

「사회법학회/공인노무사회」공동세미나

# 출퇴근재해의 도입에 따른 과제와 전망

일시 2017년 9월 15일(금) 14:00~17:00

장소 중소기업중앙회 제2연회실(2층)

주최 한국사회법학회, 한국공인노무사회

한국사회법학회 ·  한국공인노무사회

이 발표 논문집은 **고용노동부**의 일부 재정지원에 의하여 발간되었습니다.

## 프로그램

- 13:30~14:00 등록
- 14:00~14:10 [개회사] 이승길 한국사회법학회장  
[환영사] 채호일 한국공인노무사회장
- 14:10~15:00 [발제 1] 출퇴근재해 입법의 쟁점과 과제  
- 국회 계류 중인 산재법 개정안을 중심으로 -  
발제자: 이승길 교수(아주대 법전원)  
[발제 2] 출퇴근재해의 시행과제와 해결방안  
발제자: 이상국 연구위원(한국법제발전연구소)
- 15:00~15:30 휴 식
- 15:30~17:00 [지정토론] · 사회: 노상현 교수(서울시립대 법전원)  
- 이달휴 교수(경북대 법전원)  
- 이상희 교수(산업기술대학)  
- 이희자 박사(세명공인노무사사무소 대표)  
- 안지홍 팀장(손해보험협회 자동차보험팀)  
- 남혜영 부장(근로복지공단 보상계획)  
- 최종석 부소장(한국경제신문, 좋은일터연구소)  
- 임우택 본부장(한국경총 안전보건본부)  
- 임성호 실장(한국노총 산재보상)  
[종합토론 및 질의응답]
- 17:00 [폐 회]



# 개회사

안녕하세요.

헌법재판소가 2016년 9월에 출퇴근재해에 대한 헌법상 평등의 원칙에 반하다고 제기한 위헌소송에서 관련 산재법을 2018년 1월부터 개정하도록 하는 헌법불합치 결정을 내린 바 있습니다. 출퇴근은 업무의 전 단계로 업무와 불가분의 관계에 있고, 산재근로자 보호·보상 강화가 사회적·국제적 추세라는 점도 분명히 하였습니다. 헌법재판소의 결정 전후로 출퇴근재해의 인정 여부에 대해서는 적잖은 논란이 있었습니다.

이러한 흐름 중에서 제20대 국회의 환경노동위원회는 얼마 전인 2017년 6월 22일 출퇴근재해와 관련된 산재보상보험법의 일부 개정안은 통과시켰습니다. 출퇴근재해의 산적한 쟁점들은 정리하면서 환경노동 ‘위원회 대안’으로 처리했습니다. 그리고 현재 국회 법제사법위원회에 계류 중에 있습니다.

이러한 상황에서 한국사회법학회와 한국공인노무사회가 「출퇴근재해의 과제와 전망」란 주제로 공동 세미나를 개최하게 되었습니다. 출퇴근재해의 입법이 향후 노동정책에 맞추어 모색할 과제가 산적해 있는 것이 현실입니다. 새로운 제19대 문재인 정부의 사회안정망의 확대 차원에서 출퇴근재해의 보호를 위한 산재보험법과 관련해 쟁점과 과제 등에 충분한 논의와 향후 전망에 대한 충분한 공론의 장을 마련하고자 하였습니다.

모쪼록 오늘 발제자 및 여러 지정토론자, 참석자 모두에게 감사드리며, 각자 소기의 목적을 달성해 근로자의 복지 증진과 산업평화의 달성에 일익을 담당하기를 기원해 봅니다. 감사합니다.



이 승 길

한국사회법학회 회장  
아주대학교 교수

2017년 9월 15일

한국사회법학회 회장 이 승 길(아주대학교)



## 환영사

존경하는 이승길 한국사회법학회 회장님, 친애하는 한국공인노무사회 회원 여러분, 그리고 오늘 <출퇴근재해의 과제와 전망> 세미나에 주제발표와 토론을 위해 참석해주신 여러분께 진심으로 감사의 인사를 드립니다.

주지하시다시피, 작년에 헌법재판소가 출퇴근재해의 업무상 재해 불인정에 대하여 헌법상 평등원칙에 위배된다는 헌법불합치 결정을 내린 바 있었습니다. 이와 관련하여 그동안 학계에서 많은 논의가 있었습디만, 이번 <출퇴근재해의 과제와 전망> 세미나는 출퇴근재해의 주요쟁점에 관하여 가장 합리적인 대안을 제시하는 생산적인 토론회가 될 것으로 믿습니다.

그런 점에서 이번 출퇴근재해에 관한 세미나는 산재보상의 범위확대와 취약계층 사회안전망 확충에도 도움이 될 뿐 아니라 공인노무사에게도 전문가로서 사회적 기여를 할 수 있는 새로운 업무분야가 새로 개척된다는 점에서 큰 의미가 있습니다.

또한 그동안 출퇴근재해가 다른 업무상재해와는 달리 산재보상의 범위에서 제외되어왔다는 사실을 고려하면 문재인 정부의 100대 국정과제 중 64번째 과제인 ‘차별 없는 좋은 일터 만들기’를 실현하는 하나의 좋은 계기가 된다고 할 것입니다.

오늘 세미나의 주제발표는 크게 두 가지입니다. 먼저, ‘출퇴근재해 입법의 쟁점과 과제’라는 주제로 한국사회법학회 회장이자 아주대학교 법학전문대학원 교수님이신 존경하는 이승길 교수님께서 수고해 주시겠습니다. 그 다음 주제로 ‘출퇴근재해의 시행과제와 해결방안’에 대해 한국법제발전연구소 연구위원이자 저희 공인노무사회 정책연구소 연구위원이신 이상국 박사님께서 수고해 주시겠습니다.

이어서 지정토론 시간을 갖게 되겠습니다. 사회를 맡아주신 서울시립대학교 법학전문대학원의 노상헌 교수님, 그리고 토론에 참여해 주신 일곱 분 교수님과 전문가님들께도 감사의 인사를 드립니다.



채 호 일

한국공인노무사회 회장

출퇴근재해의 법적 쟁점에 관하여 확고한 원칙을 확립하는 것은 건강하고 안전한 일터 조성, 나아가 노동이 존중되는 사회 실현을 위한 중요한 과제임을 상기하면서, 이번 세미나가 산업재해보상보험법의 발전적 논의에 크게 기여할 수 있기를 바랍니다. 감사합니다.

2017년 9월 15일

한국공인노무사회 회장 **채 호 일**

# 목 차

## 【제1발제】

### ▶ 출퇴근재해 입법의 쟁점과 과제

－ 국회 계류 중인 산재법 개정안을 중심으로 － ..... 이 승 길 1

## 【제2발제】

▶ 출퇴근재해의 시행과제와 해결방안 ..... 이 상 국 39

## 【지정토론】

▶ 토 론 ..... 이 달 휴 69

▶ 토 론 ..... 이 상 희 73

▶ 토 론 ..... 이 희 자 77

▶ 토 론 ..... 안 지 홍 83

▶ 토 론 ..... 남 혜 영 85

▶ 토 론 ..... 최 종 석 93

▶ 토 론 ..... 임 우 택 99

▶ 토 론 ..... 임 성 호 105



[제1발제]

## 출퇴근재해 입법의 쟁점과 과제

— 국회 계류 중인 산재법 개정안을 중심으로 —

이 승 길\*

I. 문제의 소재

II. 출퇴근재해의 산재법 개정안(위원회 대안)

III. 출퇴근재해의 현황, 쟁점과 과제

IV. 결론

### I. 문제의 소재

‘출퇴근재해’<sup>1)</sup>는 「산재보험재해보상법」(이하 ‘산재법’이라 한다)의 업무상 재해의 인과성으로 판단한다면 현실적인 한계에 직면할 수 있어 여전히 문제이다. 하지만, “출퇴근(통근)이 없으면 업무 없다”라는 말처럼, 출퇴근재해는 사용자의 지휘·명령으로 업무를 수행하는 전형적인 행위는 아니라도, 이를 위해 반드시 거쳐야 하는 선행 행위의 성격을 고려해 업무상 재해로 인정할 필요가 있다.

현실에서 사회·경제·산업의 상황적 조건과 특성에 적합한 출퇴근재해의 도입은 지속적인 주목을 끌어왔다. 출퇴근재해는 도시화, 출퇴근의 원거리화, 교통사고율의 증가에 따른 사회적 위험에 대응, 출퇴근 중 업무수행을 위한 사고 위험에 노출되는

\* 아주대학교 법학전문대학원.

1) 판례, 헌법재판소 및 학자의 논의에 의하면, ‘통근재해’, ‘출퇴근 재해’, ‘통근도상(의)재해’, ‘통근길의 재해’ 등의 용어로 혼용되고 있다(김복기, “통근재해 보호의 근거 및 보호범위”, 노동법연구 제9호, 서울대학교 노동법연구회, 관악사, 2000, 117면), 다만, 산재보험법상 출퇴근이라는 용어를 사용해 본고에서는 통일되고 가독성이 있는 ‘출퇴근재해’라는 용어를 주로 사용한다.

정도를 해결하려는 노력의 하나로 제시되고, 산재와는 달리 재해근로자와 그 가족의 생활보호(생존권보호)를 실천하기 위한 사회보장성을 강조할 수 있다.

현행 산재법은 종전 법의 입법태도 및 체계에서 통상적인 경로와 방법에 의한 출퇴근재해를 업무상 재해 인정기준으로 법령에 두고 있다. 즉 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고만을 업무상 재해로 인정하고 있다(산재법 제37조 제1항 제1호 다목).

하지만, 사업주가 제공하는 출퇴근 버스를 이용할 수 없는 근로자는 산재보험급여가 지급되지 아니하여, 공무원·교사·군인 등은 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 재해를 보호하는 것과 대비하여 헌법상의 ‘형평성’의 논란이 있었다. 출퇴근재해 적용범위의 확대는 종전에는 ‘4대 노동개혁 법안’에 포함되어 패키지 처리를 원칙으로 논의되었던 적도 있다. 이러한 우여곡절 속에서 지난 2016년 9월 29일 헌법재판소는 산재법 제37조 제1항 제1호 다목은 합리적 이유 없이 자가용·대중교통을 이용하여 출퇴근하는 근로자를 차별하고 있으므로 헌법상 평등 원칙에 위반된다는 헌법불합치 결정을 선고하고, 2017년 12월말까지만 현행 규정이 적용되도록 하였다.<sup>2)</sup> 이에 종전에 다양한 이해관계자가 뒤엉켜 있어서 극복하지 못했지만, 현행 산재보험의 안정적인 운영체계 범위에서 합리적인 제도를 설계할 필요가 발생하였다. 출퇴근재해의 인정 범위와 요건, 보호방법 등<sup>3)</sup>의 확대 방안을 강구해야 할 상황에 놓여 있다.<sup>4)</sup> 그 후 20대 국회에서 헌법재판소 결정 취지를 반영한 산재법의 개정을 별도로 분리 처리할 가능성이 있었다. 2017년 5월 대통령선거를 통해 정권이 교체된 이후에 2017년 6월 22일 출퇴근재해와 관련된 산재법 개정안이 여야의 하나의 입법안(‘위원회 대안’)으로 ‘환경노동위원회’를 통과한 후, ‘법제사법위원회’에 계류 중에 있다.

본고에서는 주로 헌법재판소의 결정에서 지적한 출퇴근재해의 ‘합리적 설정 범위’의 구체적 방안을 마련한다는 관점에서 위의 위원회 대안을 중심으로 살펴본다. 다만, 종전의 2016년 5월 30일 이완영 국회의원(당시 새누리당, 현재 자유한국당) 대표발의(의안번호 2000030, 122명)한 산재법안을 비교해 검토한다.<sup>5)</sup>

2) 헌법재판소 2016. 9. 29. 선고, 2014헌바254

3) 물론 재정적 부담, 자동차 보험과의 배상조정에 대한 검토 등이 필요하다.

4) 그밖에 산재보험제도의 현안 과제로서 전면 보험적용의 확대와 특별가입제도의 운영, 보험급여와 보상수준의 적정화, 재활서비스의 실천성 강화 등이 있다.

5) 19대 원유철 의원(당시 새누리당) 대표발의(2015.9.16. 의안번호 제16868호)한 산재보상

## II. 출퇴근재해의 산재법 개정안(위원회 대안)

### 1. 위원회 대안의 제안경위

최근 2017년 6월 22일 제351회 국회 환경노동위원회 회의에서 출퇴근재해의 입법의 관련된 논의가 있었다. 제20대 국회에서는 출퇴근 재해의 관한 다양한 입법론이 있었다.

지난 2016년 5월 30일 이완영의원이 대표발의한 「산업재해보상보험법 일부개정법률안」(의안번호: 200030)이 제346회 국회(정기회) 제6차 환경노동위원회(2016.11.21.)에 상정되어 제안설명과 전문위원 검토보고를 듣고 대체토론을 거쳐 고용노동소위원회에 회부되었다.

국회법 제58조 제4항에 근거하여 위원장이 간사와 협의를 거쳐 2016년 10월 19일 이찬열의원이 대표발의한 「산업재해보상보험법 일부개정법률안」(의안번호: 2002714), 2017년 1월 13일 한정애의원이 대표발의한 「산업재해보상보험법 일부개정법률안」(의안번호: 2005086), 2017년 1월 18일 김삼화의원이 대표발의한 「산업재해보상보험법 일부개정법률안」(의안번호: 2005158)을 각각 바로 고용노동소위원회에 회부하였다.

제351회 국회(임시회) 제1차 환경노동위원회 고용노동소위원회(2017. 6. 19)에서 위 4건의 법률안을 심사한 결과, 이 법률안을 본회의에 각각 부의하지 아니하기로 하고, 각 법률안의 내용을 통합·조정한 대안을 위원회안으로 제안하였다.

그리고 제351회 국회(임시회) 제1차 환경노동위원회 전체회의(2017. 6. 22)는 고용노동소위원회에서 심사 보고한 대로 4건의 법률안을 각각 본회의에 부의하지 아니하고, 법안심사소위원회에서 마련한 대안을 위원회안으로 제안하기로 의결하였다.<sup>6)</sup>

### 2. 위원회 대안의 제안이유

법안과 내용은 거의 같다.

- 6) 국회사무처, “제351회 국회(임시회) 환경노동위원회회의록”. 제1호, 2017.6.22. 8면. 당시 국회 환경노동위원회 고용노동소위원회(임이자 의원)에서 2017년 3월 두 차례 논의, 6월 19일 정부 측 관계자를 출석시킨 가운데 대체토론 과정에서 의원들이 제기한 사항 등을 중심으로 5건의 의견을 심사 완료한 내용이었다. 이어서 이를 바탕으로 환경노동위원회 대안으로 채택하였다(9면).

현행은 출퇴근 중 발생한 사고의 업무상 재해 인정과 관련하여 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 발생한 사고만을 업무상 재해로 인정하고 있다. 그러나 공무원·교사·군인 등의 경우 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고를 업무상 재해로 인정받아 「공무원연금법」 상의 급여지급 대상으로 보호받고 있어 형평성의 문제가 제기되어 왔다.

헌법재판소는 2016년 9월 사업주 지배하의 출퇴근 재해에 대해서만 제한적으로 보호하는 현행 규정이 헌법상 평등의 원칙에 위배되는 것으로 보아 헌법불합치 판결을 내린 바 있다.

이에 일반 근로자의 경우에도 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 하던 중 발생한 사고에 대하여 업무상 재해로 인정함으로써 근로자의 복지를 증진하려는 것이다.

### 3. 위원회 대안의 주요 내용

가. 출퇴근의 정의 신설(안 제5조 제8호 신설).

나. 산업재해의 한 종류로 출퇴근재해 신설(안 제37조 제1항 제3호 신설).

다. 출퇴근 중 경로 이탈이 있는 경우 출퇴근재해 적용을 하지 않도록 하고, 예외적으로 경로 이탈이 일상생활에 필요한 이유로 발생한 경우 출퇴근재해를 적용하도록 함(안 제37조 제3항 신설).

라. 「자동차손해배상 보장법」에 따른 책임보험에 대한 구상금청구 문제를 협의·조정하기 위하여 구상금조정협의기구를 설립하여 운영할 수 있도록 함(안 제87조의2 신설).<sup>7)</sup>

7) 종전의 이완영 산재법 개정안의 주요 내용은 다음과 같다.

가. 사업주가 제공한 교통수단을 이용하는 등 사업주 지배관리하에서 출퇴근 중 발생한 사고 뿐 아니라 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고도 업무상 재해로 인정하되, 출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우에는 그 경로 이탈 등이 일상생활에 필요한 행위에 해당하지 않는 한 당해 이탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근 재해로 보지 아니함(안 제37조제3항).

나. 자동차 이용사고로 인한 출퇴근 재해의 경우 재해근로자는 「자동차손해배상 보장법」에 따른 보험금 등을 보험회사 등에게 우선적으로 청구하여야 하고, 근로복지공단은 재해근로자가 「자동차손해배상 보장법」에 따라 지급받을 수 있는 보험금 등을 제외하고 보험급여를 지급함(안 제42조2, 제87조제3항).

다. 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 사고가 발생하였으나, 재해근로자에게 대통령령

<표 1> 20대 국회 산재보험법 개정안(통상적 출퇴근재해 적용확대) 발의 현황

새누리당 이완영의원안 (’16. 5. 30)	더민주당 이찬열의원안 (’16. 10. 19)	더민주당 한정애의원안 (’17. 1. 13)	국민의당 김삼화의원안 (’17. 1. 18)	위원회 대안 (’17. 6. 22)
“출퇴근”정의 신설(안 제5조)	-	“출퇴근”정의 신설(안 제5조)	-	“출퇴근”정의 신설(안 제5조)
업무상 재해로 명시(안제37조 제1항 제3호)	업무상 재해로 명시(안 제37조 제1항 제1호)	업무상 재해로 명시(안제37조제1 항제3호)	업무상 재해로 명시(안제37조제1 항제1호)	업무상 재해로 명시(안제37조제1 항제1호)
일탈·중단행위 적용제외 (안제37조 제3항)	-	-	-	일탈·중단행위 적용제외 (안 제37조제3항)
적용제외 직종 규정 (안 제37조제4항)	-	-	-	적용제외 직종 규정 (안 제37조제4항)
중과실 시 급여지급제한 (안제83조제1항 제3호)	-	음주·무면허 운전 지급제한(안제83 조제1항제3호)	-	-
자동차보험금 제외 후 지급 (안 제87조제2항)	-	-	자동차보험금 우선청구(안제42 조의2제1항)	구상금 조정협의회 등 (안 제87조의2)
근기법 재해보상(제8장) 등 적용제외	-	-	-	-
교통수단별 단계적적용(자동 차 2020년 도입)	전면 적용	전면 적용	전면 적용	전면 적용 (2018.1.1.)
출퇴근재해 단일료율 별도 적용 (보험료징수법)	-	-	-	출퇴근재해 단일료율 미적용 (보험료징수법)
개별실적요율 미적용 (보험료징수법)	-	-	-	개별실적요율 미적용 (보험료징수법)

령으로 정하는 근로자의 중대한 과실로 인하여 재해가 발생한 경우 대통령령이 정하는 바에 따라 보험급여가 제한될 수 있도록 함(안 제83조제1항제3호).

## &lt;참고 1&gt; 19대 국회 의원별 산재법안 비교

원유철의원안	심상정의원안	한명숙의원안	문대성의원안	최봉홍의원안
업무상 재해의 새로운 유형으로 출퇴근 재해 보호(통상적인 출퇴근 재해까지 확대)	업무상 사고로서 출퇴근 재해 확대	업무상 사고로서 출퇴근 재해 확대	업무상 사고로서 출퇴근 재해 확대	통근재해 신설하여 통상적인 출퇴근재해 보호
예외(일탈·중단) 있음	예외 없음	예외 없음	예외 없음	예외(일탈·중단) 있음
적용제외직종 있음	적용제외직종 없음	적용제외직종 없음	적용제외직종 없음	적용제외직종 없음
중과실에 따른 급여제한 있음	급여제한 없음	급여제한 없음	급여제한 없음	급여제한 없음
자동차보험우선적용 있음	자동차보험우선 적용 있음	자동차보험우선 적용 없음	자동차보험우선 적용 없음	자동차보험우선적용 없음
사전조정(구상) 있음	사전조정(구상) 있음	사전조정(구상) 없음	사전조정(구상) 없음	사전조정(구상) 없음
시행일(단계적 시행) ①도보, 대중교통 등 이용시 발생한 출퇴근재해는 2017년부터 ②자동차 이용시 발생한 출퇴근재해는 2020년부터	공포한 날부터	공포한 날부터	공포후 3개월	공포후 6개월

## III. 출퇴근재해의 현황, 쟁점과 과제

## 1. 출퇴근 재해의 논의 현황 및 확대 요구

## 가. 논의 현황

출퇴근 재해의 현황에 대한 직접적인 자료는 찾기가 어렵고, 대체로 ‘교통사고’의 통계를 통하여 출퇴근재해의 정도를 가늠할 수 있을 뿐이다. 출퇴근재해의 실태에 대한 조사 자체가 아직 없고, 산재법상의 출퇴근재해를 인정한 현황도 2011년 및 2012년도만 확인할 수 있는 실정이다.<sup>8)</sup>

자동차에 의한 출퇴근재해와 관련해, 2012년말 국토교통부에 등록된 자동차대수는

1,887만대이고, 용도별로는 자가용은 약 2,774만대(94%), 영업용은 약 105대이다. 개인 소유의 자가용의 등록대수는 1,401만대로 전체의 74.2%를 차지하고 있다. (<표 2> 참조)

<표 2> 자동차 교통사고발생률

<단위: 천 대, %>

구 분	2011년	2012년	2013년	2014년	2015년	2016년
자동차대수 (전체)	18,437	18,877	19,401	20,118	20,990	21,803
승용차수	14,134	14,577	15,078	15,747	15,562	17,338
자동차 증가대수(%)		44(2.4%)	53(2.8%)	72(3.7%)	87(4.3%)	83(3.9%)

주 : 이륜자동차 사용신고는 제외됨.

자료 : 국토교통부

2011년 우리나라의 교통사고 건수는 221,711건으로 여전히 인구대비 교통사고 발생률은 세계적으로 수위권을 다투고 있음이 사실이다.<sup>9)</sup>2012년 자동차사고의 피해자수는 총 1,821,177명으로 사망자는 5,072명(0.3%), 부상자 1,816,105명(99.7%)으로 나타났다. 이 중에 출퇴근 자동차사고 피해근로자는 총 145,598명으로 사망자가 277명(0.2%), 부상자 145,321명(99.8%)으로 추정되었다.<sup>10)</sup>

도로교통공단의 교통사고 통계분석(2016년판)에 의하면, 2015년에는 232,035건의

8) 근로복지공단의 확인결과로는 2010년 이전에는 출퇴근재해의 전산 통계자료가 없었다. ; 다만, 교통사고 사상자의 통행목적별 현황은 경찰청의 교통사고통계에서 2004년까지만 자료를 제공했지만, 이후 자료를 제시하지 않았다. 제시된 2003년도 기준으로 출퇴근 사상자는 39,804명(10.4%, 출근중 6,480명, 퇴근(귀가)중 33,324명), 2004년도 기준으로 출퇴근 사상자는 43,522명(12.3%, 출근중 7,503명, 퇴근(귀가)중 36,019명)이었다(보험개발원, 출퇴근 재해 보상제도에 따른 비용추계 연구 최종보고서, 고용노동부 용역보고서, 2013.11, 23-24면).

9) 경찰청, 교통사고 통계, 2011 참조.

10) 자동차에 의한 출퇴근 재해 발생실태에 대한 분석한 자료는 보험개발원, 출퇴근 재해 보상제도에 따른 비용추계 연구 최종보고서, 27-36면 참조 ; 출퇴근길 교통사고에 대하여 「도로교통공단」에서 발표한 ‘2013년 교통사고 요인분석자료’에 따르면 출퇴근 시간에 발생하는 교통사고 건수, 사망자수가 다른 시간대에 비해 월등히 높은 것으로 나타났다. 시간대별로 분석해 놓은 교통사고 발생 통계를 살펴보면, 출근시간대(6-10시), 퇴근시간대(18-22시)의 교통사고 발생건수가 38%에 달하였다. 특히 퇴근길 교통사고는 출근길 교통사고에 비해 발생건수 면에서 1.48배, 사망자수 면에서 1.25배 높았다.

교통사고가 발생하여 350,400명이 부상을 당하고 4,621명이 사망한 것으로 인구 10만명 당 9.1명이 사망한 것으로 나타났다. (<표 3> 참조)

<표 3> 자동차 교통사고 피해자수 : 경찰청 신고기준

<단위 : 명, %>

구 분	2011년		2012년		2013년		2014년		2015년	
		%		%		%		%		%
사망자	5,229	1.6	5,392	1.5	5,092	1.5	4,762	1.4	4,621	1.3
부상자	341,391	98.4	344,565	98.5	328,711	98.5	337,497	98.6	350,400	98.7
계	346,620	100	349,957	100	333,803	100	342,259	100	355,021	100

자료: 교통사고통계, 경찰청

경찰청에 신고된 교통사고 발생건수를 기준으로 사고발생률 추이를 살펴보면, 2012년 사고건수는 223천 건으로 전년대비 0.45% 증가하였으며, 2013년은 215천 건으로 전년대비 3.59% 감소하여 2013년 들어 자동차사고발생률이 비교적 큰 폭으로 감소한 것을 알 수 있다. 다시 2014년은 224천 건, 2015년 232천 건으로 전년대비 4.19%, 3.58% 계속 증가하고 있음을 알 수 있다.(<표 4> 참조)

<표 4> 자동차 교통사고발생률

<단위: 만 대, 천 건, %>

구 분	2011년	2012년	2013년	2014	2015
자동차대수	1,843	1,887	1,940	2,012	2,099
사고건수	222	223	215	224	232
사고발생률	1.2	1.1	1.1	1.1	1.1

자료: 교통사고통계, 경찰청

주: 사고발생률 = 사고건수 ÷ 자동차대수

#### <참고> 주요국의 교통사고 현황

\* 우리나라 자동차보험 사고발생률(대인배상 I 기준)은 약 6.0%로 미국 0.6%, 일본 0.8%, 영국 0.4%, 프랑스 0.1%에 비해 매우 높은 상황이다. 자동차 1만 대당 사망자수는 미국 1.3명, 일본 0.6명, 영국 0.5명 그리고 프랑스 0.9명으로 나타났다으며, 1만대당 부상자수의 경우에도 미국 94.5명, 일본 99.6명, 영국 56.3명, 프랑스 18.6명으로 나타났다.(<표 5> 참조)

<표 5> 주요국의 교통사고 현황 : 2012년 기준

구 분		미 국	일 본	영 국	프랑스
자동차대수(천대)		265,647	82,993	35,501	41,209
사 고	발생건수	1,634,000	665,138	151,346	60,437
	발생률(%)	<b>0.6</b>	<b>0.8</b>	<b>0.4</b>	<b>0.1</b>
사망자 (명)	전체	32,479	5,237	1,802	3,653
	10만명당	10.7	4.1	2.8	5.8
	1만대당	1.3	0.6	0.5	0.9
부상자 (명)	전체	2,362,000	824,570	202,931	75,851
	10만명당	778.1	645.5	315.3	120.4
	1만대당	94.5	99.6	56.3	18.6

자료: OECD회원국 교통사고 비교(도로교통안전관리공단)

<표 6> 통행목적별 교통사고 사상자

(단위 : 명, %)

구 분			사망자	구성비	부상자	구성비	계	구성비
2003년	통 근	출근중	113	1.6	6,367	1.7	6,480	1.7
		퇴근(귀가)중	703	9.7	32,621	8.7	33,324	8.7
		계	816	11.3	38,988	10.4	39,804	10.4
	총계		7,212	100.0	376,503	100.0	383,715	100.0
2004년	통 근	출근중	170	2.6	7,333	2.1	7,503	2.1
		퇴근(귀가)중	772	11.8	35,247	10.2	36,019	10.2
		계	942	14.4	42,580	12.3	43,522	12.3
	총계		6,563	100.0	346,987	100.0	353,550	100.0

출처: 고용노동부(2013), “출퇴근 재해 보상제도에 따른 비용추계”에서 인용

<표 2-5> 직업별 사상자: 2013년 기준

단위: 명, %

구 분	사망자	구성비	부상자	구성비	계	
					구성비	구성비
취학 전 아동	42	0.8	5,741	1.7	5,783	1.7
학 생	233	4.5	30,087	9.1	30,320	9.1
<b>회사원</b>	<b>1,554</b>	<b>30.5</b>	<b>140,077</b>	<b>42.6</b>	<b>141,631</b>	<b>42.4</b>
자영업	1,278	25.1	47,156	14.3	48,434	14.5
공무원	42	0.8	4,786	1.4	4,828	1.4
군 인	33	0.6	1,682	0.5	1,715	0.5
주 부	156	3.1	20,033	6.1	20,189	6

무 직	1,007	19.7	29,833	9.1	30,840	9.2
기 타	747	14.9	49,316	15.2	50,063	15.2
계	5,092	100.0	328,711	100.0	333,803	100.0

자료 : 교통사고통계, 경찰청

그런데, 「**근로복지공단**」에 발표한 자료에 의하면, 2011년도 산재를 신청한 출퇴근 교통사고는 735건이지만 산재법의 업무상 재해로 인정받은 경우 **242건**이고, 2012년도에는 622건 중 **239건**이다. 여기서 2011년 산재보험의 출퇴근재해 인정자수는 242명이며, 2011년 산재보험 전체 재해자수의(9만 3,292명)의 **0.26%**에 불과하다.<sup>11)</sup> 또한 2012년 산재보험의 출퇴근재해 인정자수는 239명이며, 2012년 산재보험 전체 재해자수(9만 2,256명)의 0.26%에 불과하다.

이렇게 출퇴근재해의 인정건수가 상대적으로 적은 이유는 출퇴근재해에 대하여 사업주의 지배관리 하에 있는 특별한 경우만을 업무상 재해로 인정하는 현행 산재법의 매우 제한된 법적 요건과 엄격한 운용에 기인한 결과로 추정된다.

출퇴근 재해는 노무를 제공하는 근로자가 출·퇴근시 발생하는 재해로서 사적 영역(주거지)과 업무영역(사업장)이 공존하는 특성을 가지므로, 사적 영역을 떠나 업무영역으로 진입하는 과정이라고 볼 수 있어 산재보험을 적용하는데 한계가 있었다. 산재보험이 적용되려면 업무수행성 또는 업무기인성 등 ‘업무’와 관련한 사고·질병이 발생하여야 하는데 업무영역에 진입하기 이전에는 이를 인정할 근거나 증거가 부족할 수 있기 때문으로 보인다.

#### 나. 출퇴근 재해의 산재보험 적용확대 요구

현행 관련법 규정은 **산업재해보상보험법 제37조(업무상의 재해의 인정 기준) 제1항 제1호 다목**<sup>12)</sup> 및 **같은법 시행령 제29조(출퇴근 중의 사고)**<sup>13)</sup>를 두고 있다.

11) 한편, 출퇴근 보행중 ‘넘어짐’으로 인한 사고의 경우 현재 근로복지공단에 산재 신청되어 불승인된 건수는 2011년 320건, 2012년 168건이었다(보험개발원, 출퇴근 재해 보상 제도에 따른 비용추계 연구 최종보고서, 116면).

12) **산업재해보상보험법 제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ①** 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장애가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 업무상 사고

하지만, 출퇴근재해에 대한 산재보험의 승인(적용) 신청이 계속되면서 산재보험을 적용하는 판례가 나오자 출퇴근재해도 점차 산재보험의 적용 영역에서 다루기 시작하였다.

현재 출퇴근 재해는 “사업주의 지배·관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고”만을 보호하고 있다. 구체적 요건으로는 ① 사업주가 제공한 교통수단을 이용하던 중의 사고로서 ② 근로자의 전속적인 권한에 속하지 않아야 한다.

이에 따라 근로자가 통상적인 경로로 출퇴근하던 중에 발생하는 사고를 전반적으로 보호하기에는 부족하여, 현재에도 출퇴근재해와 관련해 ‘근로복지공단’을 상대로 요양신청을 하고 그 승인 여부를 다투는 사건이 적지 않다(<표 8> 참조).

<표 8> 현행 출퇴근 재해 산재 승인 및 이의제기 현황

○ (승인현황) 출퇴근 재해 신청건수는 680건이고, 승인률은 37%임('12~'14년)				
- 불승인 사건을 분석하면 도보(48%) > 자기차량 사고(22.5%) > 자전거 등 기타(16.76%) > 오토바이 사고(9.93%)				
* 자동차보험으로 해결된 사건까지 합하면 자기차량 사고가 가장 많을 것으로 예상 < 출퇴근 재해 산재 승인 현황 >				
(단위 : 건, %)				
구분	합계	승인	불승인	불승인율
2012	707	220	487	68.8
2013	663	252	411	61.9
2014	676	214	462	68.3
○ (심사결정) 출퇴근 재해 관련 공단 심사청구는 132건('12~'14년 연평균, 불승인 건수 453건의 29%)으로 최근에는 확대 인정하는 판례 영향으로 출퇴근 재해 불승인 처분에 대한 취소결정이 높아지는 경향				
* 보험급여 결정 불복결차: 공단 심사청구 ⇨ 재심사위원회 재심사청구 ⇨ 법원				

**다. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고**

- 13) 산업재해보상보험법 시행령 제29조(출퇴근 중의 사고) 근로자가 출퇴근하던 중에 발생한 사고가 다음 각 호의 요건 모두에 해당하면 법 제37조제1항 제1호 다목에 따른 업무상 사고로 본다.
1. 사업주가 출퇴근용으로 제공한 교통수단이나 사업주가 제공한 것으로 볼 수 있는 교통수단을 이용하던 중에 사고가 발생하였을 것
  2. 출퇴근용으로 이용한 교통수단의 관리 또는 이용권이 근로자측의 전속적 권한에 속하지 아니하였을 것

< 출퇴근 재해 심사결정 현황 >

(단위 : 건, %)

구분	합계	기각	취소	기타 (각하, 취하)	취소율
2012	140	126	9	5	6.4
2013	133	110	20	3	15.0
2014	122	86	33	3	27.0

○ (소송현황) 출퇴근재해 관련 소송은 53건인데, **공단의 패소 및 취하율은 49.7%에 달함('12~'14년 연평균)**

< 출퇴근 재해 소송 현황 >

(단위 : 건, %)

구분	신규 접수	확정사건결과					계류중
		계	승소(일부)	패소	취하	패소율	
2012	44	50	31(2)	9	10	18	55
2013	63	54	21	14	19	25.9	64
2014	52	55	28(1)	8	19	14.5	52

외국의 입법례로서 공무원<sup>14)</sup>, 군인, 사립학교 교직원에 대하여는 출퇴근재해가 폭 넓게 인정되고 있다. 국제노동기준을 제시한 ILO(국제노동기구)에서 출퇴근재해에 대한 제121호 협약(1964)이 있다.<sup>15)</sup> 국가별로 사정에 따라 보면, 스위스(1906), 오스트

14) 「공무원연금법 시행규칙」 제14조(출퇴근 중의 사고로 인한 부상 또는 사망 등) 공무원이 통상적인 경로와 방법으로 출근·퇴근하거나 근무지에 부임(赴任) 또는 귀임(歸任)하는 중 발생한 교통사고·추락사고 또는 그 밖의 사고로 부상을 입거나 사망한 경우에는 공무상 부상 또는 사망으로 본다.

15) **ILO 협약과 권고** : 출퇴근재해를 ILO회원국의 3분의 2 정도가 산업재해로 인정하고 있으며, 출퇴근재해를 보호하라는 내용이 담긴 ILO 협약 제121호(업무상 재해 급부 협약, Employment Injury Benefits Convention, 1964)가 있다. 이 협약을 비준한 회원국은 24개국이다(우리나라는 미비준).

1921-1925년에 발표된 ILO의 ‘산업재해 보상’에 관한 제12호(농업부문 근로자의 보상에 관한 협약, 1921년), 제17호 및 제19호(근로자 재해보상에 대한 내·외국인 근로자의 균등대우에 관한 협약, 1925년) 협약에서는 출퇴근 도상의 재해를 포함하지 않았다.

그런데, 1944년 필라델피아 총회의 ‘제67호 권고’에서 ILO는 처음으로 사업장에서의 출퇴근재해를 재해보상 범주에 포함시켜야 함을 권고하였다.

그 후 20년이 경과한 후에 ILO는 1964년 제121호 협약에서 출퇴근재해에 관한 내용을 포함시켰다. 즉 동 협약 제7조 제1항에서는 비준한 회원국들은 업무상 재해의 개념에 출퇴근도상의 재해를 포함하는 규정을 두어야 하며, 제7조 제2항에서는 비준국이 국내법상 다른 사회보장 부문에서 적절한 보상과 재활을 충분히 제공함으로써 동 협약에서 출퇴근 도상의 재해를 업무상 재해로 포함시키는 것과 동일한 수준의 보상관계가 이루어지는 경우에는 이에 같음하는 것으로 보았다. 즉 출퇴근재해는 업무상 재해로 인정

리아(1917), 독일(1925), 프랑스(1947), 일본(1973)등은 출퇴근재해를 사회적 위험의 일부로 사회보장적 입장에서 넓게 인정하고 있고, 미국·영국·호주·캐나다·덴마크·노르웨이·이태리 등은 사용자가 제공한 교통수단 이용 중 재해 등 일정 요건을 갖춘 경우에만 엄격하게 인정하고 있다.<sup>16)</sup> (<부록 1> 참조)

이에 일반 근로자는 사회보험제도의 차별을 받고 지적이 있었다. 또한 현행 법령은 회사의 여건상 출퇴근버스·회사차량 등을 이용할 수 없는 취약 근로자를 보호하지 못하고, 출퇴근버스 등을 제공하는 사업주에게 오히려 차별의 소지가 발생할 수 있었다. 이러한 이유로 노동계는 출퇴근재해를 확대 도입하라고 주장하였다.

대법원 판례의 동향을 살펴보면, 지난 2007년 9월 대법원 전원합의체 판결에서 출퇴근재해의 ‘산재보험적용 기준’을 명확히 제시한 이후<sup>17)</sup> 산재법 및 산재법 시행령에서 산재보험 적용대상의 하나로 ‘출퇴근 중의 사고’를 규정하였다. 판결에서는 출퇴근재해가 업무상 재해로 인정하려면 출퇴근 과정이 ‘사업주의 지배·관리 하’에 있다고 볼 수 있어야 하는데, 이 부분은 판결의 이유에서 구체화해, 현행법 시행령 제 29조에 반영하였다. 그리고 최근 대법원 판례의 동향은 법 시행령의 조항 외에도 다소 확대해 해석하고 있다.<sup>18)</sup>

2007년에 개정된 법에 대하여 **헌법재판소는 2013년 9월 26일**에 산재법 제37조 제1항 제1호 다목이 평등원칙에 위배되지 아니하여 헌법에 위반되지 아니한다고 결정하

---

되어야 하며, 다만 다른 사회보장제도에 의해 완전히 보호되는 경우 예외를 인정할 수가 있다.

16) 박중희, “통근도상의 재해에 관한 제문제”, 200-202면, 김이중, “외국의 통근재해보호제도”, 근로복지 116(1999/4), 근로복지공단, 18-21면 ; 박중희, “통근재해 보호를 위한 입법정책적 방안 연구”, 311-314면, 320-342면.

17) 대법원 전원합의체 2007. 9. 28. 선고, 2005두 12572 판결.

18) 대법원은 “사업주가 제공한 교통수단을 근로자가 이용하거나 또는 사업주가 이에 준하는 교통수단을 이용하도록 하는 경우뿐만 아니라, 외형상으로는 출퇴근의 방법과 그 경로의 선택이 근로자에게 맡겨진 것으로 보이지만, 출퇴근 도중에 업무를 행하였다거나 통상적이 출퇴근시간 이전 혹은 이후에 업무와 관련한 긴급한 사무처리나 그밖에 업무의 특성이나 근무지의 특수성 등으로 출퇴근의 방법 등에 선택의 여지가 없어 실제로는 그것이 근로자에게 유보된 것이라고 볼 수 없고 사회통념상 아주 긴밀한 정도로 업무와 밀접·불가분의 관계에 있다고 판단되는 경우에도, 그러한 출퇴근 중에 발생한 재해와 업무 사이에는 직접적이고도 밀접한 내적 관련성이 존재하여 그 재해는 사업주의 지배관리 하에 업무상의 사유로 발생한 것이라고 볼 수 있다”라고 판시하고 있다(대법원 2008.9.25. 선고 2006두4127 판결, 대법원 2012.11.29. 선고 2011두28165 판결 등 다수).

였다.<sup>19)</sup> 이 결정에서 위헌 의견은 “공무원과 근로자의 출퇴근 행위는 사실적 측면에서 차이가 없고 공무원 재해보상이나 업무상 재해보상 모두 업무상재해로부터 근로자를 보호하기 위한 제도로서 보험의 운영구조 등도 같으므로, 공무원과 달리 근로자에 대해 출퇴근 재해를 업무상 재해로 인정하지 않는 것은 문제가 있다”는 입장을 보였다.

드디어 최근 **2016년 9월 헌법재판소**는 사업주가 제공하는 교통수단을 이용하는 중 발생한 출퇴근 사고만 산업재해로 인정하는 산재법 제37조 제1항 제1호 다목은 합리적 이유 없이 자가용·대중교통을 이용하여 출퇴근하는 근로자를 차별하고 있으므로 헌법상 평등원칙에 위반된다는 헌법불합치 결정을 선고하고, 2017년 12월 31일까지만 현행 규정이 적용되도록 하였다.<sup>20)</sup> 여기서 헌법재판소는 출퇴근은 업무의 전 단계로 업무와 불가분의 관계에 있고, 산재근로자 보호·보상 강화가 사회적·국제적 추세라는 점도 분명히 하였다.

## 2. 통상적인 출퇴근 재해의 산재보험 보상 도입 및 인정기준

### 가. 법개정안

산재법 개정안은 ① 출퇴근 재해를 업무상 재해로 도입하되 ‘**새로운 유형**’으로 신설하고, ② 출퇴근 시 경로를 이탈하거나 중단하는 등의 경우에는 출퇴근 재해를 불인정하며,<sup>21)</sup> ③ 출퇴근 경로·방법이 일정하지 않을 경우 등 출퇴근 재해 확인이 어렵거나 사실상 혜택을 받기 어려운 직종 등은 대통령령으로 적용을 제외할 수 있도록 규정하고 있다.

< 개정안 대비표 >

현 행	이완영개정안	위원회 대안
제5조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.	제5조(정의)----- ----- ---	제5조(정의)----- ----- ---

19) 헌법재판소 2013. 9. 26. 선고 2012헌가16(헌법불합치의견이 5인으로 다수이나 법률의 위헌선언에 필요한 정족수에 미달하여 합헌 결정을 한 사례이다)

20) 헌법재판소 2016. 9. 29. 선고, 2014헌바254

21) 다만, 그 예외로서 이탈 또는 중단이 일상생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 출퇴근 재해로 본다 고 한다.

<p>1. ~ 7. (생략) &lt;신설&gt;</p> <p>제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장애가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>1. 업무상 사고(생략) 다. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출퇴근 중 발생한 사고</p> <p>2. (생략) &lt;신설&gt;</p> <p>② (생략) &lt;신설&gt;</p> <p>&lt;신설&gt;</p>	<p>1. ~ 7. (현행과 같음) 8. “출퇴근”이란 취업과 관련하여 주거와 취업장소 사이의 왕복 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말한다.</p> <p>제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ①----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- -----</p> <p>1. (현행과 같음) 다. &lt;삭제&gt;</p> <p>2. (현행과 같음) 3. 출퇴근 재해 가. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출퇴근 중 발생한 사고 나. 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고</p> <p>② (현행과 같음) ③제1항제3호나목에도 불구하고 출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우에는 해당 이탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근 재해로 보지 아니한다. 다만, 이탈 또는 중단이 일상 생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 출퇴근 재해로 본다</p> <p>④ 출퇴근 경로와 방법이 일</p>	<p>1. ~ 7. (현행과 같음) 8. “출퇴근”이란 취업과 관련하여 주거와 취업장소 사이의 왕복 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말한다.</p> <p>제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ①----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- -----</p> <p>1. (현행과 같음) 다. &lt;삭제&gt;</p> <p>2. (현행과 같음) 3. 출퇴근 재해 가. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출퇴근 중 발생한 사고 나. 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고</p> <p>② (현행과 같음) ③제1항제3호나목에도 불구하고 출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우에는 해당 이탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근 재해로 보지 아니한다. 다만, 이탈 또는 중단이 일상 생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 출퇴근 재해로 본다</p> <p>④ 출퇴근 경로와 방법이 일</p>
---	--	--

③ (생략)	정하지 않은 직종 등 대통령령으로 정하는 경우에는 제1항제3호나목에 따른 출퇴근 재해를 적용하지 아니한다. ⑤ (현행 제3항과 같음)	정하지 않은 직종 등 대통령령으로 정하는 경우에는 제1항제3호나목에 따른 출퇴근 재해를 적용하지 아니한다. ⑤ (현행 제3항과 같음)
--------	---	---

산재법상 ‘산재보험’이 적용되는 업무상 재해로서 ‘업무상 사고’, ‘업무상 질병’ 외에 ‘출퇴근 재해’를 신설하는 내용이다. 개정안에 따라 출퇴근 재해는 ① 사업주 지배관리 하에서의 출퇴근 재해뿐만 아니라, ② 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고를 포함하게 된다. 여기서 ①은 기존에 인정되어 온 출퇴근 재해로서 산재법 제37조 제1항 제1호 다목에 따른 것이고, 또한, ②는 발의된 법안에서 신규로 도입되는 출퇴근 재해이다. 이로써 출퇴근 재해는 확대되는 것이다(이하 ‘통상적인 출퇴근 재해’라 한다). 산재법개정안은 출퇴근 재해를 확대해 업무상 재해의 하나로 도입하되(독일과 유사한 일원론의 입장), 기존의 업무상 사고나 업무상 질병과는 다른 새로운 유형으로 신설하는 특징을 가지고 있다.

< 산재법 개정안의 주요내용 >

<p>◎ <b>출퇴근 재해의 신설</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 출퇴근 : 취업과 관련하여 주거와 취업장소 사이의 왕복 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말함.</li> <li>- 출퇴근 재해 :             <ul style="list-style-type: none"> <li>가. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고</li> <li>나. 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고</li> </ul> </li> </ul> <p>◎ <b>적용제외</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>① 출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우에는 해당 이탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고(다만, 그 이탈 또는 중단이 일상생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 출퇴근 재해로 봄)</li> <li>② 출퇴근 경로와 방법이 일정하지 않은 직종 등 대통령령으로 정하는 경우<sup>22)</sup> (예시 : 해외과견근로자, 특수고용형태종사자 중 일부 직종 등)</li> </ul>
--

22) 일본의 경우 출퇴근이 불확실한 일부 직종의 적용을 제외하는 입법례를 취하고 있다고 함(고용노동부 설명).

## 나. 검토

현행 산재법상 출퇴근재해 규정은 출퇴근버스를 이용할 수 없는 취약근로자 보호에 미흡하고 오히려 출퇴근버스·차량 등을 제공한 사업주에게 불리한 결과를 초래하는 문제가 지적되었다.

위원회 대안은 출퇴근이 업무와 밀접·불가분의 관계에 있으므로 출퇴근 재해를 업무상 재해로 도입하되 새로운 유형으로 신설하고, 사업주가 제공한 교통수단 이용 중의 사고 등 사업주 지배·관리 하에서의 출퇴근 재해뿐만 아니라 그 밖에 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 재해까지 포함하도록 하고 있다. 다만, 출퇴근 경로 일탈<sup>23)</sup> 또는 중단<sup>24)</sup>이 있는 경우에는 그 경로 일탈 등이 일상생활에 필요한 행위에 해당하지 않는 한 당해 일탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근 재해로 보지 아니한다.

먼저, 이와 같이 출퇴근 재해를 새로운 유형으로 인정하는 입법방안은 제도 설계 및 운영이 간편하며, 공무원 등의 재해보상과의 형평성을 유지하면서 근로자의 보호 측면에서 바람직한 방향이다.<sup>25)</sup>

또한, 개정안은 출퇴근의 경로와 방법이 일정하지 않은 경우 등 출퇴근 재해 확인이 어렵거나 사실상 혜택을 받기 어려운 직종 등은 적용을 제외하고 있다.<sup>26)</sup> 이러한 예외규정과 관련해 취약근로자들이 보호를 받지 못할 우려가 있고, 법에 구체적인 예시나 열거 없이 대통령령에 위임하고 있어 명확성 원칙이나 포괄위임금지원칙에 위배될 소지가 있으므로 이를 구체화해야 한다는 반대의견이 있다.<sup>27)</sup>

23) 고용노동부는 ‘일탈’이란 ‘출퇴근 도중 취업 또는 출퇴근과 관계없는 목적으로 순리적인 경로를 벗어난 것’이라고 한다.

24) 고용노동부는 ‘중단’의 의미로서 ‘출퇴근 경로 상에서 출퇴근과 관계없는 행위를 하는 것’이라고 한다.

25) 선진국 중 일본과 프랑스는 사업주의 교통수단 제공 여부와 상관없이 출퇴근사고를 업무상 사고로 인정하고 있다. 일본은 취업장소와 취업장소 사이, 프랑스의 경우는 근로장소와 식사 장소 사이를 이동하는 중 발생한 사고도 업무상 사고로 인정하고 있다(국회도서관, 『출퇴근 산업재해 인정 범위 확대(법안관련 외국입법례)』, 2016.11.8. 참조).

26) 일본의 경우 출퇴근하는 실태가 명확하지 않은 개인택시업자, 개인화물운송업자, 어업자, 농업종사자, 가내노동자 등을 보호 대상에서 제외하고 있다.

27) 반면, 노동계는 “적용제외 조항이 너무 포괄적으로 규정되어 있고, 추후 시행령에서 확대 규정되어 영업직 근로자, 건설현장 근로자 등도 적용제외 대상에 포함되는 것은 아닌지 우려”되고, 이러한 적용 예외 직종을 마련할 경우 관련 직종의 근로자들과의 형평성 훼손이 우려된다고 주장하였다.

따라서, 통상적 경로와 방법을 이용한 출퇴근 행위 중 발생한 재해(이하 ‘통상적 출퇴근재해’)는 기존 업무상재해와 이질적 특성을 지니고 있고, 이러한 특성은 위 법안에도 이미 반영되어 있다고 보여진다.<표 8> 참조) **하지만, 통상적 출퇴근재해를 산재보험법상 업무상재해로 인정할 경우, 근로기준법 적용으로 불합리한 사업주 부담이 발생할 수가 있다. 또한, 법 체계상 문제 및 불합리한 사업주 부담 해소 등을 위하여 업무상재해 형태가 아닌 별도 재해로서 구분해 도입하는 것이 합리적이다.**<sup>28)</sup>

참고로, 구체적인 별도재해 도입방안은 일본의 선례를 참고해 마련할 수 있다.<sup>29)</sup> 일본의 경우는 1973년부터 출퇴근재해(통상적 출퇴근재해 개념)을 노재보험법으로 보호하되, 업무상재해가 아닌 별도재해로 구분하여 보호하고 있다. 즉 (자동차보험 우선 신청) 법적으로 자동차보험 우선 신청 근거는 없으나, 자동차보험금이 노재보험 급여보다 큰 경우가 많아 일반적으로 자동차보험을 우선 신청하고 있다. 일본의 출퇴근재해 운영사례를 참고하여 국내 별도재해 도입방안을 마련한다면, 시행착오를 줄이고 합리적 수준의 제도설계가 가능할 것으로 기대된다.<sup>30)</sup>

<표 8> 산재보험법상 업무상재해와 통상적 출퇴근재해의 특징 비교

구분	현행 산재보험법	이완영개정안	일치 여부	이완영개정안	일치 여부	비고
법리적 이질성	◎‘ <b>업무상재해</b> ’ 요건	◎ <b>통상적 출퇴근재해</b>	-	◎ <b>통상적 출퇴근재해</b>	-	헌법재판소 헌법불합치 결정('16.9.29)

28) 김진수, 산재보험의 통근재해제도 도입방안에 관한 연구, 1998 ; 박종희 외, 출퇴근재해의 업무상재해 인정관련 입법론적 개선방안에 관한 연구, 2005 ; 이재진, 산재보험법상 통근재해의 확대 방안에 관한 연구, 2009 ; 김희성 외, 출퇴근재해 보상과 관련한 합리적 방안 연구, 2015 등 참조.

29) 일본은 1973년에 「노동자재해보상보험법」을 개정해 출퇴근재해보호제도가 마련되었다. 그 취지는 다음과 같다.

- 기업의 도시집중, 주택입지의 원거리화 등으로 인해 출퇴근난이 심각하고, 출퇴근 도상의 재해가 증가하고 있음.
- 출퇴근은 근로자가 노무를 제공하기 위해서는 불가피한 행위이고 단순한 사적행동과는 상이함.
- 출퇴근재해는 사회전체의 입장에서 보면 산업발전, 출퇴근 원거리화 등으로 인해 불가피하게 발생하는 사회적 위험이 되었음. 따라서 근로자의 사생활상의 손실로 방지해서는 안 되고 사회적인 보호제도의 창설을 통해 대처해야 함.

30) 근로복지공단 국외근무결과보고서(2015년, 일본국 출퇴근재해 운영실태 파악을 위한 국외근무 결과 보고)에 따르면, 일본 현지 관계자들은 출퇴근재해 도입 초기에 자동차보험의 우선적용 강제화를 명확화하는 것이 바람직하다는 소개하고 있다.

	-사업주지배관리하 -업무수행과정에서 -업무에 기인한 발생	-근로자 전속적권한 -非업무수행 행위 -업무인과관계 부족	x x x	-근로자 전속적권한 -非업무수행 행위 -업무인과관계 부족	x x x	은 현행 산재보험 법상 보호받는 근 로자와 보호받지 못하는 근로자간의 형평성 문제 해결 을 주문한 것으로, 반드시 업무상재해 로 보호하도록 규 정하지 않았음.
제도적 이질성	◎산재보험법원리	◎제도도입(안)	-	◎ 제도 도입(안)	-	개정안은 출퇴근재 해를 업무상재해로 인정하도록 하였으 나, 실제 제도상 운영은 이미 업무 상재해와 다른 ‘별 도체계’로구성되었 음.
	-무과실책임주의	-중과실금지급제한	x	-무과실책임주의	○	
	-업종별보험료율	-단일보험료율*	x	-단일보험료율*	x	
	-개별실적요율 적용	-개별실적요율 미적용*	x	-개별실적요율 미적용*	x	

\*보험료징수법 개정안('16.6.10, 이완영의원 대표발의 및 위원회 대안) 내용

외국의 경우, 출퇴근 재해에 대한 업무상 재해 인정범위는 각 나라마다 상이하어 일반적인 기준을 제시하기는 어렵다.

구 분	일본(1973)	영국(1946)	프랑스(1946)	독일(1925)	이탈리아 (2000)
재해인정형태	별도재해	업무상재해	업무상재해	업무상재해	업무상재해
출퇴근경로	-주거와 취업장 소 간의 합리 적 경로 -일반적으로 이 용한다고 인정 되는 경로	-근로자의 거주 지로부터 근무 장소로의 경로 -근무장소로 가 는 방향의 중 간 지점에서의 재해도 인정	-근로와 주거장 소 혹은 식사 장소 사이의 정상적인 경로 (통상적으로 가 장 단거리인 경로) -통근 우회, 통 근 중단은 원 칙적으로 불인 정	-주거와 직장사 이의 사회통념 상 최단의 순 로상의 재해 -일상생활의 행 위는 인정(답 배, 신문, 우체 통 등) -중단도중의 재 해는 불인정	-업무로 인한 추가적 위험이 발생하였을 때 도보, 대중교통 을 이용한 출 퇴근 재해 보 상 -예외적인 경우 (다른 교통수단 이 부족하거나 불합리한 경우, 도구나 장비를 운반하는 경우 등) 개인차량도 출퇴근 재해 인정
보상수준	업무상재해 수준	좌동	좌동	좌동	좌동

### 3. 출퇴근 재해의 단계적 적용(안 부칙)

#### 가. 법개정안

이완영 산재법 개정안은 출퇴근 재해를 ① 도보, 자전거, 이륜자동차(오토바이), 택시, 대중교통수단을 이용한 출퇴근 사고(이하 “대중교통이용사고”라고 함)를 2017년 1월 1일부터 우선적으로 적용하고, ② 2020년 1월 1일부터 자동차 등 그 밖의 교통수단을 이용한 출퇴근 사고(이하 “자동차이용사고”라고 함)를 적용하는 내용이다.

위원회 대안은 2018년 1월 1일 전면 적용이다.

#### <개정안 부칙>(신설)

이완영 개정안	위원회 대안
<b>부칙</b> 제1조(시행일) 이 법은 2017년 1월 1일부터 시행한다. 다만, 제42조의2 및 제87조의 개정규정은 2020년 1월 1일부터 시행하고, 제37조제1항제3호나목의 개정규정은 다음 각 호의 구분에 따른 날부터 시행한다. 1. 도보, 「자전거이용 활성화에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 자전거, 「자동차관리법」 제3조제5호에 따른 이륜자동차, 「택시운송사업의 발전에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 택시운송사업에 사용되는 자동차, 「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 대중교통수단을 이용하여 출퇴근 중 발생한 재해: <b>2017년 1월 1일</b> 2. 그 밖의 교통수단을 이용하여 출퇴근 중 발생한 재해: <b>2020년 1월 1일</b>	<b>부칙</b> 제1조(시행일) 이 법은 2018년 1월 1일부터 시행한다. 제2조(출퇴근 재해에 관한 적용례) 제5조 및 제37조의 개정규정은 이 법 시행 이후 발생한 재해부터 적용한다.

#### 나. 검토

이완영 산재법 개정안은 출퇴근 재해를 보호 사각지대 및 저소득 근로자 보호를 위해 도보, 대중교통 등에 우선 도입하고, 자동차이용사고의 경우에는 자동차보험과의 관계를 정비<sup>31)</sup>하고 업무 프로세스를 마련한 이후에 제도를 도입하고자 한다. 특히, 전면적인 제도 시행에는 재정적 부담이 크게 초래되므로 이를 고려해야 한다는

취지도 있다.

구체적으로 ① 재정추계 등을 고려해 산재보험기금의 재정운영에 갑작스런 부담을 주지 않고,<sup>32)</sup> ② 이미 자동차이용사고의 경우 자동차보험으로 적절한 보호가 이루어진다는 점을 고려하며, ③ 대중교통이용사고가 많은 저소득 근로자를 우선적으로 보호하는 취지에서 단계적·구분적인 적용의 시행을 규정한 것으로 보인다. 또한 자동차이용사고에 대하여는 자동차보험과의 관계, 향후 구상관계 등의 문제로 그 정책적·제도적 준비가 필요하기 때문이다.

이에 대하여 노동계는 현실적으로 대중교통이용사고 외에도 자동차 이용사고를 동일하게 보호할 필요성이 크다고 하면서 단계적·구분적 적용보다는 전면적 실시를 주장하고 있다. 실제 출퇴근 재해와 관련해 산재보험의 승인을 신청하는 경우는 자동차이용사고가 많은 편이고<sup>33)</sup>, 고용노동부의 재정추계에서도 출퇴근 재해 중 자동차사고를 74.72%, 그 밖의 경우를 25.28%로 가정하고 있어 역시 자동차사고의 경우를 보다 비중 있게 고려하여야 한다는 주장이다.<sup>34)</sup> 또한, 공무원과 달리 근로자는 단계적 보호는 형평성에 어긋나는 점을 지적한다.<sup>35)</sup>

그리고, 헌법재판소가 근로자가 평등원칙을 이유로 현행 산재법의 헌법불합치 판결을 내렸다.

하지만, 대중교통과 자가용 사이에 적용시기를 달리한 단계적/구분적 도입시는 ‘일부 시행 후 시행착오를 개선하면서 적용 대상자를 확대함으로써 업무처리의 지연이 일어나는 폭이 적을 수 있다.’<sup>36)</sup>

31) 독일, 프랑스, 일본 등은 자동차보험이 활성화되기 전에 출퇴근 재해를 도입해 우리나라의 상황과 차이가 있고, 우리나라의 경우 민간자동차 보험시장에 혼란을 주지 않고 산재보험이 보충적, 추가적으로 기능하도록 관계 부처와 면밀하게 협의할 필요가 있다.

32) 이탈리아의 경우에는 출퇴근 재해 중 대중교통이용사고만을 보호하고 있음.

33) 현행법령에 따라 엄격히 제한된 요건 하에서 근로복지공단이 요양승인을 내고 있다는 점이 있으므로, 신청 당시의 사고유형을 개략적으로 계측한 것이다.

34) 그 밖의 사고를 25.28%로 계측한 근거로는 경찰청 교통사고 통계(8.93%)와 공무원연금공단의 자동차의 출퇴근재해 통계(29.36%)를 활용하고 그 가중평균(2:8)한 수치이다.

35) ‘대중교통과 자가용 사이에 적용시기를 달리하여 근로자간 차별을 발생시키는 것은 헌법불합치 결정의 취지에 어긋나거나 단계별로 늦게 보호되는 근로자의 불만이 커질 수 있으며 형평성이 떨어진다는 비판에 대해서는 검토할 필요는 필요 있다고 보여진다.

36) 연구용역 결과에 따르면, 단계적 도입의 단점으로서 “단계별로 늦게 보호되는 근로자의 불만이 커질 수 있으며 형평성이 떨어진다”라고 한다(충남대학교, 『산재보험에 의한 출퇴근 재해 보상방안에 관한 연구』, 고용노동부 정책연구용역사업보고서, 2015.1 참조).

☞ 따라서 출퇴근재해의 대부분을 차지할 것으로 예상되는 자동차 사고는 현재 「자동차손해배상보장법」이 적용되고 있으며, 산재보험을 도입할 경우에 민간보험 시장에 혼란을 줄 것이 예상되므로 신중히 접근할 필요가 있다. 자동차 보험이 출퇴근재해 면책약관 신설 등을 통해 산재보험에 재정부담을 전가시킬 우려가 크나 이에 관한 부처간 협의 등이 부족한 상태이다. 자동차 사고로 인한 출퇴근 재해도입은 정부 부처 및 이해관계자(고용부, 국토부, 금융감독위, 손해보험협회)간 협의 및 사회적 합의, 산재보험 재정의 영향력 등을 고려해 단계적으로 도입하는 것을 검토할 필요가 있다.

**4. 출퇴근 재해 제외(보험급여의 제한)**

가. 법개정안

이완영 산재법 개정안은 통상적인 출퇴근 재해 중에서 근로자의 중대한 과실로 인하여 재해가 발생한 경우 근로자에게 보험급여를 제한하도록 하고 있다.

위원회 대안에서는 관련 조문이 없다.

<개정안 대비표>

현 행	개 정 안	위원회 대안
제83조(보험급여 지급의 제한) ① 공단은 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당되면 보험급여의 전부 또는 일부를 지급하지 아니할 수 있다. 1. 2. (생략) <신 설>	제83조(보험급여 지급의 제한) ①----- ----- ----- ----- ----- 1. 2. (현행과 같음) 3. 제37조제1항제3호나목에 따른 출퇴근 재해 중 대통령령으로 정하는 근로자의 <b>중대한 과실로</b> 인하여 재해가 발생한 경우	1. 2. (현행과 같음)
②·③ (생략)	②·③ (현행과 같음)	②·③ (현행과 같음)

나. 검토

이완영 산재법 개정안의 취지는 업무상 사고, 업무상 질병, 사업주 지배 관리 하의

출퇴근 재해와 달리 통상적인 출퇴근 재해에까지 근로자의 유책원인을 묻지 않고 보험으로 보상하는 것은 사회보장적 성격에 맞지 않는다는 것이다. 이는 출퇴근 재해를 지나치게 확대해 도덕적 해이가 발생할 수 있는 여지를 원천적으로 차단하고 산재보험기금의 재정 안정성을 고려한 것으로 보인다.

입법례상 「공무원연금법」 제63조 등에서도 중과실인 경우 급여를 제한하고 있다.<sup>37)</sup> 구 「산업재해보상보험법」 제14조 제1항에서 “노동청장은 근로자의 중대한 과실로 인하여 재해가 발생한 경우 「근로기준법」 제81조의 규정에 불구하고 그 근로자에 대하여는 휴업급여 및 장해급여의 전부 또는 일부를 하지 아니할 수 있다”라고 규정한 바 있다.

외국의 입법례로서 일본, 프랑스의 근로자 중과실 관련 급여지급 제한 규정을 두고 있다. 즉, 일본의 경우에 노재보험법 제12조의2의2(지급제한)에서 근로자의 고의적 범죄행위 혹은 중대한 과실에 의해 사고가 발생한 경우 보험급여의 전부 또는 일부를 행하지 아니할 수 있으며, 장해급여 또는 휴업급여의 30%를 3년간 감액한다. 또한 프랑스의 경우에 사회보장법전(산재보험편) L453-1조에서 재해가 피재자의 허용할 수 없는 과실(공식명령 불복종, 경솔함, 음주)에 원인이 있다고 인정되면 연금을 감액할 수가 있다.

노동계는 ‘중과실’을 이유로 급여를 제한하지 말아야 한다고 주장하고 있다.<sup>38)</sup> 근로자 과실률과 관계없이 보상을 해 온 산재보험 체계의 정신을 훼손하지 말아야 하고 산재보험의 근로자 생활보장적 측면을 도외시하여서는 안 된다는 입장이다.<sup>39)</sup>

37) 공무원연금법 시행규칙 제15조에는 출퇴근 재해 및 일반적 공무상재해의 경우도 급여를 제한하고 있다.

공무원연금법시행규칙 제15조(중과실 적용) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법 제62조제3항제1호의 “중대한 과실”로 본다.

1. 공무수행 중 또는 공무에 준하는 행위 중 불가피한 사유 없이 「교통사고처리 특례법」 제3조 제2항 각 호의 어느 하나(이른바 “11계 항목”)을 말함, 필자 주)에 해당하는 행위로 인하여 사고가 발생한 경우
2. 공무수행 중 또는 공무에 준하는 행위 중 불가피한 사유 없이 법령의 위반, 음주 또는 안전수칙의 현저한 위반으로 사고가 발생한 경우

\* (중과실 기준) 교통사고특례법 제3조제2항에 따른 11대 중과실, 교통신호위반, 도보·자전거 이용시 고속도로 통행 또는 횡단행위 등

\* (지급제한 수준) 장해연금 및 유족연금 50% 감액

38) 과거 「산업재해보상보험법」에서도 중과실에 따른 급여제한을 삭제한 바 있다(1977년도 개정시).

☞ 하지만, 기존 업무상재해 수준과 동일한 보상은 사회적 부담 비용을 사용자에게만 부담하도록 하는 문제를 발생시키므로, **근로자의 과실 정도에 따라 급여지급을 제한하는 방안이 합리적이다.** ‘중대한 과실’에 대한 판단 기준이 모호하므로 명확한 기준을 규정하는 것이 반드시 필요하며, 이미 통상적 출퇴근 재해를 보호하고 있는 공무원연금법상 기준 및 해외사례(일본, 프랑스) 등을 참고할 필요가 있을 것이다.

**5. 출퇴근 재해 사용자책임의 제한**

가. 법개정안

이완영 산재법 개정안은 통상적인 출퇴근 재해의 경우 「근로기준법」상 재해보상책임(업무상 재해 관련 책임) 등의 규정을 적용하지 않도록 하는 내용이다. 이에 따라 통상적인 출퇴근 재해자는 산재보험에 따라 출퇴근 재해로서 보장(보험수급)을 받게 되고, 그 밖에 별도로 「근로기준법」에 따라 사용자에게 그 책임을 물을 수 없게 된다.

위원회 대안은 관련 조문이 없다.

<개정안 대비표>

현 행	개 정 안
제111조(다른 법률과의 관계) <신 설>	제111조(다른 법률과의 관계) ① 제37조제1항제3호나목에 따른 출퇴근 재해에 대하여는 「근로기준법」 제78조부터 제92조까지, 제110조제1호 및 제116조 제2호를 적용하지 아니한다.
① (생략)	② (현행 제1항과 같음)
②·③ (생략)	③·④ (현행 제2항 및 제3항과 같음)

39) 참고로 하급심 판례(대구지방법원 2002.6.21. 선고 2002구합747 판결)로 “산업재해보상보험법에 의한 장해보상은 과실 여부에 상관없이 업무상 재해를 당한 근로자에 대하여 산업재해보상보험법에서 정한 정형화된 기준에 의하여 정률보상을 지급하는 것이어서 가해자의 고의, 과실을 전제로 피해자의 손해 전액을 보상하는 민법상의 손해배상제도와는 성격을 달리하고 있다 할 것”이라고 판시한 바도 있다.

## 나. 검토

산재법 개정안의 취지는 업무상 사고, 업무상 질병, 사업주 지배 관리 하의 출퇴근 재해와 달리 통상적인 출퇴근 재해에까지 사업주에게 「근로기준법」상의 보상책임을 부담시키는 것은 과중하고, 출퇴근 재해의 확대라는 사회보장적<sup>40)</sup>·생활보장적<sup>41)</sup> 성격에 맞지 않는다는 취지로 보인다. 즉, 법 개정안이 출퇴근 재해를 넓게 확대하면서도 그 확대되는 부분은 산재보험의 범위 내에서 보험급여로써만 보호하려는 것으로 보인다.

또한, 출퇴근 재해에 근로기준법 상의 재해보상을 미적용하여 3일 이내 요양 및 휴업치료, 산재보험법 비적용 사업장의 출퇴근 재해의 경우 피해자가 보상을 받지 못하는 부작용을 초래할 수도 있다.

하지만, 우리나라는 외국과 달리 산재 보호 외에도 근로기준법상 사용자 책임을 묻거나 일반 민사상의 손해배상책임을 할 수 있어 사용자의 책임을 제한해야 할 필요가 있다.

## 6. 자동차보험의 우선적용 및 사전조정

### 가. 법개정안

이완영 산재법 개정안은 통상적 출퇴근 재해를 인정할 경우 자동차손해보험과의 보상과 경합이 발생한다. 주된 내용은 ① 자동차이용사고 보험을 적용하면서 보험회사 등<sup>42)</sup>에 보험금등<sup>43)</sup>을 우선 청구하도록 하고, ② 자동차손해보험에 따라 보험금등

40) 독일에서 출퇴근 재해를 산재보험의 보호는 사회적 보호의 원칙(das soziale Prinzip)이라고 설명하고 있다.

41) 대법원 판례에 의하면, “(산재보험제도는) 사용자가 「근로기준법」에 의하여 보상하여야 할 근로자의 업무상 재해로 인한 손해를 국가가 보험자의 입장에서 근로자에게 직접 전보하는 성질을 가지고 있는 것으로서, 근로자의 생활보장적 성격을 가지고 있다”고 판시하고 있다(대법원 1994.5.24. 선고, 93다38826판결, 2010.8.19. 선고, 2010두5141 판결 등).

42) 「자동차손해배상보장법」 제2조 제7호 가목에 따른 정의로서, 공제사업자를 포함한 보험회사이다.

43) 「자동차손해배상보장법」 제2조 제7호 가목에 따른 정의이다. 공제금을 포함한 보험금이다.



		위하여 상대방에게 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 자료의 제출을 요구받은 상대방은 특별한 사정이 없는 한 그 요구에 응하여야 한다. ③ 제1항 및 제2항에 따른 구상금협의조정기구의 구성 및 운영 등에 관하여 필요한 사항은 공단이 정한다.
--	--	--

나. 검토

현재 자동차 이용사고는 대부분 자동차보험을 통해 그 보상문제가 해결되고 있고, 앞으로 산재보험에서 자동차 이용사고를 보호할 경우에는 ① 자동차보험과 산재보험 간에 보상의 경합 ② 이중보상의 조정 ③ 가해자 구상 문제 등이 발생할 수 있다.<sup>44)</sup>

그동안의 논의에서 자동차보험과 산재보험의 중복(경합)으로 인한 문제를 조정하기 위하여 여러 방안이 제시되었다. 주된 내용은 ① 자동차보험에서 우선 보상하는 방안,<sup>45)</sup> ② 자동차보험의 지급액을 공제하고 보상하는 방안,<sup>46)</sup> ③ 양 보험간의 분담협약에 따라 급여지출 분담을 정하는 방안<sup>47)</sup> 등이 검토된 바 있다.<sup>48)</sup>

산재법 개정안은 산재보험의 보충적인 적용을 규정하면서도 사전에 차액을 조정하여 산재보험급여를 지급할 수 있도록 하는 것으로서, 근로자보호 및 관계 편의 등의 측면에서 장단점을 고려한 것으로 보인다.

44) 만약 자동차보험과 산재보험간의 이러한 문제를 입법적으로 사전에 조정하지 않을 경우에, ① 보상의 경합으로 인해 근로복지공단과 손해보험회사와의 보상범위·구상권 관련 분쟁이 급증하여 행정비용 과다 초래가 예상되고, ② 산재보험이 기존 자동차보험 시장질서를 교란하고 산재보험제정 악화를 초래한다는 우려도 있다.

45) 자동차보험의 보험급여가 지급된 이후에 산재보험에서 적절히 정산하는 방식이 될 것이다.

46) ①의 경우와 약간 달라지는 것으로 자동차보험을 통해 예상되는 급여액을 미리 공제하는 입법방식이다.

47) 이는 독일의 사례로서 산재보험과 자동차보험 상호간의 분담을 정한 협약(Teilungsabkommen)이다. 이 협약은 모든 교통사고에 적용되어야 하는데(예외 불인정), 그 실질은 민사상의 계약으로 볼 수 있다. 실제로, 자동차 관련 사고의 발생 시 사고의 경위와 법률적 책임관계를 따지지 않고 분담 비율에 따라 자동차보험에서 지급하도록 약정하는 것에 따른다.

48) 산재법 개정안은 ①과 ②를 결합한 형태라는 것이 고용노동부의 설명이다.

출퇴근재해의 모든 재정적 부담을 현재와 같이 사용자가 전적으로 부담하게 되면 사용자의 지나친 재정 부담이 문제될 수가 있다. 출퇴근재해의 산재인정 범위 확대에 따른 추가적인 재정 부담에 대해서는 ‘사회적 합의’를 통한 정책적인 고려가 필요하다.<sup>49)</sup> 실제로 출퇴근재해의 인정 이후에 소요되는 추정·주계재정은 크게 될 것으로 예상된다. 재정부담 추계는 다양한 조건, 교통상황, 연관된 제도 운영에 따라 변화될 여지가 많기 때문이다.

외국의 입법례를 보면, 다음과 같다. 다만, 독일, 프랑스, 일본 등 모두 자동차보험이 활성화되기 전에 출퇴근 재해를 도입해 우리나라 상황과 차이가 있다.

구 분	일본(1973)	영국(1946)	프랑스(1946)	독일(1925)	이탈리아(2000)
자동차보험과의 관계	-근로자 선택 후 구상 -자동차보험 우선 적용토록 유도(자동차보험과 협정 체결)	-	-산재보험 우선 적용 -과실률에 따른 책임배상 금액 내에서 구상	-산재보험 우선적용 -분담협정의 비율(4:6 또는 5:5)에 따라 구상권 청구	-

하지만, 출퇴근재해에 대한 산재법 개정안이 시행될 경우 보험급여를 지급함에 따라 상당한 자원 문제가 있다. 출퇴근재해의 보호를 현실적인 재정문제를 도외시한 채 입법·정책적으로만 추진할 경우에는 그 한계가 있다. 왜냐하면 현실적으로 재정적인 기초가 충분히 확보되지 않는다면 출퇴근재해제도를 운영하는 것이 어렵기 때문이다. 이러한 문제를 해결하려면 산재보험요율의 인상 요인으로 작용할 수 있기 때문에, 출퇴근재해의 재정추계, 보험료 부담주체를 사용자뿐만 아니라 출퇴근재해 근로자에 대

49) **재정 문제**에 대하여, 지난 제19대 산재법 개정법률안을 제출하면서, “개정안에 따라 산재보험에 가입한 근로자가 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고에 대해서도 업무상 재해로 인정하여 산재보험급여가 지급될 경우 추가 재정소요가 발생하는 것은 당연하다. 그러나 동 개정안에 따른 추가 재정소요를 추계하기 위해서는 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 사고가 발생한 산재보험 가입 근로자에 대한 구체적인 자료, 즉, 사고발생 근로자수와 이들 근로자의 월 통상임금 수준, 이들의 치료범위와 치료비 수준, 사고후유증과 관련한 건강보험 치료기록 등에 대한 세부적인 자료가 필요하다. 그러나 이들 자료는 산재보험급여 대상이 아닌 자에 대한 자료이기 때문에 관련 기관인 고용노동부나 근로복지공단에서는 동 자료를 다루고 있지 않다”(산업재해보상보험법 일부개정법률안 비용 추계서 미첨부 사유서 중 발췌)고 언급하고 있다.

한 별도의 보험요율 체계, 보상수준, 보험료 부과방식 등을 적절하게 설정하는 방안이 있다.<sup>50)</sup> 이에 대해서는 좀더 심도있는 연구와 논의가 필요하다. (<표 9> 참조)

<표 9> 재정추계 결과(2015년)

(단위 : 억원)

구 분	자동차 (74.72%)	자동차 이외 (도보, 대중교통 등) (25.28%)	합계	구상권 행사시 (36% 적용)
도입시	4,789	1,283	<b>6,072</b>	4,348
15년 경과시	8,905	2,431	11,336	8,129

※ 기존 재정추계(도입시 4,313억원, 30년 경과후 8,863억원)(2013년 보험개발원)는 자동차 이외 사고를 0.3%로 과소추계해 차이

참고로, 이완영의원안에 대하여 국회 예산정책처는 총 재정소요로서 2017년 1,281억원을 비롯하여 2018~2021년 매년 1,886억~7,344억원, 향후 5년간 총 1조 8,160억원 수준으로 추계하고 있다.(<표 10> 참조)

<표 10> 개정안에 따른 재정소요(2017 ~ 2021년)

(단위: 억원)

	2017	2018	2019	2020	2021	합계
출퇴근재해 인정(안 제37조)	1,281	1,886	2,035	5,615	7,344	18,160

그리고, 출퇴근재해의 인정시 자동차보험과의 구상관계를 검토할 필요가 있다. 산재보험과 자동차보험의 관계에서 근로자가 자가용으로 출퇴근 중 사고가 발생한 경우 산재보험과 자동차보험 중 어느 보험이 우선 적용되고, 구상권 행사범위는 어떻게 설정할 것인지 논의할 필요가 있다.

산재보험료와 자동차보험료의 부담조정방안, 손실보장범위와 구상관계, 사전조정제도 등에 대한 쟁점사항에 대하여 근로복지공단과 보험회사 간의 분쟁이 늘어나고, 그 결과 행정인력의 손실, 보험료의 인상으로 전가될 우려가 있다.

이에 대해서는 출퇴근재해는 교통사고인 경우가 많기 때문에 ‘자동차보험과의 조정문제’에 대해서 일본의 경우와 같이 손해보험사 단체와 협정을 체결하고, 다른 보험

50) 김장기, 출퇴근 재해의 도입과 제도설계 방안, 26면, 37-38면.

제도에서 보험금을 우선 지급하도록 하고, 지급된 보험금을 제외한 남은 금액만을 산재보험에서 지급하는 것을 고려해 볼 수가 있다.<sup>51)</sup>

또 산재보험의 재정 악화 및 사업주에 대한 보험요율의 인상 여부<sup>52)</sup> 등에 대한 종전의 논의도 병행되어서 경제적 분석을 통해 적극적으로 검토할 필요가 있다. 출퇴근 재해를 도입할 경우의 핵심문제는 ‘재정부담의 문제’인데, 위에서 살펴본 일본과 같은 ‘재정 분담 협정’의 경우도 고려할 만하다.<sup>53)</sup> 향후 재정의 안정화를 위해 수입·지출의 합리화의 노력과 함께 누증하는 연금에 대비한 적정 규모의 적립금 확보 방안을 검토해야 한다.

## 7. 기타 : 출퇴근재해 보험료의 징수방법(보험료 이원화 여부)

### 가. 법개정안

이완영 산재법 개정안은 출퇴근재해 보험료의 보험료 이원화해 단일료율 별도로 적용한다. 또한 65세 이상 중 실업급여 특례가 적용되는 경우 보험료를 징수하는 내용도 포함하고 있다.

51) 한편, 산재보험과 자동차보험의 상호관계를 동일선상에 놓여 있는 보호 원리에 기인함으로써 계약관계에 의한 책임조정을 우선으로 하고, 그 이후에 사회보장적 조치가 적용되는 법적 관계로 특별규정하는 방안을 제시하는 견해도 있다(박중희, “통근재해 보호를 위한 입법정책적 방안 연구”, 311-314면, 340-341면).

52) 산재보험의 재정악화 및 사업주에 대한 보험료 인상 문제에 대해서는 일찍이 경제5단체에서 출퇴근재해의 산재보상 추진은 ‘경제민주화의 과잉입법’이라고 반대하고 있다. 하지만, 헌법재판소 1993.9.27. 93헌마45 결정(헌법불합치)의 의견에 따르면, (i) 국가가 산재법 제87조 제1항에 따라 가해자를 상대로 적극적으로 손해배상청구권을 대위하여 구상하는 방법, (ii) 보상이 가능한 출퇴근재해 범위를 사적인 목적으로 벗어난 경우 등을 배제하고, 순리적인 경로와 방법에 의한 출퇴근행위 중 발생한 재해로 한정하는 방법, (iii) 출퇴근의 업무 전 단계로서의 성격 및 산재보험의 사회보장적 성격에 근거하여 근로자에게도 해당 보험료의 일정 부분을 부담시키는 방법 등으로 어느 정도 해결 방안을 강구할 수 있다.

53) 경영계의 입장은 최근 산재보험 재정이 이전보다 안정화 경향을 보이지만, 노동계의 산재 인정기준의 완화 및 급여수준의 확대 요구, 향후 연금대비 적립금의 확충 논의, 장기요양의 지속 등 재정의 지출요인이 산적한 현 시점에서 출퇴근재해를 도입하는 것은 ‘시기 상조’로 본다. 일방적인 출퇴근재해의 입법화는 지양되어야 하며, 사전에 산재보험의 재정 영향력 및 관련 제도에 대한 면밀한 분석, 사회적 합의가 선행되어야 한다고 견해를 밝히고 있다(한국경영자총협회, 산업재해보상보험법 일부개정법률안(문대성 의원)에 대한 경영계 의견, 2012.9. 7-9면).

위원회 대안은 출퇴근 재해 위험은 업종별 특성이나 사업장 특성과 무관하게 근로자 개인의 특성과 무관하게 근로자 개인 특성에 따라 결정되므로 모든 사업장에 단일한 요율제를 적용한다.

두 안 모두 개별실적 요율제<sup>54)</sup> 계산에 있어서는 출퇴근재해 보험료를 제외한다.

새누리당 이완영의원안 (’16. 5. 30)	더민주당 이찬열의원안 (’16. 10. 19)	더민주당 한정애의원안 (’17. 1. 13)	국민의당 김삼화의원안 (’17. 1. 18)	위원회 대안 (’17. 6. 22)
출퇴근재해 단일요율 별도 적용 (보험료징수법)	-	-	-	출퇴근재해 단일요율 미적용 (보험료징수법)
개별실적요율 미적용 (보험료징수법)	-	-	-	개별실적요율 미적용 (보험료징수법)

나. 검토

외국의 입법례는 다음과 같다. 다만, 출퇴근 재해를 업무상 재해로 폭넓게 인정하는 경우라도, 출퇴근 재해와 일반적인 업무상 재해의 성격상의 차이를 감안하여 보험료율의 결정방식 등을 달리 규정하고 있다. 외국의 입법례에 대한 고찰을 통하여 대안을 마련할 필요가 있다.

구 분	일본(1973)	영국(1946)	프랑스(1946)	독일(1925)	이탈리아(2000)
보험료 부담주체	사업주(다만, 근로자가 요양급여 수혜시 200엔 부담)	일반 사회보험 내에서 운영(노사 균등부담 및 보험료의 1/5 정부부담)	사업주	사업주	사업주
보험료율 결정방식	-별도의 단일요율 방식		-별도의 단일요율 방식	-산재보험 전체 요율에 포함 -개별실적요율에는 미반영	

54) 개별실적요율제도란 산재보험보험료율을 결정할 경우에 사업장의 수지율(3년 보험급여 총액/보험료 총액)에 따라 사업장에 적용되는 업종별 요율을 50% 범위에서 인상 또는 인하하는 제도를 말한다.

#### IV. 결론

현행 산재법은 일반근로자의 출퇴근재해를 예외의 경우로서 제한된 보호책은 일정한 한계가 있다. 이러한 한계를 해소하는 방안으로 일반적인 출퇴근재해를 산재법상 확대하는 입법이 필요하다.

그런데, 출퇴근재해를 산재로 확대하려면 선결과제가 있다. 현실적인 여건과 도입하는 기반의 조성, 적합한 운영 방안의 사전준비 작업이 필요하다. 출퇴근재해의 대부분이 교통사고인 점을 고려하면, 자동차보험과의 관계 설정도 신중하게 검토해 해결해야 한다. 추가 재정부담도 사회적 합의를 통한 정책적인 고려가 필요하다.

향후 출퇴근재해가 산재보험의 사회적 기능을 보다 확대하려면 국회의 입법 과정에서 가능하면 진전된 노사정 또는 국회 내에서의 충분한 숙의(논의) 과정이 필요하다. 후폭풍이 몰아치지 않는 입법화가 연착륙할 수 있기를 기대해 본다.

< 부록 1 > 출퇴근재해 관련한 선진국 사례

- 외국의 경우, 출퇴근 재해에 대한 업무상 재해 인정범위는 각 나라마다 상이하여 일반적인 기준을 제시하기는 어려움. 다만, 출퇴근 재해를 업무상 재해로 폭넓게 인정하는 경우라도, 출퇴근 재해와 일반적인 업무상 재해의 성격상의 차이를 감안하여 보험료를 결정방식 등을 달리 규정.

구 분	일본(1973)	영국(1946)	프랑스(1946)	독일(1925)	이탈리아(2000)
재해 인정형태	별도재해	업무상재해	업무상재해	업무상재해	업무상재해
출퇴근 경로	-주거와 취업장소 간의 합리적 경로 -일반적으로 이용한다고 인정되는 경로	-근로자의 거주지로부터 근무장소로의 경로 -근무장소로 가는 방향의 중간 지점에서의 재해도 인정	-근로와 주거장소 혹은 식사장소 사이의 정상적인 경로 (통상적으로 가장 단거리인 경로) -통근 우회, 통근 중단은 원칙적으로 불인정	-주거와 직장사이의 사회통념상 최단의 순로상의 재해 -일상생활의 행위는 인정(담배, 신문, 우체통 등) -중단도중의 재해는 불인정	-업무로 인한 추가적 위험이 발생하였을 때 도보, 대중교통을 이용한 출퇴근 재해 보상 -예외적인 경우 (다른 교통수단이 부족하거나 불합리한 경우, 도구나 장비를 운반하는 경우 등) 개인차량도 출퇴근 재해 인정
보상수준	업무상재해수준	좌동	좌동	좌동	좌동
자동차 보험과의 관계	-근로자 선택 후 구상 -자동차보험 우선 적용토록 유도(자동차보험과 협정 체결)		-산재보험 우선 적용 -과실률에 따른 책임배상 금액 내에서 구상	-산재보험 우선 적용 -분담협정의 비율(4:6 또는 5:5)에 따라 구상권 청구	
보험료 부담주체	사업주(다만, 근로자가 요양급여 수혜시 200엔 부담)	일반 사회보험 내에서 운영(노사 균등부담 및 보험료의 1/5 정부부담)	사업주	사업주	사업주
보험료를 결정방식	-별도의 단일요율 방식		-별도의 단일요율 방식	-산재보험 전체 요율에 포함 -개별실적요율에는 미반영	

<부록 2> 공무원의 경우 출퇴근 재해 인정기준

<p>□ 「공무원연금법」상 출퇴근 재해 인정기준(시행규칙 제14조)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 공무원이 통상적인 경로의 방법에 의해 출·퇴근 하던 중 발생한 교통사고, 추락사고, 기타 보행 중 사고에 대해 인정             <ul style="list-style-type: none"> <li>- 특별한 사정*이 없는 한 평소의 이동경로나 교통수단 등 통상적인 경로·방법·시간 내에 이동하던 중 발생한 사고인지 여부 판단                 <ul style="list-style-type: none"> <li>* 경로상의 사고차량 등의 거치물이 있거나 폭설 등으로 우회할 수밖에 없었던 사유, 생리적인 불요불급한 사안 등이 특별한 사정에 해당됨</li> </ul> </li> <li>- 출퇴근 중의 사고라도 사적인 행위, 통상적인 경로 이탈 등으로 발생한 재해의 경우는 인정하지 않음</li> </ul> </li> <li>○ 판례(2006구합7058 판결 등)에 따르면 “통상적인 경로”는 특별한 사정이 없는 이상 거의 매일 근무지와 거주지를 오고가는 최단거리와 이동경로, 통상 소요시간 이내를 말함</li> <li>○ “통상적인 방법”은 특별한 사유가 없는 이상 거의 매일 근무지와 거주지를 오고가는 정상적인 이동수단(교통수단 또는 도보)을 말함</li> </ul>	
구분	사 례
승인	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 본인 승용차로 출근 중 급정지한 앞의 차량을 추돌하여 부상</li> <li>· 평소 동료와 카풀하던 장소로 도보 이동 중 가해차량의 충격으로 부상</li> <li>· 퇴근 중 지하철 계단을 내려가다 넘어져 부상</li> <li>· 출근길에 아이를 어린이집에 위탁해 오던 중 어린이집으로 가다 교통사고로 부상</li> </ul>
불승인	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 주말에 지방에 거주하는 부모님을 방문하기 위해 자가운전하며 가던 중 사고</li> <li>· 출근 중 사적인 용무를 처리하기 위해 경로를 벗어나 걷던 중 부상</li> </ul>

□ 공무원연금급여(재)심의회에서 실무상 적용하는 기준

사고유형	판단기준
① 경로이탈	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 원칙적으로 “불승인”</li> <li>· 그 경로이탈이 통근도중에 행하여지는 것으로서 형식적으로는 출퇴근 경로를 이탈하였다거나 중단하였다고 하더라도 그 행위가 통근을 계속하기 위하여 필요성 또는 합리성을 가지는 통근에 통상 수반되는 사소한 행위인 경우 “승인”</li> </ul>
② 퇴근경로의 시작 또는 종료지점	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 단독주택 : 자택 마당에 들어서는 순간</li> <li>· 아파트 : 아파트 건물 현관을 통과하는 순간이 아니라 아파트 건물 내의 개별 호실로 들어서는 순간</li> </ul>
③ 출발지 상이	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 통상적인 출퇴근 경로상의 출발지점이 아닌 장소에서 출발한 경우 원칙적으로 “불승인”</li> <li>· 퇴근 후, 공무수행의 연장으로서의 성질을 가지는 모임 또는 출장지나 행사장으로부터의 퇴근이 이루어진 경우 “승인”</li> <li>※ 퇴근 중 재해가 되기 위해서는 공무원이 통상적인 경로와 방법에 의하여 퇴근을 개시한 이상, 반드시 당해 공무원이 근무하도록 되어 있는 장소로부터 퇴근이 이루어져야만 하는 것은 아님</li> </ul>
④ 도착지 상이	<ul style="list-style-type: none"> <li>· “불승인”</li> </ul>
⑤ 기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 퇴근 후, 저녁식사를 하러 가는 것은 원칙적으로 “불승인”이나, 사고지점이 통상적인 경로상에 위치하고 있고, 경로를 이탈 하기 전에 발생한 사고에 한해 “승인”</li> <li>· 늦은 시간까지 초과근무 후 저녁식사를 하고 귀가중 사고의 경우, 저녁식사는 초과근무에 수반되는 과정이므로, 식사장소가 근무지 인근이고 체류시간이 장시간이 아니라면 “승인”</li> </ul>
⑥ 퇴근 후 시간공백	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 퇴근시각으로부터 사고발생시각까지의 시간공백이 지나치게 장시간이 소요된 경우 “불승인”</li> <li>· 사고당일의 기상상황, 사고시간 및 사고장소의 교통상황 등을 감안하여 평소 소요되는 통근시간보다 지나치게 소요되지 않았다면 “승인”</li> </ul>
⑦ 사적행위	<ul style="list-style-type: none"> <li>· “불승인”</li> </ul>

<부록 3> 일본의 통근재해보험제도 내용<sup>55)</sup>

- 통근재해는 근로자의 통근에 의한 부상, 질병, 장애 또는 사망에 대해 업무재해의 경우와 동일하게 노재보험으로부터 필요한 급여를 받도록 하고 있음.
- 급여대상이 되는 통근은 근로자가 「취업과 관련하여 주거와 취업장소와의 사이를 합리적인 경로 및 방법으로 왕복하는 것」을 말하고 「업무의 성격을 가지고 있는 것은 제외」함.
- 근로자가 왕복경로를 이탈하거나 왕복을 중단한 경우에는 이탈 또는 중단의 사이 및 그 후의 왕복은 통근행위가 되지 않지만 이탈 또는 중단이 일상생활상 필요한 행위이고 후생노동성에서 규정하는 어쩔 수 없는 사유에 의해서 이루어진 최소한의 행위인 경우에는 이탈 또는 중단의 사이를 제외하고 통근으로 인정함.
- 구체적으로 성령에서 규정하는 것은 ①일상용품의 구입, 기타 이에 준하는 행위, ②직업능력개발촉진법에서 규정하는 공공직업능력개발시설에서 이루어지는 직업훈련, 학교교육법에서 규정하는 학교에서 이루어지는 교육, 기타 이에 준하는 교육훈련으로 직업능력의 개발에 도움이 되는 것을 교육받는 행위, ③선거권의 행사, 기타 이에 준하는 행위, ④병원 또는 진료소에서 진찰 또는 치료를 받는 것이나 이에 준하는 행위

<업무상재해와 통근재해의 비교>

사 항	업 무 재 해	통 근 재 해
1. 사용자의 보상책임	있음	없음
2. 노동자의 비용부담	없음	요양급여를 받는 노동자는 원칙적으로 200엔 부담.(단, 건강보험일용 특례피보험자는 100엔 부담)
3. 특별가입자	적용받음	일부는 제외하고 적용받음
4. 중대과실 등에 의한 재해 발생에 관한 사업주로부터의 비용징수	있음	없음
5. 보험료율	사업종류마다 재해율 등에 따라 다름 (2.5/1000~89/1000)	사업종류에 구분 없이 일률적으로 되어있음 (0.6/1000)
6. 메리트제도의 적용	있음	없음
7. 노동기준법상의 취급 (1)노기법상의 재해보상책임대상인지의 여부	대상	대상이 아님
(2)휴업후의 최초 3일간에 대한 사업주의 보상책임	있음	없음
(3)해고제한의 적용	있음	없음
(4)업무재해 또는 통근재해에 따른 휴업기간이 연차유급휴가요건인 연간 8할 이상 출근한 일수로 취급가능 여부	출근한 것으로 취급	출근한 것으로 취급되지 않음

55) 충남대학교, 『산재보험에 의한 출퇴근 재해 보상방안에 관한 연구』, 고용노동부 정책연구 구용역사업 보고서, 2015.1, 167면 이하 참조.

<부록 4> 독일 사회법(Sozialversicherungsrecht) 출퇴근 사고 유형별 재해인정기준<sup>56)</sup>

사고유형	판단기준
① 경로우회/이탈	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 원칙적으로 경로의 ‘우회’(Umweg)가 ‘중대하고 본질적’인 경우에 출퇴근 재해대상범위에서 제외</li> <li>· 중대하고 본질적인 우회란, 최종목적지에 도달하기 위해 통상 선택할 수 있는 경로가 아닌 경우를 뜻함(예: 우회하여 연장된 거리가 3분의1이상인 경우)</li> <li>· 경로의 ‘이탈’(Abweg)은 경로의 반대로 가는 경우로서, 원칙적으로 출퇴근 재해대상에서 제외</li> </ul>
② 퇴근경로의 시작 또는 종료지점	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 문(門) 기준</li> <li>- 단독주택 : 대문을 통과하는 순간</li> <li>- 아파트 : 공동 현관문을 통과하는 순간</li> <li>- 사업장 : 정문을 통과하는 순간</li> <li>· 주거와 근무장소가 동일건물 내인 경우: 주거지와 근무장소가 하나의 건물 내에 있는 경우는 출퇴근 경로가 존재하지 않음.</li> </ul>
③ 출발지 상이	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 통상적인 출퇴근 경로상의 출발지점이 아닌 장소에서 출발한 경우: 동기를 고려하여 판단하여야 함. 예를 들어 익일에 일찍 출근해야 하는 등의 이유가 있는 경우는 출퇴근 재해에 포함됨.</li> </ul>
④ 도착지 상이	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 목적지로서 근무장소는 반드시 소속 기업의 소재지를 의미하는 것은 아님. 피보호근로자가 자신의 업무를 개시하였다면 그 개시 장소가 근무장소가 됨.</li> <li>- 예컨대 만약 해당 근로자가 실제 업무를 수행하는 공간인 ‘공사장’으로 가기 위한 것이기는 하지만, 그 중간에 업무관련 사항의 보고를 목적으로 우선적으로 사업장(본사) 소재지를 방문하였다면, 그 이후 공사장에 도달하기 까지 일련의 경로는 출퇴근 도상 경로가 아니라, 업무 중의 이동이라고 보아야 함.</li> </ul>
⑤ 기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 퇴근 후, 경로가 사적 원인으로 중단된 경우(예: 음식물섭취, 타인 면담, 쇼핑 등)에는 출퇴근 재해범위 내에 불포함. 다만, 그 중단이 미미하여 사실상 출퇴근경로가 진행 중이라고 볼 수 있는 경우는 출퇴근 재해 범위 내에 포함(예: 흡연 등 통상 10분을 초과하지 않는 중단의 경우)</li> </ul>
⑥ 퇴근후 시간공백	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 버스 고장 등 특별한 원인으로 출퇴근경로 중단시 2시간이내에 진로가 재개되면 출퇴근 재해대상범위 내로 봄.</li> </ul>
⑦ 사적행위	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 어린이를 제3자의 보호(감독)하로 데려다 주는 경로/어린이가 제3자의 보호(감독) 하의 장소로 이동하는 경로/차량공동이용/ 가족방문을 위한 귀향길에서의 재해는 출퇴근 재해 포함</li> </ul>

56) 충남대학교, 『산재보험에 의한 출퇴근 재해 보상방안에 관한 연구』, 167면 이하 참조.



## 출퇴근재해의 시행과제와 해결방안\*

이 상 국\*\*

- |                             |
|-----------------------------|
| I. 자동차사고의 현황과 보험금의 지급항목     |
| II. 출퇴근재해의 개정안과 보험금의 우선적 청구 |
| III. 노동능력상실률의 평가와 과실인정문제    |
| IV. 출퇴근재해의 구상업무와 분쟁해결방안     |

### I. 자동차사고의 현황과 보험금의 지급항목

#### 1. 자동차의 사건건수와 담보별 보험가입현황

##### (1) 자동차의 사고건수와 보험금지급현황

1) 최근에 자동차의 보유대수가 증가하면서 자동차사고도 역시 증가하고 있다. 자동차는 경제활동의 영역을 확장하고, 우리에게 이동수단으로서 편리성을 제공하지만, 생명침해에 대한 달리는 흥기라고도 할 수 있다. 자동차의 이용에 따른 교통사고는 운전자와 그 이용자의 생명을 위협하고 그 피해로 가정생활을 파괴하기도 한다.<sup>1)</sup> 근로자의 출퇴근재해도 역시 교통사고로서 사고의 위험성이 있고, 출근이나 퇴근중의 교통사고는 일생생활에 비하여 매우 높은 편이다. 이러한 위험으로부터 근로자와 그 유족을 보호하고자 산재보험법에 업무상 재해로서 출퇴근재해의 입법을 추진하고 있

\* 이 발표문은 고용노동부의 연구용역과제 ‘산재보험과 자동차보험간의 조정방안’에 관한 지원사업에 의함.

\*\* 한국법제발전연구소 연구위원(법학박사, 공인노무사)

1) 이상국, 산재보험법(II), 대명출판사, 2017, 517면.

다. 그러나 출퇴근재해의 입법시행을 앞두고 여러 가지의 운영상 문제점이 예상되므로 이를 점검하고, 해결방안을 모색하는 것이 시급한 과제로 부각되고 있다.

2) 우리나라에서 매년 발생하는 교통사고의 건수는 취급하는 기관에 따라 통계수치를 달리하고 있으나, 사고에 따른 부상이나 장해, 사망에 대한 통계는 대체로 비슷한 수치를 나타내고 있다. 교통사고에 대한 조사자료는 경찰청, 통계청, 국토교통부와 보험개발원, 손해보험협회에서 생성되거나 수집되고 있다. 국토교통부의 통계에 의하면, 자동차등록대수는 최근 5년간 매년 40만대 이상 증가하여 연평균 3.3%의 증가율을 보이고 있으며, 2017년 4월말 기준 우리나라의 전체 자동차대수는 22,061,893대로 집계되었다.<sup>2)</sup> 이중에서 연도별 자동차등록현황과 별개로 손해보험회사(이하“손보사”라고 한다)의 개인용자동차 보험가입건수는 매년 점진적으로 증가하는 것으로 나타났다.<sup>3)</sup>

<표 1> 개인용자동차 가입건수와 사고건수 현황

(단위: 천건)

구분	2011	2012	2013	2014	2015
가입건수	12,504	12,898	13,218	13,637	14,202
사고건수	3,268	2,990	3,118	3,171	3,191

주: 개인용(플러스개인용)자동차보험의 책임보험(대인배상 I)의 평균유효대수 대상

자료 : 손해보험협회, 보험개발원

3) 우리의 일상생활에서는 다양한 교통수단을 이용하는 만큼 자동차사고도 빈번하게 발생하고 있다. 한국도로교통공단(교통사고, 통계분석)에 의하면, 2012년에 223,656건의 교통사고로 5,392명이 사망하고 341,391명이 부상을 당하였으며, 2015년에는 232,035건이 발생하여 4,621명이 사망하고 350,400명이 부상을 당하여 최근 3년 이전에 비하여 약간의 증가추세를 나타냈다. 2015년 광역지자체별 교통사고의

2) 국토교통부, 국가교통DB 교통통계 자동차등록대수, 자동차등록대수는 통계시점에 자동차등록원부에 등록하고 운행할 수 있는 자동차대수를 말한다.

3) 2016년 기준 가입건수와 사고건수는 보험개발원에서 아직 집계가 완료되지 않은 사정으로 통계를 표에 기재하지 못하고 있다. : 김창호, “자동차보험 대인보상제도의 입법과 정책과제”, 현안보고서(2017. 8. 31), 국회입법정책조사처, 2면.

순위(도로교통공단, 교통사고통계분석, 2016년판)를 보면, i) 교통사고건수는 경기 22.8%, 서울 18%, 경북 6.8%, 대구 6.1%, 경남 5.9%,로서 수도권이 42.5%를 차지하며, ii) 사망자는 경기 880명, 경북 507명, 경남 406명, 충남 382명, 서울 376명으로 순위로 나타났다. 그러나 보험협회에서 집계한 보험금 지급현황을 보면, 교통사고의 대인배상건수는 i) 2015년 11,000,000건, ii) 2016년 11,130,000건에 이르고 있다.

<표 2> 자동차보험금의 연도별, 종류별 지급 현황

(단위 : 억원, 천건, 명)

연도	대인배상주1)		정부보장사업주2)	
	지급보험금	사고건수	지급보험금	접수인원
2013년	32,076	1,107	270	6,208
2014년	34,080	1,086	232	5,709
2015년	36,253	1,100	173	5,137
2016년	38,426	1,113	142	4,116

주1) 보험개발원 자료

주2) 손해보험협회 자료

4) 또한 경찰청조사에 의하면, i) 2014년 224,000건(20.6%), ii) 2015년 232,000건(21%)가 경찰청에 신고된 것으로 나타나 있다. 이 경우 전체 자동차사고 피해자 중 출퇴근사고로 인한 피해자수는 년 약 145,598명으로 추정되며, 출퇴근재해자의 수는 70,420명으로 추정된다.<sup>4)</sup> 따라서 경찰청에 신고된 사고건수는 보험업계의 발생건 대비 20%에 불과한 수준이다.

## (2) 자동차보험의 담보별 가입현황

4) 이 자료의 분석에 따르면, 출근은 평일 오전 6시부터 9시까지로서 95%를 출근목적인 것으로 추정하며, 퇴근은 평일 오후 5시부터 오후 12시까지 44%를 퇴근목적으로 추정하고, 주말이나 공휴일 근무를 하는 경우 오전 6시부터 오후 12시까지 5%가 출퇴근을 하는 것으로 추정(2015년, 충남대학교 연구보고)된다. 또한 연구결과에 따르면, 출퇴근 재해는 주로 퇴근시간에 발생하는 것으로 확인되었으며, 평일 오후 5시부터 오후 12시까지 퇴근 중의 사고비율은 관련연구(2006년 노동부 연구용역: 출퇴근재해 발생실태 및 재정소요추계에 관한 연구)에서 82.8%로, 2014년 경찰청 교통사고통계에서는 퇴근시간 중 교통사고율은 32.8%로 분석되고 있다.

1) 자동차보험은 배상책임보험과 보상보험으로 분류하며, 이 중에서 자동차손해배상보장법에 의한 대인배상 I(책임보험)과 대물배상(사고건당 2,000만원까지)은 의무적으로 가입해야 하는 강제보험이다. 또한 대인배상 I을 초과하는 손해배상책임을 담보하는 대인배상 II와 대물배상이 있으며, 자기신체사고와 무보험자동차상해, 자기차량손해는 가입이 의무화되지 않은 임의보험에 해당된다. 자동차보험에 가입하기 위해서는 차량의 종류와 보험종목에 적합하며, 보험계약자인 피보험자와 자동차의 소유자 이외에 운전자의 범위를 특정하고, 자동차의 종류와 운전자의 경력 등을 고려하여 보험료를 산출하고 납부하는 절차를 거쳐 보험에 가입할 수 있다.

<표 3> 자동차보험의 종류와 가입방식

구분	보험종류	주요내용	가입
배상책임 보험	대인배상 I	자동차사고로 사람을 죽거나 다치게 한 경우 자동차손해배상보장법에서 정한 한도 내에서 보상	의무
	대인배상 II	자동차사고로 사람을 죽거나 다치게 한 경우 대인배상 I에서 정한 지급한도를 초과하는 손해를 보상	임의
	대물배상	자동차사고로 다른 사람의 재물을 멸실 또는 훼손한 경우에 보상	의무, 임의
보상보험	자기신체사고	자동차사고로 보험가입자인 피보험자(본인)가 사망하거나 다친 경우에 보험금을 지급	임의
	무보험자동차상해	무보험자동차에 의해 피보험자가 죽거나 다친 경우에 보험사가 보험금을 지급	임의
	자기차량손해	피보험자가 차량을 소유, 사용, 관리하는 동안에 발생한 사고로 인한 손해에 대하여 보험사가 보상	임의

2) 자동차보험의 가입현황을 보면, 대인배상 I 과 대인배상 II의 경우 90%이상 보험에 가입하고 있으나, 자기신체사고 및 무보험자동차에 대한 가입률은 88%대에 머물러 있어, 정작 운전자 자신의 담보에 대한 보장수준이 미흡한 것을 알 수 있다. 이러한 보험가입실태를 볼 때, 운전자가 본인과실로 사고를 유발한 경우에는 자동차보험에서 보상을 받을 수 없어 산재보험금을 청구할 가능성이 높다.

<표 4> 최근 5년간 담보별 자동차보험 가입현황

(단위 : %)

구분	2011	2012	2013	2014	2015
대인 I	93.5	93.7	93.8	93.7	93.4
대인 II	89.9	90.5	90.7	90.7	90.4
대물	93.2	93.7	93.8	93.7	93.5
자손	88.8	89.5	89.7	89.7	89.3
자차	56.3	58.2	60.9	62.9	64.4
무보험	84.2	83.8	84.7	84.8	85.1

주: 개인용, 영업용 포함, 기타 실적은 제외

자료 : 보험개발원

## 2. 보험금의 지급항목과 경합사유의 조정

### (1) 산재보험과 자동차보험의 지급항목 비교

1) 산재보험은 업무상재해로 부상이나 질병, 장애 또는 사망을 한 경우에 피재근로자나 그 유족의 생존권을 보장하기 위하여 지급하는 사회보험이다. 산재보험은 i) 근로자의 재해발생 당시부터 치료비, 수술비 등 요양급여를 지급하고, ii) 부상이나 질병으로 경제활동을 할 수 없는 기간 동안 생계보장을 위하여 휴업급여를 지급하며, iii) 부상이나 질병이 치유된 후 후유장애가 발생하면 장애급여(일시금과 연금)를 지급하고, iv) 사망의 경우에는 유족급여와 장의비를 지급하고 있다.<sup>5)</sup> 산재보험의 요양이나 휴업급여는 4일이상의 요양의 경우에 인정하며,<sup>6)</sup> 장애급여는 장애보상일시금과 장애보상연금으로 구분한다. 후유장애(영구장해)의 등급이 7급 이상에 해당하면 장애 연금을 받을 수 있다. 그러나 자동차보험의 경우에는 장애연금의 제도가 없고 일시보상만을 인정한다. 자동차보험은 부상이나 후유장애에 대하여도 위자료를 지급하는 기

5) 이외에 상병보상연금, 직업재활급여, 후유증상진료 등 다양한 요양서비스와 복지제도를 운영하고 있다.

6) 자동차보험은 입원기간 중에 휴업손해를 100%를 인정하나, 통원기간에 인정하지 않으며, 통원비로 8,000원을 지급하고 있다.

준을 약관에 정하고 있다. 이 경우 위자료의 산정방법은 노동능력상실률과 연령을 기준으로 산정하며, 중간이자의 공제와 과실율을 적용한다. 사망의 경우 산재보험금은 유족급여는 유족보상일시금과 유족보상연금으로 구분된다. 자동차보험의 경우에는 사망보험금을 일시금으로 지급하고 있다. 장제에 필요한 비용은 산재보험에서는 평균임금을 기초로 120일분을 산정하여 장의비를 지급하되, 최고보상과 최저보상의 한도를 정하고 있다. 장의비는 자동차보험의 장례비(500만원)보다 상회하는 금액이므로 유리한 수준이다.

2) 자동차보험은 교통사고에 따른 손해를 위협한 교통수단을 운행한 자에게 책임을 묻고자 하는 손해보험이며, 상해보험의 일종이다. 따라서 사람의 생명침해라는 손해에 대하여 보장하고자 하는 목적과 보상한도가 다르며, 특약조건에 따라 보장한도가 확장된다. 자동차보험은 교통사고가 발생한 경우 요양급여(치료비, 진단비 등), 부상보험금, 후유장해보험금, 사망보험금, 장례비 등을 지급하며, 부상이나 후유장해 및 사망에 대하여 위자료를 지급한다. 그러나 자동차보험은 산재보험과 비교하여 보험금의 종류와 가입금액(한도), 보험금의 지급기준, 면책규정과 산정방법이 다르고, 특약조건이나 자격에 따라 보험금의 지급여부가 달라진다. 자동차보험의 종류는 대인배상Ⅰ(책임보험), 대인배상Ⅱ, 자기신체사고(자동차상해보험), 무보험자동차상해보험, 정부보장사업보험금 등이 있다. 이 경우 산재보험과 자동차보험의 지급항목에서는 다음과 같이 보장하고 있다.

<표 5> 산재보험과 자동차보험의 보험금 지급항목비교

구분	산재보험	자동차보험	비고
성격	공적보험	사보험(배상책임보험)	
근거	산업재해보상보험법	자동차손해배상보장법, 상법, 보험업법 및 약관 등	
지급항목	1. 요양급여 2. 휴업급여 3. 상병보상연금 4. 장해급여 5. 간병급여 6. 직업재활급여 7. 유족급여 8. 장의비	1. 요양급여 2. 부상보험금 3. 장애보험금 4. 사망보험금 5. 장례비 6. 위자료	위자료는 구상대상이 아님
청구권자	수급권자(근로자 및 유족)	피해자(사망은 상속인), 피보험자	
보상한도	정액보상, 한정보상	실손보상, 보험금지급기준	

## (2) 산재보험과 자동차보험의 경합사유와 구상관계

1) 산재보험과 자동차보험은 자동차사고로서 자동차보험에의 가입의무 등으로 인하여 지급사유가 경합된다. 근로자는 산재보험과 자동차보험의 지급사유가 경합되면, 유리한 보험금을 선택할 수 있고, 면책사유에 해당되면 해당 보험금을 받을 수 없다.<sup>7)</sup> 이 경우 산재보험은 피해자인 근로자가 가해자로부터 받을 수 있는 손해배상에 갈음하여 자동차보험에 구상권을 행사할 수 있는지에 관한 것이다. 산재보험법 제87조제1항에서 “제3자의 행위에 따른 재해로 보험급여를 지급한 경우에는 그 급여액의 한도 안에서 손해배상청구권을 대위한다.”고 규정하고 있다. 따라서 제3자의 행위에 따른 손해는 구상권의 행사대상이 될 수 있다. 법리적으로는 가해자를 상대로 한 손해배상청구권을 갈음해 자동차보험에 대한 구상금청구가 가능하며, 법원도 이를 인정해오고 있다. 그러나 이 규정만으로는 구상관계가 불명확하므로 “손해배상청구권을 대위한다”는 규정을 “손해배상이나 자동차보험의 청구권을 대위한다”고 입법적 개정을 할 필요가 있다.

2) 자동차사고에 따른 손해에 대하여 피해자는 가해자를 상대로 직접 손해배상을 청구할 수 있다. 그러나 가해자는 자신의 경제력이 부족하거나 과실률의 인정 여부 등의 사유로 제때 손해배상을 하지 않으면 피해자의 손해를 신속하게 구제할 수 없다. 이러한 사정으로 피해자는 가해자의 손해배상에 갈음하여 보험회사에 보험금의 지급을 직접 청구할 수 있다(직접청구권). 이 경우 직접청구권이 어떠한 성질을 지니는지에 대하여는 보험금청구권설과 손해배상청구권으로 견해가 대립되고 있다.<sup>8)</sup> 직

7) 대표적인 면책사유가 자동차보험표준약관 제8조제2항에 의한 동료면책과 피용자면책에 관한 규정이다. 이러한 면책규정에서 불구하고, 초과손해가 발생하면 해당금액을 자동차보험금에 청구할 수 있으며, 여기에 불만족하는 경우에는 민사소송을 제기할 수 있다. 산재보험법에 업무상 재해의 일종으로 출퇴근재해를 규정하더라도 통상적인 업무와 구별되는 재해의 특성을 고려할 때, 업무수행성이나 업무기인성이 없는 출퇴근재해는 산업재해의 면책사유에 해당되지 않는다고 판단된다. 특히 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근하다가 발생하는 재해가 여기에 해당된다.

8) 자동차사고, 즉 교통사고가 발생하면 가해자는 피해자에 대하여 손해배상을 해야 한다. 가해자인 피보험자와 보험회사의 사이에는 보험관계가 있으나, 피해자와 보험회사는 법률관계가 존재하지 않는다. 따라서 피해자는 가해자를 상대로 손해배상책임을 물을 수밖에 없다. 자동차보험은 피보험자를 위한 계약이므로 피해자인 제3자와의 사이에는 어떠한 권리와 의무가 존재하지 않는다. 그러나 보험자(보험회사)가 지급하는 보험금은 피보험자를 통해 피해자에게 직접 지급되든지 아니면 직접청구권에 의해 피해자에게 직접 지급하든지 결론적으로는 동일한 효과가 나타난다. 직접청구권은 피보험자가

접적 청구권의 법적 근거는 상법 제724조 및 자동차손해배상보장법 제10조에서 찾을 수 있다. 대법원판례는 종전에 직접청구권을 보험금청구권설을 취하였으나,<sup>9)</sup> 최근의 판례는 직접청구권에 대하여 손해배상청구권의 입장을 나타내고 있다.<sup>10)</sup> 따라서 근로복지공단은 피해자인 근로자에게 산재보험금을 지급하고 그 해당금액의 한도 안에서 손해배상청구권을 대위하여 행사할 수 있다.

3) 만약 산재보험을 우선청구하게 되면 근로복지공단은 근로자나 그 유족에게 산재보험금을 지급하고, 대위권에 기초하여 자동차보험에 구상을 해야 한다. 이 경우 근로복지공단은 구상금을 회수하기 위하여 산재보험과 자동차보험의 구상관계가 성립하는지, 자동차보험의 종류별 지급기준에 따라 얼마의 구상금을 청구할 수 있는지, 자동차보험금의 면책기준에 따라 구상금을 청구할 수 없는지를 개별적으로 따져 보아야 한다. 대부분 산재보험은 자동차보험의 종류별 담보책임과의 구상관계가 인정된다. 다만, 자기신체사고에 대하여는 구상관계가 인정되지 않는다는 것이 판례(대판 2001. 9. 7, 200다21833)의 입장이다. 자기신체사고는 자기 자신의 사고에 따른 손해를 스스로 감내하는 것이므로 타인의 불법행위에 따른 손해와 구별된다. 이러한 이유로 자기신체사고는 제3자에 의한 사고라고 볼 수 없어 구상관계가 인정되지 아니하며, 과실적용의 대상이 되지 아니한다. 또한 대법원은 “업무상 재해에 해당하는 근로자가 사용자가 가입한 자동차보험의 상해담보특약에 의해 받은 보험금은 사용자의 손해배상업무의 이행으로 지급받은 것이 아니므로 산재보험급여에서 공제할 수 없다”고 판시하였다.<sup>11)</sup>

## II. 출퇴근재해의 개정안과 보험금의 우선적 청구

### 1. 출퇴근재해의 개정안과 운영과제

---

보험금을 수령한 보험금을 피해자에게 지급하지 않고 유용하거나, 피보험자가 자신의 보험금청구권을 타인에게 양도 또는 질권을 설정하여 피해자보호에 소홀히 하는 문제점을 예방하고자 하는 취지에서 인정한 것이다.

9) 대판 1993. 4. 13, 93다3622 : 대판 1995. 2. 10, 94다4424

10) 대판 2014. 8. 28, 2012다118273

11) 대판 2015. 1. 15, 2014두1571

## (1) 출퇴근재해의 개정안과 주요쟁점

1) 자동차사고의 발생은 물적 피해뿐만 아니라 사람의 생명을 침해하고, 나아가 피해자의 가정생활과 사회생활에도 막대한 손해를 가져오기도 한다. 근로자는 직장생활을 위한 출퇴근행위는 이용하는 경로나 방법에 따라 각종 사고위험에 처하기도 한다. 이러한 출퇴근행위 중의 사고로부터 근로자를 보호하고자 마련하는 법률안이 금번에 산재보험법에 규정하는 출퇴근재해이다.<sup>12)</sup> 그동안 출근이나 퇴근길에 교통사고가 발생하면 근로자는 가해자 또는 피해자로서 여러 가지 불이익을 감내해야 하는 어려움이 있었다. 물론 피해자의 경우에는 자동차보험에 의한 보상을 받을 수 있으나, 여러 가지 사유로 면책기준이나 과실적용에 따라 제대로 보상을 받지 못하거나 산재보험보다 불리하기 때문에 노동계에서는 출퇴근재해의 입법시행을 꾸준히 요구하여 왔다.

2) 그러나 출퇴근재해의 입법시행에도 불구하고 산재보험과 자동차보험의 보상원리의 차이로 인하여 산재보험과 자동차보험의 조정업무는 입법시행상의 과제를 해결해야 할 어려움이 발생하고 있다. 따라서 출퇴근재해의 입법시행에 따른 운영과제가 무엇인지에 대한 논의를 위하여 산업재해보상보험법(이하 “산재보험법”이라 한다)의 주요 개정안을 간략히 언급하면 다음과 같다.<sup>13)</sup>

첫째, 출퇴근재해의 입법시행을 위하여 출퇴근재해의 개념을 법률용어로서 명확히 명시하여 해석상의 혼란을 줄일 필요가 있다. 따라서 산재보험법 제5조제8호에 「“출퇴근”이란 취업과 관련하여 주거와 취업장소 사이의 왕복 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말한다.」고 규정하고 있다.

둘째, 산재보험법 제37조제1항에서 출퇴근재해의 유형을 업무상 사고(제1호), 업무상 질병(제2호), 이외에 출퇴근재해(제3호)로 다음과 같이 규정하고 있다.

가. 사업주가 제공한 교통수단이나 이에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근을 하던 중 발생한 사고

나. 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근을 하던 중 발생한 사고

12) 오랜 노동계의 숙원과제인 출퇴근재해가 산업재해보상보험법(이하 “산재보험법”이라 한다) 제37조의 헌법불합치로 개정이 되면서, 교통사고의 위험으로부터 근로자의 생존권을 보호하는데, 크게 기여할 것으로 기대되고 있다.

13) 국회환경노동위원회, 산업재해보상보험법 일부개정법률안(2017. 6. 제안)

셋째, 출퇴근재해에서 사적행위의 허용범위를 산재보험법 제37조제3항에서 “제1항 제3호나목에도 불구하고 출퇴근경로 일탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근재해로 보지 아니한다. 다만, 일탈 또는 중단이 일상생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 경우에는 출퇴근재해로 본다.”고 규정하고 있다.

넷째, 출퇴근재해의 적용제외의 대상에 대하여 산재보험법 제37조제4항에서는 “출퇴근 경로와 방법이 일정한 직종 등 대통령령으로 정하는 경우에는 제1항제3호나목에 따른 출퇴근재해를 적용하지 아니 한다.”는 규정을 명시하고 있다.

다섯째, 구상금문제를 해결하기 위한 기구를 산재보험법 제87조의2(구상금협의조정기구 등)을 신설한다. 산재보험법 제87조의2 제1항에서는 “공단은 제87조에 따라 「자동차손해배상 보장법」에 따른 보험회사등(이하 이 조에서 “보험회사등”이라 한다)에게 구상권을 행사하는 경우 그 구상금 청구액을 협의·조정하기 위하여 보험회사등과 구상금협의조정기구를 구성하여 운영할 수 있다.”고 규정하고 있다.

여섯째, 자료의 제출요구에 대하여 산재보험법 제87조의2제2항에서는 “공단과 보험회사등은 제1항에 따른 협의·조정을 위하여 상대방에게 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 자료의 제출을 요구받은 상대방은 특별한 사정이 없는 한 그 요구에 응하여야 한다.”고 규정하고 있다. 같은 조 제3항에서 “구상금협의조정기구의 구성과 운영 등에 관하여 필요한 사항은 공단이 정한다.”고 규정할 것이다.

## (2) 출퇴근재해의 운영과제와 쟁점사항의 요약

1) 상기의 입법안이 국회에서 개정되면 2018. 1. 1.부터 시행이 될 예정이다. 그러나 출퇴근재해의 입법시행을 함에 있어서 실무상 여러 가지의 과제들을 사전에 정비하거나 제도를 개선할 필요가 있다. 출퇴근재해의 성공적인 정착을 위해서는 산재보험과 자동차보험의 특성을 분석하고, 제도운영의 문제점을 점검하고 당사자간의 분쟁을 줄이기 위한 노력이 필요하다. 산재보험과 자동차보험의 이질성을 이해하고 불필요한 행정낭비를 해소하기 위해서는 협력적 논의가 필요하다. 그렇다면 향후 운영과제는 무엇이며, 이에 대한 해결방안은 무엇일까? 다양한 운영과제에서 몇 가지 쟁점사항을 요약하여 소개하면 다음과 같다.

첫째, 출퇴근재해의 인정을 위한 판단기준에 관한 것이다. 출퇴근재해를 산재보험

법 제37조(업무상의 재해의 인정기준)에 명시하면 업무상 재해로서 업무상 사유로 보아야 하는데, 이 경우 업무상 사유는 업무수행성 또는 업무기인성을 그대로 적용하기에는 부적합하여 논란의 여지가 있다.

둘째, 산재보험 또는 자동차보험에 대하여 근로자나 그 유족이 선택적으로 청구권을 행사하는 경우, 구상업무의 협력을 위해 사고의 조사범위와 자료의 요구범위를 어느 범위로 정하여 활용할지에 관한 것이다. 만약 산재보험을 우선청구하게 되면 조사 단계부터 자동차보험금의 구상청구를 위한 입증서류를 확보해야 한다. 이 경우 산재보험은 자동차보험에 대한 구상권을 행사할 수 있으나, 자동차보험은 산재보험에 대한 구상권을 행사할 법적 근거가 없다. 따라서 자동차보험을 우선청구하고 나중에 산재보험을 청구할 경우 구상금청구와 관련서류의 수집 및 증빙자료가 필요하다. 이와 관련하여 사업자간의 협력방안에 대한 논의가 필요하다.

셋째, 출퇴근재해로 근로자가 부상을 당하거나 후유장해가 남은 경우 보험사업자간의 노동능력상실률의 평가와 조정을 어떻게 할 것인지에 관한 것이다. 산재보험을 우선청구하는 경우 근로복지공단은 산재보험금을 지급하고, 다시 보험회사나 공제조합에 대하여 구상금을 청구해야 절차적 이행문제가 따른다. 근로자의 부상이나 후유장해를 고려하여 요양급여, 휴업급여, 장해급여, 직업재활급여 등을 지급하며, 신체장해등급에 따라 일시금이나 연금을 지급할 수 있다. 이후에 근로복지공단은 보험회사등에 구상금을 청구하기 위해서 신체장해등급표의 장해등급과 자동차보험의 맥브라이드장해평가기준이 서로 달라서, 전문의의 장해평가를 받아 장해율을 다시 환산해야 하는 번거로움이 생기고 차이가 발생한다. 따라서 장해평가기준의 조정이 필요하며, 노동능력상실률의 차이를 어떻게 해소할 것인지가 문제가 될 것이다.

넷째, 자동차사고는 단독사고 또는 쌍방과실사고, 공동불법행위 등 사고의 유형이 다양하고, 과실율의 인정문제, 사고조사의 객관성과 공정성을 담보를 하기 위한 방안이 논란의 여지가 있다. 만약 자동차사고로 산재보험을 우선청구하면 사고조사가 근로복지공단에 의하여 이루어지고, 사후에 이를 기초로 구상금을 산정하여 청구할 때, 근로복지공단이 조사한 자료에 기초하여 과실율을 적용하는 것에 대하여 이의를 제기할 여지가 있다면 이를 어떻게 해결할 것인지가 운영상의 과제이다.

다섯째, 출퇴근재해가 시행되면 재해사건의 불승인에 따른 심사청구 등 권리구제의 건수가 증가할 소지가 있다.<sup>14)</sup> 그러나 무엇보다 중요한 것은 사업자간에는 구상금청

구건의 증가로 인한 분쟁을 예방하고 행정부담을 줄일 수 있는지에 관한 대책이 필요하다. 따라서 구상금협의조정기구 설치 및 구성, 운영방안을 어떻게 할 것인지 그 역할과 권한이 중요하다. 구체적으로 협의조정기구의 설치단위, 이해당자자의 참여방법, 업무권한 등에 대한 대책방안이 무엇인지 논의가 필요하다.

## 2. 업무상 사유와 보험금의 우선적 청구 등

### (1) 업무상 사유의 해석과 출퇴근성의 인정범위

1) 산재보험법은 업무상 사유에 의한 부상이나 질병, 장애 또는 사망을 업무상재해로 인정한다. 이 경우 업무상 재해로서 무엇이 업무상 사유에 해당하는지는 업무수행성 또는 업무기인성에 따라 판단한다. 출퇴근재해를 산재보험법에서 업무상 재해로 명시하는 경우, 업무상 사유를 어떻게 해석할 것인지가 논란의 여지가 있다. 현재 산재보험법 제37조제1항제1호다목에서 “사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고”라고 규정하고 있다. 나아가 산재보험법 시행령 제29조에서는 “출퇴근 중 발생한 사고의 구체적인 요건으로 i) 사업주가 출퇴근용으로 제공한 교통수단이나 사업주가 제공한 것으로 볼 수 있는 교통수단을 이용하던 중에 사고가 발생하였을 것, ii) 출퇴근용으로 이용한 교통수단의 관리 또는 이용권이 근로자 측의 전속적 권한에 속하지 아니하였을 것”이라고 규정하고 있다. 그러나 산재보험법 제37조제1항제1호다목의 규정은 헌법불합치결정(헌재 2016. 9. 29, 2014헌바254)에 따라 2017. 12. 31.까지만 효력을 유지된다.

14) 출퇴근재해의 보상에 대하여 근로자나 그 유족이 인정여부나 보상범위에 불복하여 이의제기를 하게 되면, 그 만큼 권리구제의 업무도 증가할 것이다. 그 결과 근로복지공단과 보험회사간의 구상금조정에도 영향을 줄 수 있다. 출퇴근재해의 신청건수가 10만건 정도에 이르고, 업무상재해로 승인이 되거나 불승인이 되면, 기존의 산재사건에 비하여 심사 및 재심사청구의 사건이 증가하게 된다. 출퇴근재해에서 권리구제의 문제는 i) 출퇴근재해로 인정할 것인지의 여부, ii) 요양신청 및 재요양신청의 여부, iii) 장애인정과 기왕증의 공제여부, iv) 사망사고에 대한 유족급여의 지급여부가 주요쟁점이 될 것일 판단된다. 여기에서 기왕증의 기여도에 대한 평가문제는 향후 구상금이 신청과 관련하여 영향을 미칠 가능성이 높기 때문에 부상의 단계부터 분쟁의 소지가 높은 사건이다. 따라서 자동차사고는 96%정도가 부상 및 장해사고라는 점을 고려할 때, 산재심사 및 재심사와 관련하여 심사위원의 수를 증원해야 할 필요성이 있다.

2) 출퇴근재해의 개정안에 의하면, 산재보험법제37조제1항제3호가목에서 「사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리 하에서 출퇴근 중 발생한 사고」라고 규정하고 있다. 이 경우 업무상 재해는 사업주의 지배개입을 인정요건으로 볼 수 있지만, 출퇴근재해의 속성상 업무수행이나 업무기인성을 그대로 적용하기 곤란하다. 출퇴근재해에서 출퇴근행위는 본질적으로 노무제공의 그 자체를 의미하는 것이 아니며, 사업주의 지배관리성을 인정하는 경우라도 통상적인 업무자체와는 구별되기 때문이다. 그러나 사업주가 제공한 교통수단이나 이에 준한 교통수단에 대하여 사업주의 지배관리성을 전제로 업무상 재해를 확장 해석하는 입법태도이다. 그러나 출퇴근재해는 사업주의 지배관리성을 인정하더라도 업무수행성 또는 업무기인성의 요건에 따라 판단하는 것은 타당하지 않다고 할 것이다. 또한 산재보험법 제37조제1항제3호나목에서는 “그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중에 발생한 사고”를 출퇴근재해로 규정하고 있다. 출퇴근재해의 경우에는 산재보험법 제5조제1호에 따른 “업무상 재해”로서 업무상 사유에 해당하지만 역시 업무수행성 또는 업무기인성을 지닌다고 볼 수 없다. 업무수행성은 사업주의 지배관리 하에서 업무를 수행하는 과정이나 상태를 의미하며, 업무기인성은 업무와의 긴밀한 인과관계를 의미한다. 이 경우 출퇴근재해는 업무수행성을 인정할 수 없고, 업무기인성의 관점에서 인과관계를 인정하기에는 업무와의 긴밀도가 약하다고 할 것이다. 따라서 일반적인 업무의 재해는 업무상 사유로서 업무수행성이나 업무기인성에 의하여 판단할 수 있지만, 산재보험법 제37조제1항제3호가목에서는 업무상 사유는 “사업주의 지배관리성과 출퇴근성”이라는 두가지 징표에 따라 판단함이 타당하다. 그러나 같은 항제3호나목에서는 “통상적인 경로와 방법”을 규정하며, 업무상 사유를 “통상성과 출퇴근성”이라는 인정요건에 의하여 판단해야 할 것이다.

3) 또한 다른 쟁점은 출퇴근재해의 교통수단을 어디까지로 허용할 것인지에 관한 것이다. 출퇴근재해의 개정안에서 살펴본 바와 같이 산재보험법 제37조제1항제3호나목에서 “그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중에 발생한 사고”를 규정하고 있다. 그러나 개정안에는 교통수단에 대하여는 특별한 제한을 두지 않고 있다. 따라서 출퇴근의 교통수단은 자가용이나 전철, 버스, 오토바이 등 다양한 교통수단이 허용된다고 해석된다. 그러나 출퇴근재해는 “통상적인 경로와 방법”에 따라 인정범위가 한정된다. 따라서 출퇴근의 경로와 교통수단의 이용방법이 통상성을 벗어나면 인정을

받을 수 없다. 이 경우 무엇이 통상적인 경로이고 방법인지에 해당하는지는 해석상의 문제인바, 불필요한 법적 분쟁을 줄이기 위해 행정예규로 정할 필요가 있다. 문제는 사적행위와 결합된 출퇴근재해를 어떻게 구별하고 어떠한 범위까지 인정할 것인지에 관한 것이다.<sup>15)</sup>

산재보험법 제37조제3항에서는 “제1항제3호나목에도 불구하고 출퇴근경로 일탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근재해로 보지 아니한다. 다만, 일탈 또는 중단이 일상생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 경우에는 출퇴근재해로 본다.”고 하여 사적행위의 인정범위를 규정하였다. 사적행위라 하더라도 근로자가 퇴근을 하다가 병원에 들러서 치료를 받거나 슈퍼마켓에 들러서 일상생활에 필요한 용품을 구입하는 행위에 한하여 불가피한 사정 등을 고려하여 최소한의 범위내로 인정해야 할 것이다.

## (2) 산재보험 또는 자동차보험의 선택과 정보의 제공

1) 출퇴근재해는 도시화, 원거리의 이동, 교통사고율의 증가 등 출퇴근상의 위험으로부터 근로자를 보호하여야 할 필요성에서 사회보장성을 담보하는 제도이다. 출퇴근재해가 근로자나 유족의 생존권을 보장하는데 얼마나 기여할지는 합리적으로 제도운영에 달려있다고 해도 과언이 아니다. 출퇴근재해의 성공적인 정착을 위해서는 근로자나 그 유족의 입장에서 편익을 증진할 수 있도록 절차를 정비하는 것이 중요하다. 그 다음에 산재보험과 자동차보험 중 어느 보험을 우선청구를 할 것인지는 근로자의 자유로운 의사에 맡겨야 한다. 이 경우 보상수준이나 범위, 복지서비스 등이 보험금을 선택하는 기준이 될 것이다. 그런데 문제는 출퇴근재해가 입법시행이 되더라도 보험사고의 발생당시부터 보험금의 청구까지 얼마나 근로자와 그 유족의 입장에서 편익성이 증진될지 운영상 어려움이 예상된다.

2) 출퇴근재해가 자동차사고와 경합되면 근로자는 어느 보험을 선택하여 보상을 받

15) 근로자가 이용하는 교통수단의 유형은 매우 다양하고 경로도 복잡하다. 근로자가 자동차나 버스, 전철, 오토바이, 자전거 등을 이용하거나 도보로 출근이나 퇴근을 한다. 또한 버스를 타고 가다가 도중에 내려서 걸어가거나, 택시 또는 전철을 갈아타기도 한다. 근로자의 출퇴근수단이 다양하고 이용방법도 중도에 변경될 수 있다. 심지어 근로자가 퇴근을 하다가 잠시 일용품을 구입하기 위하여 정차하거나 병원에 진료를 위하여 머물기도 하는 등 사적행위를 할 수 있다.

을 수 있다. 어느 보험이 보다 유리할지는 보상수준이 1차적인 판단기준이 될 것이다. 산재보험과 달리 자동차보험에서는 일실소득, 연령, 직업, 과실유무 등 다양한 요소에 따라 보상수준에 개인적인 차이가 나게 된다. 소득수준, 연령, 직업, 일실수익의 산정 방법, 노동능력의 평가기준, 과실율의 적용여부, 보상책임과 면책기준, 보험가입금액과 보상한도, 위자료, 손익상계, 중간이자의 공제 등 다양한 산정요소에 따라 차이가 날 수밖에 없다.<sup>16)</sup> 또한 보상주체와 보험료의 산정방법, 보험료의 납부자(보험계약자) 등에서 산재보험과 자동차보험은 서로 다르다. 따라서 자동차보험의 지급액이 산재보험보다 적은 경우 근로자나 그 유족은 산재보험을 우선청구할 가능성이 높다.

3) 산재보험과 자동차보험에서 어느 보험이 유리한지를 판단하기 위해서는 보험금의 지급항목과 지급수준, 담보범위 등을 고려한 산정방법을 알아야 한다.<sup>17)</sup> 경험칙에 따르면, 과실율이 많거나 고령자에 해당하는 경우, 산재보험과 자동차보험금의 보상수준이 유사한 경우에는 산재보험을 선택할 것으로 판단된다. 더욱이 근로자가 자동차를 운행하다가 사고를 일으켜 부상이나 장애 또는 사망을 하였으나, 자동차보험금을 받지 못할 사정이라면 산재보험금을 선택할 수밖에 없다. 따라서 산재보험과 자동차보험의 내용과 특성을 비교하여 근로자나 그 유족, 대리인이 합리적인 판단하기 위해서는 자동차보험에 대한 정보의 공유가 필요하다.

### (3) 보험금의 우선청구와 제출서류의 조정문제

1) 출퇴근재해에서 근로자나 그 유족이 산재보험을 우선 청구할 수 있다. 출퇴근재해의 보험청구는 일반적으로 볼 수 없는 사업장 밖의 불가시적 상태에서 발생하는 사고가 대부분이다. 이 경우 청구권자는 산재보험의 청구절차는 사고사실과 당사자의

16) 자동차보험은 대인배상Ⅰ(책임보험)과 대인배상Ⅱ, 자기신체사고(자동차상해), 무보험자동차상해보험, 정부보장사업 등 다양한 보험상품이 마련되어 있고, 산업재해면책 등 면책기준이나 한정특약 등에 따라 보험금의 지급기준이 다르고 보상에도 차이가 난다.

17) 출퇴근재해의 업무처리를 위해서는 산재보험과 자동차보험 등에 대한 전문적인 지식이 필요하다. 출퇴근재해의 업무를 위해서는 산재보험의 지식과 더불어 민법(채권법)과 상법(보험편), 보험업법에 대한 이해가 필요하다. 또한 사고유형에 따라 부상이나 질병, 장애 또는 사망에 대한 보상의학의 학문이 필요하다. 산재보험의 보상업무를 위해서는 상기업무 이외에 근로기준법 등 노동관계법과 사회보장법의 이해가 필수적이다. 교통사고에서 부상이나 후유장애의 사고가 96%를 차지하므로 장해평가기법 및 조정 등의 전문성도 필요하다.

인적사항, 사고피해의 정도, 출퇴근성이 있는지를 입증하여야 한다. 다만, 출퇴근성의 인정기준에서 통상적인 경로와 방법을 일탈하였다면 출퇴근성을 부정된다. 이 경우에는 자동차보험을 선택할 수 있다. 그러나 교통사고는 가해자와 피해자의 쌍방과실이 대부분이고, 과실유무와 정도를 둘러싸고 분쟁이 발생하거나, 상대방이 보험처리를 거부하면 신속한 치료를 받는데 지장을 초래할 수 있다. 따라서 출퇴근재해가 교통사고의 특성상 이해관계가 복잡하고, 경로일탈 등의 사정으로 출퇴근성을 둘러싸고 분쟁이 발생할 수 있다. 이 경우 출퇴근재해의 특성상 보상절차와 입증서류의 제출이 일반적인 산재사고의 경우와 다를 수밖에 없다.

3) 출퇴근재해가 업무상 재해에 해당되는 동시에 자동차보험의 청구사유에 해당되는 경우에는 산재보험의 입장에서는 출퇴근재해의 산재보험의 서류와 구상금청구에 대비한 서류와 입증자료가 필요하다.<sup>18)</sup> 근로복지공단은 구상금을 청구함에 있어서 자동차사고내용의 조사내용, 가해자와 피해자의 당사자에 관한 자료, 산재보험금과 자동차보험금의 산정비교, 산재보험의 지급내역, 대위권의 위임서류, 자동차보험의 산정과 지급금액 등 관련서류와 입증자료의 구비, 약관내용의 검토가 필요하다. 구상금의 청구와 협의 또는 조정은 객관적이고 합리적인 조사를 전제로 서류제출을 공동으로 활용하거나 감축하는 방안을 강구할 필요가 있다. 따라서 출퇴근재해는 교통사고에 따라 자동차보험과 산재보험의 업무를 고려하여 보상절차와 입증서류의 제출방법에 대하여 사업주체간의 협의나 조정을 하는 등 협력이 필요하다.

3) 자동차보험에서는 자동차보험의 가입증명, 보상한도, 면책기준, 과실여부, 가해자와 피해자의 인적 사항 등에 입증서류가 제출되어야 한다. 산재보험과 인정과 더불어 근로복지공단은 당해 사고에 대하여 구상대상의 여부, 구상금액의 결정과 구상청구의 업무를 하기 위하여 사고조사의 단계부터 증거자료를 동시에 수집해야 한다. 자동차보험의 경우에는 보험금의 신청 시에 가해자의 협력사항을 법률로 정하고, 구비서류의 제출을 사전에 명시하여 제출하도록 약관에 명시하고 있다. 따라서 상법 제

18) 출퇴근재해의 발생 시 근로자나 유족이 산재보험이나 자동차보험에서 어느 보험을 우선적으로 청구할 것인지에 따라 보상절차가 달라진다. 산재보험을 우선 청구하는 경우에는 산재보험에 필요한 서류와 자동차보험의 구상청구에 필요한 서류가 동시에 필요하다. 근로자가 산재보험을 선택하는 경우에는 출퇴근재해가 과연 업무상사유에 해당하는 출퇴근성이 있는지를 입증해야 한다. 출퇴근성의 입증하고 보험청구를 하는 경우 병원의 의사소견을 거쳐 요양신청서에 사업주의 날인을 받아야 하는 등 산재보험의 신청에 필요한 서류를 제출하여야 한다.

724조제4항은 “피해자인 제3자가 보험자(보험회사 등)에게 직접청구권을 행사할 때에는 피보험자는 보험자의 요구가 있을 때에는 필요한 서류, 증거의 제출, 증언 또는 증인의 출석에 협조하여야 한다.”고 규정하고 있다.

<표 6> 구상금자동차보험(업무용)의 보험금 청구시 구비서류<sup>19)</sup>

보험금 청구시 필요 서류 등	대인배상	대물배상	자기 차량손해	자기 신체사고	무보험자 동차상해
1. 보험금 청구서	○	○	○	○	○
2. 손해액의 증명서류(진단서 등)	○	○	○	○	○
3. 손해배상의 이행사실을 증명하는 서류	○	○			
4. 사고가 발생한 때와 장소 및 사고사실이 신고된 관할 경찰관서			○		○
5. 배상의무자의 주소, 성명 또는 명칭, 차량번호					○
6. 배상의무자의 「대인배상Ⅱ」 또는 공제계약의 유무 및 내용					○
7. 피보험자가 입은 손해를 보상할 「대인배상Ⅱ」 또는 공제계약, 배상의무자 또는 제3자로부터 이미 지급받은 손해배상금이 있을 때는 그 금액					○
8. 도난 및 전손사고 시 폐차증명서 또는 말소사실 증명서			○		
9. 그 밖에 보험회사가 꼭 필요하여 요청하는 서류 등	○	○	○	○	○

### Ⅲ. 노동능력상실률의 평가와 과실인정문제

#### 1. 노동능력상실률의 평가기준과 통합문제

##### (1) 노동능력상실률의 평가기준과 상이성

<sup>19)</sup> 삼성화재보험, 업무용자동차보험약관(2017년 3월 1일 개정) 제26조, 65면.

1) 노동능력상실률은 피해자가 상해의 치료를 받은 후 신체에 정신적 또는 육체적 훼손상태가 잔존함으로써 노동능력이 상실 또는 감소된 것으로 말한다. 근로자가 부상이나 질병, 장애 또는 사망을 하는 경우에는 경제활동을 할 수 없고, 그만큼 노동능력을 상실한 것으로 보아야 한다. 노동능력상실을 인정하는 기간은 입원기간과 요양종결 후 후유장애로 판정된 날부터 인정한다. 산재보험은 부상이나 질병의 경우 입원한 기간뿐만 아니라, 치료를 위하여 통원치료를 하는 기간도 인정해야 한다. 또한 입원기간과 통원기간에 대하여 소득활동을 할 수 없다는 사정을 고려하여 휴업급여를 지급하고 있다.<sup>20)</sup> 노동능력상실률의 평가는 향후 경제활동을 하는 경우 정상적으로 얻을 수 있는 손해를 의미하며, 민사배상에서는 소극적 손해의 범위에 포함된다. 노동능력상실률의 평가가 분쟁이 되는 이유는 경제적 보상이나 손해배상액의 결정에 중요한 영향을 미치기 때문이다.

2) 노동능력상실률의 평가는 보통 의사의 감정의견을 기초로 하여 각종 법령에 의한 평가기준(자배법시행령, 산재보험법시행령, 국가배상법 등)이나 맥브라이드 평가기준을 적용한다. 우리나라에서 노동능력상실률의 평가를 위한 장애평가분야는 다른 의학분야에 비하여 체계적이지 못하고 외국의 평가기준을 활용하는 실정이다. 또한 행정부처와 법원, 병원의 평가기준의 채택방법이 다르고 평가차이 등으로 인하여 오차가 발생하고 분쟁의 원인이 되고 있다. 구체적으로 살펴보면, i) 고용노동부는 근로기준법과 산업재해보상보험법, ii) 행정자치부는 공무원연금법, iii) 법무부는 국가배상법, iv) 보건복지부는 장애인복지법, 국민연금법, 의사상자에우법, v) 건설교통부는 자동차손해배상보장법, vi) 해양수산부는 선원법, vii) 해양수산부는 선원법, 어선원및 어선재해보상법, viii) 국방부는 군인연금법, ix) 여성부는 청소년기본법 등에 규정을 두고 있다.

3) 현재 손해배상이나 자동차보험에서는 맥브라이드(Mcbride)의 장애평가기준을 중심으로 사용하며, 미국의학협회의 신체장애평가기준(AMA평가기준),<sup>21)</sup> 국가배상법시행령의 규정을 부분적으로 사용하고 있다.<sup>22)</sup> 노동능력상실률을 나타내는 방법도 맥브

20) 그러나 자동차보험은 입원기간에 한하여 휴업손해를 인정하는 것이 원칙이며, 통원기간에 대하여는 1일 8,000원을 지급하고 있다.

21) AMA평가기준에서는 노동능력상실률을 백분율로 평가하지만, 운동장애에 대하여는 관절운동의 표준각도에 비례한 제한범위를 측정하는 평가방법을 사용하고 있다. 따라서 노동능력의 평가는 법령에 따라 서로 차이가 있고 평가방법도 다르다.

라이드나 AMA평가기준은 백분율(%)로 평가하는 반면 산재보험은 신체장해등급표를 사용하여 아직 통일된 노동능력상실률의 평가기준은 없다.<sup>23)</sup> 자동차보험 표준약관과 민사재판상 손해배상청구에 대한 노동능력상실률은 맥브라이드의 노동능력상실평가기준에 의한다. 또한 장해등급의 기준도 각기 다르며, 산재보험의 장해등급은 14등급 165항목으로 나누어 노동능력상실정도를 평가한다. 국가배상법은 14등급 128항목으로 구분하고 각 등급에 따라 노동능력상실률을 평가한다. 자배법 14등급 139항목으로 구분하여 배상금액을 정하고, 근기법 14등급 129항목으로 구분하여 장해등급별 보상일수를 정하고 있다.<sup>24)</sup>

<표 7> 장해등급 및 항목비교

구분	등급	항목
산재보험법	14	165
국가배상법	14	128
자배법	14	139

(2) 장해평가기준의 활용과 통합문제

1) 장해등급의 판정함에 있어서 장해평가기준에서 있는 항목과 없는 항목의 차이, 직업계수의 적용에 따른 상실률의 차이, 평가항목수의 차이, 평가기준의 없는 경우 다른 평가기준의 준용, 평가부위와 평가자에 따른 오차 등으로 인하여 노동능력상실률의 분쟁사유가 된다. 산재보험과 손해배상의 장해평가기준이 다르고 복잡하여 상호간에 장해율을 조정문제가 발생한다. 장해평가기준은 보상목적, 신체부위에 따라 장해

22) 장애와 장해라는 용어를 사용함에 있어서 구별해야 한다. 장애는 질병 또는 사고로 인하여 기능이상이 초래된 상태를 의미하는 의학적 개념이고, 장해는 의학적 신체기능장애를 기초로 직업, 연령, 성별 등을 고려하여 평가한 사회적·경제적 신체기능의 상실을 의미하는 법적 개념이다.

23) 우리나라 산재보험법시행령에서 규정하고 있는 신체장해등급표는 14등급으로 구분하고, 각 등급기준에 신체장해의 기준으로 해부학적 관점에서 장해계열과 장해서열을 반영하고 있다. 이 평가기준은 연혁적으로 일본에서 산업초기에 제정한 공장법시행령을 원용하여 제정한 것으로 알려져 있다.

24) 자동차책임보험에서 상해등급은 14개등급 158개 항목으로 분류하고, 후유장애는 14개등급 139개 항목으로 구분하고 있다 : 이상국, 산재보험법(II), 대명출판사, 2017, 553~554면.

의 유형, 평가방식, 장애등급과 항목의 세부기준이 서로 다르다. 특히 자동차보험은 노동능력상실률의 평가기준(Mcbride기준)은 장애유형(한시장애, 영구장애, 병합장애)과 등급별 보상한도, 피보험자의 보험담보특약에서 산재보험과 차이가 있다. 맥브라이드 평가기준은 노동능력상실률을 직업별로 구분하여 산정하며, 운동범위 및 각도측정이 합리적이거나 절단, 강직관절, 골절후의 변형문제, 관절치환술의 일부에 대하여 신체장애율의 평가가 부적절하다.<sup>25)</sup>

2) 근로자가 출퇴근하거나 출장 중에 자동차사고로 부상을 당하는 경우 노동능력 평가의 불합리성으로 인하여 불만이 증가하고 자동차보험과의 조정이 쉽지 않을 것으로 예상된다. 따라서 노동능력상실률의 적절한 평가와 오차를 줄이기 위해서는 통일적인 평가기준을 마련하여 활용할 필요가 있다. 다행히 우리나라에서 대한의학회는 2005년부터 노동부를 시작으로 보건복지부, 건설교통부에 이어 법원까지 도움을 받아 200명의 의사들이 참여하여 2011년 한국형 장애평가기준의 개발을 완성하여 법원에서 채택하기 시작하였다. 이 평가기준은 산재보험과 자동차보험까지 손해배상의 소송실무에 활용할 수 있도록 직업계수에 따른 노동능력상실률을 개발하고, 맥브라이드평가기준의 단점을 보완하였는데, 향후 공동으로 활용하는 방안도 고려해 볼만하다.

## 2. 과실율의 적용과 과실인정기준의 활용방안

### (1) 자동차보험의 과실적용과 과실율의 분쟁

1) 근로자의 출퇴근이나 출장 중에 자동차사고로 부상을 당하거나 사망을 한 경우 그 불법행위에 관하여 과실이 있는 때에는 과실상계를 할 수 있다. 과실상계란 불법행위에 대하여 가해자와 피해자 간의 공평을 도모하고자 손해배상책임의 발생과 손해확대에 피해자의 부주의가 있는 경우 피해자가 입은 손해액에 합리적인 제한을 하여 가해자의 배상책임을 경감하고자 하는 것을 말한다. 과실상계는 민법 제763조에서 제396조를 준용하여 민법 제750조의 불법행위에 관하여 피해자에게 과실이 있을 때에는 법원이 손해배상의 책임 및 그 금액을 정함에 있어 이를 참작하여야 한다.<sup>26)</sup>

<sup>25)</sup> 이상국, 산재보험법(II), 대명출판사, 2017, 278~279면.

<sup>26)</sup> 여기서 과실이란 채무불이행 또는 불법행위로 인한 손해배상책임의 발생요건으로서 일

그러나 산재보험은 무과실주의의 원칙에 따라 과실을 적용하지 아니하며, 근로자의 중과실이 있더라도 보험금을 감액하지 아니한다. 따라서 출퇴근재해의 경우에도 산재 보험금을 지급함에 있어서는 이러한 원칙에 따라 보험금을 산정하여 전액을 감액하지 아니한다.

2) 그러나 출퇴근재해에서 피해자가 자동차보험을 선택하는 경우에는 보험금의 지급기준에 따라 산정을 하고, 사고원인에 대한 피해자의 과실기여도를 고려하여 과실율에 해당하는 금액을 공제하고 지급한다. 이 경우 과실비율의 적용이 과연 적정한지가 논란의 대상이 된다. 자동차보험이나 손해배상청구소송에서 과실의 유무와 과실의 정도를 얼마로 정할 것인지의 문제는 손해배상액을 결정하는 매우 중요한 쟁점의 하나이다. 출퇴근 중에 사고가 발생하면 누구나 가해자 또는 피해자가 될 수 있는데, 특히 당사자는 그 손해를 부당하게 부담하는 일이 없어야 한다. 자동차 등에 의한 교통사고가 발생한 경우 가해자의 일방과실 및 가해자와 피해자의 쌍방과실, 과실 여부와 과실정도에 따라 손해배상액의 규모가 달라지므로 이익분쟁이 발생한다. 과실율은 사고경위, 사고차량의 위치, 교통법규의 위반여부 등에 대한 사고현장의 조사, 증거자료의 수집에 따라 과실률이 좌우된다. 그러나 사망이나 의식불명의 사고에서 목격자나 촬영사진 등을 확보할 수 없는 경우 일방의 진술에 의존하게 되어 과실율의 적용에 대한 분쟁이 장기화 될 수 있다.

## (2) 과실율의 인정기준과 구상관계의 활용방안

1) 근로자가 출퇴근을 하거나 출장 중에 자동차사고를 당한 경우 가해자를 상대로 손해배상 또는 자동차보험을 청구할 수 있다. 이 경우 과실여부에 따른 과실율의 적용이 적당하고 합리적이어야 한다. 피해자 스스로의 과실로 초래된 손해는 피해자 자신이 부담하고, 이를 가해자에게 전가할 수 없고 자기의 고의 내지 과실에 의한 손해는 자신이 부담하는 과실책임의 원칙과 가해자와 피해자간의 손해의 공평한 부담이라는 손해배상의 기본원칙에 과실상계의 근거가 있다고 할 것이다. 만약 피해자의

---

반적인 부주의를 의미하며, 상계란 같은 종류의 채권을 대등액에서 서로 소멸시키는 의사표시를 말한다. 과실상계는 문자 그대로 불법행위자의 과실과 피해자의 과실을 대등한 정도와 비율로 서로 상쇄시키는 의사표시이다. : 이상국, 산재보험법(II), 대명출판사, 2017. 654면.

과실에 대해 과잉적용이 된다면 산재보험금을 지급한 근로복지공단의 입장에서는 구상금을 회수하는데, 그 만큼 손실이 발생하게 된다. 따라서 근로복지공단의 입장에서는 사고당사자의 과실적용에 대하여 합리성이고 적정한지를 묻지 않을 수 없다. 그러나 현실적으로 사고현장의 조사와 증거자료의 수집, 목격자의 확보 등 사실관계의 입증에 어려움이 있고, 사고유형에 따른 과실적용기준을 객관적으로 확정하기 어려운 문제점이 있다. 따라서 이해관계당사자가 과실문제로 법원에 소송을 제기하기도 한다.

2) 대법원의 판결사례를 보면, 『선행차량이 사고 등의 사유로 고속도로에서 안전조치를 취하지 아니한 채 주행로에 정지해 있는 사이에 뒤따라 온 자동차에 의하여 추돌사고가 발생한 경우, 안전조치를 취하지 아니한 정차 때문에 후행차량이 선행차량을 추돌하고 나아가 주변의 다른 차량이나 사람들을 추돌할 수 있다는 것을 충분히 예상할 수 있으므로, 선행차량 운전자가 정지 후 안전조치를 취할 수 있었음에도 이를 게을리 하였거나, 또는 정지 후 시간적 여유 부족이나 부상 등의 사유로 안전조치를 취할 수 없었다고 하더라도 정지가 선행 차량 운전자의 과실로 발생한 사고로 인한 경우 등과 같이 그의 과실에 의하여 비롯된 것이라면, 안전조치 미이행 또는 선행사고의 발생 등으로 인한 정지와 후행 추돌사고 및 그로 인하여 연쇄적으로 발생한 사고들 사이에는 특별한 사정이 없는 한 인과관계가 있고, 손해의 공평한 분담이라는 손해배상제도의 이념에 비추어 볼 때에 선행차량 운전자의 과실은 후행사고들로 인한 손해배상책임에 관한 분담범위를 정할 때에 참작되어야 한다.』고 판시하고 있다.<sup>27)</sup>

3) 자동차사고는 각각 복잡하고 나뉠대로의 특성을 가지고 있기 때문에 과실적용의 분쟁을 줄이고 합리적인 해결을 위한 수단이 필요하다. 또한 유사한 사고에 대해 공평한 보상을 하기 위해서는 사고의 유형화가 절대적으로 필요하다. 우리나라의 교통사고는 ① 자동차와 자동차, ② 자동차와 오토바이, ③ 자동차와 자전거, ④ 자동차와 사람, ⑤ 오토바이와 사람의 사고로 구분할 수 있고, 대법원도 이러한 유형에 따라 과실을 적용하여 판결을 하는 입장이다(대판 1991. 9. 10, 91다18705 : 대판 1994. 6. 14, 93다57520 : 대판 2001. 10. 9, 2001도2939).

4) 자동차보험업계에서는 손해보험협회에서 과실적용의 분쟁을 예방하기 위하여 「

<sup>27)</sup> 대판 2012. 8. 17, 2010다28390

자동차사고 과실을 인정기준』을 정하여 활용하고 있다. 자동차사고에서 과실인정기준은 i) 불법행위로 인한 손해배상에서 피해자의 과실이 손해의 발생 또는 확대에 기여한 경우, ii) 손해의 공평한 부담을 위하여 피해자의 손해배상금을 산정할 때 피해자의 과실만큼 상계 내지 참작하는 것이 타당하며, iii) 보험회사에 대한 산재보험의 구상채권을 확정하기 위하여 활용 가치가 있다. 과실정도의 인정은 기본과실을 적용하고, 수정요소를 고려하여 감경을 할 수 있다. 판례에 따르면, 속도로나 자동차전용도로 및 일반도로에서는 역주행한 차의 과실이 원칙적으로 100%라 할 것이나, 일방통행로로 지정된 주택가의 이면도로 등에서는 역주행사고에 대하여 사고발생시간, 도로형태, 차량진행속도, 시야의 좋고 나쁨 등을 고려하여 감경할 수 있다고 한다.<sup>28)</sup> 자동차사고의 유형에 따라 과실비율의 인정기준을 마련하여 공평하고 합리적인 적용을 한다면 당사자의 분쟁을 해결하고 신속하게 피해구제를 하는 수단이 될 것이다.

#### IV. 출퇴근재해의 구상업무와 분쟁해결방안

##### 1. 자동차보험의 조사와 출퇴근재해의 조사문제

###### (1) 자동차사고의 현장조사와 보상관련 조사업무

1) 출퇴근재해의 입법시행에 따라 운영상의 애로점이 교통사고에 대한 조사업무와 증거자료의 수집방법에 관한 것이다. 대부분의 자동차보험회사(11개 보험회사)는 회사별로 콜센터를 설치하여 365일, 24시간 운영을 하면서 사고접수를 받고 있다.<sup>29)</sup> 최근에는 일부 회사에서 모바일 앱을 통한 사고접수 시스템을 구축하여 운영한다. 사고접수를 받은 후 고객의 요청에 따라 즉시 현장출동을 하여 사고사실을 확인하고, 사고현장을 촬영하며 블랙박스영상 등 증거자료를 수집한다(현장조사). 이 경우 현장

<sup>28)</sup> 대판 1994. 12. 9, 94다43320

<sup>29)</sup> 콜센터에서는 사고접수를 받으면 용역회사에 사고처리를 위하여 현장출동을 요청하며, 이 경우 현장출동에 따른 비용은 보험회사가 부담한다. 이후 콜센터에서는 보상담당직원에게 사고조사를 하도록 정보자료를 제공한다. 보상업무를 담당하는 직원은 보험회사에 고용된 손해사정사가 담당하며, 회사에 따라서는 외부에서 활동하는 손해사정법인에 위탁하기도 한다.

조사는 교통체증을 유발하고 사고현장을 보존하여야 하는 문제점이 있어 경찰의 협조를 받기도 한다. 그러나 최근에는 블랙박스의 영상, 휴대폰에 의한 사진촬영 등으로 자료수집이 용이해지면서 현장조사의 업무가 감소추세에 있다. 현장조사의 업무이외에 보상담당자에 의하여 경찰자료의 수집, 가해자와 피해자의 진술조사, 피해자의 손해정도 등 보상조사를 하고 있다.

2) 보상조사는 경찰조사, 현장출동조사, 블랙박스영상자료 등을 통하여 사고사실관계를 확인하고, 당사자간의 과실을 산정하여 보상금을 결정하는 업무이다. 이 경우 손해의 정도, 당사자간의 합의여부 등에 따라 차이가 있으나, 경미한 사고의 경우에는 약 1주일정도 조사기간이 소요된다. 이와 같이 교통사고의 조사업무는 i) 현장출동을 하여 사고현장의 자료의 수집 등 업무, ii) 보상업무를 위하여 사실관계를 조사하고 증거자료를 수집하여 과실율의 산정 등 보상관련 조사업무로 구분된다. 이러한 조사업무는 자동차보험의 과실적용 등 보험금의 결정에 중요한 영향을 미치게 된다. 중대사고의 경우에는 이해관계의 대립으로 인하여 보상업무가 수개월에서 1년 이상 소요되기도 한다.<sup>30)</sup> 따라서 출퇴근재해의 업무도 사후에 구상금을 청구하기 위해서는 조사업무가 필수적이다. 그러나 근로복지공단이 사고현장의 증거자료의 수집을 위한 현장조사, 보상조사, 구상관련자료의 수집까지 시간적·경제적 비용의 증가, 행정인력의 부족으로 업무수행이 어려울 것으로 예상된다.<sup>31)</sup>

## (2) 출퇴근재해의 현장조사와 보상조사의 대책문제

1) 출퇴근재해의 조사업무는 교통사고라는 특성상 자동차보험의 전문지식과 더불어 산재보험의 전문지식이 요구된다. 이러한 조사업무에서 현장조사는 자동차사고에 따른 긴급조치, 차량의 위치와 파손정도, 사람의 사상 여부와 긴급조치의 필요성 등 현장대응을 위한 인력이 필요하다. 그러나 근로복지공단은 이러한 현장조사를 하기에

30) 자동차보험의 업계에서 중대사고의 경우에는 손해사정사를 선임하여 대응하거나, 장해 진단사고와 상해의 인과관계, 기왕증의 공제 여부로 분쟁이 발생할 때, 이의신청을 하기도 한다.

31) 보험회사는 보상담당직원(보상담당직원은 모두 손해사정사를 채용하여 업무를 수행)이 피해자의 소득, 직업 등을 조사하고, 휴업손해(부상), 상실소득(장해, 사망)을 산정하여 보상금액과 보상여부를 결정하게 된다. 피해자의 경우에는 스스로 손해사정사를 선임하여 비용을 부담하며 보상여부가 적정한지에 대하여 대응할 수 있다.

는 인력문제와 예산문제로 인하여 한계성이 있는 것으로 보인다. 이러한 문제에 대응하기 위해서는 i) 보험회사와 연계하는 방안, ii) 외부의 용역업체를 활용하는 방안, iii) 전문가단체를 활용하는 방안 등 다양한 검토가 필요하다. 여기에서 특히 중요한 것은 보상여부에 대한 조사업무이다.

2) 그러나 보상조사는 산재보험과 자동차보험의 특성으로 고려하여 조사가 객관적이고 공정하게 이루어져야 한다. 보상조사의 범위는 출퇴근성(출퇴근의 경로와 방법, 일탈여부 등)의 조사, 가해자와 피해자의 조사, 증거자료의 수집, 과실정도 및 손해액의 산정, 구상관계의 입증, 당사자의 진술과 협력, 자동차보험의 종류와 가입한도 등으로 볼 수 있다. 따라서 교통사고의 발생단계부터 보상단계까지 조사와 평가가 공정하게 진행될 것이 담보되어야 한다. 이러한 업무를 수행하기 위해서는 산재보험과 자동차보험, 산재보험과 자동차보험간의 구상관계, 산재보험의 실무와 자동차보험의 실무능력을 갖춘 전문가가 필요하다.<sup>32)</sup> 산재보험의 신청단계부터 구상업무까지 고려하여 객관적인 사실조사와 증거자료를 수집하고, 권리분석을 하여 입증서류를 제출하는 업무의 역할이 요구된다. 이 경우 피해자의 입장에서는 산재보험 또는 자동차보험의 선택적 청구에도 불구하고 불공정한 조사가 이루어지면 이의제기를 할 수도 있다. 이러한 업무의 특성을 고려하여 사고범위를 명확히 하는 일도 고려할 사항이다.

## 2. 자동차보험의 보험금지급과 구상금의 분쟁현황

### (1) 자동차보험의 지급현황과 구상금분쟁건수

1) 우리나라의 자동차보험시장은 i) 승용차와 이륜차를 가입대상으로 하는 자동차보험, ii) 승합·화물·특수자동차를 가입대상으로 하는 자동차공제조합으로 이원화되어 있다. 그러나 개인택시, 버스, 화물차량의 소유자 중에는 자동차공제조합에 가입하지 아니하고 일반 손해보험회사에 가입하고 있기도 하다. 자동차보험의 가입률은 2015년에 대인배상 I 이 93.4%, 대인배상 II가 90.4%를 나타내고 있다.<sup>33)</sup> 보험개발원

32) 특히 중요한 것은 보상조사를 얼마나 객관적이고 공정하게 조사를 할 수 있는지에 관한 것이다. 조사가 불공정하게 이루어지면 보험사업자간의 구상금분쟁이 발생할 수 있고, 가해자와 피해자간의 분쟁도 장기화될 수 있다. 따라서 보상조사에 필요한 전문인력을 양성할 필요가 있다. 산재보험과 자동차보험에 대한 경험과 해결사례, 관련법령에 따른 전문지식 및 실무처리기법, 교통사고의 조사방법 등에 대한 전문성이 요구된다.

(2015년 자료)에 의하면, 전담보 손해배상액기준 자동차보험의 지역별 지급현황(정부 보장사업은 제외)에서 경기(25,477억원), 서울(18,608억원), 경남(6,690억원), 경북(5,810억원), 인천(5,616억원)의 순서를 나타내고 있다.

2) 또한 자동차보험의 구상금분쟁을 해결하기 위하여 보험업법 제125조에 의거 2007. 3. 30. 금융위원회의 인가(현재 13개 손해보험사, 5개 공제사 참여)를 받아 자동차보험 구상금분쟁심의회에 관한 상호협정을 체결하여 운영함으로써, 구상금 분쟁관련 소송의 감축을 통한 비용 및 인력 절감을 위해 노력하고 있다.<sup>34)</sup> 그러나 자동차보험업계에서 구상금관련 분쟁은 연도별로 증가하는 추세에 있다. 분쟁심의회는 2천만원 미만인 경우 청구인과 피청구인의 당사자가 만나서 협의조정을 시도하며, 미합의 시에 2천만원 이상의 사고는 소심의위원회에 회부하여 심의를 하도록 절차가 마련되어 있다. 자동차 손해보험협회에 설치된 구상금분쟁심의회에서는 분쟁심화건 및 제3자 판단 요구건을 위원회에서 처리함으로써, 보상 및 구상에서의 과실비율 관련 분쟁을 최소화하고자 노력하고 있다. 구상금분쟁심의회에서 i) 심의위원(31인)은 손해보험협회 소비자서비스본부장(위원장) 및 변호사 30인으로 구성하며, ii) 심의 전에 협정사건 조정을 위한 대표협의회를 운영(협정사별 협의대표자 2~3인 운영)한다. 이 경우 위원회는 i) 변호사 2인으로 구성된 소심의위원회, ii) 위원장 포함한 5인으로 재심의위원회(변호사 30인 중 4인 구성)를 월 2회씩 개최하고 있다.

<표 8> 구상금분쟁심의 처리 현황 (2012~2016)

구분	2012년	2013년	2014년	2015년	2016년
건수	22,450건	26,093건	30,260건	43,483건	52,590건
증감률	13% ↓	16% ↑	16% ↑	44% ↑	21% ↑

자료 : 손해보험협회

33) 이 경우 대인배상 I의 보상한도가 증가추세에 있고, 책임보험과 대인배상 II의 이원화에 따라 불필요한 비용이 소요되고, 보험가입자의 모럴해저드를 유발하게 되어 보험누수가 생기게 되므로 대인배상 I·II를 통합하여 일원화하고 책임보험을 강화하자는 견해가 있다. : 기승도·김혜란, 『자동차보험 대인배상 I 보상한도 확대필요』, 『KiRI Weekly(2014.3.10.)』, : 김창호, 전계보고서, 재인용

34) 손해보험사는 메리츠화재, 한화손보, 롯데손보, MG손보, 흥국화재, 삼성화재, 현대해상, KB손보, 동부화재, AXA, 더케이손보 등을 포함한 13개 회사이며, 5개 공제사는 화물, 택시, 개인택시, 버스, 전세버스의 업종별 조합으로 구성되어 있다.

### 3. 출퇴근재해의 구상금청구와 분쟁해결방안

#### (1) 출퇴근재해의 구상업무와 협의조정기구의 필요성

1) 출퇴근재해의 입법시행에 따라 정부와 근로복지공단이 해결해야 할 과제로서 가장 큰 과제가 구상금의 회수와 관련된 분쟁예방과 행정부담의 해소문제이다. 출퇴근재해는 본질적으로 교통사고로서 자동차보험의 보상대상이 된다. 예를 들어 근로자가 출근도중에 교통사고가 발생하여 가해자나 되거나 피해자가 될 수 있다. 근로자가 피해자로서 사고를 당하여 부상 또는 장애를 입게 되면 가해자가 가입한 자동차보험에서 보상을 받을 수 있다. 출퇴근재해의 시행에 따라 근로자가 산재보험을 청구하면, 근로복지공단은 산재보험금을 지급하고 구상금을 회수하기 위하여 자동차보험회사나 공제조합을 상대로 구상금을 청구해야 한다. 그러나 구상금을 청구하기 위해서는 산재보험의 부담금액과 자동차보험의 청구금액을 구분하고, 자동차보험의 종류와 지급기준, 면책여부, 과실율과 노동능력상실률, 한정특약 등을 검토하여 구상금액을 확정하고 보험회사 및 공제조합을 상대로 구상금을 청구하고 회수하기까지 상당한 업무의 증가와 회수기간이 소요되는 문제점이 있다. 따라서 구상금의 회수를 효율적으로 수행하기 위하여 산재보험법에 설치하는 제도가 구상금협의조정기구이다.

2) 근로복지공단과 자동차보험사(공제조합 포함)간의 분쟁을 예방하고 상호협력을 통해 구상금을 원만히 해결하기 위한 기구가 필요하다. 출퇴근재해는 경미한 사고라고 할지라도 제3자의 가해행위로서 쌍방사고인지, 아니면 단독사고인지, 과실율의 적용을 어느 정도로 해야 하고, 노동능력상실율의 평가와 적용, 자동차보험금의 지급기준 및 산정금액이 과연 합당한지 묻지 않을 수 없다. 이와 같이 구상금의 청구문제는 가해자와 피해자의 과실율, 피해자의 노동능력상실률 등 고려해야 하는 등으로 인하여 근로복지공단과 보험회사간의 이해관계가 대립될 수 있다. 따라서 구상금의 산정과 금액의 결정, 구상금의 조정을 이해관계 당사자가 참여하여 자율적으로 협의하고 조정하고자 구상금협의조정기구를 설치·운영하는 것이다. 구상금협의조정기구는 i) 산재보험에서 자동차보험에 대하여 구상금을 청구하는 점, ii) 산재보험법 제87조에서 제3자에 대한 구상권을 명시하고 있는 점, iii) 산재보험법 제89조에서 대위권을 명시하고 있는 점, iv) 산재보험의 구상권은 다른 보상이나 배상에 대하여 편면적인 적용을 전제로 명시된 점을 고려할 때, 근로복지공단이 주체가 되어야 한다.

## (2) 보험사의 조정권한과 자료의 협력문제

1) 구상금협의조정기구는 근로복지공단을 주축으로 11개 손해보험회사와 5개의 공제조합이 반드시 참여해야 한다. 출퇴근재해에 따른 교통사고는 사고당사자가 보험회사뿐만 아니라 공제조합에 보험가입을 하고 있기 때문이다. 조정기구의 구성과 운영에 대하여는 산재보험법 제87조의2 제1항에서는 “공단은 제87조에 따라 「자동차손해배상 보장법」에 따른 보험회사등(이하 이 조에서 “보험회사등”이라 한다)에게 구상권을 행사하는 경우 그 구상금 청구액을 협의·조정하기 위하여 보험회사등과 구상금협의조정기구를 구성하여 운영할 수 있다.”고 규정하고 있다. 구상금협의조정기구의 구성은 근로복지공단이 결정할 사항이나, 구상액의 금액, 지역발생건수, 이의제기를 고려하여 중앙단위와 지역단위 협의조정기구를 분리하여 설치함이 바람직하다. 지역단위에서는 1차적으로 경미한 소액사고를 협의하여 조정하고, 중대사고 또는 협의조정이 잘 되지 않은 사고는 중앙단위에서 다시 협의하여 조정할 할 필요가 있다. 구상금협의조정기구는 당사자의 참여도 중요하지만 이해관계의 대립으로 협의나 조정이 제대로 되지 않을 수 있다. 따라서 합리적이고 공정한 협의나 조정을 위해 조정자의 역할도 중요하다. 조정자의 참여는 관련분야의 전문가로서 공인노무사, 변호사, 교수 등을 활용할 필요가 있다.

2) 구상금협의조정기구의 실효성을 담보하기 위해서는 협의 또는 조정한 결과로서 조정서의 효력이 문제가 된다. 이 경우 조정서는 법률에 명시규정이 없는 한 약정서로서의 효력을 지닌다고 할 것이므로, 효력을 담보하기 위해서는 입법적 보완이 필요하다. 또 다른 문제는 자동차보험의 계약자로부터 보험료를 받은 보험회사나 공제조합이 자동차사고의 당사자의 의견에 무관하게 구상금액을 일정액을 감액하거나 양보할 수 있는 권한을 행사할 수 있을지에 대한 제도적 보완이 필요하다. 자동차보험의 경우 손해보험협회에 보험업법 제125조에 의거 금융위원회의 인가를 받아 자동차보험 구상금분쟁심의회에 관한 상호협정을 체결하여 운영하는데, 이 규정은 민간보험사를 규율하는 보험업법에 근거한 것에 불과하다. 따라서 산재보험법에 의한 공적기구인 구상금협의조정기구에 참여하는 보험사에 대하여도 자동차보험의 협의와 조정에 관한 권한을 인정하는 방안을 보험업법에 추가할 필요가 있다. 즉, 산재보험법 제87조의2에 따라 구상금협의조정기구에 참여한 경우에는 보험업법 제125조에 의한 인가를 받은 것으로 본다는 의제규정이 필요하다.

3) 또한 근로복지공단과 보험회사등은 구상금을 협의하고 조정하기 위하여 상호간의 협력이 필요하며, 대표적인 사항이 자료의 제출요구에 관한 것이다. 산재보험법 제87조의2 제2항에서는 “공단과 보험회사등은 제1항에 따른 협의·조정을 위하여 상대방에게 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 자료의 제출을 요구받은 상대방은 특별한 사정이 없는 한 그 요구에 응하여야 한다.”는 규정하고 있다. 자료의 제출요구는 i) 사고당사자의 인적사항, 자동차보험의 종류 및 가입한도, 면책이나 특약사항 등에 관한 것이며, ii) 자동차보험을 우선청구하고 산재보험을 나중에 청구하는 경우, iii) 자동차보험을 청구하여 요양을 하던 중 산재보험으로 전환하거나 그 반대로 산재보험에서 자동차보험으로 전환하는 경우에 근로복지공단과 보험사간에 자료의 제공이 상호간에 필요할 것이다.

## 참고문헌

- 고명진·박윤철, 자동차보험의 이론과 실무, 예영 커뮤니케이션(2017)
- 김창호, 자동차보험 대인보상제도의 입법과 정책과제, 현안보고서(2017. 8. 31)
- 정연택·박지순, 산재보험에 의한 출퇴근재해 보상방안에 관한 연구, 충남대학교 (2015,1)
- 김유향, 헌법. 도서출판 위빌스(2017)
- 김준호, 채권법, 법문사(2017)
- 김진수 · 홍서영 · 홍찬의, 자동차보험 사용설명서, 라온북(2017)
- 박세민, 보험법(제4판), 박영사(2017)
- 삼성화재보험, 업무용자동차보험약관(2017. 3. 1. 개정)
- 서울중앙지법, 손해배상소송실무(교통 · 산재), 사법발전재단(2017)
- 손명세·이경석 외, 대한의학회 장애평가기준, 박영사(2011)
- 이경석 등 4인, 배상과 보상의 의학적 판단, (주)엠엘커뮤니케이션(2014)
- 이상국, 산재보험법(Ⅱ), 대명출판사(2017)
- 이승재, 실무손해배상 총람(상권), 법률정보센터(2016)
- 정화영, 자동차보험 대인 이론과 실무, 미래보험교육원(2016)
- 보험연수원, 보험심사역 공통 I 교재(2016)
- 최창락, 맥브라이드 장애평가방법 가이드, 자동차보험 진료수가분쟁심의회(2005)
- 임광세, 새로운 신체장애평가법(AMA 평가지침), 진수출판사(1995)
- 오세위, “자기신체사고와 산재보험의 조정에 관한 연구,” 고려대학교노동대학원, 석사 학위논문(2008)
- 岩村正彦, 『勞災保險と損害賠償』, 東京大學出版社, 1984.
- 厚生省大臣官方障害保健福祉部企劃課, 身體障害認定基準, 中央法規(1999).
- Joseph W. Little, Thomas A. Eaton, Gary R. Smith, WORKERS' COMPENSATION, USA, Westpublishing Co(1993).

[지정토론]

## “출퇴근재해의 시행과제와 해결방안”에 관한 토론문

이 달 휴\*

### 1. 출퇴근재해의 의의

우리 산재법은 출퇴근재해를 일정한 경우에만 인정하고 있었다. 이에 반하여 공무원연금법등은 출퇴근재해는 인정하고 있다.

이러한 이유로 산재법상 출퇴근재해를 일정한 경우에만 인정하는 법률이 위헌이라고 위헌소원

을 하였다. 이에 현재는 “이 사건 법률조항이 혜택 근로자와는 달리 비혜택 근로자의 출·퇴근 재해를 업무상 재해로 인정하지 아니한다고 하여 이것이 불합리하고 자의적으로 차별취급하여 평등원칙에 위반된다고 볼 수 없다. 나아가 공무원과 근로자의 신분 및 지위 등의 차이, 공무원을 위한 연금제도와 산재보험제도의 근거법령, 목적 및 성격 그리고 급여의 종류·내용 등의 차이(특히 산재보험법상의 급여의 종류와 내용이 더 다양하고 풍부한 점), 재원 형성 주체의 차이, 산재보험의 재정상황 및 산재보험에 관한 광범위한 입법형성권 등을 고려하면, 공무원에 대해서는 통상의 출·퇴근 재해를 공무상 재해로 인정하여 주는 것과는 달리, 이 사건 법률조항이 산재보험에 가입한 근로자의 통상의 출·퇴근 재해를 업무상 재해로 인정하고 있지 아니하더라도 그것이 현저히 불합리하여 입법자의 입법형성의 한계를 벗어난 자의적인 차별이라고 볼 수 없다. 그러므로 이 사건 법률조항은 헌법에 위반되지 아니한다”(헌재 2013. 9. 26. 2011헌바271).

그런데 작년 현재는 2017년 12월 31일까지만 출퇴근 중 재해를 일부만 적용하는 현행 산업재해보상보험법을 인정하도록 하고, 2018년도부터는 산재법 개정을 통해 출퇴근중 재해를 인정하라는 취지의 내용을 담은 결정을 하였다.

---

\* 경북대학교 법학전문대학원.

즉 “도보나 자기 소유 교통수단 또는 대중교통수단 등을 이용하여 출퇴근하는 산업재해보상보험(이하 ‘산재보험’이라 한다) 가입 근로자(이하 ‘비혜택근로자’라 한다)는 사업주가 제공하거나 그에 준하는 교통수단을 이용하여 출퇴근하는 산재보험 가입 근로자(이하 ‘혜택근로자’라 한다)와 같은 근로자인데도 사업주의 지배관리 아래 있다고 볼 수 없는 통상적 경로와 방법으로 출퇴근하던 중에 발생한 재해(이하 ‘통상의 출퇴근 재해’라 한다)를 업무상 재해로 인정받지 못한다는 점에서 차별취급이 존재한다.”(헌재 2016. 9. 29. 2014헌바254)

아마 이러한 결정은 통상적인 출퇴근사고를 업무상재해로 인정하는 산재보상보험법 개정안이 2017년 6월 22일 국회 환경노동위원회를 통과하는데 근거가 되었다고 할 수 있다.

## 2. 출퇴근재해의 시행상 문제점

### a) 특별법이 아닌 일반 업무상사고로 규정

출퇴근 행위는 사용자와 체결한 근로계약상 의무이행을 위하여 부수하는 행위(부수성), 정해진 시각에 정해진 장소에 출퇴근하여 하는 행위(구속성), 사업장 밖의 행위(사업장외성)이기 때문에 업무행위는 아니나 업무와 밀접하게 관련되어 있는 행위라고 할 수 있다.

따라서 이번 산재법개정에 의하여 업무행위로 포함되게 되었다. 이에 사용자는 실적요율에 의한 보험료부담의 문제가 있기 때문에 실적요율에 제외할 필요가 있다. 즉 사용자는 자신의 지배영역에 벗어나는 행위로 인하여 보험료를 더욱 부담하여야 한다는 것은 문제가 될 수 있다.

### b) 출퇴근상 통상적 경로의 일탈과 중단의 문제

산재법은 출퇴근 재해를 어떠한 경우에 있어서도 인정하는 것이 아니라 통상적인 경로에 따른 출퇴근행위 중 사고만 산재로 인정한다. 따라서 통상적인 경로를 일탈하거나 중단할 때 출퇴근재해에 해당하느냐의 문제가 생긴다.

### c) 자동차보험과의 관계

자동차보험업자는 면책조항을 두고 있는데, 이는 결국 산재법으로 출퇴근상 산재를 해결하여야 한다는 의미이다.(2003다2802 전원합의체 판결)

이에 산재법에서 명시적으로 산재법에 해결방안을 둘 필요가 있고, 실상 산재법상 구상권을 행사할 수 없기 때문에 근로복지공단의 재정에 부담이 될 수 있다. 종국적으로 사용자의 부담으로 된다.

### 3. 질문

a) 출퇴근 재해를 인정하는데 있어서 업무기인성과 업무수행성의 문제를 거론하고 있는데, 이는 법률에 규정되면 크게 문제가 되지 않는다고 생각한다.

b) 출퇴근 경로를 일탈 또는 중단했다고 다시 복귀하면 출퇴근재해를 인정하여야 하는가?

c) 자동차보험에서 면책조항을 둘 수 있는데, 결국 산재법이 출퇴근재해를 보상하게 되는데 이에 대한 대책은? 그리고 자기과실에 의한 자신의 신체에 대한 손해는 자동차보험에서 가입하지 않으면 자동차보험에서는 보험금을 지급하지 않는다. 결국 산재에 의한 보상금만 지급된다. 결국 자동차 보험업자와 자기신체손해에 가입하지 않은 근로자만 이익을 보는 결과가 된다. 이에 대한 대책은?



[지정토론]

## “출퇴근 재해의 시행과제와 해결방안”에 대한 토론문

이 상 희\*

### I. 출퇴근재해의 산업재해보상보험으로 편입의 당위성

- ILO의 입장이나 주요 선진산업국가의 사례에서도 어떤 형식이든 출퇴근재해를 산업재해로 포섭해왔으므로 출퇴근재해의 산재보상 포섭은 글로벌 기준 내지 관행으로 평가할 수 있음
- 헌법재판소는 2013.9.29. 부담능력 있는 사업주에 의해 제공된 교통수단을 통해 사업주의 지배관리를 받는 출퇴근재해만을 업무상 재해로 인정한 산업재해보상보험법 제37조 제1항 제1호 다목이 헌법에 위반된다고 결정(2014헌바254)
  - 구체적으로, 동일한 출퇴근 행위에 대해 사업주가 교통수단을 제공한 경우에는 산재보상을, 영세사업주로부터 교통수단 제공이 없어 자가 출퇴근시 재해에 대해서는 산재보상을 받지 못하는 것은 합리적 이유없이 비혜택근로자에게 경제적 불이익을 주면서 자의적으로 차별하는 것이므로, 헌법상 평등원칙에 위배되어 헌법불합치결정을 내린 것임
  - 동일한 출퇴근 재해에 대해 공무원의 경우 공무상 재해로 인정해 온 대법원의 일관된 입장(대법원 1993. 6. 29. 선고 92누19309 판결 등)도 공무원과 일반 근로자 간에 무슨 근거로 다르게 해석되어야 하는지에 대해 납득이 될 만한 근거도 없었음
- 다만, 헌법재판소는 단순 위헌 결정을 내릴 경우 출퇴근 재해를 업무상 재해로 인정하는 최소한의 법적 근거가 상실되는 상태를 우려해 내년 2017년 12월 31

---

\* 한국산업기술대학교 지식융합학부 교수.

일까지 해당 조항을 유지하도록 했고, 이러한 추세가 최근의 입법 발의로 이어진 것임

- 따라서 출퇴근 재해에 대한 산재보상 포섭 여부에 대해서는 더 이상 불수용 이유나 설 자리가 없게 되었으므로 수용의 당위성은 명확하게 되었고, 남은 문제는 출퇴근 재해를 산재보상으로 함에 따라 생길 수 있는 특별한 문제나 부작용 등에 대한 검토를 강화하여 시행의 연착륙을 도모할 때임

## II. 출퇴근재해 제도시행의 기본 방향

1. 근로자들에게는 그간 적용이 배제되었던 출퇴근재해를 산업재해 보호망에 포섭하는 방향으로 하는 것이 바람직함

2. 주요 선진국은 처음부터 출퇴근 재해를 산업재해에 포섭하여 형성된 산재보험체제로 구축되어 왔음. 이와 달리 우리나라는 출퇴근재해가 오랫동안 자동차보험시장으로 해결되어 왔으므로 출퇴근재해를 산업재해 보호망으로 포섭하는 것이 ①자동차보험시장을 단기적으로 위축되게 하거나 중기적으로 시장을 사장시키는 결과를 초래하거나 ②이렇게 하는 것이 향후 보험이라는 서비스산업의 경쟁력 시스템에 어떤 영향을 미치는 지 등에 대한 면밀한 검토를 통해 현명한 피를 도모할 필요가 있음

3. 출퇴근재해를 산업재해로 포섭하는 것이 사업주로 하여금 새로운 부담을 증가시킬 것은 명확하지만 새로운 부담 증가가 그간 배제된 출퇴근재해에 대한 보상부분이라면 당연히 부담증가를 받아들여야겠지만 자동차사고 처리와 관련 과실배분이나 중과실 고려 여부 문제 등으로 소모적 행정비용으로 추가되는 방향은 지양할 필요가 있음

4. 결론적으로, 출퇴근재해를 신규 산업재해로 포섭하더라도 뒤늦게 구축하는 시스템의 특징이라는 점을 감안하여, ①기존의 사적 서비스시장의 혼란이나 위축을 최소화 할 필요와 ②발생하는 추가적 비용부담이 늘어난 행정력을 해결하기 위한 기구운영 규모의 증가로 이어지기보다는 가급적 피해자의 혜택으로 돌아갈 수 있도록 짜여

지게 하는 섬세한 정책적 배려가 필요

### Ⅲ. 출퇴근재해 제도시행의 해결 필요 과제 검토

#### 1. 혼란 최소화 위한 예방적 매뉴얼 준비

- 출퇴근 자동차사고의 다양성과 과실을 인정이나 재해인정과 관련한 심사청구 건수 등이 급증할 가능성이 높을 것으로 전망
- 이 때문에 출퇴근 재해 사건 해결에 엄청나게 복잡한 경우의 수가 등장하고, 때에 따라 로또식 보상 가능성 발생 등 사회적 혼란을 예방하기 위해 출퇴근 재해 사고처리 매뉴얼(지침, 가이드라인 등)을 치밀하게 준비하여 불필요한 혼란과 갈등을 예방할 필요
- 특히 근로복지공단의 구상권 행사와 보험사와의 조정 등에 따른 복잡한 협의 문제를 위해 협의조정절차의 마련도 중요하지만 안정적이고 수용성이 높도록 하는 객관적 협의 매뉴얼을 사전에 마련해 둘 필요는 없는가

#### 2. 합리적 보상과 보험료율 결정 방식 검토

- 출퇴근재해는 업무수행중이나 업무기인성에 근거한 업무상 재해와는 인과관계의 밀접도 내지 사업주의 책임 영역에서 분명한 차이가 있으므로 산재보상에서도 차별적으로 책정할 필요는 없는가
- 출퇴근재해는 사업주의 지배관리가 약한 영역이므로 보험료율 산정을 단일효율로 적용하자는 방안도 있음
  - 사업주의 지배관리가 명확히 인정되는 사업주 제공의 교통수단을 이용하는 출퇴근 재해와 개인이 복잡 다양한 교통수단을 이용하는 출퇴근 재해에서, 전자는 안전성이 높고 사업주의 책임 영역 범위내에 밀접하게 들어오지만 후자는 안전성도 낮고 사업주의 책임 영역 범위내로 밀접성이 떨어지는 것이므로, 이

들의 차별성을 보험료율 책정 방식에 반영할 필요는 없는가

### 3. 도덕적 해이나 무분별한 산재보상 요구 심리 예방

- 자동차사고의 경우 자동차보험이나 손해배상청구소송시 과실의 유무 내지 인정 정도가 중요한데 비해 산재사고의 경우 무과실책임에 따라 과실에 따라 보상이 달라지지 않음
- 그러나 자동차사고시 피해자의 과실 여하에 따라 손해배상액이 달라진다는 것은 산재보상금의 지급액도 달라지게 되고 이는 산재보험기금에 영향을 주지 않을 수 없음
  - 따라서 자동차사고의 경우 운전자 중과실이 큰 문제로 되고 있으므로 공무상 재해와 같이 이 부분에 대한 보상금액의 차등적 설정이 필요할 수도 있음
  - 또 자동차사고시 피해자의 과실비율을 가급적 명확하게 처리 할 수 있는 매뉴얼을 제작할 필요와 중과실에 따른 차등적 보상 등에 대한 기준을 마련하여 과도한 산재보상 요구 심리를 예방해야 하지 않은가

## 토론문

이희자\*

### 1. 출퇴근 재해의 보호 범위 관련<sup>1)</sup>

산재보험법 개정안은 “출퇴근이란 취업과 관련하여 주거와 취업장소 사이의 왕복 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말한다.”고 규정하고 있다. 여기에서 ‘취업과 관련하여’ 라고 함은 업무를 수행하기 위해 또는 업무를 마쳤기 때문이라는 뜻으로 이동행위와 업무와의 밀접한 관련을 요구하는 취지로 해석된다.

그리고 ‘주거’란 근로자의 취업 거점으로 되는 거주 장소로서 조기출근이나 장시간 잔업의 경우 숙박 장소로서 생활의 본거 이외에 가지고 있는 아파트나 근무의 형편상 일시적으로 숙박하는 장소도 주거에 해당된다고 할 수 있다. 단신 부임자가 주말 등에 반복·계속하여 귀가하는 경우는 부임지의 주거와 귀가하는 주거의 쌍방이 주거로 된다고 해석될 수 있다.

또 ‘취업의 장소’란 업무를 개시 또는 종료하는 장소를 말한다. 본래의 업무를 행하는 장소 외에 물품을 거래처에 제공하고 그곳에서 직접 귀가하는 경우의 물품 제공처, 외근업무의 경우 최초 또는 최후의 거래처(주택과 직행귀가의 경우) 등이 이에 해당한다.

그리고 “출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우에는 해당 이탈 또는 중단 중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여는 출퇴근 재해로 보지 아니한다.”고 정하고 있다. 여기에서 ‘경로 이탈’은 출·퇴근 도중에 업무 또는 출·퇴근 목적과 관계없이 통상적인 경로에서 벗어나는 것을 말하고, ‘중단’이란 통상적인 경로 상에서 업무 또는 통근과 관계없는 행위를 하는 것이다.<sup>2)</sup>

---

\* 세명공인노무사 대표/법학박사.

1) 菅野和夫, 『労働法』, 弘文堂, 2013, 452면.

## 2. '통상적인 경로와 방법'으로 출퇴근 중 발생한 사고 관련

그동안 출퇴근 재해는 원칙적으로 업무상 재해로 인정하지 아니하고 예외적으로 '사업주가 제공한 통근수단이나 그에 준한 교통수단의 이용 중 재해'만을 사업주의 지배·관리 아래에 발생한 재해로서 업무상 재해로 인정하고 있었기 때문에 출퇴근 수단(방법)이 사업주의 지배·관리 아래에 있는지가 중요한 쟁점이었다.

그런데 이제는 출퇴근 수단의 지배관리 여부는 문제가 되지 않게 되었기 때문에 출퇴근 재해 시 '통상적 경로'인지가 중요한 쟁점이 될 것으로 보인다. 출퇴근 경로와 관련하여 '순리적'인가, '통상적'인가, '합리적'인가 등의 문제이다. 이는 결국 출퇴근 재해 시 보호대상에서 제외되는 '경로 이탈'이나 '중단'으로 볼 것인가의 문제이기도 하다.

이와 관련하여 개정안은 '통상의 출퇴근 재해'를 업무상 재해로 규정하면서 "그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근하는 중 발생한 사고"로 정해, 공무원연금법 시행령 제29조 제1항 2호에서 "통상적인 경로와 방법으로 출근·퇴근하던 중 발생한 사고로 인한 부상"이라는 규정과 유사하게 규정하고 있다. 여기에서 '통상적'이라는 의미가 매우 중요하게 된다.

이와 관련해 판례<sup>3)</sup>는 "공무원연금법상 공무상 재해에는 근무를 하기 위해 주거지와 근무 장소 사이를 통상적인 경로와 방법으로 출·퇴근을 하던 중에 발생한 재해도 포함된다. 여기에서 통상적인 경로와 방법이란 주거지와 근무장소 사이에서 출·퇴근을 위해 왕복하는 경우에 그 지역의 교통사정에 비추어 일반적으로 이용할 것이라고 인정되는, 즉 사회통념상 상당한 경로와 방법을 말하고, 그 중 '통상적 경로'는 소요시간, 거리 등 제반 교통사정을 감안하여 통상 이용하는 것이 합리적인 경로로서, 어느 정도 일관된 특정성을 가질 필요는 있으나 유일한 것을 의미하는 것은 아니고 사회통념상 대체성을 가지는 복수의 경로도 이에 포함되며, 반드시 최단 코스를 의미하지는 않는다"고 판시하였다.

'통상적'이란 사전적 의미는 '특별하지 아니하고 예사' 또는 '일상적'이라는 의미이고, "합리적"이란 '이론이나 이치에 합당한 것'으로 풀이된다. '통상적인 경로 및

2) 서울행법 2006. 6. 14, 선고 2006구합7058 판결.

3) 서울행법 2006. 6. 14, 선고 2006구합7058 판결.

방법'이란 출퇴근 이동을 행하는 경우에 통상 이용되고 있는 경로·수단을 말하므로, 엄격히 해석하면 합리적인 대체경로·수단은 포함되지 않는다고 해석될 수 있다.

따라서 '통상적'보다는 '합리적'이 좀 더 생활보장적 사회보험 성격에 부합된다고 생각되고, 판례에서는 '합리적'인 경우에도 산재보험으로 인정되나 근로복지공단에서 '통상적'이라는 용어를 엄격히 해석해 산재로 불승인하는 경우가 발생될 우려가 있으므로 '합리적'으로 변경함이 바람직하다고 생각한다. 참고로 일본의 경우에는 '합리적인 경로 및 방법'으로 규정하고 있고, 독일, 프랑스에서는 해석상으로 인정되고 있다.

- \* 참고로 뇌심혈관질환의 경우 고용노동부 고시에 의해 '발병 전 1주일 이내 업무의 양이나 시간이 일상 업무보다 30% 이상 증가'된 경우에 단기과로로 업무상 재해로 인정되고 있다. 이와 관련해 근로복지공단에서는 '일상 업무' 개념을 엄격히 해석해 평소 장시간 근로에 종사하는 근로자는 30% 증가가 어렵기 때문에 업무상 재해를 인정받기 어렵게 되어, 결국 행정소송에까지 가서야 업무상 재해로 인정받는 문제점이 있다.

### 3. 출퇴근 재해의 업무상 재해 규정 관련

개정안은 산재보험법 제37조(업무상의 재해의 인정기준) 제3호로 '출퇴근 재해'를 신설하는 내용이므로 '통상의 출퇴근 재해'도 업무상 재해로 인정하는 법안이다. 산재보험법상 업무상 재해란 '업무상 사유에 따른 근로자의 상병 또는 사망 등'으로 업무수행 중 업무에 기인하여 발생한 재해라고 할 수 있다. 그리고 산재보험법상 업무상 재해로 인정되면 3일 이내의 요양기간에 대해 근로기준법상 재해보상 책임이 있고, 위험도에 따른 업종별 보험료율이나 개별실적요율이 적용되며, 업무상 재해로 요양기간 중에는 해고가 금지될 뿐만 아니라 연차유급휴가 규정에서의 출근간주 규정이 적용된다.

'통상의 출퇴근' 행위는 노무제공을 위해 이동하는 목적행위이고 업무의 전 단계로서 필요한 행위이므로 노무제공과 밀접불가분의 관계에 있다고 하더라도 사업주의 지배관리 아래의 활동이라고 할 수 없으므로 업무상 행위라고 하기 어렵다.

따라서 오늘날 산업재해로부터 피재근로자와 그 가족의 생활을 보장하는 기능의 중요성이 커지고 있어 통상의 출퇴근 재해를 보호해 주는 것이 산재보험의 생활보장적 성격에 부합한다고 하더라도, ‘통상의 출퇴근 재해’는 사업주의 지배·관리 아래에서 일어난 재해가 아니어서 산재보험법상 업무상 재해의 법리에 포섭하는 것에 무리가 있어 보이고, 더욱이 3일 이내 요양인 경우 근로기준법상 재해보상 주체인 사용자에게 책임을 묻기 어려우며, 사업주가 재해방지를 위한 노력으로 막을 수 없는 범위의 재해이므로 산재보험법에서 사업의 위험도에 따른 업종별 보험료율을 적용하거나, 사업장별 개별실적보험료율을 적용하는 것은 적절하지 않다고 할 것이다.

이러한 이유로 ‘통상의 출퇴근 재해’를 산재보험법에서 보호한다고 하더라도 업무상 재해 형태와는 다른 별도 재해로 구분하여 도입하는 합리적인 것이라는 제1 발제자의 주장에 동의한다.

#### 4. 출퇴근 재해의 사용자책임 제한 관련(근로기준법 적용 여부)

이완영 산재법안은 ‘통상의 출퇴근 재해’의 경우 근로기준법상 재해보상책임 등의 규정을 적용하지 않도록 하는 내용이나, 위원회 개정안은 관련 조문이 없는 것으로 보인다. 근로기준법 제78조 이하에서 업무상 상병 등에 대해 보상책임을 규정하고, 한편으로 산재보험법상 요양급여는 3일 이내 요양 시 제외되고 있으므로 출퇴근 재해가 산재보험법상 업무상 재해로 인정되는 경우 3일 이내 요양 시에는 근로기준법 적용 여부가 문제된다.

근로기준법상의 재해보상은 근로자에게 발생한 손해라는 위험을 누구에게 귀속시키고, 때로는 벌칙(110조, 2년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금)을 부과하여 강제적, 개별적으로 부담시키는 것이 타당한가의 문제이다.

그런데 산재보험법에 의한 ‘업무상’ 범위는 사용자가 비용을 부담하는 사회보험의 시스템을 사용하여 보상하는 것이 상당한가라는 견지에서 확정되는 것이다. 사용자의 지배 아래에 있지 않거나 개별기업에 내재 혹은 부수하지 않은 위험에 따른 재해가 노동관계 일반과 불가분으로 결합한 재해인 경우에도 산재보험에 포함할 수 있는 것이다. 이는 전 기업을 조직에 가입시켜 가입총체가 사회적 책임에서 피재근로자와 유족의 생활보장을 피함에 따라 사회보장적 견지에서 보상요건의 완화가 가능한 것이다.

판례<sup>4)</sup>는 “여러 개의 건설공사 사업장을 옮겨 다니며 근무한 근로자가 작업 중 질병에 걸린 경우 그 건설공사 사업장이 모두 산재보험법의 적용 대상이라면 당해 질병이 업무상 재해에 해당하는지 여부를 판단할 때에 그 근로자가 복수의 사용자 아래서 경험한 모든 업무를 포함시켜 그 판단의 자료로 삼아야 한다.”고 판시해, 재해 당시 개별 사용자의 책임이라고 할 수 없는 부분까지도 위험범위에 포함하고 있다.

결국 통상의 출퇴근 재해는 사업주의 지배·관리 아래에서 일어난 재해가 아니고, 사업주의 재해방지를 위한 노력을 막을 수 없는 범위의 재해이기 때문에 사용자의 재해보상책임인 근로기준법을 적용하는 것은 불합리하다고 생각된다.

## 5. 산재보험과 자동차보험에 대한 청구권 행사 관련

산재보험은 연령이 많을수록 본인 과실률이 높을수록 피재근로자 측에 유리한 사회보험으로 개인마다 청구권 행사에 따른 실익이 다르다. 산재보험은 기본적으로 피재근로자와 그 유족의 생활보장을 목적으로 하는 사회보험이므로 7급 이상의 장해급여나 유족급여는 연금으로 수령할 수 있고, 휴업기간에 대해 자동차보험이 입원기간에 대해서만 배상하나 산재보험은 통원치료 기간까지 휴업급여를 받을 수 있으며, 재발이나 후유증 있을 시 재요양 받을 수 있는 등 복지제도도 많다. 반면 자동차 보험은 일시금으로 수령할 수 있고 위자료를 받을 수 있다. 산재보험이 근로자의 생존권을 보장하려는 헌법상의 사회보장적 요구에서 비롯된 것이므로 피재근로자의 선택권을 존중하는 것이 중요하고, 행정편의적 차원에서 자유선택권을 불합리하게 제한하거나 생활보호 수단인 연금수급권을 박탈해서는 아니 된다고 할 것이다.

4) 대법원 2017. 4. 28. 선고 2016두56134 판결 등.



[지정토론]

## 출퇴근 재해 산재보험법 개정 관련

안 지 홍\*

- 산재보험법 개정으로 출퇴근 교통사고 피해자도 자동차보험 또는 산재보험에 대한 선택권을 행사할 수 있으나,
  - 자동차보험 사고의 대부분은 염좌 등 경미한 사고이므로 그 승인요건이 까다로운 산재보험(사업주의 동의, 4일 이상의 요양 등)보다는,
    - 대부분 현재와 동일하게 자동차보험으로 처리될 가능성이 높을 것으로 예상되며,
  - 피해자가 산재보험을 청구하더라도 그 지급액을 공단이 보험사에 구상하게 되므로 법개정 이후에도 보험사가 출퇴근 교통사고에 대한 보상책임을 지게 되는 것에는 큰 차이가 없을 것으로 예측
  
- 출퇴근 교통사고로 근로복지공단의 보험사에 대한 신규 구상청구 규모를 정확히 예측하기는 곤란\*하나, 분쟁예방 및 신속한 업무처리를 위한 체계적인 구상체계를 정립할 필요가 있음
  - \* 출퇴근 교통사고의 대부분은 자동차보험으로 처리되고 고령자, 고과실자 등 일부사고건을 중심으로 산재보험에서 선처리될 것으로 예상되는 바, 그 규모가 예상보다 크지 않을 것이라는 관측도 존재
  - 특히 구상을 위한 과실결정과 관련해서는 현재 자동차보험 구상금 분쟁심의회 의 기준, 조정례 등을 준용함이 바람직하고,
  - 구상금협의조정기구 구성·운영과 관련해서는 구상청구건 신규발생 규모 예측의 선행과 아울러
    - 발제자료에 언급된 바와 같이 자동차사고 당사자의 의사와 충돌을 방지할 수 있는 입법적 장치가 필요할 것으로 사료됨

---

\* 손해보험협회 자동차보험팀 팀장.



[지정토론]

## 토론문

남 혜 영\*

### I. 통상의 출퇴근 도입 배경

- 취약계층의 사회안전망 강화 및 산재보험의 사회보장적 역할이 강조되면서 출퇴근 재해의 보호 필요성이 지속적으로 제기되어 오던 중 2016년 9월 헌법재판소에서 현재의 출퇴근 관련 산재보험법 제37조 제1항 제1호 다목에 대한 위헌결정
- 현재에서 현재의 법 조항을 2017. 12. 31.까지만 적용하고 이후부터는 통상의 출퇴근 재해 도입하도록 결정
- 그간 논의되던 법 개정작업이 급물살을 탔으나 현재 국회 법사위에 계류 중인 상태로 2017년 9월 정기국회에서 통과되기를 희망

### II. 관련 법령 및 개정 주요 내용

#### 1. 관련 법령

- 산업재해보상보험법 제5조(정의)
- 산업재해보상보험법 제37조(업무상의 재해의 인정 기준)

#### 2. 개정 주요 내용

- 출퇴근 재해를 업무상 재해의 한 유형으로 신설하여 업무상 사고, 업무상 질병, 출퇴근 재해로 분류한 후 출퇴근 재해를 다시 “**사업주 지배하의 출퇴근 재해**”와 “**통상의 출퇴근 재해**”로 구분

---

\* 근로복지공단 산재보상국 보상계획부장.

- 다만, 경로 이탈과 중단의 경우 출퇴근 재해로 보지 않되, 시행령으로 정한 일상생활에 필요한 행위인 경우 예외 인정 예정

### Ⅲ. 출퇴근 재해 인정 세부 기준

#### 1. 출퇴근의 기본 개념

○ **(출퇴근 정의)** ‘출퇴근’이란 취업과 관련하여 주거와 취업장소 또는 한 취업장소에서 다른 취업장소로의 이동을 말하므로(법 제5조제8호)

- “출퇴근 재해”는 취업과 관련하여 이동 중 **경로상에서 발생한 재해**를 원칙으로 적용
- 즉, 경로(길) 위에서 발생한 재해는 보호되지만 경로상의 건물 등특정 장소 안에서 발생한 재해는 보호되지 않음

○ **(출퇴근 재해 분류)** 출퇴근 재해는 “**사업주 지배관리하의 출퇴근 재해**(법 제37조제1항제3호가목)”와 “**통상의 출퇴근 재해**(법 제37조제1항제3호나목)”로 구분

#### 2. 사업주 지배 관리하의 출퇴근과 통상의 출퇴근 구분

##### 【산재보험법】

**제37조(업무상의 재해의 인정기준)** ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장애가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

#### 3. 출퇴근 재해

가. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출퇴근 중 발생한 사고

나. 그 밖의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 발생한 사고

##### 【산재보험법 시행령】

**제34조의2(출퇴근 중의 사고)**

① 근로자가 출퇴근하던 중에 발생한 사고가 다음 각 호의 요건 모두에 해당하면 법 제37조제1항제3호가목에 따른 출퇴근 재해로 본다.

1. 사업주가 출퇴근용으로 제공한 교통수단이나 사업주가 제공한 것으로 볼 수

있는 교통수단을 이용하던 중에 사고가 발생하였을 것.

2. 출퇴근용으로 이용한 교통수단의 관리 또는 이용권이 근로자측의 전속적 권한에 속하지 아니하였을 것

② 제1항에 따른 출퇴근 이외의 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 하던 중 발생한 사고는 법 제37조제1항제3호나목에 따른 출퇴근 재해로 본다.

3. 사업주 지배관리하의 출퇴근 재해 판단 기준

- 법 제37조 제1항 제3호 가목의 내용을 구절 그대로 해석하여 적용
- 시행령 제34조의2 제1항 각호의 요건 모두에 해당하는 경우에 한하여 「사업주 지배관리하의 출퇴근 재해」로 인정
  - 교통수단을 사업주가 제공하였는지 여부(소유관계)
  - 교통수단의 관리 또는 이용권이 근로자측의 전속적 권한에 속하지 아니할 것
- 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근 중 재해가 「사업주 지배관리하의 출퇴근 재해」에 해당되지 않을 경우 나머지는 모두 「통상의 출퇴근 재해」로 인정

4. 통상의 출퇴근 재해 판단 기준

- (통상의 출퇴근 재해 인정 원칙) 출퇴근 재해는 출퇴근 행위를 하던 중(출퇴근 수행성) 출퇴근에 통상 수반하는 위험이 구체화된 경우(출퇴근 기인성)로서 아래의 요건을 모두 충족하는 것을 말함

- ① 자택 등「주거」와 회사, 공장 등의「취업장소」를 시점 또는 종점으로 하는 이동 행위 일 것
- ② 출퇴근 행위가 업무에 종사하기 위해 또는 업무를 마친 후에 이루어 질 것, 즉 「취업과 관련성」이 있을 것
- ③ 출퇴근 행위가 사회통념상 「통상적인 경로 및 방법」에 따라 이루어 질 것
- ④ 출퇴근 행위 중 「일탈 또는 중단」이 없을 것(단, 영 제34조의3에서 정하는 일탈·중단의 예외에 해당하는 경우는 제외)
- ⑤ 출퇴근 중 출퇴근에 내재된 위험이 구체화 된 경우일 것(출퇴근과 재해 사이에 상당인과관계가 있을 것)

## ① 주거

### 1) 주거의 개념

- 주거란 근로자가 실질적으로 거주하면서 일상생활을 영위하는 주소(住所) 또는 거소(居所)로서 노무제공을 위한 근거지를 말함
  - ① 취업을 위한 근거지로서 근로자 홀로 또는 배우자, 자녀, 부모 또는 조부모 등과 함께 상당기간 거주하였거나 앞으로도 거주 할 것으로 예상되는 장소(**연고지 주거**)
  - ② 취업의 필요상 연고지 주거에서 취업장소를 매일 이동하는 것이 거리, 시간, 교통수단 등을 고려할 때 곤란하여
    - 근무지 근처에 숙소를 별도로 마련하고 그 장소에서 상당기간 출퇴근을 하였거나 앞으로도 출퇴근 할 것이 예상되는 경우 그 숙소(**비연고지 주거**)
  - ③ 근무 사정, 교통두절, 천재지변 등 아래와 같은 불가피한 사유로 취업장소 인근에서 일시적으로 숙박하는 경우 그 장소(**일시적 주거**)

### 2) 주거의 경계

- “주거”의 경계란 불특정 다수인이 자유롭게 통행 할 수 없는 근로자 또는 동거 친족의 지배관리권이 미치는 한계를 말함
- 단독주택의 경우 대문, 공동주택의 경우 개인이 소유(또는 점유)하는 구역의 개별 현관문등이 주거의 경계가 됨

## ② 취업 및 취업장소

### 1) 출퇴근과 취업(=노무제공)과의 관련성

- 법 제5조제8호의 “**취업과 관련하여**”란 출퇴근 행위가 업무에 종사하기 위해 또는 업무를 마침에 따라 이루어질 것을 필요
- 통상의 **출퇴근 시각을 현저히 벗어나 재해가 발생한 경우에는** 출근시간 이전 또는 퇴근시간 이후의 **구체적 행적, 주거와 사업장간의 거리 등 사실관계 확인** 후 합리성이 인정되는 범위에서 취업관련성을 인정
  - 업무종료 후 취업관련성을 부인할 수 있는 상당한 시간(통상2시간)을 초과하여 머문 경우 취업관련성이 없다고 인정하여 출퇴근 재해로 인정하지 않음

2) 취업장소의 개념

- 취업장소란 근로자가 노무를 제공하는 장소로서 아래의 경우가 해당
  - 회사, 공장, 사무소 등 근로계약상의 통상의 업무장소
  - 영업 사원 및 배달원 등 장소를 이동하며 근무하는 경우 근무일의 최초 또는 마지막 영업처·배달처 등

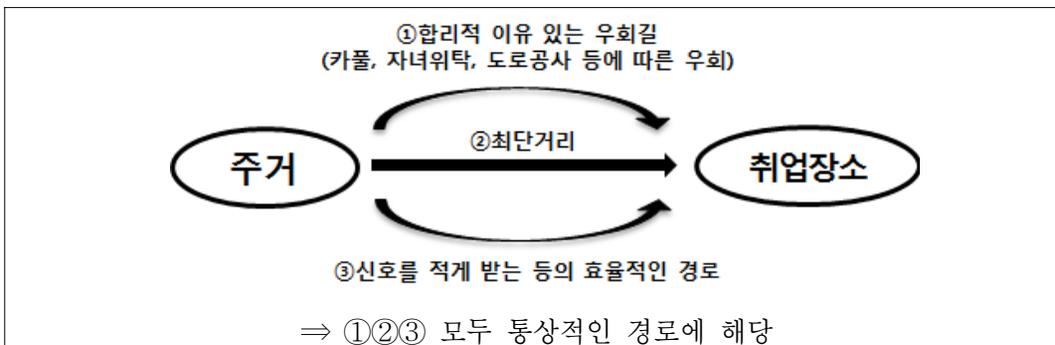
3) 취업장소의 경계

- “취업장소”의 경계란 일반인의 자유 통행 여부 및 사업주가 재해방지에 적절한 수단을 취할 수 있는 가능성을 기준으로
  - 사업주의 지배관리 범위에 속하는 사업장의 외곽경계를 최초로 통과하는 지점을 의미
  - 즉, 사업장의 출입문 또는 이에 유사한 지점이 취업장소와 출퇴근 경로의 경계가 됨

③ 통상적인 경로 및 방법

1) 통상적인 경로

- 통상적인 경로란 주거와 취업장소 또는 취업장소와 취업장소 사이를 일반인이 라면 사회통념상 이용할 수 있다고 인정되는 경로로서 아래의 복수의 경로를 모두 통상적인 경로로 인정
- 따라서 통상적인 경로를 벗어나 사고를 당한 경우 출퇴근 재해 불인정

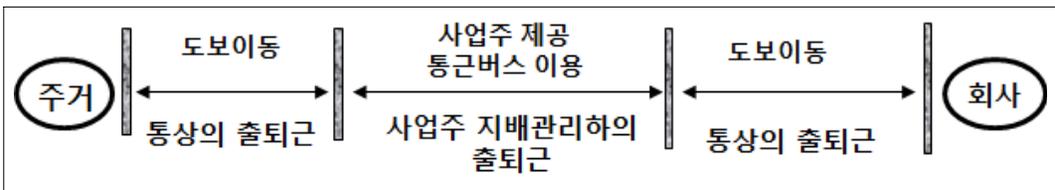


2) 통상적인 방법

- 통상적인 방법이란 법률에서 금지하지 않는 범위내에서 사회통념상 출퇴근 수단으로 적당하며 안전하다고 인정되는 교통수단을 본래의 용법대로 사용할 것과 해당 수단을 이용하는 근로자의 행위까지 합리적인 것을 요함
- 직장동료 등과의 카풀은 목적지, 이동경로, 교통수단, 출퇴근 거리, 교통사정 등 주변여건 등을 고려하여 사회통념상 통상적인 경로 및 방법에 해당하는 경우 인정

3) 사업주 지배관리하의 출퇴근과 통상의 출퇴근이 중복 될 경우

- 1회의 출퇴근 경로상에서 사업주 제공 교통수단(제공한 것으로 볼 수 있는 경우 포함)과 그 외 교통수단을 중복 이용한 경우,
  - 「사업주 지배관리하의 출퇴근 재해」와「통상의 출퇴근 재해」의 구분은 **사고당시 이용 중인 출퇴근 수단을 기준으로 판단**
  - 통근버스 등 사업주가 제공한 교통수단을 이용하더라도 해당 교통수단을 이용하기 위한 이동 및 하차 후 주거 또는 사업장 경계 진입 전까지의 이동의 경우 「통상의 출퇴근 재해」로 적용



④ 출퇴근 경로 이탈 및 중단

1) 경로의 이탈·중단시 적용 원칙

- 출퇴근 경로의 “이탈”은 출퇴근 도상에서 통상적인 경로를 벗어나는 행위를 하는 것을 말하며, “중단”은 출퇴근 경로 상에서 출퇴근과 관계없는 행위를 하는 것을 말함
  - 출퇴근 경로를 이탈하거나 중단하는 경우에는 출퇴근 목적과 관계없는 사적 행위가 원인이므로 이탈 또는 중단중의 사고 및 그 이후의 왕복 중의 사고에 대하여 원칙적으로 출퇴근 재해 불인정

- 일탈 - 퇴근 길에 퇴근 경로를 벗어나 술을 마시거나 쇼핑 등을 하는 행위 등
- 중단 - 출퇴근 경로 상에서 장시간 길거리 공연을 구경하는 행위, 출퇴근 경로 상에 있는 카페에서 장시간 음료를 마시는 행위 등

#### IV. 자동차보험과 산재보험의 중복

- 자동차를 이용하여 출퇴근 하다가 사고가 발생한 경우 자동차보험과 산재보험 중 피해자가 선택하여 보험금을 청구할 수 있으나 동일항목에 대한 중복지급은 불가
  - 산재보험의 경우 자동차보험에는 없는 재요양제도, 연금(장해, 유족), 후유증상 제도가 있어 부상의 정도 등에 따라 양 보험을 비교하여 선택 청구 가능
  - 다만, 자동차 보험과 관련하여 대물, 위자료, 자기신체사고는 산재보험과 중복 되지 않기 때문에 산재보험으로 처리하더라도 자동차 보험에 청구 가능



[지정토론]

## “출퇴근 재해 세미나”에 대한 토론문

최종석\*

- 출퇴근 재해 산재보험 전면 적용을 주요 골자로 하는 산재법 개정안이 국회통과를 목전에 두고 있는 상황임.
- 국회 논의가 지난해 현재 결정을 계기로 금년초부터 급물살을 타 6월에 환경노동위원회를 통과하기까지 입법경과만 단신으로 언론지상에 소개되는 수준에 그치고 있음
- 따라서 근로자와 사용자의 권리의무 관계와 함께 산재보험 재정 등에 큰 영향이 예상되는데도 불구하고 관련 내용에 대한 심도있는 논의와 일반국민의 관심은 부족한 실정임
- 법안 주요 내용과 제도의 도입 취지, 노사의 입장과 제도 도입시 기대효과 및 예상 문제점 등에 대해서는 한국경제신문(2017.7.26자 A33면 참조)에 상세히 소개되어 있음

\* 참고: <http://news.hankyung.com/article/2017072543401>

- 오늘 두 분 발제자와 토론자들께서 충분히 문제제기를 해 주시는 바와 같이 원론적으로는 출퇴근 재해에 대한 보호와 이를 위한 입법 필요성에 대해서는 공감대가 있음. 하지만 국회 논의과정에서도 나타난 바와 같이 입법 기술적인 부분들이나 향후 제도 시행과정 등에 대해서는 여전히 쟁점들이 남아있는 상황.
- 현재 국회 계류중인 산재법개정안(환노위 대안)이 국회에서 통과되면 내년 1월 1일부터 출퇴근재해에 대하여 산재법이 전면 적용될 예정으로 이제 제도 시행일까지 불과 3개월여 남겨두고 있어 시간은 촉박한데도 여전히 세부적인 부분

---

\* 한국경제신문 편집국 전문위원 겸 좋은일터연구소 부소장.

에서는 준비가 부족하다는 지적이 이어짐

- 1) 하위 법령뿐만 아니라 업무처리과정에서 필요한 각종 지침이나 표준업무처리절차 등이 상세하게 준비되어야 함
  - 2) 재정추계의 근거가 되는 교통사고통계 등이 명확하지 않을뿐더러, 아직 업무담당 인력충원 규모 등이 확정되지 않은 상태에서 정부의 산재보험 재정소요도 보수적으로 전망된 것으로 보임
  - 3) 산재보험료 인상 등으로 결국 기업의 인건비 부담 증가로 이어질 우려가 있다는 부분에 대해서는 사전에 충분한 정보제시와 협의를 통해 공감대 형성이 필요
  - 4) 출퇴근시 교통사고 처리 등 근로자들과 기업체 산재업무 담당자들도 제도 시행에 따라 달라지는 내용에 대해 충분히 전달되어야 하나 홍보 등은 미흡
- 모쪼록 오늘 세미나를 계기로 출퇴근 산재보험 적용에 대한 국민과 노사의 이해가 높아지는 계기가 되기를 바랍. 아울러 우리나라와 같이 자동차보험이 이미 보편화된 상황에서 사회보험이 이를 보장하기까지 기본적인 법이론들이 학계에서도 뒷받침될 필요가 있음. (향후 제도 시행과정에서 법률적 쟁점들이 상당히 제기될 것으로 전망됨)
  - 따라서 촉박한 제도 시행준비 과정을 감안하여 국회 본회의 논의시 시행시기를 유예하는 등 신중한 논의가 필요하다고 보며 아울러 고용노동부와 근로복지공단을 중심으로 제도 홍보와 시행준비에 보다 적극적인 역할이 요구된다고 하겠음

<참고> 한국경제신문(2017.7.26자 A33면)

내년 1월1일부터 출퇴근 중 교통사고를 당한 모든 근로자는 산재보험 혜택을 받을 전망이다. 도보는 물론 자전거, 오토바이, 자가용을 이용해 ‘통상의 방법과 경로’로 출퇴근을 하다가 다쳐도 마찬가지다. 이 같은 내용을 담은 산재보험법 개정안이 지난달 22일 국회 환경노동위원회를 거쳐 이달 말 본회의 처리를 앞두고 있다. 노동관계법은 대부분 노사단체 간 견해차가 워낙 크기 때문에 일단 상임위원회만 통과하면 본회의 처리는 거의 확실시된다. 현재는 근로자가 출퇴근 중 교통사고를 당하면 자동차보험이 적용된다. 회사 통근버스로 출퇴근하다가 사고를 당했다면 산재보험이 적용된다.

노사단체와 정부는 산재법 개정으로 근로자가 더 많이 보호를 받을 것이라고 설명했다. 산재보험은 자동차보험과 달리 피해자의 과실 여부를 따지지 않고 연금 형태로 요양급여를 지급하는 등 근로자에게 유리한 측면이 많기 때문이다. 자동차보험의 보험료는 운전자가 내지만 산재보험은 원칙적으로 사업주가 부담한다는 것도 차이점이다.

2013년 교통사고 통계에 따르면 교통사고 피해자 21만5878명 가운데 48.4%인 10만4447명이 출퇴근 도중 사고를 당했다. 자동차보험을 적용받다가 산재보험으로 보상받을 근로자가 어느 정도일지 가늠할 수 있는 수치다. 산재보험에 상당한 규모의 추가 재원이 필요해진 셈이다. 국회 예산정책처는 내년에만 6000억원 이상 보험재정이 투입돼야 할 것으로 내다봤다. 사업주가 내는 산재보험료를 올릴 수밖에 없는 이유다. 올해 산재보험료율은 업종별 차이는 있지만 평균 1.7%다. 정부는 출퇴근 산재범위 확대에 따른 추가부담을 감안하면 산재보험료율이 1.9% 선까지 올라야 할 것으로 예상하고 있다. 근로자 임금총액에 보험료율을 적용해 산출하는 산재보험료는 내년 10% 정도 늘어야 한다는 설명이다.

출퇴근산재산재인정 관련 제도 개편 전후 비교

구분	현행	개편 후
적용범위	통근버스 출퇴근만 산재 적용	도보, 자동차, 오토바이, 자가용승용차 출퇴근 전면 적용 (통상 출근 경로를 벗어나거나 중단되는 경우는 적용 제외)
적용대상	근로자, 특수형태근로자 (보완설계사, 택배기사 등)	개인택시 등 일부 직종은 적용 제외(시행령에 규정)
보험료율	업종별 차등 적용 (평균 1.7% 수준)	평균 1.9% 선까지 인상될 전망(보험료 기준 약 10% 인상 예상)
기타		교통사고는 자동차보험과 중복되므로 구상 범위, 절차 등 규정 필요 (음주, 무면허 등 근로자 과실이 있는 경우는 보험급여 지급 제한)

자료: 고용노동부

출퇴근 교통사고 현황(2013년)

(단위:명,%)



출퇴근 재해를 산재로 인정할지는 하루 이틀 된 고민이 아니다. 출퇴근 재해를 산재로 인정하는 법원 판례가 누적되자 대법원은 2007년 ‘사업주의 지배·관리 하에서 일어나는 출퇴근 재해는 산재보험을 적용해야 한다’고 판단했다. 이를 법제화한 것이 통근버스로 출퇴근하다 발생한 교통사고는 산재로 인정한다는 현행 산재보험법이다. 여기서 통근버스 운행이 힘든 영세 사업체에서 일하는 근로자가 역차별을 받는 문제가 불거졌다. 출퇴근 도중의 사고도 공무상 재해로 인정하는 공무원연금법과 비교하면 형평성이 떨어진다. 이런 이유로 노동계와 학계 등은 근로자 출퇴근 재해를 산재로 인정해야 한다고 주장해왔다. 19, 20대 국회에서 산재법 개정안이 다수 발의된 배경이다.

반론도 만만찮다. 사업주가 챙기기 힘든 사업장 밖의 재해까지 사업주가 책임지는 업무상 재해인지를 둘러싼 법률적 논란이 이어지고 있다. 사업주가 재원을 부담하고, 근로자의 과실과 관계없이 보상하는 산재보험의 기본원리에 비춰 출퇴근 재해를 산재에 포함하는 것은 과도하다는 시각이 적지 않다. 민간 자동차보험을 적용하는 영역을 사회보험인 산재보험으로 대체함으로써 시장경제 원리에 어긋난다는 지적도 나온다. 찬반이 엇갈리는 가운데 쟁점도 많아 국회에서는 제대로 된 심의가 이뤄지지 못했다.

헌법재판소가 지난해 9월 헌법불합치 결정을 내리면서 상황이 크게 바뀌었다. 국회 논의는 급물살을 탔다. 아파트 관리사무소에 근무하는 전기기사가 자전거로 퇴근하다 교통사고를 당했지만 산재로 인정받지 못하자 헌법소원을 냈다. 이에 대해 현재는 △통근버스를 제공할 만큼 여건이 좋은 기업의 근로자만 보호를 받는 것은 평등의 원칙에 위배 △국제노동기구(ILO) 협약은 출퇴근 재해를 산업재해에 포함하도록 권고 △독일 프랑스 일본 등은 출퇴근 재해를 산재보험으로 보호 등을 들어 헌법불합치 결정을 내렸다. 출퇴근 시에는 사업주의 지배·관리 아래에 있다고 보기 어렵고, 출퇴근 방법과 경로 선택이 근로자에게 맡겨져 있는 데다 현재가 불과 3년 전 해당 조항에 합헌 결정을 내렸다는 점을 들어 반대한 소수 의견도 있었다. 현재 결정으로 해당 산재법 조항은 올해 말까지만 효력이 있다. 법 개정이 늦어지면 내년부터 법률적 공백이 생기는 상황이다.

노동계와 정부는 ‘근로자 보호 강화’와 ‘법률 공백 사태 방지’를 위해 산재법 개정안이 국회 통과를 거쳐 조속히 전면 시행돼야 한다는 의견이다. 한국경영자총협회는

지난달 ‘사용자의 부담 증가’ ‘행정적·재정적 준비 부족’ 등을 이유로 단계적 시행이 바람직하다는 성명을 냈다.

근로자로서 출퇴근 재해를 산재로 인정받는 것이 자동차보험에 비해 전반적으로 유리하다. 법이 시행되면 산재 신청이 크게 늘어날 수밖에 없다는 게 정부와 근로복지공단의 예측이다. 사업장 밖에서 일어난 교통사고는 일반적인 산재 사고보다 조사하기 까다롭고 확인해야 할 사실관계도 더 복잡하다. 정부는 근로복지공단 산재조사 인력을 지금보다 2배가량 많은 1400여 명을 확충하는 방안을 논의하고 있다.

출퇴근 교통사고를 산재로 처리하면 자동차보험에 어느 범위까지 보상책임을 물을지도 미리 명확히 규정해야 할 사항이다. 출퇴근 교통사고 때 산재보험을 적용받는 근로자에게는 자동차보험료를 감면해줘야 한다는 의견도 나온다. 평일에는 근로자들이 자동차를 출퇴근 용도로만 사용하는 경우가 많다는 점에서도. 자동차보험 가운데 책임보험이나 자기 신체사고 부문은 감면돼야 한다고 전문가들은 지적했다. 금융당국은 아직 자동차보험료 조정과 관련해 구체적 방안을 내놓지 않고 있다. 준비 미흡을 지적하는 경영계의 목소리가 높아지는 배경 가운데 하나다.

음주·무면허 운전처럼 근로자의 범법행위나 중과실이 있을 때도 산재로 인정할 것인지 국회 논의과정에서 논란이 됐다. 환경노동위원회 통과로 법률적 논란은 수그러들었다고 하지만 근로자의 도덕적 해이를 방지할 대책은 여전히 부족하다는 지적도 있다.

출퇴근 도중에 발생한 재해를 산재로 볼지는 법률적으로나 현실적으로도 논란이 크고 쟁점이 많은 사안이다. 치밀한 사전 준비가 필요한데도 지난해 현재 결정과 올해 초 여야 정권교체를 전후해 산재법 개정 논의가 급속도로 진행됐다. 이달 말 국회를 통과한다면 법 시행까지 5개월밖에 남지 않는다. 2013년 4월 국회를 통과한 정년연장 법안의 경우와 비슷한 상황이다.

박근혜 정부 출범 직후 국회는 근로자 정년을 60세로 연장하는 내용의 법안을 통과시켰다. 보완책으로 임금피크제를 명확히 규정해야 했지만 인구고령화 대비라는 명분만 좇아 어물쩍 노사 자율에 맡겼다. 그 결과 개별 기업에서는 임금피크제 도입을 둘러싼 노사 간 혼란이 상당기간 증폭됐다. 산재보험법도 사전 준비가 치밀하지 않으면 비슷한 전철을 밟을 가능성이 매우 크다.



# 「출퇴근재해의 과제와 전망 세미나」 토론문

임 우 택 본부장(한국경영자총협회 안전보건본부)

## ■ 총평

- 통상적 출퇴근재해의 산재보험 적용에 있어 발제에서 지적된 문제들이 충분히 해결되지 못한 채 입법진행되는 점이 우려됨.
  - 본회는 통상적 출퇴근재해의 특성 및 사업주 예방조치의 한계, 자동차보험사와의 구상 문제 등을 고려하여 다양한 입법보완 및 합리적 제도 설계를 요청해 왔음.
  - 그러나 현재 국회 법사위에 계류 중인 산재보험법 개정안이 통과될 경우 내년부터 통상적 출퇴근재해가 전면 적용됨에 따라 도입 초기 상당한 혼란과 부작용이 예상됨.
- 헌법재판소의 헌법불합치 결정 취지를 존중하되 합리적인 입법 개정 고민이 필요함.
  - 현재의 헌법불합치 결정(16.9.29)은 현행 산재보험법상 보호받는 근로자와 보호받지 못하는 근로자간의 형평성(차별) 문제 해결을 주문한 것임.
  - 현재 결정에 따라 국회의 산재보험법 개정 과정에서 가장 중요한 과제는 그간 학계와 산업현장에서 꾸준히 제기된 쟁점 및 우려사항을 해결할 수 있는 합리적인 제도를 마련·도입하는 것이 되겠음.
  - 그러나 현재 국회 법사위에 계류된 산재보험법 개정안은 통상적 출퇴근재해를 전면 적용함으로써 예상되는 산재신청 건의 증가 및 근로복지공단 업무부담 가중, 자동차보험과의 구상권 행사 문제, 직·간접적인 사업주 부담비용 증가 등에 대한 해결방안이 미흡하다고 판단됨.

- 발제에서 주요 쟁점별 대안으로 제시한 별도재해 형태의 도입, 사업주 책임 제한, 근로자 과실 시 보험급여 지급제한, 교통수단별 단계적 도입 및 자동차보험사와의 구상 조정 등은 모두 이와 같은 문제의식에서 나온 것으로 판단되며, 경영계는 제시된 대안에 원칙적으로 동의하면서 진지한 검토와 평가가 이어져야 한다고 생각함.

## ■ 출퇴근재해 도입 형태

- 통상적 출퇴근재해를 업무상재해로 인정하는 것은 법체계상 불합리한 사업주 부담을 발생시키고 사업장별 단체협약에 따른 부가보상까지 적용되는 문제가 존재함.
  - 발제에서의 지적과 같이 통상적 출퇴근재해의 사회보장적·생활보장적 보호 취지를 고려한다면 근로기준법상 재해보상 의무는 물론 해고제한, 연차휴가 산정 시 출근 간주 규정까지 통상적 출퇴근재해에 적용하는 것은 개정 취지를 벗어난 과도한 입법조치이며 불합리한 사업주 부담 발생이라 판단됨.
  - 또한 제조업(자동차·조선·기계)을 비롯한 전기·금융·의료업종 주요 기업의 단체협약에는 업무상재해 발생 시 사업주 부가보상 조항이 존재하는데, 사업주 지배관리하에 발생한 재해에 대한 기업의 자율적 보상 차원의 부가보상이 근로자의 전속적 권한에 속하고 사업주의 뚜렷한 재해예방조치 방법도 찾기 어려운 통상적 출퇴근재해에까지 적용되는 문제가 발생함.

### [참고] 단체협약상 업무상재해 부가보상 조항 예

- (생계보조비 지급) 회사는 업무상 상병으로 산재보험법상 지급되는 휴업급여와는 별도로 요양 개시일로부터 **6개월간 평균임금의 20%**를 생계보조금으로 지급
- (장해위로금 지급) 업무상 상병으로 장해가 남았을 시 회사는 **장해급여와는 별도로 위로금을 지급**(산재요양 중 정년퇴직한 자 포함)
  - 난청 및 요추, 흉추, 경추, 미추, 근골격계장해자 : 30% / 기타 일반 장해자 : 60%
- (우선 채용) 조합원이 업무상 사망 또는 장해로 인하여 퇴직하였을 경우 회사는 채용 시 **그 유가족 또는 처 또는 자녀 중 1인을 우선 채용**

- 문제해결을 위해서는 단협 개정이 필요하나 사실상 노조의 기득권 포기가 어려운 상황에서 부가보상 조항의 완화·삭제가 쉽지 않고, 이러한 현실이 충분히 고려되지 못한 법 개정 조치는 사업장의 인력 운용 어려움과 근로자의 도덕적 해이 유발 등을 가중시키는 결과를 초래할 것으로 우려됨.

※ 중앙일보 보도('15.11.5)에 따르면, 509만원의 월급을 받던 근로자가 통상적 출퇴근재해 발생 시 단협상 부가보상으로 680만원을 받게 되는(역전현상 발생) 것으로 확인

## ■ 경로 이탈·중단 예외 범위 설정

- 제도 도입 혼란 최소화와 조기 안착을 위해 통상적 출퇴근 경로 (순로) 이탈·중단 행위의 적용제외를 엄격히 적용하는 것이 필요함.

- 이탈·중단 행위의 예외 적용 기준인 ‘일상생활에 필요한 행위’를 지나치게 넓게 해석할 경우, 근로자의 사적 행위 개입 가능성이 더욱 증가하고 산재보상의 정당성 여부에 대한 논란 등이 심화될 것이 예상됨.

- 또한 영미권 및 유럽 등의 해외 국가와 달리 우리나라는 퇴근 후 다양한 사적 모임 및 활동이 이루어지는 문화임을 고려할 때, 이탈·중단 행위 논란이 심화될 수밖에 없으며 결과적으로 현재의 결정 취지를 벗어난 과다보상이 이루어질 가능성이 높음.

※ 발제에 따르면 전체 출퇴근재해 중 퇴근시간대 사고비율이 최대 82.8% 수준으로 집계되는 등 퇴근시간 사고비중이 높은 것이 확인되고 있음.

## ■ 근로자 과실에 대한 보험급여지급 제한

- 근로자의 전속적 권한에 속하며 사업주의 재해예방 노력이 미치지 못하는 통상적 출퇴근재해를 기존 업무상재해와 동일하게 보상하는 것은 형평성에 위배되는 것이라 판단됨.

- 일부에서는 출장중 음주운전 사고도 업무상재해로 인정됨을 예로 들며 산재보상의 형평성을 언급하고 있으나, 이는 재해 특성을 고려하지 못한 지적이며, 타 법과의 형평성도 고려되어야 할 것임.
  - 출장중 재해는 근로자가 사업주의 지시를 받아 업무수행 중 발생하는 것으로, 사업주의 지배관리 영역 안에서 발생한 사고이므로 통상적 출퇴근재해와 재해 특성이 다르며, 출장중 발생한 사고라 할지라도 사업주 지시 위반행위·근로자 사적 행위·정상적 출장경로 이탈로 발생한 사고는 업무상 재해로 불인정함(산재보험법 시행령 제27조제2항).
  - 또한 산재보험의 ‘무과실책임주의’ 원리는 ‘업무상 재해가 사업주 지배관리하에 발생’ 하였음을 전제로 적용되는 것임에도, 근로자의 전속적 권한에 속한 통상적 출퇴근재해에 무과실책임주의 적용을 주장하는 것은 타당하지 못하며, 타 법과의 형평성에도 어긋나는 문제를 초래함.
    - ※ 통상적 출퇴근재해는 사회일반적인 위험에 의한 발생임에도 공무원연금법, 국민건강보험법 등은 근로자 종과실로 인한 급여지급을 제한하고 산재보험법에서만 급여지급을 제한하지 않는 것은 비합리적
- 특히, 고의·자해·범죄행위와 근로자 과실 행위는 법적으로 구분되는 개념이며, 명확한 기준 부재 시 소송 남발 등 불필요한 행정부담을 급증시킬 것으로 예상됨.
  - 국회 입법논의 과정에서 고용부는 근로자 과실에 대한 급여지급 제한 규정이 없더라도 산재보험법 제37조제2항\*을 근거로 엄격한 업무상 재해 여부 판정이 가능하다는 의견을 개진한 바 있음.
    - \*(산재보험법 제37조제2항) 근로자의 고의·자해행위나 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 발생한 부상·질병·장해 또는 사망은 업무상의 재해로 보지 아니한다. 다만, 그 부상·질병·장해 또는 사망이 정상적인 인식능력 등이 뚜렷하게 저하된 상태에서 한 행위로 발생한 경우로서 대통령령으로 정하는 사유가 있으면 업무상의 재해로 본다.
  - 그러나 근로자의 과실 행위가 고의·자해·범죄행위와 일치하는 것은 아니며, 과실 행위에 대한 명확한 기준 없이 산재보험법 조문만을 근거로 판단하는 것은 적절치 못함.

- 만약 현행 규정만으로 사안별 인정 여부를 판단할 경우, 명확한 판단기준 부재로 혼란이 가중되고 산재심사·재심사·행정소송 급증, 불필요한 행정 부담 증가로 이어져 운영상 문제를 초래할 것이 우려됨.

## ■ 자동차사고 시 자동차보험사와의 조정(구상금 조정협의회)

- 자동차사고의 출퇴근재해 신청 폭증과 그로 인한 문제점들이 다양하게 제기된 가운데, ‘구상금 조정협의회’ 운영이 얼마나 실효성 있는 대안이 될 수 있는지 우려됨.

- 발제에서 논의된 것처럼 자동차사고의 보상은 어느 쪽에 먼저 청구(산재보험 또는 자동차보험)하더라도 신청 건수의 폭증 및 구상에 필요한 자료 수집·확보 필요성에 따라 근로복지공단 및 자동차보험사의 막대한 인력 투입과 복잡한 조율 과정이 불가피함.
- 결과적으로 원활한 재해보상 및 구상을 위해서는 인력 투입 및 행정시스템 정비 목적의 상당한 비용 발생이 예상되며, 합리적이고 신속한 구상절차를 마련하지 못할 경우 매우 큰 혼란과 보험재정에 악영향까지 우려됨.
- 더욱이 현행 자동차 사고 구상결정에 따른 금액회수율이 총보험급여액 대비 10%~30% 수준에 불과\*하고 구상금 회수에 3~4년 이상이 소요\*\*됨을 감안할 때, 개정안에서 제시한 구상금 조정협의회를 운영하더라도 근본적 문제 해결에 미흡할 것으로 예상됨.

\* 근로복지공단 내부자료 등 참조

\*\* 근로복지공단과 자동차보험사 간 합의를 통한 구상금 회수까지 약 3년, 소송 후 회수까지 약 4년 정도 소요되는 것으로 추정(출퇴근재해 도입의 재정부담 설정에 관한 연구, 2013년)

○ 장기적으로 분담협정 체결을 통한 구상권 행사가 바람직하겠으나, 준비 과정에서 면밀한 검토와 적극적 협력이 반드시 필요하겠음.

- 독일식 분담협정체결로 행정 효율성 증대 및 원활한 구상권 행사가 가능하도록 노력하는 것이 바람직하겠으나, 국내 출퇴근재해 보상 관련 충분한 데이터가 축적되고 분석의 과정이 수반되어야 하므로 점진적인 접근이 불가피함.

- 그렇다면 현행 과도기적 단계에서의 적절한 처리방안 마련과 산재보험 및 자동차보험사 간의 긴밀한 협력구조 구축이 매우 중요하겠으며, 이에 대한 구체적인 검토와 실행방안 마련이 시급함.

- 가령, 산재보험 보상 후 근로복지공단에서 자동차보험사에 구상권을 행사하더라도 자동차보험사의 면책약관 적용 및 확대\* 등을 통해 산재보험에 재정부담을 전가시킬 가능성에 대한 해결방안도 논의가 필요함.

\* 자동차보험 약관 수정으로 재해면책범위를 확대할 경우, 사실상 산재보험에서 사고보상비용을 일방적으로 떠안는 문제 발생

※ 현행 자동차 보험 표준약관은 「산재보험법」에 의한 재해보상이 가능할 경우 대인배상Ⅱ 보상책임에서 면책됨을 명시(재해면책약관)

[참고] 자동차보험약관 중 재해면책약관 내용

**제8조(보상하지 않는 손해)**

② **다음 중 어느 하나에 해당하는 사람이 죽거나 다친 경우에는 「대인배상Ⅱ」에서 보상하지 않습니다.**

2. 배상책임이 있는 피보험자의 피용자로서 「**산업재해보상보험법**」에 의한 재해보상을 받을 수 있는 사람. 다만, 그 사람이 입은 손해가 같은 법에 의한 보상범위를 넘어서는 경우 그 초과손해를 보상합니다.

3. 피보험자동차가 피보험자의 사용자의 업무에 사용되는 경우 그 사용자의 업무에 종사 중인 다른 피용자로서, 「**산업재해보상보험법**」에 의한 재해보상을 받을 수 있는 사람. 다만, 그 사람이 입은 손해가 같은 법에 의한 보상범위를 넘는 경우 그 초과손해를 보상합니다.

## 토론문

임 성 호\*

### 1. 산재보험의 취지와 출퇴근재해의 업무관련성

1) 산재보험의 기본취지는 근로자의 업무상재해에 대한 신속하고 공정한 보상과 근로자 보호이다. 산재보험법은 1조 목적에서 산재보험의 목적을 “근로자의 업무상의 재해를 신속하고 공정하게 보상하며 ~ (중략) 사업을 시행하여 근로자 보호에 이바지 하는 것”임을 분명히 하고 있다.

통상적인 출퇴근도중의 재해에 대한 보호에 대해 반대를 주장하는 측은 처음 사업주 책임이 없다는데서 출발한 도입불가론에서부터 시작하여 이후 시기 상조론으로, 최근에는 제한적 도입론으로 변해왔는데, 각각의 출발점과 이유에서 큰 변화가 보이지는 않으며, 때 시기의 법률적 환경 등에 기초하여 도입 여부나 방법 등에서 차이를 보이고 있는 것으로 보인다. 하지만 노동자의 입장에서 이는 처음부터 산재보험의 취지를 제대로 이해하지 못한 가운데에서, 산재보험을 공급자와 사용자 중심에서 바라보고 있음을 반증하고 있는 것에 다름아니다.

2) 산재보험법은 제 5조에서 업무상의 재해에 대해 “업무상의 사유에 따른 근로자의 부상·질병·장해 또는 사망”이라고 정의하고 있다. 앞에서 언급한 것처럼 산재보험법의 취지에 비취볼 때 노동자의 출퇴근은 노동력 제공을 위한 필수조건으로서, 업무와 밀접불가분의 관계이자, 업무에 따른 필수적인 부수행위로 해석될 수 있을 것이다. 사업주의 지배관리 여부와 관련해서도 현행 산재보험법상 사업주의 지시를 받아 사업장 밖에서 업무를 수행하던 중 발생한 사고를 출장중재해라고 하여 업무상사고로 규정하고 있는데, 출퇴근 역시 사업주의 지시에 따른 노동을 위한 과정으로서 출

---

\* 한국노동조합총연맹 실장.

장중재해와 달리 불 이유가 없다.

현행 법상 출장중의 재해나 업무수행과정에서의 생리행위 등 업무준비행위 등 역시 그 자체를 업무로 해석하여 보호하는 것이 아님은 모두가 알고 있는 바이다. 다만, 업무상의 사유 및 업무에 따르는 필요적 부수행위로 보아 업무상의 사유로 제시하고 있음을 볼 때 출퇴근은 사업주가 정한 출퇴근 시각과 근무지에 기속된다. 이는 현재 판결에서 다수의견으로 제시된 바 있는데, 출장해위도 이동방법이나 경로선택이 근로자에게 유보되어 있는 경우가 많음에도 불구하고 업무상사유를 부정하지 않는다는 점에서 통상의 출퇴근행위와 다를 바 없다.

3) 이와관련 과거 대법원 전원합의체는 2007년 8:5로 업무상재해 불인정 판결을 낸 바 있다. 그러나, 불인정판결(다수의견)조차 현행 법률을 기준으로 한 판결이며, “통상적인 방법과 경로에 의하여 출퇴근하는 중에 발생한 사고를 업무상재해로 인정한다는 특별한 규정으로 따로 두고 있지 않기“ 때문에 불인정한다는 것이다. 법률 개정의 필요성 여부는 입법의 영역에 두었으므로 법률을 개정할 경우 문제가 될 수 없다. 오히려 당시 대법원의 소수의견은 기존 법령에도 불구하고, 출퇴근을 사업주의 지배하에 있다고 보고, 제4조 1호 업무상의 재해에 대한 정의 규정을 통해 업무상재해로 규정하고 있다.

4) 또한 2013년 헌법재판소의 결정의 내용을 살펴보면, 당시 현재 결정은 합헌 결정으로 났지만, 내용상에서 있어선, 산재보험법에 대한 위헌 결정이다. 다만 헌법불합치를 위한 정족수(2/3)를 채우지 못한 것일 뿐이며, 입법의 영역에서 해결할 것을 주문한 것이다.

당시 헌법 불합치 의견을 낸 다수의견을 정리하면, 1) 산업재해는 이미 개별 기업 차원의 안전위생시설의 기술적 개량만으로는 방지할 수 없는 경우가 적지 않고, 2) 재해위험을 개별 사업주에게 귀속시키는 것도 불가능하다. 3) 산재로부터의 피재근로자들의 생활보장 기능 중요성이 커지고 있다. 4) 출퇴근은 업무의 전단계로서 업무와 밀접 불가분의 관계에 있다. 5) 사업주가 정한 출퇴근시각 및 근무지에 기속한다. 6) 대법원이 출장중 재해에 대해 경로선택, 방법 등이 근로자에게 유보되어 있음에도 불구하고 업무상재해로 인정하고 있는데, 이는 통상의 출퇴근 행위와 다를 바 없다.

5) 다만 일부에서 제기하고 있는 공무원 출퇴근보호제도에 대한 오해에 대해 의견을 말하자면, 첫째, 공무원이 납부하는 기여금과 국가의 부담금으로 이루어진다는 견해에 대해서는 공무원연금법 제65조 제2항은 “제34조에 따른 급여에 드는 비용과 제42조에 따른 급여 중 공무에 따른 질병·부상·장애 또는 사망 및 순직유족급여에 드는 비용은 국가나 지방자치단체가 부담한다.”라고 규정하고 있다는 점에서 전적인 무지와 오해이다. 둘째, 공무원연금법상 각종 급여와 보상의 종류가 더 많으며, 공무상재해의 경우 ‘국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률’에 의해 금전적으로 환산 불가능한 지원이 있다는 점을 애써 간과하고 있다는 점이다. 셋째, 재해보상에 대해 공무원 연금과의 관계에 대해 일방적인 비교는 사실의 왜곡에 불과하다. 예를들어 장해급여의 경우만 하더라도 본인부담금의 발생실태부터 요양단계에서의 여타 복지제도의 보완 여부, 장해 이후의 노동력 복원과 복직 등을 종합적으로 검토해야 할 것이다.

## 2. 산재보험법 개정의 경과

1) 국제노동기구(ILO), 1964년 협약 제121호 (업무상재해급여 협약 및 권고)를 통해 출퇴근사고를 업무상재해와 동일시하거나 적어도 동일한 취급을 할 것을 결정함.

2) 한국노총, 1992. 7. 3, 통근재해 보호에 대한 정책건의 (노동부, 검토후 논의계획으로 회신함)

3) 헌법재판소, 2013. 10. 2 합헌결정(위헌소지의견 과반초과 했지만 위헌결정에 1표 부족)

4) 2017. 6. 22 : 환경노동위원회 전체회의, 산업재해보상보험법 개정안 통과

5) 2017년 9월 현재 국회 법제사법위원회 계류중

- 그러나 2018년 1월에는 입법 여부와 관련없이 해당 조항은 무효로 되며, 출퇴근중의 재해를 보상해야 함.

### 3. 출퇴근재해 산재보험법 개정내용의 검토

#### 1) 중과실에 대한 보험급여 제한

산업재해보상보험법은 고의·자해행위나 범죄행위에 대해 업무상재해로 보지 않는다는 명확한 인정기준을 갖고 있다. 중과실에 대한 인위적인 보험급여의 제한은 다른 업무상재해와의 형평성 문제가 제기된다는 점에서 차별속의 차별이며, 행정적 실익도 없다. 또한 공무원 연금의 지급제한 규정은 공무원의 신분과 공무원연금제도의 일부로서 국가나 지방자치단체가 전액 부담하고 있는 공무원 재해보상제도에 기초한 지급제한제도로써 산재보험법과 동일하게 규정할 수 없다. 공무원연금법상 각종 급여와 보상의 종류가 더 많으며, 공무원에 대한 보상체계는 유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률'에 의해 비금전적 지원과 공무원연금에 의한 보호의 체계와 상호관계를 갖고 있다.

#### 2) 자동차사고에 대한 단계적 적용.

현행 도보나 자전거 이용 출퇴근만이 아니라 자동차 사고까지 일괄 적용하는 것이 현재의 결정 취지에 부합한다. 도보나 자전거 사고와 자동차 사고간의 형평성 문제가 제기되며 행정적 실익도 없다.

#### 3) 출퇴근재해 관련 경로 및 방법상 일탈·중단의 규정

일상생활에 필요한 행위와 관련 출퇴근상 필요행위, 선거권 행사 행위, 카풀행위, 직업훈련이나 학교교육법 등에 의한 교육훈련, 아동(취학 및 미취학)양육의 과정, 그 밖에 사회통념상 예견되는 행위 등을 폭넓게 규정함으로써 노동자들의 생존권과 출퇴근재해 보호를 보장토록 해야 한다.

#### 4) 적용제외 대상

적용제외 조항에 대해 법률상으로 지나치게 포괄적으로 규정함으로써 대통령령을 통해 다수의 노동자들이 적용에서 제외될 수 있는 근거조항이 될 수 있다는 점에서 문제가 크다. “제124조(중·소기업 사업주에 대한 특례)중 출퇴근 경로와 방법이 일정하지 않은 직종 등에 대해 대통령령에 의해 적용하지 아니할 수 있다.”로 개정하는

것이 바람직하다.

5) 결론적으로 출퇴근재해의 도입과 관련하여 중과실이나 일탈 중단상의 제한, 적용대상의 제외 등은 차별속에 차별을 심어놓고, 제한속에 다시 제한을 두는 것으로서 헌법재판소의 불합치 결정을 이해하지 못하는 것이다. 출퇴근재해에 대한 각종 제한을 남겨, 일탈이나 중단 등을 광범위하게 적용해버리거나, 끼어들기나 신호위반을 했다는 이유로 보험급여의 일부를 제한한다면, 아이들을 어린이집에 맡기는 행위를 출퇴근 보호에서 제외한다면 이는 또다시 구멍난 사회안전망이 될 수 밖에 없다.

#### 4. 출퇴근재해 보호의 의의와 향후 과제

출퇴근재해의 보호를 포함하는 산업재해보상보험법의 개정은 출퇴근 없는 노동이 없음에도 불구하고 출퇴근중 재해를 인정받지 못해온 노동자(비혜택 노동자)에게 사회적 보호가 확대되었다는 점에서 산재보험법의 근본취지에 부합하는 개정으로서 의의가 있다.

그리고 이러한 제도 도입의 취지를 살리기 위해서는 무엇보다 국회 법사위 및 본회의의 조속한 통과가 필요하다. 2018년 1월부터 적용될 제도로서, 충분한 제도도입 준비를 역설하면서도 이렇듯 국회에서 발목이 잡혀있다는 것은 발목잡기로 비취질 수 밖에 없다. 출퇴근재해의 도입 과정에서 나타날 일부 위험성을 지나치게 과대포장하고 있으며, 제도 도입상 지나친 제한은 제도 도입의 사회적 취지를 훼손할 뿐 아니라 또다시 제도간, 수혜자간 형평성의 문제가 제기되며, 절름발이 제도라는 오해와 소외되는 피해자들의 분노를 일으킬 것은 불문가지이다.

무엇보다 인력 및 예산, 재해조사, 구상권 조정 등에 대한 준비를 통해 출퇴근재해 보호제도의 실질적 적용과 정착률이 필요하다.

또, 시행령 제정과정에서의 노동자 불이익 방지를 위해 출퇴근상의 일탈이나 중단, 통상적인 경로, 취업과 주거지 등 제도의 실질적 적용과정에 있어서도 사회통념상 노동자의 출퇴근 중 일어날 수 있는 사회적 행위로 인한 불이익이 없도록 해야한다. 노동자의 입증부담 완화를 위한 재해조사 등 보상서비스의 확충이 필요한데, 이는 산업재해의 입증 책임과 그에 따른 피해가 일방적으로 노동자에게 전가되고 있는 현실

에서, 출퇴근재해의 입증책임과 산재보험 신청을 지원하는 적극적인 보상정책으로 해결해야 함을 의미한다.

제 3자 불법행위에 대한 구상권을 행사하는 근로복지공단은 출퇴근재해가 교통사고인 경우 자동차손해배상보장법에 의한 책임보험제도가 실시되고 있는 점을 고려할 때, 구상업무를 위한 보험사와의 협의조정기구를 통해 오히려 과거 구상금 관련 분쟁까지도 통크게 해결할 수 있는 길을 모색할 수 있을 것으로 보이며, 중앙단위의 조정을 통해 구상 사무를 간소화하는 방안을 강구하는 것이 시급할 것이다.