발 간 등 록 번 호
11-1492130-000022-01

이 과제는 2019년 중앙노동위원회
연구용역사업의 일환으로 연구되었음

징계 사유, 양정과 절차에 관한 연구

2019. 11.

중앙노동위원회
National Labor Relations Commission

이 연구보고서의 내용은 연구진의 의견으로, 중앙노동위원회의 공식적인 견해가 아님.

제 출 문

중앙노동위원회 위원장 귀하

본 보고서를 『징계 사유, 양정과 절차에 관한 연구』의 최종보고서로 제출합니다.

2019. 11. 30.

사단법인 한국노동법학회 회장 송 강 직

< 연 구 진 >

▣ 「징계 사유, 양정과 절차에 관한 연구」

연구책임자 노상헌 (서울시립대학교)

공동연구원 권오성 (성신여자대학교)

김근주 (한국노동연구원)

신수정 (경제사회노동위원회)

목 차

제1장 서론 ····· 1

제1절 연구의 목적과 필요성 ····· 3

I. 연구의 목적 ····· 3

II. 연구의 필요성 ····· 3

제2절 연구의 범위와 방법 ····· 4

I. 연구의 범위 ····· 4

II. 연구의 방법 ····· 4

1. 문헌분석적인 방법 ····· 4

2. 해석적인 방법 ····· 5

제2장 기업 내 징계제도의 일반이론 ····· 7

제1절 기업 내 징계의 개념과 법적 성격 ····· 9

I. 징계의 개념 ····· 9

II. 징계의 법적 성격 ····· 9

제2절 징계권의 제한 ····· 10

I. 근로기준법 제23조 제1항 ····· 10

II. ‘정당한 이유’와 헌법상 기본권 규정 ····· 10

제3절 징계권의 법적 근거 ····· 11

I. 학설 ····· 12

1. 고유권설 ····· 12

2. 계약설 ····· 13

3. 규범설 ····· 13

II. 판례 ····· 13

III. 검토 ····· 14

제4절 노동위원회의 심판권의 범위 ····· 15

I. ′그 밖의 징벌′의 해석 ····· 15

1. 학설 ····· 16

2. 판례 ····· 17

3. 검토 ····· 17

II. 개별 사례에 대한 검토 ····· 18

1. 조건부 징계면직 처분 ····· 18

2. 근속승진누락 ····· 19

3. 호봉승급누락 ····· 19
4. 인사고과·인사평가 ····· 21
5. 승무정지 ····· 22
제5절 인사명령과 징계처분의 구별 ····· 24
I. 구별의 필요성 ····· 24
II. 통상해고·직권면직 ····· 24
1. 원칙 ····· 24
2. 예외 ····· 25
3. 당연퇴직 조항 ····· 26
III. 대기발령 등 ····· 26
IV. 시용기간이 만료된 후의 본채용 거부 ····· 28
제6절 일본의 징계권 관련 법리 ····· 30
I. 직장질서 유지와 사용자의 징계권 ····· 30
II. 징계권남용법리의 검토 ····· 31
1. 징계의 종류 ····· 31
2. 징계사유 ····· 33
III. 징계의 정당성 ····· 34
1. 징계사유 해당성 ····· 34
2. 징계의 상당성 ····· 35
3. 징계절차의 정당성(근로자의 소명 및 협의 절차) ····· 35
4. 징계의 필요성 ····· 35
IV. 정리 ····· 36

제3장 징계사유의 정당성 판단기준 ····· 37
제1절 징계사유의 의의와 유형 ····· 39
I. 징계사유의 의의 ····· 39
II. 징계사유의 유형 ····· 39
제2절 징계사유의 개별유형별 정당성 판단 ····· 42
I. 근로제공의무 위반 ····· 42
1. 무단결근 등 ····· 42
2. 업무지시 위반 ····· 49
II. 성실의무 위반 ····· 57
1. 근무태만 등 ····· 57
2. 근무성적불량 ····· 60

3. 직장질서 교란 행위 ····· 62
4. 학력·경력사칭, 이력서 허위 기재 ····· 69
III. 충실의무 위반 ····· 76
1. 비밀유지의무 위반 ····· 76
2. 겸직금지 및 경업금지의무 위반 ····· 78
3. 횡령·배임·뇌물수수 ····· 81
4. 회사에 대한 비방·진정, 내부고발 ····· 88
IV. 반사회적 행위 ····· 95
1. 업무와 관련이 없는 비위행위 ····· 95
2. 불륜 ····· 96
3. 성매매 ····· 97
4. 폭행·상해, 폭언·협박 ····· 98
5. 개인회생 및 파산 ····· 103
6. 음주 및 도박 ····· 103
7. 직장 내 성희롱 ····· 105
8. 직장 내 괴롭힘 ····· 114
V. 조합활동과 쟁의행위 ····· 119
1. 조합활동 ····· 119
2. 쟁의행위 ····· 122
제3절 징계사유의 정당성 관련 쟁점별 판단요소 일람 ····· 124
I. 판단의 순서 ····· 124
1. 징계사유의 존부에 관한 판단 ····· 124
2. 징계사유 해당 여부 판단 ····· 125
II. 검토가 필요한 사항 ····· 125
1. 징계 절차에서 징계 사유로 삼은 사항인지 여부 ····· 125
2. 면책합의, 징계시효 완성 등에 해당하는지 여부 ····· 130
3. 일사부재리 원칙의 위반이 아닌지 여부 ····· 131
4. 쟁의행위 등 정당한 행위를 징계사유로 삼았는지 여부 ····· 132

제4장 징계양정의 정당성 판단기준 ····· 133
제1절 징계양정의 의의와 방법 ····· 135
I. 징계양정의 의의 ····· 135
II. 징계양정에 관한 판단의 방법 ····· 136
1. 판단의 자료(資料) ····· 136

2. 실질적 양정의 필요성 ····· 136
3. 징계양정시 고려사항 ····· 137
제2절 징계양정의 원칙 ····· 139
I. 징계사유와 징계처분 사이의 상당성 ····· 139
II. 최후수단의 회피 ····· 142
III. 평등의 원칙 ····· 144
제3절 징계양정시 고려사항 ····· 146
I. 서설 ····· 146
II. 사용자 관련 요소 ····· 147
1. 사업 목적과 성격 ····· 147
2. 단체협약, 취업규칙 등에 규정된 양정기준표 ····· 160
III. 근로자 관련 요소 ····· 163
1. 근로자의 지위·담당직무의 내용 ····· 163
2. 징계전력 등 ····· 167
IV. 행위 및 결과 관련 요소 ····· 171
1. 주관적 행위요소 ····· 171
2. 객관적 행위요소 ····· 177
3. 결과요소 ····· 185
제4절 쟁점별 판단요소 일람 ····· 195

제5장 징계절차의 정당성 판단기준 ····· 199
제1절 징계의 절차적 정당성 ····· 201
I. 징계의 절차적 정당성의 근거 ····· 201
II. 징계절차 위반의 효과 ····· 202
1. 징계절차를 위반한 징계의 효력 ····· 202
2. 징계절차 위반의 효과 ····· 203
3. 실체적 정당성과의 관계 ····· 204
제2절 징계절차위반의 효력 ····· 205
I. 징계절차규범이 존재하는 경우 ····· 205
1. 징계절차가 구체적으로 규정되어 있는 경우 ····· 205
2. 징계절차 규정이 임의규정인 경우 ····· 206
3. 취업규칙과 단체협약의 징계규정이 상이한 경우 ····· 207
4. 징계절차 중 징계관련 규정이 변경된 경우 ····· 208
5. 취업규칙과 세부규칙의 관계 ····· 210

6. 취업규칙 등과 상이한 노사관행이 존재하는 경우 ····· 211
II. 징계절차규범이 존재하지 않는 경우 ····· 211
1. 절차규정이 전혀 없는 경우 ····· 211
2. 징계절차를 규정한 단체협약이 실효된 경우 ····· 213
III. 경미한 절차상 하자의 취급 ····· 213
IV. 절차상 하자의 치유 ····· 214
V. 절차적 방어권의 포기 문제 ····· 215
제3절 징계절차별 고려사항 ····· 215
I. 징계절차의 기본 구조 ····· 215
II. 사전통지 및 진술기회부여 ····· 216
1. 사전통지 ····· 216
2. 진술기회부여 ····· 220
III. 징계위원회의 구성 ····· 222
1. 징계위원회의 법적 지위 ····· 222
2. 징계위원회의 구성 ····· 223
3. 징계위원회에서의 심의·의결 ····· 229
IV. 재심절차 ····· 233
1. 재심절차의 성격 ····· 233
2. 재심절차에서의 하자의 치유 ····· 234
3. 재심절차를 거치지 않은 하자 ····· 235
V. 노동조합의 참여권 ····· 236
1. 협의조항 ····· 237
2. 합의조항 ····· 237
VI. 징계시효 ····· 240
1. 시효규정이 없는 경우 ····· 240
2. 시효규정이 있는 경우 ····· 240
3. 징계위원회 개최시한 제한 조항 ····· 242
4. 재징계에 있어서의 징계시효의 기산점 ····· 244
제4절 쟁점별 판단요소 일람 ····· 245

제1장

서론

제1장 서론

제1절 연구의 목적과 필요성

I. 연구의 목적

이 연구는 사용자의 징계권 행사와 관련한 노동법적 문제에 관한 연구로서 징계권의 본질과 법적 근거, 징계사유의 존부 및 정당성 판단에 관한 쟁점, 실무상 사용되고 있는 징계의 종류와 관련된 쟁점을 종합적으로 검토한 후, 이를 토대로 징계의 실체적 정당성과 절차적 정당성 판단에 관한 합리적인 기준을 도출함으로써 징계의 정당성에 관한 노동위원회 판정의 일관성을 제고함을 목적으로 한다.

II. 연구의 필요성

노동위원회에서의 '징계의 정당성'에 대한 판단은 사용자에 의하여 이미 이루어진 징계를 심판대상으로 하여 근로기준법 제23조 제1항 등 법령 및 단체협약, 취업규칙 등 기업 내 자치규범을 정당성 판단의 기준으로 삼아 징계가 정당하였는가를 사후적으로 판단하는 방식으로 이루어진다. 따라서 노동위원회는 사용자가 문제가 된 징계를 하였을 당시를 기준으로 징계에 관한 사용자의 의사결정이 징계사유, 징계양정 및 징계절차의 각 국면에서 정당하였는지를 평가하여야 한다.

(1) 징계사유의 정당성과 관련하여서는, ① 사용자가 징계사유로 삼은 근로자의 비위행위가 실제로 '존재'하는가(징계사유의 존부 문제)는 물론 ② 그러한 비위행위가 실제로 사용자의 직장질서를 교란하였는지(징계사유의 정당성 문제), 나아가 ③ 그러한 비위행위를 정당화할 수 있는 특별한 사정이 존재하는지(면책사유의 존부 문제) 등이 검토되어야 할 것이다. 징계사유와 관련한 이러한 일련의 판단 및 평가는 개별 사건에서 노동위원회에 현출된 사실에 기초하여 개별적·구체적으로 이루어질 수밖에 없다는 점에서 획일적 판단기준을 도출하는 것이 용이하지 않는 측면이 있으나, 법원의 판결례 및 노동위원회의 판정례를 유형화의 방법으로 일응의 판단기준을 설정하고 개별 사건에 관한 조사 및 판정을 함에 있어 이러한 기준을 고려하여 판단하는 것이 필요하다.

(2) 징계양정의 경우에는 '양정(量定)'이라는 행위의 본질상 양정을 행하는 사용자마다 스스로의 고유한 기준으로 양정을 행할 수밖에 없다는 점에서 징계양정의 적정성에 관한 통일적인 판단기준을 도출하는 것은 용이하지 않다. 그러나 징계양정의 적정성도 사법심사의 대상이 된다는 점에서 징계양정이 개별 사용자의 자유재량에 맡겨진 영역이 아님은 명백하다. 개별 사용자의 징계양정이 노동위원회 및 법원으로부터 사후적인 적법성 통제를 받는다는 점에서 징계양정의 '적정성'을 심사하기 위한 판단기준이 요구되며, 따라서 법원의 판결례 또는 노동위원회의 판정례를 유형화하는 방법으로 징계양정의 '적정성'을 평가하기 위한 판단기준을 도출할 필요가 있다.

(3) 징계절차와 관련하여서는 '절차적 정의'가 문제 될 것인바, 징계사유의 통지, 소명기회의 부여, 징계위원회의 구성, 징계시효 등 징계절차의 정당성과 관련한 각각의 쟁점들에 관한 판례를 유형화하고, 이를 통하여 세부적인 쟁점들에 대한 판단기준을 도출할 필요가 있다.

제2절 연구의 범위와 방법

I. 연구의 범위

'징계'의 정당성 판단기준은 실무상 중요한 쟁점임에도 그동안 이에 관한 연구는 양과 질의 측면에서 모두 충분하게 이루어지지 않은 측면이 있다. 징계를 주제로 출간된 국내의 단행본들은 대부분 기업 인사담당자의 수요에 부응하기 위하여 실무가들에 의해 집필된 것들이고, 따라서 이들 저작물은 징계의 정당성 판단의 법체계적 지위 등에 관한 이론적인 접근에 다소 소홀한 측면이 있다. 한편, 노동법 연구자들에 의해 작성된 연구논문들은 징계의 사유, 양정, 절차 중 어느 한 부분에 관한 개별적 쟁점에 관한 연구가 많았다.

이 연구는 징계의 실체적 정당성(징계사유 및 징계양정)과 절차적 정당성의 모든 국면을 포괄하여 징계의 정당성의 판단기준을 종합적으로 제시하고자 한다.

II. 연구의 방법

1. 문헌분석적인 방법

이 연구에서는 국내의 단행본, 연구논문 등을 활용하여 학계의 의견을 종합하고, 각종 보고서나 정부의 발표자료를 활용하는 문헌분석적 방법을 주된 연구방법으로 사용한다.

2. 해석적인 방법

근로기준법은 제23조 제1항에서 '정당한 이유' 없이 징벌하지 못한다는 취지의 규정만 두고 있을 뿐 사용자에 의한 징계가 정당화될 수 있는 '정당한 이유'가 무엇인가에 대해서는 아무런 언급을 하지 않고 있다. 따라서, 징계의 정당성에 대한 판단기준은 법원의 판결례나 노동위원회의 판정례를 분석(分析)하여 유형론적으로 인식할 수밖에 없다.

이에 이 연구는 징계의 정당성에 관하여 판단한 법원의 판결례를 유형화하고, 이러한 유형화 과정에서 관련 판결을 중요한 쟁점을 중심으로 재해석하는 해석적인 방법을 사용한다.

분석의 대상은 법원의 판결례을 주요 대상으로 하지만, 징계의 정당성을 직접적인 판단대상으로 하는 대법원 판결의 수가 많지 않음을 고려하여, 이미 다양한 사례가 축적된 행정법원 등 하급심의 판결례를 주된 분석의 대상으로 활용하되, 징계의 정당성에 관한 법원의 판결이 시대의 흐름에 따라 변화하고 있음을 고려하여 주로 2000년대의 판결을 분석의 대상으로 한다.

다. 비교법적인 방법

기업 내 징계에 대하여 다른 나라가 어떠한 태도를 보이는지는 문제점 도출과 개선방안 제시를 위해 짚고 넘어가야 할 부분인바, 이 연구에서는 주로 일본을 비교대상으로 하여 비교법적 연구를 활용한다.

제2장

기업 내 징계제도의 일반이론

제2장 기업 내 징계제도의 일반이론

제1절 기업 내 징계의 개념과 법적 성격

I. 징계의 개념

다수의 근로자가 모여 근로를 제공하는 유기적 조직체로서의 기업(企業)은 생산활동에 필요한 복무규율을 마련해두고, 이를 위반하는 근로자에게 일정한 제재(制裁)를 가하고 있는바, 일반적으로 기업 내 징계(懲戒)란 기업의 경영질서를 교란한 근로자에게 가해지는 불이익조치로, 해고(解雇)를 비롯하여 근로자에게 불이익을 가하는 일체의 행위를 일컫는 말로 사용된다.

II. 징계의 법적 성격

기업 내 징계는 근로계약에 대한 근로자의 '채무불이행'의 구제방법이 아니라, 기업 내 직장질서의 교란에 대한 제재(制裁)의 성격을 갖는다. 즉, 징계는 기업질서의 유지와 복무규율의 실효성 확보를 위하여 사용자가 비위행위라고 인정한 근로자의 행위에 대한 제재수단의 성격을 갖는 것이다.

징계의 본질적인 속성은 징계가 징계권자인 기업에 의하여 일방적으로 이루어진다는 점에 있다. 따라서 ① 징계처분의 전제로서 직장의 규율과 질서를 어떻게 설정할 것인지, ② 어떠한 경우에 징계의 필요성을 인정할 것인지, ③ 징계를 통하여 이루고자 하는 목적을 달성하기 위해서 징계제도를 미리 설정할 것인지, ④ 구체적인 징계사유와 징계절차를 어떻게 설정할 것인지, ⑤ 근로자가 어떠한 행위를 한 경우 징계사유에 해당하고 실제로 징계를 할 것인지, ⑥ 구체적인 징계의 결정과 결정된 징계의 집행은 어떻게 할 것인지 등 기업 내 징계에 관한 모든 과정은 전적으로 징계권자에 의해 통제되고 있다.

이러한 징계처분은 기업으로서는 기업의 경영질서를 유지하는데 유용한 제도이지만, 근로자는 경제적 불이익은 물론 사회적 평가와 명예, 자존심의 손상 등 인격적 불이익을 받게 된다.

요컨대, 징계처분은 실질적으로 힘의 우위에 있는 기업이 근로자의 권리와 자유를 합리적 이유 없이 제한하거나 근로자에게 가혹한 경제적, 인격적 불이익을 가할 위험성을 내포하는 제도이다. 따라서 근로자의 근로조건 보장과 인격권 보

호의 관점에서 사용자의 징계권을 합리적 범위로 제한하고 규제하는 것이 노동법의 과제일 것이다.

제2절 징계권의 제한

사용자에게 사업의 목적달성 및 기업질서의 유지를 위해서 근로자에 대한 징계가 필요하더라도 근로자보다 상대적으로 우월한 위치에서 일방적으로 행사되는 사용자의 징계는 약세에 있는 근로자의 보호를 위해서 헌법이나 근로기준법 등의 각종 법규범에 의해서 제한할 필요가 있다.

I. 근로기준법 제23조 제1항

사용자의 징계권의 법적 근거를 어디에서 구하든 관계없이 근로기준법 제23조 제1항은 이러한 사용자의 징계권에 대하여 그러한 징계권의 행사에 '정당한 이유'가 요구된다는 점을 법률 차원으로 규정하고 있다. 따라서, 근로기준법 제23조 제1항은 사용자의 징계권 제한에 관한 일반규정의 지위를 갖는다고 할 것이다.

근로기준법 제23조는 해고 등의 제한에 관한 일반원칙을 제시하면서 '정당한 이유' 없는 해고 등을 금지하면서도, 무엇이 '정당한 이유'인지에 대해서도 그 내용과 범위를 별도로 구체적으로 규정하지 않고 있다. 따라서, '정당한 이유'의 내용과 범위는 궁극적으로 법원에 의한 법적 평가에 귀속될 수밖에 없다. 따라서 근로기준법 제23조 제1항은 법관에 의한 법보충이 예정된 개방규정의 성격을 갖는다. 이러한 개방규정의 경우에는 헌법상 기본권 조항이 법해석 및 법형성의 기준이 되어야 할 것이다.

II. '정당한 이유'와 헌법상 기본권 규정

오늘날 사인 간의 법률관계는 사적 자치의 원리에 의하여 당사자 사이의 자유로운 합의에 따라 결정되어야 한다는 것은 사법상의 법원리로 원칙적으로 승인되고 있다. 기본권 보장에 관한 헌법규정의 제3자적 효력에 관한 헌법학상의 논의는 우선 기본권 보장의 이중적 또는 양면적 성격에 대한 이해를 전제로 한다고 설명하는 것이 일반적이다. 즉, 기본권은 개개의 국민이 국가권력에 대하여 갖는 주관적 공권으로서 헌법상 보장되어 국가권력에 의하여 이러한 기본적 권리가 침해되는 것을 소극적으로 방어할 수 있는 헌법적 지위를 설정하는 법적

수단이 되고 더 나아가 국가권력에 의하여 기본권의 내용을 이루는 권리의 행사 또는 실현이 적극적으로 확보되어야 한다는 의미를 포함한다. 따라서, 사인 간의 법률관계를 규율하는 법률규정에 기본권 보장의 취지를 올바르게 반영하는 것은 일차적으로는 사법을 제정하는 입법자의 책무로 돌아가게 된다. 그런데 입법자가 그러한 개개의 법률규정 중에 불확정 개념이나 일반조항을 두고 있다면 헌법상 기본권 규정에 포괄된 객관적 가치질서에 부합하도록 해석하고 적용하여야 하고, 그리하여 그러한 간접적인 적용을 통하여 기본권 규정이 사법상의 법률관계에 효력을 미치게 되는 것이다.

특히, 사적 자치의 원칙이 충분히 적용될 수 있는 대등한 계약관계와는 달리 근로관계와 같이 경제적·사회적 힘의 행사에 대하여 경제적·사회적 약자의 기본권적 자유나 권리를 보호하여야 할 요청이 강하면 강할수록 헌법상 기본권 규정이 관련되는 사법상 법률규정의 해석이나 그 법률관계의 형성요소에 해당하는 법률행위 등의 해석 기준으로서 미치는 영향력은 증가할 수밖에 없다. 따라서, 근로관계를 규율하는 개개의 법률규정이나 기타 근로관계를 형성하는 요소인 사용자의 노무지휘권 행사, 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등의 해석에 있어서 기본권 보장에 관한 헌법규정의 취지를 충분히 고려하여야 할 것이다.

한편, 징계권의 제한과 관련된 헌법상 기본권으로는 양심의 자유(시말서 제출), 표현의 자유(명예훼손, 신용훼손), 신앙의 자유(경향기업), 사생활의 자유(업무 외 비행), 노동3권(조합활동), 행복추구권(용모규정) 등이 문제 되어 왔는바, 이러한 기본권 규정은 사용자의 징계권은 '직접' 제한하기보다는 경영조직 내의 내재적 질서로서의 복무질서 내지 직장질서의 한계로 기능한다고 이해할 수 있을 것이다.

제3절 징계권의 법적 근거

사용자가 기업 내 질서 또는 복무규율을 위반한 근로자에 대하여 직접적인 불이익을 주는 징계권은 근대적 근로관계에서 그 행사가 당연하게 긍정되어 온 것이 역사적 사실이다.

근로기준법도 명확하게 규정하고 있지는 않지만, 근로기준법 제23조 제1항과 제28조에서 "징벌"이라는 용어를 사용하고 있다는 점, 동법 제93조 제11호에서 취업규칙의 필요적 기재사항에 "표창과 제재에 관한 사항"을, 동법 제95조에서

“제재 규정의 제한”을 각 규정하고 있다는 점에 비추어 ‘징계권’ 자체는 어느 정도 예정하고 있다고 생각된다. 그러나 근로기준법 제4조가 근로자와 사용자 간의 대등성을 근로조건의 결정에 관한 기본원리로 삼고 있다는 점을 생각할 때, 사용자의 ‘징계권’의 존재를 용인한다는 것은 위 근로기준법 제4조의 취지에 부합되지 않는 측면도 있다.

이처럼 근로계약은 근로자와 사용자가 대등한 입장에서 체결하는 것이 원칙이고, 근로관계에서의 이해관계 조정은 원칙적으로 당사자의 합의에 근거해야 한다는 점에서, 종래 어떠한 근거로 사용자에게 일방적으로 근로자를 징계할 수 있는 법적 지위, 즉 징계권이 인정되는지가 문제 되어 왔다. 이에 대하여는 ① 징계권의 근거를 사용자의 고유권 또는 경영권에서 찾는 견해, ② 개별 근로자와 사용자의 근로계약상 합의에서 구하는 견해, ③ 노사관계를 지배하는 일정한 법규범(취업규칙)을 근거로 근로기준법상의 소정의 요건을 갖추는 한에서 사용자에게 징계권이 부여된다는 견해, ④ 사용자의 징계권을 원칙적으로 부정하고 국가의 법률이 허용하는 특별한 규정이 있는 경우에만 예외적으로 인정하는 견해, ⑤ 징계제도는 단체협약이나 노사협정과 같은 노사가 공동으로 참여하는 제도에 의하여 정립되어야 한다는 공동규범설 등이 주장됐다.

I. 학설

사용자가 근로자를 징계하기 위해서는 사용자에게 ‘근로자를 징계할 수 있는 권한(권한)’이 있어야 할 것인바, 사용자에게 이러한 징계권이 인정되는 법적 근거가 무엇인가에 관하여는 고유권설, 계약설 및 규범설이 대립했다.

1. 고유권설

이 견해는 사용자는 기업이라는 유기적 경영조직체에 내재하는 본질적 요청을 근거로 하여 고유의 권능으로서 기업질서에 위반하는 근로자를 기업에서 배제하는 등의 제재를 과하는 징계권을 가진다고 한다. 이 견해에 따르면 사용자는 징계권의 근거가 되는 명시적인 규범이 없는 경우에도 징계처분할 수 있게 된다.

이러한 입장의 주된 논거는 ① 기업의 유기적 경영조직체에 내재하는 본질적 요청에서 당연히 사용자에게 인정되어야 한다는 견해, ② 기업에 필요 부득이한 때 그 행위에 따른 제재에 의하는 것은 기업과 근로계약의 본질에서 당연하여지라는 견해, ③ 경영질서 유지를 위한 경영지휘권 또는 경영권에 근거를 찾은 견

해 등이 제시되고 있다.

고유권설에 대하여는 비록 직장질서를 유지하는 데 필요하지만, 불평등 관계를 전제로 하는 징계권을 바로 인정한다는 것은 비약이며 이 경우 일반해고이면 무방하다는 비판이 있다.

2. 계약설

이 견해는 사용자와 근로자 간의 근로관계는 권력지배의 관계는 아니므로 사용자가 당연히 일방적으로 근로자에 대하여 징계권을 가지는 것이라고는 볼 수 없으며, 따라서 근로자가 사용자와의 근로계약에 의해 사용자의 징계권을 승인함으로써 비로소 사용자는 근로자에 대하여 위 계약상의 징계권을 행사할 수 있게 된다는 견해이다. 이 견해는 다시 ① 취업규칙에 명시된 징계처분 이외의 것은 할 수 없다는 견해, ② 취업규칙 또는 단체협약에 따라 사용자와 근로자가 명시 또는 묵시의 합의에 따라 발생한다는 견해, ③ 취업규칙에 징계조항이 있는 한 묵시적인 합의가 있다는 견해로 나뉜다.

이 견해는 사용자의 고유한 징계권을 부정하여 징계권의 남용을 방지하는 데 그 장점이 있으나, 노사 간의 사실상의 지배복종관계를 형식적인 합의만으로 합리화하는 것은 지배복종의 관계를 조장하는 결과가 된다는 비판이 있다.

3. 규범설

이 견해는 사용자가 갖는 징계권의 근거를 근로관계를 규율하는 법규범으로부터 구하는바, 이러한 법규범으로 취업규칙을 든다. 즉, 취업규칙의 법적 성질을 법규범으로 보는 견해에 근거하여 취업규칙에서 정한 징계조항에 따라 사용자가 징계권을 갖는다는 견해이다.

이 견해는 노동보호법의 목적 실현을 위해 주어진 법규제정권에 따라 사용자가 제정한 취업규칙의 징계조항이 경영사회를 지배하는 규범의식에서 지지가 됨으로써 법적 구속력을 갖는다는 견해로, 징계권은 근대적 계약원리와는 이질(異質)의 것이므로 그것이 법적 근거를 갖기 위해서는 국가법이 필요하며, 결국 징계권은 근로기준법 제93조의 제한 내에서만 용인되고, 이러한 제한을 벗어나면 사회적으로 타당한 징계라고 볼 수 없다고 한다.

II. 판례

판례는 사용자의 징계권에 대하여 명확하게 그 법적 근거를 일관적으로 밝히

고 있지는 않으나, 판결 중에는 “사용자의 본질적 권한에 속하는 피용자에 대한 징계권”이라든지 “근로자의 상벌 등에 관한 인사권은 사용자의 고유권한으로서 그 범위에 속하는 징계권 역시 기업운영 또는 노동계약의 본질상 당연히 사용자에게 인정되는 권한”이라는 등 고유권설에 근거하고 있는 듯한 표현을 사용한 것들이 있다.

예컨대, 대법원 1993. 9. 28. 선고 91다30620 판결은 “노사협상의 산물로서 노동조합 간부에 대한 징계해고를 함에 있어 노동조합의 사전동의를 받도록 정하여져 있다고 하더라도 이는 사용자의 노동조합 간부에 대한 부당한 징계권 행사를 제한하자는 것이지 사용자의 본질적 권한에 속하는 피용자에 대한 징계권 행사 그 자체를 부정할 수는 없”다고 판시하였고, 대법원 1994. 9. 30. 선고 94다21337 판결은 “원래 근로자의 상벌 등에 관한 인사권은 사용자의 고유권한으로서 그 범위에 속하는 징계권 역시 기업운영 또는 노동계약의 본질상 당연히 사용자에게 인정되는 권한이기 때문에 그 징계규정의 내용이 강행법규나 단체협약의 내용에 반하지 않는 한 사용자는 그 구체적 내용을 자유롭게 정할 수 있고, 그 규정이 단체협약의 부속서나 단체협약 체결 절차에 준하여 제정되어야 하는 것은 아니”라고 판시한 바 있다.

이러한 판결의 논리구조를 따라가 보면, ① 근로자는 근로계약의 체결과 함께 취업규칙 등에서 정한 복무규율을 준수해야 할 의무를 부담하고, ② 사용자는 취업규칙과 사용자의 명령·지시에 위반하는 근로자에 대하여 취업규칙에서 정한 바에 따라 제재로서 징계처분을 할 수 있다는 것이므로 대법원은 기본적으로 사용자의 징계권을 기업질서의 정립 및 유지에 관한 고유한 권리로 이해하되, 취업규칙에 명시적 근거가 있어야 행사할 수 있는 권한으로 이해하는 것으로 생각된다.

III. 검토

징계권의 법적 근거에 관하여 다양한 견해가 대립하는 것은 사용자의 일방적 권한으로 나타나는 징계권을 어떻게 제한할 것인가의 문제와 동전의 양면과 같은 관계에 있다.

징계권을 사용자의 권한으로 이해하는 경우 그 이론적 근거는 근로자가 근로계약을 체결함에 따라 일정한 범위에서의 사용자의 지휘명령권을 용인한 데서 찾을 수 있을 것이다. 그러나 지휘명령권의 행사는 막연한 것이 아니고 일정한

규범적 제한과 근거가 요구되는바, 이것이 근로기준법 제93조에 따른 취업규칙의 규정이다. 이렇게 본다면 법규범설이 논리적으로 타당한 측면이 있다고 생각된다. 한편, 근로기준법 제23조 제1항은 이러한 징계권에 관한 법률 차원의 제한을 정한 취지로 이해된다.

제4절 노동위원회의 심판권의 범위

근로기준법 제23조 제1항은 "사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉 그 밖의 징벌(이하 "부당해고 등"이라 한다)을 하지 못한다."고 규정하고 있는바, 위 규정은 사용자가 일방적으로 행사할 수 있는 인사권 또는 징계권을 제한하기 위한 취지로 이해된다.

한편 동법 제28조 제1항은 "사용자가 부당해고 등을 하면 근로자는 노동위원회에 구제를 신청할 수 있다."고 규정하고 있는바, 이들 위 두 조항을 종합해 보면 노동위원회는 근로자의 구제신청이 있는 경우 부당해고 등(해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉 그 밖의 징벌)에 대한 심판권을 행사할 수 있다고 해석된다. 따라서 부당해고 등 구제신청 절차에서의 노동위원회의 심판권의 범위(즉 대상적격)를 판단하기 위해서는 위 조항들에서 규정하고 있는 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌(懲罰)이라는 용어의 각각의 의미를 확인해야 할 것이다.

그런데, 근로기준법 제23조 제1항의 해석상 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉이 노동위원회의 심판대상이라는 것은 다툼이 없다. 그러나 '그 밖의 징벌'은 그 개념의 외연이 명확하지 않은바, 노동위원회의 심판권의 범위를 명확하게 하기 위해서는 '그 밖의 징벌'의 의미에 관한 해석이 선행되어야 할 것이다.

I. '그 밖의 징벌'의 해석

'그 밖의 징벌'의 해석 문제는 근로기준법 제23조 제1항에서 규정하고 있는 '전직'의 개념을 어떻게 이해할 것인지와 기능적 관련성이 있다. 전직을 회사의 경영상 필요에 따라 근로자의 담당업무 기타 기업 내에서의 근로자의 신분상 지위를 변경시키는 행위 전반을 의미하는 것으로 넓게 이해한다면 대부분의 (불이익한) 인사명령은 전직의 범위에 포함될 수 있을 것이다. 그러나 전직을 근무지 및 업무의 변경(전통적인 의미의 전보명령)이라는 의미로 제한적으로 이해할 경우[1] 이에 해당하지 않는 인사명령은 그것이 설사 근로자에게 불이익한 경우라

도 '전직'의 개념에 포섭되기 어렵다. 따라서, 후자의 경우 전직의 개념에 포섭되지 않는 불이익한 인사명령을 '그 밖의 징벌'로 볼 수 있는지에 따라 노동위원회가 이러한 인사명령의 부당성에 대한 심판권을 갖는지 아닌지가 달라질 것이다.

1. 학설

근로기준법 제23조 제1항의 적용범위에 관해서는 ① 근로기준법 제23조 제1항을 사용자의 인사권에 대한 일반적인 제한규정으로 보는 견해(최광의설), ② 근로기준법 제23조 제1항은 사용자의 불이익한 처분에 대해 근로자를 보호하기 위한 조항이고, 따라서 동 조항은 근로자에 대한 불이익을 수반하는 인사처분 전반에 관하여 적용된다는 견해(광의설), ③ 근로기준법 제23조 제1항은 기업에서 형식적으로 '징계'라는 명칭으로 행하여지는 인사처분만이 적용대상이라는 견해(협의설)의 대립이 있다.

(1) 최광의설에 따르면 근로기준법 제23조 제1항의 해고, 휴직 등은 예시규정이고, 노동위원회는 사용자의 일반적인 인사처분 전반에 대해 심사하되, 불이익한 처분이 아닌 인사처분에 대해서는 정당성을 인정하여 본안판단에서 구제신청을 기각하여야 한다고 한다.

(2) 광의설은 근로기준법 제23조 제1항은 사용자의 불이익한 처분에 대해 근로자를 보호하기 위한 조항이고, 따라서 동 조항은 근로자에 대한 불이익을 수반하는 인사처분 전반에 관하여 적용되는 것이므로 '그 밖의 징벌'에 형식적인 징계만이 포함된다고 본다면 사용자가 자의적으로 징계라는 명칭을 쓰지 않는 불이익처분을 하는 방법으로 우회적인 징계를 남발할 수 있다고 하면서도, 다만 최광의설과 같이 불이익이 수반되는 않는 단순한 인사처분에 대해서도 심판할 수 있다고 본다면 이는 사용자의 인사권에 대한 국가기관의 과도한 개입이므로 일반 인사처분 전반이 아닌 불이익한 처분에 대해서만 개입하는 것으로 한정하는 것이 타당하다고 한다.

(3) 협의설은 근로기준법 제23조 제1항은 기업에서 형식적으로 '징계'라는 명칭으로 행하여지는 인사처분만이 적용대상이라는 견해이다. 이에 따르면 해고, 휴직 등은 열거규정이라고 이해한다. 이러한 견해에 대해서는 사용자가 취업규

1) 청주지방법원 1990. 4. 4. 선고 89고단885 판결: "그러나 그 각 인사처분이 근로기준법 제27조 제1항에 규정된 '전직' 또는 '기타 징벌'에 해당되는지의 여부에 관하여 보면, 근로기준법에는 '전직'과 '기타 징벌'의 정의 규정을 두지 않았으나 '전직'이란 직무의 종류가 유사한 직급의 군을 달리하는 임명이라고(국가공무원법 제5조 제5호, 제8호 참조), '기타 징벌'이란 해고, 휴직, 정직, 감봉 이외에 견책, 공개사과, 출근정지등 명칭 여하를 불문하고 근로자에게 가하여진 일체의 제재라고 각 정의"

칙상 징계규정 정립 등을 통해 얼마든지 자의적으로 근로기준법의 적용을 회피할 수 있게 되고, 이는 곧 근로기준법 제23조 제1항의 형해화를 초래할 수 있으므로 '그 밖의 징벌'을 징계규정상 형식적인 명칭이 '징계'인 인사처분에 한정하는 견해에는 동의하기 어렵다는 비판이 있다.

2. 판례

근로기준법 제23조 제1항에 규정된 해고, 휴직, 전직, 정직 기타 징벌이라는 문구의 취지에 대하여 판례는 기본적으로 이를 열거규정으로 이해하는 태도로 이해된다. 대법원 2010. 2. 11. 선고 2009두20977 판결은 "근로기준법 제23조 제1항의 '그 밖의 징벌'이라 함은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 당해 근로자에게 제재로서 가하는 불이익한 처분만을 의미하고, 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불이익한 처분을 의미하는 것은 아니라 할 것이다. 근로기준법이 구제신청의 대상으로 삼고 있는 부당해고 등은 열거적, 한정적 규정으로서 엄격하게 해석함이 상당하다"고 판시하였고, 대법원 2012. 8. 17. 선고 2012두10116 판결[2]도 "'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 아니"라고 판시하였다.

3. 검토

위 대법원 2010. 2. 11. 선고 2009두20977 판결, 대법원 2012. 8. 17. 선고 2012두10116 판결의 판시에서 보듯, 대법원은 기본적으로 근로기준법 제23조 제1항 및 제28조 제1항에 의하면 '부당한 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌'을 열거적, 한정적 규정으로서 엄격하게 해석하는 태도라고 이해된다.

다만, 서울행정법원 2009. 7. 1. 선고 2008구합47494 판결은 "근로기준법 제23조 제1항 및 제28조 제1항에 의하면 '부당한 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌'을 구제신청 대상으로 규정하고 있고, 원고의 취업규칙 제56조는 징계의 종류를 '파면, 해임, 정직, 감봉, 견책'으로 구분하고 있는바, 위 근로기준법 규정

2) 근로자들이 F등급에 해당하는 인사고과를 받아 결과적으로 상위 등급을 받은 다른 직원들에 비하여 불이익한 처우를 받은 사안에 관한 판결이다. 이 판결에서 대법원은 인사고과는 "제재로서의 성질을 가진 것으로서 노동위원회의 구제신청 대상이 되는 근로기준법 제23조 제1항의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 볼 수 없"다고 판단하였다.

에서 구제신청의 대상으로 '그 밖의 징벌'을 규정하고 있는 취지에 볼 때 구제신청의 대상은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 견책 등에 한정되는 것이 아니라 근로자에 대한 불이익한 제재로서 이에 준하는 징벌적 성격을 갖는 것도 포함된다고 봄이 상당하다"고 하면서, "이 사건 근속승진누락은 그에 따라 '급여상의 불이익'을 받게 되어 '감봉과 비슷한 징벌적 효과'를 갖는 것으로서 사실상 견책보다 가혹한 불이익제재에 해당하여 구제신청의 대상인 근로기준법 제23조 제1항 소정의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 보아야 할 것"이라고 판시하는 등 하급심 판결 중에서는 근로기준법 제23조 제1항 및 제28조 제1항을 열거적, 한정적 규정으로 이해하는 대법원의 기본적인 입장을 따르면서도 사실상 '징벌적 효과'를 갖는 인사명령은 '그 밖의 징벌'에 해당하는 것으로 보아 부당행위 등 구제신청의 대상적격을 확대하려는 경향도 확인할 수 있는바, 이는 앞서 살펴본 '광의설'의 입장과 궤를 같이하는 것으로 생각된다.

근로기준법 제23조 제1항은 사용자의 불이익한 처분에 대해 근로자를 보호하기 위한 조항이고, 따라서 동 조항은 근로자에 대한 불이익을 수반하는 인사처분 전반에 관하여 적용되는 것이므로 형식적인 징계만이 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 제한적으로 해석하여 사용자가 자의적으로 징계라는 명칭을 쓰지 않고 불이익처분을 행하면 노동위원회의 심판권이 미치지 않는다고 해석하는 것은 근로기준법 제23조 제1항의 취지에 부합하지 않는다. 따라서 사실상 '징벌적 효과'가 있는 경우에는 그 명칭을 불문하고 '그 밖의 징벌'에 해당하는 것으로 해석하는 것이 합리적이라고 생각한다.

II. 개별 사례에 대한 검토

1. 조건부 징계면직 처분

대법원 1994. 12. 23. 선고 95누1422 판결은 "근로자가 징계처분통지를 받은 날로부터 일정한 기간 내에 사직원을 제출하지 아니하면 징계면직한다는 소위 조건부 징계면직처분에 있어서, 사직원 제출에 일정기간을 둔 취지는 근로자로 하여금 사직원을 제출하여 의원면직될 것인지 또는 징계면직된 다음 법적 절차에 따른 구제를 받을 것인지의 여부에 관하여 신중히 고려하여 선택할 수 있는 시간적 여유를 보장하려는 데 있다고 할 것이므로, 취업규칙 등에 사직원 제출기간에 관하여 특별한 규정이 없다고 하더라도, 이러한 상당한 시간적 여유를 두지 않고 촉박하게 사직원 제출기간을 정하여 조건부징계면직통지가 되었다면,

이는 사직원 제출기간의 취지를 몰각한 것으로서 부적법하고, 따라서 근로자가 촉박하게 지정된 사직원 제출기간 내에 사직원을 제출하지 않았다고 하더라도 징계면직처분의 효력이 확정적으로 발생하는 것은 아니며 그 후 근로자가 상당한 기간 내에 사직원을 제출하였다면 이는 조건부징계면직처분에 기초한 사직원의 제출로 보아야 한다."고 판단하면서, 조건부징계면직처분이 실체상 또는 절차상의 이유로 무효로 인정된다면 그에 따라 제출한 사직원에 의하여 행한 의원면직처분도 특별한 사정이 없으면 무효로 보아야 한다고 판단하였다.

위 판결의 취지를 고려할 때, '조건부 징계면직 처분' 등의 명목으로 근로자로부터 사직서를 받을 때에도 그러한 사직서 제출은 '조건부 징계면직 처분'이라는 하나의 징계처분의 일부를 구성하는 것으로 보아야지, 그러한 사직서 제출을 이유로 근로자가 자발적으로 퇴직한 것으로 보아서는 아니 될 것이다.

2. 근속승진누락

근속승진누락이 '그 밖의 징벌'에 해당하는지가 다투어진 사안에 관하여 서울행정법원 2009. 10. 29. 선고 2008구합46477 판결은 "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 포함된다고 봄이 상당하다."고 하면서, 근속승진누락은 그에 따라 급여상의 불이익을 받게 되어 감봉과 비슷한 징벌적 효과가 있는 것으로서 사실상 견책보다 가혹한 불이익제재에 해당하므로 구제신청의 대상인 근로기준법 제23조 제1항 소정의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 판단하였다.

위 판결의 취지에 비추어 보면, 근속승진의 누락은 감봉과 비슷한 징벌적 효과가 있다는 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(功籍)이 있는 근로자를 대상으로 한 소위 '특별승진'의 경우에는 판단이 달라질 수 있을 것이다.

3. 호봉승급누락

호봉승급누락이 '그 밖의 징벌'에 해당하는지가 다투어진 사안에 관하여 서울행정법원 2009. 2. 20. 선고 2008구합41168 판결은 "근로기준법 제23조의 '그 밖의 징벌'이라 함은 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉을 제외한 처분으로서 사용자가 근로자에게 제재로서 가하는 불이익처분만을 뜻하고 근로계약관계에서 일반적으로 일어날 수 있는 모든 불리한 처분을 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.

서울행정법원은 위 판결에서 ① 근로기준법이 제정될 당시부터 '정당한 이유 없는 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉 그 밖의 징벌'을 노동위원회에 대한 구제신청 대상으로 규정하고 있으며 그 규정내용은 변경되지 아니하였는바, 애초 이러한 사용자의 부당해고 등에 관하여는 처벌규정을 두고 있어서 죄형법정주의의 원칙상 그 해석을 엄격히 해왔는데 조문 내용 자체는 아무런 변경이 없고 단지 처벌규정만이 삭제되었다고 하여 그 해석을 달리해야 할 필요성이 있다고 보이지 않는 점, ② 원칙적으로 사적 자치가 지배하는 사용자와 근로자 사이의 근로계약관계에서 일어날 수 있는 모든 불이익한 처분을 그 구제신청의 대상으로 삼는 것은 행정의 과도한 관여가 될 수 있다는 점을 판단의 이유로 제시하였다.

다만, 위 판결의 이유 부분의 기재를 보면 "1년 이상 근속한 일급제 사원에 대하여 연 2회 승급을 하되, 1회는 근무연한에 따라 1호봉을 당연 승급하고, 1회는 인사고과에 따른 근무평정에 의하여 평정대상 인원의 상위 10%(a 등급)에 대하여는 2호봉(특별승급)을, 하위 5%(c 등급)에 대하여는 승급보류, 나머지 85%(c 등급)는 1호봉을 승급하도록 하고 있는데, 특별승급 기준은 공장장 또는 팀장 명의의 수상자, 근면성실하고, 솔선수범하고 책임감이 투철한 자, 품질사고 예방에 공이 많은 자, 업무능력이 탁월하며 업무개발 및 개선에 공이 많은 자, 기타 인정할 만한 공이 있는 자에 해당하는지 여부이고, 승급보류 기준은 근태불량, 근무태도 불량, 품질사고 유발, 품행이 불량한 자로 정하고 있는바, 이처럼 원고 회사는 인사고과에 따라 근로자별로 달리 이루어지는 이 사건 승급(1월) 외에도 근무연한에 따라 모든 근로자가 근무연한에 따라 일괄하여 자동승급하는 (7월) 규정을 두고 있는 점, 평정에 따라 이루어지는 승급(1월)에 있어서 특별승급은 주로 근면성실하고 업무수행능력이 우수한 자에 대하여 이루어지는 반면,

승급보류는 주로 업무를 태만히 하거나 문제를 일으킨 자에 대하여 이루어진다는 점, 특별승급인원이 승급보류 인원보다 많아 전체적으로 볼 때 평균 1호봉 이상의 승급이 이루어지는 점, 승급이 되지 않았다고 하여 상대적으로 승급에 따른 일당 급여지급기준이 인상되지 않는 외에는 특별히 인사상의 불이익은 없다는 점 등 제반사정에 비추어 보면, 근무평정에 의하여 이루어지는 원고 회사의 1월의 호봉승급은 근로자의 근로의욕을 고취하고 생산성을 향상시키기 위하여 성과에 따라 그 처우를 달리하는 상여로서의 성질을 가진다고 할 것이어서, 비록 이 사건 호봉승급보류로 인하여 참가인 등이 호봉승급된 근로자들에 비하여 상대적으로 불이익한 처우를 받게 되었다고 하더라도 이를 제재로서의 성질을 가진 것으로서 노동위원회의 구제신청 대상이 되는 근로기준법 제23조 제1항의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 볼 수 없다."고 하고 있는바, 위 판결은 근무연한에 따라 모든 근로자가 일괄하여 자동승급하는 사안에는 그대로 적용하기 어려울 것이다.

요컨대, 위 판결은 업무수행능력이 우수한 자에 대하여 이루어지는 '특별승급'의 대상에서 제외하는 취지의 승급누락이 '그 밖의 징벌'에 해당하지 않는다는 취지로 제한적으로 이해해야 할 것이며, 따라서 특정 근로자를 소위 '호급승급' 내지 '승호(乘號)'라고 불리는 근무연한에 따른 자동승급에서 제외하는 것은 '그 밖의 징벌'에 해당하는 것으로 보아야 할 것이다.

4. 인사고과·인사평가

근로자에 대한 인사고과는 원칙적으로 인사권자인 사용자의 권한에 속하므로 업무상 필요한 범위 안에서는 상당한 재량이 긍정되어야 할 것이다. 그러나, 사용자는 인사고과를 함에 있어 근로자의 근무실적이나 업무능력 등을 중심으로 객관적이고 공정한 평정의 기준에 따라 이루어지도록 노력하여야 하고, 인사고과가 해고에 관한 법적 규제를 회피하고 퇴직을 종용하는 수단으로 악용되는 등의 불순한 동기로 남용해서는 아니 될 것이다. 따라서 사용자의 인사고과가 헌법, 근로기준법 등에 위반되거나 객관적이고 공정한 평정의 기준을 현저하게 일탈하여 정당한 인사권의 범위를 벗어난 때에는 인사고과의 평가 결과는 사법심사의 대상이 된다고 할 것이다.[3] 다만, 이처럼 사용자의 인사고과가 사법(司法) 심사의 대상이 될 수 있다고 해서 (부당한) 인사고과를 '그 밖의 징벌'의 범위에 포함해 노동위원회의 심판권의 범위 내로 포함해야 할 논리 필연적 이유가 있는

3) 수원지방법원 2013. 1. 29. 선고 2012나6377 판결.

것은 아니라고 생각한다.

이와 관련하여 서울행정법원 2011. 7. 14. 선고 2010구합32587 판결은 “이 사건 인사고과가 해고, 휴직, 정직, 전직이나 감봉에 해당하지 아니함은 그 문언의 해석상 명백하므로 ‘그 밖의 징벌’에 해당하는지가 문제 되는데, 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 판결의 이유에서 서울행정법원은 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 근로자에게 같은 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 아니되므로 이러한 기준에 어긋나 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 포함해 노동위원회의 구제대상으로 삼아야 할 필요가 있다고 보이지는 아니한다고 판시하였다.

5. 승무정지

운송사업체에 있어서 승무정지 처분에 관하여 판례는 그러한 승무정지 처분의 구체적인 내용에 따라 이를 ‘그 밖의 징벌’에 해당하는 것으로 보거나, 또는 일상적인 업무명령으로 본다. 예컨대, 서울행정법원 2009. 6. 5. 선고 2008구합49032 판결은 “버스회사의 운전기사에 대한 승무정지조치가 특별한 경영상의 필

요나 업무수행의 합리적인 이유에 기한 것이 아니라 일종의 보복 내지 징벌로 행해진 것이고, 또한 승무정지로 인하여 운전기사에게 금전상의 불이익까지 입도록 하였다면 이는 인사권의 남용으로서 위법하다고 할 것인바, 이 사건 승무정지 당시의 정황 및 이 사건 승무정지 당시에는 징계절차가 예정되지 아니하였고 승무정지의 기한도 정하여지지 아니한 채 징계처분인 출근정지의 기간도 초과하였으며, 원고 회사의 계속된 사직강요와 승무정지에 대하여 참가인이 정식으로 징계를 할 것을 요구하자 비로소 징계절차가 개시된 점 등에 비추어 보면 원고 회사는 참가인에 대한 사직을 강요하기 위한 수단으로서 또는 참가인이 자진하여 사직하지 않은 것에 대한 보복 내지 징벌로서 이 사건 승무정지를 한 것이고, 참가인은 이로 인하여 임금을 지급받지 못하는 금전상의 불이익까지 입었다고 할 것이므로, 이 사건 승무정지는 원고 회사의 정당한 인사명령이 아닌 인사권의 남용으로 위법·부당하다고 할 것이다."라고 판시하여, 근로자가 자진하여 사직하지 않은 것에 대한 '보복' 내지 '징벌'로 행해진 승무정지 처분은 부당해고등 구제신청 절차의 대상에 포함된다고 판단하였다. 다만, 위 판결은 승무정지 처분이 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 명시적으로 판단하지 않고 이를 '인사권의 남용으로서 위법하다'고 보았는바, 이러한 판시는 '그 밖의 징벌'에 해당하지 않는 불이익한 인사명령도 부당해고등 구제신청 절차의 대상에 포함될 수 있음을 전제한 것으로 이해된다.

보복 내지 징벌로 행해진 승무정지 처분이 부당해고등 구제신청 절차의 대상에 포함된다는 위 판결의 결론에는 전적으로 동의하나, 앞서 본 바와 같이 대법원은 기본적으로 근로기준법 제23조 제1항 및 제28조 제1항에 의하면 '부당한 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌'을 열거적, 한정적 규정으로서 엄격하게 해석하는 입장이라는 점에 비추어, 위 판결이 대법원의 기존의 판례법리와의 정합성이 인정되는지 의문이 있다. 차라리 보복 내지 징벌로 행해진 승무정지 처분은 실질적인 징벌로서 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 명시적으로 판단하였더라면 하는 아쉬움이 있다.

한편, 대전지방법원 1997. 5. 1. 선고 96고단2185 판결[4]은 승무정지 처분이 근로자에 대한 보복 내지는 징벌로 행하여 진 것으로 보이고 당해 근로자로 하여금 승무를 전혀 하지 못하도록 하거나 고정기사로 계속 승무할 수 없도록 하는 경우에는 인사권의 남용으로서 단체협약 내지 관계 법규상의 정직 등 징계에 해

4) 이 판결은 부당해고 등에 대한 형사처벌 조항이 폐지되기 전의 형사판결이다.

당한다고 할 것이지만, 사업경영상의 필요나 업무수행의 합리적인 이유에 기인한 경우에는 징계라고 볼 수 없고 정당한 업무수행에 해당한다고 판시하여, 보복 내지 징벌로 행해진 승무정지 처분은 실질적인 징벌이라고 명확하게 판시함과 동시에 승무정지가 사업경영상의 필요나 업무수행의 합리적인 이유에 기인한 경우에는 이를 징계라고 볼 수 없다는 점도 명확하게 판시하였다.

제5절 인사명령과 징계처분의 구별

I. 구별의 필요성

앞서 살펴본 '그 밖의 징벌'의 해석 문제는 절차법적으로는 노동위원회의 심판권의 범위에 관련된 문제였다. 그런데, 사용자가 근로자에게 행한 불이익한 처분이 노동위원회의 심판권의 범위에 포함되는 경우에도 그러한 처분이 인사명령인지, 징계처분인지를 구별할 필요가 있다.

이는 일차적으로는 종래 판례가 징계처분의 경우보다 인사명령의 경우 그 정당성을 넓게 인정하는 경향을 보여 왔다는 점에서 양자의 정당성을 판단하는 기준이 상이하기 때문이고, 나아가 개별 사업장의 단체협약이나 취업규칙에 '징계절차'에 관한 규정이 있는 경우에는 이러한 규정의 적용범위를 정할 필요가 있다는 점에서도 사용자가 행한 불이익한 처분이 인사명령인지, 징계처분인지를 구별할 필요가 있다.

II. 통상해고·직권면직

1. 원칙

판례는 취업규칙 등에 면직처분과 징계처분이 따로 규정되어 있으면서도 면직처분에 관하여는 일반의 징계처분과 달리 아무런 절차규정도 두고 있지 아니하고 그 면직사유가 동일하게 징계사유로 규정되어 있는 것도 아니라면, 사용자가 면직처분을 함에 있어 일반의 징계절차를 거쳐야 한다고 할 수 없고,[5] 이는 면직사유가 실질적으로 징계사유로 보일 때에도 달리 해석할 것은 아니라는 견해다.[6]

---

5) 대법원 1995. 6. 30. 선고 94다35350 판결. 이 판결은 취업규칙에서는 해고와는 별도로 면직을 규정하면서 '월 7일 이상 무단결근'을 면직사유의 하나로 들고 있고, 한편 징계해고 등에 관한 징계사유, 징계기준, 징계절차 등을 정한 징계규정에서는 징계사유의 하나로 일반의 '무단결근'(1 내지 6일 및 7일 이상으로 구분되어 있다)을 규정하고 있던 사안에 관한 것이다.

대법원은 단체협약에 징계에 관한 규정과는 별도로 해고사유를 규정하고 있는 경우에 그 소정의 해고사유를 이유로 근로자를 해고하면서 징계절차를 거쳐야 하는지 아닌지가 문제 된 대법원 1996. 4. 12. 선고 95누7130 판결에서 “단체협약 제22조에 의하면 징계에 관한 사항은 별도 징계규정에 의하도록 되어 있고, 한편 제23조에는 이와 달리 해고사유로 ‘금고 이상의 형확정 판결을 받은 경우’ 등 6개 항의 해고사유를 열거하면서 그 하나로 제6호에 ‘징계위원회의 징계처분에 의하여 해고가 확정된 경우’를 들고 있으므로 단체협약 제23조 소정의 사유를 이유로 회사의 근로자를 해고함에 있어서는 제6호의 경우를 제외하고는 징계절차를 거칠 필요가 없다.”고 판단하였다. 한편, 대법원 1995. 7. 14. 선고 95다1767 판결에서는 취업규칙 등에서 당연퇴직 사유에 대하여 다른 징계해고 등과는 달리 아무런 절차 규정을 두고 있지 아니한 경우에는, 당연퇴직 사유가 동일하게 징계 사유로도 규정되어 있는 경우와는 달리 당연퇴직 처분을 함에 있어서 징계 등에서 정한 절차를 거쳐야 한다고 할 수 없다고 판시하였고, 대법원 1996. 11. 26. 선고 95누17571 판결도 인사규정이 징계사유와는 별도로 면직사유가 있는 경우에 직원을 직권으로 면직시킬 수 있다고 규정하고 있고, 징계를 파면, 해임, 정직, 감봉 및 견책으로 나누어 규정하고 있을 뿐 면직을 징계처분의 하나로 규정하고 있지 아니하며, 단체협약은 면직절차에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 아니한 채 단지 징계절차에 관하여만 규정하고 있는 경우에는 단체협약에 규정한 징계에 직권면직이 포함되어 있다고 할 수 없고, 인사규정에 따른 직권면직의 경우에 단체협약에 규정한 징계에 관한 절차를 거쳐야 하는 것은 아니라고 판단하였다.

2. 예외

대법원 1993. 10. 22. 선고 92다49935 판결은 징계대상자의 비위사실이 징계해고사유 외에 취업규칙 규정 소정의 당연퇴직사유에 해당한다고 하더라도 회사가 징계대상자를 위 비위사실을 이유로 징계위원회에 회부한 이상 재심 규정 등 단체협약 소정의 징계절차에 관한 규정을 준수하여야 한다고 판단하였으며, 대법원 1994. 12. 27. 선고 93다52525 판결도 징계대상자의 비위사실이 징계사유 외에 취업규칙 등 소정의 당연퇴직사유에 해당한다고 하더라도 사용자가 징계대상자를 그 비위사실을 이유로 징계위원회에 회부한 이상 취업규칙 등 소정의 징계절차에 관한 규정을 준수하여야 할 뿐 아니라 그 비위사실을 이유로 징계를 하

6) 대법원 1995. 3. 24. 선고 94다42082 판결, 대법원 2000. 6. 23. 선고 99두4235 판결 등 참조.

려면 그것이 징계사유에 해당하여야 할 것으로 판단하였다. 따라서 사용자가 스스로 징계절차를 거치기로 한 이상 사용자는 징계절차에 관한 규정을 준수할 의무를 부담한다.

한편, 대법원 1994. 10. 25. 선고 94다25889 판결은 특정사유가 단체협약이나 취업규칙 등에서 징계해고사유와 통상해고사유의 양쪽에 모두 해당하는 경우뿐 아니라 징계해고사유에는 해당하나 통상해고사유에는 해당하지 않을 때도, 그 사유를 이유로 징계해고처분의 규정상 근거나 형식을 취하지 아니하고 근로자에게 더 유리한 통상해고처분을 택하는 것은 사용자의 재량에 속하는 적법한 것이나, '근로자에게 변명의 기회가 부여되지 않더라도 해고가 당연시될 정도라는 등의 특별한 사유가 없는 한' 징계해고사유가 통상해고사유에도 해당하여 통상해고의 방법을 취하더라도 징계해고에 따른 소정의 절차는 부가적으로 요구된다고 판단하였다. 이 판결에서 대법원은 절차적 보장을 한 관계규정의 취지가 회피됨으로써 근로자의 지위에 불안정이 초래될 수 있으므로 징계해고사유로 통상해고를 한다는 구실로 징계절차를 생략할 수는 없는 것이라고 판시하였다.

3. 당연퇴직 조항

사용자가 어떤 사유의 발생을 당연퇴직 사유로 규정하고 그 절차를 통상의 해고나 징계해고와 달리하였을 때 그 당연퇴직 사유가 근로자의 사망이나 정년, 근로계약기간의 만료 등 근로관계의 자동소멸사유로 볼 경우를 제외하고는 이에 따른 당연퇴직 처분은 근로기준법 제23조 제1항의 제한을 받는 해고라 할 것이고, 따라서 당연퇴직 처분이 유효하려면 '정당한 이유'가 있어야 한다. 다만, 판례는 단체협약 등에서 당연퇴직 사유에 대하여 징계해고에 관한 절차 등을 거치도록 규정하고 있지 않다고 하여 그것이 근로기준법상의 해고제한 규정을 회피하려는 것으로서 무효라고 할 수 없고, 이처럼 당연퇴직에 대하여 일반의 징계해고와 달리 아무런 규정을 두고 있지 아니한 경우에는 그 당연퇴직 사유가 동일하게 징계사유로도 규정되어 있는 경우를 제외하고는 당연퇴직 처분을 하면서 일반의 징계절차를 거쳐야 한다고 할 수 없으며, 이는 당연퇴직 사유가 실질적으로는 징계사유에 해당하는 때도 달리 볼 것은 아니라는 태도다.[7]

III. 대기발령 등

대기발령에는 회사의 경영상 사정 때문에 일정기간 보직을 부여하지 못하거나

7) 대법원 1998. 4. 24. 선고 97다58750 판결.

적절한 인사배치를 위한 전보대기와 근로자의 귀책사유로 인하여 일정기간 근로를 시키지 않는 징계성 대기 및 기타 직무부여가 곤란한 경우의 대기발령 등이 있다.

대기발령은 일반적으로 근로자가 직무수행능력이 부족한 경우, 근무성적 또는 근무태도 등이 불량한 경우, 근로자에 대한 징계절차가 진행 중인 경우, 근로자가 형사사건으로 기소된 경우 등에 행하여지는데, 이러한 사유는 일반적으로 정당한 이유가 된다고 할 것이다. 판례는 대기발령이 정당한 인사권의 범위 내에 속하는지는 대기발령의 업무상의 필요성과 그에 따른 근로자의 생활상의 불이익과의 비교교량, 근로자와의 협의 등 대기발령을 하는 과정에서 신의칙상 요구되는 절차를 거쳤는지 등 제반사정을 고려하여 판단하여야 한다는 입장이다.

근로기준법은 대기발령의 절차에 대한 특별한 규정을 두고 있지 않으므로, 기업의 단체협약, 취업규칙 기타 사규에 대기발령의 절차에 대한 명시적인 규정이 있거나[8] 또는 기업 내에 대기발령의 절차에 대한 확립된 관행이 존재하는 경우가 아니라면, 대기발령을 하기 위하여 인사위원회의 개최 등의 절차를 거칠 의무는 없다.[9]

판례의 주류는 기업이 그 활동을 계속적으로 유지하기 위하여는 노동력을 재배치하거나 그 수급을 조절하는 것이 필요불가결하므로, 대기발령을 포함한 인사명령은 원칙적으로 인사권자인 사용자의 고유권한에 속하며, 따라서 이러한 인사명령에 대하여는 업무상 필요한 범위 안에서 사용자에게 상당한 재량을 인정하여야 하고, 이것이 근로기준법 등에 위반되거나 권리남용에 해당하는 등의 특별한 사정이 없으면 위법하다고 할 수 없으므로, 대기발령이 정당한 인사권의 범위 내에 속하는지는 대기발령의 업무상의 필요성과 그에 따른 근로자의 생활상의 불이익과의 비교교량, 근로자와의 협의 등 대기발령을 하는 과정에서 신의칙상 요구되는 절차를 거쳤는지 등에 의하여 결정되어야 하며, 근로자 본인과

---

8) 대법원 1992. 7. 28. 선고 91다30729 판결: “인사규정에 의해 사유를 통보하도록 정하고 있는 경우, 규정의 취지는 본인에게 직위해제를 당하게 된 경위를 알리도록 하여 그에 대한 불복의 기회를 보장함과 아울러 인사권자로 하여금 직위해제 사유의 존부를 신중하고 합리적으로 판단하게 하여 그 자의를 배제하도록 함으로써 직위해제에 관한 권한행사의 적정을 기하려는데 있다 할 것으로서, 인사규정에 의한 사유통보를 흠결한 직위해제는 그 효력이 부정된다”

9) 대법원은 1995. 3. 10. 선고 94누11880 판결에서 “인사규정에 직위해제가 징계처분의 하나로 규정되어 있지 아니한 이상, 직위해제에 관한 사항은 징계절차 및 그 진행과는 관계가 없으므로, 처분을 함에 있어서 해당자에게 변명의 기회를 부여하는 등의 징계절차를 거칠 필요가 없다”고 판시한 바 있으며, 서울행정법원 1999. 6. 15. 선고 98구20024 판결은 “대기발령은 징계처분과는 그 성질을 달리하는 것으로 사용자가 근로자에 대하여 인사권 행사의 일환으로 대기발령을 명하면서 반드시 그 사유를 명시하여야 한다고 볼 수는 없다”고 판시한 바 있다.

성실한 협의절차를 거쳤는지는 정당한 인사권의 행사인지의 여부를 판단하는 하나의 요소라고는 할 수 있으나 그러한 절차를 거치지 아니하였다는 사정만으로 대기발령이 권리남용에 해당하여 당연히 무효가 된다고는 볼 수 없다는 태도다.[10)]

IV. 시용기간이 만료된 후의 본채용 거부

시용기간이 종료된 이후에 본채용 거부가 이루어진 사안에 관하여 대법원 1999. 10. 26. 선고 99두2604 판결은 "참가인이 이 사건 처분을 하기 위하여 밟은 일련의 절차는 정식사원으로서의 채용거부 절차라고 볼 수 있을 뿐 징계절차라고는 볼 수 없으므로, 원고로서는 단체협약 및 취업규칙에서 보장된 징계에 관한 절차상의 권리를 침해받았다 할 것이고, 그 결과 참가인의 원고에 대한 징계해고로서의 이 사건 처분은 징계사유가 인정되는지에 관계없이 절차에 있어서의 정의에 반하는 처사로서 무효라 할 것이다."라고 하여, 정식사원인 근로자에 대한 징계에 관한 절차상 권리를 침해하였다는 이유로 임용거부처분을 무효로 판단하였다.

위 판결에 취지에 비추어 볼 때, 시용기간이 종료된 이후 이루어진 본채용 거부가 실질적으로 징계해고에 해당함을 전제로 이러한 본채용 거부에 정직원에게 적용되는 징계절차를 적용하여야 할 것이다.

■ 징계처분과 인사명령의 구별에 관한 사례

① 단체협약에 승무정지가 징계사유로 열거되어 있다고 하여도 징계로서의 승무정지와는 별도로 업무명령으로서의 승무정지도 가능하다.[11)]

② 승무정지조치가 일종의 보복이나 징벌로 행해진 것이고, 승무정지로 인하여 금전상의 불이익까지 입었다면 인사권의 남용으로서 위법하다.[12)]

③ 근속승진누락은 구제신청의 대상인 근로기준법 제23조 제1항 소정의 '그 밖의 징벌'에 해당한다.[13)]

④ 경위서 작성요구 그 자체를 징계라고 할 수는 없다.[14)]

⑤ 인사고과평가 결과가 어느 근로자에게 불리하다고 하여 그 평가 자체를 일정한 규칙이나 관습 등의 위반에 대하여 일정한 제한을 가하거나 금지

10) 대법원 2005. 2. 18. 선고 2003다63029 판결, 대법원 2002. 12. 26. 선고 2000두8011 판결 등
11) 서울고등법원 2006. 5. 12. 선고 2005누18824 판결: "운송사업체에 있어서의 승무정지처분은 사용

하는 조치를 의미하는 제재로서의 징벌에 해당한다고 볼 수 없다.[15]

⑥ 시용계약 종료통보를 함에 있어 취업규칙에 따라 적법하게 구성된 징계위원회의 의결을 거치지 않았다 하더라도 시용계약 종료통보의 적법 여부와 무관하다.[16]

자가 경영권 행사의 일환으로 업무수행을 위하여 근로자에 대하여 행하는 업무명령인 승무지시의 소극적 양태라 할 것이고, 이러한 승무정지처분이 업무수행의 합리적인 이유에 기인한 경우에는 이는 정당한 업무명령에 속한다고 할 것이므로, 비록 단체협약에 승무정지가 징계사유로 열거되어 있다고 하여도 징계로서의 승무정지와는 별도로 업무명령으로서의 승무정지도 가능하다고 할 것이다."

12) 서울행정법원 2009. 6. 5. 선고 2008구합49032 판결: "버스회사의 운전기사에 대한 승무정지조치가 특별한 경영상의 필요나 업무수행의 합리적인 이유에 기한 것이 아니라 일종의 보복 내지 징벌로 행해진 것이고, 또한 승무정지로 인하여 운전기사에게 금전상의 불이익까지 입도록 하였다면 이는 인사권의 남용으로서 위법하다고 할 것인바, 이 사건 승무정지 당시의 정황 및 이 사건 승무정지 당시에는 징계절차가 예정되지 아니하였고 승무정지의 기한도 정하여지지 아니한 채 징계처분인 출근정지의 기간도 초과하였으며, 원고 회사의 계속된 사직강요와 승무정지에 대하여 참가인이 정식으로 징계를 할 것을 요구하자 비로소 징계절차가 개시된 점 등에 비추어 보면 원고 회사는 참가인에 대한 사직을 강요하기 위한 수단으로서 또는 참가인이 자진하여 사직하지 않은 것에 대한 보복 내지 징벌로서 이 사건 승무정지를 한 것이고, 참가인은 이로 인하여 임금을 지급받지 못하는 금전상의 불이익까지 입었다고 할 것이므로, 이 사건 승무정지는 원고 회사의 정당한 인사명령이 아닌 인사권의 남용으로 위법·부당하다고 할 것이다."

13) 서울행정법원 2009. 7. 1. 선고 2008구합47494 판결: "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 포함된다고 봄이 상당하다. 이 사건 근속승진누락은 그에 따라 급여상의 불이익을 받게 되어 감봉과 비슷한 징벌적 효과를 갖는 것으로서 사실상 견책보다 가혹한 불이익제재에 해당하여, 구제신청의 대상인 근로기준법 제23조제1항 소정의 '그 밖의 징벌'에 해당한다고 보아야 할 것이다."

14) 서울고등법원 2011. 6. 9. 선고 2011누411 판결: "참가인 회사의 취업규칙에는 징계의 일종인 견책의 내용을 '경위서, 각서, 시말서를 받고 훈계한다'고 규정하고 있기는 하다. 그러나 이는 징계의 집행방법을 설명한 것에 불과하고, 참가인 회사로서는 일정한 경우 사건의 내용을 파악하고 관련자들의 소명을 듣는 차원에서 경위서 작성을 요구할 필요가 있는데, 이러한 차원에서 이루어지는 일체의 경위서 작성요구 그 자체를 징계라고 할 수는 없다."

15) 서울행정법원 2011. 7. 14. 선고 2010구합32587 판결: "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. 이 사건 인사고과는 '그 밖의 징벌'에 해당하지 않는다고 봄이 상당하다."

16) 서울행정법원 2011. 10. 14. 선고 2011구합17714 판결: "시용기간 만료시 본계약의 체결을 거부하는 것은 사용자에게 유보된 해약권의 행사로서 일반적인 징계해고와는 성질을 달리하므로 참가인이 이 사건 시용계약 종료통보를 함에 있어 취업규칙에 따라 적법하게 구성된 징계위원회의 의결을 거치지 않았다 하더라도 이는 이 사건 시용계약 종료통보의 적법 여부와 무관하다."

제6절 일본의 징계권 관련 법리

I. 직장질서 유지와 사용자의 징계권

일본 노동법에서 징계라 함은 근로자의 기업질서 위반에 대한 제재벌로서 근로관계상의 불이익조치를 말한다. 징계는 기업질서 위반 근로자에 대하여 사용자가 근로계약관계에서 행하는 통상의 수단(정리해고, 인사명령, 승진 및 승급 누락 등)과는 다른 특별한 제재벌이다. 따라서 근로관계에서 사용자가 어떠한 법적 근거에 의해 징계를 할 수 있는지, 즉 징계권의 근거에 대해서는 오래전부터 논의가 있었다.[17]

일본 학설과 판례는 사용자가 근로자의 비위행위에 대하여 해당 근로자에게 징계를 하고자 할 경우 원칙적으로 취업규칙이나 단체협약의 관련 규정이 필요하다는 견해에는 일치한다. 그러나 취업규칙이나 단체협약에 징계규정이 없거나 징계규정이 있더라도 징계 규정에서 정한 징계사유 이외의 사유로 징계할 수 있는지, 또 취업규칙을 둘 의무가 없는 사업장 그리고 현재 취업규칙에서 징계규정을 두지 않고 있는 사업장에서는 근로자를 징계할 수 없는 것인지 다툼이 있다.

사용자의 징계권에 대하여 일본 최고재판소는 기업질서는 기업의 존립과 사업의 원활한 운영을 유지하기 위하여 필수적이기 때문에 사용자는 기업질서를 정립하고 유지할 권한, 즉 기업질서를 정립할 권한이 있으며, 근로자는 근로계약을 체결함으로써 기업질서 준수의무가 발생하고, 이에 따라 사용자는 근로자의 기업질서 위반행위에 대한 제재로서 징계 처분을 할 수 있다고 해석하여 이른바 '기업질서유지설'을 정립하였다. 다만 사용자의 징계권을 미리 취업규칙 등에 명시하고(노동기준법 제89조 제9호에 따라 취업규칙에 징계의 종류 및 정도에 관한 사항을 기재하여야 한다), 이를 근로자에게 주지시켜야 그 효력을 인정할 수 있다고 판시하기도 한다.[18]

요컨대 일본은 징계 처분의 법적 근거가 되는 규정이 없는 경우 근로자를 징계할 수 없다는 판례도 적지 않지만, 종래부터 기업질서를 전제로 근로자에게는 기업질서준수의무가 있다는 이유로 사용자의 징계권이 인정된다.[19] 다만 징계의

---

17) 菅野和夫, 「勞働法(第11版)」, 弘文堂, 2016, 649쪽 이하 참조.
18) フジ興産事件 최고재판소 2003. 10. 10.; 國鐵札幌運轉區(國勞札幌支部)事件 최고재판소 1979. 10. 30.
19) 富士重工事件 최고재판소 1977. 12. 13.

법적 근거를 명확하게 하기 위하여 취업규칙 등에 규정되어 있을 것이 바람직하다는 것이다(일본기업 약 80% 이상이 취업규칙에 징계규정을 두고 있으며, 1,000명 이상 대기업은 거의 징계규정을 두고 있다).

일본은 근로관계에서 노동법상 근로자의 징계에 대하여는 2007년 노동계약법 제정 전까지 명문 규정이 없었고(근로기준법 제23조에 해당하는 법조항은 없다), 법원이 노동기준법에 따른 근로계약 해석론으로 정립하였다. 법원이 정립한 징계법리는 '직장질서유지'를 근거로 하여, 첫째 취업규칙에서 징계사유 유무, 둘째 징계절차 준수(근로자의 방어권 등 포함), 셋째 징계의 상당성(징계양정의 적정성)의 각 쟁점을 살펴본 다음 징계의 정당성에 대하여 종합적으로 판단하는 체계이다(우리나라 법리와 일치한다).

II. 징계권남용법리의 검토

앞서 언급한 바와 같이 일본은 판례가 축적한 징계법리를 2007년 노동계약법에서 법제화하였다. 일본에서 징계는 사용자가 근로계약에 근거하여 근로자에게 불이익한 처분(징계)을 하는 것으로서 징계권 행사에 대하여 사용자의 남용을 규제하는 징계권남용법리를 명문화하였다(노동계약법은 벌칙규정이 없다). 징계권남용법리는 우리나라 근로기준법 제23조에서 규정한 '정당한 이유'의 존부와의 차이, 즉 징계의 정당성 판단에서 연역적 판단인지 귀납적 판단인지 논리적 차이가 존재하지만, 징계의 사유, 상당성, 절차 등을 통해 종합적으로 판단하는 점과 징계의 정당성(일본의 경우, 징계권의 남용이 아니라는 것)을 사용자가 증명해야 한다는 점에서 동일한 법리를 구성한다고 볼 수 있다.

노동계약법 제15조 (징계) 사용자가 근로자를 징계하는 경우 해당 징계가 그 징계에 관계된 근로자의 행위 성질 및 상태 그 밖의 사정에 비추어 객관적으로 합리적인 이유를 결여하고 사회통념상 상당한다고 인정되지 아니하는 경우에는 그 권리를 남용한 것으로 해당하여 징계는 무효로 한다.

1. 징계의 종류

일본 기업이 취업규칙 등에서 정하고 있는 징계의 종류는 다양하다. 일반적으로 가벼운 ① 경고, ② 견책부터 무거운 ③ 감급, ④ 출근정지, ⑤ 강등, ⑥ 권고사직, ⑦ 징계해고 순으로 정하고 있다.

(1) 경고, 견책

경고는 구두로 반성을 요구하는 것에 그치는 것이고, 견책은 서면으로 반성을 요구하는 것이 일반적이다. 서면으로 반성을 요구하는 방법으로는 시말서(경위서) 제출을 명하는 것으로서 비위행위의 확인과 반성 그리고 같은 비위행위를 반복하지 않을 것을 서약하는 것이다.

(2) 감급

감급은 근로자가 본래 노무제공의 대가로 받아야 할 임금액에서 벌칙으로 일정액을 공제하는 처분을 말한다. 감급에 대해서는 우리나라와 마찬가지로 노동기준법에서 제한을 두고 있다. 즉 감급은 ① 1회의 액이 평균임금의 1일분의 반액을 넘어서는 아니 되고, ② 총액이 1임금지급기의 임금 총액의 10분의 1을 초과해서는 아니 된다(노동기준법 제91조).

(3) 출근정지

출근정지는 근로관계를 유지하면서 비위행위에 대한 제재로서 일정기간 해당 근로자의 근로제공을 금지하는 처분을 말한다. 일본에서는 출근정지 기간 중에는 임금이 지급되지 않고, 금속연수에도 통산되지 않는 것이 일반적이다. 출근정지 상한에 대하여는 명문 규정이 없지만, 실무적으로는 1주에서 1개월 사이가 많으며, 출근정지 기간에 따라 1개월 미만을 출근정지, 1개월 이상의 출근정지를 징계휴직 또는 정직으로 구분하기도 한다.

또한 일본에서는 출근정지와 구별되는 것으로 '자택대기'가 있다. 일반적으로 자택대기는 징계 처분과 관련된 조사를 위해 자택대기를 명하고, 근로자는 일정기간 출근시키지 않는 조치를 말하며, 업무명령에 근거한 것으로 징계 처분으로 보지 않는다.

(4) 강등

징계 처분으로서 강등은 복무규율에 위반한 근로자에 대한 제재로서 보직, 직위, 직능자격 등을 하향시키는 처분을 말한다. 일본에서 강등으로 불리는 것으로 '징계 처분으로서의 강등' 이외에 '인사조치로서의 강등'이 있다. 징계 처분으로서의 강등의 경우 취업규칙상의 근거가 필요하며, 징계사유에 해당하고, 뿐만 아니라 징계권남용의 유무에 대하여 사법심사가 이루어진다. 이에 대하여 '인사조치로서의 강등'은 취업규칙상의 특별한 근거가 반드시 필요한 것은 아니지만, 인

사권 남용에 대한 사법심사가 이루질 수 있다.

(5) 권고사직(諭旨解雇)

권고사직은 근로자에 대하여 일정기간 내에 사직서 제출을 권고하고, 권고에 따라 사직서를 제출한 경우 의원사직(면직)으로 취급하는 것을 말한다. 권고사직의 경우에는 징계해고와 마찬가지로 퇴직금의 일부 또는 전부를 지급하지 않을 수 있다.

(6) 징계해고

징계해고는 징계로서 이루어지는 해고를 말하며, 징계 가운데 가장 무거운 처분이다. 일본에서 징계해고는 제재로 이루어지기 때문에 '보통해고'와 구별한다. 일본 기업은 취업규칙 등에서 해고예고 또는 해고예고수당(평균임금 30일분)을 지급함이 없이 즉시 해고할 수 있다고 규정하고 있는 경우가 많지만, 우리나라와 마찬가지로 즉시해고(적용제외)의 경우를 제외하고 해고예고 또는 해고예고수당의 지급 없이 이루어지면 노동기준법 위반이 된다. 즉시해고인 경우 해고한 날에 해고예고수당 30일분을 지급해야 하고, 해석상 10일 후 해고인 경우 남은 20일분을 해고예고수당으로 지급하면 된다.

징계해고인 경우 퇴직금의 일부 또는 전부를 지급하지 않을 수 있다.[20] 다만, 퇴직금 전부 또는 일부를 지급하지 않기 위해서는 취업규칙이나 임금(퇴직금)규정 등에서 퇴직금 부지급 사유를 정해놓아야 한다. 또한 회가가 퇴직금의 전부 또는 일부를 지급하지 않기 위해서는 오랫동안 노무를 제공한 근로자의 공로와 가치를 상쇄시킬 정도의 배신행위가 존재하는 경우에 한한다고 해석한다.[21]

2. 징계사유

일본 기업이 취업규칙 등에서 정하고 있는 징계사유는 기업에 따라 다르지만, 일반적으로 다음과 같이 징계해고 사유를 정하고 있으며, 징계양정에 대하여는 비위행태와 정상을 참작하여 보다 가벼운 징계 처분을 한다고 정하고 있다.

① 중요한 경력을 사칭하여 고용된 때

② 정당한 사유 없이 무단결근 7일 이상하고, 출근 권유에 응하지 아니한 때

---

20) 일본은 우리나라와 같은 법정퇴직금제도는 존재하지 않고, 퇴직금(일시금)은 각 기업에서 정한 취업규칙에 따라 지급한다. 일본 기업은 징계해고의 경우에는 근로자의 비위 정도에 따라 퇴직금의 전부 또는 일부를 지급하지 않을 수 있다. 퇴직연금인 경우 확정급여형(DB)은 삭감할 수 있다고 해석하는 반면 확정기여형(DC)은 삭감할 수 없다고 본다.

21) トヨタ車体事件 나고야지방재판소 2003. 9. 30.; 小田急電鐵事件 도쿄고등재판소 2003. 12. 11. 등

③ 정당한 사유 없이 무단으로 종종 지각, 조퇴 또는 결근을 반복하고, 3회에 걸친 주의를 받고도 개선하지 아니한 때

④ 정당한 사유 없이 종종 업무 지시 · 명령에 따르지 아니한 때

⑤ 고의 또는 중대한 과실로 회사에 중대한 피해를 준 때

⑥ 회사 내에서 형법 그 밖의 형사법규에 위반하는 행위를 하고, 그 범죄사실이 명백한 때(당해 행위가 경미한 위반인 경우를 제외한다.)

⑦ 품행이 불량하여 현저하게 회사 내의 질서 또는 풍기를 해친 때

⑧ 수차례 징계를 받았음에도 불구하고, 근무태도 등에 대한 개선의 가능성이 없다고 인정된 때

⑨ 상대방이 원하지 않는 성적 언동으로 원활한 직무수행을 방해하거나 회사의 환경을 악화 시키거나 성적 언동에 대한 상대방의 대응에 대하여 불이익을 주는 행위를 한 때

⑩ 승인 없이 직무 이외의 목적으로 회사의 시설, 물품 등을 사용한 때

⑪ 직무상의 지위를 이용하여 사리(私利)를 도모하거나 거래처 등으로부터 부당한 금품을 받거나 요구 또는 향응을 받은 때

⑫ 사생활에서의 비위행위 또는 회사에 대한 비방 등으로 회사의 명예 · 신용을 손상시키고, 업무에 중대한 영향을 미치는 행위를 한 때

⑬ 회사의 업무상 중요한 비밀을 외부에 누설하여 회사에 손해를 초래하거나 업무의 정상적인 운영을 저해한 때

⑭ 그밖에 앞 각호에 준하는 정도의 부적절한 행위가 있는 때

III. 징계의 정당성

1. 징계사유 해당성

징계권이 있는 사용자가 행한 징계 처분이 유효하기 위해서는 우선 근로자의 문제행위(비위행위)가 취업규칙상 징계사유에 해당하고, 객관적이고 합리적인 이유가 존재한다고 인정되어야 하다. 그리고 해당 행위의 성질, 태양 등에 비추어 징계해당성이 판단되어야 한다. 구체적인 징계의 당부에 대해서는 징계의 사유가 된 문제행위와의 관계에서 판단되며, 특단의 사정이 없는 한 징계 당시에 사

용자가 인식하지 못했던 행위를 나중에 추가적 징계사유로 삼을 수 없다.[22] 특단의 사정이라 함은 징계해고 시 고지되지 않았지만, 징계 당시 사용자가 인식하고 있던 비위행위로서 고지된 비위행위와 실질적으로 동일성을 갖거나 동종 내지 동일한 유형에 속하는 것으로 인정되거나 또는 밀접한 관련성을 가지는 경우로 해석한다.[23]

2. 징계의 상당성

징계 처분에 대한 사회적 상당성 판단이다. 즉 형평성(비례원칙) 및 사회통념상 상당하다고 판단되는 징계사유에 대한 징계와 양정이다. 근로자의 문제행위가 징계사유에 해당하더라도 징계 처분을 할 때에는 해당 문제행위의 성질 · 태양 및 근로자 근무경력 등의 정상을 적절하게 참작할 것이 요구된다. 징계 처분 내용이 너무 무거운 경우에는 사회통념상 상당한 것으로 인정되지 않아 징계 처분이 무효로 판단된다.[24] 예컨대 징계 처분의 이유에 비하여 휴직(출근정지) 기간이 과도하게 길다고 판단되는 부분에 대하여는 징계권 남용이 된다.[25] 특히 징계해고에서 양정과다가 많이 보이고 있다. 이는 징계사유 해당성을 인정하면서도, 사회적 상당성 측면에서 '해고'는 징계권 남용으로 판단하는 것이다. 또한 징계는 제재벌로서 형사벌과 유사성을 갖기 때문에 평등대우 원칙, 공정성 원칙, 이중처분 금지, 적정절차 준수라는 측면에서 타당하다고 인정되어야 한다.[26]

3. 징계절차의 정당성(근로자의 소명 및 협의 절차)

징계 처분에 있어서는 적절할 절차를 거쳐야 한다. 취업규칙에 따른 징계위원회 설치 및 심의, 징계대상자의 소명 기회 부여 및 노동조합과의 협의 등이다. 예컨대 법원은 징계위원회 미개최 및 소명 기회 미부여에 대하여, 취업규칙 및 상벌위원회규칙을 위반한 중대한 절차 위반으로서 무효로 판단하였다.[27]

4. 징계의 필요성

사용자의 징계권 행사의 필요성이다. 네슬레일본 사건에서 최고재판소는 징계사유에 해당하는 상사에 대한 폭행에 대하여 권고사직 처분이 폭행사건이 발생

---

22) 山口觀光事件 최고재판소 1996. 9. 26.
23) 富士見交通事件 도쿄고등재판소 2001. 9. 12.
24) りそな銀行事件 도쿄지방재판소 2006. 1. 31.
25) 岩手縣交通事件 모리오카지방재판소 1996. 4. 17.
26) 平和自動車交通事件 도쿄지방재판소 1998. 2. 6.; WILLER EXPRESS西日本事件 오사카지방재판소 2014. 10. 10.
27) 千代田學園事件 도쿄고등재판소 2004. 6. 16.

한 7년 이상 경과한 후에 이루어진 것에 대하여, 장기간에 걸쳐 징계권 행사를 유보한 합리적인 이유를 찾아보기 어렵고, 해당 처분을 한 시점에서 기업질서유지 및 회복의 관점에서 권고사직 처분과 같은 무거운 징계가 필요하다는 객관적이고 합리적인 이유가 없고, 사회통념상 상당한 것으로 인정할 없으므로 징계권 남용으로서 무효라고 판단하였다.[28]

IV. 정리

검토한 바와 같이 재판을 통해 정립된 징계법리를 노동계약법 제15조에 규정하였다. 일본 노동계약법은 '근로자 및 사용자의 자주적인 교섭으로 근로계약이 합의에 의해 성립하거나 또는 변경된다고 하는 합의의 원칙 기타 근로계약에 관한 기본적 사항을 정함에 의하여 합리적인 근로조건의 결정 또는 변경이 원활하게 행해지도록 하는 것을 통하여 근로자의 보호를 도모하면서 개별적인 근로관계의 안정에 이바지함을 목적으로 한다."고 규정하고 있다. 요약하면 일본 노동계약법은 노사의 자주적인 교섭과 합의원칙에서 근로계약에 관한 규범을 설정하여 근로조건의 합리적 결정 · 변경을 지원하고, 근로자 보호 및 근로계약관계의 안정을 도모하는 것이다. 이러한 노동계약법의 기본원칙에서 보면 징계에 관한 규정은 사용자의 일방적 권리행사를 전제로 하는 권리남용 규제이다.

노동계약법 제15조는 사용자에게 징계 처분할 권한이 있다는 것을 전제로 그 요건과 효과를 규정하고 있다. 즉 "사용자가 근로자를 징계하는 경우 해당 징계가 그 징계에 관계된 근로자의 행위 성질 및 상태 그 밖의 사정에 비추어 객관적으로 합리적인 이유를 결여하고 사회통념상 상당한다고 인정되지 아니하는 경우에는 그 권리를 남용한 것으로 해당하여 징계는 무효로 한다."는 것이다.

일본 징계법리는 일반적으로 평등대우 원칙, 공정성 원칙, 이중처분 금지, 적정절차 준수라는 죄형법정주의에 근거하면서, 그 적법성 심사에서는 징계사유, 징계의 상당성, 징계절차를 검토한 다음 징계의 정당성 여부를 종합적으로 판단한다. 징계사유는 노동계약법 제15조의 '객관적으로 합리적인 이유'로 판단하고, 징계의 상당성 판단은 '사회통념상 상당성'의 판단에 맡기는 것이며. 징계절차에 대하여는 취업규칙 등에서 규정한 징계위원회 설치 및 징계대상자의 소명 기회 부여를 구체적으로 판단한다고 할 수 있다.

---

28) ネスレ日本事件 최고재판소 2006. 10. 6.

제3장

징계사유의 정당성 판단기준

제3장 징계사유의 정당성 판단기준

제1절 징계사유의 의의와 유형

I. 징계사유의 의의

징계를 기업공동질서의 위반행위에 대한 제재로 이해할 경우 징계사유는 단순한 계약위반(채무불이행)이 아니라 기업질서를 교란한 행위만을 말하는 것으로 이해해야 할 것이다. 물론, 근로계약 위반행위와 기업질서 교란행위의 구별이 사실상 용이하지 않은 경우가 대부분이겠지만, 적어도 개념상으로는 계약위반과 기업질서 교란은 서로 구별하여야 하고, 나아가 징계권의 행사는 후자의 경우에만 허용되어야 할 것이다.

II. 징계사유의 유형

징계사유는 각각의 기업의 취업규칙이나 단체협약에서 정하는 것이므로 각 기업별로 그 내용이 상이할 것이나, 대부분의 기업의 경우 주로 근로제공의무 위반, 성실의무 위반, 충실의무 위반, 반사회적 행위, 노동조합 관련 사유들을 징계사유로 정하고 있다. 근로제공의무 위반과 관련한 구체적인 징계사유로는 무단결근, 업무지시 위반 등이 주로 문제되고, 성실의무 위반과 관련하여서는 근무태만, 근무성적 불량, 직장질서 교란 행위, 학력·경력 사칭 등이 문제된다. 직장질서 교란 행위는 다시 위계에 의한 업무방해, 사기, 위력에 의한 업무방해, 경영권 침해, 시설관리권 침해, 손괴, 동료 근로자와의 불화, 교통사고 등으로 유형화할 수 있을 것이다. 충실의무 위반과 관련하여서는 비밀유지의무 위반, 겸직 및 경업금지의무 위반, 이해상충행위(횡령, 배임, 금품수수), 회사에 대한 비방 등이 주로 문제된다. 반사회적 행위로는 불륜, 성매매, 폭행·상해, 협박·폭언, 파산, 음주·도박, 직장 내 성희롱, 직장 내 괴롭힘 등이 문제되며, 노동조합 관련 사유로는 조합활동과 쟁의행위가 주로 문제된다.

실무상 주로 문제가 되는 징계사유로는 ① 지각·조퇴·근무지이탈 등의 근무태만, ② 무단결근, ③ 인사처분(전직·전출·전적 등)의 인사명령불복종, ④ 기타 업무지시불이행 및 거부, ⑤ 뇌물수수·비리·배임·공금횡령·향응제공·대리운전·기물파손·금품요구·원료 불법반출·불법행위 및 부정행위 등, ⑥ 불법쟁의행위 및 집

단행위 주동 및 참여, ⑦ 동료 등 폭행, ⑧ 중대한 안전규정 위반, ⑨ 허위사실 신고·유표 등으로 인한 회사의 명예훼손, ⑩ 겸직·이중취업 및 경쟁업체 내지 제3자에 회사 비밀누설·정보제공, ⑪ 업무성과불량, ⑫ 성희롱·성폭행 등의 행위, ⑬ 이력서 허위작성, ⑭ 업무운영방해 등 회사에 손해, ⑮ 동료·고객 등에 불손한 태도 및 폭언 등의 근무태도 불량 및 ⑯ 위 사유이외의 직장질서 문란 등이 있다.

한편, 징계사유에 관한 판례의 입장을 살펴보면 우선 단체협약이나 취업규칙에 미리 징계의 사유를 규정하고 있고 이러한 징계사유에 해당하고, 취업규칙에서 징계사유로 정하지 아니한 사유를 가지고는 징계처분을 할 수 없다.[29] 그리고 "단체협약이나 취업규칙 등에 정한 징계해고사유에 해당하는 경우, 이에 따라 이루어진 해고처분이 당연히 정당한 것으로 되는 것이 아니라 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 정당성이 인정"되는 것이다.[30]

구체적인 징계해고의 사유들을 살펴보면 먼저 근무성적불량 또는 업무명령위반을 이유로 징계한 사례들이 있는바, 가령 미수금실적이 다른 사원들에 비해 극히 저조한 것을 이유로 해고를 한 사안,[31] 근무실적 또는 업무실적이 불량하고 소속직원에 대한 감동능력이 현저히 부족하다는 이유를 해고를 한 사안,[32] 운전업무에 종사하는 근로자라 운형경로이탈, 배차거부, 지시불응 등을 한 경우 업무명령위반을 이유로 해고한 사안[33], 합의한 연장근로 거부를 이유로 한 해고한 사안[34] 등이 있다. 그 외에 업무의 수행이나 그 밖에 직장에서의 행동규율을 위반하는 경우 징계사유가 될 수 있는바, 기업에 대한 횡령 또는 배임,[35] 기업물품의 절도, 동료나 상사에 대한 폭행이나 폭언 등은 형사상 문제가 될 뿐만 아

29) 대법원 1992. 7. 14. 선고 91다32329 판결: 회사의 취업규칙 제13조가 해고사유로서 14가지를, 제57조가 징계사유로서 17가지를, 그 별지 제재규정이 징계해고사유로서 제13조 소정의 14가지와 제57조 제3, 4, 8호에 해당하는 사유 등 17가지를 각 규정하고 있는 경우 회사가, 근로자의 비위행위가 취업규칙 제57조 제5, 13, 17호에 해당된다 하여 징계해고처분 하였다면 위 근로자의 비위행위가 징계해고사유에 해당하지 아니하므로 위 징계해고처분은 정당한 징계해고사유 없이 이루어진 것이어서 무효라고 한 원심의 조치를 수긍한 사례.
30) 대법원 2006. 6. 15. 선고 2005두8047 판결.
31) 대법원 1987. 4. 14. 선고 86다카1875 판결.
32) 대법원 1989. 7. 25. 선고 88다카25595 판결.
33) 대법원 1990. 10. 23. 선고 89누6792 판결.
34) 대법원 1997. 7. 25. 선고 96다29892 판결.
35) 대법원 2003. 7. 8. 선고 2001두8018 판결: 근로자가 부하 직원들로 하여금 사실과 다르게 문서를 작성하도록 하여 직원들의 시간외 근무 수당 및 휴일 근무 수당을 받아 이를 사적인 용도로 사용하고, 직원들의 신용카드로 현금서비스를 이용한 후 갚지 않는 등 물의를 일으킨 경우 징계해고가 인정된다고 본 사례.

니라 기업의 공동질서를 침해하는 것이므로 징계사유가 된다.[36] 또한 폭발위험이 있는 장소에서 흡연을 하는 행위[37]나 기숙사에서의 풍기문란행위,[38] 고속버스 운전사가 취침시간 중에 음주·도박을 한 경우[39] 등도 징계사유에 해당한다. 한편, 취업규칙에 회사의 명예를 훼손하는 행위나 범법행위 등을 징계사유로 규정하는 것이 일반적이나,[40] 징계제도는 기업의 공동질서 보장에 그 목적이 있는 것이므로 사생활의 비행을 이유로 징계권을 행사하는 것은 원칙적으로는 인정될 수 없다. 나아가 노동조합의 내부문제라 하더라도 그로 인하여 회사에 손실이 초래되는 경우에도 징계사유에 해당할 수 있다.[41]

<표 3-1.> 징계사유의 유형

대분류	중분류	세분류
근로제공의무 위반	무단결근	
	업무지시 위반	
성실의무 위반	근무태만	
	근무성적 불량	
	직장질서 교란 행위	위계에 의한 업무방해
		사기
		위력에 의한 업무방해
		경영권 침해
		시설관리권 침해, 손괴
		동료 근로자와의 불화
		교통사고
	학력·경력 사칭	
충실의무 위반	비밀유지의무 위반	
	겸직 및 경업금지의무 위반	
	이해상충행위	횡령, 배임
		금품수수
	회사에 대한 비방 등	
반사회적 행위	불륜	
	성매매	
	폭행·상해	

36) 대법원 1995. 6. 30. 선고 95누2548 판결.
37) 대법원 1991. 8. 27. 선고 91다20418 판결.
38) 대법원 1993. 4. 13. 선고 92다48028 판결.
39) 대법원 1983. 11. 22. 선고 93다카1243 판결.
40) 서울행정법원 1999. 4. 5. 선고 98구20376 판결.
41) 대법원 2009. 4. 9. 선고 2008두22211 판결.

대분류	중분류	세분류
	협박·폭언	
	파산	
	음주·도박	
	직장 내 성희롱	
	직장 내 괴롭힘	
노동조합 관련	조합활동	
	쟁의행위	

제2절 징계사유의 개별유형별 정당성 판단

I. 근로제공의무 위반

근로계약상의 의무는 근로제공 의무(주된 급부의무)와 신의성실의 원칙에 근거한 의무(부수적 용태의무)로 나누어 볼 수 있고, 근로자가 이들 의무를 중대하게 위반한 경우 이는 단순한 계약위반이 아니라 '질장질서의 교란행위'로 평가되어 정당한 징계사유가 될 수 있다.

1. 무단결근 등

취업규칙이나 단체협약에 무단결근, 지각, 조퇴 등을 일정기간, 일정횟수 반복하는 경우를 징계사유로 규정하는 것이 일반적이다. 이러한 무단결근은 근로자가 직잘질서를 교란하는 행위로 평가될 수 있는바, 특히 사용자의 출근 독촉을 받고서도 근로자가 무단결근을 계속하는 경우에는 정당한 징계사유에 해당할 것이다. 다만, 단순히 이러한 규정에 해당한다고 하여 징계의 정당성이 인정되는 것은 아니며, 사업장의 여건, 해당 근로자의 지위, 종전의 근무태도, 직무 내용 및 기타의 상황을 고려하여 정당성을 판단해야 할 것이다.

판례 중에는 "3일 이상의 무단결근을 징계해고사유로 규정하고 있는 취업규칙 규정이 근로기준법에 위반되어 무효라고 볼 근거는 없다고 판시한 사례가 있다.[42] 한편, 참고로, 고용보험법 제58조 제1호 다.목은 고용보험 피보험자가 "정당한 사유 없이 근로계약 또는 취업규칙 등을 위반하여 장기간 무단 결근한 경

42) 대법원 1990. 4. 27. 선고 89다카5451 판결: "3일 이상의 무단결근을 징계해고사유로 규정하고 있는 취업규칙 규정이 근로기준법에 위반되어 무효라고 볼 근거는 없으며, 근로자가 1988.1.12.부터 3일간 무단결근한 외에도 1987.6.경부터 1988.1.경까지 3회에 걸쳐 합계 10일을 무단결근한 사실을 아울러 고려할 때 위 3일간의 계속 결근은 고용계약을 계속시킬 수 없을 정도의 근로자에게 책임이 있는 사유로서 사용자가 그를 해고함에 있어서 정당한 이유가 있는 것으로 보인다."

우”에 해당한다고 직업안정기관의 장이 인정하는 경우에는 수급자격이 없는 것으로 본다고 규정하고 있다.

(1) 사용자의 승인을 얻지 않은 결근

취업규칙 등에 결근의 경우 사전에 결근계를 제출하여 승낙을 받아야 한다고 규정하거나, 전화나 구두로 사전 승낙을 받은 때에는 사후에 사유서를 첨부한 결근계를 제출하도록 규정하고 있다면, 결근계를 제출하지 않은 이상 실제로 질병 또는 부득이한 사유가 있었더라도 무단결근에 해당한다.[43] 판례는 관리자에게 병가 사실을 충분히 알린 경우라고 하더라도, 사용자의 절차에 따른 병가신청 권유에도 불구하고 이를 이행하지 않은 채 출근하지 아니한 것은 무단결근의 징계사유에 해당한다고 보았다.[44]

(2) 연차휴가 관련

사용자는 근로자가 청구한 시기에 연차휴가를 주어야 하고, 다만 근로자가 청구한 시기에 휴가를 주는 것이 사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우에는 그 시기를 변경할 수 있다(근로기준법 제60조 제5항). 따라서, 사용자가 근로자의 연차휴가 신청에 대하여 사용자가 회사의 운영에 지장이 있음을 이유로 적법하게 그 시기를 변경하였다는 사정이 없는 한 그 연차휴가 신청에 회사의 승인이 없더라도 근로자에게는 출근의무가 없다. 따라서, 이러한 경우는 무단결근으로 볼 수 없다.

(3) 전근 등 인사명령에 불응한 결근

근로제공 의무는 사용자의 인사권이나 지휘명령권의 행사에 따라 확정되므로 인사처분이나 지휘명령에 따르지 않으면 근로제공 의무 위반으로서 정당한 해고사유가 된다. 인사처분이나 지휘명령이 법령, 취업규칙, 공서양속 등에 위반하여 무효인 경우 이에 따르지 않더라도 해고사유가 되지 않는다. 반면, 적법한 사내

---

43) 대법원 1990. 4. 27. 선고 89다카5451 판결: “회사의 취업규칙이 3일 이상 무단결근을 징계해고사유의 하나로 규정하고, 종업원이 질병 또는 부득이한 사유로 출근하지 못하였을 때에는 정오까지 결근계를 제출하여야 하고, 결근계 또는 사유를 신고하여 인증을 받지 못한 때에는 무단결근으로 취급하되, 다만 부득이한 사유가 있을 때에는 전화 또는 구두로 신고하여 사전 승낙을 받고 후에 출근한 때에는 사유서를 첨부한 결근계를 제출하도록 규정하고 있는 경우에 근로자가 어떤 인편 또는 전화상으로 구두에 의한 결근신고를 하고 그에 대한 승인을 받았다고 하더라도 후일 출근시에 사유서가 첨부된 결근계를 제출하여 사후 승인을 받지 않았다면 무단결근으로 취급될 수 밖에 없다고 할 것이다.” (위 각주 29)의 판결임)

44) 1심(서울행정법원 2015. 2. 26. 선고 2014구합21202 판결)과 2심(서울고등법원 2015. 11. 4. 선고 2015 38001 판결) 모두 동일한 판단을 하였으며, 대법원(대법원 2016. 2. 18. 선고 2015두57673 판결)에서 심리불속행 기각으로 확정됨.

대기발령을 받은 자가 대기하지 않거나 출근조차 하지 않은 경우, 적법한 전근 명령에 불응하여 부임을 거부하는 경우, 운수업체에서 사용자의 배차지시를 거부하는 경우, 근로자가 안전보건규칙을 위반한 경우, 상사에게 폭언을 한 경우 등이 징계사유에 해당된다.

대법원은 해고한 근로자를 법원 판결, 노동위원회 구제명령 등에 따라 복직시키면서 종전과 다른 업무로 인사명령을 하자 근로자가 거부한 경우, 해고가 유효함을 전제로 이미 이루어진 인사질서, 사용자의 경영상 필요, 작업 환경의 변화 등을 고려하여 합당한 복직이라고 인정된다면 이에 불응하여 작업을 거부하는 것은 징계사유에 해당한다고 판단한 바 있다.[45]

(4) 노동조합 활동과 무단결근

법원은 노사분규가 수습되어 회사 업무가 정상으로 돌아왔는데도 회사 근무 촉구에 응하지 않고, 노동조합 활동임을 내세워 장기간 승무에 임하지 않은 것은 무단 결근에 해당한다고 판단하였다. 법원은 노동조합 의원 선거에 입후보하여 선거운동을 하여야 한다는 이유로 결근한 것은 정당하지 않다고 본다. 법원은 사용자가 시간 외 근로수당을 지급하지 않은 경우 적법 절차에 따라 지급을 구하는 것은 별론으로 하고 이를 사유로 불성실 근무를 하는 것은 정당하지 못하다고 본다.

법원은 노동조합 전임자는 휴직 상태에 있는 것과 유사하므로 교육·연수· 훈련에 참가하지 않은 것은 징계사유에 해당하지 않으나, 노동조합 전임자도 출·퇴근에 관한 취업규칙 등의 적용을 받으므로 이를 위반한 때에는 징계사유가 된다고 보았으며, 노조전임자가 노조 대표자의 승인 없이 노조사무실에 출근하지 않은 경우, 무단결근의 징계사유에 해당한다고 보았다.

한편, 단체협약에 따라 노동조합이 사용자에게 당해 근로자를 노조전임자로 통보하였으나 사용자의 노조전임 발령이 아직 없었다면 원칙적으로 근로제공의무가 면제되지 않으므로, 이 경우 종전 근무 부서에 결근하면 특별한 사정이 없는 한 무단결근에 해당한다. 따라서, 이 경우 노조전임 발령이 있었는지, 노조전임 통지만으로 근로제공의무가 면제되는 관행이 있었는지 등의 사정을 검토하여야 한다.

(5) 무단결근 기간의 계산

45) 대법원 1994. 7. 29. 선고 94다4295 판결, 대법원 1997. 5. 16. 선고 96다47074 판결.

7일 이상 무단결근이 해고사유로 규정되어 있는 경우, 이는 원칙으로 연속 7일이 아닌 통산 7일을 의미하며, 그 산정 기간은 상당한 기간 내의 기간이라고 제한으로 해석된다.

대법원은 주휴일 제도는 근로자 피로를 회복시킴은 물론 근로제공의무를 벗어나 사업장 이외의 장소에서 자유로운 시간을 갖도록 하는 취지의 강행규정이므로 휴일은 결근일수에 포함되지 않는다고 판시한 바 있다. 그러나 교대제 근무기간 중의 비번일은 전날 근무일에 정상근무가 이루어진 경우에 인정되는 휴일이므로 결근이 계속되는 경우 비번일도 결근일수에 포함된다고 보고 있어, 격일제 근무형태의 버스기사인 근로자가 근무일에 근무하지 않은 이상 비번인 다음날의 결근은 결근일수에 포함된다고 본다.

취업규칙 등에서 지나치게 적은 횟수의 무단결근으로도 해고할 수 있도록 규정하고 있다면 그러한 규정은 신의칙에 위반되어 무효로 될 수 있으나, 실제 신의칙 위반으로 본 사례는 찾기 어렵다. 대법원은 연속 3일 무단결근한 것을 해고사유로 규정한 단체협약은 법에 저촉되지 않는다고 보았으며, 연속되지 않더라도 5일 이상 무단결근을 징계해고사유로 규정한 것 역시 정당한 것으로 판단한 바 있다.

■ 무단결근으로 인정된 판결

① 이력서를 허위기재하고 승무독촉을 거부하면서 무단결근했다면 징계해고는 적법하다.[46]

② 무단결근이 전보에 항의하는 과정에서 비롯된 것이라 하더라도 장기간의 무단결근에 대한 해고는 정당하다.[47]

③ 승무정지가 부당하다고 주장하면서 계속하여 출근하지 않은 것은 무단결근에 해당한다.[48]

④ 장기간 무단으로 결근하고 업무복귀명령 및 배차지시를 거부한 버스 운전기사들을 해고한 것은 정당하다.[49]

⑤ 무단결근 일수가 60여 일에 달하고 무단결근 과정에서 여러 차례 출근을 독려하였음에도 그 지시를 거부하여 해고한 것은 정당하다.[50]

⑥ 무단결근이 업무상 부상 또는 질병의 요양을 위한 것이라고 보기 어려움에도 회사의 휴직 권유에도 불구하고 장기간의 무단결근을 하여 퇴직처분

한 것은 정당하다.[51]

⑦ 유효한 전보처분에 반하여 한 달 가량 출근을 거부하여 해고 처분한 것은 정당하다.[52]

⑧ 정당한 전보발령에 불응하고 계속 무단결근하여 징계해고 한 것은 정당하다.[53]

⑨ 무급 노조전임자 요구를 관철할 목적으로 업무복귀 명령에 불응한 채 9일간 무단결근을 하여 정직 1개월의 징계처분을 한 것은 정당하다.[54]

⑩ 병가 및 휴직 기간이 종료하였음에도 계속 출근을 하지 않아 해고한 것은 정당하다[55]

⑪ 유일노조의 교섭대표노조 지위는 인정되지 않고, 근로면제시간 사용이 종료된 노조전임자가 장기간 무단결근하여 징계해고한 것은 정당하다.[56]

⑫ 4개월 정도 무단결근한 버스 운전기사를 해고한 것은 정당하다.[57]

⑬ 근로면제시간 사용이 종료된 노조전임자가 계속 무단결근하여 징계해고한 것은 정당하다.[58]

⑭ 일방적으로 근로시간 면제사용을 통보하고 무단결근한 행위를 징계대상으로 삼은 것은 적법하다.[59]

⑮ 택시회사 운전기사가 배차받은 차량이 불결하다는 이유로 운행을 거부한 행위는 단체협약과 취업규칙에 정한 해고사유에 해당되지 않으나, 계속 반복된 근무해태, 무단결근 등 다른 징계사유들만으로도 동인에 대한 해고가 정당하다.[60]

---

46) 서울행정법원 2006. 5. 4. 선고 2005구합19689 판결: “원고는 이력서 등에 근무경력을 누락하였을 뿐만 아니라 허위로 기재하였고 참가인의 정당한 지시사항을 가벼이 여기는가 하면 여러 차례에 걸친 승무 독촉에도 이를 거부하면서 무단결근 하였는바, 원고의 이력서 등 허위기재 사실을 참가인이 알았더라면 당시의 사정에 비추어 원고를 채용하지 않았을 것으로 보이고 또한 참가인 회사와 같은 운송사업자의 경우 운전자의 결근은 참가인의 수입과도 큰 관련이 있어 그 비위행위 정도가 가볍다고 볼 수 없으며 나아가 원고가 이 사건 징계해고를 전후하여 취한 태도 등 제반 사정을 종합하면 원고와 참가인 회사 사이의 근로관계는 사회통념상 원고의 귀책사유로 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다 할 것이므로 이 사건 징계해고가 징계권을 남용한 것이라고 볼 수 없다.”

47) 서울행정법원 2007. 9. 14. 선고 2006구합28413 판결: “참가인들은 이 사건 휴업휴가 및 이 사건 전보의 위법·부당성을 들어 이 사건 해고의 징계양정이 과중하다고 주장하나, ① 참가인들의 무단결근은 이 사건 전보에 항의하기 위한 것이지 이 사건 휴업휴가에 항의하기 위한 것은 아니라고 보이므로, 비록 이 사건 휴업휴가가 위법·부당한 것이었고 원고가 이 사건 휴업휴가에 대한 경남지방노동위원회의 2004. 8. 31.자 구제명령을 즉시 이행하지 아니하였다고 하더라도, 이러한 사정은 이 사건 해고의 징계양정에 참작되기에 부적절하고, ② 참가인들이 일응 이 사건 전보에 따라 주물

공장에서 근무하면서 그에 대하여 구제명령을 신청하는 등 적법한 절차로써 이 사건 전보의 효력을 다투는 것이 불가능하거나 어려웠던 급박한 사정에 대한 주장·입증이 없는 이상, 비록 이 사건 전보가 노조지회 등과의 합의절차를 거치지 아니한 절차상의 흠으로 인하여 위법·부당하다고 하더라도, 그러한 사정만으로 이 사건 해고의 징계양정이 과중하다고 단정할 수는 없다."

48) 서울행정법원 2007. 11. 9. 선고 2006구합31822 판결: "관례적으로 승무정지를 당한 경우에 출근지시를 한 적이 없고, 승무정지 기간 중에 출근하지 않는다는 이유로 불이익한 처분을 한 사실이 없었다고 하더라도, 이사건의 경우 원고에 대하여 행한 승무정지는 징계의 일환으로 행해진 것이 아니라 운전업무에 복귀할 수 있을 정도로 건강상태가 회복되었는지에 관한 불안감을 해소하고자 취해진 것으로 출근의무가 면제된다고 보기 어렵고, 더군다나 참가인은 2005.8.13. 원고에 대하여 행한 승무정지의 의미는 차량운전을 하지 말라는 것일 뿐 출근하지 않아도 된다는 것이 아니므로 계속 출근하지 않으면 무단결근처리가 된다고 통보하였고, 2005.8.31.에는 명시적으로 원고에게 2005.9.1.부터 2005.9.30.까지 대기발령을 하니 그 기간 중에 회사에 출근하여 대기에 임하여 달라고 통지하였음에도 불구하고 원고는 승무정지가 부당하다고 주장하면서 계속하여 출근하지 않았는바, 원고의 위와 같은 행위는 단체협약 제40조 제7호가 규정한 무단결근에 해당한다."

49) 서울행정법원 2009. 9. 10. 선고 2009구합17247 판결: "노동조합 활동은 취업규칙이나 단체협약에 별도의 허용규정이 있거나 노동관행 또는 사용자의 승낙이 있는 경우 외에는 원칙적으로 취업시간 외에 이루어져야 하는 것이므로 취업시간 중 노동조합 활동을 위하여 근로제공을 거부하는 것은 허용되지 않는 점, 근로자는 단체협약으로 정하거나 사용자의 동의가 있는 경우에 근로계약 소정의 근로를 제공하지 아니하고 노동조합의 업무에만 종사할 수 있는 것인바 전임의 노조지부장 등에 해당하지 않는 참가인들이 결근하기 전 원고에게 노동조합 활동을 위한 무급결근을 신청하였다고 하여 원고에게 위 신청에 동의하여야 할 의무가 있다고 볼 수 없고 그와 같은 신청을 하였다는 사정만으로 원고의 승인 없이 이루어진 참가인들의 근로제공 거부행위가 정당하게 된다고 볼 수도 없는 점 등의 여러 사정에 비추어 볼 때, 참가인들이 원고의 업무복귀명령 및 배차지시에 불응하여 장기간 결근하고 배차를 거부한 행위는 원고의 취업규칙에서 정한 징계해고사유에 해당한다."

50) 서울행정법원 2011. 9. 1. 선고 2010구합45477 판결: " 원고가 2010.3.23. 이후 같은 해 6.8.까지 연차휴가 3일을 제외하고 계속하여 무단결근을 함으로써 무단결근 일수가 60여일에 달하여 이는 단체협약 제19조제3항(월 3일 이상의 무단결근을 해고사유로 규정) 및 취업규칙 제81조제4항(월 5일 이상의 무단결근을 해고사유로 규정)상 해고사유에 해당하는데다가, 무단결근 과정에서 참가인이 여러 차례 출근을 독려하였음에도 원고가 그 지시를 거부하여 이 사건 해고에 이르게 된 점 등 원고의 무단결근 기간, 이 사건 해고의 경위 등의 제반 사정을 모두 고려해 볼 때, 원고의 비위행위의 정도가 심하여 사회통념상 참가인과 사이의 근로관계를 계속함이 심히 부당한 정도에 이르렀다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고가 징계재량권을 남용하여 부당해고에 해당한다고 보기 어렵다."

51) 서울행정법원 2013. 3. 22. 선고 2011구합11181 판결: "회사가 원고의 결근기간 동안 원고에게 상병으로 인하여 요양이 필요할 경우 휴직을 하도록 수차례에 걸쳐 권유하였으나, 원고는 휴직계를 내더라도 일정기간이 지나면 복직을 해야 하고, 현재 일을 할 수 있는 몸 상태가 아니며, 산재관련 소송이 진행 중이라는 이유로 회사의 휴직 권유를 거부하고 장기간 무단결근하였는바, 회사가 원고의 무단결근기간 동안 고용관계를 유지하기 위하여 여러 차례 휴직을 권유하였으므로 원고로서는 자신의 입장만을 강변할 것이 아니라 우선 위 요구에 응했어야 할 것임에도 이를 거부하고 장기간 무단결근한 점, 특히 회사가 취업규칙에 따라 원고에게 특정 일자까지 취업에 임하여야 하고 이에 응하지 아니할 경우 퇴직처리함을 알렸음에도 원고는 이에 어떠한 대응도 하지 않은 점, 원고에 청구에 대한 근로복지공단의 요양비 부지급 처분과 이에 원고가 서울행정법원에 위 처분의 취소를 구하는 소를 제기하였으나 패소한 점 등을 볼 때 원고의 위 무단결근이 업무상 부상 또는 질병의 요양을 위한 것이라고 보기도 어려운 점 등에 비추어 보면, 장기간의 무단결근을 사유로 퇴직처분한 것은 정당하다."

52) 서울행정법원 2013. 8. 22. 선고 2013구합2037 판결: "이 사건 전보처분이 유효하므로 전보처분에 반하여 이루어진 원고의 무단결근에 정당한 이유가 있다고 할 수 없고, 이 사건 회사의 거듭된 출근 요청에도 불구하고 원고가 한 달 가량 출근을 거부한 이상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 할 것이므로, 이 사건 해고처분은 정당하다."

53) 서울행정법원 2015. 1. 22. 선고 2014구합63695 판결: "참가인이 적법한 이 사건 전보명령에 불응하여 30여 일 간 계속 전보 지점에 출근하지 않은 행위는 취업규칙, 징계처분기준의 '무단결근 연속 3일 이상'에 해당하여 징계사유가 된다."

54) 서울행정법원 2015. 3. 19. 선고 2014구합70358 판결: "참가인은 원고가 여러 차례에 걸쳐 무급 노조전임자 요구를 불허한다는 입장을 분명하게 밝혀왔는데도 이를 관철할 목적으로 원고의 업무복귀 명령에 불응한 채 무단결근을 한 점, 참가인의 무단결근이 9일간이나 지속되었고 이는 취업규칙에서 정한 징계해고 사유에 해당하는 점, 그럼에도 원고는 참가인의 지위와 무단결근 경위 등을 참

■ 무단결근으로 인정되지 않은 사례

○ 시내버스회사의 시내버스 운전기사에 대한 연차휴가신청 불허는 정당한 시기변경권 행사로 보기 어려워 휴가신청일에 출근하지 아니한 것은 무단결근에 해당하지 않는다.[61]

작하여 정직 1개월로 징계수위를 감경하여 준 점 등을 종합하면, 참가인에 대한 정직 1개월의 징계양정이 과다한 것으로 볼 수 없다."

55) 서울행정법원 2015. 7. 23. 선고 2014구합61569 판결: "참가인은 원고에게 취업규칙에서 정한 상한인 3개월을 넘는 5개월의 병가 및 휴직 기간을 허가하였고, 원고에 대하여 작성된 진단서들의 내용에 비추어 볼 때 위와 같은 병가 및 휴직 기간은 원고가 주장하는 ○○○의 폭행으로 인한 허리와 어깨의 상해를 치료하기에 충분한 시간으로 보임에도, 원고는 위 병가 및 휴직 기간이 종료한 후에도 9일(휴일을 제외한 일수이다) 동안 계속해서 출근을 하지 않았던 점, 진단서들의 내용에 비추어 볼 때 원고가 위와 같이 무단결근을 할 무렵에 출근을 전혀 할 수 없을 정도로 악화된 건강상태에 있었다고 보이지는 않는 점, 참가인의 취업규칙은 휴직 기간이 3개월을 초과하는 경우 징계를 거치지 않고도 당연히 퇴직하는 것으로 규정하고 있기도 한 점 및 무단결근은 근로계약에 따른 근로자의 본질적인 의무인 근로의 제공을 거부하는 행위로서 그 행위의 중대성이 큰 점 등을 종합하여 보면, 원고의 위와 같은 무단결근 행위는 사회 통념상 사용자인 참가인과의 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자인 원고에게 책임 있는 사유에 해당한다고 봄이 타당하다. 그렇다면 참가인이 원고에 대하여 이 사건 해고를 한 것은 정당하다."

56) 서울행정법원 2015. 7. 23. 선고 2015구합50146 판결: "참가인은 2회에 걸친 공문과 17회에 걸친 구두 업무복귀 명령을 거부하고 3개월이 넘는 장기간에 걸쳐 무단결근을 한 점, 이 사건 노동조합이 교섭대표노동조합으로서의 지위를 가지고 있는지에 관하여 법리상 이견이 존재한다고 하더라도 참가인으로서는 적어도 이 사건 노동조합이 원고를 상대로 제기한 단체교섭응낙가처분 신청이 기각된 2014.4.28. 이후에는 법원의 판단을 존중하여 업무에 복귀하였어야 함에도 계속하여 무단결근을 한 점, 이로 인하여 원고와 참가인 간의 신뢰관계는 근로관계를 유지할 수 없을 정도로 깨어졌다고 보이는 점 등을 종합하면, 참가인에게는 사회통념상 원고와 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 봄이 타당하다."

57) 서울행정법원 2015. 11. 5. 선고 2014구합18244 판결: "참가인은 4개월 정도 무단결근하여 비위 정도가 중한 점, 취업규칙에서 5일 이상 또는 월 3회 이상 무단결근하는 경우를 징계해고사유로 규정하고 있고 참가인과 같은 운전기사의 무단결근은 버스운송사업을 하는 원고의 사업운영에 큰 지장을 줄 수 있을 뿐만 아니라 다른 운전기사의 근무일정 변경을 초래하는 등 피해를 줄 수 있어 엄격한 제재가 불가피한 점, 참가인은 법적 구제절차를 통해 원고에게서 노동조합 사무실을 제공받고 근로시간 중 노동조합활동을 인정받을 수 있음에도 장기간 무단결근한 점, 원고와 ○○분회는 2013. 12. 30. 강원고용노동지청 소속 공무원 등이 참석한 가운데 '원고는 참가인의 징계를 최소화하도록 노력하며 철탑농성과 관련한 모든 민·형사상 책임을 상호간 묻지 않는다'는 내용의 확약서를 작성하였으나 참가인은 위 확약서 작성 후에도 1개월 남짓 무단결근한 점, 참가인은 2003. 9. 26. 감급, 2004. 3. 9. 견책, 2007. 1. 8. 감급, 2009. 3. 19. 출근정지 5일, 2011. 7. 27. 견책, 2011. 12. 1. 출근정지 7일을 받은 점 등에 비추어 보면, 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 존재한다고 봄이 타당하다."

58) 서울고등법원 2016. 1. 22. 선고 2015누54690 판결: "교섭창구 단일화 절차는 복수노조를 전제로 하는 것으로 해석하여야 하므로 유일노조의 교섭대표노조 지위는 인정되지 않고, 근로면제시간 사용이 종료된 노조전임자가 소속 노동조합이 교섭대표노동조합의 지위를 유지한다는 이유로 업무복귀명령을 불이행하고 장기간 계속하여 무단결근하여 사용자가 징계해고한 것은 정당하다."

59) 서울고등법원 2018. 8. 16. 선고 2018누37887 판결: "이 사건 단체협약서에 의하면, 노사합의에 따라 변경이 이루어지지 않는 이상 원고 A가 자의적으로 근로시간 면제사용 요일을 변경하는 것은 허용될 수 없으므로, 원고 A가 참가인에게 화요일과 금요일 이외의 요일에 관한 근로시간 면제사용을 통보한 후 결근한 것은 무단결근에 해당한다. 따라서 원고 A가 위와 같이 일방적으로 근로시간 면제사용을 통보하고 무단결근한 행위를 징계대상으로 삼은 것은 적법하다."

60) 대법원 1992. 4. 24. 선고 91다17931 판결.

■ 무단결근으로 인정되었으나 징계양정이 과하다고 판단한 사례

① 부당한 전보 발령에 대한 항의 수단의 결근은 통상의 무단결근과 달리 근로계약을 지속시키기 현저히 부당한 정도의 비위 행위로 볼 수 없다.[62]

② 회사가 승인하지 않은 연차휴가 2일 사용에 대하여 정직 24일의 징계처분을 한 것은 재량권 남용으로 위법하다.[63]

2. 업무지시 위반

지시명령위반이란 업무상 필요한 지시, 명령을 정당한 이유 없이 이행하지 않거나 태만히 하는 행위를 말한다. 지시명령의 위반을 이유로 징계처분을 하기 위해서는 위반행위가 공동규범으로서 직장질서에 위반되는지를 고려하여야 한다.[64]

일반적으로 근로계약 체결시에 근로의 구체적인 내용과 장소는 사용자의 인사권이나 지휘명령권에 행사에 따라 정해지는 것이 일반적이므로 사용자의 정당한 업무지시에 따르지 않는 것도 징계사유가 될 수 있다.

---

61) 서울행정법원 2016. 8. 19. 선고 2015구합73392 판결: "원고(시내버스 운수업)는 인가받은 버스노선이 결행될 경우 100만 원의 과징금을 부과받게 되고, 나아가 참가인들이 운전하는 준공영제 노선이 결행될 경우에는 이 사건 시내버스 수입금공동관리위원회로부터 운송원가 2배의 제재를 받게 되므로, 참가인들이 신청한 기간에 휴가를 부여함으로써 버스노선에 결행이 발생하는 것은 버스여객운송업체인 원고의 사업운영에 대한 중대한 지장이라 할 것이다. 그러나, 근로자의 연차휴가는 통상 예견되는 것이고 평상시에도 늘 행하여지는 것이므로 원고로서는 통상적인 근로자의 결원을 예상하여 그 범위 내에서 대체 근로자를 충분히 확보하여야 할 것인데, 원고는 운영버스의 수 및 운행방식에 비하여 근로자들이 연차휴가를 사용할 수 있도록 대체 근로자를 충분히 확보하지 못한 점, 원고가 휴가 부여에 필요한 대체인력을 확보하기 위하여 인가차량의 2.35배를 초과하는 운전기사를 고용하는 것이 불가능하였다고 볼 수 없는 점, 원고가 노선별·조별 단위 휴무 제도를 도입하고, 휴무신청을 제도화하며, 근로자들의 합의에 따른 휴무일 교환 관행을 승인하였다는 사정만으로 근로자들에게 연차휴가를 보장하기 위한 충분한 노력을 하였다고 볼 수 없는 점등을 종합하면, 위와 같은 사업운영의 지장은 휴가 실시 및 그로 인한 인원 대체 방법을 제대로 강구하지 아니한 원고의 잘못에 의하여 발생한 것으로 보이므로, 이를 이유로 참가인들의 휴가신청을 불허한 원고의 행위는 정당한 시기변경권의 행사에 해당한다고 보기 어렵고, 따라서 참가인들이 위 각 휴가신청일에 출근하지 아니한 것은 무단결근에 해당하지 아니한다."

62) 서울행정법원 2009. 4. 22. 선고 2008구합13279 판결: "이 사건 전보 발령이 부당하므로, 참가인이 위와 같은 부당한 전보 발령에 대한 항의 내지 시정 요구의 수단으로 결근을 한 이상, 이는 통상의 무단결근과는 달리 원고·참가인 사이의 근로계약 관계를 지속시키는 것이 현저히 부당하다고 인정할 정도의 비위 행위라고는 볼 수 없다."

63) 서울고등법원 2019. 4. 4. 선고 2018누57171 판결: "참가인이 연차휴가신청일(2017.5.2.과 2017.5.4.)에 연차휴가를 사용하더라도 원고의 사업운영에 막대한 지장이 있다고 인정되지 아니하므로, 그 연차휴가신청을 허가하지 않은 원고의 행위를 근로기준법이나 취업규칙에 따른 정당한 시기변경권의 행사라 볼 수 없다. 따라서 원고가 참가인의 연차휴가신청을 승인하지 않았다는 사정만으로 참가인이 2017.5.2.과 2017.5.4.에 무단결근하였다고 볼 수 없어 참가인에 대한 징계사유로 삼을 수 없다. 결국, 이 사건 징계는 그 징계사유가 인정되지 않아 위법하다."

64) 이상국(2016), 110쪽.

■ ‘정당한 업무지시’를 거부한 것으로 인정된 사례

① 근무기간 중 50일간을 전혀 업무에 임하지 않고 이후의 업무복귀지시도 계속 어겨 3회의 경고를 받았다면 더 이상 고용관계를 계속할 수 없다.[65]

② 근무지를 무단이탈하고도 그 경위를 묻는 상사에게 폭언을 하는 등 위계질서를 어지럽혔고, 상사의 업무상의 지시명령에 복종하지 아니하여 해고한 것은 정당하다.[66]

③ 인사명령에 불복하여 근무지를 이탈하여 상벌시행업무표준에 의거 정직처분한 것은 정당하다.[67]

④ 근로자인 운전사가 특별한 사정이 없이 사용자의 배차지시에 따르지 않는 것은 채무불이행이 될 뿐만 아니라 해고사유가 된다.[68]

⑤ 원직복직만을 고집하면서 10여 회에 걸쳐 작업지시를 불이행하고, 상사에 대하여 폭언과 지시사항을 불이행하여 해고한 것은 적정하다.[69]

⑥ 유효한 전보 명령에 불응하고 변경된 근무지에 17일간 계속 출근하지 않은 근로자를 해고한 것은 징계권자의 재량권을 일탈·남용한 것이라 볼 수 없다.[70]

⑦ 택시 운전 기사가 사업주의 근로시간 준수 지시를 어기고 초과근무를 해 부당 이득을 얻었다면 이에 대한 정직 징계처분은 정당하다.[71]

⑧ 노조위원장직을 수행할 수 없게 되었음에도 정당한 업무복귀명령에 응하지 아니하고 무단으로 회사에 출근하지 아니한 것은 징계사유가 된다.[72]

⑨ 카지노출입지침을 위반하여 출입금지자를 카지노에 출입시키는 행위는 중대한 비위행위에 해당하여 그에 대한 징계해고는 정당하다.[73]

⑩ 상사의 정당한 업무 지시 및 연장근무 지시에 불응하거나 불성실하게 응하고 무단외출을 한 행위는 정당한 징계사유로 인정된다.[74]

⑪ 사원면담카드의 희망보직란에 ‘사장’이라고 기재하고, 회사의 작업지시를 거부한 환경미화원에 대한 해고는 정당하다.[75]

⑫ 유효한 전보명령에 불응하면서 무단결근에 대한 거듭된 경고 처분을 무시한 채 휴직기간 만료 이후 총 16일 동안 무단결근하여 직권면직한 것은 정당하다.[76]

⑬ 전액관리제 등에 관한 일방적인 주장을 펼치며 근로시간을 준수하지 않은 채 근로자들을 선동하고 업무명령을 위반하여 징계해고한 것은 정당하다.[77]

⑭ 사업부분 최고책임자의 정당한 업무상의 지시를 이행하지 않고, 업무에 대한 지적에 다른 사원들이 있는 자리에서 반말을 하는 등 회사질서를 저해한 자에 대한 정직처분은 정당하다.[78]

⑮ 교육명령 위반 및 장기 무단결근 행위에 대하여 한 징계해고는 무효라고 볼 수 없다.[79]

⑯ 노조원들을 상대로 조합탈퇴 권유활동을 하고 회사 임원지시에 불응하였다면 징계해고는 정당하다.[80]

---

65) 대법원 2006. 6. 15. 선고 2003두5600 판결: "수차례에 걸쳐서 원고에게 노조전임자가 아니므로 근무시간 중 담당업무를 성실히 수행하도록 알렸음에도 복무감사결과 원고가 239일의 근무기간 중 50일간을 전혀 업무에 임하지 않은 사실이 확인되었고, 그 후에도 원고는 업무복귀지시를 계속 어겨서 3회의 경고를 받고도 상당기간 계속하여 담당업무를 처리하지 않은 사실, 담당업무소홀로 복무감시에 적발된 다른 7명의 비전임 노조지부장들은 복무감사 후에는 근무태도 불량으로 경고나 견책 등의 징계를 받지는 않은 사실을 알 수 있는 바, 이와 같은 정도라면 원고에게는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 책임 있는 사유가 있다고 볼 것이고, 형평의 원칙에도 어긋나지 않아 정당한 해고라 할 것이다."

66) 서울행정법원 2006. 6. 15. 선고 2005구합31511 판결: "원고에 대한 징계사유는 취업규칙 규정을 위반한 것으로서 그 비위의 정도가 가볍지 아니할 뿐만 아니라, 원고는 근무지를 무단이탈하고서도 그 경위를 묻는 상사에게 폭언을 하는 등 위계질서를 어지럽혔고, 작업지시 및 경위서 제출지시에 따르지 않는 등 상사의 업무상의 지시명령에 복종하지 아니하였는바, 이는 근로관계의 지속유지에 있어 근간이 되는 의무를 다하지 아니한 것으로서 원고와 참가인 회사 사이에 더 이상 근로관계를 계속시킬 수 없을 정도의 중대한 귀책사유에 해당한다고 할 것이어서 이 사건 징계처분이 징계권의 재량을 남용하였다거나 형평의 원칙에 반한다고 할 수 없다."

67) 서울행정법원 2007. 6. 1. 선고 2007구합245 판결: "원고가 참가인 회사의 2005. 3. 7.자 인사명령에 불복하여 근무지를 이탈하였고, 이는 고의 또는 중대한 과실로 작업시간 중 정당한 이유 없이 작업장을 이탈하였을 때에 해당하므로 참가인 회사의 상벌시행업무표준의 징계사유의 심의기준 중 감봉 및 정직 사유가 된다."

68) 서울고등법원 2007. 6. 22. 선고 2006나30305 판결: "전액관리제는 택시 운송사업으로 인한 수익과 비용을 전적으로 회사가 부담하게 함으로써 택시의 무리한 운행을 방지함과 아울러 택시 운전기사의 생활안정도 함께 꾀하고자 하는 목적에서 도입된 제도이므로 그 제도의 취지와 회사의 이익을 서로 조화시키기 위해서는 택시 운전기사 개인의 자발적인 노력과 신뢰관계에 기초한 신의성실의무 및 충실의무가 더욱 강하게 요구되는 점, 이 사건과 동종의 불성실행위로 이미 2차례나 정직처분을 받은바 있는 원고가 다시 반복하여 불성실행위를 저지른 점, 원고의 월운송수입금 입금 실적은 다른 근로자들에 비하여 상당히 저조한 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반 사정을 고려하여 보면, 사회통념상 더 이상 피고로 하여금 원고와의 고용관계를 계속하도록 강요하기 어려운 정도의 사유가 존재한다고 봄이 상당하고, 이 사건 해고처분이 원고에게 지나치게 가혹하여 징계재량권을 남용한 것이라고 보기는 어렵다."

69) 서울행정법원 2007. 7. 26. 선고 2006구합45852 판결: "비록 무단결근이나 무단조퇴를 원고에 대한 해고사유로 삼을 수는 없다고 하더라도, 원고는 직장동료나 상사의 신뢰를 상실하여 아무도 원고와 함께 근무하기를 원하지 아니하여 ○○산업사에서 특별히 원고에게 직책을 부여하였음에도 원고는 원직복직만을 고집하면서 10여 회에 걸쳐 작업지시를 불이행하고, 상사에 대하여 폭언과 지시사항을 불이행하였는바, 이와 같은 징계사유의 내용과 정도, 징계 전후의 사정 등 이 사건 변론에 나타

난 제반사정을 종합하면, 원고와 ○○산업사 사이의 근로관계는 원고의 귀책사유로 더 이상 그 존속을 기대하기 어려울 정도로 파탄에 이르렀다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고는 그 양정에 있어서 적정하다고 할 것이다."

70) 서울고등법원 2007. 10. 17. 선고 2007누2984 판결: "참가인 회사는 서울시장의 감축 운행 명령에도 불구하고 상당 시간 노선별 운전 기사 수를 조정하지 않다가 뒤늦게 근무 인원을 조정할 필요성을 인식하게 됐다. 그런데 원고 근로자는 이러한 사정을 평소 잘 알고 있었던 점, 원고 등을 전보 대상자로 선정하면서 노무팀장 등을 통해 비교적 단기간 내에 복귀토록 노력하겠다고 설명하면서 협조를 요청했고 실제로 전보 대상자 모두를 추후 원래 근무지로 복귀시킨 점, 전보 명령으로 인한 생활상 불이익이 통상 감수해야 할 정도를 현저하게 벗어난 것이라 볼 수 없는 점 등을 볼 때, 이 사건 전보 명령은 유효한 것인데도 이에 불응하면서 상당 기간 무단 결근한 것은 지나쳐 적정하지 못하다 할 것이다."

71) 서울고등법원 2008. 11. 21. 선고 2008누11879 판결: "원고 택시 운수 회사에 소속된 택시 운전 기사인 피고보조참가인들은 근로기준법과 취업규칙에 근거한 회사의 근로시간 준수 지시를 따르지 않고 차량 입고를 지연하며, 회사의 승인 없이 초과 근무를 하여 부당이득을 취한 바 각 3개월과 6개월의 정직 징계 처분은 정당하다."

72) 서울행정법원 2009. 4. 15. 선고 2008구합29717 판결: "노조위원장으로서 노조전임자인 원고가 2007. 7. 11. 대전지방법원공주지원으로부터 직무집행정지가처분결정을 받아 이 사건 노조의 노조위원장직을 수행할 수 없게 되었으므로, 설령 원고의 주장대로 노조에서 처리할 잔무가 남아있고 참가인회사의 차량이 근로자보다 더 많이 감소하여 참가인회사에 인력수급의 차질이 없었다고 하더라도, 참가인회사로서는 단체협약에 따라 노조전임자의 지위가 해제된 원고에 대하여 업무복귀를 적법하게 명할 수 있다. 따라서 원고가 2007. 7. 27.부터 이 사건 해고일까지 참가인의 정당한 업무복귀명령에 응하지 아니하고 원고회사에 결근계를 제출하거나 회사의 승인을 받지 아니한 채 무단으로 참가인회사에 출근하지 아니한 것은 취업규칙을 위반한 것으로 정당한 징계사유가 된다."

73) 서울행정법원 2009. 5. 12. 선고 2008구합49117 판결: "참가인은 당시 ○○○이 출입금지자임을 인식하였거나 적어도 출입금지자라고 의심할 수 있는 상황에서 원고 회사의 카지노출입지침을 위반하여 비정상적인 방법으로 ○○○을 출입시켰고, 이는 그 방법이 밀행적일 뿐만 아니라 원고 회사의 카지노출입체계 자체를 무력화시킬 수 있는 것인 점, 출입금지자를 카지노에 출입시키는 행위는 그 행위만으로도 원고 회사가 관광진흥법령에 따라 최장 3월의 사업정지처분까지 받을 수 있는 중대한 비위행위에 해당하는 점, 카지노 부정출입과 관련하여 원고 회사가 기존에 행한 징계 건은 이 사건 비위행위와 그 성격 및 내용이 본질적으로 다른 것인 점 등을 종합하여 고려하면, 참가인에 대한 이 사건 징계해고가 재량권을 일탈하였거나 남용하였다고 볼 수 없다."

74) 서울행정법원 2011. 1. 6. 선고 2010구합32778 판결: "원고가 상사의 정당한 데일리 리포트 작성·제출, 중국어 번역 등 업무 지시 및 연장근무 지시에 불응하거나 불성실하게 응하고 무단외출을 하기도 함으로써 회사의 규율을 문란하게 한 사실과 회사의 근무 분위기를 저해하고 근무의욕을 저해하는 언행을 한 사실을 인정할 수 있고, 원고의 이와 같은 행위는 정당한 징계사유로 인정되며, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 처분이라고 볼 수 없다."

75) 서울행정법원 2011. 4. 15. 선고 2010구합25282 판결: "환경미화원이 사원면담카드의 희망보직란에 '사장'이라고 기재하고, 회사의 작업지시를 거부한 데 이어 진실하다고 믿기 어려운 사실을 유포하거나 이를 이유로 시위를 하는 등의 행위를 한 경우 회사가 위 각 사유를 이유로 하여 위 환경미화원에 대한 해고의 징계는 정당하다."

76) 서울행정법원 2011. 4. 28. 선고 2011구합150 판결: "취업규칙 제28조제2호는 도로관리원 또는 도로보수원이 휴직기간의 만료 또는 휴직사유가 소멸된 후에도 직무에 복귀하지 아니하거나 직무를 수행할 수 없을 때에는 직권면직할 수 있도록 규정하고 있는바, 이 사건 전보명령이 유효함에도 원고가 이에 불응하면서 무단결근에 대한 거듭된 경고 처분을 무시한 채 휴직기간 만료 이후 총 16일 동안 무단결근을 하였으므로 이는 위 취업규칙상 직권면직 사유에 해당하고, 원고의 이러한 행위는 이 사건 전보명령에 대한 항의 수단으로서의 적정성을 결한 것으로 이에 대한 직권면직이 과중한 징계라고 보기 어렵다."

77) 서울고등법원 2011. 9. 1. 선고 2011누11923 판결: "전액관리제와 참가인 회사의 근로시간 준수와는 별다른 관련이 없는데도 원고는 ○○○과 함께 전액관리제 등에 관한 일방적인 주장을 펼치며 근로시간을 준수하지 않은 채 근로자들을 선동한 점, 참가인 회사의 임금협정 제22조제2호에 의하여 유효기간 경과 후에도 위 협정의 효력이 계속되는 것이 명백한데도 이를 부정하고 일방적인 주장을 하면서 참가인의 거듭된 업무명령을 위반한 점, 원고가 임금협정을 단순히 지키지 않는 것을 넘어 참가인 회사를 비롯한 천안지역 택시회사들을 비방하는 유인물을 제작하여 배포한 점, 근무시간의 준수는 참가인 회사의 수입과 직결되는 부분으로 그 중요성이 매우 큰 점, 최초 전액관리제를

■ '부당한' 업무지시에 대한 거부라고 인정된 사례

① 정당한 직무명령이라고 보기 어려운 과제를 제출하지 않거나 불성실하게 제출하였다는 것을 이유로 한 징계는 재량권 남용이다.[81]

② 무효인 전보명령에 응하지 아니한 근로자의 행위를 징계사유로 삼을 수 없다.[82]

주장하였던 참가인 회사의 택시기사 6명 중 원고와 ○○○을 제외한 나머지 사람들은 그 주장을 접고 참가인 회사의 명령에 따른 점, 참가인 회사의 택시기사 중 익일 3시 이전에 입고한 사람들이 있기는 하나 그들이 고의적으로 참가인 회사의 명령에 따르지 아니하였다고 볼 자료가 없는 점 등에 비추어, 참가인 회사가 원고와 ○○○만을 징계해고하였다고 하더라도 이를 들어 형평에 반한다고 할 수는 없는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 징계사유는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유로 판단되므로, 이 사건 징계해고가 징계재량권을 일탈.남용하였다고 보기 어렵다."

78) 서울행정법원 2013. 3. 28. 선고 2012구합12105 판결: "원고는 라디오사업 부분의 최고책임자인 ○○○이 수차례에 걸쳐 원고에게 정당한 업무상 지시를 하였음에도 그 지시를 이행하지 아니하였고, ○○○이 자주 자리를 비우고 자신의 업무를 부하직원에게 일방적으로 위임한 것에 대하여 지적하자 다른 사원들이 동석한 자리에서 ○○○에게 반말을 하는 등의 회사질서를 저해하는 행위를 하였는바, 그 비위 정도가 가볍지 아니한 점, 원고는 인사명령 거부 등으로 인하여 정직 6개월의 징계처분을 받고, 상사에 대한 폭언으로 감봉 2개월의 징계를 받는 등 동종의 비위행위로 참가인으로부터 징계를 받은 전력이 있음에도, 또다시 수차례에 걸쳐 종전 비위행위와 유사한 이 사건 각 비위행위를 저질렀는바, 이는 상벌규정 소정의 가중징계 사유에 해당하는 점, 참가인은 초심 인사위원회 의결에 따라 정직 4개월의 이 사건 정직처분을 하였으나, 원고의 재심청구에 의한 재심 인사위원회에서 원고가 반성하고 있는 점 등을 고려하여 정직 3개월의 징계의결을 하였고, 그 후 참가인의 대표이사가 다시 정직 2개월로 감경한 점 등을 종합해 볼 때, 원고의 비위행위에 비하여 징계양정이 객관적으로 명백히 부당하여 이 사건 정직처분에 징계재량권의 범위를 벗어난 위법이 있다고 보이지 아니한다."

79) 울산지방법원 2017. 6. 14. 선고 2016가합2136 판결: "원고가 이 사건 인사명령에 불응하여 한 달 가량 무단결근을 지속한 점, 무단결근 과정에서 피고 회사로부터 거듭된 견책처분 및 취업요구서를 받아 무단결근이 지속될 경우 가중 처벌되리라는 사정을 알았음에도 불구하고 피고 회사의 취업요구를 거부한 점, 무단결근 기간 피고 회사와 대화하려는 노력 없이 일방적으로 회사의 요구를 무시하였고, 인사(징계)위원회 출석요구서 수령을 거부한 채 위원회에도 불참한 점, 원고는 이 사건 분사에 반대하고 피고 회사에 종전과 같은 사업 분야의 존속을 주장하면서 무단결근하였는바, 이미 분사를 완료한 피고 회사로서는 받아들이기 어려운 요구사항이라고 보이는 점, 이 사건 인사명령은 당초 근무하던 부서가 분사되어 종전과 같이 근무할 수 없게 된 원고에게 새로운 직무를 부여하기 위한 것으로서, 여타의 직무교육과 달리 장래 근로제공을 위하여 불가피한 교육이라는 점에서 중요한 의미가 있다고 보이는 점 등을 종합하면, 원고는 장기간 무단결근하여 피고 회사의 신뢰를 심각하게 저버렸고, 이는 피고 회사가 원고를 신뢰하고 근로관계를 계속할 수 없는 중대한 사유라 할 것이므로, 피고 회사가 취업규칙 등의 관련 규정에 따라 원고를 징계해고한 것이 원고의 비위행위에 비하여 지나치게 과중하다거나 형평성에 어긋난 처분이라고 보기 어렵다. 따라서 피고 회사가 징계재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없다."

80) 대법원 2006. 8. 25. 선고 2006두5151 판결: "원고가 노동조합 조합원들을 상대로 조합탈퇴를 권유하는 활동을 하고, 두 차례의 사원교육 불참과 중요업무 하달 건으로 회사 임원이 4차례에 걸쳐 호출하였는데도 응하지 아니하였다는 등의 사실과 대기발령의 사유들을 종합하여 보면, 참가인의 원고에 대한 근로계약서 작성·제출 요구 및 원고가 이를 거부해 오고 있었던 사정 등이 있었다고 하더라도 사회통념상 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속 할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보아야 하고, 따라서 그 징계해고도 그 징계권을 일탈·남용하여 정당성이 없는 것으로 볼 수 없다."

81) 서울행정법원 2008. 7. 3. 선고 2007구합47350 판결: "참가인이 수차례 지각을 하기는 하였으나 그

③ 사용자의 배차 지시를 거부해 징계 받았지만 이 사건 배차 지시가 다른 근로자와 차별적이라면 이는 부당 징계에 해당한다.[83]

④ 지나치게 부당한 배차지시를 거부하고 출근하지 않았다고 하여 해고사유로 삼을 수는 없다.[84]

⑤ 배차지시가 지나치게 부당하여 배차지시를 거부하고 출근하지 않았다면 곧바로 무단결근으로 보아 해고사유로 삼을 수 없다.[85]

⑥ 전보명령이 무효인 이상 이에 응하지 아니하고 무단결근을 한 행위를 징계사유로 삼은 징계해고는 부당하다.[86]

⑦ 전보명령이 인사권의 남용으로서 무효인 이상 이에 응하지 않은 행위를 징계사유로 삼을 수는 없으므로 직위해제 처분은 위법하다.[87]

⑧ 노동조합의 노조전임자의 지위를 유지하고 있음에도 업무복귀명령을 내린 것은 부당하고, 이에 응하지 않았다하여 이를 해고사유로 삼을 수는 없다.[88]

⑨ 지나치게 장기간이고 업무상 필요성을 인정할 수 없는 부당한 해외출장명령을 거부하였다하여 징계하는 것은 부당하다.[89]

⑩ 근로자 동의 없이 사용자측이 일방적으로 시행한 저성과자 프로그램[영업추진역 프로그램] 및 그에 따른 인사발령은 무효이고, 이에 대한 거부를 사유로 한 면직처분은 부당하다.[90]

⑪ 사용자가 정당한 사유 없이 휴직신청 승인을 거부하여 근로자가 무단결근하였다면 무단결근을 이유로 징계하는 것은 징계권의 남용에 해당한다.[91]

비위정도가 그다지 중하다고 보이지는 않은 점, 이 사건 교육은 그 내용상 재직자를 위한 프로그램이라기보다는 오히려 퇴직 후 이직 또는 창업을 준비하는 자들을 위한 것으로 보이는 점, 이 사건 대기발령 기간 중 역량개발 과제 제출명령은 정당한 직무명령에 해당한다고 보기 어려워 과제제출명령에 대하여 불응한 것은 징계사유로 보기 어려운 점, 원고는 이 사건 대기발령 당시 참가인에 대하여 다른 직원들과 달리 출퇴근 기록부를 작성하도록 하였을 뿐 아니라 컴퓨터와 전화기조차 비치되어 있지 않은 탕비실에서 위와 같이 무리하고 무용한 과제를 처리하도록 하는 등 불평등하게 대우한 점, 여기에 참가인이 권고사직을 거부한 이래 이 사건 징계에 이르기까지의 일련의 과정, 즉 약 1년간 업무를 부여받지 못하고 2개월간 퇴직자를 위한 것으로 보이는 외부교육을 받은 이후 3개월간 이 사건 대기발령을 받고 다시 이 사건 징계에 이르게 점 등을 종합하면, 이 사건 징계는 참가인의 귀책사유에 비해 지나치게 과중하고 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것으로 보인다."

82) 서울행정법원 2009. 3. 27. 선고 2008구합33280 판결: "이 사건 전직이 업무상 필요성이 있다고 보이지 않고, 참가인들에게 통상 예측할 수 없는 중대한 불이익 변경을 초래한 것이며, 협의 등 신의칙상 요구되는 절차를 거치지도 않아 부당한 인사명령으로서 권리남용에 해당하여 무효이고, 무효인 전직명령에 응하지 아니한 근로자의 행위를 사유로 한 징계 또한 위법하며, 위 징계 등이 참가

인들의 노동조합 업무를 위한 정당한 행위를 이유로 참가인들에게 불이익처분을 한 것이어서 부당노동행위에 해당한다.”

83) 서울행정법원 2009. 6. 3. 선고 2008구합40585 판결: “다른 2인 1차제 근로자들에 대하여는 근무시간을 초과하여 1일 12시간까지 임의로 차량을 사용하여 추가 운행 수입을 얻도록 허용하면서 원고에 대하여만 근무시간을 단체협약상의 1일 8시간 20분으로 엄격히 통제하여 이 사건 배차 지시를 한 것은 부당한 차별 대우라 할 것이어서 그 정당성을 인정하기 어렵다. 따라서 부당한 이 사건 배차 지시 위반을 징계 사유로 한 이 사건 징계 또한 부당 징계로 봄이 정당하다.”

84) 서울행정법원 2010. 1. 14. 선고 2009구합38602 판결: “자동차운송사업을 영위하는 사업체에 있어서 사용자가 운전사에 대하여 행하는 배차행위 또는 배차지시는 통상적인 업무수행명령에 속한다 할 것이므로, 근로자인 운전사는 특별한 사정이 없는 한 이러한 사용자의 배차지시에 따라야 할 것이고, 이를 거부하는 것은 근로계약에 따른 근로자의 본질적이고 기본적인 의무인 근로제공의무를 이행하지 않는 것으로서 이는 채무불이행이 될 뿐 아니라 일반적으로 징계사유가 된다 할 것이다. 다만 자동차운송사업에 있어서 사용자의 배차행위 또는 배차지시가 근로관계의 본질을 이룬다는 점 등을 고려할 때, 그 배차지시가 지나치게 부당하여 해당 근로자로 하여금 근로제공을 계속 이행하기를 기대하기 어려운 상황에까지 이르렀다면 근로자가 사용자의 배차지시를 거부하고 출근하지 않았다고 하여 곧바로 이를 무단결근으로 보아 해고사유로 삼을 수는 없다고 할 것이다.”

85) 서울고등법원 2010. 7. 22. 선고 2010누4584 판결: “자동차운송사업을 영위하는 사업체에 있어서 사용자가 운전사에 대하여 행하는 배차행위 또는 배차지시는 통상적인 업무수행명령에 속한다 할 것이므로, 근로자인 운전사는 특별한 사정이 없는 한 이러한 사용자의 배차지시에 따라야 할 것이고, 이를 거부하는 것은 근로계약에 따른 근로자의 본질적이고 기본적인 의무인 근로제공의무를 이행하지 않는 것으로서 이는 채무불이행이 될 뿐 아니라 일반적으로 징계사유가 된다 할 것이지만, 그 배차지시가 지나치게 부당하여 해당 근로자로 하여금 근로제공을 계속 이행하기를 기대하기 어려운 상황에까지 이르렀다면 근로자가 사용자의 배차지시를 거부하고 출근하지 않았다고 하여 곧바로 이를 무단결근으로 보아 해고사유로 삼을 수 없다 할 것이다.”

86) 서울행정법원 2011. 6. 17. 선고 2010구합37490 판결: “무기계약직 근로자인 원고들의 정원을 감축하여야 할 업무상의 필요성에 관하여 이를 수긍할 수 있을 정도로 입증하였다고 보기 어렵고, 근로자들의 주거 이전에 대한 기숙사의 제공 혹은 보조금 등의 대상조치가 마련되지 않은 점, 이 사건 사용자가 전보발령 대상자를 선정한 이후 줄곧 근로자들에게 부서이동을 포기할 경우 무조건 사직서를 제출할 것을 종용하였을 뿐 그로 인한 근로자들의 불이익 해소방안을 모색하거나 근로자들과 협의한 것으로 보이지 않는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 전보명령의 업무상 필요성이 크다고 보기 어려운 반면, 그로 인한 원고들의 생활상의 불이익이 심대하고, 이 사건 전보명령 과정에서 근로자들의 기대이익과 의사를 적절히 배려할 수 있는 충분한 절차가 제공되었다고 보기는 어려우므로, 이 사건 전보명령은 인사권의 남용으로서 무효로 판단된다. 이 사건 전보명령을 무효로 보는 이상 이에 응하지 아니한 원고들의 무단결근행위를 징계사유로 삼을 수는 없다. 따라서 이 사건 징계는 부당해고로 인정된다.”

87) 서울행정법원 2011. 9. 2. 선고 2011구합3852 판결: “참가인이 이 사건 전보명령에 불응하면서 계속 수서차고지로 출근하여 업무를 수행한 것이 이 사건 직위해제 처분의 가장 중요한 징계사유임을 인정할 수 있는바, 이 사건 전보명령을 무효로 보는 이상 이에 응하지 않은 참가인의 행위를 징계사유로 삼을 수는 없으므로, 이 사건 직위해제 처분 또한 위법하다.”

88) 서울고등법원 2012. 8. 31. 선고 2011나99193 판결: “ 이 사건 단체협약에 따라 조합원이 될 수 없는 자는 ‘직위’를 기준으로 결정되는데, 원고는 ‘3급갑’의 ‘직급’에 있었을 뿐 ‘과장 및 이에 상당하는 직위’를 보유한 사실이 없어 여전히 피고 병원 노동조합의 조합원이자 노조전임자의 지위를 유지하고 있다. 따라서, 원고에 대한 피고의 업무복귀명령은 부당하므로 원고가 이에 응하지 않았다 하더라도 이를 해고사유로 삼을 수는 없다.”

89) 서울행정법원 2016. 3. 17. 선고 2015구합66677 판결: “① 원고는 참가인에게 한 달간 베트남 법인으로 해외출장을 명하였다. ② 참가인은 시어머니 환갑, 친정아버지 수술 간병 등의 사유로 위 출장명령에 대해 변경을 요청하는 이메일을 원고에게 발송하였다. ③ 원고는 징계위원회 개최 등 징계절차를 거쳐 참가인을 해고하였다. …… 이 사건 출장명령은 정당한 업무명령이 아니므로 참가인이 이에 불응했다고 하더라도 그것을 이유로 참가인을 징계할 수는 없다.”

90) 서울행정법원 2018. 3. 15. 선고 2017구합68080 판결: “ 참가인이 저성과자 실적 향상 프로그램으로 시행한 영업추진역 프로그램은 그 편입 자체로 임금 감액을 할 수 있도록 정하고 있고, 실제로 임금 감액을 한 적이 없다고 하더라도 임금 감액을 하지 않겠다는 내용으로 변경한 바 없고, 이에 관하여 근로자들에게 통지한 적도 없는 이상, 참가인에 의한 임금 감액의 가능성이 상존하므로 근로자에게 실질적으로 불리하게 변경된 것으로 볼 수 없다는 참가인의 주장은 받아들이기 어렵고, 참가인은 위와 같은 영업추진역 프로그램의 변경에 관하여 근로자의 동의를 구하려는 노력을 전혀

■ 시말서 제출명령이 정당하다고 인정된 사례

① 근로자 사이의 폭행사건에 대하여 사용자가 경위서 제출을 요구한 것은 정당한 업무지시에 해당하고, 이를 불이행하여 행한 승무정지의 징계 역시 정당하다.[92]

② 역량향상교육 미수료로 견책의 징계를 받고도 그 내용인 시말서 제출을 거부하여 감급처분을 한 것은 정당하다.[93]

한 바 없으며, 그 외에 사용자 측의 변경 필요성의 내용과 정도, 변경 후의 취업규칙의 내용의 상당성 등을 종합적으로 고려할 때 참가인이 시행한 영업추진역 프로그램이 사회통념상 합리성이 있다고 보기는 어렵다. 따라서, 참가인이 시행한 영업추진역 프로그램 및 그에 따라 행해진 원고에 대한 영업추진역 발령은 효력이 없으므로, 위 영업추진역 프로그램에 따라 행해진 원고에 대한 영업추진역 발령이 유효함을 전제로 하는 이 부분 징계사유는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 정당한 징계사유로 인정할 수 없다."

91) 서울고등법원 2018. 6. 22. 선고 2018누34758 판결: "참가인의 취업규칙에는 특별히 휴직신청 양식을 정하고 있지 않으므로 휴직기간과 휴직사유를 명시한 서면에 휴직사유를 소명할 수 있는 진단서 등 관련 자료를 첨부하여 이루어진 원고의 휴직신청은 적법하다. 따라서 참가인은 원고가 명시한 휴직사유가 타당한지 여부를 실질적으로 판단하여 원고의 휴직신청을 승인할지 여부를 결정하였어야 함에도, 그와 같은 실질적 판단을 생략한 채 휴직신청 양식 미준수 등의 형식적 하자만을 이유로 원고의 휴직신청 승인을 거부하였으므로, 참가인의 휴직신청 승인 거부는 위법하다. 결국 원고가 정당한 휴직신청을 하였음에도 참가인이 정당한 사유 없이 휴직 신청의 승인을 거부함으로써 원고가 무단결근하는 사래가 초래되었다고 할 것인바, 참가인이 무단결근과 출근명령 불이행을 이유로 원고를 징계하는 것은 징계권의 남용에 해당하여 허용될 수 없으므로, 원고의 무단결근을 정당한 징계사유에 해당한다고 할 수 없다."

92) 서울행정법원 2012. 12. 6. 선고 2012구합27060 판결: "원고가 직장 동료를 위험한 물건으로 폭행하여 상해를 가하고도 그 사실관계 확인을 위한 참가인 회사의 경위서 제출 지시를 수차에 걸쳐 거부한 점에서 그 비위의 정도가 가볍지 아니한 점, 원고에게는 단축운행과 언어폭행 등으로 승무정지 3일의, 언어폭행 등으로 승무정지 5일의 각 징계를 받은 전력이 있는 점, 사고내용에 따른 사고처리세부규정의 내용이나 원고가 제시하는 다른 근로자들에 대한 징계처리 내역만으로 이 사건 징계처분이 형평성을 상실하였다고 단정하기 어려운 점 등에 비추어 보면, 원고에 대한 승무정지 25일의 징계처분이 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 형평성을 상실하거나 징계 양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

93) 서울고등법원 2015. 12. 11. 선고 2015나2022593 판결: "인사규정에 견책의 징계처분을 당한 근로자는 시말서를 제출하도록 규정되어 있다면, 견책의 징계처분에 따른 시말서 부제출은 그 자체가 사용자의 업무상 정당한 명령을 거부한 것으로서 새로운 징계사유가 될 수 있고, 다만 그 시말서가 단순히 사건의 경위를 보고하는 데 그치지 않고 더 나아가 근로관계에서 발생한 사고 등에 관하여 '자신의 잘못을 반성하고 사죄한다는 내용'이 포함된 사죄문 또는 반성문을 의미하는 것이라면, 이는 헌법이 보장하는 내심의 윤리적 판단에 대한 강제로서 양심의 자유를 침해하는 것이므로 효력이 없고, 그에 근거한 사용자의 시말서 제출명령은 업무상 정당한 명령으로 볼 수 없다. 피고가 원고에게 요구한 시말서는 징계사유에 대한 사건의 경위를 자세히 기술한 문서일 뿐 사죄문이나 반성문이 아니므로, 피고의 이 사건 견책처분에 따른 시말서 제출 요구가 원고의 양심의 자유를 침해하는 것으로서 무효라고 볼 수 없다."

■ 시말서 제출명령이 부당하다고 인정된 사례

① 시말서 제출명령이 양심의 자유를 침해하는 위법한 업무명령에 해당한다고 보고, 시말서 제출명령에 불응하였다는 것을 독립된 징계사유로 삼아 한 징계처분은 위법하다.[94]

② 교통사고에 관하여 자신의 과오를 반성·사죄한다는 내용의 일종의 반성문을 제출하라는 시말서 제출명령에 불응한 것을 사유로 삼은 징계는 위법하다.[95]

③ 시말서에 반성하고 사죄한다는 내용을 강제로 작성하게 하는 것은 업무상 정당한 명령으로 볼 수 없다.[96]

④ 근무시간중 소식지 배포에 대한 경위서를 제출하였음도 경위서뿐만 아니라 각서의 제출을 요구하고 그 미제출을 사유로 한 배차정지는 부당한 업무명령에 해당한다.[97]

II. 성실의무 위반

1. 근무태만 등

근무태만은 주어진 업무를 주의를 태만히 하거나 성실히 이행하지 않는 행위를 의미하는바, 근로자가 반복적으로 하자 있는 급부 내지 불완전한 급부를 제

94) 서울행정법원 2008. 7. 17. 선고 2007구합46005 판결: "이 사건 시말서 제출명령은 파견근무명령이 위법한 업무명령이라서 따르지 않았다고 주장하는 원고에 대하여 명령을 따르지 않은 점을 반성·사죄한다는 내용의 일종의 반성문을 제출하라는 것으로서, 양심에 반하는 행위를 강요하여 헌법상 보장되는 양심의 자유를 침해하는 위법한 업무명령에 해당하므로, 이 사건 징계에서 시말서 제출명령에 불응하였음을 독립된 징계사유로 삼은 것은 위법하다."

95) 서울행정법원 2009. 2. 6. 선고 2008구합32218 판결: "참가인이 원고들에 대하여 한 시말서 제출명령은 원고에 대하여 이 사건 각 교통사고에 관하여 자신의 과오를 반성·사죄한다는 내용의 일종의 반성문을 제출하라는 것으로서, 양심에 반하는 행위를 강요하여 헌법상 보장되는 양심의 자유를 침해하는 위법한 업무 명령에 해당한다고 할 것이다. 그러므로 원고들이 참가인의 위와 같은 시말서 제출명령에 불응하였다는 것을 징계사유로 삼아 한 참가인의 이 사건 징계는 위법하다."

96) 대법원 2010. 1. 14. 선고 2009두6605 판결.

97) 서울행정법원 2012. 5. 17. 선고 2011구합42994 판결: "'경위서'란 사건의 발생 경위, 원인과 이유 등 사실관계에 관한 내용을 적은 문서라고 할 것이고 그러한 문서의 제출 여부가 기업질서나 기강 등에 직접적인 영향을 미친다고 볼 수 없는데, 참가인이 이 사건 배차정지에 앞서 원고 측에 경위서를 작성.제출하였음에도 불구하고 원고가 반복적으로 참가인에 대하여 경위서뿐만 아니라 각서의 제출을 요구하였던 점 등에 비추어 보면, 원고가 참가인에게 요구한 것은 사실관계에 관한 보고로서의 단순한 경위서를 넘어 사죄 등의 내용이 포함된 반성문 등의 작성.제출을 요구하였다고 볼 여지가 많고, 이러한 경우 이는 그 자체로 헌법이 보장하는 내심의 윤리적 판단에 대한 강제로서 양심의 자유를 침해하는 것에 해당하여 그 자체로 부당하다고 할 것이다. 따라서 배차정지의 사유가 근무시간 중 소식지 배포 등의 위규행위에 있는 것이 아니라 소식지 배포에 대한 경위서 등의 미제출 그 자체에 있다고 봄이 상당한 참가인에 대한 이 사건 배차정지처분은 경영상 필요나 업무수행을 위한 합리적인 이유에 기인한 것으로 볼 수 없어 부당한 업무명령에 해당한다고 할 것이다."

공하거나 정상적인 작업능력을 밑도는 열등한 급부를 제공하는 경우에는 징계사유로 삼을 수 있다. 근무태만의 대표적인 유형으로는 ① 본인의 업무에 전념하지 않고 대충 처리하는 행위, ② 업무상 준수의무나 주의의무를 태만히 하는 행위, ③ 관리감독을 소홀히 하여 물건의 손괴되거나 분실 또는 도난당하는 행위, ④ 업무 중 잡담을 하거나 지시사항을 태만히 하는 행위, ⑤ 불성실한 업무처리나 보고로 업무에 지장을 초래하는 행위, ⑥ 고객에 대한 불친절로 물의를 일으키는 행위 등을 들 수 있다.[98]

일반적으로 근무태만 그 자체는 근로자가 근로계약상의 노무를 전부 또는 일부 제공하지 않은 행위이므로 고용계약에 대한 채무불이행 사유에 불과하다고 할 것인바, 이러한 채무불이행은 원칙적으로 인사고과를 평가하는 기준이 될 수 있을 뿐 사용자가 이를 이유로 징계권을 행사할 수는 없다고 할 것이다. 다만, 이러한 근무태만이 다른 직원의 근무태도에 악영향을 주는 경우 또는 감독자나 관리자로부터의 수차례 주의를 받았음에도 불구하고 이를 시정하지 않을 경우에는 근무태만이 단순한 채무불이행을 넘어 사업장의 근무규율 내지 직장질서에 위반한다고 인정되어 정당한 징계사유가 될 수 있을 것이다.

근무태만 이외에 '근무태도 불량'을 징계사유로 명시한 사례도 있는바, 여기서 근무태도란 근로자가 근로계약에 정하는 바에 따라 업무를 담당하는 경우 충실하게 근무하여야 할 자세나 행동을 말한다. 따라서 근무태도의 불량은 주로 업무에 전념하지 않아 업무의 효율성을 저해하거나 생산량을 저하시키는 행위를 말한다. 동료 근로자의 작업을 방해하거나 업무 중에 잡담을 심하게 하거나 정당한 사유 없이 근무지를 이탈하는 행위 등 다양하다.[99]

■ 근무태만을 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 전보조치 이후 장기적인 직무태만행위에 대해 수차례 경고를 했음에도 개선의 태도를 보이지 않았다면 해고는 정당하다.[100]

② 근로자의 중대한 업무태만·무단 조퇴 등으로 근로계약 당사자로서의 기본적인 신뢰가 붕괴되어 더 이상 회복하기 곤란한 경우에 징계해고는 정당하다.[101]

③ 근로자의 작업태만행위 및 시정지시 위반, 작업장 조기이탈 및 시정지시

98) 이상국(2016), 97쪽.
99) 이상국(2016), 101쪽.

위반, 학력허위 기재 등의 행위를 이유로 한 징계해고는 정당하다.[102]

④ 보직 변경 후 거래처와의 잦은 마찰 등 직장질서를 어지럽히다 다시 복귀한 이후에도 불성실한 근무태도가 개선되지 않았다면 정직은 정당하다.[103]

---

100) 서울행정법원 2006. 10. 20. 선고 2005구합35810 판결: "원고가 지식경영팀 전보 조치 이후 의도적으로 그 직무를 태만히 하여온 이상 이는 참가인 회사의 상벌관리규정상의 징계사유에 해당한다 할 것이고, 원고의 비위행위는 근로계약에 있어서 근로자의 가장 기본적 의무인 성실한 근로제공의무를 위반한 점, 특히 원고가 부장의 직위에 있는 간부직원이라는 점에서 그 비난가능성이 크고, 원고의 직무태만에 대하여 회사가 여러 차례 전보, 견책, 무보직 조치 등을 통해 수차례 직·간접적인 경고를 하였음에도 불구하고 전혀 개선되지 아니하는 등 원고가 전혀 반성의 태도를 보이지 아니한 점 등에 비추어 원고의 이러한 행위는 참가인 회사와의 정상적인 근로계약관계를 유지할 수 없을 정도로 참가인 회사와의 신뢰관계를 전면적으로 침해한 것이라 할 것이며, 원고의 직무태만의 동기와 원인, 그 과정을 살펴볼 때 참가인 회사가 원고에 대하여 한 이 사건 해고는 정당한 징계재량권 범위 내에서 이루어진 것이라 할 것이다. 따라서 이 사건 해고가 정당하다고 판정한 이 사건 재심판정은 적법하다."

101) 서울행정법원 2006. 11. 21. 선고 2006구합23401 판결: "원고는 중대한 업무태만으로 참가인 회사는 물론 사회적으로 심각한 인적·물적 피해를 야기할 중대한 사고위험을 초래하였고, 그로 인하여 정직 3개월의 징계를 받은 점, 그럼에도 원고는 회사에 복귀한 이후 자신의 직무수행을 태만히 하고, 안전수칙을 위반하거나, 무단 조퇴하는 등 불성실한 근무태도를 지속한 점, 원고는 현재까지도 자신의 잘못을 반성하지 아니한 채 그 책임을 회피하려고 하는 등 개전의 정이 엿보이지 않는 점, 환경안정연말평가에서 부서 내 최하위평가를 받은 점, 그밖에 원고의 평소 근무태도 등 변론에 나타난 제반사정을 종합하면, 원고의 위와 같은 비위행위로 인하여 현재 원고와 참가인 회사 사이에는 근로계약 당사자로서의 기본적인 신뢰가 붕괴되어 더 이상 회복하기 곤란한 지경에 이르렀다고 보이므로, 이 사건 해고는 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

102) 서울행정법원 2006. 12. 14. 선고 2006구합10214 판결: " 참가인은 과거에도 사업장 질서 문란행위 등을 사유로 하여 2002.1.19. 징계해고된 적이 있고, 이에 대하여 노동위원회에 구제신청을 하였으나 받아들여지지 않다가, 원고 회사가 2002.9.경 단체협약을 체결할 때 노사화합의 대승적 차원에서 노사합의로 참가인을 재입사시키기로 함에 따라 2003.4.1. 재입사하게 되었는데, 참가인은 재입사 당시 사규 준수, 성실근무 등을 서면으로 약속하였음에도 그 직후인 2003.4.경부터 2005.2.경까지 약 22개월 동안 부서장 등의 수차에 걸친 서면경고 등에도 불구하고 총 100회 이상 작업장을 조기 이탈하였고, 관리자들이 20여 차례에 걸쳐 정상적인 작업에 임할 것을 요청하였음에도 이에 불응한 채 가공부 조합원 5명과 함께 한 달 반가량에 걸쳐 노동조합에 의해 주도되지 아니한 부당한 작업태만행위(태업)를 계속하여 다른 근로자의 작업량과 비교하여 불과 20%만을 수행함으로써 원고 회사의 생산량에 타격을 준 것으로 보일 뿐만 아니라, 원고 회사로부터 자신에 대한 징계위원회의 개최를 통보받자 원고 회사를 비방하고 자신의 징계가 부당하다는 내용의 유인물을 배포하는 등 참가인에 대한 징계사유의 내용과 정도, 징계 전후의 사정, 잘못을 뉘우치고 있는지 여부 등 여러 징계양정 사정에 비추어 볼 때 원고 회사는 참가인과 근로관계를 더 이상 유지하지 못할 정도에 이르렀다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고는 그 양정에 있어 징계재량권의 범위 내에서 행한 것이라 할 것이다."

103) 서울행정법원 2007. 1. 23. 선고 2006구합28673 판결: "원고는 영업부서로 보직을 변경한 이후 거래처와 잦은 마찰을 빚어 급기야 일부 주요거래처로부터 출입을 정지당했음에도, 이를 지적하는 참가인의 요구를 묵살했고, 그 후에도 부서장의 업무지시를 따르지 않거나 회사 동료와 융화하지 못하는 등 직장질서를 어지럽힌 점, 원고는 2005. 11. 30 부산지방노동위원회의 구제명령으로 ○○산업사에 복귀한 이후에도 근무복 미착용, 청소지시 불이행 등 노골적으로 참가인의 지시에 불복하여 근무기강을 문란시켰고, 현재까지도 그러한 불성실한 근무태도가 개선되고 있지 아니한 것으로 보이는 점 등 변론에 나타난 제반사정을 종합하면, 이 사건 정직은 일부 인정되는 징계사유만으로도 그 징계양정에 있어 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

2. 근무성적불량

근무성적은 근로자가 직무수행에 필요한 지식, 기술, 경험을 토대로 주어진 업무를 성실히 수행하거나 목표를 달성하였는가를 평가하는 것을 말한다. 근무성적불량 자체만으로 곧바로 징계처분의 대상이 되는 것은 아니라고 하더라고, 근무성적이 현저히 불량하거나 수차례 저조한 실적을 나타내는 경우 또는 시정지시, 교육참가의 명령에도 이를 태만히 하거나 개선하지 않는 경우에는 징계처분의 대상이 될 수 있다.[104]

결국, 실적부진 내지 근무태만이라는 사유가 징계사유에 해당하는지의 여부는 구체적인 사실관계를 고려하여 그러한 사유가 근무규율 또는 직장질서에 반한다고 판단되는지에 달려 있다고 할 것이다. 즉, 근로자의 근무성적의 현저한 부진이 객관적으로 증명되고, 사용자 및 감독자의 시정지시에도 불구하고 이러한 상태가 상당기간 지속되었으며, 또한 영업실적의 부진이 근로자의 근무태만에서 기인한 것으로 인정되고, 근무태만 사실이 근로자의 지위, 보수, 다른 근로자의 전반적인 근무실적, 회사의 경영실태 등에 비추어 해당지위에 있는 근로자로서 요구되는 최소한도의 직무능력마저 결여된 것으로 판단되는 경우에 한하여 근로자의 근무태만 및 성적불량이 정당한 징계사유로 인정될 수 있을 것이다.

판례 중에는 거래선 개척, 계약서 관리, 거래중지자 미수금관리 등을 그 임무로 하고 있는 자가 미수금회수에 관하여 1년간 실적이 없고, 다음 해에도 같은 업무에 종사하는 다른 사원의 10%에도 미치지 못한 것은 사무분장 및 미수금회수 거래선의 분담관계가 불리한 상황이라 하더라도 성실히 복무하여야 할 의무를 다하지 아니한 것이라고 볼 수 있다고 하여 정당한 징계사유로 인정한 경우가 있다.[105] 한편, 보험업을 영위하는 사용자가 근로자의 거수실적(보험계약을 체결하여 보험료를 입금시킨 실적)이 그 직위와 보수에 비추어 보면 일반적으로 기대되는 최저한도의 실적에도 미치지 못하는 경우에 거수실적이 불량한 직원에 대하여 징계할 수 있다는 인사규정에 의해 한 징계면직이 정당하다고 본 사례가 있다.[106] 반면, 근무성적 평가결과 45명 중 43위를 하였으나 이는 일시적인 것이

---

104) 이상국(2016), 106쪽.

105) 대법원 1987. 4. 14. 선고 86다카875 판결: “거래선 개척, 계약서 관리, 거래 중지자 미수금 관리 등을 그 임무로 하고 있는 신문사 판매관리부 차장이 1년간 미수금 회수 실적이 없고, 다음 해에도 같은 업무에 종사하는 다른 사원의 10%에도 미치지 못한 것은 사무분장 및 미수금 회수 거래선의 분담관계가 불리한 상황을 감안하더라도 성실히 복무하여야할 의무를 다한 것으로 볼 수 없다.”

106) 대법원 1991. 3. 27. 선고 90다카25420 판결: “근로기준법 제27조 제1항에서 규정한 ‘정당한 이유’라 함은 사회통념상 근로계약을 계속시킬 수 없을 정도로 근로자에게 책임있는 사유가 있다든가

고, 이외에 업무처리 능력이 현저히 부족하다는 객관적인 증거가 없다는 이유로 이러한 사유를 이유로 한 징계해고를 부당해고로 본 사례도 있다.[107]

■ 근무성적 불량을 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 시험분석데이터 임의수정, 지속적인 업무지시 불이행, 2년 연속 인사 평가에서 D 등급을 받는 등의 징계사유로 해고한 것은 정당하다.[108]

② 수년간 근무태도와 근무성적이 극히 불량하였고 개선의 노력도 부족하였던 점, 근거 없이 상사를 비방하고 부적절한 소문을 유포한 점 등을 볼 때 해고는 정당하다.[109]

③ 성과향상 프로그램 탈락을 사유로 한 해고는 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다.[110]

④ 저조한 근무성적을 개선하고자 하는 노력은 하지 않은 채 계속된 업무복귀지시에도 불구하고 계속하여 업무를 거부하여 징계면직처분한 것은 정당하다.[111]

부득이한 경영상의 필요가 있는 경우를 말하는 것이므로, 근로계약이나 취업규칙 등 사규에 해고에 관한 규정이 있는 경우 그것이 근로기준법에 위배되어 무효가 아닌 이상 그에 따른 해고는 정당한 이유가 있다 할 것이므로, 보험회사가 거수실적(보험계약을 체결하여 보험료를 입금시킨 실적)이 불량한 사원에 대하여 징계할 수 있다는 인사규정에 의해 한 징계면직은 정당한 것이다."

107) 서울민사지법 1974. 5. 13. 선고 73가합4840 판결: "근무성적 평가결과 45명 중 43위를 하였으나 이는 일시적인 것이고 이외에 업무처리 능력이 현저히 부족하다는 객관적인 증거가 없으므로 해고의 정당성을 인정할 수 없다."

108) 서울행정법원 2009. 2. 3. 선고 2008구합38551 판결: "원고는 철강 제품의 품질을 최종적으로 관리하는 중요한 업무에 해당하는 시험 분석 업무 담당자로서 데이터를 임의로 수정 기입하는 행위는 국제적인 철강 생산 업체인 참가인 회사의 명예와 신용에 대한 심각한 위협 요소가 되는 중대한 비위 행위에 해당한다 할 것이고, 그밖에도 상사의 업무지시를 정당한 이유 없이 지속적으로 불이행함으로써 참가인 회사의 위계질서를 훼손하고, 동료 직원의 진술서를 본인 동의 없이 메일로 발송함으로써 조직 내부 화합을 깨뜨리는 등 직장 질서를 문란하게 하였으며, 2년 연속 인사 평가에서 D 등급을 받는 등 이 사건 징계 사유의 내용과 그 정도, 종래 원고의 징계 전력 및 태도 등 제반 사정을 고려하여 볼 때, 이 사건 징계해고가 사회 통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

109) 서울행정법원 2011. 8. 25. 선고 2010구합42263 판결: "수년간 근무태도와 근무성적이 극히 불량하였을 뿐만 아니라 이를 개선하고자 하는 노력도 부족하였던 점, 근거 없이 상사를 비방하고 부적절한 소문을 유포함으로써 직장규율과 조직질서를 저해한 점, 기타 종전의 징계처분 전력, 비위행위의 경위 및 내용 등 제반 사정을 종합하면, 원고와 참가인 사이의 근로관계는 사회통념상 더 이상 계속 유지하기 어려운 정도에 이르렀다고 보는 것이 옳다. 따라서 이 사건 해고는 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이라고 할 수 없다."

110) 서울행정법원 2011. 9. 9. 선고 2010구합41673 판결: "이 사건 성과향상 프로그램은 직원의 퇴출을 목적으로 형식적으로 운영된 것이라기보다는 직무능력이 현저히 부족한 직원들에게 직무능력 향상 및 직무재배치의 기회를 부여하되, 이를 통하여도 개선의 효과가 없을 경우 해당 인원을 구조조정의 대상으로 삼아 조직의 효율성과 역량을 재고하려는 취지를 가진 제도로 보인다. 원고의 경우 위 프로그램을 통하여도 별다른 개선사항이 발견되지 아니하였던 점, 위 프로그램의 탈락자들에 대하여 인사위원회 회부가 예정되었던 이상, 탈락자들에게 희망퇴직을 권고한 참가인의 조치가 부당하다고 보기 어려운 점, 원고에 대한 업무감사에서 다수의 부적절한 업무처리사례가 적발되었던

3. 직장질서 교란 행위

복무규율위반이란 직장인으로서 지켜야 할 다양한 행태상의 근무수칙을 위반하여 업무활동을 방해 또는 지연하거나 근무분위기를 해치는 행위를 말한다. 다만 이러한 행위를 규제하는 기준이 지나치게 추상적이거나 애매한 경우에는 징계권의 남용으로 평가될 수 있다. 따라서 복무규율의 위반으로 사업장 내의 공동작업을 곤란하거나, 직장의 평화와 질서가 교란되는 경우 징계의 대상이 될 것이다.[112]

■ '위계에 의한 업무방해'를 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 대학의 교학과장으로서 딸의 지원학과를 부정하게 변경하여 합격시킨 입시부정행위를 저질러 해고한 것은 징계재량권을 남용한 것이라 볼 수 없다.[113]

② 허위출장 및 허위출장복명서 작성, 근무태만 등의 행위를 징계사유로 삼아 해고한 것은 정당하다.[114]

③ 자신의 지위를 이용 여신규정을 위반하여 부동산에 관한 근저당권을 임의로 해지하고 자신의 호봉을 부당하게 승급하여 해고처분한 것은 정당하다.[115]

④ 공제계약 사고심사 업무를 담당하는 직원이 공제금을 편취하고, 폭력을 사용하여 책상 유리를 파손한 행위 등을 이유로 한 해고는 정당하다.[116]

⑤ 임의로 직원들의 이메일에 접근하여 대표이사 등의 메일을 자신의 컴퓨터로 변환·저장하려 시도한 전산책임자를 징계해고한 것은 정당하다.[117]

⑥ 외주계약을 총괄하는 경영기획팀 팀장으로서 고철과 비철의 매각 및 반출

점 등을 종합하여 보면, 원고에 대한 이 사건 해고가 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

111) 서울고등법원 2013. 4. 25. 선고 2012누34220 판결: " 원고는 근무평가에서 연속하여 하위고과 2회를 받는 등 원고의 귀책사유에 의하여 근무성적에서도 현저하게 불량한 것으로 평가를 받은 점, 이 사건 전보명령이 원고가 수용할 수 없을 정도로 부당해 보이지 않음에도 불구하고 약 8개월 동안 계속된 업무복귀지시도 거부한 채 전혀 근로제공을 하지 아니한 점, 원고가 저조한 근무성적을 개선하고자 하는 노력을 시도하지는 않은 채 계속하여 업무를 거부함으로 인하여 참가인은 대체근로자를 추가로 채용하는 손실까지 부담한 점 등, 원고의 무단업무거부 경위 및 기간, 대고객 서비스를 핵심 업무로 하는 참가인의 영업에 미친 영향 등의 제반 사정을 보태어 보면, 참가인의 원고에 대한 징계면직처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권을 일탈하거나 남용하였다고 보기 어렵다."

112) 이상국(2016), 114쪽.

113) 서울행정법원 2006. 10. 10. 선고 2006구합11996 판결: "원고는 이 사건 대학의 교학과장으로서

과정 전반에 걸쳐 비위행위를 저질러 해고한 것은 정당하다.[118]

⑦ 직원들의 감독업무를 수행하지 않았을 뿐더러 스스로 나서서 실제와 다른 재고원장의 입력을 지시하는 등의 비위행위를 한 점장에 대한 해고처분은 정당하다.[119]

⑧ 전기설비에 대한 안전 점검을 전혀 실시하지 않고도 마치 이를 실시한 것처럼 허위로 전산 입력을 하고 보고한 행위를 사유로 해임처분한 것은 정당하다.[120]

⑨ 회사의 경영 방침과 관련 규정을 위반하여 거래처와 미납지연금을 인정하는 내용의 직매입 거래계약을 체결하는 등으로 회사에 손해를 입힌 영업사원(차장)을 징계해고한 것은 정당하다.[121]

이 사건 대학 입학원서접수 업무를 총괄하는 책임자의 지위에 있었으므로 먼저 솔선수범하여 그 공정성과 신뢰성을 확보하여야 함에도 불구하고 그 지위를 이용하여 원서 접수마감시간 이후에 딸의 지원학과를 변경하여 이 사건 대학에 합격하도록 한 것은 명백한 입시부정행위로서 정당화되기 힘들 뿐만 아니라, 이는 참가인 직원징계규정에 의하면 파면 또는 해임 사유에 해당한다는 점, 원고는 이 사건 이전에도 입시관리 잘못을 이유로 징계해고된 적이 있었다는 점을 고려하여 보면, 비록 징계사유에 있어서 일부 징계사유로 삼을 수 없는 것이 들어가 있기는 하지만 이를 제외하더라도 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

114) 서울행정법원 2007. 6. 12. 선고 2006구합30881 판결: "원고는 2004년 및 2005년 총 133회에 걸쳐 출장이 필요하지 아니함에도 허위로 출장신청을 하여 그 시간에 개인용무를 보고, 출장이 많다는 이유로 자신의 담당업무를 처리하지 아니하여 팀장에게 처리하도록 하는 행위는 참가인 인사규정상 성실근무의무를 위반한 것일 뿐만 아니라 근로계약상의 기초가 되는 근로자의 근로제공의무를 이행하지 아니한 것이라는 점, 원고는 참가인의 지시에도 불구하고 출장 후 서면복명을 하지 아니하였고 참가인의 감사가 시작되자 일괄적으로 허위 작성하여 결재를 받았는 바 이 또한 그 비위의 정도가 결코 가볍다고 볼 수 없는 점, 참가인 공단의 공공적 특성에 비추어 그 소속 직원들에게는 일반 사기업과 달리 더 높은 사회적 책임이 요구되는 점, 비록 참가인이 이 사건 쟁의행위에 참가한 근로자 중 원고를 제외한 나머지 근로자들에 대하여 당초 해고 내지 파면을 의결하였다가 정직, 감봉 등으로 감경하였다고 하더라도, 이사건 해고는 이 사건 쟁의행위에 참여한 것만을 이유로 한 것이 아니라 원고의 허위출장 및 허위출장복명서 작성, 근무태만 등의 행위도 징계사유로 삼고 있어 형평에 반한다고 할 수 없는 점, 원고는 종전에도 근무태만으로 3회에 걸쳐 주의 및 시정조치를 받은 적이 있는 점 등 이 사건 변론에 나타난 모든 사정을 고려하여 볼 때, 비록 징계사유에 있어서 일부 징계사유로 삼을 수 없는 것이 들어가 있기는 하지만 이를 제외하더라도 이 사건 해고가 징계양정에 있어서 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은 정도로 객관적으로 명백히 부당하다고 인정되는 경우라고 보이지 아니한다."

115) 서울행정법원 2009. 4. 9. 선고 2008구합37909 판결: "원고는 참가인의 실무책임자로서 기업질서를 준수하고 유지하여야 할 책임과 권한이 있음에도, 오히려 자신의 지위를 이용하여 참가인의 여신규정을 위반하여 이 사건 부동산에 관한 근저당권을 임의로 해지하고 자신의 호봉을 부당하게 승급하였는바, 그 비위행위의 내용이나 정도가 결코 가볍지 않은 점, 원고는 이 사건 해고 이전에도 이미 두 차례에 걸쳐 감봉 1월의 징계를 받은 바 있고 이 사건 해고 이후에도 원고의 재직 기간 중의 비위행위가 적발되어 감봉 3월 및 변상조치를 받은 바 있는 점, 또한 원고는 참가인에 입사하기 전 다른 금융기관에서 재직하는 기간 중의 행위로 2005. 1. 24. 업무상배임죄 등으로 700만원의 벌금형을 선고받아 확정되었는데, 이는 비록 규정에서 정한 결격사유에는 속하지 않는다 하더라도 금융기관의 실무책임자에게 요구되는 기본적인 윤리를 저버린 행위로서, 참가인이 그와 같은 사실을 미리 알았더라도 원고를 실무책임자로 임용하였을지 의문인 점 등을 종합하면, 참가인이 제시한 징계사유 중 일부가 인정되지 않는다는 사정을 감안한다 하더라도, 원고에 대한 이 사건 해고

처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다.”

116) 서울행정법원 2009. 5. 8. 선고 2008구합9010 판결: “원고는 금융·보험업 등을 영위하는 참가인 중앙회에서 공제계약 사고심사 업무를 담당하고 있던 자로서 누구보다 맡은 바 직무를 성실하고 투명하게 수행하여야 할 의무가 있었음에도 불구하고, 오히려 그 의무에 위배되는 행위를 하여 사기죄로 유죄판결을 선고받기까지 한 점, 공제금 편취는 참가인 중앙회의 사업목적과 원고의 담당업무에 비추어 볼 때 그 행위의 성질상 참가인 중앙회와 원고 사이의 신뢰관계에 심각한 손상을 가져오는 행위에 해당할 뿐만 아니라 참가인 중앙회의 경영에도 중대한 위협을 가할 수 있는 행위에 해당하는 점, 참가인 중앙회로서는 공제계약 사고심사 업무를 담당하는 직원이 공제금을 편취할 경우 그 액의 다과를 불문하고 그 직원에 대하여 엄격한 기준으로 징계를 함으로써 유사한 사고의 재발을 방지할 필요성이 큰 점, 원고가 참가인 중앙회의 광주지역본부 4층에 있는 조합경영검사팀 사무실에서 폭력을 사용하여 책상 유리를 파손한 것은 그 동기에 의하여 쉽게 정당화될 수 있는 행위가 아니고, 원고가 주장하는 동기 또한 정당한 사유라고 보기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 원고가 주장하는 모든 사정들을 감안하더라도, 앞서 본 바와 같은 징계사유는 원고에게 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유라고 보기에 충분하므로, 이 사건 해고는 그 징계양정이 과중하다고 할 수 없다.”

117) 서울행정법원 2009. 11. 5. 선고 2008구합22396 판결: “전산책임자로서 그 권한을 남용하여 임의로 자신에게 권한을 부여한 후 대표이사 등 회사 직원들의 이메일에 접근하여 대표이사 등의 메일을 자신의 컴퓨터로 변환·저장하려 시도한 것은 중대한 위법행위라 할 것인데다가, 그 이후에 자신의 행동에 대하여 반성하기는커녕 계속하여 진술을 번복하면서 부인하였다는 사정과 그 밖에 할부금융업 등을 영위하는 회사 업무성격 및 그 규모 등에 비추어 더 이상 사용자와 근로자로서의 신뢰관계를 지속하기 어려울 정도에 이르렀다고 할 것이므로, 이 사건 징계해고는 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다.”

118) 서울행정법원 2009. 11. 20. 선고 2009구합1013 판결: “ 원고는 외주계약을 총괄하는 경영기획팀 팀장으로서 업체 선정과 제반 사항의 관리를 철저히 할 의무가 있음에도 이 사건 철거공사와 관련한 고철과 비철의 매각 및 반출 과정 전반에 걸쳐 비위행위를 저질러 위와 같은 의무를 중대하게 위반함으로써 참가인 회사와의 신뢰관계가 상당히 훼손된 점, 참가인 회사는 원고의 위와 같은 비위행위로 상당한 경제적 손실을 보았을 것으로 보이는 점, 원고가 대표이사에게 수상스키장 보상 및 매매결렬의 책임을 전가하면서 부주의하게 대표이사의 방문일정을 알려줌으로써 대표이사를 위험에 처하게 하였고, 이로 인하여 상무이사가 상해를 입게 된 점 등을 고려하여 볼 때, 위와 같이 인정되는 징계사유들만으로도 원고에게는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 보기에 충분하다.”

119) 서울행정법원 2013. 4. 11. 선고 2012구합25774 판결: “참가인은 농림축수산물, 생필품의 판매업을 하는 회사로 각 점포마다 실제 재고의 적정한 관리 및 전산상 재고의 정확한 등록이 필수적이라 할 것인데, 원고는 점장으로서 직원들의 위와 같은 업무를 철저히 감독해야 할 지위에 있음에도 과거의 관행이라거나 직원 개인의 변상책임을 회피한다는 이유로 이를 제대로 수행하지 않았을 뿐만 아니라 스스로 나서서 실제와 다른 재고원장의 입력을 지시하였으며, 원고의 비위행위로 인하여 참가인 회사의 질서가 심히 문란하게 되었고, 이는 징계기준이 정한 징계해직사유에 해당한다. 원고에게 인정되는 일부 징계사유만으로도 원고의 책임 있는 사유로 말미암아 원고와 참가인이 사회통념상 고용관계를 계속할 수없는 상황에 이르게 되었다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고처분의 징계양정은 적정하다고 할 것이다.”

120) 서울행정법원 2015. 12. 24. 선고 2014구합67079 판결: “참가인은 「전기사업법」에 따라 설립된 특수한 법인으로 전기 안전에 관한 조사·연구·기술 개발과 전기 설비에 대한 검사·점검 등 공적인 업무를 담당하고 있다. 참가인은 전 국민이 일상적으로 사용하는 전기와 전기 설비에 대한 안전을 확보할 최종적인 책임을 부담하고 있는 공공기관으로서 참가인에 소속된 직원들은 위와 같은 전기 안전의 확보를 위하여 최선을 다할 의무를 부담한다. 더욱이 전기나 전기 설비에 대한 안전 점검 업무는 그것이 부실하게 시행될 경우 화재나 감전 등으로 대형 사고가 발생하거나 국민의 생명·신체에 직접적인 위험을 초래할 우려가 있으므로 이를 담당하는 참가인의 직원은 부실한 안전 점검이 일어나지 않도록 항상 주의하고 경계할 의무가 있다. 그런데도 원고는 앞에서 본 바와 같이 단순히 부실하게 안전 점검을 하는 것을 넘어서서 안전 점검을 전혀 실시하지 않고도 마치 이를 실시한 것처럼 허위로 전산 입력을 하고 보고하는 행위를 하였다. 이러한 원고의 행위는 그 자체로 국민의 생명·신체에 위험을 불러일으키는 행위로서 중대한 비위에 해당한다.”

121) 서울행정법원 2015. 10. 22. 선고 2014구합74336 판결: “ 참가인은 원고 영업본부 소속 영업사원(차장)으로서 원고 회사의 경영 방침과 관련 규정을 위반하여 거래처와 미납지연금을 인정하는 내용의 이 사건 직매입 거래계약을 체결하였고, 거래처가 미납지연금을 청구하기 위하여 발행한 입금

■ '위력에 의한 업무방해'를 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 위력으로 직원들의 출근업무 및 골프장 운영에 관한 업무를 방해하고 직원에게 상해를 가하여 해고한 것은 정당하고 부당노동행위로 볼 수 없다.[122]

② 노조 지침에 따랐더라도 시설 관리 등에 지장을 초래한데다, 징계 회의를 폭행 등으로 방해했다면 이로 인한 해임은 재량권 남용이라 볼 수 없다.[123]

③ 의료원에서 정상적인 입원절차 또는 수술업무를 진행하지 못하게 하여 그 업무를 방해한 행위는 정당한 징계사유가 된다.[124]

④ 재징계위원회를 수차례 방해 무산시키고, 정당한 징계권 행사 및 업무를 방해한 행위 등을 사유로 한 해임처분은 정당하다.[125]

표를 마치 판매장려금을 청구하기 위하여 발행된 것처럼 임의로 수정함으로써 원고 회사로 하여금 17,200,000원 가량의 미납지연금을 거래처에 지급하게 하였으며, 이로 인하여 원고에게 같은 금액 상당의 손해를 입게 하였는바, 이는 중대한 비위행위로서 비난 가능성이 매우 크다. 무엇보다 참가인이 저지른 비위행위가 모두 고의에 의한 것일 뿐만 아니라 참가인이 미납지연금 입금표를 마치 판매장려금 입금표인 것처럼 임의로 수정하는 등 원고 회사를 적극적으로 기망하였다는 점에서 원고의 참가인에 대한 신뢰가 크게 손상되었다고 보인다. 참가인에게는 사회통념상 원고와 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 봄이 타당하므로, 참가인을 해고에 처한 이 사건 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈하거나 남용한 것으로 볼 수 없다."

122) 서울행정법원 2009. 6. 5. 선고 2008구합28219 판결: "이 사건에 관하여 보건대, 원고가 위력으로 참가인 회사 직원들의 출근업무 및 참가인 회사의 골프장 운영에 관한 업무를 방해하거나 참가인 회사의 직원인 ○○○에게 상해를 가하는 등의 행위를 한 사실 및 울산지방법원에서 원고의 위 각 행위에 대하여 모두 유죄판결을 선고한 사실, 참가인 회사는 정당한 징계사유에 기초하여 원고에게 이 사건 해고를 한 것으로 인정되는 반면, 참가인 회사가 원고의 노동조합 활동을 혐오하여 이 사건 해고를 하였음에 관하여는 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없다."

123) 서울행정법원 2009. 7. 2. 선고 2009구합1532 판결: "이 사건에 관하여 보건대, 징계양정의 과다를 이유로 노동위원회로부터 취소판정을 받은 자에 대한 재징계는 징계규정 제10조제2항에 따라 허용될 뿐만 아니라 달리 재징계를 하지 아니하기로 하는 내용의 노사간의 합의가 있었음을 인정할 만한 증거가 없고, 원고가 참가인의 승인 없이 스티커를 철도차량에 부착하여 공사의 시설관리 등에 지장을 초래한 행위가 노동조합의 지침에 따른 행동이라는 이름하에 정당화될 수는 없는 것이며, 징계절차에 있어서 회의개최를 방해하고 폭언과 폭력을 행사한 행위는 조직의 질서를 무너뜨리는 중대한 행위라고 할 것이므로, 그 밖에 위 비위행위들의 내용, 정도 및 고의성, 사후 경과 등에 비추어 볼 때 원고가 주장하는 일부 유리한 사정들을 감안한다 하더라도 원고에 대한 이 사건 해임처분이 다른 사람과 형평에 어긋난다거나 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수는 없다."

124) 서울행정법원 2009. 7. 8. 선고 2008구합28479 판결: "원고들의 이 사건 파업의 목적이 임금 및 단체협약 체결을 위함에 있고, 그 쟁의행위의 수단·방법이 노동가를 틀고 구호를 외치는 등의 방법으로 폭력행위를 수반한 것은 아니었다. 그러나 식당 등 편의시설뿐만 아니라, 주사실, 진단병리과, 감염내과, 당뇨병센터 등의 진료시설과 외래환자 대기실이 있는 이 사건 의료원의 새병원 3층 로비를 11일 동안 숙식을 하면서 점거하여 위 병원에서 진찰을 받기 위하여 출입하는 환자들과 입원한 환자들에게 불안과 불편을 가져오게 하는 등 이 사건 의료원에서 정상적인 입원절차 또는 수술업

■ ‘시설관리권 침해’, ‘손괴행위’를 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 사용자의 의도에 반하여 무단으로 지게차를 이동시켜 바리케이트를 제거한 시설관리권 침해를 징계사유로 삼아 징계한 것은 정당하다.[126]

② 현금지급기 및 감시사진기 훼손행위 등을 이유로 한 징계해고는 정당하다.[127]

■ ‘직무권한 남용‘을 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 행정실장으로서 설립자의 자녀라는 특수한 지위를 이용하여 교장의 선임이나 학사일정 등 자신의 권한 밖에 있는 업무에 영향력을 행사하려 하고, 자신의 상급자의 지시를 명시적 또는 묵시적으로 거부하거나 이를 제대로 이행하지 아니한 점 등을 징계사유로 해임처분한 것은 정당하다.[128]

무를 진행하지 못하게 하여 그 업무를 방해하였다고 할 것이고, 위와 같은 행위는 취업규칙, 상벌규정에 정한 정당한 징계사유가 된다.”

125) 서울행정법원 2009. 8. 21. 선고 2008구합44754 판결: “노동위원회에서 징계사유가 인정되나 징계양정의 부당을 이유로 구제명령을 한 경우 사용자로서는 노동위원회의 결정에 따라 정당하게 징계양정을 정하여 재징계할 수 있음에도, 과격하고 폭력적인 언행으로 재징계위원회를 수차례 방해하여 이를 무산시킨 점, 원고가 철도노조의 지침을 결정하는 데 결정적인 직책을 맡은 것은 아니나, 철도노조의 지침을 직접 수행하면서 다분히 과격하고 폭력적인 언행으로 참가인 공사의 정당한 징계권의 행사 및 업무를 방해한 점, 원고가 주장하는 다른 근로자 6명에 대한 징계사유는 원고의 징계사유와 달라 이를 이유로 원고에 대한 징계가 특별히 가중한 것으로서 현저하게 타당성을 잃었다고 보기 어려운 점, 철도노조가 모든 투쟁방침을 철회하고 참가인이 불법파업관련자들에 대하여 모두 재징계를 하였다는 사정만으로 참가인 공사의 규율과 질서를 유지하기 위한 이 사건 해임처분의 목적이 달성되었다고 보기 어려운 점 등 이 사건 해임처분의 원인이 된 비위사실의 내용과 성질, 참가인 공사의 징계양정의 기준 등의 제반 사정을 종합하면, 이 사건 해임처분의 징계 내용이 객관적으로 명백히 부당하여 사회통념상 현저하게 타당성을 잃었다고 볼 수 없다.”

126) 서울행정법원 2009. 5. 7. 선고 2008구합40288 판결: “노동조합의 활동이 취업시간 외에 행하여졌다고 하더라도 그러한 활동이 사업장 시설 내에서 이루어진 경우에는 사용자의 시설에 대한 소유권 또는 관리권에 바탕을 둔 합리적인 규율이나 제약에 따라야 한다. 참가인이 서울지방경찰청 용산경찰서에 시설물 보호를 요청하고 각 출입문에 지게차 바리케이트를 설치하는 등의 방법으로 이 사건 노동조합이 참가인 소속의 수도권철도차량관리단 서울기지 내에서 파업전야제를 개최하는 것을 허용하지 않겠다는 의사를 명시하였음에도 원고는 이에 반하여 무단으로 지게차를 이동시켜 바리케이트를 제거하였는바, 이는 참가인의 시설관리권을 침해하여 정당한 노동조합의 활동의 범위를 벗어난 것으로서 취업규칙 및 인사규정에서 정한 징계사유에 해당한다.”

127) 서울고등법원 2010. 10. 27. 선고 2010누6344 판결: “원고는 감봉 3월 징계를 당한 지 1년 이내에 중징계에 해당하는 행위를 하였으므로, 참가인 징계규정상 징계해직까지 가중할 수 있고, 현금지급기를 훼손한 행위는 참가인 고객에게 금융업무에 상당한 불편을 초래하고 참가인 업무를 방해하는 행위에 해당하고, 감시사진기 훼손행위는 참가인 영업장을 범죄 위험에 노출되게 하는 행위이며, 참가인 조합이 위치한 지역규모를 고려할 때 ○○시내에서 조합장 인형을 태우는 등 모욕·명예훼손 정도도 가볍다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 징계해고가 그 징계재량권의 한계를 일탈하였다거나 그 행사를 남용하였다고 보기 어렵다.”

128) 서울고등법원 2015. 11. 13. 선고 2013누45562 판결: “① 원고가 C고의 행정실장으로서 그 소관

② 직분을 남용하여 평정 자료로 활용되는 상향평가용 평정표들 중 일부를 조작한 인사총무팀 파트장에 대한 징계 해고는 정당하다.[129]

■ '동료 근로자와의 불화'를 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 소장 및 직원들 사이에서 끊임없이 갈등을 야기하고 마찰을 빚어와 법인의 정상적인 업무진행을 곤란하게 하여 해고한 것은 정당하다.[130]

② 고령자인 상급자의 지시에 반발하여 욕설과 폭언을 하고, 그로부터 불과 3주 만에 동료 직원에게 상해를 가한 자를 해고한 것은 정당하다.[131]

업무에 충실하여야 함에도 참가인의 설립자의 자녀라는 특수한 지위를 이용하여 교장의 선임이나 학사일정 등 자신의 권한 밖에 있는 업무에 영향력을 행사하려고 한 점, ② 원고는 자신의 상급자인 이사장이나 교장의 지시를 명시적 또는 묵시적으로 거부하거나 이를 제대로 이행하지 아니하였고 이 때문에 기간제교사 채용이나 이사회 개최 등 참가인의 중요한 업무가 정상적으로 이루어지지 않은 것으로 보이는 점, ③ 원고는 단순히 지시사항을 불이행하거나 업무를 태만히 함에 그치지 않고, 나아가 명백히 이사회 및 이사장의 권한으로 되어 있는 교장의 선임에 관여하기 위하여 아무런 법적 근거 없는 공모교장추천위원회를 구성하고, 임의로 교육청 및 학교 인터넷 홈페이지에 공고문까지 게재하여 교장 지원자를 선발한바, 이는 참가인의 핵심기관인 이사회 및 이사장의 권한을 침해하는 것으로서 심각한 월권행위로서 그 비위의 정도가 배우 중한 점, ④ 원고는 학교 행정업무를 총괄하는 주요한 지위에 있으면서, 보고의무 등을 고의적으로 게을리 하고, 무단지각, 외출, 퇴근 및 결근을 반복하였는바, 이러한 비위행위는 참가인 법인 정관 제83조제1항에 따라 준용되는 교육공무원 징계령 제15조, 교육공무원 징계양정 등에 관한 규칙 제2조 상 '비위의 정도가 심하고 중과실이 있는 경우 또는 비위의 정도가 약하고 고의가 있는 경우'에 해당되는 점, ⑤ 원고의 비위행위가 비교적 장기적으로 지속되어 왔고, 그와 같은 비위행위의 일련의 행태에 비추어 볼 때 원고가 C고에 다시 복귀할 경우 위와 같은 비위행위를 다시 반복하여 위계질서를 문란하게 할 가능성이 큰 점, ⑥ 원고는 자신에 대한 징계절차 과정 전반에 걸쳐 혐의를 전면적으로 부정하고, 자신의 행동을 합리화할 뿐, 자신의 비위행위에 대한 반성과 개전의 정이 전혀 보이지 않는 점, ⑦ C고 교사 등을 비롯하여 학교 구성원들의 원고에 대한 거부감이 상당한 것으로 보여 원고가 C고에 계속 근무할 경우 학교의 정상적인 운영에 피해를 끼칠 우려가 있는 점 등에 비추어 볼 때, 일부 징계사유가 인정되지 않는 점과 원고가 주장하는 여러 사정을 모두 고려하더라도 원고와 참가인 사이에서는 근로관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계가 손상되었고 그 책임은 원고에게 있다고 보아야 할 것이므로, 이 사건 해임처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

129) 서울행정법원 2015. 11. 19. 선고 2014구합72804 판결: "원고(인사총무팀 파트장)는 소속 직원들의 근무성적 평정에 관한 실무를 담당하는 사람으로서 평정 자료로 활용되는 상향평가용 평정표들 중 일부를 조작하였다는 것은 참가인의 근무성적 평정 제도가 가져야 할 엄정성과 객관성을 훼손하는 행위로서 그 자체로 비위의 정도가 중하다고 보아야 한다. 특히 근무성적 평정에 관한 실무를 담당하는 사람이 사적인 감정과 공적인 업무를 구분하지 못하고 감정에 휘둘려 평정에 관한 자료를 조작하였다는 것은 직장인으로서 가져야 할 기본적인 윤리를 어긴 것으로서 비난 가능성이 크다고 보아야 한다. 또한, 원고의 조작 행위로 변동된 평점 점수의 폭이 미미하다고 보기는 어렵고, 변동된 평점 점수가 승진 여부를 결정하는데 큰 영향을 미치지 못한다고 보기도 어렵다. 따라서 원고가 위와 같이 직분을 남용하여 비위 행위에 나아간 이상, 사후에 조작 사실이 발각되어 조작으로 인한 위험성이 실현되지 못하였다고 하더라도, 원고가 직분을 남용하는 행위를 하였다는 것 자체만으로 원고에게는 참가인과 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임이 있는 사유가 존재한다고 봄이 타당하다."

130) 서울행정법원 2009. 3. 17. 선고 2008구합40080 판결: "원고법인은 대민 자원봉사를 주관하고 시행 및 지원하는 일을 주된 업무로 하고 있고, 직원규모가 4~5명에 불과하여 직원들 모두가 서로 존

■ 교통사고 등을 징계사유로 인정한 사례

① 2개월 동안 비교적 중한 사고를 2회 내고, 택시기사로서의 자격을 갖추지 않은 채 근무한 자에 대한 해고는 정당하다.[132]

② 2회에 걸친 교통사고 전력, 2회의 시말서 제출 등을 이유로 승무정지처분의 징계를 한 것은 정당하다.[133]

③ 졸음운전과 과속으로 발생시킨 사고가 단체협약상 '피해액 500만원 이상인 사고'의 해고사유에 해당한다면 해고는 정당하다.[134]

④ 지연운행 및 막차운행거부행위, 무정차통과행위를 사유로 징계한 것은 정당하다.[135]

⑤ 운행 중 휴대폰 사용, 배차간격 미준수, 노선이탈 또는 운행 임의종료, 정류장외 정차, 무임승차방치, 중앙선침범 등 안전운전의무 위반, 습득물 임의처분, 무단결근은 징계사유에 해당한다.[136]

중하고 화합하여야만 효과적으로 사업 목적을 달성할 수 있는 비영리재단법인인데 참가인은 소장 및 직원들 사이에서 끊임없이 갈등을 야기하고 마찰을 빚어와 원고 법인의 정상적인 업무진행을 곤란하게 한 점, 참가인은 원고 법인의 사무처장으로서 소장과 직원들 간에 의사소통을 이루는 교량 역할을 함과 동시에 외부 기관 단체 및 중앙조직과의 네트워크 강화에 힘써야 하는 지위에 있는데, 사무처장으로서의 역할 수행에는 별다른 관심을 보이지 않고 ○○○ 소장에게 자신의 불만을 표시하고 ○○○ 소장을 소장직에서 물러나게 하는 데에만 집중하여 위 소장이 임명된 지 얼마 지나지 않아서부터 직원들이 보는 앞에서 소장의 지시에 따르지 않고 불손한 태도를 취해왔고, 심지어 2008. 1. 2.에는 소장 존재 자체를 부인하고 몸싸움까지 불사하면서 경찰서에 신고하는 등 소장인 ○○○의 명예를 심각하게 훼손한 점, 참가인의 이러한 행동을 방치할 경우 원고 법인의 위계질서와 근무기강, 소장 및 직원들 간의 화합이 붕괴되어 정상적으로 근무하는 다른 직원들에 대하여도 통제, 관리에 있어서 많은 어려움을 초래할 것이 명백한 점 등 제반 사정을 참작하면, 비록 참가인이 원고 법인의 이사장과 소장이 바뀌면서 이들로부터 사직 권고를 받게 되자 불만을 가지고 이와 같은 행위를 하였다는 등의 참작할 만한 사정이 있다 하더라도, 이러한 참가인의 행위를 이유로 하여 원고 법인이 한 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 부당한 것으로 징계재량권을 일탈하였거나 남용한 것이라고 보이지 않는다."

131) 서울행정법원 2011. 4. 14. 선고 2010구합40052 판결: "원고는 65세의 고령자인 상급자의 지시에 반발하여 욕설과 폭언을 하였을 뿐만 아니라, 그로부터 불과 3주 만에 일반적인 업무절차를 위반하여 무리하게 원고의 차량에 대한 엔진오일 교환을 요구하는 과정에서 동료 직원에게 상해를 가하였는데, 이러한 원고의 비위사실의 내용, 경위 및 회사 내 폭력이 직장질서에 미치는 영향 등을 모두 종합해 보면, 원고의 행위는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당하고, 원고의 주장과 같이 이 사건 해고 처분이 객관적으로 명백히 부당한 것으로서 사회통념상 현저히 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈하거나 이를 남용한 것이라고 볼 수는 없다."

132) 서울고등법원 2006. 6. 2. 선고 2005누22649 판결: "원고가 2개월 동안 비교적 중한 사고를 2회 내어 참가인에게 상당한 손해를 발생시켰고, 입사할 당시 신규운전정밀검사를 받지 않아 택시기사로서의 자격을 갖추지 않은 채 1년 6개월 동안 근무하였으며, 참가인 및 참가인의 노동조합 등에 대하여 이의가 있고 요구가 관철되지 아니하는 경우 내부적 해결방법을 적극적으로 모색하기보다는 참가인 등을 관계기관에 고소, 고발 및 진정하고 공개적으로 비난하는 등의 여러 가지 사정을

4. 학력·경력사칭, 이력서 허위 기재

(1) 근로자의 진실고지의무

기업들의 채용이 학력보다는 지원하는 근로자들의 실무 역량을 판단할 수 있는 경험과 경력사항을 중시하면서 경력 등을 이력서에 허위 기재 경우가 적지 않다. 경력사칭 및 경력 등을 허위로 기재하는 경우 이에 대한 징계처분의 정당성이 쟁점이다.

종합하여 볼 때, 참가인과 원고 사이의 근로관계는 사회통념상 원고의 귀책사유로 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다 할 것이므로, 참가인의 원고에 대한 징계처분이 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라고 볼 수 없다."

133) 서울행정법원 2006. 7. 4. 선고 2006구합2480 판결: "원고가 야기한 두 차례의 교통사고는 그 사고의 발생경위 및 그로 인한 물적 피해의 정도에 비추어 경미한 사고라고 볼 수 없고, 나아가 이 사건 단체협약에는 근로자의 징계에 관해 아무런 규정을 두고 있지 아니한 점 등을 종합하여 보면, 참가인 회사가 원고의 2회에 걸친 교통사고 전력, 2회의 시말서 제출 등을 이유로 한 승무정지처분은 이 사건 취업규칙 및 대물사고처리규정의 기준에 따른 징계로서 승무정지는 징계사유 중 비교적 가벼운 징벌에 속한다는 사정 등을 참작하면, 이 사건 승무정지처분은 그 징계사유에 상응한 적정한 징계로서 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라고 할 수 없다."

134) 서울행정법원 2006. 8. 22. 선고 2006구합15578 판결: "단체협약 제35조 제1호에서 '피해액 500만원 이상인 사고'를 해고사유로 삼고 있는데 이 사건 교통사고는 피해차량 수리비만 9,235,400원이 소요되고 피해자만도 10명에 이르러 그 치료비 등으로 4,435,000원이 지급된 점을 고려하여 볼 때 이를 중대사고가 아니라고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 이 사건 교통사고가 원고 주장과 같이 빗길에 미끄러져 발생한 것이 아니라 원고의 졸음운전 또는 과속으로 인한 운전부주의로 인하여 발생한 것으로 보이는 점, 참가인이 하○○, 장○○, 김○○, 김□□에 대하여 철도 건널목 사고, 사망사고나 피해액 500만원 이상의 사고임에도 불구하고 아무런 징계를 하지 아니하거나 시말서를 받는 것으로만 징계처분을 한 적이 있으나, 위 사고와 이 사건 교통사고와는 사고 경위, 피해액 등이 다르고, 하○○, 장○○ 등과 원고의 근무태도 및 종전 징계전력, 근무경력 등이 반드시 같다고 할 수 없어 사고의 정도를 단순비교하는 것만으로 이 사건 해고가 형평성에 반한다고 볼 수 없는 점 등을 고려하여 볼 때, 비록 해고사유에 있어서 일부 해고사유로 삼을 수 없는 것이 들어가 있기는 하지만 이를 제외하더라도 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

135) 서울행정법원 2009. 1. 8. 선고 2008구합33181 판결: "대중교통수단인 시내버스의 경우 배차간격이 적정한 수준으로 유지되고 막차시간이 준수되어야 할 필요성이 크다는 점에 비추어 볼 때 참가인의 징계사유인 지연운행 및 막차운행거부행위, 무정차통과행위는 결코 가볍지 않은 점, 참가인은 앞서 인정된 징계사유 이외에도 수차례에 걸쳐 경고 등의 조치를 받아온 점, 이 사건 징계는 원고가 지방·중앙노동위원회의 결정에 따라 그 양정을 감경한 것인 점 등을 고려하면, 이 사건 징계에서 징계사유로 삼은 사유 중 일부가 인정되지 않는다는 사정을 고려하더라도, 이 사건 징계가 사회통념상 현저하게 불합리하여 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 보기 어렵다."

136) 서울행정법원 2009. 4. 8. 선고 2008구합31130 판결: "원고가 2007. 5. 23.부터 2007. 6. 13.까지 마을버스 운행중 57회에 걸쳐 휴대 전화를 사용한 사실, 수차례 회차지점인 방배동 카페골목에서 임의로 노선을 이탈하여 지정노선이 아닌 동작대로 방향으로 이동하여 승객을 하차시킨 사실, 2007. 5. 26. 운행종료시간이 23:00까지임에도 임의로 21:53에 모든 운행을 종료하고 무정차로 정류장을 통과한 후 곧바로 차고지에 차량을 입고시킨 사실, 수차례 임의로 배차간격을 준수하지 않거나 정류장 외의 장소에 정차하거나 일부승객들이 요금을 내지 않고 타는 행위를 방치한 사실, 수차례 운행중 중앙선을 침범하거나 문을 완전히 닫지 않은 상태에서 차량을 출발시키거나 신호를 위반한 사실, 2007. 6. 7. 승객이 두고 내린 물건을 임의로 습득하여 처분한 사실, 2007. 12. 20. 무단결근한 사실을 각 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면, 참가인이 삼은 이 사건 징계사유 중 일부 횟수상의 차이는 차치하고 '운행 중 휴대폰 사용, 배차간격 미준수, 노선이탈 또는 운행 임의종료, 정류장외 정차, 무임승차 방치, 중앙선침범 등 안전운전의무 위반, 습득물 임의처분, 무단결근' 등의 징계사유가 인정되고, 이는 취업규칙 및 단체협약에서 규정한 징계사유에 해당함이 명백하다."

사용자는 근로자 채용 시 근로자의 근로능력, 기업에서의 적응성 등 기업조직에 필요한 사항을 판단하기 위하여 근로자의 학력, 경력 등 신상에 관한 제반사항에 대한 정보를 요구할 이익을 가지고, 근로자는 이에 관한 사항을 사실대로 진술할 신의칙상의 의무, 즉 진실고지의무를 부담한다.[137] 경력사칭이란 근로계약 체결 당시 학력, 직장경력, 사회활동경력 또는 전과사실 등을 거짓으로 속이거나 은폐하는 것을 말한다. 판례는 경력사칭이 징계해고사유가 된다고 보고 있다. 또한 종전 판례는 경력사칭을 이유로 한 징계해고에 있어서 '사용자가 사전에 경력사칭을 알았더라면 근로계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일 조건으로는 계약을 체결하지 아니하였을 것'(이른바 '가정적 인과관계')의 존부를 기준으로 해고의 유효 여부를 판단하여 왔다. 즉, 판례는 기업이 근로자를 고용하면서 학력 또는 경력을 기재한 이력서 등을 요구하는 이유는 노사 간 신뢰형성과 기업질서유지를 위해 근로자의 지능과 경험, 교육정도, 정직성 및 직장에 대한 정착성과 적응성 등 전인격적 판단을 거쳐 고용 여부를 결정하기 위한 판단자료로 삼기 위한 데에 있으므로, 이력서에 허위의 경력을 기재하여 근로계약을 체결하는 것은 사용자와 피용자 사이에 요구되는 신의칙상 의무를 위배하는 행위라는 것이 판례의 입장이다.[138] 나아가 판례는 이력서에 허위의 경력을 기재함으로써 기업질서의 문란이라는 현실적 결과가 발생하지 않았더라도 징계사유가 된다고 보았다.[139] 다만 허위 기재가 작성자의 착오로 인한 것이거나 그 내

---

137) 이러한 진실고지의무가 어느 범위까지 인정할 것인지가 문제되는바. 원칙적으로 진실고지의무는 근로자의 근로능력의 평가에 밀접하게 관련되는 사항으로 한정하는 것이 타당하다고 할 것이다. 일반적으로 학력, 직장근무경력, 범죄경력, 연령 등은 진실고지의무의 대상이 된다고 보고 있다(김지형, "헌법상 기본권과 노동법-개별적 근로관계에 있어서의 논의를 중심으로", 재판자료(76), 689면 이하 참조).

138) 대법원 1989. 3. 14. 선고 87다카3196 판결: " 근로자가 사원자격으로 중졸 이상의 학력을 요건으로 하는 회사에 입사하면서 중학교 졸업자인 것처럼 사칭하고 졸업증명서까지 위조하여 제출한 후 8년간 이를 은폐한 채 계속 근무해 온 것은 징계해고 사유에 해당한다.", 대법원 1995. 3. 10. 선고 94다14650 판결: "피용자가 회사에 입사할 당시 이력서에 자신의 채용 여부 등에 영향을 미칠 중요한 경력을 은폐, 허위의 경력을 기재하고 회사로서도 아무런 잘못이 없이 그러한 사실을 알지 못하여 징계권을 행사하지 못한 채 징계시효기간이 도과한 후에 이르러서야 비로소 피용자의 경력허위기재 사실을 알고서 곧바로 피용자에 대한 징계절차를 취하였음이 분명하다면, 위 피용자는 채용당시부터 사용자에 대하여 그 채용여부 등에 중요한 영향을 미칠 경력을 은폐하고 허위의 경력을 기재함으로써 사용자와 피용자 사이에 요구되는 신의칙상의 의무에 위배하여 근로계약을 체결한 자로서, 오히려 회사는 아무런 잘못이 없이 이러한 징계사유를 알지 못하여 징계시효기간을 도과하였음에도 불구하고 이를 이유로 자신에 대한 징계처분의 효력을 다툰다는 것은 보통인의 정의관념에 비추어 볼 때 신의칙에 위반되어 도저히 허용될 수 없다."

139) 대법원 1990. 10. 30. 선고 89다카30846 판결: "기업이 근로자를 고용하면서 학력 또는 경력을 기재한 이력서나 그 증명서를 요구하는 이유는 단순히 근로자의 근로능력 즉, 노동력을 평가하기 위해서만이 아니라 노사간의 신뢰형성과 기업질서유지를 위해서는 근로자의 지능과 경험, 교육정도, 정직성 및 직장에 대한 정착성과 적응성 등 전인격적 판단을 거쳐 고용 여부를 결정할 필요가 있으므로 그 판단자료로 삼기 위한 것이므로, 근로자가 회사에 입사하면서 이력서를 제출함에 있어 전에 근무하던 회사에서 근무성적불량으로 해고당한 사실과 주거침입 혐의로 지명수배된 사실 등

용이 극히 사소한 경우에는 허위 경력 기재를 징계해고사유로 정한 취업규칙을 적용할 수 없다고 하여 해고권 행사의 한계를 긍정하였다.[140]

한편, 판례는 사용자가 사전에 경력의 허위기재 사실을 알았더라면 고용계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일 조건으로는 계약을 체결하지 아니하였을 것으로 인정되는 경우에 경력 허위기재를 근로자에 대한 정당한 징계해고사유로 삼을 수 있다고 판시하여 왔다.[141] 위와 같은 경력사칭에 대한 판단구조를 유지하면서 근로기준법 제23조의 부당해고 제한규정을 구체적 사실관계에서 적용하면서 판례가 정립되었다. 요컨대 채용공고에는 '경력조건: 관계없음', '학력조건: 학력 무관'으로 명시되어 있던 점, 입·출고 등 단순노무직인 창고관리원의 업무와 최종학력 및 경력 사이에는 별다른 관련성 없다고 보이는 점, 학력 및 경력이 다르게 기재되었음을 알았음에도 불구하고 급여에 대한 불만 표출이 있기까지 별다른 조치가 없었다는 점에 주목하여 이력서 허위 기재를 이유로 한 해고는 정당하지 않다고 판단한 사례가 있다.[142]

이 알려질 것을 우려하여 전에 근무한 경력을 은폐하고 실재하지도 아니한 다른 회사에서 근무한 것처럼 허위로 경력을 사칭한 경우에는 회사가 위 근로자를 고용할 때에 위와 같은 내용을 알았더라면 그와 고용계약을 체결하지 않았을 것이 경험칙상 명백하므로 이는 근로자가 성명, 이력서 기타 중요한 사항을 기만하여 채용된 경우 징계해고사유가 된다고 규정한 회사의 취업규칙 및 상벌규정에 정한 징계사유에 해당한다."

140) 대법원 1990. 12. 7. 선고 90다카23912 판결: "근로자가 실제로 철도청공작창에 근무한 기간이 1년 4개월 남짓에 불과한데도 중공업회사에 입사시 작성, 제출한 이력서에는 약 4년간이나 같은 곳에 근무하고 있는 것처럼 경력을 허위로 기재하였다면 허위로 기재된 경력의 기간과 그 경력이 그의 모든 경력 중에서 차지하는 중요성 등을 비추어 볼 때, 입사시 제출한 이력사항 중 경력 등의 허위사항기재를 징계해고사유로 규정한 위 회사의 취업규칙에 해당하는 것이라고 볼 수밖에 없으므로 이를 이유로 한 징계해고는 적법하다."

141) 대법원 1985. 4. 9. 선고 83다카2202 판결: "근대적 기업에 있어서 사용자가 노동자를 고용함에 있어서 경력등을 기재한 이력서를 요구한 이유는 노동자의 기능경험등 노동력 평가의 조사자료로 하기 위해서 뿐만 아니라 그 노동자의 직장에 대한 정착성, 기업질서, 기업규범에 대한 적응성 기타 협조성등 인격조사자료로 함으로써 노사간의 신뢰관계의 설정이나 기업질서의 유지안정을 도모하고자 하는 데에도 그 목적이 있다 할 것이므로 노동자가 그 이력서에서 그 경력을 은폐하거나 사칭한 내용이 위 두가지 목적중 어느 것에 관계되든지간에 사용자의 노동자에 대한 신뢰관계나 기업질서유지등에 영향을 주는 것으로써 그 전력사칭이 사전에 발각되었다면 사용자는 고용계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일조건으로는 계약을 체결하지 아니하였을 것으로 인정되는 정도의 것이라면 그 노동자에 대한 징계해고사유가 된다.", 대법원 2004. 1. 16. 선고 2003두5198 판결: "신규채용대상을 중.고졸로 한정하고, 생산직에 응모한 대졸학력자들이 모두 불합격처리된 사실이 있는 점 등을 고려할 때 비록 채용 후 6년간 별다른 문제를 일으키지 않았더라도 대학졸업자라는 사실을 알았다면 고용계약을 체결하지 않았을 것으로 보이고 착오로 인한 것이거나 그 내용이 극히 사소하다고 볼 수 없으므로 취업규칙상의 '성명, 생년월일, 학력, 경력 등 인적사항과 제반 이력사항이 사실과 달리 입사한 자'라는 해고사유에 기하여 행한 해고는 정당하다."

142) 대법원 2013. 9. 12. 선고 2013다110316 판결: "근로자가 입사 당시 제출한 이력서 등에 학력 등을 허위로 기재한 행위를 이유로 징계해고를 하는 경우 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도인지는 사용자가 사전에 그 허위 기재 사실을 알았더라면 근로계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일 조건으로는 계약을 체결하지 않았으리라는 등 고용 당시의 사정뿐 아니라 고용 이후 해고에 이르기까지 그 근로자가 종사한 근로의 내용과 기간, 허위 기재를 한 학력 등이 종사한 근로의 정상적인 제공에 지장을 초래하는지 여부, 사용자가 학력 등의 허위 기재 사실을 알게 된 경위, 알고 난 이후 당해 근로자의 태도 및 사용자의 조치 내용, 학력 등이 종전에 알고 있던 것과 다르

(2) 판례의 변천

종래 대법원은 경력사칭 등 이력서 허위 기재에 대하여 그 자체만으로 징계의 대상이 된다고 보았으며, 그 징계해고의 정당성을 넓게 인정해 왔다. 대법원 1999. 3. 26. 선고 98두4672 판결은 "근로자의 채용 시의 허위경력기재행위 내지 경력은폐행위는 기업이 고용하려고 하는 근로자들에 대한 전인격적인 판단을 그르치게 하는 것이므로, 그 내용이 극히 사소하여 그것을 징계해고사유로 삼는 것이 사회통념상 타당하지 않다는 등의 특별한 사정이 있는 경우까지에도 적용되지 않는 한, 취업규칙에서 정당한 해고사유를 규정한 것으로 유효하고 이에 따른 징계해고는 정당하다"고 판시하는 등 판례는 일관되게 징계해고의 대상이 될 수 있는 것으로 파악하고 있었으나, 다만 처음에는 사칭의 내용과 결과를 크게 문제삼지 않고 경력사칭 자체가 사용자로 하여금 채용시 다른 결정에 영향을 미쳤을 것으로 인정될 경우에는 징계처분이 가능한 것으로 보았으나, 후에는 동일한 근로조건으로 채용하지 않았을 경우[143] 혹은 작성자의 착오로 인한 것이거나 그 내용이 극히 사소한 경우[144] 등에 대해서는 취업규칙상 징계해고 사유로 적시되어 있더라도 유효한 징계해고로 보기 어렵다고 하고 판단하였다.[145]

이후 대법원 2012. 7. 5. 선고 2009두16763 판결은 "근로자가 입사 당시 제출한 이력서 등에 학력 등을 허위로 기재한 행위를 이유로 징계해고를 하는 경우 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도인지는 사용자가 사전에 그 허위 기재 사실을 알았더라면 근로계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일 조건으로는 계약을 체결하지 않았으리라는 등 고용 당시의 사정뿐 아니라 고용 이후 해고에 이르기까지 그 근로자가 종사한 근로의 내용과 기간, 허위 기재를 한 학력

다는 사정이 드러남으로써 노사간 및 근로자 상호 간 신뢰관계의 유지와 안정적인 기업경영과 질서유지에 미치는 영향 기타 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단할 것이다. 다만 사용자가 이력서에 근로자의 학력 등의 기재를 요구하는 것은 근로능력의 평가 외에 근로자의 진정성과 정직성, 당해 기업의 근로환경에 대한 적응성 등을 판단하기 위한 자료를 확보하고 나아가 노사 간 신뢰관계의 형성과 안정적인 경영환경의 유지 등을 도모하고자 하는 데에도 그 목적이 있는 것으로, 이는 고용계약의 체결뿐 아니라 고용관계의 유지에 있어서도 중요한 고려요소가 된다고 볼 수 있다. 따라서 취업규칙에서 근로자가 고용 당시 제출한 이력서 등에 학력 등을 허위로 기재한 행위를 징계해고사유로 특히 명시하고 있는 경우에는 이를 이유로 해고하는 것은, 고용 당시 및 그 이후의 제반 사정에 비추어 보더라도 사회통념상 현저히 부당하지 않다면 그 정당성이 인정된다 할 것이다."

143) 대법원 1999. 12. 21. 선고 99다53865 판결: "근로자가 자신의 경력을 허위로 고지하는 것은 사용자의 근로자에 대한 신뢰관계나 기업질서 유지 등에 영향을 주는 것으로서 사용자가 이를 사전에 알았더라면 그 근로자를 채용하지 않았거나 적어도 같은 조건으로는 채용하지 않았을 것으로 인정되는 중요한 경력의 사칭은 정당한 징계해고사유가 된다."

144) 대법원 2000. 6. 23. 선고 98다54960 판결.

145) 서울고법 1989. 10. 25. 선고 89나9267 판결: 사용자의 평가를 그르치게 하거나 또는 그렇게 하였을 위험성이 있다는 것만으로는 부족하고 임금수준 등 근로체계를 문란케 하거나 합리적인 노무배치를 저해하는 등 기업질서를 문란케 하는 결과가 발생되어야 하는 것으로 본 사례.

등이 종사한 근로의 정상적인 제공에 지장을 초래하는지 여부, 사용자가 학력 등의 허위 기재 사실을 알게 된 경위, 알고 난 이후 당해 근로자의 태도 및 사용자의 조치 내용, 학력 등이 종전에 알고 있던 것과 다르다는 사정이 드러남으로써 노사 간 및 근로자 상호 간 신뢰관계의 유지와 안정적인 기업경영과 질서 유지에 미치는 영향 기타 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단할 것이다."고 판시하였다.

한편, 입사 당시 이력서에 대학졸업 사실을 은폐하기 위해 적극적으로 대학 재학 기간에 다른 회사에 근무한 것처럼 경력까지 허위로 기재하였음을 이유로 해고한 것은 정당하다는 판결이 있다.[146]

■ 상향식 허위기재 관련 사례

○ 아파트 관리소장이 이력서에 경력을 허위기재하고 입주민에 대한 관계에 있어서 사회통념상 계속근로가 어려울 정도에 이르렀다면 해고는 적법하다.[147]

■ 하향식 허위기재 관련 사례

146) 서울고등법원 2013. 8. 21. 선고 2012누23008 판결: " 참가인 회사들은 취업규칙 등에 근로자가 제출하는 이력서 등에 학력과 경력 등을 허위로 기재한 것을 징계해고사유로 명시하고 있음에도 원고들은 참가인 회사들에 입사할 당시 4년제 대학교를 졸업하였다는 사실을 단순히 묵비한 것에 그치지 않고, 그러한 사정을 은폐하기 위해 적극적으로 대학 재학 기간에 다른 회사에 근무한 것처럼 경력까지 허위로 기재하였으며, 원고들이 참가인 회사들에 입사한 것은 단순히 임금을 목적으로 노동을 제공하기 위해서라기보다는 비정규직 노동조합 설립 등 노동운동을 하고자 하는 데에 보다 더 주된 이유가 있었고, 학력과 경력을 허위로 기재한 것도 이를 위한 것으로 추인된다. 참가인 회사들이 문제 삼는 것은 원고들이 대학교 졸업의 학력을 가졌다는 것이 아니라, 정당한 사유 없이 학력과 경력에 관하여 적극적으로 참가인 회사들을 속임으로써 그 진정성과 정직성에 대한 신뢰가 심각하게 훼손되었다는 점에 있는 것으로 보이며, 원고들과 참가인 회사들 사이에 학력 등의 허위 기재에도 불구하고 그와 관계없이 근로관계가 지속될 것이라는 점에 관한 신뢰가 형성되었다고 보기도 어렵다. 따라서 참가인 회사들이 채용 당시 원고들이 이력서에 학력과 경력을 허위로 기재하였음을 이유로 원고들을 해고한 것이 사회통념상 현저히 부당한 것이라고 인정되지 않는다."

147) 서울행정법원 2006. 9. 21. 선고 2006구합11101 판결: "원고는 이력서에 경력을 허위로 기재하였을 뿐만 아니라, 참가인의 지시에 복종하지 않았는바, 지원자가 경합하고 있던 당시 사정에 비추어 원고의 이력서 허위기재는 원고의 채용 여부에 적잖게 영향을 주었던 것으로 보이고, 더욱이 이 사건 아파트 입주자대표회의 회장이 원고의 업무수행에 이의를 제기하며 참가인에게 교체를 요구하는 내용의 공문까지 발송하였고, 원고도 참가인 회사에 입사 당시 관리소장으로 재직하는 아파트 입주자대표회의의 해임요구가 있거나, 관리소장을 교체하지 않으면 당해 아파트 단지 운영상 어려움이 있을 경우에는 참가인의 인사상 조치에 별다른 이의를 하지 않겠다고 서약하였으며, 나아가 참가인 회사의 업무의 특성과 아파트 관리소장의 지위 및 입주민에 대한 관계, 원고가 이 사건 해고를 전후하여 취한 태도 등 제반 사정을 종합하면, 원고와 참가인과의 근로관계는 사회통념상 원고의 귀책사유로 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다 할 것이므로, 이 사건 해고가 징계재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

148) 서울행정법원 2008. 4. 3. 선고 2007구합31560 판결: " ① 대학입학정원의 증가·대학교의 증가·독학사 제도의 도입·평생교육제도의 강화 등으로 인한 고등교육의 대중화로 노동시장에서 4년제

① 대졸자가 고졸로 학력을 낮춰 취업하는 하향식 학력사칭은 징계사유는 되지만, 해고사유로는 되지 않는다.[148]

② 입사 당시 최종학력, 경력 등을 허위로 기재한 이력서를 제출하였다는 이유로 이루어진 해고는 사회통념상 현저히 부당하여 정당성이 인정되지 않는다.[149]

③ 최종 학력 등이 이력서의 기재와 다르더라도 채용 후 수행한 업무와 최종 학력 및 경력 사이에 별다른 관련성이 없다면 허위이력서 작성을 이유로 한 해고는 부당하다.[150]

대학 이상 졸업자의 비중이 현저하게 증가한 점, ② IMF 이후 경제성장률이 저하되고 국가간·기업간 경쟁이 격화됨에 따라 노동시장의 유연화가 가속화되고 취업률이 감소하고 있는 점, ③ 이에 따라 종전에 대학졸업자들이 주로 취업하던 분야의 노동시장에 진입할 수 있는 대학졸업자들의 비율이 줄어들어(청년실업률의 증가 등) 종래 고졸 이하의 학력을 가진 근로자들이 주로 취업하던 직장에 4년제 대학 졸업자들이 취업하는 경우가 늘어나고 있는 점, ④ 원고는 근로자들을 채용하면서 학력에 관한 조건을 명시한 적이 없는 점, ⑤ 원고가 4년제 대학 졸업자를 채용하지 아니하는 이유로 들고 있는 것(분수에 맞지 않는 고학력자로서 담당업무를 받아들이는 자세가 불량하고 상급자가 업무지시할 때 부담을 느끼며, 직원간의 위화감이 조성되는 등 업무의 능률과 직장인화단결에 저해가 된다는 점)은, 적어도 참가인의 입사시점에는, 고학력자는 불성실하거나 상급자의 지시를 잘 따르지 않고, 4년제 대학 졸업이라는 학력만으로 고졸 이하의 근로자들에게 위화감을 준다는 합리적인 근거가 없는 가정에 기초한 것인 점, ⑥ 위와 같은 이유를 들어 고학력자를 채용하지 아니한 것은 학력에 의한 차별로서 그 차별에 합리적인 이유가 있다고 보기 어려운 점(근로기준법 제6조 참조), ⑦ 최종학력을 낮게 기재한 것을 이유로 한 해고문제의 연혁을 살펴보면, 4년제 대학을 졸업한 근로자가 노동시장에서 차지하는 비중이 현저하게 낮을 때 고학력자들이 최종학력을 낮게 기재하고 생산직 근로자로 취업하여(이른바 '위장취업') 노동조합의 조직·조합활동에 적극적·주도적으로 참여함으로써 노사분쟁이 증가함에 따라 기업에서 이를 방지하기 위하여 경력사칭을 징계해고사유로 규정하고 판례도 학력을 허위기재한 것은 정당한 징계사유가 된다고 보아 위와 같은 사용자의 입장을 지지하였으나, 이는 헌법에 보장된 근로3권을 행사하는 것 자체를 위법한 행위 또는 바람직하지 아니한 것으로 파악하는 것을 전제로 하고 있는 것이고, 위와 같은 사용자의 태도는 인간의 존엄성·근로권의 보장에 반하는 불합리한 것으로서 타파되어야 하는 점,⑧ 근로가 물화(物化)된 사업장·직위(생산직 근로자 등)에서는 인격화된 사업장·직위(사업주를 위하여 행위하는 자 등)보다 근로자의 인격적 요소가 차지하는 비중이 낮게 되는바, 이사건에서 참가인은 용접기능사 자격증을 취득하고 생산직 근로자로 채용된 것이어서 최종 학력 자체는 근로계약의 본질적인 내용과 직접적인 관련성이 없는 점, ⑨ 참가인이 원고 회사에 취업한 이래 담당업무를 받아들이는 자세가 불량하고 상급자가 업무지시할 때 부담을 느끼며, 직원 간에 위화감을 조성하는 등 업무의 능률과 직장인화단결에 저해를 주었다고 볼 만한 사정이 없는 점 등에 비추어 보면, 참가인의 경력사칭은 사전에 발각되었다면 원고는 근로계약을 체결하지 아니하였거나 적어도 동일조건으로는 계약을 체결하지 아니하였을 것이라는 인과관계가 건전한 상식에 비추어 인정될 수 있을 정도로 중대한 경력사칭이라고 보기 어렵다. 따라서, 이 사건에서 참가인의 학력사칭은 징계해고를 할 정도로 중대한 경력사칭에 해당하지 아니한다(다만, 경미한 학력사칭은 징계사유가 될 수 있으나, 위와 같은 이유로 징계해고 아닌 경미한 징계사유가 될 뿐이다)."

149) 서울행정법원 2012. 11. 27. 선고 2012구합19748 판결: "취업규칙에 입사 당시 이력서 등에 주요사항을 누락 또는 허위로 기재한 것을 해고사유에 규정하고 있기는 하나 채용공고 당시 '학력 무관'이라고 명시한 점, 창고관리원으로 채용되어 입·출고 등 단순노무직의 성격을 가진 업무를 수행하였을 뿐인바, 위 업무와 최종학력 및 경력 사이에 별다른 관련성이 없다고 보이는 점, 실제 학력과 경력이 이력서에 기재된 것과 다르다는 사실을 알게 되었음에도 아무런 조치를 취하지 않은 점, 최종학력, 경력 등이 이력서의 기재와 다르다는 사정이 드러남으로써 노사간 및 근로자 상호간 신뢰관계 유지와 안정적인 기업경영과 질서유지에 악영향을 미쳤다고 인정하기 어려운 점 등을 종합

(3) 경력사칭과 근로계약의 취소

경력을 허위기재한 경우에는 사용자는 징계해고를 하는 대신 해당 근로계약을 사기나 착오를 이유로 취소할 수 있다. 대법원 2017. 12. 22. 선고 2013다25194, 25200 판결은 “백화점에서 의류 판매점을 운영하면서 매장의 매니저를 고용하려는 A회사로서는 고용하고자 하는 근로자의 백화점 매장 매니저 근무경력이 노사 간의 신뢰관계를 설정하거나 A회사의 내부질서를 유지하는 데 직접적인 영향을 미치는 중요한 부분에 해당하고, 사전에 근로자의 경력이 허위임을 알았더라면 근로자를 고용하지 않았거나 적어도 같은 조건으로 계약을 체결하지 아니하였을 것이므로, 근로자의 기망으로 체결된 위 근로계약은 하자의 정도나 근로자의 근무기간 등에 비추어 하자가 치유되었거나 계약의 취소가 부당하다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 A회사의 취소의 의사표시로써 적법하게 취소되었고, 다만 취소의 소급효가 제한되어 위 근로계약은 취소의 의사표시 이후의 장래에 관하여만 효력이 소멸할 뿐 이전의 법률관계는 여전히 유효하다.”고 보아, 이러한 근로계약의 취소에는 소급효가 인정되지 않는다는 입장을 취하였다.

한편, 학교법인의 이사장으로부터 문제지를 사전에 배부받아 필기시험에 응시한 것은 부정행위에 해당하여 임용계약을 취소(해제)한 것은 정당하다는 취지의 하급심 판결이 있는바,[151] 이에 비추어 보면 채용과정에 하자가 있는 경우 근로계약을 취소하는 것도 가능할 것으로 판단된다.

해 볼 때, 입사 당시 최종학력, 경력 등을 허위로 기재한 이력서를 제출하였다는 이유로 이루어진 이 사건 해고는 사회통념상 현저히 부당하여 정당성이 인정되지 않는다.”

150) 대법원 2013. 9. 12. 선고 2013두11031 판결: “취업규칙에 입사 당시 이력서 등에 주요 사항을 누락 또는 허위로 기재한 것을 해고사유로 규정하고 있기는 하나 채용공고 당시 ‘경력조건 : 관계없음’, ‘학력조건 : 학력 무관’이라고 명시하였던 점, 창고관리원으로 채용되어 입·출고 등 단순노무직의 성격을 가진 업무를 수행하였는데, 그 업무와 최종학력 및 경력 사이에 별다른 관련성이 없다고 보이는 점, 실제 학력과 경력이 이력서에 기재된 것과 다르다는 사실을 알게 되었음에도 급여에 대한 불만을 표출한 소란행위가 있기 전까지 아무런 조치를 취하지 않은 점, 이 사건 소란행위 직후 해고를 하였는데 그 해고사유에는 이 사건 소란행위가 포함되어 있지 않은 점, 근무태도가 불성실하였다거나 최종 학력 등이 이력서의 기재와 다르다는 사정이 드러남으로써 노사간 및 근로자 상호간 신뢰관계 유지와 안정적인 기업경영과 질서유지에 악영향을 미쳤다고 볼 만한 사정이 없는 점 등을 종합해 볼 때, 입사 당시 최종학력, 경력 등을 허위로 기재한 이력서를 제출하였다는 이유로 이루어진 이 사건 해고는 사회통념상 현저히 부당하여 정당성이 인정되지 않는다.”

151) 부산고등법원 2013. 8. 14. 선고 2012나10034 판결: “피고 학교법인의 이사장 개인이 교사로 채용되고자 하는 원고들로부터 학교발전기금 명목으로 금품을 제공받고 원고들에게 교사채용 필기시험의 문제지를 사전에 제공함으로써 원고들이 피고 학교법인의 교사로 채용될 수 있도록 하였다 하여 이를 피고 학교법인 자체의 행위로 볼 수는 없고, 원고들이 피고 학교법인의 이사장으로부터 문제지를 사전에 배부받아 필기시험에 응시한 것은 부정행위에 해당하여 이를 이유로 원고들과의 임용계약을 취소(해제)한 피고 학교법인의 행위는 정당하고, 징벌적 제재인 징계처분과 사법상의 고용계약을 해제하는 이 사건 임용취소는 그 성질을 달리하므로 징계처분 후 이 사건 임용취소를 하였다고 하여 일사부재리 또는 이중처벌금지원칙에 위배된다고도 할 수 없다.”

(4) 2019년 개정 채용절차법과의 관계

2019. 7. 17. 시행된 채용절차의 공정화에 관한 법률 제4조의3은 ① 구직자 본인의 용모·키·체중 등의 신체적 조건, ② 구직자 본인의 출신지역·혼인여부·재산, ③ 구직자 본인의 직계 존비속 및 형제자매의 학력·직업·재산 등 직무의 수행에 필요하지 아니한 정보를 기초심사자료에 기재하도록 요구하거나 입증자료로 수집하여서는 아니 된다고 규정하고 있다. 따라서, 사용자가 위 규정에 위반하여 수집이 금지된 자료의 제공을 요청한 데 대하여 구직자가 허위의 사실을 고지한 경우 이를 진실고지의무 위반으로 평가할 수 있는지 문제될 것이다. 생각건대, 법률에 의하여 수집이 금지된 자료에 관하여 허위의 자료를 제공하였음을 이유로 근로자를 징계하는 것은 허용되지 않는다고 해석함이 상당할 것이다.

III. 충실의무 위반

1. 비밀유지의무 위반

비밀유지의무란 업무와 관련하여 지득한 거래상의 비밀이나 기업의 비밀을 제3자에게 누설하거나 유출하지 말아야 할 의무를 말한다. 그러나 회사의 신용이나 명예 등과 관련된 비밀을 제3자나 일반인에게 공포하여야 할 정당한 이익이 있고, 그 이익이 사용자가 침해받을 이익과 비교하여 더 큰 경우에는 근로자의 비밀유지의무 위반을 이유로 징계할 수 없다고 보아야 할 것이다.[152]

■ 비밀유지의무 위반이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 보안관리 되고 있는 내부정보를 외부에 유출하고 외부인이 뉴스시스템에 수시로 접속할 수 있도록 한 뉴스시스템 관리담당자를 해고한 것은 정당하다.[153]

② 업무상 절차를 준수하지 않고 보안기관에 장기간 지속하여 개인정보를 무단으로 제공한 자를 징계해임처분한 것은 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다.[154]

③ 공사 주요 내부자료 유출을 사유로 한 해임처분은 그 징계양정이 과하다고 볼 수는 없다.[155]

152) 이상국(2016), 119쪽.

153) 서울행정법원 2012. 3. 8. 선고 2011구합26855 판결: “뉴스시스템 관리담당자로서 보도국장 등 간부들만 열람할 수 있도록 보안관리 되고 있는 내부정보를 외부에 유출하였을 뿐만 아니라 과거 동

④ 승진인사 누락에 불만을 품고 그에 대한 권리구제를 목적으로 무단으로 인사위원회 심의결과 보고 공문 사본을 노동위원회 등에 제출하여 징계한 것은 정당하다.[156]

⑤ 동료 이메일에 무단 접속해 회사 주요정보를 열람하고 다운로드한 직원을 해고한 것은 적법하다.[157]

⑥ 하드디스크 외부 반출 행위를 사유로 한 해고는 정당하다.[158]

료였던 외부인에게 약 1년 4개월 동안 수시로 뉴스시스템에 접속할 수 있도록 ID와 비밀번호까지 알려준 점, 감사 과정에서 비위행위와 관련된 증거를 은폐하였을 뿐만 아니라 감사인의 정당한 자료제출 요구에 응하지 않는 등 개전의 정이 있다고 보기 어려운 점 등을 볼 때 해고는 정당하다."

154) 서울행정법원 2012. 3. 23. 선고 2011구합37787 판결: "원고는 국군기무사의 직원에게 합법적인 절차를 거치지도 않고 약 9년 이상 동안 지속해서 개인정보를 무단으로 유출하였고, 이 사실이 언론에 크게 기사화까지 되었는바, 그로 인하여 국민건강보험을 운영하는 과정에서 수집한 수많은 개인정보를 바탕으로 국민의 사생활 및 인권 침해를 예방하면서도 투명하게 보험제도를 운용함을 생명으로 하는 참가인의 명예가 크게 훼손되었으므로 그 비위행위의 정도가 매우 중한 점, 향후 원고의 행위와 유사한 행위를 근절하려는 참가인으로서는 원고에게 중징계를 내릴 수밖에 없었던 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 원고에 대한 징계해임처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈.남용한 것이라고 할 수 없다."

155) 서울행정법원 2013. 5. 3. 선고 2012구합31472 판결: "참가인은 중요 내부 자료를 유출함으로써 비밀엄수의무를 위반하였는바, 이는 중대한 비위행위에 해당하고, 특히 참가인이 사내 대기발령이 예정되어 있어 근신·자숙하고 업무복귀를 위해 노력해야 하는 상황에서 원고가 이 사건 사업으로 인하여 대외적으로 큰 비판에 직면하고 있던 사정을 인지하고 향후 면직될 경우 원고에게 타격을 주고자 이 사건 사업과 관련된 내부자료를 개인 메일로 전송한 것으로서 그 비위의 중대성 및 고의성에 비추어 보면, 참가인의 비위행위로 인해 원고와 참가인 사이에서는 더 이상 근로관계를 유지할 신뢰가 상실된 것으로 보이므로, 참가인에 대한 '공사 주요 내부자료 유출'을 사유로 한 해임처분의 징계양정이 과하다고 볼 수는 없다."

156) 서울행정법원 2015. 3. 12. 선고 2014구합64568 판결: "원고들은 인사기밀이 외부로 유출되지 않도록 하는 등 제반 규정을 솔선하여 준수할 고도의 충실의무가 요구되는 간부급 지위에 있는 자임에도 승진인사 누락에 불만을 품고 그에 대한 권리구제라는 개인적인 이익을 달성하기 위해 참가인의 사전 승낙을 받지 아니한 채 이 사건 인사위원회 심의결과 보고 공문 사본을 부산지방노동위원회 등에 무단으로 제출한 점, 특히 원고 A은 이 사건 인사위원회의 간사로서 그 직위를 이용하여 무단으로 위 보고 공문 사본을 개인적으로 확보한 다음 이를 외부에 유출시킨 점, 원고들이 유출시킨 이 사건 인사위원회 심의결과 보고 공문(사본)은 인사기밀로서 승진인사의 공정성과 투명성을 담보하기 위해 비밀로서 보호할 가치가 매우 크고, 그러한 자료가 외부에 유출되었다는 사실만으로도 인사위원회의 공정한 심사의 근간이 되는 비밀보장에 대한 신뢰가 크게 훼손되었다고 볼 수 있는 점, 원고 A은 이 사건 인사위원회 심의결과 보고 공문 사본을 무단으로 확보하고 나아가 그 문서 유출 행위를 적극적으로 주도하였으므로 그 행위에 단순 가담한 원고 B과의 징계양정에 차등을 둘 필요가 있는 점, 원고들의 위와 같은 비위행위는 참가인의 인사규정 제60조 관련 [별표 4]에서 비밀누설의무 위반의 비위 유형에 관하여 정하고 있는 징계양정기준에도 부합하는 점 등을 종합하면, 원고들이 주장하는 여러 유리한 사정을 최대한 참작한다고 하더라도, 이 사건 각 징계처분이 원고들이 수행하는 직무의 특성과 징계의 원인이 된 비위사실의 내용과 성질, 징계에 의하여 달성하고자 하는 목적 등에 비추어 객관적으로 명백하게 부당한 것으로서 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권의 범위를 일탈하였거나 남용한 것이라고 볼 수는 없다."

157) 대법원 2015. 9. 15. 선고 2015다24409 판결: "원고가 다른 직원들의 이메일을 무단으로 열람하였다는 등의 이유로 해고되자 피고를 상대로 해고의 무효 확인과 해고로 수령하지 못한 급여 등의 지급을 구하는 이 사건에서, 원고가 피고 소속 직원들의 이메일 계정에 불법으로 접속하고 그곳에 저장되어 있던 문서파일을 열람하고 다운로드한 사실이 인정되므로 징계사유가 인정되고 징계양정도 적정하다는 원심 판결은 정당하다."

158) 서울고등법원 2015. 11. 19. 선고 2015누45955 판결: "참가인의 업무상 일부 컴퓨터 파일을 외부

■ 비밀유지의무 위반으로 인정되지 않은 사례

○ 영업비밀이 포함된 내부자료 파일을 이동식 저장장치에 다운로드 받은 것이 업무상 기밀의 외부유출 또는 반출에 해당한다 하여 해고한 것은 부당해고로서 무효이다.[159]

2. 겸직금지 및 경업금지의무 위반

겸직(兼職)금지란 원래 고용된 회사의 업무 이외에 다른 업무에 종사하지 않아야 할 의무를 말한다. 근로자가 자유시간에 적절한 휴식을 취함으로써 정신적·육체적 피로회복을 하는 것은 다음의 근로를 위해 필요하므로 겸직금지의무 위반을 징계사유로 규정하는 것도 가능하다.[160] 다만, 취업규칙에 의하더라고 겸직을 절대적으로 금지하는 것은 특별한 경우를 제외하고는 합리성을 결여한 것으로 무효라 할 것이다.[161]

그러므로 경쟁관계에 있는 기업에서의 이중취직은 물론 사용자의 이익이 부당하게 침해되거나 직장질서를 문란하게 하는 자기사업 등은 징계사유가 될 것이나, 직장생활에 아무런 문제가 없는 부업 등을 이유로 징계하는 것은 정당성이

로 반출하여 작업할 필요가 있었다고 하더라도 공용 이동형 저장매체를 이용함으로써 충분히 컴퓨터 파일을 외부로 반출할 수 있었을 것으로 보일 뿐만 아니라 이 경우에도 보안관리규정에 따라 사전에 원고의 승인을 받아야 하는 점, 참가인의 하드디스크 반출 행위로 인하여 원고에게 현실적인 손해가 발생하지 않았다고 하더라도 그로 인하여 원고 소유의 영업비밀 등이 유출됨으로써 재산상 손해 발생의 위험이 초래된 이상 그 자체로 보안관리규정을 위반하여 징계의 필요성이 인정되는 행위인 점, 원고가 참가인의 하드디스크 반출 행위를 적발한 이후 약 3개월이 경과한 다음 징계절차에 착수하였다거나 보안관리규정에 따른 감독 등을 다소 소홀히 하였다는 사정만으로 참가인의 하드디스크 반출 행위가 정당화된다고 볼 수 없는 점 등까지 함께 고려하여 보면, 참가인에게 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 해고의 징계양정은 적정하다."

159) 서울중앙지방법원 2017. 3. 16. 선고 2016가합538955 판결: "원고가 피고의 영업비밀이 포함된 내부자료 파일을 외부저장장치(USB 메모리 등)에 다운로드 받은 사실은 인정되나, 원고가 영업비밀을 누설(아직 알지 못하는 타인에게 알려주는 일체의 행위)하거나 이로 인하여 피고에게 피해가 발생하였음을 알 수 있는 아무런 증거가 없다. 따라서 원고의 위와 같은 행위는 취업규칙 제53조제2호에서 정한 징계사유에 해당하지 아니한다. 나아가 피고는 원고의 위와 같은 행위는 취업규칙 제53조제2호를 구체화한 이 사건 비밀유지서약 제4조, 제5조에 위반된다고 주장한다. 살피건대, 취업규칙 제53조제2호는 업무상 비밀 및 기밀을 누설하고, 이로 인한 피해가 발생할 것을 요건으로 하고 있음에 반하여, 이 사건 비밀유지서약 제4조, 제5조는 기밀사항을 열람 및 복사, 전송하거나 허가 없이 외부로 유출 또는 반출하는 것을 요건으로 하는바, 비밀유지서 약 제4조, 제5조에 위반하는 행위가 반드시 취업규칙 제53조제2호에 위반된다고 보기도 어렵다. 결국 원고가 영업비밀을 누설하거나 이로 인하여 피고에게 피해가 발생하였음을 알 수 있는 아무런 증거가 없는 이상 원고의 위와 같은 행위가 이 사건 비밀유지서약 제4조, 제5조에 위반되어 취업규칙 제53조제2호에서 정한 징계사유에 해당한다는 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다."

160) 이상국(2016), 124쪽.

161) 이상국(2016), 123쪽.

긍정되기 어렵다.

■ '겸직금지의무 위반' 등이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 근로자가 직원으로서 준수하여야 할 규범과 의무에 대한 서약서에 서명하였음에도 서약서의 규정을 위반하여 대학원에 출강을 강행한 것은 징계사유에 해당한다.[162]

② 자동차판매를 목적으로 하는 회사의 영업사원이 다른 회사 차량을 판매하거나 판매실적을 이양하여 금전적인 이익을 취한 행위가 정당한 해고사유가 된다.[163]

③ 회사의 직원으로 근무하면서 알게 된 업무상 정보를 이용하여 개인적인 영리활동을 겸직하여 해고한 것은 정당하다.[164]

④ 소속 병원을 이탈하여 약 5분 거리에 있는 다른 병원에서 1회 4시간 동안 진료한 것을 사유로 징계해고한 것은 정당하다.[165]

⑤ 업무 수행 중 취득한 지식과 정보를 활용하여 겸직금지의무에 위반한 개인 사업을 추진하고, 회사 비밀을 누설하기까지 하여 징계해고한 것은 정당하다.[166]

⑥ 공기업의 직원으로서 아들 명의로 영리를 목적으로 하는 업체를 설립하여 특혜를 부여하고 부당이득을 취득한 비위행위에 대한 파면은 정당하다.[167]

⑦ 병가기간 및 무단결근 기간 중에 개인사업을 영위하고, 야간에 동료 운전기사를 불러내어 폭행하여 중대한 상해를 입힘으로써 형사처벌을 받았고, 승무 전 음주측정 요구에 응하지 않은 시내버스 운전기사를 해고한 것은 정당하다.[168]

⑧ 겸직금지 위반, 휴일수당 허위청구의 징계사유로 해고한 것은 정당하다.[169]

162) 대법원 2006. 6. 16. 선고 2006두5335 판결: "피고보조참가인 회사의 윤리강령과 그에 따라 작성된 서약서는 헌법상 비례의 원칙, 행복을 추구할 권리, 과잉금지의 원칙 등에 반하므로 하자있다 할 것이며, 근로자의 경영대학원 출강승인 요청에 대하여 근로자가 출강으로 인하여 직무를 소홀히 하거나, 정보를 유출하는 등의 문제를 일으킬 여지가 없음에도 별다른 이유 없이 이를 불허한 것은 권한을 남용한 것이며 위 윤리강령 위반을 징계사유로 판단한 재심판정은 징계사유의 존부 및 징계양정에 있어서 재량권의 남용을 잘못 판단한 위법이 있다라고 원고는 주장하고 있으나, 법원은 참가인 회사의 윤리강령이 강제적인 규범력을 가지는 것이 아니고 구성원의 자발적인 실천의지에 의존할 수밖에 없는 등 이러한 윤리강령이나 서약서가 근로자를 포함한 직원들에게 새로운 의무사항을 부과하는 것이므로 헌법상 비례의 원칙, 행복을 추구할 권리, 과잉금지의 원칙등에 반한다는

원고의 주장은 받아들일 수 없으며, 참가인 회사가 원고의 출강승인 신청을 불허한 것은 참가인의 구성상의 특성, 업무수행을 소홀히 할 개연성 등을 참작하여 그 재량범위 내에서 판단한 것이므로 위법하지 아니하고, 원고가 위 서약서에 서명하게 된 것 또한 참가인의 강요에 의한 것이라는 주장 또한 근거가 없으므로 받아들일 수 없다 할 것이고, 따라서 원고가 위 서약서에 서명함으로 인하여 윤리강령과 서약서는 원고가 참가인의 직원으로서 준수하여야 할 규범 및 의무가 되었다 할 것인데, 원고가 서약서의 규정을 위반하여 참가인의 승인을 얻지 않고 출강을 강행한 것은 참가인의 인사규정을 위반한 징계사유에 해당한다."

163) 서울행정법원 2007. 11. 8. 선고 2006구합35336 판결: "참가인은 자동차판매를 목적으로 하는 원고 회사 소속 영업사원으로서 원고 회사에서 생산하는 차량을 판매하는 것은 근로계약에 따른 기본적인 의무이어서, 참가인이 다른 회사 차량을 판매하거나 참가인의 판매실적을 이양하여 금전적인 이익을 취한 행위는 근로계약에 따른 영업사원의 본질적이고 기본적인 의무를 위배한 것이므로, 정당한 징계사유가 된다(참가인은 선배들의 영업노우하우를 전수받았고, 고객과의 관계를 유지하기 위하여 불가피하게 타사차량판매·실적이양 등을 하였다고 주장하나, 영업사원인 참가인으로서는 타사차량을 구입하려는 고객을 설득하여 원고 회사 차량을 구입하도록 하게 하는 것이 근로계약의 본질적이고 기본적인 의무에 충실한 것이라고 할 것이다)."

164) 대전지방법원 2009. 9. 18. 선고 2009가합550 판결: "원고가 피고의 중앙연구원에서 근무할 당시 알게 된 주식회사 B을 A회사에 소개해 준 행위, 원고가 A회사의 대표이사인 것처럼 주식회사B와 마케팅 대행계약을 체결하였고, 원고의 배우자 명의로 A회사를 개인사업자 등록하였으며, ○○○○○와 A회사가 화장품 원료 및 완제품을 공급계약을 체결함에 있어 원고의 명의로 직접 계약을 체결한 후 관련 샘플제작 등 피고의 근무시간 중 사적인 영리활동을 처리하고 수시로 사업추진 현황점검 및 업무지시를 함으로써 실질적인 A회사 대표이사 역할을 수행한 행위, 원고가 2006.8.2. 피고의 남서울본부 ○○영업지점 근무 당시 영업활동 불철저, 용모 불단정 등의 사유로 이미 계고장을 받았음에도 불구하고, 2006.8.7. 서천영업지점으로 전보된 이후에도 RM업무와 전략적 시장관리 활동의 기본이 되는 분기별 고객전략기획서를 간략히 또는 불성실하게 작성하거나 작성하지 않은 사실, 원고의 서천영업지점 근무기간 중의 PDA 주문자료를 분석하면 근무일수 기준 비정상 주문이력이 총 근무일수 371일 중 114회로 약 34%에 달하는 행위, 원고가 근무시간 중 회사의 이메일 및 개인휴대폰 등을 이용하여 수시로 원고가 운영하고 있는 업체인 A회사 직원들에게 사업 추진 관련 현황점검 및 업무지시를 행하고, 근무시간 중에 피고의 컴퓨터를 이용하여 개인사업 추진과정 중 발생한 직원 임금, 경비 미지급 분쟁, 화장품 권리분쟁과 관련한 내용증명서류를 작성, 발송한 행위 등은 원고가 피고의 직원으로서의 업무를 태만히 하면서, 피고의 업무 과정에서 알게 된 거래처 및 회사의 관련 정보를 직무 이외의 사적 목적으로 활용한 것으로 볼 수 있고, 이는 피고의 취업규칙, 복무규정, 인적자원관리규정을 위반한 것으로 징계사유에 해당된다. 피고의 원고에 대한 이 사건 징계면직 처분은 정당하다."

165) 서울행정법원 2009. 12. 11. 선고 2009구합17100 판결: "원고가 이 사건 병원을 이탈하여 소외 병원에서 진료한 것이 1회라 하더라도, 원고가 이 사건 병원에서 자리를 비운 시간은 4시간 정도로 그 시간이 짧다고 할 수 없고, 또한 원고가 그 시간에 이 사건 병원의 직무를 이탈하여 이 사건 병원에서 발생할 수 있는 응급상황에 적절히 대처하지 못함으로 인하여 참가인 또는 이 사건 병원에 발생할 수 있었던 손해 또는 위험은 상당히 큰 점, 소외 병원과 이 사건 병원은 매우 가까운 약 5분 거리에 있어 소외 병원에서 진료하기 어려운 긴급한 환자가 발생한 경우 이 사건 병원으로 이송받아 이 사건 병원에서 진료행위를 할 수 있었음에도 원고가 이 사건 병원을 이탈한 점, 위와 같은 진료행위로 인하여 이 사건 병원에서는 소속 의사들이 다른 병원의 환자를 진료하러 다니는 등 이 사건 병원의 환자들에 대한 진료에 전념하지 않는다는 평가를 받을 수 있어 이러한 사정으로 인하여 참가인 및 이 사건 병원의 명예가 상당히 많이 실추된 것으로 보이는 점 등의 제반 사정을 종합하면, 이 사건 징계해고가 그 재량권의 한계를 일탈하거나 그 행사를 남용한 것으로 위법하다고 보기 어렵다."

166) 서울고등법원 2013. 6. 28. 선고 2012누35346 판결: "원고가 이사로 재직하면서 회사로부터 그에 상응하는 대우와 보수를 받고 있으면서도, 처를 내세워 개인기업을 설립하여 회사의 사업목적 중 하나인 신재생에너지사업과 중복되는 사업을 추진한 것은 근로자로서 근로계약상의 기본적인 의무를 저버린 것으로서 그 비위의 도가 무겁다고 할 것인 점, 논문을 발표하여 회사의 비밀을 누설한 것은 그 저의가 개인기업을 홍보하여 자신의 개인적인 이익을 챙기기 위한 것으로 보이는바, 이 역시 사용자인 참가인 회사에 대한 신의를 저버린 것으로서 비난 가능성이 큰 점, 정부 및 민간투자 시설물 설계·감리 용역을 맡아 수행하여야 하는 참가인 회사의 업무 특성을 고려할 때, 회사로서는 원고와 같이 업무 수행 중 취득한 지식과 정보를 활용하여 겸직금지의무에 위반한 개인 사업을 추진하는가 하면, 회사 비밀을 누설하기까지 하는 사람을 직원으로 계속 고용하기는 어려워 보이는 점 등에 더하여, 참가인 회사의 규모와 사업내용, 원고의 지위와 종전 담당 직무내용, 원고가 저지

3. 횡령·배임·뇌물수수

횡령, 배임, 뇌물수수 등의 행위는 충실의무 위반의 전형적인 사례임은 물론, 형법상 범죄를 구성하는 행위라는 점에서 이러한 행위가 징계사유에 해당함에는

른 비위행위의 성질과 정상을 종합하면, 원고가 재능 있는 항공우주공학 박사로서 참가인 회사의 특허권 취득 등에 공로가 있는 점 등 원고가 내세우는 사정들을 감안하더라도, 원고와 참가인 회사 사이의 신뢰관계는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 파탄되었고 그 책임은 원고에게 있다고 보아야 할 것이다.

167) 서울행정법원 2013. 7. 9. 선고 2012구합37340 판결: "원고는 공기업의 직원으로서 일반 근로자와 비교하여 더 높은 청렴성과 도덕성이 요구되는 점, 그럼에도 원고가 아들 명의로 영리를 목적으로 하는 조경업체를 설립하여 자신이 담당하는 업무인 환경개선작업의 용역을 위 조경업체에 몰아주는 방식으로 특혜를 부여하고, 위와 같은 방식이 여의치 않게 되자 다른 업체의 이름을 빌려 또다시 위 업체에 용역을 도급하는 방식으로 특혜를 부여하면서 그 영업이익을 취득한 비위행위는 그 기간과 횟수, 그로써 얻은 영업이익 등을 고려할 때 그 비위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 또한 그 과정에서 작업인원을 부풀리고 인건비를 과다 계상하여 그 차액 상당의 부당이득을 취득한 비위행위는 업무집행의 공정성과 투명성을 심각하게 훼손한 행위로서 엄중히 문책할 필요가 있는 점, 참가인의 징계양정기준에 의하면, 성실의무위반은 비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우 파면을 하도록 규정하고 있는 점 등을 종합하면, 원고와 참가인 사이에서는 더는 근로관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계가 손상되었고 그 책임은 원고에게 있다고 보아야 할 것이므로, 이 사건 파면이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

168) 서울행정법원 2015. 12. 17. 선고 2015구합68499 판결: "원고는 총 37일간 무단결근을 하고, 병가기간 및 무단결근 기간 중에 겸직금지의무를 위반하여 개인사업을 영위하였으며, 야간에 동료 운전기사와 함께 다른 동료 운전기사를 불러내어 일방적인 폭행을 가함으로써 중대한 상해를 입혔고 이로 인하여 징역형의 형사처벌을 받았다. 나아가 원고는 정당한 이유 없이 참가인의 승무 전 음주측정 요구에 응하지 않고 그 경위를 조사하기 위한 본사 출석 지시를 거부하였으며, 다른 노조원들과 함께 집회를 개최하면서 참가인의 차고지에 무단침입하여 버스운행을 방해하였고, 지각, 조기출발, 노선 위반, 단축운행 등의 비위행위를 저지르기까지 하였는바, 이들 비위행위의 경위와 내용, 횟수 등에 비추어 볼 때, 그 비위의 정도가 중하고 사회적 비난가능성 또한 크다. 특히 원고와 같은 운전기사의 무단결근은 버스운송사업을 하는 참가인의 사업 운영에 큰 지장을 줄 수 있을 뿐만 아니라 다른 운전기사의 근무일정 변경을 초래하는 등의 피해를 줄 수 있으므로 엄격한 제재가 불가피하다. 또한 승무 전 음주측정은 안전사고 예방을 위한 최소한의 조치로서 운전기사인 원고로서는 이에 적극적으로 응할 의무가 있음에도 정당한 이유 없이 이를 거부하였다."

169) 서울행정법원 2017. 11. 2. 선고 2017구합60970 판결: " 다음과 같은 사정을 종합하여 볼 때, 이 사건 해고는 사회통념상 근로계약관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있는 경우라 할 것이어서, 정당한 이유가 있는 해고에 해당한다. ① 겸직금지의무는 그 특성상 겸직을 하고자 하는 자가 먼저 회사에 보고하여 회사의 승인을 얻을 것을 전제로 하는데, 참가인은 원고의 경쟁업체인의 이사로 취임하였으면서도 회사에 승인을 받지 않은 것은 물론 상부에 정식으로 보고조차 하지 않았다. 더구나 회사의 허락 없는 겸직이 금지됨은 취업규칙이 명시하고 있을 뿐만 아니라 한 차례 겸직금지의무 위반으로 적발되어 함께 적발된 동료 직원이 징계해고를 당하기까지 한 상황에서 건전한 상식과 직업윤리를 가지는 통상적인 근로자라면 명시적으로 겸직을 하지 말라는 원고의 통보가 없더라도 적발되었던 겸직금지의무 위반의 상태를 해소하여야 하는 것이 당연한 이치이고, 더 나아가 겸직을 한 지위가 감사에서 이사로 변동되어 그 직무내용과 책임범위 등에 변화가 생겼다는 점까지 고려하면, 참가인이 위와 같이 오인한 데에는 중대한 과실이 있다고 할 것이다. ② 징계처분에서 징계사유로 삼지 아니한 비위행위라도 징계종류 선택의 자료로서 피징계자의 평소 소행과 근무성적, 당해 징계처분 사유 전후에 저지른 비위행위 사실 등은 징계양정을 하면서 참작자료로 삼을 수 있는데, 참가인은 겸직금지의무를 위반한 것에 그치지 않고 베트남에서 염색가공업을 하는 업체의 공장에 방문하는 것을 주된 목적으로 하여 베트남에 다녀왔고, 염색방법에 관한 작업지시서를 교부하였으며, 업무시간 중에 사내 메일을 이용하여 거래업체에 관한 정보, 염료의 성분과 배합비율 등에 관한 정보를 알려주는 등 원고의 신뢰나 이익에 반하는 행위를 하였다. ③ 참가인은 담당 업무의 특성상 외출이 잦은 점을 이용하여 개인적 용무를 함께 보기도 하고 휴일특근수당을 허위로 청구하기도 하였다."

특별한 이견이 없다.

■ '횡령·배임' 등이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 생산부장으로서 성희롱을 하고, 현장 근무책임자로서 제품도면을 분실하고, 임의로 고철 매각하여 그 대금을 사용하여 징계해고한 것은 정당하다.[170]

② 자신의 채무로 가압류된 급여를 먼저 지급받기 위해 사납금을 미납하여 운송수입금을 유용했다면 징계사유에 해당한다.[171]

③ 동아리 회장으로서 회원수를 부풀려 동아리보조금을 부당하게 청구해왔고, 노조지부장의 지위를 이용하여 조합비를 횡령했다면 해고사유에 해당한다.[172]

④ 시외버스 운전기사가 승객의 운임을 일부 횡령한 경우 징계해고는 정당하다[173]

⑤ 학원의 경리직원으로 자신이 관리하는 연구비 등 3천여 만 원을 유용한 범죄행위로 기소되어 유죄판결을 선고받은 자를 해고한 것은 정당하다.[174]

⑥ 재활원 팀장으로서 무상으로 후원받은 담배를 재활원에서 보호하고 있는 정신지체자들에게 판매하고 허위로 영수증 처리하여 징계해고한 것은 정당하다.[175]

⑦ 버스 운전기사로서 운송수입금을 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 업무상 횡령하고도 개전의 정이 보이지 않아 해고한 것은 정당하다.[176]

⑧ 상수도사업소 직원이 수도사용자들로부터 납부받은 사용료를 횡령하여 파면처분을 한 것은 정당하다.[177]

⑨ 연구용역과 무관하게 공금을 횡령 또는 유용하였고 그 금액 또한 적지 아니하여 기업질서에 악영향을 미쳤다고 할 것이므로 해고 및 강등에 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 없다.[178]

⑩ 버스 승객의 분실물을 임의로 가져간 버스 기사에 대한 징계 해고는 부당한 것으로 볼 수 없다.[179]

170) 서울행정법원 2006. 4. 13. 선고 2005구합16482 판결: "생산부장으로서 여직원에 대하여 성희롱한 경위 및 내용, 그 회수와 기간으로 보아 그 비위의 정도가 가볍다고 볼 수만은 없고, 또한 현장근

무 책임자로서 제품도면을 분실한 경위와 그로 인하여 참가인 회사에 끼친 결과, 임의로 고철을 매각하여 그 대금을 사용한 정황 등 제반 사정을 종합하면, 이 사건 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

171) 서울행정법원 2007. 1. 19. 선고 2006구합5700 판결: "원고가 자신의 채무로 말미암아 급여채권이 가압류된 것임에도 불구하고 압류된 급여를 사실상 먼저 지급받기 위하여 사납금을 미납함으로써 운송수입금을 유용한 점, 이로 인하여 참가인이 그 상당액을 운영자금에 충당하지 못하게 되고 원고의 채권자들과 복잡하게 되는 점 등 손해를 전혀 입지 않았다고 단정하기 어려운 점, 한편 가압류가 일부 해제됨으로써 원고가 참가인으로부터 지급받아야 할 급여의 수액에 관하여 다툼이 있다는 이유만으로 참가인을 횡령혐의로 형사고소, 항고 및 재항고까지 했으나 모두 무혐의결정을 받게 한 점 등을 종합하여 볼 때, 원고가 주장하는 사유를 모두 고려하더라도 이 사건 징계해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

172) 서울행정법원 2007. 1. 23. 선고 2006구합35688 판결: "원고에게 가사 ○○노조지부 지부장으로서 참가인과의 노사관계를 원활하게 이끈 공이 있고, 편취, 횡령한 동아리보조금 액수가 비교적 크지 않다고 할지라도, 원고는 동아리회장으로서 2년여 동안 허위로 동아리 회원 수를 부풀려 동아리보조금을 계속하여 청구해 왔고, 노조지부장으로서 그 직위를 이용하여 노동조합비를 2,100만원이나 횡령했다는 점에서 비난가능성이 크며, 이 사건 징계사유에 포함되어 있지 아니하지만 원고는 참가인에게 허위의 부동산임대차계약서를 제출하고 주택전세자금을 대출받아 편취했다는 내용으로 벌금 400만원의 약식명령을 고지받았고, 참가인 직원들을 시용사업과 관련된 업무에 종사하는데, 시용사업에 있어 취급자의 금전사고는 해당기관에 치명적인 결과를 가져올 우려가 큰 점 등 이 사건 변론에 나타난 모든 사정을 고려하여 볼 때, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 인정되는 경우라고 할 수 없다."

173) 서울행정법원 2007. 2. 6. 선고 2006구합34500 판결: "원고가 버스를 운행하고 승객들로부터 받은 운임 중 일부를 참가인 회사에 입금하지 아니한 채 횡령한 행위는 승객의 운임을 주된 수입원으로 하는 참가인 회사에 대하여 근로자로서의 기본적인 신뢰를 저버린 중대한 비위행위로서 그 금액의 많고 적음을 떠나 그러한 행위의 존재만으로도 근로관계의 신뢰기반이 붕괴되었다고 보아야 하는 점, 원고는 이 사건 해고 이전에도 상사에 대한 욕설 등으로 한차례 징계를 받은 전력이 있는 점, 근로자의 비위행위에 대한 징계양정은 그 직접적인 징계사유 이외에도 피징계자의 근무태도, 성행, 근무실적 등 현출된 모든 요소를 종합적으로 고려하여 전 인격적인 판단을 하는 것이므로 단순히 승객의 운임 일부를 횡령한 다른 근로자에 대하여 이 사건 해고에 비하여 경한 징계가 내려진 선례가 있다 하더라도 그러한 사정만으로 이 사건 해고가 과도한 징계라고 단정할 수 없는 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반사정을 종합하여 보면, 이 사건 해고는 그 징계사유에 상응한 적정한 징계로서 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

174) 서울행정법원 2007. 6. 8. 선고 2006구합36971 판결: "원고가 참가인 학원의 경리직원으로 자신이 관리하는 연구비 등을 유용한 점, 이와 같이 유용한 액수가 3천 여만원에 이르고 그 범죄행위로 기소되어 유죄판결을 선고 받은 점 및 참가인 학원이 학교법인으로서 학생들이 납부하는 수업료와 국고지원금을 위주로 운영되어 그 자금의 관리와 집행이 엄정하게 이루질 필요성이 매우 큰 점 등을 종합하면, 원고에게는 위와 같은 연구비 등의 횡령으로 인하여 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 해고가 현저하게 균형성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수는 없다."

175) 서울행정법원 2009. 3. 26. 선고 2008구합30137 판결: "원고는 재활원 팀장으로서 1년 6개월 동안 27회에 걸쳐 무상으로 후원받은 담배를 정신지체 장애인들에게 대금을 받고 판매하였고 그러한 행위를 은폐하기 위하여 허위의 영수증 처리를 하였는바, 위와 같은 비위행위의 내용, 태양, 그러한 비위행위가 지속된 기간이나 횟수 등에 비추어 볼 때, 비위행위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 참가인은 장애인 복지법의 규정에 의한 장애인 재활 및 보호에 관한 사업을 수행하여 장애인들의 복지증진에 기여함을 목적으로 설립된 비영리 법인이고, 더구나 원고는 참가인의 생활지도교사 팀장으로서 생활지도교사들을 관리하여야 책임이 있음을 고려할 때, 원고의 비위행위에 관하여 엄중하게 징계하지 않을 경우 기업의 질서가 문란해지고 참가인의 외부적인 명예가 실추될 우려가 있는 점, 참가인 소속 근로자 대부분이 더 이상 원고와 함께 근무하기 어렵다는 취지의 진술서를 제출한 점, 원고가 울산지역연대노동조합에 가입하기 이전에 이미 이 사건 해고를 위한 절차인 시설인사위원회가 개최되었던 사정을 고려하면 이 사건 해고가 노동조합 가입에 대한 보복적 조치라고 보기도 어려운 점 등에 비추어 볼 때, 원고가 이 사건 해고 이전에 별다른 징계전력이 없고 담배대금 중 일부를 참가인을 위하여 사용하였다는 사정을 감안하더라도 이 사건 해고가 지나치게 과중하여 징계재량권을 일탈·남용하였다고 보기 어렵다."

176) 서울행정법원 2009. 12. 3. 선고 2009구합9994 판결: "참가인은 버스 운임을 수입원으로 하여 존립하는 회사이므로 승차권 및 현금 운임을 직접 수령함으로써 참가인으로부터 운송수입금의 관리

■ ‘금품제공’이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 입사과정에서 관계자에게 금품을 제공하고 버스운전 실습기간 중 피해자에게 폭언과 폭행을 하였다면 징계는 정당하다.[180]

② 승진과 관련하여 기관 내부의 임직원 간에 금품을 주고받는 것에 대한 파면은 정당하다.[181]

③ 공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목으로 금품을 제공하여 해임한 것은 정당하다.[182]

④ 승진과 관련하여 100만원을 송금한 자들에 대한 정직 3월의 징계처분은 정당하다.[183]

⑤ 승진청탁 및 승진에 대한 사례 명목으로 금품을 수수한 데 대한 파면이나 해임의 징계처분은 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기 어렵다.[184]

를 일임받고 있는 운전기사가 이를 횡령할 경우 그 액수의 다과를 불문하고 노사간의 신뢰관계가 치명적으로 훼손될 뿐 아니라 참가인의 경영에도 심각한 손상을 주게 되는 점, 원고 등은 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 업무상횡령을 하였을 뿐 아니라 현재까지도 극구 부인하면서 농성을 하는 등 개전의 정이 보이지 않는 점 등에 비추어 볼 때, 원고 등의 업무상횡령 행위는 참가인의 취업규칙 제14조제7항에서 정한 해고사유에 해당할 뿐 아니라 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 중대한 사유에 해당한다.”

177) 청주지방법원 2012. 12. 6. 선고 2012구합1407 판결: “상수도사업소 직원이 수도사용자들로부터 납부받은 사용료 중 약 1,900만 원을 횡령하여 파면처분을 한 것은, 비록 횡령금액이 모두 반환되었고, 실제 피해가 발생하지 않았으며, 생계가 곤란하다는 유리한 사정을 참작하더라도 그 비위의 정도가 중대한 만큼 파면처분이 재량권을 일탈하였다거나 남용한 것이라고 할 수 없다.”

178) 서울행정법원 2013. 3. 21. 선고 2012구합5312 판결: “원고 법인은 연구용역을 수탁받아 수행하는 업무를 하고 있으므로 각각의 연구용역을 위한 예산은 해당 연구용역만을 위하여 사용되어야 함에도 연구용역을 직접 담당하는 참가인들은 해당 연구용역과 무관하게 실제로 개최하지 아니한 워크숍을 마치 실제로 개최한 것처럼 원고에게 허위로 보고한 후 원고 법인카드를 사적으로 이용하여 단순히 예산을 부적정하게 집행한 것이 아니라 공금을 횡령 또는 유용하였고, 그 금액 또한 적지 아니하여 기업질서에 악영향을 미쳤다고 할 것이고, 참가인들이 공금을 횡령 또는 유용한 이상 이 사건 해고 및 강등이 징계기준 또는 징계양정기준에 따른 징계수위보다 무겁지 않고, 징계기준 또는 징계양정기준이 전혀 합리성이 없다거나 참가인들만을 해고, 강등하기 위한 방편이라고 볼 수 없으므로, 이 사건 해고 및 강등에 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 할 수 없다.”

179) 수원지방법원 2017. 7. 7. 선고 2016가합80331 판결: “승객이 버스에 놓고 간 물건을 영업소에 신고하지 않고 임의로 가져가거나 영업소 안에 보관 중이던 승객의 분실물을 임의로 가져간 행위는 사회통념상 당해 근로자와의 고용관계를 계속할 수 없는 경우에 해당하므로, 징계절차를 거쳐 해고를 하였다고 하더라도 징계양정의 정도가 지나치게 가혹하여 부당하다고 볼 수 없다.”

180) 서울행정법원 2006. 12. 29. 선고 2006구합11569 판결: “참가인의 취업규칙에서 종업원이 입사과정에서 추천인이나 관계자에게 금품을 제공한 사실이 향후에 적발되었을 때 퇴직사유로 규정하고 있는 점, 원고가 위와 같이 민○○에게 금품을 제공한 것이 비록 관행에 따른 것이라고 하더라도 원고에게 잘못이 없다고 할 수 없는 점, 또한 원고가 버스 운전기사로서 실습기간 중 차문에 끼이는 사고의 피해자인 최△△에 대하여 시비를 하고 나아가 폭언 및 폭행을 하였고 그로 인해 유죄

■ ‘금품수령’을 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 방송국 본부장으로서 보도와 관련하여 부정한 청탁을 받고 금품을 수수하는 등 사기미수, 무고, 배임수재죄로 벌금형을 받은 자를 해고한 것은 정

판결을 받은 점, 원고가 최△△에 대한 폭언, 폭행의 점에 관하여 징계절차 등에서 반성하지 아니하는 점 등을 종합하여 볼 때, 원고가 주장하는 사유를 모두 고려하더라도 이 사건 징계해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다.”

181) 서울행정법원 2013. 1. 17. 선고 2012구합33508 판결: “승진과 관련하여 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기업의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위로서 그 비위의 정도가 매우 중한 점, 참가인 공단 내부의 위와 같은 승진 등 인사 관련 금품 수수행태는 직원 개인의 우발적인 비위행위라기 보다는 구조적인 비리로 보이고, 이러한 부패구조를 없애기 위해서는 엄정한 징계조치가 요구되는 점, 참가인 공단 내부에 위와 같은 구조화된 비리가 만연하였다고 하더라도 이러한 사정이 그에 동참한 원고의 비위책임을 경감할 사유에 해당한다고 볼 수는 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 유리한 양정요소를 감안하더라도 이 사건 파면이 원고의 비위행위에 비하여 지나치게 무겁다고는 보기 어렵다.”

182) 서울행정법원 2013. 1. 17. 선고 2012구합32260 판결: “공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목으로 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기업의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위인 점, 위와 같은 승진 등 인사 관련 금품 수수행태는 직원 개인의 우발적인 비위행위라기 보다는 구조적인 비리로 보이고, 이러한 부패구조를 없애기 위해서는 엄정한 징계조치가 요구되는 점, 위와 같은 구조화된 비리가 만연하였다고 하더라도 이러한 사정이 그에 동참한 자들의 비위책임을 경감할 사유에 해당한다고 볼 수는 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해임이 참가인들의 비위행위에 비하여 지나치게 무겁다고는 보기 어렵다. 따라서 이 사건 해임은 정당하다.”

183) 서울행정법원 2013. 2. 1. 선고 2012구합22270 판결: “승진자들이 승진심사를 위한 인사위원회에 참여한 전 노동조합 부위원장에게 100만원을 송금하였는바, 승진시기 및 금품 공여 시기 등에 비추어 승진에 대한 사례 명목으로 금품을 공여한 것으로 볼 여지가 매우 크고, 달리 단순히 노동조합 활동에 대한 격려 차원에서 100만 원을 송금하였다고 인정할 수는 없으며, 승진과 관련하여 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기관의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위로서 반드시 근절되어야 하므로 정직 3월의 징계처분이 사회통념상 현저히 합리성을 잃은 것으로서 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기 어렵다.”

184) 서울행정법원 2013. 2. 1. 선고 2012구합31243 판결: “참가인들은 원고 내부의 승진문제와 관련하여 승진청탁 및 승진에 대한 사례 명목으로 금품을 수수하였는데, 이러한 참가인들의 비위행위는 원고의 인사규정, 임직원 행동강령 등에 위배되는 행위로서 인사규정에서 정한 징계사유로 충분히 인정되는 점, 승진과 관련하여 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기관의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위로서 반드시 근절되어야 하고, 원고 내부의 위와 같은 승진 등 인사 관련 금품 수수행태는 직원 개인의 우발적인 비위행위라기보다는 구조적인 비리로서 이러한 부패구조를 없애기 위해서는 엄정한 징계조치가 요구되는 점, 원고는 인사비리와 관련된 자들의 징계양정과 관련하여 500만 원 이상의 금품을 수수한 자의 경우 파면의 징계를, 300만 원 이상 500만 원 미만의 금품을 수수한 자의 경우 해임의 징계를, 300만원 미만의 금품을 수수한 자의 경우 정직 3개월의 징계를 하는 것으로 일응의 기준을 마련하였는바, 이러한 기준이 사회통념상 현저히 타당성을 잃은 것이라고 보기 어렵고, 원고의 인사관리세칙 징계양정기준표에 의하면 청렴의무 위반 중 ‘비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우’ 파면에, ‘비위의 도가 중하고 중과실이거나 비위의 도가 경하고 고의가 있는 경우’ 해임에 각 해당하고, 금품 등 수수금지 위반 징계양정기준에 의하면 ‘의례적인 금품·향응 수수의 경우’가 아닌 한 300만 원 이상의 경우에는 해임이나 파면에 해당하므로 참가인들에 대한 각 징계처분은 위와 같은 기준에도 부합하는 점 등을 종합적으로 고려하여 보면, 참가인들에게 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 책임있는 사유가 존재하므로 참가인들에 대한 파면이나 해임의 징계처분이 사회통념상 현저히 합리성을 잃은 것으로서 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기 어렵다.”

185) 서울행정법원 2006. 4. 27. 선고 2005구합35360 판결: “문란한 여자관계를 무마하고 내연관계를

당하다.[185]

② 취업 추천을 부탁하는 직장 동료로부터 취업 추천의 대가로 100만원을 받은 자에 대한 해고처분은 징계권 남용에 해당하지 않는다.[186]

③ 조합의 위원장으로서 조합원 가입과정에서 금품을 수수한 것은 설사 일부 금원이 조합운영비 명목 등으로 사용되었다 하여도 용납될 수 없는 것으로 징계처분은 정당하다.[187]

④ 노동조합 위원장으로 재직하는 동안 회사측 관계자들로부터 조합원들조차 알지 못하게 거액의 돈을 노조운영비 명목으로 지급받아 온 것을 이유로 한 해고는 정당하다.[188]

⑤ 노동조합 위원장으로 재직하는 동안 회사측 관계자로부터 거액의 돈을 노조 운영비 명목으로 지급받아 온 것을 사유로 한 해고는 정당하다.[189]

유지하기 위하여 위로금으로 내연녀에게 3.000만원을 주었다가 내연관계를 지속할 수 없게 되자 위 금원을 반환받을 목적으로 거짓 내용의 민사소송과 형사고소를 제기하고, 방송국 본부장으로서 보도와 관련하여 부정한 청탁을 받고 금품을 수수함으로써 사기미수, 무고, 배임수재죄로 벌금 1.000만원의 유죄판결을 받기에 이른 행위는 다른 어떤 직종의 종사자들보다 투철한 직업윤리가 요구되는 기자로서의 신분과 사명을 송두리째 망각한 사회적으로 용납되기 어려운 비윤리적이고 반사회적인 행위로 볼 수밖에 없다고 할 것이다. 따라서 이러한 원고의 행위는 방송사업자로서 고도의 공공성을 지니고 있는 참가인 회사의 명예를 훼손하고, 소속 직원으로서의 품위를 손상시킴은 물론 공익 목적을 추구하는 방송사로서의 사회적 평가와 목적사업의 원활한 수행에 악영향을 미칠 수 있다고 할 것이므로, 참가인 회사가 원고를 사회통념상 근로관계를 지속시키기 어려운 상태라고 보고 징계사유 중 가장 무거운 해고를 선택하였다고 하여 징계권을 남용하였다고 보기 어렵다."

186) 울산지방법원 2007. 3. 21. 선고 2006가합1226 판결: "원고는 피고 노동조합의 전 대의원대표인 최○○으로부터 이○○의 취업추천을 받아 이○○을 피고 회사에 입사하게 한 후 이○○의 고종사촌 매형인 직장 동료 김○○으로부터 사례금 명목으로 1,100만 원을 받아 그 중 1,000만 원을 최○○에게 건네주었고, 원고는 위 사실과 자신이 총무국장으로 일하던 전○○의 자금을 횡령하였다는 범죄사실로 징역 8월에 집행유예 2년의 형을 선고받았고, 위 판결은 그 무렵 확정되어, 피고는 취업규칙에 따라 '형사유죄판결'을 받은 원고를 해고하기로 의결하였고, 재심징계위원회에서도 같은 이유로 원고를 해고하기로 의결하였는바, 원고의 행위는 취업규칙의 해고사유에 해당하고, 이○○의 취업 추천을 하고 그 대가로 1,000만 원을 받은 최○○는 집행유예를 선고받은 후 의원사직을 한 사실, 피고는 근로자 채용과정에서 금품을 제공하거나 제공받은 직원들 중 의원사직하지 않은 직원들에 대하여 징계처분을 한 사실, 그 결과 법원으로부터 무죄를 선고받았거나 산재로 인한 요양 중이거나 징계처분에 대한 이의신청절차가 진행 중인 직원을 제외한 13명의 금품수수자들이 의원사직하거나 해고된 사실을 인정할 수 있는 바, 원고에 대한 해고가 그 비위사실에 비해 지나치게 중하다거나 형평성을 잃었다고 보기 어렵다."

187) 서울고등법원 2007. 5. 9. 선고 2006누7548 판결: "원고 김○○는 상당한 금액의 조합비를 횡령하고 신규 조합원 가입과정에서 금품을 수수하는 불법을 저질렀고, 이를 지적하는 조합원들과 갈등을 빚었으며, 원고 김××은 참가인 노조에게 위 각서를 제출하고도 수개월간 무단결근을 한 사실이 인정되는바, 위와 같은 원고들의 행위는 참가인 노조의 강령·규약을 위반하여 참가인 노조의 조직질서를 문란케 한 점에서 참가인 노조 징계규정에서 정한 제명사유에 해당한다고 할 것이고, 위 제명사유가 징계처분 당시 형사상 유죄로 확정되어야 한다고 볼 근거도 없으므로, 결국 이 사건 제명처분은 정당하다. 또한, 원고 김○○가 횡령 및 조합원 가입 대가로 수수한 금원이 다액인 점, 원고 김○○가 조합원의 이익을 위하여 봉사하고 투명하게 조직을 운영하여야 할 조합의 위원장의 지위에 있으면서도 조합원 가입과정에서 금품을 수수한 것은 설사 일부 금원이 조합운영비 명목 등으

■ ‘금전차용’을 정당한 징계사유로 인정한 사례

① 납품업체로부터 무이자로 금원을 차용하고 2년 이상 전혀 변제하지 않는 등의 사유로 해고한 것은 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다.[190]

② 회원사로부터 부당대출을 받고 변제하지 못해 참가인의 명예를 훼손하고, 직원들간 불신과 갈등을 조장하고 근무분위기를 해쳤다면 징계사유에 해당한다.[191]

③ 직무와 관련된 자로부터 금전을 차용한 행위가 징계사유에 해당한다 하더라도 금전차용행위만을 이유로 해고한 것은 징계재량권을 일탈·남용한 것으로 위법하다.[192]

로 사용되었다 하여도 용납될 수 없는 것인 점, 원고 김××은 무단결근 기간이 장기간 동안 계속된 점, 입원기간 및 치료병명에 비추어 장기간의 결근을 요하는 상태였다고 보이지도 아니하는 점, 정○○ 등과 분쟁이 있었다 하여도 그 것이 장기간의 결근을 정당화할 사유로 보기는 어려운 점 등을 고려할 때, 이 사건 징계처분에 재량권의 일탈, 남용이 있다고 보기도 어렵다.”

188) 서울행정법원 2007. 11. 2. 선고 2007구합4544, 4537 판결: “① 원고들은 각 노동조합 위원장으로 재직하는 동안 회사측 관계자들로부터 조합원들조차 알지 못하게 거액의 돈을 노조운영비 명목으로 지급받아 왔던바, 위 돈은 원고들이 노동조합을 회사에 협조적인 방향으로 운영한 데 대한 부정한 대가로 보이는 점, ② 이러한 부정한 금품수수가 그것이 관행에 따른 것이었다는 이유만으로 정당화될 수는 없는 점, ③ 원고들은 위 금품수수 당시 노조운영비의 출처가 합법적인 자금이 아니라는 사실(또는 그러한 가능성)을 충분히 인식하고 있었던 것으로 보이는 점, ④ 원고들은 노동조합 위원장으로서의 전임근무에 대하여 과장급 이상에 해당하는 높은 수준의 임금을 지급받고 있으면서도 위와 같이 부정하게 금품을 수수한 점, ⑤ 원고들이 노조운영비를 사용한 용도가 명확히 드러나지 아니하는바, 원고들은 이를 전부 또는 대부분 개인적인 용도로 사용한 것으로 보이는 점, ⑥ 참가인의 주주 및 대표자는 참가인이 주식회사 D에 인수된 2000년경 이후 원고들의 금품수수를 어떠한 형태로도 지원하지 아니한 점 등에 비추어 보면, 원고들의 주장을 모두 감안하더라도 원고들에게는 더 이상 참가인과의 근로관계를 유지하기 어려운 중대한 귀책사유가 있다고 봄이 상당하므로, 참가인이 위 징계사유로 원고들을 해고한 것이 지나치게 가혹하거나 그 징계양정이 과중하여 부당하다고 볼 수는 없다.”

189) 서울고등법원 2008. 10. 16. 선고 2007누31845, 31852판결: “① 원고들은 각 노동조합 위원장으로 재직하는 동안 회사측 관계자로부터 조합원들조차 알지 못하게 거액의 돈을 노조 운영비 명목으로 지급받아 왔던바, 위 돈은 원고들이 노동조합을 회사에 협조적인 방향으로 운영하는 데 대한 부정한 대가로 보이는 점, ② 회사측이 노동조합의 운영비를 원조하는 행위는 부당노동행위에 해당하고 형사처벌의 대상이 되는 것이므로 위와 같은 금품수수 행위는 관행에 따른 것이었다는 이유만으로 정당화될 수는 없으며 반드시 근절되어야 하는 것인 점, ③ 원고들은 노동조합 위원장으로서의 전임근무에 대하여 과장급 이상에 해당하는 높은 수준의 임금을 지급받고 있으면서도 위와 같이 부정하게 금품을 수수한 점, ④ 원고들이 노조 운영비를 사용한 용도가 명확히 드러나지 아니하는바, 원고들은 이를 전부 또는 대부분 개인적인 용도로 사용한 것으로 보이는 점, ⑤ 참가인이 징계 사유로 삼은 것은 참가인이 주식회사 B에 인수된 2000년경 이후에 원고들이 위와 같이 돈을 받은 부분으로 보이는데, 위 인수 후에는 참가인의 주주나 실질적 대표자가 원고들에게 제공한 금품을 지원하거나 금품 제공 행위를 용인한 바는 없는 점 등에 비추어 보면, 원고들이 드는 사정을 모두 감안하더라도 원고들에게는 더 이상 참가인과의 근로관계를 유지하기 어려운 중대한 귀책사유가 있다고 봄이 상당하므로, 참가인이 원고들을 해고한 것이 지나치게 가혹하거나 그 징계 양정이 과중하여 부당하다고 볼 수는 없다.”

4. 회사에 대한 비방·진정, 내부고발

(1) 회사에 대한 비방·진정

근로자의 회사에 대한 비방이나 경영진의 명예를 훼손시키는 행위는 범죄구성에 한정되지 않고, 비방 등으로 회사의 평판이나 사회적 평가를 실추시키거나 기업질서를 문란하게 하는 경우 징계사유가 된다.

여기서 비방(誹謗)이란 사실과 다른 내용이나 과장된 내용을 가지고 공개적으로 회사를 폄훼하는 언행을 말한다. 예컨대 근로자가 일회적으로 회사에 대한 불평이나 불만 또는 일처리와 관련된 상사에 대한 불만을 동료 근로자에게 이야기하면서 여론을 환기시키는 행위는 허위 내용 포함되어 있거나 과장되더라도 개인의 자유에 속하는 영역이다. 그러나 대표이사·상사에 대한 불평불만을 통해 회사에 대한 비방이 계속적·반복적으로 이루어져 그 결과 근무환경이 악화되었다면 이는 근로자 개인의 자유영역을 넘는 행위로 볼 수 있고, 이에 대하여 회

190) 서울행정법원 2006. 10. 10. 선고 2006구합17888 판결: "참가인은 산업재해보상보험법에 의하여 설치된 재단법인으로서 그 직원들에게 공무원에 준하는 직무와 관련한 엄격한 윤리의식을 가질 것을 요구하고 있는데, 원고는 약제부장인 자신의 차용요구를 쉽게 거절할 수 없는 의약품 납품업체로부터 금원을 차용함으로써 직무상 직위를 부당하게 남용하였다는 점, 원고는 정상적인 금전거래와 다르게 위 금원을 이자 없이 차용함으로써 사실상 의약품 납품업체로부터 이자 상당의 금품을 수수한 것으로 볼 수 있고, 또 원고가 참가인으로부터 상당한 월 급여를 수령하고 있었음에도 차용일로부터 2년이 경과할 동안 전혀 변제하지 아니한 점, 원고는 이외에도 병원에 근무하는 동안 30여회에 걸쳐 무단이석을 함으로써 참가인으로부터 견책처분을 받은 사실이 있는 점 등 모든 사정을 고려하여 볼 때, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 참가인의 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

191) 서울행정법원 2007. 2. 1. 선고 2006구합23746 판결: "원고가 대출자격이 되지 않음에도 자신의 지위를 이용해 참가인의 회원사로부터 부당하게 대출을 받고 변제하지 못함으로써 업무감독기관의 종사자로서 의무를 다하지 못하여 참가인의 명예를 훼손했다고 할 것이므로, 원고의 위와 같은 비위행위는 복무규정 제3조의 2 제2항에 위반된 것으로서 인사규정 제28조 제3호, 제4호의 징계사유에 해당한다. 또한, 원고가 자신의 채무가 과다하여 신○○, 김○○으로부터 금원을 차용하거나 이들을 연대보증인으로 세워 대출을 받더라도 정상적으로 위 채무를 갚을 수 없는 상황에서도 그러한 사정을 정확히 알리지 않은 채 동료 직원들로부터 금원을 차용하거나 연대보증을 부탁한 후 그 채무를 변재하지 아니함으로써 참가인 직원들 사이의 불신과 갈등을 조장하고 근무분위기를 해쳤다고 할 것이므로, 이는 복무규정 제3조의 2 제1항의 위반에 해당되고, 인사규정 제28조 제2호, 제3호의 징계사유에 해당한다."

192) 서울행정법원 2013. 5. 14. 선고 2012구합41547 판결: "원고의 취업규칙 제11조는 직원은 직·간접을 불문하고 어떤 명목으로든지 직무와 관련이 있는 자로부터 금전을 차용하여서는 아니 된다고 규정하고 있는바, 참가인이 직무상 알게 된 E으로부터 715만 원을 빌린 이 사건 금전차용행위는 그 차용금의 성격 여하를 불문하고 위 규정에서 정한 청렴의무를 위반하여 직원이 지녀야 할 품위를 손상한 행위로서 원고의 인사규정에서 정한 징계사유에 해당한다. 그러나 이 사건 금전차용행위가 대학원 등록금 마련을 위한 참가인의 급박한 사정에서 비롯된 것으로 그 동기에 참작할 만한 사정이 있는 점, 이 사건 금전차용행위가 직무와 관련된 참가인의 부당한 압력이나 E의 부정한 청탁 등에 의한 것이라고 볼 만한 자료가 없는 점, 참가인은 중간정산 퇴직금을 받아 곧바로 차용금 일부를 변제한 데 이어 나머지 차용금도 모두 변제한 점 등을 종합하여 볼 때, 참가인의 과거 징계전력을 고려하더라도 이 사건 금전차용행위만으로 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보기 어렵다. 따라서 이 사건 해고는 참가인의 비위행위의 정도에 비추어 지나치게 가혹하여 징계재량권을 일탈·남용하여 부당하다."

사는 징계사유로 하여 사실 여부를 따져 기업질서유지를 목적으로 징계처분이 가능하다. 또한 회사에 대한 비방 또는 업무와 관련한 상사 등에 대한 주관적 인신공격성 글을 인터넷이나 페이스북 등 사회관계망서비스(SNS)에 올려 불특정 다수에게 전파하는 행위는 일회적이라도 온라인의 특성상 회사에 대한 비방 및 해당 상사에 대한 명예훼손이 있었다면, 이를 징계사유로 삼을 수 있다.

회사의 사회적 평판이나 대표이사·경영진 등 상사의 명예를 실추시키는 근로자의 행위에 대한 평가에 따라 징계의 정당성을 가늠하게 된다. 예컨대 사용자가 근로조건 향상을 위해 사내통신망과 인터넷 홈페이지에 회사를 비방하는 글이 전체적으로 사실에 부합하는 경우에는 해당 근로자에 대한 징계해고는 부당하다.[193] 또한 회사와 경영진을 비방하는 등 회사의 평판을 실추시켰다는 징계사유에 대하여 이를 명백하게 증명될 것이 요구된다.[194]

■ '비방행위' 등이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 차량상태에 대해 내부적 해결방법을 모색하기보다는 대표이사 등을 고발하고 계속 회사를 비방하는 행위를 했다면 징계처분은 적법하다.[195]

② 인터넷에 지속적인 경영진 비방의 글을 게재하고 노조조끼 탈의 및 중식 당번근무 지시에 불응한 행위 및 업무태만 등의 비위행위에 대한 해고는 정당하다.[196]

③ 회사의 명예와 신용을 훼손하는 내용의 유인물을 유포하고 합의한 사항에 대하여 회사를 상대로 소송 및 진정 등의 행위를 수차례 반복해왔다면 더 이상 근로관계를 유지할 수 없다.[197]

④ 참가인의 명예를 훼손하고 그 존립 자체를 근본적으로 부정하고 위협에

193) 서울고등법원 2001. 9. 6. 선고 2000누16694 판결: "원고가 사무직 근로자의 노조 가입을 추진하는 과정에서 회사의 부당한 처우와 고용불안에 대항하기 위해 사무직 노동자 100명이 기존 노조에 가입했다고 알리고 나머지 사무직 근로자들에게 노조 가입에 동참할 것을 요청하는 비대위 명의의 성명서를 회사 내 전자통신망을 통해 배포했다. 또 대우자동차사무직노동조합 명의로 개설한 홈페이지를 통해 노조 가입의 당위성을 주장하면서 사무직 근로자의 노조 가입을 방해하고 있다고 회사를 비방하는 글을 게시했는데 이 글은 표현이 다소 과정되거나 과격한 점이 있기는 하나 기본적으로 참가인 회사 사무직 근로자들의 근로조건 향상과 복지증진 등을 도모하기 위한 것으로 전체적으로는 그 내용이 진실된 것이라 판단되므로 이같은 행위를 징계사유로 삼을 수는 없다."

194) 대법원 2011. 10. 27. 선고 2011다42324 판결:" 甲 주식회사가 그 회사 감사실장인 임원 乙에 대한 징계해고를 하면서, 회사와 경영진에 대한 비방, 감사결과의 독단적 작성, 회사의 업무상 기밀 및 감사 내용 누설, 법인카드 무단사용, 무단결근 등을 징계사유로 삼은 사안에서, 위 징계사유를 인정할 증거가 부족할 뿐만 아니라 설령 징계사유가 인정되더라도 乙의 담당 업무와 해고 경위에 비추어 그 사유만으로는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 乙에게 있다고 할 수 없다."

빠뜨리는 비위행위는 사회통념상 근로관계를 계속할 수 없는 중대한 사유에 해당한다.[198]

⑤ 학교의 명예를 훼손하고 학교정상화에 역행하는 행위를 한 근로자에 대한 해고는 정당하다.[199]

⑥ 사실이 아닌 의혹을 제기하여 학교의 명예를 크게 실추시키고 정당한 명령에 불복종하면서 갈등을 심화시킨 당사자를 해임 처분한 것은 정당하다.[200]

⑦ 회사의 명예를 훼손할 수 있는 허위내용이 기재된 유인물을 배포하는 행위를 사유로 감봉 1월의 징계를 한 것은 정당하다.[201]

⑧ 사내게시판에 원색적인 욕설을 써가며 구체적 사실관계의 진상을 확인하지도 않은 채 부당노동행위를 단정적으로 인정하는 표현을 사용한 글을 게시한 행위 등에 대한 해임은 정당하다.[202]

⑨ 관련 기관에 허위사실을 적시하는 진정을 계속적으로 제기하고, 트위터에 회사를 비방하는 글을 지속적으로 게시한 행위 등을 사유로 한 해고는 정당하다.[203]

⑩ 허위사실 등을 유포하여 회사의 명예를 훼손하고 모욕하는 등의 행위를 하여 정직 2개월의 징계처분을 한 것은 정당하다.[204]

⑪ 계속된 경고에도 불구하고 수차례에 걸쳐 직장 상사 모욕 및 업무지시에 불응한 근로자와 비조합원을 원색적으로 모욕한 근로자에 대한 정직 1월의 징계처분은 정당하다.[205]

⑫ 매각설 등 확인되지 않은 사실을 지속적으로 유포한 증권회사 노조위원장에 대한 해고는 정당하다.[206]

---

195) 서울행정법원 2006. 4. 7. 선고 2004구합29429 판결: “원고는 회사의 차량상태 등에 관하여 이의가 있고 요구가 관철되지 아니하는 경우 내부적 해결방법을 적극적으로 모색하기 보다는 참가인의 대표이사 등을 고발하였고 검찰로부터 혐의없음 결정을 받았음에도 불구하고 항고, 재항고 및 헌법소원을 제기하였으며, 해고된 이후에도 참가인을 관할 구청에 진정하였으며 진정결과 차량상태가 정상임이 확인되었음에도 불구하고 여전히 참가인을 비방하는 행위를 하는 등의 여러 가지 사정을 종합하여 볼 때 참가인과 원고 사이의 근로관계는 사회통념상 원고의 귀책사유로 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다 할 것이므로, 참가인의 원고에 대한 징계처분이 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라고 볼 수 없다.”

196) 서울행정법원 2006. 9. 8. 선고 2006구합1982 판결: “원고가 참가인 공단의 수차례의 지적에도 불구하고 상당한 기간 동안 지속적으로 자유게시판에 참가인 공단의 이사장 및 경영진을 비방·비하하는 모욕적인 내용의 글을 게시하여 임직원들간의 신뢰를 깨뜨린 점, 참가인 공단의 공공적 특성에 비추어 그 소속 직원들에게 일반 사기업과 달리 더 높은 사회적 책임이 요구되는 점에서 노조

조끼 탈의 및 중식당번근무 지시에 불응한 행위 및 업무태만 등의 비위의 도가 결코 가볍다고 볼 수 없는 점 등 제반 정황에 비추어, 원고에 대한 이 사건 해고는 그 징계양정이 과하다고 볼 수 없다."

197) 서울행정법원 2006. 11. 3. 선고 2006구합2312 판결: "원고는 사내 노조와 별도의 임의단체를 만들어 그 위원장으로 활동하면서 노조와의 갈등을 유발하였을 뿐 아니라, 노조사무실 및 참가인 회사의 고속영업부 사무실에 진입하여 폭언·폭행 등의 행위로 그 업무를 방해하고 상사에게 폭언 및 폭력을 행사하여 이로 인하여 형사처벌을 받기도 하는 등 회사의 근무기강과 규율을 문란하게 하였고, 또한 1차 해고시의 징계사유 중 비록 참가인 회사가 초심 지노위의 결정에 불복하지 아니하였다고는 하나 고속터미널 및 고속도로 휴게소에서 일반인들에게 참가인 회사가 승객의 안전과 생명에 큰 문제가 있는 것같은 내용의 유인물을 유포하여 참가인 회사의 명예와 신용을 훼손한 행위는 참가인 회사와의 신뢰관계를 크게 해하는 행위로서 그 비위의 정도가 가볍다고 할 수 없는 점, 한편 원고는 노민추의 위원장직을 수행하면서 노사가 합의한 사항에 대하여 회사의 강압과 밀실담합에 의한 것으로서 무효라는 취지의 단체협약무효소송을 제기했다가 패소하는 등 회사를 상대로 한 소송 및 진정 등의 행위를 수회 반복하여온 사정 등 변론에 나타난 여러 사정을 감안하면, 원고와 참가인 회사 사이의 신뢰관계는 원고에게 책임있는 사유로 깨져 더 이상 근로계약관계를 유지할 수 없다."

198) 서울행정법원 2006. 12. 1. 선고 2006구합11064 판결: "2004. 5월경 참가인과 거래하는 각 금융기관들에 대하여 원고의 요청이 없는 한 예금인출을 정지해 줄 것을 의뢰하는 공문을 전달하여 한동안 참가인의 예금인출을 못하게 한 행위를 하고, 나아가 2004. 6월경 대구지방법원에 회장의 직무집행정지신청 및 사무국장인 원고를 회장직무대행자로 선임하여 달라는 직무대행자선임가처분신청을 하고, 참가인의 회장이 공금횡령 및 유용 등을 하였다는 혐의로 대구지방검찰청에 진정을 제기한 행위 등을 한 것은 참가인의 내부분열과 불신을 조장하고 참가인의 업무를 방해하는 것일 뿐 아니라 참가인의 명예를 훼손하고 그 존립 자체를 근본적으로 부정하고 위협에 빠뜨리는 것으로서 그 비위행위의 정도가 중하고 고용관계를 파탄에 이르게 할 만큼의 신뢰 위반이라고 보지 않을 수 없다."

199) 서울행정법원 2007. 3. 8. 선고 2006구합37318 판결: "근로자가 자신의 양심선언이 발단이 되어 드러난 학교의 비리행위에 대한 처리가 관련자들에 대한 재정상, 신분상 조치에 의하여 일단락되고, 새로운 이사진이 구성되어 학교정상화를 위한 노력단계에 접어들었음에도 계속 학교 명예를 훼손하는 행위를 하여 학교의 이미지를 크게 손상시켜 학교의 정상화가 지연되어 보조금 지원이 원활히 이루어지지 아니함으로써 원고 법인의 학교운영의 재정상 어려움이 더욱 가중되었을 뿐 아니라, 신입생 유치에 막대한 지장을 초래한 결과 학생들의 신규지원을 감소시켜 학교의 존립근거를 상실시키는 결과를 가져온 점, 그 밖에 초과근무수당을 부당하게 지급받는 등의 근무태도 등을 종합하여 볼 때, 참가인의 행위는 근로관계의 지속·유지에 있어 필수적인 토대의 근간을 깨뜨리는 것으로서 원고와 참가인 사이에 더는 근로관계를 존속시킬 수 없을 정도의 신뢰를 상실케 하는 사유에 해당되므로 이 사건 해고가 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

200) 서울행정법원 2008. 5. 22. 선고 2007구합30642 판결: "원고는 처음부터 이 사건 부동산 매입 경위에 대하여 이유 없이 공정성을 의심하는 내용으로 발언을 하였고, 처음부터 이 사건 부동산 매입 경위에 대하여 잘 알고 있었으며, 이후 의혹 해소를 위한 기자 간담회, 내부 감사, 감사 내용에 대한 설명회에서 다시 사실대로 충분한 해명이 있었음에도 불구하고, 이를 무시한 채 검찰 고발 사건을 주도하였으며, 검찰의 수사 결과 이 사건 부동산 매입 관련 의혹이 사실이 아님이 명백히 밝혀졌음에도 불구하고 파업 중인 노조를 상대로 참가인의 해명 및 검찰의 수사 내용이 잘못된 것이라는 취지의 ○○○교수 설명회를 개최하였다. 이로써 자신이 몸담고 있는 ○○대의 명예를 크게 실추시키고 정당한 명령에 불복종하면서 내부 구성원들 사이의 갈등을 심화시켰다. 따라서 이 사건 해임 처분은 정당하다."

201) 서울행정법원 2009. 1. 9. 선고 2008구합32652 판결: "참가인 회사의 명예를 훼손할 수 있는 허위내용이 기재된 유인물을 배포하는 행위는 회사의 내부가 아닌 외부에서 이루어졌다고 하더라도 참가인 회사 사원으로서의 본분에 명백히 배치되는 중대한 해사(害社)행위에 해당하는 점, 원고에 대한 징계사유(허위사실을 유포하는 행위를 하였을 때와 사내외에서 회사의 허가 없이 회사와 관련된 인쇄물 배포를 하였을 때)는 참가인 회사의 상벌시행업무표준 [부표 3]에 규정되어 있는 징계양정의 기준에 의하면 정직처분 또는 면직처분도 가능한 비위행위인 점, 원고가 이 사건 징계처분 이전인 2004. 7. 23. 이미 참가인 회사로부터 '불법유인물을 작성하여 배포하였다'는 이유로 경고처분을 받은 바 있는 점 등을 종합하여 보면, 참가인 회사가 원고에게 감봉 1월의 징계를 한 이 사건 징계처분의 징계양정이 객관적으로 명백히 부당한 것으로서 사회통념상 현저히 타당성을 잃어 징계권자 에게 맡겨진 재량권을 일탈하였거나 남용한 것이라고 볼 수는 없다."

202) 서울고등법원 2013. 4. 10. 선고 2012누29020 판결: "원고는 참가인의 임직원이라면 누구나 쉽게

볼 수 있는 사내게시판에 원색적인 욕설을 써가며 '사측의 더러운 개들은 부당노동행위를 즉각 중단하라'는 제목의 글을 게시함으로써 참가인의 경영진 또는 관리자에게 건전한 사회인으로서는 그냥 넘기기 어려울 정도의 인격적 모욕을 가하였을 뿐 아니라, 노사가 합의한 잠정안에 관한 조합원 찬반 투표를 앞두고 있어 조합원의 표심이 민감하게 반응할 수 있는 시점에서 참가인의 부당노동행위를 인정할 만한 구체적 사실관계의 진상을 확인하지도 않은 채 참가인의 부당노동행위를 단정적으로 인정하는 표현을 사용함으로써 조합원이 참가인을 부정적으로 보도록 하는 분위기를 조장하였다. 그리고 이 사건 파업은 불법파업으로서 실제로 참가인 업무에 상당한 지장을 주고 국민 생활에 불편을 끼쳤을 뿐 아니라 참가인의 대외적 이미지와 신뢰를 훼손하였는데, 원고는 이 사건 파업 당시 조직국장으로서 파업의 기획과 진행 등에서 상당히 주도적인 역할을 하였다. 또한, 원고가 지난 5~6년 사이에 같은 종류의 징계사유(폭언, 욕설)로 2번이나 정직 3월의 중징계를, 그것도 당초 '해임'이었다가 재심 절차에서 감경되는 징계처분을 받았음에도 또 다시 같은 종류의 비위행위를 저지른 점에 비추어 볼 때, 원고에 대한 해임은 징계사유가 존재하고 징계양정이 정당하다."

203) 서울행정법원 2013. 7. 4. 선고 2013구합680 판결: " 원고가 2차례에 걸쳐 정직 1개월씩의 징계를 받은 전력이 있고, 그 중 1회는 이 사건 해고와 같이 사실과 다른 내용의 진정을 제기하여 참가인의 명예를 실추시켰다는 징계사유로 징계를 받았음에도, 자숙하지 아니하고 또 다른 내용의 허위사실을 적시하는 진정을 제기하여 참가인의 명예를 실추시킨 점, 진정을 접수한 관련 기관들이 원고의 주장을 받아들이지 아니하는 내용의 회신을 하였음에도 계속적으로 진정을 제기한 점, 나아가 참가인의 전현직 대표이사들에 대하여 고소를 제기하였고 이 사건 해고 이전뿐만 아니라 이후에도 지속적으로 트위터에 참가인을 비방하는 내용의 글을 수십 차례 게시한 점 등을 종합해 볼 때, 원고에게 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 판단된다. 이 사건 해고는 정당하다."

204) 서울행정법원 2014. 3. 25. 선고 2013구합11642 판결: "원고 B(노조 지회장)는 이 사건 징계사유(회사의 명예를 훼손하고 모욕 등)에 해당하는 사실 중 대부분에 관하여 벌금 4,000,000원의 유죄판결을 선고받기도 하여 위 행위들의 사회적 비난가능성이 적지 않다고 볼 수 있는 점, 원고 B는 이 사건 지회의 지회장으로 관련규정을 준수하여 노동조합 활동이 적법하고 정당한 범주를 벗어나지 않도록 하여야 함에도 참가인 회사 및 경영진에 대한 비난 등에 매진함으로써 참가인 회사의 내부적인 직무규율과 위계질서를 위반한 점, 원고 B는 위 행위들을 주도하였고 명예훼손 등의 경위, 내용, 횟수 등에 비추어 볼 때 이는 계획적으로 실행된 것으로 보이는 점, 위 행위들이 근로조건 개선의 목적 하에 이루어졌다고 하더라도 그 수단과 방법에 있어 법이 정한 범위와 한계를 일탈하여 정당성을 가지기 어려운 점, 원고 B는 이 사건 징계처분 당시 잘못을 반성하는 등의 태도를 보이지 아니한 점 등을 종합하여 볼 때, 이 사건 징계처분(정직 2개월)은 재량권 범위 내의 정당한 처분이라 할 것이다."

205) 서울고등법원 2014. 10. 22. 선고 2013누51703 판결: "원고 A은 참가인의 계속된 경고에도 불구하고 수차례에 걸쳐 직장 상사를 모욕하고 업무지시에 불응해서 참가인의 근무기강을 저해하는 행위를 반복해온 점, 원고 B의 비위행위는 정당한 노동조합 활동이라거나 참가인의 부당한 조치에 대한 최소한의 대응 행위라고 보기 어렵고 그 내용이 참가인과 비조합원을 원색적으로 모욕해 참가인의 사내질서를 어지럽히고 노사 간의 기본적인 신뢰관계를 저해하는 것이어서 1회에 그친 행위라 하더라도 그 비위정도를 가볍게 여길 수 없는 점, 원고들이 자신들의 비위행위로 인해 참가인은 물론 다른 근로자들의 근무환경을 저해한 사실에 대해 전혀 반성하는 태도를 보이지 않았던 점 등을 고려해보면, 원고들 주장과 같은 사정들을 감안하더라도 정직 1월의 이 사건 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 그 징계재량권의 한계를 일탈하거나 징계재량권을 남용한 것이라고 보기 어렵다."

206) 대법원 2018. 11. 9. 선고 2015두56366 판결:"노조위원장으로서 원고의 발언은 시장에 미칠 영향이 크다고 할 것인데, 원고는 사실관계를 명확히 확인하지 아니한 상태에서 만연히 피고보조참가인의 매각, 해외 투자와 관련된 내용을 유포 또는 게재하였고, 피고보조참가인의 경영진을 상대로 모욕적인 언사를 한 점, 이러한 원고의 행위는 2011.12.경부터 2013.7.경까지 장기간에 걸쳐 수차례 이루어진 점, 금융산업의 특성상 회사 매각설이나 비자금 조성에 관련한 내용의 유포는 회사의 공신력에 큰 영향을 미칠 수 있는 행위인 점, 원고의 행위는 피고보조참가인 경영진에 대한 극도의 불신 내지 증오심을 유발케 하여 회사의 원활한 운영에 지장을 가져오고 직장질서를 문란케 할 위험성이 있는 것으로 노조위원장으로서의 정당한 활동으로 보기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권의 범위를 벗어나 지나치게 가혹한 것이라고 볼 수 없다."

(2) 관계기관에 대한 진정·통보

근로자가 노동법령을 위반한 사실을 관계기관에 통보할 수 있으며, 사용자는 관계기관에 대한 통보를 이유로 근로자에게 해고나 그 밖에 불리한 처우를 하지 못한다(근로기준법 104조). 즉 사실에 근거하여 관계기관에 대한 진정 내지 통보는 근로자의 권리 및 시민의 권리로서 당연히 보호된다. 예컨대 근로자가 사내에서 발생한 디스켓 도난신고를 하여 경찰관들이 회사로 출동한 사실이 회사의 명예를 실추시켰다고 하여 징계사유로 삼은 사안에서, 법원은 징계사유가 될 수 없다고 판단하였다.[207] 다만, 허위로 관계기관에 대한 진정·통보는 회사의 평판을 실추시킬 우려가 있다면 징계사유가 된다. 또한 진정을 근거 없이 남발하여 직장의 화합을 해친다거나 뚜렷한 자료 없이 사용자를 고소·고발한다면 징계사유가 될 수 있다.

대법원은 뚜렷한 자료도 없이 사용자를 수사기관에 고소·고발하거나 그에 대한 인격을 비난하는 내용까지 담긴 진정서 등을 타 기관에 제출하는 행위는 징계사유가 되고, 공개석상에서 진실과 다른 내용이나 과장된 내용을 가지고 회사를 비방하는 행위도 정당한 징계사유가 된다고 판단한바 있다(대법원 1995. 3. 3. 선고 94누11767 판결).

(3) 내부고발(Whistle-blowing)과 징계

가. 내부고발과 징계

내부고발(Whistle-blowing)은 자신의 업무에서 알게 된 조직 내 불법, 부당, 비윤리적 실체를 조직 밖에 알리는 행위로서, 개인적인 불평불만과는 구분 한다. 내부고발이 법적으로 보장되면 기업운영의 투명성을 기할 수 있으며, 기업범죄를 예방하여 소비자보호 등 공익을 실현할 수 있다. 이런 관점에서 내부고발의 목적은 공익실현을 전제로 하고 있지만, 2011년 공익신고자보호법이 제정되기 전에는 이른바 '양심선언'을 통해 조직의 비리나 불법행위를 폭로한 결과는 혹독하였다. 일반 기업에서 발생한 공익침해행위를 근로자가 외부에 알린 경우에는 기업의 사회적 신용을 실추시키고 명예를 훼손하였다는 이유로 취업규칙의 징계

207) 서울고등법원 2010. 2. 5. 선고 2007나49139 판겨: " 근로자가 승진과 관련하여 직장 상사에게 부당한 언동을 하고 책상서랍을 던져 상사에게 신체적 위협을 가하였으며 동료사원과의 대화내용을 몰래 녹음하는 등 회사 내 복무질서를 문란하게 하였다는 이유로 해고를 당한 사안에서, 근로자가 비위행위에 이르게 된 동기와 경위, 비위행위의 내용, 해고 이후의 정황 등 여러 사정에 비추어 근로자의 책임 있는 사유로 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없는 상황에 이르게 되었다고 한 사례."

규정에 의하여 신고자를 해고하는 등 불이익을 주는 경우이다.

소속 근로자의 내부고발에 대한 징계의 정당성을 판단할 때, 내부고발자가 공익을 도모한다는 목적이나 비윤리적 실체를 알린다는 동기를 갖추고 고발하는 경우에만 그 정당성이 인정되는 것인지, 주된 이유가 개인적인 목적이나 동기로 내부고발을 선택한 경우 법령에 따라 내부고발자 보호를 받을 수 없는지 문제가 된다. 예컨대 내부고발의 내용은 실체에 부합하지만, 개인적 주된 동기가 사용자 명예나 신용을 해하거나 손해를 가하려는 의도에서 이뤄진 것이면 사용자는 징계사유로 삼을 수 있는 것인지의 문제이다.

대법원은 공공기관의 내부고발로 인한 해고 사례에서 "근로자가 직장의 내부 사실을 외부에 공표하는 것은 공표된 내용과 그 진위, 그 행위에 이르게 된 경위와 목적, 공표 방법 등에 따라서는 사용자의 비밀, 명예, 신용 등을 훼손하는 행위로서 징계사유가 될 수 있지만, 고도의 공공성을 갖는 공법인에 있어서는 그 업무가 무엇보다도 먼저 관련 법령 및 제규정에 따라 적법하게 수행되어야 하고, 그 업무수행에 있어서의 위법 행위는 널리 공법인의 내·외부로부터 감시, 견제되어야 할 필요가 있으므로 소속 직원에 의한 업무관련 사실의 공표행위는 일반 사기업의 경우와 동일하게 평가되어서는 아니되며, 이 기준에 부합하는 경우 인사규정에서 정한 징계사유에 해당되지 않는다."고 판시한다 있다(대법원 1999. 12. 21. 선고 98두7787 판결).

공공부문과 달리 일반기업에서 공익신고자보호법에 규정한 내부고발로 인한 징계와 이를 법적으로 판단한 판례는 보이지 않고, 노사관계의 불만을 관계기관에 대한 진정·신고와 관련된 사안이다. 즉 대법원 1998. 5. 22. 선고 98다2365 판결에서는 "비교적 소액인 공제분의 반환 문제를 내부에서 합리적으로 해결하려는 자세를 보이지 않고 굳이 수사기관에 고소하는 방식을 택한 것은, 실질적으로는 피해자에게 보장된 고소권의 행사를 위장해 당시의 노조와 피고 경영진과의 갈등을 형사문제로 증폭 비화시켜 피고나 그 경영진들의 명예를 공개적으로 실추시켜 해하려는 감정적 의도에서 나온 행위로서 징계양정의 대상"으로 보았다. 이 사례는 '공익' 실현이라는 내부고발과는 차이가 있다.

나. 공익신고자 보호법과의 관계

공익신고자 보호법 제15조 제1항은 "누구든지 공익신고자등에게 공익신고등을 이유로 불이익조치를 하여서는 아니 된다."고 규정하고 있다. 그럼에도 사기업에

서 발생한 공익침해행위를 신고한 경우에는 기업의 사회적 신용을 실추시키고 명예훼손을 입혔다는 이유로 취업규칙의 징계규정에 의하여 신고자를 해고하는 등의 인사상의 불이익을 주는 경우가 많다.[208]

그러나 인사조치가 공익침해행위의 신고와 직접적인 관련성이 있다는 사실을 명확히 입증하는 것이 현실적으로 어렵다는 점을 고려하여[209] 공익신고자보호법 제23조는 공익신고자등을 알아내려고 하거나 공익신고등을 하지 못하도록 방해하거나 공익신고등의 취소를 강요한 경우(제1호), 공익신고등이 있은 후 2년 이내에 공익신고자등에 대하여 불이익조치를 한 경우(제2호), 국민권익위원회로부터 동법 제22조 제4항에 따른 불이익조치 금지 권고를 받고도 불이익조치를 한 경우(제3호), 공익신고자등이 공익신고등을 한 후 동법 제17조 제1항에 따라 국민권익위원회에 보호조치를 신청하거나 법원에 원상회복 등에 관한 소를 제기하는 경우(제4호) 공익신고자등이 해당 공익신고등을 이유로 불이익조치를 받은 것으로 추정하는 규정을 두고 있다.

IV. 반사회적 행위

1. 업무와 관련이 없는 비위행위

(1) 원칙

근로자의 범죄행위나 사생활상의 비행은 근로제공과 직접적인 관련이 없기 때문에 징계사유가 될 수 없음이 원칙이다. 따라서 사생활의 영역에서 발생한 비위행위는 그것이 형벌법규에 해당되어 처벌대상이 된다고 하더라도 그 사유로 인해 직무를 계속할 수 없다든지 기업질서를 교란한 경우가 아니라면 징계의 대상으로 삼을 수 없다고 보는 것이 타당하다. 이는 개별 사업장의 취업규칙에서 근로자 사생활 상 비위행위를 징계사유로 정하고 있는 경우에도 마찬가지이다.

판례는 “단체협약이나 취업규칙 등에 정한 징계해고사유에 해당하는 경우, 이에 따라 이루어진 해고처분이 당연히 정당한 것으로 되는 것이 아니라 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 정당성이 인정된다”고 하고 있는바(대법원 2006. 6. 15. 선고 2005두8047 판결), 취업규칙 등에서 근로자 사생활상 비위행위를 징계사유로 정하고

208) 노상헌(2004), “내부고발과 근로자의 법적 보호”, 162쪽.
209) 곽관훈(2014), “기업 규제 관점에서 본 내부고발자(Whistleblower)보호의 필요성 및 방안”, 129쪽.

있다고 하여 근로자의 사생활상 비위행위에 대해 당연히 징계를 할 수 있다고 볼 수는 없다. 취업규칙이나 단체협약은 무조건 규범성을 갖는 것이 아니라 근로기준법 등 법률에 따라 적법성의 심사를 받는 자치규범이므로, 취업규칙의 내용 자체가 위법할 경우에는 그 효력이 없기 때문이다.

(2) 예외

사생활상의 비행이 사업활동에 직접 관련이 있거나 기업의 사회적 평가를 훼손할 염려가 있는 경우에는 징계사유가 될 수 있으며, 범죄행위로 인한 구속이나 수형으로 인해 장기간 노무제공을 할 수 없게 된 경우도 정당한 해고 사유로 인정될 수 있다.

일반적으로 사용자가 근로자에 대하여 징계권을 행사할 수 있는 것은 사업활동을 원활하게 수행하는데 필요한 범위 내에서 규율과 질서를 유지하기 위한 데에 그 근거가 있으므로 근로자의 사생활에서의 비행은 사업활동에 직접 관련이 있거나 기업의 사회적 평가를 훼손할 염려가 있는 것에 한하여 정당한 징계사유가 될 수 있다(대법원 1994. 12. 13. 선고 93누23275판결 참조). 여기서 “기업의 사회적 평가를 훼손할 염려가 있다”고 인정되기 반드시 구체적인 업무저해의 결과나 거래상의 불이익이 발생하여야 하는 것은 아니지만, 비행행위의 성질과 정상, 기업의 목적과 경영방침, 사업의 종류와 규모 및 그 근로자의 기업에 있어서의 지위와 담당업무 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 그 비위행위가 기업의 사회적 평가에 미친 악영향이 상당히 중대하다고 객관적으로 평가될 수 있어야 한다(대법원 2001. 12. 14. 선고 2000두3689판결 참조).

결국 사생활 비행행위를 징계사유로 삼을 수 있는지는 일률적으로 판단할 수 있는 것이 아니며 사업의 성질과 종류, 행위자의 지위나 업무, 사생활 비행행위 유형 및 행위자의 행위가 기업의 사회적 평가를 훼손할 염려가 있는 행위인지를 종합적으로 보고 판단하여야 할 것이다.

2. 불륜

불륜은 기업 내 사생활 비위 행위 중에서 가장 많이 문제되는 사안 중의 하나이다. 불륜 자체는 사생활의 비위행위이기 때문에 원칙적으로는 징계사유로 삼기 어려우나, 근로자의 불륜이 기업질서와 근무분위기에 부정적 영향을 미치는 경우에는 단순히 사생활의 비위행위에 불과하다고 볼 수 없어 징계사유로 삼을 수 있을 것이다.

■ ‘불륜’을 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 직원 사이의 불륜 내지 부적절한 관계는 회사의 분위기를 매우 저하할 우려가 있어 충분히 징계사유로 삼을 수 있다.[210]

② 부정행위(불륜)로 은행의 명예를 실추한 은행간부(팀장급)에 대한 면직처분은 정당하다.[211]

3. 성매매

성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률(이하 “성매매처벌법”이라 함)은 불특정인을 상대로 금품이나 그 밖의 재산상의 이익을 수수(收受)하거나 수수하기로 약속하고 성교행위나 구강, 항문 등 신체의 일부 또는 도구를 이용한 유사 성교행위를 하거나 ‘그 상대방이 되는 것’을 성매매라고 정의하고(제2조 제1항 제1호), 성매매를 한 사람은 1년 이하의 징역이나 300만원 이하의 벌금·구류 또는

210) 서울행정법원 2013. 5. 15. 선고 2012구합20083 판결: “비교적 소수의 근로자가 근무하는 사업장을 운영하는 참가인 회사의 특성상 특정 직원 사이의 불륜 내지 부적절한 관계는 회사의 분위기를 매우 저하할 우려가 있어 충분히 징계사유로 삼을 수 있고, 참가인 회사의 징계위원회 개최에 별다른 하자가 없었고, 이에 반해 원고의 징계위원회 개최 연기 요청은 정당한 사유가 있다고 보기 어려운 점, 참가인 회사는 징계위원회에 원고를 참석시켜 진술권을 보장하려고 하였으나, 원고가 징계위원회 개최 당일 친동생 2명을 데려오는 등의 이유로 징계위원회가 원만히 개최되지 않았고, 원고의 불참상태에서 징계위원회가 개최되었는바, 이러한 사정에 비추어 원고는 스스로 변론의 기회를 포기하였다고 봄이 상당한 점, 원고에 대한 1차 해고처분 당시에는 적법한 취업규칙이 마련되지 않았으나, 제정된 취업규칙에 따라 이 사건 징계절차를 진행하였다고 보이는 점 등에 비추어 원고에 대한 징계절차에도 하자가 있다고 보기 어렵다.”

211) 서울중앙지방법원 2019. 6. 27. 선고 2018가합582086 판결: “다음과 같은 사정들을 종합하여 볼 때, 원고는 이 사건 부정행위를 함으로써 피고의 신뢰를 상실하였고, 이로써 원·피고 사이에 더 이상 근로관계를 유지하기 어려운 정도에 이르렀다고 보이므로, 이 사건 면직처분이 피고에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 인정하기 어렵다. ① 원고는 ◇◇은행인 피고의 고위직 간부로서 원고에게 요구되는 품위유지의 수준이나 도덕성이 결코 낮지 않음에도, 장기간 유부녀와 부정행위를 함으로써 그 가정을 파탄에 빠뜨리고, 피고의 취업규칙 및 복무규정 등에서 정한 피고 직원으로서의 준수사항을 위반하였다. ② 원고의 이 사건 부정행위가 사생활의 영역에서 이루어진 것이라 하더라도, 위 부정행위가 언론보도 등으로 세간에 알려졌고, 피고는 소를 제기당하고 국정감사에서 국회의원으로부터 질책을 받는 등 피고의 사회적 평가 내지 명예가 현저히 훼손되었으므로, 피고가 이를 이유로 원고를 징계한 데 잘못이 있다고 할 수 없다. ③ 피고가 원고의 정기포상이나 기획재정부장관 표창 등을 이유로 반드시 원고에 대한 징계처분을 감경하여야 하는 것은 아니고, 피고의 경영인사심의위원회가 원고의 비위행위가 과중하여 징계처분을 감경하지 않는 것이 적절하다고 심의하거나 피고 총재가 원고의 징계처분을 감경하지 않은 데 잘못이 있다고 할 수 없다. ④ 원고의 이 사건 부정행위로 인하여 피고의 명예가 현저히 훼손됨으로써 원·피고 사이의 신뢰관계가 회복할 수 없는 정도에 이르렀다고 보이고, 이 사건 면직처분은 피고의 취업규칙 및 복무규정 등에 따라 적법하게 이루어졌다. ⑤ 원고는 사내에서 성희롱을 한 피고의 직원에 대한 징계양정과 비교하여 원고에 대한 징계처분이 과도하다는 취지로 주장하나, 원고가 들고 있는 위 직원들에 대한 징계처분의 사안과 이 사건 면직처분의 징계사유인 이 사건 부정행위의 사안이 동일하지 않고, 그로 인하여 훼손된 피고의 명예와 신용의 정도도 서로 같지 않으므로, 위 직원들의 징계사례를 들어 이 사건 면직처분이 과도하다고 보기는 어렵다.”

과료(科料)에 처한다고 규정한다(제21조 제1항).

성매매의 경우 단순히 성매매를 하였다는 이유로 무조건 징계사유가 된다고 보기는 어려울 것이나, 성매매처벌법이 성매매를 범죄행위로 규정하고 있다는 점을 고려할 때 근로자의 성매매 행위사실이 언론에 보도되는 등 성매매로 인하여 사용자의 사회적 인식과 평가가 실추된 경우에는 징계사유에 해당할 수 있을 것이다. 또한, 사용자의 주된 고객층이 청소년이거나 소속 직원 중 미성년자 아르바이트생이 다수 있는 상황에서 해당 근로자가 이들을 감독하는 자임에도 불구하고 미성년자 및 청소년에 대한 성매매를 한 경우에는 징계사유에 해당할 것이다.

4. 폭행·상해, 폭언·협박

(1) 폭행 등이 사업장 밖에서 이루어진 경우

폭행 등이 근무시간 외에 사업장 밖에서 이루어진 경우, 피해자가 처벌을 희망하지 않는 등의 이유로 형사처벌이 되지 않았다면 이러한 폭행은 사생활상 비위행위로 보아 징계사유로 삼기 어렵다고 할 것이다. 다만, 폭행의 피해자가 동료 근로자인 경우에는 폭행이 근무시간 외에 사업장 밖에서 이루어 진 경우에도 직장질서를 교란한 것으로 인정될 수 있을 것이다.

(2) 동료 또는 상사에 대한 폭력 행사

판례는 직장동료 또는 상사에 대한 폭력 행위를 징계해고사유로 하는 것은 통상적으로 회사 경영 질서유지를 위하여 엄격한 근무 기강 확립이 요구된다는 점에서 적법하고, 비위 행위의 동기와 경위 등 전후의 여러 사정을 종합하여 해고의 정당한 이유가 있는지 여부를 판단해야 한다고 본다. 아울러 판례는 폭력 행위가 이루어진 장소(직장 내 혹은 직장 외), 폭력행위의 대상(동료 혹은 상사), 폭력 행위의 동기 및 경위, 사업장의 규모, 전후의 여러 사정을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하고 있다.

■ '폭행·상해' 등이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 회사의 담을 부수고 조합사무실에 무단으로 들어가 조합원들에 대하여 폭행과 상해를 함으로써 구속 기소되어 집행유예의 확정판결을 선고받은데 대한 징계해고는 정당하다.[212)]

② 입주민과 시비를 일으키고, 입주자대표회의 회장을 폭행하고, 상사 업무지시 및 복무규정을 무시한 아파트 경비원에 대한 해고는 정당하다.[213]

③ 직장상사에게 폭력을 행사하고 업무태만으로 두차례에 걸쳐 시말서를 제출했다면 해고는 정당하다.[214]

④ 숙소에서 동료들과 술을 마시던 중 동료를 폭행하여 상해를 입혀 해고한 것은 정당하다.[215]

⑤ 자기보다 14세나 연상이자 상급자의 멱살을 잡아 넘어뜨리고 목덜미를 잡아끌고 가는 등으로 상해를 입히고 그로 인하여 형사처벌까지 받은 자를 해고한 것은 정당하다[216]

⑥ 회사의 승인을 받지 않은 집회 물품을 사업장 내로 반입하는 과정에서 경비지도사 등에게 상해를 가한 것을 이유로 한 징계해고는 정당하다.[217]

⑦ 사내에서 동료의 폭행에 앙심을 품고 3시간가량이 지난 후에 먼저 폭행한 동료의 뒤로 다가가 토크렌치로 3회 내려친 근로자를 사내폭력을 이유로 해고한 것은 정당하다.[218]

⑧ 직속상관에게 반말을 쓰고 무시하는 태도로 일관하였고, 업무지시거부 의사를 명시적으로 표출하고 심지어 폭언 및 폭행까지 하여 해임처분한 것은 정당하다.[219]

⑨ 정당한 대기발령에 불만을 품고 신문지로 싼 작두를 휴대하고 사업장에 들어와 객장 영업대를 파손하고 다수의 상급자들을 무차별 폭행한 자에 대한 징계해직은 정당하다.[220]

⑩ 조 회식에서 도박판을 벌이고, 그로 인한 시비로 동료 직원을 구타하여 죽음에 이르게 한 조장에 대한 징계해고는 정당하다.[221]

⑪ 특별한 이유 없이 후배 직원에게 약 8주간의 치료가 필요한 좌안 안와골절 등의 상해를 가하여 해고한 것은 정당하다.[222]

212) 서울고등법원 2006. 7. 11. 선고 2005누19780 판결: “원고들의 주장과 같이 2003 .7. 22.자 임시총회에서 ‘전택상록운수분회를 ‘민택’의 산하기구로 변경하는 조직형태변경에 관한 사항’에 대한 결의가 특별의결 정족수 이상의 찬성으로 가결되었다거나, 특별의결 정족수 이상의 찬성이 불필요한 것이어서 조합원 과반수 이상의 찬성으로 가결되었다거나, 특별의결 정족수 이상의 찬성이 불필요한 것이어서 조합원 과반수 이상의 찬성으로 가결된 것으로 보는 것이 타당하다 하더라도, 이러한 사유만으로 위 결의 이후에 발생한 원고 이○○, 김○○의 폭력 및 손괴행위 등이 정당행위 또는 정당방위 등으로 정당화된다거나 사회통념 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당되지 않는다고 볼 것도 아니어서, 원고 이○○, 김○○가 위 2003. 7. 25.자 폭력 및 손괴행위로

인하여 금고 이상의 형을 선고받아 확정되었음을 사유로 한 참가인회사의 이 사건 해고는 적법하다 할 것이고, 나아가 징계권을 남용한 것으로 볼 수도 없다.”

213) 서울행정법원 2006. 7. 21. 선고 2006구합6284 판결: “아파트관리사무소 경비원으로 근무하던 원고가 주차 문제 등으로 입주민과 사이에 시비를 일으키고, 화단 쓰레기 청소 등의 정당한 업무지시를 위반한 행위 및 입주자대표회의 회장에 대한 폭행행위 등은 복무규정 소정의 징계사유에 해당한다 할 것이고, 이러한 원고의 행위는 원고의 지위 및 담당 직무 내용, 비위행위의 동기와 경위 등에 비추어 원고의 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도의 중대한 비위행위에 해당한다 할 것이므로 원고에 대한 이 사건 해고는 정당하다.”

214) 서울행정법원 2006. 8. 29. 선고 2006구합15219 판결: “아파트관리사무소 경비원으로 근무하던 원고가 주차 문제 등으로 입주민과 사이에 시비를 일으키고, 화단 쓰레기 청소 등의 정당한 업무지시를 위반한 행위 및 입주자대표회의 회장에 대한 폭행행위 등은 복무규정 소정의 징계사유에 해당한다 할 것이고, 이러한 원고의 행위는 원고의 지위 및 담당 직무 내용, 비위행위의 동기와 경위 등에 비추어 원고의 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도의 중대한 비위행위에 해당한다 할 것이므로 원고에 대한 이 사건 해고는 정당하다.”

215) 서울행정법원 2009. 7. 2. 선고 2008구합49094 판결: “숙소에서 동료들과 술을 마시던 중 동료를 폭행하여 상해를 입힌 등의 해고사유의 내용, 정도가 결코 가볍지 않은 점, 버스여객자동차운송사업을 운영하는 참가인의 특성상 숙소에서의 음주행위나 타인의 수면을 방해할 소란행위를 금지하고 사업장 내에서 동료 사이의 폭행, 무고 등으로 인한 조직 질서를 회복할 필요성이 매우 큰 점, 원고는 2007.5.2.부터 이 사건 해고 당시까지 교통사고 등으로 5회의 징계를 받은 전력이 있는 점 등에 비추어 이 사건 해고가 지나치게 가혹하다고 보이지 않는다.”

216) 서울행정법원 2011. 4. 14. 선고 2010구합35821 판결: “이 사건 단체협약 제26조제4호는 직장질서의 확립 차원에서 회사 내에서 발생한 폭력 등 행위를 단순한 징계사유가 아니라 징계해고사유로 삼고 있는데, 그 취지에 비추어 보면 위 단체협약 규정상 ‘회사 내’라 함은 원고와 같은 징계혐의자의 주된 근무장소, 예를 들어 원고의 작업현장에 국한된다고 볼 수 없고, 참가인 본사는 당연히 위 단체협약 규정에서 말하는 ‘회사 내’에 포함된다고 보아야 한다. 그리고 위 징계사유 기재 행위가 이루어진 참가인 본사 ○층의 복도는 참가인의 회의실과 사무실을 잇는 부분으로서 참가인 본사의 일부분이어서 위 단체협약 규정상 ‘회사 내’에 해당한다. 따라서 이 사건 징계사유 기재 행위는 단체협약 제26조제4호에서 규정하는 ‘회사 내에서 일어난 폭력행위’에 해당한다. …… 원고는 참가인의 대표이사와 직원들이 지켜보는 가운데 자기보다 14세나 연상이자 상급자인 김○○의 멱살을 잡아 넘어뜨리고 쓰러진 김○○의 목덜미를 잡아끌고 가는 등으로 김○○에게 상해를 입히고 그로 인하여 형사처벌까지 받은 점, 기타 비위행위의 경위, 방법, 피해의 정도, 행위 전·후의 정황 등을 모두 고려하면, 원고와 참가인 사이의 근로관계가 사회통념상 더 이상 계속 유지하기 어려운 정도에 이르렀다고 보는 것이 옳다. 따라서 이 사건 해고는 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이라고 할 수 없고, 비위행위의 경위, 정도, 방법 등이 서로 달라서 사내 폭력행위로 해고처분보다 낮은 수준의 처분을 받은 다른 근로자에 대한 징계처분과 단순 비교하여 이 사건 해고가 형평에 어긋난다고 볼 수도 없다.”

217) 서울행정법원 2012. 12. 27. 선고 2012구합10796 판결: “회사의 승인을 받지 않은 집회 물품을 사업장 내로 반입하는 과정에서 직접적으로 유형력을 행사하여 이를 저지하는 경비지도사에게 약 5주간의 치료를 요하는 상해를 가하였고, 용역경비원에게 약 4주간의 치료를 요하는 상해를 가하였는바, 이러한 가해행위는 쟁의행위 과정에서 흔히 발생할 수 있는 정도의 몸싸움으로 보이지 아니하고, 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 할 것이므로 이 사건 징계해고는 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 할 수 없다.”

218) 울산지방법원 2013. 4. 11. 선고 2012가합8815 판결: “원고가 동료 C로부터 발로 배를 걷어차이는 폭행을 당한 것에 앙심을 품고 3시간 가량 지난 뒤 근처에 있던 토크렌치를 들고 조립작업을 하고 있던 C의 뒤로 몰래 다가가 토크렌치로 C의 얼굴, 등, 허리를 3회 내리쳐 C에게 6주간의 치료가 필요한 두 개의 늑골을 포함하는 다발 골절, 하악골 정중부 및 좌측 하악지 골절 등의 폭행을 가한 원고에 대한 해고처분은, 이 사건 사고가 우발적으로 발생하였다고 보기 어려운 점, 원고가 징역 1년의 실형을 선고받아 계속 근로가 불가능한 점 등을 종합하여 보면, C가 먼저 원고를 폭행했고 원고가 피고 회사에서 그동안 성실히 근무하여 왔으며 피해 회복을 위해 노력한 점 등을 고려한다 하더라도 원고에 대한 이 사건 해고는 원고의 비위행위에 비하여 지나치게 과중하다거나 형평성에 어긋난 처분이라고 보기 어렵다.”

219) 서울고등법원 2013. 9. 26. 선고 2013누13145 판결: “참가인은 평소 직속상관에게 ‘자네’라고 칭하며 반말을 쓰고 무시하는 태도로 일관하였고, 업무지시거부 의사를 명시적으로 표출하고 심지어 폭언 및 폭행에까지 나아간 점, 참가인은 도서관에서 근무시간 대부분을 학생들을 직접 상대하는 역할을 담당하고 있으면서 인턴조교(근로학생) 학생들에게 욕설 등 폭언을 한 점, 참가인이 제출한

■ ‘협박, 폭언’ 등이 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 징계해고 이전에 7차례에 걸쳐 징계 받은 전력이 있음에도 징계절차에 불만을 품고 욕설과 폭언, 기물파손을 하였다면 징계해고는 정당하다.[223]

② 적법하지 못한 방법으로 업무를 방해하고 자신 보다 직급이 높은 간부직원들에 대하여 욕설과 폭행을 함으로써 직장 내 질서를 문란케 했다면 파면선택은 정당하다.[224]

③ 협박과 폭언을 사용해 회사의 기강과 위계질서를 어지럽히고 명예를 실추시켰다면 징계처분은 정당하다.[225]

④ 근무실적이 저조함에도 노력함이 없이 정당한 지휘·감독에 격분하여 사무

민원이나 고발의 상당 부분이 개인적인 동기와 목적에서 비롯된 것으로서 객관적인 근거가 없는 것이고, 그로 인하여 원고의 명예 내지 위신 상당 부분이 손상된 것으로 보이는 점, 참가인은 최근 몇 년간의 직원 근무평가에서 최하위의 평가점수를 받아 온 점, 원고의 재심과정에서 참가인의 장기간 근무 등이 감안되어 당초의 징계해고사유인 파면이 해임으로 감경되었고, 참가인과 같은 위치에 있는 상당수의 직원들이 참가인의 평소 근무태도 등을 지적하며 복직에 반대하는 탄원을 제기하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 참가인의 오랜 근무경력 등을 감안하더라도 사회통념상 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보아야 하고, 따라서 이 사건 해임처분을 징계권을 일탈·남용하여 정당성이 없는 것으로 볼 수 없다.”

220) 서울고등법원 2014. 9. 25. 선고 2014누46746 판결: “원고는 보조참가인으로부터 견책의 징계처분을 받은 점, 원고는 보조참가인의 정당한 대기발령에 불만을 품고 흉기인 신문지로 싼 작두를 휴대하여 보조참가인의 사업장에 들어와 객장 영업대를 파손하고 다수의 상급자들을 무차별 폭행한 점, 이로 인해 보조참가인의 직장질서 및 근무환경은 심각하게 훼손되었을 것으로 보이는 점을 종합하면, 원고가 주장하는 사정들을 감안한다고 하더라도 이 사건 징계해직이 징계재량권 일탈·남용에 해당한다고 볼 수 없다.”

221) 울산지방법원 2014. 11. 5. 선고 2014가합3838 판결: “원고는 조장으로서 피고 회사의 직장 내 기초질서 확립에 대한 내용을 조원들에게 공지하여 그들을 계도해야 할 직위에 있었고, 스스로 조원들에게 동료 간에 폭행을 하지 말 것을 직접 공지한 적이 있었음에도 불구하고, 공식적인 조회식에서 도박판을 제지하지 않고 자발적으로 참여하여 도박판을 벌이고, 그로 인한 시비로 동료 직원을 구타하여 죽음에 이르게 하였으므로 비난가능성이 높다. 피고는 원고 이외에도 다른 소속직원들이 동료, 상사를 폭행한 경우 대부분 징계해고처분을 하는 등 사내폭행에 대하여 엄중하게 대처하여 왔는데, 이러한 점에 비추어 보면 폭행치사죄에 대하여 징역 2년에 집행유예 2년의 판결을 선고받은 원고에 대한 이 사건 해고가 형평의 원칙에 반한다고 볼 수는 없다.”

222) 서울고등법원 2018. 9. 6. 선고 2018누47006 판결: “이 사건 폭행이 사적 친분이 있던 피해자와 원고의 집에서 술을 마시다 발생한 것이라 하더라도, 카지노 딜러 직군 중 1기로 선발·고용되어 최선임인 원고가 특별한 이유 없이 후배 직원인 피해자의 몸 위에 올라가 피해자의 얼굴, 옆구리 등 온몸을 무자비하게 때리는 등 행위로 피해자에게 전치 8주의 좌안 안와골절 등의 상해를 가하였고, 상해죄로 벌금 500만 원을 선고받아 그 형이 확정되었다. 이로 말미암아 참가인은 피해자에게 종전에 수행하던 카지노 딜러 업무를 맡길 수 없게 되었으며, 참가인 소속의 다른 직원들도 상당한 두려움과 불안감을 느끼게 되었다. 따라서 이 사건 폭행으로 인한 참가인의 직장질서와 업무 분위기의 저해 정도가 작다고 볼 수 없다. 특히 참가인은 공기업으로서 소속 직원들의 윤리성과 도덕성을 더욱 강조하고 있고, 고객을 응대하고 거액의 돈을 다루는 업무상 직원들의 평소 언행도 중요하며, 참가인 직원들 사이의 근무 기강을 엄정히 세울 필요성도 작지 않다. 이러한 이 사건 폭행 경위와 결과, 정황 등을 고려하면, 원고의 행위는 ‘비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우’에 해당된다.”

223) 서울행정법원 2006. 4. 21. 선고 2005구합24322 판결: “원고는 수차 무정차 통과 등으로 견책조치

실내에서 직장상사에게 폭언을 하는 등 소란을 피워 정직처분을 한 것은 정당하다.[226]

⑤ 동료직원에 대한 폭언으로 인해 탑승대기 중인 승객들에게 불안감을 조성한 비행기 조종사에 대한 정직 3개월의 징계처분은 정당하다.[227]

⑥ 직원들이 모두 볼 수 있는 사무실에서 상급자에게 고성과 욕설을 한 직원에 대한 강등처분은 정당하다.[228]

를 받은 전력이 있음에도 다시 무정차 통과를 하여 단속되었고, 이 사건 징계해고 이전에 7차례에 걸쳐 징계 받은 전력이 있으며, 그 중 2차례는 징계위원회에서 해고가 결의되었다가 참가인의 대표이사가 원고에게 재발 방지를 경고하면서 승무정지로 감경하기도 하였음에도 불구하고 반성하기보다는 징계절차에 불만을 품고 참가인의 사무실에서 욕설과 폭언을 하고 회사기물을 파손한 행위는 그 비위의 정도가 가볍다고 볼 수만은 없고, 원고가 이 사건 징계해고를 전후하여 취한 태도 등 제반 사정을 종합하면, 원고가 주장하는 사유를 모두 고려하더라도 이 사건 징계해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

224) 서울행정법원 2006. 5. 19. 선고 2005구합35285 판결: "파업은 목적, 수단에 있어서 정당성을 상실하였고 이로 인하여 원고가 상당한 재산상의 손해를 입었으며 시민들에게도 불편을 초래하게 한 점, 노조 및 쟁의대책위원회의 핵심간부로서 이 사건 파업 전면에 나서서 이를 기획·주도하였을 뿐만 아니라 원고의 정책에 관하여 이견이 있는 경우 적법한 절차를 밟아 문제를 해결하여야 함에도 불구하고 원고의 사장실 복도 등을 점거하여 구호를 제창하는 등 적법하지 못한 방법으로 원고의 업무를 방해하고, 자신 보다 직급이 높은 간부직원들에 대하여 욕설을 하고 폭행을 함으로써 직장 내의 질서를 문란하게 하는 행위를 한 점 및 비록 이 사건 파업 등으로 인하여 위원장을 제외한 다른 노조 간부들이 정직처분을 받은데 그치고, 유독 참가인들만 파면처분을 받기는 하였으나 이 사건 파업과 유사한 2003년 불법파업과 관련하여 해임 처분을 받은 전력이 있는 점 등을 종합적으로 고려하면, 더 이상 근로계약관계를 유지할 수 없을 정도에 이르렀다고 봄이 상당하고, 원고가 징계의 종류로 파면을 선택한 것은 정당하다."

225) 서울행정법원 2006. 12. 7. 선고 2005구합32088 판결: "원고는 조직구성원 사이의 이해가 대립되는 경우에는 솔선하여 이를 원만히 해결하는 데에 힘써야 할 간부직원임에도 대표이사 및 그 비서의 직무태도에 개인적인 불만을 품고 수인 가능한 의사표현의 방식과 한계를 훨씬 초과하여 자신의 주장을 피력하는 가운데 심한 협박과 폭언을 사용했고, 더구나 대표이사로부터 그와 같은 태도를 지적받고도 이를 곧바로 시정하지 않은 채 오히려 전체 사원이 보는 앞에서 대표이사에 대해 위협적이고 적대적인 태도를 계속 취함으로써 회사 조직의 근간을 흔들어 조직의 융화를 극도로 해치는 결과를 초래하였을 뿐 아니라, 회사의 기강과 위계질서를 심히 어지럽혔고, 또 회사의 해고 현황과 가능성에 대한 회사의 향후 방침을 실제와 달리 멋대로 언급하여 회사의 명예를 실추시켰는바, 이는 근로관계를 더이상 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계를 훼손시키고 직원으로서 기본적으로 요구되는 의무이행을 위반한 것으로 원고와 참가인 회사 사이에 더는 근로관계를 계속시킬 수 없을 정도의 중대한 귀책사유에 해당한다."

226) 서울행정법원 2013. 3. 5. 선고 2011구합38513 판결: "3개월간 상품권 판매량이 회사가 제시한 목표치를 크게 밑도는 등 근무실적이 다른 직원들에 비하여 매우 저조하였던 점, 그럼에도 근무 태도를 개선하고 실적 향상을 위한 노력을 기울이기는커녕 회사의 정당한 지휘·감독에 격분하여 사무실 내에서 직장 상사에게 폭언을 하는 등 소란을 피워 근무기강을 흐트러뜨리는 것은 물론이고 직장 내 위계질서를 문란하게 하고 품위를 손상시켜 그 비위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 이 사건 정직 이전에도 사무실에서 소란을 피워 정직 1개월의 징계를 받은 전력이 있음에도 불과 5개월여 만에 또다시 유사한 비위행위를 반복한 점 등을 고려하면, 설령 그 무렵 경제적 어려움으로 스트레스를 많이 받고 있었다는 사정을 참작하더라도 이 사건 정직이 징계재량권을 일탈·남용하였다고 보기 어렵다."

227) 서울행정법원 2013. 7. 3. 선고 2012구합38411 판결: "승객들의 생명과 안전을 책임져야 하는 기장의 지위에 있는 원고가 감정을 조절하지 못하고 흥분함으로써 승무원, 승객들에게 불안감을 야기한 것은 기장으로서 기본적인 책무에 반하는 행위인 점, 위와 같은 행위로 인하여 원고는 회사에 금전적 손해를 끼쳤을 뿐만 아니라 회사의 명예를 크게 실추시킨 점 등을 감안하면 정직 3월의 징

5. 개인회생 및 파산

근로자가 개인회생 및 파산을 신청하거나 회생절차개시 및 파산선고를 받은 경우 다수의 기업에서 당연면직의 사유의 하나로 규정하고 있으나, 「채무자회생 및 파산에 관한 법률」 제32조의2는 "누구든지 이 법에 따른 회생절차·파산절차 또는 개인회생절차 중에 있다는 이유로 정당한 사유 없이 취업의 제한 또는 해고 등 불이익한 처우를 받지 아니한다"고 규정하고 있으므로 사기업이라 할지라도 근로자의 개인회생 및 파산을 징계사유로 삼거나 징계해고해서는 아니 될 것이다.

6. 음주 및 도박

퇴근 후 사업장 밖에서 이루어진 음주 및 도박과 관련하여 판례는 음주의 경우 다음날 근로에 지장을 초래하지 않는 경우라면 문제가 되지 않고, 도박의 경우 직무 집행과 특별한 관련성이 없기 때문에 1회적이라면 이를 문제 삼지 않는다. 다만, 운수회사의 경우 음주 및 도박이 상습적으로 행해져서 익일 업무에 지장을 초래할 우려가 있는 경우 및 일반 회사에서 도박의 대상이 직장 동료를 대상으로 이루어 졌고, 도박죄로 형사처벌을 받거나 이러한 상습 도박행위가 언론에 보도되는 경우에는 징계사유로 삼아 징계해고를 하더라도 정당하다고 본다.

■ '음주'를 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 상사의 정당한 업무지시를 위반하고 여러 차례 음주상태로 출근하여 정상적인 업무수행을 방해하였다면 해고는 정당하다.[229]

② 철도기관사의 승무원숙사 무단외출 및 근무복차림의 음주행위를 징계 사

계처분이 사회통념상 현저히 타당성을 잃은 것이라 볼 수 없다."

228) 서울고등법원 2019. 5. 2. 선고 2018누71559 판결: "다음과 같은 사정들을 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 징계처분(강등)이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈하거나 남용하였다고 볼 수 없다. ① 참가인은 국어기본법에 따라 설립된 공공기관이므로 그 직원인 원고에게도 높은 수준의 윤리의식과 성실의무 및 품위유지의무가 기대된다. 특히 원고는 1급 부장 직위에 있었던 사람으로서 다른 직원들을 지휘·감독하고 평가하여야 할 상급자의 지위에 있다. 그런데도 원고는 다른 직원들이 모두 볼 수 있는 사무실에서 참가인의 상근직 중 최고위 직원인 사무총장에게 고성과 욕설을 하였고, 이로 말미암아 참가인의 직장질서와 업무 환경에 미치는 영향이 적지 않아 그 비위의 정도가 중하다. ② 원고의 직장에서의 고성과 폭언, 업무지시 거부는 한 번에 그치지 않고 반복적으로 이루어졌다. ③ 원고는 참가인의 이 사건에 관한 경위서 작성 지시에 불응하는 등 개선의 태도를 보이지 않고 있어 이 사건 징계사유와 같은 행위가 반복될 위험성이 없다고 보기 어렵다. ④ 비록 이 사건 징계처분 후 참가인 근로자협의회에 의한 온라인 무기명 설문 결과이지만, 80%가 넘는 응답자들이 이 사건 징계 수준에 동의하고 있다."

229) 서울행정법원 2006. 7. 21. 선고 2005구합28584 판결: "원고가 상사의 정당한 업무지시를 위반하

유로 삼은 것은 정당하다.[230]

③ 음주상태에서 안전사고 발생의 위험이 상존하는 회사에 새벽에 무단출입하여 취침을 위해 시설물을 이용한 행위 등에 대한 감급 1월의 징계처분은 정당하다.[231]

■ '도박'을 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 상습 및 사기도박으로 인하여 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도에 이르러 해고한 것은 정당하다.[232]

② 근무·휴게시간 외에 자유시간에 수차례 카지노에 출입하여 도박을 하는 행위 등으로 해임처분한 징계양정은 정당하다.[233]

③ 근무일의 밤늦은 시각에 근무지에서 상당히 떨어진 강원랜드에 출입하면서 수 시간 동안 도박을 한 역무종사자에 대한 해임처분은 정당하다.[234]

고, 여러 차례에 걸쳐 음주 상태로 출근하여 회사의 근무분위기를 해치고 정상적인 업무수행을 방해하였으며, 동료근로자들에게 폭언 및 폭력을 행사한 행위는 참가인 회사 취업규칙 소정의 징계사유에 해당한다 할 것이고, 이러한 원고의 비위행위의 동기와 경위, 그 횟수 등에 비추어 볼 때 원고의 위와 같은 행위는 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도의 중대한 비위행위에 해당한다 할 것이므로 원고에 대한 이 사건 해고는 정당하다."

230) 서울행정법원 2009. 4. 16. 선고 2008구합40189 판결: "참가인은 기관사로서 원고로부터 수차례에 걸쳐 합숙지에서의 무단외출 및 음주행위를 금지하는 내용의 업무명령을 받았음에도 이를 어겼을 뿐만 아니라 그 후 이와 관련한 감사업무에도 제대로 협조하지 아니한 점, 당시는 추석대수송기간을 앞두고 있는 시기로서 각별한 직장내 질서유지가 요구되는 시점이었던 점, 참가인의 행위(특히 숙소 인근에서의 근무복차림의 음주행위)로 말미암아 공익사업을 수행하는 원고의 공기업으로서의 대외적 이미지 및 신뢰에 손상을 입힐 수 있는 점 등 제반사정을 종합하면, 참가인의 비위행위가 기본적으로 근로시간 외의 음주행위라는 사생활의 영역에서 일어난 문제에서 비롯된 것이고, 이 사건 견책으로 말미암아 참가인의 승진과 보수에 일정기간 제한이 따르게 되며, 부기관사인 박용우 등에게는 참가인에 비해 가벼운 징계처분이 내려졌다는 점을 감안하더라도 이 사건 견책이 참가인에게 너무나 과도하여 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 볼 수는 없다."

231) 대법원 2014. 6. 26. 선고 2014두35799 판결: "원고들이 음주상태에서 많은 양의 위험물질을 보관하여 안전사고 발생의 위험이 상존하는 참가인 회사에 허락 없이 새벽에 출입하여 업무와 무관한 취침을 위해 시설물을 이용한 행위 및 그와 같은 음주 후 신체적, 정신적으로 건전하지 아니한 상태에서 작업을 행함으로써 실제 사고의 발생 여부와 상관없이 안전사고의 위험을 초래한 행위에 대하여 한 참가인 회사의 원고들에 대한 감급 1월의 이 사건 징계처분은 결코 사회통념상 현저하게 상당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어나 위법한 것이라고는 볼 수는 없다."

232) 울산지방법원 2008. 6. 5. 선고 2007가합3014 판결: "피고가 고용한 근로자가 사기 및 상습도박을 한 사실이 텔레비전과 신문, 인터넷 등 언론에 보도되어 피고의 대외적인 신인도와 명예가 실추되었고 이러한 점은 피고의 사업수행에도 부정적 영향을 미쳤다고 보여지는 점, 원고가 같은 직장동료들을 상대로 한 사기 및 상습도박으로 인하여 직장동료들 사이의 신뢰관계 형성 및 직장질서 유지에 심대한 악영향을 끼쳤다고 할 수 있는 점, 피고 소속 근로자가 폭력, 사기, 강도, 강간 등 다른 범죄행위로 유죄판결을 받은 경우에도 징계해고를 한 적은 없었다고 하더라도 위와 같은 범죄행위들은 주로 사생활에서의 비행에 해당하여 피고의 명예나 기업질서 또는 사업수행에 미치는 악영향이 원고가 저지른 행위와는 질적인 차이가 있는 점 등을 종합하면, 원고의 상습 및 사기도박으

7. 직장 내 성희롱

(1) 성희롱의 개념

‘성희롱’이라는 용어는 서구에서 형성된 개념인 ‘성적 괴롭힘(sexual harassment)’를 번역한 것이다. 성희롱의 개념은 1974년에 미국의 파얼리(Farley)가 일하는 여성들이 전형적으로 겪는 이름 없는 고충을 ‘성적 괴롭힘(sexual harassment)’이라고 명명한 것에서 유래한다. 이후 미국의 저명한 법여성학자인 맥키넌(MacKinnon)의 입론과 각종 판례들, 그리고 1980년 미국의 고용평등위원회(EEOC)의 지침에 의해 성희롱 개념이 정립된 이래 성희롱은 성별에 근거한 차별 행위로 간주되고 있다. 미국 고용평등위원회(EEOC) 지침에 따르면 성희롱은 “원하지 않는 성적 접근, 성적인 호의의 요구, 그 밖에 다른 성적 성질을 가지는 언어적, 육체적 행위”이다. 또한 유럽연합(EU) 지침은 성희롱을 “성적 성질을 가지는 모든 형태의 원하지 않는 언어적, 비언어적 또는 육체적 행위로서 개인의 존엄을 해치려는 목적을 가지거나 그러한 결과를 초래하는 행위 특히 위협적, 적대적, 굴욕적이거나 불쾌한 환경을 만들거나 그러한 결과를 초래하는 행위”라고 규정하고 있다. 한편, 1993년 12월 UN이 만장일치로 채택한

로 인하여 피고와 원고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도에 이르렀다고 봄이 상당하고, 비록 원고가 근무시간 외에 직장 밖에서 이와 같은 범죄를 저질렀으며, 지금까지 회사를 위하여 성실하게 근무해왔다고는 하여도 이러한 사실만으로는 피고의 원고에 대한 해고가 징계권을 남용한 것이라고 단정할 수 없다.”

233) 대법원 2014. 3. 27. 선고 2013두24402 판결: “근무일의 밤늦은 시각에 근무지에서 상당히 떨어진 카지노에 출입하면서 수 시간 동안 도박을 하는 행위는 역무종사자로서의 직무수행의 효율성을 크게 떨어뜨려 열차운행의 안전성을 심각하게 훼손할 수 있는 행위일 뿐만 아니라, 참가인 소속 근로자의 근무기강과 질서를 해치는 행위로서 결코 가벼이 볼 수 없고, 이 사건 징계사유 발생 이전인 2004년과 2005년에 빈번하게 출입하였다는 비위사실도 징계양정에서의 참고자료가 될 수 있다.”

234) 서울고등법원 2014. 10. 16. 선고 2014누3626 판결: “원고는 열차의 운행을 감시·통제 하는 등으로 화물의 안전한 수송 및 철도의 안전을 담당하는 잠가인 소속 직원으로서 열차의 운용에 과실이 있어 사고가 발생할 경우 커다란 피해를 초래할 수 있는 위험이 있는 점 등을 감안하면, 자신이 근무하는 역을 통행하는 열차가 안전하게 운행할 수 있도록 주어진 업무에 만전을 기하는 성실한 근무자세가 요구되는 점, 원고가 위와 같이 근무일의 밤늦은 시각에 근무지에서 상당히 떨어진 강원랜드에 출입하면서 수 시간 동안 도박을 하는 행위는 역무종사자로서의 직무수행의 효율성을 크게 떨어뜨려 열차운행의 안전성을 심각하게 훼손할 수 있는 행위일 뿐만 아니라, 참가인 소속 근로자의 근무기강과 질서를 해치는 행위로서 결코 가벼이 볼 수 없는 점, 일반적으로 원고와 같은 공기업 소속 근로자의 경우 그 사회적 역할과 지위 등에 비추어 보다 높은 수준의 도덕성 및 품위유지의무 등이 요구된다고 할 것인데, 감사원의 감사결과가 언론을 통하여 보도됨에 따라 열차운행의 안전성·신뢰성뿐만 아니라 참가인 소속 직원들의 도덕성 등에 대한 국민적 불신을 초래함으로써 참가인에 대한 사회적 평가가 적지 않게 훼손된 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 원고가 자신의 비위행위에 대해 깊이 뉘우치고 있고, 많은 동료 직원들도 그 선처를 탄원하고 있는 점 등을 고려하더라도 원고를 해임처분한 징계양정이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈하였거나 남용한 것이라고 볼 수는 없다.”

‘여성폭력철폐선언’은 직장 내 성희롱이 여성의 인간으로서의 존엄성과 일할 권리를 해치는 한편, 남녀 간에 불균형한 권력관계에서 발생하고 여성의 종속적 지위를 심화시키는 여성에 대한 폭력의 일종이자 여성차별철폐협약에서 말하는 여성차별에 해당된다는 점을 분명히 하고 있다.[235]

(2) 직장 내 성희롱의 규범적 특성

다른 징계사유들과 달리 ‘성희롱’에 관해서는 관련 사항들이 법정(法定)되어 있다. 이에 따라 일반적인 징계 사유와는 달리, 우선적으로 성희롱의 성립 요건을 검토하는 것이 필요하다. 성희롱에 대하여 규정하고 있는 법조문 중 직장내 성희롱과 관련되는 법규는 크게 「남녀고용평등 및 일가정 양립 지원에 관한 법률」, 「국가인권위원회법」, 「양성평등법」이 있다. 이 가운데 직장 내 성희롱에 관한 중심적인 법령은「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」에서는 직장 내 성희롱과 관련하여 “사업주·상급자 또는 근로자가 직장 내의 지위를 이용하거나 업무와 관련하여 다른 근로자에게 성적 언동 등으로 성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼게 하거나 성적 언동 또는 그 밖의 요구 등에 따르지 아니하였다는 이유로 고용에서 불이익을 주는 것을 말한다.”고 명시하고 있다(제2조 2호). 이 법에서는 근로자에 대해서 사업주에 고용된 자와 취업할 의사를 가진 자를 말한다고 규정하고 있으므로(제2조 4호), 「근로기준법」과 달리 고용·채용 단계에 있는 구직자의 경우도 근로자로 보고 해당 법규를 적용한다. 그렇기 때문에 고용·채용 단계, 예컨대 면접 과정에서 발생한 성희롱 행위의 경우에도 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」상의 직장 내 성희롱으로 인정받을 수 있다.

성희롱 행위의 주체, 즉 가해자에 해당하는 상급자는 사용자와 근로계약을 맺은 근로자 여부를 넘어서, 직장 내 지위를 이용할 수 있는 사람을 모두 이르는 말이다. 따라서 근로기준법 상 근로자에 해당하지 않은 이사, 비상근임원 등 임원급의 경우에도 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」상의 상급자에 해당한다. 가해자는 상급자뿐만 아니라 하급자 혹은 피해자와 동등한 지위에 있는 경우에도 업무와 관련하여 성희롱 행위를 하였다면 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」상의 성희롱 가해자에 해당한다고 보아야 할 것이다. 따라서 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」상의 성희롱 당사

235) 온주 남녀고용평등과일·가정양립지원에관한법률 제2조(2019. 10. 10.).

자는 근로기준법에서 규율하고 있는 사용자 및 근로자의 개념보다는 보다 폭넓은 개념으로 이해할 수 있다.

(3) 직장 내 성희롱 성립 요건

가. 지위의 이용 또는 업무관련성

「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」은 성희롱 행위자가 행한 성적언동이 직장 내 지위를 이용하거나 업무와 관련하여 한 행위일 것을 요건으로 한다. 하지만 대부분의 성희롱은 상대적으로 더 높은 지위에 있는 자가 상대적으로 낮은 지위에 있는 자를 대상으로 하는 경우가 많기 때문에, 굳이 지위를 이용하였는지 여부 자체를 다룬 결정례나 판결은 드문 편이다. 이에 관해서는 주로 「국가인권위원회법」상 성희롱 사례에서 판단하고 있는데, 도지사가 직능단체장에게 선거 협조를 구하면서 행한 성희롱 사건에서 서울행정법원은 구 남녀차별금지법상의 지위 이용의 의미가 "정당한 이용 이외에 그 권한의 남용도 포함하는 것으로 보아야 한다"고 판단한 바 있다.[236][237]

성희롱에 대하여 규정하고 있는 법률들은 성희롱 행위가 지위를 이용하거나 또는 업무와 관련하여 이루어져야 한다고 명시하고 있다는 점에서 공통점이 있다. 업무 관련성은 단순히 시간 혹은 장소에 제한되지 않는다. 즉, 근무 시간 내에서 혹은 근무 장소 내에서 이루어져야 한다는 직접적인 연관성을 요구하는 것은 아니다. 업무 시간이 아니거나 업무 장소가 아닌 곳에서 발생한 성희롱 사건이라도 업무 관련성을 폭넓게 인정하는 편이다. 근무 시간 외에 후원금을 받기 위하여 만난 경우,[238] 근무시간 이후 개별면담을 위한 식사자리에서 자리를 옮

236) 서울행정법원 2004. 5. 20. 선고 2002구합36065 판결: "구 남녀차별금지및구제에관한법률상의 성희롱은 업무·고용 이외에 기타 관계에서 발생한 것까지 포함하고 있어 그 적용 범위를 업무·고용관계에 한정하지 않고 있으며, 성희롱으로 인하여 고용상의 불이익을 주거나 고용환경을 악화시킬 것을 요건으로 하지 않고 단순히 성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼게 하는 것만으로 금지대상에 해당한다는 점, 같은 법 제2조 제2호에서 '그 지위를 이용한다'는 의미는 정당한 이용 이외에 그 권한의 남용도 포함하는 것으로 보아야 한다는 점 등을 감안하면, 같은 법상의 업무 관계는 상대방에게 고용상의 불이익 등 직접적인 영향력을 미칠 수 있을 정도의 구체적인 업무 관계를 의미하는 것으로 한정할 수 없다. 현직 도지사가 관내 여성 직능단체장을 면담하면서 한 행위가 그 면담의 성격, 당사자들 간의 관계, 면담시간·장소 및 그 행위를 할 당시의 상황, 상대방의 반응, 성적 동기 또는 의도의 유무 등 구체적인 사정을 종합하여 구 남녀차별금지및구제에관한법률상의 성희롱에 해당한다."

237) 2017년 국가인권위원회의 성희롱 시정권고 사례집 제6권에 따르면 권고사건 총 140건 피해자가 기타인 경우 26건과 성희롱 가해자와 피해자가 동급인 경우 16건, 피해자가 고객인 경우 1건을 제외한 97건이 지위가 높은 사람이 상대적으로 지위가 낮은 사람을 대상으로 한 성희롱이었다.

238) 국가인권위원회 2006. 12. 22.자 06진차425 결정: 연구위원으로 일하고 있는 A는 고문인 B에게 후원금을 받으러 직장 외의 장소에서 B가 원하는 시간에 만나는 경우가 많았다. 이 직장에서는 고문이 만나자고 하면 연구위원은 선배에 대한 예의로 이유를 묻지 않고 만나는 것이 조직 문화라고 여겨지고 있었다. 어느 날 역시 A는 연락을 받고 외부에서 B를 만났는데 이 자리에서 B가 A를 성

긴 호프집에서 술을 마시다가 발생한 성희롱 사건의 경우에도 사적인 이야기를 나누긴 했지만 회사와 관련된 이야기가 계속해서 이어진 점을 미루어 보아 업무상 개인 면담이 순수한 사적 만남으로 전환되었다고 보기 어렵다는 이유로 업무관련성을 인정한 바 있다.[239] 국가인권위원회는 물론 법원 역시 업무관련성을 단순히 시간이나 장소, 혹은 행위에 한정하여 해석하지 않고 당사자 관계, 장소 및 상황, 내용 및 구체적인 사정 등을 참작하여 판단하여야 한다는 태도를 보이며 업무관련성을 폭넓게 인정하였다. 많은 성희롱 사건이 작업장이나 근무시간 내 뿐만 아니라 회식자리, 야유회 등 외부나 근무시간 외에도 일어나는 경우가 많다는 사실을 고려하였을 때, 성희롱에 있어서 업무 관련성은 폭넓게 인정할 필요성이 있다.

한편, 사내 연애로 시작되었지만 성희롱적 요소가 있는 경우, 소위 '연애혼합형 성희롱'에 관해서는 '지위의 이용 또는 업무관련성' 판단에 있어서 다각적인 판단이 필요하다. 업무상 지위의 상하 관계가 있는 경우에는 서로 합의한 연애라 하더라도 성희롱으로 발전할 수 있는 가능성을 배제하기 힘들며, 흔히 망상형 연애(여성이 남성과 연애를 하는 것이 아님에도 불구하고, 남성이 연인 관계라고 혼자 믿는 유형)가 성희롱을 수반하는 경우 직장 내 성희롱의 성립 요건에서 제외되는 것은 아니다.

나. 성적 언동

성적 언동은 신체적 접촉이나 성적인 의사표시, 성적 함의가 담긴 모든 언행을 포함하는 개념이다.[240] 이와 관련하여 법원은 성적 언동에 대하여 "남녀 간의 육체적 관계나 남성 또는 여성의 신체적 특징과 관련된 육체적, 언어적, 시각적 행위"라고 정의한 바 있다.[241] 이와 같은 성적 함의를 판단함에 있어서 가해

희롱하였다. 이 경우 근무시간이 아닌 시간에 직장 밖에서 만난 경우라 하더라도 A가 종사하고 있는 업무와의 관련성이 인정된다.

239) 서울행정법원 2002. 8. 12. 선고 2002구합36737 판결: "공공기관의 장 또는 사용자에 대한 여성부 남녀차별개선위원회의 구 남녀차별금지및구제에관한법률(2003. 5. 29. 법률 제6915호로 개정되기 전의 것)상 시정조치권고는 권고의 형식을 취하고 있어 그 상대방의 법률상 지위에 직접적인 법률적 변동을 일으키지 아니하는 행정지도의 일종으로 보여질 수 있으나(같은 법 제28조 제1항), 그와 같은 형식에도 불구하고 같은 법은 당해 공공기관의 장 또는 사용자에게 특별한 사유를 소명하지 못하는 한 이를 이행하여야 할 법적 의무와(같은 법 제31조 제1항) 그 처리결과의 내용을 위원회에게 통보하여야 할 법적 의무를 동시에 부여하고 있으므로(같은 법 제31조 제2항), 위 위원회의 시정조치권고는 그 실질에 있어서 상대방에게 법적 의무를 부담시키는 행정처분으로서 행정소송의 대상이 된다."

240) 국가인권위원회(2008), 차별판단지침, 117면.

241) 대법원 2007. 6. 14. 선고 2005두6461 판결: "성희롱의 전제요건인 '성적 언동 등'이란 남녀 간의 육체적 관계나 남성 또는 여성의 신체적 특징과 관련된 육체적, 언어적, 시각적 행위로서 사회공동체의 건전한 상식과 관행에 비추어 볼 때 객관적으로 상대방과 같은 처지에 있는 일반적이고도 평

자에게 성적 의도가 있었는지 여부는 요건이 아니다. 성희롱 가해자의 언동이 성적인 것인지에 대한 판단은 해당 언동이 이루어진 상황과 조건을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.[242]

일상적으로 사용하는 성희롱이라는 단어는, 주로 성적(sexual)인 의미를 가지고 있는 언동과 관련하여 사용되어왔다. 하지만 성역할 고정관념에 기하여 이루어지는 언동도 성희롱의 성립 요건인 성적 언동이라 볼 수 있는지가 논란이 될 수 있다. 즉, 성역할 고정관념에 의하여 여성에게만 차 심부름을 시키거나, 복사 등의 잔심부름을 시키는 등의 행위도 성희롱에 해당한다고 보고 해당 법규를 적용시킬 수 있는지 여부이다. 하지만 이와 같은 성역할 고정관념에 기반한 언동이 법규에서 정의하고 있는 성적 함의를 가지고 있는 언동이라고 보기에 무리인 면이 있고, 해당 언동까지 성희롱에 해당한다고 볼 경우 성희롱의 개념이 지나치게 확장될 수 있기 때문에, 이와 같은 성역할에 기반한 언동은 성희롱에 해당하지 않는다고 보는 것이 옳다는 입장이 다수이다.[243] 다만 이와 같은 성역할 고정관념에 기반한 언동은 근로환경에 악영향을 미칠 수 있고 그로 인하여 근로자 개개인의 근무의욕을 꺾을 수 있다는 점에서 성차별의 영역에서 규율되어야 할 것이다.[244]

성적 언동과 관련하여 가해자에게 성희롱에 대한 고의성이 필요한지 여부가 문제가 될 수 있다. 하지만 이와 관련하여서는 가해자가 피해자에게 성적인 의도를 가지고 행하지 않은 경우에도 성희롱이 성립한다고 보아야 할 것이다. 초기 서울대 신교수 사건의 경우, 성희롱 관련 입법이 이루어지지 않은 상황에서 발생한 사건이기 때문에 「민법」 제750조상의 불법행위에 의한 손해배상 책임 여부에 기하여 판단하고자 하였다. 하지만 이후 성희롱 관련 입법이 이루어진 상황이며, 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」이나 「국가인권위

균적인 사람으로 하여금 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 할 수 있는 행위를 의미한다고 할 것이고, 위 법 규정상의 성희롱이 성립되기 위해서는 행위자에게 반드시 성적 동기나 의도가 있어야 하는 것은 아니지만, 당사자의 관계, 행위가 행해진 장소 및 상황, 행위에 대한 상대방의 명시적 또는 추정적인 반응의 내용, 행위의 내용 및 정도, 행위가 일회적 또는 단기간의 것인지 아니면 계속적인 것인지 여부 등의 구체적 사정을 참작하여 볼 때, 객관적으로 상대방과 같은 처지에 있는 일반적이고도 평균적인 사람으로 하여금 성적 굴욕감이나 혐오감을 느낄 수 있게 하는 행위가 있고, 그로 인하여 행위의 상대방이 성적 굴욕감이나 혐오감을 느꼈음이 인정되어야 할 것이다. 따라서 객관적으로 상대방과 같은 처지에 있는 일반적이고도 평균적인 사람으로 하여금 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 하는 행위가 아닌 이상 상대방이 성적 굴욕감이나 혐오감을 느꼈다는 이유만으로 성희롱이 성립될 수는 없다고 할 것이다."

242) 국가인권위원회(2008), 차별판단지침, 119면.

243) 국가인권위원회(2008), 차별판단지침, 117면.

244) 국가인권위원회(2008), 차별판단지침, 117면.

원회법」의 성희롱 관련 조항에서는 이러한 가해자의 고의 여부를 요건으로 하지 않고 있다는 점에서 가해자의 고의 여부는 성희롱을 판단하는데 필요한 요소라고 볼 수 없다. 만일 가해자의 고의 여부까지 고려하여 판단하게 된다면, 상대적으로 행위의 정도가 가벼워 다른 법률로는 제재하기가 어려운 성희롱 행위의 경우는 「형법」이나 「민법」은 물론 「남녀고용평등 및 일가정 양립지원에 관한 법률」이나 「국가인권위원회법」상으로도 규제가 어려워질 수 있으며 이는 해당 법률들의 입법취지에도 어긋난다. 따라서 성희롱 가해자의 고의성은 성희롱이 성립요건이 아닌 참작사유에 해당한다.

다. 성적 굴욕감이나 혐오감 또는 고용상 불이익

「남녀고용평등 및 일 가정 양립지원에 관한 법률」은 성희롱 가해자의 성적 언동으로 인하여 피해자가 성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼거나 혹은 성적 언동 또는 그 밖의 요구를 따르지 않음으로 인하여 고용상 불이익을 받았을 것을 요건으로 한다. 해당 행위가 성희롱에 해당하는지 여부를 판단함에 있어 기준이 되는 관점으로는 크게 합리적인 인간의 관점, 합리적인 여성(피해자)의 관점이 제시된다.

기존에는 합리적인 인간의 관점, 즉 성희롱에 해당한다고 여겨지는 행위가 실제 성희롱에 해당하는지 여부는 합리적인 인간을 기준으로 판단해야 한다고 보는 관점이 보편적으로 활용되었다. 합리적인(reasonable)이라는 말은 사람의 측면에서 고려하였을 경우 유사한 환경, 즉 해당 사회에서 평균적인 도덕 기준, 정서, 판단력을 지닌 사람을 의미한다고 볼 수 있다. 즉, 행위 위법 여부 판단을 위해서는 모두에게 객관적이고 분명한 기준을 제시하여야 한다는 입장이다. 행위 위법 여부를 판단하는데 주관적인 요소가 추가될 경우, 행위의 허용과 금지에 대한 명확한 정의가 어렵게 되고, 때문에 판단자 및 일반 국민에게 혼란을 줄 수 있기 때문이다. 하지만 최근 성희롱 관련 소송의 심리 기준에서 '성인지 감수성'을 강조하는 판례가 제시되고 있는데,[245] 성희롱 사건에 대해 심리·판단함에 있어서 피해자 관점에 대한 고려를 강조하는 입장에서는 피해자의 입장에서 합리성을 판단하는 것이 필요하다. 「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」 시행규칙 별표 1에서도 "성희롱 여부를 판단하는 때에는 피해자의 주관적 사정을 고려하되, 사회통념상 합리적인 사람이 피해자의 입장이라면 문제가 되는 행동에 대하여 어떻게 판단하고 대응하였을 것인가를 함께 고려하여

245) 대법원 2018. 4. 12. 선고 2017두74702 판결.

야 하며, 결과적으로 위협적·적대적인 고용환경을 형성하여 업무능률을 떨어뜨리게 되는지를 검토하여야 ”한다고 규정하고 있다.

(4) 다른 징계사유와의 차이점

‘직장 내 성희롱’의 경우 다른 징계사유에 비하여 다음과 같은 특징이 있다.[246]

가. 근로자보호에서 근로자대표의 한계

일반적으로 조합원 또는 비조합원을 불문하고 노동조합 또는 노사협의회 등은 징계절차 등에서 징계대상인 근로자의 보호를 위해 많은 노력을 한다. 그러나 성희롱으로 인한 징계절차에서는 그 사유의 특성으로 인해서 근로자대표는 적극적으로 근로자를 보호하기 어려운 처지에 있다. 이러한 사정은 가해 근로자가 속한 직급 또는 직능을 대표하는 집단 또는 동료 근로자도 동일하여, 징계대상자는 사용자뿐만 아니라 사업장 내 누구로부터도 지원받기 어려운 상황에 놓이게 된다.

나. 피해자의 주관성과 입증

가해 근로자의 성희롱에 해당하는 어떤 성적 언동이 있어도, 이를 느끼는 피해자의 주관적인 감정에 따라 성적 굴욕감 또는 수치심이 다르다. 성적 언동으로 인한 피해자들이 다수이고 성희롱 또는 그 내용에 관해 진술이 서로 다른 경우 어떤 입증을 통해 가해자를 징계할 것인지가 문제된다. 이러한 경우라도 사용자의 입장에서는 성적 희롱이 가져올 기업 또는 사업의 신뢰성에 파급효과 때문에 피해자에게 다른 불순한 동기가 없다면 증거가 불충분하다고 하여 가해자를 방치할 수 없다.

다. 성적 언동과 사업의 특성

직위 또는 권한에서 상급자로 판단되는 자가 다른 근로자에게 행한 성희롱 중 신체적 접촉에 의한 성적 언동이 인정된다면 특별한 사정이 없는 한 피해 근로자의 보호와 사업상 신뢰 및 이미지를 손상시킨 경우 근로관계를 단절시킬 사유로 파악된다. 성희롱의 특성을 고려할 때 사업의 내용에 따라 가해 근로자에게 책임을 추궁해야 할 사용자의 필요성은 달라질 수 있다. 사업장에 다수의 여성 근로자가 근무하거나 사업이 판매 또는 서비스업이거나 그 중요한 고객이 여성

246) 이하는 박수근(2011), 258-259쪽을 요약한 것이다.

인 경우 사용자는 성희롱 가해자를 엄격하게 처리해야 할 필요성도 있다.

라. 업무능력과의 재량권의 축소

상급자의 지위에서 행한 성희롱으로 판단된다면, 가해 근로자의 업무상 우수한 능력이 인정되어도 이를 고려하기 어렵다는 점이 다른 징계사유와 비교할 때 큰 차이점이다. 남녀고용평등법 등에서 성희롱으로 인한 피해자의 보호를 위해 성희롱에 해당되는 성적 언동에 대해 법률상 사용자에게 징계의무를 부과하고 있다.

징계수준에 관해서는 사용자에게 일정한 재량권이 인정되겠지만, 피해 근로자에 대한 보호의무와 사업상 이미지의 손상 등을 고려할 때, 사용자에게 인정되는 재량권은 상당부분 축소되어 사실상 재량권이 없는 것과 유사하다.

마. 판단에서 특징

판단하는 입장에 따라 다르겠지만, 여성 근로자에 대한 성희롱은 사업장에서 또는 사회적으로 용인될 수 없다는 인식의 확산으로 인해 다른 구제신청사건과는 달리 판단하는 자에게도 재량권이 인정되기 어려운 상황으로 파악된다. 특히 피해 근로자보다 상급자가 신체적 접촉을 통한 성희롱으로 인정된다면, 음주 등 가해자의 사정, 성희롱 후 가해자의 사과 등은 큰 영향을 미치지 못하고 정당한 해고로 대부분 인정된다.

징계를 받은 가해 근로자의 입장에서는 규범적인 측면뿐만 아니라 도덕적·사회적 비난을 포함하여 법적 판단을 받게 되는 측면도 있게 된다.

(5) 직장 내 성희롱 판단의 특수 문제

가. 동성 간 또는 남성을 대상으로 한 성희롱

「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」과 「국가인권위원회법」 모두 성희롱 관련 규정에 있어서 당사자의 성별에 대해서는 따로 기술하고 있는 바가 없다. 하지만, 해당 법률의 입법 목적에 근거하여 보았을 때, 「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」상의 성희롱 규정이 동성간의 성희롱이나 여성이 가해자이고 남성이 피해자인 경우에도 적용되는지 여부가 문제가 될 수 있다.

「국가인권위원회법」은 법률의 제정 목적에 대하여 “모든 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 보호하고 그 수준을 향상시킴으로써 인간으로서의 존엄과

가치를 실현"한다고 규정하고 있기에 성희롱 규정이 동성간의 성희롱이나 여성이 가해자이고 남성이 피해자인 성희롱 사건에도 적용된다는 사실에는 별다른 이견이 없으며 실제 국가인권위원회는 동성간, 혹은 여성 가해자와 남성 피해자인 경우에도 성희롱에 해당한다는 결정을 내린 바 있다.[247] 하지만 「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」은 여성근로자에 대한 성차별이 존재하고 있다고 전제하고 여성에 대한 고용 차별을 시정하기 위하여 제정된 법이기에 해당 법률상의 성희롱 조항을 남성 피해자 혹은 동성간의 성희롱에도 해당 조항을 인정할지 여부에 문제가 될 수 있다. 남성을 대상으로 한 성희롱의 경우, 단순히 여성에 대한 차별 금지를 규정하고 있던 내용이 법개정을 통해 남녀차별금지조항으로 변경되었다는 점, 직장 내 성희롱 조항에서 별다른 성별을 표시하지 않았다는 점을 이유로 해당 법규를 적용할 수 있다고 보는 견해가 있다.[248] 법원 역시 민사 사건에 있어 여성 근로자가 남성 근로자에게 행한 성희롱 행위가 「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」상의 성희롱에 해당한다고 판단한 바 있다.[249]

나. 사실관계의 입증과 주관적 판단 문제

가해 근로자의 성희롱에 해당하는 어떤 성적 언동이 있어도, 이를 느끼는 피해자의 주관적인 감정에 따라 성적 굴욕감 또는 수치심이 다르다. 성적 언동으로 인한 피해자들이 다수이고 성희롱 또는 그 내용에 관해 진술이 서로 다른 경

---

247) 동성간의 성희롱을 인정한 사례 인권위원회 2006. 7. 4. 06진차182 결정: 병원의 남성 직원이 병원에 입원하여 치료 중인 남성 환자에게 약 11개월 동안 "너 나 좋아하지, 사랑하지, 나도 너 사랑하고 좋아서 이렇게 손을 만진다."라고 말하며 10회 이상 손을 만졌고, 복도에서 만나면 신체를 툭 치고 지나가는 등 성희롱을 하여 성적 굴욕감을 느끼게 하였다. 인권위는 피진정인의 이러한 언행이 성적 함의가 있으며, 합리적 일반인의 관점에서 볼 때 심한 성적 굴욕감 또는 혐오감을 주기에 충분하다고 인정된다고 결정하였다.

248) 김엘림, 앞의 글, 317면.

249) 서울지방법원 2002.5.3. 선고 2001가합6471 판결: "피고 주식회사 부래당(이하 '피고 회사'라고 한다)은 상시 300명의 근로자를 사용하여 의류제조·판매업 등을 영위하는 회사이고, 피고 1, 피고 2는 기혼여성들로서 각 피고 회사 생산부 에이(a)라인의 미싱사, 미싱보조로 일하는 자이며, 원고는 미혼으로서 2000. 5. 2. 피고 회사 생산부 소속 기계실 기계수리기사 보조사원으로 입사하였다. 피고 1은 2000. 11. 8.경 원고가 거부의 의사를 표시하였음에도 그 의사에 반하여 위 피고가 일하는 생산부 a라인의 기계수리작업을 하러 온 원고의 젖꼭지 부분을 만졌고, 2001. 1.경에는 등 뒤에서 원고를 껴안으려 하거나 둔부를 만지기도 하였으며, 그 무렵 피고 1, 피고 2는 '원고는 덩치가 있어서 좋다.', '영계 같아서 좋다.', '원고는 내 꺼야'라는 등의 말을 하면서 원고의 옆구리와 둔부를 만지는 등 원고의 몸에 의도적으로 접촉하였고, 이에 따라 피고 회사 내에 위 피고들이 원고를 가지고 놀았다는 소문까지 돌게 되었다. …… 위에서 인정한 위 피고들의 행동은 분명한 성적인 동기와 의도를 가진 것으로 보여지고, 그러한 성적인 언동은 사회통념상 일상적으로 허용되는 단순한 농담 또는 호의적인 언동의 범주를 넘어 원고로 하여금 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 함과 동시에 원고에 대한 사회적 평가를 저하시키고 원고의 근무환경을 악화시켜 원고의 인격권을 침해한 것이며, 이러한 침해행위는 남녀고용평등법에서 정한 직장 내 성희롱에 해당하는 위법한 행위로서 원고가 위와 같은 위 피고들의 행위로 인하여 정신적 고통을 받았을 것임은 경험칙상 명백하다."

우 어떤 입증을 통해 가해자를 징계할 것인지가 문제된다. 이러한 경우라도 사용자의 입장에서는 성적 희롱이 가져올 기업 또는 사업의 신뢰성에 파급효과 때문에 피해자에게 다른 불순한 동기가 없다면 증거가 불충분하다고 하여 가해자를 방치할 수 없다.

이러한 문제를 해결하기 위하여,「남녀고용평등과 일 가정 양립 지원에 관한 법률」은 우선적으로 직장 내 성희롱 발생시 조치에 관하여 기업 내에서 「(신고) ⇨ (사실 확인 등 조사) ⇨ (피해자 등의 보호 조치) ⇨ (성희롱 판단과 행위자에 대한 징계)」라는 절차를 마련하고 있다(제14조). 이에 따라 구체적인 징계절차에 앞서, 직장 내 괴롭힘에 관한 사실 확인 등 조사에서 진술의 일관성 및 신빙성을 판단한 이후 성희롱 행위자에 대한 징계를 하는 구조를 취하고 있다. 이에 따라 성희롱을 이유로 한 징계 판단에서는, 징계 절차에 앞서 '사실 확인 등 조사'가 어떤 절차로 이루어졌는지에 관한 '조사 신뢰성' 판단이 실제 사건의 사실관계 확정에서 중요한 역할을 담당하게 된다.

8. 직장 내 괴롭힘

(1) 직장 내 괴롭힘 방지 규정 도입 이전의 판단

가. 직장 내 괴롭힘 관련 기존의 규정

직장 내 괴롭힘 방지 규정의 도입 이전에도 직장 내 성희롱, 부당한 인사조치, 장시간 근로, 임신 및 출산에 대한 무배려, 폭언 및 폭력, 협박 등과 같이 다양한 형태의 괴롭힘이 존재했다. 기존에는 개별법 상의 규율을 통해 직장 내 괴롭힘에 해당하는 행위에 대해 규율해 왔으나, 이들 법령들은 직장 괴롭힘이라는 현상에 대한 간접적인 처벌 근거로 작용할 수 있을 뿐, 직장 괴롭힘 현상을 예방·감독하는 기능을 수행할 수 있는 것은 아니었다.

나. 기존의 직장 내 괴롭힘에 관한 정당성 판단

직장 내 괴롭힘이 법제화되기 전에는 법원이 직장 내 괴롭힘을 인정한 사례는 그리 많지 않다. 그럼에도 판례에서는 근로자의 인권 침해에 관한 사안이나 가학적 인사관리를 한 경우에 직장 내 괴롭힘으로서 사업주의 책임을 인정한 경우들이 있다.

근로자의 근로제공과 관련하여 인격권 침해를 인정하고 있는 판례에서는 "근로관계에 있어서 근로자의 근로 제공은 자신의 인격과 분리될 수 없는 것이고

한편 근로 계약에 따른 근로자의 근로 제공은 단순히 임금 획득만을 목적으로 하는 것은 아니고 근로자는 근로를 통하여 자아를 실현하고 나아가 기술을 습득하고 능력을 유지·향상시키며 원만한 인간관계를 형성하는 등으로 참다운 인격의 발전을 도모함으로써 자신의 인격을 실현시키고 있다는 점도 부인할 수 없다"고 판시하였다.[250]

산업안전보건법상 사업주의 안전보건 유지증진의무를 인정한 판례로 법원 2009.5.14. 선고 2009다2545 판결은 회사 감사실에 비리제보를 한 노동자에게 퇴직을 종용하고 외근에서 내근으로 배치전환하면서, 책상 등 비품을 회수하거나 업무미부여, 서서 반성하도록 지시하는 등 각종 따돌림방식의 괴롭힘 행위로 인하여 피해자가 적응장애, 우울장애를 초래한 사건에서, 괴롭힘 행위를 행한 관리자와 직장 동료에게 불법행위 책임을 인정함과 동시에 회사에 대해서도 사용자 책임을 인정한 바 있다.

근로계약상 사용자의 안전배려의무를 인정한 판례로 서울남부지방법원 2013.6.21. 선고 2012가단25092 판결은 근로계약은 근로제공과 임금지급 뿐만 아니라, 근로계약의 내용이 이행될 수 있도록 근로제공의무를 이행할 수 있는 작업환경을 마련할 사용자의 안전배려의무를 포함한다. 따라서 근로자가 직장내 괴롭힘 등의 위험에 노출되지 않도록, 사용자는 괴롭힘 예방 및 필요조치를 취할 의무가 있다고 판시하였다.[251]

현재 우리 법원은 사용자의 인사재량권을 광범위하게 허용하고 있기 때문에, 포괄적인 업무상 지시나 인사상 조치를 직장 내 괴롭힘에 해당된다고 판단하는

250) 부산고등법원 2014. 7. 10. 선고 2013라299 판결.

251) 대전지방법원 2015. 8. 28. 선고 2014고합207, 221 판결(뇌물수수, 직권남용권리행사방해, 강요미수) : "피고인이 자신의 지위에 기하여 피해자에게 술자리를 마련하지 않으면 인사상 불이익을 가하겠다는 취지로 말하거나 또는 인사상 불이익을 줄 것 같은 태도나 거동을 보이는 방법으로 피해자에게 공포심을 일으키게 할 정도의 해악을 고지하였다고 봄이 타당하고, 피고인의 언행, 태도, 당시의 정황 등에 비추어 볼 때 강요의 고의도 인정된다. …… 피고인과 피해자가 같은 부서에 근무하는 것도 아니므로 술자리 모임이 직장 내에서 사회활동을 하는데 반드시 필요한 것으로 볼 수도 없는 점, 같은 직장에 근무 중인 40대의 남성 상사가 20대의 여성 후배에게 술자리를 마련하지 않으면 시말서, 사유서를 쓰게 하겠다거나 징계하겠다고 반복하여 이야기 하는 것은 단순히 피고인이 피해자와 사교 모임을 갖기 위해서였다고 하더라도 정당화될 수 없고, 피고인이 한 언행의 수위, 반복성 등은 일반적으로 수인 가능한 정도를 초과하는 것으로 보이는 점, 피해자가 주위 사람들에게 이로 인한 괴로움을 호소하는 등 상당한 정신적 고통을 받고 있었던 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 피고인의 행위가 사회적으로 상당한 행위이라거나, 그 목적이나 수단에 비난가능성이 없다고 할 수 없다.", 서울중앙지방법원 2014. 4. 11. 선고 2013가소6095919 판결: "피고 회사가 운영하는 CS모니터링팀이 소재한 건물이 밀폐된 공간이어서 매니큐어 냄새로 원고가 고통을 받았고, 문제의 해결을 요청받은 직원들이나 그 책임자가 문제해결을 하려고 시도하지 않고 원고에게 비아냥거리는 문자메시지를 보냈고, 심지어 원고를 따돌림시켜 직장에서 근무할 수 없을 정도로 정신적인 고통을 준 행위는 불법행위를 구성한다고 할 것이고, 피고 회사는 소외인들의 사용자로서 그로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다."

것은 쉽지 않다. 사용자가 업무지시를 악용하여 직장내 괴롭힘을 하는 경우, 정상적인 업무를 부여하는 것이 아니라 벽을 보고 서있게 하거나 책상을 복도에 내어놓는 등 벌세우기, 분장업무로서 구분되지 않는 허드렛일 시키기 등을 사용하기도 한다. 이는 사업장의 관행상 정상적인 업무 지시의 방법이 아니라고 보기 때문에, 직장 내에서 집단적인 따돌림을 공식화하고 무시와 조직 내에서 무력감을 통해 인격적 굴욕감을 느끼게 만드는 직장내 괴롭힘임에도 외관상으로는 '대기발령 또는 직위해제'라는 인사권 행사의 형태로 나타난다. 법원은 공익신고 등이 있은 후 불이익조치가 발생하였고, 그 사이에 인과관계가 있는지를 판단하면서, 명문의 법규정에 근거하여 공익제보와의 포괄적인 연관성이 존재한다면, 불이익조치인 인사권 행사 기타 징계사유가 존재한다 하더라도 공익제보자에게 발생되는 위험을 막기 위한 규범목적에 근거하여 불이익조치로서의 인과관계를 인정한 바 있다.[252]

회사의 인사경영방침에 의한 직장 내 괴롭힘 사안으로 퇴출프로그램을 통해 사용자의 조직적인 괴롭힘 행위에 대하여 손해배상청구를 한 사건에서 법원은 특정집단에 대한 인사고과평가가 사회적으로 용인될 수 없는 불법행위로 추단되려면 특정집단에 대한 인사고과평가결과의 통계상 유의미한 격차만으로는 충분치 않고 "인사고과평가 결과의 격차가 특정 집단을 퇴출시키기 위한 의사에 기인한 것"임을 증명할 것을 요구했다. 즉 퇴출시키기 위한 일련의 과정에서 발생

252) 서울행정법원 2015. 5. 24. 선고 2013구합13723 판결: "① 참가인은 오랫동안 요통, 추간판 장애 등으로 만성적인 허리 질환을 앓아 왔고, 병가 신청 전날 축구대회 참가 후 허리통증이 심해져 직속상사인 팀장에게 병가를 신청한 것으로 보인다. ② 원고는 이 사건 신고를 이유로 참가인을 가평지사로 전보조치하였고, 그로 인하여 참가인이 그곳으로 출·퇴근을 하는데 왕복 5시간가량이 소요되면서 허리 통증이 악화된 것으로 보인다. ③ 피고가 종전 보호조치결정에서 위 전보조치를 공익신고에 따른 불이익조치로 판단하여 원고에게 참가인을 근거리 근무지로 전보조치할 것을 요구하였으나 원고는 이를 이행하지 않았고, 더 나아가 종전 보호조치결정의 취소를 구하는 행정소송을 제기하기도 하였으나, 관련 소송에서 위 전보조치가 공익신고에 따른 불이익조치인 것으로 최종 판단을 받았다. ④ 참가인은 병가를 신청하면서 허리 통증을 병명으로 한 진단서를 발급받아 원고 측에게 제출하였고 결근 기간 동안 허리 통증에 관하여 꾸준히 입원 및 통원치료를 받은 반면, 원고 측은 합리적인 근거 없이 참가인이 제출한 진단서의 신빙성을 의심하며 입원할 정도가 아니면 출근하라고 계속하여 지시하는 등 처음부터 참가인의 병가 신청을 승인해 줄 마음이 없었던 것으로 보인다. ⑤ 참가인이 2012. 10. 23. '공익제보자와 함께 하는 모임'에 참석하는 등 결근 기간 동안 3차례에 걸쳐 외부 활동을 하였으나, 이들 외부 활동의 성격이나 내용 등에 비추어 보면, 그러한 사정만으로는 참가인이 그 당시 편도로 2시간 30분이나 걸리는 직장에 출근할 수 있을 정도로 허리 통증이 경미하였다고 단정하기 어렵다. ⑥ 참가인은 원고 측에게 2012. 12. 5.과 같은 달 6. 양 이틀간 조퇴가 불가피한 이유 즉, 공익제보와 관련된 시상식에 수상자로서 직접 참석해야 함을 충분히 소명하였고 조퇴 시간도 이틀간 불과 1시간씩에 불과한데도 원고 측은 참가인이 이러한 시상식에 참석하는 것이 자신의 이익에 반하는 것으로 보아 조퇴를 불승인한 것으로 보인다. ⑦ 원고가 그간 참가인에게 한 일련의 조치를 살펴보면, 원고는 공익신고를 한 참가인을 조직에서 퇴출시키기 위하여 출·퇴근을 하는데 왕복 5시간이나 소요되는 원거리로 참가인을 전보시킨 후 참가인이 장거리 출·퇴근 등으로 허리 통증이 악화되어 병가를 신청하자, 합리적인 이유 없이 이를 불승인하여 무단결근 처리한 다음 이를 빌미로 참가인을 해임한 것으로 보인다."

한 여러 행위가 포괄적으로 불법행위에 해당한다는 주장은 받아들이지 않았지만, 그렇다고 해서 '오로지 근로자에게 불이익을 주려는 목적'만이 전보명령의 불법행위성을 판단하는 필수적인 요건은 아니라고 보고, 일련의 대기발령, 면직, 전직, 징계, 해고 등의 행위가 진행되는 과정을 전보명령의 불법행위성을 인정하는 근거로는 삼았다.[253]

민법 제756조에 따른 사용자책임의 불법행위 면책의 범위와 관련하여 판례는 피용자가 다른 사람에게 가해행위를 한 경우 그 행위가 피용자의 사무집행 그 자체는 아니라 하더라도 사용자의 사업과 시간적, 장소적으로 근접하고 피용자의 사무의 전부 또는 일부를 수행하는 과정에서 이루어지거나 가행행위의 동기가 업무처리와 관련된 것일 경우에는 외형적, 객관적으로 사용자의 사무집행행위와 관련된 것으로 보아 사용자책임이 성립한다고 판단하였다.[254]

(2) 직장 내 괴롭힘 방지 규정과 해석

가. 규정과 해석 원칙

직장 내 괴롭힘이 심각한 사회문제로 인식되면서 2019. 1. 15. 근로기준법 개정을 통해 '직장 내 괴롭힘' 개념이 법률에 도입되었고, 2019. 7. 16.부터 시행되었다. 개정 근로기준법은 직장 내 괴롭힘을 정의하고 금지하면서(근로기준법 제76조의2), 사용자에게 직장 내 괴롭힘 발생시 조치의무를 부과하고 있고(근로기준법 제76조의3), 직장 내 괴롭힘 피해를 신고·주장하는 것을 이유로 해고 등 불이익 처우한 경우에는 형사처벌을 규정하고 있다(근로기준법 제109조 제1항). 아울러 취업규칙에 직장 내 괴롭힘 예방 및 발생 시 조치사항을 필수 기재사항으로 두어 사업장 내 자율적 예방·대응 체계를 갖추도록 하고 있다(근로기준법 제93조 제11호)

또한 산업재해보상보험법에 직장 내 괴롭힘으로 인한 업무상 정신적 스트레스

253) 대법원 2015. 6. 24. 선고 2013다22195 판결: "피고가 부진인력 관리계획을 수립한 후 원고들이 포함된 부진인력 대상자에게 인사고과, 업무분담 등에서 불이익을 주는 차별정책을 시행하였고, 원고들에게 합리적인 이유 없이 부당한 인사고과를 하였으므로 원고들에 대한 인사고과는 재량권을 남용한 것으로서 위법하다."

254) 청주지방법원 2015. 6. 19. 선고 2013가단27312 판결: "피고가 원고에게 폭행을 가한 행위는 개인적인 범죄행위라고 볼 여지도 있으나 이 사건 사고는 피고가 원고의 업무처리 미숙을 지적하는 과정에서 발생한 것으로서 외관상 객관적으로 피고 병원의 사무집행과 관련하여 발생한 불법행위라고 봄이 타당하다. 따라서 피고 병원은 이 사건 사고로 인하여 원고들이 입은 손해를 배상할 책임이 있다. 피고가 원고의 업무처리 미숙을 지적하는 과정에서 이 사건 사고에 이르게 되었다고 하더라도 폭행이 정당화된다고 볼 수 없을 뿐 아니라 폭행의 횟수와 강도 또한 지나치게 과도하였던 점, 폭행의 장소 또한 피고 병원을 내원한 다수의 환자나 보호자들까지도 충분히 볼 수 있는 곳에서 이루어져 원고에게 상당한 정신적 고통을 주었을 것으로 보이는 점"

가 원인이 되어 발생한 질병을 업무상 질병으로 인정하고(산재보험법 제37조 제1항 제2호 다목), 산업안전보건법 상의 정부의 책무 규정에 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 조치기준 마련, 지도 및 지원에 관한 사항 포함하였다(산재보험법 제4조 제1항 제3호).

근로기준법상 직장 내 괴롭힘은 "사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적·정신적·정서적 고통을 주거나 업무환경을 악화시키는 행위"로 규정되어 있다. 이 규정은 직장 내 괴롭힘 행위에 대한 사업(장) 차원의 규율을 통하여, 사업장의 자치적 규범(취업규칙)을 통해 그 예방과 구제에 관한 사용자의 조치 의무를 명확하게 하기 위한 것이다. 이러한 직장 내 괴롭힘에 관한 정의는 특정한 행위를 괴롭힘으로 규정하고 처벌하기 위한 것이 아니므로, 포괄적인 정의 규정을 통한 사용자의 일반적인 의무를 도출하고자 하는데 그 취지가 있다.

나. 직장 내에서의 지위 또는 관계 등의 우위

직장 내에서의 지위라 함은 '지휘·명령 관계'에 관계없이, 직장 내에서의 우월적 지위를 인정할 수 있는 자들을 포괄한다. 그러므로 '지휘·명령 관계'에 있지 않아서 정당한 업무지시권이 없는 상급자(지시자)라 하더라도 조직상 우월적 지위를 가진다고 판단되는 자는 '직장 내에서의 지위의 우위'라는 개념에 포함될 수 있다. 직장 내에서의 관계의 우위라 함은 조직상·사실상 우월적 지위에 있지 않지만, 그 정황상 사실상 관계적 우위를 점하고 있다고 판단될 수 있는 모든 관계를 포섭한다. 예컨대 학연·지연 등 인적 속성을 포함하여, 수적 우위 관계(일대 다수에 의한 괴롭힘 및 따돌림), 연령이나 성별, 인종 등 인적 속성을 바탕으로 한 관계, 노동조합이나 직장협의회 등의 근로자 조직에서의 지위, 기타 이에 준하는 관계적 우위를 모두 포괄한다. '직장 내에서의 지위'는 '직장 내에서의 관계의 우위'에 대한 대표적인 유형으로, 양자가 별도의 요건으로 엄격하게 구분되는 것은 아니다.

다. 업무상 적정 범위를 넘어

업무상 적정 범위라 함은 '단체협약, 취업규칙, 근로계약상에서 정한 업무'에 위반되는 전체 행태들을 포괄하는 것으로, 이는 단순히 적정 수준의 노무제공을 넘어서는 업무를 부여하는 것만을 의미하는 것이 아니라, 업무를 둘러싼 내용과 방식, 그리고 전달 과정과 부수적 행위들에 있어서 '합리성이 없는 경우'을 포괄

적으로 지칭하는 것이다. 업무상 적정 범위를 넘는 대표적인 유형으로는 ① 업무량의 과다 부여, ② 업무량의 과소 부여, ③ 업무 및 그 수행 과정에서의 배제, ④ 업무의 비합리적인 지시(불합리한 단기의 업무 마감 기한 부여), ⑤ 적대적인 업무 환경 조성 등이 있다.

업무상 적정 범위를 넘었는지에 대한 판단은 우선적으로 그 행위 자체가 업무상 합리성이 있는지에 관한 검토가 선행되어야 한다. 또한 합리성이 있는 경우라 하더라도 사업자 관행상 특정인에 대하여 불리하게 작용하지 않았는지에 대한 검토가 이루어져야 한다. 특정 근로자가 직장 내 괴롭힘에 대한 주장을 하는 경우, 우선 괴롭힘 행위에 대한 규범적 판단(단체협약·취업규칙·근로계약상 범위에 있는지 여부)과 산업별·직역별 관행에 부합하는지 여부가 판단되어야 하며, 규범적 판단과 관행에 위배되지 않는다고 하더라도 그러한 행위가 사업장 내의 동종유사업무를 수행하는 근로자에 비하여 합리적 이유 없이, 대상 근로자에게만 이루어진 것인지에 관하여 판단한다.

라. 신체적 · 정신적 · 정서적 고통을 주거나 업무환경을 악화시키는 행위

'신체적·정신적·정서적 고통을 주거나 업무환경을 악화시키는 행위'라 함은 직장 내 괴롭힘 가해자의 의도와는 상관없이 피해 근로자가 객관적·주관적 피해를 당했거나 당할 우려가 있는 행위는 직장 내 괴롭힘으로 규율된다는 점을 명확하게 하기 위한 것이다. '신체적·정신적·정서적 고통을 주는 행위'라 함은 피해 근로자가 신체적·정신적·정서적 고통을 입증하는 경우는 물론, 신체적·정신적·정서적 고통을 주장하면서 이에 대한 상당한 개연성을 나타내는 정황적 상황을 입증하는 경우까지 포괄한다. '신체적·정신적·정서적 고통을 주는 행위'임이 명확하기 않지만, 사업장의 규범들과 관행, 그리고 기타 제반 사정을 종합적으로 고려하여, 그 행위로 인하여 '업무환경이 악화되었다'고 판단할 수 있는 경우에는 직장 내 괴롭힘으로 인정될 수 있다.

V. 조합활동과 쟁의행위

1. 조합활동

근로자가 근로조건의 유지·개선 또는 노동조합 내부운영과 관련하여 집회를 개최하거나 리본·머리띠 등을 착용하거나 유인물을 배포하거나 또는 선전물을 부착하는 등의 행위를 하는 경우가 있다. 이러한 근로자의 조합활동은 종종 사

용자의 노무지휘권이나 시설관리권 또는 명예·신용 등과 충돌하기 때문에 사용자는 해당 근로자를 징계처분하고 이에 대하여 그 처분의 위법·무효를 주장하는 사건이 자주 발생하는바, 이 경우 근로자에 대한 징계의 정당성은 근로자의 행위가 정당한 조합활동인지 여부에 달려 있다.

조합활동이 노동법적 관점에서 보호대상이 되려면 조합활동의 정당성이 존재하여야 하는바, 조합활동의 정당성은 조합활동이 타인의 권리·이익과 충돌하는 경우에 문제된다. 우리나라의 노동조합은 주로 기업별로 조직되어 있어 조합활동도 기업시설 내에서 사용자의 노무지휘권이나 시설관리권 등과 충돌하면서 행하여지는 경우가 많다. 기업 내에서 행해진 조합활동이 사용자의 여러 권리와 충돌하는 때에는 근로3권과 사용자권리의 조화적 보장이라는 관점에서 조합활동의 정당성 범위를 정하는 것이 타당하다. [255]

기업시설 내에서 또는 시업시설을 이용하여 행하여진 조합활동의 경우 사용자의 시설관리권과의 관련성이 문제되는바, 대법원 2017. 8. 18. 선고 2017다227325 판결은 “사용자가 징계사유로 삼은 근로자의 행위가 선전방송이나 유인물의 배포인 경우 선전방송이나 유인물의 배포가 사용자의 허가를 받도록 되어 있다고 하더라도 노동조합의 정당한 업무를 위한 선전방송이나 유인물의 배포 행위까지 금지할 수는 없는 것이므로 행위가 정당한지는 사용자의 허가 여부만을 가지고 판단하여서는 아니되고, 선전방송이나 유인물의 내용, 매수, 배포의 시기, 대상, 방법, 이로 인한 기업이나 업무에의 영향 등을 기준으로 노동조합의 정당한 업무를 위한 행위로 볼 수 있는지를 살펴본 다음 판단하여야 한다. 한편 노동조합 활동으로 이루어진 선전방송이나 배포된 문서에 기재되어 있는 문언에 의하여 타인의 인격·신용·명예 등이 훼손 또는 실추되거나 그렇게 될 염려가 있고, 또 선전방송이나 문서에 기재되어 있는 사실관계의 일부가 허위이거나 표현에 다소 과장되거나 왜곡된 점이 있다고 하더라도, 선전방송이나 문서를 배포한 목적이 타인의 권리나 이익을 침해하려는 것이 아니라 노동조합원들의 단결이나 근로조건의 유지 개선과 근로자의 복지증진 기타 경제적, 사회적 지위의 향상을 도모하기 위한 것이고, 또 선전방송이나 문서의 내용이 전체적으로 보아 진실한 것이라면, 그와 같은 행위는 노동조합의 정당한 활동범위에 속하는 것으로 보아야 한다. 그리고 이러한 법리는 사용자가 징계사유로 삼은 근로자의 행위가 선전방송이나 유인물의 배포인 경우 행위의 정당성 여부를 판단함에 있어서도 마찬가

255) 박순영(2011), 515쪽.

지로 적용된다."고 판시한바 있다.

■ '위법한 조합활동'을 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 노조에 가입할 수 없는 간부직원임에도 노동조합 활동에 적극적으로 참여해 사업장 질서가 흐트러졌다면 이를 이유로 한 징계사유는 징계의 형평성에 반한다 할 수 없다.[256]

② '사용자를 위해 행동하는 근로자'가 노조를 탈퇴하지 않았다는 이유로 내린 징계 처분은 부당노동행위에 해당하지 않는다.[257]

③ 직장 상사에게 '당신은 앵무새인가'라는 말을 하고 허가받지 않은 집회에 참가한 근로자에게 정직 1월의 징계를 한 것은 징계권 남용이 아니다.[258]

④ 문서를 게시한 목적이 근로자의 경제적, 사회적 지위의 향상을 도모하기 위한 것이고 그 내용이 전체적으로 보아 진실한 경우 문서배포 행위는 노동조합의 정당한 활동범위에 속한다.[259]

---

256) 서울고등법원 2007. 7. 13. 선고 2006누26082 판결: " 참가인은 원고 조합의 관리자에 속하는 자로서 법원의 가처분결정에 반하고 원고의 정당한 업무지시에 불응하여 사용자가 아닌 노조를 위한 노조원으로 활동하면서 쟁의행위 중 업무복귀 명령에 따르지 아니하고 노조측 교섭위원으로 참석하는 한편, 노조 분회 부분회장으로 활동하면서 인사위원회에 참석했고, 노조의 집회에도 참가한 점, 참가인이 다른 간부직원들과 달리 계속하여 원고의 정당한 지시에 정면으로 따르지 않은 점, 이와 같이 참가인이 노조에 가입할 수 없는 간부직원임에도 노동조합 활동에 적극적으로 참여함으로써 원고 조합의 사업장 질서가 크게 흐트러진 점 등의 여러 사정을 종합하여 볼 때, 이 사건 징계사유 중 인정된 징계사유만으로도 이 사건 징계해고가 징계양정을 그르친 것으로서 객관적으로 명백히 부당한 경우에 해당한다거나 징계의 형평성에 반한다고 할 수 없다."

257) 서울행정법원 2007. 11. 9. 선고 2007구합17731 판결: "이 사건 근로자들 중 과장급 이상의 직원들은 소속 직원의 업무 분장·근태 관리 등에 관해 전결권을 부여받은 자들로서 '근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자'에 해당하고, 업무 내용으로 봐서 주임급 이하의 직원들 또한 '항상 사용자의 이익을 대표하여 행동하는 자'로 볼 수 있어 한국○○지부 조합원으로서의 자격을 가지지 아니한다고 할 것이다. 따라서 이 사건 근로자들은 노조의 조합원이 될 수 없음에도 가입돼 있는 것을 시정하기 위해 한 이 사건 행위는 부당노동행위에 해당하지 않는다."

258) 서울행정법원 2008. 5. 16. 선고 2007구합43273 판결: "직장 상사에게 '무슨 자격으로 관장 자리에 앉아 있는가, 나이가 몇 살인데, 두고 봅시다. 관장이란 사람이 관장이네 하고, 당신은 앵무새인가'라는 무례한 언행을 하고 허가받지 않은 집회에 참석하는가 하면 집회의 전모를 파악할 필요가 있다고 판단한 회사의 직원이 집회를 촬영하자 이에 항의하면서 촬영한 테이프를 훼손한 근로자에게 정직 1월의 징계를 한 것은 징계 양정이 재량권을 일탈했다거나 남용한 것이라 볼 수 없다."

259) 대법원 2011. 2. 24. 선고 2008다29123 판결: "노동조합활동으로 배포된 문서에 기재되어 있는 문언에 의하여 타인의 인격·신용·명예 등이 훼손 또는 실추되거나 그렇게 될 염려가 있고, 또 그 문서에 기재되어 있는 사실 관계의 일부가 허위이거나 그 표현에 다소 과장되거나 왜곡된 점이 있다고 하더라도, 그 문서를 배포한 목적이 타인의 권리나 이익을 침해하려는 것이 아니라 노동조합원들의 단결이나 근로조건의 유지 개선과 근로자의 복지증진 기타 경제적 사회적 지위의 향상을 도모하기 위한 것이고, 또 그 문서의 내용이 전체적으로 보아 진실한 것이라면, 그와 같은 문서의 배포행위는 노동조합의 정당한 활동범위에 속하는 것으로 보아야 하고, 따라서 그와 같은 행위를 한 것을 이유로 그 문서를 작성·배포한 근로자를 해고하거나 근로자에게 불이익을 주는 행위는 허용되지 않는 것이다."

2. 쟁의행위

쟁의행위란 파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위를 말한다(노조법 제2조 제6호). 쟁의행위의 정당성이란 쟁의행위가 헌법상의 단체행동권의 보장 취지에 맞게 행해짐으로써 민·형사책임이 면제되고 그 밖의 법상의 보호를 받을 수 있는 요건을 말한다. 쟁의행위의 정당성의 판단기준에 관해 법에서는 아무런 정함이 없고 해석에 맡겨지고 있다. 대법원은 쟁의행위의 정당성 판단기준으로 주체, 목적, 시기 및 절차, 수단과 방법 등 네 가지 기준을 제시하고 있다(대법원 2001. 6. 12. 선고 2001도1012 판결).

쟁의행위가 정당한 경우에는 사용자의 징계처분은 부당노동행위로서의 불이익취급에 해당하지만(노조법 제81조 제5호), 정당성 없는 쟁의행위의 경우 근로제공의무 불이행에 대해 사용자의 징계처분의 대상이 될 수 있다. 다만 이 경우에도 정당성 없는 쟁의행위를 함으로써 기업질서 침해라는 결과를 발생시킨 정도에 상응하여 징계책임의 정도가 인정되어야 한다.

쟁의행위가 정당성을 상실한 경우 조합원 개인의 징계책임 인정에 대해서는 견해가 대립하나, 해당 실행행위를 행한 조합원 개인은 징계처분의 대상이 된다는 것이 다수설이다.

노조 간부가 정당성 없는 쟁의행위를 현실적으로 지휘·지도함으로써 기업질서 침해라는 결과발생에 대하여 실질적으로 중요한 역할을 담당한 경우에는 일반 근로자보다 무거운 제재를 받게 되는 것이 불가피하다.

■ '위법한 쟁의행위'를 정당한 징계사유로 인정된 사례

① 사원협의회의 회장들로서 정시출근 집단행동, 사직서 일괄 징구, 간담회 개최 방해 등 일련의 행위를 주도하여 징계처분 한 것은 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다.[260]

② 공장을 장기간 무단점거하고, 직장 상사인 임원들을 극단적인 비속어와 욕설로 모욕하고, 회사 물품을 함부로 가져다 사용한 행위 등을 이유로 한 해고는 정당하다.[261]

③ 불법 파업을 지도·선동하여 회사에 직접적으로 막대한 경제적 손해를 입히고 공기업으로서 대외적 이미지 및 신뢰를 심각히 손상시킨 자를 해고

한 것은 정당하다.[262]

④ 수차례 시위의 중단과 시위를 중단하지 아니할 경우 징계할 것임을 경고하였음에도 노조활동 범위에서 벗어나는 시위를 했다면 징계는 정당하다.[263]

⑤ 운송수입금 동전 교체 입금과 단합대회 명분으로 회사 차량 전체의 운행 중지를 주동한 근로자를 해고한 것은 정당하다.[264]

⑥ 중재회부 결정이 이루어져 쟁의행위가 금지되는 기간임에도 이를 무시하고 파업을 자행하여 징계한 것은 정당하다.[265]

---

260) 서울행정법원 2006. 4. 27. 선고 2005구합27550 판결: "참가인들이 주도해서 이루어진 일련의 집단행동은 노동조합 및 노동쟁의조정법 등 관련법에 위반하여 행해진 것으로서 참가인들이 법에 명백히 위반된다는 사실을 알고서도 이러한 행위에 스스로 나아간 것으로 보여 지는바, 법의 테두리 내의 행위에 대하여는 적절한 법의 보호를 받을 수 있으나, 처음부터 법질서 내지 법에서 정한 제도를 벗어난 행위로서 법에 위반됨을 명백히 알고도 이를 어기고 나아간 행위는 보호를 받을 수 없을 뿐 아니라, 당초 법에 정해진 제도와 절차 내에서 행위를 하려고 하였으나 그 진행과정에서 절차면에서든 실체면에서든 그 한도를 다소 벗어난 행위보다는 그 위반에 과하여지는 책임과 비난 가능성이 훨씬 더 크다고 보아야 한다. 참가인들이 사원협의회의 회장들로서 정시출근 집단행동, 사직서 일괄 징구, 간담회 개최 방해 등 일련의 행위를 주도해서 진행한 경위 및 과정, 참가인들의 각 행위에 참여의 정도, 이러한 행위로 인하여 원고 회사가 입게 된 손해와 정도, 원고 회사가 분규 사업장이라는 부정적인 이미지를 갖게 된 결과 등 제반 사정을 종합하면, 이 사건 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

261) 서울행정법원 2006. 5. 30. 선고 2005구합37182 판결: "노동조합 위원장으로서 법원의 가처분결정에도 따르지 아니한 채 구미공장의 차량출입을 통제하고, 원고 회사 본사 및 구미공장을 장기간 무단점거하여 업무를 방해함으로써 원고 회사에 막대한 재산상 피해를 입게 한 것은 정당한 노동운동의 한계를 훨씬 초과한 중대한 비위행위라 할 것이고, 그 자체 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위라는 점, 이 사건 파업기간 중 참가인을 포함한 조합원들은 자신들의 직장 상사인 원고 회사 임원들을 차마 입에 담기조차 어려운 극단적인 비속어와 욕설로 모욕하고, 회사 물품을 함부로 가져다 사용함으로써 직장 위계질서에 심각한 손상을 가한 점, 노동조합이 이 사건 파업기간 중 자행한 불법행위로 인하여 원고 회사의 대외적 이미지에도 적지 않은 악영향이 미친 점 등 변론에 나타난 제반사정을 종합하면, 참가인의 원고 회사에 대한 근로자로서의 신뢰관계는 참가인이 이 사건 파업기간 중 자행한 중대한 비위행위로 인하여 이미 회복하기 어려운 지경에 이르렀다고 할 것이므로, 원고 회사가 참가인에 대하여 위와 같은 징계사유를 들어 이 사건 해고를 한 것은 징계사유에 상응한 적정한 징계로서 징계재량권을 일탈하거나 남용하였다고 볼 수 없다."

262) 서울행정법원 2006. 6. 13. 선고 2006구합34435 판결: "원고 허○, 양○○, 배○○, 나○○은 원고 노동조합의 위원장, 수석부 위원장, 정책실장, 교육선전실장임과 동시에 중앙집행위원회 구성원들로서 이 사건 불법 파업의 결의와 구체적인 쟁의행위의 계획 및 수행에 있어 원고 노동조합의 의사를 결정하고 노조원들을 지도·선동하는 등 핵심적인 역할을 수행한 사람들로서 그 책임이 가장 무겁다는 점, 이 사건 파업으로 인하여 참가인 회사는 직접적으로 막대한 경제적 손해를 입음과 동시에, 서울지하철 제1 내지 4호선의 파행운행으로 국민생활에 커다란 불편이 초래됨으로써 공익사업을 수행하는 공기업으로서 대외적 이미지 및 신뢰에 심각한 손상을 입은 점, 원고 배○○, 나○○은 당초 파면의 징계를 받았다가 참가인 재심 인사위원회에서 원고 노동조합에서의 지위가 고려되어 해임으로 징계가 감경된 점, 원고 허○, 양○○, 배○○, 나○○을 제외한 원고 노동조합 간부들 중 이 사건 파업으로 인하여 근로자로서의 지위가 박탈되는 징계를 받은 사람들은 없는 것으로 보이지만, 징계권자가 피징계자에 대하여 어떠한 징계를 선택할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속하는 것이고, 징계양정은 피징계자의 평소 소행, 근무성적, 공적, 징계를 전후한 다른 비위사실의 존부, 개전의 정 등 징계 당시의 모든 사정이 고려되는 것이므로 단순히 다른 근로자들에게 경한 징계가 내려졌다는 사정만으로 이 사건 해고가 징계로서 무겁다고 단정할 수 없는 점, 이 사

제3절 징계사유의 정당성 관련 쟁점별 판단요소 일람

I. 판단의 순서

1. 징계사유의 존부에 관한 판단

사용자가 징계위원회, 징계통지서 등에서 징계사유로 삼은 사항이 실제 존재하는지 여부를 판단하여야 할 것이다.

예컨대, 횡령, 업무지시 불응, 성희롱 등 사용자가 징계의 원인으로 주장하는

건 파업과 같이 법령의 범주를 일탈하여 자행된 불법 파업에 대해서는 엄중한 징계를 함으로써 동일한 사태의 발생을 미연에 방지할 필요가 있는 점 등 변론에 나타난 제반사정을 종합하면, 참가인과 원고 허○, 양○○, 배○○, 나○○ 사이의 근로관계는 이 사건 파업으로 인한 비위행위로 인하여 더 이상 사용자와 근로자로서의 신뢰관계를 지속하기 어려울 정도에 이르렀다고 할 것이므로, 이 사건 해고가 징계재량권을 남용하거나 일탈하여 위법하다고 할 수 없다."

263) 서울행정법원 2006. 7. 7. 선고 2005구합31924 판결: "원고들이 참가인 회사의 정문 앞에서 이 사건 피켓 시위를 한 행위는 비록 그것이 근무 시간 외에 이루어졌다고 하더라도 시위의 목적, 성격, 구호의 내용 등에 비추어 그 시위가 원고들이 속한 노동조합의 정당한 활동이라고 보기 어려운 점, 참가인이 시위참가자들에 대하여 수차례 시위의 중단과 시위를 중단하지 아니할 경우 징계할 것임을 경고하였음에도 원고들이 시위를 계속한 행위는 직장 내의 위계질서 내지 경영질서 유지에 상당한 타격을 가하거나 참가인 회사의 노무지휘권을 침해하는 비위행위로서 그 책임의 정도가 가볍지 아니한 점, 참가인이 이 사건 징계의 수위를 정함에 있어 위와 같은 회사의 경고에 따라 시위를 중단한 근로자와 시위를 계속한 원고들을 준별하고, 원고들에 대하여도 시위 참여 횟수, 기간 등을 그 기준으로 하여 결정한 점 등에 비추어 이 사건 징계가 그 징계대상자 선정에 있어 근로자간의 형평을 그르친 위법이 있다고 보기도 어렵다."

264) 서울행정법원 2007. 4. 19. 선고 2006구합32269 판결: "참가인이 ○○분회와의 교섭을 게을리한 것으로 인하여 노동조합및노동관계조정법 위반으로 벌금형을 받았다 하더라도 원고 박○○의 참가인에 대한 업무방해의 정도나 근무태도, 행위의 주동 정도 및 징계 전후에 보인 태도 등으로 미루어 볼 때, 원고 박○○과 참가인 사이의 근로관계는 원고 박○○의 위와 같은 비행행위로 인해 더 이상 유지될 수 없을 정도로 파괴되었다고 할 것이므로 참가인이 원고 박○○에 대하여 해고라는 징계를 선택한 것이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 한계를 일탈했다거나 재량권을 남용한 것이라고 할 수 없다."

265) 서울행정법원 2009. 6. 10. 선고 2008구합40134 판결: "원고들은 철도노조 간부로서 이 사건 파업에 있어서 조합원들이 적극 참여하도록 독려하고 자신도 적극 참여한 점, 이 사건 파업으로 인하여 참가인은 직접적으로 막대한 경제적 손해를 입었을 뿐만 아니라 전국 철도 운행의 파행으로 국민생활에 커다란 불편이 초래됨으로써 공익사업을 수행하는 공기업으로서의 대외적 이미지 및 신뢰에 손상을 입은 점, 위법한 쟁의행위를 기획·지시·지도하는 등으로 주도한 조합 간부들이 일반 조합원들보다 중한 책임을 지는 것이 합리적인 점, 이 사건 재징계 처분은 이 사건 원징계 처분에 비하여 상당한 정도로 감경된 것인 점, 징계권자가 피징계자에 대하여 어떠한 징계를 선택할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속하는 것이고 징계 양정은 피징계자의 평소 소행, 근무 성적, 공적, 징계를 전후한 다른 비위 사실의 존부, 개전의 정 등 징계 당시의 모든 사정이 고려되는 것이므로 단순히 다른 근로자들을 징계하지 않았다거나 다른 근로자들에 대한 징계가 더 가볍다는 등의 사정만으로 이 사건 재징계 처분이 과중하다거나 형평에 어긋난다고 단정할 수 없는 점, 이 사건 파업과 같이 중재회부 결정이 이루어져 쟁의행위가 금지되는 기간임에도 이를 무시하고 자행된 파업에 있어서는 그 참가자들에 대하여 관여 정도에 상응한 징계를 함으로써 같은 사태의 발생을 미연에 방지할 필요가 있는 점 등 이 사건 재징계 처분과 관련된 제반 사정을 종합하면, 원고들이 주장하는 여러 사정만으로 이 사건 재징계 처분이 징계 재량권의 한계를 일탈하여 위법하다고 할 수 없다."

‘비위행위 자체’가 실제로 발생하였는지 확인하여야 한다. 이는 사실인정의 문제에 속하며, 이러한 사실의 존재에 대한 입증책임은 노동위원회 단계에서는 사용자에게 있다.

2. 징계사유 해당 여부 판단

위 1.에서 비위행위의 존재가 확인될 경우, 이러한 비위행위가 단체협약, 취업규칙 등에 징계 또는 해고 사유로 명시된 사항인가를 판단하여야 한다. 이는 소위 포섭(包攝)의 문제로서 자치규범인 취업규칙, 단체협약의 적용의 문제이다.

한편, 단체협약, 취업규칙 등에 징계사유 등 구체적인 징계 규정이 없다면, 정당성 판단은 근로기준법 제23조의 ‘정당한 이유’ 측면에서 판단하여야 할 것인바, 이 경우에는 법률의 적용의 문제가 될 것이다.

II. 검토가 필요한 사항

1. 징계 절차에서 징계 사유로 삼은 사항인지 여부

사용자가 주장하는 근로자의 귀책·비위행위가 징계위원회, 통지 등에서 징계사유로 삼은 사항인지 여부를 확인하여야 할 것이다. 징계 절차에서 징계사유로 삼지 않은 사항을 구제절차, 소송 등에서 정당한 징계의 근거로 삼을 수 없으나, 징계양정에는 참작될 수 있다.

징계해고의 경우에는 해고의 실질적 사유가 되는 구체적 사실 또는 비위내용을 기재하여야 하며 징계대상자가 위반한 단체협약이나 취업규칙의 조문을 나열하는 것으로는 충분하다고 볼 수 없다.

■ 징계사유가 ‘존재하지 않는다’고 판단한 사례

① 변상금채무를 이행하였음에도 변상금채무를 이행하지 않았음을 전제로 한 해고는 위법하다.[266]

② 불법파업을 주도하고 교통사고를 야기하여 회사에 손해를 입게 하였다하여 해고한 것은 부당하다.[267]

③ 사장의 기사 무단 삭제에 반발해 편집회의 불참 및 편집 기획안을 보고하지 않았다는 이유로 한 징계는 무효이다.[268]

④ 회사가 허위 판매를 지시 또는 묵인하던 상황에서 과다 할인율 적용·끼워 팔기·허위 판매 등의 근로자 행위가 회사에 손해를 입혔음을 인정하기엔 부족하다.[269]

⑤ 노동조합 내부의 문제로 발생한 분쟁을 이유로 회사가 핵심 임원들을 해고한 것은 재량권의 범위를 일탈한 것이다.[270]

⑥ 노동조합 비전임자의 근무 시간 중 조합 활동을 회사가 명시적으로 불허한 바 없고 묵인해 왔다면, 이에 대한 징계는 위법하다.[271]

⑦ 국가청렴위원회에 신고를 하였다거나 이의신청을 한 것은 정당한 징계사유가 될 수 없다.[272]

⑧ 비록 파업에 참가한 팀원을 데려오겠다는 이유로 승낙을 받고 파업에 참가하였다 하더라도, 정당한 파업참가행위를 비위행위로 볼 수는 없다.[273]

⑨ 재심과 소송 과정에서 직원으로서 보관하고 있던 자료를 변호사에게 제출한 행위는 정당한 징계사유가 될 수 없다.[274]

⑩ 정당성이 인정되는 피케팅 또는 직장점거를 사유로 한 징계(견책)는 부적법하다.[275]

⑪ 조합원들에게 회사의 임금체계에 대한 문자메시지를 발송한 행위는 노동조합의 업무를 위한 정당한 활동범위에 속하는 것으로 징계사유에 해당하는 비위행위라고 할 수 없다.[276]

⑫ 회사의 허락을 받지 아니한 유인물 배포행위이지만 정당한 노조활동 범위 내에 속한다고 봄이 상당하므로 징계처분 사유에 해당하지 않는다.[277]

⑬ 노동조합의 필요성과 가입을 홍보하기 위하여 유인물을 배포하는 행위는 정당한 노동조합 활동으로 이를 이유로 한 징계처분은 부당노동행위에 해당한다.[278]

⑭ 노동조합의 정당한 활동범위에 속하는 글을 작성, 배포, 게시한 근로자를 해고하는 행위는 허용되지 않는다.[279]

⑮ 외국인 승무원에게는 수염을 기를 수 있도록 하면서도 내국인 승무원들에게는 수염을 기르지 못하도록 한 취업규칙은 평등원칙에 위배되어 무효이다[280]

⑯ 허가를 받지 않았고, 그 내용 일부가 허위이거나 타인의 인격, 명예 등을 훼손하는 표현 등이 있더라도, 노조원이 회사 측의 구조조정 방침을 비판하는 방송을 하고 유인물을 게시한 것은 정당한 노조활동으로 이를 이유로 한 징계는 허용되지 않는다.[281]

---

266) 서울행정법원 2007. 6. 1. 선고 2006구합10634 판결: "① 회원조합 징계변상업무 처리준칙 제57조에 의하면, 변상기일까지 변상의무를 이행하지 않을 때에는 해직절차를 밟아야 하는데 농협중앙회 감사위원회로부터 지적을 당할 때까지는 해직절차를 밟지 않았을 뿐만 아니라 변상액 회수를 위한 채권확보조치, 기타 제소 및 법적 절차를 취하지 않은 점, ② 참가인은 변상금을 납부하지 않으면 위 규정에 의해 해직될 수밖에 없다는 것을 알았다고 보이고, 그런 상황에서 김○○로부터 거액인 270,000,000원을 직접 차용하여 자신의 변상금을 납부하지 않고, 제3자가 채무자로 되어 있는 명의이용 대출금을 변제하였리라고는 선뜻 수긍하기 어려운 점, ③ 김○○는 엄○○에게 이 사건 공정증서를 반환하였으나 이는 원고 조합 측에서는 담보로서 가치가 별로 없는 공정증서를 반환하고 270,000,000원을 회수할 수 있는 이점이 있고, 참가인으로서는 돈을 빌려주는 김○○가 ○○○나이트클럽 영업권을 담보로 요구하기 때문에 공정증서를 반환받아야 할 필요가 있으며, 엄○○는 자신 때문에 참가인이 어려움을 겪고 있으므로 이를 해결해 줄 필요가 있는 등 3자 사이에 이해관계가 일치하기 때문에 반환한 것으로 보이고, 이를 가지고 270,000,000원이 공정증서에 의해 담보된 채무 등 명의이용대출 채무금을 변제하였다고 단정하기 어려운 점, ④ 참가인은 업무에 복귀하여 이 사건 해고를 당할 때까지 상무, 지점장 등으로 근무를 한 점, ⑤ 원고 조합은 참가인이 변제한 270,000,000원 중참가인 몫의 변상금을 초과하는 부분은 다른 직원들의 변상금을 납부한 것으로 보아 변상금을 환급해 주기까지 하였고, 그 과정에서 참가인이 2004. 3. 2. 부하 직원들에 대한 위 변상금의 환급과 관련하여 회계처리의 편의상 1,829,283원을 추가로 부담하기까지 한 점, ⑥ 원고 조합이 2002. 11. 30.자로 작성한 기안용지(변상금 불이행조치의 건)에 의하면, 참가인은 270,000,000원을 변상금으로 상환하여 변상금 잔액이 없는 것으로 정리한 점(갑 13호증의 2), ⑦ 김○○는 참가인에 대하여 2005. 4. 6. 개최된 인사위원회에서 270,000,000원 중 216,982,000원은 참가인의 변상금이라고 진술한 점, ⑧ 원고 조합이 대출금 변제에 충당하였다고 주장하는 공정증서담보부 대출금채무의 잔액은 2002. 2. 5. 기준으로 1억 원을 조금 넘는 정도였던 점 등에 비추어 볼 때, 참가인이 변제한 270,000,000원은 변상금 명목으로 변제한 것으로 봄이 상당하고, 270,000,000원이 변상금채무를 이행한 것이 아니라 명의이용대출금을 변제한 것으로 보기에 부족하다. 따라서 참가인이 변상금채무를 이행하지 않았음을 전제로 하는 이 사건 해고는 징계시효와 변상금청구권 시효에 관하여 나아가 살필 필요 없이 위법하다."

267) 서울행정법원 2008. 6. 13. 선고 2007구합31584 판결: "원고 회사는 참가인이 ① 2005. 9. 29 부터 같은 해 12. 19.까지 불법파업을 주도하고, ② 2005년 및 2006년에 4건의 교통사고를 야기하여 원고 회사에게 880여만 원(원고의 주장에 의하더라도) 상당의 손해를 입게 하였음을 이유로 이 사건 해고를 하였음은 앞서 본 바와 같으나, 참가인이 2005. 9. 29 부터 같은 해 12. 19.까지 불법파업을 주도하였다는 점은 이를 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없고, 참가인이 위와 같이 2005년 및 2006년에 총 4건의 교통사고를 야기하여 원고 회사에게 880여만 원 상당의 손해를 입게 하였다고 하더라도 이는 단체협약 제39조 제1항 제10호에서 정한 조합원이 근무 중 교통사고를 야기한 경우에 있어서의 해고기준(1년간 벌점 50점 또는 2년간 벌점 85점)에 미치지 못하며, 참가인이 2006. 9. 6 야기한 교통사고가 원고 회사를 곤궁에 빠뜨리기 위하여 고의로 야기한 사고라는 원고의 주장을 인정할 아무런 증거가 없다. 따라서 이 사건 해고는 그 해고사유가 인정되지 않는다."

268) 서울중앙지방법원 2008. 1. 25. 선고 2007가합13423 판결: "006년 6월 ○○그룹 관련 기사가 사장에 의해 삭제된 데 대한 항의의 표시로 사장이 주재하는 편집회의에 불참하고 편집 기획안과 최종 원고를 보고하지 않은 행위가 최선의 대응책은 아니었다 해도, 상급자의 정당한 업무 지시에 위반되는 행위는 아니다. 따라서 이를 대상으로 한 무기정직처분 등은 징계 대상이라고 볼 수 없다. 또 사전 승인 없이 휴가를 사용했다는 사측의 주장에 대해 당시 직원들은 휴가원을 작성해 제출한 뒤 휴가를 사용해 왔고 휴가 신청에 따른 결재권자의 승인 여부까지 확인한 뒤 휴가를 사용하지 않았기 때문에 이를 대상으로 한 징계는 무효이다."

269) 서울서부지방법원 2008. 3. 12. 선고 2007가합9894 판결: " 피고 회사는 당시 타업체로의 매각을 계획하던 중이어서 매각 협상에 앞서 각 지사를 통해 허위 판매를 지시하거나 이를 묵인하기도 했다. 이후 회계 감사에 대비해 허위 판매로 인해 일치하지 않는 실물 재고와 전산 재고를 일치시켜

야 하는 상황에 놓이자 각 영업소에 허위 판매와 관련된 채권의 정리를 지시하기도 하였던 사실 등을 인정할 수 있고, 여기에다 감사 당시 원고가 자신의 위법 행위를 인정하는 취지의 확인서를 작성하여 준 것은 사실상 자신이 위법행위를 하였기 때문에 이를 책임질 의사로 작성해 준 것이라고 보기 어려운 점 등을 보태어 보면, 원고가 배임 행위를 해 피고에게 실질적인 손해를 입혔음을 인정할 만한 증거가 없어 이를 이유로 한 해고는 부당하다."

270) 대법원 2009. 4. 9. 선고 2008두22211 판결: "노동조합 내부의 문제라 하더라도 그로 인하여 회사의 손실 등이 초래되는 경우에는 회사 취업규칙 등에서 규정하는 징계사유에 해당할 수 있다 할 것이다(대법원 2002.5.28. 선고 2001두10455 판결 참조). 따라서, 이 사건 후원금에 관한 문제가 노추위 내부의 문제라 하더라도 그 때문에 참가인 직원들 사이에 분쟁이 발생하여 참가인에게 손실이 초래된다면, 참가인의 취업규칙 제5.0.3조 제2항의 징계사유인 '서약서 또는 회사의 제규정에 위반하거나 직무에 배치되는 행위를 한 경우' 및 제3항의 징계사유인 '고의 또는 과실로 업무상의 장해 또는 분쟁을 야기시키거나 회사발전을 저해할 원인을 조장하여 회사에 손실을 초래하는 경우'에 해당할 수 있다. 원심이 인용한 제1심판결은 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 원고들이 이 사건 후원금을 투명하게 관리하지 못하고 객실노동조합 설립을 위하여 사용되어야 할 이 사건 후원금 대부분을 노추위 활동과 관련 없이 파면된 소외인의 생계비 등으로 지급함으로써 형사고소 및 민사소송이 제기될 정도로 객실승무원들 사이에 심각한 분쟁을 야기시킨 것은 참가인 취업규칙 제5.0.3조 제2항 및 제3항 소정의 징계사유에 해당한다고 판단하였는바, 원심의 이와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유와 같은 징계사유의 정당성에 관한 법리오해의 위법이 없으며, 원심의 사실인정과 관련한 상고이유의 주장은 사실심인 원심의 전권에 속하는 사항에 관한 것으로서 적법한 상고이유가 되지 못한다. 또한, 참가인의 취업규칙 제5.0.3조 제3항의 '분쟁 야기'가 업무처리과정에 있어서의 분쟁 야기만을 의미하는 것으로 해석할 수는 없을 뿐 아니라, 원고들의 이 사건 후원금 모금 및 관리, 사용과 관련하여 객실승무원들 사이에 깊은 갈등과 반목이 야기되어 업무특성상 인화와 단결이 중요시되는 참가인 소속 객실승무원들 사이의 신뢰가 심각하게 손상되었고, 이로 인하여 위 취업규칙 조항의 '업무상의 장해'가 야기되었다는 원심의 판단 역시 정당하여 수긍이 가므로, 원고들의 이 부분 상고이유도 받아들일 수 없다."

271) 서울행정법원 2009. 4. 21. 선고 2008구합48916 판결: "이 사건 처분의 징계사유 중 근무시간 중 조합활동 이외에 나머지 부분은 징계사유로 인정되지 않는 점, 원고는 지부장으로 당선된 이래 영등포시설 사업소장의 묵인 하에 비교적 자유롭게 근무시간 중 조합활동을 해왔고, 그러한 연장선상에서 별다른 연가신청 없이 조합활동을 하였더라면 정상근무로 처리되었을 가능성이 높은데, 철도노동조합의 연가투쟁에 동참하기 위하여 굳이 연가신청을 하였다가 사업소장으로부터 연가신청이 불허됨으로 인하여 오히려 '무단결근'처리된 것이어서 그 경위에 참작할 만한 사정이 있는 점 등에 비추어 보면 이 사건 처분은 징계재량권을 일탈하였거나 남용한 것으로서 부당하다."

272) 서울행정법원 2009. 10. 23. 선고 2009구합1822 판결: "구 부패방지법에서 부패의 발생을 예방함과 동시에 부패행위를 효율적으로 규제하기 위하여 신고자 및 협조자에 대하여 신변을 보호하고 불이익처분을 금지하는 등의 입법목적 등을 종합하면, 원고가 후에 제기한 이의신청 등을 통하여 원고의 주장 및 의혹에 관하여 일부 부합하는 사실이 인정되는 이상, 비록 원고가 동두천시 및 경기지방경찰청, 국가청렴위원회 등으로부터 참가인측에 부패행위가 없다는 통지를 받았다고 하더라도, 이러한 사정만으로 원고가 원고의 국가청렴위원회에 대한 신고 및 이의신청의 내용이 허위라는 사실을 알았거나 알 수 있었다고 보기 어렵다고 할 것이다. 그러므로 원고는 구 부패방지법에 정한 법적인 보호를 받는다고 할 것이어서, 원고가 국가청렴위원회에 대하여 신고를 하였다거나 이에 관하여 이의신청을 한 것은, 구 부패방지법 제32조제1항에 따라 정당한 징계사유가 될 수 없다."

273) 서울행정법원 2009. 11. 20. 선고 2009구합18141 판결: "비록 센터장에게 파업에 참가한 팀원을 데려오겠다는 이유로 승낙을 받고 파업에 참가하였다 하더라도, 노조의 조합원으로서의 정당한 파업참가행위가 비위행위가 된다고 볼 수 없고, 그 파업에서 다소 회사에 대하여 적대적인 감정을 표현하는 연설을 하였다고 하더라도, 이러한 표현이 회사를 비방하거나 명예를 훼손하기 위한 발언이라고 보기 어려우며, 노조의 조합원으로서 정당하게 파업에 참가한 이상, 보상팀장으로서 팀의 업무 900여 건을 팀원들과 함께 처리하지 않았다고 하더라도, 이러한 결과의 책임을 물을 수 없다. 따라서 이 사건 해고는 정당한 징계사유가 없다고 할 것이므로, 이 사건 해고는 부당해고에 해당한다."

274) 서울고등법원 2011. 7. 8. 선고 2010누29767 판결: "이 사건 자료인 전자사업부 매출(원가, 총이익)자료, ○○물류센타 주간업무보고, 5월 항공운송 실적보고는 참가인이 자신의 직원인 원고에게 회사의 운영 상황 및 실적을 알려주기 위하여 보낸 것으로서 원고가 이 사건 자료를 회사 외부로 유출시킬 목적으로 위법, 부당한 방법을 동원하여 적극적으로 수집한 것이 아니며, 원고는 재심과 소송 과정에서 자신의 권리를 구제받기 위하여 자신에 대한 전보인사 사유가 타당하지 않다는 주장을 펴면서 중노위와 법원에게서 자신의 주장을 인정받기 위하여 참가인의 직원으로서 보관하고

있던 이 사건 자료를 제출하였을 뿐 참가인의 영업을 방해하거나 참가인 고객 등의 참가인에 대한 신뢰를 해치는 등의 다른 목적으로 이 사건 자료를 유출한 것으로는 보이지 아니한다. 원고가 이 사건 자료를 제출한 상대방은 중노위 또는 행정소송을 대리한 변호사이고, 원고가 참가인과 쟁송절차를 통하여 다투는 상황에서 원고가 자신의 주장을 뒷받침하기 위하여 이 사건 자료를 제출한 행위는 본인이 이 사건 자료를 가지고 있었던 이상 피하기 어려웠다고 보인다. 따라서 원고가 이 사건 자료를 참가인 회사 외부에 제출한 이 사건 행위는 사회통념상 상당한 범위 내에 있는 것으로 받아들여지므로 정당한 징계사유가 될 수 없다고 판단된다."

275) 서울고등법원 2013. 4. 4. 선고 2012누23541 판결: "1. 쟁의행위 중 파업은 그 노무정지의 효율성을 확보·강화하기 위해 그 보조수단으로 소위 '피케팅'을 동반하거나 직장에 체류하여 연좌, 농성하는 직장점거를 동반하기도 하는 것으로서 그 자체를 위법하다고 할 수는 없으나, 이 경우 피케팅은 파업에 가담하지 않고 조업을 계속하려는 자에 대하여 평화적 설득, 구두와 문서에 의한 언어적 설득의 범위 내에서 정당성이 인정되는 것이 원칙이고, 폭행, 협박, 위력에 의한 실력적 저지나 물리적 강제는 정당화될 수 없는 것이며, 직장점거는 사용자측의 점유를 완전히 배제하지 아니하고 그 조업도 방해하지 않는 부분적, 병존적 점거일 경우에 한하여 정당성이 인정된다. …… 이 사건 파업은 주체, 목적, 절차에 있어서 정당성이 인정되고, 피케팅 및 직장점거의 2차 쟁의행위는 그 태양, 방법 및 수단 등에 비추어 내원 내지 입원 환자의 병원 접수업무나 영상진단, 종합검진 등의 업무에 별다른 지장을 초래하였다고 보기 어려운 점, 비록 피켓의 내용에 일부 허위 또는 다소 과장된 표현이 있다고 하더라도 전체적으로 보아 원고의 권리나 이익을 침해하려는 것보다는 그 간의 사용자측인 원고 법인의 무성의한 교섭태도 등을 지적하면서 기본적으로 임금이나 근로시간 등 근로조건의 유지·개선 등을 도모하기 위한 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려하면, 참가인들이 가담한 직장점거나 피케팅의 2차 쟁의행위는 쟁의행위에 수반될 수 있는 정당한 피케팅 또는 직장점거의 범위 내에 있는 것으로 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 징계(견책)는 참가인들의 정당한 쟁의행위를 이유로 한 것으로서 부적법하다."

276) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012두28490 판결: " 노동조합 및 노동관계조정법 제81조제1호 소정의 '노동조합의 업무를 위한 정당한 행위'란 일반적으로는 노동조합의 정당한 활동을 가리킨다고 할 것이나, 조합원이 조합의 결의나 구체적인 지시에 따라서 한 노동조합의 조직적인 활동 그 자체가 아닐지라도 그 행위의 성질상 노동조합의 활동으로 볼 수 있거나 노동조합의 묵시적인 수권 혹은 승인을 받았다고 볼 수 있을 때에는 그 조합원의 행위를 노동조합의 업무를 위한 행위로 보아야 한다. …… 원고가 노동조합의 조합원들에게 문자메시지를 발송한 행위는 비록 그 문자메시지의 내용에 일부 단정적인 표현을 사용한 부분이 있기는 하나 전체적으로는 회사의 임금체계에 대한 원고의 의견을 기재한 것으로 볼 수 있고, 그 발송 목적도 참가인의 명예를 훼손하려는 데에 있기 보다는 노동조합의 대의원으로서 임금체계의 문제점을 지적하고, 조합원들의 단결을 도모하여 근로조건의 향상과 복지 증진 등을 도모하기 위한 것으로 보이므로, 결국 노동조합의 업무를 위한 정당한 활동범위에 속하는 것이고, 원고의 위 행위가 취업규칙 및 인사규정, 승무원 징계기준표 소정의 징계사유에 해당하는 비위행위라고 할 수 없다."

277) 부산고등법원 2014. 2. 11. 선고 2013나2146 판결: "원고가 피고 회사로부터 허락을 받지 아니한 채 피고 회사의 임금이나 고용상태 및 원고에 대한 탄압 등을 적시한 뒤 그 이유가 기존의 노동조합이 피고 회사의 의도대로 움직였기 때문이라는 취지의 유인물을 배포한 것은 취업규칙에서 정한 징계사유에 해당한다고 볼 여지가 있기는 하나, 통상 노조가 유인물을 배포하면서 일일이 회사의 승인을 받기를 기대하기는 어려운 점, 유인물 배포행위로 피고 회사의 업무에 별다른 지장이 초래되었다고 보이지 아니하고, 유인물의 내용이 명백히 허위라거나 타인의 명예를 훼손할 정도에까지 이르렀다고 보이지는 아니한 점, 유인물 배포과정에서 피고 회사의 취업규칙을 엄격히 준수할 것을 요구할 경우 자칫 노조활동을 위축시킬 우려가 있다고 보이는 점 등을 고려하여, 원고의 유인물 배포행위는 정당한 노조활동 범위 내에 속한다고 봄이 상당하다고 보아 징계처분 사유에 해당한다고 볼 수 없다."

278) 서울행정법원 2014. 3. 20. 선고 2013구합9373 판결: " 이 사건 유인물의 주된 내용은 근로자들에게 원고 노동조합의 설립 사실을 알리면서 근로조건의 유지·개선과 근로자의 복지 증진 기타 사회적·경제적 지위의 향상을 도모하기 위한 노동조합의 필요성과 그 가입을 적극적으로 홍보하기 위한 것으로 보이고, 유인물 배포행위가 사용자의 시설관리권의 본질적인 내용을 침해하였다고 보기 어렵고, 설령 침해하였다고 하더라도 이를 정당화할 충분한 사정이 존재하며, 유인물 배포, 연설 또는 피켓시위 외에는 노동조합 홍보를 위한 별다른 방법을 찾기 어려웠을 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 유인물 배포 등 행위는 정당한 노동조합 활동에 해당하여 징계사유에 해당하지 아니한다."

279) 대법원 2016. 10. 27. 선고 2014두4245 판결: "참가인은 언론사로서 공익을 대변하여 민주적 여론형성에 이바지함으로써 그 공적 임무를 수행할 사회적 책임이 있고, 이를 완수하기 위해서는 우선

2. 면책합의, 징계시효 완성 등에 해당하는지 여부

(1) 면책합의

화해의 효력에 반하거나 신의칙에 반하여 이루어진 징계해고는 위법하므로,[282] 면책합의가 존재하는지 여부를 조사하여야 할 것다. 근로관계는 원칙적으

자신이 경영진의 사적 이해관계로부터 독립되어야 하고, 그러기 위해서는 내부 구성원에 의한 감시·견제가 불가피한데, 원고는 애초 참가인에게 의혹에 대한 진상 규명을 요구하였고, 원고가 제시한 근거가 허위사실이라는 점이 명백히 드러나지는 않았던 점, 원고가 참가인 회사의 대주주인 D재단 이사들에게 감사보고서 등 회사 내부자료를 유출하였으나, 유출된 회사 내부자료의 내용이 업무상 기밀로 보호되어야 할 정도라고 보기 어려운 점, 원고의 비위행위가 원고 개인 차원에서 이루어진 것이 아니라 이 사건 지부 차원에서 이루어진 점, 원고에게 별다른 징계전력이 없는 것으로 보이는 점 등의 사정을 종합하면, 이 사건 해고처분은 원고에게 지나치게 가혹하여 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다."

280) 서울고등법원 2017. 2. 8. 선고 2016누50206 판결: "취업규칙은 사용자가 기업경영권에 의하여 사업장에 근로자 복무규율이나 근로조건 기준을 획일적 통일적으로 정립하기 위하여 작성하는 것으로서 이는 근로기준법이 종속적 노동관계 현실에 입각하여 실질적으로 불평등한 근로자 입장을 보호강화하여 근로자들이 누리는 기본적 생활을 보호, 향상시키려는 목적에서 그 작성을 강제하고 이에 법규범성을 부여한 것이다. 근로기준법 제96조는 취업규칙은 법령에 어긋나서는 아니 되고, 고용노동부장관은 법령에 어긋나는 취업규칙의 변경을 명할 수 있다고 정하고 있다. 위와 같은 종속적 노동관계의 현실, 취업규칙의 법규범성 및 관계 법령의 규정 등을 종합하면 헌법 또는 법령에 위반되는 취업규칙은 효력이 없다고 봄이 타당하다. …… 이 사건에서, 내국인 남성직원은 수염을 기르지 않도록 정하고 있는 원고의 임직원 근무복장 및 용모규정 제5조제1항제2호는 합리적 이유 없이 내국인과 외국인 직원을 국적을 기준으로 차별함으로써 헌법 제11조 및 근로기준법 제6조가 규정한 평등원칙에 위배된다. 나아가 이 사건 조항은 수염의 정돈 상태나 형태 등을 기준으로 이를 부분적으로 제한할 수 있음에도 내국인은 수염을 기르는 것 자체를 전면적으로 금지하여 내국인 근로자의 일반적 행동자유권을 과도하게 침해함으로써 과잉금지원칙에 위배되므로 그 정도에 있어서도 합리적인 이유가 있는 차별이라고 보기 어렵다. 따라서 '국적'을 기준으로 내국인이 수염을 기르는 것을 전면적으로 금지한 이 사건 조항은 헌법과 법률에 위반되어 무효이므로, 참가인이 무효인 이 사건 조항의 준수의무를 위반하였음을 전제로 하는 이 사건 비행정지는 위법하다."

281) 대법원 2017. 8. 18. 선고 2017다227325 판결: "다음과 같은 사정을 앞서 비추어 살펴보면, 비록 원고가 취업규칙에서 정한 허가를 받지 않은 채 선전방송과 유인물 게시 행위를 하였고, 그 내용에 있어 사실관계 일부가 허위이거나 타인의 인격·명예 등을 훼손하는 표현 등이 포함되어 있다고 하더라도, 원고의 선전방송이나 유인물 게시 행위는 노동조합의 정당한 업무를 위한 행위에 해당된다고 볼 여지가 크고, 따라서 이를 이유로 한 징계는 허용되지 않는다. ① 원고의 행위는 노동조합의 대응지침에 따라 노동조합 활동의 일환으로, 피고 회사의 구조조정이 노동조합과 충분한 협의 없이 일방적으로 진행되는 데 대한 부당함을 호소하고 근로조건의 개선 및 근로자의 경제적 지위 향상을 도모하기 위한 목적에서 이루어진 것으로 보인다. ② 원고의 선전방송과 유인물의 주된 내용 역시 피고 회사가 진행하는 구조조정이 사실상 정리해고에 해당함을 지적하고 단체협약을 위반하여 전환배치가 강제로 이루어졌음을 비판하는 것으로, 실제 피고 회사가 진행한 구조조정이나 전환배치 등의 사실을 근거로 한 의견이나 비판으로 보인다. 따라서 비록 그 내용 중 일부가 허위이거나 왜곡되어 있고, 타인의 인격·명예 등이 훼손될 염려가 있는 표현 등이 포함되어 있기는 하지만, 전체적으로 볼 때 그 내용에 허위성이 있다고 단정할 수는 없다. ③ 원고는 근무시간이 시작되기 이전에 길가에 노동조합 방송차량을 세우고, 옆에 다른 노조원들 몇 명이 현수막을 들고 서 있는 상태에서 위 차량을 이용하여 출근하는 근로자들을 대상으로 선전방송을 하였던 것으로 보인다. 이러한 원고의 선전방송은 근무시간 외에 2개월 동안 12회에 걸쳐 이루어진 것이고, 유인물 게시는 1회에 불과하며, 위법한 행동을 야기하거나 선동하는 내용은 포함되어 있지 않다. 이러한 원고의 행동이 폭력적이라거나 폭력성을 띄게 될 위험이 있다고 보이지 않고, 한편 이로 인해 실제로 피고 회사의 정상적인 업무수행이 방해되었다거나 피고 회사 내 근무 질서가 문란해졌다고 볼 뚜렷한 증거나 자료도 없다."

282) 서울행정법원 2009. 7. 22. 선고 2008구합49629 판결: "경기지방노동위원회에서 이 사건 교통사고로 인한 원고 회사의 손해에 관하여 심의가 있었고, 또한 참가인에게 한 번 더 기회를 주자는 권유

로 민사문제이어서 징계책임 면제도 민사상 면책 약정에 포함된다고 보아야 한다.[283]

(2) 징계시효

노동조합 활동 등과 관련하여 노사 간 면책합의가 존재하는지 여부, 단체협약, 취업규칙 등 규정에 징계 시효 해당 여부를 확인하여야 할 것이다. 노사 간 단체협약 등을 체결하면서 쟁의행위 기간 중 노동조합 활동에 대해 면책합의를 한 경우에는 징계 사유로 삼을 수 없는바, 이 경우 징계사유가 면책합의의 범위 내에 있는 행위인지에 대한 판단이 필요하다.

단체협약, 취업규칙 등에 일정 기간 징계 등의 조치를 취하지 않은 경우 징계시효가 만료되면 징계의 사유로 삼을 수 없다고 규정한 경우에는 시효 만료 후 징계의 사유로 삼을 수 없다. 징계시효의 기산점은 원칙적으로 징계사유가 발생한 때이고, 비위사실이 계속적으로 행하여진 일련의 행위인 경우의 징계시효의 기산점은 일련의 행위 중 최종의 것을 기준으로 하여야 할 것이다. 쟁의기간 중 징계금지와 같이 징계가 불가능한 사유가 있는 경우에는 쟁의행위가 종료된 때부터 징계시효가 기산된다.

3. 일사부재리 원칙의 위반이 아닌지 여부

이미 동일한 징계사유를 이유로 한 징계 처분이 있는 경우, 일사부재리 원칙에 따라 징계 사유로 삼을 수 없다. 다만, 새로운 징계처분을 하면서 종전에 징계 받은 점을 징계 회부 여부나 징계 양정 결정에 참고하는 것에 불과하고, 징

에 따라 이 사건 화해가 이루어졌으며, 이 사건 화해조서에는 참가인이 '복직 후' 회사 내 규정을 준수하지 않았을 경우에는 해고 등 회사의 처분을 감수하기로 하는 내용이 있는바, 이 사건 화해에 이르게 된 경위와 이 사건 화해조서의 내용 등을 종합하면, 참가인으로서는 이 사건 화해를 하면서 그 이후 이 사건 교통사고로 인하여 징계해고를 당하리라는 것을 예상하기는 어려웠을 것으로 보이고, 원고로서도 이 사건 화해 전의 징계사유 등에 관하여는 참가인이 복직 후 원고 회사의 규정을 준수하지 않는 경우를 제외하고 아무런 문제를 삼지 않기로 하여 이 사건 화해를 한 것으로 보인다. 원고는 참가인이 휴직을 하기 전에 이미 이 사건 교통사고의 대물피해액이 확정되어 이를 이유로 참가인에 대하여 징계처분을 할 수 있었음에도 이를 하지 않았다. 또한, 원고는 이 사건 화해 이전부터 이 사건 교통사고의 피해액이 확정되어 있어 이 사건 화해 당시 이 사건 교통사고가 징계해고사유에 해당한다는 것을 알고 있었고, 특히 앞서 본 이 사건 화해의 경위 및 내용 등을 통하여 이 사건 화해의 효력이 이 사건 징계해고에도 미칠 수 있다는 것을 충분히 예상할 수 있었음에도, 참가인을 복직시키는 이 사건 화해를 하였다. 따라서 이 사건 징계해고는 이 사건 화해의 효력에 반하거나 신의칙에 반하여 이루어진 것으로 위법하다."

283) 서울고등법원 2012. 11. 14. 선고 2012누11807 판결: "근로관계는 원칙적으로 민사문제이어서 징계책임 면제도 민사상 면책 약정에 포함된다고 보아야 하고, 자신의 통제 밖에 있는 형사상 책임도 묻지 않기로 약정한 마당에 그 통제 범위 내에 있는 징계책임은 면제하지 않고 이를 묻기로 하였다는 것은 비합리적이며, 근로자는 면책합의 당시 징계책임 면제를 매우 중시하고 있었기 때문에 징계책임을 제외한 면책합의에는 동의하지 않았을 가능성이 매우 커 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 면책합의에는 징계책임 면제도 포함된다고 봄이 옳다."

계사유로 삼지 않았다면 이중징계에 해당하지 않는다.

한편, 과거에 발견하지 못했던 징계사유를 징계사유로 삼는 것이 일사부재리 원칙이나 신의칙에 위반된다고 할 수 없다.[284] 또한, 이미 징계사유를 이유로 행한 징계처분을 취소한 경우 새로이 징계가 가능하므로 같은 이유의 선행 징계가 있는 경우 동 징계가 취소되었는지 여부를 확인하여야 할 것이다.

4. 쟁의행위 등 정당한 행위를 징계사유로 삼았는지 여부

노동조합의 가입, 조직, 기타 노동조합의 업무를 위한 정당한 행위를 이유로 해고 등 불이익을 주는 행위는 부당노동행위에 해당, 정당한 쟁의행위 등 적법한 행위를 징계사유로 삼을 수 없다.

284) 서울행정법원 2010. 9. 17. 선고 2010구합8287 판결: "징계사유에 대한 징계 여부나 시기는 당해 징계사유의 성질이나 경중, 근로자의 근무태도 등을 종합하여 결정할 수 있는 것이고, 특히 과거에 발견하지 못했던 징계사유의 경우에는 이를 발견하지 못하고 상당한 시일이 경과하였다고 하여 이를 징계사유로 삼는 것이 일사부재리 원칙이나 신의칙에 위반되어 부당하다고 할 수 없다."

제4장

징계양정의 정당성 판단기준

제4장 징계양정의 정당성 판단기준

제1절 징계양정의 의의와 방법

I. 징계양정의 의의

기업 내 징계를 기업질서 교란행위에 대한 제재로 이해할 경우, 이러한 제재는 제재의 원인이 되는 비위행위의 정도와 상당성이 유지되는 범위에서만 그 정당성을 인정받을 수 있을 것이다. 따라서, 징계양정에 관한 판단은 '징계사유'와 '징계처분' 사이에 비례성이 인정되는가에 관한 판단이다. 한편, 기업 내 징계를 일종의 제재로 이해할 경우, 이러한 제재에는 '책임의 원칙'이 적용된다고 보아야 할 것이다.

판례는 근로자에게 징계사유가 있어 징계처분을 하는 경우 어떠한 징계처분을 할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속한다고 보면서도, 이러한 재량이 징계권자의 자의적이고 편의적인 재량을 의미하는 것은 아니므로 징계사유와 징계처분과의 사이에 사회통념상 상당하다고 보여지는 균형이 존재하여야 하며, 따라서 경미한 징계사유에 대하여 가혹한 제재를 과하는 것은 권리의 남용으로서 무효라는 입장이다.

대법원 2017. 3. 15. 선고 2013두26750 판결은 "해고처분은 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 정당성이 인정되고, 사회통념상 근로자와 고용관계를 계속할 수 없을 정도인지는 사용자의 사업 목적과 성격, 사업장의 여건, 근로자의 지위와 담당직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 근로자의 행위로 기업의 위계질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도 등 여러 가지 사정을 종합적으로 검토하여 판단하여야 한다."고 판시한바 있으며, 대법원 2018. 5. 30. 선고 2014다9632 판결은 "취업규칙이나 상벌규정에서 징계사유를 정하면서 동일한 사유에 대하여 여러 등급의 징계가 가능한 것으로 정한 경우에 그중 어떤 징계처분을 선택할 것인지는 징계권자의 재량에 속한다. 이러한 재량은 징계권자의 자의적이고 편의적인 재량이 아니고 징계사유와 징계처분 사이에 적정한 균형이 이루어져야 하므로, 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 인정되는 경우에는 위법하다."고 판시한 바 있다.

II. 징계양정에 관한 판단의 방법

노동위원회에서 행해지는 '징계의 정당성'에 대한 판단은 사용자에 의하여 이미 이루어진 징계를 판단의 대상으로 하고, 근로기준법 제23조 제1항 등 법령 및 사용자의 취업규칙 등 자치규범을 판단기준으로 하여 '징계가 행하여졌던 당시의 시점에서 징계가 정당하였는가'를 평가하는 사후적 판단이다.

따라서 노동위원회에서 징계양정의 적정성을 판단함에 있어서도 노동위원회에 제출된 자료를 기준으로 '적정한' 징계양정을 하여 이를 실제 징계양정과 비교하여 징계양정의 당부를 판단하는 것이 아니라, 사용자가 징계를 결정했던 당시를 기준으로 사용자가 실제로 판단의 대상으로 삼았던 사유들만을 고려하여 사용자가 한 '징계양정'이 적정한 것인지를 분리하여 평가하여야 할 것이다.

1. 판단의 자료(資料)

근로자에게 여러 가지 징계혐의 사실이 있는 경우에는 징계사유 하나씩 또는 그 중 일부의 사유만을 가지고 판단할 것이 아니고 전체의 사유에 비추어 판단하여야 한다.

사용자가 징계사유로 삼지 아니한 비위행위라도 징계종류 선택의 자료로서 징계양정의 참작자료로 삼을 수 있다.[285] 한편, 판결 중에는 징계처분 이후의 비위행위라 하더라도 징계양정의 판단자료로 삼을 수 있다는 취지의 것이 있으나,[286] 노동위원회에서 행해지는 '징계의 정당성'에 대한 판단은 사용자가 행한 징계양정이 정당한 것인가를 사후적으로 판단하는 것이라는 점에서 이러한 판결의 태도는 문제가 있다고 생각한다.

2. 실질적 양정의 필요성

징계양정은 '실질적'으로 이루어져야 한다. 판례는 산술적·형식적 무단 결근 일수만을 고려해 징계 해고한 것은 재량권의 범위를 일탈·남용한 것이라거나,[287]

---

285) 대법원 2011. 3. 24. 선고 2010다21962 판결: 근로자가 승진과 관련하여 직장 상사에게 부당한 언동을 하고 책상서랍을 던져 상사에게 신체적 위협을 가하였으며 동료사원과의 대화내용을 몰래 녹음하는 등 회사 내 복무질서를 문란하게 하였다는 이유로 해고를 당한 사안에서, 근로자가 비위행위에 이르게 된 동기와 경위, 비위행위의 내용, 해고 이후의 정황 등 여러 사정에 비추어 근로자의 책임 있는 사유로 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없는 상황에 이르게 되었다고 한 사례.

286) 대법원 1997. 12. 9. 선고 97누9161 판결: "회사의 대표이사에 대한 폭언, 회사에 대한 명예훼손 등 개별 사유만으로 근로관계를 계속하기 어려운 중대한 사유가 되는지 분명하지 않더라도 전체의 사유를 종합하여 볼 때 중대한 사유가 있다."

287) 대법원 2009. 1. 15. 선고 2008두16094 판결: "종래의 관행에 따르다가 무단 결근에 이르게 된 경위, 무단 결근으로 인하여 원고 회사의 배차 업무 등에 별다른 피해를 주지 않은 점, 원고 회사가

직무 의무와 윤리를 버리고 계획적 비위 행위를 저지른 중대성에 비춰, 근무 기간 등을 고려하지 않은 전원 해고와 권고사직은 형평에 반하지 않는다고 하여[288] 이러한 실질적 양정의 필요성을 긍정하고 있다.

3. 징계양정시 고려사항

(1) 단체협약, 취업규칙 등의 규정

단체협약, 취업규칙 등 규정에 구체적인 양정기준이 규정되어 있는 경우, 이러한 양정기준을 고려하여야 한다. 특히 표창이나 징계 이력 등에 따라 징계양정을 감경 또는 가중할 수 있다는 규정이 있는 경우에는 이러한 사정도 고려하여야 할 것이다.

(2) 사용자의 업종 등 사업의 특색

사용자가 국가, 지방자치단체 기타 공법인이나, 금융기관 등 공공성이 강하게 요구되는 업종인지도 고려하여야 할 것인바, 판례는 대체로 이러한 사용자의 경우에는 근로자의 직무수행에 더 높은 수준의 도덕성이 요구된다고 보고 있다.

(3) 근로자의 직위·직무 등 신분적 요소

근로자의 지위 및 직책(업무의 관리·감독 책임이 있는지, 회계, 감사 등 고도의 청렴성이 요구되거나, 비위행위를 방지, 감시해야 하는 업무를 담당하는지 여부 등)을 확인하여야 한다. 근로자의 지위가 고도의 청렴성과 공정성이 요구됨에도 비위행위를 저질렀는지, 해당 업무를 처리함에 있어 최종적으로 의사결정

노동조합의 활성화를 막기 위한 수단으로 결근을 불허가한 측면이 있는 점 등을 고려하면 산술적·형식적으로 무단 결근 일수만을 고려하여 해고에 처하는 것은 가혹하고, 나머지 징계 사유 및 추가적인 징계 양정 역시 고용 관계를 단절할 만한 중대한 비위 행위에 해당한다고 볼 수 없으며, 나아가 종전에 별다른 징계 처분을 받은 적이 없음에도 불구하고 원고 회사가 처음부터 징계 해고라는 가장 무거운 징계에 처한 사정 등을 종합하면 사회 통념상 이 사건 해고는 재량권의 범위를 일탈하거나 남용한 것이라 판단된다."

288) 서울행정법원 2009. 7. 10. 선고 2009구합6964 판결: "원고가 자신의 딸에게 다른 사람이 작사한 곡의 저작권을 이전받도록 하고 참가인 협회 회원으로 가입시킨 후, 허위의 음악저작물 사용보고서를 작성하거나 동료직원들에게 작성하도록 하는 방법을 통하여 저작권료를 부당하게 지급받도록 한 것으로, 원고의 직무상 의무 및 윤리를 심하게 저버린 행위로서 비난받아 마땅하고, 설사 저작권료 배분 업무가 현실적인 어려움 등으로 실지 조사 없이 이루어지는 관행이 있다고 하더라도 이와 같이 계획적·적극적으로 이루어진 비위행위를 정당화할 수는 없다. …… 비록 이 사건 비위행위에 관한 국정감사나 언론보도가 이 사건 해고 이후 이루어졌다고 하더라도 징계처분 이후의 사정도 징계양정의 판단자료로는 삼을 수 있을 뿐만 아니라, 이 사건 비위행위는 앞서 본 바와 같이 중대한 비위행위로서 국정감사나 언론보도가 없었다고 하더라도 사회통념상 근로계약을 계속시킬 수 없을 정도로 원고에게 책임있는 사유에 해당하므로, 이 사건 재심판정에서 국정감사나 언론보도에 관하여 언급하였다고 하여 이 사건 재심판정의 징계양정에 관한 판단에 어떠한 하자가 있다고 할 수 없다."

권한이 있는지 등을 고려하여 양정기준을 판단하여야 한다. 일반적으로 비위가 발생한 업무를 관리·감독하여야 하는 직위에 있는 경우에는 일반 근로자보다 더 중한 책임이 요구되므로 권한에 따른 책임과 징계의 정도가 비례하는지 판단할 필요가 있다.

(4) 행위의 동기 등 주관적 요소

비위행위의 경위 및 횟수, 의도적·적극적 행위인지 여부 등에 따라 징계양정을 달리하여야 한다.

(5) 근무이력

근로자의 징계경력, 표창 수상 여부 등은 양정 판단 시 고려요소로 과거에 잦은 징계 이력이 있거나 유사한 사유의 징계가 있는 경우에는 징계가 가중되는 요소로 작용할 수 있다.

(6) 기존 사례와의 형평성

이전에 유사 비위행위에 대하여 어떠한 징계를 내렸는지를 고려하여 현재 비위행위에 대한 징계양정을 판단, 다만 표면적인 사유와 양정의 비교가 아닌 사안의 동일·유사성이 있는지 구체적으로 확인할 필요가 있다.

(7) 결과의 발생 여부 및 결과의 경중

근로자의 귀책·비위행위 등으로 발생한 사용자의 직접적 손실(배상액 지급, 용역계약 파기, 합의금 지급 등), 사용자의 경제적 피해 등에 대한 근로자의 배상, 원상회복 여부, 위계질서 문란, 근무기강 훼손 등 기업질서에 미친 영향 등 고려하여야 한다.

(8) 피해회복의 정도

직장 내 폭력, 성희롱 등 피해자와의 합의 여부, 동료 근로자 또는 피해자의 탄원서 제출 여부, 쟁의행위 등에 대한 면책 합의 체결 여부 등도 양정에서 고려되어야 한다.

제2절 징계양정의 원칙

I. 징계사유와 징계처분 사이의 상당성

징계양정은 기본적으로 징계사유와 징계처분 사이의 상당성 내지 비례성이 긍정되어야 한다. 따라서 징계사유와 징계처분 사이에 상당성이 인정되지 않을 경우에는 그러한 징계는 정당성을 인정받기 어렵다.

판례를 보면, 회사가 승인하지 않은 연차휴가 2일 사용에 대하여 정직 24일의 징계처분을 한 것은 재량권 남용으로 위법하다거나,[289] 교통사고 발생경위서 지연 제출을 사유로 정직 2개월에 처한 징계처분은 징계양정의 재량권을 일탈·남용한 것으로 위법하다거나,[290] 경미한 징계사유에 대하여 가혹한 제재를 과하는 것은 징계권의 남용으로서 무효라거나,[291] 시재금 충당 협조, 담보대출 건을 처리하는 과정에서의 규정 위반 행위는 인사규정 등에서 정한 재량에 따른 징계면직 사유에 해당은 되나 면직은 그 양정이 지나치게 과중하여 위법하다거나,[292]

289) 서울고등법원 2019. 4. 4. 선고 2018누57171 판결: "다음과 같은 사정들을 살펴보면, 참가인이 연차휴가신청일(2017. 5. 2.과 2017. 5. 4.)에 연차휴가를 사용하더라도 원고의 사업운영에 막대한 지장이 있다고 인정되지 아니하므로, 그 연차휴가신청을 허가하지 않은 원고의 행위를 근로기준법이나 취업규칙에 따른 정당한 시기변경권의 행사라 볼 수 없다. 따라서 원고가 참가인의 연차휴가신청을 승인하지 않았다는 사정만으로 참가인이 2017. 5. 2.과 2017. 5. 4.에 무단결근하였다고 볼 수 없어 참가인에 대한 징계사유로 삼을 수 없다. 결국, 이 사건 징계는 그 징계사유가 인정되지 않아 위법하다. ① 사용자는 근로자가 지정한 시기에 휴가를 준다면 그 사업장의 업무 능률이나 성과가 평상시보다 현저하게 저하되어 상당한 영업상의 불이익을 가져올 것이 염려되거나 그러한 개연성이 엿보이는 사정이 있는 경우에 한하여 그 연차휴가의 시기를 변경할 수 있다. 단순히 참가인이 연차휴가를 사용함으로써 근로 인력이 감소되어 남은 근로자들의 업무량이 상대적으로 많아진다는 일반적 가능성만으로 시기변경권이 인정되지 않는다. 참가인이 연차휴가를 신청한 2017. 5. 2.과 2017. 5. 4.이 업무폭증이 예상되는 극성수기도 아니고, 참가인 이외에 다른 근로자들이 집단으로 연차휴가를 신청하여 근로 인력이 현저하게 감소된 기간도 아니었다. ② 참가인의 연차휴가신청일은 참가인이 외근직 가전제품 수리기사로서 본격적인 업무를 시작하기 전이므로 다른 외근직 가전제품 수리기사들만으로도 업무를 처리하더라도 업무가 평상시보다 현저하게 저하되는 상황은 아니었다. ③ 원고는 다른 외근직 가전제품 수리기사 2명에 대하여 2017. 5. 4. 연차휴가를 승인하였다. ④ 5월의 징검다리 연휴는 연초부터 예상된 기간이었는데, 만일 참가인의 연차휴가신청일이 포함된 기간 중 평소보다 물량이 현저히 많아질 것이라 예상된다면 원고는 대체인력 확보 등 다른 수단을 마련할 수 있었다. ⑤ 근로기준법 제60조제5항과 원고의 취업규칙은 근로자에게 연차휴가를 신청하면서 그 사유를 구체적으로 기재하여야 할 것을 요구하고 있지 않다."

290) 서울행정법원 2015. 4. 16. 선고 2014구합17135 판결: "이 사건 각 징계사유 가운데 대부분이 인정되지 않고 교통사고 발생경위서 지연 제출만이 인정되는 점, 참가인이 교통사고 발생경위서 제출을 끝내 거부한 것이 아니라 뒤늦게 제출한 것에 그쳤고 당시 교통사고로 통원치료를 받고 있었던 점 등을 종합하면, 원고가 주장하는 여러 사정을 감안하더라도 참가인을 정직 2개월에 처한 이 사건 징계처분은 참가인에게 가혹하여 징계양정의 재량권을 일탈하거나 남용한 것으로서 위법하다."

291) 서울고등법원 2009. 8. 19. 선고 2008누37833 판결: "간담회에서 욕설을 하여 회사의 업무를 방해하고, 동료 여직원에게 인종차별적 발언과 욕설을 하여 업무를 방해하였을 뿐 아니라 동료직원 사이에 위화감을 조성하였으며, 무단으로 승무를 거부하고 상습적으로 무단결근 및 무단조퇴를 하여 직무를 태만히 하고, 허위사실을 문자메시지로 발송하여 유포하였다는 등의 징계사유로 해고한 것은 그 징계사유에 비하여 지나치게 가혹한 것으로서 징계재량권을 일탈하였거나 남용한 것이라 할 것이다."

292) 서울행정법원 2011. 4. 21. 선고 2010구합47749 판결: "참가인이 시재금 충당에 협조하고 이를 원고에게 보고하지 아니한 행위는 원고의 복무규정 제7조, 회계업무방법서 등을 위반한 행위이므로

징계사유로 삼은 비행의 정도에 비하여 균형을 잃은 과중한 징계처분은 재량권의 한계를 벗어난 처분으로서 위법하다거나,[293] 회사 연수교육 중 훈련거부 및 교육장 무단이탈 등에 대한 정직 6월의 징계처분은 과도하다거나,[294] 징계사유 중 일부가 인정된다고 하더라도 무기한의 정직처분은 그 양정이 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이어서 부당하다고 판단한 사례가 있다.[295]

반면, 업무책임자임에도 업무소홀로 대외적 신용과 명예가 훼손된 점등을 볼 때 1개월의 감봉처분은 지나치게 가혹하다고 볼 수는 없다거나,[296] 과장 직급

정당한 징계사유가 되고, 참가인이 담보대출 건을 처리하는 과정에서 여신업무방법서에 따라 원리금균등상환 방식으로 설정하여야 할 것을 일시상환 방식으로 설정한 사실, 일간 이자를 연체하여 대출을 받기가 어려운 상황이었음에도 담보물 평가항목 중 이자 상환이력에 '연체없음'으로 기재한 사실, 참가인은 위 담보대출과 관련한 근저당권의 채권최고액을 설정함에 있어서도 여신업무방법서 및 여신세칙 등에 따라 기존 대출금액과 추가 신청금액의 합계 금을 기준으로 한 근저당비율을 적용하지 아니하고 기존 대출금액을 나누어 다른 근저당비율을 적용함으로써 결과적으로 채권최고액을 일부 적게 설정한 사실이 인정된다. 따라서 참가인의 이러한 행위는 원고의 여신업무방법서 및 여신세칙, 복무규정 제4조 등을 위반한 행위로서 정당한 징계사유에 해당한다. 참가인이 이러한 행위는 원고의 인사규정 등에서 정한 재량에 따른 징계면직 사유에 해당되나, 이 사건 면직은 그 양정이 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이어서 위법하다."

293) 대전지방법원 2012. 10. 3. 선고 2011구합5065 판결: "징계권의 행사가 임용권자의 재량에 맡겨진 것이라고 하여도 공익적 목적을 위하여 징계권을 행사하여야 할 공익의 원칙에 반하거나 일반적으로 징계사유로 삼은 비행의 정도에 비하여 균형을 잃은 과중한 징계처분을 선택함으로써 비례의 원칙에 위반하거나 또는 합리적인 사유 없이 같은 정도의 비행에 대하여 일반적으로 적용하여 온 기준과 어긋나게 공평을 잃은 징계처분을 선택함으로써 평등의 원칙에 위반한 경우에 이러한 징계처분은 재량권의 한계를 벗어난 처분으로서 위법하다 할 것이다."

294) 서울고등법원 2013. 3. 27. 선고 2012누19450 판결: "참가자가 만 52세로서 허리디스크를 앓고 있고, 한쪽 눈을 실명한 6급 시각장애인으로 강도 높은 육체적 훈련을 감당하기 어려울 것이라는 두려움이 앞서 훈련참여를 거부하게 되었고, 훈련참여를 거부한 직후 훈련기관의 교육관계자들에게 참가인 회사 담당자와의 연락을 요청하였는데도 교육관계자들이 묵살함에 따라 이를 강력히 요구하는 과정에서 폭언을 하고 몸싸움이 발생했다. 참가인 회사의 상벌규정에 의하면, 징계는 면직, 정직, 감봉, 견책으로 구성되고, 그 중 정직은 1개월 이상 6개월 이내로 하게 되어 있어 참가인에 대한 정직 6개월의 징계는 면직 다음으로 가장 무거운 징계양정에 해당할 뿐 아니라, 정직을 받을 경우 정직기간 18개월 동안 승진·승급이 불허되고, 정직 기간에는 기준급의 80%만 지급되고 인센티브, 성과급, 제수당(법정수당 제외) 및 중식대는 지급되지 않아 그 기간의 장단만으로도 신분상으로나 금전상 받게 되는 불이익의 차이가 작지 않은 점 등을 종합하면 정직 6월의 징계양정은 비위정도보다 지나치게 과도한 것으로 보인다."

295) 서울고등법원 2010. 8. 17. 선고 2010누4577 판결: "이 사건의 참가인의 비위행위로 인하여 원고 금고에 중대한 재산상의 손해를 끼치거나 원고 금고 내부의 질서를 심히 문란케 하였다고 보기는 어려운 점, 참가인이 부당하게 집행한 업적달성장려금 등을 사적으로 유용하지는 아니한 점, 참가인 이전의 실무책임자도 관행적으로 출납수당을 수령하여 왔고 낮게 책정되어 있는 임금을 보전하는 차원에서 계약직 직원에게 기타수당을 지급한 것으로 보이는 점, 참가인에 대한 대출초과금액은 10,250,000원으로 그다지 크지 않고 그 경위도 대출기간 연장 때 담보물건의 평가손실로 인하여 초과대출로 처리된 것인 점, 참가인의 대출금에 대한 1%의 대출금리 차이로 인한 이자차액도 116,200원에 불과하고 참가인이 이를 모두 반환한 점, 위와 같은 대출금리 결정은 이사장의 결재를 받아 이루어지는 점, 참가인에게 2회에 걸친 징계전력이 있다고 하더라도 참가인의 이 사건 비위행위의 정도, 경위 및 그 후의 정황 등에 비추어 이로써 원고 금고에서의 계속적인 업무수행이 부적당하다고 보기는 어려운 점, 참가인이 무기한 정직을 받고 6월 이내에 복직명령이 없을 때 당연퇴직될 수 있는 점 등의 제반사정을 종합하여 보면, 비록 참가인에 대한 징계사유 중 일부가 인정된다고 하더라도 무기한의 정직처분은 그 양정이 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이어서 부당하다."

관리자가 직무상 순찰 나온 하위직원에 대하여 단지 피순찰자인 자신에게 사전에 연락하지 않았다는 이유만으로 폭력을 행사하여 감봉 2월의 징계를 한 것은 정당하다거나,[297] 대출에 대한 관리를 소홀로 손해를 발생시킨 지점장에 대한 감봉처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃었다고 볼 수 없다거나,[298] 무단으로 매인라인의 가동을 정지시켜 생산계획 등에 중대한 지장을 초래한 행위에 대한 정직 2개월의 징계처분은 정당하다거나,[299] 무단결근으로 제1차 정직처분을 받고도 거듭하여 2차 결근과 3차 결근을 반복하여 각 정직처분한 것은 정당하다거나,[300] 업무방해 행위, 시설관리권 침해, 직장질서 침해 및 위신에 손상을 가

---

296) 서울행정법원 2009. 6. 11. 선고 2008구합38292 판결: "원고가 업무책임자임에도 업무소홀로 말미암아 공용면적을 과다 산정한 잘못이 있고 이로 인하여 민원과 소송이 제기되는 등 육군복지단의 대외적 신용과 명예가 훼손된 점, 또한 원고가 장비부분의 감정평가를 실시하지 아니한 점을 징계사유로 삼지는 아니하였지만 징계양정 사유의 하나로는 참작할 수 있는 점, 참가인이 당초 정직 1월 및 감봉 4월의 징계처분을 하였다가 서울지방노동위원회의 판정을 받아들여 감봉 1월로 감경한 점 등을 고려할 때, 원고에 대한 1개월의 감봉처분이 지나치게 가혹하여 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수는 없다."

297) 서울행정법원 2009. 11. 5. 선고 2009구합28780 판결: "과장 직급으로서 관리자에 해당하는 원고가 직무상 순찰 나온 하위직원에 대하여 단지 피순찰자인 자신에게 사전에 연락하지 않았다는 이유만으로 폭력을 행사한 행위는 직장질서를 문란케 한 중대한 비위행위에 해당할 뿐만 아니라, 참가인 공단의 명예나 신용과 무관하다고 볼 수 없는 점, 참가인 공단은 지방공기업으로서 소속 직원들에게 공무원에 준하는 정도는 아니라 하더라도 일반 사기업 소속의 직원들보다는 더 높은 도덕성이 요구된다고 보아야 할 것인 점, 원고는 이 사건 징계에 앞서 2004. 5. 7. 무단결근을 징계사유로 견책, 2004. 9. 9. 직원 간의 말다툼 및 몸싸움을 징계사유로 경고, 2007. 11. 28. 직무태만과 인사발령 불응을 징계사유로 감봉 1월의 각 징계처분을 받은 바 있을 뿐만 아니라, 최종 징계를 받은 이후 3개월도 채 지나지 않아 위 폭력행위가 있었던 점 등에 비추어 볼 때, 오○○와 사이에 원만하게 화해하였다는 사정 등 원고가 주장하는 제반사정을 고려한다 할지라도, 감봉 2월의 이 사건 징계가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

298) 서울고등법원 2010. 9. 8. 선고 2010누5402 판결: "실질적인 대출 실행 권한과 제반 업무에 대한 관리책임을 담당하는 지점장인 참가인이 대출에 대한 관리를 소홀히 하여 원고에게 손해를 발생하게 한 점, 참가인 외에 대출취급 관련자 전원에 대하여 직위와 책임 정도에 따라 견책, 경고 등 차등을 두어 징계조치가 취해진 점, 원고가 참가인에 대하여 당초 감봉 6월의 처분을 하였다가, 재심청구를 받아들여 감봉 3월로 감경하여 최종 처분한 점 등을 종합적으로 고려하면, 이 사건 감봉처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃었다고 볼 수 없다."

299) 서울행정법원 2012. 9. 27. 선고 2012구합8878 판결: "아무런 권한도 없이 안전사고 발생 후 한 시간 이상 지난 시점에 사고 현장에 도착하여 무단으로 매인라인의 가동을 정지시켰고 이로 인하여 27분 동안 13대 가량의 자동차 생산을 못하고 250명 가량의 근로자들이 본인의 의사와 상관없이 근로를 제공하지 못하였는바, 그 행위는 이 사건 공장의 작업질서와 평온, 회사 전체의 생산 계획 등에 중대한 지장을 초래하는 비위행위로 보이고 재발방지를 위해서도 엄하게 취급할 수밖에 없는 것으로 보이는 점, 인사위원회 과정 등에서 반성하는 태도를 보이지 아니한 점 등을 종합해 볼 때, 정직 2개월의 징계처분은 비위행위에 비하여 징계양정이 지나치게 가혹하여 사회통념상 징계 재량권의 한계를 현저히 일탈한 것으로 보이지 아니한다."

300) 서울행정법원 2012. 11. 27. 선고 2012구합16954 판결: "근로자의 출근의무는 근로자가 근로계약에 의하여 사용자에게 부담하는 근로제공의무에 내재된 것으로서 근로관계 유지를 위하여 필수적으로 이행되어야 할 기본적인 의무인 점, 원고가 종래에도 1 ~ 2일의 무단결근에 대하여 1 ~ 2일의 정직의 징계를 해 왔던 점, 참가인이 이 사건 제1차 정직처분을 받고도 거듭하여 2차 결근과 3차 결근을 반복한 점, 참가인의 위와 같은 무단결근은 원고의 배차계획은 물론이고 다른 운전기사들에까지 피해를 주는 행위일 뿐만 아니라 원고의 사내질서를 문란하게 하는 행위로서 그 비위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 참가인이 이 사건 각 정직처분 이전에 견책의 징계처분을 받은 전력이 있는 점, 그 밖에 이 사건 변론 과정에 나타난 제반 사정을 종합하여 볼 때, 이 사건 각 정직처분

하는 행위에 대한 업무정지 2월의 징계처분은 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기는 어렵다거나,[301] 장기간에 걸쳐 동료와 부하직원을 수차례 폭행하고 허위 세금계산서를 발행해 회사 경비를 변칙 처리한 근로자에 대한 2개월의 정직처분은 정당하다고 판단한 사례가 있다.[302]

한편, 서울행정법원 2007. 12. 14. 선고 2007구합30987 판결은 근로자의 인간으로서의 존엄성을 침해하는 내용의 징계는 사용자의 징계권이 가지는 한계를 넘은 것으로서 부당하다고 판단하였는바, 징계처분 자체가 근로자의 존엄성을 침해하는 경우에는 그 정당성을 긍정하기 곤란할 것이다.

II. 최후수단의 회피

기존 판례의 태도를 보면, 어떠한 징계처분을 선택할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속하지만, 그 재량은 징계권자의 자의에 맡겨져 있는 것은 아니며, 징계사유와 징계처분 사이의 사회통념상 상당하다고 인정되는 균형이 요구되며, 가벼운 징계사유에 대하여 무거운 제재를 과하는 것은 징계권 남용으로서 무효라고 일관되게 판단하고 있다.[303] 즉 당해 징계조치 보다 가벼운 징계수

이 객관적으로 부당하다거나 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권의 범위를 일탈하였다거나 남용하였다고 보기 어렵다.

301) 서울행정법원 2013. 4. 5. 선고 2012구합9499 판결: “원고의 징계사유는 업무방해 행위, 참가인의 시설관리권 침해, 직장질서 침해 및 참가인의 위신에 손상을 가하는 행위로서 그 비위 정도가 가볍다고 볼 수 없는 반면, 원고에게 내려진 업무정지 2월의 징계처분은 2개월 동안 정비 업무를 수행할 수 없게 됨에 따라 약 60만 원의 정비 관련 자격수당을 지급받지 못하게 되고, 1년간 승격 및 승호의 제한을 받게 되는 비교적 경한 징계처분이므로 원고에 대한 업무정지 2월의 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기는 어렵다.”

302) 서울고등법원 2018. 11. 30. 선고 2018누56130 판결: “원고는 단체급식업 및 식자재유통업 등을 영위하는 법인의 ‘책임 파트장’으로 근무하던 사람으로 ‘① 부하직원에 대한 상습적인 폭행, 동료직원에 대한 폭행, ② 회사의 규정을 준수하지 않고 경비를 변칙 처리’ 한 것을 사유로 2개월의 정직처분을 받았는바, 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 정직은 원고의 비위행위에 비하여 지나치게 과중하다거나 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 볼 수 없다. ① 원고는 5년여에 걸쳐 부하직원과 동료직원을 7차례 폭행하였는바, 위 폭행은 장기간에 걸쳐 수차례 있었고, 폭행의 정도도 가볍지 않다. ② 원고와 같은 직장 내 상급자의 부하직원에 대한 폭행은 피해자들이 이의를 제기하기 곤란하여 쉽게 외부로 드러나지 않는 점에서 그 폐해가 크고 직장 내 사원문화와 기업질서에 주는 악영향이 작다고 할 수 없다. ③ 원고는 부서장 등으로부터 음주 시 행동에 관한 지적을 받았음에도 이를 시정하지 아니하고, 회식 자리에서 음주 후 부하직원과 동료직원들에게 폭행을 하였다. ④ 원고는 참가인의 협력업체를 통하여 허위의 세금계산서를 발행하고 경비를 변칙 처리하였으므로, 참가인의 자금을 투명하고 공정하게 집행하여야 할 기본적 의무를 위반하여 사내질서를 문란하게 하였고, 이는 참가인의 대외적 신용을 훼손하는 것에도 해당한다. ⑤ 원고는 계약 수주 시 참가인이 금지하는 문화상품권을 지급하겠다고 제안하였으므로, 단체급식업 및 식자재유통업에서 가격, 품질 및 서비스 등의 경쟁력으로 사업을 하고자 하는 참가인의 정책을 위반하였다. ⑥ 원고는 참가인의 업무 처리 방식을 위반하였음을 알고도 경비를 변칙 처리하였다고 보인다. ⑦ 이 사건 정직은 참가인의 징계 처리 규정 ‘징계 양형 기준표’에 비추어 보더라도 지나치게 과중하다고 볼 수 없다. ⑧ 참가인이 경비 변칙 처리 등의 비위행위를 한 직원에 대하여 견책의 경징계 처분 또는 경고 처분을 하기는 하였으나, 원고의 징계사유로 볼 때, 원고에 대한 이 사건 정직이 형평에 어긋난다고 볼 수 없다.”

단을 선택하여 징계의 목적을 달성할 수 있음에도 불구하고 중한 징계 조치를 취하였다면 이는 사용자가 징계에 관한 재량권을 남용한 경우로서 정당한 징계라고 할 수 없게 된다. 다만 최후수단의 회피와 관련하여, 주로 문제되는 것은 징계해고이다. 징계로서 해고는, 근로계약관계의 해소를 통해 대상 근로자의 임금소득 상실은 물론, 고용관계 단절을 통한 해당 근로자의 사회적 기반을 상실하게 하는 처분이다. 징계의 유형은 「근로기준법」 제23조가 예시하고 있는 해고, 휴직, 정직, 전직, 감동 이외에도 강등, 견책 등 다양한 형태가 존재할 수 있는데, 법원에서 가장 많이 문제되는 것은 징계해고이다. 따라서 최후수단 회피의 원칙이 '징계 전반'에 걸쳐 적용되는지, 아니면 규범적으로 가장 강한 형태인 징계해고에 국한하는지에 관해서, 판례는 명확한 입장을 밝히고 있지는 않다.

판결로서는 징계해고사유를 인정하기에 부족하고, 설령 징계해고사유가 인정된다 하더라도 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유로 보기는 어렵거나,[304] 회계자료 외부유출과 이사장에 대한 욕설을 이유로 징계해고한 것은 그 양정이 과다하여 위법하다거나,[305] 보충교육을 실시하는 상급자를 폭행한 비위행위 등의 책임은 중하나 그에 대한 해고는 비위행위의 발생경위 및 정도에 비추어 징계재량권을 일탈·남용한 것이라거나,[306] 학력·

303) 김경태(2014), "징계양정의 적정성 판단기준에 대한 검토", 법학논총 제31집 제4호, 한양대학교 법학연구소, 312면.

304) 서울행정법원 2011. 12. 9. 선고 2011구합15268 판결: "참가인이 원고를 해할 목적으로 자신이 해고된다는 내용의 허위사실을 퍼뜨려 강습료 반환을 주도하였다고 보기는 어렵고, 참가인이 국민신문고에 제기한 민원 내용 자체를 허위사실로 보기 어려운 이상 위 민원제기로 인하여 원고의 명예나 위신이 다소 손상되었다 하더라도 이를 취업규칙 소정의 '본 규칙이나 서약서 또는 직업적, 공공적, 법적, 개인행위의 규범에 위배되는 등의 행위'로 보기 어렵고, 참가인이 원고의 영업본부장, 운영팀장, 대표이사에게 폭언을 하였음을 인정할 증거가 부족하므로 이 역시 징계해고사유로 삼기는 적절하지 않다. 따라서 이 사건 징계해고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유로 보기는 어렵다."

305) 서울고등법원 2012. 11. 15. 선고 2012누10668 판결: "상당히 오래전부터 회계자료를 외부로 유출하여 사적으로 보관하여 온 사실은 인정되나, 위 회계자료를 개인적 이익을 목적으로 악용하였다는 등의 사정이 보이지 않고 세무서나 수사기관에 제공하였을 뿐이며, 이사장에게 욕설을 한 행위는 기업의 위계질서를 해치는 행위에 해당하나 그로 인한 피해 및 기업질서 문란의 정도가 해고를 정당화할 정도에 이른다고 보이지 않으며, 정직 3월의 징계처분을 받은 적이 있으나 그로부터 상당한 기간이 경과하였고 그 외에 다른 징계전력은 없는 점 등을 볼 때, 비위행위로 인하여 사회통념상 근로계약관계를 계속할 수 없는 상태에 이르렀다고 보이지 않으므로, 징계해고는 그 양정이 과다하여 위법하다."

306) 서울행정법원 2013. 2. 7. 선고 2012구합17421 판결: "보충교육을 실시하던 상급자인 H에게 플라스틱 물병을 던지고 앞으로 나가 얼굴을 향해 주먹을 휘두르는 등의 폭행을 한 것은 비번일 교대근무자의 집에 운행 차량을 가져다주는 관행에 비추어 그 교육내용에 대하여 이의를 제기하다가 우발적으로 발생한 것으로 보이는 점, 참가인은 위 보충교육이 종료된 직후 강의실 밖에서 바로 H에게 사과하였으나, 참가인보다 나이가 16살 어려서 평소 참가인을 '형님'이라고 불러왔던 H로부터 욕설을 듣게 되자 순간적으로 감정을 억누르지 못하고 H의 입술 부위를 폭행하게 된 것이라는 점, 참가인도 당시 H와 몸싸움을 하는 과정에서 안면부 열상 및 우측 제3수지 마멸창을 입고 병원에서 통원치료를 받은 점, 참가인이 원고 회사에 입사한 후 이 사건 해고를 당할 때까지 약 16년 동안 한 차례도 징계처분을 받지 않고 성실히 근무해 왔던 점등을 모두 종합하면, 참가인이 상급자인 H

경력사항 허위 기재 및 공문서변조, 법인카드 사용과 관련된 징계사유가 인정되기는 하나 해고에 이를 만한 사유로는 보기 어렵다거나,[307] 대기시간 중에 사업장 내에서 사설 스포츠토토를 한 행위를 징계사유로 한 해고는 징계재량권을 일탈·남용한 것으로서 부당해고에 해당한다거나,[308] 보안근무자들에 대한 직무태만행위 및 물품반출통제 또는 차량 검문·검색 의무 해태를 사유로 한 징계면직처분은 부당하다[309]고 판단한 사례들이 있다.

III. 평등의 원칙

사용자는 징계양정을 함에 있어 다른 비위행위자와의 형평성을 고려할 필요가 있다. 다만, 단순히 다른 근로자들에게는 상대적으로 경한 징계가 이루어졌다는

를 폭행함으로써 원고 회사의 기강이 문란하게 되었고 그에 대하여 H보다 참가인의 책임이 중하다는 사정을 감안하더라도 이 사건 해고는 그 비위행위의 발생 경위 및 비위의 정도에 비하여 지나치게 무거우므로 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 징계재량권의 범위를 일탈·남용한 것이라고 봄이 타당하다."

307) 서울행정법원 2013. 6. 13. 선고 2012구합40117 판결: "해고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 정당하다고 인정되는데, 원고는 그간의 경력과 이를 통해 형성한 실무행정 경험 및 폭넓은 인적 유대관계 등을 인정받아 참가인 법인의 기획조정실장으로 특별채용 되었으므로 원고의 허위 경력 기재 부분이 원고의 채용 여부나 채용 조건을 결정할 만한 중요한 요소라고 볼 수 없는 점, 원고가 재적증명서를 변조한 행위는 죄질이 불량한 면이 있기는 하나 그 경위에 참작할 만한 사정이 있고, 관련 형사사건에서도 이와 같은 경위를 참작하여 이 부분 범죄사실에 관하여 형의 선고를 유예하는 판결을 한 점, 원고는 법인카드 사용과 관련하여 마사지 비용을 전액 참가인에게 송금하였고, 주유대금 결제 부분은 그 금액이 비교적 소액인 점 등을 종합하여 볼 때 원고와 참가인 사이에 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 보기 어렵다."

308) 서울행정법원 2013. 11. 7. 선고 2013구합2198 판결: "원고들이 대기시간 중에 사설 스포츠토토를 한 것이 회사 내에서 풍기와 질서를 문란케 한 것이라고 볼 수 없고, 원고들의 위 행위가 '폭행, 협박, 절도 등 사회형법상의 파렴치한 범죄'에 해당한다고 볼 수 없으며, 원고들이 위반한 것으로 보이는 형법 제246조 또는 국민체육진흥법 제48조제1호가 '국가 컴퓨터 범죄 관련 법률'이라고 볼 수 없고, 원고들이 참가인과 전 사원에게 막대한 손해 또는 불편을 끼쳤다고 볼 증거도 없다. 따라서 원고들은 참가인의 취업규칙의 징계해고의 기준에 해당되지 않는 것으로 판단된다. 이에 더해, 원고 A는 6년 3개월 가량, 원고 B는 7년 10개월 가량 각 참가인에서 생산직 근로자로 성실하게 근무하여 온 것으로 보이는 점, 원고들은 이 사건 해고 전 아무런 징계를 받은 사실이 없고 자신들의 행위를 깊이 반성하고 있는 점, 피고와 참가인은 원고들이 참가인의 사업장 내에서 사설 스포츠토토를 한 횟수와 시간, 금액을 특정하지 못하고 있는 점을 종합하면, 원고들의 행위가 참가인과의 근로관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유에 해당한다고 볼 수 없으므로, 이 사건 해고는 징계재량권을 일탈·남용한 것으로서 부당해고에 해당한다."

309) 대법원 2016. 11. 24. 선고 2015두54759 판결: "참가인들은 방호 및 경비업무를 수행하는 원고 회사에 소속된 보안근무자들로서 고의로 직무태만행위를 하였거나 참가인들의 주요 임무인 물품반출통제 또는 차량 검문·검색 의무를 해태하였다는 이유로 징계면직처분을 당하였는바, 현장상황과 근무여건, 참가인들이 반출사고를 적발하지 못한 횟수, 마지막 반출사고 당시의 상황 등에 비추어 참가인들이 각자의 근무시간에 이 사건 반출사고를 적발하지 못하거나 이 사건 덤프트럭에 대한 검문·검색을 소홀히 한 것이 고의에 의한 것이라거나 비위의 정도가 극심한 정도라고 보기는 어려우므로, 참가인들에 대한 이 사건 각 징계면직처분은 원고 회사 상벌지침상의 징계양정기준에 부합한다고 할 수 없다. 이러한 사정과 더불어 참가인들의 각 직무내용, 참가인들의 직무태만의 정도와 그것이 원고 회사의 기업질서에 미칠 영향, 참가인들의 과거 근무태도 등을 종합하여 보아도 원고 회사와 참가인들의 근로관계가 사회통념상 참가인들에게 책임 있는 사유로 더 이상 계속할 수 없을 정도에 이르렀다고 보기는 어렵다. 이 사건 각 징계면직처분은 지나치게 가혹하여 징계재량권의 범위를 일탈하였다고 볼 여지가 충분하다."

사정만으로 형평의 원칙에 위배되는 것이라 할 수는 없다.[310] 판례 중에는 먼저 폭력을 행사한 자와 동일하게 정직 2월의 징계를 하였다는 사정만으로 형평에 반한다고 단정할 수 없다고 판단한 사례가 있다.[311]

반면, 파업 참여자들에 대해서만 징계결정 기준표의 기준과 다른 징계처분을 한 것은 다른 근로자들과의 관계에서 형평에 어긋나는 것으로 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라거나,[312] 단 기간에 3차례 교통사고를 일으킨 근로자에 대한 해고가 사고의 경위 등과 다른 근로자에 대한 징계사례에 비추어 보아 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다거나,[313] 고철 등을 임의처분한 절도죄로 선

310) 대법원 2007. 10. 12. 선고 2007두7093 판결: "이 사건 원고 2, 3, 4, 5는 원고 노동조합의 위원장, 수석부위원장, 정책실장, 교육선전실장임과 동시에 중앙집행위원회 구성원들로서 이 사건 불법 파업의 결의와 구체적인 쟁의행위의 계획 및 수행에 있어 원고 노동조합의 의사를 결정하고 노조원들을 지도·선동하는 등 핵심적인 역할을 수행한 사람들로서 그 책임이 가장 무겁다는 점, 이 사건 파업으로 인하여 참가인 회사는 직접적으로 막대한 경제적 손해를 입음과 동시에 서울지하철 제1내지 4호선의 파행운행으로 국민생활에 커다란 불편이 초래됨으로써 공익사업을 수행하는 공기업으로서 대외적 이미지 및 신뢰에 심각한 손상을 입은 점, 원고 4, 5는 당초 파면의 징계를 받았다가 참가인 재심 인사위원회에서 원고 노동조합에서의 지위가 고려되어 해임으로 징계가 감경된 점 등에 비추어, 참가인과 원고 2, 3, 4, 5 사이의 근로관계는 이 사건 파업으로 인한 비위행위로 인하여 더 이상 사용자와 근로자로서의 신뢰관계를 지속하기 어려울 정도에 이르렀다고 할 것이므로, 위 원고들에 대한 이 사건 해고가 징계재량권을 남용하거나 일탈하여 위법하다고 할 수 없고, 단순히 다른 근로자들에게 상대적으로 경한 징계가 이루어졌다는 사정만으로 형평의 원칙에 위배되는 것이라고도 할 수 없다."

311) 서울행정법원 2010. 1. 14. 선고 2009구합37722 판결: "원고가 근무시간이 아닌 때에 음주 상태로 회사에 들어와 사납금 납부와 관련하여 상사인 배차과장 등과 큰소리로 다투고, 그 경위를 확인하려는 노조사무장과도 말싸움을 하다가, 비록 노조사무장이 먼저 원고에게 직접적인 폭력을 행사하였다 할지라도 원고 또한 함께 몸싸움을 하고 회사 기물을 파손하기까지 한 행위는 그로 인하여 참가인 회사 위계질서가 문란케 될 뿐만 아니라, 회사와 근로자 사이, 근로자들 상호간 사이의 화합이 저해되고 갈등을 부추겨 직장 내 평화적 분위기가 저해될 위험성이 크다 할 것인 점, 그럼에도 원고는 징계위원회 개최 당시에도 자신에게 잘못이 전혀 없다고 진술하는 등 개전의 정이 없었던 점 등을 감안할 때, 먼저 원고에게 폭력을 행사한 노조사무장에 대하여도 원고와 동일하게 정직 2월의 징계를 하였다는 사정만으로 정직 2월의 이 사건 징계가 징계 형평에 반한다고 단정할 수 없고, 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고도 할 수 없다."

312) 서울행정법원 2012. 3. 2. 선고 2011구합17516 판결: "원고가 이 사건 각 파업에 참가한 근로자들에 대해 징계를 함에 있어 마련한 징계결정 기준표의 내용이 비합리적이라고 볼 만한 자료가 없고, 원고도 위와 같이 마련한 징계결정 기준표에 따라 이 사건 각 파업에 참가한 근로자들에 대하여 징계를 한 것으로 보이는데, 그에 따를 경우 지부쟁의대책위원회의 구성원으로서 이 사건 각 파업 참여 외의 다른 징계사유가 없는 자들에 대한 적정한 징계수준은 정직 1월임에도 이 사건 각 징계처분은 위 징계결정 기준표의 기준과 다른 각 정직 2월이어서 다른 근로자들과의 관계에서 형평에 어긋나는 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 참가인들에 대한 이 사건 각 징계처분은 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권을 일탈하거나 남용하였다."

313) 서울행정법원 2013. 1. 24. 선고 2012구합32109 판결: "참가인이 2011. 5. 3.부터 같은 해 7. 22. 사이에 3차례 교통사고를 일으키고, 3차 교통사고의 경우 대물·대인 합계 피해액수가 1,000만 원 이상에 이르며, 참가인이 교통사고 야기 등으로 5차례 가량 견책징계를 받고 무단결근으로 승무정지 7일의 징계를 받은 전력이 있어, 징계사유는 인정되나, 1차 교통사고의 경우에는 상대방 차량이 참가인 운행버스를 제대로 확인하지 아니한 채 차선변경을 하다가 발생한 사고여서 참가인의 과실 내지 부주의로 발생한 사고라고 단정하기 어려운 점, 2차 교통사고는 비교적 경미한 교통사고인 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 참가인에게 원고 회사와 사이에 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 인정된다고 보기 어렵고, 3차 교통사고의 경우 대인, 대물 피해액 합계가 1,000만 원 이상인 경우에 해당하기는 하나 그에 대한 해고는 다른 근로자에 대한 원고

고유예 판결을 받은 기능직공무원들은 견책처분을 받았음에도 공모한 무기계약근로자에 대하여만 해고처분을 한 것은 부당하다[314]고 판단한 사례도 있다.

제3절 징계양정시 고려사항

I. 서설

징계양정의 적정성을 판단하는 판결문들을 살펴보면, 우선적으로 징계양정을 판다하는 원칙 및 기준을 제시한 후, 이를 개별 사안의 사실관계에 적용하는 형식을 취하는 경우가 일반적이다. 다만 대법원의 판단을 기준으로 할 때, 징계양정이 문제된 사안에서 동일한 원칙 및 판단기준을 제시하고 있지 않다. 따라서 일반적인 징계양정의 적정성에 관하여 판례의 특정한 원리나 경향을 일괄적으로 단언하기 어렵다. 다만 대법원은 공무원의 경우 공무원 징계령 등 통일적으로 규범화된 내용을 기준으로 ① 수행직무의 특성, ② 징계 원인이 된 비위사실의 내용과 설질, ③ 징계에 의하여 달성하려는 행정목적, ④ 징계양정의 기준 부합성 등을 판단하고 있으며, 이는 일정 정도 정형화되었다고 볼 수 있다. 이는 공무원 징계령 및 시행규칙 등에서 비위행위 및 징계기준에 대한 정량적 판단을 하기 때문에, 법원의 입장에서는 그 구조를 존중하면서 구체적인 사실관계를 판단하기 때문인 것으로 보인다.

이처럼 징계양정에 관한 일관된 기준을 설정하는 것은 용이하지 않지만, 징계양정에 관하여 판단한 판결례의 내용을 종합하여 보면 개별 사용자가 징계양정을 함에 있어 아래 표에 기재된 사항들을 고려할 필요가 있다는 것이 판례의 일반적인 경향으로 보인다.

의 그간 징계사례에 비추어 보더라도 형평에 반하는 것으로 볼 여지가 있어 인사권행사에 있어 재량을 일탈·남용한 위법이 있는 것으로 판단된다."

314) 서울행정법원 2013. 1. 29. 선고 2012구합36699 판결: " 군(郡)에서 운영하는 폐기물종합처리장에서 근무하던 무기계약근로자인 참가인이 기능직공무원들과 공모하여 수회에 걸쳐 근무 중에 수거한 고철 등을 임의로 고물상에게 판매하였다는 내용의 절도죄로 벌금 700만 원의 선고유예 판결을 선고받은 후 참가인은 가장 무거운 해고의 징계처분을 받은 반면에, 기능직공무원들은 가장 가벼운 견책처분을 받은 데에 그친 점, 무기계약근로자인 참가인이 절도행위를 주도하였다고 볼 만한 사정이 없고, 기능직공무원들에 비하여 절도행위에 대한 책임이 더 무겁다고 인정할 만한 자료도 없는 점, 참가인이 입사 이후 이 사건 해고처분 외에 다른 징계처분을 받은 적이 없고, 군수 공로패, 도지사 표창을 받는 등 비교적 성실히 근무한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고는 참가인의 비행 정도에 비하여 지나치게 과중하거나 기능직공무원들에 대한 징계양정에 비하여 공평을 잃은 징계처분에 해당하여 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 봄이 타당하다."

<표 4-1.> 징계양정시 고려사항

구분	중분류	세분류
사용자 관련 요소	사업 목적과 성격	공공기관, 공기업
		의료기관, 복지기관 등
		금융기관
	사업장의 여건 등 사업의 특성	버스 운수업체
		택시 운수업체
		시설관리업체
	단체협약·취업규칙 등에 기재된 양정기준의 내용	
근로자 관련 요소	근로자의 지위, 직무	근로자의 직위
		담당 직무의 내용
	과거 근무태도 및 징계전력	징계 전력(前歷)
		개전의 정
		참작할 사유
		형사판결
		재발의 방지의 필요성
행위 및 결과 관련 요소	행위인자	비위행위의 동기
		비위행위의 반복성, 계속성
		비위행위의 양태
		감독책임
	결과인자	사업장 내 질서교란의 정도
		재산상 손해의 발생여부 및 손해의 정도
		피해회복

II. 사용자 관련 요소

징계양정을 함에 있어 사용자의 사업 목적과 성격, 사업장의 여건 등 사업의 특수성을 고려할 필요가 있다.

1. 사업 목적과 성격

(1) 공공기관, 의료기관, 금융기관 등

공공기관의 직원인 경우 판례의 경향이 대체적으로 일반 사기업보다 더 높은 도덕성이 요구되고, 공공기관은 경우에 따라 공무원법상 규정 등을 준용하는 경우도 있는 점 등을 고려하여야 한다. 공무원 징계기준의 경우, 공무원의 신분상의 특수성과 함께 적용 법규상 근거를 감안하여 설계된 것이다. 그러므로 양자의 차이를 감안한 징계기준의 설정은 유효하지만, 그 근본적인 차이를 간과하여 노동관계법령의 체계에 부합되지 않는 경우 그 정당성이 문제될 수 있다. 예컨대 성희롱의 경우, 공무원 징계기준은 「양성평등기본법」 제3조 제2호에 따른 성희롱을 대상으로 하지만, 공공부문이나 사기업의 경우 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」제2조 2호에 따른 성희롱을 대상으로 하며, 징계에 관한 판단은 비위행위의 '정도 및 고의성' 여부가 아닌 '정도 및 지속성' 여부가 된다.[315]

■ 공기업 등에서 징계양정의 정당성이 긍정된 사례

① 공기업의 직원으로서 아들 명의로 영리를 목적으로 하는 업체를 설립하여 특혜를 부여하고 부당이득을 취득한 비위행위에 대한 파면은 정당하다.[316]

② 공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목으로 금품을 제공하여 해임한 것은 정당하다.[317]

③ 고도의 성실 의무 및 청렴 의무가 요구되는 공기업 직원이 금품을 수수했다면 액수가 적더라도 이를 이유로 한 해임처분은 정당하다.[318]

④ 공법인의 고위자로서 직속 부하로부터 부정한 청탁과 함께 적지 아니한 액수의 뇌물을 반복적 수수한 비위행위에 대한 파면처분은 적정하다.[319]

⑤ 공익 사업을 수행하는 회사가 불법 파업에 참여한 근로자에게 감봉 처분을 내린 것은 징계 재량권 일탈 또는 남용이라 볼 수 없다.[320]

⑥ 비자금을 주도적으로 조성한 후 상사와 업무관련 공무원에게 향응을 제공하고, 다액의 횡령을 한 공공기관의 연구책임자를 해임한 것은 정당하다.[321]

⑦ 공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목

315) 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」시행규칙 제9조(직장 내 성희롱을 한 자에 대한 징계 등) 사업주는 법 제14조제1항에 따라 직장 내 성희롱을 한 자에 대한 징계나 그 밖에 이에 준하는 조치를 하는 경우에는 성희롱의 정도 및 지속성 등을 고려하여야 한다.

으로 금품을 제공하여 해임한 것은 정당하다.[322]

⑧ 공기업 종사자로서 직무관련자 등으로부터 여행경비 등의 편의를 제공받아 파면한 것은 정당하다.[323]

⑨ 공기업의 간부 직원임에도 인사비리로 형사처벌을 받은 자에게 정기적으로 금품을 모금, 제공하는 데에 주도적으로 관여하여 파면한 것은 정당하다.[324]

⑩ 공기업의 직원으로서 아들 명의로 영리를 목적으로 하는 업체를 설립하여 특혜를 부여하고 부당이득을 취득한 비위행위에 대한 파면은 정당하다.[325]

⑪ 지하철 관련 공기업의 직원으로서 지하철 역에서 여자 승객을 성추행하고, 상급자를 폭행한 것을 사유로 한 해임은 정당하다.[326]

⑫ 하청업체로 부터 현금 300만 원의 뇌물을 건네받아 기소되어 법원으로 부터 형의 선고유예의 판결을 받은 공사 직원에 대한 파면처분은 정당하다.[327]

⑬ 공법인 소속 직원으로서 직무관련자로부터 지속적으로 향응을 받고 보험가입자의 개인정보를 무단으로 열람하고 제3자에게 유출한 행위를 이유로 한 해고는 정당하다.[328]

⑭ 세월호 사건의 유가족과 야당 정치인, 5·18 광주 민주화 운동과 전라도 지역을 비하하거나 모독하는 글들을 트위터에 올린 공공기관 직원에 대한 면직처분은 부당하다.[329]

---

316) 서울행정법원 2013. 7. 9. 선고 2012구합37340 판결. (위 각주 147)의 판결)

317) 서울행정법원 2013. 1. 17. 선고 2012구합32260 판결: “공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목으로 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기업의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위인 점, 위와 같은 승진 등 인사 관련 금품 수수행태는 직원 개인의 우발적인 비위행위라기 보다는 구조적인 비리로 보이고, 이러한 부패구조를 없애기 위해서는 엄정한 징계조치가 요구되는 점, 위와 같은 구조화된 비리가 만연하였다고 하더라도 이러한 사정이 그에 동참한 자들의 비위책임을 경감할 사유에 해당한다고 볼 수는 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해임이 참가인들의 비위행위에 비하여 지나치게 무겁다고는 보기 어렵다. 따라서 이 사건 해임은 정당하다.”

318) 서울행정법원 2007. 10. 5. 선고 2007구합13203 판결: “원고가 수수한 금품의 액수가 적고 14년간 별다른 징계가 없던 점 등은 인정되지만 참가인이 가스안전관리를 담당하는 공기업이고 그 업무가 가스 공급 시설의 시공 감리를 게을리 할 경우 대형 사고로 이어질 개연성이 매우 높아 담당 직원들의 고도의 성실 의무 및 청렴 의무가 요구되는 점, 원고가 시공 감리 업무와 관련하여 금품을 수수하였고, 그 시기도 참가인이 윤리 경영을 강조하던 기간이었던 점 등을 종합하여 볼 때 원고와 참가인 사이의 근로 관계는 원고의 금품 수수 비위 행위로 인해 더 이상 지속할 수 없게 봄이 상당함에 따라 이에 대한 해임 처분은 정당하다.”

319) 서울행정법원 2008. 5. 16. 선고 2007구합45903 판결: “① 원고는 철도청 및 참가인의 고위자로서 그 직속부하로부터 부정한 청탁과 함께 적지 아니한 액수의 뇌물을 수수한 점, ② 원고는 위 비위행위를 일시적·우발적으로 한 것이 아니라 상당한 기간에 걸쳐 별다른 문제의식 없이 반복적으로 저지른 점, ③ 원고의 위 비위행위는 비위의 도가 중하고 고의가 있는 것으로서, 참가인의 징계양정 기준상 파면처분 대상에 해당하는 점, ④ 원고의 위 비위행위에 초점이 맞추어진 언론 보도로 인하여 참가인의 명예가 크게 훼손된 점, ⑤ 참가인은 공법인으로서, 그 업무수행에 있어 일반 사기업에 비하여 고도의 청렴성이 요구되는 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 사정들을 모두 감안하더라도 위 비위행위에 대한 파면처분은 ‘사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분’이라고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 이 사건 해고의 징계양정은 적정하다고 할 것이다.”

320) 서울행정법원 2008. 9. 19. 선고 2008구합5285 판결: “비록 파업 기간이 짧았다고 하나 이 사건 파업이 불법이고, 일반 국민에 대해 공공의 일상생활에 마비가 올 수 있다는 등의 사회 경제적 불안을 안겨줌으로써 공익사업을 수행하는 참가인 회사의 대외 이미지와 신뢰에 손상을 주게 됐음에 비쳐 이 사건 파업에 참가한 책임이 가볍다고 할 수 없을 뿐 아니라, 감봉으로 인한 불이익이 크다 하더라도 감봉은 취업규칙상 가장 수위가 낮은 견책 다음 단계의 처분인 점 등 이 사건 파업의 경과와 원고들의 노조에서의 지위·파업 당시의 역할·파업 이후의 정상 및 징계 경력 등을 고려하면 징계처분이 형평의 원칙에 반한다거나 징계재량권을 일탈 또는 남용했다고 볼 수 없다.”

321) 서울행정법원 2011. 9. 1. 선고 2011구합402 판결: “참가인은 정부 출연금을 받아 사용하는 공공기관으로서 그 소속 직원들은 다른 직종의 근로자들에 비하여 더 높은 도덕성과 청렴성이 요구됨에도, 원고는 연구책임자로서 위임전결 규정에 따라 인쇄비, 원고료 등과 관련하여 전결권을 가지고 있었고, 이를 이용하여 인쇄업자 등과 공모하여 비자금을 주도적으로 조성한 후 상사와 업무관련 공무원에게 향응을 제공하였는데, 그 수법이 치밀하고 기간이 장기간이며, 동기가 불순한 점 등에 비추어 비위의 정도가 중대하고, 원고의 종전 징계처분 당시 징계사유에 포함된 총 횡령금액은 48,644,820원이었던 반면, 이 사건 범죄사실에 나타난 총 횡령금액은 85,570,270원으로서 그 차액이 약 3700만 원에 이른다. 그리고 위 차액 약 3,700만 원은 원고의 종전 비위사실에 포함되지 아니하므로 이 사건 해임의 양정사유로 삼을 수 있는데, 그 액수가 다액인 점을 볼 때, 이 사건 해임이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이라고 볼 수 없다.”

322) 서울행정법원 2013. 1. 17. 선고 2012구합32260 판결: “공기업의 직원으로서 고도의 청렴성이 요구되는데도 승진청탁 등의 명목으로 기관 내부의 임직원들이 금품을 주고받는 것은 기업의 가장 기본적인 인사운영질서를 현저히 훼손하는 행위인 점, 위와 같은 승진 등 인사 관련 금품 수수행태는 직원 개인의 우발적인 비위행위라기 보다는 구조적인 비리로 보이고, 이러한 부패구조를 없애기 위해서는 엄정한 징계조치가 요구되는 점, 위와 같은 구조화된 비리가 만연하였다고 하더라도 이러한 사정이 그에 동참한 자들의 비위책임을 경감할 사유에 해당한다고 볼 수는 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해임이 참가인들의 비위행위에 비하여 지나치게 무겁다고는 보기 어렵다. 따라서 이 사건 해임은 정당하다.”

323) 서울행정법원 2013. 1. 17. 선고 2012구합11164 판결: “원고는 공기업에 종사하는 자로서 청렴성이 강조되는 직무를 담당하고 있음에도 미국여행을 하면서 직무관련자 함께 및 부품업자로부터 여행경비 등 편의를 제공받았는바, 이는 공기업 직원으로서 엄격히 요구되는 청렴의무를 위반한 것으로서 그 비위의 정도가 중한 점, 이 사건 파면은 참가인의 징계운영세칙에서 정한 징계양정기준(청렴의무위반의 유형으로서 ‘비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우’ 파면에 해당한다)에 부합하는 점, 기타 비위행위는 비록 그 징계시효가 지났으나 그 이후에 발생한 일련의 비위행위의 과정에 비추어 볼 때 이를 징계양정에 참작할 수 있는 점에다가 참가인의 기업특성과 징계의 목적, 원고의 직무의 특성 및 비위행위의 내용 등을 모두 종합하면 이 사건 파면이 객관적으로 명백히 부당한 것으로서 사회통념상 현저하게 타당성을 잃었다고 할 수는 없다.”

324) 서울행정법원 2013. 2. 7. 선고 2012구합21260 판결: “참가인은 원고(공단) 내부 인사비리에 깊숙이 관여하여 형사상 처벌을 받은 전 노조위원장에게 총 18회에 걸쳐 금품을 제공하였고, 특히 2급 간부직원임에도 불구하고 17회에 걸쳐 매달 합계 1,590만 원을 정기적으로 모금, 제공하는 데에 주도적으로 관여하였으므로 그 비위의 정도가 중하고, 참가인의 이 사건 각 비위행위에 대하여 원고가 이 사건 파면의 징계처분을 한 것은 징계양정기준에 부합할 뿐만 아니라 참가인이 제공한 위 1,590만 원은 노동조합의 정식 예금계좌가 아닌 개인 예금계좌로 입금되었고, 노동조합의 후원금 명세에도 그 내역이 나타나 있지 않으므로 이를 노동조합 후원금이라고 볼 수 없는 점, 원고는 윤리경영 실천서약 실행계획을 시행하여 참가인을 포함한 모든 임직원들로부터 ‘윤리경영 실천서약서’를 제출받았고, 수회에 걸쳐 임직원들의 금품수수 금지를 강조해 온 점, 참가인은 국민에게 공공서비스를 제공하는 공기업의 간부 직원으로서 일반 직원에 비하여 더 높은 청렴성과 도덕성이 요

구되는 점, 참가인의 이 사건 각 비위행위가 경찰 및 검찰 수사에 적발되어 원고의 공신력과 품위가 크게 실추된 점 등에 비추어 보면, 비록 참가인이 담당 검사로부터 이 사건 각 비위행위와 관련한 뇌물공여죄에 대하여 혐의없음(증거불충분) 처분을 받았다고 하더라도 이 사건 파면이 참가인의 비위의 정도에 비추어 지나치게 가혹하다고 보기는 어렵다."

325) 서울행정법원 2013. 7. 9. 선고 2012구합37340 판결. (위 각주 147)의 판결)

326) 서울행정법원 2013. 7. 25. 선고 2012구합38046 판결: "지하철 운행 및 역사 등 관리 업무를 담당하고 있는 공기업의 직원으로서 지하철 및 역사 등에서 성추행이 발생하지 않도록 대책을 강구하여 이를 예방하여야 할 업무상 책임과 의무가 있음에도, 지하철역에서 고객이라 할 수 있는 여자 승객의 가슴을 만지는 성추행 범행을 저질렀고 이러한 사실이 언론에 보도되어 기업의 명예를 훼손하였으며, 임직원이 여러 명 있는 자리에서 직렬 상급자를 폭행하여 전치 6주의 상해를 입게 한 것을 사유로 취업규칙과 인사규정을 적용하여 해임한 것은 정당하다."

327) 서울행정법원 2014. 11. 7. 선고 2013구합18230 판결: "참가인 공사(한국농어촌공사)는 청렴성이 강조되는 조직임에도 불구하고 원고는 하청업체로 부터 공사감독 과정 전반에 대하여 편의를 봐준다는 명목으로 현금 300만 원을 건네받아 기소되었고 법원은 원고에 대한 형의 선고를 유예하였는바, 현금 300만 원이라는 적지 않은 금액의 돈을 뇌물로 받은 것으로서 그 비난의 정도가 크다. 원고는 자신이 형사절차에서 형을 선고유예 받았으므로 비난가능성이 낮다는 취지로 주장하나, 원고가 형을 선고유예 받은 이유 중 하나는 원고가 참가인으로부터 파면 처분을 받았다는 사정이 참작되었기 때문이라는 점을 고려하면, 원고가 위 선고유예의 판결을 근거로 징계양정의 과다함을 지적하는 것은 적절한 것으로 보이지 않는다. 참가인의 인사규정 시행세칙 제43조제1항 [별표 6]의 「금품 향응수수 징계양정기준」은, 200만 원 이상 500만 원 미만의 금품수수 행위에 대하여 직무관련성이 있는 경우에는 파면의 징계를 하도록 규정하고 있고 같은 시행세칙 제44조제1항 단서는 금품수수 비위행위에 대하여는 징계를 경감할 수 없다고 규정하고 있는바, 이러한 기준이 사회통념상 현저히 타당성을 잃은 것이라 보기 어렵다. 그러므로 참가인이 앞서 본 비위사실을 원인으로 원고를 파면에 처하였다 하여 참가인이 자신에게 허용된 징계재량권을 일탈·남용하였다고 보기 어렵다."

328) 서울행정법원 2015. 10. 8. 선고 2015구합3423 판결: "① 원고가 1년 5개월 사이에 직무관련자로부터 7~8차례 식사를 제공받고 3차례 차량을 제공받는 등 지속적으로 향응을 받았고 직무관련자들 모임에 12차례 참석하는 등 불필요한 접촉을 함으로써 장기요양기관 지도·감독 등 공적 업무의 객관성과 공정성을 침해하는 행위를 하였고 이로 인해 민원이 발생하여 공공기관인 참가인의 명예가 훼손된 점, ② 원고는 장기간 장기요양보험 업무를 수행하여 개인정보인 요양급여 내역 열람은 장기요양인정신청 등이 이루어진 이후에만 가능하다는 사실을 알고 있었고 B에서 유일하게 요양급여 내역을 열람할 수 있는 권한을 가지고 있어 다른 직원들보다도 개인정보 보호에 관한 관련 규정을 숙지하고 개인정보 유출을 막기 위해 주의를 다하여야 함에도 관련 규정을 위반하여 직장상사인 H의 건강보험 가입이력 등과 I 등 9명의 요양급여 내역을 열람하였고 그 중 L, M의 요양급여 내역을 제3자에게 유출하기까지 한 점, ③ 참가인은 국민건강보험법에 따라 설립되어 보건복지부장관으로부터 위탁받은 건강보험사업, 장기요양보험사업 등을 수행하는 공법인으로서 개인정보보호법에서 정한 공공기관에 해당하여 엄격한 개인정보 보호의무를 부담하고 있으므로 소속 직원이 관련 규정에 따르지 않고 가입자의 개인정보를 무단으로 열람하는 행위에 대하여 엄정히 대처할 필요가 있는 점, ④ 참가인의 인사규정 시행규칙 제37조제1항 [별표2] 징계양정기준표에 의하면 개인정보 무단유출의 경우 비위의 도가 경하고 고의가 있는 경우 해임을 할 수 있고, 비위의 도가 경하고 중과실인 경우 정직을 할 수 있는데, 위와 같은 사정을 고려하면 원고가 L, M의 요양급여 내역을 제3자에게 유출한 행위는 비위의 도가 경하더라도 고의가 있다고 볼 수 있고, 설령 원고에게 중과실이 있다고 보더라도 인사규정 시행규칙 제40조제1항에서 '징계위원회는 서로 관련이 없는 2이상의 징계사유가 경합될 경우에는 그 중 책임이 중한 것에 해당하는 징계보다 1단계 위의 징계로 의결할 수 있다'고 규정하고 있고 원고에게 향응 수수 등의 비위행위가 있어 정직보다 1단계 위의 징계인 해임을 할 수 있으므로 이 사건 해임은 위 징계양정기준에 부합하는 점, ⑤ 또한 인사규정 시행규칙 제37조제2항에서 '직무와 관련한 금품수수는 엄중 문책하여야 한다'고 규정하고 있고, 제39조제1항 단서에서 '직무와 관련한 금품수수의 경우에는 훈장 등을 받은 공적이 있더라도 징계를 감경하지 않는다'고 규정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 여러 사정을 고려하더라도 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임있는 사유가 존재한다고 봄이 타당하다."

329) 서울행정법원 2015. 12. 24. 선고 2015구합63982 판결: "원고는, 한국관광공사가 51%의 지분을 보유한 공공기관에 해당하는 원고의 직원인 참가인은 공무원에 준하는 도덕성, 윤리성, 청렴성을 가져야 하는 점, 참가인은 원고의 1급 직원이자 D, E으로서 윤리교육 등 교육에 관한 책임자이므로 일반 직원들에 비해 더 높은 윤리성을 가져야 하는 점, 참가인의 트위터 계정과 연동되어 있는 사

■ 의료기관 등에서 징계양정의 정당성이 긍정된 사례

① 의료원에서 정상적인 입원절차 또는 수술업무를 진행하지 못하게 하여 그 업무를 방해한 행위는 정당한 징계사유가 된다.[330]

② 노인전문요양원에 수용된 노인들을 보살핌에 있어 거칠고 폭력적인 행동으로 상해를 입히는 등 부적절한 행동을 하여 해고한 것은 정당하다.[331]

③ 장애인 재활·보호시설의 재활교사로서 장애인을 폭행하고, 추운 겨울에 장애인을 장시간 외부에 방치하였으며, 무단으로 근무지를 이탈한 행위에 대한 해고는 정당하다.[332]

④ 사회복지시설의 사무국장으로서 국고보조금을 횡령하여 금고 이상의 형을 받은 자에 대한 면직은 정당하다.[333]

⑤ 무단결근을 하여 대체교사가 투입되는 등 어린이집 유아들의 수업에 지장이 초래한 어린이집 보육교사에 대한 해고는 정당하다.[334]

람의 수가 1,800여 명에 달하므로 참가인이 트위터 계정에 올린 글들은 파급력이 상당히 큰 점, 참가인의 행위로 말미암아 원고가 국정감사에서 국회의 원들로부터 질책을 받았고 이에 대한 언론기사나 신문 사설이 보도됨으로써 원고의 사회적 평판에 큰 타격을 입은 점, 참가인은 징계가 진행되는 과정에서 표현의 자유를 주장하면서 자신의 행위가 정당하다고 주장할 뿐 반성하는 모습을 보이지 않은 점 등을 종합하여 보면, 참가인을 '면직'에 처한 이 사건 해고가 징계 재량권을 남용한 경우에 해당한다고 보기 어렵다고 주장한다. 그러나 원고가 참가인을 중하게 제재할 필요성이 있다고는 보이나, 그렇다고 하여 원고가 주장하는 사정만으로 사회 통념상 근로자인 참가인에게 사용자인 원고와 근로관계를 계속할 수 없을 정도로 책임이 있는 사유가 존재한다고 단정하기 어렵다. 따라서 원고가 참가인을 '면직'에 처하는 이 사건 해고를 한 것은 참가인에게 지나치게 과다하여 정당한 이유가 없다고 보아야 한다. 그러므로 이 사건 해고는 부당해고에 해당하고, 같은 취지의 이 사건 재심판정은 적법하다."

330) 서울행정법원 2009. 7. 8. 선고 2008구합28479 판결: "원고들의 이 사건 파업의 목적이 임금 및 단체협약 체결을 위함에 있고, 그 쟁의행위의 수단·방법이 노동가를 틀고 구호를 외치는 등의 방법으로 폭력행위를 수반한 것은 아니었다. 그러나 식당 등 편의시설뿐만 아니라, 주사실, 진단병리과, 감염내과, 당뇨병센터 등의 진료시설과 외래환자 대기실이 있는 이 사건 의료원의 새병원 3층 로비를 11일 동안 숙식을 하면서 점거하여 위 병원에서 진찰을 받기 위하여 출입하는 환자들과 입원한 환자들에게 불안과 불편을 가져오게 하는 등 이 사건 의료원에서 정상적인 입원절차 또는 수술업무를 진행하지 못하게 하여 그 업무를 방해하였다고 할 것이고, 위와 같은 행위는 취업규칙, 상벌규정에 정한 정당한 징계사유가 된다."

331) 서울행정법원 2006. 4. 28. 선고 2005구합27239 판결: "원고 법인이 운영하는 노인전문요양원은 치매나 중풍을 앓고 있어 의사능력이 극히 미약한 노인들을 수용하는 시설로서 이들의 일상생활을 보살피는 생활지도원으로서의 직책을 수행하기 위해서는 노인에 대한 공경과 함께 그들의 비정상적인 행위에 대한 배려와 인내 등 다른 어떠한 직업보다도 희생과 봉사정신이 요구된다고 할 것인데, 참가인들이 수용된 노인들을 보살핌에 있어 거칠고 폭력적인 행동을 하고 이로 인하여 그들로 하여금 상해를 입게 하는 등 부적절한 행동을 한 것은 그 비위행위의 동기와 경위에 비추어 사회통념상 묵과하기 어려운 중대한 잘못으로 고용관계를 유지할 수 없는 정도에 이른 것이라 할 것이므로, 참가인들에 대한 해고는 정당하게 이루어진 것이어서 부당한 해고라고 볼 수 없다."

332) 서울행정법원 2013. 7. 16. 선고 2012구합42847 판결: "참가인은 장애인 재활·보호시설의 재활교사로서 정상적인 사고나 행동이 어려운 중증 장애인이나 정신장애인들을 따뜻하게 보살피고 돌보아야 하는 지위에 있어 그 어느 직업보다도 성실성과 희생·봉사정신이 요구되고 높은 도덕성이 필요

■ 금융기관에서 징계양정의 정당성이 긍정된 사례

① 이사회 결의 대출한도금액을 초과하여 대출받은 후, 초과 대출금을 자신의 예금계좌로 입금하여 해고한 것은 부당하다.[335]

② 은행 지점장이 금융브로커로부터 직무에 관하여 500만 원 상당의 색소폰을 수수하여 징계면직한 것은 정당하다.[336]

③ 금융기관 종사자이자 감정평가를 담당한 자로서 시세 조작, 허위의 가격조사보고서를 이용하는 등의 방법으로 부당한 감정평가를 하여 면직처분한 것은 정당하다.[337]

④ 은행 지점장의 금품 등 수수 행위와 사적인 금전대차 행위를 징계사유로 하여 해고한 것은 정당하다.[338]

한 점, 그럼에도 참가인이 중증의 지적 장애인을 폭행하여 상해를 가한 비위행위는 상해와 정신보건법위반의 범죄행위로서, 비록 그 행위가 우발적이었고 경위에 있어 참작할 만한 사정이 있었다 하더라도, 장애인 재활교사로서의 자질과 소양을 의심하게 할 만큼 그 비위의 정도가 중한 점, 또한, 가출한 입소 장애인이 야간에 시설로 복귀하여 거듭 호출하였음에도, 야간 당직 업무를 소홀히 하여 추운 겨울에 위 장애인을 장시간 외부에 방치한 비위행위 역시 장애인 재활교사의 기본적인 의무를 망각한 행위로서 그 비위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 이러한 비위행위로 법인과 시설의 명예와 신용이 크게 훼손된 점, 참가인이 상급자의 사전 승낙 없이 무단으로 근무지를 이탈하여 외부 행사에 참석한 비위행위는 직장 내 위계질서를 어지럽히는 것은 물론이고 원고와 참가인 사이의 신뢰관계를 깨뜨리는 행위인 점 등을 종합하면, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

333) 서울고등법원 2014. 11. 27. 선고 2014누50165 판결: "원고는 국고보조금으로 운영되는 기관으로서 그 보조금의 관리 및 집행이 투명하게 이루어져야 하는 점, 이와 같은 이유로 개정 사회복지사업법은 제35조의2에 사회복지사업 또는 그 직무와 관련하여 보조금 관리에 관한 법률 제40조부터 제42조까지 또는 형법 제28장·제40장(제360조는 제외한다)의 죄를 범하거나 개정 사회복지사업법을 위반하여 형의 집행유예를 선고받고 그 형이 확정된 후 7년이 지나지 아니한 사람은 사회복지법인 또는 사회복지시설의 종사자가 될 수 없다는 조항을 신설하였던 점, 피고보조참가인은 사회복지시설의 사무국장으로 높은 수준의 준법의식과 도덕성이 요구된다고 할 것인데, 국고보조금을 부당하게 집행하고 이를 횡령하였다는 내용으로 금고 이상의 형을 받았으며, 보조금의 관리 및 집행에 실질적으로 관여한 자로 그 가담 정도도 결코 가볍다고 볼 수 없는 점, 피고보조참가인이 보조금을 부당 집행한 기간은 6년으로 장기간에 이르고, 그 환수금액만도 1억 500만 원으로 다액이며, 횡령금에 대한 피해회복이 이루어지지 않은 것으로 보이는 점, 피고보조참가인이 위와 같은 행위로 금고 이상의 확정판결을 받고도 계속 근무하게 된다면, 원고가 직장 내의 질서를 원만하게 유지할 수 없을 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 피고보조참가인이 주장하는 사정들을 감안하더라도, 원고와 피고보조참가인 사이의 신뢰를 바탕으로 한 근로관계의 계속은 어렵게 되었다고 봄이 타당하다. 따라서 원고의 피고보조참가인에 대한 이 사건 면직은 정당한 이유가 있다."

334) 서울행정법원 2015. 4. 16. 선고 2014구합14907 판결: "원고가 무단결근을 하여 대체교사가 투입되고 합반 수업이 이루어지는 등 이 사건 어린이집 유아들의 수업에 지장이 초래된 점, 또한 원고는 이 사건 어린이집 학부모들에게 확인되지 않은 사실을 문자메시지로 송부하여 불안감을 준 점, 이 사건 어린이집 학부모들은 원고의 위와 같은 비행에 대하여 항의를 제기하였고 이 사건 어린이집 학부모 54명이 원고의 퇴직을 요구하는 서명을 한 점, 참가인은 이 사건 어린이집 운영자로서 학부모들의 위와 같은 의견을 존중할 수밖에 없는 점, 원고의 무단결근 일수가 7일로서 짧지 않은 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 사정을 고려하더라도 사회통념상 고용계약을 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 존재한다고 봄이 타당하다. 따라서 이 사건 해고는 징계재량권을 일탈·남용 하였다고 볼 수 없다."

(2) 운수업종

■ 버스 운수업체에서 징계양정의 정당성이 긍정된 사례

① 승객들을 회사의 암행감시원으로 의심하여 폭언을 하면서 교통사고를 일

335) 서울고등법원 2012. 12. 12. 선고 2012누15656 판결: "참가인이 이사회의 적법한 사전승인절차 없이 당초 이사회에서 결의한 대출한도금액인 1억 1,000만 원을 초과하여 1억 5,000만 원을 대출받은 후, 초과 대출받은 4,000만 원을 자신의 예금계좌로 입금하는 행위를 한 바 있고 이러한 행위가 징계사유에 해당한다 할지라도, 이는 참가인이 대출이자를 부담하는 조건으로 원고로부터 차용한다는 지출결의서를 작성하여 내부결재를 거친 후 이루어진 것이고, 참가인이 그 4,000만 원에 대한 대출이자를 계속 부담하였으며, 원고의 반환요구를 받은 즉시 원고에게 이를 반환함으로써 결과적으로 원고에게 아무런 손해가 없었고, 이러한 사정이 고려되어 참가인에게 선고유예판결이 선고된 점 등에 비추어 볼 때 참가인의 이와 같은 비위행위로 말미암아 사회통념상 원고와의 근로관계가 더는 지속하기 어려운 정도에 이르렀다고 보기 어렵다."

336) 서울행정법원 2014. 3. 6. 선고 2013구합79 판결: "원고는 D지점의 지점장으로서 지점의 업무를 총괄하는 지위에 있으면서도 금융브로커인 E로부터 직무에 관하여 500만 원 상당의 이 사건 색소폰을 수수하였으므로, 원고의 행위에 대하여 비난의 가능성이 매우 큰 점, 이 사건 언론보도로 인하여 참가인은 대외적으로 직무의 공정성에 관한 신뢰가 떨어지고 명예가 훼손된 것으로 보이는 점, 인사규칙 [별표2] 징계양정 기준은 횡령, 배임, 절도, 업무와 관련한 금품수수 등 범죄행위 중 비위의 정도가 심한 경우에 면직 내지 정직의 처분을 하도록 규정하고 있고, 비위의 정도가 극심한 경우에는 면직처분을 하도록 규정하고 있는데, 원고가 D지점 지점장으로서 업무와 관련하여 E로부터 이 사건 색소폰을 받은 행위는 그 비위의 정도가 경미하다고 보기 어렵고 비위의 정도가 심하거나 극심하다고 보이므로, 참가인의 원고에 대한 이 사건 징계면직은 위 징계양정 기준에도 위배되지 않는 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 여러 사정을 고려하더라도 이 사건 징계면직에 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 볼 수 없다."

337) 서울행정법원 2015. 4. 2. 선고 2014구합60399 판결: "참가인은 고도의 도덕성이 요구되는 금융기관 종사자이자 감정평가를 담당한 직무의 특성상 공정하고 객관적으로 감정을 수행하여야 함에도 시세 조작, 허위의 가격조사보고서를 이용하는 등의 방법으로 부당한 감정평가를 한 점, 참가인의 부당한 감정평가를 기초로 실행된 부동산담보대출이 33건에 이르고, 그 중 수십억 원 가량의 대출금이 부실화되어 원고에게 큰 손해를 입힌 점, 참가인의 이와 같은 비위행위는 회원조합징계·변상업무처리규정 제12조에서 정한 징계양정기준에도 부합하는 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 이 사건 징계사유는 사용자인 원고와의 관계에서 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임있는 사유에 해당한다. 따라서 참가인에 대한 이 사건 면직처분은 적법하다."

338) 서울행정법원 2015. 12. 3. 선고 2015구합60617 판결: "참가인은 소속 임직원이 이해관계자로부터 금품 등을 수수하거나 사적으로 금전대차 관계를 맺는 행위가 금융기관 직원으로서의 직업윤리를 훼손하는 중대한 비위 행위라고 보아 수년 전부터 이러한 행위의 근절을 위하여 각종 지침과 강령, 기준 등을 제정하여 시행하여 왔고, 위와 같은 행위가 금지되며 이와 관련한 인사관리를 강화하겠다는 점을 주기적으로 임직원에게 공고하거나 통지하여 왔던 것으로 보이는바, 참가인의 조직 내에서 비교적 높은 직위에 해당하는 지점장으로 있는 원고가 참가인이 위와 같이 이해관계자로부터 금품 등을 수수하거나 사적으로 금전대차 관계를 맺지 않도록 강조하고 있음을 알면서도 고의로 금품 등을 수수하고 사적으로 금전대차 관계를 맺는 행위를 하였다는 점에서 그 비위의 정도가 중하고 가벌성이 크다고 볼 수밖에 없는 점, 원고의 금품 등 수수 행위와 사적인 금전대차 행위는 앞에서 본 바와 같이 다른 이해관계자나 일반 고객들에게 참가인의 업무가 공정하게 수행되지 못한다는 인식을 줌으로써 참가인의 대외적 신인도를 떨어뜨려 참가인의 영업 활동에 지장을 초래할 위험성이 있는 행위인 점, 원고가 3회에 걸쳐 직무를 이탈하여 골프를 친 행위도 근로관계에서 사용자와의 신뢰를 저버리는 행위로서 그 자체만으로도 중대한 비위에 해당한다고 볼 수 있는 점, 원고는 사적으로 금전대차를 한 행위와 관련하여 거래처 대표와의 인간관계 때문에 부득이 규정을 위반하였다고 주장하나, 참가인의 지점 업무를 총괄하는 지점장의 지위에 있는 사람이 사적인 인간관계 때문에 금융기관의 직원으로서 지켜야 할 직업윤리를 위반하였다는 것은 오히려 더 큰 잘못이라고 보아야 하는 점 등을 종합해 보면, 근로자인 원고에게 사회통념상 고용 관계를 계속할 수 없을 정도로 책임이 있는 사유가 존재한다고 봄이 타당하다."

339) 서울행정법원 2009. 11. 13. 선고 2009구합5978 판결: "참가인 회사는 여객들에 대하여 운송 용역

으키겠다는 발언을 한 행위 등을 이유로 한 해고는 정당하다.[339]

② 2개월 동안 비교적 중한 사고를 2회 내고, 택시기사로서의 자격을 갖추지 않은 채 근무한 자에 대한 해고는 정당하다.[340]

③ 2회에 걸친 교통사고 전력, 2회의 시말서 제출 등을 이유로 승무정지처분의 징계를 한 것은 정당하다.[341]

④ 졸음운전과 과속으로 발생시킨 사고가 단체협약상 '피해액 500만원 이상인 사고'의 해고사유에 해당한다면 해고는 정당하다.[342]

⑤ 지연운행 및 막차운행거부행위, 무정차통과행위를 사유로 징계한 것은 정당하다.[343]

⑥ 운행 중 휴대폰 사용, 배차간격 미준수, 노선이탈 또는 운행 임의종료, 정류장외 정차, 무임승차방치, 중앙선침범 등 안전운전의무 위반, 습득물 임의처분, 무단결근은 징계사유에 해당한다.[344]

⑦ 다수의 승객의 안전에 대해 누구보다도 신경을 써야 할 대중교통 운전기사로서 교통사고를 발생시키고, 무단결근을 하여 정직처분한 것은 정당하다.[345]

⑧ 음주운전 시도, 배차시간 위반, 제한속도 위반, 휴게소에서 승객 미탑승 출발, 사업장 내 흡연 등의 비위행위를 저지른 고속버스 운전기사를 해고한 것은 정당하다.[346]

⑨ 횡령한 금액이 소액이라 하더라도 운송요금을 횡령한 버스운전기사를 징계해고한 것이 부당하다고 볼 수는 없다.[347]

⑩ 허위사실 유포, 고속버스노선 임의 변경, 배차시각 미준수, 교통법규 위반, 정류소 임의 결행 등은 고용관계를 더는 유지할 수 없을 정도로 책임 있는 징계사유이다.[348]

⑪ 휴게시간 문제로 정당한 배차지시에 따르지 않고 지연 출발을 한 버스기사에 대한 정직처분은 정당하다.[349]

⑫ 버스 운전기사로서 졸음운전을 하여 교통사고를 낸 것은 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당한다.[350]

⑬ 버스승객에 대한 사고를 임의처리하였다는 등의 이유로 버스운전기사를

해고한 것은 징계재량권의 일탈·남용에 해당하지 않는다.[351]

⑭ 상사인 배차과장에 대한 욕설, 폭언, 협박과 정비원 폭행, 조발로 인한 과징금 처분, 무단결근 등과 관련하여 해고한 것은 징계재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없다.[352]

⑮ 버스 요금 2,400원을 횡령한 고속버스 운전기사를 해고한 것은 정당하다.[353]

⑯ 버스 운전기사의 운송수입금 횡령액이 소액이라 하더라도 운송수입금 횡령행위는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당한다.[354]

을 제공하는 시외버스 운송회사로서 안전운행에 관한 승객들로부터의 신뢰가 매우 중요하다고 할 것인데, 원고가 승객들을 참가인 회사의 암행감시원으로 의심하여 폭언을 하면서 교통사고를 일으키겠다는 발언을 한 행위는 참가인 회사의 대외적인 신뢰를 심각하게 해치는 행위로서 중대한 징계사유라 할 것이고, 그 밖의 징계사유들도 비록 이 사건 해고로부터 상당한 기간 이전에 이루어진 행위들이라고 하더라도 참가인 회사의 명예와 신용을 훼손하는 행위일 뿐만 아니라 참가인 회사에 대한 근원적인 불신에 기반한 행위로서 참가인 회사의 노사관계를 심각하게 저해하는 행위라고 할 것이므로, 원고에게는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 보기에 충분하다."

340) 서울고등법원 2006. 6. 2. 선고 2005누22649 판결: "원고가 2개월 동안 비교적 중한 사고를 2회 내어 참가인에게 상당한 손해를 발생시켰고, 입사할 당시 신규운전정밀검사를 받지 않아 택시기사로서의 자격을 갖추지 않은 채 1년 6개월 동안 근무하였으며, 참가인 및 참가인의 노동조합 등에 대하여 이의가 있고 요구가 관철되지 아니하는 경우 내부적 해결방법을 적극적으로 모색하기보다는 참가인 등을 관계기관에 고소, 고발 및 진정하고 공개적으로 비난하는 등의 여러 가지 사정을 종합하여 볼 때, 참가인과 원고 사이의 근로관계는 사회통념상 원고의 귀책사유로 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다 할 것이므로, 참가인의 원고에 대한 징계처분이 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라고 볼 수 없다."

341) 서울행정법원 2006. 7. 4. 선고 2006구합2480 판결: "원고가 야기한 두 차례의 교통사고는 그 사고의 발생경위 및 그로 인한 물적 피해의 정도에 비추어 경미한 사고라고 볼 수 없고, 나아가 이 사건 단체협약에는 근로자의 징계에 관해 아무런 규정을 두고 있지 아니한 점 등을 종합하여 보면, 참가인 회사가 원고의 2회에 걸친 교통사고 전력, 2회의 시말서 제출 등을 이유로 한 승무정지처분은 이 사건 취업규칙 및 대물사고처리규정의 기준에 따른 징계로서 승무정지는 징계사유 중 비교적 가벼운 징벌에 속한다는 사정 등을 참작하면, 이 사건 승무정지처분은 그 징계사유에 상응한 적정한 징계로서 징계재량권을 일탈하거나 남용한 것이라고 할 수 없다."

342) 서울행정법원 2006. 8. 22. 선고 2006구합15578 판결: "단체협약 제35조 제1호에서 '피해액 500만원 이상인 사고'를 해고사유로 삼고 있는데 이 사건 교통사고는 피해차량 수리비만 9,235,400원이 소요되고 피해자만도 10명에 이르러 그 치료비 등으로 4,435,000원이 지급된 점을 고려하여 볼 때 이를 중대사고가 아니라고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 이 사건 교통사고가 원고 주장과 같이 빗길에 미끄러져 발생한 것이 아니라 원고의 졸음운전 또는 과속으로 인한 운전부주의로 인하여 발생한 것으로 보이는 점, 참가인이 하○○, 장○○, 김○○, 김□□에 대하여 철도 건널목 사고, 사망사고나 피해액 500만원 이상의 사고임에도 불구하고 아무런 징계를 하지 아니하거나 시말서를 받는 것으로만 징계처분을 한 적이 있으나, 위 사고와 이 사건 교통사고와는 사고 경위, 피해액 등이 다르고, 하○○, 장○○ 등과 원고의 근무태도 및 종전 징계전력, 근무경력 등이 반드시 같다고 할 수 없어 사고의 정도를 단순비교하는 것만으로 이 사건 해고가 형평성에 반한다고 볼 수 없는 점 등을 고려하여 볼 때, 비록 해고사유에 있어서 일부 해고사유로 삼을 수 없는 것이 들어가 있기는 하지만 이를 제외하더라도 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

■ 택시 운수업체에서 징계양정의 정당성이 긍정된 사례

① 택시 운전 기사가 사업주의 근로시간 준수 지시를 어기고 초과근무를 해 부당 이득을 얻었다면 이에 대한 정직 징계처분은 정당하다.[355]

② 전액관리제 등에 관한 일방적인 주장을 펼치며 근로시간을 준수하지 않은 채 근로자들을 선동하고 업무명령을 위반하여 징계해고한 것은 정당하다.[356]

③ 자신의 채무로 가압류된 급여를 먼저 지급받기 위해 사납금을 미납하여 운송수입금을 유용했다면 징계사유에 해당한다.[357]

④ 전액관리제 하에서 빈차연속대기, 미터기 미사용행위, 타지역 영업행위 등을 빈번히 한 택시기사를 징계해고한 것은 징계재량권 일탈·남용의 위법이 있다고 볼 수 없다.[358]

⑤ 중대 교통사고, 교통법규 위반, 운송수입금 유용 등을 사유로 택시기사에게 해고를 통보한 것은 징계권 남용에 해당하지 않는다.[359]

---

343) 서울행정법원 2009. 1. 8. 선고 2008구합33181 판결. (위 각주 118)의 판결)

344) 서울행정법원 2009. 4. 8. 선고 2008구합31130 판결. (위 각주 118)의 판결)

345) 서울행정법원 2008. 7. 22. 선고 2007구합24616 판결: "원고는 대중교통을 운전하는 자로서 특히 교통사고방지에 주의를 기울여야 한다는 점, 원고는 복직 이후부터 이 사건 징계가 이루어진 때까지 불과 7개월여 동안 수차례에 걸쳐 반복적으로 무단결근함으로써 참가인 회사의 운전기사로서 기본적인 노무제공 의무를 충실히 했다고 볼 수 없는 점, 참가인 회사는 일반 사업장과는 달라 한 명의 근로자가 결근함으로 인해 배차가 정상적으로 이루어지지 않는 점 등을 고려하여 보면, 교통사고 발생에 있어 참작할만한 사정이 있다 할지라도, 다수의 승객의 안전에 대해 누구보다도 신경을 써야 할 대중교통 운전기사로서 그 책임을 다하지 못하고 교통사고를 발생시키고, 무단결근을 하여 정직처분한 것은 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 할 수 없다."

346) 서울행정법원 2011. 8. 25. 선고 2010구합48094 판결: "승객들의 안전과 생명을 책임지고 운행하여야 하는 고속버스 여객운송사업의 특수성, 음주운전의 위험성 및 그로 인한 사고결과의 중대성, 참가인이 실시한 안전교육의 정도 등에 비추어 보면, 원고가 혈중알코올농도 0.05% 이상인 상태에서 운전을 시도하려는 행위는 그 자체로 비위의 정도가 매우 중한 점, 참가인이 음주운전을 시도하려는 승무사원에 대하여 해고할 것임을 공지하였던 점, 참가인 승무사원의 근무형태에 비추어 보면 원고는 2010. 5. 16. 고속버스를 운행할 것이라는 점을 충분히 예상하였음에도 술을 마신 것으로 보이는 점, 원고가 음주운전 시도 이외에도 8개월 사이에 배차시간 위반, 제한속도 위반, 휴게소에서 승객이 전부 탑승하지 않았음에도 출발, 사업장 내 흡연 등의 비위행위를 저질렀고 이러한 행위도 참가인의 대외적 신뢰도를 추락시키는 것인 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고가 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없다."

347) 서울행정법원 2011. 12. 2. 선고 2011구합25876 판결: "버스운전기사가 횡령한 운송요금액이 소액이라 하더라도 횡령의 경위, 버스운송회사와 버스운전기사 사이의 신뢰관계, 단체협약의 내용, 횡령의 횟수, 버스운전기사들이 입사시에 한 서약의 내용 등에 비추어 그 운송요금을 횡령한 버스운전기사를 징계해고한 것이 명백히 부당하다고 단정할 수는 없다."

348) 서울고등법원 2012. 11. 14. 선고 2012누13018 판결: "원고는 '임금이 최저임금에 미달한다'는 독자적 의견을 마치 진실인 것처럼 조합원 개개인에게 단정적으로 반복하여 표현함으로써 참가인과 노동조합이 임금협약을 위법하게 체결하였다고 오인할 우려가 생기도록 허위사실을 유포하였고, 고속버스 노선을 멋대로 변경하여 승차거부를 하였으며, 영업소장 허가 없이 참가인 지정 숙소가 아

닌 다른 장소에서 숙박하다가 그 다음 날 배차시각을 준수하지 못하였으므로 이 부분 징계사유는 인정되고, 교통법규 위반과 정류소 임의 결행의 징계사유를 모두 인정할 수 있으므로 사회 통념상 참가인이 원고와 고용관계를 더는 유지할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 봄이 옳고, 그에 대한 징계해고는 징계재량권의 일탈·남용이 아니다."

349) 서울고등법원 2014. 12. 24. 선고 2014누49387 판결: "비록 원고들이 참가인 회사의 이 사건 배차 지시 자체를 전면 거부한 것이 아니라 10분 이내의 범위에서 지연 출발한 것이기는 하지만, 원고들의 비위행위는 참가인 회사와 체결한 근로계약에 따른 본질적이고 기본적인 의무인 근로제공의무를 제대로 이행하지 않은 것으로서 비위의 정도가 결코 가볍다고 볼 수 없다. 더욱이 원고들은 자신들이 속한 참가인 회사의 제2 노동조합의 조합원들이 휴게시간을 보장 받지 못했다는 이유로 배차 지시를 거부하여 참가인으로부터 정직 10일의 징계처분을 받은 사실을 잘 알고 있으면서도 이 사건 비위행위를 저질렀고, 그 횟수 역시 1회에 그친 것이 아니라 2회 반복되었다. 나아가 원고들의 비위행위로 말미암아 참가인 회사의 정상적인 버스운행에 차질이 초래되었고, 이로 인한 피해는 참가인 회사는 물론이고 해당 버스를 이용하는 불특정 다수의 승객에게 돌아갈 수밖에 없다. 따라서 이 사건 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수는 없다."

350) 서울행정법원 2015. 4. 23. 선고 2014구합60696 판결: "버스운송사업이 대중교통수단으로서 가지는 공공성과 특수성, 그리고 대형 참사의 위험성 등을 고려하면, 버스 운전기사의 졸음운전은 엄하게 징계할 필요성이 인정되는 점, 그럼에도 원고는 졸음운전을 하다가 중앙선을 침범하여 반대 차선에서 마주오던 차량과 충돌하는 이 사건 교통사고를 냈고 그로 인하여 대물피해 3,000만 원, 대인치료비 및 합의금 370만 원 상당의 손해를 참가인에게 발생시킨 점, 게다가 원고는 참가인 회사에 재입사하기 전인 2010.8.23. 졸음운전으로 교통사고를 냈다가 징계해고를 당하기 전 참가인 회사를 자진 퇴사한 전력이 있는 점, 원고의 장시간 근로 등에 따른 수면부족으로 인하여 이 사건 교통사고가 발생한 것으로 보기 어렵고, 달리 원고에게 이 사건 교통사고가 발생하게 된 원인이나 경위와 관련하여 참작할 만한 사정이 없는 점 등을 종합하면, 원고가 버스 운전기사로서 졸음운전을 하여 이 사건 교통사고를 낸 것은 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당한다고 봄이 타당하다. 따라서 원고를 해고에 처한 이 사건 징계처분은 적법하다고 할 것이다."

351) 서울행정법원 2015. 9. 17. 선고 2015구합4297 판결: "원고는 취업규칙 제55조제35호에서는 교통사고를 임의처리한 경우를 교통사고 발생 후 조치 및 의무사항을 이행하지 않고 뺑소니한 경우와 함께 해고사유로 규정하고 있다. 이와 같이 교통사고 임의처리를 뺑소니와 같은 정도의 비위행위로 규정한 취지는 교통사고 임의처리가 행정청이나 사용자에게 교통사고를 은폐하는 수단으로 사용되어 부적합한 운전기사를 배제하지 못하게 되고 이로 인해 승객의 안전이 침해될 뿐만 아니라 운송사업의 공공성이 위협받을 수 있기 때문이다. 그런데 참가인은 승객 김○○의 사고를 임의처리한 사실이 적발되어 원고로부터 임의처리하지 말라는 지시를 받았음에도 또다시 승객 고○○의 사고를 임의처리함으로써 위 지시를 위반하였는바, 비록 위 두 사고에서 발생한 피해의 정도가 크지 않지만 참가인은 2차례에 걸쳐 사고를 임의처리하여 비위 정도가 가볍지 않을 뿐만 아니라 원고의 지시를 위반하여 다시 사고를 임의처리하여 그 비난가능성도 크다."

352) 서울행정법원 2015. 9. 24. 선고 2014구합74176 판결: "원고는 술에 취한 상태에서 자신의 상사인 B에게 운행일정 변경에 관한 절차를 위반하여 부당하게 배차변경을 요구한 후 B이 이를 거절하자 폭언 및 협박을 하였고, 동료인 E이 이 사건 지회에 가입하지 아니하였다는 이유로 E에게 집단으로 상해를 가하였으며, 원고는 참가인으로부터 위 제1비위행위로 인한 징계해고 의결이 이루어져 그 집행만이 유보된 상태임을 통보받아 알고 있었고, 성실하게 근무할 것을 촉구받았음에도 불구하고, 그로부터 수일 만에 정해진 운행시간표를 위반하여 발차시각을 준수하지 아니함으로써 버스를 이용하는 시민에게 불편을 끼쳤고, 그로 인하여 참가인으로 하여금 감독관청으로부터 과징금 부과처분을 받도록 하였고, 원고는 참가인으로부터 노선 및 차량을 배정받아 버스운행을 예정하고 있던 상태에서 출근하지 못할 불가피한 사정이 없었음에도 불구하고 운행예정시각 직전에 참가인에게 허위의 사유를 보고한 채 출근하지 아니하였다. 이 사건 해고는 징계재량권을 일탈하였다거나 남용하였다고 볼 수 없다."

353) 광주고등법원(전주) 2017. 1. 12. 선고 2015나102250 판결: "피고(고속버스 회사)는 승객들이 내는 요금 이외에 별다른 수입원이 없으므로 운송수입금의 관리를 전적으로 맡고 있는 버스 운전기사가 운송수입금을 전액 피고에게 납부하리라는 기대는 피고의 운전기사에 대한 신뢰의 기본을 이루고 있고, 원고(고속버스 운전기사)가 운송수입금 중 일부를 횡령한 것은 그 액수의 다과를 불문하고 피고에 대한 위와 같은 기본적인 신뢰를 저버리는 중대한 위반행위에 해당하는 점, 원고가 횡령한 요금이 2,400원에 불과하다고 하더라도 원고가 버스 운전기사로서 요금을 관리하고 있는 이상 기본적으로 그 횡령액이 소액일 수밖에 없고, 소액의 버스 요금을 주된 수입원으로 하고 있는 피고로서

는 소액의 운송수입금 횡령행위도 사소한 위반행위로 간주할 수는 없을 것으로 보이는 점, 피고의 단체협약, 취업규칙, 종업원 징계규정에 의하면 버스 운전기사의 운송수입금 횡령행위에 대한 징계로는 해고만이 규정되어 있어 원고의 운송수입금 횡령행위가 인정되는 이상 원칙적으로 해고만이 가능하고, 특히 버스 내 CCTV 설치와 관련한 노사합의서에서는 'CCTV의 판독 결과로 운전원의 수입금 착복이 적발되었을 시는 그 금액의 다소를 불문하고 해임을 원칙으로 한다'라고 정하고 있는 점, 이와 같이 운전기사의 운송수입금 횡령행위에 대하여 엄격한 징계양정을 정하고 있는 것은 운전기사들이 다른 직원들과는 달리 버스 내부의 격리된 공간에서 피고의 주된 수입원인 요금을 전적으로 관리하고 있으므로 운송수입금 횡령행위가 운전기사와 피고 사이의 신뢰관계를 중하게 훼손하는 심각한 비위행위이고, 따라서 이를 사전에 철저하게 예방하고자 하는 취지에서 비롯된 것으로 보이고, 나아가 노사합의에 따라 위와 같은 징계양정이 마련된 이상 이를 존중하는 것이 타당해 보이는 점 등을 종합하여 볼 때, 비록 원고가 피고의 운전기사로 근무하면서 운송수입금과 관련하여 징계처분을 받은 전력이 없고 원고의 횡령액이 소액이라고 하더라도 원고의 이 사건 운송수입금 횡령행위는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당한다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고는 정당하다."

354) 대법원 2017. 5. 31. 선고 2017다207260 판결. "비록 원고가 피고의 운전기사로 근무하면서 운송수입금과 관련하여 징계처분을 받은 전력이 없고 원고의 횡령액이 소액이라고 하더라도 원고의 이 사건 운송수입금 횡령행위는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유에 해당한다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고는 정당하다." (위 각주 332) 판결의 상고심 판결)

355) 서울고등법원 2008. 11. 21. 선고 2008누11879 판결: "원고 택시 운수 회사에 소속된 택시 운전기사인 피고보조참가인들은 근로기준법과 취업규칙에 근거한 회사의 근로시간 준수 지시를 따르지 않고 차량 입고를 지연하며, 회사의 승인 없이 초과 근무를 하여 부당이득을 취한 바 각 3개월과 6개월의 정직 징계 처분은 정당하다."

356) 서울고등법원 2011. 9. 1. 선고 2011누11923 판결: "전액관리제와 참가인 회사의 근로시간 준수와는 별다른 관련이 없는데도 원고는 박○○과 함께 전액관리제 등에 관한 일방적인 주장을 펼치며 근로시간을 준수하지 않은 채 근로자들을 선동한 점, 참가인 회사의 임금협정 제22조제2호에 의하여 유효기간 경과 후에도 위 협정의 효력이 계속되는 것이 명백한데도 이를 부정하고 일방적인 주장을 하면서 참가인의 거듭된 업무명령을 위반한 점, 원고가 임금협정을 단순히 지키지 않는 것을 넘어 참가인 회사를 비롯한 천안지역 택시회사들을 비방하는 유인물을 제작하여 배포한 점, 근무시간의 준수는 참가인 회사의 수입과 직결되는 부분으로 그 중요성이 매우 큰 점, 최초 전액관리제를 주장하였던 참가인 회사의 택시기사 6명 중 원고와 박○○을 제외한 나머지 사람들은 그 주장을 접고 참가인 회사의 명령에 따른 점, 참가인 회사의 택시기사 중 익일 3시 이전에 입고한 사람들이 있기는 하나 그들이 고의적으로 참가인 회사의 명령에 따르지 아니하였다고 볼 자료가 없는 점 등에 비추어, 참가인 회사가 원고와 박○○만을 징계해고하였다고 하더라도 이를 들어 형평에 반한다고 할 수는 없는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 징계사유는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유로 판단되므로, 이 사건 징계해고가 징계재량권을 일탈.남용하였다고 보기 어렵다."

357) 서울행정법원 2007. 1. 19. 선고 2006구합5700 판결: "원고가 자신의 채무로 말미암아 급여채권이 가압류된 것임에도 불구하고 압류된 급여를 사실상 먼저 지급받기 위하여 사납금을 미납함으로써 운송수입금을 유용한 점, 이로 인하여 참가인이 그 상당액을 운영자금에 충당하지 못하게 되고 원고의 채권자들과 복잡하게 되는 점 등 손해를 전혀 입지 않았다고 단정하기 어려운 점, 한편 가압류가 일부 해제됨으로써 원고가 참가인으로부터 지급받아야 할 급여의 수액에 관하여 다툼이 있다는 이유만으로 참가인을 횡령혐의로 형사고소, 항고 및 재항고까지 했으나 모두 무혐의결정을 받게 한 점 등을 종합하여 볼 때, 원고가 주장하는 사유를 모두 고려하더라도 이 사건 징계해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

358) 서울행정법원 2013. 5. 16. 선고 2012구합38794 판결: "전액관리제 하에서는 운전기사의 성실한 운행과 운송수입금 전액을 사업자에게 입금할 것이 요구되고 운송수입금 전액 입금을 담보하기 위해서 운행시 반드시 타코미터기를 사용할 것이 요구되는데, 원고는 1개월이 안 되는 짧은 기간 동안 다수의 징계사유 해당 행위를 한 점, 원고는 이 사건 빈차연속대기 등의 징계사유로 3개월 정직의 징계처분을 받았음에도 위 정직기간이 끝나고 복귀하자마자 이 사건 징계사유상의 빈차연속대기, 미터기 미사용행위, 타지역 영업행위 등을 한 점을 종합하면, 이 사건 징계해고에 징계재량권 일탈·남용의 위법이 있다고 볼 수 없다."

359) 대법원 2013. 10. 31. 선고 2013두13198 판결: "원고의 교통사고 전력, 제2차 교통사고의 원인 및 내용과 피해 규모, 원고의 교통법규 위반의 내용과 횟수 및 시간 간격, 월간 운송수입금 기준액 미납의 횟수·기간 및 정도와 정당한 사유의 소명 정도 등을 해고의 법리와, 택시 운전기사에게는 택시 운행상 고도의 주의의무 및 교통법규 준수의무가 있고, 택시회사에 월간 운송수입금 기준액 등

2. 단체협약, 취업규칙 등에 규정된 양정기준표

(1) 양정기준표의 법적 성질

기업의 규모별로 차이가 있지만, 단체협약상 취업규칙에 징계기준을 정형화하여 판단하는 경우가 일반적이다. 단체협약, 취업규칙 등 규정에 징계기준 및 양정표를 규정하는 경우가 많다. 징계양정이 자치규범을 판단기준으로 하기 때문에, 그 정당성은 추정되지만, 기존 노동관계법령과 자치규범의 내용이 상충되는 경우 그 적법성이 별도로 검토되어야 한다.

기본적으로 징계를 재량적 성격이 강하다고 볼 때, 단체협약 및 취업규칙 등 자치규범에서 징계에 관한 양정기준을 두고 있는 경우, 이를 준수하였는지 여부가 사법 심사에서 중요하게 다루어진다. 하급심 판결 중에는 "사용자가 징계해고 등의 징계처분을 실시하기 위해서는 엄격하게 취업규칙에 정한 바에 따라야 하므로, 징계의 사유와 수단 내지 종류를 취업규칙에 명시하여 근로계약의 내용으로 한 것에 의하여서만 징계처분을 할 수 있고, 또 취업규칙상의 그러한 규정은 한정열거로 해석하여야 하므로, 취업규칙에 징계처분의 수단으로 명시되어 있지 아니한 징계해고를 하였다면 취업규칙상 근거가 없는 위법 무효의 처분이다"라고 판단한 사례가 있다.[360] 또한 단체협약에 나열된 징계 종류(해임, 감봉,

---

을 납입해야 한다는 사정이 위 각 의무의 위반을 정당화할 수 없는 점, 운송수입금을 기반으로 사업을 영위하는 택시회사로서는 운송수입금이 제때 규칙적으로 납입되는 것이 경영상 매우 중요하고, 운송수입금의 미납은 근로자 개인의 사적인 유용이나 횡령으로 이어져 고용관계의 안정적 존속을 해할 가능성이 큰 점 등에 비추어 살펴보면, 원고와 보조참가인 사이의 고용관계는 원고의 귀책사유에 의해 사회통념상 계속할 수 없을 정도가 되었다고 봄이 상당하므로, 보조참가인이 위와 같은 사정을 징계사유로 하여 원고를 해고한 것은 징계권의 남용에 해당한다고 보기 어렵다."

360) 부산지방법원 1992. 6. 17. 선고 91가합27276 판결: "사용자는 징계의 사유와 수단 내지 종류를 취업규칙에 명시하여 근로계약의 내용으로 한 것에 의하여서만 징계처분을 할 수 있다 할 것이고, 또 취업규칙상의 그러한 규정은 한정열거로 해석하여야 할 것인바, 나아가 위와 같은 관점에서 피고의 이 사건 징계해고가 적법 유효한 것인가의 여부에 관하여 살피건대, 을 1호증의 2의 기재에 의하면 피고는 위 학원의 취업규칙 제10장에 상벌규정을 두고 있기는 하나 징계의 종류로서는 제87조에서 정직, 전직, 감봉 및 견책의 4종만 규정하고 있고, 징계사유로서 제88조에서 ① 고의 또는 중대한 과실로 인하여 사업장 내에서 사고를 발생케 하거나 시설물을 훼손 또는 기구를 분실한 자, ② 견책처분을 1개월에 3회 이상 받은 자, ③ 업무명령에 위 반하거나 직무를 게을리 한 자, ④ 무단결근을 1개월에 7일 이상 한 자로 한정열거하면서 그러한 자에게는 정직, 전직 또는 감봉에 처할 것을 규정하고 있고, 제99조에서는 회사는 종업원이 본 규칙에 위반된 행위를 하였을 때 그 정도가 경미하다고 인정되는 자는 견책에 처한다고 규정하고 있을 뿐 달리 징계해고에 관한 사항은 어디에도 규정하고 있지 아니하고 다만 이러한 상벌규정과는 별도로 피고는 취업규칙 제3장(복무규정) 제6절(휴직) 제64조 이하에서 해고사유(이른바 통상해고) 및 그 절차를 규정하고 있는 사실을 인정할 수 있고, 피고가 원고의 행위를 취업규칙 제64조 제9호, 제11호 후단에 해당한다는 이유로 징계해고한 사실은 앞서 인정한 바와 같은데, 이에 의하면 우선 피고가 원고에 대하여 한 이 사건 징계해고는 취업규칙에 징계처분의 수단으로 명시되어 있지도 아니한 징계처분을 한 것이어서 취업규칙상 근거가 없는 위법무효의 처분이라 하지 않을 수 없고, 비록 피고가 들고 있는 부산직할시 자동차운전학원운용규칙(을 4호증) 제7조 의2 제4호는 자동차학원강사의 결격사유로서 금고 이상의 형의 선고를 받고 그 집행이 종료되거나 그 집행을 받지 아니하기로 확정된 날로부터 2년을 경과

견책)가 아닌 정직을 처분한 것이 재량권 남용임을 지적한 사례도 있다. 다만 대법원은 '단체협약에 나열되어 있지 않은 해고사유를 취업규칙에 정하더라도 그러한 내용이 사회통념상 합리성이 있다면 이를 단체협약보다 불리한 것으로 보거나 당연히 무효로 볼 수 없다'고 판단한 바 있어서,[361] 집단적 자치규범 상호간의 법원성을 엄격하게 적용하기보다는 '사회통념상 합리성' 기준을 우위에 두고 판단하고 있다.

결국 '불합리한 징계규정에 의한 양정 판단'의 경우, 자치규범을 엄격하게 적용할 것인지, 이를 참고 사유로 보고 징계양정의 전반적인 상황을 '사회통념상 합리성' 기준에 따라 판단할 것인지에 관하여, 법원의 명확한 입장은 없는 것으로 보인다.

■ 징계양정기준이 법적 성격에 관한 판결

① 징계양정기준은 징계 재량권이 구현된 것에 불과하고, 구체적 적용 과정에 잘못이 있다면 재량권의 한계를 벗어난 위법한 처분이다.[362]

② 무단결근이 월 통산 7일 이상으로 취업규칙에 정한 해고사유를 충족하고 있더라도 징계해고처분은 지나쳐 부당해고로 인정된다.[363]

③ 징계양정기준표에 '회사 내에서 동료 간에 폭행을 가하여 승무에 지장이 있을 때' 해고할 수 있다고 규정하고 있는 경우 폭행만으로 해고할 수는 없다.[364]

④ 취업규칙상 시말서 제출 징계사유가 '연 시말서 3회 이상 제출한 자'임에도 1회 시말서 제출 거부를 이유로 해고한 것은 부당하다.[365]

하지 아니한 경우를 들고 있으나, 이 규정이 피고가 행한 이 사건 징계해고를 정당화할 수도 없다할 것이니 결국 피고의 주장은 이유 없다."

361) 대법원 1993. 2. 23. 선고 92다40297판결: "단체협약 제4조(협약의 우선)는 "본 협약은 취업규칙이나 기타 제규칙·규정에 우선하며, 이 협약에 저하되는 부분은 무효로 한다"고 규정하였는 바, 노동조합법 제36조 제1항의 취지를 거듭 확인한 것으로서 근로조건 기타 근로자의 대우기준에 관한 단체협약상의 규정과 취업규칙 등의 규정이 상호 저촉될 경우에는 단체협약이 우선 적용되어야 한다는 의미이고, 노동조합의 조합원인 종업원에 대한 징계를 함에 있어서는 어떠한 경우라 하더라도 징계에 관한 사항을 정한 취업규칙 등의 규정이 독자적인 징계의 근거규정이 될 수 없다는 취지를 밝힌 것은 아니라 할 것이므로 단체협약에 규정된 해고사유외에 취업규칙에 정하여진 별도의 다른 해고사유도 이것이 단체협약의 규정취지에 저촉되지 않는 경우에는 사용자인 피고회사가 이를 이유로 하여 조합원을 해고할 수 있다고 보아야 할 것이다."

362) 서울고등법원 2009. 7. 15. 선고 2008누26369 판결: "참가인은 위 ○○화력지부의 본부조직국장으로서 이 사건 파업에 적극적으로 가담하지 않았다고 볼 수 없으나, 발전노조의 집행부 또는 쟁의대책위원회의 임원들이 아니어서 이 사건 파업을 주도하였다거나 계획하였다고 볼 수 없는 점, 2006.

8. 31. 근무시간 중 방송장비를 이용하여 노조활동을 옹호하는 연설을 하고 노동가요를 크게 방송하여 업무방해를 하고, 2006. 9. 5. 출근집회에서 간부들에게 폭언을 한 것은 이 사건 파업 참가행위와는 기본적인 사실관계에 있어 동일하지 아니하여, 이 사건 파업 참가행위를 전제로 한 이 사건 징계양정분류표와 징계양정결정기준표에 따른 점수를 정함에 있어 위 업무방해나 폭언을 이유로 이 사건 징계양정분류표 상의 '폭행 파손 욕설 등'의 항목에 가점을 하는 것은 부당하다고 여겨지는 점, 위 업무방해로 인하여 원고 회사가 실질적인 큰 손해를 입었다고 보기 어렵고 위 출근집회에서 간부들에 대한 폭언은 불특정다수에 행하여진 것이어서 이로 말미암아 폭언을 들은 간부들이 실제로 심한 위협과 불안을 느꼈을 것이라고 보기도 어려운 점, 참가인의 과거 징계전력은 가장 경미한 경고처분을 받은 것에 불과한 점 등 제반 사정을 고려하면, 참가인의 위와 같은 비위행위들이 원고와의 근로관계가 계속 유지될 수 없을 정도의 책임 있는 사유에 해당한다고 보기는 어렵다고 할 것이므로 원고의 참가인에 대한 이 사건 해임처분은 재량권의 한계를 벗어난 처분으로서 위법하다고 할 것이다."

363) 서울행정법원 2011. 7. 22. 선고 2010구합29802 판결: "참가인 취업규칙 별표에 의할 때 무단결근이 월 통산 7일 이상인 경우 해고사유로 규정하고 있으므로, 이 사건 징계해고는 형식적인 해고사유는 충족하고 있다. 그러나 참가인 회사는 분회장 후보의 연차휴가사용을 승인하기로 하는 노사합의를 한 바 있었으므로, 후보자로 나선 원고가 후보자등록 및 선거기간인 2009. 11. 2.부터 같은 달 11.까지 휴가를 신청할 것임을 충분히 예상할 수 있었고, 비록 원고가 제출한 결근계나 공가신청의 형식이 적법하지 아니하지만, 원고가 위 기간 중 결근한 것이 의도적으로 참가인에게 근로의 제공을 거부하면서 참가인 회사의 근무질서를 어지럽히기 위한 것으로 보기는 어렵고, 원고가 선거운동을 위하여 회사에 상주하고 있었음에도, 참가인은 원고의 10. 31자 및 11. 2.자 신청을 즉시 보완하도록 한 것이 아니라, 해당기간이 상당히 경과한 11.4.에 내용증명을 통하여 불승인을 하고, 다음날인 11. 5.에 원고가 이를 수령하도록 하여, 원고가 자신의 부적법한 신청을 형식적으로 보완할 기회조차 부여받지 못하였던 점, 참가인 회사의 소속 근로자들은 부득이한 사정이 생겨 결근을 면하기 어려울 경우 취업규칙 제28조제1호의 규정을 근거로 회사의 양해 하에 자신의 순번 승무일에 쉬고 다른 휴조일을 승무일로 지정받아 근무할 수 있는 대체휴무가 인정된 것으로 보이는데, 참가인은 유독 원고에 대하여는 대체휴무일을 거의 인정하여 주지 않은 것으로 보이는 점, 원고가 노조 분회장 선거에서 낙선한 뒤 몸이 아파서 2009. 11. 12.과 같은 달 13.에 회사나 부장의 휴대폰으로 전화를 하여 결근 사유를 설명하였던 것으로 보이고, 고의적으로 직장질서를 문란하게 하기 위하여 결근한 것으로 보이지는 않는 점 등의 사정들을 종합하여 보면, 원고의 무단결근행위는 근로관계를 도저히 지속할 수 없을 정도의 귀책사유에 기인한 것이라고 보기는 어렵고, 상사에 대한 폭언의 징계사유가 추가됨을 고려하더라도, 이 사건 징계해고처분은 사회통념상 재량권의 범위를 벗어난 과도한 것으로 인정된다."

364) 서울고등법원 2012. 10. 18. 선고 2011누43753 판결: "행선지판을 미부착한 채 버스를 운행한 행위와 운행시간표보다 약 40분 일찍 버스를 출발한 행위는, 그 경위에 비추어 볼 때 노동조합 지부장으로 오랫동안 버스를 운행하지 않다가 다시 버스를 운행하면서 과실로 인한 것으로 볼 수 있어 그 책임의 정도가 해고에 이를 정도라고 볼 수 없고, 참가인이 2회에 걸쳐 동료를 폭행하여 상해를 가한 행위는 단체협약 및 취업규칙의 해고사유에 해당하기는 한다. 그러나 양정기준표에 따르면 '회사 내에서 동료 간에 폭행을 가하여 승무에 지장이 있을 때' 해고할 수 있다고 규정하고 있으므로 위 해고사유에 해당하는 모든 경우에 해고를 할 수 있는 것이 아니라 '승무에 지장이 있을 때' 해고할 수 있다고 봄이 타당하다. 그런데 참가인에게 폭행을 당한 동료가 승무에 지장을 받았다고 보기 어려우므로, 위 폭행행위만으로는 징계관리규정에 반하여 해고할 수 없다."

365) 서울행정법원 2007. 1. 11. 선고 2006구합21894 판결: "참가인 라○○의 무단결근 4회(5일)는 무단결근을 징계사유로 규정한 취업규칙 제35조 제1호의 '2개월간에 걸쳐 무단결근 일수가 7일을 초과하거나 계속적으로 5일 이상에 달한 자'에도 해당되지 아니한 점, 무단결근으로 인한 4회의 시말서 제출은 취업규칙 제35조 제18호의 '회사의 제반규정을 위반하여 연 시말서 3회 이상 제출한 자'에 해당되기는 하나, 그 시말서 제출이 다른 규정에 대한 위반사항은 없고 오로지 징계사유에도 해당되지 아니하는 무단결근으로 인한 것인 점, 참가인 이○○의 무단결근 1일(1회) 역시 무단결근을 징계사유로 규정한 취업규칙 제35조 제1호에도 해당되지 아니한 점, 참가인 이○○이 시말서 제출을 거부한 것이 취업규칙 제35조 제10호의 '업무상 정당한 상사의 지시 명령에 불복종하여 위계질서를 문란케한 자'에 해당되기는 하나, 그 지시 불복종이 다른 규정에 위반한 것이 아니며 그 정도 또한 규정위반으로 인한 시말서 제출을 징계사유로 규정한 취업규칙 제35조 제18호의 '연 시말서 3회 이상 제출한 자'에 비해 1회 시말서 제출을 거부한 것에 지나지 아니하여 동 규정 위반보다 무겁다고 보기 어려운 점 등의 사정에 비추어 보면, 원고회사가 참가인들에 대하여 징계처분 중 가장 무거운 해고의 처분을 한 것은 징계권의 범위를 벗어난 것으로서 부당하다."

III. 근로자 관련 요소

근로자의 지위·담당직무의 내용, 비위행위의 동기·경위(반복성 등), 과거의 근무태도(과거의 징계·표창 이력·근무성적 등) 등을 고려해야 한다.

1. 근로자의 지위·담당직무의 내용

근로자의 지위 및 직책(업무의 관리·감독 책임이 있는지, 회계, 감사 등 고도의 청렴성이 요구되거나, 비위행위를 방지, 감시해야 하는 업무를 담당하는지 여부 등)을 확인하여야 한다.

근로자의 지위가 고도의 청렴성과 공정성이 요구됨에도 비위행위를 저질렀는지, 해당 업무를 처리함에 있어 최종적으로 의사결정 권한이 있는지 등을 고려하여 양정기준을 판단하여야 한다. 일반적으로 비위가 발생한 업무를 관리·감독하여야 하는 직위에 있는 경우에는 일반 근로자보다 더 중한 책임이 요구되므로 권한에 따른 책임과 징계의 정도가 비례하는지 판단할 필요가 있다.

■ 근로자의 직위, 업무 등을 징계양정에 고려한 사례

① 방송국 본부장으로서 보도와 관련하여 부정한 청탁을 받고 금품을 수수하는 등 사기미수, 무고, 배임수재죄로 벌금형을 받은 자를 해고한 것은 정당하다.[366]

② 자신의 지위를 이용 여신규정을 위반하여 부동산에 관한 근저당권을 임의로 해지하고 자신의 호봉을 부당하게 승급하여 해고처분한 것은 정당하다.[367]

③ 주유소의 운영을 책임지는 자임에도 유류대금 횡령에 책임이 인정된다면 업무수행에 있어 기본적인 의무를 저버린 것으로 해고는 정당하다.[368]

④ 대학교 사무처장의 직위에 있는 자가 도가 중하고 고의가 있는 비위행위를 저질러 해임을 의결한 것은 징계재량을 남용하거나 일탈한 것이라 볼 수 없다.[369]

⑤ 반찬 부족으로 민원을 야기하고 급식용 쌀과 깻잎 반찬 판매대금을 횡령한 학교급식 실무를 총괄하는 영양사를 해고한 것은 정당하다.[370]

⑥ 입사한 지 얼마 지나지 않은 시점에 부하 여직원에게 성희롱에 해당하는

행위를 한 인사·총무업무를 총괄하는 부서장을 해고한 것은 정당하다.[371]

⑦ 관리과장의 지위에 있음에도 노사불신을 조장하고 업무방해 및 인사명령 거부하였으며, 위계질서를 훼손하여 징계해고한 것은 정당하다.[372]

⑧ 물품관리 회계직으로서 예산을 투명하게 집행하고 공용물품을 철저하게 관리·감독하여야 할 의무가 있음도 관행을 구실로 이루어진 비위행위에 대한 파면은 정당하다.[373]

⑨ 현장소장이 공사현장에서 협력업체 직원을 폭행하고 현장근로자들과 여러 차례 마찰을 일으켜 수차례 본사 복귀명령을 하였음에도 따르지 않아 해고한 것은 정당하다.[374]

⑩ 부하 직원에게 성희롱, 금품요구 등을 한 항공사 사무장에 대한 파면 처분은 정당하다.[375]

⑪ 지휘·감독자로서의 지위를 망각한 채 수차례에 걸쳐 조교와 근로장학생들에게 폭언과 성희롱을 하여 감봉 2개월의 징계처분을 한 것은 정당하다.[376]

⑫ 금융 관련 업무를 총괄하면서 금융기관의 자산건전성을 확보하기 위한 최소한의 내부 심사 규정조차 지키지 아니하고 배임으로 평가될 수 있는 행위를 반복하여 파면처분한 것은 정당하다.[377]

⑬ 부적절한 업무처리로 소속 회원사과 원만한 관계를 유지하지 못하고, 소속 직원에게 언어폭력, 인격모독, 부당한 업무지시 등을 지속적으로 행한 사무처장에 대한 면직처분은 정당하다.[378]

⑭ 고위 직원으로서 여직원에게 술을 먹이고 피해자 의사에 반하여 강제로 모텔로 데리고 들어가 추행하는 등 준강간미수 혐의로 경찰 조사를 받은 자에 대한 해고는 정당하다.[379]

---

366) 서울행정법원 2006. 4. 27. 선고 2005구합35360 판결. (위 각주 165)의 판결)

367) 서울행정법원 2009. 4. 9. 선고 2008구합37909 판결: “원고는 참가인의 실무책임자로서 기업질서를 준수하고 유지하여야 할 책임과 권한이 있음에도, 오히려 자신의 지위를 이용하여 참가인의 여신규정을 위반하여 이 사건 부동산에 관한 근저당권을 임의로 해지하고 자신의 호봉을 부당하게 승급하였는바, 그 비위행위의 내용이나 정도가 결코 가볍지 않은 점, 원고는 이 사건 해고 이전에도 이미 두 차례에 걸쳐 감봉 1월의 징계를 받은 바 있고 이 사건 해고 이후에도 원고의 재직 기간 중의 비위행위가 적발되어 감봉 3월 및 변상조치를 받은 바 있는 점, 또한 원고는 참가인에 입사하기 전 다른 금융기관에서 재직하는 기간 중의 행위로 2005.1.24. 업무상배임죄 등으로 700만원의 벌금형을 선고받아 확정되었는데, 이는 비록 규정에서 정한 결격사유에는 속하지 않는다 하더라도 금융기관의 실무책임자에게 요구되는 기본적인 윤리를 저버린 행위로서, 참가인이 그와 같은 사

실을 미리 알았더라도 원고를 실무책임자로 임용하였을지 의문인 점 등을 종합하면, 참가인이 제시한 징계사유 중 일부가 인정되지 않는다는 사정을 감안한다 하더라도, 원고에 대한 이 사건 해고처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

368) 대법원 2006. 4. 13. 선고 2006두2695 판결: "징계절차에 대한 재심절차를 이행하지 아니하였거나 재심절차의 중대한 하자로 재심이 무효인 경우에는 그 징계처분은 무효라 할 것이나 재심절차에는 소명기회부여의 규정이 없고 원징계절차 당시에 소명의 기회를 부여하였다면 재심절차에 그러한 절차를 거치지 아니하였다고 하여 징계절차에 위법이 있다고는 할 수 없으며, 여러 사정을 종합하여 볼 때 원고는 4천여만원 상당의 유류대금 횡령에 대한 책임이 있다고 할 것이고, 원고가 형사절차에서 무혐의 처분을 받았다는 점만으로 이와 달리 볼 수 없으며, 또한 원고는 조합주유소의 운영을 책임지는 자임에도 불구하고 상당한 정도의 유류대금 횡령에 책임이 인정되는 것은 그 업무수행에 있어 기본적인 의무를 저버린 것으로서 사회통념상 근로계약을 계속시킬 수 없을 정도에 해당한다 할 것이고, 자신의 부하직원이 징계를 받지 아니하였다는 사정이나 사후에 유류대금을 변상하였다는 점만으로 달리 볼 수도 없어 이 사건 해고는 징계 양정 면에서 적정하다."

369) 서울행정법원 2006. 7. 11. 선고 2005구합40607 판결: "원고에 대한 이 사건 해임의 징계사유 중 일부는 징계시효가 만료되어 적법한 징계사유가 되지 못하는 것은 사실이나, 원고는 ○○예술대학교 사무처장의 직위에서 행전전반에 걸쳐 이를 관리·감독할 의무를 부담하고 있었음에도 상당한 기간에 걸쳐 인사, 회계, 제 규정의 개정, 학내 공사의 관리 등 광범위한 업무 영역에 있어 자신의 직분을 다하지 못하였고, 특히 2, 3차 교비회계 부당집행 부분은 ○○예술대학교의 재정과 관련한 중대한 비위행위임은 물론 그 자체 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위라는 점, 또한 원고는 ○○예술대학교가 시행한 각종 공사의 도급계약을 경쟁입찰이 아닌 수의계약으로 체결하고, 그 사후 감독도 게을리 함으로써 참가인 법인에 재산상으로도 상당한 피해를 입게 한 점 등 제반사정을 종합하면, 원고의 위와 같은 비위행위는 비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우에 해당하여 참가인 법인 교직원징계양정규정에 따라 가장 무거운 징계도 가능하다고 보이는 바, 참가인 법인이 원고의 표창 수상경력 및 개전의 정을 고려하여 원고에 대하여 해임을 의결하였다면 이는 징계재량을 남용하거나 일탈한 것이라 볼 수 없다."

370) 서울고등법원 2010. 10. 1. 선고 2010누5877 판결: "원고가 학교급식 실무를 총괄하는 영양사로서, 학교급식의 운영이 원활하게 이루어지도록 제반 사항의 관리를 철저히 할 의무가 있음에도 학부모로부터 급식 부족 등으로 지속적인 민원을 야기하게 하고 두 차례에 걸쳐 반찬부족으로 학생들의 급식에 차질을 발생하게 하였고 이로 인하여 학부모들이 학교에 항의를 하는 등 사태가 발생하게 한 비위행위와 학교급식운영계획 이행, 조리종사자 복무관리를 부적정하게 하고 급식용 쌀 판매, 조리실내 깻잎반찬 제조·판매하고 그 대금을 횡령한 비위행위 등이 결코 가볍다고 할 수 없어, 원고가 급식용 쌀과 깻잎 판매대금을 횡령한 것에 대하여 검찰청으로부터 기소유예처분을 받았고 비록 종전에 유사한 사유로 징계 받은 적이 없는 등의 제반 정상을 참작하더라도, 중학교의 학교급식 실무를 총괄하는 영양사로서의 근로관계를 계속할 수 없는 중대한 사유에 해당한다고 보이므로 그 징계권의 재량을 일탈하거나 남용한 것이라고 할 수 없다."

371) 서울행정법원 2011. 3. 25. 선고 2010구합7055 판결: "원고는 입사한 지 얼마 지나지 않은 시점에 부하 여직원에게 성희롱에 해당하는 이 사건 행위를 하였는바, 그 행위의 내용 자체도 중대할 뿐만 아니라 인사·총무업무를 총괄하는 부서장의 직책과 업무특성을 감안할 때 이러한 행위는 업무수행에 있어 그 적격성조차 의심되는 행위로 보이는 점, 원고는 당초 자신의 잘못을 인정하고 반성하는 태도를 보이다가 돌연 태도를 바꾸어 이 사건 행위 자체도 한 사실이 없다며 설득력 없는 변명을 하고 있는 점, 근무지인 ○○○에서 원고에게 업무정지를 명하고, 참가인에게 원고에 대한 징계를 요청하는 등 실질적으로 원고가 앞으로 ○○○에서 이전과 같이 근무하는 것은 어려워 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고는 객관적으로 합리적인 이유가 존재하여 사회통념상 상당하다고 인정된다."

372) 서울고등법원 2011. 11. 3. 선고 2011누23537 판결: "원고는 노사간의 교량역할을 하면서 참가인의 근로관계에 관한 사항을 집행하고 근로자들과 사용자 모두를 설득해야 하는 관리과장의 지위에 있음에도, 연봉인상 내역 비공개와 연차수당 미지급과 관련하여 직원들의 불만이 있는 상황에서 연봉인상 내역 중 대표이사 아들들의 인상내역만을 부각시켜 전달하였고, 취업규칙의 개정으로 기존의 미지급 연차수당도 지급되지 않을 것이라는 부정확한 내용을 전달하였으며, 이에 대한 대처방법으로 노사협의회를 구성하도록 직원들을 선동한 점에 비추어 보면, 비록 노사협의회 구성이 적법한 것이라고 하더라도, 그러한 점만으로 원고가 노사불신을 조장하였다는 혐의에서 벗어나기는 어렵다고 할 것이고, 원고가 이 사건 전보발령에 불구하고 일정기간이나마 업무인수인계 업무를 거부하였던 점이나, 상무에게 출근부 관리를 요청하였다가 이사로부터 질책을 들은 후부터 상당량의 업무관련 컴퓨터 파일을 삭제하였던 점은 원고 스스로도 노동위원회에서 인정하였던 사실을 인정할 수

있고, 원고가 상급자의 지시나 승인없이 자신의 상급자에 대하여 출근부 체크를 요구한 행위는 소규모 인원으로 구성된 참가인 내부의 규율과 질서를 문란하게 한 행위로서 취업규칙이 정하는 징계사유에 해당하고, 원고가 퇴직 근로자들을 대리하여 참가인을 상대로 노동청에 연차수당 등의 지급을 구하는 신청을 한 행위들을 전체적으로 종합해 보면, 이 사건 징계해고는 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없어 이 사건 징계해고에 정당한 이유가 있다고 할 것이고, 달리 징계절차상의 위법도 인정하기 어렵다. 따라서 이 사건 징계해고를 정당하다."

373) 서울행정법원 2013. 6. 4. 선고 2012구합36590 판결: "원고는 참가인의 물품관리 회계직으로서 예산을 투명하게 집행하고 공용물품을 철저하게 관리·감독하여야 할 의무가 있는 점, 원고가 참가인의 공용물품을 구매하는 과정에서 그 대금을 초과 수령한 비위행위는 비록 그 금액이 소액에 불과하지만, 관행이라는 핑계로 계속적·반복적으로 이루어진 것일 뿐만 아니라 그로 인해 형사처벌까지 받아 그 비위의 정도가 결코 가볍지 아니한 점, 원고가 고가의 LCD TV를 구매하는 과정이나 이를 설치·보관하는 과정에서 참가인이 예산 집행의 투명성과 철저한 물품관리를 위해 마련한 규정들을 전혀 준수하지 아니하였고 그 때문에 위 TV 3대를 분실함으로써 참가인에게 상당한 손해를 입힌 점, 그동안의 관행이었다는 구실로 이루어진 이 사건 각 비위행위는 참가인의 업무 집행에 있어서의 공정성과 투명성을 심각하게 훼손할 뿐만 아니라 조직의 기강을 문란하게 할 수 있으므로 참가인으로서는 이에 대하여는 엄중히 문책할 필요가 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 원고와 참가인 사이에서는 더는 근로관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계가 손상되었고 그 책임은 원고에게 있다고 보아야 할 것이므로, 이 사건 파면이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

374) 서울행정법원 2013. 10. 8. 선고 2013구합2136 판결: "원고(현장소장)가 이 사건 공사현장에서 발주처의 협력업체 직원을 폭행하였고 그 이전에 근무하던 다른 공사현장에서도 현장 근로자들과 여러 차례 마찰을 일으킨 전력이 있는 점, 원고가 수차례에 걸쳐 본사 복귀명령에 따르지 않은 점, 원고가 복귀명령을 거부하는 과정에서 참가인의 대표이사에게 욕설이 담긴 음성메시지를 보내는 등 원고의 태도에 비추어 근로관계를 계속 유지할 경우 반복하여 위계질서를 문란케 할 가능성이 큰 점, 원고가 복귀명령에 따를 바에는 차라리 사직하겠다는 취지의 의사를 표시한 이후에도 다시 이 사건 공사현장에 출근하여 참가인의 제지에도 현장소장으로서의 업무를 수행하려고 한 점, 이에 따라 참가인으로서는 이 사건 공사현장으로 출근하는 원고를 해고함으로써 근로관계를 종료하는 외에 달리 공사현장에서 원고를 배제할 만한 뚜렷한 방법을 찾기가 어려웠던 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 원고가 주장하는 여러 사정을 고려하더라도 원고와 참가인 사이에서는 근로관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계가 손상되어 사회통념상 근로관계를 지속하기 어렵다고 봄이 타당하고, 그 책임은 원고에게 있으므로 이 사건 해고에는 정당한 사유가 있다."

375) 서울남부지방법원 2015. 1. 30. 선고 2013가합18562 판결: "원고는 수년 동안 지속적·반복적으로 여성 승무원들에게 성희롱적 발언을 한 점, 원고가 한 성희롱적 발언들은 일상적으로 수용되는 단순한 농담이나 친근감의 표시 수준을 넘어 상대방에게 굴욕감, 수치심 및 혐오감을 느끼게 하기에 충분할 정도에 이른 점, 원고는 업무평가 권한을 갖는 팀장의 지위에서 자신의 지휘·감독 아래 있는 계약직 승무원 등 부하 직원들을 대상으로 성희롱적 발언을 하거나 금품요구, 업무전가 등의 비위행위를 하였던 점, 원고가 소속된 승무원팀의 업무 특성상 여성 승무원의 비율이 높고, 피고는 이러한 업무 특수성을 참작하여 직장내 성희롱 예방교육을 시행하였으며, 원고도 수차례 성희롱 예방교육을 받았던 점, 피고는 성희롱이 문제된 다른 직원들에게도 권고사직, 파면 등 엄격한 징계조치를 취한 점 등을 고려하면, 이 사건 파면처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은 것으로서 피고가 징계재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없다."

376) 서울행정법원 2015. 2. 5. 선고 2014구합15535 판결: "원고는 조교와 근로장학생들을 지휘·감독하는 자로서 직원 상호간의 폭언이나 성희롱을 방지해야 할 지위에 있음에도, 이를 망각한 채 수차례에 걸쳐 조교와 근로장학생들에게 폭언과 성희롱을 한 것으로 그 비위 정도가 심한 점, 원고는 교육기관의 직원으로서 다른 기관의 직원보다 높은 도덕성이 요구됨에도 여러 사람들을 상대로 지속적으로 성희롱, 폭언 및 부당한 요구를 하였고, 원고의 위와 같은 비위행위가 알려짐으로써 참가인의 명예가 상당히 훼손되었을 것으로 보이는 점, 참가인의 정관 부칙 제8조제1항에 따라 원고에게 적용되는 공무원 징계령 시행규칙 제2조제1항 [별표 1] 징계기준 제7호에 의하면, 이 사건 징계사유와 같이 품위유지 의무위반 중 성희롱 유형에 대하여 비위 정도가 심하고 경과실이 있는 경우에는 정직에서 감봉의 범위 내에서 징계를 하도록 규정하고 있고, 성폭력, 성희롱, 성매매 이외의 유형에 대하여 비위 정도가 심하고 경과실이 있는 경우에는 감봉을 하도록 규정하고 있는데, 앞서 본 바와 같이 원고의 성희롱, 폭언 및 부당한 요구는 비위 정도가 심하므로 원고에게 감봉 2개월을 한 것은 위 징계기준 범위 내에 있는 점, 또한 공무원 징계령 시행규칙 제4조제1항에서는 '국가인권위원회법 제2조제3호 라목에 따른 성희롱에 대한 징계는 감경할 수 없다.'고 규정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 감봉은 비례성을 상실할 정도로 원고에게 가혹하다고 볼 수 없다."

2. 징계전력 등

(1) 징계전력

■ 징계전력을 징계양정에 고려한 사례

① 근무질서를 문란하게 하고 과거 근무태도나 비위행위전력 등 그 위법성이 사회적으로 용인할 수 없는 정도에 이르렀다면 징계처분은 정당하다.[380]

② 기름유출사고 이전에도 출근명령과 휴일근무명령 위반, 무단이석행위, 대출관련 과실 등 업무태만 또는 직무유기의 비위행위를 하여 온 전력 등을

377) 대법원 2015. 11. 26. 선고 2015두46550 판결: "참가인의 금융 관련 업무를 사실상 총괄하는 직위에 있던 원고가 금융기관의 자산건전성을 확보하기 위한 최소한의 내부 심사 규정조차 지키지 아니하고 배임으로 평가될 수 있는 행위를 반복한 것은 금융기관인 참가인의 업무와 신용을 본질적으로 침해·훼손하고 참가인 내부의 회계질서나 규율을 극도로 문란하게 한 행위로 봄이 타당하다. 이 사건 비위행위들의 경위에 비추어 볼 때 그 손해의 발생에 원고가 기여한 부분이 상당히 크다고 보일 뿐만 아니라, 적어도 참가인에게 적지 아니한 재정적 위험을 초래할 수 있는 행위를 한 것임은 명백하다. 따라서 원고가 저지른 원심 인정 비위행위들에 관한 전체의 사유에 비추어 보면, 참가인이 실제로 입은 손해의 규모만을 들어 그 비위의 정도를 가볍게 볼 수는 없고, 금융기관의 금융 관련 업무를 사실상 총괄하는 직원으로서 참가인과의 고용관계를 계속 할 수 없을 정도에 이르렀다고 볼 여지가 충분하다."

378) 서울행정법원 2015. 11. 26. 선고 2015구합60709 판결: "사무처장은 회장 등 임원을 제외한 직원 중 가장 높은 직책(일반직 1급)으로 회장을 보좌하고, 직원들을 통솔하며 실질적으로 B회의 실무운영을 책임지는 사람이므로 그 누구보다도 회장의 지시 및 관련 규정 등을 존중하고, B회의 질서를 존중하여야 한다. 또한, 참가인은 사무처장으로서 부적절한 업무처리를 하였고, 그로 인하여 B회 소속 회원사들 상당수와도 원만한 관계를 유지하지 못하였다고 할 것인데, 원고는 전문 공사시공 건설업자의 권익증진 등을 주된 사업으로 하는 법인으로서 회원사와의 유대 관계가 상당히 중요하다고 볼 수 있다. 참가인은 이 사건 면직처분 이후 B회 회장을 상대로 형사고발, 민원제기를 하였고, 이에 B회 회장 등도 참가인을 형사고발 하는 등 B회 회장과의 대립관계가 계속되고 있는데 이는 B회의 위계질서를 무너뜨리고 복무기강 확립에 나쁜 영향을 끼칠 것으로 보인다. 또한, 이로 인하여 원고와 참가인 사이의 신뢰관계 손상의 정도가 상당히 클 것으로도 보인다. 참가인은 이 사건 징계사유 외에도 오랜 기간 B회 사무처장으로 근무하면서 그 지위를 이용하여 소속 직원에게 언어폭력, 인격모독, 부당한 업무지시 등을 지속해서 행한 것으로 보이고, 현재 B회 소속 직원들 대부분이 참가인의 면직을 원하며 함께 근무하는 것을 원하지 않고 있어 원고와 참가인 사이의 고용관계는 더 이상 지속될 수 없다고 보는 것이 타당하다. 참가인의 비위행위의 내용 및 성질이나 참가인이 사무처장으로서 다른 직원들에게 미치는 영향이 적지 않아 보이는 점, 참가인은 이 사건 면직처분 이전에 징계성 전보처분을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 위 징계대상 행위의 재발방지를 위해서는 징계면직의 필요성이 크다는 원고의 판단이 현저히 불합리하다고 보기는 어렵다."

379) 서울행정법원 2010. 9. 17. 선고 2010구합92 판결: "원고는 공공기관인 참가인 공단의 고위 직원인 2급 홍보실장으로서 공단의 명예와 위신을 고양하기 위하여 노력하여야 할 보직에 있었음에도 기혼자로서 직무상 알게 된 공단 소속 여직원과 술을 마신 후 여관에 가서 여직원의 의사와 반하여 성관계를 하려하고, 상당한 나이 차이가 나는 여직원에게 상당한 정신적 충격을 안겨주었다고 보이는 점에 비추어 보면 비위의 정도가 중하며, 여직원에게 술을 먹이고, 불상의 약을 먹인 후 피해자 의사에 반하여 강제로 모텔로 데리고 들어가 추행하는 등 준강간미수(형법 제299조) 혐의로 경찰 조사를 받은 사실 자체도 품위유지의무를 위반한 것이고 참가인 공단의 명예를 손상시키는 행위이다. 더욱이 원고는 이 사건 통보서가 공단으로 접수된다는 사실을 알고 이 사건 통보서를 2년간 은닉하는 범죄행위를 저질렀는바, 이로 인하여 참가인이 즉각적인 징계조치를 취하지 못하고 오히려 원고를 승진조치를 하게 하는 결과를 가져오게 하는 등 그 비위의 정도가 중하다. 따라서 이 사건 해고는 징계재량권의 범위 내에서 이루어진 것으로서 정당하다고 할 것이다."

380) 서울고등법원 2006. 6. 1. 선고 2006누7845 판결: "참가인들이 임금인상과 택시운송수입금 전액관

종합하면 해고는 정당하다.[381]

③ 무단결근, 근무지 무단이탈, 불법파업 주도, 사장실 불법 난입, 욕설, 업무방해 등의 비위행위를 저질러 2차례 정직 3월의 중징계처분을 받은 전력 등을 볼 때 징계해고는 정당하다.[382]

④ 회식 장소에서의 쌍방 폭행이더라도 동종의 행위로 근신 중이었다는 점, 이외에도 상당한 견책 경력이 있다면 이를 이유로 한 해고는 정당하다.[383]

⑤ 사업비 부당인출로 긴급체포되어 조사를 받았음에도 계속하여 업무추진비를 부당하게 인출한 자를 해고한 것은 정당하다.[384]

⑥ 전에도 상급자를 폭행한 적이 있음에도 상사에게 욕설과 폭언뿐 아니라 폭행을 가하여 정직 3월의 징계처분을 한 것은 정당하다.[385]

리제 시행을 목적으로 태업을 감행한 점, 파업의 정도와 관련하여 임금협정서에 정해진 시간만을 운행하고 원고회사의 업무를 방해하기는 하였으나 폭력 등의 불법적인 행위를 사용하지는 아니한 점, 태업으로 인하여 원고회사에게 회복하기 어려운 손해를 초래한 것으로 보이지는 않는 점 등 참가인들이 행한 쟁의행위의 수단이나 태양 및 정도와 관련하여 참작할 바가 없다고 할 수 없다. 그러나, 원고의 사업의 목적과 성격, 사업장의 여건, 당해 근로자의 지위 및 담당직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 특히 그 쟁의행위 등의 주된 명분으로 삼은 원고의 불법적인 사납금(社納金)제 시행 사실 또는 여객자동차 운수사업법위반의 점이 별 근거가 없는 것으로 보이는 점, 이로 인하여 기업의 근무질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도나 비위행위 전력, 징계해고 이후의 비위행위 등 여러 가지 사정을 종합하여 보면, 사회통념상 원고와 참가인들 사이의 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인들에게 책임있는 사유가 있다고 보아야 할 것이므로, 참가인들에 대한 징계해고는 그 징계권을 일탈·남용하여 정당성이 없는 것으로 볼 수 없다. 특히 사회적 약자인 근로자를 보호·지원하는 것이 우리 사회의 임무이고 근로자가 법적 지식이나 판단력이 미숙하여 위법한 행위로 나아간 경우라면 이를 관용으로 감싸안을 수 있을 것이지만, 근로자가 그 위법성을 명백히 인식하면서도 사회적으로 용인할 수 없는 정도에 이른 이 사건의 경우에는 그에 해당하지 아니한다."

381) 서울행정법원 2009. 2. 6. 선고 2008구합20765 판결: "원고가 참가인 조합 주유취급소 유류저장탱크 송유관 주입구를 개방한 후 그 위에 A4용지만을 붙여놓고 퇴근한 비위행위 태양, 원고가 유류인수 당시 인수현장에 입회하지 못한 것은 유류인수예정사실을 알고 있고 참가인 조합의 ○○○남 직원으로 부터 유류인수사실을 재차 주의 받았음에도 미필적으로 음주를 지나치게 많이 하여 발생한 것이라는 점, 이 사건 기름유출사고로 인하여 해양오염이 발생하지는 않았으나, 자칫 해양오염 등으로 인한 주변 생태계, 어업 등에 막대한 악영향을 미칠 수 있는 비위행위라는 점 등 비위의 정도가 극심하고, 고의가 있는 경우에 해당한다고 할 것이다. 이와 같은 징계사유에, 원고가 이 사건 기름유출사고 이전에도 출근명령과 휴일근무명령 위반, 무단이석행위, 대출관련 과실 등 업무태만 또는 직무유기의 비위행위를 하여 온 전력 등을 종합적으로 고려하면, 원고가 손실된 유류에 대한 일부 금원을 변상한 점과 정직 1월의 징계처분을 받은 ○○○과의 징계형평성 등을 고려하더라도, 참가인 조합과 사이에 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다 할 것이다."

382) 서울행정법원 2010. 9. 9. 선고 2010구합8034 판결: "직기강을 확립하기 위한 '2009년도 복무관리 점검 T/F팀 감찰활동 예고 추진계획'과 '근무시간 준수 및 위규자 조치철저 지시'의 내용을 잘 알고 있었음에도 이에 정면으로 반하는 행위를 하였고, 다른 지회의 지회장들과는 달리 차량지부의 지침의 범위 내에서 교육 일정을 진행하거나 기지별 선전전 등을 진행한 데에서 더 나아가 무단으로 당직근무를 변경하면서까지 야간근무자의 근무시간 중 취침을 관철시키는 행위를 하였으며, 이

다만, 과거 징계전력은 가장 경미한 경고처분을 받은 것에 불과한 점 등 제반 사정을 고려하면 해임처분은 재량권의 한계를 벗어난 처분으로서 위법하다고 판단한 사례도 있다.[386]

(2) 개전의 정 기타 참작할 사유

■ '개전의 정' 등을 징계양정에 고려한 사례 ① (정당성 인정)

① 상사의 정당한 업무지시 불이행, 업무방해, 폭행·폭언 등의 이유로 징계위원회에 회부되고, 징계위원회에서도 개전의 정이 전혀 없는 경우 징계해고는 정당하다.[387]

② 성희롱으로 징계 처분을 받은 뒤 반성이나 개선 없이 같은 비위 행위를 저질렀다면 이로 인한 권고 사직은 과중한 징계 처분이라 볼 수 없다.[388]

사건 징계해고와 관련한 보통상벌위원회, 재심위원회에서도 자신의 행위가 노동조합의 활동으로서 정당한 것임에도 불구하고 자신을 표적으로 삼아 징계절차를 진행하고 있다고 주장하는 등 복무질서를 부정하는 태도를 견지하였고, 이 사건 징계해고 이전에도 무단결근, 근무지 무단이탈, 불법파업 주도, 사장실 불법 난입, 욕설, 업무 방해 등의 비위행위를 저질러 2차례 정직 3월의 중징계처분을 받은 전력이 있는 등을 볼 때 이 사건 징계해고가 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈하였거나 이를 남용한 것으로서 위법하다고 보기 어렵다."

383) 서울행정법원 2007. 9. 11. 선고 2006구합37660 판결: "회식 장소에서 일어난 우발적 쌍방 폭행에 원고 또한 상처를 입었고 상대방은 경미한 '주의' 처분에 그친 점을 감안하더라도, 당시 부하 직원을 폭행해 감봉 6개월 처분으로 근신 중이었다는 점, 여직원에게 성희롱에 해당하는 부당한 행위를 요구해 견책 처분을 받았던 전례가 있는 점, 법인 카드 부당 집행으로 참가인을 상대로 손해 배상 청구 소송을 제기한 점 등 제반 사항을 종합해 보면 폭행을 이유로 원고를 파면한 것은 징계권자의 재량을 남용한 것이라 볼 수 없다."

384) 대법원 2007. 10. 12. 선고 2005두10149 판결: "허위의 영수증을 이용하여 총 170회에 걸쳐 합계 24,791,650원의 원고 조합 지도과 지도사업비를 부당하게 인출한 후 그와 같은 업무상횡령 혐의에 대하여 긴급체포되어 조사를 받았으므로 그러한 행위가 잘못이라는 점을 충분히 인식하였을 것임에도 계속하여 개인이 사용한 신용카드 매출전표 등 허위의 지출자료를 이용하여 총 137회에 걸쳐 합계 13,283,700원의 원고 조합 총무과 업무추진비를 부당하게 인출하여 원고 조합에 손실을 끼친 점 등에 비추어 보면, 비록 부당하게 인출한 금원을 자신을 위하여 사용한 적은 없다고 하더라도 근로관계를 계속할 수 없는 중대한 사유에 해당한다."

385) 서울행정법원 2013. 7. 19. 선고 2012구합41394 판결: "원고는 상사인 E에게 욕설과 폭언뿐 아니라 폭행을 가함으로써 회사의 위계질서를 문란케 하고, 상급자에 대한 복종의무를 위반함과 동시에 직원으로서 체면과 위신을 손상하였으므로, 이러한 원고의 행위는 징계의 대상이 된다. 원고는 전에도 상급자를 폭행한 적이 있어 참가인 공사로서는 본건에 대하여 보다 중하게 징계할 필요가 있다고 보이는 점, 참가인 공사의 감사기준 시행세칙은 직장 내에서 발생한 폭력, 상해에 대한 징계기준으로 '경고'를 규정하고 있지만, 이는 사법기관으로부터 통보를 받아 회사에 비위사실이 알려진 경우에 적용되는 조항으로 보이고, 이 사건과 같이 참가인 공사 자체에서 징계가 개시된 사건의 경우에는 위 시행세칙상 '직장 내 분위기 저해행위(폭행, 난동, 집단따돌림, 무고 등)에 해당한다고 보는 것이 타당한 점, 상사인 E가 직원들을 상대로 성과상여급에 대한 회사 방침을 설명하는 것이 단체협약에서 금지하는 '노동조합 활동을 저해하기 위한 교육'이라고 보이지 않는 점, 원고가 먼저 욕설을 한 것이 계기가 되어 몸싸움 등이 시작되었던 점 등을 종합해 보면, 이 사건 정직 3월의 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 볼 수 없다."

386) 서울고등법원 2009. 7. 15. 선고 2008누26369 판결. (위 각주 341)의 판결)

387) 서울행정법원 2006. 11. 14. 선고 2006구합20259 판결: "시용기간 중에 있는 근로자를 해고하는

③ 승무지시 거부행위의 동기에 일부 참작할 사정이 있음에도 승무지시 거부를 사유로 해고한 것은 재량권의 범위를 일탈한 것이어서 위법하다.[389]

■ '개전의 정' 등을 징계양정에 고려한 사례 ② (정당성 부정)

① 상사에게 폭언 등을 하거나, 형사 처분을 받은 경우 해고 사유가 된다하더라도 그 정상이 무겁지 않고 해고 이전에 사과했다면 이 징계 해고는 징계 양정이 과중하다.[390]

② 무단결근 등 취업규칙상의 징계해고 또는 징계사유에 해당하는 행위를 하였으나, 참작할 사정이 인정됨에도 징계해고를 한 것은 무효이다.[391]

③ 승무지시 거부행위의 동기에 일부 참작할 사정이 있음에도 승무지시 거부를 사유로 해고한 것은 재량권의 범위를 일탈한 것이어서 위법하다.[392]

것은 사용자에게 유보된 해약권의 행사로서, 당해 근로자의 업무능력, 자질, 인품, 성실성 등 업무적격성을 관찰·판단하려는 시용제도의 취지·목적에 비추어 볼 때 보통의 해고보다는 넓게 인정된다고 할 것인데, 원고는 참가인 회사에 입사한 후 다른 직원과 융화하지 못한 채 독선적으로 행동하면서 상사의 정당한 업무지시에 전혀 응하지 아니하였고, 그 결과 참가인이 계획하고 있는 ○○각 개장 일정에 차질을 준 점, 더구나 원고가 하지 못한 일을 다른 직원이 하려는 것까지 방해하고 사무실 내에서 방망이를 사용하여 여직원을 폭행하고, 폭언을 일삼은 점, 징계위원회에 회부되고 나서도 알아들을 수 없는 말을 한다거나 사무실에 드러눕는 행동을 하는 등 개전의 정이 전혀 없어 보이는 점 등 이 사건 변론에 나타난 모든 사정을 고려하여 볼 때, 이 사건 해고는 객관적으로 합리적인 이유가 존재하여 사회통념상 상당하다고 인정되고, 그 징계재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다."

388) 서울행정법원 2008. 8. 22. 선고 2008구합853 판결: "성희롱 행위를 실질적인 징계 사유로 하여 징계위원회 규정에 따라 출근 정지라는 무거운 징계 처분을 받은 뒤에도 반성이나 개선 없이 다시 이 사건 비위 행위를 저질러 이전의 징계 처분인 출근 정지보다 한 단계 무거운 권고 사직을 의결하고 그에 따라 원고를 해고했다면 과중한 징계 처분이라고 볼 수 없다."

389) 서울행정법원 2015. 12. 10. 선고 2015구합7609 판결: "참가인들에 대한 징계사유는 제1 징계사유를 제외한 나머지 징계사유가 모두 인정되지 않는 점, 참가인들이 승무지시를 거부한 행위는 비위의 정도가 가볍다고 볼 수는 없으나 그로 인하여 원고의 영업이나 동료 기사들의 운행에 큰 어려움이 발생하였다고 볼 자료가 없는 점, 참가인들이 승무지시를 거부한 주된 이유는 원고가 전액관리제 전환 신청을 거부하고, 각서 제출을 요구하였기 때문인데 여객자동차운수사업법 제21조제1항 및 노사합의서 제4조에 의하면 원고는 원칙적으로 전액관리제를 시행하여야 하고, 또한 각서 제출 요구 이외의 방법으로 참가인들과의 문제 해결을 도모할 수 있었던 점 등에 비추어 보면, 참가인들의 승무지시 거부행위의 동기에 일부 참작할 사정이 있는 점, 참가인들은 이 사건 해고 이전에 징계를 받은 적이 없고, 참가인들이 행한 비위행위에 관하여는 해고보다 가벼운 징계처분으로 충분히 그 목적을 달성할 수 있다고 보이는 점 등을 고려하여 보면, 원고가 주장하는 모든 사정을 고려하더라도 징계사유가 사회통념상 참가인들의 책임 있는 사유로 더는 고용관계의 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르렀다고 볼 수는 없고, 이 사건 해고는 지나치게 가혹하여 그 재량권의 범위를 일탈한 것이어서 위법하다."

390) 서울행정법원 2008. 1. 18. 선고 2007구합35487 판결: "택시 기사인 참가인에 대한 대표이사와 관련돼 받은 유죄 판결이 모두 선고유예 등 소액의 벌금형이었던 점, 원고 대표이사에 대한 명예훼손 및 폭언은 그 정상이 무겁지 않고, 참가인이 이 사건 해고 전에 서면으로 사과한 점 등을 비추어 보면 이 사건 해고에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다. 또 참가인이 분회 위원장의 활동 경력이나

IV. 행위 및 결과 관련 요소

징계양정을 함에 있어서 근로자가 저지른 비위행위 및 그러한 행위로 인하여 발생한 결과의 양 측면에서 직장질서가 교란의 중대성을 고려하여야 할 것인바, 행위의 측면에 관해서는 행위의 주관적(심리적) 요소인 비위행위의 동기 및 고의, 과실여부 등과 객관적 요소인 행위의 양태를 고려해야 할 것이고, 결과의 측면에서는 비위행위로 인하여 실제로 직장질서 침해의 결과가 발생하였는지 및 이로 인한 법익침행의 정도 등이 고려되어야 할 것이다.

1. 주관적 행위요소

(1) 비위행위의 동기

사용자의 위법·부당한 행위가 근로자의 비위행위의 동기나 원인으로 작용한 경우, 이러한 사정은 징계양정의 감경요소로 고려되어야 할 것이다.

■ 사용자의 선행행위를 징계양정에 고려한 사례

① 업무지시 불이행, 상사에 대한 폭언 및 위해 등 징계사유에 해당하더라도 부당 전보와 해고를 당하고 이를 다투는 과정에 있었던 점등을 참작하면 해고는 지나치다.[393]

② 부당한 전보 발령에 대한 항의 수단의 결근은 통상의 무단결근과 달리 근로계약을 지속시키기 현저히 부당한 정도의 비위 행위로 볼 수 없다.[394]

원고 대표이사와의 분쟁 경력 등을 더하여 보더라도 사회 통념상 근로 관계를 계속할 수 없을 정도로 중대한 귀책 사유가 있다고 보기는 어려움으로 이 사건 해고는 징계 양정이 과중하다."

391) 인천지방법원 2010. 4. 15. 선고 2009가합15219 판결: " 노동조합 전임자인 원고가 무단결근 등으로 취업규칙상의 징계해고 또는 징계사유에 해당하는 행위를 하였으나 무단결근에 참작할 사정이 인정되고 일부 행위가 징계사유에 해당하지 않는 것으로 판명되었을 경우, 그럼에도 사용자인 피고가 가장 무거운 징계해고처분을 한 것은 재량권을 일탈, 남용한 것으로 징계해고는 무효이다."

392) 서울행정법원 2015. 12. 10. 선고 2015구합7609 판결: "참가인들에 대한 징계사유는 제1 징계사유를 제외한 나머지 징계사유가 모두 인정되지 않는 점, 참가인들이 승무지시를 거부한 행위는 비위의 정도가 가볍다고 볼 수는 없으나 그로 인하여 원고의 영업이나 동료 기사들의 운행에 큰 어려움이 발생하였다고 볼 자료가 없는 점, 참가인들이 승무지시를 거부한 주된 이유는 원고가 전액관리제 전환 신청을 거부하고, 각서 제출을 요구하였기 때문인데 여객자동차운수사업법 제21조제1항 및 노사합의서 제4조에 의하면 원고는 원칙적으로 전액관리제를 시행하여야 하고, 또한 각서 제출 요구 이외의 방법으로 참가인들과의 문제 해결을 도모할 수 있었던 점 등에 비추어 보면, 참가인들의 승무지시 거부행위의 동기에 일부 참작할 사정이 있는 점, 참가인들은 이 사건 해고 이전에 징계를 받은 적이 없고, 참가인들이 행한 비위행위에 관하여는 해고보다 가벼운 징계처분으로 충분히 그 목적을 달성할 수 있다고 보이는 점 등을 고려하여 보면, 원고가 주장하는 모든 사정을 고려하더라도 징계사유가 사회통념상 참가인들의 책임 있는 사유로 더는 고용관계의 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르렀다고 볼 수는 없고, 이 사건 해고는 지나치게 가혹하여 그 재량권의 범위를 일탈한 것이어서 위법하다."

③ 업무상 사고로 숨진 동료의 빈소에서 회사임원에 대한 불만으로 발생한 상해사건을 이유로 해고한 것은 지나치다.[395]

④ 폐업에 대한 고용승계 요구 과정에서의 생산시설 무단점거 행위로 유죄판결을 선고받았지만, 해고는 그 양정이 지나치게 과도하여 위법하다.[396]

---

393) 서울행정법원 2006. 9. 8. 선고 2006구합10054 판결: "참가인이 상사로부터의 업무지시를 불이행하거나, 이를 이유로 한 시말서 제출 요구 등에 불응하고, 근무시간에 졸거나 신문을 보는 등 불성실하게 근무한 점, 작업태만을 질책하는 상사에게 폭언 및 위해를 가한 점 등은 근로자에게 책임 있는 징계사유에 해당한다. 그러나 원고가 생산직 사원인 원고를 구미영업소 영업직 사원으로 발령을 냈다가 지방노동위원회에 의해 부당전직으로 인정되자 구제명령에 따라 참가인을 복직시키면서, 생산직 업무와는 무관한 품질관리팀 또는 공무팀에 배치해 자칫 허드렛일로 인식될 수 있는 작업들의 이행을 지시한 점, 참가인이 원고로부터 부당 전보와 해고를 당하고 이를 다투는 과정에서 다소 근로의욕이 저하될 것으로 보이고, 원고의 업무분장 사항 및 작업지시 체계가 확립되지 않는 상황에서 참가인이 복직 이후 스스로 담당한 업무가 공무부에 속한 고유 업무분장사항이라는 점에 대한 인식이 부족할 수도 있었던 점 및 원고의 징계에는 해고 이외에 감봉, 정직 등 보다 낮은 수위의 징계가 마련돼 있다는 사정 등을 종합해 보면, 이 사건 해고는 징계양정에 있어서 징계재량권을 일탈하거나 남용한 위법이 있다."

394) 서울행정법원 2009. 4. 22. 선고 2008구합13279 판결. (위 각주 45)의 판결)

395) 서울행정법원 2008. 6. 20. 선고 2008구합1702 판결: "단체협약이나 취업규칙 등 인사 관련 규칙에서 징계사유를 규정함에 있어 동일한 사안에 대하여 여러 등급의 징계가 가능할 것으로 규정하였다면 그 중 어떤 징계처분을 선택할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속하고, 다만 징계의 종류 중 가장 무거운 해고처분을 선택하는 경우에는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 그 정당성이 인정되는 것이며, 사회통념상 당해 근로자와의 고용관계를 계속할 수 없을 정도인지의 여부는 당해 사용자의 사업의 목적과 성격, 사업장의 여건, 당해 근로자의 지위 및 담당직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 이로 인하여 기업의 위계질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도 등 여러 가지 사정을 종합적으로 검토하여 판단하여야 한다. 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 상해사건의 장소는 참가인 소속 근로자인 망인의 장례식장으로 참가인이 장례진행을 돕고 유가족 측과 보상협의를 하는 등 회사가 보상 관련 업무를 수행하던 중에 일어난 일이라고 평가할 수 있고, 원고가 장○○에 대하여 위험한 물건인 맥주병을 던지면서 폭행을 가하여 그 비위행위의 방법이 도를 넘었으며, 참가인의 임원 및 노동조합 위원장에 대하여 욕설과 폭언을 하는 등 장례식장에서 5시간 동안 소란을 피워 유가족 측과의 보상협의업무 및 참가인의 명예에 어느 정도의 영향을 미친 점 등의 사정이 인정된다. 그러나 한편, 이 사건 상해사건의 장소는 참가인 회사 밖에서 발생한 사건으로 회사 내에서의 폭행사건과 동일시할 수 없는 점, 또한 이 사건 상해사건은 원고의 동료인 망인이 업무 중 안전사고로 사망한 후 약 10시간이 넘도록 참가인 임원이 빈소에 방문을 하지 않았음에 불만을 품고 술을 많이 마셔 순간적으로 발생한 것으로 참가인 회사로서도 근무시간 직후 임원들이 장례식장에 방문하여 문상을 하는 성의를 보이지 아니하였던 것도 하나의 원인이 되었다고 볼 수 있는 점, 이 사건 상해사건은 원고도 당일 행적에 관하여 술을 많이 마셔 기억을 하지 못하는 우발적인 사건인 점, 원고가 이 사건 상해사건 발생한 직후 참가인에게 반성한다는 취지의 경위서를 제출하고 유가족에게 사과를 하며 피해자인 장○○과 원만히 합의하는 등 반성하고 있는 점, 실제로 이 사건 상해사건으로 인하여 참가인과 망인의 유가족과 사이의 보상협의에 불가능할 정도로 중대한 지장을 초래하였다거나 참가인과 그 노동조합 사이의 노사관계가 극도로 악화되었다고 보기는 어려운 점, 원고가 참가인에서 별다른 징계를 받지 아니하고 약 30년 동안 근속하여 온 점 등의 사정도 인정된다. 위와 같은 제반 사정을 종합하여 보면, 이 사건 상해사건에 관하여는 징계의 종류 중 가장 무거운 해고처분이 아닌 다른 징계처분으로서도 그 목적을 달성할 수 있다고 보이고, 이 사건 상해사건이 그 경위에 비추어 참가인 회사의 위계질서나 경영질서를 무너뜨리게 하는 것이었다거나 이로 인하여 원고와 참가인이 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 중대한 책임 있는 사유가 발생한 경우로서 징계의 종류 중 가장 무거운 해고처분을 선택할 만한 사유라고 보기는 어렵다."

396) 서울행정법원 2010. 2. 4. 선고 2009구합34495 판결: "참가인을 비롯한 사내하청지회 노동조합원

한편, 근로자가 개인적인 이익을 취할 목적으로 비위행위를 하지 않은 경우, 이러한 사정은 징계양정에 있어 감경요소로 고려될 수 있다.

■ 개인적 이익을 취하였는지 여부를 징계양정에 고려한 사례

① 비위행위가 계획적·조직적이지 않으며 큰 금액이 아니고 그 잉여금을 직원들의 간식비 및 회식비로 사용했다면 해고는 가혹하다.[397]

② 주금가장납입이 고의나 개인적인 비행이 아니고 경영지도 및 감독을 제대로 하지 않은데도 원인이 있다면 면직처분은 지나치다.[398]

③ 개인적 이익을 얻기 위해 예탁금 실적을 허위로 보고한 것은 아닌 것으로 보이는 점 등을 종합하면 정직의 징계처분은 부당하다.[399]

④ 수입금 및 수입 장려금 관리과정에서 관련 규정을 위반하기는 하였으나 수입금이나 수입 장려금을 개인적으로 유용하였다고 볼 수 없음에도 해고한 것은 부당하다.[400]

들이 H도장공장 실러라인을 무단점거하여 생산라인을 일시 정지시킴으로써 H가 생산계획 중이던 자동차를 생산하지 못하게 되었다고 하더라도, 그것이 H의 실질적인 매출액의 감소 내지 원고의 수입감소로 이어졌다고 볼 만한 자료는 없을 뿐만 아니라, 그 후 원고와 H 주식회사 사이에 도급계약이 해지되었거나 그 갱신이 거절되었다고 볼만한 자료도 없는 점에 비추어 보면 참가인의 행위가 원고의 대외적인 신용이나 거래관계에 중대한 악영향을 미쳤다고 보기 어렵다. 또한 사내하청지회 비상대책위원장들은 각 그 소속 회사로부터 징계를 받지 아니하거나 참가인의 징계정도에 비하여 경미한 징계처분을 받는데 그쳤다. 그리고 참가인의 무단결근, 조기퇴근 및 조회불출석 등의 비위행위는 그 비위의 내용과 정도가 경미한 것이고, 그 밖에 참가인이 과거 원고로부터 무거운 징계를 받은 전력이 발견되지 않는 점 등에 비추어 보면 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보기는 어렵다. 따라서 이 사건 해고는 그 양정이 지나치게 과도하여 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이어서 위법하다."

397) 서울고등법원 2006. 7. 7. 선고 2005누26702 판결: "원고의 시장 관리와 운영이라는 업무 내용에 비추어 직원들의 상인들에 대한 공정하고도 적정한 업무처리는 시장 상인들의 원고회사에 대한 신뢰와 시장질서의 유지 나아가 시장을 이용하는 국민들의 공신력의 확보와 직결된다는 측면에서 매우 중요한데, 얼음 판매 관련 비위행위가 상하의 여러 직원들이 연루된 조직적 범죄로 언론에 크게 보도됨으로써 원고의 대외적 명예와 신용이 크게 손상된 점은 인정되나, 한편 얼음 판매 비리와 관련되어 참가인과 함께 징계면직된 자들이 유용한 금액이 수천만원에 이르는 데 비하여 참가인이 유용한 금액은 큰 금액이 아닌 점, 참가인이 계획적이고 조직적으로 비위행위를 저지른 것으로는 보이지 않는 점, 참가인이 그 잉여금을 사적으로 사용한 것이 아니라 직원들의 간식비 및 회식비 등으로 사용하고, 잉여금 처리에 관한 별도의 지침이 없는 상태에서 남는 금액을 직속상사에게 전달한 점, 참가인이 14년간 성실하게 근무하여 오면서 3회에 걸쳐 표창을 받은 점 등에 비추어 보면, 사회통념상 고용관계를 더 이상 유지하는 것이 어려울 정도에 이르렀다고 보기 어려우므로 원고가 참가인에 대하여 징계의 종류로 근로관계를 단절시키는 해고를 선택한 것은 그 징계양정이 지나치게 가혹하다 할 것이다."

398) 서울행정법원 2006. 7. 13. 선고 2005구합31290 판결: " 징계처분에 대한 재심절차는 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분 절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계 과정 전부에 관하여 판단되어야 할 것이므로, 원래의 징계 과정에 절차 위반의 하자가 있더라도 재심 과정에서 보완되었다면 그 절차 위반의 하자는 치유되는 것이고, 사용자가 피징계자에게 징계예정사실을 통지하지 않거나 소명자료를 준비할 만한 상당한 시간적 여유를 주지 않고 징계회부 되었음을 통보하였다고 하더라도 피징계자가 스스로 징계위원회 또는 그 재심절차에 출석하여 통지절차에 대

(2) 비위행위의 계획성

근로자가 계획적·적극적으로 비위행위를 하였다는 사정은 징계양정에서 가중요소로 고려될 수 있다.[401] 반면, 근로자가 우발적으로 비위행위를 저지른 경우, 이러한 사정은 징계양정에서 감경요소로 고려될 수 있을 것이다.

■ 비위행위의 우발성을 징계양정에 고려한 사례

① 집회 과정에서 일어난 수업 방해와 상급자에 대한 폭력 등이 대립 과정에서의 우발적 사건이었다면 이를 이유로 한 징계 해고는 징계권을 남용한 것이다.[402]

② 업무방해행위로 인한 피해가 중하다고 보이지 아니하고, 폭력행위 역시 상호간의 시비 끝에 우발적으로 발생한 것으로서 해고, 정직 3월, 감봉 3월의 징계처분은 지나치게 과중하다.[403]

③ 우발적이고 일회적으로 상사에게 욕설을 하고 공문을 바닥에 집어던진 행위를 사유로 한 해고는 부당해고이고 부당노동행위에 해당한다.[404]

④ 유인물을 배포 시 노사협력팀 직원이 조합원들의 얼굴을 주로 촬영하자

한 이의를 제기하지 아니하고 충분한 소명을 한 경우에는 그와 같은 절차상의 하자는 치유된다."

399) 서울행정법원 2012. 6. 1. 선고 2011구합23320 판결: "참가인에 대한 징계사유 중 특별점검 허위보고서 작성 및 이사회 허위보고 방조 부분은 징계사유로 삼을 수 없는 점, 2급 승진 관련 실적을 허위로 보고한 비위행위에 대하여 관련자들 대부분은 원고로부터 감봉 6월에서 견책의 징계처분을 받았을 뿐인 점, 참가인이 개인적 이익을 얻기 위해 예탁금 실적을 허위로 보고한 것은 아닌 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 원고의 참가인에 대한 정직의 징계처분은 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권을 일탈하거나 남용하였다."

400) 서울행정법원 2015. 10. 8. 선고 2014구합75568 판결: "이 사건 징계사유 중 일부는 징계시효가 도과하여 참가인에 대한 징계사유로 삼을 수 없고, 비록 참가인이 수입금 및 수입 장려금 관리과정에서 부외계좌를 이용하고 이를 수입예산으로 편성하지 아니하는 등 관련 규정을 위반하기는 하였으나, 위 수입금이나 수입장려금 관리방식은 참가인이 입사하기 이전부터 계속되어 온 것으로, 최고 관리책임자인 의학도서관장 역시 위와 같은 관리방식을 용인해 온 것으로 보이고, 위 수입금이나 수입장려금은 주로 위 각 금원의 본래 지급 목적인 원문복사서비스 제공 실비로 사용되거나 의학도서관 운영에 필요한 비용으로 사용되었으며, 참가인이 위 수입금이나 수입 장려금을 개인적으로 유용하였다고 볼 만한 증거도 없으며, 참가인과 함께 위 방식에 따라 수입금 및 수입 장려금 관리 업무를 담당해 온 H, I, F에 대하여서는 참가인에 비하여 현저히 가벼운 징계처분만이 이루어졌고, 최종 관리책임자인 의학도서관장에 대하여서는 어떠한 징계도 이루어지지 않았다. 의학도서관이 2012.4.경 이후에 수령한 것으로서 참가인에 대한 징계사유로 삼을 수 있는 수입금 및 수입 장려금은 수입금 합계 600여 만 원에 불과하고, 참가인이 D와 관련하여 유용한 금원 역시 200여 만 원에 불과하여 그 액수가 크지 아니하고, 그 사용내역 등에 비추어 참가인의 비위행위로 인하여 원고나 의료원, 의학도서관에 실질적으로 어떠한 피해가 있었던 것으로 보이지도 않는다. 참가인은 원고에 입사하여 20여 년이 넘는 기간 동안 성실히 근무하였고, 그동안 어떠한 징계처분도 받은 바 없다. 위와 같은 사정을 종합해 보면, 원고가 주장하는 모든 사정을 고려하더라도 사회통념상 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보기는 어렵다."

401) 서울행정법원 2009. 7. 10. 선고 2009구합6964 판결. (위 각주 267)의 판결)

노조 수석부지회장이 우발적으로 노사협력팀 직원 및 팀장에게 욕설 및 폭언 등을 한 것을 이유로 한 정직처분은 부당하다.[405]

⑤ 월급인상 여부를 문의하는 과정에서 몸싸움을 하게 되었고, 우발적으로 상해를 가하게 된 점 등을 볼 때 해고는 재량권을 일탈·남용한 것이다.[406]

(3) 비위행위의 고의성

채무불이행의 민사책임의 경우 고의와 과실이 규범적으로 등가함에 비하여, 징계처분은 책임원칙이 적용되는 제재라는 측면에서 결과적으로 동일한 법익침해가 발생한 경우에도 그러한 법익침해가 근로자의 고의에 인한 것인지, 아니면

402) 서울행정법원 2007. 10. 5. 선고 2006구합41751 판결: "○○대학교를 운영하는 학교 법인과 새로운 단체 협약을 체결하기 위해 노조는 단체 교섭을 진행하였으나 협상이 결렬되자 집회를 벌였다. 이 과정에서 일어난 수업 방해 및 교수 모욕 행위가 크게 비난할 정도는 아니었던 점, 상급자에 대한 물리적 위해 및 언어 폭력 행위가 노사간 대립이 격화된 과정에서 우발적이었던 점, 총학생회 간부들에 대한 회유 및 선동 부분도 노조 활동에 대한 설명과 협조를 구하는 차원에서 이뤄진 점 등을 종합해 볼 때 이를 이유로 한 징계 해고는 사회 통념상 그 징계 양정의 정도가 무거워 징계권을 남용한 것으로 부당해고에 해당한다."

403) 서울행정법원 2012. 4. 5. 선고 2011구합38223 판결: "정리해고의 부당성을 확인 또는 시정하고자 하는 과정에서 이루어진 업무방해행위의 경위, 태양 등을 고려하면, 그로인한 원고의 피해가 그리 중하다고 보이지 아니하고, 폭력행사의 비위행위 역시 상호간의 시비 끝에 우발적으로 발생한 것으로서 그 경위에 참작할 만한 사정이 있는 점 등에 비추어 보면 참가인들에 대한 해고, 정직 3월, 감봉 3월의 각 징계처분은 참가인들이 저지른 비위의 정도에 비추어 참가인들에게 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈·남용한 것이라고 봄이 상당하다."

404) 서울행정법원 2013. 5. 3. 선고 2012구합24146 판결: "해고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 그 정당성이 인정되고, 사회통념상 당해 근로자와 고용관계를 계속할 수 없을 정도에 이르렀는지 여부는 당해 사용자의 사업 목적과 성격, 사업장의 여건, 해당 근로자의 지위 및 담당 직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 이로 인하여 기업의 위계질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도 등 여러 가지 사정을 종합적으로 검토하여야 한다. 참가인이 F에게 욕설을 하고 공문을 바닥에 집어던진 행위는 우발적이고 일회적 행위로 보이는 점, 노조 지부장으로서 단체교섭중에 회사가 일방적으로 근로조건을 변경한 것에 대하여 관리부장에게 의견을 표명하는 과정에서 나온 것인 점, 참가인은 이전에 상사에게 욕설하는 등의 사유로 징계처분을 받은 전력이 없고, 오히려 모범사원으로 1회 표창받은 사실이 있는 점 등 이 사건에 나타난 여러 사정을 종합해 보면, 참가인에 대한 해고는 징계사유와 징계처분 사이의 균형을 현저하게 상실하여 부당하다고 밖에 볼 수 없다."

405) 서울행정법원 2014. 3. 6. 선고 2012구합27541 판결: "참가인(지회 수석부지회장)은 이 사건 지회가 2011.8.23.자 유인물을 배포할 당시 E(노사협력팀 직원)가 이 사건 지회 조합원들의 얼굴을 주로 촬영하자 우발적으로 E와 F에게 욕설 및 폭언 등을 한 것으로 보이는 점, F(노사협력팀장)이 참가인보다 직급이 높기는 하지만 F과 참가인이 같은 부서에서 근무한 적은 없는 것으로 보이고, F이 참가인의 직근 상급자도 아닌 점, 참가인이 E와 F에게 한 욕설 및 폭언의 내용 등이 경미한 점, 이 사건 징계처분은 정직처분으로서 취업규칙 제40조에서 규정하고 있는 징계의 종류 중 상당히 중한 징계에 해당하는 점, 참가인은 원고로부터 이 사건 징계처분을 받은 이외에 징계를 받은 적이 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 징계처분은 징계재량권을 일탈·남용하여 위법하다."

406) 서울행정법원 2015. 4. 9. 선고 2014구합64223 판결: " 참가인은 월급인상 여부를 문의하는 과정에서 상무와 몸싸움을 하게 되었고, 그 과정에서 우발적으로 상무에게 상해를 가하게 된 점, 참가인은 이 사건 이전에 징계를 받은 전력이 없는 점 등을 종합하면 사회통념상 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유가 있다고 보기는 어렵다. 따라서 이 사건 해고는 재량권을 일탈·남용한 것으로서 정당한 이유가 없다."

과실로 인한 것인지 여부는 징계양정에 있어서 중대한 차이가 있다. 즉, 직장질서의 교란이 근로자의 고의 또는 고의에 상응하는 중대한 과실로 인하여 발생한 경우에는 이를 징계양정의 가중요소로 고려할 수 있을 것인 반면, 그러한 결과가 근로자의 과실로 인하여 발생한 경우에는 이를 징계양정의 감경요소로 고려하여야 할 것이다.

■ 고의, 과실 여부를 징계양정에 고려한 사례

① 공사(工事) 감독·점검을 게을리 한 과실이 있더라도 중과실 또는 고의가 없었다면 해고는 지나치다.[407]

② 그 정도가 가볍고 고의로 저질러진 것으로 보기 어려운 비위행위를 사유로 한 파면처분은 부당해고에 해당한다.[408]

■ 위법성을 인식하지 못한 사정을 징계양정에 고려한 사례

○ 법에 관한 전문적인 지식이 없이 사내하청지회의 지침에 따른 쟁의행위가 정당한 것이라고 믿고 쟁의행위에 참가한 것을 이유로 한 해고는 지나치다.[409]

---

407) 서울행정법원 2008. 1. 31. 선고 2007구합23033 판결: " 피고 근로자들이 설치 공사 감독이나 점검을 게을리 해 원고 회사의 취업규칙에 규정된 '직무상의 의무를 위반하거나 직무에 태만하였을 때'에 해당한다. 그러나 원고가 재직 기간 중 별다른 징계 청분 없이 성실히 근무해 온 점, 원고의 관리·감독상의 과실이 구조상이나 안전상의 결함으로까지 나타나지 않은 점, 해당 과실이 '중과실 또는 고의'가 있다고까지 할 수는 없는 점 등을 종합하면 해고는 징계 재량권 범위를 일탈한 것이다."

408) 서울행정법원 2011. 7. 21. 선고 2011구합7816 판결: "징계사유로 주장하는 일부 비위행위가 인정된다고 하더라도, 징계사유 자체가 그리 중하다고 볼 수 없는 근무불성실 등을 내용으로 하고 있을 뿐만 아니라 그 비위의 정도가 가볍고 고의로 저질러진 것으로 보기 어려운 점 등을 감안하면, 그와 같은 사정만으로 사회통념상 원고와 참가인 사이의 근로계약관계를 계속할 수 없을 정도에 이른다고 할 수 없다. 따라서 파면처분은 부당해고에 해당한다."

409) 서울행정법원 2006. 9. 14. 선고 2006구합3278 판결: "J기업과 D기업에서의 쟁의행위는 쟁의행위의 절차 면에서는 모두 정당성이 없는 불법 쟁의행위에 해당한다고 할 것이나, J기업의 쟁의행위는 그 목적 면에서는 정당한 것으로 여겨지는바, 금속노조가 충남지방노동위원회에 노동쟁의조정신청을 하여 그 조정절차를 거친 후 2004. 9. 9. 및 같은 달 10. 쟁의행위찬반투표를 실시하여 쟁의행위를 결정하고, 2004. 11. 19. 쟁의행위신고를 하였던 점에 비추어 보면, 법에 관한 전문적인 지식이 있을 것으로는 보이지 않는 참가인으로서는 사내하청지회의 지침에 따라 진행되는 J기업과 D기업의 쟁의행위가 정당한 것이라고 믿고서 그 쟁의행위에 참가하였다고 볼 여지가 충분히 있는 점, 또 참가인이 그와 같이 믿은 데 대하여 중대한 과실이 있다고 보기도 어려운 점 등을 종합하여 보면, 위와 같은 징계사유는 참가인과의 근로관계를 계속시킬 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유에는 해당한다고 할 수 없다. 따라서 이 사건 해고는 원고가 재량권을 남용하거나 일탈하여 한 것으로서 위법하다."

2. 객관적 행위요소

(1) 비위행위의 상습성

근로자가 반복적, 계속적으로 비위행위를 범한 경우, 이러한 사정은 징계양정에 있어서 가중사유로 고려될 수 있다.

■ 비위행위의 반복성, 계속성을 징계양정에 고려한 사례

① 노조활동을 한다는 사정을 고려한다고 해도 무단결근, 지각, 무단결행 등의 행위를 지속적, 반복적으로 저질러 해고한 것은 정당하다.[410]

② 2차 대기발령기간 중 지각, 무단 조퇴, 결근을 누차 반복하였던 점 등에 비추어 그에 대한 해고는 정당하다.[411]

③ 동료직원에 대한 가해행위 및 반복적인 폭언 등으로 근무질서와 기강을 어지럽히고, 노조가입 권유과정에서 위화감을 조성하여 직원들의 단합과 화합은 물론 근무의욕을 저하시켜 근무분위기를 해친 자를 해고한 것은 정당하다.[412]

④ 교육 후에도 과속에 의한 신호 위반의 교통 사고를 발생시키는 등 입사 후 30여 차례의 교통 법규 및 취업규칙 위반 행위를 한 운전 기사를 해고한 것은 정당하다.[413]

⑤ 자신의 지휘·감독을 받는 8명의 여직원을 상대로 14회에 걸쳐 반복적으로 성희롱 행위를 한 카드회사 지점장에 대한 징계해고처분은 정당하다.[414]

⑥ 29차례에 걸쳐 대출을 고의로 부당하게 취급함으로써 부실 채권을 발생시켜 원고 회사에 손실을 입힌 근로자를 해고한 것은 정당하다.[415]

⑦ 상시적으로 금전의 수납을 담당하는 주차관리원으로서 수년에 걸친 장기간 동안 지속적으로 주차요금을 유용하여 해고한 것은 정당하다.[416]

⑧ 13개월 동안 총 159회에 걸쳐 식사대장에 허위로 서명한 행위를 이유로 한 해고는 정당하다.[417]

⑨ 고의적이고 지속적으로 업무상 정당한 지시를 거부하여 견책의 징계를 거쳐 제1, 2 감봉을 하였고, 그 후에도 태도가 시정되지 않아 해고에 이른 것은 정당하다.[418]

⑩ 승무정지 기간 중 회사에 와서 무단촬영을 하거나 동료근로자를 폭행하

고, 직장에 복귀한 후에도 수개월 간 계속하여 2시간 이상 출근을 늦게 한 자를 해고한 것은 정당하다.[419]

⑪ 노동조합의 통상업무를 전담함과 동시에 근로제공의 의무 또한 있는 자가 비교적 긴 시간에 걸쳐 성실의무 및 복종의무를 위반하였고 그 위반의 정도도 중하여 해임처분한 것은 정당하다.[420]

⑫ 4차례에 걸쳐 직장 내 성희롱 행위를 한 자를 해고한 것은 정당하다.[421]

⑬ 여직원에 대하여 반복적인 성희롱 행위를 하여 유죄판결이 확정된 지점장에 대한 정직처분에 이은 당연퇴직처리는 정당하다.[422]

---

410) 서울행정법원 2006. 9. 5. 선고 2005구합35377 판결: "원고는 이 사건 해고 이전에도 지각, 무단결행 등의 행위로 참가인으로 징계처분될 처지에 이르렀으나 원고가 이를 반성하는 태도를 보이고, 또 노조의 선처요구로 인해 무마된 적이 있었다. 또 원고에 대한 징계가 철회된 적이 있음에도 불구하고 원고는 이 사건 무단결행, 지각, 무단결근 등의 행위를 단기간 내에 수차례 반복했다. 뿐만 아니라 원고가 저지른 이 사건 무단결근, 지각, 무단결행 등의 행위에 아무런 합리적인 이유가 없어 보이고, 또 원고가 노조활동을 한다는 사정을 고려한다고 해도 정당화될 수 없을 정도로 계속 반복됐다. 비록 피고가 무단결근 등으로 근로자를 해고한 적이 없었다 해도 이 사건과 같이 무단결근, 지각, 무단결행 등의 행위를 지속적, 반복적으로 저지른 경우에는 무단결근, 지각 등을 단순히 1, 2회 저지른 경우와 달리 보아야 할 것이라는 점 등 이 사건 여러 사정을 고려해 볼 때, 이 사건 해고가 형평성에 반하거나 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 볼 수 없다."

411) 서울고등법원 2006. 12. 1. 선고 2006누21520 판결: "종전에 불법파업을 주도하였다가 해고된 바 있었고, 복직된 후 참가인으로부터 수회에 걸쳐 경고를 받았음에도 불구하고 사규 위반행위를 반복하다가 이 사건 1차 대기발령을 받았으며, 그 대기발령기간 중 참가인으로부터 사유서 내지 시말서의 제출을 지시받고서도 이에 불응하고, 대기발령에 반해 무단외출하는 등의 행위를 하였고, 이 사건 2차 대기발령기간 중 지각, 무단 조퇴, 결근을 누차 반복하였던 점 등에 비추어 보면, 사회통념상 원고와 참가인 사이의 고용관계를 계속 할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 봄이 상당하므로 이 사건 해고는 정당하다."

412) 서울행정법원 2007. 6. 14. 선고 2006구합31983 판결: "원고는 상사 및 동료직원에 대한 가해행위 및 반복적인 폭언 등으로 근무질서와 기강을 어지럽히었고, 노조가입권유과정에서 위화감을 조성하여 직원들의 단합과 화합은 물론 근무의욕을 저하시켜 근무분위기를 해치었으며, 대외적으로는 참가인 협회의 이미지를 실추시키고 대내적으로는 상사의 업무상의 명령에 복종하지 아니하고, 업무해태 및 업무협조 거부 등으로 인해 참가인 협회의 원내 및 출장 건강검진 사업에 많을 지장을 초래하였고, 동료직원에 대한 명예훼손, 허위사실 유포 등으로 인하여 직원 간의 불신과 적대감을 조장하는 행위를 하였는바, 이는 근로관계의 지속.유지에 있어 필수적인 토대의 근간을 깨뜨리는 것으로서 원고와 참가인 협회 사이에 더 이상 근로관계를 계속시킬 수 없을 정도의 중대한 귀책사유에 해당한다고 할 것이고, 또한 위 비위행위들 중에는 비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우에 해당하는 행위도 있는데 이러한 비위행위에 대하여는 인사관리규정 에서 "파면" 또는 "파면-해임"을 할 수 있도록 규정하고 있어 이 사건 해고가 징계양정기준에 어긋나지도 않으므로 참가인 협회가 징계권의 재량을 남용하거나 형평의 원칙에 반하여 이 사건 해고를 한 것이라고 할 수 없다."

413) 서울행정법원 2008. 1. 31. 선고 2007구합17618 판결: "원고 근로자는 입사 후 교통 법규 및 취업규칙 위반 행위가 무려 30여 회에 이르는 점, 원고가 참가인 회사로부터 안전 사고 예방 교육을 받고서도 신호 위반으로 경찰청 단속 카메라에 적발된 후 2개월이 지나지 아니한 상태에서 과속에 의한 신호 위반의 교통 사고를 발생시킨 점, 원고가 부산광역시장으로부터 친절 봉사 기사로 위촉받은 사실과 경찰서장으로부터 감사장을 받은 사실 등은 참가인의 추천이나 공적 조서에 따른 사내 포상이 아닌 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고는 징계 양정이 과다하거나 징계권을 남용한 것이라 볼 수 없다."

414) 대법원 2008. 7. 10. 선고 2007두22498 판결: "객관적으로 상대방과 같은 처지에 있는 일반적이고

도 평균적인 사람의 입장에서 보아 어떠한 성희롱 행위가 고용환경을 악화시킬 정도로 매우 심하거나 또는 반복적으로 행해지는 경우, 사업주가 사용자책임으로 피해 근로자에 대해 손해배상책임을 지게 될 수도 있을 뿐 아니라 성희롱 행위자가 징계해고되지 않고 같은 직장에서 계속 근무하는 것이 성희롱 피해 근로자들의 고용환경을 감내할 수 없을 정도로 악화시키는 결과를 가져 올 수도 있으므로, 근로관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임이 있다고 보아 내린 징계해고 처분은 객관적으로 명백히 부당하다고 인정되는 경우가 아닌 한 쉽게 징계권을 남용하였다고 보아서는 안 된다. …… 카드회사의 지점장이 우월한 지위를 이용하여 자신의 지휘·감독을 받는 8명의 여직원을 상대로 일정 기간 동안 14회에 걸쳐 반복적으로 성희롱 행위를 한 것은 그 성희롱 행위가 왜곡된 사회적 인습이나 직장문화 등에 의하여 형성된 평소의 생활태도에서 비롯된 것으로서 특별한 문제의식 없이 이루어진 것이라 하여 이를 가볍게 평가할 수는 없으므로, 그에 대한 징계해고처분은 정당하다."

415) 서울행정법원 2008. 7. 25. 선고 2007구합13111 판결: "참가인 근로자의 29번 대출로 인해 확정된 원고 회사의 손실만 하더라도 7,600만 원으로 상당한 액수이고, 더욱이 참가인은 형사 판결을 통해 드러났듯이 이 사건 부당 대출에 포함되지 않은 다른 부당 대출로 인해서도 원고에 적지 않은 손실을 입혔다. 게다가 참가인은 형사 재판에서 위 징계 사유 및 그 밖의 참작 사유에 대해 비교적 무거운 형을 선고받았다. 이러한 징계 사유를 이유로 참가인을 해고한 것은 징계 양정이 과중하다고 인정하기에 부족하다."

416) 서울행정법원 2009. 2. 20. 선고 2008구합24545 판결: " 원고들은 상시적으로 금전의 수납을 담당하는 주차관리원으로서 누구보다 투명하게 업무를 처리하여야 할 위치에 있었음에도 불구하고, 수년에 걸친 장기간 동안 지속적으로 주차요금을 유용하여 온 점, 위와 같은 주차요금 유용은 그 행위의 성질상 참가인 공단과 원고들 사이의 신뢰관계에 심각한 손상을 가져오는 행위에 해당할 뿐만 아니라 참가인 공단의 경영에도 중대한 위협을 가할 수 있는 행위에 해당하는 점, 또한 참가인 공단의 공영주차장 관리업과 관련된 수입금이 전체 수입금의 60%를 차지하고 있어, 참가인 공단으로서는 주차관리원이 주차요금을 유용할 경우 그 액의 다과를 불문하고 그 주차관리원에 대하여 엄격한 기준으로 징계를 함으로써 유사한 사고의 재발을 방지할 필요성이 큰 점 등을 종합하여 보면, 비록 원고들이 이 사건 각 해고 이전까지 징계를 받은 바 없이 근무하여 온 점을 감안하더라도, 앞서 본 바와 같은 해고사유는 원고들에게 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유라고 보기에 충분하므로, 이 사건 각 해고는 그 징계양정이 과중하다고 할 수 없다."

417) 서울행정법원 2009. 8. 14. 선고 2009구합5503 판결: "식사대장에 허위로 서명한 행위는 형법상 범죄행위로서 회사가 입은 손해액이 그리 많지 않다하더라도, 무려 13개월이라는 오랜 기간 동안 꾸준히 총 159회에 걸쳐 이루어진 행위라는 점에서 그 법 위반의 정도가 결코 가볍다 할 수 없고, 이 사건 해고 이전에도 총 6회의 징계를 받은 전력이 있고, 그 중 3회는 해고 다음으로 중한 징계인 정직이며, 그 중 2회는 그리 얼마 되지 않은 기간에 받은 징계인 점을 볼 때, 이 사건 징계사유는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 중대한 사유에 해당한다고 보기에 충분하므로, 이 사건 해고는 정당하다."

418) 서울행정법원 2010. 7. 23. 선고 2010구합2807 판결: "원고가 고의적이고 지속적으로 업무상 정당한 지시를 거부하였고, 그에 관한 수차례 징계에도 불구하고 업무태도를 시정하지 않고 계속하여 참가인 회사의 지시를 거부한 것은 회사의 근무기강을 심각하게 해치고, 참가인 회사와 사이의 신뢰관계를 저해하는 행위로서 중대한 징계사유라 할 것이다. 여기에, 원고는 견책의 징계를 거쳐 이 사건 제1, 2 감봉을 하였고, 그 후에도 원고의 태도가 시정되지 아니하여 이 사건 해고에 이르게 된 점 등 징계의 경위를 종합하여 보면, 이 사건 제1, 2 감봉 및 이 사건 해고가 징계양정이 지나치게 무거워 부당하다고 할 수 없다."

419) 서울행정법원 2011. 4. 1. 선고 2010구합33290 판결: "원고는 이 사건 징계이전에 불성실한 근무태도로 3회에 걸쳐서 징계처분을 받았음에도 승무정지기간 중 회사에 와서 무단촬영을 하거나 동료근로자를 폭행하는 등으로 자신의 잘못을 뉘우치고 개선하려는 의지를 전혀 보이지 않고 있는 점, 원고는 종전 시업시간을 준수하지 아니하여 승무정지처분을 받았음에도 직장에 복귀한 후에도 수개월간 계속하여 2시간 이상 출근을 늦게 함에 따라 원고와 교대로 근무하려는 근로자가 없어서 참가인의 차량 관리에 어려움을 초래하고 있고, 향후에도 이에 대한 개선책을 전혀 강구하지 않고 있는 점, 다수의 징계사유가 존재하고 그 정도가 가볍지 아니한 점, 이 사건 징계사유에 포함되지는 않았으나, 이미 여러 차례 무혐의처분을 받았음에도 원고가 반복적으로 참가인 측을 근로기준법 위반 등의 혐의로 고소하고 있는 사정에 비추어 원고와 참가인 사이에 근로계약을 계속 유지할만한 본질적 신뢰관계가 손상된 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 원고에 대한 이 사건 징계가 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이라고 할 수 없다."

420) 서울행정법원 2011. 4. 22. 선고 2010구합21891 판결: "노조전임제는 노동조합에 대한 편의제공의 한 형태이고 사용자가 단체협약 등을 통하여 승인하는 경우에 인정되는 것으로서 사용자와 근로자

(2) 비위행위의 양태

수인의 근로자들이 공동으로 비위행위를 저지른 경우, 각각의 근로자가 그러한 공동행위에 가담한 정도에 따라 징계처분의 수준을 달리하는 것이 책임원칙에 부합할 것이다. 따라서 주도적으로 비위행위를 기획·실행한 주동자의 경우에는 징계양정의 가중사유로 고려될 수 있을 것인 반면, 소극적으로 비위행위에 가담한 단순가담자의 경우에는 징계양정의 감경사유로 고려되어야 할 것이다.

사이의 근로계약관계에 있어서 근로자의 대우에 관하여 정한 근로조건이라고 할 수 없으므로, 단체협약에 노조전임규정을 두었다고 하더라도 그 내용상 노동조합 대표자 등의 특정 근로자에 대하여 그 시기(始期)를 특정하여 사용자의 노조전임발령 없이도 근로제공의무가 면제됨이 명백하거나 그러한 관행이 확립되었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 근로자의 근로계약관계를 직접 규율할 수 없어서 노조전임발령 전에는 근로제공의무가 면제될 수 없다. …… 원고는 이 사건 노동조합의 통상업무를 전담함과 동시에 참가인에 대한 근로제공의 의무 또한 동시에 있었는데, 비교적 긴 시간에 걸쳐 참가인에 대한 성실의무 및 복종의무를 위반하였고 그 위반의 정도도 중하다고 보이는 점, 원고는 단체협약에 따라 자신이 노조전임자임을 주장하면서 참가인의 업무지시를 거부하였지만, 단체협약의 내용에 의하더라도 원고에게 근로 제공의무가 없다고 볼 수 없어 업무지시를 거부한 책임이 전적으로 원고에게 있다고 보이는 점, 원고의 위반행위로 인하여 참가인에게 손해가 발생하였거나 발생할 위험이 있었던 점 등을 종합하면, 이 사건 해임처분의 징계사유 중 일부가 인정되지 않는다는 사정을 감안한다고 하더라도 원고가 사회통념상 참가인과의 신뢰관계를 반복적으로 훼손하여 근로관계를 계속할 수 없는 중대한 사유가 있다고 보인다. 따라서 이와 같은 전제에서 이 사건 해임처분을 정당하다."

421) 서울행정법원 2011. 8. 12. 선고 2010구합28717 판결: "이 사건 원고의 행위는 신○○의 신체부위를 만지는 등 형법상 강제추행으로 인정될 정도의 성희롱 행위로서, 객관적으로 상대방과 같은 처지에 있는 일반적이고도 평균적인 사람의 입장에서 보아 고용환경을 악화시킬 정도로 그 정도가 매우 심하다고 볼 수 있을 뿐 아니라, 공익의 가치를 실현하고자 하는 참가인 회사의 보도국 사회부의 차장으로서 솔선하여 성희롱을 하지 말아야 함은 물론, 같은 부서에서 일하는 직원 상호간의 성희롱 행위도 방지해야 할 지위에 있음에도, 오히려 자신의 지휘.감독을 받는 신○○을 상대로 4회에 걸쳐 반복적으로 행한 직장 내 성희롱이라고 할 것이므로, 이러한 원고의 성희롱 행위가 우발적이라거나 후배에 대한 애정을 표시하여 업무와 관련한 조언과 격려를 한다는 의도에서 비롯된 것이라고 평가할 수 없으며, 설사 원고의 성희롱 행위가 그동안의 왜곡된 사회적 인습이나 직장문화 등에 의하여 형성된 평소의 생활태도에서 비롯된 것으로서 특별한 문제의식 없이 이루어졌다고 하더라도 그러한 이유로 그 행위의 정도를 가볍게 평가할 수 없고, 원고가 징계해고되지 않고 같은 직장에서 계속 근무하는 것이 피해자인 신○○의 고용환경을 감내할 수 없을 정도로 악화시키는 결과를 가져 올 수도 있다는 점과 원고의 행위와 관련된 언론보도로 인하여 방송·언론기관인 참가인의 이미지가 실추된 점 및 참가인이 원고의 행위에 관하여 신○○에 대해 손해배상책임을 부담할 수도 있다는 점 등을 감안할 때, 원고의 귀책사유로 인해 원고와 참가인 사이의 근로관계가 사회통념상 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다고 보이는 점 등을 종합하면, 이 사건 해고처분이 그 징계양정에 있어 재량권의 일탈·남용에 해당할 정도로 부당하다고 보기는 어렵다."

422) 서울행정법원 2013. 3. 28. 선고 2012구합14408 판결: "한 지점을 책임지고 있는 지점장으로서 솔선하여 성희롱을 하지 말아야 함은 물론 같은 지점에서 일하는 근로자 상호 간의 성희롱 행위도 방지해야 할 지위에 있음에도 오히려 자신의 우월한 지위를 이용하여 자신의 지휘·감독을 받는 여직원을 상대로 반복적으로 성희롱 행위를 하였고, 거부 의사표시에도 불구하고 성희롱 행위를 계속한 점, 성희롱 전력이 있고 평소 다른 여직원들에게도 성희롱에 해당하는 행위를 하였으며 회사로부터 성희롱 예방교육을 받았음에도 그러한 행위를 그만두지 아니한 점, 피해자의 고소로 유죄판결이 확정되었고 피해자가 이 사건에 증인으로 출석하여 가해자와 같은 직장 내에서 근무할 수 없다고 증언한 점, 피징계자가 징계를 받은 이후에 징계사유가 된 비위 사실로 인하여 당연면직 사유인 유죄 확정판결을 받았다는 사실을 징계의 정당성을 판단하는 자료의 하나로 참작하는 것은 허용된다 할 것인데, 벌금 200만 원의 유죄판결이 이 사건 정직처분 후에 확정되었고, 인사규정 등을 종합하면 위 유죄 확정판결은 당연퇴직 사유에 해당하는 점 등을 더해 보면, 이 사건 정직처분 당시 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 사유가 존재하였다고 판단된다. 따라서 이 사건 정직처분에 이은 당연퇴직 처리에는 해고의 정당한 이유가 있다."

■ 비위행위 가담의 정도를 징계양정에 고려한 사례 ① (주동자)

① 불법적인 집회에 주도적으로 참여하고 무단결근을 감행하여 파면처분을 한 것은 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다.[423]

② 노조원들로 하여금 집단적으로 근무지를 무단이탈하여 임원실을 점거하게 함으로써 회사의 업무를 방해하고, 대표이사를 포함한 임원들을 그 사무실에 감금하며, 기타 회사의 임직원을 폭행하는 등의 비위행위를 주동한 자를 해고한 것은 정당하다.[424]

③ 전기팀 무단난입 및 폭행, 임시열차 검사거부를 주도한 자에 대한 파면은 정당하다.[425]

④ 노조의 간부직을 담당하면서 급식거부 및 중단, 각종 병원 내 소란행위를 기획하고 주도하는 등 책임이 무거운 점 등에 비추어 보면 징계가 재량권의 한계를 일탈하여 위법하다고 할 수 없다.[426]

⑤ 복직 및 자택대기를 통보에도 불법적인 옥외집회를 주최하고, 근로계약관계와 무관한 행사에 참가하였다가 체포되어 구속수감 되는 등의 사유로 징계해고 한 것은 정당하다.[427]

⑥ 정리해고에서 복직 후 교육 거부 및 인사명령에 불응하면서 업무복귀 거부 등의 행위를 적극적으로 주도하여 징계해고 한 것은 정당하다.[428]

⑦ 장기간에 걸쳐 억대의 도박을 일삼고 부하직원이나 동료직원을 끌어들이는 등 상습도박을 주도하여 동료직원의 무단결근이나 생계파탄의 원인을 제공한 한 공기업 직원들에 대한 해고는 정당하다.[429]

---

423) 서울고등법원 2006. 11. 15. 선고 2006누1465 판결: "원고가 소속 상사의 출근지시 등 직무상 명령에 불복종한 채 총파업에 적극 가담하여 무단결근한 것이 사실이고, 이는 지방공무원법 제48 내지 50조를 위반한 것이며, 또한 법률안에 대한 문제점을 지적하기 위하여 총파업을 감행하였다 하더라도 이는 공무원의 본분에 반하고 공직기강을 저해하는 행위로서 지방공무원법 제58조제1항 소정의 '공무 이외의 일을 위한 집단행위'에 해당한다. 그리고 적법한 절차와 방법을 배제한 채 바로 불법적인 총파업을 감행한 것을 사회상규에 반하지 않는 적법한 행위로 볼 수 없다."

424) 서울행정법원 2007. 6. 1. 선고 2005구합37649 판결: "원고와 고객지원팀장 사이에 쌍방 폭행이 있었는지 아니면 원고가 고객지원팀장으로부터 일방적으로 폭행을 당하였는지는 별론으로 하더라도 참가인 회사의 노동조합 위원장으로서 고객지원팀장으로부터 폭행을 당한 것이 발단이 되어 이 사건 징계사유에 이르게 되었고, 상무와 잠정적으로 합의한 문구에 대해 참가인 회사에서 수정을 요구하는 바람에 원고를 비롯한 노조원들의 거세게 항의한 사정이 인정된다. 그러나 위 사정을 감안하더라도, 원고와 고객지원팀장 등의 진술이 상반되는 상태에서 '내용을 확인한 다음 조치를 취하겠다.'는 사장에게 대표이사의 사과 및 관련자 파면 징계를 요구하며 노조원 50여명과 전국사무금융노동조합연맹 간부 6~7명이 퇴근을 막아 감금한 점, 고객지원팀장과의 폭행 사건은 참가인 회사 측의 지시에 의해 일어났다기보다는 계약직 직원의 채용에 관하여 협의하던 중 고객지원팀장과 원고 사이에 감정적인 대립이 격화되어 일어난 측면이 강한데도 이를 이유로 참가인 회사의 업무

복귀명령을 어겨가면서 조합원들이 회사의 업무에 복귀하지 않았고, 그 과정에서 원고의 책임이 적지 않다고 보이는 점, 사장실에 있던 고객지원팀장에게 위험한 물건이라 할 옥돌로 된 라이터를 던지려고 한 점, 원고에 대한 폭행 사건과 아무런 관련이 없는 참가인 회사 감사에 대해서도 강제로 사장실 밖으로 끌어내면서 그 과정에서 상해를 입히기도 한 점, 참가인 회사가 고객지원팀장에 대해서는 해고가 아니라 무기정직으로 징계를 하였으나 그 징계사유는 원고에 대한 이 사건 징계사유와 다른 점 등을 종합해 보면, 원고에게 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 보아야 하고, 달리 이 사건 해고가 형평에 어긋난다거나 징계재량권을 일탈·남용하여 위법하다고 볼 수 없다."

425) 서울행정법원 2009. 7. 2. 선고 2008구합45580 판결: "참가인은 서울지사 전기팀 무단난입 및 폭행과 관련하여 벌금 1,000,000원의 형사처벌을 받았으며, 서울차량사업소 임시열차 검사거부를 주도함으로써 원고로 하여금 대체인력 투입비 등의 손해를 입힌 점, 종전 파면 이후 복직되는 과정에서 공무원연금특례자에서 제외되어 퇴직연금액 등의 감액이 없게 된 점 등을 고려하면, 참가인에 대한 이 사건 파면은 징계사유와 처분 사이에 균형을 잃었다거나 다른 근로자들과 사이에 형평성이 어긋난다고 보기 어려우며 지나치게 가혹하여 징계재량권을 남용·일탈하였다고 볼 수도 없다."

426) 서울행정법원 2009. 7. 9. 선고 2008구합11631 판결: "원고들은 자신들의 요구사항의 관철을 위하여 사전 예고도 없이 환자들에 대한 급식을 일방적으로 중단해버림으로써 병원 관련 종사자로서의 본분을 져버린 점, 이로 인하여 피고 병원의 업무에 큰 차질을 빚었고 명예와 신용에도 상당한 타격을 입은 점, 병원장은 오랜 기간 지병을 앓아오고 있는데, 이러한 병원장을 상대로 각종 폭언, 감금 등의 소란행위를 자행한 점, 특히 원고 홍○○, 노○○, 이○○, 황○○은 원고 노조 내지 병원 노조의 간부직을 담당하면서 급식거부 및 중단, 각종 병원 내 소란행위를 기획하고 주도하는 등 책임이 무거운 점 등에 비추어 보면, 비록 원고들에 대한 징계사유 중 일부가 징계사유로 인정되지 아니하고, 이 사건의 원인이 되었던 피고 병원의 해고처분이 관련 소송에서 부당해고로 인정되었다고 하더라도 이 사건 각 징계가 재량권의 한계를 일탈하여 위법하다고 할 수 없다."

427) 서울행정법원 2010. 9. 9. 선고 2010구합24685 판결: "복직 및 자택대기를 통보받았음에도 불구하고, 조속한 현장복귀라는 자신의 요구사항을 관철하기 위하여 헌법과 법률이 정한 절차를 준수하지 않은 채 불법적인 옥외집회를 주최하고 시위를 하였으며, 요청에 따라 탈의실대기를 통보하고 출입증 발급을 신청하였음에도, 복직에 따른 업무 적응을 위한 노력을 하지 않고 근로계약관계와 전혀 무관한 '정리해고 반대, 분사저지 노동자 결의대회'에 참가하였다가 체포되어 구속수감 되었고 이로 인하여 근로자 본연의 근로제공의무를 제대로 이행하지 못하였으며, 갈등관계를 해결하기 위한 노력을 하지 않고 징계위원회가 개최된 날까지도 '구속되어 출근할 수 없게 되자 비로소 출근을 독촉하였다.'라는 내용을 유인물에 기재되게 하는 등의 행위를 함으로써 복무질서를 부정하는 태도를 견지한 사정 등에 비추어 보면, 징계해고가 지나치게 과중하여 징계재량권의 범위를 일탈하였거나 이를 남용한 것으로서 위법하다고 보기 어렵다."

428) 서울행정법원 2012. 7. 6. 선고 2011구합30182 판결: "법원의 정리해고 부당 판결로 복직 후 회사가 계획한 교육을 거부하고 인사명령에 불응하면서 업무복귀를 거부하는 등의 행위를 적극적으로 주도한 점, 수차례에 걸쳐 경고장과 통지문을 보내어 업무복귀를 지시하였음에도 32일간이나 무단결근을 한 점, 원고 주도의 비위행위가 집단성을 띄고 있어 기업경영에 상당한 악영향을 끼친 사정에 비추어 그 책임이 결코 가볍다고 할 수 없는 점 등을 종합하면, 비록 원고가 교육 및 업무를 거부한 것에는 종전 영업팀에서의 업무와는 성격이 전혀 다른 운전원으로 발령한 것이 하나의 동기가 되었다하더라도 회사의 원고에 대한 징계해고처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권을 일탈하거나 남용하였다고 보기 어렵다."

429) 서울행정법원 2013. 4. 16. 선고 2012구합27145 판결: "일반 근로자와 비교하여 더 높은 청렴성과 도덕성이 요구되는 공기업의 직원인 참가인들이 장기간에 걸쳐서 상습적으로 억대의 도박을 일삼았을 뿐만 아니라 그 과정에서 저녁 식사 등을 핑계 삼아 부하직원이나 동료직원을 끌어들이는 등 위와 같은 상습도박을 주도하여 동료직원의 무단결근이나 그 가족의 생계 파탄의 원인을 제공한 점, 참가인들은 원고의 자체 감사 과정에서 이 사건 비위행위의 기간과 내용을 축소하였고 허위의 진술서 등을 작성하는 방법으로 원고의 정당한 징계권 행사에 지장을 초래한 점, 참가인들은 이 사건 비위행위로 형사처벌을 받은 것은 물론이고 그 사실이 언론에까지 보도됨으로써 원고의 명예와 신용이 크게 손상된 점 등 제반 사정을 종합하여 볼 때, 원고와 참가인들 사이에 더는 근로관계를 계속 유지할 수 없을 정도로 신뢰관계가 손상되었고, 그 책임은 참가인들에게 있다고 보는 것이 타당하므로, 이 사건 각 해고가 사회통념상 현저히 합리성을 잃은 것으로 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 보기 어렵다."

■ 비위행위 가담의 정도를 징계양정에 고려한 사례 ② (단순가담자)

① 일반 조합원으로서의 불법쟁의행위에 대한 징계책임은 특별한 사정이 없는 한 조합의 간부들보다 가볍다고 보아야 한다.[430]

② 파업 가담 정도가 비교적 가벼움에도 가장 무거운 해고처분을 한 것은 징계양정이 너무 가혹하여 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다.[431]

③ 불법파업 등에 주도적으로 참가한 자들에 대하여는 해고처분을, 그 외 일반 조합원들에 대하여는 정직 3월의 징계처분을 한 것은 재량권 남용으로 보기 어렵다.[432]

④ 동료 근로자들과 도박을 하거나 도박자금을 대여하는 등 도박을 방조한 택시운전 기사에 대한 징계해고처분은 지나치다.[433]

⑤ 천막농성과 불법집회를 기획·주도하지 않았음에도 해고의 징계처분을 한 것은 재량권을 일탈·남용한 것으로서 위법하다.[434]

⑥ 위법한 파업에 참여하였고 무단결근 및 무단이탈의 징계사유는 존재하나 파업에 단순히 참여한 책임 이상을 묻기 어려워 해고는 부당하다.[435]

---

430) 서울행정법원 2010. 1. 15. 선고 2009구합5930 판결: "일반적으로 쟁의행위가 개별근로자의 노무정지를 조직하고 집단화하여 이루어지는 집단적 투쟁행위라는 그 본질적 특징을 고려해 볼 때 노동조합의 책임 외에 불법 쟁의행위를 기획, 지시, 지도하는 등으로 주도한 조합의 간부들 개인에 대하여 책임을 지우는 것이 상당하며, 일반 조합원으로서의 징계책임은 특별한 사정이 없는 한 그보다 가볍다고 보아야 할 것이다."

431) 서울행정법원 2011. 8. 26. 선고 2010구합39557 판결: "참가인들은 이 사건 노조의 평조합원들로서 이 사건 해고처분의 직접적인 사유가 된 이 사건 파업에 관한 의사결정이나 그 수행 과정에서 주도적 위치에 있었던 것으로 보이지 않고, 단지 지도부에서 결정된 방침 및 지시에 따라 이 사건 파업에 가담한 것으로 관여 정도가 크다고 할 수 없는 점, 원고 회사가 이 사건 파업에 가담한 기간을 고려하여 정한 징계양정 기준에서 A/S 부문 근로자에 대해서는 '무단결근 및 업무지시 불이행을 고려하여 가중처벌하는 것을 원칙으로 한다'고 규정하고 있는바, 그 의미가 A/S 부문 근로자로서 이 사건 파업에 참여한 근로자에 대해서는 감경사유를 전혀 반영하지 않겠다는 취지로 보이지는 않는 점, 참가인들이 인사위원회에서 진술한 내용은 '이 사건 파업에 참가한 것을 후회하고 빨리 근무하고 싶다'는 것으로, 이 사건 파업에 참여한 것을 반성하는 취지로 볼 수 있는 점 등을 종합하면, 이 사건 파업 가담 정도가 비교적 가벼운 참가인들에 대하여까지 가장 무거운 해고처분을 한 것은 징계양정이 너무 가혹하여 징계재량권을 일탈·남용한 위법이 있다."

432) 서울행정법원 2011. 12. 16. 선고 2011구합5742 판결: "원고들의 파업은 경비업종 등의 외주화를 반대하는 등 참가인의 경영권 자체를 부정하고 그 과정에서 조정절차를 거치지 않는 등 목적과 절차에 있어 불법파업에 해당하는 점, 직장폐쇄 기간 중에 물리적으로 회사 진입을 시도하고, 그 중 일부는 종업원을 폭행하는 등 불법행위를 자행하여 그 죄질이 중하다고 판단되는 점, 자신들의 목적을 달성하기 위하여 근거가 없는 유인물을 배포하여 참가인의 명예를 훼손시키고 매출에 심각한 타격을 입힌 것으로 보이는 점, 위 원고들의 비위행위가 1회에 그친 것이 아니라 지속적으로 진행되었던 점, 위 원고들은 징계위원회에 고의적으로 불참하여 비위행위에 대한 소명의 기회를 포기한 점, 참가인은 원고들의 지위, 파업 가담 정도 등을 고려하여 위 원고들 중 경주지부 또는 지회 간부들이나 일반 조합원이라도 불법파업 등에 주도적으로 참가한 자들에 대하여는 해고처분을, 그 외 일반 조합원들에 대하여는 정직 3월의 징계처분을 하였는데, 그 양정기준이 특별히 불합리하다고 여겨지지 않는 점 등을 종합하면, 위 원고들에 대한 각 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을

근로자가 다른 근로자의 업무수행에 관한 감독의무를 지는 경우, 이러한 감독의무를 다하지 못하여 다른 근로자의 업무상 비위행위가 발생하였다면 이는 근무태만의 일종으로 평가될 수 있다는 점에서 감독자를 징계하는 것은 가능할 것이다. 다만, 이러한 감독의무 위반은 근로자 스스로 비위행위에 나아간 것은 아니라는 점에서 징계양정에 있어 감경요소로 고려될 수 있을 것이다.

잃어 징계권자에게 맡긴 재량권을 남용한 것이라고 보기는 어렵다."

433) 서울행정법원 2013. 2. 7. 선고 2012구합25699 판결: "참가인들이 원고 회사 근로자들과 도박을 하거나 도박자금을 대여하는 등의 방법으로 동료 근로자들의 도박을 방조한 사실이 인정되는바, 참가인들의 비위행위는 회사의 취업규칙 내지 단체협약에서 정한 징계사유에 해당하나, 참가인들 외에 이 사건 도박행위에 가담한 다른 근로자들에 대하여 이들이 시말서를 제출하였다는 등의 사정만으로 7일 내지 15일가량의 승무정지 처분을 하였는데, 참가인들에 대하여는 시말서를 제출하는 등 반성하는 태도를 보이지 아니하였다는 등의 사정만으로 가장 무거운 징계인 해고처분을 하였는바, 참가인들과 함께 도박을 한 다른 근로자들에 대한 징계양정에 비추어 볼 때, 이 사건 해고가 형평에 반하는 것으로 보이는 점, 이 사건 도박행위 외에 회사로부터 징계나 주의를 받은 전력이 있다고 볼만한 자료가 없는 점, 상습적으로 도박을 하였다고 인정할만한 증거가 없는 점, 이들의 도박행위로 인하여 원고 회사의 기업질서가 크게 문란해졌다거나 수익이 감소하였다고 보기 어려운 점 등을 종합해 볼 때, 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유가 있다고 볼 수 없다."

434) 서울고등법원 2013. 7. 4. 선고 2012누29983 판결: "원고들이 천막농성과 불법집회를 기획·주도하였다는 징계사유는 원고들에 대한 각 징계처분의 정당한 징계사유로 삼을 수 없다. 설령 원고들이 일부 불법한 천막 농성과 집회를 개최하여 징계사유에 해당하고, 이를 나머지 징계사유와 함께 징계양정을 고려한다 하더라도, 원고들이 이를 주도한 것으로 단정할 수 없는 점, 원고들의 이 사건 지회에서의 지위, 원고 B은 자발적으로 1인 전면파업을 실행한 것으로 보기 어려운 점, 이 사건 지회 다른 간부들의 징계 내용들을 종합하여 보면, 원고 B, C에게는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 징계사유가 존재한다고 보기 어렵다 할 것이므로, 원고들에 대한 각 해고의 징계처분은 지나치게 과중하여 재량권을 일탈·남용한 것으로서 위법하다고 봄이 상당하다."

435) 서울행정법원 2015. 5. 21. 선고 2013구합15613 판결: "징계 사유가 인정된다 하더라도 사회통념상 고용 관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 한하여 해고의 정당성이 인정되는데, 다음과 같은 점들을 고려하면 원고와 B 사이에 그러한 사유가 있다고 보기 어렵다. 따라서 B에 대한 해고가 정당하다는 원고의 주장은 이유 없다. ① 원고는 B가 이 사건 파업을 주도하고 이에 적극적으로 가담하였다고 주장한다. 그러나 원고가 주장하는 바와 같이 B가 점거 농성장에 물품과 음식물을 반입하고 비조합원들에게 파업 참여를 선동하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없고, 위에서 인정한 사실만으로는 B가 이 사건 파업을 적극적으로 주도하였다고 보기 어렵다. 따라서 B에게 이 사건 파업에 단순히 참여한 책임 이상을 묻기 어렵다. ② 원고는 B가 이 사건 파업이 종료한 이후에도 추가로 비위행위를 하였다고 주장 한다. 그러나 갑 제6호증의 영상만으로는 원고가 주장하는 바와 같이 B가 이 사건 파업 종료 직후부터 2011. 2. 17.까지 위법한 쟁의행위를 계속하였고 2011. 2. 21. ○○자동차 직원들과 몸싸움을 벌였다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 다만 피고는 B가 이 사건 파업 이후 근무 시간이 아닌 때에 사업장 밖에서 노동조합이 주최하는 출근 선전전 등에 참석한 적이 있음을 자인하고 있으나, 위 자인 사실만으로는 B가 위법한 행위를 하였다고 단정하기 어렵다. ③ 한편, 원고가 이 사건 파업에 참여하고 있던 B에게 2010. 11. 18.경 업무 복귀를 촉구하는 통보를 하였으나 B가 이에 불응한 사실, 원고가 B에게 2011. 2. 16. 징계위원회가 개최된다는 통보를 하였으나 B가 그 징계위원회에 출석하지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 갑 제7호증의 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면 B는 2005. 8. 26. 원고로부터 연장근로를 거부한다는 이유로 경고를 받은 사실을 인정할 수 있다. 그러나 위와 같은 사실이 있다고 하여 원고와 B 사이에 고용 관계가 유지되는 것이 불가능하다고 볼 수는 없다."

■ 감독책임을 징계양정에 고려한 사례

① 횡령행위를 예방하지 못하였고, 향응비를 받아 직원회식비로 쓰고, 회사업무용 승용차를 개인적으로 사용한 비위행위에 대한 해고는 재량권 남용에 해당한다.[436]

② 지사장으로서 상사의 지시를 어기고 지사 소속 직원들의 연차휴가와 조퇴 신청을 승인하였다는 사유만으로 해고처분 한 것은 부당하다.[437]

③ 부하직원의 잦은 지각을 관리·감독하지 못했다는 사유로 한 해고처분은 양정이 과하여 부당하다.[438]

3. 결과요소

(1) 법익침행의 정도

징계양정은 근로자의 비위행위로 인하여 사업장의 직장질서가 교란된 정도를 고려하여 이루어져야 할 것이다. 따라서 법익침해의 정도가 중대한 경우 이러한

436) 서울행정법원 2006. 4. 7. 선고 2005구합31238 판결: "비록 참가인이 법인인감의 관리를 소홀히 하고 횡령행위를 사전에 예방하지 못하였고, 현장소장으로부터 향응비를 송금 받았으며 문제가 된 이후 다시 반환하였다가 다시 송금 받은 비위행위는 비위의 결과 또는 내용이 가볍다고 볼 수 없으나, 한편 참가인은 감리본부장으로서 감리업무를 총괄하면서 단지 법인인감을 보관·관리하고 있었을 뿐 경리업무를 주요업무로서 수행한 것은 아니었고 참가인이 공모하여 이 사건을 횡령하였다거나 횡령한 회사자금을 함께 사용한 바는 전혀 없으며, 참가인이 비록 현장소장으로부터 향응비를 송금 받았고, 문제가 된 이후 다시 반환한 것처럼 하기는 하였으나 송금 받은 돈을 직원들의 회식비로 사용하였으며, 한편 참가인이 위와 같이 감리본부에 배정된 회사의 업무용 승용차를 개인적으로 사용한 비위행위는 비위의 정도가 비교적 경미하다. 위와 같은 제반 사정을 종합하면, 위와 같은 비위행위가 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도에 이른다고 보기 어렵다."

437) 대법원 2006. 4. 27. 선고 2004두12766 판결: "취업규칙 등에 정한 징계해고사유에 해당하는 경우, 이에 따라 이루어진 해고처분이 당연히 정당한 것으로 되는 것이 아니라 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 정당성이 인정되며, 사회 통념상 당해 근로자와의 고용관계를 계속할 수 없을 정도인지는 당해 사용자의 사업의 목적과 성격, 사업장의 여건, 당해 근로자의 지위 및 담당직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 이로 인하여 기업의 위계질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도 등 여러 가지 사정을 종합적으로 검토하여 판단하여야 한다. 또한 같은 정도의 비위를 저지른 자들 사이에 징계의 종류의 선택과 양정에 있어서 합리적 사유 없이 자의적으로 차별적 취급을 하는 것은 형평에 반하여 정당성을 인정받을 수 없다 할 것으로, 원고의 전력 등의 사정을 감안하더라도 원고가 지사장으로서 상사의 지시를 어기고 참가인 회사 분당지사 소속 직원들의 연차휴가와 조퇴 신청을 승인하였다는 사유만으로는 사회통념상 고용관계를 지속시킬 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 보기 어려울 뿐 아니라, 다른 징계대상자들과 비교하여 보아도 징계의 형평을 유지하였다고 보기 어려워 원고에 대한 해고처분은 부당하다."

438) 서울행정법원 2010. 4. 30. 선고 2009구합29653 판결: "이 사건 근로자가 비록 부하 직원의 잦은 지각을 제대로 관리하지 못한 책임을 피할 수 없지만 이 사건 취업규칙 제97조에서 '습관적인 지각 및 결근행위'를 경미한 규칙 위반행위로 분류하여 그 행위자에 대해서도 징계양정의 한도에서 해고를 배제시키고 있는 점을 고려하면 관리책임자에 대한 이 사건 해고처분은 사회통념상 현저하게 균형을 상실한 것으로 판단되므로 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용하여 부당하다."

사정은 징계양정의 가중요소로 고려될 수 있을 것이고, 반면 그 정도가 중하지 않는 경우에는 징계양정의 감경요소로 고려되어야 할 것이다.

■ 사업장 내 질서교란의 정도를 징계양정에 고려한 사례 ① (정당성 긍정)

① 노조 인터넷 내부게시판이라도 지나치게 원색적이고 이사장의 명예를 심하게 훼손하는 내용을 게시했다면 징계 해임은 정당하다.[439]

② 대표이사 협박, 부사장 폭행, 대중교통을 운전하는 자로서 사망 교통사고 유발 등을 사유로 한 해고는 정당하다.[440]

③ 비위행위로 인한 협회의 명예훼손 정도 등 제반 사정을 고려하면 직권면직이 징계재량권의 한계를 일탈하였다거나 그 행사를 남용하였다고 보기 어렵다.[441]

■ 사업장 내 질서교란의 정도를 징계양정에 고려한 사례 ② (정당성 부정)

① 버스기사의 교통사고, 무단결근이나 명령불복종만을 이유로 해고를 한 것은 징계권의 남용이거나 형평의 원칙에 어긋난 것으로서 무효이다.[442]

② 상사에 대한 폭행사실만으로 근로관계를 단절시키는 해고에 까지 이른 징계처분은 그 양정이 지나치게 무거워 부당하다.[443]

③ 승차거부, 배차결행, 교통사고를 이유로 한 징계해고는 지나치게 가혹하여

---

439) 서울고등법원 2007. 8. 14. 선고 2006누31770 판결: "과거에도 수차례 징계처분을 받은 노조 간부가 노조 인터넷 내부게시판에 지나치게 원색적이고 원고법인 이사장의 명예를 심하게 훼손하는 주장의 게시물을 게시하였다. 그런데 글을 게시한 곳이 내부게시판이긴 하나 그 내용이 다수의 노조원들에 의해 쉽게 전파될 수 있는 점, 비위 행위를 행한 노조 간부가 자신의 행위 동기를 합리화하는 주장만을 되풀이하고, 이사장에 대한 특별한 사과나 반성의 의사를 표시하지 않고 있는 점 등을 볼 때, 해당 노조 간부를 징계 해고한 것은 재량권을 남용한 것이라고 인정할 수 없다."

440) 서울행정법원 2009. 2. 3. 선고 2008구합26930 판결: "원고가 2004. 8. 당시 대표이사를 칼로 죽여 버리겠다고 협박하고 2005. 10. 13. 부사장을 얼굴, 가슴, 복부 등을 폭행하여 전치 3주의 상해를 입힌 것은 그 비위정도가 매우 무겁다 할 것인 점, 원고는 대중교통을 운전하는 자로서 특히 교통사고 방지에 주의를 기울여야 함에도 2005. 6. 4., 2006. 8. 23. 두 차례 교통사고를 유발한 바 있으며, 특히 2006. 12. 20. 시속 60km 도로에서 시속 122km로 과속 운전하다가 중앙선을 침범하여 반대차선 오토바이 운전자가 사망하는 교통사고를 유발하고 그로 인하여 참가인 회사에 상당한 경제적 손실을 입힌 점 및 그 밖의 징계사유를 고려하여 보면, 교통사고유발 등에 있어 참작할만한 사정이 있다 할지라도, 이 사건 해고가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 할 수 없다."

441) 서울행정법원 2009. 6. 10. 선고 2008구합14630 판결: "정부산하기관인 재단법인의 보조금으로 이 사건 연수 과정을 운영하는 공익법인에 있어서의 원고의 지위, 이 사건 비위행위의 기간과 횟수, 변칙적으로 취득한 금액의 크기, 원고의 비위행위로 인한 참가인 협회의 명예훼손 정도 등 이 사건 직권면직을 둘러싼 제반 사정을 고려하면, 이 사건 직권면직이 징계재량권의 한계를 일탈하였다거나 그 행사를 남용하였다고 보기 어렵다."

그 재량권의 범위를 남용한 것이다.[444]

④ 사내 세탁소 근무자의 경미한 수선료를 착복행위 등을 이유로 한 해임처분은 징계재량권을 일탈·남용한 것이다.[445]

---

442) 서울고등법원 2006. 12. 21. 선고 2006누8701 판결: "참가인은 1996. 2. 15. 입사한 이래 결근 또는 근태불량을 이유로 징계처분을 받은 바 없이 비교적 성실하게 근무하여 온 점, 참가인이 야기하였다는 교통사고는 수년 전에 발생한 것으로서 2001. 2. 6. 발생한 교통사고를 제외한 나머지 교통사고에 대하여 당시 그로 인한 징계처분도 받은 점, 참가인이 2004. 9. 24. 결근하고 사무실 출근명령에 불복종하게 된 배경에는 원고 회사와 그 소속 근로자들 사이에 임금체불문제로 분쟁이 계속되고 있던 터라 이에는 원고 회사의 귀책사유도 어느 정도 있어 보이는 점, 참가인이 무단결근하였다는 2004. 9. 24.부터 2004. 10. 1.까지의 기간 중 추석연휴 3일이 포함되어 있고 위 기간 동안 참가인이 미리 결근계를 제출하였다면 무단결근으로 되지는 않았을 것으로 보이는 점, 참가인은 배차에서 계속 제외되자 원고회사 본사로 찾아가 원고회사 대표이사에 항의하는 등 근로관계를 계속할 의사를 표시한 점 등에 비추어보면, 참가인의 위와 같은 교통사고, 무단결근이나 명령불복종이 징계해고사유에는 해당되나, 나머지 징계사유가 존재하지 않는 이상 위와 같은 참가인의 교통사고, 무단결근이나 명령불복종이 사회통념상 원고 회사와 참가인 사이의 근로계약관계를 지속하게 하는 것이 현저히 부당하다고 인정될 정도의 징계사유라고는 볼 수 없다고 할 것이므로, 원고 회사가 징계양정상 가장 무거운 징계처분인 해고를 한 것은 징계권의 남용이거나 형평의 원칙에 어긋난 것으로서 무효라고 할 것이다."

443) 서울행정법원 2007. 2. 9. 선고 2005구합40270 판결: "징계사유 가운데 주요 부분인 폭행치상의 사실이 인정되지 아니하는 점, 원고로서는 조○○과 사이에 폭행의 경위 등에 관한 주장이 엇갈리고 있는 상황에서 자신을 옹호하기 위한 글을 게시하였고 징계위원회에서도 유사한 취지의 주장을 한 것이며 그 스스로 조○○이 회사의 사주를 받아 자작극을 벌인 것이라는 내용의 글을 게시하지 않은 점, 위 폭행 사건이 회식 후의 취중에 언쟁을 하다가 발생하였고 이때는 노조의 파업이 끝난지 얼마 되지 않아 노사 간에 이를 둘러싼 대립이 계속되었을 것으로 보이는 점 등을 종합하여 볼 때, 앞서 인정되는 원고의 상사에 대한 폭행사실만으로 근로관계를 단절시키는 해고에까지 이른 이 사건 징계처분은 그 양정이 지나치게 무거워 부당하다 할 것이다."

444) 서울행정법원 2008. 1. 17. 선고 2007구합12668 판결: "원고의 승차거부는 1999년에 1차례, 2000년에 1차례 있었던 일로서 이 사건 징계해고시로 부터 무려 5년 8개월 이전에 있었던 것이고, 그 후에는 원고가 승차거부로 문제된 적이 없으며, 더욱이 이러한 승차거부는 단체협약상 해고사유로 규정되어 있지 아니하고, 한편 배차결행의 실질 내용을 보면 2002년에는 무단결근으로 인한 것이고, 2005. 2.경 및 2006.1. 경에는 당일의 배차 중 첫 번째 배차를 결행한 것인데 참가인 회사에서는 감회신고 없이 배차결행이 일부 행해지기도 하고 있는 것으로 보이는 데다가 배차결행의 위반 정도 또한 그리 중하다고 보기 어려우며, 참가인이 이 사건 징계해고의 양정사유로 삼은 3건의 교통사고는 그 중 2000. 9. 11.자 교통사고만이 원고의 과실에 의한 것이라 할 것인데 그 경위와 내용에 비추어 원고의 중대한 과실로 인한 사고라거나 중대한 사고라고는 볼 수 없으므로, 이러한 사정을 종합하면 참가인과 원고 사이의 근로관계가 사회통념상 원고의 귀책사유로 더 이 사건 그 계속을 기대하기 어려울 정도에 이르게 되었다고 볼 수는 없다고 할 것이어서, 이 사건 징계해고는 지나치게 가혹하여 그 재량권의 범위를 남용한 것이라 할 것이다."

445) 서울행정법원 2009. 5. 21. 선고 2008구합33952 판결: " 사내 세탁소에서 근무하는 자가 직원들로부터 개인적으로 수선을 의뢰받아 수선료를 지급받고, 노동조합 간부를 맡으면서 동료 직원에게 세탁기와 비데 등을 수수한 이 사건에서, 해임처분의 주된 징계사유 중 하나인 금품수수행위 부분은 징계시효가 완성되었거나 징계사유로 인정되지 않는 점, 참가인의 수선행위는 직원들의 편의를 위해서 이루어진 측면이 있고, 2개월에 걸쳐 확인된 수선료 착복 액수가 31,000원 정도에 불과하여 참가인이 상당기간 수선료를 착복했더라도 그 총액이 그리 크지 않다고 보이는 점, 참가인은 1997년에 계약직 직원으로 입사한 이래 현재까지 이 사건 이외에는 별다른 과오 없이 성실하게 세탁소 업무를 수행해온 점 등을 종합하여 보면, 이사건 해임처분은 그 징계사유에 비하여 지나치게 가혹한 것으로서 징계재량권을 일탈하였거나 남용한 것이라 할 것이다."

(2) 복수의 징계사유가 있는 경우

근로자의 복수의 비위행위를 이유로 징계를 하는 경우, 이러한 사정은 징계양정의 가중요소로 고려될 수 있을 것이다.

■ '복수의 징계사유'의 존재를 징계양정에 고려한 사례

① 사내폭행, 직무상 명령위반, 근무기강 문란행위, 사업경영권 위해행위 등을 이유로 해고한 것은 정당하다.[446]

② 노조 임원 폭행 및 집기를 손상하고, 회사를 상대로 소송 및 진정 등의 행위를 수회 반복하는 등 신뢰관계가 더 이상 근로관계를 유지할 수 없을 정도에 이르러 해고한 것은 정당하다.[447]

③ 승진과 관련 상사에게 압력을 행사하고, 책상서랍을 던져 신체적 위협을 가하였으며, 동료사원과의 대화내용을 몰래 녹음하여 복무질서를 문란하게 한 자에 대한 해고는 정당하다.[448]

④ 회사 내 음주폭력과 회사 기물 파손, 상급단체를 달리하는 노조의 회사 앞 집회에 참석하여 회사의 명예를 실추시킨데 대한 해고처분은 정당하다.[449]

⑤ 무단외출, 자료유출, 업무지시 거부, 사내질서 문란 등을 사유로 징계해고한 것은 정당하다.[450]

⑥ 불법 파업, 태업, 동료 근로자들에 대한 욕설·비방 등 폭력행사 등을 징계사유로 한 징계해고는 정당하다.[451]

⑦ 명예손상, 질서문란행위 및 품위유지의무 위반 행위를 징계 사유로 한 해고는 사용자의 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다.[452]

---

446) 서울고등법원 2009. 8. 21. 선고 2007누9725 판결: "참가인은 사내폭행, 수회에 걸친 정당한 직무상 명령위반, 무단결근 등의 근무기강 문란행위, 회사 외부의 자와 협력하거나 조합활동을 전제로 권한을 남용하여 행한 원고 회사의 사업경영권에 대한 위해행위까지 하였는데, 위와 같은 행위가 설사 노동조합원의 총의에 의한 것이고, 근로조건과 밀접한 관계가 있다 하더라도 적정한 노동조합의 활동으로 보기에는 너무 지나쳐 적정하지 못하다 할 것이고, 오히려 이로 인하여 원고 회사와의 기본적인 신뢰관계를 깨뜨리고 회사의 복무질서를 문란케 한 정도가 가볍지 않은 점, 이 사건 해고 당시 참가인이 위와 같은 점을 시인하고 개선할 의사를 전혀 표시하지 않았을 뿐 아니라 이 사건 해고 후에도 총파업 등을 통하여 원고 회사의 새로운 경영진을 끝까지 부정하고 업무방해 등으로 형사처벌까지 받은 점, 참가인은 원고 회사에 입사한 이래로 5회에 걸쳐 징계처분을 받은 전력이 있는 점 등 참가인의 지위와 업무내용, 비위행위의 동기, 내용 및 정도, 이 사건 해고 전후의 참가인의 행동, 참가인의 징계전력 등의 제반사정을 종합하여 보면, 앞서 인정한 징계사유들은 사회통념상 원고 회사와의 근로계약관계를 지속하게 하는 것이 현저히 부당하다고 인정될 정도의 비위행위에 해당한다고 할 것이므로, 이 사건 해고처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권

행사의 범위를 일탈하거나 남용한 것이라고 볼 수는 없다.”

447) 대법원 2010. 4. 29. 선고 2007두12941 판결: “원고가 해고 노동자 등 총 50여 명과 함께 해고자의 복직을 요구하는 집회를 한 후 이들과 공동하여 노조사무실에 들어가 조합장과의 면담을 요구하는 과정에서 노조 임원들을 폭행하고 집기를 손괴한 행위는 그 비위의 정도가 가볍다고 할 수 없고, 원고가 참가인 회사를 상대로 소송 및 진정 등의 행위를 수회 반복하여 온 사정에 비추어, 원고와 참가인 회사 사이의 신뢰관계는 원고에게 책임 있는 사유로 깨어져 더 이상 근로관계를 유지할 수 없을 정도에 이르렀다고 보이므로 이 사건 해고는 징계재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없다.”

448) 대법원 2011. 3. 24. 선고 2010다21962 판결. (앞의 주 264)의 판결임)

449) 서울행정법원 2011. 4. 14. 선고 2010구합41598 판결: “피징계자에게 징계사유가 있어서 징계처분을 하는 경우, 어떠한 처분을 할 것인가 하는 것은 징계권자의 재량에 맡겨 있는 것이고, 다만 징계권자가 재량권의 행사로서 한 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 인정되는 경우에 한하여 그 처분을 위법하다고 할 수 있고, 그 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 할 수 있으려면 구체적인 사례에 따라 징계의 원인이 된 비위사실의 내용과 성질, 징계에 의하여 달성하려고 하는 목적, 징계양정의 기준 등 여러 요소를 종합하여 판단할 때에 그 징계 내용이 객관적으로 명백히 부당하다고 인정할 수 있는 경우여야 한다. 여러 개의 징계사유 중 일부가 인정되지 않으나 인정되는 다른 일부 징계사유만으로도 당해 징계처분의 타당성을 인정하기에 충분한 경우에는 그 징계처분을 그대로 유지하여도 위법하지 아니하다. 원고가 회사 내에서 술에 취하여 동료근로자와 다투던 중 폭력을 행사하고 회사 기물을 파손함으로써 기업질서를 심각하게 훼손하였다는 점, 원고는 노동조합 분회의 부위원장이었음에도 참가인의 노동조합과는 상급단체를 달리하는 노동조합이 주체가 되어 회사 앞에서 개최된 집회에 2회에 걸쳐 참석하여 참가인의 경영사항 및 노동조합 대표의 노동조합 운영에 관한 사항 등을 공개적으로 비방하는 등으로 참가인의 명예를 실추시키고 그 신뢰관계를 깨뜨린 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고 처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계재량권의 범위를 일탈하거나 이를 남용한 것이라고 볼 수 없다.”

450) 서울고등법원 2011. 5. 9. 선고 2010누24519 판결: “참가인은 원고의 조직체계상 본부장 다음으로 핵심적 역할을 하여야 하는 부장급 직원임에도 원고의 인사 방침을 거부하였고 그 결과로 인사상 불이익을 받자 이에 불만을 품고 업무 인계 지시에 불응하고, 업무관련 서류의 반환을 요구하는 대표이사에게 불법행위를 하고 있다면서 법관의 영장을 요구하고 경찰에 신고하였으며, 허락 없이 무단으로 근무지를 이탈하였고, 언론사에 원고의 내부자료를 유출하려고 하였으며, 자신의 직위를 이용하여 동료 직원들과의 불화를 일으키고 직장 내에서 대화를 녹음함으로써 사내 인화를 저해하였는바, 위와 같은 행위는 모두 원고의 복무규정을 중대하게 위반한 것으로서 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 해당한다고 할 것이다.”

451) 서울행정법원 2011. 8. 12. 선고 2010구합41390 판결: “참가인들의 이 사건 1, 2차 현장진입과 그에 수반된 폭력행사는 그 경위와 회수에 비추어 우발적인 것으로 보기 어렵고, 폭력행위는 그 결과와 상관없이 억제되어야 하며, 특히 위 폭행은 회사 내에서 직장동료를 상대로 한 것이고 그 사유에 있어서도 이 사건 노동조합의 쟁의행위에 동조하지 않는다는 것이므로 가볍게 평가하기 어렵고, 또한 참가인들의 나머지 폭력 행사도 동료 근로자 등 직원을 상대로 한 사업장 내 폭력으로서 그로 인한 결과 또한 가볍지 아니하여 근로자 상호간은 물론이고 근로자와 사용자 사이의 신뢰를 크게 훼손하는 것으로서 비난가치가 크며, 참가인들은 정직 처분을 받은 다른 조합원들과 달리 이 사건 1차 현장진입에 수반된 사업장 내 폭행으로 인하여 벌금형을 선고 받았음에도 불구하고, 이 사건 2차 현장진입에 가담하여 사업장 내에서 폭력을 행사한 사정들을 종합하면 이 사건 각 징계해고는 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은 처분으로 보기 어렵다.”

452) 서울행정법원 2013. 3. 28. 선고 2012구합29615 판결: “참가인은 직원 중 가장 높은 직급인 1급 직원이자 팀장으로서 자신의 직위와 직책에 합당한 근무자세를 견지하여야 할 것임에도 불구하고 자신이 받은 징계에 불만을 품고 그 징계와 관련된 회사 임직원을 상대로 다분히 감정적인 고소, 고발, 진정을 남발한 점, 평소 주변의 임직원들과 원만한 관계를 유지하지 못한 점, 전략기획팀장으로 재직하던 중 감사팀과의 회식 자리에서 감사팀 차장의 뺨을 때려 고막이 파열되는 상해를 입혔고, 그 후 감봉 3월의 이 사건 2차 징계처분을 받았음에도 불구하고 반성하는 태도 없이 이 사건 징계사유(명예손상, 질서문란행위 및 품위유지의무 위반 행위)에 해당하는 행위를 한 점 등을 종합하면, 이 사건 징계사유는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유에 해당하고 인사규정의 ‘비위의 도가 중하고 고의가 있는 경우’에 해당한다고 판단되므로, 이 사건 해고는 사용자의 재량권을 일탈·남용한 것이라고 볼 수 없다.”

(3) 법익침해의 정도

근로자의 비위행위로 인하여 사용자에게 발생한 법익침해의 정도가 경미한 경우, 이러한 사정은 징계양정의 감경요소로 고려될 수 있을 것이다.

■ '법익 침해의 정도'를 징계양정에 고려한 사례 (피해가 경미한 경우)

① 허위보고로 입은 손해가 막대하지 않음에도 해고한 것은 징계재량권을 일탈·남용한 것이다.[453]

② 무정차 운행 및 배차거부 등 다툼의 소지 있거나 경미한 사유로 해고까지 한 것은 과도한 징계로서 위법하다.[454]

③ 기기를 도입함에 있어 그 효과성을 판정하면서 시방서에 기재된 일부 검사를 하지 않았다는 점만으로 해고한 것은 부당하다.[455]

④ 업무방해 및 감금의 비위행위를 이유로 한 해임의 징계는 사회통념상 그 비위의 정도에 비하여 현저하게 타당성을 잃어 재량권을 남용한 것이다.[456]

⑤ 조종실 출입인가를 받지 아니한 일반승객을 항공기 조종실에 탑승시킨 채 운항한 행위에 대한 징계해고는 재량권을 일탈·남용한 것으로 무효이다.[457]

⑥ 공사현장에서 반품된 불량레미콘을 회사 외부로 반출 임의매각하여 그 대가로 12만 원을 수수한 비위행위에 대한 해고는 비위행위에 비하여 너무 과중하므로 징계재량을 일탈·남용하여 위법하다.[458]

⑦ 인사발령 직후 발생한 실수에 대한 정직 2월의 징계처분은 과중하고, 그에 기초한 면직처분 또한 부당하다.[459]

⑧ 열차운용원으로서 15개월여 동안 15회의 근무지이탈을 한 것은 그 책임이 가볍지 않으나 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 책임 있는 사유로는 볼 수는 없다.[460]

⑨ 사죄와 반성의 내용이 포함된 시말서 제출 거부는 징계사유로 삼을 수 없고, 음주 후 사내 취침한 행위에 대한 감급처분의 징계는 너무 무거워 부당하다.[461]

⑩ 지역 인터넷 신문기사에 단 한 차례 댓글(공단과 임원 명예훼손)을 작성한

데 대한 파면의 징계처분은 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이다.[462]

⑪ 자동차 영업사원이 경쟁사 영업사원에게 고객을 소개하여 경쟁사 차량을 구매하게 하였다는 이유로 해고한 것은 지나치게 가혹하여 부당하다.[463]

⑫ 법인카드를 개인적인 용도에 사용(부정사용 횟수나 금액이 비교적 경미)한 마케팅팀 매니저에 대한 해고는 재량권의 범위를 일탈·남용한 것으로서 위법하다.[464]

---

453) 서울고등법원 2011. 1. 12. 선고 2010누12288 판결: "시방서대로 공사가 제대로 시공되었는지 확인하지 아니한 채 공사가 완료되었다는 취지로 준공검사서에 서명하였고, 그 후 공사가 완료되지 아니한 부분을 발견하고서도 소속부서장에게 보고하지 아니하고 임의로 시공업체에 추가공사를 요구하였으며, 감사반 요구에 따라 시공업체로부터 사진을 제출받고서도 실제 시공여부를 확인하지 아니한 채 이 사건 공사와 무관한 사진을 제출하는 등 공사 관리감독 업무를 소홀히 한 채 허위보고를 하거나 자신의 잘못을 은폐하려는 행위를 한 것은 징계사유에는 해당하나, 원고가 한 허위보고로 참가인이 입은 손해가 막대하다고 보이지는 않으므로, 취업규칙과 인사규정을 대비하여 볼 때 이 사건 해고는 그 징계사유에 비하여 지나치게 가혹한 것으로서 징계재량권을 일탈하였거나 남용하였다."

454) 서울행정법원 2006. 4. 18. 선고 2005구합33623 판결: "원고 회사가 이 사건 해고의 징계사유로 삼았던 상당수 사유는 징계사유로 인정되지 아니하고, 나머지 인정된 징계사유도 무정차 운행 부분은 그 자체만으로는 해고에 이를 정도로 중대한 비위행위라고 보기 어렵고, 배차거부 부분도 비록 참가인이 근로제공과 관련한 의무를 해태한 것이므로 그 잘못이 경미하다고 할 수는 없지만, 당시 참가인은 원고 회사와 무정차 운행과 관련하여 다툼이 있었고, 그 직후 병원에서 입원치료까지 받는 등 경위에 참작할 사정이 있으며, 이 사건 해고 이전의 징계도 경고 혹은 정직 5일로서 중징계는 아니었다는 사정 등 변론에 나타난 제반사정을 종합하면, 이 사건 해고는 인정되는 징계사유에 비하여 과도한 징계로서 위법하다고 할 것이다."

455) 서울행정법원 2010. 1. 22. 선고 2009구합26524 판결: "참가인에 대한 징계사유 중 정당한 징계사유로 인정되는 것은 이 사건 기기를 도입함에 있어 그 효과성을 판정하면서 시방서에 기재된 일부 검사를 하지 않았다는 점에 불과한 점, 원고는 참가인이 위와 같은 의무를 해태함으로써 원고 회사에 필요 없는 이 사건 기기를 도입하게 되어 이 사건 기기 시가 상당의 손해를 입었다고 주장하나, 이 사건 기기가 원고 회사에 '전혀' 필요가 없는 기기라는 점을 인정할 증거가 없어 이 사건 기기와 같은 예산이 모두 낭비되었다고 보기 어려운 점, 참가인은 이 사건 기기를 도입함에 있어 결재권자의 결재를 모두 받아 시행한 점, 참가인이 위와 같이 이 사건 기기를 도입함에 있어 다른 부정한 행위를 하거나 금품 등을 수수한 사실이 보이지 않는 점 등 이 사건 해고를 둘러싼 제반 사정을 모두 종합하면, 비록 원고가 주장하는 바와 같이 참가인이 이 사건 해고 직전에 다른 사업에 관하여 감봉 3월의 징계처분을 받은 바 있다고 하더라도, 그러한 징계사유가 이 사건과 직접적인 관련이 없는 이상, 이 사건 해고가 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 참가인에게 책임 있는 사유로 인한 것이라 보기 어렵다."

456) 서울고등법원 2010. 2. 2. 선고 2009누18273 판결: "참가인의 업무방해 및 감금의 비위행위는 사립학교 일반직원으로서의 본분에 배치되는 행위에 해당하고 그 비위의 정도가 가볍다고 할 수는 없지만, 위 비위행위는 노동조합과 일부 교수들이 나서서 ○○정보대학 총장의 교비횡령 등의 비리를 밝히는 과정에서 발생한 것이고, 실제로 ○○정보대학 총장은 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)죄 등으로 징역 2년 6월, 집행유예 3년의 형을 선고받은 점, 교직원 징계양정 등에 관한 시행규칙에서는 일반직원으로서의 본분에 배치되는 행위에 대하여 그 비위의 정도에 따라 견책부터 파면까지 행할 수 있는데 해임은 파면 다음의 중한 징계에 해당하는 점, 위 비위행위에 가담하였다가 벌금 300만 원을 선고받은 노동조합 지부장과 벌금 200만 원을 선고받은 총무부장은 각 정직 3개월, 벌금 100만 원을 선고 받은 부지부장은 정직 2개월, 벌금 70만 원을 선고받은 교육부장과 벌금 50만 원을 선고받은 조합발전위원장은 각 정직 1개월의 징계를 받았을 뿐인데 반하여 벌금 300만원을 선고받은 참가인에 대하여 해임의 징계를 한 것은 다른 비위가담자들에 비추어 과

도한 징계인 점 등을 종합하여 고려할 때, 참가인에 대하여 해임의 징계는 사회통념상 그 비위의 정도에 비하여 현저하게 타당성을 잃어 재량권을 남용한 것으로 인정된다."

457) 서울남부지방법원 2010. 10. 22. 선고 2009가합22809 판결: "항공기 운항은 그 특성상 사소한 실수가 치명적인 대량 인명피해를 야기할 수 있고 특히 조종사의 안전은 항공기에 탑승한 승객 전체의 안전과 직결되어 있으므로, 항공기에 승객을 태우고 운항하는 동안에는 조종실 출입문을 잠그고 조종실에의 출입을 엄격히 통제할 필요성이 있는 점, 특히 2001년 미국에서 발생한 소위 9. 11 테러 이후 세계 각국에서는 조종실 출입통제를 강화하는 경향을 보이고 있고, 구 항공법의 위임에 따른 구 운항기술기준 및 피고 운항일반교범에서도 정해진 절차를 밟지 않는 이상 조종사 아닌 자의 항공기 조종실 출입을 통제하도록 규정하고 있는 점, 피고 소속 항공종사자가 구 운항기술기준을 준수하지 아니할 경우 피고의 운항증명이 취소되거나 일정 기간 동안 항공기 운항이 정지되는 등 피고의 사업운영에 큰 지장을 초래할 수 있고, 이러한 사실이 외부에 알려지거나 언론에 보도될 경우 신생 저가항공사인 피고의 명예나 신용에 타격을 줄 수 있는 점 등을 종합하여 보면, 원고가 조종사 모자를 착용하지 아니한 채 비행근무를 한 행위는 별론으로 하더라도, 조종실 출입인가를 받지 아니한 일반승객을 항공기 조종실에 탑승시킨 채 운항한 행위에 대하여는 중한 징계가 불가피하다. 그러나 원고에게 사회통념상 근로관계를 계속할 수 없을 정도로 중대한 귀책사유가 있다고 보기 어렵고, 원고에 대하여는 해고보다 더 가벼운 제재조치에 의하여 그 징계의 목적을 달성할 수 있음에도 징계의 종류로서 해고의 처분을 한 것은 징계에 관한 재량권을 남용한 경우에 해당하므로, 이 사건 징계처분은 징계양정이 과중하다고 할 것이다."

458) 서울행정법원 2011. 11. 10. 선고 2011구합20277 판결: "참가인이 공사현장에서 반품된 불량레미콘을 회사 외부로 반출하여 임의매각함으로써 그 대가로 12만 원을 수수한 비위행위는 취업규칙을 위반한 것으로서 단체협약, 인사관리규정 소정의 징계사유에 해당하고, 이와 같은 금품수수 행위를 근절하기 위하여 노사 합의에 따라 이러한 비위행위를 이유로 징계해고를 함에 있어서 가중의결정족수가 아닌 일반의결정족수에 의한다는 취지로 단체협약을 체결하기도 하였던 점 등에 비추어 보면, 이 사건 비위행위에 대한 참가인의 책임이 결코 가볍다고 할 수는 없다. 그러나, 참가인이 불량레미콘을 반출하게 된 것은 비록 '돈을 받고 팔라'는 것이 아니었다고 하더라도 '알아서 폐기처분하라'는 취지의 원고 소속 관리직원의 지시에 기인한 것이라 보지 못할 바 아닌 점, 원고가 불량레미콘의 무단반출·유통방지 노력을 다하였다고 할 수 없다는 점에서 불량레미콘의 처리와 관련된 이 사건 비위행위의 책임이 온전히 참가인에게만 있다고 할 수 없는 점, 불량레미콘유통으로 인한 금품수수를 방지하기 위한 노사합의의 정신과 이에 따른 단체협약상 징계해고 요건 완화의 취지를 이 사건에 그대로 적용하기 어려운 점, 참가인에 대한 형사고소에 있어 원고의 피해물은 불량으로 판정된 레미콘으로서 이로 인한 원고의 이득액도 12만 원에 불과하고, 결국 참가인은 기소유예의 처분을 받은 점, 원고에게 과거 별다른 징계전력이 없고, 원고가 자신의 잘못을 깊이 뉘우치고 반성하고 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고는 참가인의 비위행위에 비하여 너무 과중하므로 징계재량을 일탈·남용하여 위법하다고 할 것이다."

459) 서울행정법원 2012. 12. 14. 선고 2012구합16312 판결: "참가인이 정직 6월의 징계처분을 받았음에도 또 다시 업무상 과실로 민원을 발생시키고 그에 대해 반성을 하기는커녕 오히려 그 책임을 상급자에게 전가하거나 민원 해결을 위한 노력을 게을리하여 원고로부터 정직 2월의 징계처분을 받았고, 원고의 상벌규정에 따르면 원고의 경우 동일 직급에서 2회의 정직처분을 받은 자로서 면직사유에 해당한다고도 볼 수 있으나, 상급자에게도 담당자의 송금 여부의 적절성을 제대로 확인하지 못한 잘못이 인정되는 점, 참가인은 인사발령 직후 업무를 충분히 숙지하지 못한 상태에서 발생한 실수에 대하여 상급자는 제외하고 담당자만의 잘못으로만 몰아가는 원고의 행태에 불만을 표출하는 과정에서 지시 불이행 등의 추가적인 징계사유를 범한 것으로 볼 수 있는 점 등을 종합하면, 참가인에 대한 정직 2월의 징계처분은 과중하다고 할 수 있고, 그에 기초한 이 사건 면직처분 또한 현저히 과중한 처분으로서 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행해진 것으로 보기 어렵다."

460) 서울행정법원 2013. 3. 21. 선고 2012구합26913 판결: "해고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 그 정당성이 인정되고, 사회통념상 당해 근로자와 고용관계를 계속할 수 없을 정도에 이르렀는지 여부는 당해 사용자의 사업 목적과 성격, 사업장의 여건, 당해 근로자의 지위 및 담당 직무의 내용, 비위행위의 동기와 경위, 이로 인하여 기업의 위계질서가 문란하게 될 위험성 등 기업질서에 미칠 영향, 과거의 근무태도 등 여러 가지 사정을 종합적으로 검토하되, 근로자에게 여러 가지 징계혐의 사실이 있는 경우에는 그 징계사유 하나씩 또는 그 중 일부의 사유만을 가지고 판단할 것이 아니고 전체의 사유에 비추어 판단하여야 한다. …… 열차의 도착, 출발, 통과 등의 운전취급에 관한 업무를 담당하고 열차 운용의 안전을 책임지는 열차운용원으로서 15개월여 동안 15회의 근무지이탈을 한 것은 그 책임이 가볍지 않으나, 12년 8개월여 동안 근무하면서 아무런 징계를 받은 사실이 없는 점, 나름대로 성실하

게 근무하였던 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 위와 같은 사유만으로 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있다고 볼 수 없으므로, 이 사건 징계처분은 징계재량권 일탈·남용에 해당한다.

461) 서울행정법원 2013. 7. 12. 선고 2013구합3009 판결: "원고들이 상당히 술에 취한 상태에서 많은 양의 위험물질을 보관하고 있는 회사에 야간출입하고 취침함으로써 사고의 위험을 야기한 행위는 실제 사고를 발생시키지 않았다 하더라도 취업규칙에서 정한 징계사유에 해당하나, 원고들이 회사에 사건 경위를 기재한 진술서를 이미 제출하였음에도 회사가 사죄와 반성의 내용이 담긴 시말서의 제출을 계속적으로 요구하고, 사죄와 반성의 내용이 포함된 시말서 제출 거부를 주된 이유로 삼아 원고들에게 감급처분을 하였는 바, 시말서 제출 거부는 정당한 징계사유로 인정되지 않고, 음주 후 사내 취침한 행위에 대한 감급처분의 징계는 징계로는 너무 무거워 부당하다."

462) 서울행정법원 2013. 9. 27. 선고 2013구합52162 판결: "이 사건 징계사유는 참가인이 허위사실을 적시한 인터넷 댓글을 작성하여 원고와 임원의 명예를 훼손하였다는 것으로서 그 비위의 도가 가볍다고 보기는 어려우나, 참가인이 비교적 파급력이 작은 지역 인터넷 신문기사에 단 한 차례 댓글을 작성한 것에 불과한 점, 참가인이 위 댓글 외에 다른 댓글의 작성에 대해서 책임을 부담하여야 한다고 보기는 어려운 점, 참가인이 수사를 받던 도중 스스로 댓글을 삭제한 점, 참가인이 위와 같은 사실로 형사처벌을 받기는 하였으나, 그 벌금 액수가 100만 원으로서 이를 가장 중한 징계처분인 파면의 사유로 삼기에는 다소 부족한 점, 참가인이 노동위원회 심문 및 이 사건 소송에 이르기까지 자신의 행동에 대하여 반성한다는 취지의 진술을 하고 있는 점, 참가인이 과거 근무평정이 좋지 않았다거나 견책처분 등을 받은 사실이 있다고 하더라도 이를 이유로 파면처분이 정당화된다고 보기는 어려운 점 등을 종합적으로 고려하여 보면, 참가인에 대한 파면의 징계처분은 사회통념상 현저히 합리성을 잃은 것으로서 징계재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 판단된다."

463) 서울행정법원 2013. 10. 10. 선고 2012구합43574 판결: "해고는 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 하는 바, 원고(차량판매 영업직 대리)가 차량 판매와 관련하여 고객에게 경쟁사 영업사원을 소개해 주고 일정 사례비를 받은 사실은 인정되나, 원고가 고객에게 경쟁사 차량 판매를 위한 상담·계약·인도·등록 등의 행위를 하였다고 볼 만한 자료가 없고, 원고의 지인이 경쟁사 차량 구매를 원해 평소 알고 지내던 경쟁사 영업사원을 소개해 주었을 가능성을 배제할 수 없으며, 원고를 통해 경쟁사 차량을 구매한 고객들 역시 이와 부합하는 진술을 하고 있는 점, 원고가 11건의 경쟁사 차량 소개 행위와 관련하여 고객의 불만이 제기되는 등의 사정으로 실제로 참가인(자동차제조 및 판매업을 영위하는 회사)의 대외적 신인도 등이 실추된 적이 없고, 따라서 원고의 이 부분 비위행위를 참가인의 이익을 심각하게 침해하는 행위로 보기 어렵고, 위와 같은 징계사유만으로 원고의 근무태도나 근무성적이 극히 불량하고 개선의 여지가 없다고 보이지도 않는 점, 참가인의 경쟁사 차량 판매에 관한 직원 징계 사례에 비추어 보더라도 이 사건 해고는 원고에게 가혹한 측면이 있는 점, 원고가 이 사건 해고 이전에 징계를 받은 전력이 없고 동료들 역시 원고의 복직을 청원하고 있는 점 등을 고려하면 원고와 참가인 사이에 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 원고에게 책임 있는 사유가 있다고 보기 어렵다."

464) 서울행정법원 2015. 4. 23. 선고 2013구합63087 판결: "참가인은 마케팅팀 매니저로서 자신도 법인카드를 사용목적에 맞게 사용하여야 할 뿐만 아니라 팀원들이 법인카드를 사용목적에 맞게 사용하도록 관리할 책임이 있음에도 스스로 법인카드를 개인적인 용도에 사용하였다는 점에서 비난 가능성이 적다고 할 수는 없으나, 제1징계사유로 인정되는 참가인의 법인카드 부정사용 횟수나 금액이 비교적 경미하고 이로 인하여 원고가 입은 실질적인 손해는 크지 않은 것으로 보이는 점, 주된 징계해고사유 중 제1징계사유를 제외한 제2, 3징계사유는 인정되지 않고, 설령 모두 징계사유에 해당한다고 하더라도 그와 같은 사유로 참가인에 대하여 이 사건 해고를 한다는 것은 지나치게 가혹하다고 보이는 점, 참가인이 방화사건을 저질렀다는 사실이 증명된 바 없고, 참가인이 방화자로 의심된다는 사정을 비위사실에 해당한다고 보아 이 사건 해고의 징계양정을 함에 있어 참작자료로 삼는 것은 적절치 않아 보이는 점, 참가인이 '법인카드를 업무 외의 용도로 사용하였다면 어떤 인사상 처벌도 감수하겠다."는 취지의 확인서를 작성하여 제출하였기는 하나, 위와 같은 사정만으로는 참가인이 자신의 비위 내용에 상응하지 아니하고 지나치게 불합리한 징계에 대하여도 용인하겠다는 의사를 표현한 것으로 볼 수는 없는 점, 참가인이 약 24년 동안 원고의 직원으로 근무하면서 징계를 받은 사실이 없고, 2011년도에는 4회 표창을 받고 인사고과가 우수하며, 현재 남편과 이혼한 후 아들을 부양하고 있는 점 등을 고려하면, 원고가 주장하는 모든 사정을 감안하더라도 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도의 책임 있는 사유가 참가인에게 있다고 단정하기 어려우므로, 이 사건 해고는 사회통념상 현저하게 그 정당성을 상실하여 그 재량권의 범위를 일탈·남용한 것으로서 위법하다."

(4) 피해회복 여부

비위행위로 인하여 사용자에게 발생한 손해를 배상하는 등 피해회복이 이루어진 경우, 이러한 사정은 징계양정의 감경요소로 고려될 수 있을 것이다.

■ '피해회복 여부'를 징계양정에 고려한 사례

① 회사에서 음란전화서비스를 비교적 단기간 동안 근무시간 외에 이용하고 이를 반성하여 이용요금 전부를 배상했음에도 해고한 것은 위법하다.[465]

② 변상책임액 대부분에 대하여 채권보전조치를 해두었던 점 등에 비추어 보면 해고는 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이다.[466]

---

465) 서울행정법원 2006. 4. 4. 선고 2005구합37328 판결: "원고는 참가인 연합회에 입사한 이래 그 동안 다른 징계처분을 받은 적이 없이 성실하게 근무하여 왔었고, 원고가 업무량 증가로 인한 스트레스 및 이를 해소할 만한 다른 남자 동료직원들이 적은 사무실 분위기로 말미암아 순간적인 유혹에 빠져 이 사건 행위에 이르게 되었다고 보여지는 점, 비교적 단기간 내에 점심시간 전후나 퇴근시간 전후, 당직근무 중에 다른 직원들이 없는 틈을 이용하여 왔던 점, 적발 직후 이를 반성하고 그 이용요금 전부를 배상한 점, 원고는 40대 중반의 한 가정의 가장으로서 가족을 부양하여야 하고, 참가인 연합회의 징계에는 해고 이외에도 감봉, 정직 등 보다 낮은 수위의 징계가 마련되어 있다는 사정 등을 종합하면, 위와 같은 징계사유가 원고와의 근로관계를 더 이상 유지하지 못할 정도라거나, 이를 단절해야만 할 정도에까지 이를 정도로 중하다고는 보이지 아니하므로, 이 사건 해고는 징계양정에 있어서 징계재량권을 이탈하거나 남용한 위법이 있다."

466) 서울행정법원 2011. 7. 21. 선고 2010구합45781 판결: "원고가 이 사건 변상책임의 발생원인이 된 비위행위와 관련하여 참가인에게 이미 정직 6월의 징계처분을 한 점, 변상책임액의 전보는 원칙적으로 민사소송절차 등을 통해 해결하는 것이 사회통념에 부합하고, 또한 비위행위에 대하여 징계처분을 한 후에 비위행위로 인한 손해를 배상하지 않는다는 이유로 추가로 징계처분을 하는 것은 이중징계의 위험이 있어 과도한 징계가 될 가능성이 많으므로 설령 단체협약이나 취업규칙 등에 변상의무 미이행을 징계사유 중 하나로 규정하고 있다고 하더라도 그에 관한 규정을 엄격히 해석함이 상당한 점, 당초 ○○중앙회 전북지역본부장이 변상책임액을 46,100,000원으로 결정하였는데 원고가 이를 96,800,000원, 103,700,000원으로 증액하였고, 채무부존재확인 소송에서 법원이 이를 최종적으로 39,710,608원으로 확정하여 결과적으로 이 사건 해고가 참가인에게 과다한 변상책임이 있음을 전제로 한 셈이 되는 점, 원고가 참가인의 급여 및 예금에 대한 가압류 등을 통해 이 사건 변상책임액 대부분에 대하여 채권보전조치를 해두었던 점 등에 비추어 보면, 이 사건 해고는 사회통념상 객관적으로 명백히 부당하여 징계양정에 관한 재량권을 일탈·남용한 것이라고 봄이 상당하다."

제4절 쟁점별 판단요소 일람

근로기준법 제23조의 정당한 이유에 대한 판단 범위에는 징계의 적정성 내지 정당성도 포함되는 것으로 보아야 하고 이에 대해 법원이 판단할 수 있다고 보는 것이 학계와 판례의 공통된 입장이다. 그러므로 법원은 강행법규인 근로기준법 제23조의 취지에 따라 징계사유와 처분의 균형상의 적정성 여부가 주된 판단기준으로 될 것이다.[467] 그리하여 판례는 징계사유가 인정되는 경우 징계권자가 피징계자에 대하여 어떤 징계를 선택할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 속하는 것이고, 징계파면이나 해임의 정당성을 판단함에 있어서는, 사회통념상 사용자가 당해 근로자와 근로계약관계를 계속할 수 없는 상태에 이르렀다고 볼 사정이 있는지의 여부에 의하여 판단하여야 할 것이다.[468] 또한 판례는 징계처분의 적정성 판단함에는 징계처분 이후의 비위행위도 참고할 수 있는 것으로 보고 있으며,[469] 징계하지 않기로 면책합의한 경우에도 그 후의 징계사유가 발생하였을 때 함께 징계양정의 판단자료로 삼을 수 있다고 보고 있다.[470] 나아가 적법한 징계처분이 징계양정의 과다로 무효로 판단된 경우 재심을 청구하여 징계처분을 한 것은 새로운 징계처분이 아니라 징계내용을 수정하는 것에 불과한 것으로 판례는 보고 있다.[471]

수 개의 징계사유 중 일부가 인정되지 않으나 인정되는 다른 일부 징계사유만으로도 당해 징계처분의 타당성을 인정하기에 충분한 경우에는 그 징계처분을 그대로 유지하여도 위법하지 아니하다.

피징계자의 평소의 소행, 근무성적, 징계처분 전력 이외에도 당해 징계처분사유 전후에 저지른 징계사유로 되지 아니한 비위사실도 징계양정에 있어서의 참작자료가 될 수 있다.[472] 징계처분 이후의 비위행위라 하더라도 징계양정의 판단자료로 삼을 수 있으나, 다만 사용자가 징계과정에서 고려하지 않는 사유를 노동위원회나 법원의 심리과정에서 고려하는 것은 허용되지 않는다고 할 것이다.

467) 김형배, 앞의 책, 551면.
468) 대법원 2007. 10. 12. 선고 2007두7093 판결; 대법원 1995. 4. 25. 선고 94누13053 판결.
469) 대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다21983 판결; 대법원 1997. 12. 9. 선고 97누9161 판결.
470) 대법원 2008. 10. 9. 선고 2006두13626 판결.
471) 대법원 1981. 5. 26. 선고 80다2945 판결.
472) 대법원 1999. 9. 3. 선고 97누2528,2535 판결.

<표 4-2.> 징계양정 판단시 고려사항 일람

구분		감경요소	가중요소
일반 양정 인자	사용자		공기업 등 직무의 염결성이 요구되는 사업장
	근로자	표창 등 상훈이 있는 경우	기업 내 지위가 높은 경우 자신의 직무와 관련하여 비행을 저지른 경우 징계 전력이 있는 경우 개전의 정이 없는 경우 형사 유죄판결을 받은 경우
	행위 및 결과	비위행위가 우발적으로 이루어진 경우 비위행위로 인한 결과발생이 경미한 경우 본인의 책임이 아니라 감독 소홀을 이유로 징계를 하는 경우	비위행위가 의도적·계획적으로 이루어진 경우 비위행위가 반복적·계속적으로 이루어진 경우 비위행위로 인한 손해가 막중한 경우
무단 결근	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과	무단결근이 사용자의 선행행위로 초래된 경우	
업무 지시 위반	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과	업무지시를 부당한 것으로 오인한 경우	
근무 태만 등	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과		사용자의 교육명령·개선명령에도 개선되지 않은 경우

구분		감경요소	가중요소
직장 질서 교란	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과		
학력·경력 사칭	사용자	사용자에게 부당노동행위 의사가 엿보이는 경우	
	근로자	사용자의 교육명령·개선명령에도 불구하고 개선	
	행위 및 결과		적극적으로 허위사실을 이력서에 기재한 경우
비밀 유지 의무 위반	사용자	업무상 비밀유지에 관한 제도를 도입하지 않은 경우	
	근로자		보안각서 등 비밀유지의무가 명시된 경우
	행위 및 결과		영업상 비밀을 누설하여 회사에 손실이 발생한 경우 경쟁사 등에 비밀을 누설한 경우
겸직 금지 위반	사용자		
	근로자		경업금지약정 등 비밀유지의무가 명시된 경우
	행위 및 결과		경쟁업체에 종사하거나, 경쟁사를 운영하여 사용자에게 손해를 가한 경우
횡령·배임	사용자		
	근로자		금전 출납 업무를 당당한 경우
	행위 및 결과	피해액을 변제한 경우	횡령 금액이 다액인 경우
금전 수수	사용자		
	근로자		직급이 높거나, 직무상

구분		감경요소	가중요소
			권한이 큰 경우
	행위 및 결과	수수한 금전의 금액이 경미한 경우	업무상 청탁과 관련하여 금품을 수수한 경우 실제 권한남용을 행한 경우
회사에 대한 비방·진정	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과	공익 목적의 신고인 경우	허위의 사실을 알면서 신고한 경우
폭행·상해	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과		상급자를 폭행한 경우 상해가 발생한 경우
협박·폭언	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과		상급자에게 협박, 폭언을 한 경우 공개된 장소 등 다수인이 있는 상황에서 폭언을 한 경우 금전적 이익 등을 위하여 협박한 경우
음주·도박	사용자		
	근로자		
	행위 및 결과		사업장 내에서 음주·도박을 한 경우

제5장

징계절차의 정당성 판단기준

제5장 징계절차의 정당성 판단기준

제1절 징계의 절차적 정당성

I. 징계의 절차적 정당성의 근거

사용자에게 사업의 목적달성 및 기업질서의 유지를 위해서 근로자에 대한 징계가 필요하더라도 근로자에 비해 상대적으로 우월한 위치에서 일방적으로 행사되는 사용자의 징계는 약세에 있는 근로자의 보호를 위해서 헌법이나 근로기준법 등의 각종 법규범에 의해서 제한할 필요가 있다. 따라서 기업질서의 위반에 대한 제재로서의 징계는 그 사유의 인정과 사유에 적합한 징계처분 사이에 정당성이 확보되어야 하므로, 징계의 절차적 정의는 매우 중요한 의의를 가진다. 절차적 적법절차(Procedural Due Process)의 개념은 개인에 대한 정부의 행위가 최저한의 공정한 기준에 합치하여야 한다는 것을 의미한다. 예컨대, 개인은 행정결정이 내려지지 전에 적절한 고지를 받을 권리와 의미있는 심리(Hearing)의 기회를 받을 권리를 가지며, 적용법규가 약식절차에 의하여 행해지는 것을 인정하는 경우에도 이 절차적 적법개념은 미국 연방법원이 연방행정기관의 결정절차를 감독하는 유력한 도구가 되어 왔다.[473]

헌법 제12조의 적법절차에 관한 규정은 헌법상 신체의 자유에 관하여 규정되어 있지만 그 근저에 흐르고 있는 적법절차(due process)의 정신이 개인의 권리와 자유의 존중이라는 근대법의 이념에 기하여 성립한 것이라면 모든 제재절차에 적용되어야 할 기본원리로서의 가치를 가진다. 이 규정은 국가권력의 자의적인 행사를 배제하고 국민의 인권을 보장하기 위한 것으로서 단순히 절차적인 정의의 구현을 위한 원리에 머무는 것이 아니라 공권력 행사의 근거가 되는 '적정한 실체법(due law)'의 원리로까지 확장되어 있다. 따라서 그 적용범위는 국가의 모든 공권력 작용뿐만 아니라 개인에게 신체적, 정신적 또는 재산상 불이익을 가하는 일체의 제재에 있어서도 적용되어야 할 것이다. 따라서 헌법상 적법절차의 원리나 근로기준법상 근로조건 대등결정의 원리에 따라 사용자의 징계권의 행사에 있어서도 근로자의 절차적 권리가 보장되어야 한다.

473) 김영도(2014), 179쪽.

II. 징계절차 위반의 효과

1. 징계절차를 위반한 징계의 효력

근로자는 근로계약, 취업규칙, 단체협약 및 근로기준법 등에서 정하는 바에 따라서 징계처분이 결정되는 과정에 참여할 권리를 가지고, 사용자는 그 근로자의 절차적 권리를 존중할 의무가 있을 뿐만 아니라 근로계약 등에서 정한 절차적 제한 규정 및 근로기준법 등의 취지에 부합하는 결정 과정을 거쳐야 할 의무가 있다.[474]

사용자가 노사자치규범인 취업규칙에 정한 징계의 절차적 의무를 준수하지 않을 경우 실체적 징계해고사유가 있다고 하더라도 당해 징계해고가 무효로 되는지 여부가 문제되는바, 학설로는 ① 헌법상 적법절차 원리로부터 근로자 보호의 관점에서 징계의 절차적 정당성 역시 적법절차의 원칙에 따라 징계가 결정되는 과정에서 근로자는 자신을 방어할 수 있는 기회를 부여해야 한다는 견해, ② 헌법 제32조를 기초로 제정된 근로기준법의 취지에 비추어 인간의 존엄성을 보장하는 방향으로 징계절차 역시 정당하게 구성되어야 한다는 견해, ③ 민법상 일반원칙인 신의성실의 원칙에 의하여 근로계약관계에서 계약 당사자인 사용자와 근로자는 상대방의 신의에 따라 행동할 신의칙상 의무를 부담하게 되고 더욱이 징계절차를 취업규칙에 정한 경우 취업규칙을 노사자치에 의한 계약으로 파악하여 사실인 관습을 매개로 근로관계의 내용이 된 취업규칙의 규정은 근로기준법 제97조의 규정에 의하여 최저기준으로서의 강행적 효력을 가진다는 견해로 나뉜다.[475]

우리나라의 경우에는 근로기준법 제23조 제1항에 따라 해고 기타 징벌의 정당성을 심사하고 있으므로, 징계절차 위반이 근로기준법 제23조 제1항 소정의 '정당한 이유'에 관한 판단에 영향을 미치는지 문제될 것이다. 이와 관련하여 근로기준법 제23조 제1항이 규정하는 '정당한 이유'에는 실체적 정당성뿐만 아니라 절차적 정당성이 포함되므로 양자를 모두 갖춰야 '정당한 이유'가 있는 유효한 징계로 인정된다고 이해하는 견해가 있다.[476]

---

474) 도재형(2000), 176쪽.
475) 하경효(2017), 548-549쪽.
476) 김수복(2018), 511쪽.

2. 징계절차 위반의 효과

기업질서 위반에 대한 제재로서 징계에 있어서는 그 사유의 인정과 사유에 적합한 처분사이에는 정당성이 확보되어야 하고, 이러한 정당성 확보 차원에서 절차는 매우 중요한 의미를 가진다. 근로자는 근로계약, 취업규칙, 단체협약 및 근로기준법 등에서 정하는 바에 따라서 징계처분이 결정되는 과정에 참여할 권리를 가지고, 사용자는 그 근로자의 절차적 권리를 존중할 의무가 있을 뿐만 아니라 근로계약 등에서 정한 절차적 제한 규정 및 근로기준법 등의 취지에 부합하는 결정 과정을 거쳐야 할 의무가 있다.[477]

사용자가 노사자치규범인 취업규칙에 정한 징계의 절차적 의무를 준수하지 않을 경우 실체적 징계해고사유가 있다하더라도 당해 징계해고가 무효로 되는지 여부가 문제되는바, 학설로는 ① 헌법상 적법절차원리로부터 근로자 보호의 관점에서 징계의 절차적 정당성 역시 적법절차의 원칙에 따라 징계가 결정되는 과정에서 근로자는 자신을 방어할 수 있는 기회를 부여해야 한다는 견해, ② 헌법 제32조를 기초로 제정된 근로기준법의 취지에 비추어 인간의 존엄성을 보장하는 방향으로 징계절차 역시 정당하게 구성되어야 한다는 견해, ③ 민법상 일반원칙인 신의성실의 원칙에 의하여 근로계약관계에서 계약 당사자인 사용자와 근로자는 상대방의 신의에 따라 행동할 신의칙상 의무를 부담하게 되고 더욱이 징계절차를 취업규칙에 정한 경우 취업규칙을 노사자치에 의한 계약으로 파악하여 사실인 관습을 매개로 근로관계의 내용이 된 취업규칙의 규정은 근로기준법 제97조의 규정에 의하여 최저기준으로서의 강행적 효력을 가진다는 견해로 나뉜다.[478]

일본에서는 인사동의조항이 있음에도 노동조합의 동의 없이 이루어진 전근명령이 무효로 된다는 점에서는 이견이 없으나, 그러한 전근명령이 무효가 되는 법적 근거에 대해서는 ① 인사동의조항의 규범적 효력을 인정하는 견해와 ② 중요한 절차위반으로서 권리남용에 해당한다는 견해가 대립한다.[479] 이는 근로기

477) 도재형(2000), 176쪽.
478) 하경효(2017), 548-549쪽.
479) 스게노 가즈오·이정 역(2015), 524쪽: “징계는 절차적인 상당성이 결여된 경우에도 사회통념상 상당한 것이라고 인정되지 못하여 징계권의 남용이 된다. 취업규칙이나 단체협약상, 노동조합과의 협의나 노사대표로 구성되는 징계위원회의 토의를 거쳐야 하는 것 등이 필요하다고 여겨지는 경우에는 그 절차를 준수해야 하는 것은 당연하다. 그러한 규정이 아무것도 없는 경우에도 특단의 지장이 없는 한, 본인의 변명의 기회를 주는 것이 요청된다. 이러한 절차적 정의에 반하는 징계처분도 사소한 절차상의 하자에 불과한 경우가 아닌 한, 징계권의 남용이 되어야 한다.”

준법 제23조 제1항에 해당하는 조항이 없는 일본의 경우에는 기본적으로 권리남용의 관점에서 해고의 정당성에 관한 사법심사를 함에 따른 것으로 생각된다. 반면, 우리나라의 경우에는 근로기준법 제23조 제1항에 따라 해고 기타 징벌의 정당성을 심사하고 있으므로, 징계절차 위반이 근로기준법 제23조 제1항 소정의 '정당한 이유'에 관한 판단에 영향을 미치는지 문제될 것이다. 이와 관련하여 근로기준법 제23조 제1항이 규정하는 '정당한 이유'에는 실체적 정당성뿐만 아니라 절차적 정당성이 포함되므로 양자를 모두 갖춰야 '정당한 이유'가 있는 유효한 징계로 인정된다고 이해하는 견해가 있다.[480] 예컨대 하경효 교수는 "취업규칙에 사용자의 징계권을 제한하는 절차규정이 있을 경우 노사합의로 절차적 요건을 징계처분의 정당사유로 포함한다고 해석함이 마땅하다. …… 따라서 절차적 정당성은 위와 같은 의의와 중요성에 비추어 실체적으로 정당사유가 있어야 될 뿐만 아니라 절차적으로도 정당성을 갖춘 해고만을 '정당한 이유'가 있는 유효한 해고로 인정"된다고 설명한다.[481]

대법원 1992. 1. 30. 선고 92다11220 판결은 단체협약이나 취업규칙에 피징계자에게 징계위원회의 개최실시 및 장소에 관한 통지를 하여야 한다거나 징계위원회에서 소명할 기회를 부여하여야 한다는 명문의 규정이 있는 경우 이는 징계처분의 객관성과 공정성을 확보하기 위한 것으로서 이러한 절차를 거치지 아니하고 한 징계처분은 원칙적으로 효력을 인정할 수 없다고 판시하면서도, 징계절차를 위반한 징계처분의 효력이 부정되는 이유를 구체적으로 설시하지는 않았다.

3. 실체적 정당성과의 관계

노동위원회 실무에서는 징계사유의 존부 및 징계양정의 적정성이라는 실체적 정당성에 관한 판단을 한 이후에 징계절차에 관한 판단을 하는 경향이 있다. 반면 법원의 판결 중에는 "……징계절차에 위법이 있다는 위 원고의 주장은 이유 있으므로 위 원고에 대한 해고처분은 다른 절차위반의 여부와 해고사유의 정당성 여부에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 무효라 할 것이다"라는 판시를 한 판결들이 있다.[482]

---

480) 김수복(2018), 511쪽.
481) 하경휴(2017), 549쪽.
482) 서울고등법원 1991. 7. 5. 선고 90나36968 판결: "…… 위와 같은 통보를 하지 아니하여 소명의 기회를 주지 아니하고 한 위 원고에 대한 징계절차는 위법하다 할 것이니 징계절차에 위법이 있다는 위 원고의 주장은 이유 있으므로 위 원고에 대한 해고처분은 다른 절차위반의 여부와 해고사유의 정당성 여부에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 무효라 할 것이다."

징계절차에 하자가 있다는 것은 징계과정에서 징계사유의 존부 등에 관한 사용자의 조사나 징계양정의 공정성이 결여되었다는 것을 의미하는바, 징계절차상 하자가 있는 징계에 대하여 그 쟁송단계에서 징계사유가 존재하는지 및 징계양정이 적정한지 평가하는 것은 그러한 징계가 행하여진 시점에서 사용자가 고려하지 않았던 사정을 그러한 징계에 대한 사후적 평가단계인 쟁송단계에서 고려의 대상으로 추가하는 결과가 될 수도 있다. 징계에 관한 절차적 위법이 명백한 경우에는 당해 징계의 실체적 정당성에 대한 판단 없이 징계절차 위반을 이유로 징계를 무효로 판단하는 것이 유익할 것으로 생각된다. 다만, 징계절차의 적법성에 대한 판단 자체가 용이한 것은 아니므로, 현실적으로는 징계절차에 하자가 있다고 평가되는 경우에도 조사관의 조사 단계에서는 실체적 정당성에 대한 충분한 조사가 필요할 것이다.

제2절 징계절차위반의 효력

I. 징계절차규범이 존재하는 경우

1. 징계절차가 구체적으로 규정되어 있는 경우

단체협약이나 취업규칙에 징계절차가 규정되어 있는 경우 이에 위반한 징계는 무효로 본다. 그러나 모든 징계절차 규정 위반의 징계를 일반적으로 무효로 볼 것인가에 대해서는 이론(異論)이 있을 수 있다.[483]

징계절차를 준수하지 않는 절차적 하자가 징계의 효력을 좌우할 수 있는지는 원칙적으로 위반된 절차규정이 근로자의 절차적 권리 내지 방어권 보장에 본질적인 영향을 미치는 것(예컨대, 징계의 통지와 소명기회의 부여 등)이라면 으로서 그 위반은 징계의 효력에 영향을 미치나, 그렇지 않다면(예컨대, 통지와 징계위원회 개회 사이의 간격 등) 징계의 효력에 직접적인 영향을 미치지 않는다는 견해가 있다.[484] 한편, 대법원 1994. 3. 22. 선고 93다28553 판결도 단체협약에 정하여진 해고에 관한 절차위반이 그 해고를 무효로 하느냐 여부는 일률적으로 말할 수는 없고 그 규정의 취지에 따라 결정되어야 할 것이라고 판시한 바 있다.

483) 이수영 외(2019), 445쪽.
484) 이수영 외(2019), 446쪽.

한편, 규모가 영세하다는 사정만으로는 취업규칙에서 정한 징계절차가 필요하지 아니하다고 할 수 없다.[485]

2. 징계절차 규정이 임의규정인 경우

취업규칙 등에 징계절차에 관한 규정이 있는 경우에도, 그러한 절차규정의 문언해석상 그러한 절차규정이 임의규정(내지 훈시규정)으로 해석되는 경우가 있을 수 있다.[486] 예컨대, 대법원 1992. 4. 14. 선고 91다4775 판결은 "단체협약에 '회사는 조합원의 신규채용, 해고, 휴직, 상벌에 관하여 노조의 의견을 참작하여 인사결정은 7일 이내에 노조에 통보하여야 한다'라고 규정하고 있는 경우 위 의견 참작은 노동조합과 협의하여 결정하는 경우와는 달리 단지 노동조합의 의견을 인사결정에 있어서 참고자료로 삼기 위한 것에 지나지 아니하여 인사결정의 효력에는 영향이 없다고 보여지므로, 조합원의 해고에 노동조합의 의견을 참작하지 않은 하자가 있다고 하여도 무효가 아니다."고 판단한 사례가 있다.

이러한 취업규칙 규정은 징계절차를 거칠 것인지 여부에 대하여 사용자에게 재량적인 결정의 권한을 부여하는 것이므로 이러한 취업규칙 규정 자체의 유효성에 대한 판단과 위 규정에 근거하여 발령된 구체적인 징계의 효력에 대한 판단이라는 이중(二重)의 사법심사가 필요하다.

근로기준법이 사용자에 대해서 채용에 해당하는 근로조건의 명시와 상세한 근로조건을 기술한 취업규칙의 작성을 의무화하고 있는 것은 근로자의 권리·의무를 명확히 하여 장래의 근로조건에 대한 예측가능성을 높이는 것이 근로자 보호에 이바지하는 것이라는 취지에 따른 것이므로, 내용이 공허하고 단지 사용자의 권한을 근거 짓는 것에 불과한 취업규칙 조항은 근로기준법의 취지에 반하므로 법원은 이러한 취업규칙 조항의 '합리성'을 엄격히 심사해야 한다는 견해가 있다.[487]

---

485) 서울행정법원 2007. 6. 1. 선고 2007구합382 판결: " 단체협약이나 취업규칙에 피징계자에게 징계위원회의 개최일시 및 장소에 관한 통지를 하여야 한다거나 집계위원회에서 소명할 기회를 부여하여야 한다는 명문의 규정이 있는 경우 이는 징계처분의 객관성과 공정성을 확보하기 위한 것으로서 이러한 절차를 거치지 아니하고 한 징계처분은 원칙적으로 효력을 인정할 수 없다. 이사건 해고의 의결을 위한 징계위원회에는 전무, 총무부장, 관리자 및 근로자 대표 등 취업규칙에서 징계위원회에 반드시 참석하도록 정한 자들이 참석하지 아니하였고, 원고는 위 징계위원회를 개최함에 있어 징계관련 기안문을 작성하는 것 이외에 다른 절차를 밟지 아니하였던바, 이사건 해고에는 취업규칙을 위반한 징계절차상의 하자가 있다고 할 것이다(원고의 규모가 영세하다는 사정만으로는 이 사건 해고에 취업규칙에서 정한 징계절차가 필요하지 아니하다고 할 수 없다)."

486) 이수영 외(2019), 447쪽.

487) 니시타니 사토시·한국노동법학회 외 편역(2016), 349-350쪽.

대법원 1990. 12. 7. 선고 90다6095 판결은 “회사의 징계위원회규정에 징계위원회 개최 시는 반드시 본인을 참석시켜 변명의 기회를 부여하되 본인의 변명이 회의진행을 저해하는 경우나 특별한 사항에 대하여는 변명의 기회를 주지 않을 수 있다고 규정하고 있는 경우, 징계대상자가 징계위원회 개최 전에 징계혐의사실의 존재나 취업규칙 위반의 점을 부인하고 있다거나 좌경불순세력과의 연계혐의에 대하여 수사당국으로부터 내사를 받고 있다는 사정은 위 단서에 해당한다고 할 수 없으므로 징계대상자에게 위 징계위원회의 개최사실을 통보하지 아니한 채 이루어진 회사의 징계대상자에 대한 징계해고는 그 절차에 있어서 위 징계위원회의 규정을 위반하여 한 것이므로 무효이다.”고 판시하여 회사가 임의로 징계절차를 배제하는 것은 허용되지 않는다는 견해를 취하였다.

그러나, 대법원 1993. 7. 13. 선고 92다42774 판결은 회사의 징계절차를 규정한 상벌위원회운영규정에서 위원회의 심의상 필요하다고 인정되는 관계자를 위원회에 출석시켜 의견을 청취할 수 있다고 규정하였을 뿐, 징계대상자에게 필요적으로 변명의 기회를 부여할 것을 명하고 있지는 않은 경우 이와 같이 변명의 기회를 필요적인 것으로 규정하지 아니하였다고 하여 그 규정이 무효라고 할 수 없다고 판단한바 있다.

3. 취업규칙과 단체협약의 징계규정이 상이한 경우

취업규칙과 단체협약의 내용이 다른 경우 유·불리를 불문하고 상위규범인 단체협약에서 정한 근로조건이 취업규칙에 우선하여 적용된다는 견해가 있다.[488]

대법원 2002. 12. 27. 선고 2002두9063 판결은 “협약자치의 원칙상 노동조합은 사용자와 사이에 근로조건을 유리하게 변경하는 내용의 단체협약뿐만 아니라 근로조건을 불리하게 변경하는 내용의 단체협약도 체결할 수 있으므로, 근로조건을 불리하게 변경하는 내용의 단체협약이 현저히 합리성을 결하여 노동조합의 목적을 벗어난 것으로 볼 수 있는 것과 같은 특별한 사정이 없는 한 그러한 노사 간의 합의를 무효라고 볼 수는 없고, 단체협약의 개정에도 불구하고 종전의 단체협약과 동일한 내용의 취업규칙이 그대로 적용된다면 단체협약의 개정은 그 목적을 달성할 수 없으므로 개정된 단체협약에는 당연히 취업규칙상의 유리한 조건의 적용을 배제하고 개정된 단체협약이 우선적으로 적용된다는 내용의 합의가 포함된 것이라고 봄이 당사자의 의사에 합치한다고 할 것이고, 따라서 개정

488) 이수영 외(2019), 448쪽.

된 후의 단체협약에 의하여 취업규칙상의 면직기준에 관한 규정의 적용은 배제된다고 보아야 한다.”고 판시하였다.

다만, 대법원 1993. 1. 15. 선고 92누13035 판결은 “단체협약 제19조(벌칙)가 ‘조합원에 대한 회사 측 징계는 본 협약에 의한다’고 규정한 것은 동일한 징계사유나 징계절차에 관하여 단체협약상의 규정과 취업규칙 등의 규정이 상호 저촉될 경우에는 단체협약이 우선 적용된다는 취지이고, 노동조합의 조합원인 종업원에 대한 징계를 함에 있어서는 어떠한 경우라 하더라도 징계에 관한 사항을 정한 취업규칙 등의 규정이 독자적인 징계의 근거규정이 될 수 없다는 취지를 밝힌 것은 아니다.”고 판단한바 있으며, 대법원 1993. 7. 16. 선고 92누16508 판결은 “징계규정 제10조 제3항은 단체협약이 체결된 1989. 3. 28.이후인 1990. 9. 28.에 작성된 것이며, 소외 회사가 일방적으로 작성한 것이 아니라 근로자 측을 대표한 노동조합과의 합의하에 작성된 것이 분명하고, 따라서 징계규정의 그 내용은 근로자 측에서 받아들인 것이라고 보아야 하기 때문이다. 결국 징계규정 제10조 제3항은 단체협약 제29조 제2항을 보충하는 의미가 있는 것으로써 단체협약에 위배되지 아니하므로 유효한 규정이라고 할 것이고, 이 규정을 근거로 한 원고에 대한 징계의결은 그 효력이 발생하였다고 할 것이다”고 하여, 징계규정이 징계절차에 관하여 단체협약 규정과 문언상 차이가 있으나 단체협약 체결 후 노동조합과의 합의하에 작성된 것으로 단체협약을 보충하는 것이어서 단체협약에 위배되지 아니하는 유효한 규정이라고 판단하였다.[489]

4. 징계절차 중 징계관련 규정이 변경된 경우

(1) 징계사유가 신 취업규칙이 시행된 이후에 발생한 경우

취업규칙이 불이익변경의 적법 요건을 갖추어 변경된 경우 별도의 경과규정이 없다면 그 효력은 원칙적으로 장래에 향하여 효력이 발생하는 것이므로, 새로운 취업규칙이 시행된 이후에 발생한 징계사유에 대하여 새로운 취업규칙에서 정한 해고사유 및 해고의 절차에 관한 규정이 적용된다. 이 경우는 징계사유 발생 시와 징계처분 시 서로 다른 규정이 적용되는 경우에 해당하지 않는다.[490]

---

489) 이 판결은 단체협약은 회사는 조합원을 징계하고자 할 때에 징계위원회를 통해야 하며, 징계위원회는 노사 각 3명 이상으로써 구성하고, 의결은 재적위원 과반수의 찬성을 얻어야 한다고 규정하고 있고, 징계규정은 징계위원회는 노사 쌍방이 위원장을 포함한 과반수 이상의 출석과 출석인원 과반수의 찬성으로 의결하되, 위원장은 표결권을 가지며 가부동수일 때에는 결정권을 가진다고 규정하고 있던 사안에 관한 것이다.

490) 양순주(2013), 389쪽.

(2) 징계사유가 취업규칙의 개정 전후에 걸쳐 있는 경우

새로운 취업규칙이 불이익변경의 적법 요건을 갖추어 변경되었는데, 징계사유가 취업규칙의 개정 전후에 걸쳐 있는 경우에는 해고사유와 해고의 절차에 관한 규정을 어떻게 적용하여야 하는지 문제된다.

먼저, 해고사유에 대하여는 취업규칙 개정 전에 발생한 징계사유는 구 규칙의, 취업규칙 개정 후에 발생한 징계사유는 신 규칙의 규정이 각 적용될 것이고, 징계사유가 취업규칙 개정 전후로 계속하여 이루어진 것으로서 일련의 행위로 평가되는 경우에는 신 규칙만의 적용도 가능할 것이다.

다음으로, 해고의 절차에 대하여는 절차규정의 개정 이후에도 징계행위를 계속하는 근로자로서는 개정된 절차규정에 따라 징계가 이루어지리라는 것을 충분히 예측할 수 있는 점, 원칙적으로 해고의 절차에 관한 규정은 절차가 개시되는 시점에 적용되는 규정을 적용하는 것이 타당한 점, 비록 해고사유는 개정 전후로 서로 다른 규정에 따라 정당한 징계사유에 해당하는지를 개별적으로 살펴야 하는 경우가 있으나 징계양정은 개정 전후의 징계사유를 포괄하여 함께 정하는 것임에 비추어 절차에 관한 규정을 개정 전후로 나누어 다른 규정을 적용하기는 곤란한 점 등을 종합하면, 신 취업규칙에서 정한 해고의 절차에 관한 규정이 적용된다고 봄이 타당하고, 해고의결조항 역시 특별한 사정이 없는 한 신 취업규칙에서 정한 절차에 따르면 적법하다고 할 것이다.[491]

(3) 징계사유가 신 취업규칙이 시행되기 이전에 발생한 경우

해고사유와 관련하여 행위 시에는 징계처분의 대상이 되지 아니하던 해고사유에 대해 이후의 단체협약이나 취업규칙상 추가된 해고사유를 근거로 하여 징계하는 것은 허용되지 않는다 할 것이다. 대법원 1994. 12. 13. 선고 94다27960 판결은 “취업규칙 위반행위시와 징계처분시에 있어서 서로 다른 내용의 취업규칙이 있는 경우, 다른 특별한 사정이 없는 한 해고 등의 의사표시는 의사표시의 시점에 시행되고 있는 신 취업규칙 소정의 절차에 따라 행하면 족하지만, 징계권(징계사유)의 유무에 관한 결정은 징계가 근로자에게 있어서 불이익한 처분이

491) 서울행정법원 2011. 8. 12. 선고 2010구합41390 판결(위 각주 431)의 판결임)은 별도의 경과규정이 없는 한 변경된 취업규칙이 시행되기 이전의 행위가 해고사유에 해당되는지 여부는 종전의 단체협약에 의하되 해고의 절차에 관한 부분은 변경된 취업규칙에 의하여야 한다고 하여 앞선 대법원 판결에 따르면서도 징계사유가 징계절차 규정의 개정 전후에 걸쳐 있는 이 사건의 경우에는 변경된 취업규칙에 따른 징계가 적법하다는 판단을 부가하였다.

므로 문제로 되어 있는 행위시에 시행되고 있던 구 취업규칙에 따라 행하여야 할 것이다."라고 판시한바 있다. 따라서 징계사유의 유무에 관한 결정은 그러한 행위 당시의 취업규칙에 따라야 한다고 할 것이다.

한편, 그런데 해고의 절차에 관한 규정은 신 취업규칙이 시행되기 이전의 해고사유에 대하여도 신 취업규칙에서 정한 해고의 절차에 관한 규정이 적용되는 것이지가 문제된다. 위 대법원 1994. 12. 13. 선고 94다27960 판결에서 취업규칙 위반행위 시와 징계처분 시에 있어서 서로 다른 내용의 취업규칙이 있는 경우 해고 등의 의사표시는 의사표시의 시점에 시행되고 있는 신 단체협약·취업규칙 소정의 절차에 따라 행하면 될 것이라는 판단은 해고의 절차에 관한 규정 중 징계권의 유무에 영향을 미치지 아니하는 일반적인 절차규정을 변경한 경우를 의미하는 것으로 해석하여야 할 것이고, 이러한 경우는 신 취업규칙이 기존의 징계절차를 보완하는 범위에서 변경되었다는 측면에서 정당성을 가지는 것으로 해석할 수 있다.[492]

한편, 대법원 2014. 6. 12. 선고 2014두4931 판결은 "개정 취업규칙이 기존의 사실 또는 법률관계를 적용대상으로 하면서 근로자에 대한 징계시효를 연장하는 등으로 불리한 법률효과를 규정하고 있는 경우에도 그러한 사실 또는 법률관계가 개정 취업규칙이 시행되기 이전에 이미 완성 또는 종결된 것이 아니라면 이를 헌법상 불소급의 원칙에 위배되어 근로기준법 제96조 제1항에 따라 효력이 없다고 할 수 없으며, 그러한 개정 취업규칙의 적용과 관련해서는 개정 전 취업규칙의 존속에 대한 근로자의 신뢰가 개정 취업규칙의 적용에 관한 공익상의 요구보다 더 보호가치가 있다고 인정되는 예외적인 경우에 한하여 그러한 근로자의 신뢰를 보호하기 위하여 신의칙상 적용이 제한될 수 있을 뿐이다."고 판단하였다.[493]

5. 취업규칙과 세부규칙의 관계

취업규칙의 일부로 인정되는 인사규정상 징계절차 규정이 취업규칙에서 규정된 징계절차와 다른 경우에는 나중에 성립된 규정 또는 특별규정을 우선적으로 적용한다. 대법원 1994. 3. 11. 선고 93다27413 판결은 징계위원회 운영기준이 근로조건의 내용을 이루는 징계절차를 세부적으로 규정하고 있어 취업규칙의 일부로 보아야 한다고 판시하였다.

492) 양순주(2013), 392쪽.
493) 대법원 2014. 6. 12. 선고 2013두25382 판결도 같은 취지.

6. 취업규칙 등과 상이한 노사관행이 존재하는 경우

대법원은 1995. 2. 14. 선고 94다21818 판결에서 사용자와 노동조합 사이에 근로자에 대한 징계절차를 취업규칙에 정해진 징계절차 보다 '근로자에게 유리한 방식'으로 운영하기로 합의가 이루어져 상당한 기간 그 합의에 따라 징계절차가 운영되어 왔고, 이에 대하여 근로자들도 아무런 이의를 제기하지 아니하였다면, 그와 같은 징계절차의 운영은 취업규칙의 징계절차에 따르지 않았다 하더라도 그 효력을 부인할 수는 없다고 판단하였다.[494] 다만 이 판결에서 대법원은 회사와 노동조합 사이에 징계절차의 변칙운영에 관한 합의가 있었다 하더라도, 그와 같은 합의가 서면으로 작성되어 노사쌍방의 대표가 서명한 바가 없다면 새로운 단체협약으로 보아 기존의 단체협약을 개정하는 효력을 인정할 수는 없고, 또한 위와 같은 합의가 노사 간에 하나의 규범으로 인식되어 정착되기에 이른 이른바 노동관행으로 성립되었다고 보기도 어려우므로, 근로자에 대한 징계가 노사 간의 합의에 따른 절차에 의한 것이었다 하더라도 '단체협약의 명문에 규정된 징계절차에 어긋나 무효라고 볼 여지'가 있다는 이유로 원심판결을 파기환송하였다.

II. 징계절차규범이 존재하지 않는 경우

1. 절차규정이 전혀 없는 경우

근로기준법 제96조는 취업규칙의 필수적 기재사항으로 '제재에 관한 사항'을 규정하고 있으나, 취업규칙에 '제재에 관한 사항'을 기재함에 있어 징계절차에 관한 규정을 둘 것인지 여부는 일반적으로 사용자의 재량에 속한다는 견해가 있다.[495]

대법원은 1992. 3. 27. 선고 91다29071 판결에서 단체협약이나 취업규칙에 피징계자에게 소명의 기회를 부여하여야 한다는 규정이 있는 경우 이러한 절차를 거치지 아니한 징계처분은 유효하다고 할 수 없으나, 그러한 규정이 없는 경우

494) 대법원 2001. 4. 10. 선고 2000두7605 판결도 같은 취지. 다만, 이 판결에서 대법원은 학교법인의 정관에 교원에 대한 징계를 의결하기 위하여 교원징계위원회를 두도록 한 외에 일반직원의 징계를 위하여 일반직원 징계위원회를 따로 두도록 규정하고 있는 경우, 일반직원 징계위원회를 구성하지 아니한 채 교원징계위원회의 징계의결에 의하여 이루어진 일반직원에 대한 징계는 학교법인의 정관 규정의 취지에 부합하지 아니할 뿐만 아니라 일반직원 징계위원회에 의한 징계절차보다 더 유리한 절차에 의하여 이루어졌다고 할 수 없다는 이유로 절차상 중대한 하자가 있어 무효라고 본 원심의 판단을 긍정하였다.

495) 이수영 외(2019), 446쪽.

까지도 사용자는 반드시 피징계자에게 소명의 기회를 부여하여야 할 의무가 있다고 할 수 없다고 판단한 이후 이러한 태도를 견지하고 있다.[496] 따라서 근로자를 징계함에 있어서는 사전에 징계대상자에게 이를 통지하여 변명할 기회를 주어야 하는 것이 원칙이지만, 단체협약이나 취업규칙 등에 징계절차에서 징계대상자에게 사전에 통고하거나 변명의 기회를 부여할 것을 명하는 규정이 없는 경우에는 그와 같은 절차를 거치지 아니하고 징계를 하였다 하여 이것만 가지고서는 그 징계를 당연무효라고 할 수는 없다는 것이 판례의 견고한 입장이라고 평가된다.[497]

그러나 취업규칙에 징계에 관한 절차규정이 없다는 것만을 근거로 부당한 징계절차를 방치한다는 것은 근로기준법의 기본정신에 반한다.[498] 김유성 교수는 "판례는 취업규칙상의 징계규정과 관련하여 '정의가 요구하는 유효요건'이라고 전제하면서도 취업규칙에 징계규정이 없으면 절차적 정의(due process)라는 일반 법원리를 반영하기 위한 해석론적 고민을 전혀 하고 있지 않다. 취업규칙의 작성권이 사용자에게 있다는 점을 고려하면 절차적 정의의 실현 여부는 종국적으로 사용자의 자의(恣意)에 의해 좌우되는 결과가 되기 때문에 판례의 입장은 이를 지지하기 힘들다."는 비판적인 입장을 제기한바 있다.[499]

생각건대, 징계절차 규정의 유무에 불구하고 최소한 징계혐의자 본인에 대한 변명의 기회는 반드시 부여되어야 한다고 할 것이다.[500] 따라서 징계절차 규정의 유무에 관계없이 피징계자에게 소명기회를 주지 않은 등 '사회통념상 요구되는 공정성'이 결여된 경우에는 징계를 무효로 보아야 할 것이다.[501]

---

496) 대법원 1992. 4. 14. 선고 91다4775 판결: "단체협약에 '회사는 조합원의 신규채용, 해고, 휴직, 상벌에 관하여 노조의 의견을 참작하여 인사결정은 7일 이내에 노조에 통보하여야 한다'라고 규정하고 있는 경우 위 의견 참작은 노동조합과 협의하여 결정하는 경우와는 달리 단지 노동조합의 의견을 인사결정에 있어서 참고자료로 삼기 위한 것에 지나지 아니하여 인사결정의 효력에는 영향이 없다고 보여지므로, 조합원의 해고에 노동조합의 의견을 참작하지 않은 하자가 있다고 하여도 무효가 아니다."

497) 대법원 1992. 10. 9. 선고 91다14406 판결: "취업규칙 등의 징계에 관한 규정에 징계혐의자의 출석 및 진술의 기회부여 등에 관한 절차가 규정되어 있지 아니하다면 그와 같은 절차를 거치지 아니하고 징계처분을 하였다 하여 이를 들어 그 징계를 무효라고는 할 수 없다."

498) 이병태(2008), 979-980쪽.

499) 김유성(2005), 265쪽.

500) 김형배·박지순(2019), 175쪽, 박홍규(1998), 315쪽.

501) 이병태(2008), 980쪽. 박홍규(2005), 304쪽. 스게노 가즈오 교수도 "징계는 절차적인 상당성이 결여된 경우에도 사회통념상 상당한 것이라고 인정되지 못하여 징계권의 남용이 된다. 취업규칙이나 단체협약상, 노동조합과의 협의나 노사대표로 구성되는 징계위원회의 토의를 거쳐야 하는 것 등이 필요하다고 여겨지는 경우에는 그 절차를 준수해야 하는 것은 당연하다. 그러한 규정이 아무것도 없는 경우에도 특단의 지장이 없는 한, 본인의 변명의 기회를 주는 것이 요청된다. 이러한 절차적 정의에 반하는 징계처분도 사소한 절차상의 하자에 불과한 경우가 아닌 한, 징계권의 남용이 되어야 한다."는 입장을 취하고 있다(스게노 가즈오·이정 역(2015), 524쪽).

2. 징계절차를 규정한 단체협약이 실효된 경우

과거 단체협약 중 징계사유의 통보 등 징계절차에 관하여 규정한 부분은 이른바 '규범적 부분'에 해당되어 단체협약의 유효기간이 지난 뒤에도 그대로 효력을 지속한다는 취지의 하급심 판결[502]과 징계대상자에 대한 징계위원회 개최통지 및 소명기회 부여 등 단체협약상의 징계절차에 관한 규정은 근로조건에 관한 규정이 아니므로 그 단체협약이 실효된 이후에는 적용이 없다는 취지의 하급심 판결[503]이 있었으나, 대법원은 2007. 12. 27. 선고 2007다51758 판결에서 "단체협약이 실효되었다고 하더라도 임금, 퇴직금이나 노동시간, 그 밖에 개별적인 노동조건에 관한 부분은 그 단체협약의 적용을 받고 있던 근로자의 근로계약의 내용이 되어 그것을 변경하는 새로운 단체협약, 취업규칙이 체결·작성되거나 또는 개별적인 근로자의 동의를 얻지 아니하는 한 개별적인 근로자의 근로계약의 내용으로서 여전히 남아 있어 사용자와 근로자를 규율하게 되는데, 단체협약 중 해고사유 및 해고의 절차에 관한 부분에 대하여도 이와 같은 법리가 그대로 적용된다."고 판시하여 징계절차에 관하여 규정한 부분이 '규범적 부분'에 해당되어 단체협약의 유효기간이 지난 뒤에도 그대로 효력을 지속한다는 견해를 취하였다.

III. 경미한 절차상 하자의 취급

앞에서 살펴본 바와 같이 징계절차를 준수하지 않는 절차적 하자가 징계의 효력을 좌우할 수 있는지는 원칙적으로 위반된 절차규정이 근로자의 절차적 권리 내지 방어권 보장에 본질적인 영향을 미치는 것(예컨대, 징계의 통지와 소명기회의 부여 등)이라면 으로서 그 위반은 징계의 효력에 영향을 미치나, 그렇지 않다면(예컨대, 통지와 징계위원회 개회 사이의 간격 등) 징계의 효력에 직접적인 영향을 미치지 않는다는 견해가 있다.[504]

---

502) 부산지방법원 울산지원 1992. 11. 12. 선고 92가합3355 판결: "비록 위 단체협약이 1990.8.8. 그 유효기간이 만료되었다고 하더라도 위 인정과 같이 그 이후 아직 새로운 단체협약이 체결되지 아니한 이상 위 단체협약 중 이른바 규범적 부분에 해당한다고 보아야 할 위 징계절차에 관한 규정은 위 인사위원회 개최 당시까지도 그대로 효력을 가진다고 할 것이고[단체협약의 여후효], 따라서 원고가 위 인사위원회에 참석하여 소명을 하고 위 인사위원회 개최일자의 통보에 관하여 아무런 이의를 제기하지 않았다는 등의 특별한 사정이 엿보이지 아니하는 이 사건에서 원고에 대한 위 해고결정은 징계대상자에게 인사위원회 개최 7일 전까지 징계사유 등을 통보할 것을 규정한 위 단체협약 제32조의 규정에 정면으로 위반한 것으로서 무효라 할 것이다."

503) 서울남부지방법원 1992. 11. 3. 선고 90가합25783 판결: "징계대상자에 대한 징계위원회 개최통지 및 소명기회 부여 등 단체협약상의 징계절차에 관한 규정은 근로조건에 관한 규정이 아니므로 그 단체협약상이 실효된 이후에는 적용이 없다."

504) 이수영 외(2019), 446쪽.

한편, 대법원 1994. 3. 22. 선고 93다28553 판결도 단체협약에 정하여진 해고에 관한 절차위반이 그 해고를 무효로 하느냐 여부는 일률적으로 말할 수는 없고 그 규정의 취지에 따라 결정되어야 할 것이라고 판시한바 있다.

IV. 절차상 하자의 치유

대법원은 1992. 1. 30. 선고 92다11220 판결에서 피징계자가 스스로 인사위원회에 출석하여 출석통지절차에 대한 이익을 제지함이 없이 충분한 변명을 하였다면 인사위원회가 피징계자에 대하여 변명과 소명자료를 준비할 만한 상당한 시간적 여유를 부여하지 않은 절차상의 흠은 치유되었다고 판단하였고, 대법원 1995. 10. 13. 선고 95누6434 판결에서는 "단체협약에 조합원을 징계할 경우 징계위원회 개최일로부터 소정일 이전에 피징계자에게 징계회부 통보를 하도록 규정되어 있는데도 사용자가 단체협약에 규정된 여유기간을 두지 아니하고 뒤늦게 피징계자에게 징계회부되었음을 통보하는 것은 잘못이나, 피징계자가 스스로 징계위원회에 출석하여 통지절차에 대한 이의를 제기하지 아니하고 충분한 소명을 한 경우에는 그와 같은 절차상의 하자는 치유된다."고 판단하였다. 또한 징계위원회가 개최되기 3시간 30분 전에야 통지를 받았지만 징계대상자 스스로 징계위원회에 출석하여 이의를 제기함이 없이 변명을 하고 소명자료를 제출한 때에는 그 흠이 치유되어 징계절차상으로도 정당하다고 판단한 사례도 있다.[505]

반면, 대법원 1991. 7. 9. 선고 90다8077 판결은 징계규정에 징계대상자에게 징계위원회에 출석하여 변명과 소명자료를 제출할 기회를 부여하면서 그 통보의 시기와 방법에 관한 규정이 없는 경우에도 징계위원회 개회 30분 전에 한 통보를 적법한 통보라고 볼 수 없으며, 징계대상자가 징계위원회에 출석하여 진술을 하였다고 하여도 스스로 징계에 순응하는 경우가 아닌 한 그 징계위원회의 의결에 터잡은 징계해고는 징계절차에 위배한 부적법한 징계권의 행사라고 판단한바 있다.

결국 징계절차에 관한 흠이 치유되었는가에 관한 판단은 ① 징계절차를 위반한 절차적 흠의 정도와 ② 피징계자의 태도를 종합적으로 고려하여 판단되어야

505) 대법원 1992. 7. 24. 선고 92누6563 판결: "가사 원고가 위와 같이 징계위원회가 개최되기 3시간 30분 전에야 통지를 받은 것이 변명 및 소명자료를 준비할 만한 시간적 여유가 없이 촉박하게 이루어진 것이어서 절차상 흠이 있다고 볼지라도, 원고 스스로 징계위원회에 출석하여 위 통지가 촉박하게 이루어진 것이어서 부당하다라는 이의를 제기함이 없이 변명을 하고 소명자료마저 제출하였으므로 이로써 위와 같은 절차상의 흠은 치유되어 결국 이 사건 징계해고처분은 절차상으로도 정당하다고 할 것인바(당원 1991. 2. 8. 선고 90다 15884 판결 참조), 이와 같은 결론에 이른 원심의 판시는 정당하고 거기에 소론이 지적하는 바와 같은 법리오해의 위법이 있다 할 수 없다."

할 것이다.

V. 절차적 방어권의 포기 문제

취업규칙 등으로 규정된 징계절차에 근로자가 스스로 참여하지 않은 경우 징계의 효력에 관하여 판례는 ① 근로자가 징계절차에 회부되는 이유를 알고 있었음에도 스스로 방어권을 포기한 것으로 볼 수 있는 경우와 ② 징계위원회 회부 사실에 대한 통지가 제대로 이루어지지 않았거나 징계위원회 출석 요구서를 수령하기는 하였지만 구체적인 징계 사유를 통지받지 못함으로써 적절한 대응을 할 수 없어 징계위원회의 불참한 것으로 근로자 스스로 방어권을 포기했다고는 볼 수 없는 경우로 판단을 달리하는 것으로 보인다.[506]

징계의 효력을 판단함에 있어서 무엇보다도 근로자가 스스로 징계의 절차에 참여하지 않은 것이 징계의 의미와 내용을 이해하고 스스로 방어권을 포기하였는지 여부가 중요한 것이다. 근로자가 자신의 방어권을 포기하였는지 여부는 개별적이고 구체적으로 판단해야 할 것인바, 근로자가 스스로 방어권을 포기하였음을 인정할 수 있는 증거가 없거나 정황상 의심스러운 경우에는 징계 절차의 하자가 인정되어야 할 것인데, 이때 근로자가 스스로 방어권을 포기하였음을 입증하는 것은 사용자의 책임으로 보아야 할 것이다.[507]

제3절 징계절차별 고려사항

I. 징계절차의 기본 구조

징계의 절차적 정당성은 징계를 준비하는 단계인 징계위원회 출석통지부터 징계위원회의 구성 및 심리, 결정된 징계처분의 통지에 이르기까지 징계의 전체과정을 대상으로 심사되어야 할 것이다.[508]

한편, 모든 분쟁절차의 얼개는 그러한 분쟁의 당사자 사이의 역관계(力關係)를 고려하여 구성되어야 할 것인바, 이는 각각의 소송의 유형을 지배하는 절차적 원리가 상이하다는 점에서 확인할 수 있다.

506) 박은정(2012), 390쪽.
507) 박은정(2012), 392쪽.
508) 이수영 외(2019), 16쪽.

<표 5-1.> 소송절차의 기본원리 비교

유형	당사자의 역관계	절차의 기본원리
민사소송	사인 vs. 사인	당사자주의, 변론주의
행정소송	행정주체 vs. 국민(주민)	직권주의가 가미된 변론주의
형사소송	검사 vs. 피고인	변호인의 조력을 받을 권리 등 엄격한 피고인 보호

기업 내 징계는 근로자가 자신이 편입된 기업조직의 질서를 교란한 데 대한 제재라는 점에서 국가의 법질서를 교란한 국민에 대한 제재 절차인 형사절차와 유사한 점이 있는 한편, 기업 내 징계는 근로자의 의사에 반하여 사용자가 일방적으로 근로자에게 불이익한 법률효과를 형성한다는 점에서 행정주체가 국민(주민)에게 불이익한 법률효과를 발생시키는 침익적 행정행위와도 유사한 점이 있으므로 징계절차는 침익적 처분에 대한 사전적 구제절차로서의 '행정절차'와도 유사한 점이 있다.

II. 사전통지 및 진술기회부여

1. 사전통지

취업규칙에 피징계자에게 징계위원회의 개최일시 및 장소를 일정한 기간의 여유를 두고 통지하도록 규정하는 경우 이러한 규정은 징계의 객관성과 공정성을 확보하기 위한 것이므로 해당 절차를 위반한 징계는 효력이 없다.[509]

(1) 통지의 방법

대법원 1992. 5. 12. 선고 91다27518 판결에서는 단체협약이나 취업규칙에 조합원을 징계하고자 할 때에는 피징계자에게 변론의 기회를 주어야 한다고 규정하고 있을 뿐 그 통보의 시기와 방법에 관하여는 특별한 규정이 없다 하더라도 피징계자에게 '변명과 소명자료를 준비할만한 상당한 기간'을 두고 징계위원회의 개최일시와 장소를 통보하여야 한다고 하면서 징계위원회 개최 2일 전에 전화로 그 개최사실을 통보하였더라도 위 징계위원회 개최사실의 통보는 피징계자가 변명과 소명자료를 준비할 만한 상당한 기간을 두고 이루어진 것이라고 판단하였다.

509) 김수복(2018), 482쪽.

한편, 교육공무원징계령의 해석에 관한 것이기는 하나 대법원은 1992. 7. 14. 선고 91누9961 판결에서 '징계위원회가 징계혐의자의 출석을 명할 때에는 문교부령이 정하는 출석통지서에 의하여야 한다.'라는 문구의 해석에 관하여 이러한 출석통지는 소정의 서면(書面)에 의하지 아니하더라도 구두, 전화 또는 전언 등의 방법에 의하여 징계혐의자에게 전달되었으면 출석통지로서 족하며 구두로 통보할 경우에도 반드시 징계혐의자 본인에게 직접 통보되어야 한다고 할 필요는 없다고 판단하였다.

(2) 통지의 기간

징계대상자가 징계위원회에 출석하여 변명자료를 준비할만한 충분한 시간을 부여하지 않는 것은 징계대상자로부터 변명과 소명자료 제출의 기회를 박탈하는 것과 다를 바 없으므로 사전통지는 사회통념상 합리적이고 타당한 시간적 여유를 두고 이루어져야 할 것이다.[510]

가. 통지기간이 명시되어 있는 경우

대법원 1991. 11. 26. 선고 91다22070 판결은 단체협약에 '조합원을 징계하고자 할 때에는 5일 전에 해당 조합원에게 서면으로 통보하여야 한다'고 규정한 것은 해당 조합원으로 하여금 징계에 회부된 사유에 관한 변명이나 소명을 준비할 기회를 주어 징계권을 공정하고 합리적으로 행사하게 하고자 함에 있다고 볼 것이며, 따라서 여기에서 5일 전에 서면으로 통보하여야 한다 함은 그 서면이 5일 전에 해당 조합원에게 도달되어야 함을 의미하는 것으로 보는 것이 당연하고, 따라서 징계를 받을 조합원에게 5일의 여유를 두지 아니하고 징계에 회부된 사실이 통보되었을 경우 해당 조합원이 이에 대하여 이의를 제기하지 않고 소명을 하고 이를 문제삼지 아니한 경우라면 몰라도, 그렇지 아니하고 5일의 여유를 두지 아니하고 통보되었다고 이의를 제기한 경우 이를 묵살하고 징계를 강행하는 것은 단체협약에 위배되는 것으로서 그 절차가 위법하다고 보아야 한다고 판단하였다.

나. 통지기간이 명시되지 않은 경우

대법원 1994. 12. 23. 선고 95누1422 판결은 회사의 징계절차를 규정한 인사규정에서 근로자를 징계하고자 할 때에는 징계대상자에게 필요적으로 변명의 기회

510) 김수복(2018), 483쪽.

를 부여할 것을 명하고 있는 경우에는 징계 통보의 시기와 방법에 대하여 특별한 규정이 없더라도 징계대상자에게 '변명과 소명자료를 준비할 만한 상당한 기간'을 두고 징계위원회의 개최일시와 장소를 통보하여야 하고, 이는 징계처분의 객관성과 공정성을 확보하기 위한 것으로서 이러한 절차를 거치지 아니하고 한 징계처분은 원칙적으로 효력을 인정할 수 없다고 판단한바 있다.

(3) 통지가 반송된 경우

사용자가 징계절차 규정에 따라 근로자에게 출석통지를 하였으나 반송된 경우 사용자에게 더 많은 노력이 요구될 여지가 있다면 출성통지의 반송을 이유로 징계절차를 거치지 않은 것은 징계절차 위반으로 무효라고 할 것이나, 사용자가 피징계자의 출석을 위해 상당한 노력을 하였음에도 주소파악이 어려웠다고 인정되면 당사자 출석이 없는 징계도 가능하다는 견해가 있다.[511]

하급심 판결 중에는 "단체협약에 근로자를 징계하고자 할 때는 징계위원회 개최일시 및 장소를 서면통보하여야 한다고 되어 있다면 위 사항을 기재한 통보서를 단순히 발송한 것만으로는 부족하고, 그 통보서가 징계대상자에게 도달되어야 할 것인바, 회사가 근로자에 대한 징계위원회 개최 및 출석통보서를 그의 인사기록카드에 적힌 주소로 발송하였으나 그가 그 이전에 주소를 옮긴 탓으로 위 통보서가 배달되지 못하고 회사로 반송되었음에도 불구하고, 근로자가 출석하지 아니한 채 징계위원회를 개최하였다면, 취업규칙에 근로자가 주소에 변경이 있을 때에는 이를 신고하도록 되어 있는데도 근로자가 그 신고를 하지 아니하였다 하더라도, 위 통보서를 발송한 것만으로는 적법한 절차를 이행한 것이라고 보기 어렵고, 더욱이 징계위원회를 개최하기 이전에 그 발송한 통보서가 반송되어 왔다면 회사로서는 다른 방법으로 근로자의 주소를 알아보거나 달리 그 통보서를 전달할 수 있는 조처를 강구하여야 함에도 만연히 징계절차에 나아간 것이라면, 위 징계절차는 사전에 거쳐야 할 통보절차를 제대로 이행하였다고 볼 수 없어 위법하므로, 그 징계절차에서 근로자에 대하여 한 해고처분은 무효"라고 판단한 사례가 있다.[512]

---

511) 김수복(2018), 483쪽.

512) 서울고등법원 1991. 7. 5. 선고 90나36968 판결: "단체협약에 근로자를 징계하고자 할 때는 징계위원회 개최일시 및 장소를 서면통보하여야 한다고 되어 있다면 위 사항을 기재한 통보서를 단순히 발송한 것만으로는 부족하고, 그 통보서가 징계대상자에게 도달되어야 할 것인바, 회사가 근로자에 대한 징계위원회 개최 및 출석통보서를 그의 인사기록카드에 적힌 주소로 발송하였으나 그가 그 이전에 주소를 옮긴 탓으로 위 통보서가 배달되지 못하고 회사로 반송되었음에도 불구하고, 근로자가 출석하지 아니한 채 징계위원회를 개최하였다면, 취업규칙에 근로자가 주소에 변경이 있을 때에는 이를 신고하도록 되어 있는데도 근로자가 그 신고를 하지 아니하였다 하더라도, 위 통보서

(4) 징계혐의자가 수사 중인 경우

대법원 1990. 12. 7. 선고 90다6095 판결은 징계대상자가 징계혐의사실 등을 부인하고 수사당국으로부터 내사를 받고 있다 하여 징계위원회의 개최사실을 통보하지 아니한 채 이루어진 징계해고의 효력을 부정하였다.

한편, 대법원 1996. 9. 6. 선고 95다16400 판결은 단체협약 등에서 조합원의 징계시 사전 통지와 진술권 부여를 의무조항으로 규정하고 있다면 이는 징계의 객관성과 공정성을 확보하기 위한 것으로서 징계의 유효요건이고, 징계 대상자가 구속 중이라고 하여도 서면 또는 대리인을 통하여 징계절차에서 변명을 하고 소명자료를 제출할 이익이 있는 것이므로 사전 통지를 하지 아니함으로써 이러한 기회가 박탈되었다면 그 징계는 효력이 없다고 판단한바 있다.

(5) 관련 판결례

가. 통지기간, 통지의 방법

① 징계위원회의 개최통지는 그 변명과 소명자료를 준비할 수 있을 정도의 시간적 여유를 두고 고지되어야 한다.[513]

② 징계위원회 출석요청서에 대하여 수령을 거부하여 사내 게시판에 게시한 것은 적절한 출석 통지와 함께 의견을 진술할 기회를 충분히 부여한 것으로 징계절차에 하자가 없다.[514]

를 발송한 것만으로는 적법한 절차를 이행한 것이라고 보기 어렵고, 더욱이 징계위원회를 개최하기 이전에 그 발송한 통보서가 반송되어 왔다면 회사로서는 다른 방법으로 근로자의 주소를 알아보거나 달리 그 통보서를 전달할 수 있는 조처를 강구하여야 함에도 만연히 징계절차에 나아간 것이라면, 위 징계절차는 사전에 거쳐야 할 통보절차를 제대로 이행하였다고 볼 수 없어 위법하므로, 그 징계절차에서 근로자에 대하여 한 해고처분은 무효하다." (위 각주 451)의 판결임)

513) 대법원 2007. 10. 12. 선고 2006다59748 판결: "취업규칙 등에서 징계해고를 함에 있어서는 징계대상자에게 징계위원회에 출석하여 변명할 기회를 부여하도록 규정하고 있는 경우 징계위원회의 개최통지는 그 변명과 소명자료를 준비할 수 있을 정도의 시간적 여유를 두고 고지되어야 한다. 그러나 피고회사는 2004.4.1. 원고에게 징계사유와 징계위원회의 개최일시(같은 달 8.15:00) 및 장소를 알려 주면서 출석하여 소명하도록 통지한 사실, 그런데 원고는 징계위원회 개최 예정일 2일 전에 소명자료 검토에 필요하다면서 징계위원회의 연기를 요청한 사실, 이에 피고회사는 징계위원회를 같은 달 14. 15:00로 연기하고, 이를 원고에게 통지한 사실, 그 연기된 일시에 원고가 출석하지 아니하자 그대로 징계위원회를 개최하여 이 사건 징계해고를 의결한 사실을 인정할 수 있는바, 사정이 이와 같다면, 원고에게는 그 변명과 소명자료를 준비할 수 있는 충분한 시간적 여유를 두고 징계위원회 개최일시 및 징계사유 등이 고지되었다고 할 것이어서 위와 같은 징계절차가 위법하다고는 할 수 없다."

514) 대법원 2006. 4. 14. 선고 2006두1715 판결: "근로자가 자신의 징계위원회 개최와 관련하여 1차 연기요청한 후, 재차 개최하기로 한 징계위원회 출석요청서에 대하여 수령을 거부하여 사내 게시판에 게시한 것은 회사가 근로자에게 적절한 출석 통지와 함께 그 의견을 진술할 기회를 충분히 부여한 것이므로 징계절차에 있어 하자가 없다."

나. 통지서의 기재 정도

① 정당한 징계사유가 있고 노사간의 징계협의 과정에 비추어 징계위원회 개최 통지에 일부 하자가 있다고 하더라도 징계결의를 무효로 볼 수 없다.[515]

2. 진술기회부여

단체협약에서 당사자에게 징계사유와 관련한 소명기회를 주도록 규정하고 있는 경우에도 그 대상자에게 그 기회를 제공하면 되는 것이고, 소명 그 자체가 반드시 이루어져야 하는 것은 아니다.[516] 따라서, 사용자가 징계대상자에게 변명의 기회를 부여하기 위하여 징계위원회에 출석을 요구하였으나 '정당한 이유' 없이 출석을 하지 않아 궐석으로 징계를 결정한 경우에는 절차상 흠이 있다고 볼 수 없다.[517]

한편, 징계위원회에서 징계대상자에게 징계혐의 사실을 고지하고 그에 대하여 진술할 기회를 부여하면 충분하며, 그 혐의사실 개개의 사항에 대하여 구체적으로 발문하여 징계대상자가 이에 대하여 빠짐없이 진술하도록 조치하여야 하는 것은 아니다.[518]

■ 하자의 치유를 인정하지 않은 사례

① 병가기간임을 이유로 징계위원회를 연기하여 줄 것을 신청한 이상 스스로 변명할 기회를 포기하였다고 보기 어렵다.[519]

② 숙부상이라는 개인적인 사정으로 인사위원회에 출석하여 소명하지 아니한

---

515) 부산지방법원 2007. 9. 21. 선고 2007가합3233 판결: "이 사건 해고 당시 피고가 징계위원회 개최 사실을 7일 이상의 여유를 두지 않고 노조와 원고에게 통지하였고, 이어서 노조측 징계위원이 불참한 가운데 개최된 징계위원회에서 이 사건 해고의 결의가 이루어진 사정이 있다고 하더라도, 이 사건 해고의 징계사유로 삼은 바와 같이 원고가 정당한 이유 없이 피고 회사에 출근하지 않은 기간이 4개월이 넘고 그 이전에도 원고는 피고의 인사명령에 불응하여 사실상 아무런 업무를 수행하지 않고 있었던 관계로 피고가 더 이상 원고와의 고용관계를 유지할 수 없을 정도에 이르렀던 것으로 보이는 점, 노조측 징계위원이 이 사건 해고처분을 의결하는 징계위원회에 참석하지는 않았으나 그 이전에 개최된 징계위원회에 참석하여 원고의 징계와 관련된 의견을 이미 표시하였고, 그 이후에도 피고가 서면으로 의견개진의 기회를 수차례 제공하였으며, 이에 노조가 응하여 의견을 밝힌 점 등에 비추어 피고가 노조의 의견을 얻고자 하는 진지한 노력을 다하였고, 노조도 원고의 징계에 대한 입장을 밝힐 기회를 충분히 부여 받은 것으로 볼 수 있으며, 그럼에도 불구하고 노조는 원고가 쟁의기간 중의 노조전임자에 해당한다는 이유를 내세워 사전합의 내지 협의를 거부하였으나 앞서 본 바와 같이 위와 같은 거부사유에 정당한 이유가 인정되지 않으므로, 위에서 인정된 징계절차상의 하자만으로 이 사건 해고자체를 무효라고 볼 수는 없다고 할 것이다."

516) 대법원 2007. 12. 27. 선고 2007다51758 판결, 대법원 2014. 11. 27. 선고 2011다41420 판결 등 참조.

517) 임종률(2019), 538쪽.

518) 대법원 1995. 7. 14. 선고 94누11491 판결 참조.

사실만으로는 징계해고에 절차상 하자가 있는 것으로 볼 수 없다.[520]

③ 징계사유를 통지받지 못한 피징계자가 징계위원회에 불출석하였다고 하더라도 이를 들어 방어권을 포기하였다고 볼 수는 없다.[521]

④ 징계위원회 개최일시를 이른 시각으로 통보하여 그 일시에 징계위원회 장소에 참석하여 상당시간을 대기하다 징계위원회 장소를 떠났다고 하여 스스로 방어권의 행사를 포기한 것으로 볼 수는 없다.[522]

■ 하자의 치유를 인정한 않은 사례

① 사전에 인사위원회에 출석할 것을 통보하여 충분한 진술기회를 부여하였고, 회사에 대해 이메일로 자신의 의견을 개진한 점 등을 볼 때 적법한

519) 서울행정법원 2009. 7. 16. 선고 2008구합48626 판결: "원고의 취업규칙 제2장 제5절 제24조제1호에서는 징계를 행하고자 하는 경우 적어도 징계실시 1일 이전에 일시, 장소 등을 지정, 통고하여 해당 사원에게 변명할 기회를 부여하도록 규정하고 있는데, 위 '변명할 기회'란 변명과 소명자료를 준비할 만한 시간적 여유 등이 부여된 실질적인 의미의 변명의 기회를 의미한다고 할 것인바, 정상적으로 승인한 병가기간 중에 징계위원회를 개최하는 것은 매우 이례적인 점, 참가인이 병가기간임을 이유로 하여 징계위원회를 연기하여 줄 것을 신청한 이상 참가인이 스스로 변명할 기회를 포기하였다고 보기 어렵고, 그와 같은 연기 신청이 단순히 징계절차를 회피하기 위한 수단이라고 단정할 만한 자료도 없는 점 등에 비추어 볼 때, 이 사건 해고 절차에 있어 실질적인 의미의 변명할 기회가 부여되었다고 볼 수 없다."

520) 서울행정법원 2010. 10. 1. 선고 2009구합56532 판결: "참가인이 2009.3.4. 원고에게 같은 달 17. 인사위원회가 개최될 예정임을 통지하면서 같은 달 16. 출근할 것을 명하였으므로, 원고의 주장과 같이 숙부상을 당하였다 하더라도 원고에게는 서면으로라도 해명서를 작성하여 2009.3.16.까지 제출할 기회가 있었던 것으로 보이고, 참가인은 위와 같이 충분한 시간적 여유를 두고 사전에 인사위원회의 개최를 통지하였으므로, 원고가 숙부상이라는 개인적인 사정으로 인하여 인사위원회에 출석하여 소명하지 아니한 사실만으로는 이 사건 징계해고에 어떠한 절차상 하자가 있는 것으로 볼 수 없다."

521) 서울행정법원 2012. 2. 2. 선고 2011구합10980 판결: "징계대상자가 조사과정이나 징계절차에서 자신을 위하여 변소, 변명을 하는 것은 부당한 징계나 징계권의 남용으로부터 자신을 방어하고 적정한 징계권의 행사를 보상 받기 위한 것으로서 폭넓게 허용되어야 할 것이고, 피징계자의 변명 또는 소명자료의 제출 등 방어권의 행사, 나아가 그러한 방어권의 포기는 피징계자가 징계사유를 알고 있음을 전제로 하는 것으로서 징계사유를 통지받지 못한 피징계자가 징계위원회에 불출석하였다고 하더라도 이를 들어 방어권을 포기하였다고 볼 수는 없다."

522) 울산지방법원 2018. 8. 16. 선고 2018가합196 판결: "피고가 원고에게 징계일시를 2017. 11. 23. 10시로 기재하여 참석을 통보하고, 원고가 위 일시에 징계위원회에 참석하여 12시경까지 대기하였음에도 징계위원회가 진행되지 않다가 2017. 11. 23. 17시 이후에 원고가 참석하지 못한 상황에서 징계위원회가 개최되어 이 사건 징계처분 결의가 이루어졌는바, 피고는 징계위원회의 시간을 정확히 통보하지 아니하여 원고가 징계위원회에서 자신의 방어권을 행사하지 못하도록 한 절차적 하자가 있다 할 것이고, 피고가 위와 같이 위원회 개최일시를 이른 시각으로 통보한 이상 원고가 위 일시에 징계위원회에 참석하였다가 상당한 시간이 경과한 후에 스스로 징계위원회 장소를 떠났다고 하여 원고 스스로 방어권의 행사를 포기한 것으로 볼 수는 없다 할 것이어서 위와 같은 경위로 원고가 참석하지 못한 상황에서 이루어진 이 사건 징계처분의 하자는 그 하자가 중대하여 무효라고 봄이 상당하다."

523) 서울행정법원 2009. 7. 10. 선고 2008구합8253 판결: "원고 회사가 참가인에 대한 이 사건 해고를

징계절차를 거친 해고로 인정된다.[523]

② 징계사유 통보가 부적법하고 해고통보서에 징계사유의 구체적 적시가 없었더라도 징계대상자가 징계위원회에 출석하여 구체적인 징계사유를 통보받은 후, 그 징계사유에 대한 소명을 하였다면 그에 따른 해고처분을 징계절차의 하자로 인하여 무효라 할 수 없다.[524]

III. 징계위원회의 구성

1. 징계위원회의 법적 지위

징계위원회란 '징계사건을 처리하기 위하여 구성한 위원회'를 뜻하고, 여기서 '위원회'는 어느 정도 독립된 분야에서 기획, 조사, 입안, 권고, 쟁송의 판단, 규칙의 제정 따위를 담당하는 합의제 기관을 의미한다.

징계위원회는 징계혐의자의 비위혐의 사실에 관하여 그 진실 여부를 확인하고, 징계요건 충족 여부를 검토하며, 확인된 비위사실에 대하여 적저한 징계양정을 하여 징계를 결정하는 의결기관 내지 징계권자의 자문기관의 성격을 갖는다.[525]

징계위원회 구성에 관한 절차규정은 징계위원회에 대한 근로자 측의 참여권을 보장함으로써 절차적 공정성을 확보하고 사용자 측의 징계권 남용을 견제해 징계제도의 합리적인 운영을 도모하기 위한 것이다.[526] 따라서 법적 의무사항은

하는 과정에서 사전에 참가인에게 인사위원회에 출석할 것을 통보하여 충분한 진술기회를 부여하였고, 참가인이 원고 회사에 대해 이메일로 자신의 의견을 개진하였고, 그 외에 이 사건 해고와 관련된 징계절차에 어떠한 하자가 존재함을 인정할 만한 아무런 자료가 없으므로, 이 사건 해고는 적법한 징계절차를 거친 것으로 인정된다. 따라서 원고 회사의 참가인에 대한 이 사건 해고는 정당하다."

524) 서울행정법원 2013. 4. 18. 선고 2012구합24931 판결: "단체협약이나 취업규칙 등에서 징계대상자에게 징계사항을 통보하도록 규정한 경우 그 취지는 징계대상자로 하여금 징계혐의사실에 대한 변명을 위하여 자신에게 이익이 되는 소명자료를 준비·제출할 수 있는 기회를 보장하는 한편 징계권자로 하여금 비위사실을 정확하게 파악하고 사건을 공정하게 처리하게 하려는 데 있으므로 위와 같은 절차에 위반한 처분은 원칙적으로 무효이다. 그러나 그와 같은 절차상의 하자가 있는데도 피징계자가 스스로 징계를 위한 인사위원회에 출석하여 절차에 대한 이의를 제기함이 없이 충분한 변명을 하였다면 그와 같은 절차상 하자는 치유된다. 참가인이 원고에게 징계사유를 '회사 지시사항 위반, 운수사업법 위반, 교통사고 은폐처리, 허위사실 유포 및 선동 등'이라고 통보한 것은 징계사유의 기재가 추상적이어서 원고들이 구체적 징계사유를 모두 알기에 다소 미흡하다고 할 것이나, 원고가 징계위원회에 출석하여 구체적인 징계사유를 통보받은 후, 징계사유 통지 미비에 대한 이의 없이 징계사유에 대한 소명을 한 이상 참가인의 징계사유 통보가 부적법하다는 이유로 이 사건 해고처분을 무효라고 할 수 없다."

525) 박경서(2003), 95쪽.

아니나 어떠한 형태로든 노동조합 기타 근로자 측의 참여가 바람직하다.[527] 법원은 이러한 취지에 부합하게 징계위원회 구성에 관한 규정을 엄격하게 적용하는 경향이 있다. 따라서, 단체협약·취업규칙 등에 징계위원회에 관한 규정이 있다면 사용자는 그러한 규정에 따라 징계위원회를 구성하여야 한다.[528]

한편, 징계위원회는 징계의결이 요구된 징계사유를 근본적으로 수정하거나 그 밖의 징계사유를 추가하여 징계의결을 할 수 없고 징계대상자에 대한 소명기회 부여 등 징계절차를 위반하여 이루어진 징계해고는 무효이다.[529]

2. 징계위원회의 구성

(1) 근로자 측의 참여

단체협약에서 징계위원회의 구성에 근로자 측의 대표자를 참여시키도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 그 징계권의 행사는 근로자 측에 징계위원 선정권을 행사할 기회를 부여하였는데도 근로자 측이 스스로 징계위원 선정을 포기 또는 거부하였다는 등의 사정이 없는 한 절차에 관한 정의에 반하는 처사로서 무효이다.[530] 대법원 1997. 5. 16. 선고 96다47074 판결은 "단체협약이나 취업규칙 또는 이에 근거를 둔 징계규정에서 징계위원회의 구성에 근로자측의 대표자를 참여시키도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계

526) 김수복(2018), 484쪽.
527) 하갑래(2018), 978쪽.
528) 조정구·안태환(2014), 160쪽.
529) 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010다100919 판결: "취업규칙 등 징계규정에서, 근로자에게 일정한 징계사유가 있을 때 징계의결 요구권자가 먼저 징계사유를 들어 징계위원회에 징계의결 요구를 하고 징계의결 결과에 따라 징계처분을 하되 징계위원회는 징계대상자에게 진술의 기회를 부여하고 이익되는 사실을 증명할 수 있도록 하며 징계의결을 하는 경우에는 징계의 원인이 된 사실 등을 명시한 징계의결서에 의하도록 규정하고 있을 경우, 징계위원회는 어디까지나 징계의결 요구권자에 의하여 징계의결이 요구된 징계사유를 심리대상으로 하여 그에 대하여만 심리·판단하여야 하고 징계의결이 요구된 징계사유를 근본적으로 수정하거나 징계의결 이후에 발생한 사정 등 그 밖의 징계사유를 추가하여 징계의결을 할 수는 없다. 또한 징계대상자에게 징계위원회에 출석하여 변명과 소명자료를 제출할 기회를 부여하도록 되어 있음에도 이러한 징계절차를 위반하여 징계해고하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계사유가 인정되는지와 관계없이 절차의 정의에 반하여 무효라고 보아야 한다."
530) 대법원 1999. 3. 26. 선고 98두4672 판결: " 단체협약에 정하여진 해고에 관한 절차위반이 그 해고를 무효로 하느냐 여부는 일률적으로 말할 수는 없고 그 규정의 취지에 따라 결정되어야 할 것으로서, 단체협약에서 징계위원회의 구성에 근로자측의 대표자를 참여시키도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계사유가 인정되는지 여부에 관계없이 절차에 관한 정의에 반하는 처사로써 무효라고 보아야 할 것이지만, 근로자측에 징계위원 선정권을 행사할 기회를 부여하였는데도 근로자측이 스스로 징계위원 선정을 포기 또는 거부한 것이라면 근로자측 징계위원이 참석하지 않은 징계위원회의 의결을 거친 징계처분이라고 하더라도 이를 무효로 볼 수는 없다."

사유가 인정되는 여부에 관계없이 절차에 있어서의 정의에 반하는 처사로써 무효라고 보아야 할 것이지만, 근로자측에 징계위원 선정권을 행사할 기회를 부여하였는데도 근로자측이 스스로 징계위원 선정을 포기한 것이라면 근로자측 징계위원이 참석하지 않은 징계위원회의 의결을 거친 징계처분이라고 하더라도 이를 무효로 볼 수는 없다."고 판시한바 있다.

취업규칙에 그 구성과 절차에 대하여 별도 규정이 없거나 소규모 업체로서 간부들로 징계위원을 구성할 수 없는 경우에는 외부인을 징계위원으로 선정할 수 있을 것이다. 대법원은 1991. 7. 9. 선고 90다8077 판결에서 "단체협약이나 취업규칙 또는 이에 근거를 둔 징계규정에서 징계위원회의 구성에 노동조합의 대표자를 참여시키도록 되어 있고 또 징계대상자에게 징계위원회에 출석하여 변명과 소명자료를 제출할 기회를 부여하도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계사유가 인정되는 여부에 관계없이 절차에 있어서의 정의에 반하는 처사로서 무효라고 보아야 한다."고 판시한바 있다.[531]

대법원 2006. 11. 23. 선고 2006다48069 판결은 "취업규칙 등에서 노·사 동수로 징계위원회를 구성하도록 하고 있다면 이는 근로자들 중에서 징계위원을 위촉하여 징계위원회에 대한 근로자들의 참여권을 보장함으로써 절차적 공정성을 확보함과 아울러 사측의 징계권 남용을 견제하기 위한 것이므로, 취업규칙에 직접적으로 징계위원의 자격과 선임절차에 관하여 규정하고 있지 않더라도, 노측 징계위원들이 이전부터 근로자들을 대표하거나 근로자들의 의견을 대변해 왔다는 등의 특별한 사정이 없는 한 사용자가 근로자들의 의견을 반영하는 과정 없이 임의로 노측 징계위원을 위촉할 수 있다고 해석할 수는 없다."고 판시한바 있다.

한편, 대법원 2015. 5. 28. 선고 2013두3351 판결은 "기업별 단위노동조합과 사용자가 체결한 단체협약에서 징계위원회를 노사 각 3명의 위원으로 구성하기로 정하면서 근로자 측 징계위원의 자격에 관하여 아무런 규정을 두지 않은 경우, 근로자 측 징계위원은 사용자 회사에 소속된 근로자에 한정된다. 나아가 기업별 단위노동조합이 단체협약을 체결한 후 산업별 단위노동조합의 지부 또는 분회로 조직이 변경되고 그에 따라 산업별 단위노동조합이 단체협약상의 권리·의무를

531) 이 판결은 징계대상자에게 징계위원회의 개최 30분 전에 통지가 되었을 뿐 아니라 노동조합에도 통지를 하여야 하였는데 노동조합을 대표할 자를 선정할 만한 시간적인 여유가 없이 노동조합에 통지가 이루어진 사안에 관한 것이다.

승계한다고 하더라도, 노동조합의 조직이 변경된 후 새로운 단체협약이 체결되지 아니하였다면 근로자의 징계절차에는 기업별 단위노동조합일 때 체결된 단체협약이 그대로 적용되어야 하므로 징계절차에서도 근로자 측 징계위원은 사용자 회사에 소속 된 근로자에 한정되어야 한다."고 판시하였다.[532]

한편, 근로자 과반수로 조직된 기존 노동조합이 근로자위원을 선임함에 있어 징계대상자가 속한 노동조합의 조합원을 포함시키지 않았다고 하여 징계절차에 하자가 있다고 보기 어렵다는 취지의 판결이 있다.[533]

(2) 제척원인이 있는 위원의 참여

대법원 1994. 8. 23. 선고 94다7553 판결은 "지역의료보험조합운영규정 제12조 제5항에 인사위원회의 심의사항에 대하여 이해관계가 있는 위원은 그 회의에 참석할 수 없다고 규정되어 있고 이는 강행규정이므로, 피징계자의 비위행위의 구체적 피해자가 위원장으로 참석하여 심의와 결정을 한 인사위원회는 그 구성에 중대한 잘못이 있으므로 그 인사위원회의 결의에 기하여 이루어진 직위해제처분은 절차상 중대한 하자가 있어 무효이다."라고 판단하였다.

다만, 취업규칙 등에 이해관계인의 징계위원 배제 규정이 없다면 이해관계인의 징계위원회 참석으로 인하여 그 징계가 무효로 되지는 않는다는 판결이 있다.[534]

---

532) 이 판결은 단체협약에서 노사 동수로 징계위원회를 구성하여 징계위원회에 근로자측의 대표자를 참여할 수 있도록 정하고 있는데, 사용자가 노동조합 측이 추천한 자의 징계위원 선정을 거부하고 사용자 회사가 자체적으로 선정한 징계위원을 근로자측 징계위원으로 하여 구성한 징계위원회에서 징계처분을 내린 사안에서 단체협약 위반 및 이로 인한 징계처분의 효력이 문제된 사안이다.

533) 서울행정법원 2013. 1. 10. 선고 2012구합23013 판결: "원고 회사의 근로자들 중 기존 노동조합의 조합원의 수는 45명으로서 이 사건 사업장 전체 근로자의 과반수를 차지하고, 참가인이 분회장으로 있는 이 사건 노동조합의 조합원의 수는 5명에 불과하므로, 기존 노동조합이 원고와 사이에 체결한 단체협약의 효력은 이 사건 노동조합에 속한 조합원에게도 미치는 점, 원고의 단체협약 제19조와 취업규칙 제93조는 상벌위원회를 노사 각 3명으로 하되, 근로자위원은 노동조합(분회)에서 선임하도록 규정하고 있는바, 그 문언의 해석상 근로자 과반수로 조직된 기존 노동조합이 근로자위원을 선임할 수 있다고 할 것이고, 기존 노동조합이 근로자위원을 선임함에 있어 이 사건 노동조합에 속한 조합원을 포함시키지 아니하였다고 하여 그 자체로 참가인에 대한 징계절차에 단체협약과 취업규칙을 위반한 하자가 존재한다고 보기 어려운 점, 참가인은 제1차 징계위원회에 출석하여 징계사유에 대하여 소명하면서도 상벌위원의 구성에 대하여는 이의를 제기하지 않았던 점 등에 비추어 보면, 원고가 징계위원회를 구성함에 있어 어떠한 하자가 존재한다고 볼 수 없다."

534) 서울고등법원 2012. 7. 12. 선고 2012누2353 판결: ". 취업규칙 등에 징계사유에 관하여 이해관계가 있는 징계위원은 징계위원회에 참석할 수 없다는 규정이 있는 경우에 그러한 이해관계 있는 자가 징계위원으로 징계위원회에 참석하였다면 그 징계는 절차상 중대한 하자가 있어 무효이나, 그러한 규정이 없는 경우에는 그 징계가 무효라고 할 수 없다. 이 사건 회사의 취업규칙이나 단체협약에 위와 같은 취지의 규정이 있음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 원고에 대한 징계위원회의 징계위원으로 이 사건 징계사유와 관련이 있는 업무부장이나 노조위원장이 참석하였다고 하여 이 사건 징계해고가 절차상 하자가 있다고 할 수 없다."

(3) 기피신청에 대한 판단

대법원 2015. 11. 27. 선고 2015다34154 판결은 “기피신청은 원래 징계위원 개개인에 대한 것으로서 기피신청에 대한 의결 역시 기피신청에 대하여 개별적으로 이루어지는 것이므로, 징계위원에 대한 수 개의 기피신청이 있는 경우라도 신청을 당한 징계위원은 자신에 대한 의결에만 참여할 수 없을 뿐 다른 사람에 대한 의결에는 참여할 수 있으나, 기피사유가 공통의 원인에 기인하는 경우에는 자신에 대한 의결뿐만 아니라 다른 사람에 대한 의결에도 참여할 수 없다.”고 판시하였다.[535] 다만, 징계 대상자가 징계위원 전원 또는 대부분에 대하여 동시에 기피신청을 함으로써 징계위원회를 구성할 수 없게 하거나 징계위원회의 결정 자체를 불가능하게 하는 경우, 그 밖에 기피신청이 징계절차의 지연을 목적으로 함이 명백한 경우 등 기피신청권의 남용에 해당하는 경우에는 그 기피신청 자체가 부적법하므로, 이러한 경우에는 기피신청의 대상이 된 징계위원이 기피결정에 관여하는 것이 금지된다고 볼 수 없는바, 여기서 기피신청이 징계절차의 지연을 목적으로 하는 경우에 해당하는지는 징계에 이르게 된 경위, 징계위원회 출석 여부 등 피징계자가 징계절차에서 취한 행태, 기피신청의 시기와 횟수, 기피신청으로 주장하는 기피사유의 내용 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2015. 11. 26. 선고 2015두36126 판결). 징계위원에 대한 기피신청이 제도 남용에 해당하는 경우, 징계위원회가 기피신청을 각하하지 아니하고 기각하였더라도 이후의 파면처분이 절차상 위법하여 무효가 된다고 볼 수 없다는 취지의 판결이 있다.[536]

(4) 이사회 등에서 징계를 결정한 경우

---

535) 대법원 1999. 4. 27. 선고 98다42547 판결: “원고는 1, 2차 피고 징계위원회에 출석하지 않다가 3차 징계위원회에 출석하여 징계위원 7명 전원에 대하여 불공정한 심의를 할 우려가 있다는 이유로 기피신청을 한 후 퇴장하였고, 징계위원들은 징계위원을 한명씩 순차로 제외한 후 나머지 6인의 징계위원들이 제외된 1인의 징계위원에 대한 기피신청을 기각하는 결정을 순차로 한 뒤, 원고에 대하여 파면결의를 하였는바, 원고의 기피신청은 실질적으로 징계절차의 지연을 목적으로 함이 명백하고, 이는 기피제도의 근본 취지에 반하여 그 제도를 남용하는 경우에 해당한다고 판단되므로, 피고 징계위원회가 원고의 기피신청을 각하하지 아니하고 기각하였다고 하더라도 그로 인해 이 사건 파면처분이 절차상 위법하여 무효가 된다고 볼 수 없다.”

536) 서울고등법원 2015. 5. 15. 선고 2014나53259 판결: “원고는 1, 2차 피고 징계위원회에 출석하지 않다가 3차 징계위원회에 출석하여 징계위원 7명 전원에 대하여 불공정한 심의를 할 우려가 있다는 이유로 기피신청을 한 후 퇴장하였고, 징계위원들은 징계위원을 한명씩 순차로 제외한 후 나머지 6인의 징계위원들이 제외된 1인의 징계위원에 대한 기피신청을 기각하는 결정을 순차로 한 뒤, 원고에 대하여 파면결의를 하였는바, 원고의 기피신청은 실질적으로 징계절차의 지연을 목적으로 함이 명백하고, 이는 기피제도의 근본 취지에 반하여 그 제도를 남용하는 경우에 해당한다고 판단되므로, 피고 징계위원회가 원고의 기피신청을 각하하지 아니하고 기각하였다고 하더라도 그로 인해 이 사건 파면처분이 절차상 위법하여 무효가 된다고 볼 수 없다.”

서울고등법원 2005. 10. 12. 선고 2005누10769, 10776(병합) 판결은 원고가 정년이 지난 상태로 근무하고 있었다는 것은 참가인의 묵시적 동의 아래 정년 경과에도 불구하고 이 사건 해고 시점까지 참가인과 사이에 근로관계를 계속 유지하였던 것이라 할 것이고, 근로자의 권리와 의무에 영향을 미치는 사항은 이사회 등의 업무관련기관과는 별도의 기관으로 하여금 담당하게 하는 것이 공정한 징계절차가 담보되어 절차적 정당성이 확보된다는 점에 있으므로, 참가인이 이 사건 해고를 함에 있어 이사회 및 운영위원회를 개최하여 원고들을 징계한 것은 징계절차상 중대한 위법이 있으며, 참가인의 취업규칙에 의하면 직원의 징계 시에는 당사자에게 구두 또는 서면으로 소명할 기회를 부여할 수 있다고 규정되어 있는데 피징계자에게 소명의 기회를 부여할 것인지의 여부는 인사위원회의 재량사항이라고 보이기는 하지만, 소명의 기회를 부여하는 것은 객관적 진실을 규명하고 징계처분의 절차적 정당성을 확보한다는 중요한 의미를 가진다 할 것이므로 참가인의 이사회 및 운영위원회가 원고들에게 소명의 기회를 부여하지 아니한 채 해고한 것은 징계절차의 재량권을 남용한 것으로서 중대한 위법이 있다고 판단하였다.

■ 징계위원회의 구성에 관한 사례

① 피징계자와 상반된 이해관계를 가지고 있는 자가 당연직 징계위원으로 참석한 특별인사위원회의 결의에 기하여 이루어진 해고는 절차상 중대한 하자가 있어 무효이다.[537]

② 취업규칙 등에서 노·사 동수로 징계위원회를 구성하도록 한 경우 근로자들의 의견을 반영하는 과정없이 임의로 노측 징계위원을 위촉할 수는 없다.[538]

③ 상벌위원회에 소속된 위원이 해당 사업장에 소속된 자가 아니라고 하더라도 그 상벌위원회의 징계결과를 무효라고 볼 수 없다.[539]

④ 취업규칙상 남녀고용평등 고충처리위원회에 의한 징계절차를 거쳐야 함에도 인사위원회의 의결을 거친 해고는 절차상 하자로 위법하다.[540]

⑤ 적법한 노조 대표자가 참석하지 않은 징계 절차로 이루어진 해고 결의는 부당 해고이다.[541]

⑥ 징계위원회 구성에 근로자 대표를 참여시키도록 되어 있는 징계 절차를

위배하여 징계 해고를 하였다면 징계 절차에 중대한 하자가 있어 위법하다.[542]

⑦ 근로자 측이 단체협약에 규정된 징계위원 선정을 포기 또는 거부하였다는 사정이 없는 경우, 근로자 측 징계위원이 참석하지 않은 징계위원회 의결은 무효이다.[543]

⑧ 기업별 단위노동조합이 체결한 단체협약에서 징계위원회를 노사 각 3명의 위원으로 구성하기로 정한 경우 근로자측 징계위원은 사용자 회사에 소속된 근로자에 한정되어야 한다.[544]

---

537) 서울고등법원 2006. 10. 26. 선고 2005누20001 판결: "참가인의 인사규정 제59조는 "인사위원회의 위원 중 징계혐의자의 친족이나 그 징계사건과 관계가 있는 자는 해당 징계사건 심의에 참여할 수 없다"고 규정하고 있는바, 이는 공정하고 합리적인 징계권을 보장하기 위하여 피징계자의 친족이나 그 징계사유에 관계있는 자를 모두 징계위원에서 제척시키려는 강행규정으로서, 이러한 제척원인이 있는 징계위원은, 비록 그가 당연직 징계위원이라고 할지라도, 그 사유만으로 당연히 당해 직무집행으로부터 제외되고 이에 위반한 징계권 행사는 징계사유가 인정되는 여부에 관계없이 절차에 있어서 정의에 반하는 것으로 무효라 할 것이다. 나아가, 여기에서 피징계자의 친족이나 징계사유와 관계있는 자라 함은, 대체로 피징계자와 이해관계를 같이 하거나 징계혐의 사유의 피해자를 말하는 것으로서, 징계사유와 관계있는 자는 징계권을 행사하려는 사용자측과 관련이 있는 모든 자를 가리키는 것이 아니라 구체적인 징계사유에 해당하는 행위의 직접적인 피해자를 의미한다. 피징계자인 원고와 상반된 이해관계를 가지고 있는 자가 당연직 징계위원으로 참석하여 그 심의와 결정을 한 참가인 병원의 특별인사위원회는 그 구성에 중대한 잘못이 있으므로, 그 인사위원회의 결의에 기하여 이루어진 이 사건 해고는 그 징계사유의 존부에 관하여 살펴볼 필요 없이 절차상 중대한 하자가 있게 되어 무효라고 할 것이다."

538) 대법원 2006. 11. 23. 선고 2006다48069 판결: "업규칙 등에서 노·사 동수로 징계위원회를 구성하도록 하고 있다면 이는 근로자들 중에서 징계위원을 위촉하여 징계위원회에 대한 근로자들의 참여권을 보장함으로써 절차적 공정성을 확보함과 아울러 사측의 징계권 남용을 견제하기 위한 것이라고 할 것이므로, 취업규칙에 직접적으로 징계위원의 자격과 선임절차에 관해서 규정하고 있지는 않지만, 노측 징계위원들이 이전부터 근로자들을 대표하거나 근로자들의 의견을 대변해왔다는 등의 특별한 사정이 없는 한 근로자들의 의견을 반영하는 과정 없이 임의로 노측 징계위원을 위촉할 수 있는 것으로까지 해석할 수는 없다."

539) 서울행정법원 2007. 2. 2. 선고 2006구합16311 판결: "원고의 취업규칙에는 근로자를 징계를 함에 있어서 예외적인 경우에 해당하지 않는 한 상벌위원회의 의결을 거치도록 규정하고 있을 뿐이고, 상벌위원회의 구성과 징계절차 등에 관하여는 별도의 규정이 마련되지 않았으므로, 상벌위원회의 의결을 거치지 않고 한 징계처분은 원칙적으로 효력을 인정할 수 없으나, 일반 사업장과 달리 해당 사업장에 소속되지 아니한 자를 상벌위원회의 위원으로 선정하였다거나 징계혐의자의 출석 및 진술의 기회 부여 등과 같은 절차를 밟지 아니하였다고 하여 이러한 사정만으로 바로 그 징계가 절차적 정의에 반하는 것으로서 무효라고는 할 수는 없다."

540) 서울행정법원 2007. 6. 5. 선고 2006구합40000 판결: "참가인이 업무지원지시를 위반하고 근무지를 이탈하여 원고 사업장을 방문한 외부인사들 앞에 원고에 대한 비방의 내용을 담은 유인물을 투척한 행위가 원고 취업규칙상 징계사유에 해당한다는 이유로 이 사건 해지통보를 한 것으로 보이고, 그렇다면 이 사건 해지통보는 사실상 징계해고에 해당한다고 할 것이나 원고는, 원고 취업규칙에 근로자에 대한 징계를 함에 있어 남녀고용평등 고충처리위원회에 의한 징계절차를 거쳐야 함에도, 이사건 징계해고를 결정함에 있어 원고 인사위원회의 의결을 거쳤는바, 앞에서와 마찬가지로 이러한 징계절차상의 하자는 그 징계사유의 존부 및 징계재량권의 일탈·남용 여부에 나아가 판단할 필요 없이 위법하다고 할 것이다."

541) 서울고등법원 2007. 10. 19. 선고 2007누12295 판결: "비록 단체협약상에 조합 대표자의 참석이 기재되지 않았다고 하여도, 참석권만을 가진 해당 대의원이 참석하는 재심징계위원회에서 노조 대

3. 징계위원회에서의 심의·의결

(1) 심의의 대상

근로자의 어떤 비위행위가 징계사유로 되어 있느냐 여부는 구체적인 자료들을 통하여 징계위원회 등에서 그것을 징계사유로 삼았는가 여부에 의하여 결정되어야 하는 것이지, 반드시 징계의결서나 징계처분서에 기재된 취업규칙이나 징계규정 소정의 징계근거 사유만으로 징계사유가 한정되는 것은 아니라는 것이 종래 판례의 입장이었다.[545] 한편, 인사규정 등에서 징계요구권자와 징계위원회가

표자의 참석을 배제하여야 할 합리적인 이유가 없고, 노동조합 대표자는 재심징계심의위원으로서 재심징계위원회 참석이 예정된 것으로 보여진다. 따라서 원고에 대한 재심 징계 절차에서 적법한 노조 대표자의 참석 없이 이루어진 재심 징계 절차에 하자가 있다고 보아야 할 것이므로, 이 사건 징계 해고는 부당 해고이다."

542) 서울행정법원 2008. 1. 29. 선고 2007구합8935 판결: "단체협약이나 취업규칙 또는 이에 근거를 둔 징계 규정에서 징계위원회의 구성에 근로자측의 대표를 참여시키도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계 절차를 위배하여 징계 해고를 하였다면 이러한 징계권의 행사는 징계 사유가 인정되는 여부에 관계없이 절차에 있어서의 정의에 반하는 처사로써 무효라고 보아야 할 것이다. 이에 대하여 원고는 객관적으로 명백한 해고 사유가 있음에도 불구하고 노조측이 수 차례에 걸쳐 열린 징계위원회 및 징계재심위원회에서 합리적인 근거를 대지 못한 채 무조건 파면에 반대하여 징계 표결을 거부하기에 부득이 인사 내규에 따른 인사위원회를 개최하여 참가인에 대한 파면을 의결하였으나, 단체협약상 참가인의 행위는 징계 사유에 해당하나 징계 구분에 따른 징계를 할 수 있을 뿐이지 그 사유가 파면 사유로 규정되어 있지 아니하다. 따라서 징계위원회는 징계에 관하여 심의, 의결하는 것이지 징계의 내용을 결정해 놓고 그 가부를 결정하는 절차가 아님은 명백하고, 노조측이 파면에 반대하였다는 사정만으로 징계의결권을 남용하였다고 볼 수는 없다."

543) 대법원 2009. 3. 12. 선고 2008두2088 판결: "단체협약에서 징계위원회의 구성에 근로자 측의 대표자를 참여시키도록 되어 있음에도 불구하고 이러한 징계절차를 위배하여 징계해고를 하였다면 그 징계권의 행사는, 근로자 측에 징계위원 선정권을 행사할 기회를 부여하였는데도 근로자 측이 스스로 징계위원 선정을 포기 또는 거부하였다는 등의 사정이 없는 한, 징계사유가 인정되는지 여부에 관계없이 절차에 관한 정의에 반하는 처사로서 무효라고 보아야 할 것이다."

544) 대법원 2015. 5. 28. 선고 2013두3351 판결: "기업별 단위노동조합과 사용자가 체결한 단체협약에서 징계위원회를 노사 각 3명의 위원으로 구성하기로 정하면서 근로자측 징계위원의 자격에 관하여 아무런 규정을 두지 않은 경우, 그 근로자측 징계위원은 사용자 회사에 소속된 근로자에 한정된다고 해석하여야 한다. 나아가 기업별 단위노동조합이 그 단체협약을 체결한 후 산업별 단위노동조합의 지부 또는 분회로 조직이 변경되고 그에 따라 그 산업별 단위노동조합이 단체협약상의 권리·의무를 승계한다고 하더라도, 노동조합의 조직이 변경된 후 새로운 단체협약이 체결되지 아니하였다면 근로자의 징계절차에는 기업별 단위노동조합일 때 체결된 단체협약이 그대로 적용되어야 하므로 그 징계절차에 있어서도 근로자측 징계위원은 사용자 회사에 소속된 근로자에 한정되어야 한다." (기업별 단위노동조합 형태의 노동조합이 사용자와 체결한 단체협약에서 징계위원회를 노사 각 3명의 위원으로 구성하기로 정하면서 근로자측 징계위원의 자격에 관하여 아무런 규정을 두지 않았는데, 그 노동조합이 그 후 산업별 단위노동조합의 지부로 조직이 변경되고 새로운 단체협약이 체결되지 아니한 상태에서 근로자에 대한 징계절차를 진행하면서, 산업별 노동조합이 추천한 사용자 회사 소속 근로자가 아닌 노동조합 간부의 징계위원 선정을 거부하고 사용자 회사가 자체적으로 선정한 징계위원을 근로자측 징계위원으로 하여 구성한 징계위원회에서 징계해고 또는 정직처분을 한 사안에서, 노동조합이 스스로 징계위원 선정을 포기 또는 거부한 것으로 보아야 하므로 징계위원회 구성에 단체협약을 위반한 위법이 없다고 한 원심의 판단을 수긍한 사안임)

545) 대법원 2002. 5. 28. 선고 2001두10455 판결: "근로자의 어떤 비위행위가 징계사유로 되어 있느냐 여부는 구체적인 자료들을 통하여 징계위원회 등에서 그것을 징계사유로 삼았는가 여부에 의하여 결정되어야 하는 것이지 반드시 징계결의서나 징계처분서에 기재된 취업규칙이나 징계규정 소정의 징계근거 사유만으로 징계사유가 한정되는 것은 아닐 뿐만 아니라, 징계처분에서 징계사유로 삼지 아니한 비위행위라고 하더라도 징계종류 선택의 자료로서 피징계자의 평소의 소행과 근무성적, 당

분리된 징계절차라면 징계요구된 사유에 한해서만 징계위원회가 심리할 수 있다. 이는 징계요구권자와 징계위원회의 권한범위 및 이에 관한 규정을 지키기 위해서도 필요하고 징계회부된 자의 보호를 위해서도 요청된다. 또한, 징계요구권자 또는 징계위원회가 징계사유를 추가하려면 징계에 회부된 근로자의 변론 및 소명권을 보장하기 위해 그 사유와 내용을 명확하게 고지하거나 추후 징계위원회를 개최하는 등으로 징계절차를 진행해야 한다.[546]

대법원 2012. 1. 27. 선고 2010다100919 판결도 취업규칙 등 징계규정에서 근로자에게 일정한 징계사유가 있을 때 징계의결 요구권자가 먼저 징계사유를 들어 징계위원회에 징계의결 요구를 하고 징계의결 결과에 따라 징계처분을 하도록 규정하고 있을 경우, 징계위원회는 어디까지나 징계의결 요구권자에 의하여 징계의결이 요구된 징계사유를 심리대상으로 하여 그에 대하여만 심리·판단하여야 하고 징계의결이 요구된 징계사유를 근본적으로 수정하거나 징계의결 이후에 발생한 사정 등 그 밖의 징계사유를 추가하여 징계의결을 할 수는 없다고 판단하였다.

(2) 실질적 심의의 요청

징계절차는 징계에 대하여 심의·의결하는 절차이지, 징계내용을 미리 정하여 놓고 그 가부를 결정하는 절차가 아니다.[547] 서울행정법원 2008. 1. 29. 선고 2007구합8935 판결도 징계위원회는 징계에 관하여 심의, 의결하는 것이지 징계의 내용을 결정해 놓고 그 가부를 결정하는 절차가 아님은 명백하다고 판시한바 있다.[548]

(3) 증거조사절차의 준수

대법원 2008. 9. 11. 선고 2007두10174 판결은 근로자를 징계해고 하면서 징계대상 근로자가 신청한 증인 중 일부를 채택하지 않고, 징계위원회 회의록도 교부하지 않은 것은 특별한 사정이 없는 한 징계절차에 관한 단체협약의 규정을 위반한 것으로서 무효라고 판단한바 있다.[549]

해 징계처분 사유 전후에 저지른 비위행위 사실 등은 징계양정에 있어서의 참작자료로 삼을 수 있는 것이다."

546) 박수근(2012), 388쪽.

547) 하갑래(2018), 957쪽.

548) 사용자가 노사 동수로 구성된 징계위원회를 수차례 열어 징계에 관하여 논의를 하였으나 의견일치를 보지 못하였고, 최종적으로 징계구분을 위한 표결을 하였으나 파면 3표, 감봉 3표가 나와 과반수 득표가 없자, 곧바로 징계위원회와는 별도로 인사내규에 따라 사측위원들로만 구성된 인사위원회를 열어 만장일치로 참가인에 대한 파면결의를 한 사건에 관한 판결이다.

징계해고 하면서 징계 대상자가 신청한 증인 중 일부를 채택하지 않고 징계위원회 회의록도 교부하지 않은 것은 단체협약의 규정을 위반한 것으로서 무효라는 취지의 판결이 있다.[550]

(4) 의결의 방법

가. 원칙

징계위원회의 의결정족수에 대하여 취업규칙 등에 규정되어 있지 않을 경우, 일반 의결정족수(재적위원 과반수 출석에 출석위원 과반수 찬성)에 따라 의결할 수 있다.[551] 그러나 징계규정을 위반하여 구성된 징계위원회의 결의로 징계 의결한 경우에는 자격이 없는 위원을 제외하더라도 의결정족수가 충족된다고 하여 그 하자가 치유된다고 보기 어렵다.[552] 한편, 표결결과 가부동수의 경우 징계위원장이 결정권을 가진다는 명시적인 규정이 없는 한 부결된 것으로 보아야 한다.[553]

나. 서면결의의 허용여부

취업규칙 등에 징계위원회에서의 서면결의를 허용하는 특별한 규정이 없는 한 서면결의는 허용되지 않는다고 할 것이다. 나아가 취업규칙 등에 서면결의를 허용한다는 취지의 규정이 있더라도 그러한 규정이 징계대상자가 징계위원회에 출석하여 징계사유에 대하여 소명 내지 변명할 절차적 권리를 형해화하는 경우에는 서면결의가 허용되지 않는다고 해석함이 상당할 것이다.

다만, 서울고등법원 2011. 10. 21. 선고 2011나30859 판결은 “피고의 징계규정 제11조(징계위원회의 의결) 제3항 및 제19조(재심의 심사)에 의하면 재심청구가

549) 이 판결은 단체협약에 “대학이 조합원을 징계하고자 할 때에는 다음의 절차를 거쳐야 하며, 이를 따르지 않은 징계는 무효로 한다”라고 규정하면서 “징계위원회는 조합원이 증인을 신청할 때에는 이를 받아들여야 한다”라고 규정하고, 또한 “징계위원회는 참석 징계위원들이 서명, 날인한 회의록을 3통 작성하여 조합, 대학, 징계대상 조합원에게 각각 1부씩 교부한다”라고 규정하고 있었던 사안에 관한 것이다.

550) 대법원 2008. 9. 11. 선고 2007두10174 판결: “사립대학의 직원징계위원회가 근로자를 징계해고하면서 징계 대상 근로자가 신청한 증인 중 일부를 채택하지 않고 징계위원회 회의록도 교부하지 않은 것은, 특별한 사정이 없는 한 징계절차에 관한 단체협약의 규정을 위반한 것으로서 무효이다.”

551) 조정구·안태환(2014), 161쪽.

552) 조정구·안태환(2014), 161쪽. 결의에 하자가 있는 경우에도 그 무작격자의 표결을 제외하더라도 유효한 결의에 필요한 정족수를 충족하는 등 제반사정에 비추어 그 하자가 결의결과에 영향을 미치지 아니하였을 것으로 인정되는 때에는 그 결의를 유효한 것으로 인정할 수 있다는 견해가 있으나(박경서(2003), 95쪽), 회의법의 일반원칙에 비추어 수긍하기 어렵다.

553) 조정구·안태환(2014), 161쪽.

있을 경우 이에 대한 재심 징계위원회의 의결은 서면결의로도 가능하고, 차장급 이하 사무기술직사원의 재심사건은 사업본부징계위원회의 의견과 전사징계위원회 사무국의 의견을 들어 사업본부장이 결정하는 것으로 규정되어 있는 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 해고에 대한 재심은 비록 재심위원회가 특정 일시, 장소에서 개최되지는 않았으나 피고의 징계규정에서 정한 서면의견제출방식에 따라 징계위원들에게 재심청구에 대한 의견을 묻고 징계위원들이 이에 대한 답변을 하는 방식으로 징계위원회의 의결이 이루어져 실질적으로 재심 징계위원회가 개최된 것과 다를 바 없다고 봄이 상당하고, 그 밖에 달리 재심절차에 위법이 있음을 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장도 이유 없다."고 판단한 사례가 있다.

다. 의결권의 남용의 문제

서울행정법원 2013. 4. 12. 선고 2012구합27183 판결은 "회사와 노동조합이 체결한 단체협약에서는 노사 각 5인으로 구성된 징계위원회의 의결을 얻어 징계한다고 규정하고 있는데, 회사는 노동조합으로 하여금 5인의 징계위원을 선정하여 징계위원회에 참여할 수 있도록 하면서, 해고 이외의 징계의 경우에는 과반수의 찬성으로 의결하되 가부동수일 경우 원고측 대표인 징계위원회 의장이 결정할 수 있도록 하여 최종적으로 회사측에서 결정할 수 있도록 하는 반면, 징계해고의 경우에는 2/3 이상의 찬성으로 의결하도록 함으로써 노동조합측 징계위원이 일정 수 이상 찬성을 하는 경우에만 이루어질 수 있도록 하고 있는바, 이러한 해고의결조항은 해고의 사전합의조항과 규정방식에서의 차이가 있을 뿐, 결국 노동조합측의 동의가 필요하다는 점에서 유사한 측면이 있으므로 해고의 사전합의조항과 관련된 법리를 유추적용할 수 있다고 보인다. 따라서 해고의결조항이 단체협약에 존재하는 경우 그러한 절차를 거치지 아니한 채 징계해고처분을 하는 것은 무효이고, 다만 노동조합측 위원들이 징계의결권 행사를 남용하거나 스스로 포기한 것으로 인정되는 경우에는 예외적으로 징계해고처분을 할 수도 있다고 보아야 한다."고 판시하여 징계위원회가 노사동수의 징계위원으로 구성되어 노조측 위원들이 모두 반대하는 경우 징계해고를 할 수 없는 경우 단체협약에 해고합의조합이 있는 경우 노조가 사전동의권을 남용하였다면 해고를 할 수 있다는 판례 법리를 유추적용하였다.

위 판결에 대하여는 남용의 법리가 적용되는 주체는 '징계위원'이 아니라 '징계위원회'로 파악하여야 하며, 따라거 위원 개인이 의결권한을 남용하여 위원회

가 해고를 의결할 수 없었는지를 고찰하는 것이 아니라, 징계위원회가 의결권한을 남용하여 사용자가 해고할 수 없었는지를 고찰하여야 한다는 비판이 있다.[554]

IV. 재심절차

1. 재심절차의 성격

징계처분에 대한 재심절차는 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분 절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계 과정 전부에 관하여 판단되어야할 것이므로, 원래의 징계 과정에 절차 위반의 하자가 있더라도 재심 과정에서 보완되었다면 그 절차 위반의 하자는 치유된다는 것이 법원의 일관된 판례이다.[555] 재심절차는 근로자의 구제절차에 불과하므로 원징계은 즉시 그 효력이 발생하되, 다만 재심절차에서 원징계가 취소 또는 감경된 경우에는 소급하여 징계가 없었거나 감경된 것으로 된다.[556]

한편, 재심절차는 사용자가 근로자에 대하여 한 징계처분에 관하여 사용자에게 징계처분을 재고하여 징계사유 또는 징계양정에 관하여 다시 판단할 기회를

554) 김홍영(2013), 271쪽.

555) 대법원 2009. 2. 12. 선고 2008다70336 판결: "징계처분에 대한 재심절차는 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분 절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계 과정 전부에 관하여 판단되어야 할 것이므로, 원래의 징계 과정에 절차 위반의 하자가 있더라도 재심 과정에서 보완되었다면 그 절차 위반의 하자는 치유된다고 할 것인데(대법원 1993. 10. 26. 선고 93다29358 판결, 대법원 2005. 11. 25. 선고 2003두8210 판결 등 참조), 원심판결 이유에 의하더라도 원고들의 요구에 의하여 징계재심위원회가 개최될 당시에는 쟁의행위가 실질적으로 종료된 상태였다는 것이므로 원고들에 대한 징계재심위원회의 개최에 구 단체협약 제111조 위반과 같은 하자가 있다고 볼 수는 없고, 한편, 위 징계재심위원회가 노동조합 측 위원의 불참으로 대학 측 위원 5인만이 참석한 상태에서 진행되었기는 하나, 2007. 1. 1부터 효력이 발생한 신 단체협약에 의하면 징계재심위원회는 총장이 임명하는 대학 측 5인과 노동조합 측 4인의 위원으로 구성하며 재적위원 과반수의 출석에 출석위원 과반수의 찬성으로 결의하게 되어 있었기에 노동조합 측 재심위원이 불참하였다고 하여 위 징계재심위원회의 개최나 진행에 어떠한 하자가 있다고 할 수 없으므로, 원심이 지적한 사정만으로는 위 징계재심위원회의 개최와 재심결의에 의하여 원래의 징계절차상의 하자가 치유되지 않는다고 볼 수는 없다 할 것이다. …… 하지만 원심은, 피고와 ○○지부 사이에 2007.1.22 체결된 단체협약 중 부속서 형식의 기타 합의사항에 학교는 파업사태와 관련하여 추가로 징계하지 않는다는 취지의 면책합의가 포함되어 있는 사실을 인정한 다음, 만일 징계재심위원회에서의 징계해고 확정을 원고들에 대한 새로운 징계로 본다 하더라도 이는 신 단체협약상의 면책합의에 반하는 것으로서 무효라고 판단하고 있는바, 그 취지는, 표현에 있어 다소 미흡한 점이 없지 아니하나, 결국 위 면책합의 이후 원고들에 대하여는 파업사태와 관련하여 더 이상 징계할 수 없고 이는 징계재심사위원회의 재심결의 형식으로 이루어진 경우라 하더라도 마찬가지이므로 이에 반하여 이루어진 원고들에 대한 징계재심위원회의 재심결의는 무효라는 취지임이 명백한데, 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하여 알 수 있는 신 단체협약에 이르게 된 과정, 위 면책합의의 문언 및 기타 각 합의사항의 내용, 신 단체협약 체결 이후의 경과 등에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하다고 수긍이 되고, 거기에 채증법칙을 위배하거나 면책합의의 효력에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 수 없으므로, 결과적으로 원심의 앞서 본 잘못은 판결 결과에 영향을 미치지 아니한다 할 것이다."

556) 조정구·안태환(2014), 164쪽.

제공함에 있을 뿐이지, 취업규칙 또는 단체협약에 별도의 규정이 없는 이상 재판절차에서와 같이 반드시 재심위원회의 위원이 초심위원회의 위원이 아닌 자로 구성되어 징계사유 또는 징계양정 등을 다시 판단하여야 하는 것은 아니라고 할 것이다.[557]

2. 재심절차에서의 하자의 치유

근로자에 대한 원징계절차에 하자가 있었으나 그에 대한 재심절차의 심의과정에서 정당한 절차를 밟은 경우 징계절차가 '전체적으로' 적법한 것인가에 대하여 논란이 있다.[558]

대법원은 1992. 6. 26. 선고 91다42982 판결에서 피징계자에 대한 인사위원회 출석통지가 그 하루 전에 이루어졌다 하더라도 그것이 변명과 소명자료를 준비할 여유가 없을 정도로 촉박한 것이어서 부적법한 통지라고 볼 수 없고, 더욱이 그가 재심청구 후 인사위원회에 출석하여 이익되는 진술을 하였다면 그 징계절차가 진술권 보장규정에 위배되어 무효라고 주장할 수 없다고 판단하였다.

대법원 1999. 3. 26. 선고 98두4672 판결도 징계처분에 대한 재심절차는 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분 절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계 과정 전부에 관하여 판단되어야 할 것이므로, 원래의 징계 과정에 절차 위반의 하자가 있더라도 '피징계자가 징계위원회에 출석하여 통지절차에 대한 이의를 제기하지 아니하고 충분한 소명'을 하여 절차상의 하자가 재심과정에서 보완되었다면 그 절차 위반의 하자는 치유된다고 판시하였다.

다만, 대법원 1997. 11. 11. 선고 96다23627 판결은 "원징계절차에 있어 징계위원회 구성상의 하자가 있는 경우 하자 있는 징계위원을 배제한 재심위원회에서 적법한 심의·의결을 거쳤다면 원징계절차의 하자는 치유될 수 있지만, 재심 인사위원회가 개최되지도 않은 채 재심청구가 각하된 경우까지 그 하자가 재심 과정에서 보완되어 치유되었다고는 볼 수 없다."고 판시하였는바, 위 판결의 취지에 비추어 재심절차에서 절차 위반의 하자의 치유는 원징계절차에서의 절차적 하자가 '실질적'으로 보완된 경우에 한하여 인정되는 것으로 제한적으로 해석하여야 할 것이다.

---

557) 서울행정법원 2009. 6. 10. 선고 2008구합14630 판결. (위 각주 421)의 판결)
558) 김수복(2018), 486쪽.

징계처분에 대한 재심절차는 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분 절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계 과정 전부에 관하여 판단되어야 할 것이므로, 원래의 징계 과정에 절차 위반의 하자가 있더라도 재심 과정에서 보완되었다면 그 절차 위반의 하자는 치유된다고 할 것이다.[559]

3. 재심절차를 거치지 않은 하자

대법원 1993. 10. 22. 선고 92다49935 판결은 "단체협약상 회사의 인사 및 징계결정에 대하여 노동조합이나 해당 조합원의 이의가 제기되는 경우 조합대표와 해당 조합원이 참석한 가운데 재심하여 7일 이내에 결정사항을 서면으로 통보한다고 규정하고 있는데 회사가 해고처분 통지 즉시 노동조합으로부터 이의를 제기받았음에도 그 구제 내지 확정절차로서의 재심을 전혀 생략하였다면, 이러한 절차상의 하자는 재심절차의 기능, 그에 대한 징계대상자의 기대, 절차의 엄격성을 고려하면 현저히 절차정의에 반하는 것이므로 결국 위 해고처분은 절차상의 중대한 하자가 있어 무효"라고 판시한바 있다.

한편, 대법원은 징계대상자로부터 징계절차에 의하여 이루어진 해고에 대한 재심청구를 받고서도 사실심 변론종결일까지 재심절차를 이행하지 않은 사안인 대법원 2010. 5. 27. 선고 2010두1743 판결에서 징계처분에 대한 재심절차는 징계처분에 대한 구제 내지 확정절차로서 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계과정 전부에 관하여 판단되어야 하므로, 원래의 징계처분이 그 요건을 갖추었다 하더라도 재심절차를 전혀 이행하지 않거나 재심절차에 중대한 하자가 있어 재심의 효력을 인정할 수 없는 경우에는 그 징계처분은 현저히 절차적 정의에 반하는 것으로서 무효라고 판단하였다.[560]

---

559) 서울행정법원 2011. 8. 12. 선고 2010구합41390 판결: "나아가 근로기준법 법 제27조의 해고사유 등의 서면통지 제도는 해고를 둘러싼 분쟁해결에 도움을 주고 사용자의 일시적인 감정에 의한 무분별한 해고의 남용을 방지하여 근로자의 권익을 보호하기 위한 것인데, 초심 징계절차상의 하자는 재심 징계절차를 통하여 치유가 가능하고 초심 징계위원회 후 이루어진 해고사유 통지에 해고일자가 누락된 하자가 있다고 하여 초심 징계위원회의 의결의 효력이 소멸되는 것도 아니므로, 이 사건 각 징계해고는 이 사건 취업규칙 소정의 초심 및 재심 징계절차를 모두 거친 것으로서 거기에 재심 징계절차를 누락한 하자도 없다." (위 각주 431)의 판결임)

560) 대법원 1998. 12. 8. 선고 98다31172 판결: "징계처분에 대한 재심절차는 징계처분에 대한 구제 내지 확정절차로서 원래의 징계절차와 함께 전부가 하나의 징계처분절차를 이루는 것으로서 그 절차의 정당성도 징계과정 전부에 관하여 판단되어야 하므로, 원래의 징계처분이 그 요건을 갖추었다 하더라도 재심절차를 전혀 이행하지 않거나 재심절체 중대한 하자가 있어 재심의 효력을 인정할 수 없는 경우에는 그 징계처분은 현저히 절차적 정의에 반하는 것으로 무효라고 하지 않을 수 없다."

V. 노동조합의 참여권

노동조합이 단체협약에 의하여 조합원의 해고 등에 관여하는 유형으로는 의견참작, 사전 협의, 사전 동의 또는 합의 등 다양한 형태가 있다. 판례는 인사권이 원칙적으로 사용자의 권한에 속한다고 하더라도 사용자는 스스로의 의사에 따라 그 권한에 제약을 가할 수 있는 것이므로, 사용자가 노동조합과 체결한 단체협약에 의하여 조합원의 해고에 대한 조합의 관여를 인정하였다면 그 효력은 협약규정의 취지에 따라 결정된다고 한다.[561]

가장 낮은 단계의 관여 형태인 의견참작에 대하여는 의견참작은 단지 노동조합의 의견을 인사결정에 있어서 참고자료로 삼기 위한 것에 지나지 아니하여 인사결정의 효력에는 영향이 없다고 보여지므로, 조합원의 해고에 노동조합의 의견을 참작하지 않은 하자가 있다고 하여도 무효가 아니라고 한다.[562] 다음 단계의 관여 형태인 협의에 대하여 사용자의 자의적인 인사권이나 징계권의 행사로 노동조합의 정상적인 활동이 저해되는 것을 방지하려는 취지에서 사용자로 하여금 노동조합의 조합원에 대한 인사나 징계의 내용을 노동조합에 미리 통지하도록 하여 노동조합에 인사나 징계의 공정을 기하기 위하여 필요한 의견을 제시할 기회를 주고 제시된 노동조합의 의견을 참고자료로 고려하게 하는 정도에 지나지 않는 것이라고 봄이 상당하므로, 그 협의절차를 거치지 아니하였다고 하더라도 인사처분의 효력에는 영향이 없다는 입장이다.[563] 이와 같이 판례는 의견참작이나 협의는 사용자의 인사결정을 위한 참고자료에 불과한 것으로 보고 있다.[564]

---

561) 대법원 1994. 9. 13. 선고 93다50017 판결: "단체협약 등에 규정된 인사합의조항의 구체적 내용이 사용자가 인사처분을 함에 있어서 신중을 기할 수 있도록 노동조합이 의견을 제시할 수 있는 기회를 주어야 하도록 규정된 경우에는 그 절차를 거치지 아니하였다고 하더라도 인사처분의 효력에는 영향이 없다고 보아야 할 것이지만, 사용자가 인사처분을 함에 있어 노동조합의 사전동의나 승낙을 얻어야 한다거나 노동조합과 인사처분에 관한 논의를 하여 의견의 합치를 보아 인사처분을 하도록 규정된 경우에는 그 절차를 거치지 아니한 인사처분은 원칙적으로 무효라고 보아야 할 것이나, 이 경우에도 근로자나 노동조합측에서 스스로 이러한 사전합의절차를 포기하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 그 징계처분은 유효하다."

562) 대법원 1992. 4. 14. 선고 91다4775 판결. (위 각주 470)의 판결)

563) 대법원 1996. 4. 23. 선고 95다53102 판결: "인사권이 회사에 있음을 인정하면서 '다만 해고, 휴직, 배치전환에 관한 인사는 조합과 협의한다.'고 규정하고 있는 단체협약상의 규정은 노동조합의 조합원에 대한 사용자의 자의적인 인사권이나 징계권의 행사로 노동조합의 정상적인 활동이 저해되는 것을 방지하려는 취지에서 사용자로 하여금 노동조합의 조합원에 대한 인사나 징계의 내용을 노동조합에 미리 통지하도록 하여 노동조합에게 인사나 징계의 공정을 기하기 위하여 필요한 의견을 제시할 기회를 주고 제시된 노동조합의 의견을 참고자료로 고려하게 하는 정도에 지나지 않는 것이라고 봄이 상당하므로, 그 협의절차를 거치지 아니하였다고 하더라도 인사처분의 효력에는 영향이 없다고 보아야 한다."

564) 정인섭, "해고동의절차에서의 대화와 타협", 84쪽.

반면, 사전 합의 또는 동의의 경우에는 이는 조합원에 대한 인사권의 신중한 행사를 위하여 단순히 의견수렴절차를 거치라는 뜻의 사전 '협의'와는 달리, 노동조합과 의견을 성실하게 교환하여 노사 간에 '의견의 합치'를 보아 인사권을 행사하여야 한다는 뜻에서 사전 '합의'를 하도록 규정한 것이라고 해석하는 것이 타당하고, 그 합의절차를 거치지 아니한 인사처분은 원칙적으로 무효로 보아야 한다고 하면서도 사전합의조항을 두고 있다고 하더라도 사용자의 인사권이 어떠한 경우라도 노동조합의 동의나 합의가 있어야만 행사할 수 있는 것은 아니고, 노동조합이 사전합의권을 남용하거나 스스로 사전합의권 행사를 포기하였다고 인정되는 경우에는 사용자가 이러한 합의 없이 한 인사처분도 유효하다고 볼 수 있다는 입장이다.[565]

1. 협의조항

대법원 1993. 4. 23. 선고 92다34940 판결은 "단체협약에 징계해임처분에 노동조합과 '사전협의'를 거치도록 한 취지는 단체협약 전체의 체계와 내용 및 노사의 관행에 비추어 노동조합의 임원, 지부장, 역원 등 노동조합 간부에 대한 사용자의 자의적인 인사권 행사로 인하여 노동조합의 정상적인 활동이 저해되는 것을 방지하려는 뜻에서 사용자로 하여금 노동조합의 임원 등에 대한 인사의 내용을 미리 노동조합에 통지하는 등 노동조합을 납득시키려는 노력을 하게하고, 노동조합에 의견을 제시할 기회를 주게 하며, 아울러 노동조합으로부터 제시된 의견을 참고자료로 고려하게 하려는 것에 지나지 않는 것이라고 봄이 상당하므로, 근로자에 대한 징계해임처분이 위와 같은 '사전협의'를 거치지 아니한 채 행하여졌다고 하여 반드시 무효라고 할 수는 없다."고 판시하였다.

2. 합의조항

대법원 1995. 7. 14. 선고 95다1767 판결은 "단체협약에 '노조 간부 등에 대한 인사는 조합과 합의하여 결정한다'는 조항을 둔 근본적인 취지는 노동조합과 사

565) 대법원 2012. 6. 28. 선고 2010다38007 판결: " 단체협약의 인사협의(합의)조항에 노동조합간부의 인사에 대하여는 사전 '합의'를, 조합원의 인사에 대하여는 사전 '협의'를 하도록 용어를 구분하여 사용하고 있다면, 교섭 당시 사용자의 인사권에 대하여 노동조합간부와 조합원을 구분하여 제한의 정도를 달리 정한 것으로 보아야 하고, 그 정도는 노동조합간부에 대하여는 조합원에 대한 사전 협의의 경우보다 더 신중하게 노동조합측의 의견을 참작하여야 한다는 정도의 차이만 있는 것으로 볼 수는 없는 것이므로, 조합원에 대한 인사권의 신중한 행사를 위하여 단순히 의견수렴절차를 거치라는 뜻의 사전 '협의'와는 달리, 노동조합간부의 인사에 대하여는 노동조합과 의견을 성실하게 교환하여 노사간에 '의견의 합치'를 보아 인사권을 행사하여야 한다는 뜻에서 사전 '합의'를 하도록 규정한 것이라고 해석하는 것이 타당하다."

용자가 자신의 의견을 성실하게 교환하여 노사 간에 의견의 합치를 보아 조합 간부에 대한 인사권을 행사하도록 함으로써 사용자의 부당한 인사권 행사를 제한하자는 데에 있는 것이기는 하지만, 노사 간에 성실히 의견 교환을 하여 합의 절차를 거친다 하더라도 사용자가 취업규칙 등의 규정에 의하여 필요적으로 해당 인사처분을 하지 않을 수 없는 사정이 있어서 애당초 의견의 합치를 볼 가능성이 없는 경우에는, 노동조합과의 합의 절차를 거치지 않았다고 하여 그 인사처분의 효력에 무슨 영향이 있다고 할 수 없다."고 판시한바 있다.

한편, 대법원 2007. 9. 6. 선고 2005두8788 판결은 "단체협약에 해고의 사전 합의 조항을 두고 있다고 하더라도 사용자의 해고 권한이 어떠한 경우를 불문하고 노동조합의 동의가 있어야만 행사할 수 있다는 것은 아니고, 노동조합이 사전동의권을 남용하거나 스스로 사전동의권을 포기한 것으로 인정되는 경우에는 노동조합의 동의가 없더라도 사용자의 해고권 행사가 가능하나, 여기서 노동조합이 사전동의권을 남용한 경우라 함은 노동조합 측에 중대한 배신행위가 있고 그로 인하여 사용자측의 절차의 흠결이 초래되었다거나, 피징계자가 사용자인 회사에 대하여 중대한 위법행위를 하여 직접적으로 막대한 손해를 입히고 비위사실이 징계사유에 해당함이 객관적으로 명백하며 회사가 노동조합측과 사전 합의를 위하여 성실하고 진지한 노력을 다하였음에도 불구하고 노동조합측이 합리적 근거나 이유 제시도 없이 무작정 반대함으로써 사전 합의에 이르지 못하였다는 등의 사정이 있는 경우에 인정되므로, 이러한 경우에 이르지 아니하고 단순히 해고사유에 해당한다거나 실체적으로 정당성 있는 해고로 보인다는 이유만으로는 노동조합이 사전동의권을 남용하여 해고를 반대하고 있다고 단정하여서는 아니 된다."고 판단하였다.

또한, 대법원 2012. 6. 28. 선고 2010다38007 판결은 "단체협약의 인사협의(합의)조항에 노동조합간부 인사에 대하여는 사전 '합의'를, 조합원 인사에 대하여는 사전 '협의'를 하도록 용어를 구분하여 사용하고 있다면, 교섭 당시 사용자의 인사권에 관하여 노동조합간부와 조합원을 구분하여 제한 정도를 달리 정한 것으로 보아야 하고, 그 정도는 노동조합간부에 대하여는 조합원에 대한 사전 협의보다 더 신중하게 노동조합 측 의견을 참작하여야 한다는 정도의 차이만 있는 것으로 볼 수는 없으므로, 조합원에 대한 인사권의 신중한 행사를 위하여 단순히 의견수렴절차를 거치라는 뜻의 사전 '협의'와는 달리, 노동조합간부 인사에 대하여는 노동조합과 의견을 성실하게 교환하여 노사 간에 '의견의 합치'를 보아

인사권을 행사하여야 한다는 뜻에서 사전 '합의'를 하도록 규정한 것이라고 해석하는 것이 타당하다."고 판시한바 있다.

한편 사전합의권의 남용이 부정된 사례로는 ① 사용자가 노동조합의 적법성을 인정하지 아니하여 단체협약에 규정된 서면통보나 사전합의를 거치지 아니하였으므로(징계위원회의 위원을 노사동수로 규정하였다 하여 징계위원회에서의 논의가 바로 노동조합과의 사전합의절차라고 볼 수도 없다) 근로자나 노동조합 측에서 스스로 이러한 합의절차를 포기한 것이라고는 볼 수 없다고 보아 사전합의조항에 의한 합의거부권을 남용을 부정한 경우,[566] ② 쟁의행위 종료 후 노사가 서로에게 보인 대타협 정신, 쟁의행위 종료 후 징계회부 시점까지 경과된 시간, 노동조합이 해고에 반대한 합리적인 이유 등을 들어 해고사유가 중대하여 피징계자를 해고하여야 함이 명백한 때에 해당한다고 보기 어렵고, 노동조합 또한 단체협약의 사전합의조항만을 내세워 피징계자에 대한 해고를 무작정 반대하였다고 볼 수도 없어 사전동의권의 남용을 부정한 경우,[567] ③ 사용자가 단체협약상 사전합의조항의 적용이 배제되는 것으로 잘못 판단하여 사전합의절차 자체를 거치지 않고 인사명령을 한 경우[568] 등을 들 수 있다.

---

566) 대법원 1995. 3. 28. 선고 94다46763 판결: "회사가 노동조합의 적법성을 인정하지 아니하여 단체협약에 규정된 서면통보나 사전합의를 하지 아니하였다면, 단체협약에 규정된 사전합의를 하지 못한 것은 회사가 이를 거부하였기 때문이고 근로자나 노동조합측에서 스스로 이러한 합의절차를 포기한 것이라고는 도저히 볼 수 없음에도, 징계위원회에 노동조합측 징계위원들이 불참한 것을 들어 (노동조합은 적법한 서면통보를 받은 바도 없고, 또한 징계위원회의 위원을 노사 동수로 규정하였다 하여 징계위원회에서의 논의가 바로 노동조합과의 사전합의절차라고 볼 수도 없다) 오히려 노동조합이 합리적인 이유 없이 위 사전합의 조항에 의한 합의거부권을 남용하였다고 인정한 원심판결에는 사전합의를 하지 못한 특별한 사정에 관하여 채증법칙위반 내지 이유모순의 위법이 있다."

567) 대법원 2007. 9. 6. 선고 2005두8788 판결: "단체협약에 해고의 사전 합의 조항을 두고 있다고 하더라도 사용자의 해고 권한이 어떠한 경우를 불문하고 노동조합의 동의가 있어야만 행사할 수 있다는 것은 아니고, 노동조합이 사전동의권을 남용하거나 스스로 사전동의권을 포기한 것으로 인정되는 경우에는 노동조합의 동의가 없더라도 사용자의 해고권 행사가 가능하나, 여기서 노동조합이 사전동의권을 남용한 경우라 함은 노동조합측에 중대한 배신행위가 있고 그로 인하여 사용자측의 절차의 흠결이 초래되었다거나, 피징계자가 사용자인 회사에 대하여 중대한 위법행위를 하여 직접적으로 막대한 손해를 입히고 비위사실이 징계사유에 해당함이 객관적으로 명백하며 회사가 노동조합측과 사전 합의를 위하여 성실하고 진지한 노력을 다하였음에도 불구하고 노동조합측이 합리적 근거나 이유 제시도 없이 무작정 반대함으로써 사전 합의에 이르지 못하였다는 등의 사정이 있는 경우에 인정되므로, 이러한 경우에 이르지 아니하고 단순히 해고사유에 해당한다거나 실체적으로 정당성 있는 해고로 보인다는 이유만으로는 노동조합이 사전동의권을 남용하여 해고를 반대하고 있다고 단정하여서는 아니 된다."

568) 대법원 2010. 7. 15. 선고 2007두15797 판결: 단체협약에서 노동조합 임원의 인사에 대하여는 노동조합의 사전 합의를 얻도록 정하였음에도, 사용자가 노동조합과 사전 합의 없이 노동조합 임원들에 대하여 인사명령을 한 사안에서, 사용자가 위 인사명령에는 단체협약상 사전합의조항의 적용이 배제되는 것으로 잘못 판단하여 사전합의 절차 자체를 거치지 않았으므로 노동조합과의 사전 합의가 이루어지지 못한 주된 이유가 사용자에게 있다고 보아, 노동조합이 단체협약상의 사전합의조항을 들어 인사명령을 거부하였다고 하여 곧바로 사전합의권을 포기 또는 남용하였다고 볼 수 없다고 한 사례.

VI. 징계시효

1. 시효규정이 없는 경우

취업규칙 등에 징계의 시효와 관련된 내용이 규정되어 있지 않은 경우, 판례는 "상당기간이 경과한 비위행위라도 단체협약이나 취업규칙상에 징계시효 규정이 없는 이상 시효가 완성된 것이라고 볼 수 없다"라고 하여 '상당한 기간'이 경과한 징계를 인정하고 있다.[569] 따라서 징계시효에 대하여 취업규칙 등에서 별도로 정한 바가 없는 경우에는, 사용자가 가지는 징계권의 소멸은 신의성실의 원칙 특히 실효의 원칙에 입각하여 사회적 통념상 사용자가 더 이상 징계하지 않을 것이라는 '상당한 기간'이 경과하여 근로자가 신뢰이익을 가질 수 있을 때에야 가능하다는 '개별적인 해석방법'에 의할 수밖에 없다.[570]

2. 시효규정이 있는 경우

취업규칙이나 단체협약에서 징계위원회 개최시한을 규정하면서 이를 위반하여 개최된 징계위원회 징계를 무효로 한다는 취지의 규정을 두는 경우, 그 징계위원회 개최시한의 기산점은 원칙적으로 징계사유가 발생한 때라고 할 것이다. 대법원 2008. 7. 10. 선고 2008두2484 판결도 "지방공기업 근로자에 대한 징계절차를 규정하고 있는 인사규정의 징계시효기간에 관한 규정은 근로자에 대한 징계사유가 발생하여 지방공기업이 일방적으로 근로자를 징계할 수 있었음에도 그 행사 여부를 확정하지 아니함으로써 근로자로 하여금 상당 기간 불안정한 지위에 있게 하는 것을 방지하고, 아울러 지방공기업이 비교적 장기간에 걸쳐 징계권 행사를 게을리하여 근로자로서도 이제는 지방공기업이 징계권을 행사하지 않으리라는 기대를 갖게 된 상태에서 지방공기업이 새삼스럽게 징계권을 행사하는 것은 신의칙에도 반하는 것이 되므로 위 기간의 경과를 이유로 사용자의 징계권 행사에 제한을 가하려는 취지에서 둔 규정으로서, 그 기산점은 원칙적으로 징계

---

569) 서울행정법원 2004. 3. 19. 선고 2003구합30910 판결: "원고는 투자자들의 요구를 만족시키고 대내외 홍보를 위해 운영되는 회사홈페이지에 두 차례나 확인되지 않은 승진, 포상문제의 부당함을 올려 인사문제의 혼란을 초래한 데다가 이로 인하여 참가인 회사 직원은 물론 일반인들로 하여금 참가인 회사의 인사고과 채점이 남용되고 부당하게 이루어지고 있다는 그릇된 인식을 갖게 한 점, 이러한 비위행위가 상당기간 경과된 것이기는 하나 단체협약이나 취업규칙상에 징계시효에 관하여 아무런 규정도 없는 이 사건에서 이미 시효가 완성된 것이라고 볼 수 없을 뿐 아니라 징계양정의 참작사유도 될 수 있다는 점에서 참가인 회사가 아래 징계사유들과 함께 전체적으로 평가하여 징계사유로 삼은 것은 타당하다고 보이는 점 등에 비추어 볼 때 참가인 회사의 명예를 훼손하는 등의 손실을 끼쳤다고 할 것이고, 이는 참가인 회사, 취업규칙, 단체협약 소정의 징계사유에 해당한다 할 것이다."

570) 김경태(2016), 41쪽.

사유가 발생한 때"라고 판시한바 있다.

실제에 있어서는 불가피한 사유로 인해 징계절차를 중단해야 하는 경우가 있을 것인바, 이러한 경우에도 징계시효는 계속 진행하여 징계절차의 중단기간 중에 도과하였다면 사용자로서는 해당 근로자에 대한 징계조치를 더 이상 취할 수 없게 되는지 문제된다.[571] 이와 관련하여 대법원 2017. 3. 15. 선고 2013두26750 판결은 "단체협약에서 징계위원회 개최시한을 규정하면서 이를 위반하여 개최된 징계위원회의 징계를 무효로 한다는 취지의 규정을 두는 경우, 그 징계위원회 개최시한의 기산점은 원칙적으로 징계사유가 생긴 때이지만, 징계를 하는 것이 불가능한 사정이 있는 경우에는 그러한 사정이 없어진 때부터 위 기간이 기산된다. 만일 근로자에게 징계사유가 있더라도 그 사유가 나중에 밝혀지기 전까지 징계를 할 수 없었던 부득이한 사정이 있다면, 사용자가 징계절차를 개시해도 충분할 정도로 징계사유에 대한 증명이 있다는 것을 알게 된 때부터 징계위원회의 개최시한이 기산된다고 보아야 한다."고 판시하였다.[572] 따라서, 사용자가 징계를 하는 것이 불가능한 사정이 있는 경우에는 그러한 사정이 없어진 때부터 위 기간이 기산된다.[573]

■ 징계시효에 관한 사례

① 징계처분의 필요성이 남아 있다고 볼 특별한 사정이 있는 경우는 징계시효도 진행되지 않거나 중단된다.[574]

② '법원에서 징계처분의 무효 또는 취소의 판결이 있는 경우에는 제1항의 기간이 경과한 후에도 판결이 확정된 날로부터 3개월 이내에 다시 징계절차를 취할 수 있다'는 규정에 위반하여 위 기간이 경과한 후에 개시된 재징계는 징계시효를 도과하여 위법하다.[575]

③ 징계절차를 규정하고 있는 인사규정의 징계시효기간의 기산점은 원칙적으로 징계사유가 발생한 때이다.[576]

④ 단체협약에서 징계위원회는 징계사유가 인지된 날로부터 1개월 이내에 개

571) 김경태(2016), 51쪽.
572) 이 판결은 근로자들이 횡령혐의를 적극 부인하자 사용자가 그 혐의를 밝히기 위하여 근로자들을 경찰에 고소를 하였으나, 경찰도 증거부족을 이유로 검찰에 불기소처분의 의견을 제시하였다가 검찰의 재수사 지휘를 받고 추가조사를 하여 검찰에 기소의견으로 송치하고, 고소인인 사용자에게 기소의견을 통지한 시점부터 10일 이내에 징계위원회를 개최한 사안에 관한 것이다.
573) 김수복(2018), 483쪽.
574) 서울행정법원 2007. 7. 13. 선고 2006구합42945 판결: "원고 근로자의 비위행위 중 회사의 명예와

최되어야 한다고 규정한 경우, 이 규정을 위반하여 개최된 징계위원회에서 한 징계결의는 무효이다.[577]

3. 징계위원회 개최시한 제한 조항

단체협약에 쟁의행위기간 중에는 징계를 하지 않는다고 규정한 경우 사용자가 이를 위반하여 쟁의행위 기간 중 징계처분을 한 경우 징계처분의 정당성이 문제되는바, 대법원 2013. 2. 15. 선고 2010두20362 판결은 "단체협약에서 '쟁의기간 중에는 징계나 전출 등의 인사 조치를 아니 한다'고 정하고 있는 경우, 이는 쟁의기간 중에 쟁의행위에 참가한 조합원에 대한 징계 등 인사조치 등에 의하여 노동조합 활동이 위축되는 것을 방지함으로써 노동조합의 단체행동권을 실질적으로 보장하기 위한 것이므로, 쟁의행위가 그 목적이 정당하고 절차적으로 노동조합 및 노동관계조정법의 제반 규정을 준수함으로써 정당하게 개시된 경우라

위신에 대한 손상 부분은 회사에 대한 검찰수사가 2005. 1월경 언론에 보도됨으로써 비로소 그 결과가 발생하여 그때로부터 징계시효가 진행된다고 봄이 상당하므로, 그로부터 2년 내에 이루어진 이 사건 해고 당시 그에 대한 징계시효는 만료되지 아니하였다고 할 것이다."

575) 서울행정법원 2011. 3. 18. 선고 2010구합39687 판결: "1. 인사규정 등에 정해 둔 징계시효에 관한 규정은 징계혐의자가 무한정의 신분적 불안정 상태로부터 벗어나게 하고, 징계시효 기간 경과로 인하여 형성된 근로자의 기대를 보호하기 위하여 위 기간의 경과를 이유로 사용자의 징계권 행사에 제한을 가하려는 취지이다. 이 사건 상벌규정조항은 일반적인 징계시효 기간인 2년에 대한 특례이므로 그 실질은 여전히 징계시효 기간이다. 따라서 위와 같은 징계시효제도의 취지상 이를 훈시규정으로 볼 수 없고, 이 사건 상벌규정조항에 규정된 3개월의 기간이 도과되면 징계권은 소멸된다고 봄이 옳다. …… 원고의 단체협약과 상벌규정에 의하면 원고가 근로자를 징계하려면 인사위원회(징계심사위원회)의 심의를 거쳐야 하는데, 이와 같이 징계권자가 인사위원회에 징계의결을 요구한 때 비로소 징계권자의 징계의사가 확정적으로 외부에 표시되므로, 징계절차의 개시시점은 징계권자가 인사위원회에 징계의결을 요구한 때이고, 그 전에 이루어진 징계혐의 조사라든가 징계권자에 대한 징계대상자의 혐의사실 및 조사결과 통보 등의 절차는 징계권자가 징계절차 개시 여부를 판단하기 위한 내부적인 절차에 불과한 것으로 보는 것이 합리적이다. 그런데 징계권자인 ○○천연가스발전본부장이 인사위원회에 참가인에 관한 징계의결을 요구한 시점이 판결확정일로부터 3개월이 경과한 때임이 역수상 명백하므로, 이 사건 재징계는 징계시효가 경과한 후에 개시된 것으로 판단된다. 따라서 이 사건 재징계는 징계시효를 도과하여 위법하다."

576) 서울행정법원 2011. 6. 10. 선고 2011구합1054 판결: "징계절차를 규정하고 있는 인사규정의 징계시효기간에 관한 규정은 근로자에 대한 징계사유가 발생하여 사용자가 일방적으로 근로자를 징계할 수 있었음에도 그 행사 여부를 확정하지 아니함으로써 근로자로 하여금 상당 기간 불안정한 지위에 있게 하는 것을 방지하고, 아울러 사용자가 비교적 장기간에 걸쳐 징계권 행사를 게을리하여 근로자로서도 이제는 사용자가 징계권을 행사하지 않으리라는 기대를 갖게 된 상태에서 사용자가 새삼스럽게 징계권을 행사하는 것은 신의칙에도 반하는 것이 되므로 위 기간의 경과를 이유로 사용자의 징계권 행사에 제한을 가하려는 취지에서 둔 규정으로서, 그 기산점은 원칙적으로 징계사유가 발생한 때이다."

577) 서울고등법원 2014. 4. 2. 선고 2012누28300 판결: "단체협약에서 징계위원회는 징계사유가 인지된 날로부터 1개월 이내에 개최되어야 하고 이에 따르지 않는 징계는 무효라고 규정한 경우, 징계대상자 및 징계사유의 조사 및 확정에 상당한 기간이 소요되어 이 규정을 준수하기 어렵다는 등의 부득이한 사정이 없는 한, 이 규정을 위반하여 개최된 징계위원회에서 한 징계결의는 무효라고 보아야 한다."

면, 비록 그 쟁의 과정에서 징계 사유가 발생하였다고 하더라도 쟁의가 계속되고 있는 한 그러한 사유를 들어 쟁의기간 중에 징계위원회의 개최 등 조합원에 대한 징계절차의 진행을 포함한 일체의 징계 등 인사 조치를 할 수 없다."고 판시한바 있다.

■ 징계위원회 개최 시한에 관한 사례

① 단체협약에 '쟁의기간 중에는 어떤 사유로도 징계 등 인사조치 할 수 없다'고 명시된 경우, 단체협약 유효기간 만료 후 파업을 벌였더라도 새 단체협약이 체결될 때까지는 노조원을 해고해서는 안 된다.[578]

② 해고 및 정직이 적법한 쟁의기간 중에 이루어진 것이라면 단체협약상 해고제한규정에 위배되어 무효라고 할 것이다.[579]

③ 단체협약에 징계위원회 개최 기간을 정한 경우, 징계가 불가능한 부득이한 사유가 있는 경우에는 그 사유 종료일로부터 위 기간이 기산된다.[580]

④ 단체협약에 '쟁의 중 신분보장' 규정이 있는 경우, 정당하게 개시된 쟁의기간 중에 징계위원회에서 해고를 의결한 것은 징계절차상 중대한 하자에 해당하여 무효이다.[581]

578) 대법원 2009. 2. 12. 선고 2008다70336 판결: "사건 (구)단체협약 중 "쟁의기간 중에는 조합원에 대하여 어떠한 사유에 의해서도 징계, 부서이동 등 제반 인사조치를 할 수 없다"라는 규정은 쟁의기간 중에 쟁의행위에 참가한 조합원에 대한 징계 등 인사조치 등에 의하여 노동조합의 활동이 위축되는 것을 방지함으로써 노동조합의 단체행동권을 실질적으로 보장하기 위한 것이라 할 것이므로, 쟁의행위가 그 목적에 있어 정당하고, 절차적으로 노동조합 및 노동관계조정법의 제반 규정을 준수함으로써 정당하게 개시된 경우라면, 비록 그 쟁의 과정에서 징계 사유가 발생하였다고 하더라도 쟁의가 계속되고 있는 한 그러한 사유를 들어 쟁의기간 중에 징계위원회의 개최 등 조합원에 대한 징계절차의 진행을 포함한 일체의 징계 등 인사조치를 할 수 없음을 선언한 것으로, 피고가 정당하게 개시된 전면파업 또는 부분파업 기간 중에 징계위원회를 개최하여 위 파업에 참여한 원고들에 대하여 파업기간 중의 행위를 이유로 파면을 결의한 것은 (구)단체협약에 위반한 것으로서 징계절차상 중대한 하자가 있으므로 이에 따른 징계해고는 무효이고, 이는 위 결의에 따른 징계처분의 효력발생시기를 쟁의기간 이후로 정하였다고 하여도 마찬가지이다." (위 각주 529)의 판결임)

579) 서울행정법원 2009. 7. 24. 선고 2008구합39844 판결: "단체협약에 쟁의기간 중에는 징계나 전출 등의 인사 조치를 아니하도록 정하고 있는 경우, 위 규정은 쟁의기간 중에 쟁의행위에 참가한 조합원에 대한 징계 등 인사조치 등에 의하여 노동조합의 활동이 위축되는 것을 방지함으로써 노동조합의 단체행동권을 실질적으로 보장하기 위한 것이라 할 것이므로, 쟁의행위가 그 목적에 있어 정당하고, 절차적으로 노동조합및노동관계조정법의 제반 규정을 준수함으로써 정당하게 개시된 경우라면, 비록 그 쟁의 과정에서 징계 사유가 발생하였다고 하더라도 쟁의가 계속되고 있는 한 그러한 사유를 들어 쟁의기간 중에 징계위원회의 개최 등 조합원에 대한 징계절차의 진행을 포함한 일체의 징계 등 인사조치를 할 수 없음을 선언한 것이라고 할 것이고, 위와 같은 취지에 비추어 이를 단순한 훈시규정으로 볼 것은 아니라고 할 것인바, 쟁의행위가 정당한 목적에 기하여 적법한 절차를 거쳐 개시되었고, 해고 및 정직이 쟁의기간 중에 이루어진 것이라면 단체협약상 해고제한규정에 위배되어 무효라고 할 것이다."

580) 서울행정법원 2009. 7. 24. 선고 2009구합2467 판결: "원고 회사 단체협약에 징계위원회는 징계사유 발생일로부터 15일 이내에 개최하여야 한다고 정하고 있는데, 위 규정은 근로자에 대한 징계사유가 발생하여 원고 회사가 일방적으로 근로자를 징계할 수 있었음에도 그 행사 여부를 확정하지

4. 재징계에 있어서의 징계시효의 기산점

사용자가 징계절차 위반 등을 이유로 당초의 징계를 취소하고 다시 절차를 거쳐 징계하는 경우(재징계)에 있어서의 징계시효가 문제되는바, 학설 중에는 재징계는 징계시효기간 내에 이루어진 적법한 징계처분의 내용을 수정하는 것에 불과하여 징계시효가 도과한 경우에도 가능한 것으로 보는 견해가 있다.[582]

관련 판례로는 적법한 시효기간내에 파면처분을 하였으나 행정소송에서 징계양정의 과다를 이유로 그 처분이 취소되자 다시 그 징계종류을 경감하여 징계의결의 요구를 하였다면 이는 징계의결의 새로운 요구가 아니라 이미 적법하게 징계의결이 요구된 징계처분의 내용을 일부 수정하는 것에 불과한 것이므로 징계사유가 발생한 날로부터 2년이 경과된 후에도 이를 할 수 있다거나,[583] 적법한 시효기간내에 징계해직처분을 하였으나 소송에서 징계양정의 재량한계를 일탈하였다는 이유로 그 처분이 무효라는 판결이 확정되자 다시 재심청구를 하여 정직처분을 한 경우에 이는 새로운 징계의결의 요구가 아니라 이미 적법하게 요구된 징계의결의 내용을 수정하는 것에 불과하므로 징계사유가 발생된 날부터 시효기간이 경과된 후에도 이를 할 수 있다고 판단한 사례가 있다.[584]

아니함으로써 근로자로 하여금 불안정한 지위에 있게 하는 것을 방지하고, 아울러 원고 회사가 징계권행사를 게을리하여 근로자로서도 이제는 원고 회사가 징계권을 행사하지 않으리라는 기대를 갖게 된 상태에서 원고 회사가 새삼스럽게 징계권을 행사하는 것은 신의칙에도 반하는 것이 되므로 위 기간의 경과를 이유로 원고 회사의 징계권 행사에 제한을 가하려는 취지에서 둔 규정이라고 할 것인데, 위 규정에서 이와 같은 절차를 따르지 않는 징계는 무효로 한다고 명시적으로 정하고 있는 이상 이는 단순한 훈시규정이 아니라 효력규정으로 보아야할 것이다. 또한, 그 기산점은 원칙적으로 징계사유가 발생한 때라고 할 것이나, 단체협약에 규정된 '쟁의기간 중의 징계금지'와 같이 징계가 불가능한 부득이한 사유가 있는 경우에는 그 사유 종료일로부터 위 기간이 기산된다고 할 것이다."

581) 대전고등법원 2016. 7. 21. 선고 2015나11661 판결: "단체협약에서 '쟁의기간 중에는 징계나 전출 등의 인사 조치를 아니 한다'고 정하고 있는 경우, 이는 쟁의기간 중에 쟁의행위에 참가한 조합원에 대한 징계 등 인사 조치 등에 의하여 노동조합의 활동이 위축되는 것을 방지함으로써 노동조합의 단체행동권을 실질적으로 보장하기 위한 것이라 할 것이다. 따라서 쟁의행위가 부적법하거나 단체행동권을 실질적으로 보장받지 못할 우려가 없는 경우에까지 징계나 전출 등의 인사조치가 제한되는 것은 아니지만, 쟁의행위가 그 목적에 있어 정당하고 절차적으로 노동조합 및 노동관계조정법의 제반 규정을 준수함으로써 정당하게 개시된 경우라면, 비록 그 쟁의 과정에서 징계 사유가 발생하였다고 하더라도 쟁의가 계속되고 있는 한 그러한 사유를 들어 쟁의기간 중에 징계위원회의 개최 등 조합원에 대한 징계절차의 진행을 포함한 일체의 징계 등 인사 조치를 할 수 없다고 보아야 할 것이다."

582) 박지순(2008), 262쪽.

583) 대법원 1980. 8. 19. 선고 80누189 판결: "적법한 시효기간내에 파면처분을 하였으나 행정소송에서 징계양정의 과다를 이유로 그 처분이 취소되자 다시 그 징계종류을 경감하여 징계의결의 요구를 하였다면 이는 징계의결의 새로운 요구가 아니라 이미 적법하게 징계의결이 요구된 징계처분의 내용을 일부 수정하는 것에 불과한 것이므로 징계사유가 발생한 날로부터 2년이 경과된 후에도 이를 할 수 있다." (다만 이 판결은 국가공무원법에 관한 사건이다)

584) 대법원 1981. 5. 26. 선고 80다2945 판결: "적법한 시효 기간내에 징계해직처분을 하였으나 소송에서 징계양정의 재량한계를 일탈하였다는 이유로 그 처분이 무효라는 판결이 확정되자 다시 재심

제4절 쟁점별 판단요소 일람

대법원은 일관되게 징계처분에 있어서 단체협약이나 취업규칙에 절차를 별도로 규정하고 있는 경우에는 그러한 절차를 거치지 않는 경우 정당성을 상실한 처분으로 보고 있다.[585] 다만 취업규칙 등에 징계절차에 관한 특별한 규정을 두지 않는 경우에는 징계위원회에 출석하여 소명할 수 있는 기회를 부여하지 않거나 징계위원회의 개최 없이 징계처분이 이루어지더라도 유효성을 인정하고 있다.[586] 따라서 징계절차와 관련하여서는 단체협약이나 취업규칙 등에 규정된 징계절차를 사용자가 준수하였는지 여부를 판단하여야 할 것이다.

실무상 징계절차의 위반 문제가 문제되는 사례로는 ① 취업규칙 또는 단체협약에 규정된 징계위원회를 거치지 않은 경우, ② 징계위원회의 구성에 흠결이 있는 경우(노동조합 및 근로자측의 참여를 규정하고 있는 경우 이를 배제하거나 구성상의 하자 등, 징계위원회 인원수의 하자,[587] 권한 없는 자의 참여 등), ③ 취업규칙 또는 단체협약에 규정된 진술기회를 근로자에게 애초부터 부여하지 아니하거나 배제한 경우, ④ 형식적으로 진술기회를 부여한 경우, ⑤ 신청인이 취업규칙 또는 단체협약에 규정된 재심을 신청하였음에도 불구하고 이를 거부하거나 부여하지 않은 경우, ⑥ 취업규칙 또는 단체협약에 규정된 재심절차에 하자가 있는 경우 등이 있다.

다만, 판례는 취업규칙 등에 재심절차를 규정하고 있는 경우 처음 징계처분의 절차상 하자가 후일 재심에서 보완이 될 경우에는 절차상의 하자가 치유되는 것으로 보고 있는바,[588] 징계절차에 하자가 있는 경우 이러한 하자의 치유 여부도 함께 살펴야 할 것이다.

청구를 하여 정직처분을 한 경우에 이는 새로운 징계의결의 요구가 아니라 이미 적법하게 요구된 징계의결의 내용을 수정하는 것에 불과하므로 징계사유가 발생된 날부터 시효기간이 경과된 후에도 이를 할 수 있다." (이 사건은 농업협동조합 중앙회에 관한 사건이다.)

585) 대법원 2001. 4. 10. 선고 2000누7605 판결; 서울고법 2000. 5. 12. 선고 99누16520 판결. 이러한 절차의 준수는 객관성과 공정성을 담보하기 위한 방안으로 유효요건으로 이해하고 있다(대법원 1993. 7. 16. 선고 92다55251 판결; 대법원 1991. 8. 13. 선고 91다1233 판결)

586) 대법원 2008. 9. 25. 선고 2006두18423 판결; 서울고법 1984. 10. 11. 선고 84나83 판결.

587) 대전지방법원 2019. 4. 18. 선고 2017구합1751 판결: "인사위원회는 참가인의 임원인 회장, 이사, 감사와 관리사무소장으로 구성되므로 각 구성원이 인사위원회 구성원 신분을 가지고 있는 이상 재적인원에 포함된다고 보아야 하며, 고용노동부 표준취업규칙 제15조 '인사위원회 운영 관련 위원회의 의결사항이 특정위원에 관한 사항을 의결할 때에는 당해 위원은 그 건의 의결에 참여할 수 없다'는 자신과 직접 이해관계가 있는 안건에 대한 의결에 참여하지 못하게 함으로써 의사진행의 공정성을 확보하려는 취지의 규정일 뿐 해당 위원을 의결정족수의 기초가 되는 재적인원의 계산에서 제외하여야 한다는 규정은 아닐뿐더러 관계법령이나 취업규칙 어디에도 재적인원에서 제외한다는 규정을 찾아 볼 수 없다. 만약 채용취소 대상자가 곧 인사위원회 위원인 경우 해당위원은 재적인원에서 제외된다고 해석한다면 사실상 의결정족수 요건이 완화되는 결과를 초래하여 부당하다."

588) 대법원 2009. 2. 12. 선고 2008다70336 판결; 대법원 1999. 3. 26. 선고 98두4672 판결.

<표 5-2.> 징계절차 판단시 고려사항 일람

구분	검토사항	
징계절차규정의 존부 검토	취업규칙, 단체협약 등에 징계절차에 관한 조항이 존재하는지	
	징계 당시 적용한 취업규칙, 단체협약이 유효한 것인지	
	취업규칙과 단체협약의 징계절차가 상이한 경우 무엇을 적용하였는	
징계절차규정의 준수여부 검토	사전통지 등	징계절차조항이 요구하는 사전통지를 하였는지(서면통지 여부, 통지기간의 준수, 기재사항의 구체성 등)
		징계절차조항이 요구하는 진술 기회를 부여하였는지
	징계위원회 구성	징계절차조항에 따라 징계위원회를 구성하였는지(노동조합 참여권 보장, 징계위원의 정원 등)
		징계위원에 대한 제척, 기피 조항을 준수하였는지
	징계심의 및 의결	징계위원회에 부의된 내용에 대하여만 심의·의결을 하였는지
		심의·의결이 실질적으로 이루어 졌는지
	재심절차	징계절차조항에 규정된 재심절차를 거쳤는지
	징계시효 등	징계시효가 도과하지 않았는지
		징계위원회 개최시기 제한 조항(예컨대, 정당한 쟁의행위 중)을 준수하였는지
하자의 치유·방어권 포기	절차상의 하자의 치유를 인정할만한 사정이 존재하는지	

판례 색인

대판 1980.8.19, 80누189 234
대판 1981.5.26, 80다2945 234
대판 1983.11.22, 93다카1243 34
대판 1985.4.9, 83다카2202 64
대판 1987.4.14, 86다카1875 33
대판 1987.4.14, 86다카875 53
대판 1989.3.14, 87다카3196 63
대판 1989.7.25, 88다카25595 33
대판 1990.10.23, 89누6792 33
대판 1990.10.30, 89다카30846 64
대판 1990.12.7, 90다6095 208
대판 1990.12.7, 90다카23912 64
대판 1990.4.27, 89다카5451 35, 36
대판 1991.11.26, 91다22070 207
대판 1991.3.27, 90다카25420 53
대판 1991.7.9, 90다8077 204
대판 1991.8.27, 91다20418 34
대판 1992.1.30, 92다11220 195
대판 1992.10.9, 91다14406 202
대판 1992.4.14, 91다4775 201
대판 1992.4.14, 91다4775 226
대판 1992.4.24, 91다17931 41
대판 1992.5.12, 91다27518 206
대판 1992.7.14, 91다32329 33
대판 1992.7.24, 92누6563 204
대판 1992.7.28, 91다30729 22
대판 1993.1.15, 92누13035 197
대판 1993.10.22, 92다49935 20, 224
대판 1993.2.23, 92다40297판결 152
대판 1993.4.13, 92다48028 34
대판 1993.4.23, 92다34940 227
대판 1993.9.28, 91다30620 9
대판 1994.10.25, 94다25889 21
대판 1994.12.13, 94다27960 199
대판 1994.12.13, 93누23275판결 89
대판 1994.12.23, 95누1422 13, 207
대판 1994.12.27, 93다52525 20
대판 1994.3.11, 93다27413 200
대판 1994.3.22, 93다28553 203
대판 1994.7.29, 94다4295 37
대판 1994.8.23, 94다7553 215
대판 1994.9.13, 93다50017 225
대판 1994.9.30, 94다21337 9
대판 1995.3.10, 94다14650 63
대판 1995.3.24, 94다42082 20
대판 1995.3.28, 94다46763 228
대판 1995.3.3, 94누11767 86
대판 1995.6.30, 94다35350 19
대판 1995.6.30, 95누2548 33
대판 1995.7.14, 95다1767 20, 227
대판 1996.11.26, 95누17571 20
대판 1996.4.12, 95누7130 20
대판 1996.4.23, 95다53102 226
대판 1996.9.6, 95다16400 209
대판 1997.11.11, 96다23627 224
대판 1997.12.9, 97누9161 127
대판 1997.5.16, 96다47074 213
대판 1997.5.16, 96다47074 37
대판 1997.7.25, 96다29892 33
대판 1998.12.8, 98다31172 225
대판 1998.4.24, 97다58750 21
대판 1999.10.26, 99두2604 23
대판 1999.12.21, 선고 99다53865 65
대판 1999.3.26, 98두4672 224
대판 1999.3.26, 98두4672 213
대판 1999.4.27, 98다42547 215
대판 2000.6.23, 99두4235 20
대판 2000.6.23, 98다54960 65

대판 2001.12.14, 2000두3689 89
대판 2001.4.10, 2000두7605 201
대판 2002.12.26, 2000두8011 23
대판 2002.12.27, 2002두9063 197
대판 2002.5.28, 2001두10455 219
대판 2003.7.8, 2001두8018 33
대판 2004.1.16, 2003두5198 64
대판 2005.2.18, 2003다63029 23
대판 2006.11.23, 2006다48069 214
대판 2006.4.13, 2006두2695 156
대판 2006.4.14, 2006두1715 209
대판 2006.6.15, 2003두5600 44
대판 2006.6.15, 2005두8047 33, 89
대판 2006.6.16, 2006두5335 72
대판 2006.8.25, 2006두5151 46
대판 2007.10.12, 2005두10149 160
대판 2007.10.12, 2006다59748 209
대판 2007.10.12, 2007두7093 135
대판 2007.6.14, 2005두6461 102
대판 2007.9.6, 2005두8788 227
대판 2007.9.6, 2005두8788 229
대판 2008.7.10, 2007두22498 170
대판 2008.7.10, 2008두2484 230
대판 2008.9.11, 2007두10174 220
대판 2009.1.15, 2008두16094 127
대판 2009.2.12, 2008다70336 223
대판 2009.2.12, 2008다70336 233
대판 2009.4.9, 2008두22211 34, 121
대판 2010.1.14, 2009두6605 50
대판 2010.2.11, 2009두20977 12
대판 2010.5.27, 2010두1743 225
대판 2010.7.15, 2007두15797 229
대판 2011.2.24, 2008다29123 115
대판 2011.3.24, 2010다21962 127
대판 2012.1.27, 2010다100919 212
대판 2012.6.28, 2010다38007 228
대판 2012.6.28, 2010다38007 226
대판 2012.7.5, 2009두16763 65
대판 2012.8.17, 2012두10116 12
대판 2013.10.31, 2013두13198 151
대판 2013.2.15, 2010두20362 232
대판 2013.5.23, 2012두28490 122
대판 2013.9.12, 2013다110316 65
대판 2013.9.12, 2013두11031 68
대판 2014.3.27, 2013두24402 98
대판 2014.6.12, 2013두25382 200
대판 2014.6.12, 2014두4931 200
대판 2014.6.26, 2014두35799 97
대판 2015.11.26, 2015두46550 158
대판 2015.5.28, 2013두3351 214
대판 2015.6.24, 2013다22195 110
대판 2015.9.15, 2015다24409 71
대판 2016.10.27, 2014두4245 123
대판 2016.11.24, 2015두54759 135
대판 2016.2.18, 2015두57673 36
대판 2017.12.22, 2013다25194, 25200 68
대판 2017.3.15, 2013두26750 126
대판 2017.5.31, 2017다207260 149
대판 2017.8.18, 2017다227325 113, 123
대판 2018.11.9, 2015두56366 86
대판 2018.4.12, 2017두74702 104
대판 2018.5.30, 2014다9632 126
대판 1995.2.14, 94다21818 200
대판 1995.3.10, 94누11880 22

광주고판(전주) 2017.1.12., 2015나102250 149
대전고판 2016.7.21, 2015나11661 233
부산고판 2013.8.14, 2012나10034 69
부산고판 2014.2.11, 2013나2146 123
부산고판 2014.7.10, 2013라299 108
부산지판 1992 .6.17, 91가합27276 151
서울고판 1991.7.5, 90나36968 208
서울고판 2005.10.12., 2005누10769,10776 216
서울고판 2006.12.1, 2006누21520 169

서울고판 2006.5.12, 2005누18824 23
서울고판 2006.6.1, 2006누7845 159
서울고판 2006.6.2, 2005누22649 62, 147
서울고판 2006.7.11, 2005누19780 93
서울고판 2006.7.7, 2005누26702 165
서울고판 2007.10.17, 2007누2984 45
서울고판 2007.5.9, 2006누7548 80
서울고판 2007.6.22, 2006나30305 44
서울고판 2007.7.13, 2006누26082 114
서울고판 2008.10.16, 2007누31845, 31852 80
서울고판 2008.11.21, 2008누11879 45, 150
서울고판 2009.7.15, 2008누26369 153, 160
서울고판 2009.8.19, 2008누37833 130
서울고판 2010.10.1, 2010누5877 156
서울고판 2010.10.27, 2010누6344 59
서울고판 2010.7.22, 2010누4584 48
서울고판 2010.8.17, 2010누4577 131
서울고판 2010.9.8, 2010누5402 132
서울고판 2011.10.21, 2011나30859 221
서울고판 2011.11.3, 2011누23537 157
서울고판 2011.6.9, 2011누411 24
서울고판 2011.7.8, 2010누29767 122
서울고판 2011.9.1, 2011누11923 45, 150
서울고판 2012.10.18, 2011누43753 153
서울고판 2012.11.14, 2012누11807 124
서울고판 2012.11.14, 2012누13018 148
서울고판 2012.11.15, 2012누10668 134
서울고판 2012.12.12, 2012누15656 145
서울고판 2012.7.12, 2012누2353 215
서울고판 2012.8.31, 2011나99193 48
서울고판 2013.3.27, 2012누19450 131
서울고판 2013.4.10, 2012누29020 85
서울고판 2013.4.25, 2012누34220 55
서울고판 2013.4.4, 2012누23541 122
서울고판 2013.6.28, 2012누35346 74
서울고판 2013.8.21, 2012누23008 66
서울고판 2013.9.26, 2013누13145 94
서울고판 2014.10.16, 2014누3626 98
서울고판 2014.10.22, 2013누51703 85
서울고판 2014.11.27, 2014누50165 144
서울고판 2014.12.24, 2014누49387 148
서울고판 2014.4.2, 2012누28300 232
서울고판 2014.9.25, 2014누46746 94
서울고판 2015.11.13, 2013누45562 60
서울고판 2015.11.19, 2015누45955 71
서울고판 2015.11.4, 2015 38001 36
서울고판 2015.12.11, 2015나2022593 49
서울고판 2015.5.15, 2014나53259 216
서울고판 2016.1.22, 2015누54690 41
서울고판 2017.2.8, 2016누50206 123
서울고판 2018.11.30, 2018누56130 133
서울고판 2018.6.22, 2018누34758 49
서울고판 2018.8.16, 2018누37887 41
서울고판 2018.9.6, 2018누47006 94
서울고판 2019.4.4, 2018누57171 42, 130
서울고판 2019.5.2, 2018누71559 96
서울고법 1989.10.25, 89나9267 65

대전지판 1997.5.1, 96고단2185 18
대전지판 2009.9.18, 2009가합550 73
대전지판 2012.10.3, 2011구합5065 131
대전지판 2015.8.28, 2014고합221 109
서울남부지판 1992.11.3, 90가합25783 203
서울남부지판 2015.1.30., 2013가합18562 157
서울민사지법 1974.5.13,, 73가합4840 54
서울서부지판 2008.3.12, 2007가합9894 121
서울중앙지판 2008.1.25., 2007가합13423 121
서울중앙지판 2014.4.11., 2013가소6095919 109
서울중앙지판 2017.3.16., 2016가합538955 71
서울중앙지판 2019.6.27., 2018가합582086 90
서울지판 2002.5.3, 2001가합6471 107
수원지판 2013.1.29, 2012나6377 16
수원지판 2017.7.7, 2016가합80331 77
울산지판 2007.3.21, 2006가합1226 79

울산지판 2008.6.5, 2007가합3014 98
울산지판 2013.4.11, 2012가합8815 94
울산지판 2014.11.5, 2014가합3838 94
울산지판 2017.6.14, 2016가합2136 46
울산지판 2018.8.16, 2018가합196 211
울산지원 1992.11.12, 92가합3355 202
인천지판 2010.4.15, 2009가합15219 162
청주지판 1990.4.4, 89고단885 10
청주지판 2012.12.6, 2012구합1407 77
청주지판 2015.6.19, 2013가단27312 110

서울행판 2006.7.21, 2006구합6284 93
서울행판 1999.4.5, 98구20376 34
서울행판 1999.6.15, 98구20024 22
서울행판 2002.8.12, 2002구합36737 101
서울행판 2004.3.19, 2003구합30910 229
서울행판 2004.5.20, 2002구합36065 100
서울행판 2006.10.10, 2006구합11996 55
서울행판 2006.10.10, 2006구합17888 81
서울행판 2006.10.20, 2005구합35810 52
서울행판 2006.11.14, 2006구합20259 161
서울행판 2006.11.21, 2006구합23401 52
서울행판 2006.11.3, 2006구합2312 84
서울행판 2006.12.1, 2006구합11064 84
서울행판 2006.12.14, 2006구합10214 52
서울행판 2006.12.29, 2006구합11569 78
서울행판 2006.12.7, 2005구합32088 95
서울행판 2006.4.13, 2005구합16482 75
서울행판 2006.4.21, 2005구합24322 95
서울행판 2006.4.27, 2005구합27550 116
서울행판 2006.4.27, 2005구합35360 79, 154
서울행판 2006.4.28, 2005구합27239 143
서울행판 2006.4.7, 2004구합29429 84
서울행판 2006.5.19, 2005구합35285 95
서울행판 2006.5.30, 2005구합37182 116
서울행판 2006.5.4, 2005구합19689 39
서울행판 2006.6.13, 2006구합34435 117
서울행판 2006.6.15, 2005구합31511 44
서울행판 2006.7.11, 2005구합40607 156
서울행판 2006.7.13, 2005구합31290 165
서울행판 2006.7.21, 2005구합28584 97
서울행판 2006.7.4, 2006구합2480 62, 147
서울행판 2006.7.7, 2005구합31924 117
서울행판 2006.8.22, 2006구합15578 62, 147
서울행판 2006.8.29, 2006구합15219 93
서울행판 2006.9.14, 2006구합3278 168
서울행판 2006.9.21, 2006구합11101 66
서울행판 2006.9.5, 2005구합35377 169
서울행판 2006.9.8, 2006구합10054 163
서울행판 2006.9.8, 2006구합1982 84
서울행판 2007.1.11, 2006구합21894 153
서울행판 2007.1.19, 2006구합5700 76, 150
서울행판 2007.1.23, 2006구합28673 52
서울행판 2007.1.23, 2006구합35688 76
서울행판 2007.10.5, 2006구합41751 166
서울행판 2007.10.5, 2007구합13203 140
서울행판 2007.11.2, 2007구합4544, 4537 80
서울행판 2007.11.8, 2006구합35336 73
서울행판 2007.11.9, 2006구합31822 40
서울행판 2007.11.9, 2007구합17731 115
서울행판 2007.12.14, 2007구합30987 133
서울행판 2007.2.1, 2006구합23746 81
서울행판 2007.2.6, 2006구합34500 76
서울행판 2007.3.8, 2006구합37318 84
서울행판 2007.4.19, 2006구합32269 117
서울행판 2007.6.1, 2006구합10634 120
서울행판 2007.6.1, 2007구합245 44
서울행판 2007.6.1, 2007구합382 195
서울행판 2007.6.12, 2006구합30881 56
서울행판 2007.6.14, 2006구합31983 170
서울행판 2007.6.8, 2006구합36971 76
서울행판 2007.7.13, 2006구합42945 231
서울행판 2007.7.26, 2006구합45852 44
서울행판 2007.9.11, 2006구합37660 160

서울행판 2007.9.14, 2006구합28413 39
서울행판 2008.1.18, 2007구합35487 161
서울행판 2008.1.31, 2007구합17618 170
서울행판 2008.1.31, 2007구합23033 167
서울행판 2008.4.3, 2007구합31560 67
서울행판 2008.5.16, 2007구합43273 115
서울행판 2008.5.16, 2007구합45903 140
서울행판 2008.5.22, 2007구합30642 85
서울행판 2008.6.20, 2008구합1702 163
서울행판 2008.7.17, 2007구합46005 49
서울행판 2008.7.22, 2007구합24616 148
서울행판 2008.7.25, 2007구합13111 170
서울행판 2008.7.3, 2007구합47350 46
서울행판 2008.8.22, 2008구합853 161
서울행판 2008.9.19, 2008구합5285 141
서울행판 2009.1.8, 2008구합33181 62, 148
서울행판 2009.1.9, 2008구합32652 85
서울행판 2009.10.23, 2009구합1822 121
서울행판 2009.10.29, 2008구합46477 14
서울행판 2009.11.13, 2009구합5978 147
서울행판 2009.11.20, 2009구합1013 57
서울행판 2009.11.20, 2009구합18141 122
서울행판 2009.11.5, 2008구합22396 57
서울행판 2009.11.5, 2009구합28780 132
서울행판 2009.12.11, 2009구합17100 73
서울행판 2009.12.3, 2009구합9994 77
서울행판 2009.2.20, 2008구합24545 170
서울행판 2009.2.20, 2008구합41168 15
서울행판 2009.2.3, 2008구합38551 54
서울행판 2009.2.6, 2008구합20765 159
서울행판 2009.2.6, 2008구합32218 50
서울행판 2009.3.17, 2008구합40080 61
서울행판 2009.3.27, 2008구합33280 47
서울행판 2009.4.15, 2008구합29717 45
서울행판 2009.4.16, 2008구합40189 97
서울행판 2009.4.21, 2008구합48916 121
서울행판 2009.4.22, 2008구합13279 42, 163
서울행판 2009.4.8, 2008구합31130 62, 148
서울행판 2009.4.9, 2008구합37909 56, 156
서울행판 2009.5.12, 2008구합49117 45
서울행판 2009.5.7, 2008구합40288 59
서울행판 2009.5.8, 2008구합9010 57
서울행판 2009.6.10, 2008구합14630 223
서울행판 2009.6.10, 2008구합40134 117
서울행판 2009.6.11, 2008구합38292 131
서울행판 2009.6.3, 2008구합40585 48
서울행판 2009.6.5, 2008구합28219 58
서울행판 2009.6.5, 2008구합49032 18, 24
서울행판 2009.7.1, 2008구합47494 12, 24
서울행판 2009.7.10, 2008구합8253 211
서울행판 2009.7.10, 2009구합6964 128, 165
서울행판 2009.7.2, 2008구합49094 93
서울행판 2009.7.2, 2009구합1532 58
서울행판 2009.7.22, 2008구합49629 124
서울행판 2009.7.24, 2008구합39844 233
서울행판 2009.7.24, 2009구합2467 233
서울행판 2009.7.8, 2008구합28479 58, 143
서울행판 2009.8.14, 2009구합5503 170
서울행판 2009.8.21, 2008구합44754 59
서울행판 2009.9.10, 2009구합17247 40
서울행판 2010.1.14, 2009구합37722 136
서울행판 2010.1.14, 2009구합38602 48
서울행판 2010.10.1, 2009구합56532 211
서울행판 2010.2.4, 2009구합34495 164
서울행판 2010.7.23, 2010구합2807 171
서울행판 2010.9.17, 2010구합8287 125
서울행판 2010.9.17, 2010구합92 158
서울행판 2010.9.9, 2010구합8034 160
서울행판 2011.1.6, 2010구합32778 45
서울행판 2011.10.14, 2011구합17714 24
서울행판 2011.12.2, 2011구합25876 148
서울행판 2011.12.9, 2011구합15268 134
서울행판 2011.3.18, 2010구합39687 231
서울행판 2011.3.25, 2010구합7055 156

서울행판 2011.4.1, 2010구합33290 171
서울행판 2011.4.14, 2010구합35821 93
서울행판 2011.4.14, 2010구합40052 61
서울행판 2011.4.15, 2010구합25282 45
서울행판 2011.4.21, 2010구합47749 130
서울행판 2011.4.22, 2010구합21891 171
서울행판 2011.4.28, 2011구합150 45
서울행판 2011.6.10, 2011구합1054 232
서울행판 2011.6.17, 2010구합37490 48
서울행판 2011.7.14, 2010구합32587 17, 24
서울행판 2011.7.21, 2011구합7816 167
서울행판 2011.7.22, 2010구합29802 153
서울행판 2011.8.12, 2010구합28717 171
서울행판 2011.8.12, 2010구합41390 199, 224
서울행판 2011.8.25, 2010구합42263 54
서울행판 2011.8.25, 2010구합48094 148
서울행판 2011.9.1, 2010구합45477 40
서울행판 2011.9.1, 2011구합402 141
서울행판 2011.9.2, 2011구합3852 48
서울행판 2011.9.9, 2010구합41673 54
서울행판 2012.11.27, 2012구합16954 132
서울행판 2012.11.27, 2012구합19748 68
서울행판 2012.12.27, 2012구합10796 94
서울행판 2012.12.6, 2012구합27060 49
서울행판 2012.2.2, 2011구합10980 211
서울행판 2012.3.2, 2011구합17516 136
서울행판 2012.3.23, 2011구합37787 70
서울행판 2012.3.8, 2011구합26855 69
서울행판 2012.4.5, 2011구합38223 166
서울행판 2012.5.17, 2011구합42994 50
서울행판 2012.6.1, 2011구합23320 165
서울행판 2012.9.27, 2012구합8878 132
서울행판 2013.1.10, 2012구합23013 214
서울행판 2013.1.17, 2012구합11164 141
서울행판 2013.1.17, 2012구합32260 78,140,141
서울행판 2013.1.17, 2012구합33508 78
서울행판 2013.1.24, 2012구합32109 136
서울행판 2013.1.29, 2012구합36699 137
서울행판 2013.10.8, 2013구합2136 157
서울행판 2013.11.7, 2013구합2198 135
서울행판 2013.2.1, 2012구합22270 78
서울행판 2013.2.1, 2012구합31243 78
서울행판 2013.2.7, 2012구합17421 134
서울행판 2013.2.7, 2012구합21260 141
서울행판 2013.3.21, 2012구합5312 77
서울행판 2013.3.22, 2011구합11181 40
서울행판 2013.3.28, 2012구합12105 46
서울행판 2013.3.28, 2012구합14408 171
서울행판 2013.3.5, 2011구합38513 96
서울행판 2013.4.11, 2012구합25774 57
서울행판 2013.4.12, 2012구합27183 222
서울행판 2013.4.18, 2012구합24931 211
서울행판 2013.4.5, 2012구합9499 133
서울행판 2013.5.14, 2012구합41547 81
서울행판 2013.5.15, 2012구합20083 90
서울행판 2013.5.16, 2012구합38794 150
서울행판 2013.5.3, 2012구합24146 166
서울행판 2013.5.3, 2012구합31472 70
서울행판 2013.6.13, 2012구합40117 135
서울행판 2013.6.4, 2012구합36590 157
서울행판 2013.7.16, 2012구합42847 143
서울행판 2013.7.19, 2012구합41394 160
서울행판 2013.7.25, 2012구합38046 142
서울행판 2013.7.3, 2012구합38411 96
서울행판 2013.7.4, 2013구합680 85
서울행판 2013.7.9, 2012구합37340 74,140,142
서울행판 2013.8.22, 2013구합2037 40
서울행판 2014.11.7, 2013구합18230 142
서울행판 2014.3.20, 2013구합9373 123
서울행판 2014.3.25, 2013구합11642 85
서울행판 2014.3.6, 2012구합27541 166
서울행판 2014.3.6, 2013구합79 145
서울행판 2015.1.22, 2014구합63695 40
서울행판 2015.10.22, 2014구합74336 57

서울행판 2015.10.8, 2014구합75568 165
서울행판 2015.10.8, 2015구합3423 142
서울행판 2015.11.19, 2014구합72804 60
서울행판 2015.11.26, 2015구합60709 158
서울행판 2015.11.5, 2014구합18244 41
서울행판 2015.12.10, 2015구합7609 161, 162
서울행판 2015.12.17, 2015구합68499 74
서울행판 2015.12.24, 2014구합67079 57
서울행판 2015.12.24, 2015구합63982 142
서울행판 2015.12.3, 2015구합60617 145
서울행판 2015.2.26, 2014구합21202 36
서울행판 2015.2.5, 2014구합15535 158
서울행판 2015.3.12, 2014구합64568 70
서울행판 2015.3.19, 2014구합70358 40
서울행판 2015.4.16, 2014구합14907 144
서울행판 2015.4.16, 2014구합17135 130
서울행판 2015.4.2, 2014구합60399 145
서울행판 2015.4.23, 2014구합60696 148
서울행판 2015.4.9, 2014구합64223 167
서울행판 2015.5.24, 2013구합13723 109
서울행판 2015.7.23, 2014구합61569 41
서울행판 2015.7.23, 2015구합50146 41
서울행판 2015.9.17, 2015구합4297 149
서울행판 2015.9.24, 2014구합74176 149
서울행판 2016.3.17, 2015구합66677 48
서울행판 2016.8.19, 2015구합73392 41
서울행판 2017.11.2, 2017구합60970 74
서울행판 2018.3.15, 2017구합68080 48
서울행판 72009.3.26, 2008구합3013 77

참고문헌

[단행본]

김성진(2016), 「징계의 이론과 실무」, 전북대학교출판문화원.

김수복(2018), 「근로기준법」(개정5판), ㈜중앙경제.

김수복(2010), 「징계·해고·퇴직」, ㈜중앙경제.

김형배(2018), 「노동법」(제26판), 박영사.

김형배·박지순(2019), 「노동법」(제8판), 신조사.

노동법실무연구회 편(2010), 「근로기준법주해(II)」, 박영사.

박경서(2003), 「기업내 징계의 이해와 실무」, ㈜중앙경제.

윤희준(2004), 「사례로 풀어쓴 노동법 해설」, 한국경제신문.

이상국(2016), 「징계권의 법률지식」(개정증보 제2판), 고시계사.

이수영·임무송·최선애·양성필·부종식(2019), 「노동법 실무」(전면개정판), ㈜ 중앙경제.

임무송·이수영·최선애·양성필·권호안(2017), 「노동법 실무」, ㈜ 중앙경제.

임종률(2019), 「노동법」(제17판), 박영사.

조용만·김홍영(2019), 「로스쿨 노동법」(제4판), 도서출판 오래.

조정구·안태환(2014), 「노동법과 인사권」(전면개정2판), ㈜중앙경제.

하갑래(2017), 「노동법 총서」(개정판), ㈜중앙경제.

하갑래(2018), 「근로기준법」(전정 제31판), ㈜중앙경제.

한국노동법학회(2015), 「노동판례백선」, 박영사.

[논문]

강성태(2015), “근로자측 징계위원은 종업원만이 되어야 하는가?”, 노동리뷰, 통권 제124호, 한국노동연구원.

김경태(2016), “징계의 시효와 관련된 몇 가지 문제점”, 원광법학 제32권 제4호, 원광대학교 법학연구소.

박은정(2012), “징계절차의 하자와 해고의 정당성”, 노동법학 제42호, 한국노동법학회.

송영섭(2015), “징계위원회 구성 등 징계절차상 하자와 징계의 효력”, 노동판례비평, 민주사회를 위한 변호사모임.

손향미(2013), “운수업종에서의 승무정지처분의 성격과 징계절차”, 노동법학 제46호, 한국노동법학회.

오세웅(2015), “단체협약에서 징계위원의 자격에 관하여 아무런 규정을 정하지 않는 경우 징계위원 자격에 관한 해석”, 노동법학 제55호, 한국노동법학회.

정재성(1992), “징계절차를 위반한 징계의 효력”, 노동법연구 제1호, 서울대학교 노동법연구회.

[동양서]

東京大學勞働法研究會 編, 「注釋勞働基準法 上卷」, 有斐閣, 2003.

東京大學勞働法研究會 編, 「注釋勞働基準法 下卷」, 有斐閣, 2003.

西谷 敏, 「勞働法」(第 2 版), 日本評論社, 2013.

菅野和夫, 「勞働法」(第11版補正版), 弘文堂, 2017.

水町勇一郎, 「勞働法」 (第8版) , 有斐閣, 2018.

荒木尙志, 「勞働法」 (第3版) , 有斐閣, 2016.

山田文夫, 「懲戒權の限界」, 社會科學研究(中京大學社會科學研究所), 1989.