

美國勞資集體協商制度之 法律政策分析

吳育仁

國立中正大學勞工研究所
E-Mail: labyjw@ccunix.ccu.edu.tw

摘要

從整體工業關係的角度，美國勞資集體協商制度具有法制性、民主性、對立性、以及公權介入等特色。但是，支撐美國集體協商制度的勞工法律政策有何具體特徵呢？它背後隱藏的啟示經驗和理論意涵究竟為何呢？作者從美國集體協商制度中的權利義務的建立出發，到權利義務關係的終止，討論和分析美國集體協商制度之法律政策，並以批判思考的角度，論述可供參考的經驗及引申的涵義。最後，本文歸納出四點重要的具體特徵：集體協商關係的高度法制化(特別是程序性規範)、以嚴格的政治民主程序來規制代表權的形成和行使、對立模式的制度造成勞資雙方彼此對抗和利益衝突、公權力嚴格地介入集體協商程序。這四大主因直接或間接影響美國集體協商制度的發展。

關鍵詞：集體協商、工會承認、專屬協商代表權、公平代表義務、誠信協商義務

投稿日期：民國九十年四月十一日；接受刊登日期：民國九十年十一月二十日。

責任校對：楊筱萍、林碧美

壹、前言

由於全球性經濟市場的興起，國際間自由競爭的壓力、資本流動的障礙逐漸撤除，勞動市場彈性的要求日漸高漲。在面對這種新情勢下，先進工業化國家工會組織密度大都呈現下降的趨勢。集體協商 (collective bargaining)¹ 關係也由過去在國家層級由工會與雇主團體的「中央集權式」(centralised) 的協商型態，下放為在產業層級或企業層級的工會和雇主的「地方 (產業或企業) 分權式」(de-centralised) 的協商型態。這種協商型態的轉變，反映出企業為適應全球化市場的快速變動，採取經營彈性化、管理效率化及組織扁平化的行動策略，導致集體協商的模式發生的由「中央集權式」漸次下放到由各區域、產業或企業層次的「地方分權式」。在地方分權式的集體協商中，藉由社會伙伴所建立的互動規範，或者是直接透過法律介入，乃是兩種規制勞資雙方當事人在集體協商關係中之權利義務的重要途徑。

透過跨國的比較研究上，可以初步了解美國集體協商制度的定位。一項針對十八個「經濟合作發展組織」(Organization for Economic Cooperation and Development, OECD) 的成員國所做的研究，將集體協商型態分為兩個類型：一種是「包容式」(inclusive) 的集體協商，另一種是「排斥式」(exclusive) 的集體協商 (如表 1) (Traxler, 1995: 271-295)。² 美國就是屬於排斥式集體協商制的

¹ collective bargaining 一詞的中文名詞，在台灣學界和官方，顯示出相當分歧的譯名，有謂「集體交涉」或「團體交涉」，有謂「集體談判」或「團體談判」，有謂「團體協商」或「集體協商」，並無統一用法，甚至設有勞工關係或工業關係系所之大學，如政治大學、中正大學、文化大學，有開設「collective bargaining」相關課程的用法也不一。盱衡普遍化和習慣性的程度，本文則採取「集體協商」一詞。

² Traxler 將集體協商的類型分為包容式和排斥式兩大類，兩者主要區別在於「法律政策上是否允許團體協約效力擴張」。其他，從實際運作的角度，集體協商的類

表 1 集體協商的類型化(十八個 OECD 成員國)

集體協商型態	特徵	國家	平均涵蓋率
包容式	傾向多雇主協商 適當地或普遍地效力擴張產業或全國層次	奧地利、澳洲、丹麥、芬蘭、挪威、瑞典、德、法、紐西蘭、葡、西、瑞士	79.3%
排斥式	傾向單一雇主協商 欠缺效力擴張	加拿大、英國、美國、日本	31.5%

Source: Traxler (1995: 278)

國家。該項結果發現，實施包容式集體協商的國家主要是以歐洲非英語系國家為主，共同特徵是工會與雇主團體（多雇主）進行協商，且團體協約的效力可透過主管機關同意和公布後，擴張到同產業或部門中非工會會員的勞工，協商的層級分布在全國性或部門層次。這類的集體協商由於法律上有效力擴張適用的規定，較不會因為競爭壓力、工會力量衰退或雇主的策略，而影響到集體協商的涵蓋率。然而，實施排斥式集體協商的國家主要是以英語系國家和日本（戰後勞工法體系受美國的影響相當深）為主，共同特徵是主要由單一雇主與工會進行協商，且團體協約的效力僅及

型化，可以「協商當事人權力量集中化的程度」作區分，如中央式協商 (centralised bargaining) 和分權式協商 (de-centralised bargaining)；也可以「雇主的範圍」作區分，如多雇主協商 (multi-employer bargaining) 和單一雇主協商 (single-employer bargaining)；也可以「跨產業或企業的程度」作區分，如「泛產業別協商」 (industrial-wide bargaining)、 「產業別協商」 (industrial bargaining)、 「企業或公司別協商」 (enterprise or company bargaining)、 以及「廠場別協商」 (workplace bargaining)。這些實際運作上的集體協商，可能會因工會力量、景氣榮枯、產業特性等因素而有所改變。本文主要探討集體協商制度的法律政策，以包容式和排斥式來作分類較能理解美國和其他國家相較之下的定位 (Bean, 1994; Kochan and Katz, 1988; Sisson, 1987)。

於會員，而排除非會員或其他產業、部門、企業受雇者之適用，工會能否與雇主進行集體協商，直接影響到排斥式集體協商的涵蓋率 (the coverage of collective bargaining)，因此，當這類國家的工會衰退時，集體協商的涵蓋率就會呈現下降趨勢。本文限於篇幅，無法進一步探討包容式集體協商模式協商關係的形成和效力擴張，而將研究重點放在排斥式集體協商模式中的典型國家：美國勞工法律政策。

美國的制度是典型的由國家透過立法的方式，旨在運用集體協商來維持產業和平與企業發展，並規範建立集體協商關係中的權利和義務。規範美國集體協商權利義務關係的法律政策，主要來自於一九三五年的國家勞工關係法或稱華格那法 (National Labor Relations Act, or the Wagner Act)、一九四七年的勞資關係法或稱塔虎脫哈特萊法 (Labor Management Relations Act, or the Taft-Hartley Act)、一九五九年的勞資關係報告暨公開法或稱藍卓格里芬法 (Labor-Management Reporting and Disclosure Act, or the Landrum-Griffin Act)，另外，依照華格那法所設立的國家勞工關係局 (the National Labor Relations Board, NLRB) 是執行這些法案的機關，以及聯邦法院等都是美國集體協商法律政策形成機關。美國的集體協商是把民主政治原理運用到勞資雙方的關係之中。譬如，工會間為了要取得協商單位內 (選區) 之受雇者的協商代理權，可能要透過選舉的方式，由數個競爭工會中，選出一個代表協商單位內之受雇者的「當權工會」 (incumbent union)，任期通常是一年至三年不等。因此，要建立集體協商的關係，至少有下列六大步驟：

第一步，是劃定選區，即所謂的「適當協商單位」 (appropriate bargaining unit)。

第二步，是獲得選區內工業公民的連署。

第三步，是由工會提出選舉申請。

第四步，是決定當選之協商代理工會。

第五步，是取得專屬協商代表權，成為協商單位內勞工唯一，且排他的協商代理人。

第六步，正式展開集體協商程序。不公平勞動行為(unfair labor practices)與協商義務互為配套和彼此制衡。

這六大步驟是啟動美國集體協商制度的主要程序。至於美國集體協商法律政策的基本原則(參見附錄 1)，將於以下各節中加以深入分析和討論。

美國集體協商制度的法律政策一直引起同為「盎格魯薩克遜」(Anglo-Saxon) 民族之英國的高度注意，這從英國集體協商制度自願主義(voluntarism) 傳統，邁向集體協商法定主義(legalism) 的傾向，可以窺出端倪。為了解美國集體協商制度的潛在優勢，有必要先揭露為何英國要進行這樣的改革。

集體協商是處理勞資關係事務最重要且最民主的工具，這早已在英國唐納文(Donovan) 委員會之報告中獲得肯定(Donovan Report, 1968)。英國的工業關係制度一直有自願主義的傳統，由勞資雙方透過集體協商或其他制度性機制決定工業關係的事務，政府只是扮演最低功能的角色(Flanders, 1974: 352-370)。因此，對於集體協商關係的建立和執行過程，也是受到這個傳統集體自由主義(collective *laissez-faire*) 的影響，不是像美國一樣透過法律規範，而是由勞資團體雙方自行決定。但是，近年來全球政經情勢快速變遷，工會會員迅速地流失，英國總工會(Trade Union Congress) 認為，法定工會承認程序(union recognition procedure)³ 和

³ 在一九七五年至一九八一年工會承認法定程序實施期間，使得工會之會員招募工作相當成功，會員人數增加超過 11%，而且在一九七六和一九七七這兩年中，每

集體協商關係之建立，可使工會能在環境變遷的過程中，有一個穩定的法律基礎作為勞資互動的依據。因此，不斷地向工黨和國會議員遊說和施壓，提案要求引進美國式的法定程序來規範集體協商關係。工會也認為，雇主不願意承認工會，以及雇主不願和代表性工會進行集體協商等，是導致英國勞工的集體利益難以獲得工會保障的主要原因。⁴這也是英國新工黨於一九九七年上台後，為了要使集體協商再度能夠發揮功能，以作為勞工之就業保護和勞動條件維護的重要制度性機制，便要學習美國以制定法規範集體協商程序的經驗，並明確化工會承認 (union recognition) 的規定，以及釐清勞資雙方在集體協商過程中的權利義務關係。⁵英國新工黨政府於一九九八年所發布的「勞動上的公平」(Fairness at Work) 政策白皮書強調，當工會獲得受雇者清楚地且明白地支持時，雇主不應否認它的存在，這將使雇主承擔必須承認工會之義務獲得正當化的重要基石 (DTI, 1988)。雇主承認工會的合法地位，且承認獲得多數支持之工會的協商代表權，乃是建立集體協商關係的重要步驟，當勞資集體協商關係建立之後，集體協商的程序就正式啟動。當然，英國工黨政府在學習美國集體協商之法律政策的過程，發現英美兩國因政治、經濟、社會、意識型態、以及工會主義類型的不同，可能產生的問題，而變得更加謹慎小心。

雖然美國集體協商的涵蓋率 (the coverage of collective bargaining)，⁶ 由一九八一年的 26% 下降至一九九三年的 17%

年皆上升超過 3%，被認為是二十世紀中工會最有收穫的兩年 (Wood and Godard, 1999: 203-244)。

⁴ 關於英國總工會的政策，請參見 TUC (1995a) 以及 TUC (1995b)。

⁵ 關於建議英國可學習美國經驗的論著，可參見 Wood and Godard (1999); Townley (1987)。

⁶ 集體協商的涵蓋率，係指雇主和工會進行集體協商，簽訂有關工資、工時以及其

(Corocan and Wareing, 1994: 441-451), 可能的原因譬如, 工會力量的衰退、國際競爭力增加、產業結構的轉型、雇主管理策略的改變, 以及東南亞地區低勞動成本競爭等等 (Kochan and McKersie, 1986)。美國集體協商法律政策中, 沒有效力擴張之適用, 所以涵蓋率較「包容式」集體協商國家還低。⁷ 但是, 集體協商涵蓋率持續下降的趨勢, 乃是上述政治、經濟、法律和管理層面等因素交錯驅使而形成的結果。集體協商的架構也由多雇主 (multi-employer)、泛廠場 (workplace-wide) 和廠場層次的混合型態, 轉變為公司或廠場層次的協商 (Katz and Darbshire, 2000: 28)。在集體協商的法律政策上, 很明顯地美國集體協商承認程序運作的未盡令人滿意, 這是美國國家勞工關係法整體問題中的一環, 因為法律無法有效地遏阻雇主刻意違反法律, 導致該法難以達成促進集體協商的原始政策目的 (Gould, 1993: 151)。儘管美國集體協商的法律難以達成既定目標, 但是, 從上揭包容式和排斥式集體協商的類型化中可知, 美國集體協商制度的特殊性、民主原則、以及影響性, 仍有研究上的價值, 然國內的文獻上對這個議題的討論相當少, 實有深入研究之必要。

他勞動條件之團體協約法律效力 (主要包括法規性效力和債法性效力) 所及之受雇者, 佔全體受雇者多寡程度的比例, 當然, 目前, 許多雇主為避免工會主義在事業單位中崛起, 而以相同產業或特定雇主所簽訂之團體協約之內容為個別勞動契約範本加以仿效, 可能會產生所謂的「外溢效果」(spill-over effects) 或「示範效果」(demonstration effects)。對於這種無形地實質的效果, 通常不屬於計算集體協商涵蓋率的變數。關於此點, 感謝審查委員提出疑義。

⁷ 的確, 包容式國家「有透過法律手段」, 使團體協約能夠擴張其效力, 而美國等排斥式國家「沒有透過法律手段」, 使團體協約之效力擴張, 進而影響集體協商的涵蓋率。但是, 針對「效力擴張適用」乙項, 雖美國沒有採取透過立法途徑來完成, 但不能據以否定美國集體協商制度「高度」法制化的本質 (本文稍後將會進一步分析), 特別是在程序性 (procedural) 規範上 (譬如, 如何開始協商, 協商的方式, 以及協商結束等), 而不是在實質性 (substantial) 規範上 (譬如規定團體協約的效力)。

對於美國集體協商涵蓋率逐年下降，不禁令人懷疑，這一套法定制度規範到底扮演什麼角色呢？美國集體協商制度的勞工法律政策有何具體內容呢？它的背後經驗和理論意涵究竟為何呢？有哪些做法需要加以檢討和批判呢？這是本文關切的重點，也是本文試圖要回答的問題。

本文的主要論點是：美國集體協商關係高度法制化、民主化、對立化、以及公權力介入是肇致美國集體協商中勞資雙方權利義務關係高度緊張的主因，而勞資雙方高度緊張的協商關係，將直接影響到雇主建立或規避協商法律義務的動機和意圖。本文無意評估美國集體協商法實施的具體成效，也無意從整體工業關係的環境情境 (environmental context)、意識型態、以及歷史遺跡 (historical heritages) 中檢視集體協商制度發展的限制 (restraining) 和驅動 (enabling) 因素。相反地，本文僅從美國制定法的內容、法院的判決，以及國家勞工關係局的政策，加以分析、討論和批判。為了回答上述問題，第二部分開始，本文將討論什麼是集體協商關係的基礎，分析工會之承認、專屬協商代表原則，以及公平代表原則，然後揭露這些原則對集體協商關係的影響；第三部分討論集體協商的義務，特別針對誠信協商之義務、提供資料之義務、以及協商義務之期間，分別加以說明和分析對集體協商的阻力和助力；第四部分為本文的結論。

貳、集體協商關係之基礎：權利的形成和制約

美國集體協商關係建立的首要步驟，是雇主對獲得多數支持之工會的承認，一旦雇主和工會建立協商關係，協商當事人間與其個別關係人間之權利義務，便開始啟動且衍生出來，其中包括專屬協商代表原則和公平代表原則。

集體協商中專屬協商代表原則，乃係聯接協商單位內所有個別受雇者與雇主間權利義務之規範，然在專屬協商代表權之下，對於個別受雇者與雇主交涉或會商之自由權難免有所約制，為避免工會濫用專屬協商代表權，美國勞工法課以專屬協商工會公平地代表每位受雇者之義務，使每位受雇者均有被公平地代表之權利。此即所謂「公平代表原則」。因此，專屬協商代表原則及公平代表原則，實係美國集體勞工法中基本的核心概念，亦是集體協商架構下之基礎關係。

一、工會之承認：邁向集體協商之關係

由雇主來承認工會的集體協商代表人之地位，是雙方當事人邁向集體協商關係的重要關鍵。在承認工會的方法上，除了由雇主自願承認之外，也可以透過國家機關依民主原則進行法定的確認，以便取得合法地位。但是，在進行工會的確認或承認之前，必須要先界定工會究竟是代表哪些受雇者，這個程序就是界定適當的協商單位。

(一) 界定適當的協商單位

美國集體協商中之協商代表工會之產生，是以適當協商單位為基礎，再由該單位內受雇者，選舉或指定協商代表工會。在適當協商單位沒有界定之前，協商代表工會無法產生。學理上，稱這個取得協商代表權之工會為「專屬代表權之協商代理人」。協商單位之決定，關係到工會之代表權問題，也影響到單位內受雇人之利益，因為在美國的制定法上，以及法院的判決上，對此均極為慎重。因此協商單位之決定，在協商程序中乃是重要的一個步驟。

何謂適當協商單位？一般而言，係指選舉協商代表工會時，

所劃定之選舉區。選舉區內之受雇者應具「類似地位」(like status)之共同利益(Slimkin and Nicholas, 1986: 5)，選區內之受雇者若不屬同一工作群(group of jobs)或工作領域(job territory)，將可能呈現出不同工作性質、勞動條件與福利待遇。若以不同工作群或工作領域為基礎，選出共同之協商代表工會，將很難使受雇者之協商利益極大化，或使協商不易進行。易言之，相同條件下之工作群或工作領域，即為所稱適當協商單位。

依據國家勞工關係法第 9 (a) 條規定：「為集體協商之目的，由適當單位內之多數受雇者所指定或選舉之代表，乃是該單位全體受雇者的專屬代表」。同法第 9 (b) 條亦明定：「為確保本法所保障受雇者之最大自由，國家勞工關係局應在每個案件中決定雇主單位(employer unit)、技術單位(craft unit)、廠場單位(plant unit)或再細分之單位，是否為適合於集體協商之單位。」⁸換言之，基於保障受雇者最大自由的原則下，國家勞工關係局有權決定某單位是否可以作為一個協商單位，而由同一個工會來代表。

由適當協商單位所選出之協商代表工會，對於受雇者不得有歧視或不公平之待遇，不論其他受雇者是否投票支持或是否為工會會員，皆應竭盡所能為其爭取權益，這是一種授權，也是法律義務，因為工會是勞工的全權代表。⁹這種由選舉單位內受雇者自行選舉專屬協商代表工會與雇主進行協商，乃為美國強調民主競爭下之產物。就工會而言，只要贏得協商單位內受雇者的多數選票，即可在數個「競爭工會」(competing union)參與競選的活動中，脫穎而出，取得「當權」之地位。此一多數決代表之原理，很明顯地取借自美國政治傳統及政黨政治的特點(Gorman, 1976:

⁸ 29 U.S.C. §159(a); (b)(1988).

⁹ 工會協商時對於所代表之受雇人，不得有歧視或差別待遇，否則將違反公平代表之義務，並將構成不公平勞動行為。

66)。

國家勞工關係局決定適當單位之基本優先原則，乃將工資、工時及勞動條件具有「實質利益相關性」(substantial mutuality of interest)之受雇者，適當地聚集在同一單位中。所依據的主要邏輯是，勞動條件越接近、實質利益越相關聯，則會員在協商優先順序上達成一致共識的可能性越高，可使集體協商過程越順利。因此，該局與法院均不要求必須是「最適當」之單位，而僅規定須符合制定法所規定之「適當」協商單位即可。¹⁰ 基於法定限制，國家勞工關係局在決定構成合理之協商單位的準據上，原則上，可歸納為下列五項，茲分述如下：(Carrell and Heavrin, 1988: 70-73; Twomey, 1989: 96-97)

- (1) 利益一致 (community of interest)：所謂利益一致性，又稱利益相關性 (mutuality of interest)，係指勞工具有相似之勞動種類和條件、區位、薪資、福利內容、技術能力及共同之管理等，即可成立一個適當單位。
- (2) 協商史實：為確保受雇者組織的自主權與勞動關係之安定性，若協商單位和特定雇主過去已有協商史實或慣例，在不違反法定強制規定條件下，勞工關係局將確認該單位的協商適當性。協商史實之原則，經常應用於受雇人欲脫離原協商單位，自立門戶，成立較小或不同之協商單位的情況。
- (3) 受雇者的期待與約定之單位：適當協商單位之決定並非一定須透過國家勞工關係局。在決定適當協商單位的過程中，受雇者所期待的單位將可藉由與雇主合意之方式，排

¹⁰ Morand Beverage Co., 91 N.L.R.B.409 (1950); Magic Pan, Inc. v. NLRB, 627 F. 2d 105 (7th Cir. 1980).

除國家勞工關係局以公權力決定適當協商單位。

- (4) 受雇者組織之範圍：法律規定受雇者組織化的程度可作為單位決定之考量因素，而非支配性因素，因為國家勞工關係局在衡量何者為適當協商單位時，雖然工會的組織範圍及程度可作為參考的判斷基礎，但仍必須綜合考量其他因素。這類爭議常發生在一個公司多個廠場的案例中。
- (5) 單位及公司的組織結構：這涉及到公司內部的組織架構和任務編組，同一單位中的受雇者同質性可能較高，由同一個工會來代表較不會產生利益分歧，分散受雇者的集體共識和集體行動的能力。

決定適當協商單位的程序是美國集體協商中的一個特色。單位決定的適當與否，影響到受雇者的協商利益，以及工會協商代表權的取得問題。一般認為，美國工會多元化發展的原因之一，乃是美國傳統之商業工會主義 (business unionism) 下，鼓勵藉集體協商謀求受雇者共同利益及就業機會，並強調工會運作的商業化所造成的。¹¹ 在工會多元化的情況下，基於保障受雇者選擇協商代表工會的充分自由權，故參酌政黨政治選舉的理論，先依受雇者勞務提供之性質劃分「選舉單位」(協商單位)，再由選舉單位中有投票資格的受雇者投票選出執政 (或當權) 之工會，全權負責集體協商事宜，並於團體協約有效期間內 (法定不得超過三年)，工會依據法定專屬協商代表之地位，有權利及義務公平的執行團體協約。因此，決定適當的協商單位，為集體協商程序中最基本的步驟，也是整個集體協商過程中最具重要性的關鍵。

¹¹ 美國威斯康辛大學教授康滿斯 (J. Commons) 和普曼 (S. Perlman) 認為，美國工會的形成的主因是基於「工作意識」而不是「階級意識」，故工會的主要任務是以團體協商的方式，使受雇者免於市場擴張及循環的威脅，確保工作機會的掌握及就業安定 (Perlman, 1971: 5-9; Larson and Nissen, 1987: 131-133)。

(二) 雇主的自願承認

美國的制定法中沒有規定任何特定程序來規範協商代表權之取得，只規定須由多數受雇者指定或選定 (designated or selected) 代表。¹² 一般而言，工會取得協商代表權之管道可分為兩類：其一，為雇主的非正式「自願承認」(voluntary recognition)；其二，是國家勞工關係局依據選舉結果所為正式的「法定確認」(statutory certification) (Bartosic and Hartley, 1986: 139-162)。

所謂自願承認，係指在工會事實上已代表協商單位內多數受雇者之前提下，雇主可以自願地承認該工會為專屬協商代表。這是一種非正式的「承認」方式，雇主可直接經由受雇者簽署之授權狀(authorization cards)，來判定該工會是否具有多數地位，而直接承認其專屬代表權的集體協商主體資格。一旦雇主確定「同意」承認授權狀或其他確認程序之效力，並「認知」工會是代表協商單位內多數受雇者，則雇主之自願承認將產生不得變更之拘束力，且衍生出協商義務。¹³ 一般而言，工會會主動告知雇主並證明其具多數支持之地位，進而請求承認其協商代表權。因此，工會採用自願承認之程序，則須建立在雇主「同意」(agreement) 及「認知」(acknowledge) 之條件上。若雇主僅「認知」工會之多數地位而未「同意」所請，則不生自願承認之拘束力；再者，若尚未認知其多數地位，卻逕行片面同意其專屬協商代表權，亦不生效力。

自願承認是一種快速進入集體協商程序所採用之措施。雇主和工會應基於誠實信用之原則，互相承認對方為具有協商能力之協商主體，且雙方同意就勞動關係內容進行協商。在美國勞工法

¹² NLRA §9 (a); 29 U.S.C. §159 (a) (1988).

¹³ 關於此點，參見 NLRB v. Brown & Connolly, Inc., 539 F. 2d 1373, 1374 (1st Cir. 1979).

中，具有協商能力之協商主體，係指適當協商單位內具多數地位之工會。準此，雇主之自願承認也應該基於獲多數地位之工會上。就法院之見解而言，聯邦最高法院亦認為，雇主必須採取「合理步驟鑑定」(reasonable steps to verify) 工會主張多數支持之真實性。若雇主因「誤解」(misunderstand) 或「錯誤認知」(wrongly acknowledge) 某工會為協商單位內多數受雇者支持之協商代表，而給予承認，在法律效果上，乃是一種承認少數支持之工會為專屬協商代表，則雇主之自願承認將因違法而自始無效，且將構成「控制勞工組織」之不公平勞動行為；該工會也因少數地位卻接受雇主之專屬承認，亦構成「對受雇者協商權利限制」之不公平勞動行為。¹⁴

據此可知，雇主之自願承認必須符合認知及同意之基準，而非可以毫無限制僅憑個人好惡，對工會進行承認。這將使雇主容易主宰或控制工會，破壞工會之純粹性，削弱工會對立制衡之功能。為了避免自願承認程序被利用當作甜心協議(sweetheart deals)之媒介，在制度設計上，亦應導入國家勞工關係局及法院之審查，並在制定法中規定該類犯行之不公平勞動行為，方能使自願承認發揮功效(Dorrsey, 1983: 131)。

(三) 國家機關的法定確認

所謂法定確認，乃是由國家勞工關係局依據法定職權，對真正代表協商單位內多數受雇者之工會給予積極的確認行為。¹⁵ 國家勞工關係局可因勞資雙方當事人對於代表權得喪變更之主張，由協商單位內之受雇者進行投票，以證實多數受雇者之期望。這種選舉單位內的高度民主化，以確保受雇者自由之選擇權與鼓勵

¹⁴ 關於此點，參見 *ILGWU v. NLRB*, 366 U.S.731 (1961).

¹⁵ *NLRA* §9; 29 U.S.C. §159 (1988).

集體協商，乃是美國集體勞工法重要的核心，也是美國勞工政策制定的目的(Murphy, 1987)。這個程序，在本質上，乃是國家以高權介入勞資間之法律事實中，對當事人有關代表權之疑義作出確切肯定認識，而公告於眾之行為。該局判斷或認定有關代表權疑義或爭執之方式，則是運用公辦之秘密選舉程序來實踐，以確保受雇者能在不受虛偽要約或訊息之束縛、報復威脅或利益期約、甚或雇主和工會濫用經濟力之自由選擇情況下，進行代表選舉。法定確認程序可分別由勞資雙方提出代表權選舉申請發動之。在此，可分兩個方面說明：

1. 由受雇者提出申請

這是由受雇者團體、代表受雇者之組織或個人提出申請，基本上，可分為兩類，(1) 確認申請(certification petition)：主張客觀多數的受雇者希望由某工會來代表協商，而雇主卻拒絕承認該工會為專屬協商代表；(2) 解除確認申請(decertification petition)：主張曾獲國家確認，或曾獲雇主承認，取得專屬協商代表權之勞工組織，已經不再具備專屬協商代表的資格條件。這類申請，必須藉由選舉程序，測定一個曾經取得國家確認或雇主承認之工會，是否仍可以繼續代表協商單位內之多數受雇者的一種制度。¹⁶

2. 由雇主提出申請

若雇主收到個別受雇者、或多數受雇者、或工會之主張，請求承認某工會為單位受雇者之協商代表，雇主可向國家勞工關係局提出選舉申請，加以測定該工會的多數支持地位。同樣地，雇主若能舉出現任當權工會已喪失多數地位之反証，則亦可提出選

¹⁶ NLRA §9(c)(1)(A); 29 U.S.C. §159 (1988)，尚有取消授權工會安全協議、釐清協商單位及修正確認之選舉申請。

舉申請。前者，雇主是處於被動地位，而後者，乃是處於主動地位。當代表權申請提出後，必須隨即提出代表權之證據，國家勞工關係局應主動進行調查，以判定該申請案應被受理或駁回。¹⁷基本上，乃係審視三個爭點：(1) 權益證明 (showing of interest) 是否適當？(2) 有關代表權疑義 (question concerning representation) 是否存在？(3) 協商單位是否適當？在此階段，不是為了來評估工會作為協商代表是否適格，而只是為了選舉的申請。若有合理因素確信工會的權益證明問題存在，應適時地通知當事人，以便舉行聽證會。依據聽證記錄，若發現代表權疑義存在，則該局應舉行秘密投票選舉，並且確認其結果。¹⁸

基本上，該局之政策是鼓勵當事人締結合意選舉 (consent election) 之協議，其中包括有關選舉之日期、地點、投票名單等細節。若無法達成協議，則進行聽證。¹⁹ 國家勞工關係局依據一九五九年勞資報告暨公開法之立法授權，已在一九六一年將初步決策權、指揮選舉權、選舉公平性之裁定權、以及選舉結果之確認權，指定給分局主任 (Director of the Regional Office)。²⁰ 因此，代表權選舉是由國家勞工關係局分派於各地之分局所管轄。若由受雇者提出代表權申請，則該申請人必須提供分局充分之「權益證明」，即協商單位內受雇者至少百分之三十的授權書。若由雇主提出，則雇主應證明受雇者已表達有關承認的積極肯定請求。

協商單位內受雇者在國家勞工關係局之各地分局指揮督導下，進行秘密投票，獲得多數者支持之工會，將取得專屬協商代

¹⁷ NLRA §9(c)(1)(B); 29 U.S.C. §159(c)(1)(B) (1988).

¹⁸ NLRA §9(c)(1)(B); 29 U.S.C. §159(c)(1)(B) (1988).

¹⁹ 29 CFR §101.19 (1991).

²⁰ 某些情況下國家勞工關係局可重審分局主任之裁定。

表權的官方 (official) 確認證明。該證明可使雇主和獲勝工會在一年內免於選舉之測試；進行協商簽訂團體協約後，更將得到國家勞工關係局依據「契約阻斷法則」(contract bar rules) 的保護 (Begin and Bear, 1989: 210)。易言之，即在團體協約有效期間內，阻斷競爭工會 (competing unions) 所提之任何代表選舉申請案，確保工會履行團體協約之義務。

為了進行集體協商之目的，國家勞工關係局所舉辦之代表權選舉主要有下列兩種類型：

1. 合意選舉

如前所述，基本上，該局的政策是鼓勵當事人以合意選舉的方式，產生協商代表工會。實務上，若雇主與工會基於對協商單位、受雇者的投票資格、選舉日期和地點等事項達成一致，並解決其它爭議事項，雙方當事人可以簽訂合意選舉協定 (consent election agreement)。該協定可排除國家勞工關係局聽證的要求，直接進行代表權選舉。一方面，可以簡化行政作業程序，並減輕地區辦公室之業務負擔，另一方面，亦可鼓勵勞資協商自治。在制定法中亦對合法的合意選舉明文保障，即雙方當事人得以合意選舉協定排除法定聽證之舉行。

2. 確認選舉 (certification election)

雇主可基於工會所提出之授權書或其他可供證明之文件資料，譬如會員卡、會員申請書、會費收據、會費記錄簿、或受雇者簽署之申請書，證明該工會確實是多數受雇者授權之協商代表，而自願地承認該工會為專屬協商代表，並與之進行交涉。雖該行為係以雇主之自願為前題，但工會仍可運用糾察來達到迫使雇主承認之目的，此乃係學理上所謂的承認性糾察 (recognitional

picketing)，惟構成合法糾察之要件相當嚴格。²¹

一般而言，工會仍可要求國家勞工關係局以公權力介入的方式，指揮秘密投票進行確認選舉。蓋經該局確認所賦與之專屬代表權，具有一年內免於競爭工會提出代表權選舉威脅之法律效果。再者，雇主若質疑該選舉之效力，拒絕與勝選之工會進行集體協商，則不僅將構成不公平勞動行為，同時，為了落實十二個月之集體協商代表權保護期限(如前所述之阻斷期間)，也將從雇主實際開始協商時起算。²² 至於協商代表權之取得，不是經由該局之確認，而是透過雇主合法自願承認者，該承認之效果僅限於合理期間(reasonable time)內排除競爭工會的代表權選舉申請，而該期間客觀上得少於一年。²³ 據此，公法上確認之效力實質上優於契約上承認之效力。這也是自願承認與法定確認區別之實益。為補強效力上之差異，實務上亦允許已取得雇主承認之工會，進一步提出選舉申請以取得法定確認。

二、專屬協商代表原則

所謂專屬協商代表權(the right of exclusive bargaining representation)，係指雇主不能直接與任何受雇者或少數地位之受雇者

²¹ NLR, 8(b)(7) 29 U.S.C. §158(b)(7) (1988) 本條規定：「以實施糾察或以實施糾察作威脅，其目的為強迫或要求雇主承認某勞工組織為受雇者之代表，並與之協商，或強迫或要求雇主之受雇者接受或選擇該勞工組織為其團體協商之代表，但該勞工組織業已依本法經確認為受雇者之代表者不在此限。(A) 雇主已依本法合法地承認其他勞工組織，且有關代表之問題，無法依本法第九條(c)項規定適當地提出者；(B) 在前十二個月內，業已依本法第九條(c)項舉行有效之代表權選舉者；(C) 於開始為糾察前三十日之合理期間內，未依本法第九條(c)項之規定，向國家勞工關係局提出代表權選舉申請者。」

²² 關於此點，參見 Lamar Hotel, 137 L.R.R.B. 1271 (1962); Mar-Jac Poultry Co., 136 N.L.R.B. 785 (1962).

²³ 關於此點，參見 Keller Plastics Eastern, Inc., 157 N.L.R.B. 583 (1969).

團體之代表，就有關工資、工時或其他勞動條件進行交涉，而由取得多數地位之工會來代表單位內全體受雇者發言及協商。國家勞工關係法第 9 (a) 條之規定，提供專屬協商代表原則的法源依據，即「為集體協商之目的，由適當協商單位中多數受雇者所指定或選任之代表，乃係該單位中所有受雇人關於工資率、工資、工時或其他勞動條件為集體協商之專屬代表 (exclusive representative)」。²⁴ 一旦工會獲得雇主自願承認，或經由國家勞工關係局法定確認為協商代理人 (agency)，工會將取得專屬協商代表權，代表協商單位內之全體受雇者與雇主進行協商。因此，美國法上明顯採用多數主義 (majoritarianism) 原則，作為工會取得專屬協商代表權之基礎。

美國多數主義原則有兩個具體內涵，也是構成美國集體協商制度的基本要素之一：

第一，協商單位內全體受雇者之唯一發言人。雇主不得堅持協商代表工會只能為自己所屬會員協商，對工會投反對票之少數受雇者，基於少數服從多數的民主原則，也同樣有授權協商，雇主必須接受取得多數受雇者支持之工會，並認知它是協商單位內全體受雇者之唯一發言人，至於少數受雇者之投票傾向 (支持或反對) 或個人偏好不是關切的重點。²⁵

第二，整合動員力量，少數力量從屬於多數力量。建立在多數主義原則下的專屬協商代表權，可以確保整合集中每個單位內所有成員之集體動員力量和協商力量，並了解少數個人或團體之優越實力應從屬於多數利益之下。²⁶ 事實上，要讓集體協商的結

²⁴ 29 U.S.C. §159(a).

²⁵ Gorman, R. (1976: 374-375); NLRB v. Boss Mfg. Co., 107 F. 2d 574 (7th Cir. 1939).

²⁶ 可參見 Vaca v. Spies, 386 U.S.171 (1967); J.I. Case Co. v. NLRB, 321 U.S. 332 (1944).

果使全體受雇者都能完全滿足，幾乎是不可能的。

美國勞工法中的專屬協商代表原則所造成之不可避免後果，是對契約自由的附加限制。因為多數支持之協商代理人(工會)，乃是代表協商單位內受雇者與雇主進行協商的獨家授權者，雇主不能漠視協商代理人之代表權，直接與個別受雇者協商。再者，國家勞工關係法第 8(a)(5) 條規定，雇主構成不公平勞動行為之要件是：拒絕與依本法第 9 條所選出之受雇人代表進行集體協商。這將進一步宣示美國制定法中對於集體協商之「積極強制」和「消極強制」。申言之，在積極面，雇主必須依專屬協商代表原則，積極地與多數支持之代表(工會)，就有關工資率、工資、工時及其他勞動條件等進行協商；就消極面而言，雇主沒有被賦予承認其他受雇者或團體，使之成為協商發言人的權利，若雇主就上述事項與其他個別或集體受雇者協商，將構成不公平勞動行為之犯行。²⁷ 譬如，聯邦最高法院在 *Medo Photo Supply Corp. v. NLRB* 一案中²⁸ 認為，即使受雇者不是經由依法選出之多數派工會 (majority union)，而是直接啟動協商程序，且實際地尋求和雇主直接交涉，也將構成不公平勞動行為。換言之，雇主不能假借任何理由或運用任何辦法，企圖迂迴規避協商代表工會，與事業單位中個別受雇者交涉工資及工時等勞動條件。這個判決充分說明了專屬協商代理工會的基本權利，同時，也揭示專屬協商代表權之行使，將會限制雇主與個別受雇者在溝通、交涉或締約上的行為。

國會授與專屬協商代表(多數支持之工會)廣泛協商權時，不代表著也授與它可以運用多數專制 (a tyranny of the majority) 手段，以對付少數利益。關於這一點，可在下列三個觀點中獲得了解：

²⁷ *Steward Die Casting Corp. v. NLRB*, 114 F. 2d 849 (7th Cir. 1940), cert. denied 312 U.S.680 (1941).

²⁸ *Medo Photo Supply Corp. v. NLRB*, 321 U.S. 678 (1944).

第一，國會規範專屬協商權利之運作，只能限定在「合於協商目的之單位」範圍內。若非合於協商目的之單位，則法定專屬協商代表之選舉無法舉行，權力產生之基礎自始不存，當然不生授權範圍之問題。²⁹

第二，為防範取得專屬協商代表權之多數派工會專斷恣為，國會在一九五九年之 Landrum-Griffin 法中，賦予工會會員言論 (speech) 和集會 (assembly) 之自由權，冀期透過工會內部民主程序，監督控制工會集體意識及權力之形成和執行，確保少數意見能以民主之方式平等地被聽取。³⁰

第三，本質上，專屬協商代表之地位，乃是所有單位內受雇者之代表，國會明確地賦予公平代表之義務，並且要求誠信地代表單位中少數者之利益。³¹

總之，美國專屬協商代表原則之立法制度的主要目的，除了凝聚受雇者協商力量的政策考量之外，也顧及產業和平及安定之政策目標需要，使勞資雙方當事人建立集體協商所需具備之基礎關係。專屬協商代表原則不單只協約交涉期間適用之，在協約執行期間，基於團體協約所發生權利及義務關係之問題，亦應適用之。

專屬協商代表權，是美國勞工政策及集體協商過程的基本特色，也是把政治民主和選舉制度運用到工業關係領域的一個特殊制度。這個制度設計的主要考量有二：

第一，平衡勞資雙方協商力的不均等。無論受雇者是否加入

²⁹ 29 U.S.C. §159 (a); 相關見解可見 *Allied Chemical Workers v. Pittsburgh Plate Glass Co.*, 404 U.S. 157 (1971).

³⁰ Labor-Management Reporting and Disclosure Act of 1959, §101; 29 U.S.C. §411.

³¹ 可參見 *Vaca v. Spies*, 386 U.S. 171 (1967); *Walace Corp. v. NLRB*, 323 U.S. 248 (1944).

工會，不管受雇者所加入的工會是否相同，一旦工會取得專屬協商代表權，在法律上便是取得全體受雇者的支持。因此，由適當協商單位內多數受雇者所選出之代表，乃是單位中全體受雇者的唯一且排他的協商代理人(Bartosic and Hartley, 1986: 282)。

第二，國會採用專屬協商代表原則有益確保產業之安定性。因為由單一發言人平衡和調整單位內受雇者分歧的利益，與雇主進行協商簽訂團體協約，以及建立整個協商單位內皆適用之勞動條件，乃是產業和平之保障。反之，若允許雇主與不同之個人、團體及代表協商不同標準之勞動條件，則將付出產業衝突和動亂之慘痛代價。

三、公平代表原則

在美國制定法中並無規定專屬協商代表工會的公平代表義務(the duty of fair representation)，而該義務是由最高法院之判決主張中發展出來的，具有普通法之地位。蓋多數派工會經法定確認或自願承認取得之專屬協商代表權，性質上，乃係一種概括代理權，即對單位內受雇者授權代理之協商行為不予限制，工會自可依其自由裁量權能與雇主協商，以及執行團體協約。然而，對於自由裁量權能之濫用或廢弛，不能沒有導正或平衡的方法。因此，由最高法院發展出來的公平代表義務，便可作為對專屬協商代表權之調控或配套機制，並可平衡個別和集體利益之衝突。

(一) 法源

美國專屬協商代表工會之公平代表義務原則，是於一九四四年美國聯邦最高法院在 *Steele v. Louisville & Nashville Railroad* 一

案之判決中形成的。³² 本案中，被告工會依鐵路勞工法，被確認為鐵路消防隊員協商單位的專屬代表，且單位中白人消防隊員是占多數，但依據工會章程把黑人排除於入會資格之外，但是所協商之協約，卻仍排除黑人於團體協約的適用範圍之外。本案係發生於民權法案(包括禁止對會員之種族歧視)公布實施之前，故協商單位內黑人消防隊員向法院提起協約無效之訴。此時，法院面臨嚴重憲法問題：依據鐵路勞工法落實的專屬代表原則，是否應該授與工會排除協商單位中黑人受雇者適用協約的權利？聯邦最高法院主張：「國會不可能企圖授與工會謀取本身會員福利，而犧牲少數者權益的權力」，並認為「法定專屬代表之權限，需要公平地運用權力，以實踐代表全體受雇者的法定義務，而無任何敵對歧視」。最後，該院表示，作為一個法定專屬代表權之要件是：工會在進行集體協商及締結協約時，必須沒有敵對歧視地、公平地、公正地及誠信地，來代表非會員和少數派工會會員之利益。³³ 若缺乏這個責任，就像立法權無憲法限制一樣，工會可能武斷地造成選民權利的限制或否定(Bartosic and Hartley, 1986: 396)。據此，專屬協商代表權應負有公平地代表全體受雇者之義務。

此後，聯邦最高法院在 *Syres v. Oilworkers Local 23* 以及 *Ford Motor Co. v. Huffman* 兩案中更依據 *Steele* 一案之見解，進而推論公平代表義務乃是依據國家勞工關係法而存在，確立了工會公平代表義務的普通法地位，並且進一步界定「相關性差異」(relevant differences)之基準。³⁴ *Syres* 案在聯邦最高法院判決確定七年後，

³² *Steele v. Louisville & Nashville Railroad*, 323 U.S. 192 (1944).

³³ *Steele v. Louisville & Nashville Railroad*, 323 U.S. 192 (1944), at 203.

³⁴ *Syres v. Oilworkers Local 23*, 350 U.S. 892 (1955); *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U.S. 330 (1953).

國家勞工關係局終於在一連串訴訟案件中，援引該院之判決主張裁定，專屬協商代表工會對受雇者不公平、不相當 (irrelevant)、招怨惡 (invidious) 的對待方式，乃係抵觸國家勞工關係法第七條所保障之權利，且構成同法第 8(b)(1)(A) 條 第 8(b)(2) 條及第 8(b)(3) 條之不公平勞動行為。³⁵ 聯邦最高法院所界定專屬協商代表之公平代表原則，經國家勞工關係局一連串裁定的發展精煉後，更奠定公平代表原則法源效力的基礎。

(二) 聯邦最高法院對公平代表義務之判決基礎

1. 「合理性差異」(reasonably divergent) 下之裁量權

聯邦最高法院自從 *Steele* 案判決確定後，認知到課以工會公平代表義務不可避免地將造成個人及集體利益之衝突。基本上，在 *Huffman* 案後，則採用彈性地誠信原則為基礎，以避免嚴格地界定公平代表義務可能產生衝突的升高。在 *Huffman* 案中，法院強調任何團體協約對個別受雇者及受雇團體有差異性效果 (divergent effect) 乃是不可避免的，但是，既然團體協約無法滿足全體受雇者，也不能因為有一些差異的存在，而使協約內容淪為無效。若法定專屬協商代表工會完全以「誠信」及「目的之正直」(honesty of purpose) 的方式行使裁量權，應可以授與該工會一個合理範圍的概括裁量權，為協商單位內受雇者謀福。³⁶ 因此，在協約交涉過程中，工會必須被賦予概括裁量權，以審酌每個相關因素，同時，除非有敵對歧視 (hostile discrimination)、惡意 (bad faith) 或目的的不正 (dishonesty of purpose)，否則並不違背公平代表義務。

³⁵ *Miranda Fuel Co.*, 140 N.L.R.B.181 (1962), enf. denied, 326 F172 (CA 2,1963); *Mental Workers Local 1 (huges Tool Co.)*, 147 N.L. R.B. 15.

³⁶ 可參見 *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U. S. 330 (1953).

2. 惡意、敵對歧視或目的不正

基本上，聯邦最高法院只將專屬協商代表之公平代表義務界定為：團體協約交涉中工會應該公平地代表協商單位中全體受雇者。但是，法定專屬協商代表之任務非僅為集體協商一事。因此，該院在著名之 *Humphrey v. Moore* 案中，³⁷ 遂將公平代表義務從協約協商過程，擴張到一般行政及協約執行。

在 *Humphrey* 案中，E & L 卡車運輸公司與另一家 Dealers 卡車運輸公司合併。整體而言，Dealers 公司之勞工比 E & L 公司之勞工較為資淺。但是，代表兩家公司之工會卻告知 Dealers 公司之受雇者，將把 E & L 公司之受雇者的年資表排在他們 (Dealers) 的後面。由於年資長短和年資表的先後順序，可能會影響到公司組織合併必須裁減部分勞動力時之選擇順序，因此，E & L 之受雇者向公司的聯合同盟會議 (Joint Conference Committee) 提出申訴，最後工會同意重排兩家公司之年資表。由於 E & L 是一家老公司，受雇者通常較為資深，重新處理和年資排序結果，導致許多 Dealers 之受雇者被暫時資遣 (layoff)。因此，Dealers 公司之受雇者提起集體訴訟 (class action)，包括控告工會之詐欺，以及與 E & L 公司欺騙性地共謀 (deceitfully connive) 剝奪其就業權，違反公平代表義務。

法院認為工會欺騙行為之指控，雖然可以成立為一個主張，惟欠缺工會不正 (dishonest) 或意圖誤導 (intentional misleading) 之證據的支持。就法院之觀點而言，工會之立場是「正直」(honesty)、
「誠信」(good faith) 以及「毫無敵對、專斷之歧視」(no hostile and arbitrary discrimination)，且工會之行為乃是依據完全相關之思考，而非善變 (capricious) 或專斷之因素。因此，法院認為聯合同

³⁷ 可參見 *Humphrey v. Moore*, 375 U.S.370 (1964).

盟會議的決定是理性的，而不是獨特或專斷的。同時認為公司合併本來就會造成不可避免地利益衝突，該會議所作的年資重新排序之決定，是一個衡平的救濟方式。

3. 專斷 (arbitrary) 或敷衍 (perfunctory)

近年來，美國聯邦最高法院有關工會公平代表義務的主要訴訟案件，常發生在協約執行及苦情處理的領域。就其內容而言，法院已從前揭案件所依據之「惡意」和「敵對歧視」之判決基礎，轉移到工會行為之「專斷」及「敷衍」之基礎上 (Gibbs and Levy, 1988: 51-53)。聯邦最高法院在著名之 *Vaca v. Sipes* 案³⁸ 判決後，公平代表理論之原則已達到成熟發展之階段。

本案例中受僱者歐文 (Owens) 因其健康不佳，以致不能從事粗重勞動而被解僱，工會依協約所定的四個苦情 (grievance) 處理步驟，代表受僱者提出申訴並進行處理。在準備將本案交付仲裁之際，工會用本身之經費送歐文到內科醫院去進一步診斷，但醫療診斷之結果卻不利於歐文，於是工會拒絕遵照歐文之請求將全案交付仲裁。歐文向州法院起訴，控告公司違反團體協約不當解僱，並控告工會「專斷地」拒絕將其苦情提交仲裁。判決結果原告歐文勝訴，並獲得一萬美元之損害賠償。但是，本案繼續上訴到美國最高法院，該院廢棄州法院之判決，並且認為本案實質爭點並非在於工會的對或錯，而在於工會放棄受僱者之苦情處理是否有違反其公平代表之義務，換言之，乃是在於工會之行為是否構成專斷、歧視或惡意等要件。該院也認為，受僱者無絕對權利要求苦情一定要交付仲裁，另一方面，工會不得專斷地漠視有是非曲直之苦情或以「敷衍」方式處理之。³⁹ 法院也再三強調，對於雇主

³⁸ 可參見 *Vaca v. Sipes*, 386 U.S. 171 (1967).

³⁹ *Id.*, at 190-191.

違背團體協約或工會違反公平代表義務，受雇者可自依國家勞資關係法第 301 (a) 條起訴尋求救濟，惟必須用盡其本身之契約救濟管道。⁴⁰

綜上所述，美國聯邦最高法院認定工會違反公平代表義務之一般要件，是指工會之行為「惡意」、「目的不正」或「專斷、敵對之歧視」，而判決基礎焦點是放在「惡意」之要件上。在 *Vaca* 一案中，法院認為這些基準是個別獨立分離的，因此，只要證明工會之行為是專斷的，或惡意的，或歧視的，或敷衍的等其中一項基準，法院即可裁定工會違反公平代表之義務。所謂專斷，在法學邏輯上，可能只包括不注意 (inadvertent) 或非故意 (unintentional) 之行為，相對於所謂惡意，乃指故意 (intentional) 之行為 (Gibbs and Levy, 1988: 53)。準此，最高法院將專斷之行為納入公平代表義務之判決基準中，更大大地擴張公平代表義務。

四、批判與經驗意涵

在美國勞工法中，當勞資雙方企圖建立集體協商關係之前，必須先界定適當的協商單位。適當協商單位的界定，在本質上，是一種工業社會中對工業公民 (industrial citizens) 依照本身的特質和屬性加以分類的過程。從政治的角度，這是一種工業選舉區的劃分。這個選舉區的劃分或工業公民屬性 (如產業勞工和職業勞工、技工和工程師等差異) 的分類，有一定的規則可循，而非漫無標準，但卻仍留給雇主或工會藉由劃分和分類的過程操縱有利的選舉結果。當勞資雙方對於協商單位的決定發生爭議時，國家勞工關係局則作為雙方的裁判者進行決定。因此，依照美國協商制度的設計，公權力在雙方要進入協商關係時，就被勞資雙方導入

⁴⁰ 可參見 *Repubic Steel Corp. v. Maddox*, 379 U.S. 650 (1965).

權利義務鬥爭的攻防戰之中，高度緊張的互動關係隨之聚合和緊繃。

在工會協商代表權的法定確認程序中，依法必須舉行「工業的公民投票」，這個依政治民主原則所設計出來的類似工業民主制度，每個有意角逐代表權的工會，不僅可能面臨其他競爭工會的激烈挑戰，更嚴重的是遭遇到雇主在「言論自由」的保護下，對所屬受雇者的進行反工會的宣傳戰。因為雇主可以在選舉的二十四小時以前，要求受雇者在工作時間內強迫出席洗腦和訓話的會議，在此期間，雇主可以對工會進行反宣傳，要求受雇者不要進行投票。誠如布拉克等人(Block et al.)所言，這創造出一個雇主和工會間的實質不平衡的態勢，因為雇主可以動員所有的資源，把受雇者當成「俘虜的聽眾」(captive audience)，把自己的好惡灌輸給他們，進而影響選舉的結果，但是，工會所能合法地要求接觸受雇者的機會少之又少(Block, Beck and Krueger, 1996: 77)。

經過激烈競爭的工會代表權選舉，獲得多數支持的工會可以取得專屬協商代表權，既然代表性工會存在，又擁有排他且唯一的概括代理權，因此，不允許個別受雇者或其他團體架空工會的權利，逕行與雇主協商勞動條件或進行申訴處理。同樣地，雇主也不得以任何理由直接與個別受雇者或團體就勞動條件進行協商。美國法律賦予工會這個權利的同時，也課與工會必須公平地代表全體受雇者的義務。巴托席(Bartosic)和哈特萊(Hartley)認為，若是專屬協商工會缺乏了這個責任和義務，就像國會議員的立法權沒有憲法的限制一樣，工會可能專斷地限制或否定選民的權利(Bartosic & Hartley, 1986: 396-397)。但是，工會的這個責任，不僅可以視為專屬協商代表權的一個配套和制衡的機制，而且也要求工會必須依照民主原則，接受工會會員的監督和檢驗。因為會員據此有權指控和檢討工會是否有善盡公平地代表責任，

工會也必須小心本身是否構成「專斷」、「敷衍」、「惡意」、以及「歧視」的行為。這個代表權制度設計，是採取相當嚴格地「對抗模式」(confrontational mode) (Wood and Godard, 1999: 214)，在建立協商的過程中，不僅工會要和雇主來對抗，工會也必須防範會員針對公平性議題進行的挑戰。這套運用政治民主原則下的權力的制衡(check and balance)和對抗關係，使美國集體協商關係充滿權力衝突性格，無形中升高了美國集體協商關係中的緊張程度。

參、集體協商之義務

集體協商之義務(the duty to bargain collectively)，是指「雇主與受雇者代表之共同義務(mutual obligation)，雙方應於合理時間開會，以及誠信地商談有關工資、工時、或其它勞動條件協約交涉、或任何有關問題、以及依他方之請求，載入達成協議之書面契約的執行，但是該義務並不迫使任何一方同意某提議或要求讓步」。⁴¹ 申言之，集體協商之義務的法定內容，包括在合理時間開會，以及誠信地商談工資、工時和其他勞動條件之責任。雙方有義務誠信地會商(meet and confer)因團體協約所產生之各項問題。集體協商之義務並不強迫任何一方同意某個提議，或要求對方讓步。任何一方有權請求執行書面協約。另外，集體協商之義務，也包括勞資雙方在訴諸經濟壓力手段之前，必須先通知聯邦調解斡旋署等相關政府機構之責任(Smith, 1987: 107)。

⁴¹ 29 U.S.C. § 158(d).

一、誠信協商之義務

(一) 法定內容

美國鐵路勞工法及國家勞工關係法皆明文規定，資方必須與專屬協商代表進行協商的義務。為了使集體協商義務能被充分遵守並具體實踐，美國國會又在國家勞工關係法第 8 (a) (5) 條中規定，雇主拒絕與受雇者代表集體協商，將構成不公平勞動行為。同法第 8(b)(3) 條中亦規定，禁止勞工組織拒絕與雇主進行集體協商之行為。⁴² 國家勞工關係局與法院已經建立起判定集體協商義務之基準，應從相關案例中探究誠信協商義務之實質意義。整體而言，所謂誠信協商的基本要素，不僅每一當事人必須敞開心胸，以真誠意願達成協議，而且必須真誠地努力達成共識，參與協商直到結束。

在勞資雙方經濟實力不均等的情況下，若非雇主被迫與工會進行有意義(meaningful)之協商，授權國家勞工關係局判斷集體協商之性質，以確定雇主不只是完成協商的表面動作，剝奪受雇者實際參與產業管理之權。誠如寇司(Cox)教授所言，只要工會的弱態足以談至死地(be talked to death)，則雇主將自我調整策略，來進行不具內容或沒有意義的集體協商。因此，將誠信的概念載入集體協商法中，乃是此一問題的解決之道。⁴³

就誠信義務的認定標準而言，法定內容中所謂「合理」(reasonableness)、「誠信」(good faith)及「強迫」(coercion)等皆係不確定法律概念，美國國家勞工關係局和法院對協商誠信義務之界定，乃是衡酌共同產業慣例(common industrial practice)，而

⁴² 29 U.S.C. §158 (a) (5); §158 (b) (3).

⁴³ NLRB v. Truitt Manufacturing Co., 351 U.S. 149 (1956); NLRB v. Insurance Agents International Union, 361 U.S. 477, 485 (1960).

劃定該義務之底線標準 (Cox, 1958: 1413)。因此，在瞬息萬變、經緯萬端的勞資關係中，在判定該義務之標準上，雖然有建立實質上違反 (per se violations) 之方式，⁴⁴ 但是，大部份情況係要求斟酌外部整體行為 (the totality of external conduct) 而推論當事人主觀意圖 (subjective intent)。⁴⁵

(二) 誠信欠缺或惡意之態樣

1. 提案之內容

對於提案內容是否含有破壞協商或規避協議之目的，乃是該局判定當事人誠信欠缺或惡意之重要標準。⁴⁶ 譬如，雇主提案對提高工資保有絕對權利，而剝奪工會任何可以挑戰的有效武器，但是，這種協商行為是所有負責任之協商代表都難以接受之條件。因此，協商當事人提案進行協商要約時，必須考量協約草案內容之合理性。

2. 協商策略或行為

表面協商 (surface bargaining)：雇主依專屬代表工會之請求進行會商，但是當協議似乎快達成一致時，卻又改變立場，而無意願締結協議。此種拖延策略稱為「表面協商」，係為欠缺誠信或

⁴⁴ 關於此點，參見 *Montgomery Ward & Co.*, 37 N.L.R.B. (1941), enf'd, 133 F. 2d 676 (9th Cir. 1943); 以及 *Reed & Prince Mfg. Co.*, 96 N.L.R.B. 850 (1951), enforce, 205 F. 2d 131, (1st Cir. 1953).

⁴⁵ 所謂本質上違反，係指某行為僅考量一個惡意之因素，即可認定為證據充分確鑿。所謂主觀意圖之外部顯示，乃是考量當事人行為之全部情形，而非一個獨立行為，因此，是否違反誠信協商義務，係由數個事件之總合來判定，而這些事件個別分立時，常可能無法構成惡意。例如 *Borg-Warner Controls*, 198 N.L.R.B. 762 (1972) 一案中，國家勞工關係局採用下列兩種方式，來評估系爭協商期間之整體行為：實體方面審查係被告之提案內容，程序方面則審查協商之會議及時間。

⁴⁶ *NLRB v. Herman Sausage Co.*, 275 F. 2d 229 (5th Cir. 1960).

惡意之一種態樣。此外，有一種與表面協商類似者為強勢協商 (hard bargaining)，然而後者是屬合法行為，因為當事人依法可以不被迫放棄其主張。但是，如何區別兩者間之差異呢？因其它不屬於「實質上違法」之協商，因而應從當事人之外部整體行為加以判斷，據以推論其意圖。譬如：雇主早先之提案工會從未無條件接受過，而撤回先前之提案要約，據此，該行為本身並不構成惡意，亦非實質上違反。但是，若駁回當事人之提案，而只單純地提出另一個方案，卻無意調整雙方差距，那麼，該策略可以認定為是「具有使協商無效或失敗之目的」，這是一種表面協商，根本無意達成協議。⁴⁷ 準此，當一方只駁回他方之提案，而未竭力調合雙方差距，同時，堅守不可能被接受之提案，則國家勞工關係局可以裁定被告圖謀破壞協商，無意達成協議。⁴⁸ 再者，未指定充分授權之協商代理人、⁴⁹ 或規避專屬協商代表⁵⁰ 等，皆為誠信欠缺之態樣。合法之「強勢協商」與提案實質內容顯示的非法之「強硬」(intransigence)，兩者間之界線事實上很模糊。因此，常隨著決策者(如法院或國家勞工關係局)之政策而改變。

要求撤回控訴：雇主以停止罷工，或要求工會撤回控訴，作為進行協商之條件，此一行為將被推論為構成「惡意」。聯邦第十巡迴上訴法院在 *NLRB v. Southwestern Porcelain Steel Corp.* 案中，雇主未竭力達成協約，並威脅將展延協商直到工會撤回不公平勞動行為之控訴才開始進行，該院認為雇主之協商欠缺誠信。⁵¹

「接受，否則拉倒」(take it or leave it)之提案：雇主在延長之

⁴⁷ *NLRB v. Herman Sausage Co.*, 275 F. 2d 229, 232 (5th Cir. 1960).

⁴⁸ *NLRB v. A-1 King Size Sandwiches*, 732 F. 2d 872, 877 (11th Cir. 1978).

⁴⁹ *Billups Western Petroleum Co.*, 169 N.L.R.B. 964 (1968).

⁵⁰ *General Electric Co.*, 150 N.L.R.B. 192, 194 (1964).

⁵¹ *NLRB v. Southwestern Porcelain Steel Corp.*, 317 F. 2d 527 (10th Cir. 1963).

協商議程中，仍拒絕放棄原始之提案，另一方面又積極公開向受雇者說明其提案之公平性，且試圖使受雇者相信工會堅持之立場不合理，以及表達雇主堅定不屈之立場。國家勞工關係局認為，雇主不得與受雇者直接或間接交涉；亦不得運用毀謗或懷疑工會之活動，企圖說服受雇者施加壓力於工會，使工會屈服在雇主之意志下；以及向受雇者灌輸「雇主是受雇者權利保護神」的幻覺或意識型態。因此，該局認為，就公司之整體行為表現，可推論公司並無真正意願去進行協商，係屬「實質上違反」之惡意。⁵² 聯邦上訴法院認為，雇主把堅持「接受，否則拉倒」之協商態度，以及廣泛公開聲稱其堅定不屈之立場，將使人們認為「除非接受否則不會改變態度」之策略，乃係一種惡意之協商。⁵³ 必須注意者，制定法中所謂誠信協商之義務，並不包括迫使一方同意任何提案或作任何讓步。因此，只要雇主之其它協商行為，未顯示無達成協議之意圖，該協商策略將是合法行為。

3. 協商之安排

一般而言，勞資雙方對於協商之時間及地點之選擇，必須考慮其合理性。雇主不得要求在上班時間中進行協商，而卻又不願意給予工會協商代表無薪假。雇主不得要求在交通不方便且遠離職場之地點舉行協商。協商當事人不得堅持對協商過程之速記或錄音。這三種皆為欠缺誠信之態樣。

4. 協商僵局

⁵² General Electric Co., 150 N.L.R.B.192, 194 (1964), 本案例中「接受，否則拉倒」之協商策略，乃是通用電子公司副總裁 Lemuel R. Boulware 所策劃，因此，該協商策略又名為「鮑爾瓦主義」(Boulwarism)。

⁵³ NLRB v. General Electric Co., 418 F. 2d 736, 762 (2d Cir. 1969), cert.denied, 397 U.S. 965 (1970).

所謂協商僵局 (bargaining impasses), 係指誠信協商之完全停頓, 或在某爭點上誠信協商已耗盡締結協議之期待。⁵⁴ 雖然雇主和工會以誠信協商, 但是雙方最後可能在某個主題上發生誠信之停頓, 而使當事人移向另一個主題, 或一起中斷協商。法定協商義務包括在合理時間及地點會面之義務, 但是, 倘若已產生協商僵局, 且沒有一方願意改變立場, 則雇主或工會可以拒絕會面。當然, 倘若因一方已改變立場, 或情勢變遷而打破僵局, 協商當事人基於任何一方之請求有義務再度會面, 重啟協商義務之時鐘。

協商僵局認定之基準, 一般而言, 乃係斟酌下列五項因素: 協商史實; 交涉中之誠信 (必須一直沒有實質上之違反或其它惡意之協商); 交涉之長短; 關於所不同意之議題的重要性; 當事人對於協商情況同時存在的理解。⁵⁵ 當協商僵局發生時, 當事人通常會運用經濟壓力武器 (如罷工或鎖廠等) 迫使對方就範。聯邦最高法院在 *NLRB v. Insurance Agents International Union* 案中主張, 經濟壓力之運用不抵觸誠信協商之義務, 並且強調經濟壓力在集體協商過程中有其正當合法之地位。⁵⁶ 只要不存在有效之和平條款, 工會有權進行罷工促使對方接受其要約條件。易言之, 行使爭議權之時機並不限定在僵局發生時方得為之, 當事人可一面進行協商, 一面進行爭議行為。

二、提供資料之義務

國家勞工關係法及其嗣後之 Taft-Hartley 法, 對於雇主或工會提供資料之義務未有明確之規定。但是, 為促使集體協商能順利

⁵⁴ 參見 Taft Broadcasting, 163 N.L.R.B.475 (1967), enf'd, 395 F2d 622, (D. C.Cir. 1968).

⁵⁵ *Id.*, at 478.

⁵⁶ 參見 *NLRB v. Insurance Agents International Union*, 361 U.S. 477 (1960).

進行，避免陷入缺乏依據的口舌爭辯，集體協商過程中不能沒有相關資料來支持各自的論點。有鑑於此，國家勞工關係局認為，雇主或工會拒絕提供資訊乃係違反誠信協商義務。⁵⁷ 基於此義務，工會方能有效履行協商義務，並可避免妨礙協商過程之衝突。

在集體協商過程中，雇主不需主動提供或公開資料，而工會對所要之資料，必須明確地請求。一般而言，工會請求公司提供或公開資料之過程中，有下列幾點必須特別注意：

第一，與強制協商主題(mandatory bargaining subjects)直接相關：凡有關強制協商主題之資料，乃係法院所推定之相關且必要之資料，通常雇主必須依工會之請求提供。⁵⁸ 若非屬強制協商主題之資料，非不得請求提供，惟請求之一方必須出具有利證據，足以顯示所要求之資料與協商有「合理相關性」。⁵⁹

第二，請求必須明確：主要理由，乃是為了確定是否符合「相關性」基準，並確認是否有提供的義務。因此，雇主若認為工會之請求不明確，雇主當然必須對請求內容之混淆負舉證責任。倘若請求之標的過於繁瑣，則所提供資料之形式不需完全剛好符合所求，但必須是具有合理之清楚，且為可理解的形式。對於一方請求他方所提供資料之型態，確實是過度繁瑣，或足以阻礙協商程序之費時或繁瑣，可以不需負提供該類資料之義務。⁶⁰ 當然，若雙方當事人願意配合，則其可就資訊之類型及範圍進行交涉；

⁵⁷ 參見 Aluminum Ore Co., 39 N.L.R.B. 1286 (1942); Print & Graphic Communications Local 13 (Oakland press), 233 N.L.R.B.994 (1977), enf' 598 F.2d 267 (D.C. Cir. 1979).

⁵⁸ 參見 Whiten Machine Works, 108 N.L.R.B.1537 (1954), enf'd, 217 F. 2d 593, (4th Cir. 1954); Press Democrat Publishing Co. v. NLRB, 629 F. 2d 1320, 1324 (9th Cir. 1980).

⁵⁹ 參見 Oil, Chemical & Atomic Workers v. NLRB, 711 F. 2d 348, 360 (D.C. Cir. 1983).

⁶⁰ 參見 Tax Tan, Inc. 134 N.L.R.B. 253 (1961); Cincinnati Steel Casting Co., 86 N.L.R.B.593 (1949); Stecher's Supermarket, 264 N.L.R.B. 761 (1983).

亦可就蒐集繁瑣之資料所需經費如何分擔加以協商。

第三，無法請求之資訊：在某些情況下，工會沒有任何替代方式可以請求取得資料時，雇主必須放棄其對財產權不可侵犯之堅持，讓工會主動進入廠場蒐集資料，譬如安全衛生方面之測定，惟進入廠場之期間必須有合理之限制，以避免毫無保護的干擾雇主之正常營運。⁶¹ 再者，所請求之資料已非屬雇主產業內之事務，但僅有雇主可以取得該項資料時，雇主必須盡量獲取之。⁶²

(一) 推定上相關資料之提供

工會向雇主請求提供資料時，並非每種資料皆有權請求。公司所須提供之資料的範圍到底為何？有鑑於確保工會基於專屬協商代理人地位之協商權的法益，並維護公司事業經營權和財產權的法益，美國國家勞工關係局和法院一致建立一個衡量兩法益之標準，即「推定上相關」(presumptively relevant)。申言之，只要工會能證明所請求提供之資料具有協商相關性，則國家勞工關係局及法院將推定該資料係屬集體協商過程中必要且相關之資料，雇主將有提供或公開的義務。此一標準的主要目的，乃係避免「永無休止的爭論與欺騙」(bickering and jockeying)，使勞資雙方代表在協商過程的取捨之間，不致毫無標準可循。

所謂「推定上相關」，一般而言，係指與強制協商主題直接相關之資料。⁶³ 雇主提供該資訊對於集體協商之進行具有合理之

⁶¹ 參見 *Holyoke Water Power Co.*, 273 N.L.R.B. 168 (1985) (當工會沒有合理方式得以取得資訊時，工會之工業衛生專家有權在合理期間內進入工廠內，進行噪音程度之測定)。

⁶² 參見 *Borden, Inc.*, 235 N.L.R.B. 982 (1978), *enfd in part*, 600 F. 2d 313 (1st. Cir, 1979)。

⁶³ 參見 *Press Democrat Publishing Co. v. NLRB*, 629 F. 2d 1320 (9th Cir. 1980)。

必要性 (reasonably necessary)。⁶⁴ 譬如，工會計畫提出限制公司外包之提案，工會可向雇主要求有關外包之相關資料；工會考慮提案延長工時，工會可要求雇主提供有關延長工時時數及分配的資料；工會認為雇主不當的工作指派及延長工時之分配已違反契約規定，工會可請求雇主提供員工之上下班進出記錄。

截至目前為止，美國國家勞工關係局及法院所認定的推定上相關之資料，可歸納為下列幾項 (Gibbs and Levy, 1988: 21-22)：

- (1) 工資相關之資料：譬如，時數、工資率、津貼。
- (2) 工資調查。
- (3) 時間研究。
- (4) 工資計算。
- (5) 非協商單位 (non-bargaining unit) 之工資。
- (6) 工作分類。
- (7) 附帶福利。
- (8) 受雇者之姓名及地址。
- (9) 資遣之資料。
- (10) 公平就業之資料。
- (11) 職業安全與健康之資料。
- (12) 降低成本之研究。

誠信協商之義務是集體協商關係中的基本原則。聯邦最高法院在著名之 *NLRB v. Truitt Manufacturing Co.* 案⁶⁵ 中主張，當工會要求加薪時，若雇主認為沒有能力給付增加之工資，則雇主必須承擔舉證之義務。雇主拒絕證實不能給付所增工資之主張，則雇主得被裁定為協商之誠信欠缺。因此，前述推定上相關之資料，

⁶⁴ 參見 *Oil, Chemical & Atomic Workers v. NLRB*, 711 F. 2d 360 (D.C. Cir. 1983)

⁶⁵ 參見 *NLRB v. Truitt Manufacturing Co.*, 351 U.S. 149, 152, 153 (1956)

便是最有力之資料，雇主當然有義務公開之。

必須強調者，所謂「推定」不是不可以被推翻的。只要雇主能舉出反證反駁關於協商相關資料之推定，則該推定將不發生效力，雇主也因而不需負資料公開或提供之義務。此外，倘若所要求之資料非屬推定上相關之資料，則工會可舉證證明該資料對工會基於集體協商代表的責任有其相關性及必要性，則雇主仍有義務提供或公開給工會。譬如，有關非協商單位之受雇者的資料，不屬推定上之相關，若工會認為其所轄協商單位之工作，被不當的轉移到其它非所轄之協商單位中，則有關該單位之資訊將被認定為與協商相關。準此，雇主仍必須提供該單位工作分類或職掌等相關資料。⁶⁶ 又如，協商單位內之工作外包的結果，可能造成或已造成工會會員的資遣，因此，有關雇主與承攬人間財貨安排的資料及其契約影本，乃係相關資料。⁶⁷

(二) 提供資料義務之免除或限縮

當資料被推定為與集體協商相關，而雇主拒絕提供資料時，雇主若能證明資料不公開的理由，不保證工會可以獲得所要求的資料。若工會請求其它種類之資料時，則工會須負舉證之責，證明資料與協商之相關性。這是雇主與專屬協商工會間對於系爭義務的基本攻擊防禦方式。茲就其內容加以說明：

1. 「明顯而立即」(clear and present) 之危險

工會為了執行協約中工會安全條款之規定，要求雇主提供受雇者之名單及地址，性質上是屬推定上之資料，雇主有義務提供

⁶⁶ 參見 *Curtiss-Wright Corp. v. NLRB*, 347 F.2d 61 (3d Cir. 1965).

⁶⁷ 參見 *District 50, UMW v. NLRB*, 358 F.2d 234 (4th Cir. 1966); *Davol Inc.*, 2237 N.L.R.B.431 (1978), *enfd*, 597 F.2d 782 (1st Cir. 1979).

該項資料。但是，若是基於過去罷工暴力發生之背景，雇主認為工會將利用該資料，激起對受雇者的暴力及騷擾之意圖，具有明顯且立即之危險。因此，雇主因擔心工會對不罷工者施加報復的主張，乃是拒絕提供資料的正當理由。⁶⁸ 雇主懼怕資料提供後，將被用作傷害個人和企業之工具，而產生明顯且立即之危險，可反駁資料相關之推定，進而免除協商資料提供之義務。

2. 機密資料：兩階段法則

聯邦最高法院在著名之 *Detroit Edison Co. v. NLRB*⁶⁹ 中，工會未經受雇者同意，而要求雇主提供有關個別受雇者的性向資料，以及性向測驗之積分。該院認為，維護受雇者隱私，乃係雇主正當的商業利益，雇主可在當事人同意的條件下，合法公開受雇者測驗分數。因此，對於主張機密資料之雇主，在拒絕提供他方所請求之資料時，必須有正當且實際之利益的舉證。若該利益確實存在，雇主有權不公開或提供資料。例如：受雇者曠工或遲到、懲處記錄、健康與安全資料等，皆屬雇主之商業機密，且有其實際商業利益。⁷⁰ *Detroit Edison* 一案所創造之原則，確實進一步保障機密性商業資料。嗣後，聯邦上訴法院在判決中援引此一原則，主張專有資料或商業資料不是絕對之特權 (privilege)，但是一種機密。所以，雇主不公開並不違法，但雇主負有對專有

⁶⁸ 參見 *Shell Oil Co. v. NLRB*, 457 F. 2d 615 (9th Cir. 1972); *Sign & Pictorial Union v. NLRB*, 419 F. 2d 726 (D.C.Cir. 1969) (就可能對罷工破壞者之騷擾、威脅、強暴而言，雇主不須滿足工會之要求，提供能顯示罷工破壞者姓名之薪資帳冊); *NLRB v. A.S. Abell Co.*, 624 F.2d 506 (4th Cir. 1980) (雇主證明過去所公開資料被工會的濫用，該資料被判定推翻相關性之推定)。

⁶⁹ 參見 *Detroit Edison Co. v. NLRB*, 440 U.S. 301, (1979), at pp. 318-319.

⁷⁰ 相關判決請參見 *New Jersey Bell Telephone Co. v. NLRB*, 720 F. 2d 789 (3d Cir 1983); *Washington Gas Light Co.*, 273 N.L.R.B. 20 (1984); *Goodyear Atomic Corp.*, 266 N.L.R.B. 890 (1983).

(proprietary)資料公開之條件，進行誠信協商義務。⁷¹

準此以觀，判定機密資料或其他相關資料是否得以被公開，必須依據上揭之「兩階段法則」：第一階段，審視公司是否有「正當且實際」(legitimate and substantial)之利益拒絕所請求之資料。第二階段，考慮雇主是否採取一個相當誠信地嘗試，將工會所要求資料，以替代方式或另一種型態呈現出來。

3. 財政資料：證實之責任

雇主之財政資料具有高度機密之本質，因此，通常會普遍且嚴格地限制該項資料之公開或提供。雇主之收益資料及其它財政狀況，非屬推定上相關之資料，工會亦不得藉由證明資料有助於受雇者協商代表地位之工會，而證實其相關性。但是，當雇主辯稱財政上沒有能力符合工會之要求時，工會有權調查雇主之帳冊及財政記錄(Bartosic and Hartley, 1972: 23-43)。在著名之 *NLRB v. Truitt Manufacturing Co.* 一案⁷²中，工會因為要求加薪，但雇主卻片面宣稱無力負擔更高工資，因此，工會進而要求雇主提出證據證實該項陳述，同時，請求允許一位合格的會計師調查帳冊及財政資料，但是，又遭到雇主拒絕。工會堅持認為，該類資料是相關的且必要的，因為它不僅左右受雇者在決定是否繼續為要求加薪而進行抗爭行動，而且也影響工會對加薪幅度的基本立場。本案在國家勞工關係局的裁定是：公司對工資調整的協商上欠缺誠信。該局命令公司提供上述資料給工會，以證實其經濟上確沒有能力給付所要求增加之工資。本案在聯邦最高法院之審理過程中，雇主極力辯稱：工會所要求的資料與協商過程無關，而是屬於經營領域專門的相關事項。但是，大法官布萊克(Black)認為，

⁷¹ 參見 *Oil, Chemical & Atomic Workers v. NLRB*, 711 F. 348 (D.C.Cir. 1983).

⁷² 參見 *NLRB v. Truitt Manufacturing Co.*, 351 U.S.149 (1956).

該資料的取得並不是繁瑣或費時，以致可能阻礙協商程序的進行，況且要求公司證實本身的立場和主張，只不過是「合理舉證」(reasonable proof)而已。他也認為，誠信協商義務之要件，是要求雇主與工會必須運用合理地努力去締結或維持團體協約，在集體協商的取捨過程中，若能提出認為沒有能力給付較高工資的「重要性論據」，可以證實本身的主張不是沒有根據的或虛妄不實的，因此，要求某種精確 (accuracy) 之舉證，是有其充分地「重要性」。⁷³ 該院認為公司拒絕證實沒有能力給付所增工資，乃係誠信協商之欠缺。

綜據上述，請求雇主公開財政資料的合法基礎，在於雇主在協商過程中有對其主張證實之責 (the duty to substantiate)。所謂「證實之責任」，意指雇主必須具體證明不能 (inability) 符合工會要求之主張，而不是僅僅沒有意願配合。⁷⁴ 到了一九八四年，國家勞工關係局將雇主之主張再細分成兩類，以區別是否需負證實之責：其一，乃係雇主不可能給予增加工資之主張，則雇主必須證實；其二，乃是雇主不願給付太多工資之主張，則不需證實。⁷⁵

4. 拉鍊條款

協商當事人為避免協約成立後，仍受協商義務之拘束，一般而言，通常會在協約中增列「拉鍊條款」(Zipper Clauses)。所謂拉鍊條款，係指約定協商當事人於協約成立後，沒有義務再就載入協約之任何事項，或協約中所未包括之事項，進行協商之義務。

⁷³ *Id.*, at 151-153.

⁷⁴ 有關「證實之責任」的相關判決，可參見 *Printing Pressmen Local 51 (Milbin Printing) v. NLRB*, 538 F.2d 496 (2d Cir. 1976); *NLRB v. Unoco Apparel*, 508 F.2d 1368, 1370 (5th Cir. 1975); *Western Massachusetts Electric Co. v. NLRB*, 573 F.2d 101 (1st Cir. 1978).

⁷⁵ *Atlanta Hilton*, 271 N.L.R.B.1600 (1984).

易言之，在當事人完成交涉締結協約之際，拉起拉鍊扣緊協約，使其效力足以免除協商義務(Baer, 1989: 16-17)。⁷⁶ 國家勞工關係局認為，工會若清楚無疑的於拉鍊條款中拋棄對特定事項之協商權，則其亦拋棄對該事項之資料請求權。⁷⁷ 準此，清楚無疑之拉鍊條款的訂定，即為資料提供義務之免除。

三、協商義務之期間

(一) 協商義務之開始

如前所述，集體協商代表一經國家勞工關係局的法定確認，抑或雇主的自願承認，就有權利要求雇主進行協商。代表權申請案之提起，並不當然形成協商之請求，協商之要約必須以書面方式，送達適當之雇主代表。但是，未具專屬協商代表人地位之工會，向雇主提出協商要約時，可以且應該同時請求承認。

為促進既有集體協商關係之安定性，以及避免循環干擾勞動關係，國家勞工關係局和法院皆同意，在一般情況下被確認為多數地位之工會，自確認起一年內享有不可反駁之推定的專屬協商代表地位。據此，當工會被該局確認為專屬協商代表時，從確認期日起一年中，雇主必須與工會協商，即使工會已喪失協商單位內受雇者之多數支持，亦同。⁷⁸ 在確認保護期內，雇主拒絕與工會協商而延誤保護時效，剝奪工會之協商權，通常將允許工會擴

⁷⁶ 國家勞工關係局對於「拉鍊條款」之效力存否之疑義，仍視個案事實狀況而定。譬如：協約中之敘述、當事人間之習慣及慣例、協商歷史、以及公司之誠信或惡意等等，皆為判定之基礎。

⁷⁷ 參見 Hughes Tool Company, 100 N.L.R.B. 208 (1952).

⁷⁸ Brooks v. NLRB, 348 U.S. 96 (1954). 有特殊情況下，可反駁之多數地位的推定，譬如：工會倒閉或功能不彰 (defunctness) 分裂，加入新工會的移轉單位總數的激烈變動。

張該保護期直到正式協商滿一年。⁷⁹ 至於，雇主自願承認之保護時效並不明確，一般而言，只賦予合理期間 (reasonable period of time) 內，享有不可反駁之推定的多數地位。所謂合理期限之長短，需視個案事實而定，通常少於一年。因此，工會專屬協商代表權之取得，若是透過國家勞工關係局的正式法定確認程序，要比雇主非正式地自願承認，有較具體的期間保障。雇主也不能任意地變更工會已經合法取得的多數支持地位，阻擾集體協商關係的建立和互動。

(二) 協商義務之終止

集體協商之義務可能因工會地位變更而終止，亦可能因為雇主地位變更而終止。就工會地位變更而言，最常見者應屬工會喪失多數支持、結盟或兼併。就雇主地位變更而言，常是因企業改組或轉讓而致地位改變。在快速變遷之勞資關係體系中，改變乃是司空見慣之事。然而，涉及基本關係之地位的變更，常使安定性期待較高之勞動關係增加變數。以下將就工會和雇主兩個層面，說明協商義務之終止的因素：

1. 工會地位之變更

(1) 多數地位之喪失

基於集體協商中之「契約阻斷法則」(contract bar)⁸⁰，只要存在有效團體協約合法阻斷代表權選舉，雇主不得撤回承認，且必

⁷⁹ 參見 *Mar-Jac Poultry Co.*, 135 N.L.R.B. 785 (1962); *Glomac Plastics v. NLRB*, 592 F. 2d 94 (2d Cir. 1979).

⁸⁰ 所謂契約阻斷原則，是指在團體協約有效期間內，將阻斷協商單位內其他工會所提出的協商代表權選舉之申請，以避免當權之工會一方面要處理與雇主協商之重任，另一方面又要面對競爭工會的威脅。美國國家勞工關係局在 *General Cable Corp.*, 139 N.L.R.B. 1123 (1962) 一案中，明白宣示契約阻斷效力不得超過三年。

須受到協商義務之拘束。在確認保護之時效尚未消滅之前，工會仍受到多數支持地位推定之保障。易言之，協約屆滿或時效消滅後，雇主若有工會多數支持地位喪失之反證，則雇主可拒絕與該工會協商。惟此一反證必須係基於「誠信之懷疑」(good faith doubt)。⁸¹ 若雇主不公平勞動行為之犯行影響到多數地位，或拒絕協商的真正目的是爭取時間瓦解工會，則將被認定為欠缺「誠信之懷疑」，⁸² 不足以反駁國家勞工關係局對專屬協商代理工會多數地位之推定。

(2) 工會之合併或兼併

對於兩工會間之合併，或一工會被另一工會兼併時，雇主得否撤回承認，終止協商關係之疑義，一直是美國勞政機關相當頭痛的問題，因為工會間之合併和兼併是工會組織發展和擴張團結實力的策略行動，但是，卻會對已經取得專屬協商代表權地位之工會，產生資格上的認定問題。基本上，由兩個工會所併合之工會，是否可以完全繼承原工會集體協商權之爭議，乃是考慮該併合行為是否符合「正當程序」(due process)以及「工會之連續性」(continuity of union)。

所謂「正當程序」，係指併合必須由工會內部依民主程序進行投票，以檢視併合是否為受僱者之意願。⁸³ 例如：必須適時清楚告知有關併合之情事、給予討論之機會、進行秘密投票等。⁸⁴ 若

⁸¹ 參見 *NLRB v. Koenig Iron Works*, 681 F.2d 130,137 (2d Cir. 1982) (反證必須容易證實且不模糊); *Automated Business System*, 205 N.L.R.B. 532 (1973), enforcement denied, 497 F.2d 262 (6th Cir. 1974) (雇主之反證應合理地奠基於誠信懷疑之上)。

⁸² *Retail Clerks, Local 428 v. NLRB*, 528 F.2d 1225 (9th Cir. 1975)。

⁸³ *NLRB v. Newspapers, Inc.*, 515 F.2d 334, 339 (5th Cir. 1975)。

⁸⁴ *United Steelworkers*, 253 N.L.R.B.961 (1980); *State Bank of India*, 262 N.L.R.B. 1108 (1982); *Furr's Cafeterias*, 268 N.L.R.B. 988 (1984) 秘密投票不僅必須在工會內部舉行，另外，對於受併合影響之協商單位內全體受僱者，亦應依正當程序辦理。

符合正當程序之必要條件，則必須再檢視併合之工會與原工會間之關係，到底是為基本之連續，抑或本質上之不同，即所謂「工會之連續性」問題。判定連續性之因素，可從一些證據去思考，譬如：自治權之連續；併合後在細則、章程、幹部、資格範圍、區域之管轄及會費結構的改變情況；以及團體協約是否維持等。⁸⁵若工會間之合併同時滿足上述兩項要件，合併後之工會仍具有專屬協商代表權，雇主仍必須與之協商，並在執行團體協約時將該工會視為唯一的勞工代理人。準此，除非工會併合符合「正當程序」及「主體連續性」之基本要件，否則將產生協商代表權是否適格之爭執。換言之，若工會之併合未合上揭要件，雇主協商義務就此終止，不生拘束力及執行力。

(3) 工會活動完全停止(defunct)或退縮

工會活動完全停止或退縮時，雇主亦可終止協商義務。然而，工會若非完全停止而僅是不積極(inactive)的履行協商義務，則雇主不得終止協商義務。「不積極」與「完全停止」主要區別，在於工會是否不願或不能(unwilling or unable)代表受雇者。譬如：工會併合後，放棄代表協商單位內受雇者的連續法益，使工會在受雇者所關心之議題上完全停止。⁸⁶又如，確認之後七個月的靜止，不得剝奪工會不可反駁的多數支持之推定。⁸⁷因此，雇主不能以工會不積極進行協商，就不願再將之視為專屬的協商代理人。

綜上所述，工會喪失多數地位之推定、工會併合未符正當程序及連續性之要件、工會活動完全停止或退縮，乃係工會地位變更之常見類型，均可使雇主有權終止集體協商關係，不受協商義

⁸⁵ Nesting Pin Ticket Co., 270 N.L.R.B.937 (1984); Knapp-Sherrill Co., 263 N.L.R.B.396 (1982); Texas Plastics Co., 263 N.L.R.B. 394 (1982).

⁸⁶ Conkle Funeral Home, 266 N.L.R.B. 295 (1983).

⁸⁷ Airport Shuttle-Cincinnati, Inc. v. NLRB, 703 F.2d 220, 223-24 (6th Cir. 1983).

務之拘束。

2. 雇主地位之變更

在商業活動中，企業之合併或轉讓乃是相當常見的私經濟行為，企業常會運用合併和轉讓的策略行為，擴大市場的占有率或主導產品的產銷通路，進而提供獲利率。但是，此一行為在集體勞工法領域最受關切者，應屬新雇主與專屬協商代理工會間之權利義務關係。主要爭點有二：一是，新雇主是否應受現行集體協商內容之拘束；二是，新雇主是否必須承認原專屬協商代表工會，並與之協商。這些疑義皆是因雇主地位變更而引發之問題，依據美國國家勞工關係局和法院處理本問題之見解及判決內容，可將雇主地位變更歸納出三個理論：「單一雇主理論」(single-employer)、「他我理論」及「承繼理論」(successorship) (Bartosic and Hartley, 1986: 321-324)。茲分述如下：

(1) 單一雇主理論

所謂單一雇主，意指數個獨立之企業體，為了履行現行團體協約義務之目的，整合本身營運 (operations)，達到被視為單一企業的程度。決定是否為單一雇主的基準在於，各個企業體營運之相互關係、管理之共通性、勞動關係之集中控制程度、所有權或財政控制之共同性。因此，由兩三個工廠所構成的單一雇主，若其「泛雇主性」(employer-wide) 協商單位，可成為適當協商單位時，則一個工廠所承擔之協商義務，可擴張到所有之工廠。⁸⁸

單一雇主理論最常被援引的情況，係涉及企業體被其他企業

⁸⁸ South Prairie Construction Co. v. Local 627, Operating Engineers, 425 U.S.800 (1976); Machinist Lodge 190 v. NLRB, 759 F. 2d 1477 (9th Cir. 1985) (在某個情況下，當一個新企業體產生，即使兩個企業體構成單一雇主，亦不生泛雇主性協商義務，惟新增單位被視為既定協商單位之增加體時，不在此限)。

合併後，所衍生之協商義務存續與否的案件上。若該企業體在營運上有不可分割的特質，以及在協商單位上又構成「泛雇主」的特性，則原先之工會將不能再代表已被合併之協商單位，轉而由泛雇主之協商單位所代表之工會擴張協商權，進行集體協商，原工會之協商權因而終止。因此，單一雇主理論是運用在企業間之合併或轉讓後，被合併或轉讓之企業體被視為是企業整合營運之一部份，且雇主具有同一性時，由被購併或受讓之企業體內所選出或承認之專屬協商工會，來取代被合併或轉讓企業內之工會，繼續行使集體協商的權利。

(2) 他我 (alter ego) 理論

所謂「他我」，顧名思義係指改變後之雇主與原先之雇主事實上是相同的。簡言之，「他即是我，我亦是他」，協商主體根本未變只是企業外觀易形而已。國家勞工關係局和法院常援引他我理論，揭露企業技巧性改變雇主本體，以偽裝雇主的連續性。例如，運用虛偽之資產轉移，達成規避勞工法上義務之目的。然而，無論是具有反工會之動機，企圖規避協商義務，抑或謀取其它勞工關係上之利益，一旦新雇主被視為前者之他我關係，仍須承擔前任雇主之勞工法上義務。在判斷他我關係時，有幾項基準必須加以斟酌：兩個正常獨立公司是否具有同一管理、商業目標、營運、設備、習慣、監督人員、以及財產利益之所有權。若符合上述基準，法律將視兩雇主為一個同一主體。⁸⁹

但是，判斷他我關係之基準是相當有彈性，而不是單純地考量是否符合上述基準。譬如，在 *Fugazy Continental Corp. v. NLRB* 一案中，著重企業轉讓的動機是規避國家勞工關係法中法定或約

⁸⁹ 參見 *Fugazy Continental Corp. v. NLRB*, 725 F.2d 1416 (D.C.Cir. 1984).

定之義務，或逃避國家勞工關係局之救濟的相關證據。⁹⁰ 若企業轉讓的動機是規避勞工法上的義務或團體協約上的義務，或是舉證上的責任時，轉讓和受讓的企業將被視為是具有他我關係。

(3) 承繼理論

當公司與其他公司合併，或出售其資產一部或全部給他公司之情況下，承繼理論常被援引適用，以解釋兩公司間之權利義務關係。所謂承繼理論，乃是依據企業的連續性程度，以決定新雇主應受制於被承繼者之某些勞動關係義務。承繼理論的要旨，乃為避免勞資爭議，促進產業和平，而強調僅僅所有權之轉換，不能主動地使現有既定之勞動關係義務趨於無效。蓋企業本體實質連續的情況下，所有權人獨立重新安排企業的有力特權，以及保護受雇者免於雇佣關係突然改變的需要，兩項法益之衝突確實必須合理地調合。⁹¹

綜據上述，雇主地位之變更若屬單一雇主理論下之型態，則原工會將不再擁有協商專屬代表權，而轉由單一雇主所屬之工會取得協商代表的地位。另一方面，若屬他我理論或繼受理論之型態下之變更，則原工會之專屬代表地位不變。因此，他我關係和繼受關係的認定，與所謂的「企業穿透理論」相當接近，都是依照前後企業體間之資金、管理方式、企業目標、基本營運、機械設備、經理人員、或財產利益所有權等之同一性、近似性和連續性，據以界定企業在勞工法上和團體協約上的權利和義務關係。這些法理論的應用，將可透視雇主企圖透過地位之變更，偽裝掩

⁹⁰ *Id.*, at 1419.

⁹¹ *John Wiley & Sons v. Livingston*, 376 U.S. 543, 549 (1964). 本案是聯邦最高法院對承繼理論首次的判決解釋。

護企業本體的一致性和連續性，以求達到免除集體協商義務之動機和目的。

四、批判與經驗意涵

在美國集體協商法制上，用來作為「協商義務」之配套措施的是「不公平勞動行為」。若雇主違反法定協商義務，無論是拒絕與工會協商，或是介入支配工會，或是拒絕提供集體協商有關的資料，可能會構成不公平勞動行為的犯行。但是，對雇主施以不公平勞動行為的威脅是否足以遏阻雇主刻意破壞協商義務呢？這可以從三方面來回答：

第一，不公平勞動行為的認定涉及嚴格的法律訴訟或救濟攻防，難以迅速結案。只要雇主願意付出代價(如，破壞聲譽或負擔訴訟費)，仍可嘗試用各種巧妙的方式來達到本身的利益，瓦解工會的協商策略。事後，即便是雇主因此而付出代價，也是低於工會協商策略和動員行動被破壞的所損失的成本。

第二，雇主拒絕協商的個案，國家勞工關係局的權限僅能命令終止和停止該項不公平勞動行為，若有不從，該局將可透過聯邦法院之藐視法庭程序執行該項命令。但是，該局沒有權力命令雇主退讓或同意，也不能對可期待利益之損失做出損害賠償的請求。換言之，該局所能做的只是排除不公平勞動行為之狀態，不能做出懲罰性(punitive)或補全性(make-whole)命令(Goman, 1976: 536-537)。

第三，審理不公平勞動行為的單位除了國家勞工關係局之外，也可因證據或法律適用上的原因上訴到聯邦法院。這個設計不僅限制了該局的裁量權，也提供雇主促使該局裁定被撤銷的機會(Gould, 1993: 158; Yates, 1994: 102)。也有人甚至認為美國這兩個主管不公平勞動行為裁判的單位對工會是存有偏見，或是偏

袒雇主的利益 (Block, 1997: 32-33)。

以上三個原因的存在，使得美國法律政策企圖以不公平勞動行為之犯行來遏阻雇主刻意違反協商義務的行為，成效遠低於原先的預期。

就「誠信協商」之法定內容而言，有勞工法學者認為其存在「本質上之矛盾」或有「情緒矛盾之陳述」(ambivalent statement)：雇主必須用真誠意願及最大努力締結協約，同時他們也不需一定要退讓，並且可以反駁任何認為不應接受的提案 (Cox, 1958)。換言之，誠信協商之義務的認定不是單向式或直線式的思考模式，而是可以依據協商雙方當事人的互動關係、提案內容、協商安排、協商策略或行為、以及協商僵局產生的時機作辯證式或雙向式的思考。因此，判斷是否違反誠信協商義務是高度的法律專業，必須審視協商當事人整體的外部行為，再推論當事人主觀的意圖，儘管立法要求雇主必須誠信協商，但仍留下模糊的法律空間讓雇主能夠有操弄的機會，即便是要由國家勞工關係局或聯邦法院來審理，冗長且繁瑣的審理過程，將使整體的協商過程增添許多不確定的變數。

儘管將舉證的責任的概念納入集體協商過程中，要求雇主必須對於自己談判的論點，以書面佐證資料加以呈現，工會也有權向雇主要求提供協商相關的資料。但是，在法制上卻仍保留「除外或限縮」的規定，未能完全地將「集體協商的論辯」與「提供資料的義務」作緊密的結合。如前所述，並非所有關於集體協商的資料，雇主都有義務提供。以調整薪資而要求提供雇主的財政資料而言，雇主對加薪幅度的堅持不需提供資料證明，只在拒絕加薪時才必須證實之，這已經在某種程度上限縮該項義務的範圍了。而且對於影響勞工工作權甚鉅的公司經營方向或商業資料，則被列為商業機密，無須向工會來提供。因此，許多種集體協商

過程中的涉及勞動條件之重要論辯佐證資料，由於「除外或限縮」的範圍相當廣泛且模糊，工會依法所能獲得的資訊是相當有限的。

在美國勞工法律政策上，學習「企業穿透理論」進而發展出「單一雇主理論」、「他我理論」、以及「承繼理論」試圖來認定雇主協商義務繼續存在。但是，實務上，在全球化快速變遷的經濟體系中，雇主所採取企業改組或組織變革的行為相當多樣，譬如，合併、轉讓、全部資遣勞工後另設新廠、宣布破產等，這些都被用來企圖規避勞工法和團體協約上之義務。特別是，當雇主的政策是採取反對工會或無工會 (union free) 之態度時，或是當雇主對於團體協約所簽訂的內容不滿意時，更有可能以造成雇主地位變更的方式，試圖破壞集體協商關係的建立和發展。即便是建立起協商關係，雇主也會用關廠或大量裁員來作威脅，削弱工會的氣勢和力量，並進而要求工會進行「讓步協商」(Kochan and Katz, 1988: 96)。這些問題已經超越集體協商權利義務關係的範圍，也不是單純用立法的方式所能防範或遏止的，因為這將會再度升高勞資雙方的緊張關係，甚至真正地把資本外移或宣布破產。

肆、結論

本文的主要論點，認為美國集體協商制度的高度法制化、民主化、對立化、以及公權力嚴格介入的結果，導致勞資集體協商權利義務關係的高度緊張，而勞資雙方高度緊張的協商關係，將直接影響到雇主建立或規避協商法律義務的動機和意圖。在這個論點的基礎上，本文要從美國集體協商法定的權利義務關係之脈絡中，試圖找出美國集體協商制度法律政策背後的經驗啟示與理論意涵。因此，本文從美國集體協商關係的建立開始，先討論工會之承認、專屬協商代表、以及公平代表原則，然後從批判的觀

點對這些集體協商之基礎關係加以檢討和分析。再從集體協商之義務著手，論述誠信協商之義務、提供資料之義務、以及協商義務之開始和終止，進而歸納出經驗意涵，並加以批判。

經過上述的分析討論和批判後，本文發現美國法定的協商權利義務關係的規制下，對集體協商制度發展的產生相當的限制。對此，美國集體協商法律政策扮演重要的角色，可歸納為下列四點：

1. 協商「程序」中權利義務關係高度的法制化

如前所述，包容式集體協商模式強調社會夥伴自治，舉凡工會的承認、代表權行使的範圍、或誠信協商等大都由雇主和工會商議決定之。因此，工會和雇主團體在全國性或產業層次進行協商，進而締結團體協約，在過程上和效果上，這類型的集體協商不僅有立約和立法的效果，在協約效力擴張後，更有類似立憲的效果。簡言之，僅著重集體協商制度中團體協約「實質性規範」(substantial regulation)的部份，至於集體協商制度程序性規範(procedural regulation)的部份，則尊重社會夥伴(social partnership)自治原則。但是，美國集體協商過程中，無論是工會承認、工會代表權的權限和義務、以及誠信協商和提供資料內容等程序性規範，都是由制定法或法官造法的方式加以規範，唯獨忽略了允許團體協約之效力擴張的實質性規範。即便在美國集體協商的立法中，有雇主自願承認的方式，使勞資雙方能快速建立協商關係，但是，雇主願意運用這種自願承認的方式，與工會發展協商關係的事業單位，相對上是罕見的(Wood and Godard, 1999: 216)。集體協商程序中權利義務關係高度法制化的結果，大幅度地縮小社會夥伴能以團結實力或集體行動壓迫對方就範的範圍，雖然美國的工會可以運用承認性糾察來迫使雇主承認獲多數會員支持之工

會，也可以運用罷工手段對抗雇主拒絕協商的不公平勞動行為，但是，在講求個人自由主義式經濟體制的美國，這種爭議行動是難以持久的，回過頭來還是必須依靠冗長且專業的法律程序來解決。這種捨棄社會夥伴自治的途徑，採取外部法律強制的做法，是否能真正滿足工會在進行集體協商過程的需求，不無疑問。因此，在美國實踐的結果，高度的協商程序法制化背後所代表的意義，就是集體協商過程可能會變成是耗時費力之裁決和訴訟救濟程序的延伸。⁹² 這不僅增加集體協商關係的緊張程度，提高協商過程法律專業化的程度，也使雇主有充裕的時間來瓦解工會的目標和行動。

2. 以嚴格的政治民主程序來規制代表權的形成和行使

美國工會為取得協商代表權，必須經過層層關卡，譬如，爭取有利的選舉區或適當協商單位的劃定、獲得該選區單位內 30% 受雇者的連署支持、在國家勞工關係局的指揮和監督下舉行全體受雇者的投票、取得多數支持後成為專屬協商代理人、以及行使該項權利必須注意公平地代表每位受雇者。這個代表權形成和行使的方法，是把美國政治的民主原則放到到工業關係領域中實施。在某些程度上，可以把這個程序視為是美國法律政策將「國家」的公權力，帶進勞工組織內有關會員集體意識的形成與工會法定權利的行使，藉以監督和限制工會的權利行使。如前所述，這個原則運用的結果，是具有高度衝突性和鬥爭性的，不僅使工會對內必須和受雇者鬥爭，以爭取多數支持和獲得肯定，而且對外也必須和其他競爭工會作代表權的鬥爭，也要和雇主在集體協

⁹² 以誠信協商義務為例，若雇主的行為被國家勞工關係局裁定是違法，而雇主上訴至法院時，經常必須要花長達四年的時間才能將問題解決。關於此點，參見 Gould (1993: 169)。

商上進行鬥爭。這個過程增加了美國工會獲得協商代表權的難度，譬如，在包容式集體協商模式中，哪個工會代表哪些勞工的議題是屬於工會管轄權的爭議，通常是由上級工會依據內部規章來協調解決，而不是透過選舉區的劃定和受雇者投票決定。在美國法定承認的程序必須要花超過兩百天才能作出最後的決定 (Taras, 1997: 325)，而且在這個過程中，工會成功的比率是 48% (Rose and Chaison, 1996: 83)。這些都顯示出把政治民主原則運用到工會代表權之議題上產生的程序性僵化、過程的耗日費時、投票容易遭到雇主破壞等等問題。

3. 對立模式 (adversarial model) 的制度造成勞資雙方彼此對抗和利益衝突

美國集體協商權利義務關係的制度設計，主要是基於勞資對立模式的假設，從一九三五年的「華格那法」明白承認：「勞資雙方協商力量的不均等，將實質地妨礙和影響商業之流通，降低工資率和購買力，阻礙產業中工資率和勞動條件的穩定性，並導致企業不景氣的惡性循環」，⁹³ 到了一九四七年的「塔虎脫哈特萊法」轉變為「為促進商業之充分溝通，當受雇者和雇主之關係影響商業發展時，規範其合法權利；限制或禁止勞方和資方從事妨害商業或傷害公共福祉之行為」。⁹⁴ 易言之，美國集體協商的法制是由最初強調「勞資雙方協商力量均等性」的立場，轉為強調「勞資雙方權利與義務之平衡性」。這個法律政策的轉變，使得勞資雙方在協商過程中產生利益衝突，彼此將對方視為假想敵，企圖透過協商策略和專業法律的攻防戰，謀求各自利益的最大化，而忽略勞資雙方在協商過程中，不只有「分配」或「零和」

⁹³ 29 U.S.C. s.151.

⁹⁴ 29 U.S.C. s.141 (b).

的本質，也有「整合」或「雙贏」的局面。這個集體協商對立模式的設計，使勞資雙方要發展和建立集體協商關係時，因利益上的衝突和零和競爭的思考，造成嚴重的阻礙。即便是締結協約之後，也因雙方對立模式的思維，使得團體協約的內容顯著強調「資深原則、詳細的工作內容描述、職務範圍小、繁瑣、過度法律化、以及多步驟的申訴程序」等 (Strauss, 1995: 335)，這將造成勞資關係的僵化、過分限制經營彈性、不當地增加經營成本，進而導致雇主對集體協商產生排斥感，不願再次與工會發展協商關係，甚至採取「無工會」(union free) 或「工會規避」(union- avoided) 政策。

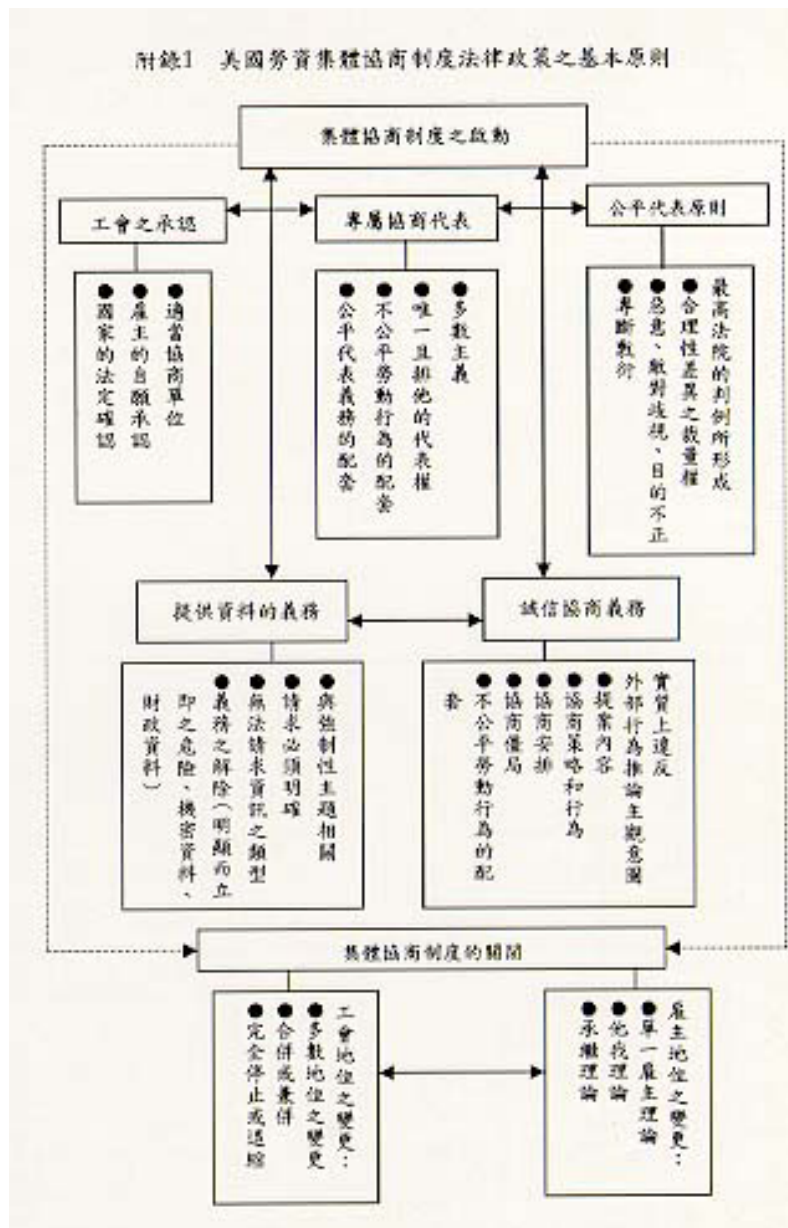
4. 公權力嚴格地介入集體協商程序

這個因素與前面三個因素互為因果，由於協商權利義務關係高度的法制化、協商專屬代表權嚴格地民主化、以及對立模式下的利益衝突等因素的交互影響下，公權力難以置身事外，必須採取積極地中立政策，作為勞資雙方衝突發生時的第三人。舉凡：劃定適當的協商單位，舉行公辦的代表權選舉，維持選舉過程的公平和公正性，監督工會內部的民主和財務狀況，認定工會違反公平代表的義務，判定不公平勞動行為的犯行，發布協商命令，工會地位改變的認定，雇主地位改變的認定等等，大都不假手他人或其他社會夥伴，而是全賴國家勞工關係局嚴格地介入集體協商程序中，才能使整個協商程序往前推動，當然，雇主和工會對於該局的裁決如有不服，仍可透過法院的途徑加以平反或處理。另外，基於協商當事人之請求，或基於本身職權，一九四七年依塔虎脫哈特萊法設立的「美國聯邦調解斡旋署」(Federal Mediation and Conciliation Service, FMCS) 也可以介入因集體協商所發生的爭議行為之中。因此，在美國制度的設計上，勞資雙方對於集體

協商權利義務關係的糾葛或是非曲直，如果沒有公權力的介入，是無法獲得妥善處理的。但是，如前所述，公權力嚴格介入的結果，使得勞資雙方常常過度依賴國家公權力的協助，造成集體協商過程本身的複雜性和不確定性，這些都是集體協商過程的阻力。

上揭之因素是直接或間接影響美國集體協商制度成敗的主要原因。當然，這些法律政策上的缺陷或窒礙難行之處，在全球化經濟競爭與工會衰退的驅動和刺激下，更凸顯出法律政策實施的障礙，以致集體協商的涵蓋率往下劇降。

附錄1 美國勞資集體協商制度法律政策之基本原則



參考文獻

- Baer, W. (1989). *Collective bargaining: Custom and practice*. North Carolina: Mcfarland & Company Inc.
- Bartosic, F., & Hartley, R. (1972). The employer's duty to supply information to the union. *Cornell Law Review*, 58: 23-43.
- Bartosic, F., & Hartley, R. (1986). *Labor relations law in the private secto*. Pa.: ALIABR.
- Bean, R. (1994). *Comparative industrial relations: An introduction to cross-national perspectives*. London: Routledge.
- Begin, J., & Bear, E. (1989). *The practice of collective bargaining*. Mass., Boston: IRWIN.
- Block, R. (1997). Rethinking the national labor relations act and zero-sum labor law. *Berkeley Journal of Emoployment and Law*, 18, 1: 30-55.
- Block, R., Beck, J., & Krueger, D. (1996). *Labor law, industrial relations, and employee choice*. Mich, Kalamazoo: W. E. Upjohn Institute.
- Carrell, B., & Heavrin, C. (1988). *Collecctive bargaining and labor relations*. Ohio: Merrill Publishing Co..
- Corocan, L., & Wareing, A. (1994). Trade union recognition data from the 1993 labour force survey. *Employment Gazette*, 102/12 (December). London: Department of Employment/.
- Cox, A. (1958). The duty to bargain in good caith. *Harvard Law Rewiew*, 71: 1401-1423.
- Donovan Report. (1968). *Royal commission on trade unions and employers association*. London: HMSO.
- Dorrsey, J. (1983). *Canada labour relations board: Federal law and practice*. Toronto: The Carswell Company Company.
- DTI. (1998). *Fairness at work*. London: Department of Trade and Industry.
- Flanders, A. (1974). The tradition of voluntarism. *British Journal of Industrial Relations*, 12, 3: 352-370
- Gibbs, R., & Levy, P. (Eds.) (1988). *Employee and union member: Guide to the labor law*. New York: Clark Boardman Co.
- Goman, R. (1976). *Basic text on labor law: Unionization and col-*

- lective bargaining*. St. Paul: West Publishing.
- Gorman, R. (1976). *Labor law: Unionization and collective*. Minn.: West Publishing Co.
- Gould, W. (1993). *Agenda for reform: The future of employment relationship and the law*. Cambridge, Mass.: MIT..
- Katz, H., & Darbishire, O. (2000). *Converging divergences: Worldwide changes in employment systems*. N. Y., Ithaca: Cornell University Press.
- Kochan, T., & Katz, H. (1988). *Collective bargaining and industrial relations* (2nd Ed.). Ill., Homewood: IRWIN.
- Kochan, T., & McKersie, R. (1986). *The transformation of American industrial relations*. N.Y.: Basic Book.
- Larson, S., & Nissen, B. (1987). *Theories of the labor movement*. Mich: Wayne State University.
- Morris, C. (Ed.). (1987). *American labor policy*. Washinaton, D.C.: BNA.
- Murphy, W. (1987). Establishment and disestablishment of union representation. In Charles J. Morris (Ed.), *American labor policy*. Washinaton, D.C.: BNA.
- Perlman, S. (1971). *A theory of the labor movement*. N. Y.: Augustus M. Kelley Publishers.
- Rose, J., & Chaison, G. (1996). Linking union density and union effectiveness: The North American experience. *Industrial Relations*, 35, 1: 78-106.
- Sisson, K. (1987). *The management of collective bargaining: An international comparison*. Oxford: Basil Blackwell.
- Slimkin, W., & Fidandis, N. (1986). *Mediation and the dynamics of collective bargaining*. Washington, D.C.: BNA.
- Smith, R. (1987). *The bargaining book* (2nd. Ed.). Ala., Huntsville: Federal Personnel Management Institute, Inc.
- Strauss, G. (1995). Is the new deal system collapsing? With what might it be replaced? *Industrial Relations*, 34, 3: 329-350.
- Taras, F. (1997). Collective bargaining in Canada and the United States: Divergent cultures, divergent outcomes. In B. Kaufman (Ed.), *Government regulation of the employment rela-*

- tions*. Wis, Madison: IRRA.
- Townley, F. (1987). Union recognition: A comparative analysis of the pros and cons of a legal procedure. *British Journal of Industrial Relations*, 25, 2: 177-200.
- Traxler, F. (1995). Collective bargaining and industrial change: A case of disorganization? A comparative analysis of eighteen OECD countries. *European Sociological Review*, 12: 271-289.
- TUC. (1995a). *Representation at work: A TUC consultative report*. London: TUC.
- TUC. (1995b). *Your voice at work: TUC proposals for rights to representation at work*. London, TUC.
- Twomey, D. (1989). *Labor & employment law: Text & cases*. Ill.: South-Western Publishing Co.
- Wood, S., & Godard, J. (1999). The statutory union recognition procedure in the employment relations bill: A comparative analysis. *British Journal of Industrial Relations*, 37, 2: 203-244.
- Yates, M. (1994). *Power on the job: The legal rights of working people*. Mass., Boston: South End Press.

The Analysis of Legal Policies for Collective Bargaining Systems in the USA

Yu-Jen Wu

Abstract

In light of comparative industrial relations, the rights and duties in relationships of collective bargaining between employers and unions in the USA can be characterized as legalism, democracy, conflict and state intervention. However, what are the substantial features of the legal policies regulating collective bargaining in the USA? What are the empirical experiences and theoretical implications behind such legal policies? Based on a critical approach, the author explores the rise and decline of collective bargaining by addressing rights and duties in collective bargaining from the establishment to the termination of relationships between employers and unions. The article concludes by outlining four factors operative in the development of collective bargaining in the USA: highly legalistic relationships, regulation of exclusively representative rights by rigidly democratic processes, an adversarial model that leads to confrontation and conflicts of interest between employers and employees, and highly public interventions in collective bargaining procedures.

Key Words: collective bargaining, union recognition, exclusively bargaining representatives, the duty to represent fairly, the duty to bargain in good faith