

提供劳务者受害责任纠纷下的用人者责任

金 贝

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2023年10月30日; 录用日期: 2023年12月29日; 发布日期: 2024年1月8日

摘 要

实践中, 出于诸如劳动者已经退休而不能缴纳工伤保险、用人单位尚未依法登记等原因, 用人单位仅与劳动者签订劳务合同的情况非常普遍。依《民法典》第1192条第1款的规定, 个人劳务关系下提供劳务者受害的, 接受劳务一方承担过错责任。然而, 针对用人单位与个人之间形成劳务关系的情形, 法律并没有规定相应的归责原则, 司法人员在处理此类案件时往往会面临法律适用的困境。此外, 此类纠纷中个人与非个人劳务关系的区分标准以及第三人侵权下追偿权的问题, 有待明确。

关键词

提供劳务者受害责任纠纷, 雇主责任, 劳务关系, 无过错责任

The Employer Liability under the Dispute for the Labor Provider Injury

Bei Jin

School of Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Oct. 30th, 2023; accepted: Dec. 29th, 2023; published: Jan. 8th, 2024

Abstract

In practice, it is very common for employers to sign labor contracts with workers for reasons such as the company can't pay the insurance for retired employees, or the company has not registered according to law. According to the third sentence of Article 1192, paragraph 1, of the "Civil Code", if the provider of the labor service under the personal labor relationship is harmed, the party receiving the labor service shall bear the fault liability. However, the current law does not have the corresponding principle of liability in the case of the formation of labor relations between employers and individuals, and judicial personnel often face the dilemma of law application when

dealing with such cases. In addition, the distinction between personal and non-personal service relations in such disputes, as well as the right of recourse under third party infringement, remains to be clarified.

Keywords

Labor Provider Liability Dispute, Employer's Liability, Labor Relationship, No-Fault Liability

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 问题之提出

2003年的《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《人身损害赔偿解释》)第11条明确雇员在从事雇佣活动中遭受人身损害雇主应当承担赔偿责任。后《侵权责任法》第35条规定,个人劳务关系下提供劳务者因劳务受到损害的,双方按照各自的过错承担相应的责任与《人身损害赔偿解释》处理规则不同。《民法典》第1192条继续延续侵权法的规则,仍然未对非个人之间劳务关系的纠纷作出规定。

在司法实践中,针对非个人劳务关系下受害者责任纠纷案件,现有裁判观点未能形成一致。主要有以下两种裁判观点:一是认为非个人劳务关系下用人单位和提供劳务者按照各自过错承担赔偿责任;二是认为用人单位承担无过错责任。针对同一案件,二审或再审法院撤销一审判决的情况十分常见,以苏凤珍与天津商业大学提供劳务者受害责任纠纷案为例,一审法院援引《侵权责任法》第35条认定双方之间为个人之间的劳务关系,双方按照各自的过错分担损害,二审法院对一审法院予以纠正,以双方系个人与单位之间的劳务关系为由判令天津商业大学承担全部责任。即使是维持的情形,一审和二审裁判的观点也并不相同。以王启芳与远景公司提供劳务者受害责任纠纷案为例,一审以《民法典》第1179条及第1192条为法律依据判令远景公司按照过错原则承担赔偿责任,二审虽维持一审判决,但明确该案应参照劳动关系处理,即远景公司应参照无过错责任承担赔偿责任。

综上,针对提供劳务者受害责任纠纷案件,尚存在以下问题:《人身损害赔偿解释》第11条在《侵权责任法》出台后是否还能够适用?现行法仅规定了个人劳务关系下提供劳务者受害的规则,非个人劳务关系下提供劳务者受害该如何处理,适用何种归责原则?个人劳务关系与非个人劳务关系区分适用的区分标准为何?在存在第三人侵权的情形下,用人单位的追偿权又如何认定?

2. 提供劳务者受害责任纠纷的归责原则

2.1. 现行法下的雇主责任

2003年的《人身损害赔偿解释》第11条就雇主责任作出一般规定,后《侵权责任法》出台,雇主责任一分为二,分别规定在第34条和第35条,前者规定了用人单位责任,后者则是关于个人之间劳务造成他人和自己损害的规则。《民法典》延续《侵权责任法》,将雇主责任分别规定在第1191条及1192条,新增雇员存在故意或重大过失情形时雇主的追偿权,但并未对非个人之间的劳务关系下提供劳务者受害情形作出规定。对现有的规则进行梳理,针对雇员在从事雇佣活动时遭受到损失的案件,主要存在以下两种归责原则:一是无过错责任。我国《工伤保险条例》第62条第2款规定用人单位应

当参加而未参加工伤保险，其职工发生工伤的，由该用人单位按照工伤保险待遇支付费用。可见，在劳动关系下劳动者从事劳动的过程中受到损失，由用人单位承担无过错责任。二是过错责任。根据《民法典》第 1192 条第 1 款第 3 句的规定，个人劳务关系下，提供劳务一方因劳务受到损害的，接受劳动一方承担过错责任。

理论上而言，雇主责任是一种典型的替代责任，雇主责任原则上采用无过错责任，其理论基础主要有三：一是报偿理论，雇员为雇主带来经济利益，因此雇主也应承担相应的责任，即“利益所在，风险所在”[1]。二是危险理论，雇佣活动是危险的来源，只有雇主能在某种程度上控制防范此种风险[2]。三是深口袋理论，相较于雇员经济实力更强，能够更好地弥补受害人损失[3]。值得注意的是，常为学界所探讨的雇主责任是指雇主对雇员的行为对外承担责任，并不包括雇员因工作遭受损害的情形，然而报偿理论、危险理论以及深口袋理论仍然可以作为提供劳务受害纠纷的理论支撑。

事实上，雇主责任并不是逻辑推演的产物，其更接近于社会政策考虑的结果[4]。针对雇员因雇佣活动受害的纠纷，我国法律区分劳动关系以及个人劳务关系，分别设置不同的归责原则，这是基于当事人利益平衡和社会价值的考量。就当事人利益平衡而言，用人单位利用员工从事生产经营以及营利性活动，并从中获得较为显著的商业利益，而在个人劳务关系下，接受劳务一方一般通过他人提供的劳务获得个人利益，其经济能力较为有限。此外，用人单位对员工的控制和管理程度相对较高，而在个人劳务关系下提供劳务者具有较大的自主决策权。就社会价值而言，用人单位往往具备健全的规章制度，其诉讼能力也较一般劳动者更强，因此劳动关系下用人单位承担更为严格的责任，并无不妥。

2.2. 非个人劳务关系下的归责原则

现有的法律并未对非个人之间的劳务关系下提供劳务者受害纠纷的归责原则作出规定。从立法沿革上出发，2003 年《人身损害赔偿解释》第 11 条规定雇员在从事雇佣活动中遭受损失由雇主承担无过错责任，而《侵权责任法》第 35 条(现《民法典》第 1192 条)则规定了在个人劳务关系下提供劳务者因劳务遭受损害的，双方按照各自的过错承担责任，且 2020 年修正的《人身损害赔偿解释》并不包含原解释第 11 条。司法实践中，法院对 2003 年《人身损害赔偿解释》第 11 条的适用持保守态度，以丛丕有与嘉宇公司提供劳务者受害责任纠纷案为例，一审法院虽然认为用人单位应承担无过错责任，但并未援引 2003 年《人身损害赔偿解释》第 11 条，直至二审中院才明确援引适用该司法解释。此外，在王启芳与远景公司一案中，二审法院也并未援引该司法解释的规定，而仅在说理部分认定案件应参照劳动关系处理。

《侵权责任法》第 35 条是否替代了原解释第 11 条的规则？对此，有观点指出因《侵权责任法》既是新法也是上位法而认定《侵权责任法》第 35 条完全取代《人身损害赔偿解释》第 11 条的观点是有待商榷的[5]。事实上，若否定原解释第 11 条的适用，非个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷将适用侵权责任的一般规则，用人单位将承担过错责任，与个人劳务关系下的归责原则相同。然而，《2015 年全国民事审判工作会议纪要》第 10 条明确了《侵权责任法》第 35 条仅适用于个人之间劳务关系，明确排除非个人之间的劳务关系适用个人劳务关系的规则。因此，非个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷适用何种归责原则有待明确。

抛开法律适用的问题，与非个人劳务关系最为接近的法律关系主要有两类：一是个人之间劳务关系；二是劳动关系。非个人劳务关系下提供劳务者受害者纠纷案件的核心在于此类案件参照个人劳务关系还是劳动关系来处理，即是适用无过错责任还是过错责任。笔者认为应当适用无过错责任，理由如下：首先，就雇主责任的理论基础而言，非个人之间劳动关系下，提供劳务者与用人单位之间的关系更接近于劳动关系。提供劳务者不仅接受用人单位的管理和指挥，用人单位因其提供的劳务获得商业利益，而提供劳务者承担由雇佣活动产生的风险。其次，就保护提供劳务者权益而言，在工伤保险制度下劳动者可

以通过工伤保险获得及时完全的赔偿，若非个人劳务关系下侵权责任采用过错原则，用人单位一方很容易通过举证证明提供劳务一方有过错来减轻甚至免除自身责任，提供劳务者的合法权利难以得到保障。最后，用人单位较个人雇主具备更为完善风险防范水平，其预知和应对风险的能力更强。在实践中，用人单位完全也可以通过购买保险的形式来抵扣雇主责任。以沈贵红诉浩信公司提供劳务者受害责任纠纷一案为例，裁判明确了用人单位为雇员投保团体人身意外伤害险的，发生事故后雇员基于保险合同所获得的理赔可以相应冲抵雇主本该承担的雇主责任。

总而言之，从法政策的考量上，非个人劳务关系下提供劳务者受到损害的，用人单位应承担无过错责任。在法律适用上，现有的法律对此并未作出明确的规定，参照一般规则采过错责任与现实的需求不相符。因此，笔者认为2003年《人身损害赔偿解释》第11条仍有适用的空间，可以作为裁判的法律依据。另外，考虑到司法解释的效力位阶低于法律的规定，立法层面上规定非个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷适用无过错责任原则，为司法实践提供明确的裁判指引。

3. 个人劳务关系与非个人劳务关系的区分适用

上文以劳务关系的主体为区分标准，非个人劳务关系和个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷案件分别适用不同的归责原则。若是诉争法律关系是非个人之间的劳务关系，就适用《人身损害赔偿解释》第11条的规定，用人单位承担无过错责任；若诉争法律关系是个人劳务关系，则适用《民法典》第1192条的规定，个人雇主承担过错责任。然而，如此区分会使法律适用过于僵硬，其合理性有待商榷。有学者指出，《民法典》第1192条第1款第3句规定本身并不合理应当予以修正，重新将此类侵权责任的归责原则明确为无过错责任^[6]。事实上，司法实践中《民法典》第1192条仅限于个人之间因生活需要雇佣而形成的个人劳务关系，不包括因生产经营雇佣形成的个人劳务关系。例如，在刘晓明诉杜胜、张建革人身损害赔偿纠纷案中，法院明确了个人之间因生产经营及营利性商业活动形成雇佣关系，雇员因雇佣活动遭受人身损害的，仍然应依《人身损害赔偿解释》第11条规定处理，雇主承担无过错责任。

笔者以为，区分适用归责原则并非以劳务关系的主体为标准，而是以雇佣活动的内容是否涉及生产经营为标准。该区分标准具有报偿理论和危险理论的学理支撑，用人单位因生产经营获得商业利益的同时也应当防控并承担由雇佣活动带来的危险。此外，以雇佣活动是否涉及生产经营为标准有利于劳务市场的规范运行，防止用人单位以个人雇佣的形式规避相应责任的承担。

4. 第三人侵权情形下追偿权之肯定

实践中，提供劳务者受到的损害可能是由第三人造成的，如何认定用人者的追偿权存在较大争议。在劳动关系中，为职工投工伤保险是用人单位的法定义务，在用人单位未投保工伤保险的情况下，工伤赔偿责任也是用人单位的法定责任，根据《工伤保险条例》规定，用人单位不享有向第三人追偿的权利。在个人劳务关系下，依据《民法典》第1192条第2款规定，用人单位对提供劳务者承担相应责任后有向第三人追偿的权利。现有法律也并未就非个人之间劳务关系下用人单位的追偿权作出规定，非个人劳务关系下用人单位的追偿权问题，应当参照劳动关系还是个人之间劳务关系处理，存在疑问。

笔者认为，此类情形下应参照适用个人之间劳务关系，即用人单位享有向第三人追偿的权利，具体理由如下：首先，非个人劳务关系下用人单位无法通过工伤保险制度来分散风险。在劳动关系下，劳动者可以依据工伤保险与第三人侵权的不同请求权基础主张双重赔付。其次，工伤保险制度的旨在为工伤事故中的受害人提供基本的生存保障，同时也为用人单位分散由工伤事故所带来的用工风险^[7]。若不给予用人单位追偿权，在提供劳务者受伤确系因第三人侵权行为所造成的情况下，而提供劳务者仅选择向用人单位而非第三人进行主张，则会存在明显的权益失衡。最后，用人单位不与提供劳务者签订劳动合同往往是出于

诸如劳动者已经退休不能缴纳工伤保险、用人单位尚未依法登记等政策性原因，若不允许用人单位向侵权第三人追偿，不仅削弱本就居于弱势地位的劳务群体的工作竞争力，也难以兼顾平衡用人单位的合法权益。

5. 结论

非个人劳务关系下此类何种归责原则存在争议，从基础关系上而言，非个人劳务关系更接近于劳动关系，用人单位通过使用他人劳动扩大其营业活动的范围，其获得商业利益的同时也增加了提供劳务者因此受到损害的风险，非个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷应参照劳动关系处理，即用人单位对此类案件承担无过错责任。在法律适用上，为避免此类案件按照一般规则处理，应当肯定《人身损害赔偿解释》第11条在《侵权责任法》出台后仍然可以适用，同时应当在立法上就非个人劳务关系下提供劳务者受害纠纷适用无过错责任予以明确，统一裁判观点。在处理此类案件尚需明确以下两个要点：一是区分适用归责原则应以雇佣活动的内容是否涉及生产经营为标准，因此应当将《民法典》第1192条第1款第3句限缩于个人因生活需要而形成的雇佣关系。二是劳务关系下用人单位无法通过工伤保险制度来分散风险，因此若提供劳务者受到的损害是由第三人行为造成的，应当参照适用个人劳务关系，即参照《民法典》第1192条第2款，允许用人单位向侵权第三人追偿。本文仅从侵权责任法的视角下解决提供劳务者受害纠纷，由于提供劳务者与用人者之间尚存在雇佣合同，提供劳务者能否通过合同关系实现自身权利救济，有待进一步研究。

参考文献

- [1] 景春兰. 对雇主“替代责任说”的反思与批判[J]. 政法论丛, 2016(4): 103-109.
- [2] 环建芬. 雇主责任的归责原则和雇佣活动的适用范围辨析[J]. 政治与法律, 2007(1): 150-155.
- [3] 程啸. 侵权责任法[M]. 北京: 法律出版社, 2015.
- [4] 毛瑞兆. 论雇主的替代责任[J]. 政法论坛(中国政法大学学报), 2004(3): 129-137.
- [5] 李瑞. 也论雇佣关系与个人劳务关系[N]. 人民法院报, 2016-06-22(7).
- [6] 程啸. 未来民法典侵权责任编中用人者责任制度的完善[J]. 四川大学学报(哲学社会科学版), 2018(5): 36-42.
- [7] 郑尚元. 工伤保险法律制度研究[M]. 北京: 北京大学出版社, 2004.