

职业体育反垄断豁免制度初探

魏鹏娟

(西北大学 应用社会科学系, 陕西 西安 710069)

摘 要: 职业体育基于体育和商业的双重性,表现出垄断与竞争的特殊性。实践中,一方面,职业体育受到反垄断法的调整;另一方面,它不同程度地被纳入反垄断豁免制度之中。这不仅有着深刻的理论基础,也被其他国家和地区的法律实践所印证。随着我国反垄断法的颁布实施,有必要对我国职业体育的反垄断豁免制度作出前瞻性思考,明确原则,把握尺度,尽早加以规范。

关 键 词: 职业体育; 反垄断法; 豁免制度

中图分类号: G80 文献标识码: A 文章编号: 1006-7116(2008)06-0018-04

Exploration of the anti-monopoly exemption system for professional sport

WEI Peng-juan

(Department of Applied Social Sciences, Northwest University, Xi'an 710069, China)

Abstract: Professional sport based on the dualism of sport and commerce shows the particularity of monopoly and competition. In practice, professional sport is subject to the regulation of the anti-monopoly law on the one hand, while brought into the anti-monopoly exemption system to a different extent on the other hand. This is not only provided with a profound theoretical foundation, but also proved by legal practice of other countries and regions. With the promulgation and implementation of the anti-monopoly law of China, it is necessary to look forward into the anti-monopoly exemption system for professional sport in China, clarify its principle, control its extent, and realize its standardization so soon as possible.

Key words: professional sport; anti-monopoly law; exemption system

职业体育是指以买卖职业体育赛事的各项权利,以及运动员通过应用体育技能参加比赛或者展示以获得金钱回报的商业活动。职业体育的参与者之间存在着一种特殊的共生性竞争关系,他们既遵循一般的市场竞争规则又恪守独特的体育规则,表现出垄断与竞争交织的复杂性。按照反垄断法的一般原理,由俱乐部所组成的职业联盟属于典型的市场垄断组织,通过控制比赛的电视转播权、控制门票收入;制定比赛规程及设施标准,并监督比赛;通过合同和控制运动员的交易权利,避免球队间为争取优秀运动员进行恶性竞价、无序竞争;统一行动接纳或拒绝新的球队,控制球队的数量及分布,以实现联盟整体利益的最大化。显然,上述行为在其他经济领域都是被明确禁止的,但是在职业体育中却是法律所认可的合理规则。如此一来,职业体育作为具有竞争性的经济领域,一方面,

受到素有经济宪法之称的反垄断法的调整,另一方面,又与反垄断法之间呈现出一种不同于其他产业的特殊关系,在一定程度上又属于反垄断法豁免的范围,一些职业体育发达国家的实践已证明了这一点。

当前,我国反垄断法的立法工作取得了显著成效,酝酿多年的《中华人民共和国反垄断法》已经立法机关通过,并将在近期正式实施。虽然在我国反垄断法中对于职业体育反垄断问题并没有直接明确的规定,但作为市场经济的基石,反垄断法具有普适性。当前,我们有必要思考职业体育的反垄断及其法律豁免问题,研究如何在竞争法的框架内既保持职业体育自身发展所需要的特殊竞争机制,又能平衡相关各方的利益,为人们提供精彩的体育赛事,在市场经济的法治框架下又好又快地发展。

1 职业体育反垄断豁免的理论基础

职业体育反垄断豁免问题是一个涉及体育、经济与法律的复杂问题，具有独特的理论基础。

首先，职业体育反垄断豁免是与职业体育本身的特殊性分不开的。职业体育是由多个运动队参与竞争形成的一种人为设置的对抗性游戏，其游戏规则受竞技游戏规则与经济游戏规则的双重制约^[1]。职业体育虽然遵循普通的商业原则，但无法从根本上摆脱体育竞技的规则和要求。职业体育是依靠寻找愿意提供交易的关键因素——对抗伙伴——才被赋予商业和体育意义的。在竞赛中，应该把对手击败，但如果对手被完全排挤出局，那么竞赛的全部意义也就被破坏了^[2]。职业体育要求一种共生性竞争机制以适应其特殊性。实践中，为了平衡各参赛队伍之间的实力以增强竞赛的观赏性和对抗性，须要对运动员的自由流动进行限制，以保持球队稳定和整体实力的平衡，从而实现提高竞技水平的目的；为了维护各参赛方在各地区的利益均衡，职业俱乐部迁址受到严格限制；为了维持职业联盟的整体利益，避免参赛俱乐部收入差异过大，须要统一安排联赛的收入分享制度，球队不能像普通企业那样尽可能地追求利润最大化。

其次，职业体育反垄断豁免有着深刻的经济学依据。根据经济学市场类型划分的一般理论，职业体育市场属于垄断市场，职业体育联盟是一种典型的垄断性组织。由于高水平的体育赛事，运动员事实上都是稀缺资源，新的竞争者进入成本很高，使职业体育联盟拥有了一种类似“自然垄断”的特性。但现代垄断竞争经济学认为，垄断并不必然导致经济的低效率与浪费，有时反而有利于提高整个社会的经济效益和资源配置效率，垄断也并不必然限制竞争，在特定市场反而有利于形成有效的竞争。特别就某个具体的运动项目来说，通过职业联盟控制市场份额和球队数量，在特定的地域内提供有限甚至是唯一的比赛、运动产品，不仅是比赛精彩性的需要，更是有效竞争的要求。因为职业体育领域自由竞争的结果未必能为消费者带来更好的产品，也并不能真正节约社会成本。同时，职业体育的核心产品运动竞赛，也与其它产业所提供的产品有着本质不同。职业体育赛事具有明显的团队生产特征，应由某个组织协调职业俱乐部之间的活动，便于在整体上共同行动，为观众提供高水平的赛事产品。体育产品(竞赛)的生产过程也就是消费过程，生产与消费是同时进行的，运动竞赛的生产地需有对手的参与才能完成，因此俱乐部之间的合作至关重要。如果在完全竞争的市场条件下，各俱乐部为了自身利益而争夺球迷，必然会使强队越强，弱队越弱，比赛

激烈程度会大为下降，球迷也不会对这样的比赛感兴趣，所有俱乐部的利益都会受损。因此，需要具有垄断性的联盟制度将俱乐部层面的运动竞争和联盟层面的经济合作有机结合起来。

最后，反垄断法对职业体育的豁免，也不违背反垄断法的基本理念。随着市场竞争理论和实践的发展，人们对垄断问题的认识也在不断深入，垄断本身具有两面性，它是内生于竞争机制的。法律保护公平竞争并不是要完全消除垄断，而是要将其控制在一个合理的范围内。因此，反垄断法的目标只是在于实现市场的有效竞争，使经济活动保持高效率。在某些领域内，必须避免过度的竞争，以免造成资源的浪费。反垄断豁免制度就是这一理念在法律上的体现，它是对某些特定行业、领域或在特定条件下，允许一定的垄断组织、垄断状态或垄断行为合法存在的法律制度^[3]。豁免制度的对象通常是那些虽然限制竞争但却有利于形成规模经济，有利于社会公共利益、国家利益的垄断状态或行为。而职业体育领域的情况也符合反垄断法的基本理念，通过适度的豁免，维持职业体育市场的有效竞争，为公众提供精彩激烈的体育比赛，这既是职业体育发展的需要，也与社会公共利益一致。

2 国外职业体育反垄断豁免的立法实践与发展趋势

虽然不同的国家基于自身经济发展的特殊性，对于哪些领域应纳入反垄断法适用除外制度有着不同的规定，但在一些基本方面保持着相似性，其中，将职业体育不同程度地纳入反垄断豁免制度是美国、德国、欧盟等国家和地区的普遍做法。

美国是公认的职业体育最为发达的国家，职业体育发展之初，就遭遇了以维护经济自由为宗旨的反托拉斯法的审查。由于美国的《谢尔曼法》和《克莱顿法》职业体育中的许多具体方面，诸如职业体育联盟、电视转播权、球员转会制度等都曾受到严格的司法审查。从表面来看，职业体育中的许多规则和制度，的确带有限制竞争的性质，理应受到法律的规制。但是，在法律实践中，针对职业体育特殊的竞争机制，立法机关和司法机关不得不承认俱乐部以及小联盟之间的自由竞争并不利于自身的稳定发展，同样也不利于整个职业体育的发展，因为“团队精神”在其他行业中被看作严重的限制贸易行为，但对职业体育运动来说是必不可少的。职业体育必须既要促进团队在商业方面的相互竞争，又不能损及团队内部与团队间的合作。这就需要通过法律的形式在遵守体育道德、公平竞争、防止垄断等方面对职业体育进行特别的规制。基于此，

美国在 20 世纪初就以判例的形式,对职业体育中最基本的组织形式——职业体育联盟予以反垄断豁免,使其不受反垄断法的规制,从而为职业体育的发展提供了法律保障^[4]。其后,美国国会还在 1961 年制定(1966 年增改)的体育运动广播法中明确规定,任何由有组织的职业联合会包括足球、棒球、篮球和曲棍球联合会签订的广播权转让协议、职业足球联盟的合并行为不适用反垄断法。

1999 年,德国《反限制竞争法》修订后也增加了体育的适用除外,该法第 31 条规定,反限制竞争法不适用于体育协会集中转让其依章程举行的体育比赛的电视转播权的行为^[5]。近年来,欧洲法院也针对不断涌现的有关欧共体法在体育领域的适用问题也发表了著名的评论:“根据体育运动特别是足球在共同体内的重要社会意义,通过保持一定程度的平等和结果的不确定性从而达到在俱乐部间维持均衡的目标……必须被承认为合法。”^[2]

伴随着职业体育的发展和反垄断法的实践,人们对职业体育中的垄断和竞争问题的认识也在不断深化,是否应给予与职业体育相关的所有行为反垄断法豁免?应当在多大程度和范围上给予豁免?一直是职业体育发达国家探讨和实践的重要议题。在美国,由于获得“反垄断豁免”,职业体育联盟往往控制着职业体育的各个方面,从比赛规则、规程的制定到球队分布的地点和数量;从劳资关系到设施标准;从决定运动员的分配到运动员的流动;从全国性电视转播到门票收入的分成等各个方面。特别是职业体育联盟完全垄断了球员转会市场,使得职业运动员成为职业体育联盟的财产,运动员不能从自己所属的球队自由地转会到另一支球队。虽然美国也成立了职业运动员工会,但是职业体育联盟对工会采取了分化策略,职业运动员为了维护自己的权利,不断对“反垄断豁免”发起挑战。20 世纪 70 年代开始,法院陆续拒绝在职业美式足球、职业冰球、职业篮球、高尔夫球和保龄球等几个项目上实行反垄断豁免,这些项目的运动员才享有自由转会的权利^[6]。

随着电视技术的发展,职业体育的商业性越来越显著,有线收费电视网的产生,使公共电视网、有线电视台和职业体育联盟之间经常出现摩擦。20 世纪 70 年代以来,针对职业运动队与电视机构越来越严重的矛盾,美国政府倾向于严格按照经济法规管理职业体育。1976 年,美国国会通过了版权法,明确了职业体育联盟的节目可以享有联邦政府的版权保护,但是为了保证观众欣赏体育比赛的权利,有线电视公司可以象征性地付费重播职业体育比赛。近年来,职业联

盟对竞争的限制所导致的消费者权益保护问题引起了学者的关注。2003 年 5 月,美国伊利诺斯大学法学院教授史蒂芬·罗斯代表美国律师协会和美国消费者联盟向法院提交了一份法律援助辩护状,极力要求法院缩减棒球适用除外的范围。这些情况在一定程度上显示出美国政府总体上对职业体育的反垄断豁免制度趋于严厉^[7]。

同样,在职业体育发展水平较高的欧洲,围绕职业体育是否符合欧盟竞争法出现了许多新判例,著名的博斯曼案件对一直以来被体育界视为不可动摇的职业运动员转会制度提出挑战,欧盟法院最终做出的判决引起极大的反响,甚至被认为将毁灭欧洲的职业足球,但法律并没有就此收手,职业体育也并没有遭受毁灭性打击。按照欧盟竞争法,足球协会和成员国的足球协会操纵比赛门票价格的行为是可能遭到竞争法执法部门审查的,价格要由市场决定而非由一个垄断的同业公会决定。国际足联也在其章程中规定“各会员协会应确保所属俱乐部就任何同会员资格有关的事务的决定权,不受外部机构影响且不论其采取何种法人结构。在任何情况下只要比赛的完整和竞争性受到威胁,会员协会都应确保任何自然人或法人(包括控股公司和子公司)不得同时控制一家以上的俱乐部”。

对于一直受到反垄断豁免的电视转播权,欧洲各国也开始重新对其合法性进行探讨,认为如果职业体育组织滥用其垄断地位或者优势地位损害下游企业(转播商)和消费者的利益是要受反垄断法规制的。例如,自 1992 年以来,英超的电视转播权一直被天空电视台(SKY)所控制,但欧盟委员会于 2003 年对其进行重新审查,认为根据欧盟的反不正当竞争法,尽管英国天空广播公司是按照投标程序,通过自由市场竞争买断转播权的,但除非由至少两家广播公司分享现场比赛的转播权,否则,天空电视台的行为会导致英超观众高昂的收视费用和选择的单一性,可能构成了不利于市场竞争的垄断。虽然,欧洲法院也承认体育有不同寻常的特点,与普通的商业领域有所区别。但他们坚持认为,体育在经济上的重要性使得它应被置于欧盟法的管辖之下,那些不同寻常的特征则在对法律适用进行具体设计时予以考虑。面临的挑战是设计出对于组织性体育活动来说是特别的、同时又不违反欧盟法的、能满足各方利益的规则。

3 我国职业体育反垄断豁免制度的前瞻性思考

我国职业体育尚处于发展初期,虽然已经在多个运动项目上进行了职业化改革的尝试,逐步建立了足

球、篮球等联赛体制，但由于原有体制的影响，完全市场化的职业体育联盟尚未完全建立起来。即便如此，目前由各项目协会所主导的联赛体制基本是参照欧美职业体育发达国家的方式在运作，对电视转播权、球员转会制度、俱乐部数量与分布等许多职业体育的基本制度进行了借鉴。而且，随着联赛体制的运作，建立规范的市场化职业联盟的呼声也日益高涨。在此背景下，我国职业体育的反垄断豁免制度意义深远，直接关系到职业体育的未来发展问题。因此，考虑我国职业体育的现实情况，借鉴职业体育发达国家的立法经验和法律实践中的有益做法，对这一问题作出前瞻性的思考就显得必要。

首先，应明确我国职业体育反垄断豁免的基本原则。我国职业体育反垄断豁免制度应遵循合理原则，实行有限豁免。合理原则是在全面衡量垄断状态或行为对市场影响的基础上，根据法律的具体规定来确定垄断是否违法，也就是说，某种状态或行为要受到禁止或限制，必须同时具备违法性和危害性这两个构成要件，缺一不可。在我国的职业体育反垄断豁免制度的构建中，采取合理原则界定合法垄断与非法垄断，既符合职业体育特殊性的要求，又满足对其予以法律调整的趋势。职业体育的反垄断豁免并非意味着其所有方面都可予以豁免。国外的法律实践也表明法律只是基于职业体育的特殊性而给予其有限的豁免。我国应借鉴这些相对成熟的立法和司法实践经验，根据合理原则，对于职业体育的基本组织以及球员转会制度，电视转播权转让以及俱乐部分布、数量等基本制度予以豁免，以保证职业体育得以运转。而对于职业体育领域的其他限制竞争性行为，如球票销售中的价格歧视、搭售、附条件交易、强迫交易等明显损害消费者和球迷利益的行为不仅不能豁免，还应以反垄断法予以严格规制。通过有限豁免，兼顾职业体育的特点，维持其有效竞争。

其次，把握适宜的豁免尺度，侧重于对垄断结构的豁免。在有限豁免原则的指导下，进一步确定反垄断法豁免的尺度则显得尤为重要。针对我国职业体育的发展现状和垄断态势，考虑我国职业体育的发展现状，尚缺乏规范化市场化的职业体育联盟，职业联赛基本上是以行业协会为主导的行政运作模式，联赛整体规模和经济实力都不足，正处于急需发展壮大的阶段。因此，反垄断立法应该对其有所照顾和扶植，以

利于未来组建真正的职业联盟时存有扩张空间。因此，法律上应对职业体育的运作组织，包括联赛的行业主管部门、联赛管理委员会予以豁免，确认其在职业体育某一领域从事垄断性经营管理活动的合法地位和权利。

最后，采用规范可行的立法方式，对职业体育反垄断豁免问题做出明确规定。根据我国的立法体制，反垄断豁免制度必须通过明确的法律形式加以规定。虽然《反垄断法》对职业体育反垄断问题未有直接、明确的规定，但是其中的一般性条款为其留下了空间，如该法第16条第7款规定，有法律和国务院规定的其他情形的，可以不适用反垄断法具体条文的规定。再如第17条规定，具有市场支配地位的经营者没有合理理由，从事滥用市场支配地位的行为应予以禁止。这些原则性规定都为建立职业体育的豁免制度留下了余地。并且，按照我国立法的惯常做法，反垄断法正式实施后，必然会出台实施细则，那么完全可以在细则中对职业体育的反垄断豁免问题加以明确，尽早实现规范。

参考文献：

- [1] 张文健. 职业体育联盟的组织模式研究[J]. 上海体育学院学报, 2006, 30(1): 56-58.
- [2] 斯蒂芬·维泽尔内[英]. “请公平竞争!”：欧共体法在体育领域适用的最新发展[M]//裴洋, 译. 梁慧星. 民商法论丛(第35卷). 北京：法律出版社, 2006: 431-479.
- [3] 史际春, 杨子蛟. 反垄断法适用除外制度的理论和实践依据[J]. 学海, 2006(1): 74-78.
- [4] 贾文彤, 毛璞. 对美国职业体育反垄断豁免的再认识[J]. 北京体育大学学报, 2005, 28(7): 886-889.
- [5] 陆周莉, 李少鹏. 美德反垄断法适用除外制度比较[J]. 内蒙古师范大学学报：哲学社会科学版, 2004(6): 62-65.
- [6] 石磊. 美国政府的职业体育政策[J]. 国外体育动态, 1998(6): 8.
- [7] 郑鹏程. 美国反垄断法适用除外制度发展趋势探析[J]. 现代法学, 2004, 26(1): 117-120.

[编辑：黄子响]