

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020도15393 근로기준법위반, 근로자퇴직급여보장법위반
피 고 인 A
상 고 인 피고인
변 호 인 변호사 신열호, 임지섭
원 심 판 결 서울남부지방법원 2020. 10. 19. 선고 2019노2771 판결
판 결 선 고 2023. 12. 7.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울남부지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 공소사실의 요지와 원심의 판단

가. 연장근로 제한 위반으로 인한 근로기준법 위반의 공소사실 요지

이 부분 공소사실의 요지는, 피고인이 상시 500명의 근로자를 사용하는 이 사건 회사의 대표이사로서, 근로자인 B을 2014년 48회, 2015년 46회, 2016년 36회에 걸쳐

1주간 12시간을 초과하여 연장근로하게 하였다는 내용이다.

나. 원심의 판단

원심은, 취업규칙 및 근로계약서상의 시업시각과 업무일지상의 업무종료시각 사이의 시간 중 휴게시간 1시간을 제외한 나머지 시간이 모두 실근로시간에 해당한다고 전제한 후, B의 1주간의 근로시간 중 근로일마다 '1일 8시간을 초과하는 근로시간'을 합산하여 해당 주의 위 합산 시간이 12시간을 초과하면, 1주간 연장근로시간의 한도를 12시간으로 정한 구 근로기준법(2017. 11. 28. 법률 제15108호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제53조 제1항을 위반하였다고 보아, 이 사건 공소사실 중 2014년 34회, 2015년 43회, 2016년 32회에 대하여 유죄(나머지는 이유무죄)로 인정한 제1심 판단을 유지하였다.

2. 대법원의 판단

가. 관련 법리

1) 구 근로기준법 제50조는 1주간의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 40시간을 초과할 수 없고(제1항), 1일의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 8시간을 초과할 수 없다(제2항)고 규정하고, 제53조 제1항은 당사자 간에 합의하면 1주간 12시간을 한도로 제50조의 근로시간을 연장할 수 있다고 규정하고 있다. 구 근로기준법 제53조 제1항은 연장근로시간의 한도를 1주년을 기준으로 설정하고 있을 뿐이고 1일을 기준으로 삼고 있지 아니하므로, 1주간의 연장근로가 12시간을 초과하였는지는 근로시간이 1일 8시간을 초과하였는지를 고려하지 않고 1주간의 근로시간 중 40시간을 초과하는 근로시간을 기준으로 판단하여야 한다. 그 이유는 다음과 같다.

가) 구 근로기준법 제53조 제1항은 1주 단위로 12시간의 연장근로 한도를 설정하

고 있으므로 여기서 말하는 연장근로란 같은 법 제50조 제1항의 '1주간'의 기준근로시간을 초과하는 근로를 의미한다고 해석하는 것이 자연스럽다. 구 근로기준법 제53조 제1항이 '제50조의 근로시간'을 연장할 수 있다고 규정하여 제50조 제2항의 근로시간을 규율 대상에 포함한 것은 당사자 간에 합의하면 1일 8시간을 초과하는 연장근로가 가능하다는 의미이지, 1일 연장근로의 한도까지 별도로 규제한다는 의미가 아니다.

나) 구 근로기준법은 '1주간 12시간'을 1주간의 연장근로시간을 제한하는 기준으로 삼는 규정을 탄력적 근로시간제나 선택적 근로시간제 등에서 두고 있으나(제53조 제2항, 제51조, 제52조), 1일 8시간을 초과하는 연장근로시간의 1주간 합계에 관하여 정하고 있는 규정은 없다.

다) 1일 8시간을 초과하거나 1주간 40시간을 초과하는 연장근로에 대해서는 통상 임금의 50% 이상을 가산한 임금을 지급하도록 정하고 있는데(구 근로기준법 제56조), 연장근로에 대하여 가산임금을 지급하도록 한 규정은 사용자에게 금전적 부담을 가함으로써 연장근로를 억제하는 한편, 연장근로는 근로자에게 더 큰 피로와 긴장을 주고 근로자가 누릴 수 있는 생활상의 자유시간을 제한하므로 이에 상응하는 금전적 보상을 해 주려는 데에 그 취지가 있는 것으로서(대법원 2013. 12. 18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조), 연장근로 그 자체를 금지하기 위한 목적의 규정은 아니다. 이와 달리 구 근로기준법 제53조 제1항은 당사자가 합의하더라도 원칙적으로 1주간 12시간을 초과하는 연장근로를 하게 할 수 없고, 이를 위반한 자를 형사처벌(제110조 제1호)하는 등 1주간 12시간을 초과하는 연장근로 그 자체를 금지하기 위한 것이다. 따라서 가산임금 지급 대상이 되는 연장근로와 1주간 12시간을 초과하는 연장근로의 판단 기준이 동일해야 하는 것은 아니다.

2) 사용자는 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 주어야 하는데(구 근로기준법 제54조 제1항), 연장근로에 대해서도 이와 동일한 휴게시간이 부여되어야 하므로 1일 8시간을 초과하여 4시간의 연장근로를 하게 할 때에는 연장근로시간 도중에 30분 이상의 휴게시간을 부여하여야 한다.

나. 이 사건의 판단

원심판결 이유 및 기록을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 판단은 받아들이기 어렵다.

1) 원심은 1일 기준근로시간인 8시간에 대하여 1시간의 휴게시간이 부여되었다고 보았을 뿐, 4시간 이상의 연장근로에 대해서는 별도의 휴게시간이 부여되지 않았음을 전제로 B의 실근로시간을 산정하였다. 그러나 기록에 의하면, 이 사건 회사와 노동조합은 2013년과 2015년에 '회사는 단체협약에 표시된 휴게시간 외에 연장근무 시 추가적인 휴게시간인 30분을 제공하며, 이 휴게시간은 연장비용으로 인정한다.'는 내용의 노사합의를 한 사실을 알 수 있는데, 이에 의하면 B이 4시간 이상 연장근로를 한 날의 경우, 원심이 전부가 실근로시간이라고 본 연장근로시간에는 30분의 휴게시간이 포함되었을 여지가 커 보인다.

2) 원심은 1주간 연장근로가 12시간을 초과하였는지를 판단할 때 1주간의 실근로시간 중 40시간을 초과한 연장근로시간을 기준으로 한 것이 아니라 각 근로일마다 1일 8시간을 초과한 연장근로시간을 합산하였는데 이는 앞서 본 법리에 위배된다.

3) 기록에 의하면, B은 3일 근무 후 1일 휴무를 기본으로 대체로 주 5일을 근무하였고 일부 주는 3일, 4일 혹은 6일을 근무하였다. 그리고 근무일에는 전부 8시간 이

상을 근무한 것으로 보인다. 그런데 아래에서 보듯이 4일을 근무한 일부 주의 경우, 그 주의 총 실근로시간이 52시간을 넘지 않아 연장근로가 12시간을 초과하지 않았는데도, 원심은 1일 8시간을 초과하는 근로시간을 합산하는 방법으로 연장근로시간을 산정함에 따라 이 부분까지 유죄로 판단하고 말았다.

① 2014. 4. 14.(월요일)부터 2014. 4. 20.(일요일)까지 1주간(휴일을 제외한다. 이하 같다.)의 B의 총 실근로시간은, 4시간 이상의 연장근로에 대한 휴게시간을 고려하지 않을 경우, 49시간 30분(= 4월 15일 12시간 + 4월 16일 11시간 30분 + 4월 17일 14시간 30분 + 4월 20일 11시간 30분)이 되고, 총 연장근로시간은 9시간 30분이 되어 1주간 연장근로시간의 한도인 12시간을 초과하지 않는다. 게다가 4시간 이상 연장근로를 한 4. 15.과 4. 17.에 연장근로에 대한 휴게시간 각 30분이 부여되었다면, 1주간의 총 실근로시간은 48시간 30분, 총 연장근로시간은 8시간 30분으로 더 줄어든다.

② 2014. 2. 17.(월요일)부터 2014. 2. 23.(일요일)까지의 1주간도 이와 같은 방법으로 계산하면 1주간 연장근로시간이 12시간을 초과하지 않는다. 1일 4시간 이상의 연장근로에 대하여 30분 이상의 휴게시간이 부여되었다면 2016. 8. 29.(월요일)부터 2016. 9. 4.(일요일)의 1주간도 마찬가지이다.

4) 그렇다면 위 ①, ②에 해당하는 2014년 4월 셋째 주 등 3주의 경우에는 피고인이 연장근로 제한에 관한 구 근로기준법 규정을 위반하였다고 단정할 수 없는데도, 원심은 그 판시와 같은 이유로 이 부분 공소사실까지 모두 유죄로 판단하였는바, 이러한 원심의 판단에는 휴게시간 부여 및 1주간 12시간을 한도로 하는 연장근로 제한에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유는 이유 있

다. 한편, 휴일근로는 구 근로기준법 제53조 제1항의 '1주간 연장근로시간 12시간'에 포함되지 않으나, 휴일근로를 하지 않은 B(원심은 변호인의 주장 등에 기초하여 B이 휴일근로를 하지 않았다고 보았다.)의 1주간 최대 근로시간은 68시간이 아니라 여전히 52시간이 되므로, 같은 취지의 원심 판단은 수긍할 수 있다.

3. 파기의 범위

위와 같은 이유로 원심판결의 연장근로 제한 위반으로 인한 근로기준법 위반 부분 중 2014년 4월 셋째 주 등 3주에 관한 부분은 파기되어야 하는데, 원심판결의 나머지 부분은 위 파기 부분과 일죄 또는 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있으므로 함께 파기되어야 한다.

4. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 천대엽 _____

주 심 대법관 민유숙 _____

 대법관 이동원 _____

 대법관 권영준 _____