

サイバー法の系譜と最近の動向について

新保 史生

はじめに

2000年9月21日に召集された第150回臨時国会における森首相の所信表明演説では、日本型IT社会を目指した「E-ジャパン」構想が提唱され、「5年後には我が国を世界の情報通信の最先端国家に仕上げる」という目標が示された。これにより、今後は国策としてITの推進を図ることになり、今国会においては、我が国の情報通信網の整備を中核に据え、電子商取引の普及を図る上で必要な法整備を行うことを目的とした「高度情報通信社会形成推進基本法」の成立が見込まれている。

我が国においても、21世紀を目前にしてITの重要性が認識されるようになったが、政府が構築を目指している高度情報通信社会やIT社会の実現のためには、必然的に関連する法律の整備が喫緊の課題となっている。しかし、インターネットをめぐる法律問題は、実社会とは異なるサイバースペースという空間で生じている問題であるため、既存の法律や法の解釈では対応できない事例が多く現出している。

そのため、サイバースペースにおける新たな法律問題に関する研究も行われるようになり、「サイバー法」という言葉に触れる機会も確実に増えている。しかし、そもそもサイバー法とはどのような法領域なのか、そして、どのような研究が行われているのかといった事柄については、一般に広く認識されているとは必ずしも言えない状況がある。そこで、本稿では、近年研究が進んでいるサイバー法の研究動向について現状を明らかにしたい。

サイバー法とは

「サイバー法」とは、サイバースペースにおいて生じている法現象を考察の対象とする一つの法領域のことであり、当然のことながら、憲法や民法といった個々の法律のようにサイバー法という法律が存在するわけではない。(注)

サイバー法という新たな法領域を設けて研究を行うことが必要となった背景には、サイバースペースにおいて生じている問題が実社会における問題を踏襲した事例にとどまらず、新たな空間において特有の法現象が生じているという事実がある。そのため、サイバー法が対象とする法律問題は非常に広範囲に及ぶものである。

実際の具体例を、憲法、刑事法、及び民事法の三つの分野から、近時我が国において成立したサイバー法と関連のある法律を参考に見てみると、憲法問題としては、有線電話のみならずFAXやコンピュータ通信に至るまで、あらゆる電気通信を捜査機関が法律の適正な手続きに基づいて合法的に盗聴を行うことを目的として、「犯罪捜査のための通信傍受に関する法律」が2000年8月15日に施

行されている。また、住民票の記載事項として新たに住民個人を単位とする全国共通の重複しない住民基本台帳コードを設定し、それらをコンピュータ・ネットワークを介して転送するために、「住民基本台帳法の一部を改正する法律」が1999年8月18日に公布されている。

前者は、憲法が保障する通信の秘密の保障の問題、そして、後者は、個人のプライバシーの権利の保障が問題となる事例であるが、従来の憲法学の領域にとどまらず、サイバー法の視点から検討しなければ適切に把握することができない問題である。

しかしながら、日本国憲法の成立時点において、サイバースペースにおける法律問題という新たな法現象の発生はまったく予想できなかったことは言うまでもないが、憲法が成立してから半世紀を経て様々な問題が生起するようになったことから、現行の憲法に大きな難題を投げかけている。そのため、憲法学の立場からもサイバー法の研究が行われるようになり、憲法問題としてのサイバー法研究の第一人者として、山口大学の立山紘毅教授が、インターネットと表現の自由をめぐる問題から通信の秘密の保障、そして、個人情報保護の問題に至るまで幅広い研究を行っている。

刑事法上の問題としては、ネットワークの秩序を攪乱する不正アクセス行為を禁止するために、「不正アクセス行為の禁止等に関する法律」が2000年2月13日に施行されている。また、ネット上の有害情報の規制を行うために、アダルトサイトを無店舗型性風俗特殊営業として規制を行うために、「風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律」が1998年5月に改正され、さらに、「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律」が1999年11月1日に施行されたことにより、インターネットも含めて児童ポルノの頒布、販売、業としての貸与、又は公然と陳列行為が処罰の対象となっている。

現在においても、実社会においては様々な犯罪が発生しているが、サイバースペースも当然のことながらその例外ではない。そのため、新たな問題に対応するための捜査手段の開発や、それを実際に捜査上利用する上で必要な法整備が必要とされている。しかし、将来的な発展が見込まれているネットワーク社会に対して悪影響を及ぼすような方法で、犯罪捜査目的で新たな技術手段を導入することには謙抑的でなければならない。ましてや、ネットワーク社会の発展とともに生じてきた新種の犯罪への対処を理由に、ネットワークの発展を著しく阻害するような規制や、ネットワーク社会全体に多大な不利益をもたらすような誤った対応は避けなければならないのである。よって、刑事法の観点からサイバー法の研究を行うことは、ネットワークの秩序維持と将来的な発展のために非常に重要な問題となっているが、これらの問題については関西大学の園田寿教授が積極的な研究を行っている。

民事法上の問題としては、電子商取引をめぐる諸問題から、プライバシーの侵害や名誉毀損の問題、さらには、サイバースペースにおける知的財産権の問題に至るまで、この分野における問題は非常に多岐に渡る。

例えば、著作権の問題としては、ホームページにおいて掲載又は利用するコンテンツの問題から、リンクの問題、さらに最近では、Napster や Gnutella を利用したMP3ファイルのダウンロードをめぐって様々な問題が生起し、法律上も非常に困難な事例が多数出現している。

また、インターネットにおいて自らのサイトを表す記号としてドメインがあるが、その割当てが先着順となっているため、無関係の第三者が大企業の社名と同じドメインを取得してしまうなど、既存の企業が有する商標との関係で大きな問題となっている。

その他、インターネットを利用した商取引が急激に伸びるにつれ、実社会には存在しなかった電子商取引の新たな手法が脚光を浴びるようになり、様々な新種の商取引の仕組みが、「ビジネスモデル特

許」として特許出願されるようになった。しかし、ビジネスモデル特許が電子商取引に及ぼす影響が非常に大きいことから様々な問題も生じている。

以上のように新たな問題が生じている一方で、実際に生じている問題に対する法整備は十分に進んではいなのが実状であるが、実社会同様に様々な法律上の紛争を解決する必要に迫られている。しかし、裁判など司法的な紛争解決には費用も時間も要するため、訴訟によらずに紛争処理を行う仕組みとして「裁判外紛争処理制度」の検討などもなされているが、サイバースペースにおける民事紛争の問題を早くから取り上げて、その重要性和紛争処理に必要な具体的な仕組みについて提唱した研究者として、亜細亜大学の町村泰貴助教授があげられる。

サイバー法の胎動期

サイバースペースにおける法的諸問題に関する研究が、「サイバー法」という一つの法領域としての明確な認識の下に研究されるようになった時期は必ずしも明確ではない。しかし、その端緒は、従来から存在していた商用コンピュータ通信を利用して法律問題を論ずる場を提供した NIFTY-Serve(当時)の岡本哲弁護士がシスオペを務める「法律フォーラム」にあると考えられる。

この段階ではパソコン通信という閉鎖的なネットワーク上において、もっぱら実社会における法律問題がフォーラムの会議室で議論されていたに過ぎない。しかし、パソコン通信という新たな媒体を介して、隔地者が相互に議論を交わすことが可能になったことにより、ネットワークを利用した新たな議論の場が創出され、それに伴う法律上の問題の生起を予感させるものであった。その後も、パソコン通信を利用したフォーラムは継続し、現在ではインターネットにおける法律問題に関する議論も行われるようになってきていることから、サイバー法の揺籃期から現在に至るまで「法律フォーラム」の果たした役割は大きい。

サイバー法の創成期

インターネットの急激な普及に伴ってその利用者数が増加するにつれ、法律家のインターネットへの進出も始まる。その嚆矢となったのが、インターネット上で法律相談を行うこともできるサイトを自ら公開し、さらに、法律の専門家と市民によって広く法律問題について議論することを目的としたインターネット弁護士協議会を設立した、牧野二郎弁護士である。

しかしながら、インターネットへの法律家の進出の動きは、当初からそれほど積極的なものではなかった。この理由を研究者と実務家の双方について考えてみると、研究者にとっては、研究の対象領域が専門領域毎に細分化されていることから、実際に生じている問題が専門外の領域にまで及んでいる場合には、積極的に対象となる法領域にまで踏み込んで研究をしない傾向がある。

例えば、憲法問題としてのプライバシーの問題は、行政機関による個人情報の収集などのように、公権力による個人のプライバシーの侵害が研究の対象となる。しかし、プライバシーの問題は、対公権力の問題にとどまらず、事例数からするとむしろ私人によるもののほうが多い。そのため、プライバシーの問題について論じるためには、国家と個人の関係という憲法の観点のみならず、私人間という私法関係の観点からも研究する必要がある。

しかし、憲法学者が民法上の不法行為の問題を中心にプライバシー侵害の問題について論じること

は極めて稀であり、逆に民法学者が憲法上のプライバシーの権利を中心に論ずることも少ない。

また、研究対象の専門領域の知識に加えて、情報通信技術を利用するために必要な知識や技術が必要なことも、研究者によるサイバー法への積極的な関与を阻んできたことも否めない。

一方、実務家の場合は、「弁護士は、自己の業務の広告をしてはならない。」と規定する日弁連の会則に基づいて、弁護士の業務の広告に関する規程及び規則が定められ、弁護士が使える広告媒体が制限されていた。そのため、弁護士がサイトを開設して弁護士であることを明示して積極的に情報を発信する上で、広告規制が、弁護士によるインターネット上での情報発信における萎縮効果となっていた。

そのような状況の下においても、多くの弁護士が積極的にインターネットを利用して情報発信を行うようになり、さらに、弁護士の業務広告については、2000年10月1日をもって原則自由となり、規制することに合理的理由があると認められる場合に例外的に規制するという制度に改まった。

ITの推進へと社会全体が動いている現在、法律家のサイバースペースへの進出についても大きな変革の時期にあるといえる。

サイバー法の形成期

インターネットの生成当初は、一部の限られた専門家のみが利用するネットワークであったが、それが誰でも利用でき参加できる空間へと開放され、インターネットの利用者が劇的に増加するに伴い、実社会における法律問題の多くが、そのままサイバースペースへ移行し、さらには新たな法律問題も生じた。そのため、サイバースペース特有の法律問題についても、新たな視点から研究を行う必要が出てきたが、サイバー法の形成期には、インターネットという媒体を通じて可能となった新たな情報発信手段をめぐって、様々な法律問題が生じるようになる。

具体的には、一般市民がサイトを開設して世界中に様々な情報を発信できるようになったことによって新たな問題が生じ、その中の一つとして前述の通りサイバースペースにおける新たな知的財産権をめぐる問題等が生じるようになる。そのため、関西大学の名和小太郎教授が、1996年に『サイバースペースの著作権』(中公新書)を発表するなど、既存の知的財産権法の解釈では対応できないデジタル時代の著作権問題の重要性が認識されるようになる。

サイバー法の確立

サイバースペースにおいて様々な法律問題が生じるにつれ、実際に生じている法律問題に対する研究が次第に行われるようになるが、さらに個別の法律問題のみならず、インターネットにおける法律問題を総合的に考察する動きが出てくる。その先駆けは、1996年に「インターネットをめぐる法律問題」(自由と正義47巻6号)を発表した岡村久道弁護士である。岡村弁護士は、その後、近藤剛弁護士との共著による『インターネットの法律実務』(新日本法規出版)を1997年に公刊することによってサイバー法の全体像を明らかにし、現在に至るまでサイバー法の第一人者として積極的な活動を行っている。

一方、研究者によるサイバー法研究については、明治大学の夏井高人教授が、1997年に『ネットワーク社会の文化と法』(日本評論社)を公刊したことにより、学問としてのサイバー法が本格的に

研究の対象となり、断片的に論じられてきたサイバー法の諸問題が、サイバー法という一つの法学領域として確立する。さらに、夏井教授は、サイバースペースにおける法律問題を専門に研究の対象とすることを目的として、「サイバー法研究会」を設立し、我が国のサイバー法研究の中心的地位を築いている。

サイバースペースにおける法情報の体系化

インターネットを利用した情報発信が活発化するに伴って法情報を発信するサイトが増えるにつれ、それら遍在する法律関係の有用なサイトを調査し体系化することが求められるようになる。従来から、法令や判例等の法情報をデータベース化したサービスは存在していたが、インターネットにおける法情報の検索方法も含めて、それらの利用方法や検索方法を指南する学問として、法情報学が注目されるようになる。

インターネットにおける法情報の利用については、1995年から96年にかけて、鹿児島大学の指宿信助教授と立命館大学の米丸恒治教授が、「インターネットにおける法情報の現状とその利用」(法律時報67巻9号～68巻1号)を連載し、その重要性を説いたのが端緒である。

また、指宿助教授は、サイバー法を専門に研究の対象として在外研究を行った我が国では最初の研究者であり、海外のサイバー法研究者との交流も深く、「サイバーロー研究会」を組織して内外の研究者が参加したサイバー法に関する論考を多数公表している。

研究団体の動向

サイバー法の研究においても、実務家や研究者の個人的な取り組みのみならず、専門家集団による研究会も組織されるようになった。従来の研究会の形式は、会員相互が同じ空間に集合して議論を行う方式が一般的であったが、サイバー法の研究では、同一空間に会員が集まることなく研究を行うことができる方式が用いられるようになる。その手段として用いられるようになったのが、電子メールであり、発信したメールが瞬時にすべての会員に配信されるメーリング・リスト(以下、ML)を利用した方式である。

MLの特性に注目し、それを法律に関する議論の手段として最初に利用したのが、インターネット弁護士協議会のMLである。誰もが加入できるオープンなMLを利用した法律議論という新たな手法は、サイバー法の揺籃期においては革新的な試みであった。

その後、MLを利用した議論が一般化するようになると、サイバー法を研究対象としている研究者や実務家が、参加要件を定めて少人数で議論を交わすクローズドなMLにおいて研究を行う団体が1998年に設立された。これが、「サイバー法研究会」である。

サイバー法研究会の特徴は、サイバースペースにおける法律問題に関する研究に特化して高度な研究を行っている点にある。また、サイバースペースにおける法律問題を、憲法、民法、刑法といった個別の法領域にとらわれずに、総合的な見地から考察の対象としている。

もとより、サイバースペースにおける法律問題を研究の対象とする「サイバー法」の最大の特徴は、そこで生じている問題が個別の法領域にとどまらず、様々な法領域における問題を包含していることにある。つまり、実社会において生じている法律問題は、非常に細分化された法分野毎に議論が行わ

れているのに対し、国境を超越したサイバースペースは、それぞれの法の領域をも超越したものとなっているのである。

そのため、サイバー法研究会によって行われている研究は、MLを利用して実際に生じている法律問題に対して即時的な議論を行い、かつ、様々な領域を専門とする法律家による幅広い研究が行われている。

以上のように、サイバー法研究会が実施してきた研究は、サイバー法という新たな法領域を、一つの確固たる法学の研究領域にまで高めたと言えよう。その結果として、既存の法体系や法の解釈では十分な対応ができないサイバースペースにおいても様々な法律問題が存在していること、そして、法律問題としての研究の必要性が認識されるようになったのである。

おわりに

IT関連の政策が重視されるにつれ、ネットワーク社会における法律問題を研究することを目的とした研究が各方面で行われるようになってきている。しかし、情報通信の分野は、現在最も注目されている分野であるがゆえに様々な利権等が絡み合い、単に時流に乗ってサイバースペースにおける法現象の一端を捉えて研究を行う傾向も見受けられるようになった。そのため、サイバー法の研究についても、一種のバブル的な風潮が一部の法律家にあるのもまた事実である。

しかしながら、実際にインターネットへと接続して、ウェブ・サイトの閲覧や電子メールの送受信等も経験せずに、サイバースペースにおける法律問題について論じるのは論外にしても、従来のように個別の法領域に固執した研究では、サイバースペースにおける法的諸問題を研究の対象とすることは困難である。

また、サイバースペースにおける各論としての個別の法律問題の比重が今後さらに増したとしても、それらの諸問題の全体像を見渡し、総論的にサイバー法の基礎理論を研究する必要性がなくなることはないであろう。よって、我が国の将来的な発展のためにも、今求められているのは、「サイバー法研究会」が行っている研究活動に見られるように、個別の事象だけでなくサイバー法をめぐる諸問題を鳥瞰し、全体像を適切に把握した上で議論を展開することなのである。

(注)「サイバー法」とは何かという点については、岡村久道、夏井高人、平野晋「サイバー法とは何か？」<http://www.isc.meiji.ac.jp/~sumwel_h/cyberlaw/index.html>を参照。