

취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 동의방법과 절차적 정당성



권오상

노무법인 유엔 공인노무사

제12회 공인노무사 시험에 합격하고 미래노무법인 부대표로 활동했다. 2007년 충남대학교에서 법학박사 학위를 받았으며 2010년부터 노무법인 유엔에서 파트너 노무사로 재직하고 있다.

1. 대법원의 사회통념상 합리성 법리 폐기와 집단적 동의절차의 중요성

최근 대법원은 2023. 5. 11. 전원합의체 판결을 통해 “사용자가 일방적으로 새로운 취업규칙의 작성·변경을 통하여 근로자가 가지고 있는 기득의 권리나 이익을 박탈하여 불이익한 근로조건을 부과하는 것은 원칙적으로 허용되지 아니하지만, 해당 취업규칙의 작성 또는 변경이 그 필요성 및 내용의 양면에서 보아 그에 의하여 근로자가 입게 될 불이익의 정도를 고려하더라도 여전히 당해 조항의 법적 규범성을 시인할 수 있을 정도로 사회통념상 합리성이 있다고 인정되는 경우에는 종전 근로조건 또는 취업규칙의 적용을 받고 있던 근로자의 집단적 의사결정방법에 의한 동의가 없다는 이유만으로 그의 적용을 부정할 수는 없다”는 종래의 사회통념상 합리성 법리를 폐기하면서 대신 근로자가 동의권을 남용했다면 동의를 받지 않은 불이익 변경도 유효하다는 집단적 동의권 남용 법리를 새롭게 제시했다[대법원 2023. 5. 11.

선고 2017다35588, 2017다35595(병합) 전원합의체 판결].

대법원이 사회통념상 합리성 법리를 폐기하고 집단적 동의권 남용 법리를 새로이 제시한 이상 향후 취업규칙을 불이익하게 변경하는 경우 근로자의 집단적 동의를 구하고자 하는 사용자의 진지한 설득과 노력 등 취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 동의방법과 절차적 정당성은 더 중요해졌다. 특히 2022. 12. 25. 고용노동부가 발표한 ‘2021년 전국 노동조합 조직현황’에 따르면 노동조합 조직률은 14.2%에 불과하기 때문에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 사업장의 경우 취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 동의와 관련된 절차적 정당성을 준수하는 데 더욱 유의해야 할 것이다.



2. 취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 동의를 요하는 취지 및 요건

취업규칙이 근로조건과 복무규율의 결정에서 근로계약이나 단체협약보다 더 중요한 역할을 담당하고 있는 현실에서 사용자에게 의해 일방적으로 작성되는 것을 허용하는 것은 근로조건 등을 사용자가 단독으로 결정하고 이를 좌우할 위험성을 내포하고 있다. 이에 근로기준법은 비록 이러한 위험성이 있지만 사용자가 일방적으로 작성하는 취업규칙을 승인해 법적 제도로 편입하는 한편 사용자의 일방적인 취업규칙 작성·변경에 대해 작성의무, 신고의무, 의견청취의무 등의 다양한 법적 규제를 가함으로써 근로자의 보호, 근로조건 대등 결정의 원칙을 관철하려 하고 있다.¹⁾

1953년 제정 근로기준법은 취업규칙의 작성 또는 변경의 절차와 관련해 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수를 대표하는 자의 의견을 들어야 하는 의견청취의무만을 부과했으나 대법원은 1977년 전원합의체 판결을 통해 “취업규칙은 근로기준법이 근로자 보호의 목적으로 그 작성을 강제하고 이에 법규범성을 부여한 것이므로 이를 근로자에게 불이익하게 변경하려면 종전 취업규칙의 적용을 받고 있던 근로자 집단의 집단의사결정방법에 의한 동의를 요하고, 근로자 집단의 동의가 없는 한 취업규칙의 불이익한 변경에 대하여 개인적으로 동의한 근로자에 대하여도 그 효력이 없다”고 판시해 취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 의사결정방법에 의한 동의를 받도록 하고 있었고(대법원 1977. 7. 26. 선고 77다355 전원합의체 판결), 이후 1989. 3. 29. 근로기준법 개정 등을 통해 현행 제94조 제1항 단서의 “다만, 취업규칙을

근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그 동의를 받아야 한다”는 내용이 신설됐다.

기존 근로조건의 내용을 사용자가 일방적으로 근로자에게 불이익하게 변경하는 것은 근로기준법의 보호법으로서의 정신과 기득권 보호의 원칙 및 근로조건은 근로자와 사용자가 동등한 지위에서 자유의사에 의해 결정돼야 한다는 근로기준법 제4조의 규정상 허용될 수 없다고 할 것이다. 따라서 집단에 적용되는 법규범의 변경에는 집단적 의사에 의한 동의를 얻게 함으로서 집단 전체에 그 효력을 미치게 함은 일반 법규범의 변경절차로서도 타당하기 때문에 취업규칙의 적용을 받고 있던 근로자들의 집단의사결정방법에 의한 동의를 요구하는 것은 취업규칙을 불이익하게 변경하기 위한 필요조건이라 할 것이다.

그런데 근로기준법은 취업규칙이 불리하게 변경되고 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없을 때 근로자 과반수의 동의 방법 및 절차에 대해 아무런 규정을 두고 있지 않고 있다. 이는 해석에 맡겨져 있는데 대법원은 “그 동의의 방법은 과반수 노동조합이 없는 경우에는 근로자들의 회의 방식에 의한 과반수의 동의를 요하고, 회의방식에 의한 동의라 함은 사업 또는 사업장의 기구별 또는 단위 부서별로 사용자 측의 개입이나 간섭이 배제된 상태에서 근로자 간에 의견을 교환하여 찬반을 집약한 후 이를 전체적으로 취합하는 방식도 허용된다”²⁾고 판시하고 있다.

3. 회의방식에 의한 집단적 동의에 관한 판례 범위

회의방식에 의한 동의가 있다고 하기 위해서는 전체 근로자가 일시에 한자리에 집합해 회의를 통해 의사를 교환하

¹⁾ 노동법실무연구회, '근로기준법 주해'(제2판), 박영사, 2020, 688쪽.

²⁾ 대법원 2003. 11. 14. 선고 2001다18322 판결, 대법원 2004. 5. 14. 선고 2002다23185, 23192 판결, 대법원 2005. 3. 11. 선고 2004다54909 판결, 대법원 2010. 1. 28. 2009다32362 판결 등 참조.



는 것이 원칙이나, 대규모 사업장 등의 경우 모든 근로자가 일시에 한자리에 집합해 회의를 개최하는 방식이 사실상 불가능한 경우가 많다는 점에서 전체 근로자 집단 회합 방식이 불가능할 경우 기구별 또는 단위부서별 회의를 통해 의견을 취합하는 방식도 예외적으로 가능할 것이다. 그러나 전체 근로자가 회합하기 어려운 사정을 이유로 기구별 또는 단위 부서별로 회합하는 절차를 생략할 수 없고, 그 절차를 밟지 않는 경우에는 비록 근로자들의 개별적 동의가 있다고 하더라도 근로자들의 회의방식에 의한 동의가 있었다고 볼 수는 없다.

대법원 2017. 5. 31. 선고 2017다209129 판결은 항소심³⁾의 “근로기준법이 ‘회의방식’에 의한 근로자 과반수의 동의를 요구하는 이유는 ‘집단 의사’의 주체로서 근로자⁴⁾의 의사를 형성하기 위함⁵⁾이므로, 사용자의 특수한 사정으로 인하

여 전체 근로자들의 회합이 어려워 단위 부서별로 회합하는 방식을 택할 수밖에 없는 경우에 사용자는 부분적 회합을 통한 의견 취합을 하더라도 전체 근로자들의 회합이 있었던 것과 마찬가지로 근로자들이 집단 의사를 확인, 형성할 수 있도록 상당한 조치를 취할 의무를 부담한다고 봄이 상당하다. 이 사건에서 동의 대상 근로자들은 3331명이었는데, 회사는 이를 794개의 팀별(교육국) 단위로 분리하여 의견을 취합하여 평균 4.2명 정도가 1개 단위가 되어 찬반 회의를 거친 셈인데 이는 3331명의 약 0.12%에 불과하므로 이는 근로자 전체의 집단적 의사 확인을 위한 의미 있는 최소 단위로 기능하기 쉽지 않아 보인다”는 판단을 그대로 유지하면서 “①회사의 공고·설명이 적절하지 않았고, ②의견 취합의 단위가 전체 근로자 수에 비해 지나치게 작아 근로자 집단의 의사를 형성, 확인하기 어려웠으며, ③의견취합의 시간·방법이 부적절하였고, ④사용자에 의한 개입·간섭의 여지가 있었고, ⑤토의 사실의 존재를 인정할 증거가 부족하므로 집단적 동의를 인정할 수 없다”고 보고 종전 대법

3) 서울고등법원 2017. 1. 13. 선고 2015나2049413 판결 참조.

원 판결보다 회의방식에 의한 집단적 동의 방법의 구체적인 요건을 제시한 바 있다.

이와 같은 대법원 판례 법리는 최근 대법원 2023. 2. 23. 선고 2022다292385(본소), 2022다292392(반소) 판결에서도 계속해서 이어지고 있는데, 대법원은 “①사내계시판에 취업규칙 개정의 주요 내용을 기재하면서 취업규칙 변경의 그 구체적인 내용과 의미가 무엇인지를 주지할 수 있도록 적당한 방법으로 공지와 설명을 하였다고 보기 어렵다는 점, ②동의대상 근로자 449명을 66개의 팀별 단위로 분리하여 평균 6.8명 정도가 1개 단위가 되어 찬반 회의를 거친 셈으로 6.8명은 449명의 약 1.5%에 불과해 근로자 전체의 집단적 의사확인을 위한 의미 있는 최소 단위로 기능하기 쉽지 않았다는 점, ③사업의 특성상 서울 본사의 경우 출장 등이 빈번하고 울산 지사의 경우 휴무 없이 생산이 계속되는 점 등을 고려할 때 4일 동안 449명에 이르는 근로자들로부터 취업규칙에 대한 동의 여부를 단순히 확인·취합하는 것을 넘어 상호 의견교환이나 토론 등 집단적 논의를 거치도록 보장하기에는 촉박한 시간만을 부여하였다고 평가된다는 점 등을 종합하여 고려하면 회의방식에 의한 근로자의 집단적 동의를 인정할 수 없다”고 판단(항소심 판결을 그대로 유지하면서 심리불속행 기각 판결로 확정)했다.

4. 근로자의 집단적 동의방법과 절차적 정당성 준수를 위한 유의사항

취업규칙 불이익 변경 시 회의방식에 의한 근로자의 집단적 동의가 인정되기 위해서는 첫째, 사전에 근로자들에게 취업규칙 불이익 변경 내용에 대해 공고·설명절차를 거치지 않았다는 이유만으로 곧바로 취업규칙 변경 효력을 무효로 보기는 어렵지만, 취업규칙 변경의 구체적인 내용과 이로 인한 영향 등을 모른 채 근로자들이 의견을 개진하고 찬반 의견을 모으기는 어렵다. 따라서 사용자 측에서 근로자들을 대상으로 직접 설명회를 개최하거나 사내 인트라넷 등

에 구체적 변경 내용을 게시하는 등의 방법으로 충분한 설명과 고지를 할 필요가 있다.

둘째, 근로자 수가 적고 단일 사업장의 경우 3~4일 정도의 의견취합의 시간이 부족하다고 보기는 어렵지만 대기업이나 대규모 사업장으로 사업조직이 전국적으로 산재해 있는 경우 3~4일 정도의 의견취합 시간만으로는 토론과 의견교환의 기회를 충분히 부여한 것으로 보기 어렵다는 점에서 사용자 측에서는 충분한 의견취합의 시간 및 기간을 보장해야 할 것이다.

셋째, 의견취합의 단위가 전체 인력 대비 그 비율이 지나치게 적거나 너무 소수라면 근로자들의 집단적 논의가 사실상 배제되거나 사용자 측의 개입이 확대될 수 있다는 점에서 사용자 측에서 여러 개의 팀(부서) 등을 묶어 근로자들이 회합을 할 수 있도록 하거나 사내 인트라넷 등에 온라인 공간을 마련해 근로자들 간의 실질적인 의견교환이 이루어질 수 있도록 할 필요가 있겠다.

넷째, 의견취합의 방법과 관련해 무기명 비밀투표, 기명 투표, 거수, 연서 방식이 근로자들의 집단적 의사를 확인함에 있어 부적절한 의견취합 방식이라고 평가하기 어렵더라도 관리자 등이 극히 소수 단위의 근로자들을 직접 대면하여 동의서를 교부 및 징구하는 한편, 기명날인된 찬반 의사를 취합해 인사팀 등에 보고하는 형식으로 의견취합이 이루어졌다면 근로자들이 찬반 의사를 교환·형성함에 있어 유지돼야 할 집단성·자율성은 상당한 정도로 축소된 것으로 평가될 수 있다는 점에서 회의방식에 의한 것이라고 보기는 어려울 것이다. 이에 관리자가 아닌 근로자대표나 노사협의회 근로자위원 등 근로자 측에서 근로자들의 찬반 의견을 취합하고 집약하는 절차를 거친다면 집단적 의사결정이 실질적으로 이루어졌다고 볼 수 있을 것이다.⁴⁾ **노법**

4) 권오상, '취업규칙 불이익 변경 시 근로자의 집단적 동의방법', 노동법학(제84호), 한국노동법학회, 2022. 12, 79-86쪽.