

보험설계사의 법적 지위에 관한 연구

2020. 12

양승현·박정희

머 리 말

2000년대 이래 보험설계사와 같이 근로자와 자영업자의 중간영역에 존재하는, 이른바 특수형태근로종사자의 법적 지위와 보호방안에 대한 사회적 논의가 이루어져왔다. 논의의 한 축이 근로자와 자영업자 간의 이분법을 전제로 특수형태근로종사자가 현행법상 둘 중 어디에 속하는지 여부에 관한 것이라면, 다른 한 축은 이들에 대한 보호 필요성에 입각해 입법적 보호방안을 마련하려는 것이다. 현안사항인 고용보험 개편안 외에도 근로기준법, 노동조합법 등 다양한 관련 법안이 국회에 계류 중인 바, 각 법률별로 쟁점과 산업에 미칠 파장은 서로 다르다.

본 연구는 우선 노동법적 측면에서 ‘보험설계사’의 법적 지위에 대한 쟁점과 최신 판례를 통해 보험설계사의 근로자성 여부에 대한 법원의 해석 경향 내지 추이를 살펴본 후, 보험설계사라는 직종의 특수성 관점에서 현재 진행 중인 특수형태근로종사자 보호와 관련된 다양한 이슈와 쟁점들을 체계적으로 조사·정리하고 주로 법리적 측면에서 각 쟁점 내지 방안의 함의를 고찰하고 분석을 수행한다. 특히, 다양한 계약 및 업무수행 형태를 뭉뚱그려 통칭하는 ‘특수형태근로종사자’에 관한 일반화된 논의가 아니라, ‘보험설계사’라는 직종의 특수성에 중점을 둔 논의로써 보험산업에서 특수형태근로종사자 보호 논의에 관한 실질적인 시사점을 제공하고자 한다. 보험판매채널의 중추적 역할을 수행하는 보험설계사의 법적 지위 내지 권리가 변경되는 경우 보험산업과 고용 전반에 미칠 파장이 클 것으로 예상되는 가운데, 본 연구가 향후 관련 논의의 사회적 전개 과정에서 유용하게 활용되기를 기대한다.

마지막으로 이 보고서에 수록된 내용은 연구자 개인의 의견이며, 우리 원의 공식 의견이 아님을 밝혀둔다.

2020년 12월

보 험 연 구 원
원장 안 철 경

■ 목차

요약 / 1

I. 서론 / 2

1. 연구 배경 및 목적 / 2
2. 선행연구와의 차이점 / 7

II. 보험설계사의 법적 지위 / 9

1. 보험업법상 지위 및 계약관계 / 9
2. 근로기준법상 지위 / 16
3. 노동조합법상 지위 / 35
4. 소결 / 40

III. 특수형태근로종사자 보호 논의 / 42

1. 논의 배경 / 42
2. 근로자 개념의 확대 / 46
3. 사회보험법 적용의 확대 / 52
4. 경제법·감독법적 보호 / 66
5. 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률 제정 논의 / 70
6. 소결 / 75

IV. 해외 사례 / 78

1. ILO의 국제기구 차원의 논의 / 78
2. 독일 사례 / 81
3. 미국 사례 / 89
4. 일본 사례 / 97

V. 결론 / 104

| 참고문헌 | / 110

■ 표 차례

- 〈표 II-1〉 우체국 보험관리사 사건의 판단기준 적용 / 20
- 〈표 II-2〉 통신판매 보험설계사 근로자성 인정 사례 및 부정 사례 비교 / 23
- 〈표 II-3〉 관리직 보험설계사 근로자성 인정 사례 / 25
- 〈표 II-4〉 관리직 보험설계사 근로자성 부인 사례 / 26
- 〈표 II-5〉 교육 담당 보험설계사 근로자성 부인 사례 / 31
- 〈표 II-6〉 학습지교사의 노동조합법상 근로자 지위 판단 / 37
- 〈표 III-1〉 노동조합법 개정안 신·구조문 대비표 / 50
- 〈표 III-2〉 20대 국회 고용보험법 개정안 발의 현황 / 54
- 〈표 III-3〉 21대 국회 고용보험법 개정안 발의·제출 현황 / 54
- 〈표 III-4〉 20대 국회 산재보험법 개정안 발의 현황 / 60
- 〈표 III-5〉 21대 국회 산재보험법 개정안 발의 현황 / 61
- 〈표 III-6〉 특수형태근로종사자 산재보험 적용 현황 / 62
- 〈표 III-7〉 심사지침상 거래상 지위남용행위 유형 / 67
- 〈표 III-8〉 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률안상 개별적 계약조건 규정 / 72
- 〈표 III-9〉 특수형태근로종사자 보호방안 정리 / 75
- 〈표 IV-1〉 1심 법원의 판단기준 적용 / 95
- 〈표 IV-2〉 한국과 일본의 해고 규제 비교 / 101
- 〈표 IV-3〉 주요국 법적 해고비용 / 101

■ 그림 차례

〈그림 I-1〉 근로자와 자영업자의 이분법적 체계 / 3

〈그림 I-2〉 보험설계사 4대보험 적용 시 고용 감소 및 비용 증가 / 5

〈그림 III-1〉 단체보험과 산재보험 중 선호 보험 / 63

〈그림 III-2〉 보험회사가 제공하는 단체보험 가입 여부 / 63

Study on Legal Status of Insurance Solicitors

Since the 2000s, social discussions have been held on the legal status and protection of special-form workers positioned in between the workers and self-employed, such as insurance solicitors. One axis of discussion is about classification of special-form workers into either of the two categories under the current law, and the other is to come up with legislative protection measures for them. Various bills addressing such measures including revision of Employment Insurance Act, the Labor Standards Act, the Labor Union Act, are pending in the National Assembly, and each law has different issues and different repercussions on the industry.

This study first examines the legal status of 'insurance solicitors' in terms of labor law and the trends of the court's interpretation with regard thereto. then reviews and analyzes various issues related to proposed protection measures, and implication thereof, focusing on the profession of insurance solicitors mainly in terms of law. In particular, this study purports to provide practical implications for discussions on the protection of special workers in the insurance industry by focusing on the specificity of the profession called 'insurance solicitors,' rather than on generalized discussions on 'special-form workers' who collectively refer to those in various types of contracts and forms of work.

요약

보험설계사 등 특수형태근로종사자의 법적 지위와 보호방안에 관한 논의는 사용자에게 인적·경제적으로 종속된 근로자와 독립적으로 활동하는 자영업자를 이분법적으로 구분하는 현행 법체계하에서 이들을 어떻게 보호할 것인가의 문제이다. 먼저, 노동법상 지위(근로자성) 인정 관련 다툼의 핵심은 개별 사안에서 계약의 형식과 실질의 일치 여부에 관한 것으로, 사업주가 노동법상 규제를 회피하기 위해 계약 형식을 남용한 결과 발생하는 이른바 위장자영업자의 보호에 관한 것이다. 우리 법원은 실질적으로 사용종속성이 있었는지 여부를 기준으로 근로자성을 판단하며, 업무시간, 장소 및 방법에 있어서 자유로이 활동하는 보험설계사의 경우에는 대부분 근로자성을 부인해왔으나, 통신판매 등 일부 유형의 보험설계사 건에서는 근로자성을 인정한 사례가 일부 발견된다. 보험설계사의 업무수행 방식과 특성은 동태적으로 변화해가는 것으로, 향후 모집형태의 변화 속에서 보험설계사의 법적 지위에 관한 예측가능성을 높이기 위해서는 보험설계사의 근로자성 판단기준이 보다 세밀하게 정립될 필요가 있다. 다음으로, 특수형태근로종사자 보호를 위한 입법적 방안으로 (i) 특수형태근로종사자를 근로자로 포섭하고자 하는 근로기준법 내지 노동조합법 개정, (ii) 이들을 사회안전망으로 포섭하기 위한 고용보험법 등 사회보험법 적용 확대, (iii) 경제법적 또는 감독법적 보호, (iv) 제3의 범주로 이들을 개념정의하고 보호에 필요한 사항을 담은 특별법 제정 등이 제시되고 있다. 각 방안마다 법률적 의미와 산업과 고용에 미치는 함의와 파장이 서로 다르다. 향후 논의 전개방향을 예측하기는 어려우나, 보험설계사의 보호방안 논의는 다른 직역과 구분되는 보험설계사 직역의 사회·경제적 보호 필요성 및 사회·경제적 역할과 기능에 대한 정확한 이해를 기반으로 하여야 한다. 앞으로 다각도에서 심도깊은 조사·분석 및 연구가 이루어지고, 이를 토대로 보험업 및 보험설계사 직역의 발전과 소비자 보호를 두루 고려한 합리적인 방안이 도출되기를 기대한다.

I. 서론

1. 연구 배경 및 목적

가. 연구 배경

IMF 외환위기를 겪으며 비정형 근로자가 급격히 확대되면서, 2000년대부터 보험설계사 등 ‘근로자와 자영업자의 중간영역(Grey Zone)에 있는 자’들의 법적 지위 내지 보호에 관한 사회적 논의가 전개되기 시작하였다.

이들은 근로자가 아닌 독립사업자로서 계약을 체결하나 타인의 사업을 위해 노무를 제공하고 그 대가로 얻은 수입으로 생활하지만(경제적 종속성 존재), 사용자에게 종속적 관계에서 노무를 제공하는 전통적 개념의 근로자와 달리 업무수행에 관하여 특정한 지시 또는 지휘·감독에 구속되지 않는다는 특성(인적 종속성 낮음)이 있다. 즉, 근로자로서의 성격과 자영업자로서의 성격을 겸유하는 것이다.

우리 헌법은 사용자에게 종속적 노동을 제공하는 근로자에게 특별한 보호를 부여¹⁾하며, 그 한도 내에서 계약 자유의 원칙은 배제 내지 후퇴한다. 즉, 타인에게 노무를 공급하는 자가 근로자로 분류된다는 것은 재화시장하에 놓인 상품으로서의 지위에서 벗어나는 것이다. 즉, 근로자에 대해서는 개별적 근로조건에 대해 법률로 최저 기준이 설정·강제되고, 단결권, 단체협상권, 단체행동권의 노동3권을 통해 사용자와 대등한 지

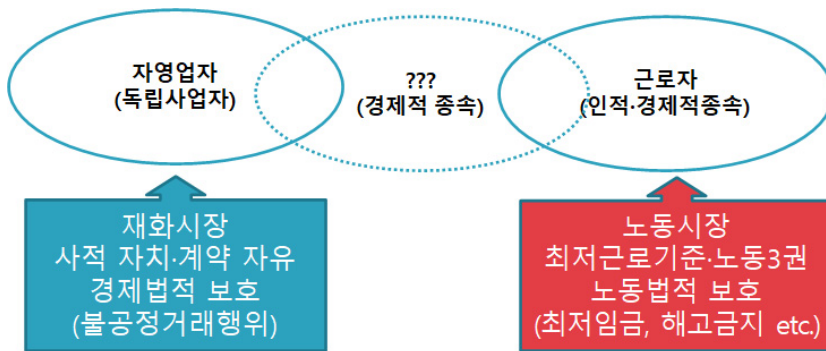
1) 대한민국 헌법 제32조 제3항은 “근로조건의 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다”, 제33조는 “근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권, 단체교섭권, 단체행동권을 가진다”고 각 규정하고 있으며, 그에 따라 근로기준법 등 개별적 노동법은 개별적 근로조건에 대해 법률로 최저 기준을 설정·강제하고, 노동조합 및 노동관계조정법(이하, ‘노동조합법’이라 함)은 집단적 근로관계에 관해 근로자가 사용자와 대등한 지위에서 근로조건의 개선 등 경제적 지위 향상을 도모할 수 있도록 단결권, 단체협상권, 단체행동권의 노동3권을 구체화하여 근로자를 보호함

위에서 근로조건의 개선 등 경제적 지위 향상을 도모할 수도 있다.

반면, 자영업자인 노무공급자는 사적 자치의 영역에 속하여 계약 자유의 원칙에 따라 스스로 권리를 보호해야 하며, 거래 지위상 차이로 인한 부당한 행위에 대해서는 예외적으로 공정 거래 질서를 보호하는 경제법(독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하, '공정거래법'이라 함), 약관법 등)의 보호를 받는다.

현행 법체계는 이처럼 근로자와 자영업자의 이분법적 체계로 이루어져 있는바, 양자의 특성을 겸유하는 자들이 새로이 등장하면서 이들의 법적 지위 및 보호방안에 대해 사회적 합의가 필요하게 되었다.

〈그림 I-1〉 근로자와 자영업자의 이분법적 체계



근로자와 자영업자의 속성을 공유하는 이러한 관계는 도급, 위임 등의 계약형식을 취하며 다양한 직종에서 다양한 방식으로 존재하는데 이러한 노무제공 관계를 통칭 특수고용직 내지는 특수형태근로종사자라 한다.²⁾

이들과 관련된 논의의 한 축은 이들의 노동법상 지위에 관한 것으로, 실질적으로 종속적 고용관계에 있으면서 사용자가 노동법상 부담을 회피하기 위해 도급, 위임 등의 계약형식을 취하는 이른바 위장자영업자에 관한 부분이다.

고용·취업형태가 다양화되면서 1990년대 이후 보험설계사를 비롯하여 골프장 캐디, 학습지교사, 지입차주 등 다양한 직종에서 특수고용관계에 있는 노무공급자가 근

2) 이하 본고에서는 특수형태근로종사자라 함

로자에 해당하는지 여부를 둘러싼 분쟁이 이어지고 있으며, 이 과정에서 대법원의 판례 역시 노무제공 관계의 변화양상과 사회적 논의를 반영하여 변화해왔다. 예컨대, 2006년경 대법원은 사용종속성의 판단기준이 되는 사용자의 지휘·감독의 정도를 '구체적·개별적 지휘감독'에서 '상당한 지휘·감독'으로 완화하였고, 2014년에는 기존의 입장을 변경하여 노동조합법상 근로자 개념을 근로기준법상 근로자 개념보다 넓게 보아 특수형태근로종사자인 골프장 캐디의 노동3권을 인정하는 등 근로자로서의 권리를 폭넓게 적용하려는 방향성을 보이고 있다.

이러한 논의가 근로자와 자영업자 간의 이분법을 전제로 특수형태근로종사자가 현행법상 둘 중 어디에 속하는지 여부에 관한 것이라면, 논의의 또 다른 한 축은 양자의 성격을 겸유하는 특수형태근로종사자에 대한 보호 필요성에 입각해 주로 입법을 통해 이들에 대한 보호방안을 마련하고자 하는 것이다.

현 정부는 출범 전부터 비정규직의 정규직 전환, 노동기본권 신장을 위한 ILO 핵심협약 비준 추진 등 노동자 보호 중심의 정책방향을 천명해 왔으며, 출범 이후 공약사항이던 보험설계사 등 특수형태근로종사자에 대한 고용보험 적용을 지속적으로 추진 중에 있다.

2017년 5월 100대 국정과제 및 국정운영 5개년 계획에 이를 포함한 후 이듬해인 2018년 8월 고용노동부는 「특수형태근로종사자의 고용보험 단계적 확대방안」을 발표하였다. 해당 내용을 담아 같은 해 11월 발의된 『고용보험법 일부개정법률안』은 20대 국회 임기 만료로 폐기되었으나, 최근 발표된 한국판 뉴딜 종합계획³⁾에서 정부는 특수형태근로종사자 등으로 고용보험 지원 대상을 단계적으로 확대하는 '전국민 대상 고용안전망구축'을 28대 과제 중 하나로 선정하여 추진 의지를 다시 한번 분명히 했다. 이러한 기조하에서 고용보험 외에 산재보험 가입 확대, 국민연금 사업장 가입자 전환 등 사회보험 전반으로 논의가 확대되는 양상을 보이고 있다.

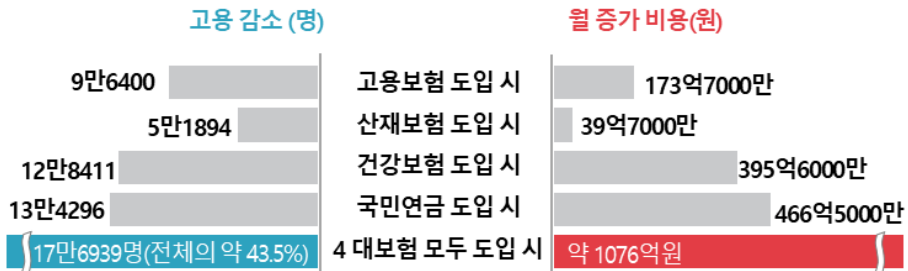
한편 특수형태근로종사자의 집단적 권익추구를 위한 노동3권(단결권, 단체행동권, 단체협상권) 인정 여부도 문제되고 있다. 국가인권위원회는 2017년 5월 특수형태근로

3) 관계부처 합동 보도자료(2020. 7. 14), “「한국판 뉴딜」 종합계획-선도국가로 도약하는 대한민국의 대전환-”

종사자에게 노동3권을 보장하기 위한 입법 추진을 권고하였고, 이에 고용노동부는 이를 수용하고 입법적 보호방안을 추진할 것을 밝힌 바 있다. 법원에서도 학습지교사, 택배기사 등 일부 직종 특수형태근로종사자의 노동3권을 인정하는 전향적 판결이 연이어 내려지는 가운데 보험설계사 노동조합 결성·합법화 시도가 이루어지고 있다. 모 생명보험설계사노조가 2019년 4월 서울시에 노조 설립신고를 마친 데 이어 9월에는 전국보험설계사노동조합(민주노총 소속)이 서울지방고용노동청에 설립신고서를 제출하였다.⁴⁾

보험 모집의 큰 축인 보험설계사는 그 수가 41만여 명에 이르는 바, 이들의 법적 지위나 권리가 현저히 변경되는 경우 보험회사 등의 운영전략 및 고용 전반에 미칠 파장을 클 것으로 예상되는 가운데, 사회보험 전면 적용 시 17만 명 이상의 고용 감소가 예상된다는 충격적 전망도 제시되고 있다.

〈그림 1-2〉 보험설계사 4대보험 적용 시 고용 감소 및 비용 증가



자료: 이지만(2018), p. 56; 조선비즈(2019. 1. 3), “『보험설계사에 연금혜택 주려다 다 잘릴판』”의 그림을 재인용함

나. 연구 목적

특수형태근로종사자 보호방안에 관해서는 2000년 이래 오랜 기간 논의가 이루어져 왔으나 일부 직종에 관한 산재보험법 적용 기반이 마련된 것 외에 현실화된 것이 많지 않은 데는 여러 원인이 존재한다. 기존 법체계와의 부조화, 보호방안의 수준 및 형식에

4) 서울지방고용노동청이 신고 수리를 보류하여 2020년 10월 말 현재 노조 설립 필증을 교부 받지 못한 것으로 파악됨

관한 노사 간 견해 차이와 사회적 갈등은 물론, 실질적으로는 근로자이면서 노동법상 부담을 회피하기 위해 계약 형식만 독립사업자의 형태를 띠는 위장자영업자부터 독립사업가성이 강한 부류까지 특수형태근로종사자 내 존재하는 다양성도 통일적 해법의 도출을 어렵게 한다. 근로자 개념을 확대하여 특수형태근로종사자를 노동법의 보호 내로 포섭하자는 견해, 준근로자 등 별도 개념을 도입하여 별도 법리로 보호하자는 견해, 자영업자성을 강조하여 노동법이 아닌 경제법 내지 감독법으로 보호하자는 견해 등 다양한 해법이 존재하나 특정 해법이 모든 직종에 타당한 것은 아니다.

현안사항인 고용보험 개정안 외에 근로기준법 내지 노조법상 근로자 개념 확대 입법, 특수형태근로종사자 보호에 관한 특별법 등 여러 법안이 논의되고 있는 바, 근로기준법, 노동조합법, 사회보험법, 특수형태근로종사자 보호 특별법 등 각 법률별로 쟁점과 각 산업에 미칠 파장은 서로 다르다. 입법론 외에 사법부의 판례 변경 등으로 보험설계사의 법적 지위가 사실상 변경되는 경우도 상정해볼 수 있을 것이다.

본 연구의 목적은 보험설계사의 법적 지위와 관련한 다양한 법률적 쟁점과 사례를 조사·정리·분석하여 동태적으로 전개되는 다양한 논의 국면에서 합리적 방안을 도출·제시하기 위한 논거로 활용되도록 하는 데 있다.

이를 위해 본고에서는 먼저 보험설계사의 보험업법상 및 노동법(근로기준법 및 노동조합법)상 법적 지위를 살펴 본 후, 특수형태근로종사자 보호 입법 논의와 관련하여 노동법상 근로자 개념 확대를 통한 보호방안, 고용보험 등 사회보험법 적용 확대를 통한 보호방안, 공정거래법 등 경제법적 접근, 특수형태근로종사자 보호에 관한 단일법률 제정방안 등 관련 쟁점별로 현황과 쟁점을 정리하고 그 의미와 상호관련성 등을 고찰하기로 한다.

또한, 보험설계사의 법적 지위 내지 보호 관련 국내 논의에 시사점을 줄 수 있는 해외 주요국 사례에 관해서도 조사를 진행하고자 한다.

이를 통해 현재 진행되는 논의의 배경과 각 방안의 지향점, 법률적 의미 및 상호연관성 등에 대한 통찰과 함께 향후 보험설계사의 근로자성 내지 보호방안 논의의 단초를 제공하고자 한다.

2. 선행연구와의 차이점

기존 연구는 크게 (i) 특수형태근로종사자 전반에 관한 근로자성 징표 내지 보호 필요성 규명에 중점을 둔 것으로 논의의 일부로 보험설계사의 노무제공 실태 등이 포함되는 경우와 (ii) 보험설계사의 법률상 지위(근로자성 등)에 중점을 두고 법원의 근로자성 판단기준 또는 특수형태관련종사자 보호 관련 입법론 등을 다룬 내용들로 나누어 볼 수 있다.

특수형태근로종사자 전반을 다룬 연구로서 한국노동연구원은 2008년과 2017년에 각 고용노동부 정책연구용역보고서를 발간하였는데, 2008년 보고서는 고용보험 적용 확대를 전제로 국내에 적합한 세부방안을 택하는 데 중점을 둔 보고서로 보험설계사 등 직종별 근로실태(고용보험 수요 등)를 조사하고, 특수형태근로종사자(유사근로자)에 대해 사회보험을 적용하는 EU 국가들을 대상으로 적용범위 등 세부방안을 분석하여 국내 도입방안을 제안하였다. 2017년 보고서는 심층면접 등 보험설계사 등 7개 직종의 근로실태 조사를 통해 각 직종별로 근로자성의 징표를 규명하고, 위장자영업자⁵⁾에 대한 근로기준법 적용 및 유사근로자 개념 도입을 통한 특수형태근로종사자의 노동3권 보장 및 사회보험 적용을 제안하였다. 해외 법제에 대해서는 ‘유사근로자’에게 단결권을 보장한 독일 등을 중심으로 서술하였으나, 직종별로 구체적 연구는 이루어지지 않았다. 한편, 2015년 국가인권위원회 연구용역보고서는 보험모집인 등 특수형태근로종사자에 관해 유형별 인권침해실태를 규명하고 일부 국가(독일, 영국, 오스트리아)의 특수형태근로종사자 보호 관련 법·제도를 소개하며 근로자 개념 확대 등 보호방안을 제시하였는데, 동 보고서는 특수형태근로종사자 보호를 위한 노동법 및 사회보험 확대 적용필요성을 제시하나, 역시 직종별 구체적 타당성 확보에 관한 서술은 미비하였다.

한편 강희원·김영문(2001)은 특수형태근로종사자의 근로자성 여부에 관한 논란을

5) 위장자영업자란 산업구조의 변화 등에 따라 생겨난 진정한 의미의 특수형태근로종사자가 아니라, 사용자가 노동법상 부담을 회피하기 위해 독립사업자로서 노무를 제공하는 것과 같은 외관을 꾸며낸 경우로서 실질적으로 근로자에 해당됨

법률상 근로자 개념과 근로계약의 문제로 접근한 노동법 이론서로, 근로자와 자영업자의 개념에 대한 비교법적 고찰 및 근로관계와 여타 법률관계 간의 차이점에 기반하여 당시 제기된 특고 보호 관련 입법론을 비판적으로 분석하였다. 일반 계약관계 법리와 근로계약관계의 특성에 관한 법리적 차이에 기반하여 해외 사례(독일, 일본)를 통해 시사점을 얻고 있는 점에서 특수형태근로종사자 관련 논의에 보다 균형 잡힌 시각을 제공한다. 그러나 작성시기가 오래 전이고 보험설계사와 관련된 해외 사례 연구범위는 다소 제한적인 점에서 현재 시점에서 참고하기에 한계가 있다.

한편, 보험설계사에 초점을 맞춘 연구로는 보험설계사의 근로자 인정 필요성과 이들에 대한 고용보험 및 산재보험 확대적용 입법안에 대한 비판적 검토를 수행하거나(유주선 2019), 보험설계사 근로자성(근로기준법) 관련 국내 판례 추이를 개관하고 특수형태근로종사자 보호를 위한 노동관련 법률개정안(근로기준법, 산재보험법)에 관한 의견을 개진하거나(김영국 2015), 보험설계사의 근로자성 관련 국내 판례를 보험설계사의 업무수행 유형별로 정리하고, 해외 주요국(미국, 일본, 독일)에 대한 비교법적 고찰을 시도한 연구들이 있다.

(i) 유형의 연구는 특수형태근로종사자로 통칭되는 중간영역 노무제공자들 안에서 전문지식이나 업무수행상 독립성, 법적 지위에 관한 인식 등에서 구분되는 보험설계사에 관한 특별한 분석이나 고려가 부족한 경우가 많고, (ii) 유형의 연구는 보험설계사라는 직종의 특수성에 기반하여 시사점을 제공하나, 근로자성 이슈나 고용보험법 개정안 등 특정 쟁점에 집중하는 경향이 있다.

이에 본 연구는 우선 노동법적 측면에서 ‘보험설계사’의 법적 지위에 대한 쟁점과 최신 판례를 통해 보험설계사의 근로자성 여부에 대한 법원의 해석 경향 내지 추이를 살펴보고, 보험설계사라는 직종의 특수성의 관점에서 현재 진행 중인 특수형태근로종사자 보호와 관련된 다양한 이슈와 쟁점들을 체계적으로 조사·정리하고 주로 법리적 측면에서 각 쟁점 내지 방안의 함의를 고찰하고 분석을 수행하기로 한다. 즉, 특수형태근로종사자와 관련된 쟁점과 논의를 상호연관하여 전반적으로 다루면서도, 다양한 계약 및 업무수행 형태를 묶듯 통칭하는 ‘특수형태근로종사자’에 관한 일반화된 논의가 아니라 ‘보험설계사’라는 직종의 특수성에 중점을 둔 논의로써 보험산업 맥락에서 특수형태근로종사자 보호 논의가 갖는 함의와 관련 쟁점에 관한 연구를 목표로 한다.

II. 보험설계사의 법적 지위

1. 보험업법상 지위 및 계약관계

가. 보험업법상 보험설계사의 개념 및 지위

보험설계사는 보험회사·보험대리점 또는 보험중개사에 소속되어 보험계약의 체결을 중개하는 자로서 보험업법에 따라 금융위원회에 등록된 자를 말한다(보험업법 제2조 제9호 참조). 과거 보험설계사는 ‘보험회사에 소속되어 보험계약의 체결을 중개하는 자’만을 의미하였으나, 2010년 보험업법 개정으로 현재와 같이 의미가 확대되었다.

보험업법상 보험계약 체결의 중개는 ‘모집’이라는 용어에 내포⁶⁾되는데, 보험의 모집은 가망고객을 찾고, 가망고객에게 보험의 효용 및 보장내용을 설명하는 등 보험계약 체결을 권유함으로써 보험계약의 체결로 이어지게 하는 일련의 과정으로 이루어진다.

보험상품은 소비자가 불확정한 장래의 위험을 보험회사에 이전하고 그 대가로 보험료를 지급하는 것으로서, 일반 상품 내지 용역과 달리 그 효용이 유형적이거나 가시적이지 않고 관념적이고 추상적이라는 특성이 있다. 위험 보장에 대한 소비자의 욕구가 존재하더라도 자발적인 소비로 이어지기 어려워 보험회사의 영업에 있어 가망고객에게 보험의 필요성을 환기하고 수요를 창출하는 역할을 수행하는 모집 조직의 역할이 무엇보다 중요하다. 또한, 보험상품의 기술성, 전문성, 복잡성으로 인하여 모집 과정에서 불완전판매⁷⁾가 발생할 수 있기 때문에 보험업법은 모집을 할 수 있는 자(이하, ‘모

6) 보험업법 제2조 제12호 ‘모집’이란 보험계약의 체결을 중개하거나 대리하는 것을 말함

7) 금융업 실무상 사용되는 용어로, 금융회사가 금융소비자에게 금융상품을 판매하는 과정에서 준수하여야 할 사항을 지키지 않고 중요사항에 대한 설명을 누락하였거나 허위·과장 등으로 오인에 이르게 하거나, 금융소비자에게 적합하지 않은 상품을 권유하는 등 불법·부당한 판매가 이루어지는 것을 말함

집종사자'라 함)의 범위를 보험설계사, 보험대리점, 보험중개사 및 보험회사의 임직원(대표이사, 사외이사, 감사 및 감사위원 제외)으로 엄격히 제한⁸⁾하고 있다.

보험설계사는 보험업법상 모집종사자 중에서 보험회사 등으로부터 모집 업무를 위탁받아⁹⁾ 그를 위해 계속적으로 보험계약의 체결을 중개하는 자를 말한다.

보험설계사는 보험계약의 체결을 중개할 뿐 보험계약 체결대리권이 없고, 같은 보험업을 영위하는 복수의 보험회사를 위하여 모집업무를 수행할 수 없다는 점 등에서 보험대리점과 다르다.¹⁰⁾

또한, 소속 보험회사를 위하여 보험계약 체결을 중개한다는 점에서 특정한 보험회사로부터 독립하여 불특정 다수를 위하여 보험계약의 체결을 중개하는 보험중개사와도 구분된다.

끝으로 보험설계사는 독립사업자로서 보험회사 등과 모집 위탁 관계에서 계약을 체결한다는 점에서 보험회사의 피용자 내지 근로자인 '임직원'과 구분된다.

이처럼 모집종사자는 유형별로 법적 지위가 상이하며, 그에 따라 등록요건 및 모집 관련 불법행위에 대한 보험회사의 사용자책임의 내용 등도 달리 적용된다.

즉, 보험회사의 피용자 내지 근로자인 임직원은 모집행위를 함에 있어 특별한 자격이나 등록을 요하지 아니하는 반면, 보험설계사, 보험대리점, 보험중개사는 각 소극적 요건 및 적극적 요건을 갖추어 금융위원회에 등록해야 한다.

보험설계사의 경우, 보험업법 제84조 제2항의 각 호의 소극적 요건 중 하나에 해당하는 자는 보험설계사가 되지 못한다.

8) 보험업법 제83조 제1항

9) 제85조(보험설계사에 의한 모집의 제한) ① 보험회사 등은 다른 보험회사 등에 소속된 보험설계사에게 모집을 위탁하지 못한다.

제85조의3(보험설계사에 대한 불공정 행위 금지) ① 보험회사 등은 보험설계사에게 보험계약의 모집을 위탁할 때 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다.

10) 한기정(2019), p. 348

보험업법 제84조 제2항

1. 피성년후견인 또는 피한정후견인
2. 파산선고를 받은 자로서 복권되지 아니한 자
3. 보험업법에 따라 벌금 이상의 형을 선고받고 그 집행이 끝나거나(집행이 끝난 것으로 보는 경우를 포함한다) 집행이 면제된 날부터 2년이 지나지 아니한 자
4. 보험업법에 따라 금고 이상의 형의 집행유예를 선고받고 그 유예기간 중에 있는 자
5. 보험업법에 따라 보험설계사·보험대리점 또는 보험중개사의 등록이 취소(제1호 또는 제2호에 해당하여 등록이 취소된 경우는 제외한다)된 후 2년이 지나지 아니한 자
6. 제5호에도 불구하고 보험업법에 따라 보험설계사·보험대리점 또는 보험중개사 등록취소 처분을 2회 이상 받은 경우 최종 등록취소 처분을 받은 날부터 3년이 지나지 아니한 자
7. 보험업법에 따라 과태료 또는 과징금 처분을 받고 이를 납부하지 아니하거나 업무정지 및 등록취소 처분을 받은 보험대리점·보험중개사 소속의 임직원이었던 자(처분사유의 발생에 관하여 직접 또는 이에 상응하는 책임이 있는 자로서 대통령령으로 정하는 자만 해당한다)로서 과태료·과징금·업무정지 및 등록취소 처분이 있었던 날부터 2년이 지나지 아니한 자
8. 영업에 관하여 성년자와 같은 능력을 가지지 아니한 미성년자로서 그 법정대리인이 제1호부터 제7호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 자
9. 법인 또는 법인이 아닌 사단이나 재단으로서 그 임원이나 관리인 중에 제1호부터 제7호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 자가 있는 자
10. 이전에 모집과 관련하여 받은 보험료, 대출금 또는 보험금을 다른 용도에 유용(流用)한 후 3년이 지나지 아니한 자

보험계약자를 보호하고 건전한 모집질서를 확보하기 위해 정신적 제약으로 민법상 법률행위를 할 수 있는 행위능력이 부족한 자(제1호), 경제적 신용이 낮은 자(제2호), 보험업법이나 모집 관련 위법부당행위로 인하여 형벌이나 제재에 관련되고 일정기간 이 경과되지 않아 사회적 신용이 낮은 자(제3호 내지 제7호, 제10호)가 보험설계사가 될 수 없도록 규정한 것이다.

나아가 보험설계사의 전문성을 담보하기 위해 생명보험설계사, 손해보험설계사, 제3보험설계사로 나누어 각 보험모집 관련 교육 이수 및 보험관계 업무 경험이나 시험 합격 등을 적극적 요건으로 규정¹¹⁾하고 있다.

11) 보험업법시행령 [별표 3]

생명보험설계사 등록요건(보험업법시행령 [별표3], 보험업감독규정 제4-3조 제1항)

1. 아래와 같이 생명보험 모집에 관한 연수과정을 이수한 사람
 - 1.1. 보험업법시행령 [별표4]에 따른 교육 이수
 - 1.2. 생명보험협회 실시 시험 합격
 - 1.3. 교육요건 충족일로부터 1년 내 시험요건 충족 또는 시험요건 충족 1년 내 교육요건 충족
2. 생명보험 관계 업무에 1년 이상 종사한 경력이 있는 사람(등록신청일부터 3년 이내에 해당 업무에 종사한 사람으로 한정)으로서 [별표 4]에 따른 교육을 이수한 사람
3. 개인인 생명보험대리점의 등록요건을 갖춘 사람(법인보험대리점의 소속 보험설계사가 되려는 사람만 해당)
4. 개인인 생명보험중개사의 등록요건을 갖춘 사람(법인보험중개사의 소속 보험설계사가 되려는 사람만 해당)

또한 보험업법 제102조 제1항은 보험회사의 임직원의 불법행위에 대해서는 무과실 책임을 적용하는 반면, 보험회사와 모집 위탁 관계에 있는 보험설계사 내지 보험대리점에 대해서는 보험회사가 이들에게 모집을 위탁함에 있어서 상당한 주의를 하였고 또한 이들이 행하는 모집에 있어서 보험계약자에게 가한 손해의 방지에 노력한 경우에는 면책이 가능하도록 하고 있다. 한편, 보험중개사는 보험회사로부터 독립하여 모집을 하는 자이므로 보험회사가 보험업법상 사용자책임을 부담하지 않는다.

보험설계사는 자신이 소속된 보험회사 등 이외의 자를 위하여 모집을 할 수 없다¹²⁾는 의미에서 종종 전속성(專屬性)을 갖는 것으로 설명되고는 한다. 그러나 이는 부당경쟁을 방지하기 위한 보험 정책적 이유에서 소속 보험회사와 같은 종류의 보험업을 영위하는 다른 보험회사를 위하여 모집을 하는 것이 금지된다는 것일 뿐 보험설계사가 소속 보험회사로부터 위탁받은 모집업무 외에 사적으로 다른 업무를 영위할 수 없다는 뜻은 아니다.¹³⁾ 보험설계사의 노동조합법상 근로자성이 다투어진 사건에서 행정법원은 근로자성을 부정하면서, “보험모집인은 자신이 소속된 회사 이외의 다른 회사를 위하여는 보험모집업무를 할 수 없다는... 법률상의 제한이 보험모집인의 회사에 대한 종속적인 관계를 보여주는 징표로 생각될 수도 있으나, 이러한 법률상의 제한은 보험

12) 보험업법 제85조 ② 보험설계사는 자기가 소속된 보험회사 등 이외의 자를 위하여 모집을 하지 못한다.

13) 최근 한 설문조사 결과에 따르면 조사대상 보험설계사의 20.3%가 다른 일자리와 겸업을 하고 있으며, 이 중 32.7%가 보험설계사 업무가 주업이 아니라고 답함: 박찬임(2018), p. 16

모집인들의 무질서한 보험계약 가입권유를 방지하여 일반 보험가입자를 보호하려는 입법정책에 따른 단속규정적인 성질을 갖는 것...보험모집인의 사적인 다른 활동이 제한받는 것은 아니”라고 판단한 바 있다(서울행정법원 2002. 6. 20 선고 2002구합2598 판결).

보험업법상으로도, 예컨대, 생명보험회사 소속 보험설계사가 손해보험회사와 위촉계약을 체결하고 모집을 하는 이른바 교차모집이 허용(보험업법 제85조 제3항 참조)되며, 관련 법령에 따라 보험의 모집 이외에도 다른 금융상품의 모집도 할 수 있다. 보험설계사는 집합투자증권 투자권유 대행인(자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제51조, 동법시행령 제56조) 또는 퇴직연금제도 모집인(근로자퇴직급여보장법 제31조, 동법시행령 제28조)이 될 수 있으며, 기타 신용카드 모집인이나 대출 모집인 등을 겸하는 것도 금지되지 않는다.

나. 보험회사와 보험설계사 간의 계약관계

보험업법상 보험회사는 보험설계사에게 모집을 위탁할 때 위탁계약서를 체결하고 이를 교부하여야 한다.¹⁴⁾

보험회사들은 2008년 4월 금융감독원이 보험회사와 보험설계사 간의 불공정 계약을 방지하기 위해 마련한 보험설계사 표준위촉계약서 모범규준(이하, ‘모범규준’이라 함)을 토대로 각 사별로 위탁계약서를 만들어 사용하다가 2012년 4월부터는 생명보험협회 및 손해보험협회의 보험설계사에 대한 불공정행위 예방을 위한 준수규약(이하, ‘준수규약’이라 함)에 따르고 있으나 그 내용은 주요 부분에서 대체로 유사하다.

모범규준과 준수규약 모두 보험설계사의 신분에 관해 ‘독립사업자’로서 위탁계약에 의하여 ‘회사로부터 위탁받은 업무’를 수행한다고 규정하고 있다. 아울러 “회사 직원에게 적용되는 취업규칙 및 제반 규정은 적용하지 아니”한다고 하여 보험설계사가 보험회사의 근로자가 아님을 명확히 밝히고 있다.¹⁵⁾ 모범규준은 회사가 설계사에게 위탁

14) 보험업법 제85조의3(보험설계사에 대한 불공정 행위 금지) ① 보험회사 등은 보험설계사에게 보험계약의 모집을 위탁할 때 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 보험모집 위탁계약서를 교부하지 아니하는 행위

하는 업무를 보험계약 체결의 중개, 보유계약의 유지·관리 등으로 열거¹⁶⁾하고 있으나, 준수규약은 위탁 업무의 범위를 별도로 규정하고 있지 않다.

모범규준은 최저 계약기간을 1년으로 하여 갱신이 가능하도록 하면서, 보험설계사의 모집 관련 준수사항 및 위촉계약 유지를 위한 최저기준을 설정하고, 보험설계사가 고의·중과실로 계약상 준수사항을 위반하거나 모집 실적이 최저기준에 미달한 경우 등 열거된 경우에 해당하면 계약기간 내에 보험회사의 계약 해지가 가능한 것으로 규정하였다.¹⁷⁾ 한편, 준수규약은 모범규준과 달리 보험회사의 해지 사유를 열거하고 있지는 아니하나 ‘위탁계약서 본문 또는 부속서류에서 정하는 계약해지사유’에 해당하는 경우 계약해지 예정일로부터 15일 전까지 서면 통지 후 보험회사가 이를 해지할 수 있도록 하되 ‘위탁계약서에서 정한 해지요건 외의 사유’로는 위탁계약을 해지하지 못하도록 하여 보험설계사를 보호하고 있다.¹⁸⁾ 반대해석상 달리 법령에 위반되지 않는 이상 보험회사는 모집위탁계약서상에 모집 실적 최저기준 미달을 포함하여 모집위탁 계약 해지사유를 자유로이 정할 수 있는 것으로 해석된다.

모범규준과 준수규약 모두 보험설계사가 위탁계약을 해지하는 데는 특별한 사유를 요하지 않으며, 보험회사 등에게 정당한 사유가 없는 한 1개월 내에 위탁계약 해지를 완료하도록 규정하고 있다. 이는 보험설계사가 자유의사에 따라 소속 보험회사를 변경하는 데 어려움이 없도록 하기 위한 것으로 이해된다.

보험설계사와 보험회사 간의 모집위탁계약의 법적 성격에 관해서는 고용계약설, 도급계약설, 위임계약설, 혼합계약설 등 다양한 견해가 존재하나, 통설은 비전형계약으로서 위임계약에 고용이나 도급의 요소가 가미된 혼합계약으로 보고 있으며,¹⁹⁾ 판례 또한 같은 취지로 판시한 바 있다.²⁰⁾

15) 모범규준 2.(설계사의 신분) 및 준수규약 II. 1.(보험설계사의 신분)

16) 보험계약 체결의 중개, 보유계약의 유지·관리, 보험청약서·보험증권·보험증권 전달 등 보험계약체결의 중개를 위한 부수업무, 상기 업무와 밀접한 관련이 있는 업무, 상기 업무 이외에 설계사의 신청 또는 동의에 의한 추가 위탁업무(모범규준 4.(위탁업무) 참조)를 말함

17) 보험설계사의 경우에는 사유를 불문하고 원하는 때에는 위촉계약을 해지할 수 있음

18) 모범규준 13.(위촉계약의 계약해지) 및 준수규약 III. 1-3.(해지단계) 및 2.(금지사항)

19) 김영규(2015), pp. 40~45; 김우준(2006), pp. 85~89

20) 대법원 1989. 11. 28. 선고 88다카33367 판결

다. 보험설계사의 근로자성 관련 분쟁

이처럼 보험설계사는 보험업법상 보험회사의 근로자인 직원과 별도로 모집 위탁 관계에 있는 자로 분류되며, 보험회사와의 위탁계약도 독립사업자 신분에서 체결하고 있으나, 이러한 법적·계약적 형태에도 불구하고 전·현직 보험설계사가 실질적으로는 보험회사의 근로자임을 주장하며 퇴사 후에 보험회사를 상대로 퇴직금을 청구하거나, 근로자 신분에서 산업재해보상 인정을 요구하거나, 보험설계사의 권익주장을 위해 노동조합의 결성을 추진하는 등으로 인하여 분쟁이 발생하는 경우가 있다.

이와 같이 분쟁이 발생하는 이유는 독립사업자 내지 자영업자가 제공하는 용역은 재화시장에 속한 것으로 용역을 제공받는 상대방과의 관계에 대해 사적 자치와 계약 자유 원칙이 적용되므로 기본적으로 양 당사자가 계약에 정한 내용에 따라 법률관계가 정해지지만, 근로자가 제공하는 ‘근로’, 즉 종속적 노무제공에 관해서는 헌법에 따라 개별적 근로조건에 대한 최저기준 적용(제32조 제3항), 근로관계 당사자의 대등성 보장을 위한 단결권, 단체교섭권, 단체행동권 보장(제33조 제1항) 등 사회적 보호가 부여되고, 그러한 보호가 미치는 한도 내에서 사적 자치와 계약자유 원칙은 후퇴되기 때문이다.

2. 근로기준법상 지위

가. 법원의 근로자성 판단

1) 법원의 근로자성 판단기준

근로기준법은 근로자의 기본적 생활을 보장하기 위한 노동보호법으로서, 개별적 근로관계에서 근로자의 종속성으로 인해 사회적·경제적으로 지배적 위치에 있는 사용자가 근로조건을 일방적으로 결정하지 못하도록 최저 근로기준을 설정하고 강제한다. 설령 근로자가 최저기준에 미치지 못하는 내용의 근로조건에 동의하더라도 그러한 근로계약은 그 부분에 한하여 무효가 되고, 무효로 된 부분은 근로기준법에 정한 기준에 따른다.²¹⁾

본래 근로관계의 성립과 내용 또한 사적 자치의 원리, 즉 근로자와 사용자 간의 합의에 따르는 것이지만 이와 같이 최저기준이 작용되는 부분에 있어서 민법상 계약자유 원칙은 제한된다. 따라서 근로계약, 임금, 근로시간과 휴게시간, 휴일과 휴가, 안전 위생 및 재해보상 등 근로조건에 관해 이 법에서 정한 기준에 미달하는 내용은 비록 근로계약서에 명시된 사항이라 하더라도 효력이 없으며, 해고 등의 제한²²⁾ 등 근로관계의 성립·존속 또는 종료와 관련하여 근로자에게 일정한 권리가 부여된다.

또한 최저임금법에 따라 일정 이상의 임금이 지급²³⁾되어야 하며, 고용보험법 및 산

21) 근로기준법 제3조 및 제15조

22) 근로기준법에 따라 근로자에게 부여되는 가장 강력한 보호 중 하나는 동법 제23조 등에 규정된 해고 제한임. 해고란 근로자의 의사에 반하여 근로계약을 해지하는 사용자의 일방적 의사표시로서 근로기준법 제23조에 따라 사용자가 근로자를 해고하기 위해서는 반드시 '정당한 이유'가 있어야 함. 대법원은 '정당한 이유'에 관하여 "사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있는 경우에 행하여져야 그 정당성이 인정"된다고 보며, '정당한 이유'는 해고사유의 실체적 정당성뿐 아니라 절차적 정당성도 포함됨. 근로자에 대한 해고에 정당한 이유가 있다는 입증책임은 사용자에게 있으므로, 근로자가 제기한 해고무효 확인소송에서 사용자가 정당한 이유의 입증에 실패하면 해고는 무효로 되고, '정당한 이유'의 판단은 법원이 사안별로 사실관계에 따라 판단하나, 일반적으로 사용자가 이를 입증하기가 용이하지 않은 것으로 인식되고 있음. 또한, 현재는 삭제되었으나 2007년 근로기준법 개정 전까지는 국제적 입법례에도 보기 드문 사업주에 대한 형사처벌도 규정되어 있었음

업재해보상보험법 등이 당연히적용될 뿐 아니라 기타 근로 관련 법령이 폭 넓게 적용된다. 한편, 근로자를 사용하는 사용자에게는 근로기준법의 준수 의무가 부과되고 그 실행을 확보하기 위해 감독(제11장) 및 벌칙(제12장) 등 제재가 적용된다.

근로기준법은 동법의 적용대상이 되는 근로자를 “직업의 종류를 불문하고 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자”(동법 제2호 제1항 제1호)라고만 정의하고 있어 구체적인 판단기준은 법원의 해석에 맡겨져 있다.

대법원은 근로자 해당 여부는 계약의 형식과 상관없이 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부(사용종속성)에 따라 판단해야 한다고 본다.²⁴⁾

사용종속성의 구체적 판단은 ① 업무 내용을 사용자가 정하고, ② 취업규칙 또는 복무규정 등의 적용을 받으며, ③ 업무수행과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, ④ 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로제공자가 이에 구속을 받는지, ⑤ 근로제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행하게 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, ⑥ 근로제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, ⑦ 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, ⑧ 기본급이나 고정급이 정하여졌고 근로소득세를 원천징수 하였는지, 그리고 ⑨ 근로제공관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 그 정도, ⑩ 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단한다. 다만, 위 ⑧의 기본급 여부 등 및 ⑩의 사회보장제도 적용 여부 등은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크다는 점에서 부차적으로 고려할 사항으로 본다.

이처럼 법원은 근로자성 여부를 계약의 형식이 아니라 실질에 있어 근로자성 판단표지가 존재하는지 여부를 근거로 각각의 개별 사건마다 구체적인 사실관계 및 증명의 정도 등에 따라 달리 판단하고 있으므로,²⁵⁾ 보험설계사의 근로자성 인정 여부도 개

23) 최저임금법 제2조(정의) 이 법에서 ‘근로자’, ‘사용자’ 및 ‘임금’이란 「근로기준법」 제2조에 따른 근로자, 사용자 및 임금을 말한다.

24) 대법원 2015. 7. 9. 선고 2012다20550 판결; 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결 등

25) 대법원 2015. 9. 10. 선고 2013다40612(본소), 2013다40629(반소) 판결

별 사실관계에 따라 사안별로 다투어지고 결정된다. 즉, 어떠한 사건에서 보험설계사의 근로자성이 인정 또는 부정되었다고 하여 그러한 결론이 다른 보험설계사의 경우에 동일하게 적용되는 것은 아니다. 그러나 보험설계사가 위임받아 수행하는 업무의 유형별로 통상 근로자성 표지에서도 유사성을 보이게 마련이므로 동일한 유형에 속하는 보험설계사들의 그룹에 대해서는 법원의 근로자성 판단도 유사하게 될 개연성이 높다.

보험설계사에 대한 구체적인 위탁업무는 보험회사별로 다양한 유형으로 나타나지만 법정 분쟁 등을 통해 나타나는 유형을 살펴보면 크게 (i) 직접 가망고객을 물색하고 방문하여 보험상품을 권유하는 대면영업 보험설계사, (ii) 유선상으로 보험을 모집하는 통신판매 보험설계사, (iii) 대면영업 보험설계사를 모집하고 영업활동을 독려하는 관리직 보험설계사²⁶⁾ 및 (iv) 신인 보험설계사 교육 및 육성 등 업무를 주로 수행하는 교육 담당 보험설계사²⁷⁾ 등이 있다.

이하에서는 각 유형별로 근로기준법상 근로자성 인정 여부에 관한 법원의 판결 경향을 살펴보도록 한다.

2) 대면영업 보험설계사

보험설계사 중 가장 전형적인 형태라 할 수 있는 대면영업 보험설계사에 대해서 현재까지 법원은 근로자성을 인정하지 않고 있다.

현재와 같이 사용종속성 판단기준이 정립되기 전부터 대법원은 보험설계사의 경우 출퇴근이나 보험모집 권유 등 과정에서 특별한 제한이나 구체적 지휘·감독이 없었던 점, 별도의 수당규정을 두어 보수를 산정하였으며 기본급이 없는 점, 보험회사가 실시하는 교육은 수탁업무의 원활한 수행을 위한 것이고, 고용보험 등 대상이 아니었던 점 등을 기초로 근로기준법상의 근로자로 볼 수 없다고 판단²⁸⁾해왔다.

이후로 대법원에서 사용종속성 판단기준이 정립되면서 1994년 양 당사자의 경제·

26) 위임직 지점장, 영업소장 등 각 보험회사별로 다양한 호칭이 사용됨

27) 트레이너, 코칭매니저, 육성팀장 등 각 보험회사별로 다양한 호칭이 사용됨

28) 대법원 1990. 5. 22. 선고 88다카28112 판결; 대법원 1977. 10. 11. 선고 77다972 판결

사회적 조건 등 당사자 사이의 관계 전반에 나타나는 사정을 종합적으로 고려하여야 함이 더해지고,²⁹⁾ 2006년경 근로자성 표지 중 ‘구체적 지휘·감독’ 여부를 ‘상당한 지휘·감독’으로 완화³⁰⁾하는 등 변화가 있었으나, 비교적 최근인 2013년에 우체국 보험관리사들이 퇴직금 등의 지급을 구하는 소송을 제기한 사건에서 이와 같은 판단기준을 적용하였음에도 근로자성을 부정하였다.³¹⁾

해당 사안의 원고들은 각 소속 우체국장 등과 보험업무위탁계약을 체결하고 우체국 보험의 모집 및 보험료 수금 등의 업무를 수행하였다. 이들이 우체국의 근로자임을 주장하며 퇴직금 중간정산 내지 퇴직에 따른 퇴직금을 청구한 사건에서 법원은 ① 보험관리사들에게 인사·복무규정 등에 따른 징계규정이 아닌 위탁계약에 따른 계약해지 관련 규정의 적용만 있는 점, ② 보험관리사 스스로도 언제든지 위탁계약을 해지할 수 있는 점, ③ 주된 업무인 보험모집·보험료 수금 등의 활동을 할 수 있는 시간과 장소에 관한 별도의 정함이 없어 정식직원들에 있어서 출퇴근 시간이 통제되고 근무장소와 개인별로 수행하여야 할 특정한 업무가 피고에 의하여 지정되어 구체적이고 직접적인 지휘 및 감독을 받는 것과 같다고 할 수 없는 점 등의 사정을 종합적으로 고려하여 보험관리사가 종속적인 관계에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 근로자로 볼 수 없다고 판단하였다.

29) 대법원 1994. 12. 9. 선고 94다22859 판결

30) 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결

31) 대법원 2013. 6. 27. 선고 2011다44276 판결

〈표 II-1〉 우체국 보험관리사 사건의 판단기준 적용

근로자성 인정요소	독립사업자성 인정요소
• 각 우체국에서 운영지침(보험관리사 준수 사항, 부당행위 등에 대한 조치, 위탁업무의 양도 및 위임금지, 변상책임, 감독 및 관리, 보험관리사 조직 등을 규정)을 시행함 • 원고들에게 정기적으로 조회나 교육을 실시함 • 과거 일정기간 지문인식기, 카드리더기 등을 통해 원고들의 출퇴근 여부를 관리한 바 있음 • 우체국마다 직원인 총괄국장, 팀장을 배치하고 보험관리사 중 지도장을 위촉하여 보험관리사들에게 일정사항 등을 지시함 • 보험관리사들에게 사무실·책상·컴퓨터 등의 시설을 제공함	• 인사·복무규정에 따른 징계규정이 아닌 위탁계약에 따른 계약해지 규정이 적용되며, 보험관리사 스스로 언제든 위탁계약을 해지할 수 있음 • 주된 업무(권유·모집·수금)를 수행함에 있어 활동대상, 구역 및 방법의 제한을 받지 않음 (본인 판단 아래 방문고객 선정, 각자의 재량과 능력에 따른 업무 수행) • 원칙적으로 겸업이 자유로움 • 주된 업무 활동 시간과 장소에 관한 별도의 정함이 없음 • 조회 또는 정기적인 교육은 계약자 보호와 모집질서 유지를 위한 기본업무 교육 및 업무수행 지원을 위한 정보전달 차원에서 이루어지는 최소한의 지시이며, 불참에 대한 제재 내지 불이익이 없음 • 팀장 등의 관리·지도는 영업에 필요한 정보나 자료 제공 및 실적 독려 차원에 그치고 영업활동 방식에 관한 구체적인 지휘·감독이 아님 • 실제 근로의 내용이나 시간과 무관하게 오로지 보험계약 실적에 따라 보수가 결정되므로, 근로 자체에 대한 대상적 성격을 갖는다고 보기 어려움 • 실적이 나쁜 경우 수당이 적게 지급되는 것은 위탁계약 시 합의한 수당지급원칙에 의한 것이며, 근무평정이나 인사고과에 따른 징계적 조치라 볼 수 없음 • 보험모집에 필요한 제반 비용(교통비, 식사비, 통신비 등)을 스스로 부담함 • 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부함 • 사회보험상 일반사업자로 취급됨

3) 통신판매 보험설계사

유선상으로 보험모집 업무에 종사하는 통신판매 보험설계사(텔레마케터)의 근로자성 인정 여부에 대해서 아직 대법원 판례는 없는 것으로 파악되며, 하급심 판결 중에는 이를 인정한 사례와 부정한 사례가 모두 존재한다.

근로자성을 인정한 사례로는 A생명보험회사의 통신판매 보험설계사가 사망한 후 유족이 산업재해보상보험법(이하, '산재법'이라 함)상 유족급여 등을 청구한 사건(2006년),³²⁾ B생명보험회사에서 해촉된 텔레마케터가 업무상 질병으로 인한 요양비 및 위자료 청구, 부당한 계약체결 및 부당해고로 인한 정신적 손해 및 일실수입 손해배상 등을 청구한 사건(2009년),³³⁾ C보험대리점 자동차보험센터 전화상담원으로 일하다가 해촉된 후 퇴직금 및 미지급 임금을 청구한 사건(2019년)³⁴⁾에서 각 법원은 통신판매 보험설계사가 근로기준법상 근로자에 해당한다고 판단하였다.

세 사건의 사실관계는 조금씩 다르지만 법원은 통신수단을 이용하여 보험모집을 하는 업무의 특성상 업무의 내용과 처리방식이 법규 및 보험회사 등의 방침에 의해 사전에 결정되고, 회사로부터 책상, 전화, 컴퓨터 등 비품과 업무에 필요한 고객정보(이하, 'DB'라 함)를 지급받으며, 회사가 출퇴근 통화내용 내지 통화시간을 모니터링 하는 등 업무수행 관련 구체적 지휘·감독이 이루어지거나 출퇴근 시간 등 근태관리가 이루어진 점 등에서 대면영업 보험설계사와 달리 보험회사에 대해 종속적인 관계에 있다고 판단한 것으로 보인다. 위 사건들은 모두 하급심에서 확정되었다.

근로자성을 부정한 사례로는 D생명보험회사에서 해촉된 텔레마케터가 퇴직금을 청구한 사건(2018년 11월³⁵⁾ 및 12월³⁶⁾), E생명보험회사와 보험설계사 또는 보험대리점이 위촉계약을 체결하고 전화로 아웃바운드 또는 인바운드 방식의 보험가입 권유 업무를 수행한 텔레마케터가 퇴직금을 청구한 사건³⁷⁾에서 각 법원은 이들이 근로기준법상 근로자에 해당하지 않는다고 판단하였다.

이들 사건에서 법원은 회사가 보험설계사 등에게 보험 모집 관련 스크립트나 기타 지켜야 할 내용을 제시한 것은 보험업 관련 법령에 따른 것으로 개별적 업무수행 내용을 정하고 강제하기 위한 것이 아니고, 보험설계사들은 DB를 지급받아 일정 기간 보

32) 서울행정법원 2006. 4. 19. 선고 2005구합32873 판결

33) 대전지방법원 2011. 3. 24. 선고 2010나11154 판결

34) 수원지방법원 2019. 12. 13. 선고 2018나76408 판결

35) 서울고등법원 2018. 11. 13. 선고 2017나2071254 판결

36) 서울중앙지방법원 2018. 12. 7. 선고 2016가단5210231 판결

37) 서울중앙지방법원 2019. 10. 10. 선고 2018가합576449 판결

유하면서 자율적으로 보험 모집 대상 고객 및 권유 대상 상품을 선택하여 구체적 지휘·감독 없이 자신의 재량과 역량에 따라 자율적으로 업무를 수행하였고, 출퇴근 시간이나 외출 등에서 근태관리를 한 바 없고, 지정된 사무실에서 회사가 제공하는 컴퓨터, 전화, DB 등을 이용하여 영업을 한 것은 전화 보험가입의 특성 및 개인정보보호를 위해 불가피한 일이었으며, 고정급이나 기본급 내지 전화 횟수, 통화 시간 등에 따라 지급되는 보수 없이 실적에 따른 보수만을 지급받아 이를 근로 자체에 대한 대상적 성격을 갖는다 볼 수 없는 점 등에서 이들을 근로자로 볼 수 없다고 판단하였다. 이 중 2018년 11월 D생명보험회사 사건은 현재 상고되어 대법원의 판단을 기다리고 있으며, 나머지 두건은 하급심에서 확정되었다.

앞서 본 바와 같이 법원은 근로자성 여부를 각각의 개별 사건마다 구체적인 사실관계 및 증명의 정도 등에 따라 달리 판단하기 때문에, 근로자성을 부정한 사례와 근로자성을 인정한 사례 간에 보험회사들의 구체적 업무수행 지침이나, 고객정보 분배, 회사 직원의 관리 감독 등 여러 측면의 차이점이 결론에 영향을 미친 것으로 이해된다.

〈표 II-2〉 통신판매 보험설계사 근로자성 인정 사례 및 부정 사례 비교

C보험대리점 건 판단요소(근로자성 인정)	D생명보험회사 건 판단요소(근로자성 부정)
• 회사 제공 전화기, PC 등 비품 및 DB를 이용하여 전화로 보험가입 업무를 수행하고, 소모품도 회사로부터 제공받음 • 근로시간과 휴게시간의 정함이 있고 지문인식기로 출퇴근을 체크함 • 매일 정해진 시간에 조회를 하고 회사는 보험설계사들에게 통화목표치를 부여하며, 채우지 못하는 경우 DB 배분 차단, 수수료 공제 등 불이익을 줌 • 통화량은 사업장 내 TV모니터를 통해 실시간 공개됨 • 근태규정상 지각, 조퇴, 결근의 경우 페널티를 부여하고 그에 대한 벌칙으로 DB 제공중단, 지각비 부과, 지각, 조퇴, 결근 누적 시 징계하고 등이 규정됨 • 회사 제공 사업장 내 근무이므로 보험설계사들은 제3자를 고용하여 업무를 대행하게 하는 등 업무의 대체성이 인정되지 않고 사실상 다른 사업장에 대한 노무제공 가능성이 없음 • 기본급이나 고정급의 정함은 없으나 매일 지급되는 수수료는 보험설계사들이 제공한 근로의 질과 양에 따라 달라지는 것으로 근로 자체의 대가로 보임	• 회사로부터 DB를 제공받아 전화로 보험 가입을 권유하는 위촉 업무 특성상 업무장소 및 회사 프로그램 사용 등에 상호 양해가 있었음 • 정해진 콜센터 운영시간은 사업장을 이용할 수 있는 시간을 의미하는 것으로, 회사가 업무 시간 등을 파악하여 독려하고 시책금 지급 기준 등으로 활용한 바는 있으나 출근 자체, 출퇴근 시간 준수를 강제한 바 없음 • 콜타임 시간을 특정하여 강제한 바 없음 • 보험설계사는 회사가 지급한 DB를 일정 기간 보유하며 대상 고객 내지 상품 선택 등에서 구체적 지휘·감독없이 자신의 재량과 역량에 따라 자율적으로 업무를 수행함 • 표준스크립트, 통화내용품질 모니터링, QA 매뉴얼 등의 시행은 보험업 관련 법령의 준수를 위한 것으로 회사의 영업적 판단에 따라 개별적 업무수행 내용을 정하고 강제하기 위해 작성·시행한 것이 아님 • QA 가이드라인 위반에 대한 제재는 근태불량이나 실적부족과 무관하고 보험상품 관련 설명누락 등 보험계약의 완전성을 위한 것임 • 회사 측 직원 등을 통한 영업목표 관리 및 실적 독려는 반드시 종속적 고용관계에서만 가능한 것이 아님(목표 미달성 시 제재 없음) • 보험업법상 다른 보험회사를 위한 보험 모집 활동이 불가능할 뿐 다른 종류 영업 종사가 가능하며, DB 이용 영업 외에 연고·지인계약 내지 파생계약도 가능함(실제 상당건수 존재) • 보험설계사들은 업무 수행시간이나 업무내용과 무관하게 실적에 따른 수수료만 지급받음 • 보수에 대해 사업소득세를 납부하고 취업규칙의 적용을 받지 아니함

위 사례를 비교해보면, 두 사건에서는 출퇴근 등 근태관리나 통화량에 대한 목표치 설정 및 강제 여부, 업무 수행시간 내지 업무 내용의 보수 반영 여부 등 사실관계상에서 상당한 차이를 보이는 점을 알 수 있다.

한편, 통신판매 보험설계사의 업무 자체의 특성 및 관계 법령 등의 준수를 위해 불가피하게 근무장소 등에 제한이 있을 수밖에 없는 점에 대하여 C보험대리점 건 등 근

로자성을 인정한 사례에서는 이를 근로자성 인정 요소로 보았으나, D생명보험회사 건 등에서 법원은 그러한 제한의 존재 자체는 위촉계약에 따라 상호 양해된 것으로 보고 나아가 업무 수행시간, 업무 수행방법 등이 회사 측에 의하여 실질적으로 강제된 바가 있는지 여부에 따라 구체적 지휘·감독 여부를 판단한 데 의의가 있으며, 향후 대법원 판단의 귀추가 주목되는 부분이다.

4) 관리직 보험설계사

영업소장, 위임직 지점장, 사업가형 지점장 등으로 불리우는 관리직 보험설계사는 직접 보험모집 활동을 하기보다 소속 보험설계사들의 활동을 지원하고 실적을 관리하는 등 관리자 역할을 수행하는 점에서 전형적 의미의 보험설계사와 다르다. 보험회사 별로 이와 동일한 역할을 근로자 신분인 직원이 수행하거나 보험설계사 신분의 관리자와 근로자 신분의 관리자가 병존하는 경우도 있다. 보험설계사 신분과 근로자 신분의 각 관리자들의 가장 큰 차이는 보수체제상 보험설계사 신분인 경우 관리대상 보험설계사의 모집실적에 연동되는 부분이 상대적으로 크다는 데 있으며, 회사별로 구체적인 업무수행방식에는 차이가 있겠으나 근본적으로 보험회사를 위해 수행하는 역할은 유사하다고 볼 수 있다. 관리직 보험설계사의 근로자성에 대해서는 법원에서 구체적 사실관계에 따라 이를 인정한 판결과 부정한 판결이 모두 존재하고 있다.

관리직 보험설계사의 근로자성을 인정한 사례로는 F손해보험회사의 교차지점을 관리하던 교차사업소장이 회사를 그만둔 후 근로자임을 주장하며 퇴직금을 청구한 사건(2016)³⁸⁾을 들 수 있다. 서울고등법원은 해당 사건에서 교차사업소장의 구체적인 업무 수행이 회사가 정한 대로 이루어졌고, 업무에 대해 결정권이나 재량권이 없었던 점, 취업규칙의 적용은 없으나 그와 유사한 성격의 ‘교차사업 운영지침’에 정한 바에 따라 영업목표, 운영비 집행 등을 관리·감독하며, 교차사업소장을 선발·전환배치·해임하였던 점, 무단결근을 해지사유로 하는 등 실질적으로 근태관리를 한 점, 교차사업소장이 제 3자를 고용하여 자신의 업무를 대행하게 할 수 없는 점, 교차사업소장에게 법인카드가

38) 서울고등법원 2016. 9. 28. 선고 2016나2005786 판결

지급되고 그 사용 내역에 대해 회사의 통제를 받은 점, 교차사업소장에게 최소한의 수수료 지급이 보장된 점 등을 근로자성 인정의 근거로 들었다. 이후 G손해보험회사의 지점장이 해촉 후 퇴직금을 청구한 사건(2018)³⁹⁾에서도 유사한 이유로 서울고등법원은 근로자성을 인정하였다.

〈표 II-3〉 관리직 보험설계사 근로자성 인정 사례

구분	내용
F손해 보험 회사 건	• 교차사업소장의 구체적인 업무 수행이 '교차영업 운영지침' 등 회사가 정한 대로 이루어졌고, 업무에 대해 결정권이나 재량권이 없었음 • 취업규칙과 유사한 성격의 '교차사업 운영지침' 등에 따라 영업목표, 운영비 집행을 관리·감독하며, 사업소장을 선발·전환배치·해임하고 보수를 지급함 • 무단결근, 근태불량이 계약해지 사유로 규정(근태불량 해임사례 존재), 근태관리 전 산망에 접속시간 기록, 휴가일정 취합·관리 등 근태관리가 이루어짐 • 회사가 사무실 및 업무에 필요한 집기, 비품을 제공하고, 제3자의 업무대행이 불가능하며, 법인카드를 지급받고 그 사용 내역에 대해 회사의 통제를 받음 • 교차사업소장은 일반 보험설계사와 달리 수수료 환급이 없고, 교차사업소 실적 및 업무평가결과에 따른 수수료는 교차사업소의 유지, 관리의 대가로 지급된 것이어서 노동의 양과 질을 평가하는 것으로 임금성이 있음 • 고정액의 최저 보수를 지급하기도 하고, 실적 외 '장기계약관리', '장기고객관리' 등 명목의 비례성 수수료를 별도 지급함
G손해 보험 회사 건	• 'AM사업소 제규정(안)' 등 회사가 정한 바에 따라 업무가 수행되고 '회사 요구 불응' 시 해촉 가능한 등 지점장에게 독립적 업무결정권, 재량권이 없었음 • AM지점장과 근로자인 지점장을 구분하여 관리하는 내부지침이 없고, 업무내용 및 업무지시·보고 체계도 아무런 차이가 없었음 • 'AM사업소 제규정(안)'은 AM지점장의 업무 권한에 대해 근로자인 지점장의 업무 권한을 준용하며 이 규정과 위임계약서가 취업규칙과 유사한 역할을 함 • 회사는 지점별 목표를 설정하고 달성을 독려하며 Work Plan에 따른 업무 진행을 지시하면서 실행 여부를 수시로 확인·감독함 • 회사의 근태관리가 이루어졌고, 회사가 AM지점장의 근무지를 지정·변경함 • 회사가 업무수행에 필요한 비품, 사무집기를 제공하고 매월 운영비를 지급함 • 성과급 형태의 수수료 역시 담당 지점의 운영 및 관리라는 근로의 대가임 • 제3자에 의한 업무대행이 금지되고 사실상 자유로운 겸업이 어려웠음

39) 서울고등법원 2018. 12. 4. 선고 2017나2028311 판결

한편, 근로자성을 부정한 대표적 판결로는 2009년 H생명보험회사 위임직 지점장들이 해고무효 확인을 구한 사건에서 이들에게 회사의 징계, 인사규정이 적용되지 않고, 출퇴근 시간의 제한이 없는 점, 보험설계사에 대한 교육 및 관리 업무를 자율적으로 다양한 방식에 의하여 수행하였을 뿐 회사로부터 구체적인 지시를 받지 아니한 점, 기본급 및 고정급 없이 실적 연동 수수료 등만 지급되었던 점 및 위임직 지점장들이 종전 근로계약과 이 사건 위임계약의 차이를 잘 인식하면서 자발적으로 회사를 퇴직하고 이 사건 위임계약을 체결한 점 등에 비추어 근로자라 볼 수 없다고 판단⁴⁰⁾한 서울고등법원 판결이 있다. 위 판결은 상고되었으나 심리불속행 기각되어 대법원의 심리는 받지 않았다. 이후로도 I손해보험회사의 교차팀장이 회사를 그만 둔 후 제기한 퇴직금 청구사건(2019년)⁴¹⁾ 및 J생명보험회사를 퇴사한 위임직 지점장이 역시 회사를 상대로 퇴직금을 청구한 사건(2020년)⁴²⁾ 등 다수 사건에서 각 해당 법원은 유사한 사유로 근로자성을 부인하였다.

〈표 II-4〉 관리직 보험설계사 근로자성 부인 사례

구분	내용
H생명 보험 회사 건	• 위임직 지점장의 주된 업무인 보험설계사 교육 및 관리는 신뢰관계 형성에 기초한 것으로 다양한 방식으로 자율적으로 업무를 수행할 필요가 있음 • 회사의 영업목표 수치 제시 및 영업추진전략 통보는 그 내용이 추상적·일반적이어서 업무수행 과정에 상당한 지휘·감독을 한 것으로 보기 어려움 • 회사의 인사규정, 취업규칙 적용이 배제되고, 지점장은 사실상 회사 직원들의 근무 시간에 맞춰 출퇴근하였으나 근로시간 제한, 출퇴근시간 관리는 없었음 • 기본급, 고정급 없이 업적에 따른 수수료를 수령함(보수에 상당한 격차 존재) • 종전 근로계약과 위임계약의 차이를 잘 인식하면서 자율적 업무 수행에 의한 소득 증대의 장점을 기대하고 자발적으로 위임계약을 체결함 • 사업소득세를 납부하고 4대보험에 가입하지 아니함

40) 서울고등법원 2009. 7. 3. 선고 2008나7804 판결; 대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다65966 판결(심리불속행 기각)

41) 부산지방법원 서부지원 2019. 9. 10. 선고 2018가단102872 판결

42) 서울고등법원 2020. 5. 22. 선고 2019나2004029 판결

〈표 II-4〉 계속

구분	내용
I손해 보험 회사 건	• 회사는 교차팀장의 구체적 업무수행방식에 관여하지 아니함 • 대체로 일정한 출퇴근 시간을 준수하였으나(전산시스템상 보험계약 내용 입력이 일과시간 중에만 가능) 회사가 출퇴근시간 준수를 관리·강제한 바 없음 • 주로 회사 사무실에서 업무를 수행한 점은 업무 내용상 필요에 의한 것임 • 정기적으로 실시된 역량향상 교육 및 실적 관련 회의는 회사가 위임자 지위에서 행하는 최소한의 교육 또는 회의이거나 위임계약의 의무이행과정의 일환으로 보이며, 불참에 대해 불이익을 가한 바 없음 • 교차팀장이 지급받은 대리점수수료(비례)는 소속 설계사에 대한 관리, 지원업무 자체보다 교차설계사들의 실적에 따라 액수가 좌우되어 임금성이 약함 • 회사 취업규칙 적용이 없고, 사업소득세를 납부하며, 4대보험 적용이 없음
J생명 보험 회사 건	• 위임직 지점장의 주된 업무인 보험설계사 교육 및 관리는 신뢰관계 형성에 기초한 것이어서 다양한 방식으로 자율적으로 업무를 수행함 • 회사의 업무계획, 실적목표 등을 제시하고 독려는 그 내용이 추상적·일반적이어서 업무수행 과정에 상당한 지휘·감독을 한 것으로 보기 어려움 • 위임직 지점장 상대의 세미나 및 교육과정은 영업 노하우 전수, 불완전판매 방지를 위한 정보제공으로 보이고, 불참을 이유로 불이익조치를 가한 바 없음 • 회사의 인사규정, 취업규칙 적용이 배제되고, 회사가 근로시간을 제한하거나 출퇴근시간을 별도 관리한 바 없음 • 기본급, 고정급 없이 업적에 따른 수수료를 수령함(보수에 상당한 격차 존재) • 사업소득세를 납부하고 4대보험에 가입하지 아니함

근로자성을 부정한 사례와 인정한 사례를 각 비교하면, 근로자성이 부정된 사례에서는 출퇴근 등 근태나 영업목표 설정 및 실적관리와 관련하여 관리직 보험설계사들에게 준수를 강제하거나 불이익을 주는 등의 사정이 없거나 약하여 상대적으로 회사의 지휘·감독의 요소가 강하지 않았음을 알 수 있다. 또한, 보수에 있어서는 관리직 보험설계사의 수수료가 관리하는 보험설계사의 보험계약 실적에 연동하고 보수의 격차가 큰 경우 지점의 관리·지원 업무라는 근로의 대가성, 즉 임금성은 낮게 판단하였다. 이 밖에 G손해보험회사 건을 보면 회사에서 관리직 보험설계사와 같은 업무를 수행하는 근로자가 있는 경우, 업무내용 및 업무지시·보고 체계 등 측면에서 이들과의 차이점 역시 고려됨을 알 수 있다.

이처럼 법원의 결론이 달라지는 점은 사실관계상의 차이로 인한 측면이 강하다고 보이나 회사가 관리직 보험설계사들에게 영업목표, 영업전략을 제시하고, 실적을 관리하는 행위, 교육을 실시하는 행위 등을 종속적 고용관계의 징표로 볼 것인지 여부에 관

한 법원의 평가에 따라서도 결론이 달라질 수 있을 것이라 생각된다.

최근 하급심에서 K생명보험회사 BM(Branch Manager: 지점장)의 근로자성을 부인한 사례⁴³⁾에서 1심 법원은 원고 BM 측에서 근로자성 징표로 제시한 여러 사정에 대해 아래와 같이 '민법상 위임계약 관계'에서 필요하거나 그 본지에 벗어난 것인지 여부를 근로자성 판단의 기준으로 제시⁴⁴⁾했다.

- ㉠ 일반적인 민법상의 위임계약에 있어서도 수임인은 사무처리에 관하여 위임인의 지시가 있을 때는 이를 따라야 하므로, 피고가 이 사건 위촉계약에 따라 원고들에게 영업목표를 제시하거나 영업방침을 제시한 것이 민법상 위임계약의 본지에서 벗어난 것이라고 보기 어렵다.
- ㉡ 피고는 보험업을 영위함에 있어 보험업법, 상법 등 관계 법령에 따른 규제와 금융감독원, 공정거래위원회 등 관계 감독기관의 규제를 받는데, 위촉 지점장인 원고들도 해당 지점에서 위와 같은 규제사항을 준수하고 보험설계사 등을 관리·감독할 의무가 있으므로, 피고가 원고들을 대상으로 이러한 준수사항 내지 지시사항을 교육했다 하더라도 그러한 사정만으로 피고가 사용자의 지위에서 근로자들에 대한 교육을 실시한 것으로 보기는 어렵다.
- ㉢ 원고들이 피고의 업무를 위임받아 수행하는 이상 원고들에게 구체적인 업무를 위임하거나 그 업무수행결과를 취합하는 등으로 원고들과 피고 사이의 의사연락을 담당하는 직원이 필요하다 할 것이고, 본부장들이 그 업무를 수행한 것만으로 피고가 원고들에 대해 상당한 지휘·감독을 한 것으로 평가하기는 어렵다.
- ㉣ 피고가 실적이 부진한 BM을 전보하거나 해촉하는 조치를 취하기는 했지만, 이와 같은 조치는 당사자들의 업무수행 형태(근태)와는 무관한 영업실적이라는 노무제공의 결과 자체만을 염두에 둔 것으로써, 이는 계약해지 등 통상의 위임계약에서도 활용 가능한 계약상대방에 대한 간접적 통제수단에 불과하다.

43) 서울고등법원 2020. 7. 17. 선고 2020나2002142 판결 및 해당 판결의 원심인 서울지방법원 2019. 12. 12. 선고 2018가합576364 판결; 이 사건은 상고되어 2020년 10월말 현재 대법원에서 진행 중임

44) 보험회사와 보험설계사 간에 체결되는 모집위탁계약의 법적 성질은 앞서 본 바와 같이 민법상 위임계약에 고용이나 도급의 요소가 가미된 혼합계약이라는 것이 통설이나, 판결에서는 종속적 고용관계인 근로계약에 대비하는 의미에서 위임계약성을 강조한 것으로 이해됨

2심 법원은 원심판결을 대부분 인용하면서 아울러 보험설계사의 관련 규정 위반행위에 대한 누적 페널티로서 지점장의 보험설계사에 대한 교육 및 관리 능력을 계량화해 향후 위임계약 해지 등 조치에 반영하기 위한 제도 역시 위촉계약의 본질에 반한다고 볼 수 없다고 판시⁴⁵⁾하였다.

이상의 내용을 종합하면 보험설계사와 보험회사 간의 계약관계의 실질을 파악할 때, '보험상품의 모집'을 위탁함에 따라 수반될 수 있는 업무수행 방법이나 목표의 제시, 의사연락 등 위탁계약의 본질에 반하지 않는 사정들을 종속적 고용관계의 징표로 평가하는 데 신중을 기해야 한다는 취지로 이해된다.⁴⁶⁾ 보험회사와 보험설계사는 업무위탁관계에 있으므로 위탁된 업무의 수행과 관련하여 어느 정도의 목표설정, 전략 제시나 실적평가 등이 필요하며, 위탁된 업무가 규제 대상인 보험모집인 만큼 매뉴얼의 제시나 교육이 필요한 경우가 있다. 이러한 점을 고려하지 않은 채 근로자에 대한 지휘·감독과 표면적 유사성만으로 이를 쉽게 근로자성의 징표로 보는 경우, 보험회사와 보험설계사 간에 의욕된 바와 달리 근로자성 범위가 지나치게 넓어질 위험성이 있다. 위 판결은 위임계약에서도 회사가 위임인의 지위에서 수임인에게 의무이행과 관련한 영업목표 및 영업방침 제시는 가능하다고 본 부분이나 법령상 필요한 준수사항 교육이 사용자의 지위에서 행한 교육으로 보기 어렵다고 판단한 부분은 그러한 점에서 의미가 있다고 생각된다. 위 사건이 대법원에서 동일한 취지로 확정되는 경우 향후 관리직 보험설계사뿐 아니라 널리 보험설계사의 근로자성이 문제되는 사건에서 널리 활용될 수 있을 것으로 기대된다.

5) 교육 담당 보험설계사

보험설계사는 보험업법상 보험모집 관련 교육사항을 이수하고 시험에 합격하여야 하며 보험모집 관련 법정사항을 준수하여야 하는 바, 보험모집을 위탁한 보험회사 등은 소속 보험설계사에 대해 소정의 교육을 실시할 필요성이 있다. 이와 같은 신인 보험

45) 김경한(2020)

46) 동지(同旨)로 최여진(2020)을 참조 바람

설계사 교육 및 기타 보험모집업무 수행에 필요한 육성 등 업무를 같은 보험설계사로 하여금 수행하게 하는 경우가 있는데, 이로 인해 이들의 근로자성이 간혹 분쟁의 대상이 되고 있으며, 국민권익위원회에서 2013년 보도자료⁴⁷⁾를 통해 이러한 교육담당 보험설계사들의 근로자성을 인정해야 한다는 의견을 표명한 바 있다. 그러나, 아직까지 법원에서 교육 담당 보험설계사를 근로자로 인정한 판결은 파악되지 않고 있다.

L생명보험회사의 육성팀장의 근로자성이 문제된 사건에서 서울고등법원은 이들에게 고정적으로 지급되는 수수료 비중이 적고 피교육 보험설계사의 실적에 비례하여 지급되는 수수료 비중이 전체 급여에서 비중이 큰 점, 이들에게 지정된 책상이나 컴퓨터 등이 제공되지 아니한 점, 업무의 개략적인 내용이 보험회사에 의해 정해지기는 하였으나 원고들 각자 자신의 재량과 책임으로 외부에서 현장동행교육을 행하였으며, 그 내용이 방법에 대해서 개별적, 직접적인 업무지시나 감독을 받지 않았던 것으로 보이며, 회사가 행한 트레이너 교육이나 실적 확인들은 원고들이 수탁받은 보험설계사 교육 업무를 원활히 수행하는 데 필요한 정도에 그친 점 등을 근거로 근로자가 아니라고 보았으며, 이 판결은 대법원에서 심리불속행 기각되어 확정되었다.⁴⁸⁾

이후 M손해보험회사 육성팀장의 근로자성이 문제된 사건에서도 서울고등법원은 위와 기본적으로 유사한 관점을 견지하면서, 육성팀장 등이 보험회사와 보험설계사 위촉계약을 체결해 보험설계사로 활동하던 중 별도의 계약을 체결함이 없이 기존 계약상의 조건에 따라 육성팀장 등으로서 역할을 수행하였고 일부 육성팀장들은 육성팀장 업무 종료 후에도 상당 기간 일반 보험설계사로 활동한 점에 비추어 육성팀장 업무는 (별도의 근로계약관계가 형성된 것이 아니라) 보험설계사 위촉계약을 기본적 법률관계로 하여 부수적 업무를 추가 위촉(위임)한 것에 불과한 것으로 판단하였다.⁴⁹⁾

47) 국가인권위원회 보도자료(2013. 4. 21), “보험모집인에게도 근로 종속성 인정되면 퇴직금 지급해야”

48) 서울고등법원 2010. 1. 29. 선고 2009나58694 판결(대법원 2010. 5. 27. 선고 2010다20556 판결로 심리불속행 기각)

49) 서울고등법원 2015. 11. 6. 선고 2015나7727판결(대법원 2016. 3. 24. 선고 2015다74299 판결로 심리불속행 기각)

〈표 II-5〉 교육 담당 보험설계사 근로자성 부인 사례

구분	내용
L생명 보험회 사 건	• 일반 보험설계사로 위촉 중 별도 계약 체결 없이 트레이너로 위촉되었고 일부는 트레이너 업무 종료 후 상당 기간 보험설계사로 업무함 • 취업규칙이나 복무규칙 적용 없이 위탁업무와 선발 및 수수료에 관하여 '트레이너 기준'이 적용됨 • 선택에 따라 보험설계사 영업 병행이 가능했고 실제 상당한 수수료를 수령함 • 회사 제공 사무실, 사무집기를 사용했으나 지정된 책상, 컴퓨터는 없고 회사가 정한 강의 시간표에 따라 강의 준비를 위해 대체로 일정한 시간에 출근하였으나 출퇴근시간을 강제하는 등 근태관리를 하였다는 증거가 없음 • 겸업, 타인의 노동력 이용을 금지하는 규정이 없고 실제 일부는 옷가게, 공인중개사 등을 겸함 • 일부 고정적으로 지급되는 보수가 있으나 그 비중이 적고, 피교육 보험설계사의 실적에 비례하여 지급되는 수수료 비중이 전체 급여에서 비중이 큰 등 이윤의 창출과 손실 초래 등 위험을 스스로 안고 있는 경우에 해당함 • 회사가 업무의 개략적 내용을 정하였으나 트레이너들은 각자 자신의 재량과 책임으로 외부에서 현장동행교육을 행하였음 • 회사의 트레이너 교육이나 실적확인 등 트레이너들이 위탁받은 업무의 원활한 수행에 필요한 정도에 그침
M손해 보험회 사 건	• 일반 보험설계사로 위촉 중 별도 계약 체결 없이 육성팀장으로 위촉되었고 육성팀장 업무 담당 중에도 보험모집을 병행함(더 많은 경제적 이익을 얻기 위해 육성팀장 위촉을 선호하였을 것으로 보이고, 실제 본인 노력 여하에 따라 경제적 이익을 확대할 수 있었음) • 교육 내용과 방식을 정한 업무매뉴얼이 있으나 회사가 준수 여부를 검사·감독하거나 불이익을 준 바 없어, 육성팀장들의 업무내용이나 방식을 구속한 것으로 볼 수 없음 • 대체로 일정한 출퇴근 시간을 준수한 것은 강의라는 위탁사무처리를 위하여 당연한 것이며 회사가 출퇴근 시간 준수 여부를 강제한 바 없음 • 일정한 곳에서 교육을 수행한 것은 회사가 교육장소를 제공하였기 때문이며, 교육 중 상당 부분을 차지하는 현장동반활동의 경우 장소가 지정되지 아니함 • 육성팀장들이 동반활동내역 등 일정 사항을 회사에 보고한 것은 위임관계에서 수임인이 부담하는 보고의무와 다르지 아니함 • 정기적 교육 실시는 법규상의 요청 내지 업무수행상 필요에 따른 것임 • 육성팀장에 대한 평가는 대부분 성과에 대한 평가였음(근무태도 등 업무수행 형태와 무관한 보험실적 등 노무제공 결과에 대한 평가를 토대로 계약을 해지하더라도 이는 위임계약상 활용가능한 통제수단임) • 육성팀장 수수료는 피교육 보험설계사의 성과 등 객관적 평가지표에 따라 정해져 회사의 재량 개입 여지가 적었고, 회사가 지시불이행이나 복무질서 위배 등을 이유로 징계처분 내지 해임한 바 없음

이처럼 법원은 현재까지 교육 담당 보험설계사의 근로자성을 인정하지 않는 것으로 파악된다. 그러나 최근 N손해보험회사를 상대로 제기된 육성코치 등의 퇴직금 등 청

구사건이 진행 중⁵⁰⁾인 등 관련 분쟁이 계속되고 있어 향후 사례에서의 판단 추이를 지켜볼 필요가 있다.

나. 시사점 및 법원의 근로자성 인정의 효과

이상에서 본 바와 같이 법원은 독립사업자로서 보험회사 등과 업무위탁계약을 체결하고 위탁받은 업무를 수행하는 보험설계사의 근로자성 여부가 다투어지는 사안에서 대부분 계약의 형태(업무위탁계약)에 실질이 상응하는 것으로 보고 근로자성을 부인하고 있다. 다만, 앞서 본 바와 같이 전형적인 대면 영업 보험설계사가 아닌 통신판매 보험설계사, 관리직 보험설계사 사례에서는 근로자성을 인정한 사례와 부정한 사례가 모두 존재하여 결론이 엇갈리고 있다.

통신판매 보험설계사나 관리직 보험설계사의 경우는 위탁업무의 특성상 회사의 상당한 지휘·감독이 이루어지기 쉽거나 그러한 유인이 존재하는 경우이다.

통신판매 보험설계사의 경우에는 회사로부터 DB를 제공받아 전화로 보험 가입을 권유하는 위촉 업무의 특성상 업무장소가 회사가 제공하는 전화, 컴퓨터 등 집기가 구비된 사무실로 제한되고, 보험업법상 통신판매에 관한 각종 절차적 규제를 준수하기 위해 업무수행 방법상 제약이 존재한다. 관리직 보험설계사의 경우에는 회사의 사업에서 중요한 부분인 영업 활동을 직접 담당하는 보험설계사들을 관리·교육하는 업무의 특성상 회사가 이들의 업무수행에 관해 상당한 지휘·감독을 하고자 할 유인이 크다.

통신판매 보험설계사나 관리직 보험설계사의 근로자성이 인정된 사례 일부에서 이러한 사정이 근로자성을 뒷받침하는 것과 같이 설시한 판결들이 있어,⁵¹⁾ 보험설계사

50) 서울중앙지방법원 2019. 12. 12. 선고 2017가합550365, 2017가합579526 판결에서 법원은 육성코치 등의 근로자성을 부인하였음. 동 판결은 2020년 10월 말 현재 항소심 진행 중인 것으로 파악됨

51) 통신판매 보험설계사의 근로자성을 인정한 A생명보험회사 건에서 법원은 “통신수단을 이용하여 보험모집을 하는 TSR 업무내용과 방식의 특수성으로 인하여 TSR은 그 업무의 내용이 법령에 의하여 규제(보험업법 시행령 제43조 제2항 참조)를 받고 있는데다가 참가인 역시 TSR 업무처리의 방식을 사전에 확정해두고 신규 채용 TSR에 대하여는 전화로 가입을 권유하는 방법 및 화법 등에 관하여 1주일간의 집중적 교육을 시키고 있다. 따라서 TSR은 상대적으로 보험모집과 관련된 업무형태를 자유롭게 선택할 수 있는 외무원 보험설계사에 비하여 그 업무의 내용과 업무처리방식이 법규와 참가인의 방침에 의하여 사전

가 위탁받아 수행하는 업무의 종류에 따라 근로자성 판단이 영향을 받을 수 있는 것인지 의문이 있을 수 있다. 그러나 이처럼 근로자성이 인정된 사례에서는 회사가 출퇴근 시간이나 업무시간 등을 지정하고 이를 강제하는 등 실제로 업무수행 시간이나 내용에 관한 지휘·감독이 이루어졌고 보수 역시 보험설계사들이 제공한 근로의 질과 양에 따라 달라지는 등 근로자성을 드러내는 다른 사실관계들이 존재하였으므로, 위탁받은 업무가 통신판매 업무이거나 일선 보험설계사들을 관리·교육하는 업무라는 것만으로 바로 근로자성을 인정한 것은 아니라고 볼 수 있다.

최근 보험설계사들의 근로자성을 부인한 사례에서 보면 통신판매 보험설계사들이 회사가 제공한 장소에서 회사의 프로그램 등을 사용하여 업무를 수행하는 것은 회사로부터 DB를 제공받아 전화로 보험 가입을 권유하는 위촉 업무 특성에 따른 것이어서 사용종속성을 뒷받침하는 사실로 볼 수 없다는 취지로 판시하거나(D생명보험회사 건), 회사 측 직원을 통한 영업목표 관리 및 실적 독려 행위, 교육 실시 등의 행위들 역시 반드시 종속적 고용관계에서만 가능한 것이 아니라 하는 등(K생명보험회사 건), 오히려 위탁받은 업무 자체의 특성 자체와 근로자성의 성립 요소로서 사용종속성의 징표를 분리하여 보는 경향이 존재하는 것으로 보인다.

아직 대법원에서는 이러한 점에 관하여 판단이 이루어진 바 없으나, 후자와 같은 판결의 태도에 동의한다. 우리 법률상 노무제공이 문제되는 부분이라 하더라도 당사자간의 계약 형태 선택의 자유가 완전히 배제되는 것은 아니라 할 것이므로, 위탁된 업무의 내용에 따라 일부 수탁자의 업무수행의 자유가 제한되는 바가 있다 하더라도 실질에 있어 수탁자가 자신의 역량에 따른 자율적 업무수행 및 그에 따른 소득 증대 기회를 선택하였다면 이를 존중할 필요가 있다. 또한 이러한 해석이 직종이나 업무의 내용과 무관하게 사용종속성의 존재를 근로자성의 판단기준으로 보는 기존 대법원 판례의

결정되어 있고 그 한도에서 외무원과 비교하여 종속관계가 더 크다"고 하였고(서울행정법원 2006. 4. 19. 선고 2005구합32873 판결), 관리직 보험설계사의 근로자성을 인정한 G손해보험회사 건에서는 "피고의 매출과 수익 규모는 영업 활동을 직접 담당하는 보험설계사들의 성과에 직접 좌우되므로, 이들을 관리·교육하는 원고들의 AM지점장 등으로서의 업무는 피고의 사업에서 중요한 부분이라 할 수 있다. 따라서 피고로서는 원고들의 적절한 업무수행을 확보하기 위하여 원고들의 업무에 대하여 상당한 지휘·감독을 하고자 할 유인이 있다"(서울고등법원 2018. 12. 4. 선고 2017나2028311 판결)고 판시함

입장에도 부합한다고 본다.

한편, 어떠한 사안에서 보험설계사의 근로자성이 인정되었다고 해서 모든 보험설계사 내지 동일·유사한 업무를 수행하는 보험설계사의 근로자성 판단에 직접 영향을 미치는 것은 아니다. 그러나 대법원에서 보험설계사의 근로자성 판단의 기준을 변경하거나, 특정 업무를 수행하는 보험설계사에 대한 판단기준을 구체적으로 제시하는 경우 기본적으로 동일·유사한 사실관계하에 업무를 수행한 보험설계사에 대한 향후 근로자성 판단에 사실상 영향을 미치게 될 것이다.

기준에 업무위탁계약을 체결하고 있던 보험설계사들이 소송 결과 사후적으로 법원에 의해 근로자성이 인정되는 경우 과거 위촉 중의 법률관계가 근로계약관계였던 것이므로, 소급하여 근로기준법 개별적 근로조건에 관한 규정이 적용된다. 예컨대, 회사가 정당한 사유 없이 보험설계사들을 해촉하였다면 이는 부당해고였던 것이 되어 원직복직 내지 손해배상 사유가 되고, 해촉 사유와 무관하게 위촉 기간 및 보수에 따라 산정된 퇴직금을 지급하여야 한다. 또한, 이론적으로 보험설계사가 과거 납부한 사업소득세 역시 근로소득세로 납부되었어야 할 것이었으므로 잘못 납입된 세금에 대한 정산·환급의 문제가 발생할 수 있다.

위촉 중 보험설계사에 대해 근로자성이 다투어져 인정된 사례는 현재까지 없는 것으로 보이나, 이 경우 근로기준법상 개별적 근로조건, 즉 취업규칙, 근로시간과 휴게시간, 휴일과 휴가, 임금, 인사권과 징계권, 근로관계의 종료 등에 대한 최저기준의 준수(동법 제3조)가 모두 적용된다. 즉, 사용자가 근로조건을 일방적으로 변경할 수 없고, 법정 근로시간과 휴게시간을 준수해야 하며, 사용자는 실적이 미진한 경우라도 ‘정당한 이유’가 인정되지 않는 한 근로자를 해고할 수 없고, 최저임금법에 따른 최저 임금을 지급해야 하며, 고용보험법 및 산업재해보상보험법 등도 당연히 적용된다. 집단적 노사관계에 관해서도 노동조합법상 근로자로서 노동3권 역시 적용될 가능성이 매우 높다.

이처럼 법원에서 사후적으로 보험회사와 보험설계사 간의 업무위탁 관계를 실질에 있어 근로계약관계였다고 판단하게 될 가능성은 보험회사에 있어서는 법률적 위험으로 작용하므로, 보험회사는 법원에서 보험설계사의 근로자성을 인정 또는 부정하면서 근거로 든 개별 사실관계들을 보험설계사 조직 운영 지침으로 활용하고자 할 동인이 있다.

3. 노동조합법상 지위

가. 법원의 근로자성 판단

근로기준법이 개별적 근로조건에 관하여 근로자를 노동법적으로 보호하는 것이라면, 노동조합법은 집단적 노사관계에 적용되는 것으로 근로자가 사용자와 대등한 위치에서 근로조건 등을 협상할 수 있도록 단결권, 단체교섭권, 단체행동권의 노동3권을 보장한다. 즉, 노동조합법상 근로자는 노동조합을 결성하여 사용자와 근로조건 등에 관해 교섭할 수 있으며, 의견을 관철하기 위해 법률에 따라 파업 등 쟁의행위에 나설 수 있다. 사용자가 근로자의 노동조합 가입을 이유로 불이익을 주는 등 근로자의 노동3권 행사를 방해하는 행위는 부당노동행위로서 금지(동법 제81조)된다.

앞서 본 바와 같이 근로기준법은 근로자를 “직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자”로 정의하나, 노동조합법은 이와 달리 “직업의 종류를 불문하고 임금, 급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자”(동법 제2조 제1호)라고 규정하여 근로기준법과 문언이 달라 두 법률상 근로자성 판단기준을 서로 달리 보아야 하는지 논란이 있어 왔다.⁵²⁾

구별부정설의 논거는 근로기준법과 노동조합법은 모두 근로자들의 근로조건 유지·개선을 목적으로 하는 점에서 동일하고 다만 양 법률 사이에는 이를 달성하기 위한 방법론상의 차이가 있을 뿐이라는 것이다.⁵³⁾ 즉, 근로기준법은 특정 사용자와 근로자의 현실적 근로관계를 규율 대상으로 하는 반면, 노동조합법은 이를 효과적으로 달성할 수 있도록 근로자의 자주적인 단결권 등을 보장한다.

반면 구별긍정설⁵⁴⁾은 (i) 노동조합법이 굳이 ‘기타 이에 준하는 수입’이라는 용어를 사용한 것은 근로기준법보다 확장 적용을 예정한 것이고, 고용형태 다양화 및 비전형 근로관계의 등장을 고려할 때 이를 적극적으로 활용·해석할 필요가 있다거나, (ii) 노동조합법의 ‘기타 이에 준하는 수입’이라는 표현은 경제적 종속성을 중시한 개념으

52) 권두섭(2012), pp. 119~124

53) 권두섭(2012), pp. 119~124

54) 권두섭(2012), pp. 119~124; 임상민(2018), pp. 349~350

로, 그 취지는 근로기준법상 보호를 받을 수 없는 자라 하더라도 자력으로 단결하여 노동·생활조건을 개선할 수 있는 길을 열어주기 위한 것이라거나, (iii) 노동 관련 법령 중 사적 자치에 대한 국가의 직접적 개입(내용과 결과의 규제)에 관한 근로기준법 등 개별법과 달리, 집단법(노동조합법)은 사적 자치가 실질화되도록 집단적 자치의 조성(기획과 절차의 규제)에 그치기 때문에 근로기준법과 권리이용자가 다른 점이 정당화된다는 등의 논거를 든다.

구별긍정설이 현재의 통설로 이해되며, 2014년 대법원은 골프장 캐디에 대해 근로기준법상 근로자성은 부정하면서도 노동조합법상 근로자성은 인정함으로써 근로기준법보다 노동조합법상 근로자가 더 넓은 개념임을 분명히 하였다.⁵⁵⁾ 대법원은 해당 판결에서 “노동조합법은 개별적 근로관계를 규율하기 위해 제정된 근로기준법과 달리, 헌법에 의한 근로자의 노동3권 보장을 통해 근로조건의 유지·개선과 근로자의 경제적·사회적 지위 향상 등을 목적으로 제정되었다. 이러한 노동조합법의 입법 목적과 근로자에 대한 정의 규정 등을 고려하면, 노동조합법상 근로자에 해당하는지는 노무제공관계의 실질에 비추어 노동3권을 보장할 필요성이 있는지의 관점에서 판단하여야 하고, 반드시 근로기준법상 근로자에 한정된다고 할 것은 아니”라 판시하였다.

최근 대법원은 학습지교사의 노동조합법상 근로자 지위를 인정하면서 그 판단기준을 ① 노무제공자의 소득이 특정 사업자에게 주로 의존하고 있는지, ② 노무를 제공 받는 특정 사업자가 보수를 비롯하여 노무제공자와 체결하는 계약 내용을 일방적으로 결정하는지, ③ 노무제공자가 특정 사업자의 사업 수행에 필수적인 노무를 제공함으로써 특정 사업자의 사업을 통해서 시장에 접근하는지, ④ 노무제공자와 특정 사업자의 법률관계가 상당한 정도로 지속적·전속적인지, ⑤ 사용자와 노무제공자 사이에 근로기준법상 근로자에 해당한다고 볼 정도는 아니더라도 어느 정도 지휘·감독관계가 존재하는지, ⑥ 노무제공자가 특정 사업자로부터 받는 임금·급료 등 수입이 노무 제공의 대가인지 등의 6가지로 제시하였는바⁵⁶⁾ 구체적 사실관계에 대해 아래에서 상세히 살펴보기로 한다.

55) 대법원 2014. 2. 13. 선고 2011다78804 판결

56) 대법원 2018. 6. 15. 선고 2014두12598, 12604 판결

〈표 II-6〉 학습지교사의 노동조합법상 근로자 지위 판단

판단기준	사실관계
① 노무제공자의 소득이 특정 사업자에게 주로 의존	업무 내용 등에 비추어 볼 때 학습지교사들의 겸업이 현실적으로 어렵고, 수수료가 주된 소득원이었을 것임
② 보수 등 노무제공자와 체결하는 계약 내용의 일방적 결정	- 회사가 불특정다수의 학습지교사들을 상대로 미리 마련한 정형화된 형식으로 위탁사업계약을 체결함 - 위탁사업계약의 주요 내용을 회사가 일방적으로 결정함
③ 노무제공자가 특정 사업자의 사업 수행에 필수적인 노무를 제공함으로써 특정 사업자의 사업을 통해서 시장에 접근	학습지교사들이 제공한 노무는 회사의 사업 수행에 필수적인 것이며, 이들은 회사의 사업을 통해 학습지 개발 및 학습지회원 관리·교육 등에 관한 시장에 접근함
④ 노무제공자와 특정 사업자 간 법률관계의 상당한 지속성·전속성	위탁사업계약관계는 지속적이었고, 회사에 상당한 정도로 전속되어 있었음(1년 단위 계약 체결 및 자동연장)
⑤ 사용자와 노무제공자 간 지휘·감독관계	- 신규 학습지교사에게 입사실무교육을 실시하고 특정 단위조직에 소속시켜 관리회원을 배정함 - 별도의 업무처리지침이 존재하고, 회사가 학습지도서를 제작, 배부하고 표준필수업무를 시달함 - 교사들은 회사에 회원 관리에 관한 사항 등을 보고하고, 2~3달에 1회 정도 집필시험을 치름 - 회사는 때때로 학습지교사들에게 일정한 지시를 하고, 정기적으로 조회와 능력향상과정을 진행함
⑥ 노무제공자가 특정 사업자로부터 받는 임금·급료 등 수입의 노무 제공 대가성	학습지회원에 대한 관리·교육, 기존 회원의 유지, 회원모집 등 자신이 제공한 노무에 대한 대가 명목으로 수수료를 지급 받음(수수료는 월회비 집금액의 37%에 누적 순증, 자격증 인증, 신입회원 모집 등에 따른 가산율을 더하여 산출하며 최저 수수료율은 35%였음. 신규 회원 모집 시 입회실적은 가입시킨 교사에게, 회원 관리에 따른 수수료는 실제 관리한 교사에게 인정되었음)

대법원은 이상의 판단기준과 사실관계하에 학습지교사의 노동조합법상 근로자 지위 성립을 인정하면서 “비록 근로기준법이 정하는 근로자로 인정되지 않는다 하더라도, 특정 사업자에 대한 소속을 전제로 하지 아니할 뿐만 아니라 ‘고용 이외의 계약 유형’에 의한 노무제공자까지도 포함할 수 있도록 규정한 노동조합법의 근로자 정의 규정과 대등한 교섭력의 확보를 통해 근로자를 보호하고자 하는 노동조합법의 입법 취지를 고려할 때, 참가인의 사업에 필수적인 노무를 제공함으로써 참가인과 경제적·조

직적 종속관계를 이루고 있는 원고 학습지교사들을 노동조합법상 근로자로 인정할 필요성이 있다. 또한 경제적 약자의 지위에서 참가인에게 노무를 제공하는 원고 학습지 교사들에게 일정한 경우 집단적으로 단결함으로써 노무를 제공받는 특정 사업자인 참가인과 대등한 위치에서 노무제공조건 등을 교섭할 수 있는 권리 등 노동3권을 보장하는 것이 헌법 제33조의 취지에도 부합한다”고 판시하였다.

위 판결 이후 근로기준법상 근로자로 인정되기 어려운 방송 연기자도 노동조합법상 근로자에 해당하는 것으로 판단되었고(대법원 2018. 10. 12. 선고 2015두38092 판결), 최근 행정법원에서 택배기사들에 대해서도 노동조합법상 근로자에 해당한다고 판시⁵⁷⁾하는 등 노동조합법상 근로자로 인정되는 자의 범위가 확대되는 추세이다.

대법원에서 근로기준법상 근로자 개념과 노동조합법상 근로자 개념을 별개로 판단하기 시작한 이후 보험설계사의 노동조합법상 근로자성이 법원에서 다투어진 사례는 아직 없는 것으로 보인다. 과거 보험설계사들이 노동조합법상 근로자에 해당하는지 여부에 관하여 다투어진 사건에서 서울행정법원은 이를 부정하면서 보험설계사는 모집실적에 따라 수당을 지급받는 사실, 출퇴근시간이 별도로 정하여져 있지 않고 활동 구역에 특별한 제한을 받지 않으며, 보험가입의 권유나 모집, 수금 업무 등에 있어서도 회사로부터 직접적이고 구체적인 지휘감독을 받지 않고 각자의 재량과 능력에 따라 업무를 수행하고 있는 점, 별도의 징계규정을 두고 있지 않은 사실 등에 비추어볼 때 회사에 대하여 종속적 근로관계에 있다고 보기 어렵다고 판시⁵⁸⁾한 바 있으나, 위 판결은 근로기준법상 근로자 개념과 동일한 판단기준으로 노동조합법상 근로자 개념을 판단하였기 때문에, 최근의 대법원 판단기준에 의하면 다른 결론이 나올 가능성을 배제할 수는 없다.

2020년 10월 말 현재 근로감독당국은 여전히 보험설계사 노조의 설립 신고수리 여부를 검토 중인 것으로 알려져 있다.

57) 서울행정법원 2019. 11. 15. 선고 2018구합50888, 2018구합50932, 2018구합50949(병합), 2018구합55869, 2018구합57186, 2018구합58660, 2018구합60144, 2018구합60182, 2018구합70134, 2018구합70172, 2018구합71496, 2018구합73508, 2018구합75528, 2018구합75559, 2018구합79193, 2018구합80094, 2018구합81783, 2018구합84263, 2018구합85624, 2019구합51048, 2019구합53174 판결

58) 서울행정법원 2002. 6. 20. 선고 2002구합2598 판결

그러나 완화된 판단기준도 근로자성이 성립되기 위해서는 노무제공자가 특정 사업자로부터 받는 임금·급료 등 수입이 '노무 제공의 대가일 것'을 요구하는데, 보험계약 체결을 중개한 대가로서 모집실적에 비례하여 보수를 지급받는 보험설계사의 경우 제공된 업무수행의 양에 따른 대가관계의 비례성이 인정되기 어려운 경우가 많을 것으로 이해된다. 또한, 보험설계사는 현재까지 법원에서 노동조합법상 근로자로 인정된 학습지교사 등과 달리 보험회사와 소비자 간에 금융상품의 거래를 중개하는 자로서, 주요 계약조건, 특히 보험설계사가 보험계약 체결실적에 따라 보험회사로부터 수령하는 모집수수료에 대한 집단적 권리주장이 재화시장에 미치는 영향이 클 수 있다. 이러한 점들을 고려할 때 법원이 판례변경을 통해 보험설계사에게 노동조합법상 근로자성을 인정할지 여부를 쉽게 예상하기는 어려울 것으로 사료된다.

나. 법원의 근로자성 인정의 효과

법원에서 보험설계사에 대해 노동조합법상 근로자성을 인정하게 되는 경우 근로기준법상 근로자로 인정되는 경우와 달리 해고 제한, 최저임금, 퇴직금 등의 개별 근로조건에 관한 강제조항은 적용되지 않으나, 산업별이나 기업별 노동조합을 결성하여 계약조건에 관해 단체교섭을 요구할 수 있으며, 필요한 경우 파업 등 단체행동에도 나설 수 있게 된다.

법원의 노동조합법상 근로자성 판단 역시 개별 구체적 사안의 사실관계에 따라 판단이 달라질 수 있으므로 특정 사건의 결론이 직접적으로 모든 보험설계사의 경우에 영향을 미치는 것은 아니다. 그러나 근로감독당국에서 법원의 판단을 토대로 보험설계사 노조의 설립 신고를 일반적으로 수리하게 되는 경우 보험설계사 노동조합이 빠르게 확산될 가능성이 있다.

4. 소결

근로기준법상 근로자성이나 노동조합법상 근로자성에 관련된 다툼의 핵심은 결국 보험회사와 보험설계사 간에 체결된 계약의 형식과 실질의 일치 여부에 관한 것으로, 사업주가 노동법상 규제를 회피하기 위해 계약 형식을 남용한 결과 발생하는 이른바 위장자영업자, 가장자영인의 보호에 관한 것이다. 즉, 현행법상 근로자성 판단의 문제는 개별 사안에서 노무제공자가 실질에 있어서 임금을 목적으로 종속적으로 근로를 제공하였는지 여부가 되며, 그간 법원은 사업주가 우월적 지위를 이용해 노무제공자에게 실질과 다른 계약 형식을 강제하는 것을 방지하고, 그에 부합하는 보호와 권리를 보장하기 위해 판단기준을 점점 완화해왔다.

이처럼 현행법에 따른 보험설계사의 노동법상 지위에 관한 논의는 계약형식과 그 실질간의 일치 여부를 따지는 것이지, 보험회사와 보험설계사 간의 계약 형태가 당위적으로 근로관계여야 하는지, 위탁관계여야 하는지를 논하는 것이 아니라는 점에 유의해야 한다.

노무제공자에게도 독립사업자로서의 계약 형식을 선택할 동기와 자유가 있다. 즉, 노무제공자가 자유로운 업무수행을 통한 수익증진 기회를 위해 독립사업자로서 계약을 체결하는 것에 사업주와 합의하였다면 법원은 이러한 당사자 간의 합의에 구속된다.

보험회사나 보험대리점과 보험판매인 간의 계약관계가 반드시 근로관계이거나, 반드시 위탁관계여야 하는 당위성은 없다. 보험업법은 보험회사의 근로자인 직원과 별도의 범주로 보험회사와 위탁관계에 있는 보험설계사의 존재를 상정하고, 양자에 대해 다른 규제를 적용할 뿐 보험모집조직의 구성에 관해 지시하는 것은 아니다. 현재 보험회사들은 주로 위탁관계에 있는 보험설계사를 중심으로 모집조직을 운영하지만, 지휘·감독을 강화함으로써 생산성을 높이기 위해 근로자 신분의 모집조직을 운영하는 선택도 불가능한 것은 아니다.

보험설계사의 업무수행 방식과 특성 또한 고정불변의 것이 아니다. 보험산업 및 전체 사회, 경제적 환경 변화, 보험회사 등 사업주 측의 경영상 판단, 보험설계사와 관련된 각종 법 제도 등에 따라 동태적으로 변화해 가는 것이다. 현재에도 근로자성 인정례

와 부정례가 모두 존재하는 텔레마케터 보험설계사나 관리직 보험설계사 관련 판례의 사실관계를 살펴보면, 보험설계사의 업무수행상 자율성과 보험회사의 지휘·감독의 정도는 사안별로 서로 다를 수 있다.

결국 현행법에 따른 보험설계사의 근로자성 문제는 일차적으로 보험회사가 각 사의 현실에 맞게 보험설계사들을 독립사업자로 혹은 근로자로 정확하게 분류하고 있는지의 문제라 할 수 있다. 이러한 분류의 용이성과 예측가능성 제고를 위해서는 판례의 축적과 관련 연구를 통해 다른 산업 및 직종과 구분되는 보험설계사의 업무 특성(규제산업, 겸업가능성 등)을 반영한 근로자성 판단기준이 정립될 필요가 있다.

Ⅲ. 특수형태근로종사자 보호 논의

1. 논의 배경

가. 그간의 논의 전개

우리나라에서 1990년대를 전후로 교육, 운송, 판매 등 서비스 직종을 중심으로 나타나기 시작한 특수형태근로종사자에 대한 보호대책이 본격적으로 논의된 배경에는 IMF 외환위기로 촉발된 노동시장 유연화의 영향으로 비정규직 근로자(기간제·파견·단시간 근로자) 등 비정형 근로자의 급격한 확산이 자리한다.

2000년 10월 정부가 비정형 근로자 보호대책을 발표한 이래로 노사정위원회는 2001년 7월 ‘비정규직 근로자 대책특별위원회’를 설치하여 2003년 7월까지 비정규직 근로자 및 특수형태근로종사자에 대한 보호방안을 논의하였고(제1차 노사정위원회), 이후 2003년 9월부터는 ‘특수형태근로종사자 특별위원회’를 설치하여 2005년 9월까지 특수형태근로종사자에 대한 심층 논의를 진행하였으나(제2차 노사정위원회), 노사 간 견해 차이가 커 합의점을 도출하지 못하였다.

이러한 과정에서 크게 ① 근로자와 자영업자라는 기존의 이분법적 분류법을 유지하되, 특수형태근로종사자의 법률적 신분을 현행법상 근로자 개념에 포섭하는 방안(근로기준법 또는 노동조합법상 근로자 및 사용자 개념을 확대), ② 근로자와 자영업자 외에 제3의 범주로 특수형태근로종사자의 개념을 정의하고 별도의 법리로서 보호에 필요한 내용을 규율하는 특별법을 제정하는 방식 또는 ③ 특수형태근로종사자의 자영업자성에 주목하여 기존의 실정법체계를 존중하여 경제법(공정거래법, 약관법 등)이나 개별 산업법(보험업법 등)상에 보호방안을 마련하는 방식 등이 논의되었다.

이후 관련 논의가 진전을 보이지 않던 중 정부가 2006년 10월 ① 산재보험 및 직업훈련 등 보호방안 마련 및 ② 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하, '공정거래법'이라 함), 약관법, 보험업법 등을 통한 경제법적 보호방안의 추진 등을 발표하면서, 2007년 산업재해보상보험법(이하, '산재법'이라 함) 개정을 통해 보험설계사 등 일부 직종의 특수형태근로종사자⁵⁹⁾에 대해 산재보험을 적용할 수 있는 토대를 마련하고, 특수형태근로종사자⁶⁰⁾에 대한 사업자들의 불공정 거래행위를 예방하기 위하여 공정거래위원회의 『특수형태 근로종사자에 대한 거래상 지위남용행위 심사지침』이 제정되었다.

2010년대 들어서는 관련 논의가 다소 소강상태를 보이는 듯 했다. 그 원인으로 정부 차원의 특수형태근로종사자 및 비정규직 근로자 보호입법안 마련 노력, 양극화 우려 확산으로 기업의 신자유주의적 구조조정 정책에 제동이 걸리면서 특수형태근로종사자 확대 추세 완화 등 현실적 측면과 함께 법률적으로는 2000년대 중반부터 법원에서 이른바 '위장자영업자'에 대해 보다 적극적으로 근로자성을 인정하면서 노동법과 사회보험법의 보호가 확대된 점 등을 드는 시각이 있다.⁶¹⁾

그러나 관련 입법안들이 꾸준히 국회에 제출되던 중, 문재인 대통령의 당선을 계기로 관련 논의가 다시 수면위로 부상하였다. 문대통령은 대선 당시 사회(고용)안전망 확대·강화를 위하여 보험설계사 등 특수형태근로종사자의 고용보험 적용을 공약사항으로 제시하였고, 노동조합 가입률과 단체협약 적용률 제고를 위하여 특수형태근로종사자의 노동기본권을 보장한다는 내용 역시 공약집에 포함하였다. 이러한 기조에 발맞춰 국가인권위원회는 2017년 5월 말 고용노동부에 특수형태근로종사자의 노동3권 보장을 위한 별도 법률 제정 내지 노조법 개정을, 국회의장에게는 계류 중인 노조법 심의 등으로 조속히 입법적 개선방안을 마련하라는 의견을 표명하였고, 이어 국정자문기획위원회는 2017년 7월 발표한 100대 국정과제 및 국정운영 5개년 계획에 특수형태근로종사자에 대한 고용보험 가입대상 확대를 포함하였다.

2018년 5월 고용노동부에서 내부적으로 비공개 태스크 포스를 만들어 특수형태근

59) 당시 보험설계사 등 6개 직종에서 출발하여 현재는 14개 직종으로 확대됨

60) 당시는 골프장 경기보조원, 레미콘 기사, 보험설계사, 학습지교사를 대상으로 함

61) 도재형(2013), p. 202

로종사자 문제 전체를 포괄하는 정책대안을 마련 중이라는 보도⁶²⁾가 있는 후 8월에는 특수형태근로종사자 및 예술인에게 실업급여가 지급되도록 고용보험제도를 개선하겠다는 고용노동부 발표가 있었다. 이후로도 정부는 지속적으로 전국민 고용보험제도에 관한 의지를 천명하면서 2020년 5월 20대 국회 회기 만료를 앞두고 예술인에 대해 고용보험을 적용하는 내용을 담은 고용보험법 개정이 통과되었으나, 회기 만료로 특수형태근로종사자에 관한 적용 문제는 21대 국회의 과제로 넘겨졌다.

최근 발표된 한국판 뉴딜 종합계획⁶³⁾에서 정부는 28대 과제 중 하나로 특수형태근로종사자 등으로 고용보험 지원대상을 단계적으로 확대하는 「전국민 대상 고용안전망 구축」을 선정하여 특수형태근로종사자 보호입법에 대한 추진의지를 밝혔다.

이러한 일련의 흐름 및 현 정부의 비정규직의 정규직 전환, 성과연봉제 폐기, 노동기본권 신장을 위한 ILO 핵심협약⁶⁴⁾ 비준 추진 등 노동자 보호 중심의 정책방향을 기반으로, 특수형태근로종사자 보호에 대해서 그 어느 때보다도 활발하게 입법 및 제도화가 추진되고 있다.

나. 특수형태근로종사자 보호 논의의 개요

특수형태근로종사자 보호 논의에 관해 본고에서는 (i) 특수형태근로종사자를 근로자로 포섭하고자 하는 근로기준법 내지 노동조합법 개정논의, (ii) 특수형태근로종사자를 사회안전망으로 포섭하기 위한 고용보험법 등 사회보험법 적용 확대 논의 및 (iii) 경제법적 또는 감독법적 보호 논의, (iv) 근로자와 자영업자 외에 제3의 범주로 특수형태근로종사자의 개념을 정의하고 보호에 필요한 사항을 담은 특별법에 관한 제정 논의로 나누어 각각 살펴보기로 한다.

근로기준법 내지 노동조합법 개정 논의는 특수형태근로종사자의 근로자와의 유사

62) 머니투데이(2018. 5. 26). “[단독]MT리포트] 특수고용직 해법 찾기, 내달 가이드라인 나온다”(http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2018051520475246957)

63) 관계부처 합동 보도자료(2020. 7. 14), “「한국판 뉴딜」 종합계획-선도국가로 도약하는 대한민국으로 대전환-”

64) 결사의 자유 및 단결권·단체교섭권 보호에 관한 제87호 및 제98호 협약 등임

성에 주목한다. 현행 근로기준법과 노동조합법상 근로자 개념이 사용종속성을 전제로 하여 특수형태근로종사자가 보호의 사각지대에 처한 것이므로, 법률상 근로자 개념 자체를 확대하여 이들에게 노동법 및 사회보험법을 전면 적용하려는 것이다.

한편, 사회보험법의 적용 확대 논의는 노동법과 사회보험법의 출발이 종속적 근로자의 보호에서 출발하였다는 점에서 노동법의 특수형태근로종사자에 대한 노동법 적용 논의와 관련이 되기도 하나, 사회적 위험으로부터 국민을 보호하기 위한 사회보장 제도로서 사회보험의 보호 대상이 필연적으로 근로자여야 하는 것은 아니다. 이하에서는 현재 활발하게 논의되고 있는 특수형태근로종사자 고용보험 적용 관련 입법론 및 보험설계사 등 일부 특수형태근로종사자를 임의가입 대상으로 하고 있는 산재보험법의 적용 확대 논의를 살펴보고, 이러한 사회보험법 적용 관련 입법이 보험설계사의 법적 지위(근로자성)에 관하여 갖는 함의에 대해 논하기로 한다.

다음으로, 경제법은 계약 자유의 원칙이 지배하는 시장질서 속에서 자유롭고 공정한 경쟁을 통해 시장이 본연의 기능을 수행하도록 하기 위해 사업자를 규제하는 것으로, 경제법적 보호방안은 특수형태근로종사자가 갖는 자영업자로서의 성격에 주목한 것이다. 이러한 보호방안은 경제적 종속성만으로 특수형태근로종사자를 근로자로 취급하는 것은 노동법체계 전체에 혼란을 일으키며 사용자에게 추가 비용을 발생시켜 새로운 산업의 발전 및 기존 산업의 축소를 야기한다는 이유로 특수형태근로종사자에 대한 노동법적 보호를 부정하는 견해에서 주장되기도 하나, 근로기준법 내지는 노조법상 보호방안이 취해질 때까지 단계적 조치로 보거나, 추가적 병행적 조치로 보는 시각도 존재한다. 본 장에서 다루는 입법논의 중 유일하게 이미 시행 중인 부분으로 이하에서는 2007년 마련되어 현재 시행되고 있는 공정거래위원회의 「특수형태 근로종사자에 대한 거래상 지위남용행위 심사지침」 및 보험업법상의 보험설계사에 대한 불공정행위 금지 조항의 내용을 살펴보기로 한다.

끝으로, 2018년 발의된 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률안을 통해 근로자, 자영업자에 이어 제3의 범주로서 특수형태근로종사자를 정의하고 노동법에 대응하는 개별적 계약관계규정 및 집단적 권리행사 근거규정 등 보호에 관한 사항을 규정함으로써 이들을 보호하고자 하는 입법론에 관해 살펴보기로 한다.

2. 근로자 개념의 확대

가. 근로기준법 관련

근로기준법상 근로자 개념의 확대 입법론

현행: 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자
 추가: 독립사업자 형태로 노무를 제공하는 자라 하더라도 특정 사용자의 사업에 편입되거나 그 사업의 상시적 업무를 위하여 노무를 제공하고 그 사용자 또는 노무를 제공받은 자로부터 대가를 받아 생활하는 자

앞서 II장에서 본 바와 같이 법원은 근로기준법상 근로자 개념을 사용종속성을 통해 파악하면서 보험설계사 등 특수형태근로종사자의 근로자성 인정 여부를 사안별로 구체적 사실관계에 따라 판단하고 있으므로, 독립사업자로서 계약을 체결하고 사용종속성이 강하지 않은 특수형태근로종사자들이 현행법상 근로자로 판명되는 경우는 많지 않다.

이에 대해 특수형태근로종사자를 근로자로 간주하는 근로기준법 개정을 통해 이들에게도 근로기준법상 강행적 근로조건 보호규정을 전면 적용하고자 하는 입법론이 존재한다. 이는 특수형태근로종사자 보호를 위한 입법론 중 보호의 정도가 가장 강한 것으로서, 이러한 입법론의 근거에는 특수형태근로종사자의 확대가 단순한 사회·경제적 요인에 따른 것이 아니라 ‘사용자의 극단적 이윤 추구를 위해 의도되고 기획된 것’으로 보는 시각이 존재한다.⁶⁵⁾ 즉, 특수형태근로종사자의 존재를 외환위기 이후 비용절감을 목적으로 노동법상 책임을 회피하고자 하는 기업들의 노력의 결과로 나타난 왜곡된 노동형태로 보고 근로자 개념을 확대함으로써 고용불안과 사회양극화를 심화시키는 비정규 고용형태 확산을 규제하고자 하는 것⁶⁶⁾이다.

이러한 형태로 입법이 이루어지는 경우, 별도 입법이 병행되지 않는 한 근로기준법상 근로자 개념을 준용하고 있는 최저임금법, 근로자퇴직급여보장법 등 각종 노동관

65) 2004. 7. 단병호 의원 대표발의 『근로기준법중개정법률안』 제정이유를 참조바람; 도재형 (2013), p. 225에서 재인용함

66) 2016. 9. 이정미 의원 각 대표발의 『근로기준법 일부개정법률안』 제안이유를 참조바람

계 법령 및 고용보험법, 산재보험법 등 사회보험법도 전면적으로 적용됨은 물론이다.

2004년 7월 이래 수차례 이러한 내용의 근로기준법 개정안이 국회에 발의⁶⁷⁾되었으나 모두 임기만으로 폐기된 바 있으며, 2020년 10월 20일 현재 21대 국회에는 아직 관련 법안이 제출되지 않은 상태다.

기존 법률안들은 근로기준법상 근로자 개념(직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자)에 대체로 “독립사업자 형태로 노무를 제공하는 자라 하더라도 특정 사용자의 사업에 편입되거나 그 사업의 상시적 업무를 위하여 노무를 제공하고 그 사용자 또는 노무를 제공받은 자로부터 대가를 받아 생활하는 자는 근로자로 본다”는 내용을 추가함으로써 학습지교사, 골프장 캐디, 보험설계사 등의 특수형태근로종사자를 근로자로 간주하고자 하였다.

이러한 입법론에 대해서는 다양한 근로자성 판단요소 중 일부에 불과한 경제적 종속성 내지 특정 사용자 사업에의 편입 여부 또는 상시적 업무를 위한 노무제공을 근로자성 판단의 핵심 요소로 삼는 것은 반대로 다른 모든 요소들을 무의미하게 만들기 때문에 문제의 소지가 있다는 비판론이 존재한다.⁶⁸⁾ 지난 회기에 발의된 이정미 의원안에 대해 환경노동위원회에 제출된 검토보고서 역시 “일반 근로자보다 종속성의 정도가 낮고 직종 및 종사형태가 다양한 특수형태근로종사자에 대해 근로자개념을 일률적으로 확대할 경우 근로자 범위를 둘러싼 논란이 발생할 수 있고, 이로 말미암아 근로기준법뿐만 아니라 이를 준용하고 있는 최저임금법과 근로자퇴직급여보장법 등 노동관계법의 체계가 흔들릴 가능성이 있다”는 이유로 부정적인 입장을 보였다.

일반 근로자보다 종속성이 낮고 직종 및 종사형태가 다양한 특수형태근로종사자에 대해 근로자 개념을 일률적으로 확대하는 것으로서, 노무급부를 제공하는 계약의 형태에 관한 사적 자치의 원칙을 극단적으로 제한하는 것으로 이러한 입법이 우리 헌법 및 근로 관련 법령의 체계에 부합하는 것인지 의문이 있다. 생각건대 노무급부를 제공하는 계약에 있어서도 사적 자치의 원칙에 따라 당사자들은 원칙적으로 자신들이 맺은

67) 2004. 7. 단병호 의원 대표발의 『근로기준법중개정법률안』, 2009. 5. 홍희덕 의원, 2012. 7. 심상정 의원, 2012. 9. 이목희 의원, 2016. 9. 이정미 의원 각 대표발의 『근로기준법 일부개정법률안』 등임

68) 도재형(2013), p. 227

법률관계가 근로관계인지, 그 밖의 자유고용관계인지 선택할 수 있어야 할 것이다. 직종별로, 또한 직종 내에서도 당사자들이 의욕한 법률관계의 내용과 직무특성 등을 살펴보고자 않고 모든 노무급부 제공계약에 대해 노동법상의 강행규정이 적용되는 근로관계를 확대하는 경우, 경제체계의 자율성이 경직될 뿐 아니라 그러한 입법으로 보호하고자 하는 특수형태근로종사자 입장에서도 원치 않는 근로관계를 강요당하는 경우도 있을 것이다.

보험설계사의 경우, 업무수행과 관련하여 시간, 장소, 방법 등을 자율적으로 결정하며 겸업 등이 용이하다는 점에서 선호되는 경향이 있다. 2017년 실시된 설문조사에 의하면, 보험설계사를 선택하게 된 동기로 응답자의 38.2%는 ‘본인의 노력에 따라 고소득을 올릴 수 있어서’, 26.4%는 ‘겸업 등 효율적 시간 활용이 가능해서’, 20.9%는 ‘경력 등과 상관없이 일을 할 수 있어서’라고 답한 것으로 나타났다.⁶⁹⁾ 모든 보험설계사를 근로자로 보게 되면 보험회사의 직원과 같은 수준의 통제와 관리를 받게 되므로 이와 같은 독립사업자로서의 직업적 장점을 잃게 될 뿐 아니라,⁷⁰⁾ 보험설계사 선발 시에도 학력이나 경력 등보다 엄격한 기준이 적용될 수 있어 보험설계사로의 진입이 어려워질 수 있다.

또한 보험회사 입장에서는 앞서 본 바와 같이 4대 사회보험, 퇴직금, 고정급여 등 추가비용이 발생하기 때문에, 이로 인한 비용부담을 상쇄하기 위한 조치들이 취해질 가능성이 크다. 앞서 본 바와 같이 보험설계사에 대해 4대 사회보험을 모두 적용할 경우 월 1,076억 원의 비용 증가가 예상되고, 그에 따라 최대 17만 7천여 명의 고용 감소가 예상된다는 연구⁷¹⁾가 있었다. 이는 그 자체로도 상당한 결과이지만, 4대보험 외에 퇴직금이나 고정급여 등은 포함하지 않는 것이므로, 보험설계사가 전면 근로자화하는 경우의 추가비용 및 그로 인한 고용 감소 효과는 이보다 클 가능성이 있다. 또한, 고용 감소를 감안하더라도 보험회사 입장에서는 현재보다 상당히 많은 수의 근로자가 새로 생길 것이므로 인사노무 관리 및 노동쟁의 발생가능성 등 금전적으로 환산하기 어려

69) 정원석·박정희(2017), p. 3

70) 김영국(2015), p. 147

71) 이지만(2018)

운 경영 부담도 증가할 것이다.

노무급부 제공계약에 있어서 사적 자치 원칙을 중대하게 제한하며, 많게는 40만 명 이상으로 추정되는 보험설계사를 포함하여 수백만 명의 근로자 전환을 가져올 수 있는 이와 같은 법안은 근로자 전환에 따른 고용과 경제에 대한 영향분석 등 객관적 자료를 토대로 헌법적·법률적 측면에서 연구, 검토 및 논의될 필요가 있으며, 근로자 범위 확대에 대한 사회적 합의가 충분히 이루어진 후 논의될 성질의 사안이라고 본다.

나. 노동조합법 관련

노동조합법상 근로자 개념 확대 입법론

현행: 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자
 추가: (i) 자신이 아닌 다른 자의 업무를 위하여 노무를 제공하고 해당 사업주 또는 노무수령자로부터 대가를 받아 생활하는 자; 또는
 (ii) 그 밖에 노무를 제공하는 자로서 이 법에 따른 보호의 필요성이 있는 자 중 대통령령으로 정하는 자

II장에서 본 바와 같이 대법원은 최근 노동조합법상 근로자의 판단기준을 완화함으로써 노동3권을 행사할 수 있는 근로자의 범위를 학습지교사, 방송 연기자 등으로 확대하고 있다. 그러나 특수형태근로종사자 중 특정 직역이 노동조합법상 근로자에 해당하는지 여부에 대한 판단은 최종적으로 법원의 판단에 맡겨져 있어 법원의 판단이 없는 직역에 관해서는 여전히 분쟁의 대상이 되고 있다. 이에 노동조합법의 개정을 통해 특수형태근로종사자에게 노동3권을 보장함으로써 노동조합을 결성하는 등 집단적으로 보수 등 계약조건 형성에 영향을 미칠 수 있는 기회를 부여하자는 입법론이 주장되고 있다.

그간 노동계에서는 특수형태근로종사자의 노동3권 보장을 지속적으로 주장해왔으며, 2007년 국가인권위원회, 2013년 국민권익위원회, 2017년 국가인권위원회 등에서도 그간 고용노동부에 유사한 내용의 입법을 권고한 바 있다.

이와 관련하여 명시적으로 노동조합법상 근로자 개념을 확대함으로써 노동3권을 행사할 수 있는 자의 범위를 확대하는 내용의 노동조합법 개정법률안이 지난 20대 국

회까지 수차례 국회에 발의⁷²⁾되었으나 모두 임기만료로 폐기된 바 있으며, 21대 국회에서는 이전에 발의된 내용과 유사한 내용의 노동조합법 개정안이 1건 발의(2020. 9. 29. 발의 강은미 의원안)되어 환경노동위원회에 회부된 상태이다.

현 국회에 발의된 강은미 의원안⁷³⁾은 20대 국회에 발의되었던 이정미 의원안, 한정에 의원안과 유사하게 특수형태근로종사자를 노동조합법상 근로자로 간주하는 내용으로, 이들에게 노동조합법상 권리(노동3권 및 부당노동행위 적용 등)를 전면 보장하려는 것이다.

〈표 III-1〉 노동조합법 개정안 신·구조문 대비표

현행	개정안
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 1. “근로자”라 함은 직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다. <후단 신설>	제2조(정의)----- -----. 1. ----- ----- 이 경우 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자도 근로 자로 본다. 가. 자신이 아닌 다른 사람의 사업을 위하여 노 무를 제공하고 해당 사업주 또는 노무수령자로 부터 대가를 받아 생활하는 자 나. (생략) 다. 그 밖에 노무를 제공하는 자로서 이 법에 따른 보호의 필요성이 있다고 대통령령으로 정 하는 자

이는 헌법상 근로자에게 보장된 노동3권을 근로자 이외의 자들의 집단적 이해관계 행사에 확대 적용하는 것으로, 특히 파업 등 단체행동권의 부여는 사회적 파장이 클 것으로 예상된다.

이러한 입법안들은 ‘자신이 아닌 다른 자의 업무를 위하여 노무를 제공하고 해당 사

72) 2007. 2. 우원식 의원, 2012. 7. 심상정 의원, 2012. 9. 김경협 의원, 2016. 10. 이정미 의원, 2017. 2. 한정에 의원 각 대표발의 『노동조합및노동관계조정법일부개정법률안』 등이 있음

73) 강은미 의원안은 그 밖에도 ‘실업상태에 있거나 구직 중인 자’도 노동조합법상 근로자로 간주하고, 노동조합의 쟁의행위에 대한 민사상 손해배상책임 면제 범위를 확대하는 등 노동조합법상 근로자 권리를 확대하는 여러 사항을 담고 있음

업주 또는 노무수령자로부터 대가를 받아 생활하는 자' 및 '그 밖에 노무를 제공하는 자로서 이 법에 따른 보호의 필요성이 있는 자 중 대통령령으로 정하는 자'를 근로자 개념에 포함하여 그 범위가 불분명하여, 문제되는 특정 사안에서 사용자 해당 여부, 교섭의무 부담 여부, 부당노동행위 주체 해당 여부 등 노동조합법 적용 여부를 둘러싼 갈등 및 노동시장의 혼란을 초래할 우려가 있다는 점에서 우려를 표하는 견해들이 제기되어 왔다.

또한, 독립사업자의 요소를 겸유하는 특수형태근로종사자에 대해서 종속적 노무제공 관계를 중심으로 성립된 노동조합법상 규정을 제한 없이 적용함으로써 근로자성이 약한 직종에 대해서까지 헌법상 근로자에게 주어진 노동3권을 부여하는 것은 우리 법 체계에 부합하지 않는다는 비판이 있다. 특수형태근로종사자의 업무수행 형태나 직종에 따라서는 입법적으로 노동3권을 부여할 필요성이 인정되는 경우도 있을 것이지만, 다양한 스펙트럼하에 존재하는 특수형태근로종사자 전체에 대해 근로3권을 일괄적으로 부여하는 것은 계약의 자유, 기업 경영의 자유 등 다른 법익에 대한 과도한 제한으로 작용할 수 있다. 따라서, 이러한 입법 논의는 직종이나 계약형태별로 개별적인 검토가 필요하다. 특히 단체행동권의 부여는 사적 자치의 원칙이 지배하는 시장경제하에서 집단적 이해관계가 소비자와 경제체계에 영향을 미침으로써 경제활동이 경직될 수 있다는 우려가 제기되는 점을 고려하여 신중한 판단이 필요할 것이다.

앞서 판례를 통해 본 바와 같이 보험설계사의 보수는 대부분 모집실적에 비례하는 수수료로서 보험설계사가 제공한 노무의 양과 질에 비례하여 주어지는 것이 아니다. 보험회사 전속 보험설계사의 소득분포에 관한 2019년 연구⁷⁴⁾에 따르면, 저소득 보험설계사(월 소득 50만 원 미만)와 고소득 설계사(월 소득 500만 원 이상) 간에 인원은 큰 차이가 없으나 생산성과 그에 따른 보수에는 현격한 차이가 있는 것으로 나타났다. 예컨대, 생명보험회사 전속설계사의 경우, 월 소득 500만 원 이상인 17.4%의 설계사가 전체 판매의 51.5%를 담당한 반면, 월 소득 50만 원 이하인 17.9%의 설계사는 전체 판매의 1.8%를 담당하는 데 그쳤다. 이러한 소득분포를 보더라도 보험설계사는 제공하는 노무의 양(근무시간)과 무관하게 개인 역량에 따른 자율적 업무 수행에 따라 고소득

74) 정원석(2019), pp. 4~6

을 추구할 수 있는 사업자로서의 성격이 강함을 알 수 있다.

만일 입법적 조치로서 보험설계사에게 노동3권이 부여된다면 보험설계사들은 보수의 인상 등을 목적으로 단체교섭 및 파업 등 단체행동에 나설 수 있게 되는데, 이처럼 노무 제공에 대한 대가가 아닌 사업자 간의 수익배분에 관하여 근로관계에 주어지는 강력한 노동법적 보호를 부여하는 것이 우리 법체계상 타당한지 의문이 있다.

또한 보험설계사의 보수, 즉 모집수수료는 보험료의 구성항목 중 사업비(신계약비)에 포함되는 것으로, 보험설계사의 보수가 단체교섭의 대상이 된다는 것은 보험료에 영향을 미치는 결과를 초래할 수 있다. 보험업법은 보험회사의 재무건전성 및 보험소비자 보호를 위해 사업비의 합리적 집행에 관해 규정하고 있는 바, 이러한 규제적 요구는 보험설계사의 노동조합법상의 권리행사와 긴장관계에 놓이게 될 것이다.

독립사업자에 해당하는 보험설계사가 보험회사에 경제적으로 종속되어 협상력의 열위를 보완하기 위해 집단적 이해관계를 도모할 수단이 필요하다 하더라도, 그 수단이 반드시 근로자에게 부여되는 노동3권이어서 하는 것은 아니라고 본다. 입법은 목적을 달성하기 위하여 적절한 수단 중에서 충돌되는 법익에 가장 적은 침해가 예상되는 수단을 선택하여야 한다. 근로자와 자영업자를 명확하게 구분하는 현행 법체계를 고려할 때, 보험설계사에 대해 노동조합법상 근로자 지위를 부여하기에 앞서 경제법적인 보호방안 등 다른 권리에 대한 침해가 적은 방안으로 유사한 효과를 얻을 수 있는지 진지한 검토가 선행된 이후 사회적 합의를 전제로 추진될 필요가 있다고 본다.

3. 사회보험법 적용의 확대

가. 고용보험법

고용보험법은 1995년 실업이라는 사회적 위험으로부터 근로자를 보호하기 위하여 제정되었으며, 2012년에는 자영업자를 고용보험 임의 가입 대상으로 하는 법 개정을 통해 적용대상을 확대했다. 이후 고용보험은 최근까지 근로기준법상의 근로자(당연가

입)와 자영업자(임의 가입)⁷⁵⁾를 피보험자로 하는 이분적 구성체계로 이루어져 왔다.

근로자의 경우는 당연가입이면서 보험료는 실업급여에 대하여 노사가 각 50%씩 균분하고, 고용안정사업과 직업능력개발사업에 대해서는 사용자가 100% 부담하나, 자영업자의 경우 임의 가입이면서 고용보험에 가입한 자영업자가 보험료를 100% 전액 부담한다. 실업급여 수급요건으로서 근로자와 자영업자 모두 중대한 귀책사유가 있거나 자발적 실업일 경우에는 수급이 제한되는데, 자영업자의 경우 그 특성상 일정한 경우 '소득 감소'에 의한 실업 또한 수급요건으로 인정되는 점에서도 차이가 있다.

이러한 이분법적 체계하에서 독립사업자인 특수형태근로종사자는 원칙적으로 자영업자로서 임의 가입이 가능하다. 그러나 자영업자가 고용보험에 가입하려면 사업자등록이 필요한데, 보험설계사를 비롯해 많은 특수형태근로종사자들은 사업자등록증을 보유하고 있지 않은 경우가 많아 현실적으로 고용보험 가입이 어려운 것으로 이해된다.

이러한 이분법적 체계에서 사회안전망에서 소외되는 특수형태근로종사자와 예술인 등으로 적용대상을 확대하기 위한 입법론이 그간 꾸준히 제기되면서, 2020년 5월 고용보험법 개정으로 예술인⁷⁶⁾의 고용보험 가입이 의무화되었으나, 당시 함께 심사된 특수형태근로종사자의 경우에는 사회적 합의 미비로 여전히 논의가 진행 중이다.

75) 고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률(이하, '고용보험료징수법'이라 함)은 '자영업자에 대한 특례'라는 제하에, 근로자를 사용하지 아니하거나 50명 미만의 근로자를 사용하는 사업주로서 (i) 고용보험 가입 신청 당시 사업자등록을 하고 실제 사업을 영위하고 있고, (ii) 고용보험 가입 신청일 전 2년 이내에 구직급여를 받은 사실이 없으며, (iii) 소규모 농업, 임업, 어업종사자나 부동산임대업자 등 소정의 업종에 해당하지 아니하는 자영업자에 대해서는 공단의 승인을 받아 고용보험에 가입할 수 있도록 규정하고 있음(동법 제49조의2 및 동법 시행령 제56조의5 참조)

76) 『예술인 복지법』하에 예술활동증명서를 발급받고 문화예술용역계약을 체결한 프리랜서 예술인(1개월 미만의 문화예술 용역계약을 체결한 단기예술인 포함)을 말함

〈표 III-2〉 20대 국회 고용보험법 개정안 발의 현황

대표발의	발의일	주요내용
더불어민주당 한정애 의원	2016. 6. 30	• 특수형태근로종사자를 고용보험법상 근로자로 보는 특례 규정(고용보험 가입의무화)
자유한국당 문진국 의원	2016. 8. 12	• 상동
자유한국당 장석춘 의원	2016. 9. 29	• 특수형태근로종사자의 고용보험 의무 가입 규정(단, 소득, 노무제공 개시일 등 예외 적용) • 실업급여 수급요건, 기여요건 등 제도도입 근거 마련
더불어민주당 박광은 의원	2018. 2. 6	• 특수형태근로종사자를 고용보험법상 근로자로 보는 특례를 두되, 적용제외 신청 가능
더불어민주당 한정애 의원	2018. 11. 6	• 노무제공자 및 예술인에 대하여 고용보험을 당연적용 • 실업급여 및 출산전후 휴가급여 지급 • 실업급여 수급요건(비자발적 이직 및 소득감소 이직), 기여요건(이직 전 24개월 간 12개월 이상 보험료 납부) 등 제도도입 근거 마련

〈표 III-3〉 21대 국회 고용보험법 개정안 발의·제출 현황

대표발의	발의일	주요내용
더불어민주당 한정애 의원	2020. 6. 9	• 특례 조항을 통해 노무제공자에 대하여 고용보험 당연적용 • 실업급여 및 출산전후 휴가급여에 한함 • 실업급여 수급요건(비자발적 이직 및 소득감소 이직), 기여요건(이직 전 24개월 간 12개월 이상 보험료 납부) 등 제도도입 근거 마련 ※ 예술인과 동일한 장에서 규정
정부안	2020. 9. 11	• 특례 조항을 통해 노무제공자에 대하여 고용보험 당연적용 • 실업급여 및 출산전후 휴가급여에 한함 • 실업급여 수급요건(비자발적 이직 및 소득감소 이직), 기여요건(이직 전 24개월 간 12개월 이상 보험료 납부) 등 제도도입 근거 마련 ※ 예술인과 별도 장에서 규정
정의당 강은미 의원	2020. 9. 17	• 노무제공자에 대하여 고용보험 당연적용 • 고용보험의 피보험자를 근로자, 노무제공자, 자영업자로 3분(3分)하여 재편 • 소득보전 급여 신설

2018년 2월 발의된 박광은 의원안까지는 특수형태근로종사자에 대해 ‘계약의 형식에 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공함에도 근로기준법 등이 적용되지 아니하

여 실업의 위험으로부터 보호할 필요가 있는 자로서, 1. 주로 하나의 사업에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활하고, 2. 노무를 제공함에 있어서 타인을 사용하지 아니하는 자 중 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 자'와 같이 규정하고 있었다. 그러나 2018년 11월 발의된 한정에 의원안과 이후 21대 국회에 발의된 개정안들은 '노무제공자'라는 개념을 사용하여 '근로자가 아니면서 자신이 아닌 다른 사람의 사업을 위하여 다른 사람을 고용하지 않고 자신이 직접 노무를 제공하고 해당 사업주 또는 노무수령자로부터 대가를 얻는 사람으로서 이 법에 따른 보호의 필요성이 있다고 대통령령으로 정하는 사람'으로 이를 정의한다. 전자는 산재보험법상의 정의를 차용한 것인데, 후자는 '주로 하나의 사업에...노무를 상시적으로 제공'이라는 부분을 제거하여 그 범위를 확대한 것이다. 이는 대리운전, 배달 등 노무제공플랫폼을 활용하여 다수의 사업에 노무를 제공하는 경우가 증가하고 있는 현실을 반영하여 보호 범위를 넓히기 위한 것으로 이해된다.

이러한 개념 정의만으로 특수형태근로종사자 내지 노무제공자 여부를 판단하기는 어려울 것으로 보이며, 대개 산재보험법과 같이 대통령령에서 적용 직종을 열거할 것으로 예정하고 있다. 예외적으로 강은미 의원안은 현재 근로자에 적용되는 방식과 유사하게 원칙적으로 모든 노무제공자를 고용보험 당연가입 대상으로 한다.⁷⁷⁾

특수형태근로종사자에 대한 고용보험법 적용, 특히 보험설계사에 관한 논란은 크게 ① 적용 방식(당연가입 여부 등), ② 보험료 부담, ③ 실업급여 수급요건, ④ 기타(보험료 부과기준, 기금계정의 분리 등)로 나누어 볼 수 있다.

첫째, 적용방식에 대해서는 최근 발의된 법안들은 모두 근로자, 자영업자, 노무제공자(특수형태근로종사자)의 3분적 체계를 취하면서, 특수형태근로종사자를 고용보험의 당연적용 대상으로 하고 있다. 다만, 박광온 의원안은 특수형태근로종사자의 선택에 따라 적용제의 신청이 가능하도록 하여 일종의 절충적 입장⁷⁸⁾을 취한다.

당연적용에 찬성하는 논거는 사회보험의 원리 및 특수형태근로종사자의 보호 필요

77) 산업별 특성 및 규모 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 사업 및 그 사업에 종사하는 사람에 대하여는 적용을 제외하는 방식임(개정안 제8조 제2항 참조)

78) 이는 후술하는 산재보험법의 입장과 유사한 것임

성에 있다. 사회보험은 적용대상자의 개별적 상황과 무관하게 보호 필요성이 있는 적용대상자의 공동 부담으로 재원을 조성하여 기여요건을 충족하는 자에게 혜택을 주는 제도이다. 만일 사회보험 가입 여부에 대해 가입 대상자에게 선택권을 주는 경우 역선택으로 인해 위험이 높아지고 적절한 재원확보가 어려울 수 있으며, 정작 보호가 필요한 경우 사회적 보호망에서 소외되는 사각지대가 발생할 수 있다.

반면 당연적용에 반대하는 입장은 특수형태근로종사자의 경우 우리 법률의 체계 상 자영업자에 해당한다는 점을 강조한다. 특수형태근로종사자의 경우 직종 간 또는 직종 내에서의 종사실태가 다양하여 근로자에 가까운 경우도 있으나, 보험설계사와 같이 독립사업자성이 강한 경우도 있다. 특수형태근로종사자의 등장 원인은 사업주와 특수형태근로종사자 양측의 현실적 이익추구에서도 찾을 수 있다. 즉, 특수형태근로종사자에게는 사업주의 지휘명령을 받지 않고 자기 책임 아래 자율적으로 업무를 수행하며 고소득을 올리려는 동기가 있다. 일률적으로 고용보험을 당연적용할 경우 사업주의 인건비 부담이 증가하고 이는 특수형태근로종사자의 고용기회 내지 소득에 영향을 미칠 수 있다. 또한, 특수형태근로종사자의 경우 비자발적 사유에 의한 이직이 5.5% 정도로 극히 낮아⁷⁹⁾ 고용보험에 가입하더라도 실업급여를 받기 어렵고 다수의 특수형태근로종사자들은 당연적용에 반대하고 있다는 것이다.

이러한 견해에서는 자영업자의 경우와 같이 임의 가입 형태를 취하되 가입이 보다 용이하도록 사업자등록증 보유 등 현행 자영업자의 고용보험 가입 요건을 완화하는 등 제도를 정비하거나,⁸⁰⁾ 산재보험과 같이 적용제외를 택할 수 있도록 하자는 방안을 제시⁸¹⁾⁸²⁾한다.

79) 고용노동부의 2013년 특수형태근로종사자 고용보험 관련 설문조사: 김양건(2019), 『고용보험법 일부개정법률안 검토보고서(한정애의원 대표발의, 의안번호 제2016373호)』, 국회 환경노동위원회, p. 14에서 재인용함. 설문조사 결과에 의하면 생보 설계사의 6.8%, 손보 설계사의 3.1%만이 비자발적 사유로 계약을 해지함

80) 유주선(2019), pp. 99~100

81) 2020년 10월 13일 대한상공회의소가 발표한 「특고 고용보험 도입에 대한 업계의견」 조사 결과에 따르면, 특수형태근로종사자와 관련된 조사대상 기업 88%가 당연가입 방식에 반대하였으며, 64.2%는 적용제외 방식(opt-out)을, 23.8%는 임의가입 방식을 선호하는 것으로 응답하였다고 함(http://www.korcham.net/nCham/Service/Economy/appl/KcciReportDetail.asp?SEQ_NO_C010=20120933213&CHAM_CD=B001)

둘째로, 보험료 부담에 관해 당연적용을 주장하는 견해에서는 사업주가 특수형태근로종사자의 노무제공으로 인해 이익을 얻는다는 점에서 근로자와 같이 사업주와 특수형태근로종사자 간에 균분하는 방식을 선호하는 것으로 보인다.⁸³⁾

그러나, 이에 반대하는 측에서는 근로계약관계가 아닌 특수형태근로종사자에 관해 사업주가 50%의 고용보험료를 부담하여야 하는 부분에 대해 문제를 제기한다. 근로자를 고용한 사업주와 특고·예술인으로부터 노무를 제공받는 사업주의 관리감독의 범위와 이익 배분 정도가 다름에도 동일하게 보험료를 부담하는 것은 부당하다는 것이다. 또한, 근로자의 경우 보험료를 사용자와 균분하는 것은 비자발적 이직에 관한 사용자의 자기책임에 기반한다. 산재보험의 경우 산업재해 발생에 관한 자기책임에 기반하여 사용자가 보험료를 100% 부담하는 반면, 특수형태근로종사자의 경우 관리감독에 관한 사업주의 자기책임이 낮아 사업주와 특수형태근로종사자가 보험료를 50%씩 나누어 부담한다.⁸⁴⁾ 특히 특수형태근로종사자의 특성상 비자발적 이직이 거의 없는 점을 고려할 때 사업주의 책임에 비례하지 않는 보험료 부담은 제도 수용성을 떨어뜨린다는 비판이 있다.⁸⁵⁾

이러한 견해에 동의하며, 특히 최근 개정안이 특수형태근로종사자의 경우 자영업자와 같이 ‘소득 감소’를 수급요건으로 하고 있는 점은 특수형태근로종사자의 자영업자로서의 성격을 반영한 것이고, 아래에서 보는 바와 같이 이로 인한 도덕적 해이(인위적인 소득 조절을 통한 실업급여 수급) 방지를 위한 최소한의 장치를 두는 의미에서도 특수형태근로종사자가 적어도 근로자 부담비율인 50%보다는 높은 수준의 보험료를 부담하는 것이 타당한 것으로 보인다.

셋째, 근로자의 경우 중대한 귀책사유가 있거나 자발적 이직인 경우 수급자격이 제

82) 유주선(2019)에 따르면 이러한 방식은 특수형태근로종사자의 다양한 종사 실태 및 업종별, 성별, 연령별 이해관계를 반영할 수 있다는 점에서 바람직하지만, 그 사유를 너무 좁게 설정하면 사실상 가입을 강제하는 결과가 되므로 특수형태근로종사자의 직종별, 개인별 특수성 및 자율성이 보장되도록 사유를 합리적으로 정할 필요가 있다고 함

83) 최근 제출된 정부안은 특수형태근로종사자와 노무제공계약의 상대방인 사업주가 보험료를 공동 부담하되, 구체적인 보험료율 등은 대통령령으로 정하도록 하고 있음

84) 유주선(2019), pp. 101~102

85) 유주선(2019), pp. 101~102

한되나, 정부안을 포함해 최근 발의된 개정안은 특수형태근로종사자의 경우 일정한 요건하에 '소득 감소'에 의한 이직의 경우에도 수급자격을 인정한다. 이는 특수형태근로종사자의 고용보험 적용 실효성을 위한 것으로 실업 보호의 취지에는 부합하나, 근로자와의 형평성이 문제되고 도덕적 해이로 인하여 고용보험 재정에 부정적 영향을 미칠 수 있다는 비판이 있다. 특수형태근로종사자의 경우 상대적으로 이직이 자유롭고 소득수준을 조정하는 것이 어느 정도 가능하기 때문에 실업급여의 수급을 목적으로 인위적으로 소득을 감소시켜 급여를 반복 수급하는 도덕적 해이가 우려된다는 것이다.⁸⁶⁾

넷째, 기타 고용보험료 부과 기초가 되는 보수를 실제 신고소득으로 할 것인지, 행정편의상 산재보험과 같이 직종별 단일요율을 기준보수로 정하여 사용할 것인지 여부⁸⁷⁾에 관한 논의가 있으며, 특수형태근로종사자에 대한 고용보험 당연적용 시 이미 취약한 고용보험의 재정부담이 가중될 것이라는 우려도 존재한다.

특수형태근로종사자는 경제적으로 열악한 상황에 처해 있는 경우가 많고, 퇴직금이 없어 갑작스러운 실업 시 임금근로자보다 경제적 충격이 클 수 있음에도 이에 대한 사회적 안전망이 없는 실정이므로, 특수형태근로종사자를 실업의 위험에서 보호하고자 하는 입법안의 취지는 정당성이 인정된다고 본다. 재계에서 특수형태근로종사자 관련 기업을 대상으로 실시한 의견조사 결과⁸⁸⁾에 따르면, 관련 기업들도 고용보험 도입 자체에는 대체로 동의하는 편으로 나타났다. 근로자와 같은 방식인 '정부안에 찬성'한다는 응답은 24.7%, 세부 내용에 반대하는 '정부안을 보완해 도입'하여야 한다는 응답은 48.0%로 나타나, 조사 대상 중 72.7%의 기업이 제도 도입 자체에는 찬성 의사를 표했다.

그러나 구체적으로 적용 대상 직종, 가입 방식, 보험료 분담방식 등을 설정함에 있어서는 견해가 갈린다. 근로자와 동일하게 당연가입으로 하고, 보험료를 균분하는 경우 사업주 측의 비용 증가로 인해 저성과자가 일자리를 잃게 되고 사업주와 특수형태근로종사자 간의 사회적 갈등이 고조될 수 있다는 우려도 제기된다. 또한, 적용 대상

86) 유주선(2019), p. 106

87) 보험설계사의 경우 소득격차가 크기 때문에 산재보험과 같은 방식을 취할 경우 동일 업종 내에서도 형평성에 문제가 크고 저소득자의 초과 급여 수급에 대한 문제를 제기하는 견해가 있음

88) 대한상공회의소 보도자료(2020. 10. 13), "특고 고용보험 도입에 대한 업계의견 조사"

직종과 가입방식 등에 관해서는 보호대상인 특수형태근로종사자의 의견을 확인하는 절차가 필요하나, 고용보험 의무가입에 대한 보험설계사 대상의 설문조사 결과가 서로 엇갈리고 있어⁸⁹⁾ 추후 객관적인 실태조사가 필요한 부분이다.

보험설계사의 경우, 자율적 업무 수행에 의한 소득 증대의 장점을 기대하고 독립사업자로서 업무위탁계약을 체결한 것으로 볼 수 있고 보수 또한 제공하는 노무의 양과 무관하게 계약체결실적에 비례하는 경우가 대부분이어서 특수형태근로종사자 중에서 독립사업자성이 강하다고 볼 수 있다. 또한, 일반적으로 기본급이 없기 때문에 보험회사로서는 신규 보험설계사 위촉에 적극적이며 회사 측 사유로 인한 해촉의 유인이 적다. 이러한 상황에서 고용보험으로 인한 인건비 부담이 증가하는 경우, 보험회사가 증가한 사회보험료의 부담을 설계사 감축을 통한 고정비용 감축으로 감당하려는 유인이 있을 수 있어 보험설계사의 고용 감소로 이어질 수 있다.

또한, 실직 사유가 비교적 단순 명료한 근로자에 비해 독립사업자인 특수형태근로종사자는 구직급여 수급요건으로서의 ‘비자발적 실직’을 입증하기 어렵다는 문제가 있다. 특히 보험설계사의 경우, 보수가 실적에 연동되기 때문에 저성과자라 하더라도 보험회사가 적극적으로 해촉하는 경우는 드물다. 이에 대한 대안으로 정부안 등은 ‘일정 기간 이상 소득이 감소한 자’를 수급자에 포함하고 있으나, 이는 반대로 보험설계사의 경우 실제 노무를 제공한 자(보험상품을 모집한 자)가 다른 보험설계사와 공모하여 다른 보험설계사의 명의로 보수를 지급받는 도덕적 해이가 발생할 수 있어 자의적 소득 축소에 의한 부정수급 우려를 크게 하는 사항이라 할 수 있다. 이러한 도덕적 해이는 또한 보험거래질서 문란으로 이어질 수 있어 더욱 신중히 접근할 필요가 있다.

89) 보험설계사의 경우, 2013년 고용노동부 설문조사에서는 77%가 원하는 사람만 가입하게 해야 한다고 응답하였고, 2017년 보험연구원 설문조사에서는 그 비율이 83.5%로 의무가입반대 의견이 다수였으나, 2016년 한국노동연구원 설문조사 결과는 74.6%가 의무화에 찬성하였음

나. 산재보험법

현행 산재보험법은 특수형태근로종사자 중 보험설계사를 포함한 14개 직종에 대해 산재보험에 가입하도록 특례 제도를 도입·시행하고 있으며, 보험료는 사업주와 특수형태근로종사자가 균등하게 부담한다. 산재보험법은 근로자와 달리 특수형태근로종사자에 관하여는 신청에 의한 적용제외를 제한 없이 허용하고 있어 직종에 따른 적용률 차이가 매우 크다. 즉, 대리운전기사의 경우 71.43%로 높게 나타났으나, 보험설계사의 경우는 9.2%에 그치면서 전체적으로는 11.86% 정도인 것으로 나타났다.⁹⁰⁾

산재보험법에 관한 논의는 산재보험의 가입률을 제고하기 위해 적용제외 신청을 폐지하거나 이를 제한하여 사실상 의무가입화하는 방향으로 이루어지고 있다.

〈표 III-4〉 20대 국회 산재보험법 개정안 발의 현황

대표발의	발의일	주요내용
더불어민주당 한정애 의원	2016. 6. 30	• 적용제외 신청을 일정기간 휴업하는 등 대통령령에서 정하는 사유로 제한→사실상 특수형태근로종사자의 산재보험 의무가입화
자유한국당 문진국 의원	2016. 8. 12	• 상동
더불어민주당 강병원 의원	2016. 9. 29	• 적용제외 신청제도를 폐지하여 전면 의무가입화
자유한국당 하태경 의원	2016. 9. 1	• 적용제외 신청사유를 제한하되, 사업주가 '보험업'에 따른 보험상품에 가입하고 보험료 전액을 부담하는 경우를 추가
더불어민주당 서형수 의원	2016. 11. 3	• 근로자 개념에 특수형태근로종사자 포함
자유한국당 이명수 의원	2016. 12. 21	• 현재 대통령령으로 정하고 있는 가입대상 특수형태근로종사자 직종을 법률로 명시

90) 한국노동연구원(2017), p. 145

〈표 III-5〉 21대 국회 산재보험법 개정안 발의 현황

대표발의	발의일	주요내용
더불어민주당 노웅래 의원	2020. 10. 14	• 적용제외 신청을 일정기간 휴업하는 등 대통령령에서 정하는 사유로 제한→사실상 특수형태근로종사자의 산재보험 의무가입화
더불어민주당 윤준병 의원	2020. 10. 19	• 적용제외 신청제도를 폐지하여 전면 의무가입화

입법안 중 서형수 의원안은 현재 근로기준법을 준용하고 있는 산재보험법상 근로자의 개념을 확대하여 특수형태근로종사자를 산재보험법상 근로자로 규정하여 적용 예외없이 가입을 의무화하는 내용이며, 그 밖의 입법안은 대체로 현행법상 특수형태근로종사자 특례를 유지하면서 적용제외 사유를 제한하거나 적용제외 규정을 삭제함으로써 산재보험 가입을 의무화하는 내용을 담고 있다.

서형수 의원안은 특수형태근로종사자의 직종적 특성을 고려하지 않고 산재보험의 적용을 전면적으로 확대하고 있는 점, 여타 노동관계법에서 특수형태근로종사자를 근로자의 범위에 포함하고 있지 않은 상황에서 산재보험법상 근로자 개념에 특수형태근로종사자를 포함함으로써 법체계상 통일성을 해할 우려가 있다는 점에서 문제가 있다.

노웅래 의원안 등은 현재의 특수형태근로종사자 특례 규정을 유지하면서 적용제외 사유를 제한하여 사실상 산재보험을 의무화하고 있는데, 이와 동일한 내용의 개정안이 제19대 국회에 발의되어 2014년 2월 환경노동위원회 전체회의에서 대안의회결되었으나, 법제사법위원회에서 보험설계사의 경우 보험회사가 100% 부담하여 산재보험에 준하는 단체보험을 가입해주고 있어서 산재보험 가입을 강제할 필요성이 낮으므로, 입법적 보완이 필요하다는 의견이 제시되었다. 법률안이 통과될 경우 보험설계사의 복지는 오히려 하락할 우려가 있으므로, 민간보험 가입 시 산재보험 적용을 제외하도록 수정이 필요하다는 견해와 환경노동위원회에서 의결한 대로 원안 의결해야 한다는 견해가 대립하다가 결국 임기만료로 폐기된 바 있다.

하태경 의원안은 특수형태근로종사자가 산재보험 적용제외 신청을 할 수 있는 사유를 (i) 1개월 이상 휴업해야 하는 경우와 (ii) 특수형태근로종사자를 위해 사업주가 보험료를 전액 부담하는 보험상품에 가입한 경우로 제한하고, 해당 사유가 소멸된 경우

에는 그 다음 날부터 산재보험을 재적용하도록 한 것으로 앞서 제19대 국회에서 논의된 법제사법위원회의 수정의견을 반영한 것으로 보인다.

21대 국회에서 발의된 노웅래 의원안과 윤준병 의원안은 산재보험 적용률이 저조한 주요 요인으로 특수형태근로종사자의 자발적 적용제외보다는 사업주의 유도 또는 강요에 의한 적용제외가 많았다는 점을 근거로 들고 있다. 윤준병 의원안의 제안 이유에 따르면, 2020년 7월 기준 특수고용노동자의 산재보험 적용제외 신청률은 79.7%에 달했고, 2015년 공단이 실시한 실태조사 결과에서는 산재보험 적용제외 사실을 모르는 비율이 40.3%에 달했으며 신청과정에서 사업주의 권유 또는 강요가 있었다는 답변이 9.5%로 파악되었다고 한다. 이로 인하여 최근 과로사로 사망한 택배 노동자의 경우 등에서 사망보상금을 받지 못하는 등 특수형태근로종사자가 보호의 사각지대에 놓이게 된다는 것이다.

산재보험은 근로자나 특수형태근로종사자가 처한 업무상 재해 위험으로부터 이들을 보호하기 위한 것으로, 적용제외 제도로 인해 실질적으로 보호기능을 다하지 못한다면 입법적으로 이를 보완할 필요성이 인정될 수 있다. 그러나 산재보험이 적용되는 특수형태근로종사자 직종별로 재해 위험 노출 정도가 다르고, 산재보험 가입률 차이도 크다.

〈표 III-6〉 특수형태근로종사자 산재보험 적용 현황

(단위: %)

구분	보험 설계사	콘크리트 믹스트럭 기사	학습지 교사	골프장 캐디	택배 기사	퀵서비스 기사	대출 모집인	신용카드 모집인	대리 운전 기사
가입률	9.2	44.16	11.62	5.58	27.99	53.76	25.14	24.42	71.43

주: 2017년 6월 말 기준임

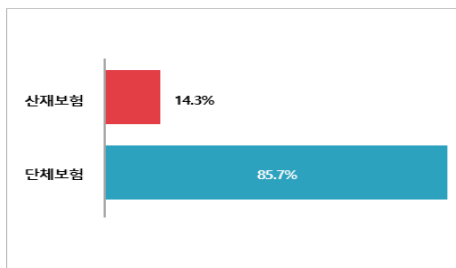
자료: 한국노동연구원(2017), p. 145의 표를 토대로 재작성함

특수형태근로종사자가 적용제외를 신청하는 주된 동기도 직종별로 서로 다르게 나타난다. 2016~2017년경 한국노동연구원에서 특수형태근로종사자 총 3,543명(보험설계사 508명)을 대상으로 진행된 설문조사 결과에 의하면, 산재보험 적용제외 신청을

한 이유에 대해 ‘사업주가 가입을 원하지 않아서’라 답한 비율이 레미콘 기사들의 경우 58.3%에 이르렀지만, 보험설계사의 경우는 18.4% 정도였으며, ‘민간 상해보험 등 다른 대책이 마련돼 있어서’라 답한 비율은 반대로 레미콘 기사의 경우 16.7%, 보험설계사의 경우에는 39.5%인 등 직종별로 큰 편차를 보였다.⁹¹⁾

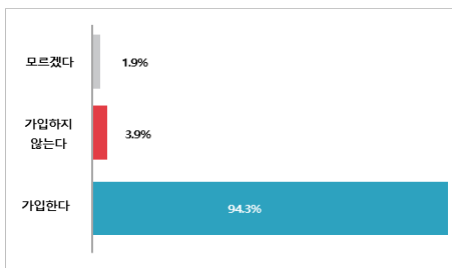
보험설계사의 산재보험 가입이 저조한 이유는 대부분의 보험회사들이 보험설계사들에게 산재보험 수준의 단체보험을 제공하고 있기 때문으로 이해된다. 2017년 보험연구원에서 총 2,560명의 보험설계사를 대상으로 진행한 설문결과에 의하면 보험회사가 제공하는 단체보험에 가입한 보험설계사의 비중은 94.3%였으며 설계사들은 산재보험 가입보다 단체보험에 가입하는 것을 선호하는 것으로 나타났다.⁹²⁾ 보험설계사들이 단체보험을 선호하는 이유는 산재보험에 비해 보장범위가 넓고, 본인부담이 없으며, 산재보험의 보장조건이 까다롭기 때문이라는 응답이 있었다. 보험설계사는 활동시간, 장소 등을 자율적으로 결정하여 활동한다는 특성상 산재사고 발생가능성이 낮고, 발생 시에도 업무관련성 입증의 어려움 등으로 인해 산재보험 수혜율이 매우 낮은 편이다.⁹³⁾

〈그림 III-1〉 단체보험과 산재보험 중 선호 보험



자료: 정원석·박정희(2017)

〈그림 III-2〉 보험회사가 제공하는 단체보험 가입 여부



자료: 정원석·박정희(2017)

91) 박찬임(2018), p. 24

92) 정원석·박정희(2017), p. 6

93) 유주선(2019), p. 111: 2017년 기준 보험설계사의 단체보험 수혜율은 8.4%인데 비해 산재보험 수혜율 0.1~0.2%에 그쳤다고 함

이처럼 산재보험 가입 수요가 낮음에도 불구하고 보험설계사의 산재보험 의무가입을 추진하는 것은 당사자의 선택권을 박탈하는 것이라는 비판이 있다.

또한, 앞서 본 바와 같은 사회보험 의무가입으로 인한 보험설계사 고용 감소 우려를 함께 고려할 때 보험설계사에 관한 한 산재보험 가입률 제고가 곧 보험설계사 보호로 이어지는 것은 아니라 볼 수 있다.

산재보험에 의한 보호가 필요한 다른 직종의 특수형태근로종사자와 보험설계사와 같이 선택권이 중시되는 경우에 모두 타당성을 기하기 위해 하태경 의원안과 같이 ‘특수형태근로종사자를 위해 사업주가 보험료를 전액 부담하는 보험상품에 가입한 경우’ 등 적용제외 사유를 적절히 제안하는 방안이 타당하다고 본다.

다. 보험설계사 사회보험 적용과 법적 지위(근로자성) 간의 관련성

일각에서는 독립사업자로서 극히 제한적으로 사회보험이 적용되어 왔던 보험설계사에 대해 향후 고용보험 등이 전면 적용될 경우 보험설계사의 법적 지위가 독립사업자에서 근로자로 변경되거나 최소한 법원의 판단 등에 영향을 미칠 것이라 보기도 한다.

직접적으로는 법원의 근로자성 판단 지표 중 하나인 ‘사회보장제도 등 여타 법령 상의 근로자 지위’의 충족과 관련될 수 있고, 직접적으로 근로자성 확대로 이어지지는 않더라도 근로기준법상 근로자와 독립사업자인 특수형태근로종사자 간의 경계가 모호해짐에 따라 입법이나 법원 판례변경 등으로 이어져 전체적으로 근로관계법상 근로자 개념이 확대되는 결과로 이어질 수 있다는 것이다.

그러나 특수형태근로종사자에 대한 사회보험 적용은 빈틈없는 사회안전망 구축을 위한 것으로서, 그로 인하여 보험설계사의 법적 지위가 독립사업자에서 근로자로 변경되는 것은 아니다. 사회보험 적용 여부는 법원이 근로자성 여부 판단에서 보충적 기준으로 고려하는 사항 중 하나일 뿐이며, 보험설계사는 위탁받은 업무를 수행하는 데 투여한 시간과 극히 상관성이 낮은 보험계약 체결중개 실적에 따라 모집수수료 등 금품을 지급받기 때문에 근로기준법상 근로자의 판단지표 중 ‘보수의 노무제공 대가성’이 결여되어 여타 특수형태근로종사자와 비교할 때 독립사업자성이 강하다.

그리고 최근 정부안에 따르면 고용보험에서 특수형태근로종사자를 근로자로 의제하는 방안보다 근로자와 별도의 범주로서 사회보험 적용대상으로 특례를 두는 방향이 유력해 보이는데, 이 경우에는 근로자가 아닌 특수형태근로종사자로서 사회보험 적용대상이 됨이 명확할 것이므로 근로자성을 인정하는 요소로 볼 수 없을 것이다.

한편, 법률적 측면보다 현실적 측면에서 보험설계사에게 사회보험이 전면 적용되고 노동조합 설립이 인정되는 경우, 보험회사가 종합적 비용 측면에서 현재와 같이 독립사업자 신분의 보험설계사 제도를 유지할지 아니면 회사의 구체적 지휘감독을 받는 근로자로 보험모집조직을 재편할지 선택하게 될 것이라는 점에서 보험설계사의 근로자화 가능성을 생각해 볼 수 있다. 보험설계사의 경우, 독립사업자로서 보험회사의 구체적인 지휘감독을 받지 않고 업무수행의 시간, 장소, 방법을 자율적으로 정하거나 겸업하는 등 자유로운 업무수행을 하고 있으며, 업무수행 시간과 상관성이 낮은 계약체결이라는 결과에 따라 수수료를 받고 있다. 회사는 현재 기본적으로 성과에 대해서만 수수료를 지급하므로 설계사의 개별 실적과 무관하게 다수의 모집조직을 유지할 수 있으나, 사회보험 적용 등으로 인하여 조직 유지비용이 증가하는 경우에는 중·고실적자 위주의 조직 재편을 도모할 것이라는 추측이 가능하다.

사회보험제도는 사회보장제도의 일종으로, 국민의 사회보험수급권은 헌법 제34조 제2항의 국가의 사회보장·사회복지 증진에 노력할 의무에서 도출되는 사회적 기본권에 속한다고 볼 수 있다.⁹⁴⁾ 우리나라의 사회보험 중 국민연금과 건강보험은 전 국민을 적용대상으로 하고 있으나, 고용보험과 산재보험은 기본적으로 근로기준법상 근로자를 대상으로 형성되어 왔다. 그러나 이는 사회보장 수준이 사회의 경제적 변화에 조응할 수밖에 없기 때문이며, 실업이나 산업재해로부터 보호하여야 할 대상이 필연적으로 근로관계에 국한되는 것은 아니다. 따라서, 보험설계사 등 특수형태근로종사자에 대한 사회보험의 적용 확대 논의가 반드시 이들의 법적 지위와 관련되는 것은 아니라 할 것이다.

다만, 구체적으로 어떠한 범위에서 어떠한 내용으로 사회보험을 적용할 것인지 여

94) 그러나 사회적 기본권은 입법자의 입법에 따라 형성되는 권리로서의 성격을 갖고 있기 때문에 이로부터 특수형태근로종사자의 고용보험수급권이 바로 도출되는 것은 아님

부는 근로시장과 재화시장을 이분하는 우리 법체계와의 정합성과 '특수형태근로종사자'라는 용어로 통칭되지만 실제로 수없이 다양한 형태로 존재하고 변천하는 노무제공 관계의 형성·발전을 저해하지 않는 방식으로 고민되어야 할 것이다.

4. 경제법·감독법적 보호

가. 공정거래법상 불공정거래행위 금지

정부는 공정거래법상 불공정거래행위 금지 조항(동법 제23조)을 통해 특수형태근로종사자를 보호하고자 2007년 8월 1일 『특수형태 근로종사자에 대한 거래상 지위남용 행위 심사지침』(이하, '심사지침'이라 함)을 제정·시행하였다.

불공정거래행위는 공정한 거래(Fair Trade)를 저해할 우려가 있는 행위를 말하는 것으로, 공정한 거래라 함은 경쟁의 수단이나 방법의 공정성뿐만 아니라 거래조건의 공정성까지 포함하는 매우 포괄적인 개념으로 이해된다. 따라서 불공정거래행위의 금지 조항은 경쟁 그 자체의 공정성뿐만 아니라 거래 상대방과 소비자의 이익도 함께 보호하는 제도이다.

불공정거래행위는 크게 (i) 부당하게 거래를 거절하거나 거래의 상대방을 차별하여 취급하는 행위, (ii) 부당하게 경쟁자를 배제하는 행위, (iii) 부당하게 경쟁자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하거나 강제하는 행위, (iv) 자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위, (v) 거래의 상대방의 사업활동을 부당하게 구속하는 조건으로 거래하거나 다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위, (vi) 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위, (vii) 그 밖에 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위의 7유형으로 분류된다. 공정거래위원회는 그 중 '자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위'와 관련하여 특수형태근로종사자에 대한 사업자들의 불공정거래행위를 구체적이고 명확하게 규정함과 아울러 불공정거래행위에 해당될 수 있는 사례를 예시함으로써, 위법성을 심사하는 기준으로 삼는 한편 사업자들

의 법 위반행위를 예로 특수형태근로종사자를 보호하고자 하였다.

심사지침은 거래상 지위남용행위의 유형을 아래와 같이 크게 5가지로 구분한다.

〈표 Ⅲ-7〉 심사지침상 거래상 지위남용행위 유형

구분	법 위반 예시
구입강제	특수형태근로종사자의 거래관계에 영향을 미칠 수 있는 사업자가 자기 또는 관계회사의 제품의 구입을 강요하는 행위 등
이익제공 강요	- 사업자가 제공받은 용역의 내용을 승인했음에도 불구하고 용역제공 이후 특수형태근로종사자에게 재공급을 강제하는 행위 등 - 사업자가 행사, 광고 등을 실시하면서 특수형태근로종사자에게 비용의 전부 또는 일부를 협찬하도록 강요하는 행위 - 사업자가 매출액의 일정 비율을 수수료로 받는 경우, 특수형태근로종사자가 부담하여야 할 정당한 징수사유가 없음에도 불구하고 수수료와 별도로 비용을 징수하는 행위(예: 택배 기사, 쿠팡서비스 기사 등) - 사업자가 계약서나 거래관행상 계약내용과 관계없는 업무를 특수형태근로종사자가 수행하도록 강요하는 행위(예: 택배 기사, 쿠팡서비스 기사 등)
판매목표 강제	- 특수형태근로종사자에게 과도한 회원유치 목표를 부여한 후 목표를 채우지 못한 자에게 일방적으로 계약을 해지하거나, 그에 준하는 불이익을 주는 등의 제재를 가하는 행위(예: 학습지교사 등) - 영업목표를 설정하고 목표달성실적을 인사고과 및 보수산정 및 지급에 일방적으로 반영하는 행위(예: 보험설계사 등)
불이익 제공	- 계약감소에 따른 책임을 특수형태근로종사자에게만 부과하도록 거래조건을 설정하는 행위(예: 보험설계사 등) - 계약해제 시 인수금 또는 반환예치금을 반환하면서 그 시기를 부당하게 장기간으로 설정하는 행위(예: 보험설계사 등) - 사업자가 특수형태근로종사자에게 자신이 사용하지 않는 다른 프로그램을 사용하지 못하도록 강제하고 다른 프로그램을 사용할 경우 계약을 일방적으로 해지하거나 배차를 현저하게 제한하는 등 제재를 가하는 행위(예: 대리운전 기사 등)
경영간섭	- 사업자가 특수형태근로종사자에 대하여 부당하게 거래내용, 거래지역, 거래 상대방을 제한하는 행위(예: 건설기계 기사 등) - 사업자가 특수형태근로종사자에 대하여 부당하게 업무용 차량의 증가를 요구하는 행위(예: 건설기계 기사 등)

심사지침 적용대상인 특수형태근로종사자의 직종은 처음 보험설계사, 학습지교사, 레미콘 기사, 골프장 경기보조원(캐디) 4개 직종으로 설정되었으나, 이후 개정으로 산재보험법상 특수형태근로종사자를 준용하여 현재는 총 14개 직종⁹⁵⁾에 적용되고 있다.

공정거래위원회는 심사지침에 의한 특수형태근로종사자 보호를 확대하고 실효성을 확보하기 위해 지난 2019년 9월 개정으로 심사지침에 열거된 직종 외에 특수형태근로종사자에 대해서도 동 심사지침을 준용하고, 심사지침과 다른 법률(노동법 제외) 적용이 경합되는 경우(예컨대, 보험업법)에도 사건을 이첩하지 않고 공정거래위원회가 직접 처리하기로 하는 등 제도를 정비하였다. 또한, 현재는 여러 유형의 특수형태근로종사자에 대한 포괄적인 규정이 제시된 수준인데 반해 향후로는 공정거래위원회에서 다루어진 실제 사건의 심결례 등을 반영해 특정 업종과 행위에 대한 구체적인 법 위반 행위를 나열하기로 하는 방침을 밝혔다. 예컨대, 판매목표 강제에 관하여 ‘과도한 대출 모집 또는 신용카드 모집건수 목표를 정하고 이를 달성하지 못하는 경우 현저하게 적은 수수료를 지급하거나 계약기간 일방적으로 위탁계약을 취소하는 행위(대출 모집인, 신용카드회원 모집인)’를 규정하고 있는 것을 들 수 있다.

보험회사가 보험설계사에 대한 거래상지위남용행위를 하는 경우 공정거래위원회는 계약조항의 삭제, 법 위반사실 공표 등 시정조치를 명할 수 있으며(법 제24조), 과징금(법 제24조의2) 및 벌칙(법 제67조 제1항 제2호, 제6호)이 부과될 수 있다. 또한, 그러한 행위로 피해를 입은 보험설계사는 손해배상을 청구할 수 있다(법 제56조 제1항).

나. 보험업법상 보험설계사에 대한 불공정 행위 금지

지난 2010년 보험업법 개정을 통해 보험회사가 보험모집계약을 위탁하면서 우월적 지위를 남용하여 보험설계사에게 불공정한 행위를 할 수 없도록 금지하고, 보험협회가 이와 관련된 규약⁹⁶⁾을 정할 수 있도록 하는 내용의 보험설계사 보호 규정(법 제85조의3)이 신설되었다. 이러한 금지 규정은 불공정거래행위를 금지하는 공정거래법 제23조에 대한 특별법이라 할 수 있다. 양자 간의 관계는 배척관계가 아니라 경합적으로 적용되는 것으로 이해된다.⁹⁷⁾

95) 택배기사, 퀵서비스 기사, 대출 모집인과 신용카드 모집인, 대리운전기사, 건설기계 기사 등이 있음

96) 생명보험협회·손해보험협회, 『보험설계사에 대한 불공정행위 예방을 위한 준수규약』

97) 한기정(2019), p. 384

그러나 당시에는 보험회사가 보험모집 위탁서를 교부하지 않거나 위탁계약서상 계약사항을 미이행하는 행위만을 금지하도록 규정하고 그 밖의 불공정한 행위는 시행령에 위임하고 있어서 금지행위의 유형을 법률을 통해 명확히 알 수 없는 문제가 있었고, 해당 규정의 위반에 대한 제재 규정 등 실효성 확보수단이 없어서 불공정 행위를 방지하는 데 한계가 있다는 비판이 제기되었다.

그에 따라 2014년 보험업법 개정으로 우월적 지위에 있는 보험회사 등의 불공정 행위를 방지하고 보험설계사 권익을 보호하기 위해 금지행위 유형을 추가하고 제재 규정을 신설하였다.

현재 보험업법 제85조의3 제1항은 보험회사, 보험대리점, 보험증개사가 (i) 보험모집 위탁계약서를 교부하지 아니하는 행위, (ii) 위탁계약서상 계약사항을 이행하지 아니하는 행위, (iii) 위탁계약서에서 정한 해지요건 외의 사유로 위탁계약을 해지하는 행위, (iv) 정당한 사유 없이 보험설계사가 요청한 위탁계약 해지를 거부하는 행위, (v) 위탁계약서에서 정한 위탁업무 외의 업무를 강요하는 행위, (vi) 정당한 사유 없이 보험설계사에게 지급되어야 할 수수료의 전부 또는 일부를 지급하지 아니하거나 지연하여 지급하는 행위, (vii) 정당한 사유 없이 보험설계사에게 지급한 수수료를 환수하는 행위, (viii) 그 밖에 대통령령으로 정하는 불공정한 행위를 금지하고 있다.

동 조항을 위반하여 불공정행위를 한 자에게는 과태료(법 제209조 제5항 제2호의2)가 따른다.

한편, 보험업법시행령은 추가적인 금지행위를 규정하고 있지 않지만, 2020년 보험업감독규정은 보험회사의 보험계약 모집 위탁에 관해 모집 위탁 시 수수료 등 지급기준을 안내할 것, 수수료 등 지급기준에는 피보험자의 사망으로 보험계약(일반손해보험 및 자동차보험은 제외)이 소멸되는 경우에 대한 지급기준을 포함할 것, 수수료 분할지급방식으로 수수료 등을 지급하는 경우 수수료 등의 환수와 관련하여 별도의 보증보험 가입 등을 요구하지 말 것 등의 준수사항을 신설(동 규정 제4-31조 제6항)하였다.

다. 다른 보호방안과의 관계

경제법·감독법적 보호와 다른 보호방안과의 관계를 보면, 근로자와 자영업자 간의 이분법에 입각한 것이므로 근로 관련 법령상 근로자 개념의 확대를 통한 보호방안과는 양립하기 어렵지만, 근로자와 자영업자와 별도의 개념을 상정하는 사회보험법 적용 확대와는 양립이 가능하다.

경제법·감독법적 보호는 근로기준법, 노동조합법 등 근로관계 법령상 근로자 개념을 확대하는 방안에 비해 근로자와 자영업자를 구분하는 우리 법체계와 부합하고, 기업들의 직접 재정적 부담이 없어 고용 감소 등의 우려도 적어 상대적으로 도입 및 확대가 용이한 영역이라 할 수 있다. 따라서 다른 방안들이 오래토록 입법 논의에 머무는 가운데 먼저 법제화될 수 있었다. 그럼에도 노동법적 보호방안 등이 계속 논의되는 데는 공정거래법상 불공정거래행위나 개별 감독법적 보호만으로 새로 생겨나는 다양한 형태의 특수형태근로종사자를 보호하기에 미흡하다는 인식이 바탕이 된 것으로 보인다.

경제법·감독법적 영역의 보호는 사회적 견해 차이나 저항감이 덜하여 다른 방안에 비해 향후 보호의 수준과 내용을 확대·강화해나가는 것도 상대적으로 용이하다는 장점이 있다. 그러나 공정거래법상 불공정거래행위 금지조항을 통한 보호는 사후적 구제 수단을 제공할 뿐 상시적 감독이 이루어지기 어렵고, 감독법적 보호는 보험설계사와 같이 법률적 근거가 없는 대다수의 직종에서는 적용하기 쉽지 않을 수 있다.

5. 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률 제정 논의

특수형태근로종사자의 보호를 전통적인 근로자와 자영업자의 이분법적 체계 내에 위치시키기보다 제3의 범주를 설정하여 독립적인 법리에 따라 보호하자는 견해에서는 특수형태근로종사자 보호에 관한 별도의 특별법을 제정하자는 입법론을 제시한다.

2001년부터 6년간 거듭된 노사정 간의 논의 끝에 정부는 2006년 10월 경제법적 보호방안을 주된 내용으로 하는 1차 보호대책을 수립·추진(산재보험 적용 및 심사지침

마련 등)한 데 이어, 2차 보호대책으로 노동법적 보호방안을 마련하기 위해 특수형태 근로종사자 보호를 위한 특별법안의 기초 작업에 착수했다. 그러나 기초안에 대한 노사정 협의는 사용자 측의 불참으로 진행되지 못했고, 정부는 2007년 6월 의원입법 형식으로 법안을 국회에 제출하였으나, 해당 법안은 사회적 합의 부족으로 국회를 통과하지 못한 채 임기만료로 폐기되었다.⁹⁸⁾

이후에도 몇 차례 유사한 법안이 제안·발의된 바 있는데, 크게 (i) 특수형태근로종사자의 법적 정의, 판단기준 및 적용 범위, (ii) 개별적 계약조건, (iii) 단체 조직의 권리 및 활동 규정, (iv) 감독·제재 등 이행확보 수단 등의 내용을 담고 있으며 세부 내용에서는 서로 차이가 있다.

이하에서는 가장 최근인 2018년 12월 발의된 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률안⁹⁹⁾을 중심으로 대략의 내용을 살펴보기로 한다.

첫째, 법률안은 특수형태근로종사자를 ‘주로 하나의 사업 또는 사업장에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 해당 사업주로부터 보수를 받아 생활하며, 노무를 제공함에 있어 타인을 사용하지 아니하고, 계약의 형식에 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공하는데도 「근로기준법」 등 노동관계법이 적용되지 아니하여 보호할 필요가 있는 자로서 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 자’로 규정하되(안 제2조), 상시 5명 미만의 종사자를 사용하는 사업장은 법의 적용 대상에서 제외하고 있다(안 제3조). 이러한 개념 정의를 통해 동 법률안은 특수형태근로종사자는 근로기준법 등 노동관계법상 ‘근로자’가 아닌 자를 대상으로 함(법적 지위)을 명시하고 있다. 그러나 특정 직종 내에서 어떠한 자가 근로자인지 특수형태근로종사자인지 여부에 대하여 다툼이 있는 경우 이러한 개념 정의만으로 명확한 판단기준을 제시하고 있다고 볼 수 없으므로 종국적으로 법원의 판단을 받을 수밖에 없을 것이다.¹⁰⁰⁾

98) 고용노동부 보도자료(2007. 6. 19), “특수형태근로종사자에 대해 근로자와 자영인의 중간영역을 설정, 일정 수준 노동관계법적 보호”

99) 2018년 12월 31일 자유한국당 임이자 의원이 대표발의하였으나, 20대 국회 임기만료로 폐기되었음

100) 이를 판단하기 위하여 ‘특수형태근로종사자심의위원회’와 같은 별도의 법적 기구를 창설 하자는 입법론도 존재함: 장의성(2005), p. 173

둘째, 법률안은 특수형태근로종사자와 사업주 간의 개별적 계약조건의 최저 기준을 정하고 기준에 미치지 못하는 계약은 그 부분에 한하여 무효로 한다. 이는 근로기준법 등 개별적 노동법상 보호에 대응하는 것으로 근로자에게 적용되는 두터운 보호는 아니며, 근로자와 자영업자의 중간 영역에 있는 특수형태근로종사자의 업무특성 등에 따라 제한적으로 보호할 사항을 담고 있는 것으로 이해된다. 예컨대, 업무수행의 일정이 자유로운 특성상 근로시간, 휴게, 휴일에 관한 규정을 두지 않고, 연차휴가의 경우도 무급으로 규정한 점 등이 그러하다.

특수형태근로종사자에게 근로자와 동일하게 고용보험과 산재보험을 적용할 뿐 아니라 국민연금과 국민건강보험까지 사업장 가입자로 규정하는 것에 대해서는 특수형태근로종사자가 근로자와 자영업자의 특성을 겸유한다는 점을 고려할 때 적절한지의 문이 있고 산업계 비용부담 증가로 고용에 대한 영향이 크다는 점에서 비판의 소지가 크다고 본다.

〈표 III-8〉 특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률안상 개별적 계약조건 규정

구분	내용
서면계약 체결의무	• 사업주와 종사자는 노무제공에 관한 계약을 서면으로 작성하고, 해당 종사자에게 교부(안 제6조)
보수·근로시간 등	• 보수는 통화(通貨)로 직접 종사자에게 그 전액을 지급 • 업무의 성질상 제3자가 종사자에게 보수를 직접 지급하는 관행이 있는 경우에는 사업주가 직접 지급한 것으로 간주(안 제10조) • 보수수령권 소멸시효 3년(안 제11조) • 근로시간, 휴게, 휴일에 관한 사항은 규정 없음
연차휴가	• 1년 이상 사용한 종사자에게 연간 12일의 범위에서 휴가 부여(안 제12조)
모성보호·성희롱 예방·산업안전 등	• 여성 종사자에게 90일 간의 출산전후휴가 부여(안 제13조) • 종사자에게 1년 이내 육아휴직 부여 및 계약 해지 금지 등(안 제14조) • 직장 내 성희롱의 금지 및 예방, 산업안전과 보건에 관한 조항 준용(안 제15조~제16조)
사회보험의 적용	• 산재보험법과 고용보험법을 적용하고, 국민연금 및 건강보험 각 사업장가입자로 의제(안 제17조)
계약의 해지 제한	• 종사자에게 합리적인 이유 없이 계약 해지 등 불이익 조치 금지 및 산전후휴가 후 30일간 해고 금지(안 제7조) • 계약 해지 30일 전 예고 또는 금액 보상(안 제8조) • 부당 해지 시 노동위원회 구제 신청(안 제9조)

셋째, 법률안은 특수형태근로종사자가 계약조건의 향상을 목적으로 단체를 조직·가입할 권리(안 제21조)와 사업주 등과 노무제공 조건 등에 관하여 협의할 권리(안 제22조 제1항) 및 그에 따라 체결된 협정의 효과(안 제23조) 등에 관해 규정한다. 사업주는 종사자의 과반수로 구성된 단체의 대표자가 협의를 요청하면 이에 응할 의무가 있으며(안 제22조 제2항), 특수형태근로종사자의 단체 조직이나 가입을 이유로 불이익을 주거나 단체의 조직 내지 운영에 개입하는 등의 조직·가입 방해행위는 금지된다(안 제30조).

이러한 권리규정은 특수형태근로종사자가 계약조건 향상을 위해 집단적 문제해결을 도모할 수 있는 기회를 보장하는 것으로 노동조합법상 근로자의 단결권(노동조합법 제5조), 단체교섭 및 협약체결권(동법 제29조) 및 사용자에 의한 부당노동행위 금지(동법 제81조제1항)와 유사하나, 특수형태근로종사자는 근로자가 아니므로 근로자의 노동3권을 규정한 헌법 제33조가 아니라 헌법상 결사의 자유(헌법 제21조)에 근거한 것으로 새겨야 할 것이다.

종사자에게 단체행동권(쟁의권)이 인정되는지 여부에 관하여 안 제4조¹⁰¹⁾에서 집단적인 노무제공 거부의 경우에는 민·형사책임이 면제되지 않는다고 간접적으로 규정한 것에 비추어 단체행동권은 허용되지 않는 것으로 이해된다. 단체행동권은 근로자들의 주장 관철을 위해 회사 업무의 정상적인 운영을 저해하는 권리라는 점에서 노동3권 중에서도 가장 본질적이고 강력한 권리임과 동시에 가장 제한가능성이 높은 권리이다. 근로관계와 그 밖의 노무제공 관계를 구분하여 근로자에게 강력한 보호를 제공하는 노동법의 취지를 고려할 때, 근로자가 아닌 자에게 단체행동권을 부여하는 것은 사적 자치가 지배하는 경제질서를 교란할 수 있다 할 것이므로, 법률안에서 이를 허용하지 아니하는 것은 타당한 태도라 본다.

법률안은 이 밖에 단체와 사업주 간의 협의 결렬 등의 경우 노동위원회 조정 신청(안 제24조), 특수형태근로종사자위원회의 중재(안 제25조) 규정 및 조정 및 중재를 위한 특수형태근로종사자위원회 설치(안 제26조) 등에 관하여 규정하고 있다.

넷째, 법률안은 동 법의 준수를 확보하는 업무는 근로기준법상 근로감독관이 담당

101) 안 제4조(민·형사상 면책) ① 사업주는 이 법에 따른 단체의 정당한 활동(집단적인 노무제공의 거부를 제외한다)으로 손해를 입은 경우에 단체나 그 구성원에 대하여 그 배상을 청구할 수 없다.

하도록 하고(안 제32조), 법 위반 행위의 경우 시정조치(안 제34조) 및 과태료(안 제37조)에 관해 규정하고 있다.

이러한 법률안은 전반적으로 근로자에게 주어진 근로조건상 최저기준이나 단결권, 단체협약권, 사회보험 적용 등에서 유사한 내용을 담고 있으나 특수형태근로종사자의 법적 지위가 근로자와 다르다는 전제하에 근로자에 비해 제한된 권리를 적용하고 있다.

이에 노동계 등 특수형태근로종사자의 근로자성을 강조하고 근로자와 같은 수준의 보호방안을 주장하는 입장에서는, 이러한 입법이 특수형태근로종사자의 근로자성을 부인하고 근로기준법 및 노동조합법 등 근로관계 법령의 적용을 원천적으로 가로막는 것이라는 비판을 제기한다.¹⁰²⁾ 특히 단체행동권에 해당하는 ‘집단적 노무제공 거부’가 허용되지 않아 노동3권을 부정하는 것이며, 이처럼 특수형태근로종사자의 근로자성을 부정하는 법안이 통과될 경우 사용자들이 노동자에 대한 책임을 회피하기 위해 일반 노동자들을 특수고용형태로 전환하는 사례가 발생해 노동기본권을 보장받지 못하는 특수고용노동자들이 크게 늘어날 것이 우려된다는 것이다.¹⁰³⁾

반대로 특수형태근로종사자의 독립사업자성을 강조하는 견해에서는 특별법에서 자영업자인 특수형태근로종사자에 대해 노동조합법상 단결권, 단체교섭권과 유사한 집단적 권리를 부여하는 것과 특수형태근로종사자에 대한 보호방안에 대해 직종별 특수성 등에 대한 충분한 고려나 사회적 합의 없이 일률적으로 적용되는 것에 비판적인 것으로 보인다.¹⁰⁴⁾

102) 매일노동뉴스(2019. 2. 13), “‘특수고용직 보호한다고? 사용자보호법안’, 민주노총, 임이자 의원 ‘특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률 제정안’ 폐기 촉구”(http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=156765); 민중의 소리(2019. 2. 12), “11년 전 법안 그대로 발의해 특수고용직 노동권 침해하려는 자유한국당, 특수고용직들 “노동자 우롱하는 법안 철회하라”...올 4월 총력 투쟁 예고”(http://www.vop.co.kr/A00001378411.html)

103) 매일노동뉴스(2019. 2. 13), “‘특수고용직 보호한다고? 사용자보호법안’, 민주노총, 임이자 의원 ‘특수형태근로종사자 보호 등에 관한 법률 제정안’ 폐기 촉구”(http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=156765); 민중의 소리(2019. 2. 12), “11년 전 법안 그대로 발의해 특수고용직 노동권 침해하려는 자유한국당, 특수고용직들 “노동자 우롱하는 법안 철회하라”...올 4월 총력 투쟁 예고”(http://www.vop.co.kr/A00001378411.html)

104) 한국경제신문(2007. 6. 15), “[특수 고용직근로자 보호대책] 정부, 보험설계사·캐디 등 보호법안 제출”(https://www.hankyung.com/society/article/2007061555871); 경향신문(2007. 6. 15), “노·사 반발 ‘입법 진통’... ‘특수근로자법’ 제출”(http://news.khan.co.kr/kh_news/khan_art_view.html?artid=200706151824031&code=940702)

6. 소결

이상에서 살펴 본 특수형태근로종사자 보호 논의는 모두 특수형태근로종사자의 보호 필요성에서 출발한 것이지만, 특수형태근로종사자의 법적 지위에 대한 접근 방식과 보호의 내용 및 수준은 제각기 다르다. 또한, 방안들 상호 간에도 서로 대척점에 있는 것과 양립이 가능한 것들이 존재한다.

〈표 III-9〉 특수형태근로종사자 보호방안 정리

구분	특수형태근로종사자의 법적 지위	보호 내용	실행방안
근로자 개념 확대	• 근로기준법상 근로자 지위 부여	• 개별적·집단적 노동법상 모든 보호(근로조건 최저기준, 노동3권 등) 및 사회보험 적용	• 근로기준법 개정
	• 노동조합법상 근로자 지위 부여	• 노동법상 집단적 권리(노동3권) 보장	• 노동조합법 개정
사회보험법 적용 확대	• 법적 지위(근로자 or 자영업자)에 직접 영향 없음	• 실업급여 및 출산전후휴가급여	• 고용보험법 개정
	• 근로자·자영업자와 별개 범주로 사회보장제도 적용	• 산재급여	• 산재보험법 개정
경제법·감독법적 보호	• 자영업자 지위 전제	• 거래상 지위남용 행위 관점에서 개별적 보호 • 노동법상 보호 적용 X • 사회보험 적용과 양립 가능	• 공정거래 관련 법령 개정 • 보험업법 개정
특별법 제정	• 근로자·자영업자와 별개의 범주로 '특수형태 근로종사자' 지위 부여	• 노동법상 권리 일부 및 사회보험 적용	• 특별법 제정

노동법상 근로자 개념의 확대 주장은 현재 자영업자로 분류되는 특수형태근로종사자의 법적 지위를 변경하는 것으로, 단순히 일부 특수형태근로종사자의 열악한 사회적 처우를 개선하는 데서 나아가 기존의 법질서에 근본적인 변화를 가져오는 것이다. 다양한 형태의 노무제공계약에 대해 폭 넓게 사적 자치 원칙이 제한됨으로 인하여 법

체계상의 혼란은 물론, 고용 및 시장경제에 가져올 파장과 영향이 검증되지 않은 현 상황에서 이러한 입법론이 사회적 합의를 이끌어내기란 상대적으로 쉽지 않을 것으로 보인다.

현재 가장 활발하게 논의되고 있는 사회보험법 적용 확대는 특수형태근로종사자의 법적 지위를 변경하는 것이 아니라 특수형태근로종사자가 사회안전망에서 소외되는 현상을 개선하여 이들을 실업이나 산재의 위험으로부터 보호하고자 하는 것이다. 사회보험은 사회복지제도의 일환으로 연혁적으로 볼 때 근로자에 대한 보호에서 출발하였으나, 반드시 근로자에게만 적용되어야 하는 것은 아니다. 따라서 논의의 초점이 사회적 비용부담과 사회보험의 건전한 운영 등을 고려할 때 특수형태근로종사자를 고용보험 내지 산재보험의 보호 범위 내로 포섭함에 있어서 구체적으로 어떠한 전략을 취하느냐에 맞춰진 것으로 보인다. 우리 경제의 역동성과 사회보험의 재정건전성을 해치지 않으면서 '특수형태근로종사자'로 통칭되지만 직종별로, 계약 형태별(플랫폼 노동 등), 다양한 경제적 동기를 갖고 서로 다른 상황에 처한 이들에게 실질적인 사회안전망을 제공하기 위한 세부방안의 마련이 과제라 할 수 있다.

경제법·감독법적 보호는 특수형태근로종사자가 자영업자임을 전제로 사업주에 대한 거래상 지위의 열위를 보완해주는 방식이므로 특수형태근로종사자의 법적 지위를 변경하지 않고 추가적 비용부담도 상대적으로 적다. 이로 인해 2000년대 이후 논의 전개 과정에서 노사정의 견해가 엇갈리는 가운데 가장 먼저 조치가 취해질 수 있었고, 이후 보호 범위나 보호수준의 강화를 논의할 때도 비교적 추진이 용이한 방안이라 할 수 있다. 다만 공정거래위원회가 다양한 직종의 특수형태근로종사자를 보호하기에는 일상적 감독과 제재 측면에서 어려움이 있고, 직종에 따라 주된 감독기관이나 규제 법률이 존재하지 않는 경우 구체적 보호방안을 수립하기 어려움이 있을 수 있다.

끝으로, 특수형태근로종사자 보호에 관한 특별법 제정론은 특수형태근로종사자를 제3의 범주로 설정하여 개별적, 집단적 권리는 물론 사회보험 적용 문제까지 아우르는 기본법을 제정하고자 하는 것이다. 이러한 논의는 노동시장과 재화시장을 구분하는 기존의 법체계를 크게 훼손하지 않으면서, 종합적인 보호방안을 제시한다는 데서 의의를 찾을 수 있다. 그러나 이러한 방안은 '특수형태근로종사자'로 통칭되지만 실질적으

론 서로 다양한 계약형태, 업무환경 및 보호 필요성을 가진 주체들을 하나의 범주로 규정하고 기본적으로 동일한 보호를 부여한다는 데서 구체적 타당성 확보가 문제된다.

특수형태근로종사자 보호방안에 관한 논의에서 가장 유의해야 할 것은 '특수형태근로종사자'라는 동질적인 집단이 존재하는 것이 아니라는 점이다. 종속적 노동을 제공하는 근로자와 독립사업자인 자영업자의 특성을 겸유한다는 점에 착안하여 이들을 하나의 범주로 상정하고 있을 뿐 계약의 형태도, 직종도, 수행업무의 특성도, 계약형식을 택하게 된 주된 경위와 동기도, 사회·경제적 보호 필요성도 다 제각각이다. 논의가 시작된 1990년대의 비전형 노무제공 실태 및 사회·경제적 상황과 현재의 상황은 많은 차이가 있으며, 향후 4차 산업혁명이 진전됨에 따라 기존의 많은 일자리가 사라지고 새로운 일자리가 창출될 것으로 예상된다. 기술의 발전은 노무제공 관계를 포함하여 사람과 사람이 연결되는 방식에 근본적인 변화를 가져올 것이며, 누가 노무제공자이고 사업주인지 판단은 더욱 복잡하고 어려워질 것이다.

이러한 관점에서 특수형태근로종사자 중에서도 인적 종속성은 약하지만 제공되는 노무의 양과 질에 따라 보수를 수령하는 자들과 보험설계사와 같이 전문 지식을 토대로 자율적으로 거래를 중개하면서 실적에 따른 소득을 올리는 자들의 보호를 동일선상에 놓고 일률적으로 보호방안을 도출하려는 시도는 사회적 합의를 이루기 어려워 보인다.

특수형태근로종사자 보호방안에 관한 논의는 무엇보다 보호대상인 특수형태근로종사자에 대해 직종별, 산업별로 업무수행 방식의 특성, 계약 형식 채택의 동기, 사회·경제적 보호 필요성 및 시장경제 및 고용에 대한 영향 등 심층적이고 구체적인 조사·분석 및 연구를 토대로 각 직종과 산업에 적합한 방안을 도출할 필요가 있다고 사료된다.

IV. 해외 사례

1. ILO의 국제기구 차원의 논의

국제노동기구(ILO: International Labour Organization)에서는 1990년대 중반부터 우리나라의 특수형태근로와 유사한 ‘계약노동(Contract Labor)’에 관해서 근로자성 해당 여부 및 보호방안 등에 대한 본격적인 논의가 이루어졌다. 당시까지 ‘계약노동’은 통상 근로관계가 아니라 민법상 도급, 위임, 위탁, 기타 비전형계약 등 계약 관계에 의해 제공되는 노무관계를 지칭하는 용어로 널리 사용되어 왔으나, 논의 초반에는 논의 대상인 ‘계약노동’에 대한 정의를 내리는 것조차 난관에 부딪혔다. 이는 계약노동이 노동시장 유연화의 세계적 추세 속에서 나타나게 되었으나, 계약노동 자체는 각국의 사정에 따라 다르게 나타났기 때문에 그 실태가 다양하고 각국의 법제도에도 차이가 있으며, 사용자 측 등 이해관계자들 간에도 관점 차이가 큰 점들이 복합적으로 작용하였다.¹⁰⁵⁾

이후 여러 차례 논의가 거듭되면서 2000년 이후 논의 대상은 애초의 ‘계약노동’에서 ‘보호를 필요로 하는 상황에 처한 노동자(Workers in situations needing protection)’ 및 ‘고용관계의 범위(The scope of employment relationship)’로 전환되고,¹⁰⁶⁾ 2003년 ILO는 근로관계의 범위 확정 및 적용을 어렵게 하는 요소로서 (i) 불분명하거나, 지나치게 적용범위가 좁거나, 기타 부적절한 법률, (ii) 민법이나 상법적인 계약의 형태로 위장된 고용관계, (iii) 모호한 고용관계, (iv) 사실상 근로자이나 사용자가 누구인지, 어떠한 권리를 갖는지, 누구에게 그러한 권리를 행사할 수 있는지 불분명한 고용관계,¹⁰⁷⁾ (v) 법률의 준수와 실행의 결여를 지적하였다.¹⁰⁸⁾ 우리나라에서 보험설계사에

105) 강희원·김영문(2001), p. 119; 박지순·조준모(2018), pp. 127~129

106) 박지순·조준모(2018), p. 128

관한 논의는 (ii)나 (iii)에 속하는 것으로 보인다.

ILO에서 이루어진 일련의 논의는 계약노동자 내지 보호를 필요로 하는 상황에 처한 노동자에게 반드시 근로자성을 인정해 노동법상 보호를 부여해야 한다는 것은 아니었다. 노동시장과 재화시장의 중간영역에 기능하는 자들에 대한 보호는 각 시장영역에 따라 달라질 수 있으나, 근로관계와 유사하게 사용자에게 대한 종속성 내지 의존성이 있는 자들에 대해서도 보수, 모성보호, 산업안전, 산재보상, 단체교섭 등 일정한 보호가 필요하다는 것으로 이해된다.¹⁰⁹⁾

오랜 논의 끝에 2006년 채택된 ILO의 고용관계 권고(Recommendation Concerning Employment Relationship)는 근로관계의 존재에 대한 판단과 관련된 일련의 기준과 방법들¹¹⁰⁾을 제시하였다. 권고 제9조는 국가정책을 수립함에 있어 고용관계에서 근로자성의 판단은 계약상 규정에 구속되지 않고 실질에 따라야 한다는 원칙을 규정하고 있다.¹¹¹⁾ 나아가, 회원국들은 근로자성의 존재를 판단하는 데 적용될 조건을 예컨대 ‘종속성(Subordination)’ 또는 ‘의존성(Dependence)’ 등으로 명확하게 규정할 수 있고, 각국의 법규 등에서 고용관계의 존재에 관해 다음과 같은 구체적 지표를 규정할 수 있는지 고려해보도록 권고한다.

107) 이를 삼각고용관계(Triangular Employment Relationship)라고도 함

108) ILO 제91차 총회 고용관계에 관한 결의문(Resolution concerning the employment relationship by the General conference of the International Labour Organization, meeting in its 91st Session, 2003)

109) 장의성(2005), p. 80

110) 제9조, 제12조 및 제13조

111) 고용관계 권고 제9조 고용관계에서 고용인을 보호하기 위한 국가정책 목적상, 그러한 관계의 존재에 대한 결정은 그러한 관계가 계약이나 다른 방식으로 당사자 간에 합의되었을 수 있는 반대의 약정에서 어떻게 규정되었는지 여부에도 불구하고 주되게는 업무의 수행 및 노동자의 보수와 관련된 사실들에 의해 인도되어야 함

구체적 근로자성 판단지표 예시(고용관계 권고 제13조 (a) 및 (b))

- (a) 상대방의 지시와 통제에 따라 노무가 수행된 사실; 노동자가 기업 조직에 통합되어 노무가 행해진다는 사실; 오로지 또는 주로 타인의 이익을 위해 노무가 수행된 사실; 노동자가 직접 노무를 수행해야 한다는 사실; 특정한 노동시간 또는 노무를 요청하는 측이 특정하거나 합의한 장소에서 노무가 수행된 사실; 정해진 기간을 갖고, 어느 정도 지속성을 가진 사실; 노동자의 노무 이용가능성(Availability)을 요하는 사실; 노무를 요구하는 상대방이 도구, 재료, 기계를 제공한 사실
- (b) 노동자에 대한 보수가 정기적으로 지급된 사실; 그와 같은 보수가 노동자의 유일한 혹은 주된 수입의 원천을 이루는 사실; 식사, 주거, 교통과 같은 현물 보수가 지급된 사실; 주휴나 연차휴가와 같은 권리가 인정된 사실; 노무를 요청하는 상대방이 노동자가 노무를 수행하기 위해 행한 여행경비를 지급한 사실; 노동자가 재정적 위험을 부담하지 않는 사실

그러나 권고는 다양한 고용관계에 있는 노동자들을 보호하기 위한 국가정책을 수립함에 있어서 근로자성 확대 내지 특정한 보호방안을 제시하는 등 일원론적인 접근을 취하는 것이 아니라 회원국들이 각국의 법과 관습에 따라 국가정책을 수립함에 있어서의 원칙을 규정하는 방식을 택하였다.

고용관계 권고 제1장 고용관계에 있는 노동자 보호를 위한 국가 정책

1. 회원국은 고용관계 맥락에서 노무를 수행하는 노동자들을 효과적으로 보호하기 위하여 관련 법규를 적절한 기간마다 검토하고, 필요 시 이를 명확히 하고 조정하기 위해 국가 정책을 수립하고 적용하여야 한다.
2. 고용관계에 있는 노동자들에게 주어지는 보호의 성격과 정도는 관련 국제 노동 기준을 고려하여 각국의 법률 또는 관습, 또는 양자에 의해 규정되어야 한다. 적용범위, 보호범위 및 실행책임에 관한 요소들을 포함, 그러한 법과 관습은 고용관계에 있는 노동자들의 효과적인 보호를 위하여 명확하고 적절하여야 한다.
3. 국가정책은 다수를 대표하는 사용자 및 노동자단체와 협의하여 각국의 법과 관습에 따라 수립되고 집행되어야 한다.
4. 국가정책은 최소한 다음의 방안을 포함하여야 한다.
 - (a) 관련 당사자들, 특히 사용자와 근로자를 위하여 효과적인 고용관계의 존재 확립과 근로자와 자영업자 간 구분에 관한 지침의 제공
 - (b) 위장된 고용관계는 사용자가 개인의 근로자로서의 법적 지위를 가리는 방식으로 근로자가 아닌 존재로 취급할 때 발생한다는 점과, 그러한 상황은 계약상 약정이 노동자가 마땅히 받아야 할 보호를 박탈하는 효과를 가질 때 일어난다는 점에 주목하면서, 예컨대, 진정한 법적 지위를 가리는 다른 형식의 계약상 약정을 사용하는 것을 포함할 수 있는 다른 관계들의 맥락에서 위장된 고용관계의 근절
 - (c) 고용된 노동자가 그들이 받아 마땅한 보호를 받을 수 있도록 복수의 당사자를 포함한 모든 형태의 계약상 약정에 적용할 수 있는 기준의 보장
 - (d) 계약상 약정의 모든 형태에 적용되는 기준상 그에 따른 보호를 책임지는 자가 규정되도록 보장

고용관계 권고 제1장 고용관계에 있는 노동자 보호를 위한 국가 정책

- (e) 관련자, 특히 사용자와 근로자가 고용관계의 존재와 조건에 관한 분쟁을 해결하기 위한 적절한, 신속하며, 저렴하고, 공정하고, 효율적인 절차와 메커니즘에 대한 효과적인 접근의 제공
 - (f) 고용관계에 관한 법률 및 규정을 준수하고 효과적으로 적용하도록 보장
 - (g) 관련 국제 노동 표준, 비교 및 사례 법률, 사법부, 중재자, 노동 검사관 및 분쟁 해결과 국가 고용 법률 및 표준의 시행을 다루는 기타 책임자를 위한 적절한 교육의 제공
- 5.~7. (생략)
8. 고용관계에서 노동자를 보호하기 위한 국가 정책은 진정한 민법적, 상법적 관계를 방해하지 않아야 하며 동시에 고용관계에서 개인들이 마땅히 받아야 할 보호를 보장해야 한다.

ILO 협약(Conventions)이 회원국에서 비준이 이루어지는 경우 국내법과 같은 효력을 가지는 법적 구속력이 있는 국제조약인데 반해, ILO 권고(Recommendations)는 법적 구속력을 갖지 않는 가이드라인이다.¹¹²⁾ ILO 논의과정에서 애초에는 협약의 체결이 논의되었으나 사용자 측과 노동계 측의 입장차이 및 각국 정부의 입장차이로 2003년 권고안을 채택하는 것으로 방향이 정해졌다.

2006년 채택된 ILO의 고용관계 권고에 따라 회원국들은 자국의 법률과 관습, 고용관계의 특성과 변화양상, 보호 필요성 등에 따라 다양한 방식으로 문제에 접근하고 있다.

2. 독일 사례

가. 서론

독일에서도 우리나라에서 논의되는 특수형태근로종사자와 유사한 비전형 노무제공자의 근로자성 인정에 의한 노동법 적용여부에 대한 논의가 이루어져 왔다. 근로관계의 기본법으로서 근로기준법, 노동조합법 등을 두고 근로자의 개념을 정의하고 있는 우리나라와 달리, 독일은 수십여 개의 단행 법률에 의해 근로 관련 사항을 규율¹¹³⁾하

112) ILO 웹사이트상 설명을 참조바람(<https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang-en/index.htm>)

113) 중요 사항을 규율하는 법률만 해도 30여 개에 이르는데, 개별적 근로관계를 규율하는 법률로는 개별 근로관계에서 발생하는 근로자와 사용자 간의 일반적 권리의무를 규율하는

면서, 노동법상 보호의 핵심이 되는 근로자 개념에 대해서도 최근까지 실정법상 정의 없이 연방법원의 판례 및 학설을 통해 인적 종속성 및 그 하위 개념인 지시복종성의 존재에 따라 근로자성을 판단해왔다. 그러던 중 2017년 기존 연방법원의 판례로 확립된 법리를 성문화하여 민법(BGB: Bürgerliches Gesetzbuch) 제611조a로 ‘근로계약’의 법률적 정의를 신설¹¹⁴⁾하였으나, 다양한 형태의 비전형 노무제공자의 근로자성 인정에 관해서는 여전히 혼란이 계속되고 있다.

전통적인 노동법 적용을 위한 근로자 개념 인정 여부와는 별개로, 인적 종속성 결여로 근로자 개념에는 포섭되지 않지만 경제적 종속성으로 인해 사회적 보호가 필요한 제3의 노무제공자들을 보호하기 위해 독일은 개별입법을 통해 ‘근로자와 유사한 자(Arbeitnehmerähnliche Person)’라는 개념을 도입¹¹⁵⁾하고 있다. 즉, 근로자에 대해서는 모든 노동법상 보호가 부여되고, 자영업자에 대해서는 원칙적으로 민법, 상법, 경제법적 보호만이 부여될 뿐인 ‘전부 아니면 전부(All or Nothing)’ 방식에서 탈피하여, ‘근로자와 유사한 자’를 제3의 범주로 설정하여 부분적으로 노동법적 보호를 부여하는 방식이다.

이러한 법적 규정 태도는 특수형태근로종사자에 대해 노동법과 전혀 별개의 보호제

민법(BGB: Bürgerliches Gesetzbuch), 상법(HGB: Handelsgesetzbuch) 등과 사용자의 해고로부터 근로관계 존속을 보호하는 해고제한법, 근로시간, 휴게 및 휴식 등에 관해 규율하는 근로시간법 등이 있음. 집단적 노동관계를 규율하는 법률은 단체협약법(Tarifvertragsgesetz)이 노동조합과 사용자 또는 사용자단체 간에 체결되는 단체협약의 내용, 형식, 효력 등에 관한 문제를 규정하며 노동쟁의의 조정 및 쟁의행위의 문제는 주로 노사자치와 판례법에 의해 규율됨. 한편 절차법으로서 노동법원법(Arbeitsgerichtsgesetz)은 노동사건과 관련된 법률분쟁을 관할하는 노동법원의 구성, 절차 등에 관해 규정함(한국노동연구원 2013, pp. 1~2)

- 114) 독일 민법 §611a(1) 근로계약을 통해 근로자는 인적 종속하에서 타인의 업무를 위하여 지시에 따라 외인적으로 결정된 업무를 수행할 의무를 짐. 지시를 발할 권리는 활동의 내용, 실행, 시간 및 장소에 관한 것임. 근본적으로 자유롭게 자신의 활동을 조직하고 업무시간을 결정할 수 없는 자는 지시에 종속된 것임. 인적 종속의 정도는 또한 관련된 활동의 성격에 달려있음. 근로계약이 존재하는지 판단하기 위해서는 모든 상황을 종합적으로 고려하여야 함. 만일 계약관계의 실질적 실행에 있어 근로관계가 드러나는 경우, 계약상 분류는 무관함. 사용자는 합의된 보수를 지급할 의무가 있음
- 115) ‘근로자와 유사한 자’는 노동법원법, 단체협약법, 연방휴가법(Bundesurlaubsgesetz), 보편평등법(Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) 등에서 규정하고 있으나, 최초로 법률에 개념 정의를 두고 구체적 요건으로 경제적 종속성과 사회적 보호 필요성을 명시한 것은 단체협약법 제12조a임

도를 창설하는 것이 아니며, 반대로 이들을 노동법의 보호 범위로 완전히 편입시키는 것도 아니다.

이와 관련하여 본고에서 주목하고자 하는 부분은 독일의 경우 ‘근로자와 유사한 자’라는 제3의 범주에 대해 부분적으로 노동법적 보호를 규정하면서도, 보험회사의 위탁을 받아 보험상품을 판매하는 보험대리상(Versicherungsvertreter) 등의 대리상(Handelsvertreter)에 대해서는 법적으로 차별화된 취급이 이루어진다는 점이다. 이하에서는 ‘근로자와 유사한 자’에 대한 노동법적 보호의 내용과 보험대리상 등 상업사용인에 대한 차별적 취급에 대해 살펴보기로 한다.

나. 근로자와 유사한 자에 대한 노동법적 보호

개별 근로관계 법률 중 ‘근로자와 유사한 자’를 적용대상으로 하는 법률에는 단체협약법, 노동법원법, 산업안전보건법, 보편평등법, 연방휴가법, 가족돌봄휴직법 등이 있다. 이처럼 개별 법률에서 특별히 ‘근로자와 유사한 자’에 대한 적용을 명시하고 있는 경우 외에는 노동법의 적용이 없다고 본다. 대표적으로, 사용자로부터 근로관계의 존속을 보호하는 해고제한법의 보호대상이 아니며, 단시간 및 기간제근로에 관한 법률도 적용되지 않는다.

1) 단체협약법

단체협약법에 따라 ‘근로자와 유사한 자’는 근로자와 함께 혹은 단독으로 노동조합을 설립하여 단체협약을 체결할 수 있다. 그러나 단결의 자유 외에 협약자율과 쟁의행위권에 대해서는 입법자가 재화시장 및 경쟁질서 등을 감안하여 근로자와 유사한 자 전부 또는 일부 집단에 대해서는 제외할 수 있는 권한을 가진다.¹¹⁶⁾ 한편, 단체협약법의 적용대상인 ‘근로자와 유사한 자’의 범위에서 상법 제84조 제1항의 대리상은 제외된다.

116) Löwisch·Rieble(2017), §12a Rn. 3

앞서 본 바와 같이 단체협약법은 ‘근로자와 유사한 자’의 개념을 상세히 정의하고 있어 다른 법률상 ‘근로자와 유사한 자’ 해당 여부 판단에 기준으로 활용되고 있다.

단체협약법(Tarifvertragsgesetz) §12a 근로자와 유사한 자

- (1) 이 법률의 규정은 다음 각 호의 경우에 준용된다.
 1. 다음의 경우에 해당하는 바와 같이 경제적으로 종속되어 있어 근로자와 유사하게 사회적 보호가 필요한 자(‘근로자와 유사한 자’)로서, 고용계약 혹은 도급계약에 의해 노무를 제공하고, 이를 본인이 직접 또는 일반적으로 다른 근로자의 도움 없이 행하는 경우, a) 주로 한 사람을 위해 노무를 제공하거나, 또는 b) 평균적으로 영리활동의 대가로 얻은 전체 소득의 절반 이상이 한 사람에 의해 지급되는 경우; 이를 예측할 수 없는 경우에는 단체협약으로 별도로 정함이 없으면, 산정에 있어서 직전 6개월, 이보다 기간이 짧으면 그 기간이 기준이 된다.
 2. 근로자와 유사한 자를 고용한 제1호에 열거된 자 및 이들과 근로자와 유사한 자 간에 고용 또는 도급계약에 의해 성립된 법률관계.
 - (2) 근로자와 유사한 자로부터 노무제공을 받는 복수의 자가 기업집단(콘체른)의 형태로 결합되어 있거나 또는 이들 간에 성립된 조직공동체 혹은 일시적이지 않은 공동사업체에 속해 있는 경우에 이들은 1인으로 본다.
 - (3) 예술, 저술, 저널활동을 하는 자 및 그 기술 인력에 대해서는 제1항 제1호 b)의 전단에서 정하는 바와 다르게 평균적으로 영리활동의 대가로 얻은 전체소득의 3분의 1이 한 사람에 의해 지급되는 경우에도 제1항 및 제2항이 적용된다.
- (4) 이 규정은 상법 제84조의 대리상에 대해서는 적용되지 않는다.

2) 노동법원법

다음으로, 노동법원법은 ‘근로자와 유사한 자’를 동법상 근로자로 규정하여, 이들과 계약상대방 간의 분쟁은 일반 민사법원이 아닌 노동법원의 관할이 된다. 다만, 대리상의 경우에는 제3항에서 별도로 해당 요건을 규정하고 있다.

노동법원법(Arbeitsgerichtsgesetz) §5 근로자의 정의

- (1) 이 법에서 말하는 근로자라 함은 현업 근로자, 사무직근로자 및 직업훈련을 받고 있는 자를 말한다. 가내근로에 종사하는 자 및 이에 준하는 자 「가내근로법」(제1조), 기타 경제적 종속성으로 인해 근로자와 유사한 자로 간주되는 자도 근로자로 본다. 법률, 정관 또는 조합계약에 의하여 단독으로 또는 대표기관의 일원으로서 법인 또는 인적회사를 대표할 권한을 가진 자는, 그 법인 또는 인적 공동체의 사업내에서는 근로자로 보지 아니한다.
- (2) (생략)
- (3) 대리상은 그가 「상법」 제92a조에 의해 기업이 행하는 계약상의 급부하한이 확정될 수 있는 자에 속하고 또한 계약관계의 최근 6개월 동안, 그보다 짧은 경우에는 그 기간 동안 수수료 및 통상적인 영업 활동에서 발생하는 비용에 대한 변상을 포함하여 계약관계에 근거하여 지불된 보수가 매월 평균 1,000유로를 넘지 않는 경우에만 이 법률에서 말하는 근로자로 본다. 연방노동·사회부와 연방법무부는 연방경제·기술부와 합의로 연방 상원의 동의 없이도 법규명령으로 제1문에 정해진 보수의 한도를 당시의 임금과 물가에 맞게 조정할 수 있다.

3) 산업안전보건법

산업안전보건법은 그 적용대상인 취업자(Beschäftigte)에 근로자와 병렬적으로 ‘근로자와 유사한 자’(가내근로자와 이에 준하는 자를 제외하고 노동법원법 제1항을 준용), 공무원, 군인 등을 열거하여 산업안전과 관련한 사용자의 의무와 취업자의 의무를 폭 넓게 적용하고 있다.

4) 보편평등법

보편평등법 역시 취업자 개념을 통해 근로자와 직업양성교육 중인 취업자, ‘근로자와 유사한 자’ 등을 열거하고 이들을 인종, 성별, 종교, 신앙, 장애, 나이 및 성적 지향을 이유로 한 차별로부터 보호한다.

5) 기타

연방휴가법에 따라 ‘근로자와 유사한 자’도 연차휴가와 공휴일에 있어서는 근로자로 간주되며, 가족돌봄휴직법도 적용된다.

다. 대리상(Handelsvertreter)에 대한 법적 취급

독일 상법 제84조 제1항에 규정된 대리상은 독립적인 상인으로서 다른 사업자를 위해 거래행위를 중개하거나 계약체결을 대신하는 권한을 위임받은 사람을 말하며, 보험 대리상(Versicherungsvertreter)¹¹⁷⁾도 여기 속한다. 동항 제2문에서 대리상의 '독립성'에 대해 '자유롭게 자신의 업무를 수행하고 자신의 업무시간을 결정할 수 있는 자'라고 부연하며, 동조 제2항은 독립성 없이 타인을 위하여 거래행위를 중개하고 계약을 체결하는 자는 (사무직) 근로자(Angestellter)로 별도 규정한다. 즉, 자유롭게 자신의 업무를 수행하지 못하고 업무시간도 자유로이 결정할 수 없는 자가 근로자라는 것이므로, 상법 제84조 제1항 제2문은 노동법상 판례나 학설에 의해 전통적 근로자성 판단기준의 규범이 되어 왔다.¹¹⁸⁾

이처럼 대리상은 법적으로 자영업자를 의미하지만 경제적 종속성과 사회적 보호 필요성이 인정되는 경우 '근로자와 유사한 자'로서 앞서 본 법률상 보호대상이 될 수 있다. 다만, 앞서 본 바와 같이 단체협약법은 상법 제84조에 규정된 대리상(보험대리상 포함)에 대해서는 '근로자와 유사한 자'의 범주에서 명시적으로 제외한다. 상법 제84조의 대리상은 전형적인 독립사업자로서 이들에게 단체협약체결권을 인정할 경우 재화 시장에 중요한 판매중개기능에 가격담합이 일어날 우려가 있다. 카르텔이 허용되는 노동시장과 카르텔이 금지되는 재화시장을 명확히 구분하기 위해¹¹⁹⁾ 이들을 단체협약체결을 할 수 있는 자의 범주에서 배제하는 것이다.

한편, 상법 제84조 제1항의 대리상 중에 사회적 보호 필요성이 있는 자들에 대해서는 동법 제92조a조에서 별도로 규정한다. 동조는 대리상 중에서 한 사업주에 대한 경제적 종속성이 강해 사회적 보호 필요성이 있는 자들을 1인 대리상(Einfirmenvertreter)이라는 별도의 범주로 분류한다. 이들은 계약상 또는 위탁 업무의 유형과 범위상 다른 기업을 위해서 일할 수 없는 자들을 의미하는 것으로, 보험대리상은 여러 보험회사로

117) 동법 제92조에서 보험대리상에 대한 별도 규정을 두고 있음

118) 오상호(2019), pp. 290~291

119) Löwisch·Rieble(2017), §12a Rn. 6

부터 판매를 위탁받았더라도 해촉 여부가 연관되어 있는 경우에는 1인 대리상에 속한다. 이들은 ‘근로자와 유사한 자’에 속할 가능성이 상대적으로 크지만,¹²⁰⁾ 다른 대리상과 마찬가지로 단체협약법의 적용대상에서는 제외된다.

상법(Handelsgesetzbuch) §92a

- (1) 계약상으로는 위탁 업무의 유형 및 범위로 인하여 다른 기업을 위하여 일할 수 없는 대리상의 계약 관계에 관하여, 연방법무소비자보호부는 대리상과 기업이 속한 협회의 의견을 청취한 후 연방경제에너지부와 협의하여 연방위원회의 동의를 요하지 않는 법규명령으로 대리상 또는 그들 중 특정 그룹의 사회적 및 경제적 필요를 보장하기 위해 기업과의 계약 조건의 하한을 설정할 수 있다. 그와 같이 설정된 혜택은 계약에 의해 배제되거나 제한될 수 없다.
- (2) 제1항은 단일한 계약 또는 복수의 계약에 따라 하나의 보험 그룹 또는 조직적 그룹에 속하는 여러 보험회사를 위하여 보험을 중개하거나 체결하는 보험대리상의 계약 관계에 대해서도 적용된다. 단, 해당 보험회사들 중 하나의 회사와의 계약 관계 종료로 인해 다른 보험회사들과의 계약 관계가 종료되는 경우에 한한다. 이 경우, 연방위원회의 동의를 요하지 않는 법규명령은 설정된 혜택이 모든 보험회사들에게 연대하여 적용되는지, 일부의 보험회사에만 적용되는지 및 그들 사이의 보상관계에 관하여 정할 수 있다.

독일 연방법무소비자보호부는 동조에 따라 법규명령으로 이들의 사회적, 경제적 필요를 보장하기 위한 최저기준을 정할 수 있는데, 현재까지 동조에 따른 법규명령은 제정되지 않고 있다. 그 이유는 그러한 법규명령이 제정되는 경우 대다수의 1인 대리상들이 기준 이상의 소득을 올리고 있으며 보호대상이 될 수 있는 소수에 대해서는 계약관계가 해지될 수 있다는 우려 때문이라 한다.¹²¹⁾

한편, 노동법원법은 상법 제92a조에 따라 사회적·경제적 보호 필요성이 있는 1인 대리상 중에서 직전 6개월 동안의 월 평균 보수가 1,000유로를 넘지 않는 자의 계약상 분쟁에 향하여 노동법원의 관할로 하고 있다.

120) 오상호(2019), p. 295

121) Löwisch·Rieble(2017), §12a Rn. 7

라. 시사점

독일은 인적 종속성을 기준으로 한 전통적 근로자 개념 및 자영업자의 분류를 유지하면서, 인적 종속성은 없으나 경제적 종속성이 강해 사회적 보호 필요성이 있는 제3의 범주를 ‘근로자와 유사한 자’로 설정하여 보호하는 3원주의 방식을 취하면서, 개별 법률의 입법목적에 따라 제한적인 보호방식을 취하고 있다. 이는 일차적으로는 집단적 근로관계나 개별적 근로관계에 적용되는 기본법이 존재하지 않고 관련 사항이 복수의 단행법에 산재한 독일 법체계와도 관련된 것으로 보인다. 또한 개념적으로 근로자와 자영업자의 특성을 겸유하는 ‘근로자와 유사한 자’ 내지 특수형태근로종사자에 대해서 근로자에 적용되는 노동법적 보호를 일률적으로 적용하기보다, 보호의 목적과 내용에 따라 개별적으로 적용 여부를 결정하는 것이 법체계의 정합성과 경제활동의 자율성을 해치지 않으면서 구체적 타당성을 기하는 데 보다 유리하기 때문이라 이해된다.

또한 독일의 사례에서 참고할 점은 재화시장에 중요한 판매중개기능을 수행하는 대리상에 대해서는 여타의 비전형 노무제공자와 다소 다른 관점에서 접근하고 있다는 점이다. 상법 제92a조에서 보는 바와 같이 사회적·경제적 보호 필요성이 있는 1인 대리상 등의 법적 지위는 상법에 따른 법규명령이 보호의 근거로 규정되어 있는 바, 보험대리상 등 대리상들이 재화시장에 판매중개기능을 수행하는 특성을 고려할 때 이들에 대해서는 원칙적으로 경제법적 보호를 예정한 것으로 보인다. 단행 법률의 규정에 따라 이들에게도 부분적으로 노동법적 보호가 적용되기도 하나, 단체협약법은 대리상을 전체적으로 동법 적용대상에서 제외하여 이들에 대한 노동법적 보호에 신중한 태도를 취하고 있다.

보험대리상과 같이 기업과 소비자 간에 거래를 중개하는 자들이 기업과의 사이에 형성하는 계약 관계의 내용은 재화시장에서 상품의 유통에 영향을 미칠 수 밖에 없을 것이다. 이러한 사항을 노동법적으로 규율하는 것은 자칫 재화시장의 거래질서를 어지럽힐 우려가 있다 할 것이므로, 우선적으로는 경제법적 보호를 통해 접근하는 것이 바람직하다는 취지로 이해된다.

3. 미국 사례

가. 서론

미국은 몬타나주를 제외하고 대개의 주에서 임의고용 원칙 내지 해고자유 원칙(Employment-at-will Rule)을 유지하면서 해고에 대한 일반적 제한 규정을 두고 있지 않다. 해고자유 원칙은 보통법(Common Law)상의 일반원칙으로 정착되었으며, 사용자와 근로자의 고용관계에서 고용계약이 기간의 정함이 없는 경우 사용자나 근로자는 언제든지 사유를 불문하고 고용관계를 종료시킬 수 있다는 원칙을 말한다.¹²²⁾ 따라서, 미국에서는 법률에 의해 금지된 사유에 의한 해고(인종, 성별, 종교 등에 의한 해고)나 판례법상 예외에 해당되는 경우¹²³⁾가 아니라면 어떠한 사유로든, 심지어 아무런 사유가 없더라도 근로자를 해고할 수 있다.¹²⁴⁾ 이처럼 미국은 독일·프랑스와 같이 고용보호 원칙(Just Cause Protection)에 입각한 국가와는 다른 사회문화적 배경을 갖고 있으며, 일반적으로 특수형태근로종사자를 포함한 비전형 노무제공자의 사용이 폭넓게 인정된다.

미국에서도 전통적인 노동법상의 보호는 근로자 내지 피용자(Employee)에 한정되는데, 미국에서의 근로자 및 사용자 개념은 개별 노동 및 사회보장 관계법령의 목적과 취지에 따라 서로 다르게 규정되며 모든 상황에 통용되는 일관된 정의는 존재하지 않는다.¹²⁵⁾ 미국의 노동법제 중 우리의 근로기준법에 대응하는 개념으로 근로조건에 관한 사항을 규정하는 주요 법령으로 공정노동기준법(Fair Labor Standards Act), 연령차별금지법(Age Discrimination in Employment Act), 산업안전보건법(Occupational Safety and Health Act), 근로자퇴직소득보장법(ERISA: Employee Retirement Income Security Act) 등이 있으며, 우리의 노동조합법에 대응하는 집단적 근로관계법으로 가장 중요한

122) 황경환(2010), p. 129

123) 구체적 사실관계에 따라 법원이 공서양속(Public Policy), 묵시적 계약(Implied Contract), 묵시적 선의와 공정 거래 조건(Implied Covenant of Good Faith and Fair Dealing) 등을 근거로 해고의 부당성을 판단함

124) 황경환(2010), p. 129

125) 이다혜(2019), pp. 192~193

법은 연방노동관계법(NLRA: National Labor Relation Act)이 있는데, 이들 법률의 적용 범위는 각 법률에 규정된 ‘근로자’에 한하여 적용된다. 또한 연방국가의 특성상 동일 사안에 대해서 연방법과 주법이 서로 다르게 규정하고 있는 경우 주법이 우선한다.

이러한 상황에서 독립적인 경제 주체로서 독립사업자(Independent Contractor)와 전통적인 노동자 개념의 중간에 위치한 특수형태근로종사자의 보호 논의는 기존 근로자 개념의 해석, 즉 근로자(Employee)와 독립사업자(Independent Contractor)를 구분하는 판단기준의 정립 및 오분류(Misclassification)의 문제로 다루어져 왔다.¹²⁶⁾

이하에서는 미국 판례법상의 근로자성 판단기준에 관한 일반 논의를 간략히 살펴보고, 보험설계사의 근로자성에 관하여 판단한 최신 판례에 대해 상세히 살펴 보기로 한다.

나. 미국 판례법상 근로자성 판단기준

일반적으로 구체적 상황에서 어떠한 노무제공자가 근로자인지 독립사업자인지 여부는 계약의 형식이 아니라 해당인의 노무제공 조건 등 구체적 상황을 종합적으로 고려(Totality of Circumstances)하여 판단하는데, 통상 사용자가 해당인의 업무수행 결과가 아닌 업무절차(Work Process)를 통제(Control)하는 경우 근로자라고 본다. 이는 우리나라에서 사용자의 지휘·감독 여하에 따라 사용종속성을 판단하는 것과 유사하다.

근로자성이 문제되는 법률에 따라, 또한 같은 법률에 대해서도 근로자성이 다루어지는 법원의 관할에 따라 서로 다른 기준이 사용되므로 어떠한 사안에서 근로자로 판단되더라도 다른 모든 경우에 일반적으로 근로자가 되는 것은 아님에 유의할 필요가 있으나, 노무제공 과정에 대한 사용자의 통제(Control)를 중심으로 실체적으로 서로 상당 부분 중첩되는 부분이 존재한다.

126) 연방정부 차원의 대응으로 1994년 클린턴 정부에서는 ‘노사관계의 미래를 위한 던롭 위원회(The Dunlop Commission)’에서 발간한 보고서를 통해 근로자 오분류 문제를 중요하게 언급하고 “사용자들이 근로자에 대한 책임을 회피하는 현상을 막기 위해서 일터에서의 경제적 현실(Economic realities of the work relationship)에 기반한 새로운 판단 기준을 정립해야 한다”고 밝혔으나, 이러한 내용이 실제 입법으로 이어지지는 못했으며, 2011년 ‘근로자 오분류 방지법(Employee Misclassification Prevention Act)’이 발의되었으나 역시 입법으로 이어지지는 못하였음

1) 관습법상 대리인 테스트(Common Law Agency Test)

영미법상 전통적인 법률 개념인 본인-대리인 개념에 기반하여 근로자성 판단기준으로 발전한 것으로, 아래와 같은 주요 표지들을 사용하여 누가 업무절차를 통제할 권리가 있는지를 판단한다. 아래 표지들은 그 자체로 완결적이거나 결정적인 것이 아니며, 여러 표지들의 존재를 토대로 종합적인 판단이 이루어진다.

- 사용자가 업무 수행의 세부사항을 통제하는지 여부
- 사용자가 업무수단과 장소를 제공하는지 여부
- 노무제공 관계에 지속성이 있는지 여부
- 업무가 사용자의 일상 사업의 일부인지 여부
- 요구되는 기술이나 전문성의 정도가 높거나 특수한지 여부
- 보수가 노무가 제공된 시간을 기반으로 지급되는지 여부
- 업무가 사용자의 일상 사업의 일부인지 여부
- 사용자가 사업주인지 여부
- 근로제공이 전속적으로 이루어지는지 여부
- 기타

관습법상 대리인 테스트는 대표적으로 노동조합과 사용자 간의 집단적 관계에 관해 규율하는 연방노동관계법, 민영기업의 퇴직연금 수급권을 보호하기 위한 근로자퇴직소득보장법상 근로자성 판단에 사용되며, 미국 국세청(Internal Revenue Service)도 연방소득세법(Federal Income Tax Law) 등에서 근로자성을 판단할 때 별도 기준과 함께 이 기준을 차용한다. 법원이 법령상 근로자에 관한 명확한 정의가 없을 때 통상 사용되는 기준으로 가장 널리 사용되는 기준이기도 하며,¹²⁷⁾ 아래에서 보는 판단기준들에 비해 상대적으로 근로자 판단범위를 엄격하게 판단한다.

127) Robert Sprague(2020), pp. 741~742

2) 경제적 실체 테스트(Economic Realities Test)

경제적 실체 테스트는 노무제공자와 사용자 간의 경제적 관계에 초점을 둔다. 즉, 노무제공자가 사업자로서 자기 자신의 계산으로 사업을 하는지 아니면 이윤의 획득과 상실에 대한 궁극적 위험을 부담하는 타인을 위해 노동하는지 판단하는 것으로, 이 테스트에서는 아래와 같은 지표들을 주로 사용한다.

- 업무가 사용자의 일상 사업의 일부인지 여부
- 노무제공자가 업무설비 및 장비에 대해 얼마나 투자하는지
- 경영자가 업무에 관해 특정한 유형과 정도의 통제를 보유하는지 여부
- 노무제공자가 이익창출이나 손실부담의 기회를 갖는지 여부
- 시장경쟁에서 노무제공자의 성공을 위해 요구되는 기술(Skill), 주도력(Initiative), 판단력(Judgment), 통찰력(Foresight)의 정도
- 노무제공 관계가 지속적인지 여부

경제적 실체 테스트가 사용되는 대표적인 법률은 최저임금(Minimum Wage)과 시간외수당(Overtime Payment)을 규정한 공정노동기준법으로, 이러한 혜택의 부여는 특정 사용자에게 재정적으로 의존하는 노무제공자를 보호하기 위한 것이기 때문이다.¹²⁸⁾ 그 밖에 연방 반차별 법령상 보호대상을 판단할 때에도 통제권을 가장 중요한 지표로 사용하면서 관습법상 대리인 테스트와 경제적 실체 테스트가 혼합(Hybrid) 사용된다.

이 테스트는 관습법상 대리인 테스트에 비해 근로자 범위를 보다 넓게 파악하기 때문에, 예컨대 공정노동기준법상 근로자로 인정받는 자가 관습법상 대리인 테스트가 적용되는 연방노동관계법이나 종업원퇴직소득보장법상으로는 독립사업자에 해당되는 경우도 존재할 수 있다.

128) Charles J. Muhl(2002), p. 7

3) ABC 테스트(ABC Test)

ABC 테스트하에서는 노무제공자가 근로자성을 주장함에 있어 사업주가 다음의 3가지 조건의 충족을 입증하지 못하면 해당 노무제공자를 근로자로 본다.

- A. 해당인이 업무수행 계약 및 사실관계상 업무수행과 관련하여 고용주의 통제와 지시로부터 자유롭다는 점
- B. 해당인이 고용주의 사업의 일상적 경로(Usual course of business) 바깥에서 업무를 수행한다는 점
- C. 해당인이 수행하는 업무와 동종 분야에서 독립적으로 운영되는 직종, 직업 또는 사업에 통상 종사한다는 점

이는 관습법상 대리인 테스트와 경제적 실체 테스트의 복잡성과 다양한 지표들을 단순화한 것으로 일부 주에서 주로 실업급여와 관련하여 사용되어 온 판단기준이다.

최근 캘리포니아주 대법원이 이 기준을 통해 플랫폼 주문 방식 등을 활용하여 업무하는 배달원들을 임금명령(Wage Order)상 근로자라고 판단한 이후 캘리포니아주가 이 기준을 주 노동법률에 반영하는 법제화를 단행함으로써 이슈화된 바 있다.¹²⁹⁾

다. 보험판매인의 근로자성 관련 최근 판례¹³⁰⁾

앞서 본 바와 같이 근로자성 판단은 대상 법률과 사실관계에 따라 달라지므로 보험판매인(Insurance Agent)에 관한 근로자성 판단 역시 사안별로 달라지며, 그간 미국에서도 연방이나 주 법원에서 종종 보험판매인의 근로자성이 다투어져 왔다.

본고에서는 보험회사 전속 개인보험판매인(Insurance Agent)들의 근로자성 여부에 관하여 상세한 판단과정을 제시한 최근 미 연방항소법 판례에 대해 살펴보기로 한다.¹³¹⁾ 해당 사안에서 보험판매인들은 자신들이 근로자퇴직급여보장법상 근로자였음을 주장하였다.

129) Robert Sprague(2020), p. 735

130) 이하의 내용은 양승현(2020)을 토대로 재정리함

131) 914 F.3d 449

미국연방대법원은 근로자퇴직급여보장법상 근로자성 판단기준으로 이른바 다덴의 관습법상 대리인테스트¹³²⁾를 제시한 바 있다. 그 핵심은 사용자가 업무수행방법 및 수단을 통제할 권한이 있는지 여부로, 구체적 판단을 위해 고려해야 할 여러 사실적 요소(Factor)를 아래와 같이 제시하고 있다.

다덴(Darden)의 근로자성 판단요소

- ① 요구되는 기술(전문성)
- ② 수단과 도구의 소유
- ③ 업무제공장소
- ④ 사용관계 지속기간
- ⑤ 사용자의 추가 업무 배정권한
- ⑥ 업무방법과 시간에 관한 피용자의 자율권한
- ⑦ 보수지급방법
- ⑧ 보조자 고용 및 보수지급에 관한 피용자의 역할
- ⑨ 업무가 사용자의 일상 사업의 일부인지 여부
- ⑩ 사용자가 사업주인지 여부
- ⑪ 근로자 혜택의 제공 여부
- ⑫ 피용자의 세무처리 방법

본건에서 1심법원인 오하이오주 북부 연방지방법원과 2심법원인 제6연방순회항소법원은 모두 동일하게 위 판단기준을 사용하였으며, 사실관계 또한 1심법원과 동일했으나, 사실관계에 대한 판단기준의 적용과 그에 따른 최종 판단은 크게 달랐다.

1심법원은 해당 사안의 사실관계상 독립사업자성을 뒷받침하는 요소와 근로자성을 뒷받침하는 요소가 ‘거의 동등하게’ 존재한다고 보면서도, 전체적으로 보면 회사 방침에 따라 매니저들이 보험판매인들에게 행사한 통제(Control)의 정도는 근로자에 가깝다고 보았다. 그에 따라 원고 보험판매인들은 근로자퇴직급여보장법의 목적상 소속 보험회사의 근로자에 해당한다고 판시하였다.

132) Darden's Common Law Agency Test

<표 IV-1> 1심 법원의 판단기준 적용

근로자성 인정요소	독립사업자성 인정요소
① 요소(요구되는 기술(전문성)): 보험회사는 미 훈련, 미자격자를 고용, 필요한 훈련을 제공함 - 보험판매인이 회사방침에 따라 훈련되기를 원함 - 보험회사의 세일즈관리직원들이 보험판매인들의 일상활동에 깊이 관여하고 면밀히 감독함 • 2,800명의 보험판매인을 지원하는 업무를 전담하는 직원이 1,000명에 이름 • 세일즈매니저가 실적목표를 수립하고 영업계획을 작성했으며 이를 준수하도록 함 ④ 요소(사용관계 지속기간): 계약기간이 제한되어 있지 않으며, 보험회사가 해당 지위를 '보직(Career)'으로 지칭함 ⑤ 요소(추가 업무 배정권한): 보험판매인은 모집하지 않은 계약 관리, 야간 영업전화(Call Nights), 개인보험평가 수행, 영업계획 수립 등 추가업무 배정을 거절하기 어려웠음 ⑥ 요소(업무방법 및 시간): 특정 영업시간을 설정하고 세일즈매니저가 지정시간 준수여부를 확인함. 보험판매인들은 일일활동보고서를 제출함 - 휴가를 승인·불승인하고, 사전승인 없는 외출을 이유로 보험판매인을 견책함 ⑨ 요소(일상 사업의 일부): 보험판매인의 업무는 보험회사의 핵심기능에 해당함	'명시적 합의' 요소: 보험판매인과 보험회사 간의 계약은 보험판매인을 독립사업자로 명시함 ② 요소(수단과 도구의 소유): 보험판매인들은 사무실 공간, 내부집기 및 유지관리비, 접대비, 교육비 등을 부담함(반면 보험회사가 업무에 필수적인 컴퓨터 및 소프트웨어를 제공하므로 독립사업자성에 대한 기여 정도는 적다고 평가함) ③ 요소(업무제공장소): 자신의 사무실에서 일하고 비용을 지급함(보험회사가 재택근무를 금하고, 사무실 위치를 승인하므로 독립사업자성에 대한 기여 정도는 적다고 평가함) ⑦ 요소(보수지급방법): 고정급(Set Salary)이 아닌 수수료(Commission)로 지급됨 ⑪ 요소(근로자 혜택의 제공): 전통적 근로자 혜택을 받지 않으며 건강보험도 보험판매인이 지급함 ⑫ 요소(세무처리 방법): 원피고 모두 보험판매인이 세무처리상 독립사업자임은 다투지 않음. 노동법상 권리 일부 및 사회보험 적용함

그러나 피고 보험회사의 불복으로 진행된 항소심에서 연방항소법원은 1심법원이 사실관계에 법적 기준을 적용함에 있어 오류를 범하였다고 판단하였다. 항소심은 1심법원이 ① 요소(보험판매인에게 요구되는 기술) 및 ⑧ 요소(보조자의 고용 및 보수지급)의 적용을 그르쳤으며, 실제로 해당 사실관계는 독립사업자성을 뒷받침한다고 보았다.

첫째로, ① 요소는 '보험판매인에게 요구되는 기술이 해당 사업과 별개로서, 다른 곳에서 습득할 수 있는 독립적 훈련(직업)인지 여부'로 판단하여야 한다고 설명한다. 보험의 판매는 고도로 특화된 분야이며 상당한 훈련, 교육 및 기술을 요하므로 해당 요소는 독립사업자성을 뒷받침하며, 피고 보험회사가 미훈련자를 선호하였다 하더라도

보험판매 기술은 그와 무관하게 남는 것이므로 1심법원이 이를 주된 근거로 해당 요소가 근로자성을 뒷받침한다고 본 것은 오류라고 본 것이다.

둘째로, 1심법원은 본건에서 ⑧ 요소를 둘 중 어느 것도 뒷받침하는 중립적 요소로 보았으나, 1심법원이 확정한 사실관계에 기반하면 이는 독립사업자성을 뒷받침하는 요소로 보아야 한다고 하였다. 피고 보험회사가 후보자 추천, 자격요건 설정 등 업무보조자 고용·해고에 관여할 수 있긴 하나, 보조자 채용 및 보수지급에 관한 주된 권한(Authority)은 보험판매인에게 있었기 때문이다.

연방항소법원은 나아가 각 요소에 부여되는 상대적 중요도 또한 해당 결정의 법률적 맥락에 따라 달라져야 하며¹³³⁾ 근로자퇴직급여보장법은 사용자가 제공해야 하는 재정적 혜택에 관한 사항이므로 ‘사용자의 통제(Control)’ 정도보다 양자 관계에 존재하는 ‘재정적 구조(Financial Structure)’가 보다 중요하다고 판시하였다.

그에 따라 연방항소법원은 다른 요소보다 ② 요소(수단과 도구의 소유), ⑦ 요소(보수지급 방법), ⑪ 요소(근로자 혜택 제공) 및 ⑫ 요소(세무처리 방법)에 보다 큰 중요도를 부여하였다. 아울러 ‘명시적 합의’는 당사자의 의도를 가장 잘 증명하는 것이므로 원피고 간의 체결된 계약서에 독립사업자성이 명확하게 적시된 사실을 보다 중요하게 고려해야 한다.

결론적으로 ①, ②, ③, ⑦, ⑧, ⑪, ⑫ 요소 및 ‘명시적 합의’ 요소가 독립사업자성을 뒷받침하며, 그 중 ②, ⑦, ⑪, ⑫ 요소의 중요성을 고려할 때 보험판매인들은 독립사업자에 해당한다고 판단하였다.

이후 원고 측은 연방대법원에 상고수리(Certiorari)를 요청하였으나 2019년 12월 기각되었으며, 2020년 1월 재심(Rehearing) 요청도 기각됨으로써 종결되었다.

133) 연방항소법원은, 예컨대 ‘사용자의 통제(Control)’ 요소에 관해 보면, 지적재산권 법률은 당사자 간에 명시적 합의가 없는 이상 원저자(Authorship)에 근거하여 지적재산권의 소유를 부여하기 때문에 지적재산권을 따지는 맥락에서는 보다 중요하지만, 근로자퇴직급여보장법의 맥락에서는 상대적으로 중요도가 떨어진다고 함

라. 시사점

관습법상 대리인 테스트는 근로자 개념이 명확하지 않은 경우 가장 널리 사용되는 판단기준으로, 보험판매인의 전문적 기술에 대한 고려, 여러 근로자성 판단요소 중 보험판매인의 근로자성 판단 시 더 중시되어야 할 판단요소를 명시한 점, 피용자의 신분 에 관한 당사자 간의 명시적 합의를 주요 판단요소로 명시한 점 등은 주목할만한 사항 이라고 본다.

앞서 본 바와 같이 경제적 실체 테스트를 사용하는 공정근로기준법 등의 근로자개 념이나 ABC 테스트가 적용되는 국면에서의 근로자성 판단은 상대적으로 그 범위가 넓 기 때문에 동일한 사실관계를 전제하더라도 다른 결론이 나올 수 있다. 향후 이러한 테 스트를 적용한 보험판매인에 대한 참고할만한 사례가 나오는 경우 서로 다른 입법목 적을 가진 법률에 관해서는 어떤 기준으로 보험판매인의 근로자성을 판단하여야 하는 지 다양한 관점에서 시사점을 얻을 수 있을 것으로 보인다.

4. 일본 사례

가. 서론

일본에서는 한국의 특수형태근로종사자와 유사한 개념으로 ‘개인청부(請負)노동자’ 라는 용어가 사용된다. 이러한 개인청부노동자 형태는 생명보험회사의 외근직원, 프리 랜서 편집자 또는 디자이너, 프랜차이즈 점장, 건설현장의 철근공 등 다양하다. 일본에 서도 노동관계법이 적용되지 않는 이들에 대한 보호 문제가 노동계를 중심으로 제기 되고는 있으나, 사회보험에서 일부 특례를 인정한 것¹³⁴⁾ 외에 특수형태근로종사자 보 호에 관한 입법은 존재하지 않는다.¹³⁵⁾ 근로자성이 다투어지는 경우에 ‘위장청부’, 우

134) 산재보험에서 개인화물운송업자(용차운전수)에 대해 특별가입을 인정함

135) 박지순·조준모(2018), pp. 124~125

리나라의 경우 위장자영업자와 유사한 문제로 다루어지고 있는 것으로 보인다.

그러나 우리나라의 보험설계사 관련 논의의 맥락에서는 일본에서의 특수형태근로종사자 관련 논의가 큰 시사점을 주기 어렵다. 일본의 경우 대부분의 보험모집인이 우리나라와 같이 모집위탁계약을 체결한 독립사업자가 아니라 보험회사의 근로자 신분이기 때문이다.

일본의 경우 특히 생명보험회사는 고용계약 채용이 원칙이고 근로자인 영업사원을 중심으로 영업조직을 운영하지만, 대형사의 경우 독립사업자 신분의 위임직 외무원도 2~3천 명 정도 혼재되어 있다.¹³⁶⁾ 이들은 주로 근로자로 채용되기 전 견습 상태이거나, 근로자로 있다가 정년퇴직 후에 위임직으로 채용되거나, 성적미달의 경우에 징계적 의미로 신분이 전환된 자들¹³⁷⁾로 이해된다.

본고에서는 일본 보험모집인의 업무수행 방식 및 근로 관련 법령상 특성을 살펴봄으로써 우리나라와 일본 간에 존재하는 이러한 보험모집인의 고용형태상 차이에 영향을 미치는 요소에 관해 시사점을 얻어보고자 한다.

나. 일본 보험모집인의 업무수행 방식 - 보험회사의 지휘·감독¹³⁸⁾

일본에서 근로자 신분의 보험모집인을 대거 채용하게 된 것은 1940년대부터 도입된 이른바 데비트시스템(Debit System)과 심경개척형(Farmers' Marketing) 마케팅 방식의 채택이 큰 영향을 끼쳤다.

데비트시스템이란 원래 미국에서 소액간이보험(Industrial Insurance)의 판매를 위해 도입된 영업방식으로, 이 방식의 영업체제하에서는 보험판매인이 담당지구를 부여받아 자신의 담당지구 내에서 신계약영업과 계속보험료의 수금 업무, 보전서비스 업무를 수행한다. 원칙적으로 신계약영업은 담당지구 내에 거주하는 고객만을 대상으로 하는 등 영업지역이 회사의 권리에 속한 것으로 간주되어 담당지구의 업무가 데비트

136) 정봉은·이창성(2020), p. 115

137) 정봉은·이창성(2020), p. 72

138) 이하는 정봉은·이창성(2020), pp. 12~16의 내용을 토대로 정리함

시스템의 근간이다. 이처럼 영업장소나 방식에 대해 회사의 구속을 받기 때문에 일반 보험을 취급하는 모집원(Agent)과 달리 이들은 보험회사와 고용계약 관계를 맺었다.

일본에서는 1950년대 초 월납보험의 판매확대를 배경으로 대량의 여성 보험모집인을 채용하여 지구별로 담당자를 배치하고 담당 지구에서 월납보험의 신규고객을 모집하고 계속보험료도 수금을 하였는데, 신규고객을 늘리기 위해 담당 구역 내에서 가가 호호 방문하는 방식의 모집활동을 실시했다. 이 모집방법에 의해 보험모집인의 일상 모집활동과 담당지구 개척에 계획성이 부여되어 관리직 영업직원에 의한 모집인의 지도·관리 체제가 구축되었고, 엄격한 근무관리와 교육·지도를 통해 모집능률 향상을 도모하는 영업체제가 확립되어 갔다.

이처럼 사용자인 보험회사로부터 강력한 지휘감독을 받고 사용종속성이 강한 데비트시스템하의 보험모집인이 도입되어, 1950~60년대 일본의 보험모집환경 속에서 중심적인 채널로 작동하게 되었다.

1960년대 이후 일본의 생명보험시장에서는 지구 시장에 대한 심경개척의 영업, 즉 농경형 영업방식과 직장 내 심경개척영업인 직단 개척 영업방식이 주류를 이루어왔다. 위 영업방식에서는 모집인이 신규채용되면 지구 또는 직단 내 시장을 부여하여 그 시장 내에서 깊이 있고 꼼꼼하게 밭을 갈아 나가는 농부와 같이 심경개척을 하도록 시장 기반을 부여하고 활동관리를 하게 된다. 자유분방하게 모집인 스스로 활동하도록 하는 수렵형 영업방식과는 달리, 농경형 영업방식에서는 활동 및 영업과정 관리를 하기 때문에 사용자에게 대하여 구속적이고 관리감독이 강해 채널 통제력이 강하다고 할 수 있다.

이러한 영업방식의 확산과 함께 1940년대 후반에서 1950년대 초반에 걸쳐 보험모집인의 법적 지위(사용종속성에 따른 근로자성 인정 여부)에 관련된 사회적 논의가 전개되면서, 일본 생명보험회사들은 보험모집인들의 업무수행 방식의 실질에 부합하도록 근로자로 고용하기 시작한 것으로 볼 수 있다.

다. 일본 해고 관련 규제

우리나라의 근로기준법은 1953년 일본의 노동기준법을 계수한 것으로 체계상 유사한 부분이 있지만, 세부 내용에서는 차이점을 보인다. 특히, 우리나라와 일본은 해고와 관련된 규제에서 차이를 보이고 있어, 이러한 점이 보험회사의 보험모집인 채용방식의 결정에 영향을 미칠 수 있는지 살펴보기로 한다.

일본에는 원래 해고와 관련하여 사유를 제한하는 법률 규정이 존재하지 않았다. 기간의 정함이 없는 고용계약에 관하여 일본 민법 제627조 제1항은 일방당사자의 신청에 따라 2주일이 경과하면 계약이 종료된다고 규정하고, 제628조에서 기간의 정함이 있는 경우에도 부득이한 사유가 있으면 고용계약을 해지할 수 있도록 규정할 뿐이었다. 우리나라의 근로기준법에 해당하는 노동기준법에서는 해고 시기에 관하여 업무상 부상 또는 질병으로 인하여 요양을 위한 휴업기간과 그 후 30일, 여성의 산전·산후 휴업기간과 그 후 30일 동안 해고를 금지하였고(제19조), 해고예고제도에 관하여만 규정을 두었다(제20조).¹³⁹⁾

이에 따라 오랫동안 일본에는 법률상 해고보호 없이 원칙적으로 사유와 무관하게 사용자가 근로자를 해고하는 것이 가능한 것으로 인식되어 왔으며, 다만 법원에서 '사용자의 해고권의 행사도 그것이 객관적으로 합리적인 이유가 없고 사회통념상 상당하다고 인정할 수 없는 경우에는 권리의 남용으로 무효'라는 이른바 해고권 남용의 법리를 통해 개별 사안에서 근로자를 보호해왔다. 이러한 판례 법리는 2003년 노동기준법 개정으로 성문화되었으며,¹⁴⁰⁾ 이후 노동계약법이 제정되면서 동법으로 위치를 옮겼다.

한편, 일본에서는 사용자가 근로자를 해고 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 경우 원칙적으로 30일분 이상의 평균임금을 지불하여야 하는 부담(노동기준법 제20조) 외에¹⁴¹⁾ 우리나라와 달리 법률상 퇴직금 지급은 의무사항이 아니어서 퇴직과 관련된 비

139) 박상훈(2020), p. 39

140) 노동기준법 제18조의 2 해고는 객관적이고 합리적인 이유가 없고, 사회통념상 상당하다고 인정되지 않으면 그 권리를 남용한 것으로서 무효임

141) 우리나라에서도 사용자가 근로자를 해고하려면 적어도 30일 전에 예고를 해야 하고, 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 경우 원칙적으로 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 함(근로기준법 제26조)

용부담이 적다.

〈표 IV-2〉 한국과 일본의 해고 규제 비교

구분	한국	일본
해고 사유	• 해고에 '정당한 이유'의 존재, 즉 사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도로 근로자에게 책임 있는 사유가 있을 것을 요함	• 원칙적으로 사유 제한 없음 • 다만, 해고에 객관적으로 합리적인 이유가 없고 사회통념상 상당하다고 인정할 수 없는 경우 권리남용으로 무효
해고비용	높음	낮음

이처럼 우리나라는 일본에 비해 상대적으로 해고보호가 강하며,¹⁴²⁾ 해고로 인해 사용자가 부담하는 비용도 크다.¹⁴³⁾ 2019년 세계은행 발표 자료¹⁴⁴⁾에 의하면, 우리나라의 해고비용(해고 전 예고비용 및 퇴직금)이 OECD 36개국 중 두 번째로 높고, 해고를 규제하는 규정도 OECD 평균보다 많은 것으로 나타났다.

〈표 IV-3〉 주요국 법적 해고비용

(단위: 주급)

구분	터키	한국	독일	프랑스	영국	이태리	일본	미국
해고비용	29.8	27.4	21.6	13.0	9.3	4.5	4.3	0.0
순위	1위	2위	6위	19위	29위	31위	32위	34위

자료: World Bank(2019); 한국경제연구원 보도자료(2019. 4. 10), "한국, 해고비용 OECD 중 터키 다음으로 높아"에서 재인용함

142) 일본의 해고권 남용 이론이 사실상 정당사유설과 별 차이가 없다는 견해도 존재함(도재형 2010, p. 61)

143) 우리나라는 사용자가 사유를 불문하고 근로자가 퇴직하는 경우 계속근로기간 1년에 대하여 30일분 이상의 평균임금을 퇴직금으로 지급하여야 하는 등 재정적 부담을 짐. 2005년 근로자퇴직급여보장법이 제정되면서 사용자는 퇴직연금제도(확정급여형, 확정기여형)와 퇴직금제도 중에서 선택할 수 있도록 변경되어 연금제도를 선택한 사업장의 경우 퇴직 일시금 지급부담이 완화되었으나, 2018년 기준 퇴직연금제도를 도입한 사업장은 27.3% 정도로 아직 퇴직금제도에 의하는 사업장이 많은 실정임

144) World Bank(2019)

이러한 자료에 따르면 일본 등 다른 OECD국가에 비해 우리나라의 고용경직성이 높다고 볼 수 있다. 한국경제연구원은 이러한 분석과 함께 우리나라 매출액 상위 30대 기업 중 23.3%는 단체협약을 통해 정리해고나 희망퇴직 시 노조합의를 받도록 규정하고 있는 등 개별 기업의 단체협약을 고려할 때 실질적 해고는 법과 제도를 중심으로 한 세계은행의 평가보다 어려울 것이라고 보는 시각도 존재한다.¹⁴⁵⁾

반대로 사용자 측면에서 강한 해고보호는 업무실적이 기대에 미치지 못하는 경우에도 쉽게 인력을 조정할 수 없는 고용상 부담으로 작용할 수 있다.

일본의 경우 취업규칙에 보험판매실적 미달자를 해고하거나 독립사업자 신분인 위임직 내지 촉탁직으로 신분 전환(법률상 해고)하도록 하는 내용이 규정되어 있고, 실제로 매 심사기간에 소정기준의 영업실적을 달성하지 못하는 경우에는 해고되거나 독립사업자 신분의 위임직으로 신분 전환되는 경우들이 존재한다.¹⁴⁶⁾ 일시적 성적미달로 위임직으로 신분 전환된 자들이 일정한 기준의 영업성적을 달성하게 되면 다시 근로자 신분으로 전환되는 등 신분 간 이동이 상대적으로 자유롭다.¹⁴⁷⁾ 이처럼 상대적으로 고용경직성이 약한 점이 일본의 생명보험회사가 보험모집인을 근로자로 채용하는 결정을 상대적으로 용이하게 하는 것으로 보인다.

라. 시사점

일본과 우리나라 모두 보험회사의 보험모집인 고용 방식이 근로계약이어야 하는지, 위탁계약이어야 하는지 여부에 대해서 법률적으로나 당위적으로 정해진 것은 없다. 보험회사는 소수정예의 근로자를 교육하고 영업장소와 영업수행방식 등을 관리·감독함으로써 판매실적을 증진하려 할 수도 있고, 자유로이 활동하는 다수의 독립사업자와 위탁계약을 체결함으로써 판매실적을 증진하려 할 수도 있다. 보험상품 판매전략을 수립하고 추진함에 있어 전자는 중앙집중적인 교육과 관리를 통해, 후자는 조직구성 및

145) 한국경제연구원 보도자료(2019. 4. 10), “한국, 해고비용 OECD 중 터키 다음으로 높아”

146) 정봉은·이창성(2020), pp. 80~81

147) 정봉은·이창성(2020), pp. 72~73

운영상의 유연성 및 실적에 따른 보상을 통해 효율성을 증대할 수 있다.

일본의 생명보험회사들이 근로자 신분의 보험모집인을 주축으로 판매채널을 운영해오게 된 것은 1940년대 이래 보험회사의 강한 지휘·감독을 요체로 하는 데비트시스템이 확산되면서, 그러한 시스템의 실질에 부합하는 고용방식을 취하게 된 것으로 보인다. 아울러, 저실적에 따른 신분의 전환 등이 상대적으로 자유로운 법 규제 환경이 이러한 고용방식을 유지하는데 기여했을 것으로 추정된다.

앞서 근로자성이 부정된 판례 사안들에서 보듯 우리나라의 보험설계사들은 독립사업자로서 계약을 체결하고, 그에 따라 진입과 이직이 자유롭고, 업무시간과 장소에 제한을 받지 않고 능력에 따라 자율적으로 보험판매 업무를 수행하며, 그 대가 역시 보험설계사가 업무에 투입한 시간이나 업무내용과 무관하게 실적에 따라 수령한다.

이처럼 양국 간 보험모집인 내지 보험설계사의 고용방식상 차이는 양국 보험회사들이 취하는 영업전략의 방향성 차이에 기인한 것으로, 비록 본고에서는 제한된 범위에서 조사·분석이 이루어졌으나 근로와 관련된 법 규제 환경 등 제반 사회 환경도 영향을 미친 것으로 보인다. 이를 통해 보험모집인의 법적 지위는 단순히 보험회사와 보험모집인 간의 계약 형식 선택에 따른 것이 아니라 해당 시장의 특수성하에서 보험모집인의 업무수행의 실질을 반영하여 형성되는 것임을 알 수 있다.

V. 결론

본고에서는 먼저 현행법상 보험설계사의 노동법상 지위를 법원의 근로기준법 및 노동조합법상 근로자성 여부에 관한 판례를 중심으로 살펴보고, 보험설계사를 큰 축으로 하는 특수형태근로종사자 보호방안 논의에 관해 진행 중인 주요 입법론의 내용과 전개, 상호관계 등에 대해 알아보았다.

보험설계사의 노동법상 지위는 현행 노동관계 법령, 즉 근로기준법 내지 노동조합법의 ‘근로자’ 개념의 해석에 관한 것이다. 이는 노동시장에 속한 근로자와 재화시장에 속한 자영업자라는 이분법적 체계를 전제로, 양측의 특성을 겸유하는 회색지대에 위치한 자들을 어떠한 기준에 의해 분류할 것인가의 문제라 할 수 있다. 계약관계의 외관은 당사자 간의 거래상 지위에 따라 작출될 수 있기 때문에 사업주가 노동법상 보호와 규제를 회피하기 위한 수단으로 계약의 형식(독립사업자)을 악용하는 것을 막을 필요가 있다는 점에는 사회적으로 이견이 없어 보인다.

다양한 형태의 고용방식의 확산과 함께 근로계약관계에 있지 아니한 자들이 법원에서 근로자성을 다투는 사례가 늘어남에 따라 법원은 근로자성 판단기준을 완화하여 폭넓게 보호하고자 하는 방향성을 보여 왔다. 근로기준법상 근로자성 표지 중 ‘구체적 지휘·감독’ 여부를 ‘상당한 지휘·감독’으로 완화¹⁴⁸⁾하거나, 노동조합법상 근로자 개념을 근로기준법상 근로자 개념보다 넓게 보아 학습지교사, 방송연기자, 택배기사 등의 근로3권을 인정한 점 등이 그러한 예이다.

그러나 법원이 근로자성 인정 폭을 확대하는 방향으로만 판단기준을 정립해온 것은 아니다. 최근 통신판매 보험설계사¹⁴⁹⁾와 관리직 보험설계사¹⁵⁰⁾ 관련 판례를 보면, 이

148) 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결

149) 통신판매 보험설계사들이 회사가 제공한 장소에서 회사의 프로그램 등을 사용하여 업무

전과 달리 위탁받은 업무 자체의 특성과 근로자성의 성립 요소로서의 사용종속성의 징표를 분리하여 보는 경향이 나타나는 것과 같이, 동일 직종의 사례가 축적되면서 법원의 근로자성 판단기준이 당사자 간에 성립된 계약관계의 실질을 보다 충실히 반영할 수 있도록 정립되어 가고 있는 것으로 보이기도 한다.

보험설계사의 근로자성 다툼과 관련된 문제의 핵심은 개별 사안에서 보험설계사가 종속적으로 근로를 제공하는 가장자영인인가, 진정한 독립사업자인가 여부이다. 보험회사는 보험설계사 모집위탁계약의 형식과 자사의 업무수행 방식 및 영업전략이 일치하는지 점검하고 정확하게 분류하여 적절한 법적 지위를 부여할 필요가 있다. 보험회사가 근로자에 해당하는 보험설계사를 독립사업자로 잘못 분류한 것으로 사후적으로 판단되는 경우, 보험회사는 퇴직금 및 손해배상금 등의 예기치 못한 손실을 부담하게 되는 점에서 이는 일차적으로는 보험회사의 몫이다. 그러나 과거에 존재하지 않던 통신판매 보험설계사가 나타나듯 보험설계사의 업무수행 방식과 특성 또한 고정불변의 것이 아니며, 전체 사회·경제적 환경 변화와 법제도 등에 따라 동태적으로 변화해 가는 것이다. 따라서, 새로운 형태의 모집업무를 수행하는 보험설계사의 등장 등 다양한 국면에서 보험설계사의 법적 지위에 관한 예측가능성을 높이기 위해서는 보험설계사의 근로자성 판단기준이 보다 세밀하게 정립될 필요가 있다.

독립사업자성의 핵심은 노무제공자가 '자신의 역량에 따른 자율적 업무수행 및 그에 따른 소득 증대 기회를 선택'하였는지 여부라 할 수 있다. 보험설계사는 다른 직역에 비해 자율적 업무수행 및 그에 따른 소득의 편차가 크다. 이는 보험설계사의 업무가 전문지식을 바탕으로 무형의 보험상품 체결을 중개한다는 특성에 따른 것이다. 또한, 보험산업은 규제산업으로 보험모집 업무의 상당 부분은 보험업법상 규제준수를 위해 불가피한 부분들이 많다. 보편적인 사용종속성의 지표들을 개별 사실관계에 대입함에 있어 이러한 특성들을 어떻게 해석할 것인지 여부는 앞서 미국 연방항소법원의 판례

를 수행하는 것은 회사로부터 DB를 제공받아 전화로 보험 가입을 권유하는 위촉 업무 특성에 따른 것이어서 사용종속성을 뒷받침하는 사실로 볼 수 없다는 취지로 판시함(D생 명보험회사 건)

- 150) 회사 측 직원을 통한 영업목표 관리 및 실적 독려 행위, 교육 실시 등 행위들은 위임계약관계에서도 있을 수 있는 것으로 반드시 종속적 고용관계에서만 가능한 것이 아니라 판시함(K생명보험회사 건)

에서 보듯 근로자성 판단에 영향을 미친다. 예컨대, 1심법원은 ‘요구되는 기술(전문성)’이라는 지표에 관해 보험회사가 미훈련, 미자격자를 고용, 필요한 훈련을 제공하였으므로 근로자성을 뒷받침하는 요소라 보았다. 그러나 연방항소법원은 ‘(보험판매인에게 요구되는) 기술이 해당 사업과 별개로서, 다른 곳에서 습득할 수 있는 독립적 훈련(직업)인지 여부’로 판단하여야 한다고 반박하면서 보험의 판매는 고도로 특화된 분야이며 상당한 훈련, 교육 및 기술을 요하는 것으로 독립사업자성을 뒷받침한다고 판시하였다.

이처럼 보험설계사의 근로자성 혹은 독립사업자성 판단기준을 정립하기 위해서는 향후 법원의 기존 판례는 물론 보험설계사의 모집위탁 계약관계 관련 다양한 실무사례 수집 및 보험설계사에 대한 업무실태와 인식 등의 조사, 관련 해외 사례 조사 등을 바탕으로 한 연구·분석이 필요할 것으로 보인다.

한편, 이처럼 근로자성 판단기준을 확립하는 것도 특수형태근로종사자를 보호하는 일의 기능이 있으나, 이는 현행법상 근로자 개념의 해석가능 범위(임금을 목적으로 한 종속적 근로 제공)를 한계로 한다. 따라서 근로자성이 인정되지 않지만 보호 필요성이 인정되는 특수형태근로종사자의 보호에 관한 논의는 입법론의 형태로 주로 제기된다.

특수형태근로종사자 보호방안에는 본고에서 다룬 방안 외에도 다양한 수위와 관점의 방안이 존재한다. 크게는 이분법적 체계하에서 특수형태근로종사자의 법적 지위를 근로자로 변경하거나, 제3의 범주로 특고에게 새로운 법적 지위 부여하는 등 법적 지위 변경을 수반하는 방안도 있고, 고용보험 등 사회보험 적용을 부분적으로 확대하거나 경제법적·감독법적으로 보호하는 등 법적 지위를 수반하지 않는 방안도 있다.

이처럼 다양한 방안이 제기되는 데는 먼저 특수형태근로종사자 문제를 바라보는 근본적 시각 차이가 기여한다. 특수형태근로가 노동법상 규제를 회피하려는 경영자측의 계약형식의 남용이라는 시각에서는 근로관계 법령이나 사회보험상 근로자의 개념을 확대하여 노무제공계약을 폭 넓게 노동법 영역으로 포섭하려는 경향이 있으며, 반면 특수형태근로의 확산을 사회·경제적 환경 변화에 수반되는 경제의 역동성·유연성과 일자리창출 측면에서 바라보는 시각에서는 특수형태근로종사자의 개별적 보호 필요성에 입각한 제3의 범주 설정을 통한 부분적 보호나, 기존의 이분법적 체계 내에서의

경제법적 보호 등으로 접근하는 경향이 있다.

현재의 근로자 개념을 넘어서 노동법적 보호를 확대하려는 시도는 또한 서로 다른 원칙과 논리가 적용되는 노동시장과 재화시장 간의 경계가 흐려지는 문제로 인해 쉽게 받아들여지지 못하는 측면이 있다. 이러한 시도들이 우리 헌법과 시장질서 체계 내에서 조화로운 공존을 이뤄낼 수 있는지, 노동법적 보호의 강화가 재화시장에 미칠 부정적 영향은 없는지, 법률적·경제적 측면에서 제기되는 비판들은 현재 진행형이다.

특수형태근로종사자로 통칭되는 노무제공자들의 다양한 스펙트럼에 따라 서로 상이한 정도와 내용으로 존재하는 사회적·경제적 보호 필요성도 문제를 복잡하게 한다. 예컨대, 최근 택배노동자에 대해 토요일 휴무 필요성이 논의되고 있는데, 이러한 논의가 업무시간과 장소에 제한이 없는 보험설계사에게도 적용되는 부분은 아닐 수 있다. 산재보험 관련 논의에서도 특수형태근로종사자 직종별로 보험의 필요성에 대한 인식이 서로 다르게 나타나는 것을 알 수 있다. 그 밖에 4차 산업혁명과 재택근무의 확산 등을 배경으로 새로 창출될 다양한 직종과 계약형태를 고려하면 문제는 더욱 예측하기 어려워진다.

더불어 경영계와 노동계, 여러 직종의 특수형태근로종사자들 및 소비자 등 다양한 이해관계자의 존재 및 특정 방안이 현실경제와 고용에 미칠 파급효과에 대한 불확실성을 감안하면 실행가능성 측면에서도 많은 어려움이 노정되어 있다.

이러한 상황에서 실질적으로 종속적 관계에서 임금을 목적으로 노무를 제공하는 이른바 위장자영업자와 같은 전형적인 계약형태의 남용에 대해 근로자를 보호할 필요성이 있다는 점에 대해서는 상대적으로 이견이 적지만, 입법론적으로 특수형태근로종사자들의 보호를 어떤 방식으로 접근해야 하는지에 대해서는 사회적 합의를 도출하기 쉽지 않다. 모든 특수형태근로종사자를 아우르는 통일적인 형태로 보호를 부여하는 것이 과연 가능하고 바람직한 것인지, 자칫 사회변화에 대한 시장의 유연한 대처를 어렵게 하고 경직시켜 사회·경제적 발전을 저해할 우려는 없는지, 특수형태근로종사자 보호방안을 도출하는 데는 답변이 필요한 많은 질문들이 존재한다.

본고에서는 특수형태근로종사자 보호 논의에서 큰 축을 차지하는 보험설계사에 초점을 두고 이 문제를 논의하였다. 무엇보다 보험설계사는 금융상품에 대한 전문지식

을 토대로 근무시간과 장소에 구애받지 않고 자율적으로 활동하면서 보험상품의 거래를 증개하고 실적에 따른 소득을 올리는 자들이다. 이들을 사업주에 대한 인적 종속성은 약하지만 제공되는 노무의 양에 비례하여 보수를 수령하는 여타의 특수형태근로종사자들과 동일 선상에서 보호방안을 논의하기에 적절하지 않은 특성을 갖는다.

근로자 개념을 확대하여 이들을 근로자화한다고 할 때 경제적 종속성만으로 치환하기 어려운 독립사업자성의 문제가 남는다. 근로자 조직을 유지하는데 소요되는 기본급 및 사회보험료 등의 비용을 고려할 때, 보험설계사의 고용과 이직의 어려움과 함께 업무수행 방식에 있어서도 현재와 같이 겸업, 부업 보험설계사 등을 포함하여 근로시간과 장소에 구애받지 않고 업무를 수행하는 것은 어려울 수 있다. 또한, 노동조합법의 적용대상을 확대하여 근로3권을 부여한다고 할 때 앞서 독일 사례에서 본 바와 같이 금융상품 체결을 중개하는 보험설계사가 모집수당과 관련하여 쟁의권 등을 행사함으로써 보험거래시장에 부정적 영향을 미치는 면은 없는지 검토가 필요하다.

고용보험과 산재보험에 대해서는 사회안전망이라는 측면에서 접근하면 적용 필요성이 당위적으로 인정될 수 있다. 다만, 적용방식과 비용부담, 수급요건 등 측면에서 사업주에 인적으로 종속된 근로자에 적용되는 방식이 독립사업자성이 강한 보험설계사에게도 적용가능한지 세밀한 검토가 필요하다. 적용방식의 문제(당연가입 여부)는 보험설계사가 처한 실업과 업무상 재해에 관한 위험의 정도, 사회보험 외적 보호방안의 존재와 관련된다. 보험회사와 설계사 간, 보험설계사 상호 간 비용분담 방식은 제도 수용성과 고용방식에 영향을 미칠 수 있다. 또한 수급요건(소득 감소 포함 여부)은 보험설계사의 수급을 사실상 어렵게 하거나, 반대로 도덕적 해이로 인한 과수급과 거래질서 문란의 문제를 가져올 수 있다.

한편, 특수형태근로종사자에 관한 특별법을 제정하는 방안은 근로자 개념의 확대로 인한 비판은 상대적으로 적지만, 현재까지 제시된 안으로는 다양한 스펙트럼의 특수형태근로종사자에게 원칙적으로 동일한 수준과 내용의 보호를 부여한다는 점에서 난점이 있다. 보험설계사에게 보호가 필요한 영역을 선별하면서도, 보험 거래시장에 미칠 부정적 파급효과는 최소화할 수 있는 방안에 대한 검토가 필요하다.

본고에서는 현재 진행 중인 특수형태근로종사자 보호방안 관련 논의의 현황과 합의

에 대해 알아보았다. 우리 사회에서 향후 특수형태근로종사자 관련 논의가 어떠한 방향으로 전개될지 예측하기란 어려우나, 보험설계사의 보호방안에 대한 논의는 보험설계사의 사회·경제적 보호 필요성 및 우리 보험 산업에서 보험설계사들이 수행하는 역할 등에 대한 정확한 이해를 기반으로 하여야 한다. 앞으로 보험설계사의 고용 및 업무 수행 방식, 소득 등 관련 사항과 보호 필요성에 대한 인식 및 필요에 대한 실태조사, 보험시장 내에서 보험모집인이 수행하는 역할과 법적 지위에 대한 국내외 사례조사 및 분석, 시장경제 및 고용에 대한 파급효과 등 다각도에서 심도 있는 조사·분석 및 연구가 이루어지고, 이를 토대로 보험업 및 보험설계사 직역의 발전과 보험소비자의 보호를 두루 고려한 합리적인 방안이 도출되기를 기대한다.

끝으로, 본고에서는 현행법하에서 보험설계사의 법적 지위와 현재 진행 중인 특수형태근로종사자 보호논의에 대한 찬반론과 합의에 대해 주로 검토하였으나, 보험영업에서 보험설계사 조직이 차지하는 비중과 중요성을 고려할 때 보험산업의 안정적 발전을 위해 실제로 현상(現狀)을 변경하는 방향으로 각 논의가 현실화되는 경우¹⁵¹⁾에 대비하여, 예컨대, 보험회사의 운영 내지 영업상, 또는 노동법 등 법규 준수의무와 관련하여 발생 가능한 변화와 문제점, 그에 대응한 이행전략 등에 관한 사전적 연구와 검토가 이루어지는 것이 바람직할 것으로 생각된다.

151) 가령, 법원의 판례변경이나 고용노동부의 방침으로 보험설계사 노동조합 설립이 인정되거나 국회 법안 통과로 고용보험 등 사회보험 적용범위가 확대되는 경우를 생각해 볼 수 있을 것임

참고문헌

- 강희원·김영문(2001), 『근로자개념과 계약의 자유-자영인과 근로자의 구별을 중심으로-』, 중앙경제사
- 권두섭(2012), 「제2조(정의) 제1항 제1호(근로자)」, 『근로기준법주해I』, 박영사
- 김경한(2020), 「보험회사 지점장의 근로기준법상 근로자성에 관한 선례」, 『월간 노동법률』, 2020년 8월호
- 김영국(2015), 「보험설계사의 근로자성 인정의 한계와 노동관련 법률개정안의 과제」, 『법학논고』, 제52집
- 김영규(2015), 「보험설계사의 노동법적 지위연구」, 석사학위논문, 고려대학교
- 김우준(2006), 「보험설계사의 법적 지위에 관한 고찰-생명보험설계사를 중심으로-」, 석사학위논문, 경희대학교
- 도재형(2010), 「노동법에서의 권리남용 판례 법리」, 『노동법연구』, 제29호
- _____(2013), 「사법과 입법의 사각지대, 특수형태근로종사자」, 『노동법연구』, 제34호
- 박상훈(2020), 「해고 일반론」, 『화우총서』, 법무법인 화우
- 박지순·조준모(2018), 「특수형태근로종사자 보호에 관한 최근 논의의 쟁점과 과제: 법경제의 관점에서」, 『한국경제포럼』, 제11권 제2호
- 박찬임(2018), 「특수형태근로종사자 근로실태: 산재보험 적용 9개 직종을 중심으로」, 『월간 노동리뷰』, 2018년 7월호
- 양승현(2020), 「전속 보험판매인의 근로자성에 관한 미국연방항소법원 최신 판례 분석」, 『KIRI 보험법리뷰』, 제3호
- 오상호(2019), 「독일 고용보험법상 자영업자의 실업 보호」, 『노동법연구』, 제47호
- 유주선(2019), 「보험설계사에 대한 사회보험 의무적 적용의 타당성에 관한 연구」, 『보험법연구』, 제13권 제1호
- 이다혜(2019), 「미국 노동법상 디지털 플랫폼 종사자의 근로자성 판단」, 『노동법학』, 제72호
- 이지만(2018), 「보험설계사의 사회보험 적용이 보험 산업에 미치는 영향 분석」, 국회

세미나(신보라·김학용·임이자 의원실 공동주최) 자료집

임상민(2018), 「학습지교사의 근로자성」, 『대법원판례해설』, 제115호

장의성(2005), 『우리나라 특수형태근로종사자의 노동법적 보호방안에 관한 연구 - 입법 정책적 방안을 중심으로』, 박사학위 논문, 고려대학교

정봉은·이창성(2020), 『일본 생명보험설계사의 지위와 조직운영』, 보험연구원

정원석(2019), 「전속설계사 소득분포의 시사점」, 『KIRI 리포트』, 제472호

정원석·박정희(2017), 「특수형태근로종사자 보호입법에 대한 보험설계사 인식조사」, 『KIRI 리포트』, 제431호

최여진(2020), 「보험회사와 위탁관계를 맺은 여러 직종의 근로기준법상 근로자성」, 『월간 노동법률』, 2020년 1월호

한국노동연구원(2013), 『독일 노동법전』

_____ (2017), 『특수형태근로종사자 등 산재보험 적용확대 및 보험료 부과방안에 대한 연구』, 고용노동부 용역보고서

한기정(2019), 『보험업법』, 박영사

황경환(2010), 「미국 국가 노동관계법상의 근로자의 의미」, 『법학연구』, 제18권 제1호

Charles J. Muhl(2002), “What is an employee? The answer depends on the Federal law”, *Monthly Labor Review*

Löwisch·Rieble(2017), *Tarifvertragsgesetz*, 제4판

Robert Sprague(2020), “Using the ABC Test to classify workers: End of the platfor-based business model or status quo ante?”, *Wm. & Mary Bus. L. Rev.*, Vol. 11:733

World Bank(2019), *Doing Business 2019*

http://www.korcham.net/nCham/Service/Economy/appl/KcciReportDetail.asp?SE_Q_NO_C010=20120933213&CHAM_CD=B001

<http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=156765>

<http://www.vop.co.kr/A00001378411.html>

<https://www.hankyung.com/society/article/2007061555871>

http://news.khan.co.kr/kh_news/khan_art_view.html?artid=200706151824031&code=940702

<https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang-en/index.htm>

보험연구원(KIRI) 발간물 안내

※ 2017년부터 기존의 연구보고서, 정책보고서, 경영보고서가 연구보고서로 통합되었습니다.

■ 연구보고서

- 2017-1 보험산업 미래 / 김석영·윤성훈·이선주 2017.2
- 2017-2 자동차보험 과실상계제도 개선방안 / 전용식·채원영 2017.2
- 2017-3 상호협정 관련 입법정책 연구 / 정호열 2017.2
- 2017-4 저소득층 노후소득 보장을 위한 공사연계연금 연구 / 정원석·강성호·마지혜 2017.3
- 2017-5 자영업자를 위한 사적소득보상체계 개선방안 / 류건식·강성호·김동겸 2017.3
- 2017-6 우리나라 사회안전망 개선을 위한 현안 과제 / 이태열·최장훈·김유미 2017.4
- 2017-7 일본의 보험회사 도산처리제도 및 사례 / 정봉은 2017.5
- 2017-8 보험회사 업무위탁 관련 제도 개선방안 / 이승준·정인영 2017.5
- 2017-9 부채시가평가제도와 생명보험회사의 자본관리 / 조영현·이혜은 2017.8
- 2017-10 효율적 의료비 지출을 통한 국민건강보험의 보장성 강화 방안 / 김대환 2017.8
- 2017-11 인슈어테크 혁명: 현황 점검 및 과제 고찰 / 박소정·박지윤 2017.8
- 2017-12 생산물 배상책임보험 역할 제고 방안 / 이기형·이규성 2017.9
- 2017-13 보험금청구권과 소멸시효 / 권영준 2017.9
- 2017-14 2017년 보험소비자 설문조사 / 동향분석실 2017.10
- 2017-15 2018년도 보험산업 전망과 과제 / 동향분석실 2017.11
- 2017-16 퇴직연금 환경변화와 연금세제 개편 방향 / 강성호·류건식·김동겸 2017.12
- 2017-17 자동차보험 한방진료 현황과 개선방안 / 송윤아·이소양 2017.12
- 2017-18 베이비부머 세대의 노후소득 / 최장훈·이태열·김미화 2017.12
- 2017-19 연금세제 효과연구 / 정원석·이선주 2017.12
- 2017-20 주요국의 지진보험 운영 현황 및 시사점 / 최창희·한성원 2017.12
- 2017-21 사적연금의 장기연금수령 유도방안 / 김세중·김유미 2017.12
- 2017-22 누적전망이론을 이용한 생명보험과 연금의 유보가격 측정 연구 / 지홍민 2017.12
- 2018-1 보증연장 서비스 규제 방안 / 백영화·박정희 2018.1
- 2018-2 건강생활서비스 공·사 협력 방안 / 조용운·오승연·김동겸 2018.2
- 2018-3 퇴직연금 가입자교육 개선 방안 / 류건식·강성호·이상우 2018.2
- 2018-4 IFRS 9과 보험회사의 ALM 및 자산배분 / 조영현·이혜은 2018.2

- 2018-5 보험상품 변천과 개발 방향 / 김석영·김세영·이선주 2018.2
- 2018-6 계리적 관점에서 본 실손의료보험 개선 방안 / 조재린·정성희 2018.3
- 2018-7 국내 보험회사의 금융겸업 현황과 시사점 / 전용식·이혜은 2018.3
- 2018-8 장애인의 위험보장 강화 방안 / 오승연·김석영·이선주 2018.4
- 2018-9 주요국 공·사 건강보험 연계 체계 분석 / 정성희·이태열·김유미 2018.4
- 2018-10 정신질환 위험보장 강화 방안 / 이정택·임태준·김동겸 2018.4
- 2018-11 기초서류 준수 의무 위반 시 과징금 부과기준 개선방안 / 황현아·백영화·권오경 2018.8
- 2018-12 2018년 보험소비자 설문조사 / 동향분석실 2018.9
- 2018-13 상속법의 관점에서 본 생명보험 / 최준규 2018.9
- 2018-14 호주 퇴직연금제도 현황과 시사점 / 이경희 2018.9
- 2018-15 빅데이터 기반의 사이버위험 측정 방법 및 사이버사고 예측모형 연구 / 이진무 2018.9
- 2018-16 빅데이터 분석에 의한 요율산정 방법 비교: 실손의료보험 적용 사례 / 이항석 2018.9
- 2018-17 보험 모집 행위의 의미 및 범위에 대한 검토 / 백영화·손민숙 2018.10
- 2018-18 보험회사 해외채권투자와 환해지 / 황인창·임준환·채원영 2018.10
- 2018-19 베트남 생명보험산업의 현황 및 시사점 / 조용운·김동겸 2018.10
- 2018-20 여성 관련 연금정책 평가와 개선 방향 / 강성호·류건식·김동겸 2018.10
- 2018-21 디지털 경제 활성화를 위한 사이버보험 역할제고 방안 / 임준·이상우·이소양 2018.11
- 2018-22 인구 고령화와 일본 보험산업 변화 / 윤성훈·김석영·한성원·손민숙 2018.11
- 2018-23 퇴직연기금 디폴트 옵션 도입 방안 및 부채연계투자전략에 관한 연구 / 성주호 2018.11
- 2018-24 보험 산업의 블록체인 활용: 점검 및 대응 / 김현수·권혁준 2018.11
- 2018-25 생명보험산업의 금리위험 평가: 보험부채 중심으로 / 임준환·최장훈·한성원 2018.11
- 2018-26 보험회사의 장수위험에 관한 연구 / 김세중·김유미 2018.11
- 2018-27 보험산업 전망과 과제: 2019년 및 중장기 / 동향분석실 2018.11
- 2018-28 보험산업 중장기 전망 / 전용식·김유미·최예린 2018.12
- 2018-29 빅데이터 활용 현황과 개선 방안 / 최창희·홍민지 2018.12
- 2018-30 판매채널 변화가 보험산업에 미치는 영향 / 정원석·김석영·박정희 2018.12
- 2018-31 Solvency II 시행 전후 유럽보험시장과 시사점 / 김해식 2018.12

- 2018-32 보험회사 대출채권 운용의 특징과 시사점 / 조영현·황인창·이혜은 2018.12
- 2019-1 보험회사의 시스템리스크에 대한 고찰 / 김범 2019.1
- 2019-2 인도 보험시장 현황 및 진출 전략 / 이승준·정인영 2019.8
- 2019-3 2019년 보험소비자 설문조사 / 금융소비자연구실 2019.10
- 2019-4 암보험 관련 주요 분쟁사례 연구 / 백영화·박정희 2019.10
- 2019-5 계약자 신뢰 제고를 위한 보험마케팅 - 상품과 수수료 중심으로 - / 정세창 2019.10
- 2019-6 생명보험 전매거래에 관한 연구 / 홍지민 2019.10
- 2019-7 재보험 출재전략 연구 / 김석영·이규성 2019.11
- 2019-8 확정급여형 퇴직연금 수급권보호 방안 / 류건식·강성호·이상우 2019.11
- 2019-9 금융소비자보호법의 도입과 정책과제 / 양승현·손민숙 2019.11
- 2019-10 2020년 보험산업 전망과 과제 / 동향분석실 2019.12
- 2019-11 노인장기요양서비스 현황과 보험회사의 역할 제고 방향 / 강성호·김혜란 2019.12
- 2019-12 보험회사의 이익조정에 관한 시사점 / 송인정 2019.12
- 2019-13 비대면채널 활용을 위한 규제 개선방안 / 정원석·김석영·정인영 2019.12
- 2020-1 기업의 보험수요에 대한 연구 / 송윤아·한성원 2020.1
- 2020-2 원리금보장형 퇴직연금 요구자본 강화와 퇴직연금 관리 / 김세중·김혜란 2020.4
- 2020-3 의료배상책임의 현황과 과제: 보상체계 중심으로 / 정성희·황현아·홍민지 2020.6
- 2020-4 일본 생명보험설계사의 지위와 조직운영 / 정봉은·이창성 2020.8
- 2020-5 예금보험 및 정리제도 개선방안 / 황인창·김해식·이승준·김동겸·안소영 2020.9
- 2020-6 보험영업 생태계 건전화를 위한 법인보험대리점 혁신방안 / 정세창·김대환 2020.9
- 2020-7 보험회사 경영자에 대한 보상체계 연구 / 한상용·문혜정 2020.10

■ 연구보고서(구)

- 2008-1 보험회사의 리스크 중심 경영전략에 관한 연구 / 최영목·장동식·김동겸 2008.1
- 2008-2 한국 보험시장과 공정거래법 / 정호열 2008.6
- 2008-3 확정급여형 퇴직연금의 자산운용 / 류건식·이경희·김동겸 2008.3

- 2009-1 보험설계사의 특성분석과 고능률화 방안 / 안철경·권오경 2009.1
- 2009-2 자동차사고의 사회적 비용 최소화 방안 / 기승도 2009.2
- 2009-3 우리나라 가계부채 문제의 진단과 평가 / 유경원·이혜은 2009.3
- 2009-4 사적연금의 노후소득보장 기능제고 방안 / 류건식·이창우·김동겸 2009.3
- 2009-5 일반화선형모형(GLM)을 이용한 자동차보험 요율상대도 산출 방법 연구 / 기승도·김대환 2009.8
- 2009-6 주행거리에 연동한 자동차보험제도 연구 / 기승도·김대환·김혜란 2010.1
- 2010-1 우리나라 가계 금융자산 축적 부진의 원인과 시사점 / 유경원·이혜은 2010.4
- 2010-2 생명보험 상품별 해지율 추정 및 예측 모형 / 황진태·이경희 2010.5
- 2010-3 보험회사 자산관리서비스 사업모형 검토 / 진 익·김동겸 2010.7

■ 정책보고서(구)

- 2008-2 환경오염리스크관리를 위한 보험제도 활용방안 / 이기형 2008.3
- 2008-3 금융상품의 정의 및 분류에 관한 연구 / 유지호·최 원 2008.3
- 2008-4 2009년도 보험산업 전망과 과제 / 이진면·이태열·신종협·황진태·유진아·김세환·이정환·박정희·김세중·최이섭 2008.11
- 2009-1 현 금융위기 진단과 위기극복을 위한 정책제언 / 진 익·이민환·유경원·최영목·최형선·최 원·이경아·이혜은 2009.2
- 2009-2 퇴직연금의 급여 지급 방식 다양화 방안 / 이경희 2009.3
- 2009-3 보험분쟁의 재판외적 해결 활성화 방안 / 오영수·김경환·이종욱 2009.3
- 2009-4 2010년도 보험산업 전망과 과제 / 이진면·황진태·변혜원·이경희·이정환·박정희·김세중·최이섭 2009.12
- 2009-5 금융상품판매전문회사의 도입이 보험회사에 미치는 영향 / 안철경·변혜원·권오경 2010.1
- 2010-1 보험사기 영향요인과 방지방안 / 송윤아 2010.3
- 2010-2 2011년도 보험산업 전망과 과제 / 이진면·김대환·이경희·이정환·최 원·김세중·최이섭 2010.12
- 2011-1 금융소비자 보호 체계 개선방안 / 오영수·안철경·변혜원·최영목·최형선·김경환·이상우·박정희·김미화 2010.4
- 2011-2 일반공제사업 규제의 합리화 방안 / 오영수·김경환·박정희 2011.7
- 2011-3 퇴직연금 적립금의 연금전환 유도방안 / 이경희 2011.5
- 2011-4 저출산·고령화와 금융의 역할 / 윤성훈·류건식·오영수·조용운·진 익·유진아·변혜원 2011.7

- 2011-5 소비자 보호를 위한 보험유통채널 개선방안 / 안철경·이경희 2011.11
- 2011-6 2012년도 보험산업 전망과 과제 / 윤성훈·황진태·이정환·최 원·
김세중·오병국 2011.12
- 2012-1 인적사고 보험금의 지급방식 다양화 방안 / 조재린·이기형·정인영 2012.8
- 2012-2 보험산업 진입 및 퇴출에 관한 연구 / 이기형·변혜원·정인영 2012.10
- 2012-3 금융위기 이후 보험규제 변화 및 시사점 / 임준환·유진아·이경아 2012.11
- 2012-4 소비자중심의 변액연금보험 개선방안 연구: 공시 및 상품설계 개선을
중심으로 / 이기형·임준환·김해식·이경희·조영현·정인영 2012.12
- 2013-1 생명보험의 자살면책기간이 자살에 미치는 영향 / 이창우·윤상호 2013.1
- 2013-2 퇴직연금 지배구조체계 개선방안 / 류건식·김대환·이상우 2013.1
- 2013-3 2013년도 보험산업 전망과 과제 / 윤성훈·전용식·이정환·최 원·김세중·
채원영 2013.2
- 2013-4 사회안전망 체제 개편과 보험산업 역할 / 진 익·오병국·이성은 2013.3
- 2013-5 보험지주회사 감독체계 개선방안 연구 / 이승준·김해식·조재린 2013.5
- 2013-6 2014년도 보험산업 전망과 과제 / 윤성훈·전용식·최 원·김세중·채원영
2013.12
- 2014-1 보험시장 경쟁정책 투명성 제고방안 / 이승준·강민규·이해랑 2014.3
- 2014-2 국내 보험회사 지급여력규제 평가 및 개선방안 / 조재린·김해식·김석영
2014.3
- 2014-3 공·사 사회안전망의 효율적인 역할 제고 방안 / 이태열·강성호·김유미
2014.4
- 2014-4 2015년도 보험산업 전망과 과제 / 윤성훈·김석영·김진억·최 원·채원영·
이아름·이해랑 2014.11
- 2014-5 의료보장체계 합리화를 위한 공·사건강보험 협력방안 / 조용운·김경환·
김미화 2014.12
- 2015-1 보험회사 재무건전성 규제 -IFRS와 RBC 연계방안 / 김해식·조재린·이경아
2015.2
- 2015-2 2016년도 보험산업 전망과 과제 / 윤성훈·김석영·김진억·최 원·채원영·
이아름·이해랑 2015.11
- 2016-1 정년연장의 노후소득 개선 효과와 개인연금의 정책방향 / 강성호·
정봉은·김유미 2016.2
- 2016-2 국민건강보험 보장률 인상 정책 평가: DSGE 접근법 / 임태준·이정택·
김혜란 2016.11
- 2016-3 2017년도 보험산업 전망과 과제 / 동향분석실 2016.12

■ 경영보고서(구)

- 2009-1 기업휴지보험 활성화 방안 연구 / 이기형·한상용 2009.3
- 2009-2 자산관리서비스 활성화 방안 / 진 익 2009.3
- 2009-3 탄소시장 및 녹색보험 활성화 방안 / 진 익·유시용·이경아 2009.3
- 2009-4 생명보험회사의 지속가능성장에 관한 연구 / 최영목·최 원 2009.6
- 2010-1 독립판매채널의 성장과 생명보험회사의 대응 / 안철경·권오경 2010.2
- 2010-2 보험회사의 윤리경영 운영실태 및 개선방안 / 오영수·김경환 2010.2
- 2010-3 보험회사의 퇴직연금사업 운영전략 / 류건식·이창우·이상우 2010.3
- 2010-4(1) 보험환경변화에 따른 보험산업 성장방안 / 산업연구실·정책연구실·동향분석실 2010.6
- 2010-4(2) 종합금융서비스를 활용한 보험산업 성장방안 / 금융제도실·재무연구실 2010.6
- 2010-5 변액보험 보증리스크관리연구 / 권용재·장동식·서성민 2010.4
- 2010-6 RBC 내부모형 도입 방안 / 김해식·최영목·김소연·장동식·서성민 2010.10
- 2010-7 금융보증보험 가격결정모형 / 최영수 2010.7
- 2011-1 보험회사의 비대면채널 활용방안 / 안철경·변혜원·서성민 2011.1
- 2011-2 보증보험의 특성과 리스크 평가 / 최영목·김소연·김동겸 2011.2
- 2011-3 충성도를 고려한 자동차보험 마케팅전략 연구 / 기승도·황진태 2011.3
- 2011-4 보험회사의 상조서비스 기여방안 / 황진태·기승도·권오경 2011.5
- 2011-5 사기성클레임에 대한 최적조사방안 / 송윤아·정인영 2011.6
- 2011-6 민영의료보험의 보험리스크관리방안 / 조용운·황진태·김미화 2011.8
- 2011-7 보험회사의 개인형 퇴직연금 운영방안 / 류건식·김대환·이상우 2011.9
- 2011-8 퇴직연금시장의 환경변화에 따른 확정기여형 퇴직연금 운영방안 / 김대환·류건식·이상우 2011.10
- 2012-1 국내 생명보험회사의 기업공개 평가와 시사점 / 조영현·전용식·이혜은 2012.7
- 2012-2 보험산업 비전 2020 : @ sure 4.0 / 진 익·김동겸·김혜란 2012.7
- 2012-3 현금흐름방식 보험료 산출의 시행과 과제 / 김해식·김석영·김세영·이혜은 2012.9
- 2012-4 보험회사의 장수리스크 발생원인과 관리방안 / 김대환·류건식·김동겸 2012.9
- 2012-5 은퇴가구의 경제형태 분석 / 유경원 2012.9
- 2012-6 보험회사의 날씨리스크 인수 활성화 방안: 지수형 날씨보험을 중심으로 / 조재린·황진태·권용재·채원영 2012.10
- 2013-1 자동차보험시장의 가격경쟁이 손해율에 미치는 영향과 시사점 /

- 전용식·채원영 2013.3
- 2013-2 중국 자동차보험 시장점유율 확대방안 연구 / 기승도·조용운·이소양 2013.5
- 2016-1 뉴 노멀 시대의 보험회사 경영전략 / 임준환·정봉은·황인창·이혜은·김혜란·정승연 2016.4
- 2016-2 금융보증보험 잠재 시장 연구: 지방자치단체 자금조달 시장을 중심으로 / 최창희·황인창·이경아 2016.5
- 2016-3 퇴직연금시장 환경변화와 보험회사 대응방안 / 류건식·강성호·김동겸 2016.5

■ 조사보고서

- 2008-1 보험회사 글로벌화를 위한 해외보험시장 조사 / 양성문·김진억·지재원·박정희·김세중 2008.2
- 2008-2 노인장기요양보험 제도 도입에 대응한 장기간병보험 운영 방안 / 오영수 2008.3
- 2008-3 2008년 보험소비자 설문조사 / 안철경·기승도·이상우 2008.4
- 2008-4 주요국의 보험상품 판매권유 규제 / 이상우 2008.3
- 2009-1 2009년 보험소비자 설문조사 / 안철경·이상우·권오경 2009.3
- 2009-2 Solvency II의 리스크 평가모형 및 측정 방법 연구 / 장동식 2009.3
- 2009-3 이슬람 보험시장 진출방안 / 이진면·이정환·최이섭·정중영·최태영 2009.3
- 2009-4 미국 생명보험 정산거래의 현황과 시사점 / 김해식 2009.3
- 2009-5 헤지펀드 운용전략 활용방안 / 진 익·김상수·김중훈·변귀영·유시용 2009.3
- 2009-6 복합금융 그룹의 리스크와 감독 / 이민환·전선애·최 원 2009.4
- 2009-7 보험산업 글로벌화를 위한 정책적 지원방안 / 서대교·오영수·김영진 2009.4
- 2009-8 구조화금융 관점에서 본 금융위기 분석 및 시사점 / 임준환·이민환·윤건용·최 원 2009.7
- 2009-9 보험리스크 측정 및 평가 방법에 관한 연구 / 조용운·김세환·김세중 2009.7
- 2009-10 생명보험계약의 효력상실·해약분석 / 류건식·장동식 2009.8
- 2010-1 과거 금융위기 사례분석을 통한 최근 글로벌 금융위기 전망 / 신종협·최형선·최 원 2010.3
- 2010-2 금융산업의 영업행위 규제 개선방안 / 서대교·김미화 2010.3
- 2010-3 주요국의 민영건강보험의 운영체제와 시사점 / 이창우·이상우 2010.4
- 2010-4 2010년 보험소비자 설문조사 / 변혜원·박정희 2010.4
- 2010-5 산재보험의 운영체제에 대한 연구 / 송윤아 2010.5
- 2010-6 보험산업 내 공정거래규제 조화방안 / 이승준·이종욱 2010.5

- 2010-7 보험종류별 진료수가 차등적용 개선방안 / 조용운·서대교·김미화 2010.4
- 2010-8 보험회사의 금리위험 대응전략 / 진 익·김해식·유진아·김동겸 2011.1
- 2010-9 퇴직연금 규제체계 및 정책방향 / 류건식·이창우·이상우 2010.7
- 2011-1 생명보험설계사 활동실태 및 만족도 분석 / 안철경·황진태·서성민 2011.6
- 2011-2 2011년 보험소비자 설문조사 / 김대환·최 원 2011.5
- 2011-3 보험회사 녹색금융 참여방안 / 진 익·김해식·김혜란 2011.7
- 2011-4 의료시장 변화에 따른 민영실손의료보험의 대응 / 이창우·이기형 2011.8
- 2011-5 아세안 주요국의 보험시장 규제제도 연구 / 조용운·변혜원·이승준·김경환·오병국 2011.11
- 2012-1 2012년 보험소비자 설문조사 / 황진태·전용식·윤상호·기승도·이상우·최 원 2012.6
- 2012-2 일본의 퇴직연금제도 운영체계 특징과 시사점 / 이상우·오병국 2012.12
- 2012-3 솔벤시 II의 보고 및 공시 체계와 시사점 / 장동식·김경환 2012.12
- 2013-1 2013년 보험소비자 설문조사 / 전용식·황진태·변혜원·정원석·박선영·이상우·최 원 2013.8
- 2013-2 건강보험 진료비 전망 및 활용방안 / 조용운·황진태·조재린 2013.9
- 2013-3 소비자 신뢰 제고와 보험상품 정보공시 개선방안 / 김해식·변혜원·황진태 2013.12
- 2013-4 보험회사의 사회적 책임 이행에 관한 연구 / 변혜원·조영현 2013.12
- 2014-1 주택연금 연계 간병보험제도 도입 방안 / 박선영·권오경 2014.3
- 2014-2 소득수준을 고려한 개인연금 세제 효율화방안: 보험료 납입단계의 세제방식 중심으로 / 정원석·강성호·이상우 2014.4
- 2014-3 보험규제에 관한 주요국의 법제연구: 모집채널, 행위 규제 등을 중심으로 / 한기정·최준규 2014.4
- 2014-4 보험산업 환경변화와 판매채널 전략 연구 / 황진태·박선영·권오경 2014.4
- 2014-5 거시경제 환경변화의 보험산업 파급효과 분석 / 전성주·전용식 2014.5
- 2014-6 국내경제의 일본식 장기부진 가능성 검토 / 전용식·윤성훈·채원영 2014.5
- 2014-7 건강생활관리서비스 사업모형 연구 / 조용운·오승연·김미화 2014.7
- 2014-8 보험개인정보 보호법제 개선방안 / 김경환·강민규·이해광 2014.8
- 2014-9 2014년 보험소비자 설문조사 / 전용식·변혜원·정원석·박선영·오승연·이상우·최 원 2014.8
- 2014-10 보험회사 수익구조 진단 및 개선방안 / 김석영·김세중·김혜란 2014.11
- 2014-11 국내 보험회사의 해외사업 평가와 제언 / 전용식·조영현·채원영 2014.12
- 2015-1 보험민원 해결 프로세스 선진화 방안 / 박선영·권오경 2015.1
- 2015-2 재무건전성 규제 강화와 생명보험회사의 자본관리 / 조영현·조재린·

- 김혜란 2015.2
- 2015-3 국내 배상책임보험 시장 성장 저해 요인 분석 - 대인사고 손해배상액 산정 기준을 중심으로 - / 최창희·정인영 2015.3
- 2015-4 보험산업 신뢰도 제고 방안 / 이태열·황진태·이선주 2015.3
- 2015-5 2015년 보험소비자 설문조사 / 동향분석실 2015.8
- 2015-6 인구 및 가구구조 변화가 보험 수요에 미치는 영향 / 오승연·김유미 2015.8
- 2016-1 경영환경 변화와 주요 해외 보험회사의 대응 전략 / 전용식·조영현 2016.2
- 2016-2 시스템리스크를 고려한 복합금융그룹 감독방안 / 이승준·민세진 2016.3
- 2016-3 저성장 시대 보험회사의 비용관리 / 김해식·김세중·김현경 2016.4
- 2016-4 자동차보험 해외사업 경영성과 분석과 시사점 / 전용식·송윤아·채원영 2016.4
- 2016-5 금융·보험세계연구: 집합투자기구, 보험 그리고 연금세제를 중심으로 / 정원석·임 준·김유미 2016.5
- 2016-6 가용자본 산출 방식에 따른국내 보험회사 지급여력 비교 / 조재린·황인창·이경아 2016.5
- 2016-7 해외 사례를 통해 본 중·소형 보험회사의 생존전략 / 이태열·김해식·김현경 2016.5
- 2016-8 생명보험회사의 연금상품 다양화 방안: 종신소득 보장기능을 중심으로 / 김세중·김혜란 2016.6
- 2016-9 2016년 보험소비자 설문조사 / 동향분석실 2016.8
- 2016-10 자율주행자동차 보험제도 연구 / 이기형·김혜란 2016.9
- 2019-1 자동차보험 잔여시장제도 개선 방향 연구 / 기승도·홍민지 2019.5

■ 이슈보고서

- 2019-1 실손의료보험 현황과 개선 방안 / 정성희·문혜정 2019.10
- 2020-1 서울 지역별 아파트 가격 거품 가능성 검토 / 윤성훈 2020.1
- 2020-2 보험회사 자회사형 GA의 성과와 시사점 / 김동겸 2020.3
- 2020-3 미국 의료자문제도 현황 및 시사점 / 조용운·정성희·이아름 2020.6
- 2020-4 일본 생명보험회사의 해외진출과 시사점 / 이상우 2020.6
- 2020-5 보험산업의 일자리 창출 효과 / 강성호·정인영 2020.7
- 2020-6 잔존계약 거래와 시사점 / 김석영·이소양 2020.8
- 2020-7 온라인 보험마케팅의 모집 행위 판단기준 / 양승현 2020.9
- 2020-8 일본 생명보험회사 파산 사례 / 윤성훈 2020.9

■ 조사자료집

- 2014-1 보험시장 자유화에 따른 보험산업 환경변화 / 최 원·김세중 2014.6
- 2014-2 주요국 내부자본적정성 평가 및 관리 제도 연구 - Own Risk and Solvency Assessment - / 장동식·이정환 2014.8
- 2015-1 고령층 대상 보험시장 현황과 해외사례 / 강성호·정원석·김동겸 2015.1
- 2015-2 경증치매자 보호를 위한 보험사의 치매실태 도입방안 / 정봉은·이선주 2015.2
- 2015-3 소비자 금융이해력 강화 방안: 보험 및 연금 / 변혜원·이해랑 2015.4
- 2015-4 글로벌 금융위기 이후 세계경제의 구조적 변화 / 박대근·박춘원·이항용 2015.5
- 2015-5 노후소득보장을 위한 주택연금 활성화 방안 / 전성주·박선영·김유미 2015.5
- 2015-6 고령화에 대응한 생애자산관리 서비스 활성화 방안 / 정원석·김미화 2015.5
- 2015-7 일반 손해보험 요율제도 개선방안 연구 / 김석영·김혜란 2015.12
- 2018-1 변액연금 최저보증 및 사업비 부과 현황 조사 / 김세환 2018.2
- 2018-2 리콜 리스크관리와 보험의 역할 / 김세환 2018.12
- 2018-3 주요국 혼합형 퇴직연금제도 현황과 시사점 / 이상우 2018.12
- 2020-1 공제보험 현황 조사 / 최창희·홍민지 2020.4

■ 연차보고서

- 제 1 호 2008년 연차보고서 / 보험연구원 2009.4
- 제 2 호 2009년 연차보고서 / 보험연구원 2010.3
- 제 3 호 2010년 연차보고서 / 보험연구원 2011.3
- 제 4 호 2011년 연차보고서 / 보험연구원 2012.3
- 제 5 호 2012년 연차보고서 / 보험연구원 2013.3
- 제 6 호 2013년 연차보고서 / 보험연구원 2013.12
- 제 7 호 2014년 연차보고서 / 보험연구원 2014.12
- 제 8 호 2015년 연차보고서 / 보험연구원 2015.12
- 제 9 호 2016년 연차보고서 / 보험연구원 2017.1
- 제 10 호 2017년 연차보고서 / 보험연구원 2018.1
- 제 11호 2018년 연차보고서 / 보험연구원 2019.1
- 제 12호 2019년 연차보고서 / 보험연구원 2020.1

■ 영문발간물

- 제 7 호 Korean Insurance Industry 2008 / KIRI, 2008.9

제 8 호	Korean Insurance Industry 2009 / KIRI, 2009.9
제 9 호	Korean Insurance Industry 2010 / KIRI, 2010.8
제10호	Korean Insurance Industry 2011 / KIRI, 2011.10
제11호	Korean Insurance Industry 2012 / KIRI, 2012.11
제12호	Korean Insurance Industry 2013 / KIRI, 2013.12
제13호	Korean Insurance Industry 2014 / KIRI, 2014.8
제14호	Korean Insurance Industry 2015 / KIRI, 2015.8
제15호	Korean Insurance Industry 2016 / KIRI, 2016.8
제16호	Korean Insurance Industry 2017 / KIRI, 2017.8
제17호	Korean Insurance Industry 2018 / KIRI, 2018.8
제18호	Korean Insurance Industry 2019 / KIRI, 2019.8
제19호	Korean Insurance Industry 2020 / KIRI, 2020.8
제 7 호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2013 / KIRI, 2014.2
제 8 호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2013 / KIRI, 2014.5
제 9 호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2014 / KIRI, 2014.8
제10호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2014 / KIRI, 2014.10
제11호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2014 / KIRI, 2015.2
제12호	Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2014 / KIRI, 2015.4
제13호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2015 / KIRI, 2015.8
제14호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2015 / KIRI, 2015.11
제15호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2015 / KIRI, 2016.2
제16호	Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2015/ KIRI, 2016.6
제17호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2016/ KIRI, 2016.9
제18호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2016/ KIRI, 2016.12
제19호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2016/ KIRI, 2017.2
제20호	Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2016/ KIRI, 2017.5
제21호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2017/ KIRI, 2017.9
제22호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2017/ KIRI, 2017.11
제23호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2017/ KIRI, 2018.2
제24호	Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2017/ KIRI, 2018.5
제25호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2018/ KIRI, 2018.8
제26호	Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2018/ KIRI, 2018.12
제27호	Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2018/ KIRI, 2019.2
제28호	Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2018/ KIRI, 2019.4
제29호	Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2019/ KIRI, 2019.10

- 제30호 Korean Insurance Industry Trend 2Q FY2019/ KIRI, 2019.12
 제31호 Korean Insurance Industry Trend 3Q FY2019/ KIRI, 2020.2
 제32호 Korean Insurance Industry Trend 4Q FY2019/ KIRI, 2020.5
 제33호 Korean Insurance Industry Trend 1Q FY2020/ KIRI, 2020.9

■ CEO Report

- 2008-1 자동차보험 물적담보 손해를 관리 방안 / 기승도 2008.6
 2008-2 보험산업 소액지급결제시스템 참여 관련 주요 이슈 / 이태열 2008.6
 2008-3 FY2008 수입보험료 전망 / 동향분석실 2008.8
 2008-4 퇴직급여보장법 개정안의 영향과 보험회사 대응과제 / 류건식·서성민 2008.12
 2009-1 FY2009 보험산업 수정전망과 대응과제 / 동향분석실 2009.2
 2009-2 퇴직연금 예금보험요율 적용의 타당성 검토 / 류건식·김동겸 2009.3
 2009-3 퇴직연금 사업자 관련규제의 적정성 검토 / 류건식·이상우 2009.6
 2009-4 퇴직연금 가입 및 인식실태 조사 / 류건식·이상우 2009.10
 2010-1 복수사용자 퇴직연금제도의 도입 및 보험회사의 대응과제 / 김대환·이상우·김혜란 2010.4
 2010-2 FY2010 수입보험료 전망 / 동향분석실 2010.6
 2010-3 보험소비자 보호의 경영전략적 접근 / 오영수 2010.7
 2010-4 장기손해보험 보험사기 방지를 위한 보험금 지급심사제도 개선 / 김대환·이기형 2010.9
 2010-5 퇴직금 중간정산의 문제점과 개선과제 / 류건식·이상우 2010.9
 2010-6 우리나라 신용카드시장의 특징 및 개선논의 / 최형선 2010.11
 2011-1 G20 정상회의의 금융규제 논의 내용 및 보험산업에 대한 시사점 / 김동겸 2011.2
 2011-2 영국의 공동계정 운영체제 / 최형선·김동겸 2011.3
 2011-3 FY2011 수입보험료 전망 / 동향분석실 2011.7
 2011-4 근퇴법 개정에 따른 퇴직연금 운영방안과 과제 / 김대환·류건식 2011.8
 2012-1 FY2012 수입보험료 전망 / 동향분석실 2012.8
 2012-2 건강생활서비스법 제정(안)에 대한 검토 / 조용운·이상우 2012.11
 2012-3 보험연구원 명사초청 보험발전 간담회 토론 내용 / 윤성훈·전용식·전성주·채원영 2012.12
 2012-4 새정부의 보험산업 정책(I): 정책공약집을 중심으로 / 이기형·정인영 2012.12
 2013-1 새정부의 보험산업 정책(II): 국민건강보험 본인부담경감제 정책에 대한 평가 / 김대환·이상우 2013.1

- 2013-2 새정부의 보험산업 정책(III): 제18대 대통령직인수위원회 제안 국정과제를 중심으로 / 이승준 2013.3
- 2013-3 FY2013 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2013.7
- 2013-4 유럽 복합금융그룹의 보험사업 매각 원인과 시사점 / 전용식·윤성훈 2013.7
- 2014-1 2014년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2014.6
- 2014-2 인구구조 변화가 보험계약규모에 미치는 영향 분석 / 김석영·김세중 2014.6
- 2014-3 『보험 혁신 및 건전화 방안』의 주요 내용과 시사점 / 이태열·조재린·황진태·송윤아 2014.7
- 2014-4 아베노믹스 평가와 시사점 / 임준환·황인창·이혜은 2014.10
- 2015-1 연말정산 논란을 통해 본 소득세제 개선 방향 / 강성호·류건식·정원석 2015.2
- 2015-2 2015년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2015.6
- 2015-3 보험산업 경쟁력 제고 방안 및 이의 영향 / 김석영 2015.10
- 2016-1 금융규제 운영규정 제정 의미와 시사점 / 김석영 2016.1
- 2016-3 2016년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2016.7
- 2016-4 EU Solvency II 경과조치의 의미와 시사점 / 황인창·조재린 2016.7
- 2016-5 비급여 진료비 관련 최근 논의 동향과 시사점 / 정성희·이태열 2016.9
- 2017-1 보험부채 시가평가와 보험산업의 과제 / 김해식 2017.2
- 2017-2 2017년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2017.7
- 2017-3 1인 1 퇴직연금시대의 보험회사 IRP 전략 / 류건식·이태열 2017.7
- 2018-1 2018년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2018.7
- 2018-2 북한 보험산업의 이해와 대응 / 안철경·정인영 2018.7
- 2019-1 기후변화 위험과 보험회사의 대응 방안 / 이승준 2019.4
- 2019-2 2019년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2019.7
- 2019-3 보험생태계 강화를 위한 과제 / 김동겸·정인영 2019.8
- 2019-4 저(무)해지 환급형 보험 현황 및 분석 / 김규동 2019.12
- 2020-1 코로나 19(Covid-19) 영향 및 보험산업 대응과제 / 김해식·조영현·김석영·노건엽·황인창·김동겸·손민숙 2020.4
- 2020-2 2020년 수입보험료 수정 전망 / 동향분석실 2020.6
- 2020-3 포스트 코로나 전망과 과제: 보험회사 CEO 설문조사 / 동향분석실 2020.7
- 2020-4 실손의료보험 청구간소화 방안 / 조용운 2020.8
- 2020-5 보험산업 진단과 과제 (I) - 재무건전성 / 김해식·노건엽·황인창 2020.9
- 2020-6 보험산업 진단과 과제 (II) - 사회안전망 / 정성희·송윤아·강성호·기승도·장윤미 2020.9

- 2020-7 보험산업 진단과 과제 (IV) - 보험분쟁과 법제 / 황현아·손민숙 2020.9
 2020-8 보험산업 진단과 과제 (III) - 소비자 중심 경영 / 변혜원·김석영·손재희·정인영 2020.10
 2020-9 코로나19와 변액보험시장 동향 / 김세중·김유미 2020.11
 2020-10 코로나19와 개인 생명보험시장 동향 / 김세중·김혜란 2020.11
 2020-11 일본 생명보험회사 파산 사례 / 윤성훈 2020.11
 2020-12 보험산업 진단과 과제 (V) - 상품 및 채널 / 김동겸·김석영·정인영 2020.12

■ Insurance Business Report

- 26호 퇴직연금 중심의 근로자 노후소득보장 과제 / 류건식·김동겸 2008.2
 27호 보험부채의 리스크마진 측정 및 적용 사례 / 이경희 2008.6
 28호 일본 금융상품판매법의 주요내용과 보험산업에 대한 영향 / 이기형 2008.6
 29호 보험회사의 노인장기요양 사업 진출 방안 / 오영수 2008.6
 30호 교차모집제도의 활용의향 분석 / 안철경·권오경 2008.7
 31호 퇴직연금 국제회계기준의 도입영향과 대응과제 / 류건식·김동겸 2008.7
 32호 보험회사의 헤지펀드 활용방안 / 진 익 2008.7
 33호 연금보험의 확대와 보험회사의 대응과제 / 이경희·서성민 2008.9

■ 간행물

- 보험동향 / 연 4회
- 해외 보험동향 / 연 4회
- 보험금융연구 / 연 4회

※ 2008년 이전 발간물은 보험연구원 홈페이지(<http://www.kiri.or.kr>)에서 확인하시기 바랍니다.

『 도서 회원 가입 안내 』

회원 및 제공자료

	법인회원	특별회원	개인회원
연회비	₩ 300,000원	₩ 150,000원	₩ 150,000원
제공자료	- 연구보고서 - 기타보고서 - 연속간행물 · 보험금융연구 · 보험동향 · 해외 보험동향 · KOREA INSURANCE INDUSTRY	- 연구보고서 - 기타보고서 - 연속간행물 · 보험금융연구 · 보험동향 · 해외 보험동향 · KOREA INSURANCE INDUSTRY	- 연구보고서 - 기타보고서 - 연속간행물 · 보험금융연구 · 보험동향 · 해외 보험동향 · KOREA INSURANCE INDUSTRY
	- 영문연차보고서	-	-

※ 특별회원 가입대상 : 도서관 및 독서진흥법에 의하여 설립된 공공도서관 및 대학도서관

가입문의

보험연구원 도서회원 담당

전화 : (02) 3775 - 9113 팩스 : (02) 3775 - 9102

회비납입방법

- 무통장입금 : 국민은행 (400401 - 01 - 125198)

예금주 : 보험연구원

가입절차

보험연구원 홈페이지(www.kiri.or.kr)에 접속 후 도서회원가입신청서를 작성·등록 후 회비입금을 하시면 확인 후 1년간 회원자격이 주어집니다.

자료구입처

서울 : 보험연구원 자료실 (02-3775-9113 / lsy@kiri.or.kr)

저 자 약 력

양 승 현

워싱턴 주립대학(University of Washington) 로스쿨 법학석사(LL.M., 2014)
사법연수원 (36기) 수료
보험연구원 연구위원
(E-mail : shyang@kiri.or.kr)

박 정 희

고려대학교 경영학 석사
보험연구원 선임연구원
(E-mail : pjh@kiri.or.kr)

연구보고서 2020-8

보험설계사의 법적 지위에 관한 연구

발행일 2020년 12월

발행인 안 철 경

발행처 **보 험 연 구 원**

서울특별시 영등포구 국제금융로 6길 38

화재보험협회빌딩

대표전화 : (02) 3775-9000

조판및
인 쇄 고려씨엔퍼

ISBN 979-11-89741-30-3 94320

979-11-85691-50-3 (세트)

정가 10,000원