

公益周刊

公益诉讼检察

2022年4月28日

第 056 期

本刊策划 肖 荣

张国卫

编辑 李 娜

美 编 张东魁

校 对 侯 静

联系电话

010-86423316

电子信箱

lina@jcrb.com

一周记要

聚焦高原山地地质灾害与生态保护

自然资源部高原山地地质灾害预报预警与生态保护修复重点实验室近日在云南昆明揭牌。该实验室将朝着“立足云面向南亚东南亚,特色鲜明、创新优势突出、西部一流、国内领先、国际知名”的地质灾害预报预警与生态保护修复地学创新中心、大数据信息中心和技术应用中心努力建设。实验室将重点在高原山地地质灾害预报预警技术、高原山地地质灾害成因机制及新兴防控技术、高原山地生态保护修复技术与方法和高原山地生态保护修复机理等领域开展研究与应用开发。

安徽倡导社会资本参与生态保护

安徽省近日出台《鼓励和支持社会资本参与生态保护修复若干措施》,明确鼓励和支持社会资本参与自然、农田生态系统保护和修复等。自然生态系统保护修复、农田生态系统保护修复、城镇生态系统保护修复、矿山生态保护修复、发展生态产业等五个方面是该《若干措施》明确的重点领域。据悉,“十三五”期间,安徽省累计投入113.68亿元(其中社会资本投入0.7亿元),完成2516个废弃矿山生态修复项目,修复治理面积1.65万公顷。

启动“保护黄河幸福林”项目

近日,“保护黄河幸福林”生态修复项目在宁夏中卫市启动。据了解,蚂蚁森林将今年3月9日至3月12日期间全国3122万名网友通过绿色出行、减纸减塑、循环利用等低碳行为积攒的“绿色能量”,汇成71337棵樟子松组成“保护黄河幸福林”,在世界地球日当天种植于黄河岸边,为黄河流域的生态保护和高质量发展贡献一份力量。

联动打击建筑垃圾偷运乱倒行为

近日,北京市、天津市、河北省三地城市管理部门持续加强建筑垃圾规范管理工作,交流与合作,协同联动开展打击建筑垃圾偷运乱倒专项行动,目前已查获3起跨省(市)违法偷运建筑垃圾案件。三地城市管理部门协同合作、信息共享、周密组织,共同开展深夜执法行动,在三地交界地区国省交通干线、高速公路检查站等处设岗,对出入京津冀关口的建筑垃圾运输车辆逐车检查,对违法违规行为依法从严处理,形成联合监管、严管重罚的高压态势。(整理:李娜 来源:中国新闻网)

liby立白

健康幸福包一家

外卖骑手权益保障的悲喜与共鸣

□本报记者 李娜



1. 起起伏伏的三年维权路

2022年4月初的一天,外卖小哥邵新银接到北京市昌平区人民法院法官的电话,问其是否愿意以调解方式结案。

“案子拖得实在太久了,虽然仲裁赢了,但后来一直输,真的是一点信心都没了。”平静但略显疲惫的邵新银拿不定主意,最后还是听了律师的建议,同意与被告调解。

2019年4月,曾是饿了么平台专送骑手的邵新银在送餐时受伤,双腿严重骨折,肋骨断了三根。保险公司依据雇主责任险,向其理赔9万余元。

邵新银有点纳闷,自己明明在饿了么平台的外卖站点工作,为什么交的不是工伤保险,而是雇主责任险?当他启动法律维权时,又陷入到一个更大的“不知所措”:自己在平台接单,平时在迪亚斯(重庆)物流公司(下称“迪亚斯公司”)位于昌平区的外卖站点上班,工资由太昌(重庆)餐饮管理有限公司(下称“太昌公司”)发放,工资个人所得税却是天津某建筑公司和上海的一家外包公司负责扣缴。

错综复杂的关系网里,邵新银究竟跟谁存在劳动关系?

邵新银清楚地记得,2018年4月,自己被饿了么平台的外包公司易店送转包到迪亚斯公司,在一天晨会上和站点站长签了协议。“就一支笔,大家抢着签,一人一份,签完就开工了,也没看到底签的是什么。”和在律师沟通后,2019年底,邵新银向昌平区人民法院劳动争议仲裁委员会提起劳动仲裁,要求确认其与迪亚斯公司存在劳动关系。

令他欣喜的是,劳动仲裁赢了。但是,迪亚斯公司转身就在重庆市长寿区提起诉讼,称其已将取得的饿了么“蜂鸟配送”系列部分产品的代理权整体外包给太昌公司,邵新银属于

自行下载App开始接单,其与邵新银不存在劳动关系。

长寿区法院一审判决迪亚斯公司胜诉。邵新银不服,向重庆市第一中级法院提起上诉。2021年3月,二审法院驳回上诉,维持原判。

虽屡受挫,维权艰辛,但邵新银心中还揣着一丝希望,他又向昌平区劳动人事争议仲裁委员会提起仲裁。2021年10月,仲裁委员会作出裁决,认定邵新银与太昌公司存在劳动关系,但驳回其要求饿了么平台所属的拉扎斯公司承担连带赔偿责任的请求。

邵新银认为自己接受5家公司共同管理,平台应该承担连带赔偿责任。于是,他又向昌平区法院提起诉讼。最终此案调解结案,但并没有确定平台承担连带责任。

一切尘埃落定,邵新银现在仍在饿了么平台做外卖骑手。跟以往不同的是,这次他选择做众包骑手,“没有时间限制,随时上线下线。主要是因为上次受伤后身体干不了重活,一天到晚跑来跑去,时间久了还是会难受。”

“做众包骑手,和平台签劳动合同吗?”面对记者的询问,邵新银也说不清楚,只是知道自己在饿了么平台旗下的蜂鸟众包App上注册后就可以开始接单。



3. 骑手是人,不是机器

2022年4月19日上午9点,等待开晨会的美团外卖骑手小刘倚靠在电动车边。这是他来北京的第51天,做专送骑手的第49天,提交辞职申请的第26天。

前几天因为送餐着急,小刘闯了红灯,还和路人发生刚蹭,现在还在走保险。

“没办法,一上线就心慌。没单子着急,有单子也着急,系统平台都在监测,送餐早到晚到都不行,稍不留神就会被罚款。”还算新手的小刘因为不熟悉路线,经常因超时被扣钱,相关数据还会被反馈到其所在的站点,影响站点整体数据。“站点数据好,美团平台才会多给站点奖励。”

一边是总被扣钱,一边是要支付租车费、住宿费等高额日常开销,思考再三,小刘决定辞职。本以为来去自由,不料站点说需提前两个月提交辞职申请。“劳动法不是规定只需提前30天通知单位就可以吗?”小刘对此非常困惑。

2021年5月19日,我国多家社会组织在对343名骑手深入调查后发布《骑手生存与发展需求报告》,显示有接近两成的骑手每天工作时间超过12个小时,88.28%的骑手会为了按时送达而选择违反相应的交通规则。而辽宁省检察院于2021年4月开展的检察公益诉讼助力整治网约配送交通违法行为的调研显示,外卖行业电动车发生交通事故的占比明显高于其在电动车保有量中的占比,交通事故伤亡人数呈逐年上升趋势。检察官发现,平台系统的指令在一定程度上诱发了骑手的危险行为。

新就业形态下,外卖平台制定具体详尽的工作规则,并依托大数据和智能算法对外卖骑手的送餐过程进行精细化管理,但与此同时,传统对劳动者权益的保障制度却无法应对共享经济平台快速发展引发的新问题和新的挑战。

对未来的担忧时刻困扰着外卖骑手,而他们的权益保障问题也牵动着多方的心。

2021年7月16日,对外卖骑手而言,注定是明媚的一天。这一天,人力资源社会保障部等八部委联合出台《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》规定,不完全符合确立劳动关系情形但企业对劳动者进行劳动管理的,应指导企业与劳动者订立书面协议,合理确定企业与劳动者的权利义务。对采取外包等其他合作用工方式,劳动者权益受到损害的,平台企业依法承担相应责任。

“骑手是人,不是机器,理应得到相应的权利保障。这些规定从劳动者的概念层面将众包骑手、专送骑手都囊括进去,对劳

邵新银的遭遇并非个案。

北京致诚农民工法律援助与研究中心(下称“致诚中心”)在代理了邵新银的案件后,跟进做了一项研究,对2016年4月至2021年6月期间外卖平台与骑手认定劳动关系的1907份有效判决进行分析。“结果让我们大吃一惊。”致诚中心研究发现,专送模式下骑手劳动关系认定出现明显困难,认定比例由传统的100%降至45%至60%,如今外卖平台认定劳动关系的比例基本控制在1%,配送商也通过各种方式将认定劳动关系比例大幅降低。

究竟是哪个环节出了问题,让外卖骑手的劳动关系认定难上加难?

随着平台用工模式的快速演变,消费者眼中“平台+送餐员”的外卖送餐模式背后,隐藏着纷繁多样的用工现状。致诚中心副主任姚艳姣告诉记者,当前外卖平台用工模式主要有三大类,一是传统的直接雇用模式和劳务派遣模式;二是众包模式,骑手属于兼职,可以在不同平台自由接单;三是专送模式,即通过配送商招募骑手。当前专送模式已经从一级、二级配送商发展到网络状外包配送服务,多用工主体对骑手存在实质用工状态。

记者在美团骑手App上注册报名专送骑手,没隔多久,便接到平台工作人员电话,告知需到附近站点接受站长面试后办理入职。到达附近站点后,记者咨询站长得知,该站点是美团平台的配送商,美团平台将业务打包给站点,骑手工作接受站点管理。但蹊跷的是,骑手并非是和站点签工作协议。

“甲方是我们的代发工资公司,你属于乙方个体工商户,你们是合作关系。不用管这些,你们在我这工作,都归我管。”站长指着电

动关系的分类具有指导性,特别是对平台企业承担责任态度明确。”姚艳姣告诉记者,正是这些政策规定让邵新银从绝望中重新燃起信心。

也是在同一天,国家市场监督管理总局等七部委联合印发《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》,要求网络餐饮平台不得将“最严算法”作为考核要求,要切实维护外卖送餐员正当权益,发挥正向激励作用,并优化平台派单机制,督促平台建立外卖送餐员诉求反映的直接渠道等十条意见。

2021年12月24日,国家发展改革委等部门发布《关于推动平台经济规范健康持续发展的若干意见》,旗帜鲜明地强调要优化发展环境,加强新就业形态劳动者权益保障。该意见特别提出,要完善网约配送员等新就业形态劳动者与平台企业、用工合作企业之间的劳动关系认定标准,合理制定涉及劳动者权益的制度和算法规则等。

对外卖骑手权益保护的步伐,一旦开始,就是快马加鞭。

脑中的《外卖配送员协议》说。而记者也清楚看到,协议中写明双方关系不属于劳动合同关系。

“将专送骑手注册为个体工商户,是当前外卖平台用工的终极模式,需格外警惕。”姚艳姣特别提到的这种用工模式,便是记者以求职者身份所见证的。从法律关系看,将专送骑手注册为个体工商户后,骑手已经褪去劳动者身份,变成自担风险的平等民事主体。

今年初,国家信息中心正式发布《中国共享经济发展报告(2022)》透露,2021年在线外卖收入占全国餐饮业收入比重约为21.4%,同比提高4.5个百分点。随着互联网经济的高速发展,在线外卖行业的庞大占比使得基于平台形成的新型就业方式备受青睐。据相关数据显示,美团和饿了么平台包揽了90%左右的市场份额,平台上累计活跃骑手数量超过1000万人。

劳动关系认定困难,必然导致骑手劳动权益得不到充分保障。复杂用工模式下,骑手与用工单位之间的关系,还是传统的劳动关系吗?

“新就业形态下,外卖平台用工模式中的劳动关系有别于传统劳动关系。传统劳动者和用人单

位订立书面劳动合同,易于识别劳动关系。外卖平台用工模式具有迷惑性,劳动关系包裹着层层外衣,但无论是众包、外包、独立承揽还是注册为个体工商户等模式,剥去其复杂外衣会发现,虽用工方式不同,但都无法掩盖其本质是劳动者和用人单位之间劳动关系的实质。”中国劳动关系学院法学院教师李静分析道。

在李静看来,认定劳动关系有两方面重要考量,一是从劳动关系本质来确定,即劳动者付出劳动,用人单位支付报酬;二是从人身隶属性来确定,用人单位对劳动者发布指令、监督管理、制定用工制度等,都是人身隶属性的体现。“基于此,外卖骑手与平台订立协议,两者之间属于一种特殊的劳动关系。”



4. 为外卖骑手权益保护鼓与呼

“多地电动车发生交通事故,严重损害公共利益,建议加大电动自行车道路交通安全公益诉讼办案力度,并督促电商平台和生产经营单位履行公共安全社会责任。”全国人大代表,广西林业集团有限公司副总经理、总法律顾问黄超曾经提出加强电动自行车公共安全领域检察公益诉讼的建议。她认为,检察机关作为法律监督机关和公共利益代表,有责任督促协同各责任主体把尊重和保障人权贯穿立法、执法、司法、守法各个环节,加快完善权利公平、机会公平、规则公平的法律制度,保护好广大外卖骑手及其家庭成员首要的生存权和发展权。

事实上,早在2020年5月,上海市检察机关就部署开展为期5个月的电动自行车充电安全管理领域公益诉讼专项监督。2021年3月,浙江省瑞安市检察机关开展电动车质量安全监管公益诉讼专项监督,并推动邮政、公安、市场监管等部门出台《瑞安市快递外卖企业交通安全管理“十个统一”(试行)》,健全常态化长效监管机制。对此,最高检第八检察厅主办检察官邱景辉回应道:“检察机关将外卖骑手合法权益作为公共利益加强司法保护,切入点和着力点便是与作为外卖骑手生产工具的电动自行车密切相关的交通安全、消防安全、产品质量安全。既监督保障外卖骑手作为相对弱势的特定群体的人身财产安全,也监督保障与此相关的社会公共安全。”

“新就业形态下,相关政策的出台吹响了保障外卖骑手权益保障的号角,也提示立法和司法需对此持续跟进,期待后期能出台相关司法解释、颁布指导性案例

乃至修改法律等,实现对大面积群体权益受损的风险预防和保护救济。”李静的期待也是检察机关一直关注的。

在邱景辉看来,外卖骑手权益保障是伴随新就业形态出现的新治理难题,法律供给滞后于执法司法需求,立法完善需要实践推动。

今年初最高检第八检察厅出台的《2022年公益诉讼检察工作要点》中,已将新业态劳动者权益保障作为积极稳妥探索拓展的新领域。检察机关依托法定的安全生产领域涉及劳动者权益保障新领域检察公益诉讼,倒逼相关职能部门严格执法,督促网络餐饮平台增强守法自觉,更好地落实指导意见,为政策措施上升为法律积累经验。

“一方面,我们将继续指导各地检察机关加大电动自行车道路交通安全、消防安全、产品质量安全检察公益诉讼办案力度,最大程度降低生产工具的安全隐患。针对电商平台入驻商户违法销售超标电动自行车电池、电动车充电电瓶修复器,以及提供加装、改装、定制电池服务等违法情形,督促电商平台和生产经营单位履行公共安全社会责任。另一方面,针对将外卖骑手强制注册为个体工商户、滥用算法等涉嫌违法问题,我们将加强法律政策研究,充分发挥检察一体化办案优势,积极稳妥探索开展检察公益诉讼,加强系统治理、溯源治理。”谈及下一步对外卖骑手的权益保障工作,邱景辉强调要提升算法监管能力,“检察机关将借助数据赋能增强监督刚性,督促协同有关部门加强算法推荐管理,促进算法向善。”

