

自甘风险在短道速滑比赛中的适用困境及消解

方志远

(安徽工业大学 公共管理与法学院,安徽 马鞍山 243000)

摘要:目的 构建新标准以解决自甘风险规则在短道速滑比赛中的适用困境。方法 采用文献资料等研究方法,依托国际滑联短道速滑规则构建新标准。结果与结论 新标准突破自甘风险规则原先的适用范围。通过区分活动风险与活动伤害进而判断当事人是否存在过错,避免出现难以判断的困境;将责任主体直接划分到不同来源的资金,并根据资金来源确定清偿顺序,不再由明确的组织者承担侵权责任,避免出现难以明确不同组织者之间、组织者内不同来源的资金之间的清偿顺序的困境。在解决自甘风险规则在短道速滑比赛中的适用困境的同时,也为自甘风险规则在实践中的进一步运用提供新方案。

关键词: 自甘风险;短道速滑;侵权责任;活动风险

中图分类号: G862.1 **文献标识码:** A **文章编号:** 1003-983X(2023)01-0026-04

Dilemma of Applying Assumption of Risk in Short Track Speed Skating and Its Elimination

FANG Zhiyuan

(School of Public Administration and Law, Anhui University of Technology, Ma'anshan Anhui, 243000)

Abstract: Objective To construct a new standard to solve the dilemma of applying the assumption of risk rule in short track speed skating. **Methods** A new standard was constructed based on the ISU short track speed skating rules by using literature and other research methods. **Results and Conclusion** The new standard breaks away from the original scope of application of the assumption of risk rule. By distinguishing between activity risk and activity injury and thereby determining whether the parties are at fault, avoiding the dilemma of difficult judgement. By dividing the subject of liability directly into different sources of funds and determining the order of settlement according to the source of funds, the tort liability is no longer borne by a clear organiser, avoiding the dilemma that it is difficult to clarify the order of settlement between different organisers and between different sources of funds within an organiser. While resolving the dilemma of the application of the assumption of risk rule in short track speed skating, it also provides a new solution for its further application in practice.

Keywords: assumption of risk; short track speed skating; tort liability; activity risk

1 短道速滑比赛中适用自甘风险规则的必要性

2022年北京冬奥会的召开,让冰雪项目走入到更多人的视线中,被大家熟悉并且喜爱。而短道速滑由于其本身的竞技性强,观赏性高而在一众冰雪项目中脱颖而出,受到人们的广泛关注。短道速滑的特点既是这个项目能够吸引众多参加者与观众的关键,也给这个项目带来了极高的危险性。锋利的冰刀,高达50km/h的速度以及不能完全掌控自己行为的冰面都有可能给参赛者的安全带来威胁。短道速滑发展的这些年来,虽然规则与装备不断的完善,但是比赛过程中发生的事

故却依然存在并且并不少见。在这种情况下,如何明确各方责任就成了一个不能避免的问题。

《民法典》正式确立了自甘风险制度,认定自愿参加具有一定风险的文体活动,因为其他参加者的行为受到损害的,不得请求其他参加者承担侵权责任,其他参加者有故意或者重大过失的除外。该制度的创立丰富了侵权责任抗辩事由的体系,也明确了文体活动中发生的侵权损害各方的责任^[1]。在此基础上,学者对于自甘风险的构成要件进行了相应的论述,杨立新认为,自甘风险规则有两个构成要件:主观方面满足受害人知情且自愿的因素;客观方面满足损害是固有风险现实化的结果^[2]。王利明认为自甘风险规则具有4个构成要件:受害人对特殊活动之异常风险具有完全认识;受害人参与此种危险活动系属自愿;受害人的主观过错一定程度上导致其受到损害(具有条件关系);加害人主观上不存在故意或重大过失^[3]。韩勇将自甘风险制度的构成要件总结:受害人明确知晓风险存在;受害人是自愿参加活动;该风险是文体活动固

收稿日期:2022-09-14

作者简介:方志远(1998~),男,安徽寿县人,在读硕士,研究方向:体育法, E-mail: fzyahut@163.com。

有风险;加害人一方主观方面并无故意或者重大过失^[4]。这些学者对于自甘风险制度构成要件的总结不尽相同,但是都重点强调了“过错”这一因素,王利明强调了受害人主观上具有过错导致损害结果的发生,杨立新和韩勇则强调加害人主观上不能存在过错。虽然在实践中存在对于过错的适用标准难以确定以及难以认定受害人存在主观过错两大难题^[5],但是不能否定该因素在自甘风险规则的适用中起到了重要作用。

短道速滑与足球和篮球等传统的文体活动不同,球类比赛中,加害人的犯规动作指向是球而不是他人的身体,这种情况下受害人所遭受的风险是犯规人意志以外的原因造成的。这就有了过失存在的空间,在该过失没有上升到重大过失之前,可以适用自甘风险规则免去犯规人的侵权责任,也使得行为人获得了更大的行为自由。而短道速滑的比赛中并没有这样一个球存在,加害人的每一个滑行犯规行为,针对的都是其他与其一同参加比赛的参赛者,主观方面无疑要评价为故意,符合《民法典》1176 条但书的规定,无法直接适用自甘风险规则明确各方责任。所以,需要进一步发展自甘风险规则,使其能够解决短道速滑比赛中的现实困境。

2 短道速滑比赛风险的现有规制

短道速滑比赛现有的风险规制是以国际滑联短道速滑规则中的判罚手段为主,以自甘风险制度介入为辅,其中自甘风险制度的介入更多是停留在理论层面上来。短道速滑规则判罚主要是通过有严重犯规的参赛取消成绩和禁赛的手段来起到预防风险的目的。

2.1 国际滑联短道速滑规则的规制

2.1.1 违反滑行规则的犯规

国际滑联短道速滑规则中将个人滑行犯规总结为 4 种类型,分别是缩短距离、碰撞、援助以及危险动作。参赛者的行为符合这 4 种犯规的认定标准时会被判罚犯规,被判犯规的参赛选手将会丧失参加下一轮比赛的资格并且丧失本轮成绩。

2.1.2 黄牌

国际滑联短道速滑规则中达到足以判罚黄牌标准行为的一共有 3 种,分别是不安全或者有伤害危险动作的犯规、在同一场比赛中多次出现单独违反滑跑规则的行为以及最后兜底性的其他规定。被判黄牌的参赛选手将丧失参加下一轮的资格,丧失该项目之前所有的比赛成绩,但是可以参加其他的单项比赛。

2.1.3 红牌

危险的或者严重疏忽的违反滑行规则的犯规动作、参赛者在 1 场比赛中被出示 2 张黄牌以及规则明确规定的其他行为会被出示红牌。被判红牌的参赛者将不被允许曾参加任何比赛,包括个人赛和接力赛,但是该运动员已有的其他单项排名不受影响。

12 个月内累计获得 2 张红牌,将会被迫加处罚会自动终止参加所有国际滑联赛事、冬季奥林匹克运动会、青年冬季奥林匹克运动会。期限至少 2 个月或者 3 场比赛并且执行较长的期限。

2.2 自甘风险制度的适用

短道速滑比赛的参赛者往往来自不同的国家,赛事的举办地点也不会被局限在一个国家内,所以短道速滑比赛中风险制造人的法律责任的承担问题还要考虑到法律的选择适用。出于便于应诉的便利以及充分保护当事人权利的角度考虑,属地原则加属人原则更为合理。本文是讨论《民法典》项下,自甘风险规则的适用,不对域外法律情境进行探讨。

杨立新将自甘风险划分为活动风险、活动伤害、活动组织过失和活动意外 4 种自甘风险的类型结构。这 4 种类型结构都应当在《民法典》1176 规定的范围内进行解释并且适用法律^[2]。

2.2.1 活动风险

活动风险在应该被界定为活动本身所带来的风险,进入到短道速滑比赛中就应当是短道速滑比赛的固有风险而不是这个比赛以外的其他风险。王利明把这种活动本身所具有的风险总结出了 3 个特点:一是应当是极易发生并且具有固定的内在危险性的风险;二是这种风险造成人身危害的可能性极大;三是这种危险可以被社会一般人认知^[3]。张新宝提出以经常参加此类活动并且具有一般理性人的认知作为判断风险程度的基础^[6]。由此可知,对于活动风险的认知,是以社会一般人的标准还是以熟悉活动的理性人为标准学界存在争议。在短道速滑这个具体的体育活动中,笔者认为应当采取社会一般人的认知标准。因为短道速滑属于冰雪项目,能够做到经常参加这个活动的人很少,更多的人不能达到这样的标准。如果以前者的认知作为判定标准,那么就会导致证明标准过高,无法在个案中实现司法公正^[7]。

与此同时,在实践中,法院往往会根据当事人的民事行为能力来判断其对于风险的认知程度,但是民事行为能力并不能直接与风险认知能力划等号。短道速滑比赛的参赛者开始职业生涯的年龄很小,我国短道速滑选手武大靖 10 岁就进行短道速滑训练、13 岁进入省队、16 岁进入国家队,在其作为限制民事行为能力人时,对于活动风险的认识并不弱于完全民事行为能力人,严格按照民事行为能力进行判断,会限制自甘风险规则的适用^[8]。

2.2.2 活动伤害

活动伤害指的是在文体活动中,造成人身损害结果的不是因为活动风险,而是因为参加者的故意或者重大过失导致的。因为活动伤害而造成人身损害结果的,不能免除加害人的侵权责任,这是《民法典》1176 条但书所规定的。活动伤害不是自甘风险的免责事由而是自甘风险的类型结构。

2.2.3 组织者的责任

短道速滑比赛中的风险不仅可能来源于其他参赛者,也有可能来源于短道速滑比赛的组织者,比如因为组织者所布置的场地或者提供的道具出现问题导致参加比赛的人面临风险。组织者的责任在《民法典》出台后有了明确的规定,《民法典》1176 条第二款规定,活动组织者的责任适用本法第 1198 条至 1201 条的规定,这 3 条规定的是经营场所、公共场所和驾驶机构的经营者管理者承担的责任。前者被称为指引性规定,后者则是被指引性规定^[9]。

2.2.4 意外事件

短道速滑比赛的意外事件是指在比赛中因为组织者、自

愿参加者意志以外的原因导致自愿参加者发生人生损害活动事故。意外事件并没有直接规定在《民法典》1176 条中,但是意外事件也应当算在自甘风险的类型中应当适用该条文第二款的相关规定,因活动组织者没有过失而免除其责任。

3 短道速滑比赛中自甘风险规则适用面临的困境

短道速滑比赛中适用自甘风险规则主要面临两大困境,首先是难以区分活动风险与活动伤害,其次是现有的国际滑联短道速滑规则主要是对制造风险,造成人身损害结果的加害人的责任进行规定,而对于活动组织者的责任却没有规定,仅规定活动者承担的提供场地、组织比赛等义务。

3.1 活动风险与活动伤害难以区分

判断造成人身损害结果的加害人是否承担侵权责任的关键就在于认定其类型结构是属于活动风险还是活动伤害。区分二者的关键在于行为人在实施行为时主观方面是否是故意或者重大过失,但是,在现有的体系下,很难在短道速滑比赛中对行为人的主观方面进行认定。

3.1.1 无法直接适用传统民法理论中“故意”和“过失”的认定标准

传统的足球、篮球等对抗激烈的运动,都有“球”这一物存在。加害人的制造风险行为可以通过进行“冲球去”或者“冲人去”的认定,来判断其主观方面是否是故意或者重大过失。如果其行为是“冲球去”那么至少可以评价为过失,再根据造成的结果严重程度来认定是否构成重大过失。如果加害人的行为是“冲人去”那么其行为在主观方面可以评价为故意。而在短道速滑比赛中,没有“球”这一参照物,加害人实施的造成人身损害结果的行为,都只能判定为“冲人去”,按照前文的判断标准,都只能评价为故意。这样一来,短道速滑比赛中在滑行中发生的造成受害人身损害的犯规行为都符合《民法典》1176 条但书所规定的情形,处在加害人地位的参赛者都需要承担侵权责任,无法通过自甘风险规则进行免责。这是明显不合理的,也能得出,在短道速滑比赛中,直接适用传统民法理论中“故意”和“过失”的概念是行不通的。

3.1.2 无法通过结合国际滑联短道速滑规则来对“故意”和“过失”进行认定

国际滑联短道速滑规则规定的参赛者的滑行犯规行为的处罚不能辅助区分活动风险与活动伤害。被判犯规的 4 种犯规类型中,缩短距离和援助不属于能造成他人人身损害结果的行为不加以论述,碰撞和危险动作属于能够造成人身损害结果的行为需要对其进一步分析。

滑跑规则中对于碰撞的表述是故意一身体任何部位妨碍、推拉、撞击、阻挡其他比赛的运动员以及横穿跑步干扰其他运动员故意引起身体接触。对于危险动作的表述是在比赛过程中或者冲刺时,故意踢出冰刀,射出身体冲过终点线。滑跑规则对于这 2 种犯规类型的表述均有“故意”一词存在,作为判罚依据的犯规类型如此表述,那么建立在这个基础之上的 4 种判罚类型也都具有“故意”存在。

可见,国际滑联在制定短道速滑规则的时候,考虑的是方便判罚,没有区分造成人身损害结果时,处在加害人地位的参赛者主观方面是故意还是过失。这样一来,不仅根据传统理论

无法区分加害人的主观方面是故意以及过失,结合国际滑联短道速滑规则也无法对故意和过失进行区分,进而无法区分活动风险与活动伤害,使得短道速滑中自甘风险规则的运用存在面临困境。

3.2 短道速滑比赛活动的组织者的责任划分难以界定

自甘风险规则不仅适用于风险活动的参加者,还包括风险活动的组织者。甚至可以说自甘风险规则主要适用于活动组织者,来确认他们对于发生人身损害的受害人是否承担侵权责任。

短道速滑属于冰雪项目,相关的赛事主要包括国际滑联主办的赛事、冬奥会短道速滑比赛以及中国滑冰协会主办的国内赛事。不同赛事短道速滑比赛的组织者并不相同且不唯一,再考虑责任承担等因素,组织者的责任划分就变的相对困难。

3.2.1 冬奥会短道速滑比赛组织者的责任划分难以界定

冬奥会的主办机构是国际奥林匹克委员会,但国际奥委会并不是唯一的组织者。冬奥会举办国家的奥委会、冬奥会举办城市的地方政府都应当是冬奥会的组织者,而冬奥会申办委员会因为其办事机构的性质以及会在申奥成功后解散不能认定其为组织者,同时举办冬奥会的国家由于不能被追究民事责任也不能被认定为组织者。所以冬奥会的组织者可以认定为国际奥委会、举办国奥委会、举办城市地方政府 3 方构成。

冬奥会的组织者不唯一使得责任划分变得困难:第一,3 方对于侵权责任承担的是按份承担还是连带承担;第二,由于资金的来源不同,冬奥会的资金来源包括赛事转播权收入、获得的赞助收入以及政府的财政拨款 3 方面,如此一来承担侵权责任是否需要区分资金来源也成了问题。

3.2.2 国际滑联主办赛事的组织者的责任划分难以界定

国际滑联主办的比赛包括世界短道速滑锦标赛以及世界青年短道速滑锦标赛等。赛事的组织者包括国际滑冰联盟、赛事举办国滑冰协会以及赛事举办地当地政府 3 方构成。

国际滑冰联盟主办赛事组织者责任的界定面临着与冬奥会组织者责任的界定相同的困境。

3.2.3 中国滑冰协会主办的国内赛事的组织者的责任划分难以界定

国内短道速滑比赛的主办方是中华滑冰协会,与中国滑冰协会一同构成赛事组织者的还有赛事举办地的当地政府。由于双方均有独立的资金来源所以都有承担民事侵权责任的能力,同时又因为双方的资金来源由多部分组成所以也面临承担民法责任时是否要区分不同来源的资金的问题。由此可见,虽然国内短道速滑赛事的组织者相比于国际短道速滑赛事要少一方参与,但是同样面临相同的两个困境。

4 短道速滑比赛中自甘风险规则适用困境的消解

4.1 制定区分活动风险与活动伤害的新标准

现有的规制体系无法区分活动风险与活动伤害,所以需要建立区分活动风险与活动伤害的新标准。国际滑联短道速滑规则中对短道速滑比赛会出现的犯规与相应的处罚类型做了详实总结,应当以此为基础构建新标准。理由有2点:第一,国际滑联作为短道速滑赛事的组织者与规则的制定者,新标准应当由其制定才兼顾了专业性与权威性;第二,短道速滑规则作为新标准的基础,避免了重复制定新的认定基础的繁琐。

新标准应以规则中的3种处罚为依据,将被判罚和被判黄牌的风险类型判定为活动风险,将被判红牌的活动风险判定为活动危害。理由如下:第一,比赛中大量的犯规行为是被判定为判罚和黄牌两种类型,真正达到出示红牌这样严重后果的犯规较少,在激烈的短道速滑比赛中适用较为宽松的归责体系有利于推动短道速滑这项运动不断发展;第二,被判红牌的犯规行为一共有3种,除了第3种作为兜底性条款存在外,第1种是作出危险或者严重疏忽的犯规动作,其表述是以结果为导向作出的,虽然与《民法典》1176条但书表述的故意或者重大过失在导向上存在不同,但是在程度上却是一个相近的表述,使得以此作为是否适用《民法典》1176条但书的标准变得合理。第2种为在1场比赛中出示2张黄牌,以被判罚或者出示1张黄牌的动作为所造成风险为活动风险,当其被第2次出示黄牌时,风险就转化为活动伤害。通过犯规次数的累积作为区分活动风险与活动伤害到的标准,替代了主观上无法进行认定的故意与过失,作为区分的标准。

区分活动风险与活动伤害的新标准表面是规则中的3种判罚,内在是犯规程度与犯规次数,笔者认为对新标准进行这样清晰地量化规定对比传统标准更能避免法官对于故意或者重大过失的认定存在差异造成个案的判罚标准不同。同时,红牌与黄牌这样类似的量化判罚标准不止在短道速滑中具有,其他运动比如足球中也具有,所以这套标准也具有适用于其他运动中的可能性。比如曾效力于曼联的基恩曾在自传中表示自己在比赛中故意铲伤效力于同城死敌曼城的哈兰德,随后被出示红牌。赛后基恩被罚款并追加停赛。基恩在自传中承认了自己的犯规行为是故意,但是如果没有这本自传,仅根据法官自身对于故意或者重大过失的认定标准,能否将基恩的行为认定为故意就很难说了。此时引入新标准,使得法官不需要再对是否是故意再做一次认定,在减少诉讼环节的同时也避免了个案差异。哈兰德事后并没有向基恩追究法律责任。

4.2 根据资金来源对组织者进行责任划分认定

短道速滑中组织者的责任划分难以界定主要指的是组织者不唯一其内部的责任划分,而组织者与活动参加者的责任划分则相对清晰。根据《民法典》1176条第二款以及1198条的规定,组织者承担的是相应的补充责任,但是组织者内部的责任划分则相对模糊。

组织者不唯一,整体对外依旧承担补充责任,而组织者内部责任划分则相对困难。无论是作为赛事主办方的国际滑联或者或者中国滑冰协会,还是主要提供了场地以及安保的举办地政府,都应当承担侵权责任。并且组织者因为同一个侵权之债的法律关系而产生的责任,彼此之间应当是连带责任。这样简单的分析似乎就把问题解决了,但却不合理的地方存

在。承担责任的基础是要具有承担责任的能力,也就是赔偿所需的资金。短道速滑的这3个组织者都具有独立的资金,都具有承担责任的能力,但是这些资金却有不同来源,大体分为赞助、转播收入以及政府拨款3个来源。不同来源的资金性质是不相同的,赞助是组织者受到的商业赞助,资金的目的指向是保障赛事的顺利进行;政府拨款则是在保障赛事顺利进行的同时还会附带一些政治目的;转播收入是组织者通过转播短道速滑比赛获得的盈利,是3个来源中自主支配性最强的资金。除政府拨款外,转播收入与赞助收入会在组织者内部进行分配。每个组织者都有不止一个来源的资金,简单的划分承担责任的主体并没有对资金的来源作出区分,这是很不合理的。

组织者责任的划分应当根据资金来源而不是责任主体,以组织者对于资金的可支配程度以及资金的目的来确定承担侵权责任的顺序首先应当是自主支配性最强的转播权收入,其次保障赛事顺利举办的赞助收入,最后是还附带政治意义的政府拨款。在承担了侵权责任后再对资金进行分配,也避免出现责任主体不明确的情况。

5 结语

北京冬奥会的成功举办,既向世界展现了中国力量与中国形象,也让如短道速滑这样的冰雪运动为更多国人熟知并让这些项目在可以预见的未来里在中国进一步得到推广。《民法典》1176条规定的自甘风险制度在一般的文体活动中直接适用是可行的,但其存在相应的局限不能直接适用在短道速滑这样的特殊的活动中,应当进行相应的扩展,结合短道速滑本身的特殊性,明确自甘风险规则适用的界定标准,理清相应的责任划分,保护好参加短道速滑活动的人以及相关组织者的利益。

参考文献:

- [1] 杨立新,李怡雯.中国民法典新规则要点[M].北京:法律出版社,2021:609.
- [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] 王利明.论受害人自甘冒险[J].比较法研究,2019(02):1-12.
- [4] 韩勇.《民法典》中的体育自甘风险[J].体育与科学,2020,41(4):13-26.
- [5] 邵道萍,邱易.体育活动中自甘风险制度适用探究[J/OL].沈阳工业大学学报(社会科学版):1-5[2022-09-15].http://kns.cnki.net/kcms/detail/21.1558.c.20220317.1056.018.html.
- [6] 张新宝.中国民法典释评·侵权责任编[M].北京:中国人民大学出版社,2020:44-45.
- [7] 程啸.侵权责任法教程[M].北京:中国人民大学出版社,2017:211.
- [8] 李鼎.论自甘风险的适用范围——与过失相抵、受害人同意的关系[J].甘肃政法大学学报,2021(01):128-143.
- [9] 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组.中华人民共和国民法典侵权责任编理解与适用[M].北京:人民法院出版社,2020:118.