

법률상담의 사례 -임금 및 퇴직금(10)

〈편집자 주〉

대한법률구조공단에서 지난 30년 동안 축적한 법률상담사례를 주제별로 2023년 신년호부터 20건씩 게재하고 있다. 관심 있는 독자들에게 권해 드린다.

-저작권자/ 대한법률구조공단

제 목

이행강제금

질 문

근로기준법상 이행강제금이란 무엇인가요?

답 변

노동위원회는 구제명령(구제명령을 내용으로 하는 재심판정을 포함함)을 받은 뒤 이행기한까지 구제명령을 이행을 하지 않은 사용자에게 2천만원 이하의 이행강제금 부과를 합니다. 이행강제금 부과를 하기 30일 전까지 이행강제금 부과 및 징수를 한다는 뜻을 사용자에게 미리 문서로 알려 주어야 합니다. 이행강제금을 부과할 때는 이행강제금의 액수, 부과 사유, 납부기한, 수납기관, 이의제기방법 및 이의제기 기관 등을 명시한 문서로 해야 합니다.

이행강제금 부과를 하는 위반행위의 종류와 위반 정도에 따른 금액, 부과·징수가 된 이행강제금의 반환절차, 그 밖에 필요한 사항은 대

통령령으로 정합니다.

노동위원회는 최초 구제명령을 한 날을 기준으로 매년 2회의 범위에서 구제명령이 이행될 때까지 반복해서 제1항에 따른 이행강제금 부과 및 징수를 할 수 있습니다. 이 경우에 이행강제금은 2년을 초과해서 부과·징수를 하지 못합니다.

노동위원회는 구제명령을 받은 사람이 구제명령을 이행하게 되면 새로운 이행강제금을 부과하지 아니하되, 구제명령 이행을 하기 전에 이미 부과된 이행강제금은 징수를 해야 합니다. 노동위원회는 이행강제금 납부의 무자가 납부기한까지 이행강제금을 내지 않으면 기간을 정해서 독촉을 하며, 지정된 기간에 제1항에 따른 이행강제금을 내지 않으면 국세 체납처분의 예에 따라서 징수를 할 수 있습니다.

근로자는 구제명령을 받은 사용자가 이행기한까지 구제명령 이행을 하지 않으면 이행기한이 지난 때부터 15일 이내에 그 사실을 노동위원회에 알려줄 수가 있습니다.

제 목

정당한 노동조합활동

도운행을 방해한 철도공무원을 징계과면한 것은 징계권 남용에 해당하지 않습니다.

질 문

정당한 노동조합활동의 인정요건은 무엇인가요?

제 목

퇴직연금

답 변

◇ 정당한 노동조합활동의 인정 요건

☞ 관례에 의하면 근로자의 행위가 정당한 노동조합의 행위로 인정받기 위해서는 다음의 요건을 모두 충족해야 합니다.

- ① 행위의 성질상 노동조합의 업무를 위한 활동으로 볼 수 있거나 노동조합의 묵시적 수권 혹은 승인을 받았다고 볼 수 있을 것(성질)
- ② 근로조건의 유지·개선과 근로자의 경제적 지위의 향상을 위해 필요하고 근로자들의 단결 강화에 도움이 되는 행위일 것(목적)
- ③ 취업규칙이나 단체협약에 별도의 허용규정이 있거나 노동관행·사용자의 승낙이 있는 경우 외에는 취업시간이 아닌 시간에 노동조합활동을 할 것(시기)
- ④ 사업장 안에서 노동조합활동은 사용자의 시설관리권에 바탕을 둔 합리적인 규율이나 계약에 따라야 하고 폭력과 파괴행위 등을 하지 않을 것(방법)

질 문

퇴직연금에 대하여 알고 싶습니다.

답 변

근로자가 한 직장에서 1년 이상 재직했다면 퇴직금을 받을 수 있습니다. 단, 4주간을 평균하여 1주간의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대해서는 예외적으로 적용되지 않습니다. 퇴직금 제도는 근로자들의 노후소득 보장체계로서 큰 역할을 했으나 체불 등 문제점이 있어 제정을 통해 퇴직연금제도를 새로 도입하였습니다.

퇴직연금제도는 크게 확정급여형 퇴직연금제도(이하 'DB형 제도')와 확정기여형 퇴직연금제도(이하 'DC형 제도')로 분류됩니다. DB형 제도는 근로자가 받을 퇴직급여액이 사전에 결정되어 있는 퇴직연금제도를 말합니다. 급여액은 계속근로기간 1년에 대하여 30일분의 평균임금에 상당하는 금액 이상이 되어야 합니다. DB형 제도는 사용자가 매년 부담금을 적립하여 직접 책임지고 운용하는 형태로 사용자는 급여 지급능력을 확보하기 위하여 매 사업연도 말 기준책임준비금의 일정 비율(2017년 현재 100분의 80)을 곱하여 산출한 금액 이상을 적립하여야 합니다. 근로자 입장에서 DB형 제도는 지급받을 퇴직급여가 확정되어 있는 반면, 기업의 경영 상황에 따라 수

◇ 위법한 노동조합활동 사례

☞ 노동조합 간부가 사용자측의 부당노동행위 여부에 대한 조사활동으로 영업소를 찾아가 영업소장에게 노조원의 폭행에 대한 사과를 요구하였으나 이를 거절하자 구호를 외치고 퇴장을 거부한 행위는 징계사유에 해당합니다.

☞ 전국기관차협약회의 투쟁활동에 동조하여 불법적인 단체행동에 적극 가담하거나 철

급권이 불안정해진다는 단점이 있습니다.

DC형 제도는 급여의 지급을 위해 사용자가 부담하여야 할 부담금의 수준이 사전에 결정되어 있는 퇴직연금제도를 말합니다. 사용자가 근로자의 매년 연간 임금총액의 1/12 이상을 부담금으로 납입하고, 이를 근로자가 직접 운용하는 방식입니다. 근로자의 운용능력에 따라 퇴직급여액이 증가 또는 감소할 수 있습니다. 따라서 적립금 운용이 매우 중요하며 퇴직연금사업자(금융기관)는 근로자들이 합리적으로 자금을 운용할 수 있도록 적립금 운용방법을 근로자에게 주기적으로 제시하고 근로자는 적립금 운용방법을 스스로 결정하고 필요할 경우 변경할 수 있습니다.

아울러 DC형 제도는 DB형 제도와는 달리 주택 구입 등 일정 사유가 발생하면 적립금을 중도 인출할 수 있습니다.

사용자가 퇴직연금제도를 설정하거나 변경하려는 경우에는 근로자의 동의를 받아야 합니다. 이때 근로자의 과반수가 가입한 노동조합이 있는 경우에는 노동조합, 없는 경우에는 근로자 과반수의 동의를 받아야 하며 일방적으로 결정할 수 없습니다. 다만, 2011년 7월 25일 이후 새로 성립된 사업의 경우에는 근로자 대표의 의견 협의만으로도 퇴직연금제도를 설정할 수 있습니다. 퇴직연금제도의 급여를 받을 권리는 원칙적으로 양도하거나 담보로 제공할 수 없지만, 예외적으로 주택 구입 등의 사유가 있는 경우 담보로 제공할 수 있습니다.

퇴직연금에 가입한 근로자는 퇴직 시 급여를 연금으로 받을지 또는 일시금으로 받을지에 대해 결정할 수 있습니다. 단, 연금은 55세 이상으로 가입기간이 10년 이상인 근로자에게만 지급할 수 있으며, 이 경우 연금의 지급기간은 반드시 5년 이상이어야 합니다 어떤

퇴직연금제도가 더 유리하다고 일률적으로 판단할 수는 없습니다. 이는 각 회사의 경영환경, 근로자의 성향 등에 따라 노사 간 합의를 통해 결정할 사항입니다.

제 목

경영상황에 대한 쟁의행위

질 문

경영사항에 관한 주장을 관철하려는 쟁의행위는 목적상 정당한가요?

답 변

정리해고나 사업조직의 통폐합, 공기업의 민영화 등 기업의 구조조정의 실시 여부는 경영주체에 의한 고도의 경영상 결단에 속하는 사항으로서 이는 원칙적으로 단체교섭의 대상이 될 수 없고 그것이 긴박한 경영상의 필요나 합리적인 이유 없이 불순한 의도로 추진되는 등의 특별한 사정이 없는 한 노동조합이 실질적으로 그 실시를 반대하기 위하여 쟁의행위에 나아간다면 비록 그 실시로 인하여 근로자들의 지위나 근로조건이 변경이 필요적으로 수반된다고 하더라도 그 쟁의행위는 목적의 정당성을 인정 받을 수 없습니다.

제 목

성실교섭의무

질 문

단체교섭의 방법에 있어서 성실교섭의무란 무엇인가요?

답 변

성실교섭의무란 노동조합과 사용자는 단체교섭과 단체협약의 체결에서 성실하게 이를 이행하고, 정당한 사유 없이 이를 거부하거나 해태할 수 없는 의무를 말합니다. 「노동조합 및 노동관계조정법」 제30조는 ‘교섭 등의 원칙’이라는 표제 아래 제1항에서는 단체교섭과 단체협약체결에서 성실의무와 권리남용금지 등을 정하고, 제2항에서는 정당한 사유가 없는 단체교섭과 단체협약체결의 거부와 해태를 금지하였습니다. 단체교섭은 근로자의 생존권 보장과 노사관계 안정의 근간이 되므로 원만한 단체교섭과 단체협약체결을 실현하기 위하여 노사 양당사자에게 주어진 의무로 명문화한 규정입니다. 다만, 성실교섭의무는 좁은 뜻에서 성실한 교섭의무만을 뜻하지만, 넓은 뜻에서는 단체협약체결의무까지를 포함하여 파악하고 있으며, 「노동조합 및 노동관계조정법」 제30조에서도 광의로 성실교섭의무를 정하고 있습니다.

제 목

단체협약의 불이익 변경

질 문

협약자치의 한계와 관련하여 기존의 근로조건보다 불리한 근로조건을 설정한 단체협약이 유효한가요?

답 변

협약자치의 원칙상 노동조합은 사용자와의 사이에 근로조건을 유리하게 변경하는 내용의 단체협약뿐만 아니라 근로조건을 불리하

게 변경하는 내용의 단체협약도 체결할 수 있습니다.

근로조건을 불리하게 변경하는 내용의 단체협약이 현저히 합리성을 결하여 노동조합의 목적을 벗어난 것으로 볼 수 있는 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 그러한 노사간의 합의를 무효라고 볼 수는 없고 노동조합으로서는 그러한 합의를 위하여 사전에 근로자들로부터 개별적인 동의나 수권을 받을 필요가 없습니다.

제 목

정치파업의 정당성

질 문

정치적으로 파업하는 것도 정당한 사유가 되나요?

답 변

◇ 정치적 파업의 정당성 여부

대법원에서도 근로자의 쟁의행위가 정당성을 갖추기 위하여는 그 목적이 근로조건향상을 위한 노사간의 자치적 교섭을 조성하기 위한 것이어야 하고 여기서 그 목적이 근로조건향상을 위한 노사간의 자치적 교섭을 조성하기 위한 것이라 함은 그 쟁의에 의하여 달성하려는 요구사항이 단체교섭사항이 될 수 있는 것을 의미한다라고 판시하였습니다. 따라서 현재 판례의 태도에 의하면 정치적 목적의 파업은 정당성이 인정되지 아니합니다.

제 목

쟁의행위의 손해배상 책임

질 문

불법쟁의행위로 손해가 발생한 경우 배상책임은 누가 지는 것인가요?

답 변

◇ **쟁의행위의 손해배상책임**

1. 노동조합

노동조합의 간부들이 불법쟁의행위를 기획·지시·지도하는 등으로 주도하는 경우에는 이러한 경우에는 민법 제35조 제1항의 유추적용에 의하여 노동조합은 그 불법쟁의행위로 인하여 사용자가 입은 손해를 배상할 책임이 있습니다.

2. 불법쟁의행위를 주도한 조합간부

노동조합의 간부들도 개인의 행위라는 측면도 아울러 가지고 있기 때문에 일반적으로 쟁의행위가 개개근로자의 노무정지를 조직하고 집단화하여 이루어지는 집단적 투쟁행위라는 그 본질적 특징을 고려할 때 노동조합의 책임 외에 불법쟁의행위를 기획·지시·지도하는 등으로 주도한 조합간부들에 대하여도 책임을 물을 수 있습니다.

3. 일반 조합원

불법쟁의행위를 기획·지시·지도하는 등으로 주도한 조합간부들이 아닌 일반조합원의 경우, 쟁의행위는 언제나 단체원의 구체적인 집단적 행동을 통하여서만 현실화되는 집단적 성격과 근로자의 단결권은 헌법상 권리로서 최대한 보장되어야 하는데, 일반조합원에게

쟁의행위의 정당성 여부를 일일이 판단할 것을 요구하는 것은 근로자의 단결권을 해칠 수도 있는 점, 쟁의행위의 정당성에 관하여 의심이 있다고 하여도 일반 조합원이 노동조합 및 노동조합 간부들의 지시에 불응하여 근로제 공을 계속하기를 기대하기는 어려운 점 등에 비추어 보면 일반조합원이 불법쟁의행위 시 노동조합 등의 지시에 따라 단순히 노무를 정지한 것만으로는 노동조합 또는 조합 간부들과 함께 공동불법행위책임을 진다고 할 수 없을 것입니다.

제 목

직장폐쇄

질 문

직장폐쇄시 임금지급의무가 있나요?

답 변

직장폐쇄의 효과는 사업장으로부터 근로자들을 축출하고, 업무의 정상적 수행을 방해함으로써 적법하게 임금 지급을 면하는 데에 있습니다. 이는 노사간의 집단적 쟁의상태를 전제로 하지 않는 공장폐쇄나 폐업과는 구별되며, 쟁의행위가 종료되면 정상적으로 근로관계가 회복된다는 점에서 집단적 해고와도 구별됩니다.

노동조합 및 노동관계조정법은 사용자측의 쟁의수단으로서 이를 인정하고 있습니다(제2조). 근로자측의 쟁의행위에 대한 노동조합 및 노동관계조정법상의 보장이 헌법상의 노동3권 보장에 따른 법률적 보장이라 한다면, 직장폐쇄는 노사간 교섭력의 균형유지를 위

하여 법률이 보장하는 사용자의 대항수단입니다. 따라서 직장폐쇄를 금지하는 단체협약은 위법이며 무효이다. 근로자들이 파업·태업(怠業) 등을 단행하여 직장을 점거한 상태에서, 사용자로 하여금 직장을 폐쇄하는 방어수단을 취할 수 있도록 하는 것은 형평의 원칙상 당연하다. 그러나 직장폐쇄는 임금을 지급하지 않는 것을 전제로 하는 경제적 압력수단이기 때문에 진정한 의미의 노사대등·쟁의대등을 실현하기 위해서는, 그 행사에 대하여 엄격한 제한을 가해야 한다. 그러므로 노동조합 및 노동관계조정법은 노동조합이 쟁의행위를 개시한 이후에만 직장폐쇄를 할 수 있도록 제한하고 있습니다(46조).

직장폐쇄가 정당한 것인 한, 사용자는 업무제재·지체의 책임을 지지 않으므로 임금지급의무가 없으나, 위법의 경우에는 민법상 채권자의 귀책사유로 인한 이행책임은 지므로 임금의 전액을 지급할 의무가 있습니다.

제 목

4대보험 가입 여부와 퇴직금

질 문

4대 보험에 가입하지 않은 회사에서 일을 하다가 퇴사하였는데, 회사로부터 퇴직금을 받을 수 있는지요?

답 변

근로자퇴직급여 보장법 제4조제1항에 따르면, '계속근로기간이 1년 미만인 근로자, 4주간을 평균하여 1주간의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자' 이외의 모든 근로자는 퇴직

금을 받을 수 있습니다. 따라서 4대보험 미가입 사업장이라고 하더라도 퇴직금을 지급받을 수 있습니다. 퇴직금을 지급받지 못한 경우 우선 관할 노동청에 진정을 하여 체불임금등사업주확인서를 발급받은 후 이를 근거로 민사소송을 제기하는 방식으로 지급받을 수 있습니다.

제 목

퇴직금 배제 약정의 효력

질 문

사용사와 피용자는 최저임금보다 10% 높은 수준의 급여를 받는 대신 퇴직 시 퇴직금을 받지 않기로 하는 근로계약을 체결하였는데, 그렇다면 피용자는 위 약정에 따라 퇴직 시 퇴직금을 청구할 수 없게 되는 것이지요?

답 변

근로자퇴직급여 보장법 제4조 제1항에서는 "사용자는 퇴직하는 근로자에게 급여를 지급하기 위하여 퇴직급여제도 중 하나 이상의 제도를 설정하여야 한다. 다만, 계속근로기간이 1년 미만인 근로자, 4주간을 평균하여 1주간의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대하여는 그러하지 아니하다."고 규정하고 있습니다. 이 때 퇴직금에 대하여 판례는 "「근로자퇴직급여 보장법」(이하 '법'이라 한다)은 제8조 제1항에서 "퇴직금제도를 설정하고자 하는 사용자는 계속근로기간 1년에 대하여 30일분 이상의 평균임금을 퇴직금으로 퇴직하는 근로자에게 지급할 수 있는 제도를 설정하여야 한다."고 규정하고, 제2항 전문에서 "제

1항의 규정에 불구하고 사용자는 근로자의 요구가 있는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 당해 근로자가 계속 근로한 기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있다.”고 규정하고 있다. 위 법조항의 ‘퇴직금’은 사용자가 근로자의 근로 제공에 대한 임금 일부를 지급하지 아니하고 축적하였다가 이를 기본적 재원으로 하여 근로자가 1년 이상 근무하고 퇴직할 때 일시금으로 지급하는 것으로서, 본질적으로 후불적 임금의 성질을 지니는 것이므로(대법원 2007. 3. 30. 선고 2004다8333 판결 등 참조), 이러한 퇴직금의 지급청구권은 퇴직금 중간정산으로 유효하게 성립하는 경우가 아닌 한 근로계약이 존속하는 동안에는 발생할 여지가 없다. 따라서 사용자와 근로자가 매월 지급하는 월급이나 매일 지급하는 일당과 함께 퇴직금으로 일정한 금원을 미리 지급하기로 약정(이하 ‘퇴직금 분할 약정’이라 한다)하였다면, 그 약정은 법 제8조 제2항 전문 소정의 퇴직금 중간정산으로 인정되는 경우가 아닌 한 최종 퇴직 시 발생하는 퇴직금청구권을 근로자가 사전에 포기하는 것으로서 강행법규인 법 제8조에 위배되어 무효이고, 그 결과 퇴직금 분할 약정에 따라 사용자가 근로자에게 퇴직금 명목의 금원을 지급하였다 하더라도 퇴직금 지급으로서의 효력이 없다고 할 것이다(대법원 2010. 5. 20. 선고 2007다90760 전원합의체 판결 등 참조)”고 판시한 바 있습니다(대법원 2011. 10. 13, 선고, 2009도8248, 판결). 이와 같은 판례의 태도에 비추어 볼 때 퇴직금을 지급해야 한다는 근로자퇴직급여 보장법상의 규정들은 강행규정이고, 이를 배제하기로 사전에 구두합의한 것은 강행규정에 반하는 합의로서 효력이 없다고 보아야 할 것입니다.

제 목

소액채당금제도를 활용하기 위한 체불임금 청구 소송의 소의 이익

질 문

소액채당금 제도가 시행되기 이전에 체불임금청구 소송을 진행하여 승소판결을 받았는데, 소액채당금 제도 시행 이후 이 제도를 활용하기 위해 다시 한 번 체불임금청구 소송을 진행할 수 있는지요?

답 변

관련하여 하급심 판례이지만, 의정부지방법원 2016. 5. 26. 선고 2015나13592 판결례에서는, 이미 승소판결을 받아 집행권원을 확보한 상태라면, 소액채당금 제도를 활용하기 위한 목적이라 하더라도, 해당 청구권에 대해 다시 한 번 소를 제기하는 것은 권리보호의 이익이 없다고 판시하였습니다. 원칙적으로 이미 승소판결을 받은 권리에 대해 다시 한 번 소를 제기하는 경우 이는 권리보호의 자격이 없는 소 제기가 되어 소가 각하되는바, 소액채당금 제도를 활용하기 위한 목적으로 소를 제기하는 경우이더라도 이러한 원칙에는 변함이 없는 것으로 보입니다.

제 목

해고예고수당의 지급 기준

질 문

근무기간이 6개월을 경과하지 않은 근로자도 해고예고수당을 지급받을 수 있는지요?

답변

근로기준법 제26조 본문에서는 “사용자는 근로자를 해고(경영상 이유에 의한 해고를 포함한다)하려면 적어도 30일 전에 예고를 하여야 하고, 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 한다”고 규정하고 있습니다. 종래에는 같은 법 제35조 제3호에서 위 제26조의 적용이 제외되는 경우로 “월급근로자로서 6개월이 되지 못한 자”를 규정하고 있었는데, 헌법재판소 2015. 12. 23. 선고 2014헌바3 결정으로 인해 위 적용제외 규정이 단순위헌 판결을 받은바, 근무기간이 6개월을 경과하지 않은 자도 같은 법 제26조에 따른 해고예고수당을 지급받을 수 있다고 볼 것입니다.

제 목

영업양도와 임금 지급 의무

질 문

A는 사용자 甲과 고용계약을 체결하여 근무중인데, 甲과 乙이 합의를 통해 甲이 사용하던 상호명 등을 乙이 그대로 양수하여 같은 장소에서 영업하기로 합의하였는바, 이 때 甲과 A의 고용계약의 효력도 乙에게 승계되는 것이어서 乙이 A에게 임금을 지급할 의무가 있는지요?

답 변

고용주의 영업양도 사이에 귀하의 근로계약이 승계되었는지 여부에 따라 주장할 수 있는 내용이 달라질 것으로 보입니다. "영업양도"가 인정되기 위해서는 당사자 사이에 영업

양도에 관한 합의가 있거나 영업상의 물적, 인적 조직이 그 동일성을 유지하면서 양도인으로부터 양수인에게 일체로서 포괄적으로 이전되어야 하고(대법원 1991.8.9.선고, 91다15225 판결, 1994.11.18.선고 93다18938 판결 등 참조), 그렇지 않고 乙는 단순히 사업장만을 양수한 것이고 甲의 이전 영업과는 별개로 자신이 새로 영업을 시작한 것이라고 한다면 이는 영업양도가 아닌 것이 됩니다. 만약 甲과 약국장2와의 계약이 甲의 영업을 포괄적으로 乙에게 넘기는 영업양도라면, 귀하와 甲과의 사이에 체결된 근로계약도 乙에게 승계됩니다. 만약 甲과 乙의 계약이 영업 전체를 양도한 것일 경우, 귀하와 甲 사이의 근로계약은 甲의 영업의 내용 중 하나로, 영업양도와 함께 귀하의 근로계약은 乙에게 승계되는바, 乙은 임금을 지급할 의무가 있다고 볼 것입니다.

제 목

파산회사에 대한 체불임금의 지연손해금 청구

질 문

A는 B회사에서 근무하다가 임금을 받지 못하고 퇴사하였는데, 이후 B회사가 파산하였는바, A는 파산한 B회사를 상대로 체불임금 및 이에 대한 지연손해금을 청구할 수 있는 지?

답 변

채무자회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제473조 제10호에서는

‘채무자의 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금’을 재단채권이라고 명시함으로써 체불근로자를 일반 파산채권자에 우선하도록 하고, 파산절차에 의하지 않고 변제를 받을 권리를 인정하고 있습니다. 또한 같은 조 제4호에서는 ‘파산재단에 관하여 파산관재인이 한 행위로 인하여 생긴 청구권’을 재단채권으로 인정하고 있습니다. 이 때 체불임금에 대한 지연손해금도 위의 임금채권에 포함되는지가 문제되는바, 관련하여 판례는 “채무자회생법이 ‘파산재단에 관하여 파산관재인이 한 행위로 인하여 생긴 청구권’을 재단채권으로 규정하고 있는 취지는 파산관재인이 파산재단의 관리처분권에 기초하여 직무를 행하면서 생긴 상대방의 청구권을 수시로 변제하도록 하여 이해관계인을 보호함으로써 공정하고 원활하게 파산절차를 진행하기 위한 것이므로, ‘파산재단에 관하여 파산관재인이 한 행위’에는 파산관재인이 직무를 행하는 과정에서 한 법률행위뿐만 아니라 직무와 관련하여 행한 불법행위가 포함되고, 나아가 파산관재인이 직무와 관련하여 부담하는 채무의 불이행도 포함된다. 그렇다면 파산관재인은 직무상 재단채권인 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금(이하 ‘임금 등’이라 한다)을 수시로 변제할 의무가 있다고 할 것이므로, 파산관재인이 파산선고 후에 위와 같은 의무의 이행을 지체하여 생긴 근로자의 손해배상청구권은 채무자회생법 제473조 제4호 소정의 ‘파산재단에 관하여 파산관재인이 한 행위로 인하여 생긴 청구권’에 해당하여 재단채권이다.”고 판시하였습니다(대법원 2014. 11. 20. 선고 2013다64908 판결). 그렇다면, 파산선고 이후에 생긴 지연손해금은 재단채권인바, A는 B회사의 파산관재인을 상대로 이를 소구할 수 있다고 볼 것입니다.

제 목

체불임금과 원천공제세액

질 문

A는 B회사를 상대로 퇴직금 청구 소송을 제기했는데, B회사는 4대 보험료 및 소득세 등의 원천징수의무는 회사에게 있으므로 해당 금액이 퇴직금 청구액에서 공제되어야 한다고 항변하는바, B의 항변은 적법한 것인지요?

답 변

국세기본법 제21조 제2항 제1호에 의하여 원천징수하는 소득세 등에 대한 징수의무자의 납부의무는 원칙적으로 그 소득금액을 지급하는 때에 성립하고, 이에 대응하는 수급자의 수인의무의 성립시기도 이와 같으므로, 지급자가 소득금액의 지급시기 전에 미리 원천세액을 징수·공제할 수는 없는 것이나(대법원 1988. 10. 24. 선고 86다카2872판결, 대법원 1992. 5. 26. 선고 91다38075판결 등 참조), 소득의 지급이 의제되는 등으로 원천징수의무자의 납부의무가 성립한 후 소득금액 지급 전에 원천징수해야 할 소득세 등을 지급자가 실제 납부하였다면, 그와 같이 실제로 납부한 정당한 세액은 지급할 소득금액에서 미리 공제할 수 있습니다(대법원 2014. 10. 27. 선고 2013다36347 판결). 이에 따라, 퇴직소득금액에서 미리 원천세액을 공제한다는 항변이 유효하기 위한 요건으로, ① 소득세법 제146조 제1항 및 동법 제147조 1항에 따라 수급자에 대한 퇴직소득의 지급이 의제됨으로써 그 소득세 등에 대한 지급자의 원천징수의무가 성립할 것과, ② 나아가 이에 기초하여 지급자가 수급자들의 퇴직소득에 대한 소득

세등을 실제 납부까지 하여야 할 것을 요구하고 있습니다. 따라서 위 소득세법 규정에 따라 A에 대한 퇴직소득의 지급이 의제됨으로써 그 소득세 등에 대한 B회사의 원천징수의무가 성립되었다고 하더라도, B회사가 A의 퇴직소득에 대한 소득세 등을 실제로 납부를 하지 않았다면, B회사의 이러한 공제항변은 유효하지 않다고 할 것입니다.

제 목

남녀간의 임금 평등 문제

질 문

A회사에 근무하고 있는 남자 甲과 여자 乙이 동일 직급에서 동일한 영업을 하고 있음에도 乙의 임금이 甲에 비해 현저히 적은 경우, 이것이 불법행위를 구성하여 A회사에게 손해배상책임이 인정되는지요?

답 변

관련하여 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 제8조 제1항에서는 사업주는 동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여는 동일한 임금을 지급하여야 한다고 규정하고 있는바, 이에 관하여 판례는 “동일가치의 노동’이란 당해 사업장 내의 서로 비교되는 남녀간의 노동이 동일하거나 실질적으로 거의 같은 성질의 노동 또는 그 직무가 다소 다르더라도 객관적인 직무평가 등에 의하여 본질적으로 동일한 가치가 있다고 인정되는 노동에 해당하는 것을 말한다”고 판시하였습니다(대법원 2013. 3. 14. 선고 2010다101011 판결례). 이 때 임금에 있어 남녀 차이가 있는 것이

불법행위에 해당하는지에 관하여, 위 같은 판례에서는 “사업주가 동일한 사업 내에서 근무하는 남녀근로자가 제공하는 노동이 동일한 가치임에도 합리적인 이유 없이 여성근로자에 대하여 남성근로자보다 적은 임금을 지급할 경우 이는 구 남녀고용평등법 제8조를 위반하는 행위로서 불법행위를 구성하고, 사업주는 임금차별을 받은 여성근로자에게 그러한 차별이 없었더라면 받았을 적절한 임금과 실제 받은 임금의 차액 상당 손해를 배상할 책임이 있다”고 판시한 바 있습니다. 이에 따라 乙은 甲과의 비교 하여 甲에 비해 적은 임금차액을 손해배상액으로 청구할 수 있을 것으로 보입니다.

제 목

체불임금에 대한 상계 가부

질 문

A가 B회사에 대한 체불임금을 청구하였는데, B회사가 A의 불법행위로 인하여 회사에 입힌 손해배상금과 체불임금을 상계한다고 한 경우, 이러한 주장이 타당한 것인지요?

답 변

근로기준법 제21조에서는 사용자는 전차금(前借金)이나 그 밖에 근로할 것을 조건으로 하는 전대(前貸)채권과 임금을 상계하지 못한다고 규정하고 있고, 같은 법 제43조 제1항에서는 임금은 통화(通貨)로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 한다. 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를 공제하거나 통화 이외의 것으로

로 지급할 수 있다고 규정하고 있습니다. 관련하여 판례는 “근로자에 대한 임금은 직접 근로자에게 전액을 지급하여야 하는 것이므로 초과지급된 임금의 반환채권을 제외하고는 사용자가 근로자에 대하여 가지는 대출금이나 불법행위를 원인으로 한 채권으로써 근로자의 임금채권과 상계하지 못한다”고 판시한 바 있습니다(대법원 1999. 7. 13. 선고 99도 2168 판결례). 이에 따라 B회사는 A의 체불 임금채권과 불법행위에 의한 손해배상채권을 상계할 수 없다고 볼 것입니다.

제 목

퇴직금 분할약정 준부의 판단 기준

질 문

A회사와 B가 근로계약 기간 중 퇴직금을 분할하여 미리 받기로 약정하였는데, 이 때 임금으로 지급되는 금액과 퇴직금으로 지급되는 금액이 명확히 분류되지 않은 경우, 이와 같은 퇴직금 분할약정을 무효로 보아 B는 A회사로부터 퇴직금 명목으로 받은 금액을 부당이득으로 반환하여야 하는지요?

답 변

원칙적으로, 사용자와 근로자가 매월 지급하는 월급이나 매일 지급하는 일당과 함께 퇴직금으로 일정한 금원을 미리 지급하기로 약정한 경우, 그 ‘퇴직금 분할 약정’은 무효이고, 무효인 위 약정에 의하여 이미 지급한 퇴직금 명목의 금원은 부당이득에 해당한다는 것이 판례의 태도입니다. 다만 다른 판례에 의하면 “퇴직금 제도를 강행법규로 규정한 입법

취지를 감안할 때 위와 같은 법리는 사용자와 근로자 사이에 실질적인 퇴직금 분할 약정이 존재함을 전제로 하여 비로소 적용할 것”이므로, “임금과 구별되는 퇴직금 명목 금원의 액수가 특정되고, 위 퇴직금 명목 금원을 제외한 임금의 액수 등을 고려할 때 퇴직금 분할 약정을 포함하는 근로계약의 내용이 종전의 근로계약이나 근로기준법 등에 비추어 근로자에게 불이익하지 아니하여야 하는 등, 사용자와 근로자가 임금과 구별하여 추가로 퇴직금 명목으로 일정한 금원을 실질적으로 약정한 경우에 한하여 위와 같은 법리가 적용”된다고 판시하였습니다(대법원 2012. 10. 11. 선고 2010다95147 판결례). 그렇다면 임금과 퇴직금 명목의 금액이 명확히 특정되지 않은 이 사건에 있어서는, 이러한 약정은 그 실질이 임금을 정한 것이면서 퇴직금 지급을 회피하기 위하여 퇴직금 분할 약정의 형식만을 취한 것으로 보아, 부당이득이 아니라고 볼 여지가 있다고 하겠습니다.

제 목

회사가 도산한 경우 임금 및 퇴직금 채권의 배당순위

질 문

제가 근무하던 회사가 최근 경영악화로 도산하여 위 회사 소유 부동산에 대한 경매가 진행중입니다. 위 부동산에는 조세채납으로 인한 압류등기, 근저당등기, 가압류등기 등이 복잡하게 되어 있습니다. 이 경우 저를 포함한 근로자들의 임금 및 퇴직금 채권의 배당순위는 어떻게 되는지요?

답변

경매절차의 매각대금을 각 채권자에게 각 채권액의 비율에 따라서 지급하는 절차가 배당절차입니다. 매각대금으로 배당에 참가한 모든 채권자를 만족하게 할 수 없는 때에는 민법·상법·기타 법률에 의한 우선순위에 따라 배당하여야 합니다(민사집행법 제145조 제2항). 여기에서는 조세채권의 확정일 전·후에 설정된 저당권이 있는 경우를 나누어 임금·퇴직금채권의 통상적인 배당순위에 대하여 살펴보겠습니다. ‘조세채권확정일’이라 함은, 압류재산에 대하여 국세와 지방세의 법정기일(국세기본법 제35조 제1항 제3호, 지방세기본법 제99조 제1항 제3호)을 의미합니다.

첫째, 조세채권의 확정일 전에 설정된 저당권에 의해 담보된 채권이 있는 경우의 순위는 다음과 같습니다.

① 제1순위 : 소액임차보증금(주택임대차보호법 제8조, 상가건물 임대차보호법 제14조), 최우선임금채권인 최종 3개월분 임금, 최종 3년간의 퇴직금, 재해보상금채권(근로기준법 제38조 제2항, 근로자퇴직급여 보장법 제11조 제2항).

② 제2순위 : 당해세. 당해세는 집행목적물에 대하여 부과된 국세, 지방세와 가산금(국세기본법 제35조 제1항 제3호, 지방세기본법 제99조 제1항 제3호)을 의미합니다.

③ 제3순위 : 조세채권확정일 전에 설정된 기된 전세권, 질권, 저당권에 의하여 담보되는 채권(국세기본법 제35조 제1항 제3호, 지방세기본법 제99조 제1항 제3호). 확정일자 있는 임차보증금채권은 저당권으로 담보되는 채권과 같은 순위로 취급한다.

④ 제4순위 : 근로기준법 제38조 제2항의

임금 등을 제외한 임금, 근로자퇴직급여 보장법 제11조 제2항의 퇴직금을 제외한 퇴직금, 그 밖의 근로관계로 말미암은 채권(근로기준법 제38조 제1항, 근로자퇴직급여 보장법 제11조 제1항)

⑤ 제5순위 : 국세, 가산금 또는 체납처분비(국세기본법 제35조 제1항), 지방세 등 지방자치단체의 징수금(지방세기본법 제99조 제1항 제3호).

⑥ 제6순위 : 국세, 지방세의 다음 순위로 징수되는 공과금(고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률 제30조 보험료, 징수금, 국민건강보험법 제69조 보험료).

⑦ 제7순위 : 일반채권자의 채권

둘째, 조세채권의 확정일 후 설정된 저당권에 의하여 담보되는 채권이 있는 경우의 순위는 다음과 같습니다.

① 제1순위 : 소액임차보증금(주택임대차보호법 제8조, 상가건물 임대차보호법 제14조), 최우선임금채권인 최종 3개월분 임금, 최종 3년간의 퇴직금, 재해보상금채권(근로기준법 제38조 제2항, 근로자퇴직급여 보장법 제11조 제2항).

② 제2순위 : 조세 기타 이와 같은 순위의 징수금(당해세 포함).

③ 제3순위 : 저당권에 의하여 담보된 채권

④ 제4순위 : 임금 기타 근로관계로 인한 채권(근로기준법 제38조 제1항, 근로자퇴직급여 보장법 제11조 제1항)

⑤ 제5순위 : 조세 다음 순위의 공과금

⑥ 제6순위 : 일반채권