

[文章编号] 1672-7320(2010)03-0408-08

正当程序视野下国际体育兴奋剂 处罚体系的发展

李 智 王美烟

[摘 要] 伴随着国际体育运动商业化的进程,兴奋剂成为困扰国际体育领域的重大问题。为减轻兴奋剂处罚体系多重性给运动员造成的负担,在国际奥委会的推动下,国际社会正进行着兴奋剂处罚体系统一化的努力。在这一进程中,应关注对运动员正当程序利益的保护,发挥国际仲裁院对个案的裁决及评价作用,推动各体育组织间的配合,使兴奋剂处罚体系更趋合理及法律化。

[关键词] 兴奋剂处罚;正当程序;严格责任

[中图分类号] DF97 [文献标识码] A

当今,在经济及其它无形利益的刺激下,运动员为获取更好的成绩,不惜采用各种方法,以提高自身的竞技能力,兴奋剂成为困扰世界体育运动发展的重大问题^[1](第 797 页)。基于此,国际奥林匹克委员会(以下简称“奥委会”,IOC)、国际单项体育联合会(IFs)、国家奥林匹克委员会(以下简称“国家奥委会”)以及国家单项体育协会(NGBs)均形成了自己的兴奋剂处罚体系。但是,各兴奋剂处罚体系之间存在着矛盾与冲突,造成兴奋剂处罚公正性一定程度的缺失,对运动员乃至体育运动的发展均造成了影响。为此,各体育组织进行了各种形式的努力,以期在兴奋剂处罚过程中实现公平。

一、国际体育组织兴奋剂管辖体系的形成

运动员服用兴奋剂的历史可以追溯至古埃及、罗马时期,但直到 19 世纪,人们才对此有所关注。1960 年罗马奥运会上,丹麦选手克努德·詹森由于服用兴奋剂,在比赛中猝死,举世哗然。1961 年,国际奥委会成立了医学委员会,并于 1964 年东京夏季奥运会上首次对自行车运动员进行了小规模药检。1968 年墨西哥城夏季奥运会则在所有项目中正式实施全面药检。此后,国际奥委会不断地对世界反兴奋剂活动进行指导,促进世界反兴奋剂运动的发展。可见,从历史角度而言,国际奥委会在兴奋剂管辖方面起着“领头羊”的作用,国际反兴奋剂管辖活动的发展就是奥林匹克运动兴奋剂管辖的历史。

但是,如同国际奥委会与国际单项体育组织以及国家奥委会的固有关系一样,奥林匹克运动兴奋剂管辖的历史,同样体现了各体育组织之间的权利冲突与协调。一方面,国际奥委会、国际单项体育联合会和国家单项体育协会之间相互制约。其中,国际奥委会取得了优胜地位,国际单项体育联合会则压倒国家单项体育协会,形成了以国际奥委会为顶端,以国际单项体育联合会、国家奥委会和国家单项体育协会为支撑的金字塔结构的兴奋剂管辖体系。另一方面,国际奥委会、国际单项体育联合会、国家奥委会和国家单项体育协会相互合作、相互协调,推进了世界反兴奋剂管辖体系的发展和完善^[2](第 526 页)。

作者简介:李智,武汉大学法学院博士后;湖北 武汉 430072;福州大学法学院副教授;福建 福州 350108。

王美烟,福州大学法学院硕士生。

基金项目:福建省社会科学规划项目(2008B2024)

(一)国际奥委会兴奋剂管辖体系

国际奥委会作为国际奥林匹克运动的“指挥首脑”,通过掌控哪些体育项目可以列入奥林匹克运动会比赛项目以及掌控哪些运动员可以参加奥林匹克运动会,来管制国际体育运动。在兴奋剂管辖方面,国际奥委会通过其对奥运会的组织地位,领导并影响世界反兴奋剂活动,规定禁用物质清单及药检程序和方法,为兴奋剂检验划定一条基准线。

国际奥委会对世界反兴奋剂活动的另一项重要成果是在1983年设立了国际体育仲裁院(CAS)。CAS自成立以来,仲裁审理的相当多的一部分争议都是因使用兴奋剂而引起的^[3](第179页)。国际体育仲裁院仲裁规则明确授予了CAS对来自国际单项体育联合会的兴奋剂争端举行听证的权利。仲裁程序是按照国际单项体育联合会程序规则进行的,适用的实体法是国际单项体育联合会规则或双方协议适用的法律,如若不存在此类协议,则适用国际单项体育联合会所在国家的法律;裁决依多数意见做出,如未能依多数通过,则由首席仲裁员单独做出,所有裁决应该简要说明理由。除非当事人协议保密,所有裁决均应公开。

(二)国际单项体育联合会兴奋剂管辖体系

国际单项体育联合会管理一项或几项运动项目,并且只有得到国际奥委会的承认才能运作,否则其管理的运动项目将不可能成为奥运会的比赛项目。国际单项体育联合会制定本运动项目的规则,负责对奥林匹克运动会及其他受国际奥委会赞助的比赛中本运动项目的指导,制定参加奥运会的参赛资格标准。国际单项体育联合会一般制定有各自的反兴奋剂规则,适用于本运动项目的禁用物质清单和药检程序。

但是,国际单项体育联合会的反兴奋剂规则相互之间并不完全一致。以国际田径联合会(IAAF)和国际游泳联合会(FINA)为例:IAAF和FINA都要求纠纷交由国际单项体育联合会的内部仲裁机构解决,仲裁的程序细节则因国际单项体育联合会的不同而各异,IAAF规则规定由IAAF证明运动员服用兴奋剂,而FINA规则则规定由运动员承担。IAAF对诸如证据呈送等细节规定的较为详细,而FINA则规定的相对模糊。

(三)国家奥委会和国家单项体育协会兴奋剂管辖体系

国家奥委会是奥林匹克运动的基本单位,负责在各自国家推广奥林匹克精神,推进奥林匹克运动,选派运动员代表本国参加奥运会,采取措施抵制任何形式的歧视和暴力,抵制任何可能阻碍遵循奥林匹克宪章的外部力量。在奥运会以及国际奥委会赞助的地区性、州际或世界比赛中,国家奥委会是唯一有权代表各自国家参加运动会的实体,并且有权选定各自国家申办奥运会的城市。对于兴奋剂的管辖,国家奥委会与有关的政府组织、非政府组织联系,共同对本地区违禁使用兴奋剂的行为进行管辖。

国家单项体育协会是一个国家某一运动项目的组织领导机构。某个国家单项体育协会要取得合法的地位,必须同时得到该国国家奥委会和国际单项体育联合会的认可,必须接受奥林匹克宪章、国际单项体育联合会规则和所在国法律的约束。它是奥林匹克运动的直接执行者,负责具体的体育活动。在兴奋剂管辖方面,国家单项体育协会承担着一线责任,包括进行药检并处理相关纠纷。

二、国际体育兴奋剂管辖体系的作用及其公正性评价

依托国际体育组织体系形成的国际体育兴奋剂管辖体系,对解决竞赛中的兴奋剂问题起到了专业且高效的作用。但管辖体系及规则间的不一致,也使兴奋剂处罚过程中违反程序公正的情况较为常见,运动员权利未得到法律意义上的公平对待。

(一)国际体育兴奋剂管辖体系的积极作用

首先,由于体育运动及管理国际化和自治性的特点,法院一般仅在特殊的情形下才会主动介入,例如面对明显不公平的案件或者体育纠纷内部救济机制违法等情形^[4](第183页)。同样,体育管理组织也不愿将处理纠纷的主动权拱手让给法院,使自己处于被动。国际兴奋剂管辖体系正好将奥林匹克运动

尽可能排除在各国司法控制和监督之外,保持体育管理组织对纠纷解决的控制权^[2](第 535 页)。

其次,虽然各个体育管理组织不存在隶属关系,但出于参赛的需要,国际单项组织及国家奥委会均接受国际奥委会章程,而国家单项体育协会则接受国际单项体育联合会的章程。与之相一致,国际兴奋剂管辖体系亦形成了一个金字塔结构,此结构一定程度上保证了规则的一致性并保障运动员权利。仍以国际田联和国际泳联为例,根据它们的规则,国家单项体育协会均被要求遵从并执行国际单项体育联合会规则。否则,它们有权根据规则审查成员国家单项体育协会的裁决,赋予自身纠正国家单项体育协会此类行为的权利,进而保证了规则适用的一致性。

再次,从裁决中适用的实体规则来看,许多案件最终是申诉到国际体育仲裁院,国际体育仲裁院仲裁适用的实体规则是国际单项体育联合会规则或双方协议适用的法律。但是 CAS 专家组在审查案件中使用一般法律原则和自然公正理念,由于国际单项体育联合会规则都是更加有利于国际单项体育联合会的,因此,使用法律的一般原则有利于纠正国际单项体育联合会与运动员之间的不平衡,有利于保护运动员平等参与审判的权利,进而保护运动员的利益。

(二)国际体育兴奋剂管辖体系公正性争议

国际兴奋剂管辖体系依托上述价值得以存在,但同时国际社会对其进行批判的声音也越来越多,突出问题就是其正当程序的实现难以保证。

正当程序形成于 13 世纪的英国,其基本要求是法庭在对任何一件争端做出裁决,均应遵循“自然正义”的原则,该原则包括两项具体的要求:一是任何人不得为自己案件的法官;二是法官应该听取双方当事人的陈述^[5](第 633 页)。正当程序扩展和完善于美国,美国宪法第 5 和第 14 修正案规定:“任何人未经正当法律程序,不得被剥夺生命、自由和财产。”根据这条规定,正当程序建立在政府不得专横、任性地进行活动的原则之上。它意味着政府只能按照法律确定的方式和法律为保护个人权利对政府施加的限制进行活动。此后,正当程序的理念不断为国际社会所接受,并且逐渐扩大到刑事诉讼之外的领域。

随着体育运动的发展,药物丑闻也充斥着人们的视线,严重影响着体育运动的公众形象。为此,各个国际体育组织纷纷加强对违规使用兴奋剂行为的打击力度。与此同时,随着体育商业化和人权理念的发展,一向被忽视的运动员权利也被各体育组织重新审视。国际田联规则规定:“在听证程序中,运动员有要求由一个公正无偏私的仲裁庭进行裁决,及时获得通知,聘请律师代理,获得免费的翻译等方面的权利。”美国业余体育法要求各个国家单项体育协会都要为违规的运动员提供“公平的通知和宣告前举行听证的机会”^[2](第 532 页)。此外,国际泳联、国际羽毛球联合会、国际自行车联合会等单项体育组织均有类似的规定。

在体育领域,正当程序标准主要包括几个方面内容:其一,应告知被指控者指控的具体内容以及可能产生的结果^[4](第 211 页)。其二,应给予被指控者答辩的权利,包括给予被指控者准备答辩的合理时间:赋予其参加听证、聘请律师、传唤证人、提供证据、进行陈述等权利。其三,反对偏私。包括两方面的内容:一是应由一个公平的仲裁机构进行裁决;二是只能根据查实的证据做出及时、合理的裁决。其四,给予被指控者救济的权利。一个无辜的运动员可能在最终成功的上诉程序期间,承受禁赛的损失^[4](第 208 页)。因此,救济权利不仅包括上诉的权利,还包括损害赔偿的请求权。

反观国际体育兴奋剂管辖体系,尚难满足正当程序标准的要求。首先,各体育组织规则的不一致导致适用过程中对运动员权利的损害。比如,国际足球联合会(FIFA)拥有广受欢迎的世界杯,其认为自身有完全的独立性,而不必依赖奥林匹克运动而生存。因此,每当国际奥委会要求各个国际单项体育联合会适用新的反兴奋剂条例时,FIFA 都不愿全盘接受^[2](第 527 页)。此外,国际单项体育联合会与国家单项体育协会的权力也是相冲突的。国际单项体育联合会经常不顾国家单项体育协会已经裁决运动员无辜的情况,仍另行裁决。从而导致结果的不可预见性,不利于运动员依既有规则进行辩护。

其次,程序设计的不合理造成运动员权利实现的困境。如,根据国际体育仲裁院仲裁规则,适用于上诉仲裁程序的特别适用条款中,没有任何条款允许进一步调查或者传唤证人,导致上诉人无权提交新

证据。在国际体育单项联合会规则中,此种情形更为常见。一部分国际单项体育联合会规定在听证之前可以对运动员禁赛,加重了对运动员的伤害。在听证地选择方面,国际单项体育联合会启动程序时,通常是在运动员所在国家之外举行,亲自去参加听证对运动员而言是不切实际的;听证专家均由国际单项体育联合会自己任命,缺乏中立性;在举证责任方面,运动员往往要承担自证无辜的责任;在做出裁决时,国际单项体育联合会无须以书面形式说明裁决的理由。运动员很可能在被查出有服用兴奋剂后,即被从奥运村送回国内,没有机会停留或向 AHD 提出申诉,这也是在奥运会期间因兴奋剂问题向 AHD 申诉少的原因^[6](第 183 页)。

再次,许多国家单项体育协会也存在上述程序不公正的问题。以美国为例,国家单项体育协会仲裁员通常包括国家单项体育协会成员甚至现役运动员,因此,裁决者并不是完全无利害关系的。并且,国家单项体育协会使用电信会议进行听证,阻碍了运动员进行完整的口头陈述,有效行使质问证人的权利^[21](第 533 页)。

三、世界反兴奋剂管辖体系与规则的新发展

国际兴奋剂管辖体系自身的诸多缺陷,尤其是其缺乏对运动员的正当程序保护,使得对其进行改革的呼声越来越高。国际奥委会于 1999 年成立了世界反兴奋剂机构(WADA),并于 2003 年通过的《世界反兴奋剂条例》(以下简称“条例”),目的在于形成全球一致的反兴奋剂斗争联盟。为了适应新形势的需要,国际奥委会于 2007 年对条例进行了修改,并于 2009 年 1 月 1 日生效。条例是第一个世界性的反兴奋剂文件,它尽可能地变通协调了各体育组织之间规则的冲突,力图统一兴奋剂处罚标准,充分体现对运动员正当程序权利的保护。

(一) 条例对反兴奋剂规则统一化的努力

在条例通过之前,有些国家、单项体育组织采用不同的规则,甚至同一体育组织在不同案件中采用不一致的规则,导致规则适用的不确定性以及裁决的不可预见性,使运动员处于被动。条例试图建立一个具有优先追诉权的替代系统,产生一个独立、自治的法律系统,推动世界反兴奋剂活动的一致性。

首先,条例严格界定了使用兴奋剂的定义,规定凡实施了条例第 2.1 条款至第 2.8 条款中规定的一项或更多项违禁行为,即为使用兴奋剂。根据条例,WADA 需经常地(每年至少一次)公布用作国际标准的禁用清单。在某个国际单项体育联合会的建议下,禁用清单可以由 WADA 专为该项目而扩大。同时,规定了列入禁用清单的物质与方法的评定标准。此外,2007 年修改的条例还引进了“非典型性检测结果”的概念,指在检测样品中发现了人体也可内源性产生的禁用物质,尚有待进一步调查,但实验室必须报告。

其次,条例采取严格责任的归责原则,即运动员必须确保没有禁用物质进入其体内,运动员要对发现于他们身体内的任何禁用物质或它的代谢物或标记物负责。条例规定反兴奋剂组织有义务证实已发生某一违禁行为,运动员则负有证明自身没有违禁的义务。同时,条例确定了几个重要的假设和前提:其一,由经过认证的实验室得出的检验结论被认为是正确的,运动员承担证明该结论是不正确的责任;其二,运动员不能质疑禁药名单上的物质或方法,也不能辩称该物质和方法并不能提高比赛成绩,运动员的主观过错大小只在处罚时才予以考虑。

再次,对于处罚标准,条例根据不同情况作了不同规定。其一,因发现禁用物质、使用或企图使用禁用物质或禁用方法、拥有禁用物质和禁用方法、拒绝接受或未能完成样本采集、篡改兴奋剂检查过程中的任何环节而被禁赛的,禁赛期为:第一次违禁,取消参赛资格两年;第二次违禁,终生取消参赛资格。其二,对于属于通用的医药产品,而且不大可能被成功地滥用为兴奋剂的特定物质,若运动员能证实使用该特定物质不是为了提高运动成绩,则以上的禁赛期将变为:第一次违禁,最轻处罚为警告和训诫,以及无限期失去后续比赛的资格。最重处罚为取消参赛资格一年;第二次违禁,取消参赛资格两年;第三次违禁,终生取消参赛资格。其三,因交易禁用物质或禁用方法以及对任何运动员使用或企图对其使用

某种禁用物质或禁用方法而被禁赛的,则禁赛期应从最少四年直到终生禁赛。其四,因未能提供行踪信息或错过检测而被禁赛的,按照与该违规相关的反兴奋剂组织制定的规则,取消参赛资格罚期最少 3 个月,最多 2 年。其五,对于一些情节严惩的违禁行为,加大了打击力度。

(二) 条例努力体现正当程序标准

条例致力于保护过去被忽视的运动员权利并增加程序的透明性,2007 年条例的修改主要强调“严格和公平”两个方面,加强打击违禁使用兴奋剂的行为。条例几乎涵盖了正当程序保护的方方面面,提升了运动员获得公平公正对待的机会。

其一,通知的权利。检测机构应当将阳性的检验结果以及继续调查的结果及时通知运动员。其二,听证的权利。条例规定了运动员参加公平听证会的权利,即每个负责检测结果管理的反兴奋剂组织都应应为任何被宣布为已违反兴奋剂规则的人提供听证的机会。条例还对召开听证会的基本原则作了详细的说明。其三,隐私权利。条例规定关于阳性结果和其它潜在违犯反兴奋剂规则的信息除了可让本组织内有必要了解的人知道外,收到通报信息的组织不得泄露这些信息,直至负责检测结果管理的反兴奋剂组织已公开披露。相关机构对运动员的信息应保密,且只能用于计划、协调或实施兴奋剂检查,不再用于此目的时,应将其销毁。

此外,条例对运动员的上诉权做了详细规定,即对适用条例或依条例制定的规则所做出的裁定,都可以根据条例第 13.2 条款至第 13.4 条款的规定提起上诉。条例对可以上诉的情形、上诉主体以及上诉机构分别做了详细的说明。

(三) 条例采用了强制性与灵活性结合的方法

条例对于处罚和与听证有关的条款进行了强制性规定,而对于关于体育团队所需承受的后果以及不同组织对于行踪信息和错过检查的处罚则允许有一定的灵活性。在统一化的过程中,允许体育管理组织按照自己的规则有进行变通,符合各体育项目的不同特点,对于运动员来讲,给予了他们针对自身的不同情况维护自身权利的机会。

条例阐明了兴奋剂管制的职责,规定在国际赛事和国内比赛中都应采集样本,进行兴奋剂检查。但就一个赛事而言,应该只有一个组织负责发起和指导兴奋剂检查。检测结果的管理和听证会的召开应由发起和指导实施样本采集的反兴奋剂组织负责(或者,如果在没有采集样本的情况下,由发现兴奋剂违禁的组织负责),并且应该组织制定的程序规则操作。此外,条例还规定了各签约方对检测、特许治疗性使用和听证会的结论,以及其它的最终裁定等方面的相互承认和尊重。总之,条例的目标是确保在全球采用统一的办法以维护公平的竞争环境,并保持“全球化和统一化的”竞争^[7](第 167 页)。

四、条例适用中存在的问题

如前所述,条例完善了国际兴奋剂管辖体系。然则,在规则统一化的进程中,条例的一些弊端也日益凸显。

(一) 严格责任原则存在的问题

在兴奋剂管辖中使用严格责任的积极作用是毋庸置疑的,但同时,大多兴奋剂争议也来源于此。

第一,某种物质在体内的含量达到一定的程度会被认定为超标,科学上所确定的范围虽然是通过成千上万次的测定得出的结论,但这个结论仍是通过不完全归纳得出的。同时,由于存在个体差异,最终的确定值符合兴奋剂标准,但可能仍会与事实相悖^[8](第 295 页)。斯兰尼案就是有关体育组织不顾个体差异的典型,1996 年,斯兰尼夺得了亚特兰大奥运会 5000 米的入场券后,依照惯例接受了药检,药检结果显示斯兰尼的尿样中睾酮与表睾酮的比率超过 6 : 1,睾酮检验呈阳性。在听证会上,斯兰尼提出口服避孕药、月经期以及服用酒精,这些原因之一或共同作用均有可能导致睾酮与表睾酮的比率超过 6 : 1。美国田联也称以睾酮与表睾酮的比率超过 6 : 1 来断定睾酮检验呈阳性,对女性而言,是不可信的,并解除了对她的禁赛。但是,IAAF 仍然坚持 6 : 1 的比率是可信的,并对她追溯性禁赛两年^[2](第 525 页)。

第二,严格责任不考虑运动项目特点及运动员过错,显然对运动员提出了过高的注意义务。拉杜坎诉国际奥委会案突出了这一问题,拉杜坎系罗马尼亚体操运动员,在2000年悉尼奥运会上夺得女子全能体操金牌。赛后按照惯例接受了尿检,结果显示尿样中含有国际奥委会禁用的物质伪麻黄碱,国际奥委会遂取消了拉杜坎的金牌。体操专家及了解体操的医学专家都认为该药不仅无助于体操比赛,反而有一定负面作用^[9](第77页)。拉杜坎遂向CAS提出申诉。其认为伪麻黄碱虽然在国际奥委会的兴奋剂清单之内,然而,却不是国际体操联合会所列的禁药。其体内含有的伪麻黄碱不仅不能提高比赛成绩,反而会损害其体操技术的发挥。但CAS认为拉杜坎的这一抗辩是没有意义的,为了对其他运动员公平,理当取消其个人金牌。奥委会的决定或许是符合规则的,但却是“不人道”的。特别是由于体育项目的不同,各个国际单项体育联合会的禁药清单也就不同,甚至与国际奥委会的标准不一致,如本案中的伪麻黄碱,这无疑加重了运动员的注意义务。

(二)处罚机构自由裁量权过大

条例规定:“如果WADA确认某种物质或方法符合以下三个标准中的两个,则该种物质或方法将被考虑列入禁用清单:(1)医学或其它科学证据、药理学效果或经验证明,该种物质或方法可潜在提高或提高运动成绩;(2)医学或其它科学证据、药理学效果或经验证明,使用该种物质或方法可对运动员的健康造成实际的或潜在的危害;(3)WADA确定,使用该种物质或方法违背了本条例导言中提及的体育精神。”但是,何为体育精神?条例规定的体育精神为“人类精神、肉体、思想的体现,并且具有以下价值特征:道德、公平比赛与诚实;健康;优秀的能力;人格与教育;有趣与快乐;团队活动;奉献与承诺;尊重规则与法律;尊重自己,尊重其他参赛者;勇气;联合与团结。”然而,各国及各体育组织对此均有不同的理解,仲裁机构的自由裁量权显然过大。

(三)WADA和其他体育管理组织的关系不明确

条例虽然赋予了WADA较大的权力,但是却没有明确WADA和其他体育管理组织的分工,实际上的执行结果,同条例生效之前一样,由各个体育管理组织承担大部分的工作。显然条例没有很好的协调WADA和其他体育管理组织关系,进而不能消除各个体育管理组织之间权力的重叠,难以实现对运动员的正当程序保护。

五、当前形势下兴奋剂处罚规则公正性一致性的改良之策

在兴奋剂处罚规则及处罚权无法完全统一的前提下,充分发挥仲裁机构的功能,增强个案处理的公正性,不失为良策。

(一)严格责任原则下的例外

兴奋剂纠纷中最大的争议来自于严格责任,在此原则下,一方面,无论是体育组织的处罚机构还是国际体育仲裁院,在进行审查和裁决时,在是否处罚的问题上基本不进行过多审查,运动员的过错程度也只在处罚时予以考量,运动员的抗辩权利受到限制。另一方面,兴奋剂标准多样性前提下的严格责任,增大了运动员的风险。基于此,可以各体育组织的处罚规则为基础,综合处罚方式,尝试更合理的严格责任认定方法。

第一,应结合运动员过错及对比赛的影响程度确定是否对其进行处罚。如果运动员可以证实其体内兴奋剂物质系误食,本人或与之相关的人并无过错,且误食兴奋剂的行为对比赛没有实质性影响的话,诸如集体项目中的替补运动员误食等情形,可以考虑不对其进行处罚。阿塞拜疆女子曲棍球队北京奥运会参赛资格纠纷案中一定程度上适用了这一方法。2008年4月20日,西班牙女子曲棍球队在资格赛决赛中以3:2战胜阿塞拜疆,获得北京奥运会参赛资格。5月21日,国际曲棍球联合会(FIH)告知西班牙队,其两名运动员的A瓶尿样在反兴奋剂检测中呈阳性。依国际曲棍球联合会反兴奋剂条例第11条的规定,“如果一支运动队的一名以上运动员被发现在比赛期间违反兴奋剂条例,则这支队伍会被取消资格或受到其他的纪律处分。”经过听证,纪律委员会的决定认为:西班牙队一名运动员有此类

行为,但是因为疏忽大意,并非故意(兴奋剂物质来源为赛前食用的食品),因而不予以制裁;另一个运动员则没有被认定有违反兴奋剂条例的行为。

第二,在处罚的方式上应更具灵活性。对于运动员无过错但对比赛结果可能产生影响的情形,可以采取相对灵活的处罚方式,比如取消比赛成绩的同时,不再对其进行禁赛的追加处罚,或者,对于一些争议颇大的案件,即使做出了禁赛决定,也可根据情况暂缓执行,待其最终的申诉结果确定后,再决定执行与否,若禁赛决定仍被仲裁庭维持,则具有溯及力。否则,运动员在裁决出来前就已被禁赛,丧失了保护的意義^[7](第 166 页)。

第三,在对严格责任进行例外情形的认同时,无过错及对比赛影响力的认定弹性极大,尚难以形成稳定的规则,需由处罚机构及仲裁庭进行个案的审查,审查过程中,应综合适用下列标准:其一,单项体育规则的规定;其二,WADA 规则的规定;其三,运动员对事实举证的程度;其四,普遍认可的专业认知。

(二)逐步减少各体育组织及争端解决机构处罚权力的冲突。

兴奋剂处罚权力分散于各单项体育组织,权力冲突的情况时有发生。国际体育仲裁院仲裁员在仲裁过程中,也会受各单项组织规则及反兴奋剂机构实施情况的制约^[7](第 158 页)。Torri Edwards 案即凸显了这一困境,Torri Edwards 是一名著名的美国田径运动员,在雅典奥运会前 4 个月,在国际田联组织的运动会上被查出使用了兴奋剂,美国反兴奋剂委员会对其处以禁赛两年的兴奋剂处罚。在国际体育仲裁院北美仲裁庭进行听证时,其辩称存在国际田联规则中的“例外情形”,应该减轻或免除对她的处罚。仲裁庭认为例外情形是否存在,应取决于国际田联兴奋剂审查机构对其行为的认定,而国际田联认为不存在例外情形。因此,仲裁庭维持了两年禁赛的决定。

本案涉及到了关于兴奋剂处罚权力分配的问题,即仲裁庭是否有权审查兴奋剂案件的事实,是否有权对单项组织所做的决定进行审查。按国际田联的规则,只有其有权就兴奋剂争议中是否存在例外情形做出决定,其他裁决机构应以其决定作为裁决之基础。运动员也可以将田联反兴奋剂机构的决定上诉至 CAS,但田联反兴奋剂规则限制 CAS 对其决定的审查权利。该规则第 60 条第 27 款规定:“CAS 的听证不能对田联所依据的事实及决定进行审查。除非:(1)国际田联所做之决定没有事实依据;(2)与之前国际田联所做出类似案例明显相悖,且这种相悖不能为案件事实所说明;3、决定的做出没有进行合理的审查。”

国际田联上述的限制条款与特别仲裁庭规则第 16 条规定的仲裁庭充分的审查权存在冲突,尽管这种冲突没有影响仲裁庭对本案的最后裁决。但仲裁庭指出:“CAS 应有权根据自己的规则,无限制地对案件进行事实及法律方面的审查。进而,仲裁庭指出,国际田联有关限制 CAS 审查范围的条款不应被世界反兴奋剂条例所吸收。”

本案中,国际田联发展了普遍适用的例外情形并界定了范围,但却明显违反了程序公正的原则。运动员希望通过仲裁庭审查单项组织决定的诉求在这一原则之下根本无法得到实现。仲裁庭如受限不能进行事实审查,其在兴奋剂争端中将形成虚设。但同时,国际单项组织的规则制定及处罚权力的获得是建立在体育组织自治的基础之上,国际单项组织作为各单项体育的管理机构,其治理权力应受到尊重。而且,其是国际体育运动中一支重要的制衡力量,以免体育运动陷入国际奥委会一家独大的局面。折中的方式应该是将国际单项组织的规则作为首选,予以适用,并由各单项组织裁决。但允许 CAS 作为上诉机构,根据各单项组织的条款进行全面的审查,这样才能在独立的前提下对单项组织的处罚决定进行调整。即,通过仲裁院个案的裁决,对各单项组织间以及与 WADA 条例之间的冲突进行协调和处理,各单项组织则可以根据仲裁院的裁决及评价,有针对性地调整自身的规则,通过公约、条例等方式明确各自的分工及规定争端解决程序,同时建立信息共享制度,使规则更合理趋同,加强对运动员的保护。

[参 考 文 献]

- [1] Mitten, Matthew J. 2006. "From Grand Slams to Grand Juries: Performance-Enhancing Drug Use in Sports: Symposium Contribution: Drug Testing of Athletes-An Internal, Not External, Matter," *New England Law Review* 40.
- [2] Straubel, Michael S. 2002. "Doping Due Process: A Critique of the Doping Control Process in International Sport," *Dickinson Law Review* 106.
- [3] 黄世席:《国际体育争议解决机制研究》,武汉:武汉大学出版社2007年版。
- [4] [英] 迈克尔·贝洛夫、蒂姆·克尔、玛丽·德米特里:《体育法》,郭树理译,武汉:武汉大学出版社2008年版。
- [5] 李 龙、徐亚文:《正当程序与宪法权威》,载《武汉大学学报(人文社会科学版)》2000年第9期。
- [6] McLaren, Richard. 2004. "International Sports Law Perspective: The CAS AD HOC Division at the Athens Olympic Games," *Marquette Sports Law Review* 15.
- [7] Goldstein, Robyn R. 2007. "An American in Paris: The Legal Framework of International Sport and the Implications of the World Anti-Doping Code on Accused Athletes," *Virginia Sports & Entertainment Law Journal* 7.
- [8] 中国政法大学体育法研究中心:《和谐奥运,法制同行》,北京:中国政法大学出版社2008年版。
- [9] 余 宇、谢雪峰:《第27届奥运会拉杜坎兴奋剂事件引发的法学思考》,载《体育科学》2006年第3期。

(责任编辑 车 英)

Development of International Sports Doping Penalty System in Due Process Perspective

Li Zhi¹, Wang Meiyang²

(1. Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China;

2. Fuzhou University Law School, Fuzhou 350108, Fujian, China)

Abstract: With the process of sports commercialize, doping is becoming a serious problem in the international sports field. Because the strict liability standard of doping penalty is inconsistent with rules of various of international sports organizations, which make it very difficult to protect the legitimate rights. To reduce the burden of athletes which caused by polytrophe of doping penalty system, and the international community is making an effort on Penalty System integration in the promotion of International Olympic Committee. In this process, due process rights of athletes should be concerned, and arbitral awards and evaluation on cases should make more import role, which will promote the coordination among different sport organization and make the doping penalty system more legalization.

Key words: doping penalty; due process; strict liability standard