新业态从业青年劳动权益保护的法理及路径探析

■ 王　群　陈诗銮
(中共重庆市委党校 法学教研部,重庆 400041)

【摘要】伴随着平台经济兴起,新就业形态在带来大量就业岗位的同时,也给新业态从业青年劳动权益保护带来新的问题和挑战。由于相关法律法规的缺位与滞后,新业态从业青年劳动权益保护面临实际用工主体难确定、劳动关系认定困难和用工证据留存难度大等问题。科学精准保护新业态从业青年劳动权益,需以弱势群体保护与构建和谐劳动关系为法理基础,拓展大数据时代数智融合监管新思路,完善新业态领域用工举证责任倒置的规定,规范格式合同,建立政企数据共享模式,健全工会和集体协商机制,细化劳动关系认定标准,强化对新业态领域用工合意真实性的审查,进而不断完善新业态从业青年劳动权益保护的制度机制。

【关键词】新就业形态　青年　劳动权益　法理阐释
DOI:10.16034/j.cnki.10-1318/c.2022.04.008

一、问题提出

随着数字技术、人工智能及平台企业在我国的不断兴起和发展,新业态从业青年群体不断扩大,尤其在新冠肺炎疫情发生后,自雇佣、居家办公、互联网教育等就业形式走进大众视野,才艺丰富的“斜杠青年”通过网络平台大展拳脚。然而,雇佣关系灵活化、工作方式弹性化、用工主体多元化、工作安排去组织化的新就业形态也使相关从业青年面临劳动关系难认定、用工主体难确定、进而劳动权益难保护等问题,有就业无门槛、有劳动无单位、有上班无下班、有报酬无工资、有伤残无工伤、有风险无保险、有问题无监管已成为制约新业态从业青年劳动权益保护的现实困境。

理论界已经高度关注新业态从业青年劳动权益保护并展开了深入而细致的研究。一是对新业态从业青年劳动权益保护面临的问题研究,认为新就业形态存在劳动关系归属模糊、劳动风险问题突显、缺乏社会保障支持[1],劳动诉求缺乏集体协商机制[2],就业形态复杂交互、劳动关系认定困难[3]等问题;还有学者认为,灵活化、弹性化和松散化的就业形态与以雇主责任为基础、以月

收稿日期:2022-05-02
作者简介:王　群,中共重庆市委党校法学教研部副教授,硕士生导师,四川省社会科学院与西南政法大学联合培养博士后,主要研究劳动法;
陈诗銮,中共重庆市委党校法学教研部硕士研究生,主要研究劳动法。
基金项目:本文系重庆市社科规划青马工程项目“新业态从业青年劳动权益保护问题研究”(课题编号:2021QM01)的阶段性研究成果。

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net

薪为基数的传统社会保险制度的“错位”，导致新业态从业青年参保困境[4]。二是对新业态从业青年劳动权益保护的路径研究，以劳动者基本权益与企业生存发展并重为理念指引[5]；探讨如何提升社会保障统筹范围，完善社会保障及相关劳动法律法规[6]；探索新业态背景下“企业—社会共享型”社会保险模式[7]；创新劳动关系认定标准，关注协议约定制定真实合意，强调信息的新生产要素属性[8]。此外，涂永前以美国加州法案为参考提出，可借鉴ABC检验标准判断新业态劳动关系是否成立[9]；董成惠认为，新业态从业劳动者地位可参照德国法理论上的“类劳动者”概念，以探讨新业态从业者在民事法律关系和劳动法律关系之外的第三种法律身份[10]。

综上所述，现有研究对新业态从业青年劳动权益保护的问题挖掘和路径破解具有重要参考价值。然而，新业态从业青年劳动权益保护不仅需要面向实践的具体实证研究，更需从法理高度阐释为何保护以及如何保护；不仅需要对现有法律规定漏洞的规范分析，更要将目光往返于规范与实践的法律制度完善及其实效性探究。鉴于此，要认真对待新业态从业青年劳动权益保护的实践，发现其中的核心问题与关键议题，在此基础上凝练并提出新业态从业青年劳动权益保护的基本法理和实现路径，以良法善治赋能新业态青年劳动权益保护。

二、新业态从业青年劳动权益保护的现状

新业态从业青年劳动权益保护现状是一个整体性的议题构建，既包括新业态从业青年劳动权益保护是什么、为什么，也涵摄新业态从业青年劳动权益保护具体该怎么办；既包括新业态从业青年劳动权益保护的生活实践，也指向新业态从业青年劳动权益保护的规范实践。为此，必须对新业态从业青年劳动权益保护现状进行系统性的镜像“扫描”，从需求方面理解新业态从业青年劳动权益保护的具体实践问题，从供给方面发现新业态从业青年劳动权益保护的法律规范问题。

（一）劳动权益保护的司法实践难题

第一，实际用工主体难确定。随着平台经济的不断发展，新业态领域用工模式与传统用工模式交叉，新业态领域用工主体间的法律关系变得日益复杂。实践中，新业态用工单位往往与从业青年在形式上签订承揽、合作等协议；或者让商户与新业态从业青年签订相应的合同；或者将配送服务外包给第三方公司，通过第三方公司招募从业青年；又或者让从业青年注册为个体工商户；更为复杂的是，平台甚至可能设立若干关联公司，分别负责合同订立、劳动工具提供、日常管理、报酬发放、押金收取等环节，这些导致劳动关系中的实际用工主体认定困难。此外，新业态领域用工层层转包的现象也时有发生，这使得用工主体的确定更加困难。新业态从业青年与用工单位之间不再是传统意义上的用工关系，而是交织着承包关系、委托代理关系、租赁关系、挂靠关系、承揽关系、劳务派遣关系等多重法律关系。以外卖平台用工为例，除传统模式外，还形成了众包模式和专送模式。在众包模式下，外卖平台通过直接招募众包骑手或通过众包服务公司招募众包骑手；而在专送模式下，外卖平台通过配送商招募专送骑手，进而演变为联合多家公司对骑手进行共同管理的网络状外包模式。更有甚者，配送商与灵活用工平台合作，由平台将专送骑手注册为个体工商户，并让专送骑手以个体工商户名义与平台签订承揽协议。这些新型模式明显不同于传统的雇佣劳动关系。平台通过三层“法律隔离”（配送商、灵活用工平台和个体工商户）降低用工风险，却使用工关系复杂化，一旦发生纠纷，很难判断谁是真正的用工主体，给新业态从业青年依法维权带来极大挑战。

第二，劳动关系认定困难。实践中，劳动关系认定主要依据原劳动和社会保障部颁布的《关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发[2005]12号）。具体而言，劳动关系认定的标

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

准主要有三点：一是对用工主体和劳动者适格性的审查；二是对劳资双方建立劳动关系合意的审查；三是用人单位的管理性及劳动者的从属性。这里的“从属性”一般包括人格从属性和经济从属性，同德国人格从属性或美国控制标准和经济现实标准等理论具有相通之处，基本反映了劳动关系的本质特征[11]。在传统劳动关系中，用人单位视角的人格从属性是基于用人单位“控制”的指挥、监督与惩戒权以及对劳动者工作时间和地点的控制，劳动者视角的人格从属性则是劳务给付的亲自履行性、专属性与利他性[12]。但随着平台经济的发展，平台从业者在人格从属性这一特征上的表现与传统劳动者大相径庭。例如，众包骑手无需考勤就可以自主选择接单或拒单，也可自主决定工作时间；兼职滴滴司机可以自主选择工作时间；网络主播也可以自主选择工作地点及时间，等等。这意味着新业态劳动者在提供服务时，有充分的劳动自主性和独立性，能够自主决定工作场所、时间和方式，此时的劳动者与雇主之间并无明显的人格从属性特征。那么，能不能以“经济从属性”来对新业态劳动关系进行认定呢？即从经济资源上的依赖性、劳动者无需承担经营风险和劳动者在经济来源上的依赖性与经济地位上的弱势性来判断。新就业形态有着区别于传统劳动者薪资发放、劳动报酬支付和结算方式等特征，这在一定程度上削弱了新业态劳动者与雇主之间的经济从属性。加之，雇主（配送商或平台）并不能以非全日制用工模式为兼职的众包骑手和滴滴司机购买社会保险[13]，所以更不利于证明两者之间的经济从属性。总之，新业态用工没有传统劳动关系中那样鲜明的人格从属性和经济从属性，但是用工单位往往又通过特定的算法逻辑、评价机制等管理手段对从业人员的工作和报酬进行监督与控制，使得这种用工关系又具有一定的控制性，从而有别于承揽、合作等民法上的合同关系。新就业形态劳动关系认定难，给新业态从业青年劳动权益保护增添了很大变数。

第三，用工证据留存难度大。在新业态劳动争议案件中，双方所提交证据的产生过程、体现内容及载体越来越多地依托互联网平台。《中华人民共和国民事诉讼法》已正式将电子证据纳入证据的范畴，实践中也有越来越多的电子证据进入仲裁及诉讼阶段。但电子证据具有易被删改、破坏、伪造等特点[14]，给其认定带来了困难，这也给新业态从业青年依法维权造成了一定的负面影响。例如，外卖骑手通过蜂鸟手机软件进行实名注册并上传相关信息后才能成为平台的骑手，才有资格接单，当骑手与外卖平台或众包服务公司发生纠纷时，该骑手在平台中的相关数据也可能“消失”。经中国裁判文书网检索，这并非个例。例如，在重庆市丰渝网络科技有限公司、重庆市锐勃网络科技有限公司与多名外卖骑手的劳动争议判决书中，骑手们都提到与锐勃公司、丰渝公司因要求签订阴阳合同而产生矛盾，后通过多种方式维权，其间公司将骑手工号删除，导致不能正常接单工作，公司却以骑手旷工严重影响公司经营秩序为由提出解除劳动合同。为此，骑手请求确认公司解除劳动合同的行为无效，但一、二审法院均以未举示充分证据为由不予采纳 。此类案例不胜枚举，这说明因电子证据的特殊性以及平台劳动者事实上所处的弱势地位使得用工证据留存困难，一旦发生劳动争议，平台可通过冻结账号、关闭系统权限、删除后台数据等方式使平台劳动者失去其曾为平台提供劳动的电子证据。另外，从举证成本来看，结合电子证据易篡改的特点，若电子证据采取公证形式，将大大增加当事人的举证成本，一些新业态从业青年只能“望而却步”。

（二）劳动、工会等相关法律法规仍不够完善

首先，劳动法律法规具有滞后性。我国现行劳动法规来源于工业社会中单一的劳动关系实践，调整的对象主要是工作场所相对固定、工作时间明确、劳动关系稳定的传统雇佣劳动关系。随着平台经济的发展，新就业形态下的劳动者呈现出高度的自主性与灵活性，原有的法律法规已不能完全适应这种新型劳动关系，导致实践中不少用工单位利用法律的漏洞侵犯新业

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

态从业青年的劳动权益。例如，现行《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》等法律的相关规定原则性强，对具体概念和事项的规定相对比较模糊，在诸如劳动关系构成要件的判断上，实践中主要依赖《关于确立劳动关系有关事项的通知》中的相关规定，即从上文所提的人格从属性、经济从属性和组织从属性三个方面判定是否存在劳动关系。然而部门规章不仅法律位阶较低，不利于规范的统一适用，新业态从业青年劳动争议案件“同案不同判”的情形屡见不鲜，而且也难以适应新就业形态中纷繁复杂的劳动实践需要，经常出现实质上是劳动关系却难以得到认定的情况，尤其一些用人单位利用法律漏洞将实际符合确立劳动关系情形的以“表面外包、实质合作用工”等方式“去劳动关系化”，从而严重妨碍新业态从业劳动者合法权益的保障。此外，现有法律法规对平台用工方违反《中华人民共和国劳动法》规定的，惩处方式以单位罚款居多，并未对用人单位的负责人施以处罚，这导致用人单位违法成本较低，也在一定程度上削弱了对新业态从业青年的保护力度。其次，工会法律法规仍有完善空间。2021年新修订的《中华人民共和国工会法》虽然明确了新就业形态劳动者有参加和组织工会的权利，强调“工会适应企业组织形式、职工队伍结构、劳动关系、就业形态等方面的发展变化，依法维护劳动者参加和组织工会的权利”，但规定较为笼统，缺乏工会如何来维护新业态从业青年劳动权益等具体操作层面的内容，尤其在我国劳动法律法规对劳动关系认定仍然比较保守的情况下，工会组织实际上也很难突破现有劳动法律法规进行维权。在新业态从业青年劳动权益保护中，工会和集体协商的相关程序如何具体展开也有待细化。此外，工会组织是否需要以及如何同共青团等群团组织加强机制衔接共同保护新业态从业青年劳动权益的路径也尚不明确。最后，相关法律法规的协同性有待增强。新业态从业青年劳动权益保护不仅涉及劳动法、工会法，还包括诸如民法典、民事诉讼法等法律法规的协同保护。例如，民事诉讼法确定的“谁主张，谁举证”原则对新业态从业劳动者权益保护是否科学合理？鉴于新业态从业劳动者事实上在举证方面的弱势地位，机械适用该原则是否存在“形式上公平而实质上不公平”的情况，如果这样，立法应该如何回应这种质疑并进行相应制度完善，进而更好地保障新业态从业青年劳动权益。

三、新业态从业青年劳动权益保护的法理基础

面对新业态从业青年劳动权益保护的实践困境，人们固然可以从“应急性”的逻辑惯习中提出对策建议，但这种对策建议往往缺乏系统性、稳定性和长远性。为此，有必要从法理的高度对新业态从业青年劳动权益保护实践进行体系性的认识，并在此过程中找到规律性。具体来说，新业态从业青年劳动权益保护必须将弱势群体保护、构建和谐劳动关系和数智融合监督理念贯穿全过程和各方面。

（一）弱势群体保护

罗尔斯在《正义论》中阐述了两个关于正义的原则：一是平等的基本自由原则，这一原则强调每个人都应该平等地享有最广泛的基本自由；二是机会均等原则和差别原则，这一原则强调由于出身和天赋等原因造成的不平等和机会不均等是不合理的，要通过某种补偿或再分配使所有社会成员处于平等地位[15]。罗尔斯将平等置于自然特性之上，赋予了正义以自然权利的特征，为处于社会不利地位者的保护提供了强有力的理论支撑，这也是当代对弱势群体保护的最重要理论基础之一。此外，对弱势群体的保护也蕴含并内嵌了法的秩序价值与人权保障的平衡价值。一方面，弱势群体是社会的重要组成部分，为保证社会的有序运行，弱势群体的利益应当得到保障，这体现了法的秩序价值；另一方面，协调社会各方利益关系，最大限度满足弱

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

势群体的合理要求，体现了法的人权保障价值在弱势群体保护中的价值诉求，这也是我国宪法“尊重和保障人权”条款的具体展现。在互联网经济蓬勃发展的今天，平台经济健康发展离不开和谐稳定的劳动关系，更不能忽略新就业形态中的青年劳动权益保护。新业态从业青年在与互联网平台的博弈中往往居于弱势地位，对其劳动权益的有效、精准保护，对于托住公平正义底线、实现共同富裕、促进经济社会发展和人的全面发展具有重大意义。具体来说，就是要尊重从业青年劳动实践，重视从业青年劳动诉求，听取从业青年劳动建议，兼顾法律制度设计的形式公平和实质公平，真正将新业态从业青年劳动权益保护落到实处。

（二）构建和谐劳动关系

劳动关系是生产关系的重要组成部分，也是最基本最重要的社会经济关系。面对平台经济蓬勃发展衍生出日益复杂的劳动关系的现状，必须以共建共享的现代理念为根本遵循[16]。其中，“共建”要求劳资双方都各尽所能，齐心协力做大生产发展“蛋糕”，为构建和谐劳动关系奠定坚实的物质基础。“共享”意味着公平地分配利益，劳资双方各得其所，企业和劳动者都能共同分享企业发展成果。在共建共享的和谐劳动关系中，企业的长足发展带来了坚实的经济基础和充足的就业岗位，劳动者在充足的社会保障中迸发出创造力，为企业带来更大的经济效益，进而推动企业可持续发展。两者不能主观任性地偏废其一，既不能不顾实际情况牺牲平台利益不断给平台劳动者权益保护“加码”，也不能忽视平台劳动者权益保护给平台不法行为“开绿灯”。要在新业态从业青年劳动权益保护中大力提倡和谐劳动关系的理念，即在认识并掌握平台经济与平台从业青年特点的基础上，在平台企业的逐利趋向性与平台从业青年权益保障之间寻找平衡点。例如，对新就业形态劳动关系的认定不能简单地将新业态从业青年劳动关系泛化，一味加重平台企业负担，也不宜不顾新业态从业青年实际工作形式和特点机械地不认定为劳动关系。对此，可在和谐劳动关系法理价值指引下围绕信息公开、合同规范、意思表示实质审查等方面充分平衡双方利益关切，不断提升我国新业态从业青年劳动权益保护的效能。

（三）数智融合监管

数智时代平台经济的迅猛发展在带来平台用工模式变革的同时，也极大地推动了平台用工劳动权益保护理念的革新。如果说弱势群体保护与和谐劳动关系建构从“道”的层面勾勒了新业态从业青年劳动权益保护的法理基础，那么数智融合监管则从“术”的层面对新业态从业青年劳动权益保护的法理进行了深化。法理不是抽象的道德猜想，必须来源于实践进而指导实践。具体到新业态从业青年劳动权益保护，由于该类劳动争议大多发生在互联网平台领域，涉及内容也多与物联网、人工智能和算法技术密切相关，单凭劳动合同、工资明细表、考勤记录和员工卡等传统劳动者权益保护方式明显难以适应新就业形态实践需要。很多新业态从业领域，劳动者根本就没有劳动合同、考勤记录，再加上传统劳动者权益保护更多的是一种事后的被动型保护，是在对劳动者的伤害已然造成的情况下“无奈而又必须”的维权。鉴于此，新业态从业青年劳动权益保护必须将过程保护和结果保护统一起来，将直接保护和间接保护统一起来，更加强化数智融合监管保护的法理意蕴。正如有学者指出，在劳动监察领域，依托互联网技术加持的劳动监察是应对平台经济迅猛发展的必然选择[17]。数智融合监管是指通过大数据、算法以及互联网技术为劳动监察赋能，从而更高效、精准地保障新业态从业者的权益。国务院印发的《关于促进平台经济规范健康发展的指导意见》中也明确指出，“积极推进‘互联网+监管’，推动监管平台与企业平台联通，加强交易、支付、物流、出行等第三方数据分析比对，开展信息监测、在线证据保全、在线识别、源头追溯，增强对行业风险和违法违规线索的发现识别能力，实现以网管网、线上线下一体化监管。”这种将算法与数字化同监管结合起来的数智融合监管模式，无疑为劳动保障部门贡献了一种新的劳动者权益保护的法理。在合理范围内实现

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

平台与劳动者权益保障部门的数据共享，为可能发生的互联网平台的劳动侵权行为安上“报警器”，为新业态从业青年劳动权益充分保护更好赋能。

四、新业态从业青年劳动权益保护的实践进路

新业态从业青年劳动权益保护需从实践运行层面进行系统化的制度完善，在弄懂依据什么法理的基础上写好法理如何实现的“后半篇”文章，即通过新业态从业青年劳动权益保护的制度完善，科学精准回应并解决当前实践中存在的问题。

（一）完善新业态领域用工举证责任倒置的规定

源于罗马法的“谁主张，谁举证”规则是我国劳动争议的一般举证责任规定。但基于公平原则和当事人提供证据的可能性和现实性，《劳动争议调解仲裁法》第6条规定：“与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供；用人单位不提供的，应当承担不利后果”，这在一定程度上强化了用人单位的举证责任，对用人单位起到了一定的威慑作用。但该法条中的“不提供”是指用人单位主观上“不提供”，若由于客观原因不能提供，则用人单位不会因不提供证据而承担不利后果，这就为新业态领域用工模式下相关单位使用技术手段规避劳动争议风险提供了可乘之机。在新业态领域用工模式中，用工单位通常采用数字化方式对从业青年的考勤记录、薪资账单、保险记录等数据资料进行储存和管理，一旦劳资双方发生纠纷，这些数据将是证明双方存在劳动关系等主张的有力证据。在司法实践中，一些新业态领域用工单位通过后台将从业者账户删除，这会导致从业者无法提供相关证据，进而在劳动争议中难以保障自身合法权益 。为避免发生新业态领域用工单位利用优势地位破坏后台数据，导致新业态从业青年因举证困难而无法维护自身劳动权益的情况，可以通过立法完善新业态领域用工单位举证责任倒置制度，明确规定在新业态领域用工模式下的劳动争议中，与争议事项有关的证据由用工单位承担相应的举证责任。

（二）规范新业态领域用工单位格式合同

当前一些新业态领域用工单位为了提高效率、规避法律风险，在网站或手机软件注册界面均提供“服务协议”“用户协议”等互联网服务格式合同，用户点击“同意”是进入该网站或使用该手机软件的前提，网络环境下合同的特殊性以及新业态从业青年所处的弱势地位导致后者很难仔细阅读并理解平台协议的条款和附件，通常直接点击“同意”接受平台提供的格式条款，即便该协议对从业青年权利进行了不合理限缩甚至是遮蔽。然而以此种方式签订的“用户协议”在司法实践中通常会被判定有效，这无疑为新业态领域用工单位侵害从业青年劳动权益披上了“合法”的外衣。《中华人民共和国民法典》第496条规定，提供格式条款的一方应采取合理方式提示对方注意对其有重大利害关系的条款，这就要求新业态领域用工单位提供的格式条款中要以黑体、加粗、下划线等方式注明与新业态从业青年有重大利害关系的条款。但实践中，新业态领域用工单位提供的格式合同具体内容很多必须通过点击登录页面的链接才能查看，更遑论黑体、加粗、下划线等方式了。此外，通过对一些新业态领域用工单位的格式合同条款进行分析，不难发现其所制定的格式条款中也存在“显著提请注意”方式被过度使用的现象。例如，在蜂鸟众包手机软件注册页中载明的《蜂鸟众包隐私权政策》中以粗体或粗体下划线标识的内容占比超过20%，这造成了“显著信息不显著”的结果。建议通过立法进一步规范新业态领域用工单位格式合同，对此类格式合同中涉及显著提示内容的要有统一标准，进一步强化格式合同中显著内容的可识别性。在此基础上，为更好地保护新业态从业青年的劳动权益，未来立法还可基于公平原则就格式合同中涉及新业态从业青年合法劳动权益保护的内容进行实质干预。此外，还可以引入“黑名单”与“灰名单”

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

制度，为新业态领域用工单位相关格式条款的公平性判断提供适用参照[18]。

（三）建立新业态领域用工政企数据共享模式

随着数智时代的到来，算法和大数据在各个领域的应用日益普遍。我国先后出台《促进大数据发展行动纲要》《关于促进平台经济规范健康发展的指导意见》等文件，以促进大数据时代下政企数据融合对接。例如，《促进大数据发展行动纲要》明确提及："推动大数据在电子商务中的应用，充分利用电子商务中形成的大数据资源为政府实施市场监管和调控服务，电子商务企业应依法向政府部门报送数据。"这从侧面说明推动国家政企数据共享、建立数智融合监管模式是适应我国平台经济健康发展的必然要求。在深化政企数据共享的基础上，劳动权益保障部门可通过其所掌握的数据精准地对新业态领域用工单位进行信用评估，让围绕劳动权益保障的相关监管行为更具有针对性，对可能发生的劳动侵害事件予以预警，将事后补救转为事前预警，从而减少劳动侵害的发生，保障新业态从业青年的劳动权益。此外，劳动权益保障部门也可通过与法院、仲裁机构间的数据共享，逐步将新业态领域用工单位涉及仲裁、诉讼的情况纳入企业信用记录，在用工风险预警的同时建立企业用工失信行为"黑名单"，通过有奖有惩、违法留痕等方式敦促新业态领域用工单位规范用工和强化劳动者权益保护。需要指出的是，在推进政企数据共享、数智融合监管治理的同时，也要厘清政企数据共享间的权责划分问题，完善数据保护机制，在保证政府数据安全的前提下，谨防数据泄露造成新业态领域用工单位及其用户的损失。

（四）健全新业态领域工会和集体协商机制

新就业形态劳动争议案件中，新业态领域用工单位往往掌握大量的经济和社会资源，包括专业优质的法律服务团队，对比而言，新业态从业青年的力量较为薄弱。鉴于此，工会作为劳动者维护权益的法定机构应当为新业态从业青年合法维权提供必要支持。具体而言，第一，行业工会可以借助互联网技术强化治理能力，通过搜集数据结合算法对行业发展趋势及潜在风险进行预测[19]，排查可能出现的新业态劳动者权益保障难题，推进集体合同协商订立工作，强化集体谈判和协商，推动数智时代劳动关系领域的法治化进程。第二，强化行业协会在新业态用工劳动权益保护中的作用。《国家发展改革委等部门关于推动平台经济规范健康持续发展的若干意见》指出，鼓励行业协会牵头制定团体标准、行业自律公约。这意味着行业工会可以通过参与制定平台规则、行业标准等平等协商的方式实现对新业态从业青年的劳动权益保障。第三，在涉及劳动争议案件时，适当扩大工会的调解范围，充分利用工会与劳动者及用人单位之间的沟通渠道，提高矛盾化解率。第四，通过对工会的扶持，鼓励工会拓宽服务范围，为改善新业态从业青年的劳动环境提供更多支持。例如，行业工会可聘请专职公益律师为新业态从业青年提供涉及劳动权益保障的法律服务。

（五）细化完善新业态领域用工劳动关系认定标准

《关于确立劳动关系有关事项的通知》中关于劳动关系的认定要素已不完全适应平台经济下多主体、数字化的管理方式，因此需要结合新业态领域用工模式的新特点，细化劳动关系认定标准。首先，通过是否具有从属性来判定新业态领域用工单位与从业青年是否存在劳动关系的传统标准依然适用，但相应的判断标准则需要随着新业态劳动者权益保护新发展、新特点进行更新迭代。例如，虽然众包骑手是利用自己的设备送餐，但骑手在送餐过程中也事实上遵守了平台的管理规则，针对这种情形，是否应当判定平台与骑手间存在劳动关系。建议将"高度盖然性"理论引入新业态领域用工单位和从业青年劳动关系认定的标准，即从已有的法律事实中剥离出双方当事人的具体特征。例如，从新业态劳动者的入职管理、工作时间、考勤记录、薪酬的构成和发放形式、新业态领域用工单位制定的规则、休假制度、员工培训、保险缴纳等方

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

面进行全面综合考量，然后识别并梳理出新业态领域用工单位与从业青年同时存在人格从属性、经济从属性和组织从属性的“正面”特征和“负面”特征，在此基础上衡量哪一方更具“优势”，从而为认定劳动关系提供参考[20]。

（六）强化对新业态领域用工合意真实性的审查

新就业形态下，在判定劳资双方是否存在劳动关系时，除了审查外在的从属性特征，对内在合意的真实性审查也十分有必要。在实践中，新业态领域用工单位为了规避责任，通常会在网站或手机软件注册页面的格式合同中否认与新业态领域用户存在劳动关系。例如，在蜂鸟众包手机软件登陆页面的《蜂鸟众包用户协议》中写道，“蜂鸟众包仅提供信息撮合服务，您与蜂鸟众包不存在任何形式的劳动/雇佣关系”。这一条文直接否认了众包骑手与平台间存在劳动关系。但实际上，全职的众包骑手需要遵守平台的规章制度且对平台存在高度的经济依赖，这在一定程度上构成了隐蔽雇佣关系 。在此情形下，法院在劳动争议案件中应当注重对劳动合同合意真实性的审查，以防新业态领域用工单位利用自己的优势地位规避用工风险，利用表面上达成的合意损害新业态从业青年合法的劳动权益。

结语：新业态从业青年劳动权益保护既是落实我国宪法“创造劳动就业条件，加强劳动保护”条款的内在要求，也是在当前经济形势下不断释放青年创新创业动能、稳住经济大盘的重要举措。鉴于此，要全面深入聚焦新业态从业青年劳动权益保护的实践样态，探寻其中紧要问题和真实困境，提出新业态从业青年劳动权益保护的法理内容和制度创新，力图为新业态从业青年劳动权益保护提供更前沿、更广泛、更深入的理论阐释，进一步规范新就业形态下的用工关系，推动数智时代对新业态从业青年劳动权益进行更精准、更有效的保护。

[参 考 文 献]

[1][6] 匡亚林 梁晓林 张　帆：《新业态灵活就业人员社会保障制度健全研究》，载《学习与实践》，2021年第1期。

[2] 堵琴囡：《新业态劳动者权益保障的政策工具选择研究》，载《中国行政管理》，2020年第9期。

[3] 朱小玉：《新业态从业人员职业伤害保障制度探讨》，载《华中科技大学学报》，2021年第2期。

[4] 席　恒：《融入与共享：新业态从业人员社会保险实现路径》，载《社会科学》，2021年第6期。

[5] 俞寅杰 王　玲：《新业态下劳动关系的司法认定》，载《中国劳动》，2018年第10期。

[7] 王　一：《新业态背景下“企业—社会共享型”社会保险模式探索》，载《社会科学战线》，2021年第4期。

[8] 魏靖华：《对“互联网+”时代服务业新业态中劳动关系的分析》，载《就业与保障》，2020年第18期。

[9] 涂永前：《零工群体劳动权益保护研究：域外实践及我国的应对》，载《政法论丛》，2021年第2期。

[10][13] 董成惠：《零工劳动对传统劳动关系的解构以及应对措施》，载《湖南社会科学》，2020年第5期。

[11] 谢增毅：《互联网平台用工劳动关系认定》，载《中外法学》，2018年第6期。

[12] 肖　竹：《劳动关系从属性认定标准的理论解释与体系构成》，载《法学》，2021年第2期。

[14] 汪闽燕：《电子证据的形成与真实性认定》，载《法学》，2017年第6期。

[15] 约翰·罗尔斯：《正义论》，何怀宏 等译，北京：中国社会科学出版社 2009年版，第23页。

[16] 杨成湘：《习近平关于构建和谐劳动关系重要论述的理论特质及其实践路径研究》，载《云南行政学院学报》，2021年第6期。

[17] 石佑启 王诗阳：《互联网送餐中劳动监察的困境及路径选择》，载《江汉论坛》，2020年第12期。

[18] 宁红丽：《平台格式条款的强制披露规制完善研究》，载《暨南学报（哲学社会科学版）》，2020年第2期。

[19] 纪雯雯 赖德胜：《从创业到就业：新业态对劳动关系的重塑与挑战——以网络预约出租车为例》，载《中国劳动关系学院学报》，2016年第2期。

[20] 俞寅杰 王　玲：《新业态下劳动关系的司法认定》，载《中国劳动》，2018年第10期。

（责任编辑：崔　伟）

(C)1994-2022 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net