

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2015도1927 가. 업무방해  
나. 퇴거불응

피 고 인 피고인 1 외 4인

상 고 인 검사(피고인 모두에 대하여)

변 호 인 법무법인 여는(피고인 모두를 위하여)  
담당변호사 권두섭 외 1인

원 심 판 결 대전지방법원 2015. 1. 15. 선고 2014노390 판결

판 결 선 고 2020. 9. 3.

주 문

상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 공소외 1 공사 사업장 내 쟁의행위 관련 피고인 1의 업무방해 및 퇴거불응의 점  
에 대하여

가. 단체행동권은 헌법 제33조 제1항에서 보장하는 기본권으로서 최대한 보장되어야 하지만 헌법 제37조 제2항에 의하여 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리 등의 공익상의 이유로 제한될 수 있고 그 권리의 행사가 정당한 것이어야 한다는 내재적인 한계가 있다(대법원 2011. 3. 17. 선고 2007도482 전원합의체 판결 참조). 쟁의행위가 정당행위로 위법성이 조각되는 것은 사용자에 대한 관계에서 인정되는 것이므로, 제3자의 법익을 침해한 경우에는 원칙적으로 정당성이 인정되지 않는다. 그런데 도급인은 원칙적으로 수급인 소속 근로자의 사용자가 아니므로, 수급인 소속 근로자의 쟁의행위가 도급인의 사업장에서 일어나 도급인의 형법상 보호되는 법익을 침해한 경우에는 사용자인 수급인에 대한 관계에서 쟁의행위의 정당성을 갖추었다는 사정만으로 사용자가 아닌 도급인에 대한 관계에서까지 법령에 의한 정당한 행위로서 법익 침해의 위법성이 조각된다고 볼 수는 없다.

그러나 수급인 소속 근로자들이 집결하여 함께 근로를 제공하는 장소로서 도급인의 사업장은 수급인 소속 근로자들의 삶의 터전이 되는 곳이고, 쟁의행위의 주요 수단 중 하나인 파업이나 태업은 도급인의 사업장에서 이루어질 수밖에 없다. 또한 도급인은 비록 수급인 소속 근로자와 직접적인 근로계약관계를 맺고 있지는 않지만, 수급인 소속 근로자가 제공하는 근로에 의하여 일정한 이익을 누리고, 그러한 이익을 향수하기 위하여 수급인 소속 근로자에게 사업장을 근로의 장소로 제공하였으므로 그 사업장에서 발생하는 쟁의행위로 인하여 일정 부분 법익이 침해되더라도 사회통념상 이를 용인하여야 하는 경우가 있을 수 있다. 따라서 사용자인 수급인에 대한 정당성을 갖춘 쟁의행위가 도급인의 사업장에서 이루어져 형법상 보호되는 도급인의 법익을 침해한 경우, 그것이 항상 위법하다고 볼 것은 아니고, 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여

있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위에 해당하는 경우에는 형법 제20조의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'로서 위법성이 조각된다. 이러한 경우에 해당하는지 여부는 쟁의행위의 목적과 경위, 쟁의행위의 방식·기간과 행위 태양, 해당 사업장에서 수행되는 업무의 성격과 사업장의 규모, 쟁의행위에 참여하는 근로자의 수와 이들이 쟁의행위를 행한 장소 또는 시설의 규모·특성과 종래 이용관계, 쟁의행위로 인해 도급인의 시설관리나 업무수행이 제한되는 정도, 도급인 사업장 내에서의 노동조합 활동 관행 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

나. 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음의 사실을 알 수 있다.

1) 공소외 1 공사는 1998년경부터 수급업체와 용역위탁계약을 체결하여 시설관리업무, 청소미화업무 등을 수행해 왔다. 수급업체에 고용된 대부분의 근로자들은 수급업체가 변경되더라도 신규 수급업체로 고용이 승계되어 공소외 1 공사 사업장에서 동일한 업무를 담당하면서 계속 근무해 왔다.

2) 피고인들은 시설관리 용역업체인 공소외 2 주식회사와 청소 용역업체인 공소외 3 주식회사(이하 '공소외 2 회사', '공소외 3 회사'라 하고, 통칭하는 경우 '이 사건 수급업체들'이라 한다)의 근로자로서 ○○○○노동조합총연맹 △△△△△△△△△△△노동조합 □□지부 공소외 1 공사지회(이하 노동조합을 지칭할 때는 '이 사건 노동조합', 지회 단위를 지칭할 때는 '공소외 1 공사지회'라 한다) 소속 조합원이다.

3) 이 사건 노동조합은 이 사건 수급업체들을 상대로 임금인상 등에 관한 단체교섭이 결렬되고 노동위원회를 통한 노동쟁의조정 절차도 불성립으로 종결되자 공소외 1 공사지회 소속 조합원들의 찬반투표를 거쳐 2012. 6. 25. 파업에 돌입하였다(이하 '이 사건 파업'이라 한다).

4) 공소외 1 공사지회장인 피고인 1을 포함한 공소외 1 공사지회 소속 조합원 등 30~40명은 같은 날 09:50경부터 12:30경까지 공소외 1 공사 사업장 내 본관 건물과 ◇◇◇◇◇◇◇ 건물 사이 인도에 모여 차량에 설치된 확성기를 틀어놓고 이 사건 수급업체들에 대하여 임금인상, 성실교섭 촉구 등을 요구하며 구호를 외치고 율동과 함께 노동가를 제창하였다.

위와 같은 집회는 다음 날인 2012. 6. 26. 10:00경부터 1시간 동안, 그로부터 약 일주일 뒤인 2012. 7. 3. 10:00경부터 약 1시간 20분 동안 같은 장소에서 유사한 방식으로 진행되었다(이하 '이 사건 각 집회'라 한다).

다. 위와 같은 사실관계와 기록을 통해 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 1 공사지회 조합원들과 함께 공소외 1 공사 사업장에서 이 사건 각 집회를 개최하였다고 하더라도 이러한 행위는 사회상규에 위배되지 아니하는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

1) 피고인 1을 비롯한 공소외 1 공사지회 조합원들은 이 사건 수급업체들을 상대로 임금인상 등 주장을 관철하기 위하여 이 사건 파업에 돌입하고 임금인상, 성실교섭 촉구 등을 요구하였다. 이 사건 파업은 피고인 1을 비롯한 공소외 1 공사지회 조합원들의 근로조건 및 경제적 지위의 향상이라는 정당한 목적을 달성하기 위한 것이다. 이 사건 파업 과정에서 단결을 유지하고 쟁의행위의 정당성을 호소하며 조합원들의 쟁의 행위 참가를 독려하기 위하여 이 사건 각 집회가 이루어졌다.

2) 이 사건 노동조합은 이 사건 수급업체들을 상대로 단체교섭이 결렬되고 노동위원회를 통한 조정도 불성립하자 조합원 찬반투표를 거쳐 집단적으로 노무제공을 거부하기로 하고 이 사건 파업에 돌입하였다. 피고인 1을 비롯한 공소외 1 공사지회 조합원

들은 위 장소에서 쟁의행위의 일환으로 구호를 외치고 노동가를 제창하거나 행진을 하는 등 집회나 시위에서 통상 이용할 수 있는 수단을 사용하여 집단적인 의사를 표시하였고, 이러한 행위는 비교적 길지 않은 시간 동안 총 3일간 평화로운 방식으로 이루어졌다. 공소외 1 공사지회 조합원들의 이러한 행위는 폭력이나 시설물의 파괴를 수반한 것이 아니다.

게다가 피고인 1을 비롯한 공소외 1 공사지회 조합원들이 이 사건 각 집회를 통해 일시적으로 농성을 한 장소는 공소외 1 공사 직원들의 ☆☆☆☆업무를 위한 주요 시설로 볼 수 있는 본관 건물 내부가 아니라 본관 건물과 ◇◇◇◇◇◇◇◇ 건물 사이의 인도이다. 이러한 장소는 공소외 1 공사가 업무수행을 위하여 배타적으로 사용하는 공간이 아니라 이 사건 수급업체들 소속 근로자들에게도 평소에 통행이 자유롭게 허용되는 장소이다. 피고인 1을 비롯한 공소외 1 공사지회 조합원들이 공소외 1 공사의 시설관리권을 배제하는 등 전면적이고 배타적인 점거에 이르지도 아니하였다.

3) 이 사건 각 집회 당시 일정한 소음을 발생시킨 사정이 있다고 하더라도, 헌법상 단체행동권 행사의 일환으로 다수가 공동 목적으로 회합한 이 사건 각 집회의 성격상 어느 정도의 소음이 발생하는 것은 부득이한 면이 있고, 반면 이로써 공소외 1 공사 직원들이 ☆☆☆☆ 등 업무를 정상적으로 수행하는 데 실질적으로 지장이 초래되었다고 단정하기도 어려워 보인다.

나아가 이 사건 각 집회가 개최된 장소, 그 방식이나 태양 등에 비추어 볼 때 이 사건 각 집회로 인한 공소외 1 공사의 시설관리권에 대한 제약 역시 상당히 제한적이었다.

4) 공소외 1 공사는 사업장 내 본관 건물 지하에 공소외 1 공사지회의 정당한 노동

조합 활동을 보장하기 위하여 노동조합 사무실을 제공하여 왔다. 그리고 공소외 1 공사지회는 이 사건 파업에 돌입하기 전 공소외 1 공사 사업장 내에서 이 사건 수급업체들과 단체교섭을 진행하였으며, 이 사건 파업 기간 중에도 피고인 1이 공소외 1 공사 사업장 내에서 공소외 3 회사 대표이사 등과 교섭을 계속하여 왔다.

5) 쟁의행위에 참가하지 않은 조합원들의 쟁의행위 참가를 독려하고, 위법한 대체근로를 저지하며, 쟁의행위 기간 중 단결을 유지하는 등 이 사건 수급업체들 소속 근로자의 헌법상 단체행동권을 실효적으로 보장하기 위해서는 이들의 근로제공이 현실적으로 이루어지는 장소인 공소외 1 공사의 사업장에서 쟁의행위가 이루어져야 할 필요성이 있었던 반면, 이 사건 수급업체들 본사나 사무소의 위치로 인해 이 사건 노동조합 조합원들이 이 사건 수급업체들의 사업장에서 단체행동권을 실효적으로 행사하는 것은 사실상 불가능한 측면이 있었다.

라. 따라서 피고인 1의 이 부분 공소사실에 대해 정당행위에 해당한다고 보아 무죄를 선고한 원심 판단에 상고이유 주장과 같이 쟁의행위의 정당성에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 일탈하거나, 판단을 누락하는 등의 잘못이 없다.

## 2. 대체근로 저지 관련 피고인들의 업무방해의 점에 대하여

가. 사용자는 쟁의행위 기간 중 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체할 수 없다(노동조합 및 노동관계조정법 제43조 제1항). 사용자가 당해 사업과 관계없는 자를 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 채용 또는 대체하는 경우, 쟁의행위에 참가한 근로자들이 위법한 대체근로를 저지하기 위하여 상당한 정도의 실력을 행사하는 것은 쟁의행위가 실효를 거둘 수 있도록

하기 위하여 마련된 위 규정의 취지에 비추어 정당행위로서 위법성이 조각된다(대법원 1992. 7. 14. 선고 91다43800 판결 등 참조). 위법한 대체근로를 저지하기 위한 실력 행사가 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위로서 정당행위에 해당하는지는 그 경위, 목적, 수단과 방법, 그로 인한 결과 등을 종합적으로 고려하여 구체적인 사정 아래서 합목적적·합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단하여야 한다.

나. 원심은 ① 공소외 1 공사의 청소업무 수급업체인 공소외 3 회사가 공소외 1 공사 본사 본관 건물에 이 사건 대체근로자들을 투입한 행위가 위법한 대체근로에 해당한다고 인정한 다음, ② 아래와 같은 사정을 들어 피고인들이 이 사건 대체근로자들의 작업을 방해한 것은 위법한 대체근로자 투입에 대항하기 위해 상당한 범위 내에서 실력 행사가 이루어진 정당행위에 해당하여 공소외 3 회사에 대한 관계에서 뿐만 아니라 이 사건 대체근로자들이나 공소외 1 공사에 대한 관계에서도 마찬가지로 위법성이 조각된다고 보아, 이 부분 공소사실에 대해 무죄를 선고하였다.

1) 피고인들은 수회에 걸쳐 이 사건 대체근로자들이 공소외 3 회사에 고용된 기존 근로자들인지 여부를 확인하기 위한 시도를 하였던 것으로 보이고, 공소외 3 회사 내지 대체근로자 측에서 직원 신분에 대한 아무런 확인 조치도 해주지 아니한 상태에서 이 사건 파업으로 중단된 청소업무 등을 수행하려 하자 이를 제지하기 위해 실력 행사에 나아갔다.

2) 피고인들은 이 사건 대체근로자들의 앞을 막으면서 청소를 그만두고 밖으로 나가라고 소리치는 등의 방식으로 이 사건 대체근로자들의 청소업무를 방해하였고, 이러한 행위는 폭력, 협박 및 파괴행위에 나아가지 아니한 소극적·방어적 행위로서 사용자 측의 위법한 대체근로를 저지하기 위한 상당한 범위 내에 있다고 인정된다.





주 심 대법관 김상환 \_\_\_\_\_