



# 전국금속노동조합법률원

KOREAN METAL WORKER'S UNION LEGAL CENTER

[경남사무소] 창원시 성산구 마디미서로 64, 노동회관 202호 / 전화 055-262-3984 / 팩스 055-262-3985

문서번호 : 금속법률원(경남)-20-10-1

시행일자 : 2020. 10. 27.

수 신 : 부산양산지부

발 신 : 금속노동조합법률원(담당 : 김두현 변호사)

참 조 : 황이라 부장(010-2520-2747)

제 목 : 김진숙 지도위원의 한진중공업 복직 합의가 업무상 배임이 되는지 여부

본 의견서는 귀 지부가 송부한 자료를 바탕으로 사실관계를 파악하여 작성된 것이며, 본 의견서의 수정을 통한 활용 및 외부 반출시 반드시 법률원과 미리 상의하여 주시기 바랍니다.

비정규직 철폐!! 노동기본권 쟁취!!

귀 지회의 질의에 대해 다음과 같이 답변하오니 참조하시기 바랍니다.

## 다 음

### 1. 질의요지

- 김진숙 지도위원은 한진중공업 재직 중이던 1986. 7. 14. 어용노동 비관 및 신일금속 노사분규 개입 등을 이유로 징계해고 되었고, 해고무효확인 소송을 진행했으나 패소 확정됨.

- 2009. 11. 2. 민주화운동 관련자 명예회복 및 보상심의위원회는 김진숙 지도위원의 위 해고사유가 된 각 행위와 해고 등을 민주화운동 관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률 제2조 제2호 라목에 의한 민주화운동으로 인한 것으로 인정하고, 한진중공업에게 김진숙 지도위원의 복직을 권고함.
- 한진중공업은 위 해고에 대한 소송이 법원에서 기각 확정되었음을 이유로 복직을 거부하였고, 현재에도 김진숙 지도위원에 대한 임의 복직조치는 ‘업무상 배임’에 해당할 수 있다며 거부하고 있음.
- 한진중공업 경영진이 김진숙 지도위원을 임의 복직조치 하고 임금 등을 지급하는 것이 업무상 배임에 해당하는지.

## 2. 검토의견

### 가. 업무상 배임죄의 법리 요약

업무상 배임 내지 횡령(형법 제355조)이 성립하기 위해서는 대표이사 등 임직원이 자신에게 부여된 임무에 위배하는 행위를 하였어야 하고, 여기서 더 나아가 자신 또는 제3자로 하여금 이익을 취하게 하는 결과 및 회사에 손해를 가하는 결과가 발생하였다는 점이 모두 인정되어야 하며, 이에 대한 임직원의 ‘배임적 고의’까지 모두 인정되어야 합니다.

대법원<sup>1</sup>은 경영상 판단이 업무상 배임에 해당하는지를 판단할 때는 다음과 같이 업무상 배임죄의 고의의 인정을 엄격히 해석해야 한다는 입장입니다.

<sup>1</sup> 대법원 2010. 1. 14. 선고 2007도10415 판결 등 다수.

경영상의 판단과 관련하여 기업의 경영자에게 배임의 고의가 있었는지 여부를 판단함에 있어서도 일반적인 업무상배임죄에 있어서 고의의 입증방법과 마찬가지로 법리가 적용되어야 함은 물론이지만, 기업의 경영에는 원천적으로 위험이 내재하여 있어서 경영자가 아무런 개인적인 이익을 취할 의도 없이 선의에 기하여 가능한 범위 내에서 수집된 정보를 바탕으로 기업의 이익에 합치된다는 믿음을 가지고 신중하게 결정을 내렸다 하더라도 그 예측이 빗나가 기업에 손해가 발생하는 경우가 있을 수 있는바, 이러한 경우에까지 고의에 관한 해석기준을 완화하여 업무상배임죄의 형사 책임을 묻고자 한다면 이는 죄형법정주의의 원칙에 위배되는 것임은 물론이고 정책적인 차원에서 볼 때에도 영업이익의 원천인 기업가 정신을 위축시키는 결과를 낳게 되어 당해 기업뿐만 아니라 사회적으로도 큰 손실이 될 것이므로, 현행 형법상의 배임죄가 위태범이라는 법리를 부인할 수 없다 할지라도, 문제된 경영상의 판단에 이르게 된 경위와 동기, 판단대상인 사업의 내용, 기업이 처한 경제적 상황, 손실발생의 개연성과 이익획득의 개연성 등 제반 사정에 비추어 자기 또는 제3자가 재산상 이익을 취득한다는 인식과 본인에게 손해를 가한다는 인식(미필적 인식을 포함)하의 의도적 행위임이 인정되는 경우에 한하여 배임죄의 고의를 인정하는 엄격한 해석기준은 유지되어야 할 것이고, 그러한 인식이 없는데 단순히 본인에게 손해가 발생하였다는 결과만으로 책임을 묻거나 주의의무를 소홀히 한 과실이 있다는 이유로 책임을 물을 수는 없다.

[대법원 2010. 1. 14. 선고 2007도10415 판결 등]

한편 노사간 교섭에 따른 단체협약이나 기타 합의는 노사 쌍방의 사회적·경제적 이해관계가 복합적으로 충돌하여 발생하는 것으로 노사는 임금 등 근로조건은 물론 사

용자의 경영권에 대한 사항에 대하여도 자율적으로 합의할 수 있습니다. 이와 같은 노사간 합의는 그것이 건전한 사회질서에 어긋난다는 등의 특별한 사정이 없는 한 유효하고, 노사간 집단적 자치의 원칙에 따라 존중됩니다. 대법원 2014. 3. 7. 선고 2011두20406 판결도 “사용자의 경영권에 속하는 사항이라 하더라도 그에 관하여 노사는 임의로 단체교섭을 진행하여 단체협약을 체결할 수 있고, 그 내용이 강행법규나 사회질서에 위배되지 아니하는 이상 단체협약으로서의 효력이 인정된다.”고 하여 경영권에 관한 노사간 합의사항도 원칙적으로 유효하다는 입장입니다.

따라서 노사간 합의의 일면이나 단기적이고 단순한 금전적 이해득실만 놓고 이를 체결한 대표이사 등 임직원의 임무 위배를 위배했다고 인정하기는 어렵습니다. 특히 어떤 노사간의 합의가 장기간의 분쟁을 종국적으로 해결하고 노사간 신뢰를 구축하며 사업의 안정성을 취하게 하는 측면이 있다면, 이런 합의는 회사에 대한 임직원의 임무에 부합하는 행위로 평가되어야 합니다.

나. 복직 합의에 대하여 업무상 배임이 문제된 사례는 존재하지 않습니다.

회사가 해고 등 고용관계 소송에서 최종 승소했음에도 분쟁의 원만한 해결을 위하여 복직에 합의한 사례는 2018년 쌍용자동차 및 KTX 승무원 사례, 일시 복직 및 보상을 합의한 2019년 콜텍 사례 등 다수 존재합니다. 그러나 위와 같은 사례에서 경영진의 업무상 배임이 문제된 적은 한 번도 없고, 당연히 기소되거나 재판을 받은 일도 없어 판례도 존재하지 않습니다.

즉, 고용관계에 관한 민사재판에서 근로자의 패소가 확정되었음에도 이후 노사간 합

의로 당해 근로자들이 복직된 사례는 과거에도 많이 있어왔지만, 단 한 번도 복직결정을 한 임직원에 대한 업무상 배임 등이 문제된 사례는 없습니다.

#### 다. 사안의 경우 : 업무상 배임 성립 여지 없음

이 사건 김진숙 지도위원은 30여년 전 진행한 해고무효확인 소송이 패소 확정된 것은 사실이나, 이후 장기간의 분쟁을 종국적으로 해결하고 노사간 신뢰를 구축을 통해 사업의 안정성을 취한다는 등 제반 사정을 고려하여 복직에 합의하는 경우, 이것이 업무상 배임으로 인정되거나 문제될 가능성은 거의 없습니다.

특히 이 사건 김진숙 지도위원의 경우 2009. 11. 법률에 따라 설립된 민주화운동 관련자 명예회복 및 보상심의위원회가 해고사유가 된 행위에 대하여 민주화운동으로 인정하였고, 위원회가 직접 한진중공업 사측에 복직 권고를 한 사안인 바, 이 권고를 수용하는 차원에서 복직을 이행하는 것이 업무상 배임으로 평가될 가능성은 전혀 없다고 보아도 무방합니다.

2020. 10. 27.

**전국금속노동조합법률원** (직인생략)