

## 노동조합설립신고반려처분취소

[부산지법 2013. 10. 24. 2013구합1929]



### 【판시사항】

대리운전기사 甲, 乙, 丙이 대리운전노동조합을 설립한 다음 조합의 대표자인 甲이 관할 시장에게 노동조합설립신고서를 제출하였으나, 乙을 근로자로 볼 수 없다는 이유로 관할 시장이 설립신고서를 반려한 사안에서, 위 처분이 적법하다고 한 사례

### 【판결요지】

대리운전기사 甲, 乙, 丙이 대리운전노동조합을 설립한 다음 조합의 대표자인 甲이 관할 시장에게 노동조합설립신고서를 제출하였으나, 乙을 근로자로 볼 수 없다는 이유로 관할 시장이 설립신고서를 반려한 사안에서, 乙 등 대리운전기사들은 어느 한 회사에 소속되어 있는 것이 아니라 다른 대리운전회사들로부터 대리운전요청 전화를 받고 고객의 정보, 위치를 수신한 후 자신의 선택에 따라 자유롭게 대리운전을 할지를 결정할 수 있는 점, 대리운전회사로부터 출퇴근에 대한 어떠한 간섭도 받지 않고 스스로 출퇴근을 자유롭게 결정할 수 있는 점, 사용자 등으로부터 '임금·급료 기타 이에 준하는 수입'을 지급받는 것이 아니라 대리운전기사 개인이 대리운전을 통하여 각 손님으로부터 일정한 수입을 얻은 후 그중 일부 금액을 알선한 회사 및 대리운전프로그램 회사 등에 알선료 및 프로그램사용료로 지급한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 대리운전기사 乙은 일종의 개인사업자 지위에 있어 근로자로 보기 어렵다는 이유로, 위 처분이 적법하다고 한 사례.

### 【참조조문】

노동조합 및 노동관계조정법 제2조 제1호, 제4호 (라)목

### 【전문】

【원고(선정당사자)】

【피 고】 부산광역시청 (소송대리인 변호사 김영흠)

【변론종결】 2013. 9. 12.

【주문】

】

1. 원고(선정당사자)의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고(선정당사자)가 부담한다.

【청구취지】 피고가 2013. 4. 17. 원고(선정당사자, 이하 '원고'라고 한다)에 대하여 한 노동조합설립신고 반려처분을 취소한다.

【이유】

】 1. 처분의 경위

가. 원고, 선정자 소외 1, 2는 2013. 4. 10. "○○민주대리운전노동조합(이하 '이 사건 조합'이라고 한다)" 설립총회를 개최하여 위 3인의 대리운전기사를 조합원으로 하는 이 사건 조합을 설립한 다음, 이 사건 조합의 대표자인 원고가 2013. 4. 12. 피고에게 노동조합설립신고서(이하 '이 사건 신고서'라고 한다)를 제출하였다.

나. 이에 대하여 피고는 2013. 4. 17. '제출된 서류상 △△△ 대리운전기사인 선정자 소외 1은 근로계약을 체결하고 근무를 하는 것이 아니라 동업계약을 작성하는 관계로 해당 대리운전회사의 대표자와 동격의 위치에 있어 특정업체에 고용된 근로자로 보기 어렵다'는 이유로 위 설립신고서를 반려하였다(이하 '이 사건 처분'이라고 한다).

피고는 이 사건 조합이 아닌 그 대표자인 원고를 위 처분서의 수신자로 기재하여 이 사건 처분을 하였는바, 피고가 원고를 이 사건 처분의 수신자로 지정한 이상 원고에게 이 사건 처분에 대하여 그 취소를 구할 당사자적격이 있다고 본다).

다.

원고 및 선정자들은 2013. 4. 25. 피고에게 이의신청을 하였으나 피고는 2013. 5. 1. 이를 반려하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1(가지번호 포함, 이하 같다), 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 처분의 적법 여부

가. 원고의 주장

선정자 소외 1은 대리운전회사와 근로계약을 작성하지 않았고 회사로부터 직접 임금을 지급받는 것이 아니라 할지라도 회사의 지시와 통제를 받고 있을 뿐만 아니라 △△△대리운전(번호: 생략) 등을 통하여 대리운전이 필요한 사람들에게 대리운전을 해주고 그 비용을 손님으로부터 직접 받는 것이므로 노동조합 및 노동관계조정법(이하 '노동조합법'이라고 한다) 제2조 제1호 소정의 '직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자'에 해당하는 근로자라고 할 수 있음에도 선정자 소외 1이 근로자가 아니라는 이유로 한 피고의 이 사건 처분은 위법하다.

나. 관계 법령

별지 기재와 같다.

다.

판단

- 1) 노동조합법 제2조 제1호는 '근로자'라 함은 직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다고 규정하고, 제4호 및 제4호 (라)목은 '노동조합'이라 함은 근로자가 주체가 되어 자주적으로 단결하여 근로조건의 유지·개선 기타 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 도모함을 목적으로 조직하는 단체 또는 그 연합단체를 말한다고 규정하면서 근로자가 아닌 자의 가입을 허용하는 경우에는 노동조합으로 보지 아니하되, 다만 해고된 자가 노동위원회에 부당노동행위의 구제신청을 한 경우에는 중앙노동위원회의 재심판정이 있을 때까지는 근로자가 아닌 자로 해석하여서는 아니된다고 규정하고 있다.
- 2) 근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 그 계약이 민법상의 고용계약이든 또는 도급계약이든 그 계약의 형식에 관계없이 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 하고, 여기서 종속적인 관계가 있는지 여부를 판단함에 있어서는 업무의 내용이 사용자에게 의하여 정하여지고 취업규칙·복무규정·인사규정 등의 적용을 받으며 업무수행 과

정에 있어서도 사용자로부터 구체적이고 직접적인 지휘·감독을 받는지 여부, 사용자에 의하여 근무시간과 근무장소가 지정되고 이에 구속을 받는지 여부, 근로자 스스로가 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 업무의 대체성 유무, 비품·원자재·작업도구 등의 소유관계, 보수가 근로 자체의 대상적 성격을 갖고 있는지 여부와 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로제공관계의 계속성과 사용자의 전속성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령 등 다른 법령에 의하여 근로자로서의 지위를 인정받는지 여부, 양 당사자의 경제·사회적 조건 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2001. 8. 21. 선고 2001도2778 판결 등 참조).

- 3) 이 사건에 관하여 살피건대, 앞서 든 법령과 법리 및 각 증거에 갑 제3, 4, 6 내지 11호증, 을 제1, 2호증의 각 기재, 증인 소외 3의 증언, 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음 사정, 즉 ① 주식회사 에이치피엔홀딩스(2013. 6.경까지 대리운전업을 영위함, 이하 '에이치피엔홀딩스'라고 한다)는 별도의 사업체인 총판조직(이하 '이 사건 총판'이라고 한다)과 계약을 체결하여 대리운전기사를 공급받아 온 점, ② 대리운전기사들은 어느 한 회사에 소속되어 있는 것이 아니라 에이치피엔홀딩스 운영의 '△△△대리운전(번호: 생략)'뿐만 아니라 다른 대리운전회사들로부터 대리운전요청 전화를 받고 고객의 정보, 위치를 수신한 후 자신의 선택에 따라 자유롭게 대리운전을 할지 여부를 결정할 수 있는 점, ③ 선정자 소외 1과 같은 대리운전기사들은 대리운전 횟수당 일정금액(에이치피엔홀딩스: 1회 3,000원)을 고객과 자신들을 연결하여 준 회사에 지급하고 나머지는 모두 대리운전기사들이 갖는다는 점에서 위 금원은 대리운전기사가 대리운전전화를 연결하여 준 각 회사에 대하여 알선료를 지급하는 것으로 보이는 점, ④ 선정자 소외 1 등 대리운전기사들은 고객의 대리운전 요청 전화를 연결해 주는 대리운전프로그램 사용료로 일정한 비용(월 15,000원)을 각 회사에 지급하고 위 금원은 각 회사에서 그대로 대리운전프로그램설치 및 관리회사에 전달되는 점, ⑤ 선정자 소외 1 등 대리운전기사들은 에이치피엔홀딩스로부터 출퇴근에 대한 어떠한 간섭을 받지 않고 스스로 출퇴근을 자유롭게 결정할 수 있었던 점, ⑥ 선정자 소외 1 등이 에이치피엔홀딩스로 표시되어 있는 '합류차량시간표(갑 제10호증)'를 교부받았고 그 안에는 '합류차량 평일, 공휴일 운행노선, 주요역 지하철 시간표, 시외곽 막차 시간표, 규정복장, 사고 시 대처방법' 등이 기재되어 있는 것은 사실이나, 위 '합류차량시간표'는 이 사건 총판에서 대리운전기사들에게 배포한 것으로 대리운전기사들의 출퇴근을 돕고, 승객에게 신뢰를 주기 위한 복장안내 등을 위하여 만들어진 것으로 이를 어겼다고 하여 에이치피엔홀딩스가 어떠한 징계처분을 할 수 없고, 다만 고객정보 유출, 부당한 행위가 있을 경우 에이치피엔홀딩스가 해당 대리운전기사에게 고객정보를 보내지 아니하거나 위반행위가 중대할 경우 계약해지를 할 수 있을 뿐인 점 등에 비추어 보면 선정자 소외 1 등 대리운전기사들이 에이치피엔홀딩스 등 대리운전회사의 근로자로서 종속적인 관계에 있었다고 보기 어려운 점, ⑦ 노동조합법 제2조 제1호는 '근로자'라 함은 직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다고 규정하고 있는바, 원고 및 선정자들 등 대리운전기사들이 사용자 등으로부터 '임금·급료 기타 이에 준하는 수입'을 지급받는 것이 아니라 대리운전기사 개인이 대리운전을 통하여 각 손님으로부터 일정한 수입을 얻은 후 그중 일부 금액을 알선한 회사 및 대리운전프로그램 회사 등에 알선료 및 프로그램사용료로 지급한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면 선정자 소외 1은 일종의 개인사업자의 지위에 있어 에이치피엔홀딩스의 근로자로 보기 어렵다 할 것이므로 선정자 소외 1이 근로자임을 전제로 한 원고의 이 사건 주장은 이유 없다.

따라서 피고의 이 사건 처분은 적법하다.

### 3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각한다.

[[별 지 1] 선정자 목록: 생략]

[[별 지 2] 관계 법령: 생략]

판사 김상국(재판장) 신윤주 장성욱