

工伤与雇佣损害赔偿区别之浅论 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/471/2021_2022__E5_B7_A5_E4_BC_A4_E4_B8_8E_E9_c67_471684.htm 建筑业是高危行业

，且农民工所占比例约占从业人员的85%左右，很多施工一线的农民工在遭遇工伤时，往往不知道如何维权，也难以辨识工伤与雇佣损害赔偿之关系，以至于当伤害事故发生后，农民工不知道如何正确维权。本文从工伤与雇工损害赔偿的性质、适用法律、处理方式上作一浅论。(一)两者的主体不同。工伤赔偿的主体是限定性的。我国劳动法第二条明确规定，用人单位是指企业和个体经济组织，即企业和7人以上的个体经济组织两种。雇佣损害赔偿的主体可以是自然人，可以是企业，也可以是个体经济组织。但最高人民法院《关于适用若干问题的解释》第45条规定，仅为自然人、个体工商户和合伙组织。这种规定显然与国外雇佣契约主体通论相违背，不利于对雇工的保护。(二)构成条件不同。工伤的构成必须有劳动关系。只有在劳动关系的前提下，劳动者在工作中受到伤害，被确认为因工伤害，才是工伤。因为工伤是劳动特别法对劳动者受到伤害的保护。而雇佣损害必须存在雇佣关系，如果没有雇佣关系，其损害赔偿不能适用无过错责任，只能根据侵权的特征，确定其赔偿原则；如是一般侵权，还必须具有损害四要件才有获得赔偿可能。(三)确定损害程度的途径不同。工伤的认定有效有资格的是劳动部门，劳动部门有权确定劳动者伤害是否是工伤，其他部门的认定均为无效，这是法律的规定。对于工伤认定不服的必须申请劳动仲裁委员会裁决，由劳动部门认定是否可以重新鉴定。如

裁决维持的，劳动者只能通过行政诉讼来解决。而雇佣损害赔偿，雇工的伤情确定，只要有鉴定资格的机构均可确定其伤情等级。对鉴定结论不服的，当事人经协商可以到鉴定机构重新鉴定，或通过民事诉讼程序向法院申请重新鉴定。（四）请求赔偿的时效不同。工伤赔偿在认定工伤后，除企业调委会调解时效中断外，受害人必须在60日内申请劳动仲裁部门裁决。逾期不裁决的视为放弃权利。在裁决后15日内不起诉的，视为认可仲裁裁决。雇佣损害赔偿可依据《中华人民共和国民法通则》侵权赔偿时效一年的规定，受害人明知和知道自己的权利被侵害，可在一年内向人民法院起诉，请求法律的保护，也可直接向雇主和有关单位主张解决，在主张权利时时效中断。（五）解决纠纷的途径不同。工伤赔偿解决的途径，必须依据劳动法规定来处理，或经调解或经仲裁。在仲裁裁决后，不服的才可以通过诉讼程序来解决。雇佣损害赔偿，当事人可直接起诉到人民法院，通过诉讼方式直接解决赔偿事宜。（六）赔偿的标准不同。工伤赔偿，我国《工伤保险暂行条例》对不同等级的工伤，确定了一个统一的标准。参照标准对工伤者进行赔偿，且不是一次性的。雇佣受害者的赔偿，依据的《民法通则》无具体明确的标准，只有赔偿范围。一般参照道路交通事故赔偿标准来赔偿，一般情况下，赔偿是一次性的。（七）适用法律不同。工伤赔偿是由劳动法强制性调整，它在发生工伤赔偿后，只能依据劳动法律法规来处理，工伤赔偿具体的依据是《劳动法》和《工伤保险暂行条例》的规定。雇佣损害赔偿，它是由民法来调整，直接适用民法侵权行为法的相关条款和规定责任、原则来处理。工伤赔偿适用原则是无过错原则。即无论职业伤害的

责任在于用人单位、他人还是自己，受害者都应得到必要的补偿；这种补偿是无条件的，即使劳动者个人有过错。实行“无责任补偿”，给予伤残者及时的物质帮助，是工伤保险法的首要准则。因为劳动者劳动环境的危险性，即人与机器相比总是处于相对弱小的地位，劳动者受到伤害是难免的；劳动者的危险来自于用人单位，即凡利用机器从事生产活动的用人单位都有可能对其劳动者造成职业伤害；劳动者受到伤害都是非自愿的，这就是无过错责任原则的理论依据。同时实行无过错责任，把举证责任倒置给用人单位。用人单位必须证明劳动者不在工作时间和范围内才能免责。其目的是使劳动者受到伤害能够及时获得救济。雇佣损害赔偿有两种情况：一种是雇工执行职务致他人损害，一种是雇工执行职务自己受到损害。前者指雇员在雇主的指挥下，按雇主的意旨完成雇主交付的任务中致他人财产或人身损害。后者是指雇员在雇主的指挥下，按照雇主的意旨完成雇主交付的任务中自己的人身受到损害。前者是雇佣中对外损害，后者是雇佣中的内部损害。前者为民事侵权法中一般侵权行为，后者为特殊侵权行为。本文主要论述的是后者即雇员自身受到损害这一种。雇员损害赔偿原则，通常说是无过错责任原则。其理论依据是：雇工的生产、劳动条件是由雇主提供，其操作规程是由雇主安排、指挥，劳动中的危险性是潜在的，雇工在生产中人身受到伤害是雇工自己并非自愿的，雇工的伤害应当由雇主赔偿。实行无过错责任原则是为了保护雇工的民事权益，能够及时获得救济，但是雇工在生产中有重大过失造成自己的伤害，不能适用无过错责任，而应适用过错责任，以减轻雇主的赔偿责任。雇工故意造成损害的，雇主免

责。这里的故意主要是故意破坏生产的行为。这里的重大过失主要是指明知有或可能预见有重大危险发生，而放任危险的发生。雇佣损害赔偿作为民事特殊侵权类型，其举证责任倒置，由雇主举证证明其损害的发生是由不可抗力引起或由雇工故意行为造成的损害，可以免责。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com