

대 전 고 등 법 원

제 3 민 사 부

판 결

사 건 2013나11186 손해배상(기)
원고, 피항소인 최AA
소송대리인 법무법인 메리트 담당변호사 임제혁
변호사 나지수
피고, 항소인 학교법인 OO학원
소송대리인 법무법인 엘케이파트너스 담당변호사 허아영
제 1 심 판 결 대전지방법원 2013. 6. 12. 선고 2011가합7721 판결
변 론 종 결 2014. 10. 8.
판 결 선 고 2014. 11. 26.

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 주위적 청구취지: 피고는 원고에게 233,879,048원 및 그 중 160,169,135원에 대하여는 2010. 2. 8.부터, 나머지 돈에 대하여는 2010. 12. 21.부터 각 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 예비적 청구취지 : 피고는 원고에게 38,512,196원 및 이에 대하여 2010. 12. 21.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[원고가 구하는 예비적 청구는 주위적 청구와 동일한 청구원인을 내용으로 하면서 다만 계산 방법을 달리하여 주위적 청구금액에 대한 수량적 일부분을 감축하는 것에 불과하여 예비적 청구라 할 수 없으므로(대법원 1991. 5. 28. 선고 90누1120 판결 참고) 이하 판결 이유에서 원고의 청구의 당부에 대하여 판단하면서 예비적 청구에 대하여는 따로 판단하지 않기로 한다.]

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다¹⁾.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 설시할 이유는, 아래와 같이 일부 내용을 고치는 외에는 제1심 판결문의

1) 피고의 항소장에는 항소취지가 "원판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다."고 기재되어 있는데, 그 항소취지를 위와 같이 선택한다.

이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

【고치는 부분】

○ 제1심 판결문 6면 12행부터 7면 마지막 행까지의 제3의 다. 1)항을 다음과 같이 고친다.

『1) 원고와 피고 사이에 포괄임금제에 의한 임금계약이 존재하는지 여부

가) 당사자들의 주장

(1) 원고

원고는 피고 병원에서 근무하는 동안 198일의 당직근무를 하면서 연장근로, 야간근로, 휴일근로를 하였으므로 피고는 원고에게 근로기준법이 정하는 연장근로수당, 야간근로수당, 휴일근로수당(이하 '각종 수당'이라 한다)을 지급할 의무가 있다.

(2) 피고

원고와 피고 사이에 근로기준법 상의 각종 수당 등을 포함한 금액을 월 급여로 지급하는 포괄임금약정이 존재하므로 원고의 청구는 이유 없다.

나) 판단

(1) 사용자가 근로계약을 체결함에 있어서 근로자에 대하여 기본임금을 결정하고 이를 기초로 각종 수당을 가산하여 합산 지급하는 것이 원칙이라고 할 것이나(대법원 1998. 3. 24. 선고 96다24699 판결 등 참조), 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 각종 수당을 합한 금액을 월 급여액이나 일당임금으로 정하거나 기본임금을 정하고 매월 일정액을 각종 수당으로 지급하는 내용의 이른바 포괄임금제에 의한 임금지급계약 또는 단체협약을 체결하였다고 하더라도 그것이 근로자에게 불이익이 없으면 유효하다고 할 것인데, 그러한 포괄임금제에 관한 약정이 성립하였는지 여부는 근로시간,

근로형태와 업무의 성질, 임금 산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태 등 여러 사정을 전체적·종합적으로 고려하여 구체적으로 판단하여야 할 것이다(대법원 2008다57852 판결 등 참조).

(2) 원고와 피고 사이의 포괄임금계약에 대한 합의 여부

(가) 피고는 원고가 포괄임금계약에 대하여 묵시적으로 합의하였다고 주장한다.

살피건대, 갑 제13호증의 1 내지 10, 갑 제22호증, 을 제7호증의 1, 을 제11호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고는 2010. 2. 1.부터 4일간 2010년도 전공의 인턴 실무교육을 실시하였고, 그 과정 중 병원규정 및 복리후생에 관한 교육도 실시하였던 사실, 피고의 신입직원교육용 전공의 수련 규정 안내 PPT 자료에는 인턴의 급여는 250만 원(예상, 2월 말 책정 예정)이고, 수당은 평일 당직비로 1회 15,000원, 주말 당직비로 1회 20,000원을 지급한다는 내용이 포함되어 있는 사실, 원고는 피고 병원에 근무하는 동안 각종 수당 명목의 돈은 지급받지 못한 채 기본급 및 급여 명목의 급여와 위 평일·주말 당직비만 지급받았는데, 그에 대하여 별다른 이의를 제기하지 않은 사실은 인정된다.

그런데, 포괄임금계약이 법이 예정하는 원칙적인 임금 지급계약이 아니라는 점을 고려하면, 원고가 인턴 실무교육을 받을 당시 위 PPT 자료를 토대로 급여에 대한 안내를 받고, 피고 병원에 약 9개월 동안 근무하면서 아무런 이의 없이 피고가 지급한 급여를 수령하였다 하더라도 그러한 사실만으로는 원고가 포괄임금계약에 대하여 묵시적으로 합의하였다고 보기는 어렵고, 위 판례 실시와 같이 근로시간, 근로형태와 업무의 성질, 임금 산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태

등 여러 사정을 전체적·종합적으로 고려하여 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

(나) 이에 대하여 보건대, 을 제5호증의 5, 을 제12호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 전문의의 수련 및 자격 인정 등에 관한 규정(2010. 3. 15. 대통령령 제22075호로 개정되기 전의 것) 제7조 및 동 규정 시행규칙(2011. 12. 7. 보건복지부령 제88호로 개정되기 전의 것) 제7조 제1항, [별표 1]에 규정된 인턴의 수련 병원은 종합병원 또는 그에 준하는 병원인바, 그와 같은 수련병원의 성격 상 의사의 응급실 근무, 야간 및 휴일 근무가 당연히 필요·예상되고, 피고 병원의 전공의 수련 규정 제16조도 전공의의 야간 및 휴일의 수련기간을 일과 외 수련시간으로 하면서 일과 외 수련기간에는 원내 정위치를 엄수해야 한다고 규정함으로써 인턴의 야간 및 휴일 근무를 수련시간으로 정하고 있으며, 이러한 사정은 피고 병원 이외의 인턴 수련병원 역시 다르지 않을 것으로 보이고, 피고 병원의 전공의 급여 수준 역시 다른 병원과 비슷한 수준임을 인정할 수 있다.

그러나 한편, 앞서 본 기초사실 및 갑 제22, 24호증, 을 제5호증의 5, 을 제9, 25호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실들을 종합적으로 고려해 볼 때, 앞서 인정한 바와 같은 사실만으로는 원고와 피고 사이에 포괄임금계약에 대하여 묵시적 합의가 이루어졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

① 그동안 인턴의 야간 및 휴일 근무가 당연한 것으로 여겨졌던 것은 사실이나, 병원의 야간 및 휴일 운영에 있어 인턴의 인력 사용은 병원의 인력 운용의 편의와 재정 부담 경감 등의 차원에서 실시된 관행일 뿐 필수불가결한 것은 아닌 것으로 보인다[야간 및 휴일에 근무할 의사의 고용이 불가능한 것이 아니고, 유럽의 경우

전공의의 주당 근무 시간을 48시간 내지 52시간으로 제한하는 한편 하루에 적어도 연속적인 11시간의 휴식시간을 가지도록 하고 있다(갑 제24호증).

② 우리나라에서도 전공의 양성과정의 질을 제고하고, 병원 내 환자의 안전을 증진하기 위하여 전공의 수련환경 개선 대책을 마련하였는데(을 제25호증), 그에 따르면 전공의의 최대 연속 수련시간은 36시간을 초과하지 못하고, 응급실 수련시간은 12시간 교대가 원칙이며, 월평균 주당 1일(24시간)의 휴일을 보장하며, 주당 평균 80시간(당직시간 포함, 교육적 목적 위해 8시간 연장 가능)을 최대 수련시간으로 하는 등 전공의의 야간 및 휴일 근무를 일정 수준으로 제한하고 있다. 또한 당직 수당은 관련 법령에 따라 당직 일수를 고려하여 지급하기로 되어 있다.

③ 원고와 피고 사이의 포괄임금지급약정을 인정할 만한 내용의 단체협약이나 취업규칙이 존재하지 않고, 오히려 피고 병원의 전공의 수련규정(을 제5호증의 5) 제22조는 전공의의 수련기간에 임상연구수당, 임상 및 학술연구에 따른 연구재료비, 일과 외 시간 수련수당, 기타 규정된 수당을 지급한다고 규정함으로써 전공의에게 '일과 외 시간 수련수당'을 지급할 것을 명백히 정하고 있다.

④ 피고 측에서 원고에게 포괄임금제에 의한 급여 지급에 관하여 설명하였다고 인정할 만한 증거가 없고(전공의 수련 규정 안내 PPT 자료 상의 급여 설명만으로는 전공의 급여가 포괄임금제에 의하여 지급되는 것인지 전혀 알 수 없다), 피고 병원 전공의 수련규정 제5조에 의하면 병원장과 전공의 간에 전공의 수련계약을 체결하도록 규정되어 있음에도 그와 같이 규정된 수련계약(근로계약)의 체결도 없이 피고가 일방적으로 정한 기준에 따라 급여를 지급한 것으로 보인다.

⑤ 위와 같은 상황에서 피교육자적인 지위를 겸할 뿐만 아니라 전문

의가 되기 위해서는 수련병원에 선발되어 반드시 정해진 수련기간 동안 수련하여야 하는 전공의 입장에서 피고의 급여 지급 기준에 대하여 이의를 제기하기는 사실상 불가능에 가까웠을 것으로 보이는바, 따라서 그동안 전공의들이 아무런 이의 없이 피고가 정한 급여를 수령하여 온 사실만으로 전공의들이 포괄임금제를 수용 또는 합의하였다고 보기는 어렵다. 또한 피고는 원고에게 평일 당직비로 1일 15,000원, 토요일 및 휴일 당직비로 1일 20,000원을 지급하였는데, 원고가 아무런 이의 없이 위 돈을 수령하였다고 하더라도 그것만으로는 각종 수당을 청구하지 않기로 하는 묵시적 합의가 있었다고 볼 수 없다(대법원 1995. 1. 20. 선고 93다46254 판결 참조).

⑥ 전공의들이 피교육자적인 지위를 갖고 있고, 전공의에 대한 교육 및 수련으로 인해 수련병원들이 상당한 액수의 비용을 부담하고 있음은 인정되나 그러한 사정은 의료 분야의 전문성과 공익성 등 그 특수성에 따른 것으로서 정책적으로 해결해야 할 문제이지, 전공의들의 근로 제공 및 과소한 급여의 지급으로 보전할 문제는 아닌 것으로 보인다.

(3) 이 사건에서 포괄임금계약의 효력 유무

감시·단속적 근로 등과 같이 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아니라면 달리 근로기준법상의 근로시간에 관한 규정을 그대로 적용할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 근로기준법상의 근로시간에 따른 임금지급의 원칙이 적용되어야 할 것이므로, 이러한 경우에도 근로시간 수에 상관없이 일정액을 법정수당으로 지급하는 내용의 포괄임금제 방식의 임금 지급계약을 체결하는 것은 그것이 근로기준법이 정한 근로시간에 관한 규제를 위반하는 이상 허용될 수 없고, 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급 계약 부분은 무효이다(대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결 참

조).

이 사건에서 보건대, 설사 원고와 피고 사이에 포괄임금계약이 성립되었다 하더라도, 앞서 판단한 바와 같이 원고의 근로는 성질상 근로시간을 예측하거나 측정하기 어려운 경우가 아니고, 감시·단속적 성격의 근로도 아니며, 근로기준법상의 기준 근로시간 초과근로와 휴일근로가 당연히 예상되는 경우라고 볼 수도 없을 뿐만 아니라, 달리 원고에게 근로기준법상의 근로시간에 관한 규정을 그대로 적용할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 인정되지도 아니하므로, 포괄임금에 포함된 법정수당이 근로기준법이 정한 기준에 따라 산정한 법정수당에 미달하는 때에는 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약 부분은 원고에게 불이익하여 무효라 할 것이다.

(4) 따라서, 원고와 피고 사이의 포괄임금약정의 존재는 인정할 수 없고, 설령 그와 같은 약정의 존재가 인정된다고 하더라도 이를 이유로 피고가 원고에게 근로기준법이 정한 각종 수당을 지급할 의무를 면할 수는 없다.』

2. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 신귀섭

 판사 최지수

판사 허선아