

替包工头打工 受伤没人管

认定劳动关系 终于获赔偿

□江苏达因律师事务所 鲁文

工人在建筑工地受伤，面临没有签合同，包工头又不想赔的状况。

而且建筑工地中的关系及其复杂，工人上头是小包工头，小包工头上面有大包工头，再上面还有承建公司。

由于包工头支付了治疗费用，老实巴交的工人原准备自认倒霉、回家养伤。幸好，他的侄子大学毕业后也在当地工作，听说此事后，找到我要求帮助维权。

工地摔伤 险被打发回家

老王的老家在河南，经老乡介绍进入吴江一建筑工地做工。包工头当时口头承诺了每天工作的酬劳，没想到刚干到第十天，老王便从二楼坠落摔断了腿。

包工头林某将老王送进了当地医院，检查后发现腿部已骨折，包工头当天先垫付了七千多元的医疗费。

但是治疗了一段时间后，包工头拒绝了主治医师让老王继续住院治疗 and 恢复的建议，将老王接回了工地。

回了工地之后，却根本没人负责对老王进行照料。

由于腿摔断了，老王的行动极不方便，只能依靠双拐慢慢移动，天天吃的是工地上一般工人吃的饭菜。

渐渐地老王发现，不但自己得不到照顾，包工头的态度也越来越不耐烦起来。

包工头告诉老王，掏钱给他治病已经算是仁至义尽了。他让老王养得差不多了就赶紧回老家去，顶多走时再赔个几千块钱了结此事。

侄子出面 要求讨个公道

一面过着寄人篱下般的生活，一面想着自己的将来，老王整天愁眉不展。

本来他期望出来打工挣点钱，改善家里的生活，没想到把腿摔断了，这一年啥都干不成了不说，今后也可能留下残疾，不光不能挣钱还得让家里人照顾，每每想起这些他就只能唉声叹气。

但是面对不想多赔钱的包工头，老实巴交的老王只好自认倒霉，觉得事情也就只能这样了。等到腿脚恢复一些，他就打算回家去继续休养。

可老王是幸运的，事情在这个时候出现了转机。

因为老王的侄子小李刚好在苏州，由于侄子是大学毕业，在苏州呆的时间也比较长，当时已经是一家房地产公司的部门经理了。

他从家人那里听说了姑父的遭遇后气愤不已，见多识广的他想

到，应该运用法律手段来维护老王的合法权益。

无奈他虽然是大学学历，但所学并非法律，对于工伤索赔的事并不清楚。

出于对我的信任，小李找到了我，委托我替他的老姑父讨个公道。

工友躲避 不愿出面作证

我和老王的侄子谈了很长时间，详细了解了案件情况之后，决定先进行调查取证，因为这是后续索赔的基础。

我来到老王的工地，工地大门上写着某市政公司的名字。找到老王出事的地点，我发现根本没有什么安全措施，从高处坠落后果显然是很严重的。

我们首先想到，即便没有书面劳动合同，但老王是经人介绍到工地打工，并且已经实际工作了十天，一同工作的工友肯定是知道相关情况的。

没想到，因为老王是经老乡介绍进工地的，而其他工友则和包工头是老乡，因此虽然我们找了很多并且反复劝说，但是没有工友肯站出来为他作证。

虽然如此，我们通过一步步的细心地收集证据，终于使得掌握的证据组成了一个环环相扣的“链条”。

接着，就该正式进行仲裁和诉讼来维权了，但是我们应该告谁呢？

在这个案子里，有直接和老王打交道的小包工头，小包工头上边有大包工头，大包工头上面还有老板，还有承建的公司，关系可谓错综复杂。

当然，这也是早年许多建设工地的现状。

提起仲裁 要求公司担责

经过反复斟酌，我们选择了承建该工程的公司作为劳动仲裁的被申请人。

由于双方没有签书面合同，因此想要认定工伤首先必须确认劳动关系，然后去认定工伤。

认定工伤后，还要去进行伤残鉴定，鉴定结果出来后再去向老板



资料图片

索赔，这个程序快的话也得五六个月，慢的话可能要拖一两年甚至更久。

而在法律层面，申请人老王和市政公司之间形成了事实上的劳动关系，因为该公司和包工头林某之间的分项工程承包合同是违法、无效的。

林某是自然人，没有营业执照和相应的建筑资质，而根据《房屋建筑和市政基础设施工程施工分包管理办法》第 8 条的规定，分包工程承包人必须具有相应的资质，并在其资质等级许可的范围内承揽业务。

《办法》还严禁个人承揽分包工程业务，其中的第 14 条规定：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属于违法行为。

查阅相关规定我还发现，建设部《关于建立和完善劳务分包制度发展建筑劳务企业的意见》第三项也已经明确，要严厉打击违法分包，禁止“包工头”承揽分包工程业务。

该《意见》的第四项第一款规定，对施工总承包、专业承包企业直接雇用农民工，不签订劳动合

同，或只签订劳动合同不办理社会保险，或只与“包工头”签订劳务合同等行为，均视为违法分包进行处理。

仲裁开庭 全面阐述观点

我在仲裁庭上指出，本案中的包工头林某属于自然人，没有营业执照和相应建筑资质，不具备用工主体资格。

在此情况下，被告与包工头之间的承包合同因违反《建筑法》等法律规定是无效的，但是合同已实际履行，原告已进行了实际工作，而包工头又不具备用工主体资格，具备用工主体资格的只有市政公司。

虽然被告不直接支配管理原告，但其通过包工头进行了间接管理和支配，从后果上原告还是受公司劳动管理制度的约束，原告提供的劳动也是被告业务的组成部分，应当由被告公司承担用工主体责任。

因此，原告与被告之间应当是劳动关系。

劳动和社会保障部发布的《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。”

拿到赔偿 安心回家养伤

在仲裁审理期间，仲裁员也居中进行了调解，并且向双方作了辨法析理的工作。

由于我们说理透彻，市政公司经过考虑同意了仲裁员的庭下调解，并且愿意以比当时的伤残十级标准略低的赔偿数额调解结案。

此时，距工伤发生只有两个月的时间，这么快的时间就结了案，不但超出了我的预想，老王更是没有想到。

要不是他的侄子知道要用法律武器维护权益，他没准已经收拾东西回老家去了呢。

由于是通过达成调解的方式结案，对方很爽快地支付了数万元的赔偿款。

拿着这些钱，老王感到心里踏实了许多，几天后，他就收拾行李回老家养伤了。