

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2019다29013 근로자지위확인등
2019다29020(병합) 근로자지위확인등
2019다29037(병합) 근로자지위확인등
2019다29044(병합) 근로자지위확인등

원고, 피상고인 별지 원고들 목록 기재와 같다.
소송대리인 변호사 김기덕 외 2인

피고, 상고인 현대하이스코 주식회사의 소송수계인 현대제철 주식회사
소송대리인 법무법인(유한) 지평
담당변호사 김지형 외 4인

제 1 심 판 결 광주지방법원 순천지원 2016. 2. 18. 선고 2011가합5128, 2012가
합1291(병합), 2012가합2386(병합), 2013가합110(병합) 판결

원 심 판 결 광주고등법원 2019. 9. 20. 선고 2016나546, 2016나553(병합),
2016나560(병합), 2016나577(병합) 판결

판 결 선 고 2024. 3. 12.

주 문

1. 이 사건 소 중 원고 23의 근로자지위확인청구 부분은 2020. 5. 15. 위 원고의 사망으로, 원고 68의 근로자지위확인청구 부분은 2022. 1. 10. 위 원고의 사망으로 각 종료되었다.
2. 원심판결 중 원고 16, 원고 35, 원고 37, 원고 47, 원고 63, 원고 65, 원고 66, 원고 73, 원고 95, 원고 108의 근로자지위확인청구 부분을 파기하고, 이 부분 제1심판결을 취소하며, 이 부분 소를 각하한다.
3. 원심판결의 피고 패소 부분 중 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 66, 원고 69, 원고 73, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109를 제외한 나머지 원고들의 금전청구 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 광주고등법원에 환송한다.
4. 피고의 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 69, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109에 대한 상고를 기각한다.
5. 원고 66, 원고 73과 피고 사이의 소송총비용은 각자가 부담하고, 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 69, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109와 피고 사이의 상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

1. 소송종료선언

기록에 의하면, 원고 23이 원심판결 선고 후인 2020. 5. 15., 원고 68이 2022. 1. 10. 각 사망하였음을 알 수 있다. 위 원고들은 피고에 대하여 근로자지위에 있음의 확인을 구하고 있는데, 근로자로서의 지위는 일신전속적인 것이어서 상속의 대상이 되지 아니

한다.

따라서 이 사건 소 중 원고 23, 원고 68의 근로자지위확인청구 부분은 위 원고들의 사망으로 각 종료되었다.

2. 확인의 이익에 관한 판단

가. 확인의 소에서 '확인 이익'이란 당사자의 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험이 있고, 이를 제거함에 확인판결을 받는 것이 가장 유효적절한 수단일 때 인정된다(대법원 1991. 10. 11. 선고 91다1264 판결, 대법원 2022. 7. 28. 선고 2016다40439 판결 등 참조).

나. 기록에 의하면, 2008년부터 2012년까지의 피고의 단체협약은 신규입사자가 입사와 동시에 노동조합의 조합원이 되도록 하는 이른바 '유니온숍 규정'을 두고 있고, 피고의 2016년 단체협약은 조합원의 정년을 '만 60세가 되는 해의 연말'로 정하고 있음을 알 수 있으므로 이 사건 사실심의 변론종결 전인 2016. 12. 31. 원고 66의 정년이, 2018. 12. 31. 원고 95의 정년이 각 도래하였음이 명백하다. 그렇다면 위 원고들은 근로자의 지위를 회복하는 것이 불가능하게 되어 피고에 대하여 근로자지위에 있다는 확인을 구하는 것이 위 원고들의 현존하는 권리 또는 법률상 지위에 대한 불안·위험을 제거하기 위한 가장 유효적절한 수단이라고 볼 수 없게 되었으므로, 위 원고들의 근로자지위확인청구의 소는 확인의 이익이 없다. 그런데도 이를 간과하고 위 원고들의 이 부분 청구의 본안에 관하여 나아가 심리·판단한 원심판결에는 확인의 이익에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

다. 또한 기록에 의하면, 이 사건 상고심 계속 중인 2020. 12. 31. 원고 63의 정년이, 2021. 12. 31. 원고 35의 정년이, 2022. 12. 31. 원고 73의 정년이, 2023. 12. 31.

원고 16, 원고 47의 정년이 각 도래하였음이 명백하므로 위 원고들 역시 더 이상 근로자의 지위를 회복할 수 없게 되었다. 따라서 위 원고들의 근로자지위확인청구의 소 또한 확인의 이익이 없다.

라. 한편 기록에 의하면, 피고는 이 사건 상고심 계속 중인 2020. 2. 13. 원고 37, 원고 65, 원고 108을 직접고용하였는바, 위 원고들과 피고가 상고심에 제출한 서면의 기재에 의하면 위 원고들의 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험이 있다고 볼 수 없다. 따라서 위 원고들의 근로자지위확인청구의 소 역시 확인의 이익이 없다.

마. 따라서 원심판결 중 원고 16, 원고 35, 원고 37, 원고 47, 원고 63, 원고 65, 원고 66, 원고 73, 원고 95, 원고 108의 근로자지위확인청구 부분은 확인의 이익이 없어 부적법하므로 본안에 관하여 판단한 원심판결을 그대로 유지할 수 없고, 이 부분에 관한 원심판결은 파기되어야 한다.

3. 근로자파견의 성립에 관하여

가. 원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률관계가 구 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」(2006. 12. 21. 법률 제8076호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 파견법'이라고 한다)의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 그 근로자에 대하여 직·간접적으로 업무수행 자체에 관한 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하는지, 그 근로자가 제3자 소속 근로자와 하나의 작업집단으로 구성되어 직접 공동 작업을 하는 등 제3자의 사업에 실질적으로 편입되었다고 볼 수 있는지, 원고용주가 작업에 투입될 근로자의 선발이나 근로자의 수, 교육 및 훈련, 작업·휴게 시간, 휴가, 근무태도 점검 등에 관한 결정 권한을 독자적으로 행사하는지, 계약의 목

적이 구체적으로 범위가 한정된 업무의 이행으로 확정되고 그 근로자가 맡은 업무가 제3자 소속 근로자의 업무와 구별되며 그러한 업무에 전문성·기술성이 있는지, 원고 용주가 계약의 목적을 달성하기 위하여 필요한 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지 등의 요소를 바탕으로 그 근로관계의 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2010다106436 판결 등 참조).

나. 원심은 그 채택 증거를 종합하여 판시 사실을 인정한 다음, 아래와 같은 사정 등을 종합하여 원고들이 피고의 사내협력업체에 고용되어 피고의 ○○공장에서 냉연강판 등의 생산에 필요한 지원공정 업무나 차량경량화 제품 생산공정 업무를 수행한 것이 피고로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 해당한다고 판단하였다.

1) 원고들을 포함하여 사내협력업체의 근로자들은 피고 ○○공장의 냉연강판 등 생산과정의 일부라 볼 수 있는 공정에서 비교적 단순하고 반복적인 작업을 수행하면서 피고로부터 작업수행에 관한 지시나 감독을 받은 것으로 보인다. 피고는 상세한 내용의 작업표준 등을 작성하여 사내협력업체에 교부하였고, 사내협력업체 근로자들은 피고가 정해주는 작업방법, 작업순서, 작업내용, 작업속도, 작업장소를 위반하거나 임의로 변경하여 업무를 수행할 수 없었다.

2) 사내협력업체 근로자들이 수행한 업무는 ○○공장의 냉연강판 등 생산과정의 흐름과 연동되어 함께 작업이 진행되어야 할 필요가 있고, 사내협력업체 근로자들의 업무시간과 휴게시간이 피고의 근로자들과 동일하게 정해지는 등 각 공정별로 피고의 근로자들과 사내협력업체 근로자들은 사실상 하나의 작업집단을 이루었다고 평가할 수 있다.

3) 피고는 사내협력업체 근로자들의 인사, 근태상황에 상당한 영향력을 행사한

것으로 보이고, 사내협력업체가 폐업하고 새로운 사내협력업체가 도급계약을 체결하여 업무를 하는 경우에도 실질적인 작업 내용의 변경 없이 기존 근로자를 승계하여 기존 업무를 그대로 수행하는 등 사내협력업체가 소속 근로자들에게 업무배치권을 실질적으로 행사하였다고 보기 어렵다.

4) 사내협력업체들은 해당 도급업무에 관한 전문성과 기술력이나 업무수행에 필요한 물적 시설과 고정자산을 갖추지 않은 채, 피고 ○○공장에서만 사업을 영위하였고, 그 대부분은 피고와의 용역도급계약을 위하여 설립되었다가 그 계약이 해지된 후에는 곧바로 폐업하였다.

다. 원심판결 이유를 앞에서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단은 정당하고, 거기에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 근로자파견에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

4. 신의칙 내지 실효의 원칙 적용 여부

원심은, 그 판시와 같은 이유로 원고들의 청구가 신의칙 내지 실효의 원칙에 반하지 않는다고 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 신의칙 내지 실효의 원칙에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

5. 임금의 산정에 관하여

가. 원고별 담당 업무와 근로시간

원심은 판시와 같이 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 66, 원고 73, 원고 104, 원고 109를 제외한 나머지 원고들(이하 '임금청구 원고들'이라고 한다)의 담당 업무와 근로시간을 인정한 후 이를 기초로 피고가 임금청구 원고들에게 지급해야 하는 임금을 산

정하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 구 파견법에 따른 직접고용 시 적용되는 근로조건의 내용에 관한 법리오해, 채증법칙 위반, 심리미진으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

나. 정년 후 임금에 관한 상고이유에 대하여

피고는 원심이 원고 95의 정년이 도래한 이후의 기간에 대해서도 그 임금청구를 인용한 것이 위법하다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 원고 95의 정년은 2018. 12. 31.에 도래하였는데, 원심은 2016년까지의 임금 및 그에 대한 지연손해금만을 인용하였을 뿐이므로, 이 부분 상고이유 주장은 이유 없다.

다. 사내협력업체에 대한 통상임금 청구소송 인용금액의 공제

1) 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 60, 원고 69, 원고 91, 원고 96을 제외한 나머지 임금청구 원고들(이하 '통상임금 소송 제기 원고들'이라고 한다)은 소속 사내협력업체를 상대로 상여금 등이 통상임금 산정에 누락되었다고 주장하며, 재산정한 통상임금을 기초로 산정한 법정수당과 기 지급액의 차액을 구하는 소를 제기하여 일부 승소 판결을 받았고, 그 판결이 확정되었다.

2) 원심은 임금청구 원고들의 임금을 산정하면서, 임금청구 원고들이 구하는 바에 따라 먼저 피고에게 직접고용되었다면 받았을 임금을 연도별로 계산한 후, 그 금액에서 임금청구 원고들이 사내협력업체로부터 급여지급일에 받은 임금을 연도별로 공제하였다. 나아가 원심은 이렇게 산정한 연도별 임금 차액에 대하여 그 다음 해 1. 1.부터 2017. 12. 31.까지 발생한 연 6%의 지연손해금(이하 '이 사건 지연손해금'이라고 한다)을 산정한 다음, ① 연도별 임금 차액의 합계액, ② 이 사건 지연손해금, ③ 연도별

임금 차액의 합계액에 대한 2018. 1. 1.부터의 지연손해금을 인용하였는데, 통상임금 소송 제기 원고들에 대해서는 그 판결의 원금을 이 사건 지연손해금에서 우선적으로 공제하고 남은 금액이 있으면 연도별 임금 차액의 합계액에서 공제하는 방법으로 통상 임금 소송 제기 원고들에 대한 인용액을 산정하였다.

3) 그러나 이러한 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가) 구 파견법 제6조 제3항 본문에 의하여 직접고용간주의 효과가 발생하여 파견근로자와 사용사업주 사이에 근로관계가 새롭게 성립하더라도 사용사업주가 현실적으로 직접고용을 하지 않아 파견관계가 계속 유지되는 경우, 파견근로자와 파견사업주 사이의 근로관계는 위 간주로서 자동 소멸하는 것은 아니고 파견근로자와 사용사업주 사이의 직접근로관계와 병존한다고 보아야 한다. 따라서 위 기간 동안 파견근로자가 파견사업주 소속으로 계속 사용사업주에게 근로를 제공하였고 이에 대해 파견사업주가 임금 등을 지급하였다면, 파견사업주는 파견근로자와 체결한 근로계약에 따라 이를 지급한 것이지, 사용사업주의 지급을 대행한 것이거나 제3자로서 변제한 것이라고 볼 수는 없다. 이때 사용사업주가 파견근로자에 대하여 부담하는 임금 등 지급의무와 파견사업주가 파견근로자에 대하여 부담하는 임금 등 지급의무는 발생 근거는 다르지만 동일한 경제적 목적을 가지고 서로 중첩되는 부분에 관하여 일방의 채무가 변제 등으로 소멸할 경우 타방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대채무의 관계에 있다.

한편 부진정연대채무자 중 소액의 채무자가 자신의 채무 중 일부를 변제한 경우, 변제된 금액은 소액채무자가 다액채무자와 공동으로 부담하는 부분에 관하여 민법의 변제충당의 일반원칙에 따라 지연손해금, 원본의 순서로 변제에 충당되고 이로써 공동부담 부분의 채무 중 지연손해금과 일부 원금채무가 변제로 소멸하게 된다. 그리고 부

진정연대채무자 상호 간에 있어서 채권의 목적을 달성시키는 변제와 같은 사유는 채무자 전원에 대하여 절대적 효력을 발생하므로, 이로써 다액 채무자의 채무도 지연손해금과 원금이 같은 범위에서 소멸하게 된다(대법원 2012. 2. 9. 선고 2009다72094 판결 참조).

나) 이러한 법리에 따르면, 통상임금 판결에서 인용된 법정수당 자체는 소액 채무자인 사내협력업체의 원금채무에 해당하므로, 만일 위 판결금이 실제 지급되었다면 다액 채무자인 피고의 원금채무도 같은 범위에서 소멸되었다고 보아야 한다. 따라서 통상임금 판결의 원금은 ①의 연도별 임금 차액의 합계액에서 공제되어야 하지, 이 사건 지연손해금에서 공제되어서는 아니 된다. 이와 달리 판단한 원심판결에는 부진정연대채무 관계에서의 변제 효력 등에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

6. 결론

그러므로 이 사건 소 중 원고 23의 근로자지위확인청구 부분은 2020. 5. 15. 위 원고의 사망으로, 원고 68의 근로자지위확인청구 부분은 2022. 1. 10. 위 원고의 사망으로 각 종료되었음을 선언하고, 원심판결 중 원고 16, 원고 35, 원고 37, 원고 47, 원고 63, 원고 65, 원고 66, 원고 73, 원고 95, 원고 108의 근로자지위확인 청구 부분을 파기하되, 이 부분은 이 법원이 직접 판결하기로 하여 앞서 본 바와 같은 이유로 이 부분 제1심판결을 취소하고, 이 부분 소를 각하한다. 원심판결의 피고 패소 부분 중 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 66, 원고 69, 원고 73, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109를 제외한 나머지 원고들의 금전청구 부분을 파기하여 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하고, 피고의 원고 7,

원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 69, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109에 대한 상고를 기각하며, 원고 66, 원고 73과 피고 사이의 소송총비용은 각자가 부담하고, 원고 7, 원고 8, 원고 12, 원고 34, 원고 49, 원고 55, 원고 60, 원고 69, 원고 91, 원고 96, 원고 104, 원고 109와 피고 사이의 상고비용은 피고가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김상환

주 심 대법관 이동원

 대법관 권영준

별지 원고들 목록 생략