

软法介入基层体育治理的可能、冲突及路径

郭江浩, 薛昭铭, 高升

(安徽师范大学 体育学院, 安徽 芜湖 241002)

摘要: 软法亦法, 软法在公共治理领域的勃兴展现其卓有成效的治理价值, 对推进基层体育治理现代化具有深远意义。国内体育领域软法研究起步晚、发展慢, 使得软法在体育治理中的效能未得到充分释放和发挥。通过解读软法的一般原理, 剖析软法在基层体育治理中的“在场”可能和重要效力。针对软法介入基层体育治理涉及的“合意性”“结构性”“认同度”“保障度”冲突, 认为需要围绕软法的创制机制、受众基础、结构层次及保障机制予以纾解, 以期促成软法赋能基层体育治理现代化发展。

关键词: 体育法; 基层体育治理; 软法; 硬法

中图分类号: G80-05 文献标志码: A 文章编号: 1006-7116(2024)02-0029-08

The possibility, conflict and resolution of intervention in grassroots sports governance for soft law

GUO Jianghao, XUE Zhaoming, GAO Sheng

(School of Physical Education, Anhui Normal University, Wuhu 241002, China)

Abstract: The soft law is also law. The rise of soft law in the field of public governance shows the potential governance value, and has far-reaching significance for realizing the modernization of grassroots sports governance. The study of soft law in the field of sports in China started lately and developed slowly, which makes the effectiveness of soft law in sports governance far from being effectively released and played. By fully interpreting the general principle of soft law, the important effect and the possibility of "presence" of soft law in grassroots sports governance are thoroughly analyzed. Aiming at the problems of "desirability", "structure", "recognition" and "guarantee" of intervention in grassroots sports governance for soft law, this paper puts forward some suggestions on improving the creation mechanism of soft law, cultivating the audience base of soft law, planning the structure level of soft law, and exploring the guarantee mechanism of soft law, in order to promote the modernized development of grassroots sports governance empowered by soft law.

Keywords: sports law; grassroots sports governance; soft law; hard law

基层体育治理在全面推进体育治理能力现代化进程中承担重要使命。故此, 学者们近年来给予基层体育治理一定的学术关怀。杨桦^[1]从人民民主的视角出发, 提出体育治理的权力要通过下沉处理吸收更多的基层群众参与到基层体育治理; 黄河等^[2]认为基层体育治理的方式需要从静态行政管理过渡到动态精准治理, 注重政府、社会的上下互动、协同共治; 陈丛刊等^[3]立足于基层体育治理的包容性、应变性和多主体

性, 提出“韧性治理”的视角。上述切入角度纵然各有千秋, 但皆是围绕基层体育治理的方式进行探讨, 且基本达成以法律、行政、经济、道德、教育、协商6种治理方式为主的共识, 其中, 此处法律多指涉“硬法”范畴。

然而, 即便学界就“硬法”的单一性不足以适应新时代基层体育治理法治化发展产生共鸣, 但少有视角从“软法”维度出发对基层体育治理展开审视。实

收稿日期: 2023-09-19

基金项目: 国家社会科学基金项目(21BTY056)。

作者简介: 郭江浩(1996-), 男, 助教, 硕士, 研究方向: 学校体育学与体育法学。E-mail: pstyns@163.com 通信作者: 高升

际上,基层体育治理的规章制度大部分具有软法属性。比如,由地方单项体育协会、自治性民间体育社会组织在发展过程中形成的体育惯例、标准等。对此,基层体育治理实则迫切需要软法理论的介入和调适。因而,本研究将基层体育治理置于软法视域,探究软法介入基层体育治理的可能性,并就当前软法介入基层体育治理中存在的冲突提出针对性的化解对策,为基层体育治理的法治化提供多元的治理视野,进而加快基层体育治理现代化发展。

1 软法与基层体育治理

软法在我国属于舶来品,其最初发端于国际法领域,继而受到各部门法的关注并得到长足发展,在国际领域成为备受青睐的新兴治理手段。软法在国内各学科体系中的兴起源自罗豪才对软法理论的引介,其认为法治建设应该囊括硬法与软法两种不同属性的类型。截至目前,学者们关于软法的定义不一而足,但对其内涵的理解不谋而合,主要包括以下几方面的共性:(1)软法治理的柔性化和民主性;(2)软法不依靠国家强制力保障实施;(3)软法在法律效力上为非司法中心主义。

探讨基层体育治理中的软法,需要将基层体育治理的核心内容与软法的主要分类相结合,从中归纳出基层体育治理中软法的主要形式。在当前看来,基层体育治理面对基层体育中关乎人民福祉的体育内容及其综合效益的治理,具体包括基层体育治理政策体系、基层体育场地设施网络、基层体育社会组织网络、基层体育服务资助体系、基层体育人才支撑体系。

从软法的分类看,宋功德将软法规范的主要渊源分为政法惯例、公共政策、自律规范、专业标准和弹性法条5种类别^[4],按照此逻辑,有学者确定体育领域的软法范畴大致包括体育政策、体育行业组织规则、体育专业标准和体育惯例^[5],据此,体育领域的软法可以划分为政策类软法、行规类软法、标准类软法、惯例类软法。结合上述基层体育治理的具体内容,当软法介入不同模块的基层体育治理内容时,可以依据软法介入时的主要表现形态,将其分别归属至体育政策、体育行业组织规则、体育专业标准中的某一类别。以《关于加强和改进职业足球俱乐部劳动保障管理人意见》(以下简称《意见》)中“鼓励社区、企业设立相应岗位,吸引退役球员、教练员从事社会足球指导工作”为例,该条款使用的核心连接词为“鼓励”,反映出国家对退役运动员就业态度的重视,系软法性条款中的“倡导性条款”,该《意见》又属于国家政策类文件,因此可以划分至“政策性软法”。

2 软法介入基层体育治理的可能

2.1 软法介入基层体育治理的缘由

1)硬法介入基层体育治理的局限。

第一,硬法的一元化管理模式不符合多元化治理的发展趋向。公共管理领域长期受制于“强政府-弱社会”的影响,使得政府对各领域的行政管制保持强力姿态,体育治理领域通过硬法的行政惯性达到治理目标的现象较为普遍。然而,社会主要矛盾的转变和中国体育事业的繁荣促使基层群众日益对体育权利的追求倾向更加多元化,单一硬法规制难以满足公民日益增长的体育需求,基层政府需要多元的法律规范体系与硬法协同共治、互相弥补,探索新型的混合治理模式。

第二,硬法的模糊难以契合治理的具体需求。基层体育中的治理对象多元、治理内容繁杂、地方性差异显著,传统硬法难以一劳永逸地兼顾基层体育治理的方方面面。一般而言,硬法的制定立足于从宏观层面建构,作出的引导与指示多具普适性,而基层体育治理所涉事务色彩突出,多层次的体育诉求也必将衍生出林林总总的基层体育纠纷问题。对此,硬法的宏观、模糊可能导致其在基层体育治理中缺乏实用性,并不能对基层体育中具体矛盾展开事无巨细的有效化解。比如,硬法在介入社区体育纠纷问题时,可能面临实施成本高和见效慢等问题。

第三,硬法在更新速度和程序制定上较为缓慢,难以回应治理的及时性。国家法的变更速度缓慢且制定程序繁琐曲折^[6],随着基层体育中的地域文化、历史传统正随着数字技术的发展不断呈现新特点,硬法立法的漫长和滞后使其在应对基层体育事务时难以及时参与。比如,1995年施行的《体育法》相当部分的法律条款时过境迁,已无法满足新时代基层体育发展的崭新诉求^[7],而新《体育法》的首次修订历经27年时间才得以完成,其中有关基层体育治理的“全民健身”“体育组织”得以增设为新内容。

2)软法介入基层体育治理的效力表现。

第一,软法在形式与内容上兼具包容性。由于地域体育文化、个人体育偏好、运动项目种类等方面的千差万别,采用“一刀切”暴力方式对基层体育展开治理显然不妥。软法基于自身的灵活性在基层体育个性内容的解决上具备内在优势。一是,其聚焦的领域和所涉范围相对硬法而言较小。二是,“柔性”特质使得软法能够妥当嵌入并灵活调适体育场地设施、体育标准制定等不同的治理内容。在形式上,软法区别于硬法“命令-服从”的强制逻辑,其采用的表述口吻更为温和。比如《全民健身条例》第三章第十二条“公共体育设施应当在全民健身日向公众免费开放”,此处

连接词“应当”表明该条款属于硬法属性的义务性条款,但该条款对违反该规定的后果未作出规定,决定该条款实则为半软法性条例。此外,软法的创设环境和审查程序相对硬法较为宽容,能够缓解立法的负担及消解政府的科层执行压力^[6]。

第二,软法在内部效力上具有非抗衡属性。诚然,软法虽在法律效力上远非硬法强硬和具有制裁力,但软法却运用了一种更加中庸的理念使繁杂的利益得到缓和与协调。尤其,基层体育治理面对的是生活中的体育纠纷,在社区体育治理中则关系到邻里间的和谐与融洽程度。从感情色彩上看,软法的道德效力在基层地区对群众通常起到的规范作用更大,倘若将问题全部通过严肃的司法程序予以裁决,将把双方置于对立层面,损害彼此之间的情感。而软法在平衡各方利益主体的意见上,实际为化解纠纷提供“和”的视角和富有弹性的机制,建构出“自治、法治、德治”相融合的治理模式。

第三,软法既还原民生的“社会性”底色,又激发民主的集体能量。基层体育治理注重从小处着眼回应社会群众的体育需求和协调社会体育关系,从而做到“问计于民、造福于民”。与之类似,具有软法性质的村规民约、体育社团章程等,从其发端便云集基层群众智慧,达成内部主体间自愿执行的具有规范效能的契约,可见软法不仅在外形式“取之于民”,在内容层面同样追求“用之于民”。以“自我立法”为特征的程序转换另一种途径赋予公民在体育治理中更加直接的参与权利,有利于充分激发基层群众的主观能动性并提高软法的地位和认可度。

2.2 软法介入基层体育治理的成功模式与经验

1)以行政力量为中心的主导模式。

以行政力量为中心的主导模式旨在通过行政干预的方式助推软法的实施,但并不意味行政力量将左右基层体育治理,行政手段在此仅是作为辅助软法实施的“中介”加以存在,所起到的作用是宏观层面的引导和调控。

为塑造“立方体党建”品牌效应,创设“翔立方”同圈党建共同体,上海市嘉定区南翔镇推出“体育党建+基层治理”的新模式。有关人员通过实地调查走访和征求基层意愿,问诊翔立方体育文化综合体的现实情况,实现对基层党建的精准把脉,形成一套包括需求、项目、资源的系列“清单”,并签订《南翔镇区域体育大联盟合作协议》(以下简称《协议》)。体育大联盟成员在履行该协议过程中,根据条款为广大公民提供了优质的体育志愿服务,推动全民健身的发展^[7]。通过党建有效引领,南翔镇以政府的权威性全方位调

动和整合区域内的体育资源,并依托具有软法性质的《协议》强化各主体间的资源互补,推进南翔镇基层体育治理的现代化发展。

2)以社会力量为中心的自治模式。

以社会力量为中心的自治模式强调“两委”的牵头作用,即一般由村民委员会或居民委员会发出倡议,依靠社区内基层群众和社区体育组织的自觉性参与基层体育治理,并据此促进社区体育事务的规范化、民主和透明化。

近年来,武汉市武昌区以“体育+社区治理”的模式将基层群众体育生活化水准提升到新层次。针对居民反映的体育环境扰民等问题,该社区党委书记通过公布自己的联系方式,开放收集与征求居民意见,同时组织召开“班长议事会”,反复考量和整理居民诉求,最终形成社区文明运动公约——《乐龄运动场使用管理制度》,并在公示和启用后赢得广泛群众支持,为居民营造文明、和谐的健身环境。整体来看,公约的制定通过动员社会力量,在认真听取和采纳居民建议的基础上,形成彼此之间默认的契约精神,激发每位居民当家作主的参与感和使命感,使基层体育治理焕发出新活力。

3)以市场力量为中心的驱动模式。

以市场为中心的驱动模式是指基层体育治理的动力主要依托于社会中的市场资源,并据此为基层群众提供公共服务。在此模式中,软法的实施主要依托各社会体育俱乐部与社区物业管理公司、市场组织机构等进行。

江豚湾湾酷跑俱乐部是全国首家社区跑团俱乐部,其成员由同社区的左邻右舍构成,并吸纳部分社会精英。江豚湾湾俱乐部为更好推进俱乐部的发展,通过与成员进行面对面的沟通并听取成员意见,最终在俱乐部理事会的审议下决定实行理事长轮换制度^[8]。该制度规定理事长的产生方式(由俱乐部成员选举)、轮换周期、任职期间的职责、任职的任务考核等。该制度不仅获得成员内部的积极响应,也激励理事长的责任感。由于该俱乐部理事长成员皆为房地产行业、电力行业等社会精英,这为俱乐部在后期联结市场资金、技术、设备等参与俱乐部建设提供了机遇,最终该俱乐部成功举办拉练跑马、团建公益、私家赛事等活动。

2.3 软法介入基层体育治理的合理性归总

在分析实证主义法学派和奥斯丁“命令论”的共同主张下,法律被视为等同于强制力和约束力的合体,否定在“命令-服从”这一逻辑关系外的其他柔性规范等上升为法律的可能性。随着现代社会公共治理模式的兴起,以命令为主导的行政管制正悄然向更加民

主的互动参与模式转变,上述被庞德视为拜占庭式的法律理念展示出厚重的专制主义情感色彩,与当前现代社会所需的广泛而又活跃的公共意志截然相悖。而软法在尊重和体现国家核心意识的基础上,又充分考量和接纳广泛的公共意志,显然更为符合未来治理的发展方向。

软法介入基层体育治理的3个具体实例充分展示了软法效力的潜能,其能够丰富公民的体育实践活动,营造浓厚的体育文化氛围。软法在基层体育治理中形成的不同模式,佐证了软法能够合理协调好行政、社会和市场三者之间的关系,根据实际来选择软法介入基层体育治理的模式也体现了软法的灵活性。综上所述,软法介入基层体育治理是可行且有效的。

3 软法介入基层体育治理的实践冲突

3.1 创设程序不规范导致软法制度的合意性欠缺

第一,受制于我国传统法律权威的管理思路,当前基层体育治理中软法介入的空间被其挤压。以我国社区体育治理为例,由于社区体育治理长期隶属于政府机构的行政管理范畴,社区体育治理的行为实践携带厚重的行政风格,反之基层体育治理中社区居民委员会的工作权限十分有限,工作职责受到街道办事处等政府机构的管制和“插手”,导致社区居民委员会难以遵循自我治理逻辑,通常在软法创制中表现出“居民委员会全程‘包办’并颁布”的现象。甚至部分软法在颁布前不会对有关信息公开披露,这使得基层群众真正参与到软法创制中来的机会少之又少。部分基层体育软法的创设程序实则没有秉持民主精神,这造成了软法在创制主体上的“错位”与偏离,导致对基层群众意愿合意的不充分,也降低了基层群众对此类软法的接受程度和自愿服从的力度。比如,当前风靡的“村BA”等非政府体育组织由于对俱乐部、球员等主体的意愿和利益考虑欠佳,往往依据内部软法条款作出的处置会引发争议而无法得到成员的支持。

第二,软法制定主体的差异性导致其程序的规范性难达一致。基层体育治理中软法的制定主体归属于基层群众,但由于基层群众数量庞大且身份差异显著,其社会地位、思想观念等方面的异质性突出,这容易导致在软法中的利益协商和沟通方面存在合意冲突。并且,基层群众在闲暇时间上的差异也导致难以统一时段综合考量和兼顾各主体的利益需求。此外,基层体育治理中私营体育服务机构、非盈利的体育社团等发展并不完善,其在组织和引导软法制定上尚无过多经验可循,并且可能将组织中优势利益集团或群体的价值偏好转换成软法强加于他者,这表明由上述

组织制定的软法条例欠缺相应的公信力。实际上,软法介入基层体育治理本身强调的是“多元中心主义”的治理模式,过分依托居民委员会和街道办事处显然会夹杂行政色彩,从而造成基层群众的参与度降低。同样,单一化组织机构所制定的软法由于本身法律制度的不完善,也无法达成理想的合意效果,甚至诱发非政府行为下的商业欺诈活动等行径。

3.2 软法结构的简单化造成其类型上的不平衡

第一,在全民健身等国家政策的号召下,各省、市、县等基层体育组织竞相模仿、大批炮制出同质化的规章制度,使得当前软法体系形成非均衡的分布结构。据统计,当前基层体育治理的软法条例集中在基层体育场地设施网络、基层体育社会组织网络层面,特别是全民健身、体育俱乐部、单项体育协会所占比例突出,而对其他体育社会组织、企业以及体育传统院校等软法条例涉及较少^[11]。此外,关于体育服务资助体系、基层体育人才支撑体系等同样与基层体育治理有关的软法条例则难寻踪迹,且所检索到的有关软法规范大多年限已久,在内容的更迭上并无实质性的改变。比如国家体育总局颁布的现行有效的体育法律、法规、规章、规范性文件和制度性文件目录中(截止到2023年6月30日),在规范性文件中的群众体育范畴,共包含30多例规范,仅与全民健身和场地设施有关的便占据半数之多,而其他有关的规范条例则呈零星状或约等于零。可以说,基层体育治理中软法结构上的简化带来类型上的不均衡,而这种非均衡的“移情”效应也正沿袭相同的轨迹蔓延至更多的社区体育治理和其他体育组织治理之中。

第二,基层体育治理对数字软法的创设不足。人工智能时代的体育正在丰富和重塑自身形态,尤其随着数字技术陆续介入基层体育场域,通过人工智能等数字技术为其赋能成为当前基层体育治理的热潮。比如浙江嘉兴的社区运动家依托数字技术赋能社区体育,实现了对社区资源的数字化整合与使用,帮助社区居民提升了居家锻炼的便捷性,成为基层体育现代化发展中智慧治理的新典范^[12]。然而,数字技术投入与使用固然将为基层体育治理挖掘更广泛的可能性,但也随之带来在技术、伦理和法律层面的新型治理真空。与传统基层体育治理涌现的问题不同,以虚拟健身、数字体育社交等为代表的数字体育携带的风险表现出新特点、新问题,采用传统的软法对其予以规避和治理通常收效甚微^[13]。比如,就体育运动中数据安全保护而言,当前涉及到的适用性法律主要包括《中华人民共和国个人信息保护法》《民法典》《网络安全法》等硬法,且《体育法》对此并无相关条款。加之

体育领域数据保护多寄居于国家宏观立法的框架之中,就谈不上体育领域对其针对性制定配套的数字软法。而随着基层体育治理中数字技术的普及应用,规避基层体育领域的数据安全愈发迫在眉睫,显然相关软法条例的缺失将在此方面埋下法律隐患。

3.3 对软法理解的狭隘限制软法的实施与推进

第一,在治理方式上,政府主导的包办式一元主体治理思路对其他主体的价值认知冲击巨大。长久以来,基层群众及非政府体育组织等被排除在基层体育治理的实践外,倚重硬法的强制力嵌入基层体育事务对其进行干预和处理已经成为既定观念,显然这从源头上造成了有关主体对自治观念的缺失^[14]。比如,在一份基于绍兴市越城区20个社区的样本分析中,居民对于社区自治的行为仅将其视作完成任务和走过场,而非从“主人翁”的角度出发借此发挥自治的治理效能。软法无论从其名称抑或是内涵看,确实容易致使产生对其曲解和误读,通常认为软法并非法律,将软法之“软”等同于在法律效力上的疲软,或者将其视为治理中的“花架子”和“面子工程”。并且,基层体育治理主体中所涉人员的素质参差不齐,仅凭借理想信仰、道德文化、价值观念、情感动员等柔性手段达到对基层体育事务的妥善归置在公民的视角显得过于理想化,尤其当基层体育纠纷涉及多方利益并发生体育暴力冲突等情节严重的事件时,当前软法条例在配套追责机制和救济途径的欠缺致其并不具备实质处罚功能,软法治理效果难以服众。

第二,软法介入基层体育治理引发“随意化”“泛化”。首先,软法的制定重在协商但绝非等同于对全部诉求的全盘接纳。基层体育治理中软法的介入旨在赋予基层公民和组织更多自治权,但这绝非可以转换为对自我诉求无限度的夸张追逐。现实情况是,基层体育治理中各主体的体育偏好、社会阶层、前置地域文化背景出入较大,各主体在围绕制定软法的过程中容易各自为政,狭隘地只求顾及个人利益而非选择从大局出发追求软法治理的“最大公约数”,这可能导致成文软法在内容上的“主观”无序性和随意化。其次,软法对基层公民和基层组织而言属于相对陌生的词汇,且基层体育治理中的软法又须体现体育领域的特殊性,加之软法的表达比较抽象和模糊,部分自由裁量的空间较大,这容易造成在理解和执行时的不确定性^[15],还会导致非专业法律人员很难辨别与界定有关的规范条例是否属于软法。在此情况下,软法制定的过程中可能吸收其他非软法成分(比如,道德、体育风俗习惯、法律文化等)。而软法的需求量随基层体育治理日益复杂亦愈发增大,如若相关软法内容呈现“鱼

龙混杂”状态,将引发基层体育治理中软法的“泛化”现象,也必将进一步消解软法效力的权威性。

3.4 软法保障机制的缺失埋下软法滥用的隐患

第一,基层体育治理中的软法缺乏监督机制。体育权作为一项新型人权具有高度的自觉性,这种权利对于其他权利具有天然的防御性,权利主体不希望、甚至也不允许其他任何外来力量进行干涉和控制^[16],这为软法介入基层体育治理提供了妥适的切入点。然而,这并非代表软法介入基层体育治理是完美无缺的一种举措,也不意味着软法介入不需要监督机制的把控。一方面,基层体育治理中软法的创制主体并非国家立法机关,因此,对创制人员的动机、创制程序的规范无法作出完全正确性的界定和保证。此外,基层体育治理的多元性决定软法几乎是洒落在各个基层体育组织之中,数量庞大且形态各异,比如包括体育政策、体育行业组织规则、体育专业标准、体育惯例等,国家难以系统地对其进行搜集和收录,也就无法保证通过国家手段从外部对其实施监督。另一方面,软法的创设主体多为非常设的社会体育组织,此类组织的不稳定性无法保证其能够对已经成文的软法进行跟踪式的监督,并且在软法制定初期其通常忽略对软法监督主体的设定。综合来看,以上因素可能诱发借助软法在基层体育治理中实施不法行为,比如宣传和鼓动体育暴力行为、进行体育传销活动等。

第二,基层体育治理中软法缺乏明确的责任归因及主体认定机制。通常而言,基层体育治理中涉及到的纠纷多为邻里纠纷、家庭纠纷。在软法制定者看来,此类纠纷并不会对固有的社会秩序构成威胁,这种潜意识的出发点导致软法设置从一开始便忽略了对责任主体和追责机制的明确^[17]。并且,基层体育治理的根本出发点在于维护公民的体育权益,营造健康的体育文化环境,因而软法在有关内容的表述上更加注重“提倡”“鼓励”等连接词的使用,而缺乏对有关违规后果的陈述,这也进一步降低了软法客观上的效力。另外,软法和硬法分属两种截然不同的法律形式,在实践过程中两者难免产生冲突,软法在某种程度上甚至会消解硬法的法律权威。尤其,软法在法律追责上的模糊不清实则为侵权主体寻找责任推脱和豁免提供天然“通道”,使得软法容易成为基层体育治理中“肆意性”侵权的一把利器,反而增加了基层体育治理的难度。比如,在2017年淮安市地方足球协会的社团章程修订中,新章程第46条围绕法律监督机构规定“纪律和道德委员会、仲裁委员会,主任委员由法律界人士承担”。该条款明显对法律监督机构的责任制度语焉不详,创制主体并未规定为民事主体,意味着上述主体不具备

对应的民事诉讼主体的资格。倘若实施中产生侵权事例,追责机制模糊不清将会引发争议,从而造成软法的规制力和实效性受损,埋下成员权益受损失却无法获得法律救济的隐患。

4 软法介入基层体育治理的路径

4.1 规范软法的创制机制,增强软法的合意性和严肃性

第一,在软法创制的主体上,需要确立主体地位及其权限。软法介入基层体育治理意味着政府改制的过程中需要更多简政放权,改变过去自上而下的全过程管理模式,将自治权让渡和回归至基层,而不是反复越俎代庖般动用行政力量介入基层体育。对此,在软法的制定上,部分权限应该交付和下放至基层公民或基层体育组织,以此保证公民参与的有效性和主体性地位,提升公民在基层体育治理中的获得感、满意度、幸福感,从而矫正因行政力量过度干预而导致软法中基层公民合意性不足的问题,避免软法介入基层体育治理只能成为“空中楼阁”。比如部分专业人士认为“足球村超联赛”难登中国足球大雅之堂并要求对其进行取缔,但《人民日报》却认为足球是全民运动,是人民群众的嘉年华,足协不应该干预乡村比赛,人民群众的自治权得到权威媒体的肯定。

第二,在软法创制的程序上,需要广泛考量和回应公民的意愿。软法治理的内在目标是与基层体育治理中的公民意愿形成充分有效互动和沟通,从而经由对各方主体利益的全面协商和博弈形成普遍认同的软法机制^[18]。对此,软法在创制程序上需要关注公民体育诉求表达这一核心要件,遵循基层体育治理中的差异性、复杂性,采取因地制宜、因人而异的软法制定程序,以便形成切合于某地域、某组织、某群体的基层体育软法体系。此外,软法的创制需要充分尊重公民体育生活的韧性,及时参照公民的体育文化诉求进行调整,肃清和淘汰不合时宜的软法,构建彰显现代体育生活方式的软法。

第三,在软法创制的宗旨上,秉持以人民为中心和以社区组织公共利益为核心的原则。基层体育治理涉及到的人群差异性较大,这需要对征求的公民意愿进一步聚类和分析,廓清哪些意见是合理和符合社区体育组织接受能力之内,对于不合理诉求需要通过民主的方式告知其未被采纳的原因,而不是一味将公民的诉求全部纳入其中。比如,热衷于广场舞的老年群体要求将篮球场地设定为特定的广场舞平台,这显然是未从社区的公共福祉出发的利益诉求,夹杂着部分群体的利己主义色彩,此类诉求需要在软法制定的过程中充分论证并以恰当的方式出示拒绝的理据。

4.2 深化对软法的价值认同,培育广泛软法受众基础

第一,加强对软法的宣传、普及和引导,提升公民的法治思维和素养。受制于长期以来的政府管理思维,基层公民对软法的接受程度需要在普及中进行适应和提高。软法治理的宣传和普及尽量避免通过“说教”方式展开,可以通过宣传纪录片的形式进行展示和引导。比如,将某社区或体育组织依托软法展开的各式各样的体育活动拍摄成影视短片进行放映,既能够将现代技术和体育文化相结合来增加公民的关注程度,又能在影片播放中潜移默化达到对软法效能的宣传。此外,微信公众号、社区公告栏、社区微信群等也是用以宣传普及软法治理的有力途径,采用图文并茂的形式并结合具体的基层体育治理实例予以展示更能够激发公民共鸣。

第二,丰富基层体育“软供给”形式,反哺基层体育软法公信力。基层体育治理中软法实施除了围绕软法本身进行外,还可以考虑通过以“软供给”的方式满足基层体育的需求端来实现。比如,在社区、体育协会或组织中集体观看《中国乒乓之绝地反击》《夺冠》等影片,使治理主体认识到体育蕴含的精神力量,促进公民自愿遵守体育实践活动中内含的规则要求。而上述精神产品要素与软法所注重的内在自律精神、公平正义恰好相吻合,为软法介入基层体育提供正义理据。

第三,过去政府“一家之言”的形式为基层体育谋取了诸多福利,公民对硬法也保持了高度信任。因此,公民在短时间内对软法的认同并不高,通常乐于相信有法律保障的硬法体系。为此,需要妥善处理好硬法与软法之间的关系。一是需要明确软法的制定应该建立在硬法的框架基础之上,界定好软法与硬法不同适用区间,避免硬法与软法在针对类似问题处理时出现条款相左的冲突。此外,基层体育中的软法设置从严格意义上讲还须取得硬法的授权,以此避免软法的不规范使用;二是要形成“软硬兼施”的共治格局。实践中可以软法为核心,硬法治理则作为保障,目的在于通过软法的“后法律功能”(在硬法的基础上充分细化,对细节作出补充和解释)尽可能实现激励和调解基层利益主体,必要时启动硬法弥补软法约束效力不足的问题^[19]。比如,可以针对新修订的《体育法》增设配套的基层体育软法体系。

4.3 系统规划软法的层次和结构,提升软法效能的实用性

第一,软法的层次和架构体现立法技术的先进与否,并进一步影响软法的实用性。因此,可以通过提升立法主体的软法素养加强软法的立法质量。一方面,基层体育治理中体育治理知识与法律知识的融合需要参考和采纳专业人员的建议,未来可以考虑在社会体

育指导员的培育当中增加软法课程的相关知识和考核,从而为基层体育治理中软法的介入提供专业技术人员(如基层体育委员制度)的指导,使得创制的软法符合法律规范,以便增强软法的正义性和实用性。另一方面,当前基层体育治理中的软法呈现“四不像”的原因之一在于众多的体育协会组织自身发展的不完善和不成熟^[20],导致现存的软法以“指南”“告知”“倡议”等体现柔性治理的术语不多见,“制度”“规定”等带有行政色彩的词汇反而较多。因此,需要对体育组织的立法技术和程序提供必要的人才、资金支持,鼓励体育组织加强内部的管理和运营并成立试点组织,通过走访调研、发放问卷等多样化的途径不断精准定位社区体育的软需求,从而提升软法的立法质量。

第二,在软法创制的内容上,彰显软法条例的具体性。基层体育治理中的软法最贴合基层体育的实际现状,且越是符合公民实际需要的软法,就越能激发公民对软法机制的认同。然而,目前的诸多软法条例由于在内容表达上过于模糊和抽象,在实践中给人一种“丈二和尚摸不着头脑”的感觉,甚至有的软法存在内容重叠现象,致使软法难以发挥应有的对具体事务进行调节的作用。比如,在新修订的《体育法》中存在大量的半软法性条款,其在表述上往往使用“应当”“倡导”“扶持”等连接词,但并未对一些可能需要设定惩处机制的方面作出陈述,导致在具体实践中可应用度并不高。对此,可以通过设立有关软法治理的案例库,同时需要对基层体育治理中的软法内容进行系统分类和梳理。比如,在设计对同一类问题(广场舞、体育环境保护)的解决上提供不同情境下的解决方案。同时,还需要避免不同的软法出现不同的声音,以免在执行软法时造成法律冲突。

第三,软法的类型是丰富软法层次和架构的重要方面。基层体育发展日新月异,软法的介入需要充分考虑到基层体育在不同发展阶段所展现的不同特征,从而实现软法的现代化和基层体育治理现代化的双向融合。以当前的数字软法为例,基层体育中已经广泛涉及全民健身智慧化、公共体育服务智慧化等内容,传统的软法在某些方面已不契合基层体育新形态。有研究表明,日本等国家已对人工智能治理中软法的介入采取实质性措施^[21]。故此,需要在他山之石的基础上构建与基层体育治理匹配的数字软法体系,从而对新技术所带来的技术、伦理、法律等风险进行有效规避和治理。而在软法制度类型的安排上,可以针对社区体育构建公共协商、公共决策、公共监督、公共服务、公共信用等完整的软法制度系统;在治理方式上,则可以采取合意调解类、宣传指导类、道德惩戒类等

不同的形式,从而提高软法治理的精准性、实效性。

4.4 探索合理的责任保障机制,促进软法由形式转向实质

第一,建立软法的外部监督机制。软法的非国家中心主义虽然能够发挥民主协商的精神,但在执行过程中由于法律效力不足容易引发治理风险,特殊情况下政府有形的手有必要及时介入对其纾解。也就是说,政府在下放权力的同时,也需要对权力进行必要的监控和引导,形成对软法风险的有力反制,从而在放权和监督之间找到妥善的平衡点。比如,从软法的创制开始,可以采取向政府进行备案的形式,一是能够防止由于立法技术的不成熟导致软法的不规范,二是能够排除、清洗软法当中与硬法相悖、违反法律规定的內容。

第二,建立软法的内部监督机制。基层体育组织或社区中的人员具有流动性,这决定了软法在适用人群上的不稳定性和不可预测性,更不能排除软法是否夹杂了部分人的私利。对此,软法需要成立内部的监督机制,内部监督机制需要秉持“分权—制约—平衡”的逻辑图示以形成分权交叉性结构,且监督权的划分需要权责明晰,以达到相互牵制的效果^[22],防止基层体育组织内部之间形成寡头实力。比如,由居民共同体制定的软法,应该接受居民全体人员和居民委员会的共同监督,增强软法的公开透明性和可解释性,以此避免成员或组织滥用软法权限。

第三,明确责任主体,并配套对应的问责机制。由于软法的特性造成其缺乏国家强制力的保障,故此,有必要明确软法当中的责任主体并建立相关的问责机制。由于基层体育治理中软法介入的原理更多是依赖于道德和社会责任对公民的自我约束力,因此,在创制软法的过程中需要体现道德谴责的重要性,找出公民乐意维系软法的支撑点(面子、声誉等),并对此设置相应的配套处理方法和机制^[23]。比如,可以通过征信系统记录公民在基层体育活动中的不合理行为,并设置可接受范围区间,当非道德行为屡屡发生时,可以考虑采取将其剔除组织或剥夺其参与组织发起的体育活动等措施。此外,需要明确不同软法实施主体的责任,界定清晰责任主体、担责形式,从而在发生侵权行为时避免软法流于形式。

基层体育治理是体育治理“最后一公里”,其实践活动本身即涵盖“习惯、风俗、规则和道德”,软法介入基层体育治理从本质上是两者间的双向奔赴。散见于基层体育治理中的软法,既包括小范围的局部规则,也包括宽领域的全局性规定,对实现协调基层体育社会关系、保障公民体育权利、维稳和谐体育秩序、发

展体育事业等善治目标作用显著。从可持续发展的角度看,软法的介入及其与硬法的混合治理也将是基层体育治理发展的应然趋势,对构建“共建共治共享”的现代化基层体育治理格局必将大有裨益。

参考文献:

- [1] 杨桦. 中国体育治理体系和治理能力现代化的概念体系[J]. 北京体育大学学报, 2015, 38(8): 1-6.
- [2] 黄河, 陈林会, 刘东升, 等. 基层体育治理的学理基础、现实图景与应对策略[J]. 体育科学, 2018, 38(2): 21-31+73.
- [3] 陈丛刊, 王思贝. 韧性治理: 基层体育社会组织治理的路径创新——基于农业农村现代化背景[J]. 南京体育学院学报, 2022, 21(5): 1-7+87.
- [4] BRYAN A GARNER. Black's law dictionary[M]. Thomsonp West, 2014: 1123.
- [5] 贾文彤. 我国体育领域“软法”问题研究[J]. 体育学刊, 2010, 17(7): 6-10.
- [6] 成协中. 公共采购国际规制的软法治理[J]. 上海交通大学学报(哲学社会科学版), 2023, 31(3): 15-28.
- [7] 马德浩. 从管理到治理: 新时代体育治理体系与治理能力现代化建设的四个主要转变[J]. 武汉体育学院学报, 2018, 52(7): 5-11+55.
- [8] 蔡伟. 应对当代全球公共卫生治理困境的软法路径[J]. 中山大学学报(社会科学版), 2023, 63(2): 169-179.
- [9] 上海市嘉定区人民政府. 南翔镇成立区域体育大联盟体育产业发展添活[EB/OL]. (2016-08-08)[2023-08-20]. http://nanxiang.jiading.cn/xwzx/ttxw/content_264288.
- [10] 中国体育报. 新时代 新体育——南京建邺区体育组织建设新模式实践探究[EB/OL]. (2018-12-18)[2023-08-20]. <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1620152551681384751&wfr=spider&for=pc>
- [11] 国家体育总局. 国家体育总局关于公布现行有效的体育法律、法规、规章、规范性文和制度性文件[EB/OL]. (2023-08-23)[2023-09-02]. <https://www.sport.gov.cn/zfs/n4974/c25920814/content.html>
- [12] 张洪柱, 樊炳有. 基层体育治理中数字技术赋能的实践创新研究——基于“运动家”智慧体育社区的实践[J]. 体育学刊, 2022, 29(5): 62-68.
- [13] 朱明婷, 徐崇利. 人工智能伦理的国际软法之治: 现状、挑战与对策[J]. 中国科学院院刊, 2023, 38(7): 1037-1049.
- [14] 沈焱. 自治、国家强制与软法——软法的形式和边界再探[J]. 法学家, 2023(4): 29-41+191-192.
- [15] 朱海英. 社区治理中“软法”实施的困境及消解——基于绍兴市越城区 20 个社区的样本分析[J]. 法制与社会, 2015(21): 189-191.
- [16] 廉睿, 卫跃宁. 《中华人民共和国体育法》“软法性条款”研究[J]. 体育学刊, 2021, 28(3): 1-8.
- [17] 石佑启, 郑蔚文. 区域府际合作中软法的效力保障[J]. 求索, 2022(6): 156-163.
- [18] 沈焱. 论软法的有效性与说服力[J]. 华东政法大学学报, 2022, 25(4): 93-106.
- [19] 胡天弄, 王涛, 杨卫东. 体育治理中“软法”硬化、“硬法”软化钟摆现象的管窥——基于软法之治与硬法之治[J]. 武汉体育学院学报, 2018, 52(2): 32-35.
- [20] 林键杰, 吴宝升. 体育赛事治理的软法价值及困境分析[J]. 吉林体育学院学报, 2021, 37(5): 56-61.
- [21] 刘湘丽, 肖红军. 软法范式的人工智能伦理监管: 日本制度探析[J]. 现代日本经济, 2023, 42(4): 28-44.
- [22] 程淑窈. 基层社会治理中的软法之治——以重庆市社区公约为例[J]. 东莞理工学院学报, 2021, 28(2): 89-96.
- [23] 张锐智, 张何鑫. 城市社区治理中软法作用研究[J]. 河北法学, 2020, 38(6): 13-24.