

上海设立国际体育仲裁院分部的可行性研究

向会英

摘要: 采用文献资料、逻辑分析的方法,从多个角度对上海设立国际体育仲裁分部的必要性和可行性进行分析和论证,并对可能存在的问题进行探讨,从而为日益增多的体育争议寻求解决之道。

关键词: 上海; 体育仲裁; 机构; 可行性

中图分类号: G80-05 文献标识码: A 文章编号: 1006-1207(2010)05-0010-04

Feasibility Study on Establishing a Branch of the Court of Arbitration for Sport in Shanghai

XIANG Hui-ying

(Sports Law Center, Shanghai University of Political Sciences and Law, Shanghai 201701 China)

Abstract: By the methods of literature study and logic analysis, the paper analyzes the necessity and feasibility of setting up a branch of the Court of Arbitration for Sport in Shanghai and discusses the possible existing problems so as to seek the means of resolution for the growing sport disputes.

Key words: Shanghai; arbitration for sport; organization; feasibility

体育运动的商业化、全球化、职业化发展使得体育争议以前所未有的速度不断出现,体育仲裁作为一种非诉讼解决争端的方法在国际运动领域得到广泛应用,也推动着国际体育仲裁院(Court of Arbitration for Sport,以下简称CAS)的发展。随着适用仲裁调节的体育争议逐渐增加,请求CAS派遣特别仲裁庭仲裁体育争议的国际组织已从国际奥委会扩展到地区性的体育运动联合会。目前,所有的奥林匹克单项体育运动联合会的成员都承认了CAS的管辖权^[1],CAS也逐渐扩展到其他地方(总部洛桑以外)设立分部和临时仲裁庭。上海作为一个定位为国际化大都市的城市,体育的产业化、职业化、国际化都走在中国的前列,已经成功举办了一系列国内、国际体育赛事,而且将来会举办更多的重大的国内、国际体育赛事,由此而来的体育争议也将越来越多,亟需提供公正、公平、快速、有效的纠纷解决机制。因此笔者对在上海建立CAS分部的可行性进行分析和探讨,旨在为日益增多的体育争议寻求解决之道提供参考。

1 上海设立CAS分部的必要性

1.1 CAS概述

1983年,由当时的国际奥委会主席萨马兰奇先生倡议,国际奥委会建立了CAS这一体育仲裁机构,目的是为国际体育界提供一个解决与体育运动相关的纠纷及争端的常设仲裁机构和推广一套灵活、便捷、经济的体育仲裁规则^[2]。CAS的章程获得国际奥委会批准,于1984年6月30日生效,CAS亦在这一天开始运作。建立之初,无论是从经济上还是组织上CAS都依附于国际奥委会,其独立性和权威性受质疑。1994年,国际体育仲裁院进行了重大改革,建立了国际体育仲裁委员会(International Council of Arbitration for Sport,简称ICAS),负责CAS的运作与财政,取代

国际奥委会在这方面的作用,体育仲裁院还修改了章程,新的章程于1994年11月正式生效。《国际体育仲裁法》的颁布,标志着国际仲裁制度发展逐步走向了成熟^[3]。经过十几年的发展,CAS已经得到国际体育界及国际仲裁界的肯定和认可。

1.2 CAS发展的必然

《国际体育仲裁委员会与体育仲裁院章程与规则》第6条第2款第8项的规定,CAS可以设立常设或临时性分支机构。据此,1996年在澳大利亚的悉尼和美国的丹佛(1999年迁至纽约)两地设立了CAS常设办事处^[4]。两个办事处直接隶属于瑞士洛桑的体育仲裁院办事处,拥有受理案件和启动仲裁程序的全部职能。两个办事处的运行不断获得成功,促使国际仲裁体育委员会(ICAS)创建更多的CAS分部。

快速、有效是CAS仲裁的重要特点。CAS作为国际组织,区域跨度非常大,区域之间时差也很大,要保证CAS仲裁的快速、有效,必须在全球范围内建立更多的CAS分部。澳大利亚的悉尼和美国的丹佛两地办事处的设立,特别是考虑到位于北美洲和大洋洲国家的巨大时差,使身处这些洲的当事人可以方便地向仲裁院提起仲裁^[5]。同理,对于存在巨大时差的亚洲,也应考虑设立办事处,在亚洲设立分部也是CAS的发展趋势所在。

公正、公平是CAS仲裁的重要特点之一。从法律上,CAS理事会在任命裁判员时应尽可能考虑到各大洲的公平代表权问题以及奥运五环的公平精神和地域平衡理念,但是目前实际参与仲裁的当事人主要为欧洲和北美等国家的运动员、体育协会,大多数裁判员也是来自欧美各国,来自非洲和亚洲的当事人和仲裁员人数都非常少。这种情况会导致人们对CAS仲裁的公平、公正产生质疑。

CAS仲裁费用低是它相对于法院诉讼的重要优越性之

收稿日期: 2010-09-07

作者简介: 向会英,女,讲师,上海政法学院体育法学研究中心秘书长。主要研究方向: 体育法学。

作者单位: 上海政法学院 体育法学研究中心,上海 201701



一。对于没有建立CAS分支机构的亚洲、非洲,这些国家的运动员向国际仲裁院提起仲裁就需要支付更多的长途旅行费用、调查费用和雇用律师的费用,这些费用可能不比法院的费用低廉,他们就不会选择CAS仲裁,也不利于CAS的发展。

1.3 中国体育发展的需要

中国是一个地处亚洲的体育大国、人口大国,在世界体育的舞台上具有重要的地位。随着国内外体育界的交流日益增多,伴随而来的国际体育争议也变得更多、更广泛、更复杂。上海作为中国的“经济文化中心”,体育的发展位于全国的前列,体育产业总体实力在全国乃至亚洲诸城市中处于发达水平,并呈现出持续快速增长的良好态势^[6]。围绕着发展纲要,近年来,上海已经成功举办了:东亚运动会、网球世界杯、F1赛、国际马拉松赛、斯诺克台球公开赛、世界乒乓球锦标赛、世界短池游泳锦标赛、世界杯女足赛、特殊奥林匹克运动会等国际赛事^[7],将来还将举办更多重大的国际赛事,还有可能申办奥运会,伴随而来的体育争议亟需得到解决,那么在上海设立国际仲裁分部具有重要的现实意义。

1.4 中国体育法制建设发展的需要

《中华人民共和国体育法》第33条规定:“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和仲裁范围由国务院另行规定。”我国的《关于严格禁止在体育运动中使用兴奋剂行为的规定(暂行)》第19条规定:“运动员、相关人员及其单位与有关单项协会达成仲裁协议的,国家体育仲裁机构仲裁结论是最终结论。”以及我国的《反兴奋剂条例》第46条规定:“运动员违反本条例规定的,由有关体育社会团体、体育运动管理单位、竞赛组织者做出取消参赛资格、取消比赛成绩或者禁赛处理。运动员因受到前款规定的处理不服的,可以向体育仲裁机构申请仲裁。”在这些法律、法规中都提到纠纷由体育仲裁机构仲裁的问题,但迄今为止,我国实际上还没有设立专门的体育仲裁机构,也没有专门的体育仲裁立法,作为外部救济手段的体育仲裁制度尚未建立。

在我国建立体育仲裁制度是必然趋势,而我国建立与国际接轨的体育仲裁制度也需要CAS提供的理论与实践的借鉴和指导,因此在上海建立国际体育仲裁分部是我国建立仲裁制度的突破口和有益尝试。

2 上海设立CAS分部的优势

2.1 地理优势

上海具有独特的自然条件和区域优势,上海地处太平洋西岸,亚欧大陆东沿,长江三角洲前缘,东濒东海,南临杭州湾,西接江苏、浙江两省,北界长江入海口,长江与东海在此连接。上海正当我国南北弧形海岸线中部,交通便利,腹地广阔,地理位置优越,是一个良好的江海港口。上海有全国最大的港口和机场,是全国最重要的铁路、公路、管道交通中心之一,而长三角作为我国最发达的地区之一,为上海的发展提供了强有力的支持。上海与东京、新加坡、香港等大城市相邻或处于同一时区,对整个亚洲地区具有很强的辐射效应^[8]。

2.2 经济优势

中国上海位于亚洲,20世纪初曾是远东最大的国际性中心城市,拥有悠久的对外开放历史。上海是我国的经济中心之一,综合实力强,经济发展聚集和辐射能力强大,在国际上具有一定的影响力^[9]。国内主要城市横向比较,上海在GDP排名、国内生产总值、固定资产投资总额、社会消费品零售总额、外贸出口总额等各方面处于领先地位,上海经济的蓬勃发展积蓄了深厚的经济实力。上海政府在《2020年城市发展总体规划》中,把上海打造成国际化大都市和国际经融、贸易、经济和航运四大中心作为发展战略目标。

上海已经开始进入后工业化发展的经济转型期,第三产业是经济发展的趋势,而体育产业已成为新的经济增长点,随着经济结构的调整,体育产业也将为上海的经济发挥更为重要的作用。2010年3月19日国务院办公厅出台的《加快发展体育产业的指导意见》表明了中国政府发展体育产业的决心,而上海是中国体育产业化、职业化、国际化的前端,那么可以预测,将来上海的体育产业将进入快速发展期,也必定为体育仲裁的发展提供良好的经济铺垫。

2.3 城市文化优势

上海是我国对外开放的门户,具有海纳百川、中西融合的特点。作为未来国际文化交流中心,上海具有“海纳百川、追求卓越”的城市精神,拥有从19世纪到21世纪世界文化的丰富遗产。2010年世界博览会所展示的各国风采,五大洲65个友好城市的联系网络,全世界跨国公司的不断进驻,从古典到流行的各种艺术形式在上海获得适宜生存的氛围,越来越多的外国侨民和留学生长期定居。“海纳百川”不仅是中国的“五湖四海”,更是世界的“五洲四洋^[10]”。2008年9月《国务院关于进一步推进长江三角洲改革开放和经济社会发展的指导意见》中提出“世界级城市群”是上海发展的国家战略目标,与之相适应,上海文化建设的长远目标是:一是到2012年建成亚洲最具文化竞争力的文化大都市,并在2020年建成可与伦敦、纽约、巴黎等平起平坐的世界文化大都市。二是打造首位城市带动城市共同体、以城市群发展带动文化发展、以城市群文化发展反哺经济发展的“长三角世界级城市文化城市群模式”,建成以上海文化大都市为首位城市的“世界级城市文化群^[11]”。上海城市文化的历史与发展目标都为设立CAS分部奠定了丰厚文化基石。

2.4 法律制度与政策保障

2.4.1 上海设立CAS分部的法律制度保障

目前中国还没有设立体育仲裁制度,但1995年颁布的《中华人民共和国体育法》第33条规定:“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。”虽然规定中没有明确体育仲裁的性质,也没有阐明与我国现行仲裁法律体系的关系,具有不确定性,却为体育仲裁的发展留下了空间。

在1994年颁布的《中华人民共和国仲裁法》中,确定了我国仲裁为民间性质,与国际体育仲裁的民间性质相统一。另外,《中华人民共和国仲裁法》在确定仲裁范围时对当时业已存在的劳动争议仲裁和农村承包合同仲裁,给予了充分的关注和恰当的处理,为体育仲裁的发展留下例证和



空间^[12]。

承认与执行外国仲裁裁决主要是依照联合国1958年《承认与执行外国仲裁裁决的公约》，我国于1986年加入该公约，成为公约成员国，一切外国仲裁裁决的承认与执行应当由当事人按照公约执行。就国内立法而言，关于承认与执行外国仲裁裁决的规定，主要体现在我国现行的《民事诉讼法》第269条的规定：“国外仲裁机构的裁决，需要中华人民共和国法院承认和执行的，应当由当事人直接向被执行人住所地或者其财产所在地的中级人民法院申请，人民法院应当按照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约，或者按照互惠原则办理”^[13]。

2.4.2 上海设立CAS分部的政策保障

2008年奥运会和残奥会在中国北京召开，为了公正、及时处理好在运动员参赛资格、兴奋剂检测结论以及比赛成绩、裁判判罚等问题上发生的争议，国际体育仲裁庭在北京奥运会期间设立临时仲裁庭，中国最高人民法院支持体育仲裁庭在北京奥运会举办期间，对上述3类体育争议行使仲裁权和裁决权，并就相关问题向6个承办奥运会的省市高级法院发出通知。这为国际体育仲裁在中国设立分支机构开创了先例，既然可以在中国设立临时仲裁机构（AHD），那么就有可能在中国建立常设机构。

上海政府在《2020年城市发展总规划》中城市发展战略的原则就有坚持国际化、市场化、信息化、法制化的方向。努力提高国际化程度，建设与国际化大都市发展相适应并符合市场经济运作规则的城市规划管理体制、机制和法制，推进依法管理，提高法制化水平。《中共上海市委、上海市人民政府关于加快上海体育事业发展的决定》中也强调：加强体育法制建设，加快体育配套立法步伐，建立健全符合上海特点的体育法规体系。这些规划和政策体现了上海政府确保发展的蓝图和决心，为CAS在上海建立分部排除法律障碍提供了支持。

2.5 人才资源优势

人才是第一资源，上海在人力资本要素方面具有比较竞争优势^[14]。《国际仲裁法》规定了仲裁员的任职资格，仲裁员不仅要精通体育和法律，还要精通法语或英语，具备良好的个人素质和实践经验。近年来，中国的律师行业发生了巨大变革，很多优秀人才充实到律师队伍中来，特别是涉外领域，涌现出一大批优秀律师人才。1996年，中国外交学院法商系教授苏明忠被选任为体育仲裁院首位中国籍仲裁员，并参与了几起案件的仲裁。2000年，武汉大学国际法研究所教授黄进当选体育仲裁员。2002年，上海交通大学法学院教授、上海锦天城律师事务所合伙人陈乃蔚被国际仲裁院聘为仲裁员，国家体育总局政策法规司副司长张剑亦被聘为仲裁员^[15]。2008年北京奥运会临时仲裁庭的12名仲裁员中，有两位华人成员，一位是美国众达律师事务所资深合伙人、法籍华人陶景洲律师，另一位是北京君合律师事务所刘驰律师。这些说明我国在CAS仲裁员的培养与输送不存在问题。上海作为一个中心城市，聚集了来自全国甚至全世界的优秀法律人才，一些科研机构、律师事物所、高等院校也逐渐关注、从事体育仲裁和体育法学研究工作，孕育了一批懂法律又懂体育的高素质人才，为推动CAS发展提供人才蓄水池。

3 CAS在上海设立分部及运行可能存在的问题

3.1 司法主权的问题

在上海设立国际体育仲裁分部属于外国机构在中国境内活动，外国法律（《瑞士国际司法典》第12章关于“国家仲裁”的程序规定）可以在中国实施是否违背了中国的司法主权。仲裁机构是民间性的社团法人，仲裁不属于司法活动的范畴，至多也只是一项“准司法”活动。随着现代技术和全球一体化的发展，在很多情况下仲裁庭可以不在其法律所在地仲裁案件，而到其他城市甚至国外去仲裁有关争议的现象已经很常见了，也没有出现有违仲裁地国家主权的事情。既然仲裁庭可以在国外开庭和裁定有关争议，那么与在国外设立分支机构受理并实施仲裁有关争议没有任何实质上的区别。

2008年奥运会和残奥会在北京召开期间，CAS在北京奥运会期间设立了临时仲裁庭，中国最高人民法院也支持CAS在北京奥运会举办期间，对运动员参赛资格、兴奋剂检测结论以及比赛成绩、裁判判罚等问题上发生的争议行使仲裁权和裁决权。这说明CAS在我国境内运行在一定范围内不涉及司法主权问题。

3.2 CAS上海分部仲裁裁决的属性问题

CAS上海分部仲裁裁决是属于其在瑞士所做裁决还是属于中国裁决？根据我国现行的《民事诉讼法》第269条规定的“国外仲裁机构的裁决”一般来说可以理解为“外国裁决”。根据《国际体育仲裁委员会与体育仲裁院仲裁章程和规则》中明确规定，所有提交CAS的程序都同样适用于瑞士法律，不考虑提交的是仲裁分部还是临时仲裁庭，因此不管仲裁审理的实际地点在何处，在仲裁程序方面适用的规范都只能是瑞士法律。从澳大利亚悉尼和美国纽约分部的实践来看，这些分支机构所做的裁决都被视为瑞士裁决。且从民法原理考察，CAS总部设在洛桑，并在瑞士注册，故应属于瑞士籍的社团法人，在民法上拥有完整而独立的法人人格，CAS上海分部是CAS的分支机构，民法上不具备完整独立的法人人格，因此其仲裁裁决应当被视作是CAS总部的裁决，其法律后果应当由CAS承受。因此，本研究认为，CAS上海分部的仲裁裁决应属于瑞士裁决。

3.3 CAS上海分部仲裁裁决的承认与执行

CAS上海分部的裁决是属于瑞士的外国裁决，不能适用我国《仲裁法》规定的国内仲裁裁决的强制执行程序，那么其裁决怎么样得到承认与执行呢？根据《关于承认国际非政府组织的法律人格的欧洲公约》，国际体育仲裁院在国际上的法律地位已得到了承认，其裁决可以根据国际私法的有关规范尤其是1958年《联合国承认及执行外国仲裁裁决的公约》（简称《纽约公约》，截止2006年6月，已经有137个缔约国）得到承认和执行^[16]，中国与瑞士都是公约的成员国。我国于1986年12月正式加入该公约，但是在加入公约时作了互惠保留和商事保留申明，即我国只承认和执行来自缔约国的，且解决的争议依中国法律属于契约或非契约的民商事关系的仲裁裁决。大多数体育活动具有民间性和商业性，体育纠纷也被视为广义的“民商事纠纷”，这两款保留条款都不应阻止CAS仲裁裁决在中国的承认与执行。



就国内立法而言,关于承认与执行外国仲裁裁决的规定,主要体现在我国现行的《民事诉讼法》第269条的规定:“国外仲裁机构的裁决,需要中华人民共和国法院承认和执行的,应当由当事人直接向被执行人住所地或者其财产所在地的中级人民法院申请,人民法院应当按照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约,或者按照互惠原则办理。”

3.4 CAS 上海分部裁决的司法审查与撤销

既然CAS上海分部裁决是瑞士的仲裁裁决,而不是中国裁决,那么如果当事人认为CAS的仲裁裁决存在某些问题,当事人不能根据《中华人民共和国仲裁法》规定撤销仲裁裁决程序,而要根据《纽约公约》的有关规定对其提出异议,向瑞士联邦法院提出撤销该裁决。《瑞士联邦国际私法法规》第190条规定了可以对国际仲裁裁决提出异议或者申请撤销的几种情况,如仲裁庭组成存在问题、仲裁庭缺乏管辖权、仲裁庭仲裁的事项超出了请求的范围、仲裁程序对当事人不公正、仲裁裁决违反了公共秩序等,符合这几种情形中任何一种情形,当事人都可以向瑞士联邦法院提起撤销仲裁裁决的诉讼^[17]。若是所有的当事人都不居住在瑞士,在瑞士也没有营业地,那么他们可能通过仲裁协定中的明确规定来排除所有的撤销程序或限制法院基于上述理由对仲裁裁决进行司法审查。在《国际体育仲裁委员会与体育仲裁章程与规则》第R42条规定:“CAS的裁决应是终局的,并对当事人均有约束力。当事人在瑞士无居所、无惯常居所或营业机构且仲裁协议或随后所签之协议,特别是在仲裁开始时所签的协议,已明示排除所有撤销程序时,不得通过撤销之诉对裁决提出异议。”

3.5 上海设立CAS分部的管辖范围

在《国际体育仲裁委员会与体育仲裁院章程与规则》中对CAS的受案范围定为:“提交仲裁的争议可能涉及有关体育的原则问题或金钱性问题或在体育实践或发展中起到作用的利害关系,以及一般而言任何一种有关的活动。”^[18]在澳大利亚的悉尼与美国纽约分部,CAS的管辖范围不仅包括国际体育赛事纠纷,还涉及国内体育赛事纠纷。上海设立CAS分部的管辖范围是否也包括国际和国内的体育纠纷呢?第一,虽然中国尚未建立仲裁制度,但建立相应的仲裁制度是体育发展的必然要求,CAS管辖国内体育纠纷可能会影响我国体育仲裁制度建设的进程;第二,我国仲裁体系以及相关配套法律体系,还不成熟、不完善,直接会给CAS上海分部管辖国内体育纠纷形成障碍;第三,国内竞技体育的管理体制是以国家实施、政府管理为主导,以行政手段管理体育事务,计划手段配置资源,形成包括体育行政部门为中心的管理体制,专业运动队为中心的训练体制,全运会为中心的竞赛体制这样三位一体的管理体制和运行机制。运动员不敢、不能或不想通过诉讼等纠纷解决方式来维护自己的权益,而更多地寄希望于“体制内”解决的方式^[19]。因此,本研究认为,在现阶段,上海CAS分部的管辖范围仅为国际体育赛事中发生的争议;将来,随着我国仲裁体制的发展以及相应的配套法律、法规的逐步完善,我国的体育仲裁体系能够与国际仲裁接轨时,上海CAS分部的管辖范围可以扩大到国内和国际体育赛事中发生的争议。

4 结语

在全球一体化背景下,体育已经成为若干领域全球化的先驱,体育国际化是体育共性的具体表现,也是国际体育发展的结果。当今,更多更广泛的国家、地区和人们参与体育活动,跨国界、跨区域的体育活动越来越频繁,体育的国际交流也越来越广泛,体育的影响力越来越大,已经跨越了行业与地域的界限,成为遍及全球、涵盖各个领域的活动。

作为国际体育仲裁机构,CAS也在不断发展和完善中适应国际体育运动的发展需要,在世界各地设立分部是发展的必然,也是发展的需要。上海拥有优越的环境、丰富的资源和国际化特征,具备了CAS在上海设立分部的条件,CAS在上海设立分部将对CAS的发展具有重大意义,对上海、中国乃至亚洲的体育发展都具有重大意义。

参考文献:

- [1] 黄世席. 国际体育争议解决机制研究[M]. 武汉大学出版社, 2007, :110.
- [2] 郭树理. 体育纠纷的多元化救济机制探讨[M]. 法律出版社, 2004:295、305.
- [3] 苏明忠. 国际体育仲裁制度评介. 中外法学. [J] 1996, 48 (6): 36-41.
- [4] 郭树理. CSA 体育仲裁若干问题探讨. 比较法学[J]. 2004, (5):132-143
- [5] 郭树理. 国际体育仲裁院体育仲裁制度评述. 体育与科学[J]. 2002, 23 (6):29-31.
- [6] 姚宋平, 谢晨, 沈建华. 上海举办国际体育大赛的内部和外部因素分析. 上海体育学院学报[J]. 2004, 28 (5) :6-8.
- [7] 丘伟昌, 王才兴等. 上海体育赛事组织管理发展对策研究. 体育科研[J]. 2007, 28 (2): 22-27
- [8] 王大贤, 马丁. 上海为什么能成为国际金融中心?. 国际融资[J]. 2009, 5: 61-63
- [9] 熊世伟. 国际化城市的界定及上海的定位. 现代城市研究[J]. 2001, 89 (4): 4-7.
- [10] 黄仁伟. 中国和平崛起的新道路与上海建设“世界城市”的定位. 世界经济研究[J], 2004 (10): 4-8.
- [11] 刘士林. 上海加强文化建设及增强文化软实力研究. 甘肃社会科学[J]. 2009, (6) :77-79.
- [12] 于善旭. 建立我国体育仲裁制度若干基础性难点问题辨析. 北京体育大学学报[J]. 2006, 29 (11) : 1146-1149
- [13] 赵秀文. 从相关案例看 ICC 仲裁院裁决在我国的承认与执行. 法学[J]. 2010, (3) 66-77.
- [14] 李慧中, 赵大平. 上海在区域分工中的比较竞争优势分析. 上海经济研究[J]. 2006 (2):50-56
- [15] 陈卫佐. 瑞士联邦国际私法法典研究[M]. 法律出版社, 1998, P: 319
- [16] 张振龙, 郭锐. 我国建立民间性体育仲裁的制度困境. 天津体育学院学报[J]. 2010, 25 (2) :104-107.

(责任编辑: 陈建萍)