
문서번호 : 14-07-사무-03
수 신 : 전라북도교육감 외 8
참 조 :
발 신 : 민주사회를 위한 변호사모임 (회장 한택근)
제 목 : 전국교직원노동조합 관련 의견 요청에 대한 검토 의견
전송일자 : 2014. 7. 10.
전송매수 : 총 14매

귀하가 질의한 전국교직원노동조합 관련 의견 요청에 대하여 『민주사회를 위한 변호사모임』은 다음과 같이 회신합니다.

다 음

1. 사안의 개요 및 질의의 요지

가. 사안의 개요

2013. 9. 23. 노동부는 같은 해 10. 23.까지 전국교직원노동조합(이하 ‘전교조’)의 규약 부칙 제5조를 교원의노동조합설립및운영에관한법률(이하 ‘교원노조법’) 제2조에 맞게 시정하고 노동조합의 조합원이 될 수 없는 해직자가 가입·활동하지 않도록 조치할 것을 시정 요구하면서, 만약 위 기한까지 시정요구를 이행하지 아니하는 경우에는 ‘교원노조법에 의한 노동조합으로 보지 아니함’을 통보하겠다고 하였습니다.

그러나 전교조가 2013. 10. 23.까지 위 시정요구를 이행하지 않자, 노동부는

같은 달 24. 노동조합및노동관계조정법(이하 ‘노조법’) 제2조제4호 라목 및 제12조제3항, 동법 시행령 제9조제2항의 규정에 따라 전교조에 대하여 ‘교원노조법에 의한 노동조합으로 보지 아니함’을 통보(이하‘법외노조통보’) 하였습니다.

이에 전교조는 2013. 10. 24. 노동부장관을 상대로 법외노조통보처분 취소소송 및 효력정지신청을 제기하였는데, 서울행정법원은 2013. 11. 13. 전교조의 효력정지신청을 받아들여 1심 판결 선고시까지 법외노조통보처분의 효력을 정지하는 한편, 2014. 6. 19. 전교조의 취소청구를 기각하고 노동부의 법외노조통보처분이 적법하다는 판결을 선고하였습니다.

그러자 교육부는 2014. 6. 20. 17개 시도교육감에게 ‘전교조에 대한 노조아님통보 취소소송 1심 판결에 따른 후속조치 발표’라는 제목 하에 ① 전임자에 대한 휴직허가 취소 및 복직명령 조치, ② 전교조에 지원한 사무실 퇴거 및 사무실 지원금 반환 요청, ③ 전교조와 진행 중인 단체교섭 중지 및 현재 체결된 단체협약 효력 상실, ④ 조합비 급여 원천징수 금지 등 후속조치 이행을 통보하였습니다.

나. 질의의 요지

질의사항 (1) : 고용노동부의 ‘법상 노조아님’ 통보로 인한 전교조의 법적 지위 (이와 관련하여, “고용노동부의 노조아님 통보에도 불구하고 전교조는 교원 근로자단체로서 주체성, 자주성, 목적성, 단체성을 갖추고 있으므로 헌법상 단결체인 법외노조로서의 지위를 가진다”는 견해가 있고 “이론적으로 그 반대의 견해”도 있을 수 있는 바, 이에 대한 귀 단체(귀하)의 의견을 밝혀 주시기 바랍니다)

- 참고로 고용노동부는 위 1심 판결 이후 보도자료를 통해 아래와 같은 입장을 밝힌 바 있습니다(참고자료 5. 2014. 6. 19. 고용노동부 보도자료)

- 이번 판결로 전교조는 법상 노조로서의 지위가 상실되며,
- 사용자의 부당노동행위에 대해 노동위원회에 구제를 신청할 자격이 부인되는 등 노조법 및 교원노조법상 법적보호를 더 이상 받을 수 없게 된다.
 - ★ 노조법 및 교원노조법상 보호: ①노동조합 명칭 사용 ②부당노동행위 구제신청 ③조세 면제 혜택 ④노조 전임자 인정 ⑤단체교섭 및 단체협약 체결권 ⑥노동쟁의 조정신청

질의사항 (2-1) 고용노동부의 법상 노조아님 통보에 따라 전교조와 시도교육감 사이에 체결된 기존의 단체협약이 실효되는 것인지 여부 (이와 관련하여, “법내노조가 법외노조가 된 사정은 단체협약의 실효사유에 해당하지 않는다”는 견해와 “법내노조가 법외노조가 된 사정은 단체협약의 실효사유에 해당한다”는 견해 등이 대립하고 있는바, 각 견해에 대한 의견을 밝혀 주시기 바랍니다)

질의사항 (2-2) 향후 전교조가 단체교섭 및 단체협약체결 능력 및 권한을 가지는지 여부 (이와 관련하여, “전교조가 헌법상의 자주적 단결체로서의 요건을 갖추고 있는 이상, 단체교섭 및 단체협약 체결권을 가진다”는 견해와 “전교조는 노조법 및 교원노조법상 법적 보호를 더 이상 받을 수 없으며, 그 내용에는 단체교섭 및 단체협약 체결권도 포함된다”는 견해(위 고용노동부 6. 19.자 보도자료 참조) 등이 대립하고 있는바, 각 견해에 대한 의견을 밝혀주시기 바랍니다)

질의사항 (3) 고용노동부의 법상 노조아님 통보로 인하여 기존의 전임자 허가가 취소되는지 여부 (이와 관련하여, “법외노조에 대해서도 헌법상 단결활동권이 보장되는 이상 노조전임자를 인정할 수 있다”는 견해와 “법외노”

조에 대해서는 노조전임자를 인정할 수 없다”는 견해가 대립하고 있는바, 각 견해에 대한 의견을 밝혀주시기 바랍니다)

이하에서는 순서대로 검토하도록 하겠습니다.

2. 질의사항 (1) 에 대한 검토의견 : 고용노동부의 ‘법상 노조아님’ 통보로 인한 전교조의 법적 지위

가. 노동조합의 개념

헌법 제33조는 제1항에서 “근로자는 근로조건향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다”고 규정하고, 제2항에서 “공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다”고 규정하고 있습니다. 이에 교원노조법은 교원의 노동조합 가입 및 활동에 관하여 정함으로써, 교원의 단결권 및 단체교섭권을 보장하고 있습니다.

한편, 교원노조법이 특별히 정하고 있는 것을 제외하고는 원칙적으로 노조법이 준용됩니다. 노조법 제2조 제4호는 본문에서 “노동조합이라 함은 근로자가 주체가 되어 자주적으로 단결하여 근로조건향상·개선 기타 경제적·사회적 지위의 향상을 도모함을 목적으로 조직하는 단체 또는 그 연합단체를 말한다”고 하여 노동조합의 ‘적극적 요건’을 규정하고,

노조법 제2조 제4호는 단서에서 “사용자 또는 항상 그의 이익을 대표하여 행동하는 자의 참가를 허용하는 경우, 경비의 주된 부분을 사용자로부터 원조받는 경우, 공제·수양 기타 복리사업만을 목적으로 하는 경우, 근로자가

아닌 자의 가입을 허용하는 경우(단서 생략), 주로 정치운동을 목적으로 하는 경우에는 노동조합으로 보지 아니한다”고 하여 노동조합의 ‘소극적 요건’을 규정하고 있습니다.

또한, 노조법은 제10조 이하에서 노동조합을 설립하고자 하는 자는 행정관청에게 설립신고서에 규약을 첨부하여 제출하고 행정관청으로부터 신고증을 교부받도록 하여 노동조합의 ‘형식적 요건’을 규정하고 있습니다.

나. 노동조합법상의 노동조합과 헌법상의 단결체

그리고 이와 같이 노동조합의 적극적 요건 및 소극적 요건을 갖추고, 설립신고증을 교부받아 설립된 노동조합을 ‘이 법에 의하여 설립된 노동조합’이라고 하며(노조법 제7조¹⁾), 위 요건을 갖추지 못한 노동조합을 강학상 ‘법외 조합 또는 법외노조’라고 부릅니다.

그런데 어떠한 근로자단체가 노동조합법에 의하여 설립신고된 ‘법상의 노동조합’이 아니라고 하더라도, 헌법이 요구하는 바의 ‘근로조건의 향상을 위하여’ ‘자주적으로’ 단결할 것의 요건, 즉 노조법상 노동조합의 ‘적극적 요건’을 갖춘 경우에는 이는 ‘헌법상의 단결체’로서 헌법에 의하여 보장되는 법적 보호를 받는다는 것이 통설 및 판례의 입장입니다.

즉, 대법원은 “노동조합법상의 노동조합이 아닌 근로자의 단결체라도 무조

1) 노동조합 및 노동관계조정법 제7조(노동조합의 보호요건)

- ① 이 법에 의하여 설립된 노동조합이 아니면 노동위원회에 노동쟁의의 조정 및 부당노동행위의 구제를 신청할 수 없다.
- ② 제1항의 규정은 제81조제1호·제2호 및 제5호의 규정에 의한 근로자의 보호를 부인하는 취지로 해석되어서는 아니된다.
- ③ 이 법에 의하여 설립된 노동조합이 아니면 노동조합이라는 명칭을 사용할 수 없다.

건 단체교섭권 등이 부인되는 것은 아니다(대법원 1997. 2. 11. 96누2125 판결)”라고 함으로써, 노동조합법상의 노동조합이 아니더라도 헌법상의 단결체로서 단체교섭권 등을 가질 수 있다고 보고 있습니다.

다. 질의에 대한 답변

사안에서 전교조는 노조법 제2조 제4호 라목의 ‘근로자가 아닌 자의 가입을 허용하는 경우’에 해당하여, 노조법상의 소극적 요건을 갖추지 못함으로써 ‘법상 노조 아님’ 통보를 받았습니다.

그러나, 앞서 살펴 본 것처럼, 어떠한 단결체가 ‘노조법상 노조’가 아니라고 하더라도, 그것이 곧 ‘헌법상 단결체’도 아니라는 의미는 아니므로, 전교조가 헌법상 근로자단체로서 주체성, 자주성, 목적성, 단체성을 가지고 있는지 여부는 별도로 판단해야 합니다.

그런데, ① 전교조는 6만여명의 조합원을 가진 조합으로서 교원이 그 구성원의 대다수를 차지하고 있는 점(주체성), ② 또한 해직교원 9명을 이유로 전교조의 실질적인 자주성이 침해되었거나 침해될 우려가 있다고 보기 어려운 점(자주성), ③ 그 밖에 전교조는 교원의 임금, 근무조건, 후생복지 등 경제적·사회적 지위 향상을 위한 목적을 가진 전국 단위 조합으로서 규약과 의결기관을 가지고 있는 점(목적성 및 단체성) 등에 비추어 볼 때, 전교조는 고용노동부의 법외노조통보에도 불구하고 여전히 헌법상 근로자단체로서의 주체성, 자주성, 목적성, 단체성을 가지고 있다고 할 것입니다.

따라서 전교조는 교원 근로자단체로서 주체성, 자주성, 목적성, 단체성을 갖추고 있으므로 헌법상 단결체로서 법외노조로서의 지위를 가진다고 할 것입

니다.

3. 질의사항 (2-1) 에 대한 검토 의견 : 고용노동부의 법상 노조아님 통보에 따라 전교조와 시도교육감 사이에 체결된 기존의 단체협약이 실효되는 것인지 여부

가. 단체협약의 실효사유

단체협약은 ① 유효기간의 만료, ② 해지·해제, ③ 당사자의 변동(소멸·변경), ④ 목적의 달성, ⑤ 반대협약의 성립 등에 의하여 효력을 상실합니다. 즉, 단체협약은 ① 유효기간이 만료하거나, ② 협약이나 법률에서 규정한 해지사유의 발생을 이유로 협약을 해지하거나, ③ 기업이나 노동조합의 해산, 조직변경, 합병 등 단체협약 당사자의 지위에 변동이 있는 경우, ④ 일시적인 사항을 규정한 단체협약이 그 목적을 달성한 경우, ⑤ 종전 협약에 반하는 반대협약이 체결된 경우 등에는 효력을 상실합니다²⁾.

특히, 당사자 변동시 단체협약 실효와 관련해서는 기업이나 노동조합의 형태가 변경되는 경우에도, 해당 조직의 동일성이 유지되는 이상, 종래 단체협약은 변경된 기업이나 노동조합에 그대로 승계되며 실효되지 않는다는 것이 통설 및 판례³⁾입니다. 즉, 당사자의 명칭이 변경되더라도, 실질적으로 그 조직의 동일성이 유지되는 이상, 변경 전 단체협약은 변경된 회사나 노조에 그대로 존속하게 됩니다.

2) 김유성, 노동법 II, 박영사, 1997, 199~203면; 김형태, 노동법(제21판), 박영사, 2012, 920면; 임종률, 노동법(제10판), 박영사, 2012, 168면; 사법연수원, 노동조합및노동관계조정법, 2007, 251~258면; 菅野和夫/이정역, 일본노동법, 법문사, 2007, 559~563면; 니시타니 사토시/김진국 외 역, 일본노동조합법, 박영사, 2009, 464~471면 등 다수.

3) 대법원 1997. 7. 25. 선고 95누4377 판결(노동조합이 존속 중에 그 조합원의 범위를 변경하는 조직변경은 변경 후의 조합이 변경 전의 조합의 재산관계 및 단체협약의 주체로서의 지위를 그대로 승계한다는 조직변경의 효과에 비추어 볼 때 변경 전후의 조합의 실질적 동일성이 인정되는 범위 내에서 인정된다 할 것).

나. 질의에 대한 답변

사안에서 고용노동부의 법외노조통보가 유효기간의 만료, 해지·해제⁴⁾, 목적의 달성, 반대협약의 성립 등과 같은 실효사유에 해당하지 않음은 분명합니다. 따라서 사안에서는 법내노조의 법외노조로의 지위 변동이 당사자의 변동으로 인한 단체협약의 실효사유에 해당하는지 여부가 문제됩니다.

그런데 고용노동부의 법외노조통보에도 불구하고 통보 전 노동조합은 통보 후 노동조합과 실질적 동일성을 유지하므로, 법내노조의 법외노조화는 종래 단체협약의 실효사유에 해당한다고 보기 어렵습니다.

서울행정법원 역시, 구 전국공무원노동조합이 고용노동부장관으로부터 단체협약시정명령을 받은 후 그 취소를 구하는 소송 계속 중 다시 고용노동부장관으로부터 법외노조통보를 받은 사건에서, “공무원 자격을 상실한 ○○○ 등 6명이 원고(구 전공노)의 임원으로 활동하며 조합원 지위를 유지하여 피고(고용노동부장관)가 원고에 대하여 법상 노동조합으로 보지 아니한다는 취지로 통보한 사실이 인정되나, 노조법에 의하여 설립신고증을 교부받은 노동조합이 피고의 위와 같은 통보에 따라 곧바로 단체협약을 체결할 권리를 상실한다고 단정하기 어렵고 (중략) 따라서 원고의 지부와 각 지방자치단체장 사이에 체결된 이 사건 단체협약이 더 이상 그 효력을 유지할 수 없게 되었다고 볼 수 없으므로, 원고는 이 사건 각 시정명령에 대하여 취소를 구할 법

4) 단체협약에 대한 해지 또한 단체협약 그 자체에서 정한 해지사유가 발생하거나 법률에서 규정한 해지사유(노조법 제32조 제3항 단서)가 발생한 경우에 한해 상대방에 대한 해지의 의사표시로 할 수 있을 뿐 일방 당사자가 임의로 할 수 있는 것이 아닙니다(사법연수원, 254면). 이 때 법률 규정이란 “단체협약에 그 유효기간이 경과한 후에도 새로운 단체협약이 체결되지 아니한 때에는 새로운 단체협약이 체결될 때까지 종전 단체협약의 효력을 존속시킨다는 취지의 별도의 약정이 있는 경우에는 그에 따르되, 당사자 일방은 해지하고자 하는 날의 6월전까지 상대방에게 통고함으로써 종전의 단체협약을 해지할 수 있다”(노조법 제32조 제3항 단서)는 단체협약 유효기간 경과 후에 행사할 수 있는 일방해지권 조항을 말합니다.

를상 이익이 있다(서울행정법원 2012. 3. 29. 선고 2011구합31284 판결, 서울고등법원 2012누11999호 계속 중)”고 함으로써, 구 전공노가 법외노조가 된 이후에도 종래 체결한 단체협약의 당사자로서의 지위를 그대로 유지한다고 판시하였습니다.

따라서 고용노동부의 법외노조통보로 인하여 법외노조가 되었다고 하더라도 별도의 단체협약 실효사유가 없는 이상 종전 단체협약은 효력을 상실하지 않습니다.

4. 질의사항 (2-2) 에 대한 검토 의견 : 향후 전교조가 단체교섭 및 단체협약체결 능력 및 권한을 가지는지 여부

가. 헌법상의 단결체와 단체교섭 및 단체협약체결 능력

앞서 살펴본 바와 같이, 어떠한 근로자단체가 노동조합법에 의하여 설립신고된 ‘법상의 노동조합’이 아니라고 하더라도, 헌법이 요구하는 바의 ‘근로조건을 향상을 위하여’ ‘자주적으로’ 단결할 것의 요건을 갖춘 경우에는 해당 근로자단체는 ‘헌법상의 단결체’로서 헌법에 의하여 보장되는 법적 보호를 누릴 수 있습니다.

따라서 ‘헌법상의 단결체’에 대해서는 헌법에서 이미 발생한 법적 효과를 확인하는 것에 불과한 노조법 규정들 역시 당연히 적용되므로, 민형사상 면책이 인정되고(노조법 제3조, 제4조), 단체교섭 및 단체협약체결권이 인정될 수 있습니다(노조법 제29조 제1항).

나. 관련 판례

헌법재판소 역시 “실질적인 요건은 갖추었으나 형식적인 요건을 갖추지 못한 근로자들의 단결체는 노동조합이라는 명칭을 사용할 수 없음은 물론 그 외 법에서 인정하는 여러 가지 보호를 받을 수 없는 것은 사실이나, 명칭의 사용을 금지하는 것은 이미 형성된 단결체에 대한 보호 정도의 문제에 지나지 아니하고 단결체의 형성에 직접적인 제약을 가하는 것도 아니며, 또한 위와 같은 단결체의 지위를 ‘법외의 노동조합’으로 보는 한 그 단결체가 전혀 아무런 활동을 할 수 없는 것은 아니고 어느 정도의 단체교섭이나 협약체결 능력을 보유한다 할 것이므로, 노동조합의 명칭을 사용할 수 없다고 하여 헌법상 근로자들의 단결권이나 단체교섭권의 본질적인 부분이 침해된다고 볼 수 없다(헌법재판소 2008. 7. 31. 자 2004헌바9 결정 노동조합및노동관계조정법 제7조제3항 등 위헌소원)”라고 판시하여, 노동조합으로서의 실질적 요건을 갖춘 근로자들의 단결체에 대해서는 단체교섭 및 협약체결 능력을 인정하고 있습니다.

또한 서울행정법원은 “어떠한 근로자단체가 노동조합법에 의하여 설립되고 된 법내노조가 아니라 하더라도, 헌법 제33조 제1항, 노동조합법 제2조 제4호 본문의 규정에 의하여 근로자단체로서의 주체성, 자주성, 목적성 및 단체성을 갖추고 있다면(이하 ‘법외노조’라고 한다), 그 자체로서 헌법상 단결권 등 근로3권의 보장에 의한 법적보호를 받게 되므로, 개별적인 하위 법률 규정의 유무에 불구하고 그러한 근로자단체의 정당한 결성, 활동 등의 권리를 행사할 수 있고, 그러한 권리에 대한 침해는 위법성이 있는 불법행위를 구성하여 사법적인 구제대상이 된다 할 것이다. 그리하여 법외노조는 근로3권의 주체가 될 수 있는 법적 지위를 가짐과 아울러 노동조합법이 법내노조에 한하여 적용하도록 규정하고 있는 사항이 아니라면 노동조합의 설립·관리·해산 등에 관한 사항을 규율하고 있는 관련 규정(제13조 내지 31조)⁵⁾의 적

용도 받게 된다고 할 것이다(서울행정법원 2005. 4. 21. 선고 2004구합35356 판결 노동조합설립신고필증교부처분취소 등)”고 함으로써, 형식적인 설립신고를 하였는지 여부에 관계없이 법외노조 또한 사용자와 단체교섭하고 단체협약을 체결할 수 있다고 판시하고 있습니다.

다. 질의에 대한 답변

이와 같이 헌법상의 단결체에 대해서는 헌법에 의하여 이미 발생한 법적 효과를 확인하는 것에 불과한 노조법 규정들 역시 당연히 적용되며, 여기에는 단체교섭 및 단체협약체결권이 포함됩니다.

그런데 앞서 살펴 본 것처럼, 전교조는 고용노동부의 법외노조통보에도 불구하고 여전히 헌법상 단결체로서의 지위를 가지고 있습니다.

따라서 전교조는 헌법에 의하여 직접 보장되는 단결활동권의 일환으로서 단체교섭 및 단체협약체결권 등을 가질 수 있다고 보아야 할 것입니다.

5. 질의사항 (3)에 대한 검토 의견 : 고용노동부의 법상 노조아님 통보로 인하여 기존의 전임자 허가가 취소되는지 여부

가. 전임자 허가의 성격

노동조합 전임자 제도는 사용자가 노동조합 활동을 활성화하기 위하여 조합원 중 일정한 자로 하여금 사용자와의 근로계약관계를 존속시키면서 사용자에게 대한 근로제공의무의 전부 또는 일부를 면하게 하고 오로지 노동조합 업

5) 노조법 제29조(교섭 및 체결권한), 제30조(교섭 등의 원칙), 제31조(단체협약의 작성)은 단체교섭 및 단체협약에 관한 조항입니다.

무에만 전담하게 하는 제도입니다.

이에 노동조합 전임자는 일반적으로 단체협약 또는 사용자의 동의에 의하여 인정되며(노조법 제24조⁶⁾), 교원의 경우에도 임용권자의 허가에 의하여 인정되고 있습니다(교원노조법 제5조⁷⁾).

특히 교원노조법 제5조 제1항에 기한 노동조합 전임자 허가처분은 교육공무원이 정당한 노동조합 활동에 전념하는 것을 보장하기 위하여 교육공무원에게 근로제공의무를 면제시키는 처분으로서, 임용권자는 당해 학교의 교원의 수급상황 및 노동조합 활동 정도, 교원으로서의 직무 충실도, 당해 교원이 노동조합 전임자였던 경우에는 노동조합 전임자로서 정당한 노동조합 활동의 범위를 벗어난 행위를 한 사실이 있는지 여부, 다른 교원과의 형평성, 학생들에게 미치는 영향 등을 종합적으로 고려하여 허가 여부를 결정할 수 있는 재량권을 가지고 있습니다(서울행정법원 2011. 6. 15. 선고 2010구합36152 판결 참조).

다만, 이와 같은 사용자의 재량권도 노동조합의 조직·운영에 대한 지배개입을 금지하고 있는 부당노동행위 제도와 관계상 일정한 제한을 받을 수 있습니다. 따라서 임용권자가 전임자를 두기로 동의한 이상 구체적으로 누가 전임자가 될 것인지에 관하여는 특별한 사정이 없는 한 노조가 지정하는 자에 대하여 전임발령(휴직명령)을 하여야 합니다.

6) 노동조합 및 노동관계조정법 제24조(노동조합의 전임자)

① 근로자는 단체협약으로 정하거나 사용자의 동의가 있는 경우에는 근로계약 소정의 근로를 제공하지 아니하고 노동조합의 업무에만 종사할 수 있다.

7) 교원노조법 제5조(노동조합 전임자의 지위)

① 교원은 임용권자의 허가가 있는 경우에는 노동조합의 업무에만 종사할 수 있다.

② 제1항에 따라 허가를 받아 노동조합의 업무에만 종사하는 사람[이하 "전임자"(專任者)라 한다]은 그 기간 중 「교육공무원법」 제44조 및 「사립학교법」 제59조에 따른 휴직명령을 받은 것으로 본다.

나. 전임자 허가 취소사유와 그 성격

한편, 일단 전임이 허가된 후 전임자 허가 취소와 관련하여 교원노조법은 특별한 규정을 두고 있지 않습니다. 다만, 교육부는 임용권자가 전임자 허가권을 행사하기 위한 재량권 행사지침으로서 ‘교원노조 전임자 허가 지침’을 두고 있는데, 동 지침은 전임자 허가 조건과 관련 다음과 같이 규정하고 있습니다.

■ 전임자 허가 조건

○ 전임자는 조합활동시 교육기관 및 교육행정기관의 정상적 운영과 학생의 학습권 침해 불가

○ 전임자 허가기간 중 교육공무원법 등 법령을 위반하여 징계를 받은 경우 또는 형사사건으로 기소된 경우 허가 취소가 가능하며, 취소된 전임자는 즉시 복직

○ 전임자 허가기간 중 기간단축 등 허가내용 변경 불가. 다만, 전임근무 종료로 인한 복직신청에 대하여는 국가공무원법 등 관계법령에 의하여 처리

즉, 교원노조 전임자 허가 지침은 학생의 학습권 등을 보호하기 위하여 원칙적으로 전임자 허가기간 중 허가내용 변경을 금지하고, 다만 징계를 받은 경우 또는 형사기소된 경우에 한하여 전임허가 취소가 가능하다고 규정하고 있습니다.

또한 전임자 허가 취소 및 복귀명령 역시 부당노동행위 제도와의 관계에서 제한을 받게 됩니다. 즉, 사용자는 원칙적으로 전임자의 전임기간 중 노동조합의 요구 없이 일방적으로 전임자의 원직복귀를 명하는 인사조치를 할 수 없으며, 사용자가 노조전임자 등에 대하여 정당한 조합활동을 방해할 목적으

로 원직복귀명령을 내렸다면 이는 노조 조직과 운영에 대한 지배개입으로써 부당노동행위에 해당합니다(대법원 1991. 5. 28. 90누6392 판결 참조).

다. 질의에 대한 답변

이와 같이 교원에 대한 전임자 허가 및 허가 취소 여부는 재량행위의 성격을 가지고 있으며, 다만, 부당노동행위제도와 관계 속에서 일정한 제한을 받게 됩니다.

그런데 ① 사안에서 전교조는 헌법상의 단결체로서 여전히 헌법상의 보호를 받을 수 있으므로 법외노조통보가 있었다는 사정만으로 종래 전임자 허가를 취소하여야 할 중대한 공익상의 필요가 발생하였다고 보기 어려운 점, ② 또한 법외노조통보가 있었다는 사정은 해당 전임자가 징계되거나 기소된 경우와 동일하게 평가되지 않는 점, ③ 반면, 학기 중 전임허가를 취소할 경우, 학기 중 담임 교체 등으로 인한 학교 현장의 혼란과 학생의 학습권 침해는 피할 수 없는 점, ④ 그럼에도 불구하고 오로지 전임자나 조합간부의 조합활동상의 곤란을 주기 위하여 하는 원직복귀명령은 노조의 조직·운영에 대한 지배개입으로써 부당노동행위에 해당하는 점 등에 비추어 볼 때, 고용노동부의 법외노조통보만으로 종래 전임자 허가처분의 취소사유가 발생하였다고 보기는 어렵습니다. 끝.

2014년 7월 10일

민주사회를 위한 변호사모임

회장 한택근

