

摘要

對於雇主而言，工會的存在如芒刺在背，因此常常對工會採取敵視的態度，並採取種種的手段以影響工會之成立、發展與活動，此種現象在世界各工業先進國家皆然，為資本主義經濟下所無法避免的結果。此種涉及工會之組成、活動的不當行為，即為所謂的「不當勞動行為」。

以日本勞動組合法為例，於第七條規定了「不利益待遇」、「拒絕團體協商」與「支配介入」等三大不當勞動行為的類型，並於第二十七條以下規定了特殊的行政救濟程序。然而由於「不利益待遇」事件為最容易發生的不當勞動行為類型，故本文於闡述了不當勞動行為之共通基本法理後，將焦點置於「不利益待遇」之探究。

依日本勞動組合法，不利益待遇的要件有三，即：1、「不利益待遇之原因」，乃包括勞工「身為工會之會員」、「欲加入或欲組成工會」、及「進行工會之正當行為」等行使團結權的行為。而對於2、「不當勞動行為意思」日本之實務及學說有「主觀要件說」與「客觀要件說」之爭。又，與「不當勞動行為意思」相關的另一重要問題為在雇主對於勞工之不利益處分有正當理由而與不當勞動行為意思產生競合的情況究應如何解決，實務及學說對此亦有所爭論。此外，3、「不利益處分」所發生的問題乃究竟雇主的那些行為構成不利益待遇，亦即不利益待遇態樣之問題。

因為不利益待遇之態樣五花八門，不同的類型可能有不同的認定方式與救濟內容，故本文乃按下列之分類一一加以檢視，亦即：(1)「對於勞動契約關係之不利益」與(2)「對於勞工進行工會活動上之不利益」與(3)「對於勞工私生活上之不利益」。而「對於勞動契約關係之不利益」又可再分為①「勞動契約成立上之不利利益」（包括黃犬契約、拒絕錄用）、②「勞動契約存續中之不利利益」（包括工資與其他金錢給付之差別待遇、昇格、昇任、調職、懲戒、精神上之不利利益等）與③「勞動契約終止上之不利益」（包括解僱、合意終止與強迫辭職、定期勞動契約之拒絕更新、試用期間後拒絕採用為正式員工等）。

雖然日本勞動組合法第七條第一款對於不利益待遇有明確地禁止規定，然而僅有明確地法規尚不足以保障團結而形成公正的勞資關係秩序，尚需實務及學說充實及豐富其內容，才能使勞動組合法中的規定發揮功能。例如：不將「雇主」的概念限縮為勞動契約的相對人，而採取擴張解釋之方式；於發生查定差別時，採取「大量觀察方式」以減輕勞方的證明責任；除了「對於勞動關係上之不利益」外，尚承認對於「勞工進行工會活動之不利益」與「對於勞工私生活上之不利益」等。

相對於日本法，我國法則有如下之問題。

首先，對於我國現行工會法中的「工會之保護」相關規定所保障的不當勞動行為類型範圍過於狹窄，對於工會活動之保護僅限於勞資爭議期間而有保護期間過短的問題。而對於雇主違反工會之保護規定時之法律效果，工會法第五十七條雖有規定罰則，但在實際上根本無法運作，從而我國工會法中的「工會之保護」規定根本無法達成保護工會之目的，而有修正之必要。

其次，本文發現在實際的訴訟案件中，不論當事人之主張或法院判決均對於「工會之保護」相關規定之認識相當有限，不只當事人多僅主張雇主違反個別勞動法上之規定或法理，請求法院確認雇主之不利益待遇行為無效，即使當事人主張雇主違反工會法上之工會保護相關規定，法院仍然多僅依個別勞動法上之規定或法理來解決此爭議。而就案例的數量與類型而言，在法院中所爭訟的不當勞動行為相關案件並不多見，僅約有六十個事件，且多集中在「解僱」之不利益待遇。

由於我國現行的「工會保護」規定在立法上及實務的運作上有上述之問題，故在學界及工運界均有主張應引進美、日之不當勞動行為制度之聲，行政院勞工委員會也提出了多次的工會法修正草案。以行政院院會於2007年4月26日所通過之工會法修正草案為例，除於第三十一條對於不當勞動行為有較現行工會法之工會保護規定有較為完善的規範外，亦有明確地處罰規定。故對於保護的類型、違反之效果與救濟之內容均較現行工會法中「工會保護」規定周延許多。雖然本文以為這些規定仍有所疑義，對於這些疑義若不以立法的方法加以解決，則僅得以學說或施行後的所發出的裁決命令或司法判決加以補充。此外，日本實務及學說對於不利益待遇之認定方式與救濟內容，於我國未來完成立法後，應得供實務參考，以保障勞工之團結權，並使我國之勞資關係朝「正常化」之方向邁進。

關鍵字：

不當勞動行為、不利益待遇、工會保護、日本勞動組合法第七條、團結權、工會法、勞動基本權