

体育自治组织参与行政管理的可行性探讨

孙丽岩

(厦门大学法学院,福建 厦门 361005)

摘要:由于受传统行政体制的影响,我国的体育自治组织或多或少存在一定的行政职能,这不仅影响到了体育行政管理的权威和力度,更主要的是直接导致体育纠纷无法确定性而得不到解决。我们应当逐渐弱化体育自治组织的行政色彩,准确定位体育自治组织与管理对象之间的关系为平等民事关系,以消除体育自治组织用行政手段管理体育市场带来的弊病,营造体育市场自由、公平的竞技氛围。

关键词:体育自治组织;行政管理;可行性

中图分类号:G80-05 **文献标识码:**A **文章编号:**1007-3612(2007)03-0303-03

Discussion on the Feasibility of Turnverein's Participation in Administrative Supervision

SUN Li-yan

(School of Law, Xiamen University, Xiamen 361005, Fujian, China)

Abstract: With the effects of traditional government system, the turnverein can possess some administrative power in our country. The status affects the authority and the power of government management in the sports field, and especially causes difficulty in pinpointing the conflicts among the turnverein and athletes. We should weaken the administrative force of turnverein to ensure the civil relationship between the turnverein and athletes. With this reform, we can eliminate the above mentioned disadvantages and create a free and fair atmosphere in the sports field.

Key words: turnverein; administrative supervision; feasibility

2001年10月16日,中国足协以五支俱乐部球队在该赛季的甲B联赛最后两轮的三场比赛中,严重违反体育公平竞争精神、严重损害中国足球职业联赛形象,在社会上造成了极其恶劣的影响为由,对长春亚泰等足球俱乐部作出处罚。长春亚泰足球俱乐部对此处理决定有异议,于2002年1月7日向北京市第二中级人民法院对中国足协提起行政诉讼。北京市二中院于2002年1月23日作出不予受理的裁定后,此事件在法律界引起了强烈反响,大家围绕着中国足协是否具有行政诉讼主体资格、法院能否对体育行业协会的管理进行司法审查进行了广泛的探讨。纵观类似的事件,我们感到困惑的是:类似中国足球协会这样的体育自治组织到底是一个什么样的机构,社会团体抑或是行政主体,如何界定它的行为,针对它不同性质的行为应具有哪些相应的救济途径等等?

1 体育自治组织实施行政管理的合法性

对于体育自治组织产生和存在的首要身份,许多人都没有异议,它就是作为社会团体而产生并存在的;但是,从它的产生和运作来看,体育自治组织的官方行政色彩却十分浓厚。

《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)第八十九条第七项规定国务院领导和管理体育工作,《中华人民共和国体育法》(以下简称《体育法》)第四条进一步明确规定,国务院体育行政部门主管全国体育工作。国务院其他有关部门在各自的职权范围内管理体育工作。县级以上地方人民政府体育行政部门主管本行政区域内的体育工作。《宪法》和《体育法》的

这两条规定明确了我国的体育事业是政府主管型的一项公共事务,对该项事务依法进行管理或提供服务的主体是行政主体,许多地方立法也明确了这一点。

不过,体育活动毕竟是一项专业性和技术性要求比较高的管理领域,为了更好地对各领域的体育活动进行管理,我国《体育法》同时第三十一条第三款规定:“全国单项体育竞赛由该项运动的全国性协会负责管理。”除此以外,该法还在第五章以“体育社会团体”整章的篇幅肯定了社会团体在体育活动中无可替代的作用,尤其是中国奥林匹克委员会、中华全国体育总会这两个社会团体带有浓厚的官方背景,比如中国奥委会除了和其他社会团体一样接受民政部社团登记管理机关的管理外,还受国家体育总局的业务指导和监督管理,在它的日常经费来源中政府资助构成主要部分。中华全国体育总会也在其章程第二条规定:“中华全国体育总会是中华人民共和国全国群众性的体育组织,是党和政府联系体育工作者的纽带,是党和政府发展体育事业的助手,是依法成立的非营利性的社团法人。”第四条规定:“中华全国体育总会及其活动,接受其业务主管单位国家体育总局及社团登记管理机关中华人民共和国民政部的业务指导和监督管理。”在1998年6月下发的国务院办公厅发布的《国家体育总局职能配置、内设机构和人员编制规定》中甚至规定:“国家体育运动委员会改组为国家体育总局(正部级)。国家体育总局与中华全国体育总会一个机构、两块牌子,是国务院主管体育工作的直属机构。”实践中,上述两个社会团体及其分支机构的主要领导多由国家

投稿日期:2006-03-15

作者简介:孙丽岩(1975-),女,吉林舒兰人,法学博士,讲师,美国华盛顿大学访问学者,研究方向行政法与行政诉讼法。

体育总局、教育部门以及下属各体育局的领导担任,这些法律规定和千丝万缕的客观联系为体育自治组织有可能参与行使行政管理权埋下了伏笔。

体育自治组织的社会团体性质是无庸置疑的,并且也得到了社团登记机构的确认,但需要深入思考的下一个问题是:它们是否属于授权行使行政权的组织?如果是,法律依据是什么?如果不是,它们行使的又是何种权力?

体育自治组织属于被授权的行政主体在理论上应该是能够获得共识的。《体育法》第三十一条规定:“国家对体育竞赛实行分级分类管理。全国综合性运动会由国务院体育行政部门管理或者由国务院体育行政部门会同有关组织管理。全国单项体育竞赛由该项运动的全国性协会负责管理。地方综合性运动会和地方单项体育竞赛的管理办法由地方人民政府制定。”这是体育自治组织能够被授权行使行政权的最高法律依据。

根据现代宪政理论,现代管理国家和社会的权力由人民通过国家权力机关的立法行为设定国家的权力形式,并由行政权具体执行。行政权通过立法的形式,借助于法律文本显现后,根据现代行政管理的需要,尚需对其进行合理配置,由不同的行政机构行使不同的行政权力。实践中,行政权的设定属于立法机关的权力范畴,应由法律、地方性法规规定;既定的行政权在行政机关之间如何分配,如何设置内部机构来承担具体的行政职能则属行政机关的权力范畴,一般由行政法规、行政规章和地方政府规章来规定。通常意义上的行政授权就是属于权力的立法配置环节,多指法律、法规将某项或某一方面的行政职权的一部分或全部,通过法定方式授予某个组织的法律行为。作为行政行为的行政授权,必须依据法律中明确的可以授权的规定,且应客观拥有所授权项,并严格依照授权程序进行。

从行政授权的理论来看,这应当归属于行政授权的途径,也符合我国的社会实践需求。从行使行政处罚权的主体资格来看,体育自治组织在行政法理论上是可以成立的,这也得到了《行政处罚法》的认可,该法第二十条规定:“行政处罚由违法行为发生地的县级以上地方人民政府具有行政处罚权的行政机关管辖。法律、行政法规另有规定的除外。”既然《体育法》已经就该处罚权授予了体育自治组织,那么它们行使相应的处罚权也就是合法的,并且是受到法律保护的。

但另一个需要纳入我们思考视线的问题是:处罚权固然存在,但是体育自治组织行使处罚权的依据是否合法的问题。因为我国《行政处罚法》在第三条明确规定:“公民、法人或者其他组织违反行政管理秩序的行为,应当给予行政处罚的,依照本法由法律、法规或者规章规定,并由行政机关依照本法规定的程序实施。没有法定依据或者不遵守法定程序的,行政处罚无效。”实践中,《体育法》作为人大常委会制定的法律却并没有给出具体的处罚依据,而是将处罚的依据设定为体育社会团体的章程,这种处罚依据似乎不太符合《行政处罚法》的立法精神。

1996年10月1日正式实施的《行政处罚法》出台的背景就是为了制止之前我国行政处罚存在的“设定乱、实施机关乱、程序乱”等问题。此后出台的一系列配套行政法规也说明了上述立法目的,比如国务院在《关于贯彻实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》中指出:“国务院各部门制定的规章对非经营活动中的违法行为设定罚款不得超过1000元;对经营活动中的违法行为,有违法所得的,设定罚款不得超过违

法所得的3倍,但是最高不得超过30000元,没有违法所得的,设定罚款不得超过10000元。地方政府规章设定罚款的限额,由省级人大常委会规定,不受该规定的限制。而各种体育自治组织的章程对如何进行处罚规定得五花八门,例如中国足球协会制定的《中国足球协会运动员管理条例》(试行)第四十一条规定:“当运动员违反本条例的一条或几条时,中国足球协会、属地协会会员协会纪律委员会或俱乐部(所属单位)均有权依据事实,择取下列某一项或几项酌情给予处罚:(一)批评教育;(二)1至3个月工资的经济处罚(只限甲乙级队);(三)停止比赛若干场或某段时间;(四)取消运动员比赛资格一年以上直至终生禁赛;(五)运动员触犯国家法律,移交国家司法机关依法处理。”单就其中“1至3个月工资的经济处罚”来看,以某些球员的收入恐怕远远超出行政处罚罚款的幅度了。

探讨这一问题,首先必须考虑到相关法律出台的先后背景之分:《体育法》在1995年10月1日开始实施,而《行政处罚法》则是在1996年10月1日开始实施的,前者在制定之初可能并没有考虑到今后行政处罚法律规制的问题。其次,是否依据一般的后法优于前法的法基本原则认定,《行政处罚法》应当优先于《体育法》得到适用。笔者认为对此并不能机械地简单适用。

其次,我们还可以从行政授权的本质分析法律授权的合法性和合理性。行政授权的本质是行政管理权的法定转移,这种行政管理权是广义的行政权,包括事前的行政立法权、事中的行政日常管理权和事后的行政处罚权等等,行政处罚权并没有游离于行政授权的范围之外,应属于行政授权的重要内容之一。实践中,行政授权也不可能存在将行政权割裂开来分别由不同的主体行使的可能性,倒是可能有行政权阶段性分离合并的情形,比如行政处罚权的集中行使。

综上,《体育法》赋予了体育自治组织行使行业内的行政管理权,以及对违反章程的会员及其组织进行行政处罚的权力,符合行政权的基本特征,从现有法律规定上应归入行政权的行使范围。

2 体育自治组织行使行政管理权的利弊分析

从现有法律规定来看,体育自治组织可以行使行政管理权客观存在,但是这种管理方式的存在是否合理,是否有继续存活的必要,还是需要进行革新才可以生存下去,是我们需要认真深入思考的话题。

从设定体育自治组织行使行政管理权的初衷来看,由体育自治组织代为行使部分行政管理权,确实可以起到减轻政府大包大揽的原始行政方式,一定程度上符合政府公共改革的方向。尤其是这种专业性管理应该由该行业组织进行管理更有效,也方便对体育活动的日常监管,这种现象在别的国家也存在,“作为州政府的代理机构,体育委员会能在被授权的范围内不受民事行为的约束,如果这种有别于普通民事行为的行为也是基于授权的话。”^[1]

但是这种企业式的行政管理方式弊病也是显而易见的。首先,体育自治组织进行行政管理的法律依据不充分,缺乏配套法律规范。如前所述,目前支撑体育自治组织进行管理的惟一法律依据就是《体育法》,由国务院颁布的又都是全民性的技术规范性法规,比如《国家体育锻炼标准施行办法》、《学校体育工作条例》、《全民健身计划纲要》等。其他的就是低位

阶的部门规章,比如国家体育总局颁布的《全国运动员管理办法》、《关于严格禁止在体育运动中使用兴奋剂行为的规定(暂行)》等。而作为宏观规范国家体育活动的惟一法律,《体育法》大部分的内容却是一种号召性的、纲领性的条文规定,缺乏行政管理的可操作性。

其次,将体育自治组织的管理视为行政权,容易导致管理不到位或者被管理相对人合法权利的丧失两种状态。从现有法律规定来看,如果体育自治组织作为行政主体,法律赋予的行政权是十分有限的,这样管理不力的直接后果是导致法律责任与法律义务失衡。权利(权力)的对应面是义务,没有义务的切实自觉或强制履行,权利就会不确定、不稳定。

如果给予体育自治组织大量的行政权,另一层面的问题又会显现出来,那就是缺乏有效的救济和监管。“有权利必有救济”这句古老法谚同样适用于体育自治组织行使行政管理权的过程中。

根据我国现有法律、法规和规章,体育行政管理法律关系中的相对人一方在认为权益受到侵犯时,能够寻求的救济方式就是向本行业的自治组织提出申诉。比如中国足球协会发布的《中国足球协会运动员管理条例(试行)》第四十二条规定:“如果运动员对于处罚持不同意见,可按中国足球协会或会员协会诉讼委员会有关受理条例的规定提出上诉。其中:1) 职业运动员可直接向中国足球协会诉讼委员会提出上诉;2) 业余运动员可先向属地会员协会提出上诉,如对处理结果持有异议,可再向中国足球协会诉讼委员会进一步申诉。”

《体育法》第三十三条规定的:“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。”可见,我国设定体育纠纷的强制仲裁方式是有法律依据的,但时至今日体育仲裁机构由于种种原因却难觅行踪,这种本可以相对独立于体育自治组织之外,为运动员和体育组织寻求有效救济途径的方式因此被搁置。

至于提起行政诉讼,就如前述的长春亚泰等一样会被法院以种种理由拒之门外。究其原因,并非是法院不愿意受理此类诉讼,而是对相关法律的理解不同,尤其是对这种行业管理的性质定性不准,导致对该案件的处理犹豫不决。这严重违背了“任何利害关系人,哪怕只是同这种行为之间有一种道德性的、间接的关系,都可以向行政法院提出起诉。”^[21]更主要的是直接导致了相对人权利受损而无法补救,丧失了寻求自身途径之外的其他救济途径,也违背了依法行政的基本原则。

根据现代法治精神,任何行政管理只要纳入法律调整的范畴,就应受到相应的法律监督(仲裁、诉讼等),因为行政管理权尤其是处罚权是一种强制权力,任何握有权力的人都有滥用权力的危险,“对于滥用职权的强力的真正纠正办法,就是用强力对付强力”。体育自治组织行使处罚权相当自由,相关当事人却无法通过有效法律途径提请第三者对体育社会团体处罚的正当性进行审查,处罚权与救济权极不对称,有悖于公平公正的现代法治精神。

3 体育自治组织行使管理权的合理定位

综合国内外的体育竞技管理经验来看,体育自治组织是管理手段中必不可少的一极,但是应当将体育自治组织的管理限定在一定的范围内,并将其与管理对象之间的关系定位为民事关系比较合理。

1) 体育自治组织必须对体育竞技活动行使管理权,但应当是类似于企业的行业自律管理权而不是行政管理权。“体育组织已经演化成联合企业,管理着运动员和消费市场,划分各自领域,保护企业内部所有的利益。”^[31]体育市场上的体育竞技活动追求的是平等、公平,围绕体育竞技活动而产生的纠纷也都是平等主体之间的纠纷,并非一方凌驾于另一方之上,即使是体育自治组织与其会员、会员单位之间也是平等的,会员或会员单位加入自治组织的前提是自愿遵守章程,愿意加入自治组织并服从其管理,接受其处罚的前提是承担违反章程而承担的违约责任,组织章程就是维系会员或会员单位与组织之间关系正常运转的。

2) 体育自治组织的纠纷应当更多采用仲裁、诉讼等第三方参与的解决机制,并以非诉讼的仲裁为主要手段。既然体育自治组织与会员、会员单位之间,或者会员、会员单位之间的关系是平等的民事关系,那么它们之间的纠纷就不宜适用行政管理体系中的行政复议、行政诉讼等来解决,否则就会陷入于法无据、于理不容的两难境地。综合国家体育纠纷的解决机制来看,由第三者主导的仲裁不啻于一种优先选择的息争途径。

3) 体育行政主管部门的作用应限定在宏观管理上,并对体育纠纷起居间调停的作用。体育主管部门作为行政机关的作用应限定在体育市场的规划、日常监管上,研究拟定体育产业政策,发展体育市场,制定体育经营活动从业条件和审批程序,以及对体育自治组织的资格审查等宏观把握上。比如美国1996年职业拳击安全法(Professional Boxing Safety Act of 1996)规定,美国法院可以根据政府公职律师的举报颁布禁令禁止终止违反法令的拳击手的职业生涯。^[41]至于如何开展单项或全国性的大型体育竞技活动、竞技者的业余训练工作职能等细枝末节的业务性工作,则由相关的自治组织承担,这样也彻底目前避免纠纷产生后首先涉及定性的问题。

4 结 语

我国目前体育竞技过程中产生的纠纷之所以无法得到及时有效的解决,归根结底是体育管理体制没有理顺,体育市场的行政管理改革没有到位。如果借鉴国外经验,将体育竞技市场放手由体育自治组织进行管理,既能减轻政府管理的负担又符合体育活动自由、平等的特性,因此,我们应当弱化体育自治组织潜在的行政职能,发挥体育行政主管部门对它们的资格审查、统筹规划等宏观管理职能,将体育经济纠纷放手交由体育自治组织进行行业自律,方有利于我国体育竞技市场的良性循环。

参考文献:

- [1] John C. Weistart & Cym H. Lowell. The Law of Sports[M]. Charlottesville: The Michie Company, 1985:29.
- [2] [法]里昂·狄骥. 公法的变迁[M]. 郑戈, 冷静译. 沈阳: 辽海出版社, 春风文艺出版社, 1999:151.
- [3] Robert C. Berry & William B. Gould IV & Paul D. Staudohar. Labor Relations in Professional Sports. London: Auburn House Publishing Company, 1986:254.
- [4] Paul C. Weiler & Gary R. Roberts. Sports and the Law(second edition), MINN:West Group, 1998. 9. 28.