

정책연구 2022-01

# 불법파업·파행적 집단행동의 폐해 및 이에 대한 대응방안

이 정



정책연구 22-01

2022. 10

# 불법파업·파행적 집단행동의 폐해 및 이에 대한 대응방안

이 정



본 보고서에 실린 내용은 집필자 개인의 견해를 바탕으로 작성된 것으로  
한국경제연구원의 공식 입장과는 무관합니다.

## 이 정 한국외국어대학교 법학전문대학원 교수

동경대학 법학부 법학연수생·석사·박사  
큐우슈우(九州)국립대학 법학부 교수  
University of British Columbia 로스쿨 Visiting Scholar  
한국고용노사관계학회 회장  
한국노동법이론실무학회 회장  
중앙노동위원회 공익심판위원 등을 거쳐  
현재 한국외대 로스쿨 교수로 재직 중임

주요 저서로는

「解雇紛争解決の法理」 信山社 (2001)  
「고용사회와 노동법」, 박영사 (2001,역서)  
「整理解雇と雇用保障の韓日比較」 日本評論社 (2002)  
「板挟みの日本」 信山社 (2002)  
「한·일 비교를 통한 임금법제 이론과 실무」 법문사 (2013)  
「파견과 도급에 관한 비교법적 연구」 법문사 (2014)  
「노동법의 세계」 지식출판원 (2015)  
「고용개혁의 오해와 진실」, 한국경제연구원 (2015,역서)  
「일본노동법」 법문사 (2015, 편역) 외 다수 있음

## 불법파업·파행적 집단행동의 폐해 및 이에 대한 대응방안

1판1쇄 인쇄 | 2022년 10월 24일

1판1쇄 발행 | 2022년 10월 27일

발행처 | 한국경제연구원

발행인 | 권태신

편집인 | 권태신

등록번호 | 제318-1982-000003호

(07320) 서울특별시 영등포구 여의대로 24 FKI TOWER 46층

www.keri.org

© 한국경제연구원, 2022

ISBN 978-89-8031-816-2

5,000원

# CONTENTS

요 약	5
Ⅰ. 연구의 배경 및 필요성	7
1. 고용환경의 변화	7
2. 노사관계법제 현대화의 필요성	7
Ⅱ. 불법파업의 실태와 개선방안	9
1. 불법파업의 실태와 문제점	9
2. 대응방안 및 개선책	11
Ⅲ. 부당노동행위제도의 문제점과 개선방안	15
1. 문제제기	15
2. 비교법적 고찰	16
3. 개선방안	18
Ⅳ. 파행적 집단행위	20
1. 문제제기	20
2. 대응방안 - '실질적 지배력설'에 대한 비판적 검토	21
Ⅴ. 입법적 대응	22
1. 파업 시 대체근로 허용	22
2. 사업장 점거 제한	23
3. 부당노동행위제도의 개선	24
4. 근로시간면제 및 노동이사회제도의 개선	25
5. 적극적인 법적 대응	26
6. 노동조합의 사회적 책임 강조	30
참고문헌	34

## CONTENTS

표  
목  
차

〈표 1〉 미국 사용자(employer)의 부당노동행위	17
〈표 2〉 미국 노동단체(labor organization)의 부당노동행위	17
〈표 3〉 미국 사용자 및 노동단체 쌍방의 부당노동행위	18
〈표 4〉 외국의 부당노동행위제도	19
〈표 5〉 노동조합법(대체근로) 개정안	22
〈표 6〉 근로자파견법 개정안	22
〈표 7〉 노동조합법(사업장점거) 개정안	23
〈표 8〉 노동조합법(부당노동행위) 개정안	24



## □ 연구의 배경 및 필요성

우리나라를 둘러싼 대외환경은 미·중 패권경쟁 구도 하에서 글로벌 경쟁의 격화와 스태그플레이션 등으로 인하여 국내 경기가 위축되고, 고용·노동환경도 급격하게 변화하고 있음. 이러한 가운데 최근 들어 현대제철과 CJ 대한통운, 대우해양조선 사태에서 보듯이 직접적인 근로계약관계가 없는 사내하청 노조나 개인사업자인 화물 차주에 의한 불법파업이 빈번하게 발생하여 조업이 중단되고 천문학적인 경제적 손실이 발생하는 등 불법파업 및 파행적 집단행동이 최대의 기업리스크가 되고 있음.

### ○ 불법파업에 대한 원칙적 대응

쟁의행위로서의 파업은 집단적으로 근로제공을 거부함으로써 정상적인 업무의 운영을 저해하는 수준에 그쳐야 민·형사상 면책이 되는 것이 원칙임. 그러나 실제 산업현장에서 일어나는 쟁의행위를 보면 노동조합의 과격한 행동으로 인하여 물리적 충돌이나 재물손괴를 동반한 직장점거, 물류방해, 고공농성, 폭행·재물손괴 등 불법적 행태를 띠는 경우가 많음. 이와 같이 법적 정당성을 상실한 불법파업에 대해서는 민·형사상의 책임을 명확하게 추궁하는 등 원칙적 대응이 필요함.

### ○ 파행적 집단행동에 대한 엄정한 법집행

- 쟁의행위 중에서도 가장 문제가 되는 것이 정치파업인데, 이는 노동조합이 공공단체 기관에 대해 근로자의 특정한 정치적 주장을 관철할 목적으로 행하는 파업이니 만큼 쟁의행위 목적에 부합하지 않으므로 원칙적으로 명백히 불법임. 또한 직접적인 근로관계에 있지 않는 원청에 대해 단체교섭을 요구하고 파업에 돌입하는 행위 또한 명백히 불법이므로, 이에 대한 엄정한 법집행이 필요함.

## □ 입법적 대응 방향

현행 노동법은 1953년 당시 집단적·획일적 공장근로를 전제로 설계된 전근대적인 규범으로, 제4차 산업혁명을 기반으로 하는 개별적·다양한 지식근로 규제에 한계가 있음. 특히 집단적 노사관계법의 경우, 노동형법이라 할 정도로 형사적 처벌을 전제로 하는 규제가 많고, 공권력 및 사법적 개입의 여지가 많아 항상 노사관계가 불안하게 되는 주된 원인이 되고 있음. 이에 대해서는 형평의 원칙(무기대등 원칙)에 입각하여

부당노동행위 등에 대한 형벌규정을 삭제하고 불법파업에 대한 엄정한 법적 대응이 필요함.

○ 사업장 점거의 제한

- 직장점거의 경우, 병존적·부분적 점거는 허용하되 전면적·배타적 점거는 인정하지 않는 것이 종전 대법원 판례의 입장임. 하지만 양자를 구분하기가 매우 애매할 뿐 아니라, 병존적·부분적 점거라 하더라도 쟁의행위 과정에서 점점 과격화되어 조업을 방해하고 사실상 업무가 마비되는 경우가 발생하므로 사업장 점거는 원칙적으로 금지하는 것이 타당함.

○ 대체근로의 허용

- 현행 노동조합법은 쟁의행위 기간 중에 사용자는 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나 또는 도급·하도급을 줄 수 없도록 하고 있음. 이 규정의 입법취지는 쟁의행위 기간 중에 신규채용 또는 대체근로를 금지하여 쟁의행위의 실효성을 확보하는데 있음. 그러나 파업기간 중이라 하더라도 사용자의 최소한의 조업의 자유를 방해해서는 아니 되며, 이는 무기대등의 원칙에도 반하므로 쟁의행위 기간 중 대체근로는 마땅히 허용해야 함.

○ 부당노동행위에 대한 처벌규정의 삭제

- 노동조합법은 사용자만을 부당노동행위의 가해자로 설정한 다음, 이러한 부당노동행위가 발생한 경우에 노동조합이나 근로자는 노동위원회에 부당노동행위 구제신청을 할 수 있도록 하고 있는 것과는 별개로 형사적 처벌을 부과할 수 있도록 하고 있는데, 이는 사용자를 잠정적 범죄자로 취급할 뿐 아니라, 처벌만으로는 부당노동행위에 대한 본질적 구제를 할 수 없다는 점에서 처벌규정을 삭제함과 동시에, 노사형평의 차원에서 노조에 대한 부당노동행위 신설도 검토할 필요가 있음.



# 1. 연구의 배경 및 필요성

## 1. 고용환경의 변화

□ 미·중 패권경쟁, 글로벌 경쟁의 격화 및 스태그플레이션으로 인한 경기위축으로 인하여 우리나라 고용·노동환경은 급격하게 변화하고 있음. 이러한 가운데 최근 들어 현대제철과 CJ 대한통운, 대우해양조선 사태에서 보듯이 직접적인 근로계약관계가 없는 사내하청 노조나 개인사업자인 화물 차주에 의한 불법파업이 빈번하게 발생하여 조업이 중단되고 천문학적 경제적 손실이 발생하는 등 불법파업 및 파행적 집단행동이 최대의 기업리스크가 되고 있음.

○기업 경쟁력 확보를 위해서는 집단적 노사관계법제의 현대화를 통하여 불법파업 및 파행적 집단행동으로 인한 손해가 발생하지 않도록 합리적 노사관계 구축 필요

□ 저출산·고령화의 심화로 생산인구가 감소하여 인구구조의 대전환이 예상되는 가운데, 고용의 디지털화 및 코로나의 장기화로 인한 텔레워크(재택근무)의 확산되고, 인공지능(AI)과 빅데이터 분석 등 첨단 정보통신기술(ICT)이 발달하면서 산업 전반에 큰 변화를 가져다 줄 것으로 전망됨.

○생산적·효율적인 노무관리 및 자율성이 요구되는 일하는 방식의 변화 필요

## 2. 노사관계법제 현대화의 필요성

□ 현행 노동법은 1953년 당시의 집단적·획일적 공장근로를 전제로 설계된 것으로 제4차 산업혁명을 기반으로 하는 개별적·다양한 지식근로 규제에 한계가 있음.

○전근대적 규제 철폐 및 노사자치의 정착으로 협조적 노사관계의 구축

- 특히 집단적 노사관계법의 경우, 노동형법이라 할 정도로 형사적 처벌을 전제로 하는 규제가 많고 공권력 및 사법적 개입의 여지가 많아 항상 노사관계가 불안
- 무기대등의 원칙에 입각하여 부당노동행위에 대한 과도한 형벌규정 삭제 및 불법파업에 대한 엄정한 법집행으로 협조적 노사관계의 구축



## II. 불법파업의 실태와 개선방안

### 1. 불법파업의 실태와 문제점

□ 쟁의행위로서의 파업은 집단적으로 근로제공을 거부함으로써 정상적인 업무의 운영을 저해하는 수준에 그쳐야 하나, 실제 산업현장에서는 노조의 과격한 행동으로 인하여 물리적 충돌이나 재물손괴를 동반한 직장점거, 물류방해, 고공농성, 폭행·재물손괴 등 불법행위의 형태를 띠는 경우가 많음. 그 대표적 사례를 소개하면 다음과 같음.

#### ○ 사업장 점거

- 현행 노동조합법 제42조 제1항은 생산 기타 주요업무에 관련되는 시설과 이에 준하는 시설로서 대통령이 정하는 시설을 점거하는 형태의 쟁의행위를 금지하고 있으나, 주요시설 이외 점거로도 사실상 조업이 중단되거나 운영이 어려운 사례가 많아 법 취지의 반영이 어려운 것이 현실임. 또한 판례가 부분적·병존적 점거를 인정함에 따라 사업장 점거에 따른 피해가 막대하며, 심지어 가처분 인용으로 퇴거명령이 내려졌음에도 불구하고 이에 불응하고 점거를 강행하는 경우도 종종 있음.

\* 대우해양조선 옥포사업장 점거 사건 : 금속노조 거제통영고성 조선하청지회는 임금 및 상여금 인상과 노조전임자 인정, 노조사무실 제공 등을 요구하며 2022. 6.부터 7. 21. 까지 51일간 원청인 대우해양조선 옥포조선소를 51일간 점거한 사건임. 이 사건에서 노조원 1명은 철제구조물에 용접을 하여 스스로 감금된 다음 독을 점거하여 진수작업을 방해하였고, 다른 6명은 20미터 구조물에서 고공농성을 이어 왔으나, 시민들이 인간띠를 만들어 집회를 반대하고 대우해양조선 정규직 노조와의 노노갈등의 조짐이 보이면서 파업을 중단했는데, 이는 건조물 침입, 업무 방해에 해당하는 불법행위로, 현재는 파업주도자에 대한 손해배상과 징계절차가 진행 중임.

\* CJ대한통운 본사 점거 사건 : 서비스연맹 전국택배노조는 2021. 12. 28.부터 수수료 인상을 주장하며 총파업을 개시했고, 2022. 2. 10. CJ대한통운 본사를 점거하고 19일간 농성한 사건임. 이 과정에서 노동조합은 본사 정문 등 회사 기물을 파손하고 일부 임직원에게 폭행을 가했으며, 또한 파업과정에서 비조합원들의 적법한 정상배송을 방해하는 등 물리력을 행사함.

\* 현대제철 당진제철소 점거 사건 : 금속노조 현대제철지회는 타 계열사 수준의 특별한 격려금 지급을 요구하며 2022. 5. 2.부터 현대제철 사장실을 점거한 사건임. 이 과정에서 노동조합은 사장실을 무단으로 점거하고 폭행·재물손괴 등 불법행위를 함.

\* 분당서울대병원 로비 점거 사건 : 민주일반연맹, 건설노조, 경기지역본부는 분당서울대병원 로비를 33일간 점거했고 민주노총 보건의료노조 광주기독병원지부는 43일간 로비를 점거한 사건임. 생명과 안전이 직결된 병원에서 일어난 노조의 점거로 많은 환자 및 보호자가 이동 제한·소음 등으로 많은 불편을 호소함. 특히 분당서울대병원의 경우에는 병원 내 어린이집 원생 58명이 대피했으며, 집회장소가 신고 이외의 장소로 변경되었으며, 소음이 집시법 제한 수치를 초과하였음에도 불구하고 경찰은 별다른 조치를 하지 않음.

#### ○ 공공시설 점거

- 쟁의행위는 자기가 소속한 사업장 내에서 행하는 것이 원칙임에도 불구하고, 최근에는 공공 시설이나 정부기관, 심지어는 의원실 등을 점거하는 경우가 증가하고 있는데, 이는 업무 방해, 건조물 침입, 도로교통법 등에 해당하는 명백한 불법행위임과 동시에 불법파업임.

- 노동조합은 공공시설 등을 점거한 다음, 경영권에 관한 사항이나 정치적 사항 등을 요구하는 경우가 있는데, 쟁의행위의 주된 목적인 근로조건 유지·개선에 있지 않을 뿐 아니라 노사당사자 해결할 수 없는 요구이므로 정당성을 상실한 불법행위임.

\* 서울톨게이트·한국도로공사 본사 점거 사건 : 공공운수노조 민주일반연맹 민주연합노조 톨게이트 지부는 2019. 7. 4. 서울톨게이트 진입로 6개를 2시간 가량 점거한 다음, 일부 조합원들은 서울톨게이트 요금소 구조물 위에서 약 90일간 고공농성을 지속함. 또한 노조은 2019. 9.부터 한국도로공사 본사를 145일간 점거했고, 2019. 11~12.에 걸쳐 약 15명의 지역구 사무실을 점거하고 정치적 해결을 요구한바 있으며, 회사가 자회사 방식의 직고용을 결정하였음에도 불구하고 노조는 전원 직고용을 요구하며 정치권 개입을 유도함.

\* 공공기관 점거 사건 : 대표적 사례로 금속노조 현대기아차비정규직지회 300여명은 2018. 9. 20. 직접고용을 요구하며 서울지방노동청 사무실을 점거한 사건, 민주노동 대구지역본부가 2018. 10. 17. 대구지방고용노동청장의 사퇴 및 노사 평화의 전당 건립 반대를 주장하여 청장실을 점거한 사건, 민주노총 경북지역본부가 2018. 10. 30. 김천통합관제센터 기간제근로자들의 공무직 전환을 요구하며 김천시장실 및 시청로비를 점거한 사건 등을 들 수 있는데, 공무 방해에 해당하는 불법행위임과 동시에 정치파업으로 파업의 정당성이 인정될 여지가 없음.

#### ○ 봉쇄·물류방해 등 업무방해

- 최근에는 화물연대나 전국택배노조 사태에서 보듯이 교섭력 강화 및 운송거부 효과를 극대화하기 위해, 쟁의행위 과정에서 노무제공의 거부뿐만 아니라 도로 및 출입구를 봉쇄하여 물류를 방해하는 등 적극적으로 업무를 방해하는 경우가 증가하고 있음. 이와 같은 행위는 형법상 업무방해죄에 해당하는 명백한 불법행위임에도 불구하고 과거 정권은 공권력 투입 보다는 노사자율에 의한 해결 등을 우선하여 미온적인 태도로 일관한 결과 근본적인 해결이 되지 않고 있음.

\* 화물연대의 집단운송 거부 및 배송 방해 사건 : 공공운수노조 화물연대본부는 2022. 6. 7.부터 8일간 전국적으로 집단운송 거부에 나서 철강, 시멘트, 자동차 등 다수의 업종에서 운송·출하 차질로 인해 공장 가동이 중단됐고, 항만 마비로 수출입에 차질이 생김. 이 사건에서 화물연대는

공장 입구를 봉쇄하고 물리력을 동원해 비조합원의 배송 및 정상적인 배송을 방해하였는데, 화물연대는 노조설립신고도 하지 않은 단체이므로 이러한 일련의 쟁의행위는 노조법상 보호를 받을 수 없는 명백한 불법행위임.

○ 고공농성

- 소수의 조합원이 타워크레인 등 고공시설물을 점거함으로써 각종 매스컴을 활용하여 협상력을 높이기 위해 극단적인 방법을 사용하는 경우가 종종 있음. 이는 정치권이나 시민단체, 종교계 등 외부세력의 개입을 유발하여 노사갈등 봉합을 어렵게 하고 사태가 장기화되는 경향이 있음.

\* 현대중공업 크레인 점거·농성 사건 : 금속노조 현대중공업지부는 2021. 7. 6. 전면파업을 개시하고 노조간부 2명이 40미터 높이의 크레인에 올라가 8일간 고공 농성을 한 사건임. 이 과정에서 노동조합은 크레인 주면 도로에 수백 대의 오토바이로 바리케이트를 설치하는 등 크레인을 전면적으로 점거하고 작동을 방해하였는데, 이는 크레인이라는 핵심장비를 배타적으로 점거한 행위로 노조법에 위반될 소지가 있음.

○ 폭행·재물손괴 등

- 쟁의행위에서 가장 고질적인 문제는 파업 및 점거과정에서 물리적 충돌임. 특히 이 과정에서 집단적 위력을 사용하여 협박, 감금, 재물 손괴, 심지어는 폭행, 상해 등이 비일비재한데, 이는 노동조합법상 불법파업의 영역이라기보다 형사적 처벌을 전제로 하는 범죄행위에 해당한다고 볼 수 있음(따라서 이에 대한 구체적 사례 검토는 생략함).

## 2. 대응방안 및 개선책

□ 노조법(제2조 6호)에서는 「쟁의행위」를 “파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위”로 정의한 다음, 쟁의행위가 정당하기 위해서는 주체·목적·방법·절차의 4요건을 충족할 것 규정하고 있음(제37조 참조). 따라서 당연한 귀결이겠지만, 불법파업을 방지하기 위해서는 이러한 기본원칙에 충실하고, 이에 위반한 행위에 대해서는 엄정한 법집행이 요구됨.

\* 위의 쟁의행위의 개념은 노조법 제정 당시 일본법을 참고한 것임. 참고로 일본에서는 「쟁의행위」의 개념을 “동맹파업, 태업, 직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위 및 이에 대항하는 행위로서, 업무의 정상적인 운영을 방해하는 행위”로 정의하고 있음(노동관계조정법 제7조).

○ 순수한 정치파업 및 동조파업의 금지

- ‘정치파업’이란 노동조합이 공공단체의 기관에 대해 근로자의 특정한 정치적 주장을 관철할

목적으로 행하는 파업을 말하며, 쟁의행위 목적에 부합하지 않으므로 원칙적으로 정당성이 인정되지 않음. 또한 직접적인 근로관계에 있지 않는 다른 기업의 파업을 지원할 목적으로 행하는 동조파업도 원칙적으로 불법으로 간주됨.

\* 정치파업은 단체교섭과는 무관하므로 쟁의행위로서 원칙적으로 정당성을 가질 수 없지만, 정치파업 중에서도 근로조건과 단결권, 사회보장 등 근로자의 경제적 이익에 직접 관련되는 입법과 정책에 관한 파업(경제적 정치파업)과 근로자의 경제적 이익에 직접적으로 관계하지 않는 정치적 파업(순수 정치파업)으로 구분한 다음, 전자에 대해서는 헌법상 쟁의권이 보장된다고 보는 반면, 후자에 대해서는 표현의 자유의 영역에 속한다는 견해도 있음.<sup>1)</sup>

#### ○ 사업장 점거의 제한

- 직장점거도 ‘업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위’로 쟁의행위로 볼 수 있으나, 다만 병존적·부분적 점거는 허용하되 전면적·배타적 점거는 인정하지 않는 것이 대법원 판례<sup>2)</sup>의 입장임. 하지만 양자를 구분하기가 매우 애매할 뿐 아니라, 병존적·부분적 점거라 하더라도 과격화되어 사실상 업무가 마비되는 경우가 발생하므로 사업장 점거는 원칙적으로 금지하는 것이 타당함. 따라서 위의 예에서 보듯이 사업장 입구를 봉쇄하여 다른 근로자나 외부인들의 출입을 막는 행위나 핵심 공정을 점거하여 조업을 방해하는 행위는 정당화될 수 없음.

- 현행 노조법 제42조는 “쟁의행위는 폭력이나 파괴행위 또는 생산 기타 주요업무에 관련되는 시설과 이에 준하는 시설” 등 주요 업무시설에 대한 점거를 금지하고 있으나, 이를 사용자의 조업의 자유 및 시설관리권 보호, 파업에 참가하지 않는 근로자들의 근로권 행사를 위해 사업장 내에서 점거, 집회, 기타 업무를 방해하는 시위행위 형태의 쟁의행위를 금지할 필요가 있음.

- 2021년에는 노조법상의 쟁의행위의 기본원칙(동법 제37조 제3항)을 개정하여 “노동조합은 사용자의 점유를 배제하여 조업을 방해하는 형태로 쟁의행위를 해서는 아니 된다”라고 규정하고 있으므로, 사용자의 점유를 배제하여 조업을 방해하는 일체의 행위가 금지된다고 해석될 여지가 있음.

\* 참고로 대법원은 “사용자 측의 점유를 완전히 배제하지 아니하고 그 조업도 방해하지 않는 부분적, 병존적 점거일 경우에 한하여 정당성이 인정되고, 이를 넘어 사용자의 기업시설을 장기간에 걸쳐 전면적, 배타적으로 점유하는 것은 사용자의 시설관리권능에 대한 침해로서 정당화될 수 없다”는 판단을 한바 있음.<sup>3)</sup>

\* 참고로 ILO(국제노동기구)(2006 digest, para. 652)도 파업권의 행사는 사용자의 사업장 출입권리와 비파업근로자의 근로의 자유를 존중해야 한다고 권고하고 있음. 미국, 독일, 프랑스, 영국은 사용자의 재산권, 점유권, 영업의 자유도 보호받아야 한다는 측면에서 직장점거 자체가 위법해 직장점거 금지하고 있음.

\* 다만, 일본에서는 우리 판례와 같이 쟁의행위 시 직장을 전면적·배타적 점거는 허용되지 않지만

1) 이에 대해서는 이정(역), 『일본노동법』 법문사(2015), 739면 이하 참조

2) 대법원 2007. 12. 28. 선고 2007도5204 판결

3) 대법원 2017. 4. 7. 선고 2013두16418 판결

부분적·병존적 점거는 인정하는 것이 판례의 입장임.<sup>4)</sup> 그 이유는 일본의 경우 기업별 노동조합이 주류를 이루고 있기 때문에 사업장 내에 노조사무실이 있는 점 등을 고려여 쟁의행위 중이라 하더라도 일정 부분 사업장 점거행위를 인정하고 있는 것으로 판단됨.

- 우리나라의 경우, 과거에는 일본과 같이 기업별 노조가 중심을 이루고 있었으나, 근래에 와서는 산별노조체제를 지향한 나머지 산별노조의 비율이 4할에 달하는 등 노동조합의 조직형태가 바뀌고 있는 만큼, 직장점거에 대한 인식변화가 필요함.<sup>5)</sup> 그러기 위해서는 노동조합법 제2조 제6호에서 ‘업무의 정상적인 운영을 방해하는 행위’는 삭제하는 것이 바람직하다고 판단됨.<sup>6)</sup>

#### ○ 대체근로의 허용

- 노동조합법(제43조)은 쟁의행위 기간 중에는 사용자는 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나 또는 도급·하도급을 줄 수 없도록 하고 있음. 다만 필수공익사업의 경우에는 쟁의행위 기간 중에 한하여 당해 사업 또는 사업장 파업참가자의 100분의 50을 초과하지 않는 범위에서 채용, 대체, 도급 또는 하도급 할 수 있도록 규정하고 있을 뿐임.
- 쟁의행위 기간 중 신규채용 또는 대체근로를 금지하는 입법 취지는 쟁의행위의 실효성을 확보함으로써 근로자의 쟁의권 행사를 실질적으로 보장하기 위한 것으로 판단되나, 정당하지 못한 쟁의행위에 있어서까지 대체근로를 금지하는 취지는 아닌 것으로 해석됨.<sup>7)</sup>
- 한편, 쟁의행위 기간 중에 대체근로를 일체 금지하는 것은 노사 간의 무기대응의 원칙에 위배되며 사용자의 조업의 자유를 침해하는 행위라는 비판이 제기되고 있음.<sup>8)</sup> 뿐만 아니라 대부분의 선진국에서는 파업기간 중이라 하더라도 우리나라와 같이 대체근로를 전면 금지하는 것이 아니라, 일정한 요건 하에서 사용자가 최소한의 조업을 할 수 있도록 대체근로를 허용하고 있음. 그런 의미에서 쟁의행위 시에 대체근로를 제한하고 있는 노조법 제43조는 삭제할 필요가 있음.

\* 파업시 대체근로를 전면 금지하는 입법례는 거의 없음.<sup>9)</sup> 예를 들어 독일에서는 쟁의행위 기간 중에 대체근로를 제한하는 규정을 두고 있지 않으며, 파견법에서 쟁의행위가 발생한 사업장에

4) 最高裁事務總局編, 「労働関係民事裁判例概観(下巻)」, 24면 이하 참조

5) 개인적으로는 쟁의행위의 개념을 규정하고 있는 노동조합법 제2조 제6호에서 ‘업무의 정상적인 운영을 방해하는 행위는 삭제하는 것이 바람직하다고 판단함.

6) 참고로 우리나라 노동조합법상의 쟁의행위 개념은 일본 노동조합법상의 개념을 그대로 답습한 것임. 참고로 일본에서는 「쟁의행위」의 개념을 “동맹파업, 태업, 직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위 및 이에 대항하는 행위로서, 업무의 정상적인 운영을 방해하는 행위”로 정의하고 있음(노동관계조정법 제7조).

7) 쟁의행위의 절차와 목적의 정당성이 없다는 것을 이유로 사업주의 신규채용이 부당노동행위에 해당하지 않는다고 한 원심판결을 파기한 사례(대법원 2009. 6. 23. 선고 2007두12859 판결) 참조

8) 김준, 「쟁의행위 기간 중의 대체근로 : 쟁점 및 외국의 입법례」, 국회도서관 입법조사분석실(1996); 한국경영자총협회, 「쟁의행위시 대체근로에 관한 법적 검토」(2002); 이상희 「파업기간중 대체근로 금지 규정 개선 방안 연구」, 지식경제부 자문보고서(2009)

9) 독일과 일본의 사례에 대해서는 「선진국의 대체근로에 관한 연구」, 한국경영자총협회(2004) 참조

- 파견근로자의 투입만을 금지하고 있을 뿐임. 일본에서도 독일과 마찬가지로 파업 시 대체근로를 금지하는 규정은 두고 있지 않으며, 공공직업안정소(또는 사용자업주)가 노동쟁의에 대한 중립적 입장을 지키도록 동맹파업이나 작업장을 폐쇄한 사업장에 구직자를 소개(파견)하지 못하도록 하고 있을 뿐임.<sup>10)</sup> 이에 비해 프랑스에서는 파업참가자를 대체하기 위한 기간제근로자의 채용이나 파견근로자의 사용을 금지하고는 규정을 두고 있으나, 파업불참자에 의한 대체근로나 도급·하도급에 의한 대체근로는 판례상 인정하고 있음.<sup>11)</sup>
- 파업기간 중이라도 하더라도 사용자는 관리직이나 비조합원을 동원하거나 또는 대체인력을 고용하여 사업운영을 계속할 수 있음은 당연함. 이에 대해서는 우리나라와 헌법 및 노동법 체계가 동일한 일본에서 일찍이 판례로 확립되어 있음. 이 판례의 의하면 “사용자는 노동조합 측의 정당한 쟁의행위에 의하여 업무의 정상적인 운영이 저해되는 수인할 수밖에 없지만, 쟁의행위 중이라도 업무의 수행 자체를 정지해야하는 것은 아니고, 조업저지를 목적으로 하는 근로자 측의 쟁의수단에 대해서는 조업을 계속하기 위해서 필요한 대항조치를 취할 수 있다고 해석해야 한다.”라고 판시한바 있음.<sup>12)</sup>
  - 쟁의행위 중이라도 하더라도 사업을 계속한 자유는 보장되어야 하므로, 파업 시 사용자의 조업권 보호 차원에서 대체근로를 전면 금지하고 있는 규정(노동조합법 제43조) 및 대체근로 금지 위반에 대한 형벌규정(동법 제91조)은 삭제할 필요 있음.

10) 다만 일본의 경우, 노사당사자가 쟁의행위 시에 파업참가자를 대체할 인력을 투입하지 않는다는 소위 스킵(SCAB)협정을 체결한 경우에 대체근로자를 투입하게 되면 부당노동행위가 성립할 수 있음

11) 조용만, “프랑스에서 파업권의 보호와 대체근로의 제한”, 「노동법연구」 제45호(2018)

12) 山陽電機軌道事件 (爭議行為中の使用者の操業継続の自由) 最高裁判所 1978.11.15.判決



### Ⅲ. 부당노동행위제도의 문제점과 개선방안

#### 1. 문제제기

□ 현행 노동조합법은 헌법상의 노동3권을 보장하기 위하여 이를 침해하는 사용자의 일정한 행위, 즉 ① 불이익 처우, ② 황견계약(비열계약), ③ 지배개입, ④ 경비원 조, ⑤ 보복적 불이익 취급 등 5가지 유형을 부당노동행위로 규정한 다음(제81조), 이를 위반한 경우에는 2년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있음(제90조).

○ 이와 같이 노동조합법은 사용자만을 부당노동행위의 가해자로 설정한 다음, 이러한 부당노동행위가 발생한 경우에 노동조합이나 근로자는 노동위원회에 부당노동행위 구제신청을 할 수 있도록 하고 있는 것과는 별개로 행위 자체에 대해 형벌을 부과할 수 있도록 하고 있음.

○ 이와 같이 우리나라에서는 부당노동행위에 대해 노동위원회에 의한 “원상회복주의”를 채택함과 동시에 형사 처벌하는 “처벌주의”를 채택하고 있는데, 이는 사용자를 잠정적 범죄자로 취급할 뿐 아니라, 처벌만으로는 부당노동행위에 대한 본질적 구제를 할 수 없다는 점 등에서 비판이 제기되고 있음.

\* 현행 노동조합법상의 부당노동행위 처벌규정의 변천사를 보면, 1953년 제정법에서는 원상회복주의와 형사처벌주의를 병용하고 있었으나, 1963년 개정법에서는 원상회복주의를 원칙으로 하고 형벌은 삭제하였으며, 1963년 개정법에서는 다시 원상회복주의와 형사처벌주의로 환원했으나 이때 반의사불벌죄로 됨. 그 후 1997년 개정시에는 지금과 같이 원상회복주의와 형사처벌주의를 병행하면서 종전의 반의사불벌 조항은 삭제함.

□ 종전의 노조법에서는 노동조합의 전임자에게 급여를 지원하거나 노동조합 운영비를 원조하는 행위를 부당노동행위로 보아 금지하고 있었으나, 2021년 개정법에서는 “근로시간 면제한도를 초과하여 급여를 지급”하는 행위를 부당노동행위로 간주하도록 변경함으로써, 노조전임자에 대한 급여지급 금지규정을 삭제하는 대신 근로시간 면제제도를 통하여 유급노조활동을 하는 것이 가능하게 됨.

- 노조전임자에 대한 급여지급은 노조의 자주성을 침해하는 행위로 그 자체가 부당노동행위에 해당하며, 노동조합이 근로시간 면제한도를 초과하는 경우에 이를 수용하게 되면 부당노동행위에 해당할 수 있으므로 주의할 필요가 있음.
- 최근 타임오프제의 도입으로 직접적인 경비원조의 관행은 개선되었다고 하지만, 노조 전임자의 경우 타임오프와는 별도로 근참법상의 각종 활동에 대한 근로시간을 이중으로 면제받는 등 새로운 문제가 제기되고 있음. 노동조합은 자주성을 핵심가치로 하고 있는 만큼, 사용자로부터는 편의제공을 받지 않는 것은 원칙으로 할 필요가 있음.

## 2. 비교법적 고찰

### □ 미국 : 노사 양측에 부당노동행위 인정, 원상회복 주의 채택

- 미국은 1935년 연방노동관계법(NLRA, Wagner Act 1935)에서 사용자에게 대한 부당노동행위를 처음으로 도입한 이래, 1947년 태프트·하틀레이법(Taft Hartley Act 1947)에서 노동조합에 대한 부당노동행위를 추가함.
- 미국에서 부당노동행위는 연방노동관계위원회(National labor Relations Board; NLRB)가 전속 관할하며, 부당노동행위에 대한 형벌규정은 두고 있지 않으며 원상회복주의를 채택하고 있음. 구제방법으로서는 당해 행위에 대한 중지·금지명령(cease-and desist order)을 비롯하여, 해고사안에서는 피해고자의 백·페이(back pay)를 동반한 원직복직(reinstatement)과 포스트·노티스(post notice) 등 사안에 따라 적극적행위의 명령(affirmative order)을 내리고 있음.
  - \* 다만 파업 시의 대체근로와 관련해서는 파업의 원인이 경제적 파업(economic strike)인가 또는 부당노동행위 파업(unfair labor practice strike)인가에 따라 구제방법이 달라 질 수 있음에 유의할 필요가 있음. 다시 말해서 단체교섭 과정에서 발생하는 경제적 파업의 경우에는 파업종료 후에 원직복귀(reinstatement)가 보장되지 않음. 물론 파업 시에도 대체인력을 사용하지 않아 공석이 있는 경우에는 파업참가자를 복귀(reinstatement, recall)시키는 것이 당연하겠지만, 그렇지 않고 이미 신규 인력으로 대체된 경우에는 복귀가 불가능할 수도 있음. 반면 사용자의 부당노동행위가 전면적 또는 부분적인 이유가 되어 파업을 한 경우라면 파업 종료 후 원직복귀가 원칙임.<sup>13)</sup>
- 사용자 및 노동조합에 대한 부당노동행위의 유형은 다음과 같음.

13) 이에 대해서는 강현주, “미국의 부당노동행위파업 법리”, 『노동법학』 제44호(2012), 41면 참조

〈표 1〉 미국 사용자(employer)의 부당노동행위

NLRA 제8조(a)(1)~(5)에서는 동법 제7조에서 규정하고 있는 피용자의 권리에 대한 사용자의 침해행위를 '부당노동행위(unfair labor practices)'로 간주하여 이를 금지하고 있음.

- (1) NLRA 제7조에서 보장하고 있는 피용자의 권리 행사를 간섭, 규제 또는 억압하는 행위
- (2) 노동단체의 결성과 운영을 지배 또는 간섭하거나, 노동단체에 금전적 또는 기타 지원을 제공하는 행위. 단, 제6조에 의거하여 위원회가 제정 및 공표하는 규칙 및 규정을 조건으로 고용주가 종업원에게 시간 또는 보수의 손실 없이 업무 시간 동안 고용주와 협의하도록 허용하는 것은 금지하지 않아야 한다.
- (3) 채용, 고용기간 또는 고용조건과 관련하여 차별을 통하여 노동단체의 회원자격 취득을 조장하거나 방해하는 행위
- (4) 피용자가 본 법에 의거하여 고소하거나 증언한 것을 이유로 종업원을 해고 기타 차별하는 행위
- (5) 제9조(a)의 피용자대표와의 단체교섭을 거부하는 행위

〈표 2〉 미국 노동단체(labor organization)의 부당노동행위

NLRA 제8조(b)(1)~(7)에서는 노동단체 또는 그 대리인에 의한 다음과 같은 행위를 부당노동행위로 간주하여 금지하고 있음

- (1) (A) 제7조에서 보장하고 있는 피용자의 권리행사를 방해 또는 억압하는 행위  
(B) 단체교섭 또는 고충처리의 목적으로 사용자가 대표하는 선택을 중단 시기거나 강제하는 행위
- (2) 사용자에게 제8조(a)(3)을 위반하여 피용자에게 차별하게 하거나 이를 시도하게 하는 행위
- (3) 교섭대표권을 가진 노동단체가 사용자와의 단체교섭을 거부하는 행위
- (4) 산업에 종사하는 자에게 고용된 개인을 파업(strike)이나 거부에 참여하도록 유도 또는 조장하는 행위(picketing) 또는 다음과 같은 목적으로 산업에 종사하는 자를 위협, 억압 또는 규제하는 행위.
  - (A) 사용자단체로의 참가강제
  - (B) 2차 보이콧
  - (C) 교섭대표로 인정된 노동조합이 있음에도 교섭대표로 다른 특정 노동조합을 인정하거나 이러한 노동조합과 교섭을 하도록 사용자에게 강요하는 행위
  - (D) 다른 노동조합이나 다른 직업, 직종 또는 직무의 종업원 대신 특정 노동조합이나 특정 직업, 직종 또는 직무의 종업원에게 특정 업무를 할당하도록 고용주에게 강요하거나 요구하는 행위
- (5) 유니언 슝 협정 하에서 과대하거나 또는 차별적인 입회금을 요구하는 행위

- (6) 사용자를 강제하여 수행되지 않은 근무에 대해서 금전을 교부하도록 하는 행위 등
- (7) 조직화·승인을 요구하는 피케팅 행위

〈표 3〉 미국 사용자 및 노동단체 쌍방의 부당노동행위

사용자와 노동단체가 핫·카고(hot cargo) 협정을 체결하는 경우가 이에 해당함.  
**“핫·카고(hot cargo)협정”**이란 사용자가 다른 사용자의 제품의 취급, 사용, 판매, 운송 등을 중단 혹은 보류하거나 또는 다른 사용자와의 거래를 중지하는 것을 노사 간에 협정하는 것을 말함.

□ 일본 : 사용자에게 대해서만 인정, 원상회복주의 채택

- 일본의 경우, 전전(戰前)에도 부당노동행위제도를 두고 있었으나, 현행 부당노동행위 제도는 전후(戰後)인 1949년에 노동조합법을 전면개정하면서 미국의 와그너법에 기초한 것임. 따라서 일본에서는 우리나라와 같이 사용자에게 대한 부당노동행위만 인정하고 노동조합에 대한 부당노동행위는 규정하고 있지 않음.
- 부당노동행위는 노동위원회가 전속 관할하고, 구제방법으로는 형사적 처벌은 하지 않으며 미국과 같이 당해 행위에 대한 중지명령(中止命令)을 비롯하여, 해고사안에서는 피해고자의 백·페이(バック·페이)를 동반한 원직복직과 포스트·노티스(ポスト·ノティス) 등이 있음.
- 부당노동행위의 종류로는 우리나라와 동일하게 사용자에게 의한 불이익 취급, 단체교섭 거부, 지배개입, 경비원조, 보복적 불이익 취급 등이 있음(勞働組合法 第7條).

□ 기타

- 캐나다·호주·인도에서는 미국과 마찬가지로 노사 양측에 부당노동행위를 인정하고 있으며, 부당노동행위에 대해서는 형사적 처벌은 하지 않고 원상회복주의를 채택하고 있음. 기타 유럽의 경우에는 부당노동행위제도를 특별히 두고 있지 않음.

### 3. 개선방안

□ 처벌주의를 원상회복주의로 변경

- 처벌주의를 원상회복주의로 변경할 필요성 있음.<sup>14)</sup> 참고로 부당노동행위제도의 원조

인 미국은 원상회복주의를 원칙으로 하고 있으며, 일본에서도 전전에는 처벌주의를 채택하고 있었으나 전후에는 이를 처벌주의를 폐지하고 원상회복주의를 원칙으로 하고 있음. 그 외 캐나다·호주·인도 등에서도 부당노동행위를 처벌의 대상으로 하지 않고 원상회복주의를 채택하고 있음.

〈표 4〉 외국의 부당노동행위제도

구분	부당노동행위 대상	구제방법(형사처벌 여부)
미국·캐나다·호주	사용자, 노동조합	원상회복주의(형벌×)
일본	사용자	원상회복주의(형벌×)
인도	사용자, 노동조합	원상회복주의(형벌×)
우리나라	사용자	원상회복주의, 처벌주의

#### □ 노동조합에 대한 부당노동행위 검토

- 현행 노조법은 사용자에 대한 부당노동행위만을 인정하고 있으나, 노동조합에 대해서도 부당노동행위를 인정해야 한다는 주장이 일각에서 제기되고 있음.<sup>14)</sup> 그러나 노동조합에 대한 부당노동행위에 대해 정부는 신중한 입장인데 비해, 경영계는 사용자의 부당노동행위에 대해서만 처벌을 하는 것은 ‘무기대등의 원칙’과 ‘형평성의 원칙에 어긋난다고 하면서 노동조합에 대해서도 부당노동행위를 신설할 것을 주장하고 있음.
- 입법사적으로 볼 때 미국은 노사 양측의 부당노동행위를 인정하고 있으며, 일본은 미국으로부터 부당노동행위제도를 도입할 때 기업별노조의 취약함 등을 고려하여 사용자에 대한 부당노동행위만을 인정하였고, 우리는 이러한 일본의 제도를 받아들인 것임.

□ 우리는 일본과는 달리 점점 산별노조의 비율이 높아지고 있고, 미국의 배타적 단체 교섭제도에 유사한 교섭방식을 채택하고 있으며, 교섭대표노조에 대해 공정의무를 부과하고 있는 점에 비추어 미국식 부당노동행위제도에 가깝다고 볼 수 있으므로 노동조합에 대한 부당노동행위의 인정 여부에 대해 현행 법체계를 포함하여 종합적 검토가 필요함.

14) 김희성·최흥기, “부당노동행위 처벌조항의 입법사 및 비교법적 고찰— 부당노동행위 처벌조항의 한계 및 문제점을 중심으로”, 『노동법논총』 제46집(2019)

15) 이승길, “복수노조시대의 부당노동행위제도의 검토-노동조합의 부당노동행위의 신설을 중심으로-”, 『노동법논총』 제20집(2010)



## IV. 파행적 집단행위

### 1. 문제제기

- 최근에는 화물연대와 같이 노동조합법상 노동조합이 아닌 화물차주들에 의한 집단적 운송거부를 비롯하여, CJ대한통운 사건이나 현대제철 사건에서 보듯이 직접적인 고용관계가 없는 택배노조나 하청노조가 원청회사에 대해 단체교섭을 요구하고 이에 응하지 않을 경우 원청회사의 작업장을 점거하거나 배송을 방해하는 사태가 빈발하면서 사회적 문제가 되고 있음.
  
- 쟁의행위는 단체교섭의무를 지는 사용자를 상대로 해야 하고, 그 목적, 방법, 절차 및 수단에서 법령 기타 사회질서에 위반되어서는 안 됨(노조법 제37조 제1항). 따라서 위의 CJ 대한통운 사건이나 현대제철 사건에서 쟁의행위는 단체교섭 의무가 없는 제3자에 대한 쟁의행위일 뿐 아니라, 쟁의행위 최소한의 정당성 요건도 충족하지 못하고 있으므로 위법임.<sup>16)</sup>
  - 화물연대는 노동조합법상의 노조설립 요건도 충족하지 않고 있으므로 원칙적으로 노동조합이 아님. 따라서 노동조합이 아닌 화물차주들의 집단행동은 쟁의행위가 아님. 따라서 이러한 행동에 대해서는 원칙적으로 노동법상의 면책이 되지 않고 불법적 집단행동으로 형법상 업무방해죄를 비롯하여 집회시위법, 도로교통법 등이 적용될 여지가 있음.
  - CJ대한통운사건에 대해서는 원청회사에 대해 사용자성을 인정한 종전의 대법원 판례(대법원 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결)를 원용하여 CJ측이 실질적 사용자에게 해당하므로 단체교섭 의무가 있다는 주장이 제기되고 있는데, 이는 노종조합의 지배·개입에 대한 판단법리를 단체교섭의무에 적용하고 있다는 점에서 논리적 정합성이 없음.

16) 대법원 1998. 1. 20. 선고 97도488 판결 등

## 2. 대응방안 - '실질적 지배력설'에 대한 비판적 검토

□ 최근 중노위는 CJ대한통운사건에서 CJ가 화물차주들을 실질적으로 지배하고 있으므로 실질적으로 사용자의 지위에 있다는 소위 '실질적 지배력설'에 근거하여 원청회사에 대한 사용자성을 주장하고 있는데, 이는 '죄형법정주의'에도 배치될 뿐 아니라, 실질적 지배력이라는 개념이 모호해 '명확성 원칙'에 반할 소지가 있음.

□ 현행 노조법 제2조에서는 사용자의 개념을 정의한 다음, 동법 제81조 제3호의 단체교섭을 거부한 사용자에 대해서는 부당노동행위에 따라 처벌하도록 규정하고 있는데(동법 제90조), 그 대상은 명시적·묵시적 근로계약 관계에 있는 사용자를 상정하고 있음. 그럼에도 불구하고 '실질적 지배력설'에 의해 명시적·묵시적 근로계약 관계에 있지 않는 제3자에 행위를 단체교섭거부인 부당노동행위에 포섭하게 되면 사용자의 개념을 확장해석하게 되어 '죄형법정주의'에 정면으로 위배될 수 있음.

\* 참고로 CJ대한통운사건에 대한 중앙노동위원회 판정은 일본 최고재판소가 아사히방송사건(最高裁·朝日放送事件 1995. 7. 28. 小法廷 判決)에서 인용한 '실질적 지배력설'에 기초하여 원청회사에 대해서도 사용자성을 인정한바 있으나, 양자는 사안이 매우 다른 만큼 상급심에서도 중노위 판단이 유지될지 의문임.

○ 파행적 집단행동에 대해서는 민·형사상 면책이 되지 않으므로, 엄정한 법집행이 요구됨. 이 중에서 불법행위에 따른 손해에 대해 노동조합 및 조합원 개인에 대해 손해배상소송과 가압류를 하는 것에 대해서는 일각에서 비판도 있으나, 현행법제도 내에서는 아무런 하자가 없음. 또한 최근 공사현장에서 특정 노동조합원 소속 근로자의 채용을 강요하거나 배제하는 행위는 공정거래법에 저촉될 수 있으므로 파행적 집단행동에 대해서는 다각적으로 대응할 필요가 있음.



## V. 입법적 대응

### 1. 파업 시 대체근로 허용

#### □ 쟁의행위 시 대체근로 제한 규정 삭제

〈표 5〉 노동조합법(대체근로) 개정안

현 행	개 정 안
<p>제43조 (사용자의 채용제한) ①사용자는 쟁의행위 기간 중 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체할 수 없다.</p> <p>② ~ ④항 생략</p>	<p>〈전면 삭제〉</p>

#### □ 쟁의행위 중인 사업장에 파견금지 규정 삭제

- 위 노동조합법의 개정과 함께 근로자파견법을 개정하여, 쟁의행위 중인 사업장에 대해서는 제조업의 직접 생산 공정업무 중 전문지식·기술·경험 또는 업무의 성질을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 대통령령으로 정하는 업무에 대해서는 파견을 허용하도록 할 필요가 있음.

〈표 6〉 근로자파견법 개정안<sup>17)</sup>

현 행	개 정 안
<p>〈신 설〉</p>	<p>제5조의2(쟁의행위 중의 근로자파견대상업무) 제5조제1항에도 불구하고 쟁의행위 중인 사업장에</p>

17) 이 법안은 추경호 의원이 대표발의 한 「파견근로자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안」을 인용한 것임.

<p>제12조(허가의 취소 등) ① 고용노동부장관은 파견사업주가 다음 각호의 1에 해당하는 때에는 근로자파견사업의 허가를 취소하거나 6월 이내의 기간을 정하여 영업정지를 명할 수 있다. 다만, 제1호 또는 제2호에 해당하는 때에는 그 허가를 취소하여야 한다.</p> <p>1. ~ 11. (생략)</p> <p>12. 제16조제1항을 위반하여 근로자를 파견한 때</p> <p>13. ~ 23. (생략)</p> <p>② ~ ④ (생략)</p> <p>제16조(근로자파견의 제한) ① 파견사업주는 쟁의행위 중인 사업장에 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 근로자를 파견하여서는 아니된다.</p> <p>② (생략)</p>	<p>대해서는 제조업의 직접생산공정업무 중 전문 지식·기술·경험 또는 업무의 성질 등을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 대통령령으로 정하는 업무에 대해서도 근로자파견사업을 할 수 있다.</p> <p>제12조(허가의 취소 등) ① ----- ----- ----- ----- -----.</p> <p>1. ~ 11. (현행과 같음)</p> <p>〈삭제〉</p> <p>13. ~ 23. (현행과 같음)</p> <p>② ~ ④ (현행과 같음)</p> <p>제16조(근로자파견의 제한) 〈삭제〉</p> <p>② (현행과 같음)</p>
--	--

## 2. 사업장 점거 제한

□ 사업장내 시설물 점거 형태의 쟁의행위 금지 명시

〈표 7〉 노동조합법(사업장점거) 개정안

현행	개정안
<p>제42조(폭력행위 등의 금지) ① 쟁의행위는 폭력이나 파괴행위 또는 생산 기타 주요업무에 관련된 시설과 이에 준하는 시설로서 대통령령이 정하는 시설을 점거하는 형태로 이를 할 수 없다.</p> <p>② ~ ④ (생략)</p>	<p>제42조(폭력행위 등의 금지) ① ----- -----사업장 내 시설----- -----.</p> <p>② ~ ④ (현행과 같음)</p>

### 3. 부당노동행위제도의 개선

□ 형벌규정 삭제 및 노동조합의 부당노동행위 신설 검토

〈표 8〉 노동조합법(부당노동행위) 개정안

현 행	개 정 안
<p>제81조(부장노동행위) 사용자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위(이하 “부당노동행위”라 한다)를 할 수 없다.</p> <p>1. ~ 5. (생략)</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제81조(부당노동행위) ① ----- -----<u>사용자의 부당노동행위</u>-----.</p> <p>1. ~ 5. (현행과 같음)</p> <p>② <u>노동조합 또는 노동조합을 위하여 행위하는 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위(이하 “노동조합의 부당노동행위”라 한다)를 할 수 없다.</u></p> <p>1. <u>특정 노동조합에의 가입을 강요하거나 위력을 사용하여 파업의 참가를 강요하는 행위</u>                  2. <u>사용자의 부당노동행위를 강요하는 행위</u>                  3. <u>사용자단체의 결성 및 가입을 강요하는 행위</u>                  4. <u>정당한 이유 없이 단체교섭을 거부하거나 해태하는 행위</u>                  5. <u>근로를 제공하지 아니하는 조합원에 대한 임금 지급을 요구하는 행위</u>                  6. <u>노동조합 전임자에 대한 임금 지급을 요구하는 행위</u>                  7. <u>위법한 징의행위 또는 폭력파괴 행위를 한 근로자에 대한 민사형사상 면책을 강요하는 행위</u></p>
<p>제82조(구제신청) ① <u>사용자의 부당노동행위로 인하여 그 권리를 침해당한 근로자 또는 노동조합은 노동위원회에 그 구제를 신청할 수 있다.</u></p> <p>② (생략)</p>	<p>제82조(구제신청) ① <u>부당노동행위(제81조제1항에 따른 사용자의 부당노동행위 또는 같은 조 제2항에 따른 노동조합의 부당노동행위를 말한다. 이하 이 장에서 같다)----- -----<u>근로자노동조합 또는 사용자</u>-----</u>.</p> <p>② (현행과 같음)</p>
<p>제84조(구제명령) ① 노동위원회는 제83조의 규정에 의한 심문을 종료하고 부당노동행위가 성립한다고 판정한 때에는 <u>사용자에게 구제명령을</u></p>	<p>제84조(구제명령) ① ----- -----<u>사용자 또는 근로자노동조합에</u>-----</p>

<p>발하여야 하며, 부당노동행위가 성립되지 아니한다고 판정한 때에는 그 구제신청을 기각하는 결정을 하여야 한다.</p> <p>② 제1항의 규정에 의한 판정·명령 및 결정은 서면으로 하되, 이를 당해 사용자와 신청인에게 각각 교부하여야 한다.</p> <p>③ (생략)</p> <p>제85조(구제명령·명령의 확정) ① ~ ④ (생략)</p> <p>⑤ 사용자가 제22항의 규정에 의하여 행정소송을 제기한 경우에 관할법원은 중앙노동위원회의 신청에 의하여 결정으로써, 판결이 확정될 때까지 중앙노동위원회의 구제명령의 전부 또는 일부를 이행하도록 명할 수 있으며, 당사자의 신청에 의하여 또는 직권으로 그 결정을 취소할 수 있다.</p> <p>제88조(벌칙) 제41조제2항의 규정에 위반한 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.</p> <p>제90조(벌칙) 제44조제2항, 제69조제4항, 제77조 또는 제81조의 규정에 위반한 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.</p>	<p>----- ----- -----.</p> <p>② ----- ----- ----- 사용자 또는 근로자노동조합과 -----.</p> <p>③ (현행과 같음)</p> <p>제85조(구제명령의 확정) ① ~ ④ (현행과 같음)</p> <p>⑤ 사용자 또는 근로자노동조합이 ----- ----- ----- ----- ----- -----.</p> <p>제88조(벌칙) 제41조제5항 ----- ----- -----.</p> <p>제90조(벌칙) ----- 제77조 ----- ----- -----.</p>
--	---

#### 4. 근로시간면제 및 노동이사회제도의 개선

□ 노조전임자에 대한 임금지급 등의 편의제공은 오랜 기간에 걸쳐 노동현안이 되어 왔으나 아직도 근본적인 문제해결을 되지 않고 있음. 최근 타임오프제의 도입으로 직접적인 경비원조의 관행은 개선되었다고 하지만, 아직도 근로시간 면제한도를 초과하는 요구를 하는 경우가 있으며, 노조전임자의 경우 타임오프와는 별도로 근참법상의 각종 활동에 대한 근로시간을 이중으로 면제받는 등 새로운 문제가 제기되고 있음.

- 노동조합은 자주성을 핵심가치로 하고 있는 만큼, 사용자로부터는 편의제공은 정해진 범위 내에서만 제공을 하고, 더 이상의 지원행위는 부당노동행위에 해당할 수 있으므로 원칙을 일관되게 준수하는 것이 중요함.

- 참고로 노조전임자를 두고 있는 입법례도 거의 없음. 과거 일본은 기업별 노조의 성격상 노조전임자가 일정부분 노무관리 기능을 해왔기 때문에 이러한 편의를 제공한 바 있으나, 지금은 공공부분에서는 법으로 이를 금지하고 있으며, 민간부분에서도 이러한 사용자의 노동조합에 대한 편의 제공을 부당노동행위로 간주하고 있음.

□ 최근 공공부문에 노동이사제가 도입, 일부 시행되고 있으며, 향후에는 민간부문까지 확산하려는 움직임이 있음. 노동이사제는 기업의 방만한 경영을 감시하는 등 긍정적인 면도 있지만, 우리나라의 경우에는 산별노조인 유럽국가와는 달리 기업 내에 노동조합과 노사협의회 등 노사간 소통 채널이 이미 존재함에도 불구하고 노동이사제를 두는 것은 오히려 경영권에 대한 침해소지가 있으며, 옥중옥이 될 수 있다는 비판이 제기될 수 있음.

- 이에 대해서는 ① 우리나라의 노동조합은 기업별노조로 산별노조 중심의 유럽과는 다른 점, ② 우리나라의 기업형태 또한 대부분이 주주중심의 주식인 점, ③ 노동이사회제의 메카인 독일의 경우, 우리와는 달리 유한회사가 9할 이상이며 이사회도 경영이사회와 감독이사회로 구분되어 있는 점 등에 비추어, 민간부문에 대한 노동이사제 도입은 신중할 필요가 있음.

## 5. 적극적인 법적 대응

□ 불법파업과 손해소·가압류

- 현행 노조법은 헌법이 보장하고 있는 노동3권을 보다 실질적으로 구현하기 위해 정당한 단체교섭이나 쟁의행위로 인한 손해에 대해서는 노조나 근로자에게 그 배상을 청구하지 못하도록 규정하고 있음(제3조, 제4조). 따라서 현행 법체계상 정당한 쟁의행위는 민·형사상 책임이 면제되나, 불법파업에 대해서는 그 책임이 뒤따르는 것이 원칙임. 이에 대해 대법원은 파업에 단순히 참가하여 근로제공 자체를 중단한 근로자 내지 조합원을 제외하고, 파업 시 점거 등에 참가한 근로자 내지 조합원 등의 경우 위법한 파업에 대한 책임은 노동조합과 공동불법행위 책임을 진다는 입장임.<sup>18)</sup>
- 다시 말해서 쟁의행위로 회사가 막대한 피해를 입은 경우, 이를 주도한 노조나 근로자에게 그 책임을 물을 수 있는 것인가. 이 질문은 많은 학자들이 천착해 온 오래되고도 현재 진행 중인 테제 중의 하나로, 이 문제의 본질은 헌법상 노동기본권과 사용

18) 대법원 2006.9.22. 선고 2005다30610 판결 등

자의 재산권이 상충하는 경우, 이를 어떻게 규범 조화적으로 해석할 것인가에 귀착되는데, 이에 대해서는 정당성 없는 쟁의행위가 노동조합에 의하여 주도된 경우 그 노동조합은 물론 파업을 기획·지시·지도한 조합간부 개인(단순 가담자 제외)에게도 민사책임이 발생하는 것으로 보는 것이 우리 판례의 입장임.<sup>19)</sup>

- 참고로 그 대표적 사례인 동산의료원 사건<sup>20)</sup>에서 대법원은 “민사상 그 배상책임이 면제되는 손해는 정당한 쟁의행위로 인한 손해에 국한된다고 풀이하여야 할 것이고, 정당성이 없는 쟁의행위는 불법행위를 구성하고 이로 말미암아 손해를 입은 사용자는 노동조합이나 근로자에 대하여 그 손해배상을 청구할 수 있다”고 판시한바 있음.

## □ 노조법(제2조 및 제3조) 개정안(소위 「노란봉투법」)에 대한 비판

- 최근 대우해양조선 하청지회 불법파업 및 하이트진로 화물연대 불법점거를 계기로, 현행 노조법(제2조 및 제3조)을 개정하여 근로자성과 사용자성 및 노동쟁의의 대상을 확대함과 동시에 파업손실에 대한 손해배상청구 및 가압류를 제한하는 노조법개정안(이하, 개정법안)의 강행처리하고자 하자, 이에 여권과 경영계가 강하게 반발하고 있어 적지 않은 진통이 예상되고 있음. 이 법안은 지난 19, 20대 국회에서도 발의된 적이 있지만, 제대로 논의조차 하지 못한 채 폐기된바 있음. 이번 국회에 상정된 개정법안은 모두 10개 정도인데, 그 내용을 대략적으로 요약하면 다음과 같음.
- 첫째, 노조법 제2조와 관련해서는 ① 노조법상 ‘근로자’ 정의에 ‘모든 노무제공자’를 추가함으로써 사용자성 관계에 없는 자까지 포섭하여 근로자 개념을 확대하는 내용, ② 노조법상 ‘사용자’ 정의에 ‘근로조건에 실질적 지배력 또는 영향력이 있는 자’ 및 ‘원청사업주’를 추가함으로써 직접적인 고용관계가 없는 자까지 사용자 개념을 확대하는 내용, ③ 현행 노조법상의 ‘노동쟁의’의 개념을 ‘근로조건 결정에 관한 주장의 불일치’에서 ‘노사관계 당사자 사이의 주장의 불일치’로 변경하여 쟁의행위의 대상 범위를 확대하는 내용 등이 최대의 쟁점이 되고 있음.
- 둘째, 노조법 제3조와 관련해서는 ① 노조법상 면책대상을 수정하여 불법적인 노조활동에 대해서도 손해배상을 청구할 수 없도록 하되, 다만 ‘폭력이나 파괴를 주되게 동반하는 경우’에만 예외적으로 손해배상청구가 가능하도록 제한하는 내용(이 경우에도 노조간부나 조합원, 신원보증인에 대해서는 손해배상청구를 할 수 없음), ② 노동조합에 대해 손해배상을 청구하는 경우에도 노동조합의 존립을 어렵게 할 경우에는 배상 책임을 부과할 수 없도록 하고, 노동조합의 재정상태 등을 고려하여 손해배상액의 상

19) 문무기, “불법쟁의행위와 민사책임”, 『산업관계연구』, 제13권 제1호(2003), 72면

20) 대법원 1994. 3. 25. 선고, 93다32828, 32835(병합) 판결

한선을 정하도록 하는 내용 등을 핵심적인 내용으로 하고 있음.

- 노란봉투법의 제정을 촉구하는 측에서는 사용자의 과도한 손배소 등으로 노조활동이 위축되고 조합원이 생계곤란을 겪는 등 노동기본권 자체가 위협당하고 있다고 하면서, 근로자와 사용자 및 노동쟁의의 개념을 확대하여 적법한 쟁의행위의 대상을 대폭 확장함과 동시에, 폭력·파괴를 동반한 경우 외에는 그 책임을 묻지 못하도록 명문화할 것을 주장하고 있음. 그러나 이러한 주장은 노동기본권에 대한 오해에서 비롯된 무리한 법해석으로, ‘벌률 명확성의 원칙’ 및 ‘죄형법정주의’에 위배될 뿐 아니라, 법적 안정성을 해칠 우려가 있기 때문에 현행 법체계 내에서는 수용하기 어려운 주장임.
- 그 이유로는 첫째, 개정법안은 노조법상 근로자 정의 규정에 ‘모든 노무제공자’를 추가하고 있는데, 이렇게 될 경우 전문직(변호사, 세무사, 노무사 등), 자원봉사자 심지어는 자영업자까지 노동3권의 향유 대상이 될 수 있으며, 심지어는 자영업자들의 담합행위도 노조법상의 단체행동으로 보호받게 되는 결과가 되어 우리 헌법 제33조가 노동3권의 주체를 근로자로 하고 있는 입법취지에 반함.
- 둘째, 노조법상 사용자 개념에 .근로조건에 실질적(사실적) 지배력 또는 영향력이 있는 자를 포함시킬 경우 원청회사가 계열사나 하청회사 근로자에 대해서도 단체교섭 의무를 지게 될 뿐 아니라, ‘실질적 지배력 또는 영향력이 있는 자’라는 개념이 매우 애매하고 추상적이라 사용자 개념이 무한대로 확장될 수 있으므로 법적 안정성을 해칠 우려가 있음. 특히 우리나라는 부당노동행위에 대해 형벌규정을 두고 있는 만큼, 사용자 개념을 명확히 확정할 필요가 있다는 점에 비추어 개정법안은 ‘법률명확성의 원칙’ 및 죄형법정주의’에 위배될 가능성이 있음.
- 셋째, 현행 노조법은 노동쟁의의 개념을 ‘임금, 근로시간 등 근로조건에 관한 불일치로 인하여 발생한 분쟁상태’로 정의하고 있으므로 향후 권리관계의 설정을 위한 이익분쟁만이 노동쟁의의 대상이 될 수 있음. 그런데 개정법안처럼 노동쟁의의 개념을 ‘근로조건 및 노동관계 당사자 사이의 주장의 불일치’로 하고 ‘더 이상 자주적 교섭에 의한 합의가 없는 경우’라는 최후수단의 단서 조항을 삭제하게 되면, 노동쟁의의 대상이 근로조건에 관한 사항 뿐 아니라 권리분쟁이나 정치적·사회적 사안까지 확대될 수 있으며, 또한 노사합의를 통하여 문제를 해결하기보다 쟁의행위를 통한 해결을 꾀하려 하기 때문에 산업현장의 노사관계는 한층 불안정하게 될 우려가 있음.
- 넷째, 개정법안은 사용자의 과도한 손해배상소송 및 가압류로 인하여 노조활동이 위축되고 조합원이 생계곤란을 겪는 등 노동기본권 자체가 위협당하고 있다고 주장하면서, ‘주로 폭력·파괴를 동반한 경우’외에는 그 책임을 묻지 못하도록 명문화할 것을 주장하고 있음. 그러나 이에 따를 경우, 직장점거는 사실상 가장 손해가 심대함에

도 불구하고 이는 폭력이나 파괴에 해당하지 않기 때문에 손해배상 및 가압류의 대상에서 제외되는 모순이 발생할 수 있으며, 이러한 주장은 노동기본권에 대한 오해에서 비롯된 것으로 헌법이 보장하고 있는 재산권을 침해하여 위헌적인 요소가 있음.

- 다섯째, 개정법안은 노동조합에 대해 손해배상을 청구하는 경우에도 노동조합의 존립을 어렵게 할 경우에는 배상책임을 부과할 수 없도록 하고, 노동조합의 재정상태 등을 고려하여 손해배상액의 상한을 두도록 제안하고 있는데, 노조재정에 따라 손해배상액을 제한 또한 경감하게 되면 사용자는 불측의 피해를 감수해야 하는 반면에 노동의 불법행위를 방조하는 결과를 초래할 수 있으며, 개인 조합원의 소유재산 정도에 따라 배상액이 달라지는 등의 부당한 경우가 발생할 수 있음. 뿐만 아니라 부당노동행위 등 불법행위는 노조법 및 기타 법령에 따라 민형사상 처벌대상이고 이미 법률에 따라 처벌받은 사정을 이유로 손해배상청구권을 박탈하는 것은 헌법 제13조에서 금지하는 이중처벌에 해당할 수 있으며, 노동조합 및 조합원에 대해 손해배상액을 감면 또는 면제하는 한편, 사용자가 심각한 피해를 입었음에도 사용자라는 이유로 손해배상 대판을 청구하지 못하는 것은 헌법상의 평등권 및 재판청구권(제11조 및 제17조)을 침해할 소지가 있음.
- 위에서 검토한 바와 같이 헌법상 노동기본권은 절대적인 권리가 아니라 공공복리를 위해 필요한 경우에는 법률로 제한될 수 있으므로, 단체행동권 또한 무제한으로 행사할 수 있는 것이 아니라 다른 기본권과 마찬가지로 공공복리 등을 위해 제한될 수 있음. 따라서 헌법상의 노동기본권도 재산권과의 균형을 고려하여 정당한 쟁의행위에 대해서만 면책이 될 뿐임. 그럼에도 노동기본권 행사라는 명목 하에 명백한 불법행위 때까지 면죄부를 준다면, 이는 기존 법질서의 근간을 뒤흔드는 입법으로, 비교법적으로도 이러한 입법의 유래를 찾기 어려움.
- 일각에서는 불법파업 문제의 원인을 단체교섭·쟁의행위의 정당성 판단요건이 외국에 비해 너무 엄격하기 때문이라는 주장도 있으며, 그 일례로 정리해고를 단체교섭 대상으로 하면 불법파업도 상당히 줄어들 것이라고 주장함. 그러나 이 주장에는 동의하기 어려움. 근로기준법(제24조)은 사용자는 정리해고에 앞서 이를 회피하기 위한 방법과 그 기준 등에 대해 노조와 성실하게 협의할 의무를 부과하고 있기 때문임. 다시 말해 현행 법체계 하에서도 정리해고에 대해 노동조합이 사용자와 협의할 수 있는 창구와 절차가 이미 마련되어 있음에도 불구하고 굳이 단체교섭 사항으로 요구하는 것은 다른 저의가 의심됨.
- 정리해고에도 구조조정을 할 것인가의 단계에서 구조조정 대상과 선정기준 노동조합 또는 당사자인 근로자와의 성실한 협의 등 여러 단계를 거치게 되는데, 문제는 노조가 정리해고의 전면 백지화 등과 같은 소위 사용자의 경영권에 속하는 사항을 단

체교섭 사항으로 요구하기 때문에 노사 간 갈등이 표면화됨. 구조조정의 실시와 같은 경영권에 대해서는 다양한 해석이 있을 수 있지만, 적어도 경영권은 단체교섭의 대상이 될 수 없다는 것이 대법원의 일관된 입장이며, 독일·일본 등에서도 경영권은 대체로 존중되는 편임. 우리나라에서 유독 쟁의행위가 극단적·과격할 양상을 띠게 되는 배경에는 경영권을 둘러싼 노사 간의 인식차도 한몫하고 있는 것도 사실임.

- 노사자치를 근간으로 하는 노사관계에서 쟁의행위와 이에 대한 손배소·가압류는 최후의 수단(ultima ratio)으로만 사용되어야 함은 물론임. 따라서 파업은 헌법상의 권리이긴 하지만 노사 양측에게 막대한 피해를 초래하는 만큼 자제해야 하고, 불법파업에 대해서는 손해배상 등 법적 책임을 지는 것이 당연함. 다만, 노동기본권의 본질이 훼손되지 않도록 최소한의 제도적 장치에 대한 검토는 필요하다고 판단됨.

#### □ 공정거래법적 대응

- 요즘 건설현장에서는 특정 단체 노동조합이 자기 조합원의 일자리 확보를 위해 현장에서 작업을 하고 있던 자기 소속이 아닌 노조 조합원들을 몰아내거나 또는 건설사에 압력을 가해 기존 계약을 해제하게 하는 등의 불법행위가 빈발하고 있음. 이러한 집회행위는 노조법상의 불법행위에 해당할 뿐만 아니라, 노노갈등을 유발하고 심지어는 인근 주민으로부터 소음과 교통체증 등을 이유로 하는 민원이 제기되고 있음.
- 이러한 불법행위는 노조법뿐만 아니라 공정거래법상에서도 문제가 될 수 있으므로 적극적인 대응이 필요함. 최근 공정거래위원회도 법에 따라 단체의 회원 중 사업자가 2명 이상이면 사업자단체에 해당하는 것으로 보고, 이 법에 반하는 행위에 대해서는 과징금을 부과하는 방식으로 제재에 나서고 있는데, 불법행위에 대한 손배소·가압류보다 더 강력한 제재가 될 수도 있어, 향후 귀추가 주목됨.

## 6. 노동조합의 사회적 책임 강조

□ 노동조합의 불법파업이나 파행적 집단행동과는 별개로 직업소개를 대가로 한 금품수수 및 조합비 횡령 등 뇌물·회계 관련 비리사건이 종종 발생하고 있음. 이는 근로자들의 권익향상을 주된 목적으로 하는 노동조합의 모럴해저드가 어느 정도 심각한지 보여주고 있음.

- 노동조합은 민법상 사단과 같은 단체이지만 노동조합의 본래의 기능이나 역할과 사회적 지위가 다른 시민단체와는 다르기 때문에 노동조합에 대한 이른바 ‘노동조합의

사회적 책임론'이 거론되고 있음. 물론 이는 현행법에서 규정하고 있는 개념은 아니지만 노동조합의 기본권을 보장하고 그 실행방법에 대해 구체적으로 규정하고 있는 노동 관련법으로부터 유추할 수 있으며, 이러한 개념은 다른 외국에서도 활발하게 논의되고 있는 실정임.

- '노동조합의 사회적 책임'이란 일반적으로 노조가 조합원들의 이해를 대변하고 권익을 보호하는 역할을 넘어 사회적 책임을 '다해야 한다'는 의미로 해석되며, 이를 실천하기 위한 과제로는 도덕적·윤리적인 것뿐만 아니라, 법제도적인 것까지 포괄하는 것으로 해석되고 있음. 노사관계의 경우, 크게 기업의 사회적 책임(CSR)과 노조의 사회적 책임(USR; Union Social Responsibility)으로 구분할 수 있는데, 전자에 대해서는 많이 논의되고 있는 반면에, 후자에 대해서는 아직도 걸음마 단계라고 할 수 있음.
- 노동조합의 사회적 책임은 국제표준화기구(International Organization for Standard)의 2010년 'ISO 26000'에 의하여, 각 조직에 대한 사회적 책임을 제시한 것을 계기로 노사 간의 사회적 책임에 대한 논의가 본격화하기 시작하여, 각국으로 확산되고 있음.
  - ISO는 정부, 시민단체, 노사단체 등에게 적용될 수 있는 사회적 책임 중에서도 지배구조, 인권, 노동, 환경, 공정운영, 이해관계자, 지역사회 참여 및 개발을 7대 핵심과제로 지정한 바 있으며, 해외 USR의 모범사례로는 싱가포르 노총(NTUC)의 사회연대, 일본 렌고(連合)의 사회적환경운동, 스페인 최대 노총인 CC.OO의 환경보호운동, 미국 AFL-CIO 지역노조에 의한 사회연대운동 등이 대표적임.
  - 우리나라 연세의료노조와 LG전자 등에서 선제적으로 USR 활동을 전개하여 소기의 성과를 이루고 있는 정도이며, 한국노총은 표준화포럼에 참가하는 등 적극적인데 비해, 민주노총은 노동조합의 사회적 책임 이행이 전통적인 노조활동을 위축시킬 수도 있다는 이유로 비판적 입장임.

□ 노동조합의 사회적 책임과제로는 크게 '도덕적·윤리적 과제'와 법제도적 과제로 구분할 수 있는데, 이에 대해 구체적으로 서술하면 다음과 같음.

- '도덕적·윤리적 과제'란 노동조합의 사회적 책임에 대한 이론적 근거와 목적을 사회계약론 및 사회조직론의 관점에서 사회구성원으로서의 역할에 초점을 맞추는 것으로, 노조활동에 다양한 이해관계자들의 요구를 포함하고 투명한 운영과 윤리적 행동 준수를 통한 역할 수행을 강조함.
- 우리나라의 경우, 노동시장의 이중구조와 양극화 해소를 위한 노조의 적극적 역할이 기대되나, 일부 대기업노조의 잦은 파업과 최저임금 인상에서 보듯이 무리한 요구의 남발 등 이기적 행동으로 부정적 인식이 확대되고 있으며, 시민단체 보다 영향력과 신뢰도에서 뒤떨어져 노조 원래의 사회적 책임을 다하고 있지 못함.

- 그 결과, 우리나라 노동조합의 경우 본래적 의미의 USR 활동이라기보다는 인권활동이나 환경활동, 지역사회에 대한 봉사 등 이벤트성 사회공헌 활동이 주류를 이루고 있는 게 현실임.
- ‘노동조합의 법제도적 과제’란 노조의 사회적 책임에 대한 실정법상 규정은 없지만, 노동조합의 기본권을 보장하는 한편, 그 실행방법에 대해 구체적으로 규정하고 있는 노동 관련법으로부터 유추할 수 있는데, 그 대표적인 것이 불법파업으로 인한 사회적 손실 문제와 채용비리로 인한 모럴해저드, 인사 경영권의 침해로 인한 갈등 등을 들 수 있음(불법파업에 대해서는 이미 언급하였으므로, 이하에서는 후자에 대해서만 간략하게 언급하고자 함).
- 채용비리 등 심각한 모럴해저드 : 투쟁일변도의 대기업 강성노조와 함께 노조간부의 공금 횡령, 금품수수, 채용비리 등 형법 및 신의성실에 반하는 사례가 만연하고 있음. 특히 최근에는 복수노조의 허용으로 인하여 노동현장에서는 일자리를 둘러싸고 노노갈등이 다발할 정도로 노조의 모럴해저드가 심각한 수준임.<sup>21)</sup>
- 인사경영권 침해 및 갑질·불법행위 : 인사경영권은 회사 고유의 권한임에도 불구하고, 이를 행사함에 있어 노동조합의 동의를 요구하는 단체협약이 다수 발견되며, 심지어는, 신기술(신차종)의 도입이나, 공장증설 등에 이르기까지 노조가 관여하는 등 불합리한 사례가 다발하고 있음<sup>22)</sup>
- 기타 : 노조는 사회적 책임영역으로 국가정책에 일정부분 참여활동을 보장받고 있는데, 그 중의 하나가 ‘경제사회노동위원회’임. 이 위원회의 경위를 보면, 출범 9개월 동안 단1건의 의제도 최종 의결 못하여 ‘무용론’이 제기되는 가운데 제2기 출범. 민주노총은 1998.1 노사정위원회 출범이래, 1999.2 정리해고제 도입 등을 이유로 탈퇴 후 사실상 보이콧을 하고 있으며. 경제위기 극복 및 양극화 문제 등을 해결하기 위해서는 적극적인 참여가 기대됨에도 불구하고 이를 외면하는 것은 일종의 직무유기라 할 수 있음.

## □ 개선방향

- 노동조합의 불법파업이나 파행적 집단행동과는 별개로 직업소개를 대가로 한 금품수수 및 조합비 횡령 등 뇌물·회계 관련 비리사건이 종종 발생하고 있음. 이는 근로자

21) 대표적인 예로 한국GM노조의 비정규직 정규화 과정에서의 금품수수(2012~2016), 업체대표에게 특정 노조 소속 타워크레인 기사 배제 협박(2018.4.25.), 인천공항공사 자회사 계약직(전직 노조간부 아내) 채용비리 등(2018.10.22.), 조합원 자녀에 대한 우선채용(현대판 ‘음서제도’)(H자동차 및 K타이어) 등을 들 수 있음.

22) 지난 정부에서 위법 또는 불합리한 단체협약 조항 개선 작업을 적극 벌였지만 2,215개 중 1,159개(52.3%)가 여전히 개선되지 않는 채 잔존(2017.2.13., 하태경의원실). 대표적인 예로 ‘A사의 노조 단체협약 상 경영권 침해 조항 사례’를 보면, 신기술 도입, 신차종 개발, 차종투입, 전환배치 등 변경 시 및 해외공장 신설, 증설, 해외공장 차종 투입, 해외공장으로 차종 이관 시에는 노조와 심의 의결을 거치도록 규정하고 있음(제41조, 제42조).

들의 권익향상을 주된 목적으로 하는 노동조합의 모럴해저드가 어느 정도 심각한지 보여주고 있음.

○ 편향된 노동법정책의 수정

- 노동조합의 사회적 책임에 따른 문제를 해결하기 위해서는 첫째, 정치파업 등 불법적인 노조활동에 대해서는 엄격하게 법을 집행하고, 잘못된 단체협약 및 노사관행은 노동행정기관이 이를 단호하게 시정, 단속할 필요가 있으며, 둘째, 개별적 의사보다 집단적 의사를 항상 우위에 두는 법적 구조의 수정 및 노동법상의 경제사범에 대한 지나친 처벌주의를 지양할 필요가 있음.<sup>23)</sup>

○ 투명한 재정운영의 확립

- 노조는 자주성을 핵심가치로 하는 만큼, 외부로부터 부당한 관여를 배제한다는 차원에서도 조합비 및 기부금 등에 대한 투명한 재정운영은 필수불가결함. 따라서 매년 일정 금액(예를 들어 5억 이상)의 활동자금을 사용하는 노조에 대해서는 적어도 1년에 1번 이에 대한 회계감사를 실시한 다음, 모든 재원 및 사용처, 주된 기부자 및 현재의 재정상황 등을 전 조합원 및 주무관청(고용노동부, 국세청 등)에 보고하도록 의무화할 필요가 있음. 이에 대해서는 영국과 미국, 일본 등 외국의 사례를 참고할 필요 있음.

\* 현행 노조법에서는 노조대표가 회계감사원으로 하여금 6월에 1회 당해 노동조합의 모든 재정 및 용도, 주요한 기부자의 성명, 현재의 경리 상황 등에 대한 회계감사를 실시한 다음 전 조합원에게 공개하도록 하고 있으며(제25조), 행정관청이 요구하는 경우에는 이를 보고하도록 규정하고 있음(제27조)(재량적 사항).

\* 영미국가에서는 법령을 통해 직접 노조 재정운영과 관련한 책임 있는 행위를 요구하고, 이에 대한 제재를 담은 규율방식을 취하고 있으며, 일본에서도 노조법에 따라 노동조합의 모든 재원 및 사용처, 주요한 기부자의 성명 및 현재의 경리 상황에 대해 전문 회계사의 검증을 거친 다음, 이를 매년 1회 조합원에게 공표하고 있으며, 또한 연간 수입이 8천만 엔 이상의 경우에는 이에 대한 수지계산서를 소관 세무서에 제출하도록 하고 있음(의무적 사항).

○ 노블리스 오블리제(노조윤리의 재정립)

- 기업경영의 파트너로서 불필요한 파업과 과도한 임금인상 등을 자제하여 노사 간의 신뢰관계를 형성하고, 집단적 이기주의에서 탈피하여 이종적 노동시장 문제의 해결에 앞장섬으로서 국민·소비자·시민사회로부터 사랑과 신뢰를 받는 노동조합으로 재탄생할 필요가 있음.

---

23) 대표적인 예로 취업규칙 불이익 변경시의 집단적 동의규정에 대한 수정 및 부당노동행위에 대한 과중한 처벌규정의 삭제 등을 들 수 있음.

## 참 고 문 헌

### [국내문헌]

- 강현주, “미국의 부당노동행위파업 법리”, 『노동법학』, 제44호, 2012.
- 김 준, 『쟁의행위 기간 중의 대체근로 : 쟁점 및 외국의 입법례』, 국회도서관 입법조사분석실, 1996.
- 김형배, 『노동법(제26판)』, 박영사, 2022.
- 김형배·박지순, 『노동법강의(제10판)』, 신조사, 2021.
- 김희성·최흥기, “부당노동행위 처벌조항의 입법사 및 비교법적 고찰— 부당노동행위 처벌 조항의 한계 및 문제점을 중심으로”, 『노동법논총』, 제46집, 2019.
- 문무기, “불법쟁의행위와 민사책임”, 『산업관계연구』, 제13권 제1호, 2003.
- 이상희, 『파업기간중 대체근로 금지 규정 개선 방안 연구』, 지식경제부 자문보고서, 2009.
- 이승길, “복수노조시대의 부당노동행위제도의 검토-노동조합의 부당노동행위의 신설을 중심으로-”, 『노동법논총』, 제20집, 2010.
- 이 정(역), 『일본노동법(제3판)』, 법문사, 2015.
- 임종률, 『노동법(제18판)』, 박영사, 2022.
- 조용만, “프랑스에서 파업권의 보호와 대체근로의 제한”, 『노동법연구』, 제45호, 2018.
- 하갑래, 『집단적 노동관계법』, 중앙경제, 2020.
- 한국경영자총협회, 『선진국의 대체근로에 관한 연구』, 한국경영자총협회, 2004.

### [해외문헌]

- 菅野和夫, 『労働法』, 有斐閣, 2019.
- 西谷 敏, 『労働法』, 日本評論社, 2019.
- 荒木尚志, 『労働法』, 有斐閣, 2020.
- 東京大学労働法研究会, 『注釈労働組合法(上·下)』, 有斐閣, 1980.
- 東京大学労働法研究会, 『注釈労働関係調整法』, 有斐閣, 1949.
- 最高裁事務総局編, 『労働関係民事裁判例概観(下巻)』, 1988.
- Gold Michael Evan, An Introduction to Labor and Employment Law, 2020.
- Clark Lindley, The law of the Employment of Labor, 2016.

**keri**  
한국경제연구원  
www.keri.org

(07320) 서울특별시 영등포구 여의대로 24 FKI TOWER 46층  
전화 : (대표)3771-0001 팩스 : 785-0270



값 5,000원