



平台经济劳动者保护的法理逻辑与路径选择

中国社会科学院社会发展战略研究院研究员 余少祥

【摘要】由于立法滞后等原因，我国平台经济劳动者保护陷入很大困境，主要表现为劳动关系难以认定，劳动者缺乏劳动安全和社会保障，劳资权利严重失衡。事实上，平台经济中劳动关系的实质没有改变，劳动者与平台的从属关系、平台对劳动过程的监管考核较之传统意义上的劳动关系都没有改变，现行劳动法律制度仍具有适用性。平台经济劳动者保护的主要路径是，进一步完善劳动关系认定标准，扩大社会保险覆盖范围，加强对从业者的劳动保护，充分发挥工会的维权作用。未来我国劳动法律制度框架的基点仍然是，在劳动者权益保护和平台经济创新发展之间寻求平衡，促进经济社会健康、稳定、协调发展。

【关键词】平台经济 劳动者保护 法理逻辑 路径选择

【中图分类号】D912.5

【文献标识码】A

【DOI】10.16619/j.cnki.rmltxsqy.2021.20.005

平台经济是基于数字技术，由数据驱动、网络协同、平台支撑的经济活动单元所构成的新型经济系统，是依托数字平台的各种经济关系的总称。它与传统经济模式最大的不同在于，用人单位通过平台实现对劳动过程的管理，平台相当于用人单位和劳动者之间的桥梁。近年来，随着数字技术崛起，我国平台经济迅速发展。根据国家信息中心发布的《中国共享经济发展报告（2021）》，我国共享经济参与者约为8.3亿人，其中服务提供者8400万人，同比增长7.7%；平台企业员工631万人，同比增长1.3%。未来五年，我国共享经济年均增速将保持在10%以上。但是，由于立法滞后等原因，我国平台经济劳动者一直处于劳动法遗忘的角落。清醒地认识到资本和技术系统掠夺劳动者的社会危害性，避免劳动者沦为平台控制下的“数字难民”，是当务之急。

平台经济劳动者保护的困境

难以认定劳动关系。目前，我国劳动法对“劳动关系”没有精准定义，在实践中主要依据《关于确定劳动关系有关事项的通知》（劳社部发〔2005〕12号，以下简称《通知》）进行认定。该《通知》以从属性为标准，将工作场所、薪资报酬、时间安排和服从管理等作为劳动关系的外部要件特征。其理

余少祥，中国社会科学院社会发展战略研究院“创新工程”首席研究员，国家机关运行保障研究室主任，博导。研究方向为社会法与国家治理。主要著作有《社会法总论》、《弱者的权利：社会弱势群体保护的法理研究》、《弱者的正义：转型社会与社会法问题研究》、《弱者的救助：中国农民医疗保障调查报告》（合著）、《弱者的守望：社会保险法的理论发展与制度创新》（主编）等。

论基础是传统劳动法的“二分理论”，即将劳动交换区分为从属性劳动和自治性劳动，把劳动者区分为雇员和自雇者或独立承包人。在平台经济阶段，最大的特点是劳动关系模糊化、非正式化和不确定性，如一些平台将劳动过程解构为“对闲暇时间的利用”，甚至将网约车司机的收入说成“顺带行为产生的额外收入”，将直播表述为“吃饭睡觉时间也能挣钱”。^[1]在现实中，平台链接线上线下主体，在一定程度上确实使传统劳动过程和劳动关系认定要件发生了改变，在用工本质上呈现“去劳动关系化”现象，体现为与传统标准型劳动关系不同的非标准劳动关系。

在司法实践中，法院审理劳动争议案件时也是以《通知》作为判断劳动关系的标准。由于《通知》的规定存在一定的粗疏性，加上法律适用没有形成统一的裁判路径，法院在案件审理中同样面临适用传统劳动关系认定标准时出现的困境。近年来，有关平台经济模式的司法纠纷不断涌现，矛盾焦点都是劳动关系认定，甚至出现“同案不同判”现象。例如，2015年“孙有良与北京亿心宜行汽车技术开发服务有限公司”劳动争议中，法院认为双方不具备劳动关系特征而否定了原告主张；2017年，7名“好厨师”APP的厨师起诉上海乐快信息技术有限公司，法院认为双方“合作”模式符合劳动关系要件，支持了原告主张。在当前大部分案件中，平台从业人员难以获得劳动者身份，主要原因是大多数法院僵化地适用《通知》规定的要件，未能立足每项劳动争议案件的特殊性进行具体分析。现行劳动法将劳动关系与劳动者权益保障捆绑在一起的“全有或全无”的制度设计，使得平台从业者面临诸如劳动安全保护、社会保障、最低劳动标准等一系列权益缺失。

缺乏劳动安全保护。在工业社会早期，获得社会保护的前提是“在社团中的地位以及某种形式的贡献”，该贡献通常被狭义地理解为“参与正规的有薪就业”。^[2]也就是说，只有处于劳动关系中

的劳动者，才能得到劳动法保护，而签订民事协议的劳务提供者只能得到民法保护。二者的不同之处在于，前者是特殊或倾斜保护，后者是平等保护。在平台经济条件下，劳动者安全保护存在以下困难：一是解雇保护难。由于难以认定“与用人单位存在劳动关系”，从业者被平台解雇后，很难得到劳动法和相关法规救济。二是工作条件存在较大安全风险。以外卖平台为例，安全保护缺失导致事故频发。“上海市公安局交警总队数据显示，在上海，平均每2.5天就有1名外卖骑手伤亡。同年，深圳3个月内外卖骑手伤亡12人。2018年，成都交警7个月间查处骑手违法近万次，事故196件，伤亡155人次，平均每天就有1个骑手因违法伤亡。”^[3]三是从业者维权难。因平台经济的工作岗位很不稳定、流动性大，且劳动者之间彼此不认识，使得传统依靠工会等组织集体代表劳动者进行维权对话的形式几乎不可能。

平台经济对传统职业安全健康发展的影响主要体现在：网络平台取代劳动场所成为劳资关系联接的纽带，薪酬是劳资双方维持关系的唯一桥梁，其他生产和经营活动都由从业者在线下独立完成。这种模式使得传统的职业安全健康监察监管体系无法介入劳资双方，不能对其展开相应的监察监管行动，因此难以从政府方面为平台劳动者的职业安全健康提供支持和帮助。而且，经济平台设置的评级和竞争机制使劳动者愿意通过彼此的直接竞争来获得更多的工作机会，也不利于工会化维权模式所需的团结和合作的形成。结果就是，从业者被困在“内卷化”的平台，劳动条件和身心健康得不到基本保护。以网络直播平台为例，“在定薪与考核的博弈中，由于没有法律和行业标准的保护，主播只能遵循适者生存的丛林逻辑”，因此“即使面临剥削与宰制，主播也很少向平台方主张劳动权益，反而愈发强调自己应更努力”。^[4]此外，劳动技能培训不足，没有标准化的职业资格和专业水平考核，也是从业者劳动安全保护不足的重要原因之一。



缺乏基本社会保障。在实践中，平台经济从业者与平台的用工关系较为复杂，有的是隐蔽雇佣，有的是非标准雇佣，还有的处于模糊不清的灰色地带。从各地审判结果来看，有的认定为劳动关系，但多数认定为“合作关系、居间关系、合同关系、雇佣关系和劳务关系”。^[5]众所周知，社会法上的保险义务（即强制参加社会保险）首先与劳动关系相联，由此形成了强制性社会保险与劳动关系“捆绑”的状态。由于平台经济中劳动关系难以认定，加上部分从业者存在兼职或在多个平台提供劳务的情况，使得绝大多数人事实上游离在社会保险之外。以滴滴司机为例，他们都是下载平台APP后，通过平台协议进行身份认证和绑定，然后接单。在完成接单任务后，由平台扣除相关“费用”向其支付报酬。由于双方没有签订劳动合同，导致从业者无法缴纳各种社会保险，“无法受到劳动法等相关法律的支持”。^[6]同时，由于从业者的工作具有碎片化特征，且享有相当的工作自主权，不能用传统界定失业的标准来衡量平台工作，使得失业救助等一系列政策难以发挥作用。

在平台不与从业者签订劳动合同的情形下，后者的报酬通常以“多劳多得”为分配机制。在此方式下，从业者的劳动所得出现低于当地规定最低工资的情况就不再只是一种猜想。因此，“传统劳动基准对非自雇劳动者存在适用困难的情形”，^[7]劳动者也很难通过平台获得最低工资保障。以网络直播平台为例，即使主播的收入完全来自直播活动，但由于没有与平台签订劳动合同，“甚至主播自己也并未将其视为一份需要稳定工资保障的正当工作”。^[8]在直播行业，通常没有基本工资，只有部分“签约主播”的收入由基本工资和礼物分成构成。但签约主播的“基本工资”不能为其提供合理的保障。一是“基本工资”没有统一标准，完全由签约主播的人气和发展前景决定，与传统意义上的基本工资迥然不同；二是签约主播只有每月通过考核后，才能拿到这份“固定

工资”，如果考核未达标，则不能获得基本工资。事实上，有些签约主播“即使通过考核，其基本工资也只有200元”，^[9]因此不具有最低保障性质。

劳资权利严重失衡。从业者与经济平台的报酬划分方式没有改变不对等的劳资关系，后者因拥有大量资本依然占据绝对支配地位。为了实现“去劳动关系化”，一方面，平台常常采取某些“合法”手段规避劳动关系认定，包括：不签署劳动合同或提前制定格式合同、书面协议等排除双方的劳动关系；通过劳务派遣、外包、四方协议等方式或通过合同层级化安排模糊雇佣事实；设立关联公司，将平台业务进行分割；等等。^[10]这些做法“隐蔽了真实雇主，也使雇用情况复杂化，给劳动关系的认定带来难题”。^[11]另一方面，平台还利用隐蔽的大数据和算法固化对从业者的支配地位。尤其是一些超级平台“追求极致效率的逻辑”，通过算法黑盒输出“一笔笔时间刻度要求越来越精细的派单”，尽管与“泰勒制”工厂里大量快速运转的流水线相比“没有视觉震撼的画面”，“但对劳动者的控制却有增无减，而且手法更加隐蔽”，^[12]如果不加约束任其发展，极有可能出现“财富的基础是盗取他人的劳动时间”的那种状态，出现技术和资本对劳动者的极限控制，使得一线劳动者不仅“没有因生产力（算法）的提高而更接近人的全面发展，反而束缚在了算法控制的系统之中”。^[13]

天然有利于提升效率的数据和算法“加剧了资本无序扩张”，而资本无序扩张又“加剧了资本回报与劳动收入的失衡”，^[14]使劳资双方权利更不均衡。一些平台企业打着“资源共享”的旗号广为宣传，实际上是用利益的杠杆“迫使”劳动者将自己的休息时间转变为创造剩余价值的时间。因此，在一定程度上“共享经济已经从‘我的就是你的’慷慨，变成了‘你的就是我的’自私”，^[15]且从业人员的权益受到侵害时，很难依托工会等集体组织进行救济。以网约车平台为例，滴滴和优步中国合并后，对司机的奖励额度下降，司机对此“只

能被动接受”，因此“平台经济下，非自雇劳动者诉求工会组织进行权益维护的力量减弱”。^[16]在网络直播平台，从业者的权益被侵犯是“普遍”且“正常”的，薪资制度模糊使得他们“无法判断自己付出的劳动的价值”，“只能通过直播间里观众的消费量判断自己为平台方创造了多少收益”，当创造的收益低于底薪时，他们就会焦虑，担心成了“没办法给平台赚钱”的人，“因而面临随时被解约的风险”。^[17]

平台经济劳动者保护的法理分析

劳动关系的实质没有改变。劳动的实质是劳动力与生产资料的结合，而劳动力是一种特殊商品，其买卖“从来都不是等价的”。^[18]随着资本主义生产方式从“福特制”向“后福特制”转变，越来越多的工厂劳动之外的劳动形式出现。哈特和奈格里将生产服务、文化产品、知识等非物质成果的劳动称为非物质劳动，认为它与物质劳动相比具有一些新的特点，如“雇佣关系模糊化，生产与消费领域的重叠使消费者参与塑造劳动关系，劳动过程与劳动力市场表现出更大的不确定性”等。^[19]以平台化为特征的数字经济的盛行“催生了分享经济、合作经济和零工经济等经济模式，推动资本主义从数字资本主义或信息资本主义阶段进入到平台资本主义阶段”，“进一步加剧了参与其中的劳动者的流动性和不确定性，平台逻辑亦在不断重构劳动关系和生产体系”。^[20]但是，其中劳动关系的实质并没有发生变化，即由平台提供主要生产资料，由从业者提供生产劳动。因此，国际劳工组织认为，在平台经济中“一部分劳动者具有隐蔽雇佣或伪自雇的性质，而另一些则具有非标准雇佣的特征”。^[21]

20世纪中后半叶，很多国家适应平台经济用工特点出现了“介于雇佣和自雇、从属性劳动与自治性劳动之间的中间类别劳动者以及相应的劳动法律制度设计”，如德国的“类似雇员的人”、加拿

大的“非独立承包人”、意大利的“准从属性劳动”和英国的“b项工人”以及西班牙的“经济依赖自雇者”等制度。^[22]在平台经济繁荣之前，也有一些国家在劳动法制中发展出“中间类别劳动者”制度，美国学者Seth D. Harris和Alan B. Krueger在《21世纪劳动法现代化建议：独立工人》一文中对此进行了详尽论述。^[23]在Cotter等诉Lyft公司一案裁决中，法官认为，可能Lyft司机应该被认为是一种新的类别，需要一套不同的保护体系。James Surowiecki认为，最好是创设第三种劳动者的法律类别，将他们纳入部分的法规之中；Harris和Krueger认为，要在互联网平台经济背景下建立一种名为“独立工人”的劳动者类别，来填补雇员和独立承包人之间的灰色地带，以确保依据不平等谈判力量来提供保护的社会契约也适用于新类别劳动者。^[24]

劳动者与平台的从属关系没有改变。在传统劳动法中，从属性是指劳动者对劳动受领者有一定程度的人身依附，是基于私法合同对他人负有服务义务，是判断劳动者与用人单位构成劳动关系的重要标志。这一理论起源于德国，又影响到日本和我国。日本认同“人格从属性”是劳动关系的核心内涵，并对“经济从属性”也有论述。我国台湾地区情况类似。所谓人格从属性，是“负有劳务给付义务之一方基于明示、默示或依劳动之本质，在相当期间内，对自己之习作时间不能自行支配”。^[25]以“人格从属性”为核心，从属劳动理论又衍生出“经济从属性”、“组织从属性”、“技术从属性”和“阶级从属性”等要素。^[26]在马克思看来，从属和控制是劳动过程中的基本问题，资本家为了实现剩余价值最大化，对劳动过程具有控制权，以发挥出劳动力的最大潜力。^[27]在平台经济中，“平台组织控制了生产与交换所必需的数字化基础设施和数据的潜在生产力，这种依赖关系又以平台对非平台的支配为主要特征”。^[28]因此，劳动者与平台的从属关系虽然表现形式不同，但没有实质改变。



在平台经济中，存在两种区别于传统的不具有组织从属性的劳动者，即自雇和非自雇劳动者。但是，他们都必须遵守平台规则，且平台通过算法和技术对劳动过程施加隐蔽控制，使得隐性人格从属性凸显。此外，有相当部分从业者属于全职型或者重要兼职，其工作报酬与家庭生活息息相关，对平台具有较强的经济从属性，对其身份性质的认定不能被某些回避责任或规避监管的现象或行为迷惑。尽管与工厂中资本控制的方式不同，但平台控制的本质“没有实质性改变，平台经济重构着传统的劳动关系与生产体系，参与其中的劳动者的流动性与不确定性也在增加”。^[29]事实上，经济平台“强控制—弱契约”的用工模式，“加强了底层劳动者的结构位置，使数字鸿沟的运用差异结果被固化和隐性化”，在一定程度上使劳动力变成“专属的收入流”。^[30]正如哈维所言：“历史上很多事物看似蕴含着解放的可能性，结果却是资本主义剥削的支配性实践的回归。”^[31]由于平台劳动关系在从属性上具有不同特点，不完全适用现行劳动规范，因此，应有针对性地设计部分权益保障条目。

平台对劳动过程的监管、考核没有改变。在传统劳动关系中，劳动者遵循固定工作时间，在工作场所按照雇主的指令从事有报酬的工作，并接受雇主的监督和激励。在平台经济中，看似拥有自主性的工作并没有带来“更加体面就业的未来工作图景”，^[32]从业者依旧为劳动所禁锢。其中的关键问题不仅在于资本是否放松了对劳动者的控制，还在于资本对劳动过程控制形式是否发生了转变。技术赋权的不平等研究得出的普遍结论是，传统的控制手段在互联网技术条件下得到进一步强化。而且，基于算法的平台“对劳动者的支配更为隐蔽”，^[33]极度的信息不对称“不但让劳动者异化为劳动工具的一部分，更让劳动过程中的副产品——数据异化为他们被系统束缚、被全方位监督的手段”，时刻显露出实施“数字奴役”、加剧劳资关系紧张的严酷现实。^[34]具体来说，就是

通过数据信息的收集和处理、大数据和算法下的监控、定价体系和奖惩制度、智能语音助手、消费者评价等发展出一整套严密体系，强化对劳动过程的控制。比如，根据系统收集的数据计算好预计送达时间，为骑手规划好配送路线，实际上已经限定了骑手的劳动过程，平台则以自由之名掩饰并获得了超额利润。

平台经济从业者还要接受平台方设定的各种工作考核。在一些案例中，虽然消费者被赋予评价、考核的权力，与劳动者建立了直接关系，“但平台方并未退场，而是隐身幕后实施劳动控制”。^[35]事实上，几乎所有的从业者都要“接受平台考核和劳动纪律约束，并被算法控制”。^[36]仍以直播平台为例，其考核从业者的重要标准是“人气指数”。但是，这个人气数据掌握在平台方手中，他们“经常以各种理由任意操控，拥有非常大的控制权力”。^[37]因此，严重的信息不对称使得主播始终处于弱势地位，业务提成和考核完全掌握在平台方手中。如今，众包模式下的软件开发者往往展现出强大的自我理性化、自我商品化和自我控制能力，因为其收入完全来自使用或购买软件的用户。市场激烈竞争的压力，迫使从业者主动选择越来越长的劳动时间和越来越高的劳动强度。正如Uber Systems Spain案中辩护律师Szpunar所言：“即使Uber不像传统的劳动管理方式那样进行控制，它仍然在进行控制——也许比雇主对员工的控制更加重要。”^[38]

现行劳动法律制度仍适用于平台经济。在平台经济下，过去很多处于生产过程之外的劳动和资源都可用来进行社会剩余价值的生产，平台企业通过将固定资产去组织化、去地域化，在差异与多样化的社会空间内寻求各种类型的个体动员，如平台根据消费者的个人数据，使产销敏捷对接，缩短商品流通时间，节省流通费用，“用时间去消灭空间”，^[39]开辟了社会发展的新天地。但这种新的经济模式中，“工作性质被重塑，工作过程和流程被改变”，平台依仗对关键市场信息

的垄断，以及单次劳动的微薄收入，倒逼劳动者“自愿”地延长劳动时间，“成功规避了正式的劳动雇佣关系”。^[40]事实上，这里只是“规避”了劳动关系，并非劳动法律完全不能适用，需要“推倒重来”。现在，我们要做的是与时俱进修改和调整劳动关系认定标准，打破传统劳动关系“二分法”的藩篱。在美国，随着新就业形态的出现，立法者和劳工专家都认为“应该将现有的制度适用于平台劳动者，而不是重新创造新制度”。^[41]目前，美国已有一些州向自雇者提供失业保险，在司法判决中也有将“出于失业保险目的的平台从业者划分为雇员”，表明“平台从业者有可能通过诉讼获得失业保险”。^[42]

如前所述，平台经济没有改变劳动者与平台的关系，双方存在劳动关系的实质没有变。从经济学上看，工资形式发挥作用有赖于它被建构为对实际劳动的购买，而非对劳动力的购买，因此本身暗示着劳动者付出的所有劳动都获得了相应的给付。从网约配送员在平台上的劳动过程来看，其与平台之间“具备了一定的劳动关系特征”，平台“利用大数据和算法向网约配送员频繁分派任务，对其日常服务和考核激励有明确的管理规范，包括服务期间穿着统一制服”，^[43]这是虽然不典型但真实存在的劳动关系。在英国，有些判例根据雇佣法将平台从业者定义为“b项工人”，但在社会保障和税法下又将其分类为自雇收入者，最近又有判例将平台从业者在雇佣法下界定为独立合同工。因此，打破传统的两极化保护模式，建立具有过渡性质的三级分类调整模式，是各国劳动法理论和实践发展的新方向。鉴于平台经济中劳资双方地位不平等的现实，应通过修法赋予从业者应有的和充分的法律救济，最大限度地维护处于弱势地位的劳动者权益。

平台经济劳动者保护的路径选择

完善劳动关系认定标准。平台经济劳动者

保护的首要选择是修订规则以界定劳动关系，将其中的隐蔽雇佣和模糊雇佣甄别出来。一是用人单位对劳动者的管理不必限于传统的场地、时间（考勤）和细致的业务介入，如平台“总体控局式”的管理也可视为劳动法意义上的管理；二是在一定程度上接受自雇型劳动者理念，劳动者不因自身提供部分生产资料而被排除在劳动关系和社会保险待遇之外；三是承认多重劳动关系，改变社会保险与劳动关系一对一“捆绑”的制度现状，允许劳动者根据自愿或便利选择社会保险依托单位。与此同时，在劳动关系认定上实行“推定从有”和“逆向举证”原则，即只有在资方举出某些重大不能认定的证据时，方能确定为劳动关系不成立。而且，根据平台的实际运作情况及与劳动者关系的实质内容“认定其主体适格性，而不是根据其自行起草的协议文件”。^[44]此外，重新审视内容性标准的基本内涵，从劳动者的直接从属性向间接从属性转变、从劳动者对用人单位的单向从属向双向影响转变、从单一依赖“人身从属性”向兼具“经济从属性”和“组织从属性”转变。^[45]事实上，应然的状态是，“不论是否存在劳动关系，具有一定保护需求的劳动者都应当享有相应的保护措施，以保障其生命权和健康权”。^[46]

次优选择是设立中间类别劳动者，即从人格从属性和经济从属性出发，凡经济 and 人格都独立的为自雇者，人格独立但经济上有从属性的为“类雇员”，人格不独立的为雇员。^[47]中间类别劳动者理论使传统劳动法的“二分论”开始得到修正，尽管一些国家主流理论仍将其视为自雇者的“子集”，但已出现主张多元化或更开放的劳动法体系的观点。^[48]如Freedland和Kountouris在《个人工作关系的法律构建》一书中对传统的二分法体系进行批驳，试图建立一个更加多元化和更具包容性的个人工作关系体系。^[49]德国也有学者主张三层体系，认为“立法者将类似雇员的人作为一个类别设立本身就已经意味着其与自雇者之间存在着区别”。^[50]在美国，采取的是扩大原有权利控制



标准的“内容型变动”措施，加拿大则通过设立“独立承包商”的主体型变动即形成传统劳动、混合类型以及劳务“三元保护模式”来应对。^[51]对我国来说，美国的“内容型变动”方式的借鉴意义更大，因为“在有基础的前提下进行改进和新设立一个标准，相较之下显然改进可行性更大”。^[52]具体就是，将劳动关系主体性标准拓宽，对劳动者进行分类保护，传统劳动者和平台经济下人身从属性弱、经济从属性强的劳动者也应纳入主体范围。^[53]正如习近平主席所指出的：“应该审时度势、科学决策，引领新科技革命和产业变革朝着正确方向发展。”^[54]

扩大社会保险覆盖范围。传统“五险”是企业在劳动关系成立的基础上为劳动者承担的义务。在平台经济下，因劳动关系难以认定，劳动法对灵活用工没有强制性参保要求，用人单位“不受法定义务制约”，劳动者“因要承担大份额保费，参保热情也不高”，导致他们在“发生意外，受伤或者医疗救治时与平台产生纠纷”，不得不“承担较高的经济风险”。^[55]建立与平台经济相适应的社会保险机制，扩大社会保险的覆盖范围，对于创造更公平的竞争环境，规范劳动力市场，防止企业将用工责任转嫁给社会承担，具有十分重要的意义。改革的路径是，在建立非标准劳动关系的规范设计下，确保平台经济下的“非标准劳动者”能够享受各种社会保险，同时“明确该类劳动者仍然适用最低工资标准的规定”。^[56]这是因为，最低工资标准是“国家尊重与保障人权、为人民服务的体现”，“可以强化平台的管理责任，保障接单的平台平等与公平性”。^[57]在一些国家，平台从业者参加社会保险已经不是问题。以失业保险为例，欧盟于2018年提出为自雇者建立社会保险的建议，其中包括失业保险。目前，在欧盟成员国中，有12个国家为自雇者提供强制性失业保险，4个国家提供自愿性失业保险，另有3个国家为其提供经济审查的失业救济金。

在我国，将社会保险与劳动关系脱钩是加强

平台经济劳动者保护最重要的途径。在本质上，社会保险起源于互助共济组织，是基于“社会连带”的理念而建立和发展的，现代社会保险政策正是全社会整体连带的反映。由于风险发生的偶然性和突发性，大多数公民都将自己的权利让渡给需要帮助的他者，这种“人人为我”、“我为人人”和“合作共济”的制度理念显著体现了社会连带思想。^[58]在平台经济中，社会保险与劳动关系捆绑的现实正在被打破，“随着工厂制的逐步瓦解，社会保险的覆盖范围正从产业工人向所有雇佣劳动者再到全民扩张”。^[59]有鉴于此，可以将某些社会福利项目与劳动关系脱钩，适当“阻隔存在劳动关系的劳动者身份和社会保险制度之间的关联”，使平台从业者“在未明确其劳动者身份时也可以参加社会保险，享受社会保险权益”。^[60]在实践中，也有从业者同时为多个平台“干活”，“可能产生多重社会保险关系的问题”，对此，可以通过“细分人格从属性和经济从属性的结构性特征”，将符合相关条件的人员认定为“类雇员”，在职业伤害保障、基本医保和集体协商等方面赋予其与劳动者类似的权利。

加强对从业者的劳动保护。平台从业者劳动保护首先是劳动条件和安全保障，以提高雇员工作安全保障和降低雇主经营风险，其中最重要的是从业者人身安全和职业健康保护。报道显示，全职网约车司机“绝大部分每天出车时间超过14小时”；电商物流快递从业人员中“有24.46%的人每天工作10~12小时，超过12小时的占13.34%”。^[61]而且，从业者劳动卫生及基本安全保障不足。比如，外卖、出行平台司机在极端天气时“冒险工作发生伤亡经常见诸新闻报道”。^[62]为此，一些学者“呼吁政府介入并强制执行劳工标准”，^[63]或“通过完善行业工时，制定行业劳动保护标准，加强职业安全教育等措施提升这一群体的就业环境”。^[64]也有学者建议，“科学合理制定劳动定额，合理调控劳动者工作时长”，“加大安全生产投入，努力改善劳动条件，积极预防和最

大限度减少安全事故和职业病危害”。^[65]其实，还应强化平台企业的安全管理责任。目前，平台方不仅安全管理义务普遍缺失，而且用工规则“处于秘密状态”，需要加强信息披露。此外，应根据所属行业特点加强对众包劳动者的筛选，如网约车司机应无刑事犯罪纪录，外卖配送员应无传染性疾病，以保障职业安全。

除了身心健康和基本安全，平台经济劳动者保护还有一个重要方面是生活保障。无论平台经济对传统劳动关系造成多大冲击，“劳动法律的初心和使命都是保护劳动者的合法权益”，^[66]包括解雇保护、最低工资和工资支付等。设置此类基本权利保护，不仅“有利于适应不断变化发展的劳动力市场”，而且“使新兴职业劳动者不必只能依靠《劳动法》去寻找权利依据，减少不必要的诉讼”。^[67]以解雇保护为例，由于平台用工的灵活性和短期化，加上平台的隐蔽性和虚拟化，如果不提高解雇条件，解雇保护制度很可能会沦为一纸空文。比如，什么情况属于生产困难，达到何种程度属于生产经营严重困难，什么情况属于严重损害，这些都要明确规定，避免平台方将这些标准主观化和随意化。而且，应该允许从业者在一定条件下领取失业补助，以更广泛地保护劳动者及其权益。2016年，法国新修订的《劳动法典》明确规定，平台从业者需接受职业培训并参加工伤保险。为适应平台经济发展需要，法国于2018年通过《职业未来法案》，进一步完善学徒制度、职业培训和失业保险制度，其做法值得借鉴。此外，应通过政府干预引导平台增加算法中的公平性参数，明确规定“对于平台内的非自雇劳动者不适用加班规定”，且不与奖励补贴挂钩，因为“在多劳多得的机制下工作的灵活性与选择性掌握在劳动者手里”。^[68]

发挥工会的维权作用。工会在建构新型平台用工关系方面将起到不可取代的重要作用，它既是平台劳动者权益的积极保障者，也是集体行动的有效组织者，可以为劳动者提供与占据优势

地位的用人单位正面对抗、谈判的机会，减少社会冲突、维护社会稳定。2018年3月，中华全国总工会发布《推进货车司机等群体入会工作方案》，组织货车司机、快递员、网约送餐员等八大群体加入工会，上海等地也在推进网约送餐员成立工会的工作。^[69]但是，平台经济很多特点不利于为平台劳动者提供集体谈判所需要的组织和合作基础，如劳动岗位不稳定、劳动人员互不认识、常态化“抢单”等，使得工会面临基本职能、组织形式和工作方式等多重转型，又因“平台工人的法律身份属性尚不明晰”，“在工会政策快速推进的同时，相关法理问题仍然悬而未解”。^[70]从域外经验看，日本、美国和我国台湾地区都认同平台经济劳动者享有集体谈判权和正当合法的结社权。2018年，丹麦工人联合会与丹麦清洁服务平台签署《平台用工集体协议》，明确规定平台劳动者在满足要求的100小时工作时间时，有权选择拥有雇员的身份，能享受节假日、最低工资、养老金及病假工资等雇员待遇。这种集体协商方式为我国平台经济劳动者身份认定提供了解决思路。

总体上说，工会在组织平台劳动者集体行动方面的作用体现为：其一，从平台劳动者中遴选代表与平台企业进行集体协商或谈判，签订集体劳动合同；其二，组织平台劳动者集体行使民主参与权利，成为平台劳动市场的规则制定者和协议创制者；其三，将平台经济劳动者有效地联结起来，强化他们的结社维权意愿和群体身份认同。要实现上述目标，一是修改工会法“关于参加和组织工会的权利主体”规定，取消对劳动者的就业部门限制，确立工会法上的劳动者概念；二是突破“以工资收入为主要生活来源或者与用人单位建立劳动关系”的法律限制，吸纳平台经济从业者、灵活就业人员、自由职业者加入工会组织；三是推动平台企业依法组建工会，要求专职劳动者必须加入，在多个平台兼职的劳动者可以在社区加入工会，有本职工作而闲时在平台兼职的劳



动者加入本单位工会，在平台工会的基础上成立区域性行业工会，覆盖所有的专兼职人员；四是完善工会组织运行体制规定，赋予不同类型劳动者组建、参加不同类型工会的权利，“有效地解决平台经济下各领域灵活就业者的工会保护问题”；^[71]五是积极发挥工会组织的力量，为平台从业者权益主动“发声”，推动相关劳动者权益事项平等协商机制的建构。

结语

平台经济是科技和市场经济发展到一定阶段的产物，作为一种社会经济现象有其积极意义，不仅增加和扩大了就业，也为消费者提供了方便。与此同时，平台经济极大地改变了传统就业形式，将大量劳动者排除在劳动法保护体系之外，使其无法充分享有平等就业、安全良好的工作条件、工会权利和社会保障权等劳动者的基本权利。如果听任这一现象无序生长，使平台逃避应该承担的法律义务和社会责任，恣意剥削劳动者，必定会造成新的社会不公，对社会稳定发展构成威胁。要切实保护平台经济劳动者权益，主要取决于平台劳动治理机制及其政策支持体系的完善程度，同时应将维护和谐合作型用工关系的理念嵌入社会潜移默化的教育之中，公平对待劳资双方，达到合作共赢，实现双方利益的兼容。诚然，未来中国劳动法律制度框架的基点仍然是在劳动者权益保护和平台经济创新发展之间寻求平衡，“以解决劳动者权益保护的问题为出发点，重视对经济依赖性的考察，建立更加多元化的保护机制，兼顾互联网平台经济的发展与劳动者权益的保护”。^[72]

注释

[1]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[2]Laura Alfery; Francie Lund & Rachel Moussié, "Approaches to Social Protection for Informal Workers: Aligning Pro-ductivist and Human Rights-based Approaches", *International Social Security Review*, 2017, Vol.70, No.4, p. 69.

[3]赖祐莹：《外卖骑手，困在系统里》，《人物》，2020年第9期。

[4]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[5]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[6][7]李卓卓：《论平台经济下非自雇劳动者权益保护》，《现代营销（经营版）》，2020年第3期。

[8][9]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[10][11]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[12][13][14]郎唯群：《平台经济的公平与效率——以外卖骑手为例》，《社会科学动态》，2021年第4期。

[15][加] 汤姆·斯利：《共享经济没有告诉你的事》，涂欣译，南昌：江西人民出版社，2017年，第193页。

[16]李卓卓：《论平台经济下非自雇劳动者权益保护》，《现代营销（经营版）》，2020年第3期。

[17][18][19][20]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[21]Valerio De Stefano, "The Rise of the 'Just-in-Time' Workforce? On-Demand Work, Crowdwork and Labour Protection in the Gig-Economy?" *Conditions*

of Work and Employment Series, No.71, ILO, 2016, pp. 6-9.

[22][24]王茜：《互联网平台经济从业者的权益保护问题》，《云南社会科学》，2017年第4期。

[23]Seth D. Harris and Alan B. Krueger, "A Proposal for Modernizing Labor Laws for Twenty-First-Century Work: The Independent Worker, the Hamilton Project", *Discussion Paper*, 2015, p. 10.

[25]黄越钦：《劳动法新论》，北京：中国政法大学出版社，2003年，第94页。

[26]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[27]《资本论》第1卷，北京：人民出版社，2004年，第216页。

[28]谢富胜等：《平台经济全球化的政治经济学分析》，《中国社会科学》，2019年第12期。

[29]Andersson Schwarz Jonas, Platform Logic: "An Interdisciplinary Approach to the Platform-Based Economy", *Policy & Internet*, 2017, Vol.9, No.4, pp. 374-394.

[30]Neilsvan Doorn, "Platform Labor: On the Gendered and Racialized Exploitation of Low-Income Service Work in the 'On-Demand' Economy", *Information Communication & Society*, 2017, Vol.20, No.6, pp. 1-17.

[31] [美] 大卫·哈维：《跟大卫·哈维读〈资本论〉》第2卷，谢富胜等译，上海译文出版社，2016年，第249页。

[32]Arun Sundararajan, *The Sharing Economy: The End of Employment and the Rise of Crowd-Based Capitalism?* Cambridge, MA: The MIT Press, 2016, pp. 35-46.

[33]郎唯群：《平台经济的公平与效率——以外卖骑手为例》，《社会科学动态》，2021年

第4期。

[34]Christian Fuchs, *Digital Labour and Karl Marx*, New York: Routledge, 2016, pp. 155-181.

[35]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[36]郎唯群：《平台经济的公平与效率——以外卖骑手为例》，《社会科学动态》，2021年第4期。

[37]徐林枫、张恒宇：《“人气游戏”：网络直播行业的薪资制度与劳动控制》，《社会》，2019年第4期。

[38]Case C-434/15: Asociación Profesional Elite Taxi v. Uber Sys, Spain SL, 2017 ECL:EU:C:2017:981, pp. 51-52.

[39]《马克思恩格斯全集》第30卷，北京：人民出版社，1995年，第538页。

[40]谢富胜等：《平台经济全球化的政治经济学分析》，《中国社会科学》，2019年第12期。

[41][42]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[43]郎唯群：《平台经济的公平与效率——以外卖骑手为例》，《社会科学动态》，2021年第4期。

[44][45]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[46][47][48]王茜：《互联网平台经济从业者的权益保护问题》，《云南社会科学》，2017年第4期。

[49]Mark Freedland and Nicola Kountouris, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, Oxford University Press, 2011, p. 281.

[50]Miriam A. Cherry and Antonio Aloisi, "Dependent Contractors' in the Gig Economy: A



Comparative Approach", *Saint Louis U. Legal Studies Research Paper*, No.2016, p. 15.

[51][52][53]王茜：《互联网平台经济从业者的权益保护问题》，《云南社会科学》，2017年第4期。

[54]习近平：《同舟共济创造美好未来——在亚太经合组织工商领导人峰会上的主旨演讲》，《人民日报》，2018年11月18日，第2版。

[55][56][57]李卓卓：《论平台经济下非自雇劳动者权益保护》，《现代营销（经营版）》，2020年第3期。

[58][59][60]孟现玉：《互联网平台经济从业者的失业保险：制度困局与建构逻辑》，《兰州学刊》，2020年第11期。

[61]李海明、罗浚阳：《平台经济下灵活就业者的权益保障》，《创新》，2019年第5期。

[62]刘玉琴：《平台众包劳动者权益保护思考》，《经济与社会发展》，2020年第3期。

[63]Berg J., Income Security in the On-Demand

Economy: Findings and Policy Lessons from a Survey of Crowdworkers, *Comp.Lab.L. & Pol'y J.*, 2015, (37): pp. 543-575.

[64]李海明、罗浚阳：《平台经济下灵活就业者的权益保障》，《创新》，2019年第5期。

[65][66][67]刘玉琴：《平台众包劳动者权益保护思考》，《经济与社会发展》，2020年第3期。

[68]李卓卓：《论平台经济下非自雇劳动者权益保护》，《现代营销（经营版）》，2020年第3期。

[69][70]班小辉：《超越劳动关系：平台经济下集体劳动权的扩张及路径》，《法学》，2020年第8期。

[71]李海明、罗浚阳：《平台经济下灵活就业者的权益保障》，《创新》，2019年第5期。

[72]王茜：《互联网平台经济从业者的权益保护问题》，《云南社会科学》，2017年第4期。

责编 / 王亚敏

The Legal Logic and Path Choice for Workers' Protection in the Platform Economy

Yu Shaoxiang

Abstract: Due to the lagging legislation and other reasons, the protection of workers in China's platform economy has been mired in great difficulties, mainly including the difficulty in recognizing labor relations, the lack of labor safety protection and social security, and the serious imbalance of labor-capital rights. In fact, the essence of labor relations in the platform economy has not changed; the subordinate relationship between workers and the platform and the platform's supervision and assessment of the labor process have not changed either, compared with the traditional labor relations; and the current labor legal system is still applicable. The main path for the protection of workers in the platform economy is to further improve the standards for recognizing labor relations, expand the coverage of social insurance, strengthen the labor protection of practitioners, and give full play to the role of trade unions in safeguarding the rights of workers. In the future, the basic point concerning China's labor legal system framework is still to seek a balance between the protection of workers' rights and interests and the innovative development of the platform economy, and promote the healthy, steady and coordinated development of the economy and society.

Keywords: platform economy, labor protection, legal logic, path selection