

직장폐쇄 - 사용자의 쟁의행위

정봉수 노무사 / 강남노무법인

사용자는 노동조합의 쟁의행위에 대항하기 위하여 직장폐쇄를 행할 수 있다(노조법 제 46 조). 직장폐쇄는 사용자가 근로자측의 쟁의행위에 대항하여 파업중인 근로자의 노무의 수령을 거부하는 행위로 노사관계에서 실질적인 대등을 확보하기 위해 사용자에게 인정되는 쟁의행위이다. 이러한 직장폐쇄는 선제적이거나 공격적이어서는 아니된다. 직장폐쇄는 노동조합이 쟁의행위를 개시한 이후에 할 수 있으며, 그 이전에 행하면 위법이다. 노동조합이 진정으로 쟁의행위 중단을 선언하였음에도 직장폐쇄를 계속하면 공격적 직장폐쇄가 되어 정당성이 인정되지 않는다. 이러한 직장폐쇄의 정당성에 필요한 요건과 방법을 알아보고, 그 법적인 효과 등에 대해 살펴보고자 한다.

1. 개념

직장폐쇄는 사용자가 근로자들의 쟁의행위에 맞서 근로자들의 근로를 받아들이지 않고, 회사에 출입하지 못하게 하는 것을 말한다. 근로자들의 쟁의행위에 대하여 사용자에게도 그 대항수단을 허용함으로써 노사관계의 균형을 유지하려는 것이다. 판례는 직장폐쇄는 노동조합의 파업에 대한 대항적이고 방어적으로 해야 한다고 판시하고 있다.

사용자의 직장폐쇄가 근로자의 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 상당성이 있으면 사용자의 정당한 쟁의행위로 인정될 수 있고, 그 경우 사용자는 직장폐쇄 기간 동안 대상 근로자에 대한 임금지불의무를 면한다.¹ 그러나 근로자의 쟁의행위 등 구체적인 사정에 비추어 직장폐쇄의 개시 자체는 정당하더라도 어느 시점 이후에 근로자가 쟁의행위를 중단하고 진정으로 업무에 복귀할 의사를 표시하였음에도 사용자가 직장폐쇄를 계속 유지함으로써 근로자의 쟁의행위에 대한 방어적인 목적에서 벗어나 공격적 직장폐쇄로 성격이 변질되었다고 볼 수 있는 경우에는 그 이후의 직장폐쇄는 정당성을 상실하게 된다. 이 경우 사용자는 그 기간 동안의 임금에 대해서는 지불의무를 면할 수 없다.²

2. 요건 (대항적, 방어적 조치)

직장폐쇄는 사용자가 행하는 쟁의행위이며 근로자들의 노무수령을 집단적으로 거부하는 것으로서 노동조합이 쟁의행위를 개시한 이후에만 대항 또는 방어적인 수단으로서 행사해야 한다.³ 따라서 직장폐쇄는 근로자의 쟁의행위에 대하여

¹ 대법원 2000.5.26. 선고 98 다 34331 판결

² 대법원 2016.5.24. 선고 2012 다 85335 판결

³ 행정해석 1998.6.24. 노사 32281-1703

방어적으로 행해져야 하고, 공격적으로 행해지는 것은 그 정당성을 피할 수 없다. 원칙적으로 근로자측에서 쟁의상태에 이르기 이전에 선행적으로 직장폐쇄를 실행하여서는 아니되고, 근로자측이 이미 쟁의상태에 들어간 이후에도 그 규모, 방법에 대응하는 상당한 정도를 초과하여 직장폐쇄를 실행하는 것은 허용되지 않는다.⁴

관련 사례로, 버스 회사의 노동조합이 ‘파업출정식’을 하기도 전에 회사는 정문을 폐쇄하고 직장폐쇄를 하였다. 조합원 3인이 승무할 의사가 있음을 분명히 표시하였음에도 배차를 거부한 채 다음날에 △△시에 조합원들이 운행하는 소수의 차량에 한하여 부분직장폐쇄 신고를 하였고, 비조합원들에게만 차량을 배차하여 사업을 계속 영위 하였다. 이는 회사의 직장폐쇄는 노동조합의 쟁의행위에 대한 방어적인 목적을 벗어나 적극적으로 노동조합의 조직력을 약화시키기 위한 목적 등을 갖는 선제적이고 공격적인 직장폐쇄에 해당하므로 그 정당성이 인정될 수 없다.⁵

3. 방법

(1) 사실상의 조치

직장폐쇄는 노동조합에 통보하는 것만으로는 안 되고, 근로자들의 근로를 받아들이지 않겠다는 사실상의 조치가 있어야 한다. 직장폐쇄는 사용자가 근로자의 쟁의행위에 대항하여 노무수령을 거부하는 행위이므로 노무수령을 거부하고 임금지급의무를 이행하지 않겠다는 사용자의 의사표시를 분명히 해야 한다. 사용자는 직장폐쇄 실시 전에 직장폐쇄 일시와 대상 등을 게재한 내용의 공고문 게시하여 근로자가 직장폐쇄 사실을 알 수 있도록 조치를 하여야 한다. 이때 공고문 게시는 근로자가 알 수 있는 장소에 하여야 하며, 최소한 직장폐쇄 개시일 이전에 게시하여야 한다. 노사 간 의사소통이 온라인을 통해 이루어져 온 관행이 있는 경우라면 사내전산망 또는 홈페이지를 통해 공고하거나 직장폐쇄 대상이 된 근로자에게 개별 메일을 전송하는 방법도 가능하다.

(2) 모든 쟁의행위에 적용

직장폐쇄는 모든 쟁의행위에 대하여 행할 수 있다. 특히 태업, 준법투쟁에 대하여도 근로자가 근로에 임하고 있다고 할지라도 직장폐쇄를 할 수 있다.⁶ 노동조합이 파업 효과를 극대화할 목적이거나 전략적으로 매일 일부시간을 반복하여 쟁의행위를 하는 경우 이에 대항하여 사용자가 직장폐쇄를 함에 있어 대항적으로 방어수단으로서 상당성이 부인되지 않는 한, 계속 반복되는 노동조합의 쟁의행위에

⁴ 대전지법판례 1995.02.09, 93가합566

⁵ 대법원 2003.6.13. 선고 2003 두 1097 판결

⁶ 행정해석 1995. 10. 26. 협력 68107-333

따라 직장폐쇄의 유지와 철회를 반복할 필요는 없다. 따라서 노동조합이 쟁의행위 철회 의사를 표명하지 않는 한 이러한 쟁의행위 기간 동안 쟁의행위를 하지 않는 시간에 대해서도 직장폐쇄를 계속 유지할 수 있다.⁷

(3) 부분 직장폐쇄와 전체 직장폐쇄

쟁의행위란 파업, 태업, 직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로 노동조합이 쟁의행위의 일환으로 전면 또는 부분파업을 할 수 있는 것과 마찬가지로 사용자도 이에 대항하여 전면 또는 부분 직장폐쇄를 할 수 있다.⁸ 부분직장폐쇄는 일부 업무(부서)나 일부 인원에 대하여 직장폐쇄를 하고 조업을 계속하는 경우를 의미하고 전면직장폐쇄는 전 사업장의 조업을 중단하는 상황을 의미하는 것으로 외형상 휴업 조치와 유사하다.

부분파업이 발생한 경우 원칙적으로 부분직장폐쇄로 대응하는 것이 노동조합의 쟁의행위에 대한 대항수단이라는 할 수 있다. 다만, 부분파업이 전체 사업장 업무의 정지·폐지를 가져오는 경우에는 전면적인 직장폐쇄를 하는 것도 가능하다.

직장폐쇄의 대상은 원칙적으로 조합원·비조합원을 불문하며 쟁의행위의 형태에 따라 그 대상자를 정할 수 있다. 즉, 일부 조합원이 노무제공을 전면 거부하는 경우, 전체 조합원이 태업과 파상파업 등 불완전한 노무를 제공하는 경우 등 쟁의행위의 형태에 따라, 파업참가자에 한정하거나 전체 조합원 또는 모든 근로자를 대상으로 할 수도 있다.

부분적 직장폐쇄의 경우에는 사용자가 쟁의행위에 참가하지 아니한 근로자의 근로 제공을 수령하여 조업을 계속할 수 있는 조업계속의 자유를 갖고 있으므로 파업에 참가한 조합원이 운행하던 차량에 대하여 사용자가 파업불참 비조합원으로 하여금 대체승무 운행토록 하는 행위는 파업 중 대체근로금지에 해당되지 않는다.⁹

일반적으로 부분파업은 전면파업에 비하여 임금상실의 위험을 최소화 시키면서도 실질적으로는 전면파업과 유사한 효과를 올리게 된다. 사용자가 이들의 노무제공을 수령 하더라도 실질적으로 이들 노동력을 결합시키기가 곤란하므로 조업중단과 임금지급이라는 이중 부담을 안게 된다. 이러한 경우 사용자는 비록 노조가 부분파업을 하였다 하더라도 노조에 대한 전면적인 직장폐쇄를 할 수 있다.¹⁰

관련 사례로, 버스회사의 노동조합이 부분파업을 선언하고 정해진 운행횟수 등 1 회만을 운행하거나 승무를 거부하는 등의 쟁의행위를 1~2 일간 하였더라도 이러한 파행운행으로 인한 타격이 클 뿐 아니라 파행운행이 언제까지 지속 될지 예측할 수

⁷ 행정해석 2008. 11. 7. 노사관계법제과-1019

⁸ 행정해석 1998.8.31, 협력 68140-327

⁹ 행정해석 1999.9.14, 협력 68140-14,

¹⁰ 대법원 2001.3.9. 선고 2000다63813 판결

없었던 점 등과 같은 상황에서 사용자가 쟁의행위 참가 조합원에 대한 배차를 거부하였다는 것만으로 부당노동행위가 성립한다고 할 수 없다.¹¹

4. 효과

(1) 노무수령의무 및 임금지급의무의 면제

직장폐쇄 대상인 근로자에 대하여 직장폐쇄 기간 중에 사용자의 노무수령거부가 합법적으로 인정된다. 임금은 사용자가 근로의 대상으로 근로자에게 지급하는 금품을 말하는 것이므로 직장폐쇄로 인해 근로자가 근로를 제공하지 않은데 대한 사용자의 임금지급 의무는 없으며, 이는 직장폐쇄 대상에 속하는 조합원 이외의 여타 근로자에 대하여도 같다. 다만, 직장폐쇄 대상이 아닌 자가 회사업무수행을 위해 정상근로를 제공하였다면 그에 따른 소정의 임금은 지급되어야 한다.¹²

(2) 휴일, 휴가의 문제

직장폐쇄 대상인 근로자에 대하여는 직장폐쇄 기간중에는 사용자의 노무수령거부가 합법적으로 인정되므로 근로기준법상 휴일·휴가의 문제는 발생하지 않는다.¹³

(3) 근로자의 출입제한

직장폐쇄는 사실상의 노무수령 거부행위로 사업장의 출입문을 폐쇄하거나 근로자들을 생산시설로부터 배제하여 노무제공을 차단하는 조치를 포함한다. 직장폐쇄 시에는 근로자들의 사업장 출입을 저지할 수 있다. 따라서 정당한 직장폐쇄 후 근로자들에게 퇴거명령을 하였음에도 이에 불응하는 경우에는 형법상 퇴거불응에 해당된다. 다만, 직장폐쇄가 미치는 범위는 생산시설 내지 업무시설에 한정되나, 생산이나 업무와 관계없는 시설로서 노조사무실, 기숙사, 식당 등 조합활동 또는 후생복리를 위한 시설에 대해서도 노조원의 출입을 합리적인 범위내에서 일부 제한할 수 있다.¹⁴

근로자들의 직장점거가 개시 당시 적법한 것이었다 하더라도 사용자가 이에 대응하여 적법하게 직장폐쇄를 하게 되면, 사용자의 사업장에 대한 물권적 지배권이 전면적으로 회복되는 결과 사용자는 점거중인 근로자들에 대하여 정당하게 사업장으로부터의 퇴거를 요구할 수 있다. 점거중인 근로자들이 퇴거를 요구받은 이후의 직장점거는 위법하게 되므로, 사용자의 퇴거 요구를 받고도 불응한 채 직장점거를 계속한 행위는 퇴거불응죄에 해당된다.¹⁵

¹¹ 대법원 2003.9.29. 선고 2003두5792 판결

¹² 행정해석 1994.11.21, 노사 68107-338

¹³ 행정해석 1994.11.10, 근기 68040-1769

¹⁴ 행정해석 1998.10.30, 협력 68140-409

¹⁵ 대법원 2004.1.27. 선고 2003도6026; 대법원 2005.6.9. 선고 2004도 7218 판결

(4) 부분조업의 가능

직장폐쇄 중이라도 완전히 조업을 중단해야 하는 것은 아니며, 단지 파업참가 근로자의 출입을 제한하는 것이므로 파업에 참가하지 않는 근로자로 하여금 조업을 계속해도 된다.¹⁶ 조업의 자유는 쟁의행위와는 별개로 보장되는 것으로, 사용자는 직장폐쇄 기간 중에도 비조합원 등 직장폐쇄 대상이 아닌 근로자를 이용하여 조업을 계속할 수 있다.

사례 #1: 부분적 직장폐쇄의 경우에는 사용자가 쟁의행위에 참가하지 아니한 근로자의 근로 제공을 수령하여 조업을 계속할 수 있는 조업계속의 자유를 갖고 있다. 파업에 참가한 조합원이 운행하던 차량에 대하여 사용자가 파업불참 비조합원으로 하여금 대체승무 운행토록 하는 행위가 대체금지 규정에 위반된다고 볼 수는 없다.¹⁷

사례 #2: 쟁의행위 중 대체근로 금지 규정은 노동조합의 중단된 업무의 수행을 위해 당해 사업과 관계없는 근로자의 채용 또는 대체를 제한하는 규정이다. 따라서 쟁의행위로 중단된 업무에 당해 사업내의 본사 및 각 기술단의 비조합원 근로자를 대상으로 한 대체근로는 허용된다.¹⁸

(5) 위법한 직장폐쇄의 효과

사용자의 직장폐쇄가 정당하지 못하다면 다른 특별한 사정이 없는 한 근로자가 평소 출입이 허용되던 사업장 안에 들어가는 것이 주거침입죄에 해당되지 않는다.¹⁹ 또한 노조의 쟁의행위(파업·태업)에 대항하여 적법하게 직장을 폐쇄한 경우에는 사용자는 임금지불의 의무가 없으나 선제적·공격적 직장폐쇄시에는 휴업으로 보아 사용자는 임금(휴업수당)을 지급하여야 한다.²⁰

사례#1: 준법투쟁 3 일만에 전격적으로 단행한 직장폐쇄는 수동적·방어적인 수단으로서 부득이하게 개시된 것이라고 보기 어려우므로, 결국 회사의 직장폐쇄는 정당성을 결여하였다 할 것이고, 따라서 직장폐쇄기간 동안의 임금지급 의무를 면할 수 없다.²¹

사례#2: 사용자의 직장폐쇄가 정당한 쟁의행위로 인정되지 아니한 때에는 적법한 쟁의행위로서 사업장을 점거중인 근로자들이 직장폐쇄를 단행한 사용자로부터 퇴거요구를 받고도 이에 불응한 채 직장 점거를 계속하더라도 퇴거불응죄가 성립하지 아니한다.²²

¹⁶ 행정해석 1997.9.9, 협력 68140-368

¹⁷ 행정해석 1999.9.14, 협력 68140-14

¹⁸ 행정해석 2010.5.13, 노사관계법제과-836,

¹⁹ 대법판례 2002.9.24, 2002도2243

²⁰ 행정해석 1969.10.30, 기준 1455.9-11349

²¹ 대법원 2000.5.26. 선고 98다34331 판결

²² 대법원 2007.12.28. 선고 2007도5204; 대법원 2007.3.29. 선고 2006도9307 판결

사례#3: 사용자의 직장폐쇄가 정당한 쟁의행위로 평가받는 경우에도 사업장 내의 노조사무실 등 정상적인 노조활동에 필요한 시설, 기숙사 등 기본적인 생활근거지에 대한 출입은 허용되어야 한다. 다만 쟁의 및 직장폐쇄와 그 후의 상황전개에 비추어 노조가 노조사무실 자체를 쟁의장소로 활용하는 하거나, 사무실과 생산시설이 장소적, 구조적으로 분리될 수 없는 관계에 있어 생산 시설에 대한 노조의 접근 및 점거가능성이 합리적으로 예상되고, 사용자가 노조의 생산시설에 대한 접근, 점거 등의 우려에서 노조사무실 대체 장소를 제공하고 그것이 원래 장소에서의 정상적인 노조활동과 견주어 합리적 대안으로 인정된다면, 합리적인 범위 내에서 노조사무실의 출입을 제한할 수 있다.²³

5. 신고

사용자는 직장폐쇄를 할 경우에는 행정관청과 노동위원회에 미리 신고해야 한다. 그러나 직장폐쇄에 있어서 그 신고는 효력요건이 아니라 절차적 요건이므로 행정상의 필요에 의해 요구된 것이라 할 수 있다. 따라서 그 신고를 하지 않았다고 하여 직장폐쇄가 효력이 없는 것은 아니다.

사용자는 직장폐쇄를 할 경우 관할 행정관청 및 노동위원회에 각각 그 사실을 신고해야 한다. 관할 행정관청은 노조설립신고를 처리하는 행정기관 즉, 노동조합의 주된 사무소 소재지 관할과 동일하며 노동위원회는 직장폐쇄 발생지에 소재한 노동위원회를 의미한다. 지방자치 단체인 관할 행정관청에 직장폐쇄 신고가 접수된 경우 지방자치단체는 직장폐쇄 신고서 사본을 직장폐쇄 당사자인 노동조합의 주된 사무소 소재지를 관할하는 지방고용노동지청에 송부하여야 한다. 행정관청은 사전신고 없이 직장 폐쇄를 한 경우 즉시 시정토록 지시하고 이행하지 않을 시 과태료 부과한다.²⁴

6. 해제

사용자는 노동조합이 파업을 철회하면 사용자도 직장폐쇄를 해제하여야 한다. 노동조합이 진행 중인 쟁의행위를 중단하고 조업복귀 의사를 명백히 한 경우에는 사용자는 직장폐쇄를 철회하여야 한다. 근로자가 진정으로 업무 복귀 의사를 표시하였음에도 사용자가 직장폐쇄를 지속하면 그 직장폐쇄는 정당성을 상실한다. 이 경우 사용자는 그 기간 동안의 임금지불의무를 면할 수 없다.²⁵

노동조합의 쟁의행위는 직장폐쇄의 개시요건임과 동시에 존속요건이므로 노조의 직장복귀의사가 명백한 진의이고, 달리 직장폐쇄를 지속할 긴급성이 없음이 객관적으로 인정될 경우에는 사용자는 직장폐쇄를 중단하여야 한다. 그러나

²³ 대법원 2010.6.10. 선고 2009도12180 판결

²⁴ 노조법 시행규칙 제 12 조의 3, 노조법 제 96 조(과태료)

²⁵ 대법원 2016.5.24. 선고 2012 다 85335 판결

노동조합이 쟁의행위를 재개할 가능성이 크고, 직장복귀 의사가 진정한 의사라고 볼 수 없을 때에 사용자가 직장폐쇄를 지속하더라도 위법한 직장폐쇄라고 할 수 없다.²⁶

사례#1: 노동조합이 시한부 파업종료 후 곧바로 정상업무로 복귀하겠다고 의사를 표시하였다. 직장폐쇄 이후 곧바로 쟁의행위의 쟁점에 관한 합의가 있었음에도 사용자는 직장폐쇄를 계속하였고 노동조합의 조합원들에게 개별적으로 조합탈퇴를 위한 탈퇴서를 송부하였다. 이 경우, 위 직장폐쇄는 노동조합의 쟁의행위에 대항하여 방어적으로 이루어진 것이라기보다는 오히려 공격적인 것으로서 직장폐쇄로서의 긴급성과 필요성 및 상당성이 결여되었다.²⁷

사례#2: 근로자가 쟁의행위를 중단하고 진정으로 업무에 복귀할 의사를 표시하였음에도 사용자가 직장 폐쇄를 계속 유지한다면, 근로자의 쟁의행위에 대한 방어적인 목적에서 벗어나 적극적으로 노동 조합의 조직력을 약화시키기 위한 목적 등을 갖는 공격적 직장폐쇄의 성격으로 변질된 것이다. 이 경우에는 직장폐쇄는 정당성을 상실된 것이고 사용자는 그 기간 동안의 임금지불의무를 면할 수 없다.²⁸

사례#3: 노동조합이 전면파업에서 노조 부지부장을 제외한 나머지 파업참가 조합원들이 업무에 복귀하는 내용의 부분파업으로 파업형태를 변경하기로 하고 이를 회사에 통지하였으나, 노동조합은 파업을 전면적으로 철회 하는 것인지 여부를 확인하기 위하여 파업종료확인서를 작성해 달라는 회사의 요구를 거부하면서 업무에 복귀하지 않았다. 과거 노조의 파업경향 등에 비추어 언제든지 다시 전면파업으로 진행 될 개연성이 높았다. 그리고 사업장이 금융기관이라는 특수성 때문에 업무의 연속성과 철저한 보안이 필수적이었던 점 등을 종합하면, 피고인이 업무에 복귀하고자 하는 노조원들의 진의를 확인한 후 직장폐쇄 유지 여부를 결정할 필요성 있다. 따라서 노조원들의 진정한 의사를 확인하는 차원에서 파업종료확인서에 서명을 요구한 것이 노조원들에게 부당한 요구를 한 것이고, 노동조합의 조직과 운영에 개입하기 위한 것으로 보이지 않는다. 따라서 노조원들의 업무복귀 의사를 확인할 수 없다고 하여 직장폐쇄를 계속 유지한 것이 위법하다고 볼 수 없다.²⁹

사례#4: 노동조합의 근로자들은 단순히 근로 복귀의사를 밝혔을 뿐이고 직장폐쇄의 원인이 되었던 준법 투쟁을 중단하겠다는 의사를 표시하지 아니한 점 등을 종합해 볼 때, 사용자의 직장폐쇄 유지는 근로자측의 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 그 정당성이 인정된다.³⁰

²⁶ 행정해석: 1998.10.30, 협력 68140-409

²⁷ 대전고등법원 1995.12.19. 선고 95 나 1697 판결

²⁸ 대법원 2016.5.24. 선고 2012 다 85335 판결

²⁹ 대법원 2005.6.9. 선고 2004 도 7218 판결

³⁰ 창원지방법원 2002.10.18. 선고 2000 가합 297 판결