

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2020두48017 부당전보구제 채심판정 취소

원고, 피상고인 원고

피고, 상고인 중앙노동위원회위원장

피고보조참가인, 상고인

보영운수 주식회사

소송대리인 법무법인 로우

담당변호사 박경수

원 심 판 결 서울고등법원 2020. 8. 21. 선고 2019누69041 판결

판 결 선 고 2021. 1. 14.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용 중 보조참가로 인한 부분은 피고보조참가인이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사건 경위와 쟁점

#### 가. 사건 경위

(1) 원고는 2013. 12. 10.부터 피고보조참가인(이하 '참가인'이라 한다)의 대형 (노선번호 1 생략)번 버스 노선에서 격일제 기사로 근무하였다.

(2) 참가인은 대형 (노선번호 2 생략)번 버스 노선을 준공영제로 운영하게 되었는데, 2018. 4. 12. 위 버스 노선에서 근무할 운전기사를 내·외부에서 모집하면서 근무조건으로 '1일 2교대제, 신체 건강한 사람(중도귀가, 무단결근 일체 불허)'이라는 내용을 포함하였다.

(3) 참가인은 2018. 4. 28. 원고를 대형 (노선번호 2 생략)번 버스 노선에서 근무하도록 발령하였다. 원고는 2018. 5. 29. 대형 (노선번호 2 생략)번 버스를 1회 운행한 후 참가인에게 '배탈, 설사로 조퇴 신청한다'는 내용의 중도귀가신청서와 '개인사정으로 2018. 5. 30.부터 2018. 5. 31.까지 2일간 결근한다'는 내용의 결근계를 제출하고 귀가한 다음, 2018. 5. 31.까지 출근하지 않았다(이하 '이 사건 조퇴·결근'이라 한다). 참가인은 2018. 6. 9. 원고에게 이 사건 조퇴·결근을 이유로 대형 (노선번호 1 생략)번 버스 노선에서 근무할 것을 명령하였다(이하 '이 사건 전보'라 한다).

(4) 원고는 이 사건 전보가 부당하다고 주장하며 노동위원회에 구제신청을 하였다. 지방노동위원회가 원고의 구제신청을 기각하고 중앙노동위원회가 원고의 재심신청을 기각하자, 원고는 이 사건 소를 제기하였다.

#### 나. 쟁점

쟁점은 이 사건 전보의 효력과 관련하여 이 사건 전보가 단체협약 등에서 정한 징계절차를 밟아야 하는 징계에 해당하는지 여부이다.

2. 이 사건 전보가 징계절차를 밟아야 하는 징계에 해당하는지 여부

가. 일반적으로 근로관계에서 징계란 사용자가 근로자의 과거 비위행위에 대하여 기업질서 유지를 목적으로 하는 징벌적 제재를 말한다(대법원 1996. 10. 29. 선고 95누 15926 판결 등 참조). 단체협약 등의 징계규정에 징계대상자에게 소명할 기회를 부여하도록 되어 있는데도 사용자가 이러한 징계절차를 위반하여 징계를 하였다면, 이러한 징계권 행사는 징계사유가 인정되는지 여부와 관계없이 절차적 정의에 반하여 무효라고 보아야 한다(대법원 1991. 7. 9. 선고 90다8077 판결 등 참조). 따라서 사용자가 근로자의 과거 비위행위에 대한 제재로서 하는 불이익 처분이 단체협약 등의 징계규정에 징계절차를 밟아야 하는 징계의 일종으로 규정되어 있다면, 원칙적으로 그 불이익 처분은 징계절차를 밟아야만 유효하다(대법원 2015. 8. 27. 선고 2012두10666 판결 참조).

나. 원심판결 이유와 기록에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

(1) 참가인의 취업규칙은 징계와 관련하여 아래와 같이 정하고 있다.

징계는 경고, 견책, 감봉(감급), 승무(출근)정지, 징계해고의 5종으로 구분 실시한다(제42조). 모든 징계는 소명의 기회를 주어야 하며, 이에 의하지 않은 징계는 무효로 간주한다(제43조). 무단결근 연속 2일(휴무일 포함) 또는 1회의 지각이 20분 이상인 사람에 대해서는 감봉(감급)의 징계를 실시한다(제44조 제3호).

(2) 원고에게 효력이 미치는 단체협약은 징계와 관련하여 아래와 같이 정하고 있다.

징계는 공정성에 입각하여 경고, 견책, 전직 또는 감봉, 승무(출근)정지, 징계해고로 구분 실시한다(제66조 제1호). 모든 징계는 해당 조합원에게 소명의 기회를 주어야 하며, 이에 의하지 않은 징계는 무효로 한다(제67조 제2호).

(3) 참가인은 원고의 이 사건 조퇴·결근 후 얼마 지나지 않아 이를 이유로 이 사건 전보를 명하였다. 실제로 참가인은 노동위원회 심의절차에서 회사 경영의 필요성뿐만

아니라 '원고의 무단조퇴 1회와 무단결근 2일, 열심히 일하는 다른 근로자들과의 형평성'도 고려하여 이 사건 전보를 발령하였다고 주장하였다.

원고가 소속되어 있는 노동조합은 참가인에게 이 사건 전보에 대해 이의를 제기하면서 '원고의 중도귀가신청서와 결근계 제출에 충분한 이유와 사정이 있는데도 참가인이 이를 이유로 이 사건 전보를 한 것은 부당한 처우'라는 의견을 제시하였다.

(4) 이 사건 전보에 따른 근무 내용과 근무 형태의 변경, 원고의 건강 상태 등을 고려하면, 이 사건 전보는 원고에 대한 불이익 처분에 해당한다. 그러나 참가인은 원고에게 미리 의견을 묻지 않은 채 일방적으로 이 사건 전보를 통보하였다.

다. 이러한 사실을 위에서 본 법리에 비추어 살펴본다.

원고에게 적용되는 참가인 사업장의 단체협약과 취업규칙은 '무단결근 연속 2일'을 감봉에 처할 수 있는 징계사유의 하나로 정하면서 전직을 감봉 대신 선택할 수 있는 징계의 종류로 정하고 있고, 참가인은 이러한 징계에 앞서 징계대상자에게 소명의 기회를 주어야 한다. 참가인은 원고의 이 사건 조퇴·결근이 징계사유인 '무단결근 연속 2일' 등에 해당한다고 보아 그 제재로서 원고에게 단체협약이 정한 징계처분 중 전직에 해당하는 이 사건 전보를 명한 것으로 볼 수 있다.

그런데도 참가인은 이 사건 전보 과정에서 원고에게 소명 기회를 부여하지 않음으로써 단체협약과 취업규칙에서 요구하는 징계절차를 거치지 않았으므로, 이 사건 전보는 무효이다.

라. 같은 취지의 원심판결은 정당하고, 원심판결에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 징계와 인사명령의 구별 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

### 3. 이 사건 전보가 인사명령으로서 유효한지 여부

상고이유 주장의 요지는, 참가인이 이 사건 전보에 대한 업무상 필요성이 있었고, 그에 비해 이 사건 전보에 따른 원고의 생활상 불이익이 크지 않으며, 참가인이 이 사건 전보 이전에 원고가 속한 노동조합과 협의함으로써 신의칙상 요구되는 절차를 거쳤으므로 이 사건 전보가 적법하다는 것이다.

그러나 위에서 보았듯이 이 사건 전보가 징계절차를 밟아야 하는 징계에 해당한다고 보는 이상, 이 사건 전보가 징계가 아니라 참가인의 고유 권한에 기하여 발령된 인사명령임을 전제로 한 이 부분 상고이유 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

### 4. 결론

피고와 참가인의 상고는 이유 없어 이를 모두 기각하고 상고비용은 패소자들이 부담하도록 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            이동원

주    심            대법관            김재형

                          대법관            민유숙

                          대법관            노태약