

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2022도1168 근로자퇴직급여보장법위반  
피 고 인 피고인  
상 고 인 피고인  
변 호 인 변호사 김성운  
원 심 판 결 전주지방법원 2022. 1. 6. 선고 2021노1403 판결  
판 결 선 고 2022. 4. 14.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사용자는 계속근로기간이 1년 이상인 근로자가 퇴직하는 경우 그 근로자에게 급여를 지급하기 위하여 퇴직급여제도 중 하나 이상의 제도를 설정하여야 한다(「근로자 퇴직급여 보장법」 제4조 제1항).

변호사법은 제2장에서 변호사의 자격에 관하여 정하는바, 변호사시험에 합격한 자

는 변호사의 자격이 있다(제4조 제3호). 변호사법 제4장은 변호사의 권리와 의무에 관하여 정하는데, 변호사는 법률사무소를 개설할 수 있지만(제21조 제1항) 변호사시험에 합격하여 변호사의 자격을 취득한 변호사는 통산하여 6개월 이상 법률사무소 등 법률사무종사기관에서 법률사무에 종사하거나 대한변호사협회에서 연수를 마치지 아니하면 단독으로 법률사무소를 개설하거나 법무법인, 법무법인(유한) 및 법무조합의 구성원이 될 수 없다(제21조의2 제1항).

2. 원심은, 공소외인이 법학전문대학원을 졸업한 후 변호사시험에 합격하여 변호사 자격을 취득한 다음 2018. 5. 14. 법무법인 ○에 채용되어 그 때부터 변호사로 근무하면서 변호사법 제21조의2 제1항에서 정한 6개월의 기간 동안 법무법인 ○ 소속 변호사들의 업무지시에 따라 각종 진행 중인 사건의 기록검토, 준비서면 등의 작성, 의뢰인과의 상담 등 위 법무법인의 통상적인 업무를 수행하였고 매월 임금 명목의 돈을 수령한 점, 위 6개월의 기간이 경과한 후에는 변호사협회에 등록하고 법무법인 ○에 계속 근무하면서 변호사협회에 등록하기 전에 할 수 없었던 사건 수임, 법정에서의 변론 등의 업무를 추가로 수행하고 급여도 상향되었으나 기존과 동일하게 법무법인으로부터의 업무지시에 따라 법률문서의 작성, 법률상담, 의뢰인 면담 등의 업무도 그대로 수행한 점, 변호사시험에 합격한 자가 연수 대신 법률사무종사기관에서 법률사무에 종사하는 경우에는 대한변호사협회가 실시하는 연수와 달리 변호사업무 일부를 수행할 수 있을 뿐만 아니라 법률사무에 종사하는 동안 법률사건에 대하여 어떠한 실습도 할 수 없는 것은 아닌 점, 실제로 공소외인이 법무법인 ○에 채용된 후 6개월의 기간 동안 수행한 업무와 그 이후에 수행한 업무가 근본적으로 동일한 점 등에 비추어 공소외인이 2018. 5. 14.경 법무법인 ○에 최초로 채용된 때부터 2019. 8.경 퇴직할 때까지 기간 동안 변

호사법 제21조의2 제1항에 따른 6개월 전후로도 계속하여 동일하게 사용자에게 근로를 제공한 것으로 인정할 수 있다고 판단하였다.

또한 원심은, 피고인이 별다른 노력을 하지 않고 선례나 지침을 찾기 어렵다는 이유로 내부 회의만을 거친 후 퇴직금 지급대상이 아니라고 결론을 내린 점, 변호사로서의 피고인의 신분 등에 비추어 피고인이 퇴직금 지급을 하지 아니한 데에 상당한 이유가 있다고 보기 어려워 피고인에게 퇴직금 미지급의 고의도 있다고 판단하였다.

위와 같은 이유로 원심은 공소외인이 2018. 5. 14.경 법무법인 ○에 최초로 채용되어 2019. 8.경 퇴직할 때까지 계속하여 근로를 제공하였음에도 피고인이 법정기간 내에 공소외인에게 퇴직금을 지급하지 않아 「근로자퇴직급여 보장법」을 위반하였다는 내용의 이 사건 공소사실을 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

관련 법리와 적법하게 채택한 증거에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 「근로자퇴직급여 보장법」상의 퇴직금 지급의무 발생에 관한 계속근로기간 산정 및 퇴직금 미지급에 관한 상당한 이유 유무 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

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

재판장            대법관            천대엽    \_\_\_\_\_

                  대법관            조재연    \_\_\_\_\_

주 심      대법관      민유숙      \_\_\_\_\_

                  대법관      이동원      \_\_\_\_\_