

## 〔論 説〕

## オリンピックとLGB（下-2）

佐藤 義 明<sup>(1)</sup>

承前

## (3) いわゆる「スポーツ権」

## (A) 独自の権利としての「スポーツ権」の不在

「スポーツ権」を憲法上の権利として明記していると考えられている規定は、1968年のドイツ民主共和国（東ドイツ）憲法第25条3項以外に知られていない。同条は、「体育・スポーツへの市民の参加は、国家及び社会によって促進される」としていた<sup>(2)</sup>。しかし、同条は、自由であるべきスポーツへの国家の介入を正当化しただけで、国民がスポーツを楽しむ自由にどれだけ貢献したかは疑問であると評されている<sup>(3)</sup>。

日本国憲法はこのような規定をもたない。しかし、日本では、スポーツ基本法〔以下、原則として基本法〕制定前から、「スポーツ振興に名を借りた官僚主義的強制や…独善的な『ハコモノ』行政」が存在し、「スポーツ権」が承認されると競技エリート偏重主義が悪化すると懸念されてい

---

(1) 本稿で傍点は原則として佐藤による。

(2) 同憲法第35条2項も、「健康及び労働力の保護を求める権利」（同1項）が「労働条件及び生活条件の計画的改善、国民の健康の助成、全般的社会政策、体育、学校スポーツ並びに旅行の促進により保障される」と規定していた。

(3) 久保健助「『スポーツ権』について——若干の疑問と危惧」女子体育44巻9号（2002年）52-53頁。

た<sup>(4)</sup>。基本法の制定は、この懸念が杞憂ではなかったことを示唆している。

憲法学の教科書／体系書に、「スポーツ権」を人権として挙げるものは存在しない<sup>(5)</sup>。憲法学では、問題の山積する部分社会の例として「スポーツ界」が挙げられるくらいである<sup>(6)</sup>。例えば冬山登山などは趣味の問題であり、「一定の精神活動の高まりを伴う芸術・スポーツ・技能などの活動」と異なり、よくいって「憲法上の権利か、微妙」といわれるのである<sup>(7)</sup>。後者の「スポーツ」がありうるとすれば、勝敗を競うだけの競技ではなく、心と身体の「つながり」を意味し、身体を通して心の安定を得ようとするヨガなどであると考えられる。

この憲法学の状況はスポーツ界で無視されている。そして、「スポーツ権とは、スポーツに参加することが憲法で保障された基本的人権であるということであり…現在では憲法的に共通の概念である」<sup>(8)</sup>と主張されてきた。例えば、日本スポーツ法学会は、1978年採択・2015年改正のユネスコ総会決議「体育、身体活動及びスポーツに関する国際憲章」<sup>(9)</sup>とオリンピック憲章で「スポーツ権」が国際的に承認されていること、基本法で「権利としてのスポーツ」が明記されたこと、ならびに、憲法第13条、第25条および「新しい人権」に当たるとする学説が存在することを根拠として、「スポーツ権」＝基本的人権という認識が「標準」であるとしている<sup>(10)</sup>。「スポーツ権」が国際的に承認されているとする根拠としては、

---

(4) 同論文 53 頁。

(5) 松宮智生「『スポーツ権』の人権性に関する考察」国土館大学体育研究所報 32 号 (2013 年) 1, 5 頁。

(6) 君塚正臣「幸福追求権と司法審査基準——『私事と自己決定』の憲法的保障範囲と程度」横浜法学 27 卷 1 号 (2018 年) 61, 63 頁注 17。

(7) 君塚正臣「幸福追求権——延長上に家族と平等を一部考える」横浜国際経済法学 19 卷 2 号 (2010 年) 125, 137-138 頁。

(8) 伊藤堯「スポーツ基本法の制定を」季刊教育法 102 号 (1995 年) 73, 75 頁。

(9) International Charter of Physical Education, Physical Activity and Sport, Nov. 17, 2015, U.N. Doc. SHS/2015/PI/H/14 REV. この決議に投票の記録はなくコンセンサスによって採択されたと考えられる。

(10) 浦川道太郎ほか編『標準テキスト スポーツ法学〔第3版〕』（エイデル研究所、2020年）46-47頁（入澤充ほか執筆）。同旨の論考として、酒井俊皓「スポーツ基本法の概要」自由と正義 63 卷 1 号 (2012 年) 38 頁。

1975年のヨーロッパ評議会決議「みんなのスポーツ憲章」<sup>(11)</sup>や「EC [欧州共同体] および EU [欧州連合] 域内におけるスポーツに関する権利宣言および協定」も挙げられる<sup>(12)</sup>。「スポーツ権」=基本的人権とする言説は、スポーツ界というフィルターバブルに閉ざされたエコーチェンバーで繰り返されているのである。

しかし、「スポーツ権」=基本的人権という主張は3つの理由で説得力が低い。

第1に、競技に関わる紛争は「法律上の争訟」に当たらず裁判権の対象外であるとされることが多く、「スポーツ権」はもっぱら仲裁で問題となる。それは、「スポーツ権」が法律上、保護すべき利益ではないと考えられるからである。その利益を権利、まして人権と呼ぶことは呼称の濫用である。そもそも、日本スポーツ仲裁機構 (JSAA) の仲裁判断ですら、「スポーツ選手は、国民の1人として、合理的な基準を満たせばオリンピック大会に参加する権利をもつ」とした1件を除いて、代表選手選考に関わる競技者の利益を権利として認定していない<sup>(13)</sup>。いうまでもなく、この仲裁判断は、当該事案について、当該仲裁人の判断を拘束的なものとして受け入れた当事者に対してのみ拘束力をもつものであり、JSAAに委ねられる他の仲裁、まして裁判所による裁判に先例拘束性をもつものではない。

第2に、権利は内容が特定されていなければならない<sup>(14)</sup>。内容が特定されていない「権利」は、いかなる私益も取り込むブラックホールのような概念であり、権利と呼ぶべきものではない。そして、「スポーツ権」の内容はまったく特定されていない。1978年に、憲法学・訴訟法学・体育学による「権利内容を確定するための方法論と基準」の提示への期待が表

(11) European Sport for All Charter, Appendix to Resolution (76) 41 on the Principles for a Policy of Sport for All, Adopted by the Committee of Ministers, Sep. 24, 1976, available at <https://rm.coe.int/09000016804de707>.

(12) 齋藤健司「諸外国におけるスポーツに関する法律の発達」スポーツ政策研究7号(2000年)44, 47頁。

(13) 松本泰介『代表選手選考とスポーツ仲裁』(大修館書店、2020年)228頁。本書は、学説1つを根拠に、「競技会への出場のための自由と平等の権利」と「独断的規則を排除し、チームの規則作成にかかわる権利」が存在すると主張する。同書182, 183頁。

(14) 澤田大祐「スポーツ政策の現状と課題」調査と情報722号(2011年)7頁。

明された<sup>(15)</sup>。しかし、1995年になっても、この課題が追究されることはなかったと評されており<sup>(16)</sup>、それは現在でも妥当する。例えば、スポーツ法学会は、代表選手選考・懲戒・暴力・パワー＝ハラスメント・セクシュアル＝ハラスメント・「アンチ・ドーピングなどインテグリティ」・ジェンダー（男女平等）・障害者・国籍・環境・観戦をめぐるものが「スポーツ権」であり、人種差別の問題もあるとする<sup>(17)</sup>。しかし、これらは、「スポーツ権」の保障の問題であると構成するまでもなく、法令または内部規則の実施によって解決されるべき紛争の主題である。

基本法の前文と第2条1項は、「スポーツは、これを通じて幸福で豊かな生活を営むことが人々の権利である」という趣旨の文言をもつ。これは、立法担当者によれば、「『スポーツをする権利』という新たな権利を創設するのではなく」、幸福追求権がスポーツを通じて行使されうることを確認するにすぎない<sup>(18)</sup>。「スポーツの価値や意義、スポーツの果たす役割の重要性」の確認にすぎないのであり、権利の承認ではないと考えられるのである<sup>(19)</sup>。

これに対して、内容が特定されていない「スポーツ権」の承認が第1段階で、「その権利の具体的な意味内容をどのように定めるべきか」は第2段階の問題であるという主張もある<sup>(20)</sup>。「スポーツ権」の追求は「法的な仮装」を施された「ある種の政治的主張」にすぎないと指摘されているが<sup>(21)</sup>、ブラックホールの権利をまず獲得しようとするこの主張にはその

---

(15) 浜野吉生「『体育・スポーツ権』の再検討」早稲田大学教育学部学術研究教育・社会教育・教育心理・体育編27号（1978年）3、21頁。

(16) 関春南「『スポーツ権』確立への道」関春南＝唐木國彦編『スポーツは誰のために——21世紀への展望』（大修館書店、1995年）2、14頁。

(17) 浦川ほか編前掲書（注10）48-62頁。

(18) 小野寺容資「スポーツ基本法の制定——スポーツ振興法を全面改正」時の法令1907号（2012年）4、8頁。本記事は、「スポーツ権」が法律によって創設されるまでは存在しないこと、および、創設されるとしても「する」スポーツのみが対象となりうるものであり、「見る」・「支える」それは問題にならないことを示唆している。

(19) 伊東卓「スポーツ基本法逐条解説」菅原哲朗ほか編『スポーツにおける真の指導力——部活動にスポーツ基本法を生かす』（エイデル研究所、2014年）146、149頁。

(20) 尹龍澤「スポーツ権とスポーツ基本法についての試論的考察」創価法学34巻3号（2005年）17、20頁。

本質がよく現れている。「スポーツ権」は独自の権利として「法的には成立し得ない」<sup>(22)</sup>というしかないであろう。

なお、2017年の文化芸術基本法（2001年の文化芸術振興基本法の全面改正）前文は「文化芸術を創造し、享受し、文化的な環境の中で生きる喜びを見出すことは、人々の変わらない願いである」とし、第2条3項で「文化芸術を創造し、享受することが人々の生まれながらの権利であることに鑑み…」とする。同項は文化芸術創造享受権を承認したとする見解もある<sup>(23)</sup>。しかし、この文言は、国の役割の「理由を述べたもの」にすぎず、権利の承認ということは「極めて困難である」という見解もある<sup>(24)</sup>。スポーツを幸福追求の手段とするスポーツ基本法と異なり、同項は当該権利がそれ自体として権利であるとしているにもかかわらず、文化芸術創造享受権を承認しているかには争いがあるのである。このことに鑑みても、スポーツ基本法が「スポーツ権」を承認したとする解釈に無理があることは明らかである。

第3に、国際法とは条約・慣習国際法・法の一般原則である。「スポーツ権」を承認したとされるEC・EU域内の協定は同定されておらず、かりにそれが存在するとしても、それらは日本を拘束する条約ではなく、日本にとって「他人間の行為」にすぎない。慣習国際法の要件は一般慣行と法的確信であるが、「スポーツ権」を承認するそれらは挙げられていない。ユネスコ総会決議は拘束力をもたないことを前提として採択されたものであり、オリンピック憲章は私文書である。それゆえ、基本法の制定によって「わが国のスポーツの法律は…やっと国際的な標準に到達した」<sup>(25)</sup>とする評言は、「国際的な標準」が法的標準であるとすると、まったくの誤解

(21) 松宮前掲論文（注5）8頁。

(22) 飯塚鉄雄「『スポーツ権』論批判」体育科教育23巻10号（1975年）22頁。

(23) 根木昭『日本の文化政策——「文化政策学」の構築に向けて』（勁草書房、2001年）17頁。

(24) 大塚高正「文化芸術の振興と幸福追求権」芸術世界15号（2005年）67頁。

(25) 酒井誠「スポーツにおける幸福の源泉——デズモンド・モリスの幸福論から」国際武道大学紀要31号（2015年）45、46頁。本論文は、動物行動学に基づき、「スポーツが『世界共通の人類の文化である』ことの確固たる理由」を説明するとする。しかし、ここでいうスポーツが競技であるとする、近代イギリスで形成されたそれが世界共通の文化になりえた理由は、動物行動学ではなく、植民地主義などに関する政治学によって説明されるであろう。

である。

スポーツ法学界では、基本法が「スポーツ権」を人権として承認したとする見解が散見されるが、「権利の実態を認識せずに、ただ『人権』であることを声高に称揚することは、スポーツに関わる人間のエゴにもなりかねない」<sup>(26)</sup>と指摘される。そもそも、「身体運動全般に対する必要性、有効性、合理性というものは、何処から誰によって言い出されたであろうか」、「実施の目的…等について等閑視し続ける間は『スポーツ権』などと誇らしげな議論をすべきではない」として、大学における「保健体育教科目は…将来の生活のために活用される場所の学習価値、キャリア・オーバ・バリューにおいて空しく作用して来た」という指摘もある<sup>(27)</sup>。

スポーツ法学会は、「スポーツ権」を新しい人権として確立する基本法を制定させたと自負している<sup>(28)</sup>。そして、「スポーツ議連と緊密な協同関係にあった」<sup>(29)</sup>ことが誇られる。学術団体の役割は、異なる意見の熟議の場となることであり、異論のありうる特定の立法の実現ではないはずである。団体構成員の多数派がそれを公益に貢献する行為であると信じていても、少数派を含め、他者はそのような団体を私益を追求する利益団体とみるであろう<sup>(30)</sup>。とりわけ、「みんなのスポーツ（Sports for All）」という理念に基づいて「する」スポーツを競技（興行）より優先すべきであるとする研究の蓄積があるにもかかわらず、それを省みることなく競技への公金の支出の増加をひたすら追求したことは、スポーツ界とすらスポーツ法学会が乖離しているという印象を与える。

## （B）自由権（1）——幸福追求権

自由権規約第17条1項は、私生活に恣意的または不法に干渉されないものとし、同2項は当該干渉に対して法律の保護を受ける権利を確認す

---

(26) 松宮前掲論文（注5）2頁。

(27) 飯塚前掲論文（注22）24頁。

(28) 浦川道太郎「はしがき」日本スポーツ法学会編『詳解スポーツ基本法』（成文堂、2011年）i頁。

(29) 松本泰介「日本スポーツ法学会における研究動向——スポーツガバナンス研究を巡って」季刊教育法202号（2020年）50、52頁。

(30) 例えば、「性的指向及び性自認等による差別等の困難の解消及び支援のための法律」案を提言している団体は、学会ではなく「LGBT法連合会」と名乗っている。

る。しかし、同規約は幸福追求権を明示的に規定する条文はもたない。これに対して、憲法第13条は「幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」とする。本条は、自由権規約と適合的に解釈すれば、ある個人が追求する幸福を他者のそれより優遇＝後者を前者より冷遇することによって、幸福追求のあり方に政府が干渉することを禁止していると考えられる。

競技は、憲法第25条の下で、「健康で文化的な生活を営む上で不可欠」(基本法前文)であるとは考えられてこなかった。それにもかかわらず、基本法前文はあたかもそうであるかのように宣言している。しかし、憲法上の要請でないかぎり、競技が生活にどのような意味をもちうるかを決定するのは、政府ではなく各個人であり、この文言は「余計なお世話」<sup>(31)</sup>に他ならない。

スポーツ／競技と幸福の関係に関する研究の蓄積は「とても乏しい」<sup>(32)</sup>ので、研究動向の包括的検討もおこなわれてこなかった<sup>(33)</sup>。たしかに、少数のサンプルから、競技ファンであることによって生活満足度が上がるとはいえないとする調査や<sup>(34)</sup>、居住地域で「中高年を対象とする健康維持のためのスポーツイベントが多い」と強く思う人ほど幸福度が高いとする調査は存在する<sup>(35)</sup>。しかし、これらゆえに、国が「積極的にスポーツを行う意欲を高揚させるような行事を実施するように努める」(基本法第26条)べきであるかには疑義がある。当該意欲をもたない人が納めた税金を、その人の意思を逆転させるために支出することは、幸福追求に関する国の中立性に抵触するからである。ある行為を「いらぬお節介」で禁止することが、当該行為をしようとする個人の人格を否認し、自己決定権を侵害するように<sup>(36)</sup>、「スポーツを行う意欲」の高揚を試みることも、個人

(31) 河野太郎「原発社会の矛盾」スポーツゴジラ16号(2011年)17, 34頁。

(32) 清水紀宏ほか「『スポーツと幸福』に関する文献研究(その1)——研究の背景と意義」日本体育・スポーツ・健康学会予稿集71号(2021年)67頁。

(33) 君塚豊ほか「『スポーツと幸福』に関する文献研究(その2)——研究の背景と意義」日本体育・スポーツ・健康学会予稿集71号(2021年)68頁。

(34) 谷口昭彦ほか「スポーツファンの幸福度——経済学を用いて」静岡産業大学論集25巻1号(2019年)83, 122頁。

(35) 赤松礼奈「地域のスポーツイベントが住民の幸福度に与える影響——周南地域における実証分析」徳山大学論叢93号(2021年)95, 103頁。

の人格の否認と自己決定権の侵害に当たるといわなければならない。

競技は、スポーツ庁などを中心に利権で絡めとられ、「皆お金をもらっていた」という構造ゆえに「腐った」といわれるようになるだろうと予想されている<sup>(37)</sup>。すでに、1980年のオリンピック大会（以下、大会）に参加するかどうかについて、日本オリンピック委員会（JOC）は、競技団体ごとの自費参加を認めようとしたにもかかわらず、「政府が競技団体への補助金の打ち切りを示唆したため、参加に反対する政府の見解を無視することができなかった」<sup>(38)</sup>ので、競技団体に不参加を指示したという先例もある。

JOCの上部組織であった日本体育協会（体協）の限界は、「補助金獲得を目的として国家のためのオリンピックに舵を切 [った] …ことにあり」、国民が競技に「市民的成熟の契機を見出し、[競技] 団体が自律性を発揮して社会を動かす力となるなら、[競技] の政治性はポジティブなものになる」といわれる<sup>(39)</sup>。しかし、体協専務理事自身、「体協の事業は政府の片棒をかついでいる」<sup>(40)</sup>と自認しているように、補助金への依存は体協の本質であり、限界のない体協は現実には存在しえない。

そのうえ、1990年代以降、競技の商業化が進み、競技界の政府への依存は逆に高まっているといわれる<sup>(41)</sup>。競技の商業化が進むと、本来ならば政府から自立できるはずである。それにもかかわらず政府への依存が高まっているのは、市場における商業化にはほとんど成功しておらず、「民間企業に利益をもたらす一方で納税者にリスクを負わせる、偏った公民連携」であり、公金で購入するNGO＝国際オリンピック委員会（IOC）などのフランチャイズである「祝賀資本主義」がその実態であるがゆえであ

---

(36) 君塚前掲論文（注6）88頁。

(37) 河野前掲論文（注31）34-36頁。本論文は、利権は「麻薬中毒者が禁断症状に苦しんで薬を欲しがらる状況」を発生させるとする。競技＝ゲーム自体が「あへん」であるとするれば、そこにつぎ込まれる国の補助金も「薬」であるという二重の中毒状況が発生することになる。

(38) 澤田前掲論文（注14）11頁。

(39) 佐々木浩雄「帝国日本のオリンピックと国民体育——スポーツの国家的意義と自律性をめぐって」日本の教育史学63号（2020年）109, 113頁。

(40) 高嶋航『スポーツからみる東アジア史——分断と連帯の20世紀』（岩波書店、2021年）175頁。

(41) 同書252頁。



る<sup>(42)</sup>。すなわち、体協は、競技会のために、消費者から集金する代わりに「脱工業化時代の助成金」<sup>(43)</sup>を国から集金する媒体なのである。「祝賀資本主義」という性質は、IOCなどに対する免税という国内法の逸脱（derogation）にも一貫している<sup>(44)</sup>。しかし、これは必然的なことではない。現に、ドイツの卓球クラブは「国からの補助金がないため、企業スポンサーが重要な役割を果たしており、競技成績がすべてという厳しい世界である」といわれる<sup>(45)</sup>。

なお、競技が市民的成熟の契機となりうる根拠はまったく説明されていない。市民的成熟とは、市民が政治・経済などの公事に関してリテラシーと判断力をもつことを意味し、競技で「こうすれば勝てる」などの私事に精通することではないことは明らかである。私事について語りたい者は、入場券を購入して観戦したり、有料で視聴したりした者同士でそうすればよいのである<sup>(46)</sup>。

### (C) 自由権 (2) —— 集会・結社の自由

幸福追求は集団的になされることもある。自由権規約第21条および第22条1項、そして、憲法第21条1項は集会・結社の自由を保障してい

(42) Jules Boykoff, *Power Games: A Political History of the Olympics* (Verso, 2016), pp. 155-156 [ジュールズ・ボイコフ (中島由華訳) 『オリンピック秘史——120年の覇権と利権』(早川書房、2018年) 193-199頁].

(43) David Whiteson & Donald Macintosh, The Global Circus: International Sport, Tourism, and the Marketing of Cities, *Journal of Sport and Social Issues*, Vol. 20 (1996), pp. 278, 283-284 (誰にどのくらいの期間どのような効用があったかに関するイベント後の検証が存在しないことが目を引くと指摘する).

(44) Boykoff, *supra* note 42, p. 194 [邦訳 237頁].

(45) 原田宗彦「ヨーロッパのプロスポーツビジネス」原田宗彦編『スポーツ産業論〔第5版〕』(杏林書院、2011年) 241, 242頁。

(46) アンドレアス・シュラー「スポーツとテレビ報道をめぐる法律問題の比較法研究——短時間ニュース報道権、ユニバーサル・アクセスおよび日本の慣行」阪大法学 53 卷 1 号 (2003 年) 143, 166-167 頁 (シュワーベの見解として紹介する)。本論文は、競技に関する短時間報道の保障は国民の意見形成の自由の保障に当たるとするとする。同論文 175, 187, 210-211 頁。しかし、シュワーベの見解に反論することも自説の根拠を説明することもないので、この主張の根拠は明らかではない。

る。競技団体は、私人による・私事のための・私人の規則を策定し、自己の資金で競技者と観客を募り、競技会を開催する自由をもつ。

#### (D) 自由権 (3) —— 職業選択の自由

社会権規約第6条1項は「自由に選択…する労働によって生計を立てる機会を得る権利」を保障しており、憲法第22条1項も同様である。

##### (i) 職業選択の自由と補償賃金

「一億総スポーツ社会」<sup>(47)</sup>の実現を掲げた2017年の第2期スポーツ基本計画は、スポーツ／競技に参与することを拒否する自由を否定している<sup>(48)</sup>。2011年にサッカー女性日本代表に国民栄誉賞<sup>(49)</sup>を与える際に、内閣総理大臣は「すべての国民に対し…感動を与えた」と述べており、このことは「スポーツが個人の趣味、遊びの延長という認識から…スポーツが持つ公益性…は誰もが認めるところとな [った]」ことを示唆するといわれる<sup>(50)</sup>。感動しなかった国民を存在しないものとしてしまう政府の長の言説は、全体主義国家の特徴というべきである。

企業の社会的責任（CSR）という名目で、株主や社員の利益より自身の選好を優先する経営者にも、同様の特徴がみられる。例えば、創業社長が競技者を社員として雇用することは「社員の眼から見てもタニマチ」であり、「企業のPR、社会貢献…になるのではないかと」というところへ後付で話をつけております<sup>(51)</sup>といわれる。

---

(47) 2017年3月24日文科科学省「スポーツ基本計画〔第2期〕」6, 33頁。

(48) 何かを告げるとする公的コミュニケーションの多くが、何も内容がない疑似情報であると指摘されている。Orrin E. Klapp, *Overload and Boredom: Essays on the Quality of Life in the Information Society* (Praeger, 1986), p. 95 [O・E・クラップ（小池和子訳）『過剰と退屈——情報社会の生活の質』（勁草書房、1988年）162頁]。この計画を含め、日本政府がスローガンを掲げるだけの多くのコミュニケーションも疑似情報というべきであろう。

(49) 法律ではなく内閣総理大臣決定を根拠として、その判断で授与する制度である。受賞者には公金から100万円程度の記念品または現金が与えられる。なお、「日本ほど勲章や賞が多い国はない」ともいわれる。權學俊「スポーツ大会における天皇杯の政治性と国民統合——国民体育大会を中心として」社会文化研究6号（2003年）21頁。

(50) 後藤雅貴「スポーツ基本法の制定」立法と調査320号（2011年）49頁。

(51) 境田正樹ほか「日本のスポーツを強くするシンポジウム——スポーツ基本法立法を求めて、スポーツ権の確立をめざして」日本スポーツ法学会年報17

たしかに、雇用された競技者が出場する試合を従業員全員で「観戦し、応援しようと思うかもしれない」ので、部署の一体感を醸成する「公共財」として当該競技者に資金を回し、当該支出ゆえに低くなる賃金を補償する付加給付とする企業は存在するかもしれない<sup>(52)</sup>。しかし、補償賃金ではなく賃金の増額を望む被用者は、低い賃金および観戦・応援への参加を受忍するか退職するか二者択一を迫られる<sup>(53)</sup>。そもそも、一体感の醸成自体は企業の目的ではないうえ、それが企業目的を達成する合理的手段であるかにも疑義がある。ここで社員を選別する基準は、企業活動と本来関係のない経営者の選好を受容するかどうかにすぎないことから、残る被用者が入職を避ける者や退職する被用者より企業活動に貢献しうる保証はないからである。

合衆国の企業の63%がスポンサーシップ予算に投資収益率（ROI）または投資対目標（ROO）の観点に立つ効果測定予算を含めていることに示唆されるように<sup>(54)</sup>、補償賃金という説明には具体的効果の測定が必要である。

なお、広報という意味では、オリンピック運動のスポンサーを継続してきたパナソニックでさえ競技スポンサー活動の5段階尺度で平均（関与度中程度）とされており、「企業のイメージや事業領域、製品ジャンルなどとの関連付けが、簡単ではない証拠であろう」<sup>(55)</sup>と指摘されている。このことが、競技や競技者への支出を補償賃金として正当化しようと試みるしかない理由であるかもしれない。

## (ii) 競技を職業とする自由

競技を職業とすることは自由である。IOC元会長は、プロ競技は「サーカス、軽演劇、あるいは闘牛などの記事と一緒に『芸能娯楽』欄に載せられるべき」ものであり<sup>(56)</sup>、プロ競技者は「人を喜ばせる芸能人」、

号（2010年）77、103頁（沢井発言）。

(52) 佐々木勝『経済学者が語るスポーツの力』（有斐閣、2021年）142-143頁。

(53) 同書132-133、143-146頁。

(54) 藤本淳也「スポーツ・スポンサーシップ」原田編前掲書（注45）189、199頁。

(55) 水野由多加「ビッグスポーツイベントと広告主企業のスポンサー」黒田勇編『メディアスポーツへの招待』（ミネルヴァ書房、2012年）77、93頁。

(56) アベリー・ブランデージ（宮川毅訳）『近代オリンピックの遺産』（ベースボール・マガジン社、1972年）29頁。

「サンドイッチマン」、「人間広告塔」であるとした<sup>(57)</sup>。この評言はプロ競技（者）の本質を指摘したものであり、職業に貴賤がないことは当然である<sup>(58)</sup>。

サッカー J2 チームに所属するが試合出場機会のない者の年俵は平均 500 万円弱であり、それは安いと評される<sup>(59)</sup>。2020 年の日本の給与所得者の年収は平均 433 万円であり、上記年俵が安いと評される理由は明らかではない。プロ競技者が主観的に期待する収入を得られないとしても、それはプロ競技を職業として選択するときに理解しておくべきことであり、必要ならば、ファースト＝キャリアにあるうちからセカンド＝キャリアを構築する基礎となる資産（asset）を蓄積するべきであることを意味するだけである<sup>(60)</sup>。なお、合衆国では、学生競技者であった者の入職後の平均収入はそれ以外の者の平均収入より高いが、それは前者のうち軍など特定の職で高収入を得ている者がいるからであり、大半の者は後者より低収入であるといわれている<sup>(61)</sup>。

スポーツ振興法の改正に向けた 1990 年代の提言は、体育指導委員を非常勤から社会教育法の下での社会教育主事（第 9 条の 2 第 1 項）と同じように常勤にすることや、施設補助を 3 分の 1 から都市公園法のように 2 分の 1（同法施行令第 31 条）にすることを内容としており、競技よりスポーツを重視していた<sup>(62)</sup>。しかし、基本法は、競技者に「仕事を作ってあげたい」、「問題は…待遇をどう上げていくのか」であるという動機で制定され

---

(57) 同書 18, 20, 27, 294, 344 頁。

(58) 同書 45 頁。

(59) 石森真由子＝丸山富雄「プロ競技者の職業的再社会化モデルの構築とその検証に関する研究」仙台大学大学院スポーツ科学研究科研究論文集 4 号（2003 年）9, 12 頁。

(60) 袁輪紀子「現役引退！その先は…？——セカンドキャリア、自分らしい『次のステージ』を考える」石川自治と教育 732 号（2022 年）27, 29 頁。定年制がなくても働き続けられる一部の優秀な人材に対して、「大多数を占める普通の労働者」の雇用を定年まで保障する定年制の機能は無視できないといわれる。谷田部光一「複線型セカンドキャリアシステムと選択型ゾーン定年制度」労働と経済 1668 号（2021 年）18, 20 頁。しかし、このような一種のワークシェアリングは当該組織の競争力を低下させると考えられる。

(61) 東原文郎『就職と体育会系神話——大学・スポーツ・企業の社会学』（青弓社、2021 年）28-29 頁。

(62) 伊藤前掲論文（注 8）73 頁。

た<sup>(63)</sup>。世界の競技組織で活動するために「カネもかかります」という日本水泳連盟会長（後の初代スポーツ庁長官）の発言を受けて、「だから、世界に出ていくスポーツ人のためのサポート体制をつくることにした」ともいわれる<sup>(64)</sup>。市場に十分な需要がなく、公務であるとも考えられていないという意味で、職業ではない競技を公金で「仕事」であるかのように粉飾し、実際には、競技者や元競技者にいわば特権的「生活保護」を与え、さらに、その待遇を上げようというのである。

### (iii) ファースト=キャリアとセカンド=キャリア

国は競技者のセカンド=キャリアを公金で支援している。しかし、その理由は明らかではない。通常、キャリアは職業生活を意味する。しかし、国は、「様々な役割を果たす過程で、自らの役割の価値や自分と役割との関係を見いだしていく連なりや積み重ね」をキャリアと呼び<sup>(65)</sup>、それを生活という意味で使用する<sup>(66)</sup>。職業生活の確立は、勤労の義務の履行確保という正当な政策目的であるが、生活自体は個人の責任で設計・構築されるべきものである。国の役割は義務教育と生活保護等のセイフティネットの提供に尽きる。「仕事は善、遊びは悪」という理念に対する批判も存在する<sup>(67)</sup>。しかし、「仕事は善」と「遊びは悪」は独立の命題である。勤労はあえていえば善であろうが、そういうまでもなく義務履行の問題である。遊び自体は自由に委ねられる行為であり、善悪の問題ではない。あえていえば、「仕事は善、仕事をしていれば、遊びは善でも悪でもない。仕事を十分することなく惑溺される遊びは悪である」というべきである。

興行主がプロ競技者のセカンド=キャリアを支援することは、入職者を

(63) 遠藤利明『スポーツのチカラ——東京オリンピック・パラリンピック戦略』（論創社、2014年）100、102頁。

(64) 同書129頁。

(65) 2011年1月31日中央教育審議会「今後の学校におけるキャリア教育・職業教育の在り方について（答申）」17頁。

(66) 2つのキャリアの意味を分けつつ、「『働く大人』になっていくために必要な職業教育」に課題を見出す例として、山崎由可里ほか「生徒の自律心の育成を主眼とした高等部カリキュラムの改善Ⅱ——ライフキャリアとワークキャリアの視点による職業教育の課題整理と改善に向けて」と和歌山大学教育学部共同研究事業成果報告書2019（2020年）171頁。

(67) 橋爪紳也「『IR\*ゲーミング学』のネクストステージに向けて」IR\*ゲーミング学界ニューズレター43号（2021年）1、2-3頁。

確保するための合理的手段である。これに対して、プロ競技者養成課程にある者による場合を除いて、学生の競技活動はファースト＝キャリアではない<sup>(68)</sup>。後者のセカンド＝キャリア問題といわれるものは、学生誰もが直面する就職問題であり、「取り立てて言うほど『問題』ではない」<sup>(69)</sup>。IOC元会長が、学生時代、フットボールもやりたかったが「勉強第一だと思い、自分のペースで練習ができる陸上競技1本にしぼることにした」<sup>(70)</sup>ことや、入職する学生競技者が、「社会人となつてまで野球技を完全に果し得るだけの余剰な能力を持合してゐなかつた」ので「職業線上に野球といふものを必要としなくてはならない就職口を避ける」<sup>(71)</sup>ことにしたことは、ファースト＝キャリアのための優先順位の決定として、当然である。

韓国では、学力が十分ではない高校生競技者への基礎学力保証プログラムの提供が学校に義務づけられており、日本でも参考になると指摘されている<sup>(72)</sup>。生徒が教育課程を優先することは、その「学習権」<sup>(73)</sup>の行使のためにも、有為な人材の確保という公益の確保のためにも、当然である。もちろん、生徒がプロ競技者となるために課外活動に参加し、パラレル＝キャリアを追求することは自由である。しかし、課外活動を優先し学業をおろそかにする生徒に、学校の有限な資源を特別に割り当てる理由は存在しない。そのような学生は落第させ、キャリアにつながる課程に転進させるべきである<sup>(74)</sup>。学校には、学習するすべての生徒／学生を支援し、卒

---

(68) イギリスのパブリック＝スクールにおける競技は、プロ競技者を養成するものでなかったが、植民地の行政官になるための「試練」として、キャリア形成過程に組み込まれていた。清水論編『中村敏雄著作集5——スポーツのルール学』（創文企画、2008年）248-249頁。

(69) 井筒陸也『敗北のスポーツ学——セカンドキャリアに苦悩するアスリートの構造的問題と解決策』（ソル・メディア、2022年）27、54-55頁。

(70) ブランデージ前掲書（注56）75-76頁。

(71) 伊丹安廣「学校より社会」実業之日本34巻21号（1931年）102頁。

(72) 関允淑＝齋藤健司「韓国における学生選手の学習権保障制度の立法過程に関する研究」日本スポーツ法学会年報27号（2020年）128、153、154、157頁。韓国法は、学力基準未達の者を競技から排除するかどうかを、開催団体の裁量に委ねている。

(73) この概念については、日本ではあまり議論されていないといわれる。同論文159頁。

(74) 日本では、義務教育で落第をさせることがないのに対して、欧米では小学校でも相当数の生徒が落第させられる。竹内宏ほか監修『日本の国力・国際比

業生の質を保証することが要請されるにすぎない<sup>(75)</sup>。学業基準に達していない学生の競技参加を認めないという「懲罰的な手法は適切ではない」<sup>(76)</sup>ともいわれる。しかし、そのような手法は何ら懲罰的ではない。学習しない学生はいわば「疑似学生」であり、学生の身分を参加資格とする競技会に参加させる必要はないからである。

「学問ハ身ヲ立ルノ財本」(学制序文)という理念は学校制度の基礎である。古言にあるように、「学習するにも必ず本業を学ぶ」<sup>(77)</sup>べきである。「武芸を封禄の標準とした昔の武芸者と、学徒として目的をもち、趣味として習得した筈の学生のスポーツとは、大ひにその趣を異にしてゐる」<sup>(78)</sup>のである。

なお、日本の学校が上記の理念に忠実であるかどうかは別問題である。学校での勉強で得られる知識が仕事の役に立つかという質問に対して、生徒たちは、イギリスでは、公立 51%・私立 55%が「そう思う」、公立 1%・私立 3%が「役に立たない」とするのに対して、日本では、公立 16%・私立 29%のみが「そう思う」、公立 38%・私立 35%が「役に立たない」とするのである<sup>(79)</sup>。

運動部に所属する学生は、正課の学修に関する問題を生じやすいといわれる<sup>(80)</sup>。実際に、公認体育会に参加している学生の成績評価値 (GPA) は、それ以外の学生と比較して低いという調査もある<sup>(81)</sup>。「運動部活動

較大事典』(講談社、1984年)497頁。

(75) 「産学協議会10のアクションプラン」は「教育の質保証」を掲げている。長谷山彰ほか「これからの大学教育と採用・インターンシップのあり方」月刊経団連2020年6月号12、29頁。

(76) 福原紀彦「運動部学生の『学業基準』に指針——学習との両立、支援充実を」日本経済新聞2022年3月15日朝刊33面。

(77) 市原享吉ほか『全釈漢文大系第12巻——礼記(上)』(集英社、1976年)32頁。

(78) 河合君次「アマター・スポーツのプライド」実業之日本34巻21号(1931年)98、99頁。

(79) 竹内洋『パブリック・スクール——英国式受験とエリート』(講談社、1993年)178頁。

(80) 青竹悠里「大学スポーツを『する』について考える」愛知教育大学保健体育講座研究紀要45号(2021年)82、83-84頁。

(81) 「FD支援部会活動報告」同志社大学学習支援・教育開発センターレポート22号(2015年)2頁。

は、学生にとって大学に『学修を保証』されたスポーツを『する』手段である<sup>(82)</sup>ともいわれる。しかし、「運動部活動は、学修を条件として在学しつつ競技を『する』ことを大学が許容する手段である」といわなければならない<sup>(83)</sup>。そもそも、上記見解にいう「スポーツ」は、大学が地域と共同運営するスポーツクラブに学生が関与することを指しており<sup>(84)</sup>、競技ではなく社会活動が学士力を高めるとされていることにも注意が必要である。

東京大学の入学生の経済的成功について、筋力、筋持久力および筋パワーと関連しているが、全身持久力や敏捷性とは関連していないとする調査に基づいて、「体育授業や部活動、スポーツ系サークル等の体力増進を期待できる活動の、健康以外の側面における重要性が示された」といわれる<sup>(85)</sup>。しかし、この結論を一般化することはできない。この調査は東京大学に入学する学力を前提としているからである。

もともと、体育会に所属する学生は就職が容易であるという「体育会系神話」が成立したときには、大学生全員が「現在の旧帝大生レベルに選抜されたエリート」であり、体育会系学生は「旧帝大レベルの頭脳と強健な身体を併せ持つスーパーエリートであった」<sup>(86)</sup>。これに対して、現在で

---

(82) 青竹前掲論文（注80）85頁。

(83) オリンピック大会に日本から初めて参加した帝大生への「かけっからはほどほどにして、学生らしく大いに見聞を広めてこい」（浜尾新）という助言は現代でこそ従われるべきであろう。川本信正『スポーツの現代史』（大修館書店、1976年）46頁。

(84) 青竹前掲論文（注80）85頁。

(85) 笹井浩行「体力は社会的成功の土台となるか？——青少年期の体力づくりの意義を再考する」2018年度笹川スポーツ研究助成研究成果報告書（2019年）202、206-207頁。

(86) 東原前掲書（注61）120-121頁。もっとも、つぎのような評価もあった。「慶應や早稲田大学の野球選手が卒業する場合に顔が広いので先輩の口入れて早速奉職の道が開け、給料も他の同級生より5円か10円多いとの事、然し何しろ在学中野球ばかりして学科の方に身を入れえずお情け卒業のこと故野球以外の実力涵養の点に於ては余程損をしてゐるので役に立たず、23年たつ内には自分の同輩からどんどん追ひ越されてしまふとのこと、面白い話である」。小林編後掲書（注87）440頁。この話を紹介している中村春二は、「中学生がテニスをして5時近くまで遊び耽つてゐる。そしてそれらの連中の多くは教室内の怯者であることを考へると、早く…研学の味を会得するやうに



は、「定員割れ危機＝経営難に直面した中堅以下の私立大学による、学業的な能力が不足している生徒を入学させるための定員確保行動の一環」として競技成績による推薦入学が横行し、それによって増加した「ノンエリート体育会系」の学生の学修支援が問題とされているのである<sup>(87)</sup>。この場合に比較されるべきであるのは、筋力等が同級生平均より劣る東京大学入学生と、おそらく前者より筋力等が優る「ノンエリート体育会系」の学生の経済的成功であり、前者が後者より経済的に成功している（すなわち納税額が優る）とすれば、後者を前者の学力に近づけることが課題になるはずである。

大学は「學術の中心」として、「高い教養と専門的能力を培うとともに、深く真理を探究して新たな知見を創造し、これらの成果を広く社会に提供することにより、社会の発展に寄与する」（教育基本法第7条1項）、「広く知識を授けるとともに、深く専門の学芸を教授研究し、知的、道徳的及び応用的能力を展開させることを目的とする」（学校教育法第83条1項）学校である。スポーツに関連する学部においても、競技力向上は正当な教育目的ではない。それは、「職業…に必要な能力を育成〔す〕ることを目的として…組織的な教育を行う」（学校教育法第124条）専修学校の教育目的になりうるにすぎない。

スポーツ庁長官は「スポーツだけの学生生活は味気ない。学問は時にリフレッシュにもなり、その後の人生への扉も開く」<sup>(88)</sup>としている。「学問だけの学生生活は味気ない。スポーツ／競技は時にリフレッシュにもなる」という本来の論理を転倒する者が「教育の振興及び生涯学習の推進を中核とした豊かな人間性を備えた創造的な人材の育成、学術の振興、科学技術の総合的な振興並びにスポーツ及び文化に関する施策の総合的な推進

---

させたいと思った」としている。同書479頁。同書520頁も参照（「運動競技に浮身をやつし、勝負に囚はれ〔る〕ものに、どうして大自然に接して、それより教訓を受けるだけの資格があらう」とする）。

(87) 東原同書24, 67-68, 186-187, 219-226, 228頁。「学力のないものをむやみに進級させる営利的学校が有つたらドシドシ閉鎖を命ずればよい」であろう。小林一郎編『中村春二選集』（中村秋一、1926年）76, 100頁（学校の「千客万来の商店主義」が国家に益することには疑義があるとする）。学校商売に対する批判として、同書50頁も参照。

(88) 鈴木大地「大学スポーツの夜明け」日本経済新聞2018年12月9日朝刊21面。

を図る…ことを任務とする」<sup>(89)</sup> 文部科学省の外局長を務めたことには言葉もない。この逆転した論理は、第1次世界大戦終了後の社会運動の高揚に対して内務省が打ち出した「若者のエネルギーをスポーツに向ける政策」<sup>(90)</sup>、すなわち若者の愚民化政策と考えれば理解できなくはない。しかし、現在の状況におけるそれは、ただでさえ減少している日本の若手人材の育成を放棄する国家衰退化政策にほかならない。

もちろん、競技も何らかの「教育」効果はもちうる。しかし、それがつぎのようなものならば、それは追求されるべきものではない。すなわち、『なぜ、こんなことで怒られるのか』と部活で理不尽に感じることもある…それは社会に出ると結構、起こる…その免疫をつけるためにも、理不尽なことに対処する経験は意味がある<sup>(91)</sup>というものである。理不尽なことを矯正する理の学習ではなく、理を鈍麻させそれを受忍することが競技の効果であるとする見方はヒトラーの見方そのものである<sup>(92)</sup>。競技者個人は、例えば、競技規則にも刑法にも違反するであろう加害行為を監督から指示されたときに、なぜそれに従ったのかと問われたならば、「自分の頭では考えていません。でも悔いはありません」と述べ、「可哀想」な存在ではなく「哀れでみじめ」な存在であると開き直ればすむ<sup>(93)</sup>。しかし、

---

(89) 文部科学省設置法第3条1項。本項は目的となる「振興」と手段である「推進」を書き分けている。同法は先に設立された文化庁（第4章3節）の前にスポーツ庁（同2節）を位置づけている。

(90) 宮本学＝勝田隆「日本における国政レベルのスポーツ政策形成過程に関する研究」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集12号（2011年）143-144頁。

(91) 吉井理人「学生スポーツの指導 『アスリート第1』徹底を」日本経済新聞2019年4月10日朝刊27面。

(92) 佐藤義明「オリンピックとLGB（上）」成蹊法学89号（2018年）129、175頁注203。なお、人前で自分をスポーツマンとして印象づけようとしてきた統治者はムッソリーニだけではないと指摘される。Peter Burke, *The Fabrication of Louis XIV* (Yale University Press, 1992), p. 203 [ピーター・バーク（石井三記訳）『ルイ14世——作られる太陽王』（名古屋大学出版会、2004年）275頁]。この点では、ロシアのプーチン大統領も想起されるのではないだろうか。

(93) 岡崎勝「オリンピックとパラリンピックを根本から問い直す——スポーツの現実を直視しても、感動しなければいけませんか？」季刊福祉労働161号（2018年）54、57-58頁。

理不尽なことが起きない社会の構築に貢献する人材ではなく、理不尽な社会に適応しようとする者を育てようとする社会には未来がないであろう<sup>(94)</sup>。

「トップスポーツで活躍した人は…人間的な魅力、スポーツを通じて培ったコミュニケーション能力、マネジメント能力など優れた力を有してい[る]」<sup>(95)</sup>とする逸話的事例が存在することは事実であろう。しかし、この記述は一般性をもたない。むしろ、人間的成長を求めて競技をしても、それに成功しない可能性は高いといわれる<sup>(96)</sup>。かつては、空気を読む[read]人が出世したが、これから求められる人材はリード[lead]できる存在であるが、競技は必ずしも後者のリーダーを育てるように組織化されていないというアメリカンフットボール部出身の個人事業主の発言もある<sup>(97)</sup>。トップダウンの同競技は人材を育てるのに適しているとは思えないというのである<sup>(98)</sup>。

日本が目指す Society 5.0 の構築に貢献する人材には、「幅広いリテラシーや高度な専門能力が求められ[る]」<sup>(99)</sup>と指摘されている。リベラルアーツ教育によって、「1つの専門分野を深く学ぶとともに、他分野にも関心を広げ、幅広い知識と深い思考力・判断力を身に付ける」<sup>(100)</sup>必要があるのである。逆を向くこの2つの能力は、在学期間、インターンシップなどを含む学修に専念して初めて身につけうると考えられる。「運動部の学生は競技能力の向上に励むと同時に様々なことを学び、知識を蓄え、社会で生き抜く力を養い人間力を高めている」<sup>(101)</sup>といわれるが、「様々なこと」

(94) このような教育の一端は、「判定に対しても文句を言いませんでした」という事実をことさらに称揚する小学生向け教材にも現れている。東京都教育庁指導部指導企画課編『オリンピック・パラリンピック学習読本 小学校編』（東京都教育庁指導部指導企画課編、2016年）31頁。

(95) 有松育子ほか「座談会『スポーツ立国戦略』の策定に向けて——スポーツによる地域の幸福度向上」時評569号（2010年）102、105頁（平山直子発言）。

(96) 井筒前掲書（注69）156頁。

(97) 東原前掲書（注61）173頁。

(98) 同書175頁。

(99) 長谷山ほか前掲座談会（注75）13頁（渡邊光一郎発言）。

(100) 蓼沼宏一「産学官の認識共有から実りある議論へ」月刊経団連2020年6月号35頁。

(101) 福原前掲記事（注76）。

は同定されておらず、それと上記2つの能力との関連はまったく不明である。

地域自治体が主催するスポーツタレント発掘・育成事業の「最終的なゴールは、ほとんどの地域が『オリンピックの排出』』としている<sup>(102)</sup>。しかし、オリンピックがどのような意味で国に貢献する人材であるかは明らかにされていない。公金で運営される自治体の事業がNGOの主催するイベントに参加することを最終的目的としているとすれば、当該イベントに国家の統治機能が侵食されていることをこれほどよく表す事例はないであろう。

地頭じあたまと人柄を重視し、学業成績をほとんど問題にしない新卒一括採用が残る日本は、現在の知識経済に適応できていないという指摘は少なくない<sup>(103)</sup>。適応するためには、「講義より課外活動で得られそうな『コミュニケーション能力』などが重視」されてきた企業の採用方法を変えなければならない<sup>(104)</sup>。体育会学生がかりに「一般学生より、物事に挑戦する経験や、困難に耐えながら目標を達成するために粘り強く行動する経験を有している」としても、一般学生より正課に打ち込む決意や意思をもち合わせていないとすれば、企業が必要とする人材に育成されることは困難である<sup>(105)</sup>。問題は挑戦対象となる「物事」が何であるか、達成されるべき「目標」が何であるかであり、それらと離れた能力を測っても意味がない。

既存の社会の維持を志向する社会性と、その変革を志向する「社会力」を区別し、部活動では後者を「培いたい」ともいわれる<sup>(106)</sup>。しかし、競

---

(102) 八重樫瞳=勝田隆「国際競技力向上を目的としたスポーツタレント発掘育成事業の背景と課題——JOC・JISSと連携する地域の取り組みから見てくるもの」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集11号（2010年）189, 193, 196-197頁。

(103) 例えば、大森不二雄「ガラパゴス化した人材育成を変革する実務家教員の排出を目指して」月刊経団連2020年6月44頁。

(104) 青竹悠里=山下純平「大学とスポーツの共存の可能性に関する一考察」愛知教育大学保健体育講座研究紀要44号（2020年）19, 23-24頁。

(105) 杉原亨=奈良堂史「体育会学生の学習意識・行動や協調的問題解決力に関する考察——カリキュラム開発に向けて」関東学院大学高等教育研究・開発センター年報2号（2016）5, 11-12頁。

(106) 佐野誠一「少子化時代と運動部活動」現代スポーツ評論28（2013年）48,

技団体で規則の策定に関与する者はともかく、規則を前提に競技に参加するだけの学生が後者の「社会力」を培いうる見込みは皆無であり、上記発言は願望的思考の賜物にすぎない。

転職力をもつ労働者が流動性の高い労働市場で競争するようになると、日本企業が重宝してきた「何も勉強してこなかったけれども、体力と協調性は十分にあるというような若者」は「就労機会からあぶれてしまうおそれもある」<sup>(107)</sup>と指摘される。しかし、そのことは当然であり、嘆くよりも対応すべきことである。今や、工場でも、労働者に求められるのは強靱な肉体ではなく、「指示を理解し、数字を読み取り、トラブルシューティングができ、チームの一員として働ける資質である」<sup>(108)</sup>といわれる。軍務ですら、近代戦の技術は筋肉本位の行為や「単純で動物的な勇猛さ」を一掃し<sup>(109)</sup>、現代戦では、筋肉的な力どころか、状況判断力や決断力さえも作戦に投入されることはほとんどないのである<sup>(110)</sup>。

#### (iv) 国力

日本の国力<sup>(111)</sup>を向上させるために、上述の若者が就労機会からあぶれ、自己を再教育することは望ましい。かつて、政府は、生存能力・強制力・国際貢献能力で構成される「総合国力」——この言葉は経済企画庁設置法

54 頁。

(107) 大内伸哉『君の働き方に未来はあるか? ——労働法の限界と、これからの雇用社会』(光文社、2014年) 202, 227 頁。

(108) Andrew McAfee & Erik Brynjolfsson, *Machine, Platform, Crowd: Harnessing Our Digital Future* (W.W. Norton, 2017), p. 102 [アンドリュー・マカフィー=エリック・プリニョルフソン(村井章子訳)『プラットフォームの経済学——機械は人と企業の未来をどう変える?』(日経BP社、2018年) 156 頁]。

(109) William H. McNeil, *The Pursuit of Power* (University of Chicago Press, 1982), at viii [ウィリアム・H・マクニール(高橋均訳)『戦争の世界史(上)』(中央公論新社、2014年) 15 頁]。

(110) *Id.* p. 382 [邦訳(下) 331 頁]。マクニールは「人間が捨て去れない競争や攻撃の性向には、スポーツでまずまず満足すべきはけ口をあたえられた」とする。*Id.* p. 386 [邦訳(下) 339 頁]。

(111) 国力は、例えば、「ある国が外国に対して行使する強制力」と定義される。Albert O. Hirschman, *National Power and the Structure of Foreign Trade* (enl. ed., University of California Press, 1980), p. 13 [アルバート・ハーシュマン(飯田敬輔監訳)『国力と外国貿易の構造』(勁草書房、2011年) 21 頁]。

第3条4号で言及されていたが、同庁廃止によって法令から消滅した——を追求するとした<sup>(112)</sup>。このうち、国際貢献能力については、自己の「国益を犠牲にしてまで地域に貢献するという発想法はむしろ健全な国家関係を阻害しかねない」ことから、負担を上回る国益を主体的に追求するべきであると考えられた<sup>(113)</sup>。それゆえ、国際貢献能力は、生存能力・強制力を向上させる手段、具体的には「アメリカ、ソ連はもちろん、西欧諸国と比べても、まだかなり劣っている」<sup>(114)</sup>外交力の一要素と位置づけるべきであると考えられる<sup>(115)</sup>。

---

(112) 経済企画庁総合計画局編『日本の総合国力——高まる日本の国力と求められる国際的役割』（大蔵省印刷局、1987年）33-38頁。総合的国力を「日本力」と呼び、その強化を説く発言として、福川伸次「歴史を見ても、保護主義は国内の産業競争力を低下させる。日本はグローバリゼーションの重要性で説得を」財界2019年6月25日28, 33頁。

(113) 経済企画庁総合計画局編『アジア太平洋地域繁栄の哲学』（大蔵省印刷局、1998年）17-19頁。

(114) 同書55頁。

(115) 国益は、「人々を動員し、協働させることによって、何かを創造し、成し遂げるためのネーションの社会的な能力」と定義されることもある。中野剛志『経済はナショナリズムで動く——国力の政治経済学』（PHP研究所、2008年）106頁。

本書は、法令遵守の基盤は「約束を破るのはタブーであると思わせる…社会の権威」とする。同73-74頁。中野剛志『国力論——経済ナショナリズムの系譜』（以文社、2008年）51, 69, 84-86, 117頁も参照。この結論は、国民が「自己の権利と国家に対する義務を同一視するとき…国家が強大になる」とするヘーゲルの引用（『国力論』136頁）、働かない者は自由でありえず、慈善は経済社会を衰亡させるとするヘーゲルの見解への言及（同125, 130-131頁）、自国産業の衰退について「非難すべきは、自国の労働者の怠惰か悪性であって、他国民の勤勉さではない」とするヒュームの引用（同97頁）につながる。これらの点は本稿の見解と一致する。合衆国民は同国に「所有者の愛情」を抱いているといわれる。Jean-Paul Sartre, *Individualisme et conformisme aux États-unis*, in *Situations, III* (Gallimard, 1949), pp. 75, 84 [佐藤朔訳「アメリカの個人主義と劃一主義」（渡辺一夫ほか訳）『サルトル全集第11巻——アメリカ論』（人文書院、1953年）7, 15頁]。国民が自己の利益と自己のものである国家の利益を同一視できれば、市民的義務の感覚は強化されるはずである。

もっとも、本稿は、本書と異なり、法令遵守の究極的基盤は費用便益計算であると考えられる。それは、法令をタブーではなく批判に開かれたものと考えられる。

IOC 元会長は、競技を見る国になることは「国家的衰微とまではゆかなくとも1つの退嬰の現れである」という<sup>(116)</sup>。それと対照的に、「家の中で酒を飲みながら、ゴロンと横になってテレビを観るのもスポーツ権なのか」という問いについて、日本の政治家は「そんなのはどうでもいい」とする<sup>(117)</sup>。また、前者は、競技を政治化する団体競技に消極的で、個人競技を重視する<sup>(118)</sup>。この点については、国体に関連して、三笠宮崇仁親王も「スポーツというものはギリシャ的なもので、個人主義の本場のものである」とする<sup>(119)</sup>。対照的に、後者は、「団体スポーツがもつチカラは、国や地域を考えると、大変大きい」<sup>(120)</sup>とする。欧米と比べて、日本では個人

---

べきであること、および、フリーガンについて指摘されるように、「人間は、どんな規則にも従わないと決意した多数の人間に対しては、無力である」(丸谷オー＝山崎正和「20世紀を読む5——サッカー・階級・イギリス」中央公論110巻13号(1995年)214, 216頁(丸谷発言))とすれば、そのような者の行動を強制するためには費用便益の操作が必要であることを理由とする。ルール＝権威教とルール＝ツール教を対置するならば(伊藤毅『ルールの世界史』(日経BP、2022年)270-272頁)、後者の立場に立つともいえる。

- (116) ブランデー前掲書(注56)34頁。「古来諸国家の用ゐてゐる確実な政策は、人民を饗宴や演劇や贅沢や華美や淫楽や虚栄遊惰のなかに眠らせておくこと、空虚に充満し浮華に心酔するがまゝに放任すること、である。この寛大政策によって、実に巨大な数歩を、人は専制政治に向かつて進めたのである」。Jean de La Bruyère, *Les caractères ou les mœurs de ce siècle*, in *Œuvres complètes* (Julien Benda ed., Gallimard, 1951) (1688), p. 269 [ラ・ブリュイエール(関根秀雄訳)『カラクテル——当世風俗誌(中)』(岩波書店、1953年)96-97頁]。

ニュースポータル・サイトのトピックが「プロ野球やメジャーリーグに関する記事や、スポーツ選手のインタビュー記事ばかり」の高校生が「AI議員」の導入実験の重要性を認識しえないとするディストピア的状况の「未来予想図」として、水谷瑛嗣郎「AIと民主主義」山本龍彦編『AIと憲法』(日本経済新聞出版社、2018年)285, 286-289頁。本稿の立場からは、「俺は政治とかあんまり興味ないんだよな。将来は野球選手になりたいから」という発言は、一方で、プロ競技者を志す者に政治に関する高水準の関心を要求する必要はないとする根拠となりうると考えられ、他方で、高等学校の進級・卒業要件とされるべき程度の政治に関する学力がなければ落第・退学させ、プロ野球の競技者養成課程に転進させるべきであると判断されることになる。

- (117) 遠藤前掲書(注63)84頁。  
 (118) ブランデー前掲書(注56)33, 43-44頁  
 (119) 「三笠宮を囲んで国体を語る」中部日本新聞1950年1月2日朝刊2面。

競技型のスポーツが発達していないという1980年代に指摘されていた状況<sup>(121)</sup>の継続／悪化は、現在、日本が国家的衰微に向かっている原因の一端かもしれない。

#### （v）競技＝ゲーム障害

世界保健機関（WHO）は、嗜癖行動障害群として、ギャンブル障害とゲーム障害を挙げている。後者に関わるインターネット依存の中高生は2017年度に約93万人にのぼり、パソコンや据置き型ゲーム機も含めると数百万人になるともいわれる<sup>(122)</sup>。中国は、オンラインゲームを子どもの精神をむしろ「あへん」というべきものであるとして、2021年9月に18歳未満の者がそれで遊べる時間を金土日および法定祝休日の20時から21時に制限することを企業に義務づけた<sup>(123)</sup>。これに対して、日本はこのような法令を制定しておらず、具体的義務を課さない2020年の香川県ネット・ゲーム依存症対策条例などが存在するにすぎない<sup>(124)</sup>。

日本は刑法で賭博罪（185条）を設け、例えば、旅館業者は原則として宿泊を拒んではならないとする旅館業法第5条2号も、「宿泊しようとする者がとぼく、その他の違法行為…をする虞がある」（傍点、原文）ときは、例外としている。しかし、パチンコを規制することなく、「故意に矛盾を放置している」<sup>(125)</sup>日本の賭博市場は、2020年に7兆4370億円（1998年は8兆5860億円）、ゲームのそれも、同年に16兆6740億円（2005年は36兆1570億円）である<sup>(126)</sup>。パチンコの売上はカジノ売上世界1のマ

---

(120) 遠藤前掲書（注63）132-133頁

(121) 竹内ほか前掲書（注74）411頁。

(122) 日本経済新聞2019年6月28日朝刊29面。

(123) 西日本新聞2022年1月11日。

(124) 18歳未満の者がオンラインゲームで遊ぶ時間を平日60分・休日90分以内としたり、スマートフォンの利用を22時（中学校卒業前の者に対しては21時）までとしたりすることを推奨する本条例について、それが憲法に違反すると主張された訴訟で、裁判所は「過度のネット・ゲームの使用が社会生活上の支障や弊害を引き起こす可能性は否定でき[ない]」として、請求を棄却している。高松地判2022年8月30日（令和2（ワ）339）。

(125) レベッカ・キャッシュディ（甲斐理恵子訳）『ギャンプリング害——貪欲な業界と政治の欺瞞』（ビジネス教育出版社、2021年）22、47頁。

(126) 日本生産性本部編『レジャー白書2021——余暇の現状と産業・市場の動向』（2021年）132-133頁。オンラインゲームで消費される金銭の約半分は、アメリカ人が海外のサイトで失うものである。谷岡一郎「スポーツを対象と



カオの10倍超である<sup>(127)</sup>。そして、公営賭博とパチンコ——中国は禁止し、韓国はそれを改造したメダルチギを2006年に禁止した<sup>(128)</sup>——などに国民の2人に1人が参加している<sup>(129)</sup>。

競技はこの矛盾を拡大させている。2021年12月にスポーツ振興投票法——賭け行為を「投票」と呼ぶ——が改正され、2022年からサッカーに加えてバスケットボールも toto の対象とされたのである。この賭博は、オーウェルのニュー＝スピーチを地で行くように、落語で「博打に溺れると場で朽ちる」と言われてきたその本質と正反対の WINNER と名づけられている。toto の売り上げは、2016年度の1118億円を頂点として落ち込んだものの、1等賞金12億円の「メガビッグ」が新商品とされた2020年度には一千億円台に回復している<sup>(130)</sup>。toto については、「スポーツの結果を推理するギャンブルという本来の楽しみ方からは、実態的に離れつつある」と指摘されている<sup>(131)</sup>。そして、賭博は、部活動指導の外部化費用の財源としてさらに緩和されようとしている。教員を部活動指導から解放し、子どもの学力向上に注力させるという正当な政策の追求と同時に、部活動を受益者負担とすることなく、賭博を財源として外部指導者を雇用し、指導を委ねようというのである<sup>(132)</sup>。ここでは「部活動の公的な意味」が前提とされるが、犯罪の例外的許容を必要とするほどの「公的な意味」の内容はほとんど説明されていない。

韓国は賭博市場に総量規制を導入している。その結果、賭博依存症の有

する違法賭博——ブックイング・ビジネスの現状および合法化への問題点」法学研究 [慶応義塾大学] 84 巻 9 号 (2011 年) 517, 540 頁。パチンコで消費された金銭が日本から海外に流出していないかは検証に値する。

- (127) 若宮健『パチンコに日本人は20年で540兆使った』(幻冬舎、2012年)3, 29-30頁。
- (128) パチンコに対する中国と韓国の政策については、同書100, 181-183頁。
- (129) 福井弘教「日本におけるギャンブル政策に関する考察——日韓ギャンブル政策の比較分析を通して」公共政策志林6号(2018年)89, 90頁注1。
- (130) 日本経済新聞2021年12月31日朝刊34面。
- (131) 谷岡一郎『スポーツ・ベッティング——ブッキー・ビジネスと賭け方の研究』(大阪商業大学アミューズメント産業研究所、2017年)23頁(胴元が50%を天引きする toto は「テラ銭を『取りすぎ』のゲームである」とも指摘する)。
- (132) 西岡千史「スポーツ賭博の解禁か、それとも親の自己負担か——『タダ』だった部活動がコスト化」週刊東洋経済7064号(2022年)57頁。

病率が2008年の9.5%から2018年には5.3%に低減したといわれる<sup>(133)</sup>。もっとも、賭博市場の規模を2兆円弱に抑えているものの、賭博依存症による社会的費用は8兆円近い（負債の利息1.7兆円、失職・生産性低下5兆円、医療費5000億円）と推計されている<sup>(134)</sup>。これに対して、日本では、総量規制に服さない賭博市場の規模は韓国の約15倍（人口は韓国の約2.5倍）であるが、賭博依存症による社会的費用は管見のかぎり推計されていない。韓国では総量規制によって、競艇の開催を週に2日にかぎるなど、種々の賭博を「共存共栄」させているが、日本では毎日どこかで競艇が開帳されている<sup>(135)</sup>。

公営賭博を開帳する地方自治体とパチンコ産業は、イメージ悪化が売上げの減少につながらないように、賭博に「公益性を入力することにより、イメージアップを図る」広報活動をおこなっている<sup>(136)</sup>。しかし、「競艇も自治体一般会計への繰出金額よりも、振興団体である日本財団への交付金を上回る状況が続いている」<sup>(137)</sup>ので、自治体にとって公益性が高いといえるか疑義がある。また、パチンコ産業がおこなっている依存症対策は原則として電話相談にかぎられ、実効性は明らかではない<sup>(138)</sup>。賭博の収益の一部が賭博の弊害の軽減を含む公益のために支弁されているとしても、社会的費用が相殺されていない可能性は高いと考えられる。

---

(133) 梁享恩「韓国ギャンブル産業の現況と今後の課題——違法ギャンブルの実態と問題点」IR\*ゲーミング学界ニューズレター43号（2021年）19、20頁。

(134) 藤原夏人「韓国のギャンブル依存症対策」外国の立法269号（2016年）60-61頁。韓国では、事業者が負担金を納付して国による賭博依存症対策を支える形に移行しつつある。同論文72頁。なお、合衆国では、母校のアメフトチームが予想外に負けた後には被告人に厳しい判決を下す傾向をもつ州裁判官がいるといわれる。Ozkan Eren & Naci Mocan, *Emotional Judges and Unlucky Juveniles*, *NBER Working Paper 22611* (2016), available at <http://www.nber.org/papers/w22611>. 裁判の公正性に疑問を生じさせるこのような傾向も社会的費用に算入するべきであるかもしれない。

(135) 福井前掲論文（注129）93-94頁（曜日をかぎる開帳の方法は効率的であるとする）。結局、賭博政策について、日本は韓国の後塵を拝しているといわれる。同論文100頁。

(136) 同論文91頁。

(137) 福井弘教「公営競技の形成と展望——競艇を中心に」公共政策志林5号（2017年）149、158頁。

(138) 福井前掲論文（注129）98-99頁。

2022年に、元役員による意図的敗退の指示などがJリーグの目的に反するとして、日本フットボールリーグ（JFL）鈴鹿ポイントゲッターズがJリーグ準会員（「百年構想クラブ」）資格を剥奪された<sup>(139)</sup>。日本サッカー協会は、チームを罰金500万円、元役員をサッカー関連活動禁止2年間とし、当該試合を没収試合とした<sup>(140)</sup>。このような問題は、試合が賭博の対象になると増加すると考えられる。なお、同チームの運営会社は、三重県が鈴鹿市に10年間無償貸与した市内の都市公園でサッカー場を建設している。当該公園の里山の保全を求める住民は、公益性の審査が十分ではないという理由で、県に使用料免除の取消を、また、免除を許可した前知事に該当金額の県への返還を求めて提訴している<sup>(141)</sup>。この点で、宇都宮地判2022年1月27日（令和3（行ウ）2）が、市が主張する経済効果の根拠が不明であるとして、サッカー場についての免税措置を違法としていることが示唆を与える。

障害の問題は、ゲーム産業が規則を策定し、それを運営するいわゆるeスポーツではいっそう明らかになる。競技は、高度化すればするほど障害を招きやすくなる<sup>(142)</sup>。eスポーツも腰痛や視力低下などの障害を招きうる。ゲーム会社は、人の心理の高度な理解のうえに「練られた強化スケジュールを組み込んで[eスポーツの]中毒性を高めている」<sup>(143)</sup>。「ゲーム産業を振興しながら、ゲーム依存を防止するということは二律背反」<sup>(144)</sup>であり、趣味と本業の優先順位を転倒させる点で、eスポーツも競技も同じ問題をもつのである。私立高等学校においては、「実用レベルの英語力、コミュニケーション能力、強いメンタル」の育成を掲げるeスポーツコースが開設され、「YouTube&実況授業（プレゼンテーション）」などがおこなわれている<sup>(145)</sup>。この高校でeスポーツコースはオプションであると

---

(139) 日本経済新聞2022年6月29日朝刊45面。

(140) 日本経済新聞2022年4月6日朝刊37面。

(141) 日本経済新聞2022年4月15日地方経済中部7面。

(142) 長距離走の競技者の例として、原裕美子『私が欲しかったもの』（双葉社、2021年）50-51、73-75、106、113 129-131、157、262頁。

(143) 下田博次「なぜオンラインゲーム依存症になるのか」児童心理62巻2号（2008年）156、160頁。

(144) 宮尾恵美「青少年とオンラインゲーム——中国のオンラインゲーム管理政策」外国の立法248号（2011年）93、104頁。

(145) 「eスポーツが学校で学べる？どんなことを学ぶのか徹底解説！」、availa-

はいえ、英語の学習に合理的手段であるか、コミュニケーション能力や強いメンタルの育成が教科の学習と離れて高校の教育目的となるかなどの疑問が残る。

### （E）自由権と公金の支出

憲法第89条は、「公金その他の公の財産は、公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業に対し、これを支出し、又はその利用に供してはならない」としている。同条は、適正な監督を欠く自由への介入の排除、公金濫用の防止、政府の中立性の確保という3つの目的をもつ<sup>(146)</sup>。この原則がなければ、「経済的に優遇することによって主義・思想そのものをコントロールするという危険があり、また、私人のこうした活動を政治的に利用するという危険も生じてくる」<sup>(147)</sup>と考えられるのである。

IOCが開催するオリンピック大会は公の支配に属しない。都や国は開催契約に従って、IOCの決定を実施する負担を負うだけである。それにもかかわらず、教育事業ではなく文化事業であるという理由で、公金の支出が許容されるといわれる<sup>(148)</sup>。

しかし、社会教育法第2条は、「体育及びレクリエーションの活動を含む」組織的教育活動を社会教育と定義しており、また、いわゆる「オリ・パラ教育」が実際におこなわれたことから、大会は教育事業というべきである。もちろん、IOC元会長が指摘したように、オリンピックに「金に関係した瞬間に…スポーツではなくなり、ビジネスに変身する」<sup>(149)</sup>とすれば、現在のそれは興行であり、祝賀資本主義として批判されるように、公金を私人が吸い上げる仕組みである。この構造は、教育事業という名目で、生徒・学生の学習時間を吸い上げる「オリ・パラ教育」、あえていえ

---

ble at <https://www.dospara.co.jp/express/esports/20>（私立ルネサンス高校を紹介する）。同高校のウェブサイトとして、<https://www.r-ac.jp/curriculum/esports/>。

(146) 木下智史＝只野雅人編『新・コンメンタール 憲法〔第2版〕』（日本評論社、2019年）717頁（只野執筆）。

(147) 樋口陽一ほか『注釈日本国憲法下巻』（青林書院新社、1988年）1350-1351頁（浦部法穂執筆）。

(148) 川口頼好＝西田剛『逐条解説 スポーツ振興法』（柏林書房、1961年）25-27頁。

(149) ブランデー前掲書（注56）48頁。

ば祝賀洗脳主義にも明瞭である<sup>(150)</sup>。

(F) で述べるように、競技を文化に含めることには疑義がある。万が一、大会が文化事業に当たるとしても、それが支払われた公金に値するかどうかは政策判断として問題となる。

いずれにしろ、「スポーツの自治化の経験をもつことがなかった」<sup>(151)</sup>日本では、公金の支出は競技活動について利権構造を創り出すにすぎないと考えられる。なお、振興法の下では、プロ競技者を含む場合、「代表選手の〔オリンピック大会への〕派遣費を税金で賄うことは、政府が『振興法』に違反し続けていることになる」と指摘されていた<sup>(152)</sup>。

1935年8月4日の放送でクーベルタンは「近代オリンピックも…1つの宗教だ」としている<sup>(153)</sup>。ブランデーも同じ認識を表明していると考えられる<sup>(154)</sup>。これらの発言は、宗教という言葉を比喩的な意味で用いている。しかし、憲法第89条は政府を宗教的タブーから解放して自由な批判の対象としておくことも目的とする<sup>(155)</sup>。競技・大会への公金の支出などを批判の対象にすることを抑圧する社会的圧制が存在するとすると、競技は宗教に準ずるものといわざるをえない<sup>(156)</sup>。

(150) 義務教育で、小学生は、この NGO による興業について「自分にできることは何かを考え、大会当日を迎えることが重要」であると教え込まれている。東京都教育庁指導部指導企画課編『オリンピック・パラリンピック学習読本小学校編』（東京都教育庁指導部指導企画課編、2016年）4頁。

(151) 伊藤高弘「スポーツ権とスポーツ運動」体育教育 23 卷 10 号（1975年）11頁。

(152) 広瀬一郎『「スポーツビジネス論」講義——スポーツはいかにして市場の商品となったか』（創文企画、2012年）16、33頁。本書は基本法が税金で賄う根拠となることを肯定的に評価しているので、振興法の理念に則って税金で賄うべきではないと考える本稿と逆の立場に立つ。なお、ベルリン州法も、職業的競技は助成対象にならないとしている。小林真理「ドイツにおけるスポーツ振興法」季刊教育法 103 号（1995年）79、80頁。

(153) 多木浩二『スポーツを考える——身体・資本・ナショナリズム』（筑摩書房、1995年）64頁。Boykoff, *supra* note 42, pp. 13-14, 53 [邦訳 34-35, 78頁]。

(154) ブランデー前掲書（注 56）95頁。See also Boykoff, *id.* p. 85 [邦訳 114頁]。

(155) 伊藤正己ほか『注釈憲法〔第3版〕』（有斐閣、1995年）208頁。

(156) なお、日本では、競技の勝敗の帰趨が集団の栄枯盛衰に影響を与える儀礼とみなされる傾向が強いといわれる。作田啓一「高校野球と精神主義」『恥の

## （F）社会権（1）——いわゆる文化権

社会権規約第15条1項は「文化的な生活に参加する権利」を保障する。ただし、同規約は原則として列挙する権利の保障を漸進的に実現されるべきものとしている（第2条1項）<sup>(157)</sup>。この点は、「文化的な最低限度の生活」を保障する憲法第25条についても同様である。最高裁は抽象的権利説をとり、同条は理念を示すプログラムの規定であり、個人の給付請求権という具体的権利を発生させるものではないとしているのである<sup>(158)</sup>。

人権は、苦境からの救済を求める当事者とそれを支える法律家の知恵によって発展してきたが、「スポーツ権」には、同種の「権利のための闘争」が存在していないことも重要な背景である<sup>(159)</sup>。いずれにしろ、「文化的な生活」として例示されているのは、もっぱら知的活動であり、身体活動は挙げられていない。

文化芸術は、「基本的には私事に関わる性格が強い」ので権利性が希薄であり、文化芸術創造享受権は一般的な「文化権」ではなく、憲法第13条の一部であるといわれる<sup>(160)</sup>。かつて、文部省設置法は、政策の対象となる「文化」を、「芸術及び国民娯楽…並びにこれらに関する国民の文化的生活向上のための活動」としていた。このうち、芸術は、「文化の成果として、文化の上部構造を形づくるもの」を、国民娯楽は「囲碁、将棋、コントラクトブリッジ等の健全な娯楽」を意味していた<sup>(161)</sup>。これに対し

---

文化再考』（筑摩書房、1980年）257、264-265頁。

(157) 国家を機能させる予算は納税に基づく。社会権保障の水準を高くすれば被給付者以外の税負担を重くすることになる。それゆえ、生存の水準には独立の基準があるとしても、「文化的な最低限度の生活」の水準は税負担者の収奪の水準として考察されなければならない。なお、国債・地方債の発行残高が1200兆円を超えている現在からみて100年以上前に、「我日本は借金で苦しんでいる。この難境から切抜ける為に国民は奮励努力しなければならない〔のに、〕国民教育に於て個人の努力を奨励しないと云ふ事は驚くべき事実である」と指摘されていた。小林編前掲書（注87）18頁。現在の状況でも、奮励努力すべきなのは国家ではなく、国家に十分貢献しえていない国民であろう。

(158) 最大判1982年7月7日、民集36巻7号1235頁。

(159) 松宮前掲論文（注5）6、8頁。

(160) 根本昭『文化政策の展開——芸術文化の振興と文化財の保護』（放送大学教育振興会、2007年）62-63頁。

(161) 同書89頁。

て、文部科学省設置法は、「スポーツ及び文化に関する施策の総合的な推進」を任務として掲げ、「スポーツ」を文化の前に置くとともに（第3条1項）、文化の定義を削除している。政府は、性別自認（T）についての対策をLGBT対策として広報することによって、性的指向（LGB）を理由とする差別の問題を事実上放置してきた<sup>(162)</sup>。文部科学省設置法の制定は、施策における文化と競技の優先順位を逆転させ、後者への公金支出の増額をもって、前者へのそれが増額されなくても必要な施策の「総合的な推進」が実施されていると広報する布石であると考えられなくはない。

文部省設置法の下で、スポーツを含む国民娯楽は、文化芸術と比べて「活動の自由があるのみで給付への権利性が希薄」であるといわれてきた<sup>(163)</sup>。音楽や文学という芸術に関する権利より「スポーツ権」なるものを優先する理由は存在しないからである<sup>(164)</sup>。国民のスポーツ参加が社会生活上望ましいという程度では、国にその条件整備を義務づける根拠として十分ではないことは明らかである<sup>(165)</sup>。

しばしば、文化という「美名」ゆえに「思索や問いの排除が惹起される」<sup>(166)</sup>と指摘される。しかし、文化には2つの性質のものがある。1つは「過去を記録・記憶として残し、そこから育まれた現在の自己の存在を認識し、さらに過去と現在の関係から未来を決定していく」「人類の生存戦略」に関わるものであり、もう1つはそうではないものである。文化財行政は前者に関わり<sup>(167)</sup>、競技行政は後者に関わる。なぜなら、競技の消費は「そこから生じるエキサイトメントの消費であり、物語の消費であった。しかも読書や芸術のように知的な苦勞なしで消費できる娯楽だった」<sup>(168)</sup>からである。みずから「する」ことなく競技の興奮を味わう観客は、「サッカーは苦力にやらせればよい」と言った過去の中国の役人と類

(162) 佐藤義明「オリンピックとLGB（中-2）」成蹊法学91号（2019年）97、123-138頁。

(163) 根木前掲書（注160）35頁。

(164) 飯塚前掲論文（注22）22-23頁。

(165) 松宮前掲論文（注5）4頁。本論文は、「スポーツ権」否定説は「概ね当を得ている」とする。同5頁。

(166) 岩本通弥「『ふるさと文化再生事業』政策立案過程とその後」岩本通弥編『ふるさと資源化と民俗学』（吉川弘文館、2007年）37、46頁。

(167) 古庄浩明『文化財学の基礎——文化財とは何か』（三恵社、2018年）2頁。

(168) 多木前掲書（注153）97頁。同書197頁も参照。

似しているといわれるのである<sup>(169)</sup>。前者の文化は「試練に遭い、それに耐え、それを克服した歴史の上に成立する」のに対して、「軍国主義と闘った…歴史もない」Jリーグなどの競技が「文化であると自称するのは僭越であり、文化の低次元的理解を招来しかねない」<sup>(170)</sup>と考えられる。

日本スポーツ法学会は、「国及び地方公共団体の責務として」「サポーターやスポンサーの支出について税制上の優遇措置を講じることが求められる」<sup>(171)</sup>とすら主張している。政治家にとって、競技が「大衆とのコミュニケーションに欠かせない」<sup>(172)</sup>ものになっているとすれば、上記措置は大衆の支持を得る手段になるかもしれない。しかし、政治家と国民のそのようなコミュニケーションが不可欠であると開き直ることは、前者の文化に関する教養をもつ国民が熟議によって自己決定するという擬制を放棄し、少数派として存在するであろう公衆を大衆に埋没させることになるであろう。

### （G）社会権（2）——健康権

社会権規約第12条1項は、「この規約の締約国は、すべての者が到達可能な最高水準の身体及び精神の健康を享受する権利を有することを認める」と規定している。しかし、同2項が挙げる4つの手段には、スポーツ／競技は含まれていない。憲法第25条1項も「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」を保障するが、やはりスポーツ／競技には言及していない。

これに対して、1976年のポルトガル憲法第64条2項b号は、「健康の保護に対する権利は、…生活及び労働の条件の体系的な改善により、並びに学校及び民間の体育及びスポーツ文化の振興により、さらには人民の衛生教育及び健康的生活の実践の展開により [実現される]」とする。この規定は、健康権を保障する手段となる「する」スポーツの振興の正当性を担保するものではあっても、スポーツを「する」機会の給付、まして競技

---

(169) ブランデー前掲書（注56）25頁。

(170) 清水編前掲書（注68）228頁。

(171) 日本スポーツ法学会編前掲書（注28）207頁（桂充弘執筆）。

(172) 鈴木寛「オリンピック・パラリンピックの意義・スポーツの価値の論じ方——有用性を超えたスポーツ政策研究の今後」Keio SFC Journal20 巻1号（2020年）234、240頁。



を「見る」・「支える」機会の給付を請求する権利を個人に保障するものではない。

この点は、同種の規定をもつスペイン憲法ではいっそう明確である。「公権力は、保健衛生教育、体育及びスポーツを奨励する。同様に公権力は、余暇の適切な利用を促進する」と規定する第43条3項は、「権利および自由」に関する第1編2章ではなく「社会政策および経済政策の指導原則」に関する同第3章に位置づけられている。第53条3項によれば、後者は「直接に公権力を拘束し、その規定自体を根拠として裁判上救済を受け得る法的な権利としての性格をもつものではない<sup>〔い〕</sup>」のである<sup>(173)</sup>。ポルトガル憲法が言及する「健康保護に対する権利」も政策を指導する抽象的権利にすぎないといわざるをえない<sup>(174)</sup>。

なお、スイス憲法第68条は、スポーツ・スポーツ教育の振興（1項）およびスポーツ学校の運営（2項）が連邦の役割であり、青年スポーツに関する法令の制定および学校におけるスポーツ授業の義務化が連邦の（義務ではなく）権限に含まれるとしている（3項）<sup>(175)</sup>。しかし、この規定は、スイスが「民兵制」をとり（同第58条）、すべての男性国民が兵役義務を負い（第59条1項）、連邦が男性国民に民間防衛役務を義務づける権限をもつ（第61条3項）ことと不可分な規定として理解されなければならない。また、同国がIOCやスポーツ仲裁裁判所などの設立地として競技産業から他国にはない利益を得ていることも考慮されるべきである。なお、同第106条は賭博を連邦と州の規制の下に置き、同3項はスポーツ賭博を許可する権限を州に明示的に認めている。

「心身の健全な発達に寄与する等スポーツのもつ価値は、スポーツを『する』ことによって始めて得られる」<sup>(176)</sup>。大学におけるスポーツ実技授業は、身体の活性化に加えて、良好な心理状態をもたらすという知見も存

(173) 参議院憲法調査会事務局「スペイン憲法概要」（2001年）18-19頁（池田実執筆）。

(174) 文化についても、同憲法第44条1項が「文化にアクセスする権利」に言及し、同2項が「公権力は、全体の利益のために、学問並びに科学的及び技術的研究を奨励する」としている。

(175) 山岡規雄『各国憲法集（6）——スイス憲法』（国立国会図書館、2013年）40頁。

(176) 川口＝西田前掲書（注148）31頁。

在する<sup>(177)</sup>。しかし、競技は、「身体を害してでも…勝利したいという欲望の集大成」であり、「健康に悪いからほどほどに」というべきものである<sup>(178)</sup>。実際に、体育系クラブ所属の学生のうち、入学以前に既往歴をもつ学生は77.6%、入学後の既往歴をもつ学生は1年時に55.6%、4年時に79.6%（全体で65.7%）である<sup>(179)</sup>。それ以外の学生がこれほどの割合で既往歴をもつとは考えにくい。競技者が体力テストで高評価を得られても、その評価は健康に生きるための要素より競技パフォーマンスを向上させる要素を主な内容としている<sup>(180)</sup>。嘉納治五郎が主張していたように、なるべく毎日、少なくとも隔日おこなうべき国民体育（生涯スポーツ）としてふさわしいのは「歩くこと、駆けること」であり、器具や設備が必要な競技ではないのである<sup>(181)</sup>。

#### （H）社会権（3）——教育を受ける権利

社会権規約第13条1項および憲法第26条1項は教育を受ける権利を保障している。この権利には、健康維持方法を習得させる体育の授業を受ける権利が含まれると考えられる。そして、この権利の保障は国民の健康維持という公益にも資する。「一般国民ノ健康ヲ保全シ体力ヲ増進スルハ国民ノ生産能力ヲ増進シ又国防ヲ充実スル所以デアル」<sup>(182)</sup>という言葉は現在でも妥当する。

体育においては、競技は活動の選択肢として紹介するに止めるべきものであり、憲法第13条の趣旨に照らして、国または教員の選好によって特

---

(177) 石倉恵介ほか「大学生におけるスポーツ実技授業（生涯スポーツ教育）の心理的効果」崇城大学紀要44号（2019年）1、4頁

(178) 岡崎前掲論文（注93）55-56頁（傍点、原文）。

(179) 二橋元紀ほか「大学体育系クラブ活動におけるスポーツ外傷・障害に関する実態調査」城西大学経営紀要17号（2021年）47、57頁。

(180) 飯田貴子ほか編『よくわかるスポーツとジェンダー』（ミネルヴァ書房、2018年）35頁（井谷恵子執筆）（体力テストは体育における男性優位に影響を与えていると指摘する）。なお、冬山登山のような「大概の『男らしい』行為は長期的な自殺の匂いがする」といわれる。君塚前掲論文（注6）95頁。

(181) 真田久「精力善用、自他共栄——嘉納治五郎 創立の精神を今に伝える」『日本体育協会・日本オリンピック委員会の100年』（日本体育協会・日本オリンピック委員会、2012年）28、33-35頁。

(182) 「工場法ノ実施」実業之日本19巻12号（1916年）1頁。

定の競技を教育されない権利を侵害するべきではないと考えられる<sup>(183)</sup>。現在の体育は子どもに体育＝競技と認識させており<sup>(184)</sup>、競技嫌いを体育嫌いにさせている。そのような「体力主義教育」は、短期的に体力を向上させようとすると、長期的には体育による健康な生活を維持・増進させるものではないのである<sup>(185)</sup>。「より早く、より高く、より強く」というオリンピック運動の理念も、人々のスポーツへの忌避感を増幅させかねないといわれる<sup>(186)</sup>。健康権を保障する手段は「体育権」の保障であり、競技の強制ではない<sup>(187)</sup>。体育実技は、ドイツの大学では例外的にしかおこなわれないにもかかわらず、日本の大学では必修科目とされることすらある<sup>(188)</sup>。もっとも、日本でも、1991年の大学設置基準全面改訂（「大綱化」）で保健体育科目を必修とするかどうかは大学に委ねられたことから、現在でも必修とする学部・学科は私立大学の6割程度まで減少しているといわれている<sup>(189)</sup>。

(183) 体育が有用な技術を習得させる場合もある。例えば、ドイツの少年刑務所では、受刑者の再社会化の手段として水難救助訓練が実施されている。比嘉康光「少年行刑におけるスポーツの効用——アーデルスハイム少年刑務所の経験」立正法学論集31巻1-2号（1998年）69, 82, 84-85頁。なお、「スポーツ」は受刑者の再社会化に負の作用を及ぼす可能性もあり、それが目的合理的手段であるか、この論文の時点では明らかではないとされる。同91-92頁。

(184) 阿江美恵子「女子教育に体育が貢献できること」山田理恵他編『身体文化論を繋ぐ——女子・体育・歴史研究へのかけ橋として』（叢文社、2019年）187, 200頁。

(185) 山岡貴茂＝長見真「『体力主義』に関する研究」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集8号（2007年）50, 53-55頁。同論文52頁も参照（「東京オリンピックを目指す〔競技〕団体は学校教育を選手養成の場として支配してきた」として、「〔競技〕界からの要求が学校体育へ影響を与えた」と指摘する）。

(186) 稲葉佳奈子「大学体育は『体育嫌い』に対して何ができるのか」成蹊大学文学部学会編『学習者に寄り添う教育を目指す』（風間書房、2020年）89, 95, 105-106頁。

(187) 飯塚前掲論文（注22）24頁。

(188) 比嘉前掲論文（注183）69頁。

(189) 西田順一ほか「体育授業における大学生の主観的恩恵評価およびその大学適応感に及ぼす影響性」体育学研究61巻（2016年）537, 539頁。成蹊学園を創設した中村春二は、「体操は身体のためにする〔ので、〕体操教師にならない限り〔卒業〕検定試験にはその身体の状態を検査すればよい」

この点で、1996/1997年は「多くの学生が教員になったので、大学で練習漬けになっていても問題はない時代であった」<sup>(190)</sup>が、現在では、「少子化で教員になれない学生が、どのようなスポーツに人生を懸けることができるか、冷静に考える必要がある」<sup>(191)</sup>という記述が想起される。先に述べたように、受験勉強を通した大学教育への準備が十分できていないにもかかわらず、「威信ランクが低い私立大学」に推薦入学した学生競技者が増加しているとすれば<sup>(192)</sup>、それらの者が大学で練習漬けになり、教員となるに値する学力を身につけることなく卒業する場合に、教員になれないことは社会的に望ましいことである。

問題は、生徒／学生の権利に関する法学、教育方法に関する諸学、保健体育の教科の学習をなおざりにし、練習漬けになっていた者が教員になっても問題はないとされてきたこと自体である。そのような教員が、競技について生徒に考えさせるための認識材料を何一つもっていなかったことは当然である<sup>(193)</sup>。

活動目的として「身体的・精神的要素が高い値を示し、技術向上や勝利などの技術的要素が低い値」を示すことが全国的調査の傾向である——本稿はそれを望ましいと考える——のに対して、「今日の市民スポーツは、その活動の目的や内容（質）を身体的・精神的思考から技術的思考に転換していく必要がある」という見解も競技界にはいまだに存在する<sup>(194)</sup>。半世紀近く前に、「体育『科』教育は『何を』教えるのかということについて不明瞭なまま戦後30年を送ってきた」ことから、教育の内容と評定の

---

としている。小林編前掲書（注87）328頁。相撲についても、「演劇など、同じく、趣味中心のもので、世間の人心を慰藉するという意味で存在の価値あるに過ぎない」として、「勝負本位のもので、其の勝負が、如何程児童の頭を刺激して居るかを考へると、教育者はよほど警戒をする必要がある」とする。同書183-185頁（成蹊学校では「運動の競技といふこともやらさない」とする）。

(190) 阿江前掲論文（注184）192頁。

(191) 同論文202頁。

(192) 東原前掲書（注61）24頁。

(193) 守能信次『スポーツとルールの社会学——『面白さ』をささえる倫理と論理』（名古屋大学出版会、1984年）262-263頁。

(194) 辻田宏「市民スポーツに見るスポーツ権の実際と課題——権利主体者形成の観点から」日本スポーツ法学会年報13号（2006年）25、32-33頁。

問題に十分取り組めていないといわれた<sup>(195)</sup>。この記述は、現在でも妥当すると考えられる。

なお、現在、「スマホで提供される SNS 等の使用に興味関心が行き、勉強に関する関心が奪われてしまった」ことから、生徒の学力が低下しているといわれる<sup>(196)</sup>。しかし、スマホが普及する前から、ゲーム＝競技が同様の問題を発生させてきたのではないかという問題は検討に値すると考えられる。

全国高等学校体育連盟専務理事は、高校生競技者が勉強する時間をもちうるかが問題になる状況が存在することを認めつつ、すぐ後で、「勝つことを第 1 とするための部」が「あっていい」とする<sup>(197)</sup>。これに対して、「競技志向の部活も、生涯スポーツにつながる指導ができていないのではないのでしょうか」と問われている<sup>(198)</sup>。日本では、「スポーツの『遊戯』的要素を排除して、『競争』的要素を強調することで、教育的な意味を付与しようとした」といわれながら、実際には、「運動部活動の教育的目的が何によって、どのように達成され、どれだけの教育的効果があったかも証明されないままに、単なるお題目になっている」と指摘されている<sup>(199)</sup>。

運動部に所属する競技レベルの高い学生は、大学卒業後または競技引退後のキャリアに備える意識が希薄であるといわれる<sup>(200)</sup>。「学習指導よりも

(195) 中村敏雄「体育科教育からスポーツ教育へ」体育科教育 23 卷 10 号（1975 年）35 頁。

(196) 植野義明ほか「AI 時代における教育——Society 5.0 と SDGs の提言を踏まえて」東京工芸大学工学部紀要 44 卷 2 号（2021 年）6、10 頁（小沢一仁執筆）。

(197) 梅村和伸ほか「運動部活動を考える」現代スポーツ評論 28（2013 年）19、26-27 頁（梅村発言）。

(198) 同座談会 27 頁（友添秀則発言）。

(199) 杉本厚夫「混迷する学校運動部——学校と地域の狭間で」現代スポーツ評論 28（2013 年）36、44 頁。本論文は、この指摘の後、「スポーツに付与された文化的価値を体験することで、自然と身についた価値こそが教育的価値といえることができる」とする。同論文 45 頁。内容が特定されていない「文化的価値」や「自然と身についた価値」こそが「単なるお題目」ではないかが問題となる。

(200) 古谷駿＝粟生一博「デュアルキャリアに関する学生アスリートの意識と大学における支援の在り方についての研究」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集 16 号（2015 年）125、129 頁。

部活の指導を生き甲斐として教員を志望する教育学部学生の割合が増加している」という指摘もある<sup>(201)</sup>。学校教育の第1の目的は学習指導であり、上記の学生による教職への入職は教育を空洞化する。「体育・スポーツ系大学の学生には…競技に熱心になりすぎ、学業不振から大学を卒業できない事例も散見される」といわれる<sup>(202)</sup>。このような学生が大学を卒業せず教員とならなければ問題は無い。

そもそも、中国の体育学院では、競技能力が入学資格とされない体育教育専攻課程を卒業する場合に教員免許を取得しうるものとされ、競技能力を入学資格として競技を訓練する運動訓練専攻課程を卒業しても教員免許を取得することはできない<sup>(203)</sup>。日本も中国に倣い、体育教員を養成する大学の課程とプロ競技者を養成する専門学校の課程を区別するべきであろう。

なお、日本の大学生の学修時間の少なさは世界の非常識であるといわれる<sup>(204)</sup>。そもそも、日本の小学生より中国の小学生のほうが勉強している<sup>(205)</sup>。ドイツでも、「全体学習時間の増加により青少年の地域スポーツクラブ会員数が減少している」<sup>(206)</sup>。合衆国でも、大学生が学修やインターシップに専念していることから、ライフガードのアルバイトに参加する時間をもたず、高校生や東欧などからの移民労働者がその役割を代替するようになっていると指摘されている<sup>(207)</sup>。知識社会で活躍するために学習に勤しむ若者の競技離れは全世界で進んでいるのであり、それを受けて、

---

(201) 植野ほか前掲論文（注196）9頁（植野執筆）。

(202) 常浦光希＝田原陽介「体育・スポーツ系大学における就職支援プログラムの検討——2020年度体育学科における就職状況から」環太平洋大学研究紀要18号（2021年）301頁。

(203) 王萌＝丸山富雄「中国体育系大学生の就職状況の課題とその背景に関する研究」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集16号（2015年）33、34-35頁（内定率は、前者が後者よりも6%程度低いと指摘する）。

(204) 大森前掲記事（注103）44頁

(205) 趙梓湛＝丸山富雄「中国の子どもの遊びと生活時間の実体に関する研究——中国吉林省白山市の子どもと親世代の比較を通して」仙台大学大学院スポーツ科学研究科修士論文集14号（2013年）63、65-66、71頁。

(206) 佐藤豊「学校運動部活動の教育的意義を再考する」現代スポーツ評論28（2013年）60、73頁。

(207) 筆者が2013年9月に実施したEllis & Associates（合衆国フロリダ州）の聴取りによる。

IOCは若者が好む新競技を採用し、その権力を維持しようとしていると指摘されている<sup>(208)</sup>。

競技に依存する学生が減少していないように見えるのは、日本だけであろう<sup>(209)</sup>。「スポーツ立国」を掲げてそれを維持することを政策にしている日本は、いわばゲーム=競技依存症に陥り、軍事・経済の領域で競争を担う人材の養成を怠っているようである。

2019年3月に、全米大学体育協会(NCAA)が加盟大学に課す成績管理制度を取り入れるために、大学スポーツ協会(UNIVAS)が設立された。NCAAは、競技「ばかりに明け暮れ勉強を怠っている学生を本来の教育の場へと引き戻すため」に設立されたNGOである<sup>(210)</sup>。もちろん、シカゴ大学が、競技と学業は両立しえないとして、1939年にアメフト部を脱退させ、1946年に他のすべての運動部を脱退させたように——学業と両立しようと判断された一部の競技については、後に、1部ほど高いコミットメントが要求されない3部に復帰させている——<sup>(211)</sup>、NCAAが合衆国の大学によって普遍的に受け入れられているわけではない。

UNIVASは、学生競技者のキャリア形成が問題になるという認識に基づいて、その支援を事業化している<sup>(212)</sup>。例えば、UNIVASは、2021年12月23日に、学生競技者が年間に取得すべき単位数などの指針を公表した。しかし、この指針は、目安とされる単位数を取得していない学生に対する支援を大学に勧告するだけで、当該学生の練習や試合への参加を制限するものではない<sup>(213)</sup>。それゆえ、この指針は、ほかの学生からの納付

(208) 滝口隆司「レスリング除外問題から見えるIOCの本質」現代スポーツ評論 28(2013年)136, 140頁。

(209) 日本のスポーツ市場も、2020年大会招致の時期まで縮減傾向にあることが周知であった。原田宗彦「進化するスポーツ産業」原田編前掲書(注45)2, 3, 17頁。武田隆行「スポーツ用品産業」同書19, 21頁も参照。ただし、競技観戦に支出された金額のみ増加傾向にあるといわれた。松岡宏高「スポーツファンを知る——見るスポーツ」同書83, 84頁。

(210) 大西好宣「ジェラルド・ガーニー、ドナ・ロビアン、アンドリュー・ジンバリスト(2017)『アメリカの大学スポーツ 腐敗の構図と改革への道』(宮田由紀夫訳2018)」千葉大学人文公共学研究論集39号(2019年)86-87頁。

(211) 小林至「大学スポーツのガバナンス」早稲田大学スポーツナレッジ研究会編『これからのスポーツガバナンス』(創文企画、2020年)81, 91頁。

(212) 東原前掲書(注61)19頁。

(213) 日本経済新聞2021年12月24日朝刊43面。

金を学生競技者の特別な待遇に支弁させようとする競技界の資金調達手段にすぎない。

#### (I) 社会権 (4) ——レクリエーション権

世界人権宣言第 24 条は「休息および余暇」の権利を規定している。しかし、社会権規約は、余暇の権利ではなく、労働条件として「休息、余暇」を挙げるに止まる（第 7 条 d）。遊びが多様化し、余暇の増加が競技の消費の増加につながらないとしても<sup>(214)</sup>、余暇の過ごし方は幸福追求権または自己決定権の問題として個人の自由に委ねられるので、上記の状況は国が矯正すべきものではない。

余暇の過ごし方に関する権利を規定する条約がないわけではない。しかし、そこでは、他の活動に対して競技が優先されているわけではなく、しかも、レクリエーションを自由に選択しえない 2 つの類型の人びとの権利への配慮が規定されるに止まる。

1 つは、選択が制限されている人びとである。例えば、1949 年のジュネーブ第 3 条約第 38 条は、抑留施設管理者は「個人的趣味を尊重して、捕虜の知的、教育的及び娯楽的活動並びに運動 [及び] 競技を奨励しなければならない」とする<sup>(215)</sup>。また、勧告ながら、海上労働条約 B3.1.11 指針 2 項も、船員の余暇用に「少なくとも書棚並びに読書用及び筆記用の設備を含むべきであり、また、実行可能な場合には、遊戯用具を含むべきである」とし、同 4 項 d 号は、遊戯用具に「スポーツ用具（体操用具、卓上用の遊戯用具およびデッキ遊戯用具を含む）」が含まれるとしている。さらに、刑事収容施設法の第 57 条と第 255 条は、被収容者または海上保安留置者に、「健康を保持するため適切な運動を行う機会を与えなければならない」としつつ、それと別に、第 39 条 2 項は、前者に「知的、教育的及び娯楽的活動、運動競技その他の余暇時間帯等における活動について、援助を与えるものとする」としている。「なければならない」という表現は強い義務づけを意味し、「ものとする」という表現は合理的理由があればしなくてもよいと解釈しうる弱い義務づけを意味する<sup>(216)</sup>。

(214) 辻知広＝飯塚寿子「日本人とスポーツ」放送研究と調査 46 巻 10 号（1996 年）38、45 頁（飯塚執筆）。

(215) 捕虜とスポーツについては、木村吉次編『体育・スポーツ史概論 [3 訂版]』（市村出版、2015 年）165-167 頁（山田理恵執筆）。



もう1つは子どもである。子どもの権利条約は運動にも競技にも言及していない。しかし、第31条は、1項で「その年齢に適した遊び及びレクリエーションの活動を行い並びに文化的な生活及び芸術に自由に参加する権利」の「尊重および促進」、2項で「文化的及び芸術的な活動並びにレクリエーション及び余暇の活動のための適当かつ平等な機会の提供」の奨励を規定する。これらは個人の給付請求権を保障するものではないと考えられる。万が一、国が競技施設を設置し、競技教室や競技会を開催する義務を負うとすれば、絵画、陶芸、合唱、聞香、短歌などについて同様の義務を負うことになるはずであり、国の予算の範囲に収まらないことにならざるをえない。

なお、施設でおこなわれなないスポーツ活動は内容が貧しいとする見解がある<sup>(217)</sup>。参加者自身が創造する活動よりも、競技団体の決定した規則に則って建設された施設で、当該規則に従っておこなう競技が豊かなものであるとする倫理は、宗主国の支配に無批判に従うことを善とした植民地住民向けの倫理と等しい<sup>(218)</sup>。

競技は鍛錬なので正当、余暇は遊戯なので異端とする見方も根強いといわれている<sup>(219)</sup>。「スポーツは自分自身を向上させるためのものであって金もうけのものではない」<sup>(220)</sup>としても、現在の競技のうち少くとも興行は、ここでいう鍛錬には当たらない。いずれにしろ、(スポーツ／競技専用施設の例ではないものの)施設利用について、市民マラソンを中止しオリンピック大会をホストするという政策判断は、市民の「鍛錬」より興業を優先するという矛盾を象徴している<sup>(221)</sup>。

(216) 例えば、「条例案での語尾の使い方」、available at [https://www.pref.kochi.lg.jp/soshiki/010201/files/2009031601253/2009031601253\\_www\\_pref\\_kochi\\_lg\\_jp\\_uploaded\\_attachment\\_3068.pdf](https://www.pref.kochi.lg.jp/soshiki/010201/files/2009031601253/2009031601253_www_pref_kochi_lg_jp_uploaded_attachment_3068.pdf).

(217) 竹之下休蔵「国民総スポーツと国民のスポーツ権」体育科教育 23 卷 10 号 (1975 年) 2, 4 頁。

(218) なお、サッカーの輸入は「まずルールを訳すことから始まった。ルールブックがあったので協会ができた」といわれる。鈴木武士編『天皇杯 65 年史——全日本サッカー選手権全記録』(日本サッカー協会、1987 年) 49 頁。

(219) 川本信正「国民スポーツ統一戦線の提唱」体育科教育 23 卷 10 号 (1975 年) 5 頁。

(220) 藤井立三ほか「アベリー・ブランデーの研究 (1966 年-1972 年・声明・発言事例)」日本体育学会大会号 24 号 (1973 年) 15 頁。

この点で、「する」競技が、「より快樂的である幸福感よりもエウダイモニア的な生きがい感に近い」とする調査が存在する<sup>(222)</sup>。しかし、エウダイモニアという概念を集大成したアリストテレスが最高善としたそれは、魂の理性的部分の活動すなわち純粋に観照的な生活であった<sup>(223)</sup>。すなわち、「欲求的なものに対する理性の優位性を認め、そのなかに倫理性の意味を求めんとする…ギリシャ倫理の一般的性格」が重要なのであり、「『エウダイモニア』が運、不運の如き外的なるものにかゝることな[い]」のである<sup>(224)</sup>。このようなエウダイモニアと、勝負の予見不可能性を本質とする競技は遠く隔たっている。

このように考えてくると、競技＝「習い事」よりスポーツ＝「遊び」の復権が課題として浮かびあがる<sup>(225)</sup>。トップアスリートを頂点、市民を底辺として、競技の大衆化＝底辺の拡大を推し進めるべきであるという主張に対して、「社会体育は底辺体育ではない。国民スポーツ運動は底辺スポーツ運動ではない」と喝破されている<sup>(226)</sup>。社会体育のためには、「スタンドなんかまったく無用。ただの広っばがあればいい」<sup>(227)</sup>はずである。既存の規則を前提として「どうやってこなしていくかしか考える余地がない」遊びよりも、空き地で「じぶんたちで相談してルールを設定し、ゲームそのものをつくりあげる」遊びにこそ意義があるからである<sup>(228)</sup>。

---

(221) 井上洋一「オリンピック、スポーツそして未来」石垣友司＝井上洋一編『未完のオリンピック——変わるスポーツと変わらない日本社会』（かもがわ出版、2020年）263、271頁。

(222) 伊藤央二「日常生活におけるスポーツ参加が生きがいと幸福感に与える影響——青年後期を対象としたスマートフォンによる経験抽出法」2018年度笹川スポーツ研究助成研究成果報告書（2019年）174、179頁。

(223) J.O. Urmsom, *Aristotle's Ethics* (B. Blackwell, 1988), pp. 125-126 [J・O・アームソン（雨宮健訳）『アリストテレス倫理学入門』（岩波書店、2004年）219-220頁]。

(224) 平石善司「エウダイモニア——アリストテレス倫理学の性格」人文學5号（1951年）62、80-81頁。

(225) 宮島繁成「子どものスポーツと人権」日本スポーツ法学会年報16号（2009年）36-38頁。

(226) 川本前掲書（注83）314頁。

(227) 同書277頁。

(228) 有住航ほか「『パベルの塔』なき世界へ」新教出版社編集部編『現代のパベルの塔——反オリンピック・反万博』（新教出版社、2020年）61、101頁

## (J) 差別からの自由

合衆国では、「同性と婚姻する権利」の承認の要求から、婚姻制度の利用資格に関する差別の解消の請求へと転換したことによって、「同性婚」が社会に受け入れられやすくなり、裁判所が「異性婚」と平等に「同性婚」を保障する結果となった。同様に、伝統的に認められてきたとはいえない私的団体の開催する競技大会に参加する「権利」の要求などについては、差別——「事柄の性質に応じた合理的な根拠」に基づかない区別扱い<sup>(229)</sup>——の禁止の問題へと転換することによって、規制を及ぼす可能性が高まると考えられる。

もちろん、法制度である婚姻の利用に関する平等と、私的活動である競技への参加に関する平等は異なる。カナダのブリティッシュ・コロンビア州最高裁の2009年7月10日判決は、2010年冬季大会でノルディックスキーク女性ジャンプが実施種目に入らなかったことが性差別に当たるとした女性競技者の訴えを退け、当該選定はIOCの権限であり、性差別を禁じるカナダの「権利と自由の憲章」の規律は及ばないとしている<sup>(230)</sup>。なお、IOCが決定した実施種目への参加について、性的指向などを理由とする差別があれば、それは「権利と自由の憲章」への違反が問題となりうると考えられる。

自由権規約は、第2条1項で、同条約の個々の条項が規定する実体的権利を平等に保障することを義務づけ、それとは別に、第26条で、「あらゆる差別を禁止し及び…性…等のいかなる理由による差別に対しても平等のかつ効果的な保護をすべての者に保障する」ことを義務づける。後者は、国家と私人いずれによる差別についても、国が平等を確保すべきものとしているのである。同様の規定として、教育における「スポーツ及び体育に積極的に参加する同一の機会」を保障する女性差別撤廃条約第10条g号や、経済的・社会的活動における「レクリエーション、スポーツ及びあらゆる側面における文化的活動に参加する権利」を平等に保障する同第13条c号がある。

憲法第14条1項も、「すべての国民は法の下に平等であつて…性別

---

(酒井隆史発言)。

(229) 最大判2015年12月16日、民集69巻8号2427頁。

(230) Sagen v. Vancouver Organizing Committee for the 2010 Olympic and Paralympic Winter Games, 2009 BCSC 942.

[等] …により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない」と規定する。そして、例えば、地方自治法第244条3項は、公共施設の提供における差別を禁止している。

2010年の英国差別禁止法のように、一般的差別禁止法をもつ国も存在する。しかし、日本では、私人間差別にも適用される一般的差別禁止法は制定されていない。日本国憲法の代表的注釈書の1つは、公権力による差別が沈静化すると「私人間における差別の禁止が重要な課題になる」として問題点を列挙しているが、私的差別を一般的に禁止しようとする人権擁護法案が廃案になったことを紹介するに止まる<sup>(231)</sup>。自由権規約に適合的な憲法解釈が要求されるとすれば、この課題を放置することは両者に対する違反と考えることもできる。

特定の事由による差別を禁止する法律は存在する。例えば、女性差別を禁止する法律である。また、特定の分野について差別を禁止する法律も存在する。例えば、雇用されている競技者に適用される労働関係法である。これに対して、請負契約によって賞金<sup>(232)</sup>を得たり、スポンサー契約によって金銭を得たりする競技者には、契約の自由の原則が適用され、それを規制する特別な法律は、「不当な取引制限」を禁止する独占禁止法や不正競争防止法などを除いて、存在しない<sup>(233)</sup>。

もっとも、差別を不法行為とする判決は、日本を含め、多くの国で下さ

---

(231) 長谷部恭男編『注釈日本国憲法2——国民の権利及び義務』（有斐閣、2017年）166-167、211頁（川岸令和執筆）。

(232) JOCは1992年冬季大会から、金メダル獲得に300万円、銀に200万円、銅に100万円の「報奨金」を支払っており、1996年夏季大会では選手を派遣した競技団体24のうち16が独自の「報奨金」を上乗せし、テニスと卓球では金に最高2000万円を支払う予定であった。辻知広＝飯塚寿子前掲論文（注214）40頁（辻執筆）。このうち、JOCの支払う「報奨金」は上限なく非課税とされ、JOC加盟団体の支払うそれも一定の限度で非課税とされている。参議院法制局「もしメダリストになったら——賞金と税金のはなし」、available at <https://houseikyoku.sangiin.go.jp/column/column079.htm>。

(233) 競技者による資金調達を課題として指摘する論考として、神谷宗之介「スポーツ選手の資金調達手段」日本スポーツ法学会年報13号（2006年）115頁。この課題は競技者個人の課題であるかもしれないが、国家の課題ではない。国家にとっての課題は、どのような職業を通してであれ、国民が他国の国民に優るとも劣らない勤労および納税をおこなうことを確保することである。

れている。例えば、東京地判1988年2月25日は、競技連盟が代表選考会への参加資格に不合理な制限を設けたことを裁量権の逸脱としている<sup>(234)</sup>。また、国際陸上競技連盟（IAAF）の本部所在地であるイギリスでは、1979年2月に、前年のIAAFによる台湾（中華民国）の追放を無効であるとする判決が下され<sup>(235)</sup>、フランスでは、競技連盟による不合理な理由での競技者の参加の過度な制限を不法とするコンセイユ・デタ判決（1984年）が下され<sup>(236)</sup>、ドイツでも、独占的地位をもつ競技連盟は会員を受け入れる義務があるとする判決が下されている<sup>(237)</sup>。

法が差別禁止事由としてきたのは、変更不可能な事由と人格の中核に関わる事由である<sup>(238)</sup>。例えば、LGBであることは変更不可能な事由である。それゆえ、覚せい剤の自己使用事案において、「あろうことか弁護人が被告人に対し『もう同性愛はやめますね』と質問して被告人に『はい』と答えさせ、検察官も重ねて同じ応答をさせていた」ことが「深刻な事態」であると指摘されるのである<sup>(239)</sup>。これに対して、人格の中核の所在は主観的な問題である。例えば、性的指向はアイデンティティを規定する人格の中核ではなく、（ラカンのいう）欲望（*désir*）にすぎないとして、仕事に人格を昇華させようとする者もいるといわれる<sup>(240)</sup>。競技者であることが人格の中核に関わると考える者がいるとすれば<sup>(241)</sup>、それを理由と

(234) 齋藤健司「スポーツ法とスポーツ政策の課題」体育の科学61巻1号（2011年）34、35頁。

(235) *Reel v. Holder et al*, [1979] 1 W.L.R. 1252 (Forbes, J.). この判決に対する上訴は棄却されている。*Reel v. Holder et al*, [1981] 1 W.L.R. 1227 (Denning, M.R.).

(236) 齋藤健司『フランススポーツ基本法の形成』（成文堂、2007年）718頁。

(237) ディーター・ライポルト（円谷峻訳）『ドイツ民法総論』（成文堂、2008年）366-373頁。

(238) 一般に、安部圭介「差別はなぜ禁じられなければならないのか」森戸英幸＝水町勇一郎編『差別禁止法の新展開——ダイヴァーシティの実現を目指して』（日本評論社、2008年）16頁。

(239) 永野靖「LGBTが職場で直面している困難について——LGBTの係わる法律問題を適切に解決するために」季刊労働者の権利312号（2015年）76、82頁。

(240) 及川卓『ジェンダーとセックス——精神療法とカウンセリングの現場から』（弘文堂、2016年）127頁。

(241) 尹前掲論文（注20）19-20頁。

する差別も禁止されるかもしれない。

いずれにしろ、競技において問題となる差別は、規則の内容ではなくその適用について、差別禁止事由を理由とする正当化されえない区別扱いである。競技者であるというアイデンティティが競技団体に義務づけるのは、その者の参加を認めることではなく、そのようなアイデンティティをもつという理由で規則に従った取扱いを否定しないことのみである。

## （K）根拠のない「権利」

### （i）「ユニバーサル＝アクセス権」

競技会を無料視聴させるユニバーサル＝アクセスをいかに確保していくかは「どの国にとっても、共通の課題」<sup>(242)</sup>であるといわれる。競技放送の「有料化は、見たい番組が見られなくなるというスポーツが持つ公益性を侵害する」<sup>(243)</sup>といわれるのである。しかし、見たい番組を見ることが公益である理由は存在せず、この利益を人権であるとする条約は存在しない。世界人権宣言第19条「にも」、それがコミュニケーションの権利としてうたわれているといわれるが<sup>(244)</sup>、同宣言は勧告にすぎず、しかも、同条が想定するのは、選挙民が知るべき政府の行為に関する情報であり、NGOが開催する興行の映像ではないと考えられる。万が一、そうであるとする、私人が創作する他のコンテンツすべてを対象とするべきことになり不合理な結果になる。また、憲法第25条の下で、有料放送の料金をみずから支払うことなく、当該料金に相当する補償を他人が支払った税金で賄うことによって娯楽番組を視聴することが、「文化的な最低限度の生活」として保障されるかどうかを問題にすることは可能である。しかし、料金を支払うために勤労したり節約したりしようとしないう者のために他の納税者に負担を強制すべき内容として、特定の娯楽番組の視聴を含めることは、憲法第25条の解釈として無理があると考えられる。

この「権利」が欧州で浸透しているという評価もある<sup>(245)</sup>。たしかに、

---

(242) 中村美子「スポーツ放送支配を目指す英BskyB——ユニバーサル・アクセス確保へ法改正」放送研究と調査46巻8号（1996年）42頁。

(243) 佐藤登「スポーツとメディア産業」原田編前掲書（注45）52頁。

(244) 脇田泰子「スポーツ放送の発展とユニバーサル・アクセス権」メディアと社会4号（2012年）15頁。

(245) 小林壘「公共性を担保するスポーツ放送の考察——英国におけるユニバー

1989年の「国境なきテレビ」指令（89/552/EEC）を改正する1997年7月30日の97/EC/36第3a条1項<sup>(246)</sup>は、加盟国が「重要イベント」を決定し、その決定をECに通知することを「法整備に際し準拠すべき基準」にしたと紹介されたり<sup>(247)</sup>、ユニバーサル＝アクセスを保障する措置であり、加盟国の国民が「有料放送による独占的放送を通じてしか〔競技を〕視聴できなくなる事態が制約されるにいたった」といわれたりしている<sup>(248)</sup>。

しかし、同指令は、公衆の実質的部分が「社会にとって重要なイベント」に関する情報を得られなくなる場合に、それを無料で放送させる措置をとることができるとしたにすぎない。義務とされるのは、措置をとろうとする国が、イベントの一覧表を作成し、どのような形式で公衆に提供するかを決定し、それらを欧州委員会に通告すること、および、当該措置の実効性を失わせないための適切な措置を、他の加盟国がその管轄下にある放映権者にとることとにすぎない。

この指令は、個人の権利を保障するわけではなく、放映権者の営業の自由を制約しようとする加盟国がある場合に、その措置を他の加盟国が妨げないものとしているにすぎない。実際には、無料放送を強制する表を提出しているのは2008年に加盟国の3分の1に当たる9か国にすぎず<sup>(249)</sup>、その後、クロアチアが加盟しイギリスが離脱したことから、現在では、加盟国27か国のうち8か国にすぎないと考えられる。ユニバーサル＝アクセスを確保しようとしているのは、英仏など「伝統的に公共放送中心で発展してきた欧州国に限られる」<sup>(250)</sup>のである。スペイン議会司法委員会の

---

サル・アクセス権の形成過程を視点に」2017年度笹川スポーツ研究助成成果報告書（2018年）87, 89頁。

(246) Directive 97/36/EC of the European Parliament and of the Council of 30 June 1997 Amending Council Directive 89/552/EEC on the Coordination of Certain Provisions Laid down by Law, Regulation or Administrative Action in Member States Concerning the Pursuit of Television Broadcasting Activities, *OJ L 202*.

(247) 広瀬前掲書（注152）154頁。

(248) 森克己「イギリスにおけるスポーツメディアへの法的規制とユニバーサル・アクセス権」スポーツ法学会年報13号（2006年）69, 70, 74-75頁。

(249) List of Major Events, available at <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:017:0007:0010:en:PDF>.

「サッカーのテレビ観戦は国民の基本的な人権とはいえ、サッカーのテレビ放送はビジネスであり、権利の問題ではない」<sup>(251)</sup>という見解は、本稿の理解と完全に一致する。

「ユニバーサル＝アクセス権」を提唱してきたのはイギリスであり、問題は、イギリスの政策を日本で「汎用させる」<sup>(252)</sup>ことではなく、どのような社会構造ゆえにこの「権利」が提唱されているかを解明することにある。例えば、イギリスには、日本国憲法第14条2項が否定する貴族制が残り、職業に対応する階級が日本と異なる形で存在している<sup>(253)</sup>。そこで、競技ファンと特定の階級が関連する可能性がある<sup>(254)</sup>。「ユニバーサル＝アクセス権」がこの社会構造を維持する手段であるとするれば、日本が同様の階級社会を目指すか、かりに目指す場合には、イギリスで重視されるノブレス＝オブリージュを体現するエリート階級を育成するかが問題になる。また、イギリスでは、競技関連消費からの税収は政府が競技界に支払う補助金よりも高いといわれるが<sup>(255)</sup>、同じことが日本にも当てはまるかも問題になる。日本がイギリスに倣うべき根拠は管見のかぎり存在しない。

日本で「ユニバーサル＝アクセス権」が要求されるとすれば、競技が「文化として日本社会に根付いている」場合であるといわれる<sup>(256)</sup>。しかし、社会に根づいていれば私益が人権になるわけではない。国民が競技を優先すべき情報として要求していない原因は、競技が公益をもたらす文化であることが証拠に基づいて主張されていないからであり<sup>(257)</sup>、そういえるかどうかに関する検討は始まったばかりであるといわれる<sup>(258)</sup>。なお、

---

(250) 脇田前掲論文（注244）15頁。

(251) 広瀬前掲書（注152）154頁。

(252) 小林前掲論文（注245）93頁。

(253) 竹内前掲書（注79）167-171、185頁。

(254) 丸谷＝山崎前掲対談（注115）220、230頁（山崎は「足で蹴るのは庶民の、あるいは下層階級のゲームである」というスカイノの言葉を紹介し、丸谷は「イギリス社会は下層階級に対して、週末ごとのカーニバルとして、フーリガンをやらせているのかもしれない」と推測する）。

(255) 原田前掲論文（注209）4頁。

(256) 脇田前掲論文（注244）16頁。

(257) 清水紀宏「提言『スポーツ振興基本計画2010』」『体育の科学』61巻1号（2011年）27、29頁（競技人口拡大や競技力向上という競技界内部の目標を掲げるに止まらず、競技が社会に貢献しうる証拠を示す必要があるとする）。

(258) 菊幸一「現代スポーツの公共性に関する文化社会学的研究」平成18-21年



ユニバーサル＝アクセスの対象となるコンテンツの所有者は、財産権を保障する憲法第29条3項の下で、補償を受ける権利をもつことから、当該コンテンツを視聴する意思を持たない者も納めた税金からそれを支払うべきであるかが問題になる。

「ユーロ圏全体において法制化されている」「ユニバーサル＝アクセス権」を保障しえないと「スポーツの公共性という神話」が崩れかねない、というのも、「公共性があるならこの権利を確保すべし」という命題は「この権利を確保できないならば公共的ではない」という命題に移行するからであるといわれる<sup>(259)</sup>。しかし、この2つの命題は論理的関係にない。問題は、神話にすぎないと自認されている競技の公共性などそもそも存在しないことである。たしかに、単に多くの人が見たいものが「公共性」の高いものであるとすれば<sup>(260)</sup>、スポーツは「公共性」をもつかもしいない。しかし、他のことに気がとられて競技結果の報道を見るどころでない場合に、その報道を後で見られるべきであるといわれるように<sup>(261)</sup>、競技を見る欲望は法的保護の対象とされてきた人格と関わる欲望であるとはいえない。「スポーツ権」は、「スポーツの『公共性』を謳うのか、それともスポーツの『自由の保証』<sup>マヤ</sup>を謳うのか」という国家論と関連する基本的問題をすり替える論法で称揚されてきたとも指摘されている<sup>(262)</sup>。

多数者の要求すら必要ではなく、サッカーの天皇杯の決勝のように、「たとえ10%に視聴率が達しなくても、歴史的な経緯やその大会名称を鑑みれば公共性が高い」<sup>(263)</sup>という主張すら存在する。しかし、天皇杯は、国会が公益性の高さゆえに法定したものではない。それは、大日本帝国憲法の下で、一方で、競技「を通して皇室と国民の距離を縮め、新しい皇室像をアピールしていく」もの、他方で、「皇室の絶対的な権威を保持しながら、皇室と国民との間にある不可侵の境界線を国民にアピールする」もの

度科学研究費補助金研究成果報告書（2010年）5頁。

(259) 広瀬前掲書（注152）14、150-154頁。EUではなく通貨ユーロ圏で法制化されているとする根拠は不明である。

(260) 同書151頁。

(261) シェラー前掲論文（注46）189-193頁。

(262) 佐伯年詩雄「アドバイザーボードから見たスポーツ法創設の動きとその政治的背景」スポーツ法学会年報16号（2009年）176、184-185頁。

(263) 広瀬前掲書（注152）152頁。

として皇族が創始し、日本国憲法の下でも「象徴天皇制の基盤をつくっていく」ものである<sup>(264)</sup>。

競技界は、戦前の天皇への忠誠を反省することなく、戦後、賜杯の復活を希望し、体協を窓口として「民主化とはかけ離れた皇国化方針で天皇と皇族に忠誠を示し、率先して天皇と皇室との接触を求めている」<sup>(265)</sup>といわれる。とりわけ、体協が主催し、天皇杯を争う国民体育大会は、開催県が優勝できるように規則が不公平に変更され、開催県が県立高校の体育教師として競技者を大量に新規採用するなどして教員の人事構成に歪みをもたらしていることから、「『天皇杯』優勝を『錦の御旗』にしての非民主的・非科学的で急造の選手強化が、果たして日本国民の支持を得たスポーツ発展につながるのだろうか」と疑義が表明されている<sup>(266)</sup>。

#### (ii) 「施設建設請求権」

競技は初期費用もリスクも高い興行なので、「『建設費という初期コスト』は税金で賄うことも世界の常識」であるといわれる<sup>(267)</sup>。しかし、プロ野球12球団の本拠球場のうち、7つは私費で建設されており、残りの3つを市、1つを市と国、1つを県が建設しているにすぎない<sup>(268)</sup>。しかも、この「常識」は、公金による施設建設を請求する権利の根拠を何ら示していない。2010年に12球団のうち親会社の支援なく黒字を達成しているのは3球団にすぎないが<sup>(269)</sup>、この赤字の補填は私費でおこなわれており、公金は支弁されていない。スポーツ施設を設置することはスポーツの習慣化・継続化に重要であるとも指摘されるが、この場合のそれは、大規模な競技施設ではなく「手軽に使える小規模な施設」である<sup>(270)</sup>。

---

(264) 権前掲論文（注49）25-26頁。

(265) 同論文27頁。

(266) 同論文32頁（国民体育大会を「八百長によって全国に天皇のありがたさをふりまく制度」と呼ぶ）。

(267) 広瀬前掲書（注152）15-16頁。

(268) 私設が西武ドーム、東京ドーム、神宮球場、ナゴヤドーム、大阪ドーム、阪神甲子園球場、福岡ドーム、市設が、札幌ドーム、千葉マリンスタジアム、広島市民球場、市と国の建設が横浜スタジアム、県設が宮城球場である。

(269) 原田宗彦「日本のプロスポーツ」原田編前掲書（注45）216、222頁。

(270) 小原史朗＝松下智之「運動・スポーツの習慣化・継続化に関する調査研究」愛知工業大学研究報告50号（2015年）58、68-69頁。

## (iii) 「観戦・応援権」

基本法が承認したと主張される「スポーツ権」として、競技会を観戦したり応援したりする権利が「公的な」イベントについて契約自由の原則を制限する根拠になるといわれたり<sup>(271)</sup>、ファンが球団の経営に関して発言する権利をもつといわれたりする<sup>(272)</sup>。また、憲法第13条および独占禁止法に基づいて「『見るスポーツ』の権利」が主張されることもある<sup>(273)</sup>。しかし、「応援妨害予防等請求事件」に関する名古屋高判2011年2月17日(平成22(ネ)229号)は、この「権利」が憲法の保障する人格権に当たらないとしている<sup>(274)</sup>。本判決は「誰にどのような野球を見せるのかは主催者の裁量の判断であり、それは野球を応援したり観戦したりする権利に優越するものである」<sup>(275)</sup>としたともいわれるが、後者はそもそも権利ではないとされており、権利の間の優劣の問題ではないのである。

競技を「文化的公共財」であるとする言説は、その私財化を戒めるともいわれる<sup>(276)</sup>。しかし、本件の被告が主張したように、競技はまさに私財であり、公共財概念は適用されないものであり、それが「スタティックで不十分」に適用されているという批判は的外れである。また、私設応援団の人びとが「プロシューマー」であるとする見解もあるが<sup>(277)</sup>、その人びとは他人の私財を独自のやり方で消費しているにすぎない。そのあり方は、断片的知識を総合的世界像に構成する能力に基づいて、消費すると同時に生産するというトフラーが指摘した「プロシューマー」とはまったく異なる<sup>(278)</sup>。

(271) 日本スポーツ法学会編前掲書(注28)210頁(桂執筆)。

(272) 内海和雄『プロ・スポーツ論——スポーツ文化の開拓者』(創文企画、2007年)122-127頁。

(273) 高橋豪仁「『見る』スポーツの権利に関する一考察」スポーツ社会学研究22巻1号(2014年)79頁。

(274) 2013年2月に最高裁は上告を棄却している。

(275) 高橋前掲論文(注273)83頁。騒がしい応援をおこなう権利が存在するならば、そのような応援から自由に静かな競技を享受する権利も問題になりうる。同論文81頁注3。

(276) 同論文83頁。

(277) 同論文85, 87頁。

(278) 「プロシューマー」については、Alvin Toffler, *The Third Wave* (Bantam Books, 1981), pp. 387, 389 [アルビン・トフラー(鈴木健次ほか訳)『第三の波』(日本放送出版協会、1980年)555-556, 559頁]。