

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2013다14965 근로자지위확인  
원고, 피상고인 별지 원고 명단 기재와 같다.  
소송대리인 변호사 권영국 외 1인  
피고, 상고인 한국수력원자력 주식회사  
소송대리인 법무법인(유한) 태평양  
담당변호사 이정환 외 2인  
원 심 판 결 서울고등법원 2013. 1. 25. 선고 2012나10302 판결  
판 결 선 고 2015. 11. 26.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 가. 파견근로자보호 등에 관한 법률(이하 '파견법'이라고 한다) 제2조 제1호에 의하면, 근로자파견이란 파견사업주가 근로자를 고용한 후 그 고용관계를 유지하면서 근로자파견계약의 내용에 따라 사용사업주의 지휘·명령을 받아 사용사업주를 위한 근로에 종사하게 하는 것을 말한다.

원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률관계가 위와 같이 파견법의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 해당 근로자에 대하여 직·간접적으로 그 업무수행 자체에 관한 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하는지, 해당 근로자가 제3자 소속 근로자와 하나의 작업집단으로 구성되어 직접 공동작업을 하는 등 제3자의 사업에 실질적으로 편입되었다고 볼 수 있는지, 원고용주가 작업에 투입될 근로자의 선발이나 근로자의 수, 교육 및 훈련, 작업·휴게시간, 휴가, 근무태도 점검 등에 관한 결정 권한을 독자적으로 행사하는지, 계약의 목적이 구체적으로 범위가 한정된 업무의 이행으로 확정되고 해당 근로자가 맡은 업무가 제3자 소속 근로자의 업무와 구별되며 그러한 업무에 전문성·기술성이 있는지, 원고용주가 계약의 목적을 달성하기 위하여 필요한 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지 등의 요소를 바탕으로 그 근로관계의 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2010다93707 판결 등 참조).

나. 구 파견법(2006. 12. 21. 법률 제8076호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 제6조 제3항 본문으로 "사용사업주가 2년을 초과하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 경우에는 2년의 기간이 만료된 날의 다음날부터 파견근로자를 고용한 것으로 본다."라는 내용의 규정을 두어(이하 '직접고용간주 규정'이라고 한다) 사용사업주가 파견기간 제

한을 위반한 경우 곧바로 사용사업주와 파견근로자 사이에 직접고용관계 성립이 간주 되도록 하였다.

그런데 이후 개정된 파견법은 직접고용간주 규정을 대체하여 제6조의2 제1항에서 '사용사업주가 2년을 초과하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 경우 해당 파견근로자를 직접 고용하여야 한다.'는 취지로 규정하고 있다(이하 '직접고용의무 규정'이라고 한다). 따라서 개정된 파견법 하에서 파견기간 제한을 위반한 사용사업주는 직접고용의무 규정에 의하여 파견근로자를 직접 고용할 의무가 있으므로, 파견근로자는 사용사업주가 직접고용의무를 이행하지 아니하는 경우 사용사업주를 상대로 고용 의사표시에 갈음하는 판결을 구할 사법상의 권리가 있고, 그 판결이 확정되면 사용사업주와 파견근로자 사이에 직접고용관계가 성립한다. 또한 파견근로자는 이와 아울러 사용사업주의 직접고용의무 불이행에 대하여 직접고용관계가 성립할 때까지의 임금 상당 손해배상금을 청구할 수 있다.

다. 직접고용간주 규정이나 직접고용의무 규정은 사용사업주가 파견기간의 제한을 위반하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 행위에 대하여 행정적 감독이나 처벌과는 별도로 사용사업주와 파견근로자 사이의 사법관계에서도 직접고용관계의 성립을 간주하거나 사용사업주에게 직접고용의무를 부과함으로써 근로자파견의 상용화·장기화를 방지하면서 파견근로자의 고용안정을 도모할 목적에서 사용사업주와 파견근로자 사이에 발생하는 법률관계 및 이에 따른 법적 효과를 설정하는 것으로서(대법원 2008. 9. 18. 선고 2007두22320 전원합의체 판결 참조), 그 내용이 파견사업주와는 직접적인 관련이 없고, 그 적용 요건으로 파견기간 중 파견사업주의 동일성을 요구하고 있지도 아니하므로, 사용사업주가 파견기간의 제한을 위반하여 해당 파견근로자로 하여금 대상

업무를 계속 수행하도록 한 경우에는, 특별한 사정이 없는 한 그 파견기간 중 파견사업주가 변경되었다는 이유만으로 직접고용간주 규정이나 직접고용의무 규정의 적용을 배제할 수는 없다고 봄이 타당하다.

2. 원심은 그 채택 증거를 종합하여 판시 사실을 인정한 다음, ① 용역시방서에 기재된 발전기술지원업무와 관련하여 발전보조업무, 화학시료 채취원, 변전소 보조원의 업무 중 상당수는 일정 수준의 기술과 숙달을 요하는 것으로서 피고 정규직원의 교육이나 지시가 없으면 해당 원고들이 독자적으로 수행할 수 없는 것으로 보이며, 피고는 정규직원을 통하여 원고들에게 업무수행에 관하여 교육을 실시하였던 점, ② 일근제인 발전운영부 보조업무 수행자, 화학시료 채취원의 경우, 해당 원고들은 피고 정규직원과 같은 사무실 내에 자리를 배치받고 같은 회의에 참석하여 필요한 업무지시를 받는 등 피고 정규직원과 혼재되어 근무하면서 각종 지시에 따른 업무를 수행하였다고 보이는 점, ③ 1일 3교대로 운영되는 발전보조원, 변전소 보조원의 경우, 야간 또는 휴일 근무 시 해당 원고들에 대한 출근 확인을 용역업체가 아닌 피고 정규직원이 하였으며, 교대 근무 배치 또는 그 변경에 관한 권한은 용역업체가 아닌 피고에게 있었고, 발전보조원과 발전운영부 보조업무 수행자 간의 순환근무제 시행, 변전소 보조원의 근무제 변경과 같이 근무방법변경에 관한 사항도 피고가 주도적으로 결정하여 시행한 점, ④ 발전보조원, 화학시료 채취원, 변전소 보조원의 경우, 해당 원고들의 업무수행 결과물에 대하여 피고 정규직원이 확인하고 결재란에 서명한 점, ⑤ 근무복, 안전화, 안전모 등을 제외한 원고들의 업무수행에 필요한 대부분의 장비 및 물품을 피고가 제공한 점, ⑥ 원고들의 특근, 대근, 휴가 등 근무태도에 관한 사항도 피고가 관리·통제하였으며, 용역업체는 사후적으로 특근에 관하여 보고받았을 뿐, 그 실시 여부나 시기 등에 관하여

아무런 관리·통제를 하지 않은 점, ⑦ 원고들은 그 근무기간 동안 업무와 관련하여 피고의 지시나 감독을 받았을 뿐, 용역업체로부터는 어떠한 지시나 감독을 받은 바 없는 점 등의 사정을 종합하면, 원고들은 용역업체에 고용된 후 피고의 작업현장에 파견되어 피고로부터 직접 지휘·감독을 받는 근로자파견관계에 있었다고 봄이 타당하다고 판단하였다.

나아가 원심은 동일한 사용사업주가 파견법에서 정한 기간 동안 파견근로자를 사용한 이상 그 사이에 파견사업주가 교체되었다 하더라도 직접고용이 간주되거나 직접고용의무가 인정된다고 보아, 원고 1은 구 파견법이 시행되어 2년이 경과한 시점부터, 원고 2, 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 7, 원고 8은 이 사건 발전소에 최초 파견된 날로부터 2년이 만료된 날의 다음날부터 각각 고용이 간주됨으로써 피고의 근로자 지위에 있게 되었고, 원고 6의 경우 이 사건 발전소에 최초 파견된 날로부터 2년이 만료된 날의 다음날부터 피고에게 고용의무가 발생하였다는 취지로 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 근로자파견에서의 업무의 내용 판단, 근로자파견의 요건 내지 도급과의 구별, 파견기간 제한 등에 관한 법리를 오해하고 필요한 심리를 다하지 아니하거나 이유를 밝히지 아니하는 등의 위법이 없다.

3. 그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      이기택

              대법관      이인복

주    심      대법관      고영한

              대법관      김소영

[별지] 원고 명단 생략