

קורס משפט ודאטה (62681)
ד"ר רננה קידר
נקודות לפתרון – מועד א תשפ"א

שאלה ראשונה

הסוגיות המשפטיות:

- סינון תכנים (ע"פ התנאים שנקבעו על ידי הפלטפורמה) - מסגור הדיון
- העתירה היא נגד הפרקטיקה של המדינה לפנות לפלטפורמות ולבקש הסרה או חסימה גיאוגרפית - שאלה של סמכות
- מסלול האכיפה הוולונטרית מול האכיפה הסטטוטורית מכוח חוק הסמכויות לשם מניעת ביצוע עבירות באמצעות אתר אינטרנט
- הבעייתיות היא שהאכיפה נעשית על יסוד התנאים שנקבעו על ידי הפלטפורמה

3 היבטים:

- היבט הסמכות

פניות המחלקה למפעילי הפלטפורמות המקוונות הן משום אקטים שלטוניים.

המודל המשולש של Belkin, New Speech Regulation: מקומה הגיאומטרי של המדינה הוא באחת מהצלעות של משולש בין שלושת הגורמים הנ"ל, ובמסגרת זו גם למדינה עמדת השפעה שאין לבטלה

רגולציה הופכית: מודל חדשני שבמסגרתו אכיפת החוק ואסדרת מערכת היחסים בין השחקנים השונים בשוק, שהם: המדינה, המשתתפים ברשתות החברתיות (כותבי הפרסומים השונים וקהל הגולשים) ומפעילי הפלטפורמות המקוונות עצמם – נעשות כאשר המדינה ממלאת תפקיד של גורם מדווח, המפנה את דבר קיום ההפרות לכאורה – לעיונם ולהחלטתם של מפעילי הפלטפורמות המקוונות.

העברה ולו זמנית של ההכרעה למפעילי הפלטפורמות המקוונות, שהם גופים אזרחיים המבקשים לנהל עם הרשות יחסים תקינים, מעוררת את החשש כי בפועל פניותיה של המחלקה משפיעות על שיקול דעתם של אותם מפעילים. > יש בפעולות מחלקת הסייבר משום אקט שלטוני, המחייב הסמכה, ולו כללית.

הגבלת פרסומים, או הסרתם, על ידי מפעילי הפלטפורמות המקוונות, עלולה להצר זכויות יסוד מוקנות של המפרסם ובראשן הזכות לחופש ביטוי > יש בפעולות מחלקת הסייבר, אפילו במסגרת של "רגולציה הופכית", כדי להשפיע, גם אם לא באופן ישיר, על הגבלתן של זכויות יסוד מוגנות.

- היבט יחסי מדינה-מתווכים

מודל המשולש של Belkin, New Speech Regulation: מקומה הגיאומטרי של המדינה הוא באחת מהצלעות של משולש בין שלושת הגורמים הנ"ל, ובמסגרת זו גם למדינה עמדת השפעה שאין לבטלה.

- היבט השקיפות

בעייתיות אכיפה וולונטרית/אלטרנטיבית - המדינה נותנת את הסמכות/ כוח לפלטפורמה:

קן דרור פלדמן ואלקין קורן: "בהיעדר חובות שקיפות על המדינה או הפלטפורמות, עלולה האכיפה האלטרנטיבית להיוותר באזור הדמדומים שבין הפרטי לציבורי ולהותיר במחשכים את פעילות האכיפה של המדינה בנושא רגיש של הגבלת חופש הביטוי.

תגובת עדאלה לפרקליטות המדינה

- היבט המונופול

הכוח של הפלטפורמות הוא מונופולי אבל עם אתוס דמוקרטי
הפלטפורמות ככיכר השוק החדשה - מול מונופול על חופש הביטוי

- היבט הזכויות

דיון בשאלה הנורמטיבית של טיעון "הבוטים"
האם יש פה זכויות אדם שנפגעות שמצדיקות את התערבות המשפטית או שאין בעצם "אדם" שנפגע.

בעד ונגד:

- היבטים פרקטיים של יכולת אכיפה (קושי באכיפה פורמלית); שינוי פרדיגמטי

הקושי באכיפה פורמלית במרחב האינטרנטי.

בעקרון יש אפשרות לאכיפה (פס"ד בן חמו: תנאי השימוש הם חוזה אחיד – פותח אפשרויות לאכיפה), אבל יש קשיים באכיפה יעילה:

התקדמות הלכתית איטית

ביזוריות

אנונימיות

גלובליות

חסינות מתווכים (למשל בארה"ב ס' 230)

הסמכות לאקט השלטוני – עקרון הסמכות השיורית של הממשלה (ס' 32 לחוק יסוד: הממשלה)

נובע מההכרה שהחקיקה איננה מסוגלת להדביק את קצב ההתפתחויות הטכנולוגי

מלצר בעניין פריימר ליג

סולברג בעניין איגוד האינטרנט הישראלי

אין מקום לקבוע שפעילות מחלקת הסייבר איננה חוקתית. במרבית המישורים שבהם פועלת המחלקה, אין משום פגיעה בזכויות יסוד במשמעות המקובלת

- טיעונים המתכתבים עם תפיסה שמרנית של רגולציה (המודל הדיאדי)

עלייתן של הפלטפורמות המקוונות, אשר מספקות תשתית נוחה, זמינה ויעילה להפצת מסרים ותוכן מכל סוג שהוא – יוצרת שינוי ביחסי הכוחות, בו מספר מצומצם של גורמים פרטיים רב-לאומיים מחזיקים בידיהם כוח עצום לנהל את "כיכר השוק" בכל הנוגע להחלפת דעות ומסרים, ומאידך – כל אדם המחזיק בידו מקלדת (או מסך מגע), יכול להפיץ מסרים פוגעניים, מסיתים ואלימים וכן טרור, תוך שימוש בזהות בדויה או פיקטיבית, ובכך ליצור "כשל שוק" ובעיות אכיפה משמעותיות.

יש לבחון אף את השלכות פעולות מפעילי הפלטפורמות המקוונות ביחס לציבור הרחב – משווה להסדר על בנושא חברות הביטוח שנועד להגן על ציבור המבוטחים

איכות הדיון, יכולת הקשה וחיבור בין תחומים ותימות, וחשיבה ביקורתית:

- אזכור דברי הש' חשין - המשפט והטכנולוגיה
- דיון שינוי פרדיגמטי
- דיון במשולש ערכים-משפט-טכנולוגיה - מאמר ניבה אלקין קורן ובירנהק -
- דיון בגופים דו מהותיים

שאלה שניה

הגדרת "סינון תכנים":

- יסודות ההגדרה:

תוכן של משתמשים (ולא של ספקי תוכן מסורתיים)

פעולה אקטיבית / אוצרות / עריכה

פעולה שנעשית בידי הגורם המתווך

העיסוק בנושא מהרצאה של ניבה אלקין-קורן

הצורך (/ה"בעיה" בתכנים בפלטפורמות): ריבוי משתמשים + אנונימיות + תפוצה גלובלית

- ההיבט המעשי של סינון תכנים:

פעולות בקרה וסינון תוכן, הסרת תכנים אסורים, חסימת גישה לתכנים אסורים, סינון תכנים אסורים מתוצאות החיפוש וניתוק המשתמש מהאינטרנט או מהשירות שבו פרסם תכנים אסורים

- תשתית המשפטית - התייחסות למצב הפוזיטיבי:

המקור לעיקרון (סעיף 230 ל CDA) ותחולת העיקרון בישראל (בישראל - משטר חסינות למתווכים)

פס"ד Knight השיקול המונפולי בשאלת הטלת האחריות (קרוב לטיעון של הדו-מהותיות).

- ההיבט הנורמטיבי של סינון תכנים:

אפיון הפרקטיקה: פעולה אקטיבית, עריכתית, אוצרות?

שיקולים בעד ונגד:

שיקולי מדיניות: הימנעות מאפקט מצנן על חופש הביטוי / על הפעילות של החברות בשוק החופשי

שיקולים "נורמטיביים": פגיעה בזכויות (פס"ד עמי סביר - פגיעה בשם הטוב); פגיעה בחופש הביטוי

אין מקום לפטור מאחריות כי הם לא מתווכים אלא עורכים

מנגנון הודעה והסרה - דוגמא לאפשרות המעשית לחייב את החברות בסינון תכנים (ומהצד השני: "היד קלה על ההדק")

בפועל, מרבית הסינון נעשה באמצעים אלגוריתמיים והבעיות היחודיות הכרוכות בכך: חוסר שקיפות, היעדר אחריותיות, שרירותיות, סינון מראש/צנזורה ולא בדיעבד - החומרה הגבוהה יותר של סינון מראש, חשש מ false positive, זכויות אדם שנפגעות, זכויות קהילת המשתמשים - היעדר דמוקרטיה.

דיון במאמר של גילספי

השאלה שעולה בהיבט הדמוקרטי - מי אמור לקבוע את הערכים והנורמות השולטות בחברה? יחסיות תרבותית

האם הפלטפורמות הן הגופים המתאימים לקבוע סטנדרטים לסינון תכנים?

דוגמאות ונימוקים:

סינון תכנים בתקנות הקורונה - "פייק ניוז". עדויות מתקופת הקורונה מראות שסינון תכנים הוא אפשרי ברמה הפרקטית. מן העבר השני: טענות של פגיעה בזכויות אדם כנגד פייסבוק

2018 רצח העם הרוהינגי: פייסבוק תרמה להסתה שהובילה לרצח העם הרוהינגי בשל אי הסרת תכנים מסיתים ומצד שני 2020-2021 המהפכה הצבאית: הצבא קורא לחסום את הגישה לפייסבוק כדי לשבש פעילות של מתנגדי המשטר

הוועדה המפקחת של פייסבוק:

- דיון במאפייני הדו-מהותיות של פלטפורמות
- פייסבוק כמציבת סטנדרט (בעד - אותו שינוי פרדיגמטי שאולי נדרש, בנוסף פייסבוק גם הביעה מחוייבות לתיקון הראשון לחוקה; נגד: שאלת הסמכות)
- הבעת סקפטיות - אולי מדובר בתרגיל יחצ"ני? לכאורה - "יצאו מידי חובה" מבחינת החברה
- וולנטריות - מה עם שאר הפלטפורמות? פייסבוק אינה חזות הכל
- האם באמת יכול לשמש כרשות שיפוטית עצמאית (להבדיל משלוחה של הנהלת פייסבוק?)
- קישור לבג"צ עדאלה (אפשרי)
- האם נאמנה יותר לערכי קהילה, לערכים חוקתיים ליברליים או שמא לערכיים הנראים נכונים בעיני ההנהלה?

איכות הדיון, יכולת הקשה וחיבור בין תחומים ותימות, וחשיבה ביקורתית:

- קישור למשטרי חסינות שונים
- חופש הביטוי כזכות אדם, שתחולתה היא במשפט החוקתי ואין "להפריטה"
- תחולה אוניברסלית לחופש הביטוי כזכות אדם, אשר אינה חלה באופן שונה און-ליין ואוף-ליין (החשש הוא מיצירה של שני דיני חופש ביטוי שונים)

שאלה שלישית

הקשיים בהחלת פיילוט:

- הגדרת קבלת החלטות אלגוריתמית

- פרטיות

שאלת הפרטיות במאגרי מידע

אבטחת מידע - חשיפת האזרחים ליותר סיכונים; החובה לאבטח ולהגן על המידע

הנדסת פרטיות - דיון במאמר של בירנהק

איסוף נתונים על אזרחים ממקורות רבים

מעין פרל: אי-המספיקות של משטר הסדרת הפרטיות הישראלי (לוקה בחסר ביחס מה-GDPR)

- חשש להטיה Bias אלגוריתמי

הפליה על רקע שיוך קבוצתי

הפליה מובנית של מיעוטים - דיון בעניין Compas

הטייה מובנית כבר ברמת המתכנת (או הדאטה - כיוון שמדובר במידע ממקורות רבים)

פרופיילינג - דיון במאמר של מיקי זר

- היבטים נורמטיביים של למידת מכונה ML

התייחסות ללמידת מכונה בהיבט הנורמטיבי (לא החישובי)

המודל שהציגה קתרינה ליגת

טיעון הקופסה השחורה

- טיעונים דמוקרטיים

היעדר פיקוח

שקיפות ואחריותיות

דיון בהרצאה של תהילה שוורץ-אלטשולר - הקורונה כמקרה בוחן

ניתן גם להעלות צדדים חיוביים (לא במקום, אלא בנוסף)

צמצום הסיכון:

צמצום מספר המקורות והיקף הנתונים שמותר לאלגוריתם ללמוד מהם

חובת ההנמקה

מנגנון של ס' 22 ל-GDPR

שיתופיות: קאופורטיבים של דאטה - מההרצאה של קתרינה ליגת

שקיפות כלפי אזרחים בהליך איסוף הנתונים והנתונים הנלקחים בחשבון לקבלת ההחלטה

הפתרון שהוצע ב-compas (ודיון בחלקיות שלו)

ניתן להעלות פתרונות של הוספת מידע מסוים והסרת מידע אחר (מגדר, גזע וכו'), אך יש לציין את ההסתייגויות והחששות שהדבר מעלה.