

KCI	
KCI	<h1 style="margin: 0;">2016년 노동법 중요 판례</h1> <h2 style="margin: 0;">박 수 근</h2> <p style="margin: 0;">한양대 법학전문대학원 교수</p> <p style="margin: 0;">A Review on the Labor Cases in 2016</p> <p style="margin: 0;"><i>Su-Keun, Park</i></p> <p style="margin: 0;"><i>Professor, Law School of Hanyang University</i></p>

.....

초록 : 이 글에서는 법원과 헌법재판소가 선고한 노동 판례 중 12개 판결을 선정하고, 이를 개별적 근로관계법과 집단적 노사관계법 영역으로 구분하여 검토하였다. 위 판결들의 중요한 쟁점은, 근로기준법상 차별금지 사유인 사회적 신분, 기간제법에서 갱신기대권, 출퇴근 재해와 산재보험법의 적용 여부, 저성과자의 평가기간의 단축과 취업규칙 불이익변경, 개인적인 사유로 입은 장애와 사용자의 고용유지의무, 고용간주된 파견근로자의 근로조건, 공격적 직장폐쇄와 임금지급의무, 조합원 채용에 관한 단체협약과 사회질서 위반, 단체협약의 갱신에서 해지권의 제한과 노조법의 강행성, 근로시간면제와 부당노동행위, 노동조합의 조직형태 변경과 주체, 회사의 지원으로 설립된 노동조합의 자주성과 무효 여부 등이다.

Abstract : This article reviews 12 major decisions of the Supreme Court and the Constitutional Court on labor law in 2016. They are categorized according to employment law or labor relation law. The main issues of above decisions are social status as grounds of discrimination on the Labor Standards Act, right of renewal on the fixed-term employment contract, occupational accident by commute, the performance appraisal and amendment of rules, workers with disability and duty of employer, working conditions in regarding the dispatch of worker, aggressive lockout and duty of wage payment, contents of collective agreement and violation of social order, right of termination and collective agreement, time-off system and unfair labor practices, structural changes of trade union and the subject of right, independence of trade union and nullity of establishment.

- 논문접수 : 2017. 2. 7.
- 심사 : 2017. 2. 9.
- 게재확정 : 2017. 2. 20.

.....

I. 선정기준

이 글에서 소개하는 노동 판례는 두 가지의 기준과 경로를 통해 주로 선정하였다. 첫째, 한

국노동법학회와 한국노동연구원이 매년 공동으로 진행하는 노동판례 리뷰사업의 대상이 된 판결을 중심으로 하였다. 둘째, 노동관계법에 관한 전문잡지인 ‘월간 노동법률’에 게재된 2016년 화

제의 판례11을 참고하였다. 노동법을 전공으로 하는 교수 또는 연구기관에 근무하는 연구원들이 관심을 가질 노동 판례는 노동분쟁을 다루는 변호사들이 중요시하는 기준과 대체로 일치하겠으나 구체적으로는 조금 다를 수도 있다. 즉, 교수 등 연구자들은 노동법의 적용과 해석에 관한 논쟁뿐 아니라 입법정책의 관점도 고려하는 경향이 있으나, 변호사들은 노동현장 또는 실무에서 자주 분쟁이 발생하거나 의문점을 해결해주는 판례에 관심을 가지게 될 것이다. 이러한 점에서 2016년 노동법 중요 판례는 연구자와 노동분쟁을 다루는 변호사들에게도 중요하다고 판단되는 것을 선정하려고 하였다. 특히, 노동법 연구자들에게는 관심도가 약해도 변호사들이 기본적으로 알아야 할 쟁점 또는 새로운 쟁점이 다루어진 경우는 대법원 판례가 아니라도 추가하였다. 노동관계법은 대체로 근로자와 사용자 간에 근로관계의 형성, 존속, 소멸을 다루는 개별적 근로관계와 노동조합과 사용자 사이의 단체교섭, 노동쟁의조정, 파업, 부당노동행위를 다루는 집단적 노사관계로 구분되므로, 이런 관점에서 노동 판례를 나누었다. 그리고 특정한 노동 판례에 대해 노동법 연구자들도 입장이 대립하고, 변호사들도 가치관이 다르거나 근로자 또는 사용자 중에서 누구를 많이 대리하여 활동하는가에 따라 그 의미를 다르게 평가할 수 있다. 이러한 특징과 경향을 고려하여 여기서는 중립성을 유지하기 위해 비평보다는 소개 내지 검토하는 수준으로 하였다.

II. 개별적 근로관계법

1. 균등대우조항상 차별금지사유인 ‘사회적 신분’의 의미와 사법적 효력(서울남부지방법원 2016. 6. 10. 선고 2014가합3505 판결)

1) 사실관계와 주장

원고들은 피고회사(방송국)에 기간제 근로자로 입사하여 근무하다가 업무직 또는 연봉직으로 전환되어(무기계약직) 근무하고 있다. 원고들과 다른 직군인 일반직 근로자들은 주택수당 30만 원, 가족수당 16만 원, 식대 21만 원(이하, 이 사건 수당)을 지급받고 있으나 원고들은 이를 모두 지급받지 못하였다. 원고들은 피고회사가 위의 수당을 지급하지 않는 것이 근로기준법 제6조에 위반되어 무효이므로 피고회사가 임금차액을 지급할 의무가 있고, 가사 의무가 없다고 하여도 차별적 처우가 원고들의 인격권을 침해하는 불법행위이므로 차별받은 임금상당의 손해를 배상할 의무가 있다고 주장했다. 피고회사는 원고들의 연봉직, 업무직이라는 고용형태에 따른 지위가 동법 제6조에서 차별적 처우를 금지하는 사회적 신분에는 해당하지 아니하며, 또한 일반직 근로자들과 원고들 사이에 채용형태, 업무의 난이도, 권한, 피고회사에 대한 기여도, 보직부여와 승진 가능성 등에서 본질적인 차이가 있어 원고들에게 이 사건 수당을 지급하지 아니한 처우가 합리적인 이유가 있다고 주장하였다.

2) 판결요지

근로기준법 제6조의 ‘사회적 신분’은 직업뿐 아니라 사업장 내의 직종, 직위, 직급도 상당한 기간 점하는 지위로서 사회적 평가를 수반하거나 사업장 내에서 근로자 자신의 의사나 능력 발휘에 의해서 회피할 수 없는 사회적 분류에 해당하는 경우를 의미한다. 이 규정은 사용자로 하여금 근로자에 대하여 임금 등 근로조건에 관한 자의적인 차별을 금지하게 할 뿐만 아니라, 나아가 차별받은 근로자로 하여금 사용자에 대하여 차별이 없었더라면 이루어졌을 법률관계,

즉 균등한 처우를 요구할 수 있는 청구권을 행사하게 할 수 있는 근거가 된다고 봄이 상당하다. 피고회사는 원고들에게 이 사건 수당을 지급하지 아니함으로써 법률상 원인 없이 이 사건 수당에 해당하는 임금 차액 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 원고들은 같은 금액 상당의 손해를 입었으므로 피고는 원고들에게 이를 반환할 의무가 있다.

3) 검토

피고회사의 일반직은 서류전형, 필기시험 등 공개경쟁시험절차를 거쳐 채용되어 부서장의 보직이 부여될 수 있고, 사원, 차장대우, 부장대우, 부장 등의 직급으로 승진이 이루어지는 반면 원고 등과 같은 업무직은 추천 등을 통해 실기테스트, 면접 등의 절차를 거쳐 채용되고 부서장의 보직은 부여되지 않으며 직급승진도 이루어지지 않는다. 이러한 점을 전제로 이 사건에서 다투어진 쟁점은 크게 3가지이다. 즉, 근로기준법 제6조에서 차별금지의 사유인 사회적 신분에 해당하는지, 다른 처우에 대해 합리적인 사유가 존재하는지 여부, 합리적인 사유가 존재하지 않는 차별이라고 하여 보수규정이 무효가 될 때 원고들은 어떤 사법적 권리를 가지는가의 문제이다.

첫째, 다수의 학설은 근로계약의 내용이 되는 고용형태는 변경할 수 없거나 고정적인 지위를 의미하지 않는다고 본다. 근로기준법상 금지되는 차별적 처우의 사유로서 사회적 신분이 무엇을 의미하고, 이에 어떠한 것이 포함되는지를 명시적으로 밝힌 대법원 판례를 확인하기 어렵다. 기간제에서 기간의 정함이 없는 일반직 근로자로 전환된 근로자와 다른 일반직 근로자 간

의 호봉산정 방식의 차이가 문제가 된 사건(대법원 2015. 10. 29. 선고 2013다1051 판결)에서도 고용형태상의 차이가 사회적 신분에 해당하는지에 대한 판단을 하지 않았다고 한다.¹⁾ 그러나 대상판결에서는 사회적 신분을 ‘사회에서 장기간 점하는 지위로서 일정한 사회적 평가를 수반하는 것으로서, 사업장 내에서 근로자 자신의 의사나 능력발휘에 의해서 회피할 수 없는 사회적 분류’라고 한 다음 원고들의 고용형태가 사회적 신분에 해당한다고 판단했다.

둘째, 대상판결은 이 사건 수당의 지급에서 업무직이나 연봉직과 일반직을 달리 처우할 필요성이 인정되지 않는다고 판단했다. 업무직이나 연봉직인 원고들은 근무하는 부서 대부분에서 일반직 근로자가 부재 시(휴직, 파업, 휴가) 그 업무를 대신하였고, 일반직이 전혀 없는 소수의 부서에서는 담당하는 업무의 내용과 범위, 업무의 양이나 난이도, 회사에 대한 기여도 등에서 차이가 없다고 보았다. 특히, 이 사건 수당이 일반직 근로자 모두에게 정액으로 지급되고, 수당의 내용 또한 근로제공과의 밀접도가 약하고 복리후생적인 성격도 갖기 때문에 지급대상에서 업무직을 배제할 합리적인 이유가 없다고 판단한 것 같다.

셋째, 이 사건 수당을 지급하도록 되어 있는 피고의 보수규정이 무효임을 전제로 사용자에 대하여 ‘차별이 없었더라면 이루어졌을 법률관계, 즉 균등한 처우를 요구할 수 있는 청구권’을 원고들은 행사할 수 있고, 그 내용은 부당이득 반환이라고 판단했다.

대상판결이 대법원의 판례와 같은 취지라고는 보기 어려운 점이 있고, 법리의 완결성 또는 확대 해석의 측면에서 비판의 여지²⁾도 있으나, 현실적으로는 상당한 의미가 있다. 고용형태를

1) 심재진, “균등대우조항상 차별금지사유인 ‘사회적 신분’의 의미와 조항위반의 사법적 효력” 『월간노동리뷰』 (2016년 8월호), 한국노동연구원, 137면.
2) 주완, “무기계약직 등의 고용형태가 근로기준법상 ‘사회적 신분’에 해당하는지 여부” 『노동법률』 (제2016년 12월호), 중앙경

사회적 신분으로 해석하여 근로기준법상 균등 대우조항이 적용될 수 있도록 한 대상판결이 유지된다면 피고회사뿐만 아니라 사회적으로도 상당한 파급력을 가질 것이므로 진행 중인 항소심의 결과가 주목된다.

2. 기간제법 이후 기간제근로자의 갱신 기대권과 전환기대권(대법원 2016. 11. 10. 선고 2014두45765 판결)

1) 사실관계와 주장

사용자는 실업자의 사회적 일자리 지원 사업 등을 운영하는 재단법인이고, 근로자는 2010년 10월 계약기간 2년으로 하는 근로계약을 체결하고 사회적 기업 설립지원팀장 등으로 근무하다가 계약기간의 만료로 근로관계가 종료되었다고 통보받자 부당해고라고 주장하였다. 그러나 사용자는 계약기간의 도과로 인해 근로관계는 종료되었고, 2007년 7월부터 시행된 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」(이하, 기간제법)이 시행된 이후에는 판례로 인정되어 오던 갱신기대권이 발생하지 않는다고 주장하였다.

2) 판결요지

기간제법의 시행으로 사용자가 2년의 기간 내에서 기간제근로자를 사용할 수 있고, 기간제 근로자의 총 사용기간이 2년을 초과할 경우 그 기간제근로자가 기간의 정함이 없는 근로자로 간주되는 규정들의 입법 취지가 기본적으로 기간제 근로계약의 남용을 방지함으로써 근로자의 지위를 보장하려는 데에 있는 점을 고려하면, 기간제법의 시행만으로 그 시행 전에 이미

형성된 기간제근로자의 갱신에 대한 정당한 기대권이 배제 또는 제한된다고 볼 수는 없다. 근로계약 당사자 사이에 일정한 요건이 충족되면 기간의 정함이 없는 근로자로 전환된다는 신뢰 관계가 형성되어 있어 근로자에게 기간의 정함이 없는 근로자로 전환될 수 있으리라는 정당한 기대권이 인정되는 경우에는 사용자가 이를 위반하여 합리적 이유 없이 기간의 정함이 없는 근로자로의 전환을 거절하며 근로계약의 종료를 통보하더라도 부당해고와 마찬가지로 효력이 없고, 그 이후의 근로관계는 기간의 정함이 없는 근로자로 전환된 것과 동일하다고 보아야 한다.

3) 검토

이 사건은 일반 기업이 아니라 좋은 일 하자고 만든 법인에서 발생했기 때문에 주목을 받았고, 2007년 7월부터 시행된 기간제법의 입법취지와 관련하여 갱신기대권 또는 전환기대권에 관련한 논쟁으로 관심을 받았다. 기간제법 시행 이후, 학계에서는 동법이 적용되는 기간제 근로관계에 대해서도 갱신기대권 법리가 여전히 적용될 수 있는가를 둘러싸고 견해³⁾가 대립하였고, 하급심 판결들은 결론이 나뉘었다. 대상판결은 최근 몇 년간의 기간제근로자와 관련한 논쟁에 종지부를 찍는 동시에 기간제법의 입법취지를 살려 정규직으로의 전환기대권을 인정했다는 점에서 의미가 크다.⁴⁾

3. 출퇴근 재해에 대한 산업재해보상보험법 제37조의 위헌(헌법재판소 2016. 9. 26. 2014헌바254)

제사, 45면 참조.

3) 도재형, “기간제 근로계약 갱신 거절권의 제한” 『노동법연구』 제24호, 서울대노동법연구회, 2008., 183면.

4) 강성태, “기간제근로자의 갱신기대권과 전환기대권” 『월간노동리뷰』 (2017년 1월호), 한국노동연구원, 129면.

1) 사실관계와 진행

아파트 관리사무소에서 전기기사로 근무하던 청구인은 자전거를 타고 퇴근하다가 넘어지며 버스 뒷바퀴에 왼손이 깔려 손가락이 부러지는 상처를 입었다. 청구인은 근로복지공단에 요양급여를 신청했으나 업무상 재해에 해당하지 않는다며 거부되자, 요양불승인처분 취소를 청구하는 소송을 제기했고, 소송 중 처분의 근거가 된 산재해보상보험법(이하, 산재보험법) 제37조 제1항 제1호 다목이 헌법에 위반된다고 주장하며 위헌법률심판제청신청을 하였다. 그러나 법원이 청구인의 요양불승인처분 취소청구와 위헌법률심판제청신청을 모두 기각하자, 청구인은 위 산재보험법 조항이 헌법에 위반된다며 이 사건 헌법소원심판을 청구했다.

2) 결정요지

산재보험법 제37조 제1항 제1호 다목이 “사업주가 제공하거나 그에 준하는 교통수단을 이용하여 출·퇴근을 하던 중 발생한 재해만을 업무상 재해로 인정하고 그 이외의 방법으로 출퇴근을 하던 중에 발생한 재해에 대해서는 업무상 재해로 인정하지 않은 것”은 후자를 전자에 비하여 불합리하게 차별취급하여 평등원칙에 위배된다. 위 법률 조항은 2017년 12월 31일을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용한다.

3) 검토

산재보험법이 적용되는 업무상 재해는 업무를 수행하던 중에(업무수행성) 그 업무의 수행으로 인하여 발생하여야 한다는 점(업무기인성)이 인정되어야 한다. 업무수행성과 업무기인성의 판단은 종종 매우 곤란한 경우가 많기 때문에 산재보험법 제37조 제1항에서는 업무상 사고

와 업무상 질병으로 인정될 수 있는 세부 유형을 규정하고 있다. 그런데 동법 제37조 제1항 제1호 다목은 “사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출·퇴근 중 발생한 사고”를 업무상 사고로 규정함으로써 출퇴근하던 중에 발생한 재해(이하 ‘출퇴근 재해’) 가운데 극히 일부만을 업무상 사고로 인정하고 있다. 따라서 그 이외의 통상적인 경로와 방법에 따라서 출·퇴근을 하던 중에 발생한 재해에 대해서는 업무상 사고로 인정되지 않는다. 이러한 출퇴근 재해의 인정 기준의 핵심은 “사업주의 지배관리하”에 있느냐의 여부이다.

종래 대법원은 “사업주가 제공한 교통수단을 근로자가 이용하거나 또는 사업주가 이에 준하는 교통수단을 이용하도록 하는 경우를 비롯하여 외형상으로는 출·퇴근의 방법과 그 경로의 선택이 근로자에게 맡겨진 것으로 보이나 출·퇴근 도중에 업무를 행하였다거나 통상적인 출·퇴근시간 이전 혹은 이후에 업무와 관련한 긴급한 사무처리나 그 밖에 업무의 특성이나 근무지의 특수성 등으로 출·퇴근의 방법 등에 선택의 여지가 없어 실제로는 그것이 근로자에게 유보된 것이라고 볼 수 없고 사회 통념상 아주 긴밀한 정도로 업무와 밀접·불가분의 관계에 있다고 판단되는 경우에는 그러한 출·퇴근 중에 발생한 재해와 업무 사이에는 직접적이고도 밀접한 내적 관련성이 존재하여 그 재해는 사업주의 지배·관리 아래 업무상의 사유로 발생한 것이라고 볼 수 있을 것이다”라고 하였다(대법원 2009. 5. 28. 선고 2007두2784 판결).

이와 같은 상황에서 출퇴근 재해가 폭넓게 인정되어야 한다는 요구가 강하게 제기되었다. 이를 실현하기 위해서 산재보험법을 개정하려는 움직임이 있었고, 다른 한편으로 산재보험법 제37조 제1항 제1호 다목이 헌법이 보장하는 기본권을 침해한다고 하는 것을 이유로 헌법재판소

의 위헌 판단⁵⁾을 받으려는 시도가 있었다. 입법을 통한 해결을 위해 2015년 4월 산재보험법 개정 법률안이 발의되었으나, 여야 간의 의견 대립으로 인하여 19대 국회의 임기만료와 함께 폐기되었다. 이런 점에서 헌법재판소가 헌법에 합치하지 않는다고 하면서 2017년 12월 31일을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용한다고 판단한 것(헌법불합치 결정)은 향후 입법적 실현을 촉진시킬 것이라는 점에서 큰 의미가 있다.⁶⁾ 이 결정은 현실적인 이유뿐만 아니라 법리적인 측면에서도 중요하며, 특히 위헌의견의 논거는 향후 사회보장 관련 입법의 위헌 심사에서도 적지 않은 영향을 미칠 것으로 보인다.

4. 저성과자의 평가기간의 단축과 취업규칙의 불이익변경(서울고등법원 2016. 4. 14. 선고 2015누50520 판결)⁷⁾

1) 사실관계와 진행

이 사건에서 근로자는 공기업인 회사에서 건축직으로 근무하다가 종전의 규정이 아니라 변경된 부실근무자 관리체계의 보완(또는 부실근무자 관리방안에 대한 개선방안)에 따라 정직 3개월의 징계 후 2013년 12월경 직권면직을 통보 받았다. 회사는 2013. 2. 14.부터 시행한 부실근무자 관리방안에 대한 개선방안에는 선정 후 관리 프로그램 내용이 변경(특히, 2단계 프로그램)되었고, 이 사건에서 근로자도 이를 문제점으로 지적한다. 근로자는 1심에서는 패소하였으나 2심에서는 판결요지와 같은 취지로 승소하였고, 피고 중노위 위원장이 상고하였으나 기각되어 2

심 판결이 확정되었다. 위 회사는 종전 부실근무자 관리방안을 변경하여 적용하였는데, 이를 비교해 보는 것은 근로자와 사용자의 주장을 판단하는 데 도움이 된다.

**** (변경 전의 규정)**

1단계 프로그램: 선정된 대상자들에 대하여 교육을 실시하고 현장 업무를 수행케 한 다음 평가를 실시하여 현업 수행에 적합하다고 판단하면 현업에 복귀시키고, 부적합하다고 판단하면 2단계 프로그램 실시. 적합 판단을 받아 현업 복귀 후 3개월이 경과 시 1차 평가를 하고 그로부터 6개월이 경과 시 2차 평가를 하여 부적합 판단을 받으면 2단계 프로그램을 실시

2단계 프로그램: 위 1단계 프로그램의 평가에서 부적합 판단을 받는 경우 견책~정직의 징계를 한 후 현업에 복귀시키고 현업 복귀 후 6개월이 지난 후(징계처분 기간 포함) 1차 평가를 하고 그로부터 6개월이 지난 후 2차 평가를 하여 부적합 판단을 받으면 3단계 프로그램을 실시

3단계 프로그램: 대상자에 대하여 직권면직을 함

**** (변경된 규정의 일부)**

2단계 프로그램: 위 1단계 프로그램 중 ‘과정 평가’에서 부적합 판단을 받거나 ‘2차 평가’에서 부적합 판단을 받는 경우 견책~정직의 징계를 한 후 현업에 복귀시킴(현업 복귀 후 3개월이 지난 다음 다시 평가를 하여 부적합 판단을 받으면 3단계 프로그램을 실시)

5) 도재형, “2013년 노동법 중요 판례” 『인권과정의』 (2014년 3월호-통권440호), 대한변호사협회, 124면.

6) 정영훈, “통상적인 경로와 방법으로 출퇴근을 하던 중 발생한 재해를 업무상 재해로 인정하지 않는 산업재해보상보험법 조항의 위헌 여부” 『월간노동리뷰』 (2016년 11월호), 한국노동연구원, 137면.

7) 이에 대해 피고 중노위 위원장이 상고하였으나 대법원에서 2016. 8. 17. 2016두38280(심리불속행)되어 검토할 의미가 있는 것은 2심 판결이다.

2) 판결요지

기존의 부실근무자 관리방안에 비하여 부실근무자 관리체계의 보완은 근로자에게 불이익하게 변경된 것으로 판단된다. 부실근무자 관리방안에 관하여는 노동조합의 동의를 받았으나 부실근무자 관리체계 보완에 대하여는 노동조합의 동의가 없었다. 부실근무자 관리체계 보완이 사용자 측의 변경 필요성, 변경 후의 내용의 상당성, 노동조합이나 다른 근로자의 대응 등을 종합할 때 사회통념상 합리성이 있다고 인정할 수 없다.

3) 검토

이 사건은 최근 노동분야에서 논쟁이 계속되고 있는 소위 ‘저성과자’를 둘러싸고 발생하였고, 이들이 직장에서 어떻게 퇴출되는지 및 어떤 쟁점이 다루어지고 있는가를 확인시켜 준다.⁸⁾ 근로자가 받은 직권면직의 효력에 연결될 쟁점은 부실근무자 관리체계 보완이 취업규칙의 불이익변경에 해당하는지, 불이익변경에 해당하더라도 사회통념상 합리성이 인정되는지 여부가 된다. 첫째, 취업규칙의 불이익변경을 둘러싼 다툼⁹⁾이다. 대상판결은 “부실근무자 관리방안 중 선정 후 관리 프로그램의 2단계 프로그램이 6개월을 단위로 한 1, 2차 평가에서 3개월의 1차 평가만으로 바로 직권면직할 수 있도록 변경되었는데, 이는 근로자에게 유리하게 개선된 것으로 보기 어렵고 근로자에게 불이익하게 변경된 것이다”라고 판단했다. 둘째, 취업규칙의 불이익변경이라고 하여도 사회통념상 합리성 인정 여부이다. 대상판결은 “부실근무자 관리체계 보완이 근로자에게 유리하게 변경된 것

이라는 것으로서 받아들이기 어렵고, 변경의 필요성과 정도 그리고 노동조합의 대응 등을 고려할 때 부실근무자 관리체계 보완으로의 변경은 사회통념상 합리성이 있다고 인정할 수는 없다”라고 판단했다.

5. 개인적 사유로 장애를 입은 근로자와 사용자의 고용유지의무(대법원 2016. 4. 12. 선고 2015두45113 판결)

1) 사실관계와 진행

원고는 1997년 소방공무원으로 임용되어 00 소방서 중앙 119안전센터에서 근무하던 사람으로, 2011년 5월 가족여행을 하던 중 교통사고로 하반신마비의 신체장애를 입어 지체장애 1급 판정을 받았으며, 2011. 8. 18.부터 2년간 『지방공무원법』에 따라 휴직을 명령받았고, 그 후 장애에 따른 업무 수행 불가를 이유로 동법에 의해 직권면직 되었다. 그러자, 원고는 직권면직처분 취소를 구하는 소송을 제기하였고, 1심에서 승소하였고 피고(인천광역시)가 항소와 상고를 하였으나 기각되었다.

2) 판결요지

재직 중 업무 외 원인으로 장애를 입은 지방공무원이 그 장애로 인하여 지방공무원법 제62조 제1항 제2호에서 정한 ‘직무를 감당할 수 없을 때’에 해당하는지 여부는, 장애의 유형과 정도에 비추어, 장애를 입을 당시 담당하고 있던 기존 업무를 감당할 수 있는지 여부만을 기준으로 판단할 것이 아니라, 그 공무원이 수행할 수 있는 다른 업무가 존재하는지 여부 및 소속 공

8) 박수근, “부실근무자(저성과자)의 퇴출과 취업규칙의 불이익변경” 『월간노동리뷰』 (2016년 7월호), 한국노동연구원, 98면.

9) 이상훈, “부실근무자 관리방안의 변경과 취업규칙 불이익변경” 『월간노동법률』 (2016년 12월호), 중앙경제사, 41면 참조.

무원의 수와 업무 분장에 비추어 다른 업무로의 조정이 용이한지 여부 등을 포함한 사정을 종합적으로 고려하여 합리적으로 판단하여야 한다.

3) 검토

직권면직의 사유인 지방공무원법 제62조 제1항 제2호의 ‘직무를 감당할 수 없을 때’에 대해, 대법원은 ‘직무’의 범위를 폭넓게 해석하여 해당 공무원이 당시 수행하던 직무 외 연관된 업무를 담당할 능력이 있으며 그에 대한 정월 등 제반 사정이 허락된다면 동법상 ‘직무를 감당할 수 없을 때’에 해당하지 않는다고 보았다.

그렇다면, 공무원이 아닌 일반 근로자가 업무 외의 이유로 장애가 발생하여 본래의 업무를 담당할 수 없을 경우, 사용자는 해당 근로자에게 노동의 강도가 약한 업무로의 전환을 해줄 의무가 있는지가 문제된다. 이것은 사용자의 장애가 발생한 근로자에 대한 고용유지의무로 귀결된다. 근로기준법과 산재보험법 등 현행 노동관계법에서 사용자에게 해당 근로자에 대해 노동의 강도가 약한 업무로의 전환 의무 또는 고용유지의무에 관한 직접 규정이 없고 그 해석도 확인하기 어렵다. 그래서, 대상판결을 실마리로 사용자의 부수적 의무로서 장애를 입은 근로자에 대한 고용유지의무를 도출할 수 있는지에 대해 향후 면밀한 검토가 필요하다. 만약, 근로계약 시 근로자의 업무가 보직 변경 등이 예상되는 일반적인 경우라면 사용자는 근로계약상의 부수적 의무로서 계속 근로자의 고용유지 의무를 부담한다고 해석할 수도 있다.¹⁰⁾ 단, 근로자의 잔존 노동능력으로는 다른 업무를 맡을 수 없는 것이 ‘명백히’ 입증될 경우에는 예외라고 보아야 한다. 이러한 해석에는 「지방공무원법」 제62조 제

1항 제2호의 ‘직무를 감당할 수 없을 때’라는 규정이 없어 의문이 제기될 수 있으므로 근로기준법 제23조 제2항을 지방공무원법과 같이 보완하는 개정이 요청된다.

한편, 위 대상판결을 「장애인차별금지 및 권리구제에 관한 법률」상 차별금지 규정과 관련하여 설명하는 입장도 있다. 즉, “장애인에 대한 차별을 금지하는 많은 선진국 법제는 장애를 이유로 고용 또는 비고용 부문에서 차별받지 않도록 차별금지법제를 도입하여 장애를 이유로 한 차별을 금지하면서, 차별이 발생되지 않도록 조치를 취할 의무를 사용자 등에게 부과하고 있다. 이러한 조치를 합리적인 범위 내에서 이행하지 않으면 사용자는 차별행위에 대한 책임으로부터 벗어날 수 없도록 하고 있다. 따라서 사용자는 자신의 근로자가 장애가 있다는 이유로 불리한 처우의 대상이 되지 않도록 충분한 대안 내지 편의를 모색하여 제공할 의무를 가진다. 그럼에도 사용자가 이러한 조치를 충분히 취하지 않게 되면, 결과적으로 장애인인 근로자는 비장애인에 비해 직업을 가질 기회에서는 물론 평등권 및 근로권 등을 침해받게 되어 차별의 대상이 되게 된다”라고 한다.¹¹⁾

6. 사용사업주가 직접 고용한 것으로 간주되는 파견근로자의 근로조건
(대법원 2016. 1. 14. 선고 2013다 74592 판결)

1) 판결요지

구 파견법상의 직접고용간주 규정에 따라 사용사업주가 직접 고용한 것으로 간주되는 파견 근로자의 근로조건은 사용사업주의 근로자 중

10) 양승엽, “재해근로자에 대한 사용자의 고용유지의무” 『월간노동리뷰』 (2016년 6월호), 한국노동연구원, 81면.

11) 이수연, “장애로 인해 근로자가 기존 직무를 수행할 수 없는 경우 사용자의 정당한 편의제공의무” 『노동법학』 제59호, 한국노동법학회, 2016., 172면.

해당 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 있을 경우 그 근로자에게 적용되는 취업규칙 등에서 정한 근로조건과 동일하다고 보는 것이 타당하다.

2) 검토

대상판결에는 몇 가지 쟁점이 있으나 구 파견법에 따라 직접고용이 간주되는 파견근로자의 근로조건이 무엇인지를 명시적으로 밝힌 첫 대법원 판결이다. 그럼에도 불구하고 몇 가지 의문사항이 있다. 첫째, 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 사용사업주의 근로자로서 기간의 정함이 없는 근로자도 있고 기간제 근로자도 있는 경우 어느 근로자의 근로조건이 적용되어야 하는가 하는 점이다. 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 기한의 정함이 없다는 것이 판례(대법원 2008. 9. 18. 선고 2007두22320 전원합의체 판결)의 입장이므로, 동종 또는 유사업무를 수행하는 사용사업주의 정규직 근로자에게 적용되는 근로조건으로 해야 한다. 둘째, 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하던 사용사업주의 근로자가 있었는데 직접고용 간주 시점 이후에 사용사업주의 배치전환 등으로 동종 또는 유사업무를 수행하는 사용사업주의 근로자가 없게 된 경우에 어떤 근로조건이 적용되어야 하는가 하는 점이다. 직접고용 간주 시점을 경과하여 이루어진 사용사업주의 인사조치 내지 조직개편 등으로 동종 내지 유사업무에 종사하는 사용사업주의 근로자가 더 이상 존재하지 않더라도 그 근로자에게 적용되었던 근로조건이 파견근로자에게 적용된다고 보아야 한다. 셋째, 사용사업주의 근로자 중 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 처음부

터 없었던 경우에는 어떤 근로조건이 적용되어야 하는가 하는 점이다. 파견법 제6조의2 제3항 제1호는 사용사업주와 직접고용관계를 맺게 된 모든 파견근로자에게 해석상 적용되어야 할 근로조건을 확인하는 것으로 보는 대상판결의 논리에 따르면, 같은 항 제2호가 정한 바에 따라 해당 파견근로자의 기존의 근로조건 수준보다 저하되지 아니하는 근로조건이 적용되어야 한다.¹²⁾

Ⅲ. 집단적 노사관계법

1. 공격적 직장폐쇄와 임금의 지급의무(대법원 2016. 5. 24. 선고 2012다85335 판결)

1) 사실관계와 진행

이 사건에서 원고들은 피고 회사에 고용된 근로자들로서 전국금속노동조합 00지회(이하, 노조 지회)에서 집행부 또는 조합원으로 활동하였던 7명이다. 피고 회사가 경비절감 등을 위해 경비원을 아웃소싱하기로 하자, 노조 지회는 쟁의 행위를 하였고, 피고 회사는 직장폐쇄로 대응했다. 노조 지회는 파업철회와 조합원들의 업무복귀를 표시하였으나 피고 회사는 그 진정성을 의심하며 계속 직장폐쇄를 유지하였다. 피고 회사가 직장폐쇄를 계속 유지하자 원고들을 포함한 근로자들이 직장폐쇄효력정지 가처분을 신청하였고, 법원은 “직장폐쇄의 효력을 정지하고 회사는 근로자들의 근로제공을 거부하여서는 아니된다”라고 결정하자, 피고 회사는 2010. 5. 25. 이 사건 직장폐쇄를 철회하였다. 원고들은 직장폐쇄는 부적법하므로 위 기간 동안 계속 근로하

12) 조용만, “사용사업주가 직접 고용한 것으로 간주되는 파견근로자의 근로조건” 『월간노동리뷰』 (2016년 4월호), 한국노동연구원, 81면.

였을 경우 받을 수 있는 임금을 지급할 의무가 있다는 소송을 제기하였다. 1심과 2심은 직장폐쇄가 정당하므로 피고 회사는 임금을 지급할 의무가 없다고 판결했으나, 대법원은 2심판결을 파기환송하였다.

2) 판결요지

직장폐쇄의 개시는 합법이라고 하여도 노조 지회와 근로자들이 파업철회와 업무복귀를 표시한 이후 어느 시점부터 직장폐쇄를 계속 유지하는 것은 정당하지 못하므로 사용자는 그 기간에 해당하는 임금을 지급할 의무가 있다.

3) 검토

노조법에서 사용자에게 직장폐쇄는 근로자 측의 소극적 노무제공의 거부 또는 생산시설의 점거 등 적극적인 쟁의행위로 힘의 균형이 무너진 상태를 너무 오래 방치할 경우, 사용자뿐 아니라 노사 모두에게 손실이므로 이를 방지할 수단이 필요하다는 정책적 판단 때문이다. 이런 취지에서 동법 제46조에서 규정하는 사용자의 직장폐쇄는 근로자 측의 쟁의행위에 대한 소극적인 방어수단으로서 상당성이 있어야만 정당성을 인정받는다.

우선, 노조활동에 개입과 직장폐쇄의 공격성이다. 대상판결이 피고 회사가 직장폐쇄를 계속 유지한 것이 공격적이라고 판단한 것에는, 노조 지회가 파업을 철회하고 조합원들이 업무복귀를 표명한 것 이외에, 회사가 노동조합의 내부적 활동에 적극적으로 개입하였을 개연성도 상당히 영향을 미쳤다고 보았기 때문이다.

그리고 위법한 직장폐쇄와 임금지급의무이다. 파업에 참가하여 근로를 제공하지 않는 자에 대

한 임금지급의무를 둘러싼 노조법 제44조에 관해 해석상 입장대립이 있으나, 일반적으로 사용자는 이를 부담하지 않는 것으로 해석한다. 조합원인지 여부를 불문하고 파업에 참가하지 않으면서 근로제공을 하겠다는 근로자에 대해서 사용자는 원칙적으로 임금지급의무를 부담한다. 문제는 이러한 근로자들만으로 정상적인 업무수행이 불가능하여 사용자가 근로제공의 수령을 거부한 경우에는 근로계약의 법리상 수령거절에 따른 사용자의 책임을 면제할 수 있는지에 대한 해석에 따라 결론도 달라진다. 직장폐쇄가 정당하지 못하면 이러한 근로자들에 대해 임금의 지급의무를 부담한다. 따라서 근로자 측의 쟁의행위에 대응하는 직장폐쇄의 개시 자체는 정당하여도, 파업철회와 업무복귀에 관한 의사표시로 인해 사용자가 직장폐쇄를 계속 유지하는 것이 위법하다면 사용자는 해당 근로자들에게 임금을 지급해야 한다. 대상판결은 위법한 직장폐쇄와 임금지급의무에 관해 이러한 법리를 확인한 것이다.¹³⁾

대상판결은 이 사건에서 위법한 직장폐쇄와 임금지급의무에 관해서 새롭게 해석한 것이 아니다. 종래 직장폐쇄의 개시가 정당하지 못하다는 판결은 다수 있었지만, 그 개시가 정당하더라도 근로자 측의 파업철회와 업무복귀의사에 진정성을 인정하여 직장폐쇄를 계속 유지하는 것이 부당하다는 판결은 찾아보기 어려웠다. 또한, 노동현장에서 파업의 철회와 직장폐쇄의 계속을 둘러싸고 노사의 입장이 대립되면, 근로자 측은 파업의 종료를 명확히 입증하여 직장폐쇄의 계속 유지가 위법하다는 점을 증명하기가 무척 힘이 들고, 사용자는 이런 점을 악용하기도 하였는데, 대상판결은 이런 점에서 큰 의미가 있다.

13) 박수근, “공격적 직장폐쇄와 임금지급의무” 『월간노동법률』 (2016년 8월호), 중앙경제사, 135면.

2. 업무상 재해를 당한 조합원의 가족채
용에 관한 단체협약과 사회질서 위반
(서울고등법원 2016. 8. 18. 선고
2015나2067268 판결)

1) 사실관계

소외 망인은 1985년 2월경 기아자동차에 입사하여 2008년 1월경까지 간이금형반에서 금형세척작업을 고유업무로 수행하다가 2008년 2월경 현대자동차의 남양연구소에 전직되어 근무하였다. 망인은 2008년 8월경 급성백혈병으로 진단받고 투병 중 2010년 7월경 사망하였고, 산재법상 업무상 재해로 인정되어 망인의 처와 자녀 2명은 유족급여를 지급받았다. 기아자동차와 현대자동차가 노동조합과 체결한 각 단체협약에는 “업무상 재해로 사망한 조합원의 직계가족 1인에 대하여 결격사유가 없는 한 요청일로부터 6월 이내 특별 채용하도록 한다”라고 규정되어 있다. 망인의 처와 자녀 2명은 기아자동차에 대해 작업과정에서 화학물질인 벤젠노출기준을 위반 및 미교육 등으로 근로계약관계에서 발생하는 근로자에 대한 안전배려의무위반을 이유로 손해배상을 청구하면서, 이와 병합하여 그 중 자녀 1명은 단체협약에 근거하여 기아자동차(주위적)와 현대자동차(예비적)에 대해 채용승낙의 의사표시(이하, ‘채용청구’)를 구하는 소송을 제기하였다.

2) 판결요지

단체협약은 그 내용이 강행법규나 사회질서에 위배되지 아니하는 범위에서 효력이 발생하는데, “회사는 조합원이 업무상 사망하였거나 6급 이상의 장애로 퇴직할 시 직계가족 또는 배우자 중 1인에 대해 결격사유가 없는 한 요청일로부터 6개월 이내 특별 채용하도록 한다”라는

이 사건 단체협약 규정은 민법 제103조의 선량한 풍속 기타 사회질서에 위배되어 무효라고 할 것이다.

3) 검토

법원이 채용청구를 기각한 중요한 이유는 다음과 같다. ① 단체협약은 사용자의 고용계약의 자유를 현저하게 제한하는 것으로 보인다. ② 최근 청년실업이 심각한 사회적 문제로 부상하고 있고, 20~30대 청년들의 기회의 불공정성에 대한 좌절감과 분노가 유래 없이 커져가고 있는 상황 속에서, 단체협약을 통하여 사실상 일자리를 대물림하는 결과를 초래하고 나아가 사실상 고착된 노동자 계급의 출현으로 이어질 가능성도 있어 우리 사회의 정의관념에 반하는 것으로 보인다. ③ 국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 등에 의한 취업지원 규정은 사회적 합의가 충분히 이루어진 후 법률의 형태로 규정되었다는 점 등에서 이 사건 단체협약 규정과 다르다. ④ 업무상 재해로 사망한 경우 유족의 생계보장은 금전으로 이루어지는 것이 채무불이행에 의한 손해배상의 원칙에 부합하는 방식이고, 그것으로 상당부분 목적을 달성할 수 있다. ⑤ 단체협약 규정은 업무상 재해로 사망한 조합원의 유족에게 생계보장이 필요한지 여부를 구체적으로 따지지 아니한 채 일률적으로 사용자에게 직계가족 1인에 대한 채용의무를 부과하여 과도한 혜택을 부여하고 있다.

이 사건에서 쟁점인 단체협약의 채용조항이 사회적 이슈로 발전한 것은 최근이다. 고용노동부는 2015년 4월경 한국노동연구원의 「단체협약 실태조사」의 결과에 기초하여, 조합원 가족들의 우선·특별채용 등을 제시하며 사회통념상 합리성을 결여하거나 과도한 인사·경영권의 제약이라고 발표하였다. 오래전부터 공기업 또는 대기업에서는 장기 근속한 자 또는 노동조합의

조합원 자녀의 채용에 가산점을 부여하는 등으로 우대하거나 업무상 재해를 당한 조합원의 가족들을 채용하는 단체협약조항을 두어 왔다. 오늘날 청년층의 취업률이 저조하고 대기업 또는 공기업에 고용되는 것이 어려운 현실에서, 단체협약상 채용조항에 관해 “고용세습 또는 현대판 음서제도”라며 비판한다. 그러나 노동계는 이를 정부와 경영계가 노조를 길들이기 위한 목적에서 위법적인 조치라고 항변한다.

한편, 채용조항에 대해 1심과 2심 모두 사회질서 위반으로 무효라고 판단한 것은 검토가 필요하다. 만약 단체협약에서 오래 근무한 조합원의 가족을 특별채용하거나 가산점을 준다면, 이것은 우리나라의 대표적 기업이고 안정된 직장인 피고 기아차와 현대차에 취업하려는 다른 사람과 비교하여 형평성이 의심스러워 단체협약의 효력이 부정될 수 있다. 그러나, 업무상 재해를 당해 가족의 생계에 영향을 받게 된 조합원과 그 가족을 위해 특별 채용하도록 노동조합이 활동하고 노력하는 것은 자연스러운 것이다. 만약, 이를 사회질서 위반으로 무효로 파악한다면, 사회질서를 너무 확대해석하는 것이고, 노동조합의 활동범위를 제한하며 단체협약의 가치를 축소하는 것이 될 수 있다. 이러한 점에서 대법원의 판단이 주목된다.¹⁴⁾

3. 단체협약의 갱신에서 해지권의 제한과 노조법 규정의 강행성(대법원 2016. 3. 10. 선고 2013두3160 판결)

1) 사실관계

고용노동부 대전지방고용노동청 천안지청장은 2010년 11월경 전국금속노동조합 충남지부

소속 7개 지회와 (주)나스텍 등 7개 회사가 체결한 단체협약 내용 중 전임자급여지급과 단체협약의 해지권 제한 등이 노조법에 위반됨을 이유로 시정명령을 내렸다. 그러자 전국금속노조가 단체협약시정명령이 부당하다며 그 취소를 구하는 소송을 제기하였고, 대상판결은 이에 관한 것이다.

2) 판결요지

단체협약의 유효기간을 제한하고 단체협약의 해지권을 정한 노조법 제32조 제1항, 제2항, 제3항 단서는 모두 성질상 강행규정이어서 당사자 사이의 합의로 단체협약의 해지권을 행사하지 못하도록 그 적용을 배제하는 것은 허용되지 않는다. 이 사건 각 단체협약에서의 해지권 제한 조항은 해지의 가능성을 원칙적으로 배제함으로써 유효기간 만료 후의 단체협약 체결권을 미리 제한하거나 박탈하는 것으로 노조법 제32조 제3항 단서에 위반되어 효력이 없다.

3) 검토

오래전부터 노동현장에서는 “새로운 단체협약이 체결될 때까지 종전 단체협약의 효력을 존속시킨다”라는 취지의 단체협약을 체결하였고, 이에 관해 노사도 특별한 문제를 제기하지 않았다. 그러나 MB정부 시절인 2010년 3월경 고용노동부가 단체협약 분석 개요를 발표하였고, 그 무렵부터 공기업과 민간기업 사업장에서 사용자측의 단체협약의 해지가 자주 생겼다. 노동계는 단체협약의 해지를 노사관계 문제를 넘어서 정권차원에서의 노동조합이라고 파악하였다. 이 사건발생도 이러한 상황과 무관하지 않았을 것

14) 박수근, “업무상 재해를 당한 조합원의 가족채용에 관한 단체협약의 효력” 『월간노동리뷰』 (2016년 11월호), 한국노동연구원, 123면.

이며, 이를 둘러싸고 단체협약의 해지권 문제는 노동법 연구자들에게도 관심있는 주제였다.¹⁵⁾

대상판결에는 부당노동행위 등 많은 쟁점이 있으나 여기서는 단체협약의 해지권 제한과 노조법의 강행규정 여부에 관해서만 검토한다. 첫째, 노조법의 전체적인 체계와 관련하여 해석하는 것이다. 일본과 우리나라는 노동조합의 설립과 민주적 운영뿐 아니라 단체협약에서도 그 유효기간 등에 관해 많은 법조항을 통해 규율하고 있으며 강행적 성격을 가진 내용도 많다. 이러한 노조법의 입법태도가 타당한지는 별문제로 하고, 대상판결처럼 판단하는 것이 타당할 수 있다. 둘째, 단체협약의 갱신에서 해지권의 행사와 제한이라는 개별 제도의 관점에서 해석하는 것이다. 노조법에서 정당한 사유의 존재와 같은 조건을 두지 않고 해지권의 행사를 인정한 것은 법의 일반원칙에서 보면 예외적인 법 조항이다. 무협약 상태를 방지하고 단체협약의 유효기간이 가지고 있는 양면성의 문제점을 극복하기 위해 도입한 제도로 이해한다. 단체협약 해지권의 취지 자체가 기존 단체협약의 유효기간 만료 후 새로운 단체협약 체결을 촉진하고 교섭당사자 중 어느 일방이 불리한 기존의 단체협약에 장기간 부당하게 구속되는 것을 방지하기 위한 점을 강조하면, 해지권을 제한하는 단체협약 조항은 효력이 없다고 해석할 수 있다. 대상판결도 이러한 취지에서 나온 것이다. 그러나, 노사에게 무협약의 상태가 바람직하지 않다는 점, 종전 단체협약의 당사자가 계속 효력을 발휘하려고 합의하였다면 그것을 존중할 필요가 있는 점, 노조법에서 “해지할 수 있다”라고 규정한 점을

강조하면 강행적 성격을 부정하게 될 것¹⁶⁾이므로 이에 관한 단체협약의 효력을 인정하게 된다.

4. 근로시간면제와 부당노동행위

(대법원 2016. 4. 28. 선고 2014두 11137 판결)¹⁷⁾

1) 사실관계

버스운수사업을 영위하는 회사에 근무하는 근로자들의 연 소정근로시간이 2,080시간인데, 회사는 어떤 노동조합의 지부장에게 노조법에서 인정되는 근로시간면제범위를 약 1,000시간을 초과한 3,000시간을 인정하고 그에 해당하는 임금을 지급하자, 다른 노조가 회사의 행위는 부당노동행위라며 노동위원회에 구제를 신청하였다.

2) 판결요지

단체협약 등 노사 간 합의에 의한 경우라도 노조법에서 인정되는 근로시간면제의 기준을 초과하는 급여를 지급하는 사용자의 행위는 노조법 제81조 제4호 단서에서 허용하는 범위를 벗어나는 것으로서 노조전임자 급여지원 또는 노동조합 운영비원조에 해당하는 부당노동행위가 될 수 있다.

3) 검토

15) 강선희, “단체협약 해지에 관한 법리” 『노동법학』 제33호, 한국노동법학회, 2010., 95면.; 정순방, “해지통고에 의한 단체협약 해지의 요건과 한계” 『노동법학』 제35호, 한국노동법학회, 2010., 178면.; 박수근, 단체협약의 해지에서 법해석과 해결 방안, 민주노총 2010년 5월 토론회 자료집 참조.

16) 노상현, “단체협약 해지통고의 법적 쟁점” 『사법』 (제34호-2015년 12월호), 사법발전재단, 61면.

17) 관련된 판결(대법원 2016. 4. 15. 2013두11789판)에서는 노사가 단체협약으로 근로시간면제기준 보다 높은 기준을 적용하여 대가를 지급한 것에 대해 고용노동청이 노조법제31조 제2항에 의해 단체협약의 시정을 명령한 것이 정당하지 또는 부당노동행위에 해당되는지가 다투어졌다.

노조법상 근로시간면제제도의 도입 이후 그 상한선 또는 기준을 초과하여 특정 노조의 간부에 대해 해당 노사 뿐 아니라 노동계 및 경영계 그리고 노동법연구자들에게도 관심이 많았다.¹⁸⁾ 대상판결은 “근로시간 면제자에 대한 급여 지급이 과다하여 부당노동행위에 해당하는지는 근로시간 면제자가 받은 급여 수준이나 지급 기준이 그가 근로시간 면제자로 지정되지 아니하고 일반 근로자로 근로하였다면 해당 사업장에서 동종 혹은 유사업무에 종사하는 동일 또는 유사 직급·호봉의 일반 근로자의 통상 근로시간과 근로조건 등을 기준으로 받을 수 있는 급여 수준이나 지급 기준을 사회통념상 수급할 만한 합리적인 범위를 초과할 정도로 과다한지 등의 사정을 살펴서 판단하여야 한다”라며 부당노동행위로 인정하였다.

또한, 부당노동행위 의사가 없었다는 회사의 항변에 대해 “노조전임자 급여 지원 행위 또는 노동조합 운영비 원조 행위에서 부당노동행위 의사는 노조법 제81조 제4호 단서에 의하여 예외적으로 허용되는 경우가 아님을 인식하면서도 급여 지원 행위 혹은 운영비 원조 행위를 하는 것 자체로 인정할 수 있고, 지배·개입의 적극적·구체적인 의도나 동기까지 필요한 것은 아니다. 이는 근로시간 면제자에게 과다한 급여를 지급한 것이 노조전임자 급여 지원 행위나 노동조합 운영비 원조 행위로 평가되는 경우에도 마찬가지이다”라고 하여 급여지원 행위 자체로 의사까지도 인정할 수 있는 것으로 보았다.¹⁹⁾

5. 노동조합의 조직형태의 변경과 주체
(대법원 2016. 2. 19. 선고
2012다96120 전원합의체 판결)

1) 사실관계와 진행

원래 기업별노조였으나 2001년 산별노조인 전국금속노동조합 00지회(이하 ‘노조 지회’)로 조직형태를 변경했다. 노조 지회가 쟁의행위를 하자 회사는 직장폐쇄로 대응하여 노사 간 분쟁이 장기화되었다. 그 과정에서 노조 지회 조합원들은 2010년 9월 95%의 찬성으로 산별노조에서 기업별노조로 조직형태 변경 결의하고 설립신고까지 마쳤다. 그러나 산별노조는 설립된 기업별 노조를 상대로 총회결의무효확인소송을 제기했고, 1심과 2심은 무효라고 판단하였으나 대법원은 기업별노조로 변경 결의가 유효하다며 파기환송 판결을 했다.

2) 판결요지

산별노조 하부조직이 ①독자적으로 단체교섭을 진행하고 단체협약을 체결할 능력까지 보유한 기업별 노동조합에 준하는 지위를 가진 경우 뿐 아니라 ②단체교섭이나 단체협약 체결 능력은 갖추지 못했더라도 독자적인 규약·집행기관을 가지고 독립한 단체로 활동해 법인 아닌 사단인 근로자단체에 준하는 지위를 가진 경우도 산별노조 지부가 기업별노조 지부로 조직형태를 변경할 수 있다.

3) 검토

산별노조와 기업별노조 사이에 조직형태 변경이 가능한지 또는 어떤 절차를 통해 허용되는가는 노동법연구자들에게도 입장이 대립하는 쟁점이었다. 대상판결은 노조의 조직형태 변경의 주체를 확대했으며, 특히 노사 분쟁이 장기

18) 이승욱, “노조 전임자 근로시간 면제제도의 쟁점과 과제” 『노동법연구』 제28호, 서울대노동법연구회, 139면.
19) 오세웅, “근로시간면제도와 부당노동행위” 『월간노동리뷰』 (2016년 6월호), 한국노동연구원, 86면.

화되었다가 노노의 갈등으로 발전한 관계로 노동계와 경영계에서도 주목되던 사례이다. 대상판결의 다수의견은 노조 설립 및 조직형태 변경의 주체에 대한 해석과 관련해서 헌법 및 노조법이 보장한 ‘근로자’의 결사의 자유와 노조 설립의 자유를 중시했다. 반면, 대상판결의 반대의견은 노조법은 헌법상 보장된 근로자의 단결권을 구체화하기 위해 ‘노동조합’을 특별히 보호하고 있으므로 조직형태 변경의 주체는 독자적 단체교섭 및 단체협약체결 능력을 갖춘 노동조합만이 가능하다고 보았다. 그런데, 대상판결은 ‘독자적인 규약·집행기관을 가지고 독립한 단체로 활동해 법인 아닌 사단인 근로자단체에 준하는 지위를 가진 경우’가 어떤 경우인지 정확한 기준은 제시하지 않았다. 또한, 대상판결은 어떤 단체가 그 조직의 일부가 스스로의 결의로 단체에서 독립해서 독자적인 법적 주체가 될 수 있다는 것인가라는 점에서 단체의 법리를 무시했다는 점과 헌법이 보장한 노동기본권을 약화시켰다는 비판을 받기도 한다.

6. 회사의 지원으로 설립된 노동조합은 자주성과 독립성의 결여로 설립무효 (서울중앙지방법원 2016. 4. 14. 선고 2013가합367 판결)

1) 사실관계와 진행

회사에는 전국금속노조 00지회(이하, 노조 지회)가 있었는데, 2011년 ‘주간 연속 2교대제 도입’을 관철하기 위해 각종 쟁의행위를 진행하는 등 노사관계가 악화되어 있는 상황에서, 2011년 7월 기업별 노조가 결성되어 노조법에 따라 과반수 노조로 인정받아 회사와 대표교섭을 하게 되었다. 이에 노조 지회는 신설된 기업별 노조

가 회사측의 계획과 주도하에 설립되어 노동조합으로서 자주성과 독립성을 갖추지 못했으므로 그 설립은 무효라는 소송을 제기하였다.

2) 판결요지

피고 기업별 노조는 설립 자체가 피고 회사가 계획하여 그 주도 하에 이루어졌고, 설립 이후 조합원 확보나 조직의 홍보 등이 모두 피고 회사의 계획 하에 수동적으로 이루어졌다고 볼 수 밖에 없는바, 피고 기업별 노조는 그 설립 및 운영에 있어서 사용자인 피고 회사에 대한 관계에서 자주성 및 독립성을 확보하고 있다고 보기 어려워, 노조법 제2조 제4호의 요건을 갖추지 못하였으므로 그 설립은 무효이다.

3) 검토

복수노조의 허용 이후 회사가 개입하여 신설 노조가 설립되고 기존의 노동조합이 와해되어 소수노조가 되는 경우가 많다고 한다.²⁰⁾ 노동계에 따르면, 지난 2011년 7월 복수노조 시행 후 새로 설립된 노조의 약 60%는 회사로부터 유형 또는 무형의 지원을 받는 회사노조(친기업노조)라고 한다. 복수노조 설립이 허용된 이후, 노동조합이 회사 측과 갈등을 벌이고 있는 상황에서 기업별노조가 다시 들어선 사례는 많다. 그러나 그 노조의 설립이 무효라는 것은 대상판결이 처음인데, 피고들이 항소하여 2심이 진행 중이므로 그 결과가 주목된다.

주제어 : 차별근거와 사회적 신분, 출퇴근 재해, 공격적 직장폐쇄, 단체협약의 내용과 사회질서 위반

20) 노호창, “노조가 다른 노조의 자주성을 문제삼을 수 있는지 여부” 『월간노동리뷰』 (2016년 6월호), 한국노동연구원, 92면.

Keywords : social status as grounds of
discrimination, occupational
accident by commute, aggressive

lockout, contents of collective
agreement and violation of social
order