

プラットフォーム事業者による
コンテンツ・モデレーションと表現の自由

上本 翔大^(*)(†)

- I. 本報告の問題意識
- II. PF事業者とコモン・キャリア規制
- III. PF事業者の編集権を尊重しつつ、規制を検討する立場
- IV. 結論と残された課題

I. 本報告の問題意識

わが国の先行研究では、今日のプラットフォーム⁽¹⁾（以下、「PF」）は、多くの人々が表現を発信したり、受領したりする場という意味で、公共的な性格を持つことは明らかであるため、場合によってはPF事業者によるコンテンツ・モデレーション⁽²⁾を法規制の下に置く必要があると説かれてきた⁽³⁾(4)。

☞ 仮にPF事業者によるコンテンツ・モデレーションが表現の自由の保護の対象となる⁽⁵⁾のであれば、国家が制定できる法規制には限界がある。政

(*) 大阪大学大学院法学研究科博士後期課程2年（憲法・情報法）

(u185339d@ecs.osaka-u.ac.jp)。

(†) 日本学術振興会特別研究員（DC2）。本報告はJSPS科研費JP22J10422の助成を受けたものである。

(1) 検索エンジン、SNS、動画投稿・配信サイト（YouTube等）のように、主に情報の発信や閲覧を行うためのPFを念頭に置いている。

(2) コンテンツ・モデレーションとは、機械（AI）や人の目によってPF上の情報を監視し、必要に応じて適正化を図ることを意味する。具体的には、投稿内容を削除したり、ファクト・チェック（事実確認）の警告ラベルを付けたり、コンテンツが表示される順番を変動させたり、アカウントを凍結したりすること等である。

(3) たとえば、平地 2021: 63-64、興津 2021: 86 参照。

(4) たとえば、アメリカの連邦レベルの法案を分析すれば、第一に、モデレーションに対する直接的な規制が見られる。これは、合法的なコンテンツのモデレーションを禁じる規定——さらに、モデレーションが禁止されるコンテンツ（政治的表現等）を限定するものとそのような限定を付さないものに区別できる——や、連邦通信品位法 230 条が定める免責の条件を厳しくすることで、結果として、モデレーションの範囲を縮減させようとする規定等である。第二に、モデレーションに対する間接的な規制が見られる。これは、モデレーションに関するポリシーの開示、モデレーションの対象となったユーザーへの通知、モデレーションに対する異議申立てプロセスの確保、モデレーションに関する報告書の作成等を求めるものである。

(5) たとえば、最決 2017 年 1 月 31 日民集 71 卷 1 号 63 頁。

策論とあわせて憲法論を展開する必要もある。

以上の問題意識の下、本報告では、アメリカ法を参照し、どのような政策が望ましいかという点も視野に入れつつ、憲法上どのような規制が許容されるのかを検討する⁽⁶⁾。

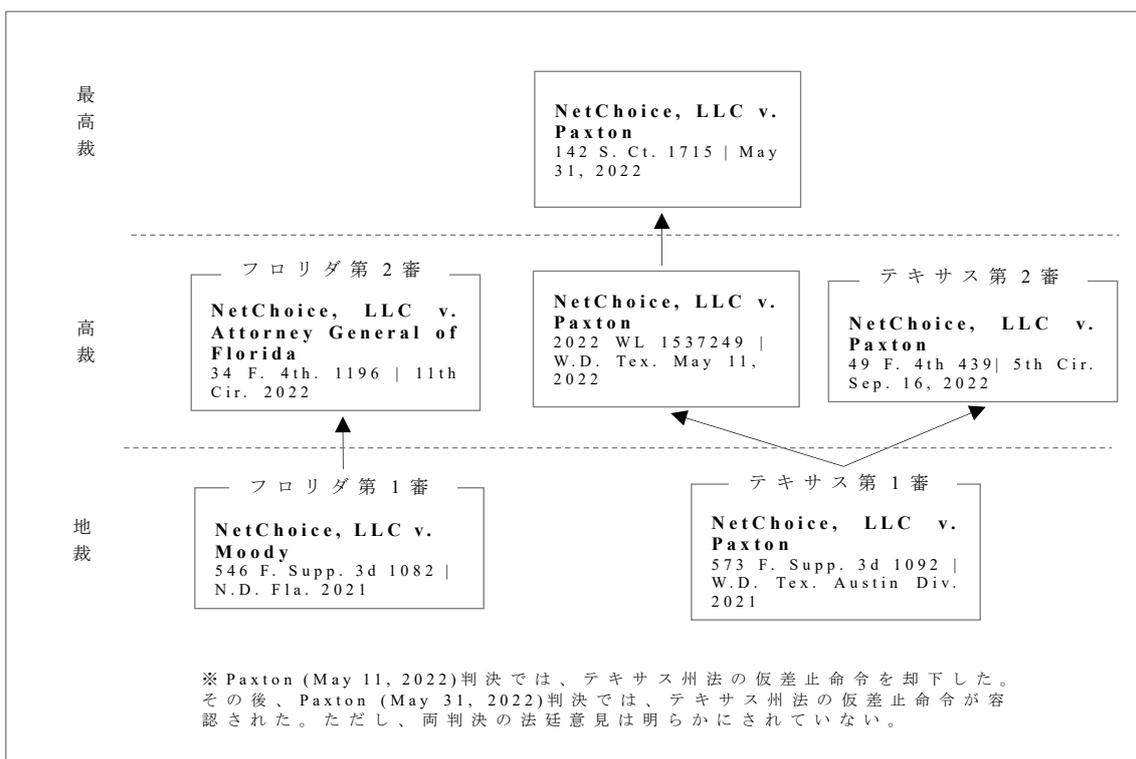


図 本報告で検討する主な裁判例の審級関係

⁽⁶⁾ アメリカでは、連邦通信品位法 230 条がコンテンツ・モデレーションに関する免責を広く認めている。そのため、コンテンツ・モデレーションを制約する連邦法や州法が制定された場合、同法と連邦通信品位法 230 条の抵触関係が問題となるし、以下に見るコンテンツ・モデレーションを制約する州法の合憲性が争われた事例では実際に争点化されたが、本報告ではこの点については言及しない。

II. PF事業者とコモン・キャリア規制

（1）アメリカの議論状況

*コモン・キャリア規制：表現内容を詮索することなく、あらゆる表現をホスティングする法的義務が課される⁽⁷⁾。

（例）通信事業者

①通信事業者は取り扱う内容を編集しておらず、通信事業者による情報の伝送は表現の自由（修正第一条）の保護の対象ではない⁽⁸⁾。

②サービスをすべての者に提供している⁽⁹⁾。

1. 裁判例の検討

(1) Knight First Amendment 判決（Thomas 裁判官による同意意見）⁽¹⁰⁾

・PF事業者は多くの点でコモン・キャリアと類似しているとして、PF事業者をコモン・キャリア規制に服せしめる立法が認められる可能性を示唆した（ただし、具体的にどのような規制を想定していたのかは不明瞭）。

(2) テキサス第2審

・SNS事業者によるコンテンツ・モデレーションを制限するテキサス州法（同法の詳細は後述）の合憲性が争われた事案

：SNS事業者はSNS上のコンテンツと「密接な関係」がなく、「実質的に編集上の判断を下していない」ため、コンテンツ・モデレーションは表現の自由の保護の対象ではない。

：利用規約を設けているが、その利用規約はすべての者に対して同じ条件であるため、サービスをすべての者に提供していると言える。

○ Alan Z. Rozenshtein: 裁判所は、PF事業者が編集上の判断を下して、大規模

⁽⁷⁾ See Bhagwat 2021: 121; Feeney 2021.

⁽⁸⁾ 佐々木 2011: 249-50 参照。See also Nunziato 2022: 43-44.

⁽⁹⁾ See Yoo 2021: 474-75.

⁽¹⁰⁾ Biden v. Knight First Amendment Inst. at Columbia Univ., 141 S. Ct. 1220 (2021).

にコンテンツ・モデレーションを行っているという事実を意図的に無視している⁽¹¹⁾。

(3) テキサス第1審

：ユーザーがSNSに投稿したコンテンツは、選別され、時にはモデレートされる。SNS事業者は、コンテンツを並べ替えたり、独自のコンテンツを追加したりする。このような決定を行うことは、これらのタスクの一部がソフトウェアコードによって実行されるとしても、一定程度の編集上の裁量を伴う。

(4) フロリダ第2審

・SNS事業者によるコンテンツ・モデレーションを制限するフロリダ州法（同法の詳細は後述）の合憲性が争われた事案

：SNSは、すべての一般市民が利用できることは事実であるが、それは利用規約を受け入れ、コミュニティ基準に従っている限りである。

：連邦最高裁は、SNSは伝統的なコモン・キャリアではなく、編集上の判断を下す存在として扱われるべきだと示唆してきた。

☞ 黙示的なものも含めれば、コンテンツ・モデレーションはPF事業者による表現活動であるため、PF事業者はコモン・キャリアではないとの判断が多い。

2. 学説の検討

・一部の例外⁽¹²⁾を除き、PF事業者をコモン・キャリア規制に服せしめることについて、否定的な見解が多数。

理由(1)：コモン・キャリア規制はプラットフォーム事業者の表現の自由に対する不当な制約である。

⁽¹¹⁾ See Rozenshtein 2022.

⁽¹²⁾ See Epstein 2021; Sabeel 2018: 240.

PF事業者は、PF上のコンテンツに対して編集上の判断を下しているため、コモン・キャリア規制はプラットフォーム事業者の編集権を侵害する⁽¹³⁾。

理由(2)：PF事業者のコンテンツ・モデレーションには一定の意義が存在する。コモン・キャリア規制はその役割を阻害する。

SNS事業者をコモン・キャリアとみなせば、合法であってもひどい表現——暴力的な画像・人種差別的な画像、スパムが他のコンテンツと同じように扱われるため、ユーザーのほとんどが嫌悪感を抱き、使い物にならないサービスとなってしまう⁽¹⁴⁾。

(2) 日本法への示唆

1. コモン・キャリア規制は、PF事業者の表現の自由の侵害となるか。

・わが国でも、「コモンキャリアとしての通信事業者は、自ら言論活動を行うのではないことから、原則として、言論者として表現の自由の保障を受けるわけではない」⁽¹⁵⁾とされてきた。

・わが国の最高裁は、Google検索結果削除請求事件⁽¹⁶⁾において、検索結果の提供と表現の自由との親和性を述べている。

「情報の収集、整理及び提供はプログラムにより自動的に行われるものの、同プログラムは検索結果の提供に関する検索事業者の方針に沿った結果を得ることができるように作成されたものであるから、検索結果の提供は検索事業者自身による表現行為という側面を有する」。

ただし、Twitter投稿記事削除請求事件⁽¹⁷⁾では、Twitter社の表現の自由には

⁽¹³⁾ See Bhagwat 2021: 124-25; Goldman 2011: 105-107, 115-18; Grimmelman 2010: 442-47; Heins 2014: 326-27; Koltay 2021: 269; Yoo 2021: 505-06.

⁽¹⁴⁾ See Feeney 2021. See also Goldman 2006: 189; Goldman & Miers 2021: 208-11; Koltay 2021: 289.

⁽¹⁵⁾ 山口 2015: 31。

⁽¹⁶⁾ 最決 2017年1月31日民集71巻1号63頁。

⁽¹⁷⁾ 最判 2022年6月24日（裁判所ウェブサイト）。曾我部 2022: 16は、「本判決が

言及しておらず、判例の蓄積が俟たれる。

☞ これらを勘案すれば、コモン・キャリア規制は PF 事業者の表現の自由を侵害するおそれがある。

2. PF 事業者をコモン・キャリアとみなすべきか。

・ PF 事業者がコモン・キャリア規制を課した場合、多くのユーザーが不当だと感じるコンテンツ・モデレーションを抑制することができる。

・ PF 事業者は、合法的なコンテンツをモデレーションすることも不可能となり、多くのユーザーが不適切だと感じるコンテンツが蔓延する可能性もある。不適切なコンテンツに対しては、国家が法律を制定したり、裁判所が審査したりすることで対処する可能性が考えられるが、PF 上には星の数ほどのコンテンツが流通しており、こうした方法は実効性に欠けるため有効な手段ではない。また、憲法の拘束を受ける国家は、有害だ（と思われる）が違法ではない表現を抑制することが困難。

☞ PF 事業者が有害情報を自発的に規制することを妨げることで、ユーザーにとって不快・有害なコンテンツが蔓延してしまうとのデメリットは回避すべき⁽¹⁸⁾。コンテンツ・モデレーションの利点を維持しつつ、その弊害を最小限に抑える解決策を模索する必要がある。

ツイッターのサービスに表現の自由としての側面がおよそ認められないとしたものと理解するのは早計ではないか」と述べる。

⁽¹⁸⁾ 同旨のものとして、水谷 2021: 115 頁。

III. PF事業者の編集権を尊重しつつ、規制を検討する立場

（1）アメリカの議論状況

1. 検索エンジンとコンテンツ・モデレーション規制⁽¹⁹⁾

(1) 裁判例の紹介

① Search King, Inc. v. Google Tech., Inc. 事件判決⁽²⁰⁾

・ 検索事業者が PageRank⁽²¹⁾を変動させることは表現の自由によって保障されるかどうか争われた事案。

： Google の PageRank は保護された表現の一形態であるため、PageRank を変動させたとしても契約関係における不法行為は成立しない。

② Langdon v. Google, Inc. 事件判決⁽²²⁾

・ 原告のウェブサイトの広告を検索結果の目立つ場所に掲載すること等を求めた事案。

： 社説に対する反論文の掲載の強制が新聞社の表現の自由を侵害するのと同様に、検索結果に特定の広告を掲載するよう Google に強制することは Google の表現の自由を侵害する。

③ Zhang v. Baidu. Com, Inc. 事件判決⁽²³⁾

・ 百度（Baidu）が原告の記事やビデオ等を意図的にブロックしているとして、損害賠償等を求めた事案。

： 検索結果としてどのコンテンツを提供するか、どのコンテンツを提供しない

⁽¹⁹⁾ 詳細は、拙稿「検索事業者の表現の自由に関する一考察（1）（2・完）——アメリカ法上の議論を手がかりとして——」阪大法学 71 巻 6 号（2022 年）183 頁以下、阪大法学 72 巻 1 号（2022 年）249 頁以下。

⁽²⁰⁾ Search King, Inc. v. Google Tech., Inc., CIV-02-1457-M, 2003 U.S. Dist. LEXIS 27193 (W.D. Okla. May 27, 2003).

⁽²¹⁾ ページランクはウェブサイトの相対的な重要性を決定するのに寄与し、それによってウェブサイトが検索結果のどこに表示されるかが決まるとされる。たとえば Google は、ウェブサイトのページランクを決定するために当ウェブサイトの被リンク数やその重要性等様々な要素を考慮してウェブサイトの関連性を 0 から 10 の尺度（0 が最も関連性が低く、10 が最も関連性が高い）でランク付けしている（See Woan 2013: 298）。ページランクの順位と実際に表示される検索結果の順位は異なる概念であるとされる。検索結果の表示順位を決定するためにいくつかの要素が考慮されているが、ページランクはその考慮要素の一つである。

⁽²²⁾ Langdon v. Google, Inc., 474 F. Supp. 2d 622 (D. Del. 2007).

⁽²³⁾ Zhang v. Baidu.com, Inc., 10 F. Supp. 3d 433 (S.D.N.Y. 2014).

かの判断は、新聞社の編集活動と同様に、表現の自由によって完全に保障されるため、提供するコンテンツの修正を百度に強制することは彼らの表現の自由を侵害する。

② 検討

① 検索事業者の修正第一条上の位置づけ

・ Langdon 判決と Zhang 判決は検索事業者の編集活動とマス・メディアの編集活動を同種のものとしている。学説の中にも同様の見解が散見される⁽²⁴⁾。

・ Tim Wu や Oren Bracha による異論⁽²⁵⁾：検索結果の提供は表現活動ではない
(i) マス・メディアと異なり、検索事業者は検索結果として表示するコンテンツの内容すべてについて目を通し、それらに賛同しているわけではない。そのため、検索事業者は電話会社に近い。

(ii) 検索結果を提供する目的は検索事業者の意見を伝達することではなく、利用者が目当ての情報を見つけることを支援することである。そのため、検索エンジンは地図に近い。

☞ 検索結果の提供は検索事業者の編集活動を通じて行われるという側面はあるものの、Tim Wu や Oren Bracha による批判（特に (i)）を踏まえれば、検索事業者は新聞社のような表現者と同じ位置付けではないように思われる。もっとも、こうした位置づけが具体的にどのような帰結に繋がるのかについては、さらなる探求が必要である。

② 表現の自由の限界

・ 検索結果としてどのコンテンツを提供するか、どのように提供するかに関する規制は、検索エンジンのメッセージの内容を変更するものであり、内容規制にあたる⁽²⁶⁾。そのため、厳格審査の下で、違憲となる可能性が高い。

⁽²⁴⁾ See, e.g., Benjamin 2013: 1461, 63, 69-70; Rosen 2013: 1005; Volokh & Donald M. Falk 2012.

⁽²⁵⁾ See Wu 2013. Bracha 2014; Bracha & Pasquale 2008.

⁽²⁶⁾ See Peter T. Tschanz, *A Constitutional Right to Deceive?: The First Amendment Implications of Regulating Pay Per Click*, 9 BC Law Intellectual Property & Technology

2. SNS事業者とコンテンツ・モデレーション規制

(1) 大手 SNS 事業者によるコンテンツ・モデレーションを制限するフロリダ州法（SB7072）の合憲性が争われた事案

① 事実の概要

インターネット業界団体 NetChoice らが、大手 SNS 事業者によるコンテンツ・モデレーションを制限するフロリダ州法は SNS 事業者の表現の自由を不当に侵害する等と主張して、その仮差止を求めた事案。

(i) 直接的な規制

- ・ 州議会候補者らのアカウントに対するディプラットフォーム⁽²⁷⁾の禁止
- ・ 州議会候補者らによる投稿（posts by candidates）あるいは州議会候補者らについての投稿（posts about candidates）に対する事後的優先順位付け⁽²⁸⁾やシャドウ・バン⁽²⁹⁾の禁止
- ・ ジャーナリズムが投稿したコンテンツに基づく検閲⁽³⁰⁾、ディプラットフォーム、シャドウ・バンの禁止

(ii) 間接的な規制

検閲、ディプラットフォーム、シャドウ・バンの基準の公開や、これらの措置を受けるユーザーへの詳細な通知の義務づけ

(iii) 適用対象

年間総収入が1億ドルを超えていること、世界中で少なくとも月間1億人以上のユーザーがいることのうち少なくとも一方を満たしていることが必要条件。

Forum 1, 5-6 (2010).

⁽²⁷⁾ deplatform: SNS 事業者がユーザーを永久にまたは14日を超えて削除もしくは凍結すること。

⁽²⁸⁾ post-prioritization: 特定のコンテンツの表示順位を上位にしたり、下位にしたりすること。

⁽²⁹⁾ shadow ban: あるユーザーの投稿について、他のユーザーへの公表を制限もしくは排除すること。

⁽³⁰⁾ censor: ユーザーが投稿したコンテンツを削除、規制、制限、編集、変更したり、コンテンツの公開または再公開の抑止をしたり、コンテンツを投稿するユーザーの権利を停止したり、コンテンツを除去したり、SNS事業者がコンテンツに対する追記をしたりすること等。

②フロリダ第1審⁽³¹⁾

【修正第一条上の位置づけ】

・新聞社は、提供する情報に対して裁量的な判断を下し、中身を把握している。
SNS事業者は、「日常的にアルゴリズムを使用してすべてのコンテンツを審査し、許容できないコンテンツをふるいにかけるが、通常、見解についてはそれを行わないし、圧倒的多数のコンテンツはアルゴリズム以外の方法で審査されず、「SNSに掲載されるコンテンツの99%以上は、さらに審査されることはない」。したがって、SNS事業者と新聞社は区別可能⁽³²⁾。

・ただし、本件フロリダ州法は「主としてイデオロギーに敏感な場面に關係し、SNS事業者が編集上の判断を下す可能性が最も高い場面」であるため、「実際に問題となっている法律の対象は編集上の判断そのもの」である。

【SNS事業者の表現の自由を侵害しないか】

(i) 直接的な規制

・特定のユーザーやコンテンツにしか適用されないため、内容規制。
・大手SNS事業者が保守的な見解をモデレーションすることを抑制したいとの立法事実が存在している。
・同法は大手SNS事業者にのみ適用されるため話者間差別が存在する。
: こうした事情を踏まえれば、厳格な審査基準が適用される。
・「競争の場の平準化 (leveling the playing field)、すなわち、問題の一方の側の表現を促進するために他方の側の表現を制限することは州の正当な利益ではない」。
・やむにやまれぬ他の政府利益が何であれ、これらの規定は、国家のやむにやまれぬ利益を促進し、その利益を達成するために厳密に仕立てられているわけではないため、表現の自由に反する。この結論は、仮に中間審査基準が適用されたとしても変わることはない。

⁽³¹⁾ NetChoice, LLC v. Moody, 546 F. Supp. 3d 1082 (N.D. Fla. 2021). 本判決については、水谷 2022: 27 以下も参照。

⁽³²⁾ 同様の指摘として、Koltay 2021: 288.

③フロリダ第2審

【修正第一条上の位置づけ】

・「SNS事業者は、サイト上に投稿されるオリジナルのコンテンツのほとんどを作成していない点で、伝統的なメディアとは異なる」。

・利用規約やコミュニティ基準を公開したり、ユーザーからの投稿に対して追記や免責事項を付したり、彼ら自身のメッセージを公開したりする際には、「SNS事業者は彼ら自身の表現活動を行っている」。また、利用規約やコミュニティ基準に違反するコンテンツを削除したり、ユーザーからの投稿をどのように表示するかを選択したりする際に、SNS事業者は編集上の判断を下している。

【SNS事業者の表現の自由を侵害しないか】

（i）直接的な規制について

・立法者の動機や本法が大手のSNS事業者のみに適用されるという話者間差別の存在を理由に、直ちに厳格審査が適用されるわけではない。

・ジャーナリズムが投稿したコンテンツに基づく検閲、ディプラットフォーム、シャドウ・バンの禁止や州議会候補者らについての投稿に対する事後的優先順位付けやシャドウ・バンの禁止は内容規制。

・ディプラットフォームの禁止はSNS事業者のコンテンツ・モデレーションの判断の中身に依存するものではないため、州議会候補者らのアカウントに対するディプラットフォームの禁止は内容中立規制。

・「競争の場の平準化は、実質的な政府利益でないことは言うまでもなく、正当な政府利益でもない」。

・これらの規定は厳格審査でも中間審査基準であってもパスすることはない。

（ii）間接的な規制について

・Zauderer v. Office of Disciplinary Counsel 事件判決⁽³³⁾等で示された判断枠組み（以下、「Zaudererテスト」）に依拠。

⁽³³⁾ Zauderer v. Office of Disciplinary Counsel, 471 U.S. 626 (1985).

：商業的な開示要件は、消費者を欺くことを抑止するという州の利益と合理的に関連しており、表現に不当で過度な負担を課していない場合に合憲となる。

・いずれの規定も州の利益と合理的に関連している。

・SNS事業者に対して基準を公開するよう要求する条項が、SNS事業者の表現の自由に対する不当な負担となったり、あるいはSNS事業者の表現を萎縮させたりする可能性が高いことをNetChoiceは証明していない。それゆえ、これらの条項は違憲である可能性は高くない。

・ユーザーへの詳細な通知は過度な負担でSNS事業者の保護された表現を萎縮させる可能性が高いため、違憲となる可能性が高い。フロリダ州法の適用対象となるPFは1日に数百万件の投稿を削除している。これらの一つ一つの削除に対して絶対的・必要記載事項を含んだ内容を7日以内に書面で通知するよう要求することは、相当程度の実施コストを課す。また、完全な説明を行わなかった場合、10万ドルを上限とした損害賠償を請求される可能性がある。これらの負担は、SNS事業者が編集上の判断を下すことを萎縮させる可能性が極めて高い。

(2) 大手SNS事業者によるコンテンツ・モデレーションを制限するテキサス州法（HB20）の合憲性が争われた事案

① 事実の概要

先のフロリダ州法と同様の内容を定めたテキサス州法について、原告NetChoiceらが、HB20は表現の自由に反している等と主張して本法の仮差止を求めた事案。

(i) 同法2条

SNS事業者がユーザーの見解に基づいて検閲することを禁じている（ただし、例外として、暴力的なコンテンツ等に対するモデレーションは認められる）。

(ii) 同法7条

どのようにコンテンツ・モデレーションを行っているか等に関する正確な情報の公開、年2回の透明性レポートの作成等を要求。

(iii) 適用対象

月間5000万人以上のアクティブ・ユーザーを抱えるSNS事業者。

② テキサス第1審

【修正第一条上の位置づけ】

・ SNS事業者、あるいは、少なくともHB20の対象となるSNS事業者は、促進しようとするコミュニティについてのメッセージを伝達するために、編集上の裁量を行使する。

【SNS事業者の表現の自由を侵害しないか】

（i）2条について

・ 「HB20は、コンテンツ、見解、表現者に基づいた制限を課している」ため、厳格審査が適用される。

・ 政府は、厳格審査の下で必要となる、やむにやまれぬ利益を立証できていない。仮に、中間審査基準が適用されたとしても、重要な政府利益が立証されていない。

・ 「仮に州が主張する利益がやむにやまれぬ利益あるいは重要な利益であったとしても、HB20は厳密に仕立てられたものではない」。

（ii）7条について

・ Zaudererテストに依拠。

・ サイトやアプリへの投稿数が測定不能なほどであることを踏まえると、7条は、PF事業者の表現を萎縮させる。

③ テキサス第2審

※ SNS事業者のコンテンツ・モデレーションは表現の自由の保護の対象ではないとの立場を採っているようであるが、HB20がSNS事業者の表現の自由を制約とした場合、同法が合憲であるかどうかについても言及している。

・ SNS事業者の検閲の動機に関係なく等しく適用されるため、検閲によってSNS事業者がどのようなメッセージを伝達しようとしているかどうかに基づいてお

らず、同法7条は表現の内容に基づく規制ではない。

- ・ HB20 は中間審査基準をパスする。
- ・ 同法2条は、Zauderer テストを充足する。

3. 検討

(1) 修正第一条上の位置づけ

・ フロリダ第1審・フロリダ第2審のように、学説でも、SNS事業者の表現活動（コンテンツ・モデレーション）と新聞等の表現活動との相違点を指摘する声も強い。

- **András Koltay**： SNS事業者はコンテンツを作成したり、コンテンツの作成を依頼したり、コンテンツを購入したりすることはなく、少なくとも報道機関のような編集者ではないが、コンテンツに関する決定を下し、コンテンツを選別し、削除し、利用できる状態に保つという意味では編集者である⁽³⁴⁾。
- **Kate Klonick**： SNS事業者はサービス上のコンテンツを監視するための複雑なシステムを備えており、ニュース、論説、広告のための受動的な受け皿ではないことは新聞と同様である。他方で、PF事業者は新聞のように特定のコンテンツを積極的に募ることはなく、ユーザーが自主的にコンテンツを投稿したり共有したりしているにすぎない⁽³⁵⁾。

☞ 判例学説の指摘は正当であると思われるが、こうした位置づけが具体的にどのような帰結に繋がるのかについては、明らかではない。

(2) SNS事業者の表現の自由を侵害しないか

間接的な規制は内容中立規制であると考えられるが⁽³⁶⁾、各裁判所によれば、遵守することが極めて困難でコンテンツ・モデレーションを控えるようなインセンティブを与える規制は許されない。

⁽³⁴⁾ See Koltay 2021: 288.

⁽³⁵⁾ See Klonick 2018: 1660.

⁽³⁶⁾ See Nunziato 2022: 57.

☞規制を遵守する各事業者の能力は異なるため、事業者の規模に応じた柔軟な規制が求められる。

IV. 結論と残された課題

（1）結論

表現の自由（および人権規定の構造）をめぐる日米の相違には注意する必要があるが、現時点では次の3点の示唆を得ることができた。

1. PF事業者は、PF上のコンテンツを編集しているため単なる媒介者ではないが、他方で、新聞等のような典型的な表現者とも言い難い。こうした位置づけが具体的にどのような帰結に繋がるのかについては、さらなる探求が必要である。
2. コモン・キャリアとしての規制は、PF事業者の編集権を侵害する可能性が高いことはもとより、合法だが多くのユーザーが不快に感じるコンテンツをPF事業者が自主的に規制することを不可能にするため、快適な表現空間の形成という観点では必ずしも望ましくはない。有害なコンテンツに対する国家の対応にも限界があるため、コンテンツ・モデレーションの利点を維持しつつ、その弊害を最小限に抑える解決策を模索すべきである。
3. 憲法学的な観点からすれば、内容規制（政治的表現に対するモデレーションを禁止する等）は違憲となる可能性が高いが、透明性を求める規制（モデレーション・ポリシーの開示、モデレーションの対象となったユーザーへの通知等）は内容中立規制であるため違憲となる可能性が低下する。ただし、透明性を求める規制がPF事業者の表現に萎縮効果を生じさせるほどに遵守が困難な場合には違憲となるおそれがある。規制を遵守する各事業者の能力は異なるため、事業者の規模に応じた柔軟な規制が求められる。

（2）残された課題

1. 法律が制定された場合の合憲性を念頭において報告してきたが、何を法制化して何を自主規制に委ねるべきなのかは別個の論点。透明化を求める規制が、真に実効的であるのかどうかは、分野横断領域的な議論を積み重ねていく必要がある。また、法規制に際しては、PF事業者の表現の自由に対する萎縮効果を最小限に抑えるために、定義や対象を明確にするという作業も必要。
2. 憲法学的な観点からすれば、内容規制を課すことは困難であるため、コンテンツ・モデレーションに対する直接的な規制は慎重な姿勢とならざるを得ない。しかしながら、この場合、透明ではあれ、自由なコンテンツ・モデレーションが行われる世界となりうる。こうした事態は恣意的なコンテンツ・モデレーションを統制したいとの当初の問題意識を根本的に解決したと言えるか。
3. PF事業者は、「合法的なコンテンツに対するモデレーションを行うな」との要請と「有害情報に対するモデレーションを行え」との要請の間で板挟み状態に置かれている。こうしたジレンマをどのように調整していくべきかを考察していくことが求められる。

引用文献一覧

邦語文献（著者名五十音順）

- 興津征雄「ソーシャル・メディア・プラットフォームと公私の区分（上）」法時93巻11号（2021年）85頁
佐々木秀智「アメリカ合衆国憲法修正第一条における通信事業者の位置づけ」明治大学法学部創立130周年記念論文集130巻（2011年）245頁
曾我部真裕「判批」NBL1230号（2022年）13頁
平地秀哉「デジタルプラットフォームの公共性と表現の自由」法教490号（2021年）60頁
水谷瑛嗣郎「オンライン・プラットフォームの統治論を目指して——デジタル表現環境における『新たな統治者』の登場」判時2487号（2021年）110頁
——「判批」慶応義塾大学メディア・コミュニケーション研究所紀要72巻（2022年）27頁
山口いつ子「インターネットにおける表現の自由」松井茂記ほか編『インターネット法』（有斐閣、2015年）25頁

英語文献（著者名アルファベット順）

- Benjamin, Stuart M. *Algorithms and Speech*, 161 U. Pa. L. Rev. 1445 (2013)
Bhagwat, Ashutosh. *Do Platforms have editorial Rights?*, 1 J. Free Speech L. 97 (2021)
Bracha, Oren. *The Folklore of Informationalism: The Case of Search Engine Speech*, 82 Fordham L. Rev. 1629 (2014)
——— & Pasquale, Frank. *Federal Search Commission – Access, Fairness, and Accountability in the Law of Search*, 93 Cornell L. Rev. 1149 (2008)
Epstein, Richard. (interviewing Varadarajan, Tunku.) *The ‘Common Carrier’ Solution to Social-Media Censorship*, Jan. 15, 2021 (<https://www.wsj.com/articles/the-common-carrier-solution-to-social-media-censorship-11610732343?mod=djemalertNEWS>)
Feeney, Matthew. *Are Social Media Companies Common Carriers?*, May 24, 2021 (<https://www.cato.org/blog/are-social-media-companies-common-carriers>)
Goldman, Eric. *Search Engine Bias and the Demise of Search Engine Utopianism*, 8 Yale J. L. & Tech. 188 (2006)
——— *Revisiting Search Engine Bias*, 38 Wm. Mitchell L. Rev. 96 (2011)
——— & Miers, Jess. *Online Account Terminations Content Removals*, 1 J. Free Speech L. 191 (2021)
Grimmelman, James. *Some Skepticism About Search Neutrality*, *The next digital decade: Essays on the future of the Internet* 435 (2010)
Heins, Marjorie. *The Brave New World of Social Media Censorship*, 127 Harv. L. Rev. 325 (2014)
Klonick, Kate. *The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech*, 131 Harv. L. Rev. 1598 (2018)
Koltay, András. *The Private Censorship of Internet Gatekeepers*, 59 U. Louisville L. Rev. 255 (2021)
Nunziato, Dawn C. *Protecting Free Speech and Due Process Values on Dominant Social Media Platforms*, *Hastings L. J.* 1 (2022)
Rosen, Jeffrey. *Keeping Google Good: Remarks on Privacy Regulation and Free Speech*, *Geo. Mason L. Rev.* 1003 (2013)
Rozenshtein, Alan Z. *The Fifth Circuit’s Social Media Decision: A Dangerous Example of First Amendment Absolutism*, Sep. 20, 2022, (<https://www.lawfareblog.com/fifth-circuits-social-media-decision-dangerous-example-first-amendment-absolutism>)
Sabeel, Rahman K. *Regulating Informational Infrastructure: Internet Platforms as the New Public Utilities*, 2 *Geo. L. Tech. Rev.* 234 (2018)
Volokh, Eugene. & Falk, Donald M. *Google: First Amendment Protection for Search Results*, 8 *J. L. Econ. & Pol’y* 883 (2012)
Woan, Tansy. *Searching for an Answer: Can Google Legally Manipulate Search Engine Results?*, 16 *U. Pa. J. Bus. L.* 294 (2013)
Wu, Tim. *Machine Speech*, 161 *U. Pa. L. Rev.* 1495 (2013)
Yoo, Christopher S. *The First Amendment Common Carriers and Public Accommodation: Net Neutrality, Digital Platforms, and Privacy*, 1 *J. Free Speech L.* 463 (2021)