

《民法典》自甘风险规则的适用问题及解决措施

◆董方新

(贵州师范大学法学院, 贵州 贵阳 550000)

【摘要】《民法典》第1176条首次规定了自甘风险规则,将其作为法定免责事由正式纳入民事侵权法律制度范围,一方面体现了意思自治原则,另一方面有利于合理平衡权益保障和行为自由之间的关系。但在民事审判实践中,该规则存在的适用问题仍较为复杂。本文通过对自甘风险规则的研究分析,梳理出如何界定自甘风险规则的具体概念、如何认定自甘风险规则的构成要件、如何认定自甘风险规则的法律后果、如何辨析自甘风险规则与其他相关概念,以及自甘风险规则的类推适用等五大适用问题,并提出相应的解决方案。

【关键词】自甘风险规则;适用问题;解决方案

《民法典》第1176条规定的自甘风险规则有着丰富的价值考量:首先,契合意思自治原则。受害人明知风险存在而自愿参与到活动中,是侵权责任领域中意思自治原则的集中体现。其次,贯彻诚实信用原则。受害人不得对遵从自身意志而参与或者制造的危险事实采取无视态度,并就所发生的危险损害而获得胜诉权,对塑造信守承诺、担当责任的诚信品质有着重要意义。再次,平衡权益保护和行为自由之间的关系,有利于增强大众参与体育运动的积极主动性,符合全民健身的提倡。最后,切合社会正义分配。然而,在民事审判实践中对自甘风险规则的适用,仅依靠现有文义解释并不能使相关问题得到充分解决,所以必须对五大法律适用问题作出回应。

一、如何界定自甘风险规则的具体概念

(一)何为“一定”

作为自甘风险规则中的限定词,“一定”具有质与量两方面含义。“一定”在质上要求风险内容须为特定风险。例如,行为人在饮酒、吸毒等情况下违法驾驶机动车在公共场所行使,这种风险是主观驱使、可避免的,且风险程度高,属于特定风险范畴。“一定”在量上要求风险程度介于一般风险和高度风险之间。一方面,行为人在参与篮球、足球等文体活动时,其受到损害的风险要高于平时学习、生活和工作等情形下所可能遭受的危险,因此,自甘风险规则中对风险程度的要求要高于日常一般风险。

(二)何为“文体活动”

自甘风险规则中所规定的“文体活动”应为经官方承认,不违反法律和公序良俗,能实现大众文化体育需求满足的文艺活动和体育活动,且活动须具备一定形式和规则,已被大众普遍认知接受,具体包括三类:第一,文化娱乐活动。此类活动具有较低的对抗性和风险系数,且大都具有商业运营性质,比如,滑冰、滑雪等。第二,对抗性竞赛活

动。此类活动具有较高的对抗性和风险系数,比如,篮球比赛、足球比赛等。值得注意的是,对此类活动适用自甘风险规则应限定在正式比赛,而教学培训等情形由于其风险具有可控性,不宜适用本规则来降低其他参加者或者活动组织者的注意义务。第三,冒险类活动。此类活动与前两类不同,其具有更高的挑战性、刺激性、风险性,比如蹦极、跳伞、探险等。因此,在冒险类活动适用自甘风险规则时,必须着重考虑受害人对风险程度的认知和风险现实化的预见。

(三)“受害人”范围

自甘风险规则并没有对受害人范围作出明确限制,即适用于全体自然人。但在民事审判实践中发现,是否应将限制民事行为能力人和无民事行为能力人纳入其中,直接影响着司法公正,因此有必要进行分析明确。限制民事行为能力人和无民事行为能力人在文体活动中的风险认知能力和风险预防能力均存在缺陷,即使得到监护人的补充确认,但仍无法有效满足风险预知能力的要求。因此,对限制民事行为能力人和无民事行为能力人适用自甘风险规则,会使行为人自身和监护人的注意义务加重,限制以青少年为主体的文体活动的开展,有违自甘风险规则的立法意图。因此,“受害人”范围应严格限定在完全民事行为能力人,对限制民事行为能力人和无民事行为能力人自愿参加具有一定风险的文体活动而致害,应适用过失相抵规则来确定当事人之间的侵权责任。

二、如何认定自甘风险规则的构成要件

(一)活动存在固有风险

活动存在固有风险有着质与量的双层含义:在质上,固有风险是文体活动的组成部分,即固有风险和文体活动开展是同时存在的。文体活动的参与各方虽可以增强注意义务来降低该风险发生的可能性,但无法彻底消除该风险的影响。

响。在量上,固有风险需有相当的风险发生概率,并以此为标准认定受害人是否能够明知并自愿承担该风险。

(二)受害人对活动风险明知或者应知

受害人明知或者应知风险存在,是指受害人对文体活动的固有风险有充分认知,并对风险的现实化有相当预见。在民事审判实践中,对受害人主观认知要素的认定应当结合客观标准综合考虑,具体包括三点:第一,受害人的年龄、智力、精神状况等。若受害人为限制民事行为能力人或者无民事行为能力人,其对固有风险的认知和风险现实化的预见能力存有不足,则不宜对其适用自甘风险规则,已达到对此类特殊群体的权益保护。第二,涉案文体活动的性质及普及率。如果某些文体活动具有较高的固有风险,那么受害人在参与活动前,对活动的风险认知能力和结果预见能力会相对较高,则对受害人主观认知要素的认定应采取相对宽松态度。第三,涉案文体活动是否有具体组织者并履行风险提示义务。如果某些文体活动中具有专门的活动组织者,且其在受害人参与活动前尽到了充分的风险提示义务,则受害人对活动的风险认知能力和结果预见能力相对较高,对受害人主观认知要素的认定应采取相对宽松态度。

(三)受害人自愿参与活动并承担相应风险

作为自甘风险规则的本质要件,受害人必须在对所参与的特定文体活动有充分风险认知和结果预见的情况下遵从自身意愿参与其中,并做好承担相应风险责任的准备。在主观意志因素判断时,尤其要强调意思自治原则,充分考虑受害人的意志自由,对三种情形应予以排除:第一,受害人参与到活动中非真实意思表示,系受到胁迫、欺诈等情况。第二,受害人因考虑到自身经济、社会地位等情况而不得已参与到活动中,事出有因。第三,受害人参与到活动中系自身工作职业或者社会责任的要求。

三、如何认定自甘风险规则的法律责任

首先,在受害人对所参与文体活动存在的固有风险有充分认知,并选择自愿参与和承担该固有风险可能带来的不利后果的情况下,如果其他参加者并没有出于故意或者重大过失而违反活动规则的情形,符合自甘风险规则的构成要件,那么受害人应当对自身所受到的损害自担责任。

其次,如果其他参加者在活动中存在故意或者重大过失而违反活动规则,导致受害人遭受超出活动固有风险,且自身无法预见、不愿接受的损害,那么受害人有权依据民事侵权责任法相关规定,对其他参加者追究相关法律责任。但值得注意的是,其他参加者在活动中存有重大过失是指其他参加者出于极度自信或者重大疏忽,而未能预见到风险发生的可能性,未尽到相应的注意义务,导致受害人遭受不应有的损害。其他参加者在活动中存有故意是指其他参加者有意通过自己的违法行为而致使受害人遭受损害。两者在主

观上存在明显不同,前者并不希望损害结果的发生,而后者则对损害结果的发生积极追求。因此,两者在侵权责任认定方面应有所区别。在人身损害赔偿方面,其他参加者若存有重大过失,可以适当减轻责任数额;在精神损害赔偿方面,其他参加者若存有重大过失,应当低于存有故意所承担的责任数额。

最后,对于活动组织者而言,若其在活动中存有过失,则不能援引自甘风险规则作为侵权免责事由,而应依据安全保障义务责任和教育机构损害责任规则对其行为进行认定。但在具体责任认定过程中,应结合个案的特殊性作出综合评判:第一,要判断活动组织者是否在活动中履行了对活动固有风险的提示义务;第二,要判断活动组织者是否在活动中采取相应措施,将活动固有风险控制在合理范围内;第三,要判断特定文体活动的风险类型和风险程度,以及活动组织者防范控制活动风险的实际能力等。基于此,对活动组织者的责任作出合理分配。

四、如何辨析其他相关概念

(一)自甘风险与受害人同意

受害人同意是指受害人对他人的能够造成自身损害的行为具有充分的认知,并以明示或者默示的方式表示同意他人行为对自身权益的处分。自甘风险规则与受害人同意均为《民法典》侵权责任编中的免责事由,但本质上存在明显区别。首先,二者对象不同。自甘风险规则所指向的是在文体活动领域中不确定、不可控、不可消除的固有风险;而受害人同意所指向的是一种具体确定的人为风险。其次,二者适用范围不同。自甘风险规则的适用范围仅限于一定风险的文体活动;而受害人同意的适用范围并不仅限于此,诸如医疗救援、事故救助等领域只要不违反法律法规和公序良俗,均可以此主张免责。再次,二者主观意愿不同。自甘风险规则中,受害人虽对活动固有风险具备充分认知,但本身并不希望出现风险的现实化结果;而受害人同意中,受害人和加害人对受害人遭受损害均有明确认真,且受害人希望通过此种损害来维护自身更大权益。最后,二者审查重点不同。法院在审查案件是否适用自甘风险规则时,应当重点审查其他参加者是满足存在故意或者重大过失等情形;而对受害人同意适用的审查则侧重于受害人的同意是否具有法律效力。

(二)自甘风险与过失相抵

过失相抵是指加害人出于故意或者重大过失致使受害人遭受损害,且受害人对自身损害的发生或者扩大亦存有过失,由此依据共同过失程度来进行责任分配,即减轻加害人的责任。在自甘风险规则正式确立前,民事审判实践中存有两概念混用现象,造成一定程度的司法不公。因此,需从以下几个方面对两概念进行区分:第一,二者性质不同。

作为侵权免责事由的自甘风险规则，其遵循“全有或者全无”的原则；而过失相抵规则作为侵权责任中的减责事由，其主要考虑到双方在共同过失中的责任大小，来减轻加害人的法律责任。第二，二者适用范围不同。过失相抵规则并无明确的适用范围限制，通常来说，只要在民事侵权纠纷中双方均存有过失，加害人便可以之为抗辩事由主张减轻自身责任。第三，二者主观认知程度不同。自甘风险规则要求受害人对所参与文体活动的固有风险有明确充分的认知；而过失相抵规则并不要求受害人对此有相当认知。第四，二者主观意愿不同。自甘风险规则中强调意思自治原则，要求受害人在明知活动固有风险的情况下自愿选择参与其中；而过失相抵规则中，受害人对风险的认知程度较低，其自身并不希望参与到风险之中。第五，二者适用前提不同。自甘风险规则的适用前提为受害人和加害人在活动过程中不存在过失；而过失相抵规则以双方对损害结果的发生均存在过失为前提。

（三）自甘风险与公平责任

公平责任是指对于受害人所遭受的损害，加害人和受害人均无过错，但考虑到损害事实的存在，所以法律直接规定由双方公平分担相关责任。《民法典》出台前，民事审判实践中，对涉及自甘风险情形的案件同时适用公平责任的情况时有发生，但这一领域公平责任的适用显然违背了相关法律依据。因此，随着自甘风险责任的出台，有必要厘清两者之间的界限：第一，二者价值取向不同。自甘风险规则以意思自治原则为基础，强调个人自由意志和责任自负，体现了法律个人主义；而公平责任是基于双方无过错的责任合理分配，体现了法律集体主义。第二，二者适用条件不同。自甘风险规则所要求的双方无过错是一种相对无过错，换言之，只要求加害人出于非故意或者重大过失，对于一般过失仍可适用；而公平责任要求双方绝对无过错。

五、自甘风险规则的类推适用

（一）对活动中的其他在场人员类推适用

自甘风险规则中的“受害人”通常认为是具有完全民事行为能力的具体活动参加者，而不包括观众、保障工作者等

其他在场人员。但此类其他在场人员在进入到活动中时，应当对活动风险有一定的认知，如棒球比赛的观众对比赛的性质、规则和方式都会有所了解，自然也应明知在运动员比赛过程中，可能将球打偏而飞落观众席使观众遭受损害。在此基础上，其他在场人员自愿选择参与到活动中，且满足自甘风险规则的其他构成要件，则应当适用自甘风险规则。

（二）对其他风险活动类推适用

《民法典》出台前，法院对涉及自甘风险情形的一些案件已经着手适用自甘风险原则作为裁判依据。虽然自甘风险规则正式确立后很多案件已不属于本规则的适用范围，但不能否认在没有相关实体法依据的情况下，某些特定案件适用自甘风险规则具有可行性，有利于相关责任分配问题的合理解决。因此，在自甘风险规则主要适用于具有一定风险的文体活动下，明确在某些特定案件中，允许法官适用自甘风险规则进行裁判，做到不限缩不滥用，能够使本规则更加凸显其独立价值，在实践中更好地发挥作用。

参考文献：

- [1]杨雪,张峻博.《民法典》体育活动自甘风险的要件及其司法适用[J].南海法学,2021,5(06):54-64.
- [2]杨立新.自甘风险:本土化的概念定义、类型结构与法律适用——以白银山地马拉松越野赛体育事故为视角[J].东方法学,2021(04):107-120.
- [3]贺光辉.论自甘风险规则在侵权责任法中的有限适用[J].长江师范学院学报,2020,36(02):113-120,124.
- [4]杨立新,余孟卿.《民法典》规定的自甘风险规则及其适用[J].河南财经政法大学学报,2020,35(04):1-9.
- [5]张鹏.体育领域自甘风险规则的立法模式与适用路径[J].体育成人教育学报,2020,36(04):1-5,103.
- [6]吕姝洁.民法典自甘冒险制度评析与理解适用[J].天津法学,2020,36(03):14-19.

作者简介：

董方新(1996—),男,汉族,山东青岛人,硕士研究生,研究方向:民刑。