

# 취업규칙 불이익 변경과 근로계약\*

- 대상판결: 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다200709 판결 -

김기선\*\*

## contents

- I. 서론
- II. 대상판결의 사실관계와 법원의 판단
  - 1. 대상판결의 사실관계
  - 2. 당사자의 주장과 법원의 판단
- III. 평석
  - 1. 취업규칙과 근로계약 간에는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는가?
- IV. 요약 및 결론
  - 2. 대상판결은 취업규칙에 의한 집단적 근로조건 변경 법리에 관한 기존 판례에 부합하지 않는 것인가?
  - 3. 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙은 언제나 적용되는가?

논문투고일자: 2020. 1. 28, 심사일자: 2020. 2. 3, 게재확정일자: 2020. 2. 5.

\* 본 논문은 2020. 1. 17. 제49회 노동법이론실무학회 정기학술대회에서 발표되었던 논문을 수정·보완한 것이다. 토론 및 심사과정에서 유익한 조언을 해 주신 분들께 감사의 말씀을 드린다.

\*\* 한국노동연구원 연구위원, arbeit@kli.re.kr

## I 서론

취업규칙은 기업 내 집단적 근로조건 결정시스템으로 중요한 의미를 가지고 있다. 이에 취업규칙은 종종 논쟁의 대상이 되어 왔다. 입법정책적 측면에서는 취업규칙제도는 근로관계의 일방당사자인 사용자에게 작성·변경 권한이 인정되는 전근대적인 제도로서 이를 명실상부한 근로조건 결정의 대등결정이 가능한 대표시스템으로 변화시켜야 한다는 것이 주장이 제기되는 한편,<sup>1)</sup> 법해석론적으로 취업규칙의 법적 성격, 취업규칙 불이익변경과 관련한 불이익변경의 판단기준, 취업규칙 불이익 변경시 동의를 주체, 동의의 방법과 절차, 취업규칙의 변경과 사회통념상의 합리성이론 등에 대한 비판적인 검토가 지속적으로 이루어져 왔다.<sup>2)</sup>

한편, 최근 대법원은 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는지와 관련하여 주목할 만한 판결<sup>3)</sup>을 내린 바 있다. 물론 이 판결 이전에도 이와 관련된 판결<sup>4)</sup>은 있었다. 근로계약에서 약정수당의 지급을 규정하고 있었지만, 이후에 유효한 절차를 거쳐 취업규칙을 변경하여 그 약정수당을 폐지한 사안에서 법원은 “취업규칙은 근로자의 근로조건과 복무규율에 관한 기준을 집단적·통일적으로 설정하기 위하여 사용자가 일방적으로 작성한 것인데 반해, 근로계약

1) 이와 관한 대표적인 글로는 김홍영, “취업규칙 관련 법리의 문제점과 대안”, 『노동법연구』 제42호, 서울대학교 노동법연구회, 2017, 151-194쪽; 박귀천, “독일 노동법상 근로조건 결정 시스템”, 『노동법연구』 제41호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 41-96쪽.

2) 이와 관련된 대표적인 글로는 강희원, “근로기준법상 취업규칙의 개념에 대한 일고찰”, 『노동법학』 제42호, 한국노동법학회, 2012, 73-137쪽; 하갑래, “취업규칙 불이익변경에 있어 사회통념상 합리성”, 『법학논총』 제33권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2009, 767-796쪽; 박종희, “취업규칙 본질에 관한 논쟁의 소재와 앞으로의 논의 방향성”, 『노동법학』 제12호, 한국노동법학회, 2001, 141-159쪽; 신권철, “취업규칙을 넘어-판례 법리와 그 비판”, 『노동법연구』 제41호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 1-40쪽; 정영훈, “취업규칙의 불이익변경에 관한 일고찰-절차심사와 내용심사의 보강의 당위성과 가능성을 중심으로”, 『노동법학』 제31호, 한국노동법학회, 2009, 171-207쪽; 정인섭, “취업규칙의 불이익변경과 집단적 동의의 방법”, 『노동법연구』 제17호, 서울대학교 노동법연구회, 2004, 297-329쪽.

3) 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다200709 판결.

4) 1심: 2017. 6. 14. 선고 2016가합23102 판결; 2심: 부산고등법원 2017. 8. 30. 선고 2017나53715 판결; 상고심: 대법원 2017. 12. 13. 선고 2017다261387 판결(심리불속행 기각).

은 사용자와 근로자의 합의에 기초한 것이므로, 어떠한 근로조건에 관해 취업규칙과 근로계약이 각기 다르게 정하고 있다면, 취업규칙이 근로자에게 보다 유리하다는 등의 특별한 사정이 없는 이상, 근로계약이 우선 적용된다.”고 판단하였다. 노동법상 유리한 조건 우선의 원칙과 집단적 근로조건 결정법리 간의 관계에 대한 중요한 쟁점을 포함하고 있었으나 해당 판결은 비교적 주목받지 못하였다.<sup>5)</sup> 이에 비해 임금피크제 도입과 관련하여 취업규칙과 근로계약 간의 관계를 다루고 있는 대상판결은 판결 직후 언론에 보도가 되는 등 많은 주목을 받고 있다. 아마도 공공부문과 민간부문을 불문하고 다수의 기업에서 취업규칙 변경을 통해 임금피크제를 운용하는 경우가 적지 않기 때문일 것이다.<sup>6)</sup>

이에 이 글에서는 대상판결인 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다200709 판결의 내용과 의미를 검토하고자 한다.

## II ⇒ 대상판결의 사실관계와 법원의 판단

### 1. 대상판결의 사실관계

피고는 한국광해관리공단과 ○○시가 출자하여 설립된 골프장, 스키장 등 체육시설업, 휴양콘도미니엄업 등을 목적으로 하는 회사이고, 원고는 2003. 3. 11.부터 2016. 6. 30.까지 피고 회사에서 근무하였다.

원고는 2014. 5. 19. 피고 회사로부터 면직되었다가 경북지방노동위원회로부

5) 이 판결에 대한 글로는 권오상, “개별 근로계약에서 정한 유리한 근로조건은 취업규칙에 우선한다”, 『노동판례리뷰 2018』, 한국노동연구원, 2019, 56-59쪽; 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건집단적 결정 법리와와의 관계”, 『안암법학』제56권, 안암법학회, 2018, 251-281쪽.

6) 임금피크제를 포함한 임금체계개편과 취업규칙 변경법리에 대하여는 권혁, “정년연장에 따른 임금체계개편과 취업규칙 변경법리”, 『노동법포럼』 제15호, 노동법이론실무학회, 2015, 1-24쪽; 이승길·이주호, “임금피크제의 도입에 따른 취업규칙의 불이익변경에 관한 소고”, 『아주법학』제9권 제1호, 아주대학교 법학연구소, 2015, 147-172쪽; 이정, “정년연장에 따른 임금체계 개편을 둘러싼 법적 쟁점과 과제-취업규칙 변경법리에 관한 비교법적 검토를 중심으로”, 『노동법학』제55호, 한국노동법학회, 2015, 213-248쪽.

터 부당해고 판정을 받고 2014. 8. 28. 피고 회사에 복직하였는데, 피고 회사는 2014. 9. 23. 원고에게 ‘정직 5월(2014. 9. 24.부터 2015. 2. 23.까지) 및 대기발령’의 징계처분을 하였다.

한편, 이 사건 피고 회사의 1급 직급 근로자인 원고와 피고는 2014. 3.경 기본 연봉을 70,900,000원으로 정한 연봉계약(이하 ‘이 사건 근로계약’이라 함)을 체결하였다. 위 기본 연봉을 월로 환산하면 월 기본급은 5,908,330원이 된다.

그런데 피고 회사는 2014. 6.경 임금피크제 운용세칙을 제정하여 피고 회사의 노동조합에 취업 규칙의 변경에 따른 동의를 구하였다. 이에 대하여, 노동조합은 2014. 6. 17. 피고 회사가 제안한 운용세칙 일부를 수정하는 것을 조건으로 동의하였고, 피고 회사는 2014. 6. 25. 노동조합의 수정 의견을 모두 수용한 내용으로 작성된 임금피크제 운용세칙(이하 ‘이 사건 취업규칙’이라 함)에 관한 제정·공고를 하였다. 이 사건 취업규칙은 연봉계약이 정하는 기본연봉에 복리후생비를 더한 총 연봉을 임금피크 기준연봉으로 정하고, 정년이 2년 미만 남아 있는 근로자에게는 임금피크 기준연봉의 60%, 정년이 1년 미만 남아 있는 근로자에게는 임금피크 기준연봉의 40%를 지급하도록 규정하고 있다.

그러나 피고가 2014. 9. 23. 임금피크제 적용에 따른 임금 내역을 통지하자, 원고는 피고에게 임금피크제의 적용에 동의하지 아니한다는 의사를 표시하였다. 한편 이 사건 취업규칙의 적용을 전후하여 원고의 업무내용이 변경된 것으로 보이지는 않는다.

그럼에도 불구하고 피고는 원고에게 이 사건 취업규칙이 정하는 바에 따라 (다만 임금피크 기준연봉이 아니라 연봉계약의 기본연봉을 기준으로 하였다), 2014. 10. 1.부터 2015. 6. 30.까지는 정년이 2년 미만 남아 있다는 이유로 월 기본급을 3,545,000원(= 5,908,330원 × 0.6)으로, 2015. 7. 1.부터 2016. 6. 30.(원고의 정년퇴직일)까지는 정년이 1년 미만 남아 있다는 이유로 월 기본급을 2,363,330원(= 5,908,330원 × 0.4)으로 계산하고, 정직처분에 따른 감액 등을 고려하여 임금을 지급하였다

## 2. 당사자의 주장과 법원의 판단

### (1) 원고의 주장

이 사건 임금피크제를 원고에게 적용한 것은, 원고와 피고 사이의 연봉계약과 근로기준법상 취업규칙인 피고의 제규정에 반할 뿐만 아니라 원고는 단체협약에서 노동조합원 자격이 없는 자로 정한 1급 직원이므로 원고에게 노동조합과의 합의 결과인 이 사건 임금피크제를 적용하는 것은 위법하므로, 피고 회사는 원고에게 연봉계약에 따른 미지급 임금(115,552,940원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### (2) 1심<sup>7)</sup>과 2심<sup>8)</sup>의 판단

1심과 2심 법원은 원고의 주장 및 청구를 기각하면서 다음과 같이 판단하였다. 우선 이 사건 임금피크제의 성격에 대하여 피고 회사가 임금피크제를 도입하면서 새로 시행한 이 사건 임금피크제는 임금피크제의 적용대상, 임금산출방법을 명시하는 등의 내용을 포함하고 있어 근로기준법 제93조에서 규정하고 있는 취업규칙에 해당하고, 이 사건 임금피크제의 도입은 임금을 일부 삭감하게 되는 등 취업규칙의 불이익한 변경이라 할 것이어서 근로자의 동의가 필요하다고 보았다.

이에 따라 이 사건에서 노동조합의 동의가 유효한지 여부에 대하여 1심과 2심 법원은 이 사건 단체협약서 제4조제1항에 ‘2급 이하 직원은 입사와 동시에 조합원이 되며, 계약직은 본인의사에 따라 조합에 가입할 수 있다.’고 규정되어 있고, 원고는 이 사건 임금피크제 시행 당시 1급이었으나, 피고 회사의 직급 체계상 2급에서 1급으로의 승진이 가능한 점에 비추어 노동조합은 변경된 취업규칙의 적용이 예상되는 근로자 집단을 포함한 전체 근로자의 과반수로 조직된 노동조합으로서 적법하게 동의권한을 행사할 수 있다고 보아야 하므로, 이 사건 임금피크제에 관한 노동조합의 동의는 적법·유효하다고 봄이 타당하다. 또한 이 사건 임금피크제에 불구하고 이와 다른 내용의 취업규칙상의 기존 연봉제가 그대로 적용된다면 이

---

7) 수원지방법원 안양지원 2017. 6. 23. 선고 2016가단115485 판결.

8) 수원지방법원 2017. 12. 7. 선고 수원지법2017나68660 판결. 2심 판단의 내용은 1심 판단의 내용과 동일하기 때문에 이하의 내용은 1심법원 판단의 내용이다.

사건 임금피크제는 그 목적을 달성할 수 없으므로 이 사건 임금피크제에는 당연히 취업규칙상의 기존 연봉제의 적용을 배제하고 이 사건 임금피크제가 우선적으로 적용된다는 내용의 합의가 포함된 것이라고 봄이 당사자의 의사에 합치된다고 할 것이다.

이와 같은 판단을 토대로 1심과 2심 법원은 이 사건 임금피크제의 시행은 유효하고, 이는 원고에게도 적용된다고 할 것이어서, 원고의 임금에 관하여 기존 연봉계약이 적용되는 것을 전제로 한 원고의 위 주장은 이유 없다고 판단하였다.

### (3) 대법원<sup>9)</sup>의 판단

이에 대하여 대법원은 원심판결을 파기하고 이를 원심법원에 환송하면서 다음과 같이 판단하였다.

1) 근로기준법 제97조는 “취업규칙에서 정한 기준에 미달하는 근로조건을 정한 근로계약은 그 부분에 관하여는 무효로 한다. 이 경우 무효로 된 부분은 취업규칙에 정한 기준에 따른다.”라고 정하고 있다. 위 규정은, 근로계약에서 정한 근로조건이 취업규칙에서 정한 기준에 미달하는 경우 취업규칙에 최저기준으로서의 강행적·보충적 효력을 부여하여 근로계약 중 취업규칙에 미달하는 부분을 무효로 하고, 이 부분을 취업규칙에서 정한 기준에 따르게 함으로써, 개별적 노사 간의 합의라는 형식을 빌려 근로자로 하여금 취업규칙이 정한 기준에 미달하는 근로조건을 감수하도록 하는 것을 막아 종속적 지위에 있는 근로자를 보호하기 위한 규정이다. 이러한 규정 내용과 입법취지를 고려하여 근로기준법 제97조를 반대해석하면, 취업규칙에서 정한 기준보다 유리한 근로조건을 정한 개별 근로계약 부분은 유효하고 취업규칙에서 정한 기준에 우선하여 적용된다.

한편 근로기준법 제94조는 “사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 한다. 다만, 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그 동의를 받아야 한다.”라고 정하고 있다. 위 규정은 사용자가 일방적으로 정하는 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하려고 할 경우 근로자를 보호하기 위하

---

9) 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다200709 판결.

여 위와 같은 집단적 동의를 받을 것을 요건으로 정한 것이다. 그리고 근로기준법 제4조는 “근로조건은 근로자와 사용자가 동등한 지위에서 자유의사에 따라 결정하여야 한다.”라고 정하고 있다. 위 규정은 사용자가 일방적으로 근로조건을 결정하여서는 아니 되고, 근로조건은 근로관계당사자 사이에서 자유로운 합의에 따라 정해져야 하는 사항임을 분명히 함으로써 근로자를 보호하고자 하는 것이 주된 취지이다. 이러한 각 규정 내용과 그 취지를 고려하면, 근로기준법 제94조가 정하는 집단적 동의는 취업규칙의 유효한 변경을 위한 요건에 불과하므로, 취업규칙이 집단적 동의를 받아 근로자에게 불리하게 변경된 경우에도 근로기준법 제4조가 정하는 근로조건 자유결정의 원칙은 여전히 지켜져야 한다.

따라서 근로자에게 불리한 내용으로 변경된 취업규칙은 집단적 동의를 받았다고 하더라도 그보다 유리한 근로조건을 정한 기존의 개별 근로계약 부분에 우선하는 효력을 갖는다고 할 수 없다. 이 경우에도 근로계약의 내용은 유효하게 존속하고, 변경된 취업규칙의 기준에 의하여 유리한 근로계약의 내용을 변경할 수 없으며, 근로자의 개별적 동의가 없는 한 취업규칙보다 유리한 근로계약의 내용이 우선하여 적용된다.

2) 이 사건 취업규칙은 임금피크제의 적용대상자가 된 근로자인 원고에 대하여 이 사건 근로계약에서 정한 연봉액을 60% 또는 40% 삭감하는 것을 내용으로 하고 있으므로, 연봉액에 관하여 이 사건 근로계약이 이 사건 취업규칙보다 유리한 근로조건을 정하고 있다고 할 것이다. 따라서 원고가 이 사건 취업규칙의 기준에 따라 이 사건 근로계약을 변경하는 것에 대하여 동의하지 아니하였으므로 연봉액에 관하여 이 사건 취업규칙보다 유리한 근로조건을 정한 이 사건 근로계약이 우선하여 적용된다. 결국 이 사건 취업규칙에 대하여 과반수 노동조합의 동의를 받았다고 하더라도 이 사건 근로계약은 유효하게 존속하고, 이 사건 취업규칙에 의하여 이 사건 근로계약에서 정한 연봉액을 삭감할 수 없다.

### Ⅲ 평 석

대상판결은 취업규칙의 유효한 절차를 거쳐 불이익하게 변경되었음에도 불구하고 개별 근로자가 근로계약의 변경에 동의를 하지 않는 경우에 종전 근로계약의 효력은 어떻게 되는지가 쟁점이다. 대상판결과 관련해서는 ① 대상판결은 취업규칙에 의한 집단적 근로조건 변경 법리에 관한 기존 판례에 부합하지 않는 것인가, ② 과반수 동의의 방법으로 취업규칙이 유효하게 불이익하게 변경된 경우에도 취업규칙과 근로계약 간에는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는가, ③ 취업규칙과 근로계약 간 유리한 조건 우선의 원칙은 언제나 적용되는가는 원칙인가가 검토되어야 할 필요가 있다.

#### 1. 취업규칙과 근로계약 간에는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는가?

노동관계에는 다양한 법원(法源)이 적용될 수 있다. 노동법의 법원으로는 헌법, 노동관계법령, 단체협약, 취업규칙, 근로계약 등이 존재한다.<sup>10)</sup> 노동법에 다양한 법원이 존재한다는 것만으로 노동관계에 어떠한 법원이 적용되어야 할 것인지의 문제가 발생하지는 않는다. 서로 다른 여러 개의 법원이 존재하고 이 가운데 어떠한 법원이 적용되어야 할 것인지의 문제는 각각의 법원이 서로 다른 내용을 규정하고 있는 경우만 발생한다.<sup>11)</sup> 이와 같은 법원이 경합하는 경우에 이를 조정하는 원칙은 크게 경합하는 법원이 계위가 같은지 아니면 계위를 달리하는지에 따라 구분될 수 있다.

동일한 계위의 법원이 충돌하는 경우에는 다른 법원이 다른 하나의 법원을 배제하는 형식이 됨으로서 결과적으로 복수의 법원 중 하나의 법원이 적용된다는 결론에 이를 수 있다.<sup>12)</sup> 동위의 법원이 충돌하는 경우에는 일반적으로 신법우선의 원

10) 박종희, “유리한 조건 우선의 원칙에 대한 법이론적 검토와 체계상 재구성 시론”, 『노동법학』 제8호, 한국노동법학회, 1998, 479쪽; 김경태, “근로조건 결정규범과 유리한 조건 우선의 원칙”, 『노동법학』 제27호, 한국노동법학회, 2008, 65쪽.

11) Schaub, Günter/Koch, Ulrich, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, C.H.Beck, 2018.

12) Rolf Wank, Die Auslegung von Gesetzen, 6. Auflage, Vahlen, 2015, S.101.



칙이나 특별법 우선의 원칙에 의해 조정이 이루어진다.<sup>13)</sup>

동일한 계위의 법원이 경합하는 경우에는 이에 대한 조정은 우선 ‘신법우선의 원칙(*lex posterior derogat legi priori*)’에 의해 이루어질 수 있다. 이에 따르면 새로운 법원은 동일한 내용을 가진 이전 법원을 대체하게 된다. 예컨대 기존에 취업규칙이 법에서 정한 유효한 절차를 거쳐 변경된 경우에는 새로운 취업규칙의 내용이 기존의 취업규칙을 대체하여 적용된다. 이는 새로운 법원이 기존의 법원보다 근로자에게 불리한 경우에도 적용된다.<sup>14)</sup> 예컨대 단체협약이나 취업규칙이 근로자에게 불리하게 변경되는 경우가 그러하다.

동위의 법원이 충돌하는 경우에 이를 조정하는 또 하나의 원칙으로는 ‘특별법 우선의 원칙(*lex specialis derogat legi generali*)’을 들 수 있다. 동일한 내용을 대상으로 하는 법원이 서로 충돌하는 경우에는 특별한 규정이 일반적인 규정에 우선한다는 원칙이다. 예컨대 동일한 사항에 대해 2개 이상의 단체협약이 적용되는 경우에 보다 특수한 내용의 단체협약이 우선적으로 적용된다.<sup>15)</sup>

서로 계위를 달리하는 법원이 경합하는 경우에는 상위에 있는 법원이 하위에 있는 법원에 우선한다(이른바 ‘법단계설’ 또는 ‘상위법 우선의 원칙’).<sup>16)</sup> 또한 하위에 있는 법원은 상위에 있는 법원에 어긋나서는 안 된다. 따라서 노동관계법령, 단체협약, 취업규칙, 근로계약은 헌법에 위반되어서는 안 된다. 그리고 단체협약, 취업규칙 등 자치규범은 헌법 및 노동관계법령에 반하는 것이어서는 안 된다. 즉, 노동관계법령에서 정한 기준은 최저기준이므로(근로기준법 제3조) 단체협약, 취업규칙, 근로계약은 법령을 상회하는 한도 내에서만 허용된다.<sup>17)</sup>

---

13) 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건의 집단적 결정 범리와 의 관계”, 『안암법학』 제56권, 안암법학회, 2018, 266쪽.

14) Schaub, Günter/Koch, Ulrich, *Arbeitsrecht von A-Z*, 23. Auflage, C.H.Beck, 2018.

15) 독일에서 하나의 근로관계에 대해 복수의 단체협약이 경합하는 경우에 이를 해소하는 원칙에 대하여는 유성재, “단체협약의 경합·병존과 단일 단체협약의 원칙”, 『노동법학』 제29호, 한국노동법학회, 2009, 269-274쪽.

16) Fischinger, Philipp S., in: Kiel, Heinrich/Lunck, Stefan/Oetker, Hartmut(Hrsg.), *Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht*, Band 1, 4. Auflage, C.H.Beck, 2018, § 5 Rn. 21.

17) 강선희, “단체협약과 취업규칙의 관계와 유리성 원칙”, 『노동법학』 제45호, 한국노동법학회, 2013, 148-149쪽.

자치규범 간에는 단체협약, 취업규칙, 근로계약의 순위로 우선 적용된다. 단체협약과 취업규칙 및 근로계약과의 관계와 관련하여 노동조합및노동관계조정법(이하 '노동조합법'이라 한다) 제33조 제1항은 “단체협약에 정한 근로조건 기타 근로자의 대우에 관한 기준에 위반하는 취업규칙 또는 근로계약의 부분은 무효로 한다.”라고 규정하고, 제2항에서는 “근로계약에 규정되지 아니한 사항 또는 제1항의 규정에 의하여 무효로 된 부분은 단체협약에 정한 기준에 의한다.”고 규정하고 있다. 한편, 취업규칙과 근로계약과의 관계와 관련하여 근로기준법 제97조에서는 “취업규칙에서 정한 기준에 미달하는 근로조건을 정한 근로계약은 그 부분에 관하여는 무효로 한다. 이 경우 무효로 된 부분은 취업규칙에 정한 기준에 따른다.”고 규정하고 있다. 이에 따라 하위에 있는 규범이 상위에 있는 규범에서 정하고 있는 기준에 미달하는 경우에 그 하위규범의 내용은 무효가 되고, 상위규범이 이를 대체하게 된다.

한편, 상위법 우선의 원칙에 대하여는 예외가 존재한다. 법률에서 단체협약 등으로 법률과는 다르게 정할 수 있는 가능성을 열어두고 있거나(이른바 tarifdispositives Gesetzrecht) 상위에 있는 법원이 하위에 있는 법원에 대해 다르게 정할 수 있도록 허용하고 있는 경우(이른바 개방조항, Öffnungsklausel)에는 상위법 우선의 원칙이 적용되지 않는다.<sup>18)</sup>

이와는 별개로 서로 다른 자치규범이 특정한 사항에 대해 상이한 근로조건을 정하고 있고, 하위에 있는 규범이 상위에 있는 규범보다 근로자에게 유리한 근로조건을 정한 경우 예외적으로 하위에 있는 규범이 우선적으로 적용된다는 이른바 ‘유리한 조건 우선의 원칙’이 상위법 우선의 원칙의 원칙에 대한 예외로서 인정될 수 있는지가 문제된다.

현행 노동관계법령에는 유리한 조건 우선의 원칙을 명시적으로 정한 규정은 없다. 다만 노동조합법 제33조 제1항에서는 “단체협약에 정한 근로조건 기타 근로자의 대우에 관한 기준에 위반하는 취업규칙 또는 근로계약의 부분은 무효로 한다.”고 규정하고 있다. 이 규정을 둘러싸고 유리한 조건 우선의 원칙이 적용 여부에 대하여는 학설의 견해가 갈린다.<sup>19)</sup> 근로자보호 및 사적자치의 존중을 근거로

18) Schaub, Günter/Koch, Ulrich, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, C.H.Beck, 2018.

19) 단체협약과 다른 자치규범과의 관계에서 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는지에 대한 학설

규정의 의미를 단체협약 기준보다 하회하는 취업규칙 또는 근로계약에 국한하여 유리한 조건 우선의 원칙이 긍정된다는 견해가 있다. 다른 한편에서는 단체협약에 위반한다는 의미는 단체협약에서 정한 기준보다 하회하는 경우뿐만 아니라 상회하는 경우 모두를 포함한다고 보아 유리한 조건 우선의 원칙을 부정하는 견해가 있다. 판례에서 단체협약과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙에 대한 사례는 없는 것으로 보이며, 단체협약과 취업규칙 간에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는지를 직접적으로 판단한 것은 아니지만 단체협약 당사자의 의사해석의 측면에서 취업규칙상 근로조건이 상회하더라도 단체협약이 우선적으로 적용된다는 취지의 판례가 존재한다.<sup>20)</sup>

단체협약과 취업규칙 또는 근로계약 간 유리한 조건 우선의 원칙의 인정 여부에 대한 논의가 비교적 활발하게 이루어진 반면에, 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는지에 대하여는 논의가 많지 않았지만, 취업규칙이 유효하게 변경되었더라도 개별 근로자의 동의가 없는 한 근로계약에서 정한 유리한 근로조건이 계속 적용되고 변경된 취업규칙의 내용이 적용되기 위해서는 개별 근로자의 동의가 있어야 한다는 대상판결의 입장은 취업규칙을 통한 집단적 근로조건 결정 법리의 측면에서 재고되어야 한다는 주장이 제기된다.

취업규칙을 통한 집단적 근로조건 변경법리에 비추어 볼 때 취업규칙 불이익변경에 대하여는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용될 수 없다는 견해,<sup>21)</sup> 과반수 노동조합이 없는 경우, 취업규칙 변경에 근로자 과반수의 동의가 필요한데, 어느 근로자가 취업규칙 불이익 변경에 대해서는 동의한 다음, 근로계약 변경에 대한 개별 동의를 거부한다면, 개별 동의까지 필요하다는 견해는 그 근로자에게 변경된 취업규칙을 적용할 수 없다는 결론에 이를 수밖에 없는데, 납득하기 어려운 측면이 있고 근로자들의 동의 절차를 무의미하게 만드는 문제가 발생한다(다만 이 경우 집단적 절차에서 동의한 근로자의 경우 개별 동의가 간주된다는 입론을 고려할 수는 있다고 한다)는

---

상의 논의에 대하여는 강선희, “단체협약과 취업규칙의 관계와 유리성 원칙”, 『노동법학』 제 45호, 한국노동법학회, 2013, 166-171쪽 참조.

20) 대법원 1993. 3. 23. 선고 92다51341 판결, 대법원 2001. 1. 19. 선고 2000다30516 판결, 대법원 2006. 4. 27. 선고 2004다4683 판결.

21) 방준식, “취업규칙 불이익변경과 근로계약의 효력”, 『노동법률』 2020년 1월호, (주)중앙경제사, 39쪽

견해,<sup>22)</sup> 취업규칙의 본질을 계약으로 이해하고 취업규칙 불이익변경의 동의주체에 대표이론을 원용하여 집단적 동의 절차를 거쳐 변경된 취업규칙은 그 자체로 근로조건의 내용을 함께 구성하고, 이에 따라 종전의 근로계약의 내용도 변경된 것으로 보아 유리한 조건 우선의 원칙이 부정된다는 견해<sup>23)</sup>가 바로 그것이다.

그러나 취업규칙과 근로계약 간에는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는 것으로 보는 것이 타당하다. 이는 취업규칙이 설령 유효한 절차를 거쳐 불이익하게 변경되는 경우에도 마찬가지이다. 근로기준법 제97조 ‘광의의 유리한 조건 우선의 원칙’을 정한 것으로, 근로기준법 제97조의 규정은 취업규칙과 근로계약을 계위상 상하관계에 있는 것으로 보고, 하위 근로계약의 내용이 상위 취업규칙에 반하더라도 유리한 내용이면 이를 우선적으로 적용하도록 한 것으로 이해된다.<sup>24)</sup> 즉, 근로기준법 제97조는 “취업규칙에서 정한 기준에 미달하는 근로조건을 정한 근로계약은 그 부분에 관하여는 무효로 한다. 이 경우 무효로 된 부분은 취업규칙에 정한 기준에 따른다.”고 규정하고 있다. 여기서 ‘미달하는’에 대한 반대해석에 따라 유리한 조건 우선의 원칙의 적용이 가능하고, 취업규칙에서 정한 기준에 ‘미달하지 않는’ 유리한 근로조건을 정한 근로계약은 유효하다.<sup>25)</sup>

---

22) 이와 더불어 이 견해는 취업규칙 변경 시 개별 근로자의 동의를 요구하는 것은 ① 집단적 의사결정 방식에 의한 근로조건의 변경을 정한 현행 근로기준법 제94조과 불일치하고, ② 근로조건 변경시 집단적 동의 이외에 개별 근로자의 동의를 요구하는 것은 기존 판례의 입장에 부합하지 않으며, ③ 근로조건 명시를 규정한 근로기준법 제17조 및 근로기준법 시행령 제8조의 2에서는 근로계약에서 정한 근로조건이 취업규칙에 의해 변경되는 경우 근로자의 요구시 그 변경된 내용을 서면 교부하도록 하는 규정으로서, 취업규칙 변경으로 당연히 근로조건의 변경이 이루어진다는 것으로 전제하는 것으로 이해된다는 점을 지적한다.

23) 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건의 집단적 결정 법리와 의 관계”, 『안암법학』제56권, 안암법학회, 2018, 270-277쪽.

24) 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건의 집단적 결정 법리와 의 관계”, 『안암법학』제56권, 안암법학회, 2018, 267쪽.

25) 방준식, “취업규칙 불이익변경과 근로계약의 효력”, 『노동법률』2020년 1월호, (주)중앙경제사, 38쪽. 권오상, “개별 근로계약에서 정한 유리한 근로조건은 취업규칙에 우선한다”, 『노동판례리뷰 2018』, 한국노동연구원, 2019, 56-59쪽에서는 “근로기준법 제97조는 “취업규칙에서 정한 기준에 미달하는 근로조건을 정한 근로계약은 그 부분에 관하여는 무효로 한다. 이 경우 무효로 된 부분은 취업규칙에 정한 기준에 따른다.”고 규정해 취업규칙의 보충적 효력을 규정하고 있으나, 반대로 상위규범인 취업규칙보다 하위규범인 근로계약의 내용이 근로자에게 더 유리한 경우의 적용과 관련하여 판례는 상위규범인 취업규칙보다 하위규범인 근로계약의 내용이 근로자에게 더 유리하면 하위규범인 근로계약의 내용이 우선 적용된다는 ‘유리한

또한 노동관계는 밭은 땅에 붙이고 눈은 하늘을 바라본다. 노동관계는 사용자와 근로자의 관계는 불평등하다는 현실을 직시한다. 그렇지만 그러한 현실을 타파하고 사용자와 근로자가 대등한 당사자가 되는 것을 이상으로 삼는다. 근대 시민법이 예정하고 있는 사적 자치의 원칙에 입각하면 노동관계는 사용자와 근로자라는 자유로운 법인격 간의 대등한 계약관계로 치환된다. 그러나 현실의 노동세계에서 이는 한낱 허구이자 픽션(fiction)에 불과하다. 근대 시민법은 사용자와 근로자가 맺은 근로계약의 이름으로 현실의 노동에 애써 눈감으로 하지만, 임노동을 팔아 생존해야 하는 근로자는 근로계약이라는 외피를 통해 사용자에게 경제적으로 인격적으로 종속된다. 그리고 근로자는 그 종속성으로 말미암아 사용자와 대등한 지위에서 밀려나고 사용자가 결정하는 것에 따를 수밖에 없다. 노동관계는 이를 두 가지 방법으로 교정하고자 한다. 그 하나는 근로자보호를 위해 국가가 직접 노동관계에 개입하여 사용자가 지켜야 할 준칙을 정하는 것이다. 다른 하나는 개별계약의 영역에서 보면 근로자는 사용자에게 '구조적으로 종속' 되어 있기 때문에, 근로자가 그 약한 힘을 노동조합으로 한데 모아 사용자 측에 대항할 수 있는 힘을 만들 수 있도록 하는 것이다. 즉, 사용자와의 관계에서 개별 근로자는 구조적으로 종속될 수밖에 없음을 인정하고 근로자가 그 자신의 이익을 대변할 수 있는 단체를 결성하여 사용자와 노동조건 등에 대해 집단적으로 거래하도록 함으로써 실질적 대등성을 확보할 수 있게끔 하는 것이다. 그러나 이와 같은 집단적 자치의 보장은 어디까지나 근로계약당사자의 사적 자치를 보완하는 한도 내에서 조정적 기능을 담당할 뿐이다. 현행 취업규칙법제의 문제점으로 지적되는 사용자의 일방 결정성을 고려하면 더욱 그러하다.

이러한 점에서 근로조건 대등결정이라는 근로기준법 제4조의 원칙 및 근로기준법 제97조의 반대해석을 통해 취업규칙과 근로계약 사이에 유리의 원칙 적용을 긍정하는 대상판결의 태도는 타당하다. 참고로, 독일의 경우 단체협약과 근로계약관계에서 유리한 조건 우선의 원칙은 독일 단체협약법 제4조 제3항에 의해 명시적으로 인정되고 있다. 근로자대표위원회와의 서면합의인 사업장협정과 근로계약 간의 관계에서는 유리한 조건 우선의 원칙을 정한 명문의 규정은 없으나, 유리한 조

---

조건 우선의 원칙'을 인정하고 있다. 대상판결은 유리한 개별 근로조건이 취업규칙에 우선한다는 아주 당연한 판례 법리를 재확인한 것으로 보인다.”라고 평가한다.

건 우선의 원칙은 일반적으로 인정되고 있다.<sup>26)</sup>

## 2. 대상판결은 취업규칙에 의한 집단적 근로조건 변경 법리에 관한 기존 판례에 부합하지 않는 것인가?

대상판결은 대법원이 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용된다는 점을 명확히 밝힌 최초의 판결이라 할 수 있다. 대상판결에서는 유효한 취업규칙 변경의 방법으로 임금피크제를 도입했다고 하더라도 취업규칙보다 유리한 근로계약이 우선하므로 근로자의 개별적 동의가 없는 한 근로자에게 임금피크제를 적용할 수 없다고 판단하였다.

이와 관련하여 취업규칙 불이익변경을 통한 근로조건 변경에 대해 우선적 적용을 배제하고, 개별근로자의 동의를 필요로 하거나 동의가 없는 경우 개별근로자의 유리한 근로계약을 우선하는 유리한 조건 우선의 원칙을 적용한 대상판결은 종래의 대법원 판례의 태도와 부합하지 않는다는 주장이 제기된다. 즉, 대상판결은 “정년퇴직 연령을 단축하는 내용으로 취업규칙의 기존 퇴직규정을 변경하고 이에 관하여 기존 퇴직규정의 적용을 받던 근로자의 과반수로 구성된 노동조합의 동의를 얻은 경우 위 변경 개정은 적법·유효하므로, 일정 직급 이상으로서 노동조합에 가입할 자격은 없지만 기존 퇴직규정의 적용을 받았던 근로자에게도 그의 개별적 동의 여부와 관계없이 당연히 적용된다.”고 보았던 기존 대법원 판례<sup>27)</sup>와 부합하지 않는다는 것이다.<sup>28)</sup> 또 다른 견해는 “판례는 근로계약 체결 시 계약의 내용을 취업규칙의 내용과 달리 약정하는 등 특별한 사정이 없는 한 근로계약을 체결한 근로자와 사용자 사이에는 취업규칙에 정하는 바에 따라 근로관계가 성립한다고 판시한 바 있고,<sup>29)</sup> 취업규칙 변경에 관해 집단적 동의가 있는 한 근로자 개인의 동의를 얻을 필요 없이 그 취업규칙의 변경은 유효하다고 할 것이고, 이

---

26) Fischinger, Philipp S., in: Kiel, Heinrich/Lunck, Stefan/Oetker, Hartmut(Hrsg.), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1, 4. Auflage, C.H.Beck, 2018, § 5 Rn. 22.

27) 대법원 2008. 2. 29. 선고 2007다85997 판결.

28) 방준식, “취업규칙 불이익변경과 근로계약의 효력”, 『노동법률』2020년 1월호, (주)중앙경제사, 39쪽

29) 대법원 1999. 1. 26. 선고 97다53496 판결.

는 취업규칙의 변경에 의해 기존의 근로조건이나 근로자의 권리를 소급해 불이익하게 변경하는 경우에도 마찬가지로 판시한 바도 있고,<sup>30)</sup> 판례는 개별 근로계약에서 복무규율과 근로조건에 관한 준칙의 내용을 담고 있다면 그 개별 근로계약 또한 취업규칙에 해당한다는 입장<sup>31)</sup>인데, “근로조건 변경 시 집단적 동의 외에 개별 동의까지 필요하다는 견해는 위와 같은 판례의 입장에도 부합하지 않”는다는 것이다.<sup>32)</sup>

그러나 판단컨대, 대상판결은 기존 대법원 판결의 입장과 배치되지 않는다. 기존 대법원 판결은 근로관계를 이루는 취업규칙 그 자체가 변경되는 경우에 기존 취업규칙과 새로운 취업규칙 상호간의 효력문제, 즉 새로운 취업규칙이 기존 취업규칙을 대체하는가에 관한 문제로서, 변경된 취업규칙과 개별 근로계약이 서로 상이한 내용을 정한 경우에 해당하지 않는다. 이와 같이 동위의 법원이 상호간에 충돌되는 경우에는 일반적으로 신법우선의 원칙이나 특별법 우선의 원칙에 따라 조정되는 것이며,<sup>33)</sup> 기존 대법원 판례도 이와 같은 입장에서 서서 이를 판단하였다. 이에 반해 대상판결은 근로자 과반수 동의를 얻어 취업규칙이 유효하게 변경되었음에도 불구하고 이러한 변경에 대하여 개별적으로 동의하지 않은 근로자에 대하여 불이익하게 변경된 취업규칙이 적용되는가의 문제에 대한 것이다. 이러한 경우에는 취업규칙의 불이익변경 이후에 기존 근로계약의 내용과 변경된 취업규칙의 내용이 병존 내지 충돌하는 상황에 있게 되고, 서로 계위를 달리하는 각각의 법원(法源)이 존재하는 상황에서 이를 어떻게 조정할 것인가가 문제된다. 다시 말해, 기존 대법원 판례는 신·구 취업규칙의 효력이 문제되는 사안이었다면, 대상판결은 취업규칙과 근로계약 간의 유리한 조건 우선의 원칙의 적용 여부가 문제되는 사안이라는 점에서 차이가 있다.

---

30) 대법원 1994. 5. 24. 선고 93다46841 판결.

31) 대법원 1997. 11. 28. 선고 97다24511 판결.

32) 김상민, “대법원 ‘임금피크제’ 판결, 어떤 의미일까: 취업규칙 변경과 근로자 개별동의, <이슈&리포트> 2019년 12월 9일, (주)중앙경제사.

33) 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건의 집단적 결정 법리와의 관계”, 『안암법학』 제56권, 안암법학회, 2018, 266쪽.

### 3. 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙은 언제나 적용되는가?

한편, 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용되는가의 문제와 취업규칙과 근로계약에 적용되는 유리한 조건 우선의 원칙은 언제나 적용되는 원칙인가, 즉 어떠한 경우에 유리한 조건 우선의 원칙이 배제되는가의 문제는 구별되어야 한다.

대상판결은 근로기준법 제4조의 원칙 및 근로기준법 제97조의 반대해석을 통해 취업규칙과 근로계약 사이에 유리한 조건 우선의 원칙이 적용된다는 점을 분명히 하고 있다. 그러나 이는 취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙은 취업규칙이 정하고 있는 근로조건과 개별 근로계약에서 이와는 다른 유리한 내용을 정한 경우에 적용되는 것이다. 근로계약에서 취업규칙에서 정해진 정형적인 근로조건을 근로계약에서 다시금 규정한 경우에는 근로계약에서 취업규칙과 다른 개별적인 근로조건을 정한 것으로 보기 어렵기 때문에 취업규칙을 변경하는 경우에 근로자의 개별적 동의는 필요 없는 것으로 이해된다.<sup>34)</sup>

그리고 근로계약에서 취업규칙에 의해 근로자에 불이익하게 근로조건을 변경할 수 있는 가능성을 인정하고 있는 경우에는 유리한 조건 우선의 원칙은 적용되지 않는다. 이러한 경우에는 유리한 조건 우선의 원칙에 대한 회피가 아니라 근로계약당사자의 사적자치 원칙에 의한 근로조건을 규율이라 볼 수 있기 때문이다.<sup>35)</sup> 한편, 이와 관련하여 독일에서도 근로계약에서 ‘근로자대표와의 서면합의에 의한 변경가능성(Betriebsvereinbarungsoffenheit)’을 정하고 있는 경우에 근로자대표와의 서면합의로 근로자에게 불이익하게 근로계약의 내용을 변경할 수 있다고 일반적으로 이해되고 있다. 근로자대표와의 서면합의에 의한 변경가능성은 근로계약에서 이를 명시적으로 정하고 있는 경우뿐만 아니라 묵시적으로도 인정될 수 있다고 해석되고 있으며, 판례와 학설에서는 어떠한 경우에 묵시적 합의가 인정될 수 있는지에 대해 논란이 있다. 독일 연방노동법원은 묵시적 변경가능성을 폭 넓게 인

34) 김상민, “대법원 ‘임금피크제’ 판결, 어떤 의미일까: 취업규칙 변경과 근로자 개별동의, <이슈&리포트> 2019년 12월 9일, (주)중앙경제사.

35) Hoffmann/Köllmann, Die „betriebsvereinbarungsoffene“ Vertragsgestaltung, NJW 2019, S. 3546.



정하고 있다. 최근 독일 연방노동법원의 판례에 의하면 근로계약에 정해진 조건이 약관(AGB)에 해당하고 집단적 관련성(kollektiver Bezug)을 가지는 경우에는 묵시적 변경가능성이 인정된다. 이에 대해 학설의 비판적인 견해는 독일 연방노동법원의 입장과 같이 묵시적 변경가능성을 널리 인정하게 되면 유리한 조건 우선의 원칙이 형해화 될 수 있는 점을 우려한다.<sup>36)</sup>

또한 근로계약에서 근로조건에 대해 취업규칙에서 정한 바에 따른다고 규정하고 있는 경우에도 마찬가지이다. 이 경우에는 취업규칙의 변경에 대해 집단적 동의를 받은 이상 근로자의 동의는 필요하지 않다.<sup>37)</sup>

한편, 대상판결과 관련하여 근로계약보다 유리한 근로조건으로 취업규칙을 변경할 경우, 개별근로자가 유리한 취업규칙의 변경내용을 합의하지 않았다면 마찬가지로 개별동의를 없었으므로 변경된 취업규칙의 근로조건이 적용되지 않는다고 보아야 하는가라는 문제가 발생된다는 점을 지적하는 견해가 있다.<sup>38)</sup> 이러한 경우에는 근로기준법 제97조에 의해 근로계약에서 정한 근로조건은 취업규칙에 의해 미달하는 조건을 정한 것으로 무효가 되고, 무효로 된 부분은 취업규칙에 정한 기준이 적용되는 것으로 이해된다. 유리한 조건 우선의 원칙을 노동법상 서로 다른 법원이 충돌하는 경우에 이를 조정 내지 해소하는 일반적인 원칙으로 받아들인다고 하더라도, 유리한 조건 우선의 원칙은 서로 다른 계위에 있는 법원이 충돌하는 경우에 이를 조정 내지 해소하는 원칙이다. 근로계약보다 유리한 조건으로 취업규칙이 변경된 경우에는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용될 수 있는 경우에 해당하지 않는다.

---

36) 이에 대하여 다른 글에서 심도 있게 다루기로 하며, 이에 대하여는 Hoffmann/Köllmann, Die „betriebsvereinbarungsoffene“ Vertragsgestaltung, NJW 2019, S. 3545 ff. 참조.

37) 권오상, “개별 근로계약에서 정한 유리한 근로조건은 취업규칙에 우선한다”, 『노동판례리뷰 2018』, 한국노동연구원, 2019, 58쪽.

38) 방준식, “취업규칙 불이익변경과 근로계약의 효력”, 『노동법률』2020년 1월호, (주)중앙경제사, 39쪽.

## IV 요약 및 결론

근로계약에서 개별합의로 취업규칙과 다른 유리한 내용을 정한 경우에 취업규칙과 근로계약 간의 관계에서는 유리한 조건 우선의 원칙이 적용된다. 이는 취업규칙이 집단적 동의를 받아 유효하게 불이익하게 변경된 경우에도 개별 근로자의 동의를 받지 않는 한 적용된다.

취업규칙과 근로계약 간에 유리한 조건 우선의 원칙을 인정하는 것은 취업규칙에 의한 집단적 근로조건 변경에 대한 기존 대법원 판례의 입장에 배치되지 않는다.

유리한 조건 우선의 원칙은 특정한 사항에 대해 서로 다른 계위의 법원에서 상이한 내용을 정하고 있는 경우에 적용된다. 이에 따라 취업규칙에서 정해진 근로조건을 근로계약에서 다시금 정한 경우, 근로계약에서 취업규칙에 의한 근로조건의 변경을 인정하고 있는 경우, 근로계약에서 근로조건에 대하여 취업규칙에 정한 바에 따른다고 규정하고 있는 경우 등에는 유리한 조건 우선의 원칙은 적용되지 않는다.

- 주제어: 취업규칙, 불이익변경, 근로계약, 유리한 조건 우선의 원칙, 신법우선의 원칙, 특별법 우선의 원칙.

## 참고문헌

- 강선희, “단체협약과 취업규칙의 관계와 유리성 원칙”, 『노동법학』 제45호, 한국노동법학회, 2013, 147-189쪽.
- 강희원, “근로기준법상 취업규칙의 개념에 대한 일고찰”, 『노동법학』 제42호, 한국노동법학회, 2012, 73-137쪽.
- 권오상, “개별 근로계약에서 정한 유리한 근로조건은 취업규칙에 우선한다”, 『노동판례리뷰 2018』, 한국노동연구원, 2019, 56-59쪽.
- 권혁, “정년연장에 따른 임금체계개편과 취업규칙 변경법리”, 『노동법포럼』 제15호, 노동법이론실무학회, 2015, 1-24쪽.
- 김경태, “근로조건 결정규범과 유리한 조건 우선의 원칙”, 『노동법학』 제27호, 한국노동법학회, 2008, 65-96쪽.
- 김상민, “대법원 ‘임금피크제’ 판결, 어떤 의미일까: 취업규칙 변경과 근로자 개별동의, <이슈&리포트> 2019년 12월 9일, (주)중앙경제사.
- 김홍영, “취업규칙 관련 법리의 문제점과 대안”, 『노동법연구』 제42호, 서울대학교 노동법연구회, 2017, 151-194쪽.
- 박귀천, “독일 노동법상 근로조건 결정시스템”, 『노동법연구』 제41호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 41-96쪽.
- 박종희, “유리한 조건 우선의 원칙에 대한 법이론적 검토와 체계상 재구성 시론”, 『노동법학』 제8호, 한국노동법학회, 1998, 479-510쪽.
- 박종희, “취업규칙 본질에 관한 논쟁의 소재와 앞으로의 논의 방향성”, 『노동법학』 제12호, 한국노동법학회, 2001, 141-159쪽.
- 박종희, “취업규칙과 근로계약간의 유리한 조건 우선의 원칙과 근로조건을 집단적 결정 법리와와의 관계”, 『안암법학』 제56권, 안암법학회, 2018, 251-281쪽.
- 방준식, “취업규칙 불이익변경과 근로계약의 효력”, 『노동법률』 2020년 1월호, (주)중앙경제사, 34-39쪽.
- 신권철, “취업규칙을 넘어-판례 법리와 그 비판”, 『노동법연구』 제41호, 2016,

- 서울대학교 노동법연구회, 1-40쪽.
- 유성재, “단체협약의 경합·병존과 단일 단체협약의 원칙”, 『노동법학』 제29호, 2009, 한국노동법학회, 261-287쪽.
- 이승길·이주호, “임금피크제의 도입에 따른 취업규칙의 불이익변경에 관한 소고”, 『아주법학』 제9권 제1호, 아주대학교 법학연구소, 2015, 147-172쪽.
- 이 정, “정년연장에 따른 임금체계 개편을 둘러싼 법적 쟁점과 과제-취업규칙 변경법리에 관한 비교법적 검토를 중심으로”, 『노동법학』 제55호, 한국노동법학회, 2015, 213-248쪽.
- 정영훈, “취업규칙의 불이익변경에 관한 일고찰-절차심사와 내용심사의 보강의 당위성과 가능성을 중심으로”, 『노동법학』 제31호, 한국노동법학회, 2009, 171-207쪽.
- 정인섭, “취업규칙의 불이익변경과 집단적 동의의 방법”, 『노동법연구』 제17호, 서울대학교 노동법연구회, 2004, 297-329쪽.
- 하갑래, “취업규칙 불이익변경에 있어 사회통념상 합리성”, 『법학논총』 제33권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2009, 767-796쪽.
- Schaub, Günter/Koch, Ulrich, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, C.H.Beck, 2018.
- Wank, Rolf, Die Auslegung von Gesetzen, 6. Auflage, Vahlen, 2015.
- Heinrich/Lunck, Stefan/Oetker, Hartmut(Hrsg.), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1, 4. Auflage, C.H.Beck, 2018.

## <Abstract>

### **Die Änderung der Arbeitsordnung mit der Ungünstigkeit und der Arbeitsvertrag**

Kim, Ki Sun

Dieser Aufsatz befasst sich mit dem Urteil des Obersten Gerichtshofs von 14. 11. 2009. Bei diesem Urteil geht es um das Günstigkeitsprinzip zwischen der Arbeitsordnung und dem Arbeitsvertrag. Das Oberste Gerichtshof in Korea hat zu Recht entschieden, dass das Günstigkeitsprinzip zwischen der Arbeitsordnung und dem einzelnen Arbeitsvertrag gilt, wenn günstigere Bedingungen im Arbeitsvertrag für dieselben Angelegenheiten festgelegt sind, die in den Arbeitsordnungen bestimmt sind. Das Günstigkeitsprinzip zwischen der Arbeitsordnung und dem Arbeitsvertrag entspricht den bisherigen Urteilen, die Oberstes Gerichtshof über die Änderung der kollektiven Arbeitsbedingungen beurteilt hat. Der Grundsatz der Günstigkeit gilt, wenn verschiedene Rechtsquellen für gleichen Angelegenheit unterschiedlich geregelt haben. Das Günstigkeitsprinzip gilt nicht, wenn die in den Arbeitsordnungen festgelegten Arbeitsbedingungen im Arbeitsvertrag wiederholt bestimmt werden, im Arbeitsvertrag die Möglichkeiten der Änderungen nach der Arbeitsordnung ausdrücklich zulässt haben oder der Arbeitsvertrag vorgesehen hat, dass Arbeitsbedingungen im Arbeitsvertrag den Arbeitsordnungen entsprechen.

☞ Key-words: Arbeitsordnung, Arbeitsvertrag, Ungünstigkeitsänderung, Günstigkeitsprinzip, *lex posterior derogat legi priori*, *lex specialis derogat legi generali*.