

A/S기사와 학원차량 기사의 근로실태

- 특정 사업장의 종사자를 중심으로 -

이영면 · 김주일 · 이상민

목 차

요 약	i
제1장 연구목적과 방법	1
제1절 연구배경과 목적	1
1. 연구배경	1
2. 연구목적	2
제2절 연구대상 및 방법	3
1. 연구대상	3
2. 연구방법	4
제3절 기대효과와 한계	5
제2장 선행 연구 검토	6
제1절 개요	6
제2절 해외에서의 논의	7
1. 국제노동기구(ILO)의 최근 논의	7
2. 각 국가별 특수고용형태 종사자 논의	13
제3절 국내 주요 실태조사	16
1. 특수형태근로 및 관련업종의 실태 · 쟁점 · 정책과제 (한국노동연구원, 2006)	17
2. 특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서 (한국노동사회연구소, 2006)	20

제3장 조사대상 직종 개요	23
제1절 가전제품 A/S기사	23
제2절 정수기 등 방문관리직	25
제3절 학원차량 기사	26
제4장 가전제품 A/S기사의 근로실태와 근로자성	28
제1절 가전서비스 3사 현황	28
1. 개요	28
2. 서비스센터	29
제2절 D사의 A/S기사 현황	31
제3절 가전제품 A/S기사의 근로실태	32
1. 모집 및 채용	33
2. 계약체결	34
3. 업무내용 및 업무수행 중 지휘·통제 여부	34
4. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부	35
5. 근무시간 및 장소	36
6. 업무의 대체성 및 전속성 여부	36
7. 작업도구 및 수리부품, 미품 등의 소유관계	36
8. 근로소득세 원천징수 및 4대보험	37
9. 보수구성	37
10. 조회(회의) 및 교육	37
제4절 근로자성 검토	39
제5절 보론 - S사와 L사의 A/S기사의 근로자성	41
제5장 정수기 A/S기사와 방문관리직(코디)의 근로실태와 근로자성	43

제1절 정수기 A/S기사	43
제2절 정수기 A/S기사의 근로실태	43
1. 계약체결	43
2. 업무내용 및 업무수행 중 지휘·통제 여부	44
3. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부	44
4. 근무시간 및 장소	44
5. 업무의 대체성 및 전속성 여부	45
6. 작업도구 및 수리부품, 비품 등의 소유관계	45
7. 근로소득세 원천징수 및 4대보험	45
8. 보수구성	45
9. 기타	46
제3절 근로자성 검토	46
제4절 가전제품과 정수기 A/S기사의 유사성	50
1. 두 직종의 유사성	50
2. 근로자성	51
제5절 보론 - 방문관리직(코디)	63
1. 개관	63
2. W사의 방문관리직(코디) 현황	64
3. 방문관리직(코디)의 근로실태	65
4. 근로자성 검토	68
제6장 학원차량 기사의 근로실태와 근로자성	69
제1절 개관	69
제2절 조사 대상 주요 입시학원	69
제3절 학원차량 기사의 근로실태	70
1. 계약체결	70
2. 업무내용 및 업무수행중 지휘·통제 여부	70

3. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부	71
4. 근무시간 및 장소	72
5. 업무의 대체성 및 전속성 여부	72
6. 작업도구 등의 소유관계	73
7. 근로소득세 원천징수 및 4대보험	74
8. 보수구성	74
9. 조회(회의) 및 교육	75
10 기타(노동조합 활동)	75
제4절 학원차량 기사의 근로자성	75
 제7장 결론	 87
 참고문헌	 90
 부 록	 93

표 목 차

<표 2-1> 특수고용형태 종사자 규모	6
<표 2-2> ILO 제95차 총회 상정 권고안의 보호대상 근로관계 형태	8
<표 2-3> ILO 권고안 제2장 제9조의 근로관계 존재 여부 입증을 위한 지표 예	10
<표 2-4> ILO 권고안(2006) 주요 내용 요약	11
<표 2-5> 주요 국가의 고용관계 판별 지표	14
<표 2-6> 한국노동연구원(2006) 직종별 근로자성과 핵심쟁점사항	17
<표 2-7> 직종별 고충사항 요약	21
<표 2-8> 직종별 근로자성 요약	22
<표 3-1> 가전제품 설치 및 수리원	24
<표 3-2> 컴퓨터/사무기기 설치 및 수리원	24
<표 3-3> 통신케이블 설치 및 수리원	25
<표 3-4> 2005년 사설학원 통계: 교육통계정보시스템	27
<표 4-1> 가전서비스 3사의 2005년도 요약 재무제표	28
<표 4-2> 가전서비스 3사의 A/S센터 개요	29
<표 4-3> D사의 A/S기사 구성 및 업무 개요	32
<표 4-4> 규정 위반시 조치사항	35
<표 4-5> D사 소속 A/S기사(갑)과 개인 A/S기사(을) 비교	38
<표 5-1> 지표별 근로자성 검토	53
<표 5-2> 정수기 2사의 2005년도 요약 재무제표	63
<표 5-3> W사의 직원 및 방문관리직(코디) 현황	64

<표 5-4> W사 방문관리직(코디) 변화	65
-------------------------------	----

<표 6-1> 지표별 근로자성 검토	80
---------------------------	----

그림목차

[그림 4-1] 서비스센터 운영체계 변화	29
[그림 4-2] 직영점의 고용관계	30
[그림 4-3] 대행점의 고용관계	30
[그림 4-4] 지정점 인가업무 프로세스	33
[그림 4-5] 업무관계와 흐름도	34

요 약

우리 사회의 비정규직 규모가 전체 임금근로자의 50%에 육박하고, 대다수는 비자발적으로 비정규직을 선택하며, 한번 비정규직으로 일을 하게 되면 계속적으로 비정규직으로 일을 하는 등 비정규직의 문제는 기존의 고용형태와는 다른 특징을 가진다. 특히 특수고용형태 종사자는 근로자로서의 지위를 보장받지 못하여 사회보험에서 배제되는 것은 물론, 근로자로서의 기본 권리인 노동3권도 누리지 못하고 있다. 본 연구에서는 가전제품 A/S기사, 방문관리직, 학원차량기사 등을 대상으로 특수고용형태 종사자의 근로실태와 근로자성 여부를 검토하였다. 해당 직종의 전체적인 규모나 전형적인 근로관계 모두를 파악하지는 못하였지만 다음의 몇 가지 중요한 시사점을 발견할 수 있었다.

가전제품 A/S기사의 경우 정규직의 A/S기사와 동일한 조건에서 동일한 업무를 수행하고 있음에도 불구하고 임금과 해고 등 근로조건에 차이를 보이고 있으며, 지역별로 서비스센터를 분리·운영함으로써 형식적으로는 특수고용형태 A/S기사와 고용관계를 단절시키고 있다. 주요 가전서비스 3사만을 대상으로 하더라도 A/S기사는 14,000여명에 이르러 그 규모가 작지 않음을 확인할 수 있고, 다른 제품의 A/S기사도 유사한 근로형태를 보이고 있음을 확인할 수 있다.

정수기와 공기청정기 등의 제품을 관리하고 임대 판매하는 방문관리직(코디)의 경우, 2개 회사에만도 12,000여명의 종사자가 근로하고 있는데, 주로 20대에서 40대의 여성들로 정기방문 점검서비스, 정수기 임대, 대금 수납 등의 업무를 수행하고 있다. 회사 차원에서 지국장이나 팀장을 통해 실적을 독려받기 때문에 자신이

나 친척 명의로 정수기 등을 계약하거나 또는 임대 요금을 대납하는 문제도 발생하고 있다.

입시학원 수강생의 운송업무를 수행하는 학원차량 기사는 1만 명이 넘는 것으로 추정되는데, 학원이 정한 근무시간과 근무노선에 따라 운행업무를 수행하고, 평일 기준으로 10시간, 토요일 기준으로 6시간 등 1주 평균 56시간 이상의 장시간 근무하는 것으로 나타났다. 시험이나 특강, 혹은 방학을 이유로 3개월에 한번씩 30일 가량 연장 운행도 한다는 점을 감안할 때 실제 평균근로시간은 이보다 더 길 것으로 추정된다. 하지만 장시간 동안 근무함에도 불구하고 비용을 제한 보수는 100만원 남짓이어서 매우 열악한 근무조건임을 확인할 수 있다.

그리고 조사한 직종 모두 형식적으로 위탁이나 도급계약을 체결하고, 본인 소유 차량과 장비를 구입하여 업무를 수행하지만, 회사차원에서는 4대 보험에 가입하여 주지 않고, 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부하고 있었다. 그러나 이는 모두 형식적 관계를 나타낼 뿐, 실질적 관계를 보여주지 않는다. 다소간에 차이는 있으나, 특별한 사유가 없는 한 계약을 갱신하여 계속적으로 근로하고 사용자에의 전속성이 강하며, 제3자를 고용하여 업무를 대행하는 것이 금지되거나 현실적으로 불가능하다. 또한 일의 내용이 기업의 핵심적 업무이거나 현실적으로 반드시 필요한 업무로서 노동이 사실상 기업조직 내로 통합되어 있으며, 근로제공관계의 주도권을 회사가 가지고 있어, 회사가 정한 계약내용을 일방적으로 수용할 수밖에 없는 현실적 조건들을 감안할 때, 조사대상 직종 모두는 근로자성이 인정될 여지가 충분하다고 보여진다.

제1장 연구목적과 방법

제1절 연구배경과 목적

1. 연구배경

취업형태의 다양화로 인해 전통적이고 전형적인 근로자 혹은 자영업자의 그 어느 쪽에도 완전히 부합하지 않은 고용형태가 최근 들어 급격히 증가하고 있다. 이른바 특수고용형태 종사자로 불리는 이들은 타인을 위하여 자신의 노동력을 활용하고 그에 따른 금전을 지급받아 생활하나, 전형적인 근로관계와는 다소 상이한 형태를 보인다. 근로계약이 아닌 주로 위탁계약이나 도급계약을 체결하고, 업무의 결정이나 수행방법상 지휘·감독을 받기는 하나, 전통적인 근로자에 비해 독립성이 확대되었으며, 보수는 근로자의 노력과 결과에 따른 성과급을 주로 지급받고 있는 형태를 보인다.¹⁾

특히 우리 사회 특수고용형태 종사자의 경우 과거 정규직이었던 일자리가 위탁이나 도급의 형태로 전환하면서 실질적으로는 근로의 형태가 본질적으로는 크게 변화하지 않았음에도 불구하고 노동법의 보호를

1) 조용만(2003), 『특수고용관계 종사자의 근로자성 인정 여부에 관한 노동법적 접근』, 노동부 근로기준국, 워킹페이퍼 2003-04.

2 A/S기사와 학원차량 기사의 근로실태

받지 못하고 있는 현실이다. 현재 당사자의 주장에 따라 특수고용형태 종사자의 규모²⁾는 다소 차이를 보이고는 있으나, 경제적 발전과 고용 형태의 다변화로 전통적인 근로관계에서 벗어난 특수고용형태 종사자가 보다 더 확산될 것으로 예상되고 있다.

하지만 특수고용형태 직종이 폭넓게 확산되고, 그에 종사하는 근로자도 급속히 증가하고 있음에도 사회적으로 쟁점화되고 논란이 되고 있는 일부 직종을 제외하고는 새롭게 생성·출현하고 있는 직종에까지는 실태조사가 제대로 진행되지 않고 있다. 대체적으로 8개 직종(보험설계사, 학습지 교사, 골프장 경기보조원, 방송사 구성작가, 레미콘·덤프·화물차 지입차주, 킥서비스 기사, 대리운전기사)에 대해서는 어느 정도 그 규모나 근로실태에 대해서 조사가 진행되고 대책이 마련되고는 있으나, 기타 새롭게 출현하는 직종이나 정규직 일자리에서 전환된 직종 등에 대해서는 제대로 된 실태조사가 매우 미흡한 실정이다. 이에 본 연구에서는 그 동안 조사가 이뤄지지 않은 직종을 대상으로 근로실태와 근로자성 등을 중심으로 검토하고자 한다.

2. 연구목적

본 연구에서는 학습지 교사, 보험설계사, 골프장 경기보조원, 레미콘 기사 등과 같이 이미 사회적으로 쟁점화되어 논의가 진행중인 직종 이외에 환경 변화로 직접적인 고용관계에서 특수고용형태로 전환된 직종과 새롭게 출현하는 직종을 중심으로 실태조사를 진행하였다. 특히 우리 사회 내부에 광범위하게 확산되고 있는 다양한 특수고용형태 종사자의 근로실태를 확인하고 그 사이에 불합리한 점들은 무엇인지, 노동법의 보호를 받지 못함에 따라 나타나는 문제점은 무엇인지 등을 확인하고자 하였다. 궁극적으로는 논의 대상에서 제외된 다른 직종의 특수고용형태 종사자들의 근로실태를 공론의 장으로 이끌어냄으로써 특수

2) 2006년 10월 25일 정부가 발표한 특수고용형태 종사자 보호대책에서는 그 규모를 약 90만명으로 파악하고 있으나, 민주노총 등 노동계에서는 성명(10월 25일 정부 보호대책에 대해 발표한 성명) 등을 통해 200만명을 넘어서고 있다고 주장한다.

고용형태 종사자에 대한 개별적 보호대책 수립이 아닌 노동법이 포용하지 못하는 고용관계를 어떻게 포섭할 것인지를 고민하는 계기가 되길 기대하면서 연구를 진행하였다.

제2절 연구대상 및 방법

1. 연구대상

본 연구에서는 가전제품 A/S기사와 학원차량 기사를 중심으로 근로실태와 근로자성을 검토하였다. 과거에 냉장고나 TV와 같은 가전제품의 A/S 수리업무는 제품을 생산하는 기업의 조직체계 내에서 서비스 사업 부문으로 기능하였으나, 현재는 이러한 서비스 사업 부문이 별도의 기업으로 분리·독립하거나 외주화되고 있다. 또한 각 지역별로 분포한 가전서비스센터의 경우 과거에는 직영점 체계의 기업내 조직이었으나, 현재는 분리되어 협력회사 형태의 대행점 체계로 전환되고 있다.

이러한 기업 조직의 변화와 함께 A/S기사의 고용관계도 변화하고 있는데, 과거 자체적으로 보유한 직업훈련원을 통해 인력을 양성하고 이들을 회사에서 직접 고용하였으나 이후 고용계약이 위탁이나 도급계약으로 전환되어 서비스건의 처리에 따라 보수를 지급받는 형태로 변화하였다. 더 나아가서는 가전서비스 회사와 법적으로 분리·독립된 별도의 대행점(협력회사)에 속하여 일을 수행하고 있는 경우도 있다. 대행점 체계의 조직형태는 형식적으로 가전서비스 회사와 A/S기사간에 직접적인 고용관계가 없는 형식을 보이고 있다. 즉, 가전서비스 회사와 대행점(협력회사)간에 서비스건의 처리에 대한 용역계약을 체결하고 A/S기사는 가전서비스 회사가 아닌 협력회사인 대행점에 소속되어 일을 수행함으로써 표면적으로는 가전서비스 회사와 직접적인 고용관계가 없는 형태인 것이다.

특히 가전제품 A/S기사의 근로형태는 정수기 등의 A/S기사와 매우

4 A/S기사와 학원차량 기사의 근로실태

유사한 형태를 보이는데, 관련 판례를 중심으로 A/S기사의 공통적인 근로실태와 근로자성을 검토하였다. 또한 정수기 등의 제품관리 및 임대 회원모집 등의 업무를 수행하는, 이른바 방문관리직(코디)도 종사자 수가 1만명을 넘어서고 있는데, 이 경우도 판례를 중심으로 논의하였다. 끝으로 우리 사회의 차량운송 등과 관련된 직종(화물차, 덤프, 레미콘, 퀵서비스, 대리운전)에서 특수고용형태가 많이 나타나고 있는 바, (입시)학원생의 운송업무를 책임지는 학원차량 기사의 근로실태도 함께 검토하였다.

2. 연구방법

연구기간 및 규모의 한계로 직종 전체의 통계조사가 아닌 특정 사업장의 종사자를 대상으로 근로조건과 현황 등을 살펴보고 이와 관련한 행정해석과 판례를 함께 살펴보았다. A/S기사의 경우 가전서비스 3사(D사, L사, S사)의 A/S기사를 중심으로 근로실태를 조사하였으며, 심층 인터뷰와 내부자료 등을 토대로 연구하였다. 특히 D사(직영점 형태)의 A/S기사를 먼저 검토하고, 서비스센터 운영체계가 다른 L사와 S사(대행점 형태) 사례를 보론으로 다루었다.

그리고 가전제품 A/S기사와 유사한 정수기 A/S기사, 코디로 불리는 정수기 회사의 방문관리직도 판례를 중심으로 검토하였으며, 그 대상은 W사로 한정하였다. 학원차량 기사의 경우 서울에 소재한 N학원, O학원, P학원을 대상으로 기사에 대한 면담과 서울일반노조 학원차량 분회에 대한 인터뷰 등으로 조사를 진행하였다.

제3절 기대효과와 한계

특수고용형태 종사자의 경우 크게 자영업자 형태, 근로자 형태, 자영업자와 근로자의 중간형태 등으로 구분된다. 체계적이고 심층적인 조사를 통해 각 직종이 어떤 형태를 주로 띠고 있는지, 직종내 유형별 분포가 어떠한지 등 해당 직종의 전체적인 근로형태를 파악하는 것이 필요하다. 이번 조사에서는 그 부분까지 포함하지는 못하였다.

특히 특정 사업장 중심으로 조사가 진행되어 해당 직종 전체의 종사자 규모를 파악할 수는 없으며, 조사된 결과를 가지고 전체의 근로실태라고 말하기는 어려울 것이다. 하지만 이번 조사를 통해 그동안 실태조사에서 제외되었던 직종의 근로실태를 확인하고, 앞으로의 체계적인 조사에 뒷받침이 될 수 있으리라 기대한다.

제2장

선행 연구 검토

제1절 개 요

고용형태의 다변화로 특수고용형태 종사자는 지속적으로 증가하는 추세이다. 특히 이들에 있어서 논쟁이 되는 것은 근로자와 자영업자의 특성을 동시에 가지고 있어 기존의 노동법으로는 설명하기 어려워 이들에 대한 법률적 지위를 어떻게 보장할 것인지, 그리고 열악한 처우를 개선하기 위한 사회적 보호방안은 무엇인지로 모아지고 있으며, 근로자성 인정 여부가 그 핵심에 있다. 현재 정부는 특수고용형태 종사자의 규모를 약 90여만명으로 추산하고 있으며, 보수 수준은 월평균 약 132만원 정도(2006년 9월, 경제활동부가조사), 노조가입자수는 5천여명, 노조가입률은 0.8% 정도로 파악되고 있다.³⁾

<표 2-1> 특수고용형태 종사자 규모

	보험 설계사	학습지 교사	골프장경 기보조원	레미콘 기사	화물 기사	덤프 기사	대리 운전기사	퀵서비스 배달원
종사자(명)	19만5천	10만	1만4천	2만3천	35만	5만	8만3천	10~13만
기준시점	'06.2	'04	'04	'06.6	'06.8	'06.6	'06	'05

자료: 노동부, 『특수형태 근로종사자 보호대책』, 노동부 보도자료, 2006. 10. 25.

3) 노동부, 『특수형태 근로종사자 보호대책』, 노동부 보도자료, 2006. 10. 25.

특히 특수고용형태 종사자는 직종간은 물론 동일직종 내에서도 근로 형태가 다양하여 통일적인 입법이 어렵고, 국내 법원의 경우 해석 또한 제각각인 경우가 많아 오랫동안의 논의에도 불구하고 아직까지 명확한 결론을 내리지 못하고 있는 상황이다.

한편 국내에 소개된 특수고용형태 종사자에 대한 선행 연구는 주로 국제노동기구(ILO)를 포함한 해외에서의 특수고용형태 종사자와 관련한 논의와 근로자성 인정을 둘러싼 법률적 논의, 그리고 각 직종별 근로실태를 조사·분석한 논의와 보호대책 등으로 구분할 수 있다. 이하에서는 국내에 소개된 해외에서의 논의 동향과 최근 이뤄진 실태조사를 중심으로 검토한다.

제2절 해외에서의 논의⁴⁾

1. 국제노동기구(ILO)의 최근 논의

1995년부터 국제노동기구(ILO)에서는 특수고용형태 종사자를 비롯하여 고용형태의 다양화에 따라 제도적으로 보호받지 못하는 근로자 집단에 대한 법적·제도적 보호를 추진하여 왔다. ILO는 본래 국제협약 체결을 목표로 1998년 총회에서 협약안과 부속 권고안을 제출하였으나, 당사자들 간의 의견 상충으로 협약체결에는 실패하였고, 대신 2006년 제95차 총회에서 관련 권고안을 채택하기로 합의한 바 있다.

ILO는 논의 초기에 보호의 대상을 ‘계약노동(contract work)’의 범주로 파악했으나, 이후에는 ‘실질적으로 사용기업에 종속적인(dependent and subordinate) 조건에 놓여 있고, 이 조건이 근로관계와 유사하지만 법률과 관행에 의해 사용기업으로부터 근로관계로 승인받지 못하는 근

4) 많은 부분은 ‘노조 조직화 논의와 특수고용 관련 기존 연구 검토’(김종진(2007), 민주노총 총서 016)와 ‘특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서(국가인권위원회 발간(2006), 한국노동사회연구소 연구수행)’를 주로 참고하였다.

<표 2-2> ILO 제95차 총회 상정 권고안의 보호대상 근로관계 형태

	특 징	형태 및 사례
위장된 근로관계	고용관계법이 제공하는 보호를 무효화하거나 완화하기 위한 의도로 사실과는 다른 법률적 외양을 부여하는 고용관계	- 자영의 외양을 띠는 민·상법상 계약 - 혼련계약 - 반복 갱신되는 유기/과업 고용계약
모호한 근로관계	의도적인 위장이 아니라 실제적으로 고용관계를 특징짓는 주요 요소들이 명확히 드러나지 않는 계약관계	- 원격 자율 근무자 - 무급(가족) 종사자 - 공식적으로 자영업자이지만 한두 명의 고객에게 수입의 대부분을 의존하는 경제적으로 종속된 자영근로자
삼각 근로관계	기업의 피고용자가 자신의 고용주가 노동이나 서비스를 제공하는 제3자(사용기업)를 위하여 일을 수행하는 경우	- 프랜차이즈(총판권) - 직종 : 건설노동자, 의류산업노동자, 가정근로, 백화점판매원, 슈퍼와 하이퍼마켓 종사자, 보안업체 종사자

자료: ILO(2005), The Employment Relationship : Report V(1)

김중진(2007), 『노조 조직화 논의와 특수고용 관련 기존 연구 검토』, 민주노총 총서 016, p.23의 <표 1-2> 재인용.

로자들과 삼각 고용관계에 놓여 있는 근로자들을 포괄하는 ‘보호를 필요로 하는 근로자’라는 개념을 사용하고 있다(ILO, 2003). 또한 보호를 필요로 하는 근로형태를 ‘위장된(disguised) 근로관계’, ‘모호한(ambiguous) 근로관계’, ‘삼각(triangular) 근로관계’ 등으로 정리하고 있다. 이 중 ‘위장된’ 및 ‘모호한’ 근로관계가 특수고용형태 범주에 해당한다.

2006년 ILO 제95차 총회에서의 권고안 결의를 위한 근로관계에 관한 보고서(2006)는 우선, 입법을 통해 근로관계의 범위를 명확히 설정함으로써 위장된 근로관계의 규제나 삼각 근로관계에서의 사용자 책임을 규명하도록 제안하고 있다. 그리고 근로관계의 최근 변화양상을 고려하여 그 범위를 조정함으로써 모호한 근로관계의 성격을 규명하고, 근로

관계의 존재여부를 결정하는데 사용될 요인과 지표의 개발을 제안하고 있다. 또한 근로관계의 존재 여부를 판단할 때 계약형식보다는 그 실질적 관계를 우선시할 것을 제안하고 있다.

마지막으로는 입법과정에 당사자들의 참여 속에 투명하게 진행되어야 하며, 법률의 효과적이고 효율적인 집행을 보장할 조치들이 제공되어야 함을 강조하고 있다.

2006년 보고서에서는 근로관계의 존재 여부를 판별하는 기준이 될 수 있는 지표들을 <표 2-3>에서 보는 바와 같이 제시하고 있는데, 근로관계의 존재 여부를 결정할 때 고려 사항으로 근로관계 수립을 위한 폭넓은 범위와 수단들을 허용할 것, 근로관계를 판별하는 하나 이상의 지표들이 나타날 경우 근로관계가 존재한다고 추정할 것, 가장 대표성이 높은 노사 조직과의 사전 협의에 의해 근로자와 자영업자 여부를 결정할 것 등을 강조하고 있다.

이러한 ILO의 권고안은 기존의 국내 법원의 판례와 상당한 차이를 보이고 있어 향후 국내 논의에 영향을 미칠 것으로 보인다. 그 이유는 다음과 같다. 첫째, ILO 논의의 가장 두드러진 바는 ‘모든 고용의 포괄적이고 비차별적인 보호’라는 시각에서 접근하여 그 방안을 구체화하고 있다는 점이다. ILO의 근로관계에 대한 포괄적인 보호 의지는 1998년 협약 채택의 실패로 어느 정도 빛이 바래졌지만, 십년간의 각국별 조사와 꾸준한 논의를 통해 보호의 필요성과 그 주요 대상, 그리고 보호의 전략과 초점을 분명하게 설정하고 권고안의 수준이나마 최종적인 성과를 예비하고 있는 점은 평가될 필요가 있다. 이러한 시각과 추진과정은 노사정위원회를 비롯한 국내의 논의에서도 참조할 수 있을 것이다.

둘째, ILO 논의가 초기부터 위장된 근로관계의 척결을 일관되게 강조해 왔다는 점 역시 평가될 필요가 있다. ILO의 논의가 위장된 근로관계의 척결에 대한 강한 의지를 권고안에서 구체화할 수 있었던 데는 계약의 형식보다는 실질적 사실관계를 우선적으로 고려하여 근로관계를 바라보았다는 점이다. 우리의 경우에도 대법원이 ‘계약의 형식보다 실질에 입각하여 근로관계를 판단해야 한다’고 밝히고는 있으나 위장된 근로관계의 성격이 강한 직종에 대해서도 여러 차례 근로자성을 부인

<표 2-3> ILO 권고안 제2장 제9조의 근로관계 존재 여부 입증을 위한 지표 예

지 표	지표의 구체적 사례
노동(work)이 사용기업(another party)의 지시와 감독 아래 수행되는가	- 노동이 기업조직 내부로 노동자들의 통합을 포함하는가 - 노동이 전적으로 혹은 주로 다른 사람의 수익을 위해 수행되는가 - 노동이 노동자 자신에 의해 수행되는가 - 노동이 특정한 작업시간 내에 혹은 특정한 작업장소에서 수행되는가 - 노동자의 availability를 요구하는가 - 노동을 요구하는 측에 의해 도구, 재료, 장비가 제공되는가
노동을 요구하는 측에 의해 도구, 재료, 장비가 제공되는가	
노동자에게 보상이 주기적으로 지불되는가	- 보상이 노동자 수입의 유일한 혹은 주요한 원천인가 - 음식물, 숙박, 교통 편의가 제공되는가 - 주휴 및 연휴와 같은 권리가 인정되는가 - 노동자가 작업수행 목적의 여행시 그 여행경비를 사용 기업이 지불하는가 - 노동자가 재무적 위험이 결여되어 있는가

자료: ILO(2006), The Employment Relationship : Report V(2B)

김종진(2007), 『노조 조직화 논의와 특수고용 관련 기존 연구 검토』, 민주노동총서 016, p.25의 <표 1-4> 재인용.

하는 경우가 있었다. 이 중에는 그 계약형식에 지나치게 얽매어 실질을 보지 못했던 바에 따른 결과가 적지 않아서 이번 ILO의 권고안은 이에 대한 중요한 비판과 시정의 계기를 제공할 수 있으리라 본다.

셋째, 특수고용 논의와 관련하여 근로관계를 판별하는 지표의 예를 구체적으로 제시하고 아울러 지표 구성과 활용에 있어서 폭넓은 적용을 권장하고 있다는 점도 주목할 필요가 있다. 그간 국내에서는 근로관계의 법률적 적용범위를 두고 전통적인 인적 종속성을 엄격하게 중시할 것인가 아니면 조직적 종속성과 경제적 종속성을 근로관계 정의 범위 안에 포괄할 것인가에 대한 논란이 지속되어 왔다. ILO의 논의는 애초의 협약안에서나 최근의 권고안에서는 인적 종속성을 중심으로 하

<표 2-4> ILO 권고안(2006) 주요 내용 요약

보호정책	2. 보호의 성격과 범위는 관련 국제노동기준을 고려하여 각국 법률 및 관행에 의해 정할 것 3. 가장 대표적인 노사단체와의 협의 속에서 국내법과 관습에 따라 수립, 이행 4. 각국 정책은 최소한 다음의 조치들을 포함할 것 - 근로관계의 존재, 고용과 자영을 구별하는 가이드라인 제공 - 위장된 근로관계의 척결 - 복수 당사자 계약관계를 포함한 모든 계약관계에 적용될 보호 기준 수립 - 근로관계의 존재 여부 및 조건에 관한 분쟁조정을 위한 적절하고 신속한 절차와 메커니즘 확립 - 근로관계 관련 법률 및 규율의 준수와 효과적 적용 보장 5. 근로관계 존재의 불확실성에 의해 영향을 받는 경우 여성, 연령, 비공식부문, 이주 그리고 가장 취약한 노동자들이 동등한 보호를 받도록 할 것 6. 성적 차원의 문제를 다루는데 특별한 고려와 명확한 정책 수립 7. 이주노동자의 효과적 보호, 이와 관련한 회원국간 쌍무협정 체결 8. 적법한 민상법상의 (계약) 관계에 저촉되지 않을 것
근로관계 존재여부 결정	9. 근로관계 존재여부에 대한 판단은 계약형태나 당사자간 합의와 관계없이 일의 수행과 보수 지급에 관한 사실에 기반할 것 10. 근로관계 존재를 확정하는데 적용되는 조건들을 명확히 정의할 것 11. 근로관계 존재여부의 결정을 촉진하기 위해 다음을 고려할 것 (a) 근로관계 수립을 위한 폭넓은 범위의 수단들을 허용할 것 (b) 근로관계를 판별하는 하나 이상의 지표들이 나타날 경우 근로관계가 존재한다는 법률적인 추정을 할 것 (c) 가장 대표성이 높은 노사 조직과의 사전 협의를, 따라서 일정한 특징을 지닌 노동자들을 피용자로 간주할지 자영자로 간주할지를 결정할 것 12. 근로관계 판단에 적용할 조건들, 예를 들어 종속성 혹은 의존성을 명확히 정의할 것 13. 근로관계의 존재를 지시하는 지표들로서 다음을 포함할 수 있음 (a) 노동이 사용기업(another party)의 지시와 감독 아래 수행되는가 - 노동이 기업조직 내로의 노동자들의 통합을 포함하는가 - 노동이 전적으로 혹은 주로 다른 사람의 수익을 위해 수행되는가 - 노동이 노동자 자신에 의해 수행되는가

<표 2-4>의 계속

근로관계 존재여부 결정	- 노동이 특정한 작업시간 내에 혹은 특정한 작업장소에서 수행되는가 - 노동자의 availability를 요구하는가 - 노동을 요구하는 측에 의해 도구, 재료, 장비가 제공되는가 (b) 노동자에게 보상이 주기적으로 지불되는가 - 보상이 노동자 수입의 유일한 혹은 주요한 원천인가 - 음식물, 숙박, 교통 편의가 제공되는가 - 주휴 및 연휴와 같은 권리가 인정되는가 - 노동자가 작업수행 목적의 여행시 그 여행경비를 사용기업이 지불하는가 - 노동자가 재무적 위험이 결여되어 있는가 14. 근로관계 유무 및 조건에 대한 분쟁해결은 노동법원, 기타 재판소 또는 중재기관에서 다뤄지도록 할 것 17. 위장된 근로관계의 유인을 없애기 위한 효과적 조치의 개발 18. 근로관계의 범위 관련 문제의 해결책을 찾는 방안으로 단체교섭과 사회적 대화의 역할 촉진
감독과 이행	19. 노동시장과 작업조직의 변화를 감독하고 정책적 조치들의 채택과 이행에 관한 자문을 제공할 적절한 메커니즘을 수립할 것

자료: ILO(2006), The Employment Relationship : Report

한국노동사회연구소(2006), 『특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서』, 국가인권위원회, p.185의 <표 4-1> 재인용.

되, 조직적 종속성을 아울러 근로관계 판별지표를 구성하는 요인으로 인정했다.

특히 이러한 지표를 적용하는데 있어서 하나 이상의 지표에 해당되는 것만으로도 근로관계를 인정하고자 하는 취지를 분명히 하고 있다. 또한 고려사항이라는 모호한 표현을 쓰기는 했지만 ‘근로관계의 존재를 판단하기 위해 광범위한 수단을 허용하고 종속성 혹은 의존성의 조건들을 명확히 정의할 것’을 제안하고 있다. 이는 판별 지표상으로는 구체화되어 있지 않은 경제적 종속성을 근로관계의 판별 기준으로 고려할 것을 제안하고 있다고 볼 수도 있다.

2. 각 국가별 특수고용형태 종사자 논의

특수고용형태 종사자와 관련한 각 나라들의 태도는 모두 상이하다. 다만, 독일과 프랑스의 경우 이 문제에 대한 법적 규제 장치를 마련하고 있다. 우선 독일은 단체협약법(제12조 ‘유사근로자’ 규정)과 사회법전 개정(제4권 제7조 제1항)을 통해 특수고용형태 종사자에 대한 별도의 보호방안을 마련하고 있다.

그리고 독일은 고용된 일반근로자들을 특수고용형태 종사자로 변화시키는 추세를 제한하기 위해 1999년 근로자와 (종속적) 자영업근로자들을 구분할 수 있는 평가과정을 도입(자영업자진흥법)하였다. 여기서 제시하는 5가지 고용관계 평가기준 중 3가지를 만족시키면 근로자로 분류된다. 그런데 2003년 7월 4일부터 도입된 간주규정에 의해 사회보험 제도에서 기존에 근로자로 여겨지던 특수고용형태 종사자를 적용대상으로 하지 않게 되었다.

오스트리아에서는 1997년 자유서비스계약이라는 새로운 법적 고용형태를 규정해서 사회보험을 특수고용형태 종사자들에게까지 확대하였다. 특수고용형태 종사자들은 일반 자영업자들과 마찬가지로 자영업자사회보험법의 적용을 받으며, 경영자로서의 위험을 지는 반면에, 자유서비스계약을 통해 고용된 사람들은 일반사회보험법의 적용을 받고 계약된 일정기간 동안은 경제적 성과에 대한 책임을 질 필요가 없다. 그러나 두 경우 모두 실업급여와 다른 노동법상의 근로자로서의 지위를 보호받지 못하고 있다.

프랑스의 경우 노동법전(제7권)에서 특수고용형태에 해당되는 외무원·대리인·외판원 등에 적용하는 특칙을 규정하고 있다. 이들은 근로자성을 인정하면서도 일반근로자와 다른 특수성을 고려하여 각 직업범주별로 고유한 규칙들을 정하고 있다. 한편 이들에게는 겸업금지조항을 적용할 수 있고, 노동법전상의 최저임금과 근로시간 규정은 적용하지 않되, 연차 유급휴가는 인정되고 있다.

<표 2-5> 주요 국가의 고용관계 판별 지표

아일랜드 PPF 고용관계 판별 실무지침
- 노동의 시간, 장소, 수행방법을 지시하는 타인의 통제하에서 - 자신의 노동만을 공급하고 - 고정된 시급, 주급, 월급을 받고 - 노동을 하청할 수 없고 - 업무를 위한 원재료를 제공하지 않고 - 업무용 소도구 이외의 장비를 제공하지 않고 - 업무수행에 따른 개인의 재정적 위험에 노출되지 않고 - 사업상 투자와 경영에 따르는 책임을 떠맡지 않으며 - 참여기획, 혹은 참여로부터 발생하는 업무의 수행에 있어서 건전한 경영으로부터 이익을 얻을 기회가 없고 - 주당 혹은 매달 특정시간 혹은 주어진 시간만큼 일을 하고 - 생계를 유지하기 위한 경비를 지급받거나 여행경비를 지급받으며 - 초과근무에 대한 추가 수당이나 초과근무를 거부할 권리가 있을 것
스웨덴
- 계약에 따라 노동을 수행할 사적인 의무의 존재 - 노동의 실제적인 사적 수행 - 사전에 결정되지 않은 과업 - 당사자간의 지속적 관계 - 현 사용자 이외의 타인을 위한 유사노동 수행의 금지 - 노동의 내용, 시간, 장소에 관해 고용주의 지시와 통제에 종속 - 고용주로부터 제공받는 기계, 도구, 원료 사용 - 비용에 대한 보상이 존재 - 보수가 최소한 부분적으로라도 보장된 급여(고정급)로서 지급 - 노동자의 경제사회적 상황이 통상의 근로자와 동등할 경우
주: 1) 어떠한 단일한 요인도 필요 혹은 충분조건이 아니며 인적종속성의 상대적 강조도 탈함. 2) 법원이 경제사회적 상황이라는 사회적 기준을 고려하여 판단. 3) 노동법원은 사용자의 노동법 우회에 민감해서 형식상 자영업자로 이행한 경우에도 고용관계를 지지하는 결정을 여러 차례 내림. 4) 노동법원은 특정 부문에서 노사간에 확립된 관행이 일반적인 피용자 관념을 수정할 경우 이를 존중하여 판결. 고용관계 규율에서 당사자 자율성을 인정하는 노사관계 전통 때문임.

<표 2-5>의 계속

남아공 노동기준법 및 노사관계법 수정법(2002)

아래의 요소들이 한 가지라도 존재할 경우 피용자로 추정된다

- 작업방법이 다른 사람의 통제나 지시에 따를 때
- 작업시간이 다른 사람의 통제나 지시에 따를 때
- 한 조직을 위해 일하는 어떤 사람이 그 조직의 일부분인 경우
- 어떤 사람이 다른 사람을 위하여 지난 3개월간 평균적으로 월 40시간 이상 일하는 경우
- 어떤 사람이 그를 위하여 일하거나 서비스를 제공하는 다른 사람에게 경제적 종속되어 있을 경우
- 어떤 사람이 작업도구나 장비를 다른 사람으로부터 공급받을 경우
- 어떤 사람이 오직 한 사람을 위하여 일하거나 용역을 제공하는 경우

주: 1) ILO의 권고안과 유사하게 위 요소들의 한 가지라도 존재할 경우 피용자로 추정.

2) 그러나 연간 89,445 rand(미화 1만불) 이상을 버는 경우에는 적용하지 않음. 이 소득은 전체 취업자(자영업자 포함)의 5.5%에 해당함.

3) 노동부장관에게 특정 범주의 사람들을 피용자로 간주할 수 있게 하는 특별한 권한을 부여함.

영국 판례법

통제	- 지시복종의무 - 노동시간 재량성 - 노동양식 감독
통합	- 규율/고충처리 절차 - 부가급여제도 적용
경제적 실태	- 보수지불방법 - 타인채용의 자유 - 고유장비 제공 - 자신의 사업에 투자 - 세금 및 NI 지불방법 - 질병수당, 휴일수당 적용
의무의 상호성	- 고용지속기간 - 고용의 정규성 - 작업거부권 - 해당 직업에서의 관습

자료: 김종진(2007), 『노조 조직화 논의와 특수고용 관련 기존 연구 검토』, 민주노동총서 016, p.29의 <표 1-5> 재인용.

제3절 국내 주요 실태조사

국내에서 특수고용형태 종사자의 근로자성과 근로실태 등에 대한 체계적인 조사는 제한적으로 존재하고 있다. 여성들이 종사하는 7개 직종에 대한 설문조사를 토대로 이들이 특수고용형태화된 원인과 취업실태 등을 분석한 ‘노동자로 보기 어려운 여성취업자의 실태 및 개선방안’(김소영·김태홍, 1999) 연구 이후, 지속적으로 각각의 직종 종사자에 대한 실태조사가 진행되고 있다.

안주엽 외(2002)는 골프장 경기보조원, 학습지 교사, 보험설계사, 구성작가 등 4개 직종을 대상으로 근로시간, 근로소득, 사회보험 및 부가급여 등의 근로실태와 계약형태, 계약기간, 사용전속성, 업무대행가능성, 평가 및 감독, 기타 업무수행, 계약 해지 등을 다루고 있다.

노사정위원회의 특수형태근로종사자특별위원회(2005)는 골프장 경기보조원, 학습지 교사, 보험설계사, 레미콘 지입차주 등 4개 주요 직종별 실태조사를 면접조사 방식으로 계약관계와 고충사항에 대해 다루고 있다.

이외에도 조직화된 직종의 경우 자체 실태조사를 진행하기도 하였으며, 지난해 한국노동연구원(2006)에서는 기존 4개 직종 이외에 기타 직종 4개를 추가하여 실태와 쟁점을 연구하였으며, 한국산업노동학회와 한국산업사회학회 등 6개 기관이 참여한 연구(2006)에서는 13개 직종을 대상으로 실태조사를 진행하고 근로자성 판단 지표의 대안과 입법적 해결방안을 제시하였다. 또한 지난해 11월 한국노동사회연구소가 수행한 연구에서는 10개 직군의 해당 종사자 약 1,000여명을 대상으로 설문조사를 진행하였으며, 특히 노조 조직화 문제까지 다루어 광범위한 실태조사가 이루어졌다.

1. 특수형태근로 및 관련업종의 실태·쟁점·정책과제(한국노동연구원, 2006)

2006년 초에 진행된 이 연구는 기존 노사정위원회에서 중점적으로 살펴본 4개 직종인 골프장 경기보조원, 레미콘 기사, 보험설계사, 학습지 교사 이외에 사회적으로 쟁점화되고 노동시장에서 상대적 약자들이 주로 취업하고 있는 직종이라고 판단되는 화물차 기사, 덤프기사, 퀵서비스 기사, 대리운전 기사의 근로실태를 조사하였다.

조사 목적에서 밝히고 있듯이 한국노동연구원(2006) 연구에서는 법적인 결론을 내리기보다는 사실관계와 종사자의 애로사항을 중심으로 조사가 진행되었으며, 조사 방법은 주로 면접조사 방식을 이용하였다.

<표 2-6>에서 보는 바와 같이, 근로자성 판단에 있어서 한국노동연구원(2006) 연구에서는 골프장 경기보조원의 경우 일반근로자와 유사하다고 판단하였으나, 기타 나머지 직종에 대해서는 근로자와 자영업자의 속성을 동시에 가지고 있어 어느 한 범주에 속하기 힘들다는 평가를 하

<표 2-6> 한국노동연구원(2006) 직종별 근로자성과 핵심쟁점사항

	주요 내용
골프장 경기보조원	○ 근로자성: 골프장이라는 회사의 사업조직적 구성부분으로 편입되어 있어 회사에 의한 지시와 복종관계가 일반근로자와 다를 바 없이 전개 ○ 핵심쟁점사항 - 근로자성 인정 - 4인 1조 1인으로 노동강도가 심화되어 산재사고의 빈발에 따른 산재보험 문제 - 고객 골프클럽 분실 등 책임관계상의 불이익 배제 문제 - 정년 단축 및 해고 등 고용안정 문제 - 캐디양성학원의 소개비 과다문제 - 경기보조원의 후생복지 개선 문제(최소한의 교통비와 식권의 지급) - 성희롱 등 인격모독 문제

<표 2-6>의 계속

	주요 내용
레미콘 기사	○ 근로자성: 종사자측과 사용자측의 의견합치를 보기 어려운 상황. 진정한 독립사업자로 다루어 실질적인 도급관계를 형성하거나, 아니면 레미콘 기사의 (경제적) 종속성을 인정해 그에 합당한 처우를 해야 함 ○ 핵심쟁점사항 - 근로자성 인정 - 수급불균형으로 인한 운반비 덩핑 문제 - 소사장제라고 불리는 하도급 문제
보험설계사	○ 근로자성: 대다수 일반 보험설계사들은 특정 회사에 소속되어 있으며, 통상적인 종속근로자에 비해서 그 노무제공 방식이나 형태가 자유로운 편이나, 상품판매에 대한 독립적 권한이나 자기결정권이 없어 근로자로서 종속적 지위와 독립사업자의 중간적 지위에 놓여 있음 ○ 핵심쟁점사항 - 근로자성 인정 - 수당지급(보수체계 및 지급방식)방식의 개선 - 부당해촉 - 부당한 보수지급 - 과도한 업적강요와 자기계약 및 대납(유지율 문제) - 증원 - 성희롱 및 인격모독 - 불법상품 판매 강요
학습지 교사	○ 근로자성: 상당부분 근로자와 유사한 부분이 있으나, 위탁계약에 부합하는 실질도 가지고 있음. 그러므로 위탁계약의 본질에 상응하는 자율성을 부여하는 것이 차선의 해결책이 될 수 있을 것임 ○ 핵심쟁점사항 - 근로자성 인정 - 대납, 강제출근, 홍보강요, 강제 교실분실의 문제 - 재해보상 등 학습지 교사의 후생복지 개선 문제 - 정규직 전환의 문제 - 교사의 높은 이직률 및 충원 문제 - 노조원의 급격한 감소 문제

<표 2-6>의 계속

	주요 내용
화물자동차	○ 근로자성: 사실상 운송업무의 타율성에 기초한 근로자성과 동시에 부분적으로 자영업자 성격이 있음. 근로자성을 전제로 한 해결방안은 그 실효성이 크지 않으며, 현행 법질서 내에서, 예컨대 경제법상 해결방안과 법적 테두리 내에서 허용되는 정부의 역할을 중시하는 코퍼러티즘적 방식에 의하여 문제해결이 이뤄지는게 바람직 ○ 핵심쟁점사항 - 운송료 덤핑과 리베이트 요구가 운전자의 소득불안정의 근본원인 - 다단계 알선구조로 운송수입의 중간착취적 성격 - 유류비용의 급격한 증가로 인한 소득불균형 문제 - 차량을 등록한 운송회사에 지급하는 지급료 및 차량관리비 문제 - 회사에 의한 차량 임의처분으로 재산권 침해 - 보험료 과다 및 보장내용이 미흡한 적재물배상보험제도 개선 - 과적단속시 비합리적인 양벌조항 문제 - 노동3권 보장
덤프 기사	○ 근로자성: ○ 핵심쟁점사항 - 수급불균형 문제 - 유가보조금 지급 문제 - 다단계 알선의 문제 - 운반비 현실화 문제 - 산재보험 임의가입 적용 문제
퀵서비스 기사	○ 근로자성: 지역 퀵서비스의 경우 상당한 사용종속관계가 있으나, 광역과 같은 경우 전통적 의미의 사용종속관계에 있는 근로자와는 다른 노무 형태를 보임 ○ 핵심쟁점사항 - 근로자성 인정 - 산재보험 등 사회보험 적용 - 적정한 알선료 책정 문제 - 공동집배송제에 대한 문제 - 이륜차에 대한 법적 규제 문제 - 퀵서비스 배달업의 시장진입 규제 여부 문제

<표 2-6>의 계속

	주요 내용
대리운전 기사	○ 근로자성 : 대리운전자와 대리운전업체는 일종의 도급계약 관계. 현재 대리운전에 종사하는 자는 대부분이 대리운전 업체로부터 별로 간섭을 받지 않고 일하고 있음 ○ 핵심쟁점사항 - 대리운전업의 허가제 도입 여부 - 대리운전자에 대한 자격요건의 규제 - 대리운전요금의 적정화 - 대리운전자보험 가입 의무화 - 사회보험의 적용확대

자료 : 한국노동연구원(2006), 『특수형태근로 및 관련업종의 실태·쟁점·정책과제』.

고 있다. 이러한 평가는 한국노동사회연구소(2006)의 조사와는 다소 차이를 보이는데, 학계와 노동계는 물론 근로자성 판단에 있어 여전히 다양한 해석이 존재함을 확인할 수 있다.

2. 특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서(한국노동사회연구소, 2006)

가장 최근에 진행된 연구보고서로, 골프장 경기보조원, 학습지 교사, 레미콘 지입차주, 텔레마케터, 애니메이터, 화물차 기사, 덤프기사, 택배 기사, 쿼서비스 기사, 간병인 등 10개 직종이 포함되었다. 심층면접조사와 설문조사 방식으로 진행된 이 연구에서는 취업실태와 근로실태는 물론 노조의 조직화 문제까지 다루고 있어 비교적 광범위하고 체계적인 내용들을 담고 있다.

고충사항에 대한 조사에서는 한국노동연구원(2006) 연구와 유사한 결과를 보이나 근로자성에 대한 평가는 다소 상이하다. 사용종속성과 경제종속성을 종합하여 판단한 한국노동사회연구소(2006)의 연구에서는 종속성 정도가 가장 높게 평가되는 직종으로 텔레마케터, 골프장 경기보조원, 학습지 교사, 간병인을 들고 있으며, 이들은 사용종속성과 경제

종속성이 거의 모든 징표들에서 강한 종속성을 지니고 있는 것으로 나타났다. 그 다음 집단으로 택배기사, 레미콘 기사, 애니메이터 직종은 약 절반의 요소들에서 강한 종속성을 지니지만, 나머지 요소들에서는 상대적으로 약한 종속성이 나타나고 있다고 판단하였으며, 화물차 기사, 퀵서비스 기사, 덤프 기사 직종은 상대적으로 종속성이 약한 집단으로 평가하였다. 하지만 운송·배송 직종의 경우 사용종속성이 비운송 직종에 비해 대체로 낮게 평가될 수 있지만, 이들에게는 시간적 자율성이나 간접적 지시와 감독, 그리고 회사의 규정 등의 통제수단을 대신하는 다른 강한 징계를 가지고 있는 것으로 나타났으며, 이들에 대한 통제가 휴대폰이나 TRS 등의 무선통신기기를 통하여 이뤄지고 있는 점도 유의할 필요가 있다고 설명한다.

즉, 2개 기관에서 동일하게 조사한 직종에 있어 골프장 경기보조원에 대해서는 두 기관 모두 근로자성을 인정하는데 반해, 학습지 교사와 레미콘·덤프·화물·퀵서비스 기사의 근로자성에 대해서는 상이한 판단을 하고 있는 것이다.

<표 2-7> 직종별 고충사항 요약

	고충사항
골프장 경기보조원	- 비수기 생활지원/조기정년제 도입 중지/캐디피 인상/고객의 비인격적 대우 시정
텔레마케터	- 임심·출산·질병·사고시 업무복귀 보장/실적독촉 제한/가사일과 양립가능한 근무시간제/고객의 비인격적 대우 시정
학습지교사	- 미납회비 공제와 휴퇴회비 대납의 제한/관리자의 실적독촉 제한/수수료율 인상
애니메이터	- 비수기 생활지원/소득수준 개선/문서화된 계약서 체결
레미콘기사	- 운송료 인상/유류비보조금 지급/비수기 생활지원
덤프기사	- 운송료 인상/다단계 거래 근절/유류비보조금 지급
택배기사	- 운송료 인상/다단계 거래 근절/업무시간 단축
퀵서비스	- 배송료 인상/교통사고 처리비용 공제제도/유류비보조금 지급

자료: 한국노동사회연구소(2006), 『특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서』, 국가인권위원회, p.171.

<표 2-8> 직종별 근로자성 요약

	사용종속						경제종속				
	시간	장소	방법	지시 감독 주체	규정	징계	전속 성	작업 수단	투자 및 수익 성	대체 성	사회 경제 조건
골프장 경기보조원	강중	강	강	강	강	강	강중	강	강	강	강
텔레마케터	강	강	강	강	강	강	강	강	강	강	강중
학습지 교사	중	강	강	강	강	강중	강	강	강	강	강
애니메이터	강중	강	강	강	약	중약	강중	강	강	강중	강
레미콘 기사	중	강	강	강	강중	강	강	중	중	강중	강중
덤프 기사	중	강	강	강중	약	강	중	약	중	약	강
화물차 기사	중	강	강	강중	약	강	강	약	중	중	강
택배 기사	중	강	강	강	강	강	강	중	중	강중	강
퀵서비스	중	강중	강중	강	강	중약	강중	약	중	강	강중
간병인	강중	강	강	중	강	강	강	강	강중	강	강중

자료: 한국노동사회연구소(2006), 『특수고용직 노동권 침해 실태조사보고서』, 국가인권위원회, p.142의 <표 3-33> 재인용.

이처럼 최근의 실태조사에서도 마찬가지로이나 대다수의 연구에서 각 직종별 종사자의 애로사항이나 문제점 파악에 있어서는 대체적으로 일치하나, 근로자성 판단에 있어서는 각각의 실태조사마다 상이한 결론을 내리고 있는 상황이다. 이러한 점은 학계와 노동계 입장의 다양성과 무관하지 않으며, 연구자간의 근로자성 판단지표의 적용과 해석상의 차이점으로 여겨진다.

제3장

조사대상 직종 개요

제1절 가전제품 A/S기사

주요 제품의 설치 및 수리업무에 종사하는 A/S기사(수리원)는 매우 다양한 영역에 분포하고 있다. 텔레비전, 냉장고, 세탁기 등의 가전제품과 컴퓨터, 휴대폰, 초고속 인터넷, 정수기, 보일러, 악기 등 제조품의 거의 모든 영역에 분포한다고 할 수 있다. 애프터서비스라고 불리는 A/S업무는 마케팅의 한 요소로 인식되어 A/S품질에 따라 고객만족도가 변화하며, 이는 곧 구매로 연결되는 등 A/S와 매출과의 상관관계로 개별기업 입장에서는 A/S업무를 매우 중요시하고 있다.

노동통계연감(2005년) 산업별·규모별 사업체수 및 종사상의 지위별·성별 종사자수(2003. 12. 31. 기준)에 의하면, 수리업⁵⁾에는 11만 2천

5) 한국산업분류체계에 의하면, 수리업(분류코드 92)은 다음과 같이 분류된다.

921 기계장비 수리업

9211 일반기계 수리업(건설·광업용 기계장비/기타 일반기계)

9212 전기, 전자, 통신 및 정밀기기수리업(컴퓨터·사무용/통신장비/전기·정밀기기)

922 자동차 및 이륜자동차 수리업

9221 자동차 수리업(자동차 종합·자동차 전문·자동차 세차)

9222 이륜자동차 수리업(이륜자동차)

923 개인 및 가정용품 수리업

9231 가전제품 수리업(가전제품)

여명의 상용종사자와 9,500여명의 임시·일용종사자가 일하는 것으로 나타나고 있다.

또한 한국고용정보원이 5년에 한번씩 조사하는 산업별·직업별 고용 구조조사(2004년)에 의하면 가전제품 설치 및 수리원은 5만 3천여명으로 조사되었으며, 주요 수리업무에 종사하는 자의 자격요건과 종사자수는 다음과 같다.

<표 3-1> 가전제품 설치 및 수리원

○ 정의: 파손된 텔레비전, 냉장고, 세탁기 등의 가전제품 수리 및 설치								
○ 자격요건: 대부분 고졸 이상의 학력에 2년 이상의 경력을 가지고 있으며 공업계 고등학교나 직업전문학교, 기능대학, 2년제 대학 등에서 전기, 전자관련 학문을 전공한 사람을 선호								
종사자수 (명)	평균임금 (만원)	평균학력 (년)	학력분포(%)					
			초졸이하	중졸	고졸	전문대졸	대졸	석사이상
55,393	152	12	0.7	9.9	74.4	1.2	13.9	0.0
평균근속 연수(년)	여성비율 (%)	평균연령 (세)	연령분포(%)					
			19세미만	20대	30대	40대	50대	60대이상
9	23.8	40	0.0	12.6	44.6	25.5	11.6	5.7

<표 3-2> 컴퓨터/사무기기 설치 및 수리원

○ 정의: 컴퓨터를 비롯해 복사기·팩시밀리 등과 같은 사무용기기 수리 및 설치								
○ 자격요건: 대부분 고졸 이상의 학력에 2년 이상의 경력을 가지고 있으며 공업계 고등학교나 직업전문학교, 기능대학, 2년제 대학 등에서 전기, 전자관련 학문을 전공한 사람을 선호								
종사자수 (명)	평균임금 (만원)	평균학력 (년)	학력분포(%)					
			초졸이하	중졸	고졸	전문대졸	대졸	석사이상
41,325	167	14	0.0	0.0	33.6	32.1	32.7	1.6
평균근속 연수(년)	여성비율 (%)	평균연령 (세)	연령분포(%)					
			19세미만	20대	30대	40대	50대	60대이상
4	1.2	34	0.0	25.8	56.3	15.6	2.3	0.0

9239 기타 개인 및 가정용품 수리업(신발·의복 및 기타 가정용 직물제품/시계·귀금속 및 악기/그 외 기타 개인 및 가정용품)

<표 3-3> 통신케이블 설치 및 수리원

○ 정의: 통신망에 기초가 되는 통신선을 가설, 포설하는 사람으로 전화선 접속원, 광케이블 접속원, 무선통신 접속원으로 구분								
종사자수 (명)	평균임금 (만원)	평균학력 (년)	학력분포(%)					
			초졸이하	중졸	고졸	전문대졸	대졸	석사이상
47,994	182	13	0.8	4.4	70.0	3.2	20.6	1.0
평균근속 연수(년)	여성비율 (%)	평균연령 (세)	연령분포(%)					
			19세미만	20대	30대	40대	50대	60대이상
6	2.1	37	0.0	13.8	54.4	22.9	7.7	1.2

제2절 정수기 등 방문관리직

웰빙 열풍과 건강에 대한 관심 등으로 정수기와 공기청정기 등에 대한 수요가 증가함에 따라 관련 산업도 급성장하였는데, 정수기의 경우 국내시장을 W사와 C사가 90%⁶⁾를 점유하고 있다. 특히 정수기 등의 관련 산업이 이렇게 성장하게 된 배경에는 제품의 직접 판매가 아닌 이른 바 ‘임대 마케팅’에 힘입은 바 크다. 소비자가 저렴한 비용으로 제품을 이용할 수 있도록 함으로써 판매를 촉진한 것이다. 이와 함께 정수기와 공기청정기 등의 제품에 대한 정기적인 점검과 필터교환 서비스, 그리고 임대 회원모집의 업무를 담당하는 전문 ‘방문관리직’⁷⁾도 크게 증가하였는데, 이들 대부분은 만 25~45세 사이의 여성들로 구성되어 있다. W사에 1만여명⁸⁾이 근무하고 있으며 C사의 경우 2,000여명⁹⁾

6) 내외경제신문 2003년 4월 3일자 기사에 의하면, W사가 56%, C사가 34%의 시장점유율을 보이고 있다.

5) 제품관리직, 방문관리직, 영업판매직 등 다양한 형태로 불리고 있으나, W사와 C사는 이들을 각각 코디 또는 플래너라고 칭한다. 제품관리업무 외에도 임대 회원모집 등의 영업활동도 주요 업무 중 하나이다. 이번 보고서에서는 방문관리직(코디)으로 통일하여 사용한다.

8) W사 지속가능성보고서(2006년 10월 발간)

9) C사 홈페이지

이 일하고 있다.

제3절 학원차량 기사

입시학원 수강생들의 운송업무를 수행하는 학원차량 기사의 경우, 그 규모나 근로실태가 정확히 파악되지 않고 있다. 입시학원과 관련하여 2005년 사설학원 통계에 따르면 전국에 입시학원은 24,890개로, 수강생은 204만명에 이르며 강사는 8만 7천여명이다. 3,000여명의 수강생을 보유한 서울의 대형학원이 통상 15명의 기사를 보유하고 있는 점을 감안할 때, 기사 1인당 평균적으로 200명의 수강생 운송업무를 수행하고 있어 이를 단순 계산할 경우, 전국적으로는 1만 여명의 학원차량 기사가 일하고 있다고 추정할 수 있을 것이다. 하지만 이는 단순 평균치일 뿐이며, 학원의 위치나 규모, 노선수나 차량 크기 등 다양한 변수에 의해 달라질 수 있으므로 일괄적으로 판단하기는 어렵다 하겠다.

이하 제3장에서 5장까지는 가전제품 A/S기사와 학원차량 기사를 중심으로 근로실태와 근로자성 여부를 검토해 본다. 다만, 개별 직종 전체의 통계조사가 아닌 특정 사업장 종사자의 근로조건과 현황 등을 중심으로 살펴보고, 이와 관련한 행정해석과 판례도 함께 살펴보고자 한다. A/S기사의 경우 정수기 A/S기사도 가전제품 A/S기사와 유사한 근로형태를 보이고 있어 이들의 공통점도 함께 검토하며, 특히 정수기나 공기청정기 등의 제품관리 및 임대 영업을 담당하는 방문관리직의 경우 그 규모가 1만명을 넘어서고 있어 이에 대하여도 판례를 중심으로 근로실태와 근로자성을 논의한다. 가전제품 A/S기사는 형식적으로는 가전서비스 3사의 고용형태에 차이가 있어, D사와 ‘서비스 용역계약’을 체결한 개인 A/S기사의 근로실태를 먼저 살펴본 후, 본문에서 L사와 S사의 A/S기사에 대해 논의하고자 한다. 정수기 등의 방문관리직은 W사에서 일하는 이들을 중심으로 논의하며, 학원차량 기사는 서울지역에 소재한 N학원, O학원, P학원의 사례를 중심으로 살펴본다.

<표 3-4> 2005년 사설학원 통계: 교육통계정보시스템

	학원수	수강자수	이수자수	강사수
전 체	64,591	4,479,681	9,281,245	177,795
국제실무계	5,500	671,814	1,766,311	21,992
문리계	670	185,043	526,543	4,170
기술계	4,789	310,681	809,318	12,891
예능계	25,758	1,078,347	1,721,273	45,595
가정계				
사무계	2,984	193,130	385,583	6,223
체육계				
기타				
독서실계				
입시검정 및 보충학습계	24,890	2,040,666	4,072,217	86,924

주: <통계표 주석>

사설학원의 계열별 구분

가. 문리계 : 문리, 종교 및 변론 등

나. 기술계 : 미용, 통신, 냉동, 운전, 이용, 시계, 중장비 및 컴퓨터 등

다. 예능계 : 음악, 미술, 무용, 서예 및 연극영화 등

라. 가정계 : 편물, 양재, 재봉, 수예 및 꽃꽂이 등

마. 사무계 : 타자, 주산, 경리, 부기 및 텔렉스 등

체육계 현황은 소관부처의 변경으로 조사대상에서 제외하였음(1990년부터)

독서실은 총계에 불포함.

제4장

가전제품 A/S기사의 근로실태와 근로자성

제1절 가전서비스 3사 현황

1. 개 요

국내 전기·전자기기의 수리 및 부품판매, 전산유지보수, 제품의 배달 및 설치 등의 용역을 수행하는 가전서비스 회사는 대표적으로 가전 3사의 서비스 회사를 들 수 있다. D전자서비스(D사)와 S전자서비스(S사)는 각각 1998년 전자회사 내의 서비스 부문이 분리·독립하여 별도의 기업으로 설립되었으며, L전자(L사)의 경우 여전히 전자회사 내의

<표 4-1> 가전서비스 3사의 2005년도 요약 재무제표

	S사	L사 ¹⁾	D사
매출액	5,007억원	23조 7,741억원	867억원
매출총이익	434억원	6조 1,106억원	88억원
영업이익	△3억원	9,146억원	27억원
경상이익	22억원	7,413억원	20억원
당기순이익	16억원	7,28억원	9억원

주: 1) L사의 경우 서비스 부분을 포함한 전자회사 전체 재무제표.

자료: 각 사의 감사보고서 등

서비스사업 부분으로 남아 있다. 가전서비스 3사의 매출액 및 순이익 규모는 <표 4-1>과 같다.

2. 서비스센터

가전서비스 3사는 각 지역별로 서비스센터를 두고 있는데, L사와 S사는 비슷한 규모의 서비스센터와 A/S기사를 보유하고 있으며, D사는 그보다 작은 규모의 서비스센터와 A/S기사를 보유하고 있다.

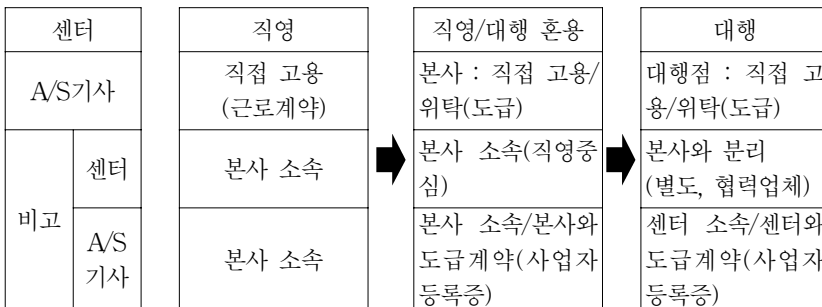
초기 서비스센터는 가전서비스 회사가 직접 설립·운영하는 직영점 형태로 운영되었으며, A/S기사도 직접 고용하였다. 하지만 고용유연성 확보 등 기업의 필요에 의해 서비스센터는 별도의 독립적인 형태로 분리되었고, A/S기사도 직접 고용이 아닌 특수고용형태 혹은 간접고용 형태로 전환되었다. 현재 L사와 S사가 대행점 체계로 운영되고 있으며 D사는 직영점 중심으로 운영되고 있다.

<표 4-2> 가전서비스 3사의 A/S센터 개요

	전자회사로부터 독립 여부	서비스센터수	A/S기사
D사	1998년 독립	70개(면담)	1,510명(2004년)
L사	L전자 내 서비스 사업부	127개(홈페이지)	6,000여명(홈페이지)
S사	1998년 독립	150개(홈페이지)	6,000여명(홈페이지)

주: D사는 개별 면담과 자료, S사와 L사는 홈페이지 자료 참조.

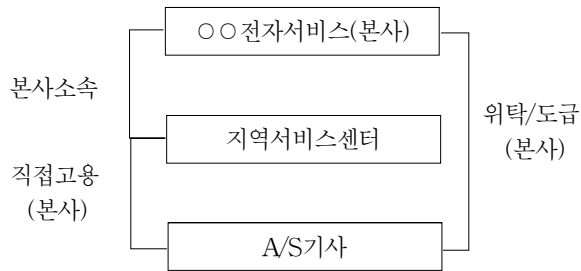
[그림 4-1] 서비스센터 운영체계 변화



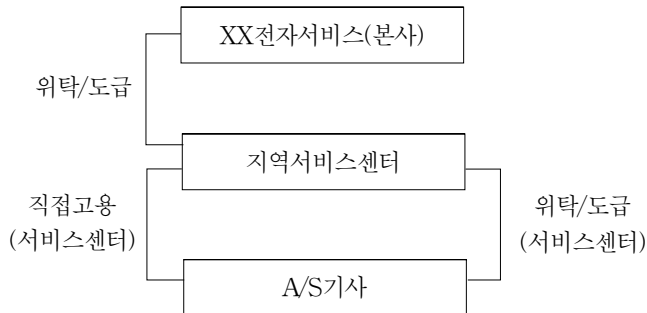
각 지역별로 분포하는 서비스센터는 크게 직영점과 대행점¹⁰⁾으로 구분되는데, 직영점은 본사가 직접 설립·운영하는 서비스센터로 직접 고용한 정규직 A/S기사와 위탁·도급계약을 체결하고 사업자 등록한 개인 A/S기사(특수고용형태 종사자)가 혼재하여 근로하고 있으며, 대행점은 본사와 분리·독립한 별도의 사업체로서 본사가 위탁·도급한 수리·설치 등의 용역을 수행하며, 대행점에서 근로하는 A/S기사는 형식적으로는 본사와 직접적인 고용관계가 없는 형태를 띤다.

다음 그림에서 보는 바와 같이, 직영점의 경우 가전서비스 회사와 A/S기사간에 근로계약 혹은 위탁·도급계약에 의한 직접적인 고용관계가 성립하나, 협력업체라 불리는 대행점의 경우 가전서비스 회사와 분

[그림 4-2] 직영점의 고용관계



[그림 4-3] 대행점의 고용관계



10) S사와 L사는 대행점을 협력회사라 칭하고 있다. S사는 특히 대행점을 GPA (Great Partnership Agency, 협력회사)라고 부른다.

리·독립한 별도의 사업체이기에 A/S기사는 대행점과 고용관계가 성립할 뿐 가전서비스 회사와 직접적인 고용관계는 없는 것이다.

제2절 D사의 A/S기사 현황

이하에서는 D사와 업무 위탁·도급계약을 체결하여 일하고 있는 A/S기사의 근로실태를 중심으로 살펴본다. 대행점 체계로 운영되는 L사와 S사의 A/S기사의 고용관계는 제5절 보론에서 논의한다.

○ D사의 약사(略史)

- 1967년 대한전선 가전서비스 시작
- 1983년 D전자(주) 가전서비스부문 출범
- 1990년 사내 직업훈련원 운영(6개 도시)
- 1998년 서비스 전문회사 D사 출범
- 2005년 사명변경

D사의 A/S기사는 2004년 기준, 총 1,510명으로 이 중 직접 고용한 A/S기사는 658명이며, D사와 서비스 용역계약을 체결하고 개인사업자 등록을 한 A/S기사(지정점)가 852명(전속지정점 679명, 특기지정점 173명)이다. 지정점은 전속지정점과 특기지정점으로 구분되는데, 전속지정점은 사업자로 등록한 A/S기사가 D사와 서비스 용역계약을 체결한 ‘개인’으로 별도의 점포 없이 업무 수행이 가능한 특수고용형태의 A/S기사를 말한다. 특기지정점은 전속지정점과 유사하나, 일정한 수리설비와 차량설비 등을 확보하고, 난이도가 높은 수리나 에이컨 설치 등을 할 수 있는 능력을 보유한 지정점으로 전속지정점과는 인적구성에 차이가 있다. 즉, 전속지정점은 1인의 개인 A/S기사인데 반해 특기지정점은 2~10명의 인적구성원을 가지고 일정한 수리설비를 갖춘 지정점을 말한다.

<표 4-3> D사의 A/S기사 구성 및 업무 개요¹¹⁾

		인원	업무내용	비고
직원		658명	○ 접수된 서비스 수리업무 및 제품의 운반, 설치 등의 업무 ○ 서비스 관련 운영, 관리, 통계, 보고 등의 업무 등	총인원 1,510명 (2004년)
지정점	전속	679개 사업장 679명	○ 접수되어 위탁 이관된 서비스의 처리 및 제품의 운반, 설치 등의 업무 (주로 소형가전 위주의 단순서비스 처리) ○ 인적구성: 1인의 개인 일반과세 사업자	
	특기	105개 사업장 173명	○ 접수되어 위탁 이관된 서비스의 처리 및 제품의 운반, 설치 등의 업무 (주로 중형가전 위주의 수리의 난이도가 있는 서비스 처리) ○ 인적구성: 2인 이상의 개인 일반과세 사업자	

제3절 가전제품 A/S기사 근로실태

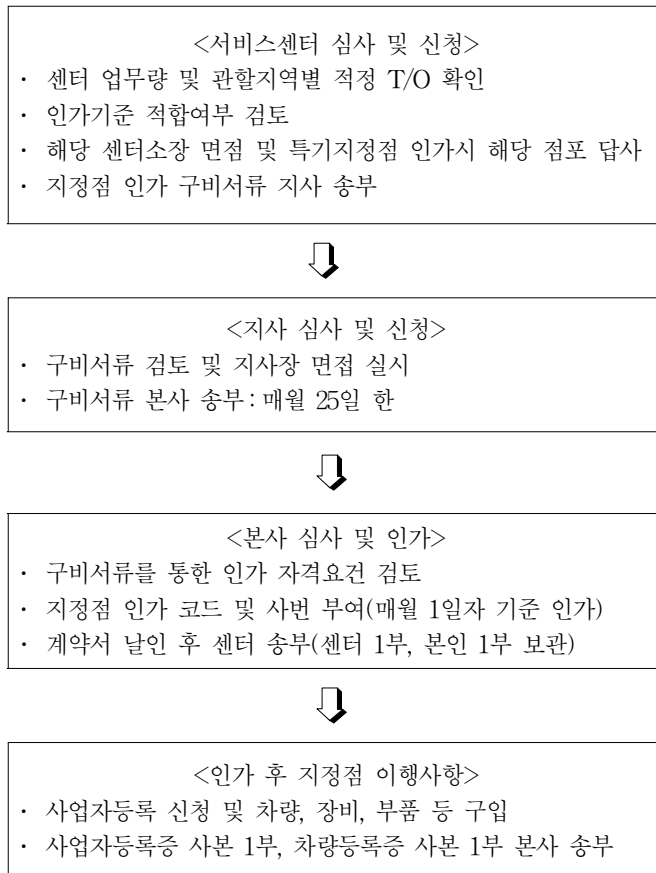
이하에서는 사업자 등록을 하고 D사와 서비스 용역계약을 체결하고 수리업무를 수행하는 1인의 개인 A/S기사(전속지정점)를 중심으로 살펴본다.

11) 지정점은 크게 4종류로 구분된다. 일반지정점, 전속지정점, 특기지정점, 특약센터로 구분되는데, 일반지정점은 유통망을 가지고 있거나 에어컨 설치점, 배달 설치점 등 자체적인 수리시설과 능력을 보유한 지정점이며, 특약센터는 특정지역의 서비스 업무를 위해 D사가 필요시 시설 및 임차료 등 일부를 지원하여 회사의 서비스센터와 동일한 수준으로 설비를 갖춘 지점을 말한다.

1. 모집 및 채용

모집대상은 D사가 자체 운영하는 직업훈련원을 수료하였거나 공고를 졸업한 자, 다른 가전서비스 회사에서 근무한 경력이 있는 자 혹은 해당분야의 유경험자 등을 대상으로 모집하며, 각 지역의 서비스센터의 업무량과 관할지역 내의 적정 T/O 등을 감안하여 모집한다. D사의 지정점 관리규정¹²⁾에 의한 지정점 인가업무 프로세스는 다음과 같다.

[그림 4-4] 지정점 인가업무 프로세스



12) 2003년 4월 1일부로 시행된 규정 내용.

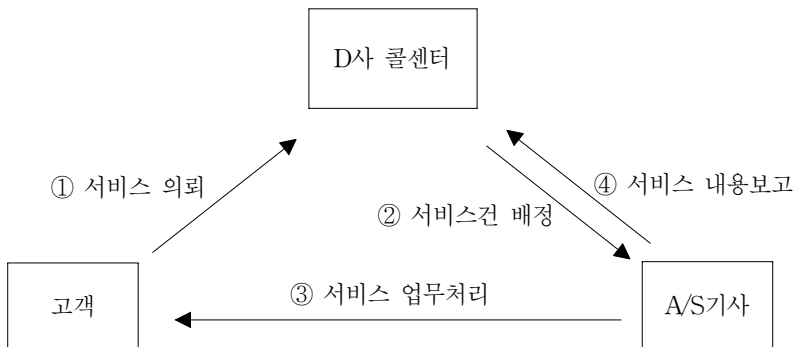
2. 계약체결

사업자등록을 한 개인 A/S기사와 1년 단위로 서비스 용역계약을 체결하며, 특별한 해지사유가 없는 한 매년 갱신계약을 새롭게 체결한다.

3. 업무내용 및 업무수행 중 지휘·통제 여부

관할지역 내에서 발생하는 소비자의 불만사항을 처리하고, 센터로 이관된 수리업무를 수행한다.

[그림 4-5] 업무관계와 흐름도



업무수행 과정은 [그림 4-5]에서와 같이 고객이 D사의 콜센터로 서비스를 요청하는 경우 콜센터는 PDA를 통해 A/S기사에게 서비스건을 배정하고, A/S기사는 배정된 서비스 업무를 처리하고 그 내용을 보고한다. 이때 서비스건의 배정은 콜센터에서 A/S기사의 전산입력된 제품별 서비스 처리능력이나 소요시간, 그리고 위치한 장소 등을 고려하여 PDA로 이뤄지며, 배정된 서비스건에 대해서는 자기 주관하에 업무를 수행한 후 PDA상으로 완료 보고한다.

4. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부

D사가 정한 취업규칙이나 인사규정 등은 따르지는 않으나 계약서상에 명시된 A/S기사의 준수사항을 불이행할 경우 계약 취소 및 수수료 삭감 등의 불이익을 받을 수 있다. 또한 이들에 대한 별도의 관리규정이 있어 고객의 Claim 발생이나 허위보고, 교육에 불참하는 경우 등에 대해 회사가 조치를 취하고 있다.

<표 4-4> 규정 위반시 조치사항

위반사항	구분	조치내용	비고
소비자 CLAIM 발생시	1회/월 2회/월 3회/월	경고장 및 당월보조비 5% 삭감 경고장 및 당월보조비 10% 삭감 인가 취소	전지정점
서비스 허위보고 PDA 허위 입력	발생건수 상관없이	경고 및 인가 취소	전지정점
교육불참(불응)	1회 2회/연속 3회/연속 4회/연속 연 5회 이상	경고장 당월보조비 10% 삭감 당월보조비 20% 삭감 인가 취소 인가 취소	전지정점
등록 서비스맨 미보유시	2개월 이상 3개월 이상	소장명의 경고장 발부 해당지정점 인가 취소	특기지정점 특약센터
등록취소 서비스맨 보고	등록취소일 기준 15일 이내	미보고시 당월보조비 전액 삭감	특기지정점 특약센터
서비스 실적이 없는 경우	1개월간	인가 취소	전지정점
연간 3회 이상 경고장 발부		인가 취소	전지정점

5. 근무시간 및 장소

근무시간은 계약서상에 명시되어 있지 않으나, 서비스업의 특성상 실질적으로 D사 소속의 A/S기사의 조회시간에 참석하여 업무 현황을 전달받고 서비스 현장에 투입되므로 일정한 시간에 동일하게 출근한다. 또한 계속·반복적 업무수행으로 인해 퇴근시간도 D사 소속의 A/S기사와 거의 동일하게 이루어진다. 주 6일을 근무하며 휴일에도 근무조를 편성하여 업무를 수행한다. 근무장소는 대부분 서비스를 의뢰한 고객 현장에서 이루어지고 있으며, 현장에서 수리하지 못한 제품은 A/S기사 소유의 별도 사업장이 없기에 서비스센터로 가져와 A/S기사가 수리업무를 수행한다.

6. 업무의 대체성 및 전속성 여부

사업자등록한 개인 A/S기사는 1인으로 운영되고 있으므로 업무대체가 불가능하다. 다만 특기지정점은 A/S기사를 보유하여 운영하고 있으므로 업무대체가 가능하다. 즉, 지정점 중 특기지정점인 13%만이 업무대체가 가능하며, 나머지 개인 A/S기사는 불가능하다. 또한 서비스업의 특성상 계약이 취소되지 않는 한 계약기간 내에 다른 회사의 A/S업무를 수행하는 것이 불가능하며 계약서상에도 타업무를 겸할 경우 계약해지하는 등 전속성도 매우 강하다.

7. 작업도구 및 수리부품, 비품 등의 소유관계

A/S기사의 비용으로 구입한 작업도구(계측장비 등)를 소유하고 있으며, 수리부품은 무상수리의 경우 D사가 지원하고, 유상수리의 경우 사후 정산하는 방식을 취한다. 작업대와 같은 비품 등은 서비스센터의 것을 사용한다.

8. 근로소득세 원천징수 및 4대보험

A/S기사는 모두 사업자등록을 하고 사업소득세와 부가가치세 등을 납부하며, 회사 차원에서 4대보험은 가입하여 주지 않고, 별도로 지원금을 보조하지도 않는다. A/S기사 개인적으로 가입하고 있다.

9. 보수구성

A/S기사가 처리한 수리건에 대하여 제품군별, 수리 난이도별, 출장거리별, 처리시간별 등을 고려하여 처리건당 수수료를 계산하여 지급한다. 기본급이나 고정급은 없으며, 오직 A/S기사의 수리건에 대해 보수를 지급한다. 월단위로 지급하며 개인별 실적에 따라 지급하므로 총소득에 있어 격차(실수령액 기준 월 80만원~400만원)가 크며, 업무수행과 관련된 비용(공구, 차량유지, 감가상각, 식비, PDA 이용료 등)이 적지 않아 직접 고용한 A/S기사에 비해 순소득은 낮은 편이다.

10. 조회(회의) 및 교육

오전에 업무회의를 통해 당일의 업무를 점검하여 지시를 받으며, 신제품 기술교육이나 보수교육, D사 소속의 강사의 순회교육 등에 의무적으로 참석하여야 한다. 교육에 불참하는 경우 불참횟수에 따라 경고 혹은 계약해지 등의 불이익을 받는다.

<표 4-5> D사 소속 A/S기사(갑)과 개인 A/S기사(을) 비교

	갑	을	비 고
고용관계	근로계약	사업의 위탁계약	
업무수행상 지휘통제	지정된 서비스건의 처리	지정된 서비스건의 처리	
보수성격	근로에 대한 급여	서비스 처리건에 대한 정률계산의 수수료	
기본급 및 고정급	기본급 및 고정급이 있음	기본급 및 고정급이 없음	
근로소득세 원천징수	근로소득세로 매월 원천징수후 연말정산	용역대금 지급시 세금계산서를 발행하고 매년 사업소득자로 종합소득신고	
4대보험 등	4대보험을 당사에서 가입하여 줌	당사에서 가입하여 주거나 보조하여 주지 아니하고 자체적으로 가입	
근로제공의 계속성 및 전속성	계속적인 근로제공과 회사에 전속됨	사업의 위탁계약의 해지사유가 없는 한 계속적인 용역제공과 회사에 전속됨	1년 단위 계약 체결, 해지사유 없는 한 매년 갱신계약
지방세 등	법인세할 및 종업원할 사업소세 산출시 종업원의 범주에 해당	법인세할 및 종업원할 사업소세 산출시 종업원의 범주에 해당하지 아니함	
근무시간 및 장소	- 출퇴근시간 제한 - 근무장소 제한	- 출퇴근시간: 계약서상 명시되지 않으나 현실적으로 갑과 동일하게 제한 - 서비스 고객 현장에서 수행	- 갑의 조회시간에 참석하여 현황업무 전달받고 서비스에 투입 - 계속 반복적 업무수행으로 퇴근시간도 갑과 거의 동일 - 을의 별다른 사업장은 없으며, 현장에서 수리하지 못한 제품은 갑의 사업장에서 을이 수리업무 수행

제4절 근로자성 검토

‘서비스 용역계약’을 체결하고 근로를 제공하는 A/S기사는 정규직 A/S기사와 동일한 장소에서 동일한 업무를 수행하고 있다. 형식만 위탁·도급계약을 체결하였을 뿐, 근로시간이나 근무장소, 업무수행 내용, 지휘·통제여부 등이 정규직 A/S기사와 동일하며, 업무의 대체성이 없고, 다른 사업자와 계약을 체결하고 일을 하는 경우 계약 해지되는 등 전속성 또한 매우 강해 전형적인 근로자에 해당한다고 할 수 있다.

이러한 점은 D사가 2004년 7월 1일부터 적용되는 주5일제 사업장에 해당하는지 여부를 노동부에 질의¹³⁾한 내용에서도 확인할 수 있다. D사의 질의에 대한 회시¹⁴⁾에서 다음과 같이 밝히고 있다.

‘전속지정점’(서비스 용역을 계약한 개인 A/S기사)은 형식적으로는 별도의 사업등록을 한 것으로 되어 있으나 실제로는 전속지정점으로 사업자등록을 한 A/S기사가 자기 소유의 영업점이 없이 단지 상호만을 보유하고 있다는 점에서 실제 계약의 당사자는 A/S기사 ‘개인’이며, 각 A/S기사는 자기 명의로 다른 사람을 고용하여 영업을 하는 주체가 될 수 없다는 점에서 근로기준법상 근로자의 해당 여부에 관해 구체적으로 검토해 볼 필요성이 있다.

‘전속지정점’은 회사측과 민법상의 도급계약 형태로 ‘서비스 대행계약’을 체결하였다는 점, 기본급이나 고정급이 없는 점, 회사의 다른 정규직과 같은 취업규칙을 적용받지 아니하고 있는 점, 4대보험에 가입하지 않고 있으며, 개인별 사업자등록을 하고 보수에 대하여 사업소득세를 납부하고 있는 점 등 근로자로 인정하기 어려운 요소들이 있는 반면,

13) 2004년 7월 1일부터 상시 근로자 1,000인 이상을 사용하는 사업장은 주5일제가 전면 적용되므로, D사의 경우 직접 고용한 A/S기사가 658명에 불과하나, 개인 A/S기사를 포함할 경우 1,000인 이상이 되므로 개인 A/S기사가 근로기준법상 상시 근로자에 해당하는지 여부를 노동부에 질의하였다.

14) 근로기준법 제34조, 2004. 7. 7.

업무내용이 계약서(전속지정점 서비스대행 계약서)에 의하여 포괄적으로 정하여진 것에 그치지 않고 사용자에게 의하여 매일 구체적으로 정하여지고, PDA(개인용 소형단말기)를 통하여 직접적으로 지시가 이루어지는 점, 업무수행 결과를 보고하고 수입금을 당일(부득이한 경우 다음 날 오전까지)회사로 입금하는 점, 지정된 일자에 지정된 장소에서 서비스를 제공해야 하는 등 시간적·장소적 제한을 받는 점, 계약서상 출·퇴근의 무가 규정되어 있지는 않으나 실제로는 공지사항 전달과 수입금 입금 등을 위하여 정시(08:30~18:30) 출·퇴근을 하고 있는 점과 회사측이 만든 지정점 관리규정을 준수하여야 하는 점 등 전반적으로 업무상의 지휘·감독이 이루어지고 있다고 인정할 수 있고, 기본급 또는 고정급은 없으나 노무제공에 대한 대가로 지급받는 수수료는 작업 종류별로 단가가 정하여져 있을 뿐만 아니라 시간외 처리건과 휴일 처리건에 대하여는 별도의 할증금액이 정하여져 있는 등 근로 자체의 대가성을 인정할 수 있는 점, 다른 업무를 겸하는 것이 현실적으로 어렵고 계약상으로도 타업무를 겸할 경우 계약해지의 사유가 되는 등 회사에의 전속성이 인정되고, 다른 사람으로 하여금 업무를 대행토록 할 수 없는 점, 출장비 등 실비를 회사측이 별도 제공하고 고가의 작업도구를 회사측이 제공하는 점, 교육 및 각종 행사에 회사 소속 근로자와 동일하게 참여하고 복리후생 차원의 선물도 유사하게 지급받는 점 등 근로자로 인정할 수 있는 요소들도 있는 바,

종합적으로 검토할 때, 질의서상의 ‘전속지정점 A/S기사’는 사용종속 관계가 일반 근로자에 비하여 다소 약한 것으로 보일 수는 있어도 종속적인 지위에서 노무제공의 대가로 임금을 지급받는 근로자임을 부인하기는 어려울 것으로 사료된다.

즉, 형식적으로 별도의 사업등록만 한 것일 뿐 실제로는 자기 소유의 영업점 없이 단지 상호만을 보유한 개인 A/S기사는 자기 명의로 다른 사람을 고용하여 영업을 하는 주체가 될 수 없을 뿐더러, 전반적으로 업무상 지휘·감독을 받는 점, 보수가 근로 자체의 대상적 성격으로 인정되는 점, 다른 업무를 겸하는 것이 현실적으로 어렵고 계약상으로도 타업무를 겸할 경우 계약해지의 사유가 되는 등 회사에 대한 전속성이

강하다는 점 등을 들어 전반적으로 종속적인 지위에서 노무제공의 대가로 임금을 지급받는 근로자에 해당한다고 해석하였다. 앞서 근로실태에서도 보았듯이, 몇 가지 형식적 징표(위탁·도급계약을 체결한 점, 고정급없이 성과급을 지급받는 점, 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부하는 점, 회사차원의 4대보험 미가입 등)를 제외하고는 근로제공 내용과 방식이 직접 고용한 A/S기사와 동일하여 실질적으로 근로자에 해당한다고 할 수 있다.

제5절 토론 - L사와 S사 A/S기사의 근로자성

L사와 S사는 각 서비스센터가 본사 소유의 직영점이 아닌 별도의 독립된 대행점(협력회사)과 서비스 용역계약을 체결하여 설치·수리업무를 대행하고 있다. 즉, 도급의 형식을 취하고 있어 L사와 S사와 A/S기사 간에는 직접적인 고용관계가 형성되어 있지 않다. 즉 L사와 S사는 A/S기사의 노무제공관계에 있어 직접적 계약당사자는 아닌 것이다. 하지만 비록 형식적으로는 어떠한 고용관계도 형성되어 있지 않고, 업무수행상 지휘·감독이나 평가 등 일체의 권한을 직접적으로 행사하지 않는 것처럼 보이나, 실질적으로는 그렇게 하기 힘들다는 점이다.

첫째, 전국의 설치·수리 등의 서비스 수요를 감안하여 전체 A/S기사의 수급을 조절하는 실질적 주체는 L사와 S사로, 인력이 필요할 경우 L사와 S사 명의로 각 지역별 직업훈련원을 통해 모집공고를 내고, 수료한 자에 대해 서비스센터로 취업을 알선하고 있다. 즉, 각 지역별 서비스센터(대행점, 협력회사)가 주도적으로 인력의 모집과 채용을 담당한다기보다는 전체 서비스 수요를 통괄하는 L사와 S사에 의해 인력수급이 결정된다는 것이다.

둘째, 업무수행과 관련하여 고객이 콜센터로 서비스를 의뢰한 경우, 콜센터에서 각 서비스센터로 업무지시를 내리고, 서비스센터가 해당 A/S기사를 배치하는 것이 아니라, 콜센터에서 A/S기사의 제품별 서비

스 처리능력과 소요시간, 그리고 장소 등을 고려하여 각 지역의 서비스 센터를 거치지 않고 직접적으로 A/S기사에게 업무를 전달한다. 전달된 서비스건에 대해 A/S기사는 서비스센터가 아닌 콜센터로 보고함으로써 완료하는데, 이는 업무수행시의 지휘·감독권이 각 지역 서비스센터에 있는 것이 아닌 본사에 있다는 것이다.

셋째, L사와 S사 차원에서 A/S기사의 제품별 처리능력이나 고객의 Claim 발생 등을 토대로 평가가 이뤄지고, 평가 결과에 의해 저평가자에 대해 해고도 이뤄지기도 한다. 또한 A/S기사는 L사와 S사가 지급한 유니폼을 입고, 회사마크가 부착된 명함 등을 사용한다.

비록 위와 같은 사항만으로 L사와 S사와 A/S기사 간에 직접적 계약 당사자 관계가 성립한다고 볼 수는 없을 것이다. 하지만 대행점 혹은 협력회사로 불리는 각 지역의 서비스센터는 실질적으로 인사노무관리상의 독립적 지위를 확보했다고 보기 어렵다. 특히 전국의 서비스 수요를 감안하여 A/S기사의 인력수급을 조절하고, 서비스건 처리에 본사가 직접적으로 개입하며, 평가에도 간여하는 등 도급관계에 있는 협력회사의 인사노무관리상의 독립성을 심각하게 침해하고 있는 것이다. 이는 어떤 점에서 보면, 위장도급의 관계라고도 할 수 있을 것이다.

제5장

정수기 A/S기사와 방문관리직(코디)의 근로실태와 근로자성

제1절 정수기 A/S기사¹⁵⁾

정수기 A/S기사도 앞서 살펴본 가전제품 A/S기사와 유사한 근로형태를 취하고 있어, 이하에서는 판례와 행정해석을 토대로 정수기 A/S기사의 근로실태를 검토한다. 정수기 A/S기사는 본인 소유의 승합차 또는 화물차량과 통신기기를 보유하고, 정수기의 설치 또는 수리업무를 수행하는데, 일을 시작할 때 특별한 자격을 요하지 않고, 재산보증인을 세워 1개월간의 직무교육을 거쳐 업무에 종사한다.

제2절 정수기 A/S기사 근로실태(행정해석과 판례에서의 사실관계)

1. 계약체결

회사가 정한 용역계약서를 작성하는데, 계약서상에는 독립된 상인의

15) 판례(서울행법 2003. 5. 13. 2002구합31978, 서울고법 2004. 5. 13. 2003누9550)와 행정해석(근기 68207-3448, 2001. 10. 10.)을 중심으로 논한다.

지위를 갖는다는 문구가 있으나 개별적으로 사업자등록을 하지 않는다. 계약기간은 통상적으로 1년이나, 계약만료 1개월 전까지 서면으로 다른 의사를 표시하지 아니하는 경우 동일한 조건으로 자동 연장된다.

2. 업무내용 및 업무수행 중 지휘·통제 여부

아침에 업무회의를 하고 회사로부터 할당된 구역의 정수기 설치 및 고장수리에 관한 업무지시를 받으며, 필요한 자재를 회사로부터 불하받아 소비자에게 출장을 가서 정수기를 설치하거나 고장을 수리한다. 설치에 관한 사항은 판매사원에게 유선으로 통보하고, 고장수리 사항은 다음날 아침 업무회의시 업무일지에 작성하여 매일 회사에 보고하여야 한다. 1일 평균 10여건의 수리업무를 수행한다.

3. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부

정규직에게 적용되는 규칙이나 규정 등은 따르지 않으나, 준수사항 불이행시 불이익을 받거나 계약이 해지될 수 있다. 결근시 소장에 의한 심한 질책과 업무 미배정 혹은 대기 등의 징계를 받는다.

4. 근무시간 및 장소

근무시간이 별도로 정해져 있지는 않으나 통상적으로 아침 7시 40분에 회사로 출근하여 업무회의를 통해 당일의 수리업무 지시를 받고, 9시 30분에서 10시경 사이에 업무를 처리하기 시작하여 모든 업무를 마치고 퇴근한다. 퇴근시간은 정해진 것은 없고 업무량에 따라 다르나 통상 18시에서 19시 사이에 퇴근하며, 당일 고객으로부터 받은 인수증과 인수금, 영수증 등을 회사에 제출·입금함으로써 업무가 종료되며, 교대로 당직근무를 하기도 한다. 대체로 근무장소는 서비스 고객의 현장에서 이뤄지거나 현장수리가 불가능한 경우 회사로 가지고와 수리업무를 수행한다.

5. 업무의 대체성 및 전속성 여부

출근부를 비치하여 회사에서 매일 체크하며 결근시에는 미리 회사에 연락을 취함으로써 다른 A/S기사가 일할 수 있도록 하고 있다. 즉, A/S기사의 책임하에 다른 A/S기사를 고용하여 업무를 대행케 하는 것이 아닌 회사 차원에서 업무를 조정하는 것이다. 또한 일부 A/S기사의 경우 차량을 이용하여 출근 전이나 퇴근 후 입시학원이나 중소기업의 출·퇴근 운송업무를 수행하기도 하나, 대부분의 A/S기사는 서비스 업무의 특성상 매일 정해진 날짜와 시간에 고객을 방문하여 설치·정비 하여야 하므로 다른 일을 병행하기 어려운 상황이다.

6. 작업도구 및 수리부품, 비품 등의 소유관계

개인 소유의 차량과 통신장비를 갖추어 업무를 수행하고, 필요한 부품은 유상·무상 처리건에 따라 회사에서 지원하거나 사후 정산하는 방식을 취한다.

7. 근로소득세 원천징수 및 4대보험

사업자등록을 하지 않고 있으며, 사업소득세 및 주민세를 원천징수한 후 지급한다. 회사 차원에서 4대보험은 가입하여 주지 않는다.

8. 보수구성

고정급 없이 수수료 명목으로 매월 1일부터 말일까지의 정수기 설치 및 수리건수에 따라 매월 지급한다. 업무의 종류와 거리에 따라, 그리고 근무연한에 따라 차등을 두어 보수를 지급한다.

9. 기 타

일을 시작하기 전에 회사의 주관하에 직무교육을 받으며, 교육기간 동안 교육수당이 지급된다. 또한 출장업무의 경우 출장의뢰서에 의해 이루어지고 회사의 명찰을 착용하고 회사의 명함을 사용한다. 업무구역은 A/S기사 임의로 정할 수는 없으며, 회사가 기사별로 업무구역을 정하므로 A/S기사는 자기 담당구역 외에는 설치·수리업무를 할 수 없다.

제3절 근로자성 검토

정수기의 설치 및 수리업무를 수행하는 A/S기사도 가전제품 A/S기사와 유사하게 업무를 수행하고 있다. 설치·수리 서비스 용역계약을 체결하여 일을 하나, 회사에 출근하여 업무지시를 받고, 정해진 구역 내에서 업무를 수행하며, 그 결과를 다음날까지 보고하고, 고정급은 없으나 업무처리 능력이나 근무연한 등에 따라 보수를 지급 받는 등 사용종속관계하에서 근로를 제공하고 임금을 받는 근로자에 가깝다 할 것이다. 이러한 사항은 노동부 행정해석에서도 확인할 수 있다.

정비기사의 경우 용역계약서를 체결한 점, 고정급 없이 용역수수료만 지급되는 점 등 근로자로 볼 수 없는 요소도 일부 있으나,

출·퇴근 의무가 있는 점(퇴근시간은 특별히 정해지지 않았으나 출장업무의 특성으로 퇴근시간이 유동적인 것에 불과하다고 보여짐), 회사로부터 작업지시를 받고 그에 따라 작업을 하며 작업결과에 대한 보고 의무가 있는 등 회사의 지휘감독을 인정할 수 있는 점, 매일 조회를 하며 당직근무를 하는 점, 결근 등에 대해 일정한 제재가 있다고 하고 있는 점, 스스로 수요처를 개척하거나 작업수행에 있어서 재량의 여지가 특별히 있다고 보이지 아니한 점 등을 볼 때 회사와의 관계에서 종속적인 지위에 있는 것으로 볼 수 있다고 사료되며,

회사의 지시에 의해서만 작업을 수행함으로써 매월 정산받는 수수료가 사실상 회사에 의해 정해진다는 점, 작업수행 방식이 노무제공의 형태로 이뤄진다는 점 등으로 보아 용역수수료의 형태이나 전체적으로 근로에 대한 대가성이 부정된다고는 할 수 없을 것인 바,

종합적으로 고려해 볼 때 귀 질의상 정비기사를 근로기준법 제14조에 의한 근로자로 볼 수 있다고 사료된다.

하지만, 서울행정법원은 ‘○○나이스 산재보상보험료부과처분’ 취소 사건¹⁶⁾에서 정수기 A/S기사의 근로자성을 부인한 바 있는데, 출·퇴근 시간이나 업무처리 계획과 방법 등에 관해 회사로부터 어떠한 지시나 감독을 받지 않고, 자신의 차량과 통신장비로 업무를 처리하며, 보수가 근로제공의 대상적 성격을 갖지 않고 있는 점 등을 들어 근로자성을 부인하였다.

원고의 용역기사의 업무내용과 업무량이 원고로부터 배당받은 업무에 의하여 전적으로 결정되고, 원고로부터 퇴직금과 유사한 계약해지위로금을 지급받는 점 등 용역기사를 근로기준법상의 근로자로 볼 수 있는 일정한 사정이 없지 아니하나,

용역기사의 자격은 특별히 제한되어 있지 않고 특별한 전형절차 없이 용역계약에 의하여 용역기사로 일하게 되는 점, 용역기사에게는 출·퇴근시간, 업무처리 계획과 방법에 관하여 원고로부터 어떠한 지시나 감독을 받지 않는 점, 용역기사는 그의 희망에 따라 업무활동지역을 배정받고 그 소유의 차량과 통신장비를 이용하여 업무를 처리하며 원고로부터 기본급 내지 고정급 없이 업무처리 실적에 따라 용역수수료를 지급받고

16) 정수기 배달·설치 및 A/S업무를 하던 ○○나이스의 용역기사가 업무수행 중 사망하는 재해를 당하자 유족은 근로복지공단에 산업재해보상보험법상 소정의 유족보상금과 장의비의 지급을 청구하였고, 이에 근로복지공단은 사망한 용역기사가 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하는 ○○나이스의 근로자로 보아 유족에게 재해보상금을 지급하였다. 이후 근로복지공단은 ○○나이스의 용역기사 모두가 근로자라는 전제하에 산업재해보상보험료와 임금채권부담금 및 고용보험료를 정산하여 부과하는 처분을 내렸으나, ○○나이스는 이에 불복하여 부과 처분의 취소를 구하는 소송을 제기하였다.

이에 관하여 사업소득세가 원천징수되고 있는 점, 용역기사의 과실 등으로 발생한 원고 또는 제3자의 손해를 용역기사가 배상하도록 되어 있는 점, 용역기사에게는 원고 소속 근로자에게 적용되는 직장의료보험, 국민연금, 고용보험 등 사회보장제도뿐만 아니라 취업규칙도 적용되지 않는 점 등 위 인정사실에 나타나 있는 바와 같은 용역기사와 원고 사이의 신분 및 지휘감독관계, 보수지급관계, 업무처리 형태 등에 비추어 용역기사와 원고에 대하여 종속적인 근로관계에 있다고 보기 어려우므로 용역기사가 근로기준법상의 근로자에 해당한다고 할 수 없다.

근로자성을 부인한 서울행정법원 판례는 형식적 측면을 강조하여 해석한 결과로 보여진다. 비록 계약서상 출·퇴근시간이 정하여지지 않았다 하더라도 아침 업무회의에 참석하기 위해 일정한 시간에 규칙적으로 출근하며, 업무량에 따라 차이가 있으나 일정한 시간에 퇴근하고, 고객 현장에서 업무수행시 구체적인 업무지시는 받지 않으나, 아침 업무회의시 당일의 업무와 관련한 지시를 받고 다음날 결과를 보고하는 등 포괄적인 업무지시를 받고 있어 사용종속관계가 있다고 할 것이다. 또한 본인 소유의 차량과 통신장비 구비, 사회보장제도나 취업규칙 등의 배제는 경제적 우위에 있는 회사가 일방적으로 정한 계약 내용을 정수기 A/S기사가 수용할 수밖에 없는 현실에 비취볼 때 이를 판단지표로 삼을 수는 없다고 하겠다. 위 사건과 관련하여 서울고등법원은 ‘스스로 수요처를 개척하거나 자유롭게 출·퇴근할 수 없고 겸업하거나 다른 사람이 대신 일할 수도 없는 등 종속적 관계가 있다’고 보아 근로자성을 인정하였으며, 2006년 11월 10일 대법원은 정수기 A/S 용역기사도 근로자에 해당한다며 최종 판결을 내렸다.¹⁷⁾ 아래는 대법원이 인정한 서울고등법원의 판결내용이다.

원고의 용역기사들이 그 실질에 있어서 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 원고에게 근로를 제공하는지 여부에 관하여 살펴컨대, 정수기의 배달·설치·애프터서비스는 원고 영업의 주요한

17) 대법, 2006. 11. 10. 2004두6129

구성부분 중 한 부분으로, 원고는 용역기사들에게 처음 1개월 동안 이에 대하여 교육을 시킨 다음에 업무를 맡기고 있고, 매일 아침 원고의 직원인 소장이 주재하는 회의시간을 통하여 친절교육이나 기타 필요한 사항을 교육시키고 있으며, 원고 본사의 한 부서에서 이를 총괄적으로 관리하고 있는 점, 용역기사는 독립하여 스스로 정수기의 수요처를 개척하여 자기의 계산으로 업무를 수입할 수는 없고, 오직 원고가 배분하는 업무에 대하여 정해진 시간과 내용에 따라 업무를 처리하고, 그 다음날 아침 회의시간에 이에 대한 점검을 받으며, 따라서 제3자를 고용하여 업무를 대행케 할 수 없는 점, 용역기사들은 매일 일정한 시간에 의무적으로 출근하여 회의에 참석하여야 하고, 이를 어기는 경우에는 그에 대한 제재를 받으며, 퇴근시간은 일정하지는 않으나 자신들이 자유롭게 이를 정할 수는 없고 원고가 배분하는 건수에 따라 달라지고 있는데 대체로 오후 6~7시경 그 업무가 끝나게 되어, 사실상 다른 사업을 겸하는 것이 불가능하고 원고에 전속되어 근로를 제공하고 있는 점, 용역기사들에게 기본급이나 고정급은 없다고 하더라도 처리한 건수를 기준으로 산정된 금액에서 원고가 일반적으로 소득세와 주민세, 기타 미납된 애프터서비스 대금이나 용역기사들이 부담하여야 할 손해배상액 등을 공제한 다음에 차량지원비와 통신료 및 휴일근무수당 등을 더하여 지급하고 있어 성과급적인 임금의 성격을 가지고 있는 점, 용역계약의 기간은 1년으로 되어 있으나 그 기간이 만료된 후에도 묵시적으로 갱신되고 해지의 경우에는 일정한 절차가 있어 근로제공의 계속성이 보장되어 있고, 근로의 제공이 끝나는 경우에는 일반 근로기준법에 정해진 퇴직금제도와 흡사한 방식으로 산출되는 금원을 지급하고 있는 점 등을 모아보면, 원고의 용역기사들은 원고로부터 업무에 관하여 지휘·감독을 받으면서 원고에 전속되어 자신의 소유 차량과 휴대폰 등과 함께 근로를 제공하는 방법으로 (그 밖의 업무수행에 필요한 비품이나 원자재, 작업도구는 원고로부터 제공받는다) 근로를 제공하고 그에 대한 실비변상적인 성격의 금원을 포함한 포괄적인 형태의 임금을 받는 종속적인 노동관계에 있다고 보아야 할 것이다.

비록 원고와 용역기사들 사이에 용역기사에게 독립적인 지위를 인정하고 인사·복무·급여 등에 관한 취업규칙의 적용을 받지 않으며 사회

보장제도를 인정하지 않는 용역계약을 맺었다 하더라도, 경제적 우위에 있는 원고가 근로관계에 따르는 경제적·사회적 책임을 회피하기 위하여 미리 정하여 놓은 계약내용에 대하여 용역기사들은 이를 수용할 수밖에 없고 달리 선택권이 주어지지 않는 현실에 비추어 볼 때 이를 근로관계의 종속성 여부를 판단하는 지표로 삼기는 어렵고, 오히려 원고와 용역기사들의 노무제공관계를 실질적으로 파악하여 용역기사들은 임금을 목적으로 원고에 대하여 종속적인 관계에서 근로를 제공하고 있다고 보아야 할 것이므로, 이에 따라 피고가 원고에게 산업재해보상보험료, 임금채권부담금 및 고용보험료 등을 부과한 이 사건 처분은 적법하다고 할 것이다.

제4절 가전제품과 정수기 A/S기사의 유사성

1. 두 직종의 유사성

앞서 살펴본 바와 같이, 가전제품 A/S기사와 정수기 A/S기사는 상당부분 유사한 면이 있다.

첫째, 일의 시작함에 있어서 가전제품 A/S기사는 회사의 직업훈련원을 통해 교육수료 후 모집·채용되며, 정수기 A/S기사도 특별한 자격을 요하지는 않으나, 모집 후 일정기간 교육수료 후 현업에 투입하는 공통점이 있다.

둘째, 근로계약이 아닌 서비스 용역계약을 체결하고, 계약기간은 통상 1년이나 특별한 해지 사유가 없는 한 매년 갱신하는 형태를 띠고 있다.

셋째, 두 직종 모두 관할지역 내에 발생하는 제품의 수리업무를 담당하며, 업무수행시 회사의 포괄적인 지휘통제를 받고 있다. 가전제품 A/S기사의 경우 콜센터에 접수된 서비스 건을 제품별 처리능력과 시간, 장소 등을 고려하여 PDA를 이용해 배정하면, 배정된 서비스 건에

대해서는 자기 주관하에 업무를 처리하고 PDA상으로 완료 보고한다. 정수기 A/S기사도 회사로부터 정수기 설치 및 수리에 관한 업무지시를 받고, 처리 내용을 다음날 업무일지를 통해 회사에 보고토록 하고 있다.

넷째, 회사에서 정한 규칙이나 규정 등을 따르지는 않으나, 별도의 관리규정이나 계약서에 의해 명시된 사항을 불이행할 경우 불이익을 받는다.

다섯째, 근무시간이 엄격히 정해져 있지는 않으나, 두 직종 모두 아침 회의시간에 참석하여 업무현황을 전달받고 서비스 현장에 투입되므로 출근시간이 일정하며, 근무장소도 대부분 고객의 현장에서 이뤄지며, A/S기사 소유의 별도 사업장은 없다.

여섯째, 대체적으로 1인으로 운영되므로 타인을 고용하여 업무를 대체하는 것이 불가능하며, 본인 소유의 차량을 이용하여 출근 전이나 퇴근 후 다른 용도로 사용하는 경우는 있으나, 다른 회사의 서비스 용역을 중복하여 수행하는 것은 거의 불가능하다.

일곱째, 차량과 작업도구 등은 A/S기사 본인의 부담으로 구입하며, 수리부품은 유상과 무상에 따라 회사에서 지원하거나 사후정산하고, 별도의 사업장을 소유하지 않고 있기에 고가나 규모가 큰 작업도구는 회사의 장비를 이용한다.

여덟째, 기본급이나 고정급 없이 수행한 서비스 건에 따라 수수료를 계산하여 지급하며, 소득세 등 세금을 사전에 원천징수한다. 회사차원에서 4대보험을 가입하여 주지는 않고 있다.

2. 근로자성

두 직종 모두 형식적으로는 고용계약이 아닌 위탁·도급의 ‘서비스 용역계약’을 체결하고, 기본급이나 고정급 없이 서비스 처리건수에 따라 보수를 지급받으며, 회사의 정규직에게 적용되는 취업규칙이나 복무규정이 이들에게는 적용되지 않고, 회사 차원에서 4대보험에 가입하여 주지 않는 등 형식적 측면에서는 근로자로서 부인될 요소가 존재한다.

하지만 실질적 측면에서 이들의 근로관계를 살펴보면, 업무의 내용이

매일 아침 조회시간을 통해 구체적으로 지정되고, 업무수행 후 회사에 정기적으로 그 결과를 보고하고 수입금을 납입하며, 지정된 일자에 지정된 장소에서 서비스를 제공하여 시간적·장소적 제한을 받고 있다. 또한 규정된 출·퇴근시간은 없으나 회의 참석과 결과 보고 등을 위해 일정한 시간에 출·퇴근하고 있으며, 고정급이 없다고 하더라도 근속연수에 따라 보수가 차등 지급되고, 시간외 처리건과 휴일 처리건에 대해서는 별도의 할증금이 정해져 있다. 그리고 업무의 대체가 불가능하고 회사에 대한 전속성이 강하며, 회사의 작업도구 등을 사용하고, 회사의 주관하에 지속적인 교육훈련이 진행되고 있다. 이러한 측면에서 볼 때, A/S기사는 사실상 사용자와 종속적인 지위에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 근로자에 해당한다고 할 수 있을 것이다.

<표 5-1> 지표별 근로자성 검토¹⁸⁾

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 인정	
사용 종속	사용자에 의하여 근 무시간과 근무장소 가 지정	- 지정된 일자에 지정된 장소에서 서비스를 제공해야 하는 등 시간적·장소적 제한 - 계약서상 출·퇴근의무가 규정되어 있지 않으나, 실제로는 공지사항 전달과 수입금 입금 등을 위해 정시 출·퇴근	- 출·퇴근의무가 있음(퇴근시간은 특별히 정해지지 않았으나 출장업무의 특성으로 퇴근시간이 유동적인 것에 불과하다고 보여짐) - 매일 조회를 하며 당직근무를 함.	- 오직 배분하는 업무에 대하여 정해진 시간과 내용에 따라 업무를 처리하고, 그 다음날 아침 회의 시간에 이에 대한 점검이 이뤄짐 - 매일 일정한 시간에 의무적으로 출근하여 회의에 참석, 퇴근시간은 일정하지 않으나 자신들이 자유롭게 정할 수는 없음	- 계약서상에 근무시간과 장소에 관해서는 명시되어 있지 않으나 아침 회의시간에 참석하여 업무현황을 전달받고 서비스 현장에 투입되며 출근시간이 일정 - 퇴근시간은 서비스건 처리 완료시간에 따라 상이하나, 이는 업무상 특성으로 퇴근시간이 유동적인 것에 불과 - 근무장소는 대부분 고객의 현장에서 이루어지며 개인 소유의 사업장은 별도로 없음.

18) 2006년 9월 18일 특수고용연구포럼에서 발표한 대안의 노동자성 판단지표 참조(김성희, 이른바 특수고용직의 노동자성 판단지표의 대안과 노동자성 평가)

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
사용 종속	업무수행과 정에 있어 서 구체적 직접적인 지휘·감독	- PDA를 통해 직접적으로 업무지시가 이뤄짐.	- 스스로 수요 처를 개척하 거나 작업수 행에 있어서 재량의 여지 가 특별히 있다고 보이 지 않음.	- 출근하여 회 의 참석후, 일정한 교육 을 받고 전 날 수행한 업무를 점검 받으며, 그 날 수행하 여야 할 업 무를 분배 받은 다음 자재창고에 서 자재를 수령하여 각 자의 업무를 수행	- 가전제품 A/S 기사의 경우 콜 센터에 접수된 서비스건을 제품 별 처리능력과 시간, 장소 등을 고려하여 PDA로 배정하고, 배정 된 서비스건에 대해서는 자기 주관하에 업무를 처리하고 PDA 상으로 완료 보 고 - 정수기 정비기사 의 경우 아침 업무회의시 회사 로부터 할당된 정수기 설치 및 고장수리에 관 한 업무지시를 받으며, 의뢰자 에게 출장하여 업무처리를 하고, 그 처리 내용은 다음날 업무일 지를 작성하여 회사에 보고

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
사용 종속	업무의 내용이 사용자에게 의하여 정하여지는지 여부	- 업무내용이 계약서에 의해 포괄적으로 정하여진 것에 그치지 않고 사용자에게 의해 매일 구체적으로 정해짐.	- 회사로부터 작업지시를 받고 그에 따라 작업을 하며 작업결과에 대한 보고 의무가 있는 등 회사의 지휘감독을 인정할 수 있음.	- 업무내용과 업무량이 원고로부터 배당받은 업무에 의해 전적으로 결정	- 업무내용이 사용자에게 의해 매일 구체적으로 정해지며, 작업지시를 받아 작업수행 후 결과 보고하는 등 지휘·감독
	취업규칙·복무규정·인사규정 등의 적용을 받는지 여부	- 회사의 다른 정규직과 같은 취업규칙을 적용받지 아니하나, 회사측이 만든 지정점 관리규정을 준수하여야 함.		- 회사 소속 근로자에게 적용되는 취업규칙이 적용되지 않음.	- 회사의 규칙이나 규정 등을 따르는 않으나 계약상 준수하여야 할 규칙을 규정하여 불이행시 불이익 처분을 하며, 가전제품 A/S기사의 경우 회사측에서 만든 별도의 ‘지정점 관리규정’이 있음.
	노동자가 사용자 요구에 대응할 준비가 요구되는가				

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
사용 종속	음식물, 숙박, 교통 편의가 제공되는가	- 출장비 등 실비를 회 사측이 별 도 제공		- 차량지원비, 통신료 등 을 포함하 여 보수 지 급	- 출장비 혹은 차량유지비, 핸드폰 사용료 등 업무와 관 련하여 소요된 경비를 회사에 서 지급
	주휴와 연휴 가 인정되는 가			- 휴일근무수 당 지급	- 주휴가 인정 되며, 여름휴 가 등이 있음.
	초과근무를 거부할 권리 가 있는가				- 야간근로, 휴 일근로 등의 시간외 근로가 부여되며, 거 부할 수 없음.
	계약위반에 따른 책임 없 이 사직할 수 있는 권리가 있는가				
	교육훈련을 받는지 여부	- 교육 및 각 종 행사에 회사 소속 근로자와 동일하게 참여		- 출근하여 소 장이 주재 하는 30분 가량의 회의 에 참석하여 고객에 대한 친절교육 및 전달사항에 대한 교육 받음.	- 회사가 주관 하는 교육을 받아야 함.

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
경제적 종속	업무보고를 해야 하는지 여부	- 업무수행 결과를 보 고하고 수 입금을 당 일 입금	- 작업결과에 대한 보고 의무	- 출근하여 전날 수행하 였던 업무에 대한 업무일 지를 소장에 게 제출하여 점검을 받 음.	- 배정된 서비스 건을 처리하고 처리내용을 보고
	제3자를 고 용하여 업무 를 대행케 할 수 있는 지	- 다른 3사람 으로 하여 금 업무를 대행토록 할 수 없음.		- 제3자를 고 용하여 업무 를 대행케 할 수 없음.	- 대체적으로 1인으 로 운영되므로 자 기 책임하에 제3 자를 고용하여 업 무를 대행케 할 수 없음.
	비품·원자 재·작업도 구 등의 소 유관계	- 고가의 작 업도구를 회사측이 제공		- 기사 소유 차량과 통신 장비를 이용 하여 업무를 처리	- 차량과 소규모 작 업도구 등은 기사 비용으로 구입 - 고장수리시 소요 되는 부품은 무상 수리시 회사가 지 원하고, 유상수리 시 사후정산 - 고가의 작업도구 나 비품 등은 회 사 것을 사용

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
경제적 중속	- 근로제공관계의 계속성과 사용자의 전속성의 유무 - 노동이 특정 기간동안 수행되며 일정한 지속성을 지니는가 - 현 사용자의 이외의 타인을 위한 유사 노동 수행의 금지	- 다른 업무를 겸하는 것이 현실적으로 어렵고 계약상으로도 타업무를 겸할 경우 계약해지의 사유가 되는 등 회사의 전속성이 인정		- 사실상 다른 사업을 병행하는 것이 불가능하고 전속되어 근로를 제공 - 계약기간이 1년이나 기간만료 후에도 묵시적으로 갱신되고, 해지의 경우에도 일정한 절차가 있어 근로제공의 계속성이 보장	- 회사의 상호와 로고가 달린 유니폼을 착용하며, 명함에도 이를 표기하여 사용 - 계약해지가 없는 한 계속적인 용역제공. 계약기간 동안 전적으로 회사에 노무를 제공 - 중복하여 다른 회사의 업무를 수행하는 것이 현실적으로 어렵고 계약서상으로도 타업무를 겸할 경우 계약해지가 되는 등 회사에의 전속성이 강함.

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
경제적 종속	- 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 - 보수가 주기적으로 지불되는가			- 기본급이나 고정급은 없으나, 업무처리실적에 따라 세급과 비용등을 제한 성과급적인 임금 지급 - 매월 특정일에 지급	- 기본급이나 고정급은 없으며, 처리한 수리건에 따라 수수료를 계산하여 지급 - 매월 특정일에 통산하여 지급
	- 재정적 위험을 부담하는가 - 사업상 투자와 경영에 따르는 책임을 떠맡는가				
	- 노동이 전적으로 혹은 주로 다른 사람의 수익을 위해 수행되는가 - 1인을 위해 혹은 하나의 사업체를 위해 일을 하는가			- 사실상 다른 사업을 병행하는 것이 불가능하고, 다른 회사와 용역계약을 체결한 사람도 없어 전속되어 근로를 제공	- A/S기사의 업무는 특정 회사의 이익을 위해 전적으로 수행 - 다만 일부 기사의 경우 차량을 이용하여 출근 전이나 퇴근 후 유치원이나 학원 운행업무를 하는 경우도 있으나, 이는 극히 예외적인 경우로 동일업종의 다른 회사와 중복하여 일할 수 없으며, 계약서상 중복하여 일할 경우 계약해지 사유로 명기

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
경제적 중속	- 보수가 노동자 수입의 유일한 혹은 주요한 원천인가 - 노무를 제공하는 사람에게 경제적으로 종속되어 있을 경우				- 기사 수입의 유일한 혹은 주요한 소득원천임.
	작업수행 목적이 여행시 그 여행경비를 사용기업이 지불하는가				
	노동자의 경제적·사회적 상황이 통상의 근로자와 동등할 경우 사회적 보호의 필요성이 임금노동자와 유사한 경우			-정수기의 배달·A/S 업무는 해당 회사 영업의 주요한 구성부분 중 하나	- 가전제품 A/S 기사의 경우 회사 소속의 기사와 동일한 장소에서 동일한 업무를 수행하고 있음에도 불구하고 회사차원에서 4대보험이 가입되지 않고, 해고에 대항할 수 있는 수단도 없음.

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
경제적 종속	양 당사자의 경제적·사 회적 조건				
조직 종속	- 노동이 기 업조직 내 로 통합되 었는가 - 하나의 조 직을 위해 일하는 어 떤 사람이 그 조직의 일부인 경 우 노무제 공자가 한 기업이나 고용주의 가장 중요 한 구성요 소의 하나 인가			- 정수기의 배 달·A/S업무 는 해당 회 사 영업의 주요한 구성 부분 중 하 나	- 제품의 설치 및 정비업무 는 해당 회사 의 영업목적 상 핵심적 요소 해당

<표 5-1>의 계속

	지표	노동부 (가전제품 A/S기사)	노동부 (정수기 A/S기사)	법원 (정수기 A/S기사)	검토
		근로자성 인정	근로자성 인정	근로자성 부정	
기타	보수가 근로 자체의 대상 적 성격을 갖고 있는지	- 기본급 또는 고정급은 없으 나 노무제공에 대한 대가로 지급받는 수수 료는 작업 종 류별로 단가가 정하여져 있을 뿐만 아니라 시간외 처리건 과 휴일 처리 건에 대하여는 별도의 할증금 액이 정하여져 있는 등 근로 자체의 대가성 을 인정할 수 있음.	- 회사의 지시 에 의해서만 작업을 수행 함으로써 매 월 정산받는 수수료가 사 실상 회사에 의해 정해진 다는 점, 작 업수행 방식 이 노무제공 의 형태로 이뤄진다는 점 등으로 보아 용역 수수료의 형 태이나 전체 적으로 근로 에 대한 대 가성이 부정 될 수 없음.	- 기본급이나 고정급은 없 으나 업무처 리실적에 따 라 산정한 금액에서 세 금과 비용 등을 제한 후, 차량지 원비와 통신 료 및 휴일 근로수당 등 을 더하여 지급. 성과 급적인 임금 성격	- 기본급이나 고정급은 없 으나 작업 종류별로 단 가가 정하여 져 있을 뿐 만 아니라 시간외 처리 건과 휴일 처리건에 대 해서는 별도 의 할증금액 이 정해져 있는 등 근 로 자체의 대상격 성격 이 강함.
	참여기획, 참 여로부터 발 생하는 경영 이익을 얻을 기회가 있는 가				

제5절 보론 - 방문관리직(코디)¹⁹⁾

1. 개 관

W사의 사업보고서²⁰⁾에 의하면, 정수기는 본래 상수도가 공급되지 않은 지역에서 지표수나 지하수를 정수할 목적으로 개발되었으나, 국내에서는 1970년대 일부 소수층에 의해 사용되다가 1990년대 새로운 정수방식의 도입과 생활수준의 향상 등으로 정수기 사용이 증가하였다고 한다. 2004년 말 기준으로 국내의 물 관련 시장은 정수기, 먹는 샘물, 이온수기, 연수기를 포함하여 1조 6,000억원의 시장을 형성하고 있으며, 이 중 정수기 시장이 1조 1,000억원으로 전체 물 시장의 69%를 차지하고 있다고 한다. 현재 국내에 활동하고 있는 정수기 업체는 약 200여개

<표 5-2> 정수기 2사의 2005년도 요약 재무제표

	W사	C사
매출액	1조 80억원	887억원
매출총이익	6,443억원	305억원
영업이익	968억원	68억원
경상이익	859억원	54억원
당기순이익	608억원	44억원

자료: 각 사의 감사보고서 등.

19) 정수기, 공기청정기, 비데 등의 제품을 제조·판매하는 기업에 있어 설치·수리 등의 업무를 수행하는 A/S기사보다 제품 관리 및 임대 영업을 담당하는 이른바 코디(W사) 혹은 플래너(C사)로 불리는 이들의 근로실태가 더욱 문제가 되고 있다. 그 규모에 있어서도 W사와 C사 2개의 회사에만 12,000여명이 코디(플래너)가 종사하고 있으며, 이들은 근로계약이 아닌 위탁계약을 체결하고 정기방문 점검서비스와 필터교환, 임대 영업 등의 업무를 수행하고 있다. 근로실태 및 근로자성 여부는 판례(서울중앙지법 2003가합61868)를 중심으로 인용한다.

20) 2005년도 사업보고서 인용(전자공시시스템 <http://dart.fss.or.kr> 참조)

업체로 주요 업체로는 W사를 비롯하여 C사, K사, D사 등이다. 내외경제신문 2003년 4월 3일자 기사에 의하면 W사와 C사의 시장점유율이 90%에 육박하며, K사가 3%, 기타 업체가 7%를 각각 차지하고 있다.

2. W사의 방문관리직(코디) 현황

이하에서는 가장 규모가 큰 W사의 방문관리직(코디)을 중심으로 근로실태를 살펴본다. 근로실태에 관한 주요 내용은 판례를 중심으로 검토한다.

○ W사의 약사(略史)

- 1989년 한성물산주식회사 설립
- 1990년 정수기 사업 진출
- 1998년 정수기 임대사업 시작
- 2001년 증권거래소 상장
- 2005년 임대 고객 300만명 돌파

W사의 방문관리직(코디)은 1999년 첫 수료생을 배출한 이래 매달 500명씩 배출되어 2005년 12월 현재 1만 여명이 일을 하고 있으며, W사의 주요 방문판매 조직으로 활동하고 있다. (CL사업팀으로 43개 총국, 439개 지국)²¹⁾ 대부분 20~40대 여성으로 평균연령은 38세, 월평균 소득은 175만원(세액공제 이전/2005년 기준)이라고 한다.²²⁾

<표 5-3> W사의 직원 및 방문관리직(코디) 현황

	직원수				방문관리직 (코디)
	관리사무직	생산직	기타	전체	
남 자	410	56	89	555	9,434
여 자	154	473	56	683	
전 체	564	529	145	1,238	

21) 2005년도 사업보고서/2006년 지속가능성보고서 인용.

22) W사 홈페이지 인용.

<표 5-4> W사 방문관리직(코디) 변화

연도	00	01	02	03	04	05
명	1,487	3,085	4,828	7,745	8,561	9,434

3. 방문관리직(코디)의 근로실태²³⁾

판례에서 인정한 사실관계를 중심으로 살펴보면,

(1) 조직 구성

W사의 CL사업팀은 30여개의 총국과 그 하부조직인 295개의 지국으로 구성되어 있고, 지국에는 지국장이 3명 정도의 팀장을 지휘·감독하고, 팀장은 10여명의 코디를 관리한다. 지국장은 정규직원이나, 팀장과 코디는 자유직업소득자로 분류되어 있다.

(2) 계약체결

코디는 자유직업소득자로서의 지위를 갖고, 정수기 임대 및 정기방문 점검서비스, 일반정수기의 필터교환·판매 및 정기점검 서비스 등의 업무를 수행하고, W사의 수수료 지급규정에 의해 다음달 16일 업무수행의 대가로 수수료를 지급받는다는 계약을 체결한다.

(3) 업무내용 및 업무수행중 지휘·통제 여부

정수기 임대, 정기방문 점검, 필터교환, 대금 수납 등의 업무를 수행하며, 팀장은 정규직인 지국장을 통하여, 코디는 지국장 및 팀장을 통하여 회사로부터 업무에 관한 지시를 받고 업무실적 제고를 독려받는다. 팀장은 매일 오전 8시 30분경에 지국 사무실에 출근하여 회사에 전화로 출근사실을 보고한 후 지국장이 주재하는 회의에 참석하고, 지국장의 지휘를 받아 코디에게 업무지시 및 실적제고를 독려한다.

23) 판례(서울중앙지법 2003가합61868)를 인용한다. 이는 00000개발(주)에서 정수기의 판매 및 관리업무를 수행하던 코디, 팀장, 지국장 등 15명이 회사를 상대로 퇴직금 지급을 청구한 사건이다.

(4) 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부

회사가 제정한 각 규정들(수수료 지급규정, 코디지급품목관리규정(안), 코디평가제도규정, 계약 및 규정위반행위에 대한 처리규정, 인사/조직관리규정 등)을 적용받는데, 이들 규정은 사실상 보수 및 인사와 관련된 사항들로 실질적으로는 취업규칙으로 볼 수 있다. 업무수행과 관련하여 1개월 이상 업무수행을 게을리 하거나 교육에 불참하거나, 성과가 현저히 낮은 경우 등에는 회사가 재량으로 일방적으로 업무계약을 해지할 수 있고, 필요한 경우 계약의 조건 및 수수료 규정을 수정 또는 변경할 수도 있다.

(5) 근무시간 및 장소

업무의 성격상 사무실에 한정되지 않고 고객의 사무실이나 집에서 업무를 수행하나, 회사에 의해 할당된 구역 안에서 업무를 수행한다. 팀장은 매일 오전 8시 30분에 출근하여 W사로 출근사실을 보고하고, 코디로부터 보고받은 업무실적을 종합하여 회사에 보고한 다음 저녁 7시경 퇴근한다.

(6) 업무의 대체성 및 전속성 여부

인사 및 조직관리규정에 의해 다른 회사 및 다른 본부에 이중으로 업무등록을 한 경우에는 자동으로 업무계약을 해지한다고 규정하여 다른 회사의 업무를 수행할 수 없었고, 전반적으로 회사에 전속되어 근로를 제공한다.

(7) 작업도구 및 수리부품, 비품 등의 소유관계

개인 소유의 차량을 이용하여 업무를 수행하는데, 회사는 코디지급품목관리규정에 의해 전동드라이버 등 공구와 사원증을 무상으로 대여하고, 유니폼과 연수복 각 1벌, 일반명함 100장을 무상으로 교부하며, 기타 업무수행에 필요한 일부 물품에 대해 구입비용의 50%를 회사가 지원한다. 계약이 해지되는 경우 지급품목을 해지일로부터 5일 이내 반납토록 하며, 정규직인 지국장은 물품관리대장 등을 비치하여 코디에게

교부한 물품들을 관리한다.

(8) 근로소득세 원천징수 및 4대보험

사업소득세와 주민세를 공제한 나머지 보수를 지급하였고, 회사 차원에서 4대보험은 가입하여 주지 않는다.

(9) 보수 구성

코디에게는 코디수수료규정에 의해 교육수당, 렌탈료입금수당, 필터입금수당, 멤버십수당, 생산장려수당, 렌탈수당, 드림서비스수당 등으로 구성된 보수를 지급한다. 다만, 회사가 실시한 각종 교육에 불참한 경우 일정액을 공제한 나머지를 지급한다. 팀장에게는 경영평가수당, 인센티브수당, 유지관리수수료 등으로 구성된 보수를, 지국장·총국장에게는 경영평가수당과 인센티브수당으로 구성된 보수를 지급한다.

(10) 조회(회의)나 교육

팀장은 매일 지국장이 주재하는 회의에 참석하고, 코디는 매주 1~2회 개최되는 지국 미팅에 참석하여 회사의 공지사항을 전달받고 정기 점검 지시서류 등에 의해 업무를 할당받는다. 일을 시작할 때 3박 4일간 신입사원 교육을 받고, 다시 현장에서 선임 코디로부터 필터교환이나 사후점검 등에 대한 기술교육을 받는다. 그 외에도 지국에서 실시하는 교육이나 기술교육 등에 참석하여야 하며 불참하는 경우 보수에서 일정액을 공제한다.

(11) 기타

코디평가제도에 의해 지국장이 코디의 업무활동과 근무태도를 상대 평가하며, 회사는 코디의 영업, 서비스, 행정, 조직 인화력 등 4개 부분에 대하여 평가한다. 평가결과를 점수로 환산하여 인사관리의 기준 등으로 활용하고, 팀장과 지국장도 별도의 평가제도에 의해 매출실적부문과 관리부문으로 나눠 평가받으며 인사관리 자료로 활용된다.

4. 근로자성 검토

위의 사실관계가 있는 사안에 대해 판례는 다음과 같이 판단하여 근로자성을 인정하였다.

코디, 팀장, 지국장으로서 수행한 업무의 내용이 회사에 의하여 일방적으로 정하여졌고, 업무수행에 필요한 도구 등을 회사로부터 교부받아 사용하다가 계약 해지시에 반환한 점, 회사가 제정한 각 규정들은 코디, 팀장, 지국장의 보수·인사 관련 사항 등 근로조건에 관한 것으로서 실질적으로 취업규칙이라고 할 것인데 그 규정들이 적용된 점, 지국장은 피고회사에 의하여 근로자로 인정되고 있었는데, 팀장은 지국장을 통하여, 코디는 지국장 및 팀장을 통하여 회사로부터 업무에 관한 지시를 받고 업무실적 제고를 독려 받은 점, 업무의 성격상 회사의 사무실에 한정되지 않고 주택이나 사무실 등에서 업무를 수행하기도 하였는데, 회사에 의하여 할당된 구역 안에서 업무를 수행하였고, 다른 회사의 업무를 수행할 수 없었으며, 자신의 업무를 제3자에게 대행하게 할 수도 없었던 점, 업무를 게을리 하거나 교육을 받지 않는 경우에는 회사가 업무계약을 해지하거나 보수에서 일부를 공제한 점 등을 모아보면, 코디 등은 회사에 전속되어 근로를 제공하고 그 대가로 성과급 성격의 임금을 지급받는 종속적인 노동관계에 있었다고 할 것이고, 퇴직금 부지급 약정은 근로기준법에 반하여 무효이므로, 회사는 퇴직금을 지급할 의무가 있다.

물론 W사에 1만명이 넘는 방문관리직(코디)이 판례와 같이 동일한 형태로 업무를 수행한다고는 볼 수 없을 것이다.²⁴⁾ 각 총국별, 지국별로 다소 상이한 형태로 업무를 수행할 수는 있을 것이나, 기본적으로 W사의 방침과 관련 규정들에 의해 매뉴얼화된 업무수행 및 지휘·감독체계를 가지고 있을 것으로 예상되어 판례와 매우 유사한 형태로 근로관계가 형성되어 있을 것으로 보이며, 관련 실태조사가 시급히 진행될 필요가 있다고 본다.

24) 최근 창원지법 제7민사단독은 동일한 정수기 회사의 방문관리직(코디)에 대해 근로자가 아니라고 판결한 바 있다(경남신문, 2006. 10. 17.).

제6장

학원차량 기사의 근로실태와 근로자성

제1절 개 관

입시학원 수강생들의 운송업무를 수행하는 학원차량 기사의 경우, 그 규모나 근로실태가 정확히 파악되지 않고 있는데, 우선 입시학원과 관련한 개략적인 통계를 보면, 2005년 사설학원 통계에 의하면 전국에 입시학원은 24,890개로 수강생은 204만명에 이르며 강사는 8만 7천여명이다. 3,000여명의 수강생을 보유한 서울 지역의 대형학원이 통상 15명의 기사를 보유하고 운행하는 점을 감안할 때, 기사 1인당 200명의 운송을 담당하므로 단순 계산하였을 경우, 전국의 학원차량 기사는 1만여명에 이르는 것으로 추정할 수 있을 것이다. 하지만 이는 단순 평균치일 뿐이며, 학원의 위치나 규모, 노선수나 차량 크기 등에 의해 차이가 나므로 일괄적으로 판단하기는 어렵다. 이하에서는 서울에 소재한 N학원, O학원, P학원의 학원차량 기사 사례를 중심으로 논의한다.

제2절 조사대상 주요 입시학원

본원이 서울 노원구에 위치한 N학원은 수학전문학원으로서 전국에

가맹점을 둔 비교적 규모가 큰 입시학원이다. 본원에는 3,000여명의 수강생이 있고, 15명의 학원차량 기사가 운송업무를 담당하고 있다. 서울 성동구에 위치한 O학원은 4,000여명의 수강생과 27명의 학원차량 기사가 근무하고 있으며, 노원구에 위치한 P학원은 수강생 3,000여명에 학원차량 기사는 15명이다. 그리고 기사들 중 상당수는 50대 이상으로 정년퇴직 등으로 이전의 일자리를 그만두고 현재의 일을 하는 경우가 많다.

제3절 학원차량 기사의 근로실태

1. 계약체결

차량을 보유한 학원차량 기사와 1년 단위(또는 6개월)로 위탁계약을 체결하며, 특별한 해지 사유가 없는 한 동일한 조건으로 자동 갱신한다.²⁵⁾

2. 업무내용 및 업무수행 중 지휘·통제 여부

학원이 지정한 노선에 따라 수강생의 운송업무²⁶⁾를 수행하며, 수강생 운송업무에 지장을 주지 아니하는 범위 내에서 자신의 책임하에 차량을 자유로이 운행할 수 있다. 차량을 이용한 대다수 업무처럼 운송

25) N학원의 경우 학원과 차량기사 사이에 용역업자가 개입하기도 하였는데, 일을 시작할 때 소개비(200만원)를 요구하거나 노선에 대한 권리금으로 자리세(300~500만원) 요구하기도 하였다고 한다. 학원에 의해 해고되거나 부득이 일자리를 그만두는 경우 반환받지도 못한 경우도 있었으며, 현재 용역업자는 직업안정법 위반으로 재판중이라고 한다. 서울일반노조 학원차량 분회는 학원과 학원차량 기사 중간에 용역업자가 개입하는 형태가 다른 지역으로 확산될 것을 우려하고 있다.

26) 평일 9회, 토요일 5회를 기본운행으로 하고 있으며, 시험기간이나 특강기간에는 연장운행을 한다.

업무 중 특별한 지휘나 통제는 받지 아니하나, 근무수칙으로 학생관리, 운송관리, 차량관리, 주차관리, 근태관리 등의 규정을 두어 있어 포괄적인 의미의 지휘·통제는 받고 있다.

3. 취업규칙, 인사규정, 복무규정의 적용 여부

일정한 수준의 규율을 받고 있는데, 복장에 관한 사항, 근무시간에 관한 사항, 차량 도색 및 디자인에 관한 사항, 안전·친절 운전 등 수강생 운송에 관한 사항 등을 근무수칙²⁷⁾으로 제정하여 시행하고 있고,

27) N학원의 근무수칙의 주요 내용은 다음과 같다.

제1 [기사]

2. 운전기사는 밝고 깨끗한 단색 셔츠에 넥타이 차림의 단정한 복장을 해야 한다. 토요일과 하절기 오전근무 중에는 넥타이 없는 셔츠 차림이 가능하다.
4. 일일근무기준 수업시간은 월-금(16:30-24:00), 토(14:00-19:00)이며, 첫 수업 등원과 마지막 수업 귀가에 소요되는 시간은 연장근로수당으로 별도 지급한다.

제2 [차량]

1. 차량은 향후 1년간 근무수칙을 준수하고 운영방침에 의한 근무명령에 따라 성실히 근무할 것을 전제로 학원에서 고유의 색상과 디자인으로 도색한다.

제3 [근무수칙]

1. 안전운행: 과속 또는 난폭 운전하지 않으며 교통신호를 지키는 안전운전을 해야 한다.
2. 친절운행: 어떠한 경우라도 상소리를 하며 위압적이거나, 학생 학부모 등과 다툼이 있어서는 안되며 학생 또는 학부모로부터 불친절 항의가 접수되는 일이 없어야 한다.
3. 학생관리: 신입생에게는 차량이용을 안내하고, 이용학생을 조속히 파악하여 등원과 귀가에 착오가 없어야 한다.
4. 운송관리: 단 한명의 학생일지라도 앞 차량에 인도하거나 조기 또는 지연 출발하는 일이 없어야 하며 학생이 내려야 할 정류장을 지나치거나, 운전자가 운행하는 노선에 해당되는 학생이 아니라 하여 아무 곳에서나 내려주는 일이 있어서는 절대로 안된다. 안전하게 귀가시키거나 부모와 통화를 시도해야 하며, 불가피한 경우라면 학원으로 다시 돌아와야 한다.
5. 차량관리
6. 주차관리: 학원 앞 주차장은 차량 이탈 없이 필요한 시간에 한하여야 하며, 진입 위치와 진출입 시간을 준수해야 한다. 세부사항은 별도로 고지한다.
7. 근태관리: 관리자와 공연히 다투거나 동료 근무자를 근거 없이 비방하는 등 학원 근무자 서로의 화합에 반하는 행위를 하지 말아야 하며, 학원에 위해가 되는 말이나 행동을 해서는 안된다.

업무계약서 등을 통해 이행사항을 불이행하거나 근무자세가 불량한 경우 등 일정한 사유에 대해 제재를 하고 있다.

4. 근무시간 및 장소

학원차량 운행시간표가 정해져 있어 각 구간별로 정해진 시간에 출발해서 정해진 시간에 학원에 도착하는 등 매일 규칙적으로 일정하게 근무한다. 시간표에 맞춰 자율적으로 노선을 운행하기 때문에 학원에 특별히 출·퇴근 여부를 보고하지는 않는다. 대체적으로 입시학원의 수업이 평일 오후 3시에서 밤 12시까지, 토요일은 오후 2시에서 저녁 7시까지 이뤄지기에 일일근로시간을 계산할 경우 평일은 10시간 내외, 토요일은 6시간 내외로 근로한다. 매 시간마다 운행(기본운행 횟수로 평일은 9회, 토요일은 5회)을 하며 소요시간은 30~40분 정도이다. 1회 운행업무 후 별도의 휴식을 취하기에는 매우 짧은 시간이어서 별도의 휴식시간을 갖기 어려운 실정이며, 시험기간이나 특강기간에는 새벽 1시가 넘어 일하는 경우도 많았다. 입시학원의 특성상 3개월에 30일 가량은 시험 준비나 특강 등으로 새벽 1시가 넘어 운행을 하기도 한다.

5. 업무의 대체성 및 전속성 여부

원칙적으로 대차 및 대리운행을 할 수 없도록 하고 있다. 다만 부득이한 사유가 있는 경우 학원에 통보하고 승인을 얻은 후 기사의 비용으로 대차 혹은 대리운행을 할 수 있다. 하지만 1일 대차 비용이 10~20만원 정도로, 기사에게 부담이 크기 때문에 특별한 사유가 없는 한 일반적으로 대차를 하지 않는다.

근무수칙에도 운행시간 이외에 운송업무에 지장을 주지 않는 범위 내에서 차량을 자유로이 운행할 수 있도록 하고 있으며, 실제로도 학원

8. 근무명령: 학원 운영방침으로 결정된 노선, 시간 등의 근무명령에 따라야 하며, 노선, 시간 등의 변경에 대하여 해당 기사와 학원이 합의한 경우 이를 따라야 한다.

은 수강생의 운송에 지장이 없는 차량의 반출이나 수입을 목적으로 한 운송업무에 직접 개입하지 않고 있다. 그래서 몇몇 기사의 경우, 출근 전이나 휴일 등에 유치원이나 놀이방, 그리고 교회 등의 운행업무를 하기도 한다.²⁸⁾

6. 작업도구 등의 소유관계

차량은 기사 본인 소유이나, 명의는 기사 단독명의 또는 학원 단독명의, 그리고 학원과 기사 공동명의의 형태를 띤다. 공동명의를 하는 이유는 여객자동차 운수사업법²⁹⁾의 노선운행 금지조항 때문으로, 학원

28) 학원 수업시간에 따라, 그리고 학원차량 기사 개인에 따라 차이를 보인다. 하지만 매일 밤 12시 넘어서 일이 끝나기에 다음 날 오전에 다른 시설의 운행업무를 하기에는 무리가 있으며, 실제로 N학원에서 일하는 15명의 기사 중 다른 시설의 운행업무를 하는 사람은 단 1명에 불과하였다.

29) 여객자동차운수사업법

제73조(자가용자동차의 유상운송금지) ① 사업용자동차 외의 자동차(이하 "자가용자동차"라 한다)는 유상(자동차 운행에 필요한 경비를 포함한다)으로 운송용에 제공하거나 임대하여서는 아니된다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2005. 12. 7>

1. 승용자동차를 출퇴근시 함께 타는 경우

2. 천재지변, 긴급운송, 교육목적을 위한 운행 기타 건설교통부령이 정하는 사유에 해당되는 경우로서 시장·군수·구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)의 허가를 받은 경우

② 제1항 제2호의 규정에 의한 유상운송허가의 대상·기간 등은 건설교통부령으로 정한다.

73조의 2(자가용자동차의 노선운행금지) ① 자가용자동차는 고객을 유치할 목적으로 노선을 정하여 운행하여서는 아니된다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2005. 3. 31, 2005. 12. 7>

1. 학교, 학원, 유치원, 「영유아보육법」에 의한 보육시설, 호텔, 교육·문화·예술·체육시설(「유통산업발전법」 제2조 제3호의 규정에 의한 대규모 점포에 부설된 시설은 제외한다), 종교시설, 금융기관 또는 병원의 이용자를 위하여 운행하는 경우

2. 대중교통수단이 없는 지역 등 대통령령이 정하는 사유에 해당하는 경우로서 시장·군수·구청장의 허가를 받은 경우

② 제1항 제2호의 규정에 의한 허가의 대상·조건 등에 관하여 필요한 사항은 건설교통부령으로 정한다.

은 고객(수강생)을 유치할 목적으로 자가용을 운행할 수 없도록 하고 있다. 따라서 학원이 수강생을 직접 운송하기 위해서는 차량이 학원 명의의 되어 있고, 실제 소유도 학원이면서 기사를 고용하여야만 자가용 자동차로 노선운행을 할 수 있다. 또한 현행처럼 기사 소유의 차량을 지입하여 공동명의로 운행을 하는 것도 자가용자동차의 유상운송금지 조항에 의해 불법이나 운송용으로 제공한 자(학원차량 기사)나 임대한 자(학원) 모두 처벌을 받기 때문에 학원차량 기사가 이를 이유로 학원에 이의를 제기할 수는 없는 상황이다.³⁰⁾ 기타 차량 운행에 필요한 유류비나 수리비, 보험료 등은 모두 기사가 부담하고 있다.

7. 근로소득세 원천징수 및 4대보험

보수 지급시 사업소득세를 원천징수하여 지급하고, 4대보험은 학원에서 가입하여 주지는 않는다.

8. 보수 구성

보수는 차량운행과 관련한 일체의 제반 비용이 포함되어 있는 것으로 보며, N학원의 경우 25인승은 월 198만원, 35인승은 250만원, 45인승은 270만원씩을 고정적으로 지급한다. 다만 기본 운행 외에 각종 추가 운행(방학, 시험기간, 휴일, 밤 11시 30분 이후)에 대해서는 별도로 더 지급하고 있다.³¹⁾ 하지만 유류비와 보험료, 차량수리비 등의 제반 비용을 제할 경우 실수령액은 그다지 많지 않다고 한다(80만원에서 120만원 수준에 불과).

30) N학원의 노사분쟁시 기사가 여객운수사업법 위반으로 고발 당해 500만원의 과태료를 부과받고, 변호판에 대해 6개월간 압수 명령이 내려지기도 하였다. 이후 단체교섭 과정에서 고발이 취하되었는데, 이는 기사에게 있어서는 또 다른 압박수단으로 작용하기도 한다.

31) 방학 추가운행: 월요일에서 토요일까지 35/45인승 80만원, 25인승 60만원 지불
 시험기간 추가운행: 35/45인승 회당 2만원, 25인승 회당 1만 5천원 지불
 휴일 추가운행: 35/45인승 12만원, 25인승 10만원 지불
 11시 30분 추가운행: 회당 2만원 지불(25인승 기준)

9. 조회(회의) 및 교육

정기적으로 혹은 수시로 학원에서 기사를 대상으로 조회나 회의를 소집하지는 않으며, 별도의 교육도 진행하지 않는다. 다만, 전체적으로 전달할 사항이 있거나 혹은 위로차 회식을 하는 경우 주지사항을 전달 하기도 한다.

10. 기타(노동조합 활동)

현재 서울일반노조 내 학원차량 분회가 조직되어 있는데, 15명이 조합원으로 가입하고 있다. 그동안 서울일반노조와 학원간에 세 차례 분쟁이 있었는데, 분쟁 내용은 다음과 같다.

O학원 사례: 학원차량 기사가 노동조합을 조직하려 하자 학원에서 용역 계약서 작성을 강요하고, 이를 거부한 기사에 대해 해고로 대응. 학원의 행위가 부당노동행위에 해당한다고 보아 검찰에 고발하였으나, 검찰은 근로자성 부인. 장기간 분쟁 끝에 2006년 6월 복직.

N학원 사례: 학원과 기사 사이에 용역업자가 개입하여 소개비와 자리세를 챙기며 학원차량 기사 공급. 용역업자를 상대로 합법적인 파업권을 확보하고 파업을 하였으나, 학원은 조합원에 대한 계약해지로 대응. 2006년 8월 학원과 직접계약 체결.

P학원 사례: 학원이 일방적인 계약해지를 단행하자, 복직투쟁 끝에 5개월여만에 복직.

제4절 학원차량 기사의 근로자성

학원차량 기사와 관련하여 확립된 판례나 행정해석은 없으나, 성동구에 위치한 O학원이 단체교섭을 거부하고 조합원인 학원차량 기사를 해

고하자, 이에 대해 서울일반노조가 부당노동행위를 이유로 검찰에 고소한 사안에서 검찰은 학원차량 기사의 근로자성을 부인하고 사업주에 대해 불기소 처분을 내렸다.

지입차량 운전기사들은 피의자에 의하여 업무가 정하여 지고, 지정된 운행코스를 준수해야 하며, 운행시간도 학원 수업시간에 맞추어 학원생들을 등·하원시켜야 하며, 복장단정·친절·안전운행을 하여야 하는 등 외관상 근로자적인 요소로 볼 수 있는 면이 있으나,

피의자가 차량지입계약의 주체로서 상대방인 지입차주들로 하여금 운행코스를 지정하여 수송을 위탁하는 것은 동 계약의 기본적인 내용에 속하는 사항이고, 지입차주들이 학원 수업시간에 맞추어 학원생들을 수송해야 하는 것은 학원 자체의 특성에 기인하는 바가 크며, 지입차주들이 피의자의 학원생들을 안정적이고 독점적으로 수송함으로써 자신들의 경제적 이익을 증대시키기 위해 피의자와 장기간의 지입계약을 체결한 이상 피의자의 신용과 영업상의 이익을 위하여 그 업무수행 과정에서 어느 정도 피의자의 지휘·감독을 받는 것은 불가피한 점,

출·퇴근시간이 일반기업과 같이 특정되어 있지 않고 업무의 시작은 학원 첫 수업시작 시간에 맞게 차주들이 알아서 운행을 시작하고 마지막 수업이 끝나는 시간에 학원을 출발하여 학원생들을 목적지까지 모두 수송하여 주는 것으로 업무가 종료되는 등 업무의 시작과 종료가 지입차주에 의해 결정되는 점, 지입차주들이 스스로 제3자를 고용하여 업무를 대체할 수 있고, 수송계약 시간 도중에 사용자의 승인없이 제3자와 또 다른 운송계약을 체결하고 차량을 외부로 반출하여 운행을 할 수 있는 등 겸업이 가능하여 학원에 대한 전속성이 없는 점, 학원생 수송차량의 소유권이 수송차주들에게 있고 그 차량의 관리를 지입차주들 스스로 하여온 점, 사업소득세를 납부한 점, 기본급이나 고정급이 정해져 있지 않고 유류비, 용차비, 차량수리비 등이 포괄적으로 포함된 점, 고용보험·산재보험 등 4대보험에 가입한 사실이 없는 점 등,

이상 수사내용을 종합하면 위 지입차주들의 일원인 소외 000은 사용자에 대하여 사용종속적 노동관계에 있다고 볼 수 없으므로 노조법상 근로자에 해당하지 아니한다고 할 것이고, 더더욱 피의자가 부당노동행

위를 행하였는지 여부에 대하여 더 이상 살펴볼 이유가 없다 할 것이다.

하지만, 학원차량 기사와 유사하게 업무를 수행하는 기사에 대해 근로자성은 인정한 판례도 있다. 아래는 본인 소유차량으로 수영장과 자동차운전학원의 수강생 운송업무를 수행한 차량기사에 대한 판례이다(대법원 99다48986, 근로자성 인정).

망인(차량기사)은 위 수영장이 정한 운행시간 및 운행노선에 따라 회원 운송용 버스를 왕복운행하고, 일일운행점검표를 작성하여 매일 결재를 받는 등 그 운행에 관하여 수영장의 지시·감독을 받았고, 타인으로 하여금 대체운행하게 하는 것이 거의 불가능하였으며, 위 수영장에 전속되어 노무를 제공하였을 뿐 위 버스를 이용하여 다른 영업행위를 한 사실이 없는 점, 위 망인이 자신 소유의 버스를 제공하고 그 유지관리비용을 직접 부담하였지만 탑승인원 등에 관계없이 매월 정액을 지급받았고, 다만 그 중 일부는 버스 유지관리비 등에 대한 실비 변상적 성격이 있는 점, 위 수영장이 위 지급액에서 위 망인을 독립된 사업주로 간주하여 사업소득세를 공제한 사실은 없는 점 등을 종합하면 근로계약서, 임금대장이 작성되지 않았거나 근로소득세가 원천 징수되지 않았다고 하더라도, 위 망인은 위 수영장에 대하여 사용종속적인 관계에서 자신 소유의 차량을 이용하여 근로를 제공하는 방법으로 근로를 제공하고 실비변상적인 성격의 금원을 포함한 포괄적인 형태의 임금을 받는 자로서, 근로기준법상의 근로자에 해당된다.

다음은 자동차운전학원 차량 관련건이다(서울행정법원 2001구18212).³²⁾

① 원고가 소외 학원 측에서 정한 운행시간 및 운행노선에 따라 학원생 운송용 버스를 운행하고, 일일운행일지를 작성하여 매일 결재를 받는 등 그 운행에 대하여 소외 학원 측의 지시·감독을 받았고 타인으로 하여

32) 자동차운전학원과 학원생 운송업무 계약을 체결하여 자신의 25인승 소형버스를 이용하여 업무를 수행하던 용역기사가 집 근처 주차장에서 차를 주차하던 중 쓰러져 근로복지공단에 업무상 재해를 이유로 요양신청을 하였으나, 근로복지공단은 지입차주로 근로자에 해당하지 않는다고 요양불승인 처분을 하였다. 이에 대해 처분의 취소를 구하는 소송을 제기한 사례이다.

금 대체운행하게 할 수 있는 가능성이 거의 없었던 점, ② 원고가 자신 소유의 차량을 제공하고 그 유지관리비 등을 직접 부담하기는 하였지만 소외 학원 측으로부터 위 차량의 탑승인원 등에 관계없이 매월 정액 및 명절이나 하기 휴가시에는 별도의 금원을 지급받았고 그 중 일부는 차량 유지관리비에 대한 실비변상적 성격이 있는 점, ③ 원고는 소외 학원에서 지정하는 차량색상과 상호, 문자를 그 소유 차량에 도색 및 부착하고 다니면서 소외 학원에 대한 최선의 친절과 봉사를 다하며 신규 수강생 유치에 적극 노력하여야 하는 점, ④ 원고는 임의로 차량운행을 휴무할 수도 없으며, 원고가 무례한 행동으로 학원의 명예를 실추시키거나 수강생에게 불친절할 때, 운행시간을 엄수하지 못하고 결행 또는 조발 등으로 수강생이 이용하지 못할 때에는 단순한 계약해지로서 끝나는 것이 아니라 응분의 대가를 지불하여야 하는 점, ⑤ 원고가 소외 학원에 전속되어 노무를 제공하였을 뿐 위 차량을 이용하여 다른 영업행위를 하거나 소외 학원 측에서도 원고에게 매월 일정액을 지급하면서 원고를 독립된 사업주로 간주하여 사업소득세를 공제한 적도 없어 보이는 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반사정을 고려하여 보면, 원고에 대하여 근로계약서, 임금대장이 작성되지 않았거나 근로소득세를 원천징수하지 않았다고 하더라도, 원고는 소외 학원에 대하여 사용종속의 관계에서 자신 소유의 차량과 함께 근로를 제공하는 방법으로 근로를 제공하고 실비변상적인 성격의 금원을 포함한 포괄적인 형태의 임금을 받는 근로기준법상 근로자라고 할 것이니, 원고가 소외 학원의 근로자가 아님을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다.

학원차량 기사도 다음과 같은 점에서 근로자성이 인정될 수 있다고 본다. 우선 특별한 사유가 없는 한 계약을 갱신하여 계속적으로 근무하며, 수강생 운행에 지장이 없는 한 차량을 이용하여 다른 시설의 운행 업무를 수행할 수 있으나 현실적으로 가능성이 희박하여 학원에 대한 전속성이 강하다는 점이다. 둘째, 대차가 가능하기는 하나, 학원에 보고 후 승인을 얻어야 하며, 현실적으로 대차비용이 기사에게 부담되어 대부분의 기사는 가능한 한 대차를 하지 않고 있어 업무의 대체성이 없다는 점이다. 셋째, 학원차량 운행이 학원의 핵심적 업무는 아닐지라도

현실적으로 학원영업을 위해서는 필수적인 업무라 할 수 있어, 기업조직 내로 편입된 근로라는 점이다. 기타 업무내용이 학원이 정한 근무시간과 근무노선에 의해 결정되며, 근로제공관계의 성립과 종료에 관한 주도권을 학원이 가지고 있다.

<표 6-1> 지표별 근로자성 검토

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
사용 종속	사용자에 의하여 근무시간과 근무장소가 지정	- 학원 수업시간에 맞추어 학원생들을 운송해야 하는 것은 학원 자체의 특성에 기인한 것임.	- 학원이 정한 운행 시간과 운행노선에 따라 차량 운행	- 차량 운행횟수, 운행 시간에 대하여 학원의 지시와 통제를 받음 - 근무수칙 또는 계약서에 해당 내용이 기재되는 경우 있음. - 결국 학원이 일방적으로 정하는 것임.
	업무수행과정에서 구체적 직접적인 지휘·감독	- 차량지입계약의 특성상 어느 정도의 지휘·감독은 불가피	- 일일운행일지를 작성하여 결재를 받는 등 운행에 관하여 지휘·감독을 받음.	- 안전운전, 복장, 차량도색, 차량관리에 대한 기준이 제시되는 등 일정한 규율을 받고 있음.
	업무의 내용이 사용자에게 의하여 정하여지는지 여부	- 업무 내용은 차량지입계약의 기본적인 사항(일방적으로 사용자가 정하는 것은 아니라는 뜻)	- 운송계약에서 정해지는 사항	- 근무시간, 운행노선은 기본적으로 사용자가 정하는 것임.
	취업규칙·복무규정·인사규정 등의 적용을 받는 지 여부	- 외관상 근로자적인 요소로 볼 수 있는 면이 있음.	- 임의로 차량운행을 휴무할 수 없고, 징계조치가 가능함.	- 위반사항을 구체적으로 적시하여 서면으로 징계하기도 하며, 구두로 시말서 제출을 요구하는 등의 징계가 이루어지고 있음. - 계약서에 복무관련사항이 기재되어 있거나 별도로 복무규정이 있는 경우 있음.

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
사용 종속	노동자가 사용자 요구에 대응할 준비가 요구되는가			- 수업시간에 맞춰 차량이 항상 대기하여야 함. - 사용자의 요구에 따라 방학 등의 시기에 추가 운행이 이루어지며, 기사가 거부하기는 쉽지 않음.
	음식물, 숙박, 교통 편의가 제공되는가			- 식비를 보조받는 경우 있음.
	주휴와 연휴가 인정되는가		- 주휴, 하기휴가 부여	- 학원 영업에 의해 좌우되는 것임. 특강이 있을 경우 학원의 요청에 따라 근무
	초과근무를 거부할 권리가 있을 것			- 사용자 요구가 있으면 거부할 수 없음.
	계약위반에 따른 책임 없이 사직할 수 있는 권리			

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
사용 종속	교육훈련을 받는지 여부			- 근무수칙 등에 대하 여 기사 상대로 교 육한 적 있음(N학 원).
	업무보고를 해야하는지 여부		- 일일운행점검표를 작성하여 매일 결 재를 받음(수영장)	- 승차인원수의 증감 에 대해 구두로 알 리는 등(O학원) 업 무보고를 하고 있 음.
경제 종속	제3자를 고용 하여 업무를 대행케 할 수 있는지	- 임의로 가능	- 타인으로 하여금 대체 운행하는 것 은 거의 불가능	- (승인을 얻어) 업무 대체가 가능하도록 되어 있으나, 비용 (1일 10~20만원)부 담이 매우 크기 때 문에 부득이한 경우 가 아니면 업무를 대행케 하는 경우는 거의 없음.
	비품·원자재· 작업도구 등 의 소유관계	- 차량 소유권은 기사에게 있음. 운행비용도 차 주 부담	- 차량을 기사가 소 유	- 차량은 기사가 소유, 명义的는 학원별로 공 동, 기사단독 또는 학원단독으로 하는 등 일정치는 않음.

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
경제 종속	- 근로제공관계의 계속성과 사용자에의 전속성의 유무 - 노동이 특정 기간 동안 수행되며 일정한 지속성을 지니는가 - 현 사용자 이외의 타인을 위한 유사노동 수행의 금지	- 전속성 없음. 제3자 업무 대체 가능. 겸업가능.	- 학원에 전속되어 노무 제공 - 차량을 이용하여 다른 영업행위를 한 적 없었음.	- 전속성이 강함. 계약기간 동안 거의 전적으로 학원을 위한 운송업무만 수행. 겸업은 거의 없음(일반노조 조합원 15명 중 1명 겸업 경험).
	- 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 - 보수가 주기적으로 지불되는가	- 기본급, 고정급이 정해져 있지 않고 유류비, 용차비, 차량수리비 등이 포괄적으로 포함되어 있음. - 보수는 계약에 근거하여 매월 지급	- 탑승인원에 관계 없이 매월 일정 금액(기본급, 고정급의 구분 없이)을 정기적으로 지급받음.	- 유류비, 보험료 등이 포함된 고정액을 지급받고 있음. 매월 일정 금액 지급
	- 재정적 위험을 부담하는가 - 사업상 투자와 경영에 따르는 책임을 떠맡는가	- 교통사고, 차량손상의 경우 기사가 직접 부담	- 보험료 등 포함하여 유지관리비 기사 부담	- 교통사고, 차량손상의 경우 기사가 직접 부담(보험가입은 계약의 전제 조건).

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 랑기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
경제 종속	- 노동이 전적으로 혹은 주로 다른 사람의 수익을 위해 수행되는가 - 1인을 위해 혹은 하나의 사업체를 위해 일을 하는가			- 특정한 1개 학원을 위해 노동이 이루어짐.
	- 보수가 노동자 수입의 유일한 혹은 주요한 원천인가 - 노무를 제공하는 사람에게 경제적으로 종속되어 있을 경우			- 특정한 1개 학원이 거의 전적인 수입원
	- 작업수행 목적의 여행시 그 여행경비를 사용기업이 지불하는가			
	- 노동자의 경제사회적 상황이 통상의 근로자와 동등할 경우 - 사회적 보호의 필요성이 임금노동자와 유사한 경우			

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
경제 종속	양 당사자의 경제·사회적 조건	- 경제적 이익(안정적이고 독점적인 학원생 운송)을 증대시키기 위해 장기 지입계약을 체결한 것임.	- 전속되어 있음	- 노무공급관계의 성립과 종료에 관한 주도권은 학원에 있음. 기사들은 자기 책임하에 창의성과 능력을 발휘하여 사업을 하는 것이 아님. 사업자로서 전문적 능력이나 경제적 능력이 있다고 볼 수 없음.
조직 종속	- 노동이 기업조직 내로 통합되었는가 - 하나의 조직을 위해 일하는 어떤 사람이 그 조직의 일부인 경우 - 노무제공자가 한 기업이나 고용주의 가장 중요한 구성요소 중 하나			- 학원에서 차량운송업무를 핵심업무라고 할 수는 없으나 그럼에도 상당수 학원이 학원생 유치를 위해 차량운행을 하고 있어 필수적인 업무라고 할 수 있음. 밤늦게까지 강의를 이어지기 때문에 수강생들의 안전한 자택귀가(노선거리 8~9km)를 위한 차량운송서비스는 학원이 필수적으로 제공해야 하는 서비스임.

<표 6-1>의 계속

	지표	노동부 (학원차량 기사)	법원 (운전학원, 수영장 차량기사)	검토
		근로자성 부정	근로자성 인정	
기타	보수가 근로 자체의 대상적 성격을 갖고 있는지	- 지입계약에 따 른 지입료, 수수 료	- 실비변상적인 성 격의 금원을 포함 한 포괄적인 형태 의 임금	- 실비가 포함된 임 금
	참여기획, 참여 로부터 발생하 는 경영이익을 얻을 기회가 있는가			- 성과수당 없음.

제7장 결론

우리 사회 비정규직의 규모가 전체 임금근로자의 50%에 육박하고, 대다수는 비자발적으로 비정규직을 선택하며, 한번 비정규직으로 일을 하게 되면 계속적으로 비정규직으로 일을 하는 등 비정규직의 문제는 갈수록 심각해지고 있다. 특히 특수고용형태 종사자는 근로자로서의 지위를 보장받지 못하여 사회보험에서 배제되는 것은 물론, 근로자로서의 기본권리인 노동3권도 누리지 못하고 있다.

이번 조사에서 다양한 직종의 특수고용형태 종사자의 근로실태와 근로자성 여부를 검토하였으나, 해당 직종의 전체적인 규모나 전형적인 근로관계 모두를 파악하지는 못하였다. 하지만 비록 부족한 조사와 연구이지만 몇 가지 중요한 시사점은 발견할 수 있다.

가전제품 A/S기사의 경우 정규직의 A/S기사와 동일한 조건에서 동일한 업무를 수행하고 있음에도 불구하고 임금과 해고 등 근로조건에 차이를 보이고 있으며, 각 지역별 서비스센터를 분리·독립함으로써 형식적으로는 특수고용형태 A/S기사와 고용관계를 단절시키고 있다. 가전서비스 3사만하더라도 종사하는 A/S근로자는 14,000여명에 이르러 그 규모가 작지 않음을 확인할 수 있고, 다른 제품의 A/S기사도 유사한 근로형태를 보인다는 것을 확인할 수 있다.

정수기와 공기청정기 등의 제품을 관리하고 임대 판매하는 방문관리직(코디)의 경우, 2개 회사에만도 12,000여명의 종사자가 근로하고 있는

데, 주로 20대에서 40대의 여성들로 정기방문 점검서비스, 정수기 임대, 대금 수납 등의 업무를 수행하고 있다. 회사 차원에서 지국장이나 팀장을 통해 실적을 독려받기에 자신이나 친척 명의로 정수기 등을 계약하거나 또는 임대 요금을 대납하는 문제도 발생하고 있다.

임시학원 수강생의 운송업무를 수행하는 학원차량 기사도 1만명이 넘는 것으로 추정되는데, 학원이 정한 근무시간과 근무노선에 따라 운행업무를 수행하고, 평일 기준으로 10시간, 토요일 기준으로 6시간 등 1주 평균 56시간 이상의 장시간 근무하는 것으로 나타났다. 시험이나 특강, 혹은 방학을 이유로 3개월에 한번씩 30일 가량 연장 운행한다는 점을 감안할 때 평균 근로시간은 이보다 더 길 것으로 추정된다. 하지만 장시간 동안 근무함에도 불구하고 비용을 제외한 보수는 100만원 남짓이어서 매우 열악한 근무조건임을 확인할 수 있다.

그리고 조사한 직종 모두 형식적으로 위탁이나 도급계약을 체결하고, 본인 소유 차량과 장비를 구입하여 업무를 수행하며, 회사차원에서 4대 보험에 가입하여 주지 않고, 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부하고 있으나, 이는 모두 형식적 징표에 불과할 뿐 실질적 관계를 보여주지 않는다. 다소간에 차이는 있으나 특별한 사유가 없는 한 갱신하여 계속적으로 근로하고 사용자에게 전속성이 강하며, 제3자를 고용하여 업무를 대행하는 것이 금지되거나 현실적으로 불가능하며, 기업의 핵심적 업무이거나 현실적으로 반드시 필요한 업무로서 노동이 기업조직 내로 통합되어 있으며, 근로제공관계의 주도권을 회사가 가지고 있어 회사가 정한 계약내용을 일방적으로 수용할 수밖에 없는 현실적 조건들을 감안할 때, 조사대상 직종 모두는 근로자성이 인정될 여지가 충분하다고 보여진다.

정부나 노동계, 그리고 연구기관에 따라 특수고용형태 종사자의 규모가 상이하기는 하나 고용형태의 다변화로 그 규모는 보다 더 확대될 것으로 예상되고 있다. 제조기술과 정보통신기술의 발전, 그리고 서비스산업의 발달 등은 노동시장에서 끊임없이 새로운 형태의 노동을 만들어 내고 있으나, 현행 노동법은 새로운 형태의 노동을 보호하지 못하고 있다. 현행 노동법은 기간의 정함이 없는 근로계약에 기초하여 전일

제로 근로하는 전형적인 근로관계를 중심으로 보호하고 있어, 이에 해당하지 않은 비정규직 근로자나 특수고용형태 종사자는 일부만 적용받거나 아예 배제되곤 한다. 개별적인 보호대책 수립에 앞서 다양한 고용형태의 등장에 대응할 수 있는 노동법의 변화가 요구된다 하겠다.

참고문헌

- 강성태(2000), 「특수고용관계와 근로기준법상 근로자성 판단」, 『노동법학』 11.
- 김소영(2001), 『고용형태의 다양화와 법·제도 개선과제』, 한국노동연구원.
- _____(2006), 「학습지교사의 노동조합법상 근로자성」, 『월간 노동법률』, 2월.
- 김형배(2006), 『노동법』 (신판 제2판), 박영사.
- 문무기(2005), 「간접고용의 합리적 규율을 위한 법리」, 한국노동연구원.
- 박지순(2006), 「특수형태근로종사자에 대한 노동법의 적용 가능성과 그 범위」, 특수형태근로종사자 대상 보호법안 마련을 위한 공개토론회.
- 안주엽 외(2002), 『특수고용형태 종사자 실태조사』, 노동부.
- 윤애림(2003), 「특수고용노동자의 근로자성과 입법의 방향」, 『민주법학』 23.
- 이승욱(2006), 「특수형태근로종사자에 대한 노동법적 보호방안의 모색」, 특수형태근로종사자 대상 보호법안 마련을 위한 공개토론회.
- 조경배(2004), 「독립노동과 유사근로자 그리고 위장자영인」, 『민주법학』 25.
- 조용만(2003), 『특수고용관계 종사자의 근로자성 인정 여부에 관한 노동법적 접근』, 노동부.
- 조임영(2003), 「종속관계의 변화와 노동법」, 『민주법학』 24.
- 한국노동사회연구소(2006), 『특수고용직 노동권침해 실태조사보고서』, 국가인권위원회.
- 한국노동연구원(2006), 『특수형태근로 및 관련업종의 실태·쟁점·정책과제』.

- 한국비정규노동센터(2005), 『비정규노동행정해석 재결례 판례 모음집』.
- 한국산업사회학회·한국산업노동학회 외(2006), 『특수고용 연구포럼 실태조사 결과보고서』.
- 삼성전자서비스, 감사보고서와 홈페이지 자료(<http://www.samsungsvc.co.kr>)
- LG전자, 사업보고서와 홈페이지 자료(<http://www.lge.co.kr>)
- 대우일렉서비스, 감사보고서와 홈페이지 자료(<http://www.dwesvc.com>)
- 웅진코웨이, 사업보고서와 지속가능성보고서(<http://www.coway.co.kr>)
- 청호나이스, 감사보고서와 홈페이지 자료(<http://www.chunghonais21.com>)

<부록 1> 면접조사 체크리스트 - A/S기사

	주요 설문 사항
업종 현황	- A/S 업체수 - 매출 규모
종사자 현황	- A/S업무에 종사하는 기사수 - 가전서비스 3사의 A/S기사 규모(직접 고용한 A/S기사 포함) - 근로계약을 체결한 직접고용이 아닌 도급이나 위탁을 통해 간접고용한 A/S기사 규모
계약관계	- 통상 어떤 계약을 체결하고 일을 시작하는지 여부(도급/위탁/위임/구두계약 등) - 일하기로 한 기간이 정해져 있는지 여부와 그 기간 - 계약기간 만료 후 계약 갱신 여부와 갱신방법(당사자간 특별한 이의제기가 없는 한 자동적 갱신 여부 등) - 사업자등록 여부 및 등록방식(개별적 혹은 회사에서 집단적으로) - 현재 회사에서 일하면서 다른 회사의 A/S업무를 중복하여 일할 수 있는지 여부 - 업무수행시 다른 사람을 고용하여 대신 일하게 할 수 있는지 여부 - 출퇴근시간이 정해져 있는지 여부 - 출근장소가 정해져 있는지 여부 - 회사가 소집하는 조회나 회의가 있는지 여부 - 회사가 주관하는 교육이 있는지 여부 - 업무지시를 하는 사람이 있는지 여부 - A/S기사에게 적용하는 인사(복무)규정이나 취업규칙이 있는지 여부 - 회사에서 취하는 불이익 조치의 내용(계약해지, 급여 삭감, 업무정지, 경고 등) - 불이익 조치의 사유(무단결근, 업무지시 위반, 부당요금 징수, 출퇴근시간 위반 등)

	주요 설문 사항
계약관계	- 일을 시작할 때 필요한 관련 자격증 구비 여부 - 고장/수리업무 외에도 다른 업무도 수행하는지 여부(설치 등)
근로시간	- 통상 규칙적으로 일하는지 여부 - 근무일과 평일 근무시간 - 일주간 평균 근로시간
소득과 사회 보험	- 보수 지급방식(성과급제, 고정급+성과급제 등) - 지급주기 - 통상적으로 연간 총소득 - 회사에서 가입해 주는 사회보험 유무 - 업무수행과 관련하여 지출되는 비용 종류 및 부담 주체 - 월보수 중 비용을 제할 경우 순소득 정도 - 업무수행 중 질병, 부상 등을 당할 경우 비용 부담 주체
노동조합 및 기타	- A/S기사만으로 조직된 노조 유무 - 현재의 일자리에 취업하는 가장 주된 이유 - 통상의 취업 경로(일자리를 찾는 방법) - 통상적으로 1개 회사에서 일하는 기간과 이직의 빈번함 정도
간접고용	- 직접 고용한 A/S기사 규모 - 채용시 모기업의 간여 여부(면접 참여, 알선 등) - 채용공고 주체(협력업체 혹은 모기업) - 업무수행에 필요한 시설과 자재의 협력업체 소유 여부 - 모기업 소속의 A/S기사와 업무수행의 유사성 정도 - 출퇴근 관리, 근무시간 결정, 휴게·휴일 등의 관리 주체 - A/S기사에게 적용되는 인사(복무)규정의 작성 주체 - 구체적인 작업지시 및 업무명령의 주체 - 근무실적이나 근무평정의 주관 주체 - 근무태만이나 업무수행 불량시 불이익 처분의 주체 - 작업복이나 명함 등에 모기업 명시 여부 - 모기업이 A/S기사의 교체를 요구 가능 여부 - 모기업이 일의 분담과 배치 등을 결정 여부 - 협력업체의 경우 사업운영에 필요한 자금을 자기 책임하에 조달하여 지급하는지 여부 - 민법이나 상법 등 다른 법률 규정에 의해 협력업체가 사업주로서 책임을 부담하는지 여부 - 기계나 설비 기자재 등을 협력업체가 자기 책임과 부담으로 조달하는지 여부

<부록 2> 면접조사 체크리스트 - 학원차량 기사

	주요 설문 사항
학원 및 중 사자 현황	- 일하는 학원 유형(입시·보습학원, 예체능학원 등) - 수강생수 - 학원차량 기사수 - 학원차량 기사 근무기간 - 현재 학원에서의 근무기간 - 다른 직종에서 전직한 사유
계약관계	- 통상 어떤 계약을 체결하고 일을 시작하는지 여부(도급/위탁/위임/구두계약 등) - 일하기로 한 기간이 정해져 있는지 여부와 그 기간 - 계약기간 만료 후 계약 갱신 여부와 갱신방법(당사자간 특별한 이의제기가 없는 한 자동적 갱신 여부 등) - 사업자등록 여부 및 등록방식(개별적 혹은 회사에서 집단적으로) - 현재 학원에서 운행업무를 하면서 다른 시설의 운행업무 중복 수행 여부 - 다른 사람에게 운행업무 대행케 할 수 있는지 여부(대차 사유, 대차 비용, 비용 부담 등) - 출퇴근시간이 정해져 있는지 여부 - 출근장소가 정해져 있는지 여부 - 학원에서 소집하는 조회나 회의가 있는지 여부 - 학원이 주관하는 교육이 있는지 여부 - 업무지시를 하는 사람이 있는지 여부 - 운행 노선의 결정(노선 결정 주체, 공정성 등) - 학원차량 기사에게 적용하는 인사(복무)규정이나 취업규칙이 있는지 여부 - 학원의 기사에 대해 평가 여부(학부모나 학원생의 불만 반영 등) - 학원에서 취하는 불이익 조치의 내용(계약해지, 급여 삭감, 업무정지, 경고 등)

	주요 설문 사항
계약관계	- 불이익 조치의 사유(무단결근, 업무지시 위반, 학부모나 학원생의 불만 제기, 교통사고 발생, 출퇴근시간 위반 등) - 본인의 의사와 상관없이 일자리를 그만두게 되는 경우
근로시간	- 통상 규칙적으로 일하는지 여부 - 근무일과 평일 근무시간 - 특강이나 시험기간의 연장운행 여부 및 시간 - 일주간 평균 근로시간
소득과 사회보험	- 보수 지급방식(성과급제, 고정급+성과급제 등) - 지급주기 - 통상적으로 연간 총소득 - 학원에서 가입해 주는 사회보험 유무 - 월보수 중 비용을 제할 경우 순소득 정도
비용 지불 등	- 차량 소유 및 명의 - 운행차량 종류 - 1회 평균 운행거리, 운행횟수, 1일 평균 총운행거리 - 1일 평균 유류비와 비용 부담 - 교통사고 경험과 횟수, 비용 부담 - 업무수행과 관련하여 지출되는 비용 종류 및 부담 주체(유류비, 차량보험 등) - 학원에 수수료 지급 여부

〈부록 3〉 D전자서비스 A/S기사의 근로자성 여부에 대한 노동부 질의서

1. 질의내용

근로시간 단축과 관련하여 개정 근로기준법 부칙 제1조는 상시 근로자수에 따라 동법의 시행일을 정하고 있습니다. 또한 노동부의 시행지침에 의하면 ‘상시 근로자수’라 함은 사용자가 상대적으로 고용하고 있는 평균 근로자수를 의미하는 바, 개정법 시행일 전 1개월간의 1일 평균 근로자수를 기준으로 판단하되, 근로기준법은 임시·일용·상용직 여부 등에 관계없이 적용되므로 ‘상시 근로자수’ 산정시 임시·일용·상용직 여부 등에 관계없이 사용자가 직접 고용하고 있는 모든 근로자를 포함하고, 사용자가 직접 고용하지 않은 하청업체 근로자나 파견근로자는 제외하도록 하고 있습니다.

이에 상시근로자수의 산정시 근로기준법 제4조에 따라 근로자라 함은 직업의 종류를 불문하고, 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자를 말한다고 규정하고 있는 바, 다음 사례에 있어서는 근로자성의 판단에 있어 견해를 달리하고 있어 상시 근로자수의 산정시 포함여부가 불분명하여 질의하오니 이에 대한 명확한 견해를 회시해 주시기 바랍니다.

2. 사 례

A사는 전기, 전자기기의 수리 및 부품판매, 전산유지보수, 제품의 배달 및 설치, 인터넷사업 등을 하는 가전서비스 회사로서 주로 가전제품의 제조 및 판매회사로부터 A/S 대행계약을 체결하고 서비스 용역을 제공하고 있습니다. A사(갑)는 서비스용역의 주체로서 서비스용역을 전담하는 지정점(을)과의 업무용역계약을 체결하고, 주로 지정점을 통해

서 사업을 운영하고 있습니다.

지정점은 A사와 1년 단위로 전속지정점(670여개)과 특기지정점(100여개), 일반지정점으로 나누어 계약을 체결하며, 특별한 해지사유가 없는 한 매년 계약을 갱신하여 다음과 같은 형태로 운영하고 있습니다.

1) 계약체결 및 업무내용

A사(갑)는 사업자등록을 마친 지정점(을, 개인)과 1년 단위로 서비스용역계약을 체결하여 관할지역내 소비자의 불만처리, 센터로부터 이관된 서비스용역의 처리 및 보고, 제품품질 정보의 입수 및 보고, 수리용부품의 확보, 제품의 운반 및 설치 업무를 담당함.

업무수행과정은 고객이 A사의 콜센터로 고객센터서비스를 요청하면 콜센터에서 PDA를 통해 지정점 요원에게 서비스건을 배정하고, 지정점 요원은 배정된 서비스 업무를 처리하고 그 내용을 보고함.

2) 근로소득세의 원천징수 여부

지정점(개인)은 모두 사업자등록을 하고, 사업소득세, 부가가치세 등을 납부하며, 4대보험은 지정점 요원이 자체적으로 가입하고 있음.

3) 고정급, 기본급의 유무

기본급이나 고정급은 없으며, 을이 처리한 수리건수에 따라 수수료를 계산하여 용역대금을 지급함.

4) 인사복무규정

지정점은 A사의 인사 및 복무규정, 복리후생규정 등을 따르지 않고 있으며, 다만 용역업무의 처리에 있어 중대한 하자가 있거나 계약내용의 불이행시에 별도의 지정점 관리규정에 의해서 계약의 취소, 수수료 삭감이 가능함.

5) 근무시간 및 장소

근무시간은 서비스업의 특성상 실질적으로 A사의 직원과 동일한 시

간에 출근하여 업무현황을 전달받고, 서비스에 대한 주문을 배정받아 근무하며, 퇴근시간도 A사의 직원과 유사하게 이루어짐. 근무장소는 방문고객 현장에서 대부분 이루어지며, 현장에서 수리하지 못하는 경우 A사의 일부 사업장에서 수리업무를 수행하기도 함.

6) 작업도구, 수리부품, 비품 등의 소유

작업도구의 경우 지정점에서 개인(을)이 직접 구입한 작업도구를 소유하여 업무를 처리함. 부품은 무상수리기간의 경우 A사가 지원하며, 유상수리의 경우 사후정산하고, 비품은 사업장의 작업대를 일부 사용하거나 지정점이 일부는 직접 구입하여 사용하기도 함.

7) 업무대체성 및 전속성

특기지정점과 일반점의 경우 지정점 내에서 ‘서비스맨’을 직접 고용하여 운영하며, 전속지정점은 대부분 1인 체제로 운영되고 있음. 따라서 일부는 업무의 대체가 가능하며, 서비스업무의 특성상 계약이 취소되지 아니하는 한 계약기간 내에는 다른 업무를 겸하는 것은 현실적으로 어려움.

<갑설>

근로기준법 제4조의 근로자는 사용자와의 사용종속관계, 근로의 대가성 등에 의해 판단되는 바, A사(갑)와 지정점(을)간에 업무용역계약은 지정점이 사업자등록을 하고, 고정급이 없으며, 처리건수에 따라 산정된 수수료를 받고 있고, 인사복무규율에 있어서도 A사의 인사관리규정 등을 적용받지 않는다는 점, 또한 업무의 수행에 있어서도 개인장비를 보유하고 있으며, 특히 특기지정점의 경우 서비스맨을 고용하여 업무의 대체가 자유로운 점 등은 근로자성을 인정하기 어려운 것으로 판단됩니다.

또한 계약서상의 업무내용을 불이행시 별도의 지정점 관리규정에 따라 계약의 취소 및 수수료의 삭감이 가능하고, 사업소득세를 지정점이

납부하고 있다는 점은 근로의 대가로서의 의미를 갖기보다는 업무처리의 위임에 따라 지급되는 일종의 도급용역의 대가로 볼 수 있기 때문에 근로자성을 인정하기는 어려울 것입니다.

게다가 지정점은 운영 및 채용 권한 등이 부여되고, 업무의 배정 및 보고 이외에는 A사의 구체적인 지휘명령을 받지 아니하므로 근로자성을 인정하기는 어려운 것으로 볼 것입니다. 따라서 A사의 상시근로자 수 산정시 지정점의 서비스 요원은 근로자로 볼 수 없기 때문에 제외되어야 합니다(참조: 근기 68207-2565, 2001. 8. 9)

<을설>

A사의 지정점은 사업자등록을 하고, 고정급이 없이 처리건수에 따라 산정된 수수료를 대가로 받고 일부 지정점의 경우 지정점 내에서 서비스맨의 직접 고용이 가능하며, 지정점이 직접 작업도구를 소유하여 업무를 처리하고 있지만 출근시간이 통상적으로 A사를 따르고 있으며, 업무의 처리 및 보고를 수행하고, 지정점이 제품의 수리를 현장에서 하지 못할 경우 일부는 별도의 공간을 가지고 있지 아니하여 제품을 가지고 와서 사업장에서 수리가 이루어지는 점 등은 사업장과의 사용관계가 완전히 분리된다고 볼 수는 없는 상황입니다.

또한 1년 단위의 계약이 취소되지 않는 한 용역의 위탁업무는 계속되고 있으며, 계속 반복적으로 수리업무를 위임받고, 용역대금을 처리한 실적에 의해 지급받으므로 계약기간 내에는 다른 업무를 겸하지 못하고 있는 점은 보수의 대가가 노무의 대가로 보아 근로자성을 부인하기 어려우므로 지정점의 서비스요원은 근로자수의 산정에 포함되어야 할 것입니다(참조: 근기 68207-3448, 2001.10.10).

3. 질의자

○ 성명 : XXX

○ 주소 : 서울 XX구 XX동

〈부록 4〉 서울일반노조의 성동구 소재 O학원의
부당노동행위 고소내용

○ 고소사유: 부당노동행위 위반

○ 부당노동행위 위반 경위

1) 노동조합 가입

운전기사 XXX 등은 동료기사와 함께 부당한 연장근무 명령, 정원 초과 승차 강요로 인한 안전문제 발생 가능성, 촉박한 운행시간 등으로 인한 안전위험 등으로 열악한 근무조건과 저임금을 개선하고자 노동조합에 가입

2) 교섭요청 거부

여섯 차례에 걸친 교섭 요구에 응하지 않음.

3) 용역계약서의 강요

O학원은 단체교섭을 거부하면서 기사에게 ‘차량운송 위탁용역계약서’ 체결 강요, 형식적으로 차량기사들을 사업주로 만들어 노조 활동, 근로기준법 적용 배제 등을 도모

4) 해 고

차량운송 위탁용역계약서 체결을 거부한 차량기사 XXX에 대해 정당한 사유없이 계약을 거부한다는 이유만으로 해고, 이는 노조활동을 이유로 인사상 불이익을 주는 부당노동행위에 해당

○ 근로자성 여부에 대한 판단(계약서를 중심으로)

1) 업무의 내용이 사용자에게 의하여 정하여지는지 여부

계약서에 ‘학원 운영방침으로 결정된 노선, 시간 등의 근무명령에 따라야 하며’라고 적시되어 있고, 실제로도 피고소인 학원에 의해 근무시간 및 근무노선이 정해짐.

2) 취업규칙·복무규정·인사규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에 있

어서도 사용자로부터 구체적이고 직접적인 지휘·감독을 받는지 여부
계약서에 ‘학원이 소재 관할하는 지역 내에서 매시간마다 수강생을 등·하원시키며, 학원의 필요에 따라 세부적인 차량노선과 운행시간이 변경될 경우에는 담당 노선기사와 합의하여 시행’한다고 하고 있고, ‘학원차량 기사 근무수칙을 성실히 수행할 것과 학원의 운영방침에 이의 없이 따를 것을 약속’한다거나, ‘차량은 향후 1년간 근무수칙을 준수하고 운영방침에 의한 근무명령에 따라 성실히 근무할 것을 전제로 학원에서 고유의 색상과 디자인으로 도색’한다고 규정. 근무수칙으로 안전운전, 친절운행, 학생관리, 운송관리, 차량관리, 주차관리, 근태관리, 근무명령 규정 등이 있음.

3) 사용자에게 의한 근무시간과 장소가 지정되고 이에 구속을 받는지 여부

일일근무시간이 규정되어 있으며, 첫 수업 등원과 마지막 수업 귀가에 소요되는 시간은 연장근로수당으로 별도 지급. 방학중에는 오전부터 주간 종일근무. 개인별로 첫 등원과 마지막 귀가에는 30여분 시간이 소요되는 것으로 간주한다고 규정. 학원차량 시간표가 정해져 있어 각 구간별로 정해진 시간에 출발해서 정해진 시간에 학원에 도착하는 등 해당 시간에 학생들을 태우고 학원으로 등원

4) 근로자 스스로가 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 업무의 대체성 유무

관련 규정 없음.

5) 비품, 원자재, 작업도구 등의 소유관계

지입차량 소유 및 명의는 해당 기사들이 소유

6) 보수가 근로 자체의 대상적 성격을 갖고 있는지 여부

계약서에 ‘연 지급액을 분할하여 매월 10일, 전월 1일부터 말일까지의 월지급액으로 근무자 본인 XX은행 계좌에 현금으로 송금하며, 갑근세, 주민세는 원천 공제’한다고 규정. 또한 ‘기준 근무시간 외의 추가근무는 시급으로 수당을 지급’한다고 규정

7) 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부

기본 근무시간은 유류값 등을 포함하여 고정액을 받고, 기준 근무시간외 근무시 시급으로 수당을 지급한다고 규정. 실제로도 연장근무에 대하여 별도로 금전을 지급받음.

8) 근로제공관계의 계속성과 사용자에의 전속성 유무와 정도

계약서에 ‘학원은 XXX 기사님의 고견을 적극수렴, XXX씨와는 위와 같은 근무수칙으로 계속 근무를 체결할 수도 있다’고 규정

9) 근로소득세의 원천징수 여부 및 보수에 관한 사항.

계약서에 갑근세, 주민세를 원천징수한다고 명시되어 있음.

○ 근로자성 여부에 대한 노조의 결론

해석상 다소의 논쟁의 여지가 있으나 종합적으로 판단해 보면, 사용자종속관계에서 지휘·감독을 받는 직원이라고 봄이 상당함. 따라서 근로자가 노동조합에 가입하였다면, 노동조합이 단체교섭을 요구할 권리가 당연히 존재하고, 사용자는 교섭 의무가 발생하며, 이를 거부할 경우 부당노동행위가 성립함은 노조법이 규정한 바 있음. 또한 헌법과 법률이 보장한 노동조합의 활동을 이유로 정당한 사유없이 조합원을 해고하는 것도 부당노동행위에 해당