

# Obstacles Existed in the Labor Union's Endeavors to Protect the Employees' Rights and Some Wayouts

## Les obstacles et les contre - mesures de la sauvegarde des droits et des intérêts légaux des ouvriers et employés par les syndicats de notre pays

### 我國工會維護職工合法權益的障礙及對策

Jiang Qunhua      Tang Junfang  
江群華              湯俊芳

Received 9 September 2005; accepted 21 October 2005

**Abstract** With deepened economy reformation in China, labor relation becomes more and more complicated, and labor relation conflicts are sharpened increasingly. The interior employees' rights are encroached frequently and the number of labor conflicts climbs dramatically. However, the impacts of the labor union, with protecting employees' rights as its basic function, are far from meeting the employees' satisfaction. This article analyses the labor union's functions and its right-protection measures. The existing problems are discussed and some countermeasures are put forward.

**Key Words:** Labor Union, Function, Obstacle, Countermeasure

**Résumé** A cause de la contradiction de la relation de travail de plus en plus intense, les droits et les intérêts légaux des ouvriers et employés tenant le bas du pavé sont à maintes reprises violés et les litiges de travail montent en flèche. Cependant, le rôle réel que joue le syndicat dont la fonction fondamentale consiste à sauvegarder les droits et les intérêts des ouvriers et employés est loin de répondre à leurs demandes. L'auteur analyse dans cet article les fonctions et les moyens de sauvegarde des droits du syndicat, examine les problèmes existants dans ce domaine et propose des contre - mesures.

**Mots-clés:** le syndicat ,la fonction, les obstacles, les contre - mesures

**摘要** 由於勞動關係矛盾日益尖銳，處於弱者地位的職工合法權益屢遭侵犯，勞動爭議急劇上升。但以維護職工合法權益為其基本職責的工會所發揮的實際作用卻遠不能滿足職工的要求。本文分析了工會的職能和維權手段，探討了工會在維權方面所存在的問題，提出了相應的對策。

**關鍵詞:** 工會；職能；障礙；對策

在我國，隨著市場經濟體制的逐步建立，非公有制經濟迅速發展，國有企業改革不斷深化，勞動關係日趨複雜化、多元化，勞動關係矛盾日益尖銳，處於弱勢地位的職工其權益保障難、維護難問題十分突出，如任意延長勞動時間、無故

克扣、拖欠工資、惡劣的勞動條件以及社會保險的缺失等是社會的普遍現象，中國的勞動爭議案件以大體上 40% 的速度遞增。而工會的維護職工合法權益的職能在實際操作中沒有被充分發揮，使得勞方在與資方的博弈中處於弱勢地位，也導

致了勞資矛盾積累、加劇、難以通過理性的順暢渠道解決。因此，分析我國工會在維權工作中存在的問題並探討改革的方案就顯得十分必要。

## 1. 我國工會的職能和維權手段

根據《工會法》的規定，我國工會的基本職能有：（1）維護職能。工會在維護全國人民總體利益的同時，有責任維護職工的合法權益。工會必須密切聯繫職工，聽取和反映職工的要求，關心職工生活，全心全意為職工服務。（2）參與職能。工會通過各種途徑和形式，參與管理國家事務，管理經濟和文化事業，管理本企業有關事務，協助政府開展工作，鞏固工人階級領導的、以工農聯盟為基礎的人民民主專政的社會主義國際政權。（3）組織職能。光輝組織職工依照憲法和法律的規定行使民主權利，參加本單位的民主管理和民主監督，發動和組織職工努力完成生產任務和工作任務；組織職工勞動競賽，開展群眾性的合理化建議、技術革新和技術協作活動，提高勞動生產率和經濟效益，發展社會生產力。（4）教育職能。工會動員和教育職工以主人翁態度對待勞動，愛護國家和集體財產，遵守勞動紀律。2001年修改後的《中華人民共和國工會法》（以下簡稱新工會法）第2條第2款規定：“中華全國總工會及其各工會組織代表職工的利益，依法維護職工的合法權益。”第六條第1款規定：“維護職工合法權益是工會的基本職責。”顯然，較之1992年通過的《工會法》規定的工會具有組織、教育、參與、維權、服務等職能，新《工會法》提高了維權職能在工會職能體系中的地位，將維權職能確立為工會首要和基本的職能。工會的其他職能都以維權職能為核心，作為維權職能的展開和延伸。新《工會法》對工會維權職能的定位，是我國工會立法的一次重大突破。<sup>1</sup>同時，修改後的《工會法》對工會維護職工合法權益的手段作了明確規定，工會的維權手段通常表現為工會的權利，新《工會法》第三章專門規定了工會的權利，主要有五大權利：集體合同協商權與執行監督權；組織職工民主管理權；參與解決勞動爭議權；立

法和政府決策參與權；勞動法律執行監督權。其中，集體合同協商與執行監督權和職工民主管理制度是工會維護職工合法權益的最重要的手段。除了《工會法》的規定外，《勞動法》第七條規定：“勞動者有權依法參加和組織工會，工會代表和維護勞動者的合法權益”。可見，《工會法》和《勞動法》都為工會維護職工合法權益提供了法律依據。

## 2. 工會維權的障礙分析

儘管我國的《勞動法》、《工會法》從法律上基本保障了勞動者的權益和工會的作用，但現實情況是勞動者的合法權益屢遭侵犯並呈愈演愈烈之勢。我們認為主要原因在於工會在維護職工合法權益方面存在以下障礙：

### 2.1 工會維權手段的障礙

#### 2.1.1 集體合同制度

集體合同是指工會與用人單位或其團體為規範勞動關係而訂立的，是以全體勞動者的共同利益為中心內容的書面協定。<sup>2</sup>市場經濟國家的實踐已經充分證明，集體合同制度正是增進勞資雙方的理解，防範勞資衝突，並在勞資爭議出現之後對其予以解決的“基本武器”。<sup>3</sup>我國在《勞動法》、《工會法》以及《集體合同規定》中做了相關規定，為集體合同在我國的推行創造了基本條件。但隨著我國勞動關係日趨市場化、複雜化，現行集體合同制度逐漸顯現出它的局限性：《勞動法》、《工會法》關於集體合同的法律規範過於簡單，不能構成比較完整的法律框架，存在著立法本身的“先天不足”。首先，法律規定過於分散，過於原則，缺乏操作性。《勞動法》、《工會法》和《集體合同規定》都有關於集體合同的規定，但《勞動法》只有寥寥三條規定了集體合同的框架，完全不具有可操作性；其次，部門規章效力層次低，缺乏足夠的權威性。《集體合同規定》雖然規定了集體合同的具體內容，但集體合同作為

<sup>1</sup>王全興主編. 勞動法學. 高等教育出版社, 2004年. 第107頁.

<sup>2</sup>王全興主編. 勞動法學. 高等教育出版社, 2004年. 第183頁.

<sup>3</sup>日內瓦國際勞工局勞動法和勞動關係處卡米羅·諾瑞爾. 產業爭議概念及其裁決——國際縱覽. 勞動爭議處理工作手冊（第五輯）. 中國勞動出版社 1998年4月第1版.

調整勞動關係的重要法律制度，僅由部門規章予以規範，不僅缺乏法律的權威性，在實際推行中由於執法手段有限也難以得到貫徹執行；第三，《勞動法》、《工會法》中對集體合同規定是選擇性而非強制性條款；工會無法定的制約企業主拒絕談判的權利及措施；無違反集體合同的法律責任規定。正是因為立法的滯後與疲軟，導致集體合同在推行過程中出現了“五多五少”的現象：第一，完成任務指標的多，出於職工自身需要的少；第二，集體合同條款虛的多。實的多；第三，集體合同的內容從法律法規規章中摘抄的多，反映企業和工會談判成果的少；第四，知道簽訂了集體合同的多，知道進行了集體談判的少；第五，集體合同生效的多，向全體職工公佈的少。<sup>4</sup>

### 2.1.2 民主管理制度

職工民主管理制度是保障職工行使民主參與和民主監督、維護職工民主政治權利的重要機制。它與勞動合同制度、集體合同制度和勞動爭議處理制度共同執行著協調勞動關係的職能。在現代市場經濟中，職工參與管理事務的範圍是與職工利益有一定聯繫的生產經營事項，其參與形式主要有職代會或職工大會、勞資協商等。在當今西方國家，職工民主管理制度已普遍成為現代企業制度的必要組成部分。<sup>5</sup>我國在勞動關係複雜化、多元化的背景下，非公有制經濟中職工民主參與的理論還是空白，與此相對應，體現在我國立法上的嚴重滯後，如1986年頒佈的《全民所有制工業企業法》從適用範圍、職權到代表資格、表決方式、組織制度等方面，已明顯不能適應新的企業產權結構和運行機制的要求。《公司法》雖然規定了國有公司職工董事和職工監事制度，但並沒有具體規定職工董事和職工監事在董事會和監事會中所占的具體比例，也沒有上下限的規定，而完全由股東大會在公司章程中自行規定。這容易導致職工董事和職工監事在董事會、監事會中沒有影響力而使職工參與制度流於形式。

### 2.1.3 罷工制度

勞動法上的罷工權，一般是指以維持改善勞動條件為目的集體停止工作的權利。在現代市場經濟條件下，勞動合同中的用人單位一方處於明

顯的優勢地位，並且往往憑藉其優勢地位壓制勞動者一方，這種經濟上的差異，造成勞資雙方在訂立勞動合同過程中的不平等，而賦予勞動者以罷工權，則使得勞動者有可能利用集體的力量來擁有足以對抗資方經濟上強勢的有效手段，使勞資雙方的力量達到平衡穩定的狀態，從而有助於勞動關係的改善。<sup>6</sup>罷工權在大多數國家是作為憲法權利規定的。而我國現行法律如《憲法》、《勞動法》和《工會法》都對罷工問題持回避的態度，其原因在於人們總把罷工與政治聯繫在一起，罷工固然有一些出於政治的目的，但從實質意義上講，罷工是一種經濟行為和經濟手段，是企業職工為維護自己的合法權益而採取的集體停止工作的行為。因為在市場經濟條件下，企業追求利益最大化，而勞動者則以提高工資和福利待遇、改善勞動條件作為自己的追求目標，這種經濟上的固有矛盾決定了勞動關係主體雙方的矛盾是不可避免的。一方面，隨著“入世”後矛盾的進一步加劇，罷工將愈來愈普遍，另一方面，又因為職工不享有法律規定的罷工權而使罷工處於“自發”和“無序”狀態。罷工權立法已成為一個無法回避的緊迫任務。否則，勢必激化勞資矛盾甚至造成整個社會的不穩定。由於法律並未賦予工會組織罷工的權利，每當職工要求罷工時，工會總處於左右為難的境地。

## 2.2 工會組織體制障礙

我國的工會組織很少從職業團體角度認識工會職能，而是單純地從黨領導下的工人階級的群眾組織來理解工會的職能。在這種理念之下形成的工會職能必然是多元的，而不是唯一的。而按照這種理論建立的工會體制也形成自總工會到基層工會之間冗長的斷層結構，並採取了工會職務行政化及工會工作的行政化機制。現實中大量的國有企業的工會主席由黨委書記、紀委書記或行政副總兼任，非公有制企業工會主席由行政中層幹部兼任的現象十分普遍。受此制約，當職工利益與企業利益發生矛盾時，工會難以站在與企業對等或平等的位置，維護職工權益。有企業甚至出現工會主席代表行政與職工打官司的現象。作為其上級工會組織也是如此，工會幹部吃皇糧，

<sup>4</sup>李曉春, 孫雙星. 對集體合同制度宣傳教育工作的思考. *北京勞動*, 1998年第4期.

<sup>5</sup>王全興主編. *勞動法學*. 高等教育出版社, 2004年. 第227頁.

<sup>6</sup>蘇苗罕. 法律對罷工權的確認及規範. *法學*, 2001年第5期.

其升遷與否由相應主管部門決定，也難免在維護職工利益方面莫衷一是。這種行政化的工會組織，是很難適應市場經濟條件下複雜化、多元化的勞動關係協調的需要的。這也是中國工會在維護勞動者權益方面遠未發揮其應有的作用的主要原因。

我國工會除了行政化色彩濃厚外，《工會法》關於工會會員資格及工會經費來源的規定也使得工會不具有獨立性，難以真正履行其維護職工合法權益的職能。

《工會法》第 3 條規定“在中國境內的企業、事業單位、機關中以工資收入為主要生活來源的體力勞動者和腦力勞動者，不分民族、種族、性別、職業、宗教、信仰、教育程度，都有依法參加和組織工會的權利。”這一規定使得企業的法定代表人和高級管理人員都可以成為工會的會員，他們參加工會實際上會在很大程度上控制工會，使工會缺乏應有的獨立性，並難以真正代表職工的利益。《工會法》第 4 2 條規定，“建立工會組織的企業、事業單位、機關按每月全部職工工資總額的 2 % 向工會撥繳經費”。可見，基層工會經濟上完全受制於企業，工會經費收繳舉步維艱，使得基層工會組織受到嚴重削弱，許多工會組織被撤並或取消，新建企業尤其是外企拒絕組建工會的現象十分突出。<sup>7</sup>

### 3. 排除工會維權障礙的對策建議

#### 3.1 完善工會維權法律體系

一方面，我們既要對《勞動法》、《工會法》進行修訂，集體合同制度和民主參與制度是提升工會地位、發揮工會維權作用的最重要的法律保障。針對用人單位對工會提出的集體協商抵制或不允諾以及簽訂集體合同後不履行的現實，應將《勞動法》第三十三條中的選擇性條款修改為義務性條款；另一方面應修改和制定一系列與《勞動法》配套的單項法，如《公司法》、《企業法》、《勞動合同法》、《集體合同法》、《最低工資法》、《勞動訴訟法》、《社會保險法》、《職工民主管理法》、《勞動監察法》等。《集體合同法》應強調三

個方面：一是法律責任；二是集體協商；三是關於集體爭議的處理。《集體合同法》應明確集體合同的要約、允諾、談判、簽約、履行的程式、法律責任和爭議處理途徑，尤其是要改變現在因簽訂集體合同而發生的爭議處理由勞動行政部門協調處理的現狀，將其納入司法救濟的範疇，以提高集體合同的嚴肅性和履約率。鑒於我國職工民主參與權的不平等和流於形式，應頒佈一部《職工民主管理法》，明確規定其適用範圍為各種所有制性質的企業，並規定職工民主參與的形式和職權。職工（代表）大會制度是職工民主參與的基本形式，職工（代表）大會的基本職權應為對企業重大經營決策的知情權和建議權；涉及職工切身利益規章制度的共決權以及職工生活福利的審議權。為了確保職工（代表）大會的權威性和執行力度，還應明確規定違反（職工代表）大會的法律責任。除此之外，還應對《公司法》中職工董事和職工監事的有關規定進行修改。摒棄按所有制性質確定職工民主參與權的不合理做法，借鑒國外的經驗，以職工人數作為設立職工民主參與機構的標準，並完善職工董事和職工監事的權利義務、所占比例以及選舉、罷免程式等。

罷工權在國際人權公約中是一項基本的人權，也是勞動者在勞資爭議中的集體爭議權的基本內容。罷工權是勞動者權利體系的一個重要組成部分，它與團結權、集體談判權共同構成了“勞動基本權”。世界各國的立法實踐證明，罷工立法對於抑制和減少罷工事件的發生以及罷工事件的處理，對於保護勞動者合法權益，協調勞資關係，促進經濟的發展能起到十分重要的作用。因此，我國應將罷工權納入勞動法律體系中。沒有罷工權作為保障，要改變目前我國集體合同制度流於形式的現狀是很困難的。因此，我國應修改現行的《勞動法》和《工會法》，在《勞動法》和《工會法》中增加工會有組織勞動者罷工的權利，因為只有在工會的領導下，罷工才是合法的。也才能實現有序。為防止勞動者濫用罷工權，應借鑒國際勞工標準和發達國家立法經驗，制定專門的《罷工法》，對罷工的目的、範圍和程式做出嚴格的限制。從目的來看，罷工分為政治性罷工和經濟性罷工，只有經濟性罷工才是合法的，超出勞動爭議範圍之外的罷工均屬非法，應嚴格禁止；我們也應借鑒國外立法經驗，對罷工的行業和人員範圍做嚴格的限定，禁止公務員、海員、

<sup>7</sup>鄧謹，知名跨國公司拒建工會事件始末，南方周末，2004 年 11 月 5 日。

醫務人員以及公共交通部門人員參加罷工；罷工應當在工會的組織下進行，應強調履行事先告知義務，對罷工的目的、時間、地點、人員在一定的時間內告訴有關企業和主管部門，否則，就被視為非法。從法律上承認和保護勞動者的罷工權，不僅不會引起大規模的“罷工潮”，相反會使客觀存在的罷工走向規範和有序，減少因自發和無序罷工帶來的損失，促進勞動關係的協調和社會的穩定。

### 3.2 改革工會組織體制增強其獨立性

工會維權作用不理想，固然有維權手段的原因，即法律法規滯後、不健全，但這只是一些外部因素，工會自身體制上的行政化弊端是阻礙其維權職能發揮的“最大頑症”。不對工會現行體制進行改革，即使法律賦予工會更多的權利，也很難得到恰當的運用。因此，當務之急，就是要改革現行的工會組織體制。

#### 3.2.1 修改工會職能和會員資格

《工會法》應明確規定“代表和維護職工合法權益”是工會的職能，剔除不應由工會承擔的職能，還原工會組織維護職工合法權益這一本質特性。同時，為保證工會組織的獨立性，《工會法》應明確禁止企業的負責人和高級管理人員參加工會。

#### 3.2.2 實行工會基層組織的多元化、社會化

在市場經濟條件下，企業職工構成具有複雜、流動性大的特點，工會會員流失現象比較嚴重，單靠企業工會作為基層工會組織，開展工作，

就極易造成工會會員的斷檔、斷鏈，沒有將所有的職工都納入維權範圍，針對這種情況，可以嘗試按區域、行業的不同，建立社區企業工會聯合會和行業工會，由社區工會幹部或行業工會幹部代表社區職工或行業職工與業主或企業老闆進行協商談判或溝通，由此形成基層工會、區域工會、行業工會和地方各級總工會的多級縱向維權體系。

#### 3.2.3 實行基層工會幹部的職業化

鑒於工會維護職工合法權益工作的任重道遠，應通過司法解釋或政府規範性文件的形式，對工會專職幹部的配備標準進行指令性規定。另外，為使基層工會能與企業進行有效的溝通、協商與對話，增強基層工會的獨立性是必不可少的舉措，而基層工會人事和財務上的獨立是其根本。筆者認為可在一定層次、一定範圍內實行工會幹部委派制度，在大型非公有制企業尤其是外資或合資企業，採取由上級工會直接委派工會主席的做法，其工資由工會經費解決。

#### 作者簡介:

①Jiang Qunhua (江群華)，女，講師，華中科技大學法學院，中國。從事經濟法和勞動法學的教學和研究。

②Tang Junfang (湯俊芳)，講師，華中科技大學法學院，中國。