



제439회 국회(정기회)
제1차 기후에너지환경노동위원회

노동조합 및 노동관계조정법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈사용자 범위 제한 등〉

■ 이진숙의원 대표발의(의안번호 제2219567호)

2026. 9.

기후에너지환경노동위원회

전문위원 이화실

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	3
1. 사용자 범위 제한(안 제2조제2호 단서 신설)	3
2. 쟁의행위의 제한과 금지(안 제41조제3항 신설)	8
3. 쟁의행위 기간 중 파업참여자 50% 범위 내 대체근로 허용 (안 제43조)	13

I. 제안경위

2026년 6월 26일 이진숙의원이 대표발의한 노동조합 및 노동관계조정법 일부개정법률안은 2026년 7월 1일 우리 위원회에 회부되었음.

II. 제안이유 및 주요내용

1. 제안이유

현행법은 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자를 사용자로 보도록 규정하고 있음.

그런데 사용자 지위의 확장으로 원청을 사용자로 인정하게 됨으로써 거대 산별노조 등 원청 노동조합이 단체교섭권을 독점할 가능성이 커질 수 있고, 성과급, 채용 관련 사항 등이 노동쟁의 대상이 되는 경우에 원청 노동조합의 이해관계에 따라 단체교섭 및 노동쟁의가 이루어져 소수 하청업체 근로자 및 취업 준비 청년들이 소외될 수 있다는 문제점이 지적되고 있음.

이에 실질적 지배력과 관련된 사용자 지위의 객관적 기준을 마련하고 노동쟁의 제한 대상을 구체적으로 명시함으로써 산업 혼란을 막고 소수 하청업체 근로자들의 노동권 및 청년들의 취업 기회를 보호하려는 것임.

2. 주요내용

가. 관계 법령에 따른 적법한 도급 계약을 맺은 원청업체의 사용자는 독자적인 인사·노무 관리 권한 및 예산·조직을 갖춘 독립적 경영 주체로 인정되는 하청업체의 근로자에 대하여는 사용자의 지위를 인정하지 아니하도록 함(안 제2조제2호 단서 신설).

나. 노동조합의 쟁의행위는 사용자의 경영권에 해당하는 것으로서 인사권 행사에 관한 사항, 경영상 판단과 연계되는 성과급 산정 및 지급에 관한 사항, 자산 운영과 관련된 경영상 결정에 관한 사항에 대하여는 이를 행할 수 없도록 함(안 제41조제3항 신설).

다. 사용자는 쟁의행위 기간에 한정하여 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 해당 사업 또는 사업장 파업참가자의 100분의 50을 초과하지 않는 범위 안에서 해당 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나 도급 또는 하도급 줄 수 있도록 함(안 제43조).

Ⅲ. 검토의견

1. 사용자 범위 제한(안 제2조제2호 단서 신설)

가. 개정안의 주요 내용

개정안은 관계 법령에 따라 적법하게 도급계약을 체결한 원청업체의 경우, 독자적인 인사·노무관리 권한과 예산·조직을 갖춘 독립적 경영주체로 인정되는 하청업체의 근로자에 대해서는 원청업체의 사용자 지위를 인정하지 아니하도록 하려는 것임(안 제2조제2호 단서 신설).

현행	개정안
第2條(定義) 이 법에서 사용하는用語의 定義는 다음과 같다.	第2條(定義) ----- -----.
1. (생략)	1. (현행과 같음)
2. “使用者”라 함은 事業主, 사업의經營擔當者 또는 그 사업의 勤勞者에 관한 사항에 대하여 事業主를 위하여 행동하는 者を 말한다. 이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 그 범위에 있어서는 사용자로 본다. <단서 신설>	2. ----- ----- -----. ----- ----- ----- ----- ----- -----. 다만, 관계 법령에 따른 적법한 도급 계약을 맺은 원청업체의 사용자는 독자적인 인사·노무관리 권한 및 예산·조직을 갖춘

현행	개정안
3. ~ 6. (생략)	<u>독립적 경영주체로 인정되는 하청업체의 근로자에 대하여는 사용자의 지위를 인정하지 아니한다.</u> 3. ~ 6. (현행과 같음)

나. 검토의견

현행 「노동조합 및 노동관계조정법」(이하 “노조법”) 제2조제2호 후단은 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 ‘근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자’도 그 범위에 있어서는 사용자로 보도록 규정하고 있음.

현행 노조법은 원·하청 관계 등에서 근로계약의 직접적인 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건을 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자를 그 범위에 있어 사용자로 보도록 함으로써, 원청 등 근로조건에 실질적인 영향력을 행사하는 자에게 단체교섭의 책임을 부과하여 헌법상 노동3권을 실질적으로 보장하려는 취지에서 개정되어¹⁾ 2026년 3월 10일부터 시행되고 있음.²⁾ 또한, 고용노동부는 「개정 노동조합법 해석지침」을 마련하여 근로계약 체결 당사자가 아닌 자의 사용자성 판단기준과 관련 사례를 제시하였음.

1) 법제처 국가법령정보센터, 노동조합 및 노동관계조정법 [시행 2026. 3. 10.] [법률 제21045호, 2025. 9. 9., 일부개정] 개정이유

2) 개정법 시행 이후 100일간(3.10.~6.19.) 원청 사업장 439개소를 대상으로 1,161개 하청노동조합(약 16만 4천명)이 교섭을 요구하였음. 고용노동부 보도참고자료, “개정 노동조합법 시행 100일, 어렵게 첫발 댄 원·하청 상생·대화 조금씩 진전”, 2026. 6. 22.

< 개정 전 후 조문 비교 >

구분	개정 전	현행
사용자	"사용자"라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다.	"사용자"라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다. <u>이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 그 범위에 있어서는 사용자로 본다.</u>

그러나 현행법은 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적·구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자를 그 범위에서 사용자로 인정하고 있어, 원·하청 관계에서 원청의 사용자 해당 여부 및 단체교섭 의무의 범위를 둘러싼 해석상 불확실성이 발생할 수 있음.

이에 개정안은 독자적인 인사·노무관리 권한과 예산·조직을 갖춘 독립적 경영주체로 인정되는 하청업체의 근로자에 대해서는 원청의 사용자 지위를 인정하지 않도록 하려는 것으로, 근로계약의 당사자가 아님에도 근로조건에 실질적·구체적으로 지배·결정할 수 있는 자를 사용자로 보는 현행 규정의 적용 범위를 일정 부분 제한함으로써 원·하청 관계에서 사용자 해당 여부를 보다 명확히 하고, 이에 따른 원청의 단체교섭 부담과 산업 현장의 법적 불확실성을 줄이려는 취지로 이해됨.

다만, 현행법 제2조제2호 후단은 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적·구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자를 그 범위에서 사용자로 인정하도록 함으로써, 개별 근로조건에 대한 실질적인 지배·결정 가능성을 사용자성 판단의 기준으로 하고 있는데,

개정안은 이와 별개로 하청업체가 독자적인 인사·노무관리 권한과 예산·조직을 갖춘 독립적 경영주체인지 여부를 원청의 사용자성을 배제하는 기준으로 규정하고 있어, 하청업체의 경영상 독립성이 인정되면서도 특정 근로조건에 대해서는 원청이 실질적·구체적으로 지배·결정하는 경우까지 원청의 사용자성이 배제될 수 있다는 점에서, 이러한 예외를 두는 것이 현행법상 사용자 개념의 취지 및 판단체계와 부합하는지 검토할 필요가 있어 보임.

참고로, 「개정 노동조합법 해석지침」은 원청이 하청업체의 특정 근로조건에 관한 결정 자율성을 구조적으로 제한하는 경우에는 사용자성이 인정될 수 있으며, 사업의 조직적 편입이나 경제적 종속성 등을 보완적 징표로 고려하되, 이러한 징표가 인정되지 않는다는 사정만으로 원청의 실질적·구체적 지배를 쉽게 부정해서는 안 된다고 보고 있음.³⁾

3) 고용노동부, 「개정 노동조합법 해석지침」, 2026. 2. p. 17.

“근로조건을 실질적·구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자임을 판단하기 위해서는 ①구조적 통제를 원칙으로 계약사용자가 독립적으로 근로조건을 결정할 자율성이 제한되는지 판단하되, 이를 위해 기존에 판결에서 제시한 ②계약사용자의 사업이 계약외 사용자의 사업에 편입된 정도 및 경제적 종속성 여부 등을 보완적 징표로 고려할 수 있음. 다만, 이러한 징표들이 인정되지 않는다는 것만으로 사용자의 실질적·구체적 지배를 쉽게 부정해서는 안됨.”

또한, 개정안에 따라 원청의 사용자성이 배제될 경우에는 원청이 하청업체 근로자의 특정 근로조건을 실질적·구체적으로 지배·결정하고 있더라도 해당 근로조건에 관한 단체교섭 의무를 부담하지 않게 될 수 있어 노동3권의 실질적 보장이 어려워질 수 있다는 점을 고려할 필요가 있어 보임.

아울러 사용자 범위를 확대한 현행법 제2조제2호 후단이 시행 초기 단계에 있어 원·하청 관계에서 사용자성에 관한 해석과 적용 사례가 충분히 축적되지 않은 점을 고려하면, 향후 시행 과정에서 사용자 범위에 관한 해석 및 적용 양상을 살펴본 후 이를 토대로 사용자 범위의 적정성 및 추가적인 입법 필요성을 논의하는 방안도 고려할 수 있을 것으로 보임.

한편, 고용노동부는 하청업체가 독립적인 인사·노무 권한 및 예산·조직을 갖추고 있다는 이유만으로 원청의 사용자성을 일률적으로 배제하는 경우 현행법이 예정한 하청근로자의 단체교섭권을 불합리하게 제한할 우려가 있다는 의견을 제시하였음.

2. 쟁의행위의 제한과 금지(안 제41조제3항 신설)

가. 개정안의 주요 내용

개정안은 사용자의 경영권에 해당하는 것으로서 인사권 행사에 관한 사항, 경영상 판단과 연계되는 성과급 산정 및 지급에 관한 사항, 자산 운영과 관련된 경영상 결정에 관한 사항에 대하여는 노동조합의 쟁의행위를 행할 수 없도록 하려는 것임(안 제41조제3항 신설)

현행	개정안
第41條(爭議行爲의 제한과 금지) ①・ ② (생략) <u><신설></u>	第41條(爭議行爲의 제한과 금지) ①・ ② (현행과 같음) <u>③ 노동조합의 쟁의행위는 사용자의 경영권에 해당하는 것으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 대하여는 이를 행할 수 없다.</u> 1. <u>신규 채용 규모 및 방식의 결정, 도급·파견 근로자의 일괄 원청 직접고용 전환 등 사용자의 인사권 행사에 관한 사항</u> 2. <u>투자 전략 등 경영상 판단에 따른 성과급 산정 및 지급에 관한 사항</u> 3. <u>신규 투자, 공장 이전, 사업의 양도·양수, 하도급 계약의 체결 및 해지 등 자산 운영과 관련된 경영상 결정에 관한 사항</u>

나. 검토의견

현행법 제2조제5호4)는 ‘노동쟁의’를 노동조합과 사용자 또는 사용자 단체 간에 ‘임금·근로시간·복지·해고·근로자의 지위 기타 대우등 근로조건의 결정’뿐만 아니라 ‘근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정’에 관한 주장의 불일치 등으로 인하여 발생한 분쟁상태로 정의하고 있음. 이에 따라 사업경영상의 결정이라 하더라도 근로조건에 영향을 미치는 경우에는 노동쟁의의 대상이 될 수 있음.

개정 전 노조법은 노동쟁의의 대상을 ‘임금·근로시간·복지·해고 기타 대우 등 근로조건의 결정’에 관한 주장의 불일치로 한정하였으나, 현행법은 ‘근로자의 지위’를 근로조건에 명시적으로 추가하는 한편, ‘근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정’에 관한 주장의 불일치 등을 노동쟁의의 대상에 추가함으로써 그 범위를 확대한 것임.

이는 ‘정리해고’ 등 근로조건에 중대한 영향을 미치는 사안임에도 사업 경영상 결정이라는 이유로 노사 간 교섭 의제가 되기 어려웠던 사안을 노동쟁의의 대상에 포함하여 단체교섭을 통한 해결이 가능하도록 하려는 취지였음.

4) 「노동조합 및 노동관계조정법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.
<개정 2021. 1. 5., 2025. 9. 9.>

2. “사용자”라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다. 이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 그 범위에 있어서는 사용자로 본다.

< 개정 전 후 조문 비교 >

구분	개정 전	현행
쟁의행위	"노동쟁의"라 함은 노동조합과 사용자 또는 사용자단체(이하 "노동關係 當事者"라 한다)간에 임금·근로시간·복지·해고 기타 대우등 근로조건의 결정에 관한 주장의 불일치로 인하여 발생한 분쟁상태를 말한다. 이 경우 주장의 불일치라 함은 당사자간에 합의를 위한 노력을 계속하여도 더이상 자주적 교섭에 의한 합의의 여지가 없는 경우를 말한다.	"노동쟁의"라 함은 노동조합과 사용자 또는 사용자단체(이하 "勞動關係 當事者"라 한다)간에 임금·근로시간·복지·해고·근로자의 지위 기타 대우등 근로조건의 결정과 근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정에 관한 주장의 불일치 및 제92조제2호가목부터 라목까지의 사항에 관한 사용자의 명백한 단체협약 위반으로 인하여 발생한 분쟁상태를 말한다. 이 경우 주장의 불일치라 함은 당사자간에 합의를 위한 노력을 계속하여도 더이상 자주적 교섭에 의한 합의의 여지가 없는 경우를 말한다.

한편, 현행법 제2조제6호는 쟁의행위를 ‘파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위’로 정의하고 있으며, 현행법 제41조는 노동조합의 쟁의행위에 대하여 조합원 찬반 투표 등의 절차적 요건을 규정하면서, 주요방위산업체에 종사하는 일부 근로자의 쟁의행위 금지 등에 대해 규정하고 있음.⁵⁾

5) 「노동조합 및 노동관계조정법」 제41조(쟁의행위의 제한과 금지) ① 노동조합의 쟁의행위는 그 조합원(제29조의2에 따라 교섭대표노동조합이 결정된 경우에는 그 절차에 참여한 노동조합의 전체 조합원)의 직접·비밀·무기명투표에 의한 조합원 과반수의 찬성으로 결정하지 아니하면 이를 행할 수 없다. 이 경우 조합원 수 산정은 종사근로자인 조합원을 기준으로 한다. <개정 2021. 1. 5.>

② 「방위사업법」에 의하여 지정된 주요방위산업체에 종사하는 근로자중 전력, 용수 및 주로 방산물자를 생산하는 업무에 종사하는 자는 쟁의행위를 할 수 없으며 주로 방산물자를 생산하는

개정안은 현행법 제2조제5호에 따라 ‘근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정’이 ‘노동쟁의’의 대상에 포함되어 이러한 경영상 결정에 대해서도 쟁의행위가 가능해짐에 따라 사용자의 인사·경영상 의사결정이 과도하게 제약될 수 있다는 문제의식에서, 신규 채용, 성과급 산정·지급, 신규 투자·공장 이전·사업의 양도·양수·하도급 계약의 체결·해지 등 사용자의 인사권 및 경영상 판단에 속하는 일정한 사항에 대해서는 법 제2조제6호에 따른 ‘쟁의행위’를 금지함으로써, 사용자의 경영상 의사결정 영역을 보장하고 쟁의행위 제한 대상을 명확히 하여 현장의 예측 가능성을 높이려는 취지로 이해됨.

다만, 개정안이 쟁의행위를 금지하는 신규 채용 및 직접고용 전환, 성과급 산정·지급, 공장 이전 및 하도급 계약의 체결·해지 등은 사용자의 인사·경영상 판단에 속하는 사항인 동시에 그 내용에 따라 근로자의 고용이나 임금 등 근로조건에 직접적인 영향을 미칠 수 있음. 그런데 개정안은 이러한 사항이 근로조건에 미치는 영향의 정도나 구체적인 내용 등을 고려하지 않고, 사용자의 경영권에 해당하고 이에 대한 쟁의행위를 금지하고 있는바, 헌법상 보장되는 근로자의 단체행동권과 사용자의 경영권 간의 조화를 고려할 때 그 제한의 범위가 적정한지 검토할 필요가 있음.

특히 현행법이 근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정을 노동쟁의의 대상에 포함한 것은 경영상 결정이라는 이유만으로 배제하

업무에 종사하는 자의 범위는 대통령령으로 정한다. <개정 2006. 1. 2.>

지 않고 해당 결정이 근로조건에 미치는 영향을 기준으로 노동쟁의 해당 여부를 판단하려는 취지라는 점에서, 개정안과 같이 일정한 인사·경영상 결정을 그 구체적인 영향과 관계없이 쟁의행위 금지 대상으로 규정하는 것이 이러한 현행법의 취지와 부합하는지에 대해서도 살펴볼 필요가 있음.

한편, 개정안에 대하여 고용노동부는 개정안이 쟁의행위가 금지되는 사항을 열거하는 방식을 취하고 있어, 열거되지 않은 경영상 결정은 모두 노동쟁의의 대상이 되는 것으로 해석될 우려가 있고,

현행법은 근로조건에 실질적·구체적 변동을 초래하는 경영상 결정을 노동쟁의의 대상으로 하는 것으로, 기업의 투자 결정, 공장 이전, 사업의 양도·양수 등 경영상 결정이나 인사권에 관한 사항이 당연히 의무적 교섭사항에 해당하는 것은 아니므로, 개정안과 같이 특정한 인사·경영상 결정을 쟁의행위 금지 대상으로 별도로 규정할 필요성이 크지 않으며,

성과급은 기업마다 산정기준과 내용·성격이 다르고 그에 따라 임금성이 인정되는 경우도 있는 등 법적 성격이 다양하므로, 최근 성과급의 산정·지급을 둘러싼 노사 간 입장 차이 등을 고려하여 성과급의 노동쟁의 대상 해당 여부 및 쟁의행위 제한의 필요성에 대해서는 충분한 사회적 대화와 의견수렴을 거쳐 신중하게 논의할 필요가 있다는 의견을 제시하였음.

3. 쟁의행위 기간 중 파업참여자 50% 범위 내 대체근로 허용(안 제43조)

가. 개정안의 주요 내용

개정안은 사용자가 쟁의행위 기간에 한정하여 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 해당 사업 또는 사업장 파업참가자의 100분의 50을 초과하지 않는 범위 안에서 해당 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나 도급 또는 하도급 줄 수 있도록 규정하려는 것임(안 제43조)

현행	개정안
第43條(使用者의 採用制限) ① 使用者는 爭議行爲 기간중 그 爭議行爲로 중단된 業務의 수행을 위하여 당해 사업과 관계없는 者를 採用 또는 대체할 수 없다.	第43條(使用者의 採用制限) <삭 제>
② 使用者는 爭議行爲期間중 그 爭議行爲로 중단된 業務를 도급 또는 하도급 줄 수 없다.	<삭 제>
③ 제1항 및 제2항의 규정은 필수공익사업의 사용자가 쟁의행위 기간 중에 한하여 당해 사업과 관계 없는 자를 채용 또는 대체하거나 그 업무를 도급 또는 하도급 주는 경우에는 적용하지 아니한다.	<삭 제>

현행	개정안
④ 제3항의 경우 사용자는 당해 사업 또는 사업장 파업참가자의 100분의 50을 초과하지 않는 범위 안에서 채용 또는 대체하거나 도급 또는 하도급 줄 수 있다. 이 경우 파업참가자 수의 산정 방법 등은 대통령령으로 정한다.	④ 사용자는 쟁의행위 기간에 한정하여 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 해당 사업 또는 사업장 파업참가자의 100분의 50을 초과하지 않는 범위 안에서 해당 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나 도급 또는 하도급 줄 수 있다. - ----- -----.
제91조(벌칙) 제38조제2항, 제41조제1항, 제42조제2항, 제43조제1항·제2항·제4항, 제45조제2항 본문, 제46조제1항 또는 제63조의 규정을 위반한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.	제91조(벌칙) ----- -----제43조제4항----- ----- ----- ----- -----.

나. 검토의견

현행법 제43조는 근로자의 쟁의행위 기간 중 쟁의행위로 인해 중단된 업무 수행을 위하여, 당해 사업과 관계없는 자를 채용 또는 대체하거나, 그 업무를 도급 또는 하도급 주는 행위를 금지하고, 다만 필수 공익사업의 경우 해당 사업의 정지·중지 시 공공에 미치는 영향이 크다는 점을 고려하여 파업참가자의 50%를 초과하지 않는 범위에서 대체인력을 사용할 수 있도록 하고 있음.

이는 노동조합의 쟁의행위 시 대체인력 투입을 무제한 허용하면 근

로자 입장에서는 쟁의행위를 통해 사용자를 압박함으로써 근로조건의 향상을 추구하는 쟁의행위 고유 목적을 달성하기 어렵게 되고, 헌법상 보장된 단체행동권이 형해화될 수 있으므로 이를 방지하기 위한 목적에서 규정된 조항임.

그러나 이와 같은 현행법 체계는 노동조합의 쟁의행위를 최대한 보장하는 반면 사용자의 조업·영업의 자유를 제한하여 노사간 교섭력의 불균형을 초래하며, 이로 인해 파업기간이 장기화되는 경향이 있으므로 이를 개선할 필요가 있다는 경영계의 주장이 있음.⁶⁾

또한, 영국의 경우 파업으로 인한 조업 중단을 최소화하고 기업의 인력 운용 유연성을 높이기 위해 쟁의행위 기간 중 대체인력의 파견을 금지한 기존의 「고용알선 및 파견사업 운영규정」(The Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations 2003)을 2022년 개정하여 해당 금지 조항을 삭제한 사례도 있음.⁷⁾

개정안은 이를 반영하여 쟁의행위 기간 중 업무 중단으로 인한 손실을 완화하기 위해 쟁의행위 시 대체인력 투입을 금지하고 있는 현행법 제43조를 삭제하되, 50% 범위 내에서 대체근로를 허용하려는 것으로, 쟁의행위로 인한 사업장 운영 차질을 완화하고, 기업의 인력 운용상 자율성을 제고하여 사용자의 조업권·영업권을 보장하려는 취지로

6) 한국경영자총협회, 「대체근로 전면금지로 인한 문제점과 개선방향」, 노동정책이슈보고서 2023-01.

7) UK Government, 「Government acts to make it easier for businesses to use temporary staff to help ease disruptions caused by strike action」, Press Release, 23 June 2022.

이해됨.

다만, 개정안에 대해서는 다음과 같은 점을 고려할 필요가 있음.

첫째, 대법원은 현행법상 대체근로 제한 규정이 노동조합의 쟁의행위권을 보장하기 위한 것이라고 판시하고 있고,⁸⁾ ILO 결사의 자유 위원회도 “파업이 금지될 수 있는 엄밀한 의미의 필수서비스로 간주할 수 없는 업종에서 파업을 와해시키기 위한 근로자 대체는 결사의 자유에 대한 심각한 위반에 해당한다”고 한 바 있음.⁹⁾ 이러한 점을 고려할 때, 현행법상 필수공익사업에 예외적으로 허용되는 파업참가자의 50% 범위 내 외부인력의 대체근로를 모든 사업에 일률적으로 확대하는 것이 노동조합의 단체행동권을 과도하게 제한하는 것은 아닌지 검토할 필요가 있어 보임.

< 현행법과 개정안의 대체근로 금지 범위 비교 >

구분	현행	개정안
일반사업	외부인력의 채용·대체 및 도급·하도급 금지	파업참가자의 50% 범위에서 외부인력의 채용·대체 및 도급·하도급 허용
필수공익 사업	파업참가자의 50% 범위에서 채용·대체 및 도급·하도급 허용	

둘째, 앞선 영국의 사례와 관련하여, 쟁의행위 기간 중 파견근로자

8) 대체근로 금지는 ‘쟁의행위의 실효성 보장’하기 위한 규정이며, 위법한 대체근로를 저지할 목적으로 상당 범위 내에서의 실력행사는 정당한 행위로 봄(대법원 1992.7.14. 선고 91다43800 판결 등)

9) 『결사의 자유, 결사의 자유 위원회 결정 요약집(제6판)』(국제노동기구 사무국 편, 이승욱 역, 김근주·남궁준 감수, 2018, 223쪽)

의 대체근로를 금지하던 규정을 폐지하여 이를 허용하도록 한 조치가 절차적 하자¹⁰⁾ 등을 이유로 2023년 영국 고등법원에서 위법하다고 판단되어, 이에 따라 현재는 쟁의행위 중인 근로자를 파견근로자로 대체하는 것이 다시 금지되고 있다는 점도 참고할 필요가 있음.¹¹⁾

셋째, 쟁의행위로 중단된 업무에 외부 대체인력이 투입되는 것을 제한하기 위하여 「파견근로자보호 등에 관한 법률」 제16조제1항은 “파견사업주는 쟁의행위 중인 사업장에 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 근로자를 파견하여서는 아니 된다”고 규정하고 있음.¹²⁾ 따라서 개정안에 따라 쟁의행위 중 대체근로를 일반적으로 허용할 경우에도 파견근로자를 통한 대체근로는 여전히 금지되는바, 해당 규정의 정비 필요성을 함께 검토할 필요가 있음.

한편, 개정안에 대해 고용노동부는 ①현행법 체계 하에서도 내부대체와 불법파업에 대한 대체근로는 허용되고 있고, ②대체근로를 전면 허용할 경우 헌법상 단체행동권을 과도하게 제한할 우려와 ILO 협약¹³⁾에도 위반될 소지가 있으며, ③다른 나라의 경우에도 사용자의 영업의 자유와 파업권의 조화 차원에서 대체근로를 제한하고 있는 사례¹⁴⁾가

10) 규정 제정 전 사전협의(consultation) 의무를 이행하지 않았다는 사유

11) The Guardian, “High court quashes rules letting agency workers cover for UK strikers”, 13 July 2023.

12) 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」 제16조(근로자파견의 제한) ① 파견사업주는 쟁의행위 중인 사업장에 그 쟁의행위로 중단된 업무의 수행을 위하여 근로자를 파견하여서는 아니 된다.

13) (ILO 판정집 No.918) 엄격한 의미에서 필수사업으로 간주될 수 없는 부문에서 파업을 중단시키기 위해 노동자를 고용함으로써 파업이 금지될 수 있게 하는 것은 결사의 자유에 대한 심각한 위반이 된다

14) 캐나다는 연방 노동법에서 노조 대표성을 와해할 목적으로 파업시 근로자 업무의 전부 또는 일부를 대체할 수 없도록 하고 있고, 프랑스·이탈리아는 기간제와 파견근로자에 의한 대체근로

있고, ④노동3권의 실질적 보장과 사용자의 조업권은 조화를 이룰 필요가 있다는 점을 종합적으로 고려하여 사회적 대화 등을 통한 충분한 논의가 필요하다는 의견을 제시하였음.

문 의 처
02)6788-5535

는 금지하고 있으며, 그 외 국가들(*)도 대체근로를 제한하고 있음

* <독일> ▲파견근로자로 대체 금지(성문법), ▲파업 일자리에 공무원 투입을 위해서는 명시적 법률 필요(현재 결정) ▲민간 사용자는 파업이 실시되고 있는 일자리에 근무하지 불가(판례)
<스페인> 국왕법규명령으로 외부대체 금지
<기타 대체근로 금지규정이 있는 국가> 그리스, 오스트리아, 체코 등