

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건	2024도20470	가. 자격모용사문서작성 나. 자격모용작성사문서행사 다. 협동조합기본법위반 라. 근로기준법위반 마. 모욕
피 고 인	피고인	
상 고 인	피고인	
변 호 인	법무법인 정세	담당변호사 정대화 외 1인
원 심 판 결	인천지방법원	2024. 11. 28. 선고 2023노3826 판결
판 결 선 고	2026. 1. 29.	

주 문

상고를 기각한다.

이 유

1. 제1, 2, 4 상고이유에 대하여

원심은 판시와 같은 이유로 자격모용사문서작성죄, 자격모용작성사문서행사죄, 「협동조합 기본법」 위반죄, 모욕죄의 공소사실을 유죄로 판단하였다. 원심판결 이유를 관련

법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나, 자격모용사문서작성죄, 자격모용작성사문서행사죄, 모욕죄의 성립, 구 「협동조합 기본법」(2020. 3. 31. 법률 제17158호로 개정되기 전의 것. 이하 '협동조합법'이라고 한다) 제117조 제2항 제2호의 해석이나 정당행위 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 제3 상고이유에 대하여

가. 관련 법리

1) 근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지보다 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 한다. 여기에서 종속적인 관계가 있는지 여부는 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사) 규정 등의 적용을 받으며 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지와 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로 제공 관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736

판결 등 참조). 전체적으로 보아 임금을 목적으로 종속적 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였다고 인정되는 이상, 근로자에 대한 위 여러 징표 중 일부 사정이 결여되었거나 다른 지위를 아울러 가지고 있다고 하여도 그러한 사유만으로 근로기준법상 근로자가 아니라고 할 수는 없다(대법원 2009. 4. 23. 선고 2008도11087 판결 등 참조).

2) 이와 같은 법리는 협동조합법에 따라 설립된 협동조합의 조합원의 경우에도 마찬가지로 적용된다. 그 이유는 다음과 같다.

가) 협동조합법에 따른 협동조합이란 재화 또는 용역의 구매·생산·판매·제공 등을 협동으로 영위함으로써 조합원의 권익을 향상하고 지역 사회에 공헌하고자 하는 사업조직으로(제2조 제1호), 협동조합의 설립 목적에 동의하고 그에 따른 의무를 다하고자 하는 조합원들로 구성된다(제20조). 협동조합의 조합원은 협동조합법과 정관 등에 따라 의결권·선거권과 사업의 이용, 잉여금의 배당 등에 관한 권리를 행사할 수 있다. 그런데 이는 조합원과 협동조합 사이의 조합관계에 관련된 것일 뿐이므로, 그러한 조합관계가 존재한다는 사정만으로 근로관계의 존재 가능성이 당연히 부정되는 것은 아니다.

나) 오히려 협동조합은 사업 수행 과정에서 조합원과 사이에 조합관계 이외에도 다양한 법률관계를 맺을 수 있고, 여기에는 근로관계도 포함된다. 근로기준법상 근로자에 해당하는지는 근로제공관계의 실질에 따라 판단되어야 하므로, 조합원이 협동조합에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하였다면 조합원의 지위와 별도로 근로자로서의 지위도 인정될 수 있다. 이는 출자를 통해 회사의 지분을 소유하고 있는 주주나, 회사로부터 일정한 사무처리를 위임받은 임원이라 하더라도, 그러한 다른 지위를 아울러 가지고 있다는 사유만으로 근로자성이 부정되지 않는 것과 본질적으로 다

르지 않다(대법원 2009. 2. 12. 선고 2008도7794 판결, 대법원 2013. 6. 27. 선고 2010다57459 판결 등 참조).

다) 택시운송사업자인 협동조합의 조합원으로서 택시운수종사자의 지위에 있는 사람이 근로기준법상 근로자인지를 판단하는 경우에는, 앞서 본 근로자성 판단 요소들을 적용함에 있어 협동조합이 아닌 택시운송사업자 소속의 근로자성이 인정되는 일반적인 택시운수종사자와 비교할 때 업무 내용, 보수의 책정 및 지급 방식, 노무관리 등에 있어 어떠한 차이가 있는지를 살펴봄과 아울러, 사업장 밖에서 근로함에 따라 업무수행과정에서 실시간으로 지휘·감독이 어려운 택시운전업무의 특성 등도 고려하여야 한다.

3) 근로기준법 제2조 제1항 제2호는 "사용자란 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말한다."라고 규정하고 있다. 여기에서 '사업 경영 담당자'란 사업 경영 일반에 관하여 책임을 지는 자로서 사업주로부터 사업 경영의 전부 또는 일부에 대하여 포괄적인 위임을 받고 대외적으로 사업을 대표하거나 대리하는 사람을 말한다. 근로기준법이 그 법의 준수 의무자인 사용자를 사업주에 한정하지 아니하고 사업 경영 담당자 등으로 확대한 이유가 노동현장에 있어서 근로기준법의 실효성을 확보하기 위한 정책적 배려에 있는 만큼, 사업 경영 담당자는 원칙적으로 사업 경영 일반에 관하여 권한을 가지고 책임을 부담하는 사람으로서 관계 법규에 의하여 제도적으로 근로기준법의 각 조항을 이행할 권한과 책임이 부여되었다면 이에 해당한다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007도1199 판결, 대법원 2024. 4. 25. 선고 2024도1309 판결 등 참조).

나. 판단

1) 한국○○○협동조합(이하 '이 사건 조합'이라고 한다) 직원들의 근로자성에 대하여

가) 원심 판시 별지 범죄일람표 순번 제26, 27번 기재 사람들(이하 '이 사건 정비직 직원들'이라고 한다)에 대하여

원심은 판시와 같은 이유로 이 사건 조합의 차량 정비 업무를 담당한 이 사건 정비직 직원들은 이 사건 조합의 근로자에 해당한다고 판단하였다.

원심판결 이유를 앞서 본 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 근로기준법상 근로자에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

나) 원심 판시 별지 범죄일람표 순번 제1 부터 25번 기재 각 조합원들(이하 '이 사건 승무직 직원들'이라고 하고, 이 사건 정비직 직원들과 함께 '이 사건 직원'이라고 한다)에 대하여

(1) 원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거에 의하면, 다음과 같은 사실 또는 사정을 알 수 있다.

(가) 이 사건 승무직 직원들은 이 사건 조합에 각 250,000원에서 25,000,000원 사이의 금액을 출자금으로 납부하고 조합원으로 가입한 후 택시운전업무에 종사하였다.

(나) 이 사건 승무직 직원들은 조합원으로 가입 당시 이 사건 조합과 사이에 '근로계약서'라는 제호로 ① 근무일(5일 근무 1일 휴무) 및 만근일(25일), ② 운행형태별 근로시간(배차시간: 2인 1차제 10시간, 1인 1차제 12시간, 소정근로시간: 7시간 5분), ③ 주휴일 및 연차유급휴가(근로기준법이 정한 바에 따름), ④ 임금 등에 관한 계약(이하 '이 사건 계약'이라고 한다)을 체결하였다.

이 사건 조합의 취업규칙은 이 사건 직원들의 채용, 근로계약, 복무, 인사, 임금(퇴직금 포함), 퇴직, 해고, 징계, 안전보건, 재해보상 등에 관하여 정하고 있다. 또한 취업규

칙에 첨부된 임금산정표에는 운행형태별로 근무일수에 따른 임금항목(기본일급, 승무수당, 성실수당, 야간근로수당)과 기준금(2인 1차제: 월 335만 원, 1인 1차제: 월 400만 원)과 함께 기준금 납입 여부에 따른 임금 산정 방식이 기재되어 있다.

이 사건 조합이 이 사건 계약과 취업규칙을 통하여 위와 같은 내용을 정한 것은, 협동조합이 아닌 택시운송사업자인 사용자가 취업규칙 또는 인사(복무) 규정을 통하여 소속 택시운전근로자들의 소정근로시간, 소정근로일수 등 업무의 내용과 임금의 책정·지급방법 등 기본적인 근로조건과 복무규율에 관하여 사전에 정한 것과 실질적으로 별다른 차이가 없다.

(다) 이 사건 조합이 이 사건 승무직 직원들의 택시 운행 과정에 대하여 실시간으로 지휘·감독을 하지는 않은 것으로 보이나, 이는 택시 운행 업무의 특성에 따른 것으로 근로자성을 부정할 만한 결정적인 사정이라고 보기 어렵다. 오히려 이 사건 승무직 직원들은 이 사건 조합과 근로계약을 체결하고 취업규칙이 상세히 정한 복무규율의 적용을 받으며 택시 운행 업무를 수행하였다. 이 사건 조합의 취업규칙은 이 사건 직원들에 대해 업무수행상 직·간접적으로 지휘·명령을 할 수 있고 직원들은 그 지시사항에 따라야 한다는 취지로 규정하고 있었고(제3조 제3항, 제10조 제3항, 제24조 제4항 등), 이 사건 조합의 이사였던 신진 등은 실제로 이 사건 직원들에 대해 업무지시, 근태관리, 배차관리 등을 행하였던 것으로 보인다. 또한 취업규칙은 업무시작 시각 전 출근 의무, 근무장소 이탈 금지, 영리행위 및 겸직 금지, 승무 거부 금지, 교체 승무 금지, 차량 고장이나 사고 시 조치의무 등 복무규율에 관한 자세한 규정(제11조, 제12조, 제18조, 제25조 등)과, 출근 의무 등 위반 시 임금의 감액과 같은 제재와 징계에 관한 규정(제35조, 제57조, 제58조 등)을 두고 있었다.

(라) 이 사건 승무직 직원들은 택시운행의 노선이나 배차시간 내에서 휴식시간의 사용 등을 자율적으로 정할 수 있었던 것으로 보이나, 배차시간 내에서도 소정근로시간은 정해져 있었다. 또한 이 사건 승무직 직원들은 사전에 정해진 액수의 기준금을 이 사건 조합에 납입해야 했는데, 기준금의 액수에 비추어, 그 금액 상당의 운송수입금 매출을 올리기 위하여 일정 시간 이상 택시를 운행함이 불가피하였을 것으로 보인다. 이러한 점을 고려하면, 이 사건 승무직 직원들이 택시의 운행 여부나 운행 시간 등을 자유롭게 선택할 수 있었다고 보기 어렵고, 이 사건 조합이 지정한 소정근로시간 등에 구속받았다고 볼 수 있다.

(마) 임금산정표 등에 따르면, 이 사건 승무직 직원들은 일정한 기준금을 이 사건 조합에 납입하면, 매출액의 약 51%를 약정임금으로 하여 여기에 기준금을 초과하는 금액의 70%를 더한 금원을 보수로 지급받기로 되어 있었다. 또한 이 사건 정비직 직원들은 기본급과 제수당을 더하여 고정급을 지급받았다. 이러한 금품은 모두 이 사건 직원들이 수행한 업무 자체에 대한 대가로서의 성격을 갖는다.

(바) 이 사건 승무직 직원들 중 일부는 조합원으로서 의결권·선거권 및 출자금을 반환받을 권리가 있다. 그러나 앞서 본 소정근로시간, 기준금, 보수의 산정 방식 등을 감안할 때, 조합원으로서 위와 같은 권리가 있다는 사정만을 들어, 이 사건 승무직 직원들이 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위하였다거나, 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있었다고 보기 어렵다.

(2) 위와 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 조합과 이 사건 승무직 직원들이 이 사건 계약에 따라 택시운전업무와 관련된 근로제공에 관하여 맺은 위와 같은 법률관계는, 협동조합이 아닌 택시운송사업자와 그 소속의 근로자성이 인정

되는 일반적인 택시운수종사자 사이의 관계와 본질적으로 다르지 않고, 이는 조합원으로서의 지위에서 맺은 법률관계와 별도로 성립한 것으로 볼 수 있다. 그러므로 이 사건 승무직 직원들은 이 사건 조합의 조합원의 지위와 아울러 근로자의 지위에도 있었다고 볼 수 있다. 같은 취지의 원심 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 근로기준법상 근로자에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2) 피고인의 근로기준법상 사용자성에 대하여

가) 원심판결 이유와 적법하게 채택된 조사한 증거에 의하면, 다음과 같은 사실 또는 사정을 알 수 있다.

(1) 이 사건 조합의 대표자는 이사장 공소외인이나, 이 사건 조합의 설립 준비 및 절차의 진행, 조합원 모집을 위한 홍보를 비롯하여 운영에 관한 중요 사항의 의사결정은 피고인이 주도하였다. 이 사건 직원들에게 적용된 근로계약서, 취업규칙, 임금산정표 등에 기재된 주요 근로조건의 내용도 피고인이 큰 틀과 기준을 정하여 지시하면 신진 등이 구체적인 내용을 구성하였다.

(2) 공소외인이 이 사건 조합이 설립되고 운영되는 과정 전반에 실질적으로 관여하였다거나, 자금의 집행 등에 대해 보고받거나 결재하는 등 이사장으로서의 권한을 실제로 행사하였다고 볼 만한 사정은 발견되지 않는다. 반면에 피고인은 스스로를 이 사건 조합의 대표자로 내세우며 이를 사실상 경영하였고, 이 사건 직원들도 피고인이 신진을 통하여 업무지시 등을 행하면서 이 사건 조합을 실질적으로 운영하는 주체라고 인식하였던 것으로 보인다.

나) 위와 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고인은 그 형식적 지위는 이사에 불과하나, 실질적으로는 이 사건 조합을 사실상 경영하여 온 사업 경영 담당자

에 해당한다고 볼 수 있으므로, 근로기준법상 사용자에게 해당한다.

3) 따라서 원심이 같은 취지에서 이 사건 직원들은 모두 이 사건 조합의 근로자이고 피고인은 사용자에게 해당한다고 보아, 근로기준법 위반죄의 공소사실을 유죄로 판단한 것은 정당하다. 거기에 근로기준법상 근로자 및 사용자에 관한 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 결론

상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 권영준 _____

주 심 대법관 오경미 _____

 대법관 엄상필 _____