
**노동조합법 2·3조 개정에 대한
왜곡 주장 관련
운동본부 기자회견**

2025. 8. 28.

노조법 2·3조 개정 운동본부

목 차

1. 고용노동부의 후속조치 관련하여	3
2. 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위라는 개념이 모호해서 사용자를 특정하기 어렵고, 사용자가 광범위하게 확대된다는 주장	7
3. 노동조합이 있는 협력업체는 거래 기회가 사라질 것이라는 주장	11
4. 근로자 아닌 자가 노동조합을 좌지우지할 것이라는 주장	12
5. 노란봉투법 통과 후 첫 사례, 후폭풍 등 보도	14
6. 외국계 기업이 철수할 우려가 있다는 주장	16
7. 파업이 남발될 것이라는 주장	18
8. 실제 교섭이 이루어지기보다 소송전이 남발될 것이라는 주장	20
9. “경제내란법”이라는 정치권의 주장	21
10. 하청업체가 100개면 노조도 100개가 만들어져서 원청 회사는 1년 내내 교섭만 하게 될 것이라는 주장	23
11. 전체 하청업체 단위로 교섭창구를 단일화해야 한다는 주장에 대하여 ·	24
12. 개정 노조법이 국제노동기준(ILO 입장)에 부합하는지 여부	31
13. 국제적 흐름은 맞지만, 이례적 법제화라는 주장에 대해	34
14. 미국이나 일본의 경우 실제 원청 교섭이 진행되는 양상	39
15. 노동쟁의의 범위와 손해배상 청구 제한 관련 국제노동기준	41
16. 파업 시 대체근로를 허용하고 부당노동행위 형사처벌을 폐지하는 등 사 용자의 방어권을 보장해야한다는 주장에 대해	44

현재 고용노동부에서는 6개월의 시행 준비 기간에 노사의견을 수렴하는 TF를 구성하겠다고 밝혔다. TF에는 노란봉투법의 실제 적용과 관련 의견을 수렴하는 경영계와 노동계의 상설 소통창구를 마련한다고 한다. 또한 고용노동부는 노동위원회와 법원에서 제시되는 판례와 판단기준을 종합적으로 검토하고 전문가들의 논의를 거쳐 원청 사용자성 판단의 기준, 교섭절차, 노동쟁의의 범위 등에 대한 구체적인 지침과 매뉴얼을 마련해가겠다고 했다. 원청교섭을 현실화하기 위해 지방노동청을 통해 교섭을 지원하겠다고도 했다.

이 후속조치와 관련하여 몇 가지 우려가 있다.

첫째, 기계적 ‘노-사 의견수렴’은 꼭 필요한 목소리를 부차화하게 만든다. 고용노동부는 경영계와 노동계의 소통창구를 마련하여 의견을 듣겠다고 한다. 그런데 의견을 수렴하려면 이 법의 입법취지를 충분하게 살리면서 법의 실행에서 필요한 의견들을 받아야 한다. 그런데 기업과 보수언론은 노조법 23조 개정안에 대해 왜곡된 주장을 쏟아내고 있으며, 법안의 취지 자체를 훼손하게 하는 일에 주력하고 있다. 그것은 6개월간의 유예 기간 중에 교섭의 실효를 없애기 위한 사전작업으로 보인다. 경영계가 얼마나 구체적인 안을 제출할지는 알 수 없으나, 교섭의 범위와 대상을 좁혀서 노조법 개정의 취지를 훼손하는 것을 정당한 의견으로 간주해야 하는지는 의문이다.

중요한 것은 현장에서 어떻게 교섭이 가능할 것인지, 제대로 교섭이 이루어지는 것을 가로막는 요소들은 무엇인지를 찾아내는 것이고, 그것을 위해 의견을 수렴해야 하는 것이다. 즉 이 법안의 취지, 즉 “비정규직 노동자들이 교섭할 권리”를 어떻게 충분히 보장할 것인가의 관점에서 논의가 이루어져야 한다. 그러려면 노동계와 경영계의 요구를 나란히 놓고 기계적으로 양쪽의 의견을 수렴한다는 제스처를 취

해서는 안 된다. 노동자들이 원청을 상대로 교섭을 요구해왔던 구체적인 사례들을 검토하고, 교섭의 대상과 내용과 방식에 대해서 노동자들의 느끼고 어려움을 겪고 있는 부분들을 잘 수렴하는 과정이 되어야 한다. 따라서 현장 노동자들의 목소리는 단지 의견수렴 대상이 아니라 매뉴얼의 구체적인 근거가 되어야 한다.

둘째, 전문가 중심으로 논의를 하는 것의 한계이다. 현재 고용노동부는 노동위원회와 법원에서 제시되는 판례와 판단기준을 종합적으로 검토하고 전문가들의 논의를 거쳐서 매뉴얼을 만들겠다고 한다. 이미 고용노동부 산하에 ‘노동정책 연구회’가 구성되었고, 이 중에서 집단적 노사관계를 다루는 분과는 2분과이다. 그런데 2분과의 구성원을 보면 다수가 노동법 교수이거나 경영학 교수이고, 노사관계에 관한 전문가는 없다. 현실 교섭에 대한 이해가 없는 교수들로 구성된 연구회가 법이나 판례를 보고 연구하고 논의할 때 과연 현실에 맞는 방안이 나올 수 있을 것인가.

이미 이 노동정책 연구회 2분과장인 이승욱교수는 ‘한국노동법학회’ 정책토론회를 통해서 노조법 2.3조 통과 이후의 교섭 대상과 방식 등에 대해 의견을 제출한 바 있다. 그리고 그 내용은 심히 우려스럽다. 교섭창구단일화 관련해서는 권두섭변호사가 문제점을 제시한 바 있는데 그것만이 문제가 아니다. 실질적 지배력의 판단 기준으로 열거하고 있는 세부 내용은 묵시적 근로계약관계나 최소한 파견근로관계 수준을 요구하는 정도이다. 원하청관계가 그런 정도의 수준이라면 파견법에 따라 직접고용을 요구하면 될 일이지, 노조법에 의해 원청교섭을 요구할 일은 아니다. 노조법상 교섭의 대상은 훨씬 폭이 넓어야 한다.

그런데도 실질적 지배력의 판단 기준을 지나치게 엄격하게 정하거나, 교섭창구단일화 등의 이야기가 나오는 이유는 ‘기업 입장에서의 교섭 효율성’을 고려하기 때문이다. 원청교섭은 하청노동자들에게는 너무나 절실하다. 고 김용균 노동자들과 동료들은 더 이상 죽지 않기 위해서 여러 개선안을 갖고 원청에 교섭을 요구했지만, 번번이 거절당했고, 개선되지 못한 현장 때문에 결국 동료인 김용균을 또다시 잃게 되었다. 이 노동자들에게 원청을 대상으로 하는 교섭은 ‘죽지 않고 일할 권리’이다. 그렇기 때문에 노동자들은 훨씬 더 교섭을 잘 하기를 원한다. 필요하다면 공동교섭

단위를 구성하기도 하고, 하나의 노조를 만들어서 교섭에 임하기도 하고, 필요하다면 산별교섭으로 위임하기도 한다. 물론 도저히 공동교섭이 어렵다고 판단할 때에는 개별교섭을 요구할 것이다. 노동자들이 고공농성을 하거나 단식을 하거나 극단의 투쟁을 하는 이유는 ‘교섭’ 자체가 제대로 이루어지지 않기 때문이다. 정부가 가이드라인이나 매뉴얼을 통해서 지배력의 판단 기준을 엄격하게 하고, 교섭창구단일화 등으로 교섭의 실효를 없애버리면 노조법 2.3조를 개정해 취지가 무색하게 노동자들은 다시 극단의 투쟁으로 내몰리게 될 것이다.

‘노사의 의견을 수렴하고 매뉴얼은 전문가들이 만드는 방식’으로는 제대로 된 매뉴얼이 만들어지지 못한다. 교섭의 방식과 대상, 범위를 정해나가는 과정은 노동법 교수들이 판례나 판단기준을 갖고 만드는 것이 아니라, 현장의 교섭 작동 원리와 원하청 관계의 성격, 그리고 현재 비정규직들이 어떤 의제를 갖고 교섭을 하고자 했는지를 검토하고, 그동안 원청이 노동자들에게 어떻게 영향력과 지배력을 행사해 왔는지, 그것이 하청노동자들에게는 어떤 영향을 미쳤는지를 확인하는 과정부터 거쳐야 한다. 그러려면 논의 과정은 현장의 실태를 검토하는 것으로부터 출발해야 한다.

셋째, 고용노동부의 후속조치는 매뉴얼을 만드는 것만이어서는 안 된다. 매뉴얼은 법적 구속력이 없다는 점에서 ‘교섭은 자율적이어야 한다’는 원칙에 반하는 것은 아니지만, 자칫 이것이 노동위원회의 판단 근거로 작동하여 교섭을 제한하는 일이 발생할 수 있다. 일부 전문가들은 노동위원회가 아닌 별도의 위원회 구성을 통해 교섭의제나 실질적 지배력이 있는 사용자인지를 판단하도록 하자는 의견을 내기도 한다. 별도의 위원회가 필요한지의 여부는 더 논의가 필요하겠지만, 매뉴얼이 그 판단의 근거로 작동하여 교섭을 제한하게 하면 안 된다.

별써부터 각종 로펌에서 노조법 2.3조 개정에 대비하기 위한 컨설팅을 한다고 하면서 소송을 부추기기도 하고, ‘노동자들의 노동조건에 구체적 실질적으로 결정할 수 있는 지위에 있는 자’의 징표를 없애는 방안을 제안하기도 한다. 기업들이 이러한 로펌의 행위에 넘어가지 않도록 지도하고, 교섭회피를 위해 노동자들의 고용형

태를 바꾸거나 업체계약을 해지하거나 지배개입의 방식을 은폐하는 행위는 부당노동행위라는 점을 명확히 하고 엄중 단속해야 한다.

무엇보다 법 시행 이전이라도 적극적으로 원하청 노사교섭을 추동하여 의미있는 사례를 만들 필요가 있다. 현대제철 비정규직 지회와 거통고조선하청지회는 이미 행정법원에서 원청의 교섭책임을 인정받은 바 있다. 이런 경우 고용노동부가 나서서 교섭을 지원할 수도 있을 것이다. 고용노동부는 “지방고용노동청을 통해서 노조법 2.3조에 취약할 수 있는 권역별 주요 기업들을 진단하고 필요시 교섭과정에서의 컨설팅을 지원하여 원하청이 상생할 수 있는 교섭사례를 창출해나갈 예정”이라고 밝혔다. 교섭을 현실화하는 데에 집중하고, 교섭을 진행하면서 생기는 어려움을 고용노동부가 지원해간다면, 의미있는 교섭 사례들을 만들 수 있을 것이고, 그런 사례가 축적되면 노조법 2.3조 개정안은 우리 사회의 노사관계를 발전시키는 데에 큰 역할을 하게 될 것이다.

실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위라는 개념이 모호해서 사용자를 특정하기 어렵고, 사용자가 광범위하게 확대된다는 주장

1 법률의 개념 조항의 특수성

- 법률의 개념 조항은 어느 정도 추상성을 떨 수밖에 없음
 - 노동조합법의 근로자 개념 조항도 “근로자라 함은 직업의 종류를 불문하고 임금, 급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다”라고 정의. 위 정의 조항에 대해 대법원 판례¹⁾에서 그 판단요소를 제시하여 구체화
 - 근로기준법의 부당해고의 제한에 관하여 ‘정당한 이유’라는 불확정 개념을 사용하고 있지만 학계의 논의와 판례에 의해 그 내용과 기준이 구체화²⁾되었음
- 특히 현실에서 어느 법적 주체가 상대방 등에게 영향력을 가지는 현상을 포착하고 이를 규율하고자 한다면 그 개념은 추상적으로 설정되는 것이 어느 정도 불가피함

1) 대법원 2018. 6. 15. 선고 2014두12598, 12604(병합) 판결 등

2) 근로법 23조의 ‘정당한 이유’에 대하여 헌법재판소는 “이 사건 법률조항과 같이 법문상으로는 부당해고의 금지를 일반추상적으로 규정하고 구체적인 근로계약에서 어떤 유형이 부당해고에 해당하는지를 법원의 판례를 통하여 구체화하고 그 집적을 통하여 판단기준을 발전시켜 나가는 것이 반드시 부적절한 입법태도라고 할 수도 없다.”고 판시(헌법재판소 2005. 3. 31. 2003헌바12 결정)

경비업법 제7조의2(경비업무 도급인 등의 의무)

③ 제1항 및 제2항에 따라 경비업무를 도급하는 자는 그 경비업무를 수급한 경비업자의 경비원 채용 시 무자격자나 부적격자 등을 채용하도록 관여하거나 영향력을 행사해서는 아니 된다.

테러자금금지법 시행령 제2조 ①

2. 라. 그 밖에 대량살상무기확산등 관련 개인·법인·단체등이 대상 법인의 주요 경영사항에 가목부터 다목까지에 준하는 방법으로 사실상 영향력을 행사할 수 있는 경우

공직자윤리법 제14조의17(기관별 가상자산 보유의 제한)

① 국가기관의 장 및 지방자치단체의 장은 가상자산에 대한 정보를 획득하거나 영향력을 행사하는 업무를 수행한다고 인정되는 부서 또는 직위의 제3조제1항 각 호에 따른 공직자 본인 및 그 이해관계자가 가상자산을 보유하는 것을 제한할 수 있다.

- ‘실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위’는 노동위원회 판정이나, 법원의 판례에 의해 구체화될 수 있는 개념임

2 노동관계에서 계약관계가 없이 실제 지배하는 현상을 포착하여 책임이 귀속되도록 하는 것은 노동법률의 오랜 논의

- 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 관한 논의는 장기간 진행되었고 이미 유사한 개념에 대한 판례도 존재함
- 대법원은 근로계약관계의 상대방인 사업주 이외에도 “부당노동행위 구제명령을 이행할 수 있는 법률적 또는 사실적인 권한이나 능력을 가지는 지위에 있는 자”도 포함 된다는 판례 법리를 형성

<현대중공업 사내하청 사건 판결3>

“작업시간과 작업일정을 관리통제하고 있어서 각 노조 활동에 대하여 실질적인 결정권을 행사하게 되는 지위에 있는 점, 작업 일시, 장소, 내용 등이 도급계약에 의해 확정되는 점, 원청업체의 작업 질서에 편입되어 원청업체의 선박건조업무에 종사하고 있는 점, 작업 진행방법, 작업시간 등에 실질적으로 관여하는 점”

<서울고등법원 2024. 1. 24. 선고 2023누34646 판결 – 씨제이대한통운 사건 >

“노동조합법 제81조 제1항 제3호의 사용자에는 같은 항 제4호의 사용자와 마찬가지로 근로자를 고용한 사업주로서의 권한 및 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 근로조건 등을 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 포함된다고 해석함이 상당하다(대법원 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결 참조).”

<대구고등법원 2007. 4. 5. 선고 2006노595 판결>

“단체교섭의 당사자로서의 사용자라 함은 근로계약관계의 당사자로서의 사용자에게 한정되지 않고 비록 근로계약관계의 당사자가 아니더라도 단체교섭의 대상이 되는 근로조건에 관한 사항의 전부 또는 일부에 대해서 구체적·실질적 영향력 내지 지배력을 미치는 자도 단체교섭의 의무를 부담하는 사용자에게 해당한다.

<대전지방법원 2011. 10. 6.자 2011카합782 결정>

“단체교섭의 당사자로서의 사용자라고 함은 근로계약관계의 당사자로서의 사용자에게 한정하지 않고 비록 근로계약관계의 당사자가 아니라고 하더라도 단체교섭의 대상이 되는 근로조건에 관한 사항의 전부 또는 일부에 관해서 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있으면 단체교섭의 당사자로서의 사용자에게 해당한다고 볼 것이다.”

<서울서부지방법원 2019. 11. 21. 선고 2019노778 판결⁴⁾>

“고용주가 아닌 사업주라 하더라도 근로자의 기본적인 노동조건 등에 관하여 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 경우에는 그러한 한도 안에서는 단체교섭의 의무를 부담하는 사용자에게 해당한다고 할 것”

- 법이 개정되기 전에도 이미 법원의 주류적 판결은 근로조건을 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있으면 단체교섭의 당사자로서의 사용자에게 해당한다고 판단하고 있었음
- 명시적인 법령이 없어서 혼란이 있을 수 있는 상황에서 주류적인 판례의 해석에 맞게 법률을 개정한 것으로 볼 수 있음

3 노사 당사자가 가장 잘 알고 있는 사항

- 어떤 교섭사항에 대하여 누구에게 '지배력'이 있는지는 노사 당사자가 가장 잘 알고 있음
- 노동조합이 교섭사항에 대해 '지배력'을 가지고 있지 않은 상대방에게 교섭을 요구할 이유는 없음. 교섭 요구 및 이후 절차는 노동조합 입장에서든 품이 많이 드는 작업임
- 서로 이견이 있더라도 2~3차례의 단체교섭의 경험이 축적되면 어느 정도 명확해질 수 있음

3) 대법원 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결

4) 당해 판결은 상고기각으로 대법원에서 확정되었음.

노동조합이 있는 협력업체는 거래 기회가 사라질 것이라는 주장

1 하청에 대한 거래 단절은 부당노동행위

- 개정법에 따라 노동조합법상 사용자 지위에 있는 원청이 하청에 노동조합이 있다는 이유로 하청과 거래를 단절하는 행위는 부당노동행위에 해당하여 엄격하게 금지됨
 - 그 동안 하청업체 노동자들이 쟁의를 하고 있다는 이유로 하청업체와 거래를 끊는 등의 부당한 갑질을 한 원청을 제재할 법적 근거가 마련된 셈
 - 실질적 지배력이 있는 원청의 노동조합법상 사용자 책임을 처음으로 인정한 현대중공업 사내하청노조 사건이 노조에 가입된 임원들이 속한 하청업체와 도급계약을 해지한 사건으로 대법원은 이것이 현대중공업의 부당노동행위라는 점을 명확히 하였음 (위에서 소개한 대법원 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결)
 - 노동조합이 있는 협력업체는 거래 기회가 사라질 것이라는 주장은 불법을 불사하겠다는 주장에 불과함
- 원청이 위와 같은 부당한 행위를 아무리 한다고 하더라도 거래를 시작한 후 노동조합이 생기는 것을 막을 수는 없음

1 노동조합의 정의

- 법률상 노동조합의 정의 규정 : "勞動組合"이라 함은 勤勞者가 主體가 되어 自主的으로 團結하여....
 - 위 정의 규정에 따라 노동조합은 근로자가 주체가 되어 자주적으로 단결하여야 함. 근로자가 주체가 되지 않고 자주성을 잃은 단체는 그 자체로 법적인 노동조합이라고 할 수 없음
 - 그렇기 때문에 '근로자가 가령 사용자가 주도하여 설립한 이른바 어용노조는 자주성과 독립성이 없어서 노동조합 설립이 무효가 되는 것임(대법원 2021. 2. 25. 선고 2017다51610 판결). 같은 조항 가목에서 '사용자 또는 항상 그의 이익을 대표하여 행동하는 자의 참가를 허용하는 경우'는 여전히 금지하고 있음
 - "근로자가 주체가 되어"라는 문구로 충분함. 근로자가 아닌 자가 노동조합의 주체가 되면 여전히 노동조합으로 보지 않는다는 점은 변함이 없음
 - 혹시 이런 주장이 해고자가 가입할 수 있게 되었다는 걸 주장하는 것이라면 이미 ILO 핵심협약을 비준하면서 ILO의 요구에 따라 개정된 노동조합법은 해고된 근로자도 기업별 노조에 가입할 수 있도록 열려 있음(노동조합법 제5조 제2항, 임원과 대의원은 할 수 없음)
 - 기업노조가 아니라 초기기업노조에는 이미 대법원 판결에서 2004년부터 해고자의 가입이 허용되어 왔음

대법원 2004. 2. 27. 선고 2001두8568 판결

... 근로기준법은 현실적으로 근로를 제공하는 자에 대하여 국가의 관리·감독에 의한 직접적인 보호의 필요성이 있는가라는 관점에서....., 노동조합법은 노무공급자들 사이의 단결권 등을 보장해 줄 필요성이 있는가라는 관점에서 집단적 노동관계를 규율할 목적으로 제정된 것"으로 양 법의 입법목적이 상이.....

-노동조합법상 근로자에는 특정한 사용자에게 고용되어 현실적으로 취업하고 있는

자뿐만 아니라, 일시적으로 실업 상태에 있는 자나 구직중인자도 노동3권을 보장할 필요성이 있는 한 그 범위에 포함되고, 구직중인여성 노동자 역시 노조법상의 근로자에 해당한다.

- 부당한 교섭 거부로 인한 소송의 반복을 방지할 수 있게 됨
 - 대규모의 초기업노조에 특수고용 노동자들이 일부 가입되어 있다는 이유로 노동부가 설립신고 수리를 거부(변경신고 거부)하거나, 기 조직된 노조에 가입하여 노조 지위의 부정을 시도한다거나(이명박 정부 당시 운수노조와 건설노조에 대한 행정조사), 사용자 측이 이를 핑계로 단체교섭을 거부(근로자성에 전혀 논란이 없는 타워크레인 사용자가, 건설노조에 건설기계 특수고용 노동자가 가입되어 있다는 이유로 건설노조의 노조 지위를 부정하면서 단체교섭 거부, 체결된 단체협약의 효력 부정 등)하는 등의 행위가 개선될 수 있게 됨.

2 개정 전 조항의 문제점

- 개정 전 제2조제4호라목은 마치 근로자 아닌 자가 단 한명이라도 가입해 있으면 노동조합이 아니라는 듯한 문언으로 현실성이 없었음
 - 해당 조항은 정치적으로 악용되어 전교조가 장기간 이른바 법외노조로 취급당하는 원인이 되었고(6만여명 중 단 9명의 '교원이 아닌 자'가 가입되어 있다는 이유로), 해당 사건은 법원행정처의 재판개입에 이용되기도 하였으며, 결국 대법원 전원합의체에서 법외노조 처분이 부당하다는 결론이 내려졌음 ☞ 불필요한 분쟁으로 인해 사회적 비용의 낭비 초래

1 현대제철 하청 노동자의 집단 고소

- 현대제철 하청노동자들이 현대제철에게 지키라고 요구하는 법은 이번에 개정된 노란봉투법이 아님
 - 2021년 특별근로감독 결과 밝혀진 ‘무허가 파견업체’ 활용 불법파견에 대해 노동청에서 명령한 ‘직접고용 시정명령’을 이행하라는 것임
 - 2022년 인천지방법원과 2024년 대법원이 선고한 판결에 따라 불법파견을 시정하는 이행을 하라는 것임
 - 2022년 노동위원회에서 결정한대로 ‘산업안전보건 의제에 대해 하청노동자들과 교섭하라’는 것임
 - 2025년 서울행정법원의 ‘현대제철의 교섭거부는 부당노동행위’라는 판결을 존중하라는 것임
- 현대제철 하청노동자들의 집단 고소는 법원에서 거듭 확인한 파견법 위반에 대해 책임자를 처벌하라는 것임. 파견법(파견근로자 보호 등에 관한 법률)은 1998년에 제정된 법률임

2 자동차, 조선업종 등에서 파업 예고

- 상당수 언론이 노란봉투법 통과와 현대차 노동조합의 파업 찬반투표, HD현대중공업의 쟁의 준비 등을 연결지어 보도하였으나 노란봉투법과 관계없이 진행되는 쟁의행위 준비임
 - 노란봉투법과 쟁의행위 어느쪽이든 부정적인 프레임을 씌우려는 시도라고 할 수 있음
- “관세 쇼크 예고됐는데....파업 위기”, “노조, 파업 찬반투표 가결...노란봉투법

통과에 움직이는 노조”라는 식으로 쟁의 자체를 부정적으로 묘사하기 위하여 노란봉투법을 이용하고 있음

3 네이버 손자회사의 교섭 요구

- 일부 언론은 네이버 하청업체 노조가 “진짜 사장도 책임 교섭 나서라” 고 요구한 것을 노란봉투법 후폭풍이라고 표현하고 있음
- 네이버가 네이버 하청업체에 실질적이고 구체적인 지배력을 행사했다면 자신이 실질적인 결정권을 행사하고 있는 부분에 대하여 성실하게 교섭에 임해야 하는 것이 당연함. 그것이 노란봉투법이 의도하는 것임. ‘후폭풍’이 아니라 ‘결실’이자 ‘성과’라고 보아야 함
- 한편 위 사례에서 6개 법인의 조합원들은 모두 같은 노동조합(민주노총 화섬식품노조 네이버지회) 소속으로 하나의 노동조합이 교섭을 요구하였음 => 개별 하청업체가 일일이 별개의 노동조합을 설립하여 각각 교섭을 요구할 것이라는 주장이 현실화되기 어렵다는 실례를 보여줌



*이미지는 한겨레 기사에서 발췌
(<https://www.hani.co.kr/arti/economy/it/1215524.html>)

1 근거가 뚜렷하지 않은 괴담일 가능성

- 기업이 해외 이전을 검토할 때는 인건비 외에도 납기 준수, 공정의 안정성, 교육받은 노동력, 공급망 관리 등 복잡한 요인들을 모두 계산하게 됨
- 글로벌 기업이 노동조합의 권리 보장이 약한 국가에만 집중되어 있었는지를 따져보아도 위 주장은 현실화 되기 어려움
 - 단지 노동조합의 권리 보장 정도만이 유일한 척도라면 한국에 글로벌 기업이 현재까지 다수 존재한 이유가 설명되지 않음
 - 한국의 체계적인 교육, 숙련 인력의 규모 등을 고려하면 법 개정만으로 곧바로 공장 이전의 결정이 이루어질 가능성은 낮다고 보임

2 노조법 3조에 대한 부정적인 평가로 철수?

노사관계에서 무게추가 노조 측으로 급격히 기울어지면서 외국 자본의 '탈한국' 현상도 현실화될 조짐이다. 노란봉투법이 통과된 이후 외국인 투자 기업 3곳 중 1곳이 한국 내 투자 축소 또는 철수를 고려하고 있다는 조사 결과가 나왔다.

주한외국기업연합회(KOFA)는 해당 법 개정이 외국인 투자 기업의 경영환경에 미치는 영향을 파악하기 위해 국내에 진출한 외국계 기업 100곳의 대표 및 인사 담당자를 대상으로 설문조사를 한 결과 응답 기업의 36%가 "한국 내 투자 축소 또는 지사 철수를 고려 중"이라고 답했다고 이날 밝혔다. KOFA는 1만5000여 개 주한 외국인 투자 기업과 정부 간 가교 역할을 하는 비영리단체로 현재 약 600개 회원사를 보유하고 있다.

이번 조사에서 외국계 기업들은 특히 쟁의행위에 대한 손해배상 책임을 조정한 노조법 3조에 대해 부정적으로 평가했다. 파업 시 근로자의 고의·중과실이 없을 경우 사용자 측의 손해배상 청구를 원칙적으로 막는 조항이다. 손해배상 제한 조항에 대해 긍정적이란 답변은 7%였던 반면 부정적이란 응답은 47%에 달했다. 불법 파업에 대한 민사 책임을 제한하는 조항에 대해서도 긍정적이라고 답한 비율이 30%에 그친 반면 부정적이란 답변은 50%로 20%포인트 높았다.

*매일경제 기사

(<https://www.mk.co.kr/news/business/11404406>)

제3조(손해배상 청구의 제한) ① 사용자는 이 법에 의한 단체교섭 또는 쟁의행위, 그 밖의 노동조합의 활동으로 인하여 손해를 입은 경우에 노동조합 또는 근로자에 대하여 그 배상을 청구할 수 없다.

- 외국계 기업이 가장 부정적으로 평가했다고 하는 위 제3조의 개정 조항은 실질적인 변화가 거의 없음. 기업이 법을 제대로 이해하지 못하였을 가능성이 있음
- 위 개정 조항은 기존의 “이 법에 의한”을 그대로 유지하면서 “그 밖의 노동조합 활동”을 추가만 한 것임
 - 현행 노동조합법에서 정한 모든 조건을 충족한 ‘이 법에 의한 단체교섭 또는 쟁의행위’는 그 자체로 합법적인 행위여서 아무런 범위반이나 범익침해가 없으므로 애초에 불법행위를 구성할 가능성이 없음
 - 단체교섭이나 쟁의행위가 아닌 “그 밖의 노동조합 활동”으로 사용자가 손해를 보는 경우는 쉽게 상정하기 어려움

제3조(손해배상 청구의 제한) ② 사용자의 불법행위에 대하여 노동조합 또는 근로자의 이익을 방위하기 위하여 부득이 사용자에게 손해를 가한 노동조합 또는 근로자는 배상할 책임이 없다.

- 민법 제761조 제1항은 손해배상책임의 일반 원리로서 “타인의 불법행위에 대하여 자기 또는 제삼자의 이익을 방위하기 위하여 부득이 타인에게 손해를 가한 자는 배상할 책임이 없다”고 정하고 있음.
- 노동조합의 쟁의행위 등에 대한 손해배상 청구는 민법을 근거로 하기 때문에 원래 민법 제761조 제1항은 적용될 수 있었음
 - 민법과 동일한 취지로, 쟁의행위가 사용자의 불법한 행위에 기인하거나 대항하는 과정에서 자기 또는 제삼자의 이익을 방위하기 위하여 부득이 손해를 발생시켰다면 면책되는 것이 민법의 일반 원리에 맞음

- 수백개의 하청 노동조합이 생기고 파업이 남발할 것이라는 식의 주장이 있으나 공포 마케팅에 불과함
- 소규모 하청 단위별로 기업별 노동조합을 설립할 가능성이 높지 않고, 설립 설립된다고 하더라도 원청과 비슷한 교섭력을 갖추기 어려운 것이 현실임. 그렇기 때문에 앞서 본 네이버 사례처럼 자연스럽게 하청 노동자들은 초기업 단위 노동조합을 조직할 가능성이 높음 => 하나의 초기업노조에 수백개의 하청 업체 노동자들이 가입한 구조라고 하면 원청은 하나의 교섭요구만 받게 됨
- 교섭이 결렬되어도 하청 노동조합이 쟁의에 나서면 다양한 압박에 직면하게 되므로 쉽게 쟁의에 나설 수 있는 것도 아님
 - ① 쟁의행위시 무노동 무임금(노동자들은 파업기간 무임금)이 적용되고, 파업기간 중 임금을 요구하면서 쟁의를 할 수 없도록 엄격하게 금지 되므로 무임금이라는 부담 그 자체가 상당한 압박이 됨. 특히 저임금의 하청 노동자에게 무임금이 더욱 큰 압박일 수밖에 없음
 - ② 업무방해죄나, 노조법 위반으로 형사처벌이 가능함
 - ③ 쟁의행위 정당성 판단이 엄격하므로 쟁의행위를 주도하거나 참가한 노조간부, 조합원에 대하여 해고 등 징계처분을 당할 가능성이 상존함
- 사용자는 그 외에도 다양한 수단을 활용할 수 있음
 - 여기에 그치지 않고 법원에 민사상 금지를 구하는 가처분으로 쟁의행위를 비롯한 다양한 노조활동을 중단시키는 것이 가능하고, 이런 가처분에는 위반시 간접강제(금전배상)까지 가능한 상황임
 - 장폐쇄를 통해서 파업미참가자의 근로수령 거부는 물론, 파업참가자의 사업장 출입 자체를 제한하여 심리적 압박을 가할 수도 있음

- 위와 같은 수단들에 더하여, 여전히 감당하기 어려운 수억수십억의 손해배상 청구, 가압류를 하는 것도 불가능하지는 않음
- 과도하고 무분별한 손해배상청구로 동안 수십명의 노동자들이 극단적인 선택을 한 역사적 경험은 지금까지도 쟁의를 위축시키는 요소가 되고 있음

실제 교섭이 이루어지기보다 소송전이 남발될 것이라는 주장

1 소송전 남발의 원인

- 개정법에 따라 하청 노동조합이 교섭을 요구하면 원청 사용자는 성실히 임하여야 함. 이를 통해 지배력이 미치는 사항에 대한 공동의 이해도 형성될 수 있음
- 제30조(교섭등의 원칙) ① 노동조합과 사용자 또는 사용자단체는 신의에 따라 성실히 교섭하고 단체협약을 체결하여야 하며 그 권한을 남용하여서는 아니된다.
- ② 노동조합과 사용자 또는 사용자단체는 정당한 이유없이 교섭 또는 단체협약의 체결을 거부하거나 해태하여서는 아니된다.
- 그러나 법이 통과되자마자 사용자단체는 ‘어느 경우에 교섭을 거부해도 되는지 (처벌받지 않는지)’를 연구하고 전략을 짜는 모습을 보이고 있음. 거기다 대형 로펌은 이에 동조하여 활발한 마케팅을 진행하고 있음
 - 노사의 대화와 이해를 통해 교섭 범위를 확정하거나 조정하기 위한 사전 준비를 해야 할 때에 책임 회피를 위한 준비만 하고 있음

2 소송전 남발로 인한 피해

- 사용자의 교섭 거부는 부당노동행위에 해당함. 그러나 지금까지 정부는 교섭 거부에 대해 빠르고 단호하게 대처하지 않고 당사자들의 소송의 해결하라는 식으로 방치해 왔음 => 그 결과 교섭거부는 당사자 사이의 소송전으로 비화되어 수년이 지나도 결론을 내지 못하는 경우가 허다함
- 이와 같은 소송전으로 인한 피해는 교섭을 하지 못하는 노동조합이 고스란히 입게 되고 사용자는 교섭의 부담을 장기간 미룰 있는 소송전을 선호하게 됨
- 따라서 사용자의 지연 전략에 대한 정부와 수사기관의 단호하고 엄정한 대처를 통해 실질적인 교섭이 진행되도록 해야 할 것임

1 원조내란정당이 경제를 걱정하는 척 하다니, 여우가 양 걱정하는 격

- 내란으로 고통 받은 국민들에게 손해배상 책임을 다 하기 바람. 국민들에게 다행스럽게도 내란 원조 정당에게는 손해배상 책임이 제한되지 않을 것임
- 이미 실질적 지배력이 있는 원청도 노동조합법상 사용자라는 판례들이 축적되어 이를 입법한 것이고, ILO 핵심 협약에 부합하고 ILO가 여러 차례 한국 정부에 권고한 내용을 국회가 입법한 것, 심지어 한미 FTA, 한-EU FTA 노동조항에 따르더라도 이번 노조법 개정은 너무 늦은 것임
- 언론⁵⁾에도 보도가 되었지만, 삼성전자·현대차·에스케이·엘지 등 국내 주요 대기업 상당수가 ‘지속가능경영(ESG) 보고서’(지속가능보고서)에 노란봉투법에 부합하는 국제노동기준을 존중한다거나 이행하고 있다고 공시하고 있음
- 윤석열 정부의 건폭몰이 수사 당시 대통령 윤석열, 국토교통부 장관 원희룡, 대구시장 홍준표, 국회의원(국민의 힘 정진석, 권성동, 성일종, 박정하, 양금희, 김정재, 주호영, 임이자, 이만희) 등의 발언들이 노조에 대한 부정적 인식을 형성하고, 노조활동을 위축시킬 수 있으므로 이러한 혐오표현을 하여서는 안된다는 국가인권위원회의 의견 표명까지 있었음에도 정치인들이 이런 발언을 반복하고 이를 무비판적으로 인용보도를 하는 것은 있어서는 안됨[국가인권위원회 2024. 2. 21. 22진정1019400·23진정0423400(병합) 의견 표명]

5) 한겨레신문 2025. 5. 9.자 보도 <https://www.hani.co.kr/arti/society/labor/1211574.html>

국가인권위원회 2024. 2. 21. 22진정1019400·23진정0423400(병합) 의견 표명

... 일반적으로 정치인과 같은 공인의 발언은 사인에 견주어 더 넓게, 더 빠르게 전파될 가능성이 있고 그 파급효과도 커서 정치영역을 비롯해 사회 전반에 다양성과 인권 존중이라는 민주주의의 기본가치를 진전시킬 책무가 있다. 특히 공직수행자인 정치인은 언행에 신뢰를 주어야 할 위치에 있는만큼, 공무수행 과정에서 이들의 표현행위가 특정 집단의 존엄성을 침해하거나 공론장을 왜곡하는 형태로 행해져서는 안 된다는 요청이 강하게 부과된다.

이 사건 진정의 피진정인들이 그 발언의 파급력이 크고, 공론의 장을 왜곡시키지 않을 책임이 있는 정치인과 고위 공직자라는 점에서, 피진정인들의 주장처럼 노동조합의 불법행위에 대한 비판과 평가라 하더라도 그 표현이 과도해서 시민들이 노동조합에 대한 부정적 인식을 갖게 할 우려가 크므로, 예방을 위한 노력이 필요하다.

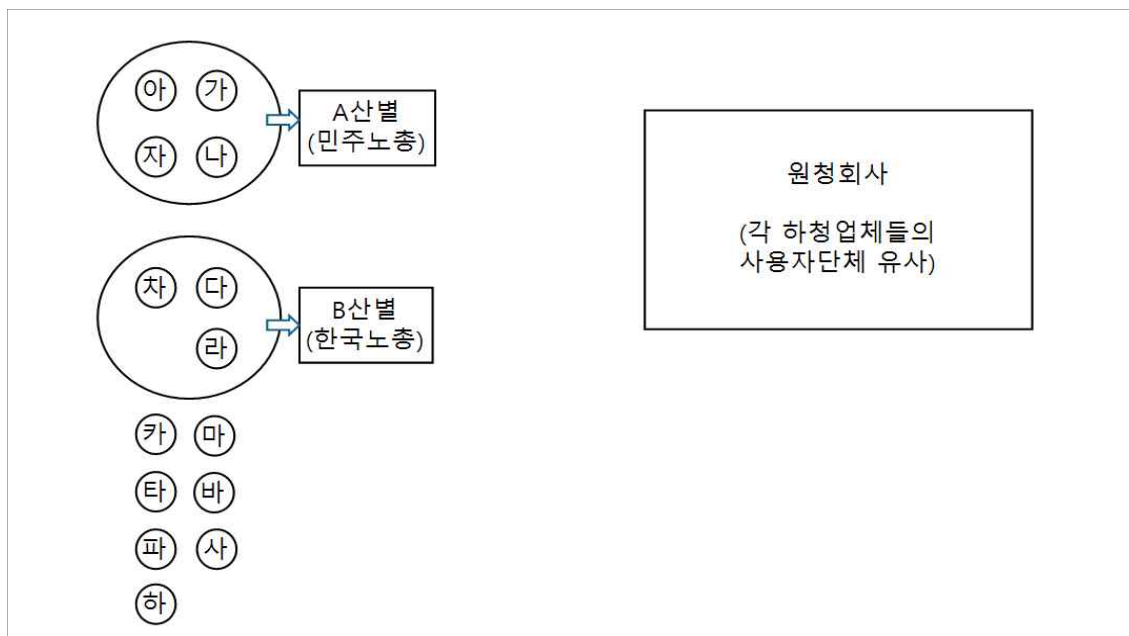
.....헌법 제10조 제2문에 근거하여 개인의 기본권을 확인하고 보장해야 할 의무를 지고 있다. 국가기관은 노동조합과 노조원의 불법행위를 사실에 근거하여 객관적으로 비판하고 불법행위의 중단을 요청할 수 있으나, 이를 넘어서 과격한 표현을 사용하여 우리 사회 내에서 노동조합의 존재 의미와 역할을 왜곡하거나 부정해서는 안 된다.

이러한 점에서, 피진정인들의 일부 발언, 가령 “조폭”, “건폭”, “노피아”, “기생충”, “노동자 빨대” 등은 시민들에게 노동조합에 대한 부정적 인식을 형성함으로써 노동조합 활동에 부정적인 영향을 미치고 노동조합 활동을 위축시킬 수 있다.

따라서 피진정인 1 내지 12에게, 노동3권을 비롯하여 국민의 기본권을 보장해야 할 의무가 있는 국가기관 등으로서, 노동조합의 존립과 활동에 부정적 영향을 줄 수 있는 과격한 발언을 하지 않으며, 나아가 이러한 발언으로 인해 차별이 확산되지 않도록 예방조치를 강구할 필요가 있다는 의견을 표명한다.

하청업체가 100개면 노조도 100개가 만들어져서 원청 회사는 1년 내내 교섭만 하게 될 것이라는 주장

- 그렇지 않습니다. 이것은 현재 실제 노사관계를 고려하지 않고 상상으로 그려 낸 것을 전제로 한 주장임
- 2024. 12. 노동부가 발표한 노동조합 조직 현황에 보면 민주노총은 이미 92.2%가, 한국노총의 경우에는 43%가 초기업형태 노조로 전환되었고,
- 이미 조직된 하청 노동자들은 초기업단위로 조직되어 있고, 법개정으로 하여 노조가 더 생긴다고 하더라도 많아도 2개(상급단체를 민주노총, 한국노총으로 두는) 내지 3개(무상급 노조)일 것. 그렇다면 100개 아니라, 많아도 2-3개 정도의 교섭이 발생



- 자율적으로 교섭을 열어두어도 통상 이런 경우에 2-3개 중 주도적인 노조의 단체교섭에 다른 노조들은 따라가는 방식으로 이루어지는 것이 일반적이므로 원청의 교섭부담 주장은 실제 일어날 수 있는 일이 아님
- 오히려 산별교섭 등 초기업교섭의 필요성이 강조되고 이재명 정부 주요 국정과제이기도 함, 산별교섭을 통해서 원하청 교섭도 같이 풀어가는 것이 바람직함, 그러니까 유럽과 같이 노동조합은 [산별노조(원청, 하청 노조 등이 모두 포함) = 사용자단체(원청, 하청 등 산업의 모든 회사들이 참여)] 사이에 산별교섭으로 풀어가면 됨

전체 하청업체 단위로 교섭창구를 단일화해야 한다는 주장에 대하여

- 만약에 그렇게 한다면 노란봉투법은 현장에서 무력화될 것이 명백히 예견됩니다. 안타깝지만 이제까지 복수노조 창구단일화제도가 현실에서 어떻게 작동되어 왔는가를 보면 그렇습니다.
- 원청업체가 하청업체와의 도급계약 해지 내지 축소로 하청 비정규직 노동자들이 손쉽게 해고가 될 수 있는 구조입니다. 상시적인 고용불안에 시달릴 수밖에 없는 하청 비정규직 노동자들의 단결권은 사용자측에 의해 쉽게 침해될 수 있음
- 원청업체가 하청업체를 움직여서, 아니 하청업체는 그 전에 스스로 생존(도급 재계약)하기 위해서라도 알아서 '회사 노조'를 만드는 일이 생길 것이고, 이런 방식으로 노조의 교섭권을 뺏는 일은 이미 빈번하게 발생하고 있음
- 예를 들어 하청업체 전체 단위로 공동교섭단(조합원수 비례) 창구단일화를 한다면 공동교섭단 내 과반수를 점하기 위해 원청 또는 하청업체가 개입하여 이른바 '회사 노조'를 몇 개 만들어 과반수 다수를 점하는 일이 그간의 경험에 비추어 보면 너무 예견되는 일임
- 또한 다양하고 복잡한 원하청 고용 구조(예를 들어 건설산업, 플랫폼 등)를 가진 업종에서는 하청 전체 단위로 창구단일화 절차가 도입될 경우에 위와 같은 문제에 더하여 지난한 창구단일화 절차를 거치느라 교섭은 불가능하게 될 것임

[참고 사례 ① : 금속노조 포스코 사내하청 사례]

1. (주) 000

2022년 8월말 금속노조 설립 조짐이 보이자 동일한 시기에 근로자위원을 이용하여 한국노총을 설립하였고 사장이 H노조를 가입하면 4조 2교대(직원들이 가장 원하는 요구사항)를 들어주겠다고 회사 인트라넷 게시판에 게시하여 금속노조 가입을 노골적으로 방해하였으나, 다행히 아직은 교섭권을 빼앗지는 못함

회사는 직원들의 근로조건 개선을 위하여 숙원사항인 4조 2교대에 관하여 "H" 로 간다는 전제 하에 그들이 추천하는 분들과 인사노무로 구성된 T/F를 발족하여 충실히 검토후 전직원 동의 하에 제 임기내(Max 1년) 시행될 수 있도록 최선의 노력을 다하겠습니다.

2. (주) △△△

금속노조 조합이 노조탄압으로 조직이 축소되고 남은 4명이 해고를 당하였고 그 이후 해고자가 2016년 1월부터 2016년 7월에 걸쳐 복직하였고 금속노조가 사측에 교섭요구를 할 것을 대비하여 제2노조를 금속노조 조합원보다 소폭 많은 7명으로 비밀리에 결성하고 **교섭권을 뺏아감**

3. (주) @@

2022년 8월 중순 금속노조 설립하고 가입인원이 100명이 넘어가자 근로자위원과 기존 관리자를 이용하여 제2노조를 설립하였고 금속노조 조합원의 가입을 막기 위해 노조 부지부장을 보안절차 위반으로 면직. 관리자(팀장, 그룹장)의 개입으로 제2노조가 200명으로 **교섭권과 과반노조의 권리를 가져감.**

4. (주) ####

2018년 6월경 분회 설립(5명), 설립 1주일 후 조합원 전원 탈퇴로 조직이 와해됨과 동시에 파트장,주임등의 관리자를 모두 포함시킨 제2노조(100여명)를 만들어 **교섭권 가져감** 이후 2020년 2월 8일 금속노조 분회 재출범(27명)

5. (주) ▲▲

22년 8월경 근로자 지위확인 소송을 위해 금속노조 조합 설립 움직임을 사측이 포착함. 이후 가입할 예비 조합원 및 근속이 많은 근로자들을 회사 본사 및 각 부서 부서장들이 호출하여, 노동조합 가입을 하지 못하도록 함. 22년 8월 26일자로 58명의 신규조합원이 금속노조 포스코사내하청 지회에 가입했으나, 제2노조도 비슷한 날짜에 100여명으로 출범하여, **교섭권을 가져감**

6. (주) ●●●●

2015년 초까지 금속노조 조합원이 30여명으로 교섭권을 가지고 있었으나 회사가 직원들을 이용하여 제2노조를 결성하여 **교섭권을 뺏아감**.

7. (주) ■■■

2022년 8월경 금속노조 가입 120여명으로 과반수 조합이 됨. 그러나, 2023년 3월중순 사측에서 조합간부 2~3회 면담 회유압박 하여 금속노조 조합원 7명 외 전원 탈퇴, 2023년 4월 제2노조 설립(130여명)하여 **교섭권 가져감**, 금속노조 조합원 2명의 경우 조합원 가입 범위에 해당되지 않는 직위로 승진시켜 조합 탈퇴시킴

[참고 사례 ② : 건설산업의 경우]

Q 건설산업은 산업안전 사고가 심각하므로 이를 관장하는 원청과 교섭을 해야 하는데, 만약 하청업체 전체 단위로 창구단일화 제도가 도입된다면 어떻게 될 것 같은가?

A 건설현장은 원도급사가 토목, 철콘, 방수, 조적, 전기, 습식, 석공, 조경 등 다수의 전문건설업체에 하도급을 주는 구조

- 원청사가 현장이 하나만 있는 것이 아니라 다수의 현장을 운영함
- 건설현장 특성상 대부분의 노동자들은 근로계약 기간이 짧아서 실제 위와 같은 창구단일화 절차를 진행하는 과정 중 근로계약이 종료되어 단체교섭권을 보장받지 못하는 사례가 빈번하게 발생할 수 있음
- 건설현장의 경우 원도급사의 현장이 서울과 부산, 광주 등 전국에 흩어져 있을 수 있는데, 이럴 경우 하나의 원청 기준 수십개의 하도급사가 존재하고, 하도급사에 다수의 노동조합이 존재할 수 있음. 이렇게 전국에 흩어진 수십개의 노동조합 조합원들이 창구 단일화 절차를 진행하는 것은 현실적으로 불가능함.
- 여기에는 조합원이 소수인 영세노조도 존재하며, 사용자측이 개입하여 별도의 황견노조를 만들 수 있음. 특히나, 건설현장은 팀 단위로 구성되며, 실 근무기간이 긴 직종도 근로계약서는 한달 단위로 작성하기 때문에, 사용자가 이를 빌미로 팀을 노조로 전환시키는 등 사용자의 부당노동행위가 더 활발해질 가능성이 있음
- 원청 산하 모든 하청 전체에서 창구단일화 절차를 강제하는 것은 하청 노동조합에게 교섭권을 보장하지 않겠다는 의미임(사실상 노란봉투법 무력화 결과 초래)

- 법원 판례 해석처럼 원청 교섭은 자율교섭으로 하거나, 아니면 중앙노동위원회 판정의 해석과 같이 지금도 하청업체와 교섭을 하기 위해 창구단일화 절차를 거쳐 교섭대표노조를 정하는데, 그 교섭대표노조가 하청, 원청하고 교섭을 하면 됨

- 서울고등법원은 “단체교섭 및 단체협약체결 과정에 대하여는 구체적인 법률로 규율하지 않고 노사 간 자율적으로 정할 사항으로 남겨둘 수도 있는 것이므로(헌법재판소 2002. 12. 18. 선고 2002헌바12 결정 참조), 실질적 지배력을 가지는 자를 사용자 개념에 포함시키는 해석이 교섭창구 단일화 절차 등 노동조합법이 규정하고 있는 단체교섭 절차 및 과정과 관련된 개별 규정들에 온전히 포섭되지 못하는 측면이 있다 하더라도 그러한 사정이 기본권으로서의 단체교섭권의 행사 범위를 제한할 근거가 되기는 어렵다”고 설시한 바 있다.⁶⁾ 달리 말하자면 원청과의 교섭은 현행 창구단일화 절차가 규제할 것을 예정한 영역이 아니라고 밝힌 바 있음

○ [원청 교섭시 창구단일화 절차에 관한 현재 해석례]

이미 중앙노동위원회 판정과 다수 견해는 현행법상 원하청 교섭시 개별 하청업체에서 창구단일화 절차를 거치면 족하다고 해석하고 있음(하청업체에서 교섭대표노조가 그 지위에서 원청하고도 교섭하는 것임)

■ 중앙노동위원회의 해석론(CJ대한통운⁷⁾, 현대제철⁸⁾과 한화오션⁹⁾ 사건)

중앙노동위원회는 이 경우도 교섭창구 단일화는 필요하다는 관점에서(필요설), ‘하청 단위’, 그 중에서도 ‘개별 하청(각 하청 사업장)’을 교섭단위로 보고 있음. 따라서, 하청 노동조합이 해당 하청업체에서 교섭창구단일화 절차를 거쳐 교섭대표노동조합이 되었다면 현행 노조법 상 창구단일화 의무를 충족하였고, 원청을 상대로 바로 교섭을

6) 서울고등법원 2024. 1. 24. 선고 2023누34646 판결. 이후 이 판례의 법리를 따르고 있는 서울행정법원의 최근 판결도 마찬가지로 설시를 하고 있다. “근로자의 단결권, 단체교섭권, 단체행동권은 헌법의 규정만으로 직접 법규범으로서 효력을 발휘할 수 있는 구체적 권리이고 단체교섭 및 단체협약 체결 과정에 대하여는 구체적인 법률로 정하지 않고 노사간에 자율적으로 정할 사항으로 남겨둘 수도 있는 것”(서울행정법원 2025. 7. 25. 선고 2023구합55658, 2023구합56231(병합) 판결 등)

7) 중앙2021부노14 씨제이대한통운 주식회사 부당노동행위 구제 재심신청 사건

8) 중앙2021부노268 현대제철 주식회사 부당노동행위 구제 재심판정

9) 중앙2022부노139 대우조선해양 주식회사 부당노동행위 구제 재심판정

요구할 수 있다고 판단

[중노위 판정(현대제철 재심판정문 94-95면)]

노동조합법은 제29조의 2에서 “하나의 사업 또는 사업장에서 조직형태에 관계 없이 근로자가 설립하거나 가입한 노동조합이 2개 이상인 경우 노동조합은 교섭대표노동조합을 정하여 교섭을 요구하여야 한다.”라고, 제29조의3 제1항에서 “제29조의2에 따라 교섭대표노동조합을 결정하여야 하는 단위는 하나의 사업 또는 사업장으로 한다.”라고 규정하고 있는바, 교섭창구 단일화 제도는 사용자가 아니라 교섭단위인 ‘사업 또는 사업장’을 대상으로 적용되는 제도로 해석되는데, 이 때 이 사건과 같이 사내하청 근로자들로 조직된 노동조합의 단체교섭 상대방이 사내하청 사용자 뿐만 아니라 원청 사용자까지 확대되더라도 단체교섭 대상은 사내하청 근로자들의 노동조건임에는 변화가 없으며 근로자들의 이해관계의 공통성을 기반으로 교섭대표노동조합을 정해야 하는 교섭단위는 사내하청 근로자들이 종사하는 ‘하청 사업(그 하청회사)’으로 그대로 유지된다. 따라서 사내하청 근로자들이 가입 내지 조직한 노동조합이 ‘하청사업(그 하청회사)’이라는 교섭단위에서 교섭창구 단일화 절차를 거쳤다면 노동조합법에서 요구되는 교섭창구 단일화 의무를 충족한 것이라고 보아야 할 것이고, 이러한 교섭창구 단일화 절차를 거쳐 확정된 교섭대표노동조합은 하청 사용자뿐만 아니라 하청 근로자의 노동조건에 대해 실질적이고 구체적인 지배결정력을 가지는 원청 사용자에게도 교섭을 요구할 수 있다.

[1] 불요설

장영석, “간접고용과 교섭창구단일화절차”, 「노동법학」 제73호, 2020, 54면

: 현행법 상 교섭창구단일화 절차는 직접고용관계의 기업별 교섭을 전제한 제도여서 원청교섭에 적용되지 않고, 하위 법령의 제도 불비를 이유로 헌법상 단체교섭권 부정할 수도 없으므로, 교섭창구단일화 거칠 필요 없이 원청 교섭 가능하다는 견해

[2] 불요설과 하청 단위설의 병용 가능성

권오성, “하청노조의 단체교섭에 관한 쟁점”, 「노동법률」 2021년 6월호, 중앙경제사

: 하청 노조가 선택한 단체교섭의 방식에 따라 양 자가 병용 가능하다는 주장임. 예를 들어 원청기업만을 상대로 하는 교섭의 경우 당초 현행법이 예정한 교섭방식이 아니므로 교섭창구 단일화 절차를 거칠 필요가 없고(ex. 원청 사업장 내 위험원 처리 등), 하청기업과 원청기업 모두를 상대로 하는 교섭의 경우 하청단위로 절차를 거치면 된다는 입장(ex. 규범적으로 하청에 처분권 있으나 원청도 사실상 처분권 행사해온 사항).

[3] 현행 중노위 해석론(=개별 하청 단위설)과 동일한 견해

김민기, 사내하청에 대한 노동법적 규율 - 단체교섭권의 실현을 중심으로 - 서울대학교 박사학위 논문, 2023. 8., 288-289면

: “하청노조 역시 교섭창구 단일화 절차를 거치되 교섭단위는 ‘개별 하청’으로 보아야 한다. 교섭단위를 ‘원청’으로 보아 원청노조와 하청노조가 모두 교섭창구 단일화 절차를 거쳐야 한다고 보게 되면, 통상 원청의 사업규모가 하청보다 훨씬 크다는 점을 고려하면 하청노조가 교섭대표노동조합으로 확정되는 경우는 거의 없을 것이고, 교섭대표노동조합에 공정대표의 무가 부여되어 있기는 하지만 하청노조의 이해관계가 교섭과정에서 제대로 반영되지 않을 가능성도 있다.”

: “복수의 하청업체가 있는 경우 하청의 교섭단위를 기준으로 할 때 복수의 하청 전체를 하나의 교섭단위로 볼 것인지, 개별 하청별로 하나의 교섭단위로 보아 개별 하청기업 차원에서 하청노조 간 교섭창구 단일화 절차를 진행하여 교섭대표노조를 결정할 것인지도 문제될 수 있는데, 개별 하청별로 교섭단위를 구성한다고 보는 것이 타당하다. 하청이 도급계약에 따라 수행하는 업무의 내용이나 그에 따른 하청근로자의 근로조건이 상이하고, 하청업체의 규모도 천차만별이기 때문이다.”

최정은, 대법원 노동법실무연구회(2022. 9. 6.) 발제문

“교섭창구 단일화 절차의 적용을 전제로 한 현행법의 해석상 ‘개별 하청’을 교섭 단위로 보는 방안이 타당하다고 생각한다. 이는 노동조합법의 문리해석에 부합하고, 헌법이 단체교섭권을 보장하는 취지를 고려하여 노무제공자의 노동조건에 관하여 실질적인 단체교섭이 가능할 수 있도록 창구단일화 절차에 관한 노동조합법 규정을 합목적적으로 해석·적용하는 방안이라고 생각한다.

이승욱, “다면적 노무제공관계에서 부분적·중첩적 사용자”, 「노동법학」 제80호, 한국노동법학회, 2021, 143-144면

“교섭창구단일화절차는 원사업주(하청)의 사업 또는 사업장을 대상으로 하여야 한다. 원사업주 이외의 사업주가 원사업주와 함께 부분적 중첩적인 사용자 지위를 가지는 ‘사용자’성이 인정된다고 하더라도… 이로 인해 원사업주가 운영하는 ‘사업 또는 사업장’이 원사업주가 아닌 제3자의 ‘사업 또는 사업장’으로 변경되는 것이 아니다.

[4] 원청 단위설

원청 단위설을 택하는 견해는 일부¹⁰⁾를 제외하고 찾아보기 어려움.

원청 단위설 중에서 <1.2 원청기업을 교섭단위로 보고, 원청 노조 / 하청 노조들을 분리하여 각각 단일화하자는 견해>에 대해서는 다음과 같이 하청기업들 사이에도 원-하청만큼이나 다양한 차이가 있을 수 있다는 비판이 있었음. 이는 여러 하청기업들을 묶어 창구단일화를 하자는 견해에 동일하게 적용될 수 있을 것임.

; “시설관리 하청기업 乙 소속 하청근로자가 조직한 하청 노조와 운송 하청기업 丙 소속 하청근로자가 조직한 하청 노조도 서로 이해관계가 동일하지 않다. 따라서 이들을 하나의 교섭단위로 묶는 것도 합리성이 없다.”(권오성, 위 글)

10) 최정은은 조상균(2010)을 원청 단위설로 분류하고 있는데, 해당 글이 주로 다루고 있는 쟁점은 노조법 제29조의2 제1항의 ‘근로자가 가입한 노동조합’이라는 문구에 간접고용 노동자들이 조직한 노동조합이 포함되는지 여부이고(=원청 사용자성 확대 추세에 비추어 포함된다고 해석함이 타당하다는 주장), 원청 교섭 시 창구단일화의 방식에 대해 특정한 교섭단위를 주장하는 견해라고 볼 수 있는지는 의문임(조상균, “개정노조법상 ‘교섭창구 단일화 방안’을 둘러싼 문제”, 「노동법논총」 제18집, 한국비교노동법학회, 2010, 169면)

- ILO는 하청 노동자가, 원청업체는 하청 노동자들과 고용관계가 없다면서 교섭을 거부하고, 하청업체는 자신이 노동조건을 통제할 수 없다면서 교섭을 거부하는 “진퇴양난의 상황”에 빠져 있다고 강조하면서, “하청노동자의 고용조건을 결정하는 당사자와 관련 노동조합 사이의 단체교섭이 항상 가능해야 한다”는 입장

1283. 관련 노동조합과 파견 및 하청 근로자의 고용조건을 결정할 수 있는 자 사이의 단체 교섭은 항상 가능하여야 한다(참조: 363rd Report, Case No. 2602, para. 457.)

- 일부 언론은 윤석열 정부 당시 고용노동부 설명자료(2023. 11.)를 인용하면서 “원청의 단체교섭 의무를 인정하는 것이 ILO 입장이라거나 유럽 주요국의 일반적인 기준이라고 보기 어렵다”는 문장을 강조. 그러나 대표적 오독 사례임¹¹⁾

■ 결사의 자유 위원회, 340차 보고서(2006), Case No. 1865 【대한민국】, para. 775 (결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 1414)

775. 위원회에 제출된 정보를 통해 보면, 해당 단체협약의 당사자인 사용자측으로부터 공갈에 관한 고발이 없었으며, 이번 수사는 경찰이 주도하여 진행된 것으로 보인다. 단체협약이 자발적인 것이 아닌 점을 보여주는 증거가 없다는 것을 고려하면, 비록 원청기업이 하청기업의 노동자를 대표하는 노조(또는 원청기업이 고용한 노동자 가운데 조합원이 존재한다는 것을 제시하지 못하는 노조)와 단체교섭할 의무가 있는 것은 아니라 하더라도, 그러한 원청기업과 자발적으로 단체교섭하고 단체협약을 체결하는 것을 방해해서는 안된다는 점을 강조한다.

- 고용노동부가 위 보도설명자료에서 인용하고 있는 결사의 자유 위원회 판정례집 1414. 문단은 한국의 공갈죄를 이용한 건설노조 탄압 사안에 대한 권고임. 즉, 위 문구는 윤석열 정부가 건설노조와 원청의 자발적 교섭을 공갈죄로 몰아 수사하는 것이 정당한 단체교섭에 대한 방해이고(자발적 교섭↔공갈), 한국 정부가 근거로 내세우는 사유들이 사실이라 (가정) 하더라도 그러한 사유들만으로는 결사의 자유 협약 위반이 정당화되지 않는다는 점을 지적한 것이지, 원청의 단체교섭 의무가 인정되면 안된다거나, 원청과의 단체교섭이 사용자의 임의적, 자발적인 선택의 영역으로 남겨져도 좋다는 뜻이 아님.

11) 중앙일보 2025. 8. 22. 노란봉투법, 美·日도 한다?...법으로 처벌하는 규정 없다[팩트체크]

■ 결사의 자유 위원회, 340차 보고서(2006), Case No. 1865 [대한민국], para. 775 (결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 1414)

775. (중략) 건설현장에서 원청기업이 갖는 지배적 지위와 부문 내지 산업별 단체교섭이 일반적으로 존재하지 않는다는 점을 고려한다면, 원청기업과의 단체협약 체결은 효과적인 단체교섭 및 건설현장에 일반적으로 적용되는 단체협약 체결을 위한 실효성 있는 방안으로 보인다.

■ 결사의 자유 위원회, 350차 보고서(2008), Case No. 2602 [대한민국], para. 677 (결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 1413)

677. 본 위원회는 정부가 금속산업의 하청 노동자들이 단체협약을 체결함에 있어서 직면한 난관들과 관련한 구체적 진정 내용에 대해 답변을 하지 않은 채, 사내하도급을 활용하는 한국의 기업들 대부분이 노사 협력을 통해 “윈-윈(win-win) 해결책”을 만들고 있다는 언급만 한 것에 대해 유감스럽게 주목한다. 더욱이, 원청 사용자/도급인은 하청 노동자들과 고용관계가 없다면서 단체교섭을 거부하고, 하청업체 역시 원청의 사업장에서 고용 및 노동 조건을 통제하지 않는다면서 단체교섭을 거부하는 “딜레마”에 하청 노동자들이 빠져있으며, 정부가 이러한 상황을 암묵적으로 지지한다는 진정에 대해서 정부의 답변이 없는 것에 대해 본 위원회는 유감을 표한다. 본 위원회는 적절한 조치를 통해 하도급이 「노동조합 및 노동관계조정법」상 보장된 결사의 자유의 적용을 회피하는 수단으로 활용되지 않도록 하거나, 하청 노동자를 대표하고 있는 노동조합이 자신들이 대표하는 노동자들의 생활 및 노동조건을 개선할 수 있도록 보장하는 것이 정부의 역할에 속하는 것이라 판단한다.

■ 결사의 자유 위원회, 363차 보고서(2012), Case No. 2602 [대한민국], para. 457; 결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 1283

457. 위장 도급을 방지하기 위한 정부의 모니터링과 지도 노력을 환영하지만, 본 위원회는 노동조합 권리의 행사를 회피하기 위해 “사내 하도급”을 활용한다는 진정이 계속되는 것에 우려를 표하지 않을 수 없다. 본 위원회는 이 점에 관해, 관련 노조와 하청/파견 노동자의 고용 및 노동 조건을 결정하는 자 사이의 단체교섭이 항상 가능해야 한다는 점을 강조하고 싶다.

■ 【영국】 전문가위원회, Observation, 1996

이러한 측면에서, 노동쟁의의 상대방이 직접적 사용자가 아닌 경우에도, 노동자들은 그들에게 영향을 미치는 문제들에 관하여 단체행동을 할 수 있어야 한다는 점을 지적하고자 한다. 예를 들면, 이는 모회사, 자회사 또는 원청회사의 구조적 관계로 인하여, 해당 노동자들의 이해관계가 직접적 사용자와의 노사관계를 통해 해결되기 어렵지만, 위와 같은 단체행동으로 노동자들의 정당한 요구가 해결될 수 있는 상황인 경우에 해당될 수 있다. (후략)

- 또한 결사의 자유 위원회는 원청회사에 단체교섭 성사를 위해 노조 인정을 요구하는 목적의 사내하청 노동자의 파업이 불법이 아니라고 판단하면서, 이러한 파업 참여를 이유로 노동자를 해고한 것은 적법한 노조 활동을 이유로 한 심각한 고용상의 차별이며, ILO 제98호 협약을 위반한 것이라고 강조

1283. 관련 노동조합과 파견 및 하청 근로자의 고용조건을 결정할 수 있는 자 사이의 단체교섭은 항상 가능하여야 한다(참조: 363rd Report, Case No. 2602, para. 457.)

■ 결사의 자유 위원회, 350차 보고서(2008), Case No. 2602 【대한민국】, para. 681 (결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 774)

681. 본 위원회는, 정부가 현대자동차 울산공장과 기륭전자에서의 사내하청 노동자 해고와 관련되거나, 이 문제로 계류 중인 재판과정에 대한 구체적인 정보를 제공하지 않았다고 본다. 한국정부가 앞의 (i)에 관하여 제기한 문제에 대해, 위원회는 다음을 상기한다. 파업권은 노동자와 노동자 단체들이 자신들의 경제적, 사회적 권익을 증진시키고 방어하는데 있어 필수적인 수단의 하나이다. 단체교섭을 목적으로 노조 인정을 요구하는 파업은 노동자와 노동자단체들이 추구하는 적법한 이해관계에 해당한다. 게다가, 종업원이나 노조가 당사자인 노동쟁의 이외의 파업 행위를 금지하는 것은 결사의 자유 원칙에 반한다 [결사의 자유 위원회 결정례집, 2006, paras 521, 535 및 538]. 그러므로 본 위원회는, 원청과의 단체교섭을 하기 위한 목적으로 노조 인정을 요구하였다고 해서 불법파업이 되지 않는다고 판단한다. 본 위원회는 파업을 이유로 노동자를 해고하는 것은 적법한 노조 활동을 이유로 한 중대한 고용상 차별에 해당하며, 제98호 협약을 위반한 것임을 상기한다 [결사의 자유 위원회 결정례집, 2006, para. 661].

- 대법원 산하 기관인 사법정책연구원도 다음과 같이 입장을 밝힘¹²⁾

지배력설은 근로계약상의 당사자가 아니라도 해당 근로자의 근로조건을 결정할 수 있는 실질적 지배력을 가지고 있으면 부당노동행위의 주체로서 사용자가 된다는 취지이므로, 하청 및 파견 근로자의 고용조건을 결정할 수 있는 자와의 단체교섭이 항상 가능하여야 한다고 명시하고 있는 ILO의 입장과 대략 일치한다고 볼 수 있다.

12) 사법정책연구원, “결사의 자유에 관한 국제노동기구(ILO) 기본협약 비준과 노동법의 쟁점, 2022. 8.

- 오늘날 중층화되는 다면적 근로관계에서 노동권 보장의 취지에 맞게 노동법을 재정립하고, “권한이 있는 곳에 책임 또한 있어야만 한다”는 원칙에 입각하여 원청기업의 책임을 확대해나가는 것은 글로벌 스탠더드임¹³⁾.
- 각국의 노사관계와 법제에 따라 단체교섭을 규율하는 방식은, 제정법과 판례, 행정규제 등 다양할 수 있기 때문에 꼭 동일한 형식의 성문화된 법률이 없다고 해서 원청과 하청 노동자들 사이의 단체교섭이 보장되지 않는다고 볼 수 없음.
- 유럽은 산별교섭 체계를 기반으로 다양한 형태의 노동자들이 교섭에 반영되고 있음. 또한, 영미법계(Common Law) 체계는 반드시 문서로 된 성문법이 존재하는 것이 아니며, 단체교섭에 대한 자율성 보장과 통제의 수준이 다를 수 있고, 대륙법계(Civil Law) 체계는 형식적 사용자와 실질적 사용자 사이의 분리를 엄격하게 금지하는 근로자 공급의 일반적 금지를 특징으로 함.
- 결국 원청 교섭과 관련하여 우리와 비교가 가능한 법제로는 일본, 미국 등을 들 수 있는데(주로 기업, 사업장별로 교섭이 이루어지고, 일정한 경우 사용자에게 단체교섭 응낙의무를 부담시키는 법제이기 때문), 이들 국가는 이미 오래 전부터 공동 사용자(joint employer) 개념이나 실질적 지배력 판결 등을 통하여 원청 사업주에게 노동법상 책임을 인정하고 있음.

13) 원청기업은 종속회사의 경영에 간섭하거나 하청 근로자들의 노동조건을 결정하거나 그에 영향을 미칠 수 있고 더 나아가 초국적 공급사슬망 속에서 노동기본권을 포함한 인권 침해를 초래할 수도 있으며, 이에 대응하는 사법적 접근방식이나 입법적 법제화의 방식도 다양할 수 있음. 예) 기업 집단의 경우 지주회사와 모회사, 자회사의 관계에 대한 규율, 프랜차이즈 본부와 가맹점 사이의 관계에 대한 논의, 유럽연합(EU)의 기업 지속가능성 실사 지침(Corporate Sustainability Due Diligence Directive: CSDDD) 등

- * 이들 국가의 경우에도 단체교섭권의 법적 보장의 체계와 방식이 우리와 다르기 때문에 비교법적 검토에서 주의가 필요

미국의 경우

- 미국에서 단체교섭권은 우리와 달리 헌법으로 보장되는 권리도 아님에도, 1940년대 후반부터 연방노동관계법(NLRA) 상 공동사용자(joint employer) 개념이 연방대법원 판결을 거쳐 정립되었음. 위와 같이 축적된 법리는 2020년 이후 미국 연방노동관계위원회(NLRB)의 공동사용자 지위 기준(joint employer status standards) 시행령으로 법제화되기에 이르렀음.
- 지배(control)을 어떻게 판단할 것인가¹⁴⁾를 둘러싸고, 1984년~2014년 협소화된 기준, 2015년~2020년 브라우닝 페리스 사건, 2020년부터 현재까지 트럼프 정부-바이든 정부-트럼프 정부를 거치면서 시행령 상의 판단기준도 변경되어왔지만, 적어도 사용사업주가 하청업체 노동자의 핵심적 노동조건 중 하나 이상에 대해 “실질적으로 직접적·지배적인 통제”를 하였다면 단체교섭 의무가 인정된다는 점에는 다툼이 없음.
- 법리 발전에 따라 쟁점은 ‘공동 사용자로 인정될 수 있는가’라는 단계를 넘어 ‘공동 사용자로 인정되려면 어느 정도의 통제가 나타나야하는가’라는 단계로 진화하였고, 가장 협소한 기준을 적용한 상태에서도 최근 구글(Google)이 유튜브(YouTube) 음악 콘텐츠 관리자의 공동 사용자인지가 다투어진 사건들에서, 구글(Google)이 공동 사용자로 인정되었음.
- 한편, 일부 언론¹⁵⁾의 다음과 같이 보도하였으나, 이는 타당하지 않은 주장임.

14) 지배권(right to control)을 판단할 때 원청이 실질적으로 행사하는 권한만을 살필 것인가 계약상 유보된 권한도 중요하게 살필 것인가, 직접적이고 즉각적인 통제(direct and immediate control)만을 살필 것인가 간접적이고 관행적인 통제도 중요하게 살필 것인가 등 지배가 존재하는 양식

15) 중앙일보 2025. 8. 22. 노란봉투법, 美·日도 한다?...법으로 처벌하는 규정 없다[팩트체크]

중앙일보 2025. 8. 22. 노란봉투법, 美·日도 한다?...법으로 처벌하는 규정 없다[팩트체크]
 익명을 요구한 한 노동법 전문가는 “미국은 파견근로자보호법(파견법)이 없는 나라여서 공동
 사용자 개념을 통해 파견근로자를 보호한다”며 “반면 한국은 이미 파견법을 통해 실제 사용
 사업주가 파견근로자에 대한 책임을 지도록 규정하고 있다. 노란봉투법은 파견이 아닌 도급
 관계까지 사용자 책임을 확장하려는 것으로, 이를 글로벌 스탠다드라고 보기는 어렵다”고 지
 적했다. 법원 역시 ‘2020나2024456’ 판결에서 미국의 공동사용자성법리를 그대로 받아들이
 기 어렵다는 판시한 바 있다.

- [1] 미국과 달리 한국에서는 이미 파견법을 통해 사용사업주가 파견근로자에 대한 책임을 지도록 규정하고 있으므로, 공동사용자 법리나 그에 상응하는 원청 사용자성 확대가 불필요하다는 주장에 대하여

☞ 근로자파견관계에 관한 판단은 개별적 근로관계에서의 근로자-사용자 관계의 성부에 관한 것으로(파견법 상 근로자파견으로 인정되면, 근로기준법 상 근로자 - 사용자의 지위에 서게 되고, 파견법 위반 시 직접고용 의무를 부담하게 됨), 노조법상 노사관계에서의 당사자성을 판단하는 실질적 지배력설과는 목적도, 요건도, 효과도 다름. 실질적 지배력의 범위는 근로자파견관계보다 넓으며, 근로자파견관계에 이르지 않더라도 실질적 지배력은 얼마든지 인정될 수 있는 것

- [2] “아직 공동사용자론이 실무에서 적극 수용되고 있지 아니하고(서울고등법원 2021. 1. 15. 선고 2020나2024456 판결 등 참조) 라는 판시를 내세워 노조법 상 사용자성을 함부로 확대하면 안된다는 주장

☞ 이미 법원에서 배척된 주장임. 위 판결은 개별적 근로관계에서 근로기준법 및 파견법 상 근로자에 해당하는지 여부 등에 관한 사안으로, 집단적 노사관계(단체교섭)에서 노조법 상 사용자를 다룬 사안이 아님. 이에 법원은 위 주장을 배척하고, 원청의 교섭 의무를 인정하였음(한화오션 1심 판결(서울행정법원 2023구합 55658:2023구합56231 판결), CJ대한통운 1심 판결(서울행정법원 2021구합71748 판결))¹⁶⁾

16) “위 판결은 개별 근로관계에서 특정 근로자가 근로기준법 및 파견근로자 보호 등에 관한 법률

일본의 경우

- 일본도 2차 대전 이후 한동안 노조법의 사용자를 노동계약관계상의 사용자로 이해하는 견해가 지배적이었으나(노동계약설), 전후(戰後) 고도성장기를 지나 1970년대 경제위기를 겪으면서 기업 구조조정으로 인한 노사분쟁이 빈발하자, 노동계약관계를 뛰어 넘어 노조법을 해석할 필요성이 있다는 인식이 널리 퍼지게 되었고, 1995년 최고재판소 판결에 이르게 되었음

중앙일보 2025. 8. 22. 노란봉투법, 美·日도 한다?…법으로 처벌하는 규정 없다[팩트체크]
일본에서는 1995년 최고재판소(헌법재판소)가 아사히방송과 사내 하청 근로자 간 분쟁에서 “아사히방송은 단체교섭에 응해야 할 사용자”라고 인정한 판례가 대표적인 원·하청교섭 인정 사례로 꼽힌다. 하지만 고용노동부는 이에 대해 2023년 “일본의 경우 노동조합법에는 단체교섭 대상으로서의 사용자 개념을 규정하고 있지 않다”고 밝혔다. 이는 법명문으로 사용자의 원·하청 교섭 의무를 부과한 것은 아니라는 의미다.

- 일본 노동조합법에 우리처럼 "사용자" 정의 규정이 없는 건 맞지만 제7조는 부당노동행위에 대해 정하고 있는데, 아사히방송 사건의 쟁점이 된 제2호는 우리나라 노조법 제81조 제3호와 내용이 매우 유사하며(“사용자가 고용하는 노동자의 대표자와 단체교섭을 하는 것을 정당한 이유 없이 거부하는 것”을 부당노동행위 유형으로 금지), 아사히 방송 판결은 제7조 제2호의 “사용자” 개념에 원청이 포함된다고 판시.
- 나아가 일본 노동위원회, 법원은 지주회사관계에서의 지배기업, 프랜차이즈 본부 등의 노조법상 사용자성 역시 인정하는 사례가 많음. 朝日放送 사건처럼 파견, 사내하청 등과 같은 노무이용형 다면적 노동관계이외에도, 지주회사관계, 공공기관의 민간위탁 관계와 같은 기업간 지배관계에서도 사용자성을 인정하고 있고, 이 때에는 지배력설뿐 아니라 ‘법인격 남용의 법리’도 활용되고 있음

상 근로자에 해당하는지가 문제된 사안으로, 단체법적 근로관계에서 근로조건을 지배·결정하는 사용자를 노동조합법상 사용자로 볼 수 있는지가 문제되는 이 사건과는 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기 적절한 선례라고 보기 어렵고, 노동조합법상 사용자성이 문제되는 사안에서 ‘공동사용자’ 개념을 인정할 수 없다는 이유로 사용자에게 해당하지 않는다고 본 명시적인 사례는 없는 것으로 보인다(서울행정법원 2023구합55658-2023구합56231 판결).

결론

- 오늘날 노동관계의 다면화·중층화 속에서 전 세계는 단체교섭 촉진이라는 노동법의 목적을 구현하기 위해 노력하면서, 원청과 근로계약 관계가 없다는 이유로 하청 노동자의 단체교섭권을 부정하는 것이 아니라 변화하는 현실에 조용하여 단체교섭권이 실질적으로 보장될 수 있도록 ‘사용자’ 개념을 현대화하는 법 해석을 발전시켜오고 있음
- 이는 각국의 헌법 및 법률 등에서 정한 입법목적인 “단체교섭 촉진”을 온전히 실현하기 위한 것으로, 이미 법제화되어 있는 노동기본권의 실현에 해당함.
- 국제노동기준에 부합하는 방향으로의 이행
 - 2021. 4. 20. 대한민국이 제98호 협약 등을 비준한 이후, 그동안 결사의 자유위원회에서 심의되어왔던 집단적 노동관계법의 입법적 쟁점들은 전문가위원회의 정례 검토로 이관되었음. 2023년 전문가위원회는 제98호 협약에 관한 대한민국 정례 보고서를 검토한 후, 기업 단위 단체교섭 체계에서 사실상 보호받지 못하는 하청 노동자, 간접고용·비정규직 노동자, 소규모 사업장 노동자의 단체교섭을 촉진하기 위해 정부가 필요한 조치를 취할 것을 요청하였음¹⁷⁾

【대한민국】 전문가위원회, Direct Request, 2023

2023. 11. 9. 대한민국 국회가 「노동조합 및 노동관계조정법」 제2조 제2호 “사용자” 정의 규정의 개정안을 통과시킨 것에 관해, 본 위원회는 관심을 갖고 주목한다. ... (중략)... 그러므로 위원회는, **98호 협약 4조에 따라 단체교섭을 촉진해야 할 정부의 의무**는 소규모 사업장 및 비정규직 노동자, 복수의 사용자를 위하여 일하는 노동자 및 **하청 노동자에게도 확대되어야 한다**고 본다. 앞서 본 바와 같이 본 위원회는, 현재 만연한 기업 단위 교섭 시스템에서 사실상 배제되어 있는 노동자를 대표하는 단체와 사용자 내지 사용자단체 간에 단체협약을 통해 고용조건을 규율하기 위한 목적으로 임의적 교섭을 위한 기제를 온전히 발전시키고 활용하는 것을 권장하고 촉진하기 위하여 정부가 국내적 여건에 적합한 조치들을 취할 것을 요청한다. [후략]

17) 【대한민국】 전문가위원회, Direct Request, 2023.

- 단체교섭 의무를 부담하는 ‘사용자’란 직접 근로계약을 체결한 고용주 이외에 노동조건 지배권을 가진 자가 포함된다는 해석론의 발전이 법 체계 상 혼란으로 이어질 것이라는 사용자들의 주장과 달리, 사용 사업주의 노동조건에 대한 “실질적으로 직접적 · 지배적 통제”에 “단체교섭 의무”를 조응시키는 이러한 접근법은 단체교섭 과정에서 명확성, 공정성 및 일관성을 촉진하고, 궁극적으로 “단체교섭 촉진”이라는 입법목적 실현에 기여할 수 있음
- 미국의 경우,
 - 사용자의 지배(control)가 존재하는 양식과 정도가 논의의 초점이지, 일반론적으로 ‘판단지표’를 실시한다거나 ‘교섭 의제별’로 심사하는 방식이 아님

■ 국제 노동법률가 네트워크(International Lawyers Assisting Workers, ILAW)의 법정의견서(amicus brief)

미국 연방노동관계위원회(NLRB)의 시행령은 “핵심적 고용 · 노동조건”을 임금, 부가급여, 노동시간, 채용, 해고, 징계, 감독, 지휘로 열거하면서 이 중 하나 이상에 대해서만 실질적으로 지배한다는 것이 인정되면 공동 사용자(joint employer)로 인정될 수 있다고 보고, 원청이 공동 사용자(joint employer)로 인정되면 단체교섭 응낙의무가 인정된다. 교섭 절차에 관해서도, 공동 사용자들은 교섭을 어떻게 진행할 것인가라는 측면에서 유연성을 가지고 있다. 그들은 자신의 대표를 보내서 서로 연대하여 교섭석상에 나설 수도 있다. 또는 어느 사용자(전형적으로는 더 많은 통제를 하는 사용자)가 교섭을 주도하는 것에 합의할 수도 있지만, 그러한 경우에도 다른 사용자는 교섭 결과로 체결된 단체협약에 법적으로 구속되며, 관련된 협약 조항을 승인하고 이행해야만 한다. 그들은 원한다면 각각 개별적으로 교섭하는 방식을 선택할 수도 있다.¹⁸⁾

18) 대법원 2018다296229 현대중공업 단체교섭 청구의 소. 국제 노동법률가 네트워크(International Lawyers Assisting Workers, ILAW)의 법정의견서(amicus brief)

- 일본의 경우에도, ‘사용자’를 인정하는 일반기준 같은 것은 실시하지 아니함. “현실적이고도 구체적으로 지배, 결정할 수 있는 지위”에 있는지 여부를 판단하는 일반론을 실시하는 대신, 해당 노동관계를 종합적으로 살피는 방식임.
- 나아가, 우리와 같이 단체교섭 사항에 대한 엄격한 제한이 없고, 간접고용 노동자의 정규직화 요구, 하청업체와의 계약해지에 따른 고용보장 요구나 파견노동자 교체에 관한 설명 요구 등도 교섭사항으로 인정한 사례도 있음
- ILO는 제98호 협약 상 단체교섭의 내용과 관련하여, 노동조건 개념은 전통적 노동조건(근로일, 연장근로, 휴게, 임금 등) 뿐만 아니라, 엄격한 의미에서의 고용 및 노동조건에 통상 포함되는 사항들(승진, 전직, 해고, 복직 등)을 비롯하여 당사자들이 교섭에서 다루기로 자유롭게 결정한 사항들이 모두 포함된다고 봄
- 단체교섭에 관한 법·제도는, 교섭 당사자가 교섭 의제에 무엇을 포함시킬 것인가에 관한 완전한 자유를 부여해야 함. 교섭 사항의 범위를 당국이 일방적으로 제한하는 조치는 제98호 협약과 상충됨¹⁹⁾

■ 결사의 자유 위원회 결정례집, 2018

1289. 교섭대상을 결정하는 것은 관련 당사자이다.

1290. 교섭대상사항을 제한하기 위하여 당국이 일방적으로 취한 조치는 제98호 협약에 상충된다.

1313. 단체협약에 대한 임의적 교섭 그리고 교섭 당사자의 자치는 결사의 자유 원칙의 기본적인 측면이다.

1314. 위원회는 제98호 협약 제4조에 확립된 단체교섭의 자유롭고 임의적인 성격이 보장되도록 하기 위하여 단체교섭 과정에서 당사자의 자치를 존중하는 것의 중요성을 강조하였다.

19) Croatia – CEACR, observation, 2010; Fiji – CEACR, observation, 2010; General Survey, 2012, para. 215; General Survey, 1994, para. 250; Compilation, 2018, para. 1290 등 참조.

노동쟁의의 범위

- 쟁의행위의 목적은 단체협약 체결을 통해 해결될 수 있는 단체교섭사항으로 한정되지 않으며, ILO 감독기구들은 당사국이 단체교섭의 맥락을 넘어서는 파업권을 보장할 것을 지속적으로 권고해왔음.

■ 결사의 자유 위원회, 355차 보고서(2009), Case No. 2602 [대한민국], para. 668 (결사의 자유 위원회 결정례집, 2018, para. 758)

668. 파업권의 행사와 관련하여, 본 위원회는 일반적으로 노동자들이 파업권 행사를 통해 방어하는 직업적, 경제적 이해관계는 더 나은 노동조건이나 직업적 성격의 집단적 주장뿐만 아니라 노동자들에게 직접적인 관심사인 사업체가 직면한 문제 및 경제적·사회적 정책 사안에 대한 해결책 모색과도 관련이 있음을 정부에 상기시키고자 한다. 노동자의 사회적, 경제적, 직업적 이익을 방어할 책임이 있는 조직은, 특히 고용, 사회적 보호 및 생활 수준과 같은, 조합원과 일반 노동자에게 직접적인 영향을 미치는 주요 사회 및 경제 정책 동향에 의해 제기되는 문제에 대한 해결책을 모색하기 위해 파업권을 사용할 수 있어야 한다. 마지막으로, 순전히 정치적인 파업은 결사의 자유 원칙의 범위에 속하지 않지만, 노동조합은 특히 정부의 경제 및 사회 정책을 비판하기 위한 경우 항의파업을 할 수 있어야 하며, 파업권은 단체협약 체결을 통해 해결될 가능성이 있는 노동분쟁에만 국한되어서는 안 된다[결사의 자유 위원회 결정례집, 2006, paras 526, 527, 529 and 531 참조].

- 노동자들의 이익에 영향을 미치는 사항이라면 민영화나 구조조정 등 이른바 경영사항에 관해서도 파업권의 행사가 보장되어야 한다는 것이 ILO의 견해임.
- 결사의 자유 위원회는, 칠레 정부가 국내법을 근거로 국영기업의 민영화 정책에 반대하는 파업을 불법으로 선언한 사안에서 파업의 목적에 관한 결사의 자유 원칙을 상기시키면서 위 원칙을 존중하기 위해 입법을 포함한 모든 적절한 조치를 강구할 것을 권고하였고,²⁰⁾ 슬로바키

20) CFA, 371st Report(2014), Case No. 2963 [Chile], para. 236.

아 정부가 파업의 목적이 직업적 성격에 관한 것이 아니라 구조조정에 반대하는 것임을 이유로 파업을 불법으로 선언한 사안에서, 파업이 단체협약 체결을 통해 해결될 가능성이 있는 노사분쟁에만 국한되어서는 안된다는 점을 강조하면서, 노동조합이 그 조합원의 이익에 영향을 미치는 경제적, 사회적 사항에 관한 자신의 불만을 더 넓은 맥락에서 표현할 수 있어야 한다고 지적하였음²¹⁾

- 또한 결사의 자유 위원회는 한국철도공사의 수서발 KTX 법인 분리설립 반대를 목적으로 한 2013년 12월 철도노조 파업(법원은 단체교섭의 대상이 될 수 없는 경영권 사항에 관한 파업으로 보아 파업 목적의 정당성 부정²²⁾)과 관련하여 정당한 목적 사항으로 보았을 뿐 아니라, 수 차례에 걸쳐 한국 정부에 대하여 정당한 파업 목적에 대한 협소한 해석을 폐기하도록 권고하였음.

■ 결사의 자유 위원회, 382차 보고서(2017), Case No. 1865 【대한민국】, para. 90.

90. (중략) 2013년 12월 철도파업의 경우, 파업 참가자들의 요구는 철도공사에 중대한 영향을 미치는 개혁 및 구조조정 계획에 관한 것이었으며, 이는 의심할 여지 없이 노동자들의 이익에 영향을 미치는 사항이었다. 파업의 정당한 목적에 대한 제한적 해석은 파업에 참가하는 노동자를 민·형사 소송의 위험에 노출시키고 파업 파괴를 목표로 하는 대체인력 투입을 정당화하는데 이용될 수 있다는 점에서, 노동자들과 그 조직에 심각한 결과를 초래할 수 있다. 이러한 견지에서, 파업의 정당한 목적에 대한 현재의 협소한 해석을 폐기하고, 노동자들의 이해와 직결되는 모든 사회적, 경제적 문제들과 관련하여 파업권이 행사될 수 있도록 필요한 조치를 취할 것을 한국 정부에 다시 한번 요청한다.

손해배상 청구의 제한

21) CFA, 329th Report(2002), Case No. 2094 【Slovakia】, para. 132.

22) 서울행정법원 2017. 6. 26. 선고 2015구합63142 판결; 서울고등법원 2019. 2. 1. 선고 2017누56843 판결; 대법원 2019. 6. 13. 선고 2019두36728 판결.

- ILO 결사의 자유 위원회, 유엔(UN) 사회권규약위원회²³⁾ 등은 파업 참여자에 대한 민사상 손해배상청구가 지속되고 있는 등 쟁의행위 참가 노동자를 상대로 한 보복조치가 지속되고 있음에 우려를 표명하고 법제도 개선을 권고, 손해배상청구가 노동자들의 노동3권을 제약하는 수단이 되어서는 안된다고 결정

■ 하청노동자 파업에 대한 원청의 손해청구 관련 ILO 권고

【결사의 자유 위원회 350차 보고서(2008), 690항】 금속노조 사내하청 노조 사건
위원회는 한국정부에 하이닉스/매그나칩과 기륭전자, 현대자동차가 노조원들로 하여금 자신들의 요구와 권리를 포기하도록(예를 들어, 부당해고 소송을 취하한다든지, 하청노동자를 대표하는 노동조합으로부터 탈퇴한다든지, 혹은 잔업 거부를 취소한다든지 등) 하기 위한 위협으로서, “업무 방해” 조항에 기반하여 터무니없는 액수의 손해 소를 제기했다는 제소 내용에 대해 독립적인 수사를 진행할 것을 요구한다. 그리고 만약 이 제소 내용이 확인된다면, 최우선적 구제책으로 해고된 노조 간부들과 조합원들이 복직될 수 있도록 해줄 것을 요구한다. 만약 사법당국이 객관적이고 어쩔 수 없는 이유로 조합원들의 복직이 가능하지 않다고 결정한다면, 그동안 고통받은 모든 손해를 구제하기 위한 적절한 보상이 주어져야 하며, 반노조적 차별행위를 단념시킬 수 있는 충분한 제재를 가함으로써 향후 이러한 행위가 재발하지 않도록 하여야 한다. 위원회는 이 점에 대해 지속적으로 알려줄 것을 요구한다. 위원회는 또한 한국정부에 “업무 방해” 조항에 기반하여 기륭전자가 제기한 손해 소와 관련하여 법원에 계류 중인 세 건의 재판에 내려지는 결정에 대해서도 계속 알려줄 것을 요구한다. 위원회는 이 결정들을 내림에 있어서 법원이 노사관계의 맥락과 건설적인 노사관계 분위기 구축을 위한 필요성, 그리고 이들 소송 건들이 노조 조합원들로 하여금 자신들의 권리와 요구들을 단념하도록 위협하는 수단으로 사용되고 있다는 본 제소 내용을 충분히 고려할 것이라 믿는다.

- 23) Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Concluding observations on the fourth periodic report of the Republic of Korea (2017)
38. 위원회는 (a) 당사국내의 파업권 행사를 실질적으로 저해하는 제한적인 합법파업 요건, (b) “업무 방해죄”를 적용한 형사처벌과 민사상 손해배상청구가 지속되고 있는 등 쟁의행위 참가 노동자를 상대로 한 보복조치에 관한 보고, (c) 파업이 금지되는 “필수서비스”에 대한 광범위한 범위에 우려한다.
39. 위원회는 당사국이 합법파업의 요건을 완화하고 필수서비스의 범위를 엄격하게 규정하여 파업권이 효과적으로 행사될 수 있도록 보장할 것을 권고한다. 또한 당사국이 파업권 침해에 이르게 되는 행위를 자제하고 쟁의행위 참가 노동자에 대해 이루어진 보복 조치에 대한 독립적인 조사를 실시할 것을 권고한다.

파업 시 대체근로를 허용하고 부당노동행위 형사처벌을 폐지하는 등 사용자의 방어권을 보장해야한다는 주장에 대해

파업 시 대체근로

- 파업권은 노사 간 힘의 균형이 이루어질 수 있도록 사용자의 업무의 정상적인 운영을 저해할 수 있도록 헌법이 보장한 기본권임(헌법 33조, 노조법 2조 6호). 사용자가 대체근로를 투입하여 조업을 계속함으로써 파업을 무력화하는 것은 파업권의 본질적 내용을 침해하고 헌법과 국제노동기준이 보장하는 노동자들의 무기를 박탈하는 것임
- ILO는 “파업권은 노동자 및 노동자단체가 자신의 경제 사회적 이익을 촉진하고 방어하는 필수적인 수단”이고 대체근로 투입이 파업권을 훼손할 수 있다고 보면서, 대체근로는 (a) 법이 파업을 금지하고 있는 엄격한 의미에서의 필수서비스 또는 (b) 파업이 중대한 국가 위기를 초래할 수 있는 경우에만 허용되어야하고, 엄격한 의미에서 필수서비스라고 간주할 수 없는 부문에서의 파업을 파괴하기 위하여 근로자를 고용하는 것은 결사의 자유의 심각한 침해에 해당한다고 보고 있음.

□ ILO, 결사의 자유 위원회 결정례집 제6판(Compilation of decisions of the Committee on Freedom of Association, 2018)

917. 파업 중인 노동자들은 (a) 법이 파업을 금지하고 있는 엄격한 의미에서의 필수서비스에서의 파업의 경우 (b) 파업이 중대한 국가 위기를 초래할 수 있는 경우에만 대체되어야 한다.

918. 엄격한 의미에서 필수서비스라고 간주할 수 없는 부문에서의 파업을 파괴하기 위하여 근로자를 고용하는 것은 결사의 자유의 심각한 침해에 해당한다.

□ “파업권은 노동자 및 노동자단체가 자신의 경제 사회적 이익을 촉진하고 방어하는 필수적인 수단 중 하나다. 위원회는 노동자가 합법적인 권리를 행사할 때 다른 노동자가 자신의 일자리를 합법적으로 영원히 빼앗아 갈 위험을 감수해야 하는 상황에서는 파업권이 제대로 보장되지 않는다고 본다. 파업이 합법적인 한 파업참가자를 대체하기 위해 사업장 밖에서 대체인력을 무기한 사용하는 것은 파업권을 손상하여 노조할 권리를 자유롭게 행사하는데 영향을 줄 위험을 수반한다”(Case No.1543 결사의 자유 위원회 278차 보고서)

- 이미 ILO 기본협약 기준을 앞두고 경영계에서는 위와 동일한 내용으로 사용자 방어권 보장이 필요하다고 주장을 하였으나 받아들여지지 않았고, 그 과정에서 “OECD 국가 중 파업시 대체근로를 허용하지 않는 국가는 한국 밖에 없다는 등의 보도내용”이 사실이 아님이 밝혀진 바 있음.

- 아울러, 대부분 국가에서 방식의 차이는 있지만 대체근로를 제한하거나 금지하는 것이 일반적임

- 독일, 프랑스, 이탈리아 등 유럽의 다수 국가들은 파업으로 중단된 업무에 파견·기간제의 대체근로를 금지하며
- 이탈리아는 여기에 더해 외부인력에 의한 일시적·영구적 대체근로를 반조합적 차별행위로 보고 형사처벌까지 부과(3개월 이하의 구금 또는 206유로 이하의 벌금 부과 가능)하며
- 캐나다는 연방 노동법에서 노조 대표성을 와해할 목적으로 파업시 근로자 업무의 전부 또는 일부를 대체할 수 없다고 규정하며,
- 스페인도 회사와 무관한 자의 대체근로를 금지하고 있음

- ILO도 파업을 종식시키기 위한 대체근로는 결사의 자유를 침해한다고 보고 있는 점 등을 감안하면 대체근로 전면 허용은 신중한 검토가 선행되어야 하는 과제임

* 엄격한 의미에서 필수사업으로 간주될 수 없는 부문에서 파업을 중단시키기 위해 노동자를 고용함으로써 파업이 금지될 수 있게 하는 것은 결사의 자유에 대한 심각한 위반이 된다. (No. 918)

[2020. 12., 고용노동부, ‘개정 노조법 설명자료’ 10면, “9. 경영계가 요구한 대체근로 허용이 반영되지 않은 이유는?”]

- * 캐나다는 종래 노조 약화를 의도하였다는 점이 입증되어야 대체인력투입을 금지할 수 있었으나, 2025. 6.부터 “모든 파업 시 대체인력 투입을 금지”하는 새로운 연방 노동법 개정안이 발효되었음.
- * 해외에서 일반적으로 대체근로가 허용되고 있다는 것은 사실이 아니며, 대체근로를 통한 조업의 계속은 파업의 실효성을 저해하기 때문에 상당수 국가에서 파업권 보호 차원에서 일정한 유형의 대체근로를 법으로 규율하고 있음.

- 각 국가의 노동법은 고유한 역사와 노사관계를 반영하므로, 그 방식이 다양할 뿐임. 미국도 사용자의 부당노동행위에 대항하는 파업은 허용되고, 대체근로자가 있더라도 파업자를 무조건 원직복직시켜야 하는 방식으로 제한이 존재함
- 나아가 각국의 노사관계와 법제에 따라 단체교섭 및 단체행동을 규율하는 방식은 제정법, 판례, 행정규제 등 다양할 수 있기 때문에 명시적 법률이 없다고 해서 대체근로 금지 또는 제한이 없다고 단정할 수도 없음.
- 대표적으로 캐나다는 미국 제도 영향권의 판례법 국가지만, 주법과 관행으로 대체근로가 제한된 역사가 있고, 2025년 6월에는 대체근로 제한을 정한 연방법이 발효되기도 함.
- 해외 입법례에서 서구권 국가들에서 기간제근로자, 파견근로자 채용 제한을 중심으로 대체근로 관련 규제들이 성립하게 된 것은, 이를 제외한 대부분의 영역에서 별도의 입법을 두지 않더라도 자율적으로 파업권에 대한 보호가 작동하고 있기 때문(정규직 근로자 채용에 의한 대체근로가 실제 드물기 때문이기도 함)²⁴⁾
- 현행 실태를 보면, 노조법 제43조에도 불구하고 이미 광범위한 대체근로로 파업권이 형해화되고 있는 실정임.
- 내부 대체 인력(당해 사업과 관계 있는 자)의 대체근로가 허용되고,
- 필수공익사업장은 외부 대체인력도 투입 가능

[2013년 철도파업 사례]

- 필수유지업무 8,418명에 파업 참여인원(7,700여명)에 육박하는 대체인력 투입(6,022명)
- 필수유지업무에 더하여 대체인력의 이중적 제한으로 파업 무력화
- 2009년 파업 4일, 2013년 파업 23일, 2016년 파업 74일 등 파업 장기화의 원인이 됨

24) 조용만(2018), 프랑스에서 파업권의 보호와 대체근로의 제한, 202면

- 이에 ILO는 현행 노조법 상 '대체근로 허용범위 축소'를 거듭 권고하고 있고, 향후 입법적 과제로 지적하였는 바, 대체근로 허용범위를 넓히려는 주장은 우리 정부가 비준한 87호 협약 등 국제노동기준에 정면으로 상충됨
- 결사의 자유 위원회는 (i) 한국의 노동법이 엄격한 의미의 필수서비스에 해당하지 않는, 광범위한 서비스를 필수공익사업으로 규정하고 있다는 점을 지적하면서²⁵⁾ (ii) 이와 같이 엄격한 의미의 필수서비스로 간주될 수 없는 부문에서 대체근로 노동자를 고용하는 것은 결사의 자유에 대한 심각한 위반이라고 결론 내리고, (iii) 향후 대체근로가 허용되는 범위를 '엄격한 의미에서의 필수서비스'로 제한할 것을 거듭 권고하였음. 특히 최근에는 2023년 1865호 사건 심의를 마치면서, 향후 대한민국 정부의 정례 보고에 대한 ILO 감독기구의 심의 절차에서 다루어야 할 입법적 측면의 과제라고 명시적으로 지적하였음.

■ 결사의 자유 위원회, 404차 보고서(2023), Case No. 1865 【대한민국】, para. 76.

76. 본 위원회는 파업의 정당한 목적에 대한 협소한 해석, 파업권에 형법 제314조의 '업무방해죄'의 적용, '필수공익사업에서의 파업시 대체근로의 허용 및 광범위한 범위의 필수공익사업 규정과 같은 이 사건의 다른 입법적 문제들이 여전히 해결되지 않았다는 점에 주목한다. 대한민국 정부가 「결사의 자유 및 단결권 보호에 관한 협약」(제87호, 1948)과 「단결권 및 단체교섭권 원칙의 적용에 관한 협약」(제98호, 1949)을 2021년 4월 21일 비준한 것을 고려하여, 본 위원회는 이와 관련한 이전 권고를 상기하고 이러한 모든 입법적 문제들을 전문가위원회에 회부한다.

부당노동행위 형사처벌

- 부당노동행위가 극심하나, 이에 대한 제재는 전혀 이루어지지 않는 현실을 무시한 주장임(2013~2016년 기준 검찰의 일반 형사사건 기소율은 평균 40~45%에 달하나 부당노동행위를 포함하여 노조법 위반으로 기소하는 비율은 15% 내외)

25) 결사의 자유 위원회, Case No. 1629, 294차 보고서(1994), para. 264. 철도, 도시철도 및 운수사업, 항공운수사업, 석유정제 및 석유공급사업, 은행사업 및 통신 사업 등은 엄격한 의미의 필수서비스로 간주될 수 없는 부문에 해당함

- 창조컨설팅 사건, 삼성그룹의 조직적인 노조파괴 사건 등 노동조합에 대한 사용자의 부당노동행위가 심각한 것이 한국의 현실임, 부당노동행위와 같은 헌법과 괴행위, 반사회적 행위가 버젓이 이루어지고 있으나, 이에 대한 사회적, 법제도적 제재가 미약함
- 이미 ILO 기본협약 비준을 앞두고 경영계에서는 위와 동일한 내용으로 사용자 방어권 보장이 필요하다고 주장을 하였으나 받아들여지지 않았고, 그 과정에서 “한국만 부당노동행위 형사처별한다는 주장”이 사실이 아님이 밝혀진 바 있음.

- ILO 핵심협약 제98호에서도 근로자는 반노조적 차별행위 등에 대해 보호를 받아야 한다고 규정하고 있으며,
 - 입법 형식에 차이는 있지만, 대부분 국가에서 노조 활동을 저해하는 사용자의 행위를 금지하고 있음
 - 가령 사용자의 불이익취급, 반조합계약 등에 대해 프랑스, 이탈리아, 스페인 등은 직접적 형사처별을 규정하고 있고,
 - ▲ (프랑스) 사용자의 불이익취급 행위에 대해 형사상 1년의 구금형과 3,750유로 벌금형 가능하고, 위법행위를 반복하는 경우 2년의 구금과 7,500유로 벌금형 가능
 - ▲ (이탈리아) 사용자가 반조합계약을 체결한 경우 30만리라 이상 300만리라 이하 벌금 또는 15일 이상 1년 이하 구금형 가능(중대한 위반의 경우에는 벌금 및 구금형 병과 가능)
 - ▲ (스페인) 노조활동 방해 행위를 '중대하게 노동법을 위반한 경우' 혹은 '매우 중대하게 노동법을 위반한 경우'로 규정하고 이에 대해 벌금형 부과(상습 위반의 경우 2배 증액 가능)
 - 부당노동행위를 명시적으로 규정한 미국, 일본은 노동위원회 구제 명령(원상회복) 미이행에 대한 형사처별을 규정하고 있음
- 부당노동행위 형사처별 규정 폐지는 노동기본권 침해가 지속 발생하고 있는 현실, ILO 핵심협약의 취지, 외국사례 등을 종합적으로 고려하여 중장기적으로 신중히 검토할 필요가 있었음

[2020. 12., 고용노동부, '개정 노조법 설명자료' 11면, "10. 경영계가 요구한 부당노동행위 형사처별 폐지가 반영되지 않은 이유는?"]