

兴奋剂案件的仲裁规则及其发展

——基于 ADD 和 AHD 仲裁规则的比较

刘 韵

(厦门大学 法学院, 福建 厦门 361005)

摘 要: 国际体育仲裁院(CAS)在里约奥运会上首次设置了专门解决奥运会兴奋剂案件的反兴奋剂部门(Anti-Doping Division, ADD), 并将其定位为一审仲裁机构。作为相互独立的仲裁部门, ADD 与 AHD(临时仲裁庭)在仲裁庭的组成、仲裁员名单的确定、仲裁庭的广泛自由裁量权、程序参与人之间的沟通方式、官方语言、裁决期限等方面有着相似的规定。但 ADD 作为一审仲裁机构的定位使得两者的差异主要体现在有无“穷尽内部救济”的限制, 能否直接将案件移送至 CAS 总部裁决, 临时措施的方式, 裁决的最终效力等方面。从异同中依然可以看出 CAS 仲裁体系遵循一般法律原则的适用, 如程序正义原则的认可; 同时也坚持对具有体育专业特色的新原则的创设, 如绝对严格责任原则的适用等。因此, 法律基本原则和体育专业规则的交错适用和创设是包括体育仲裁规则在内的全球体育法的主要构建模式。

关 键 词: 体育法; 国际体育仲裁院; 反兴奋剂部门; 临时仲裁庭; 仲裁规则; 里约奥运会
中图分类号: G80-05 **文献标志码:** A **文章编号:** 1006-7116(2018)01-0074-08

Doping case arbitration rules and their development ——Based on the comparison of ADD and AHD arbitration rules

LIU Yun

(School of Law, Xiamen University, Xiamen 361005, China)

Abstract: For the first time in the Rio Olympic Games, CAS set up a special department called ADD (Anti-Doping Division) to specialize in solving Olympic doping cases, and orientated it as an arbitration institution of first instance. As mutually independent departments, ADD and AHD (Ad Hoc Division) have similar stipulations in terms of arbitration court composition, arbitrator panel determination, arbitration court discretionary discretion, way of communication between procedure participants, official language and ruling period etc. However, the orientation of ADD as an arbitration institution of first instance makes the differences between the two divisions mainly embody in the followings: if there is an “internal relief exhaustion” limitation; if the cases can be sent directly to the CAS headquarters for ruling, way of ad hoc measures, final effect of ruling, etc. From the differences and similarities, it can still be seen that the CAS arbitration system follows the application of general legal principles, such as the recognition of the procedure justice principle, and in the mean time, adheres to the establishment of new principles with sports specialty features, such as the application of the strict liability principle, etc. Therefore, the cross application and establishment of basic legal principles and sports specialty rules is the main mode of establishment of sports arbitration rules included global sports law.

Key words: sports law; Court of Arbitration for Sports; Anti-Doping Division; Ad Hoc Division; arbitration rule; Rio Olympic Games

收稿日期: 2017-03-20

基金项目: 国家社会科学基金项目(14BFX002)。

作者简介: 刘韵(1987-), 女, 博士研究生, 研究方向: 民事诉讼法、仲裁制度。E-mail: liuyun0218@126.com

当前, 体育比赛成绩除关系运动员个人及其所代表国家、集体、团队的荣誉外, 还关涉巨大的经济利益, 体育行业在整个世界贸易额中约占3%~6%, 体育纠纷已成为法律纠纷的重要议题^[1]。各类体育纠纷解决机构也应运而生, 包括国际体育仲裁院(Court of Arbitration for Sports, CAS)在内的体育仲裁机构的从无到有, 可谓是体育运动全球化语境下最有意义的发展。CAS作为体育仲裁领域最主要的权威机构, 有着比较规范的仲裁体系。CAS针对不同案件性质采取专业分工, 区分一般仲裁程序、上诉程序、专案仲裁。上诉仲裁部门主要受理对国家体育仲裁机构、国际单项体育联合会(International Federations, IFS)等做出的决定不服而提出上诉的案件; 临时仲裁庭是CAS最有特色的专案仲裁部门, 通过向大型国际赛事派驻临时仲裁庭解决比赛期间发生的体育纠纷。CAS自1996年亚特兰大奥运会开始, 在奥运会设置临时仲裁庭(Ad Hoc Division, AHD), 审理在奥运会期间发生的、与奥运会相关的各种争议。

巨大经济利益也引发了日益突出的兴奋剂问题, 竞技体育中的兴奋剂问题越发成为阻碍全球体育运动健康发展的顽疾。国际奥林匹克委员会(IOC)发布的《奥林匹克2020议程》将“保护渴望公平竞赛的干净运动员”列为奥林匹克运动未来发展的战略核心^[2]。2016年7月26日, CAS在里约奥运会首次设置了反兴奋剂部门(Anti-Doping Division, ADD), 以专门处理在奥运会期间发生的与兴奋剂有关的纠纷。作为CAS监督管理机构的国际体育仲裁委员会(International Council of Arbitration of Sport, ICAS)颁布了《ADD仲裁规则》。与由IOC制定、以实体法规范为主的《反兴奋剂条例》不同, 《ADD仲裁规则》主要具有程序法性质。

ADD的设立在一定程度上契合了2016年10月8日第5次奥林匹克峰会上提出的、旨在提升全球反兴奋剂体系, 构建独立于体育组织、国家利益的反兴奋剂机构^[3]。从另一方面来看, 全球性体系化反兴奋剂系统的构建, 意味着运动员的程序正义和实体公正更应受到特别的关注, 保障涉药运动员的基本“人权”与保护“干净运动员”免受欺骗性行为的侵害, 应是同等重要的议题。我国作为体育大国, 亦是严重受到兴奋剂影响的国家。近年来不断曝光的兴奋剂事件, 引发国人对兴奋剂有效管控的担忧。如何有效规制层出不穷的兴奋剂事件成为我国体育界当务之急。CAS专门兴奋剂仲裁部门的设立, 从长远来说, 在一定程度上为我国建立专门独立的体育仲裁机构、兴奋剂案件仲裁部门指明了方向。就当下而言, 《ADD仲裁规

则》对《AHD仲裁规则》的修正, 其适用过程中的经验教训, 亦可直接对我国兴奋剂纠纷解决程序的内在理论和外在具体程序产生影响。因此, 对ADD和AHD及其他相关规定进行比较研究, 以清晰勾勒出兴奋剂仲裁规则的现状与发展趋势, 这在当前全球兴奋剂防控体系的大背景和我国管控兴奋剂事件的小环境下, 具有现实意义。

作为国际体育仲裁院的新设机构, ADD的仲裁规则、裁决倾向、行为选择必将成为包括世界反兴奋剂机构、国际奥委会、国际单项体育联合会在内的组织未来处理兴奋剂案件中的重要考量。有必要结合《AHD仲裁规则》《体育仲裁规则》《反兴奋剂条例》等的相关规定, 对其仲裁程序予以妥适理解。虽然裁决先例并非有应然的法律拘束力, 但晚近对过往判例的援引已成为CAS仲裁程序的固化模式, 故而对反兴奋剂部门在里约奥运会上裁决的案件予以分析, 亦是准确把握反兴奋剂部门仲裁程序的重要路径。本研究将对《ADD仲裁规则》与《AHD仲裁规则》进行比较分析, 把《体育仲裁规则》《反兴奋剂条例》置于一般法之地位, 借此对《ADD仲裁规则》规定中空白及不明之处予以体系解释、历史解释; 通过对里约奥运会ADD裁决案件的分析, 进一步了解ADD的职权运作、法律适用、仲裁行为选择及裁决倾向等相关问题。

1 管辖

1.1 管辖时间及管辖范围

《奥林匹克宪章》第59.2.4条规定, 国际奥委会执行委员会有权将奥运会比赛期间发生的, 是否违反《世界反兴奋剂条例》相关规定的裁决权授予其他机构, ADD即是基于国际奥委会执行委员会的授权获得仲裁权。虽然《ADD仲裁规则》并未明确何为“奥运会期间”, 但在此可根据《AHD仲裁规则》第1条规定类推出ADD的管辖期间包括奥运会比赛期间及奥运会开幕式前10天。与AHD有权裁决一切奥运会相关纠纷不同, ADD只能处理涉及兴奋剂的案件, 其管辖范围较窄。当然, ADD仲裁庭与AHD仲裁庭一样, 对具体案件是否具有管辖权在法律规定的范围内拥有较为广泛的自由裁量权。在帕维尔·索济金(Pavel Sozykin)、俄罗斯帆船协会(RYF)诉世界帆船联合会(WS)、IOC一案中, ADD仲裁庭认为其对案件有管辖权的一个必要条件是该案存在违反反兴奋剂规则的情况, 但帕维尔·索济金案的争议焦点在于WS拒绝第一申请人帕维尔·索济金参加里约奥运会, 这属于参赛资格问题, 与运动员是否违反反兴奋剂规则无关。对于第一申请人是否符合参加里约奥运会比赛的条件, 应

由 WS 和俄罗斯奥林匹克委员会(ROC)根据相应规则、通过规定程序提名或决定,ADD 对此无裁决权。因此,仲裁庭最终裁决对该案不具有管辖权。在该案中,仲裁庭提出应将《ADD 仲裁规则》第 1 条关于管辖权的规定置于《反兴奋剂条例》下,予以连贯性、统一性的解读,故 ADD 行使管辖目的在于处理 2016 年里约奥运会期间发生、涉及兴奋剂的案件,只能对涉嫌在奥运会期间违反反兴奋剂规则的案件行使管辖权。至于“涉及兴奋剂”的涵义,并非指所有“与兴奋剂有关的事项”,而是必须符合具体相应的标准,ADD 才具有管辖权^[4]。而 AHD 主要就涉及与 IOC、国家奥林匹克委员会(NOC)、IFs 或奥运会组织委员会(Organizing Committee for the Olympic Games)有关的上诉案件予以管辖。根据《反兴奋剂条例》第 12.2 条之规定,CAS 对所有兴奋剂纠纷拥有专属上诉管辖权。虽然 AHD 的管辖范围非常大,但也必须遵循以下约束性管辖原则,即比赛领域裁判例外和技术性裁判例外,只有在有证据证明这些裁判涉嫌恶意、非法、过度裁判等情况下才能获得管辖权。在 ADD 与 AHD 关系上,CAS 将 ADD 定位为处理兴奋剂纠纷的一审机构,当事人可对 ADD 作出的裁决向 AHD 或 CAS 提出上诉^[5]。

1.2 “穷尽内部救济手段”规则并非 ADD 的限制管辖条件

根据《AHD 仲裁规则》,除管辖期间的限制,AHD 获得管辖权的另一个条件是申请人在诉诸 AHD 之前必须穷尽所有内部救济,虽然同时规定在极端例外的情况下,申请人可在穷尽内部救济前向 AHD 提出上诉,这样的例外主要指:穷尽内部救济所耗费的时间或其他客观因素可能导致申请人之后向 AHD 起诉将面临救济无效之情况,此时申请人便可在未穷尽内部救济的情况下直接诉诸 AHD。但 AHD 仲裁庭在对例外规定的适用上似乎保持特别审慎之仲裁倾向,以避免侵犯“体育自治”原则。里约奥运会 AHD 裁决的加拿大马术运动员凯伦·帕维斯柯诉国际马术联合会(FEI)案,申请人凯伦·帕维斯柯本有两个星期的时间向主管部门的内部上诉机构提出上诉,但她选择等到 AHD 管辖期间达至后向 AHD 提出上诉。AHD 仲裁庭独任仲裁员马克·A·霍维尔认为,AHD 在案件未穷尽内部救济而获得管辖权的条件应该限于出现“不在双方能力控制范围内”的客观情况,而非当事人故意通过怠于行使权利刻意规避内部救济而寻求 AHD 的救济^[6]。《ADD 仲裁规则》并未限制当事人需穷尽内部救济才能将争议诉至 ADD,《ADD 仲裁规则》第 1 条规定,ADD 是处理涉嫌违反反兴奋剂规则的一审仲裁机构,对奥运会期间收集到的样瓶可能存在违规现象的案件进行管辖;对奥运会期间收集的样瓶含有违禁药

物的需要后续重新分析的案件,在征求各当事人意见后,可将案件移交 CAS 总部进行裁决。这与《AHD 仲裁规则》第 20 条规定应由仲裁庭综合考虑一切相关情况后再做出是否移送案件的规定有所不同。

2 程序参与人

2.1 仲裁员

仲裁员的选任及独立性保障与其他规定类似。ADD 仲裁员名单由 ICAS 确定,并在奥运会比赛前公布,ICAS 可根据具体情况对名单进行修正,如因一些紧急原因需临时更换仲裁员,或当事人要求仲裁员回避等情况。ICAS 在确定仲裁员名单时充分参考候选人的工作经验、业务能力、品格证据等,特别是 ADD 仲裁员应具有“关于处理兴奋剂事项公认的专业水平”,这些经验可以从参与 CAS 总部反兴奋剂案件的处理程序或以其他身份参与反兴奋剂事务中获取,当然要求这样的工作经历不会与当下处理的 ADD 仲裁案件有利害关系,以免触发回避条款。《ADD 仲裁规则》要求仲裁员在奥运会期间必须处于随时候命状态,在有需要的情况下,仲裁员也可在奥运会期限之外开展工作。与 AHD 组成类似,ADD 由一名主席、一名副主席、数名仲裁员组成,同时 ADD 的主席和副主席必须是 ICAS 成员。出于专业性和便捷性的考量,仲裁员从 CAS 仲裁员总名单里挑选;基于独立性和公正性要求,规定所委任的仲裁员不能在同一届奥运会中同时为 AHD 和 ADD 服务;基于保证仲裁员亲历性和排除先入为主的原则,要求仲裁员不能在与案件相关的事务中发挥过任何作用,以免当事人对裁决结果公正性产生合理怀疑^[7]。关于 ADD 仲裁员独立性的规定主要见于《ADD 仲裁规则》第 12 条,对此同时需要结合《体育仲裁规则》第 S14 条关于从 CAS 仲裁员总名单上选任仲裁员,第 S18 条关于“双帽禁令”(ADD 仲裁员不能开展 ADD 工作前担任过案件当事人的律师或代理人)的规定,第 R33 条关于仲裁员的独立性和任职资格等条文中整合理解。概括而言,ADD 仲裁员必须独立于各方当事人。关于挑选、取消、更换仲裁员的条件,《ADD 仲裁规则》第 13 条、《AHD 仲裁规则》第 13 条和《体育仲裁规则》第 R34 的规定非常相似,即仲裁员应自愿披露任何可能引起对其独立性和任职资格产生合理怀疑的一切情况。所有由当事人提出的对仲裁员独立性、公正性的质疑由 ADD 主席最终决定。ADD 主席有权解除存在违规情况仲裁员的任职资格,同时尽快更换仲裁员。

仲裁庭组成结构问题上存在自主性限缩。《AHD 仲裁规则》第 11 条规定,独任仲裁员只能在特殊情况

下予以配置,一般案件均应由 3 名仲裁员组成仲裁庭的方式成立仲裁组织,当事人可以商定选择独任仲裁庭。ADD 的主席或副主席根据案件的具体情况,可任命一名仲裁员形成独任仲裁庭,或任命 3 名仲裁员组成合议仲裁庭。虽然《ADD 仲裁规则》并未就何时适用独任仲裁庭、何时组成合议庭的情况予以具体说明,但一般认为,在双方当事人同意,或以案件性质、重要程度、时效要求等情况为适当考虑,可成立独任仲裁庭。里约奥运会 ADD 裁决 8 起案件中的 7 起由 3 名仲裁员组成合议庭裁决,只有 1 起案件由独任仲裁庭裁决。当事人在仲裁庭组成的参与度上,《ADD 仲裁规则》和《AHD 仲裁规则》出现了一些差异,ADD 仲裁程序当事人无法在仲裁组织的采用上发挥类似 AHD 仲裁程序当事人的重要作用,但其限缩的自主性也是基于节省时间、简化程序的考量。

2.2 当事人及其他程序参与者

ADD 仲裁程序的当事人主要是运动员个体(或运动员的随员)、IOC、IFs、NOC 和世界反兴奋剂机构(WADA)。《ADD 仲裁规则》第 8 条规定,参与 ADD 程序的运动员、体育组织和其他相关方可以选择自己的代表人参与程序,这也符合诉讼程序中一贯对欠缺诉讼能力之当事人予以辅正之意,当事人有权基于自己的意思将诉讼实施权授予他人,由他人补正自己的诉讼能力,以推进诉讼程序有序有效开展^[8]。各当事人在向 ADD 提出申请或在听证会开始时必须提供其代理人、助理等的详细情况,包括姓名、住址、电子邮件和电话号码。另外,仲裁程序中的利害关系人、鉴定人等也是重要的程序参与者。《ADD 仲裁规则》尽量确保程序参与者之间的沟通顺畅,仲裁庭以书面形式(或先通过电话,随后以书面形式)向包括当事人、利害关系人等送达有关案件的通知或决定,最大程度保证诉讼参与实体或其他利益相关方能及时有效获悉案件进展情况。同时 ADD 重视送达方式的灵活性,即使在没有书面确认的情况下,如果肯定被送达人已知悉送达内容,亦认为该送达有效。当事人可以通过奥运会或 CAS 的官方网站向仲裁庭提交文件,但是申请人的仲裁申请必须提交至 ADD 办公室,ADD 也将出具相应收据^[9]。该仲裁申请的内容主要包括申请人、被申请人的简要情况,案件的基本事实,申请仲裁的法律依据和诉讼请求。ADD 受理该申请后会及时将该申请书送达至被申请人和利害关系人。

3 法律渊源和仲裁庭的广泛审查权

《AHD 仲裁规则》第 17 条规定,仲裁庭根据《IOC ADR》、可适用的规则、瑞士法律和一般法律原则对争议作出裁决。何为“可适用的规则”“一般法律原则”

的界限又如何确定?这取决于仲裁庭的自由裁量权,仲裁庭认为正确的法律规则似乎都可以成为裁决的依据。多年来,包括 AHD 在内的 CAS 仲裁机构在仲裁实践中形成了一套无法明确的判例法渊源。在大多数情况下,仲裁庭所谓“可适用的规则”主要包括 IFs、IOC、WADA 的规则,涉及与兴奋剂有关的案件,仲裁庭可能还需要适用《反兴奋剂条例》的相关条款。除此之外,CAS 仲裁机构在裁决中也会以过去裁决的判例作为依据,但其认定及采用标准却仍然处于混乱甚至有时出现自相矛盾的情况^[10]。

基于 ADD 仲裁程序为一审程序的定位,《ADD 仲裁规则》第 16 条规定,仲裁庭全权根据申请事项查明案件事实。尽管《AHD 仲裁规则》第 16 条使用了相同的措辞,但是 AHD 仲裁程序原是基于“穷尽内部救济”前提下的上诉程序。在此,《反兴奋剂条例》第 12.1 条规定,上诉仲裁庭的审查范围包括与案件相关的所有问题,不限于一审仲裁庭或初审内部机构所明确的审查议题或审查范围。同时规定,CAS 无需依从一审仲裁庭或初审内部机构在处理争端时运用自由裁量权对某些事项作出的认定,即是给予 CAS 充分的案件酌情权。《反兴奋剂条例》的此项规定,亦是受《体育仲裁规则》第 R57 条的启发,该条同样赋予 CAS 全权审查案件事实和法律适用,类似条款所产生的实际效果是在前程序中出现的程序性缺陷大多都能在 CAS 程序中得以解决,从而更接近程序正义。

4 仲裁语言、仲裁费用和仲裁地

《ADD 仲裁规则》第 10 条规定仲裁申请书必须以英文或法文书写,里约奥运会 ADD 进行的所有仲裁程序均用英语开展。里约奥运会 AHD 裁决的 28 起纠纷中,也只用法语进行了一个程序^[11]。《体育仲裁规则》第 R29 条对诉讼语言的规定略有不同,它赋予当事人更多选择性,规定在双方未达成协议的情况下,仲裁庭主席或部门主席应在考虑到所有相关情况后,从英语和法语中选择一种作为仲裁语言。经过仲裁庭同意,双方也可以选择英语或法语之外的语言参与仲裁,但是仲裁庭有权命令当事人承担因此带来的部分或全部翻译和口译费用。此项选择语言的规则并非仅适用于紧急的原因,可以看做是当事人双方享有的一项权利。《ADD 仲裁规则》虽未规定可以适用英语、法语之外的语言,但其第 22 条规定,ADD 可向各当事人提供免费的口译服务。与此形成鲜明对比的是《AHD 仲裁规则》第 22 条规定要求当事人自行承担口译费用。当然,除此之外,ADD 和 AHD 均向当事人提供免费仲裁程序,并且在每届奥运会开始前,CAS 会建立免费

提供服务的律师名单,当事人可以在奥运会比赛现场获得律师无偿的咨询及代理服务。

仲裁地在国际仲裁法中具有重要的程序地位。仲裁地通常即为当事人诉请撤销仲裁判断之地。以仲裁之程序准据法言之,仲裁程序需遵守仲裁地的仲裁法或其他相关程序法强制规范的约束,对于体育仲裁来说,还包括对仲裁地所在国公共政策、社会公共秩序的遵守和适用,否则当事人得以仲裁程序违反仲裁地程序准据法为由,诉请撤销仲裁判断。CAS 仲裁程序直接指定瑞士洛桑为所有 CAS 仲裁之仲裁地,固定仲裁地对于 CAS 仲裁案件的法律效果即为瑞士联邦法院(Swiss Federal Tribunal, 简称 SFT)成为唯一得以监督 CAS 仲裁程序与受理撤销仲裁判断之诉的管辖法院。

《体育仲裁规则》第 R28 条规定,无论 CAS 将仲裁机构派驻至何地,CAS 和其所有仲裁法庭的所在地始终位于瑞士洛桑。虽然根据情况需要,在与所有各方协商后,仲裁庭主席可决定在另一地点举行听证会,但这并不影响对仲裁地的认定。也正因为 CAS 将总部设置于瑞士洛桑,包括《瑞士国际私法》在内的瑞士法律及瑞士公共政策等,在国际体育仲裁案件中扮演着类似一般法、主要法律渊源的重要角色。

5 临时处分

《ADD 仲裁规则》第 14 条对临时禁赛作出规定,仲裁庭、ADD 主席或副主席(仲裁庭还未成立时)可就《反兴奋剂条例》所定义的临时禁赛申请作出裁决。对于《ADD 仲裁规则》中“临时禁赛”条款的理解,应结合《反兴奋剂条例》的相关规定予以整体性考量。《反兴奋剂条例》第 7.6 条规定两种不同类型的临时禁赛模式,即强制性临时禁赛和选择性临时禁赛。强制性临时禁赛发生在导致 A 样瓶兴奋剂检测结果呈阳性的原因不是 WADA 制定的《禁用物质与禁用方法》(Prohibited Substances and Methods List)中特定的违禁物质或禁用方法,并且不存在“治疗用药豁免”(therapeutic use exemption, 简称 TUE)条款的适用,且无证据证明与国际试验标准相偏离的检测和调查行为导致了检测结果呈阳性时,纪律委员会主席在收到阳性结果通知时即可决定临时禁赛。“选择性临时禁赛”适用于导致兴奋剂检测结果呈阳性的原因是《禁用物质与禁用方法》中特定的违禁物质或禁用方法时,纪律委员会主席可在收到检测结果呈阳性的通知后至最终裁决前决定对涉药人员是否临时禁赛。在这两种情况下,被决定临时禁赛的运动员将获得以下救济权利:一是有机会在案件进入 ADD 程序前获得举行临时听证会的权利;二是在案件进入 ADD 程序前有权获得快

速的最终听证会;三是基于《反兴奋剂条例》第 12.2 条规定,当事人有权提出上诉。必须指出的是,只有运动员(或被处临时停赛的人)有权对临时禁赛提出上诉。如果可以确定兴奋剂检测结果呈阳性的原因为污染物,如被他人故意投放违禁物质,则 ADD 仲裁庭可以立即解除临时禁赛处罚。在任何情况下,仲裁庭解除临时禁赛的决定都不能受到质疑^[12]。如果 B 样瓶不能确认 A 样瓶的分析结果,基于 A 样瓶作出的临时禁赛决定也自然应被取消。此外,《反兴奋剂条例》第 7.6.5 条规定,如果运动员或其他人员被初步裁定涉嫌违反反兴奋剂规则,即使并未对其采取临时禁赛措施,运动员或其他人员亦有机会自愿选择临时禁赛以待该事项最终裁决结果公布。里约奥运会 ADD 裁决的 IOC 诉托马斯·泽林斯基(Tomasz Zielinski)一案中,仲裁庭根据《反兴奋剂条例》第 7.6.1 规定,认为检测过程仅仅偏离“国际实验室标准”(International Standard for Laboratories, 简称 ISL)不足以阻却临时禁赛执行,取消临时禁赛的条件只能是仲裁庭确认偏离国际实验室标准的行为导致了兴奋剂检测呈阳性的结果^[13]。与《ADD 仲裁规则》不同,《AHD 仲裁规则》第 14 条规定“初步救济”条款,赋予申请人保留上诉的权利或给予其临时救助。原则上,初步救济的申请人是运动员、IFs 或 NOC,在极端紧急情况下,仲裁庭或 AHD 主席(仲裁庭未成立时)可以在不首先听取答辩人意见的情况下,裁定暂停执行受质疑的决定或给予临时救助。AHD 对是否采取临时措施一般主要基于以下考虑:第一,“正当合理性”,根据法律规定和案件事实,采取临时措施有着“初步的正当性理由”;第二,“迫切性”,给予申请人一定保护以保障其免受不可挽回的损害;第三,“利益平衡”之考虑,即申请人从获准采取的临时救济措施中得到的利益或价值必须超过受相同程序影响的对方当事人或奥林匹克共同体中其他成员的利益或价值。2012 年 8 月 2 日,伦敦奥运会 AHD 在诺尔·艾丁·格扎尔(Nour Eddine Gezzar)诉法国田径协会一案中,仲裁庭驳回了申请人关于取消临时禁赛的请求,原因是缺乏事实和证据以证明采取临时措施的正当合理性^[14]。2002 年 2 月 14 日,盐湖城冬奥会 AHD 在加拿大奥委会诉国际滑冰联合会一案中,仲裁庭以申请人可能遭受不可弥补的伤害为由,发布了特别紧急救济申请程序令,以保障申请人的合法权益^[15]。

6 ADD 与 AHD 间的案件移送

《ADD 仲裁规则》并未就 ADD 与 AHD 之间的案件移送做出规定,但是在帕维尔·索济金、俄罗斯帆船协会诉世界帆船联合会和 IOC 案件中,ADD 仲裁庭根

据瑞士法律原则和瑞士联邦法庭要求，认为虽然没有管辖权的法庭将案件移送至有管辖权的法庭合乎正义价值需求，但此移送规则不能直接适用于CAS在里约奥运会设置的两个相互独立、各自成一派的仲裁机构间。仲裁庭同时引用IOC的观点，认为没有规则规定可以将ADD案件移送至CAS总部或AHD，CAS的每个部门都有自己的特殊要求，特别是在申请程序、期限要求等方面。虽然《体育仲裁规则》第S20规定CAS普通仲裁部门与CAS上诉仲裁部门之间案件移送的情况，但是显然还没有就ADD与AHD之间案件移送予以规定。不能把ADD与AHD之间移送规则的空白认为是一种缺失，而援引《体育仲裁规则》第S20认为两者之间可直接移送案件，因为根据《ADD仲裁规则》第21条之规定，AHD已经被清楚地定位为ADD的上诉机构，上诉机构应处于对一审裁判进行监督的位置，一审机构和上诉机构之间无法直接移送案件，否则有损一审机关独立裁决之嫌。此外，AHD与ADD之间没有案件移送机制并不影响任何申请人同时向ADD和AHD提交同一申请的权利，这样可以确保至少其中一个机构对案件拥有管辖权^[6]。

7 裁决前的程序

《ADD仲裁规则》第15条主要对仲裁前的程序和仲裁庭的自由裁量权予以规定。仲裁庭可以根据案件的具体需要和情况，以平衡当事人的利益需求、保障当事人的公平听证权为基础，在程序正当和裁决公正的逻辑限度内拥有广泛的自由裁量权，例如，仲裁庭对是否采纳或排除当事人提供的证据、证据的证明力大小等具有自由裁量权。除此之外，该条款还对裁决前的一些程序进行了规定，如管辖权异议、听证程序、补充证据的提出、缺席听证的规定等。对仲裁庭缺乏管辖权的异议，必须在仲裁程序开始时或最迟在听证会开始时提出。仲裁庭应在所有有关文件送达各当事人后尽快传唤当事人参加听证会。听证会通知附在传票上，以便送达运动员或任何其他有关人员。仲裁庭还可以邀请有关的NOC、IFs或其他与有关的、不是诉讼当事人的实体。当事人应在听证会上出示他们所掌握的证据，仲裁庭应立即听取各方当事人所列的证人证言。如果仲裁庭认为已充分了解情况，运动员或任何其他相关人员放弃举行听证会，仲裁庭可在不举行听证会的情况下立即作出裁决。《ADD仲裁规则》并不完全禁止当事人在听证会之后提出新的补充证据，但仲裁庭是否允许当事人提出补充证据，要根据以下方面的考量：(1)时间限制。提出补充证据的申请需在仲裁决定做出前提出；(2)原因限制。该证据未

在听证会上提出的原因是基于正当合法的理由，不能是当事人为了造成“证据突袭”而故意隐藏证据，这需要提出方给出证据以证明其理由的合法性；(3)相关性要求。要求新提出的补充证据与争端的解决是相关的、必要的，这需要仲裁庭做出价值判断。此外，仲裁庭可以在仲裁程序开始前聘请专家证人，就某些较为专业的问题提出参考意见。类似于《AHD仲裁程序》和《体育仲裁规则》相关条款要求，《ADD仲裁规则》规定，如果任何一方没有出席听证会，不影响后续程序的进行，不妨碍仲裁庭进行听证和做出裁决。

8 裁决及上诉权

比赛机会转瞬即逝，运动生命极其短暂，迟来的正义非正义让时效性在体育仲裁案件中显得非常重要，兴奋剂案件对时效性的追求更是尤为突出。《反兴奋剂条例》第8.2.3条要求ADD必须给予及时和合理的裁决。ADD仲裁庭做出裁决的时间限制与AHD仲裁庭要求一致，在奥运会比赛期间，必须在受理案件后的24小时内做出裁决，时间点从听证会结束时开始起算，或在没有举行听证会的情况下，从证据交换阶段结束时起算。当然，案件情况有所差异，就案情特别复杂的案件，24小时的时间限制可适当延长。《ADD仲裁规则》第18条规定，仲裁时限的延长是非常例外的情况，需要由ADD部门主席做出是否有必要延长时限的决定，延长时限之考量主要基于案件的具体性质、裁决的紧迫性、认采证据的难易程度和待解决纠纷的法律适用问题，最为重要的是要充分听取当事人的陈述意见。仲裁庭可以在奥运会期间先就已经确认的部分予以裁决，剩下部分可在奥运会期间外予以认定。即便裁决时间延长至奥运会期间外，仲裁庭也应在合理期间内做出裁决。为保证案件审理的连贯性，将由同一仲裁庭对分阶段做出裁决的案件进行审理，在此过程中，仲裁庭将与各方当事人进行充分协商，以便对仲裁程序的剩余部分做出合适的程序性指示。程序性指示通常是一份较短的通知，仲裁庭会根据案件的紧迫性和复杂性，公布下一阶段开庭审理时所需的文件，或规定各方当事人、利害关系人提交文件的期限，或是公布下次听证会、庭审会议的时间和地点等事项。关于程序性指示次数的问题，虽然《ADD仲裁规则》对此并无明确规定，但是在IOC诉托马斯·泽林斯基一案中，该案仲裁庭发出4个连续的程序指示来处理不同程序性事项，可从中推断出仲裁庭可以多次发布程序性指示^[7]。虽然《ADD仲裁规则》和《AHD仲裁规则》都将仲裁时限规定为24小时，但是两者的主要差别在于，AHD仲裁庭可在做出最终裁决和将案件移

送至 CAS 总部之间进行选择^[18]。哪些案件应由 AHD 自身决定,哪些案件又应移送至 CAS,虽然《AHD 仲裁规则》并未明确,但一般认为证据充分、事实较为清楚,做出的裁决符合当事人的合理期待和正常预期的案件,应由 AHD 予以裁决;而需移送至 CAS 的应是案情复杂的、确有移送之必要的案件。当然 24 小时的时间限制并不适用于移送案件,若案件余下部分继续由 AHD 审理,则同样应保持 AHD 仲裁庭的组成不变。

如果仲裁组织为仲裁庭,则最终裁决由仲裁庭的多数意见为准,如果未形成多数意见,则由仲裁庭主席作出,由此可见仲裁庭主席的权力无疑得到进一步增强。裁决以书面形式做出,除了裁决结果外,还需要附上简短的裁决理由。ADD 主席在裁决书颁布前对其进行审查,当然主要是进行形式审查,以保证仲裁庭或独任仲裁员的裁决自由和裁决独立。裁决一旦做出,必须立即通知各当事人以及所有有关各方。根据《反兴奋剂条例》,裁决书的被通知方主要有 IOC、运动员(或其他人)、相关 NOC、相关 IF、独立观察员代表和 WADA。《ADD 仲裁规则》第 19 条规定在紧急情况下,仲裁庭可以先签发执行令,并在之后发布裁决理由。《反兴奋剂条例》规定,ADD 仲裁的所有案件,其裁决结果必须向有关反兴奋剂组织发出通知,这些组织享有上诉权。在收到裁决书的 21 天内,当事人有权向 AHD 或 CAS 提出上诉。ADD 程序与 AHD 程序的区别在于,后者的仲裁决定通常具有终局仲裁效力,当事人只能根据《瑞士国际私法》(Swiss Private International Law Act,简称瑞士 PILA)第 190 条第 2 款之要求,通过提出动议来撤 AHD 销仲裁庭做出的裁决。《反兴奋剂条例》规定,ADD 裁决书一般都将被公开披露,如果案件涉及未成年人,则对案件进行有限制的披露或禁止披露,在此,可以看出 IOC 在充分权衡未成年人利益和打击兴奋剂行为后做出的利益取舍^[19]。

对最终被裁决触犯反兴奋剂规则的当事人,ADD 的制裁权限仅限与奥运会比赛相关的处罚,如取消奥运会参赛资格、撤回奥运会奖牌、驱逐出奥运村,涉及到与奥运会比赛无关的所有后续制裁将主要由相关运动项目的 IFs 决定。如里约奥运会 ADD 受理的 IOC 诉吉尔吉斯斯坦举重运动员伊扎特·阿尔提克夫(Izzat Artykov)一案,仲裁庭裁决:1)伊扎特·阿尔提克夫违反了《反兴奋剂条例》第 2.1 条,确认违规;2)取消伊扎特·阿尔提克夫在里约奥运会的比赛成绩,没收奖牌和奖金,清除比赛积分;3)驱逐伊扎特·阿尔提克夫出奥运村;4)撤销其奥运会运动员认证。最后,仲裁庭还特别指出,关于该名运动员于奥运会外的管理责任交由国际举重联合会(International Weightlifting Fed-

eration,简称 IWF)进行后续制裁^[20]。类似的裁决事项可以参考 IOC 诉波兰举重运动员托马斯·泽林斯基案,IOC 诉巴西自行车运动员克莱伯·拉莫斯·达席尔瓦(Kleber Da Silva Ramos)案。

不可否认的是,CAS 仲裁体系对全球体育法的发展做出了重要贡献,推动了体育运动的健康、稳定、和谐发展。AHD 亦是历史上最成功的解决国际大型比赛期间发生的体育纠纷的机构。自 1996 年亚特兰大奥运会以来,AHD 一直致力于为奥运会参赛运动员和其他参与者提供一个快速、高效和自由的纠纷解决方案。根据包括 AHD 在内的 CAS 仲裁体系的过往经验,ADD 的设立和《ADD 仲裁程序》的不断完善,ADD 也将逐步构建一个新的判例体系,这必然会不断影响甚至改变体育界对仲裁规则的理解和适用。然而,更为重要的是,在 IOC 授权下成立的 ADD,可以视为国际体育界在提高兴奋剂检测独立性、加强兴奋剂纠纷解决机构公正性的方向上迈出重要一步。就我国来说,“依法治体”背景中的体育仲裁制度,更需维持最低限度之程序正义,当前应尽快构建体育纠纷解决机制,提升体育裁判水平,保障运动员的基本权益。

参考文献:

- [1] WILLIAM M, ANTONIO R. Sport arbitration[J]. The European, Middle Eastern and African Arbitration Review, 2013: 15.
- [2] IOC. Olympic Agenda 2020[EB/OL]. [2017-03-02]. <https://www.olympic.org/olympic-agenda-2020>.
- [3] 张森. 奥林匹克峰会 5 项提案旨在升级世界反兴奋剂体系[EB/OL]. [2017-03-02]. <http://www.sport.org.cn/jdxw/2016/1009/132944.html>.
- [4] Pavel Sozykin & RYF v. World Sailing & IOC[S]. Rio Olympic Games Anti-doping Division, (2016)No.01.
- [5] CAS. the Court of Arbitration for Sport (CAS) has opened its two temporary offices to resolve legal disputes and doping cases on the site of the Rio 2016 Olympic Games[EB/OL]. [2017-03-02]. http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Media_Release_CAS_Rio_ENG.pdf.
- [6] Karen Pavicic v. FEI[S]. CAS Rio Olympic Games Ad Hoc Division No.14, 2016.
- [7] Arbitration Rules applicable to the CAS Anti-doping Division for the Olympic Games, art. 3 [EB/OL]. [2017-03-02]. <http://www.tas-cas.org/en/arbitration/ad-hoc-division.html>, 2017-06-06.
- [8] 吕太郎. 民事诉讼法[M]. 台北: 元照出版有限公

司, 2016: 85-89.

[9] Arbitration Rules applicable to the CAS Anti-doping Division for the Olympic Games, art. 9(b)[EB/OL]. [2017-03-02]. <http://www.tas-cas.org/en/arbitration/ad-hoc-division.html>, 2017-06-06.

[10] 刘韵. 运动员仲裁权益保障的困境及其修正——兼述里约奥运会仲裁案件[J]. 武汉体育学院学报, 2017, 51(1): 47-54.

[11] Fédération Française de Natation (FFN) & Aurélie Muller & Comité National Olympique et Sportif Français (CNOSF) c. Fédération Internationale de Natation (FINA)[S]. CAS Rio Olympic Games Ad Hoc Division, (2016)No.27.

[12] The International Olympic Committee Anti-Doping Rules, art.7.6.3.1[EB/OL]. [2017-03-02]. https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/ioc_adr_rio_2016_-_revised_as_per_ioc_executive_board_decision_dated_1_march_2016_-_en.pdf, 2017-06-06.

[13] International Olympic Committee v. Tomasz Zielinski[S]. CAS Rio Olympic Games Anti-doping Division, (2016)No.02.

[14] Nour-Eddine Gezzar c. Fédération Française d'Athlétisme (FFA)[S]. CAS London Olympic Games

Ad Hoc Division, (2012)No.009.

[15] Canadian Olympic Association (COA) v. International Skating Union (ISU)[S]. CAS Salt Lake City Olympic Games Ad Hoc Division, (2002)No.004.

[16] Pavel Sozykin & RYF v. World Sailing & IOC[S]. CAS Rio Olympic Games Anti-doping Division, (2016)No.01.

[17] International Olympic Committee v. Tomasz Zielinski[S]. CAS Rio Olympic Games Anti-doping Division, (2016)No.02.

[18] Arbitration Rules applicable to the CAS ad hoc division for the Olympic Games, art. 20(a)[EB/OL]. [2017-03-02]. <http://www.tas-cas.org/en/arbitration/ad-hoc-division.html>, 2017-06-06.

[19] The International Olympic Committee Anti-Doping Rules, art.13.3.6[EB/OL]. https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/ioc_adr_rio_2016_-_revised_as_per_ioc_executive_board_decision_dated_1_march_2016_-_en.pdf, 2017-06-06.

[20] International Olympic Committee (IOC) v. Izzat Artykov[S]. CAS Rio Olympic Games Anti-doping Division, (2016)No.07.

