

论劳务发展及其与承揽合同的区别

冷欣璐

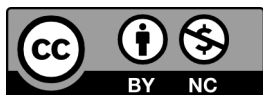
北京盈科（武汉）律师事务所，武汉

摘要 | 劳务关系的历史可追溯数千年，其本身也是复杂多变的。本文讨论其定义和特征，借以区分其与承揽关系来对劳务进行认识。承揽本身需要提供一定劳务，所以无法仅从劳务完成的角度对承揽与劳务进行区分。且承揽关系和劳务关系的特点十分相近，但两种关系的法律效果不同，雇主责任也不同。如果法律责任不够明晰，那么在司法实践中往往会问题不断。

关键词 | 劳务；承揽；区分

Copyright © 2023 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/). <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、劳务概要

（一）劳务发展

在有记载的资料中，几千年前就出现了传统的“雇佣”。雇佣关系是人类社会身份和职能发生的一种流变，人们开始为他人劳动而获得属于自己的财产，一部分人通过雇佣他人来为自己获得更大的价值和效益。这一切的根源是生产能力的提升，贫富差异开始显现，私有制萌发。在这种贫富差异下，劳动力成

作者简介：冷欣璐，现任北京盈科（武汉）律师事务所专职律师，中国政法大学经济法在职研究生，中国地质大学学士，国家心理咨询师。专注于婚姻与家事方向、企业合规及公司法、劳动合同法等方向。

文章引用：冷欣璐. 论劳务发展及其与承揽合同的区别 [J]. 法学进展, 2023, 5 (3): 180-185.

<https://doi.org/10.35534/al.0503017>

为一种商品。这种分化产生了传统的就业和劳务。

工业化时代到来,传统模式解体。劳动变成聚集式,工厂建立在贸易便利的地方,工人必须迁移至工厂集中作业,雇工群体占了社会主要阶层的绝大部分,对应的雇主只占主要阶层的小部分。在工厂如雨后春笋般涌现的时代,雇佣关系再一次开始分化,在工业化催生下产生的,就是新的“劳动关系下的雇佣”。在这种特殊的时代、经济和社会背景下,新演化出的劳动关系的雇佣便自然地与旧有的“民事劳务关系的雇佣”相区分开来,呈现出不同的特点,也在不同的场合中利用^①。对于长久以来传统劳作模式改变的冲击,相较于劳动法的出现,法律的应对第一次滞后了。

社会经历了传统劳务,工业化经济后,到现在发展为全球数字经济。传统的、标准的劳动关系已经开始逐渐弱化,而又由短期、不固定的劳务关系填补了这一空缺。随着经济和科技的发展,劳务关系广泛衍生,出现了非传统型劳务关系(如代驾、网约车、外卖骑手等,暂称为新型非典型服务合同关系)。这种新型劳务关系往往同时包括劳动关系、承揽关系的特点等。学者们也意识到,并多次发文发声,意将诸多非典型服务合同立法化,其中就包括新型非典型合同,但从《合同法》到《民法典》发展的时间里看,民法典新增加的有名合同屈指可数。再一次,对于新的非典型服务合同带来的挑战,法律仍然没有及时应对,无法从根本上保障劳务提供者的权益。

(二) 我国对劳务的认识

社会上普遍将标准劳动关系以外的用工形态一概称之为“劳务关系”,或将其完全排除在法定劳动标准适用范围以外,或简单归于劳动关系^②。目前,《民法典》中已对此给出了明确的规定。但由于合同编主要适用于相对传统简单的买卖关系,很难适用于新型非典型劳务合同法律关系。

在司法实践中,较常被用作法律依据的是最高人民法院起草《人身损害赔偿

① [英] 史蒂芬·哈迪. 英国劳动法与劳动关系 [M]. 陈融, 译. 北京: 商务印书馆, 2012: 90.

② 康亚寒. 退休人员用工关系认定——基于特殊劳动关系说和《劳动争议司法解释(三)》的冲突 [J]. 东南大学学报(哲学社会科学版), 2017(19): 85.

偿司法解释》时列举的六项参考因素。^①从中可以看出,双方之间的支配和隶属关系起到了关键性的判断作用,其他几个因素也应当配合起来,综合性地考察当事人与单位之间的关系。^②其实,并非每个劳务关系都必须完整地具备上述所有参考要素,其往往只具备上述一个或几个特征。但是仍然不能孤立地看待其中的任何一项因素,而应该结合实际情况综合起来看待。因此,如何正确界定劳务、承揽等用工关系,解决司法实践认定、裁判不一致的难题显得尤为迫切和重要。

二、劳务的定义与特征

我国通常语境中所常用的劳务关系,其实并不是一个特定化的、具像化的准确说法。它经过了一定的抽象和概括,以便与人们在日常生活中使用时更加便利,也是社会生活中的一种惯例和习惯,约定俗成下采取了这样的一种称谓。一般来说,劳务关系是指劳动者在协议中约定由本人向用工者提供一定的劳动服务。这种服务可以是一次性的,也可以是特定性的;协议采用的方式,在实践中有口头的也有书面的。用工者需要向劳动者支付酬劳,这是一种有偿的法律关系。^③

劳动关系通常具备以下特征:

(1) 主体广泛性和平等性。劳务合同的主体并没有做较大程度的限缩,是较为宽泛的,除了常见的自然人、法人等,外国组织也包含在内,具有广泛性。同时双方地位平等,双方应根据《民法典》公平原则签订合同。

(2) 合同标的特殊性。劳务关系中的客体,也就是劳务合同的标的,是有

① 最高人民法院在起草《人身损害赔偿司法解释》的过程中列举了六个参考因素:(1)是否存在控制、支配和从属关系;(2)是否由一方指定工作场所、提供劳动工具或设备;(3)是否限定工作时间;(4)是一次性结算劳动报酬还是定期给付;(5)是临时、一次性提供劳动成果还是长期、继续性提供劳务;(6)当事人一方提供的劳务是否构成合同相对的义务或者经营活动的组成部分。

② 黄松友. 最高人民法院人身损害赔偿司法解释的理解与适用[M]. 北京: 人民法院出版社, 2004.

③ 李长健. 论劳动关系的异化: 兼论事实劳动关系与劳务关系的区别[J]. 华中农业大学学报(哲学社会科学版), 2004(4).

劳动者提供的劳务服务。这是一种无形的标的，且具备人身依附性，与一般的金钱、财物有显著的区别。不同的劳务合同根据其性质区别仅在于其对劳务行为要求不同。

（3）内容的任意性。合同双方当事人按照自愿、等价有偿原则决定合同内容及相应条款，只要不违反法律强制性规定，就是有效的。

（4）合同是双务合同、非要式合同。通常一方当事人须向另一方提供劳务，另一方须向提供劳务的当事人支付报酬或费用。因此，劳务合同是双务有偿合同，大部分劳务合同因为工作简单、周期短，并不一定需要签订书面合同，因此属于非要式合同。

三、劳务与承揽的区别

（一）何为承揽

《民法典》第七百七十条明确规定了承揽合同的定义^①。由其可知承揽合同侧重关注是否按约定完成并交付劳动成果。从这个定义上不难发现，承揽行为本身就是一项劳动的完成、一项劳务的提供，只是其服务性质、内容具有一定的特殊性、典型性，因此被《民法典》类型化，便于实践中的运用，以及其他相关法律关系进行区分。

承揽关系和劳务关系如何进行区分向来是司法实务中的常见问题，《民法典》收录承揽合同，并根据特性为当事人规定了较为具体的权利义务。

（二）依据特征区分

（1）二者的合同目的不同。任何一种合同关系，合同双方当事人都基于一定的目的达成，并具有使其受法律约束的意思。承揽合同的主要目的，是定作人希望承揽人按照其约定的内容完成并交付工作成果，这一工作成果有很多具像化、特定化的要求，如外形、规格、质量等，工作成果是具有重要

^① 《民法典》第七百七十条规定“承揽合同是承揽人按照定作人的要求完成工作，交付工作成果，定作人支付报酬的合同”。

意义的。然而在劳务合同中，接受劳务的一方更关注劳务的过程，在结果上并没有非常明确的要求和关注，只要完成劳务，接受方则必须支付约定好的酬劳。但在承揽合同中，如果工作成果不符合合同约定，则承揽人不享有其报酬请求权。

（2）不同于劳务关系中的支配与被支配，承揽关系中双方法律地位平等。从法条的规定可以清楚地看出，承揽人完成一定的工作指工作成果，对其工作过程，定作人不应过分干预。《民法典》第七百七十九条对此明确予以规定。^①从中我们可以看出，承揽关系中，定作人与承揽人处在相对平等的位置上，并不存在劳务关系中那样强烈和鲜明的支配地位。

（3）承揽人具备独立性。尽管承揽合同对定作人期望得到的工作成果有比较明晰的约定，但是这也恰恰说明定作人的意思更多地约束工作成果，而对于承揽人具体的工作过程，如时间、方式，没有太多约束和限制，对此承揽人可以自由安排。这一工作过程也不受定作人的监督、审查。

（4）承揽关系具有人身专属性。《民法典》第七百七十二条对此提出的要求是，原则上，承揽工作必须由承揽人独立完成。未经定作人许可，不可擅自转交他人，这种劳务与人身的紧密结合性就是一种人身专属性。这一特征也与承揽合同更多关注工作成果而不是工作过程有关。正是因为定作人对于工作成果有明确的要求，而约定的工作成果能够达成与否极大程度上依赖于承揽人的工作水平、经验、技术条件等方面，不允许承揽人随意转交工作，以维护定作人的利益。这也是民法中公平原则、意思自治原则的体现。

（5）劳务关系中，雇主承担侵权责任，并可向有过错的劳务提供者追偿，而承揽关系中承揽人独自承担侵权责任。由于承揽人的独立性，承揽人在交付前的工作内容、工作成果由自己支配和掌握，这也符合谁控制风险，谁承担责任的原则。因此，在承揽在工作过程中对第三人造成损害由承揽人独立承担责任，此责任不能延及至定作人。

^① 《民法典》第七百七十九条规定“承揽人在工作期间，应当接受定作人必要的监督检验。定作人不得因监督检验妨碍承揽人的正常工作”。

四、结语

本文结合社会发展规律，研究了承揽的特征，其与劳务最核心的区别，明确了两种法律关系属性及差异。以期能有效区分两种合同关系，更利于划分权责，对各方提供准确、适当的保护，减轻社会矛盾。

On Labor Service Development and its Difference from Contract of Employment

Leng Xinlu

Yingke Law Firm (Wuhan) , Wuhan

Abstract: The history of labor relations can be traced back to thousands of years, and it is also complex and changeable. This paper discusses the definition and characteristics of labor service in order to distinguish it from the contracting relationship. The contract itself needs to provide certain labor services, so it is impossible to distinguish between the contract and the labor services only from the perspective of the completion of labor services. The characteristics of the contract relationship and the labor relationship are very similar, but the legal effects of the two relationships are different, and the employer's responsibilities are also different. If the legal responsibility is not clear enough, there will always be problems in judicial practice.

Key words: Personal services; To undertake a contract; Distinguish