



论国际体育仲裁中一般法律原则的适用

李 智 肖永平

摘 要: 在国际体育仲裁中,一般法律原则以其公平、普适的法律属性,得到越来越广泛的适用,发挥着对体育自治规则的补缺和矫正功能。体育组织和仲裁机构应在坚持体育自治的基础上,结合体育争端的特点,调适一般法律原则的内涵,将其与体育自治规则有效结合,推进体育自治规则法律化的进程,从而实现体育公正与法律公正的双重目标。

关键词: 国际体育仲裁;一般法律原则;体育公正;法律公正

当前,国际体育仲裁的法律适用以自治规则优先、一般法律原则及外部法律补缺为基本方式。其中,相比自治规则,一般法律原则具有更强的法律性;而相较外部法律,其国际性和普遍适用性又符合国际体育争端的特点。本文试图通过研究几个典型案例来揭示一般法律原则在国际体育仲裁中的适用方式等问题,进而展望其未来的发展方向。

一、一般法律原则在国际体育仲裁中的适用

从国际法角度分析,一般法律原则是指各国法律体系所包含的共同原则。它们在世界范围内得到普遍遵守,而非某一特定地区或者特殊领域专有的规范^①。如合同法领域的契约自由原则、有约必守原则、诚实信用原则、禁止反言原则、保护合法期待利益原则等,公法和刑法领域的法无明文规定不为罚原则、平等原则、比例原则、善意原则等,程序法领域的穷尽内部救济、既判力排除等原则,都是本文所称的一般法律原则。

无论是体育规则规定或体育争端解决的实践,一般法律原则均得到了充分的认可和适用。究其原因,大致有二:其一,它是实现体育争端解决公平性和法律化的需要。基于体育自治的需要,国际体育仲裁以自治规则优先适用为原则。然而,自治规则本身存在着含义模糊、相互冲突甚至欠缺公平等情形。并且,随着体育商业化的不断深入,自治规则原先设定的标准难以满足体育领域越来越高的公平需求,对自治规则的机械适用可能会产生法律性和公平性欠缺问题。一般法律原则是价值或理念的法律化或规范化^②,它正好能够适应体育争端解决过程对体育自治与法律公平的兼顾。其二,它是维护规则统一性的必要。体育的国际化属性要求用全球化的标准和原则来规范体育运动,相较各国国内法律,一般法律原则是一种超越于各国国内法体系之上的价值理念,具有明显的普适性。其与体育领域融合度更高,更能维护体育规则的统一性,受到排斥的可能性较低。

基于此,一般法律原则在国际体育仲裁中的作用毋庸置疑。但是,法律原则多是一种

① 邓 烈:《国际行政法庭中的法律适用》,载《厦门大学法律评论》第 4 辑,厦门大学出版社 2002 年,第 290~292 页。

② 王夏昊:《法律规则与法律原则的抵触之解决》,中国政法大学出版社 2009 年,第 69~86 页。

价值描述,属于“应然”规范。相对法律规则而言,它自身不是个案裁判的确定性依据^①,在国际体育仲裁中亦然。因此,一般法律原则的功能,多是在仲裁实践中,通过对自治规则的补缺及矫正来实现。

第一,一般法律原则的补缺功能。即使最好的法律也无法规范全部社会生活,体育自治规则亦不可能面面俱到。当没有适用于特定案件的自治规则时,仲裁机构必须在缺乏任何规则指导的情况下,根据自己的公平直觉以及对体育规范体系的全面认识适用法律,解决纠纷。此时,一般法律原则中的公平正义理念,有利于填补自治规则的空白。在安德雷斯(Andrade)诉佛得角国家奥委会(Cape Verde NOC)案中,在无自治实体规则的情况下,仲裁庭依《国际体育仲裁理事会章程》第17条,适用“他们认为恰当的、能够适用的法律与法律规则的一般原则”做出裁决,认定取消安德雷斯比赛资格的决定无效。

第二,一般法律原则的矫正功能。在体育自治规则出现含义模糊、相互冲突或缺乏公正性时,裁判员往往通过一般法律原则的适用,引导自治规则的正确适用,实现对公平正义的追求。

1. 对含义模糊的自治规则进行解释。在纳波科夫诉国际冰球联合会案中,双方对《国际冰球联合会章程》第204条第1款第3项的规定存在争议,该规则没有清楚表明是所有运动员还是仅18岁以下的运动员,可以提出代表另一国家参赛的申请。对此,CAS仲裁庭引入一致性原则,对该规则进行了解释。仲裁庭认为:该规则一直都被解释为申请人仅指那些曾代表第一个国家参赛的小于18岁的运动员,并非指所有运动员。基于一致性原则,以及之前因这项特别解释被拒绝的运动员的公平起见,CAS认可了这项严厉的解释^②。

2. 解决自治规则冲突问题。在直布罗陀足协诉欧洲足联案中,CAS仲裁庭运用禁止反言及合理期待的法律原则,解决了新旧规则的冲突问题。仲裁庭认为:一个体育协会有权决定接受或是拒绝任何一方提出的入会申请,但这项权利必须受到一定的限制。协会会员与协会之间根据合同内容或缔约磋商过程中形成的善意期待,以及因此产生的相关义务,应构成对上述权利的限制。欧足联在参观直布罗陀的足球设施后,于2000年7月做出了对直布罗陀的资格申请有利的报告,引发了直布罗陀足协的合理期待,且欧足联没有提出客观和正当的拒绝理由。最后,为了避免对直布罗陀形成不公平对待,仲裁庭最终裁定欧足联应依据原有规则做出决定。

3. 对适用自治规则有违公正进行矫正。在俄罗斯马术联合会诉国际马术联合会(FEI)案中,自治规则的公平性遭受挑战。CAS认为:如果严格按照FEI的规则,已替补参赛的法国运动员将会被俄国运动员取代,这对法国运动员明显不公。因而,援引一般法律原则中的公平、正义、合理原则,仲裁庭建议国际奥委会行使其职权,为俄罗斯增加马术比赛的名额,从而使澳大利亚、法国和俄罗斯三国都能满意。

二、一般法律原则在国际体育仲裁中的调适

一般法律原则作为体育争端解决过程中的重要法律依据,其适用方式及内涵因体育领域的特点而有特殊性。简言之,体育是以既定的、客观统一的规则进行的,以竞争为目的的游戏性行为^③。它不仅包含一般社会生活所没有的一些特殊事务,如兴奋剂问题、参赛资格问题、球员转会问题等。而且,在相同事务上也存在着有别于其他领域的公平内涵。一般法律原则在适用于国际体育仲裁时,会因尊重体育自治而对其内涵进行相应调适,以便合理适用。

(一) 尊重体育自治

与一般法律行为不同,体育行为首先产生规则上的效果,之后才产生现实的法律效果,故不像一般法律行为判断合法与否,可以直接适用法律标准。体育行为首先要适用“规则”标准^④。因此,一般法律原则在国际体育仲裁中通常以默示规则的形式存在,仅在自治规则存在漏洞时,才有可能被直接适用。且在援引一般法律原则寻求自治规则的真实含义时,仍会尊重自治规则的规定和惯常解释。

① 郭树理:《国际体育仲裁的理论与实践》,武汉大学出版社2008年,第83页。

② 郭树理:《国际体育仲裁的理论与实践》,第86~87页。

③ 吕予锋:《什么是体育》,载《天津体育学院学报》2005年第3期,第12页。

④ 吕予锋:《什么是体育》,第12页。

CAS对待含诺龙成分的兴奋剂检测结果的立场,印证了上述一般法律原则的适用模式^①。诺龙是体育比赛中禁止服用的一种类固醇物质,但人体自身也能产生少量诺龙。所以,禁止使用诺龙的反兴奋剂规则必须考虑允许运动员体内存在一定量的诺龙成分。然而,多少量的诺龙成分才算合理,一直存有争议。一般情形下,检测结果显示诺龙分解物浓度低于2ng(纳克)/ml的,应视为人体自身产生的生理物质;若浓度高于5ng/ml,则可认定服用了兴奋剂。但是,介于2ng/ml与5ng/ml之间,属于不明区域,难以确定。在没有规则明确之前,CAS根据公平原则填补了这一空白,认为科学鉴定必须达到确定无疑的程度,在争议范围内的检测结果并不能证明服用兴奋剂。然而,自从国际奥委会在其药物清单中规定只要诺龙检测浓度高于2ng/ml即构成兴奋剂违禁之后,CAS便遵从了这一结论。尽管新的科学证据已经表明,只要诺龙分解物的浓度低于10ng/ml,就不能充分证明外服了兴奋剂。无疑,CAS将普通法以及公平原则,置于体育组织制订的检测规范之后。

(二) 一般法律原则内涵的调适

不同社会领域有其独立存在的特殊性和必然性,所以,不同社会领域的法律适用也具有相应的差异性。一般法律原则在国际体育仲裁中的适用,常常需要对其内涵进行重新调适,以适应体育争端解决的特殊性。比如,在一般民事关系中,协议自愿原则是一项基本原则;但在体育领域,运动员协议往往具有单方强制性(运动员不签则无法参加竞赛);体育仲裁中的强制仲裁条款与仲裁的自愿性也颇有抵触;而体育争端解决所适用的公平原则,也必须考虑自治规则保护下的体育公正的实现。

此外,一般民事诉讼或仲裁程序中的原则,在国际体育仲裁中也有所变化。以既判裁决为基础的既判力排除或一事不再理原则为例。通常而言,既判力排除原则是指在当事人、原因和标的都相同时才产生既判力。但在体育争端中,由于强制仲裁的存在,一个案件中的当事方在另一个案件中可能成为有利害关系的第三方,如果仅因当事人、原因或标的有区别,就认为是两码事,而不适用“既判力排除”原则,容易出现循环仲裁的情形^②。以“Perez三部曲”为例,国际奥委会否决美国奥委会授予Perez代表美国参加悉尼奥运会,美国奥委会和美国皮划艇协会以Perez脱离古巴国籍、具备美国国籍已经超过三年期限为由上诉至CAS,请求撤销国际奥委会的决定,但被驳回。随后,在第一案中作为证人出庭的Perez本人提出上诉,要求确认其在1993年即丧失古巴国籍,CAS依据传统三同性标准认定当事人及原因均发生变化,不构成“一事”,从而受理此案,并最终裁定Perez具有参赛资格。然而,两案的申请人、请求及事实理由虽然不同,但两案的仲裁结果所影响的当事方固定,并且请求与事实理由相互影响,存有关联,事实上应当认定为“一事”,从而认定第二案构成重复仲裁。由此可见,传统的三同性标准难以实现体育仲裁对公平效率及维护判决严肃性的价值追求。仲裁庭随后也认识到此点,Perez三部曲第三案中另一第三方古巴奥委会以未被给予机会参与第二次仲裁庭审为由,要求撤销第二次裁决。CAS在此次裁决中,裁定本案应受既判力排除原则的拘束,理由是在第二案中,仲裁庭已通知古巴奥委会作为利害关系第三人出庭。CAS对传统三同性标准进行了调适,在当事人的识别上,将考量的重点放在当事人之间是否互为利害关系人,而不要求完全相同。在诉讼原因与诉讼标的的判断上,则主要关注诉因之间的关联以及裁决结果最终对当事方产生的影响。

因此,一般法律原则在体育争端中的适用,始终秉持务实的态度,尊重自治规则的权威,并对其内涵进行适当的扩大或者缩小,尽量避免逾越自治的正当界限。同时,进一步保护运动员的公平利益及奥林匹克精神,将法律公正建立在体育公正的基础之上。

三、一般法律原则在国际体育仲裁中适用的缺陷

体育仲裁机构在国际体育仲裁中,采用尊重体育自治和调适其内涵的方式,实现一般法律原则对个案的适用,但因此产生了如下弊端:

^①郭树理:《国际体育仲裁的理论与实践》,武汉大学出版社2008年,第390页。

^②李智:《国际体育仲裁中一事不再理原则的适用》,载《湖北体育科技》2009年第5期,第509页。

(一) 对自治规则的过分尊重不适应当前体育运动的发展

在商业利益剧增和体育运动全球化的背景下,体育对社会生活的渗透越来越深,从而产生了愈发广泛而复杂的法律问题,如运动员协议、体育组织的反垄断规制、运动员权益保障等等。巨大的经济利益使体育运动参与者的期望标准更高,要合理解决争端,特别是那些带有明显巨大经济利益的争端,原有的体育自治体系往往力有不济。

比如,对于兴奋剂检测及处罚中所坚持的严格责任原则,争议始终颇大。在加诺德诉国际泳联案中,CAS分析了坚持严格责任与不区分运动员过错所造成的不公平状态之间的矛盾时,认为:取消比赛资格的规则应当被遵循,无需考虑过错程度。但当涉及禁赛处罚时,应允许“对每起案件的主观因素进行考虑,以便达成一项公正与公平的处罚”。可见,CAS倾向于在处罚中体现相称性,主张将运动员的主观过错作为衡量责任大小的标准。但是,所有这些考量又必须基于单项体育联合会的规则。其结果是,虽然仲裁庭认识到不考虑运动员过错,机械适用处罚措施,不利于维护运动员的权益,缺乏公正性,但也不直接否定自治规则的效力,自由创设处罚措施,而仍依据现有的体育规范进行处罚。

(二) 标准模糊导致裁决不一致

明确判别标准是合理适用相关原则的关键。然而,一般法律原则作为一种“应然”规范,内涵上的模糊性是其基本特征。在进入特定语境后,又要进行必要的调适,使原本模糊的内涵更加难以把握。例如,对于“技术性事项不审查原则”的理解和运用,最初的看法是:对于比赛规则、裁判裁决等纯粹技术性规范,除非裁决涉及“损害运动员人身、财产权利”,均不予审查。之后,该项原则被赋予一些新的内涵,认为适用体育运动规范的后果经常与运动员的人身财产权利相联系,如果某裁决是武断做出的,就应对其进行审查^①。上述两种标准均具有一定的模糊性,某项争议是体育性质还是财产性质,CAS并没有规定明确的标准,现代职业体育运动中较常见的就是某一争议既涉及体育性质又涉及财产性质,即使进行调适后采取“是否武断”作为标准,该标准同样依赖于个案分析,从而赋予仲裁员较大的自由裁量权。

仲裁员在进行自由裁量时,由于对一般法律原则的内涵认识不同,会造成裁决之间的一致和不可预见。1999年,4名英国田径运动员的赛后药检结果呈阳性,并因此被禁赛。在听证中,4名运动员均声称其尿样呈阳性是误食食物所致,并无故意,英国田联因此取消了对他们的禁赛。国际田径联合会(IAAF)却根据自己的规则,重新对这4名运动员进行了禁赛,并按照自己的仲裁程序重新处理该案。在仲裁中,英国田联呈交了英国阿伯丁大学的研究结果,该研究表明:食物补充和剧烈运动相结合,会产生诺龙药检阳性的结果。但是,IAAF仲裁机构认为该研究并不完善,不同意英国田联关于运动员无过错的说法。6个月以后,国际奥委会在德国科隆的实验室发现,100份食物补充会有16份诺龙药检呈阳性。但即便如此,IAAF仍然坚持严格责任原则。IAAF和英国田联在正当程序理念上的差异,对自由裁量权的不同处置,形成了明显不一致的裁决。

四、一般法律原则适用方式的发展

伴随着体育国际化、商业化的进程,对在体育争端解决中充分实现法律公平的要求日益提升,自治规则面临着法律化的趋势。一般法律原则的调适和发展,无疑会对这一趋势起到良好的推动作用。

(一) 不断充实和明确适用于体育争端的一般法律原则

仲裁庭应通过实践,充实可适用的一般法律原则,尤其是在当前体育运动广泛渗透的社会生活领域,如合同法、反垄断法、税法等等。例如,对于反垄断规则,也是随着体育运动的不断发展最终得以适用于体育领域。早期,在体育职业化程度并不是很高的阶段,体育组织有权决定参与者进入职业联盟或参赛的标准,唯有满足某一特定标准的申请者,才有资格准入。之后,随着职业化程度的加深,职业体育涉及的经济利益逐渐增大,此时,禁止某一个人或团体参赛则有可能违反“禁止限制贸易行为”的法律原则。另一方面,一般法律原则在进入体育领域之后,要进行必要的调适,从而发展成为符合体育运动特

^①黄世席:《奥林匹克赛事争议与仲裁》,武汉大学出版社2005年,第51页。

殊性的确定标准,这一调适过程至关重要。该标准应顺应当今体育运动发展的趋势,以提高法律公正性为原则。具体而言,应充分保障运动员及其他参与方的利益,兼顾奥林匹克和体育运动的利益。随着体育商业化和人权理念的发展和深入,运动员权利应被国际社会重新审视。例如,体育争端解决中应建立更高标准的正当程序,以保证当事人的参与权,保证裁决机构的独立性等等,使争端解决程序更符合公正性、参与性、透明性以及效益性的要求。又如,裁判争议在现今体育争端中占了较大的比例,实现体育争端中法律公正性要求,对不干涉裁决结果和技术问题不审查等体育纠纷处理原则均产生了冲击,如何调整一般法律原则中的公平内容,使之与体育自治模式相匹配,是合理解决争议,维护运动员权益与体育组织权威的重要内容。

(二) 持续突出一般法律原则对体育自治规则的补缺和矫正功能

在体育自治的基本管理模式下,实现体育自治规则法律化是实现体育争端公平解决之根本良策。一般法律原则的补缺及矫正功能,有利于体育自治规则完成这一法律化进程。体育仲裁中一般法律原则功能的实现,指出了自治规则存在的模糊、适用冲突或缺公正等问题。例如,CAS依据“责行相称原则”审查体育组织的纪律处罚决定,仲裁庭力争根据每个争议的具体情形,适用不同的处罚。相较取消参赛资格的机械性处罚措施,更具公平性。以此为基础,体育组织可以通过细化标准和违规情形,使处罚措施更加合理,更能实现处罚措施的预防、处理和矫正功能。因此,体育自治组织可总结争端解决的实践,针对体育规则中对运动员及体育利益影响重大且不公平的环节,吸收一般法律原则的合理内容,制订或修改规则,使自身规则不断法律化,努力在自治模式下实现法律公正。

(三) 逐步形成国际体育法的重要渊源

伴随体育运动的发展及争端的多样化,形成稳定正规、统一的法律规范体系势所必然^①,独立的国际体育法的形成也是保持体育运动独立性、平衡体育公正与法律公正之间冲突的需要^②。体育运动全球化趋势对社会生活的渗透越发深厚,其内容融合了商业利益、国际竞争以及公共管理等情形,涉及与体育有关的侵权法、合同法、行政法以及保健法等方面。诚然,进入体育领域的外部法律大多来源于传统的实体法,但在适用中加入了体育元素,如体育精神和法律道德、体育和公司结构、体育和残障、体育和种族、体育和性别、体育和税收等等,使这些法律的具体内涵超出了传统实体法。其中,具有普适性的一般法律原则在适用于体育争端的过程中,通过调适内涵,产生了与其它领域不同的结果,体现体育特殊性的一般法律原则将成为国际体育法的重要渊源。

五、小 结

总结上面的研究,一般法律原则适用于体育争端的基本路径可归纳为:因应体育争端解决公平性的需求,一般法律原则在体育领域的适用机会得以提升。在依据一般法律原则对体育争端进行判定的过程中,需要准确把握体育自治的界限,充分考虑体育活动的特定条件、体育制度及体育目的,适当调适一般法律原则的内涵和要求,兼顾体育公正与法律公正,既不能为追求法律公正而淡化独特的体育文化和精神,又要通过调适,不断促进自治规则的法律化和统一化。

■ 作者简介:李 智,福州大学法学院副教授,法学博士;福建 福州 350108。

肖永平,武汉大学法学院教授,法学博士。

■ 基金项目:教育部重大攻关课题(07JZD0015)

■ 责任编辑:车 英

^① Timothy Davis. What is Sports Law? Marquette Sports Law Review 11, 2001, p. 218.

^② Mark C. Anderson. Self-Regulation and League Rules under the Sherman Act. Capital University Law Review 30, 2002, p. 125.