

노동판례리뷰

남성을 우선선발하기 위한 금융권의 노력들 : 채용성차별 사건

- 대법원 2023. 3. 16. 선고 2022도3393 판결 등 -

【원심 판결 요지】

피고인들이 이 부분 공소사실 기재와 같이 성별을 사유로 합리적인 이유 없이 채용에 있어 여성에게 불리한 조치를 하고, 근로자의 모집 및 채용에서 남녀를 차별하였고 피고인들에게 고의가 있음을 충분히 인정할 수 있다. ... (중략) ... 서류전형 이후에 이어지는 필기전형, 합숙면접전형, 임원면접전형 등의 과정에서 남녀 합격자 비율이 변동될 수 있는데도 피고인들은 첫전형인 서류전형에서부터 남녀 예상 인원을 9:1(2013년 상반기), 8:2(2013년 하반기, 2015년), 7:3(2014년)으로 설정하였는바, 이는 지나치게 불균형적이다.

2015년경부터 이슈가 되었던 금융권의 성차별적 채용 관행이 2018년 금융감독원의 조사로 사실임이 밝혀졌다. 2018년 6월 17일, 대검찰청 반부패부는 전국 6개 지방검찰청이 금융감독원과 공조해 2017년 11월부터 2018년 6월까지 국민·하나·우리·부산·대구·광주은행 등 6개 시중은행의 채용비리를 수사해 12명을 구속기소하고 26명을 불구속 기소했다고 발표했다.¹⁾ 남녀 고용평등법을 위반한 KEB하나은행과 KB국민은행은 양벌규정에 따라 은행도 재판에 넘겨졌다.

리뷰 대상판결은 그중 하나인 KEB하나은행에 대한 판결이다. 그러나 이 사건은 KEB하나은행만의 문제가 아니라, 금융권 전반의 성차별적 채용 관행 문제이기 때문에 본 리뷰에서는 남녀 고용평등법 위반이 문제가 된 KB국민은행, 신한은행 사건도 함께 검토하기로 한다.

KEB하나은행은 2013~2016년 신입행원 채용 과정에서, 내부적으로 남녀 채용비율을 4:1로 사전에 설정한 다음, 성별에 따라 별도의 커트라인을 적용하는 방법으로 남녀를 차별하여 채용

1) 대검찰청(2018), “『은행권 채용비리』 중간 수사 결과 - 반칙과 특권의 고리에 대한 단절”, 반부패부 보도자료(2018. 6. 18.자).

하였다. 지원자 남녀 비율은 1.3:1로 거의 비슷했지만, 전형이 진행될수록 성비 차이가 벌어졌고, 여성 지원자만 서류 전형 커트라인이 크게 높아졌다. 검찰은 인사담당자들과 KEB하나은행을 업무방해와 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」(이하, 남녀고용평등법) 위반으로 기소하였다.

원심(서울서부지법 2022. 2. 14. 선고 2020노1607 판결)은 피고인들과 회사가 남녀고용평등법 위반 부분에 대해 합리적인 이유가 있었다고 주장한 부분에 대해서 “피고인들이 이 부분 공소사실 기재와 같이 성별을 사유로 합리적인 이유 없이 채용에 있어 여성에게 불리한 조치를 하고, 근로자의 모집 및 채용에서 남녀를 차별하였고 피고인들에게 고의가 있음을 충분히 인정할 수 있다. … (중략) … 피고인 A, B가 남녀 최종합격자 비율을 남성에게 유리하도록 설정한 이유는, 야근이 많은 여신이나 대출업무, 격지 근무나 원격지 출장 등은 여성이 담당하기에 힘이 들고, 다른 기업들의 남성 직원들을 상대하기에 남성이 더 유리하며, 여성 직원이 많을 경우 육아휴직 등으로 비가용 인력이 증가하기 때문인바, 이는 남성과 여성의 역할에 관한 전형적인 고정관념에 근거한 정책으로, 전형적인 차별이고, 우리의 전체 법질서가 강화시켜 온 남녀평등의 원칙에 전면으로 반하는 것이라 평가할 수 있다. … 위와 같은 사정들은 여성을 직무에서 배제하고 그 대신 남성을 채용할 만한 합리적인 사유에 해당한다고 볼 수도 없고, 남녀고용평등법 제2조 제1호 가.목에서 정한 ‘직무의 성격에 비추어 특정 성이 불가피하게 요구되는 경우’에 해당한다고 보기도 어렵다.”라고 실시하며 유죄로 인정하였다. 피고인들(KEB하나은행 포함), 검사 모두 상고하였으나, 2023년 3월 16일, 대법원은 상고를 기각하고 유죄를 확정지었다(2022도3393 판결).

2022년 1월 14일, 대법원은 KB국민은행과 인사담당자들에 대해서 유죄를 확정지었다(2021도10330 판결). KB국민은행은 2015년 상반기 채용과정에서 서류전형 결과 여성합격자의 비율이 높게 나타나자 남성합격자의 비율을 높일 목적으로 특별한 기준 없이 117명(그중 남성 113명)의 자기소개서 평가등급을 상향시켜 합격시키고, 119명(그중 여성 11명)의 평가등급을 하향 조작하여 불합격시켰다. 이어진 2차 면접전형에서 청탁대상자 20명을 포함하여 28명의 면접 점수를 조작하여 20명을 부정하게 합격시켰다. 그 결과, KB국민은행은 채용 과정에서의 성 차별로 '남녀고용평등법'을 위반해서 기소되는 첫 사례로 기록되기도 했다.

재판에서 KB국민은행은 “은행 전체 직원의 남녀비율은 남성 53%, 여성 47%였으나, L1(공채 신입행원) 직급의 경우 남성이 1,440명, 여성이 2,917명으로 남녀 비율이 남성 33%, 여성 67%였고, L0(특성화고 출신행원 등) 직급의 경우 남성이 92명, 여성이 3,992명으로 남녀 비율이 남성 2.3%, 여성 97.7%로 여성 편중현상이 심했고, 이에 채용팀장은 여성편중현상을 완화시켜야 할 ‘기업경영상의 필요’에 따라 부행장, HR본부장, 인력지원부장의 지시 내지 승인하에 2015년 상반기 신입행원 채용의 서류전형 절차에서 성별을 고려한 조정을 실시한 것이며, 은행과 같은 사기업이 기업경영상의 필요에 따라 인재 채용 기준을 달리 정할 수 있는 폭넓은 재량권을 가

지고 있으므로, 일부 남성지원자들의 자기소개서 등급을 상향하고, 일부 여성지원자들의 자기소개서 등급을 하향한 것은 '합리적인 이유'가 있으므로 차별에 해당하지 않는다"라고 주장하였으나, 법원은 "2015년 은행의 상반기 신입행원 채용절차에서 여성을 배제하고 그 대신 남성을 서류전형에서 합격시켜야 할 만한 기업경영상의 필요성이 있었다고 보기 어려우므로, 위 서류전형에서 합리적인 이유 없이 여성을 남성과 차별하여 심사위원이 부여한 등급을 하향 변경하여 불합격하도록 한 것은 남녀고용평등법 제7조(모집과 채용) 제1항을 위반한 행위이다. ... 은행 전체 직원의 남녀 비율은 오히려 남성이 더 많다. ... 일선 지점에서 기업금융을 담당할 남성 직원에 대한 수요가 있었다고는 하나 기업금융 업무 등에 대하여 여성의 선호도가 낮다는 사실상 이유일 뿐 남녀고용평등법 제2조 제1호 가호에서 정한 '직무의 성격에 비추어 특정 성이 불가피하게 요구되는 경우'에 해당한다고 볼 수 없다. ... 서류전형에 이어지는 필기전형, 1차 면접전형, 2차 면접전형 과정에서 남녀 합격자 비율이 변동될 수도 있는 점까지 고려하면, 은행에게 여성을 배제하고 그 대신 남성을 서류전형에서 합격시켜야 할 만한 필요성이 인정되지 않는다."라고 하며 유죄를 확정하였다.

2022년 6월 30일, 대법원은 신한은행과 인사담당자들에 대해서 유죄를 확정지었다(2021도 16473 판결). 신한은행은 2013년 상반기부터 2015년 상반기까지 신입사원 공채에서 부정 청탁 등을 통해 채용하였고, 서류 지원자 남녀 비율을 서류전형 단계부터 3 대 1로 정한 후, 면접전형 및 최종 선발 시까지 해당 비율이 유지되도록 관리하였다. 그러나 원심(서울고법 2021. 11. 22. 선고 2020노269 판결)은 "신입행원 채용절차 중 2차 면접 과정에서 합격권 밖에 있던 48명의 지원자의 면접 점수를 임의로 조작하여 남녀의 합격자 비율을 인위적으로 맞추는 방법으로 남녀를 차별하였다고 인정하기에 부족하다는 이유로" 남녀고용평등법 위반에 대해서는 무죄로 판단하였다.

위의 사건들로 금융권의 채용성차별 관행이 명백하게 드러났지만, 여전히 변화가 느껴지지 않는다. 그 이유 중 하나는 남녀고용평등법의 제7조 제1항 "사업주는 근로자를 모집하거나 채용할 때 남녀를 차별하여서는 아니 된다"는 채용성차별 금지조항의 처벌규정이 벌금 500만원에 불과하기 때문이라 생각한다.

모집·채용과정에서 발생하는 성차별은 노동시장 진입 단계에서 발생하는 차별로서 노동의 기회와 생계를 위협할 수 있다는 점에서 다른 노동조건에서의 차별과 비교할 때 권리의 침해 정도와 피해가 크다.²⁾ 따라서 임금차별금지, 정년·퇴직 및 해고에서의 차별금지 조항과 같이 징역형을 병과하여 처벌을 강화해야 할 것이다. **KLI**

신수정(이화여자대학교 법학연구소 연구원)

2) 박선영(2018), 「고용상 성차별 해소를 위한 법제도 정비방안」, 『금융권 성차별 채용 비리를 통해 본 남녀고용차별 개선과제』 토론회 자료집(2018. 7. 17), p.25.

‘그 밖의 징벌’의 해석과 인사평가에 대한 사법심사 가능성

- 대법원 2023. 1. 12. 선고 2022다281194 판결 -

【판결 요지】

근로기준법 제23조 제1항은 ‘사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌을 하지 못한다’고 규정하고 있다. 여기서 감봉은 근로 제공의 대가로 발생한 임금액에서 일정액을 삭감하는 제재를 말하고, ‘그 밖의 징벌’이라 함은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 당해 근로자에게 과거의 잘못에 대한 제재로서 가하는 불이익한 처분만을 의미하며, 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불이익한 처분을 의미하는 것은 아니라고 할 것이다. 개인의 업무성과를 파악하여 연간 단위로 임금을 결정하는 연봉제 급여제도를 채택하고 있는 원고들에게 인사평정결과에 따라 급여를 차등 지급한 것을 두고 근로기준법 제23조 제1항에서 정한 제재로서의 감봉 기타 그 밖의 징벌에 해당한다고 볼 수 없다.

1. 사실관계 및 쟁송의 경과

이 사건 원고들은 피고 회사로부터 수 년간 저조한 인사평가를 받아온 근로자들로서 피고 회사가 저성과자들을 대상으로 실시하는 성과향상 프로그램(Productivity Improvement Program: PIP)의 대상자였는데, 피고 회사는 원고들의 저조한 인사평가 결과를 이유로 연봉을 삭감 또는 동결하였고, 그 외에도 PS(Profit Sharing)와 PI(Productive Incentive) 등을 지급하지 않거나 다른 근로자에 비해 적게 지급하였다. 이에 원고들은 ① 피고 회사의 PIP 운용은 근로자의 퇴직 유도도를 목적으로 만들어진 위법한 조치로 채무불이행 또는 불법행위에 해당하고, ② 피고 회사가 원고들의 급여를 동결하거나 삭감한 것은 실질적인 감봉(減俸)으로 징벌에 해당하며, ③ PIP 도입은 취업규칙의 불리한 변경임에도 그 도입과정에서 취업규칙 불이익변경 절차를 거치지 않아 무효이고, ④ 그 외 피고 회사가 연봉제를 운영하면서 매년 연봉계약을 체결하지 않고 연봉제 급여규칙에 근거하여 연봉을 불리하게 조정한 것은 근로조건 대등결정의 원칙을 위반한 것이라는 등의 이유로 피고 회사가 부당하게 지급하지 않은 임금액 또는 이에 상당하는 금액의 손해배상을 구하는 소를 제기하였다.

이러한 원고들의 소 제기 여부에 대하여 1심법원은 아래의 이유로 원고들의 청구를 모두 기각하였다.1) 먼저, ‘인사권 일탈 남용을 이유로 한 채무불이행 내지 불법행위 주장’에 대하여는 피고가 상시적 구조조정을 위한 편법적인 수단으로 원고들을 퇴출할 목적으로 인사권을 일탈 남용하

였다고 인정할 만한 증거가 없다는 이유로 원고들의 관련 주장을 배척하였고, 다음으로 ‘일방적인 임금 동결, 삭감 위법 주장’에 대하여는 “근로기준법 제23조 제1항은 ‘사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌을 하지 못한다’고 규정하고 있다. 여기서 감봉은 근로 제공의 대가로 발생한 임금액에서 일정액을 삭감하는 제재를 말하고, ‘그 밖의 징벌’이라 함은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 당해 근로자에게 과거의 잘못에 대한 제재로서 가하는 불이익한 처분만을 의미하며, 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불이익한 처분을 의미하는 것은 아니라고 할 것이다.”라는 등의 이유로 원고들의 주장을 배척했다.

1심 판결에 대하여 원고들이 항소하였고, 이에 원심법원은 “원고들이 제출한 증거들만으로는 피고의 원고들에 대한 인사평가가 상시적인 구조조정을 위하여 이루어진 것으로 공정성 및 객관성이 없어 위법하거나 무효라고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.”라는 등의 이유를 추가하는 것 외에 1심법원의 판단을 대부분 인용하면서 원고들의 항소를 모두 기각하였다.²⁾ 이에 원고들이 상고하였으나 대법원의 심리불속행 기각으로 원심판결이 확정되었다.³⁾

2. 검토

이 사건 원심판결과 1심판결에서 다루어진 법적 쟁점은 상당히 많다. 이 글에서는 이러한 법적 쟁점 중에서 ‘피고 회사가 개인의 업무성적을 파악하여 연간 단위로 임금을 결정하는 연봉제 급여제도를 채택하고 있는 원고들에게 인사평정결과에 따라 급여를 차등 지급한 것을 두고 「근로기준법」(이하, 근로기준법) 제23조 제1항에서 정한 제재로서의 감봉 기타 그 밖의 징벌에 해당한다고 볼 수 없다’라는 판단에 대하여 리뷰한다.

가. 근로기준법 제23조 제1항의 ‘그 밖의 징벌’의 의미

근로기준법 제23조 제1항은 ‘사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉 그 밖의 징벌을 하지 못한다.’라고 규정한다. 위 조항은 사용자가 일방적으로 행사할 수 있는 징계권과 인사권을 제한하기 위한 취지로 이해된다. 한편 근로기준법 제28조 제1항은 “사용자가 부당해고 등을 하면 근로자는 노동위원회에 구제를 신청할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 이러한 두 조항을 종합해 보면 노동위원회는 근로자의 구제신청이 있는 경우 부당해고 등에 대한 심판권을 행사할 수 있다고 해석된다.⁴⁾

1) 서울동부지방법원 2021. 8. 12. 선고 2018가합111081 판결.

2) 서울고등법원 2022. 8. 19. 선고 2021나2032652 판결.

3) 대법원 2023. 1. 12. 선고 2022다281194 판결.

근로기준법 제23조 제1항의 적용 범위와 관련하여, “그 밖의 징벌”이라는 문구의 해석이 문제 되고 있다. 사전으로는 근로기준법 제23조 제1항의 적용 범위의 맥락에서 “그 밖의 징벌” 부분이 해석은 같은 항에서 규정하고 있는 ‘전직(轉職)’이라는 말을 어떻게 해석할 것인지와 관련성이 있다고 생각한다. 만일, 전직을 회사의 경영상 필요에 따라 근로자의 담당업무 기타 기업 내에서의 근로자의 신분상 지위를 변경시키는 사용자의 행위 전반을 의미한다는 식으로 ‘넓게’ 본다면 사용자에게 의해 이루어진 불이익한 일방적 행위는 전직의 개념에 포섭(包攝)될 수 있을 것이다. 그러나 근로기준법 제23조 제1항의 전직을 근무지나 업무의 변경, 즉 배치전환이라는 의미로 제한적으로 해석할 경우, 이러한 의미의 전직에 해당하지 않는 사용자의 일방적인 행위는 그러한 행위가 설사 근로자에게 불이익한 경우라도 ‘전직’의 개념에 포섭되기는 어렵다. 따라서 후자의 입장을 택하는 경우 (협의의) 전직 개념에 포섭되지 않는 사용자의 불이익한 행위를 ‘그 밖의 징벌(懲罰)’로 볼 수 있는가에 따라 ①(실체법적으로) 근로기준법 제23조 제1항의 적용 범위와 ②(절차법적으로는) 노동위원회의 심판권의 범위가 달라질 것이다.

근로기준법 제23조 제1항에 기재된 해고, 휴직, 전직, 정직 그 밖의 징벌에 대하여 판례는 기본적으로 이를 열거(列擧) 규정으로 이해하는 입장에서 있다고 평가된다. 다만 근로기준법 제23조 제1항은 사용자의 불이익한 처분에 대하여 근로자를 보호하기 위한 조항이라는 취지를 고려할 때, 징계라는 명칭이 쓰이지 않았더라도 근로자의 행위에 대한 제재의 목적으로 사용자가 불이익한 행위를 한 것이라면 이러한 행위에 대해서는 근로기준법 제23조 제1항이 적용되는 것으로 이해할 필요가 있다고 생각한다. 즉, 사용자의 행위가 사실상 징벌적 효과가 있는 경우라면 그 명칭이나 법적 근거 여부를 불문하고 ‘그 밖의 징벌’에 해당하는 것으로 해석할 필요가 있다. 실제 이러한 입장에 선 판결들도 발견된다.

먼저, 근속승진(勤績昇進) 누락이 ‘그 밖의 징벌’에 해당하는지가 다투어진 사안에서 서울행정법원 2009. 10. 29. 선고 2008구합46477 판결(확정)은 “근로기준법 제23조 제1항 및 제28조 제1항에 의하면 ‘부당한 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌’을 구제신청의 대상으로 규정하고 있고, 원고의 취업규칙 제56조는 징계의 종류를 ‘파면, 해임, 정직, 감봉, 견책’으로 구분하고 있는바, 위 근로기준법 규정에서 구제신청의 대상으로 ‘그 밖의 징벌’을 규정하고 있는 취지에 비추어 볼 때, 구제신청의 대상은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 견책 등에 한정되는 것이 아니라 근로자에 대한 불이익한 제재로서 이에 준하는 징벌적 성격을 갖는 것도 포함되고 봄이 상당하다.”라고 판시하고, 이에 근거하여 근속승진 누락은 그에 따라 급여상의 불이익을 받게 되어 감봉과 비슷한 징벌적 효과를 갖는 것으로서 사실상 견책보다 가혹한 불이익제재에 해당하므로 구제신청의 대상인 근로기준법 제23조 제1항 소정의 ‘그 밖의 징벌’에 해당한다

4) 다만, 이 사건은 임금 등을 청구하는 민사소송이므로, 노동위원회의 심판권의 범위가 직접 다투어진 사건은 아니다.

고 판단하였다. 위 판결의 취지에 비추어 보면, 근속승진의 누락은 감봉과 비슷한 징벌적 효과를 갖는다는 점에서 실질적으로 '그 밖의 징벌'에 해당하는 것으로 보아야 할 것이다. 다만, 위 판결은 근속승진, 즉 일정한 기간을 '근속'한 근로자를 대상으로 한 승진에 관한 판단이므로, 특별한 공적(功績)이 있는 근로자를 대상으로 한 소위 '특별승진'의 경우에는 판단이 달라질 수는 있을 것이다.

반면, 호봉(號俸) 승급 누락이 '그 밖의 징벌'에 해당하는지가 다투어진 사안에서 서울행정법원 2009. 2. 20. 선고 2008구합41168 판결(확정)은 “근로기준법 제23조의 '그 밖의 징벌'이라 함은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 근로자에게 제재로서 가하는 불이익 처분만을 뜻하고 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불리한 처분의 의미하는 것은 아니”라고 판단하면서, 호봉승급에서 누락된 근로자가 호봉승급된 근로자들에 비하여 상대적으로 불이익한 처우를 받게 됐다고 하더라도 이를 '제재로서의 성질'을 가진 것으로서 노동위원회 구제신청 대상이 되는 근로기준법 제23조 제1항의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 볼 수 없다고 판단하였다. 다만, 이 판결은 업무수행능력이 우수한 자에 대하여 이루어지는 '특별승급'의 대상에서 제외하는 취지의 호봉(號俸) 승급 누락이 '그 밖의 징벌'에 해당하지 않는다는 취지를 판단한 사건이다. 따라서 소위 '승호(乘號)'라고 불리는 근무연한에 따른 일률적인 승급(昇級)에서 특정 근로자를 제외하는 것은 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 생각한다.

나. 인사평가에 대한 사법심사의 가능성

근로자에 대한 인사평가는 원칙적으로 인사권자인 사용자의 권한에 속하므로 업무상 필요한 범위 안에서는 상당한 재량이 긍정된다는 것이 일반적인 인식이며, 필자도 이러한 인식에 반대하지 않는다. 그러나 필자는 사용자는 인사평가를 함에 있어 근로자의 근무실적이나 업무능력 등을 중심으로 객관적이고 공정한 평가의 기준에 따라 이루어지도록 노력하여야 하고, 인사고과가 해고에 관한 법적 규제를 회피하고 퇴직을 종용하는 수단으로 악용되는 등의 불순한 동기로 남용되어서는 안 된다는 '법적 의무'를 부담한다고 생각한다. 따라서 사용자의 인사평가가 헌법, 근로기준법 등에 위반되거나 객관적이고 공정한 평가의 기준을 위반하여 정당한 인사권의 범위를 유일(踰越)한 때에는 그러한 '위법한' 인사평가는 사법심사의 대상이 된다고 할 것이다.⁵⁾ 다만, 사용자의 인사평가가 사법심사의 대상이 될 수 있다고 하여, 인사평가를 근로기준법

5) 수원지방법원 2013. 1. 29. 선고 2012나6377 판결(확정): “근로자에 대한 인사고과는 원칙적으로 인사권자인 사용자의 권한에 속하므로 업무상 필요한 범위 안에서는 상당한 재량을 가진다 할 것이나, 사용자는 근로자의 근무실적이나 업무능력 등을 중심으로 객관적이고 공정한 평정의 기준에 따라 이루어지도록 노력하여야 하고 그것이 해고에 관한 법적 규제를 회피하고 퇴직을 종용하는 수단으로 악용되는 등의 불순한 동기로 남용되어서는 아니 된다고 할 것이다. 이와 같이 사용자의 인사고과가 헌법, 근로기준법 등에 위반되거나 객관적이고 공정한 평정의 기준

제23조 제1항의 ‘그 밖의 징벌’로 보아 노동위원회의 심판권의 범위 내로 포섭할 논리필연적 이유가 있다고 보기는 어렵다.

이와 관련하여 서울행정법원 2011. 7. 14. 선고 2010구합32587 판결(확정)은 “이 사건 인사고과가 해고, 휴직, 정직, 전직이나 감봉에 해당하지 아니함은 그 문언의 해석상 명백하므로 ‘그 밖의 징벌’에 해당하는지 여부가 문제되는데, 여기서 ‘그 밖의 징벌’이라 함은 그 문언 자체의 뜻과 앞서 본 해석원칙에 비추어 보면, 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 당해 근로자에게 과거의 잘못에 대한 제재로서 가하는 불이익한 처분만을 의미하고, 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불이익한 처분을 의미하는 것은 아니라 할 것이다.”라고 하면서, 인사고과가 ‘그 밖의 징벌’에 해당하지 않는다고 판단하였다. 위 판결은 그 이유를 ① 근로자에 대한 인사고과는 해당 근로자를 상대로 한 전인격적, 복합적인 평가로서 인사권자인 사용자의 고유권한에 속하고, 따라서 원칙적으로 그 평정을 위한 평가기준이나 항목의 설정, 점수의 배분 등에 있어 사용자에게 광범위한 재량이 인정되며, ② 인사고과의 결과는 보수수준 등 각종 인사관리에 활용·반영될 것이 예정되어 있다고 할 것인바, 평가대상에 해당하는 모든 근로자들에게 동일한 기준에 의하여 이루어진 인사고과평가 결과가 어느 근로자에게 불리하다고 하여 그 평가 자체를 일정한 규칙이나 관습 등의 위반에 대하여 일정한 제한을 가하거나 금지하는 조치를 의미하는 제재로서의 징벌에 해당한다고 볼 수 없고, ③ 인사고과제도의 목적과 성질 등에 비추어 사용자는 근로자의 근무실적이나 업무능력 등을 중심으로 객관적이고 공정한 평정이 이루어지도록 노력하여야 하고 그것이 불순한 동기로 남용되어서는 아니 되므로 이러한 기준에 위배되어 사용자의 인사고과가 이루어진다면 당해 근로자에 대하여 사법상 구제절차가 요구되고 그 인사고과평가 결과 또한 사법심사의 대상이 된다고 할 것이나, 그러한 사정만으로 사용자의 인사고과평가 결과 자체를 ‘그 밖의 징벌’의 범위에 포함시켜 노동위원회의 구제대상으로 삼아야 할 응답의 필요가 있다고 보이지는 않는다는 취지로 이유를 설시하였다. 이러한 판시에 불만이 없는 것은 아니지만, 근로기준법의 법문상 인사평가의 결과 그 자체는 부당해고 등 구제신청의 대상이 되지 않는다는 결론에는 동의한다. 다만, 부당노동행위의 경우에는 사정이 다르다. 근로기준법 제23조 제1항과 달리 노동조합법 제81조 제1항 제1호는 “근로자를 해고하거나 그 근로자에게 불이익을 주는 행위”라고 규정하고 있으므로, 인사평가 결과 그 자체도 ‘근로자에게 불이익을 주는 행위’에 해당할 수 있기 때문이다. **KL1**

권오성(성신여자대학교 법과대학 교수)

을 현저하게 위반하여 정당한 인사권의 범위를 벗어난 때에는 인사고과의 평가 결과는 사법심사의 대상이 되어 그 효력을 부인할 수 있다.”

소수노동조합의 노사합의는 무효라는 효력정지 가처분 결정

- 수원지방법원 성남지원 2023. 1. 31. 자 2022카합50288 결정 -

【판결 요지】

소수노동조합과 사용자가 체결한 노사합의(노사협약서 및 부속협약서)는 단체교섭권 내지 단체협약체결권이 없는 소수노동조합이 근로자의 노동조건 기타 근로자의 대우 또는 당해 단체적 노사관계의 운영에 관한 사항으로 사용자가 처분할 수 있는 사항에 관하여 체결한 것으로 교섭대표노동조합의 단체교섭권 내지 단체협약체결권을 침해한 것이라고 할 것이다.

1. 사건의 개요와 가처분 결정 내용

주식회사 피비파트너즈(이하 '사용자Y')는 SPC그룹이 파리바게뜨 제빵기사 불법파견을 해소할 목적으로 이들을 직접 고용하기 위해 2017. 10. 설립한 자회사로 상시 5,000여 명의 근로자를 사용하여 파리바게뜨에 제빵 및 카페기사 등의 인력을 공급하는 회사이다. 사용자Y의 사업장에는 위 제빵기사 등을 조직대상으로 2017. 12. 설립한 기업단위 노동조합인 A노동조합과 전국단위 산업별 노동조합인 B노동조합의 C지회가 있고, A노동조합은 한국노총을, B노동조합은 민주노총을 상급단체로 하고 있다.

사용자Y가 설립될 당시인 2017년으로 거슬러 올라가 보면, 불법파견 등이 사회문제로 불거지자 법조계, 학계, 종교계 등의 시민사회가 이 문제를 해결하기 위해 지원에 나서면서 2018. 1. 11. 임금과 복지수준 향상 등 노사간 상생협력 및 좋은 일자리 창출을 위한 내용으로 노사, 가맹점주협의회, 정치권과 시민사회는 사회적 합의를 체결하였다. 그러나 B노동조합은 사용자Y가 위 사회적 합의를 이행하지 않고 B노동조합을 파괴하는 등의 부당노동행위를 행한다고 주장하면서 단식농성 등을 이어가자 다시금 시민사회의 지원으로 B노동조합과 사용자Y는 2022. 11. 3. 노사협약서 및 부속협약서('이 사건 노사합의')를 체결하였다. 이의 주요 내용은 아래와 같다.

노사 협약서

사용자Y와 B노동조합(C지회, 이하 'B노조')은 2018. 1. 11. 함께한 사회적 합의 정신을 계승발전시키고 회사와 B노조간의 상생문화 조성을 위해 상호 신뢰를 바탕으로 아래와 같이 협약한다.

1. 회사와 B노조는 '사회적 합의 발전 협의체'를 발족하여 이전 합의 내용을 확인하고 발전방안을 모색한다.
2. 회사와 B노조는 '노사간담회'를 구성한다.
3. 부당노동행위와 관련하여 대표이사가 사과한다.
4. 부당노동행위자는 인사 조치한다.
5. 회사는 노동조합 활동을 보장하기 위해 적극 지원한다.
6. 부당노동행위 재발 방지를 약속하며, 승진 평가는 차별없이 진행한다.
7. 회사는 신입직원에게 조합 선택의 기회를 공정하게 제공한다.
8. 자유로운 조합 선택과 관련하여 회사는 캠페인을 진행하고 정기적으로 알린다.
9. 보건 휴가와 연차 휴가는 현행보다 자유롭게 사용하도록 한다.
10. 회사는 점포 내 방송시스템을 통해서 점심시간을 알리고 보장하기 위해 노력한다.
11. 본 협약서 체결 후 회사와 B노조는 상호 회사와 관련된 모든 고소, 고발, 진정 등을 즉시 취하하고 B노조는 1사육 주변에 설치한 시위 천막 등을 철거한다.

부속 협약서

1. [사회적 합의 발전 협의체 구성 및 역할], 2. [노사 간담회], 3. [사과]
4. [직무배제 및 징계조치] 노동위원회에서 부당노동행위로 판정 받은 00부장 6명과 **장 3명 중에서 00부장 1명과 **장 3명에 대해 협약 체결 후 사규에 따라 1개월 이내에 해당 직무배제 및 징계조치하고 나머지 5명에 대해서는 조사결과 및 사규에 따라 징계한다. (후략)
5. [타임오프] 회사는 노동조합에 무급 전임 근로시간면제자 1명(2,000시간)을 2024년까지 제공하고 2025년 이후 근로시간면제자는 '사회적 합의 발전 협의체'에서 협의한다.
6. [승진] 승진은 노조가입 여부와 상관없이 차별없이 진행한다.
7. [신입사원 노조 선택의 자유 보장], 8. [재발 방지]
9. [보건 및 연차 휴가] 회사는 보건휴가를 협약 체결 즉시 자유롭게 사용하고 연차휴가는 2023년 임금협상 및 단체협약을 통해서 개선한다.
10. [점심시간 보장] 회사 직원들이 점심시간을 인지하고 충분한 식사 시간을 보장하기 위해서 매장 내 방송시스템을 이용하여 점심시간 안내 방송을 매일 일정시간(11시 30분에서 13시 30분)에 3회 방송한다.
11. [고소, 고발 취하], 12. [효력]
13. [비공개] 부속협약서는 외부(언론, 외부단체 등)에 비공개한다.

이 사건 노사합의가 체결되기 1개월 전쯤에 교섭창구단일화 절차가 진행되었는데, 사용자Y는 2022. 10. 4. A노동조합(조합원 수 4,415명)으로부터, 2022. 10. 7. B노동조합 C지회(조합원 수 210명)로부터 각 교섭 요구를 받고, 2022. 10. 12. 위 양 노동조합을 교섭요구 노동조합으로 확정·공고하였다. A노동조합은 2022. 11. 1. 사용자Y에게 자신이 과반수노동조합임을 통지하였고, 사용자Y는 2022. 11. 8. A노동조합이 교섭대표노동조합임을 확정·공고하였다.¹⁾ A노동조합은, B노동조합과 사용자Y 간 2022. 11. 3. 체결한 이 사건 노사합의는 실질적인 단체협약에 해당하므로 교섭대표노동조합으로 가지는 단체교섭권 및 단체협약체결권을 침해한다며 법원

1) 이 사건 노사합의가 A노동조합이 새로운 교섭대표노동조합으로 확정되기 전에 체결된 것이기는 하나 노동조합법 시행령 제14조의10에 따라 A노동조합이 종전 교섭대표노동조합으로서 지위 유지기간 중에 있다.

에 이 사건 노사합의에 대해 효력정지 가처분 신청을 하였다.

이에 법원은 위와 같은 【판결요지】로 A노동조합의 가처분 신청을 인용(이 사건 노사합의의 효력을 정지하고, 이 사건 노사합의 상의 사회적 합의 발전 협의체 회의와 노사 간담회를 중지한다.)하는 결정을 하였다.²⁾

법원이 이 사건 노사합의가 교섭대표노동조합의 단체교섭권 및 단체협약권을 침해하였다고 판단한 논거를 살펴보면, 우선 이 사건 노사합의서의 당사자인 B노동조합 위원장 D는 교섭요구 노동조합 확정 당시의 B노동조합의 C지회의 대표자로 기재되어 있다는 점을 들고 있다. 이는 이 사건 노사합의의 당사자와 교섭창구단일화를 통해 체결하고자 하는 단체협약의 당사자가 일치한다는 사실을 말하고자 하는 것으로 보인다. 두 번째의 논거는 이 사건 노사합의의 내용이 근로자의 노동조건 기타 근로자의 대우 또는 당해 단체적 노사관계의 운영에 관한 사항으로 단체교섭 내지 단체협약체결의 대상이라는 점이다. 세 번째의 논거는 이와 같은 단체교섭 대상에 대해 '단체교섭권 내지 단체협약체결권'이 없는 소수노동조합(B노동조합)이 이 사건 노사합의를 체결했으므로 교섭대표노동조합의 단체교섭권 내지 단체협약체결권을 침해한다는 것이다.

2. 결정문에 대한 의구심

대상 결정문에 대해 두 가지 의구심이 있는데 먼저 세부적인 의구심부터 살펴본다.

① 법원은 이 사건 노사합의의 법적 성격을 그 내용 및 형식으로 보았을 때 단체협약으로 보면서 교섭대표노동조합의 단체교섭 및 단체협약 체결권을 침해했다는 것이다. 법원의 판단대로 단체협약이라면 「노동조합 및 노동관계조정법」(이하 '노동조합법'이라 함)상의 단체협약 관련 조항(제31조 단체협약의 작성 및 신고, 제32조 유효기간, 제33조 기준의 효력, 제34조 단체협약의 해석 및 제92조 단체협약 위반에 대한 벌칙 등)이 적용될 것이다.

이 사건 노사합의의 내용을 보면, '회사와 B노조 간의 상생문화 조성을 위한' 사용자Y와 B노동조합 C지회로 구성된 협의체의 구성, 노사간담회 실시 등은 근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 상의 '노사공동위원회'(제21조 제5호)와 같은 성격을 가지는 것으로 볼 수도 있다. 더 나아가 굳이 관련법을 소환하지 않아도, 노동조합이 아니더라도 근로자집단과 사용자는 언제든지 간담회를 실시할 수 있고, 자유로이 협의체를 구성할 수 있으며, 교섭대표노동조합만이 노사간담회 및 협의체 구성의 독점권이 있는 것이 아니다. 또한 법원이 언급한 부당노동행위 관련 조치는 노동위원회에서 부당노동행위로 판정받은 사람에 대해 사규에 따라 징계한다는 내용이고, (이미 사규로 규정된) 보건휴가는 자유롭게 사용한다는 취지이며, 더욱이 연차휴가는 교섭대표

2) 다만, 법원은 A노동조합의 간접강제(주문의 명령을 위반할 경우 위반행위 1회당 1,000만 원의 지급)의 신청은 기각하였다.

노동조합에 의한 2023년 임금협상 및 단체협약에 유보한다는 내용이다. 그리고 점심시간을 보장하기 위해 일정한 시간에 방송한다는 내용의 합의로서 이는 노동조합이 아니더라도 사용자는 개별 또는 단체 누구와도 자유로이 합의할 수 있다. 노동조합 선택의 기회를 제공한다는 취지의 합의가 교섭대표노동조합의 교섭권을 침해하는지 여부는 더 이상 언급할 만한 가치도 없어 보인다. 이 사건 노사합의는 노동조합법의 규율을 받는 단체협약이 아니라 일반적인 노사협정으로 봄이 타당하고, 만약 일부 규정이 단체협약의 성격을 가지거나 교섭대표노동조합의 교섭권 및 협약체결권을 침해했다면 그 해당 규정에 한정하면 될 것이지 노사합의 그 자체를 대상으로 노사자치주의를 부정할 것은 아니다(이 사건 노사합의에는 이러한 규정조차 발견할 수 없다).

대법원은³⁾ “교섭창구 단일화 및 공정대표의무에 관련된 법령 규정의 문언, 교섭창구 단일화 제도의 취지와 목적, 교섭대표노동조합이 아닌 노동조합 및 그 조합원의 노동3권 보장 필요성 등을 고려하면, 교섭창구 단일화 절차에서 교섭대표노동조합이 가지는 대표권은 법령에서 특별히 권한으로 규정하지 아니한 이상 단체교섭 및 단체협약 체결(보충교섭이나 보충협약 체결을 포함한다)과 체결된 단체협약의 구체적인 이행 과정에만 미치는 것이고, 이와 무관하게 노사관계 전반에까지 당연히 미친다고 볼 수는 없다.”라고 판시하였듯이 이 사건도 마찬가지로 교섭대표노동조합의 교섭권의 범위는 이 사건 노사합의에 미치지 않는 것으로 보아야 한다.

② 다음은 본질적 의구심인데, 교섭대표노동조합이 아닌 소수노동조합은 「헌법」 제33조 제1항에서 보장하는 단체교섭권 및 단체협약체결권이 박탈되어 협약능력을 상실하는지이다. 설령 교섭대표노동조합의 대표권한과 중복하여 소수노동조합이 사용자와 단체협약을 체결하였더라도 단결체의 형성과 더불어 원시적으로 발생하고 헌법상 단결체 자체에게 당연히 부여되는 협약능력에 기해 체결된 것이므로 이의 효력을 부인할 필요는 없다고 본다. 노동조합법 제29조의 2는 표제 그대로 ‘교섭창구 단일화 절차’만을 규정한 것으로 교섭창구 단일화 절차를 신속하게 진행시킴으로써 교섭대표노동조합의 선정을 둘러싼 소모적인 시간의 단축과 불필요한 논쟁을 불식시키고 신속하게 교섭대표노동조합을 확정하는 데에 목적이 있는 것이지, 소수노동조합 또는 창구 단일화 불참노동조합의 협약능력을 박탈하는 규정이 아니다. 다만 이 규정은 사용자가 교섭창구가 단일화가 되지 않은 상태에서 노동조합들의 교섭 요구나 소수노동조합 및 불참노동조합의 교섭 요구를 거부하는 것은 ‘정당한 이유’가 있는 것으로 보아 부당노동행위의 성립을 저지하는 데에 의미가 있다고 볼 수 있다.⁴⁾ 사용자가 임의로 응하여 교섭대표노동조합이 아닌 소수노동조합과 단체협약을 체결하였다면 이는 자율교섭(노동조합법 제29조의2 제1항)에 동의한 것과 마찬가지로 보아야 한다. 따라서 사용자와 소수노동조합이 체결한 단체협약이 노동조

3) 대법원 2019. 10. 31. 선고 2017두37772 판결.

4) 강선희(2011), 「노동기본권과 소수 노동조합의 협약능력 및 단체협약의 효력에 관한 연구-교섭창구단일화를 중심으로」, 『노동법학』, 제38호, 한국노동법학회, pp.77~116 참조.

합 간의 차별행위로 인한 지배·개입의 부당노동행위에 해당하는 등의 특별한 사정이 없다면 그 효력을 부인해서는 아니 될 것이다.

「헌법」 제33조 제1항의 노동3권을 통해 보장하는 노사자치주의의 의미를 곱씹어 볼 때이다.

KL

강선희(법학박사)