

통상임금 대법원 합의체 판결 이후 판례 경향

정봉수 노무사 / 강남노무법인

I. 문제의 소재

통상임금은 근로자가 소정근로시간에 근무한 대가로 받기로 한 사전적으로 약속된 임금이다. 근로계약 체결 시에도 반드시 통상임금과 소정근로시간을 명시하도록 되어 있다(근로기준법 제17조). 이는, 사전에 지급하기로 정해진 임금뿐만 아니라 연장근로, 휴일근로, 야간근로 등에 대한 가산 임금을 계산하기 위한 기준으로 삼고 있으므로 사용자는 통상임금의 최대한 낮은 수준을 유지하기 위해서 연단위로 지급하는 정기상여금제도를 도입하였다. 그 결과 우리나라 임금은 50%의 통상임금과 50%의 비통상임금으로 구성되어 있다. 이렇게 왜곡된 임금 구조를 획기적으로 바로잡은 판결이 2013년 대법원 합의체 판결이다. 이 판결의 핵심은 두 가지이다. 첫째, 근로의 대가로 1개월을 초과하는 일정기간마다 지급하는 정기상여금은 통상임금에 해당된다. 둘째, 근로기준법 상 통상임금에 속하는 임금을 통상임금에서 제외하기로 한 합의는 효력이 없다.¹

위 판결은 통상임금의 구성항목이나 지급방법에 대해 명확한 기준을 정하여 주었다. 그런데도 현실에서는 서로 다툼이 되는 사례가 간혹 발생하고 있다. 살펴보면, 정기상여금을 퇴직 시 정산하지 않고 재직자에 한해 정기 상여금을 지급하는 경우에는 통상임금으로 볼 수 없다고 판결하였지만, 후속 판결에서 이 기준에 반하는 판결이 다수 나오고 있다. 다음으로, 고정 상여금이 통상임금으로 포함된 경우, 새로운 통상임금으로 계산된 수당을 소급하여 청구하는 것이 신의성실 원칙(신의칙)에 반하는지에 대한 기준이 모호하다는 것이다.

관련한 재직자 기준에 대한 판례를 살펴보고, 소급하여 청구한 수당에 대한 신의칙 효력에 대해 구체적으로 살펴보고자 한다.

II. 재직자 요건 판단기준

2013년 대법원 합의체판결은 “근로자가 소정근로를 했는지 여부와는 관계없이 지급일 기타 특정 시점에 재직 중인 근로자에게만 지급하기로 정해져 있는 임금은 그 특정 시점에 재직 중일 것이 임금을 지급받을 수 있는 자격요건이 된다. 그러한 임금은 기왕에 근로를 제공했던 사람이라도 특정 시점에 재직하지 않는 사람에게는 지급하지 아니하는 반면, 그 특정 시점에 재직하는 사람에게는 기왕의 근로 제공 내용을 묻지 아니하고 모두 이를 지급하는 것이 일반적이다. 그와 같은 조건으로 지급되는 임금이라면, 그 임금은 소정근로에 대한 대가의 성질을 가지는 것이라고 보기 어렵다. 근로자가 임의의 날에 근로를 제공하더라도 그 특정 시점이 도래하기 전에 퇴직하면 당해 임금을 전혀 지급받지 못하여 근로자가 임의의 날에 연장·야간·휴일 근로를 제공하는 시점에서 그 지급조건이 성취될지 여부는 불확실하므로, 고정성도 결여한 것으로 보아야 한다.” 라고

¹ 대법원 2013. 12. 18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결.

하여 그 재직자에게 지급하는 경우에는 통상임금이 아니라고 판단하였다. 다만, “근로자가 특정 시점 전에 퇴직하더라도 그 근무일수에 비례한 만큼의 임금이 지급되는 경우에는 앞서 본 때 근무일마다 지급되는 임금과 실질적인 차이가 없으므로, 근무일수에 비례하여 지급되는 한도에서는 고정성이 부정되지 않는다.”고 하였다.

일반적으로 정기상여금의 경우에도 퇴직하는 시기가 임금 지급일 이전인 경우 일일 정산한다. 그러나 명절상여금이나 여름휴가비 등은 특정한 날에 지급하는 목적성이 있기 때문에 그 해당하는 날 이전에 퇴직하는 경우에는 지급하지 않는 경우가 많다. 따라서 재직일 기준은 이러한 특별 상여금에 한정되어 판단하여야 할 것이다.

그러나 판례는 재직자 기준을 적용하여 지급일 현재 재직하지 않는 경우 정기 상여금에 대해 통상임금으로 인정하지 않고 있다. 다행스럽게도 최신 판례는 정기 상여금의 재직자 요건은 통상임금 판단에 있어 효력이 없다는 판결을 하고 있다. 즉, 정기 상여금이 근로의 대가로 정기적, 일률적, 고정적으로 지급되고 있지만, 퇴직 시 재직자 요건 하나 때문에 통상임금에서 제외된다는 것은 잘못된 판단이라는 지적이다. 이와 관련한 여러 판례들이 대법원으로 넘겨져서 최종판결을 기다리고 있다.² 이에 대한 명확한 기준이 필요하다.

III. 퇴직 시 재직자 기준이 있음에도 통상임금으로 인정한 사례

1. 대법원 2022. 11. 10. 선고 2022다252578 판결³

피고는 급여규정에서 정기상여금은 “지급기준일 현재 재직 중에 있는 자에 한하여 지급한다”고 규정하고 있다. 이에 따라 지급기준일 현재 재직 중에 있는 자에 한하여 정기 상여금을 지급하였다. 연 600%의 지급률에 따라 근로자에게 정기적·계속적으로 지급된 정기상여금은 소정근로를 제공하기만 하면 그 지급이 확정된 것이라고 볼 수 있으므로 정기적·일률적으로 고정 지급되는 통상임금에 해당한다고 봄이 타당하다. 정기상여금의 금액, 지급방법, 지급실태 등에 전체 임금에서 이 사건 정기상여금이 차지하는 비중이 매우 높은 점을 더하여 보면, 본 상여금은 단순히 복리후생적·실비변상적·은혜적 성격 또는 사기진작을 위한 금원이거나 특정 시점의 재직에 대한 대가로 지급되는 금원으로 볼 수는 없고,

기본급과 마찬가지로 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대한 기본적이고 확정적인 대가로 당연히 수령을 기대하는 임금에 해당한다고 볼 수 있다.

2. 서울고등법원 2020. 12. 2. 선고 2016나2032917 판결

이 사건 상여금의 연간 지급액이 월 기본급의 800%로 확정되어 있고, 지급률은 연간 소정근로의 대가인바, 본 상여금은 근로자가 연간 소정근로를 제공하기만 하면 추가 조건의 성취 여부와 관계없이 당연히 지급되는 임금으로써 고정적인 임금에 해당한다.

² 서울고등법원 2016나2087702 판결은 대법원(2019다244942)에, 부산고등법원 2018 나55282 판결은 대법원 (2019다289525)에서 각각 대법원 판결을 기다리고 있다.

³ 대법원 2022. 11. 10. 선고 2022다252578 판결: 심리불속행기각, 원심: 서울고등법원 2022. 5. 4. 선고 2019나2037630 판결. 금융감독원 임금청구사건.

또한, 이 사건 '재직자 요건'으로, 근로자가 1년의 소정근로를 제공하지 못한 채 중도 퇴직하는 경우, 계산상 편의를 위해 미지급 또는 초과지급 금액이 있더라도 추가 정산하지 않기로 한 것에 불과해, 이 사건 상여금이 갖고 있는 고정적인 임금의 성질을 부정할 수 없다. 즉, 근로기간 중 단 한번 발생하는 '퇴직'이라는 예외적인 사정을 근거로한 고정성을 부정할 수 없다.

3. 서울고등법원 2018. 12. 18. 선고 2017 나 2025282 판결 (대상판결은 대법원 전원합의체 (2019 다 204876)에 회부됨)⁴

사용자가 정기상여금에 일방적으로 재직자조건을 부가하여 지급일 전에 퇴직하는 근로자에 대하여 이미 제공한 근로에 상응하는 부분까지도 지급하지 아니하는 것은 기발생한 임금에 대한 일방적인 부지급을 선언하는 것으로써 그 유효성을 인정할 수 없다. 나아가 유효한 취업규칙이나 개별적 근로계약 등에 재직자조건이 규정된 경우에도 이미 제공한 근로에 상응하는 부분을 지급하지 아니하는 범위에서는 근로제공의 대가로 지급받아야 할 임금을 사전에 포기하게 하는 것으로써 이는 무효이다.

4. 서울고등법원 2019. 5. 14. 선고 2016나2087702 판결 (대상판결은 대법원 (2019다244942)에 회부됨)⁵

고정적인 금액이 계속적·정기적으로 지급되는 형태의 정기 고정급은 근로의 대가인 임금에 해당하고 그 지급기간이 수개월 단위인 경우에도 이는 근로의 대가를 수개월간 누적해 후불하는 것에 불과하다. 정기 고정급 지급일 이전에 퇴직하는 근로자라고 하더라도 자신이 실제로 제공한 근로에 상응하는 정기 고정급에 대해서는 당연히 그 지급을 구할 수 있어야 한다. 그런데, '재직자 요건'을 이유로 후불적 임금에 해당하는 기본성과급과 평가성과급을 지급하지 않는 것은, 이미 제공한 근로에 대한 대가에 대한 부지급을 일방적으로 선언하는 것으로 그 유효성을 인정하기 어렵고, 이는 기발생된 임금을 사전에 포기하도록 하는 것으로써 그 효력을 인정하기 어렵다. 본 사안에서 ① 기본성과급과 평가성과급이 격월 주기로 교차로 지급되는 점, ② 그 액수가 월 기본급의 50% 이상에 이르는 점, ③ 기본성과급과 평가성과급이 평가결과에 상관없이 지급됐던 이상, 근로자로서는 근로를 제공하기만 하면 그에 대한 기본적이고 확정적인 대가로써 지급하였다.

IV. 퇴직 시 재직자 요건 때문에 통상임금을 불인정한 사례

1. 대법원 2020. 4. 9. 선고 2017다4638 판결

피고는 원고들에게 매년 짝수 월과 설, 추석에 각 통상임금의 100%씩 총 800% 상여금을 지급하였다. 급여규정에서 “상여금은 지급일 현재 재직 중에 있는 자에 한하여

⁴ 서울고등법원 2018. 12. 18. 선고 2017 나 2025282 판결, 세아베스틸 임금청구소송

⁵ 서울고등법원 2019. 5. 14. 선고 2016나2087702 판결, 기술보증기금 임금청구소송

지급한다”고 명시되어 있었고, 실제로 지급일 당시 재직 중인 사람만 상여금을 지급 받았다. 피고는 원고들에게 이 사건 단체협약, 취업규칙 등에서 정한 바에 따라 고정 상여금을 제외한 기본급, 제 수당 만을 반영하여 통상임금을 산정하였고, 약정통상임금을 기초로 시간외근무수당, 휴일근무수당, 특근수당, 연차수당 등의 법정수당을 지급하였다. 피고는 고정 상여금을 임금지급일 현재 재직하고 있는 자에게만 지급하였고, 임금지급일 이전에 퇴직하는 경우에는 상여금을 지급하지 않았다. 따라서 이 사건 상여금은 특정 시점 재직 자에 한해서 지급되었기 때문에 고정성을 인정할 수 없다.

2. 대법원 2017. 9. 21. 산고 2016다15150 판결 (현대제철)⁶

이 사건 단체협약은 “회사는 상여금 지급일 현재 재직 중인 전 종업원에게 연 750%의 상여금을 지급한다”고 정하고 있다. 실제로 상여금 지급기준일에 재직 중인 근로자들에게만 상여금을 지급하고 지급일 이전에 퇴직한 근로자들에게는 해당 월의 상여금을 전혀 지급하지 않은 사실을 인정할 수 있다. 결국 피고의 상여금은 임의의 날에 연장근로를 제공하더라도 상여금 지급일까지 재직하여야 한다는 추가적인 조건이 충족되어야 지급된 것으로 보이므로, 근로자가 근로를 제공하는 시점에서 그 지급조건이 성취될지 여부가 불확실하여 고정성을 결여한 것으로서 통상임금에 해당된다고 볼 수 없다.

3. 대법원 2017. 9. 26. 선고 2017다232020 판결 (티센크루프 엘리베이터)⁷

피고 회사가 단체협약에 따라 근로자들에게 짝수 달과 설, 추석에 기본급과 수당의 100%씩 합계 연 800%의 이 사건 상여금을 지급하여 왔으나, 통상임금의 산정에서는 이 사건 상여금을 제외하여 산정하였다. 피고 회사는 퇴직자가 상여금 지급일에 재직하지 않은 직원들에게는 이 사건 상여금을 지급하지 아니 하였다. 이 사건 상여금은 지급일에 근로자가 재직할 것을 요건으로 하였기 때문에 이 사건 상여금은 소정근로에 대한 대가성과 고정성이 인정되지 않으므로 통상임금에 포함된다고 할 수 없다.

V. 소급 청구한 수당에 대한 신의칙 인정과 불인정 사례

1. 신의칙 관련 판단기준

법원은 노사간 합의에 의한 신의칙이 근로기준법의 강행규정을 위반하는 경우에는 효력이 없다는 입장이다. 즉, 근로기준법에서 정한 기준은 최저기준이므로 강행규정이 신의칙 보다 우선적으로 적용되어야 한다는 것이다. 다만, 예외적으로 회사의 재정상 어려움 있는 경우에는 신의칙을 인정하고 있다.

⁶ 부산고등법원 2016. 2. 17. 선고 2015나3044 판결 (상고), 대법원 2017. 9. 21. 산고 2016다15150 판결 (상고 기각): 현대제철 임금청구사건

⁷ 서울남부지방법원 2017. 4. 27. 선고 2016나60674 판결(원심), 대법원 2017. 9. 26. 선고 2017다232020 판결. 티센크루프엘리베이터 코리아 임금청구사건

(1) 대법원 2021. 3. 11. 선고 2017다259513 판결

근로관계를 규율하는 강행규정보다 신의칙을 우선하여 적용할 것인지를 판단할 때에는 근로조건의 최저기준을 정하여 근로자의 기본적 생활을 보장·향상시키고자 하는 근로기준법 등의 입법 취지를 충분히 고려할 필요가 있다. 또한 기업을 경영하는 주체는 사용자이고, 기업의 경영 상황은 기업 내·외부의 여러 경제적·사회적 사정에 따라 수시로 변할 수 있으므로, 통상임금 재산정에 따른 근로자의 추가 법정수당 청구를 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 기업 존립을 위태롭게 한다는 이유로 배척한다면, 기업 경영에 따른 위험을 사실상 근로자에게 전가하는 결과가 초래될 수 있다. 따라서 근로자의 추가 법정수당 청구가 사용자에게 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 기업의 존립을 위태롭게 하여 신의칙에 위반되는지는 신중하고 엄격하게 판단하여야 한다.

(2) 대법원 2021. 12. 16. 선고 2016다7975 판결

통상임금 재산정에 따른 근로자의 추가 법정수당 청구가 기업에 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 기업 존립을 위태롭게 하는지는 추가 법정수당의 규모, 추가 법정수당 지급으로 인한 실질임금 인상률, 통상임금 상승률, 기업의 당기순이익과 그 변동추이, 동원 가능한 자금의 규모, 인건비 총액, 매출액, 기업의 계속성·수익성, 기업이 속한 산업계의 전체적인 동향 등 기업운영을 둘러싼 여러 사정을 종합적으로 고려해서 판단해야 한다. 기업이 일시적으로 경영상의 어려움에 처하더라도 사용자가 합리적이고 객관적으로 경영 예측을 하였다면 그러한 경영상태의 악화를 충분히 예견할 수 있었고 향후 경영상 어려움을 극복할 가능성이 있는 경우에는 신의칙을 들어 근로자의 추가 법정수당 청구를 쉽게 배척해서는 안 된다.

2. 신의칙 인정 사례

(1) 대법원 2020. 7. 9. 선고 2015다71917 판결 (한국지엠)

이 사건 정기상여금은 월 통상임금의 연 700%에 해당하고, 생산직 근로자들에게 상시적으로 이루어지는 초과근로까지 감안한다면 피고가 추가로 부담하게 될 법정수당은 임금협상 당시 노사가 협상의 자료로 삼은 법정수당의 범위를 현저히 초과한다. ①피고의 당기순이익 누계액은 2008년부터 2010년까지가 -6,000여 억 원, 2008년부터 2014년까지가 -8,000여 억 원에 이른다. ② 2008년부터 2014년까지 피고의 부채비율은 동종업체에 비해 상당히 높고, 유동비율은 동종업체에 미치지 못하며, 차입금 규모도 2014년 연말 기준 2조 원을 초과하고 있다. 매년 지출하는 경상연구개발비가 평균 6,000여 억 원에 이르러 2014년 연말 기준 보유현금을 이 사건 추가 법정수당 지급에 사용할 경우 부채변제나 연구개발이 중단되거나 심각한 유동성 위기를 겪을 가능성이 높다. 위 같은 사정을 종합하여 보면, 원고들이 이 사건 정기상여금을 통상임금에 포함하여 미지급 법정수당의 추가 지급을 구하는 것은 노사가 합의한 임금수준을 훨씬 초과하는 예상외의 이익을 추구하고 피고에게 예측하지 못한

새로운 재정적 부담을 지워 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 피고의 존립을 위태롭게 하게 될 수 있다. 따라서 원고들의 위 청구는 신의칙에 위배되어 허용될 수 없다.

(2) 대법원 2020. 7. 9. 선고 2017다7170 판결 (쌍용자동차)

상여금을 통상임금에 포함시킬 경우 피고가 기능직 사원에게 지급해야 할 추가 부담액 추정치는 2010년부터 2012년까지 매년 200여 억 원 남짓한 액수가 된다. 피고는 2008년 이후 2015년까지 계속 큰 폭의 적자를 내었고, 2009년경에는 피고의 존립 자체가 위태롭기도 하였다. 피고 노사는 2009년부터 피고 근로자들의 기본급 동결, 상여금 일부 반납, 복지성 급여 부지급에 합의하는 등 이 사건 청구기간 당시 각종 비용을 절감하여 피고의 위기를 극복하려 하였다. 위와 같은 사정을 종합하여 보면, 피고에게 상여금 관련 법정수당과 퇴직금 지급을 명할 경우 원고들은 당초 합의한 임금수준을 초과하는 예상외의 이익을 얻는 반면 피고는 예측하지 못한 새로운 재정적 지출을 하게 됨으로써 중대한 경영상의 어려움에 빠지게 될 것으로 보이므로, 원고들의 위 청구는 신의칙에 위반된다.

3. 신의칙 불인정 사례

(1) 대법원 2021. 3. 11. 선고 2017다259513 판결 (금호타이어)

이 사건 상여금이 통상임금에 포함될 경우 피고 소속 근로자의 통상임금이 약정 통상임금보다 상당히 증가하고 그로 인하여 피고가 지급하여야 할 임금 총액도 상당히 증가하여 당초 예측하지 않았던 새로운 재정적 부담이 될 수 있다. 그러나 이 사건에서 인정된 추가 법정수당의 규모를 안정적으로 유지되고 있는 2조 원을 훨씬 초과하는 연 매출액 및 매출총이익, 당기순이익, 부채총계, 자본총계의 규모와 추이에 비추어 보면, 이러한 사정이 추가 법정수당의 지급으로 인하여 직접적으로 피고에게 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 기업의 존립을 위태롭게 한다고 볼 충분한 근거가 될 수 없다.

(2) 대법원 2021. 12. 16. 선고 2016다7975 판결 (현대중공업)

이러한 경영상태의 악화는 피고가 예견할 수 없었던 사정이라고 보기 어렵다. 국내외 경제상황의 변동에 따른 위험과 불이익은 피고와 같이 오랫동안 대규모 사업을 영위해 온 기업이 예견할 수 있거나 부담해야 할 범위에 있고, 피고의 기업 규모 등에 비추어 극복할 가능성이 있는 일시적 어려움이라고 볼 수 있다.

피고의 매출액, 영업이익, 당기순이익 등 경영 지표는 2013년경까지 전반적으로 양호하였다. 같은 기간 피고의 매출총이익률, 영업이익률, 당기순이익률은 2007년 이후 피고의 주된 제조분야인 선박 가격의 지속적 하락 등의 영향으로 감소 추세를 보였으나, 피고의 경영 상태가 열악한 수준이었다고 보기 어렵다.

(3) 대법원 2019. 4. 23 선고 2016다37167, 37174 판결 (한진중공업)

다음과 같은 사정들을 위 법리에 비추어 살펴보면, 정기상여금을 통상임금에 포함시킴으로써 추가 법정수당을 지급한다고 하여 피고에게 중대한 경영상의 어려움을

초래하거나 그 기업의 존립을 위태롭게 한다고 단정할 수 없으므로, 미지급 법정수당 청구가 신의칙에 위배된다고 볼 수는 없다.

① 원고들의 제소로 인하여 피고가 부담할 추가 법정수당은 약 5억 원 상당으로 보인다. 피고의 매출액이 매년 큰 등락 없이 5조 원 내지 6조 원 상당으로 안정적으로 유지되고 있는 한편, 위 추가 법정수당의 규모는 피고의 연 매출액의 약 0.1%에 불과하다. 또한 이는 피고가 매년 지출하는 인건비 약 1,500억 원의 0.3% 정도이다. ② 피고가 매년 보유하는 현금성자산도 피고가 부담할 위 추가 법정수당의 약 160배에 이른다. ③ 피고의 영업활동으로 인한 현금 유입이 원활하여 피고가 추가 법정수당을 변제할 재원을 마련하는 데 현저한 어려움이 있다고 보기는 어렵다.

VI. 결론

2013년 대법원 합의체 판결은 우리나라의 임금의 구성항목과 지급방법에서 큰 변화를 가져온 획기적인 사건이라고 할 수 있다. 이로 인해 기존의 복잡한 임금의 구성항목이 단순하게 되었다. 이를 통하여 임금이 근로의 대가성이라는 사실을 명확히 하였고, 근로시간을 실질적으로 줄이는 역할을 하였다. 이러한 중요한 역할을 하였음에도 불구하고, 고정상여금에 대해 퇴직자에 대한 재직자 기준을 설정함으로써 기존의 고정상여금 제도를 계속 유지하는 기업이 발생하고 있다. 사실상 고정적 상여금은 기본급으로 포함하여야 함에도 불구하고, 재직자 요건을 들어 기존의 왜곡된 급여체계를 유지하는 경우가 상존하고 있다. 조속히 대법원의 합의체를 통해서 재직자 요건에 대해 명확한 판단이 이루어지기를 바란다. 또한 기존의 통상임금 산정방식에 대한 소급청구에 관한 신의칙 적용은 예외적으로 인정되고 있지만, 아직도 현장에서 다툼이 되고 있어, 관례를 통한 명확한 해석이 필요하다고 할 수 있다.