

[著書紹介]

THOMAS J. SMEDINGHOFF, EDITOR,
ONLINE LAW : THE SPA'S LEGAL GUIDE TO
DOING BUSINESS ON THE INTERNET
Addison—Wesley Developers Press, 1996, PP. ix+544

磯本典章

1. はじめに

現代社会の特徴の一つは、世界的規模において情報ネットワークが出現しつつあることであり、デジタルによる情報通信の変革が生まれていることである。このオンライン技術の発展は、従来の情報通信システムでは生じなかった新たな法律問題を数多く発生させる結果となっている。それは単に私法の領域に止まらず、公法とりわけ憲法の領域にまで及んでいる。

今日のオンライン社会においては、情報そのものが価値をもって流通し、また書面によらない商取引がなされる。この事実は、現行の法律が想定してきた権利保護の手法をもってしては、オンラインで生じる問題に対処しきれなくなったことを意味する。加えて、今日、多くの情報がデジタル化された形で管理される。デジタル文書の特徴として、情報内容の複製が容易であり、インターネットを経由して広範囲に情報を流通させることが可能であり、その費用も安価である。その反面として、デジタル情報の改ざんおよび不正使用が生じることもなる。

このような情報のデジタル化という状況の下において、法に与えられた使命とは、法と情報通信デジタル化という事実とを、整合性をもって適合させることであろう。つまり、法が電子商取引行為への確固たる指針を与えることである。将来の問題とし、オンライン情報通信の発展に対処する新しい法律が作られ、新しい法秩序の形成されることが最も望ましい。しかし、現行法に比較してよりの確にオンラインでの問題に対応できる新しい法律が作られるまでは、現行法に依拠して商取引に関する法律関係の処理をおこなうほかはない。

以上のような事情はわが国もアメリカ合衆国も同様であるが、アメリカ合衆国においてはこの傾向がより顕著である。本書は、その副題が「インターネット上で商取引を行うための法律案内」とされていることから明らかなように、アメリカ合衆国においてインターネットを用いてなされる商取引に関する法律問題を、すべての法分野において解説している。すなわち、オンラインでの活動から生じる法的問題を、アメリカ合衆国憲法、契約法、無体財産法、刑法等の観点から立体的にかつ実際に述べている。本書の特徴は、先例の少ない中で実務的感覚を駆使することにより、アメリカにおける最新のオンラインビジネスおよび現行のオンライン法を余すところなく的確にかつ網羅的に紹介している点にあるといえる。

本書の編集者および筆者たち総計9名は、イリノイ州シカゴにあるマクブライド・ベーカー・コールズ法律事務所のインフォメーション・テクノロジー・ロー部門のメンバーである。編著者のトーマス・J・スミューディングホフ氏はジョン・マーシャル・ロースクールにおけるコンピュータ・ローの非常勤教授である。

2. 本書の内容

本書は五部（PART）の内容から構成されている。

本書の内容を全体として鳥瞰するために、第一部の記述の前の部分で、オンライン・ローは従来の法体系と比較して何が新しく何が違うかという問題と、ウェブ・サイトから売買までのオンラインでの法律問題とを解説している。

第一部は情報セキュリティーに関する事実的問題と電子商取引の促進のための法の役割について述べる。電子商取引を実現するには、双方の意思表示やその記録が法的要件を満たすことが必要である。商取引における当事者は、通信内容の真実性や完全性をいかにして確保すべきか、デジタル署名をどのように行うか、電子記録の漏洩防止の方法を解説する。情報セキュリティーの法的効果に関して、1989年に統一商法典の新しい項として承認された電子送金規定（第4A条）、1995年のユタ州デジタル署名法・カルフォルニア州デジタル署名法、アメリカ法律家協会のデジタル署名ガイドラインの紹介がある。アメリカにおける認証局およびその責任制限の紹介は興味深い。

第二部はオンラインでの実効ある電子商取引契約の締結の方法、オンライン

での電子商取引の契約締結および契約の履行についての法律、オンラインでの商品やサービスの代金支払方法とは何かを解説する。オンラインで形成された契約にとっては、文書や自筆署名という伝統的形式は存在しないので、詐欺防止法との関係が問題となるが、本書はオンラインでの文書要件および署名要件を判例により分かりやすく説明する。

第三部は電子的通信を組成するデジタル情報に関する権利義務関係を述べる。デジタル情報の所有権者、デジタル情報における著作権、著作権者のオンラインでの権利、著作権利用者のオンラインでの権利という総論的問題のみならず、オンラインでの営業秘密の防衛、商標権、ドメインネームに関する権利、オンラインでの特許の役割、パブリシティーの権利、プライバシーの権利、他人によって所有されている情報に含まれる権利のライセンスについて解説する。

第四部は政府による情報内容の規制について述べる。オンラインでのアメリカ合衆国憲法第一修正の役割、デジタルの世界でのわいせつな素材、オンラインでの名誉毀損、オンラインでの商品広告等について解説する。合衆国憲法第一修正の保護は、当然にオンラインでの表現行為に及ぶ。しかし、第一修正により保護されるオンラインにおける表現の自由の利益も、政府利益により制限を受ける。本書によれば、どの程度の憲法上の保護を受けるかは今後の問題であるとする。すなわち、放送は営利的言論の規制に関しては、行政法及び判例による具体的な説明があり極めて分かりやすい。

第五部はオンラインでの行為の規制について述べる。州際通信の紛争や国を越える通信に関する紛争の裁判管轄権の所在、オンラインでの商取引に関する課税、輸出規制および国外データフローは有益な資料である。オンライン接続の契約の記述は明快である。他人の行為に対する責任の説明はとても役立つ。事業所における電子メール、不正競争および詐欺的取引慣行、刑法はオンラインでの犯罪行為に対してどのように適用されるかについても解説する。

第六部付録は、暗号についての解説及び用語集となっている。

3. 本書の検討

本書はオンライン・ローに関するすべての法分野を紹介している。いずれの分野の記述も極めて有益であり、興味深い問題点を数多く提示している。

そのひとつが情報セキュリティの問題である。本書によれば、伝統的な商

取引が幾分安心なのは、それが書面のやり取りでなされることに帰するという。紙をベースにした通信は本人認証性、完全性、否認禁止性、書面および署名の要件、秘密保持性という法的要件を満たすという特性を持ち、かつ、紙の持つ特性がこれら法的要件の充足を助ける。ところが、電子通信においてはこれらの特性は失われてしまう。電子記録は、電圧のオン・オフの単純なパターンであり、1と0として表現されるものである。1と0との羅列それ自体には、それが真正な電子通信に対応する羅列なのか不明であり、改ざんや偽造が容易となり、その発見は困難である。本書は、電子通信において、情報セキュリティーはビジネス面においても法的側面においても信頼に足る効果的な手段であると述べる。もしそうであるならば、契約の強制履行性は情報セキュリティー手段によって確保されることとなろう。

またデジタル世界における著作権の問題がある。本書によれば、オンラインによる意思疎通を行うデジタル世界は、200年以上に渡って私たちに役立ってきた著作権による保護の枠組に、恐らくこれまでで最大の挑戦を挑むであろうという。デジタルの形でコンテンツが存在する場合、オリジナルと識別できない複製を作成することは簡単な仕事であり、他人の著作権を侵害することが容易になった。そこで、著作権者のある者はコンテンツの権利の実現をあまり重視しない新しいビジネス戦略やコンテンツを他の目的のための手段として利用する戦略を採用することによって、これらの挑戦に対応することを選択しているという。ここに、デジタル・コンテンツに対して著作権法が適用されるかという根本的な問題への示唆を見いだして興味ぶかい。

4. おわりに

本書は、オンライン取引に従事する企業とその弁護士を読者に想定している。私は本書が1996年に出版された直後に入手し、ずっと手元に置いて参照してきた。複雑で状況変化の著しい分野であるにもかかわらず、本書は的確にオンライン・ローの全体像と方向性を見事に描き出している。日本で問題となり始めたばかりの争点が、すべての領域において紹介され尽くされている。アメリカの多くのテキストがそうであるように、分かりやすく、簡潔で要を得ていて、実際に直ぐ役立つ内容となっている。注も充実しており、更に深く調べたいときは便利である。日本とアメリカとの法制度の違いを超えて、本書の記述は極

めて示唆的である。

なお、原書の翻訳書が1998年3月に出版されている。訳がこなれており、かつ用語集の用語の順序がABC順からあいうえお順に変更されており、使いやすいように編集されている。なお、原書には記述されている索引および著者紹介の部分は、翻訳書では削除されている。

(博士後期課程修了)