

はしがき

「スポーツ法」——近年ではようやく馴染みある概念となりつつありますが、かつてはわが国の法曹関係者から奇異の目で見られることも少なくありませんでした。伝統的な法学で扱ってきた法的問題とスポーツの世界がどう関係してくるのか、そのこと自体にイメージがわからない方がほとんどというのが、当時の状況でありました。

私自身について言えば、「スポーツ法」という概念に初めて出会ったのは、大学院生時代に米国の判例・法令データベースの講師のアルバイトをしていた時でありました。当時、業務都合を理由に高額な米国の判例・法令データベースを自由に使えることは自分自身の研究にとって大変に有難いことでしたが、その利用の過程で、データベースの中に“Sport Law”というカテゴリーが当たり前のように存在していることに私は驚き、どんな判例があるのか興味のままに読み耽ったことを、今でも鮮明に覚えています。

その後、わが国初めてのスポーツ仲裁機関として「日本スポーツ仲裁機構」が設立されることになり、仲裁法の専門家としてその設立・運営に様々な助力をすることとなりました。また、「日本アンチ・ドーピング規程」の策定、「日本アンチ・ドーピング規律パネル」の設立・運営にも関与するようになりました。そしてその過程で、自ら「スポーツ法」を学び、実践するようになり、また、本書の分担執筆を引き受けていただいた「仲間」たちにも出会って、様々に協働するようになりました。また、そうした中で、「スポーツ法」という概念も、わが国において浸透していったと考えていました。

しかし、それは十分ではなかったようです。現在、コロナ禍の

東京でのオリンピック・パラリンピック競技大会の開催を直前に控え、様々な場で様々な議論が行われています。しかし、そこにおいて法的な視点が欠けていることは否めません。「スポーツ法」の基礎的な知識があれば、前提に関する不必要な誤解・議論の混乱はなかったように思えますし、より整理された形で建設的な議論ができたように思えてなりません。

本書は、「スポーツ法」にまだ馴染みのない方々に、東京オリンピック・パラリンピック競技大会の開催を一つの契機として、この分野に興味を持っていただくとともに、この分野が扱う様々な内容につき具体的にイメージしてもらうことを目的とするものです。当初は雑誌「法学教室」におけるリレー連載として公表されましたが、想定以上に反響があったため、幾分か加筆をした上で書籍としてここに発刊されることとなりました。

「スポーツ」が人々の生活を豊かにするために必須の存在である以上、「スポーツ法」の必要性は今後ますます拡大すると予想されますし、マーケットの拡大も同様と思われます。その意味で、これから法曹界を目指そうとする学生のみなさんや、若い世代の実務法曹・研究者の方々が、本書を通じて「スポーツ法」に興味・関心を持ち、わが国の「スポーツ法」の新たな担い手となっただけならば、これに優るよろこびはありません。

それでは、「スポーツ法」の世界へようこそ。

2021年5月

執筆者を代表して
立教大学教授・弁護士 早川吉尚

目次

1	本書の趣旨と全体像 …………… 2
	I はじめに—ある架空の事案／II 本書の趣旨と全体像／III おわりに
2	IOC って何？ …………… 11
	I はじめに／II スイス法人としての IOC／III 国際法上の法人としての IOC／IV IOC を何に基づいて規律するか
3	選手選考と紛争解決 …………… 23
	I はじめに／II スポーツ紛争の具体例、特徴、及び、法的性質／III 代表選手選考の流れと選考紛争が生じる要因／IV スポーツ紛争とその解決／V JSAA のスポーツ仲裁手続と選考紛争／VI CAS における選考紛争／VII おわりに
4	スポーツ競技団体の裁量権と …………… 41
	行政法的思考 — 選手選考を中心に
	I はじめに／II 代表選手選考の仕組み／III スポーツ仲裁による裁量統制／IV おわりに

5 アンチ・ドーピング・ルールの …… 51 目的と手続

I はじめに／II アンチ・ドーピング・ルール／
III アンチ・ドーピング・ルールの拘束力／IV 暫定的
資格停止と最終的な資格停止／V オリンピック開催期
間におけるアンチ・ドーピング審理手続

6 アンチ・ドーピング・ルールの …… 61 実体面

— 違反類型と制裁措置

I はじめに／II ドーピング違反行為の類型／III 制
裁措置／IV 制裁措置（資格停止期間）の決定プロセス
／V 結語

7 選手選考紛争と手続代理 …… 72

I はじめに／II CASの臨時部の概要・取り扱う紛
争／III アドホック部の仲裁手続の概要／IV 適切な手
続代理を行うためのわが国の取組／V おわりに

8 アンチ・ドーピング紛争と …… 83 手続代理

I はじめに／II ドーピング事案における手続代理の
必要性／III ドーピング事案における選手の代理人に求
められること／IV 本事例における代理人の活動／
V おわりに

9	スポーツ選手とパブリシティ権 …………… 97
	Ⅰ はじめに／Ⅱ スポーツ選手のパブリシティ権／ Ⅲ おわりに
10	性と障がいから考える …………… 106
	スポーツと憲法
	Ⅰ 架空の事案／Ⅱ 現実の事案／Ⅲ 何が問題か／ Ⅳ どう考えるか——スポーツと憲法
11	国際スポーツ団体を巡る「不正」 …………… 116
	Ⅰ はじめに／Ⅱ 国際スポーツイベント招致を巡るこ れまでの「不正」／Ⅲ 国際スポーツ団体を巡る「不 正」への法的な非難／Ⅳ 国際スポーツ団体における改 善策／Ⅴ おわりに
12	オリンピック延期を巡る法的問題 …… 126
	Ⅰ はじめに／Ⅱ オリンピック・パラリンピックの開 催を巡る法的構造／Ⅲ 開催が断念された場合に生ずる 法的問題／Ⅳ おわりに
	事項索引・ケース索引 …………… 138

本書のコピー、スキャン、デジタル化等の無断複製は著作権法上での例外を除き禁じられています。本書を代行業者等の第三者に依頼してスキャンやデジタル化することは、たとえ個人や家庭内での利用でも著作権法違反です。

執筆者紹介 (*は編者)

早川吉尚* はやかわ よしひさ

立教大学教授・弁護士・スポーツ仲裁裁判所仲裁人
担当：項目 1・11・12

濱本正太郎 はまもと しょうたろう

京都大学教授
担当：項目 2

小川和茂 おがわ かずしげ

立教大学特任准教授
担当：項目 3

興津征雄 おきつ ゆきお

神戸大学教授
担当：項目 4

穴戸一樹 ししど かずき

弁護士・日本アンチ・ドーピング規律パネル副委員長
担当：項目 5・6

杉山翔一 すぎやま しょういち

弁護士・日本スポーツ仲裁機構仲裁調停専門員
担当：項目 7

高松政裕 たかまつ まさひろ

弁護士

担当：項目 8

上野達弘 うえの たつひろ

早稲田大学教授

担当：項目 9

南野 森 みなみの しげる

九州大学教授

担当：項目 10

1

本書の趣旨と全体像

I はじめに——ある架空の事案

2021年8月X日、東京の新国立競技場は異様な熱気に包まれていた。東京でのオリンピック開催は2度目ではあったが、1964年の1度目のオリンピック開催の時とは全く異なる事態が相次いで発生し、そのための対応に関係者は慌てふためくこととなっていた。

本日開催されるオリンピック種目の中でも花形の一つである女子X競技において、世界的に人気・実力が最も高いA選手の姿が会場に見当たらない。そのことに会場に詰め掛けた大勢のファンは驚き、怒りの声をあげるものさえいた。一部報道によればどうやら、数日前に開催された別の競技の決勝で1位となった後、すかさず行われたドーピング検査において、A選手から採取された尿検体から禁止物質が検出されたため、A選手に「暫定的資格停止」の処分が下されたいらしい。しかし、別の報道によれば、尿検体から禁止物質が検出されたからといって、すぐにドーピング違反となるわけではないらしい。その点は、スイスのローザンヌに本拠を置く「スポーツ仲裁裁判所」が、オリンピック期間中に東京の「日本国際紛争解決センター」において臨時部を開設しており、そこで最終判断が下されるらしい。しかしその判断は、本日の女子X競技の開催までに間に合うのか。もしもその判断が女子X競技の開催後に下され、しかも、A選手はドーピング違反ではないという判断であったとしたら、女子X競技に出られなかったA選手があまりに可哀想ではないか。A選手の潔白

を信じる大勢のファンからは、憤りの声があがり、会場では A 選手の名前が連呼され続けるという事態となった。

他方、一部報道によれば、同じ女子 X 競技に出場する予定であった B 選手についても、数日前に開催された別の競技の決勝の後に行われたドーピング検査において、採取された尿検体から禁止物質が検出されたため、「暫定的資格停止」の処分が下されたい。もっとも、B 選手は人気・実力においては A 選手にははるかに及ばず、資力という点でもはるかに及ばない。そのため、最終判断を行う「スポーツ仲裁裁判所」の東京の臨時部におけるスポーツ仲裁手続において、本国において急遽集められた多数の弁護人団を送り込んできた A 選手に比して、B 選手は日本において無料で利用できる日本人弁護士を代理人として使わざるを得ないということであった。そのため、同様の状況にある A 選手と B 選手につき、それぞれに対する最終判断が異なるような事態が生じるのではないか。この点も、マスコミの注目の的となっていた。

もっとも、女子 X 競技に関しては、かかるドーピング違反だけが紛糾の種ではなかった。A 選手のライバルであり、世界において人気・実力を A 選手と二分する C 選手が、本国が東京オリンピックに派遣する代表チームのメンバーに入っていなかったのである。このことは C 選手の大勢のファンを驚愕させ、また、一部報道によれば、C 選手自身もその本国において、国内競技団体の選手選考の不当性を訴えてスポーツ仲裁を申し立てたとのことであった。ただ、その国の代表選考に責任を有する国内競技団体は、代表選考には国内競技団体に一定の裁量権があるとして、かかる仲裁申立てに強く反発しているとのことであり、仲裁手続の最終的な結論は予想できないとの一部報道もあった。また、C

選手が選考されなかったことの背景には、選手の肖像権やパブリシティ権は競技団体に属するという取扱いがその国では長らく行われていたところ、世界的に人気・実力を有するC選手がかかる取扱いに反発して競技団体と対立関係になっていたという事実があるとの一部報道もあった。いずれにしても、かかるスポーツ仲裁手続の判断次第では、C選手がその国の代表チームに復帰し、東京の会場に姿を見せるのではないかとの期待が寄せられており、本日C選手が会場に現れるか否かという点も、会場の異様な熱気を高める要因となっていた。

また、女子X競技については、他にも問題が発生していた。すなわち、人気・実力では、A選手やC選手の次に位置するD選手が、「アンドロゲン過剰症（男性ホルモンのテストステロンが多く分泌されて男性化を引き起こす内科疾患）」であり、身体の形状は女性であったとしても生物学的には男性であるとして、国際競技団体によって女子X競技には出場ができないとされていたのである。しかし、D選手はこれに反発し、やはり、「スポーツ仲裁裁判所」に仲裁を申し立てていた。その結論も昨晚に出たはずであり、やはりその結果次第では、本日D選手が会場に現れるのではないかという期待も高まっていたのであった。

さらに、東京ではオリンピックの閉幕後にパラリンピックが開催される予定となっているが、障がい者スポーツにおける女子X競技においてこれまで絶対王者であったE選手が、今回はパラリンピックではなくオリンピックの女子X競技の代表としてエントリーしてきたことも注目の的であった。しかしこれに対しては、E選手が左脚の膝から下に装着している炭素繊維製のブレード義足が、健常者の脚よりも競技能力を向上させる機能を有しているのではないかが問題視され、やはり国際競技団体はその

エントリーを拒絶していた。しかし、E選手はこれに納得せず、やはり、「スポーツ仲裁裁判所」に仲裁を申し立てていた。その結論も昨晚に出たはずであり、やはりその結果次第では本日E選手が会場に現れるのではないか、その話題でも会場はヒートアップしていた。

さらに、会場をヒートアップさせる要因がもう一つあった。それは、2020年のオリンピック開催都市の決定の際に、東京は他の2つの都市（イスタンブール、マドリード）と競争することとなったが、かかる競争を勝ち抜くため、開催都市の決定に投票権のある「国際オリンピック委員会」（IOC）の委員の一部に賄賂が渡されたのではないかという疑惑が、フランスの「予審判事」により持たれており、その下での捜査の結果次第では、当時の招致委員会のトップが起訴されるか否かが決定されるとの報道であった。その報道によれば、その決定が下される予定日が本日であり、会場はその噂でも持ちきりであった。

II 本書の趣旨と全体像

上記は、あくまで架空の事案である。しかし、かかる事案を作成するにあたっては、実際に起きた本当の事件を参考している。すなわち、架空の事案ではあるものの、来る東京におけるオリンピック・パラリンピックの開催の前後において、これに近い事象が発生する可能性は十分にあるのである。

本書は、2020年から2021年に延期される形で開催される東京でのオリンピック・パラリンピックを契機として、現代におけるスポーツにおいていかに法学が深く関係しているのかを、読者の方々に理解してもらうことを目的とするものである。そして、か

5

アンチ・ドーピング・ ルールの目的と手続

I はじめに

項目1では、2020年東京オリンピックを基にした架空の設例として、女子X競技において、注目選手であるA選手（及び、同競技に出場予定であったB選手）にドーピング検査で陽性反応が出て「暫定的資格停止」の処分が下されたという事案が紹介されていた。本書では、この設例に沿った形で、スポーツの世界におけるドーピング違反を取り締まるためのルール（アンチ・ドーピング・ルール）の目的・手続とその内容（実体）について、本項目と項目6の2回に分けて論じたい。

まず、本章では、①アンチ・ドーピング・ルールの全体を俯瞰した上で、②各選手がそのルールに拘束される理由、③「暫定的資格停止」と最終的な「資格停止」の違い、そして、④オリンピック開催期間における規律手続という各点を中心に説明したい。

II アンチ・ドーピング・ルール

(1) 世界アンチ・ドーピング規程

現在、ドーピングを取り締まるためのルールは、カナダのモントリオールに本拠を置く「世界アンチ・ドーピング機構」(WADA)¹⁾

1) <https://www.wada-ama.org/>（最終アクセス日：2021年4月18日）

と呼ばれる機関が中心となり、数多くのスポーツ関連団体・競技者の関与を受けながら策定されている。

このルールは、世界アンチ・ドーピング規程（World Anti-Doping Code：通称“WADA 規程”）と呼ばれ、国際基準やガイドライン等と呼ばれる下位規範と共に、スポーツにおけるアンチ・ドーピングの分野の統一ルールとしての役割を果たしている²⁾。

まず、WADA 規程は、アンチ・ドーピング・ルール（以下、単に「ルール」と呼ぶこともある）の頂点に立つ規則であり、ドーピングのないスポーツに参加するという競技者の基本的権利を保護し、もって世界中の競技者の健康、公平及び平等を促進することを目的として策定され、ドーピングに関わる一連の手続（ドーピング・コントロール）、教育及び研究活動、関連団体・組織の役割・責務等の様々な分野により構成されている。

このうち、個々の選手（競技者）にとって特に重要なのは、ドーピング・コントロールに関するルール、とりわけ、「ドーピング行為」とされる類型と、これに対する「制裁措置」の賦課の2点である。現行のWADA 規程においては、「ドーピング行為」として全部で11種類の行為類型が定められており、違反者には一定の制裁措置が課されることになる。

なお、実際に適用されるルールとしては、WADA が作成した「モデル規則」に基づき、各国や各競技の特殊性・実情を考慮して修正（ローカライゼーション）されたものが利用されている。

2) WADA 規程は、概ね4年～6年に1回の頻度で大規模な改定が行われており、現行版は2021年1月1日に発効したものである。なお、後述する国際基準も、毎年更新される「禁止表国際基準」を除き、原則として同様のタイミングで改定が行われている。

10

性と障がいから考える スポーツと憲法

I 架空の事案

本項目に与えられた課題は、つぎのような「架空の事案」について、憲法の観点から考えることである¹⁾。

事案①——女子 X 競技の D 選手は、「アンドロゲン過剰症（男性ホルモンのテストステロンが多く分泌されて男性化を引き起こす内科疾患）」で、「身体の形状は女性であったとしても生物学的には男性であるとして」、競技団体によりオリンピックへの出場が拒否された。

事案②——障がい者 X 競技の E 選手は、パラリンピックではなくオリンピックの代表としてエントリーしようとしたが、「左脚の膝から下に装着している炭素繊維製のブレード義足が、健常者の脚よりも競技能力を向上させる機能を有しているのではないかが問題視され」、競技団体によりエントリーが拒否された。

特段のスポーツ好きでもない読者は、いずれも現実離れした事案だと思ったかもしれない。しかし、現実世界はしばしば我々の知識や想像力を凌駕し、実に多様である。

II 現実の事案

事案①——スポーツファンにとって、南アフリカの C・セメン

1) 項目 1 を参照。

ヤ選手の名は馴染みのあるものだろう。3つの世界陸上（2009年ベルリン大会、2011年大邱大会、2017年ロンドン大会）と2つのオリンピック（2012年ロンドン大会、2016年リオデジャネイロ大会）の女子800mで金メダルを獲得した、女子陸上界の「絶対王者」である。

彼女は生まれつき男性ホルモンのテストステロン（アンドロゲン）の値が高く、それが骨や筋肉の発達に影響する可能性があるとして他選手から不公平との声があがり、2009年、国際陸上競技連盟が性別検査を実施したり、2018年には同陸連がテストステロン値の高い女性選手の400m～1マイル（約1600m）の種目への出場を制限するルールを作るなど、狙い撃ちとも言える不利益処遇を受けてきた²⁾。

事案②——ある集計によれば、聴覚障がい者を除く障がい者アスリートがオリンピックに参加した例は2選手6大会、同じ年のオリンピック・パラリンピック両方に参加した例は11選手14大会もある³⁾。

2) その後、彼女は同ルールの無効を求めスポーツ仲裁裁判所に訴えを提起したが、同裁判所及びスイス連邦最高裁で敗訴が確定した（2020年9月）。スポーツ仲裁裁判所（CAS, Court of Arbitration for Sport）については、生田圭「オリンピック・パラリンピック時におけるスポーツ仲裁裁判所（CAS）の活動と開催国の法律家によるプロボノサービス」法セ764号（2018年）27-31頁を参照。また、彼女を巡る一連の経緯については、小林智香子「セメニヤ選手の訴え棄却／男性ホルモン値の高い女性選手の競技出場制限」週刊金曜日オンライン2019年5月17日（<http://www.kinyobi.co.jp/kinyobinews/2019/05/17/gender-29/>）や、小林恭子「世界陸上断念の女子陸上セメニヤ選手はただの女性、レイプのような検査をやめて出場させてほしい」ニューズウィーク日本版2019年8月29日（<https://www.newsweekjapan.jp/kobayashi/2019/08/-dsd.php>）を参照。2021年2月には、欧州人権裁判所への提訴が報道された。

3) 小倉和夫「オリンピックとパラリンピックの『結合』についての一試論」パラリンピック研究会紀要7号（2017年）1-18頁〔8-9頁〕を参照。

オリンピック延期を巡る 法的問題

I はじめに

本書は、2020年1月号から9月号にかけて「法学教室」誌に掲載された本書タイトルと同名のリレー連載をベースとして刊行されたものである。そして、同リレー連載は、2020年に開催される予定であった東京でのオリンピック・パラリンピックを契機として、現代におけるスポーツにおいていかに法学が深く関係しているのかを、同誌の読者の方々に理解してもらうことを目的とするものであった¹⁾。

しかし、その目論見は、2020年初頭からの新型コロナウイルス感染症の世界的な拡大により、修正を余儀なくされてしまった。すなわち、WHOは、2020年1月5日に、中国湖北省武漢において原因不明の肺炎が発生したことを発表し²⁾、さらに続く1月9日に、かかる肺炎患者から新型のコロナウイルスが検出されたことを公表した³⁾。そして、1月30日、「国際的に懸念される公衆衛生上の緊急事態」である旨を宣言するに至る⁴⁾。

1) 早川吉尚「本連載の趣旨と全体像」法教472号(2020年)64頁, 65頁。

2) <https://www.who.int/csr/don/05-january-2020-pneumonia-of-unknown-cause-china/en/>

3) <https://www.who.int/china/news/detail/09-01-2020-who-statement-regarding-cluster-of-pneumonia-cases-in-wuhan-china>

4) [https://www.who.int/news/item/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/news/item/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov))

日本においても、1月28日、「新型コロナウイルス感染症を指定感染症として定める等の政令」が出され⁵⁾、1月30日には内閣総理大臣を本部長とする「新型コロナウイルス感染症対策本部」が設置された⁶⁾。そして、コロナ禍が拡大してきた4月7日には、「新型インフルエンザ等対策特別措置法」に基づき⁷⁾、「新型コロナウイルス感染症緊急事態宣言」が発出された⁸⁾。

そして、かかる状況に鑑み、IOC、国際パラリンピック委員会(IPC)、東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会(以下「組織委員会」という)、東京都、日本国政府は、2020年5月17日、2020年7月から開催される予定の東京でのオリンピック・パラリンピックが1年延期され、2021年7月から開催されることを決定した旨を、共同で表明した⁹⁾。

しかし、1年延期した上で円滑にオリンピック・パラリンピックを開催するという事は、決して簡単なことではない。2020年7月からの開催に向けて行われてきた全ての準備作業は一旦リセットされ、1年ほどの期間で、2021年7月からの開催に向けた

5) 官報(令和2年1月28日号外特第4号)2頁以下。

6) https://www.kantei.go.jp/jp/singi/novel_coronavirus/th_siryou/konkyou.pdf

7) 平成24年法律第31号。

8) https://corona.go.jp/news/pdf/kinkyujitai_sengen_0407.pdf

なお、同緊急事態宣言の延長、2021年1月の再発出、延長、再延長については以下参照。

https://corona.go.jp/news/pdf/kinkyujitaisengen_gaiyou0504.pdf

https://corona.go.jp/news/pdf/kinkyujitaisengen_houkoku_20210107.pdf

https://corona.go.jp/news/pdf/kinkyujitaisengen_houkoku_20210202.pdf

https://corona.go.jp/news/pdf/kinkyujitaisengen_houkoku_20210305.pdf

9) <https://www.olympic.org/news/ioc-ipc-tokyo-2020-organising-committee-and-tokyo-metropolitan-government-announce-new-dates-for-the-olympic-and-paralympic-games-tokyo-2020>

オリンピック・パラリンピックから考える スポーツと法

Sport Law – from the viewpoint of the Olympic and Paralympic Games –

2021年7月20日 初版第1刷発行

編者 早川吉尚
発行者 江草貞治
発行所 株式会社 有斐閣

郵便番号 101-0051
東京都千代田区神田神保町 2-17
電話 (03) 3264-1311 [編集]
(03) 3265-6811 [営業]
<http://www.yuhikaku.co.jp/>

印刷 株式会社 暁印刷
製本 大口製本印刷株式会社

©2021, Yoshihisa Hayakawa.

Printed in Japan

落丁・乱丁本はお取替いたします。

★定価はカバーに表示してあります。

ISBN 978-4-641-12629-9

JCOPY本書の無断複写(コピー)は、著作権法上での例外を除き、禁じられています。複写される場合は、そのつど事前に、(一社)出版者著作権管理機構(電話 03-5244-5088, FAX03-5244-5089, e-mail:info@jcopy.or.jp)の許諾を得てください。