

필수공익사업장 노동조합 단체행동권 확대의 기나긴 노정

— 철도노조 파업과 그 법적 쟁점들을 중심으로 —

양 현*

목차

- | | |
|-------------------|-----------------|
| I. 들어가며 | IV. 파업과 사용자의 언론 |
| II. 파업과 책임 | V. 결론을 대신하여 |
| III. 파업과 필수유지업무제도 | |
-

I 국문초록

철도노조는 1988년부터 2016년까지 노동조건 개선 등을 목적으로 크게 8차례의 파업을 행하였다. 그러나 대부분의 파업은 불법파업으로 규정되어 민형사 등의 법적분쟁이 발생하였다. 2006년 파업을 주도한 위원장에 대한 형사판결에서 대법원은 업무방해죄에 대한 법리를 변경하여 파업은 더 이상 범죄가 아님을 선언하였으나 민사책임에 있어서는 여전히 그 한계를 갖는다. 파업을 압박할 목적으로 행한 철도공사의 직위해제는 인사권 남용으로 위법하고 더 나아가 반복될 경우 불법행위가 될 수 있음을 확인하였다. 과거 필수공익사업장 노동조합의 쟁의행위를 전면적으로 제약하던 직권중재제도가 폐지되고 필수유지업무제도가 도입되어 원칙적으로 쟁의행위가 가능하게 되었으나 제도적 개선이 요청된다. 마지막으로 파업에 대한 사용

* 전국철도노동조합 법규국장, 법학박사

논문접수일 : 2022. 1. 21., 심사개시일: 2022. 2. 7., 게재확정일 : 2022. 2. 24.

자의 언론은 부당노동행위로서 그 자유가 제한된다. 이와 관련한 철도사건에서의 대법원의 결론은 대법원이 제시한 판례법리에 비춰 구체적 타당성이 결여되었다는 점을 지적하였다.

주제어 : 철도노조, 업무방해죄, 손해배상청구소송, 직위해제, 필수유지업무제도, 사용자의 언론

I. 들어가며

“노동운동은 노동법을 끌여가고 있는 화차(火車)이며, 노동법은 노동운동에 의해서 끌려가는 객차(客車)라고 비유적으로 말할 수 있겠다.”¹⁾

근로시간 단축의 역사에서 알 수 있듯이 노동법 발전의 기본적인 힘은 노동운동이라고 볼 수 있다. 노동운동은 자본주의의 생산양식인 종속노동에 따른 부작용을 극복하기 위하여 최소한의 인간다운 삶을 영위할 수 있는 근로조건을 법제화를 요구하고, 더 나아가 자본가와 동등하게 이윤을 배분해 줄 것을 요구하였다. 특히 힘의 우위에 있는 자본가와 동등한 지위에서 이윤배분을 협의하기 위한 수단으로서의 권리는 단결권, 단체교섭권, 단체행동권으로 구체화되었고 이러한 권리는 금지, 방임, 적극적 승인이라는²⁾ 역사적 발전 단계를 거쳤다.

1) 강희원, 노동법 기초이론, 동림사, 2004, 118면.

2) 적극적 승인이란 노동조합과 그 활동에 대한 일반법의 적용을 배제(형사, 민사 책임의 원칙적 부정)하여 사용자의 노동조합 탄압을 금지하고, 노동조합의 안정된 지위를 보장하고자 하는 것을 의미한다(니시타니 사토시(한국노동법학회·한국비교노동법학회 편역), 노동법의 기초구조, 박영사, 2016, 255면).

그러나 우리나라의 노동법은 서구와 달리 역사적 발전단계를 거치지 아니한 채 바로 미군정에 의하여 이식되었고, 장기간의 군부 독재로 인하여 노동법의 본래적 역할을 수행하지 못하다가 1987년 노동자 대투쟁 이 후에야 비로소 노동법이 제 자리를 찾아가기 시작하였다.

전국철노동조합(이하 '철도노조'라 함)은 1945년 11월 1일 창립총회를 개최하여 설립되었다. 철도노조는 창립 초기 조선노동조합전국평의회를 실질적으로 이끌어가는 중추적인 역할을 수행하였으나, 해방 이 후 정부와 우익단체들에 의하여 노동조합이 파괴되어 조합원의 이해와 요구를 실현하기 보다는 정부정책에 동조하는 등 사실상 철도청 노무부서의 역할을 수행하였다. 대표적으로 철도노조가 전두환의 4·13 호헌조치를 지지하면서 관제시위를 하거나 정부의 철도산업 구조조정 정책에 동조한 것이 그 예이다.³⁾ 서구 뿐만 아니라 일본에서도 철도노조가 노동운동의 중심이었던 것에 비하면 이례적인 것이기도 하였다.

그러나 1988년과 1994년에 열악한 근로조건 등을 견디지 못한 철도 노동자들은 인간다운 삶을 위한 파업투쟁을 독자적으로 전개하였고 그 과정에서 철도노조는 근로조건 개선을 요구한 조합원들을 철도청과 함께 탄압하였다.

1996년 철도노조 정기대의원대회에서 상여금 지급 달의 조합비 100% 인상안, 본조와 지방본부에 고급승용차 지급 등을 의결하자, 철도노조 조합원 5명은 철도노조를 상대로 이른바 '조합비 인상무효 소송'을 제기하였고, 대법원은 당시 철도노조의 3선 간선제가 무

3) 연합뉴스, '철도 구조조정계획 합의...노조 파업계획 철회', 2000. 12. 10.자 기사 (<https://news.naver.com/main/read.naver?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=001&aid=0000041826>).

효라고 판결하여 철도노조 민주화의 단초를 제공하게 되었다.

이 후 직선제 규약개정 투쟁을 통해 위원장을 직선제로 선출하는 내용으로 규약이 개정되었고, 2001년 5월 21일 철도노조 설립이래 최초로 위원장을 직선제로 선출하면서 그렇게 철도노조의 민주화가 시작되었다. 철도노조의 민주화 이 후 철도노조는 자주적이고 민주적인 단결체로서 철도 노동자의 사회적·경제적 지위향상을 위하여 정부 및 사용자인 철도청(공사)을 상대로 적극적인 교섭과 투쟁을 전개하였다. 그러한 투쟁과정은 필연적으로 정부 및 사용자와 대립할 수밖에 없었다. 특히 철도는 노동조합 및 노동관계조정법(이하 '노조법'이라 함)상 필수공익사업장으로서 파업 등 쟁의행위에 제약이 많았고, 직권중재제도 등으로 인하여 철도노조 파업은 대부분 불법파업으로 간주(인정)되었다. 직권중재제도가 폐지된 이후 쟁의권을 보장하는 필수유지업무제도를 도입하였으나 단체행동권에 대한 제약은 여전히 존재한다.

정부 또는 철도공사가 철도노조의 파업을 불법으로 선언하게 되면 통상적으로 검경의 체포영장 및 구속영장발부, 철도공사의 직위해제 및 징계, 손해배상청구 등이 이뤄져 위법한 쟁의행위에 대한 노동조합 또는 조합간부의 책임과 같은 법적문제가 발생하게 되었고 이와 관련한 유의미한 대법원 판결들이 나오기도 하였다.

본고는 철도노조 민주화 이 후 철도노조의 파업과 관련한 대법원의 판결들과 그 판결이 갖는 의의를 밝히는 것이 목적이다. 이하에서는 파업과 관련한 형사책임, 민사책임 그리고 파업시 철도공사가 행하였던 직위해제에 관련한 대법원 판결(Ⅱ), 필수공익사업장 노동조합이 쟁의행위시 준수하여야 하는 필수유지업무와 관련한 대법원 판결(Ⅲ), 그리고 파업과 사용자의 언론에 관련한 대법원의 판결(Ⅳ)을 살펴본다.

Ⅱ. 파업과 책임

1. 철도노조 파업의 역사(略史)

철도노조의 파업은 민주노조 출범 전인 1988년 기관사 파업 및 1994년 전국기관차협의회가 주도한 이른바 비공인파업과⁴⁾ 민주노조 출범 이후 2002년, 2003년, 2006년, 2009년, 2013년, 2016년 파업으로 구분할 수 있다.⁵⁾

2002년 정부가 공기업 민영화를 추진하자 철도노조는 가스공사 노조, 발전노조와 함께 2002년 2월 25일 공동파업에 돌입하였고, 2월 27일 파업을 철회하고 복귀하였다. 이때 철도노조의 요구안은 민영화 입법 철회, 3조2교대제 쟁취, 해고자 복직 등이었다.⁶⁾ 2003년 정권이 바뀐 뒤에도 철도 민영화가 추진되자 노동조합은 반발하였다. 이에 철도노사는 2003년 4월 20일 민영화 방침을 철회하는 단체협약을 체결하였으나, 6월 30일 국회는 철도공사법안을 상정하고 의결하려고 하자 6월 28일부터 6월 30일까지 파업에 돌입하였다 (이하 ‘2003년 파업’이라 함).⁷⁾

4) 1988년, 1994년 파업의 경위에 대해서는 김신수, “철도파업과 형사면책 범위 확대의 역사”, 「공익과 인권」 제18호, 서울대학교 공익인권법센터, 2018, 73-77면 참조.

5) 2019년도에도 철도노조는 총인건비 정상화, 4조2교대제를 위한 인력충원 등을 요구하며 파업을 행하였으나 철도공사는 합법파업으로 인정하여 형사고소 등의 법적쟁점은 발생하지 아니하였다.

6) 동 파업으로 10명이 구속되고 119명이 벌금형을 선고받았으며, 철도청은 19명 해고를 포함하여 22명을 징계하고 노조 및 조합간부를 상대로 80억원의 손해배상청구를 하였다. 다만, 2002년 4월 20일 노사합의에 따라 손해배상청구소송은 취하하였고 해고된 조합간부들은 2006년 3월 노사합의로 모두 복직하였다.

7) 동 파업으로 고소고발된 182명 중 13명이 구속되었고, 철도청은 79명 해고를 포함한 510명에 대한 징계, 75억원의 손해배상을 청구하였다.

2006년 3월 1일 철도노조는 민영화 저지, 해고자 복직, 비정규직 차별철폐, 현장인력 충원 등을 요구하며 중앙노동위원회의 중재회 부결정에도 불구하고 3월 4일까지 파업을 진행하였다(이하 ‘2006년 파업’이라 함).⁸⁾

이명박 정부는 이른바 공기업 선진화 정책을 추진하면서 정원감축, 현장인력 축소, 복지축소 등을 강행하려고 하였다. 철도공사는 정부의 선진화 정책에 맞춰 단체협약을 개악하려고 하여 노사갈등이 고조되었다. 이에 철도노조는 2009년 9월에 기관사 및 차량관리원의 1일 경고파업, 11월 5일, 6일에는 수도권과 비수도권의 순환파업, 11월 26일부터 12월 9일까지 전면파업을 진행하였다(이하 ‘2009년 파업’이라 함).⁹⁾

박근혜 정부가 들어서자 철도경쟁체계를 도입한다는 명분으로 철도공사 자회사인 SRT의 설립을 추진하였고 철도공사는 2013년 12월 9일 이사회를 개최하여 자회사 설립의결을 강행하려고 하였다. 이에 철도노조는 이사회 결의를 저지할 목적으로 12월 9일 파업에 돌입하였고 국회의 중재로 12월 31일 파업을 종료하였다(이하 ‘2013년 파업’이라 함).¹⁰⁾ 2016년에 들어 박근혜 정부는 공기업 정상화라는 미명 아래 공공기관에 성과연봉제 임금체계 도입을 강행하

8) 동 파업에 대하여 철도공사는 위원장 등 조합간부 200여명을 업무방해 혐의로 고소하고, 위원장 등 9명의 징계해고를 포함한 395명에 대한 징계, 2,745명 직위해제를 하였고, 노동조합을 상대로 150억원의 손해배상청구를 하였다.

9) 동 파업에 대하여 철도공사는 위원장 등 226명을 고소하여 16명은 징역형을 선고받았으며, 위원장 등 169명 해고를 포함하여 파업참여자 11,588명 전원을 징계하고 980명을 직위해제 하였다. 또한 노동조합 및 조합간부를 상대로 98억의 손해배상을 청구하였다.

10) 동 파업에 대하여 철도공사는 위원장 등 185명을 고소하였으나 위원장에게 무죄가 선고되었다. 위원장 등 99명 해고를 포함하여 404명을 징계하고 8,800여명을 직위해제 하였다. 또한 노동조합 및 노조간부를 상대로 162억의 손해배상을 청구하였다.

려 하였고 철도공사는 성과 연봉제 도입에 관한 노동조합과의 교섭을 중단하고 이사회 의결을 통하여 취업규칙 변경으로 성과 연봉제를 도입하였다. 이에 철도노조는 2016년 9월 27일부터 12월 9일까지 74일 동안 파업을 행하였다(이하 '2016년 파업'이라 함).¹¹⁾

2. 파업과 형사책임

가. 철도노조 파업에 대한 형사판결의 흐름¹²⁾

철도노조 민주화 이 전에 발생하였던 파업은 주로 쟁의행위의 주체가 쟁점이 되었다. 먼저 1988년 기관사 파업에 대하여 대법원은 철도청 소속 공무원인 기관사는 국가공무원법 제66조에서 정한 노동운동이나 집단행위가 가능한 사실상 노무에 종사하는 공무원임을 인정하였다.¹³⁾ 그러나 쟁의행위의 주체가 단체교섭권이 없는 특별단체교섭추진위원회이며 노동쟁의 발생신고 등의 절차를 거치지 아니한 위법한 쟁의행위라고 판단하였다.¹⁴⁾ 1994년 전국기관사협의회(이하 '전기협'이라 함) 파업 역시 전기협은 단체교섭권이 없는 임의단체에 불과하며 노동쟁의 발생신고 등의 적법한 절차를 거치지 아니하여 정당성이 없는 쟁의행위로 보았다.¹⁵⁾ 2002년 파업에

11) 동 파업에 대하여 철도공사는 위원장 등 조합간부를 고소하였으나 검찰은 무혐의처분을 하였다. 위원장 등 30명 해고를 포함하여 255명을 징계하고 225명을 직위해제 하였다. 또한 노동조합 및 노조간부를 상대로 404억의 손해배상을 청구하였다.

12) 이 절에서 소개하는 판결들은 파업을 이유로 한 철도노조 위원장에 대한 형사판결을 말한다.

13) 제66조(집단 행위의 금지) ①공무원은 노동운동이나 그 밖에 공무 외의 일을 위한 집단 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 사실상 노무에 종사하는 공무원은 예외로 한다.

14) 대법원 1991. 5. 24. 선고 91도324 판결.

15) 대법원 1996. 1. 26. 선고 95도1959 판결. 그러나 헌법에는 단체행동권의 주체를

대하여 대법원은 쟁의행위의 주된 목적이 정부를 상대방으로 하여 철도 민영화 추진 철회로서 그 목적에 있어 정당성을 상실하였다는 이유로 위원장에 대한 유죄를 인정한 원심을 지지하였다.¹⁶⁾ 2003년 파업에 대하여 대법원은 당해 쟁의행위의 목적은 정부의 철도개혁 법안을 반대하고 철도개혁법안의 철회를 요구하기 위한 것이므로 그 목적에 있어 정당성이 없어 정당한 쟁의행위로서 요건을 갖추지 못하였으므로 업무방해죄가 인정된다고 판시하였다.¹⁷⁾

2006년 파업에 대하여 1심과 2심은 중앙노동위원회가 중재에 회부한 이후 파업에 돌입하였으므로 노조법 제63조를 위반한 쟁의행위로서 그 주체, 목적 등을 살펴볼 필요없이 정당한 쟁의행위로 볼 수 없다고 판단하였다.¹⁸⁾ 대법원도 2006년 철도노조의 파업이 위법하다는 점을 인정하였으나 다만 쟁의행위가 당연히 위력에 해당함을 전제로 정당한 쟁의행위로서 위법성이 조각되는 경우가 아닌 한 업무방해죄를 구성한다는 기존의 판례법리를 변경하였다. 즉 대법원은 쟁의행위로서 파업이 언제나 업무방해죄에 해당하는 것으로 볼 것은 아니고 사용자가 예측할 수 없는 시기에 전격적으로 이루어져 사용자의 사업운영에 심대한 혼란 내지 막대한 손해를 초래하여 사업계속에 관한 자유의사가 제압·혼란될 수 있다고 평가할 수 있는 경우에 업무방해죄가 성립한다고 판시한 것이다(이하 ‘2006년 파업 전원합의체 판결’이라 함).¹⁹⁾

근로자로 규정하고 있고 단체행동권은 ‘단체’의 행동을 의미하는 것이 아니라 개별 근로자가 ‘단체로서’ 또는 ‘단체를 통하여’ 행동할 권리로 이해하여야 하므로 일시적인 쟁의단도 쟁의권의 주체가 될 수 있다는 견해가 있다(김선수, 앞의 논문, 101면).

16) 대법원 2003. 3. 14. 선고 2002도5883 판결.

17) 대법원 2004. 3. 25. 선고 2003도7579 판결.

18) 1심은 서울중앙지방법원 2006. 5. 24. 선고 2006고단1724 판결, 항소심은 서울중앙지방법원 2006. 12. 20. 선고 2006노1532 판결.

정부는 직권중재제도가 필수공익사업장 종사자들의 단체교섭권과 단체행동권을 침해한다는 비판이 있자 노조법을 개정하여 이른바 필수유지업무제도를²⁰⁾ 도입하였다. 2009년 철도노조의 파업은 필수유지업무제도가 적용된 최초의 파업이었는데, 항소심은 2009년 파업 중 기관사와 차량관리원의 1일 경고파업을 제외하고는 모두 그 목적에 있어 부당한 파업이라고 보아 유죄를 선고하였다.²¹⁾ 항소심 판결에 불복하여 대법원에 상고하였고 대법원에서 사건이 계류 중에 파업의 업무방해죄 성립에 관한 새로운 법리를 제시한 2006년 파업 전원합의체 판결이 선고되었다.²²⁾ 이에 대법원은 2006년 전원합의체 판결의 법리에 따라서 2009년 일련의 파업이 업무방해죄에 해당하는지 여부를 판단하였는데, 2009년 5월 1일~2009년 6월 9일의 안전운행투쟁, 9월 기관사 및 차량관리원의 경고파업은 무죄를 선고하였으나, 11월 순환파업과 전면파업은 그 목적이 구조조정 실시 반대로서 철도공사로서는 부당한 목적을 위하여 파업을 실제로 강행하리라고는 예측할 수 없었다고 평가함이 타당하고 당해 파업으로 인하여 심대한 혼란 내지 막대한 손해가 발생하였다는 이유로 업무방해죄를 인정하였다.²³⁾²⁴⁾

19) 대법원 2011. 3. 17. 선고 2007도482 전원합의체 판결.

20) 필수공익사업장의 노동조합은 쟁의행위시 노조법 시행령에서 정한 필수유지 업무를 유지, 운영하여야 하는 제도를 의미한다(노조법 제42조의2 내지 제42조의6).

21) 서울중앙지방법원 2010. 12. 23. 선고 2010노2641 판결.

22) 2006년 전원합의체 판결 선고 이후 업무방해죄 혐의로 재판이 진행되던 철도노조 지방본부 간부들에게 2006년 전원합의체 판례법리를 적용하여 무죄가 선고되었다(대전지방법원 2012. 11. 8. 선고 2011노369 판결, 대구지방법원 2012. 12. 28. 선고 2011노1074 판결, 청주지방법원 2013. 3. 14. 선고 2010고정654 판결 등).

23) 대법원 2014. 8. 20. 선고 2011도468 판결.

24) 동 판결은 KTX 승무원 사건, 에스알 법인설립등기 사건과 함께 사법부가 상고법원을 위하여 청와대와 재판거래를 하였다는 의심을 받았다(매일노동뉴스,

2013년 파업에 대하여 대법원은 구체적 이유를 제시하지 아니하고 원심판결이 정당하다고 보았다.²⁵⁾ 원심은 2013년 철도노조의 파업은 정당한 쟁의행위로 인정되지 않지만, 파업 목적 및 절차의 불법성이 철도공사가 도저히 예측할 수 없을 정도에 이른다고 볼 수 없으며, 철도공사는 파업을 예측할 수 있었고 실제 대비하였으므로 전격성이 인정되지 않는다고 보아 무죄를 선고한 1심판결을 유지하였다.²⁶⁾

성과연봉제 도입반대를 목적으로 행하여진 2016년 파업은 철도공사가 위원장 등 철도노조 간부들을 업무방해죄로 고소하였으나 검찰은 무혐의처분을 하였다.²⁷⁾

나. 미완의 형사면책법리

철도노조의 파업 뿐만 아니라 상당수의 파업에 대하여 국가는 업무방해죄로 규율하였고 법원은 이를 사실상 용인하였다. 그러나 연혁적으로 업무방해죄는 일본 구형법의 업무방해죄를 계수한 것으로 사실상 노동운동을 금압하기 위한 것이었고 현재 미국이나 유럽 각국은 쟁의행위 그 자체를 업무방해죄로 규율하지 아니하고

‘2009년 철도노조 파업과 사법농단’ 2018. 8. 1.자 기사, <http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=153062>).

25) 대법원 2017. 2. 3. 선고 2016도1690 판결.

26) 서울고등법원 2016. 1. 15. 선고 2015노191 판결.

27) 2016년 파업에 대하여 중앙노동위원회는 ‘이 사건 쟁의행위는 노사 당사자 간에 임금 등 근로조건의 결정에 관한 주장의 불일치로 인하여 발생한 분쟁이고, 이 사건 근로자 및 노동조합은 이를 관철할 목적으로 이 사건 쟁의행위를 한 것으로 보이므로 이 사건 쟁의행위는 목적이 정당하다고 할 것이다’고 보아 위원장 등 조합간부들에 대한 징계는 부당징계이고 부당노동행위인 불이익취급이라고 판정하였다(중앙노동위원회 2017. 11. 22.자 중앙2017부해778,802,880/부노136,148 병합 판정, 동 판정에 대하여 철도공사는 행정소송을 제기하였으나 취하하였다).

파업에 수반되는 폭행, 협박, 강요, 재물손괴 등에 한하여 처벌하고 있다.

그러나 우리나라는 기본적으로 파업을 범죄로 인식하고 특별한 경우에 한하여 죄를 면하게 되는 구조를 취하고 있었다. 즉, 대법원은 ‘다수의 근로자들이 상호 의사연락하에 집단적으로 작업장을 이탈하거나 결근하는 등 근로의 제공을 거부함으로써 사용자의 생산·판매 등 업무의 정상적인 운영을 저해하여 손해를 발생하게 하였다면, 그와 같은 행위가 노동관계법령에 따른 정당한 쟁의행위로서 위법성이 조각되는 경우가 아닌 한, 다중의 위력으로써 타인의 업무를 방해하는 행위에 해당한다’고 판시하였던 것이다.²⁸⁾ 쟁의행위가 형법상 정당행위로서 위법성이 조각되는 경우는 당해 쟁의행위가 주체, 목적, 절차, 수단 및 방법에 있어서 모두 정당하여야 한다.²⁹⁾ 이러한 판단구조에서는 검찰이 노동조합의 파업이 있었다는 것만 주장·입증하면 우선 업무방해죄로 추정되고 노동조합은 당해 파업의 정당성을 입증하여 그 추정에서 벗어나는 방식으로 형사소송이 진행되는 문제점이 있었다.

형법상 정당행위로서 정당한 쟁의행위를 법원과 검찰은 매우 엄격하게 해석하고 특히 필수공익사업장에서 발생하는 쟁의행위는 더욱 그러하다. 쟁의행위의 정당성은 사후적 법적평가이므로 노동조합은 쟁의행위 돌입 시 업무방해죄를 염두할 수 밖에 없고 이는 자연스레 기본권인 단체행동권의 위축을 가져오는 결과를 낳게 된 것이다.³⁰⁾

28) 대법원 1991. 4. 23. 선고 90도2771 판결 등. 헌법재판소 역시 이러한 대법원 판결을 ‘헌법이 보장하는 근로3권의 내재적 한계를 넘어서는 행위(헌법의 보호영역 밖에 있는 행위)를 규제하는 것일 뿐’이라는 이유로 지지하였다(헌법재판소 1998. 7. 16. 선고 97헌바23 결정).

29) 대법원 2001. 10. 25. 선고 99도4837 판결 등.

그러나 이와 같은 대법원의 입장은 형벌로 집단적 근로제공 자체를 강제하는 것이며 19세기 유럽에서 이미 폐기된 단결금지 법리와 다름없다는 비판들이 계속되었다.³¹⁾ 국제노동기구(ILO) 역시 우리나라 정부가 형법 제314조를 결사의 자유 원칙에 부합하도록 개정해 비폭력적 쟁의행위가 이 규정에 의해 처벌받지 않도록 할 것을 요청한 바 있다.³²⁾

이러한 대내외적 비판에 직면하자 헌법재판소는 형법 제314조 제1항 위헌소원 사건에서 ‘단체행동권의 행사로서 노동법상의 요건을 갖추어 헌법적으로 정당화되는 행위를 범죄행위의 구성요건에 해당하는 행위임을 인정하되, 다만 위법성을 조각하도록 한 취지라는 해석은 헌법상 기본권의 보호영역을 하위 법률을 통해 지나치게 축소시키는 것이다’고 판시하였다.³³⁾ 이는 대법원의 ‘쟁의행위는 업무방해죄의 구성요건에 당연히 해당한다’는 입장과 상치되는 것이다.

헌법재판소 결정 이후 대법원 전원합의체는 2006년 철도노조 파업 형사사건에서 기존 판례를 변경하면서 ‘쟁의행위로서 파업이 전후 사정과 경위 등에 비추어 사용자가 예측할 수 없는 시기에 전격

30) 이는 조합원이나 노동조합으로 하여금 법률전문가가 되라는 요구와 다름이 아니라고 비판하는 견해가 있다(권혁, “한국의 쟁의행위와 책임에 대한 토론문”, 『쟁의행위와 책임』, 한국노동법학회·서울시립대학교 법학연구소 2014년 국제학술대회 자료집, 2014. 9, 159면).

31) 대표적으로 조정배, “한국의 쟁의행위와 책임”, 『쟁의행위와 책임』, 한국노동법학회·서울시립대학교 법학연구소 2014년 국제학술대회 자료집, 2014. 9, 140면.

32) 1996년에 우리나라는 OECD에 가입하였는데 당시 OECD는 한국 실정법이 군부 시절의 노동력 통제 철학을 그대로 담고 있다고 비판하면서 노동조합원 구속 중단, 업무방해에 관한 형법조항 재정립 등의 개선을 요구하였다(John Evans, “TUAC입장에서 본 OECD 모니터링 종료와 한국의 향후 과제”, 『국제노동브리프』 제5권 8호, 한국노동연구원, 2007, 55면).

33) 헌법재판소 2010. 4. 29. 선고 2009헌바168 결정.

적으로 이루어져 사용자의 사업운영에 심대한 혼란 내지 막대한 손해를 초래하는 등으로 사용자의 사업계속에 관한 자유의사가 제압·혼란될 수 있다고 평가할 수 있는 경우에 한하여 업무방해죄가 성립한다'라고 판시하였다.³⁴⁾ 동 판결은 이른바 단순파업(소극적으로 노무제공 거부)이 업무방해죄에 해당하는지 여부는 당해 파업이 전격적으로 이루어졌는지 그로 인하여 막대한 손해가 발생하였는지 등을 통해 위력에 해당하는지 여부(구성요건해당성)를 심사하고 만일 전격성 등이 인정된다면 정당한 쟁의행위에 해당하는지 여부(위법성 조각사유)를 심사하는 구조로 변경되었다. 또한 '위력'의 개념을 제한적으로 해석하여 결과적으로 업무방해죄가 성립할 수 있는 범위를 축소하였다고 볼 수 있다.³⁵⁾

그러나 전원합의체 판결은 여전히 근로제공거부인 부작위를 작위로 인정하여 단순파업도 업무방해죄의 구성요건에 해당할 수 있는 여지를 인정하고 있고³⁶⁾ 소수의견이 지직한 바와 같이 과연 어떠한 경우를 전격적으로 이루어졌다고 볼 수 있는지, 어느 범위까지를 심대한 혼란 또는 막대한 손해로 구분할 수 있는지 명백하지 않다. 또한 사업계속에 관한 '자유 의사'가 제압·혼란될 수 있다고 평가할 수 있는 경우라는 사용자의 주관적인 의사를 합법성의 판단기준으로 삼고 있어 그 기준이 모호하고 추상적이라는 비판이 있다.³⁷⁾

34) 동 판결을 통해 대법원이 '파업이 사회적으로 유해한 현상이 아니다'라는 생각을 시작하였다고 보는 견해가 있다(도재형, "업무방해죄 전원합의체 판결의 의의와 과제", 『노동법연구』 제33호, 서울대노동법연구회, 2012, 441면).

35) 같은 취지로, 김형배, 노동법 제26판, 박영사, 2018, 1207면.

36) 대법원이 부작위에 불과한 파업을 작위로 파악하는 이유는 근로자의 파업행위를 부작위로 파악할 경우 이를 업무방해죄의 구성요건요소인 '위력'에 해당한다는 법리를 유지하는 것이 사실상 불가능하기 때문이라고 보는 견해가 있다(도재형, 앞의 논문, 469면).

이러한 비판은 2009년 철도노조 파업 사건에서 현실화 되었다. 즉 대법원은 ‘한국철도공사로서는 전국철도노동조합이 위와 같은 부당한 목적을 위하여 순환파업과 전면파업을 실제로 강행하리라고는 예측하기 어려웠다고 평가함이 타당하(다)’고 판시하여 업무방해죄를 인정한 것이다. 대법원은 파업을 예고하거나 일정을 통보하였다 하더라도(파업을 예측하고 대비하였다 하더라도) 노동조합이 목적이나 절차가 부당한 파업에 돌입할 것을 예측할 수 없다고 평가하여 전격성을 인정한 것이다. 이러한 인식은 대법원의 당해 사건에 대한 보도자료에서 잘 드러난다. 대법원은 보도자료를 통하여 ‘필수공익사업으로 지정한 철도 등 사업장에서의 쟁의행위는 단체교섭의 대상이 되는 사항을 주된 목적으로 하여 신중하게 진행되어야 한다는 취지를 밝힌 것’이라고 동 판결을 설명하였다.³⁸⁾ 그러나 ‘전격성’은 사용자의 내심이나 주관적인 기준이 아닌 파업의 전후 사정과 경위 등 객관적인 사실관계를 기초로 하여 사회통념상 일반인으로서 예측이 가능하였는지 여부를 판단하여야 한다. 이렇게 해석하여야 전원합의체 판결이 밝힌 ‘위법한 파업의 경우 만연히 업무방해죄로 처벌하여 오던 종래의 관행에 제동을 걸었다’는 취지에 부합할 수 있는 것이다.

법원은 2013년 파업에 대하여 1심과 2심 모두 무죄를 선고하였다. 특히 2심은 쟁의행위의 목적 혹은 절차의 위법성 여부는 전격성 판단에 있어 ‘부수적’ 징표로서 고려하여야 한다고 분명히 하였

37) 김선수, 앞의 논문, 120면.

38) 동 판결에 대한 비판으로는, 도재형, “〈판례평석〉 대비했지만 예측하지 못한 파업은 범죄인가”, 대한변협신문, 2014. 10. 13.자 기사; 신수정, “파업과 업무방해죄 : 2009년 철도파업 사건에 대한 검토”, 『노동리뷰』, 2014년 10월호, 한국노동연구원, 2014, 87-90면; 심재진, “2013년 철도파업에 대한 업무방해죄 무죄”, 『노동리뷰』 2017년 4월호, 한국노동연구원, 2017, 156면.

다. 그리고 전격성은 ‘전후 사정과 경위 등에 비추어 사용자가 객관적으로 파업을 예측하고 이에 대비하여 조업을 갖추었는지’를 기준으로 판단하고, 심대한 혼란과 막대한 손해는 파업이 전격적으로 이뤄지지 아니한 이상 이를 인정할 수 없다고 보았다.³⁹⁾ 원심판결에 대하여 대법원은 쟁점이 되었던 전격성 판단에 있어 파업의 목적과 절차를 어떻게 평가할 것인지를 실시하지 아니하여 여전히 이른바 ‘규범적 예측가능성’에 대한 논란이 명확하게 정리되지 못한 한계가 있다. 또한 위에서 살펴본 바와 같이 노무제공 거부는 채무 불이행으로서 부작위이며 부작위가 집단적으로 이뤄진다고 하여 작위로 전환된다고 볼 수는 없으므로 위력으로 평가할 수 없음이 분명하다. 기본권으로서 단체행동권의 행사는 필연적으로 업무저해성을 내포하고 있고 이를 예정하고 있다는 점에서 2006년 파업 전원합의체 판결은 정의행위의 형사면책법리로서 여전히 헌법적 취지에 부합하지 못한다고 볼 수 있다.

3. 파업과 민사책임

가. 6번의 파업에 대한 손해배상청구액은 968억원

위에서 살펴본 바와 같이 철도노조의 파업은 1987년 노동자대투쟁 이후 1988년 기관사(특별단체교섭추진위원회) 파업부터 2016년 성과연봉제 도입 저지를 목적으로 한 파업까지 크게 8차례에 걸쳐 있었다. 1988년과 1994년 파업은 소위 비공인파업으로 진행된 것이고 2000년 철도노조 민주화 이후 2002년에야 비로소 철도노조의 요구조건을 내걸고 파업이 진행되었던 것이다. 이에 따라 사용자인 철도공사(철도청)가 본격적으로 파업을 이유로 손해배상청구소송

39) 서울고등법원 2016. 1. 15. 선고 2015노191 판결.

을 제기한 것은 2002년부터이고 판결문 등을 통해 확인되는 청구금액은 968억에 이른다.⁴⁰⁾

나. 불법파업과 손해배상

노조법 제3조에서 ‘사용자는 이 법에 의한 단체교섭 또는 쟁의행위로 인하여 손해를 입은 경우에 노동조합 또는 근로자에 대하여 그 배상을 청구할 수 없다’고 하여 조합활동 등에 따라 손해가 발생한 경우 민사면책의 요건, 범위를 규정하고 있다.

파업 등 쟁의행위로 인한 손해배상청구소송과 관련하여 ‘이 법에 의한 단체교섭 또는 쟁의행위’가 무엇인지, ‘손해배상책임의 주체’는 누구인지, ‘손해배상의 범위’는 어디까지인지 등이 주로 논의된다. 더 나아가 근본적으로 기본권의 행사인 파업 등 쟁의행위 그 자체를 이유로 손해배상을 인정하는 것에 대한 논란이 있다.

대법원은 민사상 그 배상책임이 면책되는 ‘이 법에 의한 단체교섭 또는 쟁의행위’는 정당한 쟁의행위를 의미하는 것으로 정당한 쟁의행위라고 하기 위해서는 그 주체, 목적, 시기와 절차, 수단과 방법 등이 정당하여야 한다고 보고 있다.⁴¹⁾ 그러나 정당성이 없는 쟁의행위는 불법행위를 구성하고 이로 말미암아 손해를 입은 사용자는 노동조합이나 근로자에 대하여 손해배상을 청구할 수 있다는 것이다.

위법한 쟁의행위는 사용자에 대한 불법행위를 구성하므로 이로 인하여 발생한 손해는 노동조합이 배상책임을 부담하게 된다. 이는 노동조합 집행기관인 조합간부들의 행위에 대한 책임을 지는 것이

40) 동 청구액은 파업을 이유로 한 손해배상청구액이고 철도노조의 조합활동 예컨대, 스티커 부착, 조합원 총회 등에 대한 손해배상청구액은 제외한 것이다.

41) 대법원 1994. 3. 25. 선고 93다32828 판결 등.

고 이 때 노동조합의 재산은 사용자의 손해배상청구에 대한 공취대상이 되는 것이다.⁴²⁾ 쟁의행위는 노동조합의 기관인 조합간부들의 기획, 조직, 집행을 통해서 실현되므로 조합간부 역시 손해배상책임을 부담하며 노동조합과 함께 부진정연대채무를 지게 된다.⁴³⁾ 한편 쟁의행위에 참가한 일반 조합원은 노무제공을 거부한 채무불이행 책임만 부담할 뿐이고 노동조합 또는 노동조합 간부들과 함께 공동불법행위책임을 부담하지는 않는다.⁴⁴⁾

손해배상의 범위는 위법한 쟁의행위와 상당인과관계에 있는 모든 손해이다. 다만, 쟁의행위에 이른 경위에 있어서 사용자의 대응방식, 쟁의행위 유발, 합의파기 등 불법쟁의행위에 원인을 제공하였다고 볼 사정이 있는 경우에는 사용자의 과실을 참작하여 과실상계를 할 수 있다.

다. 철도노조 파업에 대한 손해배상청구 소송

(1) 손해의 산정방식

법원은 노동조합의 불법파업으로 인하여 여객 및 화물 운송업무를 수행하는 사용자가 입은 영업상의 손해는 위 불법파업과 상당인과관계에 있는 손해인데, 이는 운수수입 결손금과 대체투입비용에서 절감된 인건비, 연료비, 기타 필요비용을 공제하는 방식으로 산정한다.⁴⁵⁾

42) 김형배, 앞의 책, 1193면.

43) 대법원 2006. 9. 22. 선고 2005다30610 판결.

44) 대법원은 그 근거로서 일반 조합원에게 쟁의행위의 정당성을 일일이 판단할 것을 요구하는 것은 단결권을 해칠 수 있고, 쟁의행위의 정당성에 의심이 있다 하여도 일반조합원이 노동조합의 지시에 불응하여 근로제공을 계속하기를 기대하기 어려운 점을 들고 있다(대법원 2006. 9. 22. 선고 2005다30610 판결). 즉, '위법성 인식가능성'과 '합법적인 행위의 기대가능성'을 이유로 그 책임을 부담하지 않는다고 보는 것이다.

이에 따라 파업으로 인한 손해는 운수수입 결손금 중 여객부문은 전년도 같은 기간에 얻은 운수수익에서 파업기간 동안 운수수익을 공제한 금액, 화물부문은 파업 직전 1개월간의 요일별 평균치에서 파업기간 동안 수익을 공제한 금액과 비상근무 초과수당, 대체인력 투입비를 손해로 인정하고 여기에 절감된 인건비, 절감된 열차 운행비 및 전철 전력사용료를 공제하는 방식으로 파업기간 동안 사용자가 입은 손해액을 산정하는 것이다.

이처럼 손해액을 산정하게 되면 법원은 파업에 이르기까지의 교섭과정과 상황, 파업으로 인한 손해를 최소화하기 위한 당사자의 노력 정도, 파업 철회 이후 노사 간의 합의내용 등을 고려하여 과실상계 후 최종적으로 손해배상액을 결정하게 된다.

(2) 손해배상청구소송 경위와 그 결과

민주노조 출범 이후 최초의 파업인 2002년 파업에 대하여 철도청은 철도노조 및 조합간부를 상대로 78억 1천만원의 손해배상을 청구하였고 손해배상청구와 함께 조합비, 조합재산, 조합간부의 급여를 가압류했다.⁴⁶⁾ 동 손해배상청구소송은 2003년 4월 20일 철도청과 철도노조가 가압류 및 손해배상청구소송을 취하하기로 하는 단체협약을 체결하면서 마무리가 되었다. 2003년 파업에 대하여 철도청은 철도노조만을 상대로 75억원의 손해배상청구소송을 제기하였고 법원은 파업으로 인하여 69억원의 손해가 발생하였다고 인정하였고 철도청이 파업의 원인을 제공한 점 등을 감안하여 철도노조의 책임을 40%로 보고 24억 4천만원을 배상하라는 판결을 하였

45) 대법원 2006. 10. 27. 선고 2004다12240 판결 등.

46) 한겨레신문, '철도청, 노조상대 78억 가압류 신청', 2002. 11. 5.자 기사(<https://news.naver.com/main/read.naver?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=028&aid=0000003706>).

다.⁴⁷⁾⁴⁸⁾ 4일간 진행된 2006년 파업에 대하여 철도공사는 146억원의 손해배상청구소송을 제기하였고 법원은 철도공사가 파업으로 인하여 입은 손해액은 116억 4천만원이고, 이 중 파업에 이르게 된 경위, 파업으로 인한 손해를 최소화하기 위한 노사의 노력 및 그 합의 내용 등을 고려하여 노동조합의 책임을 60%만 인정하여 총 69억 8천만원을 배상하라는 판결을 하였다.⁴⁹⁾⁵⁰⁾

2009년 파업에 대한 손해배상청구소송은 철도노조와 조합간부들을 상대로 제기하였고 두 가지로 구분하여 진행이 되었는데, 첫 번째는 2009년 3월경 진행된 안전은행투쟁(준법투쟁)과 2009년 9월 8일 기관사 경고파업으로 인하여 입은 손해 각각 2억 8천만원과 8억 1천만원을 배상하라는 소송이고, 두 번째는, 2009년 11월 5일과 6일 순환파업 및 2009년 11월 26일부터 12월 9일까지의 전면파업으로 입은 손해 87억원을 배상하라는 소송이다. 첫 번째 소송에 대하여 1심은 안전은행투쟁은 정의행위로 볼 수 없고 기관사 경고파업은 그 주체, 목적, 절차 등에 있어 정당하다는 이유로 청구를 기각하였으나, 2심 재판부는 철도노조가 철도공사에 4천 5백만원을 배상하는 내용으로 화해권고를 하였고 노사가 이를 수용함에 따라 종결되

47) 서울중앙지방법원 2004. 12. 17. 선고 2003가합56743 판결, 서울고등법원 2005. 12. 23. 선고 2005나9731 판결, 대법원 2011. 3. 24. 선고 2006다21040 판결.

48) 대법원에서 동 판결이 확정된 후 철도노사는 조합비에서 일정액을 원천징수하는 방식으로 상환하기로 합의하였고 철도노조는 2007년 12월경 법정이자를 포함하여 31억 3천만을 모두 변제하였다.

49) 서울서부지방법원 2007. 10. 26. 선고 2006가합8658 판결, 서울고등법원 2009. 3. 20. 선고 2007나122775 판결, 대법원 2011. 3. 24. 선고 2009다29366 판결.

50) 철도공사가 2009년 공공기관 선진화 정책을 추진하는 과정에서 노사관계가 경색되었고, 2006년 파업에 대한 손해배상청구소송 2심이 선고되자 철도공사는 손해액을 변제할 것을 요구하였다. 이에 철도노조는 조합비 인상, 조합원 및 외부단체들을 상대로 한 채권발행, 모금 등을 통하여 2010년 4월경 이자액을 포함하여 총 103억원을 변제하였다.

었다.⁵¹⁾ 한편 두 번째 소송에 대하여 법원은 11월 5일과 6일 순환파업으로 인하여 9억 9천만원의 손해가 발생하였지만, 11월 26일부터 12월 9일까지는 운수수입결손금과 대체인력투입비(72억원)보다 절감된 인건비와 동력비(86억원)가 많아 손해가 발생하지 아니하였다고 판단하였다. 결국 발생한 손해 중 철도노조의 책임을 60%만 인정하여 5억 9천만원을 배상하라는 판결을 하였다.⁵²⁾

2013년 12월 9일 철도노조가 파업에 돌입하자 철도공사는 철도노조 및 조합간부들을 상대로 162억의 손해배상청구소송을 제기하였고 동시에 가압류 신청을 하였다. 법원은 2009년 파업과 2013년 파업을 이유로 한 손해배상청구액에 상응하는 조합계좌(104억) 및 조합부동산(11억)을 가압류하였다. 동 소송에 대하여 법원은 철도노조가 철도공사에 5억원을 변제하는 내용으로 조정결정을 하였고 노사가 모두 이를 수용하여 종결되었다.⁵³⁾ 2016년 파업 역시 철도공사는 철도노조와 조합간부들을 상대로 404억원의 손해배상청구소송을 제기하였으나 법원은 철도공사가 소송을 취하하고 소송비용을 각자 부담하는 것으로 조정결정을 하였고 노사가 수용하여 종결되었다.⁵⁴⁾⁵⁵⁾

51) 서울서부지방법원 2013. 5. 30. 선고 2009가합13699 판결, 서울고등법원 2016. 3. 15.자 2013나46315 결정.

52) 서울서부지방법원 2016. 12. 1. 선고 2009가합16001 판결. 동 판결 직후 철도노조는 손해액을 바로 변제하였다. 철도공사와 철도노조 모두 동 판결에 항소하였으나 소송 중 쌍방이 모두 항소를 취하하는 법원의 조정결정을 받아들여 종결되었다(서울고등법원 2018. 7. 10.자 2017나423 결정).

53) 서울서부지방법원 2018. 5. 23.자 2013가합36354 결정.

54) 서울서부지방법원 2018. 5. 24.자 2016가합37877 결정.

55) 손해배상청구소송이 모두 조정으로 종결된 것은 2018년 철도노사가 대립적 노사관계 극복과 치유를 위한 발전적 전기를 마련하기로 합의하였고 그에 따라 노사 간의 고소·고발, 손해배상청구소송, 징계 등에 대하여 전향적 조치를 취하였기 때문이다.

라. 철도노조의 파업은 손해배상책임으로부터 자유로울 수 있는가?

2017년 6월 28일에 발표한 양대노총의 손배가압류 실태조사에 따르면 2017년 6월 기준으로 노동조합 및 조합원 개인에게 청구된 손해배상 청구액은 1,867억원이며 가압류는 총 180억원에 이르는 것으로 파악되었다. 2020년 11월 현재 쟁의행위를 이유로 손해배상 청구소송이 진행 중인 사업장은 23개이고 총 청구금액은 658억에 가압류는 약 18억 1천만원에 이른다.⁵⁶⁾ 위에서 살펴본 바와 같이 민사면책이 되는 쟁의행위의 요건을 엄격하게 해석하고 있는 대법원의 태도로 인하여 손해배상청구 및 가압류는 사용자가 노동조합, 조합간부, 조합원 심지어 신원보증인에게 경제적 압박을 가하여 자신의 주장을 관철할 수 있는 유용한 수단이 되고 있다. 예컨대, 손해배상소송 및 가압류로 노동조합의 기본적인 활동을 봉쇄하고⁵⁷⁾ 조합간부나 조합원들에게 노조를 탈퇴하거나 퇴사할 경우 손해배상청구소송을 취하하겠다고 회유하여 노동조합을 분열시키는 것이 대표적인 사례라고 할 수 있다.⁵⁸⁾

2006년 전원합의체 판결로 인하여 쟁의행위에 대한 형사책임의

56) 한겨레신문, “658억의 올가미…전태일 살았다면 손배가압류 노동자 났을 것”, 2020. 11. 11. 자 기사 (https://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/969594.html).

57) 프레시안, “비정한 코레일, 동료 사망 조의금까지 가압류”, 2014. 2. 27. 자 기사 (<https://www.pressian.com/pages/articles/114828?no=114828>).

58) 현대자동차는 노조지침에 따라 쟁의행위에 참여한 비정규직 조합원에게 손해배상을 청구하면서 노조를 탈퇴하거나 현대자동차를 상대로 한 근로자지위확인 소송을 취하하는 경우에 손해배상청구소송을 취하하였다(윤애림, “쟁의행위에 대한 손해배상·가압류 제도 개선방안 마련을 위한 토론회”, 「쟁의행위에 대한 손해배상·가압류 실태 파악 및 개선방안 마련을 위한 토론회」 자료집, 국가인권위원회, 2015. 1. 20, 67-68면). 대법원은 정리해고무효확인의 소를 제기하여 고용관계를 정리하지 아니한 조합원들에 대해서만 손해배상청구를 유지하고 있더라도 소권을 남용한 것으로 볼 수 없다고 보고 있다(대법원 2006. 9. 22. 선고 2005다30610 판결).

범위가 일정 정도 제한되었지만 민사책임에 있어서는 위법한 쟁의 행위를 이유로 노동조합에 대한 손해배상책임을 인정한 대법원 판결⁵⁹⁾ 이후 변화가 없다. 다시 말해 파업 등 쟁의행위를 원칙적으로 위법한 행위로 보고 단지 예외적으로 면책하도록 하여 보호받을 수 있는 쟁의행위의 범위가 협소하게 되는 것이다. 특히 대법원은 이른바 경영권에 관한 사항은 그것이 근로자들의 근로조건에 영향을 미친다 하더라도 원칙적으로 단체교섭의 대상이 될 수 없다고 보고 있다.⁶⁰⁾ 단체교섭의 대상이 될 수 없는 사항에 대하여 노동조합의 주장을 관철할 목적의 쟁의행위는 위법한 쟁의행위가 되고 이는 바로 손해배상책임을 부담하게 되는 불법행위로 인정되는 것이다.

2002년과 2003년 철도노조 파업의 목적은 철도개혁입법의 국회 상정이나 의결을 저지하기 위한 목적이었다. 당시 상정된 철도개혁입법은 철도노조 조합원들이 공무원이라는 신분의 변동을 가져오는 중요한 내용을 담고 있었다. 그러나 대법원은 일관되게 ‘근로자들의 임금이나 처우에 관련된 부분이 포함되어 있기는 하나 주된 부분은 정부의 정책사항으로서 근로조건 결정에 관한 사항이 아니(다)’거나 ‘철도산업 경영주체에 의한 고도의 경영상 결단에 속하는 사항으로 원칙적으로 단체교섭의 대상이 될 수 없는 것이(다)’고 판시하였다. 철도공사로 전환된 이후에도 공기업의 특성상 정부정책의 영향을 강하게 받을 수밖에 없고, 정부정책의 집행은 조합원들의 경제적·사회적 지위의 변동을 가져올 수밖에 없다. 2009년 파업의 목적에 대하여 법원은 ‘단체교섭의 대상이 될 수 없는 공공기관 선진화 정책 반대 등 구조조정 실시 그 자체를 저지하는데 주된 목적이 있다’고 하거나 2013년 파업도 ‘파업의 목적이 수서발 KTX

59) 대법원 1994. 3. 25. 선고 93다32828, 32835(병합) 판결.

60) 대법원 2002. 2. 26. 선고 99도5380 판결 등.

법인 설립을 위한 이사회 출자 결의 저지로서 이는 경영주체인 철도공사의 고도의 경영상 결단에 속하는 사항으로 원칙적으로 단체교섭이 될 수 없다'고 보았다.⁶¹⁾

이렇듯 정부정책에 의하여 철도노조 조합원들의 근로조건은 영향을 받을 수밖에 없음에도 불구하고⁶²⁾ 개념적으로도 모호한 '경영상 결단'이라는 이유로 헌법상 기본권인 단체교섭권과 단체행동권을 제한하는 것은 그 정당한 이유가 된다고 보기 어렵다. ILO 결사의 자유위원회는 파업의 목적과 관련하여 '근로자의 사회·경제적 및 직업적 이익을 보호할 책임을 맡은 단체는 그 구성원 및 근로자 일반에게 직접적 영향을 주는 주요 경제·사회정책동향 특히 고용, 사회적 보호 및 생활수준과 관련하여 제기된 문제의 해결책 모색에 있어 그들의 입장을 지지하는데 파업을 사용할 수 있어야 한다'고 하거나 더 나아가 '순수한 정치파업은 결사의 자유 원칙의 범주에 속하지 않지만 노동조합은 특히 정부의 경제·사회정책을 비판하고자 하는 경우 항의파업을 사용할 수 있어야 한다'고 결정한 바 있다.⁶³⁾

한편 형법 제314조 제1항 헌법소원심판사건에서⁶⁴⁾ 헌법재판소

61) 다만 '수서발 KTX 법인 설립을 위한 이사회 출자 결의 저지'는 한국철도공사의 처분 권한 범위 내의 사항이고 이는 철도 근로자들의 근로조건 유지·개선과 무관하다고 볼 수 없다고 평가하였다(서울고등법원 2016. 1. 15. 선고 2015노191 판결).

62) 대표적으로 임금의 경우 기획재정부 산하 공공기관운영위원회의 예산편성지침에 따라 사실상 임금인상률이 정해지고 이를 상회하는 임금협약은 체결하기 어렵다. 노사가 예산편성지침을 상회하는 임금인상을 할 경우 공기업 경영평가에서 불이익을 받기 때문이다. 2021년 공기업·준정부기관 예산편성지침에 따르면 2021년 인건비 예산은 2020년 대비 0.9% 증액하여 편성하도록 하여 임금인상률은 0.9%로 정해졌고 실제 철도노사는 이를 2021년 임금협약에 그대로 반영하였다.

63) 노동부, ILO 결사의 자유위원회 판정 해설집, 2010, 269-271면.

64) 헌법재판소 2010. 4. 29. 결정 2009헌바168 결정.

는 ‘노조법 제4조는 노동조합의 쟁의행위로서 노동법의 목적 달성을 위하여 한 정당한 행위에 대하여 위법성 조각사유에 관한 형법 제20조를 적용하도록 하고 있으나, 이것이 단체행동권의 행사로서 노동법상의 요건을 갖추어 헌법적으로 정당화되는 행위를 범죄행위의 구성요건에 해당하는 행위임을 인정하되 다만 위법성을 조각하도록 한 취지라고 할 수는 없다. (중략) 나아가 노조법 제3조가 사용자로 하여금 적법한 쟁의행위로 인하여 입은 손해를 노동조합 또는 근로자에 대하여 배상 청구할 수 없도록 한 것도 동일한 맥락에서 바라봐야 할 것이다’고 판시하고 있다.⁶⁵⁾ 동 결정은 분명히 형사면책 뿐만 아니라 노조법 제3조 역시 노조법상 ‘정당한’ 쟁의행위에만 적용되는 것을 비판하면서 쟁의행위에 대한 새로운 민사면책 법리를 주문하고 있는 점을 주목하여야 한다. 아울러 2006년 전원합의체 판결의 소수의견 역시 ‘노조법상 규정을 위반하여 쟁의행위로서의 정당성을 갖추지 못하였다고 하더라도, 당해 쟁의행위를 이유로 근로자를 형법상 업무방해죄로 처벌할 수 없고, 근로자에게 민사상 채무불이행 책임을 부담시킴과 함께 근로자를 노조법 위반죄로 처벌할 수 있을 뿐이며, 그것으로 충분하다’고 설시하였다. 또한 대법원은 이른바 전교조 법외노조 통보사건에서 ‘헌법 제33조 제1항은 근로자는 근로조건 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다고 규정함으로써 노동3권을 기본권으로 보장하고 있다. 노동3권은 법률의 제정이라는 국가의 개입을 통하여 비로소 실현될 수 있는 권리가 아니라, 법률이 없더라도 헌법의 규정만으로 직접 법규범으로서 효력을 발휘할 수

65) 헌법재판소의 동 결정이 2006년 전원합의체 판결에 인용되지 않은 이유가 대법원이 민사면책법리에 관한 부분까지 받아들이기는 어려웠기 때문일 것으로 보는 견해가 있다(도재형, 앞의 논문, 468면).

있는 구체적 권리라고 보아야 한다'고 판시하였다.⁶⁶⁾ 즉, 대법원은 단체행동권은 노조법 등을 통해서 구체화되는 권리가 아니라 헌법에서 바로 도출되는 구체적인 권리이면서 자유권임을 확인한 것이다.

이상과 같은 ILO 결사의 자유위원회의 파업목적에 관한 결정사항, 헌법재판소의 현행 쟁의행위 민사면책법리 비판, 대법원의 노동3권의 구체적 권리성 및 자유권성 인정 등을 고려한다면 쟁의행위의 민사책임에 관한 새로운 법리가 생성되어야 할 필요가 있다. 쟁의행위는 기본권의 행사로서 그 자체로 정당한 것이고 쟁의행위의 성질상 업무저해로 인하여 손해가 발생할 수 있으나 이는 권리 행사에 따른 결과이므로 수인해야 할 손해인 것이다.⁶⁷⁾ 따라서 쟁의행위가 사용자에게 예기치 못한 손해를 끼쳤거나 근로조건과 상관없이 오로지 사용자를 괴롭힐 목적으로 행하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에 한하여 불법행위를 구성한다고 보아야 한다.⁶⁸⁾ 또한 손해배상의 범위는 쟁의행위 그 자체가 아니라 쟁의행위 도중 발생한 개별적인 일탈행위·폭력이나 파괴행위 등에 국한(개인책임의 원칙)되어야 할 것이다.⁶⁹⁾

66) 대법원 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 판결.

67) 대법원은 '권리행사가 불법행위를 구성하는 권리의 남용에 해당한다고 할 수 있 으려면, 주관적으로 그 권리행사의 목적이 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을 뿐 행사하는 사람에게 아무런 이익이 없을 경우이어야 하고, 객관적으로는 그 권리행사가 사회질서에 위반된다고 볼 수 있어야 하는 것이 (다)'고 실시하고 있다(대법원 1991. 3. 27. 선고 90다13055 등).

68) 조경배, "쟁의행위와 불법행위책임-직장점거를 중심으로-", 「민주법학」 제77호, 민주주의법학연구회, 2021. 11, 196면.

69) 쟁의행위에 대한 손해배상청구를 제한시키고자 하는 입법론으로 ①노동쟁의 정의규정 확대, ②폭력이나 파괴행위를 제외하고 단체교섭 등으로 인한 손해에 대하여 배상청구금지, ③개인에 대한 손해배상 금지, ④신원보증인에 대한 손해배상 금지, ⑤제3자에 대한 채무불이행 손해 제외, ⑥손해배상액 상한의 제한, ⑦ 손해배상액의 감면 등이 제시된 바 있다(송영섭, "손해가압류 실태와 대안으로

설령 현재와 같이 면책법리를 유지한다 하더라도 쟁의행위 목적의 범위는 더욱 확대되어야 한다. 즉 노조법 제1조에서 밝히고 있는 것처럼 근로자의 사회적·경제적 지위와 직·간접적으로 연관되어 있다면 이는 교섭대상으로 인정되어야 하는 것이다. 아울러 대법원에서 단체교섭권 역시 직접적인 법규범으로서 구체적 권리로 인정한 이상 단체교섭권 보장목적을 달성하기 위하여 근로계약을 체결한 사용자가 아니더라도 근로자의 사회적·경제적 지위와 관련하여 실질적 또는 법률적 처분권한이 있는 자라면 교섭의무를 부담하여야 할 뿐 아니라⁷⁰⁾ 쟁의행위 상대방으로 인정되어야 할 것이다. 이러한 관점에서라면 철도노조 조합원들의 신분이 변경되는 철도개혁입법 저지나 근로조건 변경을 가져오는 공공기관 선진화 정책 반대, 수서발 KTX 법인 설립을 위한 이사회 저지 등은 정당한 쟁의행위의 목적에 해당하며 정부가 이를 주도하고 사실상의 처분 권한이 있다면 정부를 상대로 한 쟁의행위 역시 정당하다고 평가할 수 있을 것이다.

본고에서 구체적으로 다루지는 않지만 징계책임 역시 민사책임과 동일한 선상에 있다고 볼 수 있다. 예컨대, 임금인상을 목적으로 하는 파업은 징계책임을 물을 수 없고 묻는다면 오히려 부당노동행위에 해당하지만, 구조조정 저지를 목적으로 하는 파업은 임금인상

서의 노조법 개정안”, 「노동자 손배가압류의 현주소, 법개정의 필요성」, 국회환경노동위원회 국회의원 안호영, 양이원영, 윤미향, 임종성(더불어민주당), 강은미(정의당) 의원실 / 손잡고 / 전국민주노동조합총연맹, 2020. 11. 23, 24-32면.

70) 중앙노동위원회는 대리점 소속 택배기사 노조가 택배 물류회사(원청)를 상대로 제기한 단체교섭거부 부당노동행위 사건에서 원청이 택배기사의 노무제공조건에 미치는 지배력과 영향력 유무 및 그 행사의 정도, 교섭요구 의제의 내용과 성격 등을 고려하여 원청의 사용자성을 인정하고 원청이 교섭을 거부한 것은 부당노동행위에 해당한다고 판정하였다(중앙노동위원회 2021. 6. 2.자 중앙2021부노14 판정).

을 목적으로 하는 파업과 동일한 방식으로 진행되었다 하더라도 징계책임을 부담하게 된다. 철도노조는 각 파업시마다 수백명의 해고자를 포함하여 다수의 징계자가 양산되었다.⁷¹⁾ 그러나 징계책임도 민사책임과 마찬가지로 그 권한을 남용한 정의행위가 아닌 이상 정의행위 중 개별적인 위규행위에 한하여 징계책임을 부담한다고 해석하는 것이 타당할 것이다.⁷²⁾

3. 파업과 직위해제

가. 파업시 철도공사의 직위해제 활용법

일반적으로 노동조합이 파업을 예고하거나 돌입하게 되면 사용자는 담화문 발표나 복무관리 강화지침, 징계 예고 등의 위하적인 방법으로 파업참여를 억제하고자 한다. 그런데 철도공사는 철도노조가 파업에 돌입하게 되면 긴급업무복귀명령 등 간접적인 방식으로 파업참여를 저지하고자 할 뿐 아니라 직접적인 인사상 불이익처분으로 조직을 분열시키고 파업참여 저지 및 업무복귀를 유도하고자 하였다. 그 인사상 불이익처분이 바로 직위해제 처분이다.

철도공사는 2003년 파업시 630명⁷³⁾, 2006년 파업시 2,754명, 2009

71) 대표적으로 2009년 파업시 철도공사는 169명을 해고하고, 정직 407명, 감봉 366명, 견책 9,405명, 경고 1,241명 등 총 11,588명을 징계하였다.

72) 같은 취지로 조경배, 앞의 논문(각주 30), 152면. 위 논문에서는 근로자의 구체적인 행동이 정상적인 정의권 행사의 범위를 벗어나는 경우에 징계사유가 될 수 있다고 주장한다.

73) 2003년 철도노조 조합원들의 신분이 공무원으로서 관련 규정이 상이하고 당시 직위해제와 관련한 소송자료가 없어 정확한 직위해제 경위 및 사유를 확인할 수 없다. 다만 관련 기사에 따르면 당시 직위해제는 ‘근무성적 불량’을 그 사유로 삼은 것으로 보인다(연합뉴스, “근무불량’ 평가 근거로 한 직위해제 정당”, 2005. 11. 14.자 기사, [hps://news.naver.com/main/read.aver?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=001&aid=0001147683](https://news.naver.com/main/read.aver?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=001&aid=0001147683)).

년 파업시 980명, 2013년 파업시 8,663명, 2016년 파업시 225명을 철도공사 인사규정상 ‘직무수행능력이 부족하거나 공사의 위상을 현저히 손상한 경우’를 사유로 조합간부나 파업참여 조합원들을 대상으로 직위해제를 하였다.⁷⁴⁾

철도공사 인사규정상 직위해제는 인사상 불이익 처분이기는⁷⁵⁾ 하지만 징계와 달리 당해 근로자에게 소명기회 부여 등의 절차없이 사용자가 즉각적으로 처분이 가능하다는 특징이 있다. 이에 철도공사는 파업에 돌입하자 철도노조 간부를 중심으로 즉각적인 불이익 처분인 직위해제를 행함으로써 파업의 불법성 및 파업에 대한 강경 대응 의지를 조합원들에게 분명히 하여 파업저지 및 업무복귀를 유도할 목적으로 대규모의 직위해제를 활용하였던 것이다.

나. 파업참여를 이유로 한 직위해제의 정당성 여부

(1) 철도파업시 행한 직위해제의 사유와 필요성

철도공사는 2006년, 2009년, 2013년, 2016년 파업시 파업에 참여한 조합간부 또는 조합원을 직위해제하면서 제시한 사유는 모두 ‘직무수행능력이 부족하거나 공사의 위상을 현저히 손상시킨 경우’에 해당한다고 주장하였다. 다만 직무수행능력이 부족하거나 공사의 위상을 현저히 손상시켰다고 본 근거에 대해서는 각 파업시마다 약간씩 상이하였는데 이를 정리하면 다음과 같다.

74) 2013년 파업시에는 파업에 참여한 조합원 전원을 직위해제 하였다.

75) 직위해제에 따른 인사상 불이익으로 ①승진소요 최저 년 수에 직위해제 기간 불산입, ②직위해제 기간 동안 승진임용 불가능, ①선발심사대상자의 경력 계산 시 직위해제 기간은 경력계산에 불산입이 있고, 보수상 불이익으로는 ①직위해제 기간 기본급만 지급, ②직위해제 기간 승급불가, ①성과상여금 일할 계산 등이 있다.

구분	직위해제 사유의 근거	직위해제의 필요성	소송 경과
2006년 파업	- 불법파업 기획·주도 - 업무복귀 방해 및 근무 중 직권 협박·회유 - 업무복귀 후 업무거부, 집단따돌림 등 - 불법파업으로 공사의 위상 손상	- 업무복귀 후 차량정비 거부 등 업무상 장애예방 및 조기 업무정상화	서울지노위를 제외한 나머지 초심 지노위는 정당한 직위해제로 판정하였으나 중노위 및 행정법원은 부당한 직위해제로 인정(항소포기로 확정).
2009년 파업	- 계속되는 파업주도 내지 준비로 인한 피로 및 흥분누적 ※ 공사의 위상손상은 사유 불포함	- 피로와 흥분으로 계속 직무에 종사할 경우 열차안전사고 및 국민 일반에 심각한 위험 초래 예상	초심 지노위는 모두 정당한 직위해제로 판정하였으나 중노위 및 서울행정법원, 서울고등법원, 대법원은 부당한 직위해제로 인정.
2013년 파업	- 불법파업에 참여하여 안정적인 직무수행을 기대할 수 없는 상태 및 정상적인 직무수행능력의 발휘를 해태하거나 거부함으로써 직무수행의 결과물이 통상적 기대수준에 미치지 못한 것도 직무수행 능력부족에 해당함 ※ 공사의 위상손상은 사유 불포함	- 파업 도중 또는 종료 후 갑작스런 업무복귀 과정에서 예상되는 업무상 장애와 혼란 예방의 필요성	지노위 및 중노위 모두 부당한 직위해제로 인정(행정소송 포기로 확정)
2016년 파업	- 불법파업에 참여하여 공사의 명예와 위신을 실추 ※ 직무수행능력부족 사유는 불포함	- 직위해제 필요성 주장 없음	충남 및 서울지노위 부당한 직위해제로 인정(재심포기로 확정)

(2) 파업시 직위해제에 대한 판정례 검토

직위해제는 근로자가 직무수행능력이 부족하거나 근무성적 또는 근무태도 등이 불량한 경우, 근로자에 대한 징계절차가 진행 중인 경우, 근로자가 형사사건으로 기소된 경우 등 당해 근로자가 장래에 있어서 계속 직무를 담당하게 될 경우 예상되는 업무상의 장애 등을 예방하기 위하여 일시적으로 당해 근로자에게 직위를 부여하지 아니함으로써 직무에 종사하지 못하도록 하는 잠정적인 조치로서의 보직의 해제를 의미한다. 직위해제는 장래에 예상되는 업무상의 장애예방을 목적으로 하는 것이므로 과거의 비위행위에 대하여 기업질서 유지를 목적으로 행하여지는 징벌적 제재와는 그 성질이 다르다. 이러한 직위해제의 정당성 여부는 직위해제 사유가 존재하는지나 절차규정을 위반한 것이 당해 직위해제처분을 무효로 할 만한 것이냐에 의하여 판단하게 된다.⁷⁶⁾

특히 직위해제는 업무상 장애를 예방하기 위한 잠정적인 조치이므로 그것이 근로기준법을 위반하거나 권리남용에 해당하지 않는 이상 업무상 필요한 범위 안에서 상당한 재량을 인정할 수 있는 것이다.⁷⁷⁾

위에서 살펴본 바와 같이 철도공사는 철도노조가 파업에 돌입하자 이를 불법파업으로 규정한 뒤 파업에 참여한 조합간부 및 조합원들에 대하여 ‘직무수행능력이 부족하거나 공사의 위상을 현저히 손상시킨 자’에 해당한다는 이유로 직위해제를 하였으므로 불법파업에 참여한 행위가 직무수행능력 부족을 볼 수 있는지 또는 공사의 위상을 현저히 손상시킨 것으로 볼 수 있는지 그리고 파업

76) 대법원 2005. 11. 25. 선고 2003두8210 판결.

77) 박수근, “직위해제의 노동법상 쟁점과 해석”, 『노동법학』 제26호, 한국노동법학회, 2008. 6, 405면.

에 참여한 근로자를 직위해제 해야 할 필요성이 존재하는지가 쟁점이 된다.⁷⁸⁾

(가) 먼저 불법파업 참여가 공사의 위상을 현저히 손상시킨 경우에 해당하는지를 살펴본다. 2006년 파업시의 직위해제에 대하여⁷⁹⁾ 서울지방노동위원회를 제외한 나머지 지방노동위원회는 ‘열차운행의 중단으로 인하여 철도운송에 커다란 혼란 및 차질을 빚고 공사의 위상이 현저히 손상되었다’고 보아 정당한 직위해제라고 인정하였다.⁸⁰⁾ 그러나 동 판정에 대한 중노위와 서울행정법원은 설령 불법파업이라 하더라도 쟁의행위 참가한 사실만으로 공사의 위상이 현저히 손상된 경우에 해당한다고 볼 수 없다고 판(정)결하였다.⁸¹⁾

공사의 위상이란 철도산업을 담당하는 철도공사의 대외적 신뢰를 의미하고 공사의 위상을 현저히 손상시키는 행위에 해당하기 위해서는 그 행위 자체로 철도공사의 대외적 이미지와 신뢰가 훼손될 것이 예상되어야 한다. 그러나 파업은 노사의 교섭이 결렬되어 발

78) 직위해제 절차에 대해서는 2006년 파업시 문제가 되었다. 법원은 철도공사 인사 규정상 직위해제처분사유설명서를 교부하도록 되어 있음에도 불구하고 이를 교부하지 아니하고 문자메시지로 직위해제 사실을 통보한 점은 그 절차상 중대한 하자로 보았다(서울행정법원 2007. 11. 23. 선고 2007구합17564 판결). 2006년 파업 직위해제 이후의 직위해제의 당부에 있어서 절차는 쟁점이 되지 않았다.

79) 2016년 파업에 대한 직위해제도 공사의 명예와 위신 훼손이 그 사유였으나 서울 및 충남지노위는 2016년 파업의 내용, 그 기간 및 형태 등에 비취 사용자의 명예와 위신이 훼손되었다고 볼 증거가 없다고 보았다(서울지방노동위원회 2017. 3. 28.자 서울2016부해2688 판정).

80) 부산지방노동위원회 2006. 7. 19.자 부산2006부해109/부노33 판정 등. 초심판정들은 불법파업참여가 직무수행능력이 부족한 경우에 해당하는지는 판단하지 아니하고 공사의 위상을 현저히 손상시킨 경우에 해당한다고 보아 정당한 직위해제로 보았다.

81) 중앙노동위원회 2007. 3. 26.자 중앙2006부해849,850,871/부노234 등 판정, 서울행정법원 2007. 11. 23. 선고 2007구합17564 판결.

생하는 것인만큼 그 자체로 대외적 이미지와 신뢰가 훼손된다고 보기는 어렵다. 설령 당해 파업이 불법파업이라 하더라도 이는 대내적 질서문란 행위로서 징계대상이 되거나 징계의결 요구를 이유로 한 직위해제는 정당하다고 볼 여지가 있으나 공사의 위상을 현저히 손상시키는 경우에 해당한다고 보기는 어렵다. 또한 직위해제는 업무수행능력 부족 등에 따라 업무상 장애를 예방하기 위한 잠정적 조치이기 때문에 그 성질상 근로자의 인적요소를 그 사유로 삼아야 하며 비위행위인 행위적 요소를 그 사유로 삼는 것은 부적절하다. 이러한 관점에서 공사의 위상 저하는 그 위규행위에 의한 것이 아니라 업무수행과 직접적인 관련성이 있는 사유로 인한 위상저하에 한하여 적용할 수 있다고 보아야 한다.⁸²⁾

한편 2006년 파업 직위해제에 있어 파업이 공사의 위상을 현저히 손상시킨 경우라고 보기는 어렵지만 당해 직위해제는 불법파업에 참여한 자들에게 즉각적 제재를 가할 목적으로 행한 것으로 보고 불법파업 참여자에 대한 징계의 대체적 처분으로서 징벌적 제재인 직위해제는 정당하다고 보는 견해가 있다.⁸³⁾ 그러나 직위해제는 업무상 장애를 예방하기 위한 목적이며 이러한 목적달성의 범위 내에서 근로자에게 불이익한 처분임에도 불구하고 즉각적인 조치가 가능한 것이다. 따라서 업무상 장애 예방이라는 목적을 벗어나 파업 참여에 대한 제재를 목적으로 하는 직위해제는 전형적인 인사권 남용에 해당한다는 점에서 즉각적 제재로서 정당한 직위해제라는 주

82) 예컨대, 근로자 과실에 의한 열차지연 등의 직무사고가 발생할 경우 철도공사는 당해 근로자를 직위해제하고 직위해제 기간 직무교육 후 직위를 부여한다. 직무사고로 인하여 철도운송업무를 수행하는 철도공사의 대외적 이미지와 신뢰가 훼손되었으므로 업무수행능력부족 뿐만 아니라 공사의 위상을 현저히 손상시킨 경우라고도 볼 수 있다.

83) 조성해, “근로자의 직위해제에 관한 비판적 검토”, 『비교법연구』 제7권, 동국대학교 비교법문화연구원, 2006. 12, 148면.

장은 수궁하기 어렵다.

(나) 다음으로 불법파업 참여가 직무수행능력 부족으로 볼 수 있는지의 문제이다. 대법원은 ‘직무수행능력이 부족한 경우란 정신적·육체적으로 직무를 적절하게 처리할 수 있는 능력이 부족한 경우만을 의미하고, 징계사유인 명령위반, 직무상 의무위반, 직무태만 등은 이에 해당하지 않는다’고 판시하고 있으며⁸⁴⁾ 더 나아가 직무수행능력이 부족한지 여부는 객관적인 자료-인사고과결과, 업무실적, 출결상황, 상급자 혹은 동료 근로자들의 당해 근로자에 대한 평가 등의 자료-등을 종합하여 판단하여야 한다고 보고 있다.⁸⁵⁾

그런데 2009년 파업 직위해제에 대하여 서울지방노동위원회 등 초심은 ‘쟁의행위 준비 및 실행에 주도적 역할을 담당하여 육체적, 정신적 피로가 누적되고 흥분상태에 있었을 것으로 충분히 추단(된다)’는 이유로 직무수행능력이 부족하다고 인정하였다.⁸⁶⁾ 그러나 직무수행능력이 부족한지 여부는 객관적인 자료를 근거로 판단하여야 하고 철도공사가 주장하는 ‘피로와 흥분’은 추상적 개념이며 개인별로 그 정도가 달라질 수 있으므로 이를 직무수행능력부족의 근거로 삼을 수는 없다. 철도공사는 2013년 파업시에는 직무수행능력이 부족한 경우란 ‘정상적인 직무수행능력의 발휘를 해태하거나 거부하는 상태’도 포함되는 것이라고 주장하였으나 이 역시 직무상 의무위반 또는 직무태만과 동일한 의미이므로 정당한 직위해제 사유가 될 수는 없다.

(다) 직위해제의 필요성은 직위해제 사유와 연동되는 것으로 별도의 정당성 요건은 아니다. 그러나 직위해제 필요성은 직위해제 사

84) 대법원 1993. 9. 28. 선고 93다22524 판결.

85) 대법원 2002. 7. 26. 선고 2000두9113 판결.

86) 서울지방노동위원회 2010. 6. 7.자 서울2010부해391 판정 등.

유의 정당성을 강화해주는 논거가 된다. 예컨대, 직무수행능력이 부족하여 직위해제를 할 경우 직위해제의 필요성은 직무수행능력이 부족한 근로자가 계속 근무할 경우 발생할 수 있는 구체적·현실적인 업무상 장애를 예방하기 위한 것으로 이해될 수 있다. 2006년 파업 직위해제는 복귀 후 업무거부 등의 업무상 장애를 예방하기 위한 것이라거나 2013년 파업 직위해제는 갑작스런 복귀시 발생할 수 있는 업무상 장애를 예방하기 위한 잠정적 조치였다고 주장하였다. 그러나 업무복귀 여부는 불확정적인 것으로서 이를 미리 예단하여 사전에 직위해제 처분을 하는 것은 전형적인 인사권 남용이 아닐 수 없다. 또한 2009년 파업시 직위해제는 피로와 흥분으로 계속 직무에 종사할 경우 열차안전사고 등의 장애를 예방하기 위한 점이라고 주장하였다(초심 판정 역시 근로자들이 계속 담당 직무를 수행할 경우 열차 안전운행에 심각한 장애가 발생할 수 있을 것으로 보고 직위해제처분을 한 것은 업무상 필요성이 있다고 보았다). 그러나 직위해제는 당해 근로자가 '계속 근로시' 발생할 수 있는 업무상 장애를 예방하기 위한 것인데, 파업에 참여한 자는 업무상 장애발생의 전제가 되는 '계속 근로'가 존재하지 아니하므로 애당초 직위해제의 필요성이 존재하지 않는다.

다. 위법한 직위해제의 손해배상책임

이상과 같이 철도공사는 사실상 파업을 저지하고 업무에 복귀시킬 목적으로 직위해제처분을 반복적으로 남용하였다. 이에 철도공사가 반복적으로 행한 위법한 직위해제는 직위해제 처분을 받은 철도노조 조합원에게 정신적 고통을 가한 불법행위에 해당한다는 이유로 철도공사를 상대로 손해배상을 청구하였다.⁸⁷⁾ 이에 1심 재판

87) 이 사건의 원고들은 2006년, 2009년, 2013년 파업시 연속하여 직위해제 처분을

부는 위법한 직위해제라 하더라도 당해 직위해제가 고의·과실에 의한 불법행위로 볼 수 없다고 하였다.⁸⁸⁾ 동 판결에 대한 2심은 철도공사 인사담당자 또는 경영진이 위법한 직위해제라는 사실을 잘 알고 있었거나 조금만 주의를 기울여 검토하였더라면 그러한 사정을 쉽게 알 수 있었음에도 불구하고 이를 게을리 한 중대한 과실이 있으므로 당해 직위해제를 불법행위로 인정하여 원고들에게 각 30만 원을 배상하라는 판결을 하였다.⁸⁹⁾

대법원은 ‘직위해제처분의 특성을 고려하여 직위해제처분이 불법행위를 구성하는지의 판단은 통상의 징계처분보다 신중할 필요가 있다. 그러나 직위해제처분을 할 만한 사유가 없음에도 오로지 근로자를 몰아내려는 의도 하에 고의로 명목상의 직위해제사유를 내세우거나 만들어 직위해제처분을 한 경우와 같이, 직위해제처분이 우리의 건전한 사회통념이나 사회상규상 용인될 수 없음이 분명한 경우에는 그 직위해제처분은 재량권의 범위를 일탈하거나 재량권을 남용한 위법한 처분으로서 그 효력이 부정됨에 그치지 아니하고, 위법하게 상대방에게 정신적 고통을 가하는 것이 되어 그 근로자에 대한 관계에서 불법행위를 구성한다’고 판시하고 있다.⁹⁰⁾ 철도공사는 파업시 사실상 동일한 직위해제 사유를 내세우며 반복하여 대규모의 직위해제를 하였고 이러한 직위해제는 노동위원회 및 법원에서 그 정당성이 부정되었다. 그럼에도 불구하고 철도공사는 파업에 영향을 미칠 목적으로 ‘고의로 명목상의 직위해제사유를 내세우거나 만들어’ 직위해제를 하였다. 따라서 이를 불법행위로 보고

받은 조합간부로 한정하였다.

88) 대전지방법원 2015. 11. 4. 선고 2015가합102792 판결.

89) 대전고등법원 2017. 5. 11. 선고 2015나15366 판결, 동 판결은 대법원 2017. 9. 7. 선고 2017다232051 판결로 확정되었다.

90) 대법원 2005. 6. 26. 선고 2006다30730 판결.

손해배상청구를 인정한 것은 타당하다 할 것이다.

대법원은 직위해제처분이 불법행위를 구성하는지의 판단은 통상의 징계처분보다 신중할 필요가 있다고 보고 있다. 그러나 직위해제는 불이익 처분임에도 불구하고 업무상 장애예방이라는 목적달성을 위한 즉각적인 제재가 가능한 것이므로 그 사유의 정당성은 보다 엄격하게 판단하여야 한다. 이러한 점에서 징계의 불법행위 성립보다 직위해제의 불법행위 성립을 보다 엄격하게 보아야 한다는 판시는 동의하기 어렵다. 아울러 위법한 직위해제의 억제·예방의 필요성을 고려하여 위자료를 30만원으로 인정하였으나 철도공사의 규모, 직위해제 당사자의 수, 위법한 직위해제의 반복된 횟수, 특히 직위해제로 인한 노동조합의 단결권 및 단체행동권 침해 등을 고려한다면 법원이 인정한 위자료 액수는 부족하다고 볼 수 있다.⁹¹⁾ 다만 위법한 직위해제가 반복될 경우 사용자의 고의 또는 과실을 인정하여 불법행위로 보았다는 점에서 동 판결의 중요한 의의가 있다.

IV. 파업과 필수유지업무

1. 필수유지업무제도의 도입배경과 그 내용

2006년 12월 30일 노조법 개정 전의 구 노조법에는 필수공익사업의 경우⁹²⁾ 노동위원회 위원장이 특별조정위원회의 권고에 의하여

91) 철도노조는 2016년 파업시 직위해제 처분을 받은 조합간부 전원을 원고로 하는 손해배상청구소송을 제기하였고 법원은 원고들에게 50만원을 배상하라는 판결을 하였다(대전지방법원 2019. 5. 22. 선고 2017가합107906 판결).

92) 1.철도사업, 도시철도사업 및 항공운수사업, 2.수도사업, 전기사업, 가스사업, 석

직권으로 노동쟁의를 중재에 회부 할 수 있고 중재에 회부되면 15일간 쟁의행위가 금지되며 중재위원회의 중재재정으로 노사분쟁을 강제로 종결하게 하는 이른바 ‘직권중재제도’가 있었다. 이러한 직권중재제도는 필수공익사업장 근로자들의 단체행동권을 사전적·전면적으로 제한하는 것이라는 비판이 국내외에서 제기되었다. 그럼에도 헌법재판소는 2번에 걸쳐 합헌결정을 하였으나 1996년 결정시에는⁹³⁾ 위헌의견이 5인, 2003년 결정시에는⁹⁴⁾ 위헌의견이 4인으로서 위헌성 논란은 계속 될 수 밖에 없었다. 아울러 ILO 결사의 자유위원회는 직권중재제도와 관련하여 필수공익사업의 범위를 조정하라는 권고를 하였고, 특히 필수공익사업 중 철도, 도시철도 및 석유사업은 엄격한 의미에서의 필수서비스에 해당되지 아니한다고 지적하였다.⁹⁵⁾

이에 정부는 2006년 12월 22일 노조법을 개정하여 직권중재제도를 폐지하면서 기존의 필수공익사업에 항공운수사업, 혈액공급사업을 추가하는 한편 필수공익사업의 업무 중 그 업무가 정지 또는 폐지되는 경우 공중의 생명, 보건 또는 신체의 안전이나 공중의 일상생활을 현저히 위태롭게 하는 업무를 필수유지업무로 규정하고 동 필수유지업무는 쟁의행위 기간 중에도 정당한 유지·운영을 부과하는 등의 필수유지업무제도를 도입한 것이다.

필수유지업무제도가 도입됨에 따라 필수공익사업장 근로자들의 단체행동권은 원칙적으로 허용하면서 필수유지업무에 종사하는 근

유정제사업 및 석유공급사업, 3.병원사업 및 혈액공급사업, 4.한국은행사업, 5.통신사업

93) 헌법재판소 1996. 12. 26. 선고 90헌바19 결정.

94) 헌법재판소 2003. 5. 15. 선고 2001헌가31 결정.

95) 직권중재제도에 대한 ILO의 권고내용에 대해서는, 김홍영, “직권중재제도의 대체적 개선방안”, 「노동법연구」 제15호, 서울대학교 노동법연구회, 2003, 307면.

로자는 쟁의행위시에도 정상적으로 근무를 하여야 한다. 노사는 쟁의행위기간 동안 필수유지업무의 유지·운영수준, 대상직무 및 필요인원 등을 협정으로 체결하되 체결하지 못할 경우 노동위원회에서 필수유지업무의 유지·수준 등을 결정할 수 있다. 또한 필수유지업무제도를 도입하면서 공익을 보호한다는 명분으로 필수공익사업장의 파업시 파업참여인원의 100분의 50까지 대체인력을 허용하였다.

이와 같은 필수유지업무제도는 외부 대체인력을 허용하고 노조법 시행령에서 정한 필수유지업무의 범위가 지나치게 광범위하고 포괄적으로 설정되어 있어 사용자를 압박할 수 있는 쟁의행위가 사실상 어렵다는 한계를 가지고 있었다.

2. 철도파업과 필수유지업무제도

철도공사는 철도노조와 실질적인 교섭이 이뤄지지 아니하였음에도 불구하고 2008. 4.경 충남지방노동위원회에 결정신청을 하였다. 충남지방노동위원회는 고속열차(KTX)는 64.9%, 일반열차는 68.6%, 수도권 전동열차는 67.5%(단, 출근시 100%, 퇴근시 80%)를 유지하는 결정을 하였고,⁹⁶⁾ 동 결정에 대하여 중앙노동위원회, 서울행정법원, 서울고등법원 모두 위법 또는 월권이 없는 결정이라고 보았다.⁹⁷⁾ 파업기간 중 동 유지율을 유지·운영하기 위한 필요인원은 9,975명이고 이는 결정 당시 철도노조 조합원 중 약 65%가 파업에 참여할 수 있는 수준이었다.

필수유지업무제도의 운용과 관련하여 가장 큰 문제점으로 제기

96) 충남지방노동위원회 2008. 7. 3.자 충남2008필수1 결정.

97) 중앙노동위원회 2009. 5. 26.자 중앙2009필수32,33 결정, 서울행정법원 2009. 11. 5. 선고 2009구합22553 판결, 서울고등법원 2010. 6. 10. 선고 2009누38031 판결 (동 판결은 상고포기로 확정).

된 것은 유지율과 대체인력투입이었다. 필수유지업무제도는 과거 사전적, 전면적으로 쟁의행위를 제한하던 직권중재제도에 대한 반성적 고려에서 원칙적으로 필수공익사업장 근로자들의 단체행동권을 보장하되 예외적으로 쟁의행위 기간 중 공익을 보호하기 위하여 최소한의 업무 범위 내에서만 쟁의행위를 제한하는 것이다. 그럼에도 불구하고 노동위원회는 필수유지업무 유지·운영수준을 매우 높게 결정하였으며 이에 더해 외부대체인력의 투입이 가능하게 되어 사실상 단체행동권이 유명무실하게 된 것이다. 이는 최소업무의 범위가 실제상 비효과적인 파업(파업의 한정적 영향으로 인한 비효과적인 파업)을 초래하지 않도록 보장하여야 한다는 ILO 결사의 자유위원회의 결정취지에도 반하는 것이다. 또한 지방노동위원회 결정에 대한 불복사유가 위법 또는 월권에 한정되어 있어⁹⁸⁾ 사실상 지방노동위원회 유지율을 변경 또는 조정하는 것이 불가능하다.⁹⁹⁾

노조법에는 필수공익사업장의 경우 파업 참가 근로자의 100분의 50까지 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체할 수 있다고 규정하고 있다. 철도노조가 최초로 필수유지업무를 유지 운영하면서 행하였던 파업인 2009년 9월 8일 기관사 경고파업에 철도공사는 내부 대체인력 492명과 외부대체인력 201명을 투입하였다. 내외부 대체인력이 투입되어 평상시 열차운행에 필요한 인력 2,747명보다 11명이 많은 2,758명이 파업 중에 근무하였고 KTX 및 통근열차는

98) 서울고등법원은 ‘그 결정내용이 원고에게 다소 불리하거나 불합리한 내용이라고 하더라도 그러한 사유만으로는 이에 대한 불복 자체가 허용되지 않는다’고 판시하였다(서울고등법원 2010. 6. 10. 선고 2009누38031 판결).

99) 이러한 문제점에 대하여 종래 과도하게 높게 결정된 유지율을 제도의 취지에 맞춰 낮추기 위해서는 매뉴얼(장기적으로는 시행령 등)에서 필수유지업무 결정 시 유지율의 상한선을 설정하자는 주장이 있다(문무기, “필수유지업무제도의 운영상 문제점과 법·제도 개선방안”, 『법학연구』 제62권 제1호, 부산대학교 법학연구소, 2021, 24면).

100% 운영될 수 있었다. 이 후 철도공사는 철도노조의 파업시 내외부 대체인력을 최대한 활용하였고 대체인력으로 군인까지 투입하였다.¹⁰⁰⁾ 높은 유지율에다가 외부 대체인력 투입이 가능해져 파업으로 사용자가 받는 압박수준이 현저히 낮아짐에 따라 파업이 장기화 되는 경향이 나타났다. 파업의 본질은 사용자에게 손해를 발생시켜 노동조합의 요구를 관철시키는 것이다. 그런데 2009년 전면파업에 대한 손해배상청구소송에서 법원은 손실액(72억 6천만원)보다 절감액(86억 5천만원)이 더 많아 손해가 발생하지 아니하였다고 판결하였다.¹⁰¹⁾ 2013년 파업은 23일간 진행되었음에도 불구하고 2012년에 비하여 2013년도 수송실적 및 영업실적이 모두 증가한 것으로 나타났다.¹⁰²⁾ 파업에 따른 압박효과가 현저히 떨어지는 것을 확인한 철도공사는 2016년 파업시에는 성실히 교섭에 임하기보다 오히려 교섭해태 등으로 장기파업을 유도하여 노동조합을 굴복시키려고 하였다.¹⁰³⁾

100) 철도노조는 2016년 파업시 군인을 대체인력을 투입한 것은 단체행동권을 침해하였다고 주장하며 정부(국방부)를 상대로 제기한 손해배상청구소송에서 법원은 노동조합의 파업은 재난안전법 제3조 제1항의 사회재난 또는 철도산업법 제36조의 비상상태에 해당한다고 볼 수 없으므로 군 인력 지원결정의 정당한 법적 근거가 될 수 없다고 보았다. 다만, 노조법 제43조에서 외부대체인력의 투입을 허용하고 있는 점, 공무원의 고의 또는 과실을 인정할만한 근거가 없는 점 등을 이유로 청구를 기각하였다(서울중앙지방법원 2019. 3. 26. 선고 2017가단5169927 판결, 동 판결은 항소포기로 확정).

101) 서울서부지방법원 2016. 12. 1. 선고 2009가합16001 판결. 이른바 흑자파업이 가능한 것은 대체인력을 최대한 활용하여 흑자노선인 KTX 및 통근열차는 100% 운행하고, 적자노선인 무궁화, 새마을호의 운행을 줄이고 거기에 무노동 무임금에 따른 인건비 절감 때문에 나타나게 된다. 이러한 이유로 사용자에게도 필수유지업무 유지율 등을 준수할 의무를 부여하자는 주장이 제기되는 것이다.

102) 2013년 파업시 투입된 대체인력은 6,022명이었고, 2016년 파업에도 6,000여명의 대체인력이 투입되었다.

103) 당시 철도공사 사장은 파업대책회의에서 '노조는 파업해도 안 되는구나라고 직

결국 필수유지업무제도의 시행은 전면적·사전적으로 제한되던 필수공익사업장 노동조합의 쟁의행위가 형식적으로 가능하게 되었다는 의의가 있을 뿐 원칙적으로 쟁의행위를 허용하고 최소한의 업무 범위 내에서만 쟁의행위를 제한하였다는 본래의 의도대로 운영되지 못하였다. 이는 위에서 언급한 바와 같이 높은 유지율과 만연한 대체인력투입에 기인한 면이 크다. 따라서 이에 대한 법·제도적 개선이 반드시 필요하다 할 것이다.¹⁰⁴⁾

3. 필수유지업무와 형사책임의 문제

가. 필수유지업무 운영 방해죄

노조법 제1조는 노동3권을 보장한다고 밝히고 있으나 실상 노조법에는 노동3권의 행사를 제한하고 더 나아가 노동3권 행사와 관련하여 근로자를 처벌하는 조항이 적지 않다. 예컨대, 노동조합에 의하여 주도되지 아니한 쟁의행위 참가, 쟁의행위 기간에 임금지급을 요구하며 이를 관철할 목적의 쟁의행위, 조합원의 직접·비밀·무기명 투표에 의한 과반수 찬성으로 결정되지 아니한 쟁의행위, 조정절차를 거치지 아니한 쟁의행위 등에 형사처벌하도록 규정되어 있다. 필수유지업무와 관련하여 필수유지업무의 정당한 유지·운영을 정지·폐지 또는 방해하는 행위는 쟁의행위로서 행할 수 없고(노조

원들이 느끼도록 6개월 안정화 대책에 만전을 기하라'로 지시한 점에서 이러한 인식을 잘 알 수 있다(노컷뉴스, '코레일 "노조는 민노총 용병, 총알받이 활용' 논란', 2016. 11. 8.자 기사, <http://www.nocutnews.co.kr/news/4681406>).

104) 현행 필수유지업무제도를 최소업무 유지방식, 대체근로 허용조항 삭제, 사용자의 사회적 책임부과, 파업예고제도 도입 등의 내용으로 개선하자는 주장이 있다(권두섭, "필수유지업무제도의 문제점과 개선방향", 「필수유지업무제도 10년 평가와 대안」, 강병원 의원·민주노총 공공운수노조 주최 토론회, 2017. 3. 24, 1-21면).

법 제42조의2 제2항), 이를 위반할 경우 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금형에 처하도록 되어있다(이하 ‘필수유지업무 운영 방해죄’라 함). 예컨대, 노동조합이 필수유지업무 담당자로 지명된 조합원을 쟁의행위에 참여시키거나 피케팅 등 물리력으로 방해하는 행위, 사용자가 필수유지업무를 포함하여 직장폐쇄를 하는 행위 등을 상정할 수 있다. 다만, 구체적으로 ‘정당한’ 유지·운영수준이 어느 정도인지, 즉 어떻게 해석하는가에 따라서 죄의 성부가 달라질 수 있을 것이다.

나. 총회참석이 필수유지업무 운영 방해죄에 해당하는지 여부

철도공사는 2014년 4월경 업무기회 확대 및 인력불균형을 해소한다는 이유로 차량분야의 각 소속별 현원 10%에 대한 순환전보계획을 발표하였다. 차량분야는 정비 대상 차량의 종류 및 정비 분야에 따라 업무 내용이 상당한 차이가 있어 대규모 순환전보를 행한 전례가 없었기에 철도노조는 사실상 파업에 대한 보복조치로 보았다. 이에 수도권을 중심으로 한 철도노조 차량지부들은 철도공사의 강제전보에 관한 조합원들의 의견수렴, 대응방안을 논의하기 위하여 근무시간 중 총회를 개최하였고, 철도공사는 총회개최가 노조법 제42조의2 제2항을 위반하였다고 보아 조합간부들을 고소한 것이다.¹⁰⁵⁾

노조법 제42조의2 제2항은 필수유지업무의 정당한 유지·운영을 정지·폐지 또는 방해하는 행위는 쟁의행위로서 이를 행할 수 없다고 규정되어 있고 철도공사는 동 규정을 조합간부들이 위반하였

105) 총회가 전격적으로 이뤄졌다 하더라도 막대한 손해가 발생하지 아니하였다는 점 때문에 철도공사는 업무방해죄가 아닌 필수유지업무 운영 방해죄로 고소한 것이다.

다는 것이므로 총회가 쟁의행위로서 행한 것인지 여부가 선결되어야 한다. 이에 대하여 법원은 순환전보에 대한 조합원들의 충분한 의견교환이 필요하였고, 총회에서 요구사항 관철을 위한 노동조합 전체의 결의가 없었던 점, 교대근무 형태로 인하여 총회에 참석하기 위해서는 근무시간 중 총회를 개최하는 것이 불가피하였던 점 등을 근거로 일상적이고 정당한 조합활동에 해당한다고 보았다.¹⁰⁶⁾¹⁰⁷⁾

대법원은 필수유지업무 담당자가 쟁의행위에 참석하여 노조법 제42조의2 제2항 위반으로 기소된 사건에서 ‘필수유지업무의 유지·운행을 정지·폐지 또는 방해하는 행위가 있었다 하더라도 공중의 생명·건강 또는 신체의 안전이나 공중의 일상생활에 대한 구체적인 위험이 전혀 발생하지 않은 경우에는 필수유지업무 운영방해죄가 성립하지 않는다’고 본 원심판결을 지지한 바 있다.¹⁰⁸⁾ 동 판례법리에 따르면 단순히 노동위원회 결정(협정)을 위반하였다는 사실이나 필수유지업무 담당자가 쟁의행위에 참가하였다는 사실만으로 처벌할 수는 없고 당해 행위로 인하여 공중의 생명·건강 또는 신체의 안전이나 공중의 일상생활에 구체적이고 현저한 위험이 발생한 경우에 비로소 법 위반이라고 볼 수 있다.¹⁰⁹⁾ 이에

106) 대법원 2017. 4. 13. 선고 2016도17412 판결. 철도공사는 총회참여 등을 이유로 징계하였는데 징계의 당부를 다투는 사건에서도 총회는 쟁의행위가 아닌 정당한 조합활동이라고 판시하였다(서울고등법원 2019. 1. 11. 선고 2017누65342 판결). 한편, 수원지방법원은 별다른 실시없이 총회를 쟁의행위로 인정하였다(수원지방법원 2016. 8. 29. 선고 2016노920 판결).

107) 총회가 쟁의행위가 아니라고 판단한 이상 노조법 제42조의2 제2항이 적용될 여지가 없으므로 구체적 위험이 발생하였는지 여부는 판단할 필요가 없는데 이에 대하여 구체적으로 실시한 것에 의문이 있다.

108) 대법원 2016. 4. 12. 선고 2015도17326 판결.

109) 이러한 측면에서 볼 때 노조법 제42조의2 제2항에서의 ‘정당한’의 의미는 ‘필요 최소한’으로 볼 수 있고 ‘필요 최소한’이란 공익 내지 공중의 생명·건강·신체의

법원은 필수유지업무 담당자의 총회참석으로 인하여 차량이 정비되지 않은 채 출고되거나 운휴, 지연된 사례가 없는 점 등을 감안하여 구체적 위험이 발생하지 아니하였다고 판단하여 무죄를 선고하였다.

다. 동 판결의 한계

공중의 생명·건강 등에 구체적이고 현저한 위험이 발생한 경우에 한하여 필수유지업무 운영 방해죄가 성립한다고 본 판결은 노조법 제42조의2의 보호법익 등을 고려할 때 지극히 타당하다고 볼 수 있다. 그러나 법원은 차량이 정비되지 않은 채 출고되거나 운휴, 지연된 사례를 감안하여 구체적 위험이 발생하지 아니한 것으로 판단하였는데, 필수유지업무제도는 공중의 생명·건강 또는 신체의 안전이나 공중의 일상생활을 보호하기 위한 취지라는 점에서 단순히 운휴나 열차지연, 대체인력투입 등과 같은 ‘피해’를 공중의 생명, 건강 또는 신체의 안전이나 공중의 일상생활에 현저하고 구체적인 위험이 발생하였다는 표지로 삼을 수 있는지 의구심이 든다.

더 나아가 이러한 문제의식은 헌법재판소가 필수유지업무를 ‘일반 사람들이 인간으로서 최소한으로 유지하여야 할 일상생활을 할 수 없을 정도로 영향을 미치는 업무’라고 정의하였는데¹¹⁰⁾ 이러한 정의에 비추어 과연 철도사업이 필수공익사업에 해당할 수 있는가 하는 근본적인 의문과 그 궤를 같이 하는 것이다.

안전 및 그 일상생활을 현저히 위태롭게 하지 않는 수준’이라고 볼 수 있다(노동법실무연구회, 노동조합 및 노동관계조정법 주해 II, 박영사, 2015, 404면).
110) 헌법재판소 2011. 12. 29. 선고 2010헌바385 내지 394,451,452,453,481 결정.

V. 파업과 사용자의 언론

1. 노사관계와 사용자의 언론의 문제

노사관계에 있어 사용자의 언론은 주로 노동조합 활동이나 조직에 대한 발언이 부당노동행위인 지배개입에 해당하는지 여부가 다루어진다. 사용자는 기본권으로서 언론의 자유를 가지고 있으며 이에 따라 노사관계에 있어 의견을 표명할 수 있음은 당연하다. 또한 사용자와 노동조합 쌍방이 자유로운 의견개진을 하는 것이 노사차질서를 촉진할 수 있다는 점에서 언론의 자유는 적극적으로 보장되어야 한다.¹¹¹⁾ 그러나 사용자의 언론이 노동3권과 충돌할 경우에는 권리조정이 필요하며 권리조정이 필요한 언론은 사용자라는 우월한 지위에서 수반되는 위압적인 언론이다. 즉 사용자의 언론이 노동조합의 조직 또는 운영에 영향을 미치는 경우에는 노조법 제81조 제4호에 의하여 제약을 받게 되는 것이다.

사용자의 언론이 주로 문제가 되는 경우는 노동조합의 쟁의행위와 같은 대(對) 사용자활동이나 방침에 대응하여 이뤄졌을 때 발생한다. 대표적인 사례로 사용자가 노동조합의 파업 등 쟁의행위의 불법성을 지적하거나, 파업에 따른 회사의 손해발생 혹은 경영악화, 영업적자 등을¹¹²⁾ 언급하면서 파업에 참여하지 말 것을 독려하는 경우 이러한 언론을 지배·개입으로 볼 수 있는지 여부이다.

111) 양현, '지배·개입의 부당노동행위에 관한 연구', 성균관대학교 박사학위논문, 2020, 146면.

112) 경영악화나 영업적자 등은 통상 근로자 또는 노동조합 입장에서는 구조조정 등 신분변동의 가능성으로 받아들일 가능성이 높기 때문에 이와 관련한 사용자의 발언은 단결권이나 단체행동권에 영향을 미칠 수 있다.

2. 철도공사의 순회설명회 개최와 부당노동행위

2009년 11월 전면파업이 종료된 이후 철도노사는 단체교섭을 계속 진행하였으나 합의에 이르지 못하자 철도노조는 2010년 5월 12일까지 합의에 이르지 못할 경우에 파업에 돌입한다고 예고하였다. 그러자 교섭위원인 기술본부장은 2010년 5월 8일부터 10일까지 전국의 차량사업소를 순회하면서 직원들을 대상으로 순회설명회를 개최하였다. 기술본부장은 5월 11일 순회설명회를 위해 서울 차량사업소에 도착하자 철도노조 간부들은 기술본부장이 순회설명회 개최장소에 들어가지 못하도록 막았는데 검찰은 이를 업무방해혐의로 기소하였고 1심은 기술본부장의 정당한 업무를 방해하였다는 점을 인정하여 유죄를 선고하였다.¹¹³⁾ 그러나 2심은 순회설명회 개최는 부당노동행위에 해당하므로 정당한 업무로 볼 수 없고 설명회 순회설명회가 정당한 업무에 해당한다 하더라도 이를 부당노동행위로 오인한데에는 정당한 이유가 있다고 보아 무죄를 선고하였다.¹¹⁴⁾

동 판결에 대하여 대법원은 ‘사용자 또한 자신의 의견을 표명할 수 있는 자유를 가지고 있으므로, 사용자가 노동조합의 활동에 대하여 단순히 비판적 견해를 표명하거나 근로자를 상대로 집단적인 설명회 등을 개최하여 회사의 경영상황 및 정책방향 등 입장을 설명하고 이해를 구하는 행위 또는 비록 파업이 예정된 상황이라 하더라도 그 파업의 정당성과 적법성 여부 및 파업이 회사나 근로자에 미치는 영향 등을 설명하는 행위는 거기에 징계 등 불이익의 위협 또는 이익제공의 약속 등이 포함되어 있거나 다른 지배·개입의

113) 서울서부지방법원 2011. 6. 2. 선고 2010고정1804 판결.

114) 서울서부지방법원 2011. 11. 3. 선고 2011노513 판결.

정황 등 노동조합의 자주성을 해칠 수 있는 요소가 연관되어 있지 않는 한, 사용자에게 노동조합의 조직이나 운영 및 활동을 지배하거나 이에 개입하는 의사가 있다고 가볍게 단정할 것은 아니라 할 것이다'고 판시한 다음, '파업이 예정된 상황에서 한국철도공사의 전반적 현황과 파업이 회사에 미치는 영향을 설명하면서 파업 참여에 신중할 것을 호소·설득하는 등 사용자 입장에서 노동조합이 예정한 파업방침에 대해 비판적인 견해를 표명한 것으로서 사용자 측에 허용된 언론의 자유의 범위를 벗어난 것이라고 단정하기 어렵다'고 하여 원심을 파기하였다.¹¹⁵⁾

파기환송심은 순회설명회 발언 요지가 철도공사 경영상황과 정책방향을 알리는 것이고, 파업가담시 불이익의 위협을 가하는 내용은 없으며, 순회설명회의 참석이 강제되지 않은 점, 2009년 11월 철도노조의 전면파업은 적법한 쟁의행위가 아닌 점, 순회설명회로 노동조합의 교섭력이 약해졌다고 볼 수 없는 점 등을 고려할 때 순회설명회 개최는 부당노동행위가 아니므로 이를 저지한 행위는 업무방해죄에 해당한다고 보았다.¹¹⁶⁾

3. 대법원 판결에 대한 평가 및 해석방법

사용자의 언론이 부당노동행위에 해당하는지 여부에 대하여 대법원은 '그것이 행하여진 상황, 장소, 그 내용, 방법, 노동조합의 운영이나 활동에 미친 영향 등을 종합하여 노동조합의 조직이나 운영을 지배하거나 개입하는 의사가 인정되는 경우에는 구 노동조합법 제39조 4호에 정한 부당노동행위가 성립한다'고 판시하였다.¹¹⁷⁾ 그

115) 대법원 2013. 1. 10. 선고 2011도15497 판결.

116) 서울서부지방법원 2013. 9. 13. 선고 2013노56 판결.

117) 대법원 1998. 5. 22. 선고 97누8076 판결, 이를 '종합적 판단설'이라 한다.

런데 위 대법원 판결은 사용자의 언론에 지배·개입의사를 추정할 수 있는 판단요소로서 ‘징계 등 불이익의 위협 또는 이익제공의 약속 등이 포함되어 있거나 다른 지배·개입의 정황 등 노동조합의 자주성을 해칠 수 있는 요소’를 추가한 것이다.

이에 대하여 노동조합이나 근로자에 대한 표현의 자유와 부당노동행위 성립여부에 관한 판단기준을 명확히 제시하였다고 보는 견해,¹¹⁸⁾ 지배개입 부당노동행위의 규제대상으로서 사용자의 언론의 자유 한계에 관하여 최초로 판시한 대법원 선례로서의 가치를 지닌다는 견해¹¹⁹⁾ 등이 있다. 이와 같은 견해들은 불이익의 위협 또는 이익제공의 약속 등의 포함 등 지배·개입의사에 관한 일반적인 판단기준을 명확히 제시하였다는 점에 의의를 둔다.

이와 달리 새롭게 제시한 판단기준은 사용자의 반조합적 발언에 대한 부당노동행위 적용가능성을 제한하는데 있다고 보는 견해가 있고,¹²⁰⁾ 기존 대법원에서 여러 판단기준을 종합하여 지배·개입 여부를 판단하는 입장에서 이익제공 혹은 불이익의 위협만을 기준으로 하여 지배·개입 여부를 확인하게 되어 사실상 판례가 변경되었다는 견해 등¹²¹⁾ 사용자 언론의 지배·개입성립 범위를 축소하였다는 점을 강조하면서 부정적으로 평가하는 견해들이 있다.

한편, 기존에도 미국의 입법례를 원용하여 사용자의 언론에 ‘보복

118) 박진환, “사용자의 표현의 자유와 부당노동행위 여부-사용자가 파업결정이 난 상황에서 순회설명회를 개최한 행위가 지배·개입의 부당노동행위인지 여부”, 「법과 정의 그리고 사람 : 박병대 대법관 재임기념 문집」, 사법발전재단, 2017, 304면.

119) 오윤식, “노동조합이나 조합원에 대(對)한 사용자의 언론자유 한계와 부당노동행위”, 「法曹」, 제62권 제8호, 법조협회, 2013, 343면.

120) 노동법실무연구회, 勞動組合 및 勞動關係調停法 註解 III, 박영사, 2015, 87-88면.

121) 심재진, “사용자의 언론의 자유와 지배·개입의 부당노동행위”, 「노동법연구」, 제35호, 서울대학교 노동법연구회, 2013, 231면.

이나 폭력의 행사 또는 이익의 공여'가¹²²⁾ 포함되어야 지배개입이 성립한다는 주장이 있었으나, 다수설은 사용자의 발언에 노조의 자주성을 침해하거나 그럴 우려가 있다면 널리 지배개입에 해당한다고 보았다.¹²³⁾

위 대법원 판결은 기존의 종합적 판단설에 추가하여 사용자의 언론에 지배개입의사 존부의 판단방법으로 '징계 등 불이익의 위협 또는 이익제공의 약속 등이 포함되어 있거나 다른 지배·개입의 정황 등 노동조합의 자주성을 해칠 수 있는 요소'를 제시하고 있다. 이에 기존 종합적 판단설을 통해서도 지배·개입의사를 파악할 수 있음에도 불구하고 징계 등 불이익의 위협 등을 추가하여 지배개입의 성립범위를 좁혔다고 볼 여지도 있다. 그러나 위 대법원 판결 이후 후속 판결들에서는 반드시 징계 등 불이익의 위협 등의 내용이 없다 하더라도 '다른 지배·개입의 정황'이 있는지를 확인하여 사용자의 언론을 지배개입으로 인정한 사례에서¹²⁴⁾ 알 수 있듯이 징계 등 불이익의 위협 등이 절대적인 판단기준은 아닌 것이다. 이러한 점에서 위 대법원 판결은 기존의 판결에 비해 사용자의 언론이 지배개입에 해당하기 위한 구체적이고 명확한 판단기준을 밝히고 있다고 평가할 수 있다.¹²⁵⁾ 아울러 노동조합 혐오의사나 반조합 의도

122) 미국의 테프트-하틀리법 제8조 ©는 가시적 방법을 통한 사용자의 의견표명은 보복이나 폭력의 위협 또는 이익의 약속을 포함하지 않는 한 부당노동행위를 구성하거나 그 증거가 되지 않는다고 규정하고 있다.

123) 김유성, 노동법Ⅱ (全訂版), 법문사, 2001, 357면; 김형배, 앞의 책, 1314면; 임종률, 노동법 (제16판), 박영사, 2018, 299면; 이상윤, 노동법 (제16판), 법문사, 2018, 966면.

124) 사용자가 행한'노조를 만들지 마라, 노조를 만들면 재정지원이 중단될 수 있다' 등의 발언에 대하여 1심은 회유 내지 보복이나 위협적 효과를 가진다고 볼 수 없다고 보았으나, 2심은'다른 지배·개입의 정황 등 노동조합의 자주성을 해칠 수 있는 요소가 상당하다고 보아 지배·개입성립을 인정하였고 대법원도 2심을 지지하였다(대법원 2016. 3. 24. 선고 2015도15146 판결).

와 같은 사용자의 주관적인 의사가 아닌 객관적인 사용자의 발언 내용을 평가하여 지배·개입의 성립을 인정할 수 있다는 측면에서도 의의가 있다고 생각한다.

4. 대법원 판결의 구체적 타당성 여부

대법원은 원심이 다른 지역 순회설명회에서 표명한 발언의 내용을 심리하지 아니한 점을 지적하였다. 그러면서 5월 11일 순회설명회에서의 내용이 다른 지역 순회설명회에서 한 발언과 유사하다면 그러한 발언은 한국철도공사의 전반적 현황과 파업이 회사에 미치는 영향을 설명하여 예정된 파업방침에 대한 비판적 견해를 표명한 것에 불과하다는 것이고, 이러한 발언내용에 징계 등 불이익의 위협 등이 포함되어 있지 아니하므로 조합원에 대한 회유 내지 위협적 효과를 가지는 것으로 볼 수 없는 것이다. 따라서 이러한 발언은 부당노동행위로 인정될 수 없다고 보았다.

그러나 순회설명회가 근무시간 중에 행해진 부분이 있으므로 노동조합활동은 원칙적으로 근무시간 중에 금지되고 있는 것과의 관계에서 보더라도 노사의 무기의 대등성 관점에서 볼 때에 부당노동행위의 성립이 가능한 사례로 보여진다는 의미에서 구체적 타당성이 결여되었다고 보거나,¹²⁵⁾ 파업을 예고한 시점의 바로 직전에 파업에 대한 부정적 내용을 전하는 이 사건 설명회를 개최하는 것은 사실상 파업을 못하게 하는 효과를 초래하고, 이는 노동조합의 운영에 개입하는 결과가 되므로 그 파업의 불법성이 있지 않은 한, 그 설명회 개최 자체는 지배·개입의 부당노동행위로 볼 수 있다는 견

125) 양현, 앞의 논문, 164면.

126) 송강직, “사용자의 언론의 자유와 부당노동행위”, 『法學論叢』, 제20권 제2호, 조선대학교 법학연구원, 2013, 794면.

해들이 있다.¹²⁷⁾ 이러한 견해들처럼 위 대법원 판례법리에 따르면이라도 그 결론에는 의문이 있다.

위 대법원은 원심이 다른 지역 순회설명회의 발언내용을 심리하지 아니한 점을 지적하면서도 순회설명회의 경과에 비춰 그 발언의 내용은 유사하였을 것으로 전제한 뒤 당해 발언들은 조합원에 대한 회유 내지 위협적 효과를 가지지 못한다고 보았다. 그러나 파기환송심이 인정한 다른 지역 순회설명회의 발언내용들을 살펴보면 쉽게 수긍하기 어렵다. 예컨대, 2010년 5월 8일에는 ‘파업하면 민영화 신청하겠음, 과거에는 본인 처벌로 끝이 났지만 이제는 조직 및 동료에게 피해가 감’, 5월 9일에는 ‘파업시 내가 죽고, 가족이 죽고, 철도가 죽음. 철도파업을 한다면 파업참여자가 철도를 죽이게 한 장본인으로 왕따를 당해야 함’, 5월 10일에는 ‘노조간부의 말을 믿고 또 파업을 가게 되면 여러분의 직장에서도 가정의 부양 등을 보장할 수 없다’, 5월 11일에는 ‘파업으로 똑같은 상황이 발생한다면 또한 엄중한 책임을 물을 것이다’ 등의 발언을 하였는바, 이를 단순히 파업방침에 대한 비판적 견해라고 보기는 어렵다.¹²⁸⁾ 오히려 위 대법원 판결에서 실시한 전형적인 ‘징계 등 불이익의 위협’이라고 보기에 부족하지 않다.

그렇다면 대법원은 왜 기술본부장의 발언을 부당노동행위로 인정하지 않았을까? 생각건대, 대법원 및 파기환송심은 2009년 철도노조 파업이 불법파업이고 순회설명회 당시 예정되어 있었던 파업도 불법으로 간주하였기 때문으로 보인다.¹²⁹⁾ 예정된 파업이 불법

127) 오윤식, 앞의 논문, 341면.

128) 파기환송심은 이와 같은 발언을 ‘파업이 진행될 경우 당연히 뒤따를 수 있는 일반적인 부작용을 원론적인 차원에서 언급한 것에 불과하거나 파업이 회사나 근로자에 미칠 수 있는 영향을 알리는 것’이라고 평가하였다.

129) 파기환송심은 구체적인 근거를 제시하지 아니한 채 ‘2010. 5. 12. 예정된 파업

인만큼 그에 따른 불이익이 당연히 예상되므로 일반적인 의미의 ‘징계 등 불이익 위협’에 해당하지 않는다고 본 것이다. 이는 위 대법원 판결에서 지배·개입의 부당노동행위를 인정하는 전제가 되는 전후 상황으로 ‘당초 예정된 파업의 정당성 여부’를 판단지표로 삼고 있다는 점에서도 알 수 있다.

그러나 파업의 정당성은 종국적으로 법원을 통해 사후적으로 판단을 받을 수밖에 없는데 만일 사용자가 사전적으로 파업을 불법이라고 단정짓고 조합원들에게 징계 등 불이익의 위협을 부당노동행위로 규율하지 않는다면 노동3권 행사가 위축될 것은 당연하다. ILO 결사의 자유위원회도 사용자가 사법적 판단을 거치지 않고 스스로 노동조합의 쟁의행위가 불법이라고 선언하고 정부가 이에 동조하여 경찰력 등을 동원하는 것은 그 자체로서 결사의 자유에 대한 중대한 위협이 된다고 보았다.¹³⁰⁾ 또한 ILO 결사의 자유위원회는 ‘파업을 불법으로 선언하는 책임은 정부가 아니라 당사자의 신뢰를 받는 독립된 기관에 있어야 한다’거나 ‘파업이나 작업정지가 위법하다고 선언하기 위한 독립된 기관은 사법기관이다’라고 수차례 결정한 바 있다.¹³¹⁾ 따라서 사용자는 노동조합이 예정한 파업이 정치파업과 같이 객관적으로 명백하게 불법파업이라고 단정할 수 없는 이상 파업의 불법을 전제로 행한 발언은 부당노동행위로 보는 것이 타당할 것이다.¹³²⁾ 이러한 점에서 당시 예고되었던 철도노조

역시 위 파업 연장선상에 있는 파업으로 그 정당성을 인정하기 어렵다고 판시하고 있다.

130) 노동법실무연구회, 앞의 책, 89면, 각주 51) 재인용.

131) ILO, 『Compilation of decisions of the Committee on Freedom of Association』, Sixth edition, INTERNATIONAL LABOUR OFFICE GENEVA, 2018, 171면.

132) 이 때에도 사용자의 불법파업 선언 그 자체를 지배·개입으로 보아야 한다. 통념상 불법파업 선언에는 사용자의 징계 등의 불이익을 내포하고 있기 때문이다.

의 파업은 불법이라고 단정할만한 근거가 없었음에도 불구하고 이를 전제로 기술본부장의 발언에 위협적 효과를 부인한 것은 부당하다고 생각된다.

Ⅵ. 결론을 대신하여

독일 연방노동법원이 ‘파업없는 협약교섭은 집단적 구걸행위에 다름 아니다’고 판시한 것에서 알 수 있듯이 노동조합과 파업은 불가분의 관계이며,¹³³⁾ 자본주의 체제에서 근로자의 사회적·경제적 지위향상을 위하여 반드시 보장되어야 하는 권리이다.

철도운송사업의 특성상 철도노조의 파업은 파급력이 매우 커서 국민적 관심의 대상이 될 수 밖에 없다. 또한 우리나라 노동운동의 역사적 측면에서나 노동계에서 차지하는 철도노조의 위상과 역할은 적지 않다. 이러한 점 때문에 철도노조의 파업은 그 자체로 노동계와 정부와의 전면전 양상을 띠었고, 정부는 대화를 통한 해결보다는 공권력으로 강경하게 대응하는 방식을 택하였다. 법원도 필수공익사업장 노동조합의 단체행동권 행사범위를 매우 좁게 해석하여 정부의 강경대응에 정당성을 부여하기도 하였다. 이 과정에서 수많은 철도노조 간부와 조합원들은 구속되고 해고되었으며 천문학적 금액의 손해배상청구소송을 당하였다. 그러나 철도노조와 그 조합원들 그리고 철도노조를 지지하는 법률가들은 일관되고 끊임 없이 헌법상 보장된 단체행동권의 정당한 행사와 그 확대를 주장하였다. 그러한 주장에 대하여 대법원은 파업의 형사면책법리를 변경

133) 니시타니 사토시, 앞의 책, 243면.

하였고, 법·제도적으로 필수유지업무제도가 도입되어 필수공익사업장 노동조합의 쟁의행위가 원칙적으로 가능하게 되는 등의 성과도 있었다.

여전히 단체행동권이 온전히 보장되고 있지는 않지만, 소수의 권리가 확장되어 왔던 역사의 발전과정에 비춰 본다면 언젠가는 노동3권이 자유권적인 ‘기본권’으로서 행사될 수 있을 것이고, 철도노조는 한결같이 화차(火車)로서의 역할을 수행할 것으로 생각한다.

참 고 문 헌

〈국내문헌〉

1. 단행본

- 강희원, 노동법 기초이론, 동림사, 2004.
- 김유성, 노동법Ⅱ (全訂版), 법문사, 2001.
- 김형배, 노동법(제26판), 박영사, 2018.
- 노동법실무연구회, 勞動組合 및 勞動關係調停法 註解 III, 박영사, 2015.
- 노동부, ILO 결사의 자유위원회 판정 해설집, 2010.
- 니시타니 사토시(한국노동법학회·한국비교노동법학회 편역), 노동법의 기초구조, 박영사, 2016.
- 이상윤, 노동법 (제16판), 법문사, 2018.
- 임종률, 노동법 (제16판), 박영사, 2018.

2. 논문

- 권두섭, “필수유지업무제도의 문제점과 개선방향”, 「필수유지업무제도 10년 평가와 대안」, 강병원 의원·민주노총 공공운수노조 주최 토론회, 2017. 3. 24.
- 권 혁, “한국의 쟁의행위와 책임에 대한 토론문”, 「쟁의행위와 책임」, 한국노동법학회·서울시립대학교 법학연구소 2014년 국제학술대회 자료집, 2014. 9.
- 김선수, “철도파업과 형사면책 범위 확대의 역사”, 「공익과 인권」 제18호, 서울대학교 공익인권법센터, 2018.
- 김홍영, “직권중재제도의 대체적 개선방안”, 「노동법연구」 제15호, 서울대학교 노동법연구회, 2003.
- 도재형, “업무방해죄 전원합의체 판결의 의의와 과제”, 「노동법연구」 제33호, 서울대노동법연구회, 2012.
- 박수근, “직위해제의 노동법상 쟁점과 해석”, 「노동법학」 제26호, 한국노동법학회, 2008. 6.

- 문무기, “필수유지업무제도의 운영상 문제점과 법·제도 개선방안”, 법학연구 제62권 제1호, 부산대학교 법학연구소, 2021.
- 박진환, “사용자의 표현의 자유와 부당노동행위 여부·사용자가 파업결정이 난 상황에서 순회설명회를 개최한 행위가 지배·개입의 부당노동행위인지 여부”, 「법과 정의 그리고 사람 : 박병대 대법관 재임기념 문집」, 사법발전재단, 2017.
- 송강직, “사용자의 언론의 자유와 부당노동행위”, 「法學論叢」 제20권 제2호, 조선대학교 법학연구원, 2013.
- 송영섭, “손배가압류 실태와 대안으로서의 노조법 개정안”, 「노동자 손배가압류의 현주소, 법개정의 필요성」, 국회환경노동위원회 국회의원 안호영, 양이원영, 윤미향, 임종성(더불어민주당), 강은미(정의당) 의원실 / 손잡고 / 전국민주노동조합총연맹, 2020. 11. 23.
- 신수정, “파업과 업무방해죄 : 2009년 철도파업 사건에 대한 검토”, 「노동리뷰」, 2014년 10월호, 한국노동연구원, 2014.
- 심재진, “사용자의 언론의 자유와 지배·개입의 부당노동행위”, 「노동법연구」, 제35호, 서울대학교 노동법연구회, 2013.
- _____, “2013년 철도파업에 대한 업무방해죄 무죄”, 「노동리뷰」 2017년 4월호, 한국노동연구원, 2017.
- 양 현, “지배·개입의 부당노동행위에 관한 연구”, 성균관대학교 박사학위 논문, 2020.
- 오윤식, “노동조합이나 조합원에 대(對)한 사용자의 언론자유에 한계와 부당노동행위”, 「法曹」, 제62권 제8호, 법조협회, 2013.
- 윤애림, “쟁의행위에 대한 손해배상·가압류 제도 개선방안 마련을 위한 토론편”, 「쟁의행위에 대한 손해배상·가압류 실태 파악 및 개선방안 마련을 위한 토론회」 자료집, 국가인권위원회, 2015. 1. 20.
- 조경배, “한국의 쟁의행위와 책임”, 「쟁의행위와 책임」, 한국노동법학회·서울시립대학교 법학연구소 2014년 국제학술대회 자료집, 2014. 9.
- _____, “쟁의행위와 불법행위책임-직장점거를 중심으로”, 「민주법학」 제77호, 민주주의법학연구회, 2021. 11.

조성혜, “근로자의 직위해제에 관한 비판적 검토”, 「비교법연구」 제7권, 동국대학교 비교법문화연구원, 2006. 12.

John Evans, “TUAC입장에서 본 OECD 모니터링 종료와 한국의 향후 과제”, 「국제노동브리프」 제5권 8호, 한국노동연구원, 2007.

〈외국문헌〉

ILO, 「Compilation of decisions of the Committee on Freedom of Association」, Sixth edition, INTERNATIONAL LABOUR OFFICE GENEVA, 2018.

<Abstract>

A study on the strike of the Korean Railway Workers' Union and its legal issues

Yang Hyun*

The KRWU went on strike eight times from 1988 to 2016 for the purpose of improving working conditions. However, most strikes were defined as illegal strikes, resulting in legal disputes such as civil and criminal. In a criminal judgment against the Union leader who led the strike in 2006, the Supreme Court changed the legal principle on obstruction of business and declared that strikes were no longer crimes. There is still a limit to widely recognizing damages for illegal strikes. There was a ruling that the repeated dismissal of the position during the strike was recognized as tort. In addition, with the introduction of the essential maintenance system, strikes were possible in principle, but there are still limitations, so institutional improvement is needed. The freedom of the employer's press release about the strike is restricted. It was pointed out that the Supreme Court's conclusion in the KRWU case related to this lacked specific validity in light of the case law presented by the Supreme Court.

Key Words : Korea Railroad Workers' Union, obstruction of business, litigation for damages, position dismissal, Essential maintenance work system, employer's press release

* KRWU Head of department of Legal Affairs, Doctor of Laws