

面对劳务分包、转包、内包,劳动者应向谁索要欠薪?

受多种因素影响,在建筑施工领域进行劳务分包、转包、内包的现象不时发生。而这种做法不仅容易使劳动者的合法权益受到侵害,还可能造成劳动者索要欠薪时不知道向谁主张权利。以下3个案例评析,分别对相关情形作出了详细的法律分析。

【案例1】 合法分包,承建商应当支付欠薪

2023年8月,A公司在承建一处大楼过程中,将在一楼工地就近靠人力搬运脚手架、水泥、砂石等劳务分包给了邱某等5人。事后,A公司以分包所涉劳务未获得建设单位同意,其分包行为属于违法分包、不具有法律效力为由拒绝依约向邱某等人支付欠薪。

邱某等人认为,即使A公司的分包行为违法,他们作为劳动者在付出劳动之后获得相应的报酬是理所应当的,且有法律依据。而A公司以自身存在的错误为由,拒绝履行其应当支付的欠薪义务,合法吗?

【点评】

A公司的说法是错误的,其应当履行支付欠薪的义务。《房屋建筑和市政基础设施工程施工分包管理办法》第十四

条规定:“禁止将承包的工程进行违法分包。下列行为,属于违法分包:(一)分包工程发包人将专业工程或者劳务作业分包给不具备相应资质条件的分包工程承包人的;(二)施工总承包合同中未有约定,又未经建设单位认可,分包工程发包人将承包工程中的部分专业工程分包给他人的。”

上述规定表明,判断违法分包的要件之一为是否系“专业工程”“不具备相应资质”。很明显,本案所涉搬运劳务只需通过简单的体力劳动就能完成,既不属“专业工程”,也不存在资质限制,故不构成违法分包。在此情况下,A公司自然不能拿属违法分包、不具有法律效力说事。况且,即使其分包行为违法,也应当承担支付劳动报酬的义务。

【案例2】 非法转包,发包方应当支付欠薪

2023年3月,B公司将其承包到的一项建筑工程全部转包给没有相应资质的包工头郭某,郭某则雇佣肖某等17人完成施工任务。事后,B公司向郭某结算了全部工资,但郭某没有支付给肖某等人。

在这种情况下,B公司还需

向肖某等人支付欠薪吗?

【点评】

B公司应当向肖某等人支付欠薪。

《建设工程质量管理条例》第七十八条第三款规定,转包是指承包单位承包建设工程后,不履行合同约定义务,将其承包的全部建设工程转给他人或者将其承包的全部建设工程肢解以后以分包的名义分别转给其他单位承包的行为。不论是哪种形式,转包都是法律所禁止的。

《关于确立劳动关系有关事项的通知》第四条规定:“建筑施工、矿山企业等用人单位将工程(业务)或经营权发包给不具备用工主体资格的组织或自然人,对该组织或自然人招用的劳动者,由具备用工主体资格的发包方承担用工主体责任。”

《建设领域农民工工资支付管理暂行办法》第七条也指出:“企业应将工资直接发放给农民工本人,严禁发放给‘包工头’或其他不具备用工主体资格的组织和个人。”

本案中,B公司将建筑工程非法转包给没有相应资质的包工头郭某。依据上述规定,尽管B公司已经向郭某支付全部工资,但因郭某并未将工资发放给肖某等施工工人,故其应当承担清偿欠薪的责任。

【案例3】 劳务内包,法人单位应支付欠薪

2022年12月,C公司承包到一项建筑工程后,将劳务交由其内设分公司具体负责完成,而分公司雇佣了祝某等12人进行施工。2023年9月,祝某等人完成施工任务并经验收合格。可是,祝某等人尚有4个月的工资没有发放。当他们索要欠薪时,C公司与分公司相互“踢皮球”,都说自己不该承担清欠责任。那么,祝某等人应该找谁索要欠薪呢?

【点评】

C公司应当支付祝某等人的欠薪。这里涉及到“内包”即“内部承包”问题。所谓“内包”指的是承包人承接工程后,将工程交由内部职能机构或者部门负责完成的一种经营行为。《公司法》第十四条规定:“公司可以设立分公司。设立分公司,应当向公司登记机关申请登记,领取营业执照。分公司不具有法人资格,其民事责任由公司承担。”即内设机构或分公司和法人属于同一主体,内设机构或分公司的行为视为法人的行为。与之对应,C公司必须对其分公司雇佣祝某等人劳动所产生的欠薪承担清偿责任。

颜梅生 法官

只向用工单位递交辞呈 派遣单位无权解聘员工

编辑同志:

2023年3月,我被一家劳务派遣单位派遣到用工单位上班。半年后,我因一时冲动提前一个月向用工单位提交了书面辞呈,言明将在30天后离职。事后,我向用工单位明确表示反悔,并要求撤回辞呈。但是,劳务派遣单位却不同意,甚至要求我必须如期离职。

请问:在这种情况下,劳务派遣单位能否要求我离职?若其坚持要求我离职或者采取解除劳动关系的方式辞退我,我能否要求其恢复劳动关系?

读者:肖虹虹

肖虹虹读者:

劳务派遣单位无权要求你离职。若其强制将你辞退,你有权要求恢复劳动关系。

《劳动合同法》第三十七条规定:“劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位,可以解除劳动合同。”该规定表明,劳动者提前30日向用人单位递交辞职报告或辞职申请可以解除劳动合同,该情形属于劳动者单方行使解除劳动合同的形成权,其辞职报告或辞职申请一旦送达给用人单位即产生法律效力,除非用人单位同意劳动者撤回,否则劳动者本人并不享有单方撤销辞职报告或辞职申请的权利。

不过,值得注意的是,劳动者行使单方解除劳动合同权利时,其所指向的对象仅仅是用人单位,而非用工单位。而用人单位不同于用工单位,用人单位是指具有用人权利能力和用人行为能力,运用劳动力组织生产劳动,且向劳动者支付工资等劳动报酬的单位。用工单位则是指在劳务派遣协议中,接受以劳务派遣形式用工的单位。二者的核心区别在于:前者与劳动者是劳动关系,后者与劳动者则属劳务关系。简单地说,也就是用工单位是劳动者实际工作的单位,用人单位是劳动者签订劳动合同的单位。因此,《劳动合同法》第五十八条规定:“劳务派遣单位是本法所称用人单位,应当履行用人单位对劳动者的义务。”

结合本案,你只是向用工单位提交辞呈,而没有向用人单位即劳务派遣单位提交辞呈。在这种情况下,你提交辞呈的行为对劳务派遣单位并不发生法律效力,自然也就不能成为你向劳务派遣单位辞职的依据。如果劳务派遣单位据此强行将你解聘,拒绝恢复劳动关系,那就构成违法解除劳动合同,必须依据《劳动合同法》第八十七条之规定承担赔偿责任。该规定的内容是:“用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同的,应当依照本法第四十七条规定的经济补偿标准的二倍向劳动者支付赔偿金。”因此,你可按照这一法定标准向劳务派遣单位主张相应的赔偿金额。

颜东岳 法官

共同饮酒致人身亡,四种情形应当担责

共同聚餐饮酒时,对于参与聚餐和共同饮酒人的人身安全以自我保护为主,其他人的安全保障义务为补充,不能因为邀请他人喝酒或者在一起喝酒本身而负担法律责任。但是,共同饮酒行为作为先前行为,对饮酒者自身而言即具有了一定的危险性,当共同饮酒行为使他人发生特定的危险时,其他共饮人则产生特定的义务,即负有劝导、告知、救助义务,否则,应承担相应的过错损害赔偿责任。以下案例对此进行了法理阐释。

【情形1】 热情劝酒至战友游玩时死亡,应当承担过错赔偿责任

2022年7月,69岁的战友周立军从外地来玩,乔国福招集王大刚等多名战友一起接待。中午聚餐时,乔、王二人多次劝酒,致使周立军喝得有些过量。下午进山游玩过程中,乔、王二人因醉酒产生困意,加上二人时常到此山游玩,便在一处凉亭躺下休息,让周立军自己继续四处游玩。下午16时许,乔、王醒来后找不到周立军,便立即报警。后来,发现周立军死在一个山沟里。事后,周立军的妻子将乔、王二人诉至法院,法院酌情确定由乔、王二人各承担7%的过错赔偿责任。

【评析】

乔国福、王大刚与周立军作为完全民事行为能力人一起到野外自助游,对其中的危险应当有一定的认知和预见能力,且每人都应对自己的行为后果负主要责任。他们结伴同行,相互之间基

于对风险的认识负有相互扶助和互相提醒的安全义务。在找不到周立军时,乔、王二人履行了报警等必要的救助义务。不过,周立军之死毕竟与饮酒过量有关,而乔、王二人明知其酒量有限仍多次劝酒,对其死亡存在一定的过错,应当承担相应的过错损害赔偿责任。

【情形2】 明知朋友饮酒过量回家,护送不到位应承担赔偿责任

2023年1月6日,曲学仁单独宴请未能参加儿子婚庆典礼的刘强等7位朋友。席间,大家都喝了不少白酒。当晚20时许,刘强离席回家,曲学仁安排侄子曲小军代为相送。曲小军将刘强送至其居住小区附近后离开,刘强独自步行至小区门口开门时摔倒致头部外伤。经门卫保安拨打急救电话,刘强被送到医院医治23天后死亡。医院认定刘强死亡原因为呼吸、心脏骤停。刘强住院病历显示其有高血压病史10余年,口服药物控制血压。刘强的妻子将曲学仁及同桌饮酒的7人诉至法院,法院只判决曲学仁承担10%的过错责任。

【评析】

《民法典》第1165条、第1173条规定,行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的,应当承担侵权责任。被侵权人对同一损害的发生或者扩大有过错的,可以减轻侵权人的责任。本案中,曲学仁作为提供酒水、食材的举办人,在刘强离开时安排其侄子护送,其已预见或者应当预见到刘强不能安全到达住处的

风险,其侄子于护送至其居住的小区附近后离开,没有安全送交其亲属照顾,未完全尽到帮扶、照顾、护送义务。当然,刘强作为成年人,对自身健康状况应尽高度注意义务,在其患有高血压病的情况下,理应对自身酒量以及过量饮酒的危险性有充分的认识,并加以节制。另外,刘强在摔倒后随即住院治疗,在治疗23天后死亡,应当减轻曲学仁的赔偿责任。

【情形3】 未尽照料、送医等合理义务,需承担过错损害赔偿责任

家在外地的吕秉义接到同学李玉女儿婚礼通知,于前一日赶来并入住酒店。当晚,李玉约来徐丹等5名同学与吕秉义共同饮酒。期间,6人共喝二瓶高度白酒。此后,吕秉义又一口气喝下一杯白酒。酒局结束后,大家将吕秉义送往酒店房间休息。翌日上午8时30分,李玉让徐丹去叫吕秉义,发现其无应答,遂拨打报警电话和急救电话,经医护人员积极抢救46分钟死亡。鉴定结果显示,吕秉义血液中乙醇含量为414.61mg/100ml,系急性乙醇中毒死亡。经法院审理,认定吕秉义对其自身死亡负主要责任,由其自行承担90%的责任,其他5名同学共同承担10%的赔偿责任。

【评析】

吕秉义作为完全民事行为能力人,对自身的身体状况、酒量以及饮酒后可能产生的危害应当有充分的认识,但其疏于履行自身的注意义务,饮酒不加节制,导致过量饮酒,故其自身应当承

担醉酒死亡的主要责任。虽然共同饮酒的行为是情谊行为,不直接产生法律上的权利和义务,但根据法律规定,当共同饮酒人处于醉酒等危险状态时,其他人应当及时采取救护、通知、照料、送医等合理义务避免醉酒之人遭受伤害,若违反上述义务,应承担相应的法律责任。本案中,其他同学虽在酒局结束后将吕秉义送往房间休息,但在吕秉义醉酒情形下未安排看护或就医,对其死亡存在一定过错,应承担相应的过错损害赔偿责任。

【情形4】 聚餐饮酒未尽劝告义务,对友人死亡承担过错赔偿责任

2022年12月21日晚,徐广财邀请好友张志华与刘学田、徐旭光到其家中聚餐。期间,张志华饮酒明显过量。饭局结束后,徐广财让儿子开车将张志华送回其家中,并把张志华交给其妻子邢某。次日清晨,邢某发现张志华已经去世。邢某起诉至法院,要求徐广财等人赔偿。本案经法院审理,酌定徐广财赔偿张志华的法定继承人40000元。

【评析】

张志华作为成年人,对自己的身体状况应当了解,对饮酒过量造成的危害应当预见,其过量饮酒后死亡,应当由其自身承担绝大部分责任。徐广财作为共同饮酒邀请人与聚餐酒水的提供者,对张志华未能及时制止其过量饮酒,具有一定的过错,应承担相应的过错赔偿责任。

(本文当事人均为化名)
杨学友 检察官