



직장 내 괴롭힘 조사: 어떻게, 어디까지 해야 하나

2024.05.31

2019년 직장 내 괴롭힘 금지가 법제화된 이래 직장 내 괴롭힘 신고가 폭증하고 있습니다. 그런데 근로기준법에서는 사용자에게 조사의무를 부과하면서도 명확한 가이드라인을 주지는 않았습니다. 그래서 막상 기업들이 자체적으로 직장 내 괴롭힘 조사를 하려고 하면 조사 범위와 대상을 정하는 문제부터 조사 결과에 따라 사실을 확정하는 문제까지 상당한 혼란을 느끼는 경우를 많이 봅니다. 실무상 경험을 토대로 사용자가 자체 내부조사를 실시함에 있어서 고려할 필요가 있는 사항들을 몇 가지 짚어보겠습니다.

첫째, ‘신고사실’이 아닌 행위에 대해서도 조사의무가 발생할 수 있습니다.

직장 내 괴롭힘 조사를 하다 보면 당사자로부터 많은 자료를 제출받게 됩니다. 그런데 제출받은자료들 중에는 ‘신고사실’로 특정되지 않았으나 별개의 ‘직장 내 괴롭힘’에 해당될 수 있는 사실들이 포함되어 있는 경우가 있습니다. 그리고 많은 경우 회사는 이를 ‘신고대상으로 특정하지 않았다’는 이유로 조사 또는 판단 대상에서 제외하곤 합니다.

그러나 사용자로서는 항상 조사의무가 ‘신고’뿐 아니라 ‘인지’로 인해서도 발생할 수 있다는 점을 유의해야 합니다. 조사 과정에서 제출된 자료를 통해 ‘인지’한 사실이라면 일단 조사의무가 발생한다고 보아야 하고, 이 역시 조사판단 대상에 포함시켜야 합니다.

또 한가지 유사한 문제로 ‘성적 언동’이 문제된 괴롭힘을 신고자가 ‘직장 내 괴롭힘’으로만 신고하는 경우가 있습니다. 그런데 성적 언동이 포함된 사안이라면 ‘직장 내 괴롭힘’ 이전에 일단 남녀고용평등법이 우선 적용된다고 보고 이를 전제로 한 조사판단 절차를 진행하는 것이 필요합니다(고용노동부, 직장 내 괴롭힘 판단 및 예방 매뉴얼, 2023. 4., 제112면).

그럼에도 상당 수 사업장에서는 신고인의 ‘신고취지’만을 좇아 ‘직장 내 괴롭힘’의 조사판단 절차만 진행하곤 하는데, 이는 남녀고용평등법 위반의 소지가 있습니다. 남녀고용평등법 제14조 제2항은 직장 내 성희롱 신고를 받은 경우뿐만 아니라 사용자가 성희롱을 ‘인지’한 경우에도 지체 없이 조사할 의무를 사용자에게 부과하고 있기 때문입니다. 사용자가 직장 내 괴롭힘 조사를 실시했다는 사실에 안주하여 성희롱 관점에 입각한 조사를 실시하지 않는다면 남녀고용평등법 위반이 될 수 있다는 점을 유의할 필요가 있습니다

둘째, 관련 당사자는 원칙적으로 모두 조사대상에 포함시켜야 합니다.

사용자는 객관적인 사실 확인을 위해 필요한 범위 내에서 조사를 실시할 수 있는 넓은 재량권을 갖습니다. 그렇다면 사용자는 조사대상을

임의로 지정하거나 제외할 수도 있는 것인지 의문이 생깁니다.

근로기준법 제76조의3 제2항은 이에 대해 ‘당사자 등’을 대상으로 조사하도록 규정하고 있습니다. 그렇다면 신고인, 피해자, 가해자뿐만 아니라 신고사실을 확인하는데 객관적으로 필요하다고 인정되는 사람은 일단 모두 조사대상에 해당한다고 보아야 할 것입니다.

한편, 피해자가 ‘합의’를 원하는 경우에는 피해자 및 피해자가 추천하는 참고인만을 대상으로 ‘약식조사’를 하는 관행이 존재합니다. 그런데 이러한 약식조사는 근로기준법 제76조의3이 규정하고 있는 조사의무의 범위를 법적 근거 없이 생략하게 하는 문제가 있습니다. 따라서 가급적 조사대상을 제한하는 약식조사 대신 정식조사를 하는 것이 바람직합니다.

셋째, 사실인정은 ‘고도의 개연성’이 존재할 때 비로소 이루어져야 합니다.

자체적으로 직장 내 괴롭힘 조사를 실시하는 회사들의 가장 큰 고민은, 객관적인 증거는 없고, 당사자의 진술은 엇갈리는 경우일 것입니다. 세간에서는 이런 경우 대법원 2018. 4. 12. 선고 2017두74702 판결을 통해 선언된 소위 ‘성인지 감수성 원칙’ 때문에 ‘피해자 진술의 우위’를 인정해야 한다고 받아들이기도 하는 것 같습니다.

그러나 최근 대법원 2024. 1. 4. 선고 2023도13081 판결이 확인해 주듯, 성인지 감수성 원칙이 피해자 진술의 증명력을 무제한으로 인정한다는 뜻은 아닙니다. 무엇보다 일단 직장 내 괴롭힘을 인정하게 되면 사용자는 가해자에게 징계처분을 해야 하는데, 징계의 정당성에 관한 증명책임은 모두 사용자가 부담합니다. 따라서 사용자로서는 향후 쟁송을 고려하더라도 무작정 피해자 주장을 인정할 수는 없는 노릇입니다.

그렇다면 무엇을 보고 피해자 주장이 믿을 만한 것인지(신빙성)를 판단해야 하는지가 문제입니다. 최근 하급심 판례를 보면 법원은 대체로 ▲진술자의 진술이 얼마나 합리성구체성일관성을 갖는지, ▲진술자의 진술과 부합하는 목격자 진술이나 객관적 증거가 존재하는지, ▲진술자가 허위 진술을 할 만한 동기가 있는지, ▲진술자의 진술이 간섭이나 유도 없이 진정한 의사에 따라 자유롭게 이뤄진 것인지 등을 살피는 방법으로 진술의 신빙성을 가늠하는 것으로 보입니다.

그런데 이러한 과정을 통해 피해자 진술이 어느 정도 신빙성이 있는 것으로 인정되더라도, 피해자 진술대로 사실인정을 하는 것은 여전히 성급할 수 있습니다. 피해자 진술이 충분히 구체적이거나 상세하지 못할 수도 있고, 가해자 측 진술도 피해자 진술만큼이나 신빙성이 높아서 피해자 진술을 일방적으로 인정하기 곤란한 경우도 있을 수 있습니다. 결국 사용자가 피해자 진술을 사실로 인정하기 위해서는 피해자 진술의 ‘신빙성’을 확인하는 데서 그칠 것이 아니라, 피해자 진술을 사실 그대로 인정할 만한 ‘고도의 개연성(highly likelihood)’이 있는지를 확인해야만 합니다(대법원 2021. 3. 25. 선고 2020다281367 판결). 달리 말하면, 조사자의 심증이 이러한 ‘고도의 개연성’에 도달하지 못했다면, 피해자 측 진술이 어느 정도 믿을 만하다고 여겼더라도, 피해자 진술을 사실로 인정해서는 안 될 것입니다.

한편, 과거 자문 경험을 돌이켜 보면, 회사가 직장 내 괴롭힘 조사를 실시하면서 이러한 ‘고도의 개연성’을 확인하는 과정이 충분하지 못했던 경우가 많았던 것 같습니다. 회식 중에 욕설을 들었다는 신고사건을 예로 들어 보겠습니다. 피해자는 욕설을 들었다고 하고, 행위자는 그런 적 없다고 진술합니다. 대부분의 회사들은 이 단계에서 피해자와 행위자의 진술을 저울질하여 결론을 내립니다. 그러나 이런 경우 조사자의 심증이 실제 ‘고도의 개연성’에 이르렀다고 볼 수 있는지 의문스러운 경우가 많습니다. 성급하게 결론을 내릴 것이 아니라, 조사자가 회식 장소의 현장 사진과 근무자 진술을 확보하고, 참석자 인원, 착석 위치 및 가청거리를 재현해 보고, 당사자 주량 및 영수증 확인을 통해 주취 정도를 파악하는 등 당시 정황을 파악하기 위한 일련의 추가조사를 실시하는 것이 바람직합니다. 설령 직접적인 물증을 확보하지 못하더라도, 적어도 조사자가 ‘고도의 개연성’을 판단하는데 도움을 줄 수 있는 단서를 발견할 가능성은 제법 있을 것입니다.

관련구성원

김종현

변호사

02-316-1721

johkim@shinkim.com

Copyright SHIN & KIM LLC. All rights reserved.