

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2013다101425 임금

원고, 상고인 겸 피상고인

[Redacted]

피고, 피상고인 겸 상고인

[Redacted]

원 심 판 결 대구지방법원 2013. 12. 5. 선고 2013나7545 판결

판 결 선 고 2017. 4. 7.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 각자가 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 피고 대리인의 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원고들의 상고이유 및 피고의 상고이유 제1점에 대하여

가. 「노동조합 및 노동관계조정법」 제46조에서 규정하는 사용자의 직장폐쇄가 사용자와 근로자의 교섭태도와 교섭과정, 근로자의 쟁의행위의 목적과 방법 및 그로 인하여 사용자가 받는 타격의 정도 등 구체적인 사정에 비추어 근로자의 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 상당성이 있으면 사용자의 정당한 쟁의행위로 인정될 수 있고, 그 경우 사용자는 직장폐쇄 기간 동안 대상 근로자에 대한 임금지불의무를 면한다(대법원 2000. 5. 26. 선고 98다34331 판결 등 참조). 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 되므로, 사용자는 그 기간 동안의 임금에 대해서는 지불의무를 면할 수 없다(대법원 2016. 5. 24. 선고 2012다85335 판결 참조). 그리고 노동조합이 쟁의행위를 하기 위해서는 투표를 거쳐 조합원 과반수의 찬성을 얻어야 하고(노동조합 및 노동관계조정법 제41조 제1항) 사용자의 직장폐쇄는 노동조합의 쟁의행위에 대한 방어수단으로 인정되는 것이므로, 근로자가 업무에 복귀하겠다는 의사 역시 일부 근로자들이 개별적·부분적으로 밝히는 것만으로는 부족하다. 그 복귀의사는 반드시 조합원들의 찬반투표를 거쳐 결정되어야 하는 것은 아니지만 사용자가 경영의 예측가능성과 안정을 이룰 수 있는 정도로 집단적·객관적으로 표시되어야 한다.

나. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 판시와 같은 사정을 들어 민주노총 전국금속노동조합 [REDACTED]의 이 사건 쟁의행위는 노동쟁의의 대상이 될 수 없는 특별단체협약 요구안, 현안문제 관련 특별요구안을 관철하기 위하여 2010. 6. 25.부터 2010. 8. 20.까지 약 2개월에 걸쳐 부분파업, 잔업 및 특근 거부, 전면파업 등의 형태로 진행된 것으로 정당성을 갖추지 못하였고, 나아가 이 사건 쟁의행위의 목적, 기간, 방법 등에 비추어 그로 인해 피고의 제품 생산에 상당한 차질이 초래되었을 것으로 보이므로, 피고가 [REDACTED]의 이 사건 쟁의행위가 불법파업에 해당한다는 이유로 2010. 8. 23. 07:00경부터 [REDACTED] 노조원 전원에 대하여 실시한 이 사건 직장폐쇄는 이 사건 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 상당성이 있다고 판단하였다.

앞에서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고, 거기에 상고이유 주장과 같이 채증법칙을 위반하거나 직장폐쇄 개시의 정당성에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

다. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 ① [REDACTED]가 이 사건 직장폐쇄가 이루어진 다음날부터 피고에게 여러 차례 근로복귀 의사를 표명하는 서면을 보내고 2010. 9. 6. 원고들을 포함한 조합원 241명의 근로제공 약속서를 발송하였으며, 2010. 9. 15. 경북 지방노동위원회에 쟁의행위 철회신고를 제출한 점, ② 이에 대구지방고용노동청은 상신지회와의 면담 등을 거쳐 2010. 9. 28. 피고에게 '원고들을 포함한 조합원 241명의 근로복귀 의사에 진정성이 없다고 단정하기 곤란하다'는 판단과 함께 '직장폐쇄의 지속 여부에 대한 재검토 및 성실한 교섭을 촉구'하는 서면을 발송하였으며, 피고가 같은 날 위 서면을 확인한 것으로 보이는 점, ③ [REDACTED]의 약 2개월에 걸친 이 사건 파업으

로 인해 제품 생산에 상당한 차질이 초래되는 등 타격을 입은 피고로서도 쟁의행위 철회신고서가 제출되지 않은 상태에서 [REDACTED]가 보내온 조합원 241명의 근로제공 약속서만으로 곧바로 이들의 근로복귀 의사에 진정성을 확인하였다고 보기는 어려운 점 등의 사정을 들어, 적어도 피고가 대구지방법고용노동청으로부터 '직장폐쇄의 지속 여부에 대한 재검토 및 성실한 교섭을 촉구'하는 서면을 받은 2010. 9. 28.경에는 [REDACTED]가 쟁의행위 철회신고서를 제출한 사실 및 원고들을 포함한 조합원들의 근로복귀 의사의 진정성을 확인하였다고 봄이 타당하다고 보아, 피고가 2010. 9. 28.부터 2010. 10. 19.까지 22일간 이 사건 직장폐쇄를 계속 유지한 것은 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 상당성이 있다고 할 수 없어 위법한 직장폐쇄라고 판단하고, 그 기간 동안 피고의 원고들에 대한 임금지불의무를 인정하였다.

앞에서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 된다. 거기에 원고들과 피고의 상고이유 주장과 같이 채증법칙을 위반하거나 직장폐쇄 유지의 정당성에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

2. 피고의 나머지 상고이유에 대하여

가. 상고이유 제2점 내지 제6점에 관하여

1) 원심판결 이유에 의하면, 원심은, 직장폐쇄가 위법한 경우 사용자는 근로자들이 위법한 직장폐쇄기간 동안 근로하였다면 실제로 받을 수 있었을 임금 전액을 지급하여야 하는데, 원고들이 피고로부터 위법한 직장폐쇄기간 1일 당 2009년도 1일 평균임금에 상당하는 임금을 받을 수 있었을 것으로 보아, 피고는 원고들에게 원고들의 2009년도 총 근로소득금액을 기초로 산정한 각 1일 평균임금에 위법한 직장폐쇄기간 22일을 곱하여 산정한 각 금원과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

2) 나아가 원심은, 피고의 다음과 같은 주장을 그 판시와 같은 이유로 모두 배척하였다.

① 위법한 직장폐쇄기간 동안의 임금은 쟁의기간을 포함한 3개월간의 평균임금을 기준으로 산정되어야 하고, 위법한 직장폐쇄는 사용자인 피고의 귀책사유로 휴업한 경우에 준하여 그 기간 동안에는 평균임금의 100분의 70에 해당하는 휴업수당만을 지급할 의무가 있다.

② 원고들은 진정으로 업무에 복귀할 의사 없이 피고에 대한 노무제공을 거부하였으므로 직장폐쇄가 위법하더라도 피고가 원고들로부터 노무제공에 대한 수령을 지체한 때에 해당하지 아니한다.

③ 이 사건 직장폐쇄가 종료된 이후에 피고와 [REDACTED]는 직장폐쇄 전체 기간에 대해 무노동 무임금 원칙을 적용하기로 합의하여 원고들의 피고에 대한 임금청구권은 성립되지 아니하였거나 포기로 소멸하였다.

④ 이 사건 쟁의기간 및 직장폐쇄 기간에 대한 임금을 보전하기 위하여 노사상생 특별격려금 등 명목으로 원고들에게 360만 원씩을 지급하였으므로 이를 피고가 원고들에게 지급하여야 할 임금에서 공제하여야 한다.

⑤ [REDACTED]가 2010. 11. 26. 조합원 총회에서 기업별노동조합으로 조직형태를 변경하기로 한 결의는 무효이고, 피고가 2010. 12. 2. 당시 독자적인 단체협약 체결 권한을 가지고 있지 않은 [REDACTED]와 사이에 위와 같이 특별격려금을 지급하기로 한 합의 또한 무효이므로, 원고들은 위 합의에 따라 지급받은 위 각 금원을 부당이득으로 반환할 의무가 있어, 피고는 원고들에 대한 위 각 부당이득반환채권으로 원고들의 임금채권과 대등액에서 상계한다.

3) 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 된다. 거기에 상고이유 주장과 같이 위법한 직장폐쇄기간에 대해 지급하여야 하는 임금의 범위, 노무제공의 수령거부로 인한 채권자지체, 임금청구권의 발생 및 포기, 임금의 공제와 상계적상에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

나. 상고이유 제7점에 관하여

이 부분 상고이유 주장의 요지는, 원고 3은 ■■■■■의 노조 전임자로서 위 원고가 피고에 대해 가지는 청구권은 임금청구권이 아니므로 근로기준법 제43조에 의한 공제나 상계적상의 대상이 되지 않는다는 법리는 적용될 여지가 없음에도 원심은 위 원고가 다른 원고들과 마찬가지로 임금청구권을 가진다는 전제 아래 임금청구권이 없다거나 공제 또는 상계적상의 대상이 된다는 피고의 주장에 대한 판단을 유탈하고 관련 법리를 오해한 잘못이 있다는 것이다.

그러나 피고는 원심에서 이 사건 직장폐쇄가 정당함을 전제로 노조 전임자 역시 쟁의기간 및 직장폐쇄 기간 동안 다른 조합원들과 마찬가지로 임금에 상응하는 대가의 지급을 청구할 수 없다는 주장을 하였을 뿐이다. 이 부분 상고이유 주장은 원심에서 주장한 바 없이 상고심에 이르러 새로이 하는 주장에 불과하여 적법한 상고이유가 되지 못하고, 원심에서 그와 같은 주장이 있었음을 전제로 원심판결에 판단유탈 등의 잘못이 있다는 상고이유 주장도 이유 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 각자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	권순일
-----	-----	-----

주 심	대법관	박병대
-----	-----	-----

	대법관	박보영
--	-----	-----

	대법관	김재형
--	-----	-----