

自甘风险规则在帆船竞赛碰撞责任纠纷中的适用

——以深圳南山人防公司与粤和兴公司侵权责任纠纷案为视角

辜恩臻¹、王丽珊²

摘要：帆船竞赛过程中发生的碰撞事故应根据竞赛规则而非船舶避碰规则审查避碰义务。竞技过程中产生的民事损害赔偿适用《民法典》自甘风险规则进行审查认定。致害人违反竞赛规则导致损害并不必然承担赔偿责任，应结合竞技项目的固有风险、竞赛实况、犯规动作意图、运动员技术等因素综合评价致害人对损害后果的发生是否存在故意或重大过失，进而确定致害人的民事责任。

关键词：民法典/体育竞技/自甘风险/违规/故意/重大过失

引言

帆船运动是一项古老的运动，但帆船竞赛在我国仍属新兴体育竞技项目。在帆船竞赛过程中发生的纠纷通常通过非诉讼方式解决，鲜少进入司法程序，在现有资料范围内，深圳南山人防公司与粤和兴公司等侵权责任纠纷案³系我国法院处理的首宗在帆船竞赛中发生碰撞事故所引发的侵权责任纠纷案件。该案中，二审法院适用《民法典》确立的自甘风险规则处理本案纠纷，彰显了司法对体育自治原则的尊重以及对体育竞技精神的鼓励。自甘风险规则载于《民法典》第 1176 条，系首次纳入《民法典》侵权责任编的一般侵权规则，从条款功能

¹ 广东省高级人民法院民四庭副庭长，法学博士，为深圳南山人防公司与粤和兴公司侵权责任纠纷案的二审承办人。

² 广东省高级人民法院民四庭法官助理，香港城市大学法学博士生（Ph.D Candidate）。

³ 一审：广州海事法院（2017）粤 72 民初 874、1020 号。二审：广东省高级人民法院（2019）粤民终 635、636 号

来看，其属于侵权责任法的一项法定的违法阻却事由。依之，当事人自愿参加具有一定危险性的文体活动并因其他参加者的行为受到损害的，除非行为人存在故意或重大过失，否则受害人不得请求其承担侵权责任。由于该条基于受害人自甘风险而完全免除加害人行为的违法性，排除加害人行为责任，独立于《民法典》第 1173 条（过失相抵）、第 1174 条（受害人同意）、第 1186 条（公平责任原则）等其他法定减责或免责事由，其适用的效果意味着对受害人救济权的完全否定，故而需要谨慎待之。此外，帆船比赛中发生的碰撞事件还经常会与一般的海事侵权纠纷联系起来，传统海事案件并没有自甘风险原则适用的空间，因而帆船运动是否适用自甘风险原则在理论和实践中均有争议。

在深圳南山人防公司与粤和兴公司侵权责任纠纷案（以下统称本案）中，法院明晰了自甘风险规则的适用标准，并首次将竞技体育过程中发生的帆船碰撞事故与一般的船舶碰撞事故加以区别，得出由帆船竞赛过程中引发的碰撞事故纠纷不应遵循船舶碰撞侵权纠纷的审理规则。该案中，人防公司、粤和兴公司分别系“白鲨号”游艇、“中国杯 24 号”游艇的船舶登记所有人。“中国杯 24 号”游艇投保了第三方责任保险。两艘游艇自愿报名参加 2016 年第十届中国杯帆船比赛，比赛规则执行《国际帆联帆船竞赛规则 2013-2016》（RRS）（以下简称《规则》）。竞赛期间，上述两游艇在深圳大鹏新区附近水域发生碰撞事故，双方均不同程度受损。抗议委员会未对案涉事故进行评价。双方对各自船舶进行了修理，但对事故责任和赔偿金额未能达成一致，

遂成讼。广州海事法院一审综合两船违规程度等情况，酌定“中国杯24号”游艇对案涉事故承担90%的责任，“白鲨号”游艇承担10%的责任。依照《侵权责任法》第六条第一款的规定，判决双方当事人按上述责任比例对船舶维修费和误工费承担赔偿责任，太保深圳分公司在保险责任范围内向人防公司承担赔偿责任。宣判后，双方当事人均提起上诉。广东省高级人民法院二审认为，案涉事故发生于帆船竞技比赛过程中，本案双方当事人系在明确知道帆船竞赛的风险性的前提下自愿报名参加该项活动，在竞赛中因对方参赛者的行为而遭受损害，符合《民法典》第1176条规定的自甘风险规则的适用前提条件。现有证据不足以认定双方对案涉碰撞事故的发生存在故意或者重大过失，根据《民法典》第1176条的规定，双方均不得请求对方承担侵权责任，双方当事人应各自承担案涉事故造成的损失。故判决撤销一审判决，改判驳回人防公司的诉讼请求和粤和兴公司的反诉请求。

本案系《民法典》施行后在体育竞技领域适用“自甘风险”规则的典型案例，也是我国法院处理的首宗因帆船竞赛所引发的民事责任纠纷案件。二审判决在分析帆船竞赛这一新兴体育竞技项目的固有风险和特殊性的基础上，厘清违反竞技规则与承担民事侵权责任的关系，明确了致害人违反竞技规则并不必然构成民事侵权，要结合竞技项目的固有风险、竞赛实况、犯规动作意图、运动员技术等因素综合评价致害人对损害后果的发生是否存在故意或重大过失，进而确定致害人的民事责任。本文将以此案为视角，明晰帆船竞赛碰撞事故纠纷与普通船舶碰撞侵权纠纷的区别、司法介入与体育自治原则的平衡，探索

自甘风险规则在帆船竞技领域的适用规则，为类案的处理提供可供借鉴的参考。

一、自甘风险规则的构成要件

自甘风险规则起源于英美法系侵权法中“当事人自愿接受则不成立侵害”（*volenti non fit injuria*）的法则。所谓受害人自甘风险（*assumption of risk*），是指受害人已经意识到某种风险的存在，或者明知将遭受某种风险，却依然冒险行事，致使自己遭受损害的一项免除行为人责任的事由。⁴根据我国《民法典》的规定，其适用范围仅限于具有一定的风险的文体活动，其构成要件包括：侵权主体为文体活动的参加者、侵权行为是在具有一定风险的文体活动中致人损害、主观要件为受害人自愿参加、法律效果为在行为人仅存在一般过失的情况下完全免除行为人的责任。

（一）当事人为文体活动的参加者

相较于《民法典》草案二审稿采用的“具有危险性的活动”这一宽泛的表述，《民法典》最终通过的版本将其范围限缩为“文体活动”，且仅针对文体活动的参加者之间所造成的损害。由于其在构成要件上直接免除了加害人行为的可归责性，因而有必要防止对该规则的滥用。文体活动主要指艺术活动和体育活动，其中由于体育活动发生危险和伤害的概率更大，故而本条也主要适用于体育活动，即包括竞技型的体育活动，也包括在学校等机构中正常组织开展的体育活动。

值得注意的是，侵权行为的当事人为文体活动的参加者，除了体

⁴ 参见王利明：《论受害人自甘风险》，载《比较法研究》2019年第2期。

育比赛的队员、裁判员外，处于场地内的观众也属于广义上的文体活动的参加者。⁵在广受社会关注的“老人横穿篮球赛场被撞伤索赔案”⁶中，被告在学校篮球场自发组织篮球比赛时，恰逢原告横穿篮球场，被告不慎将其撞倒在地造成原告损伤。一审法院认定被告存在疏忽大意的过失，应承担 40% 的责任，原告忽视横穿篮球场造成的对人身损害的风险，应承担 50% 的责任，案涉学校未尽到安全保障义务应承担 10% 的赔偿责任。经被告上诉，二审法院推翻了一审判决，认为本案属于被害人自甘冒险。法院认为，篮球运动作为典型的群体性、对抗性体育运动，在剧烈运动中出现身体碰撞行为是正常现象。被告在篮球比赛中接球跑动属于篮球运动中的常规动作；且事发地位于篮球场地内，对于行人横穿场地并无可预见性，不能苛求被告尽到对不可预见性行为的观察注意义务。另一方面，原告作为完全民事行为能力人，其对篮球场明显区别于一般道路是明知的，对球场上学生进行对抗性的篮球运动是可知悉的，能够预见到横穿球场面临的受伤风险，应当对其产生的损害后果自行承担责任。该案虽未以《民法典》第 1176 条为裁判依据，而是以行为人在侵权行为中无过错而免责，法院的认定来自于对《侵权责任法》第 6 条，通过判断行为人是否存在过错来判定是否承担责任，但法院的裁判理由实际引入了被害人自甘风险的理论，体现了《民法典》自甘风险条款的立法精神。尽管受害人并非文体活动的实际参加者，但只要受害人进入活动场地，危害行为是

⁵ 参见姜霜冬：《〈民法典〉中自甘风险原则探讨》，载《哈尔滨职业技术学院学报》2021 年第 2 期。

⁶ 李春秀诉张煜、江汉大学侵权责任纠纷案，参见湖北省武汉经济技术开发区人民法院（2020）鄂 0191 民初 3557 号民事判决书、湖北省武汉市中级人民法院（2021）鄂 01 民终 1941 号民事判决书。

发生在活动进行中，那么其就可能成为《民法典》第 1176 条的适用对象，关键在于判断受害人是否对风险有认知且主动选择之。

（二）具有一定风险的活动

当事人的侵权行为必须是在具有一定风险性的活动进行过程中发生的，此类活动通常具有一定的对抗性和竞争性，存在内在的固有风险。所谓风险，就是可能导致一定的损害或可能达不到预期结果，并且这种可能发生损害的概率要达到一定的标准。至于损害发生概率的大小，则因涉案事件的性质而异。⁷因此，法院在个案中需要结合案件的实际情况，根据特定文体活动本身的性质、特征、活动场地的规范性和专业性、竞争的激烈程度和强度等对活动的潜在风险进行判断。

值得一提的是，实践中受害人自甘风险须与受害人同意相区别，其核心就在于风险的性质和发生的可能性不同。细言之，在自甘风险当中，风险是活动本身所固有的，对于一般的活动参与人而言都有可能面临的风险，但该风险的实际发生并造成损害并非不可避免，因而仅为概率事件，受害人并不积极追求损害结果的发生。⁸而在受害人同意中，风险表现为例外的、意料之中的、确定发生的危险。当事人知道危害结果发生的可能性极大，但仍然主动将其置身于危险当中，放任危害结果的发生，甚至积极追求相应的损害后果。⁹如被害人明知行为人醉酒驾驶，但仍然搭乘行为人的车，搭车行为的风险并非来自于搭车行为本身，而在于特定行为人所带来的外在风险，与体育活

⁷ 韩煦：《自甘风险规则：规范分析与司法适用》，载《人民司法·应用》2020年第31期。

⁸ 参见王学敏：《民法典编纂视野下的自甘风险制度研究》，载《北京政法职业学院学报》2020年第1期。

⁹ 参见王利明：《论受害人自甘风险》，载《比较法研究》2019年第2期。

动的内在风险不同，其原本是可以避免的，但被害人却放任其发生。

自甘风险与受害人同意所适用的责任制度不同。根据《民法典》第 1174 条的规定，损害是因受害人故意造成的，行为人不承担责任。受害人同意是被害人自陷风险，风险可能已经存在，但放任结果的发生，而自甘风险是被害人预见风险发生的可能，但并未实际发生，被害人并不希望风险发生。因此，对于受害人自甘风险的认定，需从风险的性质、发生概率和危害程度等来判断其是否属于体育活动的固有风险，妥善适用《民法典》第 1176 条。

（三）受害人自愿参加

受害人对体育活动风险的认知和主动参加的意愿系援引自甘风险条款排除行为非法性的核心。对受害人自愿参加的认定可以分为两个步骤：第一，自愿，即受害人对风险有认识；第二，参加，即受害人对是否具有风险性的活动享有选择权，并主动参与其中。

受害人对风险的认识，即要求其在主观上意识到体育活动本身存在的风险，对危险的性质、内容、发生的概率和形式有较为清楚的认知。对此，需要根据不同的案情，不同的参与者和不同的体育项目，考虑该运动的普及程度、受害人的心智水平及对该运动的了解，来判断受害人是否预见项目中的风险。¹⁰对于风险的预见，在实践中分为主观标准和客观标准。所谓主观标准，是从社会理性人的角度推定受害人“应当”知道活动的潜在风险，从案件所涉活动的明显特征和公开信息来判断。但是，由于不同的受害人的年龄、职业、知识水平、

¹⁰ 韩勇：《〈民法典〉中的体育自甘风险》，载《体育与科学》2020 年第 4 期。

精神状态、对特定体育项目的熟悉程度等都会影响其对活动的风险的判断。如对于某些对技术动作要求较高的比赛，普通人在业余比赛场合只需完成简单技术动作即可，其甚至难以预料该动作对身体特定部位的肌肉所造成的损伤；而专业运动员所参加的专业比赛，其规则和比赛环境更加复杂多变，很多在比赛中可能出现的损伤和危险动作只有在经过专业训练或长期参加比赛才能获得的。因此，对于受害者认知的判断，宜采取客观标准，即从实质正义和事实公平的法律立场，当且仅当受害人在事实上对风险“知晓且明白”时，被告才可以主张自甘风险，举证责任由被告来承担。¹¹

对于受害人自愿主动参加体育活动，并就危害结果发生的可能性自甘风险的方式，可以分为明示的自甘风险和默示的自甘风险，如美国《第二次侵权法重述》(Restatement (Second) of Torts)。其中，明示的自甘风险指当事人通过在活动前签署免责系协议等书面形式来确认其对风险的认知和声明。美国《第二次侵权法重述》第 496B 条规定，原告通过合同或其他方式明确同意接受因被告的疏忽或鲁莽行为而产生的伤害风险，不得对这种伤害进行赔偿，除非该协议因违反公共政策而无效。¹²当事人所作出的同意通过契约来解释，系其对自身权利义务的处分，是当事人行使自由意志的结果，只要不违反法律、行政法规的强制性规定和社会公共政策、公序良俗，应为有效。默示的自甘风险则以当事人的自愿行为为主。¹³当事人主动参加具有内在

¹¹ 唐林焱：《自甘风险规则的世界观与方法论——基于 82 份司法判决的法律分析》，载《人大法律评论》2020 年第 1 辑。

¹² Restatement (Second) of Torts, § 496B. Express Assumption of Risk.

¹³ 唐林焱：《自甘风险规则的世界观与方法论——基于 82 份司法判决的法律分析》，载《人

风险的体育活动视为其对该参与该活动的主观意愿，依赖于当事人的主观能动性。美国《第二次侵权法重述》第 496B 条规定了默示的自甘风险，依之，原告完全了解被告的行为或被告的土地或动产的状况对自己或其财产造成的伤害的风险，在表明其愿意接受该风险的情况下，自愿选择进入或停留，或允许其物品进入或停留在该风险区域，则无权对该风险范围内的伤害进行追偿。¹⁴此外，第 496E 条还规定了原告对自愿接受潜在风险的行为应有选择权。¹⁵

（四）在构成要件上的完全免责

在行为效果上，自甘风险规则直接免除加害人行为在构成要件上的违法性，而非损害赔偿的分配上。换言之，如果被害人知悉体育活动的固有风险并自愿参加，那么在加害人仅存在一般过失的情况下，完全免除加害人的责任，即加害人因一般过失而造成的被害人的损害不构成侵权。而《民法典》第 1173 条还规定了被侵权人对同一损害的发生或者扩大有过错的，可以减轻侵权人的责任。该规则的适用前提则是在被告的行为已然成立侵权的情况下，对被告所需要承担的责任根据原、被告各自的过错程度在赔偿数额和比例上进行重新分配，但无论如何都不可能使被告完全免责。可见，《民法典》第 1173 条与第 1176 条存在明显区别，前者为损害责任的分配原则，即过失相抵制度；后者为侵权行为的违法性抗辩事由，也即自甘风险制度。

具体而言，适用自甘风险规则的结果是行为人责任的全有或全无，

大法律评论》2020 年第 1 辑。

¹⁴ Restatement (Second) of Torts, § 496C. Implied Assumption of Risk.

¹⁵ Restatement (Second) of Torts, § 496E. Necessity of Voluntary Assumption.

而过失相抵的核心在于行为人与受害人之间的利益平衡，其适用结果只是减轻行为人所应承担的最终责任。从根本上说，在自甘风险中原告的过失与被告是否有义务间并无必然联系，是加害人的过失行为致使受害人遭受损害，被告免责的理由在于活动本身的风险性。¹⁶过失相抵中加害人的行为本身构成侵权，但通过对受害人主观注意义务的要求，来阻却部分应由受害人通过自我保护而避免的损害。

在学理上，从受害人是否应知悉风险、行为人是否对受害人负有一定程度的注意义务来看，可以将默示的自甘风险细分为基本型的默示自甘风险（primary assumption of risk）和派生型的默示自甘风险（secondary assumption of risk）。基本型的默示自甘风险从活动本身的性质及参与者之间是否互负注意义务来看，被告对原告因活动固有的特定风险而导致的损害不具备法定义务，体育活动风险是最常见的风险类型，因而免除原告的责任。派生型的默示自甘风险适用于被告对原告负有注意义务，而原告自愿承受行为人违反注意义务而造成损害的风险，风险来自于被告对义务的违反，而不是来自于体育活动本身，在此种情况下被告不能免责，但能以此为由主张共同过失而减轻责任，在此情况下的责任承担更接近于我国侵权法上的过失相抵制度。因此，两种默示自甘风险的主要区别在于风险是否为体育活动本身的特性所吸收，在超出体育活动所涵盖的风险范围之外，参与者之间互负注意义务，基本型的默示自甘风险进而转变为派生型的默示自甘风险。可见，《民法典》第 1176 条仅适用于基本型的默示自甘风险。

¹⁶ 参见王学敏：《民法典编纂视野下的自甘风险制度研究》，载《北京政法职业学院学报》2020 年第 1 期。

此外,《民法典》第 1186 条所规定的公平责任原则(受害人和行为人对损害的发生都没有过错的,依照法律的规定由双方分担损失。)也不适用于受害人自甘风险的情形。细言之,行为人在加害行为中并非没有过错,而是其不具有故意或重大过失的行为是体育运动这类特殊的具有风险性的行为所允许的,能够被自甘风险原则所吸收,而免除当事人的责任。从其性质和在《民法典》中的位置亦可看出,自甘风险是阻却行为违法性的事由,而公平责任原则是损害赔偿的依据,是在双方均无过错的情况下,对行为人和受害人的责任进行分配。

二、自甘风险规则在帆船比赛侵权案件中的具体含义

在《民法典》颁布之前,法院在司法实践中已通过直接或间接的方式援引自甘风险的构成要件来评价当事人在侵权行为中的责任负担。特别是在竞技比赛领域,法院倾向于适用自甘风险规则进行裁判。¹⁷《民法典》第 1176 条正式确立了自甘风险规则,根据该条规定,其适用范围限于具有一定风险的文体活动,其构成要件包括:侵权主体为文体活动的参加者、致害人是在具有一定风险的文体活动中致人损害、主观要件为受害人明知风险仍自愿参加该项活动、法律效果为在致害人仅存在一般过失的情况下完全免除致害人的责任。

帆船比赛是典型的水上船艇运动,通常在内陆河道、港口或可航行海域举行。作为一项水上竞技项目,帆船比赛不仅具有一般体育竞赛项目的高对抗性、挑战性和激烈性带来的事故风险,同时也具有水上船艇运动的内在固有风险。代表性的水上船艇运动如帆船、赛艇、

¹⁷ 韩煦:《自甘风险规则:规范分析与司法适用》,载《人民司法·应用》2020 年第 31 期。

摩托艇、皮划艇等由于其动力来源不同，固有风险及其可控性也存在差异。如对于摩托艇而言，其动力来源于发动机的驱动，以机器动力为主，可控性强，而帆船、赛艇等则以风力和人力为主，尤其是帆船，其受风向、风力和水流的影响较大，人为可控性更弱，潜在风险的发生愈加难以预估。这些固有风险可能引发船艇的相互碰撞而导致财产损失或人身损害，甚至可能导致死亡。中国杯帆船赛组委会发布的2016年第十届中国杯帆船赛赛事公告亦明确提示，帆船比赛具有一定的风险性。本案双方当事人系在明确知道帆船竞赛的风险性的前提下自愿报名参加该项活动，在竞赛中因对方参赛者的行为而遭受损害，符合自甘风险规则中“自愿参加具有一定风险的文体活动”这一适用前提条件。即如果损害结果本身发生在该运动可预见的风险范围内、行为人的疏忽大意或一般过失并没有增加该项运动的固有风险，那么受害人就不能就该行为造成的伤害向对方索赔。

但本案涉及的是帆船在海域发生的碰撞事故，处理本案纠纷首先需要解决的是本案的定性问题，是否应将本案定性为船舶碰撞损害赔偿责任纠纷并遵循相应的审理思路。在英美法上，传统海事规则认为自甘风险规则不适用于可航行海域上进行的体育活动，因为可航行海域均应受海商法的调整。¹⁸海事海商法律制度强调对航行和运输当事人的公平保护和风险共担，典型的如共同海损制度的出现，因此并不允许在船舶碰撞的归责原则中采取全有或全无的方法，换言之，传统海事法并不承认当事人基于自甘风险所提出的抗辩，因为其会严重损

¹⁸ *Thompson v. Forni*, Order Denying New Trial Motion.

害海事法的实体内容或干扰其运作。¹⁹基于此，在帆船比赛相关侵权案件中，即便共同参与者在参加比赛时完全知道这项运动存在着碰撞风险，也可能因其一般过失而导致的碰撞对其他共同参加者承担责任。然而，这一主张在理论上是站不住脚的，帆船运动与其他海上商业活动存在本质区别。海事海商法律制度以鼓励和促进海上贸易的发展为出发点，而船艇比赛并不存在类似的商业动机。当水上帆船运动演变为一项纯粹的竞技活动的时候，其航行并非出于运输和商业的目的，而是一种包括竞速、绕标等特定动作在内的体育健身项目，故应排除在传统的海上商业环境之外。传统海事法对实体规则一致性的追求并不影响对帆船运动适用自甘风险规则，因为两者所保护的法益和社会秩序不同，在法律适用结果上不存在冲突。以美国海商实体法为例，其法律渊源主要包括两个部分：一是美国法院从欧洲的权威判例中确认的一套传统规则和概念；二是为美国之需要而临时制定的规则和概念。迄今，美国海商法绝大部分为无明确立法令的非成文法，其来源于其他普通法国家甚至大陆法国家的最佳规则，而非通过自身实践来形成的。²⁰这也决定了美国海商法自始以更加公平和理性为目标，并且致力于实现国际统一。因此，海事法院在帆船运动中拒绝原因自甘风险原则，其目的在于维护海事法的统一性和判决结果的一致性。而前已论及，实际上在帆船运动中发生的碰撞与一般海上船舶碰撞并不相同，且其重在维护体育运动的长序、健康发展。海事法院不应一味

¹⁹ Robert H. Wright, Josephine Mason Ellis, "Assumption of the Risk in Boat Racing: A Study in Maritime Jurisprudence", 11(2) *Loyola Maritime Law Journal* 271 (2013).

²⁰ [美]G. 吉尔摩, C. L. 布莱克:《海商法》, 杨召南等译, 中国大百科全书出版社 2000 年版, 第 29-31 页。

坚持空洞的判决结果一致性的追求，而应该正视不断发展的竞技性帆船运动这一危险领域中对自甘风险原则的需求和政策导向。

保持法律适用的统一性并不等同于机械地应用僵化的规则。风险的承担可以适用一套统一的标准来评判，但又因不同活动的类型和性质而各有不同。海商法本身的产生就是为了避开普通法各种僵化的技术运用，代之以衡平法规则，贯彻实质正义。因此，我们更应从实质正义角度出发，在适合的情境下采用自甘风险规则，而不是僵化地坚持适用海商法规则。现代海商法旨在兼具公平性和灵活性基础上实现个案公正。在海上帆船运动中承认自甘风险原则与该目标的实现一脉相承，现代海商法逐渐接受一项正在演进的适用于船艇碰撞所致损害的一般例外。²¹风险性是体育运动本身所具有的，与其是否发生在水面或陆地无关，应当适用同样的风险承担标准。在运动员对比赛的风险充分知情并且积极寻求挑战的情况下，适用自甘风险原则是最公平的，赔偿责任不应该对自由和积极地参与体育活动的当事人造成不合理的负担。²²

我国《海商法》规范的是海上运输及其相关的海事活动，并不及于非商业目的的水上运动项目。从船舶碰撞的归责制度看，《海商法》适用的是过错责任原则和过失相抵制度，如果将此规则适用于帆船竞赛，那么无论行为人的行为是否违反比赛规则，是否是在可预知和可容纳的风险范围内，只要行为人事实上造成了被害人人身或财产损害，

²¹ 海事案件中对自甘风险的绝对排除逐渐成为过去。详见 *Barber v. Marina Sailing, Inc.*, 36 Cal. App. 4th 558, 571, 42 Cal. Rptr. 2d 697 (1995). *Whalen v. BMW of N. Am., Inc.* 864 F. Supp. 131, 133 (S.D. Cal. 1994).

²² *Foranda ex rel. Estate of Foranda v. Hawaii Int'l Boxing Club*, 96 Haw. 51, 67, 25 P.3d 826, 842 (App. 2001).

就应该承担责任，即使受害人有过失，也只能减轻责任。如此将导致陆上体育活动与水上体育项目在责任制度上的不对称。竞技体育过程中发生的帆船碰撞事故不同于一般的船舶碰撞事故，由此引发的纠纷不应遵循船舶碰撞侵权纠纷的审理规则，因此，二审判决将本案案由由船舶碰撞损害赔偿责任纠纷变更为侵权责任纠纷，并适用自甘风险规则审查本案。本案事故发生在《民法典》实施之前，根据法不溯及既往的原则，本案纠纷本不应适用《民法典》的有关规定解决。但本案纠纷属于我国当前司法实践中出现的新类型纠纷，对当事人的权利义务以及如何适用法律规则有待进一步明确，在原有法律法规中未有相关规定的情况下，依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉时间效力的若干规定》第三条规定的精神以及第十六条的具体规定，本案应适用《民法典》第 1176 条的规定审查认定案涉当事人的责任。

三、体育自治原则与克制的司法审查

体育竞赛所具有的专业性和国际性决定了体育领域具有异于其他领域的管理目标，产生了体育行业自主治理的现实需求，经过漫长的发展最终形成了体育自治的成熟模式。体育自治主要表现为组织自治、规则自治和争端解决自治三个方面的内容。²³《中华人民共和国体育法》第三十二条第一款：“在竞技体育活动中发生纠纷，由体育仲裁机构负责调解、仲裁”以及第七章“法律责任”部分的相关规定也体现了体育自治的原则。

²³ 李智：《国际体育自治法治化路径研究》，高等教育出版社 2019 年版，第 29 页。

基于体育自治原则，对于体育争端的解决，法院在传统上奉行不干涉主义，赋予体育组织内部裁决机构以自由和自治，鼓励司法节制主义，不仅排除管理型纠纷，甚至对于民事侵权纠纷亦是如此。例如，1973年美国 Hackbart 诉辛辛那提猛虎橄榄球队一案中，一审判决认为，橄榄球赛是一项充满对抗的比赛，因此导致的伤害在法庭上是不可诉的，即便是故意打击也不在法庭审理范围之内，否则会对橄榄球运动施加过多的障碍和限制。²⁴但伴随着体育商业化，体育暴力事件增多以及对实质公正的追求，司法介入体育争端并作为争端最终解决者已无争议。但法院在司法审查过程中仍最大程度地保持对体育自治原则的尊重，本案对自治规则的适用和对违反规则行为认定方面即为体现。

在避碰规则的适用方面。竞赛规则是典型的自治规则。体育规则自治表现为自治规则的优先适用，即不仅体育组织的内部机构依据自身的规则作出决定，进行内部救济，而且国际体育仲裁院在进行仲裁时，也坚持体育自治规则优先适用的原则，适用体育自治规则对案件进行审查。²⁵在民事诉讼中，亦应坚持这一原则。本案事故水域位于深圳市大鹏新区万科浪骑游艇会附近，属于连接公海可供海船航行的水域，我国作为《1972年国际海上避碰规则公约》的当事国，在该水域航行的船舶包括帆船应遵守《国际海上避碰规则》。《国际海上避碰规则》第十二条亦专门规定了两艘帆船在互见中的行动规则，虽然该行动规则与《规则》（RRS）第11条的规定并无差异，但是基于上

²⁴ 李智：《体育赛场暴力侵权的民事诉求途径》，载《法学评论》2010年第1期。

²⁵ 李智：《国际体育自治法治化路径研究》，高等教育出版社2019年版，第44页。

述原则，涉案帆船碰撞属于体育竞技范畴，审理本案纠纷不能适用《国际海上避碰规则》，而应适用《规则》（RRS）。

在对违规行为的认定方面。在体育竞技侵权诉讼中，侵权行为通常即违规行为，致害行为是否违规、违反哪一项规则、违规的性质对行为人的主观状态的认定具有重大意义。但是，这一部分恰恰是体育竞技中技术性、专业性最强的部分，对于违规处罚的体育争端通常排除或谨慎允许外部司法介入。人民法院在处理民事争议中，对所涉违规行为的认定是案件审理的难点，通常需要以赛事组织的申诉或仲裁机构作出的认定作为基础。本案碰撞事故发生之后，“白鲨号”游艇向抗议委员会提出抗议之后又撤回，导致抗议委员会并未对案涉事故的责任进行认定。违规行为的认定是侵权行为认定的基础，如果不对此进行认定，案件无法裁判，在确实无法获得体育组织内部救济机构认定的情况下，司法权理应且必须做出判断。本案中，基于审慎的态度，二审法院征求双方当事人的意见，双方当事人均确认本案事故系“中国杯 24 号”游艇违反《规则》（RRS）第 11 条所致，法院遂以此作为认定案件事实的基础。

四、故意与重大过失的认定

在早期的体育类竞技活动所产生的侵权案件中，由于行为人对受害人所造成的损害通常是行为人违规操作所引起的，因而多认为只要有伤害的发生就存在违规行为，加害人就存在过错，而不考虑加害人的心理状态和被害人对风险的认知水平。²⁶这种做法导致的结果往往

²⁶ 韩勇：《〈民法典〉中的体育自甘风险》，载《体育与科学》2020 年第 4 期。

是将违反体育比赛规则造成损害的行为即等同于违反法律，认定构成侵权行为。体育规则本身不具有法律约束力，仅仅以该规则为标准来评判致害人的行为是否具有侵权法上的可归责性并不妥当。并且，过分强调运动员的注意义务，要求运动员在激烈竞技过程中的短短几秒钟内作出判断、采取恰当措施，并不太现实。为运动员设定过多的注意义务也不利于竞技体育的发展，不符合鼓励体育竞技精神的规则导向，这也是自甘风险规则容忍一般过失的意义所在。比如，在帆船竞赛中，绕标时抢占最有力的风向和位置绕过航标是帆船取胜的关键时点，因而也是碰撞的高发时点。为获取最佳风向和动力，《规则》(RRS)第14条允许参赛船舶不采取避让措施，在合理的范围内不给予另一帆船绕标空间，即便发生碰撞也可以免除处罚。可见，合理范围内的犯规动作即使造成损害也不应具有侵权法上的可归责性。

当然，只强调受害人对风险的预见，而不对加害人施加相应的注意义务，无疑会给体育参与者带来严重的伤害，²⁷因此，有必要对体育暴力侵权行为进行一定的规制。根据《民法典》第1176条规定，如果被害人知悉体育活动的固有风险并自愿参加，那么受害人不得请求致害人承担侵权责任，致害人对损害的发生具有故意或重大过失的除外。这一规定充分反映了对体育裁判完全的风险自甘以及违规即侵权的检讨，而向故意和重大过失例外的演进，但随之带来的司法难题则是如何审查认定故意和重大过失，特别是对于重大过失这样一个弹性十足的标准。

²⁷ 李智：《国际体育自治法治化路径研究》，高等教育出版社2019年版，第198页。

体育竞技中造成损害可能是因致害人故意或过失造成，也可能是无过失造成，比如在球类竞技中，受害人在正常争抢或接球过程中被球击伤，行为人并无主观过错，亦无犯规动作，损害后果纯粹系竞技体育的固有风险所致，致害人当然无需承担责任。实务中更需注意的是，即使运动员主观上对于犯规存在故意或过失，仍并不必然等同于侵权行为中可归责的故意和过失。通常而言，违体犯规即违反体育道德的犯规属于恶意犯规，系对奥林匹克运动价值的违背，在体育自治组织内部会受到最严厉的惩罚。然而，违体犯规所造成的风险并不必然超出竞技运动所固有的风险，对其所致的损害，仍应根据特定竞技项目的特点及其固有风险、事故发生时的比赛实况、犯规者的技术水平、对规则的熟悉程度、犯规动作的意图等要素对致害人的主观意图进行综合分析判断。即是否适用自甘风险规则的关键依据在于违规所造成的风险是否是该项运动所固有的风险。违规的性质和严重程度是判断该风险是否为该项运动固有风险的重要依据，但不能仅以违规的性质（技术犯规或者恶意 / 违体犯规）作为区分标准。具体到帆船运动，作为一项人们为了兴奋和享受而从事的有挑战性的、需要大量体能消耗和技巧的运动，其本身包含了财产损失和身体损伤的风险。²⁸如果没有这种风险，该运动本身的存在即毫无意义。²⁹因此，事故、碰撞、人身伤害是帆船运动无可避免的一部分。³⁰排除这样的风险将根

²⁸ *Record v. Reason*, 73 Cal. App. 4th 472, 482 (1999).

²⁹ *Murphy v. Steeplechase Amusement Co.*, 250 N.Y. 479, 481 (1929).

³⁰ Robert H. Wright, Josephine Mason Ellis, "Assumption of the Risk in Boat Racing: A Study in Maritime Jurisprudence", 11(2) *Loyola Maritime Law Journal* 271 (2013).

本上改变这项运动的性质。³¹在帆船竞赛中，获得最有利的风速、风向，保证帆船高速前进，赢得比赛是参赛者的共同心态，也是该项竞技运动存在一定风险的原因。“中国杯 24 号”游艇的行动的确实违反了《规则》（RRS）第 11 条，但其左转系为了竞赛的绕标要求，主观上并无损害他船的故意。帆船行进靠风力驱动，在比赛中卸除风力后再次加速需要时间，且存在困难；从碰撞位置看，“中国杯 24 号”游艇撞到“白鲨号”游艇的船尾，人防公司亦认为“中国杯 24 号”游艇系以为能够避开“白鲨号”游艇而实际未能避开；因此，“中国杯 24 号”游艇当时的行动系判断失误，其行动仍应认定为过失，其带来的风险属帆船竞赛中固有的一般风险，对此行为造成的损害应适用自甘风险规则，由受害人自行承担。

四、结论

帆船竞赛过程中发生的碰撞事故应根据竞赛规则而非船舶避碰规则审查避碰义务。竞技过程中产生的民事损害赔偿责任适用《民法典》自甘风险规则进行审查认定。致害人违反竞赛规则导致损害并不必然承担赔偿责任，应结合竞技项目的固有风险、竞赛实况、犯规动作意图、运动员技术等因素综合评价致害人对损害后果的发生是否存在故意或重大过失，进而确定致害人的民事责任。

（作者单位：省法院民四庭）

³¹ *Knight*, 3 Cal. 4th at 318-19, *Yoneda*, 133 P.3d at 802.