

## 고용 보험 조기 재취업수당 부지급 처분취소

[대법원 2011. 12. 8. 2009두19892]



### 【판시사항】

주식회사의 대표이사에 취임하는 것이 구 고용보험법 시행령 제84조 제1항 제1호에서 정한 '고용되는 직업에 취직한 경우'에 해당하는지 여부(원칙적 적극)

### 【판결요지】

구직급여의 수급자격자가 소정급여일수분의 구직급여를 모두 지급받기 이전에 취업한 경우 그에게 취업촉진 수당의 일종으로서 지급하는 조기재취업수당에 관한 구 고용보험법(2007. 12. 21. 법률 제8781호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제64조 제1항, 구 고용보험법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20681호로 개정되기 전의 것, 이하 '시행령'이라 한다) 제84조 제1항, 제86조 제1항, 구 고용보험법 시행규칙(2008. 4. 30. 노동부령 제299호로 개정되기 전의 것) 제109조 제2항의 내용, 형식 및 목적 등과 아울러, ① 조기재취업수당은 구직급여 수급자격자가 구직급여를 모두 지급받기 전에 재취직이든 자영업의 영위이든 취업의 형태를 불문하고 안정적으로 재취업하여 소득을 얻을 수 있게 된 경우에는 그에게 소정급여일수분의 구직급여 중 미지급된 부분의 일정 비율에 상당하는 금전을 지급함으로써 실직기간을 최소화시키고 안정된 재취업을 장려하기 위한 것이므로, 수급자격자가 주식회사의 대표이사에 취임하여 안정적으로 재취업하였다면 이 역시 위와 같은 취지에 부합하는 것으로서 조기재취업수당이 지급되는 것으로 봄이 상당한 점, ② 시행령 제84조 제1항 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'는 법 제64조 제1항의 '안정된 직업에 재취직한 경우'에 대응하는 규정으로서 그 취입이 반드시 민법 제655조 이하에 규정된 고용의 성질을 가지는 것에 한정된다고 볼 수 없는 점, ③ 주식회사의 대표이사는 이사 가운데 회사를 대표하는 이로서 회사와의 관계에서 민법의 위임에 관한 규정이 그에 준용되므로( 상법 제382조 참조) 다른 특별한 사정이 없는 한 그 취임이 민법상 고용에 해당한다고 보기 어려우나, 그렇다고 해서 스스로 영리를 목적으로 하는 사업을 영위하는 것이라고 단정할 수 없는 점, ④ 시행령 제84조 제1항 제1호와 제2호의 구분은 재취직과 자영업의 영위 사이에 재취업의 진정성 및 안정성을 확인하는 방법이나 내용의 차이에 기인한 것으로 보이는데, 주식회사의 대표이사에 취임한 경우에 그 취업의 진정성 등은 이사 또는 대표이사 선임결의의 내용, 해당 주식회사 목적 사업의 지속가능성 등을 기초로 확인할 수 있으므로, 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'에 그 취업의 진정성 등을 근로계약 내용, 고용주 사업의 지속가능성 등을 기초로 확인할 수 있는 것과 유사한 점 등에 비추어 보면, 주식회사 대표이사의 취임은, 해당 주식회사의 사업이 실질적으로 영리를 목적으로 하는 대표이사 개인의 사업과 같다고 볼 수 있는 특별한 사정이 없는 한, 시행령 제84조 제1항 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'에 해당한다고 보아야 할 것이다.

### 【참조조문】

구 고용보험법(2007. 12. 21. 법률 제8781호로 개정되기 전의 것) 제64조 제1항, 구 고용보험법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20681호로 개정되기 전의 것) 제84조 제1항, 제86조 제1항, 구 고용보험법 시행규칙(2008. 4. 30. 노동부령 제299호로 개정되기 전의 것) 제109조 제2항, 제3항

【전문】

【원고, 상고인】

【피고, 피상고인】 경인지방노동청 수원지청장

【원심판결】 서울고법 2009. 9. 1. 선고 2009누3400 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이유】

】 상고이유를 살펴본다.

구직급여의 수급자격자가 소정급여일수분의 구직급여를 모두 지급받기 이전에 취업한 경우 그에게 취업촉진 수당의 일종으로서 지급하는 조기재취업수당에 관하여, 구 고용보험법(2007. 12. 21. 법률 제8781호로 개정되기 전의 것. 이하 '법') 제64조 제1항은 "조기재취업수당은 수급자격자가 안정된 직업에 재취직하거나 스스로 영리를 목적으로 하는 사업을 영위하는 경우로서 대통령령으로 정하는 기준에 해당하면 지급한다"라고 정하고 있고, 이에 따라 구 고용보험법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20681호로 개정되기 전의 것. 이하 '시행령') 제84조 제1항은 위 법률조항의 '안정된 직업에 재취직한 경우'를 "6개월 이상 계속 고용될 것이 확실하다고 인정되는 직업에 취직한 경우"(제1호 본문)로, 위 법률조항의 '스스로 영리를 목적으로 하는 사업을 영위하는 경우'를 "6개월 이상 계속하여 스스로 영리를 목적으로 사업을 영위할 것이 확실하다고 인정되는 경우. 이 경우 수급자격자가 법 제44조 제2항에 따라 해당 수급기간에 해당 사업을 영위하기 위한 준비활동을 재취업활동으로 신고하여 실업으로 인정받았을 때로 한정한다"(제2호)라고 보다 구체적으로 정하고 있다.

한편 시행령 제86조 제1항은 "수급자격자가 법 제64조에 따른 조기재취업수당을 지급받으려면 조기재취업수당 청구서에 수급자격증 등 노동부령으로 정하는 서류를 첨부하여 거주지 관할 직업안정기관의 장에게 제출하여야 한다"라고 정하고 있고, 이에 따라 구 고용보험법 시행규칙(2008. 4. 30. 노동부령 제299호로 개정되기 전의 것) 제109조 제2항은 그 첨부할 서류로서 사업에 고용되는 경우에는 근로계약서를, 자영업을 하는 경우에는 사업설명서, 사무실 임대계약서나 과세증명자료 등 사업을 실질적으로 하고 있음을 증명하는 서류를 각 들고 있으며, 같은 조 제3항은 자영업을 하는 경우의 조기재취업수당 청구서를 받은 담당 공무원으로 하여금 전자정부법 제21조 제1항에 따른 행정정보의 공동이용을 통하여 사업자등록증을 확인하도록 하고, 청구인이 그 확인에 동의하지 아니하면 그 서류를 첨부하도록 하여야 한다고 정하고 있다.

이러한 관계 법령의 내용, 형식 및 목적 등과 아울러, ① 조기재취업수당은 구직급여 수급자격자가 구직급여를 모두 지급받기 전에 재취직이든 자영업의 영위이든 취업의 형태를 불문하고 안정적으로 재취업하여 소득을 얻을 수 있게 된 경우에는 그에게 소정급여일수분의 구직급여 중 미지급된 부분의 일정 비율에 상당하는 금전을 지급함으로써 실직기간을 최소화시키고 안정된 재취업을 장려하기 위한 것이므로, 수급자격자가 주식회사의 대표이사에 취임하여 안정적으로 재취업하였다면 이 역시 위와 같은 취지에 부합하는 것으로서 조기재취업수당이 지급되는 것으로

봄이 상당한 점, ② 시행령 제84조 제1항 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'는 법 제64조 제1항의 '안정된 직업에 재취직한 경우'에 대응하는 규정으로서 그 취업이 반드시 민법 제655조 이하에 규정된 고용의 성질을 가지는 것에 한정된다고 볼 수 없는 점, ③ 주식회사의 대표이사는 이사 가운데 회사를 대표하는 이로서 회사와의 관계에서 민법의 위임에 관한 규정이 그에 준용되므로(상법 제382조 참조) 다른 특별한 사정이 없는 한 그 취임이 민법상 고용에 해당한다고 보기 어려우나, 그렇다고 해서 스스로 영리를 목적으로 하는 사업을 영위하는 것이라고 단정할 수 없는 점, ④ 시행령 제84조 제1항 제1호와 제2호의 구분은 재취직과 자영업의 영위 사이에 재취업의 진정성 및 안정성을 확인하는 방법이나 내용의 차이에 기인한 것으로 보이는데, 주식회사의 대표이사에 취임한 경우에 그 취업의 진정성 등은 이사 또는 대표이사 선임결의의 내용, 해당 주식회사 목적사업의 지속가능성 등을 기초로 확인할 수 있으므로, 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'에 그 취업의 진정성 등을 근로계약의 내용, 고용주 사업의 지속가능성 등을 기초로 확인할 수 있는 것과 유사한 점 등에 비추어 보면, 주식회사 대표이사의 취임은, 해당 주식회사의 사업이 실질적으로 영리를 목적으로 하는 대표이사 개인의 사업과 같다고 볼 수 있는 특별한 사정이 없는 한, 시행령 제84조 제1항 제1호의 '고용되는 직업에 취직한 경우'에 해당한다고 보아야 할 것이다.

그럼에도 원심은 그 판시와 같은 이유만을 들어 시행령 제84조 제1항 제1호와 제2호의 적용이 '조기재취업의 대상이 고용보험의 피보험자격이 있는지 여부'에 따라 구별된다는 전제에서 주식회사 대표이사의 취임은 위 제2호에 해당한다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 위 시행령 규정에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

그러므로 원고의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이상훈(재판장) 전수안 양창수(주심)