

体育法治全球化的典型例证与法理分析

姜 熙^{1, 2}

(1.上海政法学院 刑事司法学院, 上海 201701; 2.上海政法学院 体育法学研究中心, 上海 201701)

摘 要: 以体育法治全球化何以可能着手, 对反兴奋剂法治的全球化 and 国际体育仲裁实践两个体育法治全球化的典型例证进行考察, 并针对两者进行法理分析。研究认为世界反兴奋剂法治和国际体育仲裁实践直接推动了体育法治全球化的发展; 体育法治全球化将催生全球体育法治体系, 这一体系已经演变成一种新的全球法律治理模式, 并将为其它领域的国际法律和司法制度发展提供重要的范例。

关 键 词: 体育法; 法治; 全球化; 反兴奋剂; 体育仲裁

中图分类号: G80-05 **文献标识码:** A **文章编号:** 1006-7116(2012)03-0030-07

Typical cases and a jurisprudential analysis of sport law globalization

JIANG Xi^{1, 2}

(1.Department of Criminal Justice, Shanghai University of Political Sciences and Law, Shanghai 201701, China;

2.Sports Law Center, Shanghai University of Political Sciences and Law, Shanghai 201701, China)

Abstract: Starting with how sport law globalization becomes possible, the author examined such two cases of sports law globalization as anti-doping law globalization and international sport arbitration practice, carried out a jurisprudential analysis on these two cases, and put forward the following opinions: world anti-doping law and international sport arbitration practice have directly boosted the development of sport law globalization; sport law globalization will expedite the birth of a global sport law system, which will evolve into a new legal government mode, and provide an important example for the development of international laws and judicial systems in other areas.

Key words: sport law; legal government; globalization; anti-doping; sport arbitration

正如前南非总统曼德拉所说:“体育具有改变世界的力量, 它能激励人民, 团结人民, 要打破种族藩篱, 体育的力量胜过各国政府。”^[1]前国际奥委会主席萨马兰奇^[2]认为: 人类有 5 种通用语言, 金钱、战争、艺术、性和体育, 而体育能把前四者融合在一起。”时至今日, 体育已经成为世界各国的一种普遍的重要文化现象。尽管存在地理上的距离、语言上的差异以及意识形态上的不同, 但是包括奥运会、足球世界杯等在内的国际性体育赛事都受到了全世界的普遍关注, 甚至有学者将体育称为一种“世界语言”^[3]。体育跨越了地缘政治的边界, 提供了一个增进相互理解、相互尊重、公平竞争和不同文化、社会之间纠纷解决的平台^[4]。到目前为止, 加入国际奥委会的国家(地区)已经达到 205 个, 甚至已经超过了联合国 192 个成员国的数量^[5-6]。

我们不得不叹服于体育的这种全球影响力, 体育全球化已经成为一种客观存在。面对庞大的全球体育社会需要一种行之有效的全球范围的体育治理秩序。于是体育的全球法治作为一个重要论题成为我们必须思考的问题。体育法治的全球化这一命题是否成立呢? 如果这一命题成立, 体育法治全球化的证据是什么, 体育法治全球化又将为我们带来怎样的启示呢?

1 体育法治全球化何以可能

1.1 体育法治全球化是体育全球化发展的需要

早在 20 世纪 80 年代开始一些西方学者就开始研究全球化现象。一开始, 大多数的研究者都是将全球化的研究集中在经济领域, 然而经济全球化虽然是全球化的重要现象, 也是引领全球化的重要因素, 但全

球化不仅仅是出现在经济领域，在政治、法律、文化等多个领域全球化已经成为普遍的趋势。在这一全球化的大潮中，体育全球化也已经是一个不争的事实。体育的全球化特征首先表现为全球性体育组织的出现和发展壮大；其次，全球性体育赛事开展的常态化，这些全球性赛事既有由政府机构承办的奥运会等赛事，也有商业机构运作的商业性赛事，但不管是奥运会还是其它商业性比赛都是与经济发展密切相关，体育已经日益深入到社会生活各个方面；第三，体育产业在全球范围内的迅速发展也是体育全球化的重要特征，体育产业已经成为全球经济发展中的重要组成部分^[7-9]。可以说，经济的全球化是体育全球化的催化剂，由于经济这一催化剂的作用，使得与体育相关的利益体之间的关系变得十分复杂，各利益方的矛盾与冲突随着经济利益的增加而变得风起云涌。各种与体育相关的纠纷和违法现象开始涌现。随着体育全球化的发展，体育法治必然要突破主权国家的法律框架而具有全球性的视野，体育的全球法律治理成为体育全球化发展的重要论题。

1.2 全球性体育机构是体育法治全球化的基础

全球性体育组织是全球体育实践的直接管理者。一方面，包括奥林匹克体育运动在内的所有国际体育运动都要求有统一并可以普遍接受的规则来管理体育场上的竞争，这些规则就是由直接管辖各项的国际性体育组织制定并实施的，这些规则由处于中立位置的裁判来解释、适用和执行。所以，体育规则与生俱来就有全球统一性。一旦人们参与到某项竞赛当中，那么都必须遵循竞赛的规则。双方遵循竞赛规则这一不需言明的习惯本身就是一种约定或者是一种无形的契约。另一方面，在全球性的体育竞赛中，各利益方不可避免的将产生纠纷，尤其是随着体育与经济之间关系的日益密切，竞赛场外将产生许多与体育直接或间接相关的大量纠纷，而这些竞赛场外的纠纷就需要一个场外的法律系统，通过独立的全球范围内的裁判机构或体育法庭以专门的体育法律体系作出具有约束力并得到全球认可的裁决。在国际奥委会(IOC)和其它全球性体育机构的共同努力下，以国际体育仲裁院(CAS)和世界反兴奋剂组织为代表的裁判机构已经成立。所以，在国际奥委会和其它国际性体育组织的推动下体育法治全球化得以可能。因为各国要参与到国际体育竞争中来，就必须履行与国际体育组织之间的相关义务。而这些义务和所产生的权力则是来源于国际体育组织与国家之间的某些契约，这些契约主要是各国接受国际性体育组织的章程和管理规则以及签订某些国际公约得以达成，而这些契约则成为体育法治

全球化发展的有力保障。

1.3 全球性的法治体系是解决全球体育事务中法律冲突的途径

随着全球体育实践的迅速发展，全球体育竞争的参与者日益增多。据统计全球有超过200个国家和地区的国家奥委会(NOCs)参与到了奥林匹克运动会和其它国际性体育赛事之中，作为国际奥委会的成员，都遵从《奥林匹克宪章》和国际奥委会的章程及其它规章制度和它们本国的法律。此外，各国的国家体育管理机构监管各自国家具体的体育事项，同时他们也被要求遵从各国际体育联合会的相关规定。各国的体育管理机构都赋予了本国各项目所有运动员各种契约性的权利和义务。这样一来在全球体育实践层面就会出现治理上的冲突。一方面，各国际体育管理机构、各国国家体育管理团体以及参与到奥运会或其他国际、国内竞赛的个体运动员都受到相关国家法律的保护，因为他们属于不同的国家；另一方面，各国法律不同，而奥运会或其它国际体育实践中所产生的争议和纠纷却可能是发生在两个或多个不同的国家、组织或其管辖的个人之间。此时，在解决国际体育争议过程中，法律的适用、司法管辖权等问题就变得十分复杂。如果由某个国家的法庭来裁决一件国际体育纠纷案件，那么就可能会出现“国际主义”与“国家主义”之间的冲突。由于国际上存在不同的法律体系如普通法系、大陆法系，以及相关法律原则的不同，加之由于“国家主义”和文化的多样性都可能影响到争议的公正裁决。因此，由于各国法律体系的不同，如果由各个国家对国际体育争议进行裁判的话可能会出现各种不同的结论，各国都希望通过自己的国内法来管理运动员和维护自己运动员的权益，由此来维护自己国家的司法主权。同时，各国法院是否有处理具有特殊性的国际体育争议的专业能力也是我们值得怀疑的。所以，国际奥委会和其它国际体育组织如何采用世界范围内的统一法律规则解决国际体育争议成为重要的问题，而解决的主要方式就是建立全球性的法治体系。

2 体育法治全球化的两个典型例证

2.1 体育反兴奋剂法治的全球化

1) 体育反兴奋剂法律全球化发展进程。

二战后，兴奋剂问题日益突出，在20世纪60年代，由于滥用兴奋剂致使一些自行车运动员死亡，促使国际奥委会于1961年建立医学委员会负责兴奋剂的监管^[10]。对于兴奋剂的禁止和检测开始于1968年夏季奥运会和冬奥会，主要是对运动员的尿样进行检测。1966年国际足联也开始在世界杯赛中进行兴奋剂检

查^[11]。加之当代媒介迅速发展,使得兴奋剂丑闻几乎在一夜之间就会传遍整个国际社会,这对体育运动的发展极为不利。所以,反兴奋剂规则的重要性以及反兴奋剂的复杂性都得到了各国的日益重视,由此引发了世界范围内反兴奋剂的立法和司法活动。然而在 20 世纪 90 年代,反兴奋剂的效果并不明显,主要原因是因为方法上的差异和各国不同的法律体系以及国际奥委会的管理范围(一些体育组织和运动员并不是 IOC 的附属机构)。在当时,尽管国际奥委会具有一定的领导地位,但是并没有统一的检测方法和违禁物质清单,一些体育组织或项目根本就没有任何具体反兴奋剂的规则。20 世纪 90 年代中期,在国际奥委会的指导下,包括国际业余田径联合会、国际游泳联合会在内的许多体育组织强化了反兴奋剂措施,服用烈性兴奋剂的选手将被禁赛 4 年。然而,按照一些欧美国家的民事法律,对运动员实施禁赛处罚相当于剥夺运动员的工作权利,有侵权的嫌疑。有些被禁赛的体育明星在本国民事法庭提起诉讼,声称药检程序不规范或有人为陷害。由于国际单项体育组织与各国政府、法院对于兴奋剂的理念和适用法律不同,一些案件的诉讼结果是违禁者胜诉,禁赛令成为“非法”。这样一来使国际单项体育组织的反兴奋剂实践屡屡陷入法律困境。在这一背景下,成立专门的反兴奋剂机构,在全球范围内统一反兴奋剂法规已经势在必行。

1999 年 2 月国际奥委会在瑞士洛桑召开的世界反兴奋剂大会通过了《洛桑宣言》、《奥林匹克运动反兴奋剂条例》。有 193 个国家签订《哥本哈根宣言》,这标志着发展和适用世界反兴奋剂规则的国际承诺得以诞生^[12]。1999 年 11 月 10 日,世界反兴奋剂机构在洛桑成立,它的主要使命是协调、监督、促进世界范围内的反兴奋剂工作,审定和调整违禁药物的名单,确定药检实验室,以及从事反兴奋剂的研究、教育和预防工作。2003 年 3 月,在丹麦哥本哈根举行的第 2 届世界反兴奋剂大会以支持一项决议的方式通过了《世界反兴奋剂条例》,这一条例被誉为世界各个国家和地区及国际体育组织铲除滥用兴奋剂现象的法典。2004 年《世界反兴奋剂条例》生效。从此,建立了国际和国家反兴奋剂政策和实践活动的基本模式。《世界反兴奋剂条例》第 2 版,从 2009 年的 1 月 1 日开始生效,一共包括 25 个条款,它定义了各种违规规则,建立了采样和检测运动员样本的基本程序,设置了正当程序的最低标准,并规定了处罚标准。为方便世界反兴奋剂条例实施细则,世界反兴奋剂机构还建立了一套国际标准,涵盖了违禁兴奋剂物质清单、检测方法、治疗用药豁免,隐私及个人信息的保护^[13]。

国际反兴奋剂法律系统中的至关重要的国际公约就是《反兴奋剂国际公约》,其全称是《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》(International Convention Against Doping in Sport),该公约由联合国教科文组织((UNESCO)在第 33 届大会上通过,并于 2005 年 10 月 19 日起公布并供各国签署,2007 年 2 月 1 日开始生效。2006 年 8 月 17 日,我国决定加入该公约,并于 2006 年 10 月 9 日交存加入书,2007 年 2 月 1 日对中国生效,同时我国声明,该公约同时适用于香港和澳门特区。至 2011 年 5 月 19 日,共计 158 个国家加入该公约进行反兴奋剂的斗争^[14]。

2)反兴奋剂法治全球化的法理分析。

由于世界反兴奋剂机构是非政府组织,许多国家的政府在法律上都不能受非政府组织制定的文件的约束。因此,这些政府就签署了一份反对使用兴奋剂的《哥本哈根宣言》,表示它们承认《世界反兴奋剂条例》和世界反兴奋剂机构(WADA)的工作。《哥本哈根宣言》是一份政治性文件,各国政府藉此表示其正式承认和实施该《世界反兴奋剂条例》的意向,而联合国教科文组织的《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》则是一份有法律约束力的文件。《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》制定的目的是让各国在国际层面承诺,缔约国有责任通过一些合理的措施包括采取立法、制定条例和政策或者采取行政手段禁止在体育运动中使用兴奋剂。这为各国政府在禁止兴奋剂问题上提供了法律框架,以便在打击兴奋剂在体育运动中的滥用进行国际协调。该公约在实践过程中表明了反对滥用兴奋剂的过程中国际法是有影响力的,并且确保所有的政府都有法律上的义务来执行《世界反兴奋剂条例》,把反兴奋剂实践与政府行为结合在一起。《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》有助于规范国际反兴奋剂规章、政策和指导方针,为所有运动员营造一个公平、公正的竞技环境。制定《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》的重要成果就是加强了与反对在体育运动中使用兴奋剂的体育团体和其他组织的联系。这表明,在国际法的某些领域,政府可以和非政府的民间团体进行合作,为了全社会的利益而共同制定某些国际法规则。

3)反兴奋剂制度演变成全球法律制度。

在过去的 20 年中,国际反兴奋剂事业得到了很大的进展。世界反兴奋剂机构(WADA)建立了反兴奋剂基金,《世界反兴奋剂条例》的生效,《反对在体育运动中使用兴奋剂的哥本哈根宣言》、《反对在体育运动中使用兴奋剂国际公约》的出台以及国际奥委会、所有的国际体育联合会和各国根据相关公约制定的本国反

兴奋剂规则、政策，都标志着严密的反对兴奋剂的全球性法律体系已经形成。总的来说，通过体育管理机构制定的反兴奋剂规则组成了世界范围的私法制定规则，从而产生了“全球法”概念。这个私法体系又通过一些重要的公法要素，比如联合国教科文组织的公约和其它国际性文件、国家反兴奋剂立法和专业化的国家反兴奋剂机构而得以补充和充实。如都灵奥运会期间东道主意大利的反兴奋剂法律规定与国际奥委会的反兴奋剂规定相冲突。依照意大利法律规定，运动员使用兴奋剂将被视为刑事犯罪行为。而按照国际奥委会的规定，选手使用兴奋剂仅仅面临取消成绩与禁赛的处罚，完全不受刑罚制裁。负责监督都灵冬奥会的意政府官员佩斯坎特表示尝试在都灵冬奥会期间使意大利反兴奋剂法规暂时失效，但该提议首先遭到了意大利政府的强烈反对。然而经过最后的协商，意大利政府最终做出让步，决定在都灵冬奥会期间意大利的反兴奋剂政策暂停执行。所以，到目前为止，这个反兴奋剂的全球性法律体系已经得到了国际社会广泛的认可和支持。Houlihan^[15]认为，“没有哪两个国际领域的联系能够像体育与法律关系中的反兴奋剂一样。”总之，在国际体育反兴奋剂领域已经形成了在体育中禁止滥用兴奋剂的全球性的法律管理体系。Matthew J Mitten^[9]认为这个法律体系的调整范围和发展速度使得反兴奋剂法治的发展成为整个全球法律领域中十分突出的一个方面。在国际体育反兴奋剂法律体系内，不管是政府组织还是非政府组织或是个人都对体育领域滥用兴奋剂的态度和对滥用兴奋剂所实施的处罚表现出了高度的一致性，即使是在反兴奋剂时涉及到人权的一些争议也得到了很好的解决。

2.2 国际体育仲裁实践

1) 国际体育仲裁院仲裁实践的全球化表征。

为了形成全球性的体育争议处理机制，国际体育仲裁院应运而生。国际体育仲裁院(the Court of Arbitration for Sport, CAS)创立于1983年，是在时任国际奥委会主席萨马兰奇先生的极力倡导下建立起来的。建立CAS的初衷是试图建立国际体育司法审查的集中机制，其理想就是建立“世界体育的最高法庭”。然而，CAS在发展过程中也遇到了许多的困难。由于CAS最初是国际奥委会的附属机构，其财政来源主要由国家奥委会提供，所以很多国际体育联合会都对CAS的中立性和权威性感到质疑。同时很多国际单项组织有其内部的仲裁机构，如国际田联(IAAF)就有自己的仲裁委员会。也就是说，当时的体育纠纷处理是一种多元、缺乏统一和协调的状态。然而，经过不断的改革，CAS的中立性和权威性不断得到了国际社会的普遍认可，

其中Gundel v Federation Equestre Internationale案对CAS中立性和权威性的证明具有重要意义。在该案中，Gundel对CAS的裁决不服，向瑞士联邦法院提起公法诉讼。瑞士联邦法院审查了CAS的本质和执行力问题后支持了CAS的裁决。法院承认了CAS是真正独立的仲裁机构，但是法院也认为CAS还没有完全达到中立性的标准。^①该案后，国际奥委会对CAS进行了一次大的改革，成立ICAS作为CAS的管理机构，负责CAS的财政和行政事务。1994年通过新的《CAS法案》，试图将CAS建设成为能够保障各方利益的“真正独立的仲裁机构”。^②时至今日，CAS已经发展成为国际体育领域争议解决最为权威的机构。正如Nafziger^[16]在《Lex Sportiva and CAS》一文中所描述的那样，“一个真正的‘世界体育的最高法院’已经成长起来。”

为了确立CAS的权威性，《奥林匹克宪章》和国际体育联合会章程中的一些条款对CAS管辖权进行了认定，所以这是一种法定管辖或叫做强制管辖。世界反兴奋剂机构也指出，CAS是反兴奋剂案件中“最后的法官”。于是一些国际体育联合会也纷纷将纠纷的最终裁决权交付于CAS。^③这样一来CAS具有了全球范围内体育纠纷的管辖权。这种管辖权为体育法治的全球化奠定了最为重要的基石。

2) CAS仲裁的法理分析。

(1) CAS与主权国家法的协调。

从传统的观点来看，国家法的权威总是无法让人们忽视，但是CAS除了瑞士法(国际奥委会、世界反兴奋剂机构、国际足联总部都设置在瑞士)以外，很少以国家法去推翻奥委会和国际体育管理机构的规则和协议。例如，CAS一般拒绝承认反兴奋剂规则违反运动员所在国法律。同样，在上诉仲裁中解决其它类型的纠纷，CAS除了适用国际体育机构所在国法律外，很少适用国家法。甚至当国家法与CAS的裁决产生冲突时，国家法也是采用谨慎的态度。比如，在Gatlin v United States Anti-Doping Agency, Inc一案反映了CAS的裁决可以有效地替代运动员所在国法庭适用国家法，CAS的裁决排除了运动员所在国法庭或仲裁机构来推翻其裁决结果。在该案中，Gatlin认为CAS对其作出4年禁赛的处罚违反了《美国残疾人法》(简称ADA)，因使用注意力缺陷障碍药物而受到的惩罚应被取消。而美国地区法院认为他们对于Gatlin的上诉没有管辖权。

(2) CAS裁决的承认与执行。

由于CAS得到了各国和国际体育组织的普遍认可，其裁决结果通常很容易得到执行。首先，这种裁决结果能够得到执行是基于CAS的权威性和中立性。其

次,体育自治的传统习惯一般得到各个国家的默认,再加之《奥林匹克宪章》和其他国际体育组织章程对各国的相关规定,使得 CAS 的裁决得到了很好的执行。^④第三,由于 CAS 的仲裁地是在瑞士的洛桑,所以对于所有其他国家而言,CAS 所作出的裁决均为外国仲裁裁决,所以,CAS 的裁决依赖于其他国家法院的承认。对于外国仲裁裁决的承认和执行问题,主要是依照 1958 年 6 月 10 日《承认及执行外国仲裁裁决公约》,也称《纽约公约》。至 2010 年,《纽约公约》的缔约国达 144 个^[17]。《纽约公约》使得 CAS 裁决与这些缔约国法律的冲突得以解决。当然这种冲突还没有完全得到化解,比如,我国加入《纽约公约》时就做了商事保留,对于 CAS 仲裁的承认和执行还没有做出规定。但是,2010 年,国际体育仲裁院秘书长 Matthieu Reeb 在上海市体育局举办的一次研讨会上表示,目前 CAS 的裁决在各国都得到了很好的承认和执行。可以说《纽约公约》使得以 CAS 仲裁为主体的体育法体系(Lex Sportiva)逐渐地合法化。而对于奥运会仲裁,则是一种强制性仲裁,CAS 奥运会仲裁的管辖权主要来自于《奥林匹克宪章》第 74 条和在奥运会报名表中插入的仲裁条款。所以 CAS 对奥运会纠纷具有强制性、排他性的管辖权,所以 CAS 的奥运会裁决得到各参赛国的普遍承认。第四,瑞士联邦法院对 CAS 的干预日益减少。由于 CAS 仲裁地是在瑞士的洛桑,所以只有瑞士联邦法院对 CAS 的裁决有司法审查权,只有它才能撤销 CAS 的裁决结果。CAS 仲裁由《瑞士联邦国际私法典》第 12 章管理,然而《瑞士联邦国际私法典》关于 CAS 裁决的司法审查也只是提供了很少的理由。^⑤迄今为止,瑞士联邦法院已经驳回了所有针对 CAS 裁决提出挑战的诉请。在 CAS 一千多个裁决中仅有很少的裁决被提请到瑞士联邦法院申请撤销,但瑞士联邦法院基本都给予了 CAS 足够的支持,而且瑞士联邦法院也开始慢慢关紧了申请撤销 CAS 裁决的大门。

3 体育法治全球化评析

3.1 全球体育法治体系的建立

不管是世界反兴奋剂法律体系还是 CAS 在实践中所取得的全球影响力,都预示着全球体育法治体系在体育全球化过程中开始发展。从本质上说,体育法治全球化就是各种体育法治原则和法律制度在全球范围内的趋同化和一体化。随着体育全球化的深化,体育中所产生的纠纷日益增加,为了保证全球体育的健康发展和维护各国体育组织、运动员等相关体育主体的权益,需要全球体育领域制定一些法律规则来规范体育活动,协调参与到全球体育实践中的各方利益。同

时,更加需要各国体育法律规范和法律制度的互相交流和互相借鉴,为体育发展提供法律保障。这样,一方面要通过国际条约使全球体育法律治理的规范进入国家体育法治领域,从而对各国的体育法律制度、体育法治的价值取向产生直接或间接的影响;另一方面要通过各国体育法律及其制度的相互借鉴和吸收,以形成共同的体育法治理念。这在很大程度上意味着世界各国体育法治的趋同,意味着某种“全球体育法治”模式的建构。当然,这也意味着在全球体育竞争舞台上的各主权国家需要相互协调、相互合作以及一定程度的妥协。

3.2 全球与主权国家体育法治体系的融合

体育全球化进程需要全球性的法治体系来协调与平衡。体育法治全球化过程中的体育法律原则将超越国家法成为各国在全球体育领域共同遵循的规则。然而,体育法治全球化中所形成的全球体育法律规则是在冲突和融合中不断完善的,其前提是体育法治的全球化并不否认各个国家体育法治的存在。也就是说,它并不否认各国国内法的力量,这是体育法治全球化发展的基础。在将来整个世界的体育法治发展中,各国的体育法律制度会有趋同,同时也都会有自己的存在和发展空间。体育法治全球化不可能是全球体育法律的绝对统一。国与国之间的体育法治经验可以成为国家体育法治建设的参照。全球范围体育法治观念、价值、法治原则和执法标准甚至法律法规都在向趋同的方向发展。体育全球化必然引起体育法治的全球化,体育法治全球化同时也是体育全球化过程中重要而客观的历史进程。在这一进程中,主权国家各自的国内体育法体系和全球体育法治体系将很难截然分开。

3.3 “Lex Sportiva”的形成——全球体育法律规则的创造

体育法治全球化过程中的重要表现就是以 CAS 为载体,逐渐形成了一套适用于体育领域的特有的法律规则。自 CAS 成立以来,经过二十几年的发展,它已成为全球体育法治系统中至关重要的一个结构。在 CAS 仲裁实践中,CAS 一方面援引一些一般法律原则;另一方面,CAS 发展了许多新的体育法原则,被称为“Principia Sportiva”,这些来自于对体育法的解释和新的原则创立,如“公平竞赛原则”、“不干涉原则”、反兴奋剂中“严格责任原则”等。Nafzinger^[18]认为,CAS 的裁决及咨询意见逐渐成了一个部门法的渊源,这种渊源就是“Lex Sportiva”。“Lex Sportiva”一词是由“Lex Mercatoria”类推而来,“Lex Mercatoria”是拉丁文,英文为“Law Merchant”,意为“商人法”。^⑥“Lex Sportiva”翻译过来就是“体育中的法”(Law at Sport)。

所以,有人认为CAS在实践中形成的这一系列的原则都被贴上了“Lex Sportiva”的标签。但Erbsen对此种观点持否定态度,他认为,CAS只是在履行文本解释的法律任务,其并没有创造一个新的实体法体系^[19]。当然即使是对于“Lex Sportive”的存在并没有得到普遍的认同。在加拿大多伦多大学主办的一次关于奥林匹克运动改革回顾的研讨会上,前国际奥委会副主席、世界反兴奋剂机构主席Richard Pound就对“Lex sportive”的存在提出了质疑^[20]。然而,更多的学者、官员和体育组织已经在很多场合都承认了“Lex Sportive”的存在,“Lex Sportive”这一概念已经在体育法学领域得到广泛运用。所以,即使针对“Lex Sportive”的存在有争议,也并不能否认全球体育管理实践中所形成的一系列原则的客观存在。当然,针对“Lex Sportiva”性质,学术界还没有统一的观点,它是一种国际法还是一种全球法一直在学术界有不一样的理解。但是,在学术界对全球法进行研究时,都会以“Lex Mercatoria”作为全球法的重要例证,同时也会蜻蜓点水般的提到“Lex Sportiva”。同时,将“Lex Sportiva”视为全球体育法的学者通常根据与“Lex Mercatoria”的相似性来类推得出结论。即使一些学者如Foster否认以“Lex Mercatoria”来类推“Lex Sportiva”的合理性,但是他也认为“Lex Sportiva”是存在的,而且应该被认为是全球体育法。所以,全球体育的法治实践可能将催生一种新的全球法类型——“全球体育法”(Global Sport Law)。它将是一种自治规则体系,从它的性质上看,它不以国家为中心,是全球法的一种类型;全球体育法治实践中所创生出的这个“Lex Sportiva”体系不是内国法,也不能归属于传统的国际法,但是其影响力已经逐渐增大,它已经在不断的规范的全球体育活动;从全球体育法治实践看,“Lex Sportiva”不是植根于国家的权威性,也不依赖于国家权利为后盾的制裁来支持,可以说它是一种超越了国界的新的法秩序。Bruno Simma认为,“Lex Sportiva”的含义随着时间推移进一步扩展,在目前它事实上已经成为全球性体育组织创制的“跨国法”。当然,“Lex Sportiva”的形成不是一蹴而就的,它必然是一个逐渐发展过程,而且“Lex Sportiva”能否作为一种真正意义上的全球法还只是一种初步的理论假设而需要我们在理论上进行严密的论证。但是,“Lex Sportiva”在意识上和实践中所表现出来的全球视野足以表明其存在的价值。

4 体育法治全球化的启示

第一,正在形成适用于包括奥运会在内各种国际体育竞赛以及大多数国家国内竞赛的全球体育法律体

系。世界反兴奋剂机构和国际体育仲裁院(CAS)的成功运作,标志着全球性的体育正义系统形成,这一系统创造了一些可以得到全球认可的法律规则。体育的这种法治模式跨越了文化、经济、政治和社会的鸿沟,这种跨越的实现和普及为我们提供了全球性体育正义系统的轮廓。如果这种模式的正义系统能够扩展到其它全球性的正义系统,比如刑法、反歧视法或者其它人权法律系统,那么一个和谐的全球法律治理框架将得以实现,尤其是在目前一些国家和地区,一些国际法律原则和标准还没有得到承认。

第二,体育的全球法律治理体系能为解决其它一些紧迫的国际性法律问题提供可以借鉴的模式,比如全球气候变化、环境污染。

第三,体育法治全球化发展进程的显著性的特征就是非政府性质的国际组织扮演了重要的角色,他们先是制定有效的规则体系,然后让政府组织加入。这也说明,在某些领域,非政府性质的国际组织可能在处理国际问题时比政府组织有更多灵活性和优势,因为单个政府可能缺乏国际视野,同时也可能受制于国内政治形势和其它政治力量。全球性的非政府组织则更加具有全球视野和协调各国之间分歧的能力。所以,以体育全球法律治理为代表的这种全球治理模式值得系统的探索。

体育法治的全球化在反兴奋剂法律实践和国际体育仲裁实践的推动下逐渐成形。尤其是在最富有动力的全球性体育法律机构——国际体育仲裁院(CAS)的推动下,体育法治全球化的发展孕育出了一种新的全球治理模式,它超越了地缘政治的边缘,倾向于以全球的视野解决纠纷,它为了解决当前全球范围内的一些复杂的跨国问题(如环境污染等)提供了一种新的治理途径。体育法治全球化还将促使一个以私人契约为基础的全球体育法律规则体系的形成,它的形成将为全球法律治理的研究提供一个新的视角。当然,全球法治的发展还刚刚起步,许多问题还有待进一步的深入研究。

注释:

① G v. Federation Equestrian Internatinal. Digest of CAS Awards, 1993, 1: 561-569。

② Diane Kane, Twenty Years On: An Evaluation of the Court of Arbitration for Sport (2003), in The court of arbitration for sport 1984-2004 (note 6), 455, 458。

③ 国际田联的仲裁委员会主要是在上世纪80年代至90年代期间运行,到2001年,为了支持CAS,国家

田联撤销了它的仲裁委员会,参见 Laura Tarasti, Legal Solutions in the International Doping Cases—Awards by the IAAF Arbitration Panel 1985-1999 (2000)。

④ 根据 1999 年的统计,一共有 23 个国际体育联合会 在其章程中加入了授权体育仲裁院受理有关案件的条 款。2001 年 12 月,国际业余田径联合会(IAAF)接受 了 CAS 的管辖权,2002 年 12 月,国际足联(FIFA)接 受了 CAS 的管辖权,由于国际田联与国际足联是世界 上最大的几个国际体育行会之一,它们接受 CAS 的管 辖,标志着 CAS 的重大发展。

⑤ Arbitration Rules for the Olympic Games, Article 7。

⑥ 从当前的学术文本表述来看,对其主要有“商业习 惯法”、“商人习惯法”、“商人法”、“商事法”等译法, 在一些研究全球法的学者著作中也被译为“全球商人 法”或“全球商事法”。参见罗季奥若夫·安德烈.新商 人法初论[J]. 中外法学, 2007, 19(1): 113-119。

参考文献:

- [1] 卡林. 不可征服:纳尔逊·曼德拉治国传奇[M]. 北 京: 法律出版社, 2010: 156.
- [2] 胡安·安东尼奥·萨马兰奇. 奥林匹克回忆[M]. 北 京: 世界知识出版社, 2003: 237.
- [3] John J MacAloon. Double visions: Olympic Games and american culture[J]. Recreation, Sports & Leisure Studies, 1982(1): 181.
- [4] Roger I. Abrams, cricket and the cohesive role of sports in societ[J]. Sports & Entertainment Law, 2005: 39-40.
- [5] IOC.As of June 2009, there are 205 National Olympic Committees. National Olympic Committee, Olympic Movement[EB/OL]. <http://www.olympic.org/en/content/National-Olympic-Committee/>, 2009-11-08.
- [6] Growth in United Nations membership, 1945-present, United Nations[EB/OL]. <http://www.un.org/en/members/growth.shtml>, 2010-11-08.
- [7] Wagner E A. Sport in Asia and Africa : Americanization or mundialisat[i]on?[J]. Sociology of Sport Journal, 1990, 7: 399-402.
- [8] 姜熙. 体育全球化中中华武术的生存危机和发展 抉择[J]. 体育学刊, 2009, 16(10): 84-85.
- [9] Matthew J Mitten, Hayden Opie. “Sports Law”: Implications for the development of international, comparative, and national law and global dispute reso- lution[J]. Tulane Law Review, 2010, 12(1): 269.
- [10] Verner Møller. Knud enemark Jensen’s death during the 1960 rome Olympics: A search for truth?[J]. Sport in History, 2005, 25: 452.
- [11] Fitch K. A History of drug use in sport 1876-1976: beyond good and evil[J]. Brit J of Sports Med, 2008, 42(1): 76.
- [12] WAD. 193 governments have signed the Declara- tion[EB/OL]. <http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Governments/Copenhagen-declaration-on-anti-doping-in-sport/List-of-signatories/>, 2010-11-06.
- [13] World anti-doping agency. World Anti-Doping Code[Z]. 2009: 2.
- [14] 天海川. 全球 158 个国家批准联合国《反兴奋剂 国际公约》[EB/OL]. http://www.tianjinwe.com/rollnews/ty/201105/t20110520_3815324.html, 2011-05-20.
- [15] Barrie Houlihan. Dying to win: doping in sport and the development of anti-doping policy[M]. Council of europe publishing, 1999: 33-34.
- [16] James A R Nafziger.Lex sportiva and CAS[J]. The international Sports Law Journal, 2004, 1(1): 3-8.
- [17] 王婧. 《纽约公约》50 年 [EB/OL]. <http://www.legaldaily.com.cn/conten>, 2011-08-26.
- [18] James A R Nafziger. Lex sportiva and CAS[J]. In- ternational Sports Law Journal, 2004, 1(4): 3-5.
- [19] Ian S Blackshaw, Robert C R Siekmann, Janwillem Soek. The Court of arbit ration for sport1984-2004[C]. Hague: T M C Asser Press, 2006: 441-454.
- [20] Lex Sportiva and the State of Exception[EB/OL]. <http://www.Sportsbabel.net/2009/05/lex-sportiva-and-the-state-of-exception.htm>, 2011-08-26.