

노동운동의 전환점,

합리적 노사관계를 위한 방향

자료집

토론회 프로그램

등 록

09:30 ~ 10:00

1부 개회식

10:00 ~ 10:20

사회: 박주희 바른사회시민회의의 실장

- 국민의례
- 내빈소개
- 개회사 : 국회의원 하태경 (환경노동위원회 간사)
- 환영사 : 바른사회시민회의 공동대표 조동근
- 축 사

2부 발제 및 토론

10:25 ~ 11:55

주제발표20분, 토론10분

- 좌장 : 이상희 (한국산업기술대 지식융합학부 교수)
- 발제 : 김희성 (강원대 법학전문대학원 교수)
김대호 (사회디자인연구소 소장)
- 토론 : 정희선 (법무법인 아이앤에스 변호사)
양준모 (연세대 경제학과 교수)
남용우 (한국경영자총협회 이사)
황성욱 (법무법인 에이치스 대표변호사)
오영민 (고용노동부 노사관계법제과장)

3부 질의응답

11:55 ~ 12:05

- 자유토론 및 질의 응답(질의 응답은 3~5명 사이)
- 종합정리 및 폐회

목 차

- (발제문) 노사간 교섭력 균형확보를 위한 법제도 개선방안 1
김희성
(강원대학교 법학전문대학원 교수)
- (발제문) 1987체제와 노조의 회계 투명성 문제 21
김대호
(사회디자인연구소장)
- (토론문) 노사간 교섭력 균형확보를 위한 법제도 개선방안에 대한 토론문 ... 29
정희선
(법무법인 아이앤에스 변호사)
- (토론문) 합리적 노사관계를 위한 방향 35
양준모
(연세대 경제학부 교수)
- (토론문) “노사간 힘의 불균형 해소를 위한 제도 개선이 시급하다” 41
남용우
(한국경영자총협회 이사)
- (토론문) 불균형적인 노사관계는 또 다른 사회불평등의 원인 47
황성욱
(법무법인 에이치스 대표변호사, 이회여자 법학전문대학원 겸임교수)

노사간 교섭력 균형확보를 위한 법제도 개선방안

- 대체근로 허용과 직장점거 금지를 중심으로 -

김희성(강원대학교 법학전문대학원 교수)

I. 노사간 교섭력 균형확보의 필요성

○ 쟁의행위는 노사 간 평화적 단체교섭이 결렬되어 더 이상 교섭을 진행시키는 것이 무의미한 경우에 최후의 수단으로 사용되어야 하는 원칙에도 불구하고 현행 법제상 합법적인 쟁의행위(파업)의 손쉬운 확보로 많은 국내 노동조합(이하 ‘노조’라 하기도 한다)는 파업을 노사협상 과정에서 자신들의 요구조건을 관철시키기 위한 수단으로 활용하고 있음.

- 반면, 회사는 노동조합의 파업 돌입으로 인해 생산차질 발생과 함께 국내외 고객들의 불만, 대외신인도 하락 등의 위험이 발생하므로 이를 방지하기 위해서는 어쩔 수 없이 노조에게 교섭 우위권을 줄 수밖에 없는 상황임. 이와 같이 노사 간 교섭에 가장 중요한 당사자 간 균형적인 교섭력 확보가 어려운 구조를 가지고 있어 합리적 교섭 진행을 위한 노사 간 교섭력 균형 확보 방안이 요구되는 상황임.

○ 특히 현행 노조법이 노동조합의 쟁의행위 돌입에 대한 사용자의 대항행위로 조업을 중단하는 직장폐쇄만을 규정하고 있고, 파업 중 대체근

로는 명문으로 금지하고 있어 조업 유지·계속에 관한 사용자의 권리는 헌법이 보장하는 본질적인 기본권임에도 불구하고 노동조합의 단체행동권에 비해 지나치게 침해되고 있는 실정임.

- 우리나라의 대체근로 전면금지는 대체근로 제한 입법을 두고 있지 않거나 두고 있는 경우에도 최소한에 그치는 외국 입법례와 비교해 볼 때, 지나치게 과도한 측면이 있어 노동조합의 단체행동권과 회사의 경영권이 조화롭게 보장될 수 있는 범위에서의 대체근로 허용에 관한 재검토가 요구됨.

○ 그리고 이러한 불균형한 단체교섭 구도에서 체결된 단체협약은 필연적으로 불합리한 단체협약 내용으로 이어질 수밖에 없으며, 회사는 단체교섭 과정은 물론 단체협약 이행 과정에서도 회사의 인사권·경영권 등 고유권한에 상당한 침해를 받을 수밖에 없는 상황임.

- 따라서 글로벌 기준 내지 관행 부합 차원에서, 한편에서는 우리 산업현장에서 노사간 교섭력 균형회복 차원에서 어떠한 제도가 필요한 것인지를 검토해 볼 때, 현행 노조법은 주요 선진국과 달리 대체근로 금지 제도를 유지하면서도 파업시 노조와 파업참가자들을 보호하는 다양한 장치도 구비하고 있기 때문에 노사간 교섭력에 불균형이 생길 가능성이 높은 제도, 대체근로와 직장점거 문제를 중심으로 개선방안을 도출하고자 함.

II. 쟁의행위 중 대체근로의 허용

1. 현행 규정과 문제점

○ 현행법은 쟁의행위기간 중 노동조합의 쟁의행위에 대항하는 사용자의 행위수단에 일정한 제한을 가하고 있음.

- 노동조합 및 노동관계조정법 제43조(사용자의 채용제한)에서는 「사용자는 쟁의행위기간 중 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체할 수 없다(1항). 사용자는 쟁의행위기간 중 그 쟁의행위로 중단된 업무를 도급 또는 하도

급 줄 수 없다(2항)」고 규정하고 있으며(위반할 경우 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금: 제91조), 파견근로자보호 등에 관한 법률 제16조(근로자 파견의 제한)에서 「파견사업주는 쟁의행위 중인 사업장에 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 근로자를 파견하여서는 아니된다」고 규정하고 있음.

○ 쟁의행위기간 중의 대체근로제한규정의 취지는 사용자의 쟁의대항행위가 제한 없이 허용됨에 따라 노동조합의 쟁의행위가 아무런 실효성을 거둘 수 없다면 근로자의 쟁의권 행사의 본질적인 내용이 침해받게 될 것이므로 이를 합리적인 범위 안에서 인정하기 위한 것임.

- 그러나 이 규정의 입법취지가 이와 같더라도 그 타당성에 관해 논란이 많았고, 다른 나라에서는 찾아볼 수 없는 독특한 입법레이어서 대체근로제한규정을 완화하는 방향으로 개선안을 마련하는 것이 바람직하다는 의견이 계속 제기되었음.¹⁾

○ 사실 현행법상 대체근로 금지규정은 1953년 노동관계법 제정시 도입된 꽤 오래된 제도임.

- 기업에게 상당한 부담으로 작용될 수도 있는 이규정은 그간 제대로 작동될 기회를 맞이하지 못하였음. 대부분의 노사갈등이 압축경제성장 기조 유지를 위해 치안적 차원에서 처리되었기 때문에 노동조합에게 불리하였음.

- 대체근로 금지가 사측에게는 교섭력의 불균형으로 작용될 수 있었음에도 실제로는 근로자측 교섭권에 대한 노동행정 차원의 억제가 가해졌기 때문에 기업에게는 전혀 문제되지 않았던 것임. 그러나 1980년 후반 이후 폭발적인 노동운동이 등장하면서 그간 노동행정에 의해 억제되어 작동되지 않았던 법규정상 권리의무가 효력을 발휘하게 되었음.

1) 대부분의 국가에서는 쟁의행위 시 사용자의 조업의 자유, 즉 대체근로를 제한 없이 허용하고 있다. 외국의 입법례 및 개정에 관한 문제에 관해서는 김준, '쟁의행위기간 중의 대체근로: 쟁점 및 외국의 입법례', 국회도서관 입법조사분석실, 1996.12; 노사관계제도선진화연구위원회, 「노사관계법.제도 선진화 방안」, 2003.11; 한국경영자총협회, 「쟁의행위시 대체근로에 관한 법적 검토」, 2002.2; 선진노사문화연구원, 「선진쟁의질서에 대한 연구」, 2009.11 등 참고.

- 그간 파업시 정부의 공권력에 의존하였던 기업의 대응수단이 한계를 노정하게 되고, 더욱이 대체근로 금지규정의 작용으로 노동조합의 교섭력이 높아짐에 따라 장기파업 끝에 언제나 노조의 요구가 관철되는 것으로 종결되었음.
- 파업시 대체근로 금지규정이 정상적인 노사관계법 제도가 운용되는 시기에 비로소 기업에게 불공정한 제도로 기능하기 시작한 것임.²⁾

2. 외국 입법례 및 사례

(1) 미국

- 미국은 사용자가 파업 중인 근로자를 대신하여 대체 근로자를 사용할 수 있음. 그러나 이에 대한 직접적인 현행규정은 없으며 다만 근로자의 파업에 대한 권리(전국노동관계법 제7조), 사용자의 부당노동행위(동법 제8조 (a)(1)), 파업 중 근로자의 권리와 지위(동법 제13조와 제2조 (3)) 등을 전국노동관계법에서 명시하고 있음.
- 반면, 판례는 '파업 중인 근로자 대체원칙(The Striker Replacement Doctrine or Mackay Doctrine)'에 따라, 사용자는 파업 중 사업을 유지하기 위하여 영구적인 대체 근로자(Permanent replacement workers)를 고용할 수 있다고 판시하고 있으며 현재까지 이 원칙을 유지하고 있음. 이에, 몇몇 주들은 파업 중인 근로자 대체원칙을 법률로 규정하고 있음.³⁾ 미국은 주요 선진국 중 대체근로 사례가 가장 흥미있게 보고되고 있는 국가로 알려져 있음.
- 구체적으로 미국은 파업권과 영업의 자유 균형 차원에서 파업시 일시적 외부 인력의 대체는 물론, 때에 따라 영구적 대체근로(파업참가자 복귀 거절)도 허용되는 것으로 해석 운용되는 것으로 알려져 있음.
- 결론적으로, 미국은 파업 중 대체근로는 판례에 의하여 도출되는 것이며, 사용자가 파업 중인 근로자를 영구적으로 대체할 수 있는 권한은 근로자의 경제적 파업에 한하는 것임을 알 수 있고 임시적으로 대체할 수 있는 권한은 경제적 파업과 사용자의 부당노동행위파업 모두 가능하다는 것을 알 수 있음.

2) 이상희, 「파업시 대체근로 금지철폐와 관련 법제도 정상화 방안」, 2009, 511면.

3) Minnesota Striker Replacement Law, Minn.Stat.Sec. 179.12(9) (1993).

○ 이를 구체적으로 보면, 미국 연방노사관계법(NLRA)의 내용상 파업은 “부당노동행위 파업”(unfair labor practice strike)과 “경제적 파업”(economic strike)으로 구분된다고 함.

- 경제적 파업은 일반적으로 사용자로 하여금 노동조합의 단체교섭을 강제할 목적을 가지는 바, 임금, 근로시간, 근로조건 등에 대한 파업을 말함.⁴⁾ 전국노동관계법 제7조는 근로자에게 근로자대표를 통하여 집단적으로 단체교섭을 할 수 있으며, 단체교섭을 위해 단체행동을 할 수 있는 권리가 있다고 명시하고 있는 바, 경제적 파업의 법적 근거라 할 수 있음.⁵⁾
- 사용자의 부당노동행위에 대한 파업은 사용자가 전국노동관계법 제8조를 위반한 경우, 근로자에 의한 합법적인 파업임.⁶⁾ 관련 규정으로, 전국노동관계법 제8조는 ‘사용자로 하여금 노동조합 설립 또는 단체행동에 관여하는 근로자를 방해하거나 제한할 수 없다’고 하여 사용자가 이를 위반한 경우, 근로자에 대한 부당노동행위에 해당한다⁷⁾고 규정하고 있음. 법원은 사용자가 전국노동관계법을 위반한 경우, 근로자에게 부당노동행위파업권을 부여하고 있음.⁸⁾
- 어느 파업이라도 모두 노사관계법의 보호를 받는 단체행동에 해당하므로, 파업참가자에 대한 해고나 징계처분은 허용되지 않지만, 영구적 대체근로(replacement)의 허용 여부에는 차이가 있음.⁹⁾

○ 원칙적으로 부당노동행위 파업의 경우 파업참가 근로자에 대한 원직 복귀가 이루어짐.

- 즉 부당노동행위 파업 참가자는 파업 종료 후 복귀신청에 따라 무조건 원직복귀가 보장됨.
- 가령 사용자가 영구적인 대체자를 고용하더라도 복직을 거부할 수 없고, 대체자를 해고하여서라도 파업참가자를 복귀시켜야 함.
- 처음에는 경제적 파업으로 출발하였으나, 도중 부당노동행위 파업으로 확장되는 경우에는 그 때부터 부당노동행위 파업으로 전환(conversion)이 인정되고, 동일한 효과가 발생된다고 함.

4) Matthew T. Golden, *On Replacing the Replacement Worker Doctrine*, 25 Colum.J.L. & Soc. Probs. 51, 73 (1991).

5) 29 U.S.C. § 157 (1982).

6) See *George Banta Co., Banta Div. v. NLRB*, 686 F.2d 14 n. 5 (1971).

7) 29 U.S.C. § 158 (1982).

8) *NLRB v. Safeway Steel Scaffolds Co. of Ga.*, 383 F.2d 273, 280 (5th Cir.1967); *Northern Wire Corp. v. NLRB*, 887 F.2d 1313, 1319 (7th Cir.1989).

9) 中窪裕也(1995)

- 이 경우 복귀시키는 것을 거부하는 것은 연방노사관계법상의 부당노동행위에 해당(법 제8조(a)(3) 내지 (a)(1))하므로 Back-pay와 더불어 복직명령이 내려짐.¹⁰⁾
- 요약하면 사용자의 부당노동행위에 대한 파업의 경우, 파업 근로자는 해고되거나 영구적인 대체근로자로 교체될 수 없음.¹¹⁾ 다만, 사용자는 임시적 대체근로자를 고용할 뿐임.¹²⁾ 따라서 파업이 종료된 후, 파업 근로자는 대체된 근로자가 해고될 지라도 복직할 권리가 있음.¹³⁾ 특히, 파업 근로자의 자리가 복귀시점에 없어진 경우라도 파업 근로자는 즉각적이고 실질적인 동등한 자리로 복귀할 권리가 있음.¹⁴⁾
- 결국 사용자는 파업기간에 한정하는 임시적 대체근로의 사용만이 가능한 것으로 됨.

○ 그러나 특이하게도 경제적 파업의 경우 경제적 파업의 경우, 사용자는 파업 중인 근로자를 대체할 수 있으며 사용자가 선의의 영구적인 대체근로자(Bona fide permanent replacements)를 고용하는 경우, 파업 근로자는 그 시점에 복직할 권리가 없음.

- 다만, 사용자가 파업 중인 근로자를 대체하기 위해 임시 근로자를 고용한 경우, 파업 종료 후, 사용자는 파업 근로자가 업무 복귀 요청을 하는 시점에 그들을 복귀시켜야 함.¹⁵⁾
- 또한 영구적인 대체근로자를 고용한 경우, 파업 근로자가 정규적이고 실질적인 동등 업무를 획득하지 못한 상태에서 사용자가 채용공고를 내는 경우, 그 근로자와 교섭대표가 복직요청을 할 수 있음.¹⁶⁾

○ 이러한 법리는 미국연방대법원의 1938년 Mackay Radio사건에서 확립한 원칙으로서, 일반적으로 “the Mackay rule”이라 함.

10) Brown Shoe Co., 1 N.L.R.B. 803, 1936(中窪裕也, 1995에서 재인용)

11) *Mastro Plastics Corp. v. NLRB*, 350 U.S. 270, 278 (1956); *Clear Pine Mouldings, Inc.*, 268 N.L.R.B. 1044 (1984).

12) *Northern Wire Corp. v. NLRB*, 887 F.2d 1313, 1319 (7th Cir. 1989).

13) *George Banta Co. v. NLRB*, 604 F.2d 830, 832 n.1 (4th Cir. 1979); National Labor Relations Board, The Right to Strike, Unfair labor practice strikers defined, <https://www.nlrb.gov/strikes>.

14) *Airport Parking Management*, 264 N.L.R.B. 5, 14 (1982); *Inta-Roto, Inc.*, 252 N.L.R.B. 764, 773 (1980); *Rogers Mfg. Co.*, 197 N.L.R.B. 1264, 1269 (1972).

15) Robert A. Gorman, Basic Text on Labor Law: Unionization and Collective Bargaining 349 (1976).

16) *NLRB v. Fleetwood Trailer Co.*, 389 U.S. 375 (1967); National Labor Relations Board, The Right to Strike, Economic strikers defined, <https://www.nlrb.gov/strikes>.

- 미연방대법원은 1938년 Mackay 판결에 따라 쟁의행위 중 대체근로에 대하여 파업 중인 근로자 대체원칙을 도출하였음. 파업 중인 근로자 대체원칙은 경제적 파업의 경우, 사용자가 파업 중인 근로자를 대체하기 위해 영구적 대체 근로자를 고용할 수 있다는 원칙임.

* 미국은 파업 중 대체근로는 판례에 의하여 도출되는 것이며, 사용자가 파업 중인 근로자를 영구적으로 대체할 수 있는 권한은 근로자의 경제적 파업에 한하는 것임을 알 수 있고 임시적으로 대체할 수 있는 권한은 경제적 파업과 사용자의 부당노동행위파업 모두 가능하다는 것을 알 수 있음.

○ 이러한 Mackay rule은 오늘날에도 유지되어 구체화된 판례에서 다음과 같이 발전 규율되고 있음:

- 파업참가자의 직장복귀에 대한 권리 등이 완전히 부정되지는 않고, 우선적 직장복귀권 등 특별한 지위를 인정받는데, 파업참가자는 영구적 대체근로자를 밀어낼 수는 없지만, 여전히 종전의 직위(자리)에 대한 특별한 지위가 인정된다는 것임.
- 말하자면 사용자는 파업이 종료하여 복귀가 신청된 시점에서 영구적 대체근로자에 의해 채워지지 않은 자리에 대해서는 복귀를 인정하여야 하고, 영구적 대체자로 채워지지 않은 자리에 임시적 대체근로자를 그대로 사용하거나 신규채용으로 채우는 것은 허용되지 않음.
- 또한 파업 종료 후 영구적 대체근로자로 채워진 자리에 대해서도 대체근로자가 사직하여 공석으로 된 경우 업무상 특별히 정당한 사유가 없는 한 파업참가자를 우선 복귀시켜야 하고, 파업 중 자리가 폐지되었기 때문에 복귀는 할 수 없지만 후에 그 자리가 부활된 경우에는 우선 복귀시켜야 함.¹⁷⁾

사례: 항공관제사 파업시 대체근로 사례: The PATCO(Professional Air Traffic Controllers Organization) Strike of 1981 (PATCO v. FAA)

○ 파업 경과¹⁸⁾

17) 中窪裕也(1995)

18) The PATCO Strike of 1981: The Rise of the Working Man, Sep. 14, 2012, <https://sites.google.com/site/americanlaborcrises/labor-crises/patco-strike>.

- PATCO는 항공관제사 노동조합으로 항공관제의 책임을 담당함.¹⁹⁾
- 연방항공청(The Federal Aviation Administration:FAA)은 정부의 기관임²⁰⁾
- 1981년 8월 3일 오전 7시, PATCO는 파업을 공식 선언함.
- 13,500명 이상의 항공관제사들이 파업에 참가함.
- 1981년 8월 3일-8월 5일까지: 48시간 파업시행.
- PATCO는 1956년 테프트 하틀리 법에 의거, 연방정부근로자는 파업이 금지된다는 규정을 위반한 것으로 불법파업을 시행한 것으로 인정됨.²¹⁾
- 1981년 8월 3일 오전 10시 55분, 레이건 대통령은 국가안전에 대한 위협을 이유로 파업 시작 후 48시간 내에 파업관제사들에게 업무 복귀를 명령함. 이에, 업무복귀 하지 않는 모든 항공 관제사들을 해고하기로 결정함.
- 1981년 8월 3일, 교통부 장관인 Drew Lewis는 긴급대책으로 대체 인력을 동원하여 50% 정도의 주요노선만 항공편을 운행함.
- 8월 4일, 14,000개의 비행 스케줄이 계획되었으나 6,000개의 비행 스케줄이 취소됨. 이로 인해, 정부는 연방항공청을 위한 재정기금을 약 3백 5십만 달러로 동결함.
- 13,500명 중 1,650명만이 업무 복귀함. 1981년 8월 5일, 나머지 11,650명은 해고됨(전체 근로자의 약 70%에 해당함).

○ 파업 사유

- 근로시간 단축: 현행 5일간 40시간 근무->4일간 32시간 단축 근무.
- 임금인상: 현행 관제사 근로자: \$20,462-\$49,229->년간 \$10,000 인상요구.
- 퇴직연금: 20년 후 full 퇴직연금 요청함->변경되는 경우, 7억7천만 달러 소요됨.

○ 레이건의 영구적 대체 근로 시행

- 법적 근거: PATCO는 1956년 테프트 하틀리 법(5 U.S.C. (Supp. III 1956); 5 U.S.C. § 7311(현행 규정임)에 의거, 연방정부근로자는 파업이 금지된다는 규정을 위반한 것으로 불법파업임.

19) PATCO는 1968년 설립된 미국 항공관제사의 노동조합으로 1981년에 해산되기 전까지 유지함.

20) 연방항공청은 정부기관으로 재정을 지원받고 있는 상태임.

21) 5 U.S.C. (Supp. III 1956); 5 U.S.C. § 7311(현행 규정임).

- PATCO 파업 근로자들은 파업권이 없기 때문에 레이건 대통령은 업무복귀 명령에 응하지 않는 11,650명 항공 관제사들을 해고되고 영구적으로 대체됨.
- 1981년 8월 3일, 교통부 장관인 Drew Lewis는 긴급대책으로 대체인력을 동원하여 50% 정도의 주요노선만 항공편을 운행함.
.파업 초기 대체인력: 파업에 참가하지 않은 관제사, 감독자, 직원과 파업과 관련이 없는 개인, 다른 시설에서 일시적으로 파견된 관제사
.파업이 끝난 후 대체인력: 대체근로자들이 훈련을 마칠 때까지 군인 관제사가 맡음.

○ 파업 결과

- PATCO 파업은 미국 노동 역사상 20세기말 가장 중요한 사건의 하나로 인식되고 있음.
- 1981년 8월 17일, 연방항공청은 새로운 항공관제사를 고용하기 위해 신청서를 접수함.
- PATCO 파업 후, 새로운 관제사들을 훈련시키는데 3년이 소요되었고 항공 관제사가 정상화되는데 10년이 소요됨.
- 1981년 10월 22일, 연방노사관계국(The Federal Labor Relations Authority)은 PATCO를 해산시킴. 추후 새로운 항공관제사는 새로운 노동조합, 전미항공관제사 연합(The National Air Traffic Controllers Association: NATCA)을 조직함.
- 1987년 1월 19일, NATCA는 연방항공청에 의해 고용된 항공 관제사의 유일한 교섭단위로 인정됨.
- 1996년 10월 3일, 의회는 연방항공갱신법(The Federal Aviation Reauthorization Act)을 제정하여 NATCA가 연방항공청과 단체교섭을 할 수 있다고 법제화함.

(2) 독일

- 독일에서도 파업기간 중 신규채용, 하도급 등 대체근로에 관한 금지규정이 없고, 원칙적으로 파업참가 근로자에 대한 대체근로가 자유로이 허용됨.
- 사용자는 파업시 자신의 계약의 자유 내지 조업과 영업의 자유를 활용한 것으로 해석되기 때문임.

- 이 때문에 독일에서는 파업시 대체근로를 제한하는 일반적인 법률은 없음.
- 다만 파업이 발생한 사업장에 파견근로자를 투입하는 것을 금지하는 규정(근로자파견법 제11조 5항)이 있을 뿐임.

(3) 영국

- 우리나라의 노동조합 및 노동관계조정법에 상응하는 영국의 Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992(TURLCA 1992)는 우리 법 제43조 (사용자의 채용제한)와 같은 포괄적인 대체근로자 채용제한 규정을 갖지 않고 있음.
- 대신 The Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations 2003 (SI 2003/3319)의 제7조 (Regulation 7 Restriction on providing work-seekers in industrial disputes, 아래 인용)가 쟁의행위 중인 근로자를 대체하기 위해 임시파견근로자를 공급하는 것을 금지하고 있음. 따라서 영국은 파업근로자를 대체하기 위해 파견근로자를 사용할 수 없다는 실정법 규정을 가지고 있다고 말할 수 있음. 다만 이 규정은 사용자가 파업 중인 근로자의 업무를 대신할 근로자를 직접고용하는 것을 금지하는 것은 아니기 때문에 대체근로를 위한 단기근로자 직접고용은 허용된다고 해석됨.
- 그런데 2015년 7월 보수당 정부는 기존 TULRCA 1992를 포함한 집단적 노사관계법 전반에 큰 변화를 가져올 수 있는 Trade Union Bill을 제안. 많은 내용을 담고 있는 이 법안은 특히 적법한 쟁의행위의 성립요건을 이전보다 더욱 엄격하게 하고 있고, 특히 법안 내용 중 하나로 쟁의행위 중 사업장에 파견근로자 사용을 금지하는 규정을 폐지하는 것임.
- 영국에서 익히 볼 수 있는 파업은 - 최근의 영국전철노조 파업의 경우에서 보이듯 - 2~3주에 걸쳐 매주 수요일 하루 혹은 화요일 저녁부터 목요일 아침까지 만 48시간 동안 파업하는 등 파업의 비용은 최소화하고 효과를 극대화하려는 모습을 보이고 있음. 이러한 경우 사용자 입장에서 단기근로자를 직접 고용한다는 것은 다소 어려울 수 있기 때문에 만약 파견근로자를 사용할 수 있다면 파업의 효과가 상당부분 감소될 것임. 즉 파업 시 대체근로의 전면사용으로 파업의 효과를 감소시키려는 것이 그 주목적인 것임.

(4) 일본

- 일본에서도 대체근로 허용 여부에 관한 포괄적이고 일반적인 명문의 규정은 특별히 없음.
 - 일반적으로 파업시 사업내 인력을 이용한 대체근로 및 외부로부터 근로자를 신규 채용하는 것도 허용되는 것으로 해석 운용되고 있음.
 - 파업 중 사용자는 비조합원 등 내부인력을 동원하여 조업을 계속할 자유가 있고, 조업 계속을 위해 외부로부터 대체근로자를 고용할 자유도 있다는 것임.
- 이밖에 일본에서는 근로자파견법이 있음에도 동법은 우리나라와 같이 쟁의행위 기간중 파견을 금지한다는 규정은 두고 있지 않음.
 - 더구나 일본에서는 대체근로가 허용되는 제3자에서 파견근로자를 배제할 법적 논리적 이유도 없기 때문에 특별히 파견근로자를 대체근로로 투입해서는 안 된다는 이론도 제기되지 않는다 함.²²⁾
- 또한 사용자는 직장폐쇄 중에도 대체근로자에 의한 조업을 계속할 자유가 있다고 해석함.

3. 개선방안

- 주요 외국의 사례에서 보듯이 주요 외국은 대체근로를 제한하는 특별한 입법 규정을 두고 있지 않거나(예, 미국, 일본 등), 제한하는 경우에도 파견근로계약을 이용한 대체근로를 금지(예, 영국)하는 정도임.
 - 특히 최근 영국은 파업 시 대체근로의 전면사용으로 파업의 효과를 감소시키려고 그나마 존재하였던 쟁의행위 중인 근로자를 대체하기 위해 임시파견근로자를 공급하는 것을 금지하였던 규정도 삭제하려고 있음.
- 파업시 대체근로를 금지하는 제도가 불합리성이나 불공정성을 가진다고 평가하는 이유 중 하나는 현행법제도와 같이 대체근로를 포괄적 일반적으로 금지하는 법규정을 둔 주요 선진국의 입법례가 없다는 것임.

22) 이정, 일본의 파업시 대체근로, 선진국의 대체근로에 관한 연구, 한국경영자총협회, 2004

- 사용자는 파업기간 중에도 재산권 내지 영업권에 기초한 사업(조업)계속의 자유를 파업권에 의해 제한 금지되는 것이 아니라 여전히 그 권리 내지 자유가 보장된다는 노동법의 보편적 법리가 살아 있기 때문임.
 - 이 때문에 여타 국가에서는 조업의 자유가 헌법상 자유권적 기본권 중 하나로 인식되고 있음. 주요 선진국가에서는 파업기간 중 대체근로를 원천적으로 봉쇄하는 식의 제도 고안도 없을뿐더러 대체근로 금지가 초래하는 여러 가지 비경제적이고 비효율적인 상황은 우리나라 기업경쟁력은 물론 국가경쟁력에도 도움이 되지 못함.
 - 특히 우리나라는 대체근로를 금지하고 있음에도 주요 선진국과 같이 대체근로를 허용하되 파업참가자에게 불이익을 주는 행위(해고 등)를 금지(원직복귀)하는 것이나 일정한 요건하에서는 어느 정도의 물리력도 포함된 피케팅권을 인정하는 등의 보장수준을 보유하고 있음.
 - 말하자면 현행법은 주요 선진국과 달리 대체근로 금지 제도를 유지하면서도 파업시 노조와 파업참가자들을 보호하는 다양한 장치도 구비하고 있기 때문에 노사간 교섭력에 불균형이 생길 가능성이 높음. 23)
- 근로자의 노동3권 행사는 근로자들이 사용자와 대등한 지위에서 공정한 거래를 목적으로 행해져야 함. 그러나 파업 중 대체근로금지규정은 노조의 합법적 파업에 대해 사용자의 대항적 조치를 봉쇄하기 때문에, 사용자인 회사는 그저 감내할 수밖에 없는 것이 산업현장의 현실임. 이제라도 노조나 조합원들의 쟁의행위 즉 파업의 남용을 방지할 수 있는 방안을 모색해야 함.
- 특히 무기대등성의 관점에서 근로자의 파업권을 보장한다면 그에 대한 사용자의 대체인력투입권도 보장되어야함. 이때 현행법처럼 사업장 내의 대체인력 사용으로 제한되어서도 안 되고, 하도급을 금지하는 형태로 되어서도 안 됨. 왜냐하면 근로자들의 대다수가 파업에 참가하거나 핵심인력이 파업에 참가하는 경우 사용자는 직장폐쇄이외에는 대항수단이 없어 사업 내의 대체인력 사용은 무용지물이 됨. 따라서 대체인력 사용을 사업 내로 국한하는 것은 영업의 자유나 직업 행사의

23) 이상희, 앞의 글, 511-512면.

자유와 같은 사용자의 헌법상 기본권을 침해하는 위헌적 소지가 높은 것임. 또한 근로자의 파업권의 형해화를 우려하여 대체인력 사용을 제한해야 한다는 것은 파업권의 본질을 잘못 이해한 것임. 파업권 보장은 사용자의 경제활동(영업이나 조업의 계속)을 불편하게 하는 것이지 경제활동(영업이나 조업의 계속) 자체를 봉쇄할 수 있는 권리가 아니기 때문임.

- 노조의 파업에 적극적인 대항수단이 없는 기업은 조업 손실을 막기 위하여 노조의 부당한 요구까지도 들어줄 수밖에 없는 것이 작금의 현실임. 특히 대기업 정규직근로자들이 강력한 노조를 형성하여 과도한 근로조건을 관철시키기 위하여 행사하는 파업의 남용을 억제할 수 있는 제도적 대항수단이 없어 과도하고 부당한 요구를 그대로 수용할 수밖에 없는 현실은 대기업과 중소기업 근로자간의 격차를 더욱 벌리게 하는 원인, 이른바 노동시장 양극화 현상의 주된 원인임.

○ 따라서 법리적으로 위헌적 소지가 높고 외국에서의 업법례를 찾기 어려우며 우리나라 노동시장의 양극화 내지 노사관계의 악화현상을 초래하고 있는 쟁의행위 기간 중 대체근로금지규정은 조속하게 개정되어야 함.

- 파업시 대체근로의 실행은 여러 가지 유용한 수단 내지 기능을 함. 앞에서 도 보았듯이 특히 대체근로를 가장 강하게 실행하고 영구적 대체근로까지 운용 경험을 가진 미국의 경우 노사관계가 불안정하여 법과 원칙이 안정되지 못한 국가에 대해 긍정적인 시사를 보여줌.
- 미국의 항공관제사 파업의 경우 그 이전 미국노동운동사에서 관제사 파업에 대해 정부가 계속 밀리는 사적 유산을 가지고 있었지만, 강력한 대체근로 투입을 통해 불법파업을 처리한 사례에 속함. 말하자면 노동조합이 기대를 걸고 있는 집요하게 떼쓰면 성취를 할 수 있다는 기대가능성을 무너뜨리고 법과 원칙대로 처리한 사례에 속함.
- 확실히 대체근로는 오랜 기간 동안 잘못되어온 노사간 관행을 깨는 중요한 시기에 노사간 교섭력 균형을 다시 바로 잡을 수 있는 기회를 제공함. 그러나 원천적으로 대체근로가 금지되어 있는 현행법 하에서 이러한 시도를 도모하기가 쉽지 않음.

- 이렇게 쟁의행위기간 중 대체근로를 금지하는 우리나라의 법제도는 글로벌 스탠다드에도 맞지 않을 뿐만 아니라 우리나라 노동시장의 양극화 내지 노사관계의 악화를 유발하는 주된 원인이 되고 있으므로 하루빨리 개선되어야 함.
- 더욱이 오늘날 우리나라 노사관계에서 노동조합 측에 필요한 무기는 거의 모두 구비되어 있음.
- 주요 선진국가에서는 잘 발견되지 않는 노동조합 과보호 제도도 여전히 남아있고 이것이 교섭 내지 파업시 사측의 대응력을 지나치게 위축시키고 있는데, 파업시 대체근로 금지규정이 그 대표적 개선과제임. 노사간 자율적 힘 대결 내지 교섭력으로 합리적이고 생산적인 노사관계가 영위될 수 있도록 정상적 노사관계 제도로의 정비가 필요하고, 이를 위한 핵심 개선 과제로서 파업시 대체근로 금지규정의 개선이 필요함.

Ⅲ. 직장점거의 금지

- 1. 현행 규정과 문제점
- 현행법은 쟁의행위는 생산 기타 주요업무에 관련되는 시설과 이에 준하는 시설로서 대통령령이 정하는 시설을 점거하는 형태로 이를 할 수 없다고 규정(노조법 42조),
 - 점거가 금지되는 시설로서 전기 통신 시설, 철도, 선박, 항공기 관련, 폭발 유해 물질 등으로 한정(노조법시행령 21조)
- 이 규정에 대하여 판례는 법령상 금지되어 있는 직장점거 이외에 병존적 직장점거형 파업을 허용하고 있고,²⁴⁾
 - 이 때문에 법령의 취지에 반하는 장기 직장점거형 파업이 발생한 경우 그 손실이 막대하여 사후 구제로 만회가 불가능하게 되는 사례가 빈번
 - 이러한 법운용 사례는 우리나라 외에 과거의 일본에서도 발견되는데, 아마도 기업별 노조를 주로 하는 노사관계 토양 때문인 것으로

24) 대판 1990.5.15, 90도357 등.

추정되나, 현재 일본에서는 파업이 거의 발생하지 않아 이와 관련한 사례와 연구는 1980년대 이후로 찾아보기 어려움.

- 그런데 현행법하에서 쟁의행위시 당연히 준수되어야 할 법령이 작동되기 어렵거나 법제도의 불합리성으로 위와 같은 원칙이 담보되지 못하는 상황이 종종 발생함
 - 노동조합의 사업장 점거는 기업의 소유권 내지 영업의 자유와 파업 불참자의 출입 등에 대한 제한(노조법42조 참조)은 물론, 막대한 생산·수출차질액이 발생함

2. 외국의 입법례 및 사례

(1) 미국

- 미국에서는 쟁의행위가 직장을 점거하는 연좌파업으로 행해지는 것은 NLRA가 보호대상으로 하는 단체행동이 아니라고 함.²⁵⁾
 - 가장 대표적인 판례를 보면, 1936년 Fansteel Metallurgical사에서 교섭을 거부하는 회사측의 태도에 대해 10일간 직장점거 연좌파업을 하였는데,
 - 주법원은 노조에 건물명도와 파업금지명령을 발하여 집행관으로 하여금 집행토록 하였으나, 이를 저지당하자 법정모욕죄에 의한 구인장을 발부하여 체포하였음.
 - 연방대법원은 파업권은 노무불제공의 권리만을 주어지고 회사재산을 점유 탈취하는 건물점유파업은 파업권의 행사가 아니므로 파업권 보호 범위 외에 있다고 하였음.²⁶⁾
- 즉 사업장 등 사용자의 부동산을 점거하거나, 이에 침입하여 타인의 출입을 배제한 형태의 파업은 위법함. 사업장 내에서의 파업이 모두 금지되는 것은 아니나, 타인의 접근을 막거나 공장 기계를 파괴하는 등의 행위가 포함되면 위법함.
 - 최근 NLRB는 사업장의 주차장을 점거하여 농성을 벌이는 형태의 파업은 위법하다고 결정하였음.²⁷⁾

25) 中窪裕也, 『アメリカの労働法(1995)』, 弘文堂

26) 대한상공회의소, 「쟁의선진화법제도 국제비교와 시사점」, 2010.11. 13-14면.

27) 344 NLRB No. 130, 177 LLRM 1215 (2005)(이하 주진철, “미국의 경영상 이유에 의한 해고와 불법파업과의 관계에 대한 연구”, 『국외훈련검사 연구논문집』 제26집, 2011, 103면,에서 재인용)

(2) 독일

- 개별적인 사업장 점거(Betriebsbesetzung)형태의 쟁의행위는 불법임. 이는 사용자의 재산권과 주거권(Hausrecht)을 침해함(독일형법 제123조). 이러한 행위가 근로의 의사가 있는 근로자의 근무활동을 저지한다면 이는 쟁의행위에 참가하지 아니할 제3자의 의사결정의 자유를 침해함.²⁸⁾
 - 사람과 차량의 영업장 출입을 방해하는 이른바 영업장봉쇄(Betriebsblockaden)도 또한 허용되지 않음.²⁹⁾
 - 이들은 보통 형법상 협박죄(독일형법 제240조), 사용자에 대한 점유방해 그리고 법적으로 금지된 자력구제(verbotene Eigenmacht)에 해당됨. 따라서 기업활동 저해와 관련한 점유에 관한 규정(독일민법 제854조 이하), 이와 관련한 독일형법 제123조, 불법행위법(독일민법 제823조 이하), 소유권의 보호와 영업의 권리에 대한 보호가 적용되는 것임.³⁰⁾
 - 따라서 독일에서 직장점거는 점거자의 동기를 아무리 잘 이해한다고 하더라도 허용되지 않음.³¹⁾
- 한편, 사용자는 직장점거를 다른 방법, 특히 경찰력으로서 종료시킬 수 없는 경우에는 민법 제859조에 의해 회사의 경비원을 투입하는 등 실력으로 그것에 대항할 수 있음.
 - 또한 독일민법 제862조1항에 의해 점유권에 기초한 방해배제청구권과 방해정지청구권을 가짐.

(3) 영국

- 영국에서는 쟁의행위로 인하여 근로계약이 파기된다고 보는 경향이 강하기 때문에 쟁의행위를 개시한 후에는 근로자의 지위가 제3자의 지위와 가까워짐. 그런 까닭에 직장점거에 대해서는 엄격하게 위법으로 보는 경향이 강함.
 - 따라서 파업근로자는 가능한 한에서 신속하게 사업장 시설 밖으로 퇴거하지 않으면 안 되며, 퇴거하지 않은 때에는 불법침해를 구성함.

28) BAG DB 1988, 1962 참고.

29) BAG NJW 1989, 61.

30) Löwisch, Arbeitsrecht, S.350.

31) Peter Hanau, Klaus Adomeit, ドイツ労働法(1992), 信仙社

이 경우 타인을 설득하여 노동을 중지시키는 목적에 그치더라도 면책되지 않음. 따라서 연좌파업은 모두 위법하게 되고 직장내에서 피켓팅을 하여도 불법침해를 면하기 어려움.

- 다만 사용자의 건물내로 들어가는 것이 모두 위법한 것은 아니며 예를 들어 단체교섭을 위하여 사용자와 만날 목적으로 그 사업장에 들어가는 것은 명백하게 금지되고 있지 않는 한 허용됨. 그렇지만 불필요한 동반자를 데리고 가거나 위압감을 주는 방법으로 들어가는 것은 허용되지 않음.³²⁾

3. 개선방안

- 직장점거로 인한 조업의 어려움, 특히 장기 직장점거로 인한 대형 손실을 예방할 수 있는 개선 방안 모색이 필요함.
 - 따라서 우선 기업의 보편적 권리에 반하는 직장점거 행위 자체의 금지 여부를 분명히 하는 등 보편적 룰 마련을 통한 예방이 급선무라 판단됨.
- 현행법은 쟁의행위는 생산 기타 주요업무에 관련되는 시설과 이에 준하는 시설로서 대통령령이 정하는 시설을 점거하는 형태로 이를 할 수 없다고 규정(노조법 42조),
 - 점거가 금지되는 시설로서 전기 통신 시설, 철도, 선박, 항공기 관련, 폭발 유해 물질 등으로 한정(노조법시행령 21조)
- 이 규정에 대하여 판례는 법령상 금지되어 있는 직장점거 이외에 병존적 직장점거형 파업을 허용하고 있고,³³⁾
 - 이 때문에 법령의 취지에 반하는 장기 직장점거형 파업이 발생한 경우 그 손실이 막대하여 사후 구제로 만회가 불가능하게 되는 사례가 빈번함
- 그러나 주요 선진국 사례에서 보았듯이 직장점거형 파업은 원칙적으로 금지되고 있음에 유의해야 함.
 - 미국은 연좌파업 내지 직장점거파업은 노동법상 보호대상이 아니므로,

32) 최홍엽, 「직장점거에 관한 연구」, 30면.

33) 대판 1990.5.15, 90도357 등.

파업금지명령→집행관 집행→저지시 법정모욕죄에 의한 구인장 발부→
체포 등 일련의 강제절차 진행

- 독일에서도 직장점거형 파업은 소유권과 영업의 자유 침해로서 곧 바로 위법으로 되어 점거자의 동기를 아무리 잘 이해하더라도 허용 되지 않고, 이들 파업에 대해 금지가처분 소송은 물론 경찰력과 회사의 경비원 등을 통한 실력행사도 용인
- 영국에서도 직장점거에 대해서는 엄격하게 위법으로 보는 경향이 강 해, 연좌파업은 모두 위법하게 되고 직장내에서 피켓팅을 하여도 불법침해를 면하기 어려움.

○ 직장점거를 수반하지 않는 철수파업(work-out strike)이 일반화되어 있 는 선진국과 달리, 우리나라에서는 직장점거를 수반하는 점거파업 (work-in strike), 농성파업(sit-down strike)이 일반화되어 있어 사용자 의 재산권 및 시설관리권, 조업권 등이 심각하게 침해받고 있음.

- 이러한 관행은 현행법의 규정방식(점거가 금지되는 시설만을 규정함 으로서 그 외의 시설에 대해서는 점거파업이 허용됨)과 부분적·병존적 점거를 허용하고 있는 판례의 태도에서 비롯되었다고 볼 수 있음. 노동 조합 및 노동관계조정법 제42조는 ‘생산 기타 주요 업무에 관련되는 시 설과 이에 준하는 시설로서 대통령령이 정하는 시설’에 대한 점거를 금 지하고 있을 뿐이어서 주요업무시설 이외의 시설에 대해서는 점거파업 이 허용된다고 해석되므로 현행법 하에서는 점거파업이 허용되는 시설 의 범위가 매우 넓다고 할 수 있음. 판례 또한, 직장점거의 시간·방법· 장소에 따라 부분적·병존적 점거는 허용된다는 기준을 제시함으로써 전면적·배타적 점거가 아닌 한, 점거파업을 허용하고 있는 입장임.

○ 파업은 본질적으로 소극적으로 노동력을 제공하지 않는 것, 다시 말하 면 직장내 출근하지 않는 것으로서 파업은 원칙적으로 사업장 밖에서 행해져야 함. 직장점거는 이유를 불문하고 형법상의 주거침입죄나 점 유권 및 소유권 침해의 불법행위를 구성한다는 점에서는 사실상 법률 규정도 불필요한 것이며, 이러한 형태의 쟁의행위의 유형은 법적으로 용인될 수도 없음.

- 따라서 점거파업을 일체 금지하는 명문의 규정을 둘 필요성이 지속 적으로 제기되고 있음. 점거파업은 사용자에게 대한 영업방해, 폭행, 시설파괴 등의 불법행위를 유발할 우려가 높고, 이로 인해 강경한 방

식의 노사대립관계가 형성되는바, 사용자의 조업의 어려움을 방지하고, 상생의 노사문화를 구축하기 위해서라도 점거파업을 금지하는 규정을 신설해야 함. 한편, 점거파업이 허용되고 있는 현행법하에서 점거파업에 대한 사용자의 효과적인 대응수단은 직장폐쇄이나, 현행 법상 그 인정요건이 엄격한 측면이 있으므로 개선해야할 필요성이 있음.

- 법형식으로는 현행 노동조합 및 노동관계조정법 제42조 제1항처럼 점거가 금지되는 시설로 포지티브하게 규정할 것이 아니라, 사업장 내의 직장점거를 일체 불허하는 규정을 신설한 후, 예외적으로 점거가 허용되는 시설로 규정해야 함.

1987체제와 노조의 회계 투명성 문제

김대호(사회디자인연구소장)

견제와 균형의 원리에 맞지 않는 존재들로 인한 몸살

지금 한국 사회는 견제와 균형, 자율(권한)과 책임의 원리에 전혀 맞지 않게 설계된 제도와 기관으로 인해 극심한 몸살을 앓고 있다. 대표적인 것이 검찰, 대통령, 중앙정부, 국회, 지자체장, 농업협동조합(중앙회)와 노동조합이다. 공공성(사회 보편이익)을 전제로 독점적 권능과 특별한 보호가 주어진 존재들이다. 수사(지휘)권-영장청구권-수사종결권-기소권을 독점해온 검찰은 진경준, 홍만표, 김형준 등의 부정비리를 계기로 공수처와 검경수사권 분리 등 제도적 대안을 놓고 갑론을박이 벌어지고 있다. 대통령, 중앙정부, 국회, 지자체장의 권한 남용, 오용, 무능과 관련해서는 헌법, 선거법, 지방자치제도 개정안을 놓고 갑론을박이 벌어지고 있다.

노동조합과 더불어 자주적 결사체의 대표 격인 농협 조합장 선거는 “공공단체 위탁선거법”(2014년 5월 법안 통과)에 의해, 국가기관인 선거관리위원회가 선거 전과정을 관리하게 되었다. 분권과 자율이라는 역사적 흐름에 오히려 역행하게 된 것은 국가기관의 권한 증대 욕심의 발로가 아니라, 농협(선거)의 속살을 아는 대다수 조합원과 농민의 요구이다. 그것이 민주주의와 정의에 부합된다고 보는 것이 보편적 상식이었기 때문이다. 국가기관에 의한 선거관리를 요구하게 된 것은 농협이 국가의 농업, 농민 보호와 지원이라는 명목으로 엄청난 특혜적 지원을 받았지만, 농협의 지배운영구조와 선거제도는 그 공적 사명을 다할 수 없게 만들어져 있었기 때문이다. 농협은 자주적 결사체이기 이전에, 국가의 농업, 농민 보호를 위한 특혜적 지원을 전달하는 창구였다. 사실상 공공기관이라고 해도 과언이 아니었다. 그런데 본연의 사명에 전혀 부합되지 않게 제도가 설계 되었기에, 그야말로 돌부처도 돌아앉게 만들 정도로 엄청난 짓과 꿀(이권)을 주무르는 자리가 되었고, 부정선거, 부정비리가 창궐하게 된 것이다.

한국의 노동조합의 모순부조리도 농협과 다르지 않다. 노조는 헌법 제33조에 의해 노동3권이 보장되어 있다.

대한민국 헌법 제33조

- ① 근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.
- ② 공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.
- ③ 법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.

단결권과 단체교섭권은 합법적 담합·독점권이며, 단체행동권은 합법적 업무 방해·해태권이다. 이런 권리들이 헌법에 들어간 것은 유럽, 미국 등 선진 자본주의 국가의 역사적 경험과 지혜가 노동3권의 공공성을 사회적으로 인정, 합의했기 때문이다. 이는 자본주의 시장경제의 모순과 노동력 상품의 특수성을 인정한 바탕 위에서, 노동3권이 단위 기업이나 공장을 뛰어넘어 국가, 산업, 직업 차원의 직무에 따른 근로조건의 공정한 표준을 형성하여, 근로계약의 공정성, 사회적 연대성과 안정성(갈등 완화)과 효율성을 제고한다고 보았기 때문이다. 그런데 유감스럽게도 현재 한국의 노조와 노동관계법은 헌법이 노동3권을 통해서 추구하는 공공성에 반하는 측면이 많다. 처음부터 그랬던 것이 아니고, 적어도 2000년대 이후는 그렇다.

단적으로 한국에서는 사람 값(근로조건)은 직무성과=생산성이 아니라 소속(직장)에 따라 천양지차가 난다. 노조운동의 본령인 산업 차원의 근로조건의 표준이 사실상 없을 뿐만 아니라, 추구하지도 않는다. 그래서 좋은 직장에 들어가면 ‘팔자’가 피고, 못 들어가면 ‘팔자’가 비루해진다. 직장이 계급인 사회가 된 것이다. 더 큰 문제는 좋은 직장은 근로자의 창의와 열정을 최대한 끌어올려 높은 생산성을 구현하는 훌륭한 조직문화와 경영능력이 있는 곳도 없지는 않지만, 대종은 공공부문(정부와 공기업), 은행, 방송, 통신 같은 규제산업과 독과점 산업·기업이다. 대체로 시장구조나 법제도에 의해 두터운 지대(렌트)가 많이 제공되는 곳이다. 한국의 노조는 주로 이 곳에 포진되어 있다. 지대(렌트)는 본질적으로 소비자나 협력업체나 세금(국민)을 약탈한 것이기에, 노조는 한국에 즐비한, 공공성을 파는 거대한 지대추구 집단의 하나이다. 게다가 한국 노조의 철학, 가치, 행태는 전후방 가치생산사슬에 종사하는 다수 근로자를 조직하지도 보호하지도 못한다. 오히려 그 반대다. 이는 기본적으로 한국의 노동관계법에 의해 공공부문과 대기업에서는 노조가 압도적으로 힘의 우위에 있고, 중소기업에서는 사용자가 압도적으로 우위에 있기 때문이다. 이것이 노동시장의 이중화를 추동하는 강력한 힘이자, ‘사회적 노동시장’을 가로막는 강고한 장애물이라는 것을 모르는 사람은 없다.

한국 헌법과 스위스 헌법

한국은 헌법부터 노동관계법령까지 대체로 노조의 권리 보호에 치중해 있다. 근로자와 노조를 동일시 한다. 따라서 노조도 엄연히 기업이나 경제단체와 마찬가지로 이익집단이라는 인식이 흐릿하기에 견제와 균형의 원리가 비껴가 있다. 단적으로 노동3권을 보장한 헌법 제33조 앞에는 31조(교육의 권리)와 32조(근로의 권리)가 있고, 그 뒤에는 34조(인간다운생활을 할 권리)가 있다. 개별 인간(국민)의 권리와 이익집단의 권리가 섞여 있는 것이다. 그런데 스위스 연방헌법은 제26조 (재산권의 보장), 제27조 (경제적 자유) 뒤에 제28조 (조합결성의 자유)가 있다. 이 역시 “근로자와 사용자”의 권리(무기)와 “파업과 직장폐쇄” 권리(무기)가 병기되어 있다.

스위스 연방헌법

제26조 (재산권의 보장)

- ① 재산권은 보장된다.
- ② 공용수용 또는 이에 상응한 재산권 제한의 경우에는 완전한 보상을 하여야 한다.

제27조 (경제적 자유)

- ① 경제적 자유는 보장된다.
- ② 경제적 자유는 직업선택의 자유와 자유로운 사적 영리활동의 추구 및 영위를 포함한다.

제28조 (조합결성의 자유)

- ① 근로자, 사용자 및 그 조직은 자신들의 이익을 보호하기 위하여 결사할 수 있고, 조합을 결성할 수 있으며, 조합에 가입하거나 가입하지 아니할 권리를 가진다.
- ② 쟁의는 가능한 한 교섭 또는 조정에 의하여 해결하여야 한다.
- ③ 파업 및 직장폐쇄는 그것이 근로관계와 관련이 있고, 평화로운 근로관계의 유지 및 중재 절차의 이행에 저촉되지 않는 한 허용하여야 한다.
- ④ 특정 범주에 속하는 자들의 파업금지에 관하여는 법률로 정할 수 있다

노조는 거대한 이권 덩어리?

1987년 이후 노사가 격렬하게 대립하던 시절, 즉 노사관계가 안정이 되지 않았던 시절에는 노조간부는 해고와 구속의 위협에 노출되어 있었다. 노조 공금은 일종의 전쟁비용으로 여겨졌다. 노조 회계의 투명성을 문제 삼는 조합원도 없었다. 사용자 측에서도, 노조 간부의 약점인 노조 공금 유용 비리를 오히려 반겼다고 해도 과언이 아니다. 노조 간부의 타락도 사용자 측의 무기로 기능했

기 때문이다. 그런데 지금은 불법적 파업 등을 통하여, 해고 구속을 감수하고 근로조건을 쟁취하는 사례는 적어도 대기업과 공기업 노조에서는 드물다. 노조 간부(경력자)에 대해서도 차별하는 사용자는 거의 없다. 노동조합은 젓과 꼴이 가득한 창고가 되었고, 노조 간부는 누구나 선망하는 이권을 주무르는 자리가 되었다. 한마디로 “요령 것 해 먹는 자리”가 되었다.

그래서 노조 공금 유용비리와 노조가 주무르는 이권 관련 비리가 속출하기 시작하였다. 노조 계파들이 노조 임원 자리를 두고 각축하는 대기업과 공기업은 그래도 상호 감시, 견제의 눈길이라도 있으나, 그 위(상급단체)나 아래는 이마저도 없다. 민주주의의 학교라고도 할 수 있는 노조가 부정비리로 얼룩지는 것은 개별 노조의 문제가 아니라, 한국 민주주의의 문제라고 할 수 있다. 노조 간부는 으레 히 “해 먹는 자리”라는 인식은 노조에 대한 사회적 인식을 부정적으로 만든다. 이는 노조 조직률 향상에, 노조의 정치사회적 영향력에도 부정적일 것이라는 것은 불문가지.

김정한(한국노동연구원 연구위원)은 “노동조합 재정비리의 원인과 향후 과제”(2005)에서 노동조합의 재정비리를 크게 4가지로 나누었다. 조합비 유용비리, 조합비 이외의 재정관련 비리, 복지시설 운영관련 비리, 회사와의 담합구조로 인한 비리가 그것이다.

“조합비 유용비리는 노조집행부가 조합비를 사용하는 과정에서 일어나는 비리로서 가장 많이 일어나는 비리이다. 조합원 선물비나 조합원 t-shirt 등을 조합비로 구매하는 과정에서 납품업자와 결탁하여 선물비 등을 과대 계상하는 수법을 사용하거나 리베이트를 조합간부가 사용(私用)하는 비리이다. 이외에 금융산업노조 국민은행지부에서와 같이 자녀등록금, 가정부 고용비, 차명계좌를 이용하여 조합비를 ‘쌈짓돈’으로 여겨 개인적으로 횡령하는 사례도 발견된다. 조합비 횡령 이외의 재정관련 비리로는 주택조합을 결성할 목적으로 모은 주택기금이나 지방자치단체나 사용자측이 제공한 복지기금 등을 유용하여 일어나는 비리이다. 최근 택시노련의 복지기금 유용사례가 대표적이며, 일부 대공장노조에서 주택조합을 결성하는 과정에서 일어나기도 하는 비리이다. 복지시설 운영관련 비리는 노동조합이 소비조합, 복지회관, 자판기 등을 운영하거나 업자에게 위탁하는 과정에서 발생하며, 주로 대공장노조에서 일어나는 비리이다”

김정한은 노조재정비리의 발생원인을 3가지, 즉 구조적 측면, 개인적 측면, 자주성 측면으로 구분하였다. 구조적 측면에서는 노조의 지배구조상의 문제와 회사와의 담합구조로 대별하였는데, 노조 지배구조상의 문제로 지적한 것은 “노조재정의 미공개 및 투명성 결여”와 “회계감사시스템의 실효성 미확보”다. 이

는 기본적으로 노동조합 및 노동조합 및 노동관계조정법을 준수하지 않는다는 얘기다. 이 법에는 노동조합의 모든 재원 및 용도, 경리상황 등에 대한 회계감사를 6월에 1회 이상 실시하여 그 결과를 전체 조합원에게 공개하고, 그 장부 및 서류를 노조사무실에 비치하도록 하여 노조의 재정 운영의 투명성을 확보토록 하고 있다(제25조 내지 26조). 그리고 행정관청의 요구시 노동조합은 결산 결과 및 운영상황을 보고하여야 하며, 미보고, 허위보고시 500만원 이하의 과태료를 부과토록 규정하고 있다(노조법 제96조)

제25조(회계감사) ①노동조합의 대표자는 그 회계감사원으로 하여금 6월에 1회 이상 당해 노동조합의 모든 재원 및 용도, 주요한 기부자의 성명, 현재의 경리 상황 등에 대한 회계감사를 실시하게 하고 그 내용과 감사결과를 전체 조합원에게 공개하여야 한다.
②노동조합의 회계감사원은 필요하다고 인정할 경우에는 당해 노동조합의 회계감사를 실시하고 그 결과를 공개할 수 있다.

제26조(운영상황의 공개) 노동조합의 대표자는 회계연도마다 결산결과와 운영상황을 공표하여야 하며 조합원의 요구가 있을 때에는 이를 열람하게 하여야 한다.

제27조(자료의 제출) 노동조합은 행정관청이 요구하는 경우에는 결산결과와 운영상황을 보고하여야 한다. <개정 1998.2.20.>

제96조(과태료) ①다음 각호의 1에 해당하는 자는 500만원 이하의 과태료에 처한다.
2. 제27조의 규정에 의한 보고를 하지 아니하거나 허위의 보고를 한 자

그런데 박지순 등의 연구(노동조합 재정투명성 확보방안(2011.12))에 따르면 회계감사는 지극히 부실한 상태다.

“회계감사원의 수가 노조 규모에 의한 차이가 크지 않고, 외부회계감사를 거의 받은 사실이 없다….이는 현행법 상의 문제가 없기 때문이기도 하고 노조의 여건상 문제 삼을 필요성 등을 인식하지 못하기 때문 일 것으로 추정된다. 규약상 회계감사 주기와 실제 회계감사 주기는 6개월에 1번이라는 응답이 절반 이상이지만 1년에 1번이라는 응답도 적지 않게 나타났고, 또 정기감사외의 회계감사가 전혀 없다는 응답도 적지 않게 나타났다”

김정한의 앞선 연구에 따르면 2003년 12월 말 기준 “조합원수 1,000인 이상 노조 수는 전체 노조 수 6,257개소의 2.7%인 174개”만이 회계감사 결과를 전 조합원에게 공개하였다.

노조 자정 노력인가 법률에 의한 강제인가?

노조 운동 및 노조 재정비리 역사도 긴 미국과 영국도 노조의 사회적 영향력 내지 책임성을 인식하여, 법률을 통하여 한국보다 엄격하게 규제를 한다.

“노동조합의 관리와 운영에 대해서는 조합의 역사적.본질적 성격상 노조 스스로가 국가의 개입을 원치 않았으며, 국가도 상당한 기간 동안 이를 방임하여 왔다. 그러나 노조가 각 국가에서 정치적.사회적으로 커다란 영향력을 갖게 되고 노조간부의 부패.전횡과 조합원의 권리보호문제가 제기되자 각국은 노조의 관리.운영 등 내부관계를 법적으로 규율 하기 시작하였다. 예를 들면 미국의 Landrum-Griffin Act(Labor Management Reporting and Disclosure Act, 1959), 영국의 Industrial Relations Act(1971), Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act(1992) 등이 대표적인 법률이다. 미국의 경우 노조는 매년 노동부장관에게 재정보고서를 제출하고, 또한 노조의 모든 임원 및 직원은 자신 또는 배우자, 미성년 자녀가 보유한 주식, 채권, 기업으로부터 취득한 소득을 장관에게 보고하도록 규정하고 있다(김정한)”

김정한은 미국처럼 법으로 규제하기 전에 “먼저 노조 자체적인 재정투명성 확보를 위한 혁신활동을 지켜본 다음, 노조 스스로 도덕성과 투명성을 확보하지 못할 때 외부에서 개입”할 것을 제안 하였다. 그런데 김정한이 논문을 발표한 이후 11년의 세월은 “노조의 자체적인 도덕성과 투명성 확보 노력에 대한 평가”를 할 수 있는 충분한 시간이 아닐까 한다.

박지순 등은 노조 회계 투명성 제고를 위해 현행법을 지키도록 하는 행정적 유도조치와 교육을 강조한다.

“당장은 현행 노동조합 및 노동관계조정법 제25조1항대로 6개월에 1번 정도는 이루어지도록 행정적 유도를 취할 필요가 있다. 그리고 일정규모 이상의 노조에서는 정기감사 외의 회계감사의 활성화 유도도 필요하다. 또 노조 내 회계감사 교육이 없다는 응답이 압도적이라는 점, 회계감사 교육 실시를 노조 내부에서 실시한다는 응답이 절반 이상이라는 점 등”을 감안하여 ““적절한 홍보와 교육”을 제안한다. “다만 외부회계감사 의무화 등 법제도적 장치를 강구할 경우에는 모든 노조에 대해 일률적으로 규율 하기에는 소규모 노조가 외부회계감사를 받을 여력이나 규모가 되지 않을 것이므로, 일정규모 이상의 노조에 대해 외부회계감사를 의무화하는 법제도적 개선방안은 검토가 가능하다”고 보았다.

노동개혁을 막는 최대 걸림돌?

노동관계법 개혁과 노조 회계 투명성 제고의 최대 걸림돌은 노조의 반발이 아니라, 노조를 노동인권의 보루이자, 불평등과 양극화 해소의 선봉 부대로 생각하는 낡은 관념일 것이다. 부정비리가 좀 있다손 치더라도, 다른 정권과 기업의 부정비리와 비교하면 깃털도 안 된다는 생각일 것이다. 이 낡은 관념을 혁파하지 않는 한 노동개혁도, 노조개혁도 될 리가 없다. 공공개혁도 같은 운명일 것이다.

노조는 공무원과 함께 1987년 체제의 최대 수혜자 중의 하나이다. 노조는 1987년 체제의 상징이자 모순부조리의 집약 체다. 그런데 한국 사회는 노조조직률 10%-협약적용률 10% 운운하며 노조의 위력을 과소 평가해 왔다. 하지만 한국의 노조는 고용체제에 결정적인 영향을 미쳐, 5천만명의 삶에 지대한 영향을 행사한다. 노조는 공무원을 포함한 수많은 이익집단의 선봉이자, 롤모델이기에 그 위력이 큰 것이다. 노조가 공무원의 비호를 받으면서 만든 체제가 바로 직장계급사회, 공공양반사회, 지대추구 사회다.

1987년 체제는 대통령 및 지자체장 직선제, 공명선거, 표현의 자유와 더불어 억눌린 내 권리(노동권, 주거권 등)와 빼앗긴 내 몫 찾기 투쟁을 화산처럼 폭발시켰다. 1987년 이후 한국 노조운동은 수익성과 교섭력이 좋은 대기업과 공기업노조에 의해 주도되었다. 이들의 철학과 정서는 “단결하면 힘 생기고, 투쟁하면 쟁취한다”라고 해도 과언이 아니다. 수익성과 교섭력이 좋은 곳에서 선도적 투쟁을 통해 근로조건을 끌어올리면 주변 지역이나 동종 산업으로 파급되어 나머지 전체의 근로조건을 끌어올린다는, 사익과 공익을 완전히 일치시키는 가정을 깔고 있었다.

헌법이나 노동관계법도 사회적 약자(?)의 억눌린 권리 회복, 빼앗긴 몫 찾기가 곧 정의라는 생각을 받아 안았다. 당연히 가치생산생태계의 균형이나 노동의 양·질에 따른 합리적 불평등(공평)의 개념이 제대로 자리 잡지 못하였다.

한국에서는 기업의 욕구분출의 자유를 사실상 무제한 허용한 자유시장시스템이 초래한 파국적인 결과-1930년대 대공황과 2008년 미국발 경제위기-는 누구나 알고 있고 우려하고 있다. 그런데 선진국과 비교하면, 한국은 견제와 균형의 원리에서 한참 벗어난, 최상위 먹이사슬을 차지하고 있는 공공부문과 대기업 조직노동과 규제산업 및 직업의 욕구 분출의 파국적인 결과에 대해서는 너무나 둔감, 대범하다.

사회주의 계획경제의 모순은 경제·산업발전의 초기단계에서는 잘 드러나지 않

는다. 하지만 경제.산업이 성장하고 인민의 욕구가 천차만별로 분화되면 극명하게 드러난다. 민주화가 개인과 집단의 욕구분출을 의미한다면, 아무래도 훨씬 개인과 집단이 더 많은 욕구를 분출하고 더 많이 실현하게 되어 있다. 자신의 욕구를 좇아 각개 약진하는 존재들, 즉 재벌, 관료.공무원, 토건회사, 전문직능, 노조 등은 강한 국가나 정치에 의해 제어되든지, 경쟁자나 소비자에 의해 제어되든지, 하다못해 사회적 책임의식에 의해 제어되지 않으면 가치생산생태계를 피폐하게 만들게 되어 있다.

현재 한국은 보수 기득권과 진보 기득권, 공공(관료) 기득권과 배타적 업역을 가진 민간업자들의 기득권 담합체제라고 봐도 과언이 아닐 것이다. 이 결과가 20세 이상 인구 기준 분위별 소득 점유율 통계가 아닐까? 이는 선진국이라면 1천만명이 먹을 파이를 한국에서는 5백만명이 먹는 경제사회 체제이다. 사람이 태어나기도 힘들고, 새로운 산업과 기업도 태어나기 힘든 체제이다. -끝-

노사간 교섭력 균형확보를 위한 법제도 개선방안에 대한 토론편

정희선

(법무법인 아이앤에스 변호사)

1. 본 발제문의 의의 및 본 토론편의 방향

본 발제문은 노사간 교섭력 균형확보를 위한 법제도 개선방안을 ‘대체근로 금지와 직장점거 금지를 중심으로’ 구체적으로 살펴보고, 제시하였다는데 의의가 있다고 생각합니다. 특히, 발제자께서 외국 입법례 및 사례를 구체적으로 연구·소개해 주셔서, 외국 사례에 비추어 우리나라의 법규정 등을 보았을 때 우리나라의 대체근로 금지와 직장점거 금지의 문제점을 잘 알 수 있었습니다.

본 토론편에서는 발제문 내용 중 대체근로금지 부분을 보완하는 측면에서, 우선 1) 노동조합 및 노동관계조정법(이하 ‘노조법’) 제43조(사용자의 채용제한)에 규정된 대체근로 금지로 인하여 침해되거나 제한되는 경영권이 헌법상 보장된 권리인지 여부를 살펴본 후, 2) 이기권 고용노동부 장관이 2016. 9. 28. 현대자동차 파업에 대하여 ‘긴급조정권’ 발동을 시사하였는데, 만약 법에서 대체근로를 허용한다면 긴급조정권 발동까지 검토하는 상황이 발생하지 않을 수 있다는 점을 검토하도록 하겠습니다.

2. 경영권이 헌법상 보장된 권리인지 여부

헌법 제33조 제1항은 “근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.”라고 규정하고 있습니다. 이에 반하여, 헌법에 경영권이라는 명시적인 규정이 존재하지 않는다는 이유로, 경영권 보장에 근거를 둔 대체근로의 허용에 대해 무기대등성의 관점이 적용될 수 없다거나, 대체근로의 허용은 헌법상 보장된 노동3권을 무력화하는 것이라는 견해가 있을 수 있습니다.

그러나 대법원은 한국가스공사 사건에서 아래와 같이 분명하게 경영권 역시 헌법상의 권리라고 명확하게 판단하였습니다(대법원 2003. 7. 22. 선고 2002도7225 판결). 참고로 한국가스공사 사건에서 불법파업을 주도한 노조 간부들이 헌법상 보장되는 노동권을 법률상의 권리인 경영권 보호를 위해 업무방해죄로 기소하는 것은 위헌무효라는 주장을 하였습니다.

“헌법 제23조 제1항 전문은 ‘모든 국민의 재산권은 보장된다.’라고 규정하고 있고, 제119조 제1항은 ‘대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다.’라고 규정함으로써, 우리 헌법이 사유재산제도와 경제활동에 관한 사적자치의 원칙을 기초로 하는 자본주의 시장경제질서를 기본으로 하고 있음을 선언하고 있다. 헌법 제23조의 재산권에는 개인의 재산권뿐만 아니라 기업의 재산권도 포함되고, 기업의 재산권의 범위에는 투하된 자본이 화체된 물적 생산 시설뿐만 아니라 여기에 인적조직 등이 유기적으로 결합된 종합체로서의 ‘사업’ 내지 ‘영업’도 포함된다. 그리고 이러한 재산권을 보장하기 위하여는 그 재산의 자유로운 이용·수익뿐만 아니라 그 처분·상속도 보장되어야 한다. 한편, 헌법 제15조는 ‘모든 국민은 직업선택의 자유를 가진다.’라고 규정하고 있는바, 여기에는 기업의 설립과 경영의 자유를 의미하는 기업의 자유를 포함하고 있다. 이러한 규정들의 취지를 기업활동의 측면에서 보면, 모든 기업은 그가 선택한 사업 또는营业을 자유롭게 경영하고 이를 위한 의사결정의 자유를 가지며, 사업 또는 营业을 변경(확장·축소·전환)하거나 처분(폐지·양도)할 수 있는 자유를 가지고 있고 이는 헌법에 의하여 보장되고 있는 것이다. 이를 통틀어 경영권이라고 부르기도 한다. (중략) 경영권과 노동3권이 서로 충돌하는 경우 이를 조화시키는 한계를 설정함에 있어서는 기업의 경제상의 창 의와 투자의욕을 훼손시키지 않고 오히려 이를 증진시키며 기업의 경쟁력을 강화하는 방향으로 해결책을 찾아야 함을 유의하여야 한다. 왜냐하면 기업이 쇠퇴하고 투자가 줄어들면 근로의 기회가 감소되고 실업이 증가하게 되는 반면, 기업이 잘 되고 새로운 투자가 일어나면 근로자의 지위도 향상되고 새로운 고용도 창출되어 결과적으로 기업과 근로자가 다 함께 승자가 될 수 있기 때문이다. 그리고 이러한 문제의 해결을 위해서는 추상적인 이론에만 의존하여서는 아니되고 시대의 현실을 잘 살펴 그 현실에 적합한 해결책이 모색되어야 한다.”

즉, 대법원은 재산권을 보장하고 있는 헌법 제23조와 직업선택의 자유를 보장하는 헌법 제15조가 경영권의 근거를 이루는 것으로 보았습니다.

따라서, 근로자의 쟁의권 행사는 헌법상 기본권인 사용자의 경영권과 조화를 이루면서 행사되어야 타당하다고 할 것입니다. 이러한 점 때문에 비교법적으로도 외국사례를 보면, 공통적으로 사용자에게 파업 시 대체근로 금지를 불허하는 규정은 아프리카 말라위 외에 우리나라와 경쟁하는 주요 선진국에서는 발견하기 어렵고, 오히려 허용하고 있는 것이 보편적이며, 타당한 것으로 판단됩니다. 헌법상 기본권이 충돌할 경우 양자가 모두 기능과 효력을 나타낼 수 있도록 조화롭게 보호되어야 하며, 일방의 기본권을 일방적으로 제한하거나, 침해해서는 안 된다고 할 것입니다. 그러나 우리나라의 파업중 대체근로 금지 규정은 노조의 합법 파업에 대한 권리만 보장하고, 이로 인해 제한되거나, 침해되는 사용자의 경영권에 대한 보호는 빠져있어, 사실상 노조의 파업을 무제한적으로 보장하고 있으며, 이로 인해 파업권이 남용되고 있습니다. 거의 100%에 가까운 근로자들이 전면파업을 하게 되면 사업장내 인력만으로 대체인력을

사용하는 것이 불가능하므로 사용자의 영업의 자유 및 직업의 자유 등 헌법상 기본권을 침해하게 되는 것입니다. 그러므로 노사간의 무기대등의 원칙에 따라 근로자의 쟁의권이 보장되면 사용자 또한 이에 대항할 수 있는 대체인력 투입권이 보장되어야 할 것입니다.³⁴⁾

3. 파업 시 대체근로의 금지와 긴급조정권 발동의 상관관계

노조법 제76조(긴급조정의 결정) 제1항은 “고용노동부장관은 쟁의행위가 공익사업에 관한 것이거나 그 규모가 크거나 그 성질이 특별한 것으로서 현저히 국민경제를 해하거나 국민의 일상생활을 위태롭게 할 위험이 현존하는 때에는 긴급조정의 결정을 할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 제77조(긴급조정시의 쟁의행위 중지)는 “관계 당사자는 제76조 제3항의 규정에 의한 긴급조정의 결정이 공표된 때에는 즉시 쟁의행위를 중지하여야 하며, 공표일부터 30일이 경과하지 아니하면 쟁의행위를 재개할 수 없다.”라고 규정하고 있으며, 이를 위반할 경우 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처하게 됩니다(노조법 제90조³⁵⁾ 참조).

위 규정을 근거로, 이기권 고용노동부장관은 2016. 9. 28. 현대자동차 파업에 대하여 긴급조정권 발동을 검토하고 있다고 발표하였습니다.³⁶⁾ 고용노동부장관의 긴급조정권 발동 검토에 대하여, 현대자동차 노동조합은 오히려 10만명에 이르는 현대자동차, 기아자동차, 현대모비스, 현대제철 등 현대차그룹 전 계열사 노조가 “정부가 긴급조정권을 발동하면 그룹 총파업을 불사하겠다”며 강경대응을 예고했습니다.³⁷⁾

정부의 긴급조정권 발동 검토 상황 앞에서, 만약 헌법상 노동3권과 경영권이 조화를 이룰 수 있도록 노조법상 대체허용 금지 규정이 존재하지 않았다면 긴급조정권 발동이 필요한 상황까지 이르렀을까? 하는 의문이 듭니다. 왜냐하면, 노조법상 대체근로의 금지규정이 존재함으로 인하여 아래와 같은 부작용이 발생하고 있고, 그러한 부작용으로 현대차 노조가 파업권을 남용하여 과도한 임금 등 근로조건을 요구하고 있는 것으로 보이기 때문입니다.³⁸⁾

(1) 파업 남용

파업중 대체근로 금지 규정은 노조의 합법적 파업에 대해 사용자의 대항적 조

34) 조영길, 파업중 대체근로금지 규정의 부당성, 자유경제원 발표문, 2면 참조

35) 노조법 제90조(벌칙) 제44조 제2항, 제69조 제4항, 제77조 또는 제81조의 규정에 위반한 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

36) 2016. 9. 28. 자 연합뉴스, 정부, “현대차 파업에 '긴급조정권' 발동 검토” 기사

37) 2016. 10. 6. 자 동아일보, 현대차그룹 노조 “긴급조정권 발동땐 총파업” 기사

38) 조영길, 전계글, 3, 4면 재인용

치를 봉쇄하기 때문에, 노조가 전면 파업을 압박 수단으로 사용자를 상대로 무리한 요구를 하게 되면 이에 맞서 버틸 수 있는 사용자는 거의 없는 것으로 보입니다. 그 결과 우리나라는 세계적으로 유례없이 매년 파업이 빈발하고 그 기간도 과도하게 긴 것이 현실입니다. 강성 노조가 과도한 요구를 내걸고 합법적인 전면파업에 돌입하는 경우 이를 억제할 제도적 장치가 없는 현실에서 사용자가 노조의 요구를 거부하며 버틸 수 있는 것은 매우 어렵습니다. 결국 합법적 파업의 남용을 억제할 수 있는 파업중 대체근로 허용을 도입하지 않는 한, 파업이 남용되는 현실을 근본적으로 개선하는 것은 어렵습니다.

(2) 임금 등 근로조건 과다

강성 노조가 과도한 임금 등 근로조건 인상 요구를 하는 경우, 사용자가 이에 맞서 그 요구를 거절하면서 장기간 버틸 수 있는 사용자는 거의 없는 것이 현실입니다. 이러한 원인으로 대기업 사업장에 조직되어 있는 강성 노조의 요구를 사용자는 계속해서 수용하여, 현실적으로 파업이 빈발하는 대기업 사업장에서는 임금 등 근로조건 수준이 매년 과도하게 인상되고 있는 것이 사실입니다.

(3) 경영권 침해

파업시 합법적인 대체근로가 전면 금지되고 있는 우리나라에서 사용자의 경영권을 과도하게 침해하는 사례도 빈발하고 있습니다. 쟁의행위 100% 참여를 통해 사용자를 압박하는 강성 노조가 과도하고 부당한 요구를 견지한다면, 사용자가 이를 견딜 수 있는 합당한 제도적 장치가 없어 사실상 사용자는 노조의 요구를 수용할 수 밖에 없습니다. 이러한 원인으로 우리나라의 노사관계에 있어 강성노조는 더욱 강해져서 세계적으로 유례가 드물 정도로 사용자의 경영권을 과도하게 침해하는 등 원칙을 위반하는 내용의 단체협약 조항을 만들어 내고 있어, 지속적으로 노사관계가 악화되는 원인이 되고 있습니다.

(4) 과다 노조활동, 위법 위규활동

노조의 과도한 요구를 사용자가 수용하게 되면, 그 사업장에서의 노조활동과 위법 위규활동은 더욱 확대될 가능성이 높습니다. 현실적으로 노조활동은 과도하게 보장하는 반면 사용자의 경영권을 과도하게 침해하는 내용의 불합리한 단체협약과 관행들을 만들어냄으로써, 과도한 유급노조활동이 광범위하게 인정되고 있으며, 노조활동과 관련된 불법과 사규위반 행동들이 빈발하는 등 노사관계 악화현상들이 심각하게 나타나고 있습니다.

(5) 대기업과 중소기업 근로자간 양극화 심화

파업중 대체근로 금지 규정은 대기업 정규직근로자들과 중소기업 근로자들이나 파견, 기간제 등 임시근로자들 사이의 임금 등 근로조건의 격차가 계속 커지는 이른바 노동시장 양극화 현상의 주된 원인입니다. 대기업 정규직근로자들이 강력한 노조를 형성하여 과도한 근로조건을 관철시키기 위해 행사하는 합

법적 파업의 남용을 억제할 수 있는 제도적 장치가 전혀 없어 주요 대기업들이 강성 노조 사업장에서 임금 등 과도한 근로조건 요구를 그대로 수용할 수밖에 없는 현실이 계속되고 있기 때문입니다. 실제로 파업이 빈발하는 대기업 사업장에서는 임금 등 근로조건 수준이 매년 과도하게 인상되어 왔습니다. 사용자는 정규직 근로자에 지급하는 과도한 근로조건으로 인한 부담을 보전하기 위해 강성노조가 대변하지 않는 근로자들인 기간제, 파견, 사내 및 사외 도급 회사의 근로자들의 근로조건에 부담을 전가시켜 근로조건들의 격차는 더욱 커지고 있는 결과를 초래하고 있습니다.

만약 노조법상 대체근로 금지 규정이 존재하지 않고, 외국사례와 같이 파업 시 대체근로를 허용한다면, 위와 같은 문제점은 개선될 것으로 보이고, 현대자동차 노조와 같이 파업권을 남용하는 사례나 이로 인하여 긴급조정권까지 검토하는 상황이 발생하지 않았을 가능성이 상당할 것으로 보입니다.

위와 같이 노조법상 대체근로 금지규정이 우리나라 노사관계 악화현상들을 유발하고, 작금의 긴급조정권 발동까지 검토되는 상황을 유발하고 있는 주된 원인이 되고 있다는 점에서, 시급히 개선되어야 할 것으로 판단됩니다. 입법론적으로는 파업 중 대체근로를 불허하는 노조법 제43조(사용자의 채용) 규정을 삭제하는 방향으로 법개정을 하면, 노사자율교섭 또는 노사자치주의를 침해할 수 있다는 비판이 있는 노조법 제76조(긴급조정의 결정) 규정 중 공익사업 외 사기업을 대상으로 하는 부분은 삭제하는 것이 바람직하다고 판단됩니다. 다만, 현재와 같이 노조법상 대체근로 금지 규정이 존재하는 이상, 사기업에 대한 긴급조정 규정도 필요하다고 사료됩니다.

4. 결론

이상에서 살펴본 바와 같이 파업중 대체근로를 불허하는 우리나라의 법제도는 법리적·비교법적으로도 부당할 뿐만 아니라, 우리나라 노사관계 악화현상들을 유발하는 주된 원인이 되고 있다는 점에서 시급히 개선되어야 합니다.

주요 선진국처럼 파업중인 근로자를 대신하여 자유롭게 대체인력을 사용할 수 있도록 허용하는 법개정을 하는 것만이 법규정의 위헌 소지를 없애고 비교법적 타당성을 확보할 수 있습니다. 대체근로를 허용하는 방향으로 노조법을 개정할 경우, 노사자율교섭 또는 노사자치주의를 침해할 수 있다는 비판이 있는 긴급조정권 규정 중 사기업에 대한 부분은 삭제하는 방향으로 노조법을 개정할 수 있을 것으로 판단됩니다. 헌법상 보장된 경영권과 쟁의권이 서로 균형있

게 실현되기 위해서는 파업 중 대체근로를 허용하여야 하고, 그러할 경우 현재 강성 노조 사업장에서 벌어지는 파업의 남용, 과도한 임금 수준, 경영권 침해, 과다하고 위법한 노조활동 등의 폐해들로 점점 심화되는 노사관계 악화 상황이 개선될 가능성이 있다고 판단됩니다. 나아가 더욱 고착화되고 있는 근로자들간 양극화 현상 또한 개선될 수 있을 것으로 기대됩니다.³⁹⁾ 끝.

39) 조영길, 전계글, 4, 5면 참조

합리적 노사관계를 위한 방향

양준모 (연세대 경제학부 교수)

1. 문제 제기

■ 노동운동에 대한 우려의 목소리가 커지고 있음.

- 노동운동이 근로자 이익을 위한 투쟁보다는 정치 투쟁에 역량을 소진하고 있다는 의혹이 대두되고 있음.
- 노동운동의 주력 세력도 민간 부문보다는 공공 부문으로 전환되고 있고, 노동운동의 방향도 왜곡되고 있다는 지적이 있음.
 - 안정적 직장에서 상대적으로 높은 연봉을 받고 있는 집단에서의 노동운동은 국민들에게 설득력이 없을뿐더러 정치적 구호로 그 순수성에도 문제가 있다는 지적.
- 무급노조전임자들의 급여 지급 등에 전반적인 노조 재정 운영에 대한 공정성과 투명성을 요구하는 목소리도 커지고 있음.
- 최근 한 사업장에서 공장점거로 인해 문제점이 대두
 - 2016.7.5. 노조 전면파업
 - 7.8 노조가 대체 생산을 저지하기 위해 공장 점거
 - 10.5 노조 공장 점거 90일째 지속되고 있음

■ 노동조합이 근로자를 위한 조직으로 자리매김하기 위해 전반적인 개혁이 필요

- 노조가 정치, 사회, 산업 전반에 미치는 영향력이 매우 큰 만큼 그 영향력에 상응한 의무 및 노사관계를 정립해야할 시점.
 - 노조가 정치적으로 약자가 아니고
 - 재산권 보호라는 헌법적 가치가 상시적으로 심각하게 침해되는 현상을 더 이상 방치할 수 없는 상황이며,
 - 산업의 안정성 확보하고 노조의 사회적 영향력에 상응하는 노사관계의 재정립이 필요

- 노동시장의 수요와 공급에 의해서 노사관계와 쟁의의 효과가 다름에도 불구하고 근로자는 항상 열위에 있다는 가정에서 법적 관계를 규정하는 것은 문제.
 - 임금 상승 시에는 어디서 쟁의를 하든지 쟁의는 효과적 수단이며, 근로자가 우위에 있음. 임금이 다른 사업장 보다 낮은 경우에도 근로자가 우위에 있음.
 - 그러나 경영을 방해할 수 있는 권한을 근로자에게 부여하면 근로자가 기여하는 정도 이상으로 대우를 받기를 요구할 수 있는 권한을 부여한 것으로 그 자체가 형평성을 침해.

2. 노사간 교섭력 균형 확보의 문제

(1) 사업장 내의 쟁의행위 금지

가. 권리의 한계

■ 현행 법의 문제점.

- 현행 법은 불필요하고 과도하게 근로자에게 권한을 부여
 - 단체교섭권이 모든 권리 위에 있는 최상의 권리인가. 즉, 타인의 재산권을 침해할 수 있는가. 통행권을 방해할 수 있는가.
 - 노조의 단체교섭권을 보장하기 위해 재산권의 침해를 용인해야 하는가.
 - 사업장 내의 쟁의행위가 단체교섭권을 확보하기 위해 필수적 요소인가.

■ 현황

- 사업장 점거가 일상적으로 발생하고, 폭력적 쟁의행위로 노사관계가 악화되면서, 납품 회사 등 관련 산업에 막대한 피해 발생
 - 손해배상 등으로 근로자도 피해

나. 해외 입법 사례

■ 한국

- 현행법상 ‘생산이나 기타 주요업무에 관련되는 시설’외에는 점거 가능
 - 현행법은 주요업무시설에 대한 점거만 금지하고 있고 판례에서는 전면적·배타적 직장점거만을 금지하고 있음

■ 미국

- 판례법상 직장점거(sit-down strike)는 위법함
 - 연좌파업은 NLRA(National Labor Relation Act)의 보호대상이 되는 단체행동이 아님
 - 따라서 관련 근로자를 징계·해고하는 것도 가능
 - 연방대법원은 공장을 점유하는 파업은 파업권의 행사에 해당되지 않는다고 판시함

■ 독일

- 사용자의 재산권과 주거권을 침해하는 직장점거 형태의 쟁의행위는 금지되는 것이 일반적임. 근로 의사가 있는 근로자의 권리 침해 문제 발생.
- 점거자의 동기를 불문하고 직장점거는 허용되지 않음

■ 영국

- 농성파업에 의한 직장점거는 불법.
- 파업으로 근로 의사가 없다면 사업장 밖으로 나가야하며, 그렇지 않으면 불법

■ 프랑스

- 판례에 의하면 직장점거는 원칙적으로 허용되지 않으며, 예외적으로만 직장점거의 정당성을 인정하고 있음
- 직장점거의 위법성 논거로 사용자의 영업의 자유에 대한 침해, 파업 불참자의 노동의 자유에 대한 침해를 들고 있음

■ 일본

- 전면적이고 배타적 점거는 금지되고 있음.
 - 파업 장소를 협의하여 명시하는 경우가 일반적임.

다. 직장폐쇄와 직장점거

■ 직장점거를 제한 할 것인가.

- 사업장 내의 쟁의 행위를 금지하는 것은 재산권의 침해를 방지. 쟁의행위가

직장 외에서 얼마든지 할 수 있는 행위라는 점에서 사업장 내의 쟁의 행위는 금지돼야 할 것으로 보임.

■ 직장폐쇄는 경영권의 일부

- 직장폐쇄는 사용자가 사업장 내 파업에 대항할 수 있는 수단이므로 이를 제한하는 것은 노사관계의 대등성을 침해하고 경영의 자유를 침해.

■ 합리적인 노사관계는 근로자에게 정당한 대우를 보장하며 산업 평화를 바탕으로 경제를 발전시킬 계기가 됨.

(2) 대체근로의 허용

가. 현황

■ 우리나라 현행법은 대체근로를 금지하고 있어 쟁의행위에 대한 대응수단을 제한

- 대체근로 금지규정은 1953년에 도입된 규정으로서 현재의 경제발전단계와는 비교할 수 없는 상황에서 도입된 것으로 판단됨.

■ 미국

- 영구적인 대체 근로 허용.
- 부당노동행위 파업의 경우는 원직복귀, 경제적 파업의 경우, 대체근로자를 고용한 경우 파업 근로자는 복직할 권리가 없음.

■ 독일

- 대체근로 허용
 - 쟁의 사업장에 파견근로자 투입은 금지

■ 영국

- 대체근로 허용
 - 쟁의 사업장에 임시 파견근로자 공급은 금지.

나. 검토 방향

■ 근로에 대한 정당한 대가

- 경제학에서 정당한 대가는 근로자가 기여한 부문만큼으로 노동시장의 고용 여건에 따라서 결정되어 짐.

- 동일한 근로를 제공할 수 있는 근로자를 대체할 수 있는 경우, 더 많은 임금을 요구하는 것은 부당한 요구로 판단될 수 있음.

■ 고용 여부는 경영자의 권한

- 기본적으로 노동시장의 여건이 임금 등의 조건을 결정
- 대체근로 금지는 쟁의행위 시 임금교섭을 노동시장의 여건과 유리된 기업 내의 여건에서 이루어지도록 강제하는 제도로써 과도한 쟁의 발생 및 불합리한 임금 협상 등의 문제를 야기

■ 대체근로 금지는 합리적인 대화보다는 쟁의가 보다 유리하도록 만들어, 파업을 유도하는 기제로 작용

- 사업장을 점거하고 대체근로가 금지된 상황에서는 기업이 과도한 임금 인상 요구도 들어줄 수밖에 없는 교섭환경을 제공하게 됨.
- 이에 따라 근로자들은 합리적 대화보다는 파업을 선호하게 됨.

3. 노동조합의 재정 투명성 확보

(1) 재정운영 실태와 개입 필요성

가. 재정운영의 문제점

■ 정부 개입의 필요성이 제기될 정도로 공급 횡령 등의 문제점 노정

- 2005년 국민은행 조합비 횡령사건
- 2005년 병원노조의 자판기 수입 횡령 사건
- 2004년 서울시 사업지원금 유용 사건
- 2005년 입사 추천 대가로 금품을 수수한 사건
- 2015년 한수원 전 노조 조합비 횡령 사건
- 2015년 울산 지역 노조 조합비 횡령 사건
- 2015년 공무원노조 전지부장 노조 자금 횡령 사건

■ 회계감사의 방법

- 회계 감사인 선임은 위원장이 주도적으로 결정하고 총회 등에서 인준하는 것이 대부분
- 외부회계감사를 받는 경우는 거의 없음.

나. 재정 투명성 확보 필요

■ 노동조합의 사회적 영향력으로 재정 투명성 확보 필요

- 노동조합은 이미 정치적으로 주요한 관계자로서 역할하고 있고,
- 많은 조합원으로부터 거액의 조합비를 걷고 있으며,
- 지방정부 등 정부로부터 지원을 받고 있는 만큼 재정운영에 대한 공공의 모니터링이 필요함.

■ 노동조합에 대한 회계 기준 및 공개 보고 기준 필요

- 자유로운 노조활동을 위해 회계 기준을 명확히 하고 공개 및 보고 절차 및 기준을 마련할 필요가 있음.

(2) 구체적 검토 방향

■ 전 노조에 대한 회계 장부의 보관 의무 부과

- 세금 문제의 해결과 투명성 확보를 위해 최소 5년 이상 회계 장부를 보관할 의무를 부과하고 이를 어길 경우에 대한 처벌 조항 마련
- 회계법인 및 감사인의 감사

■ 감사선임 방법의 공정성 확보

■ 조합원 1000명 이상이나 전국 단위의 노동조합 등은 관계 당국에게 회계보고 및 승인을 받도록 해야 함.

4. 결론

■ 합리적 노사관계 정착과 산업 평화, 그리고 근로자에게 정당한 대우를 해 주기 위해서는

- 근로자와 경영자들의 권리를 회복시키고
- 재정을 투명하게 운영하고 정치세력보다는 근로자들을 위한 조합으로 거듭날 필요.

“노사간 힘의 불균형 해소를 위한 제도 개선이 시급하다”

-하태경 의원실, 바른사회시민회의 토론회 토론문-

2016. 10. 12.

남용우 한국경영자총협회 이사

I. 들어가며

- 우리 노동법은 60년 전에 만들어진 내용이 그대로 유지되면서 현장에서는 노사간 힘의 불균형으로 인한 문제들이 다수 발생하고 있으며, 우리 노사관계의 경쟁력에도 악영향을 주고 있음.
 - 2016년 세계경제포럼(WEF) 국가경쟁력 평가 결과에 따르면 우리나라는 138개국 중 26위를 기록했으나, 노사간 협력 부분은 135위로 최하위 수준임.
- ‘대체근로 허용과 직장점거 금지’, “노조 회계 투명성 강화”도 우리 노사관계 선진화를 위해 반드시 해결되어야 할 오랜 과제였음.
- 최근 현대자동차, 갑을오토텍 노조 등의 파업으로 인해 다시금 대체근로 허용과 직장점거 금지의 필요성이 부각되고 있음.
 - 국민들 역시 이들 노조의 파업이 국가경쟁력 하락, 기업의 이미지 훼손 등을 불러온다는 사실과 함께 대기업 정규직 노동조합은 더 이상 약자가 아니라, 막강한 기득권을 가지고 있는 것으로 인식하고 있음.
- 앞서 발제자 분들이 지적하신 내용들에 대해서 대부분 공감하며, 토론문에서는 현장에서 발생하는 실제 사례와 문제점 위주로 짚어보고자 함.

II. 주요 쟁점별 검토

1. 대체근로 허용

- 노동조합이 쟁의행위로 나아가면 회사가 대응할 수 있는 유일한 수단은 조업을 중단하는 방어적 직장폐쇄밖에 없음.
- 대체근로가 금지되고 파업에 대한 유일한 대응도 방어적 직장폐쇄밖에 없어 노조가 파업을 하게 되면 사용자는 조업과 영업이 원천적으로 불가능하게 됨.
- 대체근로 금지로 초래되는 노사간 힘의 불균형은 노동조합의 관행적인 파업과 장기파업을 유발하고, 파업이 노사간 교섭결렬에 따라 발생하는게 아니라 노조의 무리한 요구를 관철하기 위한 강력한 수단으로 악용되는 원인이 되고 있음.
- 또한 이러한 힘의 불균형에 따른 관행적인 파업은 기업의 막대한 직접적 손실뿐 아니라, 신인도 하락 등 간접적 손실까지 초래하고 있음.
 - ※ 현대자동차 : 87년 노조 설립 이후 4차례를 제외하고 매년 파업, 최근 10년 동안 52만9천대의 생산차질과 9조7천억의 매출손실 발생
 - ※ 금호타이어 : 최근 10여년간 3년을 제외하고 쟁의행위 반복, 타이어 788만개의 생산손실, 총 4,763억의 매출손실 발생
- 일각에서는 이러한 폐해에도 불구하고 대체근로를 허용하면 근로3권이 침해된다고 하나 근로3권만큼이나 기업의 조업권도 보장되어야 함.
- 또한 대체근로가 허용되더라도 대체근로를 위한 채용 등 준비과정이 사용자에게는 부담이고 생산 수준 또한 평상시와 같을 수는 없어 사용자가 감수해야 할 부담은 여전히 큼.

2. 사업장 내에서의 쟁의행위 금지

- 우리나라는 사업장 내 쟁의행위에 대한 제한규정들이 미비하여 노조가 사업장을 점거하면 그에 따른 불법행위에 그대로 노출되고 있으며, 노조는 조합원들의 이탈을 막고 파업효과를 극대화하기 위해 직장점거를 관행적으로 남용하고 있음.
- 법원이 전면적 직장점거는 금지하고 부분적·병존적 직장점거만 허용하고 있지만, 실제로는 전면적 직장점거로 이어지거나 업무연계성으로 인해 부분적 직장점거만으로도 피해가 확산되는 경우가 대다수임.
 - ※ 한국합섬 : 노조의 공장 점거와 불법행위 장기화에 따른 생산중단으로 2006. 6. 23. 법원에 기업회생절차를 신청

- 2009년 쌍용자동차의 불법파업을 살펴보면, 직장점거를 시발로 공권력과 대치하

면서 폭력시위로 나아갔고 결국 경제적인 손실 외에도 회사의 영업망 붕괴, 협력사 도산 등 간접적인 피해도 상당했음.

- 직장점거를 하면서 위험물질을 보유하고 죽창, 새총발사대 등을 통해 공권력과 대치했고 폭력사태로 악화되어 노사 모두에게 돌이킬 수 없는 결과를 남김.

○ 최근에도 갑을오토텍 노조가 400여명의 조합원을 동원해 공장 건물을 점거해 회사가 막대한 손실과 함께 존폐의 위기로 몰림.

- 회사가 직장폐쇄를 실시하고 조합원들의 퇴거를 요청했으나, 노조는 생산시설을 전면적·배타적으로 점거한 채 관리직 직원들의 출근까지 방해하고 있음.

- 노조가 7, 8공장을 점거하고 현재(10. 12 기준)까지 97일 동안 회사의 생산활동이 이뤄지지 않아 누적 손실액이 650억을 초과할 것으로 우려되고 있는 실정임.

○ 문제는 노조의 직장점거와 달리 사용자의 직장폐쇄는 그 요건을 엄격하게 해석하고 있으며, 불법 점거에 대한 손해배상도 결국에는 노사합의를 빌미로 소취하를 요구하거나 부제소합의 등을 통해 흐지부지 된다는 점에 있음.

○ 따라서 사업주의 영업의 자유, 시설관리권, 파업 불참자의 근로의 자유, 등을 보호하기 위해 사업장 내 쟁의행위는 원칙적으로 금지되어야 함.

3. 노동조합 회계의 투명성 강화

○ 노조법상 회계감사(제25조), 운영상황의 공개(제26조) 규정이 있으나, 벌칙규정이 없어 그 실효성이 없음.

○ 대기업, 산별 등 규모가 큰 노동조합의 경우 그 조합비 규모 역시 상당해 재정과 회계의 투명성이 더욱더 필요하고 면밀한 감시와 감사가 요구됨.

※ 금속노조의 조합비는 약427억원(2015년 기준), 전국공무원노동조합의 1년 전체 조합비 130억원에 이름.

○ 노동조합에 대한 회계 기준 및 공개·보고에 대한 기준이 없어서 노동조합의 재정 운영을 둘러싼 노조 내부의 갈등과 다툼이 빈번히 발생하고 있으며, 조합비 횡령 등 관련 비리도 근절되지 않고 있음.

< 노조 조합비 횡령 등 사례 >

사례	년도	내용
ASA	2010	· 금속노조 대전·충북지부 소속 ASA지회의 전 간부가 4억4천만 원에 달하는 장기투쟁대책기금을 횡령
현대 자동차	2011	· 현대자동차 비정규직 노조 전 간부가 비정규직 노조 임원들이 유 흥비 및 복권구입비 등에 조합비 2천여만원을 사용했다고 고발
삼화고속	2013	· 삼화고속 노조위원장은 '08년부터 '11년까지 조합비에서 총 6 천여만원을 사적으로 횡령한 혐의로 구속
한국 수력 원자력	2015	· 한국수력원자력 노조 전임 간부는 '13년 4월부터 약 26개월간 노조 총무국장으로 근무하면서 공금 관리와 관련한 각종 증명 서 등 문서를 위조하는 방식으로 수십 차례에 걸쳐 조합비 3 억2천만원을 횡령하여 도박에 사용한 혐의로 구속

○ 또한 이번 국정감사에서 철도노조 규약에 대한 지적이 있었다시피 조합재정이 불법파업을 조장·방임하는데 쓰이고 있는 것도 큰 문제임.

※ 철도노조 규약 제77조 제2항 : “사전 구속영장이 발부된 경우에 대해서는 수배 해제 시까지 피신비용을 지급한다”

○ 금속노조의 예산은 2015년 기준 약435억원이며 그 중 쟁의행위와 관련된 기금*이 약 86억원(19.7%)이나 됨. 이와 같이 신분보장기금, 투쟁기금은 노동운동의 과격화와 직업 노동운동가들을 양산하는 주요 원인이 되고 있음.

※ 각종 기금 : 장기투쟁대책기금, 투쟁기금, 쟁의적립금, 신분보장기금 등

- 금속노조는 규약을 통해 기금을 조성하고 조합원들이 해고, 구속을 당한 경우 급여나 벌금은 물론 변호사 비용 및 소송비용까지 지원함.

○ 따라서 법개정을 통해 노조 재정의 투명성과 건전성을 제고하기 위한 별도의 감사기구를 만드는 등 구체적인 방안을 모색할 필요가 있음.

- 일정규모(조합원수, 조합비 규모) 이상의 노동조합은 감사위원회를 설치하는 방안 등이 있을 수 있음.

4. 맺으며

○ 얼마전 현대차에서 이미 8월에 노사가 ‘잠정합의’를 했지만 조합원들의 반대로 찬반투표가 부결된 바 있음. 결국 회사는 조합원들의 신뢰를 받지 못하는 집행부와 몇 달간 교섭을 진행한 셈이 되었음.

- 잠정합의안에 대한 조합원들의 반대는 조합원들의 의견을 충분히 반영하지 못한 노조위원장과 집행부에 대한 불신으로 볼 수 있음. 따라서 이는 재교섭의 문제가 아니라 집행부 불신임 사안이 아닌지 의문임.
- 법적으로 노조위원장에게 단체협약 체결권이 있음에도 불구하고 조합원들의 찬반투표를 거치게 한다면, 노사가 신의를 바탕으로 성실하게 교섭에 임할 수 없음.
- 이처럼 집단 노사관계에서의 잘못된 구태와 관행이 노사간 파트너십과 신뢰 형성을 저해하고 있는 것은 주지의 사실이며, 그 기저에는 노사간 힘의 불균형이 자리하고 있음.
- 향후 노사간 힘의 불균형을 해소하기 위해 오늘 토론회에서 논의된 ‘대체근로의 허용’, ‘직장점거 금지’, ‘노조 재정투명성 강화’뿐 아니라 ‘단체협약 유효기간 연장’, ‘쟁의행위 찬반투표의 공정성·투명성 제고’, ‘예방적 직장폐쇄 허용’ 등에 대해 논의할 필요가 있음.

<끝>

불균형적인 노사관계는 또 다른 사회불평등의 원인

황성욱

법무법인 에이치스 대표변호사
이화여대 법학전문대학원 겸임교수

1. 들어가며,

원래 쟁의행위가 발생하여 기업이 생산활동에 차질이 생기는 경우, 그로인한 불이익은 회사가 고스란히 지게 되어야하며, 그 회사의 손실의 일부를 결국 근로자도 떠안아야함이 쟁의행위의 단점이자 장점이다.

기업 입장에서 기업이 망하는 것을 바라지 않는 것과 마찬가지로 근로자도 자신의 생계수단의 원천인 기업이 망할 경우 결국 자신이 일자리를 잃는다는 양측의 절박함이 서로의 최적의 합의점을 유도하게 만든다는 것이 집단적 노사관계에 있어서의 묘미이기 때문이다.

그러나 만일 이러한 손실을 노사가 지는 것이 아니라 제3자가 지는 방식으로 해결된다면 그것은 얘기가 달라진다. 우리나라처럼 대기업의 경쟁력이 하청업체와 유관업체의 경쟁력을 지탱하는 경제구조에서 특히 대기업 노조의 일방적 우위에 따른 교섭체결은 결과적으로 다수의 국민이 종사하는 중소기업에 영향을 끼쳐 결국은 그 손실을 국민에게 떠넘기게 되고, 그렇게 되면 대기업과 대기업노조의 교묘한 공생관계 기득권을 형성한다는 의심을 지울 수 없기 때문이다. 노사관계의 비정상적인 행태로 인한 세계경쟁력 약화로 인해 기업이 망하는 경우조차도 특히 관련 종사자가 많은 사업의 경우에는 공적자금 투입이라는 해법이 종종 동원되는 것은 사실상 특혜는 특정집단이 다 받아놓고 손실은 다른 이가 지게 되는 일종의 계급적 불평등 현상마저 초래하게 된다.

이에 대한 해법은 여러 가지가 있겠지만, 노사관계의 불평등부터 해소해야하는 것에서 시작해야한다고 보며, 발제문의 주제, 대체근로금지를 폐지하고 직장점거형식의 쟁의행위를 금지하자는 견해에 전적으로 동감한다. 이것은 맨 처음에 서두에 언급했던 쟁의행위를 통한 단체교섭체결의 묘미를 살리기 위해서도 더욱 필요한 조치라 할 것이다.

2. 대체근로금지에 대하여

대체근로금지규정의 타당성에 대하여 만일 대체근로를 허용하게 되면, 노동조합의 쟁의행위가 아무런 실효성을 거둘 수 없게 되어 근로자의 쟁의권 행사의 본질적인 내용이 침해받게 될 것이므로 이를 합리적인 범위 안에서 인정하기 위한 것이라고 하나, 이 말이 인정받으려면, 과연 대체근로를 허용하게 되면 쟁의행위가 정말 실효성이 없게 되어 쟁의권의 본질적 침해가 있게 되는 지 입증되어야하고 과연 대체근로금지가 합리성의 범위 안에 있는 지 살펴보아야한다.

기업의 입장에서 새로운 신규인력을 채용하는 과정자체가 비용이고, 신규인력을 기업의 생산과정에 투입시키기 위한 교육도 비용이다. 또한 기존인력이 아닌 신규인력의 숙련도도 기업의 입장에서 부담이 되지 않을 수 없다. 발제문에서 적절히 지적했듯이 대체근로금지는 비교법적으로도 근거가 약하다. 만일 대체근로허용이 쟁의행위의 본질적 침해를 가져온다면 미국과 일본, 기타 여러 나라의 근로자들은 우리에게 비해 근로3권의 본질적 침해를 받고 있어야함에도 불구하고 현재 그렇다고 인정할 사람은 아무도 없을 것이기 때문이다.

원래 노사관계도 민사법의 체계와 다르지 않다. 자유로운 선택이 가능한 경제주체가 서로 대등한 입장에서 체결한 계약에 따라 그 내용을 수행을 하고 그 계약내용을 이행하지 않는 타방에 대해서 법적책임을 물으면 그만이다. 그러나 역사발전과정에서 사실상 약자였던 근로자에게 법적인 특혜를 주어 사실상의 불이익을 극복하려는 차원에서 근로3권이 나왔다면, 그 사실상의 불이익이 줄어드는 만큼 그러한 특혜를 줄이는 노력은 당연하다고 할 것이다. 왜냐하면 기업이든 누구든 경제적 자유권을 침해하는 것은 헌법상 용인되지 않고 경제적 자유야말로 자유민주주의를 지탱하는 근본적인 자유권이기 때문이다.

이런 의미에서 발제자가 제시했던 미국의 해법을 우리나라에도 도입하는 것이 어떨까한다. 부당노동행위에 대한 파업에 대해서는 영구적 대체인력을 허용하지 않되, 경제적 파업에 대해서는 기업의 경제적자유권을 보장하는 한편, 근로자의 복직권도 인정하는 해법은 우리에게도 헌법합치적이라 할 만하다.

3. 직장점거의 문제

직장점거의 문제는 대체근로금지에 앞선 문제이다. 직장점거의 형태로 파업이 이루어지면 대체근로를 허용해도 무의미하기 때문이다.

우리 법상 최소한의 한도로 직장점거를 금지하고 있지만, 그 금지 대상은 현실적 기업의 생산 이윤 활동과는 먼, 기반시설 보존 정도에 그치고 있어 사실상 직장점거 파업을 허용하고 있다고 해도 무방하다.

직장점거는 형법상 업무방해와 그 행위태양이 바로 일치한다. 비록 노동법으로 인해 법령상 정당행위로 인정받아 위법성 조각사유로 인정받고 있지만, 기본적으로 법체계와 맞지 않는다. 예를 들어 미용실에 근무하는 근로자가 미용실을 점거하여 임금협상을 벌이자고 한다면 이게 과연 정당행위인가? 차이점은 노조가 있느냐 없느냐의 문제일 뿐이나 노조에 속한 근로자냐 아니냐가 형사법적으로 차이가 있어야하는지는 의문이다. 더구나 노조가 결성된 곳의 근로자에 비해 그렇지 못한 근로자의 임금체계나 복지가 열악하다는 점은 두말할 필요가 없다.

직장점거는 그 자체로 기업의 경제적 자유권의 침해행위이다. 더구나 기업의 입장에서 선제적 직장폐쇄가 금지되어 있는 우리 법제에서는 어찌보면 법이 관행상 인정되어왔던 직장점거를 사실상 조장하고 있다고 해석할 여지마저 있다.

발제자의 발제문에 더불어, 만일 현행 노사관계상 무기대등의 원칙을 위해서 쟁의행위가 일어나기 전에 노동쟁의 단계에서 직장폐쇄를 인정하여야 할 것이다.

4. 노동조합의 회계

대기업 노조를 중심으로 한 현재의 노사갈등으로 발생하는 사회적 문제 중 하나는 정규직으로 구성된 노조가 하나의 권력집단으로 그 권한을 행사한다는 측면이다. 이는 과도한 해고제한과 노동복지 규정을 두는 현 법체계의 부작용으로 비정규직이 양산되었고 각자의 노력과 능력에 따른 계층이동이 아니라, 특정한 집단에 속해 있느냐 여부로 결정되는 비정상적인 사회현상으로 이어져, 기업노조가 실질적으로 근로자 다수를 대변하지 못한다는 측면에서 보면 특히 더 심각하다.

이러한 권력화 되는 현상은 필연적으로 부패로 이어질 개연성이 있는 바, 대기업노조를 중심으로 한 노조의 권력화 현상은 별론으로 하고, 노조 내의 회계 투명성은 우리 사회에서 기대하는 건전한 노조상을 반영하기 위해서 필요한 조치라고 생각한다.

그럼에도 불구하고 지금까지 노동조합에 대한 회계 기준 및 공개·보고에 대한 구체적인 기준이 없다는 것은 노조를 위해서도 바람직하지 않다.

따라서 현재 3년으로 되어 있는 회계장부 서류 보존기간을 5년정도로 늘리고, 노조에 대한 감사도 외부인사나 독립적인 위치를 보장하는 방법으로 그 투명성을 늘리는 것은 바람직하고, 비단 이러한 요구는 노조에 대한 특별한 규제가 아니라 대한민국 모든 단체에 요구되어야하는 당연한 조치라고 볼 것이다.

5. 나오며,

이미 시대가 변하여, 세계경제 속에 대한민국경제가 포함되어 더 이상 우리 기업도 경쟁력이라는 무기를 갖추지 아니한 상태에서는 기득권을 누릴 수 없는 시대가 도래했고 근로자도 생산성에 걸맞는 임금 이상의 임금을 누릴 상황이 아니라는 것이 우리가 처해있는 현실이기도 하다. 헌법이 보장하는 경제적 자유권과 노동3권은 어떻게 보면 시장경제질서 속에서 서로의 능력에 맞추어 각자의 보상체계를 자연스럽게 찾아가는 질서를 보장하는 것이다. 근로자가 아무리 열심히 일해도 창의적인 아이템으로 무장한 외국기업이 시장의 판도를 바꾸면 더 이상 경쟁력을 유지할 수 없는 시대가 도래했고, 근로자의 형태도 다양해졌다. 역대연봉의 근로자가 많아진 시대이고 세계가 직장이 된 시대가 도래했다. 이제 더 이상 특정 집단에 대한 이득을 보장하여 다수의 국민이 피해를 보는 비정상적인 규제는 없어져야 한다고 본다.