

노동판례리뷰

교섭단위분리의 인정기준

- 대법원 2018. 9. 13. 선고 2015두39361 판결 -

【판결요지】

1. 노동조합법 규정의 내용과 형식, 교섭창구 단일화를 원칙으로 하면서도 일정한 경우 교섭단위의 분리를 인정하고 있는 노동조합법의 입법취지 등을 고려하면, 노동조합법 제29조의 3 제2항에서 규정하고 있는 ‘교섭단위를 분리할 필요가 있다고 인정되는 경우’란 하나의 사업 또는 사업장에서 별도로 분리된 교섭단위에 의하여 단체교섭을 진행하는 것을 정당화할 만한 현격한 근로조건 차이, 고용형태, 교섭관행 등의 사정이 있고, 이로 인하여 교섭대표노동조합을 통하여 교섭창구를 단일화하는 것이 오히려 근로조건 통일적 형성을 통해 안정적인 교섭체계를 구축하고자 하는 교섭창구 단일화 제도의 취지에도 부합하지 않는 결과를 발생시킬 수 있는 예외적인 경우를 의미한다.

2. 교섭단위 분리신청에 대한 노동위원회의 결정에 관하여는 단순히 어느 일방에게 불리한 내용이라는 사유만으로는 불복이 허용되지 않고, 그 절차가 위법하거나 노동조합법 제29조의 3 제2항이 정한 교섭단위 분리결정의 요건에 관한 법리를 오해하여 교섭단위를 분리할 필요가 있다고 인정되는 경우인데도 그 신청을 기각하는 등 내용이 위법한 경우, 그 밖에 월권에 의한 것인 경우에 한하여 불복할 수 있다.

고양도시관리공사는 2011. 4. 1. 고양시 시설관리공단과 고양도시공사가 합병하여 출범한 조직이다. 고양도시공사에는 고양도시관리공사 노동조합이 있었고, 2013. 2. 29. 고양시 시설관리공단에서부터 상용직으로 근무해왔던 근로자들이 고양도시관리공사제일노동조합을 설립하였다. 2013. 9. 14. 고양도시관리공사제일노동조합의 조합원들은 공공운수사회서비스노조(이하 이 사건 노조) 고양시 지회를 설립하였다. 설립 후 이 사건 노조는 고양도시관리공사를 상대로

교섭요구를 하였고, 이에 따라 교섭창구 단일화 절차가 진행되었으며, 2013. 11. 14. 고양도시관리공사 노조가 교섭대표노동조합으로 결정되었다. 이에 이 사건 노조는 경기지방노동위원회에 교섭단위 분리결정 신청을 하였다.

경기지방노동위원회는 이 사건 교섭단위 분리결정 신청을 기각하였으나, 중앙노동위원회는 초심판정을 취소하고 교섭단위를 분리하여야 한다고 판정을 하였다. 이 사건 사용자인 고양도시관리공사는 중앙노동위원회의 재심결정을 취소할 것을 청구하는 행정소송을 제기하였으나 기각되었고(대전지방법원 2014. 11. 5. 선고 2014구합101049 판결), 이에 항소하였으나 다시 기각되었으며(대전고등법원 2015. 2. 5. 선고 2014누12374 판결), 대법원도 이 사건 사용자의 상고를 기각하였다.

이 사건 재심신청에서부터는 이 사건 사용자가 근로조건, 고용형태, 교섭관행에서 교섭단위를 분리해야 할 정도의 차이가 있다고 한 주장의 어느 하나에 대해서도 중앙노동위원회, 행정법원, 고등법원, 대법원 모두 받아들이지 않았다. 그만큼 사실관계로 보아 근로조건에서 차이가 크고, 고용형태가 다르며, 교섭관행상 분리되어 교섭해온 점이 넉넉히 인정되었다고 볼 수 있다. 우선 이 사건 노조 지회의 상용직 근로자들은 직제규정상 정원에 포함되지 않고, 무기계약직인 시설관리원, 주차원, 상담원, 운전원과 같이 일반·기능직으로 구성되어 공무원에 준해서 취급받는 다른 근로자들과 고용형태의 차이가 있다. 이들 상용직과 일반·기능직은 직종과 업무내용이 명확히 구분될 뿐만 아니라 인사교류가 허용되지 않는다. 더 나아가 이 사건 노조의 상용직 근로자들은 임금체계가 직종별로 단일화된 기본급과 체수당을 지급받는 구조로 되어 있으나 일반·기능직 근로자들은 공무원 보수규정을 적용받아 호봉제를 원칙으로 하고 있어 근로조건에서 차이가 있다. 무엇보다 이 사건 노조 지회와 고양도시관리노조는 각각 직종을 달리하여 가입되어 있어 조합별로 소속 직종이 명확히 구분되어 있고, 교섭창구 단일화 절차가 있기 전에 고양도시관리공사노조가 단체협약을 체결한 것도 해당 노동조합원에게만 적용되었으며, 이 사건의 상용직 근로자들은 합병 전부터 임금협약을 진행, 체결한 바 있고, 통합 후인 2012. 4. 13. 무기계약직 임금협약을 체결하였으며, 노동조합 지회의 전신인 고양도시관리공사제일노동조합은 2013. 7. 19. 별도로 임금협약을 체결한 바 있다. 이러한 사실관계들은 재심판정 이후부터 분명하게 확정되었으며, 항소심이나 대법원 판결 어디에서도 이러한 사실관계에 대해서는 달리 판단되지 않았다.

이런 점을 감안하면, 이 사건 대법원 판단에서 주목해야 하는 것은 교섭단위 분리의 인정요건에 관한 대법원의 법리이다. 이 사건 대법원은 교섭단위 분리신청에 대한 노동위원회 결정이 위법한지 여부에 대한 판단기준을 일반적인 법리로 최초 실시하였다. 대법원은 그 기준으로 앞에서 인용한 바와 같이 교섭창구 단일화 제도의 취지를 실현하는 방향에서 예외적인 경우에만 허용되어야 한다고 본다. 즉 대법원은 교섭창구 단일화의 취지를 “근로조건 통일적 형성

을 통해 안정적인 교섭체계 구축”으로 보면서, 교섭창구 단일화를 할 경우 이러한 취지를 달성하기 어려운 경우에 교섭단위의 분리가 이루어져야 한다는 것이다. 이러한 기준은 교섭단위 분리를 엄격하게 판단하여 극히 제한적으로 이루어져야 한다는 입장으로 볼 수 있다. 이러한 견해는 그동안 학설에서 다수 제기되어온 바 있다.¹⁾

대법원의 이러한 일반법리는 물론 종합적으로 고려하여야 하기 때문에 노동위원회의 재량이 인정된다고 하더라도, 예를 들어 판단의 징표로 제시되는 근로조건 차이는 현격성의 정도가 커야 하고, 고용형태상의 구별도 확인해야 하며, 교섭관행도 별도로 교섭하였던 것이 확인되는 등에 한정하여 교섭단위 분리신청이 극히 제한적으로만 인정되는 것으로 구체화될 것으로 보인다. 안정적인 교섭체계의 구축을 위해 도입된 교섭창구 단일화 제도가 오히려 안정적인 교섭체계 구축에 도움이 되지 않는 경우는 극히 예외적인 상황이 아니면 존재하지 않을 것이기 때문이다. 더구나 교섭창구 단일화 제도의 도입이 이루어진 후 상당기간이 경과한 현 시점에서는 이 사건의 사실관계에서와 같이 분리교섭이 이루어졌다는 사정은 더 이상 찾아보기 어려울 것이라는 점을 생각하면, 그 예외성의 정도는 더 크다고 볼 수 있다.

이와 관련하여 중앙노동위원회는 관련 업무매뉴얼에서 교섭단위 분리결정에서 “하나의 사업 또는 사업장에 별도의 교섭대표노동조합을 선출하여 별도의 교섭을 하여야 할 정도로 노사관계의 본질적인 기초를 달리하고 있는지 등”의 제반 요소를 종합적으로 판단하여야 한다고 설명한다.²⁾ 이러한 문구는 대법원의 법리와 다르지만, 이 매뉴얼에서 교섭창구 단일화 제도의 도입취지를 감안하도록 한 이후에 중앙노동위원회가 바로 이렇게 결론을 내었다는 점에서 중앙노동위원회의 입장도 교섭창구 단일화 제도의 취지를 감안해서 극히 예외적으로 보는 점에서 대법원의 판례법리와 유사했다고 볼 수 있다.

이러한 견해와 다르게 보는 것으로는 교섭단위분리신청제도를 교섭창구 단일화의 도입으로 인해 퇴색될 수 있는 ‘복수노조의 순기능’을 최대한 보장하는 것으로 바라보는 견해가 있다.³⁾ 이러한 입장에서는 노동위원회가 극히 예외적인 경우에만 교섭단위 분리를 인정할 것이 아니라 복수노조의 순기능을 살리는 방향으로 적극적으로 인정해야 한다고 본다. 필자는 헌법합치적 해석의 면에서 이러한 견해가 더 타당하다고 본다. 이와 관련하여 헌법재판소는 이 제도를 “교섭창구 단일화를 일률적으로 강제할 경우 발생하는 문제점을 극복하고 보완하기 위한 것으로서 노동조합의 단체교섭권 침해를 최소화하기 위한 제도”라고 바라본다.⁴⁾ 이러한 입장에서 보면 교섭단위 분리는 근로조건 차이나 고용형태 등의 차이가 큰 점이나 교섭관행 등을 중

1) 대표적으로는 박중희, 「교섭창구 단일화 제도의 시행에 따른 쟁점 및 그에 따른 합리적 해결방안에 관한 연구」, 『고려법학』 71, 고려대학교 법학연구원, p.263.

2) 중앙노동위원회(2013), 『복수노조업무매뉴얼』, p.173.

3) 이정(2012), 「‘자율교섭’과 ‘교섭단위 분리’에 관한 법적 쟁점」, 『노동법학』 41, 한국노동법학회.

4) 헌법재판소 2012. 4. 24. 선고 2011헌마338 결정.

합적으로 고려하여 교섭대표노동조합이 소수노동조합 조합원의 이해를 반영하기 어렵다고 볼 수 있는 경우에 인정되어야 할 것이다. 예를 들어 이런 입장에서는 과반수노동조합이 존재하는 경우 소수노동조합의 단체교섭에의 참여가 원천적으로 제한되기 때문에 더욱 더 엄밀하게 과반수노동조합이 소수노동조합의 이해를 충분히 반영할 수 있는가의 관점에서 근로조건, 차이, 고용형태, 교섭관행을 살펴보아야 할 것이다. 그렇다고 이러한 입장이 교섭창구 단일화가 원칙이고 교섭단위 분리가 예외라는 것을 부정하는 것은 아닐 것이다. 제한적이고 예외적으로 인정되는 경우라도 그 인정의 구체적 요건과 범위가 소수노동조합의 단체교섭권 침해의 최소화 취지에서 결정되어야 함을 말하는 것이다. 이러한 입장에서 보면, 대법원은 앞의 판례법리에서 노동조합법상 관련 규정의 입법취지만을 고려했을 뿐, 교섭단위 분리신청 제도가 단체교섭권의 침해를 최소화하기 위한 제도라는 헌법적 맥락을 전혀 고려하지 않았다. **KL**

심재진(서강대학교 법학전문대학원)

사용자의 고용유지지원금 부정수급에 대해 고용보험법 위반으로 처벌할 수 없다

- 대법원 2018. 6. 28. 선고 2018도2429 판결 -

【판결요지】

구 고용보험법 제116조 제2항은 “거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 실업급여·육아휴직급여 및 출산전후휴가급여 등을 받은 자는 1년 이하의 징역 또는 300만 원 이하의 벌금에 처한다.”라고 규정하고 있는데, ‘고용유지지원금’을 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 받은 사람에 대해서는 위 구 고용보험법 제116조 제2항을 적용하여 처벌할 수 없다.

이 사건의 결론은 얼핏 보면 당연한 것으로 보인다. 왜 당연한 결과인지에 대해 살펴보자. 죄형법정주의 관점에서 형벌법규의 명확성 원칙에 반하지 않도록 처벌규정을 해석해야 하고, 확장해석할 수 없다는 점이다. 논란의 대상이 된 처벌규정은 구 「고용보험법」(이하 고용보험법) 제116조 제2항 “거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 실업급여·육아휴직급여 및 출산전후휴가급여 등을 받은 자는 1년 이하의 징역 또는 300만 원 이하의 벌금에 처한다.”라는 규정¹⁾에 명시된 ‘출산전후휴가급여 등’ 중 ‘등’의 해석이다. 처벌의 대상이 되는 행위의 내용을 규정한 법률요건(구성요건)은 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로’으로 고용보험법 제37조에 규정된 ‘실업급여’²⁾, 같은 법 제70조에 규정된 ‘육아휴직급여’³⁾ 및 같은 법 제75조에 규정된 ‘출산전후휴가급여 등’⁴⁾이다. 즉, 고용보험법 제75조에 규정된 ‘출산전후휴가급여 등’은 출산전후휴가

- 1) 현행 고용보험법 제116조 제2항(거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 실업급여·육아휴직급여 및 출산전후휴가급여 등을 받은 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다)과 조문의 위치와 구성요건은 같으나 2015. 1. 20. 개정·시행으로 벌금을 종전 ‘300만 원’에서 ‘1천만 원’으로 형벌을 상향하였다.
- 2) 고용보험법 제37조(실업급여의 종류) ① 실업급여는 구직급여와 취업촉진 수당으로 구분한다.
 - ② 취업촉진 수당의 종류는 다음 각 호와 같다.
 1. 조기(早期)재취업 수당
 2. 직업능력개발 수당
 3. 광역 구직활동비
 4. 이주비
- 3) 고용보험법 제70조(육아휴직급여) ① 고용노동부장관은 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제19조에 따른 육아휴직을 30일(「근로기준법」 제74조에 따른 출산전후휴가기간과 중복되는 기간은 제외한다) 이상 부여받은 피보험자 중 다음 각 호의 요건을 모두 갖춘 피보험자에게 육아휴직급여를 지급한다.
- 4) 고용보험법 제75조(출산전후휴가급여 등) 고용노동부장관은 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제18조에 따라 피보험자가 「근로기준법」 제74조에 따른 출산전후휴가 또는 유산·사산휴가를 받은 경우로서 다음 각 호의 요건을 모두 갖춘 경우에 출산전후휴가급여 등(이하 “출산전후휴가급여 등”이라 한다)을 지급한다.

또는 유산·사산휴가를 받고 일정한 요건을 갖춘 피보험자에게 지급하는 급여를 말한다. 또한 위 규정의 법문[이하 “출산전후휴가급여 등”이라 한다]에서도 이후의 규정에서 ‘출산전후휴가급여 등’으로 부르기로 정의하고 있는 점에 비추어 별칙 제116조 제2항의 ‘출산전후휴가급여 등’은 출산전후휴가 또는 유산·사산휴가에 대해 지급하는 급여를 말한다. 별칙 제116조 제2항의 연혁을 보면, 2005. 12. 7. 고용보험법 개정 시 종전 ‘실업급여·육아휴직급여 및 산전후휴가급여’에서 현행과 같은 ‘실업급여·육아휴직급여 및 산전후휴가급여 등’으로 개정되었다. 이는 산전후휴가급여를 규정하는 있는 구 고용보험법 제55조의 7 개정과 맥을 같이 하는데, 고용보험법 2005. 5. 31. 개정 시 ‘산전후휴가급여’에서 ‘산전후휴가 또는 유산·사산휴가를 부여받은 경우… 산전후휴가급여 등’으로, 2005. 12. 7. 개정 시 ‘산전후휴가 또는 유산·사산휴가를 부여받은 경우… 산전후휴가급여 등(이하 “산전후휴가급여 등”이라 한다)’으로 개정된 것과 연동된 것이다. 또한 2014. 1. 24. 근로기준법의 개정으로 유산·사산휴가제도가 도입되면서 이에 대한 급여제도를 고용보험법에 설정한 것이다. 그렇다면 별칙 구 고용보험법 제116조 제2항에는 사업주에 대하여 지원하는 각종 고용안정사업의 지원금(고용유지지원금, 고용창출장려금, 고용안정장려금 등, 이하 ‘고용보험지원금’이라 함)의 부정수급은 포함되지 않는다. 때문에 위 대상판결은 타당하다.

위와 같이 규정체계, 처벌규정의 문언 및 입법연혁을 별론으로 하더라도 처벌법규에서 ‘등’은 명확성 원칙에 반하기 때문에 규정해서도 아니 되며, 확장해석할 수도 없다. 명확성 원칙은 구성요건과 관련한 죄형법정주의의 파생원칙으로 일반국민이 어떠한 행위가 법에서 금지되고 또한 그 행위에 대해 어떠한 형벌이 부과되는지를 예측할 수 있도록 해야 한다는 원칙을 말하므로 처벌의 대상 행위가 조문에 특정되지 않는다면 일반국민이 어떠한 행위가 금지되고 있는지 충분히 알 수 없게 되고, 국가의 형벌권이 자의적으로 행사될 가능성이 크다.

고용보험법상 부정수급과 관련된 처벌규정은 실업급여·육아휴직급여 및 유산·사산휴가를 포함한 출산전후휴가급여만이 대상이기 때문에 주로는 피보험자인 근로자가, 때로는 이를 공모한 사업주도 처벌된다. 남은 문제는 고용보험지원금에 대한 사업주의 부정수급에 대한 처벌규정이 없는 문제인데 이를 어떻게 해결할 것인가이다. 사람에 따라서는 사업주의 고용보험지원금 부정수급에 대한 처벌규정도 없는 상황에서 실업급여 등에 대한 부정수급의 처벌규정(고용보험법 제116조 제2항)도 삭제하자는 주장이 가능할 수도 있을 것이다.

그러나 필자는 사업주의 고용보험지원금에 대한 처벌규정을 마련해야 한다고 본다. ① 고용보험 등 사회보험의 부정수급은 범죄행위라는 점을 분명히 할 필요가 있다. 고용보험의 급여가 국가의 사회보장정책의 일환으로 대가성 없이 받을 수 있는 ‘눈먼 돈’으로 잘못 인식되는 것을 방지하여야 한다. 부정수급은 적발되지 않으면 다행이고, 적발되면 반환하면 된다는 식의 도덕적 해이의 문제에 대해 적극적 대책이 필요하다. 부정수급은 고용보험 재정의 악화를 초래하는

것뿐만 아니라 지원이 필요한 다른 근로자 및 사업주에게 정당하게 돌아가야 하는 것을 훔치는 것과 같은 범죄행위이다. 또한 고용보험 재정이 튼실했을 때 비로소 자발적 이직까지도 실업보험으로 제도화시킬 수 있는 물적 토대를 마련하는 길이 될 것이다. ② 고용보험의 부정수급에 대한 적절한 대책이 미진하다는 측면이다. 고용보험의 부정수급 건수는 2014년 2.7만 건(234억 원), 2015년 2.3만 건(217억 원), 2016년 3.1만 건(374억 원), 2017년 3.5만 건(388억 원)⁵⁾으로 지속적으로 확대되고 있다. 이와 같은 부정수급에 대해 적극적이고 효율적 대응을 위해 2018년 4월 특별사법경찰관으로 ‘고용보험수사관’을 도입하여 부정수급에 대한 수사권을 갖게 되었다. 그러나 고용보험수사관의 직무범위에서도 여전히 사업주의 고용보험지원금에 대한 부정수급은 빠져있다. 이 또한 고용보험법상 처벌규정이 없기 때문이다. 현재 사업주가 고용보험 지원금을 부정한 방법 등으로 수급하는 경우 경찰에 고발조치하고 경찰에서 수사하여 주로 「형법」 제347조의 사기죄로 검찰에 송치하는 방법으로 처리되고 있다. 그만큼이나 형사고발이 어렵다는 것이다. 한편으로는 부정행위에 따른 지원의 제한(고용보험법 제35조, 반환 및 추가징수명령)만으로 미흡한 측면이 있다. 따라서 현행 고용보험법 벌칙규정인 제116조 제2항을 개정하여 고용보험지원금을 추가할 필요가 있고, 이에 따라 고용보험수사관의 직무범위에도 이를 포함하여야 한다고 본다. 그래야 형벌의 형평성에 부합할 것이다. **KL**

강선희(법학박사)

5) 2018. 4. 4.자 고용노동부 보도자료, 고용노동부 고용보험기획과.