

解构体育行政处罚裁量基准:定位、构造与效力

郑文乐

(宁波大学 法学院,浙江 宁波 315211)

摘要: 行政处罚裁量基准是有效规制行政处罚权的重要工具,体育行政处罚裁量权则是行政裁量权在体育法治领域内的具体映射。作为一项新生事物,需要以体育领域为切入视角,研究剖析体育行政处罚裁量基准制度的定位、构造和效力,以利于其在行政法治的框架内发挥效力并完成使命。总体而言,体育行政处罚裁量基准具有裁量性规则和说理性工具的双重定位,在内在构造上表现为要件联结效果的组合,而在外在构造上则是表现形式的不同呈现,并由此产生出主体、客体和内容层面上的法律效力。

关键词: 体育法;行政处罚裁量基准;行政自制;法律效力

中图分类号: G812.3 **文献标识码:** A **文章编号:** 1003-983X(2024)04-0099-07

Deconstructing Discretionary Benchmarks for Administrative Penalties in Sports: Positioning, Construction and Effectiveness

ZHENG Wenle

(Law School, Ningbo University, Ningbo Zhejiang, 315211)

Abstract: Administrative penalty discretionary benchmark is an important tool to effectively regulate the administrative penalty, sports administrative penalty discretion is the specific mapping of administrative discretion in the field of sports rule of law. As a new thing, need to take the field of sports as the entry point, study and analyze the positioning of sports administrative penalty discretionary benchmark system, structure and effectiveness, in order to facilitate its administrative rule of law framework to play a role in the effectiveness and fulfill the mission. Generally speaking, the sports administrative punishment discretionary benchmark has the dual position of discretionary rules and rational tools, the inner structure is manifested in the combination of the elements of the linkage effect, while the outer structure is the expression of different forms of presentation, and thus produce the subject, object and content of the three levels of legal effect.

Keywords: sports law; administrative penalty discretionary benchmarks; administrative self-regulation; legal effects

在现代行政活动中,行政处罚裁量权承载着行政自由裁量权的重要地位和使命,以处罚裁量基准为基本工具,回应着体育、卫生、工商、环卫、质监等社会中各类法律关系的调整需求。其中,体育行政处罚裁量基准,即是对体育行政处罚自由裁量权的纵深性发展。2022年,国务院办公厅出台了《关于进一步规范行政裁量权基准制定和管理工作的意见》,要求在各个行政领域内依法建立健全行政裁量权基准制度,规范行政执法自由裁量权的行使。从意义层面来看,处罚裁量基准既能保障行政机关及其执法人员更为恰当和精准地依法履职,也有助于令人民群众在每一项行政执法决定中感受到公平正义与权益保障^[1]。在这一背景之下,各省市、各领域的行政裁量

权基准的相关政策文件相继涌现。同时,在新《体育法》修订并实施后,体育行政领域的地方性行政处罚裁量权基准法律文件纷纷顺势推出,如《大连市体育系统行政处罚裁量权基准制度》《沧州市体育局行政处罚裁量基准》《湖南省体育行政处罚裁量权基准适用办法》等。

然而,体育行政处罚裁量基准在理论上仍然存在着部分疑难。其中,最值得探讨的当属体育行政处罚裁量基准的法律定位、法律构造以及法律效力的问题。³三者关系密切,相互融贯。法律定位作为体育行政处罚裁量基准的逻辑起点,指导着其法律构造的模式选择,制约其法律效力的效果发挥。而其法律构造是其法律定位的能动反映,管控着法律效力的发挥方式。可以说,如果体育行政处罚裁量基准的法律定位、法律构造和法律效力中任意一方存在含混模糊的问题时,势必减损其理论价值和实践质效。因此,作为一种新型的行政法学事物,对体育行政处罚裁量基准的研究还需结合体育法视野,剖析其在现行法律体系中的具体定位,挖掘其在观念和技术上的构造方式,并厘定其所具有的法律效力,以便于为今后对体育行政处罚裁量基准的综合性研究铺平道路。

收稿日期:2024-02-29

作者简介:郑文乐(1999~),男,广东汕头人,在读硕士,研究方向:宪法学与行政法学,E-mail:2284701154@qq.com。

1 体育行政处罚裁量基准的法律定位

体育行政处罚裁量基准,是行政裁量基准在体育行政处罚领域的具体投射。作为行政立法领域的一种新生事物,有必要了解和明确该类行政裁量基准的法律定位。是以,既然落脚于法律2字,则可以从平面上的法律规范和立体上的法律制度2个层面,对体育行政处罚裁量基准予以定位研析。也正是从这两重维度中,此类规范的属性方能更加充分且清晰地呈现在学界面前。

1.1 规范定位:裁量性规则

在当前的实践中,主要是以条文或数表的方式所呈现的体育行政处罚裁量基准的。在规范层面上,就其本质而言,这都仅是对表现形式的变换,而其内在机理并未因此受到影响,即体育行政处罚裁量基准在规范定位中应当被理解作为一种裁量性规则,这可以从以下3个方面得到证成。

首先,在规范目的上,体育行政处罚裁量基准同行政权力清单、行政责任分配、行政绩效考评等机制或制度一样,都系行政自制的范畴^[2]。这些实践措施可以促使行政主体自主地去约束其本身所实施的行政行为,在全面依法治国和依法行政的背景之下推动落实行政机关对行政不法行为的自我预防、自我发现、自我纠正和自我教育^[3]。具体到体育行政处罚裁量基准,则意味着其可凭借尽可能地消除法律用语和处罚幅度的分歧,以减少行政执法者在进行体育执法时所面临的执法宽严不清、处罚强弱存疑、监督权限不明、管制行为难定等一系列现实性的问题,从而向这种裁量性规则借力进而发力,使得体育行政处罚裁量基准的设定目的得以实现。在更深层次上,这是符合处罚裁量基准所遵循的行政自制理论的,进一步增强了行政权力实行自我控制和约束的法治理念。

其次,在规范内容上,前已述及,体育行政处罚裁量基准源自行政自制理论的制度化实践,因而其规范内容自然也应当从一种行政自制行为的视角加以检视。体育行政处罚裁量基准的内容包括2个方面:其一,行政自制层面之上的抽象行政行为,即对体育行政处罚裁量基准的规范制定,该责任主要是由体育行政主管机关来具体承担的;其二,行政自制层面之下的具体行政行为,即将制定而出的体育行政处罚裁量基准加以实施和运用,从而实现体育行政处罚机关的自我约束^[4]。当前既有的体育行政处罚裁量基准文件,基本上都系对体育系统内部对行政处罚的有关条款进行细化解释,是在既有的行政立法基础上增强规则密度,用以明晰行政处罚裁量的适用范围和条件,从而防止行政处罚权的恣意行使。体育行政处罚裁量基准的内容与其他领域相比,最为鲜明的差异乃是其加入了体育活动的特色元素与利益考量,彰显了体育活动特性形成特有的新型裁量性规则。例如,对公共体育设施的利用、对健身站点的审批、对高危险性体育项目的许可、对运动员不当参赛行为的规制等,都需要体育行政处罚裁量基准来对执法尺度进行权衡和量化,从而使得行政裁量权的边界更加清晰、幅度更加合理、体育行政执法更加精准有效。

最后,在规范技术上,行政是治理的路径和手段之一,而行政规则的适用则使得该种治理凸显规则之治的意味。体育行政处罚裁量基准的制定和执行,就是在对行政自制理念的

践行过程,其所欲追求和实现的,乃是一种规则之治。从这个层面来看,体育行政处罚裁量基准可以视为行政自制的媒介,规则则是其形式外衣。当前,各地所制定的关于体育行政处罚裁量基准的执法手册、指南、指引等,同样也是该类规则的形式外化。至于涵摄其中的裁量性如何实现,则关乎该种行政自制媒介的创造技术,即规范技术问题。这里以《北京市体育领域行政违法行为处罚裁量基准》为例,其主要采用的是3种制约性立法技术。第一,情节细化,即将体育赛事、公共体育设施、体育市场消费、体育彩票管理、反兴奋剂等体育违法行为的具体情节进行分类归纳。第二,效果分层,即针对性质和危害程度不同的情节,明确出“较轻”“一般”“严重”的不同处罚效果,以实现宽严相济。第三,事由解释,即对该类情形之下裁量效果选择的理由释明,从而令每一项体育行政处罚决定的作出都是有理可查、有据可循^[5]。不论是采取何种方式对体育行政处罚裁量基准进行设定或变更,最终都是服务于体育行政处罚这个最核心的对象,因而具有较强的附随性和针对性。从上述的规范技术中可以看到,体育行政处罚裁量基准以行政自制为核心,呈现出较强的沟通性、解释性、说明性,从而彰显出制约性立法技术所要求的框架结构合理、条款表述严谨、专业术语统一、事理逻辑自治的特性。

1.2 制度定位:说理性工具

关于行政工具的定义,最为深刻的莫过于在实体性或物理层面上对可利用介质的研究,例如警察执法中为了达成某种行政目的所采用的器械、器具、器材等实物。而此处语境之下所指的行政工具,并不是囿于实体性物理工具的狭义理解,而是从一种更为宽泛的角度上进行理解的。澳大利亚学者欧文·E·修斯认为,行政主体为了实现行政目的而所发布的一系列政策、指令与规则,均可纳入行政工具的范围之中^[6]。依照他的观点,行政工具既可以是一项现实存在的客观物体,从而进行实地利用;但同时也可以是一种规则层面的抽象存在,通过适用而体悟其存在的价值与意义。放眼至我国行政法学语境之中,毋庸置疑,说明理由制度是行政程序制度的重要组成部分,而行政裁量既然具有行政行为的属性,自然也受到行政程序制度的约束^[7]。例如,比照2024年1月1日起正式实施的《中华人民共和国海关行政处罚裁量基准》,其以实现海关行政裁量制度化、管理行为规范化、海关行权法治化为目标,对走私行为、检验检疫、知识产权海关保护等内容设定了免罚、减轻、从轻、一般和从重5个裁量阶次的处罚效果。这实际上与体育行政处罚裁量基准并无不同,但在内容侧重上较之于其他领域行政处罚裁量基准而言有所不同,但本质上仍就属于一种行政工具的属性特点。承接这个讨论语境,体育行政处罚裁量基准则可以视为说明理由制度在体育行政裁量上的一个具体分支,其目的在于实现对体育行政处罚裁量权的自我规制与约束。体育行政处罚裁量基准的说理性工具效力发挥,可以从下文所述的宏观与微观的双重视角中得到验证。

一方面,在宏观层面上。体育行政部门对违反体育法律法规的相对人依法决定是否给予处罚以及种类、幅度的选择权,系体育行政处罚裁量权,在这一基础上再对情节和效果进行具体判断和分类,由此形成了体育行政处罚裁量基准的一般样态。在功能上,体育行政处罚裁量基准多以成文规则的方式发挥着双向说服功能,即在说服行政相对人理解并接受体育

行政处罚之际,也兼具着说服执法主体和司法人员依法办事的作用,这显然也是说明理由制度的使命所在,因而在宏观靶向上行政裁量基准制度与说明理由制度是吻合的,甚至可以说是具有同质性或至少是相通的。更进一步来讲,德国社会学家马克思·韦伯所称的法理型统治,正是需要处于科层制之中的各个行政机关实施规则之治、照章办事。在这其中体现出的行政自制,离不开外在的科层式的体制框定和内在的行政自制工具之间的相辅相成^[8]。对体育行政处罚的基础性规则进行整理、调适、加工所得到的处罚裁量基准,能够缓解违法行为与行政处罚不相称的紧张对立关系,并通过对人民群众而言较为通俗易懂的方式拉近距离,降低体育行政处罚机关决策成本,同时也提高了行政相对人对处罚裁量信息的接受程度。在这一点上,体育行政处罚裁量基准作为一项说理性工具,更体现出一种柔性行政自制的品格。

另一方面,在微观层面上。体育行政处罚裁量基准包括了情节事由和裁量效果2个部分,前者为进行行政处罚的合法性与正当性提供事实依据,后者则是不同程度的体育违法行为所要承担的责任效果进行分层说明,这种逻辑结构实际上是对说明理由制度中的“是什么理由”“所以应当如何处理”2个重点问题的阐明。以《河北省体育系统行政处罚裁量权基准》中标号为1的体育违法行为为例,其指明运动员、教练员、裁判员违反体育道德和赛事规则,实施弄虚作假、营私舞弊行为的,应当根据《体育法》第112条的规定,以违法所得的数额区间和社会影响的恶劣程度作为参考因素,对“情节较轻”“情节较重”“情节严重”3层裁量幅度进行判定,随后分别在“从轻处罚”“减轻处罚”“从重处罚”3项裁量阶次中进行选择。在该基准文件中,还列明了相应处罚权限主体为县级以上人民政府体育行政部门,并仅规定了对情节严重者的体育行政处罚情况向社会进行公开。总体而言,该类体育行政处罚裁量基准立足于体育赛事、体育场所、体育组织等体育特色领域,及时详尽地告知相对人行政处罚的主体、内容、事实、依据乃至公开情况,并通过情节分类和效果分层的方式进一步细化了违法行为与行政处罚之间的对应关系。相较于传统的说明理由方式而言,这种处理方式更具周延性和严谨性,在试试体育行政处罚裁量工作中,具有增强理由供给和细分的强大作用,是一项名副其实的说明理由工具。

2 体育行政处罚裁量基准的法律构造

对于体育行政处罚裁量基准而言,仅明确其基本定位还远远不够,要想更为充分地认识体育行政处罚裁量基准的法律属性,还需对其构造方式进一步探究。在语义逻辑学中,学界对概念的认识,一般是从内涵与外延、狭义与广义等多重角度出发的。参照此种思路,对体育行政处罚裁量基准的法律构造,也可以从多重视角进行。

2.1 观念构造:“统一裁量观”的引领

英美法系中,偏好于将公职人员运用其权力作出决定期间,赖以作为选择根据的事实、理由和标准都纳入行政裁量的范畴,这种较为宽泛的裁量构造之观念,即被称作“裁量一元论”。与其不同的是,传统德国法上所一直奉行的,是将“要件裁量”和“效果裁量”独立并存的“裁量二元论”,并将不确定法

律概念与行政裁量相互区别开来,与英美法所畅行的“裁量一元论”形成理论对峙。长期以来,我国行政执法机关所奉行的实用主义立场,似乎与英美法出于实务目的而提出的宽泛性裁量构造观念不谋而合。但又与英美法上“裁量一元论”不同的是,我国的行政裁量基准在技术构造上所呈现出的整体面貌,可以凝练为“情节细化”与“效果格化”2个主要模块,对应的即“事实—效果”2个部分。而其中,还包括了对不确定法律概念等对法律效果选择造成影响的其他要素,这也不完全相同于传统德国法上的“裁量二元论”。因此,我国行政裁量基准所坚持的,实际上是一种“统一的裁量观”。在其引领之下,我国行政裁量基准既包括情节的细分化,还包括效果的格次化,除此以外也将影响法律效果的其他元素作为判断补充而纳入期间,是情节细化、效果格化、标准解释的统一体^[9]。“统一裁量观”的指引下所构造的体育行政处罚裁量基准,兼具了裁量规则和说理工具的双重作用,而这主要是通过情节细化和效果格化两个部分来实现的。二者存在和解释的前提,是体育行政立法存在空间。例如,以公共体育设施管理单位违法行为处置为例,根据《公共文化体育设施条例》第31条,其对有无违法所得的不同情况进行了分类处理,遵循的是法律要件和法律效果相组合的逻辑结构,亦即法理学中所称的假定条件、行为模式和法律后果3种要素,并且显然具备裁量性和说理性的特征。也正是因为规定当中的违法所得具体情况并不明朗,方才具有制备行政处罚裁量基准的空间和理由。对其中违法所得额度不同的情节细化,以及对法律处罚程度不同的效果格化,就是该类体育行政处罚裁量基准的主要任务,也同时是体育行政处罚裁量基准所呈现出的总体面貌。

2.2 内容构造:“情节细化”与“效果格化”

在现行体育行政处罚裁量基准的具体规定之中,虽然各类情形有所差异,把控幅度亦有所出入。但仍然不难看出,内容上基本是围绕“情节细化”和“效果格化”进行设计的。《行政处罚法》第34条对行政机关可以依法制定行政处罚裁量基准的权力进行了规定,作为行政立法体系的一部分,体育行政处罚裁量基准的设定,自然也应受到行政法基本原则的约束,即合法原则、合理原则、比例原则、公正公开原则等,这也为“情节细化”和“效果格化”所共同遵照执行。

首先,是“情节细化”部分,该部分将体育违法行为的情况和环节进行划分,以便于后续在作出处罚决定时,考量各种情节的总体分量^[10]。纵观各地所出台的体育行政处罚裁量基准文件,在情节方面的类型细分大致包括以下3种。其一,与违法行为人相关的处罚裁量基准情节。违法行为人作为主体要素,是体育越轨和违法行为的实施者。其到底处于何种状态下违法违规,对于处罚的裁量具有重要的影响作用,当然地应该成为体育行政处罚裁量基准的细化情节之一。展开来讲,可以囊括2点:一是违法行为人对于体育违法行为的辨认和控制能力,即责任能力。例如主观层面上的违法动机和目的、主观过错的类型,以及客观层面上的违法行为人的身心健康状况等。二是违法行为人在实施体育违法行为后的表现,例如是接受还是对抗。这些都能够成为影响处罚裁量效果选择的因素。这里以《江苏省体育行政处罚裁量基准》为例,其中第4条就对未经批准临时占用公共体育场地设施但限期内进行改正补救的行为人,处罚裁量阶次就以“从轻”为限;而第8条对于高

危险性体育项目经营者拒绝、干扰体育执法人员依法履行监督检查职责的行为人,倘若其存在有言语辱骂、肢体攻击等暴力抗拒执法行为的,则是从重加以处罚,罚款额度也相应提高。其二,与违法行为相关的处罚裁量基准情节。在这方面,既包括体育违法的手段、方式,也包括体育违法的后果、影响。体育违法行为的手段和方法,往往能够从侧面体现违法主体的主观态度和心理,而其是否造成危害结果以及影响的大小和持续情况,则更多的是从社会公众的角度来加以看待的,此二者也是重要的裁量基准情节。例如,在《重庆市体育行政处罚裁量基准》第6条中,对于未经许可经营高危险性体育项目,“逾期未关闭但符合经营高危险性体育项目许可条件,且未造成危害后果”“逾期未关闭且不符合经营高危险性体育项目许可条件,但未造成危害后果”“逾期未关闭,造成了危害后果”分别设定了“从轻”“一般”“从重”三重裁量阶次,就是在控制违法手段相同但危害结果不同的情况下,对处罚效果进行格次化的。其三,其他特殊性处罚裁量基准情节。该类别涵盖面较广,既可以是社会舆论对违法行为及行为人的综合态度,如体育道德评价;也可以是对体育事业、体育行业的影响程度等,如常见的体育彩票行业。该类特殊裁量基准情节虽然关联程度不一,且较为繁杂,但却是客观存在、实际影响着体育行政处罚决定的作出的^[11]。例如,《湖北省体育领域行政处罚裁量基准》的编制说明中,就对体育违法行为引起群众强烈反映、引发群体性事件或者其他不良社会影响的,决定予以从重处罚,考虑的是体育违法行为对社会稳定秩序的侵害程度。

其次,是“效果格化”部分,即裁量基准在细化后的情节基础上,于法定范围中对法律效果或法律责任进行格次化和选择。它一般是以法定的裁量范围作为区间,在裁量情节和其他要素确定的情况下,逐级将法律条文中的行政处罚范围划分裁量等级,且通常是由轻到重的逐层累积。相较于情节细化,效果格化受到了情节框定和上位法授权范围限制的多重限制。因此,倘若在体育行政处罚裁量基准设定之初,就已经遵照上述要求进行,那么一般并不存在合宪性、合法性与正当性的违背问题^[12]。因而对效果格化的思考重点,应当是行政执法机关如何划分处罚阶次,从而配对已经细化完成的情形和环节。例如,以《沧州市体育局行政处罚裁量基准》为例,该规范性文件是以表格的形式明确沧州市体育局行政处罚裁量基准的。在其首行表头处,共设有5项内容,它们依次分别为:“违法行为”“法律依据”“法定处罚标准”“自由裁量情形”“自由裁量细化标准”。其中,前4项主要是关于体育违法行为的类型细分,并指出支撑其实施行政处罚的法定依据。对照处罚来源的条框,前4项的内容就包揽了假定条件和行为模式2大内容,是谓前文所述的“情节细化”部分。至于依据不同自由裁量情形而分别设定的效果阶次,则是伴随着细化情节严重程度的上升而不断提升的,具体可以表现为罚款数额的递增。又如,2022年11月发布的《江苏省体育行政处罚裁量基准》,其将体育执法部门常用的公共体育设施管理、体育竞赛和体育市场监管方面的10项行政处罚权力的裁量阶次分为较轻、一般、较重3个阶次,并明确了适用条件和具体标准。比如其中的第3条,针对侵占公共体育场地设施达到7天以下、7天以上15天以下、15天以上的,分别划分出“从轻”“一般”“从重”三重裁量阶次,对应处实际损失1倍以上2倍以下、2倍以上

4倍以下、4倍以上5倍以下的行政罚款。此般设计,既体现了依法行政原则、法律的安定性原则和明确性原则的要求,又能够减少成文法的僵化或滞后的弊端,同时也能够减少公众在守法或相关机关在执法和司法中的困惑与不解,推动行政自制落实起来^[13]。

2.3 形式构造:各异的外在表现方式

前已述及,体育行政裁量基准在规范层面应当定位为一种裁量性规则,而在制度层面则定位为一项说理性工具。而处在成文法国家的我国,无论是一种规则或是一项制度,都需要以一定的法定成文形式存在,方能予以呈现和运作。当然,体育行政处罚裁量基准的表现形式会因制定主体、制定需求、制定环境的不同而表现各异。例如可以是规范性文件,也可以是会议纪要,还可能是执法手册、执法指南乃至行政惯例等样式,又或者冠以“实施办法”“执行标准”“指导意见”等名称,但无论以何种成文形式展示,都属于体育行政裁量基准的表现形式。虽然,当前的体育行政处罚裁量基准实例已颇为丰富,但在不同种类的数量上仍然存在主次之分。首先,体育行政处罚裁量基准最为主要地表现为规范性文件。例如,沧州市体育局制定颁布的《沧州市体育局行政处罚裁量基准》、山东省体育局制定颁布的《山东省体育行政处罚裁量基准》和江苏省体育局制定颁布的《江苏省体育行政处罚裁量基准》,均为地方体育行政管理机构创制的规范性文件。在该类规范性文件中,体育行政处罚裁量基准得以通过“情节细化”和“效果格化”的内在构造加以列明,使得一些原本较为宽泛松弛的规则边界变得更为明确。如,在《山东省体育行政处罚裁量基准》第1条中,就对《全民健身条例》第36条关于未经批准擅自经营高危险性体育项目的处罚进行了情节细化和效果格化,从既有规定中分化出轻微、一般、较重、严重4种违法程度,分别对应“不予行政处罚”“责令限期改正并处3万元以上5万元以下罚款”“责令限期改正并处违法所得2倍以上3倍以下罚款”“责令限期改正并处5万元以上10万元以下或违法所得3倍以上5倍以下罚款”4种行政处罚裁量基准。从中可以看到,既有对裁量情节的类型细化,也有对裁量效果的对应格化,是较为典型且普遍的体育行政处罚裁量基准样式。其次,体育行政处罚裁量基准还有其他表现形式。例如,泰安市体育局制定颁布的《泰安市体育局行政执法人员执法手册》,就是以非规范性文件的方式对经营高危险性体育项目违法违规行为的行政处罚裁量基准进行了说明。相较于其他各地规范性文件,该执法手册还会附随国家标准GB 19079.1—2013操作流程等其他要素内容,对游泳、滑雪、攀岩等高危险性体育项目场所所需的注意事项、检查范围、法律责任进行严格说明。这些往往与体育行业的专业性内容相关,所涉及的体育领域的技术性操作、专业化流程、特色性要求,亦是体育行政处罚裁量基准有别于其他领域的行政裁量基准的显著标志。但是需要注意的是,无论尽管体育行政处罚裁量标准的外在表现形式存在不同,但应当不影响前述关于其的定位结论,其本质上仍是一种裁量性规则和说理性工具的双重定位。当然,也要看到体育行政处罚裁量基准的类型多元带来的形式难以统一规范的难题,例如条款式和列表式、文件型和手册型各行其是。例如,在生态环境领域,多省市相继制定了地方性的生态环境行政处罚裁量基准,但在实践当中却出现了文本不统一所带来的实施矛

盾、裁量冲突等乱象。为了消弭此类现象,2019年生态环境部出台了《关于进一步规范适用环境行政处罚自由裁量权的指导意见》,为规范裁量基准的制定与执行提供了解决方案^[14]。但反观体育行政执法领域,仍然并未作出类似的实际行动,使得形式各异的问题肆意蔓延。因此,关于完善体育行政处罚裁量基准的内外在构造方式仍然是将来需要着重关注的问题。

3 体育行政处罚裁量基准的法律效力

在“统一裁量观”的引导下,体育行政处罚裁量基准呈现“情节细化”和“效果格化”的构造面貌,并且二者之间是基于一一对应的关系上进行联结的。这种组合式的内在构造,也即成为产生内部效力并外溢的前提所在。对于法律效力的分析,离不开体育行政处罚裁量基准的触及对象——体育行政处罚法律关系。体育行政处罚,具有主体多元、客体广泛、内容多样的特点。该类法律关系中的主体、客体和内容3项基本要素,也相应地受到该法律效力的约束,是研究体育行政处罚裁量基准法律效力的天然载体。

3.1 多元的主体效力:内化与外溢

同其他领域内的行政处罚裁量基准一样,体育行政处罚裁量基准有其相应的主体适用范围。从其直接适用的主体来看,首先限定于其制定主体及其下属机关,即制定体育行政处罚裁量基准的体育行政主管部门及其下属机构,如地方体育局及其相关部门。作为上级机关或本级机关所制作的执法裁量工具,体育行政处罚裁量基准是在体育执法系统的内部产生约束力的。具体表现即为体育执法机关工作人员应当严格按照体育行政处罚裁量基准作出处罚决定,其法律效力在此时仅及于行政机关自身^[15]。以《贵州省体育行政处罚裁量基准》为例,文件开头就指出了该体育行政处罚基准由全省体育部门“遵照执行”。究其根源,这种内部拘束来自我国宪法与人民政府组织法的规定,因为上下级人民政府及其部门之间,存在的是一种命令、指导和监督的关系,具有强制服从性和不可违抗性。就连《公务员法》第59条也明确了公务员必须执行上级依法作出的决定与命令,行政处罚裁量基准也包括其中。所以,体育行政处罚裁量基准一经制定发布,其法律效力就在科层式的行政组织中内化与传递,从而产生内向约束力^[16]。

但是,体育行政处罚裁量基准的主体效力仅限于行政机关内部吗?在实践当中,答案恐非如此。虽然原则上,体育行政处罚裁量基准应当是行政执法机关的自制性规范,因其属于内部性行政规则,而仅具有内部拘束力^[17]。但现实中,体育行政处罚裁量基准的效力往往会因某些方式而向外溢出,从而对行政相对人产生拘束力和执行力。也就是说,行政相对人会将其作为“准法律”,并据以预测效果或约束自身行为,体育执法机关也根据其行政相对人产生了更多的合法性期待,这使得体育行政处罚裁量基准完成了由内向外的过渡和转化,效力也从内部向外部溢出和释放。尤其是在体育执法活动中,行政处罚裁量基准通常会被作为行政执法的适法依据和裁量理由,而作用于与体育活动、体育行业、体育事业的行政相对人,其所具备的内部效力也就波及了体育行政系统以外的人,对其权利和义务产生增减方面的作用,进而产生外部效力。在这一过程中,公开和适用是两种重要的实现手段。所以从整体来看,体育行政处罚裁量基准的主体效力范畴既包

含了制定机关及其下属机关,也包含了因公开和适用而受到影响的行政相对人。也正因其内部效力的外溢,故理应受到《行政处罚法》《体育法》等所规定的依法行政等基本原则的束缚,以防止主体效力不当扩张所带来的肆意侵害。

3.2 广泛的客体效力:违规与违法

不同调控领域的行政处罚裁量基准,其法律效力所作用的行为对象也自然不同,也就相应地产生了不同的客体效力。根据一些学者的观点,越轨行为的分类颇丰,可以划分出5种层次:违反风俗、违反纪律、违反道德、违反法律以及犯罪的行为。据此,体育越轨行为也能够划分出体育违规行为、体育违法行为和体育犯罪行为,相应的惩处措施也可以分化出体育纪律处罚、体育行政处罚以及体育刑事处罚3类,彼此之间层层递进且相互呼应^[18]。体育纪律处罚,一般是由体育组织、社团、联合会等团体依据其内部的体育纪律、管理、规定,对体育违规行为进行惩治,如禁赛等;体育刑事处罚则是依据刑法对体育领域中的犯罪行为进行刑事制裁。但是,他们都不是体育行政处罚裁量基准的主要对象,而应该是体育行政处罚,即由行政执法机关根据行政立法对体育活动中的违法行为加以惩罚的措施。

是故,体育行政处罚裁量基准的客体效力,靶向的就是对体育行政违法和违规行为。依据体育违法行为的作为方式,可以将其归为2类:一类是积极作为型的体育行政违法违规行为。最为常见的即是破坏体育场所秩序、扰乱体育活动治安、毁损公共体育设施等行为。伴随着体育法治的完善,对于违法处置体育资金、雇佣不合格体育从业人员、体育社会团体和非营利组织超出章程进行活动等行为也逐步纳入体育行政处罚裁量基准的范围之内。而另一类,则是消极不作为型的体育行政违法违规行为,例如作为裁判员营私舞弊,不主动检举、包庇运动员违反体育赛事规则的行为,又或者是未依法办理申报手续举办体育赛事、未认真履行体育安全保障义务、逾期未参加体育资格证书年度验审工作等^[19]。如若以违法事项的种类为依据,则体育违法违规行为的类型就更为庞杂。以《河北省体育行政处罚裁量权基准制度规定》为例,其中就对体育类经营活动、体育违禁药剂提供、社会体育指导资格、公共体育设施管理、体育彩票售卖等诸多体育相关行为进行了行政处罚裁量阶次的设定。体育违法的多样性,原因有二:一是行政法所调控的社会关系本就广泛,且行政立法所要求的可操作性令规范制定趋于细致化,体育行政处罚裁量基准也就详尽多样了起来;二是当代体育所包罗的内容正在不断丰富,既有体育产业经营,也有体育事业发展,还有体育行业整治等,因此体育违法行为也就纷繁了起来^[20]。

客体效力的广泛性,并非意味着体育行政处罚裁量基准是如无头苍蝇一般无所适从。在体育行政处罚裁量基准之中,不单单有对体育违法违规行为的罗列和细化,更有对由此产生的法律效果之选择和明晰。当然,其中也包括了对弹性规定或不确定法律概念或要件的解释说明,使其约束效力更为明朗^[21]。从这个角度来看,体育行政处罚裁量基准虽然未有形式意义上的“立法规范”之确认,但因其客体效力的发挥方式——通过释法明理和发挥作用——在特定领域内约束行政机关及其下属部门和行政相对人,因而具备了实质意义上的立法意味,更能够凸显其“规则之治”的属性特征^[22]。此外,体育行政处罚

裁量基准的客体效力发挥逻辑,是一个循序渐进的深化过程:在行政处罚裁量基准对外产生法律效力的过程中,“情节细化”通过裁量情节要件,首先完成了对客体的第一次选择,即对体育领域内违法违规行进行裁量。从而对相应法律规范的假定条件和行为模式进行具体化,进而产生应然层面的法律效力。随后,“效果格化”借助法律效果要件,使其伴随着法律裁量要件的变化也作出相关回应,进而产生实然层面的法律效力,对行政处罚效果的第二次选择过程中,完成了对客体的效力回溯。

3.3 多样的内容效力:权利与义务

在法理学视域中,法律关系的核心内容不外乎是权利与义务、职权与职责。前文述及,体育行政处罚裁量基准作为一种裁量性规则和说理性工具,可以通过裁量情节细化和裁量效果格化对前述主体进行作用和影响,而具体的载体即为主体肩负的法定职权职责或权利义务,并且其在内容效力的生成逻辑上是具有层次性的。

首先,体育行政处罚裁量基准势必要符合行政处罚法所规定的基本原则,方能为处罚裁量基准的设定和适用提供合法依据。否则,违反这些原则就可能造成处罚裁量基准自身来源不当的尴尬局面^[23]。例如,体育行政处罚裁量基准在适用方面,首先要符合平等对待原则,对大量不同的行政事实情节在总结归纳的基础上进行类型细分,据此设定相对协调固定的裁量基准空间,这有利于实现相同案件相同处理、类似案件类似处理。在限制体育执法者恣意行权的同时,又能提升行政相对人对处罚结果的可信度,促进对不同主体权力(利)义务的调控来借力助推行政处罚的实行。再如,信赖保护原则作为行政法的基本原则之一,其重要性不言而喻。当体育行政处罚裁量基准向社会公开发布以后,广大公民就能够根据处罚裁量基准了解到某一体育违法违规行为的细化情节和裁量阶次,据以约束自身行为,这就反向要求体育行政主管机关应当根据裁量基准依法行政,否则将对行政主体的公信力造成负面影响^[24]。由此,通过法律基本原则对二者权力(利)义务的约束,能够有效发挥出行政处罚裁量基准的内在效力。相比于其他监督方式,以处罚裁量基准内生性的管束效力,能够更加高效地实现行政自我控制和公民自我约束,实现了行政自制与行政法治的双向奔赴。

其次,伴随着体育意识、体育活动与体育环境的复杂化,体育违法违规行为乱象丛生。因此,在体育行政处罚的手段方面,存在着多种行政处罚方式的组合,这也能够在现有的体育行政处罚裁量基准文件中得到验证。通过总结和归纳,可知当前的体育行政处罚主要有资格罚、财产罚和自由罚。实际上,这与前述体育纪律罚的处罚内容发生了竞合现象,但整体而言在严厉程度、实施主体、权限来源、救济途径上还是有所差别的^[25]。在其中,依据体育行政处罚裁量基准,行政执法机关所实施的资格罚,实质上就是对运动员、裁判员、教练员等体育行业从业人员资质的一种限制或剥夺,而财产罚则是对体育行政相对人财产权益的限制或剥夺,以此类推,自由罚也是体育行政相对人的人身自由权益进行限制或剥夺。当然,考虑到体育违法违规行为的复杂程度,也完全有可能是多种行政处罚组合,则其所涉的是多样权益的限制或剥夺问题,在所不

表。体育行政执法机关实施如上的处罚权力,来源于体育行政立法,而具体的裁量依据和说理依据也是体育行政处罚裁量基准。而放眼受处罚的一方,则意味着产生出一项或多项的义务,或者是一项或多项权利的减损,由此形成了体育行政处罚中双方的权利与义务的相对性。在这里,以国家体育总局政策法规司2022年法治案例一则为例。2022年7月21日,长沙县行政执法局与长沙县文化旅游广电体育局联合对位于长沙县的梨吟灵游泳馆进行现场执法检查,发现当事人吴某某未经批准、擅自经营游泳池的行为,涉嫌违反了《经营高危险性体育项目许可管理办法》第7条之规定。于是,有关部门参照《湖南省体育行政处罚裁量基准表》第6条的规定对其加以处罚,没收其违法所得并处以罚款,督促其办理《高危险性体育项目经营许可证》,并将伪造的经营许可证违法线索移送公安机关处理。当事人对行政处罚无异议,且自觉履行了行政处罚决定。该案即通过权利与义务的调配机制,使得当事人受到财产损失遭受精神痛苦,引导其重新走上守法道路。

正是基于体育行政处罚本质上对行政相对人的权益所具有的危害性,故而需要对体育行政处罚裁量基准加以约束,同时辅之以行政法基本原则予以兜底。如何在框定的范围内行使行政处罚自由裁量权更显公正合理,是技术,也是艺术。此外,体育行政处罚裁量基准通过权力(利)与义务的调配机制发挥内容效力的同时,也要关注到这种内容效力与其他类别的体育处罚之间的兼容与边界^[26]。例如在体育纪律处罚与体育行政处罚二者之间的交叠区域,摆在学者们面前的,是如何化解或剔除体育纪律处罚过度的行政属性,以及增强体育行政处罚裁量基准与体育纪律处罚发生冲突的问题。而在体育行政处罚与体育刑事处罚之间,如何推动体育行刑衔接案件顺畅办理?体育行政处罚裁量基准与刑法处罚裁量之间如何顺利衔接?客观来讲,体育行政处罚裁量基准的内容效力能够成为联系上述3种体育处罚的纽带,但同时也可能引发“都不管”“抢着管”的效力窘境。因此,体育行政处罚裁量基准在内容效力的设定上,尤其是具体权力(利)与义务的对应中,应当妥善处理好纪律、行政与刑事的有机对应和衔接。

4 结语

体育行政处罚裁量基准,是体育行政法领域中有效连接法律规范和具体个案的沟通工具。在明确体育行政处罚裁量基准定位的基础上,充分理解其内在构造方式和外在表现形式,进而发挥出其在主体、客体和内容3个层面的法律效力,在这其中彰显了体育行政处罚在处罚主体上的多元性、处罚行为上的广泛性、处罚内容上的多样性之特点。在全民健身时代的大背景之下,各地众多的体育行政处罚裁量基准的出台,实质上是以成文的方式肯定了裁量权基准制度的价值和意义,进而为全民健身、建设体育强国提供良好的法治环境。而伴随着行政处罚裁量基准的实践日益增多,对其基础理论的研究就显得尤为必要,这同时也有利于推动体育行政法治治理体系和治理能力的现代化,与推进全面依法治国、建设社会主义法治国家的目标相互契合。当然,展望未来,关于体育行政处罚裁量基准的进一步研究工作,还需要今后理论界和实务界更多的共同努力。

参考文献:

- [1] 许晓婷,陈梦璇,余艳霞.推进严格规范公正文明执法[N].厦门日报,2023-07-11(A7).
- [2] 鲍律帆.裁量基准的规范体系定位[J].法治现代化研究,2022,6(5):154-165.
- [3] 刘义.裁量基准二阶构造的法理展开[J].浙江社会科学,2024(1):81-91+158.
- [4] 刘威.论行政裁量权基准依据适用方法的统一性:基于对农业行政处罚的实证考察[J].河南财经政法大学学报,2024,39(1):13-24.
- [5] 翁明杰.论行政裁量基准中逸脱条款的设置[J].西部法学评论,2023(5):17-32.
- [6] 欧文·E.修斯.公共管理导论[M].彭和平,等译.北京:中国人民大学出版社,2001:99.
- [7] 崔卓兰.行政自制理论的再探讨[J].当代法学,2014,28(1):3-11.
- [8] 郑琦.行政裁量基准适用技术的规范研究:以方林富炒货店“最”字广告用语行政处罚案为例[J].政治与法律,2019(3):89-100.
- [9] 陈文清.行政裁量基准适用的现实悖论、消解思路及其建构:以《行政处罚法》修改为背景[J].甘肃政法大学学报,2021(2):131-145.
- [10] 胡斌.论“行政制规权”的概念建构与法理阐释[J].政治与法律,2019(1):80-97.
- [11] 周佑勇.裁量基准的技术构造[J].中外法学,2014,26(5):1142-1163.
- [12] 余煜刚.行政自制中信息工具的法理阐释:行政伦理柔性制度化中的“可能”与“限度”[J].政治与法律,2019(12):65-77.
- [13] 沈岍.行政自我规制与行政法治:一个初步考察[J].行政法学研究,2011(3):12-17+72.
- [14] 陈诚.我国生态环境行政处罚裁量基准制度的困境与出路[J].江淮论坛,2023(3):106-114.
- [15] 王青斌.行政裁量基准的法律属性及其效力分析[J].政治与法律,2023,338(7):18-33.
- [16] 吴卫星,陈诚.论行政处罚畸重的成因与减轻处罚的裁量构造[J].江苏社会科学,2023(6):160-168+244.
- [17] 余凌云.行政法讲义[M].3版.北京:清华大学出版社,2019:194.
- [18] 张琪,王子骄.德法并举:体育失范行为的规制失当与善治复归[J].上海体育学院学报,2021,45(4):35-46.
- [19] 周佑勇.行政处罚裁量基准的法治化及其限度:评新修订的《行政处罚法》第34条[J].法律科学(西北政法大学学报),2021,39(5):53-61.
- [20] 徐士韦.体育行政违法规制路径研究[J].武汉体育学院学报,2017,51(5):44-49.
- [21] 梅春来.行政法上不确定法律概念的具体化[J].法制与社会,2021(21):176-178.
- [22] 王贵松.行政裁量基准的设定与适用[J].华东政法大学学报,2016,19(3):65-76.
- [23] 熊樟林.裁量基准的概念限缩与扩容[J].东南大学学报(哲学社会科学版),2019,21(3):74-85+147.
- [24] 翟东堂.论行政处罚裁量基准制度的构建:以海关行政处罚为例[J].行政法学研究,2024(1):123-134.
- [25] 董小玲,于善旭,吴国生.论体育行政处罚的概念、特征及范围[J].武汉体育学院学报,2008(7):44-47.
- [26] 张恩利,蒋亚斌,张敏昊,等.新修订《体育法》背景下我国体育赛事活动法律制度环境的现实审视与优化路径[J].西安体育学院学报,2023,40(1):28-33.

(上接第60页)

- randomization analysis with multiple genetic variants using summarized data[J]. Genet Epidemiol, 2013, 37(7): 658-665.
- [27] VERBANCK M, CHEN C Y, NEALE B, et al. Detection of widespread horizontal pleiotropy in causal relationships inferred from Mendelian randomization between complex traits and diseases[J]. Nat Genet, 2018, 50(5): 693-698.
- [28] PALMER T M, LAWLOR D A, HARBORD R M, et al. Using multiple genetic variants as instrumental variables for modifiable risk factors[J]. Stat Methods Med Res, 2012, 21(3): 223-242.
- [29] LEVIN M G, JUDY R, GILL D, et al. Genetics of height and risk of atrial fibrillation: A Mendelian randomization study[J]. PLoS Med, 2020, 17(10): e1003288.
- [30] GILL D, EFSTATHIOU A, CAWOOD K, et al. Education protects against coronary heart disease and stroke independently of cognitive function: evidence from Mendelian randomization[J]. Int J Epidemiol, 2019, 48(5): 1468-1477.
- [31] 冯泽龙,薛政昊,陈德明.不同运动干预方式下运动强度对高尿酸血症的治疗相关研究进展[J].哈尔滨体育学院学报,2023,41(2):88-96.
- [32] PARK D Y, KIM Y S, RYU S H, et al. The association between sedentary behavior, physical activity and hyperuricemia[J]. Vasc Health Risk Manag, 2019, 15: 291-299.
- [33] 李天,刘忠民.运动对高尿酸血症影响的研究进展[J].当代体育科技,2017,7(24):3.
- [34] 袁玉鹏.实施健康中国战略背景下“全民健身”在“健康中国”建设中的地位和作用研究[J].南京体育学院学报,2018,1(3):7.
- [35] 刘海平,汪洪波.“体医融合”促进全民健康的分析与思考[J].首都体育学院学报,2019,31(5):454-458.