

スポーツ界における不祥事

— 学校スポーツにおける体罰とセクシャル・ハラスメントを中心に —

高橋 欣也*

要 旨

2019年1月23日に城西大学の体育会運動部の最強化クラブに所属する学生及び指導者に対して行われた「安全・コンプライアンス研修会」における講演「大学スポーツにおける不祥事、コンプライアンス、取り組み」の要旨をまとめたものである。

近年、わが国のスポーツ界で不祥事が頻発して発生している要因として考えられるのは、これまでわが国のスポーツ界では、コンプライアンスを重要視していなかったからであろう。しかし、2011年8月24日にスポーツ基本法が施行されるなど、わが国のスポーツ界も「法の支配」のもとで、健全な形でスポーツ振興を図ろうとしている。こうした状況のもと、スポーツ界における不祥事が少しでもなくなるように、私たちも行動していかななくてはならない。

そこで本稿は、スポーツ界の不祥事、特に近年注目されている学校スポーツのうちでも「体罰」と「セクシャル・ハラスメント」を中心に概観し、民法と刑法の立場から若干の検討をしたものである。

キーワード：スポーツ界、体罰、セクシャル・ハラスメント、コンプライアンス、スポーツ・インテグリティ

1. はじめに⁽¹⁾

いよいよ来年、東京で2度目となる夏季オリンピック・パラリンピックが開催される。この大会でのメダル獲得を目指し、日々練習を行っている選手をはじめ、オリンピック開催を契機にスポーツを始める一般人など、スポーツに熱い視線が注がれている。そして、多くの人々が様々な思いを胸に、その日を迎えようとしている。

さらに、2011年（平成23年）8月24日に、わが国のスポーツ施策等を健全にかつ効率的に進めるための基盤として期待される⁽²⁾「スポーツ基本法」が施行された。スポーツ界も今までのように慣習等に

* Josai University, Japan

(1) 本稿は、2019年1月23日（水）に、城西大学の清光会館ホールにて、本学体育会運動部の最強化クラブの所属する学生及び指導者に対して行われた「安全・コンプライアンス研修会」における講演「大学スポーツにおける不祥事、コンプライアンス、取り組み」の要旨を大幅に加筆訂正し、まとめたものである。そのため、私見については最小限度にとどめている。なお、論文化するにあたり、タイトルも「スポーツ界における不祥事——学校スポーツにおける体罰とセクシャル・ハラスメントを中心に——」と改めた。この研修については、記録を是非とも残してほしいという強い希望もあった。そこで、大変遅くなったが、本学のスポーツ指導者・選手の参考になると思い、今回本誌に掲載することにした。学生部の神田勉氏、小山峻嗣氏には、様々な配慮を賜った。ここに特記して謝意を表したい。また、研修会の機会を提供していただいた当時の学生部長で企画担当者の小野正人教授にも御礼申し上げたい。

(2) グレン M. ウォン = 川井圭司『スポーツビジネスの法と文化』（成文堂、2012年）353頁。

よるのではなく、スポーツ基本法の理念の下、「法」という規範に従う必要があることを意識していかなくてはならない⁽³⁾。

ところが、2018年度になっても、①女子レスリングの男性監督による選手に対するパワー・ハラスメント事案⁽⁴⁾や②日本体操協会の女性幹部と男性幹部による女子選手に対するパワー・ハラスメント事案⁽⁵⁾、③当時の日本ボクシング連盟の会長による不正行為事案⁽⁶⁾など、スポーツ界では不祥事が多発している。このような不祥事は、学校スポーツの世界でも起きており、例えば、④日本大学アメリカンフットボール部の悪質タックル問題を契機に、男性監督のパワー・ハラスメントととれるような指導法が問題となり、その後、監督は辞任するという事案もある⁽⁷⁾。

思うに、スポーツ界でこれほど不祥事が多発する要因としては、これまでわが国のスポーツ界では、「法」という規範に従うという意識が非常に低く、慣習等に頼っていたからであると解する⁽⁸⁾。しかし、スポーツ基本法の理念を体现し、スポーツの健全な発展・普及のためにも、このような不祥事は根絶していかななくてはならない⁽⁹⁾。

ところで、スポーツ基本法は、スポーツの普及及び競技水準の向上に果たすべき重要な役割がスポーツ団体にはあるとして、新たにスポーツ団体の努力を規定するとともに、スポーツ振興のための事業を適正に行うため、その運営の透明性の確保を図り、その事業活動に関し自らが遵守すべき基準を作成するよう努めること、さらにスポーツに関する紛争を迅速かつ適正な解決に努めるものと定めている⁽¹⁰⁾。しかし、スポーツ団体がスポーツを行う者の権利利益の保護や安全確保への配慮をしない場合への救済規定や罰則規定は置かれていない。そのため、体罰やセクシャル・ハラスメントがあった場合には、これまで通り民法や刑法において対処することになるが、どのように対処することになるのだろうか。

そこで本稿は、近年注目されている学校スポーツの不祥事について、民法と刑法の立場から若干の検討を行っていきたい。

2. 学校スポーツに関する不祥事

スポーツ界における不祥事としては、①暴力、暴言、体罰、いじめ、差別、②パワー・ハラスメント、セクシャル・ハラスメント、③ドーピングや麻薬、筋力増強剤などの違法薬物の使用、④八百長行為、⑤窃盗、恐喝、強盗、⑥事故、⑦賭博、⑧規則違反などがある⁽¹¹⁾。また近年、大きな問題となるも

(3) このような問題意識からの議論として、浦川道太郎＝道垣内正人＝望月浩一郎「スポーツ問題に法律家がどのように関わっていくか」Law & Practice 第8号（2014年）1頁以下。

(4) 2018年6月24日付朝日新聞。

(5) 2018年8月30日付朝日新聞。

(6) 2019年2月10日付朝日新聞。

(7) 2018年5月30日付日本経済新聞。

(8) 同旨として、道垣内正人＝早川吉尚編著『スポーツ法への招待』（2011年、ミネルヴァ書房）i頁〔はしがき〕〔道垣内正人＝早川吉尚〕参照。

(9) ただし、このような問題が表面化し始めたことは、徐々にスポーツ界にも法を意識する風潮が表れ始めたのではないかとも思われる。

(10) 文部科学省「スポーツ基本法等の施行について（通知）」（2011年）（http://www.mext.go.jp/a_menu/sports/kihonhou/attach/1309800.htm）（accessed 2019-8-8）。

(11) 一般社団法人スポーツ・コンプライアンス教育振興機構『平成29（2017）年度 スポーツ庁委託事業スポーツ界のコンプライアンス強化事業におけるコンプライアンスに関する現況評価 事業成果報告書』（2018年）2頁（http://www.mext.go.jp/prev_sports/comp/a_menu/sports/micro_detail/___icsFiles/afieldfi

のとして、⑨ SNS への非常識な書き込み、⑩ インターネット上への情報流出も挙げられる。さらに、年齢の問題から⑪ 飲酒、喫煙問題⁽¹²⁾が挙げられる。この他、⑫ 交友関係のトラブルなども挙げられよう。

そこで、学校スポーツにおける不祥事の事案のうち、特に近年学校スポーツの中でも大きな問題として捉えられている「体罰」と「セクシャル・ハラスメント」の事案について概観し、他の事案については、後日の別稿にまわすことにしたい。

(1) 体罰・パワー・ハラスメント

(一) 体罰とは

2018年2月18日付日本経済新聞によれば、子供に対する家庭でのしつけに伴う暴力について、非政府組織「セーブ・ザ・チルドレン・ジャパン」が日本国内の2万人に意識調査を行ったところ、約6割近くが体罰を容認し、さらに約7割がしつけの一環として子供たたいた経験があるというデータが掲載されていた⁽¹³⁾。このデータから分かるように、親は時として子供に対して体罰は必要であるとする風潮が、わが国には依然として残っている。では、学校教育の現場では、教育上の観点から体罰は容認されているのであろうか。

体罰を考える上で、重要となるのは、学校教育法11条である。これによれば、「校長及び教員は、教育上必要があると認めるときは、監督庁の定めるところにより、学生、生徒及び児童に懲戒を加えることができる。但し、体罰を加えることはできない。」と規定されている。つまり、校長及び教員は学生等に対して、懲戒をすることはできるが、いかなる体罰を加えることはできないのである。

では、「懲戒」と「体罰」の違いとは何かが問題となる。これについて、文部科学省の「体罰の禁止及び児童生徒理解に基づく指導の徹底について（通知）」によれば、教員等が児童生徒に対して行った懲戒行為が体罰に当たるか否かは、「その懲戒の内容が身体的性質のもの、すなわち、身体に対する侵害を内容とするもの（殴る、蹴る等）、児童生徒に肉体的苦痛を与えるようなもの（正座・直立等特定の姿勢を長時間にわたって保持させる等）に当たると判断された場合は、体罰」に当たるとしている⁽¹⁴⁾。その具体的な行為については、同通知は①身体に対する侵害を内容とするもの、②被罰者に肉体的苦痛を与えるようなものと2つに分けて示している（表1）。

le/2018/05/25/1404862_1_1.pdf) (accessed 2018-1-10)。

(12) 片岡理恵子「大学体育会における不祥事防止・コンプライアンス」Sportsmedicine195号（2017年）29頁。

(13) 2018年2月18日付日本経済新聞電子版 (<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO27063740Y8A210C100000/>) (accessed 2019-5-16)。

(14) 文部科学省「体罰の禁止及び児童生徒理解に基づく指導の徹底について（通知）」（2013年）(http://www.mext.go.jp/a_menu/shotou/seitoshidou/1331907.htm) (accessed 2019-5-12)。なお、「当該児童生徒の年齢、健康、心身の発達状況、当該行為が行われた場所的及び時間的環境、懲戒の態様等の諸条件を総合的に考え、個々の事案ごとに判断する必要がある。この際、単に、懲戒行為をした教員等や、懲戒行為を受けた児童生徒・保護者の主観のみにより判断するのではなく、諸条件を客観的に考慮して判断すべきである。」ともしている。

表1 学校教育法第11条に規定する体罰に関する参考例⁽¹⁵⁾

①身体に対する侵害を内容とするもの
<ul style="list-style-type: none"> ・ 体育の授業中に、危険な行為をした児童の背中を足で踏みつける行為 ・ 帰りの会で足をぶらぶらさせて座り、前の席の児童に足を当てた児童を、突き飛ばして転倒させる行為 ・ 授業態度について指導したが、反抗的な言動をした複数の生徒らの頬を平手打ちする行為 ・ 立ち歩きの多い生徒を叱ったが聞かず、席につかないため、頬をつねって席につかせる行為 ・ 生徒指導に応じず、下校しようとしている生徒の腕を引いたところ、生徒が腕を振り払ったため、当該生徒の頭を平手で叩く行為 ・ 給食の時間などで、ふざけていた生徒に対し、口頭で注意したが、それを聞かなかったために、持っていたボールペン等を投げつけ、生徒に当てる行為 ・ 部活動の顧問の指示に従わず、ユニフォーム等の片づけが不十分であったため、当該生徒の頬を殴打する行為
②被罰者に肉体的苦痛を与えるようなもの
<ul style="list-style-type: none"> ・ 放課後、児童を教室に残留させ、児童がトイレに行きたいと訴えたが、一切、室外に出ることを許さないこと ・ 別室での指導のため、給食の時間を含めて生徒を長く別室に留め置き、一切室外に出ることを許さないこと ・ 宿題を忘れた児童に対して、教室の後方で正座して授業を受けるよう言い、児童が苦痛を訴えたが、そのままの姿勢を保持させたこと

このように、「体罰」とは身体による傷害、肉体的な苦痛を与えない非違行為以外の行為を指し、私的な「罰」としての側面があるものといえよう⁽¹⁶⁾。

なお、学校で行われる部活動も、学校教育法11条に基づき、指導者はいかなる場合でも「体罰」をすることはできないということになる。しかし実際には、「勝利至上主義」「精神論」を振りかざす学校スポーツの世界では、体罰は依然として残っている。そこで、これが問題となった事案について、判例を概観していくことにする。

(二) 学校スポーツにおける体罰に関する判例

スポーツ指導者の体罰に関する判例のうち、民事上の責任が問われたものとしては次の事案がある。すなわち、Y市立甲高等学校の男子バスケットボール部に所属し、キャプテンをしていた生徒Aが、同高校の教員であり、同部の顧問及び監督であったXから、多数回にわたり暴行や威迫的言動等を受けたところ、それを原因としてAが自殺したことから、Aの父兄等がXの当該行為が不法行為に該当し、これらの不法行為とAの死亡との間には相当因果関係が認められるなどとして、Y市に対し国家賠償法1条1項に基づく損害賠償等の支払を求めたものである。

これにつき、東京地判平成28年2月24日判タ1432号204頁では、「教員の生徒等に対する体罰は、教育上の必要性に基づく指導を目的とするものであっても、法的に許容される懲戒の範囲を逸脱するものとして、暴行としての違法性を阻却されるものではなく、「体罰が運動部の活動における指導の際に行われたものであっても異なるものではなく、また、仮にいわゆる強豪校と称される学校の運動部において指導の過程で体罰が一定程度行われているという実情が事実上あったとしても、そのことによって、体罰が法的に許容され得る（暴行としての違法性を阻却される）ものと解する余地はな」とし、Xの暴言等は、「Aの身体及び人格の尊厳を傷つけ、強い不安や恐怖及び苦悩や混乱等に陥れて著しい

(15) 文部科学省「学校教育法第11条に規定する児童生徒の懲戒・体罰等に関する参考事例」体罰の禁止及び児童生徒理解に基づく指導の徹底について（通知）（2013年）（http://www.mext.go.jp/a_menu/shotou/seitoshidou/1331908.htm）（accessed 2019-5-12）を参考に筆者が一部修正。

(16) 多田光毅＝石田晃士＝椿原直編著『紛争類型別 スポーツ法の実務』（三協法規，2014年）385頁。

精神的苦痛を与えるものであり、本件生徒の身体や人格的利益等を侵害するものであることは明らか」として、Xの不法行為を認定した。また、Xは「生徒の自殺の予防のために適切な措置や配慮を講ずべき注意義務を負っていたにもかかわらず、それに反して生徒の自殺の危険性を増大させる行為である本件暴行等を自ら行い、その強度を激化させていったものであって、これらの自らの行為によって本件生徒が精神的に追い詰められて自殺に至る危険のあることにつき、当然に予見してこれに留意すべき立場にあり、かつ、現に予見し得たものというべきである」と判示して、Xによる暴行等と生徒Aの自殺との間には相当因果関係が認められるとして、Y市には国家賠償法1条1項に基づく賠償責任を負うとした⁽¹⁷⁾。

本判決は、①学校教育法11条は、一切の例外もなく体罰行為を禁止しており、たとえそれが部活動における指導であったとしても異なることはないこと、②その学校がスポーツの強豪校であり、その指導の過程で体罰が一定程度行われているという実情があっても、体罰は法的に許されるものではないこと、③教育上の必要性や相当性を認められる範囲を逸脱した威圧的言動等も、生徒の人格的利益等を侵害するものとして違法性があること、などを評価した点が注目に値する。

一方、体罰を行ったスポーツ指導者に暴行罪（刑法208条）が成立するとしたものとしては次の事案がある。すなわち、高校の硬式野球部の監督であったXが、練習中に野球部の選手であるYが、監督の再三の注意や指示に無視するなど反抗的な態度をしたことから、1年生部員が監督に反抗する姿を見せて、他の部員らに悪影響が及ぶのを避けるとともに、Yを厳しく指導する必要があると考え、野球部グラウンド道具庫北側で、Yの頬を相応の力で叩くなどの暴行を加えたというものである。弁護人は、平成26年度の愛知県下の公立学校における体罰事案の中には、教師が生徒に対し、殴る、蹴るなどしたという本件に類似した事案も含まれ、いずれも懲戒処分には付されていないと主張した。

これにつき、名古屋地岡崎支判平成27年10月21日LEX/DB25542709は、「Xの行為は、人の身体に対する有形力の行使として、暴行罪の「暴行」に該当する。」としたうえで、弁護人の主張につき、「弁護人が指摘する体罰事案の存在をもって、本件暴行が違法性を阻却するとはいえない」としたうえで、「本件暴行は、教育上必要な懲戒権行使として相当な範囲内の行為とはいえず、正当行為には当たらず、Xが暴行行為や暴行時の状況を認識していたものであるから、「行為の評価について誤信していたとしても、暴行罪の成立は妨げられ」ず、「教育上必要な懲戒権の裁量を逸脱した行為である以上、その逸脱の程度が大きくないとしても、可罰的違法性が否定されるものではない」と判示し、暴行罪の成立を認めた。

(三) 小括

このように判例は、社会的相当性を欠く身体への物理的な行使のほか、教育上の必要性、相当性を欠く威圧的な言動についても体罰であるとして違法性を阻却しない。

スポーツの指導において、指導者が選手に対して手を上げることは、それを「体罰」と考えるか、「愛の鞭」と考えるかは、その指導者と選手との間の信頼関係の有無や選手の価値観などが大きく影響するのは否めない⁽¹⁸⁾。しかし、指導者が選手に暴力をふるうことは、それがたとえ「愛の鞭」であった

(17) 本件におけるXについては、Aに対する暴行・傷害の罪で刑事裁判も行われた。これについて大阪地裁は、Xに対して、懲役1年、執行猶予3年の判決を言い渡し、確定している（大阪地判平成25年9月16日公刊物未搭載）。

(18) 川井圭司「スポーツ界のハラスメント問題」ジュリスト1530号（2019年）42頁。

としても、それは独り善がりの価値観の押し付け⁽¹⁹⁾であり、暴行・傷害行為であり、暴力による支配であろう。また、「暴力は連鎖する」という調査結果がある⁽²⁰⁾が、指導者が選手に対して手を上げて指導することで、将来その選手が指導者になった際には、さらに教え子に対して暴力をふるう可能性も捨てきれない。ゆえに、いかなる場合であっても、体罰を正当化することは妥当ではない。

(2) セクシャル・ハラスメント（性的暴行）

スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメント（性的暴行）事案は、明るみになることも裁判例にあることもまれである。しかし、セクシャル・ハラスメントは確実に存在し、過去や現在、セクシャル・ハラスメント行為を経験し、それによって、今も苦悩に苛まれている選手がいることを忘れてはならない⁽²¹⁾。

セクシャル・ハラスメントについては、2016年にドイツ刑法典にセクシャル・ハラスメント罪が新設される⁽²²⁾など、世界的にセクシャル・ハラスメントを禁止する国が多い⁽²³⁾。しかし、わが国はそれを禁止する法律はなく、単に職場におけるセクシャル・ハラスメントを防止した「雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律」（以下、「均等法」とする。）に、事業主の雇用管理上の「措置義務」としての規定が置かれているだけである。

そこで、スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメントを概観する前に、均等法におけるセクシャル・ハラスメントの内容等を確認する。その後、スポーツの場面で問題となる「性的な言動」について確認するとともに、判例数は少ないが、学校スポーツにおいて事件として表面化したセクシャル・ハラスメント事案を概観したい。

(一) 職場におけるセクシャル・ハラスメントとは

職場におけるセクシャル・ハラスメントとは、「職場において行われる性的な言動に対するその雇用する労働者の対応により当該労働者がその労働条件につき不利益を受け、又は当該性的な言動により当該労働者の就業環境が害されること」（均等法 11 条）や「他の者を不快にさせる職場における性的な言動及び職員が他の職員を不快にさせる職場外における性的な言動」（人事院規則 10-10 第 2 条 1 号）と定義される。つまり、相手の意思に反した性的な誘惑、性的行為の要求や性的な言動⁽²⁴⁾を含んだ「性

(19) 川井・前掲注 (18) 42 頁。

(20) UNDP (2013) *Why Do Some Men Use Violence Against Women and How Can We Prevent It?* p.70 (https://www.undp.org/content/dam/rbap/docs/Research%20&%20Publications/womens_empowerment/RBAP-Gender-2013-P4P-VAW-Report.pdf) (accessed 2019-8-1).

(21) 資料としては少々古いが、事件化していないセクハラの実情を表したものとして、山田ゆかり「スポーツ界セクハラと性犯罪の呆れた実情」草思 3 号 (2001 年) 20 頁以下がある。

(22) 本罪について、井田良「ドイツにおけるハラスメントの法規制」刑事法ジャーナル 60 号 (2019 年) 30 頁以下参照。

(23) World Bank Group (2018) *Women, Business and the Law 2018* p.20 (<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29498/9781464812521.pdf>) (accessed 2019-8-7). この報告書によれば、Women, Business and the Law が対象とする 189 か国のうち、雇用におけるセクシャル・ハラスメントを禁止する法律がある国は、南アジア諸国を含む 130 か国、そのような法律がないのが 59 か国あるという。そして、わが国は OECD 加盟国の中で唯一、それを禁止する法律がない国だということ。

(24) 小笠原正監修「第 6 章 スポーツと男女の平等」『導入対話によるスポーツ法学』〔第 2 版〕(不磨書房、2007 年) 81 頁〔井上洋一〕。

的いやがらせ」⁽²⁵⁾ といえよう。

セクシャル・ハラスメントには、以下の2つのタイプがある。すなわち、セクシャル・ハラスメントを理論と実践の両面から研究をされているキャサリン・マッキノンによれば、「対価型 (quid pro quo)」と「職場環境型 (condition of work)」に分類することができるとされる⁽²⁶⁾。「対価型」のセクシャル・ハラスメントとは「雇用の機会のために、性行為の承諾と引き換えるか、あるいは性行為の承諾の引き換えを提案されるか」⁽²⁷⁾ のケースであり、「職場環境型」のセクシャル・ハラスメントとは「性行為と引き換えに雇用機会を与えるという対価関係でなく、性的な誘いそのもの」⁽²⁸⁾ のケースである。

アメリカでは、1970年代には、すでに「対価型」のセクシャル・ハラスメントが、1980年代には「職場環境型」のセクシャル・ハラスメントについて、1964年公民権法第7編 (Title VII. of the civil Rights Act, 1964) に基づく訴訟が、裁判所に持ち込まれていた⁽²⁹⁾。一方わが国では、セクシャル・ハラスメントに関する規定が整備された「均等法」が、1997年6月2日改正、1999年4月1日に施行された。そこには、「対価型」と「職場環境型」の2つのセクシャル・ハラスメントが規定される。さらに、2006年6月5日に改正均等法が成立し、女性のみならず男性に対するセクシャル・ハラスメントも含めて、職場でのセクシャル・ハラスメントを予防・解決するための対策として具体的な措置を取るよう義務づける改正が行われた⁽³⁰⁾。

その内容については、「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置についての指針」(厚生労働省告示第20号。以下、「指針」とする。)⁽³¹⁾ によると、指針2の(4)では、「性的な言動」とは、性的な内容の発言と性的な行動のことを指すとす。また「性的な内容の発言」とは、性的な事実関係を尋ねること、性的な内容の情報を意図的に流布することなどとする。さらに「性的な行動」とは、性的な関係を強要すること、必要がないにもかかわらず、身体に触れること、わいせつな図画を配布することなどが含まれるとする。そして、指針2(5)では「対価型セクシャル・ハラスメント」、指針2(6)では「環境型セクシャル・ハラスメント」の典型例が示されている。

なお、厚生労働省がセクシャル・ハラスメント対策のために配布しているリーフレットによれば、「性的な言動」におけるセクシャル・ハラスメントの行為者になり得る者として、「事業主、上司、同僚に限らず、取引先、顧客、患者、学校における生徒」としており、「学校における生徒」が注目に値する⁽³²⁾。すなわち均等法は、教職員から生徒に対するセクシャル・ハラスメントはもちろんのこと、生徒から教職員に対するセクシャル・ハラスメントも防止するための雇用管理上の措置を事業主に義務付けているといえよう。

(25) 今上益雄「職場におけるセクシュアル・ハラスメント」東洋法学43巻2号(2000年)130頁。

(26) Mackinnon, Catherine A. (1979) *Sexual Harassment of Working Women*, Yale University, p.32 [(村山淳彦監訳 = 志田昇ほか訳)『セクシャル・ハラスメント オブ ワーキング・ウィメン』(こうち書房, 1999年)69頁]。

(27) *Ibid.*, p.32. [村山監訳 = 志田ほか訳・前掲注(26)69頁参照。]

(28) *Ibid.*, p.32. [村山監訳 = 志田ほか訳・前掲注(26)69~70頁参照。]

(29) 今上・前掲注(25)145頁。

(30) さらに、2016年3月29日に改正均等法は再度改正され、事業主に対して、妊娠・出産等に関するハラスメント防止措置義務が追加された。本改正も重要であるが、本稿はセクシャル・ハラスメントの部分について検討を行っていることから、本改正については別稿で検討を行うものとする。

(31) 2019年5月現在では、厚生労働省告示第615号である。

(32) 厚生労働省都道府県労働局雇用均等室「事業主の皆さん 職場のセクシャルハラスメント対策はあなたの義務です!!」(2015年)4頁。

(二) スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメント

スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメントとは、「職場におけるセクシャル・ハラスメント」を参考にすれば、「スポーツ環境において、監督・コーチなどが自分の地位を利用して行われる、「選手」の意に反する「性的な言動」に対する選手の対応により、練習参加・試合出場の条件について不利益を受けたり、「性的な言動」によりスポーツ環境が害されたりすること」と定義することができるであろう。

スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメントも「職場におけるセクシャル・ハラスメント」と同様に、「対価型」と「職場環境型」、すなわち、「性的誘いに応じることと引き換えにして、試合に出場する機会が与えられる、あるいはそうすることを提案される」ケースと「女性にとって不快で、耐えがたい練習環境を形成している」ケースの2つのタイプに分類することができよう。なお、具体的な「性的な言動」としては、次のような行為が挙げられよう（表2）。

表2 監督・コーチから選手に対する性的な言動⁽³³⁾

①性的な内容の発言
<ul style="list-style-type: none"> ・容姿や服装についての発言をすること ・性的発言や卑猥な冗談を言うこと ・性差別的な嘲笑をすること ・性的な事実関係、性生活について質問すること ・デートや2人きりの食事に頻繁に誘うこと <p style="text-align: right;">など</p>
②性的な行動
<ul style="list-style-type: none"> ・女子更衣室に入ってくる ・合宿や遠征など密室的状況で同部屋に宿泊すること ・性的な写真を配付したり、見せたりすること ・必要がないにもかかわらず、身体的接触をしてくること ・意に反して、性的な関係を迫ってくる <p style="text-align: right;">など</p>

このような「性的な言動」においては、スポーツ界であっても、職場であっても、大きくは変わらない。ただし、「身体的接触」については、注意が必要であろう。すなわち、例えばマッサージを行う必要があるため、あるいはテーピングを巻くためなど、指導関連で身体的接触をする場合は「必要な身体的接触」であることから、セクシャル・ハラスメントではないと考えられている。選手の多くもこのような行為による身体的接触は容認しているというデータもある⁽³⁴⁾。一方で、「必要な身体的接触」であっても不快に思う選手は、一定数存在していることから、選手、監督・コーチなどは、指導関連で必要な身体的接触であっても、セクシャル・ハラスメントの可能性があると認識を持つ必要がある⁽³⁵⁾。

ところで、スポーツ界におけるセクシャル・ハラスメント事案の多くは、「身体的接触」を口実に行われることが多い。それは、身体的接触が「職場」よりも比較的可能な「スポーツ指導環境」のもとで

(33) 小笠原・前掲注(24) 82頁〔井上洋一〕及び、熊安貴美江「ハラスメント・暴力・スポーツ」現代スポーツ評論 33号（2015年）62頁以下を参考に筆者が作成。

(34) 熊安・前掲注(33) 63頁～64頁図2。

(35) 熊安・前掲注(33) 64頁図2参照。

は、「性的侵入はより容易」⁽³⁶⁾だからである。アメリカでは、ミシガン州立大学に勤務し、アメリカ体操協会の元チームドクターであるラリー・ナサル受刑者が、2016年までに、女性選手ら150名以上に対して、「治療」と称して性的暴行を繰り返してきたという事案があり、2018年1月、ミシガン州の地方裁判所は、40年から175年の禁固刑を言い渡されている⁽³⁷⁾。この事件について、ニューヨーク・タイムズの論説では、長年に渡って、ナサル受刑者の行為が公にならなかったことに対し、大人たちにとって、オリンピックチーム、体操プログラムと大学のイメージを守ることが、少女たちを守ることもより意味があったが、彼らは何も守れなかったどころか、結局は自分たちの名声を失墜させたと痛烈に批判をしている⁽³⁸⁾。

(三) 学校スポーツにおけるセクシャル・ハラスメント（性的暴行）の刑事裁判例⁽³⁹⁾

スポーツ指導者がセクシャル・ハラスメント（性的暴行）をした判例は、民事・刑事ともに存在するが、ここでは紙幅の関係上、刑事判例のみ示すものとする。

まず、名古屋地判平成25年9月9日LEX/DB25502130がある。これは、高校の柔道部の顧問である被告人Xは、平素より柔道部員に対して体罰や暴言等を繰り返し行っていたが、ある日、同部所属のA及びBに強いてわいせつな行為をしたという事案である。これについて名古屋地裁は、強制わいせつ罪における「暴行」の点について、「Xが以前から柔道部員に対して暴力を振るい、A自身も、柔道の練習中、拳で喉を殴られたり頬を平手打ちされたことがあること、AがXからラブホテルのベッドの上という逃げ場のない状況で被害を受け、AがXに強く抵抗できずにいたことも併せ考えると、XがAを抱き寄せた行為は強制わいせつ罪における「暴行」に当たる」とし、また「わいせつな行為」の点については、「Xは、ラブホテルのベッド上という密室において、……約1時間以上もの間執拗にAと身体的接触をしていたこと……からすれば、Xの行為は強制わいせつ罪における「わいせつな行為」に当たる。」と判示した。さらに、「わいせつの意図」については、「Xは、あえてラブホテルに泊まってAと同じベッドで寝るという選択をしている上……金銭を対価に性的な行為に及ぶことの承諾を求める旨の発言をし、Aが拒否すると……わいせつな行為をしたことが認められるのであって、かかる行動に照らし、Xがわいせつの意図を有していた」と判示し、これを肯定した。なおB事件については、XのBに対する行為が「暴行」「わいせつ行為」「わいせつ目的」とであると認定し、これも肯定し、強制わいせつ罪（刑法176条前段）が成立するとした。

次に、東京高判平成28年10月12日LEX/DB25545475がある。これは、中学校の教諭でバレーボール部の顧問をしていた被告人Xが、約2年余にわたって同部に所属していた女子生徒7名に対し、マッサージをするように見せかけて、強制わいせつ行為をしていたという事案について、東京高裁は、「各わいせつ行為は、器具庫の中という閉鎖された場所で……マッサージと称して行われたもので、周囲の者からは、マッサージに見えるような外観を装って行われており、仮に、被害者らが声を上げるなどしても、マッサージであるとの言い訳をし得る状況であった上、各被害者は、……学校の教師であるX

(36) 熊安・前掲注(33) 65頁。

(37) Hobson, Will. "Larry Nassar, former USA Gymnastics doctor, sentenced to 40-175 years for sex crimes", The Washington Post, January 24, 2018.

(38) The Editorial Board, "Sentencing Larry Nassar Is Only a Start", The New York Times, January 24, 2018.

(39) なお、刑事裁判の判決文の公開は、1%に満たないという。また、性犯罪は被害者保護の観点から、最高裁判所のWeb公開基準でも除外されているという報道もある。2019年5月22日付毎日新聞。

の立場に信頼を寄せ、また、部活動の顧問である X の指示に従わざるを得ない関係にある中で、予想もしていないわいせつ被害にいきなり遭ったというのであるから、その場で直ちに声を上げたり、激しく抵抗したりすることが困難であったことは想像に難くない。また、本件各犯行状況を見ると、X は、まずはマッサージと称して服の上から腹部や肩等を触り始め、その後……下着の中に手を入れるなど……その触り方を徐々にエスカレートさせているのであって……被害者が急に声を上げたり激しく抵抗したりしないよう、触られている被害者の様子をも見ながら、わいせつ行為に及んでいた」と判示し、強制わいせつ罪（刑法 176 条前段）が成立するとした。

四 小括

ここで挙げた両事案ともに、選手に対する治療とかこつけて、性的暴行を加えたものである。また、身体的接触を口実にした以外に、監督・コーチなどから呼び出された場合には、「言うことを聞かなくてはならない。」「拒否をしたら指導してもらえなくなる。大会に出場させてもらえなくなる。」という選手の心理状態を利用したセクシャル・ハラスメント（性的暴行）行為であるといえる。

3. スポーツ界の不祥事を根絶していくためには

ここまで学校スポーツにおける「体罰」と「セクシャル・ハラスメント」の事案について概観してきたが、これらの問題を、ひいてはこれら以外の問題を根絶していくためには、選手をはじめ指導者らスポーツに関わるすべての者が、何を意識すべきであろうか。

思うに、もっとも重要なことは、スポーツに関わるすべての者一人ひとりが「コンプライアンス (compliance)」を意識し、それを強化することであろう。コンプライアンスとは、一般的に法令・規則等の遵守と定義されるが、コンプライアンスの由来は「Comply with another's wish」であるとされている。そこからすると、「コンプライアンス」とは、一般的な定義にとどまらず、社会規範・社会的責任を含めた広い概念と定義することができよう。それゆえ、スポーツ界におけるコンプライアンスも、①民法や刑法といった法令、②高校や大学、スポーツ団体等（以下、「スポーツ団体等」とする。）が定める内部規定および③社会的責任などを意識していかななくてはならない。

そこで、①法令に関して、学校スポーツでの「体罰」と「セクシャル・ハラスメント」をどう扱うべきか、スポーツ法の研究が進んでいるアメリカの法令を概観した後、わが国について民法と刑法とに分けて、若干の検討を行うものとする。

(1) アメリカにおける法的対応

アメリカでは、1972 年、学校教育における性差別を解消するため、タイトル IX (Title IX of the Education Amendments of 1972) という連邦法が定められた。2011 年、タイトル IX の「性差別」禁止の定めについて、教育省公民局が「親愛なる同僚への書簡 (Dear Colleague Letter)」として、教育関係者向けに出した内容が注目に値する。そこには、学生に対するセクシュアル・ハラスメント⁽⁴⁰⁾は、タイトル IX で禁止されている性差別の一形態であるとし、学生に対する性暴力を含むセクシュアル・

(40) 「親愛なる同僚への書簡」の中で、セクシャル・ハラスメントは、性的に好ましくない行為で、これには歓迎されない性的な誘い (unwelcome sexual advances)、性行為の同意の要求 (requests for sexual favors)、その他の言語的・非言語的、または身体的な性的要求が含まれるとする。

ハラスメントは、差別のない教育を受ける権利を妨げるものであり、性暴力は犯罪であるとした⁽⁴¹⁾。

この「親愛なる同僚への書簡」では、性暴力の種類として、本人の意思に反した性行為、麻薬やアルコールによる酩酊状態で同意を得られなかった状態での性行為、知的障害やその他の障害のため、同意を与えられないで行われた性行為、レイプ、性的暴行・殴打、性行為の強制など様々なものを示し⁽⁴²⁾、大学にはセクシャル・ハラスメントや性的暴行に対して積極的な措置を取るべきとしている⁽⁴³⁾。その一例として、学生に対するセクシャル・ハラスメントや性的暴行を大学側が知った場合には、専任、客員、非常勤に関係なく、教員はもちろんのこと、学長や事務職員、学生アシスタント、清掃担当者などは、速やかにタイトル IX 担当者に報告する義務があること、全教職員にはセクシャル・ハラスメントや性的暴行の教育研修を受けることが義務づけられている⁽⁴⁴⁾。さらに、大学に所属するスポーツ選手が、女子学生に対してセクシャル・ハラスメントや性的暴行をした場合、その大学に、被害者に対して、タイトル IX に基づく損害賠償責任を負わせることができるとする判決が出されている⁽⁴⁵⁾。つまり、加害者だけでなく、大学も責任を負うことが示されている。

一方、学校における体罰については、アメリカの州によってその対応が異なっている。それは、教育は州の専権事項であることから、州ごとに体罰をどう取り扱うか決めることができるからである⁽⁴⁶⁾。学校での体罰を容認している州では、合法的に体罰をすることが可能であるが、例えば、事前に規則とそれに違反した場合の体罰の有無などを示す、体罰後はそれを記録に残し、教育委員会や保護者に報告する、保護者が体罰を拒否している場合には、体罰はされないなど、決められた手順に従って体罰が行われるとされる⁽⁴⁷⁾。

(2) わが国における法的対応

わが国は、アメリカとは異なり、学校内でセクシャル・ハラスメントや性的暴行を禁止するタイトル IX のような法律はなく、体罰については、学校教育法 11 条によって、いかなる体罰も禁止されている。

ところで、前述したように、スポーツ基本法や 2006 年の改正均等法（セクシャル・ハラスメントの場合）には、被害者を救済するための規定や加害者を罰則するための規定は定められていない。そこで、体罰やセクシャル・ハラスメント事案が発生した場合には、民法と刑法とで対応することになるが、どのような対応が考えられるであろうか。

(一) 民事上の責任について

民事における加害者個人の不法行為責任として、民法 709 条が成立する可能性がある。709 条が成立

(41) Russlynn Ali (Assistant Secretary for Civil Rights), (2011). *Dear Colleague*, p. 1 (<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/letters/colleague-201104.pdf>) (accessed 2019-5-26).

(42) *Ibid.*, p. 1~2 (accessed 2019-5-26).

(43) *Ibid.*, p. 17~19 (accessed 2019-5-26).

(44) 山口智美『性暴力を禁止する法律を育てていく』／あらゆる性差別を禁じる“Title IX”のコーディネーターに聞く、アメリカの今」Wezz (2017 年) (<https://wezz-y.com/archives/42171>) (accessed 2019-5-26).

(45) Buzuvis, Erin E. (2018). Title IX and U.S. College Sports: Contemporary Challenges to Compliance, In McCann, Michael A. (Eds.), *The Oxford Handbook of American Sports Law*, Oxford University Press, p. 400.

(46) 片山紀子「アメリカの学校における体罰の衰退」体育科教育学研究 30 巻 1 号 (2014 年) 57 頁。

(47) 片山・前掲注(46) 57 頁。

するためには、故意または過失により、違法な行為を行い、それによって相手方の権利または法律上保護される利益に損害を発生させることが必要である。

思うに、今日、社会的問題となっている体罰やセクシャル・ハラスメントに対して、議論が深まっている状況から判断すると、スポーツ界においても、体罰やセクシャル・ハラスメントを行った加害者に対しては、民法709条に基づく不法行為責任が認められるであろう⁽⁴⁸⁾。

次に、所属先の不法行為責任（民法715条）についてだが、民法715条の使用者責任が認められるためには、①被用者の不法行為が成立すること、②使用者と被用者の関係があること、③被用者が「その事業の執行について」第三者に損害を加える必要がある。

これについては、次の判例がある。すなわち、被告人Yは、原告Xに関する性的悪評を振りまくなどを行い、それによりXに対する嫌がらせを行うとともに、Xに対する周囲の評価や信用を失墜させるなどの行為を行ったことから、Xは専務とZ会社に救済を求めたが、XもZ会社も適切な対応をせず、最終的にXがZ会社を退職するという結果にまで及んだという事案において、福岡地判平成4年4月16日判タ783号60頁は、Z会社の使用者責任については、「一連の行為は、被告会社の『事業の執行に付き』行われたものと認められ、被告会社は被告丙の使用者として不法行為責任を負うことを免れない。」として、民法715条の使用者責任が認められた。さらに、専務らの対応に対して、「使用者は、被用者との関係において社会通念上伴う義務として、被用者が労務に服する過程で生命及び健康を害しないよう職場環境等につき配慮すべき注意義務を負うが、そのほかにも、労務遂行に関連して被用者の人格的尊厳を侵しその労務提供に重大な支障を来す事由が発生することを防ぎ、又はこれに適切に対処して、職場が被用者にとって働きやすい環境を保つよう配慮する注意義務もあると解されるところ、被用者を選任監督する立場にある者が右注意義務を怠った場合には、右の立場にある者に被用者に対する不法行為が成立することがあり、使用者も民法715条により不法行為責任を負うことがある」としたうえで、「被告会社の職場環境を調整しようとの姿勢は一応見られ、その対処もあながち不当とまでは断言できない」が、XとYの対立の原因を正しく把握しておらず、両者の話し合いを促すことだけに対処し、結果不調に終わると、最終的にはXを辞めさせたことは、「職場環境を調整するよう配慮する義務を怠り、また、憲法や関係法令上雇用関係において男女を平等に取り扱うべきであるにもかかわらず、主として女性である原告の譲歩、犠牲において職場関係を調整しようとした点において不法行為性が認められる」と判示して、Z会社の使用者責任を認めている。

思うに、学校スポーツにおける体罰・セクシャル・ハラスメントにおいて、学校の使用者責任を認定する場合、①の要件については、福岡地裁平成4年判決から判断すると、体罰・セクシャル・ハラスメント行為が行われれば、使用者である学校が、選手にとってスポーツがしやすい環境を保つよう配慮する注意義務を怠ったとして、認めることができよう。

②の要件については、中学校・高等学校の場合に、平成29年4月1日に施行された改正学校教育法施行規則に、部活動の指導や大会への引率等を職務として行う部活動指導員が規定されたことから、使用者と指導者との間には実質的な指揮・監督関係があると認めることは容易であろう。一方、大学の場合、指導者と大学との間では、雇用契約の場合もあれば業務委託契約の場合もある。この場合、雇用契約であれば、大学側に指導者に対する実質的な指揮・監督関係があるから、大学が使用者責任を負うことになるであろう。問題は、業務委託契約の場合である。すなわち、契約の内容が請負契約の場合もあ

(48) セクシャル・ハラスメントに関して、同旨の意見として、今上・前掲注(24) 172頁。

れば委任契約の場合も考えられるが、請負契約の場合には、民法716条本文によって、注文者は、請負人がその仕事について第三者に加えた損害を賠償する責任を負わない、とされており、体罰やセクシャル・ハラスメントを指導者が行ったとしても、大学は責任を負わないとも考えられるからである。

この点について、判例は、実質が業務委託契約か請負契約かは契約形態の相違にすぎず、使用者責任の有無については、実質的な指揮・監督関係の有無が問題であるとする⁽⁴⁹⁾。学説もまた、雇用契約があることはもちろん、雇用関係が存在しなくても、使用者と被用者との間で実質的な指揮・監督関係があればよいとされている⁽⁵⁰⁾。この判例・学説の考え方からすれば、その業務について大学が指導者に対して実質的な指揮・監督関係が認められれば、業務委託契約の場合にはもちろんのこと、例外的に請負契約においても大学の使用者責任が認められることになるであろう⁽⁵¹⁾。

③の要件について、学説は事業の執行であるか否かは、外形から判断すべきである⁽⁵²⁾とされている。しかし、体罰・セクシャル・ハラスメントのような事実的不法行為の場合、特にセクシャル・ハラスメントの事案では、前述した判例からも分かるように、勤務時間内、練習場所以で行われることよりは、むしろ職務時間外・練習場所以外で行われることが多いことから、業務と密接に関連しているか否かを厳密に解釈することは妥当でないであろう。判例も職務時間外に職場外での飲み会で男性上司が女性従業員に対してセクシャル・ハラスメント行為が行われた事案で、会社の事業の執行についてなされたものとして、会社の使用者責任を認めたものもある⁽⁵³⁾。これに基づけば、体罰・セクシャル・ハラスメント行為が発生した場所や時間が、学校業務との密接関連性がなくても、指導者の指揮命令権を悪用して、体罰やセクシャル・ハラスメント行為が行われた場合に限らず、そのような行為が日常的に繰り返し行われる場合には、「全体として一連の継続した不法行為」⁽⁵⁴⁾として、学校の使用者責任が認められることになるであろう。

(3) 刑事上の責任について

刑法では、犯罪の主体は自然人のみを予定していることから、体罰やセクシャル・ハラスメント（性的暴行）を行った選手や指導者の所属先については、刑事責任を問われることはない。しかし、加害者個人の責任として、体罰の場合には、人の身体に対する物理力の行使であれば暴行罪（208条）が、人の生理的機能の侵害があれば傷害罪（同法204条）を構成することになるであろう。一方、セクシャル・ハラスメント（性的暴行）については、強要罪（同法223条）、強制わいせつ罪（同法176条）、強制性交等罪（177条）などを構成する場合が多いであろう⁽⁵⁵⁾。

ところで、指導者の選手に対する強制わいせつ罪が成立するためには、13歳以上の者に対しては、暴行・脅迫によるわいせつな行為があることが、13歳未満の者に対しては、同意の有無や手段の如何

(49) 大阪高裁平成13年12月25日裁判所ウェブサイト。

(50) 川井健『民法概論4債権各論』〔補訂版〕（有斐閣，2010年）441頁。

(51) 請負契約の場合でも、元請負人が下請負人に対し、指揮・監督のもとに業務を施行させ、その関係が使用者と被用者との関係またはこれと同視しうる場合において、元請負人に使用者責任が認められるとした判例として、最判37年12月14日民集16巻12号2368頁、最判昭和45年2月12日判例時報591号61頁。

(52) 川井・前掲注(50)443頁。

(53) 大阪地判平成10年12月22日判時1687号104頁。

(54) 今上・前掲注(25)173~174頁。

(55) 性的暴行については、2017年に性犯罪が改正され、性犯罪が非親告罪となったり、強姦罪が強制性交等罪（177条）に変更されたり、強制性交等罪および強制性交等致死傷罪（181条2項）の法定刑が引き上げられたりするなどの改正が行われている。

を問わず、わいせつな行為があることが必要である。そして判例・通説は、「暴行・脅迫」⁽⁵⁶⁾の程度を相手方の反抗を著しく困難にする程度のものであることが必要である⁽⁵⁷⁾としている。では、その程度に達しないような暴行・脅迫行為の場合、強制わいせつ罪が成立するかが問題となる。

これについて判例は、「暴行または脅迫の行為は、単にそれのみを取り上げて観察すれば右の程度には達しないと認められるようなものであつても、その相手方の年齢、性別、素行、経歴等やそれがなされた時間、場所の四囲の環境その他具体的事情の如何と相伴つて、相手方の抗拒を不能にし又はこれを著しく困難ならしめるものであれば足りると解すべき」と判示している⁽⁵⁸⁾。すなわち、たとえ暴行・脅迫の程度が軽微なものであつても、具体的な状況などの諸般の事情を総合的に考慮して、被害者の抵抗困難性を判断していると解することができる⁽⁵⁹⁾。

では、例えば、性交目的で被害者の意思に反してわいせつな行為を行ったが、被害者がその場から逃げなかったり、悲鳴を上げて助けを求めなかったりなどの行動をしなかった場合には、本罪は成立しないのであろうか。

この点について、同様の事案について、民事ではあるが、次のような判例がある。すなわち、「米国における強姦被害者の対処行動に関する研究によれば、強姦の脅迫を受け、又は強姦される時点において、逃げたり、声を上げることによって強姦を防ごうとする直接的な行動（身体的抵抗）をとる者は被害者のうちの一部であり、身体的又は心理的麻痺状態に陥る者、どうすれば安全に逃げられるか又は加害者をどうやって落ち着かせようかとう選択可能な対応方法について考えを巡らす（認識的判断）にとどまる者、その状況から逃れるために加害者と会話を続けようとしたり、加害者の気持ちを変えるための説得をしよう（言語的戦略）とする者があると言われ、逃げたり声を上げたりすることが一般的な対応であるとは限らないと言われていること、したがって、強姦のような重大な性的自由の侵害の被害者であっても、すべての者が逃げ出そうとしたり悲鳴を上げるという態様の身体的抵抗をするとは限らないこと、強制わいせつ行為の被害者についても程度の差はあれ同様に考えることができること、特に、職場における性的自由の侵害行為の場合には、職場での上下関係（上司と部下の関係）による抑圧や、同僚との友好的関係を保つための抑圧が働き、これが、被害者が必ずしも身体的抵抗という手段を採らない要因として働くことが認められる」と判示する⁽⁶⁰⁾。

思うに、名古屋地裁平成25年判決のように、セクシャル・ハラスメント事案は、それが単独で発生するというよりは、その発生以前に指導者による体罰行為等が行われていることもすくなく考えられる。また、指導者と選手という抑圧関係が存在することから、指導者からの指示に対して、選手がそれに背くことは容易なことではないだろう。そのことから勘案すれば、犯行当時、被害者は抵抗せずにやむを得なく受け入れざるを得ない場合もあるであろう。この場合、被害者には強い抵抗が認められないとして、強制わいせつ罪が成立しないとする結論は妥当ではないであろう。したがって、暴行・脅迫の程度が一般的に見た場合、それほど強度なものではなく、また被害者の身体的抵抗がない場合においても、被害者の心理的な反応やその他の事情から総合的に判断して、被害者の自由意思に反する形で、

(56) 本要件は、和姦とそうでない場合とを区別するための機能を有しているとされる。井田良『講義刑法学・各論』（有斐閣・2016年）109頁。

(57) 最判昭和24年5月10日刑集3巻6号711頁。

(58) 最判昭和33年6月6日最集刑126号171頁。

(59) 嘉門優「日本におけるハラスメントの法規制——セクハラに対する処罰のあり方について——」刑事法ジャーナル60号（2019年）25頁。

(60) 東京高判平成9年11月20日判タ1011号195頁。

わいせつ行為が行われたのであれば、強制わいせつ罪を構成するとすることが妥当であると解する⁽⁶¹⁾⁽⁶²⁾。

次に、身体的接触を伴わないセクシャル・ハラスメント、すなわち、環境型セクシャル・ハラスメントが強制わいせつ罪を構成するか否かの問題である。強制わいせつ罪における「わいせつ行為」とは、被害者の意思に反して、もっぱら性欲を興奮または刺激し、被害者の性的羞恥心を害しかつ一般人の正常な性的羞恥心も害して、善良な性的道義観念に反するような行為とされている⁽⁶³⁾。それに当たるような行為として、判例は、被害者の意思に反した行為のうちでも重大な性的侵害性がある行為については強制わいせつ罪が成立するとされている⁽⁶⁴⁾。それゆえ、具体的には、無理やりキスをする行為⁽⁶⁵⁾、陰部や乳房、尻、太もも等に触れる行為⁽⁶⁶⁾、無理やり裸にして写真を撮る行為⁽⁶⁷⁾などは、「わいせつ行為」に該当する。また、着衣の上から尻などを触る行為は、その程度が執拗であったり、継続性が認められたりする場合には、わいせつな行為に該当することになる⁽⁶⁸⁾が、環境型セクシャル・ハラスメントのように、指導者が選手に対して性的な写真を見せたりする場合など、重大な性的侵害を伴わない行為や身体的接触を伴わない性的な嫌がらせについては、強制わいせつ罪の成立は否定されることになるであろう⁽⁶⁹⁾。

このように罪刑法定主義の原則に基づく刑法においては、被害者の受けた被害によっては、刑法犯として処罰することができない場合もあるという大きな問題に直面することになる。また、強制わいせつ罪も含めて、本人の告訴がなくても加害者を告訴することができるようになったが、指導者・選手という上下関係による抑圧があることで、訴追がされても、被害者が裁判でその被害を赤裸々に語ることは困難なことも考えられる。

さらに刑事裁判では、2008年12月1日から被害者参加制度が導入されたが、これも検察官の介入、裁判所の許可が必要で、また弁論としての意見陳述は証拠として採用されないなどの制約がある⁽⁷⁰⁾ことから、被害者の声を加害者に届けることは極めて難しく、現在の司法の中で被害者は、蚊帳の外におかれる可能性が高いといえるであろう。加えて、捜査段階で、捜査担当者からの無神経な質問等⁽⁷¹⁾によって、被害者が二次被害等による精神的ダメージを悪化・深刻化させてしまう恐れもある。

一方で、体罰やセクシャル・ハラスメントの被害者は、①謝罪と赦し、②「なぜ被害を受けたのが、私だったのか。」などを加害者に質問して、その答えを知りたいという⁽⁷²⁾。そこで、上記の問題を解決する手段の1つとして、修復的司法が考えられる。修復的司法とは、事件に関係する様々な人々がコ

(61) 学説として、井田・前掲注(56) 109頁、大谷實『刑法講義各論』〔新版第4版補訂版〕(成文堂、2015年) 114頁など。

(62) それゆえ、暴行行為それ自体がわいせつな行為にあたる場合にも、強制わいせつ罪を構成するものと解する。井田・前掲注(56) 109頁、大谷・前掲注(61) 114頁。なお、前述した名古屋高裁平成25年判決及び東京高裁平成28年判決は、これに該当する事案といえよう。

(63) 大谷・前掲注(61) 113頁、井田・前掲注(56) 107頁。

(64) 嘉門・前掲注(59) 27頁。

(65) 高橋則夫『刑法各論』〔第3版〕(成文堂、2018年) 129頁、井田・前掲注(56) 107頁。

(66) 名古屋高金沢支判昭和36年5月2日下刑集3巻5=6号399頁。

(67) 東京高判昭和29年5月29日判特40号138頁。

(68) 嘉門・前掲注(59) 27頁、井田・前掲注(56) 107頁。

(69) 嘉門・前掲注(59) 28頁。

(70) 高橋則夫『刑法総論』〔第3版〕(成文堂、2016年) 539頁。

(71) 今上・前掲注(25) 171頁。

(72) 小松原織香『性暴力と修復的司法』(成文堂、2017年) 151頁以下。

コミュニケーションを取れる場を提供し、それらの人々の架け橋となろうとするシステムである⁽⁷³⁾。

修復的司法の詳しい内容については、別稿に譲るが⁽⁷⁴⁾、刑事司法とは違い、訓練された仲介者 (facilitator) に拠って、当事者のコミュニケーションが行われ、被害者のニーズが中心的なテーマとなる⁽⁷⁵⁾。そのため、修復的司法では、被害者自身の直接の声を加害者に届けることができることから、「被害を受けたのが、なぜ私だったのか？」という答えを知ったり、自分の受けた苦しみを加害者やコミュニティに伝えたりすることが可能であると思われる。また、修復的司法であれば、刑法では処罰することができない環境型セクシャル・ハラスメント場合であっても、加害者との対話を通して、加害者からの真摯な謝罪を受けることが可能であるように思われる⁽⁷⁶⁾。

4. むすびにかえて

元来、スポーツ行為は、私たちの健康を増進したり、ストレスを軽減させたりすること以外に、私たちの人格や精神面での向上をもたらし、さらに文化や社会の発展を促す社会的に有用な行為である⁽⁷⁷⁾。そのスポーツの社会的有用性を発揮するためには、その前提として「スポーツ・インテグリティ」を守ることが必要であろう⁽⁷⁸⁾。

ところで、ここまで見てきたスポーツ界の不祥事は、この「スポーツ・インテグリティ」を毀損するもので、それによりスポーツが持つ文化的価値、チーム・スポーツとしての組織能力を向上させる価値、スポーツマンシップや道徳観・倫理観の養成等の教育的価値⁽⁷⁹⁾ が失われることになるであろう。しかし、体罰を受けたことで強くなれたから、指導には体罰は必要であるとの意識が指導者やスポーツ界にはまだ根強く残っており、このような意識を払拭することは一朝一夕にできることではない。また、セクシャル・ハラスメントが起こる原因の1つとして挙げられる「女性は男性の性的欲望の受動的

(73) 高橋(則)・前掲注(70) 538 頁。

(74) スポーツ界における体罰やセクシャル・ハラスメントに修復的司法システムを導入することを検討したものとして、高橋欣也＝山口理恵子「スポーツ界の体罰・セクシュアル・ハラスメント問題に関する予備的考察」城西大学経営紀要 14 号 (2019 年) を参照。また、性暴力に対する修復的司法の導入の可能性について考察したものとして、小松原・前掲注(72)がある。

(75) 高橋(則)・前掲注(70) 538～540 頁。

(76) 小松原・前掲注(72) 49～50 頁参照。

(77) 十河太朗「判批」同志社法学 50 卷 3 号 (1999 年) 354～355 頁。

(78) 日本スポーツ振興センター「スポーツ・インテグリティとは？」スポーツ・インテグリティの保護・強化に関する業務 (<https://www.jpnsport.go.jp/corp/gyoumu/tabid/516/Default.aspx>) (accessed 2019-5-25)。スポーツ・インテグリティの意義については様々な見解がある。スポーツ・インテグリティに関する研究が進んでいるオーストラリアでは、「スポーツに対する地域社会の信頼を促進する次のような倫理及び価値観の表明として、①不当な強化や外部からの影響に左右されない、公正で誠実なパフォーマンスと結果、②スポーツ競技場の内外で、スポーツ競技とスポーツ全体の評判と地位を向上するアスリート、管理者、役員、サポーター、その他の関係者による積極的な行動」と定義する (Wood, James = Howman, David = Murrihy, Ray (2018). *REPORT OF THE REVIEW OF AUSTRALIA'S SPORTS INTEGRITY ARRANGEMENTS*, (https://consultations.health.gov.au/population-health-and-sport-division/review-of-australias-sports-integrity-arrangements/supporting_documents/HEALTH%20ASIA%20Report_Acc.pdf) (accessed 2019-5-25)。わが国では、「スポーツにおける高潔さ」(友添秀典「スポーツの正義を保つために」現代スポーツ評論 32 号 (2015 年) 11 頁。)や「スポーツが様々な脅威により欠けるところなく、価値ある高潔な状態」(日本スポーツ振興センター・前掲注(55) (accessed 2019-5-25)。)などと定義されている。

(79) 公益財団法人日本テニス協会「テニス選手・指導者のための e ラーニング用テキスト」26 頁 (<https://www.jta-tennis.or.jp/Portals/0/resources/information/integrity/pdf/jta-007-j.pdf>) (accessed 2019-5-28)。

対象と見る性意識」⁽⁸⁰⁾を短月日で変革することもまた困難である。そこで、そのような不祥事をなくすために、その予防措置に取り組んでいくことが重要であろう。

まず、スポーツに関わるすべての者が、法令遵守はもちろんのこと、組織ごとに行動規範や行動指針に依拠しながら、高潔な道德観や倫理観、誠実さに基づいて行動することが必要である。そのためにも、選手だけでなく、指導者も何かおかしいと感じた場合には、それを放置することなく、早い段階で、その他の指導者あるいは所属組織の上位の者あるいは相談窓口へ報告・連絡・相談することが重要である。のみならず、スポーツ・コンプライアンス教育のための研修会を行い、不祥事の発生を予防する取り組みをしていくことも必要である。

またスポーツ団体は、組織内あるいは組織外に相談窓口を設置するとともに、相談員による適切な対応を行うことも必要である。加えて、防止委員会の設置や処理委員会の設置も行う必要がある。その構成メンバーは内部の者だけではなく、外部の者、例えば弁護士や医師、カウンセラーなども含まれるようにする必要がある。

しかし、スポーツ・コンプライアンス教育を行ったとしても、コンプライアンス違反をしているという自覚を持たない者は必ず存在するであろうし、相談窓口や防止委員会を設置しても、それを適切に運用することができなければ、絵に描いた餅に終わる。ゆえに、上記の対応のほかに、法的な対応も重要となってくる。前述したように、わが国では、ドイツなどのようなハラスメントを処罰する規定を設けなくても、これまで民法や刑法の解釈を緩和することで、これらの問題に対応してきたともいえる。しかし、スポーツ基本法の理念に則り、スポーツの健全な環境を保護し、安心してスポーツすることができるようにするためにも、新たにタイトル IX のような法律を設け、救済規定や罰則規定を整備するが必要であろう。そのような法整備がされないうちは、これまで通り民法と刑法で対応することになるが、例えば刑事司法で取り扱うことが困難な事案には修復的司法システムを導入するなど、刑事司法を補完するような方法を構築していくことも必要であろう。

いずれにしても、スポーツ界の不祥事の撲滅は焦眉の問題として、今、強く求められている。スポーツに関わるすべての者が、スポーツの価値を高めるだけでなく、みずからの価値を高めていくためにも、スポーツ・インテグリティを自覚し、襟を正して行動していくことが肝要である。

(80) 今上・前掲注(25) 178 頁。

Scandals in Sport — Focusing on Abuse and Sexual Harassment in School Sport —

Kinya Takahashi

Abstract

This paper is a revised version of the summary of the “Safety and Compliance Workshop” conducted for athletic clubs of Josai University on January 23, 2019.

In recent years, the sport world has been prone to scandals. The cause of a scandal in sport world is that Japan’s sport industry has not emphasized compliance in the past.

However, the Sport Basic Act came into effect on August 24, 2011. The Japanese sport community is also trying to promote sport in a sound manner under the “rule of law”. Under these circumstances, we must act to eliminate misconduct in the sport.

This paper focuses on the scandals in sport, particularly school sports, which has been attracting attention in recent years. Finally, I have considered some aspects of civil and criminal law.

Keywords: sport, abuse, sexual harassment, compliance, integrity in sport