

ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に 対行政責任を課す場合の法的課題*

實 原 隆 志*

はじめに

SNS の発達は、一般人にも広範囲への情報発信を容易にした一方で、憎悪的表現や虚偽情報の発信も容易にした。その点で注目されるのが、ドイツで2018年に施行された SNS 法¹であり、この法律は投稿を削除する必要性を検討するための体制づくりを、SNS 事業者に対して高額な過料を伴う形で義務づけている。今後は、日本においても、ドイツの SNS 法のような新法の制定が検討される可能性もあるが、ドイツとは様々な点で異なる状況にあり、ドイツの SNS 法が導入した規制手法にも問題があるかもしれない。そこで本稿では、日本国内でも SNS 事業者に対行政責任を課し、その際に業界団体に代表される外部の機関に関与させるとした場合に起こりうる問題について検討する。以下では、ドイツの SNS 法の一般的な特徴をみたと、

*福岡大学法学部教授

* 本稿は、公益財団法人 電気通信普及財団 2019年度研究調査助成（通常枠）（2020年4月－2021年3月）「ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対行政責任を課す場合の法的課題」の「成果報告書」として作成したものを基にしている。

¹ ドイツでは“Netzwerkdurchsetzungsgesetz”と呼ばれており、「ネットワーク執行法」がドイツ語に忠実な訳となるが、本稿では「SNS 法」と表記する。

ドイツ国内で導入されている、中立的な独立の機関を関与させる仕組みを概観し、それを日本国内の法状況と比較したうえで、本稿の結論を示す。

1. ドイツの SNS 法の概要²

ドイツの SNS 法の下で、一定以上の規模の SNS 事業者は、苦情処理窓口を設置することや（5条）、違法な投稿に対する対応状況を示す報告を、一定期間ごとに公表するよう義務づけられている（2条）。また、SNS 法の挙げる刑法規定に反すると思われる投稿に対して、明らかに違法な投稿については24時間以内、その他の違法性が疑われる投稿に対しては原則7日以内で削除できるような体制を整えるよう求めている（3条2項2号・3号）。本稿との関係で重要なのは、SNS 法の挙げる刑法規定には、国民煽動（*Volkshetzung*）の処罰規定も含まれていることであり、それにより、ドイツの SNS 法はヘイトスピーチへの対処を一つの目的としている法律であることになる。SNS 法の違反に対しては高額な制裁金が予定されており、違法な投稿の削除を常習的に怠っている場合であれば、最大で5000万ユーロ（65億円相当）の制裁金の対象となりうる（4条2項1文）。こうしたことから、ドイツの SNS 法は、ヘイトスピーチを含めた違法な投稿に対する対応を、高額な制裁金付きで、間接的な強制力のある形で求めることで、ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対行政責任を課すものとみることができるといえる。

ただ、既にそれ以前の連邦通常裁判所の判例において³、違法な内容に対

² この法律の紹介として、上村都「ドイツにおける『ヘイトスピーチ』規制」比較法学研究29号（2017年）93頁以下、鈴木秀美「インターネット上のヘイトスピーチと表現の自由——ドイツの SNS 対策法をめぐって」工藤他編『戸波江二先生古稀記念 憲法学の創造的展開 上巻』（信山社、2017年）577頁以下、拙稿「ドイツの SNS 法—オーバーブロッキングの危険性について」情報法制研究4号（2018年）46頁以下、神足祐太郎「ドイツの SNS 法：インターネット上の違法なコンテンツ対策」外国の立法278号（2018年）49頁以下、など。

³ BGHZ 191, 219.

する削除責任を限定する旨の判断が示されており、それは同時に、そうした責任を、投稿者本人だけでなく、投稿を表示しているにすぎない SNS 事業者も負うことがあることを意味していた。また、事業者の賠償責任を限定する規定（テレメディア法10条1文2号）に基づくと、違法な投稿があったことを知っていた場合や、違法な投稿があったことを知っていたにもかかわらず迅速に対応しなかった場合には責任が認められる可能性がある。それに対して、SNS 法で特徴的なのは、「SNS（サービス）」の法的な定義を試みたのに加え（1条1項）⁴、ヘイトスピーチ対策をしないことが違法になる可能性があり、また、それに対して過料を科すことで、対行政との関係で責任を課していることである。加えて、上述の判例では、指摘（Hinweis）が具体的で、法違反が本人の主張に基づいて難なく認められる場合に義務が課されることになっていたが、SNS 法では、苦情が申し立てられると審査を行う必要がある（3条1項・2項）、指摘の具体性は要件とされていない。このように、SNS 法は一定の場合に SNS 事業者の法的責任を認める、それまでのドイツの判例・法律の延長線上に位置づけられるものでありながらも、その規制対象や対行政責任の発生という点で、それまでにはなかった内容を含むものである。

SNS 法はその後、「極右主義・ヘイトクライム撲滅法」⁵と SNS 法改正法案⁶で改正対象となったが、ここでは、本稿との関連性が強い後者について、主なものをみると、まず、SNS 事業者の義務が拡充・明確化されている。ま

⁴ BT-Drs. 18/12356, S. 11.

⁵ 神足祐太郎「諸外国におけるインターネット媒介者の『責任』」レファレンス839号（2020年）131頁以下（151頁以下）、拙稿「情動的措置を授権する規定の『特定性』と『二重扉』—ドイツの議論—」福岡大学法学論叢65巻4号（2021年）689頁以下（699頁以下）参照。2020年5月27日付の違憲決定（NJW 2020, S. 2699 ff.）の結果、提出し直された法案が、両院協議会での合意を経て、2021年4月3日に施行されるに至った。

⁶ BT-Drs. 19/18792.

た、削除・不削除の決定に対する異議の申出（Gegenvorstellung）制度を導入する義務（新3b条）が、罰則付きで（新4条1項2号・3号）設けられ、それに対する再審査などを担当する仲裁機関も設けられることになっている（新3c条）。また、連邦司法庁がこの法律の諸規定の遵守状況を、過料を科すよりも前の段階から監督する仕組みも明記された（新4a条1項）。このように、SNS法の改正そのものを対象する改正案は、（不）削除との決定に対する異議の申出制度とそれに対する再審査などの仲裁機関の導入、また、過料が科されるよりも前の段階での監督の仕組みが設けられることを内容としており、この法案は、2021年5月28日に連邦参議院を通過し⁷、連邦大統領による署名をはじめとする所定の手続を経て、順次施行に移る予定となっている。

ここまでにおいて述べたように、ドイツのSNS法は、ヘイトスピーチ対策としてSNS事業者に対行政責任を課すものとして位置づけることができ、規制対象や対行政責任の発生という点で、ドイツ国内において新しい枠組みを設けたものである。上で挙げたような改正がなされることを考えても、ドイツ国内においては、SNS法の制定から4年以上が経った現在においても、この法律による規律には一定程度の重要性が認められているといえるだろう。

2. SNS法における免責と、「認証機関」の役割

（1）SNS法の免責規定

SNS法が制裁対象としているのは、個別の事例で削除をしなかったことそれ自体ではなく、それを組織ぐるみで（systematisch）怠っていることである。そして、このような形でSNS事業者の責任の発生を一定の場面に限定するSNS法の枠組みは、それ以前のやり方の延長線上に位置するもので

⁷ BR-Drs. 362/21.

あることは、先述の通りである。加えて、SNS 法では、「明らかに」違法である場合を除き、投稿内容の違法性に関する判断を、規制付きの自主規制（regulierte Selbstregulierung）を行う認証機関（anerkannte Einrichtung）に行わせることも認めており、その場合には対応までに7日以上かかってもよいことになっている（3条3号b）。こうした規制手法からは、SNS 事業者に対して一定の対応を求めると同時に、その判断に猶予を与えることで、過度な削除を避けるという狙いを読み取れる。

そうした制度となりうるうえで重要と思われるのは、認証機関に関する規定である。SNS 法の3条6項では、認証されるための要件として、その審査担当者の独立性と専門知識（Sachkunde）の保証（1号）などを挙げている。そして、認証を与えるのは連邦司法庁である（3条7項）⁸。それらをふまえると、認証要件が具体的に法定されていることと、認証要件を満たしているかを国の機関が判断する形になっていることが、認証機関との関係では特徴的である。

先述の SNS 法の改正では、こうした認証機関関係でも改正があり、主なものを挙げれば、SNS 事業者と認証機関の間でのやりとりの具体的な中身が明文化された（新3条2項2文）。また、新3条7項以降では、認証機関に求められる内容がより細かく定められ、認証には5年という、更新可能な期間が設定されている（新3条7項3文）。加えて、異議の申出を受けた再審査が行われた場合等に仲裁を行う民間の機関（Schlichtungsstelle）の設立も予定されている（新3c条）。こうした改正は、SNS 事業者の外部の機関により多くの役割を与えるものとなるだろう。

SNS 事業者に対して一定の場合に、罰則付きで義務を課している点で注目された SNS 法であるが、そこには、以上で述べたように、事業者の責任

⁸ 既に FSM（Die Freiwillige Selbstkontrolle Multimedia-Diensteanbieter e. V.）が認証を受けている。

を制限するものとしての側面もあり、投稿された内容の違法性を審査する期間の延長が認められるという意味での責任制限を認めるものでもある。認証要件を法律上で明記し、その審査は国の当局によって行われ、仲裁機関としての認証機関も含めて、そうした独立性の高い機関による対応への期待は、SNS法の改正にもみてとることができる。このように、SNS法は制定当初より、SNS事業者の業界における独立の認証機関の活用を認めており、その重要性はSNS法の改正前後で変わることはないといえるだろう。

(2) 青少年メディア保護州際規定における認証機関

こうした、独立の自主規制機関を活用することで、「違法」な内容の投稿に対する事業者の法的責任を制限する仕組みは、青少年メディア保護州際協定 (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag: JmStV)⁹ (以下では、「州際協定」とのみ表記する場合がある) の規定を参照したものと考えられる¹⁰。この州際協定は、いわゆる「テレメディア」分野における青少年保護を目的とするものであり、この州際協定において規制対象となるコンテンツは、人間の尊厳を害するコンテンツのような、成人にも禁止されるもの (Totalverbot)、一定の条件を満たせば提供できるもの (相対的な配信禁止)、自主規制の対象となるもの、に分けることができる。そのうち、「相対的な配信禁止」の対象になるものにも、成人だけにアクセスさせてよいもの (青少年に危険なコンテンツ) と、特定の年齢区分の青少年だけであればアクセスさせてよいコンテンツ (成長を害するコンテンツ: 5条1項) とがある¹¹。成長を害す

⁹ 鈴木秀美「インターネットと人権—ドイツにおける有害表現規制を手がかりに」ジュリスト1244号 (2003年) 101頁以下 (105頁以下)、杉原周治「青少年メディア保護州際協定における『規制された自主規制』」嶋崎健太郎編集代表『講座 憲法の規範力 第5巻 憲法の規範力と行政』(信山社、2017年) 245頁以下参照。

¹⁰ BT-Drs. 18/13013, S. 21.

¹¹ Hoeren/Sieber/Holznapel (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, Teil 20 Jugendschutz (Lieferung 2018), S. 9 (Karsten Altenhain).

るもしくは青少年に有害な内容を含むテレメディアを提供している事業者のうち、一定規模以上の事業者は「青少年保護担当者」を置かなければならず（7条）、その違反に対しては罰則が設けられている（24条1項8号）。州際協定においてはこのようにして、青少年にとって有害なコンテンツを分類し、配信の禁止やアクセス制限、そしてそれを担う担当機関の設置について規定されている。

こうした規制をするなかで、任意的自主規制・認証機関（以下、これについても「認証機関」と表記する）に様々な役割が与えられており¹²、そうした役割としては、まず、「青少年保護プログラム」の適性判定がある（11条1項2文）。テレメディア事業者がこのプログラムを使用していると、先述の対象年齢の設定との関係で過料（24条1項4号）を科される可能性は低くなる（5条3項1号）。また、小規模事業者¹³には認証機関と連携する（anschließen）という方法も認められており（7条2項）、それとは別に、認証機関は担当している事業者による協定の遵守状況を審査（überprüfen）することもある（19a条1項）。こうした形で認証機関と連携している事業者であれば、協定違反の指摘に対していきなり対応する必要はなく、違反の指摘の連絡先になるのも（18条4項2文）¹⁴、対応を行うのも（20条5項1文・2文）、まずは認証機関となる。それゆえ、州際協定は認証機関と連携することによる、事業者の責任制限の仕組みを設けているといえる¹⁵。

州際協定上の認証機関には高度な独立性が保証されており、そうした独立

¹² Vgl., Ralf Müller-Terpitz, Persönlichkeitsrechtliche Aspekte der Social Media, in: Gerrit Hornung/Müller-Terpitz (Hrsg.), Rechtshandbuch Social Media, 2. Aufl., 2021, S. 253 ff.

¹³ 従業員が50人未満、もしくは、年間で月平均のアクセス数が明らかに（nachweislich）1000万を下回っている場合である。

¹⁴ Müller-Terpitz, Fn. 12, S. 295. それゆえ、FSM に加盟している Facebook や Google であれば、まずは FSM に連絡が行くことになる。

¹⁵ Gerald Spindler/Fabian Schuster (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien Kommentar, 4. Aufl., 2019, S. 957 (Murad Erdemir).

性が認証を受ける要件となっている（19条2項1号）。認証の決定は形式上は管轄の州メディア委員会が行うが、その決定は「青少年メディア保護委員会（KJM）」を通じて行われることになっている（19条3項）。KJMは連邦レベルの青少年保護機関である jugendschutz.net が所掌する機関であり（18条1項1文）、この州際協定による任務を充足するに際して指示（Weisung）に拘束されず（14条7項）、KJMの諸決定は、管轄の州メディア委員会の他の機関に対して拘束力をもつ（17条1項5文）。それゆえ、KJM自体が独立性の高い機関であり、認証機関としての認証も、こうしたKJMの判断に委ね、州メディア委員会が直接的に判断する形にならないようにすることで、認証手続を州メディア委員会から一定程度離れたところに置こうとしているとみることができる。

このように、この州際協定は、青少年にとって有害なコンテンツを分類し、配信の禁止やアクセス制限について規定するものであり、認証機関と連携することで事業者の法的責任が制限されることを認めるものである。また、認証機関としての認証に際しての実質的な審査を、独立性の高いKJMの判断に委ねることで、認証手続を行政の手から離そうと試みている。州際協定が設けている、認証機関を用いたこうした責任制限の仕組みは、学説においては「規制付き自主規制」の一種とされている¹⁶。

（3）青少年メディア保護州際協定と比較した場合の、SNS法における認証機関の特徴

上で見た通り、青少年メディア保護州際協定とSNS法のどちらにおいても認証機関に一定の役割が与えられているが、両者には、適用対象となる事業者をはじめとする様々な違いもある。認証機関の任務と直接関係するものについて比較すると、まず、SNS法は直接には青少年保護を目的としてい

¹⁶ Müller-Terpitz, Fn. 12, S. 295. なお、杉原、前掲注（9）246頁は、「共同規制」の概念の多義性を指摘した上で、この州際協定の内容を「共同規制」との語を用いずに説明している。

るものではなく、ヘイトスピーチ等の対策のために制定されたものである。とられる措置にも相違があり、州際協定において認証機関が関わるのは年齢区分の判定や協定の遵守状況の監督であるのに対して、SNS 法において認証機関が行うのは違法な内容として削除等を要するかの判断である。同様に、措置の対象となるのは、州際協定においてはいわゆる「有害表現」であり、認証機関に対応を委ねてよいのは刑法上は違法とまではいえないものに限られるのに対して、SNS 法の場合には処罰対象となりうる投稿への対応だけが求められ、そこで認証機関の判断を仰ぐ形になる。つまり、州際協定と SNS 法とでは、制定されている目的、そのための措置、措置の対象となりうる投稿内容に違いがある。

上述のように、措置の対象が州際協定と SNS 法とでは異なっていることで、SNS 法においては認証機関が必ずしも有効に機能しないとする批判もあり、まず、青少年保護の分野においては価値評価的・予測的 (prognostische) 決定が多くを占めるのに対して、SNS 法において認証機関は、刑法上の違法性を判断するのであり、必ずしも認証機関による必要はなく、刑法解釈の専門家やその経験のある者がいれば済むとの指摘がある。刑法に関する理解の深い者が対応すれば済むとの指摘に関連して、自主規制機関による外部決定には追加のコストがかかることを考えると、通常は、教育を受けて、質を伴った「インハウス」の人材によって決定がなされることになるの見方もある¹⁷。また、SNS 法の立案者は自主規制の委員会が「多元的 (plural)」なものとなると想定しているが¹⁸、社会の変遷に服するという特徴のある青少年保護分野での価値判断とは異なり、刑法上の構成要件への包摂を

¹⁷ Spindler/Schmitz/Liesching, Telemediengesetz Kommentar, 2. Aufl., 2018, S. 604 f. (Liesching). また、高いコストを危惧する事業者が多いとの調査結果を紹介するものとして、Eifert/von Landenberg-Roberg/Theß/Wienfort, Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Bewährung, 2020, S. 89.

¹⁸ BT-Drs. 18/13013, S. 21.

行うことになる SNS 法の下での判断は、法の素人が社会集団の代弁者として決定できるものではないとされる¹⁹。以上、ここで挙げた指摘は、判断の対象が刑法上の違法性である SNS 法において認証機関に対応を委ねることを認めるにしても、それはこの分野においては十分には機能しないとの認識によるものとして整理でき、実際、SNS 法の下で規制付き自主規制の機関に判断が委ねられた件数は、少ないものにとどまっているようである²⁰。

そうした批判は SNS 法における認証機関の独立性の低さにも及び、一つには、認証機関において違法性を決定する部門の委員の任命に関する批判がある。立法理由では、管轄の監督当局（州メディア委員会）も関与して行われるとされていたが²¹、州際協定における州メディア委員会は国家が監督を行う部分を担っているのであり、SNS 法の下での認証機関の委員の任命にそうした委員会を関与させることには問題があるとの指摘がある²²。加えて、SNS 法上の認証手続についても、認証の許否の審査を実質的には KJM に行わせる州際協定とは異なり、SNS 法ではそれを連邦司法庁が行うことになっていることへの批判がある²³。このように、SNS 法の下での認証機関については、州際協定と対比する形で、審査を担当する委員の任命と、自主規制機関の認証手続の点で、行政からの独立性に欠けると批判されている。

以上で述べた通り、州際協定と SNS 法とでは、制定目的、とられる措置、

¹⁹ Liesching, Fn. 17, S. 611.

²⁰ Lena Isabell Löber/Alexander Roßnagel, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Umsetzung, MMR 2019, S. 70 ff. <S. 74>. 2020年の下半期においては YouTube で 8 件 (<https://transparencyreport.google.com/netzgdg/youtube?hl=de>)、Facebook では 1 件 (<https://about.fb.com/de/wp-content/uploads/sites/10/2021/01/Facebook-NetzDG-Transparenzbericht-Januar-2021.pdf>, S. 12) と報告されている（最終アクセス日：2021年6月29日）。

²¹ BT-Drs. 18/13013, S. 21.

²² Liesching, Fn. 17, S. 611.

²³ Hain/Ferreau/Brings-Wiesen, Regulierung sozialer Netzwerke revisited, K&R 2017, S. 433 ff. <S. 435>; Liesching, Fn. 17, S. 614.

措置の対象となりうる内容が異なっている。また、判断の対象が刑法上の違法性である SNS 法においては、認証機関に対応を委ねても、それは十分に機能しないと認識も示されている。そして、SNS 法の下での認証機関に、行政からの独立性が十分に与えられているかも問題とされている。これらのことから、青少年メディア保護州際協定との比較において、SNS 法において認証機関が関与する仕組みになっていることとの関係で課題もあることがわかる。

（４）小括：SNS 法における免責と、「認証機関」の役割

以上のように、SNS 法の下で、SNS 法の改正以降も含めれば、認証自主規制機関には、投稿内容の違法性の判定や「仲裁」の場面において重要な役割が与えられている。青少年メディア保護州際協定が設けている枠組みも「規制付き自主規制」の一種とされるが、州際協定と SNS 法には違いもあり、SNS 法では、認証機関の実際の機能や行政との関係という点での問題も指摘されている。SNS 法が立案される際には青少年メディア保護州際協定が参照され、この州際協定でも SNS 法でも、認証機関の判断を仰ぐことで事業者の法的な責任を制限する仕組みが導入されているとはいえ、SNS 法において設けられた認証機関関係の制度は、州際協定の仕組みとは少なからぬ点で異なっている。

3. 外部機関の「活用」を試みる日本の制度と、その特徴

違法な内容の情報が発信されている場合に SNS 事業者の責任を問うために用いられうる日本の法律としては「プロバイダ責任制限法」を挙げることができる。プロバイダ責任制限法の下では「他人の権利が侵害されたとき」のうち、一定の条件を満たす場合に（のみ）その損害を賠償する責任が生じる。ただ、そこでの責任は行政に対するものではなく、また、ヘイトスピーチのような、社会一般の利益を保護するためのものでもない。さらに、認証

機関との連携に関する規定が置かれているわけではないことなどを考えると、民族等を対象とする「ヘイトスピーチ」に対して、SNS 事業者に行政責任を課す仕組みは日本には今のところはなく²⁴、必然的に、自主規制機関に対応を委ねることで行政に対する法的責任を制限するという仕組みもないことになる。

ドイツ国内の州際協定をふまえ、日本国内での青少年保護の分野での制度をみると、具体的な対応の一部を外部の民間の事業者委ねるものとして、青少年インターネット環境整備法がある。この法律は、違反をした事業者に対して制裁を科すものではないが、まず、携帯電話事業者に対して、青少年がフィルタリング機能を使用できるようにしておくことを求め（15条、16条）、ソフトウェアの開発等を行う事業者に対しては、年齢に応じたアクセス・コントロールを可能にするよう求めている（20条1項）。そのうち、ソフトウェアの開発については、それを民間の事業者に行わせるにとどまらず、一定の知見を有すると認められる事業者を公的に登録する制度も設けている（24条4項）。この登録制度の特徴としては、職務の独立性を法定の要件としていないことや、この場合に登録とそのための審査を行うのが総務大臣と経済産業大臣であること（24条1項【2号】）を挙げることができる。青少年インターネット環境整備法において設けられているこうした制度は、いわゆる「共同規制」を採用したものとされることがあり²⁵、また、ドイツにおける「規制付き自主規制」との類似性も有するものとなっている。

ドイツ国内の制度と比較すると、日本においては、「ヘイトスピーチ解消法」も含めて、ヘイトスピーチ対策の不備を理由として行政責任を負わせる

²⁴ いわゆる「ヘイトスピーチ解消法」も、「ヘイトスピーチ」を行った者に対する法的責任を規定するものではない。

²⁵ 鈴木秀美・山田健太編著『よくわかる メディア法 第2版』（ミネルヴェア書房、2019年）183頁（福島力洋）。

仕組みは設けられておらず、青少年インターネット環境整備法においても、登録事業者に与えられている役割は、フィルタリングソフトの開発等²⁶にとどまる。また、日本国内ではヘイトスピーチ対策との関係で SNS 事業者に法的な責任が課されているわけではないため、登録機関を活用する事業者が法的な責任を制限されるということにはならないという点でも、こうした登録機関に与えられている役割は限定的であることになる。加えて、申請を受けてからどのような機関が関わって、どのような手順で登録に至るのが条文では明記されていないため、その登録手続において独立性の高い機関に実質的な審査を行わせることが法律上、求められているわけではないことを考えると、日本国内で外部の民間機関に与えられている独立性は低いといわざるをえない。それゆえ、ここで挙げたような日本の制度には、たしかに独立の機関との連携を図っているという点で、ドイツ国内の制度との共通点を見出すことはでき²⁷、これを「共同規制」の一種とできないわけではないにしても、青少年インターネット環境整備法による法的な規律の弱さを考えると²⁸、ドイツの制度との相違は小さくないように思われる。

このように、現在の日本国内の立法状況では、民族等を対象とする「ヘイトスピーチ」に対する SNS 事業者の法的責任の制限を認める余地は、先に述べた意味においてはほとんどない。その点、青少年インターネット環境整備法には「共同規制」的、ないしは、「規制付き自主規制」的な側面も見いだせなくはないものの、ドイツ国内とは異なる法制度の下での仕組みであることに加え、外部機関に与えられている役割は、ドイツの認証機関に与えら

²⁶ 調査研究・普及・啓発活動を行う場合もある（24条1項1号）。

²⁷ 日本の青少年インターネット環境整備法がこの州際協定の手法を採用しているとするものとして、鈴木、前掲注（2）590頁・脚注（25）。

²⁸ 曾我部真裕「共同規制－携帯電話におけるフィルタリングの事例－」鈴木秀美編集代表『講座 憲法の規範力 第4巻 憲法の規範力とメディア法』（信山社、2013年）87頁以下（104頁）は、「共同規制としてはミニマム」とする。

れているものとは質的に異なり、また、量的にも限定的である。それゆえ、日本国内でヘイトスピーチ対策で SNS 事業者に対して行政責任を負わせるとすれば、まず、そのための法律を制定しなければならず、その際に独立性のある民間の機関に関与させ、その際に既存の仕組みを参考にするとしても、それらを相当程度に修正・拡充することが求められると考えられる。

4. まとめ・結論：ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対して行政責任を課す場合の法的課題

以上のように、ドイツの SNS 法は、ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対して行政責任を課すものであり、この法律の制定から 4 年以上が経った現在においても、それによる規律はドイツ国内において重要性を失っていない。他方で、青少年メディア保護州際協定を参照して SNS 法に設けられた認証機関関係の制度には、州際協定におけるものと異なっている部分も少なくない。日本国内でヘイトスピーチ対策で SNS 事業者に対して行政責任を課すための枠組みを作り、そして、その際に SNS 事業者から独立した外部の機関に関与させることも考えられるが、青少年インターネット環境整備法の仕組みをそのまま活用するのは難しそうである。本稿において示した以上のような認識を基に、最後に、「ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対して行政責任を課す場合の法的課題」について述べる。

まず課題となるのは、何を違法な「ヘイトスピーチ」とするかである。「ヘイトスピーチ」と正当な表現行為を区別するのは必ずしも容易ではなく、「違法性」が微妙な投稿のすべてが違法なものとなさねないが、本稿でみたような、ドイツ国内での制度の場合には、「ヘイトスピーチ」が処罰対象とされていることで、その基準が一定程度客観化され、違法性の強いもののみが規制対象となっており、また、議会を通じて対処がなされている、といった特徴がある。そう考えると、日本においては、まず、ヘイトスピーチを処罰

対象とするかの選択が求められるだろう。

別の検討課題としては、外部の（認証）自主規制機関の位置づけも挙げることができる。それは、「違法」なコンテンツに対する法的な規制という枠組みに外部の機関を取り込むという仕組みは、日本では、まだ本格的には導入されていないと思われるからである。ドイツの SNS 法と州際協定をみる限り、この点は、ヘイトスピーチ規制のやり方次第であろう。ドイツでなされている指摘を参照する限りにおいては、現在のように、ヘイトスピーチを処罰対象とはしないままでそうした責任を負わせるのであれば、外部の自主規制機関と連携することには様々な利点もあるということになるだろう²⁹、その場合には、そうした外部の機関に対して、青少年インターネット環境整備法におけるものよりも、多くの役割を与えることになるだろう。他方で、ドイツのようにヘイトスピーチを処罰対象とする旨の法改正を行った上で規制するのであれば法律家による判断に委ねればよく、追加のコストをかけてまで外部の機関に委ねることもないということにもなるだろう。

そうすると、ヘイトスピーチ対策として SNS 事業者に対行政責任を課す場合に法的課題となるのは、まず、ヘイトスピーチとして違法にするものを刑法で明記すべきかである。そして、そうした改正を行うにしても行わないにしても、SNS 事業者に違法な内容の投稿に対して対応する行政上の義務を課すのであれば、そこでのやり方が、外部の機関と連携した責任制限の仕組みを導入するのに適しているかも検討課題となる。

²⁹ 憎悪表現に対する共同規制の設計にあたっては慎重な配慮が必要であるとの留保付きではあるが、未成年者保護目的と広告規制以外の分野では共同規制は適していないということはないとするものとして、曾我部真裕「メディア法における共同規制（コレギュレーション）について—ヨーロッパ法を中心として—」大石・土井・毛利編『各国憲法の差異と接点 初宿正典先生還暦記念論文集』（成文堂、2010年）637頁以下（655頁、657頁）。

おわりに

本稿においては、SNSでの情報発信のうち、ヘイトスピーチの問題を取り上げた。結論としては、仮に日本国内でもSNS事業者に対行政責任を課し、その際に共同規制的手法を用いるのであれば、関与する業界団体を認証する方法と機関が問題になり、SNS事業者と外部の自主規制機関との連携の仕組みが機能するのであれば、その団体に現在よりも広い権限を与えることが必要になることを明らかにすべきことを指摘する形になった。ドイツでSNS法が制定されたとはいっても、日本でも同種の法律を制定する場合には慎重さが求められ、その前提としての他の法律の改正や、規制手法などに関する慎重な検討が必要になるだろう。

ドイツのSNS法に対しては、同法と各事業者の定める利用規約における削除基準との違いが当初から問題とされていたが³⁰、ドイツ国内においては、SNS事業者の定める利用規約を基に投稿を削除された利用者とSNS事業者の間での事例に関する判断が、下級審を中心に蓄積しつつある³¹。それについては、今後の検討課題としたい。

³⁰ Nikolas Guggenberger, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Anwendung, NJW 2017, S. 2577 ff. <S. 2579>.

³¹ 削除を正当化しなかったものとして OLG München, MMR 2018, S. 760 ff. があり、削除を正当化したものとして OLG Dresden, NJW 2018, S. 3111 ff. がある。