



奥运仲裁实务研究及法理探析

——索契冬奥会案例研究

吴 炜

摘要:自 1996 年亚特兰大夏季奥运会开始,国际体育仲裁院(CAS)在 10 届夏季及冬季奥运会中都派驻临时仲裁庭(CAS ad hoc),处理在奥运会过程中发生的体育争议。在 2014 年举行的俄罗斯索契冬奥会上,笔者被任命为 CAS 临时仲裁庭的仲裁员,参与奥运仲裁案件的审理。本文对奥运仲裁案件在程序上和法理上进行探讨和研究,以期对国内体育争议解决机制及案例法的建立和完善,起到促进和推动作用。

关键词:奥运仲裁;CAS 临时仲裁庭;管辖权;参赛资格;歧视待遇

中图分类号:G80-05 文献标志码:A 文章编号:1006-1207(2014)06-0045-06

Legal Practice And Jurisprudence Upon Arbitration In Olympic Games — Case Study Of Arbitration In Sochi Olympic

WU Wei

(Senior Partner/Lawyer of Boss & Young Attorneys at Law, Shanghai200010, China)

Abstract: The Court of Arbitration for Sport (the "CAS") has established the CAS ad hoc in the 10 consecutive sessions of the Olympic Games since 1996 Atlantic Summer Olympic Games. In 2014 Sochi Olympic Games, the author was honored to be assigned by the International Council of Arbitration for Sport (the "ICAS") as a member arbitrator of the CAS ad hoc and joined in the whole process of dispute resolution. During the process, the author acquired more practical experience of the arbitrating activity and furthered the study of the case procedure and jurisprudence of the CAS. He also had the precious opportunity of communicating with the most respected and knowledgeable sports arbitrators of the world upon the theories of sports arbitration, especially arbitration for Olympic Games. With this article, the author would like to share his experience, as well as his study on legal practice and jurisprudence in Olympic arbitration activities so as to facilitate the development of dispute resolution system and the establishment of case law in sport.

Key Words: arbitration in Olympic Games; CAS ad hoc; jurisdiction; eligibility; discrimination

国际体育仲裁院(CAS)是世界最高体育争议解决机构,自 1984 年成立以来,受案量逐年增长,通过高质量、高效率的裁决,CAS 在解决国际体育争议方面作用显著,声望日渐提升。1996 年,国际体育仲裁理事会(ICAS)创设了 CAS 临时仲裁庭(CAS ad hoc),进驻亚特兰大奥运会,其任务是对奥运会期间发生的体育争议在 24 小时内作出裁决。自此,在之后的 9 届夏季及冬季奥运会中 CAS 都派驻临时仲裁庭。在具体的仲裁实务中,CAS 临时仲裁庭的工作方式,裁决的案件类型,在这些案件中所包含的法理及体育特殊性,是本文所介绍和探讨的主题,希望能够对国内体育争议解决机制及案例法的建立及完善,起到理论积累及实践推动作用。

1 CAS 临时仲裁庭总体介绍

1.1 临时仲裁庭的组成及案件综述

自 1996 亚特兰大夏奥会至 2014 索契冬奥会,CAS 共向奥运会派驻 10 次临时仲裁庭。由于夏奥会与冬奥会在

规模、项目数量、参赛运动员数量上的差异,夏奥会临时仲裁庭由 12 名国际体育仲裁员组成,冬奥会临时仲裁庭通常由 9 名仲裁员组成。到目前为止,CAS 临时仲裁庭共审理了 80 起发生在奥运会期间的体育争议案件(表 1)。

1.1.1 CAS 临时仲裁庭审理案件最重要的特性

CAS 临时仲裁庭审理案件最重要的特性是专业性、迅速性和免费性。(1)专业性: CAS 临时仲裁庭仲裁员大多为 CAS 资深体育仲裁员、各国法学专家、教授、资深法官、律师等。被选为 CAS 临时仲裁庭成员,对于 CAS 在册的来自全世界 72 个不同国家的 302 名仲裁员而言,属于至高荣誉。(2)迅速性: 根据《CAS 奥运仲裁规则》第 18 条,在当事人提出申请后,CAS 临时仲裁庭必须在 24 小时内作出裁决。在特殊情况下,经 CAS 临时仲裁庭主席同意,可以延长。(3)免费性: 根据《CAS 奥运仲裁规则》第 22 条 CAS 临时仲裁庭提供的是免费仲裁服务。当事人为案件聘请代理律师、专家、证人、翻译等所发生的费用,由当事

收稿日期: 2014-10-19

作者简介: 吴炜,律师,国际体育仲裁院(CAS)仲裁员,2014 索契冬奥会 CAS 临时仲裁庭仲裁员。

作者单位: 上海邦信阳中建中汇律师事务所,上海 200010



人自行承担。关于律师聘请,索契冬奥会期间,CAS 许可两位俄罗斯籍律师,为当事人提供免费法律援助。这两名律师皆在英国或俄罗斯执业多年,具备一流的英语表达能力,材料准备、法庭质证、辩论技巧皆达到很高的水准。在国际体育争议解决程序中,上述素质必不可少,这也对我们国内体育法实务从业人员提出了更高的要求。

表 1 1996-2014 年夏、冬季奥运会 CAS 临时仲裁庭派驻情况
Table I Information of the CAS ad hoc in the 1996-2014 Summer and Winter Olympic Games

奥运会	仲裁员	案件数量
1996 亚特兰大	12 名	6 起
1998 长野	6 名	6 起
2000 悉尼	12 名	15 起
2002 盐湖城	9 名	7 起
2004 雅典	12 名	10 起
2006 都灵	9 名	8 起
2008 北京	12 名	8 起
2010 温哥华	12 名	4 起
2012 伦敦	12 名	11 起
2014 索契	9 名	5 起

1.1.2 案件数量及种类

在 CAS 临时仲裁庭审理过的 80 起奥运会案件中,包含少量兴奋剂案件、部分与比赛本身及比赛结果有关的案件、部分与国籍有关的案件,以及大量与参赛资格有关的案件。

1.2 适用法规及管辖权

实践中,CAS 临时仲裁庭在审议案件过程中,首先要审议管辖权及适用法规。

1.2.1 管辖权

CAS 临时仲裁庭对奥运仲裁案件的管辖权来源于《奥林匹克宪章》及《CAS 奥运仲裁规则》。2013 版《奥林匹克宪章》第 61 条第 2 款明确规定:“奥运会期间发生的或者与奥运会有关的一切争议,由国际体育仲裁院根据体育仲裁规则进行排他性管辖。”《CAS 奥运仲裁规则》第 1 条规定:“本规定,旨在保护运动员的利益及体育运动,根据奥林匹克宪章第 61 条,通过仲裁的形式解决一切争议,并适用于在奥运会期间或奥运会开幕式前 10 天内发生的纠纷,在针对国际奥委会、国家奥委会、国际联合会或者奥运会组委会的裁决向 CAS 临时仲裁庭提起仲裁前,申请人必须根据体育机构的章程及规则穷尽内部救济,除非穷尽内部救济所需时间过长,并导致 CAS 临时仲裁庭失效。”

另外,在过往几届奥运会中,也曾在运动员和各国奥委会签署的奥运会参赛报名表,对 CAS 临时仲裁庭的管辖权做了明确的规定,例如都灵冬奥会的报名表格中,第 7 条:“我同意,一切由奥运会引起的、与奥运会有关的,或者在奥运会期间发生的争议,在穷尽本国奥委会、所在项目的国际单项联合会、(都灵)奥运组委会及国际奥委会内部法律救济的情况下,由国际体育仲裁院排他性管辖,国际体育仲裁院的裁决为最终有效之裁决……”

CAS 的裁决为最终、有效且不可上诉之裁决,我在此放弃通过其他司法机构进行申诉、仲裁、诉讼及其他救济方式的权利。”

在报名表格中确认 CAS 的管辖权,仅仅是一种补充形式。即使不签署报名表格,只要符合上述《奥林匹克宪章》及《CAS 奥运仲裁规则》中关于管辖权的规定,亦可由 CAS 管辖。比如,在大量的关于参赛资格的案件中,向 CAS 提起仲裁的运动员大多未获参赛权,也就没有签署报名表格,但是只要符合上述规定,亦可向 CAS 或者 CAS 临时仲裁庭提起仲裁。

在 CAS 临时仲裁庭判断管辖权的过程中,除了判断案件与奥运会的相关性外,有两个重要问题必须厘清:(1)是否穷尽内部救济;(2)案件应归 CAS 管辖还是归 CAS 临时仲裁庭管辖。

前者的判断标准主要是审查,关于当前案件,(1)运动员所在体育管理机构的相关规定中是否存在内部救济,且内部救济是否穷尽;(2)双方是否放弃内部救济的权利;(3)以及根据实际情况判定内部救济的时间是否与案件的急迫程度相适应或者是否超出了 CAS 临时仲裁庭的有效期。关于放弃内部救济,在 2002 年盐湖城冬奥会 OG 02/006 号案件中,申请人新西兰国家奥委会和被申请人盐湖城冬奥会组委会,在存在内部救济的情况下,双方同意将案件直接提交 CAS 临时仲裁庭裁决,在这种情况下,CAS 临时仲裁庭不再审查内部救济是否穷尽,而直接对案件作出裁决。

后者的判断标准是该案件是否发生在奥运会期间及奥运会正式开幕前 10 天内。如果案件发生在上述期间,则属于 CAS 临时仲裁庭的管辖范围,如果超出这一时间范围,则应由 CAS 管辖。关于如何判断案件发生的时间,则需根据具体案件的实际情况具体判断。

1.2.2 适用法规

在适用法规方面,CAS 临时仲裁庭主要适用的法规包括《奥林匹克宪章》、《CAS 奥运仲裁规则》、涉案体育项目的相关规则、所在国际体育单项联合会的相关规则、所在国家体育单项联合会相关规则、奥运组委会的相关规定、国家奥委会的相关规定以及其他与该项体育运动有关的规定、案例法等,并使用 CAS 所在国法律,即瑞士国际私法 12 章的规定。

1.3 索契冬奥会 CAS 临时仲裁庭

索契冬奥会 CAS 临时仲裁庭由来自中国、美国(2 人)、加拿大、俄罗斯、澳大利亚、瑞士、意大利、法国的 9 名仲裁员组成,这些仲裁员是各国资深的法官、著名法学院院长、仲裁员及律师,并在体育仲裁领域经验丰富。在具体的仲裁活动中,每起案件的仲裁庭由 CAS 选择其中 3 名仲裁员组成。索契冬奥会 CAS 临时仲裁庭的工作基本集中在索契冬奥会开始后一周内。临时仲裁庭仲裁员在索契享有高于各国国家奥委会主席的待遇,体现了国际奥委会对体育仲裁及法律专业人员的尊重和重视。

CAS 临时仲裁庭在索契冬奥会期间共裁决了 5 起案件,第 4、第 5 起案件因案由相同合并审理。其中,前三起案件均与参赛资格有关,第四、五起案件与运动服违规有关。笔者将结合这些案件,介绍体育仲裁实务中的特殊程



序,探讨案件中所蕴含的国际体育仲裁法理。

2 奥运仲裁程序及法理研究

2.1 案号: OG 14/01

丹妮拉·鲍尔(BAUER)诉奥地利滑雪联合会(ASF)及奥地利奥委会(AOC)。

2.1.1 案情简介

国际滑联在索契冬奥会开始之前公布了自由式滑雪名额分配表。根据国际滑联的规定,各国国家滑联可以放弃所分得的名额。日本滑联就根据这一规定,放弃了本应归其所有的一个参赛名额。在这种情况下,国际滑联将根据各国在该项目的排名从高到低询问是否愿意接受这一名额。排在奥地利之前的俄罗斯、加拿大、荷兰以及瑞典都放弃了接受这一名额的机会。同样,奥地利滑联也没有接受这一名额,因为奥地利滑联认为:“奥地利运动员的水平没有达到奥运水准,如果参赛,将影响奥地利滑联及奥地利运动员在奥运会上的整体形象。”最终这一名额被韩国接收。

鲍尔是一名奥地利自由式滑雪运动员,并且其过往成绩满足参加奥运会的最低标准,她认为奥地利滑联和奥地利奥委会放弃这一参赛名额,对鲍尔本人而言,属于不公正待遇。因此,鲍尔向CAS临时仲裁庭提起申诉,要求授予其参赛资格。

2.1.2 争议焦点

在审议本案的过程中,仲裁庭发现,本案的争议焦点主要在于奥地利滑联和奥地利奥委会在获得空余名额,且奥地利国内有符合参加奥运会比赛标准的运动员的情况下,放弃空余名额,是否构成对这名运动员的不公正待遇。

2.1.3 法理分析

首先,奥林匹克宪章对奥运会参赛运动员的选拔权有着明确的规定。即:(1)奥林匹克宪章第27.7.2条:国家奥委会有权根据奥林匹克宪章,派遣运动员,运动队官员及运动队的其他人员,参加奥运会。(2)奥林匹克宪章第44.4条规定:国家奥委会根据国家体育单项联合会的推荐选拔奥运参赛选手。经国家奥委会批准的获选运动员名单将转交奥运会组委会(奥组委)。奥组委必须确认签收。国家奥委会必须核查国家体育单项联合会的推荐是否有效,确保无人因种族、宗教或者政治原因,或者其他形式的歧视,而排除在准入名单之外。

根据这两条规定,奥运会参赛运动员的选拔,首先由项目所属的国家体育单项联合会选拔,之后由国家奥委会进行审核并派遣运动员参加奥运会。

在鲍尔案件中,尽管鲍尔符合国际滑联规定的所有最低合格标准并且奥地利奥委会本来可以获得一个空置的名额,但是由于奥地利滑雪联合会没有推荐她,奥地利奥委会就不能将这个名额分配给她,否则将违反奥林匹克宪章。因此,奥地利奥委会在本案中并无责任。

接下来,仲裁庭要审查奥地利滑雪联合会在选拔运动员的过程中是否存在歧视和不公正待遇。关于这一点,CAS临时仲裁庭对比了以往的判例,在都灵冬奥会CAS OG 06/02号及CAS OG 06/08号案例中,类似情形下,国家体育单项联合会对于运动员选拔都公布了明确的标准。国家体育单项

联合会违反公布的标准选拔运动员,使按照公布标准应获选的运动员落选奥运代表队,属于对该运动员的歧视及不公平待遇,因此当时的CAS临时仲裁庭,支持了运动员的仲裁请求。而在本案中,在奥运参赛运动员选拔标准上,奥地利滑联并未公布一个明确的标准。这就使奥地利滑联在运动员选拔上拥有了极大的自由裁量权。在鲍尔没有足够的证据证明,奥地利滑联在选拔运动员过程中因种族、宗教、政治原因或其它原因,给予其歧视和不公正待遇的情况下,鲍尔的仲裁请求将不能得到CAS临时仲裁庭的支持。

最终,CAS临时仲裁庭驳回了鲍尔的仲裁请求,原因是:奥地利滑联有权决定运动员是否有参加奥运会的资格,同时其作出的决定并不含歧视因素。

2.1.4 本案中所体现的体育争议特殊性

奥林匹克宪章尊重各国在选拔奥运参赛选手上的自主性,但同时反对歧视待遇。

在奥运选手选拔的问题上,奥林匹克宪章充分尊重各国的自主性。因为不同国家在体育项目发展方面有不同的规划和特性,而这些规划和特性往往与一国的政治、经济、文化等相关联,因此,国际奥委会及国际体育单项联合会只能设定一个最低标准,在最低标准的基础上,各国根据其分得的名额自主选择参赛选手。

但是,因种族、宗教、政治或其它原因所引起的歧视待遇,与奥林匹克宪章中蕴含的公平公正的原则存在根本性冲突,因此,在各国奥运选手选拔的过程中禁止歧视和不公平待遇。

在体育仲裁实践中,由于国家体育单项联合会在选拔运动员过程中自由裁量权较大,运动员很难对歧视和不公平待遇进行举证。除非国家体育单项联合会对奥运选拔标准有着明确的规定,而在选拔过程中又违背了这些明确的规定,在这样的情况下,举证不公平和歧视待遇才可能相对容易。但是,并非每个国家对运动员的选拔都有明确公布的标准,在没有这些标准的情况下,国家体育单项联合会的自由裁量权将非常大,只要他们在体育仲裁过程中说出合理的理由,基本都能得到仲裁庭的支持,本案就是例证之一。

2.2 案号: OG 14/02

克莱德·盖提(Clyde Getty)诉国际滑雪联合会(FIS)。

2.2.1 案情简介

克莱德·盖提是阿根廷自由式滑雪运动员。国际滑联在公布了自由式滑雪名额分配表后,曾通过邮件告知阿根廷滑联,在自由式滑雪资格系统中排名靠前的国家可能将放弃一个参赛名额,因此阿根廷可能会获得这一名额。阿根廷滑联将这一消息转告了克莱德·盖提先生,并让其做好准备递补这一名额。

然而,国际滑联随后又致信阿根廷滑联,表示阿根廷无合格运动员,即阿根廷运动员没有达到国际滑联关于参加索契奥运会的最低积分要求,因此,这个空余的名额不能授予阿根廷。

基于上述情况,盖提向CAS临时仲裁庭提请仲裁,请求裁决其获得参加奥运会的资格。理由主要有两点:(1)国际滑联积分不适用于名额的再分配,国际滑联积分标准适用于名额的首次分配,而阿根廷奥委会是在名额“再



分配”的过程中获得的这一名额,因此不应再考虑积分因素。(2)国际滑联的通知给盖提先生造成了“合理期待”。

2.2.2 争议焦点

本案的争议焦点,很明显有以下两点:(1)国际滑联关于奥运参赛资格的积分标准是否适用于名额再分配;(2)国际滑联的通知是否给盖提造成了“合理期待”。

2.2.3 法理分析

首先,国际滑联关于奥运参赛资格的积分标准应同样适用于名额再分配。

CAS 仲裁庭指出,根据自由式滑雪资格系统,除了根据各国国内的资格规定所设定的其他标准外,在国际标准上必须至少满足以下两个条件,才能获得参加索契冬奥会的资格:(1)运动员必须满足第 3.1 条:在空中技巧方面,运动员必须在国际滑联世界杯或者自由式滑雪世锦赛中排在前 30 位,并且在空中技巧上获得最低 80 个积分。(2)根据第 3.2 及 3.3 条,其所在国的国家奥委会有参赛名额。

也就是说,根据自由式滑雪资格系统第 3.1 条,即使运动员所在国奥委会有参赛名额,如果他本人未能达到自由式滑雪资格系统中规定的标准,也将不能获得参赛资格。这一标准,是从整体上对于奥运参赛选手的最低要求,在任何情况下,一名运动员要获得奥运参赛资格,必须达到这一最低要求,与“名额再分配”无关。

其次,CAS 临时仲裁庭认为,国际滑联并没有给盖提提供“合理期待”,因为国际滑联只是告知阿根廷奥委会,如果排名靠前的国家奥委会放弃名额,阿根廷将可能获得一个名额。并且,国际滑联从未保证将这一名额分配给盖提。另外,自国际滑联通过邮件向阿根廷滑联传达其可能获得一个参赛权,到国际滑联再发邮件撤销这一可能性,之间仅差 2 h。在这么短时间内,不可能造成盖提先生的“合理期待”。

基于上述,CAS 临时仲裁庭驳回了盖提的仲裁请求。

2.3 案号:OG 14/03

西马瑞·伯克纳(Maria Belen Simari Birkner)诉阿根廷滑雪联合会(FASA)及阿根廷奥委会(COA)。

2.3.1 案情简介

阿根廷滑雪运动员西马瑞·伯克纳(以下简称:“申请人”)向 CAS 临时仲裁庭提出申诉,她认为阿根廷滑雪联合会(FASA)及阿根廷奥委会(COA)(以下简称:“被申请人”)对其实施了歧视待遇,并要求 CAS 责令阿根廷奥委会给予其参加第 22 届冬奥会高山滑雪及大回转比赛的资格。

笔者与澳大利亚的 Annabelle Bennett 法官(首席仲裁员)、Prof. Brigitte Stern 教授(法国)组成了本案的仲裁庭,在 24 h 内对本案作出了裁决。

2.3.2 关于管辖权

CAS 临时仲裁庭首先对本案的管辖权作出裁断,毫无疑问的是本案是关于运动员奥运参赛资格纠纷,因此属于《奥林匹克宪章》第 61 条第 2 款中明确规定的情况,即:“奥运会期间发生的或者与奥运会有关的一切争议,由国际体育仲裁院根据体育仲裁规则进行排他性的管辖。”

在此基础上,仲裁庭首先审查“是否穷尽内部救济”。

(1)关于是否存在内部救济。申请人主张,阿根廷奥委会没有内部争议解决机制,因此关于本案并不存在内部救济;被申请人认为阿根廷奥委会有内部救济机构,但是申请人并没有提出申请。(2)关于是否放弃内部救济。申请人主张,即使阿根廷奥委会存在内部争议解决机制,申请人仍希望双方放弃内部救济,直接由 CAS 临时仲裁庭作出裁决,以便更快速、更有效地解决争议;被申请人对此表示不同意。(3)关于内部救济的时间是否超出了 CAS 临时仲裁庭的有效期。申请人认为,离比赛开始只剩下几天时间,如果此时采用内部救济,将超出 CAS 临时仲裁庭的有效期;被申请人对此未发表意见。

关于上述 3 点,临时仲裁庭当庭要求被申请人提供阿根廷奥委会及阿根廷滑联的章程。被申请人提出需休庭查询,临时仲裁庭遂宣布休庭。被申请人从公开网络上下载了西班牙语章程,提交临时仲裁庭,并指明关于内部救济的相关条款。

临时仲裁庭中精通西班牙语的仲裁员对章程内容进行了当庭核实和审查,其中阿根廷奥委会章程第 56~ 第 60 条的确规定了一个上诉程序,内部上诉法庭所做裁决可继续上诉至 CAS。然而,从第 56~ 第 60 条的内容来看,上诉法庭的管辖权仅限于针对执行委员会所做处罚进行上诉。而本案中关于参赛资格争议并不在上诉范围之内。阿根廷滑联章程中的相关规定,亦是如此。

据此,CAS 临时仲裁庭认为,阿根廷奥委会和阿根廷滑联的相关规定中“不存在内部救济”。由此,关于以上第(2)点和第(3)点也就无需再讨论。

关于国际比赛参赛资格争议的内部救济,虽然我国国内体育管理机构往往也会设立内部上诉机构或者内部救济方式,但是这种内部救济大多也类似于上文所述的阿根廷奥委会的内部救济,其管辖范围未能涵盖国际比赛参赛资格争议。因此,建议国内各体育单项联合会及国家奥委会,不断完善关于国际比赛参赛资格争议的内部救济机制,对于运动员国际比赛参赛资格选拔起到监督和保护的作

接着,临时仲裁庭审议争议发生时间是否发生在规定时间内。

根据本文对管辖权的介绍,CAS 临时仲裁庭的管辖权限于:在奥运会期间或者奥运会开幕式前 10 天内发生的纠纷。

基于上述规定,索契冬奥会临时仲裁庭在 2014 年 1 月 28 日,也就是开幕式之前 10 天,才正式生效,在此之前的案件,临时仲裁庭不予管辖。然而,本案中,阿根廷奥委会在 2014 年 1 月 20 日向申请人发出通知,告知其未入选阿根廷代表队。申请人主张其在 1 月 22 日才收到这份通知。临时仲裁庭认为,通知之日即为该争议发生之时,因此,无论是 1 月 20 日还是 22 日,都发生在 1 月 28 日以前,因此,超出了规定的时间范围,CAS 临时仲裁庭对本案无管辖权。

2.3.3 关于争议发生时间的判断

根据上述临时仲裁庭管辖权规定,争议发生时间对于临时仲裁庭是否对争议有管辖权起着至关重要的作用。在本案中,西马瑞·伯克纳的律师曾引证了都灵冬奥会 OG 06/002 号舒勒(Schuler)案件的裁决,以证明临时仲裁庭对本案有管辖权。

在舒勒案件中,瑞士奥委会和瑞士滑联在 2006 年 1



月28日发布了最终名单,其中不包含舒勒。2006年1月31日,舒勒所在俱乐部的主席代表舒勒致信瑞士奥委会和瑞士滑联,询问理由。2月1日,瑞士奥委会和瑞士滑联作出回复,并告知舒勒不能在内部上诉。舒勒于2006年2月6日上诉到CAS临时仲裁庭。

2006年都灵冬奥会开幕式在2006年2月10日举行,开幕式前10天内发生的案件在临时仲裁庭管辖权内,也就是说2006年1月31日当天及以后的案件可提交临时仲裁庭审理。舒勒案件的临时仲裁庭认为,争议发生时间,应当是舒勒决定上诉并提交上诉申请的时间。

关于舒勒案件可否作为本案在认定争议发生时间时的参考,本案仲裁庭认为:(1)首先,舒勒案件中的争议实际上发生在奥运会开幕式前10天内。因为瑞士奥委会和瑞士滑联在2006年1月28日发布最终名单后,舒勒方面曾要求瑞士奥委会和瑞士滑联给出书面理由,后者在2月1日给出了理由,并告知无内部上诉程序。在这种情况下,2006年2月1日应当视为争议发生时间,该时间在1月31日之后,所以舒勒案件发生在规定的时限内,临时仲裁庭有管辖权。(2)但是,在本案中,CAS临时仲裁庭不同意都灵冬奥会CAS临时仲裁庭对舒勒案件争议发生时间的认定,即“争议发生时间应当为舒勒决定上诉并提交上诉申请的时间”。关于这一点,本案仲裁庭认为,如果将争议发生时间确定为决定上诉并提交上诉申请的时间,那么任何一名运动员,即使在1个月前被排除在奥运参赛名单之外,只要在奥运会开始前10天内将案件提交临时仲裁庭,即可获得管辖权。这样一来,将会扩大临时仲裁庭的管辖权,这与CAS临时仲裁庭规则不符。(3)基于上述分析,本案临时仲裁庭认为,案件发生时间应当为西马瑞·伯克纳收到阿根廷滑联发送的关于裁决的通知之时,而非其向CAS临时仲裁庭提起仲裁之时。关于这一点,我们可以看出,CAS临时仲裁庭并不盲目适用在前的裁决,在必要时可以否定在先裁决中认定的法理,并作出独立判断。

2.3.4 关于本案中的举证和质证

本案中涉及大量、多种类的证据。其中包括,申请人父母的证人证言,电子邮件证据、脸谱网上的照片、法规证据等等。

对于证人证言,临时仲裁庭通过当庭调查和质证辨别真伪;对于电子证据、公开网络上的信息,通常询问对方是否对此类证据的真实性有异议,如果没有异议则采纳,如有异议,则根据情况采用当庭调查和质证的方式辨别真伪。关于电子证据,在国内的审判实务中,大量采用公证的方式确定其真实存在性。但是,在涉外诉讼仲裁中,不仅涉及公证,还需使馆认证。一套完整的公证认证手续,通常耗时1~2个月。在体育仲裁中,尤其是奥运仲裁中,如此漫长的公证认证时间是不能被接受的。因此,对于电子证据,很难采用公证认证确定电子证据的真实存在。

2.3.5 关于临时仲裁庭对本案的实体判断

尽管无管辖权,CAS临时仲裁庭仍决定对本案的是非曲直作出裁断。最终结论是,即使临时仲裁庭对本案有管辖权,申请人的主张也无法得到支持,因为其未能证明阿根廷滑雪联合会及阿根廷奥委会在选拔奥运参赛选手时,

对其实施了歧视待遇。

从程序上,本案应该归CAS上诉程序管辖,因此临时仲裁庭对实体的判断不具备法律效力,可以看做是一种法律建议。

本案CAS临时仲裁庭之所以要在裁决书中对实体问题作出判断或者提供建议,主要是因为,根据CAS上诉程序,阿根廷奥委会作出决定或裁决后,申请人需在21天内向CAS上诉。即使自1月22日起算,在2月12日申请人向CAS临时仲裁庭提起申诉的当天,21天的上诉期也将届满。因此,当事人的上诉时间已经非常有限。鉴于此,基于善意,临时仲裁庭在实体上作出判断,供当事人参考和决定是否仍向CAS提起上诉。

同样的情况,在我国普通司法程序中不可能出现。如果法院认定无管辖权,将直接裁定驳回起诉,不会就实体问题提出裁断或者建议,因为诉讼法对法院在司法程序中的行为及权限有着明确限制,法官无权在无管辖权的情况下将其对本案实体上的见解写进裁定书中。体育仲裁的这种灵活性也是体育特殊性的一种体现。

2.3.6 关于申请人是否在奥运选拔过程中受到歧视和不公正待遇

申请人从多个方面阐述了其受到歧视和不公正待遇的情况,仲裁庭结合相关证据一一进行了审议和裁量。

2.3.6.1 是否存在对其家庭的偏见

申请人出自一个阿根廷滑雪世家,在过去的几届奥运会中,出自这个家庭的运动员是阿根廷代表队的中坚力量。申请人认为,被申请人为了削弱单体家庭的影响力加强协会的影响力,组建了国家队。申请人家庭中的成员没有一个参加了国家队,并且被剥夺了外出比赛的资金支持。而申请人本人则被剥夺了参加奥运会的机会。

然而,临时仲裁庭审查相关证据发现,申请人有两个兄弟姐妹都入选了奥运代表队,其弟弟甚至被选为阿根廷代表队的开幕式旗手。并且阿根廷共有5位女运动员达到了国际滑联规定的参赛标准,除了申请人外,另外一位落选者为国家队成员。申请人的父母被聘为阿根廷代表队的教练。申请人的妹妹虽然不是国家队成员,还入选了2014年青年世界杯代表队。而在经济方面,2013年在阿根廷滑联的推荐下,申请人的家庭从奥运基金中获得过大量的经济资助和报酬。因此,很显然,其家庭并未遭受偏见。

2.3.6.2 关于国家队的组建目的是否含有偏见

从证据来看,阿根廷国家队成立于4年前。申请人认为,被申请人组建国家队,是为了打破申请人家庭对滑雪项目的垄断。关于这一点,申请人并未提供具体的证据,其提供的书面证据仅仅能够证明阿根廷国家队成立于4年前。阿根廷滑联称,组建国家队是为了促进阿根廷滑雪项目的发展。因此,申请人的这一观点也不成立。

2.3.6.3 申请人未入选国家队以及未得到协会支持

关于这一点,申请人主张其全家皆未入选国家队。然而这并不能证明“偏见”和“不公正”。被申请人也辩称,申请人及家人对加盟国家队不感兴趣。也就是说,被申请人,实际上如我国的李娜,属于体制外“单飞”的运动员,其参赛成本由自己承担,同时所获奖金也归自己所有。出于经



济上的考虑,这样的运动员,尤其是高水平运动员也的确并不倾向于加盟国家队。

同时,国家队中有3名运动员符合参加奥运会的标准,尽管根据被申请人的相关规定,国家队成员的确是奥运代表队的优先选择,但是,实际上这三名运动员中只有两名入选奥运代表队。申请人的妹妹虽然不是国家队成员,却仍然入选了奥运代表队。

2.3.6.4 关于奥运代表队选拔标准是否存在偏见

申请人表示,被申请人从未就其设立的选拔标准以及技术委员会的组成通知申请人。申请人认为,本次设定的奥运选拔标准,其目的就是将其排除在奥运代表队之外。

被申请人不否认,其的确没有就上述事宜通知申请人本人,但是关于技术委员会的组成,阿根廷滑联已经在年例会中向所有的俱乐部,包括申请人所在的俱乐部,宣布了。

申请人主张,其原以为国际滑联的规定以及其国际排名将成为奥运选拔的参考标准。但她并不知道,国内比赛及美洲杯赛的排名会成为奥运选拔的参考标准。在国际滑联的比赛中所使用的滑雪板与在国内比赛和美洲杯赛中适用的滑雪板不同,前者是一种新式的滑雪板,而后者依然使用老式滑雪板,新式滑雪板在速度方面比老式的慢,这就是为什么在国内比赛和美洲杯比赛上,她的成绩比其他两位入选奥运名单的运动员差的原因。如果她知道,国内比赛和美洲杯比赛对于奥运选拔如此重要,她将会继续使用老式滑雪板。她认为,国内比赛和美洲杯比赛允许使用奥运会不允许使用的器械参赛,奥运选拔标准却建立在这种比赛的基础之上,明显不合理。

关于申请人的上述主张,临时仲裁庭将申请人的参赛记录和成绩与另外两位入选奥运名单的运动员(也是本案的相关方)的参赛记录和成绩进行的对比,发现申请人参加了国内比赛和美洲杯比赛,但是成绩不如两位入选奥运名单的运动员。而大部分申请人所参加的国际滑联的相关比赛,两位入选奥运名单的运动员并未参加。至于申请人认为这样的奥运选拔标准是故意将其排除在奥运名单之外,临时仲裁庭认为其证据不足。如果说申请人之前被通知了一个标准,后来在赛季期间该标准被改变且未通知申请人,在这样的情况下,可以说选拔标准对申请人不公平、不合理。但是,本案显然不存在这种情况。

在我国,奥运选拔标准也时常存在争议,这样的问题也是国际上普遍存在的现象。由于我国运动员大多属于国家培养,国内缺乏独立争议处理机构,运动员对国际规则的熟悉程度也不高,大部分运动员都放弃了申诉或者通过法律途径保护自身利益的权利。然而,从长远来看,随着国家体育发展逐渐走向市场化,运动员逐渐开始独立于体制之外,通过法律途径保护自身的合法权益的需求将会越来越大。尤其是对于体制外的运动员,他们的一切训练和参赛成本皆由自己承担,对于保护其参赛权及其他体育权利的需求也更高。因此,在国内建立一个独立的仲裁机构或者在国内大赛中,比如全运会及各体育项目全国锦标赛,设置一个类似于CAS临时仲裁庭的临时仲裁机构,对于解决争议、保护运动员和运动协会的利益意义重大。

2.3.6.5 关于技术委员会在评判过程中是否存在偏见

根据被申请人提交的证据,技术委员会的成员共4人,其中3人为国际滑联在阿根廷的代表,另一位为阿根廷滑联秘书长。技术报告中载明:“奥运选拔要考虑教练关于身体状况及伤病情况的报告。”申请人认为,技术委员会从未就此问题询问过她的教练,说明在选拔运动员的过程中未能对她进行客观评估和衡量。

临时仲裁庭认为,在询问教练时,所涉及的问题仅仅是关于运动员的身体状况及伤病情况,并不代表没有对申请人其他重要指标进行评估。因此,申请人的这一主张也不成立。

2.3.6.6 关于申请人未被通知评判标准,而其他则被通知

申请人认为,其他人都被通知了奥运选手选拔标准,只有她没有得到通知,因此构成偏见。关于这一点,临时仲裁庭当庭询问出庭作证的申请人的母亲:“从何而知其他人都知道选拔标准?”其母的回答是:“可以想象到,一定是这样。”这种想象不能作为证据。

综上所述,CAS临时仲裁庭认为,即使有管辖权,申请人的仲裁请求也无法被临时仲裁庭所支持。

3 结语

只有专业的体育仲裁法庭才能在考虑体育特殊性的情况下,公平、公正、高效地解决体育纠纷。而目前国内缺少一个兼具独立性和专业性的体育纠纷解决机构,因此体育纠纷的解决往往缺乏公开性和透明性,也就难以让整个社会满意。

目前,国家体育总局在积极调研探讨如何建立国内体育仲裁。国内体育仲裁的建立,需要准备、探讨和研究的问题涉及方方面面,其中制度建设及案例法积累是重中之重。

CAS作为世界上最权威的国际体育仲裁机构,是体育法学的创立者和践行者,在30年的发展历程中积累了大量的体育法学知识和案例。这些知识和案例,是最权威的体育法学专家们智慧的结晶,非常值得借鉴和学习。

2012年,CAS上海听证中心的建立,为中国体育法学与国际体育仲裁院建立了直接纽带。我们应当充分利用这一平台,加强与国际体育仲裁院在制度层面及知识层面的交流和沟通,拓宽体育法学研究领域,深化案例法研究,为建立国内体育仲裁、广泛实践体育法,打下坚实的基础。

参考文献:

- [1] CAS.国际体育仲裁院(CAS)奥运仲裁规则[R].2003.
- [2] 国际奥林匹克委员会.奥林匹克宪章[R].2013.
- [3] 都灵冬季奥运会组委会.都灵冬奥会报名表[D].2006.
- [4] CAS.CAS OG 06/02号裁决书[R].2006.
- [5] CAS.CASOG 06/08号裁决书[R].2006.
- [6] CAS.CAS OG 14/01号裁决书[R].2014.
- [7] CAS.CAS OG 14/02号裁决书[R].2014.
- [8] CAS. OG 14/03号裁决书[R].2014.

(责任编辑:杨圣韬)