

·体育社会科学·

从国际体育仲裁院的裁决看兴奋剂争议中的严格责任问题

黄世席

(山东大学法学院,山东 济南 250100)

摘 要:对体育运动中服用兴奋剂行为所适用的是严格责任,大多数情况下根本不考虑有关当事人的主观意向。举证责任一般由指控运动员服用兴奋剂的体育组织承担,服用兴奋剂的嫌疑运动员也可以提供减轻处罚的证据。

关 键 词:国际体育仲裁院;兴奋剂;严格责任

中图分类号:G80-05 **文献标识码:**A **文章编号:**1006-7116(2006)02-0011-04

A discussion about the strict responsibility issue in stimulant disputes from the perspective of the verdicts of International Sports Arbitration Court

HUANG Shi-xi

(School of Law, Shandong University, Jinan 250100, China)

Abstract: What is applicable to the stimulant using behavior in sports is the strict responsibility. In most cases, the interested parties' subjective intention is not considered at all. The burden of proof usually lies with the sports organization whose athlete(s) is/are accused for using a stimulant or stimulants, and the suspected athlete(s) may also provide the proof(s) to reduce the penalty.

Key words: International Sports Arbitration Court; stimulant; strict responsibility

国际体育仲裁因其仲裁迅速、保密、费用低的特点倍受众多当事人及体育组织的青睐。国际奥委会为解决国际体育争议而于1984年专门成立了国际体育仲裁院(CAS)。在国际体育运动领域因使用兴奋剂而引起的争议是国际体育仲裁院仲裁的最主要类型。因为不同体育运动项目兴奋剂的种类和方法使用是不同的,禁用的兴奋剂种类一直在不断发展中,而且不同的体育协会或联合会的章程对禁用的兴奋剂种类往往不同,这样就容易产生争议,尤其是在世界反兴奋剂条例生效之前的体育运动中更是如此。

体育运动需要公开、公平的竞争。使用兴奋剂是一种作弊行为,是与体育运动精神相对立的。服用兴奋剂的行为违背体育道德、医学道德,有悖于公平竞争的精神,并且与尊重运动员身体健康、构成奥林匹克运动基石的基本原则背道而驰,也践踏了由国际奥委会、国际单项体育联合会以及各国奥委会所颁布的竞技体育的法规^[1]。它也腐蚀了使用兴奋剂的运动员的道德和伦理价值,危及他们的精神和身体健康,会使整个体育界遭受挫折。控制兴奋剂是防止体育运动作弊这种有害方法的主要手段。国际体育仲裁院作为国际体育运动领域中的主要裁判机构,其审理的有关兴奋剂的争

议对于兴奋剂的预防和控制起着重要的作用,对兴奋剂问题有关规范的完善有着借鉴作用,同时其裁决的制裁措施对于一般的运动员也有一定的警示意义。

根据体育仲裁规则第R58条的规定,国际体育仲裁院有义务遵守国际单项体育联合会的规范,那么对服用兴奋剂问题的解释将取决于国际单项体育联合会各自的规定。但是到目前为止还没有一个统一的适用于所有提交到国际体育仲裁院仲裁的服用兴奋剂的定义。

另外,尽管几乎所有的有关兴奋剂的规范都规定兴奋剂争议适用严格责任原则,但是在具体的要求上又有所不同,主要表现在是否要求当事人有过错、有服用的目的或者提高比赛成绩的效果等。在这方面,有两种彼此矛盾的观点。一方面,有些仲裁庭强调服用兴奋剂的性质是一个纯粹的严格责任,也即无过错责任。相应地,没有必要再去解释运动员的服药目的或者过错问题。然而,许多仲裁庭认为有必要减轻因严格责任制度而对那些既无故意也无过错的运动员所带来的严重后果。但是这样一来运动员就有机会逃避责任。因此,许多仲裁庭在举证责任方面做了变更,要求运动员举证证明自己没有过错,这样在严格责任制度里通常不存在的

收稿日期:2005-11-14

基金项目:国家社会科学基金项目“国际体育法律制度专题研究”(编号:05BTY004)。

作者简介:黄世席(1969-),男,副教授,博士,研究方向:国际私法、国际体育法。

故意因素就会被不予考虑。另一方面,当某运动员被发现服用兴奋剂时,也有仲裁庭适用有罪推定制度的。在这里运动员有可能通过提供证据证明他不是故意的或过错的来反驳有罪推定。相应地,这些仲裁庭将不会适用严格责任制度。然而,人们可能会对这两种不同的法律概念之间产生疑惑^[2]。如上所述,确有必要去理清严格责任的含义与适用以及过错推定和举证责任等问题。

1 严格责任的含义

对在体育运动中服用兴奋剂行为的处罚并不是刑事意义上的刑事处罚,它是一种体育运动中的纪律性处罚,通常情况下是根据私法或者民间规范来作出的。不过,有些国家的法律认为服用兴奋剂是刑事违法行为,譬如希腊、法国等国的法律就是这样认为的^[3]。相反,在体育运动中,引起争议的则是能否适用刑法中的一些原则,尤其是“遇有歧义时应有利于被告的原则(in dubio pro reo)”以及“法无明文者不罚(nulla poena sine culpa)”这两项原则。这样一来兴奋剂争议中的举证责任问题就非常重要。

体育运动中因服用兴奋剂而引起的举证责任通常是由控方即体育组织来承担,它必须提供证据证明对方有服用兴奋剂的行为和应当受到处罚。通常情况下除了在运动员的体内或者排泄物里发现禁用的药物之外就没有其他的证据了,除非有证人证言和承认行为加以证明。这种基于在运动员的体内或者排泄物里有禁用药物的客观存在而对服用兴奋剂的行为进行处罚的方法就被冠之以严格责任,尽管有时可能会造成某种程度的误解。在法律上,严格责任的含义通常是指没有故意或者过失,它意味着当事人的行为没有故意的成分,在处罚和目的之间没有任何联系。在兴奋剂案件中,严格责任意味着一旦确认了服用兴奋剂的行为,对有关运动员进行处罚是不可避免的结果,不用考虑其有否过失^[4]。

在国际体育仲裁院仲裁庭最初所裁决的兴奋剂案件之一,即涉及国际马术联合会的争议里仲裁员首次认定只要发现兴奋剂即自动取消其参赛资格的国际马术联合会的条文为“绝对的严格责任”^[5]。因此,仅仅药检呈阳性的结果就可以取消服用兴奋剂的运动员的参赛资格。另外,前已述及,国际奥委会反兴奋剂条例也被认为包含所谓的严格责任的意思。在一个适用国际泳联规范的案件中严格责任原则得到了进一步的阐述和解释。该案的仲裁庭指出,在服用兴奋剂的情况下适用严格责任可能会产生误解。在理解“严格责任”时,应当把它与民事责任中的无过错责任或产品责任中的责任问题相比较。从适用纪律性处罚的角度来讲,兴奋剂争议中的“严格责任”的涵义并不需要考虑主观上是否有过错。在处罚和主观目的之间并没有联系。如果确认某运动员服用了兴奋剂,对其进行处罚是必然的结果^[5]。

国际体育仲裁院承认严格责任制度的适用可能会产生一定程度的困境或者被认为是不公平。在这方面国际体育仲裁院总是强调获得同等的参加体育比赛的机会的必要性。只要是否有资格参赛无法预料,仲裁员就将不加任何改动地

适用严格责任原则^[2]。当体育比赛的公正性面临威胁的时候,国际体育仲裁院的意见是将优先考虑严格责任原则。这意味着,一旦在某运动员的尿样或血样中发现禁用的兴奋剂,该运动员的参赛资格将被自动取消,这是一个不容置疑的法律推定^[5]。平等重视在比赛中发现服用兴奋剂的运动员的利益与没有服用兴奋剂的运动员的利益的想法在后来的裁判中得到了体现。

在另一案件中国际体育仲裁院强烈指出针对兴奋剂问题有必要采取有效措施。在本案中一位射击运动员服用了含有禁用物质的药物后药检呈阳性,尽管一位医生确信他没有这样做。仲裁庭认为在某种情况下严格责任的适用可能会产生某种程度的不公平,但是不能为了取消这种不公平性而修改比赛规则。取消参赛资格的处罚对该运动员来讲可能是严厉的后果,但不取消其参赛资格对其他运动员来讲可能是更加不公平。因为这些原因,仲裁员指出,原则上讲仲裁员准备适用严格责任原则。仲裁庭意识到了那些认为严格责任是毫无根据的并且与自然正义相抵触的观点,因为它不允许被指控方证明自己在道德上是清白的。有人争辩道这对贸易是一个极大的限制。仲裁庭不信服这种反对意见并且认为原则上讲反对兴奋剂行为的崇高目标和实际需要足以说明适用严格责任标准是适当的^[5]。

在一系列案件中仲裁庭也解释了严格责任制度在附加处罚方面的必要性。仲裁员的观点是这个严格的规范尽管适用起来有一定程度的困难但还是必要的。仲裁庭认为绝对的严格责任制度并没有为运动员留下为自己提供开脱的证据的余地,因此并不能区别哪些运动员是故意服用兴奋剂,哪些是过失服用,或者不知道服用了兴奋剂^[5]。

仲裁庭认为过错是无关系的,仅仅在有限的并且通常详细列举的案件中才允许免除运动员的责任,譬如不可抗力或第三人的过错行为。事实上如果在每个争议中相关的体育组织都要去证明服用兴奋剂的运动员有过错的话那么实际上来讲将是不可能控制服用兴奋剂的行为。但是另一方面如果推定运动员有过错而不给予该运动员提供证明自己是无辜的证据的机会,不审查具体争议的客观情况而一律适用严格责任事实上也是不可接受的^[5]。但是尽管如此国际体育仲裁院还是认为即使运动员提供的证据成功地表明他没有过错也不能免除他的责任。这一方面是对民法里面严格责任概念的一种彻底的借鉴,另一方面也是能够有效打击兴奋剂行为的唯一解释^[6]。

前已述及如果在每个兴奋剂争议中相关的体育组织都要去证明服用兴奋剂的运动员有过错的话,与兴奋剂行为的斗争将会变得“实际上是不可能”。服用兴奋剂的运动员所作的无过错的抗辩主要是作为一项可能减轻处罚的原因,譬如它是在决定对运动员实施处罚或者可能减轻处罚方面考虑的一个因素^[6]。即使是国际体育仲裁院也认为,“毫无疑问可以对一个没有审查其过错或故意意向的运动员实施禁赛两年的严厉处罚,尤其是根据瑞士民法典第 28 条的规定更是如此。”^[5]尽管如此,国际体育仲裁院在处理具体的兴奋剂争议时仍适用严格责任规范而拒绝考虑所谓的过错因素。

而且仲裁院不相信严格责任原则会违反瑞士法律,因为一个适用严格责任原则的仲裁裁决得到了瑞士联邦法院的肯定。瑞士联邦法院对仲裁裁决是否违反了瑞士公共秩序、是否侵犯了当事人的人身权利、是否违反了诚信以及遵守合同原则等进行了审查,并最终驳回了当事人的上诉^[6]。

2 过错推定和举证责任问题

较早的国际体育仲裁院所作的有关国际马术联合会的裁决,认为在有关被指控运动员的过错方面该规章包含了一个法律推定制度。仲裁庭指出,在有关服用兴奋剂或违禁药物方面,国际单项体育联合会的规章里面通常都有一个举证责任倒置问题。其意思是指,一旦查明某运动员体内含有禁用物质,就推定该服用兴奋剂的行为是自愿的行为。这样一来运动员自己必须举证反驳^[5]。在之后的一个类似裁决中,国际体育仲裁院仲裁庭特别指出通常由有过错的当事人承担的举证责任问题应当倒置。对于有责任接受惩罚的当事人而言,只要所进行的检验显示运动员体内存在禁用物质就足够了。这被看作是一个简单的法律推定而不是不能反驳的推定,因此某推定也可以被一个相反的证据来推翻。确切地讲,国际马术联合会的规章里并没有提到可能让负责的当事人提供不容抗拒的证据,但是考虑到可能对其实施的惩罚措施的严重性,毫无疑问根据一般法律原则,应负责责任的当事人有权利通过提供反证(证明运动员体内含有禁用药物是第三人恶意而为的行为的结果或者是检验错误的结果)来为自己开脱责任^[5]。该当事人也可以举证证明该国际单项体育联合会规定的样品检验程序是有瑕疵的,从这个意义上讲就可以不遵守该规范^[5]。即使国际单项体育联合会的相关规范没有明确规定,允许运动员提供反证为自己开脱责任也是根据一般法律原则的规定以及保护被指控的运动员的人权所要求的^[6]。

与推定密切相关的是举证责任问题。当事人对自己提出的主张有责任提供证据。一个被推定有服药嫌疑的运动员应证明自己是无辜的。根据程序法,如果举证责任的承担从一方当事人转移到另一方当事人可能会得到同样的实际效果。国际体育仲裁院在关于运动员的过错方面也有转移举证责任的例子而不是进行所谓的法律推定。

国际体育仲裁院在一裁决中指出,根据国际单项体育联合会的有关规范,一旦确定某运动员的身体内或排泄物含有禁用的物质,那么该运动员就被认为是服用了兴奋剂。因此所得的一个法律推定是该运动员应对存在禁用的兴奋剂的事实负责。国际单项体育联合会必需举证证明在运动员的体内或者排泄物里已经查出了禁用的兴奋剂,而不用考虑该国际单项体育联合会究竟是指控方(申请人)还是被指控方(被申请人)^[7]。如果该国际单项体育联合会成功地提出了证据,就可从法律上推出该运动员服用了兴奋剂,而不用考虑该运动员作出此种行为的意图。这个法律推定和举证责任的承担是合法有效和可以强制执行的,尽管兴奋剂争议中的处罚措施类似于刑事诉讼中的惩罚,在后者的情况下公诉人通常不但要举证证明一个违反刑事规范的实际事实,而

且还要证明被告存在过错和过错的程度^[8]。在许多争议中,国际体育仲裁院都确认了这个严格责任中的原则。

一般的原则是兴奋剂争议中的举证责任在于指控运动员服用了兴奋剂的当事人,通常情况下是该运动员所属的体育协会或者国际单项体育联合会的责任。在体育联合会举证证明该运动员服用兴奋剂之前该运动员一直是清白的。该体育联合会要能够证明运动员的尿样内含有禁用的兴奋剂并且药检呈阳性的结果并不是由实验室在检验过程中出现的程序性过错所造成的就足够了。另一方面没有必要去额外证明运动员的行为是疏忽或者是故意的,因为在兴奋剂争议并不考虑所谓的过错问题^[6]。不过在一案件中,经过仔细的讨论,仲裁庭认为体育联合会不仅要证明运动员体内含有兴奋剂,而且还要证明它的消化过程。如果运动员体内如何含有兴奋剂有不止一种的科学可能性,这至少是有效的。本案的仲裁员并没有要求提供科学方面的证据而是合理地排除了其他可能的原因^[6]。该推理是独一无二的。

这种举证责任的分配在一个被发现的药物种类不属于兴奋剂名录的案件中使用过。某国际单项体育联合会声称该种物质应当属于兴奋剂,但它未能证明该兴奋剂的成分。相应地,运动员被宣布是无辜的,因为对于一个国际单项体育联合会来讲要求它提供“仅仅根据客观分析来判断运动员的故意或过失”的证据是不可能的,而该证据是它能证明运动员服用兴奋剂唯一证据^[5]。

另外,国际体育仲裁院也指出由体育组织承担举证责任将会导致法律上的不确定性。因此仲裁院考虑作为一个原则可以保留过错推定制度,但是作为一种补偿,通过提供转移举证责任的可能性,运动员可以提供排除其责任的证据。因此可以允许运动员证明他没有故意服用兴奋剂或者他服用兴奋剂的行为是由于过失所造成的^[5]。国际体育仲裁院的这种考虑得到了瑞士联邦法院的肯定。国际体育仲裁院承认申请人有提供相关证据的权利,只要申请人在规定的时间并以规定的形式提出有关的证据,申请人所拥有的这项权利就应当得到保障^[5]。

另外一个与举证责任有关的是当事人的主观心理状态,即故意或者过失。几乎没有案例表明一个运动员能够反驳过错推定或成功地提供了证据证明他没有服用兴奋剂的故意或过失^[2]。国际体育仲裁院对申请人适用的是一个较高的标准以表明为避免染指兴奋剂该申诉运动员已采取了所有的必要的预防措施^[5]。根据国际体育仲裁院的观点,一个杰出的运动员应当具有超越普通人甚至超越从事该体育运动项目的一般人的注意标准^[2]。譬如,在有关马术运动中骑手的义务方面,国际体育仲裁院认为,在负有责任的运动员知道对其马匹要进行兴奋剂的检测之时起,他就应采取必要的谨慎措施。在比赛前,他必须通过检查马的状态保证对马进行医疗时所使用的含有兴奋剂成分的药物彻底消失并最终不再会对比赛产生影响。如果情况不是如此,换句话说,该骑手有义务不再参加比赛^[5]。

国际体育仲裁院一直拒绝接受运动员所作的关于他们的行为是友善的、与服用兴奋剂没有什么利害关系的辩解。

至于运动员过去的良好记录和友好行为,仲裁庭在一个案件中指出这并不能解除举证责任,因为根据定义,那些服用兴奋剂的人是危险承担者^[9]。承认这些过去的所述将会使得与兴奋剂的斗争毫无效果,尤其是在那些与其他证据和现行条例无关的案件中更是如此^[5]。仲裁庭同时指出关于自己无辜的口头证据不管是多么地感人,在有关过错方面都不能超越科学证据^[6]。

3 证明标准

国际体育仲裁院仲裁庭也经常就所适用的证明标准进行阐述。该问题主要是在有关反驳过错推定的案件中产生的。首先仲裁庭通常宣称体育联合会应当提供充足的证据证明被指控运动员的血液或尿样中含有兴奋剂。为此体育联合会必须毫无疑问和合法地出示证据证明有服用兴奋剂的例子。但是鉴于对运动员的禁赛处罚对其以后的生计可能造成的直接后果,国际体育仲裁院适用比一般民事诉讼中的证明标准较高但又比刑事诉讼中的标准较低的标准。适用刑事标准将会在国家的公法与调整民间组织的民间规范之间产生混淆^[7]。

前已述及在证明标准方面,作为一个原则问题,一般认为刑法中的标准不能适用于类似体育组织的民间性组织的纪律性行为^[7]。尽管该原则受到了批评,但是国际体育仲裁院在后来的一裁决中指出,类似体育运动中的兴奋剂检验的“准刑事”程序,应当从另一方面作不同的看待,除了其他原因之外还有“遇有疑义时应有利于被告”的原则,例如嫌疑者的利益方面的原因。而它自身则源于无罪推定,这是一个最重要的深深体现在基本的法律原则之中的推定。在刑事和类似的程序中该原则具有双方当事人承担的举证责任不相同的效果,即指控方当事人必须确定无疑地证明指控的事实,对被指控方只要指出怀疑理由就足够了^[6]。该裁决仍是独特的。瑞士最高法院已经裁决承认反兴奋剂的制裁具有民事的而不是刑事的性质。因此,仲裁庭不应当适用刑事标准。法院认为,根据国际体育仲裁院的观点,分析结果显示存在禁用的物质足以得出服用兴奋剂的推定,相应地,举证责任倒置不但关系到公共政策,还关系到指明和评估证据的义务。民间规范不能调整这些问题,它们是根据刑法中特有的一些概念譬如无罪推定、遇有疑义时应有利于被告的原则以及欧洲人权公约中的一些有关的保障条款来解释的^[6]。

其次该问题涉及当事人的心理状态和举证责任的反驳。在较早的一个裁决中国际体育仲裁院仲裁庭明确指出运动员提供证据证明其教练是在该运动员本人不知情的情况下给了他服用的兴奋剂是不足够的。仲裁庭指出此运动员应提供确凿无疑的反驳证据证明他没有过错是很重要的。在这方面简单的推理是不足够的^[5]。

另一方面仲裁庭认为如果一个被指控的运动员能够通过提供证据证明尿样的处置是武断的而对检验结果的可靠性提出怀疑的话这就足够了。尿样瓶可以在未检查的情况下就打开。仲裁员认为“怀疑是存在的,这将是有利于申诉人的”^[5]。在这方面必须指出“抗辩”事实上是针对证据的

可靠性的,并且这不足以证明运动员没有过错。仲裁员也指出如果他们面对的是一个纯粹的理论 and 极度不可能的假设,他们所能提出的最低程度的要求是与提供事实证据有关的,这将是该理论的一个目的。相应地,如果某运动员提供的证据达不到这种程度仲裁庭就不会接受尿样被破坏的陈述。在后来的一案件中仲裁员拒绝接受证人所作的他吃了已被运动员吃过的蛋糕的证据。仲裁庭认为这些证据的情况以及某种程度的前后不一致在很大程度上削弱了它的价值。

与体育运动中服用兴奋剂的行为进行斗争是一个艰苦的过程,这可能需要规定严格责任的规范。但是规范的制订者和应用者首先要严格要求自己,应当预见到该规范的实施有可能影响到献身于体育运动的运动员的一生。故必须有权威组织制定规范,而且规范的制定程序应当明确,并且应当适用符合宪法性文件规定的方式通过这些规范^[5]。不应当用一大堆互相质疑甚至互相对立的规范来规定运动员和体育官员之间的关系。

应当承认在兴奋剂的有关争议中适用严格责任原则在某种程度上有可能是公平的,譬如运动员不是因为自己而是由于其他人的原因或者自己是无意识的行为被查出服用兴奋剂而受到处罚。然而,不可能为消除这种不公平性而修改体育规范。就像体育比赛不会因某一运动员身体有病而推迟举行一样,对服用兴奋剂的处罚也不能因为意外的原因而取消。体育比赛的发展可能会遇到许多法律没有办法予以补救的不公平情况,而不用考虑这些不公平是因为意外的原因还是因为某些应负责任的个人的过错造成的。

参考文献:

- [1] 萨马兰奇[西].奥林匹克回忆[M].孟宪臣译.北京:世界知识出版社,2003:61.
- [2] Frank Oschutz. Harmonization of anti-doping code through arbitration: The case of the court of arbitration for sport[J]. Marquette Sports Law Review, 2002(Spring): 685, 686, 692, 693.
- [3] Gregory Ioannidis. New law in France[J]. Sports Law Bulletin, 1998(6): 12.
- [4] Klaus Vieweg, Christian Paul. The definition of doping and the proof of a doping offence[J]. International Sports Law Journal, 2002(1): 3-6.
- [5] Matthieu Reeb. Digest of CAS Awards 1986-1998[M]. Switzerland: Editions Stämpfli SA, 1998.
- [6] Matthieu Reeb. Digest of CAS Awards II 1998-2000[M]. Netherland: Kluwer Law International, 2002.
- [7] CAS 2002/A/383: IAAF v. CBAI & Ms. Fabiane dos Santos (Brazil) [EM]. <http://www.tas-cas.org/en/juris/frmjur.htm>, 2003-09-01.
- [8] CAS 2002/A/432: Vassilios Demetis v. FINA [EM]. <http://www.tas-cas.org/en/juris/frmjur.htm>, 2003-09-01.
- [9] Matthieu Reeb. CAS Decisions - Sydney 2000[M]. Switzerland: ICAS Publication, 2000: 70.

[编辑:李寿荣]