で行われている場合の自国の刑罰法規の適用可能性というその実効性や、憲法上の表現の自由保障（憲法二二条）との関係での規制根拠や具体的な規制範囲の如何などの問題を

別として、現に存在する規制法規に基づくその内容の違法性のゆえに(右の性表現については特に)その表現行為に對する一律的な規制が認められる。その一方で、インターネット上で入手・閲覧可能な情報には、これらの違法な表現にはあたらないものの、例えばわいせつ表現や児童ポルノには至らないポルノグラフィ、暴力的・残虐的内容の表現、自殺を唱導する表現など、心身の未成熟な青少年が接することが望ましくないと考えられる情報も無数に存在しているが、「有害情報(表現)」と類型化されうるこれらの表現は³⁾その内容自体は違法ではないために、その表現ないし受領の各行為も原則として憲法上の表現の自由・知る権利の保障を受ける。

ただし、これらの有害表現については、それが与えうる影響からのその健全な成育の保障を根拠とした、青少年を受け手とする提供行為に對しての法的規制は従来から承認されてきた。⁴⁾そのため、これらの現実空間での提供行為に關しては従来から主に、地方自治体における青少年の保護育成に係る条例により一八歳未満の者への提供の禁止などの規制がなされており、また特に、業としての性表現の提供に對しては、同様の規制が「風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律」(以下「風適法」)によつて営業規制としても行われている。これらの規制は、有害表現の提供が現実空間においてしか行われえなかつた時代には、提供者にとつてその受け手の年齢の判別が比較的容易であり、またそもそも、これらの表現の提供行為が営業によらず行われること自体が少数にとどまっていたと考えられることから、その受領・閲覧の制限によつて当該表現から被りうる影響から青少年を保護するとの規制目的に對応する程度の実効性をもちえていたと考えられる。

しかし、インターネットの普及により、単なる趣味的動機や、あるいは広告収入などによつて運営され、当該情報の入手・閲覧自体についての対価を要しないいわゆる「無料サイト」の類が登場・激増したことによつて、これら有害情報が青少年にとつても無制限無制約的に閲覧可能な状況が生じるに至っている。このような現状に對しては、近

時その増加・深刻化が著しいとされる青少年による非行や犯罪などとの関連性を懸念する世論の影響もあり、一定の規制の必要性も論じられ始めているが、このような状況への法的対応としてはすでに一九九八年には風適法につき一部改正が行われており、そこにおいて新たに映像送信型性風俗特殊営業との規制対象営業類型が創設され、性表現画像の業としての提供がコンピュータ・ネットワーク上で行われる場合にも一八歳未満者の利用を制限する措置を講じるべき義務が課されるなどされている（風適法二条八項、三二条の七以下）。しかしこれらの規制については、現在の技術水準では情報発信者がオンラインで受信者の年齢等を確認することが容易ではないことのほか、そもそも本法の適用は、有害情報のうちの性表現画像のみを対象とするにすぎないこと、しかも、その提供はいわゆる「有料サイト」の運営たる業としての情報提供行為に限られること、さらに、今日のインターネット上で入手可能な有害情報の全体量に占める割合の点で明らかに高率を占めると考えられる、その発信行為自体が国外で行われている海外に由来する情報については實際上適用の余地がないこと、などの問題を伴っている。それゆえにこのような規制には、その受領・閲覧の制限によって有害表現から被りうる影響から青少年を保護するという規制目的との関係での必要最小限度性に疑義もあり、憲法上の表現の自由保障との抵触の可能性も否定されがたい。

インターネット上で入手可能な青少年に有害と考えられる情報を巡る問題性は、それが超国家的・地球的規模のメディア上での事象である以上当然に、わが国におけるのみに限られない。インターネットの母国であるとされるアメリカにおいても、連邦議会による一九九六年以来の教次に渡る立法措置により青少年保護を目的とするコンピュータ・ネットワーク上の有害情報規制が試みられてきており、そのたびごとの当該立法を巡る違憲訴訟などを経つつ、表現の自由保障と調和しうるその具体的な規制のあり方が模索され続けている状況にある。本稿で紹介する、オティリリオ・ゴンザレス准教授による「マルチメディア基盤上の好ましくないコンテンツの規制—メディア融合は送信者・受

信者間の責任の均衡を要請するか」(Otilio Gonzalez, *Regulating Objectionable Content in Multimedia Platforms: Will Convergence Require a Balance of Responsibilities between Senders and Receivers?*, 20 SANTA CLARA COMPUTER & HIGH TECH. L.J. 609 (2004))は、同国におけるこのような近時の立法および判例の動向を分析し、インターネットおよび来るべきメディア融合の時代における違法・有害表現規制のあり方につきその展望を探るものである。ここでは、インターネット上でのその規制につき、情報内容の格付けであつて当該情報内に暗号化されて付されることを前提とするレイテイング (rating)と、この格付けがユーザーにより事前に設定された許容値に相違する場合にその受信・再生を阻止する、ユーザー自身やプロバイダ等といった情報受信者等のもつて用いられるフィルタリング (filtering)とによる情報阻止 (ブロックキング) 技術に基づく規制方法⁹⁾の基本的な妥当性が示され、そこにおいて、超国家的メディアにおいては有害情報規制の実効性と表現の自由保障との調和は従来からのその発信者に対する法的規制のみでは達成されえず、右のような情報阻止技術を活用した、青少年の保護者等のユーザー自身によるその受信の可否ないし程度の決定という情報制御も同時に行われる必要がある、このような受信者のもつての情報制御を制度的に担保するための法的規制がなされるべきこと、このような規制方法は現在急速に進展しつつある各種メディアの融合の場合にも妥当しうることが主張されている。

わが国においても近時は地方自治体のレベルで、その定める青少年の健全育成に係る条例上に、プロバイダやインターネット端末の交付者ないし利用提供者につき、フィルタリングに係るソフトウェアの導入等の方法によってその健全な成長を阻害するおそれのある情報の青少年による閲覧等を防止すべき努力義務を課す規定を設ける例が散見され始めている¹⁰⁾。そもそも、一定の内容の表現とそれによる青少年の健全な育成への影響との間の因果関係はその存在の立証が著しく困難であると考えられる点で、国家や自治体はその価値観により一定の表現を有害としそれを規制す

ることには憲法上の表現の自由保障に照らし問題があることのほか、インターネットのような地球的規模のメディアでの、その内容の範疇化ないし定義づけ自体が困難な一定の表現の青少年に対するのみの提供という相対的な場面で発信者規制の、実際上および表現の自由保障・知る権利との抵触可能性という法理論上の困難性、また、有害情報からのその保護は第一次的には個々の青少年の成育につき権利と責任とを有し、その成熟度や個性などを最もよく理解していると考えられるその両親等の保護者の判断によつて行われることの実際上および法理論上の妥当性などに照らして、これらニュー・メディア上での有害表現規制は情報の受け手のもとで保護者ら自身がその受信の可否ないし程度を任意に決しうる方法によることが基本的に妥当と解される。¹¹⁾ 受信者の情報制御能力を確立させる方法によるこのような有害表現規制をその具体的な技術的手段をも踏まえた上で模索するゴンザレス論文は、インターネットの普及および今後のメディア融合の到来という超国家的な高度情報化時代におけるわが国での有害情報規制のあり方についても、有益な示唆を与えるものと思われる。

(1) 警察庁により、これらの「コンピュータ技術及び電気通信技術を悪用した犯罪」の総称であるとされているいわゆる「サイバー犯罪」の具体的類型やわが国における発生件数などについては、同庁ホームページ内「サイバー犯罪対策」(<http://www.npa.go.jp/cyber/index.html>)の各リンク先を参照。

(2) この問題以外にも、特に性表現(いわゆる「サイバー・ポルノ」)規制については従来から、その実態がわいせつ画像ないし児童ポルノ画像のデータの送受信であるサイバー・ポルノ事案につき、その文言上規制客体の有体物性を前提としていと解される既存の規制条項(刑法一七五条、二〇〇四年改正前の児童ポルノ法二条三項、七条)の適用が可能かとの解釈論上の問題もあるが(わいせつ画像に係るそれについての近時の文献として、拙著『サイバー・ポルノの刑事規制』(信山社・二〇〇三年)一五八頁以下、林陽一「わいせつ情報と刑法175条」現代刑事法六卷一号(二〇〇四年)一〇頁以

下、山中敬一「インターネットとわいせつ罪」高橋和之・松井茂記編『インターネットと法』(第三版)(有斐閣・二〇〇四年)八五頁以下等)、判例においてはすでに、当該画像のデータの記憶・蔵置されたホスト・コンピュータないしサーバー・コンピュータ内のハードディスクが客体であつて、オンラインでの当該画像の公開はその公然陳列に該当するという判断が確立されており(パソコン通信ネット上のわいせつ画像につき最決平成一三年七月一六日刑集五五卷五号三一七頁、インターネット上の児童ポルノ画像につき大阪高判平成一五年九月一八日高判集五六卷三号一頁)、学説の多数によつてもこのような解釈は支持されていたところ、二〇〇四年には児童ポルノ法につき、画像データの電磁的記録に係る記録媒体が客体である旨を明示する改正がなされ(同法新二条三項柱書。同時に、オンラインでの画像の公開を伴わずこれを(不特定または多数の者に個別的に)送信する行為を新たに捕捉する規定も新設されている(同法新七条(一項後段)四項後段)、刑法一七五条についても同様の改正が予定されている(これらの改正(予定)につき詳細には、拙稿「サイバー・ポルノ規制と刑法・児童ポルノ法の改正」大阪経済法科大学法学研究所紀要三八号(二〇〇四年)一頁以下、同「サイバー・ポルノ規制と刑法および児童ポルノ法の改正」刑法雑誌(二〇〇五年)掲載予定参照)。

- (3) インターネット上の有害情報の現状については、伊藤智「インターネット上の違法・有害コンテンツの現状と対応」警察学論集五三卷八号(二〇〇〇年)三七頁以下、木岡保雅「インターネット上の少年に有害なコンテンツ対策」警察学論集五五卷六号(二〇〇二年)九六頁以下等を参照。また、青少年との関係におけるインターネット上の違法・有害コンテンツの実態と対策とに係る調査・研究として、研究者と産業界・関連団体および警察庁の代表者らからなる研究会による、インターネット上の少年に有害なコンテンツ対策研究会「インターネット上の少年に有害なコンテンツ対策研究報告書」(二〇〇二年)一頁以下(全文は、財団法人社会安全研究財団ホームページ(<http://www.syanken.or.jp/>)内より入手可能)がある。

- (4) 最判平成元年九月一九日刑集四三卷八号七八五頁(岐阜県青少年保護育成条例事件判決)参照。

- (5) そのような動きの結果、コンピュータ・ネットワーク上の有害表現のみを特に対象とするものではないものの、青少年の健全育成を根拠に一定の表現規制をもその内容とするものとして、「青少年を取り巻く有害社会環境の適正化のための事業者等による自主規制に関する法律案骨子(案)」の策定(二〇〇三年七月一六日・自民党)、「青少年育成施策大綱」の策

定(二〇〇三年一月九日・内閣青少年育成推進本部)、「青少年健全育成基本法案」の国会提出(第一五九回国会参法第一二号・二〇〇四年三月二四日)。会期終了により継続審議などが行われている。なお、インターネット上の有害表現につき、その規制根拠論をふまえて具体的な規制手段論の展開を試みるものとして、拙稿「インターネット上の青少年に有害な表現の法的規制について」情報ネットワーク・ローレビュー四巻一号(二〇〇五年)掲載予定がある。

(6) しかも、これらの国外に由来する表現については、有害情報という性質上その本質的内容も文章におけるよりもむしろ画像に存することが多いと想定されることから、この場合その閲覧者にとつての言語の障壁が存在しない点で、当該表現の受け手に対する影響度の意味でも、その入手可能な情報量の絶対的および相対的な多大性に基づく問題性は重大であると考えられる。

(7) 風適法によるこれらの規制の具体的内容とその検討については、拙著・前掲注(2)二八二頁以下を参照。

(8) アメリカにおけるコンピュータ・ネットワーク上の有害表現規制については、拙著・前掲注(2)五〇頁以下を参照。

(9) このフィルタリング技術の概要については、さしあたり、財団法人インターネット協会ホームページ内のレイティング・フィルタリング情報(<http://www.iajapan.org/rating>)を参照。

(10) 大阪府青少年健全育成条例二三条(二〇〇三年の改正により新設)、福島県青少年健全育成条例三〇条の二(同二〇〇四年)。なお、フィルタリング技術の活用自体を明示するものではないが、当該条例においてインターネット上の有害表現に係る規定を整備し、プロバイダや端末の交付ないし利用の提供者あるいは保護者自身等につき、その未成年者による閲覧等を防止すべき努力義務を課すものとして、福岡県青少年健全育成条例二二条二項(同一九九七年)、鳥取県青少年健全育成条例二二条の二(同二〇〇一年)、奈良県青少年健全育成に関する条例一九条の二(同二〇〇三年)、埼玉県青少年健全育成条例二二条の三(同二〇〇四年)がある。

(11) 拙稿・前掲注(5)参照。

オテイリリオ・ゴンザレス

「マルチメディア基盤上の好ましくないコンテンツの規制

ーメディア融合は送信者・受信者間の責任の均衡を要請するか」

I. はじめに

電子メディア上での好ましくない表現 (objectionable speech) の伝達を規制し、あるいは少なくとも限定しようとする国家による試みは失敗に終わるであろう。というのも、新たな電子メディアにおける物理的境界の不存在が、現在のメディア融合のパターンと相まって、表現者を対象とした規制を実行することを著しく困難にしているからである。その解決に向けた選択肢の一つは、表現者を基礎とした伝統的な規制モデルを、電子メディア上の表現者と受け手の双方に基礎をおくパラダイムへと転換させることである。合衆国は、そのような規制方法の転換の開始点にあるのかもしれない。というのも、好ましくない情報の入手可能性に対処するための規制が一層、情報の受け手、すなわち新たな電子メディアのエンドユーザーによって制御される、技術に基づくブロックキング・メカニズム (blocking mechanisms) に依拠するようになっていいるからである。

本稿は、右のような規制方法の転換についての憲法上ないし政策上の意義を論じる。第一に、伝統的な表現内容規制はどのようにして、好ましくないコンテンツに未成年者が晒されることに伴う諸問題に対する合憲的な解決を与え

ようと試みてきたかについての議論に沿いつつ、好ましくない表現の定義づけを行う。第二に、本稿は、電子メディアの融合と国境超越性との要素がどのように、表現者のみに基礎をおいた伝統的な規制のアプローチの実施に影響を与えているかを概観する。最後に本稿は、可変的なアプローチ、すなわち、電子メディアにおける好ましくないコンテンツに未成年者が晒されることについて、表現者と受け手との間で責任を均衡させるアプローチが、害悪からの未成年者の保護につき、政策決定者を支援するであろうことを示す。合衆国はこの方向性への第一歩をとっているといわれる。それはわが国が、両親やその他の監護者たる成人が、その配慮のもとで未成年者によってアクセスされるコンテンツを事前に決定することを可能にする、エンドユーザーによって制御されるブロックング・メカニズムに依拠しつつあるからである。ただし、技術の発展におけるギャップがこのようなアプローチの全面的な実施を遅らせることになるかもしれない。

II. 電子メディアにおける好ましくない表現の規制

電子メディアにおける好ましくないコンテンツの規制は政策決定者の関心を集める。好ましくないコンテンツを構成するものを定義づけることは容易ではない。というのも、これには道徳や宗教、個人的な信条や嗜好が関係するからである。本稿の目的との関連では、合衆国の法的小さい政治的な枠組みに妥当しうる定義として、好ましくないコンテンツを、違法および議論の余地ある素材の電子メディア上での作成および伝達として論ずる。この定義づけを次節以下に詳述する。

違法と宣言される表現

何らかの形式の表現に与えられる法的保護は、当該表現の帶有する政治的、社会的および道徳的諸価値に依拠する。合衆国においては連邦最高裁が、政府は合衆国憲法修正一条の言論の自由条項によって保護されない素材を禁止することができると判示してきた。憲法による保護を得ることがない表現の例としては、虚偽あるいは誤解を与える広告や、闘争的言論 (fighting words)、すなわち「危害を加え、あるいは差し迫った平穩侵害を煽動する傾向のある」表現がある。わいせつ (obscene) と類型化されるポルノグラフィもまた、憲法による保護の射程の範囲外にある。マスメディア上でポルノグラフィが入手可能であることは、一貫して規制者の懸念の原因となってきた。「ポルノグラフィ」を定義づけることは、この言葉の意義が個人や集団の社会認識に密接に関係して多様であるがゆえに困難であるが、それは通常、人の裸体についての卑猥な描写や性交の画像を含意している。宗教団体や家庭団体によりなされている、メディアにおけるポルノ画像の全面的な禁止の要請にもかかわらず、これらのポルノ画像による卑猥な描写は、それがわいせつであると定義づけられない限り、違法なコンテンツには当たらない。

諸外国の法制度では、好ましくない表現は、当該国家の社会政治的脈絡に基づいて処罰されている。合衆国におけると同様に、いくつかの国家においても性的に露骨な素材の伝達は懸念の原因となっており、そのなかには国民にはポルノ的素材を閲覧する権利はないとさえ宣言した国家もある。多くの国家においては、合衆国では憲法上保障される一定の形式の表現が違法な表現を構成することとなる。国家間で異なりうるこのような基準の例には、次のような表現の禁止が含まれる。すなわち、少数民族あるいは人種上の集団に対するヘイト・スピーチ (hate speech)、ナチスの記事を含むウェブサイトを、国家的な道徳文化や伝統に反する表現、および、宗教的価値に対して侮辱的な表現、である。

議論の余地ある表現

議論の余地ある表現 (controversial speech) とは、本稿では、法的に保護される表現ではあるが、その受け手によっては「不快で嫌な (offensive and disagreeable)」ものと考えられうるものと定義づける。合衆国では、裁判所は、議論の余地あるものと分類されうるいくつかの類型の表現に言及してきており、これには次のものが含まれる。すなわち、不敬的で冒犯的な表現、人種差別のおよびその他のヘイト・スピーチ、脅迫などの人を困惑させるもの、下品な (indecent) およびその他の性的に露骨な (sexually explicit) 素材、および、暴力的な画像等のコンテンツ、である。これらの表現類型のうちのいくつかは、他国では違法と評価されるかもしれないが、合衆国の憲法上の枠組みでは不快ではあるが許容されうるものと分類される。連邦最高裁は、政府の役割はある表現を不快であると感ずる者を保護することではないと強調してきた。すなわち、社会がある表現を不快であると感ずるかもしれないことは、それを抑圧するに十分な理由ではない、それどころか、もし不快を生じているのが表現者の意見であるのならば、この帰結はそれに憲法による保障を与える根拠となる、というのも、思想の自由市場 (marketplace of ideas) において政府が中立でなければならぬことこそが修正一条の核心的意義だからである、と。

この憲法による保障のゆえに、自らはそれを避けることを欲する議論の余地ある表現に直面している個人は、その表現を甘受するか、あるいはそれから遠ざかるかのいずれかを選択しなければならない。この「聴くことを欲せざるは去れ (walk-if-you-don't-like-what-you-hear)」とのルールに対する例外は、人がその表現を無視する余地がない場合をいう「囚われの聴衆 (captive audience)」であるときに生じる。もし聴衆が囚われていると評価されるならば、この場合には議論の余地ある表現は侵入的な (intrusive) ものとして規制されうるが、しかしその規制は保護されるこ

の表現の全面的な禁止となつてはならない。連邦最高裁は *Sable Communications of California, Inc. v. FCC* 判決 (492 U.S. 115 (1989)) などにおいて、次のように警告してきた。すなわち、連邦議会もしくは州は、未成年者の保護を、憲法上保護される表現類型を禁止することの正当化根拠とはなしえない、なぜならそのような措置は、成人の受領しうる表現を児童に適した事柄のみに限定することとなるからである、と。

「未成年者に有害」と評価される議論の余地ある表現

ある意味では、一定の議論の余地ある素材に関しては、未成年者は囚われの聴衆として扱われている。未成年者に対するその有害な影響を根拠とした、一定の議論の余地ある表現に未成年者が晒されることの回避を目的とした規制措置は、害悪から未成年者を保護する際の国家のやむにやまれぬ利益 (*compelling interest*) によつて正当化される。「未成年者に有害な (*harmful to minors*)」議論の余地ある素材には、「人種差別、反ユダヤ政策、急進主義を促進する情報や宣伝、および、薬物から爆弾に至る様々な事柄のハウ・ツー・マニュアル」を広めることを含むとされてきた。そのなかでも特に、政策決定者の関心は暴力に関する番組や、とりわけ下品な素材に集中してきた。

社会科学の研究者らは、未成年者が暴力的表現に晒されることに伴う有害な影響を、しばしば表現の他の形式の影響であるとみなしてきた。二〇〇一年一月に公表された軍医総監報告書では、暴力的表現に関する科学的調査による主要な結果が要約され、未成年者が暴力的画像に晒されることと害悪の可能性、特に未成年者における攻撃的行動の形成との間には相関関係が存在すると結論づけられている。アメリカ小児科学学会は、暴力に晒されることは「児童の行動につき明瞭かつ再現的な影響を与える」としてこれに同意している。

未成年者が性的に露骨な素材に晒される際に「害悪」を構成するものの意義については激しい議論を伴ってきたが、

連邦議会における委員会によって承認されている見解では、未成年者がポルノグラフィに晒されることは「児童期を通じて徐々に形成されるべき自然の性的発達を阻害する」とされている。しかしながら、「無害な」性的素材はなお憲法によって完全に保障される。

連邦最高裁による Miller v. California 判決 (413 U.S. 15 (1973)) によって確立されたテスト、すなわち、表現のわいせつ性を判断する基準としての、「(a)平均人が、現代の地域社会の基準 (community standards) を適用すると、当該作品を全体として見た場合に、これが好色的興味に訴えるものと認めるかどうか、(b)当該作品が、適用可能な州法によつて明確に定義づけられた性的行為を明らかに不快な方法で記述しまたは描写するものであるかどうか、(c)当該作品が、全体として見た場合に、重要な文学的、芸術的、政治的または科学的価値を欠くものであるかどうか」、というテストのもとでわいせつであるとは評価されない性的に露骨な素材は、下品な表現として類型化される。下品な素材には、ある者にとつては不快でありうるが、社会的価値を有し、墮胎、出産または人の性に関するあらゆる側面についての情報をはじめとした様々な表現類型が含まれうる。最高裁は、下品な表現への未成年者によるアクセスの是非を検討する際、国家は児童の健康、安全、福祉および道徳を保護することに利益を有するとの理由で、成人に対しては保障されているが未成年者には有害なコンテンツの頒布を規制する国家の措置の妥当性を承認した。このような憲法解釈の帰結として、下品な表現に対しては、聴取者のなかに未成年者が含まれることがより予測されない安全な時間帯 (safe harbor period) にこれを限定することを放送局に要請する規制が存在している。連邦最高裁は、素材のわいせつ性の判断につき一地方の (local) 現代の地域社会の基準を用いることを要求しているが、このような基準は下品な表現については適用されてこなかった。下品な表現を規制するための唯一の基準は連邦通信委員会 (Federal Communications Commission (FCC)) によつて策定されており、そこではより広範な「全国的 (national)」基準を

用いた下品な素材の判別が規定されている。FCCは、放送における下品なものを「放送メディアに関する現代の地域社会の基準によれば明らかに不快と評価される言葉で、性的なもしくは排他的な行為または器官を描写する言語」であると定義づけており、その主たる規制利益は「大半の両親が児童が聴取するにふさわしくないとみなす言語」から児童を保護することにあるとしている。FCCはケーブルテレビにおける下品な表現につき類似の基準を策定しているが、しかし連邦議会は、一九九八年児童オンライン保護法（Children Online Protection Act of 1998（COPA））において、ワールド・ワイド・ウェブ上での「未成年者に有害な」素材の伝達について、また、二〇〇〇年児童インターネット保護法（Children's Internet Protection Act of 2000（CIPA））において、オンラインでの有害なコンテンツへの未成年者のアクセスを阻止するための、図書館におけるインターネット政策の策定のために、一地方の基準を採用した。

発信者を対象とする、メディア特定のアプローチに基づく伝統的な規制

未成年者に有害な表現を含む議論の余地ある表現を対象とする電子メディアにおけるコンテンツ規制は、従来から、情報の受信者よりもむしろ発信者を対象とする表現内容規制である。電子メディアに係る政策決定の努力の長い歴史は、それぞれのメディアの経済性と技術性とに基づいて、電子メディアにおける内容規制の異なる基準の適用に至っている。例えば放送は、電波の希少性が放送局に対し、その地域を代表する見解ないし意見を提示すべき公衆の受託者として機能することを要請するがゆえに、他の電子メディアに対するよりもより厳格な内容規制に服さなければならない。また、放送メディアは「全アメリカ国民の生活に侵入してくる（pervasive）独特の存在性」を築いているがゆえに、政府は放送局に対しより多くの規制を課すことができる。ラジオやテレビは「児童にとって類をみないほど

アクセスが容易であり、これは幼さのゆえに文字が読めない児童についてさえそうである」(FCC v. Pacific Foundation 判決 (438 U.S. 726 (1978))) がゆえに、放送に対しては一層の規制が課されるのである。

他の電子メディアの規制上の扱いは、電波の希少性と情報の侵入性を考慮するメディア特定のアプローチ (medium-specific approach) に依ることとなる。それぞれの新たな電子メディアが登場するに伴い、連邦議会と FCC は伝統的な放送規制をこれらの新技術に適用しようと努めてきたが、連邦最高裁は各電子メディアの特性が異なる規制上の扱いを要請することを承認している。それゆえに、他の電子メディアは放送のように希少な資源に基づくものでも、侵人的でもないので、放送についての限定された修正一条の保障が自動的に他の電子メディアにも適用されるということはない。例えば、最高裁は Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC 判決 (520 U.S. 180 (1997)) や United States v. Playboy Entertainment Group, Inc. 判決 (529 U.S. 803 (2000)) において、ケーブルテレビ技術における相違点が本メディアを放送から区別させていることに言及している。最高裁は、ケーブルという技術的基盤によって提供されるチャンネルの利用可能性が無限でありうること、また、「世帯」ことを基準として望まないチャンネルを阻止する」というケーブル技術の能力のゆえに表現者とケーブルシステムとの間に物理的な相互干渉が存在しないことのゆえに、ケーブルテレビを放送から区別している。

連邦最高裁はまた、放送と、インターネットのように利用者が表現にアクセスするためには特別の行為をなすことが要請される電子メディアとの間の、もう一つの重要な相違点を挙げている。他の電子メディアにおける議論の余地ある表現に対するニューサンス (nuisance) に基づく規制の合憲性を維持する前に、裁判所は、内容規制によって影響を受けるそれぞれのメディアの侵入性を考慮するであろう。このような決定は、情報を伝達するメディアとその受け手との間の相互作用についての慎重な評価を要請する。しかしながら、次章で論じるように、電子メディアの技術

的融合の進展がこのメディア特定のアプローチを使用し耐えないものとしている。というのも、新たなマルチメディア基盤では情報の受け手が一つの電子装置によって異なるメディアにアクセスすることが可能となるからである。

Ⅲ. 新たな電子メディアは好ましくないコンテンツへの未成年者によるアクセスを規制するための新たなアプローチを要請する

電子メディアは、伝達経路の相違(電波、回線、衛星等)によって分断された接点のない個別要素から、電子的マルチメディア基盤へと移行しつつある。今日では、情報を求めてテレビやラジオを用いることは、他の電子メディアの利用を増加させることにもなる。ケーブルテレビから衛星テレビ・ラジオへと、また、新たな架電情報サービスからインターネットにより提供される著しい増加傾向にあるサービスへと、利用者はいまや、既存のものに代わる手段によって情報にアクセスしている。ニューメディアと従来型メディアは、そこでエンドユーザーが情報と娯楽とを求めるところの、進化した情報ネットワークへのアクセスとコンテンツとを供給すべく融合しつつある。このような融合パターンは、マルチメディア基盤の成立を可能にした技術革新の結果として、また、電子メディア産業内のM & Aを促した一九九六年電気通信法(Telecommunications Act of 1996)によって促進された事業主体における変化の結果として、生じたものである。

これらの変化の結果として、合衆国におけるマスコミは、その印刷・映像・音声のそれぞれがデジタル化され相互に区別されなくなる「単一的電子経路(single electronic pipe)へと至る「大規模な変革」の段階にある。これらの変革は電子メディアに対する伝統的な理解をも変化させつつある。近時の産業報告が示しているように、メディア

融合によっておそらく、エンドユーザーは「一つの情報伝達基盤、すなわちテレビもしくはパソコンによって、あるメディアから他のメディアへとシームレスに」移動するようになるであろう。

融合した電子メディアにおける議論の余地あるコンテンツをいかに規制するか

合衆国の法制度は急速に変化しつつある新たな電子メディア環境に苦闘している。電子メディアの融合は規制者に對し膨大な仕事を課している。異なるメディアがその内容をマルチメディア基盤を通じて伝達する場合、規制者は、伝統的なメディア特定の規制の有効性が問われる複雑な規制計画に直面することとなる。それぞれのメディアは異なつて規制されているが、エンドユーザーは同一の受信装置における多様な電子メディアによつて情報を受信する。その結果として、ある研究者が述べているように、現在の規制体系のもとでは、あるラジオ番組はそれが電波により伝達される場合には一日のうちの一定の時間帯でのその放送が禁止されるが、それが同時にウェブ上で伝達される場合には規制を受けないこととなる。ここでは明らかな憲法上の問題が生じている、というのも、少なくとも理論上は、融合したメディア基盤上で情報を伝達することを望む表現者は最も厳格なメディア特定の規制に服さなければならぬことが予想されるからである。例えば、もし放送による表現者が自己のメッセージを電波とインターネットの両方を通じて伝達する場合には、この者は、たとえインターネットがより緩やかな規制環境を享受しているとしても、自らの表現を放送に係る基準に服せしめることを強いられるであろう。

他方で、違法な表現の伝達の禁止は、ラジオやテレビといった伝統的な電子メディアにおけるほうがより容易に実施されるであろう。しかし、エンドユーザーが多大な煩雑さを伴うこともなく同一の受信装置によつて複数のメディアを活用することのできる新たな電子メディア環境においては、表現の全面的な禁止は規制者に対し法域に係する

問題を提起する。

この新たな電子メディア環境の超国家的性質は、表現内容規制、特に一地域の法的小および道徳的な価値が基準となるような規制を国家政府が実施する能力に対する挑戦となる。議論の余地ある表現を対象とする国家法律の執行は、放送やケーブルテレビといった伝統的な電子メディアにおけるほうがより容易である。というのも、情報の送信者は国家の領域的限界内に位置しており、当該一地域の法律を遵守するか、あるいはその業務に必要なあらゆる権限を喪失する危険を冒すかのいずれかであるからである。しかしながら、情報送信者を対象とする国家法律の実効性は、他国から送信をしている表現者に対する法域 (jurisdiction) を有しないがゆえに、当該素材が違法とは評価されない他の法域からこの素材を送信している者を訴追する国家の能力が低減される場合には、疑問とされることになる。複数の法域における一地域の司法活動の脅威は、ある法域では議論の余地あるものと類型化されるが他の法域では違法と類型化されるコンテンツの表現者に対し、負担を課すこととなりうる。Yahoo! に対し、多くの国家において違法と評価されているカテゴリたるヘイト・スピーチを含むサイトへの、一地域のエンドユーザーによるアクセスを規制するよう求める近時の欧州の司法決定は、国外の聴衆に達しうるメディア基盤を通じて議論の余地あるコンテンツを伝達することに伴う一つの問題の従来からの例である。

電子メディアの融合は、それぞれの電子メディアにつき異なる規制上の扱いを提供するメディア特定のアプローチの再検討を強いることとなる。連邦最高裁は、その技術特性の発展によって促進される電子メディアにおけるダイナミックな変化が、規制方法の発展による解決を要請することを認めている。最高裁が述べるように、「一〇年前に十分であった解決方法は現在においてはそうではなく、そして今日承認することのできるそれが一〇年後には時代遅れとなつていようであることは当然である」。

IV. 対応した規制方法—送信者と受信者とを基礎とする可変的アプローチ

政策決定者は、電子メディアで入手可能な違法または不快と評価される有害な素材などからの未成年者の保護における社会的利益と、情報を受信する個人の利益との均衡を図らなければならない。この、合衆国憲法修正一条に包含されている情報受領権は未成年者にまでは拡張されない。というのも、連邦最高裁による *Ginsberg v. New York* 判決 (390 U.S. 629 (1968)) や *Sable Communications* 判決において、国家は議論の余地ある素材の有害な影響から未成年者を保護するというやむにやまれぬ利益を有することが認められているからである。しかし、「その社会的価値とは無関係に」情報や思想を受領するという憲法上の権利は、社会における根本的な権利である。

情報の受信に係る個人の権利を考慮し、かつ融合によって影響を受けた電子メディアにおける議論の余地あるコンテンツへの未成年者によるアクセスの規制に際し規制者を支援しうるアプローチとは、情報の送信者についてとともに受信者にも焦点を当てる規制を採用することである。このような規制方法の変更は、電子メディアにおける技術革新のゆえに可能となるであろう。

エンドユーザーが自己の家庭において電子メディア上の欲しない表現をブロックすることを可能にする新技術は利用可能となっており、これは電子メディアの「侵入的」性質を変化させることとなる。技術に基づくブロックング・メカニズムには、キー (key) またはプライベート・コードによって事前に決定されたケーブルテレビのチャンネルを両親がブロックすることを可能にするチャンネル・ブロックング装置や、レイティング (rating) 制度に基づいて欲しないテレビ番組をブロックすることを可能にする電子チップ、また、インターネット上のウェブサイトに、言語あ

るいは画像をエンドユーザーがブロックすることを可能にするコンテンツ・フィルター (filters) が含まれる。

規制のあり方の選択肢の一つである、情報の送信者と受信者の双方に焦点を合わせる規制方法は、表現につき事前に定められたカテゴリーや他者によって付されたラベルに基づく、両親や他の成人による当該表現の審査を支援することを意図されたブロックング制度を採用することを立法により命じるという形態をとることとなる。このような規制方法は、未成年者やそれを欲しない成人を、電子メディア上で入手可能な不快ではあるが憲法上保護された表現の有害な影響から保護しえ、他方で同時に、それを欲する成人のそのような情報を受信する権利を維持しうる。それはまた、違法な表現が自己の家庭に侵入することを成人がブロックすることを支援しうる。

少なくとも理論上は、ブロックング制度においては、エンドユーザー自身が自らの受信する表現を決定する。このような制度のもとでは、政府が、伝達される何らかの表現の有害とされる影響から一定の聴衆を保護することを唯一の目的として、一定の類型の議論の余地あるコンテンツを除去する必要はなくなる。児童には触れさせたくない議論の余地ある情報をブロックする能力が与えられるのは、その両親なのである。おそらく無意識的にはあろうが、合衆国の政策決定者らは、個別の電子メディアにおける議論の余地ある表現への未成年者によるアクセスを制限するためのブロックング・メカニズムに依拠することで、右のような規制方法への第一歩をとりつつある。

電子メディアにおける議論の余地あるコンテンツの、ブロックング・メカニズムを通じた規制

合衆国では、連邦議会はエンドユーザーによって制御されるブロックング・メカニズムの利用を促進するための立法を行ってきた。最初の立法措置は一九八四年ケーブル・コミュニケーション政策法 (Cable Communications Policy Act of 1984 (COPA)) の制定によって同年に行われたが、本法は、それを希望する加入者に対しロックボックス

(lookbox)と呼ばれるチャンネル・ブロッキング装置を提供することをケーブルテレビ事業者に命じる規定を含むものであった。それから一〇年以上ものもの、Vチップ(V-Chip)・システムとインターネット・フィルタリング・ソフトの登場に伴い、連邦議会は再び電子メディア上の議論の余地ある表現を規制するためにブロッキング・メカニズムに依拠することとなった。

ロックボックス

電子メディア上の議論の余地ある素材へのアクセスの規制を支援することを意図された、エンドユーザーにより制御されるブッキング・メカニズムを用いた合衆国における初めての規制は、CCPAにおいて連邦議会が、それを希望する加入者に対し販売または貸与によってチャンネル・ブロッキング装置を提供することをケーブルテレビ事業者に命じる規定を設けたことによる。

連邦議会は、ケーブルテレビ上で議論の余地ある表現が入手可能であること、特にリース用チャンネル上での性的に露骨な素材の入手可能性を巡る国民の論争に対し、CCPAにおいて二つの異なる規制方法を採用することによって対応した。連邦議会は第一に、フランチャイズ付与当局によって「わいせつな、または地域社会の基準に反して淫らな、好色な、卑猥な、下品な、もしくはその他の合衆国憲法上保護されないもの」と評価されるリース用チャンネル上の番組を規制する権限を地方当局に保障した。第二に、ロックボックス規定を採用した。これは次のように規定している。すなわち、「加入者による要請がある場合には、わいせつなまたは下品な番組……の視聴を制限するために、ケーブル事業者は、それによって当該加入者が選択した期間内の特定のケーブル・サービスの視聴をその加入者が禁止しうる装置を(販売または貸与により)提供しなければならない」と。

この装置は一般にロックボックスとして知られている。ロックボックスは、ケーブルテレビ上の好ましくない表現への未成年者によるアクセスを制御することのできる唯一のプロッキング装置であるわけではないが、これは、両親が「物理的に立会い積極的に監視する」か否かにかかわらず、選択されたチャンネルへの子供によるアクセスを両親が制限することを可能にするものである。要するにロックボックスは、議論の余地ある番組の自己の家庭への侵入を加入者がブロックすることを可能にする選択的排除 (opt-out) の装置である。

ケーブルテレビ加入者は、一九八四年以前には、市場で入手可能であったいくつかのチャンネル・プロッキング装置のいずれかを手に入れることによって、自発的にケーブル・チャンネルをブロックすることができた。しかし、ケーブルテレビ上で、わけつな、下品な、あるいは『鬪争的言論』や公共秩序に対する『明白かつ現在の危険』を提起する表現」その他の好ましくないコンテンツが入手可能であるがゆえに、ケーブル事業者に、それを求める顧客に対し販売または貸与によってロックボックスを提供することを命じる法律の制定に至ったのである。立法者はロックボックスを、「ケーブル事業者、ケーブル番組製作者およびケーブル視聴者の修正一条の権利を侵害することなく、特に児童たる視聴者についての、そのような番組の入手可能性を効果的に制限する手段の一つ」とみなしていた。

ロックボックス条項は、エンドユーザーが制御するプロッキング・メカニズムを前提として連邦議会が定めたものとしては初めての条項であったが、ケーブルテレビ上の有害な表現への未成年者によるアクセスについての当該地域での懸念に取り組んでいた州や市による取り組みがこれに先行していた。なお、以下のように、連邦議会はCCPAの制定当時に存在していたロックボックスの実効性を評価していなかったことは指摘に値する。連邦議会はロックボックス条項の実効性の評価を命じることを本法の一部として含むことをせず、FCCなどの行政機関にその評価を委任することもしていなかった。FCCが行ったのは本法の適用範囲を明確化するための規則の制定のみであった。

チャンネル・ブロッキング装置は、当該チャンネルのブロック以前にその特定のチャンネル上の番組を両親が監視していなければならないと主張する者によって批判されており、そしていまだに、ケーブル事業者がそのシステム内のチャンネルの割り当てを変更し、技術的な保護を無意味なものとする可能性を負っている。チャンネル・ブロッキング装置を有する世帯数についての情報はなく、アメリカの家庭においてこれらのチャンネル・ブロッキング装置が用いられていることについての統計も存在しないようである。ロックボックスに関しては、それによる規制の実効性についての公式な評価は存在しないが、それでもロックボックス条項はいまだ効力を有している。

Vチップおよび両親のためのテレビに関するガイドライン

エンドユーザーが制御するブロッキング・メカニズムに基づき、合衆国による第二の試みは、一九九六年電気通信法に基づいて、合衆国内で販売される一三インチ以上のすべてのテレビ受像機にVチップを登載することが全受像機メーカーに要請されることとなった際に実施された。カナダで先行していた取り組みに続いて、連邦議会は、例えば暴力的、性的に露骨あるいはその他の下品な番組などといった一定の種類の欲しない番組を、その伝達のチャンネルや時間帯にかかわらず視聴者がブロックすることを可能にする新たなVチップ技術を採用した。児童に対するテレビの影響と、有害な番組をブロックする有用な手段を両親に付与する必要性とに関する、一九九六年電気通信法五一条に規定されている膨大な事実認定の帰結として、連邦議会は、それらが児童に提示される以前にその両親に知らされるべき、一定の暴力的、性的に露骨あるいはその他の下品な素材を含む番組をレイティングし暗号化するためのガイドラインと適正な手続とを構築することを要求した。同法五五一条二項はFCCに対しこの規定の執行を監視するよう命じている。

加えて、連邦議会は一九九六年技術基金法 (Technology Fund Act of 1996) をも制定している。本法は、「自己の子供にふさわしくないと考える番組をブロックする能力を両親に付与する」技術の開発を促すこと、「低所得の両親にとつてのその入手可能性を促進すること」、そしてまた「ブロッキング技術を効果的に活用するために必要な情報への容易かつ完全なアクセスを利用者が有することを保証するための効果的な手続、基準、制度、助言あるいはその他の機構を構築し促進すること」という国家政策を設定するものである。

選択された技術の帰結として、コンテンツに付されるラベルを暗号化する番組制作者と、自己のテレビ受像機内で利用可能なVチップを作動させる視聴者の双方によつて用いられる、レイティングの共通システムが採用される必要が生じた。その結果レイティング制度として採択されたのが、両親のためのテレビに関するガイドライン (Television Parental Guidelines (TVPG)) であつた。一九九六年には、ホワイトハウスと連邦議会からの強烈な圧力のゆえもあつて、娯楽業界がレイティングを構築し実施することに合意した。当初の制度は全米映画協会 (Motion Picture Association of America (MPAA)) 常務理事であつた Jack Valenti によつて策定され、全国放送協会、全国ケーブルテレビ協会およびMPAAによつて共同提出された。一九九六年にFCCに提出された新たな制度は、MPAAによるそれをモデルとした、年齢に基づくレイティング制度からなるものであつた。娯楽業界は早くも一九九七年一月にはTVPGの運用を開始した。市民運動団体の参加を促した執行手続によつて、コンテンツの指標を含むガイドラインが追加された。一九九七年一〇月には、テレビ放送局とその放送網、ケーブル番組作成者および同事業者、テレビ番組製作者によつて改訂されたTVPGが採択され実行された。これは、年齢と成熟度の双方または一方に従つて児童に対する映像番組の適切性を示す六つの描写的なラベルと、性的な場面、暴力、言語または対話に関するコンテンツの指標とを含んでいた。

暗号化されたレイティングと描写レベルは全番組に付与されているが、レイティングのアイコンとそれに関連するTVPGのコンテンツ・シンボルは、両親への案内のために、レイティングされた全番組の冒頭一五秒しか表示されなかった。ケーブル網とテレビ局は、新聞社と、印刷および電子媒体での番組ガイドの発行者へのレイティング情報の提供に合意し、また、これらの発行者がそのガイドに適切な情報を掲載することを要請することにも合意した。レイティングの自主的的制度は、国家により支援される、放送とケーブルテレビの自主規制の体系へと化した。TVPGはニュース、スポーツ、商業広告、局の宣伝、および有料ケーブル・チャンネルでのMPAAによりレイティングされた無編集の映画を除くすべての映像番組に適用されている。放送網と各番組のプロデューサーとがテレビのレイティング制度を決定している。娯楽業界によって設立された監視モニター委員会がコンテンツ・レイティング制度の構築を監視し支援している。

FCCによる当初の調査では、電機メーカーによってVチップ搭載要件が遵守されていること、また、ケーブルおよび放送によるテレビ業界によってその番組のレイティングとラベリング、および情報の暗号化の実施が遵守されていることが示されている。アメリカの世帯におけるVチップ技術の受容を分析しているマスメディアによる消費者調査は、情報を得る目的でTVPGを頼りとする両親が増加しつつあること、しかしVチップによるブロック機能の利用は、いまだ小数にとどまることを示している。調査ではVチップの使用自体は両親によっていまだ支持されていることが示されているので、このような数値の低さは、VチップとTVPGの制度がいかに作用するのにかについての両親による理解が大幅に欠如していることによって説明されうる。本制度の支持者は、両親を対象としたよりよい指導の努力が必要であると主張し、また、本制度への理解とその活用とが高水準に達するまでにはさらに時間を費やすことが必要であると主張している。批判者は、VチップとTVPGの制度は、主観的であり、混乱を招くものであり、ま

た例えばスポーツや広告、局の宣伝あるいはニュースなどの、エンドユーザーによっては議論の余地あるものと考えられる素材を含む可能性のある一定の類型のコンテンツを対象としないことのゆえに、それが国民一般によって広く受容されてはいないと主張している。

インターネット・フィルタ―

連邦議会は、インターネット上の性的に露骨なコンテンツやその他の好ましくない素材への児童によるアクセスを阻止する試みの一つとして、フィルタリング・ソフトに依拠している。コンテンツ・フィルタリング・ソフトとしても知られるインターネット・フィルタ―には様々な類型がある。コンピュータ科学者の公益団体である、社会的責任を果たすコンピュータ専門家集団 (Computer Professionals for Social Responsibility) はフィルタリング・ソフトの研究を行っており、コンテンツ・フィルタリング・ソフトを「インターネット上に存在する素材を利用者が閲覧すること」を妨げるよう機能する、単独のもしくは共働する複数のソフトウェア」と定義づけている。フィルタリング作用はインターネット上の様々な段階で行われるが、それには次のように三つの主要なポイントが存在する。すなわち、(1) 送信者レベル、つまり、表現が発信される地点(好ましくない表現を含むウェブサイト)であるサーバー・レベル、(2) インターネット・サービス・プロバイダ (Internet Service Provider (ISP)) ・レベル、または(3) 受信者もしくはエンドユーザー・レベル、である。サーバー・レベルでのフィルタリングでは、ウェブサイトの作成者または運営者が自らのサイトにつき設定された年齢要件を遵守しない訪問者の身元確認をなしうるフィルタリング装置を装備することが要請される。ISPレベルでのフィルタリングでは、ISPが自らのサーバーにフィルタリング・ソフトを装備し、そこで受信されるいはそこから送信される好ましくない表現をブロックすることが要請され

る。合衆国における多くのISPは、その顧客に対するインターネットへのアクセスの提供に際しフィルタリングを行っている。最後に、エンドユーザー・レベルでのフィルタリング・ソフトは、素材の発信点または伝達途中におけるよりもむしろエンドユーザーの段階でそれを排除する、個人的・技術的なゲートキーパーとして作用する。

エンドユーザーによって制御されるコンテンツ・フィルタにはいくつかの類型が存在する。市場に登場した最初のものとはスタンドアロン方式であって、これはフィルタリング・ソフトと、いかなるウェブサイトがブロックされるべきかを決定するための技術的メカニズムとの両方を備えたものであった。つまり、一つの業者がその両方を販売していたのである。これらの簡易なフィルタは強く批判されたが、それは、これが言語やその組み合わせに依拠しており、業者のブラック・リストに含まれたこれらの言語の一つが存在するだけで、当該サイトが価値ある情報を含んでいる場合にもブロックされることとなったからである。初期のフィルタはまた、好ましくない用語のリストを開示さえない業者の価値判断に基づくものである点でも批判されていた。それゆえに批判者らは、フィルタリング・ソフトは私的な検閲に当たるものであると主張していた。

インターネットの著しい普及はエンドユーザーにとつてのいくつかの選択肢の登場を促進した。大半のコンテンツ・フィルタはウェブを対象としていたが、いくつかの方式のものは、ニュースグループやチャットルーム、電子メールなどといった、インターネット上での他のコミュニケーション様式をもフィルタリング可能であるとされる。スタンドアロン方式のものは現在でも利用可能であるが、オンラインでレイティングを認識するための共通のプロトコルの開発によってフィルタリング・ソフトの新たな方式のものが開発され、促進されてきた。連邦議会によるオンラインのコンテンツを規制する動向が強まりつつあることに懸念を抱く様々なインターネット関連組織を包括する団体たるWWWコンソーシアムによって、インターネット・コンテンツ選択基盤 (Platform for Internet Content

Selection (PICS) が開発された。PICS は、エンドユーザーが、自身あるいはその子供のコンピュータに表示し閲覧することを欲しないコンテンツの類型を選択することを可能にするための、内容中立的なプロトコルである。PICS は二つの主要な構成要素のもとで作用する。すなわち、レイティング・システムと、これをコンテンツのフィルタリングに用いるソフトウェアとである。PICS は、ウェブページの作成者またはインターネット上のページにレイティングを行う第三者によってウェブサイト内に暗号化されなければならないレイティング・システムと共同する。

現在の市場で最も普及しているフィルタリング・ソフトの大半は「PICS 互換」である。これらのソフトは、スタンドアロン方式のフィルタリング・ソフトよりもエンドユーザーの要望により忠実に対応する能力を備えている。というのも、PICS は、開かれた基準として、好ましくない表現の様々なカテゴリーに対して用いられるからである。PICS があることによって、その知識のある親は、同一のコンピュータにおいて、例えばその一六歳の娘が薬物を促進しまたは性的に露骨な画像を含むサイトを除く大半のウェブサイトにアクセスしうる一方で、その七歳の息子は部分的な裸体やアルコール、下品な言語あるいはその他の議論の余地ある情報を含むサイトにアクセスしえないように設定することも可能である。知識のある親は利用者のそれぞれにつき許されるアクセスのレベルを選択し、子供によるフィルタリング機能の回避の阻止というセキュリティのためにそのパスワードを管理するのである。

PICS に基づくソフトウェアの利用者はソフトウェア業者の判断に拘束されることはなく、また、レイティング・システムに用いられる基準の内容は公表されている。しかし利用者は、それ自身の偏見や視点を伴いうる第三者たる業者によって提供されるレイティングや、あるいは、主観的でありうるウェブページ作成者自身によって自発的に付されたレイティングには依拠しなければならない。

適正に用いられれば、インターネット上では多様なフィルタリング制度が調和的に活用されるのであって、その際には利用者や両親に、その実際の多様性に基づいて情報を選択しブロックする機会が提供されることになる。エンドユーザー・レベルでのフィルタリング・ソフトの利用は、未成年者がインターネットの利用中に好ましくない素材にアクセスすることを防ぐための手段としてフィルタが用いられている学校や図書館では極めて頻繁に行われるようになってきている。

オンラインでの表現の規制とエンドユーザーにより制御されるフィルターの促進

連邦議会は三度に渡り、オンラインでの好ましくない表現への未成年者によるアクセスの規制を試みてきた。第一の、すでにその一部は放棄されている政策は、通信品位法 (Communications Decency Act (CDA)) の制定とともに始まった。一九九六年電気通信法の一部でもあったCDAは、オンラインでの性的に露骨なコミュニケーションの脅威から児童や家庭を保護するための試みとして導入された徹底した立法であった。CDA上の規定はインターネット上で一八歳未満の受信者に対し「わいせつなもしくは下品な」表現を「そうと知りつつ」伝達することを犯罪化していた。本法に含まれていた、ウェブ・コンテンツ提供者のための一連の積極的抗弁の一つは、フィルタリング・ソフトなどのサーバー・レベルでのブロックング技術を用いる者を保護するものであった。CDAはオンライン通信に対する家庭への権限の付与との表題を付された五〇九条をも含んでおり、本条は「好ましくないあるいは不適切なオンラインでの素材への子供によるアクセスを制限する権限をその両親に付与する」フィルタリング技術の開発を促進する、インターネットに関する新たな国家政策を確立するものであった。連邦議会はCDAにおいてフィルタリング技術の使用を命じてはいないが、エンドユーザーとコンテンツ提供者の双方におけるフィルタリング技術の利点を

把握していた。

Reno v. ACLU 判決 (521 U.S. 844 (1997)) において、連邦最高裁は、CDA 上の下品な表現に関する規定は修正一条の言論の自由条項に違反していると判示した。最高裁は、CDA 上の罰則規定に対するより制限的でない他の選びうる手段 (less restrictive alternatives) の存在を指摘し、これらの手段のうちの、エンドユーザーのもとのフィルタリングおよびブロッキングのメカニズムに言及した。本判決では、インターネット上の表現を規制する立法の合憲性につき厳格審査 (strict scrutiny) が行われたことがその要点となった。*Reno* 判決で最高裁は、オンラインに係る内容規制に関して、もしより制限的でない他の選びうる手段が政府の目的に役立つのであれば、立法者はその手段を用いなければならないと述べた。本権訴訟では CDA 上の「家庭への権限の付与」一条項も、コンテンツ提供者についての積極的抗弁規定もその合憲性は争われてはおらず、これらは現在でも有効である。

連邦議会による第二の政策は、それが COPA (児童オンライン保護法) を制定した一九九八年に始まった。本法は、商業目的に基づいて、ワールド・ワイド・ウェブ上で未成年者が閲覧可能なように性的に露骨な素材を掲載する行為を犯罪としている。COPA は営業としてのウェブ・コンテンツ提供者を対象としている点、および、下品な表現の定義につき、*Miller* 判決において連邦最高裁により確立されたわいせつ概念に関する地域社会の基準に類似したテストを適用している点で、CDA とは異なっていた。この新法はフィルタリングおよびブロッキングの技術について規定しているが、それは、CDA と同様に、COPA もまたサーバーの側でのフィルタリング・メカニズムを含む、技術的手段に基づく積極的抗弁を含んでいることによる。COPA はいまだ完全には施行されていないが、それは、一九九八年には本法につき、そこに含まれている一地方の地域社会の基準の適用のゆえに自らの修正一条の権利を侵害すると主張する諸団体により違憲訴訟が提起されたからである。ただし連邦最高裁は *Ashcroft v. ACLU* 判

決 (535 U.S. 564 (2002)) において、インターネット上での一定の好ましくないコンテンツの判別に際し一地域の基準を用いることのみでCOPAが違憲となることは否定している。^{*}

その第三の試みとして、連邦議会は州や地方で先行していた政策に倣って、学校および公立図書館でのコンピュータ利用に際してのオンラインでの有害な表現への未成年者によるアクセスの規制を行った。二〇〇〇年一二月に制定されたCIPA (児童インターネット保護法) は、一定の連邦基金を受領している学校に対し、「全小・中等学校における未成年者に安全なインターネットに係る政策」の実施を証明することを要請している。採用されるべき政策には、インターネットに接続された全コンピュータにおける、オンラインでの好ましくないコンテンツへのアクセスをブロックする「技術的保護手段」の運用が含まなければならないが、これはフィルタリング・ソフトの導入を意味する。学校がこの要件を遵守しない場合には、連邦基金からの支援を得ることができない。本法の他の規定は、博物館・図書館サービス法によって割り当てられる別の連邦基金の、図書館による利用につき条件づけをなしている。CIPAは、一定の違法・有害表現、すなわち、連邦刑法典一四六〇条により定義づけられたわいせつな素材、同二二五六条に定められた児童ポルノ、同二二四六条にいう性行為および性交渉、および、未成年者に有害なコンテンツへのアクセスをブロックしうる技術的保護手段の採用をはじめとする地域政策が採択されるべきことを要請している。その他の立法によるブロック技術の奨励の場合とは異なり、CIPAはフィルタリング技術の研究を命じ、本法に従って採用されたインターネット政策の実効性が検証されるべきことを定めていた。CIPAは何が「未成年者に不適切な」素材を構成するかを決定を地方当局のもとに委ねているが、本法も憲法上の理由に基づいて違憲訴訟を提起されている。^{**}

エンドユーザーのもとでのブロックキング・メカニズムに基づく規制の合憲性

技術に基づくブロックキング・メカニズムの使用を促進しあるいは命じる国家の措置は、新たな電子メディア環境における未成年者に有害なコンテンツの規制についての、より制限的でない他の選びうる手段となる可能性を有している。連邦最高裁は、表現内容規制はそれが厳格審査を充足する場合にのみ存続しうると述べており、よってその規制立法はやむにやまれぬ政府利益を促進するに十分に限定的に起草されていなければならない。もし政府の目的に役立つより制限的でない他の選びうる手段が存在する場合には、その手段が用いられなければならないのである。Playboy Entertainment Group 判決における Kennedy 裁判官による最高裁法廷意見のごとく、「さもなければ十分な正当性なく表現を規制することとなるが、これは修正一条の許容しない方向性である」。最高裁は、政府はメディア・コンテンツの有害な影響から未成年者を保護することにやむにやまれぬ利益を有すると述べてきた。しかし最高裁は、成人を児童に適したコンテンツのみ受領しうるよう限定する国家的措置が憲法上有効であると判示することを拒絶してきた。

そのうちのいくつかは領土的な境界を超越している多面的基盤において伝達をなす融合的電子的マスメディア上の、事前に定義づけられた好ましくない素材の有害な影響から自己の子供を保護する際の両親を支援するというやむにやまれぬ利益に対応する、ブロックキング技術の使用を促進しまたは命じる限定的に起草された規制は、裁判所により適用される厳格審査を通過すると解すべきである。

現在までのところ、連邦最高裁は、技術に基づくブロックキング・メカニズムは、放送ほど侵入的ではないインターネットやケーブルテレビなどの電子メディアに対してはより実効的であると示唆している。第一に、Denver Area Educational Telecommunications Consortium v. FCC 判決 (518 U.S. 727 (1996)) において、最高裁はケーブルテレビについてのブロックキング機構の利点を強調した。その後 Reno 判決において、最高裁は、それを未成年者に晒すことを

犯罪化することでインターネット上での「明らかに不快な」コミュニケーションに対する禁止を課していたCDAの規定を違憲無効としたものの、同時にエンドユーザーのもとのフィルタリングおよびブロックングのメカニズムに基づくより制限的でない他の選びうる手段の存在にも言及していた。数年後、Playboy Entertainment Group 判決において、連邦最高裁はCDA上の、信号流出 (signal bleeding) を防止するための五〇五条、すなわち、ケーブルテレビ放送局に対し性的内容の番組を放送する有料チャンネルを完全にスクランブル化またはブロックすること、もしくは成人向けコンテンツの伝達を未成年者の視聴する可能性の低い時間帯に移動させることを要請する規定を違憲であると宣言した。厳格審査を適用して、連邦最高裁は、本条の時間帯変更要件に対するより制限的でない他の選びうる手段が存在し、それゆえに五〇五条は違憲であると判断した。本判決において Kennedy 裁判官は、「視聴者が世帯ごととに信号ブロックングを要求しうる規制方法は、五〇五条に対するより効果的かつより制限的でない他の選びうる手段である」と述べた。

ブロックング・メカニズムに基づく規制についての評価の時期尚早性

エンドユーザーによって制御されるブロックング・メカニズムに基づく規制は、いまだ黎明期にあり、これらは自主的なものであって、また、一つのメディアで活用されているにすぎない。規制が導入されて間もない段階では、それが一般公衆にはいまだ受容されていないという問題を伴う。ブロックング・メカニズムを信頼しているエンドユーザーの数は少数にとどまるが、増加しつつあり、また、全世界がこれらのメカニズムを用いることを必要とするようになることを予期することは現実的ではない。他所で述べたように、アメリカの全世界の六三パーセント以上には子供はいない。それゆえに、アメリカの世帯のほぼ三分の二においては未成年者の保護を目的としてブロックング・メカニ

ズムを用いる必要は生じないことが予想される。また、すべての親が、議論の余地ある表現から自らの子供を保護する必要があると考えるわけでもないであろう。それゆえに、ブロッキング・メカニズムの成否はこれを用いる世帯の割合のみによっては評されえない。この規制方法については、親が新技術についての知識を著しく欠き、また、ブロッキング・メカニズムを作動させるに要する技術的スキルも欠くというその他の問題もある。

もう一つの大きな問題は、本メカニズムの実効性に関係する。レイティングをなされていないウェブサイトはいまだあまりにも多く存在し、また、レイティングの主観的性格に対する批判も強い。批判者らは、ブロッキング作用に伴ういわゆる過剰規制と過少規制、すなわち、妥当なコンテンツを好ましくない表現としてブロックし、好ましくないコンテンツにつきブロッキング・メカニズムを通過させてしまうこと、を理由として、CIPAの採用するようなブロッキング・メカニズムに基づく規制を批判している。

新たな電子メディア環境に対しブロッキング・メカニズムに基づく規制が用いられる可能性

ブロッキング・メカニズムはおそらく、新たな電子メディア環境において重要な役割を果たすであろう。しかしそのためには、本メカニズムは、複数のメディア上でコンテンツの送受信が可能であるところの様々なメディア基盤上で機能しうるよう進歩しなければならない。現在までのところ、ブロッキング・メカニズムは、その開発がそこでの使用のみを意図されていたところのメディアにおいてしか作動しない。しかし、メディア融合の傾向や共通デジタル基盤の採用のゆえに、ブロッキング・メカニズムは、その最初の発信が行われたメディアの如何にかかわらずすべての電子メディア・コンテンツに対して機能すべく設計されるようになるであろうことが予期される。

ブロッキング・メカニズムに基づく規制はメディア特定のアプローチにも服する。しかし技術が進歩するにつれて、

そして電子メディアが融合し続けることで、ブロッキング・メカニズムに基づく規制が、用いられるメディアの如何にかかわらずコンテンツの特定のカテゴリを認識しうるようになることが予想される。最終的には、現在のメディア特定のアプローチ、すなわち、ある種の内容規制の個々の電子メディアごとの適用は、技術によってすべてのメディアが新たな電子メディア基盤に統合されることのゆえに無用の区別となるかもしれない。

ブロッキング・メカニズムに基づく規制方法は、デジタル技術のゆえに本メカニズムがテレビ番組またはウェブサイトの一つの画像もしくは語句でさえも感知しブロックすることが可能となるがゆえに、新たな電子メディア環境への様々な適用可能性をもつ。それゆえに、将来のブロッキング・メカニズムは、望まないコンテンツを場面ごとにブロックし、あるいは番組の全体ではなくその一部をブロックするよう発展される。これはまたラジオ番組の一部の好ましくない部分を認識し、あるいはウェブブラウザ上の有害な文面や画像を認識してその全体ではなく当該部分のみをブロックするよう作用するようにもなりうる。これらの作用の可能性のゆえに、ブロッキング・メカニズムは、様々な議論の余地ある表現についての詳細な情報を提供する精緻なレイティング制度に基づき運用されることが必要となる。

より精緻なレイティング制度とは、電子メディア上での表現行為者がそのコンテンツにつきより徹底した暗号化の義務を負うものを意味することであろう。このようなレイティングと暗号化の制度は、コンテンツと害悪との間のより正確な相互関係がある場合に利点があるが、それは、好ましくない素材の有害な影響が、一八歳未満者すべてが「児童」と位置づけられることのゆえにはなくその個々の年齢のゆえに保護を必要としている、特定の視聴者と相互関係にある場合を意味する。例えば、一二歳以下の未成年者が性的に露骨な画像に接触する場合についてを含め、性的に露骨な素材の有害な影響が科学的に証明され、これに社会の懸念が集中しているとすれば、ブロッキング・メカニ

ズムは、これらの未成年者の両親によつて、それが伝達されるメディアの如何にかかわらず、しかしこれらの画像に伴うその他のコンテンツには影響を与えることのないままに、そのような描写に該当するすべての素材をブロックしうるよう設計されるべきである。これらのメカニズムは、もし両親がそれをブロックすることを決断する場合には、有害ではないがなお議論の余地あるその他の表現に対しても活用される。

V. 結 語

電子メディア上で一定の好ましくないコンテンツが入手可能であることは、このような素材に直面することから未成年者を保護するために政府の介入を求める市民団体からの要求と、連邦議会による活動の射程を限定する憲法上の制約とのゆえに、技術に基づくブロックキング・メカニズムに基づく規制の採用を導いた。このような規制方法は、電子メディア上の有害な素材からの未成年者の保護というやむにやまれぬ利益のための、より限定的な方法での新たな立法上の取り組みの最初の例である。意図されたものではないであろうが、このような規制方法が採用されたことは、合衆国における表現規制の諸類型において、ブロックキング・メカニズムに基づく電子メディアに係る内容規制という新たな類型が追加されたという付随的意義をももつ。

連邦議会による、新たなメディア環境でのブロックキング・メカニズムへの依存度は高まるであろう。しかし、ブロックキング・メカニズムがより一層用いられるようになるには、多くの可変的要因への対応が必要である。第一に、合衆国の世帯におけるブロックキング・メカニズムの使用が相当に増加する必要がある。このことは、両親が技術に一層精通するようになること、および、新たなブロックキング技術の実効性が明らかになることによつて見込まれる。また、

ブロッキング・メカニズムの使用の利点を両親に知らせる一層の広報的活動も必要とならう。第二に、好ましくない素材のうち憲法上保護されるものとそうでないものとの間の一層明瞭な区別が必要となる。また、メディア・コンテンツの有害な影響と未成年者の年齢とについてのより明確な研究結果も必要である。これらの可変的要因が解決されない限り、連邦議会は、電子メディアにつき伝統的な内容規制の代替としてブロッキング・メカニズムにより一層依拠することは避けるかもしれない。ただし連邦議会は、新たな電子メディア環境によつて提起される新たな課題に対するこの規制方法を用い続けはするであらう。

紹介者注

* 連邦最高裁によるこのような判示によりその判断を破棄され差し戻しを受けた第三巡回区連邦控訴裁判所は、C O P A に対する総合的な検討により再度その違憲の可能性とそれゆえの同法の差し止めとを認める判断を下したが (*American Civil Liberties Union v. Ashcroft*, 322 F.3d 240, 250-71 (3d Cir. 2003))、これに対し連邦最高裁は二〇〇四年に、その差し止めを維持した上で、一九九九年当時の第一審判決時の事実認定以降の技術の進歩により、現在では同法による規制の必要最小限度性につき異なる評価がなされる可能性もあるため、新たな事実認定に基づく判断を行わせる必要があるとして、その審理を第一審に差し戻す判決を下している (*Ashcroft v. American Civil Liberties Union*, 124 S. Ct. 2783, 2790-95 (2004))。なお、本件訴訟の第一次の第一審から最高裁判決までにつき詳細には、拙著『サイバー・ポルノの刑事規制』(信山社・二〇〇三年) 五七頁以下を参照。

*** 二〇〇二年に連邦地裁は、フィルタリングによる情報選別作用は表現内容規制であること、および、公立図書館におけるインターネットへのアクセスはパブリック・フォーラム (public forum) に当たることがゆえにCIPAの違憲審査には厳格な基準が適用されるとの理解を前提とし、現在の技術水準ではフィルタリング・ソフトにおける過剰ないし過少規制の問題が不可避であって、その使用の事実上の義務づけには表現の自由に対する過度の制約とともに規制の実効性の欠如も問題となり、他方で、本ソフトを用いなくても、図書館における利用規則の制定、館員による監視、青少年による端末利用に際しての保護者の同伴やその同意の要件化などにより本法の目的は達成可能であるとして、その規制の必要最小限度性の欠如のゆえに同法を違憲と認めた (Am. Library Ass'n v. United States, 201 F. Supp. 2d 401, 427-51, 454-96 (E.D. Pa. 2002))。これに対し、本判決に対する政府側からの上訴を受けた連邦最高裁は翌二〇〇三年に、図書館は自由な表現活動が許されるパブリック・フォーラムではなく、また、フィルタリング作用は図書館に大幅な裁量のある選書活動と同一であるとして、緩やかな違憲審査基準の適用を認めてその合憲性を肯定する判決を下している (United States v. Am. Library Ass'n, 539 U.S. 194, 203-14 (2003)) (この最高裁判決を分析する邦語文献として、森脇敦史「図書館に対するフィルタリングの義務づけと今後のインターネット上における表現規制の態様—CDA, COPA, CIPAの事例から—」阪大法学五三卷三、四号 (二〇〇三年) 三九三頁以下)。