

노동판례리뷰

정리해고를 제한하기로 하는 내용의 단체협약의 효력

- 대법원 2014. 3. 27. 선고 2011두20406 판결 -

【판결요지】

사용자가 노동조합과의 협상에 따라 정리해고를 제한하기로 하는 내용의 단체협약을 체결하였다면 특별한 사정이 없는 한 그 단체협약이 강행법규나 사회질서에 위배된다고 볼 수 없고, 나아가 이는 근로조건 기타 근로자에 대한 대우에 관하여 정한 것으로서 그에 반하여 이루어지는 정리해고는 원칙적으로 정당한 해고라고 볼 수 없다.

법학을 공부하는 사람이라면 누구나 ‘합의한다’와 ‘협의한다’의 차이를 알 것이다. ‘무효이다’라는 것과 ‘취소한다’는 것, ‘간주한다’는 것과 ‘추정한다’는 것, ‘해야 한다’와 ‘할 수 있다’ 혹은 ‘노력해야 한다’는 것의 차이를 이해하는 것처럼 말이다. 노사합의의 산물인 단체협약상 정리해고를 제한하기로 합의하였다면, 합의의 당사자는 그 합의의 내용에 구속되어야 함이 마땅하다.

그런데 법원은 노사간에 ‘합의한다’는 것의 의미를 ‘협의한다’는 것으로 이해하기도 한다. 10여 년 전 한국조폐공사사건(대법원 2002. 2. 26. 선고 99도5380 판결)에서 대법원이 그랬다. “사용자가 경영권의 본질에 속하여 단체교섭의 대상이 될 수 없는 사항에 관하여 노동조합과 ‘합의’하여 결정 혹은 시행하기로 하는 단체협약의 일부 조항이 있는 경우, 그 조항 하나만을 주목하여 쉽게 사용자의 경영권의 일부포기나 중대한 제한을 인정하여서는 아니되고, 그와 같은 단체협약을 체결하게 된 경위와 당시의 상황, 단체협약의 다른 조항과의 관계, 권한에는 책임이 따른다는 원칙에 입각하여 노동조합이 경영에 대한 책임까지도 분담하고 있는지 여부 등을 종합적으로 검토하여 그 조항에 기재된 ‘합의’의 의미를 해석하여야 할 것”이라고 하면서, 사용자 회사가 공사라는 점을 감안하여 “정리해

고 등 경영상 결단을 하기 위하여는 반드시 노조의 사전동의를 요건으로 한다는 취지가 아니라 사전에 노조에게 해고의 기준 등에 관하여 필요한 의견을 제시할 기회를 주고 공사는 노조의 의견을 성실히 참고하게 함으로써 구조조정의 합리성과 공정성을 담보하고자 하는 ‘협의’의 취지로 해석함이 상당하다.”고 판단했던 것이다. 또 대우자동차사건(서울고등법원 2003. 7. 10. 선고 2010나53138 판결)에서도 법원은 “‘노사가 향후 5년간 정리해고를 하지 않기로 한다’는 부분은 … (회사 규정의 다른 부분에 기재된) ‘회사와 노동조합은 생산성 향상, 인력 재배치 등 해고회피를 위해 최선의 노력을 다해야 한다’는 내용 등에 비추어 볼 때 소정의 기간 동안은 어떠한 경우에도 절대로 정리해고를 하지 않겠으며, 그 기간 내에 이루어진 정리해고는 무조건 효력이 없다는 취지로 단정해 해석하기는 어려움”이라고 보기도 했다.

그렇다면 단체협약상 ‘합의한다’는 것의 의미가 언제나 ‘협의한다’는 의미로 이해되는 것일까. 그렇지 않다. 예컨대 단체협약에서 노동조합간부에 대한 인사협의조항을 둔 경우 그것은 인사 ‘협의’조항으로 해석될 수 있는가 하는 것과 관련하여, 대법원은 ‘협의’와 ‘협의’의 의미를 명확하게 구분하는 모습을 보이기도 한다. 즉 알리안츠생명보험사건(대법원 2012.6.28. 선고 2010다38007 판결)에서 대법원은 “단체협약의 인사협의(협의)조항에 노동조합간부의 인사에 대하여는 사전 ‘협의’를, 조합원의 인사에 대하여는 사전 ‘협의’를 하도록 용어를 구분하여 사용하고 있다면, 교섭 당시 사용자의 인사권에 대하여 노동조합간부와 조합원을 구분하여 제한의 정도를 달리 정한 것으로 보아야 하고, 그 정도는 노동조합간부에 대하여는 조합원에 대한 사전 협의의 경우보다 더 신중하게 노동조합 측의 의견을 참작하여야 한다는 정도의 차이만 있는 것으로 볼 수는 없는 것이므로, 조합원에 대한 인사권의 신중한 행사를 위하여 단순히 의견수렴절차를 거치라는 뜻의 사전 ‘협의’와는 달리, 노동조합간부의 인사에 대하여는 노동조합과 의견을 성실히 교환하여 노사간에 ‘의견의 합치’를 보아 인사권을 행사하여야 한다는 뜻에서 사전 ‘협의’를 하도록 규정한 것이라고 해석하는 것이 타당하다.”고 밝힌 바가 있다.¹⁾

그렇다면 법원은 경우에 따라서는 ‘협의’를 ‘협의’로 보기도 하지만, 또 ‘협의’를 그대로 ‘협의’로 보기도 한다는 것인데, 그 판단의 기준은 ‘협의’조항에 대한 종합적 판단이다. 즉 한국조폐공사사건 등에서는 같이 ‘협의’가 합의로서의 실효성을 가질 수 없는 경우나, 대우자동차사건에서와 같이 단체협약에 기재된 다른 조항과의 비교검토를 통해 합의가 아닌 협의로 보아야 할 경우 등이 있을 수 있는 한편, 명백하게 협의와 협의를 구분한 알리안츠생명보험사건과 같은 경우에는 합의를 그대로 합의로 인정하는 것이다.

검토하고 있는 포레시아배기컨트롤시스템코리아사건(대법원 2014. 3. 27. 선고 2011두 20406 판결)도 위와 같은 판단의 방향으로부터 크게 벗어나는 것이라고는 볼 수 없다.

1) 이 사건이 참조하고 있는 대법원 1993.7.13. 선고 92다50263 판결도 같은 말을 한다.

단체교섭의 대상을 의무적인 것과 임의적인 것으로 구분할 때, 정리해고를 실시하기로 하는 것이 단체교섭의 의무적 대상인지 여부에 대해서는 그동안 판례가 여러 차례 부정한 바 있다(대법원 2011.1.27. 선고 2010도11030 판결, 대법원 2010.11.11. 선고 2009도4558 판결, 대법원 2007.5.11. 선고 2006도9478 판결 등 참조). “정리해고나 사업조직의 통폐합, 공기업의 민영화 등 기업의 구조조정의 실시 여부는 경영주체에 의한 고도의 경영상 결단에 속하는 사항으로서 이는 원칙적으로 단체교섭의 대상이 될 수 없다(대법원 2002.2.26. 선고 99도5380 판결)는 것이 대법원의 변함 없는 입장인 것이다.

그러나 사용자가 정리해고를 단체교섭의 대상으로 받아들이고 단체협약을 체결하는 것까지 부정하는 것은 아니다. 즉 정리해고를 하지 않기로 하는 고용안정협약을 체결한 경우, 그 고용안정협약은 “근로조건 기타 근로자에 대한 대우에 관하여 정한 부분이므로, 규범적 부분에 해당한다. 그러므로 참가인 회사 인수 후 기업 자체가 존폐 위기에 처할 심각한 재정적 위기가 도래하였다거나 예상하지 못했던 급격한 경영상 변화가 있는 경우 등 협약체결 당시 예상하지 못하였던 사정변경이 있어 협약의 효력을 유지하는 것이 객관적으로 보아 부당한 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 위 협약은 유효하다.”(진방스틸코리아사건, 대법원 2011. 5. 26. 선고 2011두7526 판결)²⁾고 보는 것이 타당한 것이다.

위 판결문에서 말하고 있는 바와 같이, 현재 판례의 입장에서 고용안정협약이 언제나 유효한 규범력을 갖는다고는 말할 수 없다. 기업의 존폐위기를 초래할 정도의 심각한 재정위기, 예상치 못한 급격한 경영상 변화 등 “협약체결 당시 예상하지 못하였던 사정변경”은 고용안정협약의 효력을 부정할 근거가 될 수 있다. 검토하고 있는 포레시아배기컨트롤시스템코리아사건에서도 대법원은 같은 입장을 반복하였다.

진방스틸코리아사건과 검토 대상 사건인 포레시아배기컨트롤시스템코리아사건의 공통점은 정리해고를 위해 필요한 ‘긴박한 경영상의 필요’에 대한 의문이 제기되었다는 점이다. 정리해고가 필요할 정도의 ‘긴박한 경영상의 필요’가 없었다면 고용안정협약이 존재하지 않는다 할지라도 정리해고 자체의 정당성이 부정될 수밖에 없다. 만약 두 사건에서 긴박한 경영상의 필요가 인정되었다면 어떤 결론이 도출되었을까? 그때에도 고용안정협약의 유효성을 인정하는 결론이 도출되었을 것이라고는 단정 지어 말할 수 없다. 진방스틸코리아사건 이전까지의 경향과는 달리, 진방스틸코리아사건 이후 고용안정협약에 대한 법원의 관점은 그 노사합의의 규범성을 일응 인정하면서 그것이 사용자의 경영·인사권을 제한하는 조치로서의 의미를 갖는다고 보는 방향으로 이동한 듯하다. 그러므로 고용안정협약을 바라보는 법원의 시각이 다소간 변했음을 보여주는 이 판결의 의미를 부

2) 이 사건에 대한 평석으로 조용만(2011), 「고용안정협약을 위반한 정리해고의 효력」, 『노동법학』 제 38호, 한국노동법학회, p.245 및 박수근(2011), 「경영상 해고와 고용안정협약」, 『노동법학』 제39호, 한국노동법학회, p.154 이하를 참조할 수 있다.

정할 수는 없다. 그러나 여전히 판례는 고용안정협약의 효력이 사정변경으로 부정될 가능성을 열어두고 있다는 점도 확인해 두지 않을 수 없다. 그리고 이와 같은 판례의 입장은 고용안정협약과 같은 단체협약에 사법(私法)상의 사정변경의 원칙을 적용한 것으로서, 이는 단체협약을 하나의 계약으로 보는 결과임도 덧붙여 확인하고자 한다. **KLI**

박은정(인제대학교 부교수)

공무원노조 설립신고 반려처분 사건

- 대법원 2014. 04. 10. 선고 2011두6998 판결 -

【판결요지】

피고(고용노동부장관)가 구 전공노에 대하여 해직 공무원의 가입을 이유로 공무원노동조합법상 노동조합으로 보지 아니한다는 통보를 한 상황에서 구 전공노를 합병한 원고(전국 공무원노동조합)로부터 이 사건 설립신고서를 제출받게 된 사정을 고려할 때, 피고로서는 구 전공노의 조합원이었던 해직 공무원이 합병의 효력으로 원고 조합원의 자격을 취득하여 여전히 조합원으로 남아 있는지에 대하여 심사를 할 수 있다고 볼 것이고, 이처럼 피고가 이 사건 설립신고 당시 이미 파악하고 있던 해직 공무원에 관한 정보를 기초로 해직 공무원의 가입 여부를 심사한 것은 조합원 전부를 대상으로 광범위하고 전면적인 심사를 한 것과는 달리 평가하여야 하므로, 피고가 설립신고서와 규약 내용 외에 실제 해직 공무원이 원고 조합원으로 가입되어 있어 노동조합법 제2조 제4호 라목에 해당하는지를 실질적으로 심사한 것은 적법하다.

대한민국 헌법은 공무원의 노동3권에 대해 원칙적으로 부정하고 있고 예외적으로 법률로 허용하는 입장이다(헌법 제33조 제2항). 이를 이어받아 공무원법(「국가공무원법」, 「지방공무원법」)은 공무원의 노동운동 금지 조항을 두어 노동3권을 부정해 왔다.³⁾ 그렇

- 3) 국가공무원법 제66조(집단 행위의 금지) ① 공무원은 노동운동이나 그 밖에 공무 외의 일을 위한 집단 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 사실상 노무에 종사하는 공무원은 예외로 한다.
 ② 제1항 단서의 사실상 노무에 종사하는 공무원의 범위는 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령으로 정한다.
 ③ 제1항 단서에 규정된 공무원으로서 노동조합에 가입된 자가 조합 업무에 전임하려면 소속 장관의 허가를 받아야 한다.
 ④ 제3항에 따른 허가에는 필요한 조건을 붙일 수 있다.
 지방공무원법 제58조(집단행위의 금지) ① 공무원은 노동운동이나 그 밖에 공무 외의 일을 위한 집

지만 종래에도 사실상 노무에 종사하는 공무원에 대해서는 노동3권이 인정되었고 그에 따라 국립의료원이나 과거 철도청에서 사실상 노무에 종사하는 공무원은 공무원이라는 신분에도 불구하고 노동3권을 적어도 법적으로는 인정받을 수 있었다.

이후 2005년 「공무원의 노동조합 설립 및 운영 등에 관한 법률」(이하 ‘공무원노조법’이라 한다)의 제정을 계기로, 6급 이하 일반직 등 일정한 범위의 공무원은 단결권, 단체교섭권을 보장받았으나 단체행동권은 여전히 부인되고 있다. 게다가 조합원의 가입 범위와 관련하여 「노동조합 및 노동관계조정법」(이하 ‘노조법’이라 한다) 제2조 제4호 라목 본문에서 근로자가 아닌 자의 가입을 허용하는 경우에는 노조로 보지 아니한다고 규정한 내용이 공무원노조법 제17조 제2항에 따라 ‘근로자’는 ‘공무원’으로 보도록 됨으로써, “공무원이 아닌 자의 가입을 허용하는 경우 공무원노조로 볼 수 없다.”는 해석으로 연결된다. 다만 공무원노조법 제6조 제3항에서 “공무원이 면직·파면 또는 해임되어 노조법 제82조제1항에 따라 노동위원회에 부당노동행위의 구제신청을 한 경우에는 중앙노동위원회의 재심판정이 있을 때까지는 노동조합원의 지위를 상실하는 것으로 보아서는 아니 된다.”고 규정하여 공무원노조가 갑작스레 불법화되어 불합리가 발생하는 상황을 방지하려고 하는 것처럼 보이긴 한다. 그런데 이런 규정만으로는 불합리를 제거하기에 충분하지 않다는 점이 문제다.

대상판결의 사안에서는, ‘구 전국공무원노동조합’(이하 ‘구 전공노’라 한다), ‘전국민주공무원노동조합’, ‘법원공무원노동조합’이 합병결의를 통하여 ‘전국공무원노동조합’으로 신설되는 과정에서 고용노동부장관이 ‘구 전공노’ 소속 조합원 중에 해직 공무원이 있는 것을 이유로 ‘구 전공노’에 시정요구를 하였고, ‘구 전공노’가 이에 따르지 않자 ‘구 전공노’를 ‘공무원노조법에 따른 노조로 보지 아니한다’는 통보를 하였고,4) 이후 ‘전국공무원노동조합’이 설립신고서를 제출하자 고용노동부장관은 ‘구 전공노’ 소속 조합원이었던 해직 공무원이 신설합병 노조인 ‘전국공무원노동조합’의 조합원으로 가입되어 있는지를 심사한 후 설립신고서에 대하여 반려처분을 하였다.

민간 근로자로 구성된 노조 같으면 노조로서의 실질적 요건이 갖추어진 마당에야 설립 신고가 반려되더라도 소위 범외노조로 존속할 수 있으므로 노조법이 인정하는 혜택은 받

단행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 사실상 노무에 종사하는 공무원은 예외로 한다.

② 제1항 단서에 규정된 사실상 노무에 종사하는 공무원의 범위는 조례로 정한다.

③ 제1항 단서에 규정된 사실상 노무에 종사하는 공무원으로서 노동조합에 가입한 사람이 조합업무 전임(專任)으로 하려면 소속 지방자치단체의 장의 허가를 받아야 한다.

④ 제3항에 따른 허가에는 필요한 조건을 붙일 수 있다.

4) 이와 관련해서는 정인섭(2012), 「‘법상 노동조합으로 보지 아니함’ 통보처분의 성격-서울행법 2010. 4.8.선고 2009구합44690 판결」, 『노동판례리뷰 2010-2011』, 한국노동법학회 pp.191~194에서 논평이 있다.

지 못할지라도 노동3권 행사에 대해 헌법상 민형사 면책을 받을 수는 있다.⁵⁾ 그런데 공무원노조의 경우 본래 헌법에서 예외적으로만 법률로 인정되고 있기 때문에 공무원노조법에 의한 설립신고가 되지 않으면 공무원노조법이 인정하는 노조가 되지 못해서 불법단체로 된다. 불법단체라는 공식적 확인이 있게 되면 그 노조가 단순히 공무원노조법상의 혜택을 받지 못하는 것에 그치는 것이 아니라 해당 공무원노조의 조합원들은 그 순간 바로 공무원법 위반이 되어 처벌받거나 징계 대상이 될 수 있다는 치명적인 불이익을 받게 된다.

노조법상의 설립신고의 법적 성격이 자기완결적 신고나 수리를 요하는 신고로서 사실상 허가에 해당하느냐와 같은 논의를 하는 것은 무의미하다. 행정청이 가지는 노조 심사의 범위가 형식적 심사에 그치느냐 실질적 심사에 그치느냐라는 논의도 무의미하다. 왜냐하면 대상판결 스스로가 말하고 있기 때문이다. 노조법상의 설립신고는 수리를 요하는 신고로서 그 성격은 허가에 해당하며 행정청의 심사는 실질적 심사까지 가능하다고 말이다.

노조법에서 근로자 아닌 자의 가입을 노조의 결격 요건으로 규정한 이유는 노조가 가져야 할 본질적 요소인 자주성의 침해를 걱정하기 때문이다. 이는 공무원노조법도 마찬가지다. 그런데 노조의 자주성이라는 것은 사용자 내지 사용자의 이익대표자가 노조에 가입하는 것을 금지하는 것으로 충분히 담보될 수 있다고 본다. 해고된 근로자가 가입하고 있다고 해서 노조의 자주성이 침해되는가? 해직 공무원이 가입하고 있다고 해서 공무원노조의 자주성이 침해되는가? 이를 긍정하는 발상은 노동운동의 역사에 대한 몰이해와 노조의 본질에 대한 무지에서 비롯되는 것이다. 노조라는 명칭부터가 국가에 의해 부여된 것이 아니고 노동운동의 역사 속에서 생성된 것이며 근로자들에 의해 자발적으로 선택된 명칭이다. 노조는 본질적으로 임의단체이며 가입과 탈퇴가 자유로우며 국가로부터 간섭과 통제를 받을 이유도 없다. 심지어 명칭을 노조라고 쓸 필요도 없다. 단결권의 본질적 성격은 자유권이기 때문이다. 노조에 대한 지원·육성도 가능하지만 어디까지나 자유의 보장이 먼저 되고 나서다. 그런 점에서 행정청의 실질적 심사를 거쳐 신고증을 교부받지 못하는 경우 노조라는 명칭조차 쓸 수 없는 현 상태는 분명히 위헌적이다. 자주성이 문제되는 노조라면 도태되게 되어 있다. 그러한 노조는 근로자의 지지를 받을 수 없기 때문이다. 게다가 조합원들이 사법적으로 다투어서 자주성을 상실한 노조에 대해 그 존재성을 부정할 수도 있다. 따라서 국가가 나서서 그렇게 과도하게 간섭할 필요가 없다. 규제 자체가 문제는 아니다. 나쁜 규제가 문제다.

노조법에서 자유설립주의를 취하면서도 결격요건을 심사할 수 있는 설립신고제를 동시에 둔 것은 제거할 수 없는 지독한 발목지뢰를 심어둔 것과 같다는 신랄한 비판은⁶⁾

5) 이 부분에 대해 대법원의 입장은 아직 없었지만 헌법재판소는 적어도 단결권, 단체교섭권에 대해서는 명시적으로 인정한 바 있다. 헌법재판소 2008.07.31.자2004헌바9 결정 참조.

6) 정인섭(2012), 「청년유니온 노동조합설립신고에 대한 보완요구-서울행정법원 2010.11.18.선고 2010

공무원노조법에도 그대로 타당하다. 또 한 가지 우려스러운 것은, 공무원노조에 대한 행정청과 법원의 기본적인 입장은 교원노조에도 그대로 적용된다는 점이다.

최근 해직된 교사가 조합원으로 가입할 수 있도록 허용한 교원노조 규약에 대한 행정청의 시정명령을 거부했다는 이유로, 교원노조에 대해 내려진 ‘교원노조법상 노조로 볼 수 없음’ 통보처분에 대한 효력금지가처분 신청이 법원에 받아들여지긴 했지만(서울행정법원 2013.11.13.선고 2013아3353 결정), 본안 소송에서 공무원노조에 관한 대상판결의 태도가 중대한 영향을 미치지 않을 수 없을 것으로 보인다. 대상판결로부터 그러한 어두운 전망을 할 수 있다는 것 정도가 의미라면 의미다. **KL**

노호창(서울대학교 공익인권법센터 선임연구원)

단수 노동조합 사업장에서 교섭요구사실 공고절차 필요 여부

- 서울고등법원 2014. 3. 5. 선고 2013누16175 판결 -

【판결요지】

1. 노동조합법 시행령 제14조의3에서 ‘제14조의2에 따라 교섭 요구를 받은 때’란 복수노조를 전제로 한 노동조합법 제29조의2 제1항뿐 아니라 단수노조인 경우도 포함하는 노동조합법 제29조 제1항에 따라 교섭요구가 있는 때에도 적용된다고 봄이 옳다. 또한, 노동조합법 제29조의2 제8항에서는 단순히 ‘노동조합의 교섭요구·참여 방법’에 관하여 필요한 사항을 대통령령으로 정한다고 규정하고 있을 뿐이어서 복수노조일 때의 교섭요구에 한정된다고 단정하기는 어렵다. 뿐만 아니라 만일 그와 같이 본다면 단수노조일 때의 교섭요구에 관하여는 결국 아무런 규정도 없게 되는 셈이어서 입법자의 의사에 부합하는 것이라고 보기도 어렵다.

2. 교섭요구사실 공고제도가 복수노조가 있을 때만 적용된다고 한다면, 복수노조의 존재가 명확하지 않은 상태에서 그에 관한 사용자의 주관적인 인식에 따라 교섭요구 사실 공고 여부가 좌우될 수 있게 되어 집단적 노동관계의 법적 안정성이 현저히 침해될 우려가 있고, 경우에 따라서는 사용자가 이를 악의적으로 이용할 여지도 있는 불합리한 결과가 발생할 수 있다. 이러한 점에서 복수노조가 존재할 때만 사용자가 교섭요구 사실을 공고할 의무가 있다고 보는 것은 타당하지 않다.

따라서 노동조합법 시행령 제14조의3에서 정한 교섭요구 사실 공고 절차는 하나의 사업장에 하나의 노동조합만이 존재하는 경우라도 적용된다고 봄이 옳다.

구합28694 판결, 『노동판례리뷰 2010-2011』, 한국노동법학회, pp.216~220.

1. 2010년 노동조합 및 노동관계조정법(이하 ‘노조법’이라 한다) 개정으로 2011. 7. 1.부터 하나의 사업 또는 사업장에 복수 노동조합 설립이 허용되었고, 조직형태에 관계없이 근로자가 설립하거나 가입한 노동조합이 2개 이상인 경우에 교섭창구단일화 절차를 거쳐 교섭대표노동조합을 정하여 교섭을 요구하여야 한다(노조법 제29조의2 제1항). 이 규정에 따라 하나의 사업(장)에 복수의 노동조합이 있는 경우는 교섭대표노동조합을 정하여야 하고, 교섭대표노동조합을 정하기 위한 절차를 교섭창구단일화 절차라고 한다. 교섭창구단일화 절차는 노동조합의 교섭요구를 시작으로 사용자의 공고절차 등을 거친다. 교섭창구단일화 절차의 구체적인 내용은 노조법 시행령 제14조의2 내지 제14조의10까지 규정되어 있다.

교섭창구단일화 절차의 개시요건을 정한 법 제29조의2 제1항에서는 “하나의 사업 또는 사업장에서 조직형태에 관계없이 근로자가 설립하거나 가입한 노동조합이 2개 이상인 경우”라고 명확히 규정하고 있으므로, 교섭대표노동조합을 결정하여 교섭에 응하여야 하는 의무를 부담하는 사업(장)은 복수의 노동조합이 존재하는 사업(장)임은 문리해석상 명백하다. 따라서 하나의 사업(장)에 하나의 노동조합만이 존재하는 경우에는 교섭창구단일화 절차를 거칠 의무가 없다. 단수 노동조합 사업(장)에 존재하는 노동조합이 교섭을 요구하는 경우 사용자는 노조법 제29조의2, 노조법 시행령 제14조의2 내지 제14조의10의 규정을 적용하지 않고 곧바로 단체교섭을 진행하여 단체협약의 체결이 가능하다. 노동조합은 단체협약 만료일 3개월 전이 아닌 시점에서 교섭요구가 가능하며, 이는 기존 단체협약의 변경을 위한 교섭뿐만 아니라 현재 단체협약이 종료된 경우 새롭게 적용될 단체협약을 미리 체결하는 것도 가능하다. 이상과 같은 단수 노동조합 사업(장)의 단체교섭 절차 내지 시점에 대한 해석은 2011. 7. 1. 이전에는 아무런 의심 없이 받아들여지던 것이었다.

2. 그러나 대상판결에서는 이와는 달리 교섭요구사실 공고 절차는 하나의 사업(장)에 하나의 노동조합만이 존재하는 경우라도 적용된다고 봄이 옳다고 판시하면서, 하나의 사업(장)에 하나의 노동조합만이 존재하는 경우에는 교섭요구 사실 공고절차가 필요하지 않다고 본 1심판결⁷⁾을 취소하였다.

대상판결이 이러한 결론에 이른 가장 큰 논거는 시행령 제14조의2일 것이라고 추정된다. 사용자의 교섭요구사실 공고의무를 규정한 노조법 시행령 제14조의3은 노동조합으로부터 시행령 제14조의2에 따라 교섭요구를 받은 사용자는 교섭요구를 받은 때로부터 7일간 그 교섭요구사실을 공고하도록 하고 있다. 그런데 시행령 제14조의2는 노동조합은 해당 사업 또는 사업장에 단체협약이 있는 경우에는 법 제29조 제1항, 또는 제29조의2 제1

7) 서울행정법원 2013.5.2. 선고 2012구합30424 판결.

항에 따라 그 유효기간 만료일 이전 3개월이 되는 날부터 사용자에게 교섭을 요구할 수 있다고 하고 있다. 즉 시행령 제14조의2는 노동조합의 교섭요구의 시기 등을 단수 노동조합 사업(장)인지, 복수 노동조합 사업(장)인지 여부에 따라 달리 규정하지 않고, 복수 노동조합 사업(장)의 교섭에 관한 규정인 노조법 제29조의2와 함께 단수 노동조합 사업(장)의 교섭에 관한 규정인 노조법 제29조 제1항의 경우를 함께 규정하고 있으므로, 교섭요구사실 공고절차는 단수 노동조합 사업(장)에도 적용되어야 한다고 판단하였을 것이다. 앞서 중앙노동위원회도 이러한 점을 논거로 단수 노동조합 사업(장)에서도 교섭요구사실 공고가 필요하다고 판단하였다.⁸⁾ 이와는 달리 고용노동부의 행정해석⁹⁾과 1심판결, 수원지법 평택지원 2013. 1.22. 2012카합75 결정 등에서는 대상판결과 달리 단수 노동조합 사업(장)에서는 교섭요구사실 공고가 필요하지 않다는 취지의 판단을 내렸다.

한편 대상판결은 위와 같은 판단이 노조법 제29조의2가 단수 노동조합에도 적용되는 규정이 아니라는 것은 명백히 하고 있다. 결론적으로 대상판결은 시행령 제14조의2 내지 제14조의 10까지의 규정은 노조법 제29조의2와는 무관하게 노동조합의 교섭에 관한 절차와 시기 등을 규정한 조문으로 보고 있는 것이다.

3. 그런데 위에서 본 바와 같이 노조법 시행령 제14조의2 이하의 교섭요구사실 공고제도는 교섭창구단일화 절차의 시작절차이며, 노조법 제29조의2의 복수 노동조합 사업(장)의 교섭창구단일화 절차를 구체적으로 규정한 것이다. 노조법 제29조의2 제8항의 노동조합의 교섭요구참여방법, 교섭대표노동조합 결정을 위한 조합원 수 산정 기준 등 교섭창구단일화 절차와 교섭비용 증가방지 등에 관하여 필요한 사항을 대통령령으로 정한다는 규정에 근거를 둔 것이다. 따라서 교섭대표노동조합이라는 개념이 성립되지 않아 교섭창구단일화 절차를 거칠 필요가 없는 단수 노동조합 사업(장)에서는 교섭요구사실을 공고하는 것이 필요하지 않은 것은 전체 체계상 당연하다. 또한 시행령 제14조의2 내지 제14조의10까지의 규정들은 2010년 노조법 개정 시에 교섭창구단일화 절차가 도입되면서 이를 구체화할 목적으로 입법되었다는 입법연혁에 비추어 봐도, 동 규정들은 노조법 제29조의2의 하위규정으로 보는 것이 타당하다. 만약 단수 노동조합 사업(장)에서도 시행령 제14조의2가 적용되어 단체협약 유효기간 3개월 이전에는 교섭을 할 수 없다고 해석한다면 오히려 노동조합의 단체교섭권의 자유로운 행사를 제약하는 것이 된다. 또한 교섭요구사실공고가 교섭창구단일화 절차의 시작으로, 교섭요구사실공고가 이루어지는 경우 교섭창구단일화 절차가 전체적으로 진행된다는 점에서 교섭창구단일화 절차와 교섭요구

8) 중노위 2012. 8. 13. 2012교섭29 결정.

9) 노사관계법제과-508, 2013.2.18.; 노사관계법제과-410, 2013.2.5.; 노사관계법제과-1940, 2012.6.29.; 노사관계법제과-1838, 2012.6.15.

사실 공고절차를 분리할 수도 없다. 단수 노동조합 사업(장)에서도 교섭요구사실을 공고 하라고 한다면 이는 노동조합에게 모법의 근거가 없는 교섭창구단일화 절차를 강제하는 것이 된다. 따라서 시행령 제14조의2에서 “법 제29조 제1항에 따라”라는 부분은 불필요한 내용이거나, 모법에 반하는 규정이라고 보아야 하지, 이 문구를 근거로 단수 노동조합 사업(장)에게까지 교섭창구단일화 절차의무를 확장하는 해석의 근거로 삼는 것은 타당하지 못하다.

4. 대상판결과 관련하여 또 하나 생각해 보아야 하는 것이 만약 대상판결과 같이 단수 노동조합 사업(장)에서 교섭요구사실 공고가 이루어지고 후속절차가 뒤따라 교섭창구단일화 절차가 이루어진다면, 그러한 절차를 거친 단수 노동조합에게 어떠한 법적 효과를 부여할 것인지 여부이다. 보다 구체적으로는 그러한 경우 단수 노동조합에게도 교섭대표 노동조합의 지위를 부정하여 2년 동안 독점적인 교섭권을 인정할 것인지 여부이다. 행정 해석은 앞에서 본 바와 같이 단수 노동조합 사업(장)에서는 교섭창구단일화 절차가 반드시 필요하지는 않다고 보면서도, 하나의 노동조합이 존재하고 있다고 판단하여 창구단일화 절차를 진행하지 않고 교섭을 하여 단체협약을 체결하였으나 실제로는 복수 노동조합이 있었던 경우가 발생할 수 있는바, 이 경우 그 체결된 단체협약은 무효로 될 위험이 있으므로 가급적 창구단일화 절차를 거치는 것이 바람직하다고 보고 있다. 이 행정해석의 의미가 단순히 복수 노동조합 사업(장)인지 여부에 대한 확인의 실익만이 있다는 것인지, 단수 노동조합 사업(장)임에도 교섭창구단일화를 거치는 경우에는 단수 노동조합에게 교섭대표노조의 지위를 인정하겠다는 의미인지는 모호하다. 생각건대, 복수 노동조합 사업(장)의 경우에만 교섭창구단일화 의무를 부여하고 있는 노조법 규정과의 논리 일관성을 고려할 때 교섭창구단일화 절차를 거쳤다고 하여 단수 노동조합에게 교섭대표노동조합의 지위를 부여하기는 어렵다고 할 것이다. 단수 노동조합 사업(장)에서 교섭창구단일화를 한 것은 불필요한 절차를 거친 것에 불과하다고 할 것이다.¹⁰⁾ 이러한 관점에서, 단수 노동조합에게 아무런 실익도 없는 교섭요구사실 공고절차를 반드시 거치도록 하는 대상판결의 결론에 더욱 동의하기 어렵다고 할 것이다. **KL**

김동욱(법무법인 세종 변호사)

10) 수원지법 평택지원 2013. 1.22. 2012카합75 결정.

직장폐쇄와 조업계속

- 대전고등법원 2014. 4. 22. 선고 2012나6378 판결 -

【판결요지】

1. (아산공장의 경우) 직장폐쇄 개시 무렵에는 구체적인 노동행위의 장에서 근로자측의 쟁의행위로 노사간에 힘의 균형이 깨지고 오히려 사용자측이 현저히 불리한 압력을 받게 될 상황에 놓였다고 볼 수 있으므로, 피고 회사가 원고들 노조의 쟁의행위 및 그 기간 동안 원고들 노조가 피고 회사 관리직 직원들에 의한 생산활동을 방해하는 데 대한 대항·방위 수단으로서 이 사건 직장폐쇄를 개시한 것은 원고들 노조의 쟁의행위에 대한 대항·방위 수단으로서 상당성이 인정된다.

(그러나) 원고들 노조가 피고 회사에게 재차 업무복귀 의사를 표시하기에 이른 2011. 7. 12.경에는 원고들 노조의 위법행위 또는 적대적 행위가 뚜렷하게 잦아들고 그 통솔력과 투쟁력이 상당히 약화되어 원고들 노조가 쟁의행위를 중단하고 업무복귀를 결정하기에 이른 상황인 반면, 피고 회사는 점차 안정을 되찾으면서 힘에서도 우위를 잡하기 시작하였다고 판단되므로, 늦어도 그 무렵에는 원고들 노조의 쟁의행위로 인하여 노사간에 힘의 균형이 깨지고 오히려 사용자측이 현저히 불리한 압력을 받던 사정이 해소되었다고 볼 여지가 충분하다. 따라서 피고 회사가 이 무렵에도 원고들 노조의 적대적 행위와 불법행위가 계속되고 있다고 주장하면서 노사간 협의를 위한 진정한 의사가 확인되어야 한다는 이유로 계속하여 직장폐쇄를 유지한 것은 원고들 노조의 쟁의행위에 대한 방어적인 목적에서 벗어나 적극적으로 원고들 노조의 조직력을 약화시키기 위한 목적 등을 갖는 공격적 직장폐쇄에 해당하여 그 정당성이 인정될 수 없다.

2. 영동공장에 대한 직장폐쇄는 아산공장에 대한 직장폐쇄의 여파로 영동공장이 원고들 노조 소속 조합원들에게 점거될 우려가 있다는 이유로 개시된 것에 불과하다. 더욱이 그러한 우려가 현실화될 것이 분명하다거나 그로 인하여 피고 회사에게 뚜렷한 손해가 생긴다는 점을 인정할 만한 자료도 없다. 영동공장은 이 사건 직장폐쇄가 이루어질 무렵 일거리가 별로 없고 재고에 여유가 있었다. 이 사건 직장폐쇄가 이루어지자 영동공장의 관리직 직원들 대부분이 영동공장이 아닌 아산공장에서 생산업무를 수행하였다. 또한 영동공장에 대한 직장폐쇄를 전후하여 영동공장에서 결품사태가 우려되거나 결품사태가 실제로 발생한 적이 없다. 영동공장에서 생산되는 제품이 결품되는 경우 그로 인하여 피고 회사에게 현저한 손해가 발생한다는 점을 인정할 자료가 없다. 이러한 사정 등에 비추어 보면, 영동공장에 대한 직장폐쇄는 원고들 노조의 쟁의행위에 대한 대항·방위 수단으로서 상당성이 있다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

지난 몇 년간 우리나라 노사관계에 두드러지게 나타나는 현상 중 하나가 노사분규로

인한 노동조합의 파업에 대해 회사 측이 즉각적인 직장폐쇄로 맞서는 경우가 자주 목격되었다는 점이다. 그리고 회사 측이 직장폐쇄를 단행한 기업 중 일부에서는 기업 경영진 교체 → 단체협약 위반을 통한 노사분규 유도 및 단체교섭 파행으로 인한 노동조합의 파업을 유도 → 회사 측의 직장폐쇄 → 용역투입으로 노조 조합원을 사업장 밖으로 배제 → 회사 측에 협조적인 노조 설립이라는 ‘노조파괴시나리오’에 따라 직장폐쇄가 행해진 것이라는 의심이 드는 경우도 있었다. 이에 따라 최근 법원사건 중에는 직장폐쇄의 정당성이 다루어진 사건이 종종 보인다. 대상판결이 다루고 있는 유성기업사건도 이와 관련된 사건 중 하나이다.

유성기업과 노조는 2010년 초에 체결된 교대제 개선합의서에 근거하여 2011. 1. 18.부터 ‘주간연속 2교대제 도입’과 관련한 특별교섭을 진행하였으나 교섭이 결렬되었고, 2011. 5. 3. 지방노동위원회에 노동쟁의조정신청을 하였으나 노동위원회는 현격한 입장 차이를 이유로 조정중지결정을 하였다. 이에 노조는 2011. 5. 18. 쟁의행위 찬반투표를 거쳐 같은 날 13:30부터 17:30까지 부분파업을 실시하였는데 회사는 같은 18:00 아산공장에 대한 직장폐쇄를 신고하고 아산공장에 대해 20:00부터, 영동공장은 2011. 5. 23부터 직장폐쇄를 하였다. 이후 노조의 2011. 6. 14. 1차 업무복귀 의사표시, 2011. 7. 12. 2차 업무복귀 의사표시가 있었음에도 회사는 계속적으로 직장폐쇄를 유지하였고 직장폐쇄 효력정지 가처분 신청에 의해 2011. 8. 16. 조정이 성립된 이후인 2011. 8. 22.부터 임금을 지급하였고 2011. 8. 31.까지 노조 조합원 전원을 복귀시켰다.

우리 헌법은 사용자의 직장폐쇄를 적극적으로 보장하는 규정을 두고 있지 않다. 그러나 판례는 ‘쟁의행위의 대등성’이라는 형평의 원칙에 입각하여 사용자의 직장폐쇄를 인정한다.¹¹⁾ 다만 판례는 정당한 직장폐쇄로 인정되기 위해서는 노사간의 교섭태도, 경과, 근로자 측 쟁의행위의 태양, 그로 인하여 사용자 측이 받는 타격의 정도 등 구체적 사정에 비추어 대항·방어적 조치로서의 상당성이 있을 것을 요구한다.¹²⁾

대상판결도 이와 같은 대법원의 기본 법리를 실시한 후 이 사건 직장폐쇄 개시의 정당성을 판단하고 있다. 그렇지만 이 사건의 경우 노조가 쟁의행위 찬반투표가 가결되기 이전인 2011. 3.경부터 잔업 및 특근거부, 집단조퇴, 전산입력 거부 등 근로제공을 거부하였다는 점에서 판례에 의하면 아산공장과 영동공장 모두 노조의 쟁의행위는 정당성이 없었다는 점에서 공통적이었음에도, 이 사건 아산공장과 영동공장에 대해 실시된 회사의 직장폐쇄의 정당성에 대한 대상판결의 결론은 달랐다. 대상판결은 해당 공장의 제품부족현상이 발생하는지, 그리고 이로 인해 회사에게 현저한 손해가 발생할 가능성이 있는지를 직장폐쇄의 정당성을 판단하는 결정적 기준으로 삼은 것으로 보인다. 이에 따라 대상판

11) 대법원 2000. 5. 26. 선고 98다34331 판결.

12) 대법원 2003. 6. 13. 선고 2003두1097 판결.

결은 아산공장의 경우 노조가 “쟁의행위를 결의한 2011. 5. 18. 이후에 종전보다 가중된 형태의 쟁의행위를 계속하고 그 기간 동안 피고 회사가 관리직 직원들을 동원하여 생산 업무를 수행하는 것을 방해한다면 피스톤링의 결품사태가 현실화되고 그로 인하여 피고 회사가 이윤을 획득하는 것이 저지되는 것에 그치지 않고 결품된 양에 따라 증가하는 거액의 손해배상의무를 부담할 개연성이 매우 높았다”는 점에 주목하여 직장폐쇄 개시의 정당성을 인정한 반면, 영동공장의 경우 노조조합원에 의한 공장점거가 현실화되거나, 현실화된다 하더라도 결품사태가 우려되거나 이로 인해 회사에 현저한 손해가 발생한다고 보기 어렵다는 점을 들어 직장폐쇄의 정당성을 인정하지 않았다. 다만 아산공장에 대해 노조가 2차로 업무복귀 의사를 밝힌 2011. 7. 12. 이후에도 회사가 직장폐쇄를 유지한 것에 대하여는 【판결요지】에서 보는 바와 같이 공격적 직장폐쇄로 판단하여 직장폐쇄의 정당성을 인정하지 않았다. 결과적으로 대상판결은 이 사건 직장폐쇄에 대해 영동공장은 직장폐쇄의 전 기간을, 아산공장은 2011. 7. 12. 이후 직장폐쇄 기간에 대해 회사 측이 임금지급의무를 진다고 판단하였다.

대상판결이 다루고 있는 직장폐쇄의 정당성 문제와 관련하여 드는 의문이 하나 있다. 본디 노동조합의 파업에 대하여 방어·대항적 수단으로 이루어지는 직장폐쇄는 사용자가 근로제공의 수령을 거부하고 그 효과로서 임금지급의무를 면제받는 데 그 핵심이 있다. 그런데 우리나라 노사관계의 실태를 보면 직장폐쇄는 파업에 따른 노조 또는 노조조합원의 직장점거 또는 사업장출입을 배제하고 이후 비조합원 또는 파업불참 조합원을 중심으로 조업을 계속하는 수단으로 주로 활용되고 있으며, 이로 인해 쟁의행위의 국면에서 조업계속을 둘러싸고 노사간의 갈등이 심화되는 경우가 적지 않다. 대상판결의 경우에도 회사 측의 직장폐쇄는 이와 같은 목적으로 실시되었고, 이로 인한 노사간의 갈등이 컸다. 그런데 여기에서 의문이 하나 생긴다. 파업참가 조합원을 사업장에서 배제한 채 조업을 계속하기 위해 이루어지는 직장폐쇄를 직장폐쇄로 볼 수 있는가 또는 사용자가 직장폐쇄 이후에도 조업을 계속할 수 있는가 하는 것이다.

이에 대해 고용노동부의 행정해석은 “사용자는 직장폐쇄를 하였다 하더라도 자기 판단에 의하여 사업을 경영할 수 있는 영업의 자유가 있는 한, 쟁의행위에 참가하지 않는 근로자를 사용하여 조업을 계속할 수 있”다는 입장을 보이고 있다.¹³⁾ 그러나 이와 같이 볼 수 있을지는 의문이다. 쟁의행위의 하나로서 직장폐쇄가 인정되기 위해서는 그것이 노동조합의 주장에 대항하는 행위로 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위여야 한다(노동조합 및 노동관계조정법 제2조 제6호). 그런데 사용자가 직장폐쇄를 하고도 파업에 참가

13) 2002-01-24, 협력 68107-29. 노동조합에 의한 파업이 단행된 경우에도 그 사업장 내에 파업에 가담하지 않은 당해 사업장의 근로자들로 조업이 가능한 경우 사용자는 이들을 사용하여 조업을 계속할 수 있다는 견해로 김형배(2012), 『노동법』(제21판), 박영사, p.998.

하지 않은 조합원이나 비조합원으로 조업을 계속하는 경우에는 직장폐쇄로 인해 저해되는 업무가 없다. 오히려 이 경우 직장폐쇄는 파업참가자에게 임금을 지급하지 않으면서도 기존 이익을 상실하지 않기 위하여 실시된다. 이는 노동조합의 쟁의권을 사실상 무력화시키는 것으로서 ‘노사균형’ 또는 ‘쟁의대응’의 관점에서 인정되는 직장폐쇄의 인정근거와도 부합하지 않는다. 이러한 의미에서 회사의 정상적인 영업활동을 유지하기 위한 직장폐쇄는 진정한 의미의 직장폐쇄라 볼 수 없다.¹⁴⁾ **㉮**

김기선(한국노동연구원 부연구위원)

전문직 근로자의 사용자에 대한 비관행위와 징계

- 서울남부지방법원 2014. 4. 4. 선고 2013가합7258 판결 -

【판결요지】

방송국 기자가 공정방송을 요구하고 자신에 관한 전보발령의 부당함을 호소하는 취지에서 보도국 게시판에 방송국 사장과 간부 직원의 인격을 훼손하는 글을 게시한 것은 성실의무와 품위유지의무에 위반되지만 6개월의 정지처분은 비위행위의 정도 등에 비추어 지나치게 가혹하여 징계재량권을 일탈·남용한 것으로서 위법하다.

이 사건에서 피고는 MBC방송이고 원고는 2006년 12월경 피고에 입사하여 방송기자로 근무하는 사람이다. 피고 소속 근로자들로 구성된 전국언론노동조합 MBC방송노조는 피고가 공정보도를 하겠다는 구성원들과의 약속을 제대로 지키지 않고 있다는 등의 이유로, 2012. 1. 30.부터 약 6개월 동안 본사 건물 등을 점거하고 집회를 개최하는 등의 파업을 하였고, 원고도 노조원으로서 파업에 참가하였다. 위 노조는 2012. 7. 17. 파업을 중단하였고, 원고는 같은날 종전 근무지인 보도국 정치부로 복귀하였으나, 피고는 원고에게 같은 달 18일 이후 보도국 중부권취재센터, 미래전략실 등 3차례에 걸쳐 전보발령을 하였다.

원고는 미래전략실로 전보발령된 직후인 2013. 1. 3. 01:29경 보도국 내부 전산망 게시판에 “공영방송 ○○의 사장을 사내외적으로 참칭하는 ‘김○○’ 당신을 내보내는 게 미래전략의 핵심입니다. 당신은 ○○사장으로 임명되는 순간부터 지금까지 단 한순간도 ○○

14) 이와 같은 견해로 이광택(2013), 「단결권을 위협하는 직장폐쇄의 정당성 여부」, 『노동법학』 제48호, 한국노동법학회, p.346; 조임영(2004), 「직장폐쇄의 법적 개념과 성질」, 『노동법연구』 제17호, 서울대학교노동법학회, pp.214~216.

사장이었던 적이 없습니다. -중략- 당신이 ○○을 나가는 게 1등의 발판, 경쟁력 제고의 출발입니다. 당신 밑에서 기생하는 이○○, 권○○ 그리고 보도국의 영혼 없는 부역자들... 이 잔재를 없애는 게 ○○의 미래입니다”라는 글을 게재하였다. 피고는 원고에 대해 ‘게시판에 피고 임원 및 보도국 직원들에 대한 인격을 모독하는 글을 게시함으로써 직장 질서를 문란하게 하였다’는 이유로 정직 6월의 징계처분(‘1차 징계처분’)을 하였고, 2013. 3. 12. 원고가 최근 3년 이내 3회 이상 최하등급(R등급)의 개인평가를 받았다는 이유로 정직 1월 및 교육 2월의 처분(‘2차 징계처분’)을 하였다.

법원은 1차 징계처분에 대해, 개인적인 인사불만을 보도국 게시판에 피고의 전 사장과 직원의 인격을 훼손하는 글을 게시한 것은 직장질서를 문란하게 하는 행위로서 취업규칙에서 정한 성실의무 및 품위유지의무에 위배되지만, 파업종료 후 전보발령이 부당함을 알리기 위한 취지에서 게시글을 올렸다가 얼마 후 삭제한 점 등을 종합하면, 6개월의 정직처분은 지나치게 가혹하여 징계재량권을 일탈·남용하였고, 또한 2차 징계처분은 공정방송을 요구하는 파업에 참가하고 전보발령에 항의하는 기간에 대해 부당한 인사평가에 기초하여 이루어진 것으로서 위법하다고 판결하였다.

MBC방송의 경영진에 대한 비판과 공정방송을 둘러싼 노동조합의 파업이 정당한지 여부는 손해배상소송¹⁵⁾이 별도로 진행되고 있어, 여기서는 전문직 근로자의 사용자에 대한 비판의 자유와 징계처분의 정당성에 관해 1차 징계처분에 대해서만 검토한다.

첫째, 근로자가 부담하는 성실의무와 사용자를 비판하는 표현의 자유가 서로 충돌한다. 성실의무의 내용은 다양하지만, 사용자의 명령과 사업장 질서를 위반하지 않고 품위를 유지할 의무는 포함되며, 이때 근로자의 지위와 업무 그리고 사용자가 추구하는 사업의 이미지 등이 고려된다. 종래에는 근로자가 주로 집회에서 사용자를 비난하는 발언 등이 문제되었으나, 최근에는 홈페이지에 자료와 글의 게재, 이메일의 송부, 인터넷에 의견표시와 댓글을 통한 유포, 휴대폰과 메시지를 통한 대화 등이 문제된다. 예컨대, 근로자가 노동조합 인터넷 게시판에 공단 이사장을 모욕하는 글을 게시한 사유로 직위해제를 받은 후 해고된 사건(대판2010. 7. 29. 2007두18406) 또는 사내홈페이지에 회사의 명예를 훼손할 수 있는 글을 올린 사유로 해고된 사건(대판 2011. 2. 24. 2008다29123) 등이다. 근로자가 게시한 내용이 근로조건 또는 작업조건 등에 관한 것이라면 몰라도 사업운영의 방향과 내용에 관한 것이라면 이것은 주로 사용자의 권한과 결정을 통해 집행되는 성격이 강하여 보호될 가능성은 낮아진다. 허위 또는 과장된 사실로 사용자를 비난하는 글은 다른

15) MBC방송은 공동불법행위자인 노동조합과 16명의 노조간부들에 대해 약 6개월간의 파업기간 중 손실 195억 원의 손해배상을 청구하였는데, 서울남부지법은 2014. 1. 23. 선고 2012가합3891 판결에서 파업의 목적·시기 및 절차·수단 및 방법의 정당성을 인정해 손해배상책임을 부정하였다. 이에 관해서는 정인섭(2014), 『방송사업에서 공정방송요구와 파업 목적의 정당성』, 『노동법률』 2014년 4월호, 중앙경제사, p.70 이하 참조.

근로자들에게 합리적 이유 없이 반항심을 유발시키고 애사심을 떨어뜨리고 경영진에 대한 불신을 유발케 하여 사업장 질서를 문란케 할 위험성이 있어 정당한 행위로 인정받기 어렵다. 내부 통신망 또는 사원게시판 등에 글을 게시한 경우라도 외부인도 접속이 가능하다면, 사업장 내부에서 발생한 내용이 외부에 유포되어 명예 또는 신용이 훼손될 수 있는 점도 징계사유의 존부와 정도를 결정할 때 고려된다.

둘째, 전문직 근로자의 경영진 또는 사업에 대한 비판은 통상적인 근로자와 비교하여 달리 평가될 수 있는지가 문제된다. 경영진과 전문직 근로자가 사업의 방향성을 둘러싸고 비판과 갈등을 겪는 경우가 있다. 여기서 전문직이란 연구기관의 연구원, 방송국의 기자와 피디, 병원의 의사와 간호사, 학교에서의 교수와 교사, 기업에서의 사내변호사와 공인회계사 등처럼 업무에 전문성이 있고 그 수행에서도 지시와 복종보다는 전문성에 기초한 판단과 재량이 상당부분 인정되는 경우를 의미한다. 사업에서 전문직들이 수행하는 각종 업무가 그 사업의 유지와 발전에 중요하며, 경영진은 총괄적 계획을 수립하고 업무를 유기적으로 결합하거나 지원하는 경우가 일반적이다. 이런 점에서 통상적인 근로자와 비교하여 전문직 근로자에게 경영진 또는 사업을 비판할 자유가 폭넓게 인정되며, 징계에서도 이를 고려해야 한다.

셋째, 사기업과 공기업, 기업의 이미지 등에 따라 근로자에게 보장되는 표현의 자유는 달라진다. 사회적 책임이 강조되는 사업에서 경영진이 잘못된 방향으로 운영하게 되면 국민에게 피해가 돌아간다. 이런 사업에서 전문직 근로자들이 경영진을 비판하는 활동은 필요하므로 적정한 범위 내에서 보호되어야 한다. 다만, 개인적 이익을 위한 것인지 아니면 사업 또는 공익을 위한 비판 활동인지를 판단하는 것은 쉽지 않다.

한편 시청자의 입맛에 맞추어 시청률을 높이려는 상업 방송사와 달리 공영방송으로 국민들이 지불하는 수신료로 운영되지만 사장을 대통령이 임명하는 KBS와 경영구조상 정부의 영향 아래에 있는 MBC에 대해 공정방송을 계속 요구하여 왔다. 공정방송이 무엇인지는 단정하기 어렵지만, 살아있는 권력과 정권의 입맛 또는 지시에 따른 보도는 공정방송이 아니다. 전문직 근로자인 원고는 MBC방송이 공정해야 한다고 인식하고, 파업참가 후 3차례 전보명령을 받게 되자 항의하는 취지에서 게시판에 글을 올린 점 등을 고려하면, 징계처분의 수준이 과도하다는 판결은 타당하다. 사건검색에 따르면 피고가 1심판결에 대해 항소를 하였으므로 2심의 결과가 주목된다. **KLJ**

박수근(한양대학교 법학전문대학원 교수)