

不當勞動行爲制度의 實態와 問題點

金 致 善*

<차 례>

- | | |
|------------------|---------------------|
| 1. 序 論 | (4) 管 轄 |
| (1) 不當勞動行爲制度의 概觀 | 3. 判定結果의 實態와 問題點 |
| (2) 研究의 目的 | (1) 救濟節次의 概要 |
| (3) 研究의 方法 | (2) 初審判定의 경우 |
| 2. 救濟申請의 實態와 問題點 | (3) 再審判定의 경우 |
| (1) 申請制度의 概要 | (4) 行政訴訟의 경우 |
| (2) 申請된 救濟의 內容 | 4. 制度의 實效性에 관한 問題點 |
| (3) 申請人 | |

1. 序 論

(1) 不當勞動行爲制度의 概觀

不當勞動行爲制度는 憲法이 보장한 근로자의 團結權·團體交涉權 및 團體行動權을 구체적으로 보호하는 제도라고 할 수 있다. 憲法 29 조 1 항이 이른바 勞動三權의 보장을 선언하고 있는 결과 國家는 立法上 또는 行政上의 措置에 의하는 경우라도 원칙적으로 이 基本權을 제한·금지할 수 없고, 그 權利의 행사에도 간섭 내지 개입을 할 수 없다는 것은 당연한 논리적 귀결이다. 이와 같이 團結權등 勞動三權은 對國家關係에서 보장된다는 것, 바꾸어 말해서 國家의 노동운동에 대한 정책이 禁壓으로부터 放任 내지 保護로 전환하였다는데 그 1 차적인 의미가 있지만, 한편으로는 對私人關係, 특히 對使用者關係에서도 보장된다는 점을 간과해서는 안 될 것이다. 즉 사용자가 비록 市民法上的 權利에 근거를 둔다 하여도 근로자의 이 勞動三權의 행사로서의 조합운동을 억압·방해하는 것은 基本權의 침해로서 違法이 된다. 문제는 그러한 사용자의 행위가 違法하다 하더라도 市民法 아래서는 겨우 不法行爲로서 損害賠償 등을 一般法院에 청구하는 수 밖에 없는데, 그것은 勞動基本權의 保護에

* 서울大學校 法科大學 教授

그다지 實效性이 없다는 점에 있다. 여기에 市民法上的 訴求制度와는 별도로 사용자의 侵害行爲 그 자체를 저지할 수단이 필요하게 된다. 이러한 필요에서 勞動三權에 대한 사용자의 각종 侵害行爲(不當勞動行爲)를 行政的 서비스에 의한 侵害排除나 科罰에 의한 豫防으로써 억제하는 法律制度가 다른 아닌 不當勞動行爲制度인 것이다.

현행 不當勞動行爲制度에 관하여는 그 實態를 분석하고 問題點을 지적하는데 필요한 곳에서 그때 그때 더 상세히 논급될 것이므로 여기서는 그 概括的인 특징만 들어두기로 한다. 勞動組合法은 사용자의 不利益取扱・黃大契約・團體交涉拒否・支配介入 등의 행위를 不當勞動行爲로 금지하는 한편(同法 39 조 1~5 호), 이러한 不當勞動行爲가 있는 경우에는 勞動委員會가 行政的 救濟로서 原狀回復命令을 내리도록 하고 있다. 1963년 4월 이전의 舊勞動組合法은 不當勞動行爲의 종류 속에 근로자 또는 노동조합의 不當勞動行爲도 포함하고 있었고 救濟方法도 현재와는 달리 科罰主義를 취하고 있었다. 따라서 不當勞動行爲制度에 관한 限, 제도 자체의 整備나 本格的인 運用은 1963년부터 비로소 시작된 것이라 볼 수 있다.

(2) 研究의 目的

不當勞動行爲制度는 위에서 설명한 바와 같이 憲法 29 조의 規範內容을 사용자와의 관계라는 측면에서 구체화한 것이다. 그렇다면 이 제도가 실시된지 10년이 가까와오는 오늘의 時點에서 이 제도가 과연 勞動三權의 보장에 어떻게 기여하였는가, 이 제도가 立法趣旨에 부합되게 운용되었는가, 이 제도의 未備點이나 矛盾은 없었는가를 분석·검토하는 것은 매우 중대한 가치가 있다고 생각된다. 더욱 나아가 이 제도의 改善方向이나 運用上的 是正指針까지도 생각할 수 있다. 그러나 여기서는 時間이나 기타 與件의 制約上 부득이 이 제도의 運用實態의 분석을 통하여 몇 가지 法律的인 問題點만을 지적하고자 한다.

(3) 研究의 方法

不當勞動行爲制度에 관하여 比較法的 考察이나 解釋法學的인 考究를 통하여서도 문제점이 발견될 수 있을 것이다. 또 制度運用에 직접 참여하였던 생생한 體驗(원자는 1967년 이래 中央勞動委員會 公益委員으로 많은 不當勞動行爲 救濟申請事件을 처리하여 왔음)도 전혀 說得力이 없는 것은 아니다. 그러나 여기서는 韓國의 不當勞動行爲制度가 그 동안 어떻게 운용되어 왔는가 하는 法現實을 무엇보다도 重視하려 하며—— 이제 우리나라의 法學도 「살아있는 法」 「法現實」 「法的 實態」에 관심을 돌리 마땅한 年輪에 이르지 않았을까—— 이를 파악하기 위하여 우선 實態調査를 착수하였다.

實態調査는 모든 不當勞動行爲事件을 대상으로 하여야 이상적이겠으나, 그 많은 사건을 다루기에 여러가지 與件이 허용치 않았다. 자세한 통계가 없어 정확한 것은 알 수 없으나 1년

<표 1> 地勞委 不當勞動行爲事件 發生狀況

연 도	종 류	종 류						계
		1 호	2 호	3 호	4 호	5 호	기 타	
65		76		35	7	9		127
66		103		64	11	5		183
67		80	2	79	10	8	2	181
68		65	2	44	7	5	2	125
69		53		42	3	3		101
70		48		34	4	12		98
계		425	4	298	42	42	4	815

(자료 : 중노위사무국제공)

<표 2> 中 勞 委 事 件 發 生 狀 況

연 도	종 류	종 류						계
		1 호	2 호	3 호	4 호	5 호	기 타	
65		8		4	4		1	17
66		7		6	3			16
67		18		4				22
68		16		5				21
69		10		3			1	14
70		9		3				12
계		68	0	25	7	0	2	102

(자료 : 중노위사무국제공)

<표 3> 中 勞 委 事 件 處 理 狀 況

연 도	구 분	사 건 처 리					계
		취 하	사 건 처 리			계	
			자 하	기 자	취 소		
65		5		8	4	12	17
66		7	1	6	2	9	16
67		4	1	13	4	18	22
68		6	1	8	6	15	21
69		7		4	3	7	14
70		4	1	5	2	8	12
계		33	4	44	21	69	102

(자료 : 중노위사무국제공)

에 약 140 여건의 부당노동행위사건이 발생·구제신청되고 있는 것 같다. 그것은 中央勞動委員會가 集計한 <표 1>에서 보아 地方勞動委員會에 구제신청된 사건만 6년간 매년 평균 136건이 발생되었고, 地方勞動委員會 이외에 特別勞動委員會나 中央勞動委員會에 初審救濟申請된 사건이 몇건씩 있었을 것으로 보이기 때문이다. 그런데 中央勞動委員會의 窓口를 거쳐간 사건은 <표 2>가 보여주는 바와 같이 훨씬 적어 1년 평균 17건 정도에 불과하다. 그리고

이 사건들 중에서도 <표 3>이 보여주는 바와 같이 당사자들이 和解하였거나 신청인이 取下한 사건이 매년 5~6 건이나 되며 이들을 제외하면 中央勞動委員會가 初審 또는 再審의 申請을 받아 처리한 사건은 1 년에 11~12 건에 불과하다.

이 조사의 범위는 中央勞動委員會 窓口를 거쳐간 사건 중에서 和解·取下된 것을 제외한 사건, 즉 中央勞動委員會가 ① 初審救濟申請事件에 대하여 却下·棄却決定이나 救濟命令을 내린 사건 및 ② 再審申請事件에서 初審判定을 支持하거나 取消하는 判定을 내린 사건들에 한정되었다. ③ 時期的으로는 中央勞動委員會에서 1970 년말까지 처리가 완료된 것에 국한되었고 ④ 이 사건들 중에서도 中央勞動委員會 事務局이 편찬·출간한 3 권의 「판례집」에 수록되지 않은 사건——출간당시 행정소송 계류중 기타 사무국의 사정으로 수록하지 못한 것(표 4)에서 나타난 바와 같이 10 여건이 된다——은 조사 편의상 제외되었다.

<표 4> 實態調查對象事件의 概況

연 도	A				B	B-A
	A ₁	A ₂	A ₃	A ₄		
63	8			8		
64	4			4		
65	9			9	12	3
66	7			7	9	2
67	16			16	18	2
68	15		1	16	15	-1
69	6			6	7	1
70	3	1		4	8	4
계	68	1	1	70		

① A 에 있어서 연도는 중노위 관정년월일을 기준으로 함.

② A 는 판례집에 수록된 사건의 처리상황을 말하며,

A₁은 지노위의 관정에 불복한 재심판정,

A₂는 특노위의 관정에 불복한 재심판정,

A₃는 중노위의 초심판정을 각각 의미함.

A₄=A₁+A₂+A₃

③ B 는 <표 3>에서 사건처리의 합계 숫자임.

요컨대 實態調查는 前示 「판례집」에 수록된 사건을 대상으로 하였지만, 사건을 中央勞動委員會의 判定에 국한하여 平面的으로 관찰하지 아니하고 그 사건이 그전에 地方勞動委員會에서는 어떻게 다루어졌으며 또 그후에 行政訴訟이 제기된 경우에는 어떻게 다루어졌는가를 判定書나 判決文을 통하여 立體的으로 추적하였다. 조사대상사건은 <표 4>가 보여주는 바와 같이 모두 70 건이었으며 이들에 대한 類型的 調查를 위하여 아래와 같은 設問表에 각 사건의 應答資料를 기입하였으며 주로 이 資料의 統計的 處理를 통하여 「法現實」을 분석하고자 하였다.

實 態 調 查 設 問 表

회사·사업소 不當勞動行爲事件

No.

初 審	1. 신청수리	년 월 일	2. 판 정	년 월 일	3. 처리기간 ()일			
	4. 관 할	A. ()지노위 B. ()특노위 C. 중노위	6. 신청인	A. 근로자 개인 B. 사업장노조 (지부·분회) C. 지부·지역지부 D. 산별노조	8. 판정내용	A. 각 하 B. 기 각 C. 구제 명령 { ㄱ. 일부구제 ㄴ. 전부구제	※ 판정주문의 특기사항 ()	
密 審	5. 관련산별노조 ()노조	7. 신청된 구제의 내용		A. 불이익취급 B. 황견계약		불이익취급의 원인 { ㄱ. 조합가입·조직 ㄴ. 정당한 조합업무 ㄷ. 단체행동참가 ㄹ. 구제신청 등 ※ 불이익취급을 받은 근로자 ① 조합간부()명 ② 조합원()명 ③ 기타()명 ④ 계()명		불이익취급의 태양 { ㄱ. 해 고 ㄴ. 이 동 ㄷ. 징 계 ㄹ. 기타 ()
	9. 신청수리		년 월 일	10. 판 정	년 월 일	11. 처리기간 ()일		
再 審	12. 신청인	A. 근로자측 B. 사용자측 C. 쌍방 ※ 변경사항 ()	13. 불복내용	A. 근로자측 { ㄱ. 전부분복 ㄴ. 일부분복 B. 사용자측 { ㄱ. 전부분복 ㄴ. 일부분복	14. 처음 신청된 구제내역의 처리결과	A. 각 하 B. 기 각 C. 일부구제 D. 전부구제		
	15. 구제명령의 내용(14문의)	A. 원적복귀와 임금소급지불 ※ 구제된 근로자 ① 조합간부()명 ② 조합원()명 ③ 기 타()명 ④ 계 ()명 B. 황견계약의 취소 C. 단체교섭의 성실 D. 지배·개입의 중지 E. 기 타() ※ 판정주문의 특기사항()		16. 초심판결과	A. 조심지지 B. 일부변경 { ㄱ. 구제확대 ㄴ. 구제축소 C. 취소변경 { ㄱ. 구제확대 ㄴ. 구제축소	17. 불복여부	A. 제심확정 B. 행정소송제기 { ㄱ. 취하 ㄴ. 불복판결	
行 政 訴 訟	18. 행정소송제기	년 월 일	19. 판 결	년 월 일	20. 재판기간 ()일			
	21. 관 할	()고등법원	23. 처음 신청된 구제내역의 처리결과	A. 각 하 B. 기 각 C. 일 부 구 제 D. 전 부 구 제	24. 중노위의 판정	A. 중노위판정 지지 B. 일부 { ㄱ. 구제확대 변경 { ㄴ. 구제축소 C. 취소 { ㄱ. 구제확대 변경 { ㄴ. 구제축소		
	22. 원 고	A. 근로자 B. 사용자 C. 쌍방	25. 상고심 판결	① 재판기간 ② 원 고 ③ 처음 신청된 구제내용의 처리결과 ④ 고등법원 판결과의 비교				

2. 救濟申請의 實態와 問題點

(1) 申請制度的 概要

勞動組合法 39 조는 不當勞働行爲의 종류를 다섯가지로 나누어 1~5 호에 규정하고 있으나 여기서는 그 체계를 다소 달리한다. 즉 ① 不利益取扱(1·4호) ② 黃大契約(2 호) ③ 團體交渉拒否(3 호) ④ 支配介入(4 호) ⑤ 기타 勞働三權에 대한 侵害行爲의 다섯 가지로 분류하기로 한다. 이러한 不當勞働行爲로 인하여 그 權利를 침해당한 근로자 또는 노동조합은 勞働委員會에 그 救濟를 申請할 수 있다(勞働組合法 40조 1항). 따라서 申請權者는 不當勞働行爲로 인하여 그 權利를 침해당한 근로자와 노동조합에 국한되며 申請의 相對方은 사용자나 된다. 신청은 勞働委員會에 대하여 하는데 그 不當勞働行爲가 발생한 事業場의 所在地를 관할하는 地方勞働委員會 또는 特別勞働委員會가 初審의 管轄을 가지며(勞働組合法 43조 1항, 同法施行令 14 조 1 항), 둘 이상의 市·道에 걸친 사건 또는 전국적으로 중요하다고 인정되는 사건에 대하여는 中央勞働委員會가 初審管轄權을 갖는다(勞働委員會法 4 조 1 항). 救濟申請은 不當勞働行爲가 있는 날로부터(계속하는 행위는 終了日로부터) 3月 이내에 하여야 하며(勞働組合法 40 조 2 항) 일단 신청한 請求의 전부 또는 일부에 대하여 申請人은 자유로이 取下할 수 있으며 當事者間의 和解가 이루어진 경우에도 또한 取下할 수 있다고 풀이된다.

(2) 申請된 救濟의 內容

먼저 근로자 또는 노동조합이 주장하는 不當勞働行爲의 類型을 救濟申請을 통하여 살펴 보기로 한다. 設問表의 7問에 대한 應答資料를 집계한 <표 5>에 의하면, 사용자의 不當勞働

<표 5> 주장된 不當勞働行爲의 類型

연 도	구 분										A계	C계	D계
	A	B	C	D	E	AC	AD	CD	계				
63	4		1	1		2			8	6	3	1	
64	4								4	4			
65	9								9	9			
66	3		2				2		7	5	2	2	
67	6		8				2		16	8	8	2	
68	8		3			2	2	1	16	12	6	3	
69	4		1			1			6	5	2		
70	2		2						4	2	2		
계	40	0	17	1	0	5	6	1	70	51	23	8	

① 연도는 초심판정년월일을 기준으로 함.

② A: 불이익취급 B: 황견계약 C: 단체교섭거부 D: 지배개입 E: 기타

行爲가 있다고 주장되는 사건의 대부분인 51 건이 不利益取扱을 배제하여 달라는 내용의 救濟申請으로 되어 있고, 그 다음으로는 團體交渉을 정당한 이유없이 拒否・懈怠한다는 주장의 救濟申請이 23 건으로 2位를 차지하고 있으며, 支配・介入을 배제하라는 내용의 救濟申請이 7 건으로 되어 있지만, 黃犬契約의 無效・取消을 주장하는 사건은 1건도 없다. 또 勞動組合法 39 조에 해당하지는 않지만 일반적으로 憲法上 보장된 勞動三權에 대한 사용자의 侵害行爲를 구성하는 기각의 類型도 전혀 나타나 있지 않다.

이러한 경향은 사용자가 우선 1차적으로 勞動組合運動을 하려는 근로자를 白眼視하여 企業 外로 추방하려 하며 그것이 如意치 않은 경우에는 適法하게 성립한 勞動組合을 승인하지 않고 따라서 團體交渉에도 不應하는 태도를 취한다는 것을 말하는 것이다. 黃犬契約도 실제로는 적지 않게 있을 것으로 추측되지만 그러한 契約이 실제로 파악되기 어렵다거나 파악되는 경우에도 救濟申請의 實益이 별로 없어 救濟申請을 양는 것으로 보인다. 不利益取扱이나 團體交渉拒否가 직접적이고 노골적인 組合運動의 방해라 한다면 支配介入은 간접적이고 은밀한 방해이기 때문에 勞動組合 자체가 그것이 주는 甘味에만 빠져 그 毒牙를 인식하지 못하거나 인식했다 하더라도 일종의 共犯關係라는 심리적 압박 때문에 그에 대한 救濟申請은 실제보다는 훨씬 줄어든 것으로 추측된다.

신청된 救濟內容과 관련하여 또 한 가지 흥미로운 사실은 <표 5>에서 나타나는 바와 같이 不當勞動行爲 各類型이 競合되는 사건이 12 건에 불과하며 그 競合의 樣相도 비교적 단순하다는 것이다. 실제로 사용자의 방해행위는 매우 복잡하다고 다양하여 數個要件이 동시에 競合되는 사건이 많을 것이지만, 申請인이 救濟申請을 하는 경우에는 그 중에서 救濟利益이 가장 큰 부분 한두 가지만을 선택할 것이기 때문에 이러한 결과가 나온 것이라 생각된다.

그러면 不利益取扱에 관련된 51 건에 대하여 좀더 상세히 살펴보자. 不利益取扱의 원인과 결과에 관한 設問表의 應答資料를 집계한 <표 6>에 의하면 不利益取扱의 態樣의 대부분은

<표 6> 주장된 不利益取扱의 原因과 態樣

원 인	태 양	원 인							계
		ㄱ	ㄴ	ㄷ	ㄹ	ㄴㄷ	ㄷㄹ	ㄱㄴㄷ	
	ㄱ	11		6		1		1	19
	ㄴ	7	3	14			1		25
	ㄷ	1							1
	ㄹ								0
	ㄱㄴ	3	1	2					6
	계	22	4	22	0	1	1	1	51

① 원 인

ㄱ : 조합 가입・조직 ㄴ : 정당한 조합업무 ㄷ : 단체 행동참가 ㄹ : 구제신청 등

② 태 양

ㄱ : 해고(징계해고는 제외) ㄴ : 이동 ㄷ : 징계(징계해고 포함) ㄹ : 기타

解雇나 懲戒로 나타난다. 懲戒의 경우도 停職處分을 한 1건 이외에는 모두 懲戒解雇로 되어 있다. 따라서 形式的으로 보면 解雇의 態樣을 가진 不利益取扱이 51건 중 43건이나 되는 것이다. 이와 같이 사용자가 極端의인——解雇는 근로자에게는 生存에 관계되는 가장 위협적인 것이다——수단을 동원한다는 것은 그만큼 사용자가 組合運動을 철저히 탄압하려는 非民主的이고 前近代的인 經營姿勢에서 벗어나지 못하고 있다는 것을 의미하는 것이 아닐까. 生存까지 위협하는 정도가 아닌 移動이나 減給 또는 賃金·手當 등의 差別支給 따위의 방법은 별로 큰 비중을 차지하고 있지 않다. 물론 그것은 이러한 종류의 不利益處分이 중대한 위협이 아니므로 억울하기는 하지만 견딜 만하다는 근로자의 權利意識의 溥溺性을 반영하는 측면도 있을 것이다.

不利益取扱의 原因은 노동조합의 組織·加入을 이유로 하거나 또는 노동조합의 業務를 위한 正當한 行爲를 이유로 한 것이 압도적인 비중을 차지하고 있다. 요컨대 이것은 組合幹部 또는 組織準備者 및 熱誠組合員을 제거하려는 경향을 반영한 것이다. 그런데 이와 같은 原因은 申請人인 근로자측의 주장이요 사용자측에서는 그런 것과는 상관없이 解雇할 만한 正當한 理由——예컨대 經營合理化·人員整理의 필요성 또는 經營秩序罰로서의 懲戒事由의 발생——를 드는 것이 常例이어서 이른바 不利益取扱意思와 處分理由가 競合되게 되고 그만큼 判定이 어렵게 되는 것이다.

不利益取扱을 받았다고 주장된 근로자의 수를 집계한 결과 <표 7>이 보여 주는 바와 같이 51건에 대하여 연인원 887명이 解雇 기타 不利益을 받은 것으로 나타났다. 平組合員이 804명으로써 組合幹部보다 압도적으로 많은 이유는 100명 이상의 集團解雇事件이 3건(104명·190명·252명)이나 된다는 데서 큰 영향을 받았을 것이다. 組合員 아닌 근로자——대부분의 경우 組織要員 또는 創立組合員——의 수가 거의 없다는 사실은 組織擴大의 不振에도 기인할 것이고 또 한편으로는 權利主張의 拋棄에도 이유가 있을 것으로 분석된다.

<표 7>

주장된 不利益取扱의 對象勤勞者

대 상		인 원 수		연 인 원
		간 부	원	
조	합	간 부	원	69
조	합	원		804
기		타		14
합		계		887

(3) 申請人

不當勞動行爲 救濟申請은 앞서도 언급한 바와 같이 근로자 개인이 할 수도 있고 노동조합이 할 수도 있으며 근로자와 노동조합이 공동으로 할 수도 있다. 노동조합이 신청하는 경

〈표 8〉 申 請 人 의 分 析

연 도	구 분						계
	A	B	C	D	B C	A D	
63			4	4			8
64	1		2	1			4
65	2	1	3	3			9
66		1	5		1		7
67	2	2	10			2	16
68	1	3	10	2			16
69	3		3				6
70	1		3				4
계	10	7	40	10	1	2	70

① 연도는 초심판정년월일을 기준으로 함.

② A: 근로자개인 B: 사업장노조 C: 지부·지역지부 D: 산별노조

③ 신청인이 노동조합 대표인 동시에 불이익취급의 피해근로자인 경우에는 노동조합이 신청한 것으로 봄.

우에도 産別勞組가 할 수도 있고 支部나 地域地部가 할 수도 있으며 當該事業場의 노동조합으로서 分會나 支部가 할 수도 있다. 設問表 6 問에 대한 應答資料를 집계한 <표 8>에 의하면 근로자개인이 신청한 사건은 70 개 사건중 10 건에 불과하고 거의 대부분이 노동조합에 의하여 신청되었다. 노동조합이 하는 경우에도 당해 사업장의 노조보다는 上位勞組로서의 支部나 地域支部가 신청한 사건이 압도적으로 많다. 그것은 사업장의 노조가 결성되지 않은 곳이 많으며 또 결성된 경우에도 사건의 쟁점이 수개 사업장에 걸치는 경우가 많기 때문이라고 생각된다.

不利益取扱이 근로자 개인에 대한 不當勞動行爲요 團體交涉拒否나 支配介入이 노동조합에 대한 不當勞動行爲이며 그 직접적인 被害者가 救濟申請을 한다고 가정한다면, 근로자 개인의 申請事件이 40~51 건이 되고 노동조합의 신청은 18~31 건이 되어야 옳을 것이다(<표 5> 참조). 그러나 그와는 반대로 근로자 개인의 신청이 <표 8>에서와 같이 10~12 건에 불과하다는 것은, <표 8>의 ③과 같은 통계처리방법에도 기인하지만, 한편으로는 피해자가 근로자 개인이라 하더라도 그 權益保護에 있어서 노동조합의 역할이 결정적일 수 있다는 점에서, 근로자 개인의 신청을 회피하고 노동조합이 대신하는 경향을 띄고 있다는 데 기인하는 것이기도 할 것이다.

과연 근로자를 대신하여 노동조합이 신청하는 것이 救濟에 유리하다는 생각은 <표 9>가 보여 주는 바와 같이 현실적인 근거가 있는 것으로 나타나고 있다. 근로자 개인이 신청한 경우에 救濟率이 10%로서 가장 낮고 노동조합이 신청하는 경우에 20~40%로서 훨씬 높으며 그 경우에도 上位組合이 신청할수록 救濟率이 높아지는 것은 우연이라고만 단정하기에는 내무나 명확한 경향이라 하겠다.

〈표 9〉 初審申請人과 最終救濟率

신청인	구제내용	가	하	기	각	일부구제 (X)	전부구제 (Y)	계 (Z)	구제율(%)
	A				9			1	10
B		1		4		1	1	7	21
C		5		14		10	11	40	40
D				5		2	3	10	40
BC							1	1	100
AD				1		1		2	25
계		6		33		14	17	70	34

① 신청인 ABCD: 〈표 8〉에 있어서와 같음.

② 구제내용은 초심에서든 재심에서든 또는 행정소송의 판결에서든 확정된 심급의 실제적인 구제내용을 말함.

③ 구제율(%) = $\frac{X+2Y}{2Z} \times 100$

다음에 不當勞動行爲 救濟申請事件이 현존하는 全國的 規模의 17개 産別組合과 어떤 관련을 맺고 있는가를 잠시 살펴보기로 한다. 設問表의 5問에 대한 應答資料를 집계한 〈표 10〉에 의하면 聯合勞組가 15건으로 1위이며 2위는 鑛山勞組가 12건, 自動車·纖維·外機·運輸勞組도 5~9건으로 비교적 큰 비중을 차지하고 있으나 公務員勞組(專賣·遞信·鐵道勞組)와 金融勞組는 救濟申請이 희귀한 편이다. 물론 어느 勞組산하에서 어느 정도의 不當勞動行爲가 있었는가를 정확히 알려면 初審申請事件 전체를 보아야 할 것이며 여기 분석되는

〈표 10〉 關聯勞組別 事件發生狀況

연도	구분	절	심	광	전	외	제	운	해	금	전	화	금	부	출	자	연	관	계
		도	유	산	력	기	신	수	원	용	배	학	속	두	관	차	합	광	
63		2	3					1									2		8
64		1	1				1							1					4
65					1		2				1		1				4		9
66					1		2			1		2			1				7
67		2	2				1			1	1	1	1	1	4		4		16
68		2	3		4		1		1	1					2		2		16
69		1	3												2				6
70							1										3		4
계		0	8	12	0	6	0	5	4	0	1	1	3	3	3	9	15	0	70

① 연도는 초심 판정년월일을 기준으로 함.

70건이 그 전체를 대표하는 것은 아니다. 이러한 점을 감안하면서 勞組別 不當勞動行爲 申請狀況이 그 勞組의 組織擴張과 어떠한 상관관계를 가지는가를 〈표 11〉에 의하여 살펴보면, 1964 년도를 기준으로 71 년도의 조합원과 지부·분회의 증가율이 높은 노동조합은 대체로

遞信·海員·金融·化學·金屬·自動車勞組들로서 不當勞動行爲 救濟申請狀況과는 특별히 주목할 만한 상관관계가 나타나지 않는다. 신청된 不當勞動行爲事件의 대부분이 不利益取扱의 형태를 띠고 있다고 주장되고 있으나 그것이 組合組織·加入과 가장 깊은 관련을 맺고 있는 것은 아니라는 (前示 <표 6> 참조) 점에 영향을 받은 결과일 것이다.

<표 11> 關聯勞組別 組織推移와 救濟申請狀況

구분 노조	신청 건수	총합원			지부·분회		
		64.8.31 현재	71.8.31 현재	증가율(%)	64.8.31 현재	71.8.31 현재	증가율(%)
철도	0	28,766	34,796	21	187	199	6
선유	8	35,292	58,412	66	62	116	87
광산	12	25,362	34,951	38	69	88	28
진력	0	10,646	11,025	4	134	179	34
외기	6	19,714	27,718	41	148	343	132
체신	0	9,360	23,065	146	118	192	63
운수	5	14,239	16,911	19	265	361	36
해원	4	15,660	42,697	172	119	8	-93
금용	0	7,782	20,272	160	307	529	72
진매	1	11,064	14,269	29	231	306	32
화학	1	15,114	41,617	175	60	110	83
금속	3	8,188	27,206	232	86	121	41
부두	3	19,158	20,725	8	218	267	22
출판	3	1,866	4,490	141	35	21	-40
자동차	9	24,790	77,084	211	208	384	85
연합	15	24,584	36,186	47	199	228	15
관광*	0	—	2,287	—	—	7	—
계	70	271,579	493,711	83	2,446	3,432	40

① 신청건수는 <표 10>에 의한.

② 조합원과 지부·분회의 추이는 1964 및 1971년도 한국노총 「사업보고서」에 의거함.

* 관광노조는 원래 철도노조의 지부로 소속되어 있다가 1970년 독자적인 산별노조로 독립됨.

救濟申請狀況과 관련하여 業種別·企業規模別 申請狀況도 조사하고자 하였으나 여러가지 事件의 制約上 전혀 조사하지 못하였다.

(4) 管轄

初審救濟申請事件은 앞서도 언급한 바와 같이 地方勞動委員會나 特別勞動委員會가 관할권을 가질 수도 있으며 中央勞動委員會가 가질 수도 있다. 管轄別狀況을 조사하기 위한 設問表 4問에 대한 應答資料를 집계한 결과 <표 12>가 되었다. 中央勞動委員會 窓口를 거쳐간 70개 사건중에서 1건은 特別勞動委員會로서의 群山船員勞動委員會가 初審管轄을 가졌던 사건이었고 中央勞動委員會가 初審管轄을 하였던 사건은 1건이었으며 나머지 68건이 11개

<표 12> 初審申請事件의 管轄狀況

구 분 연도	지 노 위										특노위	중노위	합계	
	서울	경기	강원	충북	충남	전북	전남	경북	경남	부산				제주
63	4		2						2					8
64	1				1	1		1						4
65	5			1			1	1		1				9
66	2	2						2		1				7
67	6	3	2	1	1			1	1	1				16
68	5	4	2		2		2					1		15
69	3		2			1								6
70	1									1	1			3
계	27	9	8	2	4	1	4	5	3	4	1	1	1	68

① 연도는 초심판정년월일을 기준으로 함.

地方勞動委員會에서 初審管轄權을 가지고 判定을 내린 사건이었다. 따라서 中央勞動委員會가 직접 初審判定을 내린 1건을 제외하고 나머지 69건은 모두 中央勞動委員會에서 다시 再審判定을 내린 사건인데 그중 3분의 1이 넘는 27건이 서울地方勞動委員會의 初審判定에 不服된 사건이었다.

3. 判定結果의 實態와 問題點

(1) 救濟節次의 概要

救濟申請이 形式的 要件을 갖춘 경우에는 당연히 受理되며 이로써 사건은 勞動委員會에 係屬된다. 勞動委員會는 受理함과 동시에 지체없이 사건을 審査한다(勞動組合法 41조). 다만 審査에 앞서 사건의 實體判斷을 위한 前提條件(이른바 審問條件)이 갖추어졌는가에 대하여 豫備審査를 하여 欠缺된 경우에는 申請 그 자체를 却下한다(申請却下事由에 관하여는 勞動委員會規則 32조가 구체적으로 규정하고 있다). 申請이 取下되거나 却下되지 않는 限, 管轄勞動委員會는 所定節次에 따라 審査를 종료하고 不當勞動行爲가 성립한다고 判定한 때에는 사용자에게 救濟命令을 발하고 성립되지 않는다고 判定한 때에는 申請에 대하여 棄却決定을 한다(勞動組合法 42조). 不當勞動行爲가 성립한다고 判定한 때에는 勞動委員會는 반드시 救濟命令을 내려야 하지만 어떠한 救濟命令을 내릴 것인가, 다시 말해서 救濟命令의 主文을 어떻게 작성할 것인가는 勞動委員會의 裁量에 맡기고 있다. 다만 救濟命令이 有效適切한 救濟措置가 될 수 없는 방식, 예컨대 지극히 추상적이어서 구체적인 勞動關係에 탄력적으로 適用될 수 없

는 내용의 것이어서는 안된다. 또 救濟命令은 申請되지 않은 사실을 인정하여 救濟를 命할 수 없다. 그러나 그렇다고 하여 申請書에 기재된 救濟의 내용에 반드시 구속되는 것은 아니며 申請의 趣旨에 反하지 않는 限, 申請된 救濟의 내용을 변경하거나 이를 초월하여 救濟를 命할 수도 있다. 다만 救濟命令은 原狀回復을 목적으로 하는 것이므로 그것을 넘어 사용자에게 懲罰을 가하거나 損害賠償을 지불하게 하는 것은 허용되지 않는다.

위의 救濟命令이나 棄却決定 또는 却下決定에 대하여는 不服이 인정된다. 즉 地方勞動委員會 또는 特別勞動委員會의 初審判定決果에 不服있는 관계 當事者는 中央勞動委員會에 再審을 申請할 수 있고, 中央勞動委員會의 初審判定決果에 不服있는 當事者는 行政訴訟을 제기할 수 있으며, 또 中央勞動委員會의 再審判定決果에 대하여도 行政訴訟을 제기할 수 있다(勞動組合法 43조 1·2항). 上級審에 不服을 제기하지 않는 경우에 그 審級에서의 判定決果는 확정되며 관계 當事者는 이에 따라야 한다(勞動組合法 43조 3·4항).

(2) 初審判定의 경우

앞에서도 이미 언급한 바와 같이 勞動委員會는 審査를 거쳐 申請을 却下하거나 不當勞動行爲成立여부의 判定에 따라 棄却決定 또는 救濟命令을 발하게 된다. 救濟命令을 발하는 경우에도 申請趣旨를 일부인용하여 一部救濟를 내리는 경우, 전부인용하는 全部救濟 및 申請趣旨를 초월하여 救濟命令을 발하거나 申請하지 않은 사실을 인정하여 救濟命令을 내리는 수가 있을 수 있다. 그런데 初審의 경우이든 再審의 경우이든 超越救濟나 申請하지 않은 사실에 대한 救濟를 命한 사건은 1건도 발견되지 않았다. 그것은 勞動委員會가 事件處理에 있어서 審査의 開始에서부터 救濟內容에 이르기까지 이른바 申請主義를 관철하고 職權主義

〈표 13〉 年度別 初審判定의 內容

연 도	관정내용	각	하	기	각	구 제 명 령		계 (Z)	구제율(%)
						일부구제 (X)	전부구제 (Y)		
63				4		2	2	8	38
64				2			2	4	50
65				4			5	9	56
66				3		1	3	7	50
67		1		5		2	8	16	56
68		2		4		1	9	16	59
69		1		2		1	2	6	42
70		1					3	4	75
계		5		24		7	34	70	54

① 연도는 초심판정년월일을 기준으로 함.

② 구제율(%) = $\frac{X+2Y}{2Z} \times 100$

<표 14> 管轄別初審判定의內容

관정내용	기	각	구제명령		계 (Z)	구제율(%)			
			일부구제 (X)	전부구제 (Y)					
서경기	4	10	4	9	27	41			
강원북				3			5	8	
충남북				1			1	1	2
전남북							1	1	1
전남북	2	2	1	4	3	17			
경남산				3			4	7	
부주				1			1	2	
군산선노위	1	1	1	1	1	100			
중노위				1			1	2	
계	5	24	7	34	70	54			

① 구제율(%) = $\frac{X+2Y}{2Z} \times 100$

的 救濟를 회피하려는 태도로 임하고 있음을 의미한다고 보인다.

初審申請된 70 개 사건의 判定內容을 분석하기 위하여 設問表 8問의 應答資料를 분석한 결과 <표 13>·<표 14>가 보여주는 바와 같이, 70건중 약 2분의 1에 해당하는 34건에 대하여 全部救濟가 인정되었고 한편 棄却이나 却下된 사건도 29건에 달하고 있다. 전체적으로 보아 救濟率은 54%로서 <표 15>가 보여주는 바 各審級에서 최종적으로 확정된 救濟內容에 의한 救濟率에 비하거나 上級審의 救濟率에 비하여 모나 매우 높다. 이와 같이 初審救濟

<표 15> 審級別救濟內容의概況

관정내용	기	각	구제명령		계 (Z)	구제율(%)
			일부구제 (Y)	전부구제 (Y)		
심급			7	34	70	54
초심	5	24	7	34	70	54
재심	6	31	12	20	69	38
고등법원		5	2	1	8	25
대법원		3	1		4	13
관정의 확정	6	33	14	17	70	34

① 관정의 확정이란 초심에서 확정되었든 제심에서 확정되었든 확정된 심급의 실제적인 구제내용을 별도로 집계한 것임.

② 구제율(%) = $\frac{X+2Y}{2Z} \times 100$

率이 상대적으로 높다는 것은 初審事件의 대부분을 관할하고 있는 地方勞動委員會가 不當勞動行爲成立의 判定에 있어서 비교적 근로자측에 好意的인 태도로 임하고 있다는 것을 말하며, 그것은 또 初審申請權이 근로자측에만 있고 사용자측은 방어적인 지위에 있다는 데에도 기인하는 것으로 생각된다.

여기서 이 문제와 관련하여 일반적으로 初審判定이 더 옳았느냐 여부가 문제되지만, 구체적인 사건과 判定理由를 검토하지 않고서는 일괄적으로 얘기할 수 없고 이를 위하여는 별도의 특별한 分析資料가 필요할 것이므로 여기서는 생략할 수밖에 없다.

初審救濟申請事件의 判定主文은 不當勞動行爲가 성립된다고 인정되지 않는 경우에는 「申請을 棄却한다」고 표시하고 있고 不當勞動行爲의 成立이 인정되는 경우에는 그 不當勞動行爲의 排除를 위하여 「原職에 復歸시키고 賃金を 소급하여 支拂하라」, 「團體交涉에 성실히 應하라」, 「團體協約을 締結하라」, 支配介入에 해당되는 특정의 「行爲를 中止하라」는 등의 救濟命令을 내리고 있다. 救濟命令을 말하는 경우에 특별히 命令의 履行에 관하여 「報告하여야 한다」는 附帶命令이 붙은 경우가 1 건 있으며 時限을 明示하여 그때까지 命令을 履行하도록 하라는 時限附 命令이 9 건이 되었다. 이와 같이 救濟命令의 主文은 대체로 定型化하고 있어 각 救濟事件의 구체적인 勞使關係의 特殊性을 충분히 반영한 彈力的인 救濟命令 主文의 案出이 아쉬운 느낌이 있다.

(3) 再審判定의 경우

地方勞動委員會나 特別勞動委員會의 初審判定에 不服있는 관계당사자가 中央勞動委員會에 再審申請을 할 수 있다는 것은 이미 언급한 바 있다. 初審判定事件의 정확한 통계가 없기 때문에——前示 <표 1>과 <표 2>는 각각 地方勞動委員會 및 中央勞動委員會의 救濟事件發生狀況을 집계한 것으로 中央勞動委員會의 事件중에는 初審事件도 끼어 있을 것이며, 또 그렇지 않다 하더라도 初審取下件數가 빚혀지지 않기 때문에 初審判定에 대한 실제의 不服貫徹이 어느 정도인지 알수가 없다—— 현재 調査對象이 된 69 개 再審事件이 初審判定에 대한 어느 정도의 不服率 내지 信賴度를 나타내고 있는가를 알 길이 없다.

初審判定에 대한 不服이 있어 再審이 신청된 69 개 사건의 再審申請人 및 不服內容에 관한 設問表 12·13 問의 應答資料를 집계한 <표 16>에 의하면 사용자측이 不服한 경우가 37 건으로서 半이 넘으며 勞使 쌍방이 不服한 사건은 2 건으로 나타나 있다. 사용자측의 不服은 初審判定에 있어서 全部救濟와 一部救濟에 대한 것이며, 근로자측의 不服은 却下나 棄却한 사건에 대한 것이고, 勞使 쌍방의 再審申請은 一部救濟에 한정될 것이다. 따라서 一部救濟의 命令이 발하여진 7 건(<표 13> 참조)에 대하여 勞使當事자가 어떠한 태도를 취하였는가가 문제된다. 이 7 개 사건에 대하여 근로자·사용자 및 쌍방이 不服한 분포는 각각 2, 3, 2 건

<표 16> 再 審 申 請 人 과 不 服 內 容

재심 신청인	건 수				항 복 별	계
	불 복	내 용	불 복	불 복		
근로자	전 일	부 부	불 복	불 복	29 1	30
사용자	전 일	부 부	불 복	불 복	37 0	37
쌍 방	쌍 방	일 부	불 복	불 복	1	2
	근 로 자 사 용 자	일 부 전 부	불 복	불 복	1	
계					69	

이 되어 사용자측이 근로자측보다 初審判定에 더 강한 不信을 품고 있음을 보여주고 있다. 또 <표 16> 자체에서도 보이는 바와 같이 一部不服(初審判定內容의 一部에 대하여 當事者가 承服하는 경우) 사건은 근로자측에는 있으나 사용자측에는 전혀 없다는 것도 初審判定에 대한 不信이 사용자측이 더 강함을 말해주는 것으로 된다.

再審事件은 申請人이 初審判定의 却下나 棄却決定 또는 救濟命令을 취소하여 달라는 신청을 받아 審査를 거쳐 初審判定을 지지하여 再審申請을 棄却하거나 또는 初審判定을 취소·변경하거나 한다. 初審判定을 취소·변경하는 경우에도 再審申請人의 初審判定 取消 주장을 전부 받아들이는 경우가 있을 수 있고(取消變更이라 표현함), 그 주장의 일부만을 받아들이는 경우가 있을 수 있다(一部變更이라 함). 그리고 취소변경의 결과 근로자측에 유리하게

<표 17> 年度別初審判定에 대한 支持度

구분 연도	초심지지 (A)	일부 변경			취소 변경			합계 (X)	지지도 (%)
		구제 확대	구제 축소	소계 (B)	구제 확대	구제 축소	소계		
63	5	2		2				7	86
64	3	1		1				4	88
65	5				1	2	3	8	63
66	5				1	2	3	8	63
67	10	1		1	1	1	2	13	81
68	10				1	3	4	14	71
69	3	1		1		3	3	7	50
70	6					2	2	8	75
계	47	5	0	5	4	13	17	69	72

① 연도는 재심판정년월일을 기준으로 함.

② 지지도(%) = $\frac{2A+B}{2X} \times 100$

<표 18> 勞委別 初審判定에 대한 支持度

구 분		초심지지 (A)	일부변경(B)	취 소 변 경	계(X)	지 지 도(%)
노	위					
서 울	경 기	20	3	4	27	80
강 원	충 북	6		3	9	67
충 북	충 남	4		4	8	50
충 남	전 북	1		1	2	50
전 북	전 남	1		1	1	100
경 북	경 남		1	3	4	13
부 산	주 위	4	1		5	90
제 주	노 위	3			3	100
특 노 위		3		1	4	75
		1			1	100
		1			1	100
계		47	5	17	69	72

$$\textcircled{1} \text{ 지지도}(\%) = \frac{2A+B}{2X} \times 100$$

救濟의 범위가 확대되는 수가 있고 거꾸로 사용자측에 유리하게 구제범위가 축소되는 수도 있다. 初審判定에 대한 再審判定의 支持度を 알아보기 위하여 設問表 16問의 應答資料를 집계한 결과 <표 17>·<표 18>이 되었다. 이들 표에 의하면 中央勞動委員會는 初審判定 내용의 72%를 지지하고 28% 정도는 부정하는 셈이 된다. 그리고 일부변경이나 취소변경의 경우에 救濟範圍는 확대된 것이 9 건, 축소된 것이 13 건으로 결과적으로 中央勞動委員會의 再審判定이 初審判定보다 救濟範圍를 축소하고 있다는 것을 말해주고 있다.

다음에 再審判定이 初審申請人의 不當勞動行爲 成立主張 및 救濟申請을 어느 정도 받아들이고 있는가를 判定主文의 內容에 의하여 파악할 필요가 있다. 이를 위하여 設問表 14問의 應答資料를 집계하여 본 결과 <표 19>가 되었다. 이 표를 <표 13>과 비교하여 보면 却下 내지 棄却決定된 사건이 29 건에서 37 건으로 대폭 증가된 반면, 救濟命令된 사건은 41 건에서 32 건으로 대폭 줄어들어, 결국 初審의 救濟率이 54%인데 비하여 再審의 救濟率은 38%로 크게 떨어져 있다. 이것은 그만큼 地方勞動委員會가 근로자측의 不當勞動行爲 救濟申請에 好意的인데 반하여 中央勞動委員會는 그보다 덜 好意的이라는데 기인하는 현상이지만, 한편으로는 그만큼 地方勞動委員會가 不當勞動行爲의 要件審査에 正確性을 기하지 못한 이유도 있을 것이며, 또 한편으로는 初審과 再審의 時間的 隔差 때문에 再審判定을 하는 시간에는 이미 어떠한 형태로든지 既定事實化한 구체적 勞使關係가 救濟의 實益을 잃어버리고 있다는 점도 간과해서는 안될 중요한 요인이라 생각한다. 勞動委員會의 救濟命令이 일종의 準司法的 機能을 맡고 있는 것이지만, 이와 같이 審級을 달리하고 時點이 달라짐으로써 判定에 고려되어야 要素가 급격히 변할수 있는 현실적 가능성이야말로 一般法院에 대한 民刑事訴訟의

<표 19> 再審判定의 內容

연 도	관정내용	각 하	기 각	구제명령		계 (Z)	구제율(%)
				일부구제 (X)	전부구제 (Y)		
63			3	4		7	29
64			2	1	1	4	38
65			5		3	8	38
66			4	1	3	8	44
67		1	3	3	6	13	58
68		2	6	1	5	14	39
69		1	4	2		7	14
70		2	4		2	8	25
계		6	31	12	20	69	38

① 연도는 재심판정년월일을 기준으로 함.

② 구제율(%) = $\frac{X+2Y}{2Z} \times 100$

경우와는 판이하게 구별되는 특징이라 하겠다.

그러면 初審判定의 救濟內容에 관한 設問表 8問과 再審判定에 있어서의 設問表 14問에 대한 應答資料를 직접 對比한 <표 20>을 보기로 하자. 이 표에 의하면 初審에서 却下내지 棄却決定 또는 一部救濟命令이 내려진 사건들은 대체로 변동없이 再審에서도 支持를 받았으나 初審에서 全部救濟命令을 받은 34개 사건은 사용자의 不服으로 2분의 1에 해당하는 17건만 변동없이 지지를 받고 있을 뿐이고 특히 11건이나 되는 많은 사건이 오히려 初審과는 정반대로 棄却이 된 것이다. 再審事件에서 救濟率이 떨어진 결정적인 요인은 바로 여기에 있다.

<표 20> 初審과 再審의 救濟內容對比

재 심	초 심	각 하	기 각	구 제 명 령		계
				일부구제	전부구제	
각 하	하	4			1	5
기 각	각	1	20	1	2	24
일부구제				6		6
전부구제				5	17	34
계		6	31	12	20	69

① 중노위가 초심판할권을 가진 1건은 재심판정이 없으므로 이 표에서 빠졌음.

다음에 再審判定에서 救濟命令이 내린 32건에 대하여 그것이 不當勞動行爲의 類型에 상응하는 어떠한 구체적 내용을 가지고 있는가를 살펴보기로 하자. 設問表 15問에 대한 應答資料를 집계한 <표 21>에 의하면 再審判定에서 初審判定의 救濟命令이 인용되었거나 새로이 救濟命令이 내려진 32개 사건 중에서 2분의 1이 넘는 20건이 不利益取扱의 成立을 인정

<표 21> 救濟命令의 類型的 內容

연 도	유 형											
	A	B	C	D	E	AC	AD	CD	계	A계	C계	D계
63	1		1			2			4	3	3	
64	2								2	2		
65	3								3	3		
66	1		1	1			1		4	2	1	2
67	3		6						9	3	6	
68	4		1					1	6	4	2	1
69	1					1			2	2	1	
70	1		1						2	1	1	
계	16	0	10	1	0	3	1	1	32	20	14	3

① 연도는 재심판정년월일을 기준으로 함.

② A: 원직복귀와 임금소급지불 B: 황건계약의 취소 C: 단체교섭의 성실
D: 지배개입의 중지 E: 기타 행위의 중지

하고 그 不利益取扱의 대상이 되었던 근로자에 대하여 原職復歸와 賃金의 溯及支拂이 명령되었다. 이것은 前示 <표 5>에서 救濟申請事件의 대부분이 不利益取扱의 成立을 주장하는 사건이었다는 점에 기인하는 결과로 보인다. 그리고 이 20 건은 不利益取扱으로 주장되어 救濟가 申請된 51 건에 비하면 39.2%가 되어 평균적인 救濟率 38%와 별차이가 없다.

再審에서 救濟命令을 받은 근로자는 <표 22>에 나타난 바와 같이 39 명으로서 이것은 前示 <표 7>의 不利益取扱을 받았다고 주장된 근로자 총 887 명——前示<표 6>에 의하면 이들의 거의 대부분은 人員整理라는 經營上의 필요에 의하여 解雇되었거나 근로자 스스로의 歸責事由에 대한 懲戒處分으로서 解雇된 자들이다——에 비하면 4.4%에 불과하다. 이와 같이 人員數別로 본 不利益取扱의 救濟率(4.4%)이 事件數別로 본 救濟率(39.2%)보다 훨씬 낮은 것은 平組合員에 대한 解雇處分 특히 集團의인 解雇處分이 不當勞動行爲로 인정되지 못하고 따라서 그들의 대부분이 救濟命令에서 제외되었다는 데 기인하는 것이다. 이들의 조합활동은 현저히 적극성을 띠지 못하고 열성이 결여된 경우가 많은데 미하여 조합간부나 조직준비 요

<표 22> 不利益取扱에 대한 再審判정의 救濟狀況

대 상	인 원 수		구제율(%)
	A	B	
조 합 간 부	69	22	31.9
조 합 원	804	8	1.0
기 타	14	9	64.3
계	887	39	4.4

① A: 불이익취급을 받았다고 주장된 근로자 B: 재심판정에서 원직복귀명령을 받은 근로자

② 구제율(%) = $\frac{B}{A} \times 100$

원은 비록 사용자가 不利益取扱의 正當事由를 強辯한다 하더라도 그 활동이 명백히 적극적이고 표면적이기 때문에 사용자의 不利益取扱意思가 쉽사리 立證되어 결과적으로 높은 救濟率을 보이게 된 것으로 판단된다.

(4) 行政訴訟의 경우

中央勞動委員會의 初審 또는 再審判定에 대하여 당사자가 不服이 있는 경우 管轄高等法院에 中央勞動委員會를 상대로 行政訴訟을 제기할 수 있다는 것은 앞에서도 지적한 바 있다. 中央勞動委員會가 初審判定을 내린 1건에 대하여는 당사자가 이에 승복하여 확정되었으나, 나머지 69건의 再審判定事件 중에서는, 設問表 17問의 應答資料를 집계한 <표 23>이 보여주는 바와같이, 13건에 대하여 行政訴訟이 제기되었다. 그러나 이 13건중에서 도중에 取下된 사건이 5건이므로 不服을 관철한 사건은 실제로는 8건에 불과하고 取下된 5건을 제외하면 不服率도 11.4%가 되는 셈이다.

<표 23> 行政訴訟提起狀況

연 도	구 분	중 노 위 판 정	분 복 상 황		
			행 소 제 기	취 하	불 복 관 철
63		7	1		1
64		4	2	2	
65		8	1		1
66		8	2	1	1
67		13	1	1	
68		15	4		4
69		7	1	1	
70		8	1		1
계		70	13	5	8

① 연도는 중노위 판정년월일을 기준으로 함.

다음에 어느 當事者가 어떠한 내용의 判定에 대하여 行政訴訟을 제기하였는가를 알아보기 위하여 設問表 22問에 대한 應答資料를 집계한 결과 <표 24>가 되었다. 근로자는 中央勞動委員會 判定事件 중에서 각하·기각·일부구제의 판정에 대하여, 사용자는 전부구제와 일부구제의 판정에 대하여 불복할 것이며, 또 일부구제에 대하여는 쌍방이 모두 行政訴訟을 제기할 수 있다는 점을 염두에 둔다면, 근로자는 불복할 수 있는 49개 사건중 4건에 대하여 行政訴訟을 제기하여 8.2%의 不服率을 나타내고 있고, 사용자는 불복할 수 있는 33건중 4건에 대하여 불복을 관철함으로써 그보다 높은 12.1%의 不服率을 나타내고 있다. 이와 같이 中央勞動委員會의 判定에 대한 사용자측의 信賴度가 근로자측의 信賴度보다 더욱 낮다는

<표 24> 再審判定에 대한 不服當事者

연 도	당 사 자		근 로 자		사 용 자		상 방		관 정 총 건 수
	X	분 부	Y	분 부	Z	분 부			
63	7	1	4		4			7	
64	3		2		1			4	
65	5	1	3					8	
66	5		4	1	1			8	
67	7		9		3			13	
68	9	1	7	3	2			15	
69	7		2		2			7	
70	6	1	2					8	
계	49	4	33	4	13	0		70	

① 연도는 중노위 판정년월일을 기준으로 함

② XYZ는 설문표 14 문에 대한 응답에서 각각

X: A, B, C의 총계 (중노위에서 각하·기각·일부구제의 판정이 내려진 건수)

Y: C, D의 총계 (중노위에서 일부구제·전부구제의 판정이 내려진 건수)

Z: C (중노위에서 일부구제의 판정이 내려진 건수)

것은 사용자의 노동조합 否認의 社會意識 내지 經營姿勢에서 오는 결과라고 볼 수 있지 않을까? 아니 그보다도 더욱 결정적인 것은 訴訟을 현실적으로 부담해 나갈 수 있는 資力과 時間이 문제될 것이다. 현재의 訴訟構造는 勝訴를 확신하거나 勝訴를 염원하는 자에게 負擔能力的 缺如때문에 訴訟을 포기할 것을 강요하고 있는 측면을 들어내 놓고 있는 것이다.

行政訴訟의 土地管轄에 관한 設問表 21問의 應答資料를 집계한 결과 8개 사건이 모두 서울高等法院이 가지고 있었다.

그러면 8개 사건이 高等法院에서 어떻게 判決되었는가를 형식과 내용의 두가지 측면에서 살펴보자. 먼저 형식적으로 보아 高等法院判決이 中央勞動委員會 判定의 取消를 구하는 原告의 請求를 어느 정도 인용하였느냐, 달리 표현하여 高等法院이 中央勞動委員會의 判定을 어느 정도 지지하였느냐를 살펴보기 위하여 設問表 24問에 대한 應答資料를 집계한 결과 <표 25>가 되었다. 이 표에 의하면 中央勞動委員會의 判定에 대한 法院의 支持度는 64%로

<표 25> 中勞委判定에 대한 支持度

구 분	지지 (A)	일 부 변 경			취 소 변 경			합계 (X)	지지도 (%)
		ㄱ	ㄴ	계 (B)	ㄱ	ㄴ	계 (C)		
건 수	5	0	1	1	0	2	2	8	64

① ㄱ: 구제범위확대

ㄴ: 구제범위축소

$$② \text{지지도}(\%) = \frac{2A+B}{2X} \times 100$$

서 初審判定에 대한 中央勞動委員會의 支持度 72%보다 상당히 낮아 救濟申請事件에 대한 處理結果가 上級審에 불복될수록 변경될 가능성이 높은 경향을 보여주고 있다.

다음에 行政訴訟의 判決結果를 그 내용의 측면에서 살펴보자. 行政訴訟의 判決이 당초에 신청된 구제 내용을 어느정도 인용하였는가를 알아보기 위하여 設問表 23問에 대한 應答資料를 집계한 <표 26>을 보면 救濟率은 再審救濟率 38%보다 더욱 낮은 25%에 불과하다. 앞에서도 언급한 바와 같이 上級審으로 올라갈수록 救濟率이 낮아지는 것이다.

<표 26> 行政訴訟判決에 나타난 救濟內容

구 분	가 하	기 가	구 제 명 령		계 (Z)	구제율 (%)
			일부구제 (X)	전부구제 (Y)		
전 수	0	5	2	1	8	25

$$\textcircled{1} \text{ 구제율}(\%) = \frac{X+2Y}{2Z} \times 100$$

그러면 高等法院判決事件에 대한 不服狀況은 어떻게 되었는가. 8개 사건중에 上告를 관철한 것은 4건으로서 1건은 근로자측이, 1건은 중앙노동위원회와 사용자가 공동으로, 나머지 2건은 중앙노동위원회가 高等法院判決에 不服하여 上告人이 되었다. 여기서도 근로자측은 불복할 수 있는 7개의 사건(前示 <표 26>에서 기각과 일부구제를 합한 것) 중에서 1건만 불복하였고 사용자측은 불복할 수 있는 3개의 사건(前示 <표 26>에서 일부구제와 전부구제를 합한 것) 중에서 2건을 불복함으로써 사용자측의 월등하게 높은 不服率을 보여주고 있다. 근로자측은 막대한 訴訟經費와 時間의 흐름으로 인한 事實狀態의 硬固를 더 이상 감당해낼 수 없게 되어 上告를 포기하지 않으면 안되게 되는 현실이 이와 같은 上告率의 현격한 차이에 결정적인 영향을 미쳤다고 보인다.

이 경우에도 高等法院의 判決이 中央勞動委員會의 判定을 깨뜨리는 것이었다면 근로자측은 中央勞動委員會가 不服·上告하는 것에 기대할 수도 있다. 그러나 上告된 4건중에는 中央勞動委員會가 上告하였으나——中央勞動委員會의 救濟命令을 高等法院에서 取消하는 判決이 내려졌음——中央勞動委員會가 제출한 上告狀에 上告理由의 기재가 없고 또 法定期間內에 上告理由書를 제출하지 않았다는 이유로 大法院으로부터 棄却判決을 받은 사건이 1건 있었다. 매우 주목되는 사건이라 생각된다. 이 경우 근로자측이 訴訟參加를 하여 결과가 달라질수도 있다는 개연적인 가능성에 想到할 때에 이것은 많은 것을 示唆하여 주는 사건이 될 것이다.

大法院은 4건의 上告事件중 위에는 1건을 제외한 나머지 3건에 대하여 모두 高等法院의 判決을 지지하였으며, 그 결과 大法院 判決을 통하여 當初申請된 救濟內容은 3건이 棄却되고 1건이 一部救濟됨으로써 13%의 救濟率을 보이게 되었다.

4. 制度的 實效性에 관한 問題點

憲法 29 조가 근로자의 團結權등을 보장하고 있는 결과 사용자가 근로자의 團結權등의 行使를 방해·억압할 수 없다는 점은 이미 序論에서도 지적하였지만, 그렇다면 法理論上으로는 不當勞動行爲制度가 없다 하더라도 사용자의 勞動運動에 대한 侵害行爲는 금지되는 것이다. 이 制度는 行政的 서비스를 통하여 그러한 侵害行爲로부터 근로자 또는 노동조합을 보호하려는데 그 주된 목적이 있는 만큼 制度의 實效性이 어느 정도 확보되고 있는가를 의문하거나 등한시하여서는 안된다. 制度의 實效性確保와 관련하여 審査의 公正과 迅速, 和解의 內容과 效力, 救濟命令의 效力·違反 및 履行狀況 등이 분제된다.

(1) 不當勞動行爲制度가 實效的인 것이 되기 위하여는 무엇보다도 調査와 審問(통틀어 審査라고 부름)이 公正하고 迅速하게 진행되지 않으면 안된다. 審査의 公正性을 기하기 위하여 一般民事訴訟의 경우와 같이 當事者主義的·口頭辯論主義的인 절차를 많이 도입하고 있으나(勞動組合法 41 조 2·3·4 항 참조), 審問中心으로 當事者主義를 관철하고 職權調査를 회피하려는 경우에는 公正을 기할 수는 있지만 迅速한 처리에 방해가 될 우려가 있어 델리케이트한 문제가 생긴다.

또 不當勞動行爲 救濟申請事件은 迅速히 처리되지 않으면 그런대로 구체적인 勞使關係 속에 既定事實로 溶解되어버리는 特性을 가지고 있기 때문에 迅速한 審査는 더욱 艱難한 요소가 된다. 現行制度는 「지체없이」 審査를 개시하도록 되어 있을 뿐(勞動組合法 41 조 1 항 참조) 勞動爭議調整制度에 있어서와 같은 審査의 除斥期間(勞動爭議調整法 7 조, 16 조 4 항, 28 조 3 항 등 참조)을 두고 있지 않기 때문에, 審査는 無制限하게 遲延될 가능성을 가지게 되며 그것은 勞動委員會 委員의 非常勤으로 더욱 加重될 우려가 있다.

調査對象事件에 대한 設問表 1·2·3·9·10·11·18·19·20問의 應答資料의 집계를 통하여 各審級에서의 事件處理期間을 알아 본 결과, 地方勞動委員會에서는 평균 51일(最短 16~最長 148일), 中央勞動委員會에서는 평균 58일(最短 30~最長 131일), 高等法院에서는 평균 10개월(最短 6月~最長 16月)씩이 각각 所要되었다. 勞動委員會에서의 事件處理가 法院에서 보다 훨씬 신속하였던 것은 그래도 제도의 가치를 말하여 주는 것이 되겠지만, 審査의 遲延을 막기 위하여 보다 迅速한 처리가 制度化될 필요가 있다고 본다. 더구나 初審申請受理로부터 再審判定에 이르기까지의 期間이 평균 4개월에 걸치고 있고, 빠른 것은 80일에 終結되 있으나 1년 가까이까지 관 사건도 있는 것이다.

(2) 不當勞動行爲 救濟申請事件이 審査途中 勞動委員會의 勸告나 當事者의 協議를 통하여

和解·取下되는 수가 적지 않다. 그런데 이 경우 和解의 內容이 團結權 보장의 취지에 반하여서는 안될 것이며 和解의 內容이 履行되지 않으면 안될 것이다. 또 和解의 效力에 관하여서도 立法論上·解釋論上의 문제가 따르기 마련이다. 이 문제에 관하여 本研究는 아무런 資料도 얻지 못하였으나 制度의 實效性과 관련하여 매우 중요한 문제라 생각하여 예상되는 문제점만을 지적한 것에 그치기로 한다.

(3) 救濟命令이 있을 때에는 不服하였으나 여부에 관계없이 當事者는 이에 따라야 하며 (勞動組合法 42조 3항 및 43조 4항 참조) 이에 違反한 경우에는 2年以下의 懲役 또는 10萬원 이하의 罰金에 處하여진다 (勞動組合法 46조). 따라서 사용자는 勞動委員會가 발한 救濟命令에 위반하는 행위는 없게 될 것이며, 성립이 인정된 不當勞動行爲는 중지될 것이다. 이 점에서 不當勞動行爲制度가 團結權을 실질적으로 보장한다는 본래의 기능을 다하게 되는 것이다. 그러나 여기에도 문제는 있지 않다.

本研究가 與件의 制約上 救濟命令의 履行狀況을 事件別로 추적조사하지 못하였으나, 救濟命令이 履行되지 않은 경우가 종종 있다고 들어 왔다. 근로자나 노동조합이 自由意思에 기하여 救濟命令履行與否에 관심을 가지지 않는 경우가 權利主張의 放棄이니 여기서 世論論及할 의미도 없다고 하더라도, 그렇지 않은 경우에 救濟命令이 履行되지도 않고 違反事實을 告發하지도 않는 수가 있다는 것이다. 예컨대 特定時期의 支配介入行爲는 돌이키기 힘든 事實上의 勞使關係를 이미 既定事實로 만들어 버리기 때문에 事後의 救濟命令은 警告로서의 가치밖에 없다는 批判조차 받게 되기 마련이다. 또 熱誠·核心的인 組合員이 不當勞動行爲로서 解雇를 당하고 救濟申請事件의 審査中에 사용자의 영향을 강하게 받는 상태 아래에서 그 組合員을 除名한 경우를 가정한다면 나중에 救濟命令이 내려져 사용자가 그들을 原職에 復歸시키고 賃金을 適及支拂하였다 하여도 유니온·畚條項에 의거하여 즉시 解雇할 수 밖에 없게 되며, 이렇게 되면 紛爭은 엉뚱하게 사용자와는 관계 없이 組合内部의 것으로 번지게 된다. 이러한 경우에는 대체로 違反의 要件에 대한 당사자의 판단이 흐려지게 되어 告發하는 예가 거의 없게 된다.

따라서 不當勞動行爲에 대한 救濟命令의 履行을 확보하기 위하여는 救濟命令主文이 보다 現實的이고 彈力性 있게 適用될 수 있도록 案出되어야 하겠지만——이를 위하여서도 履行狀況은 자세히 조사되어야 한다——한편으로는 「違反」의 要件에 대하여도 法解釋論上 이를 넓게 파악할 필요가 있지 않을까. 또 救濟命令을 발한 後의 勞使關係에 대하여 關係行政官廳이나 勞動委員會가 아프트·서비스를 제공하는 제도도 案出될 수 있을 것이라 생각한다. 요컨대 救濟命令의 履行에 관한 문제를 더 이상 法律家의 關心 밖에 放置하여서는 안되겠다는 점을 강조하고자 한다.