

论《民法典》下执行工作任务的行为认定及责任承担

◆朱啸轩

(如东县人民法院, 江苏 南通 226400)

【摘要】随着我国市场经济体制的建设,民事主体之间的经济活动日益频繁,员工为单位进行民事活动的行为也日益多样化。员工行为的性质如何认定,造成的法律责任由谁来承担,在司法实践中存在较大争议。相关的法律法规及司法解释也无法进行具体明确,导致认定执行工作任务行为的裁判结果迥异。本文希望通过结合相关法律研究,从而为民事活动中执行工作任务的认定提供参考。

【关键词】执行任务;职务行为;《民法典》;责任承担

一、职务行为的立法沿革

“职务”一词在汉语词典的解释为:职位规定应当担任的工作。我国关于职务行为的法律规定最早是《民法通则》第43条,法定代表人和其他工作人员的经营活动,由法人承担民事责任。该条首次从法律层面上提及了职务行为,明确员工经营的行为后果由单位承担,此后在《民法总则》中也是采用同样观点。《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9条则针对司法实践中出现的问题进行了细化,对职务行为的认定标准进行了解释。此后出台的《侵权责任法》第34条、第35条两个条款正式明确了职务行为的责任承担。两条都是关于用人者的特殊侵权责任规定,统称为雇主责任,只是根据用工主体性质的不同进行了区分,具体所指基本相同。2021年实施的《民法典》是我国仅次于《宪法》的重要法典,《民法典》分别在总则篇第61、62条及侵权责任篇第1191条、1192条对职务行为进行了规定,基本延续了此前《民法总则》及《侵权责任法》第34、35条的立法精神。由此可见,从立法层面上可见,对于职务行为的规定是基本延续的,观点也是基本一致的。这是基于报偿责任原理,员工是为单位创造利益,按照民法中利益、风险、责任一致的原则,职务行为中产生的风险由单位承担,而非员工承担。

二、认定执行工作任务的理论学说

判断行为人的行为是否属于执行工作任务,在理论界中也存在不同学说,主要有主观标准说、客观标准说、折中标准说。主观标准说认为,应当从当事人的意思内容出发加以判断。又进一步分为雇主意思说与雇员意思说。雇主意思说认为雇员应当根据单位的指示或者在单位授权范围内从事的行为,属于执行工作任务。雇员意思说则认为判断是否属于执行工作任务,不能单纯考虑雇主的指示或命令,还应当考虑雇员的意思。只要雇员主观上认为其行为是为了雇主的利益,则该行为就应属于执行工作任务。

客观标准说认为在判断工作人员的活动是否属于执行工作任务时,应以员工行为的外观作为标准,只要该行为符合社会大众观念中的执行公务,无需考虑当事人的主观意愿,可直接认定为执行职务行为,这一学说侧重于保护受害人的利益,在审判实践中也更为方便操作,逐渐成为现行认定职务行为的主流观点。

折中说标准说是对主观标准说和客观标准说的融合,既考虑执行任务的外观,又结合当事人的主观意志,折中主客观说的标准。

三、执行工作任务的认定标准

前文所述,客观标准说是现行认定职务行为的主流观点,也是审判实践中认定的主要依据,根据客观标准说的观点,从主体上来看,执行工作任务的必须是单位的工作人员,这里的工作人员包括法定代表人和其他工作人员。其次要根据行为的外观进行判断。

(一)行为的主体

1.法定代表人

关于法定代表人,法人作为法律上的拟制人,在参与社会经济活动中,必须由自然人代为进行,这类自然人就是我们通常所说的法定代表人。对于法定代表人与法人之间的关系,理论界中存在不同学说,大陆法系国家主流观点为代表说,这种观点认为法人既有意能力也有行为能力,法人的能力需要依靠其代表机关来实现。“代表为法人之机关,犹如其手足,其所为的法律行为,即为法人的自身所为,当然由法人承受”,法定代表人的行为就是法人自身的行为。另一种理论为代理说,主要为英美法系国家所采用,这一观点基于法人拟制说或者法人否认说的理论,认为法人不过是法律上赋予其人格的拟制体,离开法律法人本身并不存在。因此法人不具有行为能力,法人对外行为实施时,通过代理人实现法人的意思表示,两者之间主要依靠代理关系加以调整。这两种观点对于法定代表人与法人的关系有不同看

法,但对于法定代表人所实施的法律行为的效果归属并无分别,都认为归属于法人,由法人承担该行为的后果。笔者遇到过这样一个案件,戴某系单位员工,离职时单位拖欠工资未发,由法定代表人耿某以个人名义出具了欠条,未加盖单位公章,后耿某也离开单位。戴某向单位追索劳动报酬,单位则以欠条系耿某个人出具,未盖公章,不予认可。法院以耿某系法定代表人,其行为对单位具有约束力,判决单位给付工资。

2.其他工作人员

这是相对于法定代表人之外的人员,包括雇佣关系、劳动关系、劳务派遣员工等,因受不同法律关系调整,劳动关和雇佣关系两者的本质并无区别,只是法律意义上的区分。劳动关系在广义上讲也是雇佣关系的一种,劳务派遣这种用工方式与传统的劳动关系、劳务关系有所区别,它的雇佣者和使用者是分开的,形成了“有关系没劳动,有劳动没关系”的特殊局面。笔者认为,从本质上说,劳务派遣员工只是身份关系上的区分,其实际仍然是为工作单位提供劳务,受企业支配、管理,虽然没有与企业建立劳动关系,但其形式符合雇佣关系的特征,应当认定为职务行为的主体之一。

3.承揽人员

承揽人员的行为不属于职务行为,区别在于是承揽还是雇佣,可以从两者的性质进行判断,承揽人以完成工作目的为任务,在工作期间享有自主权,工作完成后交付工作成果即可。而雇主与雇员之间是一种不平等的关系,雇员在工作期间受到雇主的指挥和支配,听从雇主的安排,以提供劳务为目的,两者具有显著的差别。从两者的分析可见,承揽关系是一种合同关系,造成侵权的,原则上由承揽人承担责任,定作人仅对定作、选任、指示有过错的承担责任,因此对于承揽人在承揽过程中的行为,不应认定为职务行为。

(二)行为的外观判断

关于行为人的行为判断,对于有单位授权的,则当然属于职务行为,对此并无争议,争议的焦点在于对于单位不予认可的如何认定,前文所述,按照客观标准说,从外观上又如何判断呢?有学者认为应当从以下几个方面考虑:(1)单位员工的行为;(2)员工在执行职务的时间内所为的行为;(3)员工在执行职务的地点内所为的行为;(4)员工在执行职务的时间、地点内所为的执行职务的行为致人损害。另有学者认为,执行职务的行为不仅局限于直接与用人单位目的有关的行为,还包括间接与目的有关的行为及客观上能视为用人单位目的的行为,判断的标准为:(1)是否是以单位名义;(2)外观上是否足以被认为属于职务行为;(3)依据社会经验常识足以认定有关联性。

审判实践中如何认定是否属于执行工作任务,从最高法

出台的司法解释对“从事雇佣活动”的解释看,对于在单位的授权和指示范围内的,原则上应当认定为执行工作任务,对于超出授权范围的如何认定,司法解释对此并非一概否定,而是根据行为形式再次进行区分,对于与履行职务有内在联系的也作为执行工作任务看待。笔者认为,从审判实践来看,执行工作任务的认定,首先要看是否有单位的授权或指示,如有则可直接认定,如没有单位指示或者授权的,则根据社会经验对行为的外观进行判断,同时可以结合利益归属进行判断。如单位安排甲到A商场采购,到达之后发现A商场没有该物品,遂自行决定前往B商场,在途中致他人受伤,该案例中员工虽然违反了单位指令,但其行为的外观与单位指令一致,并无区别,且其行为目的是为单位获取利益,所以其行为属于执行工作任务的职务行为。

(三)特殊形式的判断

对于部分特殊形式的侵权行为,如上下班途中发生的交通事故是否属于职务行为,对此没有明确的规定,但上下班途中受到非因本人主要责任或全部责任的,可以认定为工伤,那么上班途中当然也可以认定是执行工作任务中。笔者所在审判团队处理过这样一起案件,被告吴某在单位从事电路维修工作,单位提供了一辆汽车供其使用,在一次上班途中,吴某驾车发生交通事故,致人死亡,死者家属要求吴某及单位承担赔偿责任,审理的争议焦点就在于单位是否需要承担赔偿责任,最终法院以上班途中既非工作时间,亦非从事单位安排的工作,属于尚未开始工作的预备时间,不能扩大理解为工作时间为由,判决单位不承担责任。笔者认为对于此类案件不能直接参照工伤保险条例的规定,工伤保险条例相关规定是对执行工作任务的一个延伸和扩大,但即使是扩大了,也要求是非本人主要责任的交通事故,立法的目的是充分保障职工的合法权益而特别设置的,而非放任员工以此条款推脱责任,将责任转移由单位承担,如果说是类似本案认定是执行工作任务,显然有违立法本意,也不符合公平原则。否则将使单位的风险无限扩大,陷入巨大的不确定性中,不利于社会经济的正常发展。

四、职务行为的归责原则

(一)单独责任

雇主承担的责任是单独责任还是连带责任,在不同的国家有不同的立法,从我国《民法典》的规定来看,属于单独责任,即由单位作为唯一责任承担主体,而非与员工承担连带责任。这是因为员工在执行工作任务中进行的,都应当视作为单位实施的行为,而非个人行为,行为的人格已经为单位人格所吸收,其独立性不复存在,不再是独立的主体,进而执行使用人职务之际,该行为不具有独立的意思。无论是法律行为、事实行为或侵权行为,逻辑上均为使用人的行为,行为人当然也就不能享有权利、负担义务、

承担责任。《民法典》与《侵权责任法》相比，新增了追偿权的规定，需要指出的是，单位在承担责任后，仅可以向故意或者有重大过失的员工进行追偿。由此可见，并非所有行为造成损害都可以追偿，仅有故意或者是重大过失的情况下才可追偿，这主要是考虑到员工与单位相比处于劣势地位，同时也是避免单位将责任风险转移到员工身上。

（二）替代责任

侵权责任的基本原则为谁侵权，谁担责，职务行为是对这一侵权原则的突破，员工的行为侵害第三人权益时，由雇主对雇员行为后果承担责任，这种责任属于替代责任，这是基于雇员与雇主身份决定的，也与民法中利益、风险、责任一致的原则是相符的。需要说明的是，这种替代责任仅是对执行工作任务过程中造成的侵权行为承担责任，而非对雇员所有的行为均承担责任。

（三）无过错责任原则

因职务行为导致他人权利受损害的，由单位承担责任。这是针对劳动关系而言的，这种责任从归责原则上来说是性质？一种观点认为属于过错推定，将员工的侵权行为推定为单位在选任、管理上的过错，实现举证责任倒置，由单位承担举证责任。另一种观点认为，用人单位责任属于无过错责任，即使单位无过错，也应当承担赔偿责任。《民法典》明确规定由单位对执行工作任务的行为承担责任，这种责任承担不以有过错为前提，属于无过错责任。

（四）过错责任原则

劳动关系中因劳务自身受到损害的，根据双方的过错承担相应的责任，即雇员在提供劳务过程中自身受伤，需要明确雇员与雇主各自的过错程度，并程度相应的责任，这一点在民法典第1191条的规定不同，这是基于行为人身份

的区别，做出了不同的规定，劳动关系中自身受到损害的，可以依据工伤的相关规定获得赔偿，而劳务关系不适用工伤保险条例的相关规定，这是因为劳务关系中雇主不同于劳动关系中的企业，其风险的承担能力相对较弱，适用过错责任原则，根据双方的过错程度承担责任，更为合理，也能更好的平衡两者间的利益。

五、结束语

正确认定行为人的行为行政，能够保障受害人的合法权益，发挥员工的工作积极性，还能督促单位改革、创新管理机制，对于平衡单位、员工及受害人的利益有着重要意义；同时也对于经济社会发展有着重要意义，避免社会活动陷入不确定性中。但是目前对于职务行为的认知仍然存在不足之处，法律的条文是简洁而概括的，而社会活动是复杂多变的，相关的法律规定及司法解释难以精准概括行为的行政。因此在立法过程中要尽量细化、统一职务行为的认定标准，要及时在司法实践中予以总结，更新出台司法解释，便于法官在审判过程中的适用。唯有此，才能让职务行为在社会中发挥应有的作用。

参考文献：

- [1]罗芳香.《民法典》中侵权责任规范的新发展研究[J].普洱学院学报,2022,38(02):30-32.
- [2]蔡立东.个体主义方法论与使用人侵权责任的重构[J].烟台大学学报(哲学社会科学版),2009,22(03):18-22.
- [3]杨立新.《侵权责任法》应对大规模侵权的举措[J].法学家,2011(04):65-76,177-178.

作者简介：

朱啸轩(1986—),男,汉族,江苏南通人,本科,研究方向:民商法。

