



国际体育纠纷调解机制比较探究

——以美国、英国和 CAS 为主要视角

石俭平

摘要: 调解作为一种替代性纠纷解决机制,所具有的特点和优势契合了国际体育纠纷解决的方向,逐渐受到世界各国的青睐。美国、英国国内的体育仲裁机构以及国际体育仲裁院在调解机制的规则和运用上各具特点,相互借鉴、相互竞争,整体代表了体育调解机制的未来发展趋势,但在调解模式、纠纷范围、调解员的中立和保密要求方面仍存在不断完善的空间。

关键词: 体育纠纷;调解;国际体育仲裁院;美国仲裁协会;英国体育纠纷解决委员会
中图分类号:G80-05 文献标志码:A 文章编号:1006-1207(2013)06-0023-06

Comparison between the Mediation Mechanisms for International Sports Disputes: from the Angles of USA, UK and CAS

Shi Jianping

(Shanghai University of Political Science and Law, Sport Law Research Center, 201701, China)

Abstract: The characteristics and advantages of mediation, which is an alternative dispute-solving mechanism, coincide with the direction of solving international sports disputes. Mediation has gradually gained popularity in the world. CAS and the sports arbitration institutions in the US and UK have their own characteristics in applying the rules of mediation mechanism. They learn from each other and compete with each other. And they represent the future development tendency of sports arbitration mechanism. Yet in the aspects of mediation model, dispute scope, neutrality of mediators and secrecy requirements, there is still room for perfection.

Key words: sports dispute; mediation; CAS; American Arbitration Association; British Sports Dispute Resolution Committee

调解是非诉讼纠纷解决机制(Alternative Dispute Resolution, 以下简称ADR)当中最令人熟知的一种纠纷解决程序。根据国际体育仲裁院(Court of Arbitration for Sport, 以下简称CAS)《体育调解规则》第一条有关调解的定义:“调解是一种不具有强制性和非正式的程序,根据争议各方之间达成的调解协议,秉承善意,致力于同对方当事人通过协商解决一项体育纠纷。在协商过程中,争议当事人会得到CAS调解员的帮助”,结合其他法律文件有关调解的阐述及机制本身的特征,可以将调解定义为“一种灵活的、机密的纠纷解决程序,在中立第三人(调解员)的积极帮助下力争由当事人达成协商性的一致,并由当事人保持对纠纷解决条件及其结果的最终控制”。

作为替代诉讼的纠纷解决手段,对比诉讼乃至仲裁,调解所具有的特征和优势是明显的:

首先,调解具有机密性。这一点反映在两个方面:第一,如果纠纷没有解决,并且需要提交诉讼或仲裁时,未经双方允许,在调解程序中所提及和发生的一切将“冻结”(stay there),任何一方或者调解员都不允许向法院或仲裁庭提及、引用或揭露;第二,调解员在调解程序中可能会同任何一方进行单独交流(private meeting),而未经允许,调解员不得将期间获得的信息披露或告诉给另一方。显然,调解

的这一特征在根本目标上是要给当事人营造一个更舒服的环境来进行创造性的思考并讨论出解决方案。

其次,调解具有中立性和公平性。调解员既不是法官,也不是仲裁员,因此并不会做出倾向于任何一方的判决,他也不是调解程序中的任何一方,只是帮助当事方找到他们自己的解决办法,作为谈判这一方式的延伸,调解允许当事人在没有任何偏见的调解员的帮助下创造他们自己的解决方案。

再次,调解不具有法律的强制力,无论是诉讼还是仲裁,法官和仲裁员都承担着裁决的职能,做出最终的决定,而不是提出或帮助当事人找到他们争议最好的解决方案。调解的目标在于当事人的需要和意愿,特别能够顾及到他们“隐藏”和“潜在”的需要。其并不仅仅意在把蛋糕切分给大家,更是希望把这个蛋糕做大,让每个人都能顺心如意,成功的调解会达成双赢的局面^[1]。

而调解之所以能够成为解决体育纠纷的一项重要机制,还应该归功于调解所具有的高效迅速、程序简单灵活以及费用低廉等特征和优势。其中最关键的原因还是调解适宜于解决相当种类和范围内的体育争议:调解适应了体育赛事的期限性要求,有利于维护体育关系的稳定和发展,符合公平竞赛、相互交流的体育精神。通过选择那些体育方

收稿日期:2013-11-10

第一作者简介:石俭平,女,法学博士,副教授。主要研究方向:国际法。

作者单位:上海政法学院体育法学研究中心,上海 201701



面的专业人士作为调解员,可以促进争议解决的准确性,提供更适合于体育背景下的解决方案。无疑,调解被引进体育纠纷的解决是一种重要的创新。当然,并非所有的体育争议都可以通过调解来解决。CAS 就将带有纪律和惩罚性的争议,诸如兴奋剂问题、操纵比赛以及腐败等案件排除在 CAS 的调解程序之外,因为这些争议所涉及的利益和事项不能由当事人根据自身的意愿来做出任意的处分;此外,在一些案件中,当事人或运动员也鲜少采用调解这种方式;如果一些体育争议需要在短时间内达成结果,例如有关运动员参赛资格的问题,实践中就更倾向于采用具有严格时间限制的仲裁而非调解;而调解本身也不适合解决那些需要遵循法律先例的案件、争议本身被高度关注和宣传的案件、争议本身存在严重冲突的案件、当事人之间的谈判地位严重失衡的案件等。因为在这些案件中,争议方达成一致的意愿和动力较小,毕竟寻求共赢只是调解的理想状态,争议的解决需要建立在当事人存在解决纠纷的真实愿望和努力的前提下,否则调解时刻都有可能面临失败。

当前为体育纠纷提供调解服务的机构不仅包括一般的商事纠纷解决机构,例如美国仲裁协会(American Arbitration Association,以下简称 AAA)、英国的“有效纠纷解决中心”(Center of Effective Dispute Resolution,以下简称 CEDR),还包括一些专门的体育机构,例如总部在瑞士洛桑的 CAS、总部在伦敦的“英国体育纠纷解决委员会”(UK Sports Dispute Resolution Panel,以下简称 SDRP,现已更名为 UK Sport Resolution)、加拿大的“体育纠纷解决中心”(Sport Dispute Resolution Center)和国际足球联盟的纠纷解决委员会(FIFA Dispute Resolution Chamber)等;同时,世界知识产权组织(WIPO)的“仲裁与调解中心”为两种与知识产权相关的体育争议提供纠纷解决服务:一种是处理对域名(网址)的滥用以及未经授权的注册,造成对公司商标或体育人士姓名的误导性使用;另外一种则处理对主要体育赛事的体育广播和媒体权利、许可权以及经营权、对运动员肖像权的商业使用。这些机构所提供的调解服务都各成体系,值得进一步深入的研究,然限于篇幅和分析的需要,本文将主要介绍美国、英国近年来在体育调解机制运用方面的理论与实践的发展,并结合作为其他体育纠纷解决机构典范的 CAS 在调解方面的规定,进行比较研究,以期对国际体育纠纷调解机制的未来发展做出合理的判断。

1 美国体育调解机制的基本规则

美国是较早在本国立法中引入调解作为替代性纠纷解决机制的国家。1998 年,《美国替代性纠纷解决法案》直接以“ADR 法案”命名,该法案的出台旨在修订有关联邦法院使用 ADR 的美国法典第 28 编,并直接推动了 ADR 在美国法院系统以及仲裁机构的各个层面得到有力的实施。根据美国《业余体育法》的规定,美国各体育项目的国家协会(NGBs)均应当将该法案所涉事项内的任何纠纷提交美国仲裁协会(American Arbitration Association,以下简称 AAA)进行解决,同时该法案还授权奥运会、泛美运动会、国际残疾人奥运会的选手以及其他当事人因不服美国国家奥林匹克委员会(USOC)的有关决定时,也可以交

由 AAA 解决。因此,AAA 这一在解决商事争议方面久负盛名的机构每年都会解决数以百计的职业体育纠纷,具有较为丰富的通过调解解决体育纠纷的经验。在 AAA 可以通过调解解决的案件包括体育代理、参赛队、教练和运动员之间的争议、体育联盟成员资格的争议、体育产品和销售协议纠纷、体育特许经营、合伙、赞助和担保纠纷、知识产权、广播、营销和广告协议的纠纷等。美国的调解机制相对发达和完备,除了 2009 年开始实施的调解程序之外,还在 2010 年制定了专用于解决劳动纠纷的“申诉调解程序”(Grievance Mediation Procedures),这两套规则均可以用以解决相应的体育纠纷^[注 1]。

1.1 调解协议的达成

调解本身是一种基于自愿的程序,当事人应当在调解之前达成书面的调解协议。如果当事人希望选任某一调解员通过 AAA 调解解决他们之间的争议,他们可以订立单独的调解协议或将调解条款嵌入合同之中,即“双方当事人现将如下争议按照《AAA 调解程序》提交调解(该条款还可以进一步规定调解员的资格、调解费用的支付方式、调解的会议地点以及任何其他当事人所关心的事项)”。AAA 的调解规则允许当事人通过协商一致的方式改变程序中的任何规定,包括可以增加通过电话或其他电子技术进行调解的方式。即便当事人之间事先未能达成调解协议,如果一方当事人请求 AAA 邀请其他当事人参与到调解中来,AAA 将接受这种请求,邀请其他当事人并力争获得调解的申请书,促成调解协议的达成。

1.2 调解员的选任

当事人提交调解申请书后,AAA 将指定一名合格的调解员作为独任调解员,如果双方当事人已在调解协议中已经选任了一名调解员或规定了选任调解员的方法,则该选任或选任的方法应当被遵循。为了确保调解员的公平和公正,AAA 从律师、退休的法官以及各个领域的专家当中进行了严格的选拔,每一位调解员都得到了调解技巧的培训,只有那些具有丰富经验并且深受尊重的调解员才能被选任。根据 AAA 调解规则的规定,争议的结果涉及到任何经济或个人利益的人不得担任调解员,除非得到各方当事人的书面同意。这意在保证调解员身份的独立性。在接受调解员的指定前,调解员具有披露信息的义务,即披露有可能产生偏袒嫌疑的任何情况或者有可能阻碍与各方当事人会见的任何情况。AAA 在得知这种情况时,应当更换该调解员或者立即将该情况通知各方面当事人以征询他们的意见。如果各方当事人就该调解员是否胜任的问题不能达成协议,则 AAA 将指定另外一名调解员。

1.3 调解的过程

在调解会议开始之前,当事人可以向调解员提供争取和其他认为必要的文件,调解员也可以通过电话同当事人进行初次接触并获得这些信息。在调解初始,调解员将向当事人描述程序以及基本规则、每一方陈述的时机、对未解决事宜的讨论、礼节以及程序的保密要求。之后,每一方将陈述争议的有关事实、自己的观点、自身的要求以及依据,另一方将予以应答。调解员力争了解每一方的观点、



他们的利益所在以及立场,并根据情况决定是否需要同每一方分别会见(meet in caucuses)。有经验的调解员会鼓励当事人不断增加他们的想法从而有利于争议的解决,在适当的时候,调解员会提出最终解决方案的建议,强调无法达成一致的后果。调解员的作用在于将当事人的讨论始终集中在争点之上并避免发生新的争执,确认最终协议的细节,力求明确。在必要时,调解员也可以就争议的技术性问题咨询专家的意见,只要双方当事人同意并负担咨询费。咨询意见应由调解员或当事人安排,视调解员决定而定。

1.4 调解的结果和保密要求

当事人达成一致时,应当达成书面的和解协议。调解员无权强迫当事人和解,如果调解员认为进一步努力将不会有助于双方当事人达成和解时,调解员有权终止调解。一旦调解失败,当事人可以将纠纷提交仲裁。在调解过程中,当事人或证人向调解员披露的机密情况,调解员不应泄露。调解员对在调解期间收到的所有记录、报告或其它文件应当保守秘密。在任何辩论式的程序或法院诉讼中不应强迫调解员泄露这些文件或强迫调解员对于调解出庭作证。当事人应维护调解的机密性,并且不应在任何仲裁、司法或其他程序中援引或引证:(1)另一方当事人就可能的争议和解决方案所发表的意见或提出的建议;(2)另一方当事人在调解过程中所作的承认;(3)调解员提出的建议或发表的意见;(4)另一方当事人已经或没有表示过愿意接受调解员所提出的和解建议的事实。

2 英国体育调解机制的基本规则

伴随ADR机制在美国的成功运作,英国以及其他欧洲国家也逐渐开始将仲裁和调解适用于商事纠纷包括体育纠纷的解决,而调解更是逐渐受到青睐,其根本原因在于体育机构和体育人士更倾向于在自己的体育大家庭内解决他们自己的争议而免于来自外界的干扰。英国的《民事程序规则》(CPR)鼓励当事人考虑包括调解在内的替代性纠纷解决机制。为此,英国于2001年1月1日成立了本国的体育纠纷解决委员会(SDRP),2008年更名为“体育纠纷解决中心”(UK Sport Resolution,以下简称UKSR),其设立的目的是为英国的体育行会、俱乐部、运动员和教练员提供一个“简单、独立、有效”的体育纠纷解决机制^[2]。除了提供有拘束力的仲裁服务、无拘束力的咨询服务,该中心还提供体育调解服务。可以通过中心调解解决的争议包括:由于终止教练员合同而产生的支付争议、可能对比赛产生影响的运动员和教练员之间的关系纠纷、体育商事合同终结引起的支付纠纷以及体育机构管理体育事务所引起的纠纷等^[注2]。该调解服务是在英国的“有效纠纷解决中心”(CEDR)的建议和协助下建立起来的,该中心的调解程序与CEDR极为相似,但由于UKSR只针对体育纠纷,因此调解规则具有自身的特色^[3]。

2.1 调解协议和模式

使用UKSR调解程序的当事人必须签订一份同意进行调解的协议,该协议必须以UKSR提供的《示范调解协议》为蓝本,该示范协议较为详尽地规定了当事人及其代理人

的基本信息、调解员的选择、调解的时间与地点、调解的保密性要求,协议中需要明确当事人同意以调解的方式来解决纠纷,UKSR的调解程序示范规则将适用于本调解程序,同时亦允许当事人可以通过调解协议UKSR的调解规则进行相应的修改。

UKSR的调解程序是建立在不影响其后的其他纠纷解决程序的基础上的,且调解的各方当事人均不得在与本纠纷有关的任何诉讼或仲裁程序中,传唤调解员或UKSR(或者是UKSR的任何雇员、顾问人员、官员或代表人)作为证人、法律顾问、仲裁员或专家出庭,调解员与SDRP也不得主动地以此身份行事,除非各方当事人对此有书面形式的同意意见。

2.2 调解员的选任

调解员由双方当事人在UKSR拟定的调解员名单中挑选,可选任一名或多名,在当事人无法就调解员的人选达成一致时,则由UKSR的执行董事来指定调解员。调解员将参加调解前的所有会议、阅读所有的文件、决定调节的程序、帮助当事人起草调解协议等。在整个调解过程中,调解员将始终保持独立和公正。调解员本身并不以UKSR的代理人或雇员的身份开展工作,也不能以任何身份为任何一方服务,并且因调解员的错误、违法或失职行为而引起的任何法律责任,不由UKSR来承担。

2.3 调解的过程

根据UKSR的调解规则,整个调解程序遵循自愿的原则,任何一方可以在和解协议缔结之前的任何时间离开,严格依照当事人的意愿。UKSR连同调解员将为当事人安排合适的场所和时间进行调解。任何一方当事人至少应当在调解开始之前的两个星期将案情的陈述以及陈述涉及的主要证据复印件递交给调解员以及对方当事人,当事人还可以向调解员提交其他需要向对方当事人保密的文件。在这些书面文件的基础上,调解员确定争议的焦点和争议方期待的结果,在调解当日或之前的时间,调解员将通过分别会见或共同会见的方式同争议方探讨各自的观点,评价每一方所寻求的结果可能给对方带来的影响。调解员将利用调解技巧帮助当事人解决争议,并秉承中立的态度。

2.4 调解的结果和保密要求

任何调解程序达成的协议,只有在双方当事人或者其代理人签署,并且成为一项最终解决纠纷的协议,才能产生法律效力。如果当事人不能够达成调解协议,当事人可以请求调解员,在调解员同意的情况下,做出一份“不具有约束力的关于解决方案的书面的建议书”。

参加调解程序的每个人均附有保密的义务,不得将下列信息用于任何间接或隐蔽的目的:(1)调解程序即将开始或者已经开始的事实;(2)为调解而提供的,或者是调解程序中产生的任何信息,包括调解程序产生的解决协议。

3 CAS体育调解机制的基本规则

自1999年5月18日调解被引入CAS的纠纷解决程序开始,CAS已经通过调解这一方式处理了相当数量的体育争议,其中主要包括涉及体育联合会及其行使管制功能的



体育争议,还包括涉及体育事项的众多商事争议,其中主要涉及运动员和广告代理之间的支付争议以及体育管理机构对运动员形象权的使用争议等。正如CAS的前高级顾问Ousmane Kane所评论的那样:“CAS之所以创新性地将调解引入作为同仲裁并列的一种纠纷解决手段,是因为调解规则鼓励并保护了公平竞赛和相互谅解的精神,是为体育量身定做的”^[4]。尽管CAS的仲裁规则明确将涉及纪律性、惩罚性的事项,例如兴奋剂、操控比赛以及腐败等事项排除出调解的范畴,但是如果当事人明确同意且具体案情需要,纪律性的纠纷同样可以提交CAS进行调解解决。实际上,调解对于解决实施管理或管制之后所产生的结果或争议确是非常适合的,例如如果运动员被错误地指控为使用了禁药,从而对遭受的损失请求赔偿,那么调解的方式将可能是非常有效的。2013年9月1日,CAS开始实施其最新版的调解规则^[注3],相比较而言,CAS的这部调解规则是最为完备的。

3.1 调解协议及调解模式

CAS要求当事人之间首先要达成调解协议并提供了协议的范本^[注4],可以是写入合同的调解条款抑或是单独的调解协议,且CAS的调解规则将作为调解协议的一部分,除非当事人另行约定,调解将适用CAS的调解规则。CAS通常为提交CAS仲裁程序的案件提供调解服务,可见CAS是将调解和仲裁模式结合在一起,为当事人提供一种“调解——仲裁”(Med-Arb)的纠纷解决程序,即通过调解来确定争议,通过仲裁来解决争议^[5]。这一模式较为适合解决那些通过调解员的斡旋,当事人已经同意做出折衷或妥协,但仍旧遗留一些技术性的细节,例如责任的划分或者赔偿的数额等,需要由仲裁员来做出裁决。对于那些单独提起调解未能取得成功的案件,CAS则往往建议当事人在其合同中加入另一条款,即“如果自提起调解的90天内,争议未能得以解决,或者在上述期限终结前,任何一方未能参与或继续参与调解,应当将争议提交给CAS根据体育仲裁规则予以最终解决,调解员可以根据自由裁量或当事人的要求,请CAS主席延长时间的期限。”

3.2 调解的程序

3.2.1 调解的启动和调解员的选任

依据CAS的体育调解规则,寻求调解的一方当事人如果要启动调解程序,应当向CAS办公室提交一份书面的申请书,同时将该申请书的副本送达对方当事人。调解规则的第4条规定:调解请求书应当包括的内容有:当事人及其代理人的身份信息、同意调解协议的副本以及对纠纷的简要陈述。CAS办公室收到调解请求书之日即是体育调解的开始之日,办公室应将调解开始的时间、管理费用的期限通知双方当事人。

除非当事人对调解员的人选另有约定,否则CAS的主席将在与当事人协商后从调解员名单中任命一名调解员。调解员应当独立于当事人,且有义务披露任何可能影响这种中立地位的所有情况,当事人可以书面授权调解员继续履行调解职责。在当事人提出回避请求时,CAS主席将安排其他调解员替代该调解员。

3.2.2 调解的进行

进入到调解阶段,双方当事人与调解员应当尽可能互相协调,促进和解协议的达成。调解程序应当以当事人约定的方式进行运作。如果当事人对此没有约定,调解员可以决定调解程序运作的方式。调解会议分为两个主要阶段,一为确定争点;二为解决争点。首先,对于确定争点这一阶段,CAS的调解规则要求调解员必须尽快制定相关的调解期限和时间表,以完成当事人双方彼此对于纠纷陈述意见的交换。该陈述意见通常包括:(1)对事实与适用法律的概述,包括向调解员提交的请求解决问题的列表;(2)调解协议的副本。双方应当以最大的诚意与调解员合作,保证调解员迅速开展调解程序的行动自由。调解员在必要时,向双方当事人提出任何建议,也可以与一方当事人进行单独会谈,促进争议的有效解决。然后,调解员应当带着各方的要约和反要约于双方之间往返协调,以促进调解协议最终的达成^[6]。

3.3 调解的保密要求

CAS调解规则明确要求调解员、当事人、当事人代理人或者专家或者其他可能参与调解会议的人,均不得向任何第三方披露调解的内容,除非法律另有规定。当事人不能强迫调解员将调解记录、报告或者其他文件的内容在任何的仲裁或者司法程序中作证证实上述内容。一方当事人提供的任何信息,只有在该当事人同意的情况下,调解员才能向其他当事人披露。

在调解过程中不要求形成任何形式的记录,调解过程中任何相关的书面材料在调解结束之后均要求返还给提供者本人,不得保留任何副本。除此之外,为了防止可能的后续纠纷解决程序的启动而不能保护调解过程中所披露的信息,CAS调解规则还规定了双方当事人不得将下述的材料作为证据提交给仲裁或者司法程序:(1)一方当事人未达成可能的解决方案而表达或提出的任何观点;(2)一方当事人在调解过程中作出的任何承诺;(3)在调解过程中获得的任何文件、记录或者其他信息;(4)调解员作出的任何建议或者表达的任何观点;(5)一方当事人作出的愿意或者不愿意接受任何建议的意思表示。

3.4 调解的终结

双方当事人或者调解员可以在任何时候终止调解的程序。调解的终结大致可以分为调解成功并达成协议和调解失败两种终结的程序。

第一,调解成功,当事人双方达成和解协议。经过调解,如果调解员和双方当事人能够就争议的事实和性质的认识趋同甚至达成一致意见,那么调解员可以依照调解协议规定的程序和授权,将双方当事人对于纠纷最终解决方案向双方斡旋沟通,如果双方能够就最后的解决方案达成一致意见,那么这就意味着调解实际上已经完成使命。一份生效的和解协议,必须由调解员和双方当事人共同签署。

第二,调解失败。依照CAS的调解规则,如果调解失败,可以通过两种方式终结:一种是由调解员单方终止调解,即由调解员提出书面声明,认为继续进行调解没有任何价值而宣布调解结束;另一种则是由一方或者双方当事人提



出书面声明,终止调解程序^[7]。

4 美国、英国和CAS的体育调解机制比较与展望

美国、英国以及CAS在体育纠纷调解解决方面的机制设计与实践经验始终走在世界的前列。其中,美国和英国在体育调解机制方面的发展既受到了本国成熟体育机制的催生,也得到了本国鼓励通过ADR机制解决争议的立法保障。而CAS作为集大成者,在机制的规则设计方面无疑是最为完整和成熟的。这些机制之间既相互借鉴,也相互竞争,在很多方面存在着共性:首先,在调解模式的设计上强调调解机制的非强制性和当事人的自由度,但即便经调解无法达成和解,在已经充分协商的基础上通过仲裁机制的补充,能够弥补调解不具有强制执行力的弱点,使体育纠纷的解决免于受到来自司法和外界的干涉;其次,在调解争议的范围方面均回避了处罚性和纪律性的争议,把调解的重心主要放在与运动相关的商事争议方面,但这个范围的边界正在不断突破;再次,这些机制的框架和规则较为概括,允许当事人在协议中对程序加以变更,但对于调解的保密性均做了严格的规定,凸显并保证了调解机制的特色和优越性。

调解在体育纠纷解决中地位的提升是有目共睹的,虽然鉴于调解的机密性,笔者很难获取上述调解机制成功运作的案例数量和细节,但根据相关学者的统计,通过调解结案的成功率已超过了70%^[8]。仅以美国为例,一直以来,调解在美国职业和业余体育纠纷的解决中并不占据主体地位。无论是美国四大职业体育联盟^[注5]还是美国奥林匹克委员会(USOC)同全国各体育项目的国家协会(NGBs)都要求将无法内部解决的争议提交仲裁,甚至将提交AAA仲裁的条款强制写入其内部的规则当中。然而近年来,调解凭借其特色和优点逐渐被借鉴并引入到这些体育机构的纠纷解决当中,同仲裁这一纠纷解决方式有效结合起来,被用来解决联盟的劳动谈判合同争议以及解决运动员与NGB之间的争议。在美国的职业体育联盟比赛中,涉及到劳资合同以及其他兼具商事性质的体育纠纷较为适合通过调解方式解决,并且在实践中逐渐得以应用。2011年,美国NFL运动员协会与队伍的老板之间就劳资合同的纠纷提交调解,选择了“美国联邦仲裁与调解局(FMCS)”作为中立的调解人,尽管最初因欠缺透明度、媒体介入等原因两次宣告调解失败,但终因调解帮助当事人及时沟通、控制情绪、确定争点、保持和促进合作关系等优点最终促成了协议的达成^[7]。而在美国的业余体育比赛中,由于美国《业余体育法》的存在,仲裁成为解决体育争议的必要选项,特别是涉及对运动员的处罚以及是否具有参赛资格的纠纷,双方往往不具有妥协的可能和立场。但仍有学者认为调解在这些争议的解决中是有用武之地的,并强烈建议USOC要求每一个NGB在其纠纷解决程序中引入正式的外部调解,扩大调解解决的争议范畴,将其作为解决内部争议最前置和重要的程序。特别是有关运动员是否具有参加奥运会的资格的纠纷,调解的方式可以很大程度上缓解运动员对费用、可能产生的社会影响以及恶化队员之间关系所产生的烦恼^[9]。

综观当前的国际体育调解机制,在以下几个方面仍有继续完善的空间:

第一,体育调解纠纷的范围。在趋向国际化和职业化的体育赛事中,与运动相关的商事争议是最为适合通过调解解决的,调解所具有的人性化特质使得解决体育争议的同时较好维护了人际和商业关系,为了寻找到对双方有利的结果,当事人可以在调解下尽量避免僵局,通过合作建立沟通从而达成一致。但是,有关于运动管理方面的争议也可以通过调解来解决,包括对体育管理机构不当管理行为的申诉以及运动员、教练员或裁判对某一赛事的参赛资格等案件。这些案件的调解难点在于涉及到或赢或输的最终结果,但是调解给当事人提供的改善沟通、营造信任的氛围,为将来建立更多更好的合作机会,提高运动员的士气和发挥水平都具有良好的作用。

第二,如何保持调解员的独立和公正。体育调解员首先应当是处理纠纷领域的专家,同时应当具有丰富的调解经验和技巧,能从全局的高度把握调解的过程。调解员不但应当具备专业的素养,更应当具有职业的道德。美国、英国的体育调解机构和CAS都提供了可供选择的调解员名单,而这些调解员都是活跃在体育各领域的,来自一些体育协会、组织的人员,他们能否保证与案件当事人不具有直接的利害关系,这将是调解能否成功的保障。当前提交调解的纠纷多为运动员个人针对体育组织提起的,若不能坚定当事人对调解员的内心信任,则从根本上会影响调解的选择和成功。

第三,调解模式与保密性的关系。调解作为独立的、与仲裁或诉讼并行的一种体育纠纷解决机制,由于欠缺强制执行力的往往被当事人“另眼看待”,作为仲裁或诉讼之前的前置程序。为此,包括法国在内的一些国家的体育机构开始在自己的章程中规定强制性的调解程序。无论是调解——仲裁的模式,还是单独的调解机制,当前的调解规则都未能明确调解和其他纠纷解决机制之间的界限,调解中涉及到的文件、观点如何在其他纠纷解决机制中不被利用始终是当事人的困惑之一。若调解员被选择作为仲裁员,如何保持真正的公正性和中立,如何利用自己已经知晓的信息,是需要明确的又一现实问题。

调解这种促进和平、和谐、尊重当事人选择的纠纷解决机制同现代国际体育的发展和精神无疑是契合的。调解在一定程度上顾及到了当事人的尊严,尊重他们的利益,从根本上解决并阻断了争议的发生,允许当事人寻找到符合各方长远利益的解决方案。从某种程度而言,调解其实是富于效率的,它强化了当事人之间的信任和尊重,减少了不必要的资源浪费,对于在资金和时间方面均有限且需要同运动员维护积极关系的体育组织而言是非常理想的选择。中国还尚未建立自己的体育调解机制,这显然同中国当前体育产业迅速发展,已经迈入国际体育大国的地位不符^[10]。调解在我国的民商事纠纷解决中一直占据重要的地位,具有实施的现实条件和法理基础。我国应立足本国的现实,对国外的体育调解机制进行借鉴,考虑制定我国的体育纠纷调解和仲裁的专门立法,初步构建属于中国的、符合国际规则的体育调解机制。



注释:

- 【注1】具体规则请见AAA官方网站<http://www.adr.org>。
 【注2】具体规则请见UKSR官网<http://www.sportresolutions.co.uk>。
 【注3】具体规则请见CAS官方网站<http://www.tas-cas.org/mediation-rules>。
 【注4】“任何在本合同下或由于本合同产生或与本合同相关的纠纷、争议或请求，包括但不限于合同的成立、效力、约束力、解释、违约的争议以及其他非合同性争议应当根据CAS的调解规则提交调解解决。”
 【注5】美国四大职业体育联盟由NBA（National Basketball Association，美国篮球职业联赛）、NFL（National Football League，国家橄榄球联盟）、NHL（National Hockey League，国家冰球联盟）和MLB（Major League Baseball，美国职业棒球大联盟）组成。

参考文献:

- [1] Sergios I. Manarakis. Arbitrating or Mediating Sport Related Disputes? Pros and Cons[J]. See <http://www.diamisolavisi.com/2013-10-03>.
 [2] 郭树理. 体育纠纷的多元化救济机制探讨----比较法与国际法的视野[M].北京: 法律出版社,2004: 146.
 [3] 布莱克肖著, 郭树理译. 体育纠纷的调解解决——国内与国际的视野[M].北京: 中国检察出版社, 2005: 113.
 [4] Ian Blackshaw.(2005). Settling Sports Disputes by CAS Mediation[J].*CAS Newsletter*, No. 3, November ,P:4-7.
 [5] James A.R. Nafziger and Stephen F. Ross.(2011). Handbook on International Sports Law[M]. Edward Elgar Publishing, P:83.
 [6] 何雨亭. 国际体育仲裁院调解机制[J].北京法院网: <http://bjgy.chinacourt.org/article/detail/2012/11/id/887823.shtml>
 [7] Neil Goodrum. Mediation in Sports Disputes: Lessons from the UK[EB/OL]. See <http://www.lawinsport.com/articles/regulation-a-governance/item/mediation-in-sports-disputes-lessons-from-the-uk>. 2013-10-30.
 [8] Timothy J. Bucher.(2011-2012).Inside the Huddle: Analyzing the Mediation Efforts in the NFL's Brady Settlement and its Effectiveness for Future[J]. *Marq. Sports Law Review*, P:234.
 [9] Kathleen C. Wallace. (2005-2006).A Proposal for the United States Olympic Committee to Incorporate Formal Mediation Within its Grievance Process[J]. *Marq. Sports Law Review*, P:67.
 [10] 叶才勇,周青山. 体育纠纷调解解决及我国体育调解制度之构建[J]. 体育学刊, 2009:25.

(责任编辑: 陈建萍)

(上接第19页)

- [11] 唐成.试析20世纪美国体育经纪业的兴起与发展[J].武汉体育学院学报,2000(6)
 [12] 胡利军,杨远波.中国职业体育发展研究[J].体育科学,2010(2)
 [13] 石磊.美国职业联盟[J].体育博览,2000(6)
 [14] American Congress.(2013).National Labor Relations Act[EB/OL]. <http://www.nlr.gov/national-labor-relations-act>, Feb 20
 [15] [德]柯武刚,史漫飞.制度经济学[M].韩朝华译,北京:商务印书馆2002年版:320-321
 [16] American League of Professional Baseball Clubs,180 N.L.R.B 190.
 [17] 李德齐.三方协商机制的建立任重道远[J].工会理论与实践,2003(5)
 [18] 吴玉岭,赵耀.论美国反垄断法的豁免制度及其适用限制[J].南京社会科学,2005(1)
 [19] Walter T. Champion,JR. (1999). Sports Law in a Nutshell[M]. West Publishing Co.,p.44.
 [20] Fed. Baseball Club of Balt.,Inc. v. Nat'l League of Pro'l Baseball Clubs, 259 U.S., 1922,p.200.
 [21] Radovich v. Nat'l Football League,352 U.S., 1957,pp.445-448.
 [22] Brown v. Pro Football, Inc.,518 U.S.,1996,pp.231,236-37.
 [23] 郭树理.足球运动与欧盟法律[J].山东体育科技,2003(2)
 [24] 刘同众,刘连发.中美职业体育劳资关系管理模式的对比研究[J].体育与科学,2012(4)
 [25] 马莉.集体合同签订覆盖1亿9千多万职工,2011达80%以上[EB/OL].http://www.china.com.cn/gonghui/2010-06/08/content_20211060.htm
 [26] 石珂.国职业体育无球员工会球员显弱势管[EB/OL].http://sports.163.com/10/1222/02/6OFNM00U00051C89_3.html
 [27] 丛湖平.政府主导型职业体育制度的创新约束机制研究[J].中国体育科技,2003(9)
 [28] 贾珍荣,王斌,张东军.我国职业体育中的劳资关系问题及其应对策略[J].天津体育学院学报,2006(4)
 [29] 于大宝倡议成立球员工会维权 刘殿秋: 难度很大[N].成都商报,2013-2-22
 [30] 董保华.劳动合同立法的争鸣与思考[M].上海:上海人民出版社2011版:272
 [31] 姜熙,谭小勇.我国建立职业运动员工会的法律思考[J].天津体育学院学报,2011(2)

(责任编辑: 陈建萍)