

## 노동판례리뷰

### 사용자가 교섭대표 노동조합과의 단체협약에서 통상임금소송의 취하를 무쟁의 장려금의 지급조건으로 한 것이 통상임금소송을 적극적으로 전개한 소수 노동조합의 조합원에 대한 불이익취급의 부당노동행위에 해당하는지 여부

- 대법원 2021. 8. 19. 선고 2019다200386 판결 -

#### 【판결 요지】

사용자가 교섭대표 노동조합인 기업노조와의 임금협약에서 통상임금소송의 부제소를 '통상 임금 분쟁 해소 및 노사화합 선언 격려금' 및 '무쟁의 달성 장려금'의 지급 조건으로 한 것은, 사용자가 통상임금소송을 유지하려는 ○○노조 지회 조합원들로 하여금 합리적인 이유 없이 무쟁의 격려금을 지급받을 수 없게 하여 위 조합원들을 불이익하게 취급한 것으로서 이는 불이익취급 또는 지배·개입의 부당노동행위에 해당하고 ○○노조 지회 조합원들에 대한 관계에서 불법행위를 구성한다.

이 사건 피고 회사(이 사건 상고인) 내에는 2개의 노동조합이 있는데, 그중 하나는 2014. 12. 12. 설립된 전국금속노동조합 산하 ○○○지회(이하 '금속노조 지회'라고 함)이고, 다른 하나는 2014. 12. 16. 설립된 기업별 노동조합인 ○○○ 노동조합(이하 '기업노조'라고 함)이다. 피고는 2014. 12. 12. 전국금속노동조합의 교섭요구를 받은 후 교섭장구 단일화절차를 진행하였고, 2015. 1. 23. 기업노조가 교섭대표 노동조합으로 결정되었다.

피고 회사와 교섭대표노조 노동조합인 기업노조가 단체교섭을 진행하던 과정에서 금속노조 지회의 조합원들 대부분은 2015. 5. 12. 및 2015. 7. 2. 정기상여금 등을 통상임금에 포함시켜 산정한 법정수당 등과 실제 지급받은 법정수당 등의 차액의 지급을 구하는 소를 제기하였다. 피고와 교섭대표 노동조합인 기업노조는 임금단체협상을 진행하여 2015. 12. 15. 합의를 하였는

데, 여기에는 ‘일시금’이라는 합의 사항 아래 ① ‘통상임금 분쟁 해소 및 노사화합 선언 격려금(인당 300만 원)’과 ② ‘무쟁의 달성 장려금(인당 기본급 기준 100%)’이 포함되어 있다. 이 합의에 의하면 통상임금 부제소 격려금과 무쟁의 장려금을 받기 위해서는 통상임금 소송을 제기하지 않겠다는 부제소특약을 하거나 또는 이 사건 통상임금 소송을 취하하고 노사화합 등을 내용으로 하는 확인서를 제출하여야 했다. 이 사건 합의 후 이 사건 통상임금 소송에 참가하고 있던 금속노조 지회 조합원들 중 상당수는 소를 취하하고 피고로부터 이 사건 합의에 따른 통상임금 부제소 격려금과 무쟁의 장려금을 지급받았다. 이에 확인서를 제출하지 않아서 무쟁의 달성 장려금을 받지 못한 금속노조지회의 조합원인 원고들은 피고가 위와 같이 무쟁의 장려금 지급조건을 통상임금 부제소 격려금 지급조건과 결부시킨 행위 등은 노동조합법 제81조 제1호(불이익 처분) 및 제4호(지배개입)의 부당노동행위에 해당하므로, 피고는 원고들에게 이로 인한 손해를 배상하라는 소를 제기하였다.

이 사건 1심 판결<sup>1)</sup>은 소송의 제소 여부는 근로자 개인의 권리행사의 문제라는 점, ‘통상임금 분쟁 해소 및 노사화합 선언 격려금’과 ‘무쟁의 달성 장려금’이 별개의 조건에 의하여 별개로 지급되어야 한다는 법적·필연은 없다는 점, 이 사건 확인서의 내용이 선언적 의미만을 담고 있을 뿐이기 때문에 금속노조 지회와 기업노조에 대한 중립의무위반이라고 할 수 없다고 하여 기각하였다. 반면, 2심 판결<sup>2)</sup>은 통상임금소송을 유지하는 금속노조 지회 조합원들로 하여금 무쟁의 장려금을 지급받을 수 없도록 하여 조합원들을 불이익하게 취급함으로써 금속노조 지회의 단결력을 약화시키려는 의도로 무쟁의 장려금 지급 조건을 통상임금 부제소 지급 조건과 합리적인 이유 없이 결부시키고 이를 고수하였다는 점을 이유로 부당노동행위의 성립을 인정하고 이로 인한 손해배상을 인정하였다. 이에 피고 회사가 상고하였으나 대법원은 상고를 기각하였다.

이 사건 대법원 판결은 2심 판결의 결론을 간략하게 실시한 뒤에 2심의 결론을 그대로 인정하고 있지만, 이 사건 판결의 의의는 매우 크다. 이 사건 판결의 의의는 사용자가 복수노조 체제에서 교섭대표노조와의 임금협약을 이용하여 소수 노조 및 그 조합원을 차별하였다고 인정하고 이 차별이 부당노동행위를 구성한다고 판단한 점에 있다. 복수노조 체제에서 조합 간 차별을 둘러싸고 발생하는 부당노동행위의 성립 여부를 판단하는 것은 매우 어렵다. 이는 다음과 같은 상황에 기인한다. 첫째로, 사용자가 제시한 조건이 복수의 노조, 그리고 이들 조합에 소속된 조합원 모두에 대해서 공통적으로 적용된다는 것이다. 즉, 그 근로조건(또는 근로조건적 적용 조건)이 복수로 존재하는 노동조합의 규모, 성향, 운동 노선 등에 중립적이라는 것이다. 사용자는 어떤 노조를 의도적으로 차별적 취급을 하지 않는 외견을 만들기 위하여 중립적 조건을

1) 창원지방법원 2018. 5. 17. 선고 2017가합52453 판결.

2) 부산고등법원 2018. 12. 13. 선고 2018나11667 판결.

제시하려고 할 것이다. 둘째로, 사용자가 제시하는 그 근로조건(또는 당해 근로조건 적용 조건)이 확연히 불합리하다고 평가하기가 쉽지 않은 경우가 적지 않다는 것이다. 예를 들어, 생산성 향상에 협력할 것 또는 노사화합에 협력할 것과 같은 조건을 사전 조건으로 제시하는 것과 같이 기업 경영에 있어서 응당 제시될 수 있는 내용을 상당히 추상적으로 제시하는 경우에 그것을 불합리하다고 평가하는 것은 매우 어려울 것이다. 셋째로는, 이러한 조건을 수락할 것인지의 여부가 노조 또는 그 노조의 조합원의 판단에 맡겨져 있다는 것이다. 즉, 수락하지 않음으로써 발생하는 불이익은 노조와 그 노조의 조합원의 주체적이고 자유로운 판단에 의한 결과라는 것이다. 이와 같은 어려움은 이 사건에 고스란히 나타나 있다. 이 사건 피고 회사는 '통상임금 소송을 제기하지 않겠다는 부제소특약을 하거나 또는 이 사건 통상임금 소송을 취하하고 노사화합 등을 내용으로 하는 확인서를 제출하는 조건'은 ○○노조 지회 조합원뿐만 아니라 기업노조 조합원들에게도 동일하게 적용되는 것이라는 점, 양자를 결부시킨 것에는 합리적인 이유가 있다는 점, 피고의 간섭이나 강압 없이 ○○노조 지회 조합원들과 기업노조 조합원들은 각자의 선택에 따라서 통상임금소송 취하 및 특약 체결 여부를 결정하였다는 점을 들어서 부당노동행위의 성립을 부정하고 있다.

이 사건 대법원 판결에서는 2심 판결의 결론을 간략하게 인용하고 있을 뿐이어서 이 사건과 같은 복잡한 사안에서 부당노동행위를 인정한 논증 구조와 논거가 명확히 드러나 있지 않지만, 이 점은 2심 판결에 매우 잘 나타나 있다. 2심 판결은 판단기준에 대해서 다음과 같이 실시하고 있다. 즉, 사용자가 복수 노동조합하의 각 노동조합에 동일한 내용의 조건을 제시하였고, 또 그 내용이 합리적·합목적적이라면 원칙적으로 부당노동행위의 문제는 발생하지 않는다고 하면서도 예외적으로 사용자가 복수 노동조합 중 한 노동조합의 약체화를 피하기 위하여 해당 노동조합의 입장에서 받아들이기 어려울 것으로 예상되는 전제조건을 제안하고 이를 고수함으로써 다른 노동조합은 그 전제조건을 받아들여 단체교섭이 타결되었으나 해당 노동조합은 그 전제조건을 거절하여 단체교섭이 결렬되었고 그와 같은 전제조건을 합리적·합목적적으로 평가할 수 없는 경우와 같이 다른 복수 노동조합과의 단체교섭을 조작하여 해당 노동조합 또는 그 조합원의 불이익을 초래하였다고 인정되는 특별한 사정이 있는 경우에는 사용자의 중립유지 의무 위반으로서 해당 노동조합에 대한 불이익취급의 부당노동행위 내지는 지배·개입의 부당노동행위가 성립한다는 것이다.

위 판단 기준은 사실 종래 하급심 판결들에서도 제시된 적이 있지만 이들 판결에서는 복수의 노동조합과의 사이에 이루어진 개별 교섭을 이용하여 사용자가 다른 노조와 그 조합을 차별한 것이 부당노동행위에 해당하는지 여부가 다투어졌었다.<sup>3)</sup> 이에 비하여 이 사건에서는 교섭창구

3) 대전지방법원 2015. 9. 2. 선고 2014가합102474 판결; 울산지방법원 2020. 6. 26. 선고 2019노1258 판결.

단일화 절차에 의하여 선정된 교섭대표노조와의 교섭과 그 교섭의 결과 체결된 임금협약을 이용하여 사용자가 소수 노조를 차별한 사안이라는 점에서 이전의 사안과 큰 차이가 있다. 교섭창구단일화를 거쳐서 협약이 체결된 경우에 발생하는 조합 차별 사건은 공정대표의무위반의 문제로서 노동위원회에서 처리되는 것이 예정되어 있고, 통상 그렇게 처리되고 있다는 점을 생각해 보면<sup>4)</sup> 이 사건 대법원 판결이 사용자의 중립유지의무 위반을 논증하고 이를 토대로 노동조합에 대한 불이익취급의 부당노동행위 내지는 지배·개입의 부당노동행위의 성립을 긍정한 것은 사용자의 소수 노조 차별에 대해서 법원에 의한 사법적 구제를 가능하게 하는 길을 열었다는 점에서 매우 큰 의미가 있다.

또한, 2심 판단에서 주목하여야 하는 점은 위의 판단 기준을 이 사건의 구체적인 사안에 적용하여 부당노동행위의 성립을 긍정한 논리이다. 2심 판결은 피고 회사는 이 사건 통상임금소송을 유지하는 ○○노조 지회 조합원들로 하여금 무쟁의 장려금을 지급받을 수 없도록 하여 위 조합원들을 불이익하게 취급함으로써 ○○노조 지회의 단결력을 약화시키려는 의도로 무쟁의 장려금 지급 조건을 통상임금 부제소 격려금 지급 조건과 결부시키는 내용의 제안을 교섭대표 노조에게 제시하고 이를 계속 고수하였다고 봄이 타당하고, 이러한 내용의 제안이 ○○노조 지회 조합원들뿐만 아니라 기업노조 조합원들에게도 동일하게 적용된다고 하더라도 이는 ○○노조 지회 조합원들 중 이 사건 통상임금 소송을 유지할 필요성이 있었던 ○○노조 지회 조합원들에 대한 관계에서 받아들이기 어려운 전제조건일 뿐만 아니라 합리성이 있다고 볼 수도 없으므로 ○○노조 지회 조합원들에 대한 사실상의 차별에 해당하며, 이로 인하여 실제 ○○노조 지회 조합원들 중 상당수가 이 사건 통상임금 소송을 취하하고 ○○노조 지회를 탈퇴함으로써 ○○노조 지회의 단결력도 약화되었다고 하고 있다. 차별적 처우의 존재를 입증하는 것도 쉽지 않지만 종래 노동위원회의 결정례와 판례에 비추어 보면 부당노동행위의 의사가 있음을 입증하는 것은 더욱 어렵다는 점에서 볼 때 이 사건 2심 판결과 대법원 판결의 의의는 더욱 빛난다. 복수노조 체제하에서 단체교섭과 단체협약을 이용한 사용자의 교묘한 조합 차별에 경종을 울린 것이다. **KLI**

정영훈(한국노동연구원 연구위원)

4) 교섭창구단일화를 거쳐서 체결된 단체협약에 의한 조합 차별에 대해서는 공정대표의무 위반 여부로 판단하여야 한다는 관점에서 2심 판결을 비판적으로 검토한 문헌으로는 김희성(2020), 「복수노조하에서 조합간 차별과 공정대표의무 및 중립의무 위반 여부」, 『노동법논총』 제50집을 참조.

## 임금인상 소급분이 통상임금에 해당

- 대법원 2021. 8. 19. 선고 2017다56226 판결 -

### 【판결 요지】

회사는 노동조합과 사이에 매년 임금협상을 하면서 기본급 등에 관한 임금인상 합의가 4월 1일을 지나서 이루어지는 경우 임금인상 합의와 함께 그 인상된 기본급을 4월 1일로 소급하여 적용하기로 약정해 왔다. 이 임금인상 소급분은 근로기준법 시행령 제6조에서 정한 통상임금에 해당한다고 보아야 한다.

(1) 임금협약 기간이 만료되었어도 임금협약의 체결이 늦어질 수 있다. 이후 임금인상을 결정하여 새 임금협약을 체결할 때, 이전 임금협약의 만료 시점에 이어서 새 임금협약이 시작하도록 시작 시기를 소급하곤 한다.

매년 임금협약의 시기와 종기를 고정해 두어야 임금 계산이 편리하다. 또한 노동조합의 입장에서 임금인상이 지연되어 불이익이 커진다면 노동조합의 요구가 점점 더 커져 오히려 임금협상의 타결에 장애가 될 수도 있다. 이러한 여러 이유들 때문에 임금협상 타결이 지연된 경우, 임금인상을 소급하여 적용하는 것으로 임금인상을 합의한다.

임금인상을 소급하면 소급되는 기간 동안의 임금인상분과 인상된 임금을 기준으로 다시 계산한 상여금(정기상여금·명절상여금)의 추가분 등을 일시불로 지급하여 정산한다.

그런데 이 사건은 회사(자일대우버스)가 소급되는 기간 동안의 연장근로·휴일근로에 대한 수당도 임금인상을 반영하여 다시 계산하여 지급하여야 하는지가 쟁점이 되었다.

이에 대해 대상판결은 ‘임금인상 소급분’(이 사건에서는 소급지급된 임금 중 기본급 및 상여금에 해당하는 부분을 말한다)은 연장근로·휴일근로를 할 당시의 통상임금에 포함된다고 보았다. 즉, 임금인상 소급분을 반영하여 연장근로수당·휴일근로수당을 다시 계산하여 추가분을 지급하여야 한다는 취지이다. 대상판결 이후 동일하게 판단한 대법원 판결들이 계속 나오고 있어, 이러한 법리가 판례 법리로 정착되고 있는 것으로 보인다.

(2) 대상판결이 임금인상 소급분을 통상임금으로 본 것은 다음과 같은 논리에서이다. 판결문의 내용을 발췌하여 살펴본다.

① 근로자와 사용자가 소정근로의 가치를 평가하여 그에 대한 대가로 정한 이상 그것이 단체협상의 지연이라는 우연한 사정으로 인해 소급 적용되었다 하여 통상임금이 아니라고 할 수는

없다. 이 사건에서 임금인상 소급분은 소정근로의 가치를 평가하여 그 대가로 지급된 것으로 보인다.

② 임금인상 소급분이라고 하더라도 단체협약 등에서 이를 기본급, 정기상여금과 같이 법정 통상임금에 해당하는 임금으로 정하였다면 그 성질은 원래의 임금과 동일하다.

③ 근로기준법은 사용자로 하여금 연장·야간·휴일 근로에 대하여 통상임금의 50% 이상을 가산하여 지급하도록 규정하는데, 연장근로 등은 법정근로시간 내에서 행하여지는 근로보다 근로자에게 더 큰 피로와 긴장을 주고 근로자가 누릴 수 있는 생활상의 자유시간을 제한하므로 이에 상응하는 금전적 보상을 해주려는 데에 그 취지가 있다. 만약 소정근로시간에 대해 시간당 임금이 10,000원이라고 가정하면 1시간 연장근로 시 그에 대하여 15,000원을 지급받게 된다. 사후적으로 시간당 임금을 15,000원으로 소급 인상하였음에도 소급인상분을 통상임금에 포함하지 않는다면 연장근로 1시간에 대한 임금은 여전히 15,000원으로 연장근로에 대한 임금이 소정근로에 대한 임금과 동일하게 되는데 이러한 결과는 통상임금의 기능적 목적에 반하는 것이 된다.

④ 소급기준일 이후 임금인상 합의 전까지 근로자들이 소정근로를 제공할 당시에는 임금의 인상 여부나 폭이 구체적으로 정해지지 않았더라도, 근로자들은 매년 반복된 합의에 따라 임금이 인상되면 소급기준일 이후의 임금인상 소급분이 지급되리라고 기대할 수 있었고, 노사 간 소급적용 합의의 효력에 의해 소급기준일 이후 소정근로에 대한 대가가 인상된 기본급을 기준으로 확정되었다고 볼 수 있다.

⑤ 이 사건 회사는 임금인상 합의가 이루어지기 전에 퇴직한 근로자들에게는 임금인상 소급분을 지급하지 않았다. 그러나 이는 임금 등 근로조건을 결정하는 기준을 소급적으로 변경하는 내용의 단체협약의 효력이 단체협약 체결 이전에 이미 퇴직한 근로자에게 미치지 않기 때문에 발생하는 결과에 불과하므로, 소정근로를 제공한 근로자들에게 그에 대한 보상으로 당연히 지급된 이 사건 임금인상 소급분의 성질을 달리 볼 사유가 될 수 없다.

(3) 종종 노사 간의 임금협상이 연간 기준근로와 연장근로를 합친 총근로에 대한 인건비를 얼마 올리는가에 대해 협상하는 방법을 취하곤 한다. 임금협상이 늦게 타결되었을 때 임금인상 소급분을 통상임금에 포함시키지 않아 그간의 연장근로수당을 재산정하지 않는다면, 협상 지연의 이익을 사용자가 누리게 되어 불합리해진다.

대상판결이 임금인상 소급분을 통상임금에 포함한다고 본 배경은, 매년 임금인상 협상이 계속되어 왔고, 타결이 늦으면 소급하여 적용해 왔고, 이번 연도도 임금인상 협상이 진행되고 있어, 나중에 타결되면 소급하여 적용할 것이라 기대하면서, 지금 일하는 대가로 지급되는 임금은 잠정적인 임금이라고, 노사 양측 모두 그리 생각하여 왔다는 점에 있다.

이러한 '기대'나 '생각'이 단순히 주관적인 것에 불과하다거나, 합의에 의해 반복될 수 있다고는 판단되지 않는다. 임금인상 소급분은 객관적으로 보아 통상임금의 실질을 갖기 때문이다. 대상판결이 지적하듯이, 임금인상을 소급하여 적용한다는 점, 임금인상을 반영하여 기본급·상여금 등이 다시 지급된다는 점, 그것을 일시금으로 지급하더라도 소정근로를 제공한 대가임은 변함이 없고 지급하는 이유가 달리 없다는 점 등을 고려하면, 임금인상 소급분은 객관적으로 보아 통상임금의 실질을 갖는다.

따라서 만약 임금협약에서 인상된 임금의 적용시기를 소급하면서도, 소급된 기간 동안은 임금인상 소급분을 통상임금에 포함시키지 않으며, 그 기간 동안의 연장근로수당·휴일근로수당 등을 재산정하지 않는다고 합의해도, 그 합의는 객관적으로 통상임금에 해당하는 임금을 배제하는 합의로 무효가 된다.

임금인상을 소급하면서도 연장근로수당 등을 재산정하지 않는 것은 스스로 모순이다. 타결 시점에서 그 이전의 연장근로수당 등을 재산정하지 않기를 바란다면, 임금인상을 소급하여 적용하지 않는 대신 적절한 금액의 타결금을 일시금으로 지급하는 방식을 모색하여야 한다. 임금인상을 소급하지 않는 것을 전제로 임금협상을 한다면, 임금인상이 지연됨으로써 발생하는 금전적 손해 및 비금전적인 손해(노사관계의 불안정)가 노사 양측에 발생할 수 있다. 이 때문에 임금협상이 오히려 조기에 타결되어 노사관계의 안정에 도움이 될지도 모른다. 모든 것은 노사 스스로의 몫이다. **KL**

김홍영(성균관대학교 법학전문대학원 교수)

## 사용자의 부당노동행위에 의해 설립된 노동조합의 법적 지위

- 수원지방법원 2021. 8. 26. 선고 2019가합101811 판결 -

### 【판결 요지】

노동조합의 조직이나 운영을 지배하거나 개입하려는 사용자의 부당노동행위에 의해 노동조합이 설립된 것에 불과하거나, 노동조합이 설립될 당시부터 사용자가 위와 같은 부당노동행위를 저지르려는 것에 관하여 노동조합 측과 적극적인 통모·합의가 이루어진 경우 등과 같이 해당 노동조합이 헌법 제33조 제1항 및 그 헌법적 요청에 바탕을 둔 노동조합법 제2조 제4호가 규정한 실질적 요건을 갖추지 못하였다면, 설령 설립신고가 행정관청에 의하여 형식상 수리되었더라도 실질적 요건이 흠결된 하자가 해소되거나 치유되는 등의 특별한 사정이 없는 한 이러한 노동조합은 노동조합법상 설립이 무효로서 노동3권을 향유할 수 있는 주체인 노동조합으로서의 지위를 가지지 않는다고 보아야 한다.

사용자의 부당노동행위에 의해 노동조합이 설립되었다는 사실이 당해 노동조합의 자주성 결여로 귀결될 수 있는가. 최근 판결들은 이러한 물음에 긍정하는 것으로 보인다. 대상판결은 법원이 복수노조 시행과 함께 진성노조에 대한 대항노조로서 설립된 에버랜드 노조의 자주성을 부정하여 그 설립의 무효를 확인한 판결이다. 유성기업 노조의 설립 무효를 확인한 대법원 판결 이후 최초로 하급심에서 노동조합의 설립 무효를 확인한 판결이기도 하다.<sup>1)</sup>

에버랜드 사건의 개요 및 주된 쟁점은 다음과 같다.

2011년 7월 복수노조 설립이 허용됨에 따라, 삼성그룹은 비노조 경영방침을 유지하기 위해 매년 그룹노사전략을 수립한 뒤 사장단 세미나, 임원 및 노사담당자 교육을 통해 계열사 등에 그 전략의 시행을 순차로 지시하였다. 그러던 중 에버랜드 내에서 노조설립계획 문건이 발견되자 노조설립에 대응하기 위하여 상황실을 설치·운영하며 설립 신고한 삼성노조의 활동 동향 등을 파악하는 한편, 삼성노조 설립을 주도한 노조원들을 징계하는 등으로 노조를 와해하려는

1) 삼성그룹의 노사전략에 따라 대항노조로 설립된 노동조합들의 자주성, 독립성이 의심된다는 취지의 판결 및 결정이 이어지고 있다. 최근 서울중앙지방법원은 삼성화재노조(상급단체 한국노총)가 '삼성화재평사원협의회노조는 삼성화재노조가 설립되자 평사원협의회가 친사노조로 전환된 조직으로 실제로 자주성, 독립성이 결여되었으며, 그 설립 과정에 중대한 절차적 하자가 있다'고 주장하며 삼성화재해상보험을 상대로 단체교섭중지가처분을 신청한 사안에서, 평사원협의회노조의 설립과정에서 발생한 절차상 하자들을 인정하는 한편, 노동조합으로서의 자주성 등을 갖추고 있는지에 대해서도 상당한 의문이 든다고 판시하며, 삼성화재노조의 단체교섭중지가처분신청을 인용하였다(서울중앙지법 2021. 9. 3.자 2021카합21213 결정).



시도를 하였다. 또한 삼성 측은 노조 경험이 없는 근로자로 하여금 위원장직을 맡을 것을 제안한 뒤 설립신고서, 규약 작성·검토 등을 지원하고 설립된 에버랜드 노조의 조합원을 상대로 단체교섭 시뮬레이션 등을 한 뒤 삼성 측의 요구가 반영된 단체협약 등을 체결하였다. 그러던 중 에버랜드 노조가 삼성 측에 의해 설립된 어용노조라는 내용의 '삼성그룹 노사전략' 문건이 폭로되자, 노조위원장이 변경되었으며 2기 간부들은 삼성 측과 노사간담회 형식으로 만나 삼성 노조 법적 분쟁 동향 및 대응방안 등을 전달받기도 하였다. 2019년 전 삼성그룹 미래전략실 총괄임원 등이 '삼성노조의 조합원들을 부당하게 징계하여 삼성노조의 업무를 방해하고, 대항노조인 에버랜드 노조를 설립한 후 그 운영에 관한 지배행위를 하였다'는 등의 범죄사실로 기소되어 유죄판결을 선고받았다.

대상판결은 삼성노조의 상급단체인 전국금속노동조합(이하 '원고노조'라 한다)이 에버랜드 노조(이하 '피고노조'라 한다)를 상대로 피고노조의 설립무효 확인을 구한 사안이다. 동 판결에서는 복수노조 중 한 노동조합이 다른 노동조합을 상대로 설립 무효의 확인을 구할 확인의 이익이 있는지, 부당노동행위에 의해 설립된 노동조합의 주체성·자주성을 부정하여 그 노동조합의 설립을 무효로 할 수 있는지 여부가 쟁점이 되었다. 대상판결은 첫 번째 쟁점에 대해 유성기업 노조의 설립 무효를 확인한 대법원 판결<sup>2)</sup>을 원용하면서, 교섭창구 단일화 제도가 적용되고 있는 현행 노동법하에서 원고노조가 피고노조를 상대로 설립무효확인 소를 제기할 확인의 이익이 있다고 보았다. 그다음으로 피고노조는 그 조직이나 운영을 지배하려는 사용자의 부당노동행위에 의해 설립된 것으로서 헌법 제33조 제1항 및 노동조합법 제2조 제4호가 규정한 실질적 요건(주체성, 자주성)을 갖추지 못하였고, 이러한 피고노조의 설립은 무효라고 봄이 타당하다고 판단하였다.<sup>3)</sup>

대상판결이 피고노조의 설립을 무효라 판단한 구체적인 논거는 다음과 같다.

먼저 ① 피고노조는 삼성그룹의 비노조 경영 방침을 유지하고 향후 자생적 노조가 설립될 경우 그 활동을 방해할 목적으로 사용자 측의 전적인 계획과 주도하에 설립된 점, ② 삼성 측이 자체 검증을 거쳐 에버랜드 노조의 1기 위원장과 노조원을 선정한 점, ③ 단체교섭 시에도 삼성 측으로부터 단체교섭 시뮬레이션 교육을 받은 뒤 설립 직후 삼성 측과 단체협약을 체결하였는데 이러한 행위는 삼성노조의 단체교섭 요구를 봉쇄하기 위한 것인 점, ④ 관련 형사사건에서 삼성 측 인사들이 에버랜드 노조의 설립 단계에서 지배행위를 하였다는 노동조합법위반죄에 대하여 유죄판결을 받기도 한 점에 비추어 보았을 때, 피고노조는 그 조직이나 운영을 지배하

2) 대법원 2021. 2. 25. 선고 2017다51610 판결.

3) 노동조합이 다른 노동조합의 설립 무효를 확인할 이익이 있는지와 관련된 첫 번째 쟁점은 유성기업 노조 설립 무효 판결을 다른 평석에서 많이 소개되어 있다. 이 글에서는 두 번째 쟁점에 초점을 맞춰 살펴보고자 한다(유성기업 노조 설립 무효 판결에 관한 리뷰는 노호창(2016), 「노조가 다른 노조의 자주성을 문제삼을 수 있는지 여부」, 『노동리뷰』 제135호; 김근주(2021), 「노동조합의 자주성에 관한 법적 판단」, 『노동리뷰』 제193호 참조).

려는 사용자의 부당노동행위에 의해 설립된 것으로, 헌법 제33조 제1항 및 그 헌법적 요청에 바탕을 둔 노동조합법 제2조 제4호가 규정한 실질적 요건(주체성, 자주성)을 갖추지 못하였다. 또한 피고노조가 설립된 이후 자주성을 회복하는 등으로 실질적 요건이 흠결된 하자가 해소되거나 치유되는 등의 특별한 사정도 보이지 않는다. 따라서 피고노조는 노동조합법상 설립이 무효로서 노동3권을 향유할 수 있는 주체인 노동조합으로서의 지위를 가지지 않는다고 판단하였다. 즉, 자생적 노조의 설립을 방해할 목적으로 사용자의 전적인 계획과 주도하에 노동조합이 설립되었다면,<sup>4)</sup> 그러한 부당노동행위에 의해 설립된 노동조합은 근로자가 주체가 되어 결성한 자주적인 단결체인 노동조합으로 볼 수 없으므로, 그 설립은 무효라는 것이다.

그렇다면 노동조합의 '자주성'이란 무엇일까.

헌법 제33조 제1항은 “근로자가 근로조건 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다”고 규정함에 따라, 근로자들이 결성한 근로자단체는 근로자들 스스로가 주체가 되어 국가로부터 자주성을 확보하여야 한다.<sup>5)</sup> 노동조합법 제2조 제4호는 이러한 헌법상 요청을 이어받아 헌법 제33조 제1항에 근거하여 그 집단적 단결권이 보장되는 근로자단체의 본질적 성질을 구체화하면서 노동조합법에 의한 보호를 받을 수 있는 근로자단체인 노동조합을 정의함으로써 그 실질적 요건(주체성, 자주성)을 규정한 것이다.<sup>6)</sup> 즉, 근로자들의 단결체인 노동조합이 자주적이어야 한다는 헌법 요청에 의하여 노동조합법은 노동조합의 실질적 요건으로서 자주성을 규정하고 있는 것이다. 그런데 노동조합의 자주성에 대한 판단은 쉽지 않다. 노동조합의 노선에 따라 그 운영은 사용자와 대립하는 관계에서 이루어질 수도 있을 것이고, 소위 친사노조와 같이 사용자와 협조적인 관계에서 이루어질 수도 있기 때문이다. 헌법은 근로자를 그 향유 주체로 하여 단결권을 보장하며, 단결권은 자유권적 성격을 갖는다.<sup>7)</sup> 따라서 근로자의 단결할 자유에 대한 국가의 개입은 최소한의 경우에 한하여 허용되어야 한다. 근로자의 단결체인 노동조합의 자주성에 대한 판단은 엄격해야 한다. 예컨대 사용자가 노동조합의 운영에 개입하여 사용자의 의향이 그 운영에 반영된다고 하더라도, 노동조합이 조금이라도 자주적으로 운영되고 있는 한 근로자들의 단결체인 노동조합으로 인정되어야 할 것이다.<sup>8)9)</sup>

4) 본 사안은 아니지만, 삼성그룹 미래전략실, 삼성전자, 삼성전자서비스의 임직원들이 협력업체의 대표들과 삼성의 그룹노사전략에 따라 삼성전자 협력업체 노조와해 전략을 수립·시행하여 부당노동행위 등의 범죄사실로 기소된 사안에서, 법원은 30여 명에 달하는 피고인들의 유죄를 인정하며 “노조와해전략은 반헌법적 행위에 해당한다”(서울중앙지법 2019. 12. 17. 선고 2018고합557 판결)고 판시한 바 있다(이 판결에 대한 리뷰는 방강수(2020), 「노조와해 전략은 반헌법적 행위이다」, 『노동리뷰』 제181호 참조).

5) 헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마671 결정 등 참조.

6) 대법원 2021. 2. 25. 선고 2017다51610 판결.

7) 대법원 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 전원합의체 판결 등 참조.

8) 니시타니 사토시 저, 김진국 외 역(2009), 『일본노동조합법』, 박영사, p.97.

대상판결의 사안의 경우 피고노조가 원고노조의 대항노조로서 사용자의 전적인 계획과 주도하에 설립·운영되었다. 사용자 측은 그룹노사전략을 실행하기 위해 상황실을 설치하여 원고노조의 설립 주동자들의 동향을 감시하고 부당징계하였으며, 피고노조의 설립신고서, 규약의 작성·검토를 지원하였다. 설립된 피고노조에 행동지침을 제공하고, 단체교섭 시물레이션을 실시하기도 하였다. 또한 이러한 행위가 지배·개입의 부당노동행위로 인정되어 사용자 측 인사들이 관련 형사사건에서 유죄판결을 받기도 하였다. 이와 같이 자생적 노조의 활동을 방해할 목적으로 사용자의 전적인 계획과 주도하에 노동조합이 설립·운영된 경우, 법원은 그 노동조합은 처음부터 근로자가 주체가 되어 설립되지 아니하였고 그 운영에 있어서도 사용자가 사실상 주도하였으므로, 노동조합으로서의 자주성이 완전히 결여되었다고 보아, 근로자들의 자주적 단결체인 노동조합이 아니라고 판단한 것이라 생각된다.

복수노조가 허용된 이후 수많은 회사가 대항노조를 설립하여 교섭대표지위를 획득하고 교섭권을 독점하는 등의 방법으로 자생적 노조의 활동을 방해하고 있는 것으로 보인다. 이러한 경우 그 노동조합이 사용자에게 협조적인 친사노조인지, 자주성이 완전히 결여된 어용노조인지 구분하는 것은 쉽지 않다. 사용자가 노동조합의 설립·운영에 개입하여 사용자의 의향이 그 운영에 반영되었다고 하여 바로 그 노동조합이 자주성이 완전히 결여된 노동조합이라 단언할 수는 없기 때문이다. 유성기업 노조 사건과 대상판결의 사안과 같이 자생적 노조의 활동을 방해하기 위해 사용자의 전적인 기획하에 노동조합이 설립·운영되고 있음이 드러나는 경우는 그리 많지 않다. 향후 법원이 노동조합의 자주성이 의심되는 사안에서 동 판결의 법리를 적용하여 노동조합의 설립을 무효로 판단할 수 있을지, 이를 통해 교섭창구단일화제도하에서 자생적 노조가 받게 되는 노동3권 행사의 제약이 해소될 수 있을지 여부는 명확하지 않다.

확정 판결이 나오기 전까지 피고노조의 법적 지위는 어떻게 될 것인가. 동 판결은 민사상에 에버랜드 노조의 설립 무효를 확인한 것으로 이 판결이 설립 취소로 이어지지 않는다.<sup>10)</sup> 피고노조의 설립이 취소되지 않은 상황에서 피고노조가 과반수 노조로 공고되어 원고노조가 노동위원회에 과반수 노조 이의신청을 제기한다면, 노동위원회가 판정 과정에서 피고노조가 자주성

9) 한편 일본에서는 노동조합법 제2조의 요건을 충족하지 못하면 자주성을 결한 것으로, 노동조합법상 노동조합으로서의 보호를 받을 수는 없지만 헌법상 노동조합으로는 인정해야 한다고 보는 견해가 유력하다고 한다. 자주성의 문제는 사후적 판단으로 용이하지 않고 사용자의 이익대표자라 할지라도 헌법상 근로자임을 부정할 수 없으므로 노동3권을 향유한다는 것이다(노상현(2014), 「노동조합 자격심사제도의 재검토-일본법과의 비교 검토를 중심으로」, 『노동법학』 제51호, 한국노동법학회, p.149).

10) 금속노조는 지난해 관할 행정관청에 노조설립 직권취소를 요구하는 진정을 제기하였다고 한다. 그러나 관할 행정관청인 용인시는 에버랜드 노조가 설립총회를 개최하지 않았거나 임원을 선출하지 않은 증거, 사용자의 이익을 대표하는 사람이라고 확인할 수 있는 증거 등 추가자료가 제출되지 않았고, 대법원 확정판결이 나지 않은 상태에서 시가 임의로 에버랜드 노조의 설립을 취소하는 것은 어렵다는 입장을 보이고 있다(경향신문, “삼성 개입한 어용노조는 무효’ 판결 나오기까지 10년 걸렸다”(2021. 8. 30.), <https://news.v.daum.net/v/20210830150551696>).

을 결하였다고 보아 원고노조가 과반수 노조로 인정을 받을 수 있을까. 동 판결 이후에도 이처럼 풀리지 않는 문제들이 계속될 것으로 보인다. **KL**

강주리(법학박사)