

# 我国体育权利的分类

葛卫忠

(绵阳师范学院 体育与健康教育学院, 四川 绵阳 621000)

**摘 要:** 研究体育权利分类的技术目的在于寻找科学合理的划分标准。体育权利的性质、主体、客体、内容、发展阶段以及体育权利和国家的关系等等都可以成为体育权利分类的标准。从标准的多样性可以看出,对体育权利的划分是相对的。研究体育权利的分类不仅要在技术上完成对分类的考察,更重要的是要促成体育权利体系的完善。标准的设定可以凸显体育权利立法的缺陷和不足,体育权利的分类可以体现相关的体育立法理念。

**关 键 词:** 体育权利; 体育法; 中国

中图分类号: G80 文献标识码: A 文章编号: 1006-7116(2007)06-0025-04

## Sports right classification in China

GE Wei-zhong

(College of Physical Education and Health, Mianyang Normal Institute, Mianyang 621000, China)

**Abstract:** The purpose of studying the techniques for sports right classification is to seek for scientific and rational classification standards. The nature, subject, object and development stage of sports rights as well as the relation between sports rights and the nation and such can all become the standards for sports right classification. The essentials of the standards constitute the basic essentials for classifying the categories in the right system. It can be seen from the diversification of the standards that sports right classification is relative but not absolute. A once putative sports right will become an explicit legal right once it is confirmed by the law; a once declared sports right can be turned into a protected sports right as a result of times transition. In the study of sports right classification, we should not only finish our contemplation of classification technically, but also more importantly boost the perfection of the sports right classification system. Via standard establishment we can find defects and deficiencies of sports legislation of a nation, while via classification we can analyze the legislative conceptions applied to sports rights during sports legislation.

**Key words:** sports right; sports law; China

数年前,著名学者于善旭教授<sup>[1]</sup>呼吁:“在权利法学已成为我国法学一大热点的情况下,对公民体育权利的研究,应成为今后一个时期体育法学理论研究的重点问题之一。”然而,自从《中华人民共和国体育法》10年前颁布以来,学界对体育权利的理论研究仍鲜有涉及,这与我国蓬勃发展的体育事业,日益提高的竞技运动水平和广泛普及的社会体育状况显然极不相称。21世纪将是公民社会的时代,将是彰显权利的时代,体育权利在体育运动发展中的重大意义必须受到应有的重视。而体育权利的分类问题乃是形成体

育权利体系的基础性逻辑问题。因此,本文试图从体育权利分类的角度剖析我国体育权利的立法状况。

### 1 体育权利的性质

明确体育权利的性质,有助于我们正确了解体育权利的本质及发展规律,同时这也是进行体育权利分类的基础。对体育权利属性的讨论由来已久,最初仅限于有没有体育权利,而不去追问体育权利本身的属性和状况。继而人们开始思考,体育权利是否是一项独立的权利形态,体育权利如何成为一项独立的权利

形态。

在古希腊,体育活动与人们的生活紧密相关,“健全的身体孕育健全的思想”这一理念甚至得到上层社会的普遍认同。但是,历史和社会条件的局限决定了当时的体育权利是不完整的。其时体育参与者并不是体育权利的真正享有者,他们只不过是统治者借以达到国家政治目的的工具。体育仅仅作为教育活动的一部分,体育权利也只是教育权利的一部分,这一附属性决定了体育和体育权利是教育的附庸。这种状况一直持续到19世纪中后期,随着社会分工细化,劳动强度增大,产业工人的健康每况愈下。与此同时,工场主和资本家的体质状况也由于社会分工的缘故,呈现出不同于以往的变化。应社会需求,以户外活动为特征的现代体育出现了。体育活动内容的变化和发展使得体育权利的内容和形式也得到了发展。人们逐渐认识到体育是身体健康权的一部分,体育权利意识使健康权的思想得到启蒙。

历史的车轮驶进20世纪,人们愈益认识到体育活动可以促进社区公民的社会认同、激发社区公民的自豪感,缓和社会关系的紧张状态。体育活动成为人们加强社会交往的重要途径,人们发现体育不仅可以增强身体素质,而且可以提升心理素质,甚至可以提升人的社会适应性和社会能力,参加体育活动不仅是一项社会福利也是增进公民社会交往能力的途径,体育权利的社会性被发现了,体育自然而然地成为公民社会权利的一部分。经历了历史的选择,体育权利的教育权内容、健康权内容和社会权内容逐步被发现和运用。体育权利的教育性、人身性、民主性、正当性和社会性特征也得到逐步确认。如上所述,体育权利的内容不断丰富,体育成为权利的事实已然存在,但是体育权利是否作为一项独立的权利形态而存在呢?1978年11月联合国教科文组织颁布了《体育运动国际宪章》,该宪章第一条确认“参加体育运动是所有人的一项基本权利”。这无疑是对体育权利独立性的最好证明,也是最强有力的法理依据。

中国的体育事业起步较晚,传统的文化和习惯又与现代体育存有隔阂,体育权利发展存在内在障碍,这种特殊国情决定了我国体育权利的属性和状况。从我国体育法规的现状看,我国的体育权利被认为是教育权和健康权的一部分,体育权利的社会属性尚未得到确认。

## 2 中国体育权利的分类

体育权利的分类指的是体育权利体系在内容上的逻辑构成。研究体育权利分类的理论意义,在于加

强体育权利体系的构建,深化对体育权利体系的理解;研究体育权利分类的实践意义在于明确主体在多大范围内可以享有和主张体育权利。标准不同,体育权利种类的划分也相应改变。

### 2.1 目前学界对中国体育权利的理论分类

对中国体育权利的研究是随着我国体育法制建设的不断进步而逐渐深入的,尽管如此,学界对体育权利的研究也总是侧重实证研究,较少涉及体育权利的理论研究。就中国体育权利的理论分类而言,有所论及的学者并不多见,以下简要介绍学界对体育权利的几种分类:

按照权利主体对体育活动的参与程度与亲和程度,张厚福教授<sup>[2]</sup>将体育权利划分为普通公民的体育权利和体育劳动者的体育权利,并进而对公民基本的、主要的体育权利归纳综合为以下13项:参加权、平等权、健康权、自由选择权、娱乐权、教育权、劳动权、名誉荣誉权、获社会保障权、对外交往权、管理监督权和知识产权等。对体育劳动者的体育权利则依体育教师,运动员,教练员和裁判员等4大群体分别阐述。张厚福教授在论述体育权利的同时,注意将体育义务和体育权利一并罗列,并在体育权利义务的总量上大致保持平衡;认为公平竞争是运动员最重要的权利;提出体育知识产权是教练员最主要的权利。

按照权利主体的社会属性将体育权利划分为公性质体育权利和私性质体育权利。有学者指出:“依据法律所保护的利益不同来划分,公权利是为保护公共利益或国家利益而规定的权利,私权利是为保护私人利益或个人利益而规定的权利。依据权利的主体不同来划分,公权利是法律规定由国家等所享有的权利;私权利是法律规定由私人或个人等所享有的权利。”<sup>[3]</sup>笔者以为,公性质的体育权利又可分为国家的体育权利和非国家的、带有公共性特征的主体的体育权利。私体育权利是指以满足个人需要为目的的个人体育权利。公体育权利是指以维护公益为目的的体育公共团体及其责任人在职务上的体育权利,它是体育权利的特殊变种<sup>[4]</sup>。关于公权利和私权利的划分,源自罗马法上将法或市民法区分为公法和私法。“公法调整政治关系以及国家应当实现的目的,‘有关罗马国家的稳定’;私法调整公民个人之间的关系,为个人利益确定条件和限度,‘涉及个人福利’”<sup>[5]</sup>。这种划分其实也已为我国体育法学者所使用,只不过在名称使用上有所区别。有学者将体育法律关系的内容分为权利、义务和职权。并指出“职权是一种权利。它是专供国家从事体育活动的组织和管理的各级职能

机关及其公职人员所享有的，并且同时又是一种职责，不能转让也不能放弃，行使各种体育职权总是与运用国家权力直接相关的。”<sup>[6]</sup>该书作者在权利部分只表述公民的体育权利，而将职权作为与公民权利相对的一组概念，同时又强调职权是一种权利。这是在有意识地将公民体育权利和职权作为体育权利的两种模型来研究，其实质就是公体育权利和私体育权利。将体育权利划分为公体育权利和私体育权利的理论意义，在于更好地把握两种体育权利类型的法理属性、运行方式和救济方式，寻找二者间的差异。

按照体育权利的表现形式不同，于善旭教授将体育权利分为明示的体育权利和推定的体育权利。“明示的权利是法律文件中明确规定，直接表达的权利……例如，《国家体育锻炼标准施行办法》规定，达到达标等级标准的高考考生，享有优先录取权。”“推定的权利是以明示的权利，或与之相关的法律原则为依据而推导出来的权利，这一过程称为权利的推定。我国公民体育权利的法律推定，大体有以下几种：由明示的一般权利具体分解、引申的推定，或对具体权利列举省略的推定……从法律法规的保护性规定中，因其为法律所允许或提倡，进而推定为法律权利……从义务性规范中推定法律权利，即根据权利义务对等性原则的推定。”<sup>[7]</sup>体育权利是否明示的问题，实际上是法律的公开性和成文法的出现带来的，也是法律的滞后性导致的。梅因<sup>[8]</sup>说：“社会的需要和社会的意见常常是或多或少走在‘法律’的前面。我们可能非常接近的达到它们之间的接合处，但永远存在的趋向是要把这缺口重新打开来。因为法律是稳定的；而我们所谈到的社会是进步的，人民幸福的或大或小，完全取决于缺口缩小的快慢程度”。鉴于法律的这种滞后性，我们有必要根据法律精神，通过法律解释方法发展出新的规范内涵，以保持法律旺盛的生命力。体育权利的推定正是法律旺盛生命力的体现。于善旭教授当年论证的那些推定的体育权利，在今日大部分已经为《中华人民共和国体育法》所确认，这更加验证了推定的体育权利不断向明示的体育权利演进的趋势。

按照体育法律关系的主体不同，有学者将体育权利分为国家体育行政机关的职权、国家体育公务员的职权、体育社会团体的权利、公民参与体育活动的权利和从事体育劳动公民的权利等。他们认为“体育法律关系中的主体有公民、法人（包括体育行政机关、体育社会团体）和国家。”<sup>[9]</sup>，笔者对上述分类及其阐述实在无法理解。既然体育法律关系的主体是公民、法人和国家，那依此得出的类型应当是公民的体育权

利、法人的体育权利和国家的体育权利三大类型。而上述分类却和这三大类型纵横交错，无法理清。一者，公民的体育权利已经包含从事体育劳动公民的权利，没有必要也不应该将两者等量齐观；再者，我国体育社会团体并不都是法人组织，还有大量体育社会团体是非法人组织，更重要的是体育社会团体即使在体育法人团体中也不具有代表意义；最后，国家体育行政机关的职权并不能替代国家的体育权利，国家体育行政机关的职权只是国家体育权利的组成部分。至于将国家体育公务员的职权单列一类则更令人费解。“在中国现行宪法中，对中央国家机关使用了职权一词，对地方国家机关使用了权限一词，对公民则使用了权利一词”<sup>[10]</sup>。笔者认为国家体育公务员作为特殊的公民，是否能够以职权相称尚有待商榷。

## 2.2 中国体育权利的实践层面分类

1)按照体育权利是否出自宪法规定，可以分为宪法体育权利和部门法体育权利。虽然，我们在使用“体育权利”这一概念，但是体育权利并没有得到中国宪法的明文规定。1982年《宪法》中和体育权利联系最接近的是第21条第2款：“国家发展体育事业，开展群众性的体育活动，增强人民体质。”这也被我国大多数体育法学者视为体育权利的宪法依据，但是，该款规定并不能成为体育权利的宪法依据。首先，该款出现在1982年《宪法》第一章总纲中，而不是规定在第二章公民的基本权利和义务中。总纲是对国家基本制度的宪法安排，公民的体育权利应该在第二章中规定。其次，该款的行文也与体育权利的创设没有直接联系。从该款的表述来看，其主要立法目的在于对体育事业的宪法安排，而不是创设权利。让我们看一下宪法是如何创设公民教育权的，《宪法》在第二章第46条第1款规定：“中华人民共和国公民有受教育的权利和义务。”这才是宪法创设权利的规范模式，反观《宪法》第21条第2款，显然在形式上有所欠缺。最后，说我国体育权利没有宪法依据，只是说没有宪法的明文规定，并不是说体育权利不能从我国宪法中推定出来。体育权利作为公民的一项基本权利，依据“法不禁止即为许可”的法谚，宪法的明文规定并不是体育权利存在的必要条件。综上所述，由于《宪法》规定的缺位，从成文法的意义上看，我国尚没有宪法体育权利，当下的体育权利主要由部门法规定和推定，形成内容丰富的部门法体育权利。当然从权利的属性和位阶上看，另有一番讨论。

2)按照体育权利是否可以直接获得司法救济，可以分为可诉的体育权利和不可诉的体育权利。也可称为保护型（救济型）体育权利和宣告型体育权利。与

此相关的一种权利划分是原权利与救济权利,“这是以诸权利和义务各自间发生的因果关系为标准的分类”<sup>[11]</sup>。原权利受到侵害后就产生了适当补偿的救济权利,正所谓“有权利必有救济”。由于我国特定的社会、经济和历史条件,尚有部分法定权利无法诉及法院,比如,公民的平等权受到侵犯是不能直接依据《宪法》向法院起诉的。学界称此现象为我国宪法的不可诉性。在司法实践中,法律规范总则性的规定一般也不能单独作为法律依据向法院起诉。《中华人民共和国体育法》同样存在类似情况,比如,第5条:国家对青年、少年、儿童的体育活动给予特别保障。增加青年、少年、儿童的身心健康。第6条:国家扶持少数民族地区发展体育事业、培养少数民族体育人才。第7条:国家发展体育教育和体育科学研究、推广先进、实用的体育科学技术成果,依靠科学技术发展体育事业。如果公民的上述体育权利受到侵犯,仅依据《中华人民共和国体育法》的上述规定,是无法得到法院司法救济的。对于保护型体育权利和宣告型体育权利并不能给予简单的肯定或否定评价,这两类体育权利在不同的历史时期发挥了不同的作用。宣告型体育权利至少蕴含两层意义:其一,它是国家在立法上对公民体育权利的承认;其二,它是公民进行体育权利推定和对政府进行责任推定的法律依据。正是宣告型体育权利的出现保证了我国体育权利的多样性。而保护型体育权利也在给予公民现实司法保护方面具有重要意义。

3)按照体育权利客体的形态可以分为物质性的体育权利和非物质性的体育权利。也有学者认为权利“从客体来划分,它是由物质权利和精神权利构成。”<sup>[12]</sup>与此相类似的一种划分方法是按照体育权利是否可以得到科学的量化,分为可量化的体育权利和不可量化的体育权利。如《中华人民共和国体育法》第46条第1款:公共体育设施应当向社会开放,方便群众开展体育活动,对学生、老年人、残疾人实行优惠办法。提高体育设施的利用率。《学校体育工作条例》第20条第1款:学校的上级主管部门和学校应当按照国家或者地方制定的各类学校体育场地、器材、设备标准,有计划地逐步配齐。学校体育器材应当纳入教学仪器供应计划。新建、改建学校必须按照有关场地、器材的规定进行规划、设计和建设。上述规定就是公民物质性体育权利的表现形式。《中华人民共和国体育法》第6条:国家扶持少数民族地区发展体育事业、培养少数民族体育人才。此条创设的便是一项非物质性权

利。《中华人民共和国体育法》第20条:学校应当组织多种形式的课外体育活动,开展课外训练和体育竞赛,并根据条件每学年举行一次全校性的体育运动会。《学校体育工作条例》第15条第1款:第十五条 全国中学生运动会每3年举行1次,全国大学生运动会每4年举行1次。特殊情况下,经国家教育委员会批准可提前或者延期举行。上述两款条文创设的便是可量化的体育权利。一般来说,物质性的体育权利都是可量化的体育权利,但可量化的体育权利不一定是物质性体育权利。考察体育权利是否可以物质化或量化,有助于提高立法技术,切实保障公民体育权利的实现。就我国当下的体育权利现状看,非物质性体育权利多于物质性体育权利,不可量化的体育权利多于可以量化的体育权利。

#### 参考文献:

- [1] 于善旭.再论公民的体育权利[J].体育文史,1998(2):36-38.
- [2] 张厚福.体育法理[M].北京:人民体育出版社,2001:238-240.
- [3] 杨心宇.法理学研究:基础与前沿[M].上海:复旦大学出版社,2002:200.
- [4] 徐显明.人权的体系和分类[G]//政法评论.北京:中国政法大学出版社,2002:6.
- [5] 彼德罗·彭梵得.罗马法教科书[M].黄风,译.北京:中国政法大学出版社,1992:9.
- [6] 姜仁屏,刘菊昌.体育法学[M].哈尔滨:黑龙江人民出版社,1994:66.
- [7] 于善旭.论公民的体育权利[J].体育科学,1993,13(6):25-28.
- [8] 梅因[英].《古代法》[M].沈景一,译.北京:商务印书馆,1959:15.
- [9] 张厚福,罗嘉司.体育法学概要[M].北京:人民体育出版社,1998:103.
- [10] 沈宗灵.比较宪法[M].北京:北京大学出版社,2002:53.
- [11] 徐显明.公民权利义务通论[M].北京:群众出版社,1991:27.
- [12] 翁文刚,卢东陵.法理学论点要览[M].北京:法律出版社,2001:75.

[编辑:黄子响]