

# 我国职业体育腐败的法律规制建设

田思源, 林灶棋

(清华大学 法学院, 北京 100084)

**摘 要:** 我国职业体育腐败既有社会腐败在职业体育领域的反映, 亦有职业体育起步和发展过程中自身存在的问题。其主要表现为裁判员恶意错判漏判、操纵比赛、使用兴奋剂; 运动员资格造假; 体育赌博等。而就我国目前的相关立法而言, 无论是体育法律、行政法规, 还是民事法、刑事法, 在职业体育反腐败中的作用十分有限。通过修改《体育法》, 制定《职业体育条例》和《体育竞赛反不正当竞争条例》, 完善体育社会团体章程, 在刑法中增设“操纵文体比赛罪”, 建立体育仲裁制度等, 以完善我国职业体育反腐败法律体系, 强化对我国职业体育腐败的法律规制, 逐步实现我国职业体育法治建设的目标。

**关键词:** 体育法; 职业体育; 竞技体育; 腐败; 法律规制

**中图分类号:** G80-05 **文献标志码:** A **文章编号:** 1006-7116(2013)05-0022-05

## Establishment of legal regulations on professional sports corruption in China

TIAN Si-yuan, LIN Zao-qi

(School of Law, Tsinghua University, Beijing 100084, China)

**Abstract:** Professional sports corruption in China includes not only reflections of social corruption in the professional sports area, but also problems intrinsically existing in the birth and development of professional sports. Its main signs are ill-willed wrong and missed calls and game manipulation made by referees, stimulant usage, athlete qualification forgery, sports gambling etc. Whereas in terms of related legislations currently effective in China, no matter sports law, administrative regulations, or civil law, criminal law, their functions in professional sports anti-corruption are very limited. We should perfect the professional sports anticorruption system in China, intensify legal regulations on professional sports corruption in China and gradually realize objectives for professional sports legal construction in China by revising Sports Law, establishing Professional Sports Regulations and Regulations on Anti-Unfair Competition in Sports Games, perfecting sports society constitutions, adding a “relaxation and sports game manipulation crime” into the criminal law, establishing a sports arbitration system etc.

**Key words:** sports law; professional sports; competitive sports; corruption; legal regulations

我国职业体育腐败随着近年来假球、黑哨、赌球、兴奋剂、年龄造假等事件的不断涌现而逐渐进入公众视野, 特别是中国足协原副主席谢亚龙等足协高管被追究刑事责任, 更是引起了人们对我国职业体育腐败与反腐败问题的极大关注。防治职业体育腐败, 法治建设至关重要。职业体育的活动方式、规则体系、主体间的权利义务关系、纠纷的解决机制、违规违法以

及犯罪的责任追究和制裁手段等, 都需要明确的规定。依法反腐、依法治腐, 构建一套行之有效的防治腐败的法律体系是摆在我们面前的迫切任务。

### 1 我国职业体育腐败的表现

本文研究的职业体育腐败, 是指职业体育主体, 包括但不限于体育管理官员、裁判员、运动员、教练

收稿日期: 2012-11-20

基金项目: 国家体育总局体育哲学社会科学重点项目“中国特色职业体育法治建设研究”(1465SS10019); 中国法学会2012年度部级研究课题“我国职业体育法律制度研究”(CLS(2012)C93)。

作者简介: 田思源(1962-), 男, 副教授, 博士, 研究方向: 体育法学。

员、市场投资人员以及其他利益相关人员，为了追求个人或集团利益，违背公平竞赛原则，采取不正当竞争的手段，操纵或干预竞赛，损害竞赛方、竞技体育第三方以及观众等的合法权益，破坏竞赛秩序，违反赛风赛纪或法律法规的行为。

#### 1) 裁判员恶意错判、漏判。

裁判员是竞技赛场的裁判者和执法者，是比赛公平、公正和正常进行的保障。运动员应当尊重和服从裁判，从而赋予了裁判员极高的权威。裁判员的判罚对比赛的结果有着重要影响，从而关系到参赛队伍和运动员的切身利益。

不同体育项目裁判执法的方式有所差别，在田径、游泳、射箭等较客观的项目，裁判的影响因素相应较小，体操等项目虽然也是以裁判的评判作为认定成绩的依据，但因为是集体裁判，降低了影响结果公正的可能性。但对于足球等球类运动，裁判临场执法具有较强的主观性，在规则范围内自由裁量的空间较大，从而为裁判在赛场上恶意错判、漏判提供可能。

#### 2) 操纵比赛。

体育竞技有赖于公平的制度环境，如果有人破坏公平竞赛的规则而操纵比赛，这样竞技比赛结果的不可预知性被破坏，不仅侵害了观众的观赏权，也损害了相关竞赛方的利益，挫伤了运动员的参与积极性，降低了体育比赛组织方的公信力，从而动摇整个竞技体育的根基。通常情况下，操纵比赛就是通过收买裁判员、教练或者其自身打假球的方式进行。在我国，操纵比赛的现象以足球领域的“假球”和全运会“竞赛分赃”最为典型。

#### 3) 运动员资格造假。

运动员资格造假包括伪造年龄、身份、户籍乃至性别等，以获得参赛资格或取得好的竞技成绩。一些竞技比赛对参赛运动员的年龄有明确限制，运动员为了能够参加自己本没有资格参加的比赛，更改年龄是最简单、最有效的方法。当然，更改年龄的目的并不是单纯为了能够参加比赛，更重要的是为了在比赛中取得好的成绩和好名次。身份造假也是运动员资格造假的常见方式，如冒名顶替、改名字、改民族、改籍贯、伪造证明文件等，专业运动员变换身份参加全国性的大学生运动会、少数民族运动会、城市运动会等业余水平竞赛的现象更是屡见不鲜。

#### 4) 使用兴奋剂。

使用兴奋剂既是违反医学道德、体育道德的行为，同时也是违反法律的行为。以此提高运动成绩破坏了体育竞赛的公平性，也损害了运动员的身体健康。但在利益驱动下，不仅是个别运动员服用兴奋剂，而且

体育官员、俱乐部、教练员和医生等也牵连其中。

#### 5) 体育赌博。

体育赌博是指以体育比赛的结果作为评判输赢标准的赌博方式，由于常常以足球作为赌注对象，所以又俗称“赌球”<sup>[2]</sup>。非法赌球投资少、赔率高、收益快，众多不法分子和不少社会公众不惜以身试法。因赌球而引发的盗窃、故意伤害、抢劫、绑架勒索、挪用公款、贪污等恶性刑事案件对社会秩序造成了很大的危害，同时也成为诸如假球、黑哨等体育腐败行为的直接诱因。

## 2 我国职业体育反腐立法现状

### 2.1 《体育法》内容笼统缺乏可操作性

根据《中华人民共和国体育法》(以下简称《体育法》)第34条的规定“体育竞赛实行公平竞争的原则。体育竞赛的组织者和运动员、教练员、裁判员应当遵守体育道德，不得弄虚作假、营私舞弊。”“在体育运动中严禁使用禁用的药物和方法。”“严禁任何组织和个人利用体育竞赛从事赌博活动。”在具体的责任追究上，《体育法》第49、50条规定，在竞技体育中从事弄虚作假等违反纪律和体育规则的，在体育运动中使用禁用的药物和方法的，“由体育社会团体按照章程规定给予处罚；对国家工作人员中的直接责任人员，依法给予行政处分”。

上述规定存在的问题是：《体育法》授权体育社会团体对职业体育腐败行为予以处罚，其处罚的依据是体育社会团体的章程，其违法、违纪行为能否得到惩罚，得到怎样的惩罚，取决于该项运动所属的体育社会团体章程的完备程度，而由于相关法规缺乏对应的条文，也难以进一步追究责任人的法律责任。

《体育法》第51条规定，利用竞技体育从事赌博活动的，由公安机关给予治安管理处罚；在竞技体育中有贿赂、诈骗、组织赌博行为，构成犯罪的，依法追究刑事责任。如此，对于赌博既规定了行政处罚又规定了刑事处罚，而对于贿赂和诈骗则只有追究刑事责任的规定。即便是对于赌博，追究刑事责任也仅限于“组织赌博”，与目前刑法规定的“以营利为目的，聚众赌博或者以赌博为业的，或开设赌场”，视情节分别给予相应刑事处罚(第303条)的规定并不完全吻合。

### 2.2 反兴奋剂立法中行政法规与部门规章的衔接不够

在职业体育反腐立法中，研究比较重视反兴奋剂立法，其标志是2004年实施的《反兴奋剂条例》(以下简称《条例》)。但此前1999年开始实施的《国家体育总局关于严格禁止在体育运动中使用兴奋剂行为的规定(暂行)》(以下简称《规定》)也依然有效。作为国务院行政法规的《反兴奋剂条例》和作为国家体育

总局部门规章的《规定》，在内容上有很多不契合的地方，从而导致法律规范适用上的困难。如《条例》中的“运动员辅助人员”和《规定》中的“有关人员”，均已涵盖职业体育中的主管官员、领队、教练员及其他人员，但两者的处罚方法并不相同。《条例》对“运动员辅助人员”的违法处理包括一定年限内禁止(一些情节严重的还可以终身禁止)参加运动员辅助工作和体育管理工作，政纪处分，追究民事责任、刑事责任。而《规定》对“相关人员”处罚是一定期限内禁止从事体育工作，罚款、停赛、取消资格。显然《条例》的处罚力度比《规定》大得多，而《条例》又是“上位法”、“新法”，所以在法律适用上当然《条例》优先。但是在对运动员的处罚上，因为《条例》没有对应条款而只能适用《规定》，其结果是依《条例》对相关人员的处罚重于依《规定》对运动员的处罚。而且《条例》并不对“运动员辅助人员”作罚款处理，如果对一个即将退役的教练员因其向运动员提供兴奋剂而“终身取消其教练员资格”，该处罚并无实质意义。

### 2.3 体育社会团体章程虽具体明确但制定程序有瑕疵

根据《体育法》的授权，体育社会团体有权按照自己的章程对其会员和在协会注册的俱乐部、裁判员、教练员和运动员等相关责任主体作出纪律处分。关于体育社会团体章程中的问题，由于我国体育职业化改革始于足球，足协纪律处分受关注的程度较高，其章程也相对完备。

虽然中国足球协会纪律处分体系比较完备，规定具体明确，但仍存在一些问题：(1)足协纪律委员会权力过于集中。纪律委员会既行使处罚权，又是申诉受理机关，同时它又由制定规则的中国足协所产生，集立法权、处罚权和救济权于一身，与现代法治的分权和中立原则相悖。(2)司法难以介入纠纷解决。根据《足协章程》，会员协会、注册俱乐部及其成员，应保证不得将他们与足协、其他会员协会、会员俱乐部及其成员的业内争议提交法院，而只能向足协仲裁委员会提出申诉。这事实上是通过民事契约的形式，强制足协会员放弃寻求司法救济的权利，使司法介入纠纷解决遇到困难。(3)《处罚办法》在执行过程中受政策影响较大而修改频繁。在2001—2010年间《处罚办法》修改了5次，其中2010年的修改是根据足坛扫黑反赌的需要而加重了对某些行为的处罚力度。同时《处罚办法》制定、修改的民主参与程度不够，各足球运动主体没有充分表达意见，需要进一步完善<sup>[3]</sup>。

### 2.4 民事法律规定取证困难且赔偿额度低

在职业体育领域的违法、违纪法律规范体系中，都是对责任者给予程度不同的处分，而忽略了对合法

权益受损的受害方的赔偿和利益补偿，这对于利益受损方是不公平的。利益受损方可以依据民事法律的规定，追求侵权人的民事责任。例如，职业足球俱乐部通过财物或其他手段进行贿赂而达成“默契”操纵比赛结果，导致其他俱乐部的竞赛利益受损或降级。利益受损的俱乐部可以以经营者的身份援引《反不正当竞争法》第8条禁止商业贿赂的条款，追究行贿和受贿俱乐部的法律责任。再如，假球等操纵比赛的行为，侵害了观众的比赛观赏权，因此观众可以依据《合同法》要求赛事组织者承担违约责任，或依据《消费者权益保护法》要求赛事组织者给予经济赔偿。

但是在实际操作中，职业体育违法、违纪受害者通过民事法律手段维权面临3个问题：(1)维权主体的受限性。并不是所有职业体育违法、违纪的受害者都能通过民事诉讼获得补偿或赔偿。比如同样是假赛，如果发生在非市场化的竞赛项目(如全运会、业余比赛等)，参赛的运动员并非以盈利为目的，也不具备市场经济中的“经营者”地位，受害的运动员就很难以《反不正当竞争法》为依据主张权利。(2)举证的困境。民事诉讼采用的是“谁主张谁举证”的举证责任规则，但体育比赛具有或然性，一些侵害动作到底是故意还是无心之失，实在难以证明。而直接记录肇事球队行贿的人证、物证、视听材料等，一般也很难被受害者所掌握，从而大大增加了其举证和维权的难度。(3)赔偿额度的有限性。受害者索赔一般以所受到的实际经济损失为限，而实际经济损失通常是很小的，如观众受到损失的赔偿无非是门票的价款、观赛的交通费。

### 2.5 刑法手段最严厉但缺乏针对性

我国《刑法修正案(六)》第7条中规定了非国家工作人员受贿罪，如果球员、教练或裁判员等一方索取他人财物或者非法收受他人财物，故意打假球或操纵比赛结果的，即可以该罪入刑。在该修正案的第8条中同时规定了对非国家工作人员行贿罪，如果行贿的一方球员、教练或裁判员等行贿，以使对方打假球(无论是否以利用比赛结果进行赌球)，对该类人员应认定为对非国家工作人员行贿罪<sup>①</sup>。

上述观点的逻辑起点是，其定罪入刑的前提需要具备“收受或给予财物”受贿或行贿行为。但是实践中还会出现下述情形：第一，其行贿内容是非物质利益的，如安排子女入学、就业等；第二，在竞技比赛中，打“关系球”、“友谊赛”；第三，行为人并不行贿，而是采用其威望、地位、名声等手段操纵比赛。诸如此类，按照目前刑法的规定，如果行贿人是以赌博为目的，那么按照赌博罪论处，但是如果行贿人不以赌博为目的操纵比赛，那么此时刑法就无法规制行贿人

的行为。很明显,该种处罚方式取决于行贿人操纵比赛之后做了什么,行贿人操纵比赛后的行为决定了对行为人能否按照犯罪论处。这种不关注行为人的行为方式而选择行为后果作为处罚根据是不合适的<sup>[4]</sup>。所以刑法的规定并没有反映出体育违法犯罪的特殊性,在体育反腐的法律适用上缺乏针对性,一个较好的解决办法是直接处罚操纵比赛的行为,以保障体育竞赛的公平性与结果的不可预知性,故而操纵体育比赛罪的设立就成为必要。

### 3 完善我国职业体育反腐败立法

#### 3.1 修改《体育法》,明确职业体育违法、违纪法律责任

在《体育法》“保障条件”和“法律责任”等相关章节中,应当明确各级体育行政部门加强体育作风建设的责任,反对职业体育中任何形式的不正之风和各种违法、违纪行为。现行《体育法》规定法律义务的条款共有30项,但法律责任只有6项,法律责任与法律义务在立法的应然层面显得不对等<sup>[5]</sup>。(1)在法律义务设定上,应当在《体育法》中专门规定竞技体育主体的参赛义务、裁判员的公正执法义务、运动队(员)及其辅助人员“公平竞赛,不得弄虚作假,操纵比赛结果”义务。(2)在法律责任分配上,改变目前的笼统规定,按照不同的主体分别列举违反法律义务和赛风赛纪的违法、违纪行为,并分别规定相应的法律责任。(3)在处罚方法上,针对所列举的不同责任主体的违法、违纪行为,按照相关法律、法规以及体育社会团体的章程规定明确具体的处罚方法。

#### 3.2 制定《职业体育条例》,奠定职业体育法治化基础

研究认为制定《职业体育条例》,有3种框架思路:(1)按照职业体育所涉及的领域进行设计,如体育训练、体育竞赛、体育产业、体育保险、俱乐部、运动员、教练员、裁判员、体育社团、权利义务、纠纷解决等;(2)按照职业体育主体的行为过程进行设计,如俱乐部的成立、运营,运动员的选拔培养、训练比赛等;(3)采取“组织法”的建构,包括总则、职业体育体制机制、职业体育主体、职业体育行为规范、法律责任以及附则。其中第一种思路内容庞大,难以细化,有些领域的法律规范还不够成熟;第二种思路按照过程设计,互相有交叉,内容也很庞大;而第三种思路具有可操作性,按照职业体育的主要要素,从体制、运行机制、主体、主要行为规范等方面做出法律规定,既能保证职业体育有法可依,又能够为职业体育相关配套立法提供空间,形成一个以《职业体育条例》为核心,职业体育各领域法规、规章为支撑的完整的职

业体育法律体系。

#### 3.3 制定《体育竞赛反不正当竞争条例》,解决援引民事法律的不足

1)规定更全面的管理义务。《体育竞赛反不正当竞争条例》应当对各级体育行政部门、体育社会团体、运动员管理单位规定全面的赛风赛纪责任:不得在体育竞赛中从事弄虚作假、操作比赛、受贿、使用禁用药品和方法或为使用禁用药品和方法提供便利、利用竞技体育进行赌博等行为;对在其注册或属下的裁判员、运动员、教练、领队以及其他辅助人员的赛风赛纪进行教育、监督和管理;有义务积极配合体育行政执法人员的执法行为,不得拒绝、阻挠。

2)规定更详细的违法违纪表现和处罚的适用。对体育社会团体、体育竞赛组织人员、俱乐部管理人员、裁判员、运动员和辅助人员的违法、违纪行为作为较为详细的列举,明确处罚种类,如警告、罚款、禁赛、禁止从事与体育有关的活动等,并进一步详细规定其适用条件、适用标准和适用规则。

3)实行最低处罚原则。各体育社会团体按其章程作出处罚,其标准不得低于《体育竞赛反不正当竞争条例》的规定,即实行最低处罚原则。根据体育社会团体自治的性质以及适应市场化、职业化更高的体育项目自主探索更成熟和严密的规则建设需要,体育社会团体可以根据自身实际情况规定更严格的处罚办法。

#### 3.4 在立法技术上完善体育社会团体章程

体育社会团体章程在惩治职业体育违法、违纪,规制竞技体育技术规范方面发挥着独特的作用。体育社会团体章程主要是从竞赛技术上对虚假比赛、枉法裁判、兴奋剂、运动员资格审查等违法、违纪行为作出认定、分类和处罚。

体育社会团体章程应当根据其运动项目的竞赛规程,对体育竞技中违法、违纪行为受害主体的竞赛利益予以补偿。如当运动员(队)因为违法、违纪行为被处罚,竞赛成绩被取消后,其所获得的奖牌和奖金应予追缴,其他运动员(队)依次名次进行递补。

要注意的是体育社会团体自行制定的纪律处罚办法,需要满足一定的民主或协商程序。

#### 3.5 在刑法中增设“操纵文体比赛罪”

为体现刑法的普适性与包容性,可以考虑在刑法中增设“操纵文体比赛罪”。该罪既包括操纵体育比赛也包括操纵文化艺术比赛。操纵文体比赛,以操纵为行为要件,以影响比赛结果为行为对象。而在体育比赛中,无论是“假球”、“竞赛分赃”等操纵比赛行为,还是“黑哨”行为,都是该罪调整的范围,因为裁判员通过故意错判、漏判,也是试图影响比赛。设立该

罪名,能弥补刑法空白,更有效地规制各种职业体育违法犯罪行为。

文体竞技比赛中操纵比赛的特殊危害性表现为:首先,损害了竞技比赛结果的不可预知性。操纵比赛的行为本质上属于欺诈行为,用制造假象的方式,以达到行为人操纵比赛的目的或获取不正当利益。其次,损害了竞技比赛公平竞争的秩序环境。公平竞争是竞技体育的前提,操纵比赛是对公平竞争原则的破坏,如果弄虚作假大行其道,就会降低体育的公信力,挫伤受众的信心,造成竞技体育水平的滑坡,从而导致观众流失,赞助企业纷纷撤出,竞技体育失去生存的空间。再次,冲击了职业体育的健康发展。随着职业体育竞赛的日益盛行,体育背后隐含着巨大的商业利益,如果对操纵比赛置之不理,体育投资者将蒙受巨大经济损失,职业体育的市场开发将难以进行,进而影响职业体育可持续发展。最后,操纵比赛行为助长投机主义盛行,向竞技体育主体发出消极暗示,即在体育领域通过投机取巧的违法、违纪行为取得成绩,最终将败坏社会风气。

“操纵文体比赛罪”定罪标准和量刑情节,应当根据赛事的级别、比赛场次的关键性、受影响运动队(员)的数量、可能获得经济利益、社会影响等予以综合考虑。对于因为受贿而操纵比赛结果,应当以受贿罪、操纵文体比赛罪数罪并罚;通过操纵比赛来赌博的,应当以操纵文体比赛罪、赌博罪数罪并罚。

### 3.6 建立体育仲裁机制,解决纠纷,救济权利

除了因为违反刑法而由国家司法介入的某些争端外,体育争议的特殊性、专业性、时效性,要求我们要顺应国际潮流建立起一套既具有中国特色,又与国际接轨的体育仲裁制度<sup>①</sup>。《体育法》规定:“在竞技体育活动中发生纠纷,由体育仲裁机构负责调解、仲裁。体育仲裁机构的设立办法和仲裁范围由国务院另行规定。”(第33条)但根据其后的《立法法》的规定,“仲裁制度”属于“法律保留”中的“相对保留”事项,体育仲裁可以在全国人大及其常委会授权的情况下,由国务院先行制定行政法规。<sup>②</sup>

在体育仲裁组织构成上,应建立由体育、法律和医学专家组成的,与各级体育行政部门、运动项目管理中心、体育社会团体和竞赛组织委员会均无隶属关系的中立的仲裁机构。坚持机构独立、公平合理、程序正义、或裁或审、仲裁终局等仲裁原则。

在体育仲裁的范围上,应排除以下几种情形:(1)需要追究刑事责任的;(2)国家工作人员被处以党纪政纪处分的;(3)处罚决定由体育行政部门做出的。对于

这3种情形,应通过刑事司法程序、内部申诉程序和行政诉讼程序予以解决。这样,职业体育违法、违纪处罚能够适用仲裁程序的,主要是体育社会团体依其章程所作的违纪处罚。

在体育仲裁具体操作上,一般情况下,仲裁应当是由两个平等主体自愿签订仲裁协议,而体育仲裁是当事人不服体育违法、违纪处罚而申请的仲裁,显然不符合这一条件,因为处罚主体和被处罚人的地位处于不平等状态。解决办法就是建立申诉仲裁制度,即被处罚人不服处罚向体育仲裁机构申请仲裁,处罚主体必须无条件同意。

通过修改《体育法》,制定《职业体育条例》和《体育竞赛反不正当竞争法》,完善体育社会团体章程,设定“操纵文体比赛罪”,建立体育仲裁制度,以完善我国职业体育反腐败立法,从而建立一个中国特色、符合我国实际的体育法律规范体系,逐步实现我国职业体育法治建设的任务。

### 注释:

① 关于这种行为的定罪还有学者认为,如果行贿一方向球员、教练或裁判员等行贿,以使对方打假球并利用比赛结果进行赌球,应该以“对非国家工作人员行贿罪”和“赌博罪”两罪并罚。

② 虽然《体育法》关于体育仲裁制度已经对国务院作出了授权,但因为《体育法》在《立法法》之后,所以应按照《立法法》的规定重新授权。

### 参考文献:

- [1] 汤卫东. 体坛打假扫黑呼唤司法介入[J]. 山东体育学院学报, 1999, 15(4): 27.
- [2] 韩勇. 体育法的理论与实践[M]. 北京: 北京体育大学出版社, 2009, 362.
- [3] 于建营. 足协纪律处罚的法律性质分析[C]//中国法学会体育法学研究会 2011 年年会暨学术研讨会论文集, 1999.
- [4] 高永明. 足球反赌的刑事法规制[J]. 天津体育学院学报, 2010, 25(2): 96.
- [5] 张笑世. 《体育法》修改中社会体育一章修改之我见[C]//中国法学会体育法学研究会 2011 年年会暨学术研讨会论文集, 1999.
- [6] 黄世席. 足球腐败的法律规制及其他[J]. 体育学刊, 2012, 19(5): 12.