

doi:12.3969/j.issn.1672-0598.2012.02.012

# 高校学生在实习中的人身权保护探究<sup>\*</sup>

梅 锦, 罗世荣

(重庆大学 城市科技学院 人文学院, 重庆 402167)

**摘 要:**由于缺少法律的有效调整,如何在确保高校学生实习权的同时使学生的人身权得到保障一直是一个难以解决的问题。在现阶段,片面强调对实习企业课以过高的义务不具有现实操作性,此时学校应当承担起更多的责任;但从应然层面上看,企业应当尽到相应的社会责任,对实习学生的人身伤害应承担起无过错责任。同时,国家应及时将这种道义责任上升为法律责任。

**关键词:**实习;人身保护;企业社会责任;无过错责任;高校;学生

**中图分类号:**G642.44 **文献标志码:**A **文章编号:**1672-0598(2012)02-0074-06

实习环节是高校教学中的一个重要组成部分,对于那些以培养“应用型人才”为目标的本、专科院校而言,其意义更可谓重大。但在实习过程中,社会却面临着如何有效保障实习学生人身权的难题。人身权是每一个主体最基本的权利,如果此种权利得不到保障,探讨实习的价值也就失去了意义。因此,合理界定实习关系中各方的权利义务关系,使学生的人身权益得到充分的保障就显得尤为必要。传统理论对实习学生权益保障的观点错综复杂且在实践中收效甚微,一个重要原因在于理论研究脱离了我国当前的国情。对此,本文在界定了学生在实习过程中遭受伤害的各种情形后,结合特定的社会现状从“实然”和“应然”两方面来探讨如何保障实习学生的人身权。

## 一、实习学生人身伤害的类型

要探讨对实习学生的人身权保护,首先应当明确人身权要保护的范畴,这也是本文得以进一步探讨的前提。根据造成人身伤害的原因,大体可以将人身伤害分为四类:

其一,由于实习学生的重大过错(包括故意和重大过失)所导致的伤害,如学生在实习中由于犯罪、醉酒、吸毒、自残等造成的伤害。

其二,由于实习单位的过错导致学生受到伤害,如单位的设备老化、其他职工不按照规章制度操作导致学生受到伤害。

其三,单位和学生互有过错所造成的伤害,如学生醉酒后不慎触电,但单位的触电保护器失效

\* [收稿日期]2011-11-17

[基金项目]重庆大学城市科技学院教学改革项目(YJ1106)

[作者简介]梅锦(1984—),男,江苏扬州人;重庆大学博士研究生,讲师,在重庆大学城市科技学院任教,主要从事法学理论研究。

罗世荣(1951—),男,四川宜宾人;副教授,在重庆大学城市科技学院任教,主要从事法学理论、教育法研究。

导致学生受到伤害。

其四,不能归结于任何一方的过错或学生的轻微过错所造成的伤害。

笔者认为,这四种情形中的前三种在处理上都不应当有疑问。根据传统民法中的责任自负的原则,第一种情况下的伤害应当让学生自己承担;第二种情形下的伤害应当由实习单位承担;第三种情况下的伤害应当区分各方责任的大小,分别承担相应的责任。本文所要探讨的情形则是第四种情况下的学生伤害问题。在这种情况下,传统民法中的责任自负原则就不能够使问题得到合理的解决,草率地适用公平原则很可能导致对其中一方的不公平,此时就有加以探究的必要。

根据我国《工伤保险条例》的规定,职工在与工作相关的领域受到人身伤害的,可以享受到工伤保险待遇。同时“不同于养老保险、疾病保险、失业保险,工伤保险领域适用的是‘无责任补偿’原则,由用人单位单方负担,实行社会统筹”<sup>[1]</sup>,因而劳动者除了因醉酒、故意犯罪等重大过错外,凡与工作相关的原因所受到的伤害都可以认定为工伤,从而获得一定的救助与补偿。但是《工伤保险条例》适用的对象是用人单位的劳动者,对实习学生而言,该行政法规是否也应适用呢?实习学生的身份应如何界定呢?

## 二、高校学生在实习中的身份界定

### (一) 实习学生与实习单位的实习关系不属于劳动关系

一方面,将实习关系认定为劳动关系不符合现行法律和法理的规定。从法律层面看,我国现有的法律规范并没有将实习学生纳入《劳动合同法》的调整范围。我国劳动合同法第2条第1款规定:“中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织(以下称用人单位)与劳动者建立劳动关系,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,适用本法。”劳动部办公厅关于印发《关于〈劳动法〉若干条文的说明》的通知第2条规定:“在中华人民共和国境内的企业、个体经

济组织(以下统称用人单位)和与之形成劳动关系的劳动者,适用本法。”可见,现行的劳动合同法只调整用人单位与劳动者之间的劳动关系,而没有将实习关系纳入调整范围。从法理层面看,实习学生的人事档案仍然存放在学校,实习过程相对而言又较为短暂。在实习期间,学生以学习实践知识为主要目的,而不在于为实习单位创造一定的劳动价值。因此,学生不属于严格意义上的劳动者,实习单位接受学生实习也没有与之建立劳动合同的意图,两者之间并不存在劳动法律关系。

另一方面,将实习关系认定为劳动关系也不符合世界惯例。国际统计学会于1954年、1957年在日内瓦召开的第8届、第9届国际统计学会上,不仅规定了劳动就业范围,还确定了国际通用的就业标准,即一般只包括国民经济各部门所使用的劳动力,武装部队中的人员和在校学习的学生不包括在劳动就业人员的范围之内<sup>[2]</sup>。在法国,学生在公司或组织中进行实习的,仍然属于学校的学生。学生在实习期间应当遵守实习单位的章程和相关的安全规定。对于学生违反规定的行为,实习单位若解除实习关系则须在通知学校的实习监督员后方可解除与学生的实习关系<sup>[3]</sup>。

### (二) 学生在实习期间的身份仍然属于在校学生

高校学生的实习环节,实际上是纳入高校教学课程体系之中的。学生如果要顺利毕业必须要经过相应的实习环节并获得一定的学分。学生在实习时,通常是由校方安排进入特定单位进行实习,或者由学生自主联系实习单位,但该自主联系的行为一定是获得了校方的事前许可或事后追认的。<sup>①</sup>因此,不论属于上述何种情形,完全可以将实习单位视为是学校这一教学机构的延伸。至于学校和实习单位的关系,则可以视为是一种委托关系,即学校委托实习单位代为行使对学生在实践环节的教学。这种委托既可能是无偿的也可能是有偿的(某些实习单位可能会要求学校缴纳一定的实习费用)。但不论其对价性如何,学生在

① 在学生自主联系实习单位的情况下,学校通常会给学生出具实习介绍信,并要求实习单位对校方给予回复以进行确认。

实习期间实际上仍然在进行高校课程的学习,仍属于在校学生,其与学校的关系没有发生本质的变化,只是场所的变更。

由于实习学生在身份上仍然属于在校学生,其与实习单位所建立的实习关系不属于劳动合同法所调整的劳动关系。因此实习学生就不能获得劳动者所享有的劳动权利,对实习过程中因不可归责于任何一方的原因所造成的人身伤害就不能够依据《工伤保险条例》来获得一定的补偿。如此,则实习学生的上述人身伤害最终该由谁承担呢?实习学生的人身权益如何才能获得充分地保障?

### 三、实习学生人身伤害责任认定的观点及评析

对于因不可归咎于任何一方的原因或仅因实习学生的轻微过错而对实习学生造成的人身侵害,应当由谁来承担的问题,在理论上存有争议,在实践操作中也不统一,概括起来主要包括以下几种观点:

第一,比照工伤认定办法由国家给予一定补偿。“尽管实习学生不属于劳动者,但可以比照工伤认定的有关规定给予一定的补偿,且该补偿由国家来承担”<sup>[4]</sup>。实践中进行上述操作的根据来源于劳动部1996年颁布的《企业职工工伤保险试行办法》的有关规定。该部门规章第61条规定:“到参加工伤保险的企业实习的大中专院校、技工学校、职业高中学生发生伤亡事故的,可以参照本办法的有关待遇标准,由当地工伤保险经办机构发给一次性待遇。工伤保险经办机构不向有关学校和企业收取保险费用。”

第二,在理论上论述了实习学生的弱势群体地位,要求在立法上确认高校学生的实习权、劳动权和社会保障权。持该观点的学者认为,“实习生无论是相对于高校、实习单位还是国家,都属于社会弱势群体。和谐社会、实质平等和社会责任为其劳动权益的法律保护提供了理论支持,只有对高校实习生所享有的实习权、劳动权、社会保障权在法律上进行确认和保障,才能全面实现其劳动权益的保护”<sup>[5]</sup>。

第三,由学校 and 实习单位承担举证责任倒置的过错责任。这种观点认为,对于在校学生受到

的人身伤害问题,学校和学生之间应当遵循传统的过错责任原则,但对学校实行过错推定,由学校来为自己的无过错承担举证责任。“高等学校与其在校学生间仍为教育、管理、保护的法律关系。高校学生伤害事故的归责原则应以过错责任原则为主,辅以过错推定原则,学校在违反安全保障义务时要承担相应的民事责任”<sup>[6]</sup>。在实习过程中,学校和实习学生之间的教育关系并没有改变,故而也应按此原则进行处理。

第四,由学校和实习单位承担无过错责任。这种观点认为,由于学校是实习活动的安排者、监管者,实习单位是实习活动的实际提供者、某种程度劳动成果的实际享有者,故而学校和实习单位应当对实习学生的人身伤害承担无过错责任。“实习生在生产过程中受到伤害,如果学校与用人单位事先对于责任的分担有约定,双方可以按照约定分担责任,但该项约定不能构成任何一方对实习生伤害免责的抗辩”<sup>[7]</sup>。实际上我国许多地方对实习学生的伤害处理也是参照此原则进行的规定,如《河南省工伤保险条例》第46条规定:“大中专院校、技工学校、职业高中等学校学生在实习单位由于工作遭受事故伤害或者患职业病的,参照本条例规定的标准,一次性发给相关费用,由实习单位和学校按照双方约定承担;没有约定的,由双方平均分担。”

笔者认为,上述观点具有一定的合理之处,但都存在不足。对此,笔者试作简单的分析:

第一种做法将学生在实习中造成的人身伤害比照工伤进行认定和处理,对于实习学生的权利保障是最为充分的。但是根据2007年10月30日劳动和社会保障部第21次部务会议通过的《关于废止部分劳动和社会保障规章的决定》,《企业职工工伤保险试行办法》被《工伤保险条例》代替而失效,而在2003年出台的《工伤保险条例》中,并没有对实习学生享受工伤待遇的规定。因此,在现阶段仍将实习学生的人身伤害认定为工伤就缺少法律依据。

第二种观点从社会弱势群体的角度论证对实习学生的权益保护,具有相当的积极意义。但是该观点只是指出了应当对学生的实习权、劳动权

和社会保障权进行立法上的保障,对于法律没有作出规定之前的处理则没有给出合理的建言,不能有效解决当前的问题。

第三种观点认为校方和实习单位应承担举证责任倒置的过错责任。举证责任倒置在证明方式上减轻了学生的负担,但该种责任仍属于过错责任。对此我们应当认识到,一方面实习学生无论相对于校方还是实习单位而言都处于弱势地位;另一方面,实习领域对学生而言是一个陌生的领域,其辨认能力和控制能力就较低。此时在实习学生、学校和实习单位三者之间实行过错责任,就会导致对学生实质上的不平等,学生因其过失或不可归结于任何一方的原因所造成的人身损害就无法获得赔偿。因此,这种观点对于解决实习学生人身权受到侵害的问题不够合理。

第四种观点认为校方和实习单位应当对实习学生的人身伤害承担无过错责任。相比较前面三种观点而言,笔者较为赞同这种观点。依此观点,对于本文所要探讨第四类伤害问题,因为校方和实习单位承担的是无过错责任,此时学生的人身权利就可以得到较为充分的保障。<sup>①</sup>但是这种观点对于实习单位和校方在实习过程中的各自角色、没有约定下的各自责任承担问题都没有探讨;同时从社会发展趋势看,实习单位在实习过程中应当充当何种角色、承担何种程度的社会责任,该观点也没有加以解决。

#### 四、明确高校和企业对实习学生的人身权保障责任

##### (一)从实然层面看,应明确高校在实习中所承担的责任

从法律层面看,实习学生与实习单位之间既不存在劳动合同关系也不存在劳务合同关系,故而让实习单位在实习过程中承担较重的责任缺少法律根据和现实可行性;反之,实习学生与高校之间的教育关系则没有发生变更,此时应明确高校在实习过程中所承担的保护责任。理由如下:

其一,从法律层面看,加重实习单位的责任缺

少法律依据。一方面,现行法律并没有明确规定企业在学生实习中承担的法律责任。由于在实习过程中,实习学生与实习单位之间既不属于劳动合同关系也不属于民事上的劳务合同关系,因此对于学生在实习过程中受到的不可归责于任何一方的伤害,则不能适用《工伤保险条例》或《侵权责任法》来从国家或接受劳务方(即实习单位)获得补偿。另一方面,现有法律也没有规定企业在保障实习方面的义务。我国目前尚未在全国范围内出台调整学生实习方面的专门的法律、行政法规或部门规章,某些地方性法规对私营企业在保障实习方面的工作也只进行了倡导性规定。如2010年出台的《广东省高等学校学生实习与毕业生就业见习条例》第8条第3款规定,“其他企业事业单位、社会团体及社会组织应当为学校组织的学生实习活动提供帮助和便利”。对实习单位课以过高的责任就缺少法律依据。

其二,从事实层面看,加重企业的责任不具有现实可行性。一方面,企业单位在就业市场中处于优势地位。这种优势地位源于就业市场中劳动者“供过于求”的局面。根据我国社科院发布的蓝皮书报道,我国大学生的初次就业率已经从过去的90%跌落到2007年的65%左右,而2008年维持这一水平,其中有100万大学生不能在年底实现就业<sup>[8]</sup>。另一方面,企业与高校之间没有形成良好的科研互动关系。在一个良好的科研互动体系中,实习学生可以通过实习环节提升自己的实践能力和创新能力,同时也能够在实习过程中帮助企业解决一些难题,给实习单位带来帮助。但现阶段,高校和学生对实习重要性的认识都不充分,高校往往视实习环节为完成教学任务,而学生则是为了获得一定的学分。在这种观念下,实习过程也就往往流于形式、徒有其表,自然谈不上达到产、学、研互动的效果。因此,在既不缺少劳动力也不能从实习环节中获益的现状下,实习单位为了避免“引火烧身”而不乐意接纳学生实习也就不难理解。若此时,仍对实习单位课以过重

① 无过错责任并不表明实习单位和校方对实习学生的任何人身伤害都要承担责任,如果这种伤害是由于学生的故意或重大过错造成的,此时校方和实习单位可以以此作为抗辩理由而免责。

的责任,让实习单位为实习学生的人身伤害承担无过错责任则就缺乏现实操作性。

反之,在现有形势下,明确学校在实习过程中的责任,让其为学生的人身伤害承担无过错责任则是合理、可行的。一方面,实习单位往往是学校联系或认可的,实习单位实际上是学校的委托机构或视为学校的延伸。在实习过程中,学生并没有脱离学校的监管,校方自然应当对实习学生的安全承担责任。另一方面,不同于日常的教学领域,实习领域对实习学生而言是较为陌生的。在这一领域中,学生的控制能力相对较弱,其所承受的风险也更大。如果说,在日常教学领域中,让学校承担无过错责任过于苛刻的话,那么在实习领域中让实习学生为自己的无过错行为或轻微过错行为承担责任就更不合理。因此,在学校和实习学生之间,让处于优势地位和承担监管职责的学校承担无过错责任是唯一合理的选择。当然,在实践中,校方为了分散自己的风险,在不违背学生利益的前提下,可以与实习单位约定各自承担的责任范围(尤其是那些向学校收取一定费用的实习单位);或者学校通过购买商业保险的方法来转移风险。

## (二)从应然层面看,应明确实习企业在实习中所承担的责任

在当今社会,企业、高校和实习学生三者之间的权利义务关系到底应当如何分配才合理呢?实际上,这种权利义务分配并非静态,而是随着社会的变迁而变化。在社会的各个阶段,探究出这种动态的平衡点是确定各方权利义务关系的前提,也决定着我国立法的未来走向。笔者认为,在当今社会中,企业在解决学生实习方面中应当扮演更为积极的角色,期间也应当承担更多的义务,这是企业承担社会责任的必然要求。

“企业社会责任”这一概念早在上世纪二十年代就有美国学者提出了,但在我国引起重视则是近二十年来的事情。企业的社会责任是指企业在特定的社会发展过程中所应当承受的法律和道义上的责任。“正如一个公民必须对其赖以生存的社会尽一定的义务和责任一样,企业作为一个实体和法人,也必须对其所处的社会承担一定的义务和责任。一方面,它应对自己的全部行为及

行为后果负责;另一方面,它应对其赖以生存的社会有所奉献”<sup>[9]</sup>。在今天,越来越多的人认识到,企业并不是一个无生命的独立体,而是一个在物力资本所有者、人力资本所有者和债权人等一系列主体之间形成的一种权利分配,并通过一定的博弈而形成的一种企业契约,因此“企业并不只是股东的企业,债权人、员工、经营管理者、顾客和社区等都对企业做了投入”<sup>[10]</sup>。基于这种特定的社会契约,企业应当对社会尽责。那么,企业应当承担何种程度的责任才算公平合理呢?罗尔斯的“正义论”或许对此可以给出很好的解释。在《正义论》中,罗尔斯假想了最初的“原初状态”,在这种状态下,任何一方并不会比其他方占有更多的信息,任何人也不能保证自己的特殊优势得到确认,因而在这种“无知之幕”下,理性的主体所作出的选择只能是公正的、不偏不倚的。因此,从本源上来探究,建立在原初各方博弈基础之上的企业应当具有为高校学生提供实习帮助的社会责任。

诚然,这种原初的企业契约只是一种假设状态,但这种假想为我们探究企业的社会责任提供了一个很好的研究视角。企业应承担的社会责任包括法律责任和道义责任两个方面。法律责任是显性的,企业必须应当遵守,否则就会受到一定的制裁,如企业应当合法经营、保证产品质量、缴纳社会保险等。而道义责任,则是指法律虽没有强行规定,但企业依社会道德也应当去履行的职责,如企业有义务为职工提供一份安定的工作、有责任使职工的收入得到提高、获得更多的休假机会。在不同时期,道义责任和法律责任之间是可以相互转化的,如随着经济社会的发展,提高职工待遇的道义责任,演变为必须遵守“最低工资”标准的法律责任;原本带有强行性的职业“终身制”转变为以道义责任为基础的“合同制”。

根据我国现行的法律规定,企业并没有保障学生实习的法律责任,然而,其是否具有相应的道义责任呢?结论应当是肯定的。一方面,从企业的性质来看,正如上文所述,企业在本质上是一个契约。企业不但要对股东负责,还要对债权人、职工、消费者和社区承担一定的义务,此时让企业承担起保障学生实习的义务并没有超出企业应承担的社会责任范围。另一方面,从社会资源的占有

关系来看,企业能够在一个社会中健康发展,离不开社会创造的各种条件。国家法律政策的支持、稳健的市场货币体系、健康的社会环境等都是企业得以生存所不可或缺的。最重要的一点,企业直接从社会中获得了良好的劳动力资源。诚然,为每位公民提供良好的发展条件、促进公民素质的提高是现代国家的责任,但承担此责任的主体并不应限于国家。国家花费了巨大财力为整个社会培养了劳动者,而这些劳动者绝大多数是要进入企业,为企业创造价值的。尽管企业为职工支付了一定的报酬、向国家缴纳了一定的税款,但报酬只是对职工付出的劳动力的对价,并不包含劳动者的前期培养所承担的费用;向国家缴纳的税款,相较于国家为培养劳动者所花费的成本而言还远远不够。在资源领域,“使用者付费”已经是一条公认的准则。在实习学生、学校、实习单位之间,学生是劳动力资源本身,学校是资源的培训机构,企业则是资源的使用者。因此,作为资源使用者的企业必须要付出相应的“费用”,即在此三者间为保障学生的实习承担起更多的义务。

从上文的分析可知,从实质公平的角度来考察,企业应当承担起保障学生实习的社会责任,同时在实习过程中也应当对学生的人身安全承担起责任,这种责任应是一种无过错责任。与“无过错责任”相对的“过错责任”是一种建立在平等地位基础上的责任,而现实中企业和实习学生的地位并不对等,故而只有实行无过错责任,才谈得上是对实习学生的保障,才能体现出实质的公平。尽管从企业的社会责任角度分析,实习单位应当为实习学生的人身伤害承担无过错责任,但这种

责任在现阶段毕竟仍属于一种道义上的责任。为了更好地体现对学生的保护,国家有必要将此道义责任上升为一种法律责任,即在法律中明确规定企业应当对实习学生承担无过错责任。

#### [参考文献]

- [1] 关怀. 劳动法[M]. 北京:中国人民大学出版社, 2008:281.
- [2] 杨景宇,信春鹰. 中华人民共和国劳动合同法解读[M]. 北京:中国法制出版社,2007:109.
- [3] 马雪莲,崔庆. 大学生实习期间人身伤害问题的分析与政策建议[J]. 中国商界,2010(8):118.
- [4] 于静. 论实习学生劳动保障的责任人及相关责任[J]. 中国劳动关系学院学报,2009(4):98-101.
- [5] 陈红梅. 对高校实习学生法律身份的新认识——兼谈实习生劳动权益的保护[J]. 江淮论坛,2010(2):111-116.
- [6] 秦扬. 试论高校学生伤害事故中校方的法律责任[J]. 西南民族大学学报(人文社科版),2004(10):143-146.
- [7] 李文忠,王一洁,高福祿. 论高职院校学生实习、就业中的法律适用问题[J]. 河北师范大学学报(教育科学版),2010(1):66-69.
- [8] 于振华. 中国社科院预计:年底100万大学生不能就业[EB/OL]. (2008-12-03) [2011-04-25] <http://edu.qq.com/a/20081203/000011.htm>.
- [9] 尤力,王金顺. 论企业的社会责任[J]. 四川大学学报(哲学社会科学版),1990(1):41-46.
- [10] 李淑英. 社会契约论视野中的企业社会责任[J]. 中国人民大学学报,2007(2):51-57.

(责任编辑:杨 睿)

## The Exploration on Personal Rights Protection in the Practice of College Students

MEI Jin, LUO Shi-rong

(College of Humanities, City College of Science and Technology, Chongqing University, Chongqing 402167, China)

**Abstract:** Because there is short of legal regulations, how to protect the rights of the students in the practice and their personal rights has always been a difficult issue. Presently, unilaterally emphasizing excessive obligation of the enterprises in which college students practice is not feasible, the colleges should take more responsibilities for the practice, however, based on moral viewpoint, the enterprises should assume corresponding social responsibility and should take no-fault liability for the personal harm of the college students in the practice, meanwhile, Chinese Government should transform this kind of moral and justice responsibility into legal responsibility.

**Key words:** practice; personal protection; corporate social responsibility; no-fault liability; colleges and university; student