

我国体育彩票的法律性质、权利表达和立法展望

张凤彪, 吴均含

(湖南工业大学 体育学院, 湖南 株洲 412008)

摘要: 体育彩票表达权利的保护是彩票行业立法必须关注的一个重点内容,也是体育彩票健康发展的重要保障。采用文献资料调研、专家访谈、逻辑分析等研究方法,对彩票法律性质的证券说与合同说的相关文献进行梳理,认为我国体育彩票具有有价证券属性,且具备无记名证券属性和无因证券属性;彩票属于民事合同、买卖合同和要物合同。基于此对体育彩票表达的权利进行分析,提出我国体育彩票表达彩民的期待权、消费权与隐私权;分析当前我国体育彩票表达权利的实现困境,是由发行主体和销售主体的违约行为、体育竞猜型彩票的自身特征、相关法律法规的缺陷所导致。提出我国体育彩票的立法展望:形成“事前+事后”全过程保护模式、完善体育竞猜型彩票相关规则制度、加强“公权”与“私权”分明的配套法律建设。

关键词: 体育法; 体育彩票; 法律性质; 权利表达; 权利保护

中图分类号: G80-05 **文献标志码:** A **文章编号:** 1006-7116(2022)04-0039-07

The legal nature, right expression, realization dilemma and legislative prospect of sports lottery in China

ZHANG Fengbiao, WU Junhan

(School of Physical Education, Hunan University of Technology, Zhuzhou 412008, China)

Abstract: The protection of expression right for sports lottery is a key content that the legislation of lottery industry must pay attention, and also an important guarantee for the healthy development of sports lottery. By means of literature research, expert interview and logical analysis, this paper sorts out the relevant literature of the legal nature of lottery securities theory and contract theory. It holds that China's sports lottery has the property of negotiable securities, bearer securities and non-cause securities. It is considered that lottery belongs to civil contract, sale contract and possession contract. Based on the analysis of the rights expressed by sports lottery, it is pointed out that sports lottery in China expresses the expectation right, consumption right and privacy right of lottery users. This paper analyzes the difficulties in realizing the right of expression of sports lottery in China: it is caused by the breach of contract of issuing subject and selling subject, by the characteristics of sports lottery, and by the defects of relevant laws and regulations. The paper proposes the legislative prospect for Chinese sports lottery as follows: forming the whole process protection mode of "before + after", perfecting the rules and regulations of sports lottery, and strengthening the supporting legal construction of distinguishing "public rights" and "private rights".

Keywords: sports law; sports lottery; legal nature; rights expression; rights protection

我国彩票行业遵循“先发展,后立法”,在“摸着石头过河”过程中,体育彩票法律体系必然会出现一定程度的缺位与滞后。诸如:我国彩票的法律性质是什么?体育彩票交易双方当事人的权利义务又该如何

认定等^[1]。《彩票管理条例》作为我国彩票行业最高法律效力文件,将彩票定义为“国家为筹集社会公益资金,促进社会公益事业发展而特许发行、依法销售,自然人自愿购买,并按照特定规则获得中奖机会的凭

收稿日期: 2021-08-30

基金项目: 国家社会科学基金一般项目(19BTY057)。

作者简介: 张凤彪(1980-),男,副教授,博士,研究方向: 体育彩票。E-mail: fbzhang_2008@163.com

证”,强调自愿原则和发行主体。尽管法律条文对彩票的定义愈加完善,但是这也反映出起草者对彩票法律性质认定的困难。除此之外,将彩票认定为“凭证”也一直被学界所诟病,因为“凭证”在法律上是一种模棱两可的概念,其并不像合同或者证券一样有相关法律法规对其法律性质进行明确定义,亦或是明确其所代表的权利或者义务。也正因如此,彩民的权利保护机制建设才一直拖延,彩民的期待权、消费权和隐私权等权利才会在彩票交易过程中屡屡被侵犯。基于此,研究将探析体育彩票法律性质,并且在此基础上分析体育彩票所记载和代表的权利,对相关权利的实现困境和保护对策进行研究,从而对我国体育彩票的相关立法作出展望,以期促进体育彩票事业长期健康发展。

1 我国彩票法律性质探讨

1.1 彩票具有证券属性

1)彩票具有有价证券属性。

《布莱克法律词典》对证券的定义为“担保他人履行义务的某种凭证,证明持券人对公司或者政府的债权或者其他权利的工具”。我国法学界对证券这一概念的定义不尽一致,但大致上都认为证券是“记载并且代表某种财产权利的书面凭证”^[1]。所以我国就有学者从彩票同样表达彩民的某种权利这一特征上出发,将彩票归纳到证券类别,并且认为其属于证券中的有价证券^[2],但是彩票为何属于有价证券,学界却少有论述。关于彩票为何是一种有价证券,研究认为如下,首先,有价证券按照其所表明财产权利的不同性质,可以分为物权有价证券、债权有价证券、社员权有价证券和期待权有价证券,而彩票所代表的权利应当是一种“中奖权利”,该种“中奖权利”属于一种或然性的财产权利,即是否中奖要取决于某些事件的发生,其是属于“期待权”的一种。而金券所代表的是已经确定了现实利益的一种权利,彩票所代表的期待权显然不能直接实现某种现实利益,故彩票不能算是金券。其次,有价证券所代表的权利是与其证券本身密不可分的,而彩票也是如此。如《条例》明确规定:我国彩票兑奖以持有彩票为必要,否则将无法实现彩民的兑奖权,这表明彩票所代表的权利是与其本身紧密相连的。

2)彩票具有无记名证券属性和无因证券属性。

有价证券按其是否记载权利人姓名可分为记名证券和无记名证券两种类型,我国彩票法律《彩票发行和销售管理暂行规定》和《彩票管理条例(征求意见稿)》曾明确表示“彩票不记名”,所以彩票属于无记名证券。“不记名”这一特性意味彩票上不记载任何自

然人、法人或者其他组织为特定权利人,即使记载了也不具备法律效力。

有价证券按其作成原因与证券所代表的权利是否完全分离可分为无因证券和有因证券,证券作成原因与证券效力完全分离则为无因证券,即证券权利的存在和行使不以出票原因为要件,反之则为有因证券。彩票的无记名性决定了彩票是一种无因证券,这意味着持票人在中奖后进行兑奖时,彩票销售机构不会对持票人获取彩票的办法和途径等“出票原因”的正当性进行检查。只要彩票不存在破损、污染和伪造等情况就需支付奖金给持票人,从而实现持票人的“中奖权利”。但是也正因为彩票的这种“无因”性质,当彩票发生遗失、被盗、缺损和灭失等情况时,彩票的合法拥有人也不得请求法院进行公示催告从而对彩票做出除权判决,即彩票购买者无法向法院申请彩票“挂失”。

1.2 彩票合同属性的理论争议

1)彩票是行政合同还是民事合同。

行政合同具有以下特征:行政合同一方必为政府主体;行政合同双方地位不平等;行政主体拥有行政优益权;行政主体以履行行政职责和目标为前提^[3]。王家宏^[4]认为彩票合同是一种行政合同,理由如下:彩票由国家垄断发行,所以彩民在购买彩票时面对的交易对象只有彩票发行中心这一法定的行政主体,体现出行政合同主体地位的法定性;发行彩票的目的是为了促进社会公益事业发展,履行行政职责和目标;在彩票发售过程中,彩票发行方和彩民的权利义务明显不对等,前者具有明显的行政优益权,体现了行政合同主体地位的不平等性。

也有不少学者认为彩票当属民事合同范畴。陈元欣^[5]直接否认体育彩票管理中心的行政主体性质,他认为该机构只是国家体育总局授予相关职权的一个组织,并不具备行政主体的法律地位,所以彩票合同理所当然不是行政合同关系。研究认为彩票合同是一种民事合同,原因如下:尽管彩票发行中心与销售中心是政府机构,但彩票买卖完全是自愿的市场化行为。所以双方在法律地位上明显都是平等的民事主体。其次,政府机构与民间商业组织或个体签订合同采购物资的例子比比皆是,在签订和履行合同的过程中行政机构明显不行使公权力,构成合同关系也属民事合同关系,单单以合同签订一方为行政机构为标准认定彩票合同为行政合同的观点有失偏颇。

2)彩票是赠与合同还是买卖合同。

买卖合同是出卖人转移标的物所有权于买受人,买受人支付价款的合同,在买卖合同中双方主体的权利义务发生交换。彭玉旺^[6]表示彩票买卖合同的标的物

不仅包括彩票的所有权,也包括“中奖机会”。

赠与合同是赠与人将自己的财产无偿的给予受赠人,受赠人表示接受赠与的合同,在赠与合同中只有赠与人负有赠与义务,而受赠人不负有义务。吴勇敏等^[8]提出彩票合同在形式上是买卖合同,但是其内在的公益性质决定了其具有赠与合同的内核。陈元欣等^[6]则质疑彩票是一种附条件买卖合同,因为从买卖合同的法律后果看,合同不成立则需合同双方互相返还权利义务,而现实并非如此,所以彩票是一种赠与合同。

研究认为彩票合同当属买卖合同范畴。从彩票合同双方的“合意”来说,彩民购买彩票的初衷是为娱乐和中奖而不是捐赠,彩票管理机构也熟知这一点,从而开发多品种、多种类和多奖级的彩票类型供购彩者娱乐。彩票本身不具备公益性质,具有公益性的是按照一定比例从彩票销售额中提取出来的彩票公益金,所以彩票当属于买卖合同范畴。

3)彩票是诺成合同还是要物合同。

诺成合同是指各方意思表示一致即可成立的合同。阳旭东^[9]也提出彩票合同以奖金或者奖品的交付为生效要件,而不是成立要件,合同双方意见达成一致合同便成立。

要物合同则是指除意思表示一致以外,还需要交付物品才算成立的合同。吴勇敏^[8]提出彩票合同背后的法律逻辑更加强调彩票这一物件清洁有效的出票和交付,若彩票合同只要双方意思一致即成立则可能会激发社会道德风险,所以应当将彩票看作为要物合同。

彩票合同当是属于要物合同而不是诺成性合同。因为完整、清洁彩票是证明彩票合同关系成立的专门物件,也是彩票持有者按照规则进行兑奖的有效证明物,所以若是从保护购彩人权利的法律逻辑出发,彩票合同就必须要以彩票的交付为成立要件而不是只要双方达成意思一致即可。此外,《彩票管理条例》明文规定,彩票不得以“赊销”或其他信用方式销售,该法律条文也从侧面表明彩票合同成立必须以彩票的交付为前提。

2 我国体育彩票所表达的权利分析

2.1 体育彩票的期待权

权利可分为既得权和期待权两种。前者是指法律予以保护、并且可以即刻享有的权利,后者则是指因为只拥有部分的权利构成要件,从而导致不能够即刻享有的权利^[10]。彩民在购买彩票之后不一定能够中奖,但是其对“彩票中奖”这一事件的发生亦有所期待,该种“期待”具有法律意义、受到法律保护且具备部分权利构成要件,是一种可能帮助彩民获得现实利益

(即可能中奖)的权利,该种权利即为彩民的期待权。

彩民期待权会随着“中奖事件”的发生而转换为请求相关机构支付奖金的债权,亦或是随着“不中奖事件”的发生而消失,而期待权存在的最终目的就是在未来能转换为既得权,从而实现相关权利人的利益^[11],从该角度分析,体育彩票表达的期待权十分重要。体育彩票中包含一种独特的体育竞猜型彩票,该种彩票又可根据竞猜场次和赔率分为“传统足球”“北京单场”以及“竞彩”3种类型^[12],并且其中每种类型也都分为多种玩法,体育彩票销售方必修要在此基础上制定好预设让分数、总让分数以及赔率等游戏规则,才能保证彩民中奖之后的合理中奖利益,从而更好让彩民的期待权转换为既得权。除此之外,《彩票发行销售管理办法》以及《中国篮球彩票发行与销售管理办法》《中国足球彩票发行与销售管理办法》等法规对体育彩票的发行、销售等环节都做了强制性规定,其也对体育彩票的兑奖、信息公开以及监督等事后环节做了强制性规定,这表明相关法规对彩民期待权转换为债权的过程以及中奖之后所获得的既得现实利益形成了法律保护。

2.2 体育彩票的消费权

《消费者权益保护法》第2条明确规定“消费者为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务,其权益受本法保护”。在体育彩票交易过程中,彩民通过付出一定的金钱,从而得到彩票发行方和销售方提供的商品和服务,商品是指彩票代销方提供的体育彩票这一物件,其是进行兑奖的唯一依据,服务则是指体育彩票游戏的规则制定、开奖兑奖、公证和监督等等。在体育彩票交易过程中,彩民支付价款购买商品和服务,其是属于消费者,相关权益一定受到《消费者权益保护法》保护。

我国《消费者权益保护法》第2部分将消费者权利具象化为知情权、公平交易权、选择权、安全权和监督权等9项权利,其中的公平交易权对于彩民来说具有重要的意义。消费者的公平交易权是指消费者在交易过程中,享有获得公平的交易条件的权利。在市场中由于企业垄断、信息的不对称分布、市场资源要素配给不均衡等,导致消费者在市场中处于绝对的弱势地位^[13],而《消费者权益保护法》所规定的公平交易权则突破了民法意义上的“绝对公平”,其是属于经济法上的权利,这表明公平交易权上更加倾向于保护处于弱势地位的消费者,这也是体现经济法“结果公平”的价值理念。而在体育彩票交易过程中,由于彩票的发行和销售等经营过程都是由国家部门垄断,其掌握体育彩票的制作发行、规则制定和资金使用权等绝大部分行政资源和信息优势^[14]。在此背景下,消费

者在交易过程中则处于绝对的弱势方,若没有相关法律对彩民的相关权利予以保护亦或是对国家部门的相关行为予以规制,则彩民在交易过程中极有可能得不到公正的对待。正是基于此种情况,《消法》规定包括公平交易权在内的一系列权利予以制衡,从而改善市场条件下本应当具有平等民事主体地位的双方法律主体在实质上却不平等的客观现象^[15]。

2.3 体育彩票的隐私权

我国《民法典》规定,隐私是自然人的私人生活安宁和不愿为他人知晓的私密空间、私密活动、私密信息。隐私权则是个人对个人领域内的各种隐私信息享有独享权与私生活不被非法或不正当侵扰的独处权^[16]。对隐私权进行充分保护是彩民其他权利实现的重要保障,因为彩民的隐私信息一旦被非法泄露和公开,极有可能使其受到各方面的侵扰。彩民因信息遭泄露而引发杀人越货情况屡见不鲜^[17],只有保护好彩民隐私信息,才能使得彩民其他的权利更好实现。

隐私权具备静态权利和动态权利两种权利性质,在动态方面体现为控制个人隐秘信息不被传播的能力,在静态方面则体现为保护自己的隐私信息不被他人干涉和侵犯这一消极的防御权利^[18]。在体育彩票合同的履行中,体育彩票中奖人的静态隐私权表现为对自己隐私的隐瞒和知晓个人隐私的去向。隐私隐瞒是指体育彩票中奖者有权隐瞒自己的姓名、外貌和住址等个人信息等不被他人知晓的权利,《消费者权益保护法》第 29 条也明确规定任何经营工作人员必须对消费者的个人信息严格保密。知晓个人隐私去向是指体育彩票管理机构在获得中奖者相关个人信息并且使用之后,中奖者有权了解个人信息的使用去向。中奖人的动态隐私权则首先表现为中奖者有权选择是否公开自己的个人信息,也体现在如何公开自己的个人信息,何时公开信息、在什么地点公开信息等。其次体现在隐私救济权上,彩票中奖者因为他人原因而导致信息泄露时,有权采取法律措施强制令信息泄露的一方采取补救措施,也有权对信息泄露者进行索赔,从而实现隐私权的救济。

3 我国体育彩票所表达权利的实现困境

3.1 体育彩票期待权的实现困境——由发行主体和销售主体的违约行为导致

彩票销售方和代销方违约行为是导致彩民期待权屡屡受到侵害的重要原因。违约行为在体育彩票合同中主要表现为:第一,拒绝履行义务,彩票销售商的主给付义务是提供“中奖机会”^[19],而彩票代销方出卖或是提供无法兑奖的“空号彩票”则从本质上就构

成未提供“中奖机会”的拒绝履行义务行为。如当年对社会造成颇大影响的“西安宝马体彩案件”与“彩世塔案件”都是因为彩票代销商在还未售出的彩票上做文章,从而导致彩民根本无法抽到能够中奖的彩票,也致使彩民期待权受到严重侵犯。第二,不当履行义务,这在体育彩票合同中体现为销售机构人员因为各种原因未能按照彩民的意愿履行出票义务,如销售人员在体育彩票排列五玩法中错输号码^[20]、在购买竞猜足球彩票时未按照彩民意愿从而错买胜负场等^[21],这样即使履行“提供中奖机会”这一主给付义务,但由于其不符合彩民意愿要求从而构成不当履行义务的违约行为。此外,彩票公证机构失职也是不当履行义务的体现,公证机构的原本职能是对彩票发行销售到兑奖的全流程监督,从而保证彩民期待权的实现。但是在现实中,公证机构中的公证人员玩忽职守,造成体彩负面事件频发。如在湖北蓄意破坏体育彩票案中,犯罪人员竟然通过低劣手法层层通关破坏摇奖设备,暴露出体彩公证的大漏洞^[22]。第三,延迟履行义务,这主要体现在延迟出票、开奖和兑奖的环节上,如双色球 2015011 期开奖延迟行为,依据合同法的相关理论,属于延迟履行义务^[23]。

3.2 体育彩票消费权的实现困境——由体育竞猜型彩票的自身特征所导致

在所有彩票类型中,有且只有一种与体育赛事相关的彩票类型,即体育竞猜型彩票。该种彩票是以足球或者篮球比赛为媒介,由购票者预测比赛结果,并且以实际比赛结果作为兑奖依据的一种彩票。该种彩票具有极强娱乐性和博弈性,在我国彩票市场的销售份额占比极高,但是由于其自身特征,导致其彩民的公平交易权却很难得到保障。

消费权当中的公平交易权所追求的是交易过程和交易结果的公平、公正以及合理,具体而言涵盖交易意向自愿、交易条件合理、交易地位的对等、交易结果上的平等^[24]。公平交易权的实现途径有市场竞争制度和法律制度的规制等,我国体育彩票作为垄断行业,彩民的公平交易权则主要依靠法律的规制实现,但是相关法律法规只能保障体育竞猜型彩票的交易过程公平,对交易结果公平则鞭长莫及。《中国足球彩票发行和销售管理办法》《中国篮球彩票发行与销售管理办法》也对体育竞猜型彩票交易过程中的发行方与销售方的具体行为进行详实的规定,这极大程度地保障了交易条件公平。而竞猜型彩票交易结果则很难通过法律规制,这是因为该种彩票和大乐透、七星彩等不同,后者都是通过摇奖机设备开奖,每个号码出现的几率完全相同,且不受外界主观因素影响。而竞猜型彩票

是以体育赛事结果为竞猜对象,其赛事博弈结果所涉及的利益主体众多,包括运动员、裁判员、教练员、赛事组织者等^[25],这些利益主体可能会因为一些非正常因素而做出某些干扰比赛走向甚至影响比赛结果的行为,如“假哨”“赌球”“黑球”行为等^[26],而法律法规和市场管理制度则很难对如此众多的利益主体行为同时进行规制,这就导致彩民公平交易权中“交易结果公平”处于法律保障真空状态,体育竞猜型彩票彩民的公平交易权也因此受到极大影响。

3.3 隐私权保护问题——由相关法律法规的缺陷所导致

在《民法典》颁布之前,尽管隐私权保护在某些民事立法中多有体现,但是却没有一部法规对隐私权的基本概念下定义,这也导致其他下位法律在设置隐私权保护时处处掣肘^[27]。我国《民法典》已经于2021年1月1日实施,其中包含隐私权在内的人格权独立成编,一定程度上实现了隐私权保护的体系化和法典化。尽管隐私权相关法律的顶层设计已经日益完善,但是其他领域内的相关法规建设还亟需加强,在此情况下,应当对《彩票管理条例》以及其他相关法规进一步的修正和完善。

《彩票管理条例》作为我国最高法律效力的体育彩票行政法规,对彩民隐私权保护的许多条款存在着互相矛盾且流于形式的问题。如该条例第4条明确规定彩票的发行和销售等整个流程应当遵循“公开”原则,并且将该原则列为彩票发行四大原则之首;第20条和第24条也明确规定彩票发行机构和销售机构必须及时公布彩票发行销售情况和开奖结果等信息。但是第27条又规定相关机构的人员应当严格保密中奖人的个人信息,这与前两条中“公布开奖结果信息”的规定互相冲突。此外,在对隐私泄露的处罚上,《彩票管理条例》规定“对泄露个人隐私的机构由财政部门责令改正;有违法所得的,没收违法所得;对直接主管人员和负责人依法给予行政处罚”。其“责令改正”“没收违法所得”和“行政处罚”的处罚结果相对轻微,并且这一笼统模糊的处罚规定也一定程度上导致行政处罚流于形式、具体处罚落实困难等。上述原因导致彩民隐私权被侵犯的情况屡屡发生,如在彩民中奖后,体彩销售站点工作人员为吸引眼球,增加销售量,把中奖人信息发布到朋友圈^[28],导致彩民的隐私权受到严重侵害。

4 我国体育彩票的立法展望

4.1 期待权保护:形成“事前+事后”全过程保护模式

彩票所表彰的一系列权利中,期待权处于前置性

和基础性地位,只有充分保护期待权,最终的现实利益才有实现的可能。第一,应完善落实体育彩票法律法规,从事前阻断销售方和代销方违约行为的发生,实现期待权的“事前”保护。如《彩票管理条例》对调换“空头”彩票、不按照约定出票和公证监督失职等大部分人为因素造成的失职行为,只规定“责令改正”“责令整顿停业”等处罚,其立法仍然存在流于形式的问题。在此背景下,当局应当建立严格、明确、具体的惩罚法律制度,对于违反销售、开奖、兑奖以及公证规则的责任人员实行终身责任制度,对于严重违法乱纪行为应当纳入《刑法》,并且根据具体行为归入相应罪名,以发挥刑法的预防和威慑作用。第二,彩票所表达的期待权实际上是一种“机会利益”,但是造成该种“机会利益”丧失的因果关系和具体损失都极难认定,这导致彩民的“机会利益”一旦被侵犯,事后很难被救济。如我国以“相当因果关系理论”判断违约行为和实际损害之间的关系,而彩票销售方的违约行为和彩民“机会利益”的损失关系用该理论难以判定^[29],这导致在司法实践中无法确立违约人的责任。其次是在“机会利益”具体损失计算上,我国侵权法将损害赔偿分为直接赔偿和间接赔偿,前者是指已得利益损失,后者则是指不得利益损失,这两者都将彩票的“机会利益”排除在司法范围之外^[30],从而导致无法确认被违约人的利益损失程度。对于以上两点,可采用“机会丧失理论”解决因果关系认定问题,即将机会丧失本身看作为一种损害,这样有效避免了“相当因果关系理论”中“全或无”规则的缺陷,从而能够在法律上确立违约人的赔偿责任。在具体损害的认定上,可采用“比例赔偿说”计算具体利益损失,即以受害人最终遭受的损害乘以丧失的机会比例作为计算赔偿金的方法,从而确认违约人的赔偿范围,这样方可在事后达到救济彩民期待权的目的^[31]。

4.2 消费权保护:完善体育竞猜型彩票相关规则制度

由于现有法律法规几乎不可能从消费者利益角度出发对体育赛事的全部利益主体行为进行规制,研究认为,若想最大程度保障购买竞猜型彩票彩民的公平交易权,则应跳出“规制体育赛事利益主体”视角,转而将重心放在完善体育竞猜型彩票相关的规则制度上。

首先是细化体育竞猜型彩票竞猜对象的准入制度上,国家体彩中心其实早就对竞猜对象的准入条件做相关规定:第一,竞猜赛事必须在赛事组织、进行、裁判等各方面满足体育竞技层面的公平、公正、公开原则;第二,赛事必须具备丰富、准确、高效的赛事信息渠道;第三,赛事具有较高本地关注度和市场成熟度。但是该如何对“体育经济层面的公平、公正、

公开原则”“赛事信息渠道”“本地关注度和市场成熟度”这三者进行具体评价却并没有提及,所以相关行政主体应当建立合理的体育赛事准入竞猜对象的具体评价标准或是指标体系,以保证规定的尽快落实,这样方能从源头处保护彩民的公平交易权。

其次,对已经准入竞猜对象的体育赛事也应当建立观察监督机制,如在加入某种体育联赛为竞猜对象初期,体彩中心没必要区分赛制单独发展以某种联赛为竞猜对象的彩票,而是将某种联赛中的某一部分比赛纳入某种类型的竞猜型彩票游戏中,并且设定一段时间“观察监督期”。在该期限内,若是国内市场效果和社会反映良好,则可以扩大该联赛的竞猜规模,到最后甚至可以将其发展为单独的竞猜对象。而对于已经准入的体育赛事,也应当对其建立监督制度,若发现“假赌黑”事件则应该将该体育赛事从竞猜对象中尽快排除。

最后,也应当完善体育赛事意外情况发生的补偿机制。如《中国足球彩票发行与销售管理办法》对“假赌黑”的补偿机制只有一条“若足球比赛组织机构裁定其中某场比赛结果无效,本期足球彩票仍以原当值主裁判实际裁定的比赛结果为本期开奖依据”。研究认为,国家体育总局作为国家体育彩票垄断机构,应当对此承担责任,而不是将其所造成的负外部影响转嫁到彩民身上。

4.3 隐私权保护:加强“公权”与“私权”分明的配套法律建设

隐私权是一项民事权利,但其本身包含“公权”和“私权”两种性质,这是因为法律对隐私权的保护受制于公共利益^[32]。体育彩票公益金所资助的公益事业覆盖全社会的各个领域,其中包括返奖金额、发行费用和公益金在内的每一笔资金流动都与公民的切身利益息息相关。在此背景下,彩票中奖人作为奖金既得者,其隐私权就具有“公权”的性质,相关隐私信息就应该对外公开。但是如若全部公开,则容易导致中奖人的隐私权甚至是生命财产安全受到侵害;但若不公开,那么公众监督要从何谈起?《彩票管理条例》对于彩民隐私权保护的条文之所以前后矛盾、模糊不清,究其根源是因为彩民隐私权“公权”与“私权”在法律界限上的模糊,若想要实现彩民隐私保密与披露之间的最大动态平衡,就应完善和修正当今的彩民隐私权保护法律体系。

研究认为在日后完善彩民隐私权法律保护体系过程中,可以遵循以下准则实现“公权”与“私权”平衡。第一,有限信息准则:只公开中奖者姓名的一部分或某些必要的相关信息,例如,只公布姓或名,身

份证号码的部分数字;严令禁止相关机构透露个人住址信息和家庭成员信息等。第二,目的明确准则:在公开中奖者部分个人信息时,本着满足大众监督的原则公开相关信息,不得任意扩大公开的信息范围,也不能改变信息的目的用途。第三,公开告知和个人同意准则:如出于宣传目的公开中奖者信息之前必须告知中奖者公开信息的目的,而且必须征得中奖者同意后才能公开个人信息。第四,安全保障准则:在保存、使用和披露中奖者信息的过程中必须采取安全保护措施,避免中奖者个人信息泄露、损害和丢失。第五,责罚确定准则:在搜集、保存和使用中奖者个人信息的过程中,要明确各个主体的法律责任,并且对于失职行为要制定明确的处罚标准,以便对产生的问题进行追责。

《“十四五”体育发展规划》明确提出“加强体育彩票管理,提升依法治彩水平,完善体育彩票风险防控长效机制”。想要保证体育彩票业长期健康发展,政府部门还是应当把推出与我国市场和经济相适应的《彩票法》放在首位,并且将体育彩票纳入其中管理,以提高法律依据以及效力。研究分析了我国体育彩票的法律性质,并且在此基础上对体育彩票所表达的期待权、消费权和隐私权的实现困境与消解路径进行深入剖析,以期为我国体育彩票法律体系的规制立法抛砖引玉。

参考文献:

- [1] 张瑞林. 体育彩票的经济学特征及管理策略[J]. 体育学刊, 2012, 19(6): 70-73.
- [2] 冯果. 证券法[M]. 武汉: 武汉大学出版社. 2014: 16
- [3] 徐海燕. 彩票概念的法律内涵辨析[J]. 杭州师范学院学报(社会科学版), 2005(1): 97-102.
- [4] 叶必丰. 行政合同的司法探索及其态度[J]. 法学评论, 2014, 32(1): 66-74.
- [5] 王家宏, 杨卫东, 刘志民, 等. 体育彩票热销的法律审视[J]. 体育与科学, 2000, 21(1): 31-34.
- [6] 陈元欣, 吴俊生, 王健. 对我国体育彩票若干法律问题的法学认识[J]. 成都体育学院学报, 2004, 30(2): 8-11.
- [7] 彭玉旺. 论合同法上的彩票问题[J]. 信阳师范学院学报(哲学社会科学版), 2007(6): 49-52.
- [8] 吴勇敏, 马俊彦. 彩票合同新解[J]. 浙江大学学报(人文社会科学版), 2015, 45(2): 151-163.
- [9] 阳旭东. 彩票的法学解析[J]. 娄底师专学报, 2002(3): 35-38.

- [10] 申卫星. 民法学[M]. 北京: 北京大学出版社, 2009: 89.
- [11] 王睿. 期待权概念之理论源流与界定[J]. 北方法学, 2017, 11(2): 57-62.
- [12] 李刚, 李杨芝. 中国竞猜型体育彩票发展对策的研究[J]. 体育科学, 2018, 38(9): 21-36.
- [13] 董成惠. 从信息不对称看消费者知情权[J]. 海南大学学报(人文社会科学版), 2006(1): 42-47.
- [14] 张驰, 冯欣, 王乐萌. 中国体育彩票责任彩票内容体系研究[J]. 体育科学, 2019, 39(9): 41-50.
- [15] 韩钰佳. 论《消费者权益保护法》中的消费者公平交易权[J]. 法制博览, 2016(15): 56, 57-58.
- [16] 宁银平. 彩票中奖者信息保密法律问题刍议[J]. 法制与经济, 2018(10): 93-94.
- [17] 中国新闻网. 男子中彩票大奖不到两月被杀 警方抓获7名嫌犯[EB/OL]. (2016-03-30)[2021-05-15]. <https://news.china.com/social/1007/20160330/22336846.html>
- [18] 翟羽艳. 我国隐私权法律保护体系存在的问题及其完善[J]. 学习与探索, 2019(10): 80-84.
- [19] 韩世远, 邢军. 彩票合同四题[J]. 清华大学学报(哲学社会科学版), 2005(3): 28-36.
- [20] 搜狐网, 打错了一个彩票号码, 银川一彩民与10万大奖擦肩而过![EB/OL]. (2017-11-22)[2021-05-15].
- [21] 中华彩票网, 彩票销售员打错号码怎么办?[EB/OL]. (2020-04-02)[2021-05-18]. <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1662825330483051721&wfr=spider&for=pc>
- [22] 吴哲冕. 对彩票业的法律监管[J]. 法制与社会, 2016(17): 215-217.
- [23] 钟海强. 彩票延迟开奖案的法律分析[D]. 兰州: 兰州大学, 2016.
- [24] 张小萍, 贺波. 论消费者的公平交易权[J]. 法制与社会, 2015(30): 289-290.
- [25] 荆昊, 李志杰. 我国体育赛事博彩业所涉及的赛事结果博弈的直接影响因素分析[J]. 西安体育学院学报, 2016, 33(5): 538-542.
- [26] 谢望原, 张开骏. 论体育赌博的法律规制与基本对策[J]. 暨南学报(哲学社会科学版), 2010, 32(6): 25-31, 162.
- [27] 范进学. 我国隐私权的立法审视与完善[J]. 法学杂志, 2017, 38(5): 39-45.
- [28] 新浪四川. 彩民中14.9万后个人信息传遍朋友圈, 彩票销售员干的[EB/OL]. (2019-11-08)[2021-03-15]. <http://sc.sina.com.cn/news/m/2019-11-08/detail-iicezuev7971781.shtml>
- [29] 王全弟, 陈爱碧. 侵权法中的机会丧失理论[J]. 复旦学报(社会科学版), 2007(3): 98-108.
- [30] 覃有土, 晏宇桥. 论侵权的间接损失认定[J]. 现代法学, 2004(4): 28-33.
- [31] 田韶华, 樊鸿雁. 论机会丧失的损害赔偿[J]. 法商研究, 2005(4): 96-102.
- [32] 陆江涛. 公众人物隐私权与公众社会知情权——冲突、协调与解决[J]. 山西高等学校社会科学学报, 2003(12): 113-116.

