

KERI Brief

최근 통상임금 하급심 판결에 대한 비판적 분석 및 시사점

김선우

한국경제연구원 연구원, 변호사
(ksw@keri.org)

통 상임금을 둘러싼 혼란은 2013.12.18. 전원합의체 판결로 상당부분 진정되었지만 하급심에서는 여전히 새로운 쟁점을 야기하며 소송전이 이어지고 있는데 이는 사법부를 통한 통상임금 문제 해결의 한계를 보여준다. 2015.4. 노사정의 노동시장 구조개선 대타협도 최종적으로 결렬되었고 현재 5월 입단협과 맞물려 개별 기업에서 임금체계 개편은 어려운 양상을 보이고 있다. 이에 정부는 3대 현안 중 논의가 무르익은 통상임금 범위에 대한 입법을 추진하고 있어 최근 통상임금 하급심 판결 분석을 통해 시사점을 찾아볼 필요가 있다.

하급심 판결 내용을 정리해 보면 쟁점은 (가)상여금지급요건 부가의 유효성 판단과 그에 따른 고정성 판단, (나)신의칙 적용 요건 관련 판단으로 요약된다. (가)와 관련해서는 정기상여금이 복합적 성격을 가지고 있음을 고려해 볼 때 최소근무일요건 등 일정한 지급조건을 부가하는 합의가 있다면 이러한 합의는 원칙적으로 무효가 아니고 다만 통상임금 판단 시 고정성이 결여된다는 해석이 타당하다. 노사 간 분쟁 종식 및 향후 임금체계 개편 촉진을 위해서는 1개월의

기간제한 규정을 두어 소정근로의 대가의 의미를 밝히고 네거티브 방식을 통해 제외금품을 구체화함과 동시에, 기업 단위 노사합의로 정한 통상임금의 범위는 유효하다는 규정을 마련해야 한다. (나)와 관련해서는 '중대한 경영상 어려움' 판단이 문제되는데 이는 기업 내부정보를 파악하고 있는 기업가도 예측할 수 없는 것으로 기업성쇠에 대한 최종적인 책임은 기업의 몫이라는 점과 전원합의체 판결의 중대한 경영상 어려움은 신의칙이 적용되기 위한 '특별한 사정'을 구성하는 내용으로 해석함이 타당하다는 점을 고려하면, 합의한 임금수준을 초과한 과도한 재정적 지출이 예상되면 중대한 경영상 어려움을 인정하는 방향으로 해석할 필요가 있고 기업의 다른 경영결정까지 고려해 판단하는 것은 재고될 필요가 있다. 또 신의칙 적용 판단 시 당해 연도의 이익잉여금, 현금성 자산을 근거로 제시한 하급심이 발견되는데 이익잉여금은 불입소득개념이 아니고 현금성 자산은 본래 변동 폭이 크기 때문에 이들 근거로 '중대한 경영상 어려움'을 판단하는 것은 적절하지 않다.

1. 검토 배경

□ 2013.12.18. 선고된 대법원 전원합의체 판결¹⁾로 통상임금의 개념과 요건에 관한 구체적인 판단 기준²⁾이 제시됨.

- 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 '소정근로의 대가'로 근로자에게 지급되는 금품으로서 '정기적·일률적·고정적'으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적인 성질에 따라 판단하여야 함.

□ 그러나 1년여가 지난 지금도 관련 소송은 계속되고 있음. 전원합의체 판결 이후 선고된 하급심 판결들을 살펴보면 대법원 전원합의체 판결에 부분적으로 반하는 취지로 해석되는 판결도 발견되고 여전히 노사 당사자로 하여금 예측을 어렵게 하는 측면도 존재함.

□ 2015.4. 결렬된 노사정 노동시장 구조개선 논의에서 통상임금에 대한 합의를 도출하지는 못하였음. 최근 하급심 판결들을 비판적으로 분석을 통해 통상임금 입법을 앞두고 시사점을 찾아볼 필요가 있음.

2. 지급요건 부가의 유효성 판단과 그에 따른 고정성 판단

(1) 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결상 '고정성' 판단

□ 위 대법원 전원합의체 판결에 따르면 최소근무일요건 또는 재직요건 부가 시 고정성이 결여되어 통상임금이 아님.

- "일정근무일수를 채워야만 지급되는 임금"은 추가적인 조건달성이 필요해 고정성이 없어 통상임금이 아님.

- "특정시점에 재직 중인 근로자에게만 지급되는 임금"은 소정근로의 대가로 보기도 어렵고 특정시점에 재직하고 있을지 여부는 불확실해서 고정성이 없어 통상임금이 아님. 다만 근로자가 특정 시점에 퇴직하더라도 그 근무일수에 비례한 만큼의 임금을 일할계산 등으로 받는다면 근무일수에 비례하여 지급되는 한도에서는 통상임금임.

○ 위 전원합의체 판결 판시내용을 보면, 재직요건이 부가된 임금에 대한 통상임금 판단 시 소정근로의 대가라고 보기도 어렵고 고정성도 없다고 하여 '소정근로의 대가'와 '고정성' 양자를 병렬적으로 검토하고 있음.

□ 그런데 위 전원합의체 판결은 복리후생비 등에 대해 지급 요건이 부가된 사안이었음. 이후 정기상여금의 경우에도 재직요건 등 부가 시 고정성이 결여되어 통상임금이 아닌지 여부가 논란이 되었는데³⁾ 현재 하급심은 이에 대해 일치하지 않고 있음.

1) 대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399·2012다94643 전원합의체 판결.

2) 주요 내용을 정리하면 다음과 같음. ▶ 정기성 판단 ; 1개월을 초과하는 일정기간마다 지급되는 정기상여금에 대해 통상임금의 정기성 인정. ▶ 고정성 판단 ; 그 외 여타 복리후생비 등에 재직자 요건, 최소근무일요건 부가 시 통상임금의 고정성 부정. ▶ 신의칙 적용 요건 제시 ; ① 정기상여금의 경우, ② 노사가 정기상여금이 통상임금에 해당하지 않는다고 신뢰한 상태에서 이를 통상임금에서 제외하는 합의를 하고 이를 토대로 임금조건을 정하였는데, 이후 근로자가 그 합의의 무효를 주장하며 추가임금을 청구할 경우 그로 인해 ③ 기업에게 중대한 경영상 어려움을 초래하거나 기업의 존립이 위태롭게 될 수 있다는 사정이 있을 것.

3) 이에 고용노동부는 2014.1.23 정기상여금이 재직 중인 근로자에게만 지급 시 통상임금이 아니라는 내용을 담은 '통상임금 노사지도 지침'을 발표함.

(2) 전원합의체 판결에 부합하는 하급심 판례

□ 주요 하급심 판례들을 아래의 표로 정리함

사실관계	쟁점	판시내용
대우여객자동차 사건 ⁴⁾ : 1년 이상 근속, 지급기준일에 재직하고 있는 자에 한해 월 만근임금의 380%를 기준으로 4분하여 지급하는 상여금	-재직요건이 부가된 정기상여금의 통상임금성 판단	중도퇴직자에게 일할 계산해 지급되지 않는다는 점을 이유로 고정성을 결여, 통상임금 부정
고용안정센터 직업상담원 사건 ⁵⁾ : 기본급여의 50%씩 매월 모든 근로자에게 일률적으로 지급. 중도입·퇴사자에 대해서도 해당 월의 근무일수에 따라 일할 계산하여 지급하는 상여금	-일할계산 되는 정기상여금의 통상임금성 판단	중도 입·퇴사자에 대해 해당 월의 근무일수에 따라 일할 계산해 지급되어 고정성을 충족, 통상임금 인정
아시아나 사건 ⁶⁾ : 매년 2,4,6,8,10,12월에 기본급과 근속수당을 합한 금액을 기준으로, 근속기간 2개월 초과 4개월 이하인 근로자에게는 40%, 4개월 초과 6개월 이하인 근로자에게는 60%, 근속기간이 6개월 초과인 근로자에게는 100%를 각 지급함. 퇴직자에게는 해당 월의 근무일수에 따라, 휴직자에게는 일정기준에 따라 일할 계산되어 지급하는 상여금	-일할계산 되는 정기상여금의 통상임금성 판단	계속적·정기적·일률적으로 지급되고 그 지급액이 확정되어 있어 고정성을 충족, 통상임금 인정
대한항공 사건 ⁷⁾ : 연 800%의 정기상여(짝수 월 정기상여, 설·추석 특별상여), 상여금 지급기간(2개월)의 1/4 이상근무라는 조건을 충족하여야 지급하는 상여금	-최소근무일요건이 부가된 정기상여금의 통상임금성 판단	일정 근무일수를 충족하여야만 지급되는 임금으로서 고정성을 결여, 통상임금 부정
한국공항주식회사 ⁸⁾ : 연 800%의 정기상여(짝수 월 정기상여, 설·추석 특별상여), 지급일 현재 재직 중인 직원에게 정해진 지급기준에 따른 액수를 지급하는 상여금	-재직요건이 부가된 정기상여금의 통상임금성 판단	지급일 당시 재직 중인 근로자에게만 지급되었고 지급일 전 퇴직한 근로자에게는 지급하지 않아 고정성을 결여, 통상임금 부정.
현대자동차 사건 ⁹⁾ : 기준 기간 내에 입사하여 15일 미만 근무한 자에게는 지급하지 않는 상여금. 그런데 이 상여금은 기준기간 중 퇴직한 자에 대해서는 실 근무일수에 해당하는 지급률로 산정하여 지급함.	-최소근무일요건 부가 자체의 위법성여부 -고정성 판단에 있어 최소근무일요건과 재직자 요건의 관계	정기상여금에 부가된 최소근무일요건 유효임. 그러나 최소근무일요건이 부가되어 고정성을 결여, 통상임금 부정 최소근무일요건과 재직자 요건 중 어느 하나만 부가 되어도 통상임금 부정

4) 부산고법 2014.1.8.선고 2012나7816판결.

5) 서울중앙지법 2014.4.4.선고 2012가합100222판결.

6) 서울중앙지법 2014.5.29.선고 2012가합33469판결.

7) 서울남부지법 2014.6.13.선고 2013가합14751판결.

8) 서울남부지법 2014.8.22.선고 2013가합3928판결. 같은 판시로는, 서울중앙지법 2014.9.19.선고 2014가합22487판결(교보생명사건).

9) 서울중앙지법 2015.1.16.선고 2013가합508519판결.

사실관계	쟁점	판시내용
<p>르노삼성 사건¹⁰⁾: 연 700%(설·추석 각 100%+짝수 월 균등분할 500%)를 지급일 현재 재직 중인 전 직원에게 지급하는 상여금. 지급률은 매니저는 일할계산, 매니저가 아닌 직원에게는 근속년수에 따라 개인별로 차등된(1개월 미만 0%, 1-2개월 미만 50%, 2개월 이상 전액) 액수 지급. 무단결근자·직무외상병결근자·휴·복직자는 일할계산지급, 지급기준 기간 말일인 홀수 월 말일 이전에 퇴직한 퇴직자에게는 전혀 지급하지 않음.</p>	<p>-재직요건이 부가된 정기상여금의 통상임금성 판단 -중도퇴직자 일할계산 요건 없으나, '재직자' 일할계산 지급 요건</p>	<p>홀수 월 말일에 재직 중인 근로자에게만 지급하는 합의 또는 관행이 확립, 고정성을 결여, 통상임금 부정</p>
<p>현대중공업 사건¹¹⁾: 연 800%의 정기상여(기간상여는 매 2월마다 각 100%, 연간상여는 매년 12월 말에 100%, 명절상여는 매년 설과 추석에 각 50%)를 지급함. 상여금 감율규정이 있는데 기간 상여는 유결 1회당 3%, 견책 2회 이상일 때 1회당 3%씩 감액하고, 연간상여의 경우 조퇴횟수가 연간 12회를 초과하는 경우 1회당 1%씩 감액함. 퇴직자와 중도입사자에게는 근무일수에 비례하여 일할 지급함.</p>	<p>-고정성 판단에 있어 지급제외자규정과 감율규정의 차이</p>	<p>감율규정은 지급비율을 감액하는 사유와 그 비율을 정한 것일 뿐 (일률성) 지급제외자를 설정하거나 이를 지급받기 위한 추가적인 요건을 설정하는 것(고정성)은 아님. 소정근로의 대가이고 퇴직자에 일할 지급하므로 고정성 충족, 통상임금 인정</p>

□ 대다수 하급심은 정기상여금에 대해서도 전원 합의체 판결의 고정성 판단 기준을 그대로 적용. 즉 정기상여금에 대한 재직요건 또는 최소 근무일요건 부가는 유효¹²⁾함. 그리고 이러한 요건 부가 시 고정성을 결여하여 통상임금이 아님.¹³⁾

□ 한편, 대법원은 한국GM판결¹⁴⁾에서 정기상여금에 대해서도 전원합의체 판결과 같은 기준으로 통상임금성을 판단하였음.

- 근속기간 1개월 이상인 생산직근로자들에게 2월, 4월, 5월, 6월, 8월, 10월, 12월에 이 사건 정기상여금을 지급(정기성)하는데, 지급액은 근속기간이 1개월 이상 3개월 미만인 근로자에게는 지급액의 50%, 근속기간 3개월 이상 6개월 미만인 근로자에게는 지급액의 70%, 근속기간이 6개월 이상인 근

로자에게는 지급액의 100%를 지급(일률성)한다고 정하고 있음. 본인 귀책사유로 휴직 후 복직한 근로자에게는 복직 날이 상여금 지급 15일 전인 경우 100%, 15일 미만인 경우 일할 계산하여 지급(고정성)하였음.

- 이 사건 정기상여금을 통상임금이라고 판단함.

10) 창원지법 2015.2.5.선고 2011가합11382판결.

11) 울산지법 2015.2.12.선고 2012가합10108판결.

12) 위 서울중앙지법 현대자동차 판결에 따르면 사용자로는 해당 근로자 내지 노동조합과의 협의 하에 근로의 대가로 지급될 임금의 액수, 지급조건, 지급형태 등을 자유롭게 정할 수 있으며 모든 수당을 반드시 근무 일수에 비례해 지급할 필요가 없다고 판시함.

13) 위 창원지법 르노삼성 판결에 따르면 재직 중인 근로자에게 근무일수에 비례하여 일할 지급된 점, 상여금 액수가 전체 급여에서 비중이 큰 점에 비추어 소정근로의 제공과 연관되어 있다고 볼 여지가 크지만, 재직 중인 근로자에게만 지급하여 고정성을 결여, 통상임금이 아니라고 판시함.

14) 대법원 2014.5.29.선고 2012다116871판결.

(3) 전원합의체 판결에 부분적으로 어긋나는 하급심 판례

□ 아래의 표로 정리함.

사실관계	쟁점	판시내용
<p>르노삼성 사건¹⁵⁾: 연 700%(설·추석 각 100%+짚수 월 균등분할 500%) 상여금을 지급일 현재 재직 중인 전 직원에게 지급. 지급률은 매니저는 일할계산, 매니저가 아닌 직원에게는 근속년수에 따라 개인별로 차등된(1개월 미만 0%, 1-2개월 미만 50%, 2개월 이상 전액) 액수 지급. 무단결근자·직무외상 병결근자·휴·복직자는 일할계산지급, 지급기준 기간 말일인 출수 월 말일 이전에 퇴직한 퇴직자에게는 전혀 지급하지 않음.</p>	<p>-재직요건이 부가된 정기상여금의 통상임금성 판단 -중도퇴직자 일할계산 요건 없으나, '재직자' 일할 계산 지급 시 고정성 충족 여부</p>	<p>재직 중인 근로자에게만 지급하더라도 재직자에 일할 지급한다면 소정근로의 대가성과 고정성이 결여된 것이라고 보기 어렵고 통상임금 인정 지급기준일 이전에 퇴직한 퇴직자에게 정기상여금이 지급되지 않은 사정은 통상임금 판단에 있어 부차적인 사정, 근로기준법의 취지에 반¹⁶⁾할 여지 있음.</p>
<p>영신여객 사건¹⁷⁾: 재직 중인 근로자에게 출수 월에 연 6회 합계 기본급 600% 상여금 지급. 중간퇴직자에게는 지급하지 않음.</p>	<p>-퇴직자 일할 계산 요건 없음에도 통상임금인지 여부</p>	<p>일정 근속기간에 이른 근로자에 대해 일정액의 상여금을 확정적으로 지급하기로 정한 것으로 소정근로를 제공하지만 하면 그 지급이 확정되는 것이므로 통상임금 인정</p>
<p>육아휴직급여지급처분취소 사건¹⁸⁾: 정근수당은 근속연수 1년 이상의 근로자에 대해 근무연수에 따라 지급률을 달리하여 매년 1월과 7월 지급됨. 그런데 지급기준에 따르면 지급대상 기간 중 1월 이상 봉급이 지급된 자에게만 지급됨.</p>	<p>-소정근로의 대가로 볼 수 있는 수당에 고정성 요건 부가 시 통상임금성 판단</p>	<p>일률적·정기적으로 지급일에 정식 직원의 신분을 보유한 자에게 지급되는데 지급대상 기간 중 1월 이상 봉급이 지급된 자에게 지급되므로 소정근로의 대가로 볼 수 있어 통상임금 인정 현재 정식 직원의 신분을 보유하고 있는 자에게 지급된다는 규정만으로 고정성 인정에 장애가 된다고 보기 어려움(운영규정에 따르면 퇴직근로자에게는 일할계산지급가능성도 배제하기 어려움)</p>

15) 부산지법 2014.10.10.선고 2011가합27496판결.

16) 같은 견지로는, 한국노동연구원 노동리뷰 2014년 4월호(통권 제109호)의 노동판례리뷰 79면-82면 참조. 이에 따르면 상여금의 임금성이 인정되는 이상 지급기준일 이전에 퇴직한 근로자에게도 퇴직시점까지의 근로의 대가는 해당 기간의 근로일수 비율에 따라 지급되어야 하고 따라서 재직자임금지급규정은 근로자가 근로제공의 대가로 지급받아야 할 임금을 사전에 포기토록 하는 약정으로 무효라고 함.

17) 서울북부지법 2015.1.13.선고 2012가단106192판결.

18) 서울행정법원 2014.3.27.선고 2013구합21786판결.

□ 2013.12. 전원합의체 판결에 반하는 하급심들이 발견되나 대다수 하급심은 정기상여금에 대해서도 전원합의체 판결의 고정성 판단 기준을 적용하고 있음.

- 부산지법 르노삼성판결은 일할 계산을 근거로 소정근로의 대가라고 판시했는데 이는 재직자에게 지급하는 방법에 대한 것으로 퇴직자 일할계산처럼 통상임금 판단에 영향을 미치는 내용이 아님. 또한 퇴직자에게 지급하지 않는다는 재직요건을 부차적인 사정이라고 판시하여 2013.12. 전원합의체 판결의 취지에 부합한다고 보기 어려움
- 서울북부지법의 영신여객 판결과 서울행정법원의 육아휴직급여지급처분취소사건 판결도, 퇴직자에 일할 계산되지 않고 재직자에게만 지급되는 상여금·수당의 통상임금성을 인정하고 있어 2013.12. 전원합의체 판결의 취지에 어긋나는 것으로 판단됨.

(4) 검토

□ 재직요건 또는 최소근무일요건이 부가된 정기상여금도(복리후생비와 마찬가지로) 고정성이 결여되어 통상임금이 아니라고 해석하는 것이 2013. 전원합의체 판결 취지에 맞고 타당함.

- 이는 합법적인 노사자치의 영역과 근로기준법상 강행규정이 적용되어야 하는 영역의 경계에 대한 논의와 연결됨.

- 정기상여금의 복합적 성격을 고려해보면 재직요건 등 일정한 지급조건을 요구하는 것은 원칙적으로 무효가 아님.¹⁹⁾ 정기상여금과 복리후생비에 대해서는 임금전액불지급원칙에 반하지 않는지 등과 관련해 기본급과는 달리 판단될 수 있음.

□ 전원합의체 판결에 어긋나는 하급심들은 일용소정근로의 대가 판단과 고정성 판단이 충돌하는 것으로 볼 수 있는 여지가 있다는 점에서 공통적임. 위 하급심들은 해당 금품이 소정근로의 대가이고 따라서 통상임금이라고 판시하고 있음.

- 위 하급심들은 2013.12. 전원합의체 판결에서 고정성 결여의 예로 언급되었던 요건이 부가된 금품에 대해 소정근로의 대가성을 인정, 통상임금이라고 판시하고 있음. 통상임금성 판단에 있어 '소정근로의 대가'와 '고정성' 중 소정근로의 대가성에 우선적 판단 순위를 두고 있거나 '고정성'의 의미를 전원합의체 판결보다 넓게 보고 있다고 생각됨.

19) 박지순, 통상임금 판결의 쟁점과 정책과제, 노동리뷰 2014년 2월호(통권 제107호), 한국노동연구원, 5-19면.

3. 신의칙 적용 판단

(1) 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결의 ‘신의칙’ 적용 요건 및 판단

□ 신의칙을 적용하기 위한 ①**일반적인 요건**(상대방에게 신의를 공여하였거나 객관적으로 보아 상대방이 신의를 가지는 것이 정당한 상태에 이르러야 하고 이와 같은 상대방의 신의에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의 관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태)을 갖추은 물론 근로기준법의 강행규정성에도 불구하고 신의칙을 우선하여 적용하는 것을 수긍할 만한 ②**특별한 사정이 있는 예외적인 경우에 한하여, 그 노사합의의 무효를 주장하는 것은 신의칙에 위배되어 허용될 수 없다고** 판시함.²⁰⁾

- 시간급 통상임금의 69.9% 정도 상승, 실질임금인 상률의 2배 이상 상승(19.9% ⇒ 40.6%), 그리고 이러한 실질임금인상률을 근로자들에게 적용할 때 당기순이익의 99.8% 상당을 근로자들에게 추가 지급해야 하는 상황 등을 근거로 신의칙에 대한 심리 미진이라고 보아 파기 환송함.

20) 노사합의에서 정기상여금은 그 자체로 통상임금에 해당하지 아니한다고 오인해 통상임금 산정 기준에서 제외하기로 합의하고 이를 전제로 임금 수준을 정하였는데, 근로자 쪽이 임금 협상 당시 전혀 생각하지 못한 사유를 들어 정기상여금을 통상임금에 가산하고 이를 토대로 추가적인 법정수당의 지급을 구함으로써 노사가 합의한 임금수준을 훨씬 초과하는 예상 외의 이익을 추구하고 그로 말미암아 사용자에게 예측하지 못한 새로운 재정적 부담을 지워 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 기업의 존립을 위태롭게 할 사정이 있는 경우, 이는 종국적으로 근로자 쪽에까지 그 피해가 미치게 되어 노사 어느 쪽에도 도움이 되지 않는 결과를 가져오므로 추가 법정수당 청구는 신의칙에 위배되어 받아들일 수 없다는 것임.

(2) 신의칙 적용이 문제된 하급심 판례

□ 주요 하급심 판례들을 아래의 표로 정리함.

사건명	쟁점	판단근거사실
고용안정센터 직업상담원 사건 ²¹⁾	-신의칙배척 -월임금총액상승분, 전년도대비 임금인상률, 추가부담총액 -피고 대한민국 지위의 특수성	상여금을 통상임금에 포함하여 법정수당을 산정 시 월 임금총액 상승분은 약 6만원, 2012년도 임금총액과 비교한 임금인상률은 약6.3%(실제임금인상률은 2011년 3.0%, 2012년 2.6%, 2013년 3.05%). 통상임금 및 퇴직연금 부담금 산정에 관한 기준합의가 무효로 됨에 따라 대한민국이 추가로 부담하게 될 금원의 규모(원고들이 청구 및 확인을 구하고 있는 해당금원의 원금 합계는 약 350,000,000원가량임) 및 피고의 재정 능력 등을 고려하여 보면 중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 존립을 위태롭게 할 만한 재정적 부담이 야기될 개연성을 인정하기 부족함. 또한 대한민국의 지위의 특수성에 근거해 신의칙 위반행위는 그 인정여부가 더 엄격하게 판단되어야 함. 신의칙 항변 배척함.
현대중공업 사건 ²²⁾	-신의칙 판단시점: 소제기 당시기준 -신의칙 배척 -추가부담총액의 인건비 비중, 당기순이익비중	사측이 주장하는 추가부담액은 연간 1천400억 원. 당시 매년 인건비 예산의 4.4%, 당기순이익에서 차지하는 비중은 2010년 4.9%, 2011년 7.1%, 2012년 12.5% 수준. 노조 측이 2009년 12월부터 2012년 11월분까지 지급되지 않은 수당에 대한 지급을 구하였는데 소제기 당시를 기준으로 신의칙 요건을 판단, 회사측 신의칙 항변 배척함.
르노삼성 사건 ²³⁾	-신의칙 판단시점 현재 시점 -신의칙 배척 -상시초과근로, 전년도대 비 임금인상률, 현금성 자산, 이익잉여금, 내수 실적, 부동산매각차익	2013년 2천600명에 달하는 생산직 근로자 상시적 초과근로. 짝수 달 정기상여금을 통상임금에 포함할 경우 실질임금 증가율이 5~10%. 정기임금 인상률이 매년 2~3% 수준인 점을 고려하면 통상임금 확대로 근로자들이 막대한 예상외 수익을 얻는다고 보기 어려움 반면 2013년 현재 르노삼성차의 현금성 자산이 5천121억 원, 이익잉여금이 3천 219억 원에 달해 근로자들의 정당한 법정수당 청구를 배제할 만큼 회사의 경영이나 존립이 위태로운 상태가 아님. 상반기 르노삼성차 내수판매가 전년 대비 40.5% 증가하는 등 경영실적이 호전. 르노삼성차가 올해 부동산 매각으로 300억 원이 시세차익을 얻은 점 등을 들어 회사 측의 신의칙 항변 배척함.
아시아나 사건 ²⁴⁾	-신의칙배척 -자본금, 당기순이익여부, 매출액 상승, 추가부담총 액의 인건비 비중	2008년, 2009년, 2013년에 당기순손실. 자본금이 8,000억 원이 넘는 규모의 회사로서 2010, 2011, 2012년에 각 당기 순이익을 기록, 매출액은 매년 상승하는 추세, 이 사건 상여금이 통상임금에 포함될 경우 예상되는 매년 93억 원의 추가 인건비 지출은 피고 회사의 매년 지출 인건비의 약 1.3%. 신의칙 항변 배척함.
누벨 사건 ²⁵⁾	-신의칙적용 -당기순이익여부, 상시초 과 근로, 추가부담총액	하청업체로 2009년 당기순손실 87,148,068원, 2010년 당기순손실, 42,674,587원, 2011년 당기순이익 22,198,994원, 2012년 당기순이익 88,508,350원. 초과근로가 상시적으로 이루어지며 상여금 규모 등을 고려하면 이 사건 상여금을 통상임금에 산입 시 임금협상 당시 노사가 협상의 자료로 삼은 가산임금의 범위를 현저히 초과하고 근로자들의 실질임금 인상률도 노사가 상호 양해한 임금인상률을 훨씬 초과함. 이 사건 상여금이 통상임금에 포함될 경우 추가로 부담하게 될 인건비는 2009년 2억 6,500만 원, 2010년 약 2억 8,500만 원, 2011년 약2억 9,700만 원, 2012년 약 3억 8,900만 원 이상. 중대한 경영상의 어려움이 초래될 수 있는 사정이 인정됨. 신의칙 항변 받아들임.

21) 서울중앙지법 2014.4.4.선고 2012가합100222판결.

22) 울산지법 2015.2.12.선고 2012가합10108판결.

23) 부산지법 2014.10.10.선고 2011가합27496판결.

24) 서울중앙지법 2014.5.29.선고 2012가합33469판결.

25) 광주지법 순천지원 2014.4.23.선고2011가합3368판결.

□ 한편 대법원은 한국GM판결²⁶⁾에서 회사의 추가 법정수당액 및 실질임금인상률, 회사재정 및 경영 상태에 대한 추가심리를 명함.

- 정기상여금이 단체협약에서 정한 통상임금산정기 초임금의 700%, 생산근로자 약11,000명, 초과근로가 상시적으로 이루어지는 점 등을 근거로 회사에 중대한 경영상의 어려움을 인정할 여지가 있다고 하였음.

□ 하급심을 살펴보면 신의칙 판단에 있어 ‘중대한 경영상 어려움’을 별도의 독립적인 요건으로 보고 추가부담총액의 인건비 비중, 전년도 대비 실질임금인상률, 당기순손실/당기순이익의 여부 등을 살펴 판단하고 있음. 결과적으로 법원에서 회사의 신의칙 항변은 배척되는 경우가 많음.

(3) 검토

□ 울산지법 현대중공업 사건²⁷⁾이 신의칙 적용 여부를 소제기 시점을 기준으로 판단하고 있는 것은 타당하지 않음.

- 2013.12. 전원합의체 판결의 취지를 고려하면 신의칙 판단은 소제기 시점이 아니라, 기업의 추가임금지급으로 인해 초래될 미래 기업 상황에 대한 현재 시점에서의 판단이어야 함.

□ 전원합의체 판결에서 언급된 ‘중대한 경영상 어려움’을 신의칙 적용에 있어 별도의 독립적인 요건으로 해석할 수 있는지 의문임.

- ‘중대한 경영상 어려움’은 신의칙이 적용되기 위한 ‘특별한 사정’을 구성하는 한 내용으로 해석함이 타당하고 따라서 근로자의 추가청구로 사용자 측이 노사가 합의한 임금수준을 훨씬 초과하여 과도한 재정적 지출을 부담하게 되는 경우라면 이를 추정할 수 있음.

□ 부산지법 르노삼성 사건²⁸⁾은 신의칙 적용 판단 시 현금성 자산과 이익잉여금을 고려하고 있는데 이를 근거로 판단하는 것은 재고될 필요가 있음.

- 르노삼성 사건에서 법원은 단순히 ①당해 연도의 이익잉여금(사내유보금)이 높다는 것과 ②당해 연도의 현금성 자산의 규모가 크다는 것을 제시하며 회사의 신의칙 항변을 배척하였는데, 이를 근거로 ‘중대한 경영상 어려움’을 판단하는 것은 적절하지 않음.

○ 학계의 되풀이되는 정정노력에도 불구하고 사내유보금은 실제 정의와 달리 기업이 투자나 재생산에 사용하지 않고 쌓아 놓고 있는 불임소득의 개념으로 부정적으로 해석되고 있음. 사내유보금은 세금과 배당을 통해 외부로 유출되지 않고 기업 내부에 남아 있는 잉여금으로 순이익을 초과하여 배당하지 않는 한 매년 축적되어 증가하는 개념임. 건물, 토지, 설비투자 등의 투자금이 포함됨.²⁹⁾

○ 현금성자산과 관련해 르노삼성의 재무제표³⁰⁾를 살펴보면 2009년 6천210억 원, 2010년 5천165억 원, 2011년 1천496억 원, 2012년 3천억 원, 2013년에는 5천121억 원으로 매년 현금성자산의 변동 폭은 매우 큼.

26) 대법원 2014.5.29. 선고 2012다116871판결.

27) 울산지법 2015.2.12. 선고 2012가합10108판결.

28) 부산지법 2014.10.10. 선고 2011가합27496판결.

29) 김윤경, 사내유보금 과세제도 도입의 문제점과 정책방향, 한국경제연구원, 2014.

30) 출처 NICE 신용평가, KIS-LINE.

4. 시사점

□ 현재 고정성과 관련한 하급심의 혼란은 개별 사건에서 ‘소정근로의 대가’의 의미를 구체화하려는 법원의 노력으로도 볼 수 있으나 전원합의체 판결에 반하는 판시를 포함하고 있어 오히려 혼란을 초래하고 있음.

- 2013.12. 전원합의체 판결³¹⁾은 소정근로의 대가의 의미를 직접적으로 밝히지 않고 정기성·일률성·고정성이라는 판단기준을 통해 통상임금 여부를 판단하였는데 결과적으로 소정근로와 정기성의 범위가 확대되었고 고정성을 기준으로 통상임금 범위가 결정되고 있음.

- 소정근로의 대가와 고정성 판단의 관계가 전원합의체 판결에서 직접 밝혀지진 않았지만 양자 중 어느 한 요건이라도 갖추지 못하면 통상임금이 아니라고 해석됨.

□ 1개월의 기간 제한 또는 네거티브 방식 등 명확한 입법이 요청됨을 보증함.

- 그런데 몇몇 하급심 판시와 같이 재직자에 일할지급 또는 1월 이상 봉급이 지급된 자에게 지급이라는 요건이 부가된 금품이라고 하여 소정근로의 대가로 지급된 것이라고 보기 어려움. 외국 입법례³²⁾를 참고해 1개월의 기간 제한 또는 네거티브 방식 도입 등을 고려해 볼 수 있음.

□ 통상임금 입법 시 기업단위 노사합의로 정한 통상임금의 범위는 유효하다는 규정을 마련하는 것이 필요함.

- 임금제도에 관한 현행 노동법의 기본태도는 임금액의 결정·지급방법·절차에 관해서는 노사자치를 기본으로 하면서 임금의 안정성과 확정성을 보호하는 법적 규제를 가미하고 있다고 볼 수 있고³³⁾ 헌법상 보장된 계약내용형성의 자유에는 임금약정도 포함됨.

○ 그런데 우리 판례는 임금성 판단에 있어서도 ‘근로의 대가’의 내용을 비워둔 채 ‘계속성’, ‘정기성’, ‘일률성’ 및 ‘지급의무’를 기준으로 형식적으로 판단³⁴⁾하고 있음.

○ 당해 금품에 관하여 급부의 목적과 동기 등에 대한 당사자 간에 합의된 의사가 무엇인지 여부를 규명하는 것이 필요함.³⁵⁾

31) 2013.12. 전원합의체 판결은, 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 ‘소정근로의 대가’로 근로자에게 지급되는 금품으로서 ‘정기적·일률적·고정적’으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적인 성질에 따라 판단하여야 한다고 판시함.

32) 일본은 노동기준법 제37조 제5항과 노동기준법 시행규칙 제21조에서 가산수당 산정기초에서 제외되는 임금항목을 규정하고 있음.

33) 박지순·이상익, 통상임금의 이해, 신조사, 2013.

34) 하경효, 임금법제론, 신조사, 2013.

35) 김영문·이상윤·이정, 임금개념과 평균임금·통상임금의 산정 범위, 기업법연구, 기업법학회, 2004.

- 통상임금 판단에 있어 '소정근로의 대가'의 의미도 소정근로시간에 대해 지급하기로 노사 간에 '약속'된 임금을 의미하므로 통상임금 범위확정에도 노사 당사자의 의사가 반영될 수 있어야 하고 향후 임금체계 개편 촉진 및 소송전의 종결을 위해서도 이러한 규정 마련이 필요함.

□ 통상임금의 산정범위에 관한 노사의 합의는 임금에 관련한 이익 조정을 도모하는 합리적인 방법으로 집단적 사적자치 노동관계의 본질에 부합. 임금체계 개편을 앞두고 노사의 합리적 교섭을 촉진하는 다양한 협의채널 모색도 같이 이루어질 필요가 있음.

□ 법원은 '노사가 합의한 임금수준'을 초과한 과도한 재정적 지출이 예상된다면 이를 근거로 신의칙 적용여부를 판단할 필요가 있음. 부동산 매각 등 기업의 다른 경영결정까지 고려해 이를 신의칙 항변 배척의 근거로 삼는 것은 타당하지 않음.

- 하급심 판시를 살펴보면 '중대한 경영상의 어려움을 초래하거나 존립을 위태롭게 할 만한 개연성' 판단이 신의칙 적용 여부를 좌우하고 있음.

- 그러나 전문경영인이 아닌 법원이 기업의 모든 리스크를 예측할 수 없고 인건비에서 추가부담총액이 차지하는 비중, 실질임금인상률이 크지 않더라도 기업에 중대한 경영상의 어려움은 초래될 수도 있으며 그에 따른 최종적인 책임은 기업의 몫임.

□ 또한 하급심에서 신의칙 적용 판단 시 당해 연도의 이익잉여금, 당해 연도의 현금성 자산을 고려하고 있는데 이를 근거로 '중대한 경영상 어려움'을 판단하는 것이 타당한지 의문이며 검토해볼 필요가 있음.

keri 한국경제연구원

발행일 2015년 5월 29일 | 발행인 권태신 | 발행처 한국경제연구원 | 주소 서울시 영등포구 여의대로 24 FKI타워 45층 | 전화 3771-0060 | 팩스 785-0270~3