

의견서

『일하는 사람의 권리에 관한 기본법안』 및 『근로자 추정 조항』

2026. 3.

민주사회를 위한 변호사모임
노동위원회

목 차

I. 의견서의 취지(3p)

II. 입법의 배경과 필요성(3p)

1. 노동시장의 구조적 변화와 보호의 사각지대
2. 근로기준법상 근로자 개념의 한계
3. 국제적 흐름과 입법의 시대적 요청

III. 정부안 『일하는 사람의 권리에 관한 기본법안』에 대한 비판적 검토(5p)

1. ‘기본법’으로 기능하기 어려운 점
2. 보호 대상의 한정: ‘모든 일하는 사람’이 아닌 특수고용노동자 특별법
3. 기존 노동법 체계와의 관계 불명확
4. 근로자성 확대의 걸림돌이 될 위험
5. 국가의 의무와 장기적 계획의 부재

IV. 근로기준법상 ‘근로자 추정’ 조항에 대한 검토(11p)

1. 추정제도의 구조와 한계
2. 근로자 범위 확대와의 괴리
3. 추정의 실효적 범위 문제

V. 민변 노동위원회의 입법 제안(12p)

1. 근로자 범위 확대
2. 근로자 추정 기준
3. 기본법의 근본적 재설계: 입법의 순서와 성격

VI. 결론(14p)

I. 의견서의 취지

민주사회를 위한 변호사모임(이하 ‘민변’) 노동위원회는, 현재 제22대 국회에 계류 중인 『일하는 사람의 권리에 관한 기본법안』(김태선 의원 대표발의, 이하 ‘기본법안’ 또는 ‘정부안’) 및 『근로기준법 일부개정법률안』(김주영 의원 대표발의, 이하 ‘추정제 법안’)에 대하여, 다년간 노동현장에서 비정규·특수고용·플랫폼 노동자들의 권리 보장을 위해 활동해 온 경험에 기초하여 아래와 같이 의견을 제출한다.

민변 노동위원회는 ‘일하는 모든 사람’의 기본적 노동권을 보장해야 한다는 입법 취지에는 공감한다. 1990년대 구조조정과 외환위기 이후 급격히 재편된 한국 노동시장에서, 플랫폼 노동자·특수형태근로종사자·프리랜서 등 새로운 형태의 노무제공자들이 ‘자영업자’라는 형태로 법적 보호의 사각지대에 방치되어 온 것은 엄연한 현실이다. 이들에게 인간으로서의 존엄과 기본적 노동권을 보장하기 위한 입법적 노력은 더 이상 미룰 수 없는 시대적 과제이다.

그러나 민변 노동위원회는, 현재 정부가 제출한 법안이 그 취지를 충분히 구현하고 있는지에 대하여 심각한 우려를 표명하지 않을 수 없다. 현재의 정부안은 ‘기본법’이라는 외피를 갖추고 있으나, 실질적으로는 ‘특수고용노동자에 대한 선언적 수준의 특별법’에 그칠 가능성이 높으며, 오히려 근로기준법상 근로자 범위의 확대라는 본질적 과제를 회피·우회하는 결과를 초래할 수 있다. 추정제 법안 역시 근로자 개념의 실질적 확대 없이 절차적 개선에 머무르고 있어, 현재의 구조적 문제를 근본적으로 해결하기에는 역부족이다.

이하에서는 위 법안들에 대한 구체적 검토 의견을 밝힌다.

II. 입법의 배경과 필요성에 대한 공감

1. 노동시장의 구조적 변화와 보호의 사각지대

한국의 노동시장은 1990년대 이후 정규직 중심의 표준적 고용관계로부터 비정규직·특수고용·플랫폼 노동으로 급격히 재편되어 왔다. 경제활동인구조사에 따르면 고용원이 없는 자영업자(1인 자영업자)는 2025년 8월 기준 414만 1천 명으로, 취업자의 14.6%에 달한다. 국세청 자료를 활용한 연구에 의하면, 인적용역 사업소득자 중 종속계약자는 575만 명에 이른다. 근로환경조사를 활용한 연구에서는 종속계약자가 293만 명, 취업자 대비

10.2%로 추산되며, 이는 유럽 평균(2.9%)의 2.7배에 달하는 수준이다.

이들 중 상당수는 계약의 형식만 ‘도급’ 이나 ‘위임’ 일 뿐, 실질적으로는 사용자의 지시와 통제 하에서 종속적으로 노무를 제공하고 있다. 그럼에도 불구하고 현행 근로기준법상 ‘근로자’ 로 인정받지 못하여 최저임금, 해고 제한, 산업재해보상, 사회보험 등 기본적 노동법적 보호로부터 배제되고 있다.

2. 근로기준법상 근로자 개념의 한계

1953년 제정된 근로기준법은 “근로자라 함은 직업의 종류를 불문하고 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자” 로 근로자를 정의하고 있다. 문제는 대법원의 판단 기준이 너무나 엄격하다는 것이다. 2006년 대법원 판결이 확립한 근로자성 판단기준은 여전히 ‘인적 종속성’ (사용자의 상당한 지휘·감독) 중심이며, 경제적 종속성이나 조직적 종속성을 충분히 반영하지 못하고 있다.

이러한 협소한 판단기준으로 인해 학습지 교사, 골프장 캐디, 택배기사, 화물 지입차주 등 다수의 특수고용 직종이 근로자성을 부정당하고 있으며, 동일 직종 내에서도 판단이 엇갈리는 불안정한 상황이 지속되고 있다. 2006년 판례 기준이 주요한 판단틀로 기능하고 있는 20년 동안 자본의 노무관리방식은 변화무쌍하게 바뀌어 왔으나, 법원의 해석론은 이에 부응하지 못하고 있다.

3. 국제적 흐름과 입법의 시대적 요청

ILO는 2006년 ‘고용관계에 관한 권고’ (제198호)에서 ‘사실 우선의 원칙(Primacy of facts)’ 을 천명하고, 계약서 명칭이 아닌 실제 일하는 방식으로 노동법적 지위를 결정해야 한다고 권고하였다. 2019년 ILO 100주년 선언은 ‘보편적 노동권 보장(Universal Labour Guarantee)’ 개념을 제시하며, 모든 노동자에게 결사의 자유, 차별 금지, 안전한 노동환경 등 4가지 기본 권리를 보장할 것을 요구하고 있다. ILO는 특히 새로운 근로자 범주 신설이 기존 근로자보다 낮은 수준의 보호를 제공하여 ‘하향 평준화’ 의 수단이 되어서는 안 된다고 경계하고 있다.

EU는 2024년 플랫폼노동 지침을 채택하여, ‘지시와 통제’ 사실이 발견되면 고용관계로 추정하고 반증 책임을 플랫폼에 부여하는 제도를 도입하였다. 스페인은 2021년 라이더법을 통해 알고리즘에 의한 통제를 근로자성 인정의 근거로 명시하였고, 캐나다는 2024년 노동법 개정으로 보수를 지급받는 사람을 근로자로 추정하되 ‘종속적 계약자’

라는 제3의 범주도 인정하는 등 다양한 입법적 접근이 이루어지고 있다.

이러한 국제적 흐름에 비추어, 모든 일하는 사람의 기본적 노동권을 보장하기 위한 입법적 조치가 필요하다는 점에 대하여 민변 노동위원회는 깊이 공감한다.

III. 정부안 『일하는 사람의 권리에 관한 기본법안』에 대한 비판적 검토

1. ‘기본법’으로 기능하기 어려운 점

가. 기본법의 법적 성격과 기능

‘기본법(Basic Law)’이란 특정 분야의 정책 수립·추진·제도 운영에 관한 기본적인 사항과 원칙을 규정한 상위 법률이다. 행정, 사회보장, 소비자 등 특정 영역에서 공통된 법치 원칙, 목적, 국가 및 지방자치단체의 책임 등을 정의하여 하위 개별법들의 근거와 지침 역할을 한다.

기본법의 본질적 성격은 국가의 중요한 정책적 과제에 대해 ‘기본방침’을 명확히 함을 주된 내용으로 하는 것으로, 국민과의 관계에서 직접적으로 권리·의무를 부여하거나 설정하기보다는, 지침 입법으로서 헌법과 개별법 중간에서 이를 연결해주는 위치를 가진다. ‘기본법 우월성’이라는 법리에 따라, 기본법이 존재하는 영역에서는 기본법의 지도성·우월성이 적용되어, 관계 법률은 기본법이 지시하는 목적·방향·지도원리·계획 등에 따라 제정·개정할 것이 요청된다.

기본법이 실질적 의미를 가지려면, 첫째, 국가의 기본방침과 정책 방향이 구체적으로 제시되어야 한다. 둘째, 후속 입법의 방향과 시한이 명시되어야 한다. 셋째, 이행을 강제할 수 있는 제도적 장치가 마련되어야 한다. 넷째, 기본법의 지도 아래 관련 개별법이 점진적으로 정비될 수 있는 법체계적 구조가 갖추어져야 한다.

나. 정부안은 ‘기본법’인가, ‘일반법’인가

정부안(김태선 의원안)은 ‘기본법’이라는 명칭을 사용하고 있으나, 법률의 실제 구조를 살펴보면 기본법으로서의 성격과 일반법으로서의 성격이 혼재되어 있어 그 정체성이 불분명하다. 이 점은 이해당사자들에게 법의 의미와 효력을 호도(糊塗)할 수 있다는 점에서 중대한 문제이다.

정부 법안 제3조(다른 법률과의 관계)를 보면, 제1항은 “일하는 사람과 관련하여 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법에 부합되도록 하여야 한다”고 규정하여 기본법의 형태를 띠고 있으나, 제2항은 “일하는 사람의 권리 보호 및 지원에 관하여 노동관계법령 등 다른 법률에서 규정하고 있는 경우를 제외하고는 이 법을 적용한다”고 규정하여 일반법의 형태를 띠고 있다. 또한 법안은 목적, 정의, 국가·지방자치단체의 책무뿐 아니라 균등처우, 계약의 체결·변경·해지, 보수, 사회보험, 성희롱·괴롭힘 금지, 안전보건, 분쟁조정, 표준계약서, 과태료 등 수많은 구체적인 조항을 규정하고 있어, 기본법이 아닌 개별 규제법률의 체계에 가깝다.

이처럼 정부안은 ‘기본법’이라면 기본법답게, ‘일반법’이라면 일반법답게 설계되어야 하는데 어느 쪽도 제대로 충족하지 못하고 있다. 기본법이라면 기본방침과 국가의 정책 방향을 중심으로 구성해야 하고, 일반법이라면 일하는 사람의 권리를 실효적으로 보장할 수 있는 강행규정과 이행확보 수단을 갖추어야 한다. 현재의 정부안은 계획법제적 요소와 규제적 요소를 함께 규율하는 형식을 취하면서, ‘계획(정책)’ 항목은 규제적 요소에 몰각되어 하나의 장식물에 불과하게 될 위험이 크다.

다. ‘기본법’으로서의 기본방침 부재

‘기본법’은 국가의 중요한 정책적 과제에 대한 ‘기본방침’을 제시해야 한다. 이번 정부안을 ‘기본법’으로 평가할 때, 다음과 같은 근본적 의문이 제기된다.

첫째, 정부안의 “일하는 사람” 정의는 헌법상 “근로자”를 온전히 담고 있지 못하다. 대한민국은ILO 결사의 자유 협약(제87호, 제98호)을 비준하였고, 이 협약은 헌법 제6조 제1항에 따라 국내법적 효력을 가진다. ILO 감독기구들은 결사의 자유 협약이 노무제공계약상의 지위와 관계없이 모든 노동자(worker)—자영노동자(self-employed workers)와 자유직업인(liberal professions)을 포함하여—에게 적용된다고 해석해 왔다. 따라서 협약보다 상위에 있는 헌법 제33조 제1항의 “근로자”는ILO 협약상의 ‘worker’와 같거나 넓게 해석되어야 한다. 그런데 정부안의 “일하는 사람” 정의는 산업재해보상보험법상 ‘노무제공자’의 정의와 유사한 것으로, 헌법상 “근로자” 범주를 오롯이 담지 못하고 오히려 협소하게 제한하고 있다. 기본법이 헌법의 권리를 구체화한다고 하면서, 정작 헌법상 근로자 범주보다 좁은 적용 대상을 설정하는 것은 모순이다.

둘째, 정부안의 제2장에 규정된 권리 조항들은 노동관계법의 극히 일부를 가져왔거나 그보다 후퇴한 수준으로 규정되어 있다. 이러한 권리 조항이 노동관계법을 점차 헌법상

근로자 전부에게 적용하도록 유도하는 방향으로 작동될 것으로 보기 어렵다. 오히려, 현재 노동관계법령이 적용되지 않는 일하는 사람에게는 ‘이 정도 수준의 권리만을 보장하면 된다’는 방향으로 작동될 가능성이 높다.

셋째, 무엇보다 정부안은 현재 “일하는 사람”이 근로기준법의 적용을 받을 수 없음을 전제하고 있으며, 나아가 장래에도 근로기준법에 포섭될 수 없음을 전제하고 있는 것으로 보인다. 정부 법안 제3조 제2항은 “노동관계법령 등 다른 법령”이라고 규정한 반면, 제3조 제1항은 “일하는 사람과 관련하여 ‘다른 법률’을 ‘제정’하거나 개정하는 경우”라고 표현을 달리하고 있다. 이는 기본법이 후속 법률 개정으로 이어지더라도, 그것이 근로기준법 자체의 확대가 아닌, 근로기준법과 차별적인 별도의 근로조건 기준을 정하는 법률로 이어질 것임을 시사한다.

이는 헌법 제32조의 “근로자” 중에 근로기준법의 적용을 받는 근로자와 그보다 못한 보호를 받는 근로자를 구별하는 것으로, 일종의 ‘사회적 신분’에 의한 차별이 될 수 있다(헌법 제11조 제1항). 정부안의 “일하는 사람”인 “다른 사람의 사업을 위하여 자신이 직접 일하고 이를 통해 보수 등을 받는 사람”은 독립하여 자신의 사업을 영위하는 독립적 자영노동자가 아닌, 의존성·종속성이 있는 범주로 이해된다. 이러한 사람이 근로기준법상 “근로자”와 본질적으로 기본권 보장에서 차별받아야 할 범주인지에 대해 심각한 의문이 제기된다.

라. ‘일반법’으로서도 부적절한 보호 수준

정부안을 ‘노무제공자’에 대한 ‘일반법’으로 보더라도, 그 보호 수준은 헌법의 요구에 미치지 못한다. 헌법재판소는 헌법 제32조에 근거하여, 근로의 권리가 ‘일할 자리에 관한 권리’ 뿐 아니라 ‘일할 환경에 관한 권리’도 포함하며, 후자는 인간의 존엄성 침해를 방어하기 위한 자유권적 기본권의 성격도 가지고 있어, 건강한 작업환경, 일에 대한 정당한 보수, 합리적인 근로조건의 보장 등을 요구할 수 있는 권리를 포함한다고 판시한 바 있다. 그런데 정부안에는 이러한 권리 중 현실적으로 가장 중요한 ‘일에 대한 정당한 보수’를 구체적으로 보장·보호하기 위한 규정이 없고, 노무제공조건 대등결정 원칙을 실질적으로 보장하기 위한 규정도 없다.

구체적으로, 정부안 제11조(합리적 이유 없는 계약의 변경 또는 해지의 제한)를 반대 해석하면 “사업자는 합리적 이유가 있으면 일하는 사람과의 노무제공계약을 일방적으로 변경하거나 해지할 수 있다”로 읽힐 수 있다. ‘변경’에 관하여, 이는 근로기준법의 실질적 근로조건 대등결정을 위한 조항들—법으로 최저기준 규정, 근로자대표와의

서면 합의, 취업규칙 불이익 변경 시 동의 등—을 전혀 반영하지 않았다. 민법상으로도 계약의 변경은 쌍방 합의에 따라야 하고 합리적 이유가 있다고 일방적으로 변경할 수 없고, 이 조항은 대등하지 않은 관계에서 일하는 사람을 보호하지 않고 오히려 대등하지 않은 관계를 용인하는 조항이 될 수 있다. ‘해지’에 관해서도, “합리적 이유”는 근로기준법상의 “정당한 이유”보다 폭넓게 해석될 여지가 있어 보호에 미흡하다.

무엇보다, 정부안의 권리 보호는 분쟁조정위원회와 행정지도로 이루어지고, 예외적으로 한 가지 경우(제17조 위반 불이익 조치)에만 500만 원 이하의 과태료를 두고 있을 뿐이다. 근로기준법이 헌법 제32조 제3항에 따라 근로조건의 기준을 강행적·보충적 효력을 가지는 최저기준으로 규정하고, 이를 강제하기 위해 벌칙·과태료 등 제재를 두고 있는 것과 대비된다. 이러한 보호 방식은 종속적·의존적 지위에서 노동을 하는 일하는 사람에 대한 국가의 보호를 민사적 보호 수준으로 격하시키는 것이라는 우려를 낳기에 충분하며, 이 보호 수준이 근로기준법상 근로자가 아닌 일하는 사람에게 고착화될 위험이 있다.

2. 보호 대상의 한정: ‘모든 일하는 사람’이 아닌 특수고용노동자 특별법

정부안의 가장 근본적인 문제는, ‘일하는 사람’의 개념 정의가 실질적으로 특수형태 근로종사자에 한정되어 있다는 점이다. 법안은 “고용상의 지위나 계약의 형식에 관계없이 다른 사람의 사업을 위하여 자신이 직접 일하고 이를 통해 보수 등을 받는 사람”을 ‘일하는 사람’으로 정의하고 있는데, 이는 고용보험법·산재보험법상의 ‘노무제공자’ 개념과 사실상 동일하다.

이러한 정의 하에서 기본법의 수범 대상은 근로기준법상 ‘근로자’가 아닌 특수고용 노동자에 한정되며, ILO가 말하는 ‘worker’ 개념—즉, 자영노동자와 자유직업인을 포함하는 보편적 노동자 범주—와는 거리가 있다. 다양한 고객을 상대하는 1인 프리랜서가 포함되지 않는데, 똑같은 배달 라이더라고 하더라도 사용자를 플랫폼으로 보느냐, 고객으로 보느냐에 따라 ‘일하는 사람’인지 아닌지에 대한 판단이 달라진다. 결국 정부안은 ‘기본법’이라는 이름에도 불구하고, 실질적으로는 ‘특수고용노동자’에 한정된 보호법의 성격을 가지게 된다.

더 나아가, 이러한 범주 설정은 근로기준법상 ‘근로자’와 기본법상 ‘일하는 사람’ 사이의 차등적 보호 구조를 법적으로 명문화하는 결과를 초래한다. 이는 ILO가 경계하는 ‘하향 평준화’—새로운 범주 신설로 기존 근로자보다 낮은 수준의 보호를 제공하는 것—에 해당할 우려가 있다.

3. 기존 노동법 체계와의 관계 불명확

정부는 ‘일하는 사람 기본법’과 근로자 추정 조항을 패키지로 입법하려 하고 있다. 그런데 두 법안은 실질적으로 같은 범주인 “다른 사람의 사업을 위하여 자신이 직접 노무를 제공하는 사람”(“노무제공자”)을 기본법의 적용 대상으로 하고, 한편으로는 근로기준법상 근로자 추정의 전제 사실로 규정하고 있다. 이러한 이중적 법체계는 심각한 해석론적 문제를 야기할 수 있다.

기본법안 제3조는 “일하는 사람과 관련하여 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법에 부합되도록 하여야 한다”고 규정하고 있으나, 이 법이 기존 노동법률의 모법(상위법)인지, 기본법인지, 일반법인지, 특별법인지 불분명하다. 이로 인해 법률 간 관계, 적용 순서 등 법 체계상 혼란이 발생할 수 있다.

특히 우려되는 점은, 기본법이 근로기준법보다 낮은 수준의 권리만을 보장하는 경우, 법원이 근로자성 판단을 더 엄격하게 하여 기존에 근로기준법의 보호를 받던 노동자까지 기본법 영역으로 밀려날 수 있다는 것이다. 이는 근로기준법상 ‘최저 근로기준’을 사실상 인하하는 결과를 초래할 수 있다.

또한, 노동조합법·경쟁법과의 관계도 규명되어야 한다. 기본법상 ‘단체 결성권’이 노동조합법상의 단결권과 어떤 관계에 있는지, 기본법상의 ‘단체’가 노동조합과 어떻게 구별되는지가 명확하지 않다.

4. 근로자성 확대의 걸림돌이 될 위험

기본법은 “노무제공자” 전부가 근로기준법상 근로자가 될 수 없음을 전제로 발의되는 법률이기 때문에, 근로기준법상 근로자 해석 시 “노무제공자임을 입증했다더라도 근로기준법상 근로자는 아닐 수 있다”는 강한 시그널을 줄 수 있다. 법원이 변화되는 노무제공 실태를 고려하여 판단기준을 유연하게 해석해 나가고 있는 상황—예컨대 2024년 대법원의 타다 드라이버 판결에서 보듯이—에서, 상당수 “노무제공자”는 근로기준법상 근로자가 아님을 단정하는 입법은, 법원이 근로기준법상 근로자를 종전보다 헌법에 합치되는 방향으로 해석하는 데에 불리한 영향을 줄 우려가 크다.

이로 인하여 현재 정부안은 근로기준법상 ‘근로자’와 그 이외의 노무제공자를 법적으로 분리함으로써, 오히려 근로자성 확대에 걸림돌이 될 수 있다. 현행 기본법이 마치

‘일반법’으로 오해될 여지가 있으므로, “근로기준법상 근로자가 아닌 사람도 기본법으로 보호되고 있다”는 논리를 제공하게 되며, 이는 법원이 근로자성 판단에서 더욱 보수적 입장을 취하는 빌미가 될 수 있다. 사용자 측에서는 기본법의 존재를 근거로, 종속적 노무제공자에 대해 “근로기준법상 근로자는 아니지만 기본법상 ‘일하는 사람’으로서 보호를 받으므로 충분하다”는 주장을 펼칠 수 있다.

이는 당초 근로자성을 인정받을 수 있었던 노동자들의 근로기준법 적용 가능성을 축소시키는 역설적 결과를 낳을 수 있다. 기본법이 노동자 보호의 ‘바닥(Floor)’이 아니라, 오히려 기업들의 ‘노동법 회피’ 수단으로 악용될 위험이 있는 것이다.

5. 국가의 의무와 장기적 계획의 부재

정부는 “기본법이라서 구체적 강제조항을 두기 어렵다”고 답하고, “기본법 제정 후 순차적으로 실효성 있는 제도개선을 해나가겠다”고 말한다. 그러나 후속 입법에 대한 구체적 계획이나 목록이 제시되지 않은 채, ‘믿어달라’는 수준의 약속만으로는 기본법 제정의 의미를 찾기 어렵다. 후속 법률 개정 목록을 명확히 제시하고, 현재 기본법 안에 이러한 내용을 유보하는 조항이 들어가야 비로소 기본법을 만드는 의미가 살아날 것이다.

기본법이 모법(母法)으로서 기능하려면, 국가의 구체적 의무와 이행 계획이 법률에 명시되어야 한다. 그러나 정부안에는 다음과 같은 핵심 사항이 빠져 있다.

첫째, 사회보험 적용 확대에 관한 구체적 방향이 제시되어 있지 않다. 제14조는 “관계 법령에서 정하는 내용을 준수해야 한다”고만 규정하고 있어, 시행령으로 직종을 제한하고 차별적·편면적으로 적용하고 있는 고용보험법·산재보험법의 현행 문제를 가려주는 역할을 하고 있다.

둘째, 산업안전보건법의 적용 확대에 관해서도 “관계 법령을 일하는 사람에게 적용하도록 노력하여야 한다”는 규정에 그치고 있다. 현재 산업안전보건법은 시행령으로 14개 직종의 노무제공자에게만 적용되고 있으며, 전속성 조항 등 구조적 한계가 여전히 존재한다.

셋째, 후속 입법의 방향과 시한에 관한 조항이 전혀 없다. 기본법이 향후 개별 법령 정비의 방향을 제시하려면, 최소한 주요 영역별 후속 입법 과제의 목록과 이행 시한을 유보 조항의 형태로 법률 안에 담아야 한다.

IV. 근로기준법상 ‘근로자 추정’ 조항에 대한 검토

1. 추정제도의 구조와 한계

정부안(김주영 의원 대표발의)은 근로기준법 제104조의2를 신설하여 “다른 사람의 사업을 위하여 자신이 직접 노무를 제공하는 사람은 이 법과 관련한 분쟁해결에서 근로자로 추정한다”고 규정하고 있다. 추정의 효력은 민사적 분쟁에 한정되며, 형사절차에는 무죄추정의 원칙상 적용이 어렵다고 하고 있다.

추정제도는 입증책임을 노무수령자(사업주)에게 전환한다는 점에서 절차적 의미가 있으나, 본질적 한계가 있다. 사업주가 반증을 제시하면 추정은 번복되는데, 고용노동부는 반증 성립 여부의 판단기준이 “근기법상 노동자성 판단기준과 동일”하다고 밝히고 있다. 결국 2006년 대법원 판례의 협소한 근로자성 판단 기준이 그대로 적용되는 것이다. 이는 그동안 대법원 판결로 근로자성이 부정되어 온 직종의 노동자들—학습지 교사, 골프장 캐디, 택배기사, 화물 지입차주 등—이 추정제도 하에서도 여전히 근로자로 인정받기 어렵다는 것을 의미한다. 절차적 개선에도 불구하고 실체적 판단 기준이 변하지 않는다면, 추정제도의 실질적 효과는 제한적일 수밖에 없다.

2. 근로자 범위 확대와의 괴리

추정제도의 가장 핵심적 문제는, 이것이 근로자 범위의 확대를 가져오는가 하는 점이다. 고용노동부는 이에 대해 명확하게 “근로기준법상 근로자의 개념이 바뀌거나 확대되는 것은 아니다”라고 밝히고 있다. 이번 추정 조항은 근로기준법 제2조(근로자 정의) 개정이 아니라 제104조의2(감독행정 관련 장)를 신설하는 것으로, 조문의 위치 자체가 근로자 범위 확대를 예정하지 않음을 보여준다.

노동계가 오랫동안 요구해 온 것은 근로기준법 제2조의 근로자 정의 규정을 개정하여, 인적 종속성뿐만 아니라 경제적·조직적 종속성이 있는 경우에도 근로자로 인정하는 것이었다. 그러나 정부안은 이러한 본질적 과제를 회피한 채, 절차적 개선에만 초점을 맞추고 있다.

3. 추정의 실효적 범위 문제

추정제도는 ‘분쟁해결에서’ 추정하는 것으로 한정되어 있다. 노무제공자가 추정의 효과를 얻으려면 민사소송을 제기해야 하며, 노동청 진정·고소는 형사절차의 성격을 가지므로 추정의 효력이 미치지 않는다. 부당해고구제신청 등 노동위원회 행정절차에서의 적용 여부도 모호하다.

결국, 가장 빈번하게 노동자성 분쟁이 발생하는 노동청 진정·고소 절차에서는 추정제도의 효력이 작동하지 않을 가능성이 있으며, 노동자가 별도의 민사소송을 제기해야 하는 부담을 지게 된다. 이는 정보와 자원이 부족한 비정규·특수고용 노동자들에게 실질적으로 큰 도움이 되기 어렵다.

아울러, 추정제 법안이 근로기준법뿐 아니라 최저임금법·퇴직급여보장법·기간제법에도 동일한 내용으로 발의되었으나, 각 법률에서의 추정 효과와 범위, 형사적 제재와의 관계 등이 충분히 정리되어 있지 않다.

V. 민변 노동위원회의 입법 제안

민변 노동위원회는 ‘일하는 모든 사람’의 노동권을 실질적으로 보장하기 위해, 다음과 같은 입법 방향을 제안한다.

1. 근로자 범위 확대

인적 종속성이 약하더라도 경제적 또는 조직적 종속성이 있는 경우—즉, 특정 사업자의 사업조직에 편입되어 노무를 제공하거나, 경제적으로 특정 사용자에게 의존하는 경우—근로기준법상 근로자로 인정해야 한다. 가장 바람직한 것은, 한껏 좁혀진 근로자성 판단 기준을 법원 스스로 넓히는 것이다. 그러나 사법의 신속한 변화를 기대하기 어렵다면, 근로기준법 제2조의 근로자 정의 규정을 개정하여 근로자 범위를 실질적으로 확대할 수 있다.

17대 국회에서 단병호 의원이 대표발의한 바 있듯이, “근로계약을 체결하지 않은 자라 하더라도 특정사용자의 사업에 편입되거나 상시적 업무를 위하여 노무를 제공하고 그 사용자 또는 노무수령자로부터 대가를 얻어 생활하는 자”를 근로자로 ‘간주’하는 방안을 적극 검토해야 한다. 이는 추정이 아닌 간주의 방식으로, 보다 강력한 보호 효과를 가져올 수 있다.

2. 근로자 추정 기준

추정제도를 도입하더라도, 추정의 반증 기준을 법률에 명확히 규정해야 한다. 기존의 2006년 대법원 판례 기준에 사실상 기대는 현재의 방식으로 근로자 범위 확대의 효과를 기대하기 어렵다.

미국 캘리포니아주의 ABC 테스트를 준용한 기존 발의안(정혜경·이용우·박홍배 의원안)이나, EU 플랫폼노동 지침의 고용관계 추정 기준(보수 상한 설정, 외관·응대 규칙 준수 요구, 업무수행 감독, 노동 조직 자유 제한, 업무 수락·거절 자유 제한, 대체 인력 활용 제한, 고객 개척 제한 등의 지표 중 일정 수 이상 해당 시 고용관계 추정)을 참조하여, 반증 성립 여부의 판단기준을 법률에 구체적으로 명시해야 한다.

3. 기본법의 근본적 재설계: 입법의 순서와 성격

앞서Ⅲ-1에서 상세히 검토한 바와 같이, 현재 정부안은 ‘기본법’으로서도 ‘일반법’으로서도 근본적으로 부적절하다. 정부안의 가장 심각한 문제는, “일하는 사람”이 근로기준법에 현재도 장래에도 포섭될 수 없음을 전제한 채, 근로기준법과 차별적인—그리고 그보다 현저히 낮은 수준의—보호 체계를 구축하려 한다는 점이다. 이는 기본법이 아니라 ‘차등적 보호의 고착화 법’이 될 위험이 있다. 따라서 민변 노동위원회는 기본법의 성격 자체를 근본적으로 재설계할 것을 제안한다.

가. 입법의 순서가 중요하다

보편적 노동권 보장을 위한 입법은 올바른 순서로 이루어져야 한다. 먼저 근로기준법 제2조의 근로자 정의를 개정하여 오분류(misclassification) 문제를 해결하는 것이 선결과제이다. 경제적·조직적 종속성이 있는 노무제공자를 근로기준법상 근로자로 포섭한 다음, 그럼에도 불구하고 포괄되지 못하는—즉, 인적·조직적 종속성은 없으나 경제적 의존성이 있는—일하는 사람을 위한 별도의 보호법제를 모색해야 한다. 이 순서가 뒤바뀌어, 근로자 범위 확대 없이 기본법부터 제정되면, 기본법은 근로기준법의 확대를 대체하는 ‘저렴한 우회로’가 되고 만다.

현재 정부의 패키지 입법은 이 순서를 정면으로 위반하고 있다. 근로자 정의의 실질적 확대 없이, 절차적 추정 조항과 선언적 기본법을 동시에 제출한 것은, 근로기준법 확대라는 핵심 과제를 회피하면서 ‘입법 실적’을 만들려는 것으로 보일 가능성이 있다.

나. 기본법은 ‘근로기준법 확대’를 지향하는 모법이어야 한다

기본법을 제정한다면, 그것은 현재 근로기준법 밖에 있는 일하는 사람이 ‘영원히 밖에 있을 것’을 전제로 하는 법이 아니라, 점진적으로 노동관계법의 보호 안으로 들어올 수 있도록 하는 방향을 제시하는 진정한 의미의 모법(母法)이어야 한다. 즉, 기본법의 ‘기본방침’은 “헌법상 근로자에 해당하는 모든 일하는 사람에게 근로기준법을 포함한 노동관계법의 보호를 점진적으로 확대한다”는 것이어야 한다.

이를 위해 기본법에는 다음의 내용이 명시되어야 한다. 첫째, 이 법의 적용 대상인 ‘일하는 사람’에 대한 보호 수준은 근로기준법상 근로자에 대한 보호를 궁극적 지향점으로 삼는다는 원칙이 선언되어야 한다. 둘째, 국가는 정기적으로 일하는 사람의 노동 실태를 조사하고, 근로기준법 적용 대상의 확대 가능성을 검토할 의무를 부담해야 한다. 셋째, 기본법이 근로기준법상 근로자성 판단을 제약하거나 축소 해석하는 근거로 인용될 수 없음을 명시적으로 규정해야 한다.

현재 정부안처럼 근로기준법과 별개의—그리고 그보다 현저히 낮은 수준의—보호 체계를 만들어 놓고 그것이 ‘기본법’이라고 칭하는 것은, 헌법 제32조 제3항이 요구하는 ‘인간의 존엄성을 보장하는 근로조건의 기준’에 부합하지 않는다. 기본법이 진정한 의미의 기본법이라면, 그 기본방침은 근로기준법의 벽을 높이 쌓는 것이 아니라 그 문턱을 낮추는 방향이어야 한다.

다. 기본법과 근로기준법의 관계 명확화

기본법을 제정한다면, 기존 노동법 체계와의 관계를 명확히 정리해야 한다. 구체적으로, 기본법은 근로기준법의 적용 범위를 제한하거나 축소하는 근거가 될 수 없음을 법률에 명시해야 한다. 나아가, 법원이나 노동위원회가 근로자성을 판단함에 있어 기본법의 존재를 이유로 근로기준법상 근로자 해석을 종전보다 엄격하게 하는 것은 이 법의 취지에 반한다는 해석 지침을 두어야 한다. 이러한 조항이 없다면, 기본법은 앞서 우려한 바와 같이 사용자 측의 ‘노동법 회피’ 수단으로 전용될 위험이 크다.

VI. 결론

민변 노동위원회는 ‘일하는 모든 사람’의 기본적 노동권을 보장해야 한다는 입법 취지에 깊이 공감하면서도, 현재 정부가 제출한 법안이 그 취지를 충분히 실현하고 있지

못하다는 점을 지적하지 않을 수 없다.

현재의 정부안은 ‘기본법’이라는 이름과 달리, 실질적으로는 특수고용노동자에 대한 선언적 수준의 특별법에 그칠 가능성이 높다. 보호 대상은 국제 기준상 ‘worker’가 아닌 특수고용노동자에 한정되어 있고, 법안 내용은 근로기준법의 일부를 선언적으로 가져온 수준이며, 국가의 의무와 후속 입법 계획은 빠져 있다. 추정제 법안 역시 내용의 확대가 아닌 절차적 추정에 머물러 있어, 20년간 고착된 대법원의 협소한 근로자성 판단기준을 변화시키기에는 역부족이다.

더 심각한 우려는, 현재 정부안이 근로기준법상 ‘근로자’와 그 이외의 노무제공자를 법적으로 분리·차등화함으로써, 오히려 근로자성 확대의 걸림돌이 될 수 있다는 점이다. 기본법의 존재가 사용자 측의 노동법 회피 수단으로 전용되고, 법원의 근로자성 판단이 더욱 엄격해지는 역효과가 발생할 수 있다.

민변 노동위원회는 다음을 강력히 촉구한다.

첫째, 정부는 근로기준법 제2조 근로자 정의 규정의 개정을 통해 근로자 범위를 실질적으로 확대하라. 이것이 보편적 노동권 보장의 핵심 과제이며, 기본법 제정에 선행하여야 할 선결과제이다.

둘째, 추정제도를 도입하더라도 추정의 반증 기준을 법률에 명확히 규정하여, 2006년 대법원 판례를 넘어서는 실효적 판단기준을 확립하라. 추정 조항은 근로기준법 제2조 정의 규정에 두어 모든 구체절차에서 효력을 가지도록 설계하라.

셋째, 기본법을 제정한다면, 근로기준법 밖의 일하는 사람이 ‘영원히 밖에 있을 것’을 전제하는 현재의 구조를 폐기하고, 노동관계법의 보호를 점진적으로 확대하는 방향의 진정한 모법(母法)으로 재설계하라.

넷째, 기본법이 근로자성 확대의 걸림돌이 되지 않도록, 이 법이 근로기준법상 근로자 해석을 제약하거나 축소하는 근거로 인용될 수 없음을 명시적으로 규정하라.

다섯째, 선언에 그치지 않고 실질적으로 구동될 수 있는 이행확보 수단과, 구체적 영역별 후속 입법 로드맵을 법률 안에 명시하라.

‘일하는 모든 사람’을 보호한다는 것은, 낮은 수준의 보호를 보편적으로 적용하는 것

이 아니라, 모든 노동자에게 인간의 존엄에 합당한 수준의 노동권을 실질적으로 보장하는 것이어야 한다. 정부는 형식적인 법의 제정에 만족할 것이 아니라, 그 법체계가 실질적으로 모든 노동자에게 핵심 권리를 보장하는 방향으로 설계되어야 한다는ILO의 기본 원칙에 충실해야 할 것이다.