

《民法典》第 1198 条（安全保障义务）评注

王 磊

摘 要 《中华人民共和国民法典》第 1198 条要求经营场所经营者、公共场所管理人、群众性活动组织者积极采取合理防范措施避免他人人身财产遭受侵害，属于《中华人民共和国民法典》第 1165 条第 1 款的特别规定。由于本条是立法者对特定主体承担安全保障义务提出的特别要求，主体范围被限定，具有法定性与封闭性的特征。防范第三人故意致害的安全保障义务取决于安保义务人开启社会活动是否提升了故意侵权的实质风险。在安全保障义务的判断上，由于义务内容的复杂多样，判断标准无法整齐划一，应该提炼出供法官在个案中具体认定的参考因素。在介入第三人侵权时，安保义务人的不作为仅仅是未能阻断第三人致害，单独情况下不足以造成损害，补充责任的构造具有合理性。补充责任的适用条件是未尽安全保障义务的不作为属于轻过失且是致害的间接原因，责任基础的薄弱使安保义务人的责任承担存在顺位限制及范围限制。补充责任顺位限制的实现不在诉讼阶段而在执行阶段。

关键词 安全保障义务 不作为 公共场所 群众性活动 补充责任

DOI:10.16094/j.cnki.1005-0221.2025.03.003

《民法典》第 1198 条 宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。

因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；经营者、管理者或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。经营者、管理者或者组织者承担补充责任后，可以向第三人追偿。

一、规范意旨

（一）规范目的

[1] 《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）第 1198 条（以下简称“本条”）规定了经营场所经营者、公共场所管理人、群众性活动组织者的安全保障义务，安保义务人在管领范围

* 王磊，法学博士，贵州大学法学院副教授。本文系国家社科重大基金项目“我国民法评注编纂重大问题研究”（22&ZD205）的阶段性研究成果。

内应采取必要的危险防范措施避免他人人身财产遭受侵害。未尽到安全保障义务意味着存在过错，需要以存在注意义务为前提，本条对特定义务主体提出要求，使其在合理限度内保障他人的人身财产安全。^①

[2] 之所以作如此安排，源于两方面的原因。一方面，该等义务主体通过公共场所或公共活动开启危险，基于对危险的控制最能预见并防范损害发生，责令其承担安全保障义务既具有经济合理性，又能满足相对人的合理信赖。^② 本条第 1 款要求安保义务人履行安全保障义务防止直接对受害人造成侵害，因为安保义务人开启的危险使公众直接接触了危险源。本条第 2 款要求安保义务人履行安全保障义务防止第三人致害，因为安保义务人开启的公共活动旨在招揽或服务公众，增加了公众间的交往频次，这从整体上提升了第三人侵害的风险。^③

[3] 另一方面，本条还具有维护公共安全的特殊政策考量，一般性地要求本条义务主体承担安全保障义务，可以有效维护公共安全，^④ 即“提高人们在公共场所的安全感，提高公共服务机构的服务质量”。^⑤

（二）规范性质

[4] 从请求权基础来看，安保义务人疏于防范自身致害的，受害人有权根据本条第 1 款请求承担赔偿责任。若介入第三人行为，安保义务人应根据第 2 款第 1 句第 2 分句向受害人承担补充责任。安保义务人向受害人承担补充责任后，有权根据第 2 款第 2 句向第三人行使追偿权。值得注意的是，第 2 款第 1 句第 1 分句与《民法典》第 1175 条的规范事项具有同一性，属于指引性规定，并无独立的适用价值，不具有裁判规范的性质功能，^⑥ 兼具参引规范与抗辩规范的性质。

[5] 从责任性质来看，安全保障义务所要防控的是日常社会交往中的一般危险，而非作为无过错责任（主要指危险责任）归责基础的特别危险，所以本条防控的危险属于日常生活领域，疏于采取危险防控措施即存在过错，性质上属于过错责任。^⑦ 少数观点认为违反安全保障义务的侵权责任属于过错推定，^⑧ 并不正确。

（三）规范史略

[6] 我国安全保障义务虽然借鉴了德国法交往安全义务的法理，^⑨ 但本质上是缘于司法实践中经营场所违反安全保障义务而日益增加的规范需求，对安全保障义务的正式关注一般源于“银河宾馆案”，^⑩ 最终在《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》（以下简称原《人身损害赔偿司法解释》）第 6 条得到确立。本条经由《侵权责任法》第 37 条基本上承袭了原《人身损害赔偿司法解释》第 6 条，主要有三方面的变动：其一，《侵权责任法》第 37 条将原

① 本文案例检索及选取情况说明：本文案例主要来源于人民法院案例库、裁判文书网。文中列举的“指导性案例”与“参考案例”均来源于人民法院案例库。裁判文书网的案例是以“安全保障义务”为关键词结合具体案由进行检索，选取具备说理意义的典型案例。参见陈啸：《侵权责任法教程》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 211 页。

② 参见朱岩：《侵权责任法通论·总论》，法律出版社 2011 年版，第 338—339 页。

③ 参见洪国盛：《论第三人行为与违反安全保障义务的责任承担》，载《法学》2020 年第 9 期，第 120 页。

④ 参见杨代雄主编：《袖珍民法典评注》，中国民主法制出版社 2022 年版，第 1055 页。

⑤ 全国人大常委会法制工作委员会民法室编：《侵权责任法：立法背景与观点全集》，法律出版社 2009 年版，第 631 页。

⑥ 参见梁慧星：《侵权责任法讲义》，法律出版社 2023 年版，第 148 页。

⑦ 参见李昊：《交易安全义务论：德国侵权行为法结构变迁的一种解读》，北京大学出版社 2008 年版，第 397 页。

⑧ 参见杨立新：《侵权责任法》，法律出版社 2021 年版，第 327 页；詹亮、沈平：《餐厅经营者安全保障义务的限制》，载《人民司法·案例》2020 年第 35 期，第 50 页。

⑨ 参见陈现杰：《〈最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉的若干理论与实务问题解析》，载《法律适用》2004 年第 2 期，第 6 页。

⑩ 参见“王利毅、张丽霞诉上海银河宾馆赔偿纠纷案”，《最高人民法院公报》2001 年第 2 期。

《人身损害赔偿司法解释》第6条中“从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他社会活动的自然人、法人、其他组织”的义务主体修改为“宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人”，并增设“群众性活动的组织者”的主体类型。本条在《侵权责任法》第37条的基础上增列了“机场、体育场馆”两类公共场所的示例性规定，增加了经营场所经营者的主体表述。其二，原《人身损害赔偿司法解释》第6条将救济范围限定于人身损害，《侵权责任法》第37条删除了“人身”损害的限定，将财产损害纳入救济范围，本条亦采纳之。其三，《侵权责任法》第37条删除了原《人身损害赔偿司法解释》第6条中安保义务人对第三人享有追偿权的表述以及程序性规定，本条重新确认了安保义务人对第三人的追偿权。

（四）体系关联

1. 与《民法典》第1165条第1款的关系

[7] 第1165条第1款以过错为中心采取相对宽泛的责任构成，功能上可以涵盖社会生活中方方面面的危险防控义务。不过，出于维护行为自由的考量，承担安全保障义务需要具备特别的证成理由。本条之所以位于《侵权责任编》第三章“责任主体的特殊规定”，是因为对公共活动主体的安全保障义务作出特别规定，要求经营场所经营者、公共场所管理人、群众性活动组织者为不特定的多数人尽到应有的注意，以维护公共安全。是以，本条应视为第1165条第1款的特别规定，而非单纯的列举，将两者认定为一般与个别、抽象与具体的关系会使本条第1款沦为冗余条款，不甚妥当。除此之外，本条的特殊之处还体现在第2款采取了补充责任的构造。

[8] 由于本条对义务主体范围实施了限定（[15]），超出本条规定的义务主体范围只能退回到第1165条第1款进行补充适用。在《民法典》颁布之前的“花椒直播案”中，一审法院认为“花椒”直播平台是公共场所所在网络空间的具体表现形态，将安全保障义务的主体扩张至网络服务提供者；^① 二审法院却认为网络空间与物理公共空间存在明显差异，不属于《侵权责任法》第37条规定的义务主体范围，从而以《侵权责任法》第6条第1款作为条文根据。^② 《民法典》颁布之后，司法实务中也存在一审判决以案涉场所并非经营场所或者公共场所为由拒绝适用本条，二审判决转而以第1165条第1款作为条文根据判定担责。^③ 第1165条第1款可以作为非公共活动主体承担安全保障义务的根据，但需要特别论证义务来源。

2. 与特殊侵权责任的关系

[9] 《民法典》第1254条第2款规定物业服务企业的安全保障义务，可以视为本条的具体适用。部分条文虽然没有明确使用“安全保障义务”的术语，但实质上蕴含了安全保障义务的法理，例如第1253条、第1256条、第1258条等，其规范目的就是采取必要防控措施避免危险物件损害他人。该等特殊侵权责任满足公共场所要件时会与本条的规范范围重叠，但归责方式、保护对象及责任承担与本条有所区别，应独立适用。

[10] 此外，本条的规范射程能否及于网络虚拟空间，这与网络侵权责任（《民法典》第1194—1197条）存在适用争议。^④ 本文认为，违反网络空间安全保障义务的责任承担与本条的法政策存在

^① 参见北京市互联网法院（2018）京0491民初2386号民事判决书。

^② 参见北京市第四中级人民法院（2019）京04民终139号民事判决书。

^③ 参见江苏省宿迁市中级人民法院（2021）苏13民终3894号民事判决书。

^④ 《民法典》之前，有观点认为公共场所的认定可以突破有形物理空间的限制，网络服务提供商也可以作为公共场所管理人，从而以《侵权责任法》第37条调整网络虚拟空间的安全保障义务。参见陈芳：《虚拟空间之安全保障义务研究——以互联网服务提供商的视角》，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2014年第1期，第72页。相反观点则认为应以《侵权责任法》第36条作为规范基础。参见刘文杰：《网络服务提供商的安全保障义务》，载《中外法学》2012年第2期，第410页。

区别,本条无法适用于网络虚拟空间,这主要体现在对第三人致害的防范义务上。倘若本条的调整范围及于网络虚拟空间,说明网络服务提供者疏于防范第三人致害时应该承担补充责任,但事实并非如此。《电子商务法》第 38 条第 2 款对平台经营者未尽到安全保障义务只是规定“相应的责任”,此种模糊的表述涵盖着连带责任、按份责任、补充责任多种形式。《电子商务法(草案四审稿)》曾比照《侵权责任法》第 37 条第 2 款规定“相应的补充责任”,却遭到强烈反对,因为这被认为对平台经营者提供了过度保护。^①《民法典》第 1197 条在《侵权责任法》第 36 条第 3 款的基础上增加“应当知道”的过失要件,要求网络服务提供者主动采取必要措施履行防范义务,该条的法律效果非补充责任而是连带责任,原因是让网络服务提供者承担补充责任显得过轻。^②可以看出,本条第 2 款向安保义务人作出利益倾斜([53]),对网络虚拟空间的调整则没有看出类似的法政策,遂不得适用于网络虚拟空间。^③

3. 与合同保护义务的关系

[11] 根据当事人约定或者诚信原则的要求,保障他人人身财产安全也可能是合同义务,合同当事人对相互间的固有利益负有保护义务。合同保护义务与安全保障义务因为所处领域的差异会分别引发合同责任与侵权责任,一般认为两者具有维护固有利益的共同功能而发生竞合,当事人有权自由选择救济途径。^④这一观点有待深化。

(1) 无特别约定时

[12] 当事人未对保护义务作出特别约定时,如果没有介入第三人侵权,则与本条第 1 款竞合。合同保护义务源于事实上的接触具有法定性特征,义务内容几乎不受当事人意志的影响,此种法定性与安全保障义务具有类似的生成法理,不存在本质区别。例如,合同保护义务对固有利益的维护被认为是手段义务,应适用过错责任,^⑤与侵权责任是一致的,司法实践也采取此种立场。^⑥在义务标准上,虽然有观点认为安全保障义务发生在没有特定联系的一般主体间,不具有与合同保护义务类似的特殊拘束关系,使安全保障义务的标准要低于保护义务,^⑦但这种差别在实践中很难观察得到。

[13] 介入第三人侵权时,本条第 2 款采取补充责任的构造,合同责任则无此限制,应优先适用本条第 2 款。如果完全由当事人自由选择,受害人势必选择合同责任去规避补充责任的实施,这无异于架空补充责任的适用,不甚妥当。立法者既然对责任承担作出特别安排,理应予以尊重,不允许任意规避。这一点在“李某某诉某养老公寓侵权责任纠纷案”的参考案例中得到印证,养老机构与养老人员建立养老服务合同后,未尽到安全保障义务使养老人员遭受第三人侵害的,首先应由第三人承担侵权责任,养老机构承担相应的补充责任。^⑧

(2) 有特别约定时

[14] 当事人对保护义务作出特别约定时,固有利益的保护上升为给付义务,应优先适用违约

① 参见马更新:《平台经营者“相应的责任”认定标准及具体化——对电子商务法第 38 条第 2 款的分析》,载《东方法学》2021 年第 2 期,第 87 页。

② 参见冯术杰:《论网络服务提供者间接侵权责任的过错形态》,载《中国法学》2016 年第 4 期,第 196 页。

③ 参见林涓民:《电商平台经营者安保义务的规范解读与制度实现》,载《现代法学》2020 年第 6 期,第 199 页。

④ 参见杨立新:《侵权责任法》,法律出版社 2021 年版,第 326 页。少数观点认为合同当事人的固有利益维护原则上应适用侵权责任法而不应适用合同法,从而使侵权责任法与合同法的保护对象各有分工。参见王文胜:《论合同法和侵权法在固有利益保护上的分工与协作》,载《中国法学》2015 年第 4 期,第 218 页以下。

⑤ 参见叶名怡:《违约与侵权竞合实益之反思》,载《法学家》2015 年第 3 期,第 130 页;汪倪杰:《论〈民法典〉中合同与侵权的开放边界——以附随义务的变迁为视角》,载《法学家》2022 年第 4 期,第 28 页。

⑥ 参见山东省青岛市中级人民法院(2019)鲁 02 民终 11524 号民事判决书。

⑦ 参见张家勇:《合同保护义务的体系定位》,载《环球法律评论》2012 年第 6 期,第 63 页。

⑧ 参见重庆市合川区人民法院(2020)渝 0117 民初 10207 号民事判决书。

责任。原因在于：第一，当事人的特别约定使保护义务的标准高于一般的安全保障义务，这直接涉及合同目的的实现。况且违约责任适用无过错责任原则，对受害人的保护更有利。第二，在介入第三人侵权的情况下，之所以能够排除补充责任的适用，是因为当事人的特定约定预示着合同保护义务的生成法理不再源于法定，固有利益的维护也是履行利益的内容，与安全保障义务的法理有别。安保义务人同意履行特别的合同保护义务意味着对风险分配作出明确安排，可以视为放弃本条第2款安排的顺位利益，从反面来看也不应允许以本条第2款来规避其明确承诺的义务安排。

二、疏于防范自身致害的责任构成（第1款）

（一）构成要件

1. 义务主体

[15] 制定《侵权责任法》第37条时，立法者认为“不应该将安全保障义务的主体扩大到私人领域，否则可能会限制私人之间的交往”。^① 本条继续采取“不能盲目地扩大安全保障义务人的范围”^② 的法政策，将义务主体限定为“经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者”。

（1）经营场所、公共场所的经营者、管理者

[16] “公共场所包括以公众为对象进行商业性经营的场所，也包括对公众提供服务的场所”，^③ 经营场所属于公共场所的类型之一。本条列举的“宾馆、商场、银行、车站、机场、娱乐场所”属于经营场所，除此之外还存在其他经营场所，例如《消费者权益保护法》第18条第2款规定的餐馆、港口、影剧院。经营场所是以营利为目的的场所，不过场所责任的重点在于公共性，纵使不以营利为目的，只要属于公共场所，也要承担安全保障义务，营利性并非义务主体认定的必备因素。

[17] “公共场所是对公众开放，允许不特定对象进入，用于参与公共事务或进行公共活动的场所”。^④ 根据最高人民法院第141号指导案例，禁止公众进入的场所不属于本条规定的“公共场所”。^⑤ 公共场所至少一定程度上是允许社会公众自由进出的，一般考虑两方面因素：一是公众聚集、活动或通行的地点因素，^⑥ 二是出入人员具有广泛性、不特定性的人群因素。^⑦ 当然，这里不是从事实层面要求不特定人员可以自由出入，而是强调社会公众是否具有进出的可能性。会员制场所虽然在事实上不满足不特定人员自由进出的特征，却具有社会公众接触的客观可能性，所以属于公共场所。^⑧

[18] 公共场所的管理人应该对公共场所具有控制力，也就是对公共场所具有实际管理权，否

① 全国人大常委会法制工作委员会民法室编：《侵权责任法：立法背景与观点全集》，法律出版社2009年版，第631页。

② 黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编解读》，中国法制出版社2020年版，第138页。

③ 全国人大常委会法制工作委员会民法室编：《〈中华人民共和国侵权责任法〉条文说明、立法理由及相关规定》，北京大学出版社2010年版，第159页。

④ 龚珏、马蓓蓓：《〈李秋月等诉广州市花都区梯面镇红山村村民委员会违反安全保障义务责任纠纷案〉的理解与参照》，载《人民司法·案例》2022年第11期，第5页。

⑤ 参见北京市第二中级人民法院（2019）京02民终4755号民事判决书。

⑥ 参见河南省高级人民法院（2021）豫民申10448号民事裁定书；辽宁省高级人民法院（2021）辽民申9045号民事裁定书。

⑦ 参见赵玲、杨塞兰：《不特定人出入、通行、活动的场所应为公共场所》，载《人民司法·案例》2007年第2期，第57页。

⑧ 参见新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市中级人民法院（2019）新01民终3741号民事判决书。

则就不满足管理人的身份。管理人的认定与公共场所的产权关系无关。^①公共场所的管理人有时会涉及多个主体，此时需要辨别哪些主体具有实际控制力。例如，公共场所产权人将案涉场所交由他人管理，但只要没有完全排除对案涉场所的控制力，也满足管理人身份。^②

（2）群众性活动的组织者

[19] 群众性活动强调不特定人群的参与，重点不是人数多少或规模大小，而在于是否面向不特定的社会公众。^③典型的有旅游活动（《最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》第7条第1款）、体育赛事活动（《体育法》第102条第3款）等。有观点指出群众性活动是指“法人或社会组织面向社会公众举办的参加人数较多的活动”，^④该定义提出“参加人数较多”的要求，并将组织者限定于“法人或社会组织”，不当限缩了义务主体范围。常有案例将私人聚会的召集人认定为群众性活动组织者，^⑤法律适用明显有误，凡是未面向不特定公众的社会活动，均不属于本条的规范范围。

2. 义务违反

（1）义务内容^⑥

[20] 危险消除义务。防范危险的最好方式是消除危险，安保义务人应尽可能降低、消除所开启的不合理危险。司法实践中通常体现为“物”的安全保障义务，即对“所控制的场所、设备、配套设施、运输工具等的安全性负有保障义务”。^⑦公共场所管理人要保证设施设备具有合理期待的安全性，确保所控制的“物”处于不具有不合理危险的良好运行状态。群众活动组织者事前应该制定安全有效的活动组织方案，避免群众活动中的不合理风险。群众活动过程中发生混乱的，组织者应该采取措施维持秩序，性质上也是履行危险消除义务。

[21] 告知义务。告知义务主要涉及两个方面：一是危险的告知或警示，旨在让相对人知悉所参与的社会活动存在潜在危险，使其自身防范危险。设置警示标识、发布安全信息等措施皆属于此。危险的警示告知不得过于宽泛，应具有针对性，例如对存在剧烈对抗、不适合未成年人的活动应该明显警示。^⑧二是危险应对的指示，危险的告知只是使相对人知悉危险，此外还存在如何应对危险的问题，这要求安保义务人对危险应对方法作出指示，例如说明设备的正确使用方法、告知应急措施等。

[22] 控制义务。为了防止相对人遭受侵害，部分情况下还应该安排专门的工作人员陪同，以随时控制相对人可能遭遇的具体危险。在“周某诉上海某有限公司生命权、健康权、身体权纠纷案”的参考案例中，法院认为体验VR环境更容易遭受损害，经营者应当在玩家体验现场派员工全程保护。^⑨此外，患有脑梗者进入洗浴场所、^⑩参加具有较高危险性的马术运动^⑪等场景中，法院也认为安保义务人应该安排专人陪同，以防不测。

① 参见安徽省芜湖市中级人民法院（2020）皖02民终2697号民事判决书。

② 参见新疆维吾尔自治区高级人民法院（2015）新审一民提字第25号民事判决书。

③ 参见程啸：《侵权责任法教程》，中国人民大学出版社2020年版，第216页。

④ 黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编解读》，中国法制出版社2020年版，第139页。

⑤ 参见广东省韶关市中级人民法院（2021）粤02民终635号民事判决书。

⑥ 义务违反的判断需要厘清义务内容与义务标准，就安全保障义务的内容而言，只能加以有限的类型化。

⑦ 参见湖北省十堰市中级人民法院（2022）鄂03民终251号民事判决书。

⑧ 参见天津市第三中级人民法院（2021）津03民终775号民事判决书。

⑨ 参见上海市第一中级人民法院（2019）沪01民终7689号民事判决书。

⑩ 参见辽宁省抚顺市中级人民法院（2021）辽04民终3564号民事判决书。

⑪ 参见山东省青岛市中级人民法院（2015）青民五终字第1402号民事判决书。

[23] 禁止义务。特定情况下，安保义务人应该直接采取措施禁止相对人接触危险源，典型情况是禁止未成年人参与高风险活动，所谓对儿童采取最高的安全保障义务就是“使未成年人与该危险隔绝，使其无法接触这个危险”。^①当然，禁止义务通常适用于对相对人的身体状况或资质等具有特别要求的情形，此时安保义务人还需要事先履行一定的核查义务，比如参加散打比赛需要提供临近比赛时期的体检证明，安保义务人应该主动核查。^②

[24] 组织义务。公共场所与群众性活动应根据需要适当配备值班人员、救生人员、医务人员、保卫人员等，通过合理的人员配置防范具体危险，这涉及安保义务人的组织义务。司法实践中，游泳馆仅配备一名流动救生员、^③每八小时仅安排两名工作人员清理五层楼的全部卫生间，^④皆被认为难以消除具体危险，实则是安保义务人未恰当履行组织义务。组织义务主要体现在人员配备的数量与质量两个方面，前者要求具备足够的人员，后者要求所配备的人员具备足够的能力，这主要体现在具备法定资质，安保义务人应合理履行选任义务。

[25] 救助义务。前述义务内容均旨在事前预防危险，安保义务人在侵害事故发生后还应当履行必要的救助义务。^⑤救助义务主要体现为两方面：一是安保义务人自行救助，配备医疗救护设施与医务人员皆服务于此。二是请求、配合其他部门实施救助，例如及时报警求助、联系医疗机构就医、提供监控视频协助施救等。救助义务的履行应该使受害人获得及时、适当的救助。

(2) 义务标准^⑥

[26] 危险防控措施的义务标准应该存在合理限度，司法实践有时对危险防范负担的认定过重，有学者批评为“安全保障义务的门槛越来越低，归责标准越来越模糊，让经营者无所适从”。^⑦对此，应重视最高人民法院第140号指导案例的法政策，法院认为私自攀爬景区内果树采摘果实而不慎跌落导致自身损害的，公共场所管理人不承担安全保障义务，原因在于安全保障义务应限于与管理控制能力相适应的合理范围内。^⑧该案的裁判要旨就是在强调安全保障义务的合理限度，防止不当扩张。

[27] 司法实践对义务违反的认定存在法定标准、行业标准、合同标准、善良管理人标准。^⑨法定标准是指对安全保障义务的履行具有直接的管制规定，可以径直作为判断根据。行业标准是指应达到注意义务的行业规范，应予参照适用。有合同标准的应该适用合同标准（[14]）。不存在法定标准、行业标准、合同标准的，只能根据善良管理人标准认定危险防控措施的合理性，不过该标准并未提供确切参考。有学者主张引入德国法的物件型交往安全义务与债因型交往安全义务以明晰安全保障义务的判断，认为前者要基于对物件缺陷的知晓可能性与防控措施的可期待性判断义务强度，后者取决于与受害人的具体债务关系，^⑩但仍然不免于抽象。安全保障义务的内容复杂，判断

① 参见河北省唐山市中级人民法院（2017）冀02民终9392号民事判决书。

② 参见天津市第三中级人民法院（2019）津03民终865号民事判决书。

③ 参见辽宁省丹东市中级人民法院（2020）辽06民终1274号民事判决书。

④ 参见北京市第三中级人民法院（2022）京03民终11364号民事判决书。

⑤ 参见北京市第一中级人民法院（2024）京01民终249号民事判决书；北京市第三中级人民法院（2023）京03民终19515号民事判决书。

⑥ 义务内容与义务标准是相互影响的，义务标准也会涉及义务内容的问题，当义务标准提升到一定程度时，就会要求安保义务人采取更为严格的危险防范措施，结果就是义务内容的变化。反之亦然。

⑦ 班天可：《安全保障义务的边界——以多伊奇教授对交往安全义务的类型论为视角》，载方小敏主编：《中德法学论坛》（第14辑·下卷），法律出版社2018年版，第170页。

⑧ 参见广东省广州市中级人民法院（2019）粤01民再273号民事判决书。

⑨ 参见湖北省高级人民法院（2023）鄂民申7961号民事裁定书；北京市第三中级人民法院（2023）京03民终7266号民事判决书。

⑩ 参见汪倪杰：《论〈民法典〉视域下安全保障义务的边界——对第140、141号指导案例的理论回应》，载《法商研究》2022年第6期，第122页。

标准无法整齐划一，最终只能总结出典型的参考因素授权法官在个案中具体认定。

[28] 一是危险的重大性。不同程度危险对应的防控措施是不同的，危险本身的特质影响着防控措施的选择。比如《体育法》第 105 条第 1 款规定经营高危险性的体育项目应该配备规定数量的、取得相应资格证书的指导人员与救助人员，正是基于对危险性的考量。司法实践中危险性较高的游乐项目的危险防控标准普遍高于普通游乐项目，^① 特别是像漂流这样的高风险项目，安保义务人不能仅仅对危险进行警示，还要在危险高发地段作出特别的防范措施。^② 反之，危险性较低时则无需过度防范。在“许某甲、钟某甲诉许某乙、钟某乙生命权纠纷案”的参考案例中，由于案涉山塘位置偏僻，危险性不高，管理人仅需在入口位置设置警示牌即可。^③

[29] 危险性可以从危险频率与危险后果两个方面进行考察。其一是危险发生的可能性。例如，儿童游乐区存在极易发生的危险时，防控措施就不能止于危险告知，还会触发指派专门人员看护的控制义务。^④ 就公共场所而言，场所开放程度是重要考虑因素，社会开放程度高的场所引发危险的频率更高，特别是人流量较大的公共场所，应该承担更强的安全保障义务。^⑤ 其二，危险后果越严重，防范措施的标准越高。原则上，侵害人身权益的后果比侵害财产权益更严重，应该履行更高的安全保障义务。^⑥

[30] 二是对危险的控制力。安全保障义务的标准应与义务主体的管理、控制能力相适应，这一抽象规范命题常常被明示为影响危险防控的重要因素。^⑦ 换言之，防控措施的标准还要考察对危险的管理控制能力，这与安保义务人的规模、专业管理能力等因素有关。例如，在评价物业服务公司的安全保障义务时，实务案例通常会强调物业服务公司的安全保障措施应当达到与其专业管理能力相匹配的程度。^⑧ 危险控制能力的一个重要判断因素是相关专业资质。在“王某诉某滑雪场生命权、身体权、健康权纠纷案”的参考案例中，法院认为滑雪场地的管理人具备相关专业资质，安全保障义务的履行应高于普通人标准。^⑨

[31] 三是营利性。营利性决定了安保义务人能否将危险防控成本内化为交易成本予以分散，从而影响安全保障义务的标准。在场所责任中，针对非营利性主体，法院多会强调安全保障义务的合理限度，^⑩ 从非营利性这一定型化事实可以得出降低危险防控标准的定型化结论。有法院明确指出“对于非经营性场所的安全保障义务的要求标准相对较低，仅需管理者履行一般的警示、提示义务即可”。^⑪ 群众性活动亦如此，不具有营利性被认为不应苛以过重的注意义务。^⑫ 如果进一步细化，对价的高低则是更为直接的影响因素，司法实践通常根据收费标准的差异说明安全保障义务的高低。^⑬

① 参见四川省威远县人民法院（2020）川 1024 民初 2547 号民事判决书。

② 参见重庆市第四中级人民法院（2015）渝四中法民终字第 00360 号民事判决书。

③ 参见江西省赣州市中级人民法院（2020）赣 07 民终 5024 号民事判决书。

④ 参见湖北省高级人民法院（2017）鄂民申 1092 号民事裁定书。

⑤ 参见江苏省连云港市中级人民法院（2020）苏 07 民终 2521 号民事判决书。

⑥ 参见王利明：《侵权责任法研究》（下），中国人民大学出版社 2016 年版，第 158 页。

⑦ 参见河南省高级人民法院（2022）豫民申 2246 号民事裁定书；北京市第三中级人民法院（2023）京 03 民终 4409 号民事判决书。

⑧ 参见安徽省宣城市中级人民法院（2023）皖 18 民终 1962 号民事判决书；北京市第二中级人民法院（2023）京 02 民终 4683 号民事判决书。

⑨ 参见北京市第三中级人民法院（2021）京 03 民终 13644 号民事判决书。

⑩ 参见山东省东营市中级人民法院（2023）鲁 05 民终 421 号民事判决书；湖南省怀化市中级人民法院（2021）湘 12 民终 466 号民事判决书。

⑪ 参见宁夏回族自治区石嘴山市中级人民法院（2022）宁 02 民终 1123 号民事判决书。

⑫ 参见曾耀林：《含有营利目的的自驾游组织者负有安全保障义务》，载《人民司法·应用》2007 年第 3 期，第 109 页。

⑬ 参见辽宁省抚顺市中级人民法院（2021）辽 04 民终 3690 号民事判决书；广东省广州市中级人民法院（2021）粤 01 民终 1770 号民事判决书。

[32] 四是义务相对人的特殊性。危险防控措施还要结合相对人的特殊情况，特别是老人、孕妇、儿童、残疾人等弱势群体，由于自我保护能力无法比照正常人对待，防控措施应该具有针对性。这在相关规定中已经有所体现，例如《未成年人保护法》第56条第1款、《旅游法》第79条第3款、《残疾人保障法》第55条第1款等。司法实务亦秉承此种态度。例如，根据儿童的活动特点，公共场所要设置特定的保护设施及安全警示标志。^① 旅游活动应该对老年人的健康条件进行筛查，^② 设置适合老年人的旅游景点或行程安排。^③ 在“马某某诉某养老中心经营场所、公共场所的经营者、管理者责任纠纷案”的参考案例中，提供养老服务的营业性场所还应结合养老服务的特殊性对经营场所进行适老化改造，消除潜在的安全隐患。^④

[33] 五是防控措施的经济成本。危险防控措施具有经济成本，对安保义务人造成过重负担的防范措施自然不具备期待可能性。“韩某等诉河南某社区居民委员会等违反安全保障义务责任纠纷案”这一参考案例的裁判要旨就指出，“义务主体为履行法律要求的义务所付出的代价，不应超过履行义务所获得的利益。”^⑤ 这也解释了如下现象，即使控制义务、禁止义务的危险防控效果比单纯提示危险要好，但出于经济成本的考量，有时候只需要作出警示即可。例如，明显的安全标志足以警示水库大坝的危险性时，就没有必要再要求全天派人在水库巡查。^⑥

3. 因果关系

[34] 本款要求未尽安全保障义务“造成”他人损害，“造成”是因果关系要件表达。未尽安全保障义务表现为积极加害时，只需正常判断积极加害是否一般地提升了损害发生的可能性即可。未尽安全保障义务通常表现为不作为，因果关系的认定在于假如履行安全保障义务能否一般地降低损害发生的可能性。由于未介入第三人行为，未尽安全保障义务与损害事实之间存在直接关联，只要安全保障措施有“相当程度的可能性”能够避免损害发生，即具有因果关系。^⑦ 有案例更为宽泛地指出只要“不能排除”危险防范措施能够降低损害发生的可能性就满足因果关系。^⑧ 由此，因果关系的认定并非难事，通常在确认义务违反后会直接肯定因果关系的存在。^⑨ 理论上也有观点指出在没有直接侵权人的情况下未尽到安全保障义务可以直接认定具有因果关系。^⑩

[35] 当然，如果履行安全保障义务的确无法避免损害的发生，因果关系则不具备。例如，参与群众性活动的受害人患有多种慢性疾病，即使组织者制定了应急预案也无法避免受害人自身发病致损。^⑪ 公共场所即使配备心肺复苏设备也无法避免受害人病发身亡。^⑫ 此等情形下不足以认定因果关系的存在。

4. 保护对象

[36] 本款“造成他人损害”中的“他人”是指安全保障义务的保护对象。“他人”一般是安

① 参见广东省湛江市中级人民法院（2022）粤08民终4518号民事判决书。

② 参见湖南省高级人民法院（2017）湘民申3109号民事裁定书。

③ 参见四川省成都市中级人民法院（2021）川01民终10546号民事判决书。

④ 参见四川省成都市双流区人民法院（2022）川0116民初6134号民事判决书。

⑤ 参见河南省安阳市中级人民法院（2017）豫05民终1812号民事判决书。

⑥ 参见江西省上饶市中级人民法院（2021）赣11民终760号民事判决书。

⑦ 参见北京市第一中级人民法院（2022）京01民终4004号民事判决书。

⑧ 参见江西省抚州市中级人民法院（2019）赣10民终556号民事判决书。

⑨ 参见河北省承德市中级人民法院（2023）冀08民终462号民事判决书；上海市第一中级人民法院（2019）沪01民终7689号民事判决书。

⑩ 参见王利明：《侵权责任法研究》（下），中国人民大学出版社2016年版，第165页。

⑪ 参见山东省威海市中级人民法院（2022）鲁10民终79号民事判决书。

⑫ 参见北京市第一中级人民法院（2020）京01民终3758号民事判决书。

保义务人之外的第三人，内部雇佣人员不属于本条的保护对象。^①至于具体范围为何，立法过程中有观点建议将保护对象明确为“顾客或参与活动者”“进入公共场所或者参与活动的人”“合法进入公共场所或者参加活动的人”，但考虑到司法实践的情况复杂，所以没有明确规定。^②

[37] 针对“他人”的认定，鉴于本条具有提高公共安全的规范意旨，具体范围不应多加限制。司法实践认为只要是“出于合乎情理的方式进入”^③或者“以合理目的进入”^④的主体，就属于本条的保护对象。例如，受害人在接驳货物过程中由于等候时间较长，在未获得船舶管理人允许的前提下擅自登上他人船只遭受损害，尽管受害人登船行为未经允许，也非转驳货物的必要流程，但长时间的等候使受害人擅自登船行为“事出有因”，船舶管理人应该负担安全保障义务。^⑤再比如，受害人未经允许自行出入尚未交付使用的地库而意外受伤，在地库处于开放状态的情况下受害人自行出入行为是合理的，遂属于安全保障义务的保护对象。^⑥该等案例中，即使未经安保义务人许可，也不影响相对人作为本条的保护对象，理论上称为“无权利人保护说”。^⑦未经允许者是未成年人则更是如此，如果危险场所对未成年人具有诱惑力，管理人应该履行最高标准的安全措施避免未成年人接触，即使其非法进入亦不例外。^⑧可见，“合乎情理”或“合理目的”的标准使保护对象的认定趋于宽松，与本条的规范意旨是契合的，值得肯定。

[38] 被排除于“他人”范围的，往往限于相对人从事违法行为的情形。例如，被害人在宾馆向嫖客提供卖淫服务被杀害，进入公共场所的目的是为了从事违法行为，与酒店的入住人员或访客不同，不应纳入保护范围。^⑨

5. 损害范围

[39] 本款未对予以救济的损害类型作出限制，救济范围既包括人身损害也包括财产损失，同时保障人身安全与财产安全。

（二）法律效果

[40] 本款将法律效果粗略地规定为“应当承担侵权责任”。由于以损害作为责任构成要件，所以法律效果特指损害赔偿，应该适用“侵权责任编”第二章的规定。

三、疏于防范第三人致害的责任构成（第2款）

（一）构成要件

[41] 本款旨在规范防范第三人致害的安全保障义务，也即“人的安全保障义务”。在条文构造上，本款第1句第2分句虽然没有规定“造成他人损害”的表述，但不意味着不需要该要件，而是免于重复表述。除了义务内容、因果关系外，其他构成要件参照第1款适用。

① 参见江苏省南通市中级人民法院（2019）苏06民终1734号民事判决书。

② 参见黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编解读》，中国法制出版社2020年版，第139页。

③ 参见贵州省遵义市中级人民法院（2021）黔03民终11034号民事判决书；重庆市第二中级人民法院（2019）渝02民终3430号民事判决书。

④ 参见河南省驻马店市中级人民法院（2017）豫17民终2878号民事判决书。

⑤ 参见上海市高级人民法院（2018）沪民终567号民事判决书。

⑥ 参见新疆维吾尔自治区高级人民法院（2019）新民申376号民事判决书。

⑦ 参见周友军：《交往安全义务理论研究》，中国人民大学出版社2008年版，第105页。

⑧ 参见重庆市高级人民法院（2016）渝民再4号民事判决书。

⑨ 参见安徽省合肥市中级人民法院（2020）皖01民终2863号民事判决书。

1. 义务违反

（1）义务范围

[42] 相比于防范自身致害而言，对第三人行为的防范会形成更重的负担，为了维护行为自由，对第三人致害的防范义务应该划定一定边界。有学者借鉴德国法将本款认定为保障特定受害人免受不特定危险的法益保护型义务，对第三人侵权的防范需要以特别立法确立的特殊身份或职业领域为前提，避免宽泛的危险检索义务。^① 这一方案虽然对第三人致害的防范义务进行了限制，但本款的规范目的正是要求特定主体积极防范第三人致害，具有维护公共安全的特殊政策考量，如果对第三人致害的防范义务一律要求特别立法为前提，会损及本款的规范功能（[3]）。如何限缩防范第三人致害的义务范围，应该立足于规范目的，以被提升的危险类型为标准。因为注意义务的产生源于行为提高了危险，如果没有提高特定类型的危险，自然不会产生相应的危险防范义务。按照这一思路，对第三人致害的防范义务根据第三人过失与第三人故意而有所区分。

[43] 第三人过失致害属于安保义务人开启社会交往提升的常规风险，无论是公共场所还是群众活动，安保义务人对其提升的常规风险具有认识可能性，一般具有防范第三人过失致害的义务。

[44] 一般情况下，公共场所管理人、群众活动组织者开启的社会交往不会提升第三人故意致害的风险，故意致害通常是第三人出于非常规目的，安保义务人对此不存在特别的预见可能性，原则上不引发安全保障义务。例如，高尔夫球场提供的高尔夫球杆提升了打球时误伤他人的风险，但拿高尔夫球杆故意击打他人则属于非常规风险，具有突发性，难以即时防范，不产生安全保障义务。^②

[45] 只有在特殊情况下，第三人故意致害属于安保义务人所提升的实质风险时，才会引发对第三人故意致害的防范义务。大致有如下情形：其一，制定法提出防范第三人故意致害的要求，比如《民法典》第1254条第2款等。其二，安保义务人提供的物具有引发故意侵害的危险，例如因活动需要向参与人提供危险器具。其三，特定场所或活动明显提升了故意侵害的可能性。实践中常见的是营利性娱乐场所，特别是提供饮酒服务的娱乐场所容易使消费者醉酒发生故意侵害行为，所以负有防止第三人故意致害的义务。^③ 其四，对特殊主体的特别保护。例如自然人经营的食杂店主要以未成年人学生作为服务对象，具有防范第三人故意致害的特别需要，^④ 以未成年人为对象组织的群众性活动亦如此。总体而言，安保义务人无需全面防范第三人故意致害，除非第三人故意致害属于其提升的实质风险，防范第三人故意侵害的义务范围应该实施目的性限缩。

（2）义务标准

[46] 由于第三人过失致害属于安保义务人开启社会交往的常规风险，更具有预见可能性，防范措施的标准应高于对第三人故意致害的防范。反之，第三人故意侵权属于非常规风险，危险源具有不特定性，要求安保义务人采取高标准的防范措施会不当增加经济成本，防控标准相较而言不宜太高。不过，与防范自身致害的安全保障义务一样，对第三人致害的防范措施亦不存在统一的认定标准，原则上只能授权法官根据相关影响要素综合认定（[28] - [33]）。

[47] 从危险性来看，首先，对于具有突发性、隐蔽性的侵害事件，危险频率较低，特别是第三人故意侵权，一般超出管理人的合理预见范围，原则上不应苛责安保义务人履行过高的事前预防

^① 参见班天可：《安全保障义务的边界——以多伊奇教授对交往安全义务的类型论为视角》，载方小敏主编：《中德法学论坛》（第14辑·下卷），法律出版社2018年版，第182页。

^② 参见北京市第一中级人民法院（2023）京01民终5734号民事判决书。

^③ 参见北京市第三中级人民法院（2020）京03民终3976号民事判决书。

^④ 参见黑龙江省大庆市中级人民法院（2019）黑06民终1633号民事判决书。

义务,安全保障措施更多在于事后的救助。对于非突发性的侵害事件,危险源已经具体化,安保义务人对此具有预见能力,应该采取积极劝阻、控制冲突等必要措施消除危险。^①其次,对于酒吧、迪厅等故意侵害事故频发的公共场所,危险频率相对较高,安保义务人对潜在风险具有事前的认识可能,防控措施的要求自然要升高,在警示义务之外还涉及控制义务、配备保安人员等。再次,如果某一事项会极大地提升侵害的可能性或严重性,安保义务人对此还负担专门的预防义务,典型的是携带危险器具。实践中不但要求溜冰场、歌厅等场所履行禁止携带危险器具的警告义务,还要采取必要的安全检查。^②

[48] 从危险的控制力来看,防范第三人故意侵害对危险控制能力的要求更高,特别是对犯罪行为的防范,应该考察安保义务人对犯罪行为是否具有控制力,控制能力较低时不应苛求严格的防控措施。^③例如个体经营户的经营规模较小,不可能比照大规模酒店配备专门的安保人员,防范、制止暴力犯罪的能力相对较弱,只需要履行及时劝阻、救助等必要义务即可。^④

[49] 此外,如果防范第三人致害的保护对象是未成年人等特殊群体,危险防范措施应当采用特别标准。例如安排专门人员看管、预警或提供保护等,以此预防第三人侵害。^⑤安保义务人并非以营利为目的,对第三人侵权的防范措施作一般要求即可。^⑥

2. 因果关系

[50] 在因果关系的认定上,在个案中较难证明危险防范措施能够降低第三人致害的一般盖然性,特别是第三人故意侵权,相当性判断无法轻易得出肯定结论,更多是因果关系不明的状态。不过,实践中对因果关系的评价没有局限于相当性的要求,在“聚鹤酒店”案中,法院明知酒店服务员尽到核验身份信息的安全保障义务也不能降低侵害的可能性,因为聚鹤酒店防止第三人故意犯罪的可能性几乎不存在,但最终还是认为未尽到安全保障义务与损害后果的因果关系无法彻底排除,从而判定赔偿责任。^⑦如果以无法排除损害的回避可能性为标准,因果关系几乎都能满足。这体现了司法实务的态度,尽管安全保障措施能否使受害人免受第三人侵害的盖然性难以证明,但这不足以让安保义务人免于责任承担。

[51] 之所以采取宽泛的认定标准,是因为“因果关系的公共政策性要求法官责令行为人就第三人的侵权行为或犯罪行为对原告承担侵权损害赔偿责任”。^⑧具体原因有三:其一,安全保障义务的内容本就是保护他人不受第三人侵害,如果个案中通过考察案件事实得出安保义务人对第三人侵害的事实未采取合理防范措施,本身就说明未尽安全保障义务对第三人侵害发挥了一定作用,因果关系一定程度上得到了义务内容的背书。^⑨其二,既然安全保障义务的内容就是防止第三人致害,如果再以介入第三人行为为由否认因果关系的成立,安保义务人就总能以介入第三人行为进行免

① 参见广西壮族自治区玉林市中级人民法院(2023)桂09民终320号民事判决书。

② 参见广西壮族自治区玉林市中级人民法院(2023)桂09民终2224号民事判决书;广东省深圳市中级人民法院(2015)深中法民终字第440号民事判决书。

③ 参见江西省萍乡市中级人民法院(2017)赣03民终796号民事判决书。

④ 参见浙江省高级人民法院(2016)浙民申258号民事裁定书。

⑤ 参见浙江省杭州市中级人民法院(2020)浙01民终8315号民事判决书;广东省清远市中级人民法院(2017)粤18民终1428号民事判决书。

⑥ 参见山东省乳山市人民法院(2022)鲁1083民初145号民事判决书。

⑦ 参见江苏省启东市人民法院(2005)启吕民初字第0175号民事判决书。

⑧ 张民安:《人的安全保障义务理论研究——兼评〈关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉第6条》,载《中外法学》2006年第6期,第686页。

⑨ 参见[德]冯·巴尔:《欧洲比较侵权行为法(下卷)》,焦美华译,法律出版社2001年版,第577页。

责,^① 本款的适用就会被架空。本款第1句第1小句认为介入第三人行为可以在因果关系层面抗辩责任成立,但该抗辩存在一个重要的例外,即“如果被告对该行为之出现或该行为之后果负有防止的义务,那么无论第三人从事的不法行为是故意的还是过失的,都不会中断因果关系”,^② 本款正是这样的情形。其三,如果仅仅因为因果关系无法达到相当性标准而免除安保义务人的责任承担,不利于预防功能的实现,宽泛的责任承担可以督促安保义务人提高风险防范标准以防再次致损。^③ 综上,防止第三人致害的因果关系通过规范目的被补足,只要第三人致害落入安全保障义务防范范围,因果关系就难以被切断。

[52] 当然,防止第三人致害的因果关系既然能够通过规范目的得到确认,也会因为规范目的被排除。在“五月花餐厅”案中,第三人违法犯罪引起爆炸导致受害人致害,虽然五月花餐厅采用的木板隔墙装修材料不符合消防安全管理规定,但第三人违法犯罪引起的爆炸并非装修材料符合消防安全管理这一安全保障义务要防范的风险,所以不具备因果关系。^④

（二）法律效果

1. 补充责任的承担

（1）正当性

[53] 本款的责任效果为安保义务人承担“相应的补充责任”,然后向直接加害人追偿,这主要涉及受害人、直接加害人、安保义务人的利益平衡。其中,受害人应该得到充分保护,责令直接加害人与安保义务人向其承担责任不存在争议。重点在于安保义务人通过补充责任获得顺位利益,并可以行使追偿权转嫁赔偿责任,正当性需要说明。

其一,本条的保护对象是不特定公众,出于维护公共安全的需要,本条以特别规定的方式使义务主体负有安全保障义务,本就是特别的负担。为了避免责任泛滥,经济赔偿的承受限度成为重要的政策考量,^⑤ 补充责任与追偿权的构造契合限制责任范围的法政策。

其二,在部分情况下,安全保障措施能否避免第三人致害处于不确定状态,因果关系的认定本来无法满足,责任成立更多是出于规范评价的结果([50] - [51]),责任成立的认定牺牲了安保义务人的利益。^⑥ 补充责任使安保义务人获得顺位利益,正好调和了失衡的利益结构,一定程度上是对责任成立因果关系的缓和。^⑦ 追偿权的赋予只是使安保义务人避免了本不应该承担的责任,并非是对自己责任的违背。况且,安保义务人也会面临追偿不能的风险,还会产生追偿的程序负担,故可以视为未尽安全保障义务承担的代价,^⑧ 这也缓和了对过错责任的背离。

其三,立法者之所以采用补充责任,在于第三人侵害行为是造成损害的直接原因,^⑨ 未尽安全保障义务仅仅是间接原因。^⑩ 两相比较,在法政策上也应该对安保义务人作出优待。有学者指出安保义务人与第三人属于不能造成全部损害的无意思联络数人分别侵权,更适合由《民法典》第

① 参见冯珏:《安全保障义务与不作为侵权》,载《法学研究》2009年第4期,第75页。

② 程啸:《论侵权法上的第三人行为》,载《法学评论》2015年第3期,第58-59页。

③ 参见石一峰:《安全保障义务责任的实体与程序衔接》,载《中国应用法学》2018年第5期,第130页。

④ 参见“李萍、龚念诉五月花公司人身损害赔偿纠纷案”,《最高人民法院公报》2002年第2期。

⑤ 参见张新宝:《经营者对服务场所的安全保障义务》,载《法学研究》2003年第3期,第91页。

⑥ 参见杨会:《论安全保障义务人承担补充责任的原因》,载《河北法学》2013年第7期,第90页。

⑦ 参见洪国盛:《论第三人行为与违反安全保障义务的责任承担》,载《法学》2020年第9期,第125页。

⑧ 参见郑志峰:《第三人侵权行为理论研究》,中国法制出版社2018年版,第431页。

⑨ 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典侵权责任编解读》,中国法制出版社2020年版,第141页。

⑩ 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编:《中华人民共和国民法典侵权责任编理解与适用》,人民法院出版社2020年版,第291页。

1172 条规范。^① 须注意的是,第 1172 条的适用场景是分别实施的侵权行为均不足以造成全部损害,只有致害原因相互叠加才能共同造成最终损害。^② 反观本款,安保义务人的不作为仅仅是未能阻断第三人致害而已,第三人的致害行为单独就足以造成全部损害,如果不存在第三人致害行为,安保义务人的不作为根本不足以造成损害。这是本款与第 1172 条的重要差别,立法者基于原因力的差别作出不同的制度安排,亦无可挑剔。

(2) 适用条件

[54] 明显不应该适用补充责任的情形有两种。一是以积极作为的方式违反安全保障义务,例如提供具有明显瑕疵的设备设施。本款针对的是“未予防止或制止之纯粹不作为”,^③ 如果以积极作为的方式违反安全保障义务,安保义务人并非是消极地未能阻断第三人致害,不适用补充责任。二是安保义务人故意怠于采取防范措施,自然没有补充责任的适用空间。安保义务人具有重大过失时属于置他人利益于不顾,亦没有适用补充责任的必要。

[55] 存在争议的是以不作为的形式违反安全保障义务属于轻过失的情形,这又根据第三人的主观状态有所区别。如果第三人属于故意侵权,采取补充责任一般不存在争议。目前,较为有力的观点认为应区分第三人故意侵权和过失侵权,补充责任仅限于疏于防范第三人故意侵权,对于第三人过失侵权,由于安保义务人与第三人的可归责性相当,应适用按份责任。^④ 可见,第三人故意侵权的适用争议不大,争议点仅在于第三人过失侵权的情形。

[56] 本文认为,不能完全将第三人过失侵权排除于补充责任的适用范围。其一,立法者设置补充责任的原因并非以第三人的主观状态为依据,而在于原因力。补充责任的适用不应以第三人故意或过失作为标准。^⑤ 其二,如果观察既有裁判案例,可以发现判令安保义务人承担按份责任而非补充责任的原因正在于未尽安全保障义务未达到预设的原因力要求。较为典型的是“现场秩序维护型”案件,公共场所或群众活动的人数较多时需要维护好现场秩序,安保义务人疏于采取措施导致拥挤推搡现象,从而引发第三人致害。如果受害人因拥挤推搡遭受损害主要源于未尽安全保障义务引发的混乱,第三人的过失侵权只是间接原因,故安保义务人要求承担补充责任的理由不能成立。^⑥ 在此类案件中,决定补充责任与按份责任的重要标准在于未尽安全保障义务到底是致害的直接原因还是间接原因,有学者将其总结为“第三人之作为属于主导性原因,安全保障义务人之不作为属于辅助性原因”,^⑦ 这符合立法旨意。是以,未尽安全保障义务属于轻过失时,如果第三人也是过失侵权,由于主观可责难性相当,补充责任的适用需要满足特定的原因力结构,即未尽安全保障义务属于间接原因,仅仅是消极地未能阻断第三人致害,第三人的致害行为作为直接原因则足以造成全部损害。当未尽安全保障义务上升为直接原因时,才应适用《民法典》第 1172 条。^⑧

① 参见吴越:《安全保障义务人侵权补充责任的理论反思》,载《法学研究》2024 年第 4 期,第 150 页。

② 参见邹海林、朱广新主编:《民法典评注·侵权责任编(1)》,中国法制出版社 2020 年版,第 89 页。

③ 参见湖北省荆门市中级人民法院(2022)鄂 08 民终 800 号民事判决书。

④ 参见谢鸿飞:《违反安保义务侵权补充责任的理论冲突与立法选择》,载《法学》2019 年第 2 期,第 53 页;李中原:《论违反安全保障义务的补充责任制度》,载《中外法学》2014 年第 3 期,第 692 页;孙维飞:《论安全保障义务人相应的补充责任——以〈侵权责任法〉第 12 条和第 37 条第 2 款的关系为中心》,载《东方法学》2014 年第 3 期,第 42 页。

⑤ 参见杨代雄主编:《袖珍民法典评注》,中国民主法制出版社 2022 年版,第 1058 页。

⑥ 参见山东省潍坊市中级人民法院(2023)鲁 07 民终 2630 号民事判决书;湖北省黄冈市中级人民法院(2022)鄂 11 民终 2099 号民事判决书;辽宁省大连市中级人民法院(2020)辽 02 民终 1833 号民事判决书。

⑦ 刘召成:《违反安全保障义务侵权责任的体系构造》,载《国家检察官学院学报》2019 年第 6 期,第 64 页。

⑧ 参见王磊:《安全保障义务的解释论展开》,载《现代法学》2024 年第 3 期,第 111 页。

（3）顺位限制及实现

[57] 所谓顺位限制，是指安保义务人仅作为第二顺位的赔偿责任人，只有受害人就第三人的财产依法强制执行后仍不能获得充分赔偿的，安保义务人才承担赔偿责任。补充责任的实现不在诉讼阶段而在执行阶段，通常表述为“在第一责任人无力赔偿、赔偿不足、或者下落不明的情况下”承担相应的责任。实践中存在受害人放弃对直接侵害人的赔偿请求权的情形，此时补充责任的前提不复存在，安保义务人得以免责。^①

[58] 补充责任的诉讼形态应采取“单向必要共同诉讼说”。^② 当受害人单独起诉直接侵害人时，法院无须依职权主动追加安保义务人，受害人在直接侵害人处未获清偿的情况下可以另行起诉安保义务人。当受害人同时起诉直接侵害人与安保义务人时，裁判文书应该对直接责任与补充责任进行区分，在裁判主文中判明安保义务人责任履行的后位顺序，即“安保义务人对直接侵害人财产不足以清偿的部分承担补充责任”。

[59] 当受害人只起诉安保义务人的，原《人身损害赔偿司法解释》第6条第2款规定应当将第三人作为共同被告，该处理方式具有合理性。因为补充责任不但在顺位上是对直接责任的补充，而且补充责任的份额比例也依赖于直接责任的确定，该等问题无法绕开直接责任进行单独评价。虽然本款未对程序问题作出特别规定，司法实践仍然采取该立场。^③ 这也可以在其他规范中加以印证，例如《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉侵权责任编的解释（一）》第14条第2款。当然，特殊情况下受害人只起诉安保义务人可以不加直接侵害人作为共同被告，主要有直接侵害人无法确定、下落不明、受害人能够证明直接侵害人确无财产可供执行等情形。

（4）范围限制及认定

[60] 所谓范围限制，是指安保义务人并非对直接侵权人无法清偿部分承担全部赔偿义务，而是在自身“能够防止或者制止损害的范围内”承担赔偿责任。补充责任存在“相应的”限定，目的就是限制补充责任的范围，避免安保义务人进行全额的责任补充。^④

[61] 至于如何判定“相应的”范围，如前所述，适用补充责任时安保义务人属于轻过失，当第三人属于过失侵权时，两者的主观可责难性相当，安保义务人的责任承担比例不应超过50%，在此基础上由于未尽安全保障义务属于间接原因（[56]），两相结合安保义务人的责任承担比例应该较低。当第三人属于重大过失或故意时，安保义务人的过错程度与原因力都更小，责任承担比例应该更低，多集中于30%以下。^⑤ 如果以30%作为分界点，当第三人属于一般的过失侵权时，安保义务人的责任比例大致在30%至50%之间，当第三人具有重大过失或故意时，安保义务人的责任比例应该低于30%为宜。

2. 追偿权的行使

[62] 安保义务人承担补充责任后可以向直接侵害人行使追偿权，从而解决最终的责任分配问题。实务中，受害人的诉讼请求一般是要求直接侵害人与安保义务人承担赔偿责任，不会涉及补充

^① 参见云南省玉溪市中级人民法院（2018）云04民终463号民事判决书；北京市朝阳区人民法院（2017）京0105民初62033号民事判决书。

^② 参见最高人民法院民事审判第一庭编：《最高人民法院人身损害赔偿司法解释的理解与适用》，人民法院出版社2004年版，第113页。

^③ 参见陕西省渭南市中级人民法院（2023）陕05民终3057号民事裁定书。

^④ 参见郭明瑞：《补充责任、相应的补充责任与责任人的追偿权》，载《烟台大学学报（哲学社会科学版）》2011年第1期，第14页。

^⑤ 参见吴越：《安全保障义务人侵权补充责任的理论反思》，载《法学研究》2024年第4期，第135页。

责任的内部追偿问题，安保义务人能否以该判决文书作为执行依据向直接侵害人行使追偿权存有疑问。基于类似情形类似处理的原则，可以参照一般保证的追偿思路，只有在判决书中确定安保义务人的追偿权时，才可以将该判决书作为执行依据，若判决书未明确追偿权的，则只能另行提起诉讼确认追偿权。当然，从应然层面来看，为了避免同一纠纷反复诉讼导致诉累，受害人同时起诉直接侵害人与安保义务人的，判决书主文应该明确安保义务人对直接侵害人的追偿权，即“安保义务人向受害人承担补充责任后有权向直接侵害人追偿”。

〔63〕在直接侵害人无法确定或下落不明等情况下，受害人只起诉安保义务人的，安保义务人不得以该判决作为追偿权的依据。为了保障直接侵害人的诉讼权利，安保义务人承担赔偿责任后应另行提起诉讼确认追偿权。

四、证明责任

〔64〕本条属于过错责任，受害人对加害行为、过错、因果关系、损害负有证明责任。未尽安全保障义务具有评价加害行为、过错的功能，因果关系的认定也与义务违反密切相关，举证责任的核心自然围绕未尽安全保障义务展开。受害人的证明责任主要包括两个方面：其一，未尽安全保障义务的前提是负有安全保障义务，本条要求具有特定身份的主体负担安全保障义务，受害人首先应证明加害人具有经营场所经营者、公共场所管理人、群众性活动组织者的特殊身份。

〔65〕其二，未尽安全保障义务属于评价性要件，受害人的举证内容应该是能够说明未尽安全保障义务的具体案件事实，即评价根据事实。由于未尽安全保障义务的评价主要受制于影响义务标准的各项因素，受害人应该重点对该等因素的评价根据事实加以举证，主要包括：能够反映危险性的瑕疵事实，例如存在瑕疵的场所、设施、设备或者群众性活动内容等；反映危险控制能力的事实，例如安保义务人的运营规模、相关专业资质等；受害人支付的实际对价；受害人属于弱势群体等。法院据此可以大致得出安保义务人应该采取何种水平的危险防范措施。

〔66〕加害人若要阻碍未尽安全保障义务这一要件的成立，需要对对立性的评价妨碍事实进行举证。主要包括两个方面：一是影响义务标准的评价妨碍事实，目的在于降低法院对危险防范措施的评价标准。例如受害人脱离安保义务人的管领范围、防控措施的经济成本等。二是安保义务人实际采取的危险防控措施，用以证明尽到了安全保障义务。法院根据评价根据事实与评价妨碍事实得出危险防控措施的应然水平，然后与安保义务人采取的实际防控措施作出对比，得出是否尽到安全保障义务的结论。

〔67〕在疏于防范第三人致害的责任构成中，如果受害人只起诉安保义务人，安保义务人主张承担补充责任的，需要举证证明存在第三人侵害的事实。受害人主张直接侵害人无法确定、下落不明的，安保义务人应提供加害人的身份、地址等信息抗辩受害人的主张。

（责任编辑：高圣平）

jective judgment.

Key Words Error of Cognition; Divergence in Cognition; Error of Motive; Error Related to Legal Interests; Loss of Free Will

Fu Liqing, Ph.D. in Law, Professor of Criminal Legal Science Research Center, Renmin University of China.

The Establishment and Improvement of Treaty Interpretation Rules in China PENG Yue • 160 •

There are numerous theoretical disputes and diverse practical approaches regarding how domestic courts interpret international treaties. The Supreme People's Court issued two judicial documents in 2015 and 2020 respectively, specifically regulating treaty interpretation rules. The former required courts to strictly interpret treaties in accordance with the Vienna Convention on the Law of Treaties, whereas the latter made no mention of the Convention. Under the current domestic application system for treaties, domestic courts lack explicit legal basis to directly apply the Vienna Convention on the Law of Treaties and its interpretation rules. To enhance the formal consistency and substantive rationality of China's treaty interpretation rules, the Court may transform Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties—rules with the nature of customary international law—into domestic legal rules, thereby constructing a structured system of treaty interpretation rules for domestic courts. This will fulfill the original purpose of equally protecting the rights and interests of the parties, enhancing the international credibility of judicial decisions, and fostering a favorable business environment.

Key Words Interpretation of International Treaties; Vienna Convention on the Law of Treaties; Domestic Courts; Interpretation Rules; Legal Rationale

Peng Yue, Ph.D. in Law, Professor of Nanjing University Law School.

Comments on Article 1198 of Civil Code (Security Guarantee Obligation) WANG Lei • 175 •

Article 1198 of the Civil Code of the People's Republic of China requires operators of business premises, managers of public places, and organizers of mass activities to actively take reasonable preventive measures to avoid infringement of others' personal and property rights, which is a special provision of Article 1165 (1) of the Civil Code of the People's Republic of China. Due to the fact that this provision is a special requirement proposed by legislators for specific entities to assume security obligations, the scope of entities is limited and has the characteristics of legality and closure. The obligation to prevent intentional harm by third parties depends on whether the security obligor's initiation of social activities increases the substantive risk of intentional infringement. In the judgment of security obligations, due to the complexity and diversity of the obligation content, the judgment criteria cannot be uniform, and reference factors should be extracted for judges to specifically determine in individual cases. When intervening in third-party infringement, the inaction of the security obligor only fails to prevent the third party from causing harm, and is not sufficient to cause damage independently. The construction of supplementary liability is reasonable. The applicable conditions for supplementary liability are that the failure to fulfill the obligation of security protection constitutes a minor fault and is an indirect cause of harm. The weak foundation of liability limits the priority and scope of the responsibility of the security obligor. The implementation of supplementary liability is not in the litigation stage but in the execution stage.

Key Words Security Obligations; Inaction; Public Place; Mass Activities; Supplementary Liability

Wang Lei, Ph.D. in Law, Associate Professor of Guizhou University Law School.