

分类号 _____
U D C _____

密级 _____
编号 10741

兰州财经大学

LANZHOU UNIVERSITY OF FINANCE AND ECONOMICS

硕士学位论文

论文题目 外卖行业网约工劳动权益法律保障研究

研究生姓名: 于天彤

指导教师姓名、职称: 张桂芝 教授

学科、专业名称: 法学(经济法学)

研究方向: 市场规制法

提交日期: 2024年6月2日

独创性声明

本人声明所呈交的论文是我个人在导师指导下进行的研究工作及取得的研究成果。尽我所知，除了文中特别加以标注和致谢的地方外，论文中不包含其他人已经发表或撰写过的研究成果。与我一同工作的同志对本研究所做的任何贡献均已在论文中作了明确的说明并表示了谢意。

学位论文作者签名： 于天彤 签字日期： 2024.5.30

导师签名： 张悦莹 签字日期： 2024.5.30

关于论文使用授权的说明

本人完全了解学校关于保留、使用学位论文的各项规定， 同意（选择“同意” / “不同意”）以下事项：

1. 学校有权保留本论文的复印件和磁盘，允许论文被查阅和借阅，可以采用影印、缩印或扫描等复制手段保存、汇编学位论文；
2. 学校有权将本人的学位论文提交至清华大学“中国学术期刊（光盘版）电子杂志社”用于出版和编入CNKI《中国知识资源总库》或其他同类数据库，传播本学位论文的全部或部分内容。

学位论文作者签名： 于天彤 签字日期： 2024.5.30

导师签名： 张悦莹 签字日期： 2024.5.30

Research on Legal Protection of Labor Rights and Interests of Online Contract Workers in the Delivery Industry

Candidate : Yu Tiantong

Supervisor: Zhang Guizhi

摘 要

外卖行业网约工的出现为共享经济的发展做出了不可忽视的贡献,并在很大程度上活跃了劳动力市场,以其新型的灵活就业形式为社会提供了大量就业岗位。但灵活的用工方式使外卖行业网约工与平台企业间就劳动关系难以采用传统劳动关系进行认定,由此引发的外卖行业网约工劳动权益在休息休假权、社会保障权、职业安全保护权、劳动报酬权等方面存在保障力度不足的问题。

通过调查访问,除传统劳动关系认定标准模糊外,劳动定额不规范、社会保障对该特定群体的忽视、政府对平台企业监管力度不足等原因共同导致外卖行业网约工劳动权益受损。

因此,为保障外卖行业网约工前述劳动权益,第一,在劳动关系认定中,应以从属性作为认定的主要标准。依据用工事实为标准判断外卖行业网约工和外卖平台企业两者间从属性的强弱,进而对用工关系进行认定。对只满足部分从属性特征的用工关系,引入不完全劳动关系概念,以分类调整的方式保护外卖行业网约工的劳动权益。第二,在社会保障机制中,优化社会保险缴费标准及保障对象的弹性规制。第三,在劳动定额不规范方面,细化外卖行业网约工工作时间计算规则,限制外卖行业网约工最长在线工作时长。第四,在监管力度不足方面,应明确政府和外卖平台企业在外卖行业网约工劳动权益保障中的责任分化,使企业内部保障机制与公权监督指导并行,以切实保障外卖行业网约工的劳动权益。

关键词: 外卖网约工 劳动权益 劳动关系 法律保障

Abstract

The emergence of online workers in the take-out industry has made a significant contribution to the development of the sharing economy, and has greatly activated the labor market, providing a large number of jobs for society in its new flexible employment form. But the flexible employment mode makes it difficult to adopt traditional labor relations to identify labor relations between online contract workers and platform enterprises, resulting in insufficient protection of labor rights of online contract workers in the food delivery industry in terms of rest and vacation rights, social security rights, occupational safety protection rights, and labor remuneration rights.

Through the investigation and interview, in addition to the ambiguity of traditional labor relations identification standards, labor quotas are not standardized, social security's neglect of this specific group, and the government's insufficient supervision of platform enterprises, which have led to the loss of labor rights and interests of online contract workers in the takeout industry.

Therefore, in order to protect the aforementioned labor rights and interests, first, in the identification of labor relations, subordination should be taken as the main standard for identification. According to the employment facts as the standard to judge the strength of the subordination between the take-out industry network contract and the take-out platform

enterprises, and then to identify the employment relationship. The concept of incomplete labor relations is introduced to the labor relations that only meet partial subordination characteristics, and the labor rights and interests of online contract workers in the takeout industry are protected by means of classification adjustment. Second, in the social security mechanism, optimize the flexible regulation of social insurance payment standards and protection objects. Third, in terms of labor quota non-standard, refine the working time calculation rules of the food delivery industry, and limit the maximum online working hours of the food delivery industry. Fourth, in terms of insufficient supervision, it should be clear that the government and take-out platform enterprises have differentiated responsibilities in the protection of the labor rights and interests of the take-out industry, so that the internal protection mechanism of the enterprise is parallel with the supervision and guidance of public rights, so as to effectively protect the labor rights and interests of the take-out industry.

Keywords: Delivery network contract worker; Labor rights and interests; Labor relations; Legal protection

目 录

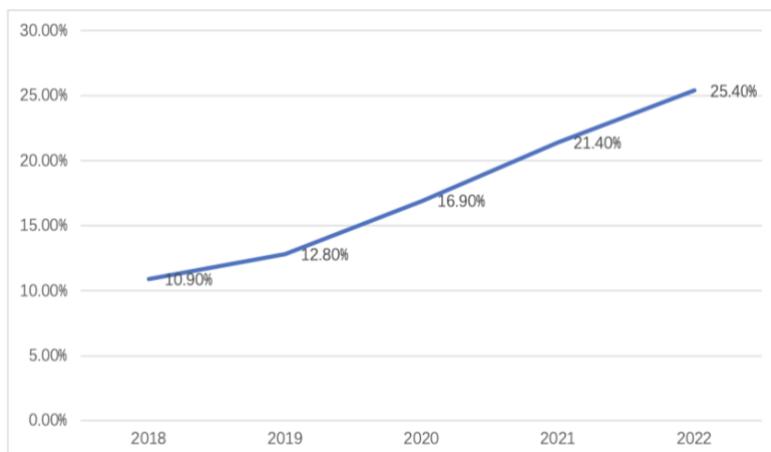
1 绪论	1
1.1 选题背景	1
1.2 研究的意义	3
1.2.1 理论意义	4
1.2.2 实践意义	5
1.3 研究综述	5
1.3.1 国内研究现状	6
1.3.2 国外研究现状	9
1.3.3 国内外研究述评	11
1.4 研究方法和创新点	12
1.4.1 研究方法	12
1.4.2 研究创新点	13
2 外卖行业网约工劳动权益法律保障的理论基础	14
2.1 相关概念界定	14
2.1.1 网约工的界定	14
2.1.2 外卖行业网约工的界定	15
2.1.3 外卖行业网约工劳动权益内涵界定	17
2.2 外卖行业网约工劳动权益保障的理论依据	17
2.2.1 劳动关系从属理论	17
2.2.2 正义理论	19
3 外卖行业网约工劳动权益保障现状调查分析	21
3.1 调查事实描述	21
3.1.1 问卷调查基本信息	21
3.1.2 调查对象情况分析	21
3.2 调查反映的具体劳动权益保障现状分析	24
3.2.1 外卖行业网约工基本权益的获得情况	24

3.2.2 外卖行业网约工劳动权益维护的情况	27
3.3 外卖行业网约工劳动权益保障现存问题剖析	29
3.3.1 劳动关系界定模糊	30
3.3.2 社会保障缺失	34
3.3.3 劳动定额不规范	35
3.3.4 监管力度薄弱	36
4 外卖行业网约工劳动权益法律保障完善的对策建议	38
4.1 灵活认定外卖行业网约工与平台之间的用工关系	38
4.1.1 对用工关系的认定应以从属性为依据	38
4.1.2 以分类调整的方式进行保护	39
4.2 健全社会保障机制	41
4.2.1 增强缴费标准的弹性化	42
4.2.2 增强社会保险制度保障对象的弹性化	42
4.3 合理规范外卖行业网约工的劳动定额	43
4.4 明确监管主体的责任	44
4.4.1 政府应从外部监督指导	44
4.4.2 外卖平台企业应从内部加强管理	45
5 结语	46
参考文献	47
后 记	51
附录 外卖网约工劳动权益调查问卷	52

1 绪论

1.1 选题背景

据相关数据显示,2022年共享经济交易量约38320亿元,同比增长约3.9%,在线外卖用户在网民中的普及率为61.44%。^①且2021年,第三产业比重占GDP的53.3%,其中共享经济体占比54.9%。^②截止2020,共享经济服务者高达八千余万人,其中平台企业员工数量高达六百余万人。^③截止2020年,我国的外卖市场规模已经扩大至6646.3亿元,相比前一年实现了高达2965.6%的同比增长。在线外卖收入占全国餐饮的比重也持续增大,至2022年在线外卖收入占全国餐饮的比重已约为25.4%,占比较上年提高4个百分点(如图1.1)。



资料来源:国家信息中心分享经济研究中心

图 1.1 2018-2022 年在线外卖收入占全国餐饮业收入的比重

2020年2月25日,“网约配送员”正式纳入国家职业分类目录,然而,当前实施的《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)尚未将这种新兴的就业形态纳入其保障范畴之内。这导致了对网约工劳动关系的认定变得困难重重,同时平台劳动保障体制的不足也始终困扰着网约工群体。这些问题使得网约工的

^①国家信息中心.中国共享经济发展报告2023[EB/OL].<http://www.sic.gov.cn/sic/93/552/557/0223/10741.pdf>.

^②国家信息中心.中国共享经济发展报告2022[EB/OL].<http://www.sic.gov.cn/sic/82/568/0222/10464.pdf>.

^③国家信息中心.中国共享经济发展报告2021[EB/OL].<https://www.ndrc.gov.cn/xxgk/jd/wsdwhfz/202102/P020210222307942136007.pdf>.

合法权益无法得到应有的保障。随着新型就业市场愈发壮大，新型就业模式中劳动者面临的劳动权益保障问题也愈发严峻，引发党中央和社会各层的重视及关注。习近平总书记多次强调，保障新就业形态劳动者的合法权益是现阶段经济发展不可或缺的一环。他在 2020 年 5 月 23 日的全国政协经济界联组会上明确指出，新就业形态劳动者的法律保障问题是当前该领域最亟待解决的问题之一；并多次在公开会议中强调，在新业态环境下，完善灵活就业社保制度，以保障快递员、网约工等群体的合法权益。党的二十大报告对强灵活就业劳动者权益保障的关注，为该部分劳动者的权益提供政策保障。而《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》（以下简称《新就业形态指导意见》）^①的发布为新就业形态劳动者保障权益提供了政策依据。

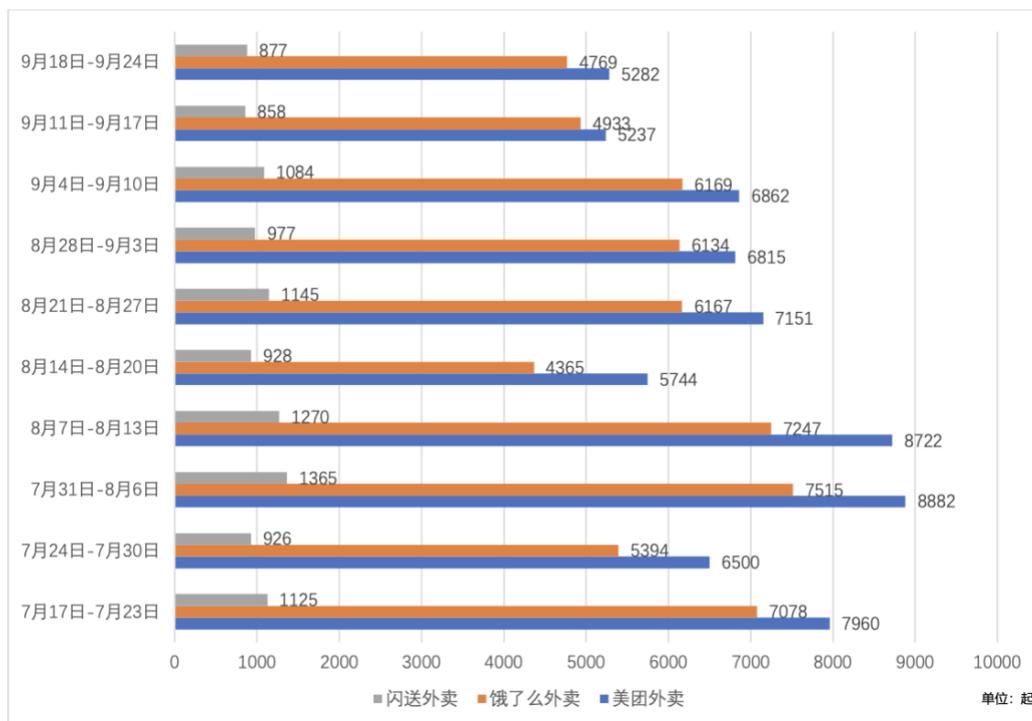
尽管新就业形态劳动者权益保障被持续申明，但实际生活中，新型就业模式劳动者劳动权益遭受侵害的现象依然屡见不鲜。以“外卖骑手”为例，通过裁判文书网的搜索显示，涉及交通事故的案件高达 911 件，误工费案件有 796 件，人身损害赔偿案件达 668 件，劳动合同相关案件 394 件。这不仅凸显了新型就业模式下劳动者劳动权益保护的严峻形势，也提醒我们必须加强相关法律法规的制定和执行，以切实保障这些劳动者的合法权益。根据上海交警发布的上海外卖、快递行业交通事故、违法情况的数据显示^②，2023 年 7 月 17 日至 9 月 24 日美团外卖、饿了么外卖、闪送外卖占交通违法情况的前三名，在近 70 天内，美团外卖共违反交通法规 69155 次，饿了么外卖共违反交通法规 59771 次，闪送外卖共违反交通法规 10555 次，该三种外卖行业平均每天违反交通法规达 1992.6 次（如图 1.2）。交通违法事故频发，但赔偿责任主体模糊不清、意外伤害保险缴纳空白导致外卖行业网约工的劳动权益没办法得到保障。多数新就业模式用工纠纷都呈现出涉及多方诉讼主体、法律关系错综复杂、事实认定和证据审查疑难、劳动关系确认存在重大争议、立法尚有空白等特点。据相关数据显示^③，北京朝阳区

^①2021 年 7 月 21 日，人力资源社会保障等八部联合发布该指导意见。

^②上海交警. 本市快递外卖行业交通违法和交通事故情况 [EB/OL]. <https://author.baidu.com/home/1615715289922251>

^③北京市朝阳区人民法院. 互联网平台用工劳动争议审判白皮书 [EB/OL]. http://www.xmcourt.gov.cn/fywh/dcyj/202301/t20230111_259264.htm

法院判决的案件中，劳动关系争议案件占比高达 84%。这一数据反映出在互联网平台用工模式下，劳动关系的认定成为了争议频发的重要问题。



数据来源：上海交警

图 1.2 2023 年 7 月 17 日-9 月 24 日上海快递外卖行业交通违法情况

不仅如此，在司法实践中还存在同案不同判的现象。如“吴某与大连某公司确认劳动关系纠纷”一案^①和“许昌某公司与孙某劳动争议”一案^②中，裁判法院对于当事双方之间劳动关系的认定都采用了“从属性+要素式”的认定思路。其中在“吴某与大连某公司确认劳动关系纠纷”一案中，法院认为吴某与大连某公司之间不存在劳动关系。法院认为吴某穿着统一服饰、配备平台统一保温箱等，只能证明平台对骑手提供服务有要求，不能体现双方具有管理和被管理的关系，故二者之间不具有人格上的从属性。吴某完成配送后的报酬可以随时提取，不是传统意义上的按月发放工资，并且报酬根据配送订单多少决定，无配送无报酬，所以吴某对于报酬的金额以及提取时间具有自主性，故二者之间不具有经济上的

^① (2024) 辽 02 民终 2075 号。

^② (2023) 辽 01 民终 22466 号。

从属性。并且由于吴某的注册时间早于大连某公司的成立时间，故否认了二者之间具有组织上的从属性。而在“许昌某公司与孙某劳动争议”一案中，法院认为许昌某公司与孙某之间存在劳动关系。法院认为孙某须穿着统一制服、听从站长的安排、根据系统的派单进行配送、按照工作站点内的配送标准流程进行配送等行为可以看出，孙某接受许昌某公司的管理，遵守工作规则，双方之间存在较强的依附性与从属性。且因孙某无法决定和改变配送的交易价格，所以双方在经济上具有从属性。另外，虽然孙某的入职时间早于许昌某公司的成立时间，但法院根据薪资报酬的发放，认为在许昌某公司成立后，孙某与其存在组织上的从属性。以上两个案例中，相似的案情法院依据同样的认定思路，却给出了截然不同的认定结果。因此，规范劳动关系的认定标准也是亟需解决的问题。

随着生活质量的提升，人们对食品配送服务的需求不断增长，外卖行业相对较低的入门门槛也吸引了大量劳动力涌入这一领域。据《2022年美团骑手权益保障社会责任报告》显示，2022年共有624万名骑手通过美团平台获得收入，有效稳定了市场就业并推动了经济发展。然而，外卖行业中网约工劳动权益保障的薄弱与不断壮大的网约工群体之间的矛盾逐渐凸显。为了保持就业市场的稳定并推动经济的持续健康发展，我们必须在理论和实务两个层面切实解决这一问题。

1.2 研究的意义

1.2.1 理论意义

1.2.1.1 有助于进一步明晰劳动关系认定标准

我国的劳动关系是以劳动合同为基础的。^①而事实上，由于人力资源成本较高，大多数互联网平台都在回避签订劳动合同；而选择与劳动者签订中介或租赁合同，或将劳动者整体外包给劳务公司。而劳动关系的认定关系到网约工是否能享有劳动者的身份，能否受到劳动法倾斜保护。如果认定存在劳动关系，劳动法即可在网约工权益受损时及时介入；如果认定不存在劳动关系，网约工就不能享有劳动法规定的权益。然而，劳动关系的认定问题在我国劳动法领域一直是一个棘手的问题。由于相关法律条文中对此概念界定不明，实务中以合同为判断标准。否则，将适用《劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知》（以下简

^①参见《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称《劳动合同法》）第七条和第十条。

称为《通知》)^①的第一条进行判断。但随着新型非标准用工形式的出现，暴露出《通知》在劳动关系认定方面存在明显的滞后性。其单一的规定难以准确判断灵活多变的新型用工模式中的劳动关系。在互联网共享经济迅猛发展的背景下，深入研究互联网平台的用工关系将有助于我们更清晰地界定劳动关系的内涵与外延，从而更有效地覆盖各个行业的劳动者。

1.2.1.2 有利于实现《劳动法》的形式公平和实质公平的统一

《劳动法》对劳动者的保护性倾斜为保障外卖行业网约工合法权益提供立法精神支持。不仅有助于实现《劳动法》在形式公平和实质公平上的统一，更与《劳动法》旨在保护劳动者合法权益的立法宗旨相契合。在新就业形态不断涌现的背景下，加强对平台劳动者劳动权益的保障，不仅有助于促进就业市场的健康发展，维护社会稳定，更是实现社会公平正义的重要体现。因此，应当积极采取措施，确保每一位劳动者都能享受到应有的权益保障。

1.2.2 实践意义

1.2.2.1 有助于更好的保护外卖平台劳动者劳动权益

如前所述，劳动关系案件比率高、认定的难度大，凸显了外卖行业网约工劳动权益被侵害问题的严重性。厘清外卖网约工劳动性质、明析平台义务，在外卖网约工劳动权益保护、劳动矛盾纠纷化解中将起到基础作用。

1.2.2.2 有助于促进灵活就业和规范数字经济健康发展

数字科技的不断发展使得劳动力市场获得了多维度释放，持续形成了庞大的就业群体。司法实践中也随之出现越来越多的相关劳动争议，但对于其基础的劳动关系认定问题都尚未达成一致的界定标准。立法的指引与司法实践之间存在的不适配情况，给实际操作带来了不少难题。本文特以外卖行业的网约工为案例，深入剖析劳动关系理论所经历的实质性变化，旨在进一步明确劳动关系的认定准则，强化劳动法的实际应用效能与可操作性，这对于推动灵活就业的发展以及规范数字经济的健康前行，具有举足轻重的意义。

^①2005年5月25日，劳动和社会保障部发布该《通知》。

1.3 研究综述

1.3.1 国内研究现状

1.3.1.1 对外卖平台网约工劳动权益保护现状的研究

胡放之、白泽阳、姚艳茹（2021）在研究中发现，外卖平台的网约工群体普遍面临着高工作强度的挑战。由于他们的收入主要来源于不断接取的订单，因此每天超过8小时的工作成为常态。同时还需完成高达40至60单的配送任务，这种高强度的工作状态对他们的身心健康都构成了不小的压力。^①周子凡（2018）指出，外卖平台网约工的薪酬设计存在一系列显著问题。首先，计件制作为主要的薪酬计算方式，其不合理性和粗暴性日益凸显，对网约工的劳动价值未能得到公正体现。其次，过度依赖用户评价来主导业绩考核的做法存在弊端，用户评价的失真和失灵现象频发，导致对网约工的工作表现评价失准。此外，企业在处罚网约工时存在随意性和混乱性，缺乏明确的规范和公正性，这进一步加剧了薪酬设计的不合理性和不公平性。这些问题亟待得到关注和解决，以保障外卖平台网约工的合法权益和劳动价值得到应有的认可。^②有学者认为，对时间效率的高追求使得外卖平台上的网约工在工作中遭遇交通事故的风险异常突出。然而，由于平台用工的独特性和当前法律体系的局限性，这些骑手常常难以享受到应有的工伤保险保障。一旦遭遇交通事故，他们大多难以获得应有的赔偿，这使得他们的劳动权益和安全保障面临着巨大的挑战。^③冯向楠（2018）在北京地区进行的实地研究揭示，北京市的外卖行业中存在一系列问题。首先，外卖平台与网约工之间普遍缺乏劳动合同的签订，这使得双方的权益关系模糊。其次，外卖平台实施的惩罚制度相当苛刻，对网约工的工作造成了不小的压力。再者，这些网约工往往没有享受到社会保险的保障，一旦遇到意外或疾病，将面临巨大的经济风险。此外，过劳问题在外卖行业中尤为突出，网约工长时间高强度的工作状态对身心健康构成了严重威胁。最后，由于缺乏有效的维权渠道，这些网约工在面临问题时往往难以维护自己的合法权益。^④李怡然（2021）以蜂鸟众包平台全体注册骑

^①胡放之,白泽阳,姚艳茹.网约工过度劳动及职业伤害保障的困境及对策——以外卖骑手为例[J].中国经贸导刊,2021(2):142-144.

^②周子凡.“互联网+”时代外卖骑手薪酬探究[J].中国劳动关系学院报,2018(6):96-104.

^③魏洁,丁少群.外卖骑手的工伤风险特征及保险保障制度创新研究[J].理论与实践,2021(2):58-61.

^④冯向楠.北京地区外卖员劳动权益保障状况及影响因素研究[J].劳动保障世界,2018(11):8-9.

手为研究主体,通过对外卖平台网约工的职业特性、行业特点以及权益要求等多个维度的深入研究与分析,发现该群体普遍具有低教育水平和高流动性的双重特点。值得关注的是,接近半数的众包骑手并未将工作局限于某一单一平台,而是灵活选择在两个或更多平台上就业,这更加展现出外卖行业就业选择的多元化和灵活性。^①

1.3.1.2 对平台企业与平台网约工间法律关系的研究

关于平台企业与外卖平台网约工的劳动关系判断,存在两种观点。一种认为,以劳动从属性为依据,两者之间无法成立劳动关系。主要包括以下几个方面:首先,从正面论证而言,相较传统劳动者,外卖平台网约工在工作自由度、劳动工具提供者、工资计算方式等方面不同,无法与平台建立强烈从属性,劳动关系认定无法成立。其次,从反面论证来看,尽管外卖平台网约工在外在特征上如统一着装、使用平台标志性餐箱等显示出他们与特定平台的紧密联系,但这仅仅是对外展示他们作为平台劳务提供者的身份,并不能直接证明双方之间确实存在劳动关系。平台确实会为他们规划配送路线,但这并非强制性的要求,他们可以根据实际情况进行灵活调整。此外,平台考核外卖平台网约工工资的依据是消费者的评价,这是对外卖员劳动成果的事后评估,而非用人单位对劳动过程的直接管理。因此,从这些方面来看,双方的关系更为复杂,并不能简单地等同于传统的劳动关系。^{②③}王天玉深入分析了外卖平台网约工在配送过程中提供劳务的内容和特征,并认为这些特性与承揽合同相吻合。因此,他主张在这种情况下应当适用承揽规则。但有学者指出,外卖网约工的工作性质与居间合同类似,并将其认定为“混合合同中的二重有名合同”。^④与之相同,叶剑波学者也将其认定为居间法律关系^⑤。

^①李怡然.困住骑手的是系统吗?——论互联网外卖平台灵活用工保障制度的完善[J].中国劳动关系学院学报,2022,36(01):67-79.

^②马欢军.共享经济下网约工法律关系分析与制度回应——以及时送达众包平台为例[J].贵州省党校学报,2020(2):57-60.

^③潘颖.同城配送业务员与众包平台劳动关系探析[J].山东人力资源,2019(6):35-39.

^④王天玉.互联网平台用工的合同定性及法律适用[J].法学,2019(10):165-181.

^⑤叶剑波.分享平台与分享经济从业人员之间的工伤保险关系厘清[J].中国人力资源社会保障,2018(1):46-47.

第二种观点认为,可以从属性标准为依据认定劳动关系的成立^{①②③}。该观点的主要理由是:与传统劳动关系一样,外卖平台企业也对网约工进行了控制,但这种控制方式和手段更为隐性和深入。具体来说,平台利用现代互联网技术,如算法、GPS 和人脸识别等,对网约工的劳动过程进行了全面而细致的操控,这种监控的精确性和实时性都超过了传统模式。此外,外卖平台网约工在工作过程中必须严格遵循平台制定的各项规章制度,这些规定涵盖了从着装、用语到配送时间等多个方面。一旦违反,他们将面临不同程度的惩罚,从金钱罚款到服务资格的剥夺,这显示了平台在管理和控制方面的严格性。同时,平台在服务价格的制定和调整上拥有绝对的决策权,外卖平台网约工在这方面几乎没有议价能力。在信息获取上,他们往往也处于弱势地位,难以与平台平等对话。从经济角度看,外卖平台网约工的收入主要依赖于平台,他们提供的服务是平台业务的重要组成部分。这种经济上的从属性,再加上前述的管理和控制方式,使得平台与外卖平台网约工之间的关系呈现出劳动关系的特征。尽管平台用工关系在形式上可能看起来较为松散,但实际上却存在着严格的控制和从属关系。外卖平台网约工虽然在名义上拥有一定的工作自主性,但在实际操作中却往往受到平台的制约。

1.3.1.3 对网约工劳动权益保护的研究

前文所述劳动争议案件数据表明,传统劳动关系认定方式与新型用工实际契合度较低,导致网约工的权益保障充分程度有待提升。为提升法律规定与实际需求的契合度,许多学者提出应借鉴国外先进经验,引入“第三类”主体概念,为网约工提供更为精准和有效的保护。王全兴、王茜等学者进一步主张,根据非标准劳动关系、准从属性劳动、自劳动等不同的劳动形态特点,构建一个更为全面和灵活的法律保护体系。这样的体系能够更好地回应网约工群体的权益需求,确保他们在平台经济中也能享受到应有的劳动权益保障。^④;王天玉还主张使用“类

^①常凯,郑小静.雇佣关系还是合作关系?——互联网经济中用工关系性质辨析[J].中国人民大学学报,2019(2):78-88.

^②陈龙.“数字控制”下的劳动秩序——外卖骑手的劳动控制研究[J].社会学研究,2020(6):113-115.

^③沈锦浩.互联网技术与网约工抗争的消解——一项关于外卖行业用工模式的实证研究[J].电子政务,2021(1):57-65.

^④王全兴,王茜.我国“网约工”的劳动关系认定及权益保护[J].法学,2018(4):57-72.

雇员”解释路径^①；谭书卿提出，改变传统劳动法框架，创建经济依赖型的中间主体。^②肖竹（2018）表示了疑虑，他首先指出，关于“经济依赖性”和“社会保护需求”的认定标准，目前尚缺乏清晰的界定，这使得在实践操作中难以准确判定。此外，我国目前的二分法尚不完善，若急于引入第三类劳动者制度，可能会加剧现有问题，并引入更多不确定性。再者，由于国情不同，国外对第三类劳动者制度规定各异，这为我国在借鉴国外经验时带来了挑战。因此，在推进相关制度改革时，需要充分考虑我国的实际情况，谨慎而稳妥地进行。最后，第三类劳动者制度的实践效果与预期效果可能存在出入。例如西班牙在该制度实施后无法在劳动者与用人单位间取得合理平衡点，仍需其他方式介入以稳定劳动力市场^③。

1.3.2 国外研究现状

随着互联网技术的迅猛发展和社会的持续进步，国外关于网约工的研究开始逐渐崭露头角，并吸引了越来越多的关注。然而，根据当前可获取的资料来看，专门针对国外外卖平台网约工劳动权益保护的研究资料仍显不足，仍需进一步深入探索和研究。但关于总体新型就业形态的研究却颇为丰富，而外卖行业中的网约工正是这一新型就业形态中的重要用工群体。因此，我们可以通过对新型就业形态的研究来间接了解外卖平台网约工的劳动权益保护情况，以期为未来的研究和实践提供有益的参考。

弗里德曼指出，“非典型雇佣”是相对于传统雇佣模式而言的，它表现出一种更为灵活和不确定的就业形态。具体来说，非典型雇佣关系相较于传统雇佣关系，具备以下三个特征：首先，从业者与雇佣组织之间虽然存在合同关系，但关系并不具体明确，缺乏传统雇佣中的稳定性和连续性。其次，非典型雇佣关系建立在一个更加灵活和不确定的工作框架上，工作地点、时间和方式都不再固定，从而赋予了从业者更多的自由和选择空间。最后，传统雇佣关系通常伴随着明确的合同和工作时间，而新型就业形态下的非典型雇佣则往往表

^①王玉. 互联网平台用工的“类雇员”解释路径及其规范体系[J]. 环球法律评论, 2020(3):85.

^②谭书卿. 分享经济下用工系法律界定与制度探索——以外卖配送行业为视角[J]. 中国劳动关系学院学报, 2019(2):33-40.

^③肖竹. 第三类劳动者的理论反思与替代路径[J]. 环球法律评论, 2018(6):79-100.

现出工作时间的不确定性，这种不确定性也是其灵活性的一个体现。^①新型就业形态下产业结构的变革使就业结构随之发生变化。这种变化不仅意味着新兴产业和业态的崛起，更意味着劳动力在新兴产业和业态中找到了新的就业空间，从而形成了与传统就业形态截然不同的新型就业模式。简而言之，技术进步是推动产业结构、就业结构变革的重要力量，而这种变革又催生了新的就业形态。

此外有学者认为立法将类似雇员的人群独立成类属已表明其与自雇者存在区别。这种差异不仅仅体现在法律地位上，更在于他们所享有的权益和承担的责任等方面。因此，对于德国劳动法而言，如何准确界定不同劳动者的身份和权益，成为了一个亟待解决的问题。^② Arun Sundararajan 认为对于解决新型用工问题应当采纳“依赖型承揽人”这一概念。^③也有学者提议为共享经济从业人员设立便宜福利待遇^④，从理论上构建一个新社会保障类型。^⑤ Abbey Stemler 主张设立一个名为“非独立承包人”的中间类别，这一新的分类旨在填补现行制度中存在的漏洞。通过这一中间类别的设立，能够更好地适应和规范分享经济中的新型劳动关系，保障劳动者的权益，同时也为相关法律的完善提供了有益的思路。^⑥

实践中，英国 Uber BV and others 诉 Aslam and others 一案认定优步司机的工作性质与正式员工相同，其有权享有员工待遇。六位英国最高法院的法官一致认为司机与 Uber 之间存在劳动关系的主要理由是，Uber 提供了司机与 Uber 之间签订的协议，司机无权更改内容；其次，Uber 确认了每次乘客通过平台进行下单时的乘车费，司机无权更改所收的费用。因此是 Uber 实际决定了司机所收的费用，两者之间具有明显的从属性，符合劳动关系的特征。

^①Daniel C Feldman. Reconceptualizing the nature and consequences of part-time work[J]. Academy of Management Review, 1990, 15(1):103-112.

^②Miriam A. Cherry and Antonio Aloisi. “Dependent Contractors” In The Gig Economy: A Comparative Approach[J]. American University Law Review, 2017, Vol. 66, No. 3:666.

^③Arun Sundararajan. The Sharing Economy: The End of Employment and the Rise of Crowd-Based Capitalism[M]. MIT Press, 2016.

^④[印]阿鲁·萨丹拉彻,周恂译. 分享经济的爆发[M]. 文汇出版社, 2017:249.

^⑤这种模型包括以下几个要求：独立，便携式，通用和支持创新。

^⑥Abbey Stemler. IngeBetwixt and Between: Regulating the Sharing Economy[J]. Fordham Urban Law Journal, 2015.

学者 Garde 观察到,当劳动关系存在争议时,平台以技术支持为由将自身定性为中介身份,否认存在劳动关系。强调其主要作用是为双方提供信息交流和对接的便利,而非作为雇佣关系的当事方。这种做法体现了平台在应对劳动关系认定问题时的一种策略选择,旨在避免承担作为雇主可能带来的法律义务和责任。^①对此学者 James 认为,彼此应该独立承担法律关系难以辨别时交易过程中产生的风险和收益。^②Cafaliello 学者不认同该观点,他认为“工人”的概念并不能适应新时代,应当将网约工纳入劳动者的范围。^③

综合目前所掌握的资料,针对网约工群体权益保护的国外直接研究相对较少。尽管如此,仍然可以从一些针对新型就业形态下从业者劳动权益保障的研究中,找到一些有价值的参考和借鉴。这些研究虽然不一定直接涉及网约工,但其所探讨的问题和提出的解决方案,对于网约工群体权益保护同样具有启发和借鉴意义。

1.3.3 国内外研究述评

我国实施二元劳动法保护制度,初衷在于规范劳动关系,避免其过度泛化。然而,在当今互联网平台共享经济蓬勃发展的背景下,新型就业形态如互联网平台用工不断涌现,这使得传统的二元保护体系在应对现实劳动力市场需求时显得捉襟见肘。尽管国际上已有一些国家开始探索并尝试引入“第三类劳动者”的概念,通过设立中间类型的主体来适应这种变化,我国也有学者对此进行了相关研究。但必须认识到,新制度的适用并非一蹴而就,它需要深思熟虑和全面考察。目前我国劳动法所采取的二分法尚未形成明确且成熟的概念界定,对于劳动者从属性的判断也缺乏一个完善的系统。此外,在权力的分配和规则的设计上,我们面临着如何平衡并保障第三类劳动者权益的难题。因此,在决定是否引入第三类劳动者制度时,我们需要充分考虑我国的实际情况,进行深入的探讨和研究,确保新制度既能适应新型就业形态的需求,又能有效保障劳动者的权益。

^①Garden C, Slater J E. Comments on Restatement of Employment Law (Third), Chapter 1[R]. Social Science Electronic Publishing, 2018.

^②Lao M. Workers in the Gig Economy: The Case for Extending the Antitrust Labor Exemption to Them[J]. SSRN Electronic Journal, 2017.

^③Cefaliello A. Pimlico Plumbers Ltd v Smith: the Definition of “Worker” in Employment Law and the Scope of the Obligation to Perform Work Personally[J]. Juridical Review, 2018 (4): 292- 298.

通过相关的研究可以看出，外卖行业网约工的劳动权益保护存在诸多问题，而学界对于平台企业与平台网约工之间的法律关系应当如何归属仍存在很大的分歧。虽然学者们对劳动法的适应性不足和平台网约工的劳动权益需要保护两方面的看法基本一致，但是在法律规制的路径上却存在不同的选择。笔者认为，互联网平台的新型用工模式，特别是外卖行业中的网约工，其特点与传统用工形式存在显著差异。因此，在关注这些差异的同时，我们还需深入研究外卖网约工线下实际的劳动给付过程。通过科学、客观地定性其用工关系，我们才能确保这些劳动者的权益得到合理保障。这样既能适应新型用工模式的发展需求，又能维护劳动者的合法权益，实现社会公平与和谐。

要逐步推进外卖网约工等新就业形态下就业者的劳动权益保障创新。在就业方面做到法律和政策全面涵盖包括外卖网约工在内的多种灵活就业人员，明确平台工作的最低权利标准。在认定外卖网约工就业身份方面，推进事实劳动关系的认定，探索事实劳动关系的多因素测试标准。此外，应重视外卖网约工中的低收入群体，特别是在相对不发达地区外卖网约工的风险应对，预防出现新形式的弱势群体。

1.4 研究方法和创新点

1.4.1 研究方法

1.4.1.1 实证研究法

为了更深入地了解外卖行业网约工的工作状况与生活经历，采取了线上问卷调查的方式进行了全面调查。通过整理和分析问卷数据，详细揭示了当前外卖行业网约工劳动权益保障的发展现状及其面临的挑战。同时，对涉及外卖行业网约工的劳动争议案例进行了系统梳理，深入分析了争议的核心问题，并探讨了司法裁判产生差异的原因。在此基础上，挑选了典型案例进行分类探讨，从中发现了现实中存在的问题，并提出了针对性的改进建议。这些研究成果旨在为外卖行业网约工的劳动权益保障提供更为有力的支持。

1.4.1.2 文献研究法

本文采用文献研究法，以各类专著、期刊、新闻报道、官方统计数据等为依据，对外卖行业网约工权益保障的现实问题、最新研究成果等进行分析。为文章的写作提供文献支撑。

1.4.2 研究创新点

本文的创新之处在于，通过结合问卷调查与实务案例的分析方法，深入探究了外卖行业网约工劳动权益保护的现状及其存在的问题。进一步地，本文分析了这些问题产生的根源，并积极探索了解决这些问题的方法和途径。通过这样的研究，旨在更好地保障外卖行业网约工的劳动权益，并推动相关行业用工模式的规范化发展。

2 外卖行业网约工劳动权益法律保障的理论基础

2.1 相关概念界定

在探讨外卖行业网约工劳动权益保障的相关问题时,首先需要明确相关的概念界定。这不仅有助于清晰地认识研究对象,还能为后续的分析 and 讨论提供坚实的理论基础。

2.1.1 网约工的界定

在界定网约工之前,首先需要明确“劳动者”的概念。一般而言,学界倾向于将劳动者定义为“从事雇佣劳动并受到劳动法保护的人”。^①简而言之,劳动者即是那些参与雇佣劳动的人。也有学者主张将“劳动者”理解为具备劳动权利能力和劳动行为能力^②的公民,这一观点强调劳动者必须满足法律规定的某些前提条件。^③这种将“劳动者”视为一种资格的观点,与民法中的“人格”概念有着密切的关联。尽管关于劳动者的定义尚未达成完全一致,但劳动者与雇主之间的不平等关系以及劳动者的从属性特征是被普遍认可的。

共享经济在互联网的推动下蓬勃发展,为消费者的日常生活带来了前所未有的便捷。在这一背景下,网约工这一新型就业群体应运而生,他们代表着“互联网+”经济发展模式下的新业态。^④然而,目前无论是法律层面还是学术层面,都尚未对“网约工”这一概念给出明确的定义。王全兴教授对“网约工”的定义进行了深入剖析,从广义和狭义两个层面进行了划分。广义上,网约工是指那些通过互联网平台预约信息来提供劳动服务的劳动者。狭义上,网约工仅包含与平台建立直接合作关系的劳动者。^⑤本文所探讨的网约工,指依靠网络用工方式长期就业以获取生活来源的劳动者,即狭义上的网约工。他们借助互联网平台接收任务订单,根据订单的具体要求,提供多样化的消费服务,涵盖了代驾、家政、外卖等多个领域,确保满足消费者特定需求的同时也满足了现代社会的多元化需求。广东省《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的实施意见》^⑥(以下简称《新

^①黄越钦. 劳动法新论[M]. 北京:中国政法大学出版社, 2003.

^②但并不一定实际参与劳动关系。

^③王全兴. 劳动法(第三版)[M]. 北京:法律出版社, 2008:78-80.

^④朱鸣. 网约工权益保障研讨会综述[J]. 工会理论研究, 2017:3.

^⑤王全兴, 王茜. 我国“网约工”的劳动关系认定及权益保护[J]. 法学, 2018(4):57-72.

^⑥2022年5月30日广东省八部门联合发布该意见。

就业实施意见》)中将与平台企业形成符合确立劳动关系情形的就业人员、依托平台工作受其管理的不完全符合确立劳动关系的灵活就业人员与自主经营的就业人员都划分为依托互联网平台实现就业的劳动者范围内。^①因此,依托互联网平台进行工作的网约工的性质也毫无疑问属于劳动者。

2.1.2 外卖行业网约工的界定

2.1.2.1 外卖行业网约工的概念

外卖行业网约工,顾名思义,是指在外卖行业中从事送餐工作的人员,他们通过互联网平台与餐饮企业或个人建立合作关系,为客户提供外卖配送服务。与传统的雇佣关系不同,外卖行业网约工与平台企业之间往往不存在稳定的劳动合同关系,而是以临时性、项目性的工作为主,双方的权利和义务主要依赖于平台制定的规章制度。这种新型就业形态的出现,为外卖行业的发展提供了强大的人力支持,但同时也带来了一系列劳动权益保障方面的问题。

2.1.2.2 外卖行业网约工的特征

在对外卖行业网约工劳动权益法律保障进行研究时,首先需要深入了解这一特殊群体的基本特征。外卖行业网约工作作为一种新型的就业形态,具有以下显著特点:

(1) 劳动主体多样化。在传统就业形式中,劳动关系的构建呈现出一种相对稳定的模式。劳动者和用人单位构成了劳动关系的核心主体,二者之间的关系往往基于明确的劳动合同而确立。在这样的模式下,劳动者与用人单位关系建立单一,且具有相当程度的稳定性和连续性。在这种劳动关系中,用人单位享有对劳动者劳动力的管理和支配权。^②《劳务派遣暂行规定》^③中对当事人间的权利义务进行了明晰。共享经济时代,平台网约工通过利用互联网或专属APP等渠道,就业机会灵活,且可身兼不同平台的数职。例如外卖网约工即可为不同平台提供劳动力并获得劳务报酬。这种工作模式使得网约工能够最大化地实现劳动价值,充分展现其工作潜力和灵活性。在这种模式下,网约工与平台企业之间的关系呈

^①参见广东省《新就业实施意见》中一、(一)的规定。

^②王全兴. 劳动法[M]. 北京:法律出版社, 2017.

^③2014年3月1日人力资源和社会保障部颁布《劳务派遣暂行规定》。

现出多样化的特点，可以是一对一、一对多或者多对多的灵活组合。值得注意的是，一些外卖网约工虽然通过平台运营者的招聘进入行业，但最终与之签订用工合同的却是派遣公司，这种间接用工模式使得劳动关系更加复杂。平台企业在外卖网约工的业务上发挥着重要的指挥、监督和管理作用，确保服务质量和效率。同时，它们委托第三方支付平台为网约工支付报酬，使得支付方式更加便捷高效。然而，这种模式下当事人之间的权利义务关系被高度分解，复杂性甚至超越了传统的劳务派遣模式，给劳动关系的认定和管理带来了新的挑战

(2) 平台管理隐蔽化。与传统劳动关系认定不同，外卖网约工与平台双方之间采用传统的纸质合同明确权利义务概率较低。且外卖平台企业通过一系列规定来管理外卖网约工，如要求实名认证、统一着装、按照系统分配的任务完成工作等。如果外卖网约工违反这些规则，可能会面临罚款或派单量减少等后果。在这种劳工关系中，监督方式也发生了变化。不特定的社会大众作为监督主体，通过外卖平台的服务评价功能对外卖网约工的服务质量进行评价。这种监督方式虽然存在，但不能简单地将其等同于外卖平台自身的监管行为。此外，外卖平台在对外卖网约工的管理上，往往缺乏特定区域内的监督人员，这使得管理过程更具隐蔽性。

(3) 合同签订形式灵活化。我国法律规定劳动关系必须签订书面劳动合同以保护劳动者合法权益。^①与《劳动合同法》第十七条不符的是，在外卖行业中，外卖网约工与平台企业签订合同时，多数情况无需进行面对面的交流。他们只需下载相应的 APP，按照设定的程序完成注册流程，即可成为该平台企业的劳务提供者。这种方式使得签约过程更加便捷和高效，降低了双方的时间成本。相比之下，在传统的劳动关系中，用人单位扮演着生产资料提供者的角色，而劳动者则主要贡献自己的劳动力。在这种模式下，劳动者的工作时间和工作地点往往受到用人单位的严格规定，缺乏足够的灵活性和自主权。他们必须按照用人单位的要求进行工作，难以根据自己的需求或意愿进行灵活调整。但在外卖行业中外卖网约工可以自由选择如何提供劳务、何时提供劳务，并且还允许外卖网约工使用自备的电动车提供劳务、众包形式的外卖网约工还可以穿便服提供服务等。^②但同

^①参见《劳动法》第十六条和《劳动合同法》第十条的规定。

^②靳韵强. 外卖行业网约工劳动关系认定及权益保护[D]. 西北师范大学, 2021.

时也是因为这种灵活性的特点使得外卖网约工在劳动关系中处于较为弱势的地位，容易受到不公平待遇。

2.1.3 外卖行业网约工劳动权益内涵界定

劳动权益从权利主体角度进行分类可以分为个体劳动权和集体劳动权。个人劳动权是指由劳动者个人享有并自主行使的权利，而集体劳动权是指劳动者们集体享有并由工会来代表行使的权利，主要包括组织工会权、集体谈判权和罢工权等。目前学术界关于新就业形态下劳动者劳动权益保护的探讨，围绕个体劳动权展开。因此本文亦以此为基础进行探讨，主要包括劳动就业权、劳动报酬权、劳动条件权和劳动救济权 4 项内容。^①劳动就业权保障了网约工平等参与劳动市场的机会；劳动报酬权确保了网约工能够获得与其劳动付出相匹配的报酬；劳动条件权要求为网约工提供安全、健康的工作环境；而劳动救济权则为网约工在权益受到侵害时提供了寻求法律救济的途径。这四项内容共同构成了外卖行业网约工个体劳动权的核心内容，是保障他们合法权益的基础。

2.2 外卖行业网约工劳动权益保障的理论依据

深入研究外卖行业网约工劳动权益保障问题需要首先确立其理论基础。劳动关系从属理论便是探讨这一问题的关键起点，它为理解外卖网约工在劳动关系中的地位和权益提供了重要视角。在理解人格、经济、组织从属性之后，还将进一步探讨正义理论，以寻求在保障网约工劳动权益方面实现更加公平和合理的社会分配。

2.2.1 劳动关系从属理论

我国劳动关系的认定区分的标准并不是劳动关系特征，而是从属性认定，雇员对雇主的从属性是劳动关系的本质属性，所以从属性的认定可以使劳动关系区别于其他劳务关系。学界对于从属性的认定主要分为“人格从属性”、“经济从属性”“组织从属性”三个方面。^②

^①张成刚. 新就业形态劳动者的劳动权益保障：内容、现状及策略[J]. 中国劳动关系学院学报, 2021, 35(06): 1-8+120.

^②田思路. 工业 4.0 时代的从属劳动论[J]. 法学评论, 2019(1): 76-85.

2.2.1.1 人格从属性

人格从属性是指劳动者在用人单位的生产组织体系中，通过接受用人单位的指令和决策，被安排进行特定的劳动活动，包括确定的工作时间、地点、工作量等。在这一过程中，劳动者受到用人单位的严格管控，其人身和人格在一定程度上受到用人单位的引导和影响。为了确保劳动者能力的最大化利用，用人单位通常要求劳动者按照其要求进入指定的工作场所，并作为生产组织体系中的重要一员参与劳动。在这样的组织框架下，劳动者需要严格遵守用人单位的指示和命令，从而在人格层面形成对用人单位的隶属关系，这种关系具有特殊的人身权属性。这种关系体现了劳动者在劳动过程中对用人单位的依赖和从属，同时也凸显了用人单位对劳动者的管理和控制。具体可以体现在：劳动者在提供劳务的过程中，必须专注于用人单位所指定的工作内容，其个人自主权在这一环节受到一定程度的限制。在执行劳务时，劳动者需严格遵循用人单位的指示和命令，确保自己的行为符合用人单位的整体安排。若劳动者在劳动过程中违反了相关规则，用人单位有权依据既定规定对劳动者进行相应的处罚，以确保劳动秩序的正常运行和企业的有效管理。不管用人单位形态和劳动者劳动内容如何改变，无可置疑的是，人格从属性依然是界定各种职业劳动关系时不可或缺的核心特征和先决条件。这一属性深刻反映了劳动者在劳动关系中的从属地位和用人单位对劳动者的管理与控制，是劳动关系认定的重要依据。

2.2.1.2 经济从属性

经济从属性指的是劳动者在执行劳动任务的过程中，其经济活动是紧密依托于用人单位的经济活动而展开的。换句话说，劳动者的经济活动实际上是用人单位整体经济活动的一个环节或组成部分。劳动者并非为了个人的事业而劳动，而是作为用人单位的一部分，为实现用人单位的目标而劳动。这也意味着，劳动者在没有生产资料的情况下，无法独立经营并获取维持生计的经济来源，因此他们在经济上并不具备独立性。劳动者在生活上对经济来源的依赖，使得他们在劳动关系中不可避免地依赖于用人单位提供的生产资料。这种依赖性进一步凸显了劳动者对用人单位的经济从属性。由于劳动者需要依赖用人单位的工作机会和薪酬来维持生计，他们会在劳动关系中表现出对用人单位的依赖和服从。这种经济从属性不仅影响了劳动者的自主权，还使得他们在面对用人单位的决策和安排时，

往往处于相对弱势的地位。因此，保障劳动者的权益和利益，确保他们能够获得公平合理的待遇和报酬，在劳动关系中显得尤为重要。^①

2.2.1.3 组织从属性

组织从属性是人格从属性的延伸和体现。劳动者一旦被雇佣，便自然成为用人单位内部组织管理体系中的一部分。在此过程中，劳动者需与其他同事紧密协作，共同将个人的劳动成果融入用人单位的整体业务之中。用人单位通过提供专职培训、塑造企业文化、规范着装礼仪等方式，确保劳动者能够融入并符合组织的统一标准，这不仅提升了劳动者的职业素养，也进一步凸显了劳动者在劳动关系中对用人单位的组织从属性。这种从属性不仅体现在劳动者个人的行为上，更在组织的整体运作和协作中得到了充分体现。

2.2.2 正义理论

罗尔斯的正义理论对社会价值的平等分配问题进行了探讨。然而，他也认识到在某些情况下，对某种或所有价值的不平等分配可能是合理的，但这必须基于一个前提：即这种不平等分配必须符合每个人的利益。在当前的政治经济环境中，政府作为主导者，肩负着维护社会公平正义的重任。特别是对于弱势群体，政府应当给予更多的关注和倾斜保护。这是因为弱势群体往往在社会资源的竞争中处于不利地位，他们可能面临更多的困难和挑战。因此，政府需要通过制定和实施相关政策，确保他们能够平等地享有社会资源，实现社会的公平分配。

在我国的劳动关系和劳务关系二元经济结构下，现有的规定是以保护传统就业的劳动者为主，而对于灵活性高的平台网约工等人员的保障明显不足。外卖行业网约工作为社会群体中的偏弱势群体，应当在享受平等、公平对待的同时更加得到政府的倾斜性保护。但事实上，外卖行业网约工都在从事低技能、重体力、高危险、高流动、低保障、少福利的工作的同时，也遭受着劳动关系认定失败、投诉无门等劳动权益的侵害，其在工作中获得的公平感与满意度明显低于传统就业的劳动者。这种情形不仅影响网约工自身的工作积极性，也威胁着社会秩序的和谐稳定。所以国家需要从多方面切实保障平台网约工的基本劳动权益，与

^①于岩. 网约工劳动权益保障研究——以“饿了么”骑手劳动争议案为例[D]. 兰州大学, 2021.

时俱进为弱势群体提供保障，同时平台网约工也要提高自身保护意识，这样才能更好的稳定社会秩序，促进数字市场经济的健康、繁荣发展，实现公平正义。

3 外卖行业网约工劳动权益保障现状调查分析

3.1 调查事实描述

外卖行业网约工劳动权益的是否得到切实保障,最能直接感受到的就是外卖行业网约工自身,为了更好的掌握外卖行业网约工劳动权益保护中存在的问题,本文主要通过问卷调查来获取主要信息,并通过深度访谈来验证问卷调查得到的数据。

3.1.1 问卷调查基本信息

本次调查研究主要是以外卖行业网约工作为调研对象,此次调研共回收问卷537份,剔除36份无效问卷,共回收有效问卷501份,调查地点主要涉及兰州、潍坊、青州、济南、青岛、海南、东莞等城市^①。本文主要研究外卖行业网约工在劳动权益保护方面存在的问题,所以问卷设置包含了三个模块:一是被调查对象的基本情况;二是外卖行业网约工基本权益的获得情况,包括签订合同的情况、获取劳动报酬的情况、休息休假情况、享有社会保险福利的情况等;三是外卖行业网约工劳动权益维护的情况,包括权益受侵害情况、解决途径等。通过这些问题的设置和回答,来了解外卖行业网约工在劳动权益保护方面存在的问题。

3.1.2 调查对象情况分析

根据调查数据显示,在本次回收有效问卷的501人中,男性外卖网约工人数为405人,占比80.84%;女性外卖网约工人数为96人,占比19.16%(如图3.1)。在外卖行业中,男性网约工的数量明显多于女性,这主要是由于外卖工作特性所决定的。外卖工作通常伴随着超时、高压、高强度等特点,且存在一定的社会风险,这些因素使得男性在这一行业中更具优势,从而占据了主导地位。然而,值得注意的是,外卖行业在招聘网约工时,对于性别、年龄、学历和工作经验等方面的要求并不苛刻。这种灵活的用工模式为更多人提供了就业机会,尤其是一些希望兼职或灵活工作的人群。许多网约工选择利用外卖平台进行兼职,甚至同时

^①本文章调查问卷通过问卷星发放。

在多个平台接单，这种多元化的劳动方式不仅满足了劳动市场的多样化需求，也有效缓解了当前的就业压力。因此，外卖行业的发展对于实现充分就业具有重要意义，它为劳动者提供了更多的就业选择和机会，有助于缓解就业矛盾，促进社会的和谐稳定。

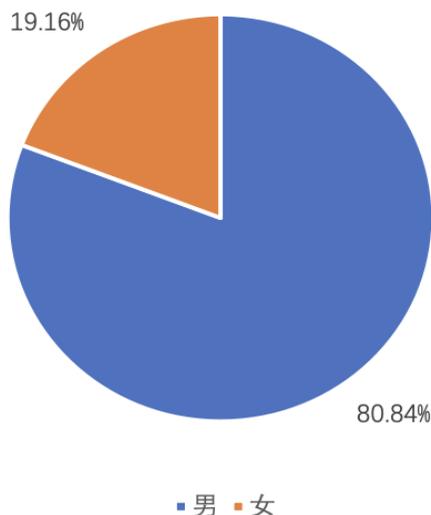


图 3.1 外卖行业网约工性别比例

从年龄分布来看，外卖行业网约工群体主要集中在 19-45 岁之间，80 后、90 后是外卖网约工群体的主要力量，其就业观念相对开放，他们多数人不再追求“铁饭碗”式的稳定工作，而更加看重的是职业的高收入性。如图 3.2 所示，外卖行业网约工 18 岁以下占 2.99%，19-30 岁的占比 39.12%，31-45 岁占比 43.11%，合计 45 岁以下的外卖网约工占总体调查者的 85.23%，呈现出外卖网约工群体相对年轻化的特征。

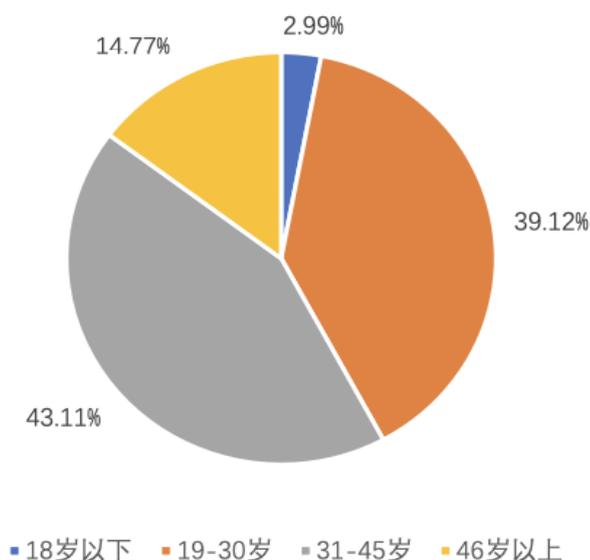


图 3.2 外卖行业网约工年龄分布

并且从外卖行业网约工的学历背景来看，各个学历层面均有分布，主要以专科及以下文化水平的人员为主，占全体调查人员的 82.04%（如图 3.3），由此也可看出该行业的进入门槛不高，具有较高的灵活性和可选择度。

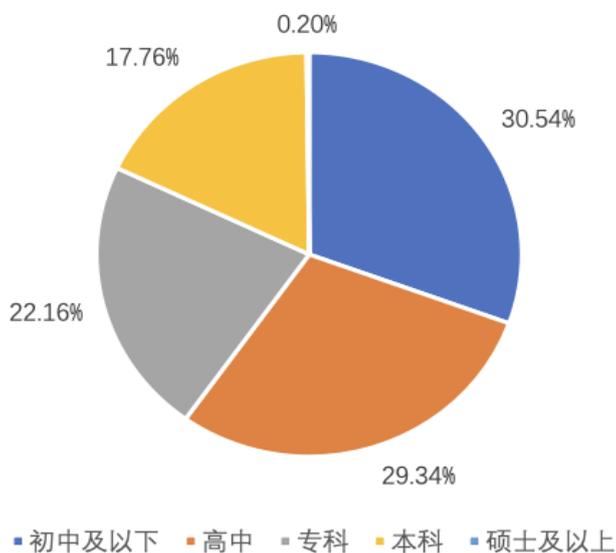


图 3.3 外卖行业网约工学历背景

3.2 调查反映的具体劳动权益保障现状分析

数字经济高速发展的背景下，对外卖行业网约工的需求愈发增大，因此该群体的数量也在逐渐扩大，但是外卖网约工群体所面临的问题也在日益凸显，需对这些问题的出现原因进行的分析，才能更好的解决问题。

3.2.1 外卖行业网约工基本权益的获得情况

根据调查发现，外卖平台企业与外卖网约工之间的用工关系并不清晰。大部分外卖网约工与平台之间签订的并不是劳动合同，而是劳务合同、合作协议等其他协议，这一占比高达 93.21%，还有一部分外卖网约工并不知道和关心自己签订的合同类型，甚至有外卖网约工与外卖平台企业压根没有签订合同（如图 3.4）。但是需要强调的是，劳动关系和其他关系的实际区别是很大的，劳动关系中的用人单位须要承担劳动者的人身安全、社保等责任，其行为严格受到劳动相关法律法规的约束，但在其他用工关系中，双方的地位是平等主体，且除了财产关系，双方并不存在人身关系的利益纠葛，因此外卖网约工的很多权益难以在其他用工关系中得到保障。

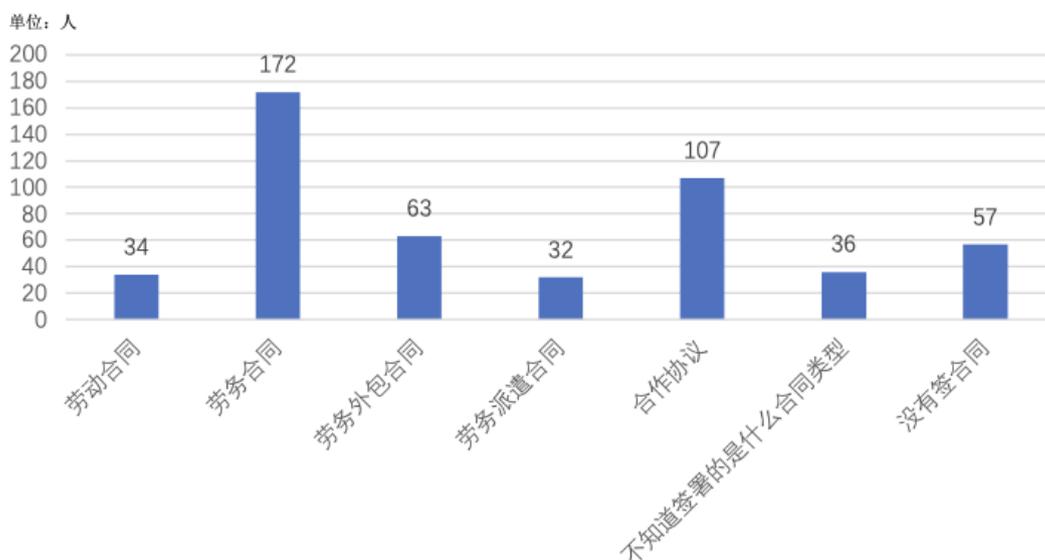


图 3.4 外卖行业网约工签署合同类型情况

而根据外卖网约工签署合同形式的调查数据显示，只有 48.64%的外卖网约工与平台企业签订的是书面或电子合同，其他人都是通过视频注册认证或者 app

注册认证等非正规方式与平台签订协议（如图 3.5），这种情况实际上揭示了外卖行业中，网约工与平台企业之间在合同签订或协议达成方面存在的规范现象。由于外卖行业的就业门槛相对较低，许多外卖网约工在法律意识和风险意识方面有所欠缺。因此，一些平台企业选择通过与外卖网约工签订劳务合同或建立合作协议，来规避正式劳动合同的签订，从而减轻自身应承担的责任。虽然这种做法从平台企业的角度来看，似乎有助于降低用工成本，但它却为外卖网约工与平台企业之间的争议解决带来了不小的障碍。由于缺少正式的劳动合同作为形式要件，劳动关系的认定变得相当困难，这无疑加大了保护外卖网约工合法权益的难度。因此，这种做法不仅不利于双方争议的解决，更不利于对外卖行业网约工的合法权益进行及时、合理的保护。

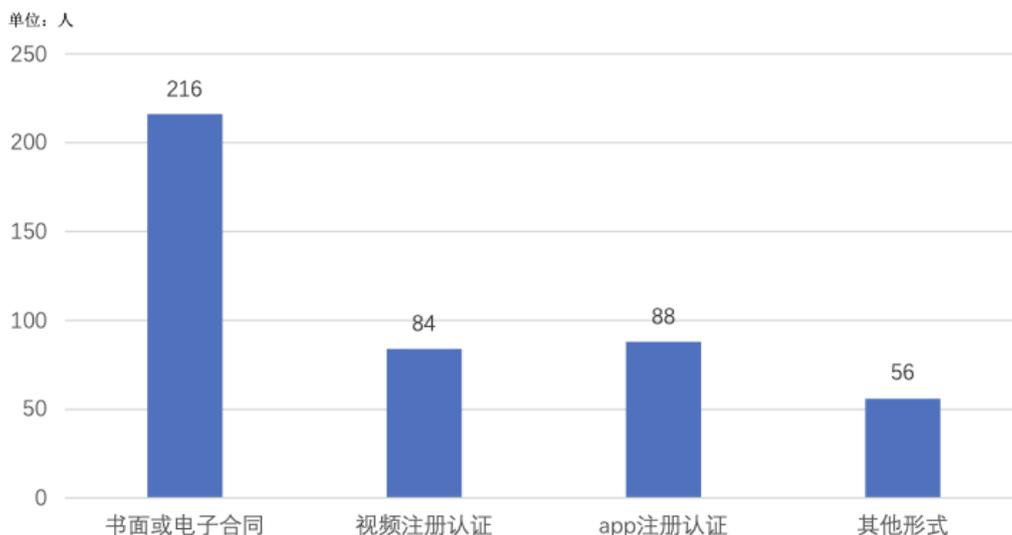


图 3.5 外卖行业网约工签署合同的形式

从工资收入水平来看，外卖网约工的收入波动较大，经济保障不稳定。如图 3.6 所示，在有效反馈的 501 人中，月均收入在 3000 元以下的有 99 人，在 3000-5000 元范围中的有 189 人，在 5000-8000 元范围中的有 169 人，超过 8000 元的有 44 人。有部分外卖行业的网约工是以兼职为目的从事该份工作，并且由于外卖行业工作灵活、按接单量提成支付结算工资的特点，产生了外卖网约工劳动收入不稳定、差距较大的现象。以调查地的最低工资标准参照，山东省一、二、三类地区月最低工资标准分别为 2200 元、2010 元、1820 元；甘肃省一、二、三、四类地区月最低工资标准分别为 2020 元、1960 元、1910 元、1850 元；海南省

一、二、三类地区最低工资标准分别为 1830 元、1730 元、1680 元；东莞市最低工资标准为 1720 元。由此可见，相对于传统的就业来说，外卖行业网约工的工资收入水平相对较高，这也是吸引网约工从事该行业的一个重要因素。

但尽管如此，在涉及外卖平台企业是否会对法定节假日中工作的外卖网约工支付规定的多倍报酬这一问题的调查时，参与问卷调查的外卖网约工均表示外卖平台企业未有该项政策，这不言而喻已经对外卖网约工的既得权益造成了损害。

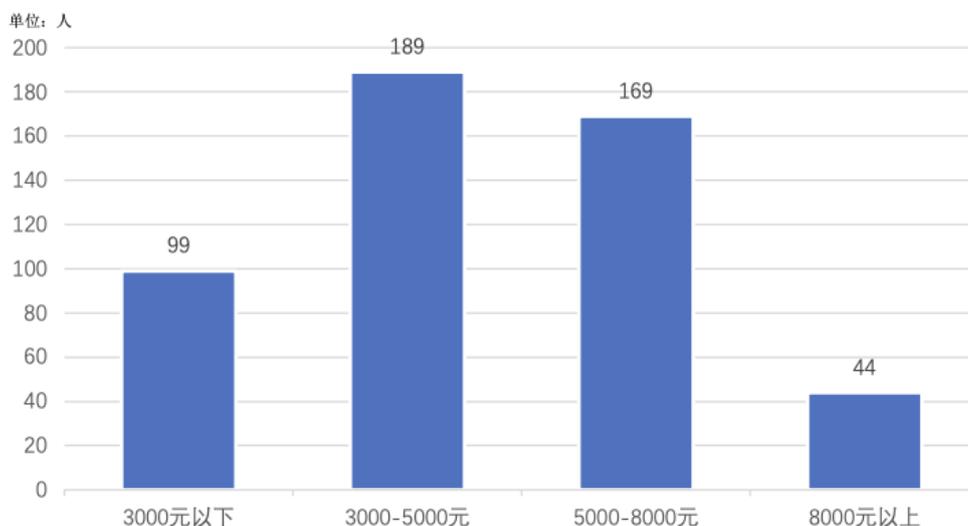


图 3.6 外卖行业网约工月均收入水平情况

由于外卖行业按接单量提成结算工资的特点，使得外卖网约工为了获得更多的收入而不断延长其工作时间，这也就令外卖行业原本工作时间灵活的优点转变成无时间限制、可超法定时间工作的特性。如图 3.7 所示，日均工作时间在 8-10 小时之间的有 165 人，10-12 小时之间的有 155 人，超过 12 小时以上的有 73 人，总的来说，日均工作时间在 8 小时以上的人占总调查人数的 78.44%，大部分外卖网约工处于高强度、超时长的工作状态中，这并不利于外卖行业长久稳定的发展。

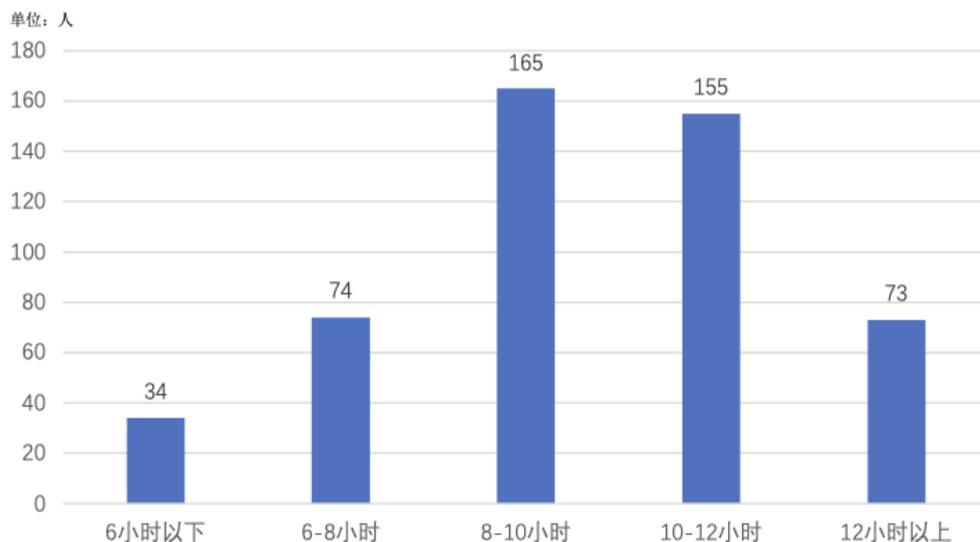


图 3.7 外卖行业网约工平均每日工作时长情况

对于平台企业为外卖网约工缴纳社保的情况,可能由于问卷调查所覆盖的地区限制,在有效反馈的 501 人中,平台企业都未对其进行社保缴纳,虽然不能绝对证明整个外卖行业都不为外卖网约工进行社保缴纳,但也足以证明在外卖网约工社保缴纳这一领域的问题严峻程度。社会保险缴纳的缺失意味着外卖网约工难以享受社会保险权益,不利于构建平台企业与外卖网约工之间的和谐劳动关系。

3.2.2 外卖行业网约工劳动权益维护的情况

在有效反馈的 501 人中,仅有 107 人表示自己的权益没有受到侵害或不确定是否遭受侵害,其余的外卖网约工都认为自己的某些权益受到过不同程度的侵害(如图 3.8),虽然大部分人认为自己的权益受到侵害,但调查数据显示只有 61.28%的外卖网约工因自身权益问题与平台企业产生过争议(如图 3.9),且由于缺乏专业的法律知识和维权意识,与平台有争议的大部分外卖网约工并不清楚争议的解决方式,通常选择忍耐,只有少部分人会选择维权途径解决争议(如图 3.10)。

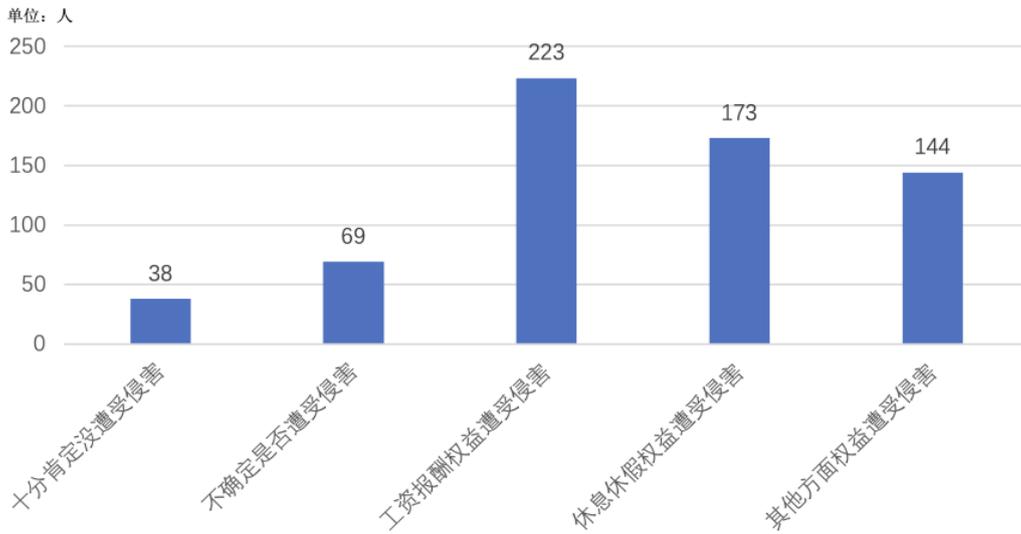


图 3.8 外卖行业网约工从事该份工作过程权益受侵害情况

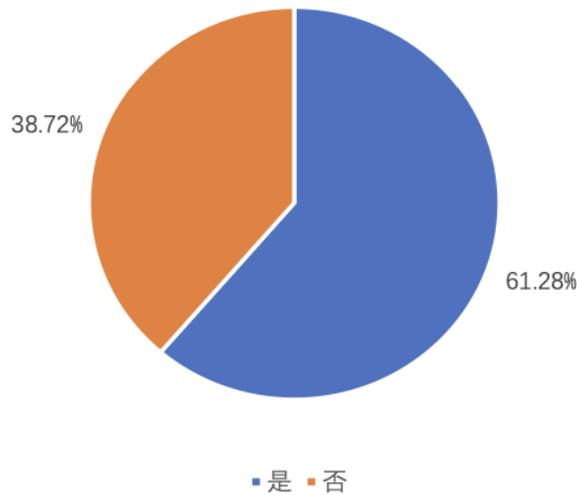


图 3.9 外卖行业网约工与平台是否有争议情况

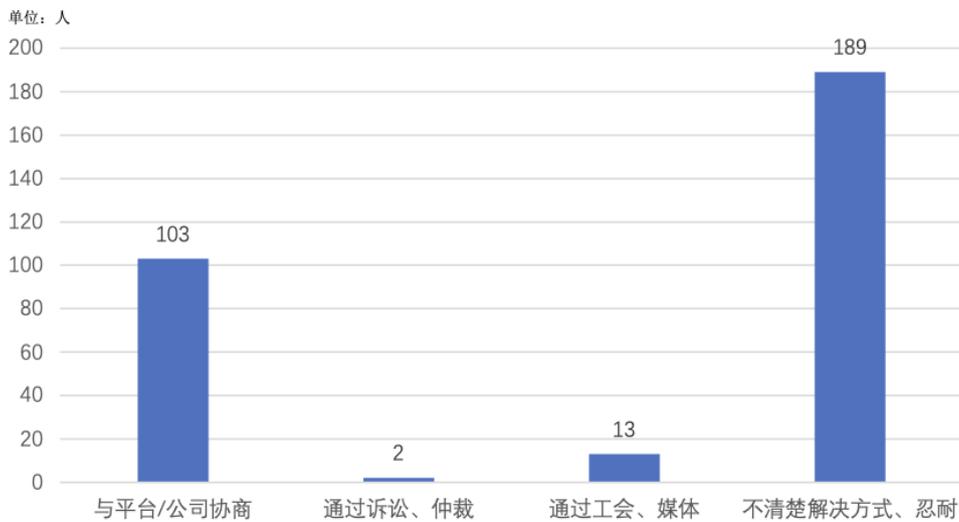


图 3.10 外卖行业网约工与平台的争议解决方式

在调查平台管理存在的问题时发现,大部分外卖网约工认为平台存在纪律严苛、处罚太重、利益分配不公平、分配任务不规范、信用评级苛刻的问题,这几个选项分别被选中的次数为 453 次、402 次、316 次、298 次(如图 3.11),由此可见,虽然外卖行业网约工在工作时间上有一定的灵活性,但仍被平台企业的管理要求所操控。并且虽然外卖网约工选择从事该行业时,被该行业的高收入、灵活性等特性吸引,但由于外卖行业缺乏稳定性、面临的社会风险较高、平台与外卖网约工之间的权利义务不明确、劳动权益保障不充分等因素,导致外卖网约工对其本身工作满意度并不高,根据问卷数据反映超过半数的调研对象表示满意程度为一般或不满意。

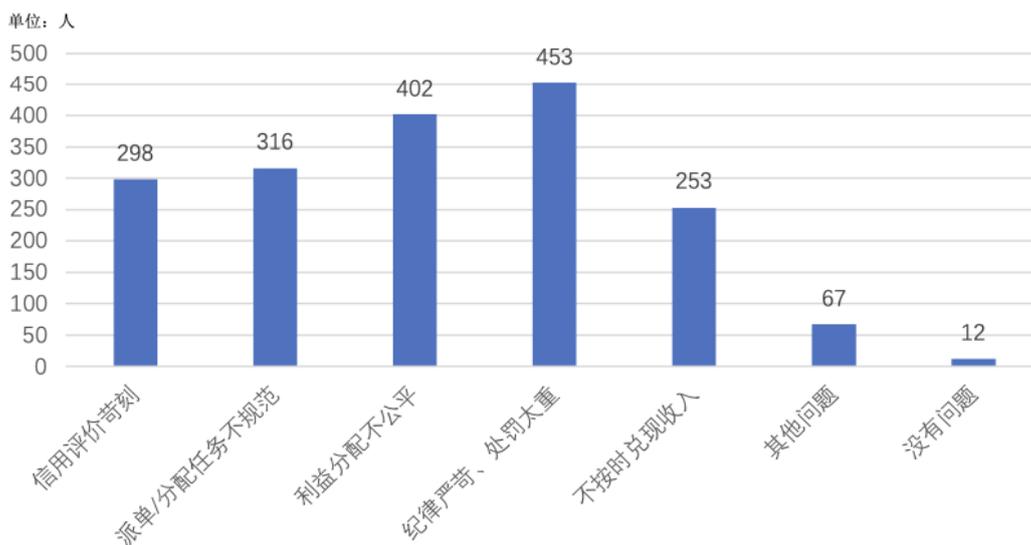


图 3.11 平台管理存在问题情况

3.3 外卖行业网约工劳动权益保障现存问题剖析

通过上述对外卖行业网约工调查数据的分析,展现出一系列外卖行业网约工劳动权益保障存在的问题。这些问题不仅影响了网约工的劳动权益,也制约了外卖行业的健康发展。逐一分析这些存在的问题将有助于后续完善意见的提出。首先,劳动关系的界定模糊是其中的核心问题之一,它直接导致了网约工在劳动关系中的权益难以得到保障。此外,社会保障的缺失、劳动定额的不规范以及监管

力度的薄弱等问题也不容忽视，它们共同构成了当前外卖行业网约工劳动权益保障所面临的严峻形势。

3.3.1 劳动关系界定模糊

在传统的从属性理论下，契约自由精神的前提是须签订劳动合同，也就是说只有签订劳动合同才能建立劳动关系，所以劳动合同的签订体现了倾斜性保护的公法介入性。^①但是互联网平台经济下的外卖行业用工，因为用工模式的创新使外卖网约工签订劳动合同脱离传统管制规定，重新回到自主选择的模式中，并且借助商业模式的创新巧妙避开未签订劳动合同所要承担的不利后果。外卖网约工追求灵活的劳动模式以实现自身利益最大化，平台企业通过降低用工成本来实现劳动关系淡化，在多重经济利益面前，双方签订劳动合同的动机逐渐弱化。外卖网约工与平台企业之间的劳动关系被雇佣、合作等协议替代和掩盖。^②

近年来，外卖网约工与平台企业之间的劳动争议案件不断发生，而这些劳动争议产生的前提不例外都是外卖网约工与平台企业之间未签订劳动合同，所以他们会遇到在被解除用工关系时无法获得企业赔偿、补贴或者在工作期间受伤后无法难以获得工伤赔偿和医疗保障等问题。外卖网约工是否具备劳动法所认可的劳动者身份，直接决定了他们在劳动争议中能否获得应有的劳动权益保障。然而，由于劳动关系界定标准的模糊性，法院在司法实践中对于不同案件中外卖网约工与平台企业之间是否构成劳动关系的认定结果存在不一致的情况。这种模糊性使得劳动者身份的判定变得复杂和不确定，进而影响了劳动权益保障的有效实施。

梳理在裁判文书网搜集到的关于外卖网约工与平台企业之间有劳动关系争议的案件，其中法院认定外卖网约工与平台企业之间成立劳动关系的裁判文书的认定理由大致可以总结为三点：一、外卖网约工与平台企业具备劳动者和用人单位的身份，满足劳动关系基本条件；二、外卖网约工为消费者提供的配送服务属于平台企业的业务范围，且平台负责日常管理；三、网约工的劳动报酬由平台结算。此外，法院在裁判时还表现出明显的价值倾向。例如在某判决^③中，法院认

^①钱叶芳. 我国劳动法治化问题需要系统化研究视角[J]. 劳动关系, 2015(12):65.

^②黄振鹏. 我国网约工劳动权益法律保障研究[D]. 重庆大学, 2022.

^③参见裁判文书网, “格桑网络科技有限公司与胡某某劳动争议”案, (2018)苏0508民初5056号。参见网址: <https://wenshu.court.gov.cn> (于2024年3月25日最后访问)

为用人单位不与劳动者签订劳动合同, 是凭借其优势地位规避应该承担的义务, 所以劳动者仅需证明一定期限内其为某单位提供劳动且存在一定隶属关系, 即可认定劳动者与用人单位之间成立劳动关系。在另外一判决^①中, 法院认为在依据劳动关系认定基本原则的基础上, 应当以规范企业合法用工、依法保护劳动者合法权益的原则来对外卖网约工这种互联网平台经济的新产物进行认定。诺舟配送公司虽然是通过上海三快科技有限公司向外卖网约工进行订单分配, 虽然这与传统用工中一对一的模式不同, 但是这种模式的本质与传统用工中的操作员从生产流水线上选取工作对象一致, 以此认定外卖网约工与平台企业之间存在管理与被管理的关系, 成立劳动关系。

在法院裁定外卖网约工与平台企业之间不存在劳动关系的文书中, 可以总结出以下三个否定劳动关系的理由: 首先, 外卖网约工与平台企业之间并未形成建立劳动关系的共同意愿。单从外卖网约工提交注册申请时与平台企业所签订的协议名称和内容来看, 均未能反映出双方有意图形成劳动关系的合意。其次, 外卖网约工在配送业务上拥有较高的自主权, 他们可以决定是否接单或何时接单, 这显示出平台企业对于外卖网约工的强制性控制力并不明显。最后, 外卖网约工的劳动报酬计算按照每单结算, 并不符合传统劳动报酬的结算标准, 这也是法院认定双方不存在劳动关系的一个重要依据。在某判决^②中, 法院确实承认了某 APP 对外卖网约工的配送质量、数量等方面进行管理的做法, 同时对网约工的仪容仪表和举止行为提出了要求, 并组织线下培训。然而, 法院认为这些管理措施主要是围绕业务质量展开的, 属于用人单位为了生产经营目的而采取的必要手段。因此, 法院并未将这些行为视为具有人身隶属关系的用工管理, 即并未将其视为传统意义上的劳动关系管理。包括在外卖行业网约工自身受损请求赔偿和致第三人损害赔偿的案件中, 也涉及到外卖行业网约工与平台企业之间劳动关系认定的问题 (见表 3.1)。

^①参见裁判文书网, “王某某与诺舟配送服务公司劳动关系纠纷”案, (2020)苏 0507 民初 6492 号。参见网址: <https://wenshu.court.gov.cn> (于 2024 年 3 月 25 日最后访问)

^②参见裁判文书网, “黄某某、周某等劳动争议”案, (2021)湘 0121 民初 8798 号。参见网址: <https://wenshu.court.gov.cn> (于 2024 年 3 月 25 日最后访问)

表 3.1 外卖行业网约工自身受损请求赔偿及致第三人损害赔偿案件裁判情况

案号	被告	用工关系性质认定	裁判理由
(2021)京 0106 民初 9630 号	平台合作公司、保 险公司	骑手与平台合作公司间成 立劳务合同关系	骑手在接单送外卖 过程中受伤,属于雇 员在从事雇佣活动 中遭受人身损害的 情形
(2020)辽 0103 民初 1607 号	平台合作公司、保 险公司	骑手与平台合作公司之间 成立劳务关系	用人单位的工作人 员因执行工作任务 造成他人损害的,同 用人单位承担责任
(2021)辽 0105 民初 5639 号	平台合作公司、保 险公司	骑手与平台合作公司之间 成立雇佣关系	雇员在从事雇佣活 动中遭受人身损害, 雇主应当承担赔偿 责任
(2021)川 0105 民初 6065 号	外卖平台运营公 司、平台合作公司	未予认定骑手与平台合作 公司之间关系;认定骑手与 平台运营公司没有任何法 律关系	外卖平台只负责信 息整合,不参与众包 骑手的配送过程,不 成立任何事实、法 律上的关系;证据不 足不予支持骑手诉 讼请求
(2021)鲁 0191 民初 3514 号	骑手、外卖平台、 平台合作公司、保 险公司	骑手与平台以及合作公司 之间不存在劳动关系	平台仅提供信息撮 合服务、平台对于配 送员不进行用工方 面的管理,平台与配 送员之间不存在人 身依附性

续表 3.1 外卖行业网约工自身受损请求赔偿及致第三人损害赔偿案件裁判情况

(2021)苏 0591 民初 13362 号	骑手、平台合作公司	骑手与平台合作公司间存在特殊的用工关系	虽然双方签订的协议约定不构成劳动关系或劳务关系,但骑手提供的劳务是平台合作公司承担的外卖配送业务的组成部分,骑手工作时需统一着装,送单迟延时存在扣款等惩罚手段,报酬系平台合作公司根据派送单量进行结算,表明二者间存在相应的管理,双方存在特殊的用工关系
(2020)沪 0107 民初 17214 号	骑手、外卖平台、平台合作公司、保险公司	1. 骑手与平台合作公司之间存在雇佣关系 2. 外卖平台与合作公司之间属于有别于传统的特许经营法律关系	1. 骑手配送行为属于执行工作任务,其在执行配送任务过程中造成第三人损害的,应当由雇主承担赔偿责任 2. 从外观表征而言,配送公司或骑手以平台的名义在参与配送活动,平台对相关配送活动具有一定的管理和监督的权利,是配送行为的品牌展示方及最终获利方之一,根据权利义务相统一原则并结合双方的约定,平台应对被骑手造成第三人损害的案件承担的赔偿责任承担连带责任

从以上对相关裁判文书的分析可以看出,由于外卖行业网约工劳动关系认定标准的不统一,不同法院在进行认定外卖网约工与平台企业之间是否成立劳动关系时的理由甚至存在矛盾的现象,这样并不利于对外卖网约工的劳动权益进行公平保护。因此,规范外卖网约工与平台企业之间劳动关系的认定标准,是保护外卖网约工劳动权益的前提。

3.3.2 社会保障缺失

我国劳动关系与社会保险制度存在较强的捆绑关系,^①这使得外卖网约工群体脱离了管制意义上劳动法的保护,并在长期的制度实践过程中形成了劳动关系是制度保障唯一接口的默示前提。一方面,现行的社会保险体系主要是依据传统用工的特点设计,许多方面并不适合新型就业形态下用工的需要,因此外卖网约工参加社会保障存在较大难度。另一方面,外卖网约工作为互联网经济平台的新型用工形式,其用工关系形式模糊,界定标准不统一,加之外卖网约工群体工作流动性、分散性大,正如前文调查数据显示,绝大部分平台企业并不会为外卖网约工缴纳社会保险。

虽然外卖网约工可通过灵活就业人员身份缴纳养老和基本医疗保险,但是由于平台企业不缴纳,个人需要承担的缴费比例高,所以大部分外卖网约工仍是处于缺乏社会保障的状态中。此外,社保对非本地户籍人口的限制、申报手续复杂等原因也大大降低外卖网约工的参保意愿。尽管如此,养老保险和医疗保险能给外卖骑手带来的保障水平有限,对于外卖网约工而言,生活保障和职业安全保障是他们的主要劳动权益诉求。在涉及外卖网约工在工作中遭受伤害并寻求赔偿的案件中,若外卖网约工不幸遭遇严重的人身伤害甚至死亡,仅凭外卖平台企业为其购买的商业险所能获得的赔偿金额相当有限。尽管《新就业形态指导意见》已明确提出展开保障试点的举措,但从工作展开的实际情况来看,仍存在诸多不足。例如,保障范围与实际需求契合度低、职业伤害界定清晰度差、自愿参保比率低

^①林嘉. 新就业形态劳动法律调整探究[J]. 中国劳动研究, 2021:1-26.

等。这些问题均表明，当前的外卖网约工伤害保障制度仍需进一步完善和优化。

①

此外，《劳动法》中有法定休假日应支付多倍报酬的规定。^②且《关于落实网络餐饮平台责任切实维护外卖送餐员权益的指导意见》（以下简称《外卖员权益指导意见》）^③中明确指出：“外卖送餐员在法定节假日、恶劣天气、夜间等情形下工作的，适当给予补贴。《新就业形态指导意见》中也有相关规定。^④如在“刘某与上海拉扎斯信息科技有限公司劳动争议”^⑤一案中刘某参加上海拉扎斯信息科技有限公司组织的春节值班挑战赛，事后上海拉扎斯信息科技有限公司仅给予刘某值班工资 1680 元，并未给予刘某认为自己应当获得的加班报酬，遂产生争议。法院认为尽管刘某与上海拉扎斯信息科技有限公司未签订书面劳动合同，但是二者均具有劳动主体资格，并且上海拉扎斯信息科技有限公司依靠在外卖平台发布信息作为主要收入来源，刘某所从事的工作是上海拉扎斯信息科技有限公司主营业的一部分，因此刘某与上海拉扎斯信息科技有限公司成立事实劳动关系，上海拉扎斯信息科技有限公司应当按照公司劳动合同的规定和国家对春节期间加班支付劳动报酬的相关规定向刘某支付全部加班报酬。但在问卷调查所涉及到的 501 人中，无论是明确与外卖平台企业签订书面劳动合同的外卖网约工，还是与外卖平台企业构成事实劳动关系的外卖网约工，无一人表示在法定节假日工作时外卖平台企业会发放国家相关法律法规规定的多倍工资或补贴，也就是实际中外卖平台企业对于法律和指导意见中相关具体规定的主动落实并不到位，对外卖网约工基本权益的维护仍应存在需要完善的空间。

3.3.3 劳动定额不规范

外卖网约工的收入是根据接单量提成来结算的，因此他们最终的收入水平直接取决于他们成功接单并配送的数量。为了获得更高的收入，外卖网约工需要增

^①王天玉. 试点的价值:平台灵活就业人员职业伤害保障的制度约束[J]. 中国法律评论, 2021(04):51-60.

^②参见《劳动法》第四十四条的规定。

^③2021年7月16日市场监管总局等七部门联合发布该意见。

^④参见《新就业形态指导意见》中二、（六）的规定。

^⑤长春市中级人民法院（2021）吉01民终684号民事判决书。

加在线接单的时间,以便能够获取更多的配送订单。这种收入模式激励着他们延长工作时间,以追求更多的收益。根据前文中的调查数据,外卖网约工日均工作时间在8小时以上的人占总调查人数的78.44%,其中工作时间超过12小时的占比为14.57%,不仅如此,在另一项湖北的调查数据显示,有87.4%的网约工每日工作时间达到8小时以上,而在这些人中,更有5.5%的网约工工作时间超过12小时。^①由此可以看出,大部分外卖网约工的劳动时间都是远超法律规定的时限,劳动强度也因此大大提升。对于外卖网约工来说,要想获得更高的收入,他们通常需要延长在线时长和增加接单数量。虽然外卖平台企业并不会直接强制要求网约工在线时长,但平台会通过一系列激励机制来实现其目的。具体而言,平台会给予接单数量多的外卖网约工更高的评分,评分与平台派单数量成正比。即,平台通过此类激励手段,变相要求劳动者延长工作时限。外卖行业因其较低的进入门槛,使得外卖网约工能够根据自身技术能力自主选择参与该行业的制度。他们受到货币报酬的激励,积极投身于平台企业的“赶工游戏”中。^②在不仅如此,为了增加收入,外卖网约工会主动减少休息时间,增加工作量,甚至选择在多个平台同时接单,以提高配送量。正是因为外卖平台企业对网约工劳动时间和服务定额规定的不规范性,加之各外卖平台企业为争夺更大的市场份额,在超过自身运营维护能力的情况下仍大力扩张、过度强调业绩,使得外卖网约工的劳动强度在非强制的环境中自发增大,导致职业风险激增。

3.3.4 监管力度薄弱

对外卖行业发展中存在的问题认识不足、监管不到位也是导致外卖网约工劳动权益保障缺失的重要原因。首先,现行劳动法律体系建立在传统劳动关系的基础上不适用于外卖行业,外卖网约工的法律地位难以确认,使得外卖网约工合法权益保障难度加大,维权难度也大大增加。其次,公共服务仍偏重于传统就业,外卖行业等新型就业形态未被支持政策覆盖。例如在职业指导和职业介绍等方面主要促进的是劳动者与传统职业相结合,而忽视引导就业者进入灵活化的新型就

^①胡放之.网约工劳动权益保障问题研究——基于湖北外卖骑手的调查[J].湖北社会科学,2019(10):56-62.

^②涂永前,谢文曦,熊赟.平台经济下劳动者职业安全探究——基于对北京X站点外卖骑手的劳动社会学调查[J].温州大学学报(社会科学版),2021(2):26-38.

业模式中。与此同时，地方政府对外卖行业等新型就业形态不够重视，对其创造就业和解决就业困难的能力认识不足也使得外卖网约工等新型就业模式下的就业者劳动权益保障更加艰难。

4 外卖行业网约工劳动权益法律保障完善的对策建议

4.1 灵活认定外卖行业网约工与平台之间的用工关系

尽管在外卖平台企业和网约工之间网约工属于弱势地位,注重外卖网约工的诉求、保护其劳动权益是不可或缺的,但是在认定劳动关系时也不能泛化,给平台企业造成过重的负担,阻碍平台经济的发展。要平衡用工双方的利益,在保障外卖网约工应有权益的同时鼓励平台经济的发展。互联网的包容性与开放性为平台经济提供了广泛的公众参与空间,使得更多人能够参与其中。同时,平台经济的发展也进一步扩大了劳动力市场的容量,有效促进了就业岗位创造,为社会经济发展注入了新的活力。

4.1.1 对用工关系的认定应以从属性为依据

外卖行业以其“工作形式自由”的显著优势,成功吸引了大量不确定的社会个体参与其中,有效缓解了行业配送能力不足的困境。同时,由于多数情况下平台不与网约工签订正式的劳动合同,这也使得平台在一定程度上规避了劳动法上用人单位所应承担的责任。以外卖众包模式为例,通过引入第三方合作公司,外卖平台避免了与网约工直接签订合作协议,从而在很大程度上降低了平台的用工风险。部分外卖网约工是以兼职的形式从事该职业,由于目的是出于利用业余时间增加收入,其与外卖平台企业建立劳动关系的意愿并不强烈甚至没有。但其他外卖网约工是为了获得可观的收入,他们普遍在线接单时间长、工作强度大,对于外卖平台企业的人身和经济依附性也更强,所以对于劳动权益保障的需求更加迫切。因此,对于外卖网约工用工关系的认定不应该一刀切,而是需要灵活认定,在保护外卖网约工劳动权益和维护平台经济发展之间寻求动态平衡,对不同类型的外卖网约工予以不同程度的保护。

在外卖网约工工作灵活化且群体日益庞大的前提下,创新用工形式、灵活解释劳动者“从属性”即成为平台降低成本的有效方式。因此,在新形势就业下,我国现有的劳动关系调整模式已逐渐难以适应实践需求。^①但平台经济的发展为市场经济的贡献度不容小觑,为避免过度保护劳动者引发损害外卖平台利益等问题,通过判断外卖网约工对平台企业从属性的强弱,灵活认定外卖网约工与平台

^①谢增毅.我国劳动关系法律调整模式的转变[J].中国社会科学,2017(02):123-143+208.

企业之间的用工关系，以分类调整的方式来增强劳动保护的针对性、平衡劳动者与平台的权益保护力度。外卖网约工与平台企业之间的用工关系认定存在多种可能性，两者之间的从属性不仅仅体现为有或无，还有强弱程度的差别。按照从属性程度的强弱，可以呈现渐进的排列状态，也就是说存在只具有部分从属性的情况。尽管外卖行业中众包模式以其用工灵活、网约工自主性强为特点广为人知，然而在当前算法系统愈发重要的情境下，外卖平台企业借助第三方合作公司对网约工进行管理、指挥与监督的做法已屡见不鲜。此种情况下，实际上已完全满足了认定事实劳动关系成立的相关要求。

平台用工与传统用工的显著区别在于，平台劳动者的劳动高度依赖于平台算法，这种用工形式融合了“线上”与“线下”的元素。尽管如此，他们实际上所从事的劳动给付与线下传统工作并无本质区别。平台的算法管理使平台对劳动者的管理和控制变得更加隐蔽和间接，例如通过“顾客评分机制”，借助顾客对服务满意度的反馈来对外卖网约工的劳动成果进行管理和评估。顾客的“差评”会直接导致外卖网约工受到平台企业的“惩罚”，减少收入。尽管一些学者提出，评价体系是顾客在协助平台监控服务质量，但这并不等同于传统意义上的雇主管理。然而，不容忽视的是，对服务成果的管理实际上直接关联到外卖平台对网约工的评价，进而深刻影响着他们的收入状况。因此，在判定从属性时，不仅要考量诸如工作时间、工作地点、直接管理监督等直接控制因素，还需深入评估如评分机制、工作条件控制等间接控制因素。^①

4.1.2 以分类调整的方式进行保护

《新就业形态指导意见》^②提出了“不完全符合确立劳动关系情形”这一概念，作为劳动关系与非劳动关系之间的过渡状态，展现了通过分类调整的方式来保护劳动者的规制思路。“不完全符合确立劳动关系”这一概念，主要适用于那些用工关系表现出部分从属性特征，但又不足以被界定为标准的劳务关系，同时也未达到确立劳动关系所需的要求程度的情形。在这种用工关系中，从属性特征的存在意味着劳动者处于较为弱势的地位，因此有必要给予其特定的倾斜性保护。特别在外卖网约工与平台企业之间的用工关系认定中，若草率地将具备部分从属

^①孟现玉. 平台经济下劳动关系认定标准的重塑[J]. 河南财经政法大学学报, 2018, 33(03): 82-89.

^②参见《新就业形态指导意见》中第一、(二)的规定。

性的网约工的用工关系定性为劳务关系,将可能导致他们失去本应享有的权利保障,这显然是有失公平的。

劳动保护分类调整的核心在于确立科学的分类标准。基于从属性强弱的差异,可以将外卖网约工与平台企业之间的用工关系精细划分为三种类型:劳动关系、不完全劳动关系以及劳务关系。

对于符合标准从属性特征的用工关系的外卖网约工,认定其与平台企业之间成立劳动关系。在外卖行业中,对于劳动关系的判断,不仅需要全面考量相关的从属性指示因素,还需进一步基于这些因素来评估外卖平台企业是否对外卖网约工实施了实质意义上的管理监督。主要针对的是外卖网约工工作是否自由这一表现形式,对工作中是否存在考核机制、任务分配方式、奖惩制度以及员工是否享有议价权等关键因素进行深入考察。这些因素的存在意味着外卖平台企业对网约工进行了相当程度的管理和监督,同时也能体现出外卖网约工的从属性程度较高。对于外卖行业中在配送过程接受外卖平台企业的指派要求、奖励惩罚和薪资结算等严格受平台企业控制的网约工,应当确认外卖网约工与平台企业之间存在事实劳动关系,从而确保其劳动权益能够得到劳动法的全面保障。

对于那些具有较弱或部分从属性特征的外卖网约工,应认定他们与外卖平台企业之间建立的是不完全劳动关系。但是如何界定不完全劳动关系,仅仅以从属性强弱作为区分标准太过于抽象,需进一步明确。在《新就业形态指导意见》中并未明确“劳动管理”的实质性质。^①但部分地方在执行《新就业形态指导意见》时对劳动管理进行了解释限定。如江苏省^②将其解释为“新就业形态劳动者有较强的安排自主权,在线工作时接受平台规则管理或算法约束并获取劳动报酬的”。该意见将不完全劳动关系中的劳动管理定义为劳动者在享有自主权的基础上,仍需接受平台算法的管理与约束。这一特点被用作区分传统劳动关系与不完全劳动关系的关键依据,从而明确两者之间的界限。在平台经济这一新型用工模式下,算法管理的劳动从属性正逐渐得到社会认可,可将“算法从属性”视为劳动从属性的一种新兴表现形式。然而,这种从属性与传统劳动关系从属性相比,仍存在一定的差异,不能简单地视为等同。在确实无法认定为劳动关系的用工关系中,

^①参见《新就业形态指导意见》中一、(二)的规定。

^②2021年江苏省八部门联合印发《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的意见》(苏人社发〔2021〕125号)。

可以依据外卖网约工对平台企业的“算法从属性”将网约工纳入不完全劳动关系中进行保障。尽管这类外卖网约工在劳动过程中受到平台算法的持续约束，且主要依赖外卖配送工作的收入作为生活的主要来源，表现出对平台的经济依赖性。尽管这部分外卖网约工对平台企业对从属性程度无法达到成立劳动关系的程度，但为确保外卖网约工的正当权益得到及时且有效的保障，应将其纳入不完全劳动关系的范畴，从而为他们提供必要的劳动基准保护。

对于偶尔从事配送工作的兼职外卖网约工，即不具有从属性特征的外卖网约工，认定其与外卖平台企业之间成立劳务关系。这部分外卖网约工主要是利用自己的业余时间进行外卖配送的兼职工作，他们并未与外卖平台企业达成建立劳动关系的共识。他们的在线工作时间非常不固定，通常在线时间较短，受到平台的约束也相对较少，因此他们拥有很高的自主决策权。这些特点使他们排除在劳动法保护的范畴。因此，他们与平台企业的用工关系应为劳务关系，并依据民法中的相关规定进行保护。

技术进步使得用工模式不断创新，对外卖网约工劳动权益的保障不应该因为新用工形式的出现就处于空白之地，要结合具体事实进行判断，在工作时间、报酬支付、职业安全等方面给予外卖网约工充分的保障。

4.2 健全社会保障机制

我国社会保障制度建立在传统的标准劳动关系基础之上，随着互联网平台经济的发展，包括外卖网约工在内的新型灵活就业人数不断增加，非标准劳动关系的劳动者数量也随之不断上升，社会保障机制应作出调整以适应新型灵活就业人员的特点。

社会保险制度是社会保障制度的关键，是劳动者合法权益的重要保障内容。根据现行的法律规定，外卖网约工虽有以灵活就业人员的身份参与养老和医疗保险的资格，但是考虑到外卖网约工就业灵活性的特点，对于该类劳动者的社会保险权益保护根据其意志进行实施，外卖网约工可自主选择是否参与社会保险。交费中过高的个人承担比例，导致很多外卖网约工缴纳社会保险的积极性不高。加之部分外卖网约工为追求高收入，同时在多个平台进行接单工作，强制依托平台

企业为外卖网约工缴纳社保，会产生多主体责任承担的争议。因此有必要对保险制度进行优化。

4.2.1 增强缴费标准的弹性化

以实事求是为基本原则，根据外卖网约工的不同劳动关系确定不同的缴费标准，制定多元化的社会保险缴费标准。为了完善外卖网约工的社会保险制度，可探索以每单外卖交易金额为基数，按照特定比例征收养老保险费用的新机制。同时，也可以参考国外的先进经验，通过社会或政府的参与，共同分担外卖网约工的参保负担。比如，德国的自由雇员参保制度中，雇员和工会共同承担保险费用；而在台湾，渔民的社会保险费用则由渔民和政府共同分担。在针对外卖网约工社会保险制度中引入其他主体参与缴费，可以有效减轻外卖网约工的参保压力。若涉及多个外卖平台企业之间存在责任承担争议的情形，可以由外卖网约工提供服务的数个平台企业按比例承担网约工的社保缴纳责任。

4.2.2 增强社会保险制度保障对象的弹性化

考量外卖网约工的工作性质、实际收入水平、特点等因素，制定合理的社会保险费率和便捷的缴费方式，将与外卖平台企业之间成立不完全劳动关系的外卖网约工也纳入社会保险保障的范畴内，在最大限度上涵盖外卖网约工的权益保障。部分地区设定了本地户籍作为参保的前提条件，更严格的是，只有在已经参与了医疗保险和基本养老保险后，才能进一步参加新型职业伤害保险。这种规定不仅增加了外卖网约工参保的经济负担，更限制了他们劳动权益保障范围的扩大，对他们的权益保护造成了不利影响。应当充分落实《新就业形态指导意见》中的相关规定，结合各地区实际情况，积极创造条件逐步开放基本养老保险和基本医疗保险参保的户籍限制，督促外卖平台企业依法参加社保。同时强化外卖网约工的职业伤害保障，组织开展外卖网约工的职业伤害保障试点，以政府为主导，信息化引领和社会力量承办相结合，共同建立职业伤害保障运行机制，提升对外卖网约工的保障水平。

对于参保主体范围的确定，应当将认定为与外卖平台企业之间成立劳动关系和不完全劳动关系的外卖网约工均纳入强制参保的对象中，外卖平台企业按一定的比例承担外卖网约工的社保费用，而与外卖平台企业之间不成立劳动关系的外卖网约工，遵循其自主意愿选择是否参加社保。

4.3 合理规范外卖行业网约工的劳动定额

为了更有效地保障外卖网约工的劳动权益,需强化外卖平台在这方面的责任,并针对不同权益制定具有针对性的强制性法律规定,以确保各项权益得到切实保障。如外卖平台企业对于网约工的配送时间有着严格的要求,如若超出配送时间,外卖平台企业就会对网约工进行扣费,因此导致外卖网约工为了在规定时间内配送成功必须争分夺秒,进而导致外卖网约工交通违法事故频发,正如前文所述,上海 2023 年 7 月 17 日至 9 月 24 日期间仅美团外卖、饿了么外卖、闪送外卖三家日均交通违法事故次数就达 1992.6 次。关于该问题的规制,部分交通管理部门已经进行积极探索^①,但治理效果仍待提升。因此,需要通过法律手段来规范和约束外卖平台企业的行为,确保其在运营过程中能够遵守相关规定,维护市场秩序和公共利益。外卖平台企业应当肩负起其应尽的责任,通过此举推动外卖平台企业规范其管理行为,确保各项规定得到正确执行和不断完善。外卖平台应当结合网约工的所在位置和行程合理优化分配配送订单,而不是让外卖网约工一味地增加工作量。除此之外,为了更有效地保障外卖网约工的劳动权益,需加强外卖平台企业的责任和职业道德教育。这样一来,外卖平台企业就能更加主动地关注并保障网约工的劳动权益。事实上,实务中已存在类似探索实践,如《网络预约出租汽车经营服务管理暂行办法》^②。

此外,虽《外卖员权益指导意见》中有管控在线时长的规定^③,但是并没有明确每天的最长工作时间,强制休息的 20 分钟对于休息前后的两个高强度工作的 4 小时作用微乎其微,并且如何定义规定中的连续送单超过四小时?两个派单之间间隔几分钟是否可以看成是连续性的中断?指导意见中规定的过于笼统,对于实际工作中外卖网约工工作时间的限制作用并不大,如前文中所列调查数据,仍有 78.44%的外卖网约工每日工作时长在 8 小时以上,甚至其中有 14.57%工作时长超过 12 个小时。应细化外卖行业网约工工作时间计算规则,对于外卖网约工完成前一派单工作与开始下一派单工作之间间隔短于 5 分钟的,应视为连续

^①黄萱. 网约工工伤保障制度研究[D]. 安徽大学, 2020.

^②2022 年 12 月 5 日六部门联合公布《网络预约出租汽车经营服务管理暂行办法》。

^③参见《外卖员权益指导意见》中第三条的规定。

工作，以此为标准累计时长超过四小时应停止派单 20 分钟。此外由于大部分时间外卖网约工需奔波于取货点与送货点，其工作性质与网约车驾驶员性质有相似之处，对于外卖行业网约工最长在线工作时长（最长在线工作时长是指外卖行业网约工一天内平台在线时长，包括实际工作时长和休息时长以及无派单等待时长）的规定可以参考 2023 年 12 月 1 日发布的《三亚市网络预约出租汽车经营服务管理实施细则》中相关的规定，网约车驾驶员不得连续驾驶网约车超 4 小时，每天运营时间不得超 12 小时。即外卖行业网约工的平台最长在线工作时长不得超过 12 小时。要完善外卖网约工的休息制度，督促企业合理确定休息办法，推动外卖平台企业明确劳动定额的标准，科学确定外卖网约工的工作量和劳动强度。

4.4 明确监管主体的责任

随着共享经济的蓬勃发展，外卖网约工作为市场变迁下涌现的新型劳动者群体，其参与劳动的方式和特征呈现出与市场变动紧密相关的特点。这种动态变化性要求对外卖网约工劳动权益进行保护时必须进一步加大平台企业的法律责任，并强化外卖平台企业在维护网约工权益方面的职责和担当。

4.4.1 政府应从外部监督指导

政府应当充分发挥其监督指导的作用，引导监督外卖平台企业建立合理的制度与规定。落实《新就业形态指导意见》和《外卖员权益指导意见》中的规定，在外卖平台企业运营中进行监督和指导，明晰外卖平台企业对网约工应当承担的法律责任，督促外卖平台企业承担起网约工交通安全和就业等方面的培训责任。要求外卖平台公开与外卖网约工劳动权益直接相关的制度规则，包括抽成比例、订单分配机制、报酬构成及支付方式、奖惩制度以及工作时间的计算方法等，以确保透明度和公正性。让外卖网约工可以及时全面的知悉，在一定程度上达到防止冲突、减少误解的作用。引导外卖平台企业站在网约工的角度，充分听取外卖网约工和工会的意见，以切实为网约工谋求福利为原则制定相关制度。在外卖平台企业的秩序保护中，政府应积极发挥作用，对外卖平台企业的行为加以引导、予以监督、加强防范，打造更加健康的外卖网约工就业环境。

4.4.2 外卖平台企业应从内部加强管理

不与外卖网约工签订劳动合同可以减少平台企业的资金支出,同时辞退外卖网约工时也可以不必支付赔偿,这就使得外卖平台企业在大多数情况都不与网约工签订劳动合同,而是通过签订合作协议、劳务合同等进行替代。外卖行业准入门槛低的特殊性,使得大部分外卖网约工的知识结构并不高,进而也极少有人提出对劳动关系是否存在、劳动合同是否签订的质疑。外卖行业存在劳动关系却不签订劳动合同的情况存在极为普遍,如若不加管理,全都在有争议时交由法院审判,不仅加重法院的工作负担,法院审判的长周期更是消耗外卖网约工的时间成本。因此政府相关部门应当对外卖平台企业进行审查,整顿其“不签订劳动合同”、“能签其他用工协议绝不提劳动合同”、“拒不承认劳动关系”等行为乱象。外卖平台企业不得削减外卖网约工的应得权利,若有此类现象发生必须处以严厉惩罚,增加外卖平台企业的违法成本,使平台企业能够真正认识到该问题的严重性,从而更好的保护外卖网约工的劳动权益。

此外,外卖平台企业要完善内部纠纷协调机制、健全劳动者申诉机制,为外卖网约工提供完善的纠纷解决途径。如前文数据所示,外卖网约工对于外卖这份工作缺乏认同感和归属感,那么外卖平台企业的主体责任感就是维持外卖行业稳定的主要因素。外卖平台企业应当肩负起自己的责任,加强对外卖网约工劳动权益的保障,那么外卖网约工的“安全感”、获得感就会加强,进而可以稳定外卖行业,增强外卖行业的吸引力和凝聚力。

5 结语

互联网平台经济不断发展,用工形式也日益灵活多样,导致法律规定的传统劳动关系无法涵盖所有新型用工模式,外卖行业网约工就是其中一种。作为一个伴随平台经济发展而产生的庞大就业群体,外卖网约工处于一个相对弱势的地位,其与外卖平台企业之间法律关系复杂,维权难度大。平衡外卖平台企业和网约工的利益,维护双方的合法权益,保障外卖行业平稳、健康地发展,就需要公正高效地处理外卖网约工与平台企业之间的劳动争议。为了维护互联网平台经济健康发展,提高外卖行业发展的可持续性,应灵活认定外卖网约工与平台企业之间的用工关系,引入不完全劳动关系的认定,根据外卖行业的用工特点对外卖网约工的劳动权益进行必要的倾斜性保护。明确外卖网约工基本权益保障相关主体的责任,督促外卖平台企业承担应有的社会责任,规范其用工管理,保证劳动关系的和谐稳定。落实相关规定,调整社会保障机制以适配外卖网约工等新型就业模式下的就业人员,加强对外卖网约工的保障。

在本文写作过程中,因一手资料及外语水平掌握的局限性,致文章中对于域外关于网约工劳动权益保护的理论与实践研究内容的深入度提升空间较大。又因笔者研究能力和理论水平有限,本文对个别针对性方案建议的理论结合方面尚有不足,有待进一步深化。

参考文献

1.1 中文专著类

- [1] [印]阿鲁·萨丹拉彻,周恂译. 分享经济的爆发[M]. 文汇出版社, 2017:249.
- [2] 董保华. 劳动合同立法的争鸣与思考[M]. 上海人民出版社, 2011:67.
- [3] 黄越钦. 劳动法新论[M]. 北京:中国政法大学出版社, 2003.
- [4] 林嘉. 劳动法的原理体系与问题[M]. 北京:法律出版社, 2016:95.
- [5] 王全兴. 劳动法(第三版)[M]. 北京:法律出版社, 2008:78-80.
- [6] 王全兴. 劳动法[M]. 北京:法律出版社, 2017.
- [7] 闫宇平. 中国新就业形态劳动关系研究[M]. 北京:工人出版社, 2021.
- [8] 张成刚. 就业变革:数字商业与中国新就业形态[M]. 北京:中国工人出版社, 2019.

1.2 中文期刊类

- [1] 常凯,郑小静. 雇佣关系还是合作关系?——互联网经济中用工关系性质辨析[J]. 中国人民大学学报, 2019(2):78-88.
- [2] 陈龙. “数字控制”下的劳动秩序——外卖骑手的劳动控制研究[J]. 社会学研究, 2020(6):113-115.
- [3] 冯向楠. 北京地区外卖员劳动权益保障状况及影响因素研究[J]. 劳动保障世界, 2018(11):8-9.
- [4] 胡放之,白泽阳,姚艳茹. 网约工过度劳动及职业伤害保障的困境及对策——以外卖骑手为例[J]. 中国经贸导刊, 2021(2):142-144.
- [5] 胡放之. 网约工劳动权益保障问题研究——基于湖北外卖骑手的调查[J]. 湖北社会科学, 2019(10):56-62.
- [6] 李怡然. 困住骑手的是系统吗? ——论互联网外卖平台灵活用工保障制度的完善[J]. 中国劳动关系学院学报, 2022, 36(01):67-79.
- [7] 李宗泽,丁赛尔,殷宝明等. 国外新就业形态的发展、问题及借鉴[J]. 中国劳动, 2022, (04):37-61.
- [8] 林嘉. 新就业形态劳动法律调整探究[J]. 中国劳动研究, 2021:1-26.
- [9] 马欢军. 共享经济下网约工法律关系分析与制度回应——以及时送达众包平台为例[J]. 贵州省党校学报, 2020(2):57-60.

- [10] 孟庆吉. 共享经济视阈下劳动关系的健全及劳动法的变迁[J]. 河南社会科学, 2021, 29(07):84-91.
- [11] 孟现玉. 平台经济下劳动关系认定标准的重塑[J]. 河南财经政法大学学报, 2018, 33(03):82-89.
- [12] 潘颖. 同城配送业务员与众包平台劳动关系探析[J]. 山东人力资源, 2019(6):35-39.
- [13] 钱叶芳. 我国劳动法治化问题需要系统化研究视角[J]. 劳动关系, 2015(12):65.
- [14] 沈锦浩. 互联网技术与网约工抗争的消解——一项关于外卖行业用工模式的实证研究[J]. 电子政务, 2021(1):57-65.
- [15] 谭书卿. 分享经济下用工系法律界定与制度探索——以外卖配送行业为视角[J]. 中国劳动关系学院学报, 2019(2):33-40.
- [16] 田思路. 工业 4.0 时代的从属劳动论[J]. 法学评论, 2019(1):76-85.
- [17] 田野. 平台外包经营中的用工责任分配——基于“算法管理”的“相应责任”厘定[J]. 政治与法律, 2022(08):16-32.
- [18] 涂永前, 谢文曦, 熊赟. 平台经济下劳动者职业安全探究——基于对北京 X 站点外卖骑手的劳动社会学调查[J]. 温州大学学报(社会科学版), 2021(2):26-38.
- [19] 王娟. 高质量发展背景下的新就业形态:内涵、影响及发展对策[J]. 学术交流, 2019(03):131-141.
- [20] 王倩. 德国法中劳动关系的认定[J]. 暨南学报(哲学社会科学版), 2017, 39(06):39-48+130.
- [21] 王全兴, 王茜. 我国“网约工”的劳动关系认定及权益保护[J]. 法学, 2018(4):57-72.
- [22] 王天玉. 超越“劳动二分法”: 平台用工法律调整的基本立场[J]. 中国劳动关系学院学报, 2020, 34(04):66-82.
- [23] 王天玉. 互联网平台用工的“类雇员”解释路径及其规范体系[J]. 环球法律评论, 2020(3):85.

- [24] 王天玉. 互联网平台用工的合同定性及法律适用[J]. 法学, 2019(10):165-181.
- [25] 王天玉. 试点的价值:平台灵活就业人员职业伤害保障的制度约束[J]. 中国法律评论, 2021(04):51-60.
- [26] 王天玉. 为灵活就业者提供法制保障——“劳动三分法”及其时代意义[J]. 中国劳动保障报, 2021(5.19).
- [27] 魏洁, 丁少群. 外卖骑手的工伤风险特征及保险保障制度创新研究[J]. 理论与实践, 2021(2):58-61.
- [28] 肖竹. 第三类劳动者的理论反思与替代路径[J]. 环球法律评论, 2018(6):79-100.
- [29] 谢增毅. 平台用工劳动权益保护的立法进路[J]. 中外法学, 2022(1):104-123.
- [30] 谢增毅. 我国劳动关系法律调整模式的转变[J]. 中国社会科学, 2017(02):123-143+208.
- [31] 叶剑波. 分享平台与分享经济从业人员之间的工伤保险关系厘清[J]. 中国人力资源社会保障, 2018(1):46-47.
- [32] 张成刚. 新就业形态劳动者的劳动权益保障:内容、现状及策略[J]. 中国劳动关系学院学报, 2021, 35(06):1-8+120.
- [33] 郑辰煜. 平台外卖配送员工时管理和收入保障研究[J]. 工会理论研究, 2022(3):38-53.
- [34] 周子凡. “互联网+”时代外卖骑手薪酬探究[J]. 中国劳动关系学院报, 2018(6):96-104.
- [35] 朱鸣. 网约工权益保障研讨会综述[J]. 工会理论研究, 2017:3.

1.3 中文学位论文类

- [1] 靳韵强. 外卖行业网约工劳动关系认定及权益保护[D]. 西北师范大学, 2021.
- [2] 于岩. 网约工劳动权益保障研究——以“饿了么”骑手劳动争议案为例[D]. 兰州大学, 2021.
- [3] 黄振鹏. 我国网约工劳动权益法律保障研究[D]. 重庆大学, 2022.
- [4] 黄萱. 网约工工伤保障制度研究[D]. 安徽大学, 2020.

- [5] 孙旭. 众包模式下外卖配送员劳动关系认定研究[D]. 吉林大学, 2022.
- [6] 崔国昌. 外卖平台众包配送模式劳动关系认定研究[D]. 兰州大学, 2022.
- [7] 吴昊冉. 餐饮网约配送员劳动关系认定困境及对策分析[D]. 南开大学, 2022.
- [8] 周杨. 我国网约工劳动权益法律保障研究[D]. 西南政法大学, 2021.

1.4 中文报告类

- [1] 国家信息中心.《中国共享经济发展报告 2021》[R]. 北京:国家信息中心, 2021.
- [2] 国家信息中心.《中国共享经济发展报告 2022》[R]. 北京:国家信息中心, 2022.
- [3] 国家信息中心.《中国共享经济发展报告 2023》[R]. 北京:国家信息中心, 2023.

1.5 中文报纸类

中华全国总工会有关负责人就《关于切实维护新就业形态劳动者劳动保障权益的意见》答记者问[N]. 工人日报, 2021-07-20(002).

1.6 外文文献

- [1]Abbey Stemler. IngeBetwixt and Between:Regulating the Sharing Economy[J].Fordham Urban Law Journal ,2015.
- [2]Arun Sundararajan.The Sharing Economy:The End of Employment and the Rise of Crowd-Based Capitalism[M].MITPress,2016.
- [3]Cefaliello A. Pimlico Plumbers Ltd v Smith: the Definition of “Worker” in Employment Law and the Scope of the Obligation to Perform Work Personally[J]. Juridical Review,2018 (4): 292- 298.
- [4]Daniel C Feldman.Reconceptualizing the nature and consequences of part-time work[J]. Academy of Management Review,1990,15(1):103-112.
- [5]Dr. iur. Abbo Junker. Grundkurs Arbeitsrecht [M]. Münche-n: Verlag C. H. Beck, 2010.
- [6]Garden C,Slater J E.Comments on Restatement of Employment Law (Third) ,Chapter 1[R]. Social Science Electronic Publishing,2018.
- [7]Lao M. Workers in the Gig Economy: The Case for Extending the Antitrust Labor Exemption to Them[J].SSRN Electronic Journal,2017.
- [8]Miriam A. Cherry and Antonio Aloisi.“Dependent Contractors”In The Gig Economy: A Compar-ative Approach[J].American University Law Review,2017,Vol.66, No.3:666.

后 记

时荏苒而不留，三年匆匆。

因缘至，得在此延续三年学习生涯；得师从可敬可亲的张教授；得相识宿舍同省三蜜友；得与陈苟二人再续同窗之情；得见从未见过之人；得识从未识过之事。

三年说快，转瞬。三年说慢，历历在目。快的是封控起来没有自由的日子，慢的是与难忘的人一起经历的种种。最难忘与感激的便是我的导师——张桂芝教授，张老师的对我的教导不仅止于理论知识，还有为人处世，方方面面，无微不至。从张老师这里感受到的温暖，撑起了我阴郁时刻的大部。虽然至此只有三年，但得以师从，倍感荣幸。同样，也十分感激所有帮助过我的老师，难表言谢。

难忘与舍友一起的点点滴滴，我以十分的热枕投以桃，她们以十二分报我。何幸得此友，悔晚矣。开心时都有她们陪在左右，低落时也有她们每刻伴着。毕业在即，最不舍的就是她们，愿我们各自辉煌。不见，不散。

但不仅仅是难忘，还有更加值得感谢的人——我的爸爸、妈妈和姐姐。从咿呀学语开始，我的爸妈就时时刻刻为我操心，不仅在外在物质条件上，在自身素质涵养的提升、为人处世的教导上也付出很多。本科考研时的情绪崩溃、读研期间患失的钻牛角尖、临近毕业找工作的焦虑消极，都是我姐在耐心开导，不厌其烦。家人，不止于此才称为家人，但也于此区别于其他人。

太阳会落下也会再次升起，暗再黑也遮不住光，加油大家！

附录 外卖网约工劳动权益调查问卷

- 1、您的性别为?
 - a、男
 - b、女
- 2、您的年龄为?
 - a、18 岁以下
 - b、19-30 岁
 - c、31-45 岁
 - d、46 岁及以上
- 3、您的学历为?
 - a、初中及以下
 - b、高中
 - c、专科
 - d、本科
 - e、硕士及以上
- 4、您从事该份工作的原因? (可多选)
 - a、工资薪酬可观
 - b、工作时间灵活
 - c、工作形式多样
 - d、其他
- 5、该份工作是否为您的长期固定工作?
 - a、是, 并且仅从事这一份工作
 - b、是, 但是还有其他工作
 - c、不是, 这是一份短期兼职
- 6、您是以何种形式参加的该工作?
 - a、众包骑手
 - b、专职骑手
 - c、不清楚
- 7、针对该份工作您的每月工资收入水平为?
 - a、3000 元以下
 - b、3000-5000 元
 - c、5000-8000 元
 - d、8000 元以上
- 8、平台的劳动报酬是否都有按时、按量发放?
 - a、是
 - b、否
- 9、针对该份工作您平均每天的工作时长为?
 - a、6 小时以下
 - b、6-8 小时
 - c、8-10 小时
 - d、10-12 小时
 - e、12 小时以上
- 10、针对该份工作您每个月是否有固定休息日?
 - a、无 (无固定休息日或请假难)
 - b、1-2 天
 - c、3-4 天
 - d、5 天及以上
 - e、兼职, 有空的时候才工作
- 11、在法定节假日工作时, 平台会支付多倍报酬吗?
 - a、会
 - b、不会
- 12、您与平台/公司签署的合同是那种类型?

a、劳动合同 b、劳务合同 c、劳务外包合同 d、劳务派遣合同
e、合作协议 f、不知道签署的是什么合同类型 g、没有签合同（请直接作答第 14 题）

13、您与平台/公司是以哪种形式签署的合同？

a、书面合同或者电子合同 b、视频注册、认证 c、app 注册、认证
d、其他形式

14、您认为平台/公司的相关规则，哪类是您比较关注的？（可多选）

a、用工监管类规则 b、工作机会选择类规则 c、福利优待类规则
d、劳动报酬类规则 e、工作时间类规则

15、平台/公司是否有为您缴纳社会保险？

a、是 b、否

16、平台/公司是否有为您购买意外伤害保险？

a、是 b、否

17、针对该份工作您是否有接受职业培训？

a、是 b、否

18、您在从事这项工作时最担心的是什么？（可多选）

a、收入不稳定 b、客户流不稳定 c、交通事故、人身攻击等
d、投诉导致平台罚款 e、其他（填写）

19、在从事该份工作的过程中您的合法权益是否遭受过侵害？（可多选）

a、十分肯定没有遭受侵害 b、不知道什么情况算是侵害合法权益，所以不确定是否遭受侵害
c、工资报酬方面的权益遭受侵害（拖欠、不按时发放等）
d、休息休假方面的权益遭受侵害 e、其他方面权益遭受侵害

20、您与平台/公司是否有过争议？

a、是 b、否（请直接作答第 22 题）

21、您与平台/公司的争议一般通过哪种方式解决？

a、自己与平台/公司协商 b、通过诉讼、仲裁等方式 c、通过
工会、媒体等方式 d、忍气吞声或不知道如何维权

22、平台/公司对您有哪些方面的要求？（可多选）

a、信用评价 b、在线时间 c、退出工作（辞职）有一定要求
d、服务质量（好评度等） e、服务工具（统一着装等） f、
工作中必须接受指示 g、有业绩要求 h、其他要求 i、
无要求

23、您认为平台的管理存在哪些问题？（可多选）

a、信用评价苛刻 b、派单/分配任务不规范 c、利益分配不公
d、纪律严苛、处罚太重 e、不按时兑现收入 f、其他
问题 g、没有问题

24、您对该份工作的满意程度为：

a、十分满意 b、比较满意 c、一般 d、不满意