



“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”评析与启示

郑文迪^{1,2}, 姜熙^{2*}

摘要:“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”作为史无前例的“史诗级”案件,值得深入研究。通过文献资料、逻辑分析等方法对该案进行了系统性分析,研究发现,“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”在仲裁庭组成、仲裁庭审查权行使、签约后果性质、运动员权利保护、比例原则、集体惩罚等方面存在一些值得探讨的问题。同时,该案也暴露出体育仲裁中存在的一些问题,例如国际体育仲裁院(CAS)仲裁庭的审查程度及审查内容等。最后,结合案件情况与反兴奋剂领域现状,提出该案对未来完善兴奋剂治理体系和签约方合规方面的启示。

关键词: 体育法;反兴奋剂;体育仲裁

中图分类号:G811 文献标志码:A 文章编号:1006-1207(2021)06-0041-09

DOI:10.12064/ssr.20210606

"WADA v. Russian Anti-Doping Agency": Review and Insights

DENG Wendi^{1,2}, JIANG Xi^{2*}

(1. Law School of Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai 201701, China;
2. Sports Law Research Institute of Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai 201701, China)

Abstract: The case of "WADA v. Russian Anti-Doping Agency" is an unprecedented case that deserves in-depth study. The article analyzes the case systematically by means of literature review and logical analysis. It is found that the case of "WADA v. Russian Anti-Doping Agency" has some issues worthy of discussion: the composition of the tribunal, the exercise of the tribunal's review power, the nature of the contracting consequences, the protection of athletes' rights, the principle of proportionality, and collective punishment. Meanwhile, this case also reveals some problems in sports arbitration, such as the extent and content of the review by the CAS tribunal. Finally, in view of the circumstances of the case and the current situation in the anti-doping field, the article reveals the implications of the case for the future improvement of the doping governance system and signatory compliance.

Keywords: sports law; Anti-Doping; sports arbitration

俄罗斯兴奋剂事件自2014年的一部纪录片播出后开始展开调查,跨越时间达7年之久,最终于2020年底由国际体育仲裁院(Court of Arbitration for Sport, CAS)作出裁决,落下帷幕。世界反兴奋剂机构(World Anti-Doping Agency, WADA)诉俄罗斯反兴奋剂机构案裁决发布后,俄罗斯反兴奋剂机构(Russian Anti-Doping Agency, RUSADA)没有表示不服裁决。但是,“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”引起了广泛关注,产生了颇多值得思考的问题。案件所涉及的众多问题,对于未来推进反兴奋剂工作具有重

大意义,值得深入研究。本文立足于“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”,以剖析案件及其裁决,探究案件中的重要问题,梳理该案对反兴奋剂工作的启示,尤其是对系统性兴奋剂事件的处理,以期发现该案带来的重大启示价值。

1 “WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”概要

1.1 基本案情

2014年12月,一家德国电视频道播放了一部纪录片,内容涉及全俄田径联合会内部系统的兴奋剂

收稿日期:2021-06-18

基金项目:上海市曙光计划项目。

第一作者简介:郑文迪,女,在读本科生。主要研究方向:体育法学。E-mail:zwd15206726948@163.com。

*通信作者简介:姜熙,男,博士,副教授。主要研究方向:体育法学。E-mail:xiaojiqingfeng@sina.com。

作者单位:1. 上海政法学院 法律学院,上海 201701;2. 上海政法学院 体育法治研究院,上海 201701。



使用计划。之后,WADA 成立了以理查德·庞德为主席的独立委员会,调查关于俄罗斯兴奋剂违规的相关指控。不久,独立委员会提交了2份调查报告,证实了俄罗斯有组织的、系统的兴奋剂计划。基于此,WADA 暂停了莫斯科实验室的认证,并宣布 RUSADA 违反了《世界反兴奋剂条例》(World Anti-Doping Code, WADC)。2016年,莫斯科实验室前主任戈里格·罗琴科夫指控,称俄罗斯体育界存在国家支持的复杂兴奋剂计划。随即,WADA 展开调查,后公布了2份《麦克拉伦报告》,全面、详尽地揭发了俄罗斯为保护服药运动员实行的“失踪阳性办法”和“样本交换办法”。这2份报告将俄罗斯兴奋剂事件推至高潮,一时间引起轩然大波。2017年,WADA 依据调查报告,认定 RUSADA 再次违反 WADC,为在俄罗斯建立可信的、可持续的反兴奋剂体系,WADA 提出了一套“恢复条件”,只有满足相关要求,RUSADA 的签约方资格才得以恢复。但截至2018年底,RUSADA 未向 WADA 提供莫斯科实验室数据在内的相关数据,后 WADA 获准采集相关数据,并对莫斯科实验室数据进行分析,得出俄罗斯当局操纵、篡改相关数据的结论。据此,WADA 认为 RUSADA 不符合“恢复条件”,于2019年12月对俄罗斯作出在奥运会、世锦赛等重大国际赛事中禁赛4年的处罚,并且俄罗斯的国旗、国歌等国家标志不得出现在比赛场馆内,清白运动员也仅能以中立身份参加相关赛事。

1.2 CAS 仲裁庭的裁决

WADA 裁决发布以后,RUSADA 方面表示不服裁决,从而促使 WADA 将其上诉至 CAS。WADA 坚持俄罗斯当局组织了复杂、有系统的兴奋剂计划,并且操纵相关数据以隐瞒其兴奋剂计划并保护相关运动员,因此裁定 RUSADA 违反 WADC,不符合“恢复条件”,请求 CAS 仲裁庭维持 WADA 的裁决。RUSADA 一方从《签约方合规国际标准》(International Standard for Code Compliance by Signatures, ISCCS)和2018年 WADC 的效力、WADA 制订的签约后果的性质、比例原则等方面驳斥 WADA 的观点,力求推翻 WADA 先前的裁决。同时,国际奥委会、国际残奥会、俄罗斯33个运动员团体等申请成为案件的干预方,力图维护自己在该案中的合法利益。CAS 在裁决过程中主要审查了3个问题——ISCCS 与2018年 WADC 的效力,以及 WADA 对于 RUSADA 从莫斯科实验室采集并向其递交可靠数据的要求;RUSADA 有没有遵守上述要求;若没有遵守要求,“签约后果”能够并且应该被强制施加的

后果。CAS 仲裁庭于2020年12月17日作出裁决,认为 RUSADA 的确违反了 WADC,部分支持了 WADA 的诉讼请求,将 RUSADA 判定为“不合规签约方”,提出了一系列“恢复条件”,自裁决之日起生效。

2 “WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案” CAS 仲裁庭的裁决要点

2.1 ISCCS 与2018年 WADC 的效力与适用

2.1.1 RUSADA 是否同意 ISCCS 和2018年 WADC

RUSADA 是否同意 ISCCS 和2018年 WADC 的适用,是该案中一个十分重要的问题。因为这涉及 ISCCS 与2018年 WADC 的效力问题,如果 RUSADA 对于相关规定未能充分表达自己的意见与观点,致使 RUSADA 实质上不同意 ISCCS 及2018年 WADC 的适用,那么 RUSADA 也就不受其约束,以相关条例为依据的“恢复条件”及对 RUSADA 的所有上诉也就无从谈起。RUSADA 方提出在 WADA 发出相关条例协商时,RUSADA 没有足够的时间和精力参与协商过程。但根据 RUSADA 总干事尤里·加努斯的信函,RUSADA 积极订阅了 ISCCS 条文,并分发给各主管机构、体育委员会、联合会等负责人,这与 RUSADA 的观点相悖。加之在 WADA 作出禁赛裁决之前,RUSADA 从未对 ISCCS 发表评论,表示不同意相关规定,也没有证据表明其申请延长协商时间以供其充分发表意见。此外,仲裁庭认为2018年的一封信函表明俄罗斯体育部部长对“恢复条件”持积极态度,表示“将进一步讨论相关问题,以便尽快恢复 RUSADA 资格”。仲裁庭据此推断,为了 RUSADA 的利益,俄罗斯体育部部长不会在此期间采取其他行动^[1],也就是在这段时间中,RUSADA 对“恢复条件”等持同意、配合态度。依据以上种种证据,CAS 仲裁庭认为 RUSADA 没有参与协商过程的观点是没有证据支持的,且与 RUSADA 相关领导者曾经的言论相悖,由此仲裁庭确信 RUSADA 同意2018年 WADC、ISCCS 和“恢复条件”,受其约束。

2.1.2 RUSADA 是否违规

虽然俄罗斯系统兴奋剂事件时间跨度长,涉及俄罗斯方面多个机构的多个行为,但本次 CAS 的审理主要集中于 RUSADA 是否符合“恢复条件”,具体来讲就是 RUSADA 方面有没有确保 WADA 获得真实、有效的莫斯科实验室数据。在审理该问题时,仲裁庭收集了多方面的信息与证据,涉及证人证言、实验室信息管理系统(Laboratory Information Management System, LIMS)数据副本、平台消息等。RUSADA



方面证人莫恰洛夫(莫斯科实验室系统管理员)在听证前声明,对于莫斯科实验室数据的修改都是出于确保系统和服务器正常运行的目的、基于本人合法职责做出,但听证会前夕,在没有任何医疗证据的情况下,该证人称因患肺炎而不能出庭作证。因此,仲裁庭对他的言论持保留意见。关于 LIMS 数据,WADA 采用比较 2015 年 LIMS 副本和 2019 年 LIMS 之间的差异以确定其不合规情况。但 RUSADA 认为 WADA 直到 2020 年才向 RUSADA 方面提供了部分 2015 年 LIMS 数据副本,这使得 RUSADA 不能充分捍卫权益,并且其有理由认为这是不可靠数据,WADA 由此违反了正当程序原则,相关证据也不能在诉讼中完全被采纳。同时,RUSADA 还依据保罗·王的专家意见,认为 WADA 对数据进行的分析都依赖于 2015 年 LIMS 数据副本是真实的,而 WADA 没有对 2015 年 LIMS 数据副本的真实性、准确性进行审查并提供相关证据,这大大降低了该证据以及 WADA 得出的所有推论的可靠性。在审查相关问题时,仲裁庭采纳了 RUSADA 方面的观点,没有完全依靠 LIMS 数据副本有关的证据,认定 RUSADA 违规。在审查过程中,CAS 仲裁庭很大程度上依赖了莫斯科实验室的“信息交换”平台中的消息,因为该平台消息展现了莫斯科实验室部分负责人的对话,十分明显地揭露出其组织操纵数据的事实,更重要的是平台消息得出的结论不依靠任何 2015 年 LIMS 数据副本信息。因此仲裁庭认为由此得出的结论是可靠的,可以用于认定 RUSADA 的违规情况。最终,仲裁庭认为不论证据标准如何,相关证据都足以认定 RUSADA 未能达到“恢复条件”,加之 RUSADA 方面没能对 WADA 的相关指控提出强有力的反驳与解释,所以 CAS 仲裁庭裁定 RUSADA 不满足“恢复条件”,甚至恶意操纵莫斯科实验室数据,构成了违规。

2.2 “签约后果”是一种资格规则还是纪律制裁?

在该案中,WADA 主张“签约后果”是一种资格规则,而 RUSADA 认为“签约后果”实质上是一种纪律制裁,这关系到“签约后果”可以涉及的主体等关键性问题。CAS 仲裁庭结合以往判例,给出了资格规则和纪律制裁的定义。资格规则是希望有资格参加比赛的运动员所需要的某些属性,以及为了参加比赛而必须达到的某些标准。与之相反,纪律制裁是由于运动员先前的不良行为,禁止运动员参加比赛的规则。仲裁庭认为区别两者的关键在于处罚是否是基于运动员的不当行为作出的,若是,则为纪律制裁;反之,则为资格规则。基于这样的原因,仲裁庭认

为该案中的“签约后果”虽然在实施过程中会对运动员等第三方有不利影响,但是正如 WADA 所说,“签约后果”不是基于运动员不当行为产生的,其目的也并非惩罚运动员等第三方当事人^[1],因此,仲裁庭裁定“签约后果”是一种资格规则。

2.3 “签约后果”与比例原则

签约后果是否符合比例原则是仲裁庭审查签约后果的重要部分,因为这直接关乎签约后果是否合理。仲裁庭依据判例 CAS 2016/O/4684 ROC 以及 Lyukman Adams et al. v. IAAF, 提出审查后果是否符合相称性的 3 条原则,即采取的措施能够实现所设想的目标,采取的措施对于实现所设想的目标是必要的,以及措施不得超过为寻求正当目的而合理要求的程度^[1]。仲裁庭在禁赛范围、禁赛期、对运动员参赛的限制等方面对“签约后果”的相称性进行了审查。

在禁赛范围方面,CAS 仲裁庭认为将青年奥林匹克运动会纳入其中是完全没有必要的。原因是按照 WADA 提供的调查报告,俄罗斯系统兴奋剂计划发生于 2012 年到 2016 年,而在此阶段内,俄罗斯的新生代运动员,也就是参加青年奥林匹克运动会的成员,没有可能参与其中,他们无可置疑是清白运动员。所以将禁赛处罚延伸到这一群体是不成比例的。况且仲裁庭认为鼓励俄罗斯年轻运动员作为尊重纯洁体育的一代参与国际赛事,有利于实现清洁俄罗斯体育运动的目标。所以,仲裁庭最终将青年奥林匹克运动会排除在禁赛范围外。

在禁赛期方面,仲裁庭考虑到裁决是针对 RUSADA、俄罗斯运动员在内的一个整体强行施加的后果,并且根据 WADA 的诉讼请求,实施“签约后果”曾经打算只是涵盖夏季奥运会、夏季残奥会、冬季奥运会和冬季残奥会各一届。因此,综合考虑之下,仲裁庭将禁赛期由 4 年缩短到 2 年。

按照 ISCCS 的规定,如果国家反兴奋剂机构不遵守规定,那么该国所属的运动员和运动员支持人员可被排除参加或出席奥林匹克运动会和残疾人奥林匹克运动会和(或)下一届世界锦标赛(夏季或冬季,视情况而定),直至恢复^[2]。因此,仲裁庭确信这为限制运动员参赛提供了法律依据,但需要为清白运动员提供参与机制,允许运动员有条件地参与比赛。由此,也就引出中立参与制度。出于惩罚目的,WADA 提出即使是清白运动员也仅能以中立身份参赛,不得代表俄罗斯,也不得以任何方式出现俄罗斯的国家标志,这引起了运动员的反对。他们提出,运动员背后承载着商业价值和财政支持,如果仅能



以中立身份参赛,他们担心这会造成潜在的财务损失。但仲裁庭认为 RUSADA 及相关第三方没有提出任何证据来证明这种潜在损失,况且俄罗斯有以中立身份参赛的经历,即 2018 年平昌冬奥会,如果相关损失的确存在,他们完全有能力提出具体证据。因此,仲裁庭不接受运动员的相关观点,并且对中立参与制度表示支持。

3 对“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”的评析

3.1 仲裁庭组成问题

在该案中,CAS 提供的仲裁庭主席名单仅包含 9 人。然而截至 2021 年,CAS 官网显示 CAS 注册的仲裁员人数达 348 人。即使 CAS 认为在这些人中,有一部分不适合担任该案仲裁庭主席,CAS 也应给出合理的理由,而不是直接将他们从主席名单中排除。CAS 在拟定仲裁庭主席封闭名单时,遵循的原则不应该是选出最为合适的主席,而是根据个案情况排除不合适的、应当回避的仲裁庭主席,也就是说除了完全不适合作为该案主席的仲裁员,其余有资质的仲裁员都应该被纳入仲裁庭主席名单中。只有这样,选择仲裁庭主席的权利才能得到充分实现。此次 CAS 采用的是“special list art. 23.5 WADC (WADA non-compliance issues)”[“特别名单 WADC 第 23.5 条(WADA 不合规问题)”],但值得注意的是这个名单本身仅有 9 人,所以虽然仲裁庭没有从中剔除任何成员,但全额纳入主席名单仍然存在名单人数过少的问题。对于人数过少的问题,CAS 仲裁庭的解释是该类事项发生较少,自从 ISCCS 实施以来,仅发生了 1 例,因此仲裁庭考虑是否需要往该名单中添加人员,但这番解释显然是经不起推敲的。充足的仲裁员名单的首要目的是保障充分的选择权利,毕竟由于仲裁员的国籍、经历、工作语言等存在差异,根据不同的案件背景寻找不同的仲裁员进行裁决,这必然需要一个广泛的仲裁员名单,否则这一目的难以实现,进而便不能保证相关案件受到公正的裁决。除此之外,仲裁庭仅对为何从名单中任命威廉姆斯为主席作出简要解释,但对于这份名单是如何建立起来的没有作出任何解释,提名标准也从未公开,这在一定程度上使得任命仲裁庭主席的程序不够透明,对于当事人来讲,缺失公平性。

3.2 对于签约后果性质的分析

在“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”中,WADA 施加的“签约后果”的性质是双方的主要争议点之

一,原因在于其性质直接影响了“后果”涉及范围这一关键问题。关于这一问题,WADA 认为“签约后果”是一种资格规则,也就是运动员参与相关赛事所需要具备的条件,而 RUSADA 则认为这是一种纪律制裁,是对包括俄罗斯运动员在内的俄罗斯体育团体施加的不利后果。仲裁庭在评判该问题时显然更倾向于 WADA 的观点,即认为“签约后果”的目的不是惩罚运动员,也不是基于运动员不当行为作出的,所以这不是纪律制裁,而是为运动员参赛途径提供的资格规则。然而,事实上,WADA 在发布“签约后果”时,并没有秉持无罪推定原则,面对该问题,认为无罪推定是刑法的原则,不适用于该案。这导致的结果是 WADA 是在默认运动员有不当行为、与俄罗斯兴奋剂计划有关联的情况下,制定了一套“签约后果”,它采用的中立参与制度也证明了这一点。该制度的核心在于要求运动员自证清白,从而获得参赛资格。这其中的逻辑体系显然是将所有运动员都默认“有罪”,然后由运动员证明自己的清白,以此来将自己从禁赛范围中剔除出来。由此,WADA 的论点与其实际的行为产生了矛盾,即 WADA 声称“签约后果”不是基于运动员的不当行为作出,实际上却将运动员推定为“有罪”,为运动员参赛施加障碍,造成了不利影响。因此,“签约后果”本身实质上发挥了纪律制裁的作用,应该被定性为制裁。那么这也就引发了另一个更为关键的问题,即 WADA 是否有权向运动员发出这样的纪律制裁。按照 RUSADA 的观点,WADA 和 RUSADA 是签订合同的双方,面对 RUSADA 的违规情况,WADA 施加的后果只能直接涉及合同签订方,即 RUSADA,而运动员作为第三方不应受其影响。俄罗斯奥林匹克委员会也提出,WADA 的权力应当受到其章程的限制,根据 WADA 章程的相关规定,WADA 的一般职责是在国际上促进和协调反兴奋剂的斗争,为此 WADA 与体育组织和运动员合作,并寻求获得他们的“道德和政治承诺,以遵循其建议”^[3]。其中,“建议”一词似乎表明 WADA 的相关规定对运动员并非有绝对的约束力,无权对运动员直接作出制裁。然而 WADA 认为运动员受 RUSADA 领导与管理,而 RUSADA 是签约方,从而运动员也应间接受到双方合同的影响。虽然无论在 2018 年 WADC 还是 2021 年实施版 WADC 中,WADA 均提出国家反兴奋剂组织存在不合规行为,可能将导致该国运动员的禁赛,但是笔者认为这样的规定在某种特殊情形下对运动员而言,似有不合理之处。合同中的条款是由 WADA 和 RUSADA 协商建立的,违约行为是 RUSADA 造成的,却由运动员承担禁赛结



果,这似乎有失公平。当然,根据 RUSADA 的观点不对运动员施加任何后果的做法,也存有不合理之处,毕竟卷入兴奋剂计划的运动员已对比赛造成了不公平的影响。因此,需要在两者之间找到平衡,明确运动员应当承担责任的范围。但该案中仲裁庭仅从“签约后果”目的角度评判,而忽略了“签约后果”的实质影响,最终将其定性为资格规则,有失偏颇。

3.3 裁决对运动员的公正性问题

如前所述,“签约后果”定性为资格规则存在逻辑漏洞,有一定的不当之处。但即使按照 WADA 的观点,认定中立参与制度是一种资格规则,那么规则本身也必须符合比例原则。首先应当明确的是 WADA 对运动员施加不利影响的依据和权力来源。运动员遭遇参赛限制首要依据是根据相关证据,他们很可能在比赛中服用了兴奋剂,损害了纯洁体育和体育公平,这样以客观事实决定限制运动员参赛有一定的合理性。此外,关于 WADA 施加不利影响的权力来源,2018 年 WADC 第 12.1 条规定,“ISCCS 规定了 WADA 何时以及如何应对签约方未遵守规范和 / 或国际标准所规定的义务,并确定了因此类不遵守规定可能对签约方实施的可能制裁范围。”^[12]这意味着同意受 WADC 约束的签约方在违反 WADC 或国际标准时,WADA 施加的后果由 ISCCS 加以规定。ISCCS 第 11.2.5 条具体规定,“如果签约方未能提供符合条例的反兴奋剂工作,那么为了恢复公平的竞争环境,提供有意义的制裁”,“排除签约方的附属运动员和运动员支持人员和 / 或其代表参加这些国际赛事,可能是有必要的(因此是合法和成比例的)”^[13]。该条规定无疑给予了 WADA 对运动员施加不利影响的权力。除此之外,在反兴奋剂领域,严格责任原则具有纲领性的地位。这一点为限制运动员参赛权利提供了有力的支撑,但是严格责任的适用是否合理需要审查。首先,在该案中,运动员通过了所有兴奋剂检测,虽然他们的样本有被操纵的嫌疑,但这仅是一种推测,不能将其直接认定为事实。从这一点来看,运动员本身并不存在样本检测阳性的兴奋剂违规,属于“疑服”兴奋剂^[4],不能直接适用这一规则。进而,考虑到该案涉及的是国家自上而下组织的兴奋剂计划,运动员居于被动地位,不同于一般的兴奋剂事件,所以应当考虑运动员的过错程度,不能机械适用严格责任。严格责任是反兴奋剂领域的一把利刃,但其适用必须严格审查,不能泛用。否则,便容易出现各种“冤案”,难以实现个案公平。在该案中,运动员的兴奋剂问题是国家当局有组织

制造的,背后是国家力量的支持,运动员无力反抗,也无处申诉,且并不是所有运动员体内都检测出兴奋剂阳性。在这样特殊的背景下,运动员是受害者,其弱势地位必须得到充分考虑。在该案件背景下,适用严格责任使运动员承担不利后果,有失公平。因此,虽然部分运动员损害了体育公平,ISCCS 一定程度上也给予了 WADA 对运动员施加不利影响的依据,但是该案裁决依然存在不公平、不合理之处,有待进一步研究。

3.4 CAS 仲裁庭审查案件的权力行使

3.4.1 缺失对集体惩罚、中立参与制度的审查

该案涉及一个国家有组织的兴奋剂违规事件,涉及范围广、问题繁杂,因此 CAS 仲裁庭只对其中一些问题进行审查是完全可以理解的,这也是提高案件裁决效率的要求。但是仲裁庭在诉讼程序中对于一些关键问题没有作出审查,这必然会导致 CAS 对此前裁决的纠正受到限制。在该案中,仲裁庭没有对集体责任的合理性进行审查。对此,仲裁庭仅提出已对“签约后果”进行了相称性分析,最终“签约后果”符合比例原则。虽然俄罗斯兴奋剂计划涉及范围广、人员多,但是施加集体责任仍然需持谨慎态度,不管最终结论如何,仲裁庭都应对集体责任是否应该被引入、谁是集体责任的承担主体、集体责任是否符合比例原则等问题进行讨论,充分发挥 CAS 仲裁庭的作用。至于中立参与制度,仲裁庭表示他们确信 ISCCS 的相关条文给予了足够的法律支持,证明 WADA 有权提出中立参与制度。然而,仲裁庭却对其合理性缺少审查。对于这一点的审查,CAS 仲裁庭似乎致力于寻找 WADA 施加该后果的权力来源与支撑,而非探讨该制度对案情是否合理、公平。依笔者之见,这不符合公正审查的标准。公正审查要求仲裁庭居于中立身份对案件的关键问题进行深层次、有针对性的探究,并给出有依据的审查结果。然而,CAS 仲裁庭对该案中的一些关键问题,很大程度上依靠 ISCCS 和 2018 年 WADC 以证明 WADA 有权作出这样的处罚,这不管是从审查方式上还是从审查目的上,都与公正审查相差甚远。

3.4.2 从比例原则看集体惩罚的合理性

由于俄罗斯兴奋剂计划涉及范围广,因此 WADA 裁定俄罗斯及运动员需要承担集体责任,CAS 仲裁庭也没有对此提出异议。但是根据仲裁庭所依据的相称性原则,施加的后果不得超过达到合理目的的范围,也就是说“签约后果”以达到目的为限度,只要采用的处罚达到目的,那么就不能施加更为严重的



后果。笔者认为施加集体惩罚就违反了这一原则。在该案中,兴奋剂计划是由俄罗斯官方相互配合、制定并实施的,施加“签约后果”的目的应该是惩罚以RUSADA为核心的俄罗斯当局。然而,以国籍为判断标准,向运动员施加集体惩罚超出了应该惩罚的范围。在该案中,很多运动员对兴奋剂计划并不知情,更没有参与计划的制定,他们是兴奋剂计划的受害者,裁决中应该对他们进行保护,而不是向他们施加禁赛处罚。虽然运动员可以通过中立参与制度获得参赛机会,一定程度上规避了集体惩罚的弊端,但是鉴于集体惩罚影响力之大,仲裁庭在作出相关裁决时就应当采取谨慎的态度,并且尽量避免以这种方式实施处罚后果。毕竟,中立参与制度在具体实施过程中可能还存在着一些问题,对集体惩罚的补救作用是有限、不可预见的,或许难以完全保护清白运动员正当的参赛权利。所以,集体责任的施加必须进行严格的相称性审查,尽量穷尽其他处罚方式,在别无他法时才能采取这一手段。

4 从“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”中得到的启示

4.1 CAS 应充分行使审查案件的权力

虽然该案最终的裁决书多达 186 页,仲裁庭审查部分也占了相当大的篇幅,但如上文所说,CAS 仲裁庭对一些关键问题的审查并不全面、透彻。在一定程度上,仲裁庭只要找到支持集体惩罚等裁决的规则,便不再进行更深入的审查。这与 CAS 的裁决受到 WADA 制定的相关条例的限制密切相关^[5]。的确,体育领域争议特殊性强,裁决相关案件以相关制度为限度是科学裁决、公正裁决的必然要求。同时以体育专业规则为裁决的支撑,有助于维护体育自治,保护体育参与者的自由。但是如果机械地以规则为限,仲裁庭裁决案件也因此受到限制,而规则本身存在一些漏洞,那么裁决的科学性将受到严重的挑战。因此,仲裁庭不能机械适用相关规则,在必要的情况下还应该审查规则的合理性,确保裁决的公平性。这种对体育规则本身存在不完善、绝对化等缺陷的审查被称为抽象审查。关于 CAS 仲裁庭有无抽象审查规则的权力,学界已经出现了比较全面的研究,观点大致可以分为 2 种:一种是认为 CAS 无权进行抽象审查,仅能在规则存在歧义的时候进行基本的法律解释;另一种观点则认为在一些案例中,CAS 实质上已经行使了抽象审查的权力,如对“大阪规则”审查,仲裁庭通过审查,认定“大阪规则”无效并且不可

执行^[5-6]。此外,《体育仲裁法典》(简称《法典》)也未禁止仲裁庭抽象审查的权力,《法典》第 12 条规定了仲裁庭的责任,“……通过上诉仲裁程序解决有关联合会、协会或其他体育相关机构的决定的争议……”,这至少可以证明 CAS 对规则的审查行为没有被限制,甚至可以理解为只要与决定的争议有关,那么仲裁庭都有权进行审查。所以,无论从理论上还是从实践上考虑,笔者都同意第 2 种观点,即 CAS 仲裁庭拥有抽象审查的权力。但是仲裁庭的抽象审查行为必须要控制在合理范围内,CAS 进行抽象审查主要解决的是规则的效力问题^[5],在非必要情况下,CAS 不得对其进行修改。毕竟 CAS 仲裁员专业水平参差不齐,并且修正规则需要经历完整、严密的程序,不应在裁决案件过程中进行。最重要的是修正规则本质上是一种立法行为,超越了审查范围。虽然此前 CAS 曾经有过实际行使抽象审查权力的案例,但是这并没有成为审查案件的趋势。希望“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”能再次提醒 CAS 在裁决案件过程中,充分行使审查案件的权力,必要时应当对规则进行抽象审查,以期进一步提高裁决的公平性和合理性。

4.2 预防系统性兴奋剂事件

4.2.1 加强对举报者的重视和保护

2021 年实施版 WADC 新增了保护举报者相关的规则,第 2.11 条规定,“运动员或其他当事人阻止或报复向当局举报的行为”认定为兴奋剂违规^[7]。这似乎是受到俄罗斯兴奋剂事件的启发,对案件过程中举报行为的回应。在俄罗斯兴奋剂事件被揭发的过程中,举报行为起到了巨大的推动作用。2014 年,德国纪录片《禁药密档:俄罗斯如何制造出它的冠军们》中,俄罗斯运动员斯捷潘诺娃和她的丈夫前俄罗斯反兴奋剂官员在纪录片中充当了爆料人,WADA 对俄罗斯兴奋剂事件的调查由此展开。2016 年 5 月,莫斯科实验室前主任戈里格里·罗琴科夫揭发俄罗斯涉嫌将干净的样本暗中替换检测样本^[8]。不久,WADA 公布了《麦克拉伦报告》,证实了俄罗斯从上而下、有组织的兴奋剂违规行为。在案件事实不断查清的过程中,2 次俄罗斯内部相关人员的举报无疑起到了重要的作用。这也启示了对这种由国家支持的集体兴奋剂违规,鼓励和激励内部人员进行揭发、举报或许可以成为查处违规行为的突破口。但关键问题在于如何鼓励他们在面对国家意志力的时候站出来说出真相,尤其是及时说出真相,这依然有赖于对举报者的保护甚至奖励。在俄罗斯系统兴奋剂事



件中可以看出,举报者往往是与相关部门脱离关系或获得额外奖励后,才敢于检举揭发,这显然不利于尽快查明事实^[9]。因此,如何推动内部人员及时、快速举报违规行为,成为了新的课题。2021年实施版WADC对该问题也进行了回应,增加了“立功减刑”条款^[7]。该条规定对运动员举报有巨大的激励作用,因为如果举报,构成“立功减刑”,运动员的责任可以受到部分减轻,减轻对其职业生涯的影响,对运动员而言意义重大。但该规定在具体实践中效果如何,还需要进一步观察。毕竟,从某种意义上来说,当举报者选择披露国家机构的违规行为,实质上是与国家意志对抗。这对于大多数举报人来讲始终是一个巨大的挑战。这样的现实启发应当进一步加强对举报者的激励和保护,让他们敢于说,甚至乐于说,由此正义举报或许能够成为未来调查系统性兴奋剂事件的一把利刃。

4.2.2 推动国家反兴奋剂工作的独立发展

系统性兴奋剂事件发生的根源在于国家反兴奋剂机构的职责缺位乃至恶意操纵。俄罗斯系统性兴奋剂事件中,兴奋剂样本遭受恶意调换以掩盖运动员服用兴奋剂的事实,这表明此前兴奋剂样本提取、保存等环节存在巨大漏洞。2018年,在国际奥委会组织下,国际兴奋剂检测机构(International Testing Agency, ITA)应运而生。ITA的建立为兴奋剂检测带来了新气象,一定程度上减少了系统性兴奋剂事件产生的风险。但预防系统性兴奋剂事件应从根源入手,从内部进行深刻变革,推进反兴奋剂工作的独立发展。目前WADC的一些规定对推进国家反兴奋剂工作的独立性有一定的积极作用。如2021年实施版WADC第20.5.1条就对国家反兴奋剂机构的人员进行了规定,要求“(国家反兴奋剂组织)运行决策和活动独立于体育和政府”^[7],但就现实情况来讲,与WADA签约、拥有合作关系的国家和地区数以百计,WADA几乎不可能对国家反兴奋剂组织的职员进行详尽的背景调查,该规定难以充分贯彻落实。因此只有通过国家体育组织内部治理改革,才能从根本上实现反兴奋剂工作的独立发展。这要求国家反兴奋剂机构等体育组织不断提高独立性,变革治理模式,真正实现体育自治、独立发展。由此,反兴奋剂组织可以真正独立决策,不受其他主体意志的影响,建立自治体制。同时,各体育组织地位平等,相互配合又相互监督,防止反兴奋剂组织内部“变质”,最大程度上避免数据被操纵、有组织的兴奋剂服用等兴奋剂违规行为,预防系统兴奋剂事件。国家体育组织应围绕反兴奋剂工作实行内部改革,建立自治与他

治的协同治理机制^[10],一方面保障反兴奋剂机构自身的独立发展,另一方面实现体育组织间的制衡与监管,推动反兴奋剂工作独立、健康发展,进而从源头上降低系统性兴奋剂事件发生的可能性。

4.3 系统性兴奋剂事件的解决

4.3.1 以预见性的眼光制定规则

从立法的角度来讲,规则一经颁布,立即过时。这要求立法者必须依托当前的现实与实践,以预见性的眼光,制定有一定超前性的规则。该案审理过程中就遇到了适用规则的问题,RUSADA就提出“法无明文规定不处罚”的观点,认为WADA提出的部分“签约后果”并没有规则支撑。从裁决依托的ISCCS和2018年WADC来看,系统性兴奋剂违规的处理、大规模的兴奋剂违规处罚等处于空白状态,没有任何相关规定。这就让实践中该行为的处理面临众多困难,争议不断。司法实践中的困难一定程度上展现了立法过程中存在需要改进的问题。相关组织立法者在开展立法工作时,应当植根于当下现实情况,对未来可能会发生的情况进行预判,并设立对此有针对性的规则。当然,立法者的视野和想象空间一定会受到现实的局限,制定的规则不可能解决未来出现的所有问题,所以这里所说的预见性是相对的,只是提醒立法人员时刻保持预见性,尽可能完善规则体系,减少司法实践中出现法律空白、难以裁决的情况。系统性兴奋剂事件的情况错综复杂,且案例较少,因此存在大量规则空白。“WADA诉俄罗斯反兴奋剂机构案”中因无“法”可依而产生的争议,启发相关立“法”者未来可以结合俄罗斯兴奋剂事件的案情完善相关规则,且保持超前性,根据当今反兴奋剂工作开展的情况推测可能出现的系统性兴奋剂违规行为,以期为以后类似事件的解决提供规则保障。除此之外,考虑到预见能力的有限性,立法人员在条文表述方面或许可以使用兜底条款,以便司法人员可以根据现实情况,灵活适用。

4.3.2 运动员无过错情形的处理

在系统性兴奋剂事件中,运动员由于造成损害体育公平的事实,可能会面临限制参赛的后果。原则上,只要有充分证据证明运动员与系统性兴奋剂事件有关,就可以限制其参赛。不管是从损害纯洁体育方面,还是从运动员承担严格责任方面,这样的后果都具有一定的合理性。但值得探讨的是是否所有涉及系统性兴奋剂事件的运动员均需要被禁赛,是否可以根据案情和当事人情况灵活调整。毕竟在系统性兴奋剂事件这样的特殊背景下,严格责任的适用



不应该是无条件的。案情较轻、影响后果恶劣程度较小时,或许可以允许运动员参赛,但要求运动员以中立身份参赛,以惩罚系统兴奋剂事件的组织。至于当事人具体情况,主观上应审查运动员是否有摄入兴奋剂、提高运动成绩的主观意图,客观上应当审查运动员是否尽到了注意义务,即在具体情形下运动员是否有能力防止自己受到兴奋剂事件的影响。

虽然适用严格责任在一般情况下不考虑主观意图,但是在一些特殊背景下,可以一定程度上根据主观意图调整处罚^[1]。系统性兴奋剂事件是国家从上而下、有组织进行的兴奋剂违规行为,这种情况下需要考虑运动员个人主观意图。因为在这种特殊情形下,运动员本人对服用兴奋剂的行为可能是不希望的,甚至是排斥的。如运动员主观上没有过错,那么对于运动员的处罚应当根据比例原则适当减轻。借用刑法的理论来讲,主观意图不是“定罪”的依据,但主观意图是“量刑”的依据。在向运动员施加处罚措施时,应当考虑国家体育协会和国家组织的过错^[2],结合现实情况与当事人主观意图,惩罚措施不得超过惩罚目的,以此来确定合理的处罚力度。

在系统性兴奋剂事件中,还应当考虑运动员的客观注意义务,分析在当时的情况下是否具备不摄入兴奋剂的可能性。或许部分运动员中途已经意识到自己被动服用了兴奋剂,但是面对强大的国家意志,他们无法反抗,不敢申诉。面对这种情况,除了鼓励举报之外,还应对他们的违规处罚适度减轻。毕竟在一定意义上,国家意志对于运动员而言是一种不可抗力,即使主观上具有反抗的意图,客观上也难以作出反抗行为,最终导致自己涉及兴奋剂违规的结果。因此,在系统性兴奋剂事件中还应当审查运动员是否尽到了客观注意义务,尤其注意运动员是否具备不涉案的可能性,根据具体情况,灵活调整对涉案运动员的处罚力度。

4.3.3 中立参与制度适用过程中的细节

俄罗斯兴奋剂事件发生之后,中立参与制度成为该国运动员参赛的唯一机会。但是该制度使用的次数较少,众多细节仍未确定。首先是举证问题,哪方应当承担举证责任值得研究。在2018年平昌冬奥会时,WADA要求俄罗斯运动员“自证清白”,即由运动员提供证据证明自己与俄罗斯兴奋剂事件无关。该案中,WADA仍要求运动员“自证清白”,但CAS仲裁庭基于WADA掌握的数据资料,认为由WADA举证更为便捷、合理,由此排除了运动员的举证责任。依照仲裁庭的意见,当WADA掌握的证据资料足以充分审查运动员是否受到兴奋剂事件影

响时,WADA就应当承担举证责任。但笔者认为除特殊情况外,大多数中立参与制度中的举证责任都应由WADA承担。原因有二:一是,WADA既然提出某国存在系统性兴奋剂事件,那么它就已经掌握了一定的定罪证据。这些证据与运动员的兴奋剂检测信息密切相关,所以对审查运动员参赛资格有很大的参考作用。从这个角度来讲,仲裁庭所指的“充分证据资料”,WADA多数情况下具备。二是,运动员承担举证责任并不合理。运动员几乎难以掌握任何数据材料,仅能提供自己日常训练的日程地点、摄入物质等信息。此前在中立参与制度审查过程中,曾依据运动员在俄罗斯系统兴奋剂计划实施时期是否在俄罗斯国内训练、生活来判断他们是否受到了兴奋剂计划的影响。这种判断标准并不准确,系统性兴奋剂计划往往通过运动员的辅助人员实施,如教练、医生。他们往往会随同运动员外出训练,因此即便在国外,运动员也依然有可能受到俄罗斯系统兴奋剂计划的影响。一定程度上来讲,运动员所提供的日常训练信息几乎难以证明他们与兴奋剂计划是否有联系。因此,除特殊情况外,WADA均应当承担中立参与制度的举证责任。此外,中立参与的资格标准应主要关注运动员是否受兴奋剂计划的影响而摄入了兴奋剂。此前在审查过程中,曾限制之前有过兴奋剂违规记录的运动员参赛,有违反“一事不二罚”之嫌,这一点在该案中得到了修正。另外,运动员中立参与的限度值得研究。作为系统性兴奋剂事件的受害者,运动员的参赛资格限制或许可以与违规当局分离,坚守公平原则,根据比例原则适当减轻以保护运动员权利。具体来讲,在当局禁赛期限内,对部分运动员参赛资格的限制是否可以适当缩短,比如禁赛期为4年,考虑到其在兴奋剂事件中过错程度较低,在2年之后,这部分运动员即使与兴奋剂事件有关,只要确保其通过了近期的兴奋剂检测,便可以以中立身份参赛。这既确保了兴奋剂计划组织者受到了适当的惩罚,又在一定程度上避免了受害运动员承担过重的后果,但这在法律上和实践中是否可行,尚需要进一步探索和研究。

4.4 从“WADA 诉俄罗斯反兴奋剂机构案”看签约方合规问题

4.4.1 认真研究 WADA 的相关规则,及时与 WADA 交流

WADA在制定规则和修改规则时,都会有一段征询意见期,征集签约方对规则草案的建议。签约方应当重视这段时间,组织法律团队学习、研究规则草



案,行使自己的参与权,及时提出异议。毕竟作为WADA的签约方,这些规则一旦生效,若无异议通过,便天然对其产生约束力。同时,按照WADC规定,各签约方内部的规则体系也应与WADA规则契合,认真研究规则有利于签约方进行规则上的内部审查,确保自身规则符合要求。在不合规的情况分级中,立法、规则不一致是第2类违规,属于高度重视情形^[13]。因此,签约方以谨慎态度自觉审查内部规则,力求避免不一致情况,对降低不合规的风险有重大意义。另外,WADA制定的规则体系是体育中反兴奋剂领域的纲领,各签约方有义务予以高度重视,学习、研究规则是遵守规则的前提,通过研究及时提出建议是保障规则科学性、确保自身合规的必要条件。

4.4.2 打造畅通的沟通渠道,促进国家体育单项协会与反兴奋剂组织积极交流

2021年实施版WADC多处规定,“各国家单项体育协会向其国家反兴奋剂组织和国际单项体育联合会报告任何有兴奋剂违规迹象或与兴奋剂违规有关的信息,并配合有调查权的反兴奋剂组织的调查”^[7]。这高度展现了体育组织与反兴奋剂组织间沟通的必要性和重要性。国家体育单项协会是国家内部组织大型比赛的重要平台,这意味着国家单项体育协会更容易发现运动员的兴奋剂违规事实,及时与国家反兴奋剂组织沟通,便可以有效制止兴奋剂违规行为,避免产生更严重的后果。此外,加强两者间的日常交流,也可以促进工作中的信息互通。当违规迹象出现时,可以统筹信息,共同处理。因此各国体育当局应当认识到两者互相交流的必要性,积极打造沟通渠道,构建交流平台,将兴奋剂违规行为遏制在萌芽阶段,防止陷入签约方违规的漩涡。

4.4.3 坚定兴奋剂零容忍的原则,共同抵制兴奋剂

虽然国际反兴奋剂工作早已稳步开展,多数国家也已经成立反兴奋剂组织。但是令人瞠目结舌的俄罗斯兴奋剂事件却证明打击兴奋剂仍有很长一段路要走,仍然需要国际和国家坚持零容忍的态度,打击兴奋剂现象。2020年底,我国颁布了《中华人民共和国刑法修正案(十一)》,其中新增条款“引诱、教唆、欺骗运动员使用兴奋剂参加国内、国际重大体育竞赛,或者明知运动员参加上述竞赛而向其提供兴奋剂,情节严重的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处罚金”以及“组织、强迫运动员使用兴奋剂参加国内、国际重大体育竞赛的,依照前款的规定从重处罚”^[14]。这是我国在打击兴奋剂方面的又一伟大壮举,彰显了国家对抵制兴奋剂一以贯之的坚决态度,

相信修正案的颁布会进一步引导体育从业者坚定运动员及其团队“拿干净奖牌”的信念,实现兴奋剂“零出现”的目标。但反兴奋剂治理并非一日之功,这需要国家及社会长期的努力与坚持。因此,各国体育当局依然需要开展国际兴奋剂规则普及和教育活动,让抵制兴奋剂的思想形成社会风潮。同时,在宣传教育过程中,还应注意普及受众。一直以来,运动员都是反兴奋剂知识普及的重点对象,但是俄罗斯兴奋剂事件提示向体育领域中其他工作者,尤其是体育当局的领导人员进行宣传教育也同样重要。抵制兴奋剂需要全体体育工作者的共同努力,其中任何一环薄弱,均有可能酿成大祸,造成签约方违规隐患。对签约方合规来讲,反兴奋剂自然是工作的重中之重。打击兴奋剂应从社会氛围入手,加强对体育工作者的宣传、教育,力求在他们与兴奋剂之间建立起坚实的心理防线,自觉抵制兴奋剂。

5 结束语

“WADA诉俄罗斯反兴奋剂机构案”所涉案情之复杂、案件持续时间之长、争议焦点之繁杂,在反兴奋剂案件中堪称之最。该案涉及的系统性兴奋剂事件史无前例,案情调查和司法实践都遇到了大量的问题,如系统性兴奋剂事件的调查、集体兴奋剂计划中运动员的权利保护、签约方合规问题等,值得广大学者和实务人士深入研究,以形成有体系的、完整的处理办法。同时,该案还展现了体育仲裁中存在的一些问题,例如CAS仲裁庭审查案件的内容等。在“WADA诉俄罗斯反兴奋剂机构案”这样一个“史诗级”的案件中,上述问题再度暴露。希望该案能够真正给予相关机构以启发,汲取灵感,为目前存在的问题找出最优解,促进反兴奋剂工作的发展。“WADA诉俄罗斯反兴奋剂机构案”对反兴奋剂领域的立法、执法、司法都有重要影响,对国家反兴奋剂工作也具有独特的启发价值。

参考文献:

- [1] CAS. CAS 2020/O/6689 World Anti-Doping Agency v. Russian Anti-Doping Agency[EB/OL].[2021-06-17].https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/CAS_Award_6689.pdf.
- [2] WADA. 2018 World Anti-Doping Code[EB/OL].[2021-06-17]. https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/wada_anti-doping_code_2018.
- [3] WADA. International Standard for Code Compliance by (下转第77页)



- gue competition[J]. Journal of Strength and Conditioning Research, 2013, 27(3):643-654.
- [49] CAHILL N, LAMB K, WORSFOLD P, et al. The movement characteristics of English Premiership rugby union players[J]. Journal of Sports Sciences, 2013, 31(3):229-237.
- [50] HIGHAM D G, PYNE D B, ANSON J M, et al. Movement patterns in rugby sevens: Effects of tournament level, fatigue and substitute players[J]. Journal of Science and Medicine in Sport, 2012, 15(3):277-282.
- [51] QUARRIE K L, HOPKINS W G. Changes in player characteristics and match activities in Bledisloe Cup rugby union from 1972 to 2004[J]. Journal of Sports Sciences, 2007, 25(8):895-903.

(责任编辑:刘畅)

(上接第49页)

- Signatories[EB/OL].[2021-06-17].<https://www.wada-ama.org/en/resources/code-compliance/international-standard-for-code-compliance-by-signatories-isccs>.
- [4] 任慧涛.勇于“发声”:反兴奋剂治理中运动员的参与[J]体育成人教育学刊,2019,35(2):47-48.
- [5] 李睿智,郭树理.国际体育仲裁院对体育组织规则与决定的审查:以平昌冬奥会俄罗斯运动员参赛资格纠纷为例[J].成都体育学院学报,2020,46(2):49-56.
- [6] 郭树理.权利抑或特权:奥运会参赛权法律性质辨析:平昌奥运会俄罗斯运动员及辅助人员体育仲裁案例述评[J].上海体育学院学报,2020,44(1):39-48.
- [7] WADA.2021 World Anti-Doping Code[EB/OL].[2021-06-17].<https://www.wadaama.org/en/resources/the-code/2021-world-anti-doping-code>.
- [8] 杨佳莹.俄罗斯集体兴奋剂事件中集体责任的探讨[D].苏州:苏州大学,2020.
- [9] 齐贝贝.世界反兴奋剂机构内部举报人制度的完善[D].苏州:苏州大学,2019.
- [10] 董传升.走向人类命运共同体:中国体育“强起来”的发展战略与治理方式[C]//中国体育科学学会.第十一届全国体育科学大会论文摘要汇编,北京:中国体育科学学会,2019.
- [11] 王少棠.论严格责任原则的影响力:由孙杨案说起[J].重庆理工大学学报(社会科学版),2020, 34(5):107-117.
- [12] 王协强.从里约奥运会俄罗斯运动员被禁赛事件看运动员参与国际赛事的权利与义务[J].广州体育学院学报,2016,36(6):23-27+112.
- [13] 李真.签约方遵守世界反兴奋剂条例之国际标准初探[J].体育学刊,2018,25(4):79-86.
- [14] 中国人大网.中华人民共和国刑法修正案(十一)[EB/OL].[2021-06-17].<http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202012/850abff47854495e9871997bf64803b6.shtml>.

(责任编辑:晏慧)