

工会组织

Union Organizing



FISHER & PHILLIPS LLP

ATTORNEYS AT LAW

Solutions at Work[®]

www.laborlawyers.com

Atlanta · Charlotte · Chicago · Columbia · Dallas · Denver · Fort Lauderdale · Houston
Irvine · Kansas City · Las Vegas · New Jersey · New Orleans · Orlando
Philadelphia · Portland · San Diego · San Francisco · Tampa

Special thanks to Chinese Studies at Wofford College for reviewing and assisting in the editing of this booklet, especially to Ms Jie Chen, a Chinese Fulbright Language Teaching Assistant (FLTA) from 2006-2007 at Wofford, who revised the final Chinese translation of the booklet.

在此特别感谢沃德大学的中文专业为审核鉴定本册的中文译文所提供的帮助，尤其感谢获得2006-2007年福不来特赞助(FLTA)的陈洁女士在沃德大学工作期间为本册的译文做了最后的审核。

目录

工会如何获得代表雇员的权利	2
A. 委员会表决程序	2
1. 申请	2
2. 预审	3
3. 证人和传唤	3
4. 表决决议和指令	3
5. 约定表决或同意表决	3
6. “EXCELSIOR 清单”	3
7. 正式表决通知	4
8. “24 小时”原则	4
9. 投票	4
10. 表决后程序	4
11. “阻止控诉”原则	5
12. “雇主风险”原则	5
B. 作为不公平劳动惯例补救措施的谈判命令	5
C. 自愿协议	5
D. 因法律的施行	6
1. 继承原则	6
2. 联合雇主原则	6
3. 分身原则	6
4. 迁移或合并单元原则	7
5. 扩大原则	7
谈判权利的丧失	7
A. 藉由 NLRB 表决取消认可	8
B. 撤销承认	8
C. 表决和撤销承认的优势比较	8
1. 表决	8
2. 撤销承认	8
D. 工厂关闭	9

E. 防止工会丧失代表权利的保护	9
1. 一年原则	9
2. “合同禁止”原则	9
3. 持续多数地位推定	9
4. “污点”原则	9
5. 不公平劳动惯例罢工原则	9
6. 罢工者替代雇员为“临时”雇员的推定	10
7. 罢工者替代雇员作出公开表示的要求	10
8. 被替代罢工者的继续投票资格	10
工会组织策略和手法	10
A. 工会惯用的组织手法	11
B. “自上而下”的方法	11
防御措施	11
A. 沟通、沟通、再沟通	12
B. 主管的确认和训练	12
C. 审查人事政策和惯例	12
D. 确保工资和福利具有竞争性	12
E. 行使第 8(c) 款之“言论自由”权	12
工会的未来	13

本手册不应被理解为是对特定事实或情况的法律建议或法律意见。有关贵公司可能遇到的特定情况及特殊法律问题，我们强烈建议贵公司咨询有资格的律师。特别建议雇主向律师咨询，以确定其是否需要提出超出本手册范围的要求。

本手册是有关此主题的第二本手册，旨在帮助资深管理者和人力资源高层管理人员了解工会在获得（和丧失）《全国劳工关系法》(NATIONAL LABOR RELATIONS ACT) 规定之代表雇员的权利时所遵循的基本原则。《全国劳工关系法》规定了大部分私营企业雇员加入工会、与雇主进行集体谈判以及罢工的权利。此外，我们还将简要介绍工会在组织雇员时所采用的一些方法，以及管理层在向雇员说明工会并未代表其最佳利益时的注意事项。

在本系列前一手册中，我们已对本法的基本要点、集体谈判流程以及本法禁止的行为（称为“不公平劳动惯例”）进行了介绍。该手册副本可向任何National Fisher and Phillips 办事处索取。

工会如何获得代表雇员的权利

以下四种方法可使雇主必须承认作为其雇员之代表的工会并与之谈判：

- 藉由全国劳工关系委员会 (National Labor Relations Board) 举行的表决；
- 藉由因实施不公平劳动惯例而引致的补救性命令；
- 藉由达成自愿协议或藉由非官方表决；或者
- 藉由依据委员会的多条原则而施行法律。

下面将对每种方法进行详细介绍。

A. 委员会表决程序

1. 申请

为举行表决，工会需向委员会对所涉地点具有地域管辖权的地区办事处（全国共有39个这样的地区办事处）提交表决申请书。

工会不能只是随机选择它想要代表的雇员。提出申请时，工会必须证明在它要组织起来以形成适合进行集体谈判之团体的雇员中，至少有 30% “表示有兴趣”。通常，以雇员签名的“授权卡”形式来表明雇员对此有兴趣。

地区办事处受理申请并判定其符合必备的“表示有兴趣”要求后，将通知雇主工会已提交申请，并提供申请书副本、委员会程序摘要以及若干份“建议”雇主进行张贴的通知。张贴并不是法律所要求的，因此如果贵公司拒绝张贴也不会带来不良后果。

2. 预审

除非贵公司自愿同意委员会召集表决，否则地区办事处接下来将安排预审，以确定投票单元的范围以及该团体是否“适合进行集体谈判”。此类预审会迅速安排，有时仅在申请提交后的几天内就会举行。

只要申请成立团体的雇员具有共同的利益，委员会即认为该单位是适合的并将安排表决。也就是说，工会可以寻求代表一个部门、一个工种单一的单位、整个工厂甚至多个工厂的雇员。如果委员会认为申请成立的团体可进行“有意义的集体谈判”，则即使另一雇员团体组成也可能适合甚至更加适合，也会认为该单位是适合的并将指导在这些雇员中进行表决。

委员会在判断某一单位是否适合时考虑的因素包括：

- 共同主管；
- 相似的工资、福利和工作条件；
- 所指团体中的雇员与其它雇员的可互换性；
- 技能的相似性；以及
- 业务整合程度。

预审还将决定有关雇员个体投票资格的重要事项，此包括：雇员是否为公司所有者的家庭成员、临时雇员或主管；某一类或特定个人是否应划归为办公室文员、保安或专业人员（并因而被排除在传统单位的投票之外）；或者具有两个职位的雇员是否与批准该雇员参与投票的单位中的雇员具有足够接近的共同利益。

3. 证人和传唤

各方在预审时都可传召证人，也可传唤个人参加。工会常常试图通过向公司所有或大部分雇员发出传唤来破坏公司营运。在这种情况下，贵公司可以努力通过证明委员会流程的滥用、工会未缴纳必需的证人费或雇员缺勤将对企业营运造成难以承受的重大影响）而申请撤消传唤。

4. 表决决议和指令

预审结束后，雇主和工会有一周的时间来提交辩护状；地区主管通常会在收到辩护状之后立即签发决议。如果地区主管认为工会申请的单位不是适合的单位，则会询问工会是否想要继续进行。如果该单位的规模比申请成立之单位的规模要大，则可能要求工会获取更多的授权卡，以达到 30% 的“表示有兴趣”要求。

尽管任何一方都可请求审查地区主管的决议，但除非且直到委员会华盛顿特区总部授权审查并撤消地区主管的决议之前，决议将一直有效。

如果工会希望以认为适合的单位继续，地区主管的决议还将包括表决指令。除非发生异常情况或者双方同意，表决通常在决议签发后 25 到 30 天内举行。表决通常在雇主经营场所内、多方一致同意的中立场地上举行，如自助餐厅或休息室。

5. 约定表决或同意表决

委员会、工会和雇主通常可以避免预审费用，方法是就通常通过预审解决的问题达成正式一致并选择多方均可接受的表决日期。在约定表决中，各方同意表决后的任何争议都将通过委员会的正式申诉程序解决；而在同意表决中，各方同意所有各方都将受地区主管决议的约束，不得向华盛顿的 NLRB 申诉。

6. “Excelsior 清单”

表决确定或达成一致后，雇主必须向全国劳工关系委员会提供按字母顺序排列的具有表决投票资格的所有雇员的全名和地址（包括邮政编码）清单。然后，NLRB 将向工会提供此清单，以便工会可以（如果希望的话）到家中与雇员进行接触，以说服他们支持工会。此清单通常被称为“Excelsior 清单”，其名称源于委员会处理的第一个要求雇主提供该信息的案例。

7. 正式表决通知

表决日期确定之后，委员会很快将发出正式表决通知。在表决当天凌晨 12:01 之前，这些通知必须张贴至少三个整工作日。若未及时张贴通知，工会在表决失败后将有权要求重新举行表决。

8. “24 小时”原则

与某些雇主的直觉想法相反，在表决前的阶段，允许雇主积极组织活动反对工会代表权，甚至可以为此目的利用上班时间召开雇员大会。无需邀请工会代表，也可拒绝其进入贵公司的场所做出反应。但是，此类会议不得在预定投票开始时间前 24 小时内召开。在投票开始的最后一刻之前，经理和主管都可与单个雇员讨论此问题。但是，在这关键的 24 小时内，经理或主管每次只能与一名雇员交谈。

9. 投票

在表决期间，经理和主管必须远离投票区域，以避免发生胁迫雇员的行为。投票期间，仅允许下列人员出现在投票站：投票者本人、负责主持表决的 NLRB 代表、由贵公司选出的一名或多名非主管观察员，以及由工会选出的相同人数的观察员。

雇员通过秘密投票方式进行投票，实际上必须为无记名投票或其它无法以任何方式识别其身份的投票。有任何识别标记的投票都将被视为无效。票面上只打印一个问题：“您是否希望 [工会名称] 代表您进行集体谈判？”上面还有两个标有“是”和“否”的方框。在票面上标记“是”或“否”后，投票人将选票投入投票箱中。

工会或雇主管观察员，或委员会代表可质疑任何被指控没有资格的投票人。被质疑的投票人仍有权投票，但应将其标记完的选票放入写有其姓名的信封中。除以下情况外，信封不会拆开：(a) 表决结果会受到该票的影响，(b) 委员会后来决定（通过听证会或双方达成协议）该投票人有投票资格。

要赢得表决，工会必须获得所有有效投票的多数票（50% 加一票）。

10. 表决后程序

在表决后的七个日历日内，失败方可以上诉到地区办事处，对其诉称的影响表决结果的不当行为提出正式反对意见并以书面陈述的形式提交证据。如果委员会认为反对似乎有效 — 或者如果被质疑的选票数量对表决结果有较大影响 — 它将安排听证会以决定反对是否有效，或者被质疑的雇员是否有资格投票。

听证会后，地区主管将签发有关反对或质疑的决议。与此同时，如果工会未获得多数票，地区主管则确认表决结果；或者，如果工会赢得表决，则确认工会有权代表单位中的雇员并要求贵公司与之谈判。此外，若其中一方有不良行为，地区主管还可要求表决作废，并安排举行新的表决。

地区主管的决定会立即生效，但失败方可提交对其决议和命令的反对意见，而委员会可以（如果希望）批准反对意见并驳回地区主管的决定。但是，除非且直到委员会采取行动之前，地区主管的决议对双方都有约束力。

11. “阻止控诉”原则

如果在提交申请和举行表决之间的活动进行期间，雇主或工会指控对方存在不公平劳动惯例，委员会将暂停表决过程（除非提起控诉的一方请求表决继续进行），直到控诉得到调查和解决为止。

通常，此类控诉是一种活动策略，或者仅仅是因为提起控诉的一方认为自己有可能会失败，希望有更多的时间进行重新部署。由于这是一种常见策略，委员会通常会对此类控诉展开迅速调查。不公平劳动惯例是非常严重的问题，本系列中有单独的手册对其进行更为详细的介绍。

12. “雇主风险”原则

在很多情况下，雇主可能希望对地区主管颁发的授权工会代表雇员的证书提起争议。遗憾的是，对此类证书没有直接的申诉方法。争取重新审查工会证书的唯一方法是正式拒绝谈判，等待因拒绝谈判而引起不公平劳动指控，然后通过巡回上诉法院就委员会的命令提起诉讼。上诉法院可命令举行新的表决（如果贵公司原来表决失败）或保持原表决结果（如果贵公司原来在表决中取胜）。在此情况下，委员会最初发出的谈判命令或证书将无效或失效。

但是，如果贵公司上诉失败，则在整个上诉未决期间，原证书或谈判命令都将有效。结果是，上诉期间任何工资、工作时间或工作条件的变更（如果工会可以代表贵公司雇员贵公司就必须与之就其进行谈判、但因贵公司认为没有必要而未进行谈判的变更）将视为非法，雇员有权要求“完全复原”。

B. 作为不公平劳动惯例补救措施的谈判命令

即使工会在表决中失败，或者并未举行表决（在遇到“阻止控诉”的情况下），NLRB 仍可要求公司承认工会是其雇员的代表。在如下情况下，委员会可签发此类谈判命令：

- 单位中的大多数雇员签署了授权卡
- 雇主实施了不公平劳动惯例，并且
- 该不公平劳动惯例非常严重，导致目前无法进行公平表决。

C. 自愿协议

雇主可自愿承认工会而不必经过正式的委员会表决。在此情况下，工会仍必须证明大多数雇员希望工会代表自己。此类证明可藉由多种方式做出，包括授权卡、有多数雇员签名的请愿书、举手表决或非官方表决。如果贵公司最初同意在工会证明得到多数人支持的条件下承认工会，则在工会做出多数地位的必要证明后，不得撤销该协议。一旦同意承认工会，即使雇员后来告诉贵公司他们做出了错误选择，贵公司也不得在一年之内撤销承认。

D. 因法律的施行

即使不存在不公平劳动惯例并且未证明大多数雇员希望工会代表自己，委员会也常常会借助一些法律假定条件要求雇主承认工会。

1. 继承原则

按照委员会的继承原则，在下列情况下，贵公司将必须与工会谈判：(a) 贵公司的大多数雇员过去被其它公司雇佣并且在为该公司工作期间由工会代表，并且 (b) 贵公司被认为是前一雇主的“延续”。这通常是由一家企业收购另一家的资产引起的，但也有可能在一个服务承包商（例如，保安或警戒服务）代替另一服务承包商时发生。

在此情况下，贵公司将必须承认工会是该单位所有雇员的代表，但贵公司通常不受前任与工会达成的集体谈判协议的约束，但以下情况例外：

- 贵公司自愿接受该契约；
- 贵公司依照契约规定的条款和条件营运，或者
- 贵公司声明将向前任雇主的雇员提供就业，且不保留制定不同雇佣条款的权利。

即使新雇主的大多数雇员没有为前任雇主工作过，委员会常常也会裁定存在继承关系。如果委员会认为贵公司拒绝雇佣前任雇主雇员以避免继承而造成歧视，委员会将推定这些雇员在没有非法歧视的情况下将成为大多数。此外，在此情况下委员会还可能会要求贵公司履行前任雇主的工会契约。

2. 联合雇主原则

联合雇主是在雇员可能被认为同时为两个雇主工作的情况下产生的。联合雇主的一个示例为：按照人事代理服务机构与第二雇主的契约，人事代理服务机构雇员为另一雇主工作。

联合雇佣还有可能在一个公司为另一公司提供服务、第二雇主与第一雇主存在劳工关系的情况下发生。例如，如果客户告知承包商应为雇员支付多少工资，或在承包商雇员执行工作时予以指导，客户和承包商即为承包商雇员的联合雇主。

当客户试图终止契约关系，而代表承包商雇员的工会突然提出客户是联合雇主，并因此不能在未与工会谈判的情况下终止劳动关系时，常常会出现联合雇佣案件。此外，一个联合雇主对另一雇主的不公平劳动惯例负有责任。

3. 分身原则

如果成立了工会的雇主在同一基本领域设立一家新公司，委员会通常认为新公司是原公司的“变相延续”，并强制新公司接受与原公司相同的谈判与契约义务约束。

在判断一家公司是否为另一公司的分身公司时，委员会考虑以下因素（每一个都不是决定因素）：(a) 共同管理；(b) 共同所有权；(c) 共同业务目的；(d) 共享设备；(e) 共同的客户，及

(f) 共同主管。如果有证据表明创建第二个公司的一个目的是帮助第一家公司逃避本法义务，即使委员会认为此证据对于证明分身状态并非绝对必要，仍很有可能认定存在分身状态。在非法目的的必要性方面有些上诉法院与委员会持有不同意见。

4. 迁移或合并单位原则

成立了工会的雇主迁移工作场所或合并业务部门时，如果原厂雇员的调动权利遭到歧视性拒绝，或者如果他们构成新厂雇员的大多数，委员会可能会要求雇主在新厂继续与工会谈判。实际上在某些情况下，即使被调任的工会雇员仅占新厂业务单位全部雇员的“相当大比例”（40% 到50%），委员也会要求谈判延续。

在以下情形下，常会发生适用本原则的情况：雇主关闭一个工厂，而后开设或扩大另一工厂为基本相同的客户执行基本相同的工作，并且非法拒绝考虑将所关闭工厂的雇员调任到新地点（不一定必须同意此类建议，但必须考虑此类工会要求并提供拒绝的合法业务理由），或实际上已按照与工会的协议或单方面将雇员调任到新地点。

在新工厂显而易见是旧工厂替代品的情况下，委员会裁定：即使没有或只有少数雇员调任，雇主仍必须在新工厂承认工会，这仅仅是因为，委员会推定新雇员要求得到与原厂雇员相同的工会代表权。

5. 扩大原则

如果成立了工会的雇主设立或收购新公司，工会常常提出新公司是现有公司的“扩大”，雇主必须承认工会是其雇员的代表。委员会判断扩大的考虑因素包括：两个公司间的距离、两个公司的整合程度，以及雇员技能及工作条件的相似性。

从历史上看，委员会不倾向于认定扩大，因为这会妨碍雇员的自由选择。但是，NLRB 的当前成员坚决支持工会，现在无法确定它是否会继续执行此政策。

谈判权利的丧失

正如工会可以获得代表雇员的权利一样，它们也会失去这些权利。工会通常由于公司依法撤消承认、在 NLRB 举行的表决中失败或者当雇主关闭公司时，丧失代表雇员的权利。

正如贵公司可能想到的，工会在防止代表权利丧失方面，受到若干法定保护和委员会规定的保护。这些保护包括“一年原则”、“合同禁止原则”、持续多数地位推定、“污点原则”、罢工替代雇员是“临时”雇员的推定、“不公平劳动惯例罢工原则”以及“被替代经济罢工者在罢工开始后的一年内有权参加任何表决投票”的事实。

A. 藉由 NLRB 表决取消认可

上述表决程序适用于通常称为“RC”的表决。这是委员会为旨在取得工会代表权的申请指定的名称。此外，还有两种以撤消已成立工会为目的的表决：“RD”表决和“RM”表决。委员会处理这两类申请的方式与处理工会寻求初始承认的 RC 申请相同，二者都必须得到“表示有兴趣”的支持。RD 申请要求 30% 的雇员表示有兴趣。RM 申请适用特殊的原则。

RD 申请必须由非主管雇员提出，并且至少30% 的单位雇员“表示有兴趣”支持申请。在任何情况下，如果证据包括请愿签名，则必须在请愿书上标注每个签名的日期。

RM 申请由公司提出。仅在雇主能够证明存在客观证据表明大多数雇员不希望由工会代表时，才能提出此类申请。此类申请很少提出，部分原因是客观证据的标准非常高，另外也是因为掌握此类客观证据的雇主根本不需要借助委员会表决流程，即可直接撤消承认。

B. 撤消承认

如果贵公司能够提出大多数雇员不希望由工会代表的证据，则可以撤消承认。这通常采用请愿书的形式，由单位雇员传阅并得到其中大多数人的签名，声明：“我们，以下签名的_____的雇员不希望由_____工会代表。”委员会也曾在雇主证明大多数雇员已经表示他们不希望由工会代表时批准过撤消承认。

虽然委员会反对，但有些上诉法院仍允许以不十分明确的证据（如，授权工会会费扣除的雇员人数急剧下降）为依据撤消承认。但是，如果贵公司依赖请愿书以外的任何证据（如上述证据），几乎可以肯定贵公司将需要支付诉讼费用来向委员会提起不公平劳动惯例控诉，及用于在不可避免地收到委员会的不利决议后进行上诉的法律程序中。

C. 表决和撤消承认的优势比较

1. 表决

如果雇主赢得 RM 或 RD 表决，则可免于在一年内举行另一次表决（委员会通常不会在十二个月内举行另一次表决）。工会在一年内不得藉由示威游行等方式寻求承认，而雇主也不必担心 NLRB 会找到依据说明裁定撤消承认是非法的，且因此而导致所有由此产生的运营变更皆为非法。

2. 撤消承认

表决不仅费时而且花费昂贵；在此情况下，工会将很可能有权进入公司场所并在雇员中开展活动；工会可能会“接触”提出申请的雇员；工会可能会藉由提起不公平劳动惯例控诉在一段时间内“阻止”表决；而在等待表决后程序期间，雇主必须继续承认工会。

D. 工厂关闭

显然，如果贵公司永久停止成立了工会的工厂的营运，所有雇员将因工厂关闭而终止劳动契约，工会可以代表的集体谈判单位也不复存在。但是，贵公司必须能够证明工厂是因合法业务原因关闭的，与贵公司对工会的态度无关，并且此举没有违反本法规定之义务和任何集体谈判协议。

这表示，贵公司必须准备好证明：契约并不禁止工厂关闭，关闭的原因（转包，将工作转移到另一地点等）是合法的，贵公司已尽到与工会就主要决议及决议影响进行谈判的义务，并且工会没有请求将雇员调任到替换工厂或贵公司有合法业务理由拒绝此类请求。

E. 防止工会丧失代表权利的保护

1. 一年原则

工会得到委员会认可或得到自愿承认后，将在一整年内享有对持续多数地位不可反驳的推定。即使绝大多数雇员明确声明不希望继续由工会代表，委员会也不允许在最初的十二个月内撤消承认或提出RD 或 RM 申请。相反的，委员会将要求贵公司继续承认工会并与之谈判，并拒绝举行另一次表决。

此原则的唯一例外是工会根据继承原则获得代表权利时。在该情况下，在授予承认的一年内，新的雇主可依法撤消承认，或由委员会举行表决，但前提条件是表决或承认撤消在其它方面都是符合规定的。

2. “合同禁止”原则

如果雇主和工会签订了集体谈判协议，则工会的多数地位将在契约期内（最长三年）不受质疑或检查。协议结束前60 至90 天为窗口期，在此期间可以提出表决申请。三年以上的契约在第三年以后不能禁止表决，这可以解释为什么有效期为四年或五年的集体谈判协议非常少见。

3. 持续多数地位推定

即使在认可年限和集体谈判协议到期后，委员会仍将推定雇员继续希望由工会代表。仅凭如下事实不能推翻此推定：雇员退出工会，投诉工会，所有最初投票支持工会的雇员已终止劳动契约并且工作人员全部为新人。

4. “污点”原则

在下列前提下，委员会不会受理取消认可的表决，或允许雇主基于丧失多数支持的客观证据而撤销承认：工会能够证明“表示有兴趣”支持取消认可的申请或雇主作为撤销承认依据的客观证据是由雇主本身（例如，通过主管）支持或鼓动的，或是由雇主实施的不公平劳动惯例导致的。

5. 不公平劳动惯例罢工原则

工会常常因为罢工时雇主雇佣罢工者的永久替代雇员而丧失其多数地位。贵公司有权雇佣永久替代

雇员来代替为支持谈判要求而进行罢工的雇员（“经济罢工者”）。经济罢工者的永久替代雇员被认为是谈判单位的组成部分，并且在理论上由工会代表。但是在实际情况中，永久替代雇员通常对罢工工会存有敌意，因为他们会受到工会立桩示威者的苛责和 / 或工会常常要求开除替代雇员以便罢工者可以复职。

但是，如果罢工是由雇主的不公平劳动惯例导致或因此而拖延的，罢工将视为“不公平劳动惯例罢工”而非经济罢工。不公平劳动惯例罢工者有权在得到无条件返回工作岗位的提议时立即复职，因此替代雇员被定义为“临时”雇员，因此无资格投票。贵公司在判断工会是否代表大多数雇员时不能将他们的意见考虑在内。

6. 罢工者替代雇员为“临时”雇员的推定

委员会宣称，除非雇主已正式将替代雇员指定为罢工者的永久替代雇员，并且此行为发生在撤消承认之前，否则替代雇员将被推定为临时雇员，因此在判断工会是否代表大多数雇员时不得将其考虑在内。

7. 罢工者替代雇员作出公开表示的要求

即使是明确经济罢工中的永久替代雇员，委员会也不会推定这些替代雇员反对工会的代表。因此，贵公司不能仅凭雇员的大多数为罢工者替代雇员这一点撤消承认。替代雇员必须作出不希望由工会代表的公开表示。

8. 被替代罢工者的继续投票资格

本法特别规定，被永久替代的经济罢工者在罢工开始的一年内仍具有在任何表决中投票的资格。因此，在决定声明不欲由工会代表的雇员是否构成单位雇员多数时，必须考虑这些罢工者的意见，并且在罢工开始后十二个月内举行的任何取消认可的表决中都必须计算他们的投票。

由于本法的这一模棱两可的规定，工会通常会在罢工一周年前夕申请举行表决，以期延长其代表身份。如果罢工者人数超过替代者（由于替代者的工作效率通常会比罢工者更高，因此常会发生这种情况），工会就可能赢得表决，从而阻止承认的撤消或下一年的取消认可表决。

工会组织策略和手法

工会基本上使用两个基本策略：“基层”策略和“自上而下”策略。传统的“基层”方法是说服雇员相信工会肯定能够为他们争取到更好的工资、福利、工作条件和职业安全，集体谈判不会为雇员带来任何潜在风险。

在了解了工会代表的劣势之后，全国各地的雇员对这种传统方式越来越抵触，因此工会开始采用“自上而下”的策略。这包括努力阻止雇主行使其合法权利告知雇员加入工会的不利后果。

A. 工会惯用的组织手法

工会招募会员的方法有很多，鉴于篇幅有限，不能一一列举。一些最常用的手法有：

- “无声行动” — 不公开在雇主场地展开工会活动，所有活动均在雇员家中进行；
- “其它人都签了” — 劝说雇员不要坚持己见 — 即使当时只有为数不多的人在卡上签了名；
- “如果你帮助我们，你就能做主管” — 承诺工会赢得表决后，为其在工会内安排重要职位；
- “你需要有人为你说话” — 利用管理层在倾听雇员忧虑方面的表面失误（非真正失误）；
- 利用雇主政策 — 利用雇主提供的雇员名单或要求获得使用公告板或劝诱等非工会组织享有的权利；
- 利用主管 — 说服对公司不满或得到误导的低层主管，使其劝说自己的下属加入工会；
- 招募有威望的雇员 — 组织者确定、亲近和招募各个部门的一些领袖式人物加入组委会；
- “在卡上签字即可获得更多信息（或表决权），而不用承担任何义务” — 以各种借口劝说雇员在卡上签字，然后使用此卡要求得到承认。

B. “自上而下”的手法

自上而下方法的基本要点是阻止贵公司行使告知雇员工会代表实际意义的权利。工会藉由以下手段实现这一目的：提出非常吸引人的初始协议（“甜心”契约）、要求客户在公司没有成立工会前拒绝与公司进行交易（抵制）、增加成本以应对工会组织雇员之努力。

增加成本的方法有：说服或通过威吓来说服当地政府采取严厉的法规、资助雇员提起诉讼或鼓励政府进行调查。此类方法的综合利用加上对目标公司的反面曝光有时被称为“公司形象广告”。

当前已引起立法和司法部门关注的一种方法是“加盐”，即作为渗透贵公司雇员的一种手段，工会官员和有酬劳的组织者申请贵公司的职位。通常渗透者故意破坏其申请或导致自己被开除，以使贵公司被迫承担不公平劳动惯例诉讼的成本。在所有这些情况下，要传达给雇主的信息就是阻止成立工会的成本要大于保持无工会状态。禁止此手法的救济性立法已被提出，但目前此做法仍然是合法的。

防御措施

没有任何简单易行或有效的方法可以确保贵公司的公司能够一直不成立工会。最好的办法就是使贵公司的公司成为“硬目标”。工会的时间和资源有限，因此自然会趋向于将这些资源投向最有可能产生回报的地方。如果一个雇主看起来比另一个情况类似的雇主相对不易于成立工会组织，工会就可能将更多注意力集中到易攻破的雇主而不是已经采取常识性预防措施雇主身上。预防措施包括：

A. 沟通、沟通、再沟通

贵公司雇员希望了解贵公司对雇员的期望、雇员的工作对他人的影响、以及公司在市场上的情况。此外，明智的雇主能够充分利用雇员的才智、进取精神、洞察力和经验，努力确保其决策和政策能够提高雇员的士气和生产效率。

雇员会议、“热线”和意见箱、离职面谈、争议解决程序和“双向”评估计划等方法都是对高效监管的有益补充。此外，雇员参与计划和“团队”体系也是很好的沟通工具，但它们必须经过巧妙设计以避免成为违反本法第 8(a)(2) 款的证据。

B. 主管的确认和训练

主管是贵公司与雇员沟通的主要桥梁。因此，工会经常会藉由先招募主管然后要求主管代表工会招收会员的方式来组织普通雇员。如果主管未得到正式确认并获悉其特殊身份，他们就有可能按照工会的请求去做。

确认主管人员的另一个原因是，贵公司需要对主管作出指示，以确保不会出现不公平的劳动行为。但是，如果贵公司向非主管雇员作出这些指示，指示本身即构成违法。这类指示的一个重要例子就是要求主管立即报告所有可能具有法律意义的信息。向主管作出这类指示非常重要，但如果对非主管雇员做出相同指示，NLRB 会认为这些指示是非法的“强制性询问”。

鉴于此，资深管理人员应确定（最好在工会开始活动之前），哪些雇员是哪些雇员不是本法意义上的主管。之后所有经理和主管应得到训练，以遵守工作场所适用的法律以及贵公司的政策。

C. 审查人事政策和惯例

资深管理人员应定期审查和修订人事政策和惯例，确保它们可以被所有雇员理解并得到一贯执行，确保它们符合美国联邦和地方法律，没有被滥用或非法利用。

D. 确保工资和福利具有竞争性

在竞争日益激烈的经济环境中，未成立工会的雇主不能仅依仗没有工会就可以支付较低的工资或福利。同样，成立了工会的雇主也不能仅仅因为雇员利益由工会代表，就应支付高于市场水准的工资和福利。如果贵公司的成本（进而影响价格）高于竞争对手，就可能丢失市占率。与此类似，如果贵公司的工资和福利低于竞争对手，贵公司资历最深的雇员就会到别处寻求更好的职位，工会也会试图组织雇员抨击工资和福利差异。

E. 行使第 8(c) 款之“言论自由”权

如果贵公司成为工会组织运动的目标，则应充分行使本法第 8(c) 款规定的权利，提出事实、观点和论据，证明工会不一定能够代表雇员的最佳利益并可能带来严重不良后果。为此，贵公司可以引用报纸杂志上的文章和统计资料，解释市场是如何运作的，介绍法律规定，指出工会在其它企业或贵公司中对雇员的所作所为。

但是请注意，贵公司在进行这些活动时不能表示或暗示贵公司将根据雇员是否选择工会而对其进行奖惩。任何可能产生不利后果的建议必须依据客观的外部经济环境或法律的施行谨慎措辞，而不要表现出对成立工会的敌意。

工会的未来

三十多年来，全国由工会代表的雇员百分比在稳定下降。实际上，工会能够增加它对雇员的渗透力的领域仅限于政府部门、或慈善机构或其它不面临竞争压力的部门。

造成这种持续下降的原因有很多。具有讽刺意味的是，其中一个原因竟是工会成功说服立法者颁布“对工人友善的”立法，该项立法要求雇主在雇员个人权利受到侵犯时承担高昂的法律诉讼费用。这迫使谨慎的雇主审查自己的政策及政策的执行方式。这一审查过程防止了许多严厉或武断决定的出台，而这类决定在过去会导致雇员不满，从而促成工会的成立。

工会减少的另一个原因是全球经济竞争日益激烈。在大多数行业中已不存在所有竞争者都有工会和基本相同的劳动成本的情况。雇主不再接受强制施行低效工作规则或其它高成本条款以及简单地将成本转嫁给客户的契约，因为所有竞争者都遭遇到了同样的阻碍。成本高于其它竞争对手的雇主早晚会破产或通过让步谈判将这些成本转嫁到生产线上。

降低成本的这种努力通常会导致工会解散，方法是：在罢工时雇佣不需要代表权的替代雇员，或者，只是使雇员了解到工会不能也无法对抗基本经济规律。

一方面，经济竞争程度的加剧会起到双向作用。雇员比过去更加频繁地更换工作，在工会活动导致失业（工厂关闭或罢工）时，更加愿意并且能够找到其它工作岗位。尽管从全国范围看，工会数量持续下降是不可避免的，但个别公司仍然容易受到这些有组织活动的影响，并且工会也越来越善于发现那些没有保持良好防卫的雇主。

本系列中的其它手册:

反雇佣年龄歧视法案

美国残疾人法案
(雇佣方面)

美国残疾人法案
(公用便利设施)

统一综合预算协调法 (COBRA)

公平劳动标准法
(豁免与记录储存)

公平劳动标准法
(工资和工作时间条款)

病事假法

健康保险可移植性和可问责性法案 (HIPAA)

移民

全国劳工关系法
(不公平劳动惯例)

全国劳工关系法
(工会组织)

职业安全与卫生条例 (OSHA)

性骚扰

统一编制人员雇佣及再雇佣权法

劳动者转岗和再训练预告法

有关本主题的更多信息, 请联系 Fisher & Phillips LLP 办事处或访问我们的网站 www.laborlawyers.com



United States Office

South Carolina Department of Commerce

1201 Main Street, Suite 1600

Columbia, SC 29201

U.S.A

(800) 868-7232

(803) 737-0400

SCcommerce.com

China Office

美国南卡罗来纳州商务厅中国代表处

中国上海浦东南路588号

浦发大厦32H室

邮编: 200120

电话: 86-21-5054-0116

办事处地点

亚特兰大

1500 Resurgens Plaza
945 East Paces Ferry Road
Atlanta, GA 30326
(404) 231-1400

夏洛特

Suite 2020
227 West Trade Street
Charlotte, NC 28202
(704) 334-4565

芝加哥

1000 Marquette Building
140 South Dearborn Street
Chicago, IL 60603
(312) 346-8061

哥伦比亚

Suite 1400
1901 Main Street
Columbia, SC 29201
(803) 255-0000

达拉斯

Thanksgiving Tower
Suite 4343
1601 Elm Street
Dallas, TX 75201
(214) 220-9100

丹佛

Suite 3300
1999 Broadway
Denver, CO 80202
(303) 218-3650

劳德尔堡

Suite 800
450 East Las Olas Boulevard
Fort Lauderdale, FL 33301
(954) 525-4800

休士顿

Two Allen Center
Suite 2220
1200 Smith Street
Houston, TX 77002
(713) 292-0150

欧文

Suite 400
18400 Von Karman Avenue
Irvine, CA 92612
(949) 851-2424

堪萨斯城

Suite 400
104 West 9th Street
Kansas City, MO 64105
(816) 842-8770

拉斯维加斯

Suite 650
3993 Howard Hughes Parkway
Las Vegas, NV 89169
(702) 252-3131

新泽西

430 Mountain Avenue
Murray Hill, NJ 07974
(908) 516-1050

新奥尔良

Suite 3710
201 St. Charles Avenue
New Orleans, LA 70170
(504) 522-3303

奥兰多

1250 Lincoln Plaza
300 South Orange Avenue
Orlando, FL 32801
(407) 541-0888

费城

Radnor Financial Center
Suite 650
201 King of Prussia Road
Radnor, PA 19087
(610) 230-2150

波特兰

Suite 1250
111 SW Fifth Avenue
Portland, OR 97204
(503) 242-4262

圣迭戈

Suite 950
4225 Executive Square
La Jolla, CA 92037
(858) 597-9600

旧金山

One Embarcadero Center
Suite 2340
San Francisco, CA 94111
(415) 490-9000

坦帕

SunTrust Financial Centre
Suite 2525
401 E. Jackson Street
Tampa, FL 33602
(813) 769-7500

FISHER & PHILLIPS LLP

ATTORNEYS AT LAW

www.laborlawyers.com