

監視と安全に関する法規制 Architecture and other Laws of Cyberspace

加藤 直隆
KATO, Naotaka
国士舘大学大学院総合知的財産法学研究
科
Graduate School of Intellectual
Property Laws, Kokushikan University

はじめに

- サイバー空間を規制する法をめぐって、規制と自由の関係を国家と個人、共同体を巡る枠組みの中でとらえ、規制の4つのモード、すなわち法、市場、規範、コード（アーキテクチャ）の相互作用について検討したい。
- ローレンス・レッシング教授『コード（インターネットの合法・違法・プライバシー）』に依拠
- 大屋雄裕『自由とは何か（監視社会と個人の消失）』参照

監視・トレーシング社会

- 快適な暮らしが実現した社会、各人の振る舞いは膨大なデータとして蓄積され(データマイニング)、好みの商品情報が自動的に示される。いわば人々の欲望の体系が曝され
- さらには様々な危険を防ぐために安全に配慮した設計され
- 安全な「監視社会化＝トレーシング」が進行する。
- これは我々自身が望んだことでもある。しかし、ある枠内でしか自由に振る舞えず、しかもそのように制約されていることを知らずにいて本当に自由といえるか

規制の4モード

- 規制の4モード**
- 法
- 市場
- 規範
- コード（アーキテクチャ）
- 4モードの相互作用を考える

法

- 制裁の脅しに裏付けられた命令
- (これをするな、さもないと、・・) 事後的な規制
- (禁止法を作って取締)
- (自由を守る規制)
- ※自由を作り出す規制:婚姻制度、登記制度(新たな行為可能性の基礎となる規制)

社会規範

- 国家の組織化された中央集権化されたふるまいを通じて課されるものではなくコミュニティメンバーがお互いに課す規範的な制約
- (批判する、説得する)
- (村八分、かげ口)
- 事後的な規制

市場

- 市場に委ねる
- 価格を通じて制約
- (代替財を作って安価に提供)
- 便益と支払い(制約)が同時存在

コード (アーキテクチャ)

- 社会生活の物理的に作られた環境
- (身の回りの環境の操作・変更)
- (可能性の消去)
- (身の回りの世界への自己実施的制約)
- (実空間の自動的な制約)
- 個人の永続的なエージェント機能要しない
- (忠誠心、信頼性といった順法精神に頼る必要なし)

規制の新たな様式

アーキテクチャ

- 行為が選択される**環境自体を操作**することによるコントロールである。
- (規制の主体は国家だけではない(監視の問題と共通))
- 「いまのインターネットのアーキテクチャにある種の技術を重ねることで、インターネットにもともとあった自由のかなりの部分が失われるということ。こうしたアーキテクチャーを導入しようという強いインセンティブは政府からではなく、政府と共存しようと努める商業組織からやってくる。」

アーキテクチャの実例

- ホームレス対策のオブジェ（情報カットの各種フィルター、ダビングテン）
- 空港の待合室ロビーのソファーだらしく寝そべる行為を減らすにはどうしたらよいか？
- (法的規制、規範的な非難、市場による代替財の提供、・・・)
- アーキテクチャ →ソファーに仕切りを入れ、個々に区切る。座客に間を開け空間にする

法の規制 法の働き方

- 違反者に対する事後(的)規制・制裁
- 行為者の予期によって事前の規制へと転化
- →一定の条件が必要(予期する合理的主体) 予期しない主体には効果なし
- →確信犯(人)では行為することはできる(規制に反する行為は可能)
- 「誰にも知られずに違法行為をこっそり処罰する法律は罰則対象になる振る舞いを規制するのには役立たない」

アーキテクチャの規制＝働き方

- 事前における行為可能性の消去
- →人々の合理性、主体性に依拠しない
- 自覚される必要なし
- 自動的
- (法、規範、市場は、人間の判断によってチェックされる制約)
- 「民主的正統性のない規制が発生する危険性をはらむ」

4規制間の違い

ー働き、機能からー

- (1) 効力を持つときに人間が介入するか否か
(アーキテクチャ以外はエージェント制)
- (2) 制約が課される時、その制約時点の違い

制約時点の相違

- ①制約が課される時にそれを監督している人の視点(制度側:客観的な視点)
- お代を先に要求する規制とお代は見てのお支払いにする制約との違い
- アーキテクチャと市場は先に規制する、法や規範は後払い
- ②制約を経験する側の視点(行為者側:主観的な視点)
- 主観的にはすべて区別は付かなくなろう

- それぞれの制約は客観的な面と主観的な面を持つ、法は客観的には事後的ではあるけれどもわれわれのほとんどにとっては実際には法がある特定の方向に人々を導くということ自体が主観的な制約とするのに十分であろう。主観的な制約はわれわれを行動する前に制約する。
- 成熟した大人にとって、あらゆる客観的な制約は、すべて行為(ふるまい)の前に主観的に機能する、実空間コードや法、規範、市場の制約条件を行為の前に意識する。

- 制約が主観的であればあるほど、振る舞いの規制に当たってそれが有効に機能する。
- 制約を主観化するには手間がかかる。
- 法や規範は主観化するほど有効になる、効力を持つためには最低限の主観化が必要
- アーキテクチャは主観化がなくとも制約できる。
=制約を適用するのにエージェント(人間の介入)を必要としない

我々が守るべきものは

- われわれが守るべきものは何か
- われわれの安全を守るためにアーキテクチャは導入されている
- **アーキテクチャをどう捉えるか**
- 監視カメラ、駅ホームのドア
- 親切的な監視とは何か？

規制の両面性

- 事前規制と事後規制
- **事前規制の可能性と問題点**
- 適切に設計すれば安価で効率的に人々の行為を規制可能
- 設計の適切性と正統性をどう担保するか(担い手論、監視の監視)
- 自覚が失われること自体の問題性
- **事後規制の可能性と問題点**
- 事後の正当化への可能性を残している、われわれの自由を保障
- 事後に責任を追及する法の権力は自由と矛盾しないか、そのリスクをどう考えるか。

監視カメラの場合

- アーキテクチャ+監視の結びつき
- 見られることへの不安
- 監視は我々に疑惑を晴らす責任を負わせる
- 機械の目は証人より正確
- 全面的監視の相互性
- 監視記録が不正に利用されたら→監視の監視
- 事後規制：責任追及のための利用、問題行動でないなら証拠として利用できない、問題行動であっても結果を受忍すれば可、正当な事由を損ねることはない
- 事前規制：行為可能性のコントロール、危険性がある
- メーガン法よりGPS付着

アーキテクチャは良くないものか

- 自由と安全の相克
- 自由と安全が相克するのは事前規制の場合に限られる
- 事前規制と事後規制が混同されていないか注意を要する
- 事後に責任追及は自由と矛盾しない
- しかし必然的にリスクを伴う

不完全なアーキテクチャ

- われわれのなすべきこと
- 法律の規制は不完全だ、刑に服する覚悟さえあれば法律に違反することはできる
- その意味でこれまでの著作権やプライバシーの保護は不完全
- 不完全さには価値がある
- これまでは人の追跡が不完全にしかできないので匿名性が保証されていた
- 匿名で何かできることには価値がある
- 著作権には保護しきれない部分がある
- やろうとおもえば私的なコピーを作って友人にあげることもできる
- 引用もできる
- **保護の不完全さには価値がある**
- これまでの規制は、**意識的にその不完全さを保護している部分と、物理的に保護しようがないから放置されていた部分がある**

- コードによる保護が完成したら誰もその不完全さを保証してくれない
- コードによる規制は物理的な規制
- コピーしようとしてもできない
- フェアユースの入り込む余地はない
- 匿名性もほぼ完全に失われる
- 商業にも政府にもあえてそのような欠陥をシステムに作る理由はないからだ

今後の方向性と確認

- これまでの各種仕組みの不完全さは、憲法上の価値を保証する欠陥でもあった
- だから今後そのような憲法上の価値を保存したいなら、きちんと規制をかけて、その欠陥をあえてシステムに作り込まなければいけない
- 不完全性を人工的に維持するのが必要であるという価値観を明示するのが憲法や法律
- その価値観を実現するのが政府
- 政府規制を弱めることだけでは自由は実現できない
- 自由は政府が適切な規制を設け、各種のアカウントビリティのシステムを確立したからこそ実現されるのだ