

· 研究生论坛 ·

对国际体育仲裁院兴奋剂处罚严格责任原则的反思

刘 苏¹, 周 兵¹, 傅志平²

(1. 南京师范大学 体育科学学院, 江苏 南京 210097; 2. 南京工业职业技术学院 体育部, 江苏 南京 210046)

摘 要: 通过对国际体育仲裁院对兴奋剂处罚所适应的严格责任原则的反思, 指出此原则不考虑当事人意向的弊端将会随着体育的全球化趋势而日益凸显。在对这种弊端的深层原因探究后, 为确保国际体育仲裁院的严格责任原则在兴奋剂处罚中的核心地位不动摇, 提出了前瞻性的完善措施。

关 键 词: 国际体育仲裁院; 兴奋剂; 严格责任; 责任相称

中图分类号: G80 文献标识码: A 文章编号: 1006-7116(2007)01-0118-04

Review of International Sports Arbitration Court's stringent responsibility principle for stimulant abuse punishment

LIU Su¹, ZHOU Bing¹, FU Zhi-ping²

(1. College of Physical Education, Nanjing Normal University, Nanjing 210097, China;

2. Department of Physical Education, Nanjing Institute of Industry Technology, Nanjing 210046, China)

Abstract: By reviewing International Sports Arbitration Court's stringent responsibility principle for stimulant abuse punishment, the authors pointed out that the defect of this principle failing to consider the will of the parties concerned will become ever increasingly prominent with sports globalization. Having probed into the profound causes for such a defect, the authors put forward preventive perfecting measures in order to ensure the core status of International Sports Arbitration Court's stringent responsibility principle in stimulant abuse punishment will not be shaken.

Key words: International Sports Arbitration Court; stimulant; stringent responsibility; responsibility commensuration

随着体育的全球化、商业化发展, 国际体育仲裁院以及世界各国的体育组织越来越多地将严格责任原则作为其兴奋剂处罚的一项基本原则。但在世界人权意识逐渐增强, 自然正义普遍成为一种潮流的趋势下, 严格责任原则中的不和谐之音将会日益凸显。为使严格责任原则永葆兴奋剂处罚原则中的核心位置, 恒为兴奋剂处罚中的一个根本准则, 国际体育仲裁院有必要在实践中对此原则进行不断的修整和完善, 使之更符合自然正义的价值取向和公平公正的权益期盼。即在严格责任原则的具体适用中将运动员的主观过错因素作为一个考量, 一个处罚裁量的指标; 在适用严格责任原则的同时要兼顾到过错推定、责任相称等原则, 最终为使以公正著称的国际体育仲裁权威性的巩固和加强奠定基础。因此, 本文试图以此为导向对兴奋剂处罚中的严格责任原则的缺陷及完善方式作出法理上的探析。

1 严格责任原则概念的界定

《世界反兴奋剂条例》对“严格责任”有明确的阐述:“在‘严格责任’的原则下, 只要在从运动员体内采集的样品中发现某种禁用物质, 就构成违规。无论运动员是否故意地使用了某种禁用物质, 或是由于疏忽大意与其他因素所致, 均构成违规。”^[1]在兴奋剂案件中, 严格责任意味着一旦确认了服用兴奋剂的行为, 对有关运动员进行处罚是不可避免的结果, 不用考虑其有否过失^[2], 即一种基于运动员体内或者排泄物里客观存在禁用药物, 而对运动员的故意或者过失不加考虑就对其服用兴奋剂的行为进行处罚的方法。当然这种对在体育运动中服用兴奋剂行为的处罚通常并不被认为是刑事意义上的刑事处罚, 它是一种体育运动中的纪律性处罚, 通常情况下是根据私法或者民间规范来作出的。该原则要求一旦在运动员的尿样或血样中发现禁用的物质, 该运动员的参赛资格

收稿日期: 2006-06-28

作者简介: 刘 苏 (1979-), 男, 硕士研究生, 研究方向: 体育法学和社会体育学。

将被自动取消，这是一个不容质疑的法律推定（irrebuttable presumption）^[3]。

国际体育仲裁院在兴奋剂处罚中一贯坚持适用严格责任原则。因为其认为兴奋剂中的严格责任原则是对民法中严格责任概念的一种彻底的借鉴，也是能够有效打击兴奋剂行为的一种解释^[4]；同时它坚持认为从原则上讲反对兴奋剂行为的崇高目标和实际需要足以说明适用严格责任标准是适当的；①最后，它认为严格责任原则未违背瑞士法律，所以适用严格责任原则进行的仲裁裁决可以得到联邦院的肯定^[5]。可见，严格责任原则是国际体育仲裁院和许多国际单项体育组织在兴奋剂处罚中一贯遵循的一个基本原则，并坚信它的严格性和合理性。

2 体育仲裁院适用严格责任原则案例

体育仲裁院(Court of Arbitration for Sports,简称CAS)是国际体育运动领域中的主要裁判机构,从CAS近年来仲裁的几起兴奋剂纠纷案来看,采用的均是严格责任原则。最具有典型意义的是悉尼奥运会的拉杜坎兴奋剂事件:2000年9月26日,悉尼夏季奥运会上,获得女子体操全能冠军的罗马尼亚选手拉杜坎(Andreea Raducan),由于药检结果呈阳性,被国际奥委会取消个人全能金牌。而事实上,拉杜坎因为比赛前感冒,队医让她吃了一片感冒药,而这片普通的感冒药里含有禁药成分。罗马尼亚队认为拉杜坎不应因队医的错误而遭受惩罚,于是拉杜坎下午向ICAS为悉尼奥运会特别设立的临时仲裁处提出上诉仲裁申请。经过两天的讨论,仲裁庭虽然承认拉杜坎服用感冒药并无其他恶意,但《国际奥委会反兴奋剂规则》规定了“严格责任原则”,为此,国际体育仲裁法庭召开了持续4个多小时的听证会,最后作出裁决:维持国际奥委会对拉杜坎的处理决定。CAS在本案中适用的严格责任原则在国际体育界引起了较大的争议。

3 严格责任原则的缺陷

禁止服用兴奋剂的规定,是比赛规则中应有的内容。目前,各运动专项的国际联合组织都公布了不尽相同的规定,尽管国内、国际体坛上对使用违禁药物的运动员的处罚各不相同,但是,大多数国家仍采用严格责任原则;国际体育仲裁院在兴奋剂处罚中也是严格按照“严格责任原则”来执行的。这种一旦运动员的尿检呈阳性,而不问该运动员对该检测结果有无异议,不问该运动员主观上有无过错,就给予严厉制裁的处罚规则笔者认为是有缺陷的。

国际体育仲裁庭意识到严格责任原则存在缺陷,“毫无疑问可以对一个没有审查其过错或故意意向的运动员实施禁赛两年的处罚过于严厉,尤其是根据瑞士民法典28条的规定更是如此”。②绝对的严格责任原则并没有为运动员留下开脱证据的余地,因此并不能区别开运动员服用兴奋剂的

主观因素;如果推定运动员有过错而不给予该运动员提供证明自己是无辜的证据的机会,不审查具体争议的客观情况一律适用严格责任事实上也是不可接受的;③对所有的服用兴奋剂的行为都适用一个固定期限的处罚措施是不合理的,而应根据运动员的过错程度规定一个比较灵活的处罚期限则更为可行^[6]。但是,事实上国际体育仲裁院认为即使运动员提供的证据成功地证明他(她)没有过错也不能免除他(她)的责任,除非在有限的并且通常详细列举的案件中才允许。通常运动员所做的无过错的抗辩主要是作为一项可能减轻处罚的考量因素,而不是免除处罚的辩由。可见,国际体育仲裁院在处理兴奋剂争议时仍适用严格责任规范而很少乃至根本不考虑所谓的过错因素。加之由于严格责任原则不违背瑞士法律,从而为适用此规则而作出的仲裁裁决能顺利地得到瑞士联邦院的认同。不考虑过错因素裁决的承认和执行,使得仲裁庭更不会考虑运动员的抗辩。这种不考虑运动员主观过错的严格责任原则往往使处罚的结果与服用的行为不适应,违背了处罚的责任相称原则,侵蚀了仲裁裁决的权威性,违抗了程序正义性(自然正义性),挑战了人本主义。

3.1 与程序正义原则相违背

体育纪律处罚中的法律问题大多与“自然正义”即程序正义有关。④正义,英文为“justice”,具有公正、正义、正当、公平的含义,尽管侧重点有所差别,但这些词的含义却大体相同。公正或正义是人类普遍公认的崇高价值,但对于其内涵博登海默认为:“如果用最为广泛的术语来谈论正义,人们可能会说正义所关注的是如何使一个群体的秩序或社会的制度适合于实现其基本目的的任务……满足个人的合理需要和要求并与此同时促进生产进步和社会内聚性的程度——这是维持文明社会生活方式所必需的——就是正义的目标。”^[7]国际体育仲裁院的兴奋剂处罚程序作为解决争议的一种方式,实质是一种使混乱的体育秩序得以恢复的过程,因而也要求将程序的正当性作为其最高价值。因为国际体育仲裁院在进行兴奋剂处罚时是必须遵循一套完整的纪律处罚机制,其程序包括调查程序、指控程序、听证程序以及裁决程序等。当它使用这种机制时必须遵守“程序性正当程序”。根据美国学者的解释,“程序性正当程序”关注于规则执行的方法是否符合程序,该原则保证了施加管制或处罚过程的公正性,它的基本要求是:在一个人作为有关处罚程序的相对人时,应当被告知一切有关程序的事项,并且有得到公正裁决的机会^[8]。而根据体育仲裁院兴奋剂处罚的严格责任原则是根本不考虑运动员的主观过错,根本不给予运动员进行辩护的机会,这显然与程序正义相违背的。这种违背公正的处罚原则不仅使被处罚者的人格尊严得不到承认和尊重,而且也是对当事人普遍信服的国际体育仲裁院的公正性和权威性的一种亵渎。因此,为了能继续保持国际体育

仲裁院的权威地位,确立兴奋剂处罚的严格责任原则的威慑性,体育仲裁院应在兴奋剂处罚时给予被处罚者有无过错的辩护机会,然后根据过错程度再适用责任相称原则给予适当的处罚。这种以严格责任为主,兼及责任相称,顾及被处罚者主观过错的处罚原则才是更符合程序正义要求的。因为,这样能表明兴奋剂处罚的实体正义是通过程序公正来实现,而不是牺牲程序公正来实现的实体正义。

3.2 与人本主义思想背道而驰

启蒙运动后,诸多学者以不同的方式强调人在哲学研究中的核心地位,反对把人归结为科学理性的存在,要求揭示人的生命、本能、情感、意志等非理性存在的价值。费尔巴哈创建的“人本学”所宣扬的“人不是抽象理性的人,而是有感情、欲望的人,不是神或上帝创造了人,而是人创造了上帝”^[9],马克思的处于一定社会关系中的“实践”与“自主活动”的人学观^[10],弗洛伊德的无意识,以及胡塞尔的意向性,萨特的自为存在主义思想等等,尽管诸学说在观点上存在差异,但都表达了一个共同的精神与理想,即肯定世俗人生的意义,推崇人的价值与个性的解放,关注人的精神潜能,维护人的自由、人格、尊严等天赋权利,肯定人在世界中的核心地位和人的主体性价值。总之,人本主义强调人是世界的核心并处于主体地位,把人的特征和属性如意志、存在、人格、尊严、价值等被尊奉为最高的现实存在,反对各种形式的对人性的压抑,倡导人的自我意识与自我价值,以及人的自我解放与发展。随着“人文奥运”、“人文体育”等人本主义思潮的涌动,“以人为本”的体育价值逐渐受到人们的推崇和青睐。在此背景下,国际体育仲裁院的兴奋剂处罚中的严格责任原则由于适用时根本不考虑运动员的主观过错性,显然与“人本主义”的理念相冲突。

4 兴奋剂处罚的严格责任原则的完善措施

4.1 在实践中责任相称原则的灵活兼顾

责任相称原则即对使用兴奋剂的运动员处罚的轻重应与违法行为或违约行为的轻重相适应的原则。此原则主要表现在对运动员的禁赛处罚期限应在有关规则规定的基础上予以灵活地处理,即增加或减少禁赛期限,而这又要根据有关争议的具体情况、运动员的主观过错以及运动员的道德品质来确定。在肯定严格责任原则的同时,将运动员的主观过错及道德品质作为衡量其责任大小的重要标准。因为有的运动员,像拉杜坎确实是在毫不知情的情况下服用的。然而,有的兴奋剂的服用必须要通过注射的方式将其注入体内,如著名的网球运动员科达,他服用兴奋剂就是通过注射这种方式进行的,在这种情况下,运动员无疑是非常清楚该行为的性质和后果的。因此,在运动员主观过错不同的情况下,所承担的责任大小也应区别对待。

责任相称原则认为国际体育仲裁院对服用兴奋剂的运

动员进行处罚应取决于每个争议的具体情况,而且在考虑处罚标准的时候也应当考虑具体争议的具体情况,处罚的结果与服用的行为要适应,处罚的措施应当与运动员的过错程度相一致。同时,运动员的体育运动规范也应作为一个考量的客观因素。为了能作出一个公正的处罚结果,国际体育仲裁院应灵活地适用责任相称原则。若运动员主动承认自己有过错,此原则可以考虑酌情减轻处罚^[11]。在给予制裁时要考虑违反兴奋剂规范的运动员的意识状况,并且在没有相关的先例又有必要对服用兴奋剂的行为进行有效制裁的情况下,国际体育仲裁院如果认为有关的处罚不当,可以对处罚进行一定程度的调整^[12]。

4.2 举证责任倒置原则的合理配置

通常体育运动中因服用兴奋剂而引起的举证责任通常是由控方即体育组织来承担,它必须提供证据证明对方有服用兴奋剂的行为和应当受到处罚。通常情况下除了在运动员的体内或者排泄物里发现禁用的药物之外就没有其他的证据了,除非有证人证言和承认行为加以证明,但国际体育仲裁院指出由体育组织承担举证责任将会导致法律上的不确定性。因此仲裁院考虑作为一个原则可以保留过错推定制度,但是作为一种补偿,通过提供转移举证责任的可能性——举证责任倒置,运动员可以提供排除其责任的证据。因此可以允许运动员证明他没有故意服用兴奋剂或者他服用兴奋剂的行为是由于过失所造成的。国际体育仲裁院的这种考虑得到了瑞士联邦法院的肯定^[13]。国际体育仲裁院承认申请人有提供相关证据的权利,只要申请人在规定的时间并以规定的形式提出有关的证据,申请人所拥有的这项权利就应当得到保障^[13]。但是,当运动员对自己没有故意或者过失提供证据对过错推定进行反驳时,几乎没有一例成功。这可能缘于国际体育仲裁院对申请人适用的是一个较高的标准以表明为避免染指兴奋剂该申诉运动员已采取了所有的必要的预防措施有关^[13]。

国际体育仲裁院在运用严格责任原则进行兴奋剂处罚时若兼顾责任相称原则的灵活运用,也将会防止运动员逃避责任。为此,国际体育仲裁庭举证责任方面应向许多国家的仲裁庭借鉴,即利用举证责任原则的倒置——要求运动员举证证明自己没有过错,这样在严格责任制度里通常不存在的故意因素就会被不予考虑;另一方面,当某运动员被发现服用兴奋剂时,国际体育仲裁庭在适用严格责任原则时灵活运用有罪推定制度。在这里运动员有可能通过提供证据证明他不是故意的或过错的来反驳有罪推定。如果运动员能提供足够的证据来反驳的话,仲裁庭可以酌情减轻对其的处罚,乃至免除处罚。

4.3 举证中专家证言的充分采纳

在兴奋剂案件中,如果某一项运动员的血样或尿样呈阳性,该运动员对检测结果无异议,并且他自己仅仅声辩不知

情、主观无过错时，仍免不了严格责任原则的处罚。但是，如果体育裁判员能允许被处罚者聘请一个专家来作证的话，那结果可能是另一种情况。因为专家证言在兴奋剂案件中是非常重要的：比如运动员尿样或血液的样本提取是否科学；血样或尿样是否可能在提取过程中遭受其它物质的污染；对尿样或血样的检测程序是否科学等等。这些证言在以上方面往往能决定纪律处罚机构公正不偏的处罚。国际业余田径联合会（IAAF）对玛丽·德克尔·斯拉尼（Mary Decher-Slaney）处罚的案件^⑤是值得国际体育仲裁院借鉴的。其案情为：玛丽·德克尔·斯拉尼为美国的一名奥运会女子长跑运动员，在一次比赛中被查出体液呈阳性，受到美国业余田径联合会的处罚，但她聘请了一个专家来为其作证。专家举证说，由于该运动员本身体质的原因，其荷尔蒙分泌系统出现紊乱，导致体内睾酮含量超标，最后在国际业余田径联合会（IAAF）在蒙特卡罗举行的听证会上，该运动员被免除了处罚。

4.4 统一的世界反兴奋剂规则的筹建

目前世界各国兴奋剂处罚适用的规则比较混乱。根据体育仲裁规则第 R58 条的规定，国际体育仲裁院有义务遵守国际单项体育联合会的规范，那么对服用兴奋剂问题的解释将取决于国际单项体育联合会各自的规定。但是到目前为止还没有一个统一的适用于所有提交到国际体育仲裁院仲裁的服用兴奋剂的定义。另外，尽管几乎所有的有关兴奋剂的规范都规定兴奋剂争议适用严格责任原则，但是在具体的要求上又有所不同，主要表现在是否要求当事人有过错、有服用的目的或者提高比赛成绩的效果等。为此，国际仲裁庭应制定一个统一的兴奋剂处罚标准。

使用兴奋剂是一种作弊行为，是与国际奥林匹克运动的公平公正原则背道而驰的，是国际奥委会、国际单项体育联合会以及各国奥委会所颁布的竞技体育的法规所禁止的。控制兴奋剂是保证体育运动公开、公平的有效方式。国际体育仲裁院作为国际体育运动领域中的主要裁判机构，其审理有关兴奋剂争议的严格责任原则不仅与程序正义原则背道而驰，而且与人本主义思潮也格格不入。因此有完善的必要。

注释：

①USA Shooting,UIT Q V, arbitration CAS94/129,ibid.pp.193 - 194.

②FINA L V.arbitration CAS/142, ibid.pp.231.

③FINA C V.arbitrationCAS95/141, ibid.pp.220.

④Parpworth, Sports Governing Bodies and the Principle of Natural justice:an Australian Perspective,Sports and law journal5(1996).

⑤In Re Mary Decher-Slaney ,IAAF Tribunal 26.4.99.

参考文献：

- [1] 世界反兴奋剂机构(WADA).世界反兴奋剂条例概说[EB/OL].http:2004.sina.com.cnother2004-08-0955091.html,2005-11-1.
- [2] Klaus V, Christian P.The definition of doping and the proof of a doping offence[J].International Sports Law Journal,2002(1):3-6.
- [3] Fina C V.arbitrationCAS95/141,Mattieu Reeb.Digest of CAS Awards 1986—1998[M].Switzerland:Editions Saempfli SA,1998 : 220.
- [4] Itu B V, arbitration CAS98/222,Matthieu Reeb.Digest of CAS Award II 1998 - 2000[M]. Netherland:Kluwer Law Internation,2002 : 337.
- [5] Case N,J.Y.W.,FINA (5AT83/1999/traslation) matthieu Reeb. Digest of CAS Award II 1998 - 2000[M]. Switzerland:Kluwer Law Internation,2002,775 - 780.
- [6] FINA C V.arbitrationCAS95/141, Mattieu Reeb.Digest of CAS Awards 1986-1998[M].Switzerland:Editions Saempfli SA,1998:221.
- [7] 博登海默.法理学、法哲学及其方法[M]. 邓正来译.上海：华夏出版社,1987:238.
- [8] 彼·G·伦斯特洛姆[美].美国法律辞典[M].贺卫方等译.北京：中国政法大学出版社,1998:15.
- [9] 魏金声.现代人本主义思潮的由来与发展[J].中国人民大学学报,1994(4):54-60.
- [10] 杨宏利.告别人本主义——马克思主义人生观的形成及意义[J].南京社会科学,1999(4):9-13.
- [11] C.v.FINA,arbitrationCAS95/141, Mattieu Reeb.Digest of CAS Awards 1986-1998[M].Switzerland:Editions SaefliSA, 1998,222.; H.v.FIM, arbitrationCAS2000/A/281,Mattieu Reeb., Digest of CAS Award II 1998-2000[M]. TheHague/London /New York:Kluwer Law Internation,2002,422.
- [12] N.v.FEI,arbitrationCAS92/73,Mattieu Reeb.Digest of CAS Awards 1986—1998[M].Switzerland:Editions SaemfliSA,1998:159.
- [13]MathieuReeb.DigestofCAS Awards1986-1998[M].Switzerland:EditionsStmpfliSA,1998.

[编辑：李寿荣]