

# 雇佣情形下发生侵权时共同诉讼研究及策略建议

2022-06-13

在人身损害侵权诉讼中，责任主体往往较易明确，如存在多人共同实施侵权行为的，各侵权人承担连带责任，基于必要共同诉讼，被侵权人在一个诉讼案件中向法院主张要求各侵权人承担侵权责任。但若存在“雇主”这一主体加入人身损害侵权责任关系中，责任主体的确立、是否必要共同诉讼的判断则较为复杂。

因“雇主”的存在，衍生出【被侵权人-侵权人-侵权人雇主】、【被侵权人-侵权人-被侵权人雇主】两种侵权责任关系模型，而雇主与雇员系成立劳动关系、劳务关系或是劳务派遣关系，也影响责任人的确立与共同诉讼情形的判断。

对于被侵权人而言，责任承担主体越多，最终胜诉判决得以实现的可能性也越大，故引发对于侵权人、侵权人雇主/被侵权人雇主等主体是否能成立必要共同诉讼、是否会在法院依职权追加被告等程序问题。

本文将就上述问题进行分析，试图厘清诉权实现方式并为如何选择最优诉讼方案提出建议。

## 一、何为共同诉讼

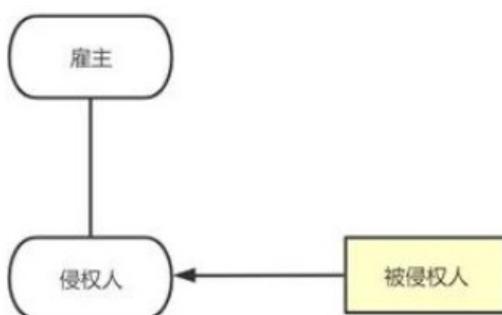
《中华人民共和国民事诉讼法》第五十五条第一款规定：“当事人一方或者双方为二人以上，其诉讼标的是共同的，或者诉讼标的是同一种类、人民法院认为可以合并审理并经当事人同意的，为共同诉讼。”

其中，诉讼标的共同是指共同诉讼人对争议的实体法律关系有共同的权利义务，该种权利义务具有共同性和不可分性，决定了所有权利人、义务人必须一同起诉、应诉，共同参加诉讼，由此导致诉讼主体必须合并，该种共同诉讼属于必要共同诉讼；而当事人一方或双方为二人以上，仅是诉讼标的属同一种类，人民法院认为可以合并审理的经当事人同意而进行的共同诉讼，是非必要共同诉讼。

下文将重点讨论上述两种侵权责任关系模型下共同诉讼的责任类型及程序、诉讼策略选择等，即对侵权责任类型项下存在劳动关系、劳务关系或是劳务派遣关系主体之间的共同诉讼问题进行讨论。

## 二、几种雇佣关系模型下的责任类型

### 1. 雇员为侵权人，被侵权人起诉侵权人及侵权人的雇主



雇员在履行职务或提供劳务过程中，造成他人损害的，因雇员与雇主间关系的不同，导致不同的责任承担方式。

## ① 劳动关系及劳务关系情形下

《中华人民共和国民法典》第一千一百九十一条第一款规定：“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由用人单位承担侵权责任。”

第一千一百九十二条第一款规定：“个人之间形成劳务关系，提供劳务一方因劳务造成他人损害的，由接受劳务一方承担侵权责任。”

即在劳动关系及个人之间劳务关系模型下，通常直接由用人单位或接受劳务一方直接承担赔偿责任，不存在必要共同诉讼的情形。若被侵权人将雇员（侵权人）、雇主（用人单位或接受劳务一方）列为共同被告，法院一般会向原告释明雇员的侵权责任由其单位代为承担，建议撤回对雇员的起诉。

在此需延伸阐明的是，若雇主为个人合伙或个体工商户，虽然不存在雇员和雇主之间的必要共同诉讼，但是存在多个合伙人或多个经营人而导致应将各合伙人或各经营人均追加为被告的必要共同诉讼的情形：

a. 雇主为个人合伙：未依法登记领取营业执照的，非具有诉讼权利能力的合伙组织，应以全体合伙人为共同被告；

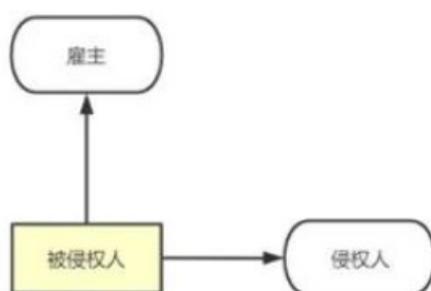
b. 雇主为个体工商户：没有字号且营业执照上登记的经营者与实际经营者不一致的，应将登记经营者、实际经营者列为共同被告。

## ② 劳务派遣情形下

《中华人民共和国民法典》第一千一百九十一条第二款规定，劳务派遣期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的责任。此处，劳务派遣单位仅在其过错程度内承担相应的补充赔偿责任。

若被侵权人主张劳务派遣单位承担责任的，基于必要共同诉讼，该劳务派遣单位与接受劳务派遣的用工单位为共同被告。

## 2. 雇员为被侵权人，被侵权人起诉侵权人及被侵权人的雇主



雇员在履行职务或提供劳务过程中受第三方损害的，除向侵权人主张损害赔偿外，能否以及如何向雇主主张损害赔偿责任，也会基于雇员与雇主间关系的不同，形成不同的责任承担方式。

### ① 劳动关系情形下

根据《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》第三条<sup>[1]</sup>、《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第八条第三款<sup>[2]</sup>的规定，被侵权人提起侵权赔偿之诉及申请工伤保险赔偿仲裁，被侵权人无法在同一诉讼程序中将用人单位、侵权人作为共同被告（以不同路径行使权利），故不存在共同诉讼的情形。

## ② 劳务派遣情形下

在劳务派遣情形下，劳务派遣单位（即上文用人单位）、第三人（侵权人）承担侵权责任与劳动关系情形一致，但劳务派遣单位与用工单位之间的责任划分则需要厘清。

根据人力资源与社会保障部《劳务派遣暂行规定》第十条第一款：“被派遣劳动者在用工单位因工作遭受事故伤害的，劳务派遣单位应当依法申请工伤认定，用工单位应当协助工伤认定的调查核实工作。劳务派遣单位承担工伤保险责任，但可以与用工单位约定补偿办法。”

劳务派遣单位与用工单位在劳动关系上是一体的，用工单位并不属于用人单位以外的第三人，雇员（即被派遣劳动者）在工作中遭受事故伤害，若用工单位不存在过错的，应由劳务派遣单位承担工伤赔偿，而劳务派遣单位能否向用工单位追偿，则依据双方的协议约定处理；依据《中华人民共和国合同法》第九十二条第二款的规定<sup>[3]</sup>，若雇员的人身损害系用工单位原因造成或用工单位存在过错的，由劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。

## ③ 劳务关系情形下

在雇主与被侵权人间为劳务关系的情形下，被侵权人仍旧可以选择请求侵权人赔偿损失，也有权向接受劳务一方（即雇主）主张权利，此时并非必要共同诉讼。

在此情形下，雇员对侵权人的请求权与对雇主的请求权在性质上是不同的（侵权关系与雇佣关系），不存在请求权竞合的问题，即在雇员遭受雇主之外的第三人（即侵权人）直接侵权损害赔偿案件中，被侵权人可同时以侵权人、接受劳务方作为被告并提出相应的诉讼请求，且因侵权人与接受劳务方为不真正连带责任，故接受劳务方应对侵权人承担的赔偿责任承担连带责任（不真正连带），向被侵权人赔偿后再向侵权人进行追偿，若接受劳务方亦存在过错，法院还将对二被告酌定相应比例的赔偿责任。

但在该情形下也有例外情形，在建设工程类案件中，存在大量劳务分包的情形，根据《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》(2003)第十一条规定：“雇员在从事雇佣活动中因安全生产事故遭受人身损害，发包人、分包人知道或者应当知道接受发包或者分包业务的雇主没有相应资质或者安全生产条件的，应当与雇主承担连带赔偿责任。”该条款对应的司法解释虽已失效，但在案例中仍被援引作为参考，即可知发包人分包人存在过错的情形下，也应承担连带责任。

### 三、侵权诉讼案例中 法院对追加被告的处理

在侵权诉讼案例中，法院大都依据需审查劳动关系/劳务关系是否存在,或为全面了解案情同意原告申请追加被告的申请，已检索的案例中尚未检索到法院依职权主动追加被告的先例，笔者总结认为有如下原因：

1.处分原则，法官在审理案件时基本上都自觉接受这一项原则的约束。人民法院广泛认为起诉被告、申请追加被告、撤回起诉是法律赋予原告的权利，如不征得原告同意则会使得法院违背“不告不理”原则，使被追加的被告可能判承担实体责任，导致其“无诉而判”。

2.如在一审中遗漏当事人，二审法院也可裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审；在有救济途径的情况下，一审法院则无较大动力主动依职权追加被告，且若为查明事实也可追加为第三人，并非一定要追加为共同被告。

### 四、诉讼策略建议

在“雇员为侵权人，被侵权人起诉侵权人及侵权人的雇主”情形中，不论是劳动关系及个人之间劳务关系或是劳务派遣，均由法律规定的主体来承担责任，故不存在必要共同诉讼即法院不需依职权追加被告。但从诉讼策略选择方面而言，侵权人若是个人，则考虑到其偿付能力有限，如被侵权人想要尽可能就侵权损害获得赔偿，则可将能够得知的有雇佣关系的当事人作为共同被告提起诉讼。

在“雇员为被侵权人，被侵权人起诉侵权人及被侵权人的雇主”情形中，劳动关系与一般情形的劳务关系中因行权路径不同，不存在共同诉讼，在诉讼策略选择上，选择劳动仲裁或选择起诉侵权人所依据的管辖规定不同，会导致因地区不同损害计算的标准不同，被侵权人应考虑金额计算作为诉讼策略的辅助参考。而在劳务派遣及特殊的劳务关系（如建设工程中劳务分包）中，存在被侵权人有多个雇主且雇主间是否存在过错、过错责任承担的大小均需法院进行认定及责任分配，故建议被侵权人将所有相关主体作为共同被告一并提起诉讼。

[1] 《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》第三条 依法应当参加工伤保险统筹的用人单位的劳动者，因工伤事故遭受人身损害，劳动者或者其近亲属向人民法院起诉请求用人单位承担民事赔偿责任的，告知其按《工伤保险条例》的规定处理。

因用人单位以外的第三人侵权造成劳动者人身损害，赔偿权利人请求第三人承担民事赔偿责任的，人民法院应予支持。

[2] 《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第八条第三款：“职工因第三人的原因导致工伤，社会保险经办机构以职工或者其近亲属已经对第三人提起民事诉讼为由，拒绝支付工伤保险待遇的，人民法院不予支持，但第三人已经支付的医疗费用除外。”

[3] 《中华人民共和国劳动合同法》第92条第2款：“劳务派遣单位、用工单位违反本法有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门责令限期改正；逾期不改正的，以每人五千元以上一万元以下的标准处以罚款，对劳务派遣单位，吊销其劳务派遣业务经营许可证。用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。”

来源：

---

作者：冯皓玥 高亚东

---

相关标签

---

争议解决