

History 연혁

- 2022
 - Mar : Re-Published, **"Manual for Lawful Dismissal"** **"해고 매뉴얼"** 재개정 출간
 - Jan. : Published, **"Labor Union Manual"** **"노동조합 매뉴얼"** 개정판 출간
- 2021
 - Sep. : Completed update of Mobile App: Korean Labor Law (5th generation)
노동법 5세대 모바일 앱(유튜브 동영상, 외국인 섹션, 자동계산, 근로계약 자동작성)
 - Aug. : Published, **"Employment Contract Manual"** **"근로계약 매뉴얼"** 출간
 - Jan. : Published, **"The Korean Labor Law Bible"** (6th ed.) **한국노동법 해설** (6판)
- 2020
 - Mar. : Published, **"The Practical Guide for Foreign Employment and Immigration"**(2nd ed.)
"외국인 고용과 비자 실무가이드" 개정판 출간
 - May : Published, **"Manual on Working Hours, Holidays and Leaves"** **"근로시간 매뉴얼"**
 - Sep. : Published, **"Manual on Irregular Employment and "Employee" Status"**
"비정규직과 근로자성 판단 매뉴얼" 출간
- 2019
 - Dec. : Published, **"Wage Manual"** **"임금 매뉴얼"** 출간
 - Sep. : Published, **"Labor Union Manual"** **"노동조합 매뉴얼"**
 - May. : Published, **"Manual for Lawful Dismissal"** **해고 매뉴얼"** 출간
 - Mar. : Published, **"The Practical Guide for Foreign Employment and Immigration"**
- 2018
 - Nov. : Published **"Workforce Restructuring Manual"** **"인력 구조조정 매뉴얼"** 출간
 - Apr. : Congratulation! KangNam Labor Law Firm was selected as one of ten law firms
by foreigners living in Seoul. 외국인이 뽑은 10대 로펌에 선정
- 2016
 - Jun. : Published, **"The Korean Labor Law Bible"** (5th ed.) **한국노동법 영문해설** (5판)
 - Mar. : Completed update of Mobile App: Korean Labor Law (4th generation)
- 2015
 - Jun. : Publication of A Bilingual Code of Korean Labor Law(3rd) **영한노동법전** (제3판)
- 2014
 - Mar. : **"Korean Labor Law : Disputes & Resolutions"** Printing the 3rd edition
"노사문제 사례별 대응방안" 제3개정판 출시(실제사례, 행정해석, 판례중심)
Compete update of App: Korean Labor Law (3rd Generation)
- 2012
 - May : Published **"A Bilingual Code of Korean Labor Law"** (2nd ed.) **영한노동법전** 2판
 - Apr. : Introduction of App (a bilingual code of Korean labor law bible) **영한노동법전** 앱개발
- 2011
 - July : Published, **"The Korean Labor Law Bible"** (4th ed.) **한국노동법 영문해설** (4판)
 - May : Published, **"A Bilingual Code of Korean Labor Law"** **영한노동법전** 출간
 - Mar. : Registered **"Publishing Business"** 출판사업 등록
- 2010
 - Aug. : Published, **"Korean Labor Law : Disputes and Resolutions"** (2nd edition)
- 2009
 - Feb. : Published, **"The Korean Labor Law Bible"** (3rd edition) **한국노동법 영문해설** (3판) 출간
- 2008
 - Mar. : Published **"Quarterly Labor Cases"** **"노동사례 사건"** 계간지 발행
 - Jan. : Published **"Korean Labor Law : Disputes and Resolutions"** (2nd edition)
- 2006
 - Feb. : Published, **"The Korean Labor Law Bible"** (2nd edition) **한국노동법 영문해설** (2판) 출간
- 2005
 - Feb. : Established **"KangNam Labor Law Firm"** 강남노무법인 오픈
 - Jan. : Published, **"The Korean Labor Law Bible"**(1st edition): **한국노동법 영문해설** 출간

중대재해 처벌법과 사업주의 대응방안

I. 문제의 소재

산업현장에서 끊임없이 발생하는 사망사고 등의 중대 산업재해를 예방하기 위해서 2020년 1월에 산업안전보건법(이하 “산안법”)이 전면 개정되었지만, 중대재해를 예방하는데 큰 기여를 하지 못하고 있다. 그 이유는 산재사고가 발생한 경우에 작업현장의 안전을 책임진 담당자만 처벌되었지 죄형법정주의와 사업주의 고의 과실을 입증할 수 없다는 이유로 사업주는 형사처벌을 받지 않기 때문이다.¹⁾ 산재사고에 대해 대법원은 현장소장이 현장에서 공사감독을 하였고, 그 공사에 관하여 대표이사의 관리감독을 받지 않는 근로자가 작업중 사고를 당한 경우 대표이사의 업무상 과실치사죄를 부정하였다.²⁾ 사실상, 대표이사가 처벌을 받지 않는 이상 산재사고에 대한 경각심이 부족하고, 산재예방에 필요한 인원, 예산, 노력 등이 부족할 수 밖에 없다.

2020년 4월 29일, 이천 물류창고 건설현장 화재 사고로 인하여 38명이 사망하고 10여명이 부상을 당한 사고가 발생하여 사회적으로 중대재해에 대한 경각심을 심어 주었다. 이러한 중대산업재해를 예방하기 위해 국회는 2021년 1월 26일 중대재해 처벌 등에 관한 법률(이하 “중대재해처벌법”)을 제정하였다. 이 법은 1년 간의 유예를 두고 2022년 1월 27일에 시행된다. 다만, 5인 미만 사업장은 적용이 제외되고, 50인 미만 사업장은 다시 3년의 유예를 두어 2024년 1월부터 전면 시행된다.

이 중대재해처벌법의 목적은 “사업 또는 사업장에서 인체에 해로운 원료나 제조물을 취급하면서 안전·보건 조치의무를 위반하여 인명피해를 발생하게 한 사업주, 경영책임자 공무원 및 법인의 처벌 등을 규정함으로써 중대재해를 예방하고 종사자의 생명과 신체를 보호하는 것이다.” 즉, 중대재해처벌법은 사업주의 안전 조치 미흡으로 인하여 발생한 중대재해에 대해 사업주나 경영책임자까지도 엄격하게 처벌함으로써 산업재해를 예방하기 위한 법이다. 중대산업재해가 발생하더라도 사업주가 책임을 면하기 위해서는 산안법상의 안전과 보건 조치뿐만 아니라 사업주로서 이 법과 시행령에서 요구하는 안전보건확보의무를 이행하여야 한다. 이에 대해 구체적인 내용과 실천 사항에 대해 구체적으로 살펴보고자 한다.

II. 중대재해처벌법의 주요 내용

1) 권혁, “중대재해처벌법의 법체계적 지위와 입법정책적 의의”, 노동법포럼(34), 노동법이론 실무학회, 2021. 11. 4면.

2) 대법원 1989.11.24. 선고 89도1618 판결.

이 법은 총칙, 중대산업재해, 중대시민재해, 보칙 등 총 4개의 장, 16개의 조항으로 구성되어 있다.

1. 주요 개념 이해

이 법에서 거론되는, 타 법과는 다른 의미를 지니고 있는 몇 가지의 주요용어를 살펴보자.

- 1) “중대산업재해” 라고 하면 (i) 사망자가 1명 이상 발생, (ii) 동일한 사고로 6개월 이상 치료가 필요한 부상자가 2명 이상 발생, (iii) 동일한 원인으로 3개월 이상 치료가 필요한 질병자가 3명 이상 발생한 경우를 말한다. 산안법의 중대재해의 경우에는 시행규칙으로 정하여 모호한 부분이 있었지만, 중대재해처벌법에서는 법문으로 정해 중대산업재해의 개념을 명확히 하고 있다.
- 2) “종사자” 라고 하면 (i) 근로기준법상의 근로자, (ii) 도급, 용역, 위탁 등 계약의 형식에 관계없이 그 사업의 수행을 위하여 대가를 목적으로 노무를 제공하는 자 등이다. 이는 산안법의 근로기준법상의 근로자보다 그 보호대상이 확대되었다. 따라서 “사업주”의 개념도 자신의 사업을 영위하는 자와 타인의 노무를 제공 받아 사업을 하는 자로 확대되었다.
- 3) “경영책임자등”이란 사업주와 대등한 책임관계를 가지고 있는 자를 말하며, 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람 또는 이에 준하는 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람을 말한다. 즉, 회사의 대표이사나 실질적인 소유주를 말한다.

2. 사업주와 경영책임자의 안전과 보건 확보의무 (제4조)

사업주 또는 경영책임자는 사업주나 법인이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 안전과 보건 확보의무 조치를 이행하여야 한다. 세부 조치내용은 다음과 같다.

(i) 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치, (ii) 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치, (iii) 중앙행정기관·지방자치단체가 관계 법령에 따라 개선, 시정 등을 명한 사항의 이행에 관한 조치, (iv) 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치. 앞에서 밑줄 친 (i)과 (iv)은 시행령에서 구체적으로 설명하고 있다.

3. 중대산업재해 사업주와 경영책임자의 처벌 내용

(1) 사업주와 경영책임자의 처벌

안전보건조치 의무 위반으로 사망자가 1명 이상 발생한 경우에 사업주 또는 경영책임자는 1년 이상의 징역 또는 10억원 이하의 벌금에 처해진다. 부상이나 직업병 질병자가 발생한 경우에도 처벌된다. 동일한 사고로 6개월 이상 치료가 필요한 부상자가 2명 이상 발생한 경우와 동일한 유해원인으로 직업성 질병자가 1년 이내 3명 이상 발생한 경우 사업주와 경영책임자는 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처해진다(법 제6조 제2항). 또한 동일한 중대재해가 5년 이내에 다시 발생한 경우에는 기존의 처벌의 2분의 1까지 가중한다(법 제6조 제3항). 그리고 중대재해가 발생한 법인의 경영책임자는 안전보건교육을 이수하여야 한다. 중대산업재해가 발생한 법인의 경영책임자 등이 정당한 사유없이 20시간 이내의 안전보건교육을 이수하지 아니한 경우에는 5천만원 이하의 과태료가 부과된다 (법 제8조, 시행령 제6조).

(2) 중대산업재해의 양벌규정

중대재해처벌법은 중대재해로 1명 이상 사망한 재해에 대해서는 법인은 50억원 이하의 벌금, 부상자나 직업병 발생 시에는 10억원 이하의 벌금이 부과된다. 다만, 법인이 그 위반 행위를 방지하기 위해 상당한 주의와 감독을 한 경우에는 벌금이 부과되지 않는다(법 제7조).

(3) 징벌적 손해배상

중대재해처벌법에는 산업법에 없는 징벌적 손해배상제도를 도입하였다. 사업주 또는 경영책임자가 고의 또는 중대한 과실로 안전보건 조치 의무를 위반하여 중대재해를 발생하게 한 경우, 해당 사업주 또는 법인이 중대재해로 손해를 입은 사람에 대하여 그 손해액의 5배를 넘지 않는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 법인이 해당 업무에 대해 상당한 주의와 감독을 한 경우에는 적용되지 않는다 (법제15조).

Ⅲ. 중대산업재해 발생 시 사업주의 면책을 위한 요건

중대산업재해가 발생하였더라도 사업주가 안전과 보건확보의 의무를 다한 경우에는 처벌받지 않는다. 그 구체적인 내용은 안전보건관리 체계구축(시행령 제4조)와 안전보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치(시행령 제5조)에서 기술하고 있다.³⁾

3) 고용노동부, “중대재해처벌법 - 중대산업재해 관련”, 2011. 11.

1. 안전보건관리체계 구축 및 이행조치(시행령 제4조)

중대재해처벌법 제4조의 제1항에 의해 요구되는 안전관리보건관리 체계에 관한 세부 내용은 시행령 제4조에서 9가지로 설명하고 있다. 이에 대해 사전 준비, 전담 조직 구성과 배치, 위험성 사전평가, 종사자의 의견청취, 재해 발생시 대응 매뉴얼 작성, 그리고 용역직원 관리 등의 6개 분야로 나누어 볼 수 있다.⁴⁾ 모든 기업은 사업 또는 사업장의 규모, 특성, 등에 따른 각기 다른 유해, 위험요인을 가지고 있고 인력과 재정사정이 다르므로 유해, 위험 요인을 통제하는 구체적인 수단, 방법을 일률적으로 정하기 어려우며, 이것은 기업 여건에 맞게 자율적인 판단이 이루어져야 한다.

(1) 안전보건목표와 경영방침 설정, 그리고 예산의 편성과 집행 (제1호, 제4호)

안전과 보건에 관한 목표와 경영방침은 산안법 제14조(이사회 보고 및 승인 등)가 규정하는 대표이사의 안전과 보건에 관한 계획과 상당 부분 중복될 수 있다. 다만, 대표이사가 수립하여 보고하는 안전보건계획은 매년 사업장의 상황을 고려한 안전 보건 경영계획이라면, 중대재해처벌법이 요구하는 안전과 보건에 관한 목표와 경영방침은 사업을 수행하면서 각 부문에서 항상 고려하여야 하는 안전보건에 관한 기본적인 경영철학과 의사결정의 일반적인 지침이 담겨 있어야 한다 (제1호).

개인사업주 또는 경영책임자는 재해예방을 위해 필요한 안전과 보건에 관한 인력, 시설, 장비의 구비와 유해, 위험 요인의 개선 등에 필요한 예산을 편성하고, 편성된 예산 목적에 맞게 집행하도록 하여야 한다 (제4호).

(2) 전담조직과 인력의 배치 (제2호, 제5호, 제6호)

산업안전보건법에 따라 개인사업주나 법인은 모든 사업장에 안전과 보건을 담당하는 안전관리자, 보건관리자, 안전보건관리 담당자, 산업보건의 등 총 3명 이상을 두어야 한다. 또한 이들로 구성된 전담조직을 두어야 한다. 이 전담조직은 사업 또는 사업장의 안전과 보건에 관하여 총괄 관리하는 업무를 담당한다 (제2호).

개인사업주나 경영책임자는 산안법에 따른 안전관리자, 보건관리자, 안전보건관리자 및 산업보건의를 배치하여야 한다. 다만, 다른 법령에서 해당 인력의 배치에 대해 달리 정하고 있는 경우에는 그에 따르고, 배치해야 할 인력이 다른 업무를 겸직하는 경우에는 고용노동부장관이 정하여 고시하는 기준에 따라 안전과 보건에 관한 업무 수행시간을 보장해야 한다 (제6호).

개인사업주 또는 경영책임자는 안전보건 관리책임자가 산안법에 정해진 업무를 수행할 수 있도록 필요한 권한과 예산을 부여하고, 해당 업무를 충실히 수행하는 지를 반기 1회 이상 평가 관리하여야 한다 (제5호).

4) 전형배, “중대재해처벌법의 해석상 쟁점”, 노동법포럼 (34), 노동법이론실무학회, 2021. 11. 278-282면.

(3) 유해 · 위험요인의 평가 (제3호)

개인사업주 또는 경영책임자는 사업 또는 사업장의 특성에 따른 유해 · 위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하고, 해당 업무절차에 따라 유해 · 위험요인의 확인 및 개선이 이루어지는지를 반기 1회 이상 점검한 후 필요한 조치를 하여야 한다. 다만, 산업안전보건법 제36조에 따른 위험성평가를 하는 절차를 마련하고, 그 절차에 따라 위험성 평가를 직접 실시하거나 실시하도록 하여 실시 결과를 보고받은 경우에는 해당 업무절차에 따라 유해 · 위험요인의 확인 및 개선에 대한 점검을 한 것으로 본다.

(4) 종사자의 의견 청취 (제7호)

사용자는 사업 또는 사업장의 안전 · 보건에 관한 사항에 대해 종사자의 의견을 듣는 절차를 마련하고, 그 절차에 따라 의견을 들어 재해 예방에 필요하다고 인정하는 경우에는 그에 대한 개선방안을 마련하여 이행하는지를 반기 1회 이상 점검한 후 필요한 조치를 한다. 다만, 산업안전보건법에 따른 산업안전보건위원회와 안전 및 보건에 관한 협의체에서 사업 또는 사업장의 안전 · 보건에 관하여 논의하거나 심의 · 의결한 경우에는 해당 종사자의 의견을 들은 것으로 본다.

(5) 중대산업재해 발생 시 조치를 위한 매뉴얼 작성 (제8호)

사용자는 사업 또는 사업장에 중대산업재해가 발생하거나 발생할 급박한 위험이 있을 경우를 대비하여 다음에 관한 내용을 포함한 매뉴얼을 마련하고, 해당 매뉴얼에 따라 조치하는지를 반기 1회 이상 점검한다. 그 포함 내용은 다음과 같다. (i) 작업 중지, 근로자 대피, 위험요인 제거 등 대응조치, (ii) 중대산업재해를 입은 사람에 대한 구호조치, (iii) 추가 피해방지를 위한 조치

(6) 용역직원 관리 (제9호)

사용자는 제3자에게 업무의 도급, 용역, 위탁 등을 하는 경우에는 종사자의 안전 · 보건을 확보하기 위해 다음에 관한 기준과 절차를 마련하고, 그 기준과 절차에 따라 도급, 용역, 위탁 등이 이루어지는지를 반기 1회 이상 점검한다. 그 기준과 절차는 다음과 같다. (i) 도급, 용역, 위탁 등을 받는 자의 산업재해 예방을 위한 조치 능력과 기술에 관한 평가기준 · 절차, (ii) 도급, 용역, 위탁 등을 받는 자의 안전 · 보건을 위한 관리비용에 관한 기준, (iii) 건설업 및 조선업의 경우 도급, 용역, 위탁 등을 받는 자의 안전 · 보건을 위한 공사기간 또는 건조기간에 관한 기준.

2. 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치 (시행령 제5조)

- (1) 사용자는 안전·보건 관계 법령에 따른 의무를 이행했는지 반기 1회 이상 점검하고, 직접 점검하지 않은 경우에는 점검이 끝난 후 지체 없이 점검 결과를 보고받는다.
- (2) 위 (1)에 따른 점검 또는 보고 결과, 안전·보건 관계 법령에 따른 의무가 이행되지 않은 사실이 확인되는 경우에는 인력을 배치하거나 예산을 추가로 편성·집행하도록 하는 등 해당 의무 이행에 필요한 조치를 한다.
- (3) 안전·보건 관계 법령에 따라 의무적으로 실시해야 하는 유해·위험한 작업에 관한 안전·보건에 관한 교육이 실시되었는지를 반기 1회 이상 점검하고, 직접 점검하지 않은 경우에는 점검이 끝난 후 지체 없이 점검 결과를 보고받는다.
- (4) 위 (3)에 따른 점검 또는 보고 결과, 실시되지 않은 교육에 대해서는 지체 없이 그 이행의 지시, 예산의 확보 등 교육 실시에 필요한 조치를 한다.

IV. 결론

중대재해처벌법이 입법화 되어 강력한 처벌조항을 두고 있는 것은 산업안전보건법을 준수하여 산업재해를 예방하기 위해서다. 산업재해가 발생하면, 그 피해자 자신 뿐만 아니라, 가족에게 고통과 어려움을 가져다 주고 사회적으로도 큰 비용이 발생한다. 산업안전은 자동차 사고와 같이 운전자가 조심하지 않으면 언제든지 사고가 발생할 수 있다. 따라서 주기적이고 계속적인 관심과 예방에 필요한 비용을 지불해야만 중대산업재해를 예방할 수 있다. 이러한 측면에서 중대재해처벌법이 중대산업재해를 줄일 수 있는 큰 역할을 할 것이라 기대한다.

취업규칙과 사업주의 법적의무

I. 문제의 소재

사용자가 사업 또는 사업장에서 근로자를 체계적이고 통일적으로 관리할 수

있도록 중요한 시스템을 설정하는 것이 취업규칙이다. 취업규칙은 사용자가 사업장에서 기업의 질서유지와 효율적 업무수행을 위하여 필요한 복무규정과 근로자 전체에 적용될 근로조건을 정한 규정을 말한다.⁵⁾ 여기서 복무규율이라고 하면 근로자가 근로를 제공하는 과정에서 지켜야 할 작업질서에 관한 규칙과 이를 위반한 경우에 대한 제재를 말한다. 그리고 근로조건이라고 하면 근로자의 임금, 근로시간, 해고 그 밖에 근로자의 대우에 관하여 정한 조건을 말한다.⁶⁾

취업규칙은 사용자가 일방적으로 작성하여 시행할 수 있지만, 일단 작성된 규정은 사용자와 근로자가 이에 구속되어 이를 위반한 경우에는 각각 제재가 가해진다. 그리고 사용자는 이미 확정된 근로조건에 대해 일방적으로 변경할 수 없다. 사용자가 취업규칙을 불이익 하게 변경할 때에는 그 적용 근로자의 과반수 동의를 얻어야 법적 효력을 가진다. 또한 사용자는 취업규칙을 작성하여 이를 고용노동부에 신고해야 하는 법적 의무와, 그 내용을 근로자들에게 게시하고 주지시켜야 하는 법적 의무를 동시에 가지고 있다. 이렇게 하는 이유는 취업규칙을 통해서 근로기준법이 정한 최저 기준이 사업장에 적용될 수 있도록 하는 입법적 배려라고 할 수 있다.⁷⁾ 이러한 취업규칙의 법적의무에는 어떤 내용이 있는 지와 어떻게 실무에서 적용되는지에 대해 구체적으로 살펴보고자 한다.

II. 취업규칙의 법적 성질

취업규칙은 사업장에서 준수해야 하는 법규적 규정을 강제하면서도 근로조건 결정에 있어서는 노사 대등결정원칙을 제공하고 있다. 이는 법규범적 효력과 계약적 효력을 동시에 가지고 있다고 할 수 있다.⁸⁾ 판례도 “취업규칙은 사용자가 기업경영권을 바탕으로 사업장에 있어서의 근로자의 복무규율이나 근로조건을 획일적이고 통일적으로 정립하기 위하여 작성하는 것이다. 이는 근로기준법이 종속적 노동관계의 현실에서 불평등한 근로자의 입장을 보호하고 강화하여 그들의 기본적 생활을 보호하고 향상시키려는 목적으로 그 작성을 강제하고 이에 법규범성을 부여하고 있다”⁹⁾고 설명하고 있다.

계약적 효력은 사용자와 근로자 간의 근로계약 관계에서 발생하는 효력을 말한다. 취업규칙에 정해진 근로조건에 따라 근로자들의 근로조건이 구속되지만,

5) 대법원 1997. 11. 28. 선고 97다24511 판결.

6) 대법원 1992. 6. 23. 선고 91다19210 판결.

7) 이승길, “취업규칙법제에 관한 입법론적 고찰”, 노동법 연구(8) 69-119, 서울대학교 노동법연구회, 1999. 6. 78면.

8) 김형배, 「노동법」 제24판, 박영사, 2015.2. 297면; 임종률, 「노동법」 제24판, 박영사, 366면.

9) 대법원 1977. 7. 26. 선고 77다355 판결.

취업규칙에 정한 근로조건을 불이익 하게 변경할 경우에는 그 대상 근로자 과반수의 동의를 전제로 법적 효력이 발생한다(법 제94조의 단서). 이는 근로자의 기득권 보호, 근로조건 대등결정의 원칙에 따른 것이다 (법 제4조).

Ⅲ. 취업규칙과 관련된 사용자의 구체적 법적의무

취업규칙은 일정규모 이상의 근로자를 고용한 사용자가 의무적으로 작성해야 하는 법적 의무사항이다. 근로기준법은 취업규칙에 관한 구체적 내용과 효력을 기술하고 있다.

1. 취업규칙의 작성의무가 있는 사업장 규모

(1) 법적 요구사항

‘상시 10명 이상’의 근로자를 사용하는 사용자는 취업규칙을 작성하여 고용노동부장관에게 신고하여야 한다(법 제93조). 10인 이상의 사업장에 법적의무를 주고 있는 것은 10인 미만의 영세규모의 사업장은 회사의 체계가 갖추어 졌다고 보기 어렵기 때문에 일정규모 이상의 사용자에게 법적의무를 두고 있다. 10인 미만 사업장의 경우에는 취업규칙의 작성이 법적의무가 아닌 사업주의 재량에 맡겨져 있다.

(2) 실무적용

상시근로자 수는 법 적용 사유(취업규칙 작성과 신고 의무 적용여부를 판단해야 하는 시점) 발생일 전 1개월 동안 사용한 근로자의 연인원을 가동일수로 나누어 판단한다(시행령 제7조의2). 10인 미만을 고용한 사업주는 취업규칙의 작성과 신고의무는 없으나 일단 작성된 경우에는 법에서 정한 취업규칙에 관한 모든 규정이 적용된다.¹⁰⁾ 여기서 취업규칙을 작성하고 신고해야 할 의무가 있는 사용자는 직장규율이나 근로조건의 결정 등 취업규칙의 내용을 이루는 사항에 관해서 실질적인 권한과 책임을 갖는 자를 의미한다.¹¹⁾

2. 취업규칙의 기재사항

(1) 법적 요구사항

작성 내용은 사업 또는 사업장에 통일적으로 적용할 근로조건과 복무규율에

10) 서울고등법원 2005. 9. 15. 선고 2004누23621 판결.

11) 대법원 1992. 12. 24. 선고 92도2341 판결.

관한 내용으로 근로기준법 제93조에서 취업규칙의 기재사항을 열거하고 있다. 모두 13가지의 사항으로 구성되어 해당 사업 또는 사업장의 근로자 전체에 대해 적용되는 사항으로 필수적 기재사항과 임의적 기재사항으로 구분할 수 있다.

(2) 실무적용

근로기준법 제93조에 열거된 사항 중 임금, 근로시간, 휴게시간, 휴일 등과 같이 근로자 보호를 위하여 지켜야 하는 필수적인 근로조건은 반드시 그 내용을 취업규칙에 기재하여야 한다(필수적 기재사항). 그러나 교대근로, 가족수당 등에 관한 사항 등은 법에서 정한 기준이 없고 그 시행이 강제되는 것이 아니므로 해당 사업 또는 사업장에서 이를 도입하거나 시행하는 경우에만 취업규칙에 기재하여야 할 의무가 있다(임의적 기재사항). 다만, 취업규칙에 감급(減給)의 제재를 정한 경우에는 그 감액의 총액이 1임금지급시기의 10%를 초과할 수 없고 취업규칙의 내용이 근로기준법이나 해당 사업장의 단체협약 보다 더 낮아서는 안된다 (법 제95조, 제 96조).

3. 취업규칙의 작성과 변경절차

(1) 법적 요구사항

취업규칙을 어떻게 작성할 것인가와 어떻게 변경할 것인지는 법으로 정해져 있다. 사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자 과반수의 의견을 들어야 한다. 다만, 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그들의 동의를 받아야 한다(법 제94조). 사용자가 취업규칙 변경과정에서 의견청취 또는 동의를 얻지 않는 경우 500만 원 이하의 벌금에 처한다(법 제114조). 이는 근로조건의 결정에 있어 노사 대등의 원칙을 반영하고 근로자의 근로조건 보호를 위한 것이다.

(2) 실무적용

취업규칙의 작성과 변경 절차에 있어 근로자 과반수의 의견청취인지 그 동의를 받아야 하는지에 대해서는 새로운 취업규칙의 작성인지 아니면 기존 취업규칙의 변경인지에 따라 달라 질 수 있다. 일반적으로 기존의 근로조건 또는 복무규정에 관한 사항을 취업규칙에 기재한 경우에는 근로자들에게 취업규칙의 작성이나 변경에 대해 주지시키는 정도로 충분하다. 취업규칙에 기존에 없던 복무규정을 도입하는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 한다. 그리고 변경되는 취업규칙이 근로자들에게 불이익한 변경인 경우에는 그 대상 근로자들의 동의를 얻어야 한다.

취업규칙의 불이익한 변경은 기존의 규정을 변경하여 근로조건을 낮추는 것이 일반적이지만, 기존의 근로조건에 관한 규정을 삭제하는 경우, 이전의 근로조건보다 불리한 규정을 신설하는 경우도 포함된다. 취업규칙 불이익 변경의 판단기준은 다음의 세가지로 구분할 수 있다. 첫째, 취업규칙 변경사항이 여러 개인 경우에는 개별 근로조건별로 판단하되, 하나의 근로조건을 결정짓는 여러 요소 사이에 서로 대가관계나 연계성이 있는 경우에는 종합적으로 판단한다. 예를 들어 퇴직금 지급률이 하향 조정되더라도 평균임금에 포함되는 임금 항목이 많아져서 전체적으로 퇴직금액이 감소되지 않는다면 불이익으로 보지 않는다.¹²⁾ 둘째, 취업규칙의 내용 변경이 일부 근로자에게는 유리하고, 일부 근로자에게는 불리한 경우와 같이 유불리에 따른 이익이 근로자 상호간에 충돌되는 경우에는 불이익한 변경으로 판단한다.¹³⁾ 세번째로 종래의 규정이 불명확하거나 포괄적이어서 그 내용을 개념적으로 세분화하여 구체화하는 차원에서 취업규칙 내용을 변경하는 경우에는 해석상 논란을 해소하기 위한 것으로써 불이익한 변경으로 볼 수 없다.¹⁴⁾

4. 취업규칙의 신고

(1) 법적 요구 사항

상시 10인 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 취업규칙을 작성하고 그에 대한 의견청취를 거친 뒤에 고용노동부장관에게 신고하여야 한다(법 제93조, 제94조). 취업규칙을 신고하거나 변경하려면 ① 취업규칙과 ② 근로자의 과반수를 대표하는 노동조합 또는 근로자 과반수의 의견을 들었음을 증명하는 자료를 첨부하여 제출하여야 한다. 취업규칙을 불이익하게 변경하는 경우에는 과반수 노동조합이나 근로자의 과반수의 동의를 받았음을 증명하는 자료를 제출하여야 한다(시행규칙 제15조).

(2) 실무적용

근로감독관은 취업규칙 신고가 들어온 경우 근로기준법 제93조에 따른 필수 기재사항 포함 여부와 근로자 과반수를 대표하는 노동조합 또는 근로자 과반수의 의견이 첨부되어 있는지를 확인한다. 그후 내용 심사를 통해 취업규칙의 내용 법령 저촉 여부, 당해 단체협약 저촉 여부, 변경된 취업규칙의 근로자 불리 여부 등을 심사한다. 근로감독관은 신고 접수 후 20일 이내 심사한후, 취업규칙의 절차적 구비요건을 갖추지 못한 경우나 내용이 법령이나 단체협약에 위반 된 경우 25일

12) 대법원 1997. 8. 26. 선고 96다1726 판결.

13) 대법원 1993. 5. 14. 선고 93다1893 판결.

14) 대법원 2011. 8. 25. 선고 2010구합42263 판결.

이내의 시정기간을 부여하여 변경을 명한다.¹⁵⁾ 여기서 취업규칙 심사 시 사용자가 신고서와 함께 공인노무사의 「취업규칙 작성(변경) 신고 확인보고서」를 제출하는 경우에는 해당 취업규칙에 대한 심사를 면제한다.¹⁶⁾

5. 취업규칙 주지의무

(1) 법적 요구사항

사용자는 취업규칙을 근로자가 자유롭게 열람할 수 있는 장소에 항상 게시하거나 갖추어 두어 이를 근로자에게 널리 알려야 한다(법 제14조). 주지할 수 없는 취업규칙은 사용자의 내부문서에 불과하고 취업규칙으로써 효력이 없기 때문이다. 취업규칙은 사용자가 정하는 기업 내의 규범이기 때문에 신설 또는 변경된 취업규칙의 효력이 생기기 위해서는 근로기준법 제14조에 정한 방법에 의할 필요는 없지만 적어도 법령의 공포에 준하는 절차로 그것이 새로운 기업 내 규범인 것을 널리 종업원 일반으로 하여금 알게 하는 절차 즉, 어떠한 방법이든지 적당한 방법에 의한 주지가 필요하다.¹⁷⁾

(2) 실무적용

작성 또는 변경한 취업규칙의 효력이 발생하려면 사용자가 이 내용을 근로자들에게 알려야 한다. 게시방법에 대해 구체적으로 기술하고 있지 않으나, 예를 들면, 근로자가 언제든지 쉽게 열람할 수 있도록 접근권이 보장된다면 사내 전산망에 게시한 경우 주지의무를 이행하였다고 볼 수 있다.¹⁸⁾

6. 과반수 근로자의 대표

(1) 법적 요구사항

취업규칙을 신고할 때 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 한다. 그리고 불이익한 변경인 경우에는 그 동의를 받아야 한다(법 제94조). 그 동의방법은 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 노동조합의, 그와 같은 노동조합이 없는 경우에는 근로자들의 회의 방식에 의한 과반수의 동의가 있어야 하고 여기서 말하는 근로자의 과반수라 함은 기존 취업규칙의 적용을 받는 근로자집단의 과반수를 뜻한다.¹⁹⁾

15) 고용노동부예규 제48호, "취업규칙 심사요령"

16) 근로기준법-8048, 2007.11.29. "공인노무사 심사확인서 사업장 취업규칙 심사 면제에 관한 지침"

17) 대법원 2004. 2. 12. 선고 2001다63599 판결.

18) 대법원 1992. 6. 23. 선고 92누4253 판결.

(2) 실무적용

- 1) 취업규칙이 동일하게 적용되는 경우: 취업규칙의 변경에 의하여 기존 근로조건의 내용을 일방적으로 근로자에게 불이익하게 변경하려면 종전 취업규칙의 적용을 받고 있던 근로자 집단의 집단적 의사결정방법에 의한 동의를 요한다. 그리고 취업규칙의 변경 시점에는 특정 근로자 집단만이 직접적인 적용대상이지만 다른 근로자집단에게도 변경된 취업규칙의 적용이 예상되는 경우에는 해당 집단을 포함한 근로자집단을 기준으로 판단한다. 즉, 간부사원 급여체계 변경은 당장에는 간부사원만이 직접적인 불이익을 받더라도 일반 사원도 승진에 따라 장래에는 변경된 간부사원 급여체계의 적용이 예상되므로 이때는 간부사원과 일반사원을 포함한 전체근로자 과반수의 동의가 필요하다.²⁰⁾
- 2) 근로자집단 간 근로조건이 다르고 각각 별개의 취업규칙을 적용받는 경우: 근로자집단 사이에 인사이동에 의한 교류가 없고 입사 시부터 별도의 근로조건을 적용받는 근로조건이 이원화 되어 둘 이상의 집단으로 구분되는 상황에서 특정 집단을 대상으로 취업규칙이 변경되는 경우 전체 근로자가 아닌 해당 집단의 근로자를 대상으로 과반수 여부를 판단한다. 예를 들면, 한 사업장에서 경영상 필요에 따라 생산직과 관리직으로 나누어 인사노무관리를 별도로 하고 있는데 이 중 관리직만을 대상으로 취업규칙을 변경하는 경우라 할 수 있다.²¹⁾
- 3) 근로자 과반수로 조직된 노동조합: 근로자 과반수로 조직된 노동조합은 조합원 자격 유무에 관계 없이 기존 취업규칙의 적용을 받고 있던 전체 근로자 과반수로 조직된 노동조합을 의미한다. 노동조합에 가입할 수 있는 자격을 가진 근로자의 과반수로 조직된 노동조합을 의미하는 것은 아니다. 이는 조합원 자격이 인정되지 않는 간부 직원에게만 불이익하게 변경하는 경우라 하더라도 일반 근로자에게도 장래에 변경된 근로조건의 적용이 예상된다면 변경된 근로조건의 적용이 예상되는 근로자를 포함한 전체 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 동意的 주체가 된다.²²⁾

IV. 결론

각 사업장에서 취업규칙을 의무적으로 도입하고 이를 고용노동부에 신고하는 것은 근로자의 최저 근로조건을 각 사업장에서 도입하고 이를 관리 감독하기 위한

19) 대법원 2008. 2. 29. 선고 2007다85997 판결.

20) 대법원 2009. 5. 28. 선고 2009두2238 판결.

21) 대법원 1990. 12. 7. 선고 90다카19647 판결.

22) 대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다49377 판결.

노동법적 체계라고 할 수 있다. 즉, 취업규칙은 사용자의 복무규정과 근로자의 근로조건을 명시한 사업장의 준칙이다. 특히, 취업규칙의 내용을 불이익하게 변경하는 경우에는 과반수 근로자 대표나 과반수 노동조합의 동의를 얻도록 되어 있다. 이는 근로조건의 대등원칙을 법으로 보호하기 위한 조치라고 할 수 있다. 따라서 사용자는 취업규칙을 통하여 바람직한 경영질서를 세우면서도 근로자의 근로조건을 유지 향상 시킬 수 있는 직장문화를 만드는 노력을 체계적으로 하여야 할 것이다.

공공기관 노동이사제 도입과 운영방식

I. 문제의 소재

2022년 1월 11일 국회 본회의에서 ‘노동이사제 도입’ 법이 제정되었다. 이는 「공공기관 운영에 관한 법률」(이하 “공공기관 운영법”)의 개정을 통해서 공기업과 준정부기관 등 공공기관이 근로자 대표의 추천이나 근로자 과반수의 동의를 받은 비상임이사 1명을 이사회에 선임하도록 하였다. 기존의 지방자치제 내에서 조례로 노동이사제를 도입하여 왔으나, 노동이사제를 법제화한 것은 처음이다. 이번 공공기관 운영법 개정을 통해서 공공기관에서 근로자 사외이사를 의무적으로 선임해야 된다는 내용은 사회 전체적으로 그 파급효과가 클 것으로 예상된다. 개정법은 부칙에 따라 공포일로부터 6개월 이후 시행되므로, 금년 하반기에는 모든 공공기관에서 노동이사제도의 도입이 본격화 될 것으로 전망된다.

현재, 2021년도 공공기관으로 지정된 기관은 모두 351개이다. 공기업 37개, 준정부기관 96개, 기타공공기관 218개이다. 공공기관 운영법에 따라 기획재정부는 주무부처로서 여기에 소속된 공공기관의 경영을 평가하고 업무를 감독하고 있다. 이번에 도입된 노동이사제는 공기업과 준정부기관에만 의무적으로 적용되고, 기타 공공기관은 의무적용 대상에서 빠져 있다.²³⁾

노동이사제는 근로자가 경영상 의사결정에 참여하는 제도이다. 근로자가 공공기관의 최고 결정기관인 이사회 회의에 사외이사로 참석하여 중요 경영사항에 대해 보고를 받고, 심의하여 결정하는 주체자가 된다는 것이다. 기존의 이사회에서는 이사장(기관장)의 의해 일방적인 결정과 집행이 이루어져왔다. 그러나 노동이사제

23) 매일노동뉴스 “노동이사제 법안 기획재정부 통과”, 2022.1.6.

시행이후부터는 근로자 이사가 그 해당기관의 주요 이해당사자인 근로자를 대표하여 주요 논점에 대해 심도 있게 문제제기를 할 것으로 예상된다.

이번에 법제화된 공공기관의 노동이사제도의 도입배경과 운영방식에 대해 서울특별시의 근로자 사외이사제도를 통해서 살펴보기로 한다.

II. 공공기관의 노동이사제 도입배경

1. 외국의 노동이사제 도입현황

노동이사제는 유럽에서 발달했다. 유럽 31개국 19개국에서 채택하고 있고, 그 외 12개국은 채택하지 않고 있다. 이를 적용대상에 따라 구분해보면 노동이사제가 공공부문과 민간부문에 보편적으로 적용되는 국가, 공공부문에만 제한적으로 적용되는 국가, 미적용 국가로 나눌 수 있다. 독일, 프랑스, 스웨덴 등 13개 국가는 공공부문과 민간부분 모두 노동이사제를 도입하고 있다. 아일랜드, 스페인, 포르투갈, 폴란드, 체코 그리스 등 6개국은 공공부문에만 노동이사제를 도입하고 있다.²⁴⁾ 유럽과 달리 영국, 미국, 캐나다, 일본 등 영미식 주주자본주의 체제 국가들은 노동이사제를 채택하고 있지 않다.²⁵⁾

노동이사제도가 국제적으로 큰 관심의 대상이 된 것은 2008년 서브프라임 모기지론 사태의 금융위기를 통해서이다. 노동이사제도의 근간이 되는 공동결정제도는 과도한 복지비용으로 인해 시대착오적인 것으로 생각되었다. 그러나 독일은 다른 나라들과 달리 경제위기를 쉽게 극복하고 성장을 지속하였고 이에 대한 재평가가 이루어지기 시작했다. 공동결정제도가 대규모 노동자들의 해고를 막을 수 있고, 구매력을 유지함으로써 독일경제가 회복하는데 중요한 원동력이 되었다는 평가를 하면서 “독일 모델” 이 주목을 받게 되었다.²⁶⁾

2. 서울시 등 노동이사제 도입현황

노동이사제도는 박원순 전 서울시장의 지난 2016년 5월 노동자 대표 1 ~ 2명을 이사회에 참여하게 하는 노동이사제를 15개 투자출연기관에 도입하기로 결정하면서 시작되었다. 서울특별시는 2016년 지방자치단체 가운데 처음으로 관련 조례(서울특별시 근로자이사제 운영에 관한 조례)를 제정하여 서울시 투자-출연기관에 노동이사제를 도입하였다. 이 조례는 근로자 정원 100명 이상 기관은 노동이사제의 의무도입, 100명 미만 기관은 이사회 의결로 노동이사제 도입을 규정하고 있다.

24) 김강식, 남재혁, “노동이사제 법제화, 필요한가?” 질서경제저널 제24권 1호, 한국질서경제학회, 2021.3. 98면.

25) 최준선, “공공기관 노동이사제에 대한 비판적 검토”, 월간 노동법률, 중앙경제, 2021년 3월호.

26) 김홍섭, “독일공동결정제의 이원성과 양면성”, 독일언어문학, 제78집, 한국독일언어학회, 2017, 41면.

서울시는 지난 2017년부터 서울연구원에서 제1호 노동자 이사가 임명된 것을 시작으로 2020년 기준, 3년 만에 16개 기관에서 22명의 노동자 이사가 임명되어 활동하고 있다.²⁷⁾ 경기도는 이재명 지사 취임 이후인 2018년 11월 관련 조례 제정을 시작으로 노동이사제를 도입하였다. 그후 광주광역시, 인천광역시 등에서 시행하고 있다. 2020년 말 현재 총 49개 지방 공공기관에서 62명 노동 이사가 임명돼 활동하고 있다.²⁸⁾

3. 공공기관 노동이사제 도입에 대한 노사정 합의안 도출

2017년부터 도입된 서울특별시와 각 지방자치 단체의 노동이사제가 안정적으로 정착함에 따라 노동이사제도의 긍정적인 역할을 공공기관으로 확대할 필요성이 대두되었다. 이러한 추세에 의해 경제사회노동위원회는 공공기관에 노동이사제 도입을 심도 있게 논의하게 되었다.

경제사회노동위원회 공공기관위원회는 2020년 11월 18일 ‘공공기관 노동이사제 도입’을 핵심으로 하는 「공공기관의 지속가능한 발전을 위한 합의」를 발표하였다. 이어서 2021년 2월 19일 경제사회노동위원회는 본회의를 개최하여 공공기관 노동이사제 도입을 내용으로 하는 합의안을 최종 의결했다.²⁹⁾ 이 합의안을 근거로 하여 공공기관 운영법 개정안이 의원 안으로 입법화 되게 되었다.

Ⅲ. 공공기관 노동이사제 입법화 내용과 노동이사의 역할

1. 노동이사제 법제화 내용

2022년 1월 11일 국회 전체회의에서 통과된 공공기관 운영법 개정안에 따르면, 공공기관인 공기업과 준정부기관 등에 노동이사제 도입을 의무화하는 내용이다. 기타 공공기관은 의무적용 대상이 아니다. 노동이사의 신분은 비상임이사로 하고 3년 이상 재직자여야 한다. 노동이사는 1명이며, 2년 임기에 1년 단위로 연임할 수 있다. 근로자대표(근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우 그 노동조합의 대표자를 말한다)의 추천이나 근로자 과반수 동의를 받은 사람이 선정되고 임원 추천위원회의 추천으로 임명된다. 그 구체적인 내용은 시행령으로 정하기로 했다. 노동이사 신분을 비상임으로 둔 이유는 근로자 신분으로 노동이사를 하기 위해라는 설명이다. 상임이사를 하려면 휴직을 하여야 하기 때문이다. 노동이사제를 운영 중인 해외사례나 우리나라 지자체에서도 노동이사는 모두 비상임이다. 자격요건을 3년

27) 이정희, “서울시 노동이사제 실험, 성과와 과제”, 월간 노동리뷰, 한국노동연구원, 2020.3. 3면.

28) 이종선, “포스트 코로나 시대 ESG 경영패러다임과 노동이사제 도입” 월간 노동법률, 중앙경제, 2021년 3월호.

29) 김강식, 남재혁, 위의 논문, 91면.

이상 재직자로 한 이유는 기관 경영에 소속 근로자의 현장 경험 반영을 목적으로 하고 있다.³⁰⁾

2. 노동이사의 역할

공공기관 운영법 제17조(이사회의 설치와 기능)에 따르면, 공공기관은 이사회를 설치하고 운영하면서 경영 전반에 대한 중요한 결정을 하여야 한다. 공공기관의 기관장은 이사장이고, 그 이사장은 이사회의 의장이다. 이사회는 이사장, 이사와 감사로 이루어지고, 그 기관의 주요 경영사항에 대해 의사결정을 하여야 한다. 특히 기관장(이사장)은 이사회에 주요 경영상황과 회계, 전반적인 기관의 운영에 대해 보고하여야 한다.

근로자 이사로 선임된 근로자는 공공기관의 이사회 회의에 사외이사로 참석하여 이사로서 그 이사회의 주요 결정에 대해 심의하고 의결한다.

(1) 노동이사는 이사회의 주요 결정사항을 심의 의결한다.

1) 경영목표, 예산, 운영계획 및 중장기 재무관리 계획, 2) 결산, 3) 기본재산의 취득과 처분, 4) 정관의 변경, 5) 내규의 제정과 변경, 등 기관의 주요 결정사항

(2) 기관장은 이사회에 주요 업무에 대해 보고 한다.

1) 국정감사, 회사감사, 주요 감사 내용, 2) 단체협약 결과와 그에 따른 예산, 3) 기타 기관장이 보고하도록 요구하는 사항.

IV. 서울특별시 노동이사의 운영상 법적 한계와 시사점

1. 노동이사의 법적 한계

노동이사제를 운영하면서 법적 한계는 다음의 2가지로 요약할 수 있다. 첫째, 노동이사의 선정은 과반수 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합의 추천을 받거나, 그러한 과반수 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 동의로 이루어진다. 이 경우, 노동조합이 조합의 지위를 유지할 수 있는지 여부이다. 현재, 지방자치 단체의 노동이사는 노동조합을 탈퇴하고 있다. 이는 근로자가 사외이사가 된 경우, 노동조합법 제2조 제4호에 따른 노동조합의 결격사유에 해당되기 때문이다. 그 조항은 “사용자 또는 항상 그의 이익을 대표하여 행동하는 자의 참가를 허용하는 경우”이다. 그러나 실제로 노동자의 이익을 대변해야 하는 노동이사로서 노동

30) 매일노동뉴스 “노동이사제 법안 기획재정부 통과”, 2022.1.6.

조합을 탈퇴하는 경우에는 위치가 불명확해 진다고 볼 수 있다.

둘째로, 노동이사의 참여 수준이다. 현재는 사외이사로서 수동적인 위치에서 경영정보 청취와 제한된 의사결정의 수행으로 권한이 제한될 수 있다. 현행 조례상 노동이사는 일반 비상임이사와 동일한 권한을 갖는다. 이에 따라 노동이사는 (i) 이사회 부의권 및 심의보류(연기)권, (ii) 경영사항에 대한 감사 의뢰권, (iii) 경영정보 문서 열람권 및 자료제공 요구권, (iv) 임원추천위원회 참여권 등이 없다.³¹⁾

2. 서울시 노동이사제 성과

노동이사들의 이사회 내 활동에 대한 평가는 대체로 긍정적이다. 근로자를 대표하는 이사가 감시와 견제 역할을 하면서 이사회에 참여하고 있고, 현장의 목소리와 노동의 관점을 이사회에 전달하면서, 조직 전체의 지속가능성 그리고 공공성에 대한 근본적인 인식 전환이 싹트고 있다.³²⁾

노동이사의 역할은 아래와 같은 역할에 있어 긍정적 성과를 가져왔다고 할 수 있다.³³⁾ 첫째, 노동이사제 도입으로 이사회 구성의 다양성이 확보됐다. 중앙 및 지방정부의 공공기관들은 이사회 구성의 다양성을 요청 받고 있지만, 교수, 변호사 등 전문가 중심으로 구성 운영되는 인적 한계를 노정하고 있었다. 그러나, 기관 이사회에 종업원 대표인 근로자이사의 이사회 참여는 구성의 다양성 확보와 함께 과거 형식적으로 운영됐던 이사회의 변화를 가져왔다. 현장 경험이 풍부한 노동이사들이 참석해 안전에 대한 치열한 토론이 이루어져 이사회가 활기차고, 생동감이 생겼다는 평가가 지배적이다. 기존에 만장일치로 결정되어왔던 관행이나 이사회의 의결방식이 실질적으로 개선되었다.

둘째, 현장 요구의 수렴이다. 이사회는 기관의 인사와 조직, 예산과 결산, 사업계획 등 조직경영 전반의 최종 결정 단위다. 노동이사의 이사회 참여를 통한 의견 개진은 그 동안 이사회에서 간과됐던 노동의 관점과 종업원들의 현장 시각을 포괄하게 했다. 노동조합을 통해 경영진에게 근로자들의 목소리가 전달되지만, 최고 의사결정기구인 이사회에는 전달되지 않는다. 노동이사들을 통해 기관대표, 비상임이사 등에게 현장에서 나타나고 있는 제반 문제와 근로자들의 생생한 목소리가 전달되었다.

셋째, 노사 갈등의 조정과 중재다. 기관 내 사업장이 여러 곳으로 분산돼 있고, 노조도 복수노조라 노사 대립이 빈발할 수 있으나, 노동이사가 양쪽의 이해관계를 잘 조율해 갈등을 해소하였다.

31) 노광표, “서울시 노동이사제 운영 현황과 개선방안”, 월간 노동법률, 중앙경제, 2020. 10.

32) 이상준, 이정희, “서울시 노동이사회 운영실태와 쟁점”, 노동리뷰, 2020.3. 20면.

33) 노광표, 위 기고문.

V. 결론

공공기관의 노동이사제 의무 도입을 통해 공공기관은 근로자와 사용자간 협력과 상생을 촉진하고, 경영의 투명성과 공익성을 확보하여야 할 것이다. 이를 통해 질적인 공공서비스를 증진하는데 기여하여야 할 것이다.

IV. 특집

취업규칙의 복무규정에 관한 내용

1. 중대재해처벌법과 산업안전보건법과의 관계	20
2. 산업안전보건법과 사업주의 의무	25
3. 직장내 괴롭힘 방지법과 사업주의 의무	33
4. 부패방지법과 양벌규정에 따른 기업의 법적 책임	38
5. 전직(경업)금지약정 효력 판단기준	44
6. 통상해고와 인사관리	49

중대재해처벌법과 산업안전보건법과의 관계

I. 문제의 소재

중대재해처벌에 관한 법률(이하 “중대재해처벌법”) 2021년 1월 8일 제정되었다. 산업안전보건법(이하 “산안법”)도 2020년 1월부터 전면개정 되어 중대산업재해를 예방하고 있음에도 불구하고 중대재해가 줄어들지 않자 기존의 처벌조항보다 훨씬 강력한 중대재해처벌법을 도입하게 되었다.³⁴⁾ 중대재해 처벌법은 기업에서 발생하는 중대 산업재해뿐만 아니라 세월호 참사, 가슴기 살균제 참사와 같은 사회적 참사인 중대시민재해까지 포함하고 있다. 이 법의 입법취지는 안전보건 조치의무를 위반 하여 인명사고가 발생한 중대재해에 대해 사업주와 경영책임자, 그리고 법인을 처벌함으로써 ①근로자를 포함한 종사자와 일반 시민의 안전권을 확보하고, ② 기업의 조직문화 또는 안전관리 시스템 미비로 인해 일어나는 중대재해사고를 사전에 방지하는데 있다.³⁵⁾ 이를 통해 근로자와 시민들의 생명과 신체를 보호하는 것을 목적으로 한다(법제1조).

현행 산안법은 사업주가 산업재해를 사전에 예방하기 위해 산업안전·보건의 관리체계를 갖추고 유해·위험한 기구, 시설, 물질, 작업환경 등에 대해 예방조치를 취하고, 동시에 근로자들에게 안전과 보건에 관한 교육을 주기적으로 실시하도록 의무를 부과하고 있다. 즉 사업주가 산안법을 위반한 경우, 즉시 처벌하도록 하여 사업장에서 산업안전보건 예방활동이 생활화되도록 그 준수 의무를 엄격히 부과하고 있는 것이다. 따라서 산안법은 산재사고를 예방하기 위한 사전적 예방조치를 위한 법이고, 중대재해처벌법은 중대재해를 야기한 사업주에 대해 강력한 처벌을 하기 위한 사후 처벌법이라 할 수 있다.

이에 중대재해처벌법과 산업안전보건법의 비교를 통해 중대재해처벌법의 목적과 역할을 이해하고 두 법의 상호관계에 대해 구체적으로 살펴보고자 한다.

II. 중대재해 개념과 사업주의 의무

1. 중대재해의 개념

34) 안전저널, “사업주의 안전보건 확보의무 한층 강화됐다”, 2021.1.15 보도; 매일노동뉴스, “[전부개정 산업안전보건법 역부족] 2020년 산재사고 사망자 늘었다”, 2021.1.5. 보도; 산업재해 사망사고 2018년 971명, 2019년 855명, 2020년 860명으로 줄지 않음.

35) 제안자: 법제사법위원회, “중대재해의 처벌 등에 관한 법률안”에서 입법제안 이유, 2021. 1.

중대재해처벌법에서 정한 중대재해라고 하면 사망자가 1명 이상 발생하거나 동일한 사고로 6개월 이상 치료가 필요한 부상자가 2명 이상 발생 또는 동일한 유해 요인으로 급성중독 등 직업성 질병자가 1년 이내 3명 이상 발생한 재해를 말한다(법제2조2호)³⁶⁾ 산안법에서 정한 중대산업재해는 산업재해 중 사망 등 재해 정도가 심하거나 다수의 재해자가 발생한 경우로 사망자가 1명 이상 발생한 재해이거나 3개월 이상 요양이 필요한 부상자가 동시에 2명 이상 발생한 재해 또는 부상자 또는 직업성 질병자가 동시에 10명 이상 발생한 재해로 기술하고 있다(법제2조, 시행규칙제3조). 따라서 중대재해처벌법과 산안법에서 정한 중대재해에 대한 정의는 유사하다고 볼 수 있다.

2. 적용범위와 사업주의 책임범위

중대재해처벌법은 상시 근로자가 5인 미만인 사업장에는 적용되지 않는다(법제3조). 그러나 산안법은 모든 사업장에 적용된다. 다만, 유해·위험의 정도, 사업의 종류·규모 및 사업의 소재지 등을 고려하여 법의 전부 또는 일부를 적용하지 아니한다. 일반적으로 ① 순수행정업무, 교육서비스 업무, 외국기관, ② 사무직 근로자만을 사용하는 사업장, ③ 상시 근로자 5명 미만을 사용하는 사업장은 법의 일부를 적용하지 않고 있다(산안법 제3조, 영 제2조의2 및 별표1). 산안법은 사업장의 산업전반에 관한 산업안전보건조치를 기술한데 비해, 중대재해처벌법은 중대재해에만 국한되어 있다.

중대재해처벌법과 산안법 모두 보호대상자가 근로기준법상의 근로자 뿐만 아니라 근로를 제공하는 자로 폭넓게 보고 있다. 이는 ①「근로기준법」상의 근로자, ② 도급, 용역, 위탁 등 계약의 형식에 관계없이 그 사업의 수행을 위하여 대가를 목적으로 노무를 제공하는 자, ③사업이 여러 차례의 도급에 따라 행하여지는 경우에는 각 단계의 수급인까지 포함한다(법제2조7호).

중대재해처벌법에서는 중대재해에 대해 책임의 주체를 사업주와 경영책임자로 명시하고 있다(법제3조, 제4조). 사업주라 하면 자신의 사업을 영위하는 자, 타인의 노무를 제공받아 사업을 하는 자를 말한다(법제2조8호). 그리고 경영책임자라고 하면 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람 또는 이에 준하여 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람을 말한다(법제2조9호)

그러나 산안법은 사업주에게 근로자의 안전과 건강을 유지 증진시킬 의무를

36) 중대재해처벌법은 중대산업재해와 중대시민재해로 구분하고 있다. 중대시민재해는 특정 원료 또는 제조물, 공공이용시설 또는 공공교통수단의 설계, 제조, 설치, 관리상의 결함을 원인으로 하여 발생한 재해로 ①사망자가 1명 이상 발생, ②동일한 사고로 2개월 이상 치료가 필요한 부상자가 10명 이상 발생, ③동일한 원인으로 3개월 이상 치료가 필요한 질병자가 10명 이상 발생하는 재해를 말한다(법제2조3호).

부여하면서도 구체적인 안전보건관리 책임의 이행에 관하여는 현장사업소, 공장 등 사업장을 실질적으로 총괄하는 사람(안전보건관리책임자)에게 위임할 수 있도록 규정되어 있다(산안법 제5조, 제15조, 제38조, 제39조). 이에 따라 실제 사업장에서 안전사고가 발생할 경우에 대표이사가 아닌 현장소장, 공장장 등 현장의 안전보건 관리책임자 위주로 법적 제재가 이루어지고 있다.

3. 사업주의 의무

중대재해처벌법은 사업주의 안전보건조치 의무를 명시하고 있고 이를 위반하여 발생한 중대재해에 대하여 엄벌에 처하고 있는데 이는 중대재해가 발생하였다고 해서 무조건 사업주를 처벌하는 것이 아니라, 사업주와 경영책임자가 안전 및 보건 확보의무를 위반해 중대재해가 발생한 경우에 처벌을 받게 되는 것이다. 따라서 사업주가 안전보건조치 의무를 다한 경우에는 처벌을 면할 수 있다.

사업주와 경영책임자는 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위해 안전보건관리체계의 구축하고, 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 등의 조치를 해야 한다(법제4조). 또한 제3자에게 도급, 용역, 위탁 등을 할 때에는 제3자의 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 않도록 안전보건 상의 조치를 이행하여야 한다. 다만 이 경우에는 사업주나 법인 또는 기관이 그 시설, 장비, 장소 등에 대하여 실질적으로 지배·운영·관리하는 책임이 있는 경우에 한정한다(법제5조).

산안법에서 사업주는 중대재해가 발생하였을 때는 즉시 해당 작업을 중지시키고 근로자를 작업장소에서 대피시키는 등 안전 및 보건에 관하여 필요한 조치를 하여야 한다. 또한 사업주는 중대재해가 발생한 사실을 알게 된 경우 지체없이 고용노동부장관에게 보고하여야 한다(산안법 제54조). 고용노동부 장관은 중대재해가 발생하였을 때 ①중대재해가 발생한 해당 작업, ②중대재해가 발생한 작업과 동일한 작업에 해당하는 작업으로 인하여 해당 사업장에 산업재해가 다시 발생할 급박한 위험이 있다고 판단되는 경우에는 그 작업의 중지를 명할 수 있다. 고용노동부 장관은 사업주가 그 사업장의 작업중지의 해제를 요청한 경우에는 작업중지 해제에 관한 전문가 등으로 구성된 심의위원회의 심의를 거쳐 작업중지를 해제하여야 한다(산안법 제55조). 고용노동부는 개정된 산안법에 따라 2020년 1월 이후로 중대재해가 발생한 사업장의 경우 작업중지 명령을 내리고 상당한 시일이 지난 후 에야 비로소 사업주가 그 해당 작업장에 작업을 재개할 수 있어 기업체에 많은 부담을 주고 있다.

Ⅲ. 처벌내용과 사업주의 책임

1. 사업주와 경영책임자의 처벌

중대재해처벌법은 중대재해에 대한 처벌 수준을 기존의 산안법에 비해 더욱더 엄격하게 적용하고 있으며, 특히 벌금의 경우 최대 10배나 높다. 안전보건조치 의무 위반으로 사망자가 1명 이상 발생한 경우에 사업주 또는 경영책임자는 1년 이상의 징역 또는 10억원 이하의 벌금에 처해진다. 부상이나 직업병 질병자가 발생한 경우에도 처벌된다. 동일한 사고로 6개월 이상 치료가 필요한 부상자가 2명 이상 발생한 경우와 동일한 유해요인으로 직업성 질병자가 1년 이내에 3명 이상 발생한 경우 사업주와 경영책임자는 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처해진다(법제6조제2항). 또한 동일한 중대재해가 5년 이내에 다시 발생한 경우에는 기존의 처벌의 2분의 1까지 가중한다(법제6조제3항). 그리고 중대재해가 발생한 법인의 경영책임자는 안전보건교육을 이수하여야 한다. 정당한 사유없이 교육을 이수하지 아니한 경우에는 5천만원 이하의 과태료가 부과된다(법제8조).

산안법에서 산업안전보건 조치의무를 위반하여 근로자를 사망하게 한 자는 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다. 그리고 동일한 중대재해가 발생한 경우 그 형의 2분의 1까지 가중된다(산안법제167조).

2. 양벌 규정

중대재해처벌법은 중대재해로 1명 이상 사망한 재해에 대해서는 법인은 50억원 이하의 벌금, 부상자나 직업병 발생 시에는 10억원 이하의 벌금이 부과된다. 다만, 법인이 그 위반 행위를 방지하기 위해 상당한 주의와 감독을 한 경우에는 벌금이 부과되지 않는다(법제7조). 산안법은 중대재해로 인해 1명 이상 사망한 동일한 사안에 대해 법인에 10억원 이하의 벌금을 부과하고 있다(산안법제173조). 중대재해처벌법의 처벌 수위가 기존법에 비해 5배 이상 강화되었다고 할 수 있다.

3. 징벌적 손해배상

중대재해처벌법에는 산업법에 없는 징벌적 손해배상제도를 도입하였다. 사업주 또는 경영책임자가 고의 또는 중대한 과실로 안전보건 조치 의무를 위반하여 중대 재해를 발생하게 한 경우, 해당 사업주 또는 법인이 중대재해로 손해를 입은 사람에 대하여 그 손해액의 5배를 넘지 않는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 법인이 해당 업무에 대해 상당한 주의와 감독을 한 경우에는 적용되지 않는다(법제15조). 이 징벌적 손해배상의 경우에 법원은 다음의 7가지를 고려하여 배상액을 결정한다. ① 고의 또는 중대한 과실의 정도, ② 의무 위반행위의 종류 및 내용, ③ 의무 위반행위로 인하여 발생한 피해의 규모, ④ 의무 위반행위로 인하여 사업주나 법인이 취득한 경제적 이익, ⑤ 의무 위반행위의 기간·횟수, ⑥ 법인의 재산상태, ⑦ 법인의

피해구제 및 재발방지 노력의 정도 등이다.

현행까지는 징벌적 손해배상제도가 없었기 때문에 산재보상과 민사상 손해배상액을 기준으로만 손해배상액을 산정하였다. 기존의 방식을 보면, 근로자가 산재사망한 경우 회사는 산업재해보상보험으로 처리하고, 그 보상책임을 면하게 하였다. 그러나 근로자의 사망에 있어 회사의 안전조치 미흡 등 회사의 과실 책임이 있는 경우에는 회사가 유족에게 산재보상 외에 민사상 손해배상 책임을 져야 한다. 민사상 손해배상의 범위는 회사의 과실과 상당인과관계에 있는 재해자의 모든 손해를 말하며, 판례에서 인정하는 손해배상의 범위는 적극적손해, 소극적손해, 정신적손해로 구분하고 있다. 일반적으로 근로자가 사망한 경우, 그 범위는 소극적손해로 일실수입(사망한 시점에서 퇴직시점까지의 잃게 된 수입금)과 일실퇴직금(조기퇴직으로 인해 발생하는 퇴직금 손해액), 적극적 손해로서의 장례비, 그리고 정신적 손해비용인 위자료로 구성되어 있다.

앞으로 산업현장에서 발생한 산재사망사건에 있어 기존의 민사상 손해배상액에 추가로 5배까지도 요구할 수 있게 되었다. 이로 인해 유족과 회사는 사업주의 과실에 대한 다툼으로 유족보상금 확정이 장기화 될 것이고 이것은 기업체에 상당한 부담으로 작용할 것이다.³⁷⁾

IV. 시행시기와 적용

중대재해처벌법은 1년의 유예기간을 두고 있어 2022년 1월부터 적용된다. 또한 상시근로자 50인 미만의 사업장의 경우 (건설업의 경우 50억원 미만의 공사)에 대해서는 3년의 유예기간을 두고 있어 2024년 1월부터 적용된다.

중대재해처벌법에서의 중대재해는 중대산업재해와 중대시민재해로 구분된다. 중대산업재해는 고용노동부의 근로감독관이 맡게 되고, 적용대상은 근로자와 그 사업의 지시와 감독을 받는 종사자가 된다. 중대시민재해의 대상은 시설을 이용하는 일반 시민이 되므로 이를 관할하는 것은 법무부 소속의 일반 사법경찰관이 된다. 따라서 2개의 서로 다른 부처가 중대재해를 나누어서 관할하기 때문에 법의 집행에 있어 법의해석과 처분에 차이가 예상되어 다소 혼란이 예상된다.³⁸⁾

V. 결론

37) 정대원, “중대재해처벌법 주요 내용 및 이슈”, HR Insight, 2021. 1. 11.

38) 전경련 보도자료, “중대재해기업처벌법 부작용 우려”, 2021.1.6.

중대재해처벌법은 중대산업재해가 발생하였을 때 사업주가 산업안전보건에 대한 조치를 하지 않아 발생한 중대재해에 대해 강력한 처벌을 통해 안전사고에 대한 경각심을 심어 주기 위한 법이라 할 수 있다. 이에 반해 산안법은 사업주에게 사전에 산업재해 예방을 위해 산업안전보건 체계를 회사에 갖추도록 하고, 유해한 작업이나 물질에 대해 안전조치와 보건조치를 취하고 지속적으로 예방 교육을 하여 산업재해 예방을 목적으로 하고 있다. 따라서 이 두 법이 서로 양립하는 법이 아니라 중대재해를 예방하기 위한 보완적 역할을 하는 방향으로 법의집행이 이루어져야 할 것이다. 또한 이번 중대재해처벌법 제정을 계기로 각 사업장에서 사업주와 경영 책임자는 중대재해 발생시 면책 받을 수 있도록 사전에 근로자에 대한 안전조치, 보건조치를 강화하고 주의 및 감독의무를 철저히 이행하여야 할 것이다.

산업안전보건법과 사업주의 의무

I. 의 의

2014년 4월 16일 인천에서 제주로 향하던 여객선 세월호가 진도 인근 해상에서 침몰하면서 승객 300여 명이 사망했다. 이른바 세월호 사건인 이 비극적인 대형 사고는 사업장 내의 안전준수의무를 다했다면 피할 수 있었던 사건이었다.

현행 산업안전보건법(이하 ‘산안법’이라 한다)은 사업주가 산업재해를 사전에 예방하기 위해 산업안전·보건의 관리체계를 갖추고, 위해·위험한 기구, 시설, 물질, 작업환경 등에 대해 예방조치를 취하고, 동시에 근로자들에게 안전과 보건에 관한 교육을 주기적으로 실시하도록 하고 있다. 또한 사업주가 산안법을 위반한 경우, 즉시 처벌하도록 하여 사업장에서 산업안전보건 예방활동이 생활화되도록 그 준수 의무를 엄격히 부과하고 있다. 특히, 근로자도 산안법 위반 시 과태료가 부과된다.

산업안전은 아무리 강조해도 지나치지 않을 정도로 중요하고 이를 사전에 예방함으로써 인적·물적·재정적 보호를 할 수 있다. 이러한 산업안전을 준수해야 하는 내용을 담은 산안법은 열거식으로 표현되어 너무 복잡하고 그 적용범위도 잘 이해가 되지 않는 부분이 많다. 이에 본고는 실무상 산안법의 관리체계 및 사업주의 의무를 그 업무 성격으로 구분해 쉽게 이해해보고자 한다.

특히, 2020년 1월 16일부터 전면개정 시행된 산안법 주요 변경내용은 ① 적용범위를 확대하여 근로자에서 노무제공자로 확대, ② 중대재해에 대해 해당 작업중지 도입, ③ 재해발생에 대해 처벌규정을 강화하는 내용을 포함하고 있다.

II. 산업안전보건법의 적용범위와 관리체계

1. 목적과 적용범위의 확대³⁹⁾

(1) 목 적

산안법은 산업안전 및 보건에 관한 기준을 확립하고 그 책임의 소재를 명확하게 하여 산업재해를 예방하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 노무를 제공하는 자의 안전 및 보건을 유지하고 증진함을 목적으로 한다(산안법 제1조). 산업재해보상보험법이 특수형태 근로종사자에 대한 산재재해를 가입을 인정해줌에 따라 산업안전보건법도 산업재해의 범위를 근로자에서 근로를 제공하는 자로 확대하여 근로자뿐만 아니라 특수형태의 근로자와 배달종사자에 대한 안전조치 및 보건조치를 추가적으로 도입하였다(산안법 제77조, 제78조).⁴⁰⁾

(2) 적용범위

산안법은 모든 사업에 적용되는 것이 원칙이나, 유해·위험의 정도, 사업의 종류·규모 및 사업의 소재지 등을 고려하여 법의 전부 또는 일부를 적용하지 아니한다. 일반적으로 ① 순수행정업무, 교육서비스 업무, 외국기관, ② 사무직 근로자만을 사용하는 사업장, ③ 상시 근로자 5명 미만을 사용하는 사업장은 법의 일부를 적용제외하고 있다(산안법 제3조, 영 제2조의2 및 별표1).

2. 관리체계

(1) 선임의무

1) 안전보건 관리책임자

39) 김형배, 『노동법』, 제26판, 박영사, 2018, 474~487면; 김형배·박지순, 『노동법강의』, 제8판, 신조사, 2019, 341~348면.

40) 산업재해보상법 제125조 【특수형태근로종사자에 대한 특례】 ① 계약의 형식에 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공함에도 「근로기준법」 등이 적용되지 아니하여 업무상의 재해로부터 보호할 필요가 있는 자로서 다음 각 호의 모두에 해당하는 자 중 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 자(이하 이 조에서 “특수형태근로종사자”라 한다)의 노무(勞務)를 제공받는 사업은 제6조에도 불구하고 이 법의 적용을 받는 사업으로 본다.<개정 2010.1.27>

1. 주로 하나의 사업에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활할 것
2. 노무를 제공함에 있어서 타인을 사용하지 아니할 것.

관리책임자는 안전보건관리를 총괄 관리하며, 안전관리자 및 보건관리자를 지휘·감독한다. 관리책임자는 당해 사업장에서 사업을 실질적으로 총괄 관리하는 자(예를 들면, 공장장) 이어야 한다(산안법 제15조, 영 제9조 및 별표 1의2). 선임의무는 제조업 등의 상시근로자 50인 이상 사업장, 도소매업 등의 상시근로자가 100인 이상 사업장에 적용되고, 금융 등 순수사무직은 300인 이상 사업장에 적용된다.

2) 관리감독자

경영조직에서 생산과 관련되는 업무와 그 소속 직원을 직접 지휘·감독하는 부서의 장 또는 그 직위를 담당하는 자로 하여금 직무와 관련된 안전·보건에 관한 업무로서 안전·보건점검 등 업무를 수행하도록 하여야 한다(산안법 제16조, 영 제10조).

3) 안전(보건)관리자

사업장에 안전(보건)관리자를 두어 안전(보건)에 관한 기술적인 사항에 관하여 사업주 또는 관리책임자를 보좌하고 관리감독자에게 조언·지도하는 업무를 수행하게 하여야 한다. 제조업 등의 상시 50명 이상의 근로자를 사용하는 사업주는 안전(보건)관리자를 두어야 한다. 다만, 300인 미만의 사업장에서는 안전(보건)관리업무를 겸직하게 하거나 안전(보건)관리 대행기관에 위탁할 수 있다(산안법 제17조/제18조, 영 제12조 제1항 및 별표3).

(2) 산업안전 보건위원회 설치

상시 근로자를 100인 이상 사업장 및 50인 이상 100인 미만으로 사용하고 있는 유해위험사업의 사업주는 노사 동수(同數)로 구성되는 산업안전 보건위원회를 두어야 한다. 회의는 분기별로 실시 하고, 의결사항을 게시해야 하며, 이를 성실히 이행해야 한다(산안법 제24조, 영 제25조 및 별표6의2).

(3) 안전보건관리규정

사업장의 안전·보건을 유지하기 위하여 안전보건관리규정을 작성하여 각 사업장에 게시하거나 갖춰 두고, 이를 근로자에게 알려야 한다. 안전보건관리규정을 작성하거나 변경할 때는 산업안전 보건위원회의 심의·의결을 거쳐야 한다. 사업주와 근로자는 안전보건관리규정을 지켜야 한다(산안법 제25조, 영 제26조 및 별표6의2). 이 규정은 상시 근로자 100인 이상 사업장에 적용되고, 금융 등 서비스 업종은 상시 근로자 300인 이상 사업장에 적용된다.

Ⅲ. 사업주의 의무

1. 산업재해 보고

사업주는 산업재해로 사망자가 발생하거나 3일 이상의 휴업이 필요한 부상을 입거나 질병에 걸린 사람이 발생한 경우에는 해당 산업재해가 발생한 날부터 1개월 이내에 산재 내용을 산업재해조사표에 작성하여 관할 지방고용노동관서의 장에게 제출하여야 한다. 다만, 사업주는 ‘중대재해’가 발생한 경우에는 지체 없이 보고하여야 한다(산안법 제57조).

2. 예방조치 의무

(1) 법령 요지의 게시

사업주는 산안법과 법에 의한 명령의 요지를 상시 각 사업장에 게시·비치하여 근로자로 하여금 알게 하여야 한다(산안법 제34조).

(2) 안전표지의 부착

사업주는 사업장의 유해 또는 위험한 시설 및 장소에 대한 경고·비상시 조치의 안내 기타 안전의식을 고취하기 위하여 안전보건표지를 설치하거나 부착하여야 한다(산안법 제37조).

(3) 안전상의 조치 및 보건상 조치

사업주는 사업을 행함에 있어 ① 기계·기구 기타 설비에 의한 위험, ② 폭발성·인화성·발화성 물질 등에 의한 위험, ③ 전기·열·기타 에너지에 의한 위험, ④ 굴착·채석·하역·벌목·운송·조작·운반·해체·중량물 취급 기타 불량한 작업방법에 의한 위험 및 ⑤ 추락·붕괴·낙하·천재지변 등으로 인하여 위험발생이 예상되는 장소 등 작업수행상 위험을 방지하기 위해 필요한 조치를 하여야 한다(산안법 제38조).

사업주는 사업을 행함에 있어 가스·분진, 고온·저온, 배출물, 정밀공작, 환기·조명, 컴퓨터 단말기 조작, 방사선, 단순 반복 작업 등에 따라 발생하는 건강장해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 취하여야 한다(산안법 제39조).

(4) 중대재해 · 위험시 작업중지

사업주는 산업재해발생의 급박한 위험이 있을 때 또는 중대재해가 발생하였을 때는 즉시 작업을 중지시키고 근로자를 작업장소로부터 대피시키는 등 필요한 안전·보건상의 조치를 행한 후 작업을 재개하여야 한다(산안법 제51조).

근로자는 산업재해 발생의 급박한 위험이 있는 경우 작업을 중지하고 대피할 수 있으며(작업중지권), 이 경우 지체 없이 이를 직속 상급자에게 보고하고, 상급자는 이에 대한 적절한 조치를 취하여야 한다(산안법 제52조).

(5) 중대재해 발생 시 조치

1) 사업주 조치

사업주는 중대재해가 발생하였을 때는 즉시 해당 작업을 중지시키고 근로자를 작업장소에서 대피시키는 등 안전 및 보건에 관하여 필요한 조치를 하여야 한다. 또한, 사업주는 중대재해가 발생한 사실을 알게 된 경우에는 지체없이 고용노동부 장관에게 보고하여야 한다(산안법 제54조).

2) 고용노동부 장관의 조치

고용노동부 장관은 중대재해가 발생하였을 때 ① 중대재해가 발생한 해당 작업 ② 중대재해가 발생한 작업과 동일한 작업에 해당하는 작업으로 인하여 해당 사업장에 산업재해가 다시 발생할 급박한 위험이 있다고 판단되는 경우에는 그 작업의 중지를 명할 수 있다. 또한 고용노동부 장관은 토사·건축물의 붕괴, 화재·폭발, 유해하거나 위험한 물질의 누출 등으로 인하여 중대재해가 발생하여 그 재해가 발생한 장소 주변으로 산업재해가 확산될 수 있다고 판단되는 등 불가피한 경우에는 해당 사업장의 작업을 중지할 수 있다.

고용노동부 장관은 사업주가 위 사례에 대한 작업중지의 해제를 요청한 경우에는 작업중지 해제에 관한 전문가 등으로 구성된 심의위원회의 심의를 거쳐 작업중지를 해제하여야 한다(산안법 제55조).

(6) 그 밖의 예방조치 의무

제80조 【유해·위험 기계·기구 등의 방호조치 등】	누구든지 유해하거나 위험한 작업을 필요로 하거나 동력(動力)으로 작동하는 기계·기구에 대해 유해·위험 방지를 위한 방호조치를 하지 아니하고는 양도, 대여, 설치 또는 사용에 제공하거나, 양도·대여의 목적으로 진열하여서는 아니 된다
제83조 【안전인증】	고용노동부 장관은 유해하거나 위험한 기계·기구·설비 및 방호장치·보호구의 안전성을 평가하기 위하여 그 안전에 관한 성능과 제조자의 기술 능력 및 생산 체계 등에 관한 안전인증기준을 정하여 고시하여야 한다.
제93조 【안전검사】	유해하거나 위험한 기계·기구·설비를 사용하는 사업주는 유해·위험기계등의 안전에 관한 성능이 고용노동부 장관이 정하여 고시하는 검사기준에 맞는지에 대하여 고용노동부 장관이 실시하는 안전검사를 받아야 한다.
제118조 【제조 등의 허가】	“허가대상물질”을 제조하거나 사용하려는 자는 미리 고용노동부 장관의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항을 변경할 때에도 또한 같다.
제119조 【석면조사】 제122조 【석면해체 제거업자를 통한 석면 해체·제거】	건축물이나 설비를 철거하거나 해체하려는 경우에 해당 건축물이나 설비의 소유주 또는 임차인 등은 “일반석면조사”한 후 그 결과를 기록·보존하여야 한다. 기관석면조사 대상으로서 함유량과 면적 이상의 석면이 함유되어 있는 경우 건축물이나 설비의 소유주등은 “석면해체·제거업자”로 하여금 그 석면을 해체·제거하도록 하여야 한다.

제114조 【물질안전보건자료 작성, 비치 등】	화학물질 및 화학물질을 함유한 제제 중 분류기준에 해당하는 화학물질 및 화학물질을 함유한 제제를 양도하거나 제공하는 자는 이를 양도받거나 제공받는 자에게 모두 기재한 자료, 즉 “물질안전보건자료(MSDS)”를 작성하여 제공하여야 한다.
제36조 【위험성 평가】	사업주는 건설물, 기계·기구, 설비, 원재료, 가스, 증기, 분진 등에 의하거나 작업행동, 그밖에 업무에 기인하는 유해·위험요인을 찾아내어 위험성을 결정하고, 그 결과에 따라 이 법과 이 법에 따른 명령에 의한 조치를 하여야 하며, 근로자의 위험 또는 건강장해를 방지하기 위하여 필요한 경우에는 추가적인 조치를 하여야 한다.

3. 도급사업의 안전·보건조치

(1) 안전조치의무

동일한 장소에서 행하여지는 사업의 일부를 도급에 의하여 행하는 경우에, 사업주는 그가 사용하는 근로자와 그의 수급인이 사용하는 근로자가 동일한 장소에서 작업할 때에 생기는 산업재해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 취해야 한다(산안법 제63조).

(2) 유해 · 위험작업의 도급금지

안전보건상 유해 또는 위험하다고 인정되는 작업은 고용노동부 장관의 인가를 받지 아니하고는 그 작업만을 분리하여 도급을 줄 수 없다(산안법 제58조).

(3) 안전관리비의 계상

건설업, 선박건조·수리업 등을 타인에게 도급하는 자와 이를 자체 사업으로 영위하는 자는 도급계약을 체결하거나 자체 사업계획을 수립할 경우 산업재해 예방을 위한 ‘표준안전관리비’를 도급금액 또는 사업비에 충당(계상)하여야 한다(산안법 제72조).

4. 안전보건 교육실시(산안법 제3장)

근로자의 작업수행 과정에서 발생 가능한 안전사고를 예방하기 위하여 근로자에게 정기교육, 채용 시 교육, 작업내용 변경 교육, 특별교육을 실시하여야 한다.

(1) 정기교육

사업주는 당해 사업주의 근로자에 대하여 정기적으로 안전·보건에 관한 교육을 실시하여야 한다(사무직·판매직 근로자 매월 1시간 이상, 생산직 근로자 매월 2시간 이상, 관리감독자 연 16시간 이상).

(2) 채용 시 교육

근로자를 채용할 때는 해당업무와 관련되는 안전보건교육을 8시간(일용근로자 1시간) 이상하여야 한다.

(3) 작업내용 변경교육

작업내용을 변경할 때는 2시간(일용근로자 1시간) 이상 변경된 작업에 대한 산업안전보건 교육을 하여야 한다.

(4) 특별교육

유해·위험작업에 종사하는 근로자에 16시간 이상, 일용근로자는 2시간 이상의 안전보건교육을 시켜야 한다.

5. 근로자의 보건관리

(1) 작업환경의 측정

유해화학물질 취급, 소음발생 등 유해한 작업은 작업장 또는 작업공정이 신규로 가동되거나 변경되는 경우 그 날로부터 30일 이내에 작업환경 측정을 실시하고, 그 후 측정결과에 따라 6개월에 1회 이상 측정하여 시료채취를 마친 날부터 30일 이내에 지방노동관서에 보고하여야 한다(산안법 제125조).

(2) 건강진단

사업주는 정기적으로 근로자에 대한 건강진단을 실시하여야 한다. 근로자를 채용할 때에도 또한 같다(산안법 제129조).

- 1) 특수건강진단 대상업무에 종사하는 근로자의 경우 배치 전 건강진단, 특수건강진단, 수시건강진단, 임신건강진단을 실시하여야 한다.
- 2) 사무직에 종사하는 근로자는 2년에 1회 이상, 그밖에 근로자에 대하여는 1년에 1회 이상 ‘일반건강진단’을 실시하여야 한다.
- 3) 건강진단기관으로부터 특수건강진단 결과를 통보 받은 때는 근로자의 건강을 유지하기 위하여 필요한 조치를 한 후 지방노동관서에 보고하여야 한다.

(3) 질병자의 취업 제한

사업주는 전염병·정신병 또는 근로로 인하여 병세가 현저히 악화될 우려가 있는 질병에 걸린 자에 대하여는 의사의 진단에 따라 근로를 금지하거나 제한하여야 한다. 그러나 근로자가 건강을 회복한 때는 사업주는 해당 근로자를 지체 없이 취업시켜야 한다(산안법 제138조).

(4) 유해 · 위험작업의 근로시간 연장제한

사업주는 유해·위험한 작업에 종사하는 근로자에 대하여는 1일 6시간, 1주 34시간을 초과해 근로는 금지된다(산안법 제139조).

(5) 자격 등에 의한 취업 제한

사업주는 유해 또는 위험한 작업에 있어서는 그 작업에 필요한 자격·면허·경험 또는 기능을 가진 근로자 외의 자를 취업하게 하여서는 아니 된다(산안법 제140조).

(6) 서류작성 및 보존

안전보건관계자 선임, 신규 화학물질 유해·위험성조사 관련서류는 3년간 보존하고 작업환경 측정결과 기록서류와 근로자 건강진단결과표 등 서류는 5년간 보존하여야 한다(산안법 제164조).

(7) 재해발생에 대한 사업주 강화된 처벌내용

- 1) 사업주, 수급인, 도급인도 안전조치나 보건조치 의무를 불이행하여 근로자를 사망에 이르게 한 경우 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금을 부과하되, 형을 선고받고 형이 확정된 후 5년 이내에 동일한 죄를 범한 경우 그 형의 2분의 1까지 가중된다(제167조).
- 2) 대표자나 그 밖의 종업원이 안전조치나 보건조치 의무를 위반하여 근로자가 사망한 경우 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인사업주 또는 도입인에게 10억원 이하 벌금을 부과한다(양벌규정 제173조).
- 3) 법원이 안전보건조치 위반으로 근로자를 사망에 이르게 사람에게 유죄 판결 선고를 할 경우에는 200시간 범위에서 산업재해 예방에 필요한 수강명령을 부과할 수 있다(제174조).

IV. 코멘트

이번 세월호사건, 크고 작은 전국의 건설현장 및 산업현장에서 발생하는 산업안전 사고는 안전보건 의식 부재로 발생하였다고 할 수 있다. 산업재해 없는 행복한 직장생활은 공짜로 주어지는 것이 아니라 산안법을 엄격히 준수하여야만 보장된다는 인식을 가지고, 산업안전 예방에 최선을 기하여야 할 것이다.

직장내 괴롭힘 방지법과 사업주의 의무

I. 문제의 소재

최근 대기업의 직장내 괴롭힘이 언론에 보도되는 사회 문제가 되고 있다. 이들 회사의 임원들이 직원에 대한 폭언, 폭행, 비인간적인 대우 등의 문제가 사실로 드러난 괴롭힘의 행위이지만 여전히 이것은 병산의 일각이라 할 수 있다. 한국노동연구원의 조사에 따르면, 과거 5년간 직장 내 괴롭힘에 대해 ‘직접적 피해 경험’이 있다고 응답한 응답자가 전체 응답자 중 66.3%로 나타났다.⁴¹⁾ 또한 국가인권위원회의 조사에 따르면, 1년간의 직장내 괴롭힘 피해를 경험하였다고 응답한 응답자는 전체 응답자의 73.3%였고, 피해 경험 행위의 개수는 평균 10.0개로 나타났다. 괴롭힘 경험 중 개인적 괴롭힘 경험이 39.0%, 집단적 괴롭힘 경험이 5.6%로 나타났다. 이러한 직장내 괴롭힘으로 인해 이직을 고민(66.9%)하거나, 상급자나 회사에 대한 신뢰가 하락(64.9%)하고, 그 밖에 업무 능력이나 집중도 하락(64.9%) 동료들과의 관계가 멀어짐(33.3%) 등의 부정적 영향이 발생하고 있다.⁴²⁾

직장내 괴롭힘의 피해가 커지고 있고, 이에 대한 개선을 위한 사회적 요구로 인하여 직장내 괴롭힘 금지 관련 근로기준법, 산업재해보상보험법 개정안이 27일 국회 본회에서 통과하였다. 직장 내 괴롭힘 금지 관련 산업안전보건법 개정안(이하 논의상 편의를 위해 직장내 괴롭힘 관련 근로기준법, 산업재해보상보험법, 산업안전보건법 개정안을 통틀어 “직장내 괴롭힘 방지법”이라 함.)도 조만간 법제사법위원회를 통과할 것으로 예상된다. 이 법은 초기 입법발의 때에 비해 상당히 후퇴한 내용으로 마무리되게 되었다. 2018년 4월에 직장내 괴롭힘 방지법⁴³⁾이 추진되었을 때만 해도 (1) 직장내 괴롭힘 방지에 대한 사업주의 교육의무와 (2) 직장내 괴롭힘 피해자의 노동위원회를 통한 구제제도가 도입되었으나, 이러한 핵심조항은 모두 삭제되었다. 그럼에도 불구하고 직장내 괴롭힘 금지 관련 내용이 근로기준법 등 노동법 체계 내에 도입되었다는 점에서 의미가 있다. 아래에서는 직장내 괴롭힘 법안의 주요내용과 실무적 적용에 대해 구체적으로 살펴보고자 한다.

41) 김근주, 이경희, 「직장 내 괴롭힘 실태와 제도적 규율 방안」, 한국노동연구원, 2017.12.

42) 홍성수의 7명, 「직장 내 괴롭힘 실태조사」, 국가인권위원회, 2017.11.

43) 강병원의 23인 입법발의, 「직장 내 괴롭힘 방지 및 피해근로자 보호 등에 관한 법률안」, 의안번호 13290, 2018.4.27.

II. 직장내 괴롭힘 방지법 내용

1. 근로기준법 개정안

(1) 사용자의 직장내 괴롭힘 금지의무 명시

제76조의2(직장 내 괴롭힘의 금지) 사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적·정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위(이하 “직장 내 괴롭힘”이라 한다)를 하여서는 아니 된다.

(2) 직장 내 괴롭힘 발생 시 사업주의 조치 의무

제76조의3(직장 내 괴롭힘 발생 시 조치)

- ① 누구든지 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 알게 된 경우 그 사실을 사용자에게 신고할 수 있다.
- ② 사용자는 제1항에 따른 신고를 접수하거나 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 인지한 경우에는 지체 없이 그 사실 확인을 위한 조사를 실시하여야 한다.
- ③ 사용자는 제2항에 따른 조사 기간 동안 직장 내 괴롭힘과 관련하여 피해를 입은 근로자 또는 피해를 입었다고 주장하는 근로자(이하 “피해근로자등”이라 한다)를 보호하기 위하여 필요한 경우 해당 피해근로자등에 대하여 근무장소의 변경, 유급휴가 명령 등 적절한 조치를 하여야 한다. 이 경우 사용자는 피해근로자등의 의사에 반하는 조치를 하여서는 아니 된다.
- ④ 사용자는 제2항에 따른 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 피해근로자가 요청하면 근무장소의 변경, 배치전환, 유급휴가의 명령 등 적절한 조치를 하여야 한다.
- ⑤ 사용자는 제2항에 따른 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 지체 없이 행위자에 대하여 징계, 근무장소의 변경 등 필요한 조치를 하여야 한다. 이 경우 사용자는 징계 등의 조치를 하기 전에 그 조치에 대하여 피해근로자의 의견을 들어야 한다.
- ⑥ 사용자는 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 신고한 근로자 및 피해근로자등에게 해고나 그 밖의 불리한 처우를 하여서는 아니 된다.

(3) 취업규칙의 필요적 기재사항 추가

제93조(취업규칙의 작성·신고) 11. 직장 내 괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치 등에 관한 사항

(4) 신고자 또는 피해근로자에 대한 불이익 처우 금지

제109조(벌칙)는 이 법 제76조의3조, 제6항 위반 시, 3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금에 처한다.

2. 산업재해보상보험법 개정안

업무상 질병으로 인정하는 사유를 열거한 산업재해보상보험법 제37조 1항에 “근로기준법 제76조의2에 따른 직장내 괴롭힘, 고객의 폭언 등 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병”을 추가되었다.

3. 산업안전보건법 개정안

산업안전보건법 제4조(정부의 책무) 제10호 “근로기준법 제76조의2에 따른 직장내괴롭힘 예방을 위한 조치기준 마련, 지도 및 지원”을 신설하였다.

Ⅲ. 직장내 괴롭힘 방지법 설명

1. 직장 내 괴롭힘 정의 규정

직장내 괴롭힘의 정의를 규정함으로써 관련된 사업주의 의무와 업무상 재해의 기준을 명확하였다는 점에서 의미가 있다. 이 개념이 정립되기 전에는 노동법상 직장내 괴롭힘에 대한 법적인 의무나 책임관계를 갖지 못했다. 따라서 현재의 법제하에서 직장내 괴롭힘을 당한 피해 근로자가 사용자를 대상으로 취할 수 있는 조치로는 (1) 가해근로자의 불법행위에 대한 사용자 책임을 이유로 한 손해배상 청구소송(민법 제750조), (2) 채무불이행(근로계약상 안전배려의무 위반)을 이유로 한 손해배상 소송(민법 제390조), (3) 국가인권위원회법 제30조(인권침해)에 기한 진정제기 등이 있었다. 일반적으로 근로자들이 직장내 괴롭힘을 이유로 권리구제를 받는 경우가 거의 없었다는 점에서, 이번 근로기준법에 직장내 괴롭힘의 정의를 명문화함으로써 사업주의 의무를 강화하고 근로자의 보호방안을 마련하였다는 데 큰 의미가 있다.

2. 직장내 괴롭힘 발생 시 사업주의 조치 의무 신설

직장내 괴롭힘 발생시에 피해근로자나 제3자가 사용자에게 신고할 수 있다. 신고를 받았거나 직장내 괴롭힘 발생을 인지한 사용자는 그 사실관계 확인을 위한 조사를 실시하여야 한다. 이 조사과정에서 피해근로자를 보호를 위한 조치를 하여야 하고, 조사결과 직장내 괴롭힘이 사실로 확인되는 경우에는 지체 없이 징계조치를 하여야 한다.

이러한 직장내 괴롭힘 발생시에 사업장 내 신고 및 처리절차 규정은 남녀고용평등과일가정양립지원에 관한 법률 (이하 “남녀고용평등법”)(제14조)의 직장내 성희롱 구제절차 규정과 동일하게 적용된다. 그럼에도 불구하고 남녀고용평등법의 경우 직장내 성희롱 발생시 조사 및 적절한 조치를 하지 않는 경우 1000만원이하의 과태료를 부과하는 규정이 있으나, 직장내 괴롭힘 방지법에는 그에 대한 어떠한 처벌조항도 없다. 또한 사용자가 직장내 성희롱을 한 경우에도 남녀고용평등법상으로는 과태료 규정이 있지만, 직장내 괴롭힘 금지 관련 근로기준법 개정안에는 사용자가 가해자가 되는 경우 과태료 규정이 없다. 다만, 남녀고용평등법과 동일하게 직장내 괴롭힘을 신고한 근로자 및 피해근로자에게 불리한 처우를 한 경우에는 3년 이하의 징역 또는 3000만원 이하의 벌금에 처하도록 되어 있다.

3. 취업규칙의 필요적 기재사항 중 직장 내 괴롭힘 추가

취업규칙은 상시 10이상의 근로자를 사용하는 사용자는 필요적 기재사항 12가지를 기재한 취업규칙을 작성하고 고용노동부장관에게 신고하도록 하고 있다(근기법 제93조). 여기에 필요적 기재사항으로 “11. 직장 내 괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치 등에 관한 사항”이 추가되었다. 즉, 직장 내 괴롭힘과 관련한 자체적인 회사의 조치사항을 취업규칙에 명문화하여 이를 준수하도록 하고 있는 것이다.⁴⁴⁾

4. 직장 내 괴롭힘을 신고한 근로자와 피해자에 대한 해고 등 불이익 처우 시 벌칙

직장내 괴롭힘에 대한 예방과 발생시 조사하여 합당한 조치를 하여야 하는 사업주의 의무는 법적인 의무가 자치규정으로 사업주 스스로 지켜야 하도록 규정화 되어 있다. 그러나 이러한 과정에서 피해근로자에 대한 불이익 처우에 대해서는 사용자가 강력한 처벌을 받을 수 있도록 남녀고용평등법과 동일하게 강하게 사용자의 법적 의무를 부과하고 있다. 즉, 근로기준법 제110조에 “이 법 제76조의3인 6항 위반 시, 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금”을 규정하고 있다.

5. 산업재해보상보험법 개정안

현행 산업재해보상보험법 제37조 1항에는 직장내 괴롭힘에 의한 업무상 재해를 인정하지 않았으나, 개정법은 “직장내 괴롭힘, 고객의 폭언 등 업무상 정신적 스트레스가 원인이 돼 발생한 질병”도 업무상 재해로 인정받을 수 있는 법적 근거를 마련했다. 기존의 직장내 괴롭힘으로 발생한 질병은 근로복지공단에서 업무상 재해로 인정받기 어려웠고, 공단의 불승인 결정에 불복하여 법원에서

44) “취업규칙 해석 및 운영지침”, 근로기준과-1119, 2009.4.24.

힘겹게 다투고 나서야 권리를 구제받을 수 있었다. 그러나, 이번 개정법으로 인해 앞으로는 근로복지공단의 최초 업무상 재해 심사 단계에서 더욱 신속하게 피해를 구제 받을 수 있는 길이 열리게 되었다.

6. 산업안전보건법 개정안

직장내 괴롭힘은 근로자의 정신적, 신체적 건강에 악영향을 끼쳐 해당 근로자의 건강한 근로의 기회를 훼손하게 되므로 직장내 괴롭힘으로 발생하는 질병을 예방하는 차원에서 산업안전보건법 개정안 제4조는 직장내 괴롭힘 예방에 관한 정부의 조치의무를 부과하고 있다. 이와 관련하여 고용노동부는 직장내 괴롭힘에 대한 ‘직장 내 괴롭힘 판단 및 예방·대응 실무 매뉴얼’을 제작하여 기업에서 배포할 예정이다. 아쉬운 것은 이러한 직장내 괴롭힘 예방의 의무를 사업주의 직접 의무가 아닌 국가의 의무로 규정함으로써 사업주가 산업안전보건법 위반으로부터는 책임을 면하고 있다는 점이다.

IV. 직장내 괴롭힘 방지법의 효과와 한계

1. 직장내 괴롭힘 방지법의 효과

기존에도 직장내 괴롭힘이 발생한 경우에는 경우에 따라 그에 대한 민사상 손해배상이나 형사상 고소가 가능하였으나 그러한 법적 조치를 취한다는 것은 상당한 시간과 비용이 들기 때문에 일반 근로자가 현실적으로 직장내 괴롭힘으로부터 구제받는 것은 쉽지 않았다. 그러나 이번 근로기준법 개정안은 직장내 괴롭힘의 개념을 분명히 하였고, 특히 사업주의 직장내 괴롭힘 금지와 구제 절차 이행 의무를 규정함으로써 피해근로자가 직장내 괴롭힘으로부터의 보호와 구제를 더욱 신속하게 받을 수 있게 되었다.

2. 직장내 괴롭힘 방지법의 한계

직장내 괴롭힘이 입법화 됨에 따라 직장내에서 근로자의 인권향상에 많은 기여를 할 것임에도 불구하고 몇 가지 부족한 점이 있어 지적하면 다음과 같다.

첫째, 사용자의 직장내 괴롭힘 행위에 대한 법적 제재 규정이 마련되지 못했다. 새로이 개정된 직장내 괴롭힘 방지법은 괴롭힘의 가해자가 사용자인 경우에 벌칙이나 과태료 규정을 명문화하지 않고 있는데, 일반적으로 직장내 괴롭힘은 권력 관계 내에서 직급이 높은 사용자가 가해자가 되는 경우가 많다는 점에서 이번 근로기준법 개정안은 미흡한 부분이 있다.

둘째, 직장내 괴롭힘 발생시 사용자의 합당한 조치 미이행에 대한 법적 제재

규정이 없다. 이번 근로기준법 개정안은 직장내 괴롭힘 발생시 남녀고용평등법의 직장내 성희롱발생 관련 조치절차 이행의무와 동일한 내용으로 규정하고 있다. 그러나 직장내 성희롱 발생시 사용자가 합당한 조치를 하지 않는 경우에는 사용자가 과태료 처분을 받게 되는 반면, 이번 근로기준법 개정안은 괴롭힘 발생에 대한 신고시에 필요한 조사나 합당한 조치를 취하지 않아도 사용자의 법적 책임에 대한 규정을 마련하고 있지 못하여 근로자의 보호에 제한적이다.

V. 결론

비록 미흡한 부분이 많더라도 이번 직장내 괴롭힘 방지법 도입은 사용자의 직장내 괴롭힘 금지의무와 근로자들 사이에 괴롭힘이 발생하지 않도록 예방하여야 하는 사용자 의무를 명문화 하였다는데 큰 의미가 있다. 비록 사용자에 대한 직접적 처벌 규정은 없지만, 공정하고 바람직한 직장 문화를 만드는데 기여할 것이라고 기대한다.

부패방지법과 양벌규정에 따른 기업의 법적 책임

I. 문제의 소재

우리나라는 선진국에 이르렀음에도 불구하고 여러지표에서 나타나는 공직사회의 도덕성은 낮은 편이다. 2015년 국민권익위원회의 부패인식도 조사결과 국민의 57%가 공직사회가 부패하였다고 응답하였으며, 2015년 국제적 기준에서도 우리나라 부패 인식지수(CIP)는 56점(100점 만점)으로 OECD 회원국 기준 37개국 중 27위를 차지하였다.⁴⁵⁾ 따라서 부패방지를 위한 기존의 법체계의 한계와 공직사회의 부패를 추방하고 투명한 사회로의 진입을 위해 부패방지법 제정이 절실히 요구되었다. 이에 ‘부정청탁 및 금품 등 수수의 금지에 관한 법률’ (이하 ‘김영란법’ 또는 ‘청탁금지법’)이 국가권익위원회 김영란 위원장의 제안으로 2015년 3월 27일 제정 되어 2016년 9월 28일 시행되었다. 이 김영란법은 공직자의 범위에 언론인, 사립학교 관계자, 심지어 그 배우자까지 포함시킴으로써 일반국민들의 생활과도

45) 국민권익위원회 자료, “부정청탁 및 금품 등 수수의 금지에 관한 법률 해설” 2016.

밀접하게 관련되어 있다.⁴⁶⁾ 특히 양벌규정이 김영란법에 포함되어 직원의 부정청탁과 금품제공이 회사의 사용자 책임으로까지 확대 적용됨에 따라 회사의 면책을 위한 철저한 조치가 필요하게 되었다.

아래에서는 김영란법의 주요 내용인 불법청탁과 금품수수의 원칙과 예외에 대해 살펴보고, 기업체에서 관심이 있는 양벌규정에 대해 구체적으로 언급하고자 한다.

II. 청탁금지법의 내용

1. 목적 및 적용범위

(1) 목적: 김영란법은 공직자에 대한 부정청탁과 금품수수를 금지함으로써 공직자의 공정한 직무수행을 보장하고 공공기관에 대한 국민의 신뢰를 확보하는 것을 목적으로 한다. 이 청탁금지법은 부정청탁 그리고 금품수수의 금지라는 두 개의 축으로 이루어져 있다.

(2) 적용범위: 청탁금지법이 적용되는 자는 아래와 같다.

- 1) 공직자 등은 ① 공무원, ② 공직유관단체의 직원,⁴⁷⁾ ③ 공공기관의 직원, ④ 사립 학교의 교직원, ⑤ 언론사의 직원을 말한다.
- 2) 공직자 등의 배우자
- 3) 공무수행인: ① 각종 위원회에 참여하는 민간위원, ② 공공기관의 업무를 위임 받는 자, 위탁하는 자, ③ 공공기관에 파견근무하는 민간인, ④ 심의·평가 업무를 담당하는 외부 전문가
- 4) 일반국민: 공직자 등에게 부정청탁을 하거나 금품을 제공한 민간인.

2. 부정청탁금지⁴⁸⁾

(1) 내용(14가지): 청탁금지법은 직접 또는 제3자를 통하여 직무를 수행하는 공직자

46) 적용대상의 너무 광범위하다 하여 위헌심사까지 청구하였으나, 모두 기각되었다. 헌법재판소 2016. 7. 28. 선고, 2015헌마236, 412, 662, 673(병합) 결정.

47) 공직유관단체: 한국은행, 공기업(한국전력공사 등), 지방공사(서울메트로 등), 정부출자/ 출연/ 보조기관(대한적십자사 등), 업무위탁기관(농협중앙회 등), 임원선임기관(근로복지공단 등).

48) 부정청탁에 대한 제재 (청탁금지법 제22조, 제23조)

위반 행위자	제재수준
직접 부정청탁을 한 이해당사자	제재 없음.
제3자를 위하여 부정청탁을 한 이해당사자	1천만원 이하 과태료
제3자를 위하여 부정청탁을 한 일반인	2천만원 이하 과태료
제3자를 위하여 부정청탁을 한 공직자 등	3천만원 이하 과태료
부정청탁에 따라 직무를 수행한 공직자 등	2년 이하 징역 또는 2천만원 이하 벌금

등에게 부정청탁을 하는 것을 금지하였다.

- ① 인가·허가 등 직무처리,
- ② 행정처분·형벌부과 감경·면제,
- ③ 채용·승진 등 인사 개입,
- ④ 공공기관 의사결정 관여 직위 선정·탈락 등에 개입,
- ⑤ 공공기관 주관 수상·포상 등 선정·탈락에 개입,
- ⑥ 입찰·경매 등에 관한 직무상 비밀 누설,
- ⑦ 특정한 계약 당사자 선정·탈락에 개입,
- ⑧ 보조금 등의 배정·지원, 투자 등에 개입,
- ⑨ 공공기관이 생산·공급하는 재화 및 용역의 비정상적 거래,
- ⑩ 학교 입학·성적 등 업무처리·조작,
- ⑪ 징병검사 등 병역 관련 업무처리,
- ⑫ 공공기관이 실시하는 각종 평가·판정 업무 개입,
- ⑬ 행정지도·단속 등 대상 선정·배제, 위법사항 묵인,
- ⑭ 사건의 수사·재판 등 업무처리이다.

(2) 예외: 정당한 권리, 주장 또는 요구가 위축되는 것을 방지 하기 위하여 아래의 7가지에는 청탁금지법이 적용되지 않는다.

- ① 법령·기준에서 정한 절차, 방법에 따른 요구, 건의 등,
- ② 공개적으로 특정 행위를 요구,
- ③ 선출직 공직자, 시민 단체 등이 공익 목적으로 제3자 고충민원 전달,
- ④ 법정기한 내 업무처리 요구 진행상황 확인·문의,
- ⑤ 직무 또는 법률관계에 관한 확인, 증명 등 신청·요구,
- ⑥ 질의·상담을 통한 법령·제도 등 설명·해석 요구,
- ⑦ 기타 사회상규에 위배되지 않는 행위.

3. 금품수수금지⁴⁹⁾

49) 금품수수에 대한 제재 (청탁금지법 제22조, 제23조)

위반행위자	제재수준
· 1회 100만원 또는 매 회계연도 300만원 초과 금품 등 수수 공직자들 · 배우자의 위 금품 등 수수 사실을 알고도 신고하지 않은 공직자등 · 위 금품 등을 공직자등 또는 그 배우자에게 제공한 자	3년 이하 징역 또는 3천만원 이하 벌금
· 직무와 관련하여 1회 100만원 이하의 금품 등을 수수한 공직자 등 · 배우자의 위 금품 등 수수 사실을 알고도 신고하지 않은 공직자 등 · 위 금품 등을 공직자 등 또는 그 배우자에게 제공한 자	수수금액의 2배 이상 5배 이하 과태료
· 외부강의 등 초과 사례금을 수수한 후 신고/반환을 하지 아니한 공직자등	500만원 이하 과태료

- (1) 내용: 기존의 뇌물죄는 처벌을 위해 ‘직무관련성’과 ‘대가성’을 모두 필요로 하지만, 청탁금지법은 ‘대가성’을 요구하지 않고, 100만원을 초과하는 금품의 수수에는 직무관련성도 없어도 처벌된다. 공직자가 받은 물품이 1회 100만 원 또는 회계연도 기간 300만원을 초과하는 경우에는 직무 관련 여부와 관계없이 공직자와 제공(제공의 약속)한 자 모두 처벌된다. 다만, 수수한 금품이 1회 100만 원 이하, 회계연도 300만원 이하인 경우에는 직무관련이 있어야 처벌된다.

여기서 금품 등이라 함은 금전, 물품 기타의 재산적 이익뿐만 아니라 편의 제공과 사람의 수요·욕망을 충족시키기에 족한 일체의 유형·무형의 이익을 포함한다. 구체적으로

- ① 금전, 부동산, 숙박권, 회원권, 입장권 등,
- ② 음식물, 주류, 골프 등의 접대, 교통·숙박 등의 편의 제공,
- ③ 채무 면제, 취업 제공, 이권 부여 등 경제적 이익제공이 있다.

직무관련성은 ‘그 지위에 수반하여 취급하는 사무’를 의미한다. 구체적으로

- ① 법령상 일반적·추상적 권한에 속하는 직무,
- ② 사실상·관례상 처리하는 직무,
- ③ 결정권자를 보좌하거나 영향을 줄 수 있는 직무행위,
- ④ 직무와 밀접한 관련이 있는 직무행위를 포함한다.

- (2) 예외: 다만, 법을 위반하지 않고 금품수수가 가능한 8가지 사항이 있다.

- 1) 공공기간이 지급하거나 상급공직자가 위로 격려, 포상 등의 목적으로 하급 공직자에게 제공하는 금품,
- 2) 원활한 직무수행 사고·의례, 경조금 목적으로 제공되는 3만 원 이내 음식물, 5만 원 이내 선물 (다만, 농수산물 선물은 10만원한도), 5만 원 이내 경조사비 (다만, 화환, 조화는 10만원한도),
- 3) 사적 거래로 인한 채무의 이행, 정당한 권원에 의하여 제공되는 금품,
- 4) 공직자등의 친족이 제공하는 금품 등 (친족: 배우자, 8촌이내의 혈족, 4촌이내의 인척),
- 5) 공직자등 관련 단체가 내부 기준에 따라 구성원에게 제공하는 금품이나 장기적이고 지속적 친분관계를 맺고 있는 자가 질병 등으로 어려운 처지에 있는 공직자등에게 제공하는 금품 등,
- 6) 공직자등의 직무와 관련한 공식적 행사에서 주최자가 참석자에게 통상적인 범위에서 일률적으로 제공하는 교통, 숙박, 음식물 등,
- 7) 불특정 다수인에게 배포하기 위한 기념품, 홍보용품 등이나 경연, 추첨 등을 통하여 제공하는 경품, 상품 등,

- 8) 그 밖에 다른 법령, 기준 또는 사회상규에 따라 허용되는 금품 등이 이에 해당된다.

III. 양벌규정과 사용자 의무

1. 개념

양벌규정이란 근로자의 업무관련 위반행위에 관하여 그 행위자만을 처벌하는 것이 아니고 행위자를 고용한 사용자도 행위자와 같이 처벌하는 제도를 말한다. 청탁금지법 제24조(양벌규정)에서는 근로자가 이 법을 위반하는 금품수수과 부정청탁의 위반행위를 한 경우에는 그 행위자를 벌하는 외에 그 사용자도 처벌한다고 규정하고 있다. 다만, 사용자가 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 면책된다는 규정을 함께 마련하고 있다.

판례는 양벌규정의 면책사유인 “법인이 상당한 주의 또는 관리감독 의무를 게을리하였는지 여부는 ① 당해 위반행위와 관련된 모든 사정, 즉 당해 법률의 입법 취지, 처벌조항 위반으로 예상되는 법익 침해의 정도, 그 위반행위에 관하여 양벌규정을 마련한 취지 등은 물론 ② 위반행위의 구체적인 모습과 그로 인하여 실제 야기된 피해 또는 결과의 정도, ③ 법인의 영업 규모 및 행위자에 대한 감독 가능성 또는 구체적인 지휘감독 관계, ④ 법인이 위반행위 방지를 위하여 실제 행한 조치 등을 전체적으로 종합하여 판단하여야 한다”고 판시하고 있다.⁵⁰⁾

2. 구체적 사례⁵⁰⁾

1) 부정청탁

사례1: 건설회사 소속 직원 X가 건축법령을 위반하여 건축허가를 내어 줄 것을 00구청 건축허가 담당공무원 A에게 청구한 경우: 건설회사는 양벌규정 적용시 2천만원 이하의 과태료를 부담한다.

사례2: 건설회사 소속 직원 X가 건축허가를 내어 줄 것을 00구청 건축허가 담당공무원 A에게 청탁하면서 70만원 상당의 양주를 전달한 경우: 건설회사는 형법상 ‘뇌물’로 인정시 건설회사측에는 양벌규정은 적용되지 않는다. 그러나 형법상 ‘뇌물’로 인정되지 않을 시에는 양벌규정을 적용하여 2천만원 이하의 과태료를 부담한다.

50) 대법원 2010. 2. 25. 선고 2009도5824 판결, 대법원 2010. 9. 9. 선고 2008도7834 판결 등

51) 권익위원회 자료, 2016.

2) 금품수수

사례1: 건설회사는 00구청에 건축허가를 신청하여 심사 대기중인 상황에서, 구청 건축허가 담당공무원 A에게 건설회사 소속의 임원 X가 70만원 상당의 양주를, 직원 Y는 50만원 상당의 상품권을, 직원 Z는 20만원 상당의 식사를 각각 업무로 만난 자리에서 제공한 경우: 건설회사는 양벌규정 적용시 280만원~700만원 과태료를 부담한다.

사례2: 건설회사의 소속직원 X, Y가 직무와 관련한 회식에서 언론사 직원A, B, C, D를 초청하여 1차에서 식사비용 12만원, 2차에서 술값 24만원을 결제한 경우: 근로자 X, Y, 의 일련의 행위는 1개의 행위로 평가되므로, 양벌규정 적용시 1개의 과태료 부과하여 12만원~30만원 과태료를 부담한다. 과태료의 근거는 수수금액의 2배 이상 5배 이하: $(12\text{만원}/6\text{명}) + (24\text{만원}/6\text{명}) = 6\text{만원}$

3. 외국사례

- 1) 미국의 부패방지 법률준수의무: 기업이 평소 얼마나 효과적인 부패방지 법률준수를 수립해서 운영하고 있었는지 여부가 기소 여부 결정 및 양형 결정에 있어서 가장 중요한 사유 중의 하나이다. 단순히 법률준수서를 마련하였다고 능사가 아니며 그 법률준수가 효과적으로 운영되고 있는지가 관건이다. 미국은 부패방지법의 가이드를 두고 사업주의 상당한 주의와 감독 의무를 구체적으로 명시하고 있다.
- 2) 영국의 뇌물방지법: 상사조직의 임직원, 에이전트, 자회사 등 관련자가 그 상사조직을 위해 사업을 획득하거나 사업과정에 유리한 혜택을 얻을 의도로 다른 사람에게 뇌물을 제공하였을 경우 그 상사조직에 대해 형사책임을 부과한다. 다만, 상사조직이 관련자의 뇌물 행위를 방지하기 위한 적절한 조치를 취하였음을 입증할 경우에 면책이 가능하다.

IV. 결론

김영란법과 관련하여 회사의 관심사는 근로자의 김영란법 위반행위에 대해 사용자 책임에 대한 면책여부이다. 양벌규정으로 인해 회사의 책임을 면책받기 위해서는 회사의 규정의 완비, 윤리교육실시, 위반한 자에 대한 징계처분 등 사전적, 사후적 조치를 강구해야 한다. 특히, 이번 김영란법 시행과 함께 기업의 접대문화 영업 방식이 본인 뿐만 아니라 회사에 까지 피해를 줄 수 있다는 인식을 확산시켜야 할 것이다. 회사의 대응전략을 준비함에 있어 미국의 부패방지에 대한 준법제도나 영국의 뇌물방지를 위한 회사의 조치의무가 참고가 될 수 있을 것이며, 사용자의 상당한 주의, 감독의무를 다하여야 하겠다.

전직(경업)금지약정 효력 판단기준

I. 문제의 소재

최근 중소기업의 핵심기술을 보유한 우수 인력이 대기업으로 이직하여 중소기업이 수년동안 개발한 기술영업정보가 누출되는 사례가 많이 발생하고 있다. 이러한 경우에 중소기업은 전문기술인력에 대해 전직(경업)금지약정을 체결하고 경쟁업체로의 전직을 제한할 수 있지만, 근로자에게도 더 좋은 작업환경과 보수를 받는 직장으로 전직할 수 있는 직업선택의 자유가 있다.

전직금지약정은 사용자가 근로자를 채용하여 사용 중에 근로자가 회사에서 배운 회사의 고유한 영업비밀이나 영업에 관련된 중요한 내용을 가지고 경쟁회사로 전직하여 회사에 피해를 주는 것을 사전에 예방하기 위한 약정이다. 이 전직금지약정은 근로자가 헌법상 가지는 국민의 기본권인 직업선택의 자유와 근로의 권리를 위반할 수 있기 때문에 제한적으로 효력을 가진다. 사용자의 보호 가치가 있는 고유한 영업비밀은 회사의 소유권으로 보호의 대상이기 때문에 전직금지약정은 일정한 요건을 갖춘 경우에는 그 효력을 가진다. 사용자가 근로자와 체결한 전직(경업)금지약정이 효력을 갖기 위해서는 회사의 전문기술이나 생산방식, 영업활동이 보호 가치가 있는 영업비밀 이어야 하고, 이 영업비밀을 지키기 위해 회사가 충분히 노력하였다는 내용을 입증해야 한다. 이러한 조건이 충족될 때 비로소 영업비밀로 인정되고, 근로자와 체결한 전직금지약정은 정당한 효력을 가진다.⁵²⁾

이번 기고에서는 전직금지약정이 실질적 효력을 갖기 위한 요건은 무엇인지에 관련된 관련 법령과 판례의 내용, 실제 사례에서 어떻게 적용되는지에 대하여 구체적으로 살펴보고자 한다.

II. 영업비밀보호와 전직(경업)금지약정

1. 영업비밀의 보호

부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률(이하 “부정경쟁방지법”)에서 회사의 영업비밀에 대한 정의를 기술하고, 보호 가치가 있는 영업비밀을 취득하고 경쟁회사로 전직한 근로자에 대한 손해배상을 청구할 수 있다고 규정하고 있다. 즉, “영업비밀”이란 공공연히 알려져 있지 아니하고 독립된 경제적 가치를 가지는 것으로 써, 상당한 노력에 의하여 비밀로 관리된 생산방법, 판매방법, 그 밖에 영업활동에

52) 정영훈, “근로자의 경업피지의무”, 「노동판례백선」, 박영사, 2015, 44-45면

유용한 기술상 또는 경영상의 정보를 말한다(제2조). 회사는 전직한 근로자가 회사의 영업비밀을 침해한 경우나 침해할 우려가 있는 경우 법원에 전직 근로자의 취업 금지나 예방을 청구할 수 있고(제10조), 회사가 전직 근로자의 영업비밀 침해로 인해 손해를 입은 경우에 배상을 청구할 수 있다 (제11조). 실무에서 퇴직근로자가 경쟁 업체로 전직하는 경우, 전직금지의무 위반에 대한 가처분이나 손해배상소송의 형태로 이루어진다.

2. 전직금지약정에 관한 기준 판례

대법원은 “사용자와 근로자 사이의 전직금지약정이 헌법상 보장된 근로자의 직업선택의 자유와 근로권 등을 과도하게 제한하거나 자유로운 경쟁을 지나치게 제한하는 경우에는 민법 제103조에서 정한 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 법률행위로서 무효다. 이와 같은 전직금지약정의 유효성에 관한 판단은 ① 보호할 가치가 있는 사용자의 이익, ② 근로자의 퇴직 전 지위와 직무내용, ③ 전직 제한의 기간과 장소, ④ 근로자에 대한 대가의 제공 유무, ⑤ 근로자의 퇴직 경위, ⑥ 공공의 이익 및 기타 사정 등을 종합적으로 고려하여야 한다. 여기에서 말하는 ‘보호할 가치가 있는 사용자의 이익’ 이라 함은 부정경쟁방지법 제2조에서 정한 ‘영업비밀’ 뿐만 아니라 그 정도에 이르지 아니하였더라도 해당 사용자만이 가지고 있는 지식 또는 정보로써 근로자와 이를 제3자에게 누설하지 않기로 약정한 것이거나 고객 관계나 영업상 신용의 유지도 이에 해당한다” 고 판시하고 있다.⁵³⁾

이 판례는 근로자의 전직금지약정에 대해 헌법상 보장된 근로자의 기본권을 침해할 수 있기 때문에 엄격하게 해석하여야 하고, 일정한 요건을 갖추었을 때 효력을 가진다고 설명하고 있다. 따라서 전직금지약정 효력 여부 판단은 영업비밀을 보호하는 사용자의 보호가치가 있는 이익과 전직할 수 없는 근로자의 불이익을 비교하여 어떤 가치가 더 중요한지에 따라 결정한다.⁵⁴⁾ 이러한 두개의 권리 이익 형량의 비교를 위해 판례가 제시한 다음의 6가지 판단기준을 가지고, 종합적이고 구체적으로 판단하여야 한다.

Ⅲ. 전직(경업)금지약정의 유효성에 대한 구체적 판단기준과 사례

1. 보호할 가치가 있는 영업비밀

대법원은 보호할 만한 사용자의 이익에 해당하기 위해서는 그 내용이 ① 동종

⁵³⁾ 대법원 2010.3.11. 선고 2009다82244 판결, 대법원 2013.10.17.자 2013마1434 결정

⁵⁴⁾ 임종률, 「노동법」 18판, 박영사, 2020, 361면; 정영훈, “근로자의 경업피지의무”, 「노동판례백선」, 박영사, 2015, 44-45면.

업체에 널리 알려져 있지 않고 독립된 경제적 가치를 가지고 있어야 하며, ② 보안 서약서 등을 통해 이를 제3자에게 알리지 않도록 근로자와 약정한 것이어야 한다. 고객정보, 거래처 정보, 노하우 등도 위 요건에 해당한다면 보호할 가치가 있는 사용자의 이익에 해당된다. 그러나 근로자가 고용기간 중에 습득한 기술상 또는 경영상의 정보 등을 사용하여 영업을 하였다고 하더라도 그 정보가 동종업계 전반에 어느 정도 알려져 있던 것이고, 일부 구체적인 내용이 알려지지 않은 정보가 있었다고 하더라도 이를 입수하는데 그다지 많은 비용과 노력을 요하지 않았던 경우 보호할 가치가 있는 이익에 해당되지 않는다고 판시하고 있다.⁵⁵⁾

근로자가 영업활동과정에서 얻은 각 정보나 영업사원과 거래처 사이의 인적관계는 경업금지 약정을 통해 보호할 가치가 있는 이익에 해당한다고 보기 어렵거나 그 보호가치가 상대적으로 적다고 판시한 사례도 있다.⁵⁶⁾

경업(전직)금지약정 체결 시에는 사용자의 합법적 보호이익 범위 내였으나, 현재에는 업종이나 지역, 영업비밀의 내용이 변경되어 사용자의 합법적 보호이익이 소멸하였다고 하는 경우에는 퇴직 근로자의 전직금지의무가 소멸되었다고 볼 수 있다.⁵⁷⁾

2. 근로자의 퇴직 전 지위와 직무내용

근로자가 퇴직 전 직장에서 영업비밀이나 보호할 가치가 있는 이익과 관련된 업무에 종사하여 그러한 정보를 습득한 것을 요건으로 한다. 따라서 연구개발직의 경우에는 전직금지의무에 연관성이 많다. 이에 반해 단순 반복적인 생산업무만 수행한 경우라고 하면 회사의 영업비밀을 취득하였다고 보기 어렵다.

근로자가 1998년 반도체 관련 연구원으로 입사한 이후, 연구개발업무에 종사 하던 중 2017년 건강상 사정으로 퇴직한 후 3개월 뒤 경쟁회사에 더 높은 연봉과 지급으로 이직한 경우, 전직금지의무 위반으로 보았다.⁵⁸⁾

근로자는 제약회사의 영업관리사원으로 복막투석액을 수입하여 판매하는 업무를 수행하였다. 근로자가 업무 중 취득한 제품의 원가 분석 자료 및 대리점 마진율, 할인율, 가격, 신제품 개발 계획 등은 중요한 영업 비밀에 해당된다. 이러한 영업 비밀을 가지고 동종 제품을 판매하는 경쟁 제약회사에 취업한 경우에는 전직금지의무 위반에 해당된다.⁵⁹⁾

55) 대법원 2010.3.11. 선고 2009다82244 판결.

56) 서울동부지방법원 2010.11.25. 선고 2010가합10588 판결.

57) 권두섭, “근로계약 부분”, 『근로기준법 주해(II)』, 2020, 박영사, 187면.

58) 서울고등법원 2019.7.8. 선고 2019라20390 판결.

59) 서울중앙지방법원 1997.6.17. 선고 97카합758 판결.

3. 전직제한의 기간과 장소

전직제한 기간은 전직제한약정의 효력에 있어 중요한 판단요소가 된다. 경쟁업체로의 전직금지 기간은 근로자의 생존권과 직업선택의 자유와 직결될 수 있고, 사용자의 영업비밀보호를 위하여 필요하기 때문에 합리적인 기간 내에서 결정되어야 한다. 보통 단기적으로 설정된 경우에는 그 효력이 인정되고, 장기적으로 설정된 경우에는 권리남용이 될 수 있다. 법원은 약정된 전직금지기간이 과도하게 장기라고 인정될 때에는 적당한 범위로 전직금지기간을 제한할 수 있으며,⁶⁰⁾ 구체적으로 1년 내지 2년을 전직금지기간으로 인정하고 있다.

반도체 회사의 연구원이 장기간 해당분야에 근무하다가 건강상 퇴직한 후 3개월 만에 경쟁회사로 전직하여 동일한 업무를 수행한 사건에서, 법원은 2년의 전직 금지 기간은 영업비밀 보호를 위해 적절한 기간으로 판단하였다.⁶¹⁾

소프트웨어 개발회사에 취업한 근로자가 1년 간 근무한 후 경쟁업체로 이직하였다. 근로자는 사용자와 근로계약 체결시에 퇴직 후 1년의 경쟁회사로 전직금지약정을 체결하였다. 법원은 근로자가 퇴직 후 1년간의 경업금지의무를 둔 약정은 타당하다고 판결하였다.⁶²⁾

신청인 회사의 보호가치가 있는 이익의 중요성을 고려하더라도, 핸드폰 시장의 기술이 급변하여 1년 이상 된 기술은 쓸모 없게 된다. 이러한 현실에서 근로자의 경쟁업체로의 전직을 장기간 금지하는 것은 직업선택의 자유를 과도하게 제한할 여지가 있다. 이 사건의 전직금지약정에서 정한 2년의 전직금지기간은 피신청인에게는 다소 과도한 제한이 된다. 따라서 ‘퇴직일로부터 2년’ 간의 전직을 금지한 경업금지약정은 부당하다고 판시하였다.⁶³⁾

원고들은 대치동 학원에서 학원강사로 1년간 일하면서, “학원을 그만 둔 경우 1년 이내에 원고 학원으로부터 5km이내에서 동의없이 동종업무에 종사할 수 없다”는 경업금지약정을 체결하였다. 이에 대해 경업제한이 합리적인 범위를 넘어서 직업선택의 자유를 부당하게 구속하고 생존을 위협하는 경우에 해당되므로 무효라고 판결하였다.⁶⁴⁾

4. 근로자에 대한 대가의 제공유무

근로자에게 전직금지의 대가가 지급되었는지 여부는 전직금지약정의 유효성

60) 대법원 2007.3.29. 선고 2006마1303 판결.

61) 서울고등법원 2019.7.8. 선고 2019라20390 판결.

62) 서울고등법원 2012.5.16. 선고 2011라1853 판결.

63) 서울중앙지방법원 2013.4.29. 선고 2013카합231 판결.

64) 서울중앙지방법원 2008.1.10. 선고 2007가합86803 판결.

판단에 중요한 요소이다. 법원에서는 전직금지약정의 대가로 금전을 지급하게 되면, 동종업계로의 전직금지의무가 있다고 한 판례가 많다. 그럼에도 불구하고 대가의 지급이 없었다고 하더라도 해당 업무가 회사의 영업비밀에 해당되는 경우에는 전직금지의무가 발생한다.

반도체 회사에서 근무하다가 경쟁 반도체 회사로 전직한 근로자에 대한 전직금지 약정 위반에 대한 사건에서 회사가 전직금지의무의 대가로 특별 인센티브를 지급하였다. 이러한 전직금지의무에 대한 대가로 지급된 대가가 있기 때문에 2년간의 동종 유사업체로의 취업을 금지하는 것을 타당하게 보았다.⁶⁵⁾

소프트웨어 개발회사에 취업한 근로자가 1년 동안 경쟁회사로의 전직을 제한하는 전직금지약정을 체결하였다. 전직금지의무를 준수하는 대가로 일정액의 보너스를 지급받았다. 회사는 경업금지의무 대가로 일정한 보너스를 지급하였으나 근로자가 불과 입사 1년 만에 동종업체로 전직한 사건에 있어, 법원은 회사가 경업금지약정의 대가로 지급한 금품이 있기 때문에 근로자의 전직을 경업금지의무 위반으로 판결하였다.⁶⁶⁾

피고는 손톱깎기 등을 제조 판매하는 회사에 무역부장으로 근무하였는데, 회사에서는 근로계약서에 2년간 경쟁업체에 취업을 금지하는 경업금지약정 규정을 두고 있었다. 피고가 경쟁회사를 설립하여 원고와 경쟁관계가 되어 진행된 소송에서, 법원은 피고가 이 사건 경업금지약정의 체결로 인해 특별한 대가를 수령한 것으로 보이지 않는데도 퇴직 후 2년이라는 긴 시간 동안 경업이 금지되는 규정을 두었기 때문에 경업금지약정을 인정하지 않았다. 여기서 회사의 대가 지급여부가 전직금지 약정에 대한 중요한 판단의 기초자료가 되었다.⁶⁷⁾

5. 근로자의 퇴직경위

경쟁업체로의 전직금지약정은 근로자 스스로 회사를 그만 두고 경쟁회사로 이직하는 경우에 사용자의 영업비밀보호를 위하여 취하는 조치이다. 그러나 근로계약의 종료사유가 임금체불, 부당해고, 정리해고 등과 같이 사용자의 귀책사유가 있는 경우로 퇴직하는 경우에는 근로자가 경쟁업체로 이직하더라도, 전직금지의무를 강제할 수 없다.⁶⁸⁾ 따라서 퇴직사유가 근로자의 자발적인 사직에 해당하는 경우에만 전직금지약정이 효력을 가진다.

65) 서울고등법원 2019.7.8. 선고 2019라20390 판결.

66) 서울고등법원 2012.5.16. 선고 2011라1853 판결.

67) 대법원 2010.3.11. 선고 2009다82244 판결.

68) 권두섭 등, "근로계약 부분", 「근로기준법 주해(II)」, 2020, 박영사, 185면.

6. 구체적이고 종합적인 판단

전직금지약정이 효력을 갖기 위해서는 앞서 언급한 5가지의 세부 판단기준을 구체적이고, 종합적으로 판단하여야 할 것이다. 특히, 전직금지약정에서 근로자의 직업선택의 자유와 사용자의 영업비밀보호 중에 어떤 권리가 우선 보호가치가 있는지 구체적인 사례를 검토하여 이익 형량을 평가하여야 할 것이다. 특히 주목해야 할 점은, 회사 영업비밀의 보호대상 여부, 근로자가 보유한 영업비밀의 정도, 경업제한기간, 영업비밀보호에 대한 회사의 대가지급여부, 그리고 근로자의 퇴직 경위 등을 구체적으로 살펴서 판단하여야 할 것이다.⁶⁹⁾

IV. 결론

회사의 영업비밀을 보유한 근로자가 자발적으로 퇴직하여 경쟁업체로 이직하는 경우, 사용자는 회사의 영업비밀보호를 위해 해당 근로자에 대해 전직(경업)금지를 청구할 수 있으며, 회사가 이로 인하여 손해를 입은 경우에는 손해배상을 청구할 수 있다. 이와 함께 경쟁회사가 당해 회사의 앞선 기술을 획득하기 위해 해당 근로자를 스카우트하는 채용방식의 전직이 이루어진 경우에는 경쟁업체에 대해 손해배상을 청구할 수 있다.

그러나, 근로자에게도 직업선택의 자유와 더 나은 환경에서 근로할 권리와 행복추구권을 가지고 있기 때문에, 근로자가 회사의 고유한 영업비밀을 보유한 것도 없고, 전직금지약정의 대가로 일정한 보수를 받은 것도 없는 경우에는 사용자의 영업비밀보호 의무에 앞서 근로자의 권리가 우선해야 할 것이다.

통상해고와 인사관리

I. 문제의 소재

최근 자문해주고 있는 회사로부터 통상해고의 문제와 관련되는 2건의 문의가 있었다. 첫째 회사는 자동차부품을 운영하여 자동차를 하역하는 회사인데, 2015년 7월 4일 오후 8시 20분경 선내에서 차량을 운전하여 하역하던 중 운전자가 코너를 돌다가 배 구조물(기둥)을 발견하지 못하고 부딪치는 사고가 발생하였다. 배에 있는

69) 대법원 2010.3.11. 선고 2009다82244 판결.

기동은 작업하는 배에는 늘 있는 것들이어서 충분히 인지가 가능한 상황이었다. 이 운전 근로자는 2009년 1월 1일 입사 당시에도 눈에 장애가 있었지만 당시에는 결격사유가 되지 않았다. 입사 이후 이번 건까지 합하여 총 10건의 작업 중 사고를 냈었다. 그래서 회사는 이 근로자에게 지정된 병원에서 시력검사를 받도록 요구하였다. 검사결과 운전 부적격 판정이 나오면, 추가적 사고예방과 다른 직원들의 안전을 위해 이 근로자를 해고할 수 있는지 대한 의견서를 요구하였다.

둘째 회사는 2015년 6월 1일 영업부 관리직원이 회사가 고객으로 받아야 할 납품대금 4억원을 횡령하여 잠적하였다. 이 영업부 직원은 개인적 채무로 고민하다가 회사의 공금을 횡령하게 되었는데, 우선 이 직원을 경찰서에 고소하여 수배와 조사를 의뢰하였다. 그래서 회사는 2015년 7월 15일 회사의 공금을 횡령하였고 장기간 결근하고 있는 직원에 대하여 어떠한 인사조치를 취해야 하는지 의견서를 요구하였다.

위의 사례에서는 근로자의 일신상의 문제로 인한 ‘업무 부적격’ 과 ‘횡령 및 장기간 결근’ 등의 문제가 있는 경우 회사는 해당 근로자에 대하여 통상해고를 해야 한다. 일반적으로 기업의 취업규칙에는 징계해고에 대한 절차는 잘 기술되어 있는 반면에, 통상해고의 절차는 아무런 언급도 없는 경우가 많다. 위의 사례를 통해 통상해고의 개념, 유형, 정당성의 요건에 대한 기준을 정리해 본다.

II. 통상해고의 의의와 유형

1. 통상해고의 의의

통상해고란 근로자가 근로계약상의 근로제공 의무를 이행하지 못하여 사용자가 채무불이행을 이유로 근로계약을 해지하는 해고이다. 따라서 통상해고가 정당한 해고가 되기 위해서는 근로자가 근로를 제공하지 못한다는 사실이 있어야 하는 근로자의 귀책사유가 있어야 한다.⁷⁰⁾ 여기서 ‘근로자의 귀책사유’란 근로계약상 근로자의 의무인 근로제공에 필요한 정신적, 육체적 또는 기타 적격성을 현저하게 저해하는 사정이 근로자에게 발생하여 그 결과 근로자가 사업장내에서 자신의 지위에 해당하는 업무를 충분히 감당할 수 없게 된 경우를 말한다.⁷¹⁾ 즉, 근로계약은 “근로자는 사용자에게 근로를 제공하고 사용자에게는 이에 대해 임금을 지급하는 관계”이기 때문에, 근로계약에 의한 근로제공을 제대로 할 수 없는 귀책사유가 근로자에게 있을 때 사용자는 근로자가 근로계약의 중대한 위반을 한 것을 이유로

70) 전형배, “통상해고 유형별 정당성 판단 사례연구”, 서울지방노동위원회, 2011, 1면.

71) 임종률, 「노동법」제13판, 2015, 박영사, 523면.

근로계약을 해지할 수 있는 경우가 통상해고라 할 수 있다.

2. 통상해고의 유형

통상해고는 대부분이 근로자측의 원인에 의하여 해고가 발생한다. 다만, 판례는 폐업시 회사정리절차에서 회사측의 원인에 의해 근로계약을 해지하는 것도 통상해고로 보고 있다.

(1) 근로자의 귀책사유에 의한 통상해고

1) 업무에 대한 자격을 갖추고 못하고 있거나 직무능력이 부족한 경우.

사례로는, ① 직업상 요구되는 자격증을 받지 못한 것, 직무상 요구되는 시험이나 검사의 불합격, 전문적 지식이나 기능의 부족 등이 이에 해당된다.⁷²⁾ ② 인사고과에 의한 근무성적평정의 결과가 나쁜 경우 그 사실만으로 근로자를 해고할 수는 없으며, 근무자의 직무능력이 현저히 부족하다는 것이 객관적으로 판단되는 경우에만 일신상의 사유가 인정된다고 본다.⁷³⁾ ③ 근로자의 업무상 부상에 관한 요양종결에 따라 상당한 신체장해가 남아 있어 종전의 담당 업무를 수행할 수 없거나 부적합하게 되었음을 이유로 한 회사의 근로자에 대한 해고는 정당하다.⁷⁴⁾

2) 계약상의 노무제공을 곤란하게 하는 질병의 경우.

사례로는, ① 운전사가 눈이 멀게 된 경우 또는 요리사가 불치의 전염병에 감염된 경우에는 일신상의 해고 사유가 인정된다.⁷⁵⁾ ② 업무와 무관한 폭력사건으로 상해를 입어서 2차례의 휴직에도 불구하고 업무를 수행함에 있어 상당한 지장을 초래할 수 밖에 없어 보인다면 해고는 정당하다.⁷⁶⁾

3) 기밀누설 위협의 경우.

기업경영상 비밀유지가 요구되는 지위에 있는 근로자가 경쟁기업주와 인척관계에 있거나 해당 근로자와 가까운 친척 또는 친교관계에 있는 자가 경쟁기업체에 있어서 사업상의 기밀이 누설될 위험이 있는 경우이다.⁷⁷⁾

(2) 사용자의 귀책사유에 의한 통상해고

① 파산관재인이 파산선고로 인하여 파산회사가 해산한 후 사업의 폐지를 위하여

⁷²⁾ 대법원 1989.7.25. 선고 88다카25595 판결.

⁷³⁾ 서울민사 1990.4.12. 선고 89가합33263 판결.

⁷⁴⁾ 대법원 1996.11.12. 선고 95누15728 판결.

⁷⁵⁾ 대법원 1996.12.6. 선고 95다45934 판결.

⁷⁶⁾ 행정법원 2006.3.3. 선고2005구합14158 판결.

⁷⁷⁾ 헌법재판소 2005.3.31 선고 2003헌바12 결정; 김형배/박지순, 「노동법 강의」, 제4판, 2015, 신조사, 317면.

행하는 해고는 정리해고가 아니라 통상해고에 해당하는 것이어서, 정리해고에 관한 근로기준법 규정이 적용될 여지가 없다.⁷⁸⁾

- ② 자금난 해소를 위한 노력을 하다가 폐업하는 것이 가장 합리적인 방법이라는 판단 하에 법인 해산결의를 하고 근로자들을 해고하였다면 정당한 이유에 의한 해고이다.⁷⁹⁾
- ③ 근로계약상 근로자가 사용자를 위하여 한국에서 수행하기로 하였던 업무가 종료되었음을 이유로 해고하였다면 정리해고가 아니라 통상해고로서 정당한 사유가 있다.⁸⁰⁾
- ④ 근로계약 체결 시 특정장소에서 근무할 조건으로 근로계약을 체결하였다면 그 장소에 대한 국유재산 사용허가가 취소되어 국유재산을 반환하는 시점에서 이루어진 근로계약 해지는 정당하다.⁸¹⁾

Ⅲ. 통상해고가 필요한 이유

1. 해고의 용이성

근로자가 근로계약의 주 의무인 근로제공 의무를 게을리 한다든지 약속된 근로 제공을 불완전하게 한 경우에는 사용자는 그 근로계약을 해지를 통보할 수 있다. 이러한 통상해고는 근로관계의 해지의 내용을 확대하며 사용자의 유연한 인력운용을 가능하게 해준다.

해고의 종류에는 통상해고, 징계해고, 경영상 해고(정리해고)로 구분된다. 그런데, 징계해고나 경영상 해고는 엄격한 요건과 절차를 준수하여야 정당한 해고로 인정 받을 수 있다.

먼저, 징계해고의 경우, 단체협약이나 취업규칙에 징계규정을 둔 경우 반드시 이를 준수하여야 하며, 이를 준수하지 않은 경우에는 정당한 징계해고 사유가 존재하더라도 부당한 해고이다. 판례에는 “단체협약이나 취업규칙 또는 이에 근거를 둔 징계규정에서 징계위원회의 구성에 노동조합의 대표자를 참여시키도록 되어 있고, 또 징계대상에게 징계위원회에 출석하여 변명과 소명자료를 제출할 기회를 부여 하도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계사유가 인정되는 여부에 관계없이 절차를 위반하는 경우에는 무효이다.”⁸²⁾ 라고 판단하고 있다.

78) 대법원 2004.2.27. 선고 2003두902 판결.

79) 행정법원 2006.4.18. 선고 2005구합34015 판결.

80) 대법원 1996.10.29. 선고 96다22198 판결.

81) 행정법원 2005.7.19. 선고 2004구합39723 판결.

또한, 경영상 해고(정리해고)의 경우에도 근로기준법 제24조의 규정은 정리해고의 요건과 절차를 갖춘 경우에 동법 제23조의 1항의 규정에 의한 정당한 이유가 있는 해고로 명문화하고 있다. 그러한 정리해고의 정당한 요건과 절차는 첫째, 경영상 해고에 의하여 근로자를 해고하려면 긴박한 경영상의 필요가 있어야 하다. 둘째, 해고를 피하기 위한 노력을 다하여야 한다. 셋째, 합리적이고 공정한 해고의 기준을 정하고 해고대상자를 선정하여야 한다. 넷째, 해고를 피하기 위한 방법과 해고의 기준 등에 관하여 근로자의 과반수를 대표하는 노동조합 (그러한 노동조합이 없는 경우 근로자 대표)에게 50일전에 통보하고 성실하게 교섭하여야 한다. 이와 같은 4 요건과 절차를 준수해야만 정당한 경영상 해고이다.

2. 해고의 절차규정의 완화

통상해고는 징계해고나 정리해고의 절차규정을 지키지 않는다고 하여도 부당한 해고에 해당되지 않는다. 통상해고는 이러한 면에서 해고의 제한규정을 완화해주는 역할을 한다고 할 수 있다. 이는 징계해고나 정리해고가 아니고 해고의 사유가 근로자 일신상의 이유에 있기 때문이다.

사례로 ① 통상해고는 징계위원회를 개최하고 근로자에게 소명의 기회를 주는 등 징계해고와 같은 절차를 거칠 필요가 없다.⁸²⁾ ② 퇴직처분이 인사위원회의 개최와 단체협약상 정해진 의사의 진단서 발급 절차 없이 된 것이어서 해고절차가 위법하거나 신의칙에 반한다는 주장에 대하여, 피고 회사의 단체협약이나 취업규칙상 조합원 또는 종업원을 징계해고가 아닌 다른 사유로 해고시 인사위원회를 개최 규정이 없고, 퇴직사유의 존부 판단에 해당 근로자의 권익을 위하여 반드시 인사위원회의 심사 기타 절차를 거쳐야만 할 필요성이 있는 것도 아니므로 이와 같은 절차를 거치지 않았다 하여 퇴직처분이 위법하게 되는 것은 아니다.⁸⁴⁾

IV. 통상해고의 정당성 요건

1. 신의칙의 원칙

통상해고의 사유의 정당성에 있어서도 그 사유가 근로관계를 더 이상 지속시킬 수 없는 정도에 이르지 아니함에도 신의성실에 따르는 기본적인 배려 없이 근로계약을 해지 한다면 권리남용에 해당해 정당성이 없다. 예컨대, 근로자의 신체장애 (physical disability)로 해고시 그 장애가 해소 또는 완화될 가능성이 있는 경우라면

82) 대법원 1991.7.9. 선고 90다8087 판결.

83) 대법원 1991.9.24 선고 91다13533 판결.

84) 대법원 1996.12.6 선고 95다45934 판결.

일정기간 유예기간을 두고 배치전환 등을 하여 근무하도록 하면서 관찰하는 것이 필요하다.

2. 법정절차 요건의 준수

통상해고의 절차규정의 정당성 요건을 갖추어야 한다. 통상해고도 근로계약관계를 종료시키는 사용자의 일방적 의사표시이므로 근로기준법의 해고의 절차규정을 지켜야 한다. 해고시 해고 사유와 해고 효력일자가 기재된 ‘서면통보’를 해야 하며(근로기준법 제27조), 또한 30일전에 통보하여야 하고 30일전 해고예고통보가 없는 경우에는 해고예고 수당을 지급해야 한다(근기법 제26조). 해고서면 통보는 해고의 정당성과 효력을 가지는 조항이지만, 해고 예고의무는 금전으로 대체할 수 있기 때문에 정당성과는 아무런 관련이 없다.

통상해고시 해고절차규정을 준수 여부에 대하여 판례는 준수하지 않아도 된다고 판시하고 있다. 회사의 단체협약이나 취업규칙상 조합원 또는 근로자를 징계해고가 아닌 다른 사유로 해고시 인사위원회를 개최하여야 한다는 규정이 없다면, 그 절차를 거치지 않은 퇴직처분이 위법하지 않다.⁸⁵⁾ 해고가 통상해고인 이상 회사가 징계위원회를 개최하고 소명의 기회를 주었는지 여부에 대하여는 심리를 하지 않아도 무방하다.⁸⁶⁾

V. 결론

서론에서 기업이 질문한 2가지의 사안이 통상해고에 해당한다. 첫째 질의에서 근로자의 신체적 결함으로 인해 불완전 근로제공이 될 경우에 사용자는 근로자의 귀책사유로 인한 통상해고가 가능하다. 둘째 질의의 경우에서도 근로자가 회사의 공금을 횡령하였을 뿐만 아니라, 장기간 잠적하여 근로제공을 하지 못하고 있기 때문에 징계해고와 통상해고의 대상이 된다. 이 회사의 취업규칙에는 근로자를 징계해고 할 경우에는 반드시 징계위원회를 개최하여 대상 근로자에게 소명의 기회를 주어야 한다는 규정이 있다. 근로자가 장기간 잠적한 상태에서 이러한 징계해고 절차를 지키는 것이 불가능하기 때문에 근로자의 장기간 결근으로 인한 통상해고를 하면 되고 취업규칙에 정한 해고절차를 지키지 않더라도 정당한 해고가 가능하다. 따라서 회사의 인사노무관리 차원에서 통상해고의 법원리를 잘 살펴보면 해고의 용이성 및 절차의 완화 등에서 그 장점을 찾아 활용할 수가 있을 것이다.

85) 대법원 1996.12.6. 선고 95다43934 판결.

86) 대법원 1991.9.24. 선고 91다13533 판결.