

TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI CỦA PHÁP NHÂN DO HÀNH VI CỦA NGƯỜI CỦA PHÁP NHÂN, NGƯỜI LÀM CÔNG, HỌC NGHỀ GÂY RA

NGUYỄN THỊ PHƯƠNG CHÂM *

ĐÀO TRỌNG KHÔI **

Tóm tắt: Trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của pháp nhân do người của pháp nhân, người làm công, học nghề gây ra là chế định quan trọng trong pháp luật tại nhiều quốc gia trên thế giới, buộc pháp nhân phải chịu trách nhiệm cho thiệt hại do hành vi của nhân viên, người làm công, học nghề xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác. Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 2015 đã tích hợp chế định này tại Điều 597 và Điều 600, tuy nhiên bản chất pháp lý, điều kiện cấu thành của loại trách nhiệm này vẫn chưa được xác định rõ, gây ra những khó khăn và bất cập trong thực tiễn xét xử. Từ góc nhìn lý thuyết và pháp luật so sánh với hai nền tài phán là Anh quốc và Đức, bài viết phân tích lý luận chung về trách nhiệm này dựa trên hai cách tiếp cận về bản chất pháp lý là trách nhiệm tự thân và trách nhiệm thay thế. Từ đó, bài viết bình luận pháp luật thực định cùng thực tiễn áp dụng tại Việt Nam và đề xuất các phương hướng hoàn thiện khung pháp lý của chế định này trong tương lai.

Từ khóa: Trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; người của pháp nhân; người làm công; người học nghề; trách nhiệm thay thế; trách nhiệm tự thân

Nhận bài: 10/01/2023

Hoàn thành biên tập: 30/7/2023

Duyệt đăng: 30/7/2023

LEGAL PERSONS' COMPENSATION LIABILITY FOR DAMAGES CAUSED BY THEIR PERSONS, WORKERS, AND APPRENTICES

Abstract: Legal persons' compensation liability for damages caused by their persons, workers, and apprentices is a crucial institution in tort law in various jurisdictions, requiring legal persons to be liable for damages caused by their workers and contractors to other persons' legitimate rights and interest. Although incorporated into the Vietnamese Civil Code in Articles 597 and 600, the institution's legal nature and elements of liability are still ambiguous, causing difficulties in trial practise. From a doctrinal perspective and in comparison with English and German tort laws, this article explains the core theories of this institution based on two approaches: fault-based self liability and vicarious liability. The article then analyses relevant provisions and practical issues relating to this institution in various cases and proposes several directions for future improvement.

Keywords: non-contractual liability; members of legal person; workers; apprentices; vicarious liability; fault-based liability

Received: Jan 10th, 2023; Editing completed: July 30th, 2023; Accepted for publication: July 30th, 2023

* Tiến sĩ, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, E-mail: chamnguyen1706@gmail.com

** Tiến sĩ, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, E-mail: khoidt@vnu.edu.vn

1. Lí thuyết về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của pháp nhân do hành vi của người của pháp nhân, người làm công, học nghề gây ra

1.1. Bản chất pháp lý

Trách nhiệm bồi thường thiệt hại (BTTH) ngoài hợp đồng của pháp nhân do hành vi của người của pháp nhân, làm công, học nghề gây ra được hiểu là: pháp nhân phải gánh chịu trách nhiệm BTTH thay cho người của pháp nhân hoặc người làm công khi những người này xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp của bên thứ ba trong quá trình thực hiện công việc (sau đây gọi là trách nhiệm BTTH của pháp nhân)¹. Có ý kiến cho rằng chế định này có bản chất là trách nhiệm thay thế không dựa trên lỗi hay trách nhiệm nghiêm ngặt (strict liability), khi người thực hiện hành vi có lỗi gây thiệt hại là người của pháp nhân nhưng trách nhiệm lại phát sinh đối với pháp nhân kể cả khi pháp nhân không có lỗi².

Mặc dù vậy, có ý kiến khác cho rằng trách nhiệm này vẫn mang những thành tố nhất định của trách nhiệm tự thân dựa trên lỗi (fault-based self liability)³. Điều này là bởi, kế thừa nguyên tắc cổ điển “Trách nhiệm của ông chủ” (Master’s tort), người của pháp nhân chỉ thực hiện công việc cho pháp nhân nếu được pháp nhân giao phó, nên nếu người của mình có lỗi thì lỗi đó

cũng là của pháp nhân⁴. Thêm vào đó, nếu người làm công gây hại, ông chủ cũng bị coi là có lỗi vô ý khi lựa chọn người này⁵. Do đó, một số hành vi bất cẩn của pháp nhân chẳng hạn như 1) không hướng dẫn; 2) không làm rõ về trách nhiệm của nhân viên, người làm công, người lao động trong công việc hoặc 3) không cẩn thận giám sát người của mình, đều có thể dẫn tới việc pháp nhân vi phạm nghĩa vụ cẩn trọng tự thân, có lỗi bất cẩn phần nào dẫn đến thiệt hại và phải chịu trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng.

1.2. Ý nghĩa và chức năng

Có thể thấy, quy định này có nguồn gốc từ một chế định từ thời La Mã cổ đại khi một người bị buộc phải chịu trách nhiệm với hành vi sai trái của người khác (actio noxalis)⁶, chẳng hạn như quy định buộc người chủ hoặc người hướng dẫn phải đền bù nếu đây là do người giúp việc gây thiệt hại hoặc trách nhiệm của cha mẹ đối với hành vi của con cái (paterfamilias)⁷.

Trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng nói chung được xây dựng dựa trên học thuyết trách nhiệm có lỗi, tức là chủ thể có trách nhiệm BTTH chính là chủ thể thực hiện hành vi có lỗi gây thiệt hại cho chủ thể khác. Do đó, nếu coi trách nhiệm BTTH của pháp nhân là trách nhiệm tự thân có lỗi thì sẽ

¹ *Stavelly Iron and Chemical Co. v Jones Ltd.* [1956] App. Cas. 627, tr. 643.

² P. Giliker (2010), *Vicarious Liability in Tort: A Comparative Perspective*, Cambridge University Press, tr. 8 - 15.

³ E. J. Weinrib (2012), “The Idea of Private Law”, *Oxford University Press*, tr. 185.

⁴ E. J. Weinrib, tldd, tr. 186 - 187.

⁵ European Parliamentary Research Service (2020), *Civil liability regime for artificial intelligence*, European Added Value Assessment, PE 654.178, 31. Dubai [2022] UKHL 48; [2003] 2 A.C.366, [21].

⁶ G. Brüggemeier (2020), “The Civilian Law of Delict: A Comparative and Historical Analysis”, *European Journal of Comparative Law and Governance*, Brill, 11.

⁷ P. Giliker (2018), “Comparative law and legal culture: Placing vicarious liability in comparative perspective”. 6 *The Chinese Journal of Comparative Law* 2, 266.

không thấy mâu thuẫn nào đáng kể, bởi người của pháp nhân gây hại có thể coi là do pháp nhân bất cẩn trong quản lý, điều hành, nên phải pháp nhân phải bồi thường là phù hợp. Điều này đồng thời cũng thể hiện đúng hai vai trò cơ bản của chế định trách nhiệm BTTH nói chung là bảo đảm Công lí phục hồi (corrective justice)⁸ và hiện thực hoá nguyên tắc Ngăn chặn (deterrence)⁹. Công lí phục hồi có nghĩa là chính chủ thể thực hiện hành vi có lỗi chứ không phải ai khác có nghĩa vụ bồi thường đầy đủ và kịp thời cho nạn nhân. Còn với nguyên tắc ngăn chặn, nếu một chủ thể luôn phải chịu trách nhiệm cho thiệt hại do mình gây ra, chủ thể đó và các chủ thể khác trong xã hội sẽ nhận thức rõ được hậu quả pháp lí của hành vi gây hại, phải tự điều chỉnh hành vi để tránh phải chịu những hậu quả này.

Trong khi đó, nếu coi trách nhiệm BTTH của pháp nhân là trách nhiệm thay thế thì chế định này sẽ là một ngoại lệ của trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng nói chung khi buộc chủ thể không có lỗi hay hành vi gây hại phải chịu trách nhiệm cho hành vi của người khác gây ra. Vì vậy, có vẻ như cách tiếp cận này là sẽ không thể hiện được với nguyên tắc Công lí phục hồi¹⁰, dẫn đến nhiều tranh cãi kéo dài cả thế kỉ¹¹. Tuy nhiên, cách tiếp cận trên vẫn phần nào kế thừa và góp phần phát triển nguyên tắc đó. Trong một số trường hợp, người gây thiệt hại không có

năng lực gánh chịu trách nhiệm dân sự hoặc có tình hình tài chính khó khăn, trong khi thiệt hại quá lớn hoặc kéo dài, vượt xa khả năng bồi thường của người này. Nếu chỉ áp dụng chế định trách nhiệm BTTH truyền thống (“ai có lỗi phải đền”), bắt người gây hại bồi thường thì nạn nhân sẽ khó có thể được bù đắp thiệt hại đầy đủ và kịp thời. Ngược lại, áp dụng trách nhiệm thay thế sẽ bảo đảm chức năng phục hồi tốt hơn khi tìm ra một chủ thể hợp lí có khả năng chi trả tốt hơn (Deep Pocket Theory), giúp nạn nhân sớm được bồi thường đầy đủ¹². Còn đối với mục tiêu đảm bảo tính “công lí”, một pháp nhân phải gánh trách nhiệm thay thế cho người của mình bởi hành vi của người đó là để phục vụ lợi ích cho pháp nhân, là một phần rủi ro kinh doanh pháp nhân phải gánh chịu¹³.

Việc áp đặt trách nhiệm cho pháp nhân thay cho người của pháp nhân, người làm công hoặc học nghề vì một số nguyên nhân chính như sau:

Thứ nhất, những người này thực hiện các tác vụ được giao thay cho pháp nhân¹⁴. Nói cách khác, “Qui facit per alium facit per se”¹⁵ - nhờ người khác làm thì cũng như là chính mình làm, người của pháp nhân thay mặt hoặc vì lợi ích của pháp nhân thực hiện công việc nên nếu có thiệt hại xảy ra thì pháp nhân phải bồi thường thay thế là hợp lí.

⁸ E. J. Weinrib, *tlđđ*, tr. 186.
⁹ N. J. McBride, R. Bagshaw (2018), *Tort Law*, Pearson Education Limited, 854.
¹⁰ P. Giliker (2017), *Tort*, Sweet&Maxwell, 7-025.
¹¹ E. J. Weinrib, *tlđđ*, tr. 185.

¹² Willes J, *Limpus v London General Omnibus Company* (1862) 1 H&C 526, 529; 158 ER 995, 998.
¹³ G. Schwartz (1996), “Mixed Theories of Tort Law: Affirming Both Deterrence and Corrective Justice”, 75 *Texas Law Review* 1801 (1996-1997), 1821.
¹⁴ Lord Phillips, *Various Claimants v Catholic Child Welfare Society* [2012] UKSC 56; [2013] 2 A.C.1, [35].
¹⁵ P. Giliker (2010), *tlđđ*, tr. 14.

Thứ hai, hoạt động kinh doanh luôn đi kèm rủi ro, pháp nhân lại là bên được hưởng phần lớn lợi ích từ tác vụ mà người của pháp nhân thực hiện, do đó sẽ là bất công nếu pháp nhân vừa hưởng phần lớn lợi ích từ các hành vi thực hiện công việc do người của mình thực hiện nhưng lại không phải chịu trách nhiệm cho rủi ro nào¹⁶ từ công việc đó¹⁷.

Thứ ba, buộc pháp nhân phải chịu cho người của mình vừa thực hiện chức năng bù đắp thiệt hại, vừa hiện thực hoá chức năng ngăn chặn của pháp luật BTTH.

Thứ tư, pháp nhân có trách nhiệm BTTH bởi pháp nhân ở vị trí rất thuận lợi (biết rõ nội dung, quy trình làm việc, có nhiều công cụ kiểm soát) để lường trước, phát hiện và kiểm soát rủi ro từ các hành vi trong công việc mà người của mình thực hiện¹⁸.

Thứ năm, pháp nhân phải chịu trách nhiệm BTTH bởi chủ thể này thường có khả năng bồi thường tốt hơn, nhanh hơn và khả năng phân tán rủi ro tốt hơn nhiều so với một cá nhân đặc định thuần túy (người lao động, người làm thuê thời vụ...). Nếu người của pháp nhân đã gây hại nhưng không có khả năng tài chính để bồi thường đầy đủ và kịp thời thì sẽ không thể đảm bảo chức năng phục hồi của pháp luật BTTH. Ngược lại, khi nhận thức được việc sẽ phải chịu trách nhiệm BTTH cho người của mình trong trường hợp người đó gây thiệt hại, pháp nhân có thể phân tán rủi ro đó thông qua

nhiều phương thức khác nhau như áp dụng cơ chế bảo hiểm trách nhiệm hoặc điều tiết giá hàng hoá, dịch vụ để phân tán rủi ro¹⁹.

1.3. Điều kiện xác lập

Dưới góc nhìn khoa học pháp lý, ba điều kiện cơ bản để xác lập trách nhiệm này bao gồm:

- Điều kiện thứ nhất: một người đã thực hiện một hành vi gây thiệt hại cho một nạn nhân;

- Điều kiện thứ hai: tồn tại “mối quan hệ” đủ mật thiết giữa chủ thể thực hiện hành vi xâm hại và chủ thể chịu trách nhiệm BTTH như quan hệ lao động, quan hệ kiểm soát, điều hành mệnh lệnh...;

- Điều kiện thứ ba: hành vi gây thiệt hại là để phục vụ pháp nhân, chẳng hạn như “để hoàn thành công việc được giao”, “trong quá trình thực hiện công việc” hoặc “thực hiện nhiệm vụ được thuê để làm”.

Trong ba điều kiện kể trên, điều kiện thứ nhất lại phụ thuộc vào việc bản chất pháp lý của chế định này được coi là trách nhiệm tự thân hay trách nhiệm thay thế. Nếu là trách nhiệm tự thân, điều kiện này thông thường sẽ thoả mãn nếu 1) người của pháp nhân có hành vi trái tiêu chuẩn luật định (unlawful act) hoặc nghĩa vụ cẩn trọng (violation of duty of care) xâm hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác; 2) có thiệt hại (damage/injury) phát sinh cho nạn nhân; 3) có mối quan hệ nhân quả (causation) giữa hành vi gây hại và thiệt hại kể trên. Nếu tiếp cận theo hướng coi là trách nhiệm thay thế, điều kiện thứ nhất còn cần xem xét thêm lỗi cố ý hoặc vô ý (intentional /negligent) của người của pháp nhân đó. Trong khi đó, điều kiện thứ hai và thứ ba là căn cứ chính đáng

¹⁶ Lord Nicholls, *Dubai Aluminium v Salaam* [2003] 2 AC 366, [21].

¹⁷ *Various Claimants v Catholic Child Welfare Society* [2012] UKSC 56; [2013] 2 A.C.1, [35].

¹⁸ K. V. Soerjaman (2013), *Employers' liability for damage caused by his employee, A comparative study: Germany and the Netherlands*, University of Tilburg, Report.

¹⁹ Lord Pearce, *ICI Ltd v Shatwell* [1965], AC 656.

hoá việc áp đặt TNTT lên pháp nhân. Cả ba điều kiện sẽ lần lượt được phân tích dưới góc nhìn pháp luật so sánh giữa pháp luật Anh và Đức với pháp luật Việt Nam hiện hành ở các phần sau của bài viết.

2. Pháp luật Anh và Đức về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của pháp nhân do hành vi của người của pháp nhân, người làm công, học nghề gây ra

2.1. Pháp luật Anh

Trong pháp luật Anh, trách nhiệm BTTH của pháp nhân được coi là trách nhiệm nghiêm ngặt không có lỗi dựa trên lý thuyết về trách nhiệm thay thế²⁰. Sự khác biệt giữa loại trách nhiệm này với trách nhiệm trực tiếp có lỗi được Toà phúc thẩm phân tích rõ trong vụ *Wilsher v Essex AHA*²¹. Theo đó, khi một bác sĩ đã bất cẩn trong việc chăm sóc một đứa trẻ tại bệnh viện, bệnh viện trong vụ việc này có khả năng phải chịu một trong hai trách nhiệm: 1) trách nhiệm tự thân trực tiếp khi đã thiếu cẩn trọng trong quá trình đào tạo các bác sĩ, hoặc 2) trách nhiệm thay thế cho bác sĩ, khi một bác sĩ đã có lỗi bất cẩn cá nhân. Phân tích kể trên cho thấy rõ trách nhiệm của pháp nhân (bệnh viện) với nạn nhân sẽ phát sinh mà không cần có lỗi của pháp nhân đó.

Pháp nhân phải chịu trách nhiệm thay thế cho người của mình khi ba điều kiện dưới đây được thoả mãn:

- Điều kiện thứ nhất: một người đã thực hiện hành vi có lỗi gây thiệt hại cho nạn nhân.

Nạn nhân có nghĩa vụ chứng minh rằng người của pháp nhân đã có hành vi gây thiệt

hại cho mình do bất cẩn vi phạm các tiêu chuẩn luật định hoặc thậm chí cố ý gây ra thiệt hại đó, cùng mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và thiệt hại. Nếu người gây hại được miễn trách nhiệm do sự kiện bất khả kháng, tình thế cấp thiết, lỗi hoàn toàn của người thứ ba hoặc được sự đồng ý của người bị hại thì quan hệ BTTH giữa người của pháp nhân và nạn nhân không thể phát sinh nên trách nhiệm BTTH của pháp nhân cũng không tồn tại²².

- Điều kiện thứ hai: người thực hiện hành vi gây hại có quan hệ lao động với pháp nhân

Quan hệ lao động là yếu tố quan trọng trong chế định này, bởi nếu quan hệ là hợp đồng dịch vụ thì trách nhiệm thay thế sẽ không thể phát sinh²³, trừ một số trường hợp đặc biệt như: 1) có quan hệ uỷ quyền giữa pháp nhân với người gây hại²⁴, hoặc 2) do pháp nhân đó đã vi phạm một số nghĩa vụ quan tâm và miễn cán với nạn nhân mà không thể chuyển giao cho người khác, ví dụ như nghĩa vụ của bệnh viện với bệnh nhân²⁵.

“Quan hệ lao động” cũng được luận giải theo nghĩa rộng, gồm cả quan hệ pháp lý và quan hệ thực tế. Với những người làm việc là “nhân viên thực tế” dù không kí hợp đồng nhưng vẫn thực hiện các tác vụ cho pháp nhân như là nhân viên hay người lao động (NLĐ) khác, người sử dụng lao động (NSDLĐ) vẫn phải chịu trách nhiệm thay thế nếu họ gây thiệt hại. Để xác định chính xác

²² *Imperial Chemical Industries Ltd v Shatwell* [1965] AC 656.

²³ *Quarman v Burnett* [1840] (1840) 6 M & W 499, 151.

²⁴ *Ellis v Sheffield Gas Consumers Co* [1853] 2 E & B 767

²⁵ *Hughes v Percival* (1883) LR 8 App Cas 443, 446 và *A v Ministry of Defence* [2004] EWCA Civ 641.

²⁰ C. v. Dam (2013), *European tort law*, OUP, 508.

²¹ *Wilsher v Essex Area Health Authority*, [1987] QB 730, CA, 778.

có sự tồn tại của quan hệ lao động, toà án xem xét bản chất nội dung hợp đồng đã kí kết giữa hai bên và cả các nghĩa vụ thực tế trong đó theo nhiều tiêu chí cùng lúc,²⁶ thông thường bao gồm:

Thứ nhất và truyền thống nhất là toà sẽ xét mối quan hệ giữa hai bên có giúp NSDLĐ “kiểm soát” được NLĐ hoặc cách NLĐ thực hiện công việc (phương thức, thời gian, nội dung công việc) một cách chi tiết không?²⁷. Chẳng hạn, trong vụ *Ready Mixed Concrete v Minister of Pensions*²⁸, toà đã xem xét rằng liệu NLĐ đó đã từng đồng ý mình thi hoặc ngầm định về việc tự đặt mình vào sự điều hành của công ti, đến mức coi công ti đó là “chủ”, để được công ti giao việc, xác định phương thức, thời gian thực hiện công việc hay không. Còn trong vụ *Ferguson v Dawson*²⁹ thì dù hợp đồng ghi rõ là hợp đồng thầu phụ, nhưng trên thực tế bị đơn là công ti Dawson vẫn có quyền “đuổi việc” nguyên đơn hoặc chuyển nguyên đơn đến nơi làm việc khác đã hướng dẫn công việc và cấp dụng cụ làm việc. Vì thế, quan hệ lao động giữa bị đơn và nguyên đơn là không thể phủ nhận. Tuy nhiên, tiêu chí này dường như không hữu ích nếu NLĐ được NSDLĐ mượn trong thời gian ngắn hạn và NSDLĐ không có khả năng kiểm soát cách người đó thực hiện công việc³⁰. Đặc biệt,

trong thời đại hiện nay với các công việc được chuyên môn hoá cao, pháp nhân khó lòng kiểm soát được công việc của các chuyên gia làm việc cho mình. Vì vậy, tầm quan trọng của tiêu chí này được đánh giá là ngày càng suy giảm³¹.

Thứ hai, nhằm bổ sung cho tiêu chí thứ nhất, toà án xem xét liệu NLĐ đó có thực sự là một phần của hoạt động kinh doanh của NSDLĐ hay chỉ cung cấp một phần việc phụ. Trong vụ *Stevenson, Jordan and Harrison v MacDonald and Evans*, thẩm phán Denning đã đề ra hẳn một danh sách các chi tiết cần lưu ý³². Chẳng hạn, liệu một bên có trả lương, bảo hiểm hoặc cung cấp công cụ, nguyên liệu, hoặc sắp đặt nơi làm, thời gian cố định cho bên kia không? Toà cũng so sánh lượng rủi ro và chi phí đầu tư giữa hai bên, xem liệu người bị coi là NLĐ có hưởng lợi nhuận hay không, có thể chuyển giao nghĩa vụ được không, rồi hoạt động này có liên quan đến loại hình kinh doanh nào đặc biệt không hay liệu hợp đồng giữa hai bên có kéo dài vô hạn định – một đặc trưng của hợp đồng lao động.

Thứ ba, toà có thể xem xét bản chất của hợp đồng giữa hai chủ thể và so sánh với các hợp đồng tương tự trong hai lĩnh vực lao động và cung cấp dịch vụ, xem gần với lĩnh vực nào hơn. Cũng trong vụ *Ready Mixed Concrete* kể trên, bên cạnh các yếu tố khác, toà án cũng xem xét hợp đồng giữa một lái xe là “nhà thầu độc lập” tự cung ứng dịch vụ với pháp nhân, các trái quyền giống như

²⁶ *Hall v Lorimer* [1993] EWCA Civ 25.

²⁷ *Bramwell LJ, Yewens v Noakes* [1988] 6 QBD 530; *McArdie J, Performing Right Society v Mitchell and Booker* [1924] 1 KB 762.

²⁸ *Ready Mixed Concrete (South East) Ltd v Minister of Pensions and National Insurance* [1968] 2 QB 497.

²⁹ *Ferguson v John Dawson & Partners (Contractors) Ltd* [1976] EWCA Civ J0722-2.

³⁰ *Mersey Docks and Harbour Board v Coggins* [1947] AC1.

³¹ *Cooke J, Market Investigations v Minister of Social Security*, [1969] 2 Q.B. 173, 184-185.

³² *Stevenson, Jordan and Harrison v MacDonald and Evans* [1952], 111.

trong các hợp đồng dịch vụ phổ biến. Đặc biệt, tiêu chí này có hiệu quả cao khi giải quyết các vấn đề phát sinh từ quan hệ lao động thời vụ, như trong vụ *O’Kelly v Trust House*³³. Theo đó, mặc dù NLD không có công việc và tiền lương thưởng nào khác ngoài công việc đã ghi trong hợp đồng giữa hai bên, hợp đồng này lại không ghi nhận nghĩa vụ giao việc của NSDLĐ và cho phép NLD được nghỉ làm bất cứ lúc nào. Vì vậy, toà vẫn xác định quan hệ giữa hai bên chưa đủ để được coi là quan hệ lao động.

Thứ tư, nếu việc thực hiện một số công việc đặc thù mà tạo ra một quan hệ có bản chất gần như lao động giữa hai bên thì cũng có thể được coi là lao động. Chẳng hạn, trong vụ *Catholic Child Welfare*, người làm trong nhà thờ, đức cha, giảng sư truyền đạo dù không có hợp đồng với Trường Đạo nhưng Trường vẫn phải bồi thường vì bản chất những người đó làm công việc giống như là nhân viên³⁴. Những người làm việc từ xa hoặc tại nhà cũng có thể là nhân viên nếu làm việc có bản chất giống như của nhân viên³⁵. Đặc biệt, nếu một NSDLĐ cho một NSDLĐ khác thuê nhân viên của mình và người nhân viên này gây thiệt hại, cả hai NSDLĐ đều có thể phải chịu trách nhiệm thay cho nhân viên đó³⁶. Tuy nhiên, thực tập sinh và người học việc lại không được coi là NLD, nên pháp nhân không phải chịu trách nhiệm với thiệt hại mà họ gây ra. Điều này là

bởi mục đích của quan hệ này chủ yếu là để học hỏi kiến thức chứ không phải là trao đổi sức lao động. Mục đích kể trên cũng là căn cứ cơ bản và quan trọng nhất giúp phân biệt giữa hai loại quan hệ này trên thực tế³⁷.

- Điều kiện thứ ba: hành vi gây hại xảy ra “trong quá trình thực hiện công việc”.

Khi xem xét điều kiện này, các toà án Anh thường áp dụng Bộ tiêu chí *Salmond*: thiệt hại xảy ra “trong quá trình làm việc” nếu thiệt hại đó do một hành vi sai trái (*wrongful act*) gây ra mà hành vi đó được NSDLĐ uỷ quyền hoặc một hành vi sai trái không được NSDLĐ uỷ quyền để làm nhưng lại nhằm thực hiện một hành vi khác được NSDLĐ đó uỷ quyền³⁸.

Như vậy, có thể thấy tiêu chí xác định nằm ở chỗ liệu hành vi gây thiệt hại có thuộc phạm vi uỷ quyền của NSDLĐ cho NLD hay không, hoặc gián tiếp nhằm mục đích thực hiện một hoạt động thuộc phạm vi đó hay không. Để xác định phạm vi này, toà phải xem xét nội hàm của các quyền được NSDLĐ giao và các giới hạn của phạm vi đó. Chẳng hạn, nếu công việc thường buộc NLD phải di chuyển thì chuyển đi đó (cả quãng đường) được coi là “trong quá trình làm việc”. Tuy nhiên, trong vụ *Storey v Ashton*³⁹, lái xe thay vì đưa hàng hoá về ngay kho của NSDLĐ thì lại đi thăm thân và gây tai nạn. Do đó, dù tai nạn xảy ra trên quãng đường làm việc và trong thời gian làm việc, toà xác định rằng hành vi này không

³³ *O’Kelly v Trust House Forte plc* [1983] 3 WLR 605.

³⁴ *Various Claimants v Catholic Child Welfare Society* [2012] UKSC 56; [2013] 2 A.C.1, [35].

³⁵ *Nethermere (St Neots) Ltd v Taverna and Gardner* [1984] IRLR 240.

³⁶ *May LJ, Rix LJ, Viasystems (Tyneside) Ltd v Thermal Transfer (Northern) Ltd* [2005] EWCA Civ 1151.

³⁷ *Denning LJ, Wiltshire Police Authority v Wynn* [1980] QB 95.

³⁸ Robert Heuston, R.A. Buckley (1992), *Salmond and Heuston on the Law of Torts*, Sweet & Maxwell; 20th edition, January 1, tr. 443.

³⁹ *Storey v Ashton* (1869) LR 4 QB 476.

được coi là thiệt hại xảy ra “trong quá trình làm việc” do hoàn toàn sai khác với phạm vi uỷ quyền của NSDLĐ.

Mặc dù vậy, trong một số trường hợp, NLĐ thực hiện hành vi được uỷ quyền theo cách thức trái với nội dung được uỷ quyền, thậm chí thực hiện hành vi không được uỷ quyền hoặc bị cấm, NSDLĐ vẫn phải có trách nhiệm BTTH nếu có thiệt hại xảy ra, như trong vụ hai tài xế xe bus đưa xe (Limpus v Omnibus) và lái xe đốt thuốc làm cháy trạm xăng (Century Insurance v NI Transport Board)⁴⁰. Có ý kiến cho rằng, lệnh cấm đó của NSDLĐ rõ ràng đã minh thị giới hạn phạm vi uỷ quyền. Vì vậy, việc NLĐ trái lệnh phải bị coi là nằm ngoài phạm vi đó và không làm phát sinh trách nhiệm cho NSDLĐ. Thậm chí, việc NLĐ biết rõ điều cấm mà vẫn thực hiện phải được coi là lỗi cố ý và pháp nhân khó có thể ngăn chặn. Tuy nhiên, nếu chỉ cần đơn giản cấm một vài hành vi là đủ để giúp NSDLĐ được miễn trách thì trách nhiệm thay thế của pháp nhân khó có thể phát huy hiệu quả⁴¹.

Vấn đề kể trên thôi thúc pháp luật Anh quốc phải xây dựng bộ tiêu chí khác để làm rõ: thuyết về mối “liên quan gần gũi” với công việc (“a close connection with the employment”). Hành vi gây hại được coi là đã phát sinh “trong quá trình làm việc” nếu nó 1) đủ “gần gũi” với một công việc hoặc 2) công việc đó ít nhất đã cho NLĐ cơ hội để thực hiện hành vi gây thiệt hại. Trong vụ án

hình sự Lister v Hesley Hall, một người trông trẻ đã lạm dụng tình dục nhiều trẻ mà anh ta được giao chăm sóc. Theo lẽ thường, không có NSDLĐ nào lại uỷ quyền cho NLĐ lạm dụng một đứa trẻ và pháp nhân sẽ không phải chịu trách nhiệm gì. Tuy nhiên, toà vẫn coi hành vi này là phát sinh “trong quá trình làm việc” khi áp dụng hai tiêu chí kể trên. Với tiêu chí: 1) do hành vi lạm dụng diễn ra khi NLĐ đang giữ trách nhiệm chăm sóc những đứa trẻ, mối liên quan giữa hành vi và công việc như thế là đủ “gần gũi”; 2) hành vi lạm dụng kể trên không thể dễ dàng diễn ra nếu NLĐ này không được giao nhiệm vụ chăm sóc. Thẩm phán Hobhouse ví dụ: nếu giả sử một người được giao việc cắt cỏ mà có hành vi lạm dụng trẻ, công việc mà anh ta được giao không đủ “gần gũi” để có cơ hội thực hiện hành vi đó, nên NSDLĐ sẽ không phải chịu trách nhiệm trực tiếp. Bộ tiêu chí đôi kể trên tỏ ra tương đối thuyết phục và được các toà án Anh tin dùng trong nhiều vụ việc sau này⁴².

Một tiêu chí khả dụng khác là liệu hành vi gây thiệt hại có giúp NSDLĐ hưởng lợi ích nào hay không. Chẳng hạn, trong vụ Rose v Plenty, khi một nhân viên giao sữa nhờ em bé 13 tuổi hỗ trợ và sau đó em bé bị tai nạn, hành vi hỗ trợ của em nhỏ này được coi là một phần việc của nhân viên đó và có lợi cho việc kinh doanh của công ti. Vì vậy, dù công ti có cấm nhân viên thực hiện hành vi đó hay không, họ vẫn phải chịu trách nhiệm thay thế vì hành vi đó là có lợi cho công ti này. Trong vụ việc khác, chẳng hạn

⁴⁰ *Limpus v London General Omnibus Co* (1862) ER 859. *Century Insurance Co Ltd v Northern Ireland Transport Board* [1942] AC 509.

⁴¹ F. Pollock (1923), *The Law of Torts*, Steven and Sons, 15th edition, tr. 62.

⁴² *Mattis v Pollock* [2003] 1 WLR 2158. Xem thêm: *Maga v Trustees of the Birmingham Archdiocese of the Roman Catholic Church* [2010] EWCA Civ 256 CA.

như *Twine v Bean's Express* khi một người đi nhờ xe tải qua đồi do tài xế bất cẩn gây tai nạn, do việc đi nhờ xe của nạn nhân không làm lợi cho công ti mà chỉ có lợi cho tài xế nên công ti không phải chịu trách nhiệm thay thế⁴³.

2.2. Pháp luật Đức

Chế định trách nhiệm BTTH của pháp nhân trong pháp luật Đức được pháp điển hoá trong BLDS Đức (*Bürgerliches Gesetzbuch* - BGB) thành hai điều khoản khác nhau: 1) căn cứ bồi thường chung tại Điều 831 BGB và 2) quy định pháp nhân bồi thường do thiệt hại gây ra bởi các nhà quản lí tại Điều 31 BGB. Trong đó, căn cứ 1) có tầm quan trọng và tính bao quát lớn nên cần được phân tích kĩ lưỡng hơn. Về cơ bản, Điều 831 BGB quy định: bất kì ai thuê người khác (*Geschäftsherr*) làm một việc sẽ phải chịu trách nhiệm cho thiệt hại trái pháp luật mà người được thuê (*Verrichtungsgehilfe*) gây ra khi thực hiện việc đó. Nhìn qua thì chế định này của pháp luật Đức có nhiều điểm giống với trách nhiệm thay thế của NSDLĐ trong pháp luật Anh nhưng trên thực tế pháp luật Đức nhìn nhận trách nhiệm này là trách nhiệm tự thân với hai điểm khác biệt lớn:

Thứ nhất, khác với cách tiếp cận trong pháp luật Anh, chế định trách nhiệm BTTH của pháp nhân trong pháp luật Đức có bản chất là sự dung hợp của hai hành vi (của người thuê và người được thuê) vào cùng một lỗi⁴⁴. Người được thuê có hành vi gây

thiệt hại khi làm việc, còn người thuê có lỗi bất cẩn khi có hành vi lựa chọn hoặc không kiểm soát được người kia để người đó gây hại. Nói cách khác, nếu như trong luật Anh, NSDLĐ phải chịu trách nhiệm thay thế cho nhân viên dù không có lỗi thì pháp luật Đức về cơ bản coi đó là trách nhiệm có lỗi bất cẩn trực tiếp của chính người thuê⁴⁵. Trên thực tế, nạn nhân chỉ cần chứng minh thành công rằng người được thuê đã có hành vi trái pháp luật gây thiệt hại dù là nhỏ nhất đến các quyền hợp pháp của mình, người thuê bị suy đoán ngay là có lỗi bất cẩn và phải chịu trách nhiệm thay thế, trừ khi viện dẫn được căn cứ chứng minh không tồn tại lỗi bất cẩn⁴⁶. Đây được xem là trường hợp áp dụng suy đoán lỗi trong trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng.

Thứ hai, người thuê có thể viện dẫn căn cứ giảm trách để tránh một phần hoặc toàn bộ việc bồi thường nếu hành vi của người được thuê hoàn toàn có lỗi cố ý hoặc bất cẩn nghiêm trọng theo Điều 840 BGB. Đặc biệt, nếu người thuê đã quan tâm và thực hiện việc lựa chọn, kiểm soát người được thuê một cách đầy đủ đúng mực trong quá trình công việc, hoặc thiệt hại vẫn sẽ xảy ra dù có kiểm soát cẩn trọng đến cỡ nào đi chăng nữa, thì người thuê không phải chịu trách nhiệm BTTH⁴⁷. Tuy nhiên, với các doanh nghiệp lớn, rất khó để thu thập và lưu trữ đủ chứng

⁴³ Vi phạm điều 823 BGB. Xem thêm: BGH NJW 1954, 913.

⁴⁶ BGH VersR 1969, 518 VI. Civil Senate. Xem thêm: P. Giliker (2010) *Vicarious Liability in Tort: A Comparative Perspective*, Cambridge University Press, 2010, tr. 10.

⁴⁷ Điều 831 BGB. Xem thêm tại: Kwame Opoku (1972), "Delictual Liability in German Law", *The International and Comparative Law Quarterly* Vol. 21, No. 2, tr. 239.

⁴³ *Twine v Bean's Express Ltd* [1946] CA.

⁴⁴ G. Brüggemeier (2020), "The Civilian Law of Delict: A Comparative and Historical Analysis", *European Journal of Comparative Law and Governance*, Brill, 05, phần 3.1.2.

cứ chứng minh việc tuyển dụng mọi nhân viên đều cẩn trọng và chuẩn chỉnh. Do đó, pháp luật Đức ghi nhận thêm nguyên tắc “miễn trừ phân tán” (dezentralisierter Entlastungsbeweis) rất có lợi cho bên thuê, cho phép bên thuê được miễn trách nếu chứng minh được rằng mình đã tuyển dụng cẩn thận người quản lý trực tiếp (cấp trên) của bên được thuê đã gây thiệt hại⁴⁸.

Mặc dù vậy, pháp luật Đức cũng phân biệt rõ giữa nghĩa vụ có thể giao phó và nghĩa vụ không thể giao phó và khả năng sự phân biệt này ảnh hưởng đến việc áp dụng lý thuyết suy đoán lỗi, chuyển giao nghĩa vụ chứng minh lỗi. Với nghĩa vụ giao phó được, chỉ cần người thuê thể hiện là họ đã cẩn trọng lựa chọn và kiểm soát người được thuê thì sẽ không phải chịu trách nhiệm do không tồn tại lỗi. Nếu nghĩa vụ đó là không thể giao phó, người thuê không thể viện dẫn việc đã hoàn thành nghĩa vụ kiểm soát cẩn trọng để hoàn toàn cắt đứt trách nhiệm với hành vi của nhân viên. Chẳng hạn, chủ doanh nghiệp không thể đem việc quản trị doanh nghiệp phó thác hết cho các nhà quản lý hay bất kỳ người được thuê nào.⁴⁹

Theo pháp luật Đức, người thuê phải chịu trách nhiệm nếu ba yếu tố sau thoả mãn:

- Điều kiện thứ nhất: Người được thuê đã có hành vi xâm phạm (rechtswidrig) các quyền tuyệt đối được luật bảo vệ của nạn nhân và gây thiệt hại theo quy định tại Điều 823 I và II BGB;

- Điều kiện thứ hai: Có quan hệ thuê mượn - làm việc giữa người thuê và người được thuê

Thay vì bó buộc và giới hạn trong quan hệ lao động như trong pháp luật Anh⁵⁰, pháp luật Đức buộc người thuê phải chịu trách nhiệm thay người được thuê dù người đó là nhân viên hay là nhà thầu phụ, trừ trường hợp là nhân viên công quyền⁵¹. Mỗi quan hệ này được xác định dựa trên việc liệu người thuê có giao cho người được thuê việc thực hiện một hoạt động (zu einer Verrichtung bestellt) hay không. Để xác định điều kiện này, toà án Đức cũng áp dụng tiêu chí truyền thống là tính “phụ thuộc” (*Abhängigkeitsverhältnis*): liệu người thuê có hướng dẫn hoặc kiểm soát người được thuê rồi trả tiền hoặc lương cho họ hay không, bằng cách xem xét nội dung các điều khoản hợp đồng giữa hai bên, bản chất hợp đồng, hay thậm chí áp dụng nguyên tắc công bằng. Khả năng kiểm soát còn thể hiện ở một số yếu tố như: liệu người được thuê có thể từ chối nhiệm vụ được giao, có sẵn sàng cho các nhiệm vụ mới hay thường mất thời gian bao lâu để hoàn thành nhiệm vụ⁵². Thậm chí, trong trường hợp một người thuê cho một người thuê khác mượn người được thuê của mình thì thường người thuê chính (người thuê ban đầu) phải gánh trách nhiệm bởi người này nắm nhiều quyền kiểm soát hơn so với người thuê phái sinh (người thuê sau)⁵³. Tuy nhiên, do tính chuyên môn hoá ngày càng tăng, không phải lúc nào người thuê cũng có thể

⁴⁸ BGHZ 4, 1 III. Civil Senate (III ZR 95/50) = NJW 1952, 418 = VersR 1952, 166.

⁴⁹ BGH 9 February 1960. BGHZ 32, 53, 59. Xem thêm C. v. Dam, tldd, tr. 505

⁵⁰ P. Giliker (2010), tldd, tr. 26.

⁵¹ C. v. Dam (2013), tldd, tr. 503.

⁵² Federal Labour Court 30.10.1991 – 7 ABR 19/91.

⁵³ BGH VersR 1956, 322.

kiểm soát được toàn bộ nội dung công việc người thuê sẽ làm. Ví dụ, một bệnh viện khó có thể kiểm soát được hoàn toàn công việc các bác sĩ thực hiện, đặc biệt các công việc có tính chuyên môn cao. Tuy nhiên, nếu các bác sĩ gây ra tai nạn, khó có thể nói bệnh viện hoàn toàn không có trách nhiệm BTTH⁵⁴. Do đó, tính kiểm soát kể trên dù vẫn quan trọng nhưng không còn là tiên quyết.

Bên cạnh tiêu chí phụ thuộc (kiểm soát), pháp luật Đức còn xem xét các tiêu chí khác như mối quan hệ kinh tế tổng thể giữa người thuê và người được thuê. Cụ thể, người được thuê có tham gia vào tổ chức và công việc chung của người thuê không, có hay không các rủi ro kinh tế mà người thuê phải chịu liên quan đến công việc người được thuê thực hiện⁵⁵.

- Điều kiện thứ ba: Hành vi đó diễn ra trong quá trình thực hiện công việc (in Ausführung der Verrichtung)

Để xem xét thế nào là hành vi gây thiệt hại “trong quá trình thực hiện công việc”, về cơ bản, toà án Đức sẽ căn cứ vào tình tiết cụ thể trong từng vụ án, nhưng vẫn lưu tâm đến một số yếu tố bổ sung. Đặc biệt, toà sẽ xem xét tiêu chí “liên kết chặt chẽ” (innerer, sachlicher Zusammenhang): liệu hành vi sai trái của người được thuê có mục đích hoặc liên kết gần gũi trực tiếp với mục tiêu hoàn thành một công việc của người thuê giao hay không⁵⁶. Ngay cả khi người thuê đã cẩn thận giao việc và truyền đạt cách thức thực hiện

nhưng người được thuê khi thực hiện công việc vẫn làm trái, thiếu nghiêm túc hoặc bất cẩn thì người thuê vẫn phải chịu trách nhiệm BTTH. Chẳng hạn, thay vì phải kéo máy xúc đang hỏng bằng xe chuyên dụng vào xưởng sửa chữa, một nhân viên đã lái nó trên đường cao tốc và gây tai nạn. Toà tối cao Đức cho rằng, dù làm chưa đúng với hướng dẫn, hành vi lái máy xúc kể trên vẫn là “trong quá trình thực hiện công việc” bởi có “liên kết chặt chẽ” với công việc anh ta được giao là mang máy xúc về xưởng sửa chữa⁵⁷. Trong vụ việc khác, một phi công được thuê chỉ để lái một máy bay đến sân bay để giao cho người thuê tự lái nhưng anh này lại tự ý lái tiếp máy bay để giới thiệu cho hành khách rồi gây tai nạn. Toà cho rằng phi công này đã được giao nhiệm vụ cụ thể và không hề bao gồm việc lái máy bay giới thiệu, nên không có “liên kết chặt chẽ” gì giữa hành vi gây hại và công vụ được giao, và người thuê không phải chịu trách nhiệm gì⁵⁸.

Nếu người được thuê chỉ tiện thể giúp đỡ người thứ ba khi đang thực hiện công việc (chẳng hạn dù bị cấm nhưng vẫn cho đi nhờ xe như trong vụ *Limpus v. Omnibus* tại Anh), hoặc đi đường khác với hành trình đã giao, thì người thuê cũng không phải chịu trách nhiệm nếu có thiệt hại xảy ra từ sự giúp đỡ đó⁵⁹. Khác với toà án Anh, toà án Đức không buộc người thuê chịu trách nhiệm BTTH chỉ bởi công việc mở ra cơ hội cho người được thuê phạm pháp, trừ khi chính người thuê có lỗi bất cẩn tạo ra cơ hội đó. Như vậy, mức độ sai trái giữa việc người

⁵⁴ BGH 26 April 1988, NJW 198, 2298.

⁵⁵ K. V. Soerjaman (2013), “Employers’ liability for damage caused by his employee, A comparative study: Germany and the Netherlands”, *University of Tilburg, Report, 2013*, tr. 11.

⁵⁶ BGH NJW 1965, 391 VI. Civil Senate (VI ZR 82/64).

⁵⁷ GH 20 September 1966 VersR 1966, 1074.

⁵⁸ RG DR 1942, 1280.

⁵⁹ BGH NJW 1965, 391 VI. Civil Senate (VI ZR 82/64).

được thuê đã làm và việc phải làm theo nhiệm vụ được giao là yếu tố quyết định đến việc liệu hành vi đó có “trong quá trình thực hiện công việc” hay không, và mức độ đó được xác định dựa trên tình tiết cụ thể của vụ án. Trên thực tế, phạm vi của các hành vi được coi là “trong khi thực hiện công việc” ngày càng được mở rộng⁶⁰.

3. Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của pháp nhân do hành vi của người của pháp nhân, người làm công, học nghề gây ra trong pháp luật Việt Nam

3.1. Bản chất pháp lý

Theo BLDS 2015, pháp nhân phải chịu trách nhiệm BTTH do hành vi của người của pháp nhân, làm công, học nghề gây ra theo Điều 597 và Điều 600. Mặc dù vậy, với quy định hiện hành rất khó để xác định TNBTTH của pháp nhân dựa trên lý thuyết: 1) trách nhiệm tự thân (kiểu Đức) hay 2) trách nhiệm thay thế (kiểu Anh) hoặc mô hình nào khác. Nếu là trách nhiệm tự thân thì để xác lập trách nhiệm BTTH của pháp nhân sẽ không xét đến tiêu chí liệu rằng có cấu thành trách nhiệm BTTH của người thực hiện hành vi xâm hại hay không. Hành vi xâm hại do người của pháp nhân (người làm công, làm thuê, nhân viên...) thực hiện cũng được xem là hành vi của chính pháp nhân. Tuy nhiên, nếu nhìn nhận bản chất của trách nhiệm BTTH của pháp nhân là trách nhiệm thay thế thì trước hết phải xác định trách nhiệm BTTH của người làm công, làm thuê, nhân viên... dưới các điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng. Sự thiếu rõ

ràng này gây ra khó khăn trong việc xác định khả năng phát sinh trách nhiệm của pháp nhân, khả năng sử dụng các căn cứ miễn trách, để dẫn tới tình trạng thiếu thống nhất khi áp dụng pháp luật.

Có thể nhận thấy trong pháp luật dân sự Việt Nam hiện nay không sử dụng thuật ngữ “trách nhiệm thay thế”. Một số quan điểm dù không minh thị khẳng định về bản chất pháp lý của trách nhiệm BTTH của pháp nhân là trách nhiệm tự thân nhưng cũng ngầm đồng thuận rằng pháp nhân phải BTTH bởi hành vi của thành viên pháp nhân được hiểu là hành vi của pháp nhân nên trách nhiệm BTTH trước hết thuộc về pháp nhân⁶¹. Điều 597 và Điều 600 BLDS năm 2015 cũng không nhắc đến yếu tố lỗi từ phía người của pháp nhân. Trong một bản án tại Tam Đường, Lai Châu, một lái xe có hợp đồng lao động với pháp nhân gây tai nạn nhưng được công an xác định không có lỗi, bởi thiệt hại gây ra là do phương tiện của công ti đột ngột mất phanh. Toà vẫn xác định công ti phải bồi thường căn cứ theo quy định tại Điều 597 về BTTH do người của pháp nhân gây ra, dù người của pháp nhân trong trường hợp này hoàn toàn không có lỗi⁶². Như vậy, tiêu chí về điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH đối với nhân viên của công ti không được đề cập, chỉ

⁶⁰ B. S. Markesinis, H. Unberath (2002), *The German Law of Torts: A Comparative Treatise*, Fourth Edition, Hart Publishing, Oregon, tr. 697.

⁶¹ Nguyễn Văn Lâm (2017), “Hoàn thiện chế định pháp luật về trách nhiệm dân sự của pháp nhân thương mại ở Việt Nam”, *Tạp chí Tòa án nhân dân điện tử*, <https://tapchi.toaan.vn/hoan-thien-che-dinh-phap-luat-ve-trach-nhiem-dan-su-cua-phap-nhan-thuong-mai-o-viet-nam6576.html>, truy cập 08/4/2023; Nguyễn Xuân Quang, Lê Nết, Nguyễn Hồ Bích Hằng (2007), *Luật dân sự Việt Nam*, Nxb. ĐHQG Thành phố Hồ Chí Minh, tr. 489.

⁶² Bản án số 02/2019/DSST ngày 26/6/2019 của Tòa án nhân dân huyện Tam Đường, tỉnh Lai Châu về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

cần tồn tại hành vi xâm hại và ở khía cạnh nào đó, hành vi xâm hại của nhân viên công ti được xem như hành vi của pháp nhân. Dù vậy, đây chỉ là quan điểm của một số ít học giả cũng như chỉ là nhận định từ một phán quyết của toà, do vậy vẫn có khả năng nhìn nhận trách nhiệm này trong pháp luật Việt Nam là trách nhiệm thay thế và áp dụng tiêu chí khác để đoán định khả năng xác lập trách nhiệm BTTH cho pháp nhân.

Thêm một vấn đề, trong pháp luật Việt Nam hiện nay chưa có sự tách bạch một cách rõ nét giữa Điều 597 và Điều 600 BLDS năm 2015. Cả hai điều đều có nhiều điểm tương đồng về cả cấu trúc và nội dung, đều bàn về việc một chủ thể phải chịu trách nhiệm cho hành vi sai trái của chủ thể khác, nhưng chưa rõ có cùng bản chất pháp lý hay không. Điều 600 gán trách nhiệm cho cả cá nhân và pháp nhân và có vẻ với cá nhân thì lí thuyết trách nhiệm thay thế sẽ phù hợp hơn. Chỉ khi người làm công, học nghề có hành vi trái pháp luật gây hại có lỗi, thoả mãn đầy đủ điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH chung thì mới làm phát sinh trách nhiệm thay thế không lỗi cho ông chủ là cá nhân. Tuy nhiên, nếu đã coi trách nhiệm BTTH pháp nhân thay cho người làm công theo Điều 600 là trách nhiệm thay thế thì khó có thể coi Điều 597 là trách nhiệm tự thân, bởi một chế định khó có thể cùng lấy nền tảng từ hai lí thuyết trái ngược nhau. Thực tế xét xử cho thấy toà có xu hướng hiểu người “của” pháp nhân rộng và bao trùm cả “người làm công”⁶³ và khi có căn cứ áp dụng cả hai điều

khoản thì toà án lại thường chỉ xem xét một trong hai, nhưng không phân biệt hay giải thích nguyên nhân áp dụng.

3.2. Điều kiện xác lập

Tương tự như pháp luật Anh hay Đức, trách nhiệm này chỉ xác lập khi ba điều kiện cơ bản dưới đây được thoả mãn:

- Điều kiện thứ nhất: người của pháp nhân (theo Điều 597), người làm công, người học nghề (theo Điều 600) có hành vi trái pháp luật xâm hại tới quyền và lợi ích của chủ thể khác;

- Điều kiện thứ hai: có mối quan hệ pháp lí giữa người có hành vi gây hại và pháp nhân, cụ thể là quan hệ giữa pháp nhân – người của mình hoặc pháp nhân – người làm công, người học nghề.

BLDS năm 2015 không làm rõ sự khác biệt giữa “người của pháp nhân” với “người làm công”. “Người của pháp nhân” thường được hiểu là người được pháp nhân thuê qua hợp đồng lao động. Tuy nhiên, nếu chỉ hiểu theo nghĩa hẹp như vậy, tại sao không sử dụng trực tiếp cụm từ “người lao động” đã được định nghĩa trong Bộ luật Lao động?⁶⁴ Trong khi đó, cụm từ “người học nghề” lại được sử dụng trực tiếp và Bộ luật Lao động có định nghĩa tương đối rõ cho chủ thể này⁶⁵. Do vậy, “người của mình (pháp nhân)” hoặc “người làm công” có khả năng được hiểu theo nghĩa rộng hơn người có hợp đồng lao

⁶³ Đỗ Văn Đại (2016), *Luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng Việt Nam, Bản án và bình luận bản án*, sách chuyên khảo, xuất bản lần 3, Nxb. Hồng Đức, tr. 128.

⁶⁴ Khoản 1 Điều 3 Bộ luật Lao động năm 2019: Người lao động là người làm việc cho người sử dụng lao động theo thỏa thuận, được trả lương và chịu sự quản lí, điều hành, giám sát của người sử dụng lao động.

⁶⁵ Điều 61 Bộ luật Lao động năm 2019: người học nghề là người được NSDLĐ tuyển vào để đào tạo, căn cứ theo hợp đồng đào tạo bắt buộc phải kí kết giữa các bên.

động. Điều này dẫn tới các vấn đề khác, chẳng hạn liệu các chủ thể như cổ đông, thành viên hội đồng quản trị, thành viên ban kiểm soát, lao động thực tế hoặc ngầm định, người cung cấp dịch vụ, nhà thầu độc lập... có phải là người của pháp nhân và thuộc đối tượng điều chỉnh của Điều 597 và Điều 600?⁶⁶.

Thực tiễn xét xử cho thấy, các toà án đã xem xét quan hệ này một cách khá cởi mở với xu hướng công nhận cả quan hệ thuê mướn thực tế, dù chưa xây dựng tiêu chí đoán định rõ ràng. Trong một bản án tại Phú Quốc, một người lái xe đầu kéo của công ti đã đâm vào xe trường học gây thiệt hại, nhà trường kiện công ti đòi bồi thường⁶⁷. Tài xế không có hợp đồng lao động với công ti nhưng vẫn được công ti trả 10 triệu đồng mỗi tháng. Do đó, dù tài xế đã cam kết với công ti là tự chịu trách nhiệm cho các thiệt hại xảy ra (nếu có), “điều khoản miễn trừ trách nhiệm” đó vẫn không thể giúp công ti được miễn trách. Như vậy, dù không tồn tại quan hệ lao động pháp lí, toà án vẫn coi quan hệ lao động thực tế là quan hệ giữa pháp nhân – người của mình. Trong vụ việc khác, bị cáo được đội trưởng đội bảo vệ của một công ti dịch vụ phân công nhiệm vụ trực bảo vệ và gây án ngay ngày trực thứ hai. Mặc dù bị cáo gây án khi chưa nộp sơ yếu lí lịch, chưa có hợp đồng lao động, công ti vẫn phải bồi thường thay thế cho bị cáo theo căn cứ tại Điều 597 BLDS⁶⁸.

- Điều kiện thứ ba: người làm công, người học nghề thực hiện hành vi gây hại “trong khi thực hiện nhiệm vụ (công việc) được pháp nhân giao”.

So với pháp luật của Anh và Đức, nội hàm điều kiện rất quan trọng này trong BLDS 2015 vẫn chưa được làm rõ. Theo cách hiểu thông thường, “trong khi” có nghĩa là hành vi gây thiệt hại xảy ra trong không gian và thời gian triển khai công việc đó (ví dụ như giờ hành chính hoặc thời giờ làm việc, nơi làm việc quy định trong hợp đồng)⁶⁹. Chẳng hạn, trong một bản án tại Cần Thơ, khi một tài xế gây tai nạn khi đang chạy xe giữa hai cảng để giao nhận hàng hoá trong thời gian làm việc, toà đã áp dụng Điều 597 để buộc công ti phải bồi thường cho hành vi vi phạm của tài xế trong khi thực hiện công việc được giao⁷⁰.

Tuy nhiên, trên thực tế để xác định thế nào là “trong khi thực hiện” “nhiệm vụ được pháp nhân giao” hoặc “công việc được giao” là không hề đơn giản trong nhiều trường hợp. Trong một bản án phúc thẩm tại Thành phố Hồ Chí Minh, một người đến giao dịch tại một trường mầm non, được bảo vệ phụ đưa xe máy vào khu để xe. Sau đó, do phải “thực hiện các công việc khác được phân công”, bảo vệ đã thiếu quan sát khiến xe bị mất cắp. Theo quyết định phân công nhiệm vụ năm học của nhà trường, bảo vệ này chỉ có nhiệm vụ “bảo vệ tài sản của trường”, “chịu trách nhiệm về tài sản của toàn trường”. Mặc dù vậy, toà vẫn xác định việc giữ xe của

⁶⁶ Nguyễn Ngọc Điện, (2021), *Giáo trình Luật dân sự*, Tập 2, Nxb. ĐHQG TPHCM, tr. 210.

⁶⁷ Bản án số 40/2020/DS-ST ngày 13/10/2020 của Toà án nhân dân Phú Quốc về tranh chấp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

⁶⁸ Bản án số 318/2019/HS-ST ngày 26/8/2019 của Toà án

nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh về tội trộm cắp tài sản.

⁶⁹ Nguyễn Ngọc Điện (2021), *tlđd*, tr. 267.

⁷⁰ Bản án số 68/2021/HSST ngày 11/05/2021 của Toà án nhân dân quận N, thành phố Cần Thơ về tội vi phạm quy định tham gia giao thông đường bộ.

khách nằm trong “nhiệm vụ được pháp nhân giao” và trường mầm non phải bồi thường theo căn cứ tại Điều 597 BLDS⁷¹. Có vẻ như “nhiệm vụ được pháp nhân giao” được toà án hiểu theo nghĩa rộng là trong thời gian làm việc (dưới sự giám sát nhất định của pháp nhân) và có thể bao hàm cả việc thực hiện những công việc không được làm rõ chính xác trong hợp đồng lao động.

Tuy nhiên, trong bản án khác tại Toà Cấp cao Thành phố Hồ Chí Minh⁷², bị cáo là nhân viên công ti đã có hành vi lập hợp đồng khống, giả chữ kí giám đốc, tự ý thu tiền khách hàng nhưng không chuyển về công ti. Người đại diện của công ti thừa nhận bị cáo “cũng đã từng nhận tiền của... khách hàng... nộp đủ về... công ti... làm lâu năm nên công ti tin tưởng vẫn để (bị cáo) trực tiếp thu tiền của khách hàng”. Như vậy, vì không có quyết định nào thể hiện việc bị cáo được giao “nhận tiền của khách hàng”, không rõ hành vi nhận tiền đó rồi chiếm đoạt của bị cáo có phải là “trong khi thực hiện nhiệm vụ được pháp nhân giao” hay không? Bên cạnh đó, thay vì mang 05 giấy chứng nhận quyền sử dụng đất sang tên cho khách đã mua (nhiệm vụ được giao), bị cáo lại có hành vi đem bán khống cho khách mới rồi chiếm đoạt. Toà cho rằng hành vi này được thực hiện ngoài nhiệm vụ được công ti giao và việc Toà cấp sơ thẩm khi “chưa làm rõ” đã

buộc công ti phải bồi thường thay cho bị cáo là “chưa có căn cứ”. Như vậy có khả năng Toà đã hiểu “nhiệm vụ được giao” theo Điều 597 rất hẹp trong trường hợp này và chỉ nằm trong số những nhiệm vụ đã được xác định qua hợp đồng lao động hoặc quyết định nội bộ của công ti.

Trong một vụ việc khác tại Tòa Cấp cao Hà Nội⁷³, bị cáo được công ti giao nhiệm vụ “chở và giao gas”, “lái xe”, “nhận hàng”, “giao đủ tiền hàng” về công ti, nhưng đã “đưa ra thông tin gian dối ưu đãi”, lừa các đại lí gas đặt cọc rồi chiếm đoạt tài sản. Toà xác định: *“Thực tế các chủ đại lí không thông báo cho công ti về việc làm sai trái (của bị cáo) trước khi đặt cọc mới dẫn đến bị thiệt hại. Nên việc (bị cáo) nhận tiền đặt cọc của các đại lí không liên quan đến nhiệm vụ công ti giao... và cũng không nằm trong hợp đồng đã kí với các đại lí, đây là việc giữa cá nhân (bị cáo) với 22 bị hại nên công ti không có chịu trách nhiệm bồi thường theo quy định tại Điều 597 BLDS”*. Có thể thấy, dù việc đưa thông tin ưu đãi không được ghi rõ trong các “nhiệm vụ được giao”, hành vi phạm tội được thực hiện hoàn toàn “trong khi” giao nhận hàng hoá bởi bị cáo - một người đang thực hiện nhiệm vụ giao nhận gas và hàng hoá cho Công ti. Có lẽ vì lí do này nên 22 đại lí mới tin tưởng và đặt cọc cho bị cáo số tiền lớn (trên 2,3 tỉ) như vậy. Với việc công ti không phải bồi thường thay thế, các bị hại chỉ có thể đòi khoản tiền đó từ một bị cáo đã bị tuyên án 16 năm tù và không có căn cứ nào cho thấy họ

⁷¹ Bản án số 295/2019/DS-PT ngày 12/4/2019 của Toà án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh về tranh chấp hợp đồng gửi giữ.

⁷² Bản án số 452/2018/HSPT ngày 20/8/2018 của Toà án nhân dân cấp cao Thành phố Hồ Chí Minh về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản và lừa đảo chiếm đoạt tài sản.

⁷³ Bản án số 234/2021/HS-PT ngày 21/5/2021 của Toà án nhân dân cấp cao tại Hà Nội về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản.

có thể đòi được số tiền này trên thực tế. Dưới góc nhìn của nguyên tắc đảm bảo Công lí Phục hồi đã phân tích ở phần đầu bài viết, liệu cách giải thích kể trên của toà có giúp các nạn nhân được bồi thường kịp thời và thoả đáng hay không sẽ còn nhiều tranh cãi.

4. Kết luận

Thứ nhất, có thể thấy pháp luật dân sự Việt Nam đã bước đầu tích hợp và xây dựng chế định trách nhiệm BTTH của pháp nhân do hành vi của người của pháp nhân, người làm công, học nghề gây ra. Mặc dù vậy, ngay vấn đề bản chất pháp lí của chế định này trong luật Việt Nam là trách nhiệm tự thân hay thay thế vẫn còn chưa được làm sáng tỏ. Đồng thời, có tới hai quy định là Điều 597 và Điều 600 BLDS năm 2015 đều liên quan đến chế định này nhưng chưa rõ sự khác biệt (nếu có) về bản chất pháp lí và điều kiện cấu thành giữa chúng. Do vậy, cần sớm khẳng định lại bản chất, vai trò của các quy định này cũng như toàn bộ chế định.

Thứ hai, về điều kiện xác lập trách nhiệm, khả năng pháp nhân phải chịu trách nhiệm hiện nay hoàn toàn phụ thuộc vào góc nhìn chủ quan của toà án khi xem xét mức độ gắn bó giữa pháp nhân và người của mình, người làm công, học nghề cũng như khi xác định phạm vi thiệt hại nào được coi là “trong khi thực hiện nhiệm vụ được giao” theo tính tiết của từng vụ việc. Điều này có thể dẫn đến việc áp dụng thiếu thống nhất, và thiếu tính thuyết phục, ảnh hưởng tới kì vọng về Công lí Phục hồi của nạn nhân và khả năng pháp nhân phải chịu trách nhiệm bất hợp lí. Do vậy, nhu cầu làm rõ bộ tiêu chí xác định điều kiện cấu thành trách nhiệm

này là rất cấp thiết, đặc biệt trong bối cảnh kinh tế số và Cách mạng công nghiệp 4.0 phát triển nhanh, diễn biến phức tạp của môi trường, dịch bệnh dẫn tới sự thay đổi đáng kể của thị trường và các mô hình quan hệ lao động. Trước tình hình đó, trong ngắn hạn có thể xem xét ban hành các văn bản hướng dẫn thi hành (như Nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao) để đưa ra giải thích thống nhất về các điều kiện cấu thành trách nhiệm này, làm cơ sở để tiến hành nghiên cứu pháp điển hoá để sửa đổi chế định này trong tương lai./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. B. S. Markesinis, H. Unberath (2002), *The German Law of Torts: A Comparative Treatise*, Fourth Edition, Hart Publishing, Oregon, 200.
2. C. v. Dam (2013), *European tort law*, Oxford University Press.
3. Đỗ Văn Đại (2016), *Luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng Việt Nam, Bản án và bình luận bản án*, sách chuyên khảo, xuất bản lần 3, Nxb. Hồng Đức, 2016.
4. E. J. Weinrib (2012), *The Idea of Private Law*, Oxford University Press.
5. European Parliamentary Research Service (2020), *Civil liability regime for artificial intelligence*, European Added Value Assessment, PE 654.178.
6. Frederick Pollock (1923), *The Law of Torts*, 15th edition.
7. G. Brüggemeier (2020), “The Civilian Law of Delict: A Comparative and Historical Analysis”, *European Journal of Comparative Law and Governance*, Brill.

8. G. Schwartz (1996), “Mixed Theories of Tort Law: Affirming Both Deterrence and Corrective Justice”, *75 Texas Law Review*, 1801.
9. Hoàng Thế Liên (2013), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự 2005*, tập II, Nxb. Chính trị Quốc gia.
10. K. V. Soerjajman (2013), “Employers’ liability for damage caused by his employee, A comparative study: Germany and the Netherlands”, University of Tilburg, Report.
11. Kwame Opoku (1972), “Delictual Liability in German Law”, *The International and Comparative Law Quarterly Vol. 21*, No. 2.
12. N. J. McBride, R. Bagshaw (2018), *Tort Law*, Pearson Education Limited.
13. Nguyễn Ngọc Điện (2021), *Giáo trình Luật dân sự*, Tập 2, Nxb. ĐHQG Thành phố Hồ Chí Minh.
14. Nguyễn Văn Lâm (2017), “Hoàn thiện chế định pháp luật về trách nhiệm dân sự của pháp nhân thương mại ở Việt Nam”, *Tạp chí Tòa án nhân dân điện tử* <https://tapchitoaan.vn/hoan-thien-che-dinh-phap-luat-ve-trach-nhiem-dan-su-cua-phap-nhan-thuong-mai-o-viet-nam6576.html>
15. Nguyễn Xuân Quang, Lê Nết, Nguyễn Hồ Bích Hằng (2007), *Luật dân sự Việt Nam*, Nxb. ĐHQG Thành phố Hồ Chí Minh.
16. P. Giliker (2010), *Vicarious Liability in Tort: A Comparative Perspective*, Cambridge University Press.
17. P. Giliker (2018), “Comparative law and legal culture: Placing vicarious liability in comparative perspective”, *6 The Chinese Journal of Comparative Law* 2.
18. P. Giliker (2017), *Tort*, Sweet&Maxwell.
19. R. Stevens (2007), *Torts and Rights*, OUP, Ch 11.
20. Robert Heuston, Richard A. Buckley (1992), *Salmond and Heuston on the Law of Torts*, Sweet & Maxwell; 20th edition, January 1.

BẢO VỆ NHÓM YẾU THỂ TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM THỜI NGUYỄN VÀ NHỮNG BÀI HỌC KINH NGHIỆM (tiếp theo trang 24)

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Lê Quang Chấn (2017), “Tình hình thiên tai ở Việt Nam giai đoạn 1802 - 1883 và chính sách cứu trợ xã hội của triều Nguyễn”, *Tạp chí Nghiên cứu lịch sử*, số 8.
2. Nguyễn Minh Tuấn, Mai Văn Thắng (chủ biên) (2014), *Nhà nước và pháp luật triều Hậu Lê với việc bảo vệ quyền con người*, Nxb. Đại học Quốc gia, Hà Nội.
3. Quốc sử quán triều Nguyễn (2007), *Đại Nam thực lục chính biên*, Nxb. Giáo dục, Hà Nội.
4. Quốc sử quán triều Nguyễn (2009), *Minh Mệnh chính yếu*, Nxb. Thuận Hóa.
5. Nguyễn Thu Thủy (2019), *Hoàng Việt luật lệ - Một cách tiếp cận mới*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội.
6. Viện Sử học (2009), *Cổ luật Việt Nam - Quốc triều hình luật và Hoàng Việt luật lệ*, Nxb. Giáo dục, Hà Nội.