

运动员使用兴奋剂行为不宜入罪的法理证成

孙 昊,袁博伦

(延安大学 政法与公共管理学院,陕西 延安 716000)

摘 要: 运动员使用兴奋剂入罪是指:将运动员在国内国际重大体育比赛中使用兴奋剂,情节严重的作为刑法第355条之一的补充条款规定。但这种犯罪化的路径至少面临如下挑战。一方面将这一行为以立法的形式规定为犯罪,与习近平法治思想中的良法善治相悖,不符合科学立法观指引下的轻罪立法需求;另一方面不符合刑法适用层面和体育层面的要求,若认为此行为成立犯罪,有违刑法最后手段原则,同时为妨害兴奋剂管理罪的适用带来共犯适用难题,增加惩治兴奋剂犯罪的成本。

关键词: 使用兴奋剂;科学立法观;法益侵害;体育法

中图分类号: G803 **文献标识码:** A **文章编号:** 1003-983X(2026)03-0026-06

DOI: 10.20185/j.cnki.1003-983X.2026.03.005

The Legal Justification of Not Criminalizing the Use of Doping by Athletes

SUN Hao, YUAN Bolun

(Yan'an University, School of Politics, Law and Public Administration, Yan'an Shaanxi, 716000)

Abstract: The criminalization of doping by athletes refers to the legal provisions under Article 355-1 of China's Criminal Law, which penalizes athletes using performance-enhancing drugs in major domestic and international sports competitions when the circumstances are severe. However, this approach faces significant challenges. Firstly, legislating such behavior as a criminal offense contradicts Xi Jinping's rule of law philosophy of "good laws and good governance," and fails to meet the legislative requirements for minor offenses under the scientific legislative perspective. Secondly, it does not align with the practical needs of criminal law application and sports regulations. If such behavior is deemed criminal, it violates the principle of last resort in criminal law, while also creating difficulties in applying the crime of obstructing anti-doping management, thereby increasing the cost of punishing doping-related offenses.

Keywords: use of performance-enhancing drugs; scientific legislative perspective; infringement of legal interests; sports law

1 问题的提出

《中华人民共和国刑法》第355条之一规定了妨害兴奋剂管理罪,本罪将在国内国际重大体育比赛中“引诱、教唆、欺骗”运动员使用兴奋剂情节严重的和“组织、强迫”运动员使用兴奋剂的行为规定为犯罪。基于此袁佳音指出,当运动员在国内国际重大体育比赛中故意使用兴奋剂情节严重的,应作为刑法第355条之一的补充条款予以犯罪化^[1]。“使用兴奋剂”犯罪化立足法益一元论中的多元法益说,认为“使用兴奋剂”的行为侵犯了体育竞技的公平公正和运动员的身体健康法益,认为“使用兴奋剂”犯罪化具有必要性和明确性。另贾健指出,可以根据兴奋剂行为对法益侵害程度的不同,增设自愿使用

兴奋剂罪^[2]。两种观点的路径、结果不同,但其本质都认为运动员“使用兴奋剂”应该入罪。但本文认为运动员“使用兴奋剂”仅指运动员自愿摄入的行为,且不宜入罪。理论上,该行为与法学理论和轻罪时代的刑法理念不相符;从实践角度看,若将这一行为认定为犯罪,为妨害兴奋剂管理罪的适用增加困境,不利于体育法学自主知识体系的建构。

2 运动员“使用兴奋剂”不入罪的理论证成

2.1 “使用兴奋剂”入罪违背“良法善治”

习近平法治思想强调在社会主义法治体系建设中,立法具有先行的地位,但不是指毫无价值追求的立法,习近平法治思想中立法以“良法善治”为价值追求良法善治是习近平法治思想的重要主题,也是现代法治的核心要义^[3]。认为根据法益侵害程度增设自愿使用兴奋剂犯罪的观点,有违良法善治的立法价值。习近平总书记强调“不是什么法都能治国,不是什么法都能治好国;越是强调法治,越是要提高立法质量”^[4]。良法善治要求立法质量,良法善治的建设成就和经验表现为制定合乎人心的良法;强调法律的正位性;坚持“法治”和“德治”并肩,三者的有机统一才是真正的良法善治。

收稿日期:2025-11-29

基金项目:延安大学博士科研启动基金项目(YAU202513434);陕西省艺术科学规划项目(SYH2025036)。

第一作者简介:孙 昊(1995-),男,山西晋中人,博士,讲师,研究方向:体育法、刑法,E-mail:1214045101@qq.com。

根据《反兴奋剂条例》第24条规定,运动员不得在体育运动中使用兴奋剂。这一规定表明无论运动员使用兴奋剂是否造成自身损害,或者损害严重与否,其行为都属于违法行为,其根本目的在于维护体育竞技的公平公正。是否构成犯罪(自愿使用兴奋剂犯罪)的依据是运动员使用兴奋剂的行为是否对自身健康造成严重伤害,体育竞技公平公正沦为运动员身体健康的附属品,这种根据运动员身体健康法益损害程度不同而认定犯罪的行为不符合良法善治的要求。“良法善治”是中国特色社会主义法治的核心概念之一,是凸显中国哲学社会科学知识体系自主性的标识性概念。它以合乎人心的法为前提,法律要具有人情和温度,目前我国对运动员使用兴奋剂的打击力度已经十分严厉,如陕西赛艇队四名运动员因在2025年2月与3月的例行药检中被检出违禁物质依诺波沙,结果呈阳性,被处以3年禁赛,禁赛期限至2028年3月止。对于运动员来说“禁赛”的惩罚已经符合比例原则,其程度合乎人情事理、实施效果,如《中国体育报》指出“十四五”期间年均查处兴奋剂违规30例,违规率维持在约0.1%,低于“十三五”期间0.4%的平均水平和全球大概0.7%的平均水平。由此可见,当下法律对运动员使用兴奋剂的规制已经充足,无需增设新罪规制这一行为。不仅如此,运动员对兴奋剂的处罚程度大都是接受的,其对兴奋剂处罚异议之处不在于“程度”而是检测是否合规以及证据是否具有关联性。如孙杨拒绝交出检测样本就是质疑人员资质,王静坚称被陷害却无直接证据,报案调查无果后被迫接受处罚等,都是对程序存在疑问,对处罚结果很少存在质疑。“十四五”期间的数据表明,运动员对现有兴奋剂处罚的接受度较高,现有法律符合良法善治的要求。运动员使用兴奋剂属于违法体育管理秩序的行为,但在使用兴奋剂入刑的观点下运动员使用兴奋剂本身已经侵犯了自身身体健康,在不考虑自损行为的前提下,依据侵犯自身法益程度的大小规定是否构成犯罪,其本身不是对运动员利益的维护,而是进一步加害了运动员的利益。以民为本要求坚持人民利益至上,公平正义的实现也是以人民利益为政治基础,而根据法益侵害程度不同增设新罪的观点显然没有维护人民利益。具体来看,认为“使用兴奋剂”作为妨害兴奋剂管理罪补充条款的观点陷入了“立法万能主义”的思维,其与良法善治强调法律的正位,即不缺位又不越位不相符。立法万能主义思维最直接的表现是扩张法律的调整范围,模糊道德、政策和法律的界限,最终可能降低法律的权威和效力^[5],但正如有学者指出法律不是万能的,立法更不是万能的^[6]。科学立法观中立法质量是关键论,立法质量要求以问题为导向,增强回应性,突出立法重点^[7],将“使用兴奋剂”犯罪化的观点没有坚持立法质量更没有坚持以人民利益为中心的价值观。首先,袁佳音指出运动员“使用兴奋剂”本身是复合型的责任承担体系,禁赛+罚款+职业资格限制的归责体系足以规制现有的行为。但有学者认为现有法律对使用兴奋剂行为规制的后果不足以实现对恶的报应,尤其是针对16—18周岁的未成年运动员在明知使用兴奋剂具有一定后果的情况下,仍然使用兴奋剂的,故应把这种行为认定为犯罪,以恢复应有的正义^[1]。但这种观点仍然受到功利主义思想和矫正正义思想的影响。功利主义主张绝大多数人的最大幸福就是判断正义的标准,而矫正正义认为,不考虑个人的情况,个人只要对别人造成损害就必须弥补损害。认

为当下法律无法规制使用兴奋剂行为的观点正是站在了多数人幸福的角度,认为运动员明知兴奋剂而使用的行为侵犯了法益,为了弥补法益的缺失,只有犯罪化才能实现矫正的正义。但这种观点具有强烈的主观色彩,刑法的主要目的不在于补偿而是预防,一味犯罪化不仅没有实现正义,反而与维护人民利益的价值观背道而驰,更与良法善治中的“法治”与“德治”互相补充,互相促进的观点相违背。

2.2 轻罪时代“使用兴奋剂”不宜入罪的论证

新时代习近平法治思想的指导下,立法的关键是立法质量是否必要和紧迫。具体在刑事立法层面,要放弃“罪名越多,治理越好”的观念,坚持科学立法^[8],而将运动员“使用兴奋剂”入罪的观点不符合轻罪时代刑事立法理念。

党的二十大报告指出,完善社会治理体系,提升社会治理法治化水平。有学者指出,社会治理法治化在刑法中体现为,轻罪、重罪区别治理,罪刑合理化、均衡化成为新时代国家犯罪治理的重大命题^[9]。事实上轻罪治理的目标是充分发挥人的主体性思想,实现轻罪立法的引导功能,实现从传统的一元治理模式到多元社会主义构建的共同治理转变^[10],科学立法观要求刑事立法必须“科学”,但现阶段的刑事立法只强调单一向度的犯罪化,只强调“立”,没有重视“废”^[8]。新时代“少捕慎诉慎押”刑事政策的强调是“良法善治”在刑事法中的体现。但刑事政策具有一定的宏观性和概括性,故有学者指出刑事政策刑法化的观点。所谓刑事政策刑法化是指:“将刑事政策规范化、具体化和定型化,运用刑法化了的刑事政策去规制犯罪行为迎合了罪刑法定原则的要求,同时刑法化了的刑事政策仍然带有刑事政策的特征,又可以满足治理不同行为人和不同样态的犯罪行为的需求”^[11]。自2004年宽严相济刑事政策提出以来,一直内化为刑法指导刑事立法、司法,良法善治的法治追求更丰富了这一政策的内涵。正如有学者指出,新时代在刑事立法层面,我国立法机关应形成一种习惯,除制定新罪实行犯罪化之外,要同步进行非犯罪化^[12]。“使用兴奋剂”犯罪化的观点显然不符合轻罪时代刑事立法的思维。《中华人民共和国体育法》第53条规定,禁止运动员在体育运动中使用兴奋剂,第117条对运动员违规使用兴奋剂的行为作出相应的惩罚后果,其行为和后果具有等价性,其符合比例原则的要求更与良法善治的观点相契合。取消运动员的参赛资格,取消比赛成绩或者禁赛等,对运动员来说惩罚的程度已经足以与其使用兴奋剂行为相匹配,这种荣誉取消或者资格的禁止对运动员来说意味着其在一段时间内职业生涯清零,这种程度是“严”,同时一定时间的禁赛而非一次性永久禁赛是“宽”。法律的目的旨在维护社会公平正义,实现良法的善治,“使用兴奋剂”犯罪化的观点与轻罪善治的众多方案不相符。体育竞技本身是带有强烈行业自治的一种运动,体育行业自治是由体育社团和体育协会自我约束与自我治理所形成的一种体育运行机制^[13]。因而有学者指出,如果采用刑法制裁可能会使得体育丧失其自治性,不利于体育事业的发展^[14],这种观点虽然过于绝对,但不可否认的是体育领域必须充分发挥自治性,而这种自治不是无约束的自治,是在法治前提下的自治^[15],法治前提下的体育自治范围仅限于对社团事务进行管理与决定,是一种内部治理^[16]。妨害兴奋剂管理罪将在国内国际重大体育比赛中,“引诱、教唆、欺骗”使用兴奋剂情节严重以及“组织、

强迫”使用兴奋剂行为规定为犯罪的行为正是在法治前提下对体育外部事项的他治,符合科学立法观的价值追求。但“使用兴奋剂”行为本身属于体育领域自治,如若以刑事立法的手段将其犯罪化,不仅有违轻罪时代非犯罪化的立法观,更可能打击体育仲裁的效力。轻罪善治的社会治理方案应实施多元主体共治,促进硬法与软法的有机融合^[17]。“使用兴奋剂”行为本身在《中华人民共和国体育法》《反兴奋剂条例》《反兴奋剂管理办法》以及《国家体育总局兴奋剂违规责任追究办法》等均对这一行为的后果做出惩罚性规定,“禁赛+罚款+职业资格限制”的惩罚已经足以实现公平正义。另外,运动员“使用兴奋剂”犯罪化与轻罪治理的规范化治理不相符,这一观点极易使社会治理陷入泛刑化的怪圈,违反新时代法治现代化的内在要求。

3 运动员“使用兴奋剂”不宜入罪的实践证成

若将“使用兴奋剂”入罪至少存在以下两个实践难点。首先,可能引发刑法争议。从法益保护原则出发,若认为运动员“使用兴奋剂”的行为构成犯罪,有违刑法的最后手段原则,为因果关系和共犯认定带来新的难题;从刑事侦查的手段来看,若将其犯罪化,执法成本可能过高,犯罪黑数恐成为新的风险;其次,可能削弱体育自治。从体育学科的发展来看,若将其犯罪化不利于体育自治的发展,也不利于体育法学的发展,更可能引发管辖权争议。

3.1 “使用兴奋剂”入罪的刑事实践疑难

首先,刑法的目的在于保护法益,张明楷教授认为刑法中的法益是根据宪法的基本原则、由刑法所保护的客观上可能受到侵害或者威胁的生活利益^[18]。若认为运动员“使用兴奋剂”犯罪化,则不符合“质+量”的刑法理论根据,运动员“使用兴奋剂”入罪犯罪化的观点以“行为无价值”为价值取向。“行为无价值”中的二元行为规范违反说认为行为违法性的基础是行为具有规范的违反性,这表示认定行为人成立犯罪的话,其行为一定违反了行为规范。行为是违法性思考的起点,通过规范确保不实施违法行为,以规范的效力控制人的行为,从而实现法益保护的刑法任务^[19]。二元的行为无价值将法益作为判断违法性的切入点,但其不属于法益侵害的内容,而是从需罚性的角度引入社会效果判断,其本质已经偏离了法益的本质,“使用兴奋剂”犯罪化的观点正是在这一理论基础下展开。运动员“使用兴奋剂”行为违反了《中华人民共和国体育法》以及其他行政法律法规的规定,从行为无价值的角度看其已经具备违法性的基础,这一行为本身必须是主观故意,该行为会产生严重的社会不良后果,将其规定为犯罪可以更好的实现规范的效力,从而实现法益保护的目的。这种入罪的思路是将法益保护原则定位为“有法益侵害就有犯罪”,属于积极的入罪观,但这种观念严重削弱了法益概念的功能,法益是犯罪类型的本质,其具有帮助解释者进行归类判断的功能^[20]。妨害兴奋剂管理罪所侵犯法益是体育竞技的公平公正,其属于实害犯^[21],而将“使用兴奋剂”犯罪化的观点认为其所保护的法益是“公平公正的体育秩序和运动员身体健康法益”。这一观点其实将“使用兴奋剂”的衍生后果作为其保护法益的内容,采纳了妨害兴奋剂管理罪中多元法益说的观点。若将“使用兴奋

剂”认定为犯罪,看似在维护运动员的身体健康,但却是法律的越位。研究表明长时间服用兴奋剂影响骨骼发育,严重的话可能引起心理疾病。引起运动员身体健康遭受损害的前提是“长时间服用兴奋剂”,但“使用兴奋剂”的行为限定为运动员在国内国际重大体育比赛中使用,意味可能不存在长期使用的情形,如此以造成运动员身体损害为理由的超个人法益观似乎沦为空中楼阁。另外,“使用兴奋剂”犯罪化要求达到情节严重的标准,其中多次使用兴奋剂成为标准之一,但问题是运动员自愿使用兴奋剂面临的行政处罚是“禁赛+罚款+成绩取消”,其中“禁赛”可能使运动员无缘国内国际重大体育比赛。《反兴奋剂管理办法》第34条详细规定了运动员使用兴奋剂的后果,禁赛的运动员只有在国内国际重大体育比赛中再次自愿使用兴奋剂才可能构成本罪。但存在的问题是,运动员再次自愿使用兴奋剂的概率低且国内国际重大体育比赛的限制,可能使得“使用兴奋剂”犯罪沦为僵尸条款。造成这种后果的原因是没有正确落实刑法的谦抑性,“使用兴奋剂”犯罪化的做法是对刑法最后手段原则的突破。刑法的最后手段原则要求刑法在民事、行政等其他手段无法规制时才可以介入,但若将“使用兴奋剂”犯罪化可能造成立法资源浪费。

其次,运动员“使用兴奋剂”入罪会引发因果关系和共同犯罪认定的疑难。罪责自负原则要求谁犯罪谁接受处罚,结合罪刑法定原则的要求,一个人对因自己实施的危害行为造成的危害后果承担刑事责任,当结果发生个人对该行为负责,个人对结果负责的前提要满足一定的因果关系。具体在“使用兴奋剂”犯罪的认定中,如果认为“使用兴奋剂”所侵犯的法益是“体育竞争秩序和运动员身体健康”,必须论证运动员使用兴奋剂的行为与其所产生的结果具有刑法上的因果关系。危险的现实化理论认为,实行行为本身是含有引起结果发生的危险性的行为,这一危险性是否现实地实现了转化是判断因果关系的基准^[22],该理论从事后角度出发,认为只有在相应的行为在结果中实现,才具有因果关系^[23]。具体来说,判断因果关系分为两步,首先检验是否具有导致结果发生危险的实行行为,即危险创设;第二,检验该危险是否实现了,即危险实现的过程^[24]。在“使用兴奋剂”犯罪化中,运动员使用兴奋剂的行为本身具有导致结果发生的危险,而运动员“使用兴奋剂”的行为属于实行行为,但这一危险是否实现却值得商榷。《中华人民共和国体育法》等法律法规明确规定运动员禁止使用兴奋剂,当运动员在国内国际重大体育比赛中实施使用(服用)兴奋剂的行为时,已经创设了危害“体育竞争秩序与运动员身体健康”法益的危险,即使认为“运动员身体健康法益”属于运动员群体的超个人法益,危险结果的实现的认定也存在疑问。有学者认为所谓的“超个人法益”其实就是集体法益^[25],而集体法益可以按照一定的原则还原为个人法益。但集体法益的还原不是简单的分解、利益抑或条件的还原,集体法益的还原是以价值论为基础的比例还原,是专注于集体法益与个人法益之间的手段一目的价值关系的还原^[26]。保护集体法益或者超个人法益只是一种手段,其本身的目的还在于维护个人法益,手段一目的的价值关系促使超个人法益也应该受比例原则约束,于是集体法益或者超个人法益的还原就属于比例还原,因而作为“超个人法益”的运动员身体健康,其实可以还原为“运动员个人的身体健康引发的群体危险”。兴奋剂对运动员本身

的伤害很难排查,甚至只有长期使用兴奋剂时才可能出现严重影响运动员的身体健康的情形,当运动员个人身体健康出现问题时存在2个问题。其一,难以断定运动员身体健康的损害与使用兴奋剂有关;其二,即使确定与使用兴奋剂有关,但其危险的实现与行为已经不具有因果关系。认为“使用兴奋剂”构成犯罪,它也不属于状态犯、持续犯,而是即成犯,只要使用兴奋剂的行为完成,不法的状态也应该结束。“使用兴奋剂”犯罪一旦成立,“使用兴奋剂”的行为也就不再延续,其不法状态也结束。如此,在“体育竞技公正秩序和运动员健康”法益指涉下,如果认为运动员构成犯罪,存在因果关系认定上的疑难,不利于刑法功能的实现。如果认为,“使用兴奋剂”犯罪所侵犯的法益是“体育竞技公平公正”,不存在因果关系认定的疑难,却在共同犯罪的认定中存在罪刑不适应的问题。

将“使用兴奋剂犯罪化”至少会产生以下罪责认定问题,不利于反兴奋剂的治理。其一,在“体育竞技公平公正法益”的指涉下,妨害兴奋剂管理罪的成立不以运动员使用兴奋剂为前提^[26]。本罪的主体是实施“引诱、教唆、欺骗、组织、胁迫”的人员,运动员使用兴奋剂是本罪的犯罪对象,运动员在妨害兴奋剂管理罪中属于“受害者”,但若认为“运动员使用兴奋剂”构成犯罪,会导致妨害兴奋剂管理罪共犯认定的混乱。当运动员不具有使用兴奋剂的故意时,行为人实施“引诱、教唆、欺骗、组织、胁迫”行为仍然可能以妨害兴奋剂管理罪论处,但当运动员具有使用兴奋剂的故意时可能具有以下四种情形:

情形一,行为人以为运动员不知情但运动员知情且计划服用。由于“使用兴奋剂”的行为构成犯罪,所以运动员想服用兴奋剂表示其本身已经具有犯罪意图,行为人的引诱、教唆等行为没有对运动员起到引起犯意的作用,因而行为人的行为不构成教唆运动员使用兴奋剂犯罪。但这一观点明显与妨害兴奋剂管理罪的立法意图不相符。妨害兴奋剂管理罪强调的是“引诱、教唆、欺骗、组织、强迫”行为,至于运动员是否使用不是本罪的构成要件。但若认为运动员“使用兴奋剂”构成犯罪,会导致妨害兴奋剂管理罪的失去本身的价值,甚至为行为人提供了辩解的理由。行为人可能会辩解:是运动员暗示自己向其提供兴奋剂,自己的行为不具有欺骗性;运动员可能辩解:自己不知情,是行为人引诱、欺骗自己使用。如此,将“使用兴奋剂”犯罪化,不仅阻碍了妨害兴奋剂管理罪的适用,本罪自身的适用也存在疑问,不利于反兴奋剂的治理。

情形二:行为人以为运动员不知情但运动员知情只是犹豫不决。行为人的行为对运动员使用兴奋剂的行为起到了帮助作用,此时,运动员构成使用兴奋剂罪,但行为人以为自己教唆或者欺骗了运动员,客观上只起到了帮助作用,由于主观上的教唆或者欺骗也可以评价为帮助,因而行为人可能构成使用兴奋剂犯罪的帮助犯。

情形三:行为人以为运动员知情但实际上运动员不知情。由于使用兴奋剂犯罪要求运动员具有主观故意,因而此时运动员不构成犯罪。行为人也只是以为运动员想使用兴奋剂而未为其提供,根据共犯从属性说中的限制从属性理论,正犯运动员的行为只要符合构成要件且违法就可以认定共犯构成了相应犯罪。此时行为人可能构成使用兴奋剂犯罪的帮助犯。

情形四:行为人知情且运动员也知情。此时,运动员使用兴奋剂的行为构成犯罪,行为人为运动员提供兴奋剂的行为

构成帮助犯。

在情形一到四中,行为人都为运动员“提供”了兴奋剂,如果达到情节严重的要求,其行为本身可能构成妨害兴奋剂管理罪。妨害兴奋剂管理的认定不以运动员使用或者不以运动员是否知情为前提,妨害兴奋剂管理罪中,运动员使用兴奋剂属于犯罪对象,运动员本身可能属于受害者地位。但将“使用兴奋剂”犯罪化,导致运动员从受害者变为了共同犯罪中的正犯,但妨害兴奋剂管理罪已经将帮助行为正犯化,故其实质还是以妨害兴奋剂管理罪定罪处罚。但“使用兴奋剂”犯罪化却可能导致司法资源的浪费,既要评价行为人的帮助行为,又不能忽视行为人的提供行为,但最终还是以妨害兴奋剂管理罪论处。“使用兴奋剂”犯罪化导致的后果是运动员使用兴奋剂的犯罪后果与帮助运动员使用兴奋剂的犯罪后果可能相同,这种情况有违罪刑相适应原则。但如果对行为人以“使用兴奋剂犯罪”的帮助犯论处又会陷入妨害兴奋剂管理罪虚无的困境,因而从罪名适用来看不宜将“使用兴奋剂”犯罪化。

最后,若认为“使用兴奋剂”构成犯罪会增加刑事侦查的难度。《世界反兴奋剂条例》规定对运动员使用兴奋剂的认定实行严格责任,即不需要证明运动员是否具有故意或者过失证明本身具有一定的难度,如运动员因代谢异常导致尿检阳性,无形中增加了司法成本。

3.2 “使用兴奋剂”入罪的体育法争议

“使用兴奋剂”犯罪化可能不符合体育法的发展,还可能引发管辖上疑难。“使用兴奋剂”入罪的范围是“国内国际重大体育比赛”,既然限制在体育范围,就必须与体育法相衔接。“使用兴奋剂”属于体育纠纷的一种表现形式,体育纠纷的解决必须尊重体育行业的自治权^[27]。使用兴奋剂作为体育纠纷的一种,其本身应遵循体育纠纷的趋势,世界各国对体育纠纷的解决机制都以维护体育自治为坚持^[28]。有学者指出,体育法学的研究应关注体育特殊性、从体育规则入手等,实现体育法学的发展^[29],体育活动本身规则多、技术性强,体育规则本身是规定体育行为的后果,申诉程序,管理调节竞赛中的各种关系,解决主体间纠纷的标准^[30]。体育规则虽然不具有硬法的性质,但其作为“软法”在体育实践中具有实际规范体育法律关系和体育行为的作用,是体育本身赖以存在的法^[31]。“使用兴奋剂”犯罪化的行为不符合体育法的发展,体育法的发展要坚持问题导向,但当下对运动员使用兴奋剂的惩罚已经足以压制这种行为^[32],运动员使用兴奋剂的问题没有达到必须以犯罪论处。运动员使用兴奋剂属于体育法律关系,其以运动员在体育活动中使用兴奋剂为内容,充分体现了以“体育参与行为”为核心的特点^[33]。“使用兴奋剂”犯罪化的观点没有考虑体育的特殊性,国家法的思维方式不能完全适用体育,欧洲法院更是指出只有体育活动构成了经济活动,涉及经济利益时才受法律规制。体育法的发展本身要重视学科属性的复合性,但从CAS对兴奋剂案适用的特殊原则来看,将“使用兴奋剂”认定为犯罪可能会造成刑法与体育学规则上的冲突,不利于体育法的发展。运动员使用兴奋剂的认定规则是采取“严格责任”,根据严格责任原则,运动员使用兴奋剂的话其主观方面不用考察,推定运动员具有过错,运动员没有权利提供无辜辩护的证据,除非涉及对处罚措施的减缓^[34]。虽然WADA规则允许运动员提出“无过错或无疏忽”抗辩以免除处罚,同时运

动员要承担举证责任,这一规定的本质意味着在发生使用兴奋剂时依然是以严格责任为主,但赋予运动员一定的抗辩权。另外,“使用兴奋剂”入罪则要求必须证明运动员具有主观上的故意,这与严格责任不相符,这也是使用兴奋剂入罪的难点之一。从反兴奋剂的角度来看,虽然将“使用兴奋剂”入罪可能对兴奋剂的打击力度更大,但其证明成本远大于CAS所确立的“严格责任原则”。《中华人民共和国体育法》《反兴奋剂管理办法》等对运动员使用兴奋剂的规制也以严格责任为依据,从体育法学发展的角度看,“使用兴奋剂”入罪不仅与体育规则相悖,还可能造成行刑衔接的困难。另外还有学者认为运动员使用兴奋剂可能符合诈骗罪的特征^[35],但这种观点没有考虑法益保护的内容,也不具备诈骗罪中不成文的构成要件要素“非法占有目的”,故这种观点不妥。

“使用兴奋剂”犯罪化所涉及的比赛一定是“国内国际重大体育比赛”,其犯罪化的后果是可能引发多种纠纷解决措施的混乱和刑法效力的争议。运动员使用兴奋剂纠纷主要通过内部的听证和外部仲裁解决,在国际重大体育比赛中,如果运动员使用兴奋剂达到情节严重的标准可能出现解决措施混乱和刑法效力的问题。首先,面临国际仲裁庭和法院刑事诉讼的争议。听证、仲裁经过长期的实践对处理兴奋剂纠纷具有权威性,可以直面体育纠纷所固有的专业性和特殊性,但刑事诉讼可能缺乏实践经验,对涉及运动员使用兴奋剂的案件无法全方位衡量其固有的文化、商业、社会内涵。“使用兴奋剂”入罪反而不利于树立司法权威,还为纠纷解决增加了困扰。其次,在国际比赛中,当比赛地点在我国境内时,境外运动员或者国内运动员使用兴奋剂,达到情节严重标准时,根据属地原则可以适用我国刑法,此时可能对国内外运动员以刑罚处罚。但从国际趋势来看,世界上大多数国家没有将使用兴奋剂的行为规定为犯罪,适用中国刑法规定外国人构成犯罪,可能引发国际体育纠纷,不利于命运共同体的建构。最后,当比赛地点在国外时,中国运动员故意使用兴奋剂达到情节严重标准时,此时根据属地原则无法适用中国刑法。由于将“使用兴奋剂”犯罪化后即法定刑也在3年以下,因而根据属人原则,只有在外国也认为这一行为属于犯罪时,我国刑法才具有效力。但正如上文所述,绝大多数国家没有将这一行为规定为犯罪,故可能无法适用我国刑法。

总之,一方面刑事司法难以证明运动员的主观故意,使刑法条文沦为摆设,另一方面“使用兴奋剂入罪”造成体育法与刑法之间的矛盾,因而“使用兴奋剂”入罪的行为不利于反兴奋剂的治理,更可能造成不必要的国际矛盾,故对于“使用兴奋剂”不宜入罪。

4 结语

针对使用兴奋剂的行为最好的治理方式不是入罪,而是在体育自治的基础上,多方协同从事前的角度出发,预防这一行为发生。从国家层面看,国家可以利用体育赛事或者利用体育明星作为形象大使,通过体育手段作为融入社会的工具。国家政策是首位,采用社会治理的手段预防,必须严格禁止使用兴奋剂。正如有学者指出,新时代我国针对反兴奋剂应通过转变政府职能、完善法律规定、明确适用范围以及加强与国际法律规范之间衔接的解决策略^[36]。总之,对“使用兴奋剂”行为的

规制不宜将其犯罪化,针对反兴奋剂问题必须立足中国实践和中国国情,采用多维度治理方式,共同维护体育竞技的公平公正,实现拿干净金牌的愿望。

参考文献:

- [1] 袁佳音.《中华人民共和国体育法》修订背景下“使用兴奋剂”犯罪化之再思考[J].山东体育学院学报,2023,39(4):57-65.
- [2] 贾健.滥用兴奋剂行为犯罪化研究[J].武汉体育学院学报,2015,49(7):46-50.
- [3] 宋方青.习近平法治思想中的立法原则[J].东方法学,2021(2):32-42.
- [4] 中共中央文献研究室.《习近平关于全面依法治国论述摘编》[M].北京:中央文献出版社,2015:43.
- [5] 侯建.教育立法中的法律万能主义[J].湖南师范大学教育科学学报,2023,22(3):27-34.
- [6] 黄豹.达马斯卡权力模式下的“醉酒入罪”现象分析:以《中华人民共和国刑法修正案(八)》第22条为切入点[J].武汉理工大学学报(社会科学版),2014,27(5):886-892.
- [7] 中央宣传部(国务院新闻办公室)、中央党史和文献研究院、中国外文局.《习近平谈治国理政》(第三卷)[M].北京:外文出版社,2020:30.
- [8] 刘艳红.轻罪时代我国应该进行非犯罪化刑事立法:写在《刑法修正案(十二)》颁布之际[J].比较法研究,2024(1):21-35.
- [9] 靳高凤,张雅铨,郭兆轩.2022—2023年中国犯罪形势分析与预测[J].中国人民公安大学学报(社会科学版),2022,39(2):1-11.
- [10] 卢建平,王昕宇.轻罪治理社会化:现状、挑战与优化路径[J].山东社会科学,2024(12):176-183.
- [11] 柳忠卫.刑事政策刑法化的一般考察[J].法学论坛,2010,25(3):69-75.
- [12] 周佑勇.中国行政基本法典的精神气质[J].政法论坛,2022,40(3):61-77.
- [13] 谭小勇.依法治体语境下的体育行业自治路径[J].上海体育学院学报,2016,40(1):37-45+73.
- [14] 韩勇.体育纪律处罚研究[D].北京体育大学,2006.
- [15] 韩旭忠.我国体育基本原则的法理剖析与重构[M].北京:北京体育大学出版社,2019:127.
- [16] 钱静.中国足球协会内部纠纷解决机制的完善:以体育自治为基础的考量[J].体育与科学,2014,35(3):44-48.
- [17] 曾贇.轻罪善治的中国方案[J].法律科学(西北政法学报),2024,42(5):129-139.
- [18] 张明楷.法益初论[M].北京:商务印书馆,2021:50.
- [19] 周光权.刑法总论[M].北京:中国人民大学出版社,2016:34.
- [20] 何沛锡.法益概念的解釋指導功能:方法論上的澄清[J].河南财经政法大学学报,2023,39(6):90-100.
- [21] 孙昊.妨害兴奋剂管理罪的法益确证以展开:兼与李冠煜商榷[J].上海体育大学学报,2024,(48)1:14-25.
- [22] 前田雅英.刑法总论讲义[M].曾文科,译.北京:北京大学出版社,2017:111.
- [23] 刘艳红.刑法因果关系理论的横断切面与危险的现实说之确立[J].政治与法律,2024(8):64-82.
- [24] 钱叶六.刑法因果关系理论的重要发展与立场选择[J].中国刑事法杂志,2022(4):95-111.
- [25] 孙国祥.集体法益的刑法保护及其边界[J].法学研究,2018,40

(下转第81页)

- mental health[J]. Psychological Review, 2011, 118(3): 482-495.
- [12] VÉLEZ-MEZA E, JACINTO M, JOHANNA V, et al. Integral analysis of cognitive motor skills and the social dimension of sport: approach to sports initiation and school sports[J]. 2021: 95-112.
- [13] PETERS M A. Neoliberalism and after? Education, social policy, and the crisis of Western capitalism[J]. International Review of Education, 2012, 58(4): 585-587.
- [14] FREDRICKSON B, ROBERTS T. Objectification theory: toward understanding women's lived experiences and mental health risks [J]. Psychology of Women Quarterly, 2010, 21(2): 173-206.
- [15] DE OCAL J M. Foucault, sport and exercise: power, knowledge and transforming the self[J]. Sociology of Sport Journal, 2008, 25(2): 2.
- [16] PRICHARD I, TIGGEMANN M. Relations among exercise type, self-objectification, and body image in the fitness centre environment: the role of reasons for exercise[J]. Psychology of Sport & Exercise, 2008, 9(6): 855-866.
- [17] 王博晨, 秦飞飞, 金灿灿. 线上客体化经历与大学生体像烦恼的关系: 自我客体化的中介作用和性权力观念的调节作用[J]. 中国临床心理学杂志, 2025, 33(1): 51-55+50.
- [18] 孙青青. 自我客体化与女大学生职业探索: 学习能力和职业决策自我效能感的链式中介作用[J]. 中国临床心理学杂志, 2025, 33(1): 93-97.
- [19] 王玉慧, 乔秀青, 王宏霞, 等. 社交网站外貌比较与身体不满意: 同伴外貌压力的中介与自我客体化的调节作用[J]. 中国临床心理学杂志, 2023, 31(2): 459-462.
- [20] 白雪, 唐日新, 周双珠. 女大学生社交回避: 人际性客体化的影响及自我客体化和外表拒绝敏感性的中介作用[J]. 中国临床心理学杂志, 2023, 31(3): 742-745+733.
- [21] GREENLEAF C. Self-objectification among physically active women[J]. Sex Roles, 2005, 52(1): 51-62.
- [22] WEINER M F. Loneliness: the experience of emotional and social isolation[J]. Contemporary Sociology, 1975, 25(25): 39-41.
- [23] RUSSELL D, PEPLAU L A, CUTRONA C E. The revised UCLA Loneliness Scale: concurrent and discriminant validity evidence[J]. Journal of Personality and Social Psychology, 1980, 39(39): 472.
- [24] 王登峰. Russell孤独量表的信度与效度研究[J]. 中国临床心理学杂志, 1995(1): 23-25.
- [25] 王富百慧, 王元超, 谭芷晔. 同伴支持行为对青少年身体活动的影响研究[J]. 中国体育科技, 2018, 54(5): 18-24.
- [26] MCKINLEY N M, HYDE J S. The objectified body consciousness scale[J]. Psychology of Women Quarterly, 2006, 20(2): 181-215.
- [27] 陈红, 黄希庭, 郭成. 中学生身体自我满意度与自我价值感的相关研究[J]. 心理科学, 2004, 27(4): 817-820.
- [28] EIME R M, YOUNG J A, HARVEY J T, et al. A systematic review of the psychological and social benefits of participation in sport for children and adolescents: informing development of a conceptual model of health through sport[J]. International Journal of Behavioral Nutrition and Physical Activity, 2013, 10: 98.
- [29] DE MIGUEL J M, SÁNCHEZ J D, BAUMAN Z. Liquid modernity [J]. Reis, 2005, 1(110): 239.
- [30] 谭钧文, 李航. 华侨留守儿童积极心理品质在孤独感与前瞻适应间的作用[J]. 中国学校卫生, 2018, 39(4): 614-616.
- [31] MARK O, PETERS M A. Neoliberalism, higher education and the knowledge economy: from the free market to knowledge capitalism [J]. Journal of Education Policy, 2005, 20(3): 313-345.
- [32] BAUMEISTER R F, LEARY M R. The need to belong: desire for interpersonal attachments as a fundamental human motivation[J]. Psychological Bulletin, 1995, 117(3): 497-529.
- [33] RYAN R M, DECI E L. Self-determination theory and the facilitation of intrinsic motivation, social development, and well-being[J]. American Psychologist, 2000, 55(1): 68-78.
- [34] 钞森, 张宇, 谢启慧, 等. 情感忽视对农村青少年短视频成瘾的纵向影响: 负性情绪中介及留守差异[J]. 心理与行为研究, 2025, 23(3): 361-368.
- [35] SAGAR S S, LAVALLEE D, SPRAY C M. Why young elite athletes fear failure: consequences of failure[J]. Journal of Sports Sciences, 2007, 25(11): 1171-1184.
- [36] 周喆林, 庞官连, 侯祝寿, 等. 社交焦虑在女大学生自我客体化对学习投入影响中的中介作用[J]. 中国健康教育, 2024, 40(8): 748-752.
- [37] CALOGERO R M. A test of objectification theory: the effect of the male gaze on appearance concerns in college women[J]. Psychology of Women Quarterly, 2010, 28(1): 16-21.
- [38] 顾杰歆. 锻炼氛围与初中生抗逆力的关系: 一个有调节的中介模型[J]. 湖北体育科技, 2025, 44(5): 111-118.

(上接第30页)

- (6): 37-52.
- [26] 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): 57-58+66.
- [27] 韩勇. 体育特殊性、问题导向与中国实践: 体育法学的研究进路[J]. 上海体育学院学报, 2023, 47(1): 55-68.
- [28] 刘淑英. 运动竞赛规则的本质特征、演变机制与发展趋势[D]. 苏州大学, 2008.
- [29] 周爱光. 体育法学概念的再认识[J]. 体育学刊, 2015, 22(2): 1-4.
- [30] 欧阳本祺. 论集体法益向个人法益的比例还原[J]. 环球法律评论, 2024, 46(4): 140-156.
- [31] 马宏俊. 体育法导论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2021: 257.
- [32] 古立峰. 体育法治论[M]. 四川: 四川科技出版社, 2008: 320.
- [33] 李智, 陈陆洋, 汪炎. “体育法律关系”证成研究[J]. 体育与科学, 2024, 45(4): 111-120.
- [34] 米歇尔·贝洛夫, 蒂姆·克尔, 玛丽·德米特. 体育法[M]. 郭树理, 译. 武汉: 武汉大学出版社, 2008: 238.
- [35] 郭玉川. 论兴奋剂使用的刑法规制问题[J]. 体育文化导刊, 2012(8): 5-8.
- [36] 闫晗, 邵峰. 新时代我国反兴奋剂法治建设的国际经验与提升策略研究[J]. 湖北体育科技, 2024, 43(4): 113-118.