

ILO 倡議下美國管制零工經濟勞動市場的經驗與啟示

中央大學法律與政府研究所副教授 許雲翔



壹、前言

追求尊嚴勞動是國際勞工組織 (ILO) 規劃未來工作的最大目標，並以人為本規劃未來工作的期程與發展。儘管如此，個別會員國在面臨經濟與技術變遷時，追求尊嚴與永續勞動等理想即面臨極大巨大挑戰，零工經濟 (gig economy) 的發展即為顯例。所謂的零工經濟是一種以網路平臺為基礎的商業模式，個別公司如 Uber 或 Airbnb 等，透過手機應用軟體 (app-based) 進行線上即時供需媒合賺取服務費，並以工作自由來型塑品牌形象¹。

藉以與既有實體業者區隔。儘管零工經濟業者自稱破壞性創新，實質上並未大幅改變所在產業運作模式，反而造成勞動者就業型態極大的改變，這些「潛在」雇主創造出獨立接案者 (independent contractor)、自由工作者 (freelancer) 等說詞，自行認定員工屬性以排除勞動法適用，刻意發展出一套錯誤歸類 (misclassified) 員工方式，藉以免除加班費、保險及福利。而規避法規適用的結果，實質上對從業人員構成極大剝削。

1. 舉例而言，Lyft 在網頁上就以「想作你自己的老闆嗎？(Want to be your own boss?)」做為宣傳，號召司機投入。同樣的，TaskRabbit 也用類似的話語：「以你選擇的價格，尋找你所愛的工作，配合你的生活安排這個工作」。參見：<https://www.lyft.com/driver>, <https://www.taskrabbit.com>。

雖然多數從業人員只把零工經濟工作視作兼職，就美國勞動市場而言，現行還是有 5% 的人，約計 1 百萬勞動者以全職身分投入，在前述雇主認定方式下，也意味著他們被排除在醫療保險、有給假及失業保險等基本勞動保障之外。整體來說，推估有 702 種職業類別，總共 47% 的美國工作面臨此種自動化的風險 (Frey and Osborne 2017)。根據美國聯邦儲備銀行理事會分析的結果 (Federal Reserve Board 2019)，2018 年時，零工經濟全職工作者中有 58% 認為無法負擔超過 400 美元以上的緊急醫療費用，相對的，在一般勞動市場工作的全職勞工只有 38% 這麼認為。這使得美國各地方政府開始介入規範勞動條件，如紐約市政府要求 Uber 及 Lyft 業者支付接案司機生活工資 (living wage)，提供最基本的保障，本文以加州相關判決及法案為例，觀察美國管制零工經濟勞動市場的經驗，提供我國規範上若干啟示。

貳、美國零工經濟下的勞動市場

在零工經濟發展前，實務上類似概念的「零工時契約」已在各國如英國運作。² 勞雇雙方並未在簽約時訂定工資或工時，雇主可根據需求安排工作，勞工若不能配合，也不必接受公司指派。在零工時契約下，勞工無法享有病假薪酬、有薪休假等福利，工資及工時也須視公司而定，有時甚至在需要工作前幾小時，才被雇主臨時告知要上工。工作時間的彈性可能是勞動者願意接受此一彈性工時安排的原因，英國商務部發言人指出，大約 7 成的零工時契約工對工作時數感到滿意，這樣的現象也與諸多國家青年就業現象相同。青年對於就業選擇確實展現高度的自主，也樂於接受彈性的工作安排，但由勞務提供者自主決定接案量及時數的結果，容易衍生工作認定不易問題，衍生職災認定與責任歸屬等爭議，工作自由更可能是雇主規避應有責任的託詞。而零工經濟更是將上述零工時契約的彈性概念發展到極致：

表 1 一般勞工與獨立接案者勞動保障比較

勞 工	獨立接案者
最低工資與加班費	無
職業傷害救濟	無，接案者自付
失業保險	無
騷擾與歧視防治	無
組織工會與團體協商	無
雇主提供退休金計畫	無

² 根據英國國家統計局 (ONS) 勞動力調查，2016 年 4 月到 6 月間，英國的零工時契約工數量首度突破 90 萬人，占英國受僱人數整體的 2.9%，較 2015 年同期的 74 萬 7 千人，飆升 21%。事實上，官方統計數字一直被認為遠低於真實數量，早在 2013 年，英國人力資源協會 (CIPD) 的數據便指出，英國零工時契約工早已超過百萬人。聘僱零工時契約工的產業包括零售業、護理產業、餐飲業及娛樂休閒業等。其中護理產業預估僱用了 16 萬名零工時合約工，而公共部門，特別是衛生服務相關部門，也增加許多彈性合約件數。

一、雇主直接將「潛在勞工」認定為獨立接案者

零工經濟下的雇主直接認定勞工為自由工作者或獨立接案者。自由工作者或獨立接案者皆不是法律名詞，前者是媒體業用以描述後者在承接專案時的一種身分認定，工作上必須於多個顧客間協調，不會在固定職場工作，工作時數不固定，也沒有固定主管指揮監督。而獨立接案者本身就是個人企業主，雇主只是其中一個接案對象，不同對象間的工作時間安排自行決定。雇主也不會提供工作空間、設備或訓練，在報稅時，美國雇主提供的是給同業間供貨核銷用的 1099 報表 (1099 tax form)，而不是員工報稅用的 W-2 報表。

二、獨立接案者排除基本勞動保障

零工經濟下的雇主因成本考量 (如表 2)，傾向認定勞工為獨立接案者，此一認定將使從業人員在法規上被認定為企業主 (business owners)，因而排除公平勞動標準法 (FLSA)、國家勞工關係法 (NLRB)、同工同酬法 (EPA) 甚至是民權法案 (CRA) 的適用，結果一如下表 1，這樣的認定使雇主從根本排除勞資爭議的可能，也明顯構成對從業人員的剝削。

三、獨立接案者工會組織困難

雇主對於獨立接案者的認定固然須承擔一部分的責任，另一方面，勞動者在工作上期待更多的自主，職場工作模式本身也在不斷的演化，以往固定工作地點、工作時間及垂直從屬關係等傳統均出現變化，現在需要更多公司內外人員的協同合作，自然也使勞動者在心態上傾向接受獨立接案者這樣的認定。此一結果使得集體代表形成發生困難，也更容易讓雇主濫用獨立接案者。

參、Dynamex Operations 判決中建立的獨立接案者三原則

美國政府通常不會去查核雇主是否正確認定員工身分，往往只有在員工向州政府或美國勞動部提出申訴後，才會重行認定，而無法即時查核雇主錯誤歸類的結果，也造成聯邦政府每年約 160 億的稅損 (Bickley 2011; United States Government Accountability Office 2017)。加州最高法院在去 (2018) 年 4 月 30 日針對 Dynamex Operations 一案的裁決即是申訴後的結果 (THE SUPERIOR COURT OF LOS ANGELES COUNTY 2018)。如果勞雇雙方間對於身分認定有所疑義，爭點即在零工經濟下的從業人員「有多獨立」，據此法院在判決中訂出網路平臺員工身份認

表 2 一般勞工與獨立接案者勞動成本比較

勞 工	獨立接案者
雇主負擔 7.65% 工資稅	接案者自付 15.3%，按季申報
雇主支付員工保險費用	接案者自行負擔保險
雇主無法以員工工作所需物資申報稅賦抵減	接案者自行負擔營運成本如用電及工具等

資料來源：National Employment Law Project, <https://nelp.org/>。



定的「ABC test」，其內規範認定獨立接案者的三原則：(1) 能夠排除公司控制與指揮命令、(2) 從事工作並非公司核心業務、(3) 在該業別內能夠以獨立方式營運。如果不能滿足這三條件，即應被認定為公司員工。此一判決對廣泛運用網路平臺獨立接案工作者的公司，如 Uber, Lyft, Amazon, Instacart, DoorDash, GrubHub 等，產生極大影響：

一、能夠排除公司控制與指揮命令

此一原則延伸 Martinez, supra 一案的裁定，以從業人員在執行業務的過程中是否能排除另一造的影響，做為認定獨立接案者的主要依據。公司未必對員工能達事事控制的程度，但要證實另一方為獨立接案者，僱用方需提出其可以完全免除指揮控制的證據。

二、從事工作並非公司核心業務

若要排除勞動法對於勞工的定義，就必須回歸 FLSA 對於員工的認定，也就是所執行業

務為公司平常營運工作，因而被歸屬於公司的一員，否則即為獨立於公司以外的事業。舉例而言，若零售店僱用水電工修漏水，合理狀況下不會將後者視為前者員工，但若是麵包店例行性的僱用糕餅師，不間斷的提供產品，糕餅師即應被認定為麵包店員工。

三、該業別內能夠以獨立方式營運

公司本身不能單方面決定從業人員為獨立接案者，或要求從業人員自證，較為合理的認定須從該員工是否能獨立決定並經營該項工作來判斷，亦即 Borello, supra 一案所建立的認定基礎。獨立接案者通常能建立或行銷其業務，舉例來說，廣告或有證照證明專業能力，向潛在顧客促銷等。

肆、2019 年加州議會關於獨立接案者保障法案 (AB5)

承接最高法院在 Dynamex Operations 一案上的認定，加州議會於今 (2019) 年 5 月通過 AB-5 勞動者：員工與獨立接案者法案³，限縮雇主認定獨立接案者的範圍。原則上除保險從業人員、特定醫護從業人員、不動產仲介、金融證券從業人員及投資顧問、直銷行銷人員、美容美髮專業人員、調酒師或其他已簽署契約提供專業服務者外，雇主在認定上均須滿足 ABC test 的條件，才能認定是獨立接案者。在該法案下，亦規範獨立接案者的基本勞動保障事項。

³ 參見 https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=201920200AB5。



伍、結論與建議

從美國經驗可以發現，零工經濟確實創造諸多機會，如紐約市在 Uber 帶動下，在 2018 年時手機派車的旅程數已達傳統計程車的兩倍，提供的工作機會更使 Uber 本身成為紐約市最大的營利事業雇主，超過金融、旅店及出版等行業。但其直接認定員工為獨立接案者的作法，意味勞動市場需要進一步管制，除本文加州法院原則及相關法案外，紐約市同時也建立業者規範，包含改變派工原則以較高費率鼓勵司機集客，並給付接案司機最低工資 (Parrott and Reich 2018)。而與時俱進的管制作為，能擴大市場，促使勞雇雙方朝互利方向發展 (Aspen Institute 2019)。

同樣的，Uber 在我國亦有著管制上的問題，儘管目前集中在交通部，修法亦是朝業者規範方向，在可預見的未來，問題焦點必然回到從業人員的身分認定上。未來會有更多非典型、非常態的工作機會出現，不會有定製的職場，就業方式會有一定彈性，與雇

主所需的技能媒合間也會出現挑戰。我們可以發現，勞動亦非零工經濟下的唯一生產要素，而是總要素之一，接案成功與否更著重個人的操作技能的熟練度、知識力與智慧力。

這也凸顯了過去建立在行職業別的工作型態歸屬方式，已不合時宜，現在是由價值鏈決定個人工作內容，強調人與系統，人與機器的結合。同時，從技職教育所發展出的科系別已無法精確對應市場工作需求，未來需從學程別、科技創新、市場權變的角度思考，才會增加就業機會。基於此，勞動力投資需強化勞工的工作移轉能力，厚植「就業力」所涵蓋面向應更廣，包含工作態度，特別是後者為零工經濟下接案成功的關鍵。

亦即，零工經濟下所浮現的這些「非典型」工作，改變了我們對勞動者的傳統認知，就業的風險也有評估上的困難，需要各國及企業社群，包含跨國企業與在地供應商，就勞動條件、職業安全衛生及環境等標準及監督



作法研商，重新思考適用的法規，確保尊嚴勞動的實現。修正方向即會是透過勞動教育，也就是總統政見中的「升級勞權教育 2.0」，讓社會新鮮人在選擇前對於工作彈性的優缺點利弊有充分認知，或於選擇後能夠瞭解如何保障權益，可以是我國參酌時思考的方向。

一、零工經濟下的非典型法制建立

工作彈性化讓勞動者在一般職場外開啟另一個端點，以接案方式發展斜槓工作生活，法制在促進全職工作，還是維持非典型工作的彈性間，須做出選擇。從美國勞動市場與法院裁決中，我們亦可發現全職工作已無法成為勞動保護法制的預設條件，實務上也不可能讓所有非典工作者全部回到全職工作，因而須思考如何在非典工作下，勞動條件得到保障，並讓他們想轉回正式職場時，更為順遂。此時我們即需思考讓介面更加完善，讓勞動者能按其需求，在「非典型 - 全職」工作間自由轉換。也就是說，政府已經不能僅思考全職工作，應該發展更多法制在非典型工作之上，零工經濟所運作的工作選擇平等（接案及派案）、比例原則等都需要完整法制。

二、審慎因應零工經濟就業風險問題

工作機會兩極化現象明顯，建議應關注零工經濟工作不足者，亦即低階工作的工作參與風險問題，若干紐約市 Uber 司機因競爭過度激烈，接案不足使實際薪資甚至低於最低工資。政府應花心力在工作風險的控管上，確保從業人員能有基本工資以上的保障。

三、協助平衡零工經濟下工作與家庭需求

傳統的勞動保障方式在零工經濟下面臨相當大的侷限，除嚴格限定雇主在獨立接案者的認定外，建議應朝個人可攜式 (portable model) 規劃相關保險及福利給付，並建立不同案主間負擔分配比例原則，使從業人員能維持工作與家庭生活平衡。

參考文獻

1. Aspen Institute. 2019. "Future of Work Initiative: State Policy Agenda."
2. Bickley, James M. 2011. "Tax Gap: Misclassification of Employees as Independent Contractors." Congressional Research Service.
3. Federal Reserve Board. 2019. "Report on the Economic Well-Being of U.S. Households in 2018." Washington, D.C.: Board of Governors of the Federal Reserve System.
4. Frey, Carl Benedikt, and Michael A. Osborne. 2017. "The Future of Employment: How Susceptible Are Jobs to Computerisation?" *Technological Forecasting and Social Change* 114 (C): 254–80.
5. Parrott, James A., and Michael Reich. 2018. "An Earnings Standard for New York City's App-Based Drivers: July 2018 Economic Analysis and Policy Assessment." New York City Taxi and Limousine Commission.
6. THE SUPERIOR COURT OF LOS ANGELES COUNTY. 2018. DYNAMEX OPERATIONS WEST, INC., SUPREME COURT OF CALIFORNIA.
7. United States Government Accountability Office. 2017. "Timely Use of National Research Program Results Would Help IRS Improve Compliance and Tax Gap Estimates." GAO-17-371.