

建设工程领域法律热点问题

岁末农民工的“薪”事

2018年新年伊始，随着春节临近，岁末年初的老话题农民工讨薪又如约进入到大家的视野了。每年越是临近年关，政府、建设单位、施工企业和农民工都越发紧张。为了确保每年大家能够度过一个安静祥和的春节，往往11月中旬开始人力资源和社会保障部（简称“人社部”）就要连同相关各部委发文，要求进行专项检查，紧接着就是各地人力资源和社会保障部门和建设部门开始对辖区农民薪资支付情况进行自查，并在春节前持续保持着检查执法的高压态势。

与往年不同的是，2018年1月1日人社部颁布的《拖欠农民工工资“黑名单”管理暂行办法》正式生效。随着这一办法的生效，近年我国实行的信用管理改革也将覆盖至农民工薪资保障这一领域，同时解决农民工讨薪问题也有了新的思路。

一、保障农民工薪资的传统行政管理体制

随着建筑业的发展，农民工队伍不断壮大，尖锐的农民工薪资拖欠问题严重影响了国民经济的健康发展和社会稳定。因此，从2004年《建设领域农民工工资支付管理暂行办法》生效开始，在国家层面逐渐形成和完善了一套农民工薪资保障制度。此后国务院、人力资源和社会保障部门、住建部门

和其他相关部门先后发文，一方面要求解决建设领域拖欠工程款问题、治理拖欠农民工薪资问题，另一方面也不断完善和补充了农民工薪资保障的相关制度。

总结起来，既往农民工薪资保障制度主要包括以下几个方面：

- 1、完善建筑企业内部制度。要求建筑企业按程序制定农民工工资支付办法、工资标准、支付方式和对劳务企业薪资发放情况的监督；
- 2、薪资支付情况的报告和监控制度。建筑企业需要定期向工程所在地社会保障行政部门及建设行政主管部门报送农民工薪资支付情况。同时构建企业工资支付监控网络，联合银行、工商等多个部门建立和完善欠薪预警系统；
- 3、保证金制度。施工企业需要按照当地政府公布的标准，预交工资保障金，存入当地政府指定的专户；
- 4、举报制度。农民工发生欠薪事件时，可以向劳动和社会保障行政部门举报，设置举报和投诉电话；
- 5、对政府投资项目的财政支持制度。对于政府投

资项目需要审核资金来源和概算，并通过统筹财政资金、补助或资产变现等方式偿还拖欠的工资；

- 6、联合检查制度。国务院有关部门和地方各级政府部门分别组成联合检查组，对农民工工资拖欠问题定期进行检查和监督，对拖欠企业进行处罚，对解决不利的行政部门追究行政责任；
- 7、建立专用账户管理制度，要求用工企业开设农民工工资（劳务费）专用账户，专项用于支付农民工工资。

二、司法领域对农民工薪资的保障措

为了提高解决农民工工资拖欠争议的效率，并统一司法部门的审理标准，最高人民法院先后下发了多个审判指导意见和通知。为了解决农民工欠薪问题，最高人民法院提出：

- 1、与政府建立合作机制，与当地政府及有关部门进行沟通、协调，包括通知相关部门进行通报，要求结清欠薪；
- 2、优先进行调解和和解，提前解决相关争议；
- 3、要求提高效率，加快立案、审理、执行，符合先予执行法定条件的，应当及时裁定先予执行；
- 4、对恶意拖欠的，予以制裁、公布名单，同时经查证属实，依法予以处置；
- 5、对追索劳动报酬确有困难的农民工，提供必要的司法救助，请求法院调查取证的申请，符合法定条件的依法调查，主动查找被执行人财产线索；
- 6、对诉讼费和执行费用可予以减免；
- 7、完善信访制度，提前化解、及时处理。

除了法院外，劳动争议仲裁委员会也是处理农

民工欠薪问题的主要机构之一。为了保障及时解决欠薪问题，《建设领域农民工工资支付管理暂行办法》等规定，也对劳动仲裁提出了要求。对事实清楚、不及时裁决会导致农民工生活困难的工资争议案件，以及涉及农民工工伤、患病期间工资待遇的争议案件，可部分裁决。企业不执行部分裁决的，当事人可依法向人民法院申请强制执行。

三、建设单位和总包单位的年底压力

春节临近时，农民工欠薪问题同样也是建设单位和总包单位最为担心的问题。虽然建设单位和总包单位通常与个体的农民工没有直接的劳动关系，并且建设单位向总包单位、总包单位向分包单位付款通常约定按照进度或自然月计量与支付，但是由于部分项目建设资金不到位、垫资承包、劳务企业扣留款项等现象仍然大量存在，建设单位和总包单位年底面临的农民工欠薪压力依然不小。

《住房城乡建设部关于进一步加强和完善建筑劳务管理工作的指导意见》等规定均要求“谁承包、谁负责”，总承包企业对所承包工程的农民工工资支付负总责。除此之外，《建设领域农民工工资支付管理暂行办法》和《国务院办公厅关于全面治理拖欠农民工工资问题的意见》等规定，也规定了建设单位或施工总承包企业未按合同约定及时划拨工程款，致使分包企业拖欠农民工工资的，由建设单位或施工总承包企业以未结清的工程款为限先行垫付农民工工资。建设单位或施工总承包企业将工程违法发包、转包或违法分包致使拖欠农民工工资的，由建设单位或施工总承包企业依法承担清偿责任。

上述利用未付工程款弥补农民工欠付工资的规定要求在一定程度上平衡了各方利益。但实践中由于计量和结算金额存在争议、农民工上访治安维稳压力大、或劳务企业挪用资金甚至失联等因素，往往导致了相关政府部门要求建设单位或总包单

位先满足农民工的要求，对实际支付金额进行记录，然后在同劳务企业进行结算和支付时再行扣除。

为了防范年底的这类风险，建设单位和总包单位往往也需要在合同机制、农民工工资保证金、支付资金监管等方面设置一定机制，并在年关将至时摸排农民工工资支付情况和准备一定的备付金。

四、解决欠薪问题的新招

2016年国务院公布了《关于建立完善守信联合激励和失信联合惩戒制度加快推进社会诚信建设的指导意见》，要求在各行各业建立守信联合激励和失信联合惩戒机制。在这一大背景下，建筑行业也开始了信用改革，逐渐从行政管理主导向社会信用管理主导转变。针对农民工工资拖欠问题，国务院办公厅在2016年下发的《关于全面治理拖欠农民工工资问题的意见》中，也强调将劳动用工、工资支付情况作为企业诚信评价的重要依据，实行分类分级动态监管，将减、拖、欠信息纳入人民银行企业征信系统、工商部门企业信用信息公示系统、住房城乡建设等行业主管部门诚信信息平台或政府公共信用信息服务平台。

2018年1月1日生效的《拖欠农民工工资“黑名单”管理暂行办法》对上述信用机制和农民工工资拖欠问题进行了进一步落实。黑名单针对的主要包括两类情形：

- 1、 克扣、无故拖欠农民工工资报酬，数额达到认定拒不支付劳动报酬罪数额标准的；
- 2、 因拖欠农民工工资违法行为引发群体性事件、极端事件造成严重不良社会影响的。

对于上述情形涉及劳务违法分包、转包给不具备用工主体资格组织和个人的，相关组织和个人均会被列入黑名单。与以往行政管理不同的是，在黑名单认定中，要求引入提前书面告知，听取陈述和

申辩意见的机制，在程序上保障了认定对象的权利。

列入黑名单的后果可谓非常严厉，首先将会通过部门门户网站、“信用中国”网站、国家企业信用信息公示系统等予以公示。其次，由相关部门在各自职责范围内依法依规实施联合惩戒，在政府资金支持、政府采购、招投标、生产许可、资质审核、融资贷款、市场准入、税收优惠、评优评先等方面予以限制。再次，用人单位未改正违法行为或者列入期间再次发生拖欠情形的，期满不予移出并自动续期2年，移除后再犯也将被列入黑名单两年；最后，未来公安机关、检察机关、审判机关也将共享黑名单信息，将会完善案情通报、案件移送等制度，对人民检察院立案监督和人民法院及时财产保全提供帮助。

五、对黑名单制度的简评

传统解决农民工欠薪问题的制度设计原本已有预防、检查、责任认定和处罚各方面的安排，但是仍然不能有效的解决农民工欠薪问题，不得不让人深思。究其原因，一方面是因为建设工程领域信用机制的缺失，恶性竞争激烈。以往对工程承揽主要通过资质管理，出借资质承揽工程既可以增加公司业绩，也能够短平快的取得管理费收入，因此容易导致层层转包，而任何一环出现了资金问题，都将影响作为最底层从事实际工作的农民工取得收入。并且在原有资质管理制度下，对于一个项目出现欠薪问题，通常不会影响用工单位承揽其他项目。同时，各个施工单位低价恶性竞争激烈，尤其是在最低价中标的项目中，施工单位往往选择报低价，通过后期签证等弥补成本，如果未来未能取得经济签证或材料等成本上涨，或就结算价格发生争议，也会导致农民工工资的拖欠。

另一方面，建筑市场发育成熟度较低也是拖欠农民工工资的原因。施工单位按照工程合同通过定

期或里程碑节点取得工程款，但劳务企业支付农民工工资往往适用年底或完工后结算的惯例，资金支付节点的错配导致了企业有动力挪用工程款。目前施工单位的利润率低，需要大量依赖外包劳务企业，而近年不断上涨的人工费用导致劳务企业成本不断上涨，尤其是劳务企业聘请的农民工具有很大的流动性，往往使低价承揽和上涨的人员成本之间的矛盾集中在用工单位。建筑市场中的这种结构性矛盾，也影响到了农民工获取报酬。

针对农民工工资拖欠问题，设立黑名单制度、重建信用机制将是全方位解决该问题的新尝试。根据前述惩戒措施规定，将拖欠工资的用工单位纳入黑名单，该用工单位从主体资质、市场准入、参与招投标和承揽工程、融资和享受的政府扶持等各方面都会受到限制。在范围上，上述责任涵盖了企业从主体存续到生产经营的多个方面，列入黑名单的企业将会受到全方面的制裁。在时序和传播方面，列入黑名单将持续影响后续的生产经营，同时也会作为后续雇主选聘企业时的参考依据，实现了信息共享的评价机制，能够更准确的反映企业的实际情况。

当然黑名单制度与大家平时熟悉的大众点评等评价系统也有所差别，对于该制度实际如何使用、效果如何还有待实践进一步检验。在解决农民工工资拖欠问题中，还需要注意以下几个问题：

1、 从问题发生到列入黑名单的整体期限不明。新

规定只规定了从作出行政处理或处罚决定之日起 20 个工作日列入黑名单，但拖欠农民工工资从申请到列入黑名单的整体时间不明，相关部门需要多长时间受理、需要多长时间进行查证均没有明确规定；

- 2、 列入黑名单的具体依据范围不明。新规定说明了列入黑名单的情形，但是并没有列举相关政府部门可以作出决定的依据，实践中容易出现具体认定标准不统一而造成的冲突；
- 3、 能否承受政治压力有待检验。以往为了解决年前农民工薪资拖欠问题，维护社会稳定，实践中即使业主或总包单位已经按合同约定支付了工程款，相关政府部门往往也要求建设单位或总包单位先行垫付农民工工资，建设单位或总包单位只能取得对实际用工单位的普通债权。新的黑名单制执法过程中，相关政府部门能否严格执法，不枉不纵，不摊派，仍然有待检验。

整体而言，黑名单制度是当下我国社会诚信建设工作中的一个具体环节，主要针对建筑市场中长期存在的农民工工资拖欠问题而制定。传统解决农民工欠薪问题的各项手段由于整体市场信用的缺失和市场发育程度等问题，并没有根本医治这一顽疾。黑名单制度，从范围、时间等角度加大了违法成本和信用评价的双向激励，能否彻底解决农民工欠薪问题值得期待。

唐 越 合 伙 人 电 话：86-10 8553 7781 邮 箱 地 址：tangy@junhe.comn

于 涛 律 师 电 话：86-10-8553 7717 邮 箱 地 址：yutao@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。

