

(쟁점정리노트 200p 관련)

II. 근로계약의 취소

1. 근로계약의 취소

(2) 취소의 사유

1) '기망'에 의한 경우

2) '착오'에 의한 경우

한편, 최근 판례는 <채용 청탁 등 채용비리를 이유로 민법 제109조에 따라 근로계약을 취소할 수 있는지 문제된 사안>에서, ① 근로계약의 내용에 '공정한 채용절차를 거쳐 최종합격자로 선발된 사람들에 한정하여 근로계약을 체결한다'는 것이 법률행위의 내용으로 당연히 포함되어 있고, ② 근로자들에 대한 채용과정에서 부정행위가 있었으며, ③ 사용자는 '근로자들이 객관적이고 공정한 채용절차를 거쳐 최종합격자로 선발되었다'는 착오에 빠진 상태에서 근로계약을 체결하였다면, 이러한 착오는 법률행위 내용의 '중요부분의 착오'에 해당하고 사용자의 중대한 과실로 인한 것이라고 보기 어렵다고 보아, 민법 제109조에 따라 근로계약을 취소할 수 있다고 보았다(대판 2025다210741).

(빈 페이지)

(쟁점정리노트 235p 관련)

□ 원청업체의 단체교섭 사용자성[대판 2026. 5. 21. 선고 2018다296229(전합)]

I. 사실관계

- (1) HD현대중공업(이하 ‘피고’)은 선박 건조 및 수리판매업 등을 영위하는 회사이고 다수의 사내하청업체와 공사도급계약을 체결하였다. 그 사내하청업체 소속 근로자들은 피고의 사업장 안에서 근로를 제공해왔다. 전국금속노동조합(이하 ‘원고’)은 전국 단위의 산업별 노동조합으로, 그 산하에 피고의 사내하청업체 소속 근로자들을 조합원으로 하는 현대중공업 사내하청지회(이하 ‘이 사건 지회’)를 두고 있다.
- (2) 원고는 2016. 4. 11.부터 2016. 5. 20.까지 총 5차례에 걸쳐 피고에게 이 사건 지회의 노동조합 활동 보장 등의 사항에 관하여 단체교섭을 요구하였다. 그러나 피고는 자신이 사내하청업체 소속 근로자들의 근로계약상 사용자가 아니어서 단체교섭 상대방인 사용자에게 해당하지 않는다는 이유로 이를 거부하였다.
- (3) 이에 원고는 피고를 상대로 8개의 교섭사항(조합활동 보장, 조합원의 산업안전 및 재해보상, 고용보장, 단체교섭, 노사협의회, 노동쟁의, 하청업체 폐업 시 고용보장 등 근로조건 승계, 단체협약의 효력 등에 관한 사항)에 대하여 단체교섭에 성실하게 응할 것을 구하는 소(이하 ‘이 사건 소’)를 제기하였다.

II. 법률 규정 및 개정

- 구 노조법 제2조 제2호는 “사용자라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다.”라고 규정하고 있었는데, 2025. 9. 9. 법률 제21045호로 개정되면서 같은 호에 “이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 그 범위에 있어서는 사용자로 본다.”라는 후문이 추가되었다. 위 신설조항에 관하여는 경과규정을 두지 않았으므로 2016년경의 단체교섭 요구 거부를 이유로 단체교섭의무 이행을 구하는 이 사건에는 구 노조법 제2조가 적용된다.
- 한편, 노조법 제29조 제1항은 “노동조합의 대표자는 그 노동조합 또는 조합원을 위하여 사용자나 사용자단체와 교섭하고 단체협약을 체결할 권한을 가진다.”라고 규정하고, 제81조 제1항 제3호는 사용자가 노동조합의 대표자 또는 노동조합으로부터 위임을 받은 자와의 단체협약체결 기타의 단체교섭을 정당한 이유 없이 거부하거나 해태하는 행위를 부당노동행위의 하나로 규정하고 있다.

III. 쟁점

- 노조법상 ‘단체교섭의무를 부담하는 사용자’의 범위와 관련하여, 구 노조법 제2조가 적용되는 사안에서 종전 판례법리를 유지할 것인지 여부

IV. 법 리

1. 다수의견(8인)

- 구 노조법 제2조가 적용되는 사안에서, 단체교섭의무를 부담하는 사용자에 관한 종전 법리는 타당하므로 유지되어야 한다. 그 이유는 다음과 같다.
- (1) 대법원은 노조법상 ‘사용자’는 원칙적으로 근로자와 명시적·묵시적 근로계약관계를 맺고 있는 자라고 보면서도, 부당노동행위의 유형에 따라서는 사용자의 범위를 다르게 볼 수 있음을 전제로 판단한 경우가 있다. 대법원은 “지배·개입의 부당노동행위(노조법 제81조 제1항 제4호)”에 관하여는 ‘근로자의 기본적인 노동조건 등에 관하여 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자’도 사용자에 해당한다고 보아, 사내하청업체 소속 근로자들의 노동조합 활동에 대한 원청회사의 지배·개입의 부당노동행위 성립을 인정하였다(대판 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결 등). 반면 대법원은 사내하청업체 소속 근로자들에 대한 원청회사의 “불이익 취급의 부당노동행위(노조법 제81조 제1항 제1호)” 성립이 문제된 사안에서는 근로자와의 사이에 묵시적 근로계약관계가 성립해야 사용자라고 볼 수 있다고 판단하였다(대판 2010. 3. 25. 선고 2007두9068 판결 등).
- (2) 지배·개입의 부당노동행위의 경우, 근로자와 직접 근로계약 등을 체결하지 않았어도 근로자의 기본적인 노동조건에 관하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자가 지배·개입이라는 사실적 행위를 통해 노동3권을 침해할 수 있으므로, 대법원은 노동3권에 대한 침해를 예방·제거하는 부당노동행위제도의 관점에서 지배·개입의 부당노동행위에 관한 사용자 개념을 확대한 것이다. 반면, “단체교섭거부의 부당노동행위(노조법 제81조 제1항 제3호)”의 경우, 단체교섭은 근로계약 등 계약관계에 관한 근로조건을 유지·개선 등을 위한 단체협약의 체결을 전제로 하는 것이므로, 단체교섭의무를 부담하는 사용자의 범위는 근로자와 사용자 사이의 개별 근로계약관계의 존재 여부와 밀접한 관련성을 가질 수밖에 없다. 이러한 점을 고려하면, 원청회사가 사내하청업체 소속 근로자들의 노동조합에 대하여 지배·개입하지 않을 의무 등 소극적 의무를 부담하는 것을 넘어서 적극적으로 단체협약의 체결을 위해 단체교섭에 응할 의무까지 부담한다고 해석하는 것에는 신중할 필요가 있다. 따라서 구 노조법 제2조 제2호의 문언상으로는 노조법에서 규정한 모든 ‘사용자’ 개념에 ‘근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자’까지 포함된다고 해석하기는 어렵다.
- (3) 더구나 노조법 제90조는 부당노동행위를 한 사람을 2년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금으로 형사처벌하도록 정하고 있고, 단체교섭거부의 부당노동행위 구성요건에 ‘단체교섭의무를 부담하는 사용자’일 것이 포함되므로, 죄형법정주의 원칙상 ‘단체교섭의무를 부담하는 사용자’의 개념과 관련하여 구 노조법 제2조를 엄격하게 해석할 필요도 있다.
- (4) 최근 노조법의 개정 내용과 경위를 보더라도, 개정이유에 ‘근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자도 사용자에 포함하여 노동3권이 실효적으로 보장될 수 있도록 한다’고 되어 있으므로, 입법자는 대법원의 종전 법리를 존중하는 전제에서 사용자 개념을 확대하기 위해 제2조 제2호 후문을 추가하는 내용으로 입법적 결단을 하여 법을 개정한 것이 분명하다.

- (5) 사법의 본질은 구체적 사건의 권리구제를 목적으로 하므로, 구체적 사건과 무관한 추상적 법리를 선언할 수는 없다. 법원은 위와 같은 입법적 결단과 경과규정을 두지 않은 입법자의 의사를 존중하여 향후 개정 노조법이 적용되는 구체적인 사건에서 노동3권의 실효적 보장이라는 입법목적에 맞게 ‘근로자의 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자’의 개념을 해석하면 충분하다. 그럼에도 구 노조법 제2조가 적용되는 2016년경의 단체교섭 사안에 관하여 종전 법리를 변경하여 개정 노조법의 규정과 실질적으로 유사한 내용의 법리를 창설하고 적용하려는 시도는 적절하다고 볼 수 없다.

2. 반대의견(4인)

- 구 노조법 제2조 제2호를 포함하여 구 노조법상의 사용자란 기본적으로 노조법상 근로자와 명시적·묵시적 근로계약관계를 맺고 있는 사람뿐 아니라 그 밖의 노무제공계약을 체결한 계약의 상대방을 말하지만, 여기에 한정되지 않는다. 헌법 제33조와 근로자에게 단체교섭권 등 노동3권을 보장함으로써 근로조건(노조법상 근로자에 대한 ‘노무제공조건’을 포함한다)의 유지·개선과 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 도모하려는 구 노조법의 입법취지에 비추어 보면, 그러한 계약관계가 없더라도 사업을 도급 등에 의하여 행하는 자(이하 ‘도급인’)가 자신의 사업장 안에서 근로의 전부 또는 일부를 제공하는 수급인의 근로자의 근로조건에 관하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있다면, 그는 특별한 사정이 없는 한 수급근로자의 노동조합에 대해 단체교섭의무를 부담하는 구 노조법상 사용자에게 해당한다.
- (1) 헌법 제33조 제1항은 “근로자는 근로조건에 향상을 위하여 자주적 인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.”라고 규정함으로써 노동3권을 기본권으로 보장하고 있다. 근로조건의 향상이라는 노동3권의 목적에 비추어 볼 때, 노동3권 가운데에서도 단체교섭권이 가장 중핵적인 권리이므로, 단체교섭의무를 부담하는 사용자에게 해당하는지를 단 할 때에는 헌법이 노동3권을 직접적으로 보장하는 취지 및 목적을 고려하여야 한다.
- (2) 수급근로자들로 구성된 노동조합이 그 근로조건에 관한 구체적인 내용 전부 또는 일부를 통제하는 등으로 이를 직접 결정하는 것과 동일하게 평가되는 도급인과 직접 단체교섭을 할 수 있어야 수급근로자의 노동3권을 실효성 있게 보장할 수 있다.
- (3) 구 노조법의 여러 조항에서 사용되는 ‘사용자’의 의미는 통일적으로 해석할 필요가 있다. 노조법상 ‘근로자’에 대응하는 구 노조법상 ‘사용자’의 의미 역시 노무제공관계의 실질에 비추어 노동3권을 실질적으로 보장·실현할 수 있는 지위·권한을 누가 가지고 있는지의 관점에서 파악하여야 한다.
- (4) 대법원은 구체적인 노동현실의 변화에 대응하여 새로운 유형의 노무제공관계에서 근로자를 보호하고 노동3권을 실질적으로 보장하는 방향으로 법리를 발전시켜 왔음=다. 1990년대 이후 산업의 여러 분야에서 업무의 외주화가 확산되고 사내하청 등 간접고용이 급격히 늘어나면서 다양한 형태의 새로운 유형의 근로자들이 등장하였다. 대법원은 2자 관계에서 근로계약이 아닌 위탁사업계약을 체결하고 노무를 제공한 학습지교사 등에 대하여 노조법상 근로자성을 인정하였다. 대법원은 3자 관계 사안에서도 이러한 방향성을 견지하여, 파견법에 따라 사내하청 근로자들이 원청업체에 직접 고용된 것으로 간주되었음을 인정하였고, 원청업체의 사내하청업체 노동조합에 대한 노조법 제81조 제1항 제4호의 지배·개입의 부당노동행위 책임을 인정하였다. 종전 법리는 논리적 정합성이나 헌법 정신에 맞는 구체적 타당성 모두 상실하였다고 평가할 수밖에 없다.

(5) 최근 노동위원회와 다수의 제1, 2심 법원에서 실질적 지배력설을 채택하여 단체교섭의무를 부담하는 구 노조법상 사용자의 범주를 적극적으로 해석해 온 것은 구 노조법 조항의 문언을 헌법정신의 범위 안에서 합헌적으로 해석한 사례이고, 개정 노조법은 노동위원회와 하급심 법원의 이러한 법률 해석을 반영하여 명확히 규정한 것 일 뿐 완전히 새로운 입법을 한 것이 아니다.

- 도급인이 수급근로자의 근로조건에 관하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위는, ① 수급근로자의 노동조합이 교섭을 요구한 사항과 관련된 근로조건에 상당한 영향을 미치는 요소를 도급인이 사실상 단독으로 결정할 수 있어서 해당 근로조건에 관한 구체적인 내용을 일부라도 직접 결정할 수 있는 것과 동일하다고 평가되고, ② 나아가 수급근로자·수급인·도급인 사이 노무제공관계에서 나타나는 수급근로자의 도급인에 대한 경제적 종속성의 실질에 비추어 수급근로자의 노동3권 보장을 위해 도급인에 대하여도 해당 교섭사항에 관한 단체교섭의무를 부담시킬 필요성이 있는 경우에 인정된다.
- 따라서 종전 법리에 따른 판례는 위와 같은 범위에서 변경되어야 한다.

V. 이유 및 결론

- 앞서 본 종전 법리와 원심이 적법하게 채택한 증거에 비추어 살펴보면, 피고와 사내하청업체 소속 근로자들 사이에 명시적·묵시적인 근로계약관계를 인정할 수 없으므로, 피고가 원고에 대하여 단체교섭의무를 부담하는 사용자에 해당하지 않는다고 본 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 구 노조법상 사용자 및 단체교섭 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다(상고기각).

(쟁점정리노트 235~236p 관련)

Ⅲ. 사내 하도급 관계에서의 사용자 개념의 확장

2. 판례

(1) 단체교섭 주체로서의 사용자

1) 종전 판례

종전 판례는 「교섭당사자(노조법 제29조 제1항, 제81조 제1항 제3호)로서 사용자라 함은 근로자와의 사이에 '사용종속관계'가 있는 자, 즉 근로자와의 사이에 그를 지휘·감독하면서 그로부터 근로를 제공받고 그 대가로서 임금을 지급하는 것을 목적으로 하는 '명시적이거나 묵시적인 근로계약관계'를 맺고 있는 자를 의미한다」고 보아 단체교섭 주체로서의 사용자성을 근기법상 사용자(사업주)와 동일하게 판단하였다(대판 95누3565). 이에 따라 사내하도급 관계에서 원청업체와 사내하청업체의 근로자 사이에 묵시적 근로계약관계가 성립되지 않으면 부당노동행위가 성립할 여지가 없다고 보았다(대판 97누19946).

2) 최근 판례

- ① 한편, 최근 판례는 <개정 노조법 시행 전 원청업체의 단체교섭 주체로서의 사용자성이 문제된 사안>에서, 개정 노조법은 경과규정을 두고 있지 않으므로 구 노조법 제2조가 적용된다고 전제한 후, i) 부당노동행위의 유형에 따라 노조법상 사용자의 범위를 다르게 판단할 수 있는 점, ii) 노동3권 침해를 막기 위한 소극적 의무 문제인 지배·개입과는 달리 단체교섭 거부는 적극적 단체협약 체결의무를 전제로 하므로, 구 노조법상 모든 사용자 개념에 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자까지 포함된다고 해석하기는 어려운 점, iii) 단체교섭 거부의 부당노동행위는 형사처벌(제90조) 대상이므로, 죄형법정주의 원칙상 '단체교섭의무를 부담하는 사용자'의 개념은 엄격하게 해석해야 하는 점, iv) 입법자는 종전 대법원 판례를 존중하면서도 노동3권의 실효적 보장을 위해 최근 노조법을 개정하여 사용자 개념을 확대하는 입법적 결단을 한 것으로 볼 수 있는 점, v) 사법의 본질은 구체적 권리구제에 있으므로, 법원은 입법적 결단과 경과규정 부재를 존중하여 구 노조법 적용 사안에 개정 노조법과 실질적으로 유사한 법리를 창설·적용해서는 안 되는 점 등을 근거로, 단체교섭 주체로서의 사용자에 관한 종전 법리는 타당하므로 '유지'되어야 한다고 보았다(대판[전합] 2018다296229).
- ② 이에 따르면, 구 노조법이 적용되는 사안에서는 '단체교섭의무를 부담하는 사용자'는 '근로자와의 사이에 그를 지휘·감독하면서 그로부터 근로를 제공받고 그 대가로서 임금을 지급하는 것을 목적으로 하는 명시적이거나 묵시적인 근로계약 관계를 맺고 있는 자'라는 종전 법리가 여전히 적용된다.

(빈 페이지)

(쟁점정리노트 392p 관련)

□ 구제명령 위반죄 성립 여부[대판 2026. 4. 30. 선고 2023도8049]

I. 사실관계

- (1) ㄱ(이하 '피고인')은 현대자동차 판매점을 경영하는 사용자로서, 2016. 4. 6.경부터 2016. 11. 24.경까지 총 9명의 카마스터들(이하 '이 사건 근로자들')에 대하여 자동차 판매 용역계약(이하 '이 사건 각 노무제공계약')을 그 계약기간 중에 해지하였다.
- (2) 피고인은 전북지방노동위원회로부터 '피고인은 이 사건 판정서를 송달받은 날부터 즉시 이 사건 근로자들에 대한 이 사건 각 노무제공계약 해지를 취소하고 원직에 복직시켜라'는 취지의 구제명령을 받았고, 이후 중앙노동위원회에 재심을 신청하였으나 기각되었다. 이에 피고인은 재심판정에 대하여 취소소송을 제기하였으나 패소판결을 받았고, 이는 2019. 6. 13. 확정되었다. 그러나 피고인은 구제명령이 확정되었음에도 이 사건 근로자들을 원직에 복직시키지 않아 확정된 구제명령을 위반하였다.
- (3) 이 사건 각 노무제공계약의 계약기간은 구제명령의 확정 전에 모두 만료되었다. 한편, 전북지방노동위원회에 제출된 구제신청서나 중앙노동위원회에 제출된 재심신청서에는 계약기간 만료 후에도 피고인과 이 사건 근로자들의 노무제공계약관계가 계속되어야 한다는 취지의 주장이 없고, 이 사건 각 재심판정이나 전북지방노동위원회의 각 초심판정 이유에는 계약기간 만료 후 노무제공계약관계의 계속 여부에 관한 아무런 기재가 없었다.

II. 쟁 점

- 구제명령이 확정되기 전 계약기간이 만료된 경우, 구제명령 위반죄가 성립하는지 여부

III. 법 리

1. 노조법 제89조 제2호 위반죄(이하 '구제명령 위반죄'라 함)는 구제명령을 이행하는 것이 가능함을 전제로 사용자가 확정된 구제명령을 위반한 때에 성립한다. 또한 구제명령은 형사처벌의 전제가 되므로, 상대방인 사용자가 인식할 수 있을 정도로 그 내용이 명확하여야 한다.
2. 사용자가 계약기간 중에 한 해고 또는 노무제공계약의 해지가 부당노동행위에 해당한다는 이유로 노동위원회가 원직 복직을 명하는 구제명령을 한 경우, 그에 대한 불복절차가 진행되던 중 계약기간이 만료되었다면, 근로계약관계 또는 노무제공계약관계는 종료됨이 원칙이고 근로자의 원직 복직 또는 사용자의 구제명령 이행은 불가능하게 된다(대판 2022. 7. 14. 선고 2020두54852 판결). 이처럼 원직 복직 또는 구제명령 이행이 불가능하거나, 구제명령의 내용이 기간 만료 후에도 원직 복직을 명하는 내용인지가 명확하지 않다면, 구제명령 위반죄는 성립하지 않는다.
3. 한편 근로자가 계약기간 중의 해고 또는 노무제공계약의 해지가 부당노동행위에 해당한다고 구제신청을 하면서 기간 만료 후에도 계약이 갱신되어야 한다는 취지의 주장을 하는 경우도 있다. 이때 노동위원회는 계약의 갱신에 관한 규정 등에 따라 당초의 계약기간 만료에도 불구하고 근로계약관계 또는 노무제공계약관계가 계속되는지 심리·판단하여, 갱신 거절 자체가 부당노동행위인 경우와 마찬가지로, 기간 만료 후에도 원직 복직을 명하는 구제명령을 할 수 있다. 이때에는 당초의 계약기간이 만료되었다는 사정만으로 원직 복직 명령이 효력을 상실하지 않고 사용자의 입장에서 계약기간 만료 후라도 원직 복직을 이행하라는 내용이라는 점이 명확하므로, 구제명령 위반죄가 성립할 수 있다.
4. 구제명령 위반죄를 심리하는 법원은 구제명령의 내용을 판정의 주문과 이유의 기재 내용 자체에 기초하여 해석하여야 하고, 노동위원회가 기간 만료 후에도 계약관계가 계속되는지 심리·판단하였다고 볼 수 없음에도, 법원이 이를 따로 판단하여 구제명령 위반죄의 성립을 인정할 것은 아니다.

IV. 이 유

- 이 사건 근로자들은 부당노동행위 구제절차에서 기간 만료 후에도 노무제공계약관계가 계속되어야 한다는 취지의 주장을 하지 않았고, 이 사건 각 재심판정과 전북지방노동위원회 각 초심판정의 주문과 이유를 보더라도 기간 만료 후 노무제공계약관계의 계속 여부에 관하여 심리·판단하였다고 볼 만한 기재 내용이 없다. 그렇다면, 이 사건 각 구제명령은 이 사건 각 노무제공계약의 계약기간 만료 후에도 원직 복직을 명하는 내용인지가 상대방인 피고인이 인식할 수 있을 정도로 명확하다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 각 구제명령의 확정 당시, 이 사건 각 노무제공계약의 당초 계약기간이 모두 만료된 이상, 피고인에게 구제명령 위반죄가 성립한다고 볼 수 없다.
- 그럼에도 원심은 판시와 같은 이유로 이 사건 공소사실을 유죄로 판단하였다. 이러한 원심 판단에는 구제명령 위반죄에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다(파기환송).

(쟁점정리노트 392p 관련)

V. 구제명령의 확정과 효력

2. 구제명령의 효력

(2) 확정된 구제명령 불이행시 처벌(노조법 제89조 제2호)

1) 구제명령 위반죄 판단기준

노조법 제89조 제2호 위반죄(이하 ‘구제명령 위반죄’라 함)는 구제명령을 이행하는 것이 가능함을 전제로 사용자가 확정된 구제명령을 위반한 때에 성립한다. 또한 구제명령은 형사처벌의 전제가 되므로, 상대방인 사용자가 인식할 수 있을 정도로 그 내용이 명확하여야 한다.

2) 불복절차 진행 중 계약기간이 만료된 경우

① 원 칙

사용자가 계약기간 중에 한 해고 또는 노무제공계약의 해지가 부당노동행위에 해당한다는 이유로 노동위원회가 원직 복직을 명하는 구제명령을 한 경우, 그에 대한 불복절차가 진행되던 중 계약기간이 만료되었다면, 근로계약관계 또는 노무제공계약관계는 종료됨이 원칙이고 근로자의 원직 복직 또는 사용자의 구제명령 이행은 불가능하게 된다(대판 2022. 7. 14. 선고 2020두54852 판결). 이처럼 원직 복직 또는 구제명령 이행이 불가능하거나, 구제명령의 내용이 기간 만료 후에도 원직 복직을 명하는 내용인지가 명확하지 않다면, 구제명령 위반죄는 성립하지 않는다.

② 예 외

한편 근로자가 계약기간 중의 해고 또는 노무제공계약의 해지가 부당노동행위에 해당한다고 구제신청을 하면서 기간 만료 후에도 계약이 갱신되어야 한다는 취지의 주장을 하는 경우도 있다. 이때 노동위원회는 계약의 갱신에 관한 규정 등에 따라 당초의 계약기간 만료에도 불구하고 근로계약관계 또는 노무제공계약관계가 계속되는지 심리·판단하여, 갱신 거절 자체가 부당노동행위인 경우와 마찬가지로, 기간 만료 후에도 원직 복직을 명하는 구제명령을 할 수 있다. 이때에는 당초의 계약기간이 만료되었다는 사정만으로 원직 복직 명령이 효력을 상실하지 않고 사용자의 입장에서 계약기간 만료 후라도 원직 복직을 이행하라는 내용이라는 점이 명확하므로, 구제명령 위반죄가 성립할 수 있다.

3) 법원의 판단 범위

구제명령 위반죄를 심리하는 법원은 구제명령의 내용을 판정의 주문과 이유의 기재 내용 자체에 기초하여 해석하여야 하고, 노동위원회가 기간 만료 후에도 계약관계가 계속되는지 심리·판단하였다고 볼 수 없음에도, 법원이 이를 따로 판단하여 구제명령 위반죄의 성립을 인정할 것은 아니다.

(빈 페이지)

(쟁점정리노트 404p)

□ 근로자 파견과 도급[대판 2026. 4. 16. 선고 2022다225590, 2022다225606]

I. 사실관계

- (1) 포스코(이하 '피고')는 상시 약 20,000명을 고용하여 철강제조업을 영위하는 주식회사이다. 피고의 포항 제철소와 광양제철소는 원료 투입부터 최종 철강제품 출하까지 제선공정, 제강공정, 연주공정, 압연공정 등이 모두 이루어지는 일관제철법에 따른 제철공장이다.
- (2) 피고는 피고제철소의 업무 일부를 협력업체인 A, B, C, D회사에 외주화하여 왔다. A회사는 포항제철소 및 광양제철소의 원료 하역 공정을 담당하였고, B회사는 광양제철소 소결공장 등에서 미분광·조정공정 등 업무를 담당하였다. C회사는 광양제철소 스테인리스 제강공정의 래들관리 업무 및 압연공정의 CPL, CGL 설비 운전 업무 등을 담당하였고, D회사는 열연·후판·선재공장에서 롤 정비, 반입, 반출 업무 등을 담당하였다.
- (3) 甲 등(이하 '원고들')은 위 협력업체들 중 각 소속업체와 근로계약을 체결하고, 협력업체 소속 근로자의 지위에서 각 협력업체가 피고와 체결한 협력작업계약상 주요 업무를 수행하였다. 원고들은 피고를 상대로 근로자 지위의 확인 또는 직접고용의무 이행을 구하는 소를 제기하였다.

II. 쟁 점

- 근로자 파견관계 성립 여부

III. 법 리[생략]

IV. 이유 및 결론

1. 정년에 도래한 근로자에 대한 직권판단

- 원심판결 이유와 기록에 따르면, 피고의 취업규칙은 소속 근로자의 정년을 만 60세로 하고, 정년에 달한 연도의 말일에 퇴직한다고 정하고 있는 사실을 알 수 있으므로, 이 사건 상고심 계속 중인 2023. 12. 31. 직접고용 간주 대상 근로자인 원고 E의 정년이 도래하였음이 명백하다. 그렇다면 위 원고는 근로자의 지위를 회복하는 것이 불가능하게 되어 피고에 대하여 근로자지위에 있다는 확인을 구하는 것이 위 원고의 현존하는 권리 또는 법률상 지위에 대한 불안·위험을 제거하기 위한 가장 유효적절한 수단이라고 볼 수 없게 되었으므로, 위 원고의 소는 확인이 이익이 없다.
- 따라서 원심판결 중 위 원고에 대한 부분은 확인의 이익이 없어 부적법하므로 본안에 관하여 판단한 원심판결을 그대로 유지할 수 없고, 이 부분에 관한 원심판결은 파기되어야 한다.

2. 근로자 파견 여부 판단[상고기각]

(1) 배합원료 생산, 운반 및 가공 등 업무를 제외한 나머지 원고들에 대한 판단

- 원심은 아래와 같은 사정을 들어, 별지 원고 목록 순번 78 ~ 90번 기재 원고들을 제외한 나머지 원고들(이하 나항에서 '원고들'이라 한다)이 피고의 사내협력업체에 고용되어 원심 판시 별지 1-2 기재 계쟁기간(해당 원고들이 주장하는 직접고용 간주 또는 직접고용의무 발생의 요건이 되는 기간 또는 시점을 말한다) 동안 선박 접안과 원료의 하역, 운반 등 업무 또는 래들 관리, 슬래브 정정 코일 연마 등 업무 및 롤 정비, 반입·반출, 연마 등 업무를 수행한 것이 피고로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 해당한다고 판단하였다.
 - ① 원고들은 이 사건 각 협력업체 소속의 근로자이다. 원고들은 이 사건 각 협력업체가 피고의 기존 작업표준서를 기초로 거의 동일한 내용으로 작성하여 피고로부터 적합성 점검을 받은 작업표준서 및 피고 작성의 기술기준 또는 작업사양서에 따라 작업을 수행하였다. 피고는 전산관리시스템과 이메일 등을 통해 수시로 이 사건 각 협력업체에 작업의 대상, 작업방법, 작업순서 등을 지시하였고, 특정한 작업을 우선하여 수행할 것을 요구하거나 특정한 작업방법을 적용할 것을 요구하였다.
 - ② F, G 소속 원고들이 수행한 원료 하역 등의 업무가 피고의 생산계획, 원료수급계획에 맞추어 이루어지지 않는 경우에는 피고의 철강생산 전체에 문제가 발생하게 된다. 이에 따라 피고는 생산계획 등에 맞추어 수시로 하역 등 업무에 관하여 작업지시를 하고, 그 지시의 이행 여부에 대하여 평가하였다.
 - ③ H 소속 원고들의 래들 관리작업 후에 피고의 연속주조공정이 진행되므로 래들 관리작업이 제대로 이루어지지 않을 경우 피고의 공정이 제대로 진행될 수 없다. 슬래브 정정작업은 압연공정 전에 반제품인 슬래브를 직접 가공하는 작업이고, 코일연마작업은 압연공정을 거친 코일을 고객이 원하는 형태로 만들기 위해 필수적으로 요구되는 작업이다. H 소속 원고들의 각 작업은 피고의 연속주조 공정, 압연공정과 밀접하게 연관되어 있다.
 - ④ I 소속 원고들이 수행한 업무와 관련하여, 롤은 피고의 압연공정에서 철강 소재를 얇게 성형하는 것에 사용되므로 제품의 품질에 직접적인 영향을 미친다. 피고가 원하는 제품을 생산하기 위해서 필요한 롤의 적시 반출이 필요하고, 롤에 문제가 발생하면 즉시 교체가 필요한 경우도 있다. I의 업무는 피고의 압연공정과 일체적, 유기적으로 맞물려 이뤄진다.
 - ⑤ 원고들이 수행한 작업의 구체적인 내용은 작업표준 등에 따라 단순한 작업을 반복하는 것으로 높은 전문성과 기술성이 필요한 것으로 보기 어렵다. 이 사건 각 협력업체의 업무수행 중 문제가 발생하면, 이 사건 각 협력업체가 아니라 피고가 문제원인을 분석하고 구체적인 해결책을 세운 후 이 사건 각 협력업체에 적용할 것을 지시한다. 피고가 이 사건 각 협력업체에게 지급하는 대가는 주로 피고가 설정한 작업별표준인원 등을 기초로 산정되었다.
 - ⑥ F은 일부 컨베이어벨트를 소유하고 있으나, 독자적 사업을 영위할 정도에 이르지 못하고, 그 외에 이 사건 각 협력업체의 업무 수행에 필수적인 시설 등은 피고가 소유하였다.

(2) 배합원료의 생산, 운반 및 가공 등 업무를 수행한 원고들에 대한 판단

- 원심은 아래와 같은 사정을 들어, 배합원료의 생산, 운반 및 가공 등 업무를 수행한 별지 원고 목록 순번 78 ~ 84, 86 ~ 90번 기재 원고들(이하 다항에서 '원고들'이라 한다)들이 피고의 협력업체인 J에 고용되어 원심 판시 별지 1-2 기재 계쟁기간 동안 피고의 사업장에 파견되어 피고로부터 직접 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 판단하였다.
 - ① J의 관리직 직원은 카카오톡 메시지 등을 통해 피고에게 생산량, 배합비율, 특이사항 등을 수시로 보고하였다. 피고도 카카오톡 메시지 등을 통해 수시로 J의 관리직 직원에게 생산량, 배합비율, 투입할 원료의 양 등을 지시하였고, 피고의 이러한 지시는 원고들의 업무에 그대로 관철되었다.
 - ② J가 생산하는 원료인 펠렛의 품질에 문제가 발생하면 피고의 후속 공정에 문제가 발생한다. 피고 소속 직원들은 펠렛의 품질을 관리하였다. J의 펠렛 생산 등 업무와 피고의 제선 등 후속공정은 유기적으로 맞물려 있다.
 - ③ 원고들이 수행한 작업의 구체적인 내용은 대부분 단순한 작업을 반복하는 것으로 높은 전문성과 기술성이 필요한 것으로 보기 어렵다. 피고가 J에 지급하는 대가는 완성된 물량이 아니라 주로 J가 투입한 근로자의 인원·근로시간 등을 기초로 산정되었다. 피고는 J의 인력을 감원하여 변경계약을 체결한다는 계획을 세워 통보하였고, J는 위 계획에 따라 소속 근로자를 해고하였다.
 - ④ J의 업무 수행에 필수적인 시설 등은 피고가 소유하였다.
- 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거 등에 비추어 살펴보면, 원심의 일부 설시에 적절하지 않은 부분이 있으나, 근로자파견관계의 존재를 인정한 원심의 위와 같은 결론은 정당하다(이하생략).

(빈 페이지)

(쟁점정리노트 417p)

□ 단시간 근로자의 차별적 처우 금지[대판 2026. 3. 12. 선고 2025다219688 / 서울중앙지판 2025. 10. 23. 선고 2025다219688]

I. 사실관계

- (1) A회사(이하 '피고')는 B병원으로부터 환자 이송업무를 위탁받은 회사이다. B(이하 '원고들')은 피고에게 단시간근로자(주3일, 24시간 근무)로 채용되어 B병원에서 환자이송업무를 수행하였다.
- (2) 피고는 원고들의 재직기간 중 피고 소속 통상근로자들에게는 상여금, 연말성과급, 명절상품권을 지급하였으나, 단시간근로자인 원고들에 대하여는 이를 지급하지 않았다.
- (3) 원고들은 피고 소속 통상근로자들도 같은 병원에서 환자이송업무를 수행하므로 자신들과 비교대상근로자의 업무가 동종·유사하다고 주장하면서, 통상근로자에게 지급된 상여금, 연말성과급, 명절 상품권을 자신들에게 지급하지 않은 것은 차별적 처우라고 주장하였다.

II. 쟁 점

- 기단법 제8조 제2항 위반 여부

III. 법 리[생략]

IV. 이유 및 결론[상고기각]

1. 비교대상자 여부

- (중략) 단시간근로자인 원고들이 실제 수행하여 온 업무가 피고의 통상 근로자의 업무와 서로 완전히 일치하지는 않고 업무의 범위 또는 책임과 권한 등에서 다소 차이가 있다고 하더라도, 원고들과 피고의 통상근로자가 실제로 구체적으로 수행하고 있는 주된 업무의 내용에는 본질적인 차이가 없으므로 원고들은 피고의 통상근로자와 동종 또는 유사한 업무에 종사하였다고 봄이 타당하다.
 - ① 원고들과 피고의 통상근로자들은 모두 E병원 내 환자 이송업무를 주된 업무로 수행하였다.
 - ② 피고는 상황실을 운영하면서 근로자들에게 환자이송업무를 부여하였는바, 상황실에서 통상근로자와 단시간근로자를 구별하여 업무를 배분하였던 것으로 보이지 않는다.
 - ③ 피고가 근로자를 채용함에 있어 통상근로자라고 하여 별도로 학력, 자격증 등 특별한 자격요건을 요구하지는 않았다.
 - ④ 피고는 통상근로자들이 원고들과 같은 단시간근로자가 수행하지 않는 응급실, 중환자실, VIP 병동, 정형외과 병동과 같은 전담구역의 이송업무를 수행한다고 주장하나, 그와 같이 전담구역의 이송업무를 수행하는 인원은 전체 통상근로자 중 일부로 보이고, 인원이 부족한 경우에는 원고들과 같은 단시간근로자도 투입되었던 것으로 보인다.

2. 합리적 이유 존부

(1) 상여금

- 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 피고가 상여금 지급에 대하여 통상근로자와 단시간근로자를 달리 처우할 합리적 이유가 있다고 볼 수 없다.
 - ① 원고들이 단시간근로자로서 실제 수행하여 온 업무가 피고의 통상근로자가 수행하는 업무의 범위 또는 책임과 권한 등에서 다소 차이가 있다고 하더라도 주된 업무의 내용에 본질적인 차이가 없으므로 동종 또는 유사한 업무에 종사하였다고 볼 수 있음은 앞서 본 바와 같다.
 - ② 단체협약 제35조 제5항은 "상여금은 기본급의 200%로 설, 추석에 나누어 지급한다."고 규정하고 있다. 이와 같이 상여금은 별다른 지급조건 없이 기본급의 일정비율을 지급하도록 되어 있는 급여이고, 통상근로자와 단시간근로자에 대해 차이를 두어야 할 별다른 이유가 없다.

(2) 연말성과급

- 성과급은 당해 연도 업적과 성과에 대한 개인의 평가 결과에 따라 지급되므로 성과급은 실질적으로 업무수행의 대가로서 후불적 임금의 성격을 포함하고 있다. 그런데 앞서 본 바와 같이 원고들의 업무는 비교대상근로자인 통상근로자의 업무와 동종이거나 유사하고, 그 지급 금액(30만 원)에 비추어 근로자별 업적과 성과에 있어서 유의미한 차이가 있었을 것으로 보이지 않으므로 성과급 역시 비슷한 수준에서 지급되는 것이 타당하다. 따라서 단시간근로자에 대해서만 연말성과급을 지급하지 않은 데에 합리적인 이유가 있다고 볼 수 없다.

(3) 명절상품권

- 단체협약 제43조 제1항에 따르면 “피고는 명절상품권으로 설, 추석 각각 15만 원을 지급한다(입사 후 3개월 이상 재직자에 한하여 지급)”고 규정되어 있고, 명절상품권은 복리후생적인 목적에 따라 지급되는 것으로서 업무의 범위, 업무의 난이도, 업무량 등에 따라 차등하여 지급될 성질의 것이 아니므로 명절상품권을 통상근로자와는 달리 지급하지 않은 것은 불리한 처우에 해당하고, 명절상품권을 지급하지 않은 데에 합리적인 이유가 있는 것으로 볼 수 없다.
- 이에 대하여 피고는, 원고들과 같은 단시간근로자들에게는 명절상품권 대신 명절선물을 주고, 통상근로자에게는 명절상품권을 지급하면서 명절선물을 주지 않았으므로 이를 불리한 처우이라고 할 수 없다고 주장하나, 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

3. 손해배상책임 여부

- 기단법 제8조 제2항은 모든 국민에게 평등권을 보장하고 있는 헌법 제11조 및 근로자에게 차별적 처우를 금지하고 있는 근기법 제6조를 구체화하여 단시간근로자에 대하여 그 차별적 처우를 금지하는 규정이고, 기단법 제24조 제1항은 그 시정명령 불이행에 대하여 과태료까지 부과하도록 하고 있는 바, 위와 같은 규정 취지 및 성격에 비추어 위 규정에 위반하여 단시간근로자에 대하여 합리적인 이유가 없는 차별적 처우를 한 경우에는 위법행위로서 불법행위를 구성한다고 봄이 상당하다. 따라서 피고는 원고들에게 이로 인한 손해를 배상할 의무가 있다. (이하생략)

(쟁점정리노트 433~434p)

□ 건설기계 임대사업자의 '제3자' 여부[대판 2026. 4. 2. 선고 2022다250008]

I. 사실관계

- (1) ㄱ(이하 '피고')는 건설기계 대여업을 영위하는 개인사업자로서, A회사와 부산 해운대구 소재 복합시설 철거공사 수행을 위하여 피고 소유의 굴삭기를 임대하고, 임차기간 동안 피고 및 A회사 소유의 굴삭기 운전노무도 제공하기로 하는 계약을 체결하였다.
- (2) A회사는 피고에게 '기술팀장'의 직책을 부여하였고, 피고는 A회사가 지정한 일시와 장소에서 그 요청에 따라 굴삭기 작업을 수행하였다.
- (3) 피고는 공사현장에서 A회사 소유의 굴삭기를 운전하여 건물 기둥 해체작업을 하던 중, 작업 과정에서 튼 철근이 같은 현장에서 비계 해체작업 후 휴식 중이던 A회사 소속 근로자(이하 '이 사건 재해근로자')의 안면부를 가격하는 사고가 발생하였다.
- (4) 이 사건 재해근로자는 위 사고로 상해를 입었고, 근로복지공단은 이 사건 재해근로자에게 휴업급여, 요양급여 및 장해급여 합계 78,003,480원을 지급한 후, 피고를 산재보험법 제87조 제1항 본문의 제3자에 해당한다고 주장하며 재해근로자의 손해배상청구권을 대위 행사하기 위하여 소송을 제기하였다.

II. 쟁점

- 건설기계 임대사업자가 산재보험법 제87조 제1항의 '제3자'에 해당하는지 여부

III. 법리

1. 산재보험법 제87조 제1항 본문에 따른 대위권의 행사 범위는 보험료 부담관계에 따라 정해지는 것이 아니라, 근로자들 또는 노무제공자들이 동일한 사업 또는 사업장에서 업무상 재해에 관한 공동의 위험 관계를 형성하고 있는지에 따라 결정되어야 한다. 즉 사업 또는 사업장에 내재하는 동일한 '위험'을 '공유'한다고 볼 수 있는지를 중심으로 제87조 제1항 본문의 제3자의 범위를 파악함이 타당하다. 이와 같이 위험을 공유하고 있다면, 업무상 재해로 인한 가해자와 그 사용자는 보험급여를 한 공단이 재해 근로자의 손해배상청구권을 대위할 수 있는 상대방인 제3자에 해당하지 않는다.
2. 구체적으로, 가해자가 재해근로자의 사업주와 고용계약을 체결한 근로자가 아닌 때에도 재해근로자와 동일한 사업주의 지휘·명령 아래 그 사업주의 업무를 수행하는 과정에서 업무상 재해가 발생하였다면, 가해자와 재해근로자는 사업 또는 사업장에 내재하는 위험을 공유하였다고 볼 수 있다. 가해자와 재해근로자가 한 작업은 지휘·명령을 한 사업주가 행하는 사업에 편입되어 그 일부를 이루기 때문이다.

IV. 이유 및 결론

- 이 사건 사고는 피고가 소외 1 회사의 그와 같은 지휘·명령 아래 이 사건 공사현장에서 굴삭기를 운전하여 건물 기둥을 해체하는 작업을 수행하던 중 발생하였다. 이 사건 재해근로자도 소외 1 회사 소속의 근로자로서 같은 현장에서 비계 해체 작업을 수행하였다. 피고와 이 사건 재해근로자가 각 수행한 작업은 모두 소외 1 회사가 행하는 복합시설 철거 사업에 편입되어 그 일부를 이룬다.

- 위 각 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 가해자인 피고와 이 사건 재해근로자는 모두 동일한 사업주인 소외 1 회사의 지휘·명령 아래 소외 1 회사의 업무를 수행함으로써 사업 또는 사업장에 내재하는 위험을 공유하였고, 그 위험이 현실화되어 이 사건 사고가 발생하였다고 보기에 충분하다. 따라서 피고는 이 사건 사고에 관하여 산재보험법 제87조 제1항 본문의 제3자에 해당하지 않고, 원고는 피고를 상대로 이 사건 재해근로자의 손해배상청구권을 대위하여 행사할 수 없다.
- 그런데도 원심이 원고가 산재보험법 제87조 제1항 본문에 따라 피고를 상대로 이 사건 재해근로자의 손해배상청구권을 대위하여 행사할 수 있다고 판단한 것은, 결과적으로 앞서 본 대법원 전원합의체 판결과 상반되는 것으로서, 원심판결에는 대법원 판례와 상반되는 판단을 한 잘못이 있다(파기자판).