

노동판례리뷰

고용촉진지원금의 수급요건 및 부정수급에 관한 비판적 검토

- 대법원 2022. 12. 15. 선고 2018두63143 판결 -

【판결 요지】

사업주가 고용촉진 지원금을 지급받기 위해 고용하여야 하는 사람이 '실업자'여야 한다는 것과 '고용노동부장관이 고시하는 취업지원 프로그램을 이수한 사람'이어야 한다는 것은 각각 별개의 요건이다. 따라서 위와 같은 취업지원프로그램이 실업자가 아닌 사람의 참여를 일부 허용하고 있다고 하더라도, 실업자가 아니면서 그러한 취업지원프로그램을 이수한 사람을 고용한 경우에 고용촉진지원금 지급 대상이 된다고 해석할 수는 없다.

구 「고용보험법」(이하, '고용보험법')(2020. 5. 26. 법률 제17326호로 개정되기 전의 것)은 고용안정·직업능력개발사업의 한 가지로 동법 제23조에서 고령자등 고용촉진 지원 사업을 두고 있다. 그 내용은 다음과 같다.

구 고용보험법 제23조(고령자등 고용촉진의 지원) 고용노동부장관은 고령자 등 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 자(이하 "고령자등"이라 한다)의 고용을 촉진하기 위하여 고령자등을 새로 고용하거나 이들의 고용안정에 필요한 조치를 하는 사업주 또는 사업주가 실시하는 고용안정 조치에 해당된 근로자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 필요한 지원을 할 수 있다.

해당 법 조항의 내용은 기본적으로 사업주 또는 근로자에게 필요한 지원을 고용노동부장관이 할 수 있다는 취지를 담고 있는, 고용노동부장관의 지원 권한을 명시한 조항이다. 법률에서

행정청의 지원 권한을 명시하고 있지만 이 조항만으로는 지원 권한의 구체적 내용이 무엇인지는 알 수 없다. 그런 이유로 동 조항에서는 대통령령에 그 구체적 내용을 위임하고 있다.

그 위임에 따라 구 고용보험법 시행령에서는 지원의 구체적 내용이 무엇인지를 규정하고 있다.

구 고용보험법 시행령 제26조(고용촉진 지원금) ① 고용노동부장관은 법 제23조에 따라 장애인, 여성가장 등 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 사람의 취업촉진을 위하여 직업안정기관이나 그 밖에 고용노동부령으로 정하는 기관(이하 이 조에서 "직업안정기관등"이라 한다)에 구직등록을 한 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 실업자를 피보험자로 고용한 사업주에게 고용촉진 지원금을 지급한다.

1. 고용노동부장관이 고시하는 바에 따라 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 사람을 대상으로 하는 취업지원프로그램을 이수한 사람

… 중략 …

② 제1항에 따른 고용촉진 지원금은 사업주가 피보험자를 3개월 이상 고용한 경우에 지급한다.

③ 제1항에 따른 고용촉진 지원금은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 지급하지 아니한다.

5. 제1항에 따른 고용촉진 지원금 지급대상자를 고용한 사업주가 해당 근로자의 최종 이직 당시 사업주와 같은 경우. 다만, 사업주가 「근로기준법」 제25조제1항에 따라 해당 근로자를 우선적으로 고용한 경우에는 그러하지 아니하다.

동 시행령 조항을 보면 요건을 갖춘 사업주에게 고용노동부장관은 고용촉진지원금을 지급하도록 규정하고 있다. 이는 행정청인 고용노동부장관의 입장에서는 해당 조항에서 규정된 요건이 충족된 경우 고용촉진지원금을 지급해야 한다는¹⁾ 기속행위를 규정한 것인 동시에 사업주의 입장에서는 해당 요건을 갖춘 경우 고용촉진지원금을 지급받을 권리를 가진다는 것을 규정한 것이 된다. 권리는 요건을 갖춘 경우 발생하는 것으로 법이 인정하는 힘을 의미하는바, 권리는 헌법 차원의 권리도 있고 법률 차원의 권리도 있고 시행령 기타 하위규범 차원의 권리도 있지만, 권리로 구체화된 이상 규범적 보호를 받아야 한다는 점에서는 동일하다.

대상판결의 사실관계는 다음과 같다. 이 사건의 사안에서 근로자들은 2015. 3. 27. 피고(대전지방고용노동청 보령지청장) 산하의 고용센터를 방문하여 고용노동부장관이 고시한 취업지원

1) 실제로는 권한위임에 의해 지방고용노동청 등 고용노동부 소속 행정청에서 집행이 이루어진다.

프로그램인 '취업성공패키지' 참가 신청을 하고, 2015. 4. 21. 취업성공패키지 1단계를 이수하였다. 그런데 원고(개인사업자)는 이 사건 근로자들이 취업성공패키지를 이수하기 이전 시점인 2015. 3. 28. 이 사건 근로자들을 고용하면서 근로시간을 주 28시간으로 하였다. 원고는 이 사건 근로자들이 취업성공패키지 1단계 이수 직후인 2015. 4. 22. 이 사건 근로자들과 근로계약을 작성하면서, 근로계약기간의 정함이 없으며 근로시간을 주 44시간으로 한다는 취지로 기재 하였다. 이후 원고는 이 사건 근로자들을 2015. 4. 22. 기간의 정함이 없는 근로자로 고용하였다는 사유를 들어 피고에게 고용촉진지원금 지급을 신청하여 여러 차례 지급받았다.

그러나 피고는 2016. 7. 12. 원고가 이 사건 근로자들을 고용노동부장관이 고시한 취업지원프로그램인 취업성공패키지 1단계 이수 전에 채용한 사실을 고의로 숨기고 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 고용촉진지원금을 지급받았다는 등의 이유로, 고용보험법 제35조 제1항, 제2항 등에 근거하여 원고에게 각종 제재처분(고용촉진지원금 부정수급액의 반환명령, 고용촉진지원금 지급 거부처분 등; 이하 '이 사건 각 처분')을 하였다. 이에 원고는 이 사건 각 처분의 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였던 것이다.

이 사건 각 처분의 취소를 구하는 소송의 쟁점은 원고가 '거짓이나 그 밖의 부정한 방법'으로 고용촉진지원금을 지급받거나 지급받으려 하였다고 볼 수 있는지 여부(원고가, 취업지원프로그램 이수자이지만 실업자가 아니었던 이 사건 근로자들을 고용한 것이 구 고용보험법 시행령 제26조 제1항 제1호에 따른 고용촉진지원금 지급 요건을 갖춘 것인지였다.

1심 판결에서는 실업자가 아니고 이미 재직 중이었던 이 사건 근로자들을 고용한 경우, 그 근로자들이 취업지원프로그램을 이수한 자라 하더라도 고용촉진지원금 지급 요건을 충족하지 못한 것이므로, 원고는 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 지원금을 지급받거나 지급받으려고 한 경우에 해당하여 이 사건 각 처분이 적법하다고 판단하였다.

그러나 원고가 항소하였고 2심(원심) 판결에서는 이 사건 근로자들은 실업자에 해당하지는 않지만, 고용보험법의 취지나 소정근로시간이 주 30시간 미만인 근로자도 취업지원프로그램의 지원 대상에 포함되는 사정 등을 고려하면, 원고가 취업성공패키지 프로그램을 이수한 이 사건 근로자들을 고용한 것은 고용촉진지원금 지급 요건을 충족했다고 볼 수 있으므로 이 사건 각 처분이 위법하다고 판단하였다.

이에 피고가 상고하였고, 대법판결에서는 '법령의 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성 되어 있다면 원칙적으로 더 이상 다른 해석방법은 활용할 필요가 없거나 제한될 수밖에 없다'는 전제하에, 구 고용보험법 시행령 제26조 제1항 제1호의 문언상 사업주가 고용촉진지원금을 지급받기 위해 고용하여야 하는 사람이 '실업자'(근로의 의사와 능력이 있음에도 취업하지 못한 상태에 있는 사람)여야 한다는 것과 '고용노동부장관이 고시하는 취업지원프로그램을 이수한 사람'이어야 한다는 것은 각각 별개의 요건이므로, 취업지원프로그램이 실업자가 아닌 사람의

참여를 일부 허용하고 있다고 하더라도 취업지원프로그램을 이수한 자 중 실업자 아닌 사람을 고용한 경우는 고용촉진지원금 지급 대상이라고 볼 수 없다고 하여 피고의 처분이 적법하다고 판단하였다.

또한 대상판결은, 원고가 이 사건 근로자들을 기간의 정함이 없는 근로자로 고용한 시점이라고 주장한 2015. 4. 22. 당시 시점과도 관련하여 구 고용보험법 시행령 제26조 제3항 제5호 본문이 '사업주가 실업자를 고용하였더라도 해당 실업자가 실업 상태에 놓이기 직전에 해당 사업주에 고용되었던 근로자라면 고용촉진지원금 지급 대상에서 제외한다'는 취지로 이해된다고 하면서 설령 원고가 이 사건 근로자들을 소정근로시간을 주 30시간 미만으로 정하여 고용하고 있다가 2015. 4. 22. 이들을 기간의 정함이 없으며 소정근로시간이 주 30시간 이상인 근로자로 '다시 고용'하였다고 보더라도, 원고가 고용촉진지원금을 지급받을 수 있다고 해석할 수는 없다고 하였다. 따라서 원고가 2015. 4. 22. 이 사건 근로자들과 근로계약을 작성하면서 근로계약 기간의 정함이 없다고 기재하였다는 것만으로는 고용촉진지원금을 지급받기 위한 요건이 갖추어졌다고 볼 수 없으므로, 이와 달리 본 원심의 판단에는 법령 해석 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다고 대상판결은 지적하였다.

고용촉진지원금의 요건을 규정한 해당 법령 조항의 내용을 살펴보면, 적극 요건으로 사업주가 고용한 사람이 실업자면서 동시에 취업지원프로그램을 이수한 경우라야 한다는 점은 분명해 보인다. 동시에 실업 전후 동일한 사업주가 아닐 것을 소극 요건으로 규정하고 있는 점이 확인된다. 따라서 대상판결의 사안에서 급여의 지급요건이 충족되지 않았다는 점은 분명히 확인되고 그러한 한도에서는 대상판결의 판단 자체가 일견 그릇된 것이라고 단정하기는 어렵다. 다만 부정수급이라 함은 급여를 지급받을 수 없음에도 불구하고 자격을 가장하거나 자격이 없다는 점 등을 감추기 위하여 행하는 일체의 부정행위로서 급여 지급에 관한 의사결정에 영향을 미칠 수 있는 적극적·소극적 행위를 의미하는 것이긴 하지만, 부정수급에 대한 처리는 부정수급액에 대한 반환, 요청하였으나 지급되지 않은 부분에 대한 지급거부, 향후 지급제한, 부정수급죄로서의 형사처벌 등 다양한 제재조치가 가능하다. 즉 수익처분의 효과를 부정하는 것에 더하여 다양한 제재조치 및 형벌까지 가능하다는 점을 고려해야 하기에 부정수급인지 여부를 판단하는 데 있어서는 신중하게 접근할 필요는 있다.

한편으로 생각해 보면, 사업주가 근로자를 고용할 때는 최저임금법에 따른 최저임금 이상의 임금을 지급해야 하고 사업주 몫의 각종 사회보험료를 부담한다. 그런데 대상판결과 같은 사안에서 실제로 사업주가 고용촉진지원금을 신청해서 받는다고 해도 근로자 1인당 월 몇십만 원 정도의 금액을 지급받는 것에 불과하여 실제 사업주가 해당 근로자를 고용하였기 때문에 지출하는 임금 등 제반비용에 비하면 상당히 적은 액수이다. 그에 비해 사업주가 부정수급 혐의로 인해 받게 되는 불이익조치의 결과는 단순히 부정수급으로 간주된 금액만의 반환이 아니라 그

외에 지급신청되었으나 아직 지급되지 않은 금액의 지급거부, 향후 신청하는 금액에 대한 지급 제한, 추가징수 등 여러 처분이 복합적으로 이루어진다. 게다가 부정수급의 경우 관련 당사자가 형사처벌을 받을 수도 있고(고용보험법 제116조 참조), 부정수급이 자주 발생하게 되면 제도에 대한 신뢰성을 감소시키고 때로는 제도 자체의 존폐논란을 유발하기도 하기 때문에 제도의 실효성과 관련해서도 부정수급 문제는 대단히 중요한 쟁점이 된다. 이와 관련하여, 대상판결의 사안과 동일하거나 유사한 사례는 아니지만, 자녀와 비동거인 상태인데 육아휴직급여를 지급받은 것이 문제된 사례에서 육아휴직급여의 요건에 부합하지는 않지만 그렇다고 해서 부정수급에 해당하는 것은 아니라고 판단된 사례가 있는데(대법원 2017. 8. 23. 선고 2015두51651 판결), 이 사례에서는 요건에 맞지 않는 지급이라고 해서 무조건 부정수급이 되는 것은 아닐 수 있다는 점을 확인한 바 있다.²⁾

대상판결의 원고(사업주)가 근로자에 대한 임금 비용 보전에도 미칠 수 없는 적은 액수의 지원금을 받고자 복합적인 불이익이 주어질 수 있는 부정수급을 한다는 것은 선뜻 납득이 가지 않는다. 또한 대상판결의 사안에서, 원고에게 고용된 근로자들은 통상적인 조건하에서라면 취업이 특히 곤란한 취약자들이었다는 점도 주목할 필요가 있다. 원고 입장에서는 이 근로자들이 취업지원프로그램을 모두 이수한 후에 채용하는 것도 얼마든지 가능하였다. 그럼에도 취업지원 프로그램 이수 전이지만 이들을 고용한 것은, 원고가 이들이 취약자라는 점을 고려하여 선량한 마음에서 배려해준 것이라고 볼 수는 없었을까. 그런 관점에서 보면, 이 근로자들이 취업지원 프로그램을 이수하기 전에 고용하였다는 것이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 고용촉진지원금을 지급받기 위한 것이었다는 행정청의 주장에 대해서 법원은 조금 더 신중하게 접근해야 하지 않았을까 하는 아쉬움이 남는다. 그렇기 때문에 부정수급인지 아닌지 문제되는 경우, 부정수급이 맞는지 아니면 단순히 요건이 흠결된 것에 불과한 지급이었던 것으로 보아야 하는 것인지는 엄격하게 따져볼 필요가 있다.

대상판결은 아쉬움이 남는 판결이지만, 어쨌거나 고용촉진지원금의 지급 요건에 대해 규정한 구 고용보험법 시행령 제26조 제1항 제1호의 해석론을 최초로 판시한 사례이다. 한편 고용보험법 시행령이 2016. 12. 30. 대통령령 제27738호로 개정되면서 이 사건에서 문제된 지원금의 명칭이 기존의 '고용촉진지원금'에서 '고용촉진장려금'으로 변경되었으나, 고용보험법 시행령 제26조 제1항 제1호의 문언에 따른 지급 요건 자체는 유의미하게 변경되지 않았다. 따라서 본 판결이 선언한 법리는 현행 법령에 따른 '고용촉진장려금'에 대해서도 동일하게 적용될 수 있다. 그러므로 사업주들은, 대상판결의 취지에 따라, 딱한 처지에 있는 취업 취약계층이라고 하더라도 법령상 요건에 부합하는지 철저히 확인을 하여 고용을 하고 지원금을

2) 이 사례에 대한 평석으로는 노호창(2017), 「자녀와의 비동거와 육아휴직급여 부정수급 여부 - 대법원 2017. 8. 23. 선고 2015두51651 판결」, 『노동리뷰』 10월호, 한국노동연구원, pp.57~62.

신청할 때도 혹시라도 예상치 못하게 부정수급에 걸리지 않을지 주의하여 신청하여야 할 것이다. **KL**

노호창(호서대학교 법경찰행정학과 교수)

승격 성차별의 판단 및 그로 인한 손해액의 산정

- 서울중앙지방법원 2022. 11. 3. 선고 2019가합571199 판결 -

【판결 요지】

J1등급으로 입사하여 20년 이상 재직한 생산직근 근로자 108명 중 남성 56명은 모두 S등급 이상으로 승격하였지만, 여성 52명은 모두 J등급에 머물러 있었다. 2010년 이후 신규채용된 생산직근 남성 근로자 25명 중 21명이 J3등급으로, 다시 그중 7명은 S4등급으로 승격하는 동안 여성 근로자 48명 중 8명만이 J2등급으로 승격하였다.

남녀 생산직근 근로자들 사이에 ‘승격에서의 차별적 처우’가 존재하지 않았음에도 우연에 의하여 위와 같은 결과가 발생할 확률은 통계학적으로 0에 수렴한다고 단정해도 무방하다.

직장에서 흔히 보이는 성별 고정관념으로 여성은 남성에 비해 ‘생산 현장에서의 대응 능력이 낮다’, ‘고객 대상 영업 능력이 낮다’ 등이 있다. 사용자가 성별 고정관념에 따라 기업을 운영할 경우 코스별 고용관리제나 성별 직군분리 등의 성차별적 제도 시행으로 연결될 수 있다. 대상 판결은 통계적 증거를 활용하여 반도체 업체 생산직 업무의 수행 능력에서 남녀가 다를 것이라는 성별 고정관념에 바탕한 승격 차별을 인정한 사례라는 의의가 있다. 다만 승격 차별로 인한 재산적, 정신적 손해의 산정과 관련하여서는 논란의 여지가 있는 판결을 하였기에 상급심의 판단 결과를 주시해야 할 것이다.

대상판결의 사건에서 성별에 따라 승격을 달리한다는 취업규칙 규정, 경영진의 발표, 관리자의 진술 등과 같은 직접증거는 존재하지 않았다. 대상판결은 아래와 같은 통계적 증거에 바탕하여 “남녀 생산직근 근로자들 사이에 ‘승격에서의 차별적 처우’가 존재하지 않았음에도 우연에 의하여 이러한 결과가 발생할 확률은 통계학적으로 ‘0’에 수렴한다고 단정해도 무방하다”고 판시하면서 성별을 이유로 한 승격 차별이 사실로 인정된다고 하였다.¹⁾ 반도체 생산 라인에서 함께 일하였음에도 여성은 J등급 안에서만 승격시키고 S등급으로 진입하지 못하게 하는 등 사실상의 유리천장을 두는 사업장이었던 것으로 확인되는 결과이다. 대상판결은 매 연도 승격 시기별로 승격에 성공한 남성과 여성의 인원을 비교하고, 그 결과 S등급으로의 승격에 성공한 총

1) 통계적으로 검증하였을 때 여성의 S등급 승격이 20년간 전무하고 성별에 따라 승격 비율의 차이가 현격한 것이 우연에 의한 것일 가능성이 매우 낮다는 분석결과 및 방법은 구미영·마경희·김창환·차혜령·정다운(2021), 『고용 성차별 시정제도 개선방안 연구』, 한국여성정책연구원, p.58 참고.

인원을 비교하며, 같은 시기에 입사한 여성과 남성 중 S등급으로 올라온 사람의 비율을 비교하는 방법 등을 사용하여 승격 성차별 여부를 판단하였다. 통계 증거를 바탕으로 불이익한 취급을 하는지 여부를 판단하는 판결이 부당노동행위 사건에서 나타나기 시작하였으나 고용 차별 사건에서는 첫 판결이라는 점에서 중요한 의의가 있다.²⁾ 통계적으로 차별이 의심된다는 점을 원고 측에서 소명하였기 때문에 성별이 아닌 다른 합법적인 이유가 있음을 사용자 측에서 입증해야 하는데, 이 사건 사용자가 제시한 '경정비 능력'이 승격 기준이라고 규정되어 있지 않은 점, 경정비 능력이 있는 여성도 S등급으로 승격하지 못하였다는 점 등을 바탕으로 승격 성차별의 추정이 유지되었다.

- ① 2016년도 정기승격심사 당시 근속연수가 5.19년이던 J3등급 남성 생산직군 근로자 2명이 S4등급으로 승격하였으나, 근속연수가 20년이 넘는 J3등급 여성 생산직군 근로자들 36명 중에는 승격한 근로자가 없었다.³⁾
- ② 2017년도 정기승격심사 당시 근속연수가 6.24년이던 J3등급 남성 생산직군 근로자가 S4등급으로 승격하였으나, 근속연수가 20년이 넘는 J3등급 여성 생산직군 근로자들 38명 중에는 승격한 근로자가 없었다.
- ③ 2018년도 정기승격심사 당시 근속연수가 6.68~7.13년인 J3등급 남성 생산직군 근로자 4명이 S4등급으로 승격하였으나, 근속연수가 20년이 넘는 J3등급 여성 생산직군 근로자들 36명 중에는 승격한 근로자가 없었다.
- ④ 이에 2019. 9. 10. 이 사건 인권위 결정 무렵, 피고 회사의 생산직군 근로자 중 여성은 151명인데 모두 J등급으로 S등급이 전무한 반면, 남성은 202명 중 20명(9.9%)만 J등급이고 나머지 182명은 모두 S등급 이상이었다. 같은 J1등급으로 입사하여 20년 이상 재직한 생산직군 근로자 108명 중 남성 56명은 모두 S등급 이상으로 승격하였지만, 여성 52명은 모두 J등급에 머물러 있었다.

이러한 의의에도 불구하고 재산적, 금전적 손해배상의 판단과 관련하여서는 논란의 여지가 큰 판결이기 때문에 상급심 판결의 결과에 주목해야 할 필요가 있다.

승진, 승격 차별로 인한 재산상 손해를 판단할 때에는 차별로 인하여 발생한 금전적 손해를 산정해야 하기 때문에 임금차별 사건에 비해 더 큰 어려움이 있다. 성차별이 없었다면 원고인 여성이 어느 직급, 직위까지 승진하였을지 확정하기 쉽지 않은 문제이기 때문이다. 이 사건은

2) 부당노동행위 사건 판결례로는 서울고등법원 2017. 1. 19. 선고 2016누62216 판결 등이 있다.

3) 원고들이 속한 생산직 직군의 경우, 사원직은 J1부터 J3, S-4부터 S-5등급까지 부여받을 수 있고 S-4등급부터는 관리자가 될 자격이 있는 직제 구조를 두고 있다.

특정 직위로의 1회적인 승진 사안이 문제된 것이 아니라 10~20년에 걸친 장기간 동안 2~4회에 걸친 승격 과정에서의 차별이 문제된 사안이기 때문에 손해액 산정 기준 관련 더욱 복잡한 경우이다. 재산상 손해와 관련하여 원고 측은 같은 연도에 입사한 남성 동기 중 가장 등급이 낮은 경우를 기준으로 하여 임금 차액에 상당하는 금액을 손해액으로 청구하였다. 대상판결은 입사 연도가 더 늦음에도 승격을 더 빨리 한 입사 기수들이 있기 때문에 재산상 손해의 산정 기준으로서 일관성이 없어 부족하다고 판단하였다. 또한 임금 차액의 비교기준을 S4, S5등급 중 어느 것으로 할지에 대해서도 원고 측의 주장과 입증이 부족하다고 판단하였다. 비슷한 시기에 입사한 남성 비교대상자의 현 등급이 S4, S5로 나뉜다는 점을 고려한 것이다. 그러나 근속연수에 따라 승격 정도가 결정되는 경향을 보이는 사업장에서 입사 시기가 같은 남성의 현재 등급을 기준으로 원고 측의 손해액을 주장하는 것은 합리적인 대응이다. 비교대상인 남성의 고과평정과 원고인 여성의 상황에 대한 정보를 모두 보유하는 사용자 측에서 각 원고별로 승격이 되지 않았을 사유를 입증하지 않는 이상 입사 동기인 남성의 현 등급을 기준으로 손해액을 산정하는 것이 이 법의 증명책임 전환 조항(제30조)을 고려하여도 타당하다. 일본에서도 장기간에 걸친 승진, 승격 성차별이 인정된 사례들이 있는데, 시바신용금고 사건 판결, 쇼와셀석유 사건 판결 등에서 위자료 외에도 재산상 손해배상을 인정한 하급심 판결들이 있다. 이 판결에서도 원고인 여성과 같은 시기 입사한 남성의 현 직급, 직위를 기준으로 손해배상액을 산정한 바 있다.⁴⁾

마지막으로 대상판결에서 고용 차별 사건에서의 위자료 판단 기준을 제시한 부분과 관련해서도 비판적 검토가 필요하다. 대상판결은 여성 근로자들이 지속적으로 승격 기회의 공정한 보장을 요구하였고, 고용노동부와 인권위 등도 차별 해소 조치를 촉구하였음에도 여성 생산직 중 S4로의 승격을 한 명도 시행하지 않은 점을 고려하여 위자료 지급을 명하였다. 그러나 위자료 지급 대상을 판단한 법리에 있어서는 의문스러운 지점들이 있다. 대상판결은 “일반적으로 사업주가 남녀 근로자를 차별적으로 처우하였다는 사정만으로 곧바로 그러한 차별적 처우가 차별을 당한 근로자들의 인격적 이익을 침해한 것이라고 단정할 수는 없다. 그러나 남녀 간 차별적 처우의 정도가 중대하고, 그러한 차별적 처우가 「남녀고용평등법」에 위반된다는 것이 객관적으로 명백하며, 사업주로서도 조금만 주의를 기울였다더라면 이와 같은 사정을 쉽게 알아볼 수 있었음에도 장기간·지속적으로 차별적 처우를 가해왔다면, 이는 차별을 당한 근로자들의 인격적 법익을 침해하고 정신적 고통을 가한 것이라고 인정할 수 있고, 이 경우 사업주는 차별을 당한 근로자들의 정신적 고통에 대하여도 이를 배상할 의무가 있다고 봄이 타당하다”고 하였다. 승격 차별이라는 불법행위 사실이 인정되면 이로 인한 정신적 손해의 발생은 함께 인정되어야

4) 이 판결들에 대해서는 김진(2021), 「일본의 고용차별 규제 - 성별과 고용형태 차별을 중심으로」, 『노동법연구』, 제 51호, 서울대학교 노동법연구회, pp.111~162에서 소개하고 있다.

할 것인데 위자료 인정 관련 조건을 추가적으로 부과한 근거가 무엇인지 의문이다. 이러한 논리를 적용할 경우 한 번의 승진 기회에서 차별당한 피해자는 그로 인한 정신적 피해에 대한 손해배상을 주장할 수 없다는 불합리한 결론에 이르게 된다. 이 사건 원고인 여성 근로자들은 같은 라인에서 같은 일을 하던 남성 동기 또는 후배 사원들조차 승격을 하는데 여성들은 뒤처지는 일을 겪을 때마다 '비참한 기분, 열등한 존재로 취급받는 기분'을 느꼈다고 토로한 바 있다. 노동현장에서 성차별을 경험한 여성의 존엄과 경력관리의욕에 미치는 영향을 실질적으로 고려해야 했었다는 점에서 한계가 있는 판결이다. **KLI**

구미영(한국여성정책연구원 연구위원)

직장점거와 손해배상

- 대구지방법원 김천지원 2022. 12. 21. 선고 2019가단36260 판결 -

【판결 요지】

원고의 이 사건 청구는 이 사건 점거행위 그 자체에 대한 손해배상청구가 아니라 이 사건 점거행위가 발생하는 과정 및 그 기간 동안 이루어진 [...] 원고 소유 시설물의 파손으로 인한 손해배상청구이므로, 피고들에게 위 시설물의 파손으로 인한 공동불법행위책임을 묻기 위해서는 위 시설물의 파손행위와 관련하여 피고들이 구체적으로 어떤 객관적 관련 공동성이 있는 행위를 하였는지가 원고에 의해 입증되어야 한다.

판결문을 토대로 재구성해 본 사실관계의 풍경은 대강 이렇하다. 갑 노동조합 간부들이 회사 본관 로비 점거행위를 기획했고, 이에 따라 갑 노동조합 조합원들이 회사 본관 로비를 점거하고 있다. 을 노동조합 소속 조합원들도 본관 주변에 모여 있다. 만약의 사태를 대비하여 경찰도 주변에 대기하고 있다. 그 과정에서 본관 출입문 유리창이 깨졌고, 본관 주위의 보도블럭과 잔디밭이 훼손되었다.

원고인 회사는 이 모든 손해에 대한 배상을 피고인 갑 노동조합과 그 간부들에게 청구하였다. 직장점거는 불법이고, 그 과정에서 손해가 발생했는데, 갑 노동조합 간부들이 직장점거를 기획·지시·지도했으므로, 손해를 공동으로 배상해야 한다는 것이 회사의 주장이다.

이에 대하여 대상판결은 이렇게 대답했다. 점거행위 그 자체와 시설물 파손행위는 별개의 행위이고, 손해의 발생은 점거행위가 아니라 시설물 파손행위에 의한 것이므로, 손해배상책임이 인정되기 위해서는 누가 구체적으로 어떤 불법행위를 하였는지 입증해야 한다. 즉 피고들이 점거행위를 기획·지시·지도했다는 사실이 아니라, 피고들이 직접 혹은 조합원들에게 시설물 파손행위를 기획·지시·지도했다는 사실이 입증되어야 한다. 그런데 원고는 피고들이 점거행위를 기획·지시·지도하였다는 사실만 주장할 뿐, 시설물 파손행위에 관한 고의/과실을 입증하지 못했다. 개별 조합원의 불법행위로 인한 책임을 조합 간부에게 묻는 것은 자기책임의 원칙에 반한다. 그러므로 피고들은 손해배상책임이 없다.

“근로자는 근로조건 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.”¹⁾ 이 “노동3권은 법률의 제정이러는 국가의 개입을 통하여 비로소 실현될 수 있는 권리가

1) 「헌법」 제33조 제1항.

아니라, 법률이 없더라도 헌법의 규정만으로 직접 법규범으로서 효력을 발휘할 수 있는 구체적 권리라고 보아야 한다.”²⁾

단체행동권에는 파업권과 기타 단체행동권이 있는데, 이 후자에는 대표적으로 직장점거가 있다. 직장점거의 적법성 여부는 그 자체의 법리에 따라서 판단된다. 판례에 따르면 사용자의 영업이나 다른 근로자의 노무제공을 전면적으로 방해하지 않고 평화적으로 전개되는 병존적·평화적 직장점거는 적법하다.

모든 기본권과 마찬가지로 단체행동권의 행사에 있어서도 고의/과실로 인하여 타인에게 손해를 야기한 경우에는 손해배상책임이 인정된다. 손해배상책임의 인정을 위해서는 세 가지 요건이 충족되어야 한다. 첫째, 고의/과실이 있어야 한다. 둘째, 손해가 있어야 한다. 셋째, 개인책임의 원칙에 따라서 고의/과실과 손해 사이에 인과관계가 입증되어야 한다. 이것은 민사책임법리의 일반적인 원칙이다. 단체행동권 사건이라고 해서 특별히 달라야 할 이유가 없다.

첫 번째 요건과 관련하여 적법한 단체행동권의 행사와 기타 불법행위를 구분해야 한다. 불법행위로 인한 손해배상책임이 인정되기 위해서는 고의/과실이 있어야 하는데, 병존적·평화적 직장점거 그 자체는 적법한 행위이기 때문에 고의/과실이 될 수 없다. 적법성의 범위를 벗어나 배타적으로 전개된 직장점거 또는 평화적 직장점거와 무관하게 발생한 폭력이나 파괴 등 불법행위에 대해서만 고의/과실이 인정되고, 그것으로 인해 야기된 손해에 대해서는 배상책임이 발생한다.

두 번째 요건과 관련하여 손해의 산정에 있어서는 단체행동이 없었던 경우와 비교하는 것이 아니라 단체행동이 위법한 경우와 비교해야 한다. 적법한 단체행동의 경우에도 일정한 손해는 발생할 수 있는데, 이 손해는 단체행동권이라는 기본권의 행사에 따른 결과로서 배상책임이 발생하는 손해로 인정되지 않기 때문이다. 2층 건물에 빗대어 말하자면, 1층은 단체행동권의 영역이고, 2층이 불법의 영역이다. 1층에서 발생할 수 있는 손해는 2층의 불법이 있거나 없거나 동일하다. 2층이 불법이라고 해서 1층까지 불법이 되는 것은 아니다. 그러므로 손해배상책임은 2층의 손해에 대해서만 인정된다. 단체행동이 없는 경우를 기준으로 삼아 1층과 2층의 손해 전체를 배상하라고 하는 것은 적법한 단체행동의 경우에도 발생할 수 있는 손해까지도 모두 배상하라는 것이어서 단체행동권 그 자체를 처벌하는 것과 같다. 이는 단체행동권을 기본권으로 보장하고 있는 헌법에 반하는 것이다.

세 번째 요건에 따르면, 근로자와 노동조합의 손해배상책임이 인정되기 위해서는, 근로자와 노동조합이 각각 구체적으로 어떤 불법행위를 했는지, 그 불법행위로 인해서 어떤 손해가 발생했는지 입증되어야 한다. (누가 했는지는 모르겠지만 어쨌든) 불법행위가 있었고, (각각의 불법

2) 대법원 전원합의체 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 판결.

행위로 인한 손해가 얼마인지는 모르겠지만 어쨌든 전체적으로 상당액의 손해가 발생했으니, 근로자와 노동조합은 연대하여 손해의 전부를 배상할 책임이 있다는 식으로 만연히 판단하면 안 된다. 「민법」 제760조 공동불법행위의 경우에도 마찬가지이다. 판례에 따르면 공동불법행위에 대해서는 부진정연대채무가 인정된다. 그러나 단체행동권의 행사와 관련하여 이 법리가 적용되려면, 적법한 단체행동권의 행사 범위를 벗어난 불법의 행위에 각각의 근로자가 공동으로 가담했다는 사실이 입증되어야 한다. 그렇지 않고 불법행위가 있기만 하면 단체행동에 참가한 근로자 전부를 만연히 공동불법행위자로 간주하는 것은 「민법」 제760조의 해석범위를 벗어난 것이라고 할 것이다.

대상판결의 의의는 단체행동권의 행사와 손해배상책임에 관한 문제에서 이 세 가지 요건을 명확히 했다는 점에 있다. 대상판결에 따르면, “원고의 이 사건 청구는 이 사건 점거행위 그 자체에 대한 손해배상청구가 아니라 이 사건 점거행위가 발생하는 과정 및 그 기간 동안 이루어진 [...] 원고 소유 시설물의 파손으로 인한 손해배상청구이므로, 피고들에게 위 시설물의 파손으로 인한 공동불법행위책임을 묻기 위해서는 위 시설물의 파손행위와 관련하여 피고들이 구체적으로 어떤 객관적 관련 공동성이 있는 행위를 하였는지가 원고에 의해 입증되어야 한다.”

다시 말하면, 직장점거 그 자체와 시설물 파괴행위는 별개의 행위이므로, 시설물 파괴행위에 대한 손해배상책임이 인정되기 위해서는 시설물 파괴행위에 관한 고의/과실이 각 근로자 수준에서 존재하고 있음을 입증해야 한다. 직장점거를 기획하고 지시한 사실이 있다고 해서, 그것만으로는 시설물 파괴행위에 대한 고의/과실이 있다고 인정하기 어렵다. 그럼에도 불구하고 “원고는 피고 간부들이 피고 노조들 소속 조합원들에게 이 사건 점거행위에 관한 기획, 지시, 지도를 하였다고만 주장하고 있을 뿐, 위 시설물의 파손행위와 관련하여서는 피고 간부들이 언제, 어떤 방식으로 피고 노조들 소속 조합원들에게 이를 기획, 지시, 지도하였는지에 관하여 아무런 주장 및 입증은 하지 못하고 있다.”

나아가 대상판결은 「민법」 제760조의 적용에 따른 공동불법행위책임을 묻는 것에도 신중함을 보여주고 있다. 대상판결에 따르면, “위 시설물의 파손행위가 이 사건 점거행위에 필연적으로 부수되는 행위라 할 수 없는 점” 및 “피고 노조들 소속 조합원들의 개인적 일탈에 의한 위 시설물 파손행위에 대해서도 이를 기획, 지시, 지도한 바 없는 피고 간부들에게까지 그 법적 책임을 지우는 것은 자기책임의 원칙에 반하는 점” 등을 고려하면, “피고 간부들이 피고 노조들 소속 조합원들에게 위 시설물 파손행위에 대해서는 기획, 지시, 지도한 바 없고, 단지 이 사건 점거행위에 관하여만 이를 기획, 지시, 지도하였다면, 피고 간부들에게 이 사건 점거행위가 발생하는 과정 및 그 기간 동안 이루어진 위 시설물의 파손행위에 대하여도 「민법」 제760조에

근거한 공동불법행위책임을 묻는 것은 부당하다.”

노동조합의 손해배상책임과 관련해서는, 노동조합 간부들이 시설물 파손행위를 기획·지시·지도했다는 사실이 인정되지 않는 한, 이를 전제로 한 노동조합의 손해배상책임도 인정되지 않는 것은 물론이다. **KLI**

박제성(한국노동연구원 선임연구위원)

CJ대한통운은 대리점 택배기사에 대해 단체교섭의무를 지는 사용자이다

- 서울행정법원 2023. 1. 12. 선고 2021구합71748 판결 -

【판결 요지】

노동조합법상의 '사용자'에는 근로조건을 실질적으로 지배하거나 결정할 권한을 갖는 사업주가 포함된다고 해석하는 것이 노동조합법의 입법 목적과 정의와 형평의 관념에 부합하고, 근로 3권을 실질적으로 보장하며, 법률유보원칙, 과잉금지원칙에 위배되는 결과를 초래하지 않는다는 측면에서 합헌적인 법률해석이라고 할 것이다.

노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자에 해당하는지는 사업주가 근로조건인 교섭 요구사항에 대하여 실질적으로 결정하거나, 근로자가 해당 근로조건을 사업주의 의사대로 또는 정해진 대로 복종하여 따를 수밖에 없어 사업주가 해당 근로조건을 지배하고 있는지를 기준으로 판단해야 하고, 그러한 판단을 함에 있어서는 원고와 집배점의 관계, 집배점 택배기사의 업무가 상시적·필수적인 업무인지, 원고의 사업체계의 일부로 편입됨으로써 근로조건을 지배하거나 결정하는 원고의 지위가 지속적인지 등을 종합적으로 고려하여야 한다.

최근 법원은 단체교섭거부의 부당노동행위 국면에서 당해 분쟁을 해결할 수 있는 지위에 있는 CJ대한통운을 집배점(대리점) 소속 택배기사의 사용자로 인정하였다. 이 판결이 헌법상 노동 3권 보장의 의미를 적극적으로 고려하여 원사업주 이외의 사업주가 단체교섭의무를 지는 논거와 단체교섭의무 인정 여부의 판단기준 등을 제시하였다는 점에서 큰 반향을 불러왔다. 대법판결의 사건의 개요 및 주된 쟁점은 다음과 같다.

원고 CJ대한통운의 택배사업부는 전국 6개의 권역으로 나누어 사업 담당을 두며 사업 담당 아래 총 68개의 지점을 두고 있다. CJ대한통운은 전국 13개의 허브터미널과 약 270개의 서브터미널을 운영하고 있고 각 서브터미널당 평균 8개, 총 1,800개의 집배점과 위수탁계약을 체결하고 있다. 집배점주는 책임배송구역을 세분화하여 집배점 택배기사들과 각각 택배화물 운송에 관한 위수탁계약을 체결한 뒤 각 구역의 택배화물 집화 및 배송 업무를 재위탁하고 있다.

피고보조참가인 전국택배노동조합은 택배기사 등 전국의 택배관련 노동자를 대상으로 조직된 전국단위 산별 노동조합으로, CJ대한통운 및 집배점에는 CJ대한통운과 직접 위수탁계약을 체결하거나 집배점주와 위수탁계약을 체결한 택배기사 약 1,200명이 조합원으로 가입해 있다. 그 대부분은 집배점과 위수탁계약을 체결한 집배점 택배기사이다.

전국택배노동조합은 2020. 3. 12. CJ대한통운에게 단체교섭을 요구하였으나 CJ대한통운은 집

배점 택배기사에 대해 노동조합법상 사용자가 아니라는 이유로 교섭요구사실을 공고하지 않으며 단체교섭을 계속 거부하였다. 전국택배노동조합은 CJ대한통운이 교섭요구사실을 공고하지 않은 것이 단체교섭 거부의 부당노동행위에 해당한다며 구제신청을 하였다. 피고 중앙노동위원회는 CJ대한통운이 노동조합법상 단체교섭의무를 부담하는 사용자로 인정되므로 교섭요구사실을 공고하지 않고 단체교섭 요구를 거부하는 것은 단체교섭 거부의 부당노동행위에 해당한다고 판단하며 이와 달리 본 초심판정을 취소하고 구제신청을 인용하였다. CJ대한통운은 재심판정에 불복하여 서울행정법원에 그 취소를 구하는 소를 제기하였다. 대상판결은 중앙노동위원회의 재심판정에 대한 제1심판결이다.¹⁾

대상판결은 CJ대한통운이 “집배점 택배기사들의 근로조건과 관련된 이 사건 의제에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있다고 할 것이므로 집배점 택배기사들에 대한 관계에서 노동조합법상 사용자에게 해당한다”고 판단하였다.

2010년 대법원은 현대중공업 판결²⁾에서 “구제명령을 이행할 수 있는 법률적 또는 사실적인 권한이나 능력을 가지는 지위에 있는 한 그 한도 내에서는 구제명령의 대상인 사용자로 보아야 한다”고 판시하면서 부당노동행위 금지의무의 수범자인 사용자 개념을 제시하였다. 근로계약의 상대방으로서 사용자와 노동조합법상 사용자는 달리 이해되어야 함을 명확히 하였다. 나아가 기본적인 노동조건에 대하여 실질적인 지배력을 가진 현대중공업을 하청업체 소속 근로자와의 관계에서 노동조합법상 사용자로 판단하였다. 현대중공업 판결이 지배·개입의 부당노동행위 국면에서 금지의무의 수범자로서의 사용자성이 다투어진 사안이라는 점에서 단체교섭거부의 부당노동행위 국면에서 교섭의무를 부담하는 사용자를 판단함에 있어서도 현대중공업 판결의 법리가 적용될 수 있는지와 관련하여 다툼이 있어 왔다. 대상판결은 “노동조합법상 ‘사용자’ 개념의 해석에 관한 문제는 단결권과 관련한 지배·개입 행위에 한정되는 문제가 아니라 단체교섭권, 단체행동권 등 전반적인 근로3권 보장과 유기적으로 연결”되어 있다는 점을 강조하며, 부당노동행위 금지의무의 수범자로서의 사용자 개념을 해석함에 있어 단체교섭거부 행위와 지배·개입 행위를 달리 판단할 이유가 없음을 명확히 하였다.

대상판결은 현대중공업 판결의 판지를 따르면서 다음의 두 가지 점을 새롭게 정립하여 판단한 것으로 생각된다.

첫째, 대상판결은 현대중공업 판결을 적용함에 있어 ‘부분적 사용자론’을 강조하기보다는, 현

1) 대상판결의 사안에서 첫째, CJ대한통운이 집배점 택배기사들에 대한 관계에서 노동조합법상 사용자에게 해당하는지, 둘째, CJ대한통운이 단체교섭 요구를 거부한 데에 정당한 이유가 있는지가 주된 쟁점이 되었다. 이 글에서는 첫 번째 쟁점에 초점을 맞추어 살펴보고자 한다(두 번째 쟁점에 관한 더 자세한 논의는, 김홍영·강주리(2021), 「택배 회사를 집배점 택배기사에 대해 단체교섭의무를 지는 사용자로 인정한 중앙노동위원회 판정의 의미」, 『노동법연구』, 제51호, 서울대학교 노동법연구회, pp.407~414 참조).

2) 대법원 2010.3.25. 선고 2007두8881 판결.

대중공업 판결이 원사업주 이외의 사업주가 갖는 지배력에 입각하여 병존적 혹은 중첩적 사용자의 존재를 인정하였다는 점을 강조하였다. 단체교섭거부의 부당노동행위 국면에서 단체교섭 응낙의무를 부담하는 사용자에 대한 판단기준을 새롭게 제시하였다. ‘부분적 사용자론’은 현대중공업 판결 중 “근로자의 기본적인 노동조건 등에 관하여 그 근로자로 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로”라고 제시한 부분을 의미한다.³⁾ 현대중공업 판결은 지배·개입 부당노동행위 국면에서 금지의무 수범자로서의 사용자성이 다투어진 사안이다. 현대중공업 판결의 법리를 단체교섭거부의 부당노동행위 국면에서 그대로 인용하여서는 그 판지가 충실히 실현되기 어렵다. 대상판결은 현대중공업 판결의 ‘부분적 사용자론’ 법리 부분을 인용하면서도,⁴⁾ “노동조합법상 단체교섭의무를 부담하는 사용자에 해당하는지는 사업주와 근로조건인 교섭요구사항에 대하여 실질적으로 결정하거나, 근로자가 해당 근로조건을 사업주의 의사대로 또는 정해진 대로 복종하여 따를 수밖에 없어 사업주가 해당 근로조건을 지배하고 있는지를 기준으로 판단”하여야 한다고 판시하며 단체교섭거부 부당노동행위 국면에서 단체교섭의무를 부담하는 사용자에 대한 판단기준을 새로이 정립하였다.

둘째, 대상판결은 단체교섭의무를 부담하는 사용자를 규명함에 있어 각 교섭요구의제를 기준으로 판단하여야 함을 제시하였다. 현대중공업 판결의 사안은 사내하청 유형에서 부당노동행위 금지의무의 수범자인 사용자가 다투어진 사안이다. 즉 현대중공업 판결의 ‘부분적 사용자론’은 지배·개입 부당노동행위 국면에서 특히 원사업주가 결정해야 하는 노동조건에 대하여 원사업주 이외의 사업주가 지배력 혹은 영향력을 미친 사안에 대한 판단기준을 제시한 것이다. 사내하청 유형 외에도 대상판결의 사안과 같은 다양한 형태의 다면적 노무제공관계가 확산되면

- 3) 현대중공업 판결은 일본의 아사히방송사건 최고재판소 판결(最三小判 平成7(1995).2.28.労働判例668号)을 상당 부분 참고한 것이라 평가되고 있다. 일본에서도 아사히방송사건 최고재판소 판결의 의미를 근로계약설로 이해하는 견해, 부분적 사용자론을 제시한 것으로 이해하는 견해, 병존적 사용자의 존재를 인정하는 견해 등 다양한 해석이 존재한다. 특히 최고재판소 판결이 제시한 ‘부분적 사용자론’과 관련하여, 첫째, 최고재판소 판결 이후 중앙노동위원회를 중심으로 형성된 법리(최고재판소 판결의 부분적 사용자론과 근로계약기준설을 접합한 법리)를 적용하면서, 최고재판소 판결의 판지는 부분적 사용자론을 제시한 것으로서 부분적 사용자론은 교섭요구의제별로 부분적으로 사용자성이 인정될 수 있음을 제시한 것으로 해석하는 견해, 둘째, 최고재판소 판결이 “고용주와 부분적으로라도 동일시할 수 있을 정도”라는 표현을 사용한 것에 초점을 두어 부분적 사용자론을 이해하면서, 부분적 사용자론은 특히 사내하청 유형에서 단체교섭거부의 부당노동행위 금지의무의 수범자로서의 사용자성 판단법리를 제시한 것으로서, 최고재판소 판결의 판지를 교섭요구의제별로 중첩적 혹은 병존적 사용자의 존재를 인정하는 것으로 해석하는 견해가 존재한다(더 자세한 내용은, 강주리(2022), 「다면적 노무제공관계에서 단체교섭 응낙의무자 - 일본법의 논의를 중심으로」, 『서울법학』, 29(4), 서울시립대학교 법학연구소, pp.332~352 참조).
- 4) CJ대헌동운 판결은 “노동조합법 제81조 제1항 제3호의 사용자에는 같은 항 제4호의 사용자와 마찬가지로 근로자와의 사이에 사용종속관계가 있는 자뿐만 아니라 기본적인 노동조건 등에 관하여 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 포함한다고 해석함이 타당하다”고 판시하며 현대중공업 판결의 ‘부분적 사용자론’ 법리 부분을 인용하였다.

서, 원사업주 이외의 사업주만이 교섭요구사항을 해결할 수 있는 지위에 있는 사안이 증가하고 있다. 다양한 단체교섭 국면에서 현대중공업 판결의 법리(특히 ‘부분적 사용자’ 부분)를 기계적으로 적용하여서는 단체교섭권이 온전히 실현되기 어렵다. 대상판결은 계약의 밀접성 혹은 존부에 따라 단체교섭권 행사의 자격여부가 결정되게 되면 “사실상 원청사업주에 의해 근로3권의 보장 범위 혹은 제한의 정도가 결정되고, 그 정도에 따라서는 근로자가 개선을 기대할 수 없는 근로조건에서의 노무제공을 합법화하는 결과가 초래된다”는 점을 지적하며, “노동조합법상 ‘사용자’에는 근로조건을 실질적으로 지배하거나 결정할 권한을 갖는 사업주가 포함된다고 해석하는 것이 노동조합법의 입법목적과 정의와 형평의 관념에 부합하고, 근로3권을 실질적으로 보장하며, 법률유보원칙, 과잉금지원칙에 위배되는 결과를 초래하지 않는다는 측면에서 합헌적 법률해석”임을 명확히 하였다. 이러한 이해에서 동 판결은 “노동조합법상 단체교섭의무를 부담하는 사용자에게 해당하는지는 사업주와 근로조건인 교섭요구사항에 대하여 실질적으로 결정하거나...사업주가 해당 근로조건을 지배하고 있는지를 기준으로 판단”하여야 하고, “그러한 판단을 함에 있어서는 원고와 집배점과의 관계, 집배점 택배기사의 업무가 상시적·필수적인 업무인지, 원고의 사업체계의 일부로 편입됨으로써 근로조건을 지배하거나 결정하는 원고의 지위가 지속적인지 등을 종합적으로 고려하여야 한다”고 판시하며, 구체적인 사실관계에서 단체교섭의무를 부담하는 사용자의 판단기준을 새롭게 정립하였다.⁵⁾

최근 노동조합법상 사용자를 ‘근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자’로 확대하는 내용의 노동조합법 개정안이 국회 환경노동위원회의 법안심사소위원회를 통과하였다. 동 법안이 최종적으로 통과될 경우 단체교섭의무를 부담하는 사용자가 계약의 존부를 중심으로 해석되어야 하는지에 대한 논란은 사라질 것으로 보인다. 다만 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자에 대한 해석과 관련하여서는 다툼이 이어질 것으로 보인다. 대상판결은 다양한 단체교섭 국면에서 현대중공업 판결의 판지를 가장 잘 실현하기 위해서는 교섭요구제의 기준으로 실질적 지배·결정 권한을 판단하여야 함을 명확히 하며, 구체적인 사실관계에서 단체교섭의무를 부담하는 사용자의 판단기준을 제시하였

5) 대상판결의 사안에서 전국택배노동조합의 교섭요구제에는 크게 여섯 가지이다. ① 배송상품 인수시간의 단축, ② 집화상품의 인도작업 대기시간의 단축, ③ 택배기사 1인당 1개의 하차장 보장 등 작업환경 개선, 이 세 가지 교섭요구제에는 CJ대한통운이 소유 내지 관리하고 있는 서버터미널과 연관된 작업조건 내지 작업환경에 관한 사항이다. 동 판결은 위 교섭요구제들에 대해서는 서버터미널을 운용하는 CJ대한통운이 실질적·구체적으로 지배·결정할 수 있는 사항에 해당한다고 보았다. 그다음으로 ④ 휴일, 휴가 및 주 5일 근무제 실시, ⑤ 금지수수료 인상, ⑥ 사고 부책 개선은 집배점 택배기사의 근무일 또는 수수료라는 노동조건과 관련 있는 사항이다. 동 판결은 CJ대한통운이 우월적 지위에서 집배점주와 체결하는 위수탁계약 등을 통해 그 기준을 정한다는 점을 고려하면 위 교섭요구제들은 CJ대한통운이 지배·결정하는 사항에 해당하나, 집배점주가 위 교섭요구제들에 대하여 제한적으로나마 일정한 정도의 지배·결정 권한을 갖고 있다고 보이므로 CJ대한통운과 집배점주가 중첩적인 지배·결정 권한을 가지고 있다고 보았다(더 자세히는, 노상현(2023), 「원청사업주 CJ대한통운의 단체교섭 거부는 부당노동행위」, 『노동법률』, 381호(2023년 2월호), pp.152~153 참조).

다. 향후 대상판결의 법리가 이후의 판례들에 인용되고 발전을 거쳐 단체교섭권의 구체적인 실현 관점에서 단체교섭의무를 부담하는 사용자를 해석하는 기본 법리로 확립되길 기대한다.

KL

강주리(서울시립대학교 강사, 법학박사)