

2021年立命館大学法学部国際シンポジウム 「スポーツ仲裁と人権保障」

出口 雅 久* (編訳)

目 次

- I. はじめに
- II. 開会の辞
- III. 国際シンポジウム基調講演「スポーツ仲裁と人権保障」
- IV. コメンテーターとの質疑応答
- V. 閉会の辞

I. はじめに

本稿は、2021年3月4日（木）に立命館大学法学部比較司法制度研究会主催、国際平和ミュージアム平和教育研究センター・日本スポーツ仲裁機構共催で開催された国際シンポジウム「スポーツ仲裁と人権保障」において、ギーセン大学法学部 Prof. Wolf-Dietrich Walker（本学法学部客員教授）による基調講演と欧州の著名な実務家 Ian Forrester（前欧州司法裁判所判事・英国バリスター・CAS 仲裁人）および Tim Eicke（欧州人権裁判所判事）、さらには、薬師寺公夫（立命館大学大学院法務研究科教授・元国際法学会代表理事）、山本和彦（一橋大学大学院法学研究科教授・日本スポーツ仲裁機構代表理事）、早川吉尚（立教大学法学部教授・弁護士・CAS 仲裁人）、小川和茂（立教大学法学部特任准教授・日本スポーツ仲裁機構事務局）、清水宏（東洋大学法学部教授）、安達栄司（立教大学法学部教授）など、スポーツ仲裁法、国際法、民事訴訟法、国際私法のそれぞれの専門家によるコメントを収録した資料です。まず開会の辞として EU 代表部からは Yves Le Lostecque 課長（Head of a unit at the Education, Audiovisual and Culture

* でぐち・まさひさ 立命館大学法学部教授

Executive Agency) より東京オリンピック・パラリンピックの開催に対する期待を込めて丁寧なご挨拶を頂きましたことに心より感謝申し上げます。基調講演者である Prof. Wolf-Dietrich Walker は、ドイツを代表する民法、労働法、民事訴訟法、そしてスポーツ法の専門家であり、ドイツスポーツ法協会 (DVSR) 諮問委員会メンバーとしてもご活躍されています。本基調講演は、スポーツ仲裁裁判におけるアスリートの人権保障という観点から比較法的に分析されたものであり、今後のスポーツ仲裁裁判のあるべき姿について提言されている貴重な文献資料です¹⁾。また CAS 仲裁人としても活動されている実務家や研究者からも大変貴重なコメントを寄せて頂きました。また、当日の独英日のディスカッションにおいては京都大学法学研究科 Antonios Karaiskos 准教授による的確なコーディネートにより議論を深めることができましたことに感謝申し上げます。本国際シンポジウムは2021年東京オリンピック・パラリンピックの開催を目前にしてオンラインという形式で開催されたものでありますが、コロナ禍にもかかわらず、極めて充実した内容の議論が展開され、国内外のシンポジウムに参加された皆様方に心より御礼申し上げます。なお、本国際シンポジウムのオンライン開催に対しては、令和二年度（公財）民事紛争処理基金および立命館大学国際平和教育研究センターより研究補助を頂いたことに謝意を申し上げる次第であります。

立命館大学法学部比較司法制度研究会代表

出口 雅 久

Ⅱ．開 会 の 辞

司会: 出口雅久（立命館大学法学部教授）

それでは本国際シンポジウムの開会にあたり、欧州委員会 教育・視聴覚・文化執行機関を代表して Yves Le Lostecque 課長（Head of a unit at the Education, Audiovisual and Culture Executive Agency）よりご挨拶をお願いします。

1) ただし、諸般の事情により、今回の国際シンポジウム資料としては講演要旨のみを収録し、原文の完全翻訳についてはできるだけ早い時期に別稿で公表する予定である。なお、ドイツ語によるオリジナル原稿 (Sportsgerichtsbarkeit) は Ritsumeikan Law Review No.39, p.81-93 をご参照して頂ければ幸いである。

Yves Le Lostecque (欧州委員会 教育・視聴覚・文化執行機関課長)

スポーツの親愛なる友人の皆様、この度は、「スポーツ仲裁と人権保障」をテーマとした重要なシンポジウムにお招き頂きまして誠にありがとうございます。まず自己紹介をさせていただきます。私は、現在、とりわけ、エラスムス・プログラムによる欧州委員会のスポーツ予算を扱う機関においてスポーツユニットを担当しています。その直前までは、欧州委員会のスポーツ部門の責任者を8年近く務めていました。どちらの立場でも、スポーツの領域においてEUで行われているあらゆる政策開発に関わる機会がありました。本会議のタイトルにある2つのトピックスは、まさにEUにとって大きな関心事であります。しかしながら、本題に入る前に、私は、オンラインではありますが、皆様とともに京都にいることを大変喜ばしく思っております。5年前、私はEU代表団の一員として、オリンピック準備のために日本を訪問いたしました。これは明らかに私のキャリアの中で最も魅力的な経験の一つであり、プロフェッショナリズムと友情の精神で多くのことを学びました。私が今まで見た中で最も美しいと思う街である京都を発見しました。

本日の私の主眼は、EUのスポーツ政策の概要をお伝えすることです。ご存知のように、EUには様々な種類の権限があります。その中には強力なものもあります(競争、関税同盟、共通商業政策)。これは、EUの領域においてはルールを制定したり、調整したり、規則を採用したりする権限があるということ意味します。しかし、中には「支援と調整」の権限を持つものもあります。これがスポーツ政策の場合です。これは、すべての加盟国がそれぞれの国の政策を持っていることを意味します。その介入が有効または必要な場合に限り、EUは支援、調整、補完などのために介入するだけです。

スポーツにおけるこのEUの権限は、まだ「最近」(2009年のリスボン条約)ですが、すでに確立されています。この分野では、さまざまなアクターが関与しているため、EUの政策やイニシアティブは、パートナーとの対話に基づいています。すなわち、EU加盟国、スポーツ・ムーブメント(それは本来国際的なものですが)、第三国や国際機関との対話がこれです。欧州委員会は、ドーピング、八百長、スポーツにおける暴力との闘い、スポーツを通じたソーシャル・インクルージョンの促進、そして、健康のためのツールとしてのスポーツと身体活動、スポーツにおけるグッドガバナンスなどのテーマに取り組んでいます。

スポーツが強いEUの権限ではないとしても(たとえそれが最近のものであっても)、欧州連合司法裁判所はヨーロッパのスポーツ・ムーブメントの組織やルールに強い影響を与えてきました。欧州連合司法裁判所(以前の欧州共同体司法裁判

所)の歴史の中で最もメディアに取り上げられた事件の一つが、1995年12月の Bosman 事件でした。街角で市民に司法裁判所について尋ねますと、これが最初に、そしておそらく唯一のものとして頭に浮かぶでしょう。この事件は、他の事件にも先行しており、それに続くものであり、それもまた大きな影響を与えました。1974年の Walrave and Koch 事件から始まりました。その後も多くの事件が続いています。たとえば、Dona (1976年)、Lehtonen (2000年)、Meca Medina (2006年)などを挙げられます。司法裁判所は、移動の自由、労働者の権利、競争、サービスを提供する自由など、多様なテーマに言及してきました。これらの事件は、ヨーロッパのスポーツの環境を変えてきましたので、このシンポジウムの参加者にはお馴染みかもしれません。

スポーツにおける国際協力の重要性についても言及しなければなりません。これは EU レベルでも新しいことです。かつては、スポーツは、EU のスポーツ政策の中でそれほど強い要素ではありませんでした。対外関係におけるスポーツの可能性についての認識は、2015年に(欧州委員会の)スポーツ外交に関するハイレベル・グループが設立されたことをきっかけに始まりました。その後、2016年にスロバキア議長国の下で、EU 全加盟国からの政治声明を意味する理事会決議が採択されました。スポーツ外交は、EU スポーツ政策の優先事項の中で、徐々にその地位を確立していきました。数年の間に多くの進展が見られました。スポーツは、現在、非 EU 諸国との定期的な国際対話の一部となっています。これは、政策協力、プロジェクトへの支援、対話など、さまざまな手段を用いて実現されています。まず政策ですが、スポーツは、多くの国にとって EU との協力的な合意を交渉するための領域となっています。スポーツにおける国際協力は、現在、ポルトガルの EU 理事会議長国の主要な優先事項の一つであり、EU の対外関係におけるスポーツの役割は、EU 加盟国間の議論の中心にあります。

また、現在進行中の政策やイニシアチブを支援し、奨励するためには資金も必要不可欠です。EU 域外の団体は、スポーツ分野における主要な資金提供手段である エラスムス+スポーツプログラムに既に参加することができます。2021年から2027年までの期間をカバーする新しいエラスムス・プログラムは、外部協力の機会をさらに増やす予定です。

欧州議会の主導で、国際協力を促進することを目的とした具体的な行動があります。これは、スポーツ組織のスタッフの学習モビリティを支援することを目的とした提案募集を通じて開発されました。私たちは、人々やアイデア、優れた実践方法の交流は、個人、組織、そしてスポーツと社会全体にとって有益であると考えてい

ます。特にこの活動は、アジアを含む様々な地域との協力を支援するものです。支援されているプロジェクトの一つであり、成功例としてよく挙げられるのが、2019年の募集で選ばれた「Blossoming Dual Career project」(英国の組織である Sports Aid Trust が主導)です。このプロジェクトの主な目標は、日本のデュアルキャリア制度に学び、その一部を EU 諸国で再現することです。日本のシステムは、学生競技者に様々なメリットを提供しており、世界の他の国々とは異なります。このプロジェクトは、EU と日本の間の協力とグッド・プラクティスを共有する好例と言えるでしょう。

国境を越えたプロジェクトに加えて、オリンピックのような主要なスポーツイベントは、Covid-19 の影響、スポーツイベントの持続可能性、デジタル化への移行、価値観の促進、人権の尊重など、共通の関心分野について互いに交流し、学び合うまたとない機会であると確信しています。実際、我々の対外関係のキーポイントの一つに人権尊重があります。EU は、スポーツを含め、人権の完全な尊重といかなる差別もないことを常に確保すべきであると繰り返し述べてきました。欧州委員会は、多くの機会において、あらゆる形態の差別、暴力、憎悪を強く非難してきました。欧州委員会は、その権限の範囲内で、またスポーツの自治の原則を完全に尊重して、スポーツ、誠実さ、公正な競争の肯定的な価値を促進するために積極的に活動しています。欧州委員会は、多くのスポーツ団体によって共有されているグッド・ガバナンスの原則に従い、主要なスポーツイベントの表彰プロセスにおいて透明性を高める必要性が明確にあると考えています。このため、欧州委員会は、加盟国やスポーツ運営団体と協力して、2016年の大規模スポーツイベントの表彰手続に関連して、民主主義、労働者の権利、人権に関する指導原則を作成しています。

最後に、私は、仲裁、スポーツにおける Justice が定期的に議論されているスポーツ団体との恒久的な対話について言及したいと思います。たとえば、私たちが毎年開催している EU スポーツフォーラムは、EU の各機関とスポーツ関係者が協力し合う貴重な場となっています。スポーツの自主性を尊重することは、EU のスポーツ政策の柱となっています。

スポーツにおける自治の最も挑戦的な特徴の一つは、スポーツ連盟の規則を国や欧州の法的命令とどのようにリンクさせるかという問題です。発展した代替的紛争解決法(ADR)のシステムは、すでにスポーツ・ムーブメントによって導入されています。このピラミッドの頂点には、スポーツ仲裁裁判所(Court of Arbitration for Sport (CAS))があり、スポーツ界に普遍的に適用される Justice を実現する司法機関であります。また、いくつかの連盟は、1つの競技種目だけに特化した裁

判所や法廷のような独自の仲裁システムを持っています。訴訟の代替として、かかる仲裁裁判所はより安価で、より迅速に行うことができます。スポーツの問題に通常の裁判所が介入しないことをどこまで正当化できるか？スポーツにおける正義はスポーツ連盟が行うべきか？公平性と正義をより確実にするために、スポーツにおける仲裁の概念を再考すべきか。このようなことについて、本日、皆さんが自分自身に問いかけるであろうことを想像しています。本シンポジウムの成功を祈念しております。[出口雅久訳]

Ⅲ. 国際シンポジウム基調講演「スポーツ仲裁と人権保障」

司会: 出口

それでは、次にギーセン大学法学部 Prof. Dr. Wolf-Dietrich Walker に「スポーツ仲裁と人権保障」について基調講演をお願いしたいのですが、今回は、諸般の事情により金沢大学法科大学院本問学准教授に作成して頂いた講演要旨に基づいて私の方でディスカッションのための要点についてご説明することにしたいと思います。

本講演は、「Claudia Pechstein 対国際スケート連盟（以下、「ISU」という）事件」をとりあげ、これを分析・検討することにより、スポーツ仲裁制度に内在する制度的問題点を論じるものであります。Prof. Walker は、まず、その前提としてスポーツ仲裁制度の概要を説明されたうえで、「Claudia Pechstein 対 ISU 事件」を詳細に紹介されました。これを踏まえた上で、同事件に関するドイツ連邦通常裁判所（以下、「BGH」という）及び欧州人権裁判所（以下、「EGMR」という）の判決をそれぞれ批判的に分析しています。これにより、現在のスポーツ仲裁制度が抱えている問題点が浮き彫りにされています。以下においては、簡単に Prof. Walker の基調講演の内容を振り返ることにします。

(1) スポーツ仲裁の概要

スポーツにかかわる機関には、競技団体内部に存在する仲裁機関、国家裁判所、及びスポーツ仲裁裁判所の大きく三つの系列があり、また、国際的な機関と国内的な機関の二種類が存在します。のちに言及されるスポーツ仲裁裁判所（以下、「CAS」という）は、国際オリンピック委員会（以下、「IOC」という）から独立し

た、国際的なスポーツ仲裁裁判所で、CAS が管轄を有する場合には、国内裁判所への提訴は許されず、また、CAS の判断に対しては、スイス連邦最高裁判所に仲裁判断取消申立てができます。

スポーツ仲裁には、迅速な紛争解決（競技会の出場停止、代表選考にかかる紛争を想起せよ）、専門知識を有する判断者の調達（ドーピング紛争などを想起せよ）ほか、さらに仲裁判断の承認・執行に関するニューヨーク条約を介した全世界的な統一的処理の可能性が用意されています。

(2) Sun Yang 対 世界アンチ・ドーピング機構 (WADA)

CAS による大部分の仲裁裁定は、各国際連盟によって課されたドーピング制裁の再審査に関するものです。最新の事例としては、たとえば水泳競技で幾度も世界チャンピオンおよびオリンピック優勝者となった中国の Sun Yang に対するドーピングによる競技資格停止処分の再審査が挙げられます。Sun Yang は、2018年9月にドーピング検査で二度目の陽性反応が検出されました。しかし、Sun Yang のドーピングサンプルは、彼の側近によってハンマーで破壊され、使用不可能となりました。そこで、Sun Yang は、国際水泳連盟 (FINA) からは無罪放免とされました。これに対して、2019年11月に世界アンチ・ドーピング機構 (WADA) が上訴し、CAS の仲裁廷は8年間の競技資格停止処分を言い渡しました。この競技資格停止処分は、中国の競泳スターのキャリアの終わりを意味していたでしょう。ところが、2020年12月23日にスイス連邦最高裁判所は、CAS の仲裁廷による資格停止処分を課するという仲裁判断を当該仲裁廷の長である Franco Frattini 元イタリア外相の偏頗性を理由に取り消しました。彼は動物愛護活動家で、中国で犬の肉が食べられていることについて Tweets で批判的な発言をしていました。CAS は、今後、別のパネル委員長の下に Sun Yang に対する出場禁止処分を改めて判断しなければならなくなりました。その後、別の仲裁人によって構成された仲裁廷が2021年6月22日に4年3か月の資格停止処分を課す仲裁判断を下しています。

(3) Claudia Pechstein 対 ISU 事件

次に、Prof. Walker は、スポーツ仲裁に内在する制度的問題点を浮き彫りにさせた Claudia Pechstein 事件の概要を紹介されています。この事件は、スピードスケート選手である Claudia Pechstein のドーピング疑惑に関するもので、Claudia Pechstein が2009年世界選手権において、血液数値の異常を理由に、ドーピング陽性と判定され、ISU 規律委員会により2年間の資格停止処分を受けたことに端を

発します。同氏は、CAS に不服申立てをし、同氏の血液数値の異常は遺伝によるもので、ドーピングでないことが科学的に明らかとなったにもかかわらず、不服申立ては認められず、資格停止処分は確定しました。スイス連邦最高裁判所への仲裁判断取消申立て及び再審請求も不奏功に終わりました。

そこで、Claudia Pechstein はミュンヘン地裁に、資格停止処分により被った損害の賠償を求める訴えを提起し、これは BGH まで争われました。そこでの主要な争点のひとつは、仲裁合意の有効性でありました。というのも、仲裁合意の効力が認められれば、国家裁判所に提起された訴えは、妨訴抗弁である有効な仲裁合意の存在にかかる主張により、不適法となるからです。ミュンヘン地裁は、仲裁合意を有効と解する一方、控訴審であるミュンヘン高裁は仲裁合意を無効としたうえで、CAS の仲裁判断は承認拒絶事由である公序要件に抵触するとして、訴えを適法としましたが、BGH は不適法であると判断しました。Claudia Pechstein は、EGMR に対しても不服申立てを行いました。EGMR は、欧州人権条約（以下「EMRK」という）6 条 1 項に仲裁合意は適合しているとして、これを有効であると判示しています。

(4) スポーツ仲裁制度に対する批判

ここまで見てきたように、スポーツ仲裁に関する CAS の判断権限を、その他の紛争処理機関は尊重しています。その意味では、CAS の立場は揺るぎないもののようにも見えます。しかし、このような考え方に対しては、次の三つの観点から批判が存在していると言われています。

① 仲裁合意の任意性

批判の第 1 点は、仲裁合意の任意性です。つまり、仲裁機関の管轄は仲裁合意を基盤とするものですが、その仲裁合意自体が、そもそも競技者の意思に基づくものといえるのかという疑義があります。というのも、競技者が競技会に参加する（このことが競技者にとっては生活の糧ともなる）には、当該競技種目につき独占的な地位を有する競技連盟と仲裁合意をすることを事実上強制されているからであります。

BGH は、この疑念を次のように切り抜けようとしてしました。つまり競技連盟は、競技者の競技会参加につき独占的地位を有し、それゆえに競技者は競技連盟と仲裁合意をせざるを得ない立場に置かれていますが、このことはドイツ競争制限禁止法 19 条が定める市場の支配的地位の濫用には当たらないということです。その理由を BGH は次の点に求めています。支配的地位の濫用を判断するに際しては、競技者

の裁判を受ける権利及び職業活動の自由と競技連盟の内部自治とが比較衡量されるが、アンチ・ドーピングに関する統一的なルールを設ける（そしてその中でこの点にかかる仲裁合意を要求する）ことは、競技連盟だけではなく、競技者にとってもドーピングに対峙するという目的に合致するものであり、それゆえに競技連盟が支配的地位を濫用しているとまでは言えない、と理由づけています。

このBGHの説明に対しては、もちろん、批判があります。ポイントは次の二点です。まず、裁判所において裁判を受ける権利を放棄してはじめて、職業活動の自由という憲法上の権利が保障されるというのでは、競技者が自発的に仲裁合意をしたとは到底いえないという点です。また、アンチ・ドーピングの点で競技連盟と競技者との間に利益の対立はないという説明も、団体の処分に競技者が不満を有する場合には、当てはまらないでしょう。なお、EGMRは、競技連盟と競技者との間の仲裁合意を任意的なものとはみていないようです。

② CASの仲裁機関としての独立性・中立性

EGMRは、仲裁合意を自発的なものとは見ていませんが、EMRK 6条1項に違反するものではなく、有効であるとしています。この点に対しても、(ア)資金面、(イ)仲裁人の選任手続、(ウ)個別事件の仲裁人の独立性の観点から批判が存在しますが、いずれも説得力を有しないとします。

まず(ア)につき、CASがIOCや競技連盟から出資を受けていることから独立性を欠くとの批判があります。これに対しては、国家裁判所も国家予算により運営されていますが、これにより国家から独立していないとはいえないとします。

次に(イ)について、CASの仲裁人リストの作成及びパネルへの仲裁人の選任に、競技連盟等が大きな影響力を有しているとの批判があります。スポーツ仲裁国際理事会(ICAS)の手続規則からすれば、確かにそのようにも見えます。しかし、ここでいう独立性・中立性は、パネルを構成する仲裁人のすべて、若しくは大多数が一方側のから選任された場合、または紛争当事者がパネルの構成に同等の影響力を有しない場合のみ、否定されます。CASは、そのような場合に当たりません。

最後に(ウ)について、仲裁廷の主任仲裁人の忌避の点でも問題はありません。競技者が忌避事由を主張することは困難であるとの批判もありますが、妥当とはいえません。

③ CAS手続の問題点

CASの手続に対しては、公開性と再審手続の不存在の点で批判が存在します。前者は、EMRK 6条1項に適合しません。そのため、ドイツ仲裁裁判所(DIS)については、Claudia Pechstein事件の後、競技者が望む場合には、公開審理を義務

付ける規則改正がなされています。CAS の手続規則も、原則として公開審理を行う旨の改正がされています。再審手続が存在しない点については、なお問題として残っています。[本問学抄訳]

IV. コメンテーターとの質疑応答

司会: 出口

それでは国内外のコメンテーターとの質疑応答に入ります。

コメンテーター: Ian Forrester (元欧州司法裁判所判事・英国バリスター)

仲裁はプロスポーツの文脈で発生する争訟の解決に特に適しています。スポーツ選手のキャリアは一般的に短く、激しいものです。紛争争訟が発生した場合、迅速な処理には多くのメリットがあります。同様に重要なのは、スポーツの特殊性に精通した仲裁人による解決です。チームスポーツ、持久力競技、スポーツ団体の慣行、ドーピングとの戦い、そしてもちろんクラブ間での競技者の移籍は、すべて伝統的なものもあれば、高度に技術的なものもある特定のスポーツ団体の規則によって規律されています。経験豊富な3人の仲裁人によるパネルの前で争訟を解決することは、ほとんどの場合、国内法廷で訴訟を起こすよりも迅速で満足のいくものとなるでしょう。スピードと専門知識と機密性は、通常、仲裁によって提供されます。私の経験では、放送局やリーグ、選手会のような特定の利益の賛成または反対に特別なバイアスはありません。比較的少数の非常に大きな論争、特にドーピング防止措置や制裁の分野において、失望した競技者が、特に CAS の前での強制仲裁の「合憲性」や公正性に異議を唱えてきたことは事実です。実際、ドイツやスイスの民事裁判所では、このような強制仲裁の正当性が疑われています。私は、これらの問題における競技者の主張の是非については何もコメントするつもりはございません。私はいかなる司法制度も完璧ではないことを受け入れ、想定し、どの裁判官も、事件の結果が関係者に満足感を提供しなかった問題を知っているからです。したがって、私は法廷で決着した特定の仲裁事案の公平性についての議論を支持も否定もしません。私は特定の状況の特定の不完全性が、強制仲裁の概念についてのより広い結論を正当化するとは考えていません。仲裁に対する欧州委員会の立場は懐疑的であり、いくつかのケースではそうではないのですが、欧州連合司法裁判所が声を上げた疑念を反映し、実際にそれを拡大していることを観察しています。スピードスケートのガバナンスに関する最近の事例では、欧州連合 (EU) の一般裁

判所が、欧州委員会が強制仲裁を非難したことを否定したことに注目しています²⁾。私の個人的な見解としては、司法裁判所は、ヨーロッパ法に関する論争の最終的な処分について、その監督外の機関が行うことを容認するにはあまりにも消極的である、と考えています。[出口雅久訳]

Prof. Wolf-Dietrich Walker

スポーツ仲裁は国家裁判所よりも迅速かつ専門的に判断できる場合にのみ有用であるというあなたの評価には共感します。スポーツ仲裁のこれらの利点については、ほとんど疑いの余地がないはずです。国家裁判所に専門委員会の管轄があれば、専門性の評価は違って来るかもしれません。しかし、少なくともドイツでは、スポーツ法に特化した裁判合議体や裁判部は存在しません。また、CASを頂点とするスポーツ仲裁の価値は、何よりも世界的に統一された管轄権にあることを改めて強調したいと思います。国際的にネットワーク化され、組織化されたスポーツ、特にドーピングの訴追において、法的な確実性を確保する唯一の方法です。これはまた、事実上の強制仲裁合意の許容性を正当化するものでもあります。また、Pechstein 訴訟や他の訴訟における個々の不備が誇張されてはならず、スポーツの司法制度全体が問題視されてはならないことにも同意します。しかし、今なお存在する個々の事柄についての改革の必要性はそこから導き出すことができるでしょう。[出口雅久訳]

コメンテーター: Tim Eicke (欧州人権裁判所判事)

私は、EGMR の判例法におけるスポーツ仲裁についてコメントしたいと思います。EGMR が、スポーツ仲裁の問題と EMRK、特に EMRK 6 条との関係を実際に取り上げたのは、Rs 40575/10 and 67474/10 Mutu and Pechstein v. Switzerland (2018年10月2日の判決)と Rs 30226/10 and 5506/16 Ali Riza et al v. Turkey (2020年1月28日の判決)の2つの事件だけです。後者のケースに関連する Case 74989/11 Ali Riza v. Switzerland は、(2021年3月4日)EGMR で係争中です³⁾。

EGMR は、その判例において、「プロスポーツの分野で発生する紛争、特に国際

2) <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=235666&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2436795> 2020年12月16日判決。

3) 2021年7月6日に EGMR は EMRK 6 条には違反しないと判示した (European Court of Human Rights (74989/11) - Court (Third Section) - Judgment (Merits and Just Satisfaction) - CASE OF ALI RIZA v. SWITZERLAND)。

的な側面を含む紛争が、迅速かつ経済的に判断できる専門的な司法機関に提出されることには何らかの利益があり」、「単一の専門的な国際仲裁裁判所に控訴を提出することは、……手続の一定の均一性を促進し、……法的安定性を強化する」と原則的に認めています。これに基づき、EGMR は次に、EMRK 6 条 1 項で保障されている「……民事上の請求と義務に関する紛争」の解決のために、「独立した公平な（かつ法律に基づいた）裁判所」へのアクセス権と、公正で公開された審理へのアクセス権という文脈でスポーツ仲裁裁判を分析することを試みており、全体として EMRK 6 条と両立すると判断しました。

しかし、EGMR がこれまでに審理した裁判例は、裁判所が示した理由と同様に、一方では純粹に私的で多くの場合は国際的な仲裁裁判と、他方では個々の「締約国」が「その管轄権に服するすべての者」（EMRK 1 条）に対してのみ EMRK 6 条で保障された権利だけを保証する義務を負う国際条約である EMRK との間に避けられない緊張関係があることも示しています。EMRK 19 条によれば、EGMR の任務は、「高権的な締約国」が（「高権的な管轄権に服するすべての者」に対して）同条約で想定されている義務を遵守することを保証することに限定されています。このような観点から、EGMR は、たとえば *Ali Riza v. Turkey* 事件のように、国内法に基づく（国内）強制仲裁裁判に対処することが最も容易であると考えています。

しかし、EMRK 6 条に基づくスポーツ仲裁裁判に関連して EGMR が直面している最初の基本的な問題は、EMRK 6 条がそもそも適用されるかどうかという点です。*Ali Riza* 事件では、EGMR は、申立人に課された、自己の職業に従事する自らの権利を停止することは問題とされていないので、アマチュアサッカーの懲戒手続では民事上の請求権および義務が扱われていないと判示しました。したがって、EMRK 6 条は全く適用外です。さらに、EMRK 6 条は、真の意味での「任意の仲裁裁判」の場合にも適用の余地はありません。実際、EGMR の判例によれば、「当事者は契約の履行の過程で発生する可能性のある特定の紛争を通常の裁判所から奪うことは自由である」とします。当事者が仲裁条項に署名することにより、条約によって保障された一定の権利を自発的に放棄できます。このような権利放棄は、自由で合法的かつ明白な範囲では条約に違反しません。しかし、EGMR がこのような放棄が本当に「自由で、合法的で、明確な」ものであることを確認するためには、裁判所は、放棄が「その重大性に見合った最低限の保障を伴っている」ことを要求しています。*Pechstein* のケースでは、EGMR は、「不服申立人に残された唯一の選択肢は、プロとして自己の種目を実践して生計を立てられるようにするた

めに仲裁条項を受け入れるか、自己の生計を他の方法で支弁し、仲裁条項を受け入れないかのいずれかであった」として、ISU 仲裁条項に基づく放棄は任意によるものではなかったと判断しました。しかし、Mutu のケースでは、EGMR は、放棄は「任意的」ではあるものの、十分に「明確ではない」と判断したのです。この必要となる明確性の欠如は、最終審の CAS の前に、Mutu が「チェルシーによって選ばれた仲裁人の忌避を要求するために仲裁裁判規則 R34 を援用して、仲裁人の非独立性と非中立性に異議を唱えていた」という根拠に基づいて EGMR によって正当化されました。ここでの権利放棄の明確性の分析は、契約上可能であるが(拘束力はない)仲裁裁判の受入れ全般に関するものではなく、不服申立人が「CAS の非独立性・非中立性」を攻撃することを放棄したことが有効か否かという問題に関するものであることは明らかでありました。しかし、このアプローチは、この文脈の中で生じる概念的な問題を再び浮き彫りにしています。不服申立はスイスに対するものだったが(CAS はスイスに拠点を置いているため)、この場合の仲裁裁判と民事裁判所の選択は、Mutu が英国の民事裁判所と英国サッカー協会プレミアリーグ控訴委員会のどちらを選ぶか判断するのは、必然的に英国で行われなければならないかったです。その選択が明らかに任意的に、そして(当時は)明確に行われたので、最終的には、CAS だけが、事実上当事者が共同で選択した仲裁裁判手続の最終審となりました。

潜在的に同じ仲裁裁判手続の国内的側面と国際的側面の関係に関する EGMR の取り扱いにおける潜在的な困難性は、2つの Ali Riza の不服申立てからも見て取ることができます。トルコに対する訴訟では、Riza は、かかる不服申立てをスイス国に対して、すなわち、CAS とスイス連邦裁判所に併合して提起しました。EGMR は、「トルコサッカー協会(TFF) 仲裁裁判手続とその後の手続は、同じ紛争に由来しており、したがって、多くの事実上の背景が共通している」にもかかわらず、この要求を却下しました。EGMR は、「後者の不服申立ては、スイスの紛争解決システムの種類と範囲を個別に検討する必要がある……それは、ここで検討されているトルコのシステムとは異なるだけでなく、今回のケースでは提起されていない別個の法的問題も含んでいる」という見解でした。これまでに未解決の問題としては、たとえば、CAS が国内仲裁裁判の最終審級である場合に、不服申立人は、EGMR への不服申立ての基本的な許容要件の一つである、EMRK 35条に基づく、申立人が利用可能なすべての救済手段を行使する義務をいつ果たしたのだろうか、という点です。このような場合、仲裁裁判手続全体に EMRK 関連の不備があったとしても、常にスイスだけが責任を負うことができるのでしょうか。現時点では、

EGMR は、このような訴訟の国内的な要素と国際的な要素との間に厳格な分離を想定しているようですが、この分離を明確に特定し、正当化してはいません。

EMRK 6 条の適用可能性が確認されれば、次に問題となるのは、このような強制仲裁裁判に基づく仲裁裁判所が「法に基づく」仲裁裁判所と言えるのか否かです。この点については、EGMR は基本的に一貫して肯定してきました。しかし、Mutu と Pechstein 事件の Keller 判事と Serghides 判事の補足意見が示すように、この評価には批判がないわけではありません。実際、この点で EGMR が判決において言及したのは、明らかに通常の司法機関には統合されていない裁判所、すなわち、国内の立法府が制定した「法律」という法的根拠に基づいて作られた裁判所を対象としています。それどころか、Rs Suda 対チェコ共和国では、EGMR は、特に「問題となっている仲裁条項は……有限責任会社のリストに登録されている仲裁人に決定権を委任したものであり、したがって、それは「法律に基づく」仲裁裁判所ではなかった」という理由で、EMRK 6 条の違反を明確に判示しています。さらに、EGMR は「完全な管轄権を有し、たとえば、行政からの独立性や当事者からの独立性など一連の要件を満たす機関のみが、EMRK 6 条 1 項の意味での「裁判所」として認められうる」と述べています。

次の問題、すなわち CAS の独立性と中立性の評価に関しては、EGMR は、通常の裁判所に関連して展開されてきた EMRK 6 条に基づく確定判例を一貫して適用してきました。これによれば、「EMRK 6 条 1 項の意味における中立性の有無は、特定の裁判官の個人的な信念や行動、すなわち特定の事件の裁判官に個人的な偏見や偏見があったかどうかを考慮に入れた主観的なテストに基づいて決定されなければならない」、また、客観的なテストに基づいて、すなわち、その中立性についての合理的な疑いを排除するのに十分な保証を提供したかどうかを確定することによって決定されなければならない」とされてきました。このテストを適用して、EGMR はこれまでのところ、「仲裁人リストの制度が仲裁裁判所に適用可能な独立性と中立性の憲法上の要件を満たし、CAS が国際スポーツ連盟の外部控訴機関として機能したときには、当事者から独立した仲裁裁判所に類似しているとする、スイス連邦裁判所の一貫した確定判例から見解を変更する理由はない」としています。しかし、Ali Riza 事件では、EGMR は、「その組織と機能に関して行政評議会に与えられた幅広い権限に起因する上記の仲裁裁判所の構造的欠陥を考慮すると、…申請者は、外部からの圧力、特に行政評議会からの適切な保護手段を欠いている場合、仲裁裁判所のメンバーが必要な独立性と中立性を持って自己の事件に取

り組むことを疑うのに十分な理由があった」という事実に基づいて EMRK 6 条の違反を認定しました。

また、EGMR は、CAS による公開審問が行われなかったことに対する不服申立てに関連しても、通常の裁判所において展開された EMRK 6 条に基づく確立された判例法を適用し、「争訟手続において議論された問題、すなわち、原告がドーピングにより正当に処罰されたかどうかに関する問題であり、それに答えるために CAS は様々な専門家の意見を聞く義務があると考えたことから、公開審理での開催が必要であった」という事実により、EMRK 6 条の違反を認めたのです。確かに、事実関係については論争があり、原告に課された制裁は、彼女の職業上の名誉と評判を損なう可能性があるため、名誉に関わる性格のものでありました。

結論として、EGMR は、原則として、スポーツ仲裁に同情的であり、EMRK 6 条に関連してその監督的役割にかなりの裁量の余地を与えてきましたが、議論された2つの事例に示されているように、EGMR は介入して EMRK 6 条の違反を確認する用意があると言えます。しかし、一方では、EGMR はスポーツ仲裁裁判と EMRK の関係を検討する初期段階にあり、他方では、潜在的な緊張点は必ずしもスポーツ仲裁裁判に特有のものではなく、より一般的に、個々の加盟国の責任に基づく国際条約と、特定の活動、専門職、または産業の私法上の自主規制の増加（多くの場合、国境を越えた）との関係から生じているとも考えられます。[出口雅久 訳]

コメンテーター: 薬師寺公夫 (立命館大学大学院法務研究科教授)

議長、ありがとうございます。私は、仲裁、特にスポーツ仲裁の専門家ではありませんので、私の質問は、Tim Eicke 判事が提起された、EMRK 6 条 1 項の下で要求される「法律で設置された、独立の、かつ、公平な裁判所による妥当な期間内の公正な公開審理を受ける権利」を確保する国家の義務に関する問題に限定させていただきます。最初に、非常に有益で刺激的なスピーチをしてくださった Tim Eicke 判事に心から感謝したいと思います。私は、スポーツ仲裁に関する EGMR の判例について2つの質問をしたいと思います。

第一の質問は、法律で定められた仲裁裁判所といわゆる私的な仲裁裁判所とを区別する基準と、各場合に締約国が EMRK 6 条 1 項に定める義務の全部または一部を履行する義務を負う根拠に関するものです。私は、EMRK 6 条 1 項の「法律で設置された裁判所」という文言は、司法機能を行使する権限のある国家またはその構成単位のすべての機関を含むように自律的に解釈されなければならないと理解し

ています。しかし、「法律で設置された裁判所」の意味はこれよりも広いようです。グラーベンウォーターの註解によれば、「法律で定められかつ強制管轄権を有する法定の仲裁裁判所もまた、限られた数の事件のために設置されているにすぎないとしても、EMRK 6 条の範囲内に入る。これらの裁判所は、その意思決定権限を当事者の服従意思から導き出す私的な仲裁裁判所と、事情によっては制度的な仲裁裁判所とさえ、区別しなければならない。EMRK 6 条の義務は、当事者が仲裁合意において EMRK 6 条の下での制度上及び手続上の保証を放棄した場合の手続には適用されない。しかし、法の支配の下での最低限の義務は、仲裁の私的な裁判所でも遵守しなければならない」と解説されています。Ali Riza and others v. Turkey 事件で、EGMR は、EMRK 6 条 1 項の適用可能性の根拠として、トルコ憲法と TFF 法それ自体が最終的な手段として CAS の強制的管轄権を規定している事実を強調し、理事会に与えられた仲裁委員会の組織と運営に対する膨大な権限による仲裁委員会の構造的欠陥を主な理由として、最終的には EMRK 6 条 1 項の違反を認定しました。国の関与が明らかであることから、仲裁委員会は、重要な時点で法律で定められかつ強制管轄権を有する法定の仲裁裁判所であったし、トルコは、裁判所が EMRK 6 条 1 項のすべての保障を遵守するよう確保する義務を負ったといえるでしょう。

他方、Mutu and Pechstein v. スイス事件では、EGMR は、「スイス連邦国際私法とスイス連邦裁判所の判例法の結合した効果により、したがって CAS は 6 条 1 項の意味で法律により設置された裁判所の外観を帯びた」という理由で、CAS の仲裁手続に対する EMRK 6 条 1 項の適用を認め、Pechstein 事件については、EGMR は最終的に、仲裁付託が強制的なものとされながら、EMRK 6 条 1 項に定める条件が満たされないまま公開審理を求める申請者の明示の請求が拒否されたことから、CAS の手続は公開ではなかったとして EMRK 6 条 1 項の違反が認定されています。そこで私の質問は、(a) 国は、自国の領域内で行われるスポーツ仲裁が EMRK 6 条 1 項のすべての義務を満たすように確保する義務を引き受ける上で、仲裁の強制性に加えて、どのような国の関与の要素を必要とするのか、(b) EMRK 6 条 1 項に基づく国の責任は、EMRK 6 条 1 項に基づく自らの義務を履行するために、国家がスポーツ仲裁の手続に対して何らかの介入に訴えることを義務づけまたは権限づけるといえるのか、(c) スポーツ仲裁の私的な裁判所によっても遵守されなければならない最低限度の要件が、法の支配の下でもしあるとすれば、その最低限の要件は何か、ということです。

もし残り時間がある場合には、私の 2 番目の質問は簡単で、「民事上の権利」の

範囲に関係しています。EGMR は、主要には1年間の出場停止が競技者の職業を行使する権利を危険にさらすものではなかったという理由で、アマチュアサッカーにおける懲戒手続を民事上の権利の決定の範疇から除外しましたが、これは、アマチュアスポーツにおける懲戒手続は原則として、民事上の権利に関係する紛争という範疇から除外されることを意味するのでしょうか?多くのアマチュア選手がクラブ、会社、その他のスポンサーから給料やその他の利益を受けていると事実が一般化しているというのであれば、EMRK 6条はアマチュア選手に関する懲戒手続にも適用されているのではないかと思います。素晴らしいご報告に改めて感謝申し上げます。議長、ありがとうございました。

Prof. Wolf-Dietrich Walker

Tim Eicke 判事、薬師寺公夫教授、スポーツ仲裁に関する EGMR の法律解釈の法的側面に関する明確なコメントをありがとうございます。私は、EGMR がスポーツ仲裁の互換性について非常に有利な判決を下したというあなたの結論に同意します。一方で、EGMR は、仲裁合意の任意性に関連して、Pechstein 事件における BGH 判決の弱点を露呈しましたが、他方では、それにもかかわらず、スポーツ仲裁を「救う」方法を模索し、発見できました。ほとんどの裁判官もこの目的を追求したのではないかと推測しています。彼らは、もし彼らが EMRK 6条違反を肯定していたら、少なくともドーピングに対する世界的な闘いが深刻な後退を被っていたであろうことを理解していたのでしょうか。また、EGMR は、スポーツ仲裁に関する EMRK の要件の検討を開始したばかりであるというあなたの評価にも説得力があると思います。反対する二人の裁判官の少数意見にもそれが表れています。裁判官の独立性・公平性の要件や公開審理の必要性などの問題は、概ね解決する可能性があります。しかし、EMRK 6条の意味で CAS を「法に基づく裁判所」に分類することは、学術的な議論の余地を十分に残していると私は考えています。[出口雅久訳]

コメンテーター: 山本和彦 (一橋大学大学院法学研究科教授・日本スポーツ仲裁機構代表理事)

日本のスポーツ仲裁の組織として、JSAA (日本スポーツ仲裁機構) があります。以下では、基調講演を参考にしながら、日本のスポーツ仲裁に関する議論を若干紹介したい。まず、スポーツ仲裁の創設目的として、基調講演では専門性と迅速性の指摘がありましたが、これは日本でも全く同じです。そして、日本では更に、

スポーツ界における法の支配の確立、また選手に対する救済の付与も重要な点として意識されていました。JSAA の創設は、具体的には CAS で争われた千葉すず選手(競泳)のシドニー五輪代表選手選考をめぐる紛争により加速されたものであることは、この間の経緯をよく示しています。後者の問題については、訴訟手続との関係を含め、後により詳しくふれたい。

また、講演で指摘された中立性の重視もやはり、日本でも全く同様です。JSAA は、その資金面では個々の NF (国内競技連盟) 等ではなく、統括団体 (JOC, 日本スポーツ協会, 日本障がい者スポーツ協会) を会員として会費という形で間接的に支援を受け、財政的中立性に配慮するとともに、仲裁人候補者リストの選定についても、研究者や弁護士等から選任され、スポーツ団体等の影響を基本的に受けない独立の第三者機関によることとしています。

さらに、JSAA における手続の問題としては、迅速性の要請の故に緊急仲裁が増加しているところ、被申立人 (スポーツ団体) 側の手続保障が十分かという問題が論じられており、また手続費用の問題について、申立人・被申立人ともに十分な資力がない場合には一定金額まで弁護士費用を補助する仕組みが設けられており、活用されているが、財源の不安定など解決すべき課題はなお多いものと認識しています。

以下では、研究者の立場として理論的観点からのコメントとして、仲裁手続の「強制性」の問題に絞って論述したい。

まず、被申立人側の手続応諾との関係では、いわゆる自動応諾条項の存在が重要です。これは、申立人が仲裁を申し立てた場合には被申立人が必ずそれに応諾することを予め約束させることで、常に仲裁判断を可能にして、仲裁申立ての実効性を確保するものです。日本の ADR の一般的特徴として、実際に機能しているスキームの多くは、何らかの形で相手方 (事業者側) に片面的な拘束力を有するものである点があります。例えば、金融 ADR や原子力損害賠償 ADR 等は、相手方に調停に応じること及び調停案を尊重することを制度的前提として、実効性を確保しているのがその例です。スポーツ仲裁は、それとはやや異なるが、申立人 (選手等) 側が仲裁を選択すれば、被申立人 (団体) 側はこれに応じる義務が生じ、ただ仲裁判断がされれば、申立人もその結果に拘束される仕組みです。このような仕組みは、スポーツ界に法の支配を徹底する点で重要な役割を果たしており、徐々にスポーツ界の理解を得られ、自動応諾条項を定める団体が増加しており、スポーツ基本法やガバナンスコードによるソフトな義務化の試みも進んでいます。

ただ、大きな団体で未だこれに応じていないところも残り、更に小さな団体、特

に障がい者スポーツ団体への普及にはなお課題が残ります。他方で、この自動応諾条項は一種の「半強制性」を有するものであることも否定し難く、その正当性を担保するためには、仲裁手続の中立性・公平性・実効性に対する信頼を醸成することが不可欠であるし、また判断内容の妥当性確保の観点からは仲裁人の能力向上（研修等）にも意を配っているところです。

他方、申立人側の「強制性」の問題も重要である（本日の講演ではドーピング仲裁の問題が中心であったように思われますが、ここでは通常のスポーツ仲裁を主に念頭に置いて論じます）。そこでは、仲裁に代わる代替的選択肢として、裁判所における訴訟の途は本当に開かれているのかという問いが提起されます。すなわち、日本の裁判所法3条は「法律上の争訟」のみを司法権の対象としていますが、法律上の争訟に該当するかは、①争訟の対象が当事者の権利義務・法律関係に関するものかどうか、②その争訟が法の適用によって解決されるものかどうか、の2点によって定まるとするのが確定判例です。そこで、スポーツ関係の紛争がこれに該当するかが問題となります。まず、②の関係で、スポーツにおける勝敗や順位、また判定等を争う争訟については、裁判所による判断は一般に相当でないと考えられましょう。これは本来、スポーツ界の専門性、自律性に委ねられるべき事柄です。したがって、このような紛争はそもそも法的解決に馴染まないものと見られ、裁判所は勿論、JSAAのスポーツ仲裁でも対象外としています。他方、①の関係について言えば、選手の契約や団体内部の紛議等をめぐる紛争は、一般に法律上の争訟に含まれうると解されます。問題は、実際の仲裁のかなりの割合を占めるオリンピックその他の競技大会への選手の出場権等をめぐる争いをどのように考えるかです（代表選考基準等に関する争いも同じである）。これらが当事者の権利義務をめぐる争いと言えるか否かです。この点は、そもそもスポーツ仲裁は仲裁法上の仲裁かという議論とも関連します。すなわち、仲裁法上の仲裁は訴権を放棄して行うものと解するとすれば、そもそも当事者に訴権がないもの、つまり法律上の争訟に該当しない紛争は、仲裁法の適用対象外という理解も可能だからであります。

否定説は、スポーツ競技会に参加できるかどうかは権利の問題ではないと論じます。例えば、地区の運動会に参加できるかどうかは裁判所の手を煩わせる法律上の争訟でないとすれば、オリンピックも世界的レベルでの運動会に過ぎないと考えられるからです。これが日本における伝統的な多数説ではないかと思われます。仮にそうだとすると、選手を救済する必要があるとすれば、裁判所とは別個の紛争解決機関が不可欠となると、これがJSAA創設に繋がる大きな理由であったといえます。そして、これが選手にとって唯一の紛争解決方法であるとするれば、自動応

諾により団体側に手続を強制する意味は極めて大きいことになります。他方、肯定説は、あらゆる競技会を一律に論じることは適当でないと考え、オリンピックや世界選手権は勿論、日本選手権・国民スポーツ大会等も個々の選手に与える利害には甚大なものがあり、その出場権の有無は法律上の権利義務の問題と捉えてよいと解するものです。肯定説を前提にすれば、裁判所かスポーツ仲裁か、選手には紛争解決方法の選択権があることになります（仮にドーピング仲裁等がこの選択権を申立人側から奪うとすれば、まさにその強制性が問題となりえます）。そして、団体側にはその選択権を放棄させる点に自動応諾の意味があることになります。

現段階で、未だ上記対立は解消に至っていないと解されます。ただ、近時のいくつかの裁判例は、少なくともスポーツ仲裁を仲裁法上の仲裁と見ている可能性があります。すなわち、仲裁法23条5項を適用し、JSAAの仲裁権限につき判断した裁判例（結果として仲裁合意がないとして仲裁権限を認めないもの）が複数出されています。仮にスポーツ仲裁が仲裁法上の仲裁でなければ、裁判所にそのような判断をする裁判権は存在しないはずでしょう。しかし、現段階では、これが上級審でも認められるかどうか（前記裁判はそもそも上訴できない）、それが法律上の争訟性を前提として認めているのか（あるいは仲裁合意の対象は法律上の争訟とは別問題と考えているのか）など不明な点が多く、今後の判例や学説の展開が注目されます。基調講演とはやや問題意識が異なるかもしれませんが、日本法の関心事項について言及させて頂いた次第です。

Prof. Wolf-Dietrich Walker

スポーツの仲裁に関連して日本で発生している法律問題について、詳細なコメントをありがとうございました。すべての検討の出発点は、日本においても、ドイツと同様に、スポーツ紛争に関連した難しい問題について、専門的な仲裁廷が迅速な手続きで判断できることが一般的に有用であると考えられていることです。スポーツ紛争が、国家裁判所や仲裁裁判所が管轄権を持つ法的紛争であるかどうかは、興味深い問題です。ドイツにとってもヨーロッパにとっても、この問題は、Pechstein事件におけるBGHとEGMRの判決によって、遅くとも明確になっているように思われます。それが競技会に参加する競技者の権利になると、これらは法的根拠がなければならず、その要件を満たさなければならないという主張です。連盟による競技会からの除外（出場停止）も同様ですが、スタジアム内での暴力行為などで連盟がクラブに課す制裁も同様です。これは、国家裁判所によって決定され、有効な仲裁合意が存在する場合には、仲裁裁判所によって決定されるべき法律の間

題に関係しています。私見によれば、ドイツでも、Pechstein 事件で BGH が肯定的な判決を下したにもかかわらず、仲裁合意の任意性の問題は満足に解決されていません。しかし、EGMR が仲裁合意を有効とみなしたため、この問題は重要性を失いました。[出口雅久訳]

コメンテーター: 早川吉尚 (立教大学法学部教授)

アンチ・ドーピングについては、CAS の仲裁人リスト掲載者であっても十分な知識を有していない者が少なくはない。そのため奇異な判断も散見されるところです。これに対し、JSAA は近時、アンチ・ドーピング事案用の仲裁人リストを一般事案とは別にして、専門性の確保を図っています。これに対し、CAS の改革は不十分であり、その点に問題があります。なお、裁判官については、アンチ・ドーピングに関する専門的知識という点ではさらに問題があり、その意味で、スポーツ紛争についての裁判に対する仲裁の優位性については揺るがないものといえます。

コメンテーター: 小川和茂 (立教大学法学部特任准教授)

Prof. Walker の論文においてスポーツ仲裁の課題と指摘された点、すなわち、オープンな仲裁人リストではないこと、手続の公開、再審手続について、課題があることは理解するが、手続の公開を除いては、新たな問題点を引き起こすことも指摘しておきたい。オープンな仲裁人候補者リストを採用した場合、仲裁人候補者リスト非掲載者には、その専門性に疑問が生じます。また、再審手続の必要性ですが、CAS に係属する段階で通常は第2審の審理であるため、スポーツ紛争解決に求められる迅速性も考慮すれば、仲裁判断取消制度だけで十分であるように思われます。

Prof. Walker の意見を伺いたいのは次の点についてです。ドーピング紛争も含め、その他競技団体の決定に対する不服申立て先として国内レベルの紛争であっても CAS のみを指定する仲裁合意を競技者との間で締結させるスポーツ団体が存在しています。国内でのみ競技をする競技者にとって、言語や費用の面で実質的に上訴する道を奪うものといえ、当該仲裁条項は、例えば、優越的地位の濫用、あるいは、公序良俗に反する合意などの理由から無効とする余地はあるのでしょうか？

次に、Prof. Walker の論文の中で取り上げられたドイツ及び欧州人権裁判所の裁判例がわが国のスポーツ法に与えた影響に付いてコメントし、日本のスポーツ仲裁合意の現状について触れつつ、スポーツ仲裁合意は強制されたものであるのかどうかという論点についてコメントしたい。ある分野における仲裁が、強制仲裁

(mandatory arbitration) の一類型として、あるいは、当事者の力関係が非対称的である状況で行われる仲裁であることを背景とした批判・議論は、これまでもあります。たとえば、消費者仲裁合意を巡る欧米の議論、訴訟回避（とくにクラスアクション回避）のための一方当事者（事業者側）が用意した契約書中の仲裁条項の活用を巡るアメリカの議論などがあります。もっとも、Pechstein がドイツ・ミュンヘン地方裁判所に提起した訴えにおいて、結果的に Pechstein の訴えはドイツ国内において認められなかったものの、スポーツ仲裁合意が競争法に違反するとの主張を行ったことは、スポーツ法の世界では注目されました。欧州人権裁判所の Pechstein・Mutu 事件判決も、現在のスポーツ仲裁法実務に対して、各仲裁機関の規則改正を伴うような大きな影響を与えましたし、現行の世界アンチ・ドーピング規程にも影響を与えました。これまでも、国際商事仲裁の文脈で、欧州人権条約 6 条に関する議論はありました。しかし、仲裁に関してこれほどまでに人々の関心を集めたことはこれまで余りなく、紛争がスポーツに関連したものであったということが注目された理由として考えられます。欧州人権裁判所の判決は日本のスポーツ法界にも影響を与えました。2021年1月1日から施行されている日本スポーツ仲裁機構のドーピング仲裁規則及び日本アンチ・ドーピング規程では、仲裁人の独立性や審問の公開に関する規定が新設されました。この改正は、日本アンチ・ドーピング規程及びドーピング仲裁規則を2021年版世界アンチ・ドーピング規程及び、21年版規程と共に新設された「結果管理に関する国際基準」に準拠させるための改正です。日本国内においてスポーツ仲裁についての批判が存在したためではありません。実際、日本国内において、個々のスポーツ仲裁判断に対する批評は見られますが、一方で、制度そのものに対する批判はありません。なぜ日本においては、スポーツ仲裁制度そのもの、特に、スポーツ仲裁合意の任意性、あるいは、強制性、に対する批判は少ないのでしょうか。以下の3つの理由が考えられます。

(1) スポーツ団体と競技者との関係の曖昧さと不服申立ての機会の少なさ

日本においてスポーツ仲裁制度に対する批判が少ないのは、仲裁を利用してスポーツ紛争を解決できること自体が評価されるという状況だからです。競技者とスポーツ団体との関係性は曖昧です。競技者は、スポーツを始める際にスポーツ団体に会員登録をしますが、初めてスポーツに関わるのが学校における課外活動であることが多く、会員登録手続は学校が代理して行うことが一般的であるため、スポーツ団体との繋がりは意識されないことが多いです。そのため、スポーツ団体と競技者との間の権利義務関係について、両当事者があまり意識することは少ないです。また、上記の状況を反映して、スポーツ団体もその規程・規則・選手選考基準・規

律規定を積極的に公開していません。またこれらの内容はかなり曖昧に制定されています。以上の様な状況は、上訴手続において、競技者の権利を実現するためにそもそもどのような法的議論に基づいて主張をすれば良いのかを曖昧にしています。また、スポーツ団体の決定に対する不服申立制度が整備されるようになってきましたのが2010年代です。残念ながら、まだ全てのスポーツにおいてスポーツ団体の決定に対する不服申立制度は完備されていません。

(2) スポーツ仲裁機関の独立性を担保する仕組み

日本においてスポーツ仲裁制度そのものに対する批判が少ない理由の2つ目として、日本のスポーツ仲裁機関である日本スポーツ仲裁機構には、その運営についてスポーツ団体からの独立性を担保する仕組みが備わっている点を指摘しておきたい。すなわち、日本スポーツ仲裁機構の運営資金の一部は、日本オリンピック委員会、日本スポーツ協会、日本障がい者スポーツ協会が拠出しています。またこれらの団体が理事会メンバーの一部を派遣していますが、それらの半数は競技者又は競技者経験者です。また、スポーツ団体からは独立した理事も3団体が派遣する理事の数よりも多くすることで組織の独立性を確保しています。もちろん仲裁人の独立性・公正性に問題が生じないように制度は設計されています。また、仲裁人リストを用意しているものの、当事者が仲裁人リストに掲載されていない者を仲裁人として選定することもできます。

(3) スポーツ仲裁合意の成立過程の独自性

仲裁を利用してスポーツ紛争を解決できることが評価されるという状況であるため、スポーツ仲裁合意がスポーツ団体による押しつけであるというような議論は日本においてあまりなされていないのかもしれない。しかし、別の理由も考えられる。すなわち、日本では、スポーツ仲裁合意が、競技者等から不服申立てがあった場合に、JSAAの仲裁を利用する旨の条項を競技規則等に置くという形で存在し、不服申立て時に合意が成立します(このような条項のことを「自動応諾条項」と呼んでいます)。そのため、仲裁合意をするかどうかの選択権は競技者にあるため、強制的な仲裁合意という観点からの批判は生じないのかもしれませんが。競技者はある競技を管轄する競技団体に加盟・入会・参加申込みすること等がスポーツをするために必須となる状況を鑑みると、競技者とスポーツ団体との力関係は対等ではないことは、日本も同じです。またドーピング紛争のように、予め規則等に仲裁条項がある場合、「将来において生ずる」紛争に対する仲裁合意となるため、競技者等が消費者等に該当するかどうか検討が必要となる場合があります。つまり、消費者仲裁や個別労働関係紛争仲裁に関する日本の仲裁法の特則の適用の有無が問題とな

ります。さらに独占禁止法19条は事業者による不公正な取引方法の禁止を定め、同法2条9項5号ハが、不公正な取引方法として、自己の取引上の地位が相手方に優越していることを利用して、正常な商慣習に照らして不当に、取引の相手方に不利益となるように取引の条件を設定することなどを挙げていますので、スポーツ団体も事業者ですから競争法上の問題も考える必要があります。つまり、スポーツ団体が競技者にスポーツ仲裁合意を求めることは、不公正な取引方法なのであろうか。通常の契約で、紛争解決条項として仲裁条項が認められることに鑑みれば、あるスポーツに参加するために、競技団体との間で参加契約を結ばざるを得ない状況でも、それはどのスポーツでも同様に生じている事象であり、公正独立かつ適正手続に則った仲裁が担保されれば、スポーツ仲裁合意は不公正な取引方法に該当しないと考えることもできますが、不公正な取引方法であるとしてスポーツ仲裁合意が無効となる可能性も否定できません。この点については、各国の今後の動向に注視が必要でしょう。なお、スポーツ仲裁合意を日本の自動応諾条項のような方法で成立させた場合、紛争が裁判所に係属する可能性を残しますから、紛争の迅速な解決という観点から問題が残ります。

Prof. Wolf-Dietrich Walker

(1) 市場の濫用や不合理性の問題をご指摘の通りです。私の講演でも述べましたが、ドイツのBGHは、Pechstein事件でこれを詳細に扱っています。最も重要な論拠をもう一度強調しておきたいと思います。ドイツ及び欧州のカルテル法では、1社以上の企業による支配的地位の濫用が禁止されています。一団体原則（各競技で1つだけの代表団体）のため、ISUをはじめとするスポーツ連盟の優位性は疑う余地がありません。しかし、BGHは、Pechsteinと他のすべての競技者に仲裁合意書に署名することを要求した場合、ISUによる市場権力の乱用を否定しました。BGHの判決によれば、これは利益衡量に起因しています。スポーツ選手の司法保障請求権とその職業を行使する権利は、他方では、同様にスポーツ連盟の憲法上保護された団体自治とが比較考量されています。団体自治には、原則として連盟が自分たちのスポーツをどのように組織するかを自分たちで決めることができるという事実が含まれています。BGHによると、彼らはまた、彼らの規則が統一された基準に従って適用され、施行されることを確実にすることに正当な利益を持っています。例えば、国際的なスポーツ競技の公平性を確保するためには、アンチ・ドーピング規制の統一的な制裁が不可欠です。BGHの決定によると、これらの連盟の利益は、競技者の優先的な利益と対立するものではありません。逆に言えば、

仲裁のメリットは連盟だけではなく、競技者にもあると言えるのではないのでしょうか。市場における連盟の支配的地位の濫用を否定するために用いられるのと同様の理由付けにより、連盟が要求する仲裁合意の公序良俗違反も否定することもできるのではないのでしょうか。

(2) 公開されている仲裁人のリストですが、仲裁人の質が低下する恐れはほとんどありません。仲裁人候補者との接触がない競技者は、リストの中から仲裁人を指名できれば満足する。彼は、彼を知っていて、おそらく他の手続きから彼を知っていて、彼を信頼していて、彼が特に適していると判断した場合にのみ、外部仲裁人を任命します。

(3) 新たな証拠に基づく再審の可能性は正義の問題です。Pechstein の場合、診断書が提示された後に解禁されていれば、彼女は競技を続けてお金を稼ぐことができたでしょう。そうすれば、誰にも問題は生じなかったでしょう。[出口雅久訳]

コメンテーター: 清水宏 (東洋大学法学部教授)

スポーツ仲裁の対象となる紛争には、たとえば、代表選手選考の妥当性、競技団体による処分 の妥当性、審判の判断の妥当性など様々な問題が含まれます。私達は、スポーツ仲裁、スポーツ仲裁合意と一括りにしてしまいがちですが、そうした紛争ごとに典型的な考慮をするべきであると思われます。特に、今回の報告で取り上げられました Pechstein のケースは、競技団体による処分の妥当性が争われておりますが、その根底には、アンチ・ドーピング規則違反の有無という問題があります。アンチ・ドーピング規則違反については、制裁金や出場停止といった処分の外、たとえばドイツでは刑事罰が科されることもあり、刑事事件に近い性質を有しているとみることもできます。そのため、主として商取引に関する事件を対象としてきた一般的な仲裁や、その他のスポーツ仲裁とも少し異なる考慮をする必要があるのではないかと思います。すなわち、競技大会前 の出場資格の有無の判断という点からは迅速な判断が求められる手続であるのと同時に、その判断が競技者の今後の競技活動に重大な制約を及ぼすことから適正な判断が極めて強く要請されるという、難しい調整が求められる問題であると思われます。

その文脈で、アンチ・ドーピング・パネルによるアンチ・ドーピング規則違反との認定に対する不服申立てを取り扱った Pechstein 選手のケースで争われた仲裁合意の「任意性」という問題について検討しますと、今回の Prof. Walker の報告にある批判はまさにその通りであると思われます。すなわち、CAS は当然問題ともしておらず、また、ドイツ連邦通常裁判所が物理的に強制されたものではないとし

て、任意性を肯定していますが、それは妥当でないものと思われます。一般のスポーツ愛好家が市民マラソンにレクリエーションとして参加する場合であれば、もしかすれば、そのような理屈も成り立ちうるかもしれません。しかし、プロまたはセミプロの選手については、それは極めて困難であるといわざるを得ません。すなわち、まず、仲裁合意の方法ですが、競技大会への出場に際して必ず提出しなければならないとされる届出書に署名することで、それに挿入された仲裁条項に同意したというかたちをとっています。この場合、仲裁合意を拒否するためには、届出書に署名をしないという方法以外事実上存在しません。そのため、プロまたはセミプロの競技選手にとっては、これは選手生活、もっと言えば、選手生命にもかかわることになります。仲裁合意の部分だけ留保することができるのではないかとの反論もあるかもしれませんが、そのような交渉に競技団体が応じてくれることは期待できないでしょうし、また、留保する旨の付記をして署名しても、そのような届出書を受理してもらえないおそれがあります。こうした点を鑑みれば、この種の仲裁の任意性を肯定しようとする試みはうまく行かないものと思われます。その意味では、明示的に合意を強制するような文言が使われていないだけで、総合的には仲裁条項への同意の「強制」ととらえるべきでしょう。したがって、任意性を肯定しなかった EGMR の判断は正当であると思われます。

では、こうした仲裁合意は無効とするべきかといわれれば、それにも賛同できません。近時のロシアの問題に見られるように、ドーピングに関する問題は世界的に深刻なものとなっています。そうした中で、アンチ・ドーピングに関する問題を国際的に公平かつ適正に処理する仕組みとしては、完全ではないにしても、現在のものが一応最も優れたものの一つであるといえるでしょう。それ故に、アンチ・ドーピング手続における特殊性のゆえに、アンチ・ドーピング・パネルの判断に対する不服申立てとしての仲裁手続に関する合意については、完全に任意でなくても有効性を許容できるものとするべきです。

この点につき、報告にもあるように、裁判所はアンチ・ドーピングという方向性については、競技団体も選手も共通の立場に立つこと、すなわち、方向性について争いがないことを理由として許容しようとするドイツ連邦通常裁判所の理解については、あまりにも大上段の理屈であってこの問題を考える上では妥当と思われません。むしろ、いささか消極的ではありますが、アンチ・ドーピング機関である WADA や各国の国内アンチ・ドーピング機関の体制、それと連動した CAS の体制やアンチ・ドーピング問題への対応力に比べて、専門的知見については鑑定人を通して判断するほかない国家の設営する裁判所での裁判の方が明らかに優れた判断

をすることができるという根拠が示せない以上、現段階では、CAS による紛争解決が最も適切な方法の一つであるといわざるを得ず、仲裁合意の強制が許容できる根拠はスポーツ仲裁の優位性に求めるべきであると思われます。

したがって、アンチ・ドーピング問題に関する仲裁合意の任意性の問題については、現在の状況下では仕方がないものとして、仲裁合意の有効性を認めるほかにはないと思われます。そして、それ以外の改善が可能な点に対処することで、全体としてアンチ・ドーピング問題に関するスポーツ仲裁に対する信頼性を高めるべきであると思われます。この点、今回の報告によれば、再審的な制度の導入、審問の公開、そして、仲裁人リストの改革の3点が指摘されています。まず、再審的な制度の導入については基本的に賛同できます。赤血球の異常に関する医学的知見の確立に時間がかかった（そのため、ドイツの国内競技団体による謝罪も遅れた）ため、仲裁手続においてそれを証拠として用いることが事実上困難であったとされる Pechstein 選手のケースを鑑みれば、仲裁判断の結果が真実に反することが明らかになった場合には、それを救済する方法があつてしかるべきであると思われます。もっとも、報告でも述べられているように、スポーツ仲裁においては、訴訟よりもさらに迅速性が求められます。にもかかわらず、審理のやり直しを認めると、解決までに時間がかかることが考えられます。特に、大会前の代表選手選考のような事案では、やり直しの結論が出たときには、既に大会が終わっていることもあり得ます。そうすると、その後に行われる損害賠償請求訴訟における証拠となる程度しか役立たないかもしれません。その意味では、長期間の資格停止処分を取り消しなど、再審が機能するような事件に対象を限定するなど、利用できる範囲を明らかにすることが、課題となるものと思われます。また、仲裁手続に置ける審問が非公開とされることについても、公開審問を受ける権利を侵害していると認めた Pechstein 選手の事件に関する EGMR の判断や、報告で述べられているように、より広く公開を求める方向で再検討するべきでしょう。商取引に関する事件を対象とする仲裁であれば、営業秘密や風評被害を防止するために、原則非公開とすることにも合理性があるでしょう。しかしながら、刑事事件に近い性質を有するアンチ・ドーピング問題に関する仲裁手続では、むしろ原則として公開し、手続の適正を担保するべきであると思われます。そして、たとえば、選手が自己のプライバシー保護を理由として非公開を求める場合、または、アンチ・ドーピング機関や競技団体がそれらの円滑な運営を阻害することを理由として非公開を求める場合等に限って非公開とすることができる、とでもするべきではないかと思われます。

さらに、仲裁人リストの作成の問題については、確かに、仲裁人の忌避が認めら

れている点や、競技団体の推薦した仲裁人が必ずしも競技団体に有利な判断をするとは限らないことを鑑みると、直ちにそれが手続の不正をもたらしとまではいえません。しかしながら、それでもなお、主観的にそうした不正さを感じさせる外観のあるリストを利用するという点は改善するべきであると思います。したがって、報告にもあるように、仲裁人選定の対象をリストに登載された仲裁人候補者に限定するのではなく、リストは参考資料とし、そこに登載されていない者をも仲裁人として選定することを認めるべきであると思われます。そうしてこそ、仲裁当事者に仲裁人選定権が認められていることが本来の機能を果たすことになると思われます。

なお、スイス連邦裁判所における仲裁人の偏頗性に対する判断に関しては、若干疑問がないではありません。すなわち、Pechstein の事件に関しては、過去にドーピング問題に対して厳正な方針を採用していた者を仲裁人の長とすることについて予断はなく問題なしとしながら、中国の水泳選手である Sun Yang 選手に関する事件においては、仲裁人が犬の肉を食べることにに対して批判的なコメントを私的なブログに掲載していたことを理由として、仲裁人に偏見があったと認めています。確かに両者は全く同じ事案というわけではないため、異なる判断が示されても全くおかしいことではないのかもしれませんが、しかし、両事件のバランスを考えると、CAS での仲裁廷の構成やスイス連邦裁判所による仲裁判断のコントロールに対する信頼を損なうおそれを惹起するのではないかと危惧を覚えます。

以上、本報告につきましては、アンチ・ドーピング問題に関する CAS における仲裁手続の今後の改革の出発点となる課題を適切に指摘したものとして評価できるものと思われます。

Prof. Wolf-Dietrich Walker

スポーツ仲裁の趣旨に同意します。仲裁人の専門性や仲裁手続の迅速性に加えて、全世界の事案について管轄権を有する仲裁裁判所によりもたらされる統一性も重要であることを付け加えておきたい。例えば、ドーピング紛争について、全ての国の国家裁判所が管轄権を持っているとすれば、全世界で一律の管轄権は存在しないことになります。よく知られているように、ドーピングが容認されているだけでなく、スポーツの成果を政治的な目的のために利用するような国家も幾つかあります。スポーツ界は、これらの国家裁判所を信頼していないでしょう。また、仲裁合意の任意性に関するドイツ BGH の判決に説得力がないことにも同意します。しかし、グローバルにネットワーク化され、画一的なルールで組織化されているスポー

ツの特殊性から、強制仲裁も適切であることに同意します。前提条件は、仲裁手続が国家裁判所の手続と同様の手続的保障を提供していることです。その点では、まだまだ細かいところで改革が必要なところがあります。清水教授のように、私も Sun Yang がスイス連邦最高裁判所に CAS のイタリア人仲裁人に偏見があったことを理由として仲裁判断取消を求めた事件の判決は、説得力があるとは思えません。犬の肉の消費についての動物愛護活動家の批判的な発言は、中国の競技者に対するドーピング制裁の手続での偏見の出現を正当化することさえできません。例えば、スポーツと健康をテーマにしたインタビューや公開討論の参加者が、「アメリカの人々はファストフードを食べ過ぎている」という批判的なコメントをした場合、アメリカのスポーツ選手が関与するすべてのスポーツ論争において、彼が偏っているとは考えられません。[出口雅久訳]

コメンテーター: 安達栄司 (立教大学法学部教授)

BGH の決定に対する憲法上の不服申し立てについて BVerfG がまだ判決を下していないのは事実です。しかし、一般的には EGMR の決定に反対することはないと思われます。現在のドイツでは、この Pechstein の憲法違反の訴えに対する将来の BVerfG の判断は、EGMR の判断と同じになると一般的に考えられているというのでしょうか。

Prof. Wolf-Dietrich Walker

BVerfG が Pechstein 事件で EGMR と異なる判決を下すことはないだろうという予想は、もちろん多少の憶測に基づくものです。しかし、この予想には事実上の理由があり、それはマスコミの出版物でも表明されています。第一に、スポーツ仲裁との適合性に関する EGMR の決定は、少なくともその結果においては、広く承認されているか、少なくとも理解されています。したがって、BVerfG がドイツの憲法に基づくレビューにおいて EGMR との衝突を求める可能性は低いと考えます。さらに、Pechstein 事件における BGH の決定を違憲と考えるならば、BVerfG の裁判官もまた、世界的なドーピングとの闘いの結果を考えることになるだろうと、私は十分に想像できます。[出口雅久訳]

V. 閉会の辞

司会: 出口

本日は長時間に亘ってオンライン国際シンポジウムにご参加頂きまして誠に有難うございました。それでは最後に立命館大学国際平和ミュージアム館長・吾郷眞一教授に閉会の辞をお願いします。

吾郷眞一（立命館大学国際平和ミュージアム館長）

皆様、殆ど3時間に亘る素晴らしいシンポジウムにご参加頂きまして誠に有難うございました。私は、国際公法、国際労働法を専門としており、スポーツ仲裁の専門家ではございませんが、立命館大学国際平和ミュージアムが企画している平和教育研究センターのプログラムの一環として本シンポジウムが成功裏に終えることができたことは誠に喜ばしいことであります。極めてチャレンジングな現代的なデジタル手法を利用しながら今回のオンライン国際シンポジウムを企画された本学の出口教授および参加されたすべての皆様方に心より御礼申し上げます。有難うございました。