



纠纷的“可体育仲裁性”——以 CAS 仲裁规则为视角

赵永如

摘要: 纠纷的“可体育仲裁性”是指相关纠纷是否可以交由体育仲裁机构管辖。因欠缺可操作性,CAS 的相关规定在实践中并未获得重视。我国“阿尔滨案”和比利时“Seraing 案”等案件在一定程度上揭示了忽视纠纷“可体育仲裁性”的现实争议和潜在问题。考虑到体育争端解决机构的定位,为更好地保护弱势当事方的利益,促进世界范围内体育仲裁体系的发展完善,实践中应以纠纷的可仲裁性为基础,将纠纷的体育专业性、体育规则适用的一致性、体育自治利益的相关性作为纠纷“可体育仲裁性”的认定要素,以完善 CAS 的相关规定,从而促进“可体育仲裁性”规则的适用。我国同样需要借鉴 CAS 经验,在立法上进一步明确纠纷的“可体育仲裁性”规则。

关键词: 可体育仲裁性;体育纠纷;仲裁;CAS

中图分类号:G80-05 文献标志码:A 文章编号:1006-1207(2019)04-0042-09
DOI:10.12064/ssr.20190407

"Sport Arbitrability" of Disputes: Based on the Analysis of CAS Arbitration Rules

ZHAO Yongru

(Kenneth Wang School of Law, Soochow University, Suzhou 215006, China)

Abstract: The sport arbitrability of disputes refers to whether some disputes can be placed under the jurisdiction of a sport arbitration institution. Due to the impracticability in execution, the relevant rules of Court of Arbitration for Sport have not drawn adequate attention in practice. Cases like the "Aerbin case" in China and the "Seraing case" in Belgium reveal to some extent the hiding problems of neglecting the sport arbitrability of disputes. Considering the function of the sports dispute resolution body, and the aim to better protect the interests of the disadvantaged party and to promote the development and perfection of the sports arbitration system worldwide at the same time, the rule-makers should have dispute arbitrability as the precondition and combine sport nature of disputes, consistency of the sport rule application, and interests of sport autonomy as the basic elements to identify sport arbitrability of disputes so as to modify the relevant provisions of CAS and promote the application of the sport arbitrability rules. China also should learn from CAS experience and further clarify the rules for sport arbitrability of disputes in its legislation.

Key Words: sport arbitrability; sport dispute; arbitration; CAS

1 问题的提出

2018年8月,我国大连市中级人民法院做出了民事裁定书,对国际体育仲裁院(Court of Arbitration for Sport, 缩写CAS)于2015年9月17日作出的CAS2014/O/3791号仲裁裁决进行了承认和执行(此案简称“阿尔滨案”)^[1]。该案涉及阿尔滨足球俱乐部与其体育律师之间的律师费纠纷。审理中,阿尔滨俱乐部提出了多项抗辩理由,其中包括“本案争议并非与体育有关的争议,不应由CAS管辖”。对此大连市中级人民法院认为,该案不论是双方的身份(体育律师与足球俱乐部),还是所涉法律服务的内容,

均与体育有关,应在《CAS仲裁法典》(Code of Sports-related Arbitration,简称CAS法典)第R27条规定的管辖范围之内,并最终裁定申请人胜诉。该案是CAS仲裁裁决在我国申请承认与执行的第一案,大连中院的裁定在一定程度上体现出了我国法院对国际体育仲裁的支持立场,有助于我国进一步参与到国际体育自治体系中来。然而,法院对“与体育相关”的认定却存在以下问题。

第一,论证基础不明确。阿尔滨俱乐部试图以“与体育无关”来论证仲裁协议无效,进而通过《承认及执行外国仲裁裁决公约》(简称《纽约公约》)第5条第

收稿日期:2019-02-10

基金项目:国家社科基金项目(17BTY007)。

作者简介:赵永如,男,在读硕士研究生。主要研究方向:国际法学。E-mail:yaron.z@foxmail.com。

作者单位:苏州大学 王健法学院,江苏 苏州 215006。



1款(甲)项之规定要求法院拒绝承认和执行该裁决。而根据《纽约公约》,仲裁协议是否有效应当以“当事人约定该协议适用的法律,或在未约定的情况下,依照裁决地所在国法律”为准据法来认定。但大连中院的裁定中却并未对此进行具体讨论,而是在CAS管辖范围与仲裁协议有效性的关系尚不明确的情况下直接展开了分析。第二,认定标准不适当。以主体为认定标准,很容易得出“所有在体育主体间发生的纠纷都与体育有关”这一过分宽泛的结论。以合同内容为标准亦有不妥,虽然本案中合同的内容是提供体育法律服务,但争议标的却并非法律服务本身,而是律师费的给付,以合同内容涉及体育法律就认定争议“与体育有关”或有牵强。第三,该案作为一个费用给付纠纷,是典型的民商事纠纷,体育行业的特征在该案中体现得并不明显,很难说与体育存在实质性关联,是否应当被视为“与体育有关”显然是需要进一步讨论的。

针对该案,有评论已指出,“CAS应更加专注体育核心类案件的处理”,“如果实践中对CAS的受案范围进行广义解释,CAS将面临的一个最直接的问题是,很多案件将无法通过体育行业内部的纪律制裁措施督促执行”,“CAS裁决将会不断面临在不同国家法院来申请承认和执行的困难”^[2]。那么,该案中CAS受理律师代理费纠纷这一与体育专业性关联甚微的纠纷是否适当?大连中院在认定“与体育相关”中所采用的标准又是否适当?

2 CAS“可体育仲裁性”的相关规定及适用现状

2.1 纠纷“可体育仲裁性”的基本内涵

纠纷的“可体育仲裁性”是指相关争议是否可以交由体育仲裁机构管辖。这一概念非本文首创,已有学者对纠纷的“可体育仲裁性”问题进行过论述^[3]。不过与本文相区别的是,学者关注的是将纯粹的技术性纠纷排除出体育仲裁的管辖范围,本质上讨论的是纠纷的“可仲裁性”问题。“可体育仲裁性”与“可仲裁性”这两个概念具有相似性,有必要对二者的关系进行进一步说明。

“可仲裁性”也称仲裁范围,是指依据法律可以通过仲裁解决的争议范围^[4]。从定义出发,二者的核心区别在于所指向的行使仲裁权的主体不同,“可仲裁性”指向的是所有常设的或临时的仲裁机构,而“可体育仲裁性”则仅指向体育仲裁机构。“可仲裁性”往往涉及一国的公共利益,因而多由国家法律进行明确规定,标准也各不相同。理论上,在认定何种

纠纷具有“可仲裁性”时,采用的标准包括“合同纠纷”标准、“财产权益纠纷”标准、“当事人有处分权的纠纷”标准、“当事人有和解权的纠纷”标准等^[5]。CAS总部所在国瑞士采用的即是“财产权益纠纷”标准,即所有财产性质的纠纷都可提交仲裁解决。从逻辑上讲,体育仲裁机构是仲裁机构之一类,因而可以交由体育仲裁机构处理的案件首先必须具有“可仲裁性”。然而,常见的体育纠纷包括参赛资格纠纷、成员资格纠纷、转会纠纷、纪律处罚(操纵比赛、兴奋剂违规、贿赂等)、合同纠纷(赞助、转播权)等,类型十分多样,无论按照何种标准,以纪律处罚为代表的具有行政管理特征的体育纠纷都似乎很难被认定为具有“可仲裁性”。但实践中此类纠纷却大多又都是通过体育仲裁的方式解决的。对此有学者认为,尽管具有管理特征的纠纷不具有可仲裁性,但体育仲裁实践并非“不是对传统仲裁理念的违背,而是因应体育个性进行的仲裁理念之革新”^[6]。除此之外,本文讨论的“可体育仲裁性”可以理解为是在“可仲裁性”问题上的进一步延伸:如果说“可仲裁性”的关注点在于纠纷的财产性和主体平等性,以明确仲裁制度的适用范围,那么“可体育仲裁性”关注的则是体育纠纷相对于普通民商事纠纷的特殊性,以明确体育仲裁的适用范围。“可体育仲裁性”要求体育仲裁应当远离与体育无关的普通民商事纠纷,而专注于处理真正意义上的体育纠纷。“阿尔滨案”中“与体育有关”与否的讨论反映的即是纠纷的“可体育仲裁性”问题。

实践中,不同国家的立法、不同体育纠纷解决主体的规则对“可体育仲裁性”的规定各不相同^[注 1]。为方便研究,本文选择以具有“世界体育最高法院”之称的CAS为例,来讨论纠纷的“可体育仲裁性”问题。

2.2 CAS有关“可体育仲裁性”的现行规定

仲裁需要满足3个方面的基本限制:一是法律规定,二是当事人的意思自治,三是仲裁机构的仲裁规则。在“可体育仲裁性”问题上,当事人意思自治非判断标准,而是被考察的对象。所以,讨论该问题时关注的重点应在于法律和仲裁规则的规定。

2.2.1 瑞士法关于“可体育仲裁性”的规定

CAS位于瑞士洛桑,CAS法典规定CAS仲裁庭的裁决皆被视为瑞士裁决。因此CAS仲裁首先需要遵守瑞士法的规定,接受瑞士法院的司法审查。然而瑞士法并无关于纠纷“可体育仲裁性”的专门规范,相关规定仅涉及争议的可仲裁性问题。《瑞士联邦国际私法》第177条中规定:“所有具有财产性质的纠



纷都可以提交仲裁”；《瑞士联邦仲裁协约》第 5 条“仲裁的标的”规定：“当事人可以自由处分的请求权，可以作为仲裁的标的，但是依照法律的强行规定，该案件专属于法院管辖的，不在此限。”从现有法律规定出发，很容易得出“只要是财产性质的纠纷，都可以提交体育仲裁”的结论。

2.2.2 CAS 仲裁规则对“可体育仲裁性”的规定

“可体育仲裁性”主要体现在 CAS 法典第 R27 条中。此外，法典第 R39 条和第 R47 条分别对普通程序和上诉程序中 CAS 的管辖权做了规定，第 R39 条和第 R52 条则对 CAS 不予管辖的情形做了规定。从结构上看，第 R27 条属于一般性规定 (General Provisions)，普通程序和上诉程序都应首先满足其要求。该条规定：“争议双方同意将与体育有关的争议提交至 CAS 时，本仲裁程序规则即适用。此适用可能来自于包含在合同或规则中的仲裁条款，或者基于事后达成的仲裁协议 (普通仲裁程序)，或者在联合会、协会或其它体育有关主体的条例或规则，或一个具体的仲裁协议中有规定向 CAS 提出上诉的情况下，本仲裁规则可适用于对该联合会、协会或其他体育有关主体所作出的决定的上诉 (上诉仲裁程序)。此类争议可能包括与体育有关的原则事项，或与罚金或其他与体育的实践和发展利益有关的事项，更一般地说，可能包括任何与体育相关的活动或事项。”可以看出，CAS 法典第 R27 条对 CAS 的管辖范围做了非常宽泛的规定，只要是“与体育相关”的活动或事项，都是可体育仲裁的事项，都可以交由 CAS 解决，但 CAS 法典并未进一步明确解释什么是“与体育相关”。法典第 S1 条指出，CAS 诞生的目的是“通过仲裁或调解的方式解决与体育有关的纠纷”，并同时规定，“联合会、协会或其他体育有关主体为一方当事人的争端，都是可以依据本规则进行仲裁的事项，只要这些主体的条例或规则或专门的协议中有此规定”。第 S12 条“CAS 的任务”中指出，“CAS 组成的仲裁庭有责任依据程序规则 (第 R27 条等规定) 通过仲裁或调解的方式处理体育中 (in the context of sport) 发生的纠纷。”由此可以推断，只要是与体育主体有关的或是体育中发生的纠纷，都是具有“可体育仲裁性”的纠纷。

2.3 相关规定的适用现状

2.3.1 纠纷的“可体育仲裁性”规则并未获得足够重视

通过上文的分析可以看出，CAS 法典对纠纷“可体育仲裁性”的认定标准十分宽泛。作为世界范围内的“体育最高法院”，CAS 在体育争端处理中的地位

内在地要求其有充足的管辖权，以应对复杂多样的体育纠纷。“国际商事仲裁实践中存在一个经验之谈，即当事人缔结仲裁协议时应当尽可能广泛，一定要广泛才可令仲裁的管辖权去包罗万象。”^[7]同样的道理，通过“与体育相关”的宽泛规定，CAS 可以尽可能地将体育领域内发生的纠纷收归自身管辖范围之内，并依据“仲裁庭管辖权自裁”原则将管辖权审查的主动权掌握在自己手里，确保职能发挥。但是，过分宽泛的规定却使得纠纷的“可体育仲裁性”规则被严重忽视，除了早先发生的个别案例外^[注 2]，少有 CAS 案件进行过“可体育仲裁性”考察。

体育领域商事类型的纠纷是最能反映“可体育仲裁性”规则适用状况的，笔者在 CAS 官方案例数据库中检索“Ct(合同类)”案件，发现检索结果中鲜有案件对第 R27 条的适用进行讨论，即便一些案件有涉及，也主要是围绕第 R27 条中有关仲裁协议的要求展开，而非纠纷的“可体育仲裁性”^[注 3]。学者们曾做过总结，“实践中即便争议与体育之间的联系是微弱的，CAS 仲裁庭也会更倾向于尊重当事人将争议提交 CAS 仲裁的选择”，“CAS 在其仲裁实践中从来没有单纯以争议与体育无关为由拒绝管辖”^[8,9]。显然，从 CAS 仲裁实践来看，纠纷的“可体育仲裁性”要求已经成为了一个近乎“虚置”的规定，只要当事人之间存在将争端交由 CAS 仲裁的仲裁协议，只要能找到争议与体育之间存在一点联系，CAS 总是乐于管辖。

2.3.2 “Seraing 案”带来的挑战

2015 年，比利时 RFC Seraing 足球俱乐部 (简称 S 俱乐部) 与投资公司 Doyen Sports (简称 D 公司) 签订了运动员第三方所有权合同 (Third Party's Ownership, 简称 TPO 合同)。但因该合同违反《国际足联运动员地位和转会规则》(FIFA Regulations on the Status and Transfer of Players, 简称 RSTP) 中关于 TPO 的禁止性规定，经 CAS 审理后，S 俱乐部受到了处罚^[10]。2018 年 S 俱乐部和 D 公司向比利时布鲁塞尔上诉法院提出临时措施申请，要求法院裁定暂停实施 CAS 的处罚，该申请随后被法院驳回 (此案简称“Seraing 案”)。不过在此次申请中，布鲁塞尔上诉法院为论证自身管辖权而对 RSTP 的仲裁条款提出了质疑。

该案中适用的 RSTP 第 67 条第 1 款规定：“任何针对国际足联在最终裁决中所作出的决定，包括管辖权程序，以及洲联合会、成员或联盟所作出的决定，所提出的上诉，必须在作出决定后的 21 天内向 CAS 提交。”布鲁塞尔上诉法院依据比利时法审查后认为，FIFA 仲裁条款覆盖的范围过于宽泛，违反了比利时法中仲裁条款应针对“确定的法律关系”的



要求,进而认定自身具有管辖权。对此,FIFA 提出抗辩认为,其仲裁条款有明确的适用范围,即适用于由专门法规规定的 FIFA 的活动及 FIFA 与其成员的关系,并提出其仲裁条款的适用范围与 CAS 的受理范围一致,即仅包括“体育争端”,因此符合比利时法的要求。但法院并未认可 FIFA 的抗辩理由,指出 CAS 仲裁规定并非 FIFA 仲裁条款的一部分,而且作为一个第三方机构,CAS 随时可以修改其规则而不用考虑 FIFA 的规定。“支持仲裁”(favor arbitrandum)原则并不能超越仲裁条款范围确定性的要求,仲裁条款只能包括当事人之间一个明确的法律关系,而不是所有可能的争端。

该案中,比利时上诉法院将 CAS 仲裁规则与 RSTP 仲裁条款做了区分,并进一步认为 RSTP 仲裁条款对 CAS 的授权不明确。不过法院的此种分析方法显然低估了 CAS 仲裁规则对 RSTP 仲裁条款的影响:的确,CAS 可以在不考虑 FIFA 仲裁条款的情况下修改其规则,但 FIFA 的仲裁规定却无可避免地需要受到 CAS 仲裁规则的约束。RSTP 中的模糊授权显然来自于 CAS 仲裁实践忽视“可体育仲裁性”的“示范”:宽泛的仲裁约定并不影响仲裁庭管辖权,只要当事人愿意将纠纷提交至 CAS,仲裁庭就不会对提交事项的“可体育仲裁性”做进一步审查。有学者在评论“Seraing 案”时指出,该案的主要启示是提示各体育联合会注意其章程中仲裁条款的明确性^[11],但显然该案也从一个侧面提示了 CAS 应当开始重视纠纷的“可体育仲裁性”问题。

3 应当重视纠纷的“可体育仲裁性”

3.1 纠纷解决应与争端解决机构的定位相契合

3.1.1 体育纠纷的混合性特征

对于何为“体育纠纷”的问题,学界主流观点认为,所谓体育纠纷是指在从事体育活动以及与其相关事务的过程中,发生在各种体育活动主体之间,以体育权利、体育义务为内容的社会纠纷^[12]。体育权利义务是个综合的概念,包括宪法上的权利义务、行政法上的权利义务、民商法上的权利义务等。从概念出发可以发现,体育纠纷与其他类型的纠纷并不存在截然的界限。由此出发,有学者十分细致地将体育纠纷概括为 5 种类型:体育活动中的的人身权纠纷、体育活动中的合同纠纷、体育活动中的财产权纠纷、侵犯体育机构的租住权和非体育机构的自主权而引起的纠纷、对体育社团给予的处罚不服而引起的纠纷^[13]。CAS 的一些观点也反映出了体育纠纷的混合性特征,“CAS 认为,大多数争议都包括体育和财产的双重性

质,在职业体育运动中更是如此,因为有关争议总是多多少少涉及经济利益,因此具有财产的意思”^[14]。这也进一步说明,试图构建一个完全纯粹的、与其他纠纷类型不存在重叠的“体育纠纷”之概念是不现实的,体育纠纷天然具有混合性的特征。

3.1.2 纠纷交由体育仲裁的适当性

那么,是否所有的“体育纠纷”都适合交由 CAS 等体育仲裁机构处理呢?

回答该问题需要首先明确 3 个前提:一是体育仲裁的核心目的应为保障体育争端解决自治,从而使体育争端获得更好地解决,更好地维护体育主体的权利;二是体育纠纷的特殊需求,尤其是其对争议处理专业性 and 效率性、体育规则适用一致性的追求,是催生体育纠纷解决自治的内在动力;三是仲裁资源具有有限性,有限资源的不当配置必然会导致整体低效。这 3 个前提内在地要求体育仲裁应为真正的体育纠纷服务而非其他。在此基础上分析将纠纷交由体育仲裁的适当性。

首先,在混合性特征下,并非所有体育纠纷都可以被视作“真正的体育纠纷”。类似“阿尔滨案”中涉及的律师费之类的民商事纠纷,既没有体现体育行业的专业性,也不涉及体育特殊规则的适用,在效率性的要求上与普通民商事纠纷也并无二致,因而并不具有交由 CAS 解决的特殊需要。

其次,设立 CAS 实践基础在于专业化地处理体育类纠纷的现实需要,CAS 的制度设计也是与此相契合的,典型表现是仲裁员的选任制度: CAS 仲裁庭的组成人员是从 CAS 仲裁员名单中选取的,根据 CAS 仲裁规则第 S14 条确定的名单产生办法,仲裁人员必须是“经过适当的法律训练,在体育法和(或者)国际仲裁方面有获得认可的能力,具有良好的一般体育知识,并且至少良好地掌握一种 CAS 工作语言”。可见 CAS 十分重视仲裁员体育方面的知识水平,因此在处理体育专业领域的案件时,CAS 显然要胜过传统司法机构。然而,仲裁员选任上的偏向也注定 CAS 无法在非体育领域有同样出色的表现,由其来处理非体育纠纷其实并不适当。另外,如前文所述,即使已经经过了相当程度的发展完善,CAS 依旧存在着许多缺陷,更遑论正处于发展初始阶段的广大体育组织内部仲裁机构,这些机构的独立性、中立性、程序瑕疵等方面的问题远甚于 CAS。在这种情况下,坚持将与体育关联度很低的、未能真正体现体育特征的纠纷交由体育仲裁机构解决,案件处理结果的公正性可能很难如人意。

最后,仲裁的效率性一直是 CAS 的优势之一,



但是随着案件数量增加, CAS 处理案件早已不像其曾声称的那样便捷^[15]。案件处理的效率性也对缩小 CAS 的管辖范围提出了要求。因此,为使体育纠纷解决机构的专业性优势获得更充分的发挥,同时确保争议获得更适当、更公正的解决,理应对交由体育争端解决机构处理的案件进行进一步审查。

CAS 仲裁实践中也是存在纠纷解决适当性的分析的。1998 年长野冬奥会上,溜冰鞋制造商 Schaatsfabriek Viking B.V. 公司(简称 Viking 公司)认为另一家滑冰鞋套生产商 K2 的标志遮盖了其在溜冰鞋上的商标,影响了宣传效果,违反了奥林匹克宪章和日本反不正当竞争法,遂向 CAS AHD 申请仲裁。审理中,仲裁庭首先认定 K2 公司遮挡商标的行为并不属于奥林匹克宪章相关条款所规制的范围。对于不正当竞争问题仲裁庭则指出,其对日本法律的了解并不充分,而且在奥运会即将结束的情况下,来不及对该问题进行审理。最终仲裁庭驳回了 Viking 公司的申请,但同时指出 Viking 公司有权以违反奥林匹克宪章之外的其他理由向其他法院或仲裁庭(another forum)寻求救济^[16]。该案虽然是在体育赛事中发生的,但不正当竞争问题并非典型的体育纠纷,该案的处理并不存在提交至 CAS 的专业性或效率性的必要。而正如仲裁庭提出的,该案事实问题复杂,耗时甚久,反而会拖慢特别仲裁机构对其他体育纠纷的处理。可见,纠纷解决的适当性本就是 CAS 处理案件的考量因素。

3.2 协调利益冲突,保护弱势当事方

体育仲裁中当事人的意思自治因素具有特殊性:许多情况下,所谓的仲裁合意并非当事人的真正意思表示,而是“格式仲裁条款(如体育组织章程、参赛表等中的规定)+ 仲裁条款概括性援引(global reference)”的结果。运动员为了获得参加比赛的机会,往往只能选择接受仲裁条款,最终使得体育仲裁本身具有强制性特征。有学者统计,直到 2015 年, CAS 受理的案件绝大多数都来自体育组织章程或规则中的强制仲裁条款^[17]。体育仲裁的强制性特征意味着,多数情况下当事人对于是否将争议提交仲裁,将哪些争议提交仲裁,交由哪个仲裁机构仲裁等都不具有选择权。

强制仲裁在体育争端解决上具有不可取代的优势。以反兴奋剂纠纷为例,通过世界反兴奋剂条例(World Anti-doping Code, WADC)以及各体育组织内部章程的规定,国际奥委会已在世界范围内建成了相对统一的、自成体系的反兴奋剂规则系统,因而反兴奋剂纠纷具有很强的专业性。反兴奋剂工作与

体育赛事进程息息相关,这也使得此类案件十分重视纠纷解决的效率性。正是借助于 WADC 等规则中强制仲裁的规定,此类纠纷才能够获得专业的、一致的从而也是更公正的解决。

然而,强制仲裁却也存在一些不可忽视的问题。“强制仲裁条款的主要目的是为了将国家法院诉讼排除出体育领域,以维护体育组织的绝对自治”^[18],从当事人角度来看,此种强制性限制了寻求其他救济的可能性。虽然仲裁具有效率的优势,但就诉讼当事方权利保护的充分性而言,显然是传统的诉讼程序更为完善,而强制仲裁则使弱势当事方被迫丧失了此种保障,从而引发了运动员权利保护与体育自治利益的冲突。另外,除了体育仲裁外,实践中还存在着一些特殊仲裁制度。以劳动仲裁为例,该制度在许多国家都有体现^[19],我国更是有劳动仲裁前置的特殊规定。为处于弱势地位的劳动者提供更充分的保护是劳动仲裁制度的设立基础之一,运动员同样是劳动者,体育强制仲裁无疑会使其丧失劳动法律制度为其提供的特殊保护。那么,体育自治利益又何以优先于其他仲裁制度所保护的利益?该问题是有待深入讨论的。

但从实践来看,强制仲裁带来的利好已远远超过了其可能造成的损害,可以预见的是,该规则未来将会获得更长足的发展。如果说强制仲裁不可避免地话,将其适用范围限制在真正意义上的体育纠纷中,显然是最小化对弱势方的消极影响、减少与其他制度的利益冲突的适当方式。已有学者质疑:“对于运动员参赛有最直接影响力的体育组织和联合会通常更关心如何规避诉讼程序,而非公平对待运动员。”^[20]作为体育仲裁领域的“最高法院”,CAS 有责任对体育强制仲裁的正当性进行澄清,而将强制仲裁限制在体育纠纷的范围内则无疑是“自证清白”的最有效方式。

3.3 促进体育争端解决自治的进一步发展

3.3.1 减少司法对体育仲裁的干预

体育自治管理发展过程中,体育争端解决机制是最有活力的部分。国际体育争端解决机制由递进式的三层结构组成:(1)体育组织拥有对内部争端解决的优先权, CAS 及各国法院均对此予以尊重;(2)国际体育仲裁院通过各体育组织的章程及运动员协议,取得仲裁管辖权;(3)各国司法力量对体育争端自治解决予以尊重,审慎介入^[21]。可以看出,司法的尊重对于确保体育争端解决自治具有重要意义。

司法尊重体育争端解决自治的典型表现,是对



体育仲裁制度缺陷的容忍。如上文提到的,CAS 本身存在中立性不足、强制性等问题,但司法并未就此否认 CAS 仲裁管辖权,在瑞士的实践中以强制性为由否定仲裁条款有效性的成功率是很低的,欧洲人权法院(European Court of Human Rights, ECHR)甚至会主动为 CAS 寻找正当性论据^[22,23]。然而,这并不代表 CAS 的正当性已经获得了绝对背书。ECHR 认可 CAS 的前提是其认为需要将专业体育中发生的争端,尤其是那些具有国际性的争端,提交至一个可以使此类案件得以快速而经济地解决的特殊裁判主体管辖,司法机构广泛介入体育争议的情况并不多见,国际体育争议的诉讼解决更是鲜见,这是因为一是体育裁决要求及时性,诉讼解决周期过长,二是各国法律存在差异,会导致同案不同判,三是体育运动项目具有自身的传统和特殊性^[24]。可以看出,司法的让步来自于对体育行业特殊性的认同。这意味着司法只有在面对体育专业领域的问题时,才会“不计较”CAS 的各种缺陷。如果 CAS 不做适当限制,来者不拒地受理案件,其职能难免会与一般商事仲裁机构混杂,这一方面与 CAS 专业化的定位也不相符合,另一方面则背离了体育仲裁与司法相协调的基础,使本已为各国司法系统逐渐接受的体育仲裁面临挑战。

从裁决执行的角度来看,也应当重视纠纷的“可体育仲裁性”。整体上,CAS 仲裁裁决可以通过 3 种途径获得执行:一是当事人自觉执行,二是通过体育组织内部强制力获得执行,三是通过司法机关获得承认和执行。在当事人拒绝的情形下,裁决的执行主要依靠后两种途径。然而,由于单项体育联合会、奥委会等具有从国际到国内的比较完善的结构建设,通过这些体育组织来确保裁决的执行更为直接有效,所以相对于借助司法力量,裁决依靠体育组织内部强制力获得执行则更为常见。“多数体育组织的规则中都直接规定如果运动员不遵守处罚,体育组织可以对其施加惩罚,因此,并不太需要国家法院对体育裁决进行强制执行。要法院执行的案件通常涉及支付损害赔偿或者罚金的情形。”^[25]而“支付损害赔偿或者罚金”的情况更多地发生在普通民商事案件中。但在这些案件中,仲裁裁决依托体育组织内部结构来获得执行的优势并不明显,最终只能转向寻求国内司法机关的协助,从而可能面临被拒绝承认和执行的执行风险。就个案而言,此种风险仅是胜诉方的利益无法实现,但对 CAS 而言,很有可能引发国内法院对 CAS 固有缺陷的攻讦,增加司法与体育争端解决自治的冲突。表面上,放弃考虑纠纷的“可体育仲裁性”扩大了 CAS 的管辖范

围,但从保障体育自治利益的角度来看,此种扩大并不必要,甚至可以说得不偿失。因此,“如果该纠纷与竞技体育活动本身没有直接关系,即不应作为体育纠纷,而只能作为普通社会纠纷”^[26]。体育仲裁进一步朝着专业化方向发展是协调纠纷解决机制、确保体育自治的要求。

3.3.2 进一步促进世界范围内体育仲裁体系的发展

CAS 在国际体育纠纷解决中占据着十分重要的地位,然而事实上,绝对彻底的天下统一体系并未真正建立,国际体育仲裁领域仍然处于离散格局,CAS 既没有成为唯一的最高上诉法院,也没有成为体育世界纠纷消解和体育法制一体化解释的总依据^[7]。除了以 CAS 为代表的专业仲裁体系之外,实践中类似国际商会(ICC)仲裁院等商事仲裁机构也会受理体育纠纷。CAS 通过强制仲裁等手段,在一定程度上将认可其仲裁的体育组织所涉纠纷纳入了管辖范围,但却无法阻挡其他商事仲裁机构在国际体育纠纷解决中“分一杯羹”。而且,从一些国际体育组织的章程来看,CAS 也并非争议发生后独一无二的选择。CAS 的定位是体育仲裁机构,纠纷处理类型的混杂会模糊化其职能定位,影响体育争议的顺利解决。因此,CAS 应当将专业性作为“立身之本”,对自身管辖权进行进一步明确,防止与普通商事仲裁机构混淆,进一步成为体育领域中的“最高法院”而非其他。

如前所述,世界体育仲裁体系更多是由大量的内部仲裁机构组成的,CAS 仅是其一个重要组成部分,绝大多数体育组织章程中都规定了体育纠纷的听证和上诉程序。不过,和 CAS 现行规定类似的是,在可提交仲裁的事项上相关规则也体现出了宽泛性的特征^[注 4]。由是观之,上述各种问题也很有可能在各体育组织内部仲裁机构中发生。因此,各体育组织有必要对其章程中规定的提交仲裁的事项进行进一步明确,防患于未然。鉴于 CAS 在世界范围内的巨大影响,其进一步澄清管辖范围的举措无疑会起到重要的示范作用,从而促进各体育组织内部仲裁机构进一步细化自身管辖权,推动整个体育仲裁体系的发展完善。

4 CAS 纠纷“可体育仲裁性”规则的进一步完善以及对我国的启示

“可体育仲裁性”规则被忽视是由多方面因素造成的,而最主要的原因即在于规则本身过于模糊,欠缺可操作性。因此,当务之急是对过于宽泛的“可体育仲裁性”规则进行进一步完善。



4.1 “可体育仲裁性”的考量要素

“可体育仲裁性”要求体育仲裁机构处理“真正的”体育纠纷,那么,什么是“真正的”体育纠纷呢?立足于 CAS 诞生的实践基础,“真正的”体育纠纷应当是能够反映体育自身特点,与体育争端解决自治的理论基础相切合的纠纷,其界定需要协调好仲裁机构广泛地实施管辖的现实需求与防止管辖范围过宽带来负面影响的客观需要。如前述,具有“可体育仲裁性”的纠纷首先应当具有“可仲裁性”,在此基础上,本文沿用 CAS 法典的相关性思路,提出 3 个考量因素。

(1) 纠纷需要体现体育专业性。该因素要求交由体育仲裁机构解决的纠纷应当体现体育行业的技术性特征,体育专业知识对于案件处理必须有相当的重要性。

(2) 纠纷需要涉及体育规则的一致适用。竞技体育规则具有全球性,如果不同国家的法院都依据本国法律对同样的体育纠纷作出不同裁决,就会导致全球无法形成或无法维护可供遵守的统一的竞技体育规则^[27]。实现体育规则的一致适用是体育争端解决自治的目标之一。与此相契合,交由体育仲裁机构解决的案件至少应当涉及体育规则,其中包括专门的行业规范,也包括在体育语境下需要通过解释来获得特殊适用的一般法律规定。

(3) 纠纷需要涉及体育自治利益的特殊考量。体育自治要求尽量减少外部因素对体育行业内部秩序的不当干预。体育争端解决自治需要服务于体育自治,因此在审查管辖权时,体育仲裁机构应当将自治利益作为内在考量因素,如若拒绝管辖会带来外部力量的不当干预,体育仲裁机构就应当实施管辖。反之,如若实施管辖会危害体育自治,体育仲裁机构则应拒绝管辖。

出于确保体育仲裁机构有充分管辖权之考虑,上述 3 个因素满足其一即可认定为具有“可体育仲裁性”。相较于将纠纷产生的时空因素、是否牵涉到体育主体等作为考量标准的现行实践,上述标准一方面满足了“使体育纠纷获得更专业的处理”的客观需要,另一方面也避免了过分简单的认定标准导致的体育仲裁管辖范围过宽的问题。至此反观“阿尔滨案”,解决该案中的律师佣金纠纷并不需要审理人员具有专业的体育知识,也未涉及体育行业规则,更未涉及体育自治利益保护,因此该案并不具有“可体育仲裁性”。

需要明确的是,由于体育纠纷具有混合性特征,“可体育仲裁性”并不试图、也无法对可提交体育仲

裁与可提交普通纠纷解决机制的争端进行截然两分。强调纠纷的“可体育仲裁性”客观上会导致体育仲裁机构管辖权的正常限缩,但这并不意味着体育仲裁在普通纠纷解决机制前的一味退让。在面对具有“可体育仲裁性”的纠纷时,即便存在冲突因素,仲裁机构也应果断实施管辖。

4.2 纠纷“可体育仲裁性”规则的完善路径

如前述,对“可体育仲裁性”规则的完善可以从法律规定和仲裁规则两个角度出发。显然,对国家法律进行进一步完善是明确纠纷“可体育仲裁性”的“治本之策”。但是仲裁庭管辖权的审查可以存在于受案阶段、裁决异议阶段、承认和执行阶段等多个环节,不同环节的审查所依据的法律规定可能各不相同,世界范围内立法的修改无疑将会是一个漫长的过程。因此,就现阶段而言,不妨先从 CAS 入手,在 CAS 法典中进一步明确“可体育仲裁性”规则及其判断标准,进而在长期仲裁实践中发挥 CAS 的示范效应,推动“可体育仲裁性”规则的广泛适用。

4.3 我国体育仲裁中的“可体育仲裁性”问题

对我国体育仲裁范围的考察同样需要从法律规定与体育仲裁机构管辖规则两个方面入手。现行《中华人民共和国体育法》第 32 条沿用了 2009 年《中华人民共和国体育法》第 33 条的内容,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。”由于我国尚未建立专门的体育仲裁机构,相关案件往往由各体育协会的内部仲裁机构处理,例如 2017 年中国足协章程中即规定:“仲裁委员会是本会的仲裁机构,为本会的分支机构。负责处理本会管辖范围内与足球运动有关的行业内部纠纷。”《中华人民共和国体育法》是各体育协会仲裁规定必须满足的基本规范。区别于 CAS 仲裁规则,《中华人民共和国体育法》在界定体育仲裁范围时采用的是“发生在竞技体育中”这一客观标准。从实践来看,该规定可能导致两方面的问题:一是“竞技体育”认定存在争议,如信鸽比赛“竞技体育”地位的认定问题^[注5];二是“发生”标准被滥用,该标准将所有发生在体育活动中的纠纷都纳入了体育仲裁范围内,很大程度上导致了只要纠纷发生在体育赛事中,并且存在仲裁协议,法院就会倾向于拒绝管辖的结果^[注6]。

我国现行法律体系下,体育仲裁宽泛的管辖范围往往会导致新的问题,劳动纠纷即为典例。我国劳



动法在纠纷解决上为劳动者提供了较为充分的保障,根据相关规定,争议发生后双方可以选择调解或仲裁,对仲裁不服的还可以提起诉讼。但当劳动纠纷发生在体育领域时,劳动法赋予劳动者的丰富救济措施往往就只剩下了体育仲裁一项。我国体育组织内部仲裁机构的独立性、中立性往往不甚完善,法院简单地将争议推给体育仲裁机构会使本就处于弱势的劳动者更加被动。而实践中,司法机关对此类案件管辖权的认定也存在疑惑。以李根诉沈阳东进足球俱乐部一案(简称“李根案”)为例,该案涉及运动员李根与东进俱乐部之间的工资奖金纠纷,案件过程曲折,历经中国足协内部仲裁程序、劳动仲裁程序、一审、二审、再审民事诉讼程序^[注7]。原终审判决中,沈阳中院将案件性质认定为劳动纠纷,认为自身具有管辖权。而在重审中,沈阳中院又转而依据《中华人民共和国体育法》第33条之规定,完全颠覆了原终审判决的立场,否定了自身管辖权。纠纷是“劳动纠纷”还是“体育纠纷”的性质认定直接影响案件的审理,沈阳中院在未对立场转变做进一步解释的情况下,直接给出一个结论性的论断并由之出发进行裁判,无疑大大影响了判决的说服力。该案涉及的不仅仅是体育法和劳动法相关规定的协调问题,更多的是体育自治与劳动者保护两种价值的角力。李根是运动员,但也是劳动者,能否因其运动员身份而剥夺其本应享有的、和大多数一般劳动者一样的救济利益,是有待商榷的。尊重体育自治是多数国家的司法趋势,重视国际趋势是我国司法进步的体现。但不论是“阿尔滨案”还是“李根案”,我国法院的做法或多或少有点“盲从”的意味。因此,在我国的语境下尤其需要明确:体育的专业性是体育争端解决自治的逻辑前提,需要司法审慎对待的只有“真正的”体育纠纷,不加分析地“退让”貌似是与国际接轨,实则可能带来新的不公平。

在我国尚未建立专门的体育仲裁机构的情况下,纠纷的“可体育仲裁性”问题应当通过体育立法进行进一步完善。一方面,体育法应当改变“发生在竞技体育中”的客观标准,采取CAS仲裁规则的“相关性”思路,将是否与体育相关作为确定管辖的依据。另一方面,应当取消“竞技体育”这一模糊限制,将纠纷的体育专业性、体育规则适用一致性和体育自治利益的相关性作为案件与体育关联度的基本标准。通过立法的完善,减少体育仲裁与司法的管辖冲突,协调国内体育仲裁制度与国际体育仲裁制度,保障我国体育事业的发展。

注释:

【注1】相关规定或许未采用“可体育仲裁性”的表述,但其内容本质上是对可交由体育仲裁机构处理的案件范围进行限制,本文将之视为“可体育仲裁性”规则。例如,2018年FIFA条例第57条、《中华人民共和国体育法》第32条等。

【注2】相关案例参见1998年长野冬奥会上发生的“Steele案”,该案中CAS特别仲裁机构(Ad Hoc Division,简称AHD)以“Steele并非被认可的运动员,因而不具有将纠纷交由AHD管辖的资格”为由,拒绝行使管辖权。

【注3】相关案例参见:CAS 2017/A/5065,相关网址:<http://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/4851.pdf>。

【注4】相关体育组织的章程大多数都未对CAS仲裁条款的适用范围做专门限制,而是采用“全部争端”(all disputes)来概括可以提交仲裁的事项,可提交上诉的裁决也采用“全部裁决”(all decisions)来表述。可参考2017版I-AAF比赛规则第60.6条、第60.8条、第60.11条、第60.12条,2018年FIFA条例第57.1条、第58.1条等规定。

【注5】同样是发生在信鸽比赛中的纠纷,苏州中院认为“信鸽竞翔属于竞技体育活动,在竞技体育中发生的纠纷,应当由体育仲裁机构负责调解、仲裁”。而内蒙兴安盟中院则认为,当事人之间的纠纷为合同纠纷,并进行了实体裁判。参见:廖兴旺与苏州市信鸽协会合同纠纷二审民事裁定书[(2018)苏05民终421号];刘树林诉乌兰浩特市信鸽协会、兴安盟信鸽协会、兴安盟体育总会、自治区信鸽协会名誉权纠纷一案二审民事裁定书[(2016)内22民终1075号]。

【注6】相关案例参见:安徽省淮南市中级人民法院,王来建与上海铁路局淮南火车站信鸽协会荣誉权纠纷二审民事裁定书[(2016)皖04民终178号];辽宁省沈阳市中级人民法院,张连洋与沈阳东进足球俱乐部有限公司劳动争议纠纷二审民事裁定书[(2017)辽01民终6076号];常州市钟楼区人民法院,原告张国元诉被告常州市信鸽协会体育纠纷一案民事裁定书[(2018)苏0404民初3495号]。

【注7】相关裁判文书参见:沈阳市铁西区人民法院,李根诉沈阳东进足球俱乐部有限公司劳动争议纠纷案[(2013)沈铁西民四初字第1005号];沈阳市铁西区人民法院,原告李根诉被告沈阳东进足球俱乐部有限公司劳动争议纠纷一案一审民事判决书[(2015)沈铁西民四初字第01195号];辽宁省沈阳市中级人民法院,沈阳东进足球俱乐部有限公司与李根劳动争议纠纷二审民事判决书[(2016)辽01民终字第1986号];辽宁省沈阳市中级人民法院,李根与沈阳东进足球俱乐部有限公司劳动争议纠纷二审民事判决书[(2015)沈中民五终字第578号];辽宁省沈阳市中级人民法院,再审申请人沈阳东进足球俱乐部有限公司与被告申请人李根劳动争议纠纷一案再审民事裁定书[(2018)辽01民再32号]。



参考文献:

- [1] 辽宁省大连市中级人民法院.辽宁省大连市中级人民法院民事裁定书[(2017)辽 02 民初 583 号][EB/OL].(2018-8-1)[2018-12-5]. <http://wenshu.court.gov.cn/content/content?DocID=71fef41d-a57c-4258-8a84-a933004214c6>.
- [2] 董双全.里程碑:前切尔西球员穆图和速滑名将佩希施泰因上诉被欧洲人权法院驳回[EB/OL].(2018-11-29)[2018-12-18]. <http://www.chinasportslawyer.com/newsitem/278237149>.
- [3] 张春良,张春燕.论国际体育仲裁中的“接近正义”原则——接近 CAS 上诉仲裁救济的先决条件[J].体育文化导刊,2007(11):76.
- [4] 江伟,肖建国.仲裁法[M].北京:中国人民大学出版社,2016(8):137.
- [5] 李政,徐秋菊,韩红俊.仲裁法学[M].北京:中国政法大学出版社,2009(9):34.
- [6] 张春良.论竞技体育争议之可仲裁性——立足 CAS 仲裁规则及其实践之考察[J].武汉体育学院学报,2011,45(10):5-10.
- [7] 刘想树.国际体育仲裁研究[M].北京:法律出版社,2010:27,68.
- [8] Jeffrey G. Benz and William Sternheimer. Expedited Procedures before the Court of Arbitration for Sport[EB/OL].(2015-3-13)[2018-12-4]. <https://www.lawinsport.com/topics/features/item/expedited-procedures-before-the-court-of-arbitration-for-sport>.
- [9] 董金鑫.论瑞士法在国际体育仲裁中的作用[J].武汉体育学院学报,2015,48(7):41.
- [10] CAS. Arbitrage TAS 2016/A/4490, RFC Seraing c. Fédération Internationale de Football Association (FIFA)[EB/OL].(2017-3-9)[2019-3-3]. <http://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/4490.pdf>.
- [11] Despina Mavromati. The validity of FIFA's arbitration clause and the independence of the CAS: A detailed review of the RFC Seraing cases[EB/OL].(2018-10-4)[2019-3-1]. <https://www.lawinsport.com/topics/articles/item/the-validity-of-fifa-s-arbitrationclause-and-the-independence-of-the-cas-a-detailed-review-of-the-rfc-seraingcases#references>.
- [12] 韩勇.体育纠纷的法律解决机制[J].首都体育学院学报,2004,16(4):51.
- [13] 孙彩虹.体育调解:多元化解决体育纠纷的新路径[J].温州大学学报(社会科学版),2018,31(3):37.
- [14] 黄世席.欧洲体育法研究[M].湖北:武汉大学出版社,2010(3):192.
- [15] Antoine D. Not In My Name! Claudia Pechstein And The Post-Consensual Foundations Of The Court Of Arbitration For Sport. Max Planck Institute MPIL Research Paper[EB/OL].(2017-2-17)[2018-12-15]. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2920555&tdsourcetag=s_pctim_aiomsg.
- [16] CAS.Arbitration CAS ad hoc Division (OG Nagano) 98/003, Schaatsefabriek Viking B. V v. German Speed-Skating Association (Viking) [EB/OL].(2000-9-30)[2018-12-20]. <http://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/OG%2098-003.pdf>.
- [17] Despina M. Arbitration Clause in the Contract or in the Rules of the Federation in Disputes Brought Before the CAS[EB/OL].(2015-3-5)[2019-2-27]. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2573612.
- [18] 郭树理.体育组织章程或规则中强制仲裁条款的法律效力辨析[J].武汉体育学院学报,2018,52(2):17-25.
- [19] 范跃如.劳动争议诉讼特别程序原理[M].北京:法律出版社,2008:266-272.
- [20] Stephen A. Kaufman. Issues in International Sports Arbitration[J]. Boston University International Law Journal, 1995(13): 527.
- [21] 李智,喻艳艳.体育自治的导向:体育自治权的属性辨析[J].上海体育学院学报,2018,2(3):35-41+69.
- [22] Stephan N. Appeals against Arbitral Awards by the CAS. CAS Bulletin [EB/OL].(2011-2-23)[2018-12-21]. https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Bulletin202_2011.pdf.
- [23] CAS. Media Release Statement of the Court of Arbitration for Sport (CAS) on the Decision Made by the European Court of Human Rights (ECHR) in the Case Between Claudia Pechstein /Adrian Mutu and Switzerland [EB/OL].(2018-10-8)[2019-3-2]. https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Media_Release_Mutu_Pechstein_ECHR.pdf.
- [24] 董小龙,郭春玲.体育法学[M].北京:法律出版社,2018(3):380.
- [25] 高薇.论司法对国际体育仲裁的干预[J].环球法律评论,2017(6):172-186.
- [26] 孙彩虹.体育纠纷及其多元化解决机制[G]//田思源.体育法前沿第2卷.北京:中国政法大学出版社,2017:139.
- [27] 茅铭晨.介入与止步——司法权在体育纠纷中的边界[J].北京体育大学学报,2014,37(1):24-31+87.

(责任编辑:杨圣韬)