노동법고실

정당한 쟁의행위가 되기 위한 요건

정태상
변호사

1. 정당한 파업의 효과

노동조합은 파업이나 태업 따위의 쟁의행위를 할 수 있는 경우에만 그 존재의의가 있고 파업을 할 의지가 없는 조합은 어용노동조합일 수밖에 없다. 그런데 노동조합 간부들이 파업을 결심하기 위해서는 상당한 의지와 결단이 필요하다. 왜냐하면 파업을 하면 우선 형사적으로는 업무방해죄 등으로 구속되어 형사처벌을 받을까 두렵기도 하고 또 한편으로는 회사로부터 막대한 금액의 손해배상청구소송을 당하여 어렵사리 마련한 주택이 가압류되지 않을까 하는 두려움도 있다. 파업이 정당한 쟁의행위로 인정된다면 형사상으로도 처벌을 받지 않고 민사상으로도 손해배상의 책임이 없다(「노동조합 및 노동관계조정법」 제3조, 제4조).

그러나 우리나라의 쟁의관련법(주로 「노동조합및노동관계조정법」), 대법원판례를 그대로 따르는 전제 하에서는 파업 등 쟁의행위를 하면서 정당한 쟁의행위로 인정받는 것이 쉽지 않다. 따라서 파업이 있으면 거의 관례로 조합 간부는 구속되고 손해배상청구까지 당하게 된다.

그러나 파업집행부가 쟁의행위의 정당성에 관한 인식이 있다면 불법쟁의 행위를 피할 수 있는 경우도 없지는 않다. 이런 의미에서 다

음에서 정당한 쟁의행위를 하기 위해 생각해야 할 사항들을 파업을 예로 들어 알아보기로 한다.

2. 파업은 노동조합이 주도하여야 한다.

파업은 노동조합이 있는 경우에는 반드시 노동조합이 주도하여 추진하여야 하고 "특별단체교섭추진위원회"라든지 또는 근로자 친목단체가 파업을 추진해서는 정당한 쟁의행위로 인정되지 않는다. 학설로는 노동조합이 없는 경우에는 쟁의단에 의해서도 파업을 할 수 있다는 주장도 있으나 대법원 판례의 경향으로 볼 때 인정되지 않을 것으로 생각된다. 다만 노동조합의 지부나 분회가 독자 조직을 갖고 있으면서 사실상 단위노동조합의 실체를 가지고 있다면 지부나 분회도 노동조합 본부의 의사와 상관없이 독자적으로 파업을 할 수 있다.

3. 파업의 목적

(1) 정리해고제 철폐, 근로파견제 철폐를 목적으로 한 파업

노동계에서 정리해고제 철폐, 근로자파견제 철폐를 이슈로 하여 파업을 하면 검찰과 정부는 무조건 불법파업이라고 한다. 이러한 파업을 불법파업이라고 하는 이유를 요약하면 파업은 사용자가 처리할 수 있는 것을 목적으로 하여야 하는데, 정리해고제의 철폐는 국회에서 근로기준법을 개정함으로써 이루어지는 것이고 개별 사업장의 사용자는 법률로나 사실로나 정리해고제의 철폐라는 사안을 처리할 수 있는 위치에 있지 않기 때문에 정리해고제 철폐를 목적으로 한 파업은 목적에 있어서 정당하지 않는다는 논리이다.

그러나 이러한 논리는 파업의 목적을 매우 좁게 파악한 것으로 많

은 비난을 받고 있지만 대법원 판례도 정부 및 검찰과 동일한 입장이고 대부분의 학자들도 동일하게 주장하고 있다. 따라서 각 사업장에서는 각 사업장의 구체적인 근로조건에 관한 현안을 목적으로 내세워야 하고 법률의 개정 등을 통해 이룰 수 있는 것을 목적으로 내세워서는 불법파업을 면할 수 없다.

(2) 기업의 합병, 양도를 막기 위한 파업

기업의 합병, 양도, 일부 부서의 폐지는 소위 경영권에 해당된다 하여 이를 막기 위한 파업은 정당한 쟁의행위가 아니라는 것이 대법원 판례이다. 따라서 노동조합에서는 합병, 양도 등을 반대한다는 이유로 단체교섭을 요구하고 파업을 하여서는 안되고 기업의 합병, 양도 과정에서 발생할 수 있는 근로자의 고용계속 등 근로조건을 의제로 삼아서 단체교섭을 요구한 후 파업을 하여야 한다.

(3) 해고자 복직 요구, 단체협약의 해석 또는 이행방법에 관한 의견의 불일치 때문에 하는 파업

특정 해고 조합원의 복직 문제 따위의 개별 권리구제는 행정심판 절차나 소송절차 등을 통하여 해결하여야 한다는 이유로, 단체협약의 해석 또는 이행방법에 관하여 노사간에 의견의 불일치가 있으면 노동위원회에 해석 또는 이행방법에 관한 견해의 제시를 요청할 수 있으며, 노사 당사자는 그 결과에 따라야 한다는 이유로 해고자의 복직을 위한 파업이나 단체협약의 해석, 이행방법에 대한 견해의 불일치 때문에 하는 파업은 정당한 쟁의행위가 아니라고 할 가능성이 있다.(특히 현행 노동조합 및 노동관계조정법은 노동쟁의의 정의를 "근

파업을 하면서 내세우는 이슈는 보통 여러 가지인데 그중 일부가 파업의 목적으로 할 수 없는 것이라도 주된 이슈가 정당한 것이면 파업은 전체적으로 정당한 쟁의행위로 인정된다.

로조건의 결정에 관한 사항"이라고 하였다.)

(4) 파업기간 중 임금지급을 목적으로 한 파업

현행 「노동조합 및 노동관계조정법」 제44조 제2항은 노동조합은 쟁의행위 기간에 대한 임금의 지급을 요구하여 이를 관철할 목적으로 쟁의행위를 하여서는 안된다라고 규정하고 있다. 따라서 파업기간 중 임금 지급을 요구하며 쟁의행위를 새로 시작하는 것은 물론이고 다른 사항은 모두 타결되었음에도 불구하고 파업기간 중의 임금 지급을 요구하며 파업을 계속하는 것은 모두 정당한 쟁의행위라고 인정될 수 없다.

(5) 쟁의행위의 목적의 정당성에 대한 판단

파업을 하면서 내세우는 이슈는 보통 여러 가지인데 그중 일부가 파업의 목적으로 할 수 없는 것이라도 주된 이슈가 정당한 것이면 파업은 전체적으로 정당한 쟁의행위로 인정된다.

4. 파업 이전에 거쳐야 할 절차

(1) 충분한 단체 교섭

파업은 사용자가 노동조합의 구체적인 근로조건 개선 요구에 관하여 단체교섭 자체를 거부하거나 단체교섭에 응하였다 하더라도 노동조합의 요구를 거부하였을 경우에 가능하므로 노동조합이 사용자측에 요구안을 제시하고는 회답할 시간도 주지않고 시작한 파업, 사용

자측이 새로운 안을 가지고 단체교섭에 응하였는데도 불구하고 노동조합이 단체교섭에 응하지 않고 바로 시작한 파업은 정당한 쟁의행위로 인정되지 않는다.

(2) 조정전치주의

쟁의행위는 노동쟁의 발생 후 상대방에게 서면통보한 후 조정절차를 거쳐야 한다. 그러나 조정신청이 있은 날로부터 10일(일반) 내지 15일(공익)의 조정기간이 경과하면 조정이 이루어지지 아니하였어도 파업이 가능하다. 그러나 조정을 거치지 아니하였다는 이유만으로는 불법파업으로 되는 것은 아니다.

(3) 파업찬반투표에 의한 조합원 과반수 이상의 찬성

노동조합이 파업을 하려면 조합원의 직접 · 비밀 · 무기명투표에 의한 과반수의 찬성으로 결정하여야 한다. 파업찬반투표는 반드시 노동조합 규약상의 총회절차와 동일한 절차를 거쳐야 하는 것은 아니고 사업장이나 부서단위별로 투표하여도 유효하다. 그러나 대의원대회에서 의결한다든지 박수나 거수로 하여서는 안된다.

5. 파업 과정에서의 일어나는 문제

(1) 집단적인 폭력이나 파괴행위

파업이 진행되는 도중에 노동조합의 지시 내지는 묵인 하에 집단적인 폭력이나 파괴행위가 발생하면 그 파업은 정당한 쟁의행위로 인정되지 않는다. 다만 노동조합의 통제에서 벗어난 일부 조합원이

파업이 진행되는 도중에 노동조합의 지시 내지는 묵인 하에 집단적인 폭력이나 파괴행위가 발생하면 그 파업은 정당한 쟁의행위로 인정되지 않는다.

폭력이나 파괴행위를 한 경우에는 그 조합원이 개별 책임을 질뿐이고 파업 자체가 불법파업으로 되는 것은 아니다.

(2) 점거하지 않아야 할 시설

파업은 직장 내 시설을 점거하는 방법으로 진행되지만 생산 기타 주요 업무에 관련된 시설, 전기, 전산, 통신시설, 철도의 차량과 철로, 폭발위험이 있는 물질이나 유독물을 보관, 저장하는 장소 등을 점거해서는 안된다.

(3) 비조합원 등의 정상적인 업무방해

비조합원 등 파업에 참가하지 않은 사람이 정상적인 업무를 위하여 출입하거나 조업할 경우 이를 방해할 수 없으며, 파업에 참가하지 않은 사람들에 대해 참가를 호소하거나 설득할 수는 있어도 폭행, 협박을 사용하여 파업에 대한 참가를 강요하여서는 정당한 파업으로 인정되지 못한다. ❖

정태상 변호사
전화 : 525-3660 팩스 : 525-3663