

韓国における学校暴力判例の争点

——学校暴力予防法制定後の変化を中心に——

小 島 優 生

はじめに

周知の通り、二〇一三（平成二五）年に「いじめ防止対策推進法」が制定された。同法は、いじめの定義を「児童等に対して、当該児童等が在籍する学校に在籍している等、当該児童生徒等と一定の人間関係にある他の児童等が行う心理的または物理的な影響を与える行為（インターネットを通じて行われるものを含む。）であつて、当該行為の対象となった児童等が心身の苦痛を感じているもの」とし、従来の文部科学省による調査等のいじめの定義から大きく拡大させ、そして重大事件発生時の調査実施や情報提供等を学校及び学校の設置者に義務付けた。

学校及び学校の教職員に対しては、同法の基本理念にのっとり保護者や地域住民児童相談所その他の関係者との連携を図りつつ学校全体でいじめの防止及び早期発見に取り組むとともにいじめがある場合には適切かつ迅速にこれに対処する責務を有すると規定している（第八条）。このように、いじめ防止対策推進法の制定は、各校それぞれ

れのいじめ対策を否定し、組織的に実施することを法的に義務づけた。本法は、市川が指摘する様に、「いじめが許されない違法行為として広く承認され、被害者側が救済を求めて学校・教育委員会へ行動を起こすための垣根を低くする役割を果たした」⁽¹⁾点では評価される。

一方、本稿において対象とする韓国では「学校暴力予防及び対策に関する法律」(以下「学校暴力予防法」とする。)⁽²⁾が、二〇〇四年に制定された。学校暴力予防法の論理構成は、日本と似て非なるものである。本稿では二〇一二年に改正された学校暴力予防法を対象とするが、まず、学校暴力の定義については、脅迫や、暴行など具体的な行為を列挙してそれに相応の懲戒を「学校暴力予防及び対策に関する法律施行令」において定めるなど、いわゆるゼロ・トレランスが貫徹されている。また、学校暴力行為を行った生徒に対する懲戒や、被害者に対する保護等は教員ではなく、保護者が多数を占める学校暴力自治委員会(以下、自治委員会とする。)⁽³⁾にて決定する。言い換えると教員の義務は、学校暴力を発見した際の通報義務に限定され、一旦事案が学校暴力自治委員会の案件となった場合にはそれ以降、教員は関与しない。この学校暴力予防法に関する先行研究は大きく分けて二つの傾向がある。第一は、法の運用に関する分析と改善案の提示を目的とする論文である。例えばキム・ヨンジョン(김연진, 二〇一二年)は、二〇一二年法に関して被害生徒の実質的な救済の不備や加害生徒に対する制裁が不十分であると指摘した上で改善策を提示している。⁽⁴⁾

もう一方が主に学校暴力自殺事件の判例に対する研究群である。例えばイ・デソン(이대성, 二〇一二年)は、これまでの学校暴力や学校事故に関する判例を整理し、それに基づいて教員の法的責任を刑事責任、民事責任、行政責任に分けて考察をしている。⁽⁵⁾

日本における韓国の学校暴力予防法に関する研究は、二〇〇九年の法改正を検討対象とした澤田(二〇〇九)⁽⁶⁾、

日韓におけるいじめ対策と道徳教育を比較したものととして小島(二〇一九)⁵⁾、韓国での調査結果や刑事政策策院等での法改正に関する議論を紹介したものととして小島(二〇二〇)⁶⁾のみである。いずれも法制度の紹介・分析が中心であり、管見の限りでは韓国の学校暴力判例はもとより、教育判例に關しての研究は皆無であるが、学校暴力の先鋭的な現れである判例研究と制度研究を照らし合わせることで当該国の教育制度や法的特徴がより顕在化するものと考ええる。このような理由から、学校暴力予防法制定前後における判例の整理と争点の検討を本研究の課題として設定した。

具体的には、一. において学校暴力予防法の概要を明らかにする。続く二. において学校暴力予防法制定を前後して提起された五つの判例を紹介し、三. で韓国における学校暴力予防法制における争点の検討を行う。

一. 学校暴力関連法判

第一節 学校暴力予防法の概要

韓国では、学校暴力の社会問題化は一九九〇年代からとされる。日本と比較すると非常に「新しい問題」であり、判例の蓄積も二〇〇〇年代からである。

学校暴力死や学校暴力を原因とした自殺が相次ぎ、政府は「学校暴力根絶総合対策」を策定し、警察庁は「学校担当警察官」⁷⁾制度を創設するなど、学校暴力対策がスタートした。その後も学校暴力事件が発生したため、市民団体を中心に立法化の機運が高まった。二〇〇一年には「青少年の暴力予防財団」が中心となって三五万人分の署名

を集めて立法の請願がなされた。こうして立法化が進められたが、既存の少年法等を改正・補完する案と、特別法を立法する案とがあった。既存法には青少年処罰に重点が置かれているために、被害者保護、加害者の教育・治療、そして紛争を調整・仲裁する機構がないことから後者となった。

この様な経緯から、同法一条では、法の目的について以下のように規定する。

第一条(目的) この法律は、学校暴力の予防と対策に必要な事項を規定することにより、被害児童生徒の保護、加害児童生徒の善導、教育と被害・加害児童生徒間の紛争の調整を通じて、児童生徒の人権を保護し、児童生徒を健全な社会構成員として育成することを目的とする。

このような立法経緯と、第一条の規定からこの学校暴力予防法は「教育を目的とした法律」であると位置づけられている。しかしながら、イ・ガヨン(이가영, 二〇一九)が指摘するように、二〇一一年に大邱で発生した学校暴力事件⁽⁸⁾がきっかけで、法の目的が教育から懲戒型に変化した⁽⁹⁾。以降、学校暴力予防法の趣旨と、規定内容に矛盾が見られる。最新の学校暴力予防法は二〇二〇年に改定されているが、現在ではまだ実践・研究ともに蓄積がないため、以下では二〇二二年に改正された学校暴力予防法を概観する。

(二) 学校暴力の定義

学校暴力予防法第二条の一における定義は以下の通りである。

第二条(定義) 一 学校暴力とは、学校内外で児童生徒⁽¹⁰⁾に発生した傷害、暴行、監禁、脅迫、略取・誘引、名誉毀損・侮辱、強姦、強要・強制的な使い走りや性暴力、いじめ、インターネットいじめ、情報通信網を利用した猥褻・暴力情報等により身体・精神または物的被害を伴う行為をいう。なお、ここでの「いじめ」とは、学校内外で

二人以上の児童生徒が特定の人や特定の集団の児童・児童生徒を対象に継続的に、または繰り返し物理的または心理的な攻撃を加えて、相手が痛みを感じるようにする一切の行為を指す。また、インターネットいじめとは、インターネット、携帯電話などの情報通信機器を利用して、児童生徒が特定の児童生徒を対象に継続的、反復的に心理的な攻撃をしたり、特定の児童生徒に関する個人情報や、虚偽の事実を流布したりすることによって相手が苦痛を感じるようにする一切の行為を言う。

その特徴は、第一に具体的行為の列挙、第二に犯罪用語の使用である。学校暴力予防法は少年法等の特別法として成立しているため、行為に対する措置（懲戒）が大統領令で規定される「罪刑法定主義」の理念を継承しているためである。

学校暴力行為が刑法上の犯罪行為と同一とみなせるかという点についてキム・ソンデ（김성태、二〇一五）は、学校暴力予防法の趣旨である「教育目的」に基づいての判断を主張するが、キム・ガンソク（김간석、二〇一八）は、学校暴力予防法が懲戒法的性質を有すると主張し¹²、基本的には同一とみなす。

このことは後述する様に、（事例三）同一の学校暴力事件について検察庁では「嫌疑なし」とされ、学校暴力予防法上では学校暴力が認定されるといふ二重基準も惹起している。この点については、日本のいじめ法の定義について市川が指摘する「いじめの定義の広範さから、（いじめ法上は）確かにいじめ定義に該当する行為（いじめ）が認定されても、行為の不法行為法上の違法性が否定され、損害賠償責任が棄却される」事例と同様の構図を感じさせる。

(二) 措置と学校生活記録簿への記載

学校暴力が発生した際の被害者保護や加害者に対する教育措置については、以下のように規定されている。

第一六条(被害児童生徒の保護) ①自治委員会は、被害児童生徒の保護のために必要であると認めるときは、被害児童生徒に対し、次の各号のいずれかに該当する措置(複数の措置を併科する場合を含む)をすることを学校の長に要請することができる。ただし、学校の長が被害児童生徒の保護のために緊急であると認めた場合、または被害児童生徒が緊急保護の要請をした場合には、自治委員会の要請によらず第一号、第二号及び第六号の措置をすることができる。この場合、自治委員会に直ちに報告しなければならない。

一. 学内外の専門家による心理相談やアドバイス

二. 一時保護

三. 治療と治療のための療養

四. クラスの交換

五. (二〇二二年改正により削除)

六. その他被害児童生徒の保護のために必要な措置

第一七条(加害児童生徒に対する措置) 学校暴力自治委員会は被害児童生徒の保護と加害児童生徒の善導・教育のために次の各号のどれか一つに該当する措置(複数の措置を併課する場合を含む)をすることを学校の長に要請しなくてはならず、各措置別の適用基準は大統領令に定める。ただし、退学処分は義務教育課程にある加害児童生徒に対しては適用しない。

一. 被害児童生徒に対する書面謝罪

- 二. 被害児童生徒及び申告・告発児童生徒に対する接触、脅迫及び報復行為の禁止
 - 三. 学校での奉仕
 - 四. 社会奉仕
 - 五. 学校外専門家による特別教育履修⁽¹³⁾または心理治療
 - 六. 出席停止
 - 七. クラスの交換
 - 八. 転校
 - 九. 退学処分
- ② 第一項により自治委員会が学校の長に加害児童生徒に対する措置を要請する際に、その理由が被害児童生徒や申告・告発児童生徒に対する脅迫または、報復行為の場合には同じ項各号の措置を併課または措置内容を加重することができるとができる。
- ③ 第一項第二号から第四号まで及び第六号から第八号までの処分を受けた加害児童生徒は教育庁が定めた機関で特別教育の履修や心理治療を受けなければならず、その機関は自治委員会で決定することとする。
- なお、どの措置を採用するかは、学校暴力予防法施行令一九条に規定されている通り、①深刻性・継続性・故意性、②加害者の反省度、③善導の可能性、④被害・加害者の和解の程度、⑤被害者が障害を有していたか否かの基準に乗っ取って、自治委員会が決定し、校長へ措置の実施を要請することとなっている。

チョン・サヒョン(정사형, 二〇一六)は、これらの措置が「教育的」措置ではなく懲罰的内容であること、さらに個々の事情が考慮されないことを理由に、抑止効果については疑問を呈している⁽¹⁴⁾。しかし、加害事実は学校生

活記録簿(内申書)に記載されることで抑止効果が期待される一方で、記載を命じる国側と記載を拒否する地方行政との間で、大きな論争⁽¹⁶⁾となった。

(三) 学校暴力対策自治委員会

各学校に設置される「学校暴力対策自治委員会」は、学校暴力の加害者・被害者に対する措置を決定し、実行を校長に要請する。自治委員会の機能や構成については以下のように定められている。

第一二条(学校暴力対策自治委員会の設置・機能) ①学校暴力の予防及び対策に関連した事項を審議するために学校に学校暴力対策自治委員会(以下、自治委員会)をおく。ただし、委員会構成において大統領令で定める理由がある場合には教育長への報告を得て二つ以上の学校が共同で自治委員会を構成することができる。

②自治委員会は学校暴力の予防及び対策等のために次の各号の事項を審議する。

- 一. 学校暴力の予防及び対策樹立のための学校体制構築
- 二. 被害児童生徒の保護
- 三. 加害児童生徒に対する善導及び懲戒
- 四. 被害児童生徒と加害児童生徒間の紛争調整
- 五. その他大統領令に定める事項

第一三条(自治委員会の構成・運営) ①自治委員会は委員長一人を含む五人以上一〇人以下の委員で構成する。大統領令で定めるところにより全体委員の過半数を保護者全体会議で直接選出された保護者代表にしなくてはならない。ただし保護者全体会議で保護者代表を選出することに困難な理由がある場合には学級別代表で構成された保護

者代表会議で選出された保護者代表に委嘱することができる。

学校暴力発生から校長による被害者の保護・加害者への教育的措置までのプロセスは、まず校内で学校暴力が発生したことを教員が発見、または児童生徒が申告すると、教員は校長や校内の学校暴力専担機構⁽¹⁸⁾に申告する⁽¹⁹⁾。専任教員は事案の調査をし、校長は自治委員会を召集する。専担機関による調査報告や被害者・加害者の意見陳述などを経て、学校暴力自治委員会で措置を決定し校長に通告する。校長はその通告に従って被害児童生徒の保護や、加害児童生徒への措置を実施する。措置は事件発覚から一四日間で行われることが義務付けられている。措置を児童生徒側が措置を受け入れればそれを学校生活記録簿へ記載した上で終了となるが、不服の場合再審請求等がなされることになる。

つまり、暴力を発見した教員は申告をした後は、当該児童生徒の措置に関しては、厳格な法適用が求められ、担任であっても一切関与しない⁽²⁰⁾。これは二〇一二年の法改正の過程において学校暴力自治委員会や、学校の裁量を認めないことが強調された結果である。他方で自治委員会の委員は、措置を決定する際には時間的・精神的に多大な負担を強いられる。筆者の調査では、ある保護者委員は一旦会議が開催されると、昼から夜まで拘束されるのは通常であるという。また、同じ親としては、あまり厳しい措置をすることはその負担感が大きいこと、近隣や保護者同士であることから、家庭の状況などを熟知していると、そのような事情が措置内容に反映されることもあり得るとの見解を示した⁽²¹⁾。

第二節 教員の法的責任

学校暴力・学校事故が発生した場合、教員の責任は刑事責任、民事責任、行政責任の三つに分けられる。刑事責

任とは社会の法秩序の維持を目的として、国が責任を課すものであり韓国においては「職務遺棄罪」が該当する。これは刑法一二二条に規定されている公務員の犯罪であり「公務員が正当な理由なくその職務遂行を拒否したり、その職務を遺棄した際には、一年以下の懲役、または禁錮又は三年以下の資格停止に処する」とされている。職務遺棄罪の成立には放置した職務の範囲がまず問題となる。職務遺棄罪の「職務」とは、公務員法上の本来の職務または固有の職務を意味する。公務員という身分関係のため付随的・必然的に生じるすべての職務を含むものではない。教員は学校暴力予防の責務や発生時の適切な措置は義務付けられているが、十分に果たされなかったからといって直接刑事処罰に結びつくものではない。場合によっては懲戒対象になる事はあるが、刑法で言う職務遺棄罪は学校暴力事故まで処罰する根本的な趣旨ではないと一般的には解釈されている。しかしながら、社会において学校暴力に対する問題意識と、教員に対する不満から学校暴力発生時の教員に対し、職務遺棄罪を適用しようとする意見があることも事実である。

民事責任とは、被害者の損害を補償する損害賠償責任である。民法第七五条によれば、責任能力がない生徒を親権者等法定監督義務者に代わって監督する代理監督としての責任が教員にあるとされている。しかし、これらの規定による代理監督の責任は、責任無能力者の加害行為の結果に対する責任において、親権者である親の責任よりもその責任を追及するための要件が比較的限定的とされる。すなわち判例では、この代理監督責任を認める場合でも学校の教育活動との密接な関連性、事故発生の子測可能性と事故防止の期待可能性などが存在する場合にのみ教員が生徒の指導・監督の責任を問われると解釈している。実際に学校暴力事故に関連しては学校の教育活動又はこれと密接の生活の関係で起こった学校暴力、学校暴力の事実を知っていたかあるいは知ることができていたことにもかかわらず十分な保護監督義務を履行していない場合には教員に民法上の損害賠償責任が問われる。

第三の行政責任とは懲戒責任である。国家公務員法第四八条及び地方公務員法第六九条に基づき、公務上の義務違反について公務員関係の内部に課せられる法的制裁を意味している。学校暴力事件に関しては、教員が事件を認知してもきちんと報告をしない場合あるいは軽微な暴力事件と判断して迅速かつ適法な調査をしていない場合には懲戒や行政処分を受けることがある。

二．学校暴力判例の概要

第一節 学校暴力予防法制定前の事例

ここでは二〇〇七年に、大法院（最高裁）にて結審した二つの学校暴力判決を検討する。いずれも事件発生時は学校暴力予防法成立前であり、報道も多数為されたため暴力予防法への影響力は小さくない。事例一は小学校内で発生した暴行型いじめと被害生徒の自殺の間に相当因果関係を認めた事例であり、事例二は中学校で発生した心理系いじめと被害者の自殺に相当因果関係が認められなかった事例である。

事例一 二〇〇七年四月二六日結審

〈事例の概要〉

小学校六年生のAは、二〇〇一年三月ごろから二〇〇一年一〇月ごろまでの間に同じ学級の児童から特別な理由もなく、気分が良くないなどの理由で継続的に暴行や嫌がらせを受けた。具体的な日時場所が明らかになった暴行は二〇〇一年八月ごろから二〇一〇年一〇月一七日まで七回に上る。二回は休み時間に学校の教室で、四回は

休み時間に学校のトイレで、最後の一回は学校近くの遊び場で行われている。Aは暴行事実を大人に知らせたら殺すぞと言う加害生徒の脅迫のため事実を言わなかった。担任は二〇〇一年一月一七日クラスメートからAが暴行を受けたと言う話を聞いて加害生徒を追求し、初めて継続的に暴行されている事実を知る。担任は双方の保護者を学校に呼び対応について協議し、原告らが加害生徒を転校させたり、他の機関に送致するなどの分離を要求したが、担任及び校長は「転校などはもう少し見守った後に決定し、まずはAの親友によって保護しつつ、加害生徒を徹底的に指導したい、学校を信じて任せてほしい」と伝えた。二〇〇一年九月二十五日、原告(母)は暴行によりAが集中力障害や不安抑うつ症状に苦しめられていることについて相談をした。さらに二〇〇一年一月一八日精神科医の診断の結果被害者はPTSDであり、治療に加えて(加害者と)分離をさせることが良いとされた。原告は再々度学校に対し分離を要求したが拒否された。二〇〇一年一月二十九日から一月三〇日まで二泊三日の修学旅行が予定され、担任が加害生徒との隔離や他の教師による監督を約束することによりAは修学旅行に出かけた。しかし実際には普段親しい友人の一人をつけてくれる以外には特別な措置を取らず加害生徒の近くの部屋を割り当て、教師が監督もしていない状況であった。Aは原告母が修学旅行での状況について、担任に抗議したことで二〇〇一年一月二日担任からひどく叱責され、友人からもいじめにあり、鬱状態もより激しくなり精神科の治療を受けることを拒否するに至った。二〇〇一年一月一五日学校から帰宅し夕食を終えた後窓の外へ飛び降り、急性硬膜下血腫重症脳浮腫などにより二〇〇一年一月三〇日死亡した。

△判決要旨▽

地方自治団体が設置・運営する学校の校長や教員は生徒を保護監督する義務を有する。保護監督義務は教育法に基づいて学生を親権者等の法的監督義務者に代わって監督する義務として、学校内での児童生徒のすべての生活関

係に及ぶものではなく、学校での教育活動及びこれに密接不可分の関係の生命関係に属する教育関係の時と場所、加害者の分別能力、加害者の被害者との関係、その他を考慮して、事故が学校生活にて通常発生することができるか、または予測可能性(事故発生 of 具体的危険性)がある場合には、校長や教員は保護・監督義務違反の責任を負う。

本件においては、被害生徒は加害生徒から数ヶ月にわたって理由なく暴行等を受けた結果、PTSDなどの症状に苦しみ結局自殺までつなげたことがわかる。

加害生徒等による暴行はほとんど学校内での休憩時間中に行われ、数ヶ月にわたって持続され、当時の学校内いじめが深刻な社会問題とされていた現状において担任は児童生徒の動向などをより綿密に把握して暴行などを摘発していれば自殺という結果を事前に予防することができた。さらに暴行の事実が摘発された後でもAの精神的被害状況を通小評価し、保護者から加害生徒との隔離要請を受けてもこれを拒絶し、加害生徒から反省文と治療費の負担と再発防止の約束を受けるにとどまるなど微温的に対処し、修学旅行でも特別な措置を取らなかったことにより結果的に自殺につながるような原因を提供した事実があると言えるので国家賠償法第二条第一項により、その所属公務員である担任及び校長の上記のような過失により被害児童生徒と原告が被った損害を賠償する責任があると判断する。

事例二 大法院二〇〇七年一月一五日宣告

△事案の概要▽ 被害者Aは中学校三年生の女子生徒、原告はその父母である。

中学校三年生のAは二〇〇一年三月ごろからB、C、D、Eと小さなグループを形成して友達関係を形成してきたが、Bの主導で仲間外れや集団に再度帰属するなどを繰り返し二〇〇一年夏ごろから口数が少なく憂鬱な姿を見

せた。同年九月二四日、AのペンケースがなくなりAはBらが隠したものと誤解し、謝罪をしたが受け入れられず、関係がさらに悪化した。九月二六日、AはBらに従前の関係を要請したが拒絶された。九月二七日、Aは原告に対し「いじめに遭っている、転校させてほしい、死にそうだ」と訴えた。原告はそれまでAがいじめに遭っていることを知らなかった。九月二七日午後、原告が担任に相談をしたが、担任は「本人はよくやっているので心配をしないように」と言った。九月二七日学校帰りにBらはAを責め立てた。九月二七日一七時ごろ、Aは自分の家のアパートの一六階から投身自殺をした。

△判決要旨▽

いじめにより被害生徒が自殺した場合には、自殺の結果について学校の校長や教員の保護監督義務違反の責任を問うためには自殺に至った状況を客観的に見て教師等が予見し又は予見することができていたことが認められなければならない。

しかしながら社会通念上許容できない悪質かつ大きないじめが継続され、その結果被害生徒が物理的または精神的に窮地に追い込まれた状況にあったことを予見し、又は予見することができた場合には被害生徒が自殺に至った状況について予見可能性があるものとみなすことができる。しかしいじめの内容がこのような程度でない場合には、教員等がいじめを予見し、又は予見することができたとしてもそれだけで被害生徒の自殺の予見も可能とは見なすことができないことから、教員等がいじめ自体の保護監督義務違反の責任を負担する事は結論として自殺の結果に対する保護監督義務違反の損害を負担するとはできない。

本件について検討すると、直接のきっかけとなったペンケース事件を以って社会通念上許容できない悪質かつ大きないじめとは判断できず、それ以前に集団から排除される行為なども頻繁ではなかったと解釈でき、行為の態様

も暴力的な方法によらず無視や仲間外れにすることが主だった。Aの行動について見ても自殺前日は制服ではなく黒のセーターを着て登校する等不安な姿を見せた点が通常とは異なる行動であるが、遅刻や欠席をせず家庭でも特に憂鬱な姿を見せることがなかった点に照らし、社会的にいじめによる被害が報告されていたとしても、この事件発生当時の担任が自殺の予見可能性があったとみなすことは難しい。

しかしながら、AとBらとの間に葛藤があることを知っていたにもかかわらず、これらを学生時代の交友関係から発生する可能性のある日常的な問題であると考えてこれに対する取り組みを怠った過失があると言えるため、職務上の不法行為で発生したいじめ被害に対しては地方自治団体である被告が損害賠償責任を負う義務がある。

第二節 判例分析

事例一、二は学校・教員のいじめに対する対策義務を学校が児童・生徒に対して負う安全保護義務(安全配慮義務)の一環として捉え、いじめ被害に対する学校責任の問題が問われる嚆矢となった事例である。

(一) 校長・教員の安全配慮義務の根拠と範囲

前述のように現行法制において、教員は学校暴力(含いじめ)の事後対応は原則的に行わない。それ以前においては日本と同様に各学校において担任を中心として学校暴力発生後の解決が図られてきた。

事例一は小学校における暴行・恐喝型いじめ、事例二は中学校における心理系いじめである。いずれも保護者からの申し出により教員は認知しており、いじめの存在について争いはない。認知後の担任の措置は、事例一では保護者の隔離要請を拒絶し、加害生徒からの反省文や加害生徒の保護者による治療費の負担と再発防止の約束をさせ

るなど微温的に対処し、それ以降の修学旅行でも特別な注意を払う必要があったにもかかわらず措置を取らず、その不作為が自殺に繋がったとして、安全配慮義務違反を認定した。事例二では、保護者からの電話で認知したものの、加害生徒等に一般的な声かけをしたのみであるが、その対応については安全配慮義務違反を認定しつつ、自殺に関する予見可能性が否定されたことで自殺に関する損害賠償責任は否定されている。

いずれの判旨においても教員の対応について学校暴力(いじめ)を、「過少評価」し、その対策は「微温的」との評価がなされ、このことが教員に対応を委ねない現行法に影響を及ぼしたことが予測される。

(二) 教員の安全配慮義務の根拠とその範囲

教員の安全配慮義務については、民法第七五五条が定める責任能力のない未成年者を監督する親権者等法定監督義務者の保護・監督責任は未成年者の生活全般にわたるが、法定監督義務者にかわり保護・監督義務を負担する教員などの保護監督責任は学校内での学生のすべての生活の關係に及ぶものではなく、学校での教育活動とその密接不可分の關係にある生活の關係に限りこのような代理監督が求められる。繰り返し言えば、教員は「学校での教育活動と密接不可分の關係にある生活の關係に限っては」、「親権者と法定監督義務者の代理として、保護監督義務を負う」とされている。

すなわち、教育活動と密接不可分の關係にある生活範囲のみを対象として保護者に代わって保護義務を有する。教育専門家として、より高度な教育専門性を有する上での保護義務でなく、通常一般に要請される保護義務が教員の保護義務となる。

(三) 自殺についての予見可能性

事例二では、学校の校長・教員に保護監督義務違反の責任を問うためには被害生徒が自殺に至った状況を客観的に見て、教員等が予見し、また予見することができたと認められなければならないと一般的な予見可能性の必要性を提示した。その上で、社会通念上許容できない悪質重大ないじめがなされ被害生徒がまたは精神的に窮地に追い込まれた状況にあったことを予見し又は予見することができた場合には自殺に至った状況については予見可能性もあるものと見ることができるとし、他方いじめの内容がその程度まで達していない場合には教員などがいじめを予見し又は予見することができたとしても、それだけで被害生徒の自殺の予見が可能だとみなすことはできず、保護監督義務違反とすることができない。悪質重大ないじめにおいては、いじめについて予見できれば自殺についての要件は必要ない(通常損害)が、そうでないものについては自殺についての予見可能性が求められるとしている。

予見可能性の判定に重要な要素である、「重大かつ深刻」か否かの判断においては、事例一と二で判断が分かれたように、第一にはいじめの対応が「暴力型」であるか「心理型」であるかの違い、第二には暴力の継続性が判断の基準となっていることがわかる。この点においてはかつては日本の判例においても心理型いじめがいじめ事実の認定や、安全配慮義務違反の判定に大きな障壁になってきたことも共通する。第三に「重大かつ深刻」の判断において、一定程度の期間の継続性やそれによる心理的ダメージの証明の有無も大きく作用している。

学校暴力対策法以前の学校暴力関連の二つの事例を概観する限り、学校暴力判例においては、教員の安全配慮義務の態様と範囲が主な射程であった。

理論構成上教員は、保護者の監督責任の代位監督者とされており、その範囲は学校教育活動と密接な関連性を有

する「場所」が重要なファクターであった。また、事例一と二を比較すると教員の損害賠償責任を認定する「予見可能性」については、「重大かつ深刻」な場合は不要、そうでない場合は「必要」と峻別され、その分水嶺は、長期間継続して学校暴力を受け続ける「継続性」と、暴力型いじめであることや精神的ダメージなど可視的であるかであった。

第三節 学校暴力予防法改正後の判例

次に、本稿の対象とする二〇一二年改正の学校暴力予防法下での学校暴力事件を検討する。

事例三(仁川地裁二〇一五年一月一九日宣告)

△事案の概要▽

原告とAは二〇一四年度に〇〇高校一年に在学していた生徒であり、被告は学校である。本件は、学校暴力の加害者とされた生徒が、処分取消を求めたものである。二〇一四年五月一日、原告を含む生徒九名が携帯電話の通話アプリであるカカオトークで訴外Bの噂話をし、それをAが、Bに伝えたためBと訴外Cが喧嘩になった。原告を含む生徒九名で、Bに伝えたのはAだとわかり、追及した。Aの母は上記事実を認知していたが原告の保護者が再発防止を約束して終結した。Aはその後原告らが継続して疎外されていると考え、二〇一四年一〇月二三日から一月二四日まで学校に登校せず、Aの母が学校へ通知し、一月二四日学校暴力事件として受け付けた。Aは、その間自分の友人と一緒にいると、原告がその友人を連れて行き最終的には同じクラスの生徒たちが自分に挨拶もせず目も合わさらないようになり、誤って原告の体操服を床に落としたところ、原告が悪口を言いながら大声を上げた。また本人を透明人間のように扱ったと訴えた。担任は二〇一四年一月ごろ一年生のクラスの生徒を学校暴力

実態の調査を匿名で実施したがその中に言語暴力、いじめなどの学校暴力を受ける生徒がいて、その生徒とはAであり、加害生徒は原告であるなどと記載した回答もあった。さらに追加で実施したアンケートにも原告がAに悪口を言っていたと言う趣旨の回答があった。学校暴力対策自治委員会が二〇一四年二月三日に開催され、Aと原告、担任教師の意見をそれぞれ聴取した後、Aは心理カウンセリングやアドバイスを受けて、治療と療養することとし、原告は書面での謝罪をすることを決定した。これに基づき二〇一四年二月八日、被告は原告に対しこの事件の処分を行った。一方でAは、体操服が落ちていたのを見て自分に大きな声で悪口を言ったとして原告を侮辱罪で告訴したが、仁川地方検察庁富川市庁は二〇一五年六月二二日悪口をAにしたかどうかが特定されないため嫌疑なしの不起訴処分とした。

△判旨▽

手続き上の瑕疵について、行政手続法第二三条第一項は、行政庁が処分をするときは当事者にその根拠と理由を提示するように規定している。「処分当時に当事者がどのような根拠と理由で処分がなされたかどうかを十分に知ることができそれに不服の場合それ以上の行政救済手続きに進むことに何の支障がなかったものと認められる場合には処分所に処分の根拠と理由が具体的に明示されていなかったとしても、それによって、その処分が違法なものとすることはできない」(大法院二〇〇九年二月一〇日宣告)を引用し、カカオトーク事件以降の一連について検証をし、学校暴力対策自治委員会でも意見を述べた事実が認められ、原告はこれに対し学校暴力がないとしてこの訴えを提起したのであるから、原告としてはどのような違反に対してこの事件の処分があったか知ることができたと言うことを意味している。よって「この事件の処分は、行政手続法第二三条一項に違反したと見ることはできない」。

処分事由の存否について、学校暴力対策法第二条第一号は「学校暴力とは学校内外での学生を対象に発生した傷害、暴行、監禁、脅迫、略取・誘引、名誉棄損・侮辱、恐喝、強要、強制的な使い走りや性暴力、いじめ、サイバーいじめ、情報通信網を利用したわいせつ・暴力情報等により、身体・精神または財産上の被害を伴う行為であると規定している。事実による原告の行為は侮辱、いじめ等に該当し、それによりAがかなりの身体的・精神的被害を被ったとみなすことができるので原告の行為は学校暴力に該当する。

書面謝罪が良心の自由と人格権を侵害したかについて学校暴力法第一七条第一項により、自治委員会は被害生徒の保護と加害生徒の善導・教育のために次の各号のいずれかに該当する措置をすることを学校長に要請しなければならないと規定している。さらに第一号で「被害生徒に対する書面での謝罪」を規定しておりこの処分は法律に基づく処分であること、書面の内容を強制してはならず、かなりの自律性が認められていること、これらによれば良心の自由と人格権を侵害するとは見ることができない。

事例四 釜山地裁二〇一六年七月二〇日宣告

△事案の概要▽

原告及び被害生徒は、被告が運営する〇〇高校二年生に在学中の生徒である。二〇一五年八月二一日、登校時間にクラスメイトに対しバス代を貸した話をする過程で被害生徒とトラブルになり一時間目の授業後の休み時間にトイレで喧嘩をした。原告は最初に被害生徒の鼻をめがけて頭突きをしさらに拳で殴るなどをしたことにより、被害生徒は約三週間の治療が必要な鼻骨骨折や歯根骨折等を負った。二〇一五年一〇月二八日学校暴力対策自治委員会が開かれ、原告に対し学校暴力予防及び対策に関する法律第一七条第一項第一号の書面による謝罪、第二号の接触禁止、第八号の転校、第一七条第三項の特別教育の受講を二〇時間、第一七条第九項の保護者に対する特別教育五

時間を行うことを校長に要請し、被告学校は二〇一五年一〇月二十九日にこのような措置を通知した。

〈判旨〉

二〇一五年の八月二二日の学校暴力は非常に深刻であったことが明らかである。加えて原告が登校時間の口論で我慢ができず被害生徒を再度一時間目の授業後休み時間に訪ねて暴行をするなど暴力が完全に偶発的なものとは言いえない点、被害生徒は物理的・精神的な被害を被りそれにより不快感を感じ原告の転校を望んでいる点、被害生徒の親も被害生徒が安定して学校生活を送ることができるよう原告の転校を要求している点などを考慮すると原告を被害生徒と分離し被害生徒の痛みを多少なりとも軽減あるいは懸念を払拭することができるような懲戒をする必要がある。

しかし学校暴力予防法第一七条第一項及び同法施行令第一九条で定められているように加害生徒の措置は、加害生徒が行使した学校暴力の深刻性・持続性・故意、加害生徒の反省程度、当該措置に起因する加害生徒の善導の可能性、加害生徒と保護者、被害生徒と保護者の間の和解の程度、被害生徒が障害を持っている学生のかなどを総合的に考慮して決定しなければならないとしている。原告の重い懲戒の必要性を考慮しても、原告に意見陳述の機会を与えず重い措置を下し教育を受ける権利を剥奪した本件は、過度に厳しく裁量権の範囲を逸脱又は濫用と判断できる。

事例五 昌原地裁二〇一九年三月一三日宣告

△事案の概要▽

被告学校は二〇一七年四月七日学校暴力対策自治委員会を開催して、「原告が二〇一七年三月二三日学校前で、被害者のAに対して暴行を加えた」案件について審議・議決を行った。被告は、二〇一七年四月一〇日この自治委

員会の議決結果に基づき、原告に対し出席停止五日、特別教育一〇時間、保護者のための特別教育四時間を命ずる処分を行った。原告はこの事件の委員会が構成された際、適法な構成手順に従わなかったため、この事件の委員会の議決は無効であり、これに伴う事件の処分も無効なので、その確認を求めた事案である。

△判旨▽

学校暴力予防及び対策に関する法律第一二条第一項本文は「学校暴力の予防と対策に関連した事項を審議するために、学校に自治委員会を置く」と規定しており、第二三条第一項は「自治委員会は委員長一人を含む五人以上一〇人以下の委員で構成するが、大統領令で定めるところにより全体委員の過半数を保護者全体会議で直接選出された保護者代表に委嘱しなければならない。ただし、保護者全体会議での代表選出が困難な事由がある場合には、クラスが代表で構成された保護者代表会議で選出された保護者代表に委嘱することができる」と規定しており、学校暴力予防及び対策に関する法律施行令第一四条第一項第三号は、上記のように保護者代表を自治委員会委員に過半数、委嘱することを規定している。また同法第一七条は加害生徒の措置に関連して自治会は、被害生徒の保護と加害生徒の善導・教育のために加害生徒に対して各行各号に該当する措置をすることを学校の長に要請しなければならない(第一項)、このような要求は学校の長は一四日間以内に当該措置を講じなければならない(第六項)と定めている。このように学校暴力予防法が加害生徒の行動を自治委員会の要請内容に沿うようにすることとして自治委員会のメンバーとその設定手順について明示的に定めている理由は、青少年が平和な教育環境で自分の個性を抑圧されることなく、相手を尊重し自由な教育を受け健康で幸せな市民に成長できるように学校暴力を予防するが、社会生活では紛争解決に精通しておらず、成長する過程にあたるので学校のメンバーが共感できる手順と内容的に関連して学生の望ましい成長に貢献する教育的な方向にするためと解釈される。学校暴力に対する措置はその生徒

の将来に及ぼす影響を考慮すると学校暴力に関する措置の要求権を持つ自治委員会は、その構成が法令で定められた手順通りに行われ、学校のメンバーから民主的正当性を得なければならず、自治委員会がこのような適法な手続きに基づいて構成されていない場合や措置要求決定に至る過程で特定の政党等が影響を与えるなど違法に介入を受けている場合にはその自治委員会の要求とそれに伴う学校の措置は違法である。この事件についてみると二〇一七年保護者の会議が改正されることについて保護者たちはMessengerを介して独自で飲食店に集まって協議しただけで、被告側の公式な開催案内や会議の議題等は通知もなく一部の保護者が出席しその場で保護者会の方針や、この自治委員会の保護者委員は希望者がいないため、仕方なくその場で推挙された形式をとり議決した。これにより「保護者が民主的意図を陳述・熟議する機会がないまま保護者会で精査された保護者委員は法令で予定している「保護者全体会で適法に成立した保護者代表」とみなすことはできない。」本件自治委員会の構成は学校の暴力予防法令に違反しており、本件関連法令の規定と趣旨に照らし本委員会の保護者委員が保護者全体の意思によって選出されたものとして認めることができない。したがって自治委員会の保護者委員の選定、手続が無効である以上、委員会の違法な議決があったことを前提に行われたこの事件処分も無効とすることが妥当である。

第四節 争点の分析

(一) 損害賠償請求から処分の取消へ

事例一、二はいじめ自殺事案、事例三、四、五は処分取消訴訟であり、出訴者が前者は学校暴力被害者、後者が学校暴力加害者である。そのため厳密な比較は不可能であるが、教育行政論的観点からは有益な示唆を得ることができる。と考える。

加害者の側からの処分取消訴訟が学校暴力判例の主流となった理由は、事例三の訴えの利益に表れている。すなわち、初・中等教育法第二五条第一項は、「学校の長は、生徒の学業成績と人格などを総合的に観察・評価して、学生指導や上級学校の学生選抜に活用できる資料(学校生活記録簿という。)を教育部令で定める基準に基づいて作成・管理しなければならない」と規定して第六号に「行動特性との総合意見」を定め、同法施行規則第二一条第一項第六号は学生に対して学校暴力予防法第一七条の規定による措置がある場合にはその内容を規定し記録しなくてはならないと規定している。

周知の通り、韓国は厳しい受験競争が社会問題化しており、その緩和のため生活記録簿の入学者選抜での活用が期待されている。韓国の大学基準協会は、大学入学者選抜での生活記録簿の活用を表明している。

つまり、処分そのものより、処分事実の学校生活記録簿掲載がその後の不利益となるため、処分の取り消しを求め出訴していることが予測できる。

(二) 手続的瑕疵と処分取消

処分取消の手段は手続的瑕疵の主張である。例えば事例三は、(認定されなかったもの)処分事由等の書面提示がなかったこと、事例五においては措置を決定する学校暴力対策自治委員会の構成が民主的正統性を欠き、偶発的に組織された委員会であることを理由に措置の取り消しが確認されている。

韓国では、一九九〇年代にスタートした「教育自治」制度により、教育施策の地方分権や学校の自律的運営の制度化が急速に進行し、住民や保護者による政策決定過程への正統的参加が重視されている。事例五はその正統性が担保されないならば、その措置については判断されることなく取り消しとなっており、民主的正統性の重視が措置

の正当性よりも重視される結果となっている。

このような判例の蓄積は、学校に対して手続きを遵守させる効果があるものの、ボランティアである保護者委員にとって大きな負担となることが予想される。

三三 韓国における学校暴力法制の論点

(一) 学校暴力対策法制定の効果

学校暴力予防法制定の効果は、第一に学校暴力発生時の迅速な調査と措置を学校に義務付けたこと、第二に隠蔽や不当な懲戒処分を回避するため、外部者(保護者等)が過半数を占める自治委員会設置を通じて、学生懲戒に民主的正統性を担保した点である。一四日間で必ず措置を実施するという規定は学校や自治委員会にとっては相当の負担になるが、迅速な被害者救済はさらなる被害を防止するという肯定的側面を有する。また、措置決定に際して外部者が多数を占める自治委員会での措置決定は学校側の「微温的な」対応や事件の隠蔽を防止する意味では評価しうる。また、官僚の(ここでは教員)独善や当事者の阻害を防止し、民主的意思決定を追求する教育自治の理念からも肯定しうる。しかしながら、判例の蓄積による理論の精緻化という観点からすれば二〇〇七年当初から始まった教員の安全配慮義務や、学校暴力と自殺の予見可能性についての理論的展開の停滞という帰結をもたらした。

(二) 教育措置の違法性から手続き的瑕疵へ

事例一から五の比較を通して、学校暴力裁判の射程が教員の教育行為に対する損害賠償責任から学校暴力措置決

定をめぐる手続き的正統性に变化した。措置まで一四日間という短期間で、外部人材中心の委員会での措置決定は学校・委員会にとり多大な負担であるゆえに何らかの手続き的瑕疵が生じやすい。よって学校生活記録簿への記載を回避したい加害者側、措置に不満のある被害者側双方から裁判が提起され、教育措置の妥当性を議論することのない「訴訟爆発」現象を引き起こしている。

終わりに

韓国の学校暴力法制と判例を概観してきた。学校暴力に関する教育的措置の法化はむしろ学校暴力に関する措置のあり方を議論する場を消失させている。このような中で、二〇二〇年法は大胆な法改正を提示した。主な内容は学校暴力自治委員会の廃止、軽微な学校暴力事案は校長独自の措置が可能になり、同じく軽微な事案は学校生活記録簿に記載しないなど学校裁量の余地が生じた。また、懲罰的対策から回復的司法も導入されつつある。⁽²²⁾ 今後の動向を注視していきたい。

- (1) 市川須美子(二〇一八)「いじめ防止対策推進法といじめ裁判の現段階」、『獨協法学』一〇五号、二二―四二頁
- (2) 김연진(二〇二二)「현행 학교폭력 관련법제의 문제점 및 개선방안」(キム・ヨンジン)「現行の学校暴力関連法制の問題点と改善策」『法教育研究』第七卷第二号一九―五八頁
- (3) 이대성(二〇二二)「관례를 통해서 본 학교폭력사고에 대한 교사의 법적 책임」(イ・デソン)「判例からみた学校暴力事故に対する教師の法的責任」『教育法学研究』第二四卷一号、九九―一二九頁
- (4) 澤田浩之(二〇一〇)「韓国における学校暴力予防法改正と今後の課題」『広島修大論集』五〇(二)一三三―一四九頁

- (5) 小島優生(二〇一八)『道徳の教科化』といじめ対策法―日韓比較から』『獨協大学国際教養学部マテシス・ウエルサリス』第一九卷第二号一五三―一六九頁 七
- (6) 小島優生(二〇一九)『学校教育活動の「外」現象に関する東アジア比較研究―いじめ・学校暴力対策法制の展開を中心に』(資料抄訳)、『獨協大学国際教養学部マテシス・ウニウエルサリス』第二一巻第一号一八一―一九七頁
- (7) 報道では、警察庁は二〇一三年現在で学校暴力を専門に担当する学校担当警察官は、六八一人(警察官一人が一六―一七校を担当)であり、今後二〇一六年まで八一人ずつを増員して青少年心理について専門知識を備えた危機的状況にある青少年の円滑な相談・教育に優れた人材を迎え入れて児童・児童生徒目線に立つて学校暴力に対応する計画を発表している。(警察庁、二〇一三年二月一〇日のプレスリリース)
- (8) 二〇一二年大邱で発生した「中学生自殺事件」の加害生徒たちに実刑が確定した。大法院刑事三部は、同じ学級の生徒を常習的に自殺に至らせた容疑(暴力行為等の処罰に関する法律「違反」)で起訴された中学生(一五歳)に対して懲役長期で三年六ヶ月短期で二年を言い渡した。刑法は少年犯に限り一定の範囲を定めた非定期刑を宣告できる。彼らは刑期間中、誠実に生活すれば短期間の方だけを服役して出所できる。(mlawtimes.co.kr/Content/Article?serial=65359) 最終閲覧日: 二〇二二年二月八日
- (9) 이가영(二〇一九) 회복적정의 관점에서 본 학교폭력 사안처리 실태 및 개선 방안: A 지역의 FGI 분석과 J중학교의 사례분석을 중심으로. 이·가영 「回復的正義の観点から見た学校暴力事案の処理の実態と改善策: A地域のFGI分析とJ中学校の事例分析を中心に」『教育法学研究』第三二巻二号四一―七二頁
- (10) 韓国では、学校種を問わず「学生」と呼称するが、ここでは本法の適用対象である「学校」は小・中・高校等を指すとしているため「児童生徒」と翻訳している。
- (11) 김성태(二〇一五) 학교폭력예방법에 대한 고찰: 법적용 실제에 있어서의 문제를 중심으로 (김· Сон데 「学校暴力予防法に対する考察―法の適用実態における問題を中心に」『公益法学』第一六巻三号六一―一六三頁
- (12) 김간석(二〇一八) 김간석(二〇一八) 소년법을 통해서 본 학교폭력예방법의 문제점과 개선방안 (김·간석) 「少年法を通して見る学校暴力予防法の問題点と改善方案」『教育法学研究』第三〇巻二号一―一八頁
- (13) このような場合、教育支援庁傘下のWEEセンター(各学校では指導・改善が困難な児童生徒のために第二次相談機関で

- ある。第一次相談機関は学校内にある相談室である。) または、地方自治体内の青少年相談福祉センターが教育を実施する。
- (14) 장사형, 김광수 (二〇一六) 학교폭력문제 대응에 대한 교육적 고찰 · 학교폭력자치위원회 운영을 중심으로 교육과학 제六〇집一四一—一四六頁(チャン・サヒョン, キム・グァンス)「学校暴力問題対応に対する教育的考察…学校暴力自治委員会」の運営を中心に『教育科学』第六〇集)
- (15) 実際、二〇一八年の調査によれば学校生活記録簿への記載がなかった二〇一二年春より、二〇一三年の調査の方が学校暴力を受けたことがある児童生徒の割合が一・三%から二・二%へ、人数では一七二、〇〇〇人から九四、〇〇〇人と激減しており、抑止効果は一定程度あると思われる。
- (16) 学校生活記録簿への掲載についての裁判動向についての研究としては박주영ら(二〇一三) 학교폭력 사안의 학교생활기록부 기재에 관한 법적쟁점 분석(パク・ジュヒョンら「学校暴力事案の学校生活記録簿の記載に関わる法的争点の分析」)教育法学研究第二五巻一号二一九—一五〇頁がある。大まかに言えば、規則により国は地方教育庁に対して記載を命じているが、韓国では二〇〇六年からの教育自治以降、国と対立する革新教育監(日本での教育長に該当するが、住民の選挙によって選出される点異なる。)が多数誕生し独自の教育政策を実施し、中央と対立することも少なくない。
- (17) 日本でのPTAにあたる。日本と同様に通学路の指導や給食の手伝いなど学校の支援も行うが、他方で代表者は「学校運営委員会」の委員となり学校の運営に関して審議(実際には限りなく議決に近い)も行う。
- (18) 学校暴力に関する調査を行う校内組織。分掌によって学校暴力担当(専担教員)となつた教員、スクールカウンセラー等によって組織される。
- (19) 教員には学校暴力を発見した、あるいは申告を受けた際に校長や専担教員に申告することだけが義務となっている。
- (20) 教員が関与しないシステムが採用された理由について、筆者らの調査によれば「組合(全教組)の影響に加え、学校暴力が保護者同士の争いになるから」(二〇一九年四月三日韓国刑事政策院研究員김한균氏)、また「あまりに負担が多いため教員らも忌避した」(同年四月二十九日한남대학교教授박미량氏)が挙げられた(二〇一八年度獨協大学国際共同研究「学校教育活動の「法化」現象に関する東アジア比較研究—いじめ・学校暴力対策法制の展開を中心に」(研究代表者…川村肇)におけるインタビュー調査)。
- (21) 同右筆者らによるインタビュー調査二〇一九年四月二十九日実施による。保護者である調査対象者は二名とも母親で、近隣

であるため被害者・加害者家庭を熟知しておりその情報が措置決定に影響を及ぼしたと話した。他方の対象者は、同じ母として退学や転校などはなかなかいことができず、むしろ措置を軽減するような発言となってしまうことを指摘していた。

(22) 改正法については, 이정민 (二〇二〇) 개정 학교폭력예방법의 운영방향 한 국형사정책학회 형사정책 三二권二호 二七一

六四頁 (イ・ジョンミン) 「改定学校暴力対策法の運営方法」 『韓国刑事政策学会 刑事政策』 三三(卷二号)

謝辞 市川須美子教授には筆者が学生の頃よりご指導をいただいた。精緻な論理構成の背景にある当事者への深く、あたたかなまなざしは、そのまま先生のお人柄と重なり、厳しい指導の中に女性研究者へのエールを感じる事ができた。本研究は先生とご一緒した二〇一八年度獨協大学国際共同研究「学校教育活動の法化現象に関する東アジア比較研究―いじめ・学校暴力法制の展開を中心に―」での研究成果でもある。ご退職にあたり改めて感謝申し上げます。