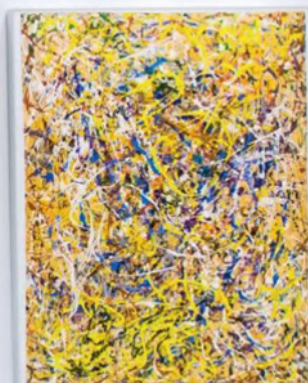




天達共和律師事務所
East & Concord Partners



2021

第 39 期/总第 498 期

每周法规速递
热点信息

成功，始于助人成功



天達共和律師事務所
East & Concord Partners

导 读

尊敬的各位客户、各位同事：

近日，央行、银保监会、财政部发布《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》；银保监会发布《保险公司非寿险业务准备金管理办法》；证监会发布《证券交易所管理办法》、《关于修改〈非上市公众公司信息披露管理办法〉的决定》、《关于修改〈非上市公众公司监督管理办法〉的决定》、《北京证券交易所向不特定合格投资者公开发行股票注册管理办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司持续监管办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司证券发行注册管理办法（试行）》、《关于北京证券交易所上市公司转板的指导意见》、《关于注册制下提高招股说明书信息披露质量的指导意见（征求意见稿）》。

最高人民法院发布《关于加强新时代知识产权审判工作为知识产权强国建设提供有力司法服务和保障的意见》、《人民法院工作人员近亲属禁业清单》、《关于新时代加强和创新环境资源审判工作 为建设人与自然和谐共生的现代化提供司法服务和保障的意见》。

本期“法律观察”栏目为您带来《浅谈专利领域公知常识的认定问题》、《糖皮质激素和治疗用药豁免指南》、《刍议“完善四级法院审级职能定位改革”》、《东京奥运会期间国际体育仲裁院特设部门的裁决内容简要介绍》，以供参考。

目 录

天达共和热点动态

荣誉 | 天达共和荣获 2021 年 ALB 中国沿海地区法律大奖多项提名

资讯 | 天达共和西安办公室获批设立

资讯 | 天达共和助力杭州市律协拱墅分会涉外法律服务研究中心交流会暨当前国际形势和国际法热点问题讲座圆满举行

资讯 | 天达共和杨金华律师受邀为丽水市知识产权管理能力提升班授课

资讯 | 盈科武汉律所到访北京天达共和武汉所参观交流

法 规 速 递

➤ 金融领域

1. 央行、银保监会、财政部发布《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》\2021-10-29
2. 银保监会公布《保险公司非寿险业务准备金管理办法》\2021-10-27

➤ 资本市场

3. 证监会公布《证券交易所管理办法》\2021-10-30
4. 证监会公布《关于修改〈非上市公司信息披露管理办法〉的决定》、《关于修改〈非上市公司监督管理办法〉的决定》\2021-10-30
5. 证监会公布《北京证券交易所向不特定合格投资者公开发行股票注册管理办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司持续监管办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司证券发行注册管理办法（试行）》\2021-10-30
6. 证监会就《关于北京证券交易所上市公司转板的指导意见》公开征求意见\2021-10-30
7. 证监会就《关于注册制下提高招股说明书信息披露质量的指导意见（征求意见稿）》公开征求意见\2021-10-29

➤ 两高发文

8. 最高人民法院发布《关于加强新时代知识产权审判工作为知识产权强国建设提供有力司法服务和保障的意见》\2021-10-29
9. 最高人民法院发布《人民法院工作人员近亲属禁业清单》\2021-10-29
10. 最高人民法院下发《关于新时代加强和创新环境资源审判工作 为建设人与自然和谐共生的现代化提供司法服务和保障的意见》\2021-10-28

➤ 其他领域

11. 国家网信办就《数据出境安全评估办法》征求意见\2021-10-29
12. 国家知识产权局、司法部发布《关于加强知识产权纠纷调解工作的意见》\2021-10-29
13. 国务院发布《“十四五”国家知识产权保护和运用规划》\2021-10-28
14. 两部门启动公立医院高质量发展促进行动\2021-10-15
15. 国家卫健委就《互联网诊疗监管细则》征求意见\2021-10-28
16. 商务部等三部门联合发出《“十四五”电子商务发展规划》\2021-10-27
17. 国家网信办就《互联网用户账号名称信息管理规定》征意\2021-10-27
18. 住房和城乡建设部、应急管理部联合发出《关于加强超高层建筑规划建设管理的通知》\2021-10-26
19. 全国人大常委会授权国务院在部分地区开展房地产税改革试点\2021-10-25
20. 全国人大常委会就反垄断修正草案等征求意见\2021-10-25

法规解读

热点信息

法律观察

观点 | 浅谈专利领域公知常识的认定问题

观点 | 糖皮质激素和治疗用药豁免指南

观点 | 刍议“完善四级法院审级职能定位改革”

观点 | 东京奥运会期间国际体育仲裁院特设部门的裁决内容简要介绍

天达共和热点动态

**荣誉 | 天达共和荣获 2021 年 ALB 中国沿海地区法律大奖
多项提名**



天达共和荣获
2021年ALB中国沿海地区
法律大奖多项提名

“

1. 年度沿海地区银行与金融业律师事务所大奖-非本地
Banking & Finance Law Firm of the Year: The Coastal Areas - Non-local
2. 年度沿海地区房地产与建设工程律师事务所大奖-非本地
Real Estate & Construction Law Firm of the Year: The Coastal Areas - Non-local
3. 年度沿海地区财富管理律师事务所大奖
Wealth Management Law Firm of the Year: The Coastal Areas

”

近日，汤森路透旗下的国际知名法律媒体《亚洲法律杂志》（Asian Legal Business）公布了“2021 ALB 中国区域市场法律大奖：沿海地区”（ALB China Regional Law Awards 2021 : The Coastal Areas）的入围名单。天达共和凭借卓越的法律服务荣获了三项大奖提名。

年度沿海地区银行与金融业律师事务所大奖— 非本地

Banking & Finance Law Firm of the Year: The Coastal Areas - Non-local

年度沿海地区房地产与建设工程律师事务所大奖— 非本地

Real Estate & Construction Law Firm of the Year: The Coastal Areas - Non-local

年度沿海地区财富管理律师事务所大奖

Wealth Management Law Firm of the Year: The Coastal Areas

此次大奖覆盖中国沿海地区的 11 个省、直辖市和自治区，包括辽宁省，河北省，天津市，山东省，江苏省，上海市，浙江省，福建省，广东省，广西壮族自治区和海南省，吸引了近百家深耕沿海地区法律服务市场的优秀律师事务所与企业法务团队参与申报，涉及 25 个奖项的法律业务领域，最终获奖结果将于 2021 年 11 月 19 日的颁奖盛典上公布。

天达共和已在长江经济带四大重镇——上海、南京、杭州、武汉完成“3+1”布局，以一体化优势实现了区域办公室之间的高效协同，业务范围辐射京津冀广深等整个沿海区域。近年来，更是着力整合优势资源与业务团队，契合经济发展的新特点、新需求，根据沿海地区的经济特点、贸易形势、企业形态等优化法律服务模块，积极巩固传统业务基础，并对企业客户的新业务端口及新兴产业领域做法律事务前沿研究与探索，积累了丰富的案例与经验。

资讯 | 天达共和西安办公室获批设立



城阙辅三秦，风烟望五津。锦绣长安，这个古丝绸之路的起点，盛唐时期世界的中心，随着“一带一路”倡议的持续深化，如今已是驼铃变笛鸣，古都焕新颜。



2021年10月21日，天达共和律师事务所西安办公室获批设立。至此，天达共和的战略版图正式延伸至西北。

- 2016 年，最高人民法院第六巡回法庭于西安挂牌成立，辖区覆盖陕西、甘肃、青海、宁夏、新疆西北五省区
- 2018 年，国家发改委发布《关中平原城市群发展规划》，正式宣布西安成为全国第 9 个国家中心城市
- 2018 年，最高人民法院第二国际商事法庭西安揭牌
- 2020 年，司法部办公厅印发了《支持西安“一带一路”国际商事法律服务示范区建设的分工方案》，西安成立“一带一路”国际商事法律服务示范区
- 2021 年，全国首个体育商事仲裁院落地西安.....

西安作为中西部地区中心城市、陕西省的单核城市，地理位置十分特殊，不仅对于沟通中部和西部地区发挥着重要作用，也是西北到中原和东部地区的必经之路。

2020 年，西安经济总量连续跨越五个千亿级台阶，突破万亿大关，财政总收入超过 1500 亿元。西安作为中欧班列重要的交通枢纽，承东启西，串联欧亚，为当地外贸进出口质稳量升打下坚实基础。而最高人民法院第六巡回法庭、最高人民法院第二国际商事法庭、“一带一路”国际商事法律服务示范区和全国首个体育商事仲裁院的落地，也推动西安构建专业、高效的商事法律服务保障体系。良好的营商环境和区位优势使得西安成为更多企业投资的选择。今年前三季度，面对复杂多变的国内外环境，西安市统筹抓好迎全运、稳增长、防疫情各项工作，保持了经济的“稳步恢复、稳中提质”。

随着西安以创新驱动蓄势高质量发展，以优化经济结构推动转型升级，市场主体活力进一步增强、新兴业态蓬勃发展，必然释放出更多的法律服务需求，也将成为法律服务市场最具增长潜力的城市之一。



天达共和作为一家大型综合一体化管理的律师事务所,除北京总部以外,已在西南成都、华南深圳与沿长江经济带的上海、杭州、南京、武汉执子落棋,以一体化优势实现了区域之间、业务团队之间、专业合伙人之间的高效协同,并在经济形势多变的内外环境之下,仍然保持了规模、业绩、创收能力的稳步增长。

此番落子西安,天达共和已经搭建起一支熟悉陕西经济发展特色、精准把脉企业发展需求、精于涉外法律服务的高水平专业团队,将助力西安这个西部地区经济发展高地,依托“一带一路”贸易支点,把握亚欧大陆经济发展脉搏,厚植国际商事法律服务发展沃土,开拓西部律所发展新路径,打造天达共和在西部地区的重要法律服务区。

天达共和将以服务质量专业化,服务领域多元化,服务面向全球化的宗旨,为西北地区的法律服务市场注入新的活力与血液,为推动陕西乃至西北的法律建设进程贡献一份力量。

资讯 | 天达共和助力杭州市律协拱墅分会涉外法律服务研究中心交流会暨当前国际形势和国际法热点问题讲座圆满举行

2021年10月22日，杭州市律师协会拱墅分会涉外法律服务研究中心交流会暨当前国际形势和国际法热点问题讲座在天达共和杭州办举行。杭州市律师协会拱墅分会办公室主任刘晓莲、拱墅分会涉外法律服务研究中心成员等出席本次会议。杭州办公室管理合伙人黄鹏律师作为杭州市律师协会拱墅分会涉外法律服务研究中心主任主持会议，杭州办合伙人陆婕律师作为杭州市律师协会拱墅分会涉外法律服务研究中心秘书长应邀发言。



杭州办管理合伙人黄鹏、合伙人陆婕发表演讲

本次交流会为杭州涉外法律服务同仁搭建了便捷的交流平台，以线上线下相结合的方式，充分探讨了涉外法律服务热点难点问题。



法学博士、国际法教授、资深外交官黄惠康先生发表演讲

作为协办方，天达共和杭州办还专程邀请了法学博士、国际法教授、资深外交官黄惠康先生做专场讲座。黄先生围绕当前国际形势和国际法热点问题，结合其丰富的经历做了全面分享，特别是针对当前国际热点问题的深入解读，对当前国际局势的前瞻性分析，令参会人员感到受益匪浅。



本次活动以交流会、讲座为契机，搭建了涉外法律服务交流平台，促进律师之间交流互动，天达共和杭州办还将进一步拓展思路，为协会与律师同行提供互勉共进的学习成长空间。

律师名片



黄鹏

天达共和合伙人

杭州办公室

Mail : huangpeng@east-concord.com

Tel : +0571-85017081

黄律师善于帮助客户解决问题，获得了客户的广泛认可。黄律师 2020、2021 年连续被钱伯斯评为亚太“公司/商事：东部沿海：浙江”第二级别律师（BAND 2）；2020 年被中国并购公会评为年度最佳并购律师；2020 年被 The Legal 500 在“地区分布：浙江杭州”及“私募股权”两个领域评为推荐律师。钱伯斯评价黄律师“为律所带来了私募股权融资、并购等各类非争议性领域的突出能力。”黄律师代理的苏宁体育 A 轮融资被《商法》评为 2018 年度杰出交易；在华锐风电和美国超导系列纠纷中（该案被《商法》评为 2018 年度杰出交易）代理美国超导。

律师名片



陆婕

天达共和合伙人

杭州办公室

Mail : lujie@east-concord.com

Tel : +0571-85017018

陆婕律师系留法双硕士，主攻涉外争议解决、资本市场与证券、公司法律服务等业务，现担任杭州市律师协会国际投资委员会委员、浙江省外经贸法律服务律师团成员、衢州市小微企业公益法律服务专家等。在涉外领域，曾代理争议标的逾千万元的涉外仲裁，获得胜诉裁决，并办理多家上市公司相关的涉外诉讼、合资谈判。在投融资领域，曾为多家私募基金管理人的登记、变更出具法律意见，代理企业在浙江省股权交易中心挂牌出具法律意见，代理多家地方国有企业为其债券发行出具法律意见书，并为企业混合所有制改革的无偿划转和公开交易的合法流程出具法律意见。曾荣获第三届杭州律师论坛涉外分论坛一等奖（《CISG与中国合同法在 CIETAC 仲裁中的实践》）、第三届浙江律师论坛论文一等奖（《破产管理人合同解除权制度的反思》）等。

资讯 | 天达共和杨金华律师受邀为丽水市知识产权管理能力提升班授课



2021年10月22日,天达共和律师事务所杭州办公室合伙人杨金华律师受丽水市市场监管局邀请,为2021年度丽水市知识产权条线干部管理能力提升班学员作企业商标品牌保护与管理主题分享。杨律师从商标品牌基础法律规定出发,结合过往服务经验及大量案例,揭示商标品牌保护与管理的重要性,助力丽水市知识产权领导小组工作人员知识产权相关法律知识更新与提高,助力丽水市知识产权领导小组更好的发挥在推进知识产权战略实施工作中的作用。

会后,丽水市知识产权领导小组工作人员就商标备案、不正当竞争、知识产权权利冲突、地理标志、知识产权行政执法等相关问题与杨金华律师做了进一步探讨与交流。

律师名片



杨金华

天达共和合伙人

杭州办公室

Mail : yangjinhua@east-concord.com

Tel : +0571-85017081

杨金华律师专注于商标、不正当竞争等知识产权业务领域,曾办理超过百余件商标侵权、确权等知识产权案件,为多家公司提供商标品牌专项法律服务、知识产权专项常法服务,主要客户有:华为、海信、西门子、李宁、斯凯奇、膳魔师、红双喜、箭牌、方太、罗莱、水星、欧时力、XVESSEL 等。

资讯 | 盈科武汉律所到访北京天达共和武汉所参观交流



2021年10月27日，北京盈科（武汉）律师事务所（以下简称“盈科武汉律所”）党委书记陶慧泉、执行主任高芳、业务指导委员会主任詹定东律师、监事会委员甄浩律师、品牌战略工作委员会副主任崔福瀚律师、公司法律事务部副主任曲楠律师、高级合伙人胡怡律师、合伙人李颖涛律师、女工委委员赵晓玲律师、青工委秘书长徐明月律师、主任助理孙苏宁、人力资源部总监谭啸一行到访天达共和律师事务所武汉办公室（以下简称“天达共和武汉办”）参观交流。

天达共和武汉办负责合伙人刘兆君主任、党支部书记杨斌律师、管理合伙人李苍松律师、合伙人张瑞君律师、袁贝律师、朱梦阳律师热情接待。会前，刘兆君主任带领大家参观了律所，分享了天达共和武汉办的设计理念、结构布局、文化展示，并对多功能会议室、党员活

动室等做了详细介绍。



座谈会上，双方围绕党建工作，共同探索新思路、新举措，就进一步丰富党建工作，切实提升工作水平进行了深入探讨。同时，双方就律所知识管理与信息建设、青年律师培养、市场品牌建设等系列问题进行了深入交流。双方均表示未来将继续加强沟通与交流，保持密切联系，促进共同发展，合力推进党建建设与业务发展深度融合。





本次交流活动不仅增进了天达共和武汉办与盈科武汉所之间的相互了解,更让两家律所建立起深入合作关系。天达共和武汉办将积极组织参与交流互访活动,加强区域交流与业务合作,进一步提升专业化法律服务水平,为法律服务行业发展贡献力量。



法规速递

➤ 金融领域

1. 央行、银保监会、财政部发布《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》\2021-10-29

2021年10月29日,为进一步增强我国金融体系的稳定性和健康性,保障我国全球系统重要性银行具有充足的损失吸收和资本重组能力,防范化解系统性金融风险,人民银行会同银保监会、财政部制定了《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》(以下简称《办法》),经国务院同意,现正式发布。《办法》共七章四十一条,主要包括:一是建立了总损失吸收能力监管体系。设定了风险加权比率和杠杆比率两个监管指标,将监管要求分为三个层次:第一层次为最低要求,风险加权比率和杠杆比率应于2025年初分别达到16%、6%,2028年初分别达到18%、6.75%;第二层次是在最低要求基础上,应满足相应的缓冲资本监管要求;第三层次是在确有必要的情况下,人民银行、银保监会有权针对单家银行提出更审慎的要求。二是明确了总损失吸收能力定义。根据国际统一规则,明确了各类外部总损失吸收能力工具的合格标准,进一步理顺了各类工具的损失吸收顺序。三是确定了监管范围和监管主体。人民银行、银保监会和财政部依法对我国全球系统重要性银行总损失吸收能力情况进行监督检查,并按照法律法规规定和职责分工对总损失吸收能力非资本债务工具的发行进行管理。

[阅读原文](#)

2. 银保监会公布《保险公司非寿险业务准备金管理办法》\2021-10-27

日前,中国银行保险监督管理委员会发布《保险公司非寿险业务准备金管理办法》(下称《办法》),自2021年12月1日起施行。与以往相比,《办法》主要在以下方面进行了修订及完善:一是将非寿险准备金评估规则与会计准则、偿二代监管制度协调一致;二是总结提炼非寿险准备金监管的实践经验,将相关规范性文件中关于准备金监管的制度进行了梳理,集中体现在《办法》中;三是增加内控管理规定,督促保险公司完善非寿险准备金工作相关制度;四是增加监督管理规定;五是增加法律责任规定,依据《保险法》对非寿险准备金相关违法行为进行明确;六是删除修订前文件中的准备金报告章节,作为实施细则另行发布。

[阅读原文](#)

➤ 资本市场

3. 证监会公布《证券交易所管理办法》\2021-10-30

为贯彻落实习近平总书记关于深化新三板改革、设立北京证券交易所的重要讲话精神，证监会修订发布了《证券交易所管理办法》（以下简称《管理办法》）。《管理办法》修订主要涉及 3 个方面内容：一是规定公司制证券交易所的组织机构。遵循《证券法》《公司法》的要求，建立股东会、董事会、监事会、总经理的运行机制，形成规范透明的公司治理结构。二是明确和完善有关监管安排。规定证券交易所制定或者修改有关业务规则时，应当由证券交易所理事会或者董事会通过，并报中国证监会批准。规定公司制证券交易所的董事长、副董事长、监事长由证监会提名，分别由董事会、监事会通过。三是明确部分条款的适用安排。对于“证券交易所的收支结余不得分配给会员”以及“席位”等表述，明确其仅适用于会员制证券交易所。明确公司制证券交易所董事、监事及高级管理人员须遵守诚实信用义务、兼职和回避规定等。此外，还对相关条文内容作了适应性调整。

[阅读原文](#)

4. 证监会公布《关于修改<非上市公众公司信息披露管理办法>的决定》、《关于修改<非上市公众公司监督管理办法>的决定》\2021-10-30

根据深化新三板改革、将精选层变更设立为北京证券交易所的总体要求，与改革后的市场结构相适应，证监会于 2021 年 10 月 30 日公布《非上市公众公司信息披露管理办法》、《关于修改<非上市公众公司监督管理办法>的决定》，上述规定自 2021 年 11 月 15 日起实施。

[阅读原文](#)

[阅读原文](#)

5. 证监会公布《北京证券交易所向不特定合格投资者公开发行股票注册管理办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司持续监管办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司证券发行注册管理办法（试行）》\2021-10-30

证监会于 2021 年 9 月 3 日就《北京证券交易所向不特定合格投资者公开发行股票注册管理办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司持续监管办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司证券发行注册管理办法（试行）》向社会公开征求意见。证监会逐条进行了认真梳理研究，对于有利于加强中小投资者合法权益保护、提升上市公司规范运作水平、提高信息披露针对性和有效性等方面的合理建议，已全部吸收采纳。2021 年 10 月 30 日，证监会公布《北京证券交易所向不特定合格投资者公开发行股票注册管

理办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司持续监管办法（试行）》、《北京证券交易所上市公司证券发行注册管理办法（试行）》，上述规定于2021年11月15日起施行。

[阅读原文](#)

[阅读原文](#)

[阅读原文](#)

6. 证监会就《关于北京证券交易所上市公司转板的指导意见》公开征求意见\2021-10-30

设立北京证券交易所（以下简称北交所）是深化新三板改革的重要举措，有助于完善多层次资本市场建设，更好地服务实体经济发展。为进一步明确转板相关安排，证监会对《关于全国中小企业股份转让系统挂牌公司转板上市的指导意见》作了修订，形成《关于北京证券交易所上市公司转板的指导意见》（征求意见稿）（以下简称《指导意见》），现向社会公开征求意见。《指导意见》共修订15处，主要包括以下5个方面。一是调整制定依据。删除《国务院关于全国中小企业股份转让系统有关问题的决定》（国发〔2013〕49号文）。二是名称修订。将其中“全国股转公司”“精选层公司”修改为“北交所”“北交所上市公司”，将“转板上市”改为“转板”。三是明确上市时间计算。北交所上市公司申请转板，应当已在北交所上市满一年，其在精选层挂牌时间和北交所上市时间可合并计算。四是股份限售安排。明确北交所上市公司转板后的股份限售期，原则上可以扣除在精选层和北交所已经限售的时间。五是对相关条文的内容作了适应性调整。

[阅读原文](#)

7. 证监会就《关于注册制下提高招股说明书信息披露质量的指导意见（征求意见稿）》公开征求意见\2021-10-29

为认真贯彻党中央、国务院决策部署，落实以信息披露为核心的注册制改革要求，进一步提高招股说明书信息披露质量，推动资本市场高质量发展，证监会在深入研究论证、广泛听取意见、借鉴境外有益经验的基础上，研究起草了《关于注册制下提高招股说明书信息披露质量的指导意见（征求意见稿）》，并社会公开征求意见。

[阅读原文](#)

➤ 两高发文

8. 最高人民法院发布《关于加强新时代知识产权审判工作为知识产权强国建设提供有力司法服务和保障的意见》\2021-10-29

日前,最高人民法院发出《关于加强新时代知识产权审判工作为知识产权强国建设提供有力司法服务和保障的意见》(下称《意见》)。《意见》主要内容包括:一是心怀“国之大者”,加强新时代知识产权审判工作的总体要求。二是依法公正高效审理各类案件,充分发挥知识产权审判职能作用。三是提升知识产权司法保护整体效能,着力营造有利于创新创造的法治环境。四是深化知识产权审判领域改革创新,推进知识产权审判体系和审判能力现代化。其中,《意见》提出,加强反垄断和反不正当竞争司法,维护公平竞争的法治环境。出台反垄断民事纠纷司法解释和反不正当竞争司法解释,发布典型案例,发挥“红绿灯”作用,明确司法规则,规范市场主体行为。

[阅读原文](#)

9. 最高人民法院发布《人民法院工作人员近亲属禁业清单》\2021-10-29

近日,最高人民法院公布《人民法院工作人员近亲属禁业清单》(下称《清单》)。《清单》突出司法职业特点,坚持以法院工作人员业务范围为主要标准,重在明确近亲属哪种或哪些经商办企业活动可能对法院干警依法公正履职造成廉政风险,从而将其列入禁业范围;落实从严管理要求,在确定禁业范围时不仅涵盖了经商办企业的相关行为,也一并纳入了与法院业务范围直接相关的其他部分营利性活动,全面加强法院工作人员履职用权的监督制约;严把法律政策界限,严格按照《中国共产党纪律处分条例》等党内法规和国家有关法律规定,不随意突破,不任意加码,确保清单内容于法有据、于规相合。

[阅读原文](#)

10. 最高人民法院下发《关于新时代加强和创新环境资源审判工作 为建设人与自然和谐共生的现代化提供司法服务和保障的意见》\2021-10-28

近日,最高人民法院下发《关于新时代加强和创新环境资源审判工作 为建设人与自然和谐共生的现代化提供司法服务和保障的意见》(下称《意见》)。《意见》分为五个部分,共计20条,对新时代人民法院环境资源审判工作各领域、各环节提出全方位的指导意见和要求。具体为,第一部分是新时代加强和创新环境资源审判工作的指导思想和总体要求。第二部分强调切实解决人民群众身边的突出生态环境问题。第三部分明确推动构建人与自然生命共同体。第四部分强调助力经济社会绿色低碳转型。第五部分明确健全环境资源审判制度体系。其中,《意见》提出,统一环境资源审判法律适用。完

善统一涉自然资源案件审判的法律适用，构建类型化的生态环境损害责任体系，健全审判程序和实体规则。

[阅读原文](#)

➤ 其他领域

11. 国家网信办就《数据出境安全评估办法》征求意见稿\2021-10-29

近日，国家互联网信息办公室发出《数据出境安全评估办法（征求意见稿）》（下称《征求意见稿》），现向社会征求意见，意见反馈截止于11月28日。《征求意见稿》规定，数据出境安全评估坚持事前评估和持续监督相结合、风险自评估与安全评估相结合，防范数据出境安全风险，保障数据依法有序自由流动。数据处理者向境外提供数据，符合“关键信息基础设施的运营者收集和产生的个人信息和重要数据”等情形之一的，应当通过所在地省级网信部门向国家网信部门申报数据出境安全评估。同时，《征求意见稿》明确，数据处理者在向境外提供数据前，应事先开展数据出境风险自评估，重点评估“数据出境及境外接收方处理数据的目的、范围、方式等的合法性、正当性、必要性”等六类事项。

[阅读原文](#)

12. 国家知识产权局、司法部发布《关于加强知识产权纠纷调解工作的意见》\2021-10-29

日前，国家知识产权局、司法部发布《关于加强知识产权纠纷调解工作的意见》（下称《意见》）。《意见》提出，到2025年，知产纠纷调解工作基本覆盖知识产权纠纷易发多发的重点区域和行业领域，建立组织健全、制度完善、规范高效的知识产权纠纷调解工作体系，形成人民调解、行政调解、行业性专业性调解、司法调解优势互补、有机衔接、协调联动的大调解工作格局，调解在知产纠纷多元化解中的基础性作用充分显现，影响力和公信力增强。为此，《意见》强调要统筹推进知产纠纷调解，其中，关于“加强重点区域、领域知产纠纷调解”，《意见》明确，推动调解工作向工业园区、开发区、自贸区和产业集聚区等重点区域延伸；支持电商平台优化在线咨询、受理、调解等制度，在线化解矛盾纠纷。

[阅读原文](#)

13. 国务院发布《“十四五”国家知识产权保护和运用规划》\2021-10-28

近日，国务院发布《“十四五”国家知识产权保护和运用规划》（下称《规划》）。根据《规划》，到2025年，知产强国建设阶段性目标任务如期完成，知产领域治理能力和治理水平显著提高，知产事业实现高质量发展，有效支撑创新驱动发展和高标准市场体系建设，有力促进经济社会高质量发展。为此，《规划》明确了全面加强知产保护，

激发全社会创新活力；提高知产转移转化成效，支撑实体经济创新发展；构建便民利民知产服务体系，促进创新成果更好惠及人民等任务。其中，《规划》指出，完善知产法律政策体系，统筹推进专利法、商标法、著作权法、反垄断法、科学技术进步法、电子商务法等法律法规的修改完善。加强地理标志、商业秘密等领域立法，出台商业秘密保护规定。

[阅读原文](#)

14. 两部门启动公立医院高质量发展促进行动\2021-10-15

近日，国家卫生健康委员会、国家中医药管理局联合印发《公立医院高质量发展促进行动（2021-2025年）》（下称《行动》）。根据《行动》，“十四五”时期，公立医院高质量发展促进行动主要包括四个重点建设行动和四个能力提升行动，具体包含建设高水平公立医院网络、建设临床重点专科群、建设高质量人才队伍、建设“三位一体”智慧医院、实施医疗质量提升行动、实施患者体验提升行动、实施医院管理提升行动以及实施临床科研提升行动。其中，《行动》提出，加强公共卫生与临床医学复合型人才培养，支撑公立医院实现医防融合。加强国家中医疫病防治和紧急医学救援队伍建设，打造高水平中医疫病防治队伍等。

[阅读原文](#)

15. 国家卫健委就《互联网诊疗监管细则》征求意见\2021-10-28

日前，国家卫生健康委员会医政医管局发出《互联网诊疗监管细则（征求意见稿）》（下称《征求意见稿》），现向社会征求意见，意见反馈截至11月26日。《征求意见稿》规定，医师接诊前需进行实名认证，确保由本人接诊。其他人员、人工智能软件等不得冒用、替代医师本人接诊。同时，《征求意见稿》明确，医疗机构应当明确互联网诊疗的终止条件。当患者病情出现变化、本次就诊经医师判断为首诊或存在其他不适宜互联网诊疗的情况时，接诊医师应当立即终止互联网诊疗活动，并引导患者到实体医疗机构就诊。《征求意见稿》还指出，医疗机构应当建立患者安全不良事件报告制度，鼓励医务人员积极报告不良事件。

[阅读原文](#)

16. 商务部等三部门联合发出《“十四五”电子商务发展规划》\2021-10-27

近日，商务部等三部门联合发出《“十四五”电子商务发展规划》（下称《规划》）。《规划》明确了电子商务发展的指导思想、基本原则和发展目标，提出电子商务发展的七大主要任务、23个专项行动和六条保障措施。根据《规划》，相关任务包括深化创新驱动，塑造高质量电子商务产业；引领消费升级，培育高品质数字生活；推进商产融合，助力产业数字化转型等七个方面。其中，关于开拓国际合作新局面，《规划》指出，

将推进数字领域国际规则构建,推进多双边电子商务规则谈判和数字领域机制建设,加快跨境交付、个人隐私保护、跨境数据流动、消费者权益等领域国内国际规则衔接等。

[阅读原文](#)

17. 国家网信办就《互联网用户账号名称信息管理规定》征意见\2021-10-27

近日,国家互联网信息办公室发布《互联网用户账号名称信息管理规定(征求意见稿)》(下称《征求意见稿》),现向社会征求意见,意见反馈截至11月10日。《征求意见稿》规定,互联网用户账号使用者注册账号时,应当与互联网用户账号服务平台签订协议,提供真实身份信息,遵守平台内容生产和账号管理规则、平台公约和服务协议。未成年人注册账号时,应当取得其监护人的同意并提供未成年人本人居民身份证号码用于真实身份信息核验。《征求意见稿》进一步要求,互联网用户账号使用者注册、使用的账号名称信息,不得有“假冒、仿冒、捏造新闻媒体的名称、标识,或擅自使用新闻、报道、报刊等具有新闻属性的名称信息”等六类情形。

[阅读原文](#)

18. 住房和城乡建设部、应急管理部联合发出《关于加强超高层建筑规划建设管理的通知》\2021-10-26

日前,住房和城乡建设部、应急管理部联合发出《关于加强超高层建筑规划建设管理的通知》(下称《通知》)。《通知》规定,从严控建筑高度,各地要严格控制新建超高层建筑,一般不得新建超高层住宅。城区常住人口300万人口以下城市严格限制新建150米以上超高层建筑,不得新建250米以上超高层建筑。城区常住人口300万以上城市严格限制新建250米以上超高层建筑,不得新建500米以上超高层建筑。同时,《通知》明确,强化既有超高层建筑安全管理。全面排查安全隐患,各地要结合安全生产专项整治三年行动,加强对超高层建筑隐患排查的指导监督,摸清超高层建筑基本情况,建立隐患排查信息系统。

[阅读原文](#)

19. 全国人大常委会授权国务院在部分地区开展房地产税改革试点\2021-10-25

日前,第十三届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议通过《关于授权国务院在部分地区开展房地产税改革试点工作的决定》(下称《决定》),自公布之日起施行。《决定》提出,授权国务院在部分地区开展房地产税改革试点工作。试点地区的房地产税征税对象为居住用和非居住用等各类房地产,不包括依法拥有的农村宅基地及其上住宅。土地使用权人、房屋所有权人为房地产税的纳税人。非居住用房地产继续按照《房产税暂行条例》、《城镇土地使用税暂行条例》执行。根据《决定》,国务院制定房地

产税试点具体办法，试点地区人民政府制定具体实施细则。本《决定》授权的试点期限为五年，自国务院试点办法印发之日起算。

[阅读原文](#)

20. 全国人大常委会就反垄断修正草案等征求意见\2021-10-25

近日，第十三届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议对《中华人民共和国反垄断法（修正草案）》、《中华人民共和国民事诉讼法（修正草案）》、《中华人民共和国期货和衍生品法（草案）（二次审议稿）》、《中华人民共和国反电信网络诈骗法（草案）》等多部法律草案进行了审议，并对外公布全文，面向社会征求意见，征求均截止于11月21日。其中，《反垄断法（修正草案）》主要作出以下四个方面修改：一是明确了竞争政策的基础地位和公平竞争审查制度的法律地位。二是进一步完善反垄断相关制度规则。三是进一步加强对反垄断执法的保障。四是完善法律责任，加大处罚力度。其中，明确规定具有市场支配地位的经营者利用数据和算法、技术以及平台规则等设置障碍，对其他经营者进行不合理限制的，属于滥用市场支配地位的行为。

[阅读原文](#)

法规解读

中国人民银行 银保监会 财政部有关部门负责人就《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》答记者问

为进一步增强我国金融体系的稳定性和健康性,保障我国全球系统重要性银行具有充足的损失吸收和资本重组能力,防范化解系统性金融风险,经国务院同意,人民银行会同银保监会、财政部联合发布《全球系统重要性银行总损失吸收能力管理办法》(以下简称《办法》),有关部门负责人就《办法》回答了记者提问。

一、《办法》出台的背景是什么？

答：2008年国际金融危机后，防范“大而不能倒”成为反思危机教训、完善金融监管体制的重要内容。为有效解决“大而不能倒”问题，二十国集团（G20）领导人于2015年11月批准了金融稳定理事会提交的《全球系统重要性银行总损失吸收能力条款》，明确了总损失吸收能力的国际统一标准，提出大型金融机构应具备充足的损失吸收能力，在陷入危机时，采取“内部纾困”的方式维持关键业务和服务功能的连续性，避免动用公共资金进行“外部救助”。根据金融稳定理事会要求，多数国家或地区结合自身实际建立了总损失吸收能力的监管框架。

2011年以来，中国银行、工商银行、农业银行和建设银行相继入选全球系统重要性银行名单，在我国和全球金融领域的影响力不断提升。为进一步增强我国全球系统重要性银行抵御风险的能力，强化市场约束，人民银行会同银保监会、财政部深入研究国际金融监管改革成果，结合我国实际情况，起草了《办法》，构建了我国总损失吸收能力监管体系，对总损失吸收能力定义、构成、指标要求、监督检查

和信息披露等方面进行了规范。

二、实施《办法》对我国全球系统重要性银行有何影响？

答：《办法》规定的总损失吸收能力要求符合市场预期，考虑到配套政策后，我国全球系统重要性银行达标压力不大，在其经营承受范围内，不会影响信贷供给能力。总体看，实施《办法》对我国全球系统重要性银行影响正面，将引导其健全风险处置机制，提高稳健经营水平，更加注重业务发展与风险抵御能力相匹配，有利于控制其非理性扩张和系统性风险的积累，促进其向多元化、综合化的方向转型。同时，《办法》对标国际金融监管改革的最新实践，对我国银行参与全球化竞争也具有积极意义。

三、《办法》制定的基本原则主要有哪些？

答：一是立足国内银行实际，与国际金融监管改革做法充分接轨。《办法》在总损失吸收能力指标设置、达标要求、合格工具标准等方面与金融稳定理事会的监管规则保持一致。同时，在存款保险基金计入、投资总损失吸收能力工具的资本扣

减规定上借鉴了国际同业经验，更好地适应我国银行业的发展实践。

二是总损失吸收能力监管制度与资本监管制度保持一致性。《办法》中关于资本监管的有关规定与我国现行的资本监管制度保持一致，同时考虑到银保监会正在进一步完善商业银行资本管理相关规定，我们预留了一定的政策空间。

三是总损失吸收能力监管与商业银行处置机制建设相结合。《办法》明确了人民银行将会同有关部门定期组织召开全球系统重要性银行跨境危机管理工作组会议，审查全球系统重要性银行的恢复处置计划，并开展可处置性评估，进一步健全商业银行的有效处置机制。

四、《办法》实施后，我国全球系统重要性银行应满足的外部总损失吸收能力监管要求是什么？

答：《办法》规定，外部总损失吸收能力比率包括风险加权比率和杠杆比率，分别指符合规定的外部总损失吸收能力工具与风险加权资产和调整表内外资产余额的比率。我国全球系统重要性银行的风险加权比率应于2025年初达到16%、2028年初达到18%，杠杆比率应于2025年初达到6%、2028年初达到6.75%。同时，在外部总损失吸收能力风险加权比率要求的基础上，全球系统重要性银行还应满足储备资本、逆周期资本和系统重要性银行附加资本等缓冲资本的监管要求。

五、外部总损失吸收能力非资本债务工具的触发事件和损失吸收顺序是什么？

答：《办法》规定，外部总损失吸收能力非资本债务工具必须含有减记或转股的条款，当全球系统重要性银行进入处置阶段时，人民银行、银保监会可以强制要求对外部总损失吸收能力非资本债务工具进行减记或转股。外部总损失吸收能力非资本债务工具应在二级资本工具之后吸收损失，当二级资本工具全部减记或转股后，人民银行、银保监会视情启动对外部总损失吸收能力非资本债务工具的减记或转股。

六、《办法》发布后，如何推动我国全球系统重要性银行稳妥有序实现外部总损失吸收能力要求达标？

答：我国全球系统重要性银行应于2025年初达到相应的外部总损失吸收能力要求，目前距离达标时点还有三年多的过渡期。人民银行、银保监会和财政部将指导和推动相关银行建立完善的总损失吸收能力内部管理机制，制定并实施分阶段达标规划，稳妥有序发行总损失吸收能力工具，逐步达到监管要求，维护经济金融稳定。

来源：中国银保监会官网

热点信息

1. 【习近平：中国发展将为世界各国带来更多新机遇】10月30日，国家主席习近平在北京以视频方式出席二十国集团领导人第十六次峰会第一阶段会议并发表重要讲话。习近平说：“中国古人说：‘诚信者，天下之结也。’就是说诚信是结交天下的根本。中国将坚持对外开放的基本国策，发挥超大规模市场优势和内需潜力，着力推动规则、规制、管理、标准等制度型开放，不断加大知识产权保护力度，持续打造市场化、法治化、国际化营商环境，为中外企业提供公平公正的市场秩序。我相信，中国发展将为各国带来更多新机遇，为世界经济注入更多新动能。”（澎湃新闻）
2. 【习近平同英国首相约翰逊通电话】国家主席习近平10月29日同英国首相约翰逊通电话。习近平指出，当前新冠肺炎疫情起伏反复，世界经济艰难复苏，中英关系机遇和挑战并存。中英同为联合国安理会常任理事国和世界主要经济体，应该保持良好沟通，加强合作，为世界早日战胜疫情、完善全球治理、实现发展繁荣作出贡献。明年是中英建立大使级外交关系50周年，双方要把握机遇，应对挑战，共同努力，推动中英关系在正确轨道上行稳致远。（法制日报）
3. 【塞尔维亚总统武契奇会见王毅】塞尔维亚当地时间10月28日，塞尔维亚总统武契奇在贝尔格莱德会见国务委员兼外长王毅。武契奇请王毅转达对习近平主席的诚挚问候。武契奇表示，中国是塞尔维亚最可靠、最宝贵和最伟大的朋友，塞中有着当之无愧的“钢铁情谊”。两国政治上高度互信，经贸往来大幅增长，务实合作惠及人民。塞方由衷感谢习近平主席亲自关心并为塞中关系作出战略引领和重要指导，感谢中方坚定支持塞尔维亚捍卫独立、主权和领土完整，感谢中方为塞抗击疫情、发展经济和改善民生提供助力。塞方将毫不动摇地奉行对华友好政策，大力拓展两国各领域互利合作，落实好共建“一带一路”重大项目，推动两国关系不断迈上新台阶。（新华网）
4. 【二十国集团领导人峰会在罗马举行 共商全球主要挑战】二十国集团领导人峰会10月30日以线上线下相结合方式在意大利首都罗马开幕。为期两天的会议将重点讨论应对新冠疫情、推动经济复苏和应对气候变化等全球重大议题。根据日程安排，30日举行的第一阶段会议将重点讨论“全球经济与全球卫生”议题，31日举行的第二和第三阶段会议将分别聚焦“气候变化和环境”以及“可持续发展”等议题。（新华网）
5. 【Facebook 正式宣布更名】当地时间10月28日，Facebook 首席执行官马克·扎克伯格在 Facebook Connect 大会上宣布，Facebook 将更名为“Meta”，来源于“元



宇宙”（Metaverse）。扎克伯格表示，我们经历了从台式机到网络再到手机，从短信到照片再到视频，但这并不是终点。“下一个平台和媒介将是更加身临其境和具体化的互联网，你将置身于体验之中，而不仅仅是作为旁观者，我们称之为元宇宙。”扎克伯格称，从现在开始，将是元宇宙优先，而不是 facebook 优先。“我以前学过古典文学，‘meta’这个词来自希腊语，意思是‘超越’。对我来说，它象征着总有更多的东西需要建造，总有一个故事的下一个篇章。”扎克伯格表示，需要构建技术将人们聚集在一起。（新浪财经）



6. 【央行：前三季度绿色贷款增长，房地产贷款增速放缓】：10月29日，中国人民银行发布《2021年三季度金融机构贷款投向统计报告》。统计数据显示，前三季度，绿色贷款保持高速增长，房地产贷款增速持续放缓。（财经网）
7. 【证监会：中国移动将于11月4日首发上会】据证监会网站10月29日发布公告显示，第十八届发行审核委员会定于2021年11月4日召开2021年第119次发行审核委员会工作会议，届时将审议中国移动有限公司的首发事项。招股书显示，中国移动拟于沪市主板上市，计划公开发行A股股份数量不超过9.65亿股，即不超过本次发行后公司已发行股份总数的4.50%（行使超额配售选择权之前），拟募集资金560亿元，分别用于5G精品网络建设项目、云资源新型基础设施建设项目、千兆智家建设项目、智慧中台建设项目、新一代信息技术研发及数智生态建设项目。（凤凰网）
8. 【国有六大行前三季度合计日赚超35亿元，不良贷款率继续走低】六家国有银行10月29日晚间交齐今年三季度成绩单：在不良贷款率集体回落的同时，前三季度净利润增速全部超过10%。合计来看，工商银行、农业银行、中国银行、建设银行、交通银行和邮储银行今年前9个月实现归属于股东的净利润总计9630.73亿元，合计日赚超35.2亿元。（财经网）
9. 【周强：切实提高涉外司法质效服务更高水平对外开放】10月29日，最高人民法院院长周强在十三届全国政协第五十五次双周协商座谈会上表示，人民法院要始终坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深入贯彻习近平法治思想，在以习近平同志为核心的党中央坚强领导下，在全国人大和全国政协监督支持下，深入贯彻落实习近平总书记关于涉外法治工作的系列重要讲话精神，认真梳理吸收各位委员提出的意见建议，切实转化运用好会议成果，不断完善工作措施，进一步提高涉外司法质效，为推进更高水平对外开放提供有力司法服务。（人民网）
10. 【国家发改委：煤炭生产成本大幅低于煤炭现货价格】10月29日电 据国家发改委官方微信消息，近日，国家发展改革委对全国所有产煤省份和重点煤炭企业的煤炭生产成本情况进行了调查。初步汇总结果显示，煤炭生产成本大幅低于目前煤炭现货价格，煤炭价格存在继续回调空间。（中国新闻网）

11. 【教育部等六部门：校外培训机构预收费应全额纳入监管范围】为贯彻落实中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于进一步减轻义务教育阶段学生作业负担和校外培训负担的意见》（以下简称《意见》），教育部会同国家发展改革委、中国人民银行、税务总局、市场监管总局、中国银保监会印发通知，就加强校外培训机构预收费监管工作作出进一步部署，严防妥处“退费难”“卷钱跑路”等问题，坚决维护人民群众切身利益。（财经网）
12. 【国家卫健委：近 14 天 14 省出现本土病例，疫情呈快速发展态势】国家卫健委新闻发言人米锋 10 月 30 日在国务院联防联控机制新闻发布会上表示，近期，国外疫情仍处于较高流行水平，部分周边国家疫情快速上升，我国外防输入压力持续加大。截至 10 月 29 日 24 时，近 14 天 14 省出现本土病例。当前疫情仍呈快速发展态势，防控形势严峻复杂。米锋表示，要全力推进各项防控措施提速提质，要充分发挥核酸检测和流调队伍作用，要坚决做到应隔尽隔、限时隔离、规范隔离，严格社区封控人员足不出户，要针对老年患者较多的情况，“一人一策”精准施治，要严把外防输入关口。（澎湃新闻）
13. 【国铁集团：停减涉疫地区旅客列车 已售出车票实行免费退票】10 月 30 日电（记者李依环）针对当前疫情防控形势，中国国家铁路集团有限公司今天发布消息，采取从严从紧措施，坚决阻断疫情通过铁路传播的风险。国铁集团表示，在保证各主要方向旅客出行基本需求的前提下，果断调整旅客列车开行总量，及时减少长途普速旅客列车开行数量。停减涉疫地区旅客列车，停、限涉疫地区车站进京车票发售；不向中高风险地区或 14 日内有本土新增病例的城市开行旅游列车；对停开、停售前已售出的相关车票，实行免费退票。（人民网）
- 
14. 【受贿 10.4 亿 山西吕梁原副市长张中生二审被判死缓】10 月 29 日，山西省高级人民法院公开宣判中共吕梁市委原常委、山西省吕梁市人民政府原副市长张中生受贿、巨额财产来源不明上诉一案，对张中生判处死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产，在其死刑缓期执行二年期满依法减为无期徒刑后，终身监禁，不得减刑、假释；对张中生受贿所得赃款赃物及来源不明财产依法予以追缴，上缴国库，不足部分继续追缴。（澎湃新闻）
15. 【最高人民法院依法惩处医保骗保典型案例】最高人民法院刑事审判第三庭收集编写了 2017 年以来人民法院审结的 7 件医保骗保典型案例，于 10 月 28 日公布。7 件案例从多个角度反映了医保骗保犯罪的行为手段及其社会危害性，表明了人民法院依法惩处医保骗保犯罪的态度和立场，体现了以实际行动切实维护人民群众利益、推进平安中国建设的责任和担当。据了解，最高人民法院高度重视医保骗保犯罪审判工作，切实贯彻中央部署要求，充分发挥审判职能作用，依法惩治医保骗保犯罪，促进平安中国建设。各级人民法院切实贯彻宽严相济的刑事政策，依法审判了一批医保骗保犯罪案件，



惩处了一批犯罪分子，取得了良好政治效果、法律效果和社会效果。近日，最高人民法院下发《关于发挥审判职能作用 依法严惩医保骗保犯罪的通知》，要求全国法院切实提高政治站位，充分认识依法惩治医保骗保犯罪的重要意义，依法加大惩处力度，为维护国家医疗保障制度健康持续发展提供有力司法保障。（最高人民法院官网）



法律观察

观点 | 浅谈专利领域公知常识的认定问题

浅谈专利领域公知常识的认定问题

引言

在发明专利实质审查过程中，审查员在评述权利要求的创造性时往往会将区别于现有技术的特征定性为“...是本领域技术人员的常规技术手段”、“...是本领域常用的方式”、“...本领域技术人员可以根据需要进行调节”，即通常所说的公知常识。专利法及专利法实施细则中均没有与公知常识相关的具体规定。虽然《专利审查指南》对“公知常识”有所涉及，但笔者认为仍有许多值得探讨和完善的地方。鉴于公知常识在专利审查、复审、无效宣告程序甚至后续的行政诉讼中常有涉及，有时候甚至会成为争议的焦点，本文结合现行《专利审查指南》的规定及（2020）最高法知行终35号行政判决，对公知常识的认定问题进行了探讨。

一、《专利审查指南》中关于公知常识的规定

在现行《专利审查指南》（下称“《指南》”）中，关于公知常识的相关规定如下：

在专利实质审查阶段，审查员依据“三步法”判断权利要求的创造性，可能会涉及到认定某项区别技术特征是否属于公知常识的问题，如《指南》第二部分第四章3.2.1.1节规定的，“(3)判断要求保护的发明对本领域的技术人员来说是否显而易见.....下述情况，通常可以认为现有技术中存在上述‘技术启示’：所述区别特征为公知常识，例如，本领域中

解决该重新确定的技术问题的惯用手段,或教科书或者工具书等中披露的解决该重新确定的技术问题的技术手段”。

对于复审阶段,《指南》第四部分第二章 4.1 节指规定,“在合议审查中,合议组可以引入所属技术领域的公知常识,或者补充相应的技术词典、技术手册、教科书等所属技术领域中的公知常识性证据”。

在无效审查阶段,《指南》第四部分第八章 4.3.3 节规定,“当事人可以通过教科书或者技术词典、技术手册等工具书记载的技术内容来证明某项技术手段是本领域的公知常识”。

可以看出,《指南》中并没有对如何认定“公知常识”进行全面、系统的规定,仅仅罗列了公知常识的常见载体形式,即教科书以及技术词典、技术手册等工具书。

二、对公知常识认定的分析与探讨

笔者结合现行规定,对公知常识的载体形式及认定标准作出以下探讨。

第一,关于公知常识的载体形式。

《指南》列出的载体形式为:教科书、以及技术词典、技术手册等工具书。

1.教科书

根据《现代汉语词典》(第5版),“教科书”一词的定义为“按照教学大纲编写的为学生上课和复习用的书”。按照这一定义,其包括两个要件,一是“根据教学大纲编写”,二是“供学生上课和复习用”。

笔者认为,在审查实践中,认定是否符合上述两个要件,通常要综合考虑封面、版权页、序言、内容提要、目录等部分的内容来判断。大部分情况下是比较容易得出结论的。需要注意的是,某些情况下,传统的教科书记载的技术可能相对于当前应用的技术而言有所滞后,尤其是人工智能、通信技术等高速发展的技术领域,某些业内已经广泛应用的基础知识很可能尚未纳入教学大纲,从而没有写入教科书,而相关权威人士的专著在高校中作为教材使用的现象时有发生。此类专著是否可以认定为《指南》所称的“教科书”,是一个值得探讨的问题。笔者认为,如果认为《指南》中所称的“教科书”仅包括传统意义上的教科书,则可能不当的限制了公知常识的认定范围,也难以适应时代发展的需求,故此处的“教科

书”应做广义的理解,对于专著等类型的书籍,如果能够证明其已实际被作为教学活动中基础知识来源的情况下,可以考虑将其作为公知常识的证据。

2.技术词典、技术手册等工具书

《现代汉语词典》(第5版)对“工具书”一词的定义为:“专为读者查考字意、词意、字句出处和各种事实而编纂的书籍,如字典、词典、索引、历史年表、年鉴、百科全书等”。由此可见,工具书即专供读者查考本领域各种技术信息的书籍,表现的形式可以是词典、手册等等。从用途方面而言,工具书明显区别于教科书。前者供读者“查考”之用,后者“供学生上课或复习(学习)”之用。因此,通常来说,工具书的内容较为碎片化,通常由大量的技术名词或技术事实叠加而成,在内部逻辑上远不如教科书系统,但涉及的知识范围非常宽泛。工具书的认定方式与教科书较为类似,也需要重点关注封面、版权页、序言、内容提要、目录等部分。通常来说是比较容易进行认定的。

第二,关于公知常识的认定标准。

如何认定某技术方案是否属于公知常识,其认定标准是什么?《指南》中仅仅是将教科书或者工具书披露的技术手段作为公知常识例子之一进行规定的,并没有对认定标准进行任何规定。笔者认为,公知常识的本质特征是为本领域技术人员所广泛知晓。基于公知常识的本质特征以及工具书的特点,笔者认为将工具书中所披露的技术手段认定为公知常识应该是说得通的,但是将教科书中披露的内容不加区分的一概认定为公知常识可能是欠妥的,主要原因是教科书是分为不同教育层次的。由于本科阶段的教育为通识教育,因此本科及以下阶段所使用的教科书中披露的技术方案一般可以认定为“公知常识”。而本科以上阶段的教育具备一定的科研属性,在本领域中较为前沿,因而其相应的教科书可能超出了本领域人员的公知领域,一般不宜认定为公知常识。此外,一些本科甚至本科以下的教科书中往往会有一些难度较大的练习题或开放探讨型的问题,并将答案和简单分析附于问题之后。这部分内容所披露的技术方案是否可以认定为公知常识?笔者认为,也不宜一刀切式的下结论,仅考虑载体形式可能是欠妥的,需结合具体情况进行针对性地分析。

第三,教科书、工具书等载体形式之外,其他载体中记载的知识是否必然排除在公知常识之外?

笔者认为，在单一证据情况下，如果既不是教科书，也不是技术词典、技术手册等工具书的文献，基本上不可能认定其属于“公知”。但是如果若干多份文献都披露了同一技术方案，特别是持续的年代范围比较长、出版语种比较多、传播范围比较广的情况下，也是可以考虑认定为公知常识的。

综上，笔者认为，载体形式是判断是否属于公知常识的重要因素，常见载体包括教科书、技术词典、技术手册等工具书，但是也不能简单的认为教科书中所披露的技术方案必然属于公知常识。视情况可能还需要考虑以下因素：技术方案本身的繁简程度、同一内容在其他载体中出现的情况、出版年代、发行量、获取的难易程度、语种、受众和传播范围等情况。

三、公知常识的最新司法判例

2011年7月6日，申请人向国家知识产权局提交了申请号为201110187700.2的发明专利申请。2015年1月29日，国家知识产权局以权利要求1-14不具有创造性为由驳回。申请人不服，向国家知识产权局申请驳回复审。2016年11月25日，国家知识产权局作出维持驳回的复审决定，在评述区别技术特征时引入了《肿瘤研究前沿》第8卷作为公知常识性证据，并以对比文件与该公知常识结合否定了权利要求的创造性。

申请人认为，《肿瘤研究前沿》第8卷既不是教科书，也不是技术词典，而是相应年度的肿瘤研究领域最新成果合编成卷的综述性质论文集，明显不属于公知常识的范畴，故提起诉讼。一审法院认为，《肿瘤研究前沿》第8卷为肿瘤医学研究方面的期刊，国家知识产权局未判定其记载的具体技术知识是否为公知常识，直接将其作为公知常识证据使用，存在错误。

最高人民法院于2020年8月13日作出（2020）最高法知行终35号行政判决书，驳回上诉，维持原判，主要理由如下：首先，从载体形式看，《肿瘤研究前沿》第8卷属于图书。一审判决认定其属于期刊杂志，有失准确，予以纠正。其次，从内容及其特点看，《肿瘤研究前沿》第8卷虽然属于图书，但并不属于一般性教科书。该书序言指出，其尽力以最通俗的语言将目前世界上肿瘤研究的最新进展介绍给同行及相关研究人员，具有专著、综述、述评、科普读物等诸种文献的特点，以包容性、先进性、焦点争论为特色。这表明，该书旨在介绍世界肿瘤研究的最新进展，并非讲述肿瘤研究领域一般性技术知识，不属于通常

意义上的教科书。最后，从受众、传播范围方面看，亦难以认定《肿瘤研究前沿》第 8 卷属于教科书。该书版权页“内容简介”记载，“本书可作为相关专业研究人员的参考用书，也可供高校、医院的相关人员阅读使用”，同样表明其并非通常意义上的教科书，而是专业研究人员的参考用书。综合上述，《肿瘤研究前沿》第 8 卷虽然属于图书，但并非通常意义上的教科书，尚不足以认定属于公知常识性证据。

此案是由最高法院作出的少有的主要涉及公知常识认定问题的判例。在 35 号行政判决书中，最高法院指出：一般而言，对于相关技术知识是否属于公知常识，原则上可以通过技术词典、技术手册、教科书等所属技术领域中的公知常识性证据加以证明；对于技术词典、技术手册、教科书之外的文献，判断其是否属于记载本领域基本技术知识的公知常识性证据，则需要结合该文献的载体形式、内容及其特点、受众、传播范围等具体认定。

35 号行政判决书从公知常识的本意出发，列出了公知常识的常见载体形式，即技术词典、技术手册、教科书等记载本领域基本技术知识的文献。同时，对除此以外的其他载体形式，并没有一刀切的排除，而是强调需要结合其具体的载体形式、内容及其特点、受众、传播范围等因素进行认定，由此适当拓宽了《指南》中所提及的公知常识的载体形式。同时指明了认定公知常识所应当考虑的主要因素，对今后专利司法领域的公知常识认定具有重要的指导意义。

参考文献：

1. (2020) 最高法知行终 35 号行政判决书
2. 中华人民共和国国家知识产权局.《专利审查指南》[M].北京：知识产权出版社，2021 修订

注释

[1] 《指南》第二部分第四章 3.2.1.1 节：

判断要求保护的发明相对于现有技术是否显而易见，通常可按照以下三个步骤进行。

(1) 确定最接近的现有技术

(2) 确定发明的区别特征和发明实际解决的技术问题

(3)判断要求保护的发明对本领域的技术人员来说是否显而易见

[2] (2020) 最高法知行终 35 号行政判决书

来源：天达共和法律观察

作者：龚建华 李昊哲

律师名片



龚建华

天达共和合伙人

北京办公室

Mail : jianhua_gong@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7415

龚律师是本所知识产权团队和医药及医疗健康业务团队的合伙人,从事知识产权法律服务至今已经将近二十年,业务领域主要涉及各类知识产权特别是专利的申请与管理、知识产权尽职调查、知识产权维权、反假冒等领域,擅长化工例如药品、农化、生物、材料、染料等行业的专利保护与咨询,特别是药品专利链接以及相关咨询和争议解决,代理过的客户既有国际巨头和国内龙头企业,也有高等院校,同时还为生物医药、精细化工等行业的高新企业提供以知识产权为主的日常法律服务。

律师名片



李昊哲

天达共和律师 专利代理师

北京办公室

Mail : lihaozhe@east-concord.com

Tel : +8610 6590 6639

自入职天达共和律师事务所以来，为多家国内外大型企业提供专利申请、专利无效、专利侵权诉讼等法律服务，为上海蔚来汽车有限公司、德国威能集团等众多国内外客户提供商标申请、商标异议、行政诉讼等法律服务，并获得客户的认可及好评。

观点 | 糖皮质激素和治疗用药豁免指南



“2021 年 10 月 22 日，世界反兴奋剂机构宣布其制定了一份糖皮质激素和治疗用药豁免指南，以帮助反兴奋剂利益相关方理解 2022 版《禁用物质和方法清单》中即将生效的关于注射途径施用糖皮质激素的新规则。

为了防止在合法的医疗干预中使用糖皮质激素而导致运动员因赛场上采集的尿样中检测出的糖皮质激素及其代谢物或标记物超过实验室报告水平而受到处罚，指南为运动员、运动员辅助人员、反兴奋剂组织和医生提供了以下方面的信息：

- ◆ 糖皮质激素与禁用物质清单
- ◆ 糖皮质激素与治疗用药豁免申请
- ◆ 使用糖皮质激素后的洗脱期
- ◆ 何时申请治疗用药豁免
- ◆ 治疗用药豁免委员会如何评估糖皮质激素治疗用药豁免的申请

除本指南外，世界反兴奋剂机构还将在 2021 年 11 月初发布以下资料，以帮助医生和运动员：

关于可使用糖皮质激素的一些医疗条件的检查表

针对治疗用药豁免委员会的《治疗用药豁免医生指南》，说明如何评估针对不同医疗条件的糖皮质激素治疗用药豁免申请[1]

以下是糖皮质激素和治疗用药豁免指南的内容。

糖皮质激素和治疗用药豁免指南[2]

考虑到 2022 版世界反兴奋剂机构《禁用物质和方法清单》S9 部分的变化，本文讨论了糖皮质激素在运动员中的使用以及治疗用药豁免（TUE）的一般要求。

注：在考虑可以使用糖皮质激素的具体医疗条件时，应参考各个 TUE 检查表[3]或 TUE 医生指南[4]。

简介

糖皮质激素是一种常用的、非常有效的治疗各种疾病的药物。它们主要因其强大的消炎和免疫抑制作用而被使用。它们有各种配方，可通过不同途径进行局部或系统治疗。

糖皮质激素是分解代谢剂，与雄性蛋白同化类固醇虽然具有共同的类固醇结构，但没有显示出雄性蛋白同化类固醇的任何生理效应，雄性蛋白同化类固醇在体育运动中的治疗作用有限。由于“类固醇”一词只表示化学结构，而不是效果，因此使用共同的统称“类固醇”会造成混淆，应避免使用该统称。与其他药物一样，糖皮质激素也不是没有风险或副作用的，特别是长期使用时。考虑到相关的风险情况，包括继发感染或肾上腺抑制，所有医生在对运动员的管理中选择糖皮质激素时都应审慎对待。

运动员作为普通人的一部分，遭受着同样的普通病症和伤害，相关病症采取糖皮质激素治疗经常是合适的。不太清楚的是，随着比赛和训练压力的增加，运动员是否更频繁地接受

糖皮质激素治疗。在一项涉及来自 30 个不同国家的 603 名运动医学医生的研究中，超过 85% 的受访者表示他们经常注射糖皮质激素和/或开糖皮质激素的处方。

糖皮质激素和禁用物质清单

从 2022 版的禁用清单来看，赛内禁止以所有的注射、口服或直肠给药途径施用糖皮质激素。注射途径的例子包括静脉注射、肌肉注射、关节周围注射、关节内注射、腱周注射、腱内注射、硬膜外注射、鞘内注射、囊内注射、病灶内（例如瘢痕疙瘩内）注射、皮内注射、皮下注射。应该注意的是，所有口服给药途径施用糖皮质激素仍然被禁止，包括口腔粘膜、口腔、牙龈和舌下途径。所有其他给药途径施用糖皮质激素的，包括吸入、鼻内喷雾、眼科滴剂、肛周、皮肤、牙科管内应用和外用在任何时候都是允许的，不需要治疗用药豁免。

如果在赛内采集的运动员的尿样中发现某种糖皮质激素、其代谢物或标记物超过实验室报告水平，则运动员有可能受到处罚。根据 2021 版世界反兴奋剂条例，赛内样本的采集时间为比赛前一天晚上的 11:59 至比赛结束，包括随后的样本采集过程。然而，在一些运动项目中，对赛内的定义是不同的。建议运动员向其体育联合会或国家反兴奋剂组织确认。

通过任何途径在赛外使用糖皮质激素均不被禁止。然而，即使发生在赛外，赛内尿样中可能含有使用糖皮质激素的证据，可能被报告为阳性检测结果（AAF）。如果运动员和主治医生为使用糖皮质激素提供适当的临床理由，可以批准追溯性治疗用药豁免。然而，如果未获得治疗用药豁免，阳性检测结果可能会导致处罚。

糖皮质激素和 TUE 的申请

如果糖皮质激素是治疗性使用，通过治疗用药豁免途径进行豁免是合适的。众所周知，糖皮质激素治疗往往是为了应对不可预测的慢性病恶化或急性或复发性肌肉骨骼损伤。在这些情况下，治疗用药豁免的申请必须具有追溯性。糖皮质激素的使用常常发生在比赛之外，

但仍会导致赛内阳性检测结果。从 2021 年起，《治疗用药豁免国际标准》（ISTUE）专门解决了这个问题，允许在以下情况下进行追溯性申请。

ISTUE 4.1e:运动员在赛外因治疗原因使用了仅在赛内禁用的禁用物质。

任何治疗用药豁免申请的成功都取决于所附的临床证明的质量。强烈建议所有治疗医生在治疗需要接受兴奋剂检查的运动员时，保持完整和准确的临床记录，包括用药时间和剂量，即使是在赛内期限开始之前使用糖皮质激素。鼓励医生熟悉《世界反兴奋剂机构 2022 年禁用清单解释性说明》中所述的糖皮质激素“洗脱期”（“wash-out periods”）。

施用糖皮质激素后的洗脱期

在服用糖皮质激素后，根据所服用的糖皮质激素、途径和剂量，在施用后的不同时间段（从几天到几周不等），尿液报告水平可以达到导致阳性检测结果的水平。为了减少发生阳性检测结果的风险，运动员应遵循最短洗脱期的要求。

这里的洗脱期是指从最后一次给药到赛内期限开始的时间。这是为了让糖皮质激素消除到报告水平以下。这些洗脱期是基于制造商许可的最大剂量使用这些药物而制定的。

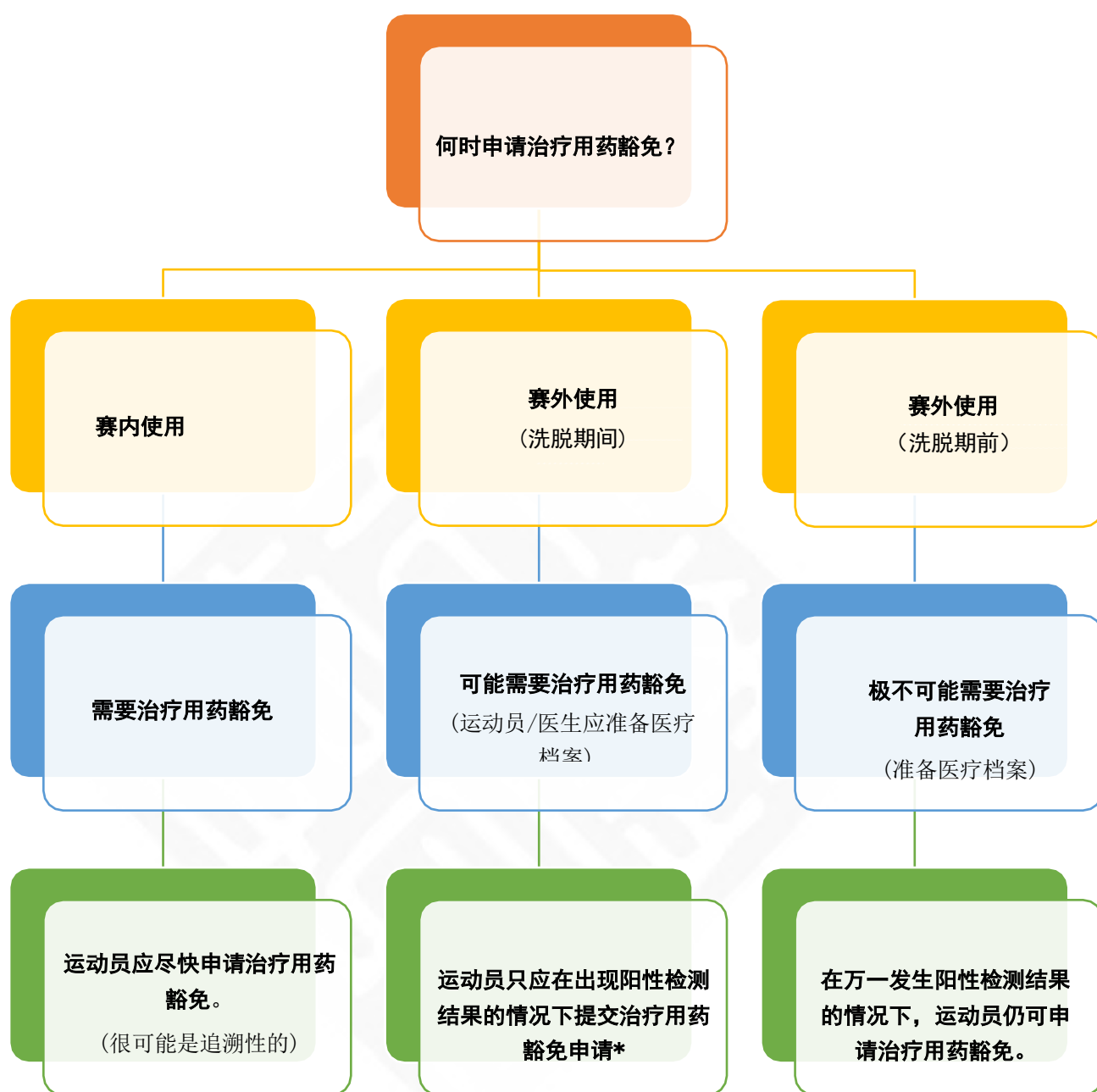
表 1：糖皮质激素的洗脱期

途径	糖皮质激素	洗脱期
口服	所有的糖皮质激素	3 天
	例外：曲安奈德（triamcinolone acetonide）	30 天
肌肉	倍他米松（betamethasone）；地塞米松（dexamethasone）；甲泼尼龙（methylprednisolone）	5 天

	泼尼松龙 (prednisolone) ; 泼尼松 (prednisone)	10 天
	曲安奈德	60 天
局部注射 (包括关节周围、关节内、腱周和腱内)	所有的糖皮质激素	3天
	例外: 曲安奈德; 泼尼松龙; 泼尼松	10 天

表 2 : 何时申请治疗用药豁免

下表描述了取决于糖皮质激素是在赛内还是赛外 (在洗脱期内或在洗脱期前) 施用而可能出现的三种情况。每种情况都对运动员应何时申请以及反兴奋剂组织何时处理申请提供了指导。



*一些反兴奋剂组织可提前评估治疗用药豁免。应将这一信息明确告知其管辖的运动员。

下面是对表 2 中描述的三种情况的详细描述。

如果运动员在赛内期间对糖皮质激素有紧急需求，他们应尽快申请治疗用药豁免。这种情况对大多数运动来说是相当罕见的，如前所述，很有可能是通过追溯性治疗用药豁免解决。

如果运动员在赛外使用糖皮质激素,但在洗脱期内,他们不需要申请追溯性的治疗用药豁免,除非从运动员处采集的样本导致阳性检测结果。

一些在洗脱期内使用糖皮质激素的运动员可能希望在决定是否服药之前,或者如果已经接受了注射,在决定是否参加即将到来的比赛之前,得到获得治疗用药豁免的保证。反兴奋剂组织通常没有能力提供快速评估和反应,也没有义务对赛外服用的仅在赛内禁用的物质的治疗用药豁免进行评估。鼓励运动员和他们的医生与他们的反兴奋剂组织联系,就他们的具体政策和做法寻求建议。

如果运动员在洗脱期之前使用糖皮质激素,那么赛内检查不太可能导致阳性检测结果的结果。因此,运动员不应申请治疗用药豁免,反兴奋剂组织也不应在这些情况下评估治疗用药豁免。如果有阳性检测结果,仍然可以追溯性地申请治疗用药豁免,尽管反兴奋剂组织需要首先审查使用日期和药代动力学。

治疗用药豁免委员会如何评估糖皮质激素治疗用药豁免申请?

对任何治疗用药豁免申请的评估都有共同的原则,治疗用药豁免委员会(TUEC)将在进行盖然性权衡后,考虑是否符合 ISTUE 第 4.2 条所述的所有四项标准。

4.2(a) 要求有注册执业医师确认的诊断和用药需求。这可能不是一种关键需求,甚至也不是医疗最佳实践,而是一种合理的、可接受的医疗手段。TUEC 必须尊重医患关系,不对医疗行为进行不适当的干预。对于某些疾病,如溃疡性结肠炎,诊断通常是明确的,在这种情况下,可能包括活检报告、结肠镜检查等。然而,对于一个简单的滑囊炎,除了医生的临床和身体评估外,可能没有什么诊断信息。尽管如此,重要的是要清楚地描述临床情况和医生的临床推理,并报告任何调查的结果。

4.2(b) 要求确认该治疗除恢复运动员以前的健康状态(该人的“一般状态”)之外,并没有提高运动能力。在大多数情况下,即使在使用药物后,运动员也可能不会完全恢复到

受伤前或患病前的状态。必须对每项申请进行单独评估。没有证据表明单次糖皮质激素注射（毛囊内、腱周或关节内）可以提高运动能力，尽管糖皮质激素有可能出现暂时性的全身分布。

4.2(c) 可能没有任何合理的允许替代糖皮质激素的药物，糖皮质激素是独特而有效的消炎药，广泛用于各种医疗条件。但是，如果有替代品，申请/治疗的医生必须解释为什么糖皮质激素是最合适的治疗药物。

4.2(d) 要求治疗用药豁免的原因不是因为先使用了某种禁用物质的结果。例如，在不寻常的情况下，运动员的肾上腺功能不全是由于经证实的长期使用兴奋剂造成的，那么就不符合 4.2 (d) 的标准。

要点总结

1. 糖皮质激素是具有广泛临床用途的消炎/免疫抑制剂，被允许在赛外通过任何给药途径施用。
2. 然而，在赛外使用糖皮质激素可能会在赛内检查中导致阳性检测结果。
3. 糖皮质激素只有在注射、口服或直肠给药的情况下才禁止在赛内使用。
4. 根据 ISTUE 标准，允许追溯申请治疗性使用糖皮质激素。
5. 完整的临床记录将有助于成功申请治疗用药豁免，并可能需要用于结果管理。

注释：

[1]<https://www.wada-ama.org/en/media/news/2021-10/wada-releases-guidance-document-on-glucocorticoids-and-therapeutic-use-exemptions>

[2]<https://www.wada-ama.org/en/resources/therapeutic-use-exemption-tue/glucocorticoids-and-therapeutic-use-exemptions-guidelines>



[3]https://www.wada-ama.org/en/resources/search?f%5B0%5D=field_resource_collections%3A225

[4]https://www.wada-ama.org/en/resources/search?f%5B0%5D=field_resource_collections%3A158

来源：天达共和法律观察

作者：宫晓燕 宋晓燕 郭竞宇 陈丹丹

律师名片

**宫晓燕**

天达共和合伙人

北京办公室

Mail : xiaoyan_gong@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7066

担任中国足球协会、乒乓球协会、排球中心、北京体育竞赛管理中心等多家体育协会以及运动管理中心的法律顾问。为 2023 亚足联亚洲杯、2019 国际篮联篮球世界杯、世界冰壶锦标赛、冰球世锦赛、田径世锦赛等提供过赛事专项法律服务。曾代理十余名运动员参加反兴奋剂听证会、国际体育仲裁以及向瑞士联邦法院的上诉，宫律师在赛事服务、国际体育仲裁、劳动人事管理、知识产权保护等领域具备丰富的经验。

律师名片

**宋晓燕**

天达共和律师

北京办公室

Mail : xiaoyan_song@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7400

宋晓燕律师于中国政法大学获民商法学硕士学位，在十余年的从业时间里，主要从事与融资租赁相关法律业务，并在融资租赁业务领域具有深厚的理论功底和丰富的实务经验，曾为多家金融租赁公司和 500 强企业设立的外商投资融资租赁企业提供法律服务。其能为融资租赁企业提供融资租赁交易结构设计、交易合同起草、尽职调查、日常法律顾问等全方位法律服务。

律师名片



郭竞宇

天达共和实习律师

北京办公室

Mail : guojingyu@east-concord.com

Tel : +8610 8514 3469

郭竞宇毕业于美国乔治城大学，获得法学硕士学位。目前主要从事体育领域的业务，为国家体育总局多个下属体育运动管理中心以及各单项协会提供日常法律服务，并参与处理国际体育仲裁案件。

律师名片



陈丹丹

天达共和法务人员

北京办公室

Mail : chendandan@east-concord.com

Tel : +8610 8514 3449

陈丹丹毕业于中国政法大学，获得法律硕士学位。目前主要从事体育领域的业务，协助合伙人为国家体育总局多个下属运动管理中心及单项协会提供赛事承办、劳动法相关问题等日常法律服务。

观点 | 刍议“完善四级法院审级职能定位改革”



前言

“改革和完善我国四级法院审级的职能定位是中央《关于政法领域全面深化改革的实施意见》确定的重要改革任务，相关工作要求也被明确列入《法治中国建设规划（2020—2025年）》。2021年8月20日全国人大常委会授权在最高人民法院本院及北京、天津、辽宁、上海、江苏、浙江、山东、河南、广东、重庆、四川、陕西12个省、直辖市组织开展为期两年的审级制度改革试点，较大程度调整了三大诉讼程序的审级及再审制度。2021年9月27日，最高人民法院印发了《关于完善四级法院审级职能定位改革试点的实施办法》（以下简称《试点办法》），标志着我国四级法院审级职能定位改革正式拉开序幕。

一、审级制度目前存在的主要问题——四级法院的司法职能趋同制约了司法效能进一步提升

审级制度一般是指“审判机关在组织体系上的层级划分以及诉讼案件须经几级法院审理后才告终结的制度”[1]。在现行四级两审终审的审级制度下，我国四级法院职能存在趋同，四级法院均可受理一审案件，且案件在具体受理过程中未能很好的分流，形成了一种不太合理的“柱形结构”。而理想的审级制度应当是一种“金字塔”型结构：让一审重在解决事实认定和法律适用，二审重在解决事实法律争议、实现二审终审，再审重在解决依法纠错、

维护裁判权威；[2]且低层级法院主要承担事实认定，高层级法院更多承担统一法律适用，审判监督功能。在这种金字塔型的审级制度中，案件被层层过滤，审理的重心集中在基层，最高人民法院更多作为政策型法院发挥其统一法律适用尺度，监督地方各级人民法院和专门人民法院审判工作的职能，而不宜过多承担具体的案件审判职责。

在我国的民事诉讼中，这种四级法院司法职能趋同的表现尤为明显。在本次审级制度改革之前，当事人一方住所地不在受理法院所处省级行政辖区的第一审民商事案件，北京、上海、江苏、浙江、广东高级人民法院，管辖诉讼标的额 3 亿元以上一审民商事案件，所辖中级人民法院管辖诉讼标的额 5000 万元以上一审民商事案件。[3]这种以诉讼标的额简单划分级别管辖的设计，使得对于诉讼标的额上亿元的民商事案件，最高人民法院实际沦为了二审法院。而且随着我国的经济发展，动辄上亿元的民商事争议已经极为常见，最高法院实际承担了与其定位不相符的大量具体案件的二审审判职能。

作为对比，刑事诉讼中的金字塔型审级制度贯彻的较为彻底，以笔者近期承办的案件为例，某涉案金额 6 亿余元的职务侵占案仅仅只在基层法院审理，某起 16 亿余元的诈骗案件也仅仅是中级人民法院一审。但刑事诉讼的问题则更体现的是僵化的级别管辖制度带来的缺陷，具有规则意义、涉及重大利益以及地方保护主义色彩的疑难复杂案件难以上调审级，实质性的公正审理有时得不到保障。可见本次四级法院审级制度改革对于司法实务的困境极具现实意义。

二、审级制度改革方案的现实困境

纵观本次最高法印发的《试点办法》，完善四级法院审级职能的基本思路就是：1.逐步实现第一审民事、行政案件案件主要由基层人民法院审理、少量由中级人民法院审理；2.提高民事、行政诉讼案件向最高院再审的门槛，将民事、行政诉讼案件再审审查主要交由高

级人民法院执行，最高法院原则上只审理法律适用分歧案件；3.细化提级审理制度，对5类特殊类型案件的刑事、民事、行政诉讼案件可以上调审级审理。

针对这一思路，有以下几个值得思考的问题：

（一）4类县级政府作为被告的行政诉讼由基层人民法院审理能否经得起实践考验

根据《试点办法》配套的最高人民法院《关于调整中级人民法院管辖第一审民事案件标准的通知》（法发〔2021〕27号）：“当事人住所地均在或者均不在受理法院所处省级行政辖区的，中级人民法院管辖诉讼标的额5亿元以上的第一审民事案件。”“当事人一方住所地不在受理法院所处省级行政辖区的，中级人民法院管辖诉讼标的额1亿元以上的第一审民事案件。”也就是说原则上高级人民法院不会再因诉讼标的过高成为一审法院，案件基本下放到基层法院审理，部分标的过高的案件才由中级人民法院一审，解决上述民事诉讼中的四级法院审级功能的趋同问题。

由此可见，最高人民法院在民事诉讼中实现事实审判中心下放到基层的操作方法只是修改了原先司法解释的规定，本身就在最高人民法院司法解释权限的范畴之中。同时根据《民事诉讼法》第17条：“基层人民法院管辖第一审民事案件，但本法另有规定的除外。”可以说本次审级制度改革在民事诉讼领域中恰恰遵循了《民事诉讼法》本意，在公正性、合理性不存在问题。

与之相对应的，行政诉讼将案件级别管辖下放的方式则是在全国人大常委会的授权之下调整适用了《行政诉讼法》的第15条，将原先由中级人民法院审理的县级、地市级人民政府为被告的政府信息公开案件、不履行法定职责的案件、行政复议机关不予受理或者程序性驳回复议申请的案件、土地、山林等自然资源权属争议行政裁决案件等4类第一审行政案件，交由基层人民法院管辖。

《行政诉讼法》第15条规定，对县级以上人民政府所作的行政行为提起诉讼的案件是中级法院管辖第一审行政案件范围。该条规定初衷是通过提级管辖方式，实现以县级政府为被告行政案件从基层法院向中级法院移动，来破解基层法院在审理以区（县）政府为被告行政案件中遇到的地方保护和行政干预难题，对实现司法公正有着积极意义。[4]

而本次《试点办法》将4类涉县、地级政府的行政诉讼案件再次下放基层法院，所给出的理由为：“实践中，部分行政案件虽以县级以上地方人民政府为被告，但审理难度不大，基本不存在地方干预，由基层人民法院管辖，更有利于实质性化解矛盾纠纷。”[5]

《试点办法》给出的这种理由似乎并不充分。首先，《试点办法》所述的4类案件，关于政府信息公开及不予受理等偏程序性的行政行为案件审理难度自然不高，但是认为县级政府不履行法定职责、自然资源权属争议案件属于审理难度不大的案件并不符合经验判断，也缺乏实证依据。

其次，行政诉讼的标的是行政机关具体行政行为的合法性，其审理难度和政府层级实际上是直接挂钩的，让县级法院审理同级政府作出的行政行为合法性，难言审理难度不大；

最后，《试点办法》的理解与适用中提到的“基本不存在地方干预”这一说法，十分模糊。“基本不存在”表示还是存在干预的可能性，同时“基本不存在干预”的说法是否有明确的实证调研依据足以支持改变《行政诉讼法》延续多年的审级设定，并不确定。

比较合理的解释，本次审级制度改革的变化更多是基于“平衡论”而不是“限权论”的考量。为了更好的贯彻四级法院的审级制度的目标，贯彻一审法院解决事实争议的诉讼地位，将一些对公民权利影响较小的行政诉讼案件下放到基层法院审理。作为对比“因土地房屋征收、征用、补偿、责令停产停业、吊销相关证照等对当事人合法权益可能产生较大影响的行政行为引起的第一审行政案件，仍由中级人民法院管辖，确保案件能够得到公正审理”，以实现公正和效率较好平衡。同时作为审级制度改革重点内容的提级审理制度也能对基层法院

审理的上述 4 类案件公正审理发挥一定作用。但笔者仍然认为这样的改动过于武断，有待改革试点的 2 年中进一步观察。

（二）案件提级管辖机制“职权化构造”过于明显，难以发挥其制度功效

本次审级制度改革针对三大诉讼法均明确了发展和完善“提级审理制度”。但必须要指出的是本次的《试点办法》体现出对于提级管辖制度的“发展和完善”力度极为有限。

关于案件提级管辖机制，《民事诉讼法》第三十八条第二款、《刑事诉讼法》第二十四条、《行政诉讼法》第二十四条第二款均有规定。最高人民法院印发的《关于规范上下级人民法院审判业务关系的若干意见》（法发〔2010〕61号）也曾就相关机制运行提出要求。

《试点实施办法》第四条至第十条在三大诉讼法相关规定的框架下，进一步明确了“特殊类型案件”的识别标准和“自下而上流转”的操作流程。

例如刑事诉讼法第 24 条规定的是：“上级人民法院在必要的时候可以审判下级人民法院管辖的第一审刑事案件”、“下级人民法院认为案情重大、复杂需要由上级人民法院审判的第一审刑事案件，可以请求移送”。本次《试点办法》重点明确了“有必要”提级管辖的具体情形，基层法院到中级人民法院的提级管辖情形为 5 种：1.涉及重大国家利益、社会公共利益，不宜由基层人民法院审理的；2.在辖区内属于新类型，且案情疑难复杂的；3.具有普遍法律适用指导意义的；4.上一级人民法院或者其辖区内各基层人民法院之间近三年裁判生效的同类案件存在重大法律适用分歧，截至案件审理时仍未解决的；5.由中级人民法院一审更有利于公正审理的。而中级到高级人民法院提级的情形主要是 1 前述 5 种情形的后 3 种。

而考察《试点办法》关于提级管辖的相关条文，能够明显发现，提及管辖的具体情形仍然较为概括，可操作性不强。提级管辖的运行逻辑仍然遵循原先由受理法院依职权推进的方式，基本上是由受理案件的法院依职权审查符合法定情形进而上报，或者上级法院依职权发

现决定提审，而诉讼程序并未给诉讼参与人留出影响程序运行的空间。提级审理制度这种过分依赖上下级法院的“职权化构造”，才是一直未被有效激活、充分运用的主要原因，而并非提级必要性的理由不够明确。

值得欣慰的是《试点办法》的理解与适用中也提到“下一步，有条件、有基础的人民法院可以探索建立当事人申请提级管辖机制，发挥当事人的监督作用，但必须注意与级别管辖异议机制相区别，防止权利滥用。”最高院在推进“提级管辖制度的当事人化”上过于保守、谨慎，似乎主要是害怕出现民事诉讼中管辖权异议被过分滥用的情况出现，架空了本次审级制度改革的目标。

但是笔者认为如果不能有效推动“提级管辖制度”形成当事人化诉讼构造，“提级制度改革”恐难以实际发挥其案件分流的作用。值得一提的是，在刑事诉讼中，关于建立成熟的“管辖权异议”制度的倡议已经讨论多年，但实际上刑事诉讼中的地域、级别管辖相对较为明确，实践中的主要诉求在于许多案件存在个案干预或“诉讼主客场”的问题，希望受诉法院能够整体回避。这种诉求恰恰符合“审级制度改革”中对“提级管辖制度”的定位。如果能如《试点办法》的理解与适用中谈到的有条件、有基础的人民法院探索建立当事人申请提级管辖机制，刑事诉讼中这一老大难的问题将得到有效解决，也能为其他诉讼中的提级管辖制度运行提供大量经验。

（三）配套措施亟需跟上

“徒法不足以自行”，良好的改革方案有赖于明确、充实的配套措施保障。本次的完善四级法院审级职能改革的最终目的是“实现审判重心进一步下沉的同时，推动将涉及重大国家利益、社会公共利益和具有普遍法律适用指导意义的案件交由较高级别法院审理，逐步实现基层人民法院重在准确查明事实、实质化解纠纷；中级人民法院重在二审有效终审、精准

定分止争；高级人民法院重在再审依法纠错、统一裁判尺度；最高人民法院监督指导全国审判工作、确保法律正确统一适用。”

而这一改革目标可以很明确的看出，大量的诉讼案件今后将主要集中在基层及中级人民法院。但是就目前来看，基层法院的“人、财、物”的配置不足以实现这一目标，因此必须对内设机构和人员编制进行以下的改革：

1. 机构设置上，以方便基层法院履职为重心定编定员

《试点办法》自 2021 年 10 月 1 日即刻实施，相应试点地区的行政诉讼、民事诉讼的级别管辖发生大幅度调整。而与此同时《试点办法》第 21 条规定：“各高级人民法院应当结合试点工作实际，在中央相关政策指导下，积极争取省级组织部门、机构编制部门的支持配合，优化辖区法院的机构人员编制、员额，推动编制、员额配置向基层和办案一线倾斜。关于优化各级人民法院编制机构、法官配备的相关问题，另行规定。”

可见，本次四级法院审级职能定位改革似乎存在“兵马先行而粮草未动”的情况。诉讼案件受理的分布发生大幅度改变的同时，与案件量分布相适应的人员编制尚处于“研究、争取”阶段，不难想象，在配套措施跟进之前，基层法院“案多人少”的情况将进一步加剧。

而审级制度改革的当务之急，是在审判重心进一步下沉的背景下，将人员队伍进一步向中级、基层人民法院倾斜，以更加符合“金字塔”的模型构造。具体做法上：

首先，引导高、中级人民法院的已入额法官流向基层。在前述审判职能合理调配的基础上，高级、中级人民法院已基本上不审理或者极少审理一审案件，如此，随着案件受理总量的明显下降，高级、中级人民法院的员额法官势必过剩。可构建引导这些富余出来的员额法官流入基层法院的机制，一来可弥补基层法院审判力量的不足，二来可以借助他们把上级法院的审判理念和高超的能力水平带到基层，实现上下互动。[6]在充分减轻基层、中级人民

法院办案压力的同时，随之提高审查、认定案件事实证据的能力，彻底夯实四级两审制的基础。

其次，引导法官助理等人力资源向基层倾斜，将员额配置等资源充分向基层法院倾斜，以保证基层法院拥有与承担的大量增加的审判任务相匹配的审理能力和保障能力。

2.以上下级的监督关系合理设立考核标准

实现审级制度改革目标离不开落实和理顺上下级法院之间的监督关系。在审判管理方面，层级越高的法院的审判管理应当越宏观，越往下级越应当体现精细化管理，以体现各层级法院的自治，而不是上级法院通过诸多的数据指标考核，不断强化对下级法院的单向控制，这种以细化的考核为形式，以“领导”为实质的管理模式，促使下级法院将上级法院当然地看成自己的领导机关，遇到拿捏不准的重大、疑难问题，习惯性地向上级法院请示汇报，加剧了上、下级法院之间关系的行政化。如果继续放任监督关系异化为领导关系这一违背司法规律的现象发展，将不利于基层法院发挥准确认定事实，中级法院精准定分止争的职能定位。

注释

[1] 章武生：《司法公正的路径选择：从体制到程序》，中国法制出版社 2010 年版，第 222 页。

[2] 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》四、保证公正司法，提高司法公信力。

[3] 最高人民法院《关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》（法发[2015]7 号）。

[4] 程琥：《国家治理现代化与行政审判体制改革——兼论跳出行政诉讼管辖改革周期率的因应之道》，载《中国应用法学》，2021 年第 3 期。

[5] 最高人民法院 刘峥、何帆：《〈最高人民法院关于完善四级法院审级职能定位改革试点的实施办法〉的理解与适用》。

[6] 许海燕，徐冬冬：论与审级相匹配的人民法院内部构造——侧重于基层实践的考察，铁道警察学院学报 2020 年第 3 期。

来源：天达共和法律观察

作者：杜连军 褚智林

律师名片



杜连军

天达共和合伙人

北京办公室

Mail : dulj@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7002

杜连军律师擅长刑事案件的辩护和代理工作：从事刑事辩护和代理工作逾二十年，具有丰富的办理刑事案件的经验 and 卓越的业绩；先后承办了大量的在国内外有重大影响的诸如公安部原副部长李某某受贿案、北京市原常务副市长、政协副主席李某某受贿案、华润集团原党委书记、董事长宋某贪污、受贿案、四川省交通厅原厅长刘某某贪污案、河北省原商务厅副厅长仲某某受贿案、国家人社部办公厅原副主任曹某某贪污案、北京市文化资产监督管理委员会原党委书记张某某贪污、受贿案、北京市国资委原副主任钟某某受贿案、国家电网原总经理助理朱某某受贿案、大唐国际原总经理张某受贿、私分国有资产案、华夏银行原行长段某某受贿案、中诚信托原董事长王某某受贿、滥用职权、对中纪委四室原主任魏某单位行贿案、对四川省原副省长李某某行贿案、对国家统计局原党组书记、局长王某某单位行贿案、对中化集团总经理蔡某某单位行贿案以及“厦门远华”走私系列案、中央电视台新台址特大失火（危险物品肇事）案、快播科技有限公司传播淫秽物品牟利案、中国电子票据诈骗第一案（涉案金额二十亿）等重大疑难、复杂刑事案件，并担任多家单位和公民的常年及专项法律顾问。

杜连军律师 2002 年荣获北京市司法局颁发的“对北京市律师刑事辩护工作作出突出贡献奖”；2011 年被北京市律师协会授予北京市律师行业“百名优秀刑辩律师”称号；2020 年被法律评级机构 LEGALBAND 评为经济犯罪领域中国律师特别推荐榜 15 强。

律师名片



褚智林

天达共和律师

北京办公室

Mail : chuzhilin@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7046

中国政法大学六年制法学实验班法律硕士，刑事诉讼法方向。褚智林律师自加入天达共和律师事务所刑事部以来，先后参与办理了北京市原常务副市长、政协副主席李某某受贿案、中诚信托原董事长王某某滥用职权、受贿案、南方电网原副总经理肖某滥用职权、受贿案、对四川省原副省长李某某行贿案、对财政部原副部长国家统计局局长王某某行贿案、对中化集团原总经理蔡某某单位行贿案等诸多重大疑难复杂的刑事案件，以及诸多涉及刑事风险与政府监管的合规案件，有效的维护了当事人的权益。

2021 年入选 LEGALBAND 中国律界俊杰榜 30 强。

观点 | 东京奥运会期间国际体育仲裁院特设部门的裁决内容简要介绍



2020 东京奥运会于 2021 年 7 月 23 日开幕、2021 年 8 月 8 日闭幕。在这场世界规模最大的综合性运动会进行的同时，国际体育仲裁院（Court of Arbitration for Sport，CAS）一直在忙于裁决本届奥运会期间及开幕式前 10 天内发生的相关的争议。

自 1996 年以来，CAS 在每届奥运会上都设立了一个特设部门（CAS Ad Hoc Division）。CAS 特设部门的设立目的是通过仲裁方式加速解决在奥运会期间或开幕式前 10 天内发生的《奥林匹克宪章》第 61 条所规定的争议，即在奥运会期间发生的或与奥运会有关的任何争议。

我们总结了东京奥运会期间 CAS 特设部门作出的裁决以飨读者。

CAS 特设部门公布了与 2020 东京奥运会相关的 10 个仲裁裁决，主要涉及以下三个方面的争议：（1）“赛场”（“Field of Play”）决定的争议；（2）参赛资格的争议；（3）反兴奋剂争议。这 10 个仲裁裁决中，有 3 个案件与赛场决定争议有关，有 6 个案件与参赛资格的争议有关，有 1 个案件与反兴奋剂争议有关。其中有 2 个案件的申请人的请求获得支持（CAS OG 20/04 Maxim Agapitov v. International Olympic Committee，及 CAS OG 20/06 World Athletics v. Alex Wilson, Swiss Anti-Doping & Swiss Olympic CAS OG 20/08 WADA

v. Alex Wilson, Swiss Anti-Doping & Swiss Olympic) , 一个案件因国际奥委会为 2020 东京奥运会的马拉松游泳项目提供了一个额外的名额而导致申请人撤回了他向 CAS 特设部门提出的申请, 并能够参加马拉松游泳比赛 (Vitaliy Khudiyakov (KAZ) v. FINA) 。

以下为这 10 个案例的简要介绍 :

(一) “赛场” (“Field of Play”) 决定的争议

1. CAS OG 20/10 NOC Belgium v. World Athletics & USOPC & NOC Dominican Republic 和 CAS OG 20/11 NOCNSF v. World Athletics & USOPC & NOC Dominican Republic

案情 :

比利时国家奥委会(NOC Belgium)诉世界田联(WA)、美国奥委会和残奥委会(USOPC)与多米尼加国家奥委会(NOC Dominican Republic) (CAS OG 20/10) , 以及荷兰奥委会和残奥委会(NOCNSF)诉世界田联、美国奥委会和残奥委会与多米尼加国家奥委会 (CAS OG 20/11) , 两个案件的申请人虽然不同, 但被申请人以及申请事由相同, 因此, 国际体育仲裁院特设部门将两个案件合并审理。2021 年 7 月 30 日举行的东京奥运会田径 4×400 米混合接力预赛上, 美国队因为未在指定的区域完成交接棒而被取消成绩, 同日, 在同场比赛上, 多米尼加队因为在比赛最后时刻更换赛道, 也被取消成绩。赛后, 两队均向 WA 提起申诉。经过观看比赛录像并与赛事官员讨论, WA 上诉委员会发现由于赛事官员的一个错误, 美国队选手没有被安排在正确的交接区域, 由此决定支持美国队的申诉, 恢复其参加决赛的资格。同样, WA 认为多米尼加队的运动员换道是纠正之前的错误位置, 并且未影响其他选手的比赛, 决定支持多米尼加队的申诉, 恢复其参加决赛的资格。

7 月 31 日, 比利时奥委会和荷兰奥委会分别就 WA 恢复美国队和多米尼加队资格的决定向 CAS 特设部门上诉, 要求撤销该决定, 并取消美国和多米尼加队的比赛资格。

裁决理由 :

仲裁小组认为，被上诉的决定属于“赛场”决定，虽然其有权推翻“赛场”决定，然而鉴于CAS的一贯判例，CAS对干涉赛场上做出的决定设立了比较高的标准。除非存在直接证据证明此决定是恶意的、存在偏见的、是腐败的结果或是任意的，CAS仲裁员不会推翻赛事仲裁员、裁判员、主审或其他有责任应用规则的赛事官员在赛场上做出的决定。

申请人阐述了他们的案情和所依据的事实，针对美国队在指定的交接区外交换接力棒，以及多米尼加队在同一项目中最后一刻换道的情况，援引了WA技术规则中关于运动员在比赛中位置问题的规定。仲裁小组对证据进行审查后认为，WA上诉委员会的决定都是基于对比赛视频的审查和与赛事官员的讨论，其决定是针对赛场上的事实情况——对错误的原始位置的纠正（多米尼加共和国队的情况）和运动员没有被安排在正确位置（美国队的情况）——做出的“赛场”决定。

申请人没有指控WA上诉委员会做出这些决定时有任何的恶意或任意行为。相反，他们指出了WA技术规则中规定的位置问题以及有关运动员根据赛事官员指示所采取的行动。即在此案中，申请人仅仅对WA技术规则在比赛的适用提出了质疑，并未证明此决定存在恶意或者任意性。这种情况下，仲裁小组不会对“赛场”决定加以干涉。

另外，WA技术规则第8.9条规定，如果提交新的结论性证据，上诉委员会可以重新考虑一项决定，但前提是新的决定仍然适用。通常情况下，这种重新考虑只能在相关赛事的胜利仪式之前进行，除非相关管理机构认定存在相关的情形给例外处理提供了正当性。根据此项规定，仲裁小组认为，由于4×400米混合接力决赛已经结束，奖牌也已颁发，因此，申请人对于被上诉决定向CAS提起上诉的权利已不存在。而且，申请人所寻求的救济已经没有实际意义。

裁决结果：

仲裁小组于8月2日作出裁决，驳回了申请人的申请。

2. TAS JO 20/14 Mourad Aliev & Fédération Française de Boxe (FFB) & Comité National Olympique et Sportif Français (CNOSF) c. IOC Boxing Task Force & Frazer Clarke & British Olympic Association (BOA)

案情：

法国拳击运动员 Mourad Aliev、法国拳击联合会 (FFB) 和法国国家奥委会 (CNOSF) 诉 IOC 拳击特别工作组、Frazer Clarke 和英国奥运协会 (BOA) 一案中，申请人就 IOC 拳击特别工作组取消 Aliev 男子超重量级四分之一决赛资格的决定提出了上诉。

在 2021 年 8 月 1 日与 Clarke 的比赛中，Aliev 拳击 Clarke 并导致后者眉骨骨折。起先，Aliev 就此收到了一次警告。但随后，裁判宣布 Clarke 获胜，计分表证实，裁判取消了 Aliev 的比赛资格。

Aliev 就该决定向 IOC 拳击特别工作组提出申诉并被驳回。他又向 CAS 特设部门提起上诉。申请人主张：（1）受理上诉申请；（2）确认裁判在适用规则时犯了技术性错误；（3）撤销比赛裁判取消其比赛资格的决定，以及 IOC 拳击特别工作组的确认决定；（4）自第二回合开始恢复比赛，并由 IOC 拳击特别工作组指定不同的裁判员。

裁决理由：

申请人援引了《奥运拳击资格赛及 2020 东京奥运拳击比赛竞赛规则》第 19.8.2 条规定，“如果裁判员根据自己的判断，认定一次故意犯规导致一名拳手受伤，并且被犯规和受伤的拳手因这次故意犯规受伤而不能继续比赛，则取消犯规拳手的资格，并宣布受伤的拳手为比赛的获胜者”。Aliev 称，裁判员在适用这一规则时出现了错误。此外，申请人还援引了上述规则第 23.1 条，“运动员如果不服从裁判员的指示，违反拳击规则，违背体育道德或犯规，将由裁判员酌情给予告诫、警告或取消比赛资格的处罚”。申请人辩称，裁判必须根据情况采取这三种措施中的一种，但不能对相同的事实同时采取几种措施。然而，裁判员给予警告的事实并不包括取消比赛资格的事实。被申请人声称，与申请人的观点相反，Aliev 是因两

个不同的行为而分别被警告和取消资格的。首先，他多次击打 Clarke 的头部，在被警告前已被告诫了五次。第二，取消资格是针对 Aliev 被警告时的反应和行为。最后，申请人认为，裁判没有准确说明取消其资格的原因，这使得该决定完全是武断的，侵犯了他为自己辩护的权利。

仲裁小组审查了申请人提供的录像，申请人认为该录像显示裁判员犯了技术性的裁判错误，违反了上述援引的相关规则。申请人进一步辩称，技术性错误的发生率越来越高，破坏了体育运动中裁判的可信度。仲裁小组认为，被上诉的决定是“赛场”决定，但申请人提供的证据并不能证明此决定的根源是比赛裁判员的欺诈、恶意或腐败行为。因此，仲裁小组只能坚持 CAS 一贯的判例，即 CAS 仲裁员不审查裁判员或其他负责适用比赛规则的官员在赛场上做出的决定，除非有证据表明这些规则是任意或恶意适用的。

裁决结果：

仲裁小组驳回了 Aliev 的上诉，维持了取消他比赛资格的决定。

3. CAS OG 20/15 Yuberjen Martínez & Colombian Olympic Committee & Colombian Boxing Federation v. IOC Boxing Task Force

案情：

Yuberjen Martínez 是一名哥伦比亚拳击运动员，2021 年 8 月 3 日，Martínez 在东京奥运男子蝇量级四分之一决赛中对阵日本拳手 Ryomei Tanaka。比赛结束后，裁判以 4:1 的得分宣布 Tanaka 获得胜利。随后，Martínez 就比赛结果向 CAS 特设部门提起上诉，要求宣布他是这场比赛的获胜方，或者宣布这场比赛无效并下令重赛。如前述请求无法获得支持，若 Tanaka 无法出战半决赛，Martínez 要求获得参加半决赛的资格。

Martínez 声称，在考虑到《国际拳击联合会技术与竞赛规则》第 18.11 条规定的评判标准时，裁判在评判这场比赛时有恶意行为。他针对评判标准提交了以下内容：在全部三个回合中，他都做出了比 Tanaka 更多的高质量击打；他体现的技术和战术能力远超对手，针

对这一点 Martínez 提供了专家意见和公众意见作为支持；Tanaka 需要坐轮椅才能离开赛场，而 Martínez 可以在没有人搀扶的情况下走出赛场。

裁决理由：

仲裁小组驳回了 Martínez 的上诉，并指出，为了确保体育比赛结果的最终性和确定性，并防止 CAS 被无意义的申请所淹没，只有在赛事官员的赛场决定被欺诈、任意性或腐败所玷污时才会进行干预。此案中，Martínez 没有提供任何证据证明裁判在主观方面存有任何恶意，也没有迹象表明裁判在评判比赛时可能适用了不正确的标准或发生任何根本性违反比赛规则的情况。因此，仲裁小组没有必要审查赛场上的决定。

针对 Martínez 提供的证据，仲裁小组认为，Tanaka 在比赛结束后需要帮助才能离开赛场的事实与此无关，也不能说明他在比赛中的表现，因为他需要轮椅的原因是由于脱水和过度疲劳。而新闻机构、个别专家或未经训练的观众的意见不足以支持重新评估赛场决定的必要性。体育裁判中关于结果或分数的辩论是无处不在的，而且往往对一个决定有不同的意见。唯一合适的决定是听从比赛裁判的技术和专业知识，他们在判断拳击比赛方面比仲裁小组的成员更为专业。

仲裁小组还驳回了 Martínez 提出的在 Tanaka 不能参赛的情况下参加半决赛的请求，理由是仲裁小组无权改变相关规则，特别是因为这也会损害对手的利益，因为根据适用规则，如果拳手未能通过体检或每日称重，对手将会轻而易举获胜。

裁决结果：

仲裁小组于 8 月 5 日作出裁决，驳回了 Martínez 的申请。

（二）参赛资格的争议

1. CAS OG 20/03 Jennifer Harding-Marlin v. St. Kitts & Nevis Olympic Committee & International Swimming Federation (FINA)

案情：

Jennifer Harding-Marlin 是圣基茨和尼维斯联邦的公民，而且是圣基茨和尼维斯游泳联合会 (SKSF) 的成员。

2019 年 7 月 12 日至 28 日，申请人代表 SKSF 参加了在韩国光州举行的 2019 年第 18 届国际泳联世界锦标赛，在女子 50 米仰泳 48 名选手中获得第 41 名。

2019 年 8 月 14 日，申请人向圣基茨和尼维斯国家奥委会(SKNOC)告知了她参加国际泳联世锦赛的经历，向其表示“我已经有资格获得参加奥运会的普遍性名额。”

2021 年 4 月 14 日，国际泳联通知 SKNOC 和 SKSF，申请人有资格作为代表圣基茨和尼维斯的唯一合格游泳运动员申请参加东京奥运会的普遍性名额。 SKNOC 和 SKSF 均未对国际泳联做出回应。

2021 年 7 月 6 日，国际泳联在得知申请人通过普遍性系统与 SKNOC 就其参加东京奥运会一事进行了沟通，但注意到 SKNOC 没有让她参赛，国际泳联执行主任向 SKNOC 主席以及 SKSF 主席发出了一封后续信函，要求他们重新考虑不让 Harding-Marlin 女士参加 2020 东京奥运会的决定。2021 年 7 月 13 日，作为对国际泳联 2021 年 7 月 6 日信函的回应，SKNOC 主席 Bridgewater 先生通知国际泳联执行主任，SKNOC 不会让申请人参加东京奥运会，没有提供任何解释。

Harding-Marlin 向仲裁小组提出了以下意见：

1. SKNOC 的决定是基于她所从事的运动类型而对她的歧视。SKNOC 允许一名女运动员参加田径比赛，而 SKNOC 却没有让该国唯一获得普遍名额的其他运动员，即申请人参赛，尽管申请人提出了请求且 SKNOC 没有合法理由不让她参赛。

2. SKNOC 的决定是基于“种族、宗教或政治原因”对她的歧视，违反了《奥林匹克宪章》第 44 条。圣基茨和尼维斯主要是黑人（92.7%）或混血（2.2%），只有 2.2%的人口是白人。作为一名白人女性，她在该国属于极端的少数群体。

3. SKNOC 在没有任何合法理由的情况下，决定允许一个项目的运动员获得普遍性名额，而不允许其他项目的运动员获得同样的名额，这构成任意、不平等、不公平和不合理的滥用裁量权。

4. SKNOC 的选拔程序是不适当和不公平的，在选拔过程中没有对相关因素进行适当、真正和现实的考虑。尽管她一再要求，但 SKNOC 还是没有说明决定不让她参赛的理由。

裁决理由：

申请人声称，第一被申请人以“种族、宗教或政治原因以及其他形式的歧视”为由将她排除在外。仲裁小组认为，关于种族主义的指控很严重，并非常认真地考虑了这些指控。然而，仲裁小组认为，案卷中没有令人信服的证据可以认为 SKNOC 确实违反了《奥林匹克宪章》第 44.4 条，对申请人进行了歧视，更具体地说，是基于申请人的种族、经济条件和/或社会关系或体育活动而拒绝其参赛。

根据本案中提交的证据，仲裁小组得出结论，被挑战的决定可能是有问题的，但没有确凿的证据表明 SKNOC 以任意、不公平或不合理的方式行使其自由裁量权。

事实上，仲裁小组注意到，第一被申请人（至少在仲裁小组的听证会上）提供了一个理由来支持其不允许申请人参加东京奥运会的决定。根据第一被申请人的说法，事实上，申请人被拒绝参赛的原因是，尽管 SKSF 被国际泳联承认为国家游泳联合会，但 SKSF 不是其成员之一。仲裁小组认为，这一简单的事实本身并不妨碍 SKNOC 让申请人参加东京奥运会。然而，从另一个角度看，没有规则规定国家联合会必须是当地国家奥林匹克委员会的成员才能允许其运动员参加奥运会，在仲裁小组看来，这并不意味着这种条件总是不相关的，而且根据它拒绝让运动员参赛是任意的。一般来说，根据《奥林匹克宪章》第 44.4 条的规定，要求国家联合会是当地国家奥林匹克委员会的成员，以便推荐运动员进入奥运会，可以

找到合理的依据,例如如有必要核实特定运动在当地的质量和推广情况,保证体育的健全管理,并协调促进相关国家体育的努力。

在本案中,仲裁小组认为,本案没有任何实际证据证明 SKNOC 故意制造这种情况(不承认国家游泳联合会),以剥夺游泳运动员参加奥运会的可能性的主张。仲裁小组了解到,申请人暗示,田径联合会的“主导地位”(以及该联合会希望保持其不受影响)是 SKNOC 不承认 SKSF 为其系统成员的原因。然而,没有提供任何具体的证据来证明 SKSF 被阻止申请成为 SKNOC 的成员,或者 SKNOC 不合理地没有对任何此类申请作出决定。

尽管如此,仲裁小组认为,SKNOC 本可以对申请人采取更积极的态度:它并没有理由不允许她参加奥运会,让她实现她的奥运梦想。此外,SKNOC 本可以对国际奥委会更加透明,即:2021 年 7 月 5 日,Mero 先生向 Pound 先生报告的 SKNOC 不允许她参加东京奥运会的理由是不准确的。同时,SKNOC 在与 SKSF 的关系中本可以更加合作,指导他们(甚至邀请他们)成为其成员之一,并启动准入程序。仲裁小组认为,这种做法更符合国家奥林匹克委员会《奥林匹克宪章》第 27 条规定的必须在其国内推广的奥林匹克精神。然而,这种失误并不能导致被挑战的决定具有歧视性、任意性、不公平和/或不合理性。换句话说,被挑战的决定可能仅仅是不适当的。然而,SKNOC 并不构成滥用自由裁量权,CAS 特设部门没有理由在这种情况下强行要求申请人参赛。

裁决结果:

仲裁小组驳回了申请人的申请,Harding-Marlin 无法参加 2020 东京奥运会。

2. CAS OG 20/04 Maxim Agapitov v. International Olympic Committee

案情:

Maxim Agapitov 是一名退役运动员,目前是欧洲举重联合会的代理主席和俄罗斯举重联合会的主席。他在 2021 年 6 月中旬左右从国际举重联合会(IWF)收到一份名为“奥林匹

克身份和认证卡”(OIAC)的文件。2021年7月10日和14日,IWF临时主席口头通知申请人,然后以书面形式通知他,国际奥委会要求他将其“预认证卡”(PVC)寄回给2020东京奥运会组委会。Agapitov写信给奥委会认为撤销其认证是不公平的。国际奥委会体育部主任答复说,申请人不符合IWF官员的标准(B点),即官员“不应有与任何兴奋剂违规和/或处罚有关的个人经历”。

在这封信中,以及结合国际奥委会向仲裁小组提交的陈述,Agapitov因存在下述情形,因此不符合标准中的B点:

1. Agapitov 在 1994 年以运动员身份参加比赛时构成兴奋剂违规。
2. McLaren 教授撰写的一份关于 IWF 内部使用兴奋剂的独立调查报告中提到了 Agapitov 的名字。
3. Agapitov 在俄罗斯和欧洲举重联合会的官方职责。

裁决理由:

在初步反对意见中,国际奥委会辩称,申请人从未被授予2020东京奥运会的认证或OIAC(而只是一个PVC)。因此,不存在“撤销”这一认证的说法,国际奥委会的行为属于合法行使其自由裁量权,为奥运会提供认证的国际单项协会官员。然而,根据提交给仲裁小组的证据,特别是(i)2020年6月发给申请人的被标记为“OIAC”的文件,(ii)国际奥委会自己在2021年7月16日的信中关于“撤回”OIAC的用语,(iii)PVC的定义,以及(iv)奥林匹克运动会和国际单项协会官员认证和嘉宾通行证手册中对PVC验证过程的描述是一种纯粹的行政行为,无需国际奥委会的任何额外审查,事实情况与国际奥委会的说法明显不符。

仲裁小组需要解决的问题是,国际奥委会签发和撤销Agapitov的认证的决定的标准是否可执行以及合适。仲裁小组发现,标准B中的用词宽泛,特别是,使用“个人经历”等模糊的用词,并通过使用“与任何……有关”这一表达导致其与兴奋剂违规和/或处罚之间的联系过

于松散，没有对时间或有关人员进行任何合理的限制。仲裁小组认为，这些表达方式和没有时间限制的做法不符合 CAS 判例法一贯规定的要求，即在起草规则和描述可能受到处罚的不当行为时要准确、清晰和可预测。基于这一认识，仲裁小组认定，标准 B 对申请人是不可执行的。

因此，剩下的问题就是申请人 1994 年构成兴奋剂违规的行为，也就是 27 年前，他为此被禁赛两年的事件。然而，仲裁小组认为，如果根据“B 点”的撤销标准意味着运动员一生中任何时候构成的兴奋剂违规都会阻止参与举重运动的人在奥运会上获得认证，那么这个条件是不恰当的。

因此，仲裁小组认为，在对“与任何兴奋剂违规和/或处罚有关的个人经历”的表述没有任何时间限制的情况下，27 年的时间远远超出了可以合理地认为是可能对 2020 东京奥运会举重运动的声誉产生不利影响的“个人经历”的时间范畴。此外，仲裁小组注意到，该违规行为是在 Agapitov 还是运动员时发生的，而不是在他目前担任体育官员时发生的。

最后，仲裁小组强调，McLaren 教授，最有资格在这方面做出任何结论的人，已经令人信服地证明，申请人在打击兴奋剂和改革 IWF 的治理方面秉承积极的方式。因此，撤销申请人的认证实际上并不符合国际奥委会所追求的目的，甚至可能被视为在这方面起反作用。

裁决结果：

仲裁小组撤销了国际奥委会撤销 Agapitov 认证的决定，并完全恢复了 Agapitov 参加 2020 东京奥运会的认证。

3. CAS OG 20/05 Oksana Kalashnikova & Ekaterine Gorgodze v. International Tennis Federation, Georgian National Olympic Committee, Georgia Tennis Federation

案情：

申请人 Oksana Kalashnikova 和 Ekaterine Gorgodze 是格鲁吉亚网球联合会（GTF）的成员。

2021 年 7 月 1 日，国际网球联合会（ITF）在其网站上公布了 2020 东京奥运会的参赛名单（原始参赛名单）。原始参赛名单中没有提到申请人。

2021 年 7 月 16 日，ITF 在其网站上公布了一份修订的参赛名单（修订的参赛名单即“被挑战的决定”）。申请人未被列入修订后的参赛名单中。

2021 年 7 月 17 日，Kalashnikova 女士向 ITF 发出请求，要求澄清为什么她们的队伍没有出现在修订的参赛名单上。ITF 随后回答说，她们的队伍没有被 GTF 或 GNOC 提交给 ITF。申请人辩称，Kalashnikova 在过去几个月中得到了 GTF 官员的“确认”，该队的参赛名单已正式提交。

Kalashnikova 和 Gorgodze 向 CAS 特设部门提出如下申请：（1）要求宣布她们有资格参加 2020 东京奥运会女子网球双打比赛；和/或（2）裁定修订后的参赛名单在上述（1）的必要范围内无效；和/或（3）授予申请人任何仲裁小组认为是公正和公平的进一步救济，例如向 ITF/国际奥林匹克委员会（IOC）建议她们和其他 32 对选手都有资格参加 2020 东京奥运会女子网球双打比赛。

Kalashnikova 和 Gorgodze 辩称：

她们有资格参加女子双打项目，而且修订后的参赛名单与 ITF 为 2020 东京奥运会制定的资格制度不一致。她们声称，她们满足并且遵守《奥林匹克宪章》的规定，她们遵守其国家协会和 ITF 比利·简·金杯的规则，她们持续代表格鲁吉亚国家队参与比利·简·金杯的比赛超过 10 年，她们职业生涯已经满 15 年。而且她们的综合排名高于修订参赛名单上提名的五支队伍中的两支队伍。

她们的行为遵守了其国家联合会和国家奥林匹克委员会的规则，因此，她们应该受到法律保护。申请人强调，她们不存在任何疏忽或不当行为。因此，三个机构（GTF、GNOC 和 ITF）中的一个应该对这种情况负责，并给予所寻求的救济。

在听证会上，申请人坚持认为，根据禁止反言的法律原则和自然公正原则，她们的救济请求应被接受。就前者而言，GTF 和 GNOC 应当对他们说的将申请人的参赛申请寄给 ITF 的话负责，ITF 应当根据禁止反言原则兑现其声明。就后者而言，她们的申请可以被接受，而不会对已经入选的其他球员造成任何损害，因为根据 CAS 的判例，可以多给一个名额。

裁决理由：

仲裁小组拒绝了 Kalashnikova 和 Gorgodze 的申请。

仲裁小组认为，Kalashnikova、Gorgodze 和 GTF 确实提到了一个事实，即在与 GNOC 的谈话中，它口头确认它已经做了一切必要的工作来为申请人提交申请。但是，Kalashnikova、Gorgodze 和 GTF 没有得到这方面的书面文件（显然她们也没有要求提供书面文件）。

GNOC 没有出席听证会或提供材料是令人遗憾的，这是对 Kalashnikova 和 Gorgodze 的不尊重，也似乎违背了奥林匹克精神。由于 GNOC 的缺席，仲裁小组和各方无法就 GNOC 未能为 Kalashnikova 和 Gorgodze 报名参加 2020 东京奥运会提出问题并获得解释。

鉴于上述情况，仲裁小组的结论是，申请人并非由 GNOC 向 ITF 提名参加东京奥运会。GNOC 在截止期限过后向 ITF 提交的信息请求并不能替代这种提名。

因此，仲裁小组认为有必要确定 GNOC 没有提名申请人的后果。

与申请人的要求相反，这种后果不能包括命令 ITF 通过取代另一队或增加一个额外的名额，让申请人现在参加东京奥运会。无论对申请人而言多么不幸，其后果只能是驳回他们的申请。

在 GNOC 没有提名的情况下（这是参赛的基本条件），ITF 通过修订后的参赛名单并无不妥。ITF 不能为 GNOC 的失职负责。

此外，允许 Kalashnikova 和 Gorgodze 参赛可能会损害其他已经被允许参赛的球员，并会对其他可能符合资格标准但未被其国家奥林匹克委员会列入名单的球员造成不公平。同样，仲裁小组认为，在这个后期阶段，不可能命令 ITF 在女子双打比赛中增加一个名额。事实上，这一步骤（除了在比赛开始前两天面临重大的实际障碍外）也会涉及到国际奥委会，而国际奥委会在这方面拥有自由裁量权，其并不是本案的一方当事人。

仲裁小组还指出禁止反言和自然正义的原则没有任何道理。关于前者，仲裁小组找不到 Kalashnikova 和 Gorgodze 主张其所依赖并对其造成的损害的 ITF 的声明或行动。关于后者，仲裁小组提到有必要考虑到已经被允许参加 2020 东京奥运会的所有其他参与者的期望，并指出公平原则要求这些期望应得到尊重。

裁决结果：

仲裁小组驳回了申请人的申请，Kalashnikova 和 Gorgodze 无法参加 2020 东京奥运会。

4. CAS OG 20/12 Nazar Kovalenko v. World Athletics & Athletics Integrity Unit **案情：**

乌克兰竞走运动员 Nazar Kovalenko 针对世界田联（WA）和田径诚信委员会（AIU）作出的其不具有东京奥运参赛资格的决定提起上诉。WA 反兴奋剂规则第 15 条（下称“第 15 条”）规定了各会员联合会在反兴奋剂活动中的义务，并根据风险指数等标准将会员联合会分为了 A、B、C 三类，对其中的 A 类联合会规定了最为严格的反兴奋剂义务。Kovalenko 所属的乌克兰田径联合会（UAF）自 2018 年起，被归为 A 类联合会，按照第 15 条规定的强制性检查标准，A 类联合会的运动员要获得参加世界锦标赛或奥运会的资格，必须在比赛

之前的十个月周期中，完成 3 次无事先通知的赛外兴奋剂检查，且每次检查间必须间隔三周以上。

Kovalenko 在 2020 年 3 月 10 日结束了兴奋剂违规的 3 年的禁赛期处罚，重新开始了竞走运动生涯，并为参加奥运会开始了准备。2021 年 6 月 14 日左右，该运动员从 WA 网站上得知自己达到了参加东京奥运的竞技标准，这个消息对于 UAF 来说是个意外，此前 UAF 并未将 Kovalenko 列为可能达标参加奥运会的选手之一。从 7 月开始，UAF 和乌克兰国家反兴奋剂中心与 WA 几次就参加东京奥运的选手名单，以及这些选手是否达到 A 类联合会所必要的强制性检查标准进行了沟通。乌克兰反兴奋剂中心和 UAF 对 Kovalenko 未达到强制性检查标准作出解释，称其 6 月 14 日前都不在可能参加奥运会选手的考虑范围，AIU 审查后认为此原因不属于可以豁免适用第 15 条的“特殊情况”。这期间，Kovalenko 虽然于 7 月 6 日、7 月 27 日和 8 月 1 日各通过了一次无事先通知的赛外兴奋剂检查，但检查期间明显不符合第 15 条的规定。因此，AIU 宣布 Kovalenko 因不符合某些反兴奋剂要求而无资格参加东京奥运会。

Kovalenko 对该决定提出上诉，并提出三个主要论点。第一，与资格规则相反，对运动员适用 WA 反兴奋剂规则第 15 条是一项不可执行的处罚。申请人引用了 CAS 2011/O/2422，对资格规则和处罚进行了区分，指出资格规则与禁赛规则不同，前者“不对运动员的不受欢迎行为进行处罚”。在得出 AIU 的裁决应被视为一种处罚的结论后，申请人认为仲裁小组需要进行干预以宣布这一处罚不可执行。具体而言，申请人强调，他不可能采取任何积极措施来确保遵守 WA 反兴奋剂规则第 15.5.1(c)条规定的资格规则，因为这些行动完全取决于申请人无法控制的第三方，即 UAF 和乌克兰国家反兴奋剂组织。后者显然没有尽到自己的责任，使得该处罚无法得到执行。

第二，运动员被剥夺了接受公平审判和陈述案情的权利。运动员从未被告知 WA 反兴奋剂规则第 15.5.1(c)条的存在和适用，尽管对 A 类成员联合会规定了有义务确保所有相关运动员在不晚于每年 1 月 1 日收到有效的书面通知。申请人解释说，他没有收到这样的通知，因为在 2020 年 3 月完成了三年的禁赛期后，他在 2020 年 1 月不被认为是 2020 东京奥运会的可能候选人，这一事实在 2021 年 1 月依然如此。在缺乏这些信息的情况下，运动员被剥夺了就 WA 反兴奋剂规则第 15.5.1(c)条规定的要求履行注意义务的机会。另外，AIU 没有通知申请人他不符合资格的问题，也没有邀请申请人提供解释，从而剥夺了他陈述自己案件的机会。

第三，申请人实际上遵守了 WA 反兴奋剂规则第 15.5.1(c)条规定。尽管他没有参加规定的检查，但实际上已经参加了足够的反兴奋剂检查，足以证明他没有使用任何兴奋剂，这意味着他在实质上遵守了第 15 条的强制性检查标准，仅仅是形式上未能达到要求。因此，AIU 对他的禁赛是一项不相称的、不公平的和非法的措施。

最后，申请人认为有一些特殊情况使 Kovalenko 有正当理由免于遵守该规则，包括：

(1) 申请人从未被告知第 15 条的适用；以及 (2) 鉴于申请人不理想的资格赛成绩，UAF 不认为他可能是第 15 条规定的强制性检查标准适用的运动员。因此，UAF 和乌克兰反兴奋剂中心直到 2021 年 7 月才开始对他进行必要的赛外兴奋剂检查。

裁决理由：

仲裁小组认为，被上诉决定不是不可执行的处罚。AIU 的决定并不是为了处罚或惩罚 Kovalenko 的具体不当行为，相反，所有运动员都需要遵守该资格规则。宣布 Kovalenko 不具备参赛资格的决定是 UAF 未能遵守反兴奋剂规则的后果，而非针对 Kovalenko 的任何具体行为。

此外，仲裁小组认为，该规则的目的是监督各会员联合会对反兴奋剂规则的遵守程度和
提升所有利益相关方对田径运动的整体信心。以剥夺参赛资格作为违反规则的后果，与规则
所追求的目标相称。虽然 Kovalenko 进行了多次兴奋剂检查，但这些检查没有严格遵守程
序，并不符合第 15 条的规定，尤其是无事先通知的赛外检查的规定。这种兴奋剂检查由于
其不可预测性及遏制使用兴奋剂的有效性，不能由其他可预测的检查类型所替代。

仲裁小组还认为，尽管 Kovalenko 达到奥运会参赛标准较晚，但他仍有充足时间完成
第 15 条规定的兴奋剂检查。在任何情况下，达标晚都不构成“特殊情况”。如果达到参赛标
准较晚被认定为特殊情况，那么可能会产生重大的后果，例如这将鼓励各联合会以此借口规
避检查义务。强制性检查标准应适用于“可能被选中”参加东京奥运会的运动员，预测哪些运
动员可能获得资格，并相应地进行兴奋剂检查是各会员联合会的责任。本案是对各会员联合
会的一次警告，要求其仔细选择运动员，以确保对相关运动员都能进行适当的检查。此外，
申请人自 2006 年以来一直是一名国际级运动员，参加过国际水平的比赛。即使在三年的禁
赛期间，申请人仍然在体育界内。他在禁赛期结束后几天取得的优异成绩证实，申请人一直
在继续进行最高水平的训练。因此，很难相信在东京奥运会之前的几个月里，运动员及 UAF
都不了解第 15 条规定。

裁决结果：

仲裁小组驳回了 Kovalenko 的申请，维持其没有资格参加东京奥运会的决定。

5. CAS OG 20/13 Krystsina Tsimanouskaya v. National Olympic Committee of Belarus

案情：

白俄罗斯田径运动员 Krystsina Tsimanouskaya 于 8 月 2 日向 CAS 提交了一份包含临
时救济的紧急申请，请求 CAS 暂停执行白俄罗斯国家奥委会（NOCB）撤销其参加东京奥
运女子 200 米比赛资格的决定。Tsimanouskaya 曾参加过东京奥运会女子 100 米和 200 米

的田径比赛。由于没有进行足够的兴奋剂检查，两名原本准备参加女子 4×400 米接力比赛的白俄罗斯运动员被排除在东京奥运会之外。因此，Tsimanouskaya 和另一名运动员被加入白俄罗斯接力队。然而奥运期间，Timanouskaya 在 Instagram 上发布了一段视频，对白俄罗斯田径联合会（BAF）未事先沟通便将她列入不擅长的 4×400 米接力项目名单的行为表达了不满。随后，她受到了白俄罗斯国内媒体的负面攻击，并在社交媒体上收到了仇恨性信息。NOCB 撤销了 Timanouskaya 东京奥运女子 200 米的参赛资格，并称此决定是根据医生对她精神和情绪状态的报告作出。

Timanouskaya 反驳了 NOCB 的说法，并声称 NOCB 官员在未经她同意的情况下，试图强行将她从日本带走，送回白俄罗斯。她不知道回到白俄罗斯后会发生什么，由于白俄罗斯国内对总统选举舞弊的抗议活动不断，许多运动员因为加入抗议被逮捕，或者被从国家队除名，并遭受了身体和心理上的暴力。Timanouskaya 向国际奥委会请求帮助，并在日本警方的协助下，开始了庇护申请程序。

裁决理由：

由于此案的紧急申请是在 200 米比赛预定开始前两小时提出的，CAS 特设部门在没有指定仲裁小组的情况下由 CAS 特设部门主席单方作出了决定。

根据《CAS 特设部门规则》第 14 条和 CAS 的既定判例，满足下列条件时可以给予临时救济：（1）保护申请人免受无法弥补的损害，（2）根据案情有可能胜诉，以及（3）申请人的利益比对手或奥林匹克共同体其他成员的利益更为重要。准予采取临时措施需满足三项要求，即“无法弥补的损害”、“胜诉可能性”和“利益平衡”。

为满足“胜诉可能性”条件，申请人提出其胜诉的可能性很大——申请人是歧视的受害者，因为她公开批评了白俄罗斯体育联合会的教练和白俄罗斯奥运队的其他官员。被申请人将她排除在东京奥运之外是基于政治原因，应被视为是任意的和歧视性的。而 BAF 的教练

员称该决定的依据是一份关于申请人精神和情绪健康的医生报告,且似乎在与申请人的谈话中表示,该决定是由“白俄罗斯高级官员”根据公众对申请人的负面反应作出的。

CAS 的许多判例说明了国家联合会或教练员在运动员选拔或团队管理上可以运用自由裁量权的程度,其运用的程度可能很广泛也很重要,运动员行为准则和类似的行为标准也可能适用于这样的情况。但是,这种自由裁量权或此类标准的应用必须适当行使,并在保障运动员权利的限制范围内进行。

鉴于上述情况,CAS 特设部门主席认定,他目前没有足够的信息和证据来断定此案是否满足“胜诉可能性”条件。他特别指出,由于必须在极短的时间内做出决定,被申请人无法回答关于医生报告和运动员选拔等问题。但更重要的是,申请人的直接证词和能否回答问题对案件至关重要,但因为她被单独保护在一个未公开的地点,CAS 特设部门主席无法向申请人提出任何问题或了解情况。

由于“胜诉可能性”条件没有得到满足,仅凭这一点就应驳回暂停执行上诉决定的申请。最后,为了程序上的经济性,也无需认定本案是否满足其他临时救济条件。

裁决结果：

CAS AHD 主席驳回了 Timanouskaya 的紧急申请。

6. Vitaliy Khudyakov (KAZ) v. FINA

Vitaliy Khudyakov 是来自哈萨克斯坦的马拉松游泳运动员。

Khudyakov 在 2019 年第 9 届亚洲公开水域游泳锦标赛上获得冠军,当时该赛事已被确定为 2020 东京奥运会的资格赛。然而,2021 年 7 月 16 日,国际泳联(FINA)随后通知哈萨克斯坦共和国游泳联合会,第 9 届亚洲公开水域游泳锦标赛不是 2020 东京奥运会的资格赛,因为该赛事未在国际泳联章程规定的正式资格途径中被确认为资格赛。

Khudyakov 向 CAS 特设部门提出申请，要求裁决他有权参加 2020 东京奥运会的马拉松游泳项目。

国际奥委会为 2020 东京奥运会的马拉松游泳项目提供了一个额外的名额，此事得到了友好解决。因此，Khudyakov 撤回了他向 CAS 特设部门提出的申请，并能够参加马拉松游泳比赛。

（三）反兴奋剂争议

CAS OG 20/06 World Athletics v. Alex Wilson, Swiss Anti-Doping & Swiss Olympic CAS OG 20/08 WADA v. Alex Wilson, Swiss Anti-Doping & Swiss Olympic
案情：

Alex Wilson 有资格参加东京奥运会男子 100 米和 200 米的比赛；男子 100 米项目的预赛定于 2021 年 7 月 31 日进行。2021 年 3 月 15 日，该运动员接受了赛外兴奋剂检查，由洛桑世界反兴奋剂机构认证实验室（“实验室”）对样本进行检测，检测结果显示，该样本中含有一种被称为群勃龙的蛋白同化雄性类固醇，或更具体地说，其主要代谢物被称为“表群勃龙”（epitrenbolone）。根据世界反兴奋剂机构（WADA）《禁用清单》第 S1.1 节（蛋白同化雄性类固醇）的规定，群勃龙是一种禁用物质。B 样本证实在 2021 年 3 月 15 日采集的运动员样本中存在表群勃龙。

2021 年 4 月 28 日，瑞士反兴奋剂组织向该运动员通知了阳性检测结果并立即对该运动员实施临时禁赛。2021 年 5 月 7 日，该运动员对临时禁赛提出异议，要求立即解除临时禁赛。

2021 年 7 月 2 日，纪律法庭做出最终决定，解除了对该运动员的临时禁赛（“决定”）。

2021 年 7 月 22 日下午 6 点（东京时间），申请人就该决定向 CAS 特设部门提交了针对 Alex Wilson、瑞士反兴奋剂组织和瑞士奥林匹克组织（“被申请人”）的仲裁申请。

裁决理由：

WA 和 WADA 都申请将纪律法庭的决定撤销，这一决定是包含对运动员主张产品污染导致阳性进行认定的整个决定。

WA 认为，运动员在纪律法庭上提出的解释是“非常不可能的”。

在阅读决定时，仲裁小组认为，纪律法庭知道《瑞士反兴奋剂规则》规定的举证责任，即运动员有责任根据盖然性权衡标准来证明自己的主张。然而问题是要得出结论需要的法律分析标准是什么。纪律法庭采用的标准是阳性检测结果是否可能是由食用受污染的牛肉造成的，而不是是否很有可能是由食用受污染的牛肉造成的。显而易见，这两种分析标准是不同的，运动员的举证责任也存在很大不同，并需要对证据进行非常不同的分析。由此可见，纪律法庭犯了一个法律方面的错误。

仲裁小组还发现，纪律法庭考虑了不相干的问题，如临时禁赛对 Wilson 参加 2020 年东京奥运会的影响，以及临时禁赛的相称性问题。

仲裁小组需要决定是否应该取消临时禁赛，或者将此案发回纪律法庭。仲裁小组认为它有权就临时禁赛作出决定，原因如下：

世界田联（WA）和 WADA 都申请将纪律法庭的决定撤销，这一决定是包含对运动员主张产品污染导致阳性进行认定的整个决定。

- ◆ WA 和 WADA 都要求 CAS 实施临时禁赛。
- ◆ Wilson 需要取消临时禁赛才能参加 2020 东京奥运会。
- ◆ 根据《瑞士反兴奋剂条例》第 13.1.1 条，CAS 以“不受限制的认知”进行裁决，这意味着，仲裁小组的听证会实际上是一次重新开始的听证会；以及
- ◆ Wilson 担心仲裁小组的审理不是对是否构成兴奋剂违规的问题的评估。因为 CAS 只决定是否取消临时禁赛，而不会对食用肉类的动机或任何最终的过错问题作出任何决定。

本案中，WA 和 WADA 提交了 Ayotte 教授 and Johnson 教授的书面专家报告和口头证据。Ayotte 认为，运动员食用牛肉引起阳性检测结果的可能性极低。由于没有在导致阳性的兴奋剂检查的不久前进行兴奋剂检查，因此不能排除（或降低）运动员故意口服群勃龙或前体的可能性。另外，在听证会上，Ayotte 教授对 Pascal Kintz 教授关于头发检测的专家报告提出了异议。Ayotte 认为，Kintz 教授的报告并不完整，因为他排除了残留物，这不是进行分析的正确方式。Ayotte 认为：“群勃龙在人体内会迅速代谢，群勃龙的检测时间在 3 天到 10 天之间，因此，群勃龙不能在头发中检测出来。”

Johnson 教授认为没有任何证据表明在美国发生过在牛身上植入勃地酮的非法行为。

本案中，运动员提交了 Kintz 的专家报告，Kintz 认为运动员的阳性可能是食用受污染牛肉的结果。

纪律法庭在审理时只收到了运动员提供的证据，其中包括专家证据，解释了为什么运动员认为检测出的群勃龙可能来自受污染的肉类。而本案中仲裁小组收到了专家的补充证据，他们针对运动员的证据的每一个方面（除了他的个人陈述）提供了证据来反驳运动员所主张的依据。

仲裁小组没有从运动员那里得到针对申请人提交的证据而提交的进一步证据，运动员的专家 Kintz 教授也没有机会在仲裁小组面前露面或反驳 Ayotte 教授和 Johnson 教授的专家证据。在当前这一程序中，这一过程是不可能的，因为运动员合理地无法在这一程序中准备和提交这种证据。

仲裁小组处理其所收到的证据。在该运动员的尿液中检测到了群勃龙。他强烈否认在知情的情况下摄入了该物质，而且他似乎没有使用兴奋剂的历史。他的假设是，他在美国吃了被污染的肉，并提供了支持这一假设的证据。申请人举出的证据否定了该运动员的证据和他主张的依据。

在这种情况下，仲裁小组的结论是，运动员未能基于盖然性权衡使其相信运动员很有可能从目前描述的情况下从受污染的肉类中摄入了群勃龙。到目前为止的证据清楚地表明，纪律法庭不应取消对该运动员的临时禁赛。因此，不应恢复纪律法庭 2021 年 7 月 2 日的决定，应立即恢复强制性临时禁赛。

裁决结果：

仲裁小组撤销了纪律法庭的决定，并立即恢复了强制性临时禁赛。

注释：

[1] 本案裁决以法文书就，我们用翻译软件进行翻译总结，可能有不准确之处，敬请指正。

来源：天达共和法律观察

作者：宫晓燕 宋晓燕 郭竞宇 陈丹丹

律师名片



宫晓燕

天达共和合伙人

北京办公室

Mail : xiaoyan_gong@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7066

担任中国足球协会、乒乓球协会、排球中心、北京体育竞赛管理中心等多家体育协会以及运动管理中心的法律顾问。为 2023 亚足联亚洲杯、2019 国际篮联篮球世界杯、世界冰壶锦标赛、冰球世锦赛、田径世锦赛等提供过赛事专项法律服务。曾代理十余名运动员参加反兴奋剂听证会、国际体育仲裁以及向瑞士联邦法院的上诉，宫律师在赛事服务、国际体育仲裁、劳动人事管理、知识产权保护等领域具备非常丰富的经验。

律师名片



宋晓燕

天达共和律师

北京办公室

Mail : xiaoyan_song@east-concord.com

Tel : +8610 6510 7400

宋晓燕律师于中国政法大学获民商法学硕士学位，在十余年的从业时间里，主要从事与融资租赁相关法律业务，并在融资租赁业务领域具有深厚的理论功底和丰富的实务经验，曾为多家金融租赁公司和 500 强企业设立的外商投资融资租赁企业提供法律服务。其能为融资租赁企业提供融资租赁交易结构设计、交易合同起草、尽职调查、日常法律顾问等全方位法律服务。

律师名片



郭竞宇

天达共和实习律师

北京办公室

Mail : guojingyu@east-concord.com

Tel : +8610 8514 3469

郭竞宇毕业于美国乔治城大学，获得法学硕士学位。目前主要从事体育领域的业务，为国家体育总局多个下属体育运动管理中心以及各单项协会提供日常法律服务，并参与处理国际体育仲裁案件。

律师名片



陈丹丹

天达共和法务人员

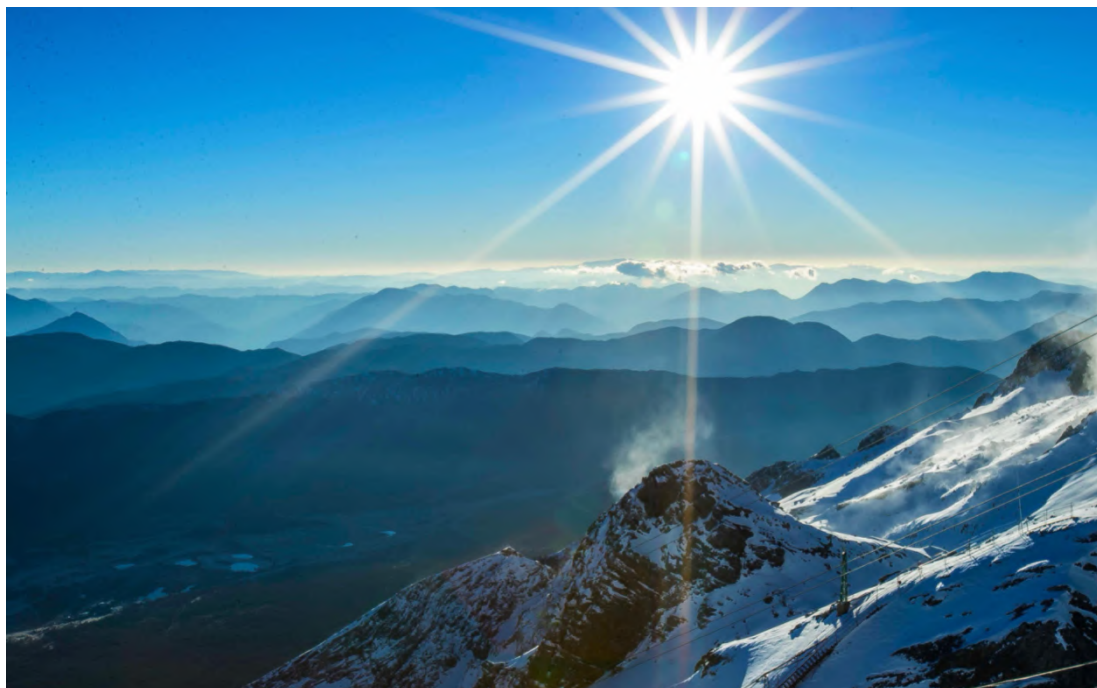
北京办公室

Mail : chendandan@east-concord.com

Tel : +8610 8514 3449

陈丹丹毕业于中国政法大学，获得法律硕士学位。目前主要从事体育领域的业务，协助合伙人为国家体育总局多个下属运动管理中心及单项协会提供赛事承办、劳动法相关问题等日常法律服务。

成功，始于助人成功



恰不道"人到中年万事休"，我怎肯虚度了春秋。

——《一枝花·不伏老》关汉卿

天达共和律师事务所
East & Concord Partners



咨询热线 +8610 6590 6639
北京市朝阳区东三环北路8号亮马河大厦写字楼1座20层

网址：www.east-concord.com

邮箱：beijing@east-concord.com



北京



上海



深圳



武汉



杭州