

퇴직금등

[부산고법 2011. 5. 4. 2010나3094]



【판시사항】

- [1] 근로자의 퇴직금 중간정산 요구만으로 사용자에게 퇴직금 지급의무가 발생하는지 여부(소극)
- [2] 우체국에서 근무하는 보험관리사가 근로기준법상 근로자에 해당하지 않는다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 근로자퇴직급여 보장법 제8조 제2항에서 "사용자는 근로자의 요구가 있는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 당해 근로자가 계속 근로한 기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있다."라고 규정하고 있는데, 근로자의 퇴직금 중간정산 요구만으로 사용자에게 퇴직금 지급의무가 발생하는 것은 아니고, 단체협약·취업규칙이나 개별 근로계약 등에 의하여 퇴직금 중간정산에 관하여 정하고 있는 등 사용자와 근로자 사이에 퇴직금 중간정산 시행에 관한 합의가 이루어졌다고 볼 수 있는 경우에만 사용자에게 지급의무가 있다.
- [2] 우체국에서 보험관리사로 근무하다가 퇴직한 甲 등이 퇴직금 지급을 구한 사안에서, 보험관리사는 업무위임계약의 성격이 강하여 전통적인 근로자성이 약화되어 있어 임금을 목적으로 우체국과 종속적인 관계에서 근로를 제공하였다고 보기 어려우므로, 甲 등은 근로기준법상 근로자에 해당하지 않는다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 근로자퇴직급여 보장법 제8조 제2항
- [2] 근로기준법 제2조 제1항 제1호, 근로자퇴직급여 보장법 제8조 제1항, 우체국예금·보험에 관한 법률 시행규칙 제61조

【전문】

【원고, 항소인】

【피고, 피항소인】 대한민국 (소송대리인 변호사 주한일 외 3인)

【제1심판결】 부산지법 2010. 1. 22. 선고 2008가합23678 판결

【변론종결】2011. 3. 23.

【주문】

】

1. 원고들의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 원고들이 부담한다.

【청구취지 및 항소취지】제1심판결 중 원고들의 피고에 대한 부분을 각 취소한다. 피고는 원고들에게 [별지 2] '퇴직금내역(재직자)' 및 '퇴직금내역(퇴직자)' 중 '퇴직금'란 기재 각 해당 금원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장부분 송달 다음날부터 제1심판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금원을 지급

하라.

【이유】

】 1. 기초 사실

가. 원고들은 피고 산하 지식경제부 우정사업본부 소속의 각 우체국에서 보험관리사로 근무하고 있거나, 보험관리사로 근무하다가 퇴직한 사람들이다.

나. 원고들은 기장우체국장 등 각 우체국장과 '보험업무위탁계약서'라는 이름으로 보험의 신규청약 및 부활청약 접수, 보험료 수금 및 이에 부수하는 업무를 위탁받는 내용의 계약을 체결하였는데, 위 계약서 중 남울산우체국장과 일부 원고들 사이에 체결된 '우체국보험업무위탁계약서'의 주요 내용은 아래와 같다(각 우체국에 따라 위탁계약의 세부 내용에 차이가 있기는 하나 대부분의 계약 내용은 아래와 대동소이함).

〈 보험업무위탁계약서 〉

• 제1조 (규정의 준수사항)

이 계약에 의한 업무수행에 관하여 원고들은 우체국예금·보험에 관한 법률 시행규칙, 우체국보험관리사 운영지침, 보험업무편람 및 우체국장이 정하는 제 규정을 준수하는 외에 계약사항을 충실히 이행하여야 한다.

• 제2조 (위탁업무의 범위)

① 우체국장이 원고들에게 위탁하고자 하는 업무의 범위는 다음과 같다.

1. 보험의 신규청약 및 부활청약 접수

2. 보험료 수금

3. 위 제1호 및 제2호에 부수되는 사항

② 제1항의 위탁업무 취급절차 등에 관하여는 우체국장이 정하는 바에 따른다.

• 제5조 (보증보험의 가입)

원고들은 위탁계약을 체결할 때 약정한 금액의 보증보험에 가입하고, 그 증권을 제출해야 한다.

• 제6조 (위탁업무의 양도 및 위임 금지)

원고들은 우체국장과 체결한 위탁업무를 타인에게 양도하거나 위임할 수 없다.

• 제7조 (계약의 해지)

우체국장은 원고들이 보험관리사 운영지침 제12조의 계약해지 요건 및 제13조에서 규정한 부당행위 등에 대한 조치기준의 해지에 해당하는 사항이 발생한 경우 위탁계약을 해지하여야 한다.

• 제9조 (보상금지급)

우체국장은 원고들이 취급한 보험모집 및 보험료 수금 실적에 대하여는 우체국예금·보험에 관한 법률 시행규칙 제 63조 및 우체국보험보상금 지급세칙이 정하는 바에 따라 보상금 및 수당을 지급하여야 한다.

• 제11조 (계약기간)

이 계약의 유효기간은 체결일로부터 1년간으로 한다.

단, 계약만료 1개월 전까지 우체국장 또는 원고들 중 어느 일방으로부터 이의제기가 없는 한 이 계약은 자동적으로 1년간 연장되고, 그 이후에도 같다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 2호증의 1, 2의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고들 주장의 요지

원고들은 피고 산하 우정사업본부 소속의 각 우체국(이하 '우체국'이라 한다)에서 근무하다가 퇴직하거나 현재 소속되어 있는 근로자로서, 업무수행에 있어 우체국으로부터 구체적인 지휘·감독을 받는 등 우체국과 사이에 사용종속관계에서 임금을 목적으로 근로를 제공하였으므로, 근로기준법의 적용을 받는 근로자에 해당한다.

따라서 피고는 원고들에게 퇴직금 중간정산 요구 또는 퇴직에 따른 퇴직금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 주장의 요지

원고들은 우체국보험의 모집과 보험료의 수금 등 업무를 대행하기 위하여 우체국과 사이에 위탁계약을 체결하고, 그 대가로 수수료 성격의 수당을 받는 사람들로서 피고와 사용종속 관계하에서 노무에 종사하거나 그 대가로 임금을 받는 사람들이 아니고, 직장의료보험, 공무원연금, 고용보험 등의 적용대상에서 제외되어 있을 뿐 아니라, 사업소득세를 납부하는 등 근로기준법에서 정한 근로자에 해당한다고 볼 수 없으므로, 원고들이 근로자임을 전제로 한 원고들의 청구는 모두 이유 없다.

3. 판단

가. 퇴직금 중간정산 청구에 대한 판단

(1) 원고들 중 현재까지 보험관리사로 재직 중인 원고들은, 우체국과의 각 위탁계약이 유지됨을 전제로, 근로자퇴직급여 보장법 제8조 제2항에 의하여 2008. 12. 31.을 기준으로 퇴직금 중간정산 요구에 따른 퇴직금 지급을 구하고 있다.

(2) 원고들의 근로자성 여부를 판단하기에 앞서 위 원고들의 주장에 대하여 먼저 보건대, 근로자퇴직급여 보장법 제8조 제2항에서 "사용자는 근로자의 요구가 있는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 당해 근로자가 계속 근로한 기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있다.

"고 규정하고 있는바, 근로자의 퇴직금 중간정산 요구만으로는 그 지급의무가 발생하는 것은 아니고, 단체협약·취업규칙이나 개별 근로계약 등에 의하여 퇴직금 중간정산에 관하여 정하고 있는 등 사용자와 근로자 사이에 퇴직금 중간정산 시행에 관한 합의가 이루어졌다고 볼 수 있는 경우에만 사용자에게 그 지급의무가 있다 할 것인데, 이 사건의 경우 퇴직금 중간정산에 관하여 우체국과 원고들 사이에 위와 같은 합의가 있었음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 원고들 중 현재까지 보험관리사로 재직 중인 위 원고들의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

나. 퇴직에 따른 퇴직금 청구에 대한 판단

(1) 인정 사실

(가) 원고들 중 우체국에서 퇴직한 원고들은, 재직 중 각 우체국의 보험관리사로서 우체국에서 취급하는 보험의 계약 체결을 중개하고, 보유고객관리, 보험료 수금 등 계약을 유지하는 업무 및 관련 부수업무를 수행하였다.

(나) 우체국예금·보험에 관한 법률 시행규칙 제61조 제1항에서는, 체신관서의 직원 외에도 우정사업본부장이 지정하는 개인 또는 법인이 우체국보험의 모집과 보험료의 수금 업무를 할 수 있도록 하면서, 같은 조 제2항에서 위 개인 및 법인의 자격 및 지정절차 등에 관하여 필요한 사항은 우정사업본부장이 정하도록 하고 있고, 이에 따라 우체국보험의 모집 및 보험료의 수금을 행하는 자에 관한 사항을 규정함을 목적으로 우체국보험관리사 운영지침이 마련되어 시행되고 있는데, 2008. 10. 1. 기준 '우체국보험관리사 운영지침'(이하 '운영지침'이라 한다)의 주요 내용은 [별지 3] 기재와 같다.

(다) 우체국에서는 보험관리사를 희망하는 사람이 방문하면, 이름·주소·업무경험 등 기본적인 인적 사항을 묻고 보험관리사의 업무에 관하여 대략적으로 설명해 주는데, 특별히 면접 등을 통해 보험관리사를 희망하는 사람의 자질이나 능력 등을 검증하는 절차를 거치는 것은 아니어서, 운영지침에서 정하고 있는 결격사유에 해당하지 않는 한 누구나 보험관리사로 활동할 수 있다.

(라) 다만 보험관리사를 희망하는 사람들은 본격적인 활동을 하기에 앞서 일정기간 보험계약이나 보험상품 등에 관한 기초 지식 습득을 위한 교육을 받아야 한다.

(마) 보험관리사들은 보통 각 소속 우체국에서 주 3회 정도 우정사업본부의 공지사항 전달, 보험상품 소개, 실적독려 등을 위한 교육을 받는데, 운영지침 제11조에서는 보험관리사가 월 3회 이상 위 교육에 무단으로 불참하는 경우 기본보상금을 지급받지 못하도록 정하고 있으나, 위 교육에 불참하는 경우 판촉물 등을 차등 지급받기는 하지만 실제로 기본보상금을 지급받지 못하는 경우는 없다.

(바) 2004년부터 2006년까지 출근부 서명이나 지문인식기, 카드리더기 등을 통해 각 우체국에서 보험관리사들의 출근 상황을 관리하고, 출근일수가 부족한 보험관리사에게 기본보상금 지급에 있어 불이익을 줄 수 있는 내용의 지침이 마련되어 시행된 적이 있으나, 위와 같은 제도들은 현재 모두 폐지되었다.

(사) 한편 보험관리사들은 외근을 하는 경우가 대부분인데, 개인에 따라 외근 후 다음날의 활동 계획 등을 연구하기 위해 우체국 사무실로 다시 들어오는 경우도 있으나, 교육에 참가하거나 우체국에 보험료를 전달해야 하는 경우 외에는 반드시 사무실에 출근하거나 외근 후 사무실로 복귀해야 할 의무는 없다.

(아) 보험관리사들은 보험모집, 보험료 수금 등의 영업활동을 함에 있어 시간이나 장소에 구애됨이 없이, 보험계약 권유의 상대방 등을 자유롭게 결정할 수 있고, 자신들의 영업활동 내용에 관하여 팀장 등에게 따로 보고하지 않는다

(자) 보험관리사들의 영업성과는 전산입력에 의하여 자동 집계되며, 우체국에서는 보험관리사들에게 사무실·책상·컴퓨터 등의 시설물을 제공하나, 교통비나 통신비 등 영업활동을 위해 필요한 비용은 보험관리사들이 각자 부담한다.

(차) 원고들이 받는 보상금 및 수당은 월 111,000원부터 월 13,860,170원에 이르는 등 개개인의 실적에 따라 그 액수가 상이하고, 운영지침 등에서 정하는 최저 활동실적을 달성하지 못하는 경우에는 수수료를 지급받지 못한다.

(카) 피고 소속 직원이 맡게 되는 팀장은, 보험관리사들에게 주로 보험상품에 관한 교육을 실시하고 보험관리사들의 영업실적을 독려하는 등의 역할을 하는데, 실적 독려를 위해 보험관리사들에게 보험 판매실적 목표액, 현재 달성

액, 마감시각 등을 상기시키기도 하였다.

(타) 보험관리사 중에서 맡게 되는 지도장은, 주로 보험관리사들의 의견을 취합하여 팀장에게 전달하고, 팀장의 전달사항을 보험관리사들에게 고지하며, 신규 보험관리사에게 영업 노하우를 전수하는 등의 역할을 하는데, 보험관리사들이 팀장 및 지도장의 지시에 반드시 따라야 하는 것은 아니고, 지도장의 지시사항을 따르지 않는다는 이유로 보험관리사들에게 가해지는 행정적 불이익 등도 없다.

(파) 보험관리사들이 지급받는 보상금 및 수당에 대하여는 사업소득세가 원천징수되고, 보험관리사들에게 직장의료보험, 고용보험 등은 적용되지 않는다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑가 3호증, 갑나 7호증의 1 내지 5, 을 1호증의 각 기재, 제1심 증인 소외 1, 2의 각 일부 증언, 제1심의 원고 44에 대한 일부 본인신문 결과, 변론 전체의 취지

(2) 원고들이 근로기준법상의 근로자인지 여부 판단

(가) 근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부는 그 계약이 민법상의 고용계약이든 또는 도급계약이든 그 계약의 형식에 관계없이 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 결정되는 것이고, 여기서 종속적인 관계가 있는지 여부를 판단함에 있어서는 업무의 내용이 사용자에 의하여 정하여지고 취업규칙·복무규정·인사규정 등의 적용을 받으며 업무수행 과정에 있어서도 사용자로부터 구체적이고 직접적인 지휘·감독을 받는지 여부, 사용자에 의하여 근무시간과 근무장소가 지정되고 이에 구속을 받는지 여부, 근로자 스스로가 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 업무의 대체성 유무, 비품·원자재·작업도구 등의 소유관계, 보수가 근로 자체의 대상적(對償的) 성격을 갖고 있는지 여부와 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로제공관계의 계속성과 사용자의 전속성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령 등 다른 법령에 의하여 근로자로서의 지위를 인정받는지 여부, 양 당사자의 경제·사회적 조건 등 당사자 사이의 관계 전반에 나타나는 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2000. 1. 28. 선고 98두9219 판결).

(나) 살피건대, 갑가 2호증의 1, 2, 갑가 5 내지 7호증, 갑가 9호증의 1 내지 3, 갑가 10호증의 1 내지 3, 갑가 11, 15호증, 갑나 1, 2호증, 갑나 3호증의 1 내지 6, 갑나 4호증의 각 기재 및 영상, 제1심 증인 소외 1의 일부 증언, 제1심의 원고 44에 대한 일부 본인신문 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 각 우체국에서 보험관리사 준수사항, 부당행위 등에 대한 조치, 위탁업무의 양도 및 위임금지, 변상책임, 감독 및 관리, 보험관리사 조직 등을 규정하고 있는 운영지침을 시행하고 있는 사실, 원고들에게 정기적으로 조회나 교육을 실시하고, 과거 일정기간 지문인식기, 카드리더기 등을 통해 원고들의 출·퇴근 여부를 관리한 사실, 우체국마다 총괄국장, 팀장을 배치하고 보험관리사 중 지도장을 위촉하여 원고들에게 일정사항 등을 지시한 사실, 원고들에게 사무실·책상·컴퓨터 등의 시설을 제공한 사실 등은 인정되나, 위 인정 사실만으로는 원고들이 근로기준법상 근로자에 해당한다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 오히려 앞서 인정한 사실 및 앞서 채택한 각 증거, 을 2호증의 1 내지 21, 을 3호증의 각 기재에 의하여 알 수 있는 다음의 사정 즉, ① 원고들에게는 인사·복무규정 등에 따른 징계규정이 아닌 위탁계약에 따른 계약해지 관련 규정의 적용만 있으며, 원고들 스스로도 언제든지 위탁계약을 해지할 수 있어서 위탁계약에 의한 피고와 원고들 사이의 관

계가 전형적인 사용종속관계에 있다고 보기 어려운 점, ② 비록 원고들에게 조회나 교육 등의 참석이 사실상 요구되고 있다고 하더라도, 조회나 교육을 제외한 대부분의 근무시간 중에 보험가입자의 권유·모집·수금업무를 수행함에 있어서는 활동대상 및 구역과 그 방법의 제한을 받지 않고 본인의 판단 아래 방문고객을 선정하여 각자의 재량과 능력에 따라 업무를 수행하기 때문에, 원고들은 업무수행과정에서 아무 때나 임의로 이탈할 수 있고, 보험관리사로 활동하면서 운영지침상 금지되는 업종(보험회사, 금융기관 및 다단계 판매회사, 우체국 관련 업무) 외에는 다른 종류의 영업에 종사하는 것이 자유로운 점, ③ 즉, 원고들의 주된 업무인 보험모집·보험료 수금 등의 활동을 할 수 있는 시간과 장소에 관한 별도의 정함이 없어, 피고의 정식직원들에 있어서 출·퇴근 시간이 통제되고 근무장소와 개인별로 수행하여야 할 특정한 업무가 피고에 의하여 지정되어 구체적이고 직접적인 지휘 및 감독을 받는 것과 같다고 할 수 없는 점, ④ 피고가 조회 또는 정기적인 교육과정 등을 통하여 원고들에게, 보험상품의 소개, 관련 법규의 안내, 반드시 거쳐야 할 절차 등 보험계약 체결중개와 관련된 교육 등을 행하는 것은, 계약자 보호와 모집질서 유지를 위한 기본의무를 다하기 위한 교육 및 원고들의 업무수행 지원을 위한 효율적인 정보전달의 차원에서 이루어지는 최소한의 지시라고 이해할 수 있으며, 원고들이 위 교육 등에 불참한다고 해서 별다른 제재 내지 불이익은 없었던 것으로 보이는 점, ⑤ 원고들에 대한 팀장이나 지도장의 관리·지도 등은 영업에 필요한 정보나 자료 제공 및 실적 독려 차원에서 이루어지는 것이 대부분으로 보이고, 원고들의 영업활동 방식에 있어서는 우체국의 구체적인 지휘·감독을 받는 것이 아니라 원고들 개인의 재량과 역량에 따라 자율적으로 이루어지며, 팀장이나 지도장의 지시에 따르지 않았다는 이유로 별다른 불이익을 받은 적은 없었던 것으로 보이는 점, ⑥ 기본급과 고정급의 정함이 없고 철저하게 실적에 따라 보수가 지급되는 구조인 관계로 보험계약의 체결 및 유지라는 성과가 없으면 원고들이 아무리 많은 시간과 노력을 기울여 영업활동을 하였더라도 보수를 지급받을 수 없고, 실제 원고들이 받은 보수액은 원고들마다 천차만별이므로, 이를 피고의 정식직원들에 대한 급여와 동일시할 수는 없는 점, ⑦ 즉 원고들의 수입은, 수당 지급규정에 정해져 있는 지급항목과 지급액 기준에 의거하여 자신이 실제로 업무를 수행하고 근로를 제공한 근로의 내용이나 시간과는 관계없이 오로지 자신의 노력으로 체결된 보험계약의 계약고·수급액 등 실적에 따라 결정되므로, 근로 자체에 대한 대상적 성격을 갖는 보수라고 보기 어려운 점, ⑧ 피고가 원고들로 하여금 실적 등을 전산입력하도록 한 것은, 모든 수당이 결국 원고들의 실적을 기초로 결정되는 것임에 비추어 피고가 수당 산출을 위하여 각 원고들의 실적을 집계·관리하기 위한 불가피한 조치로 보이고, 실적이 나쁜 원고들에게 수당이 적게 지급된다고 하더라도, 이는 위탁계약 시 합의한 수당지급원칙에 의한 것일 뿐 근무평정이나 인사고과에 따른 징계적 조치나 불이익이라고는 할 수 없는 점, ⑨ 우체국이 원고들에게 사무실·책상·컴퓨터 등의 시설물을 제공하기는 하였으나, 원고들의 주된 업무는 대부분 사무실 밖에서 이루어지고, 보험모집에 필요한 일체의 제반 비용(교통비, 식사비, 통신비 등)은 원고들이 스스로 부담한 점, ⑩ 원고들은 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부하였으며, 직장건강보험, 국민연금보험, 고용보험 등 사회보장제도의 적용에 있어서도 근로자가 아닌 일반사업자로 취급되는 등 다른 법령에 의하여도 근로자로서의 지위를 인정받지 못하고 있는 점 등의 제반 사정을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 비록 보험관리사의 경우 업무위임계약의 성격이 강하여 전통적인 근로자성이 약화되어 있어 이들을 완전히 독립적인 자영인으로 보기 어려운 점 등 보험관리사의 특수성을 심분 고려한다 하더라도, 원고들이 임금을 목적으로 우체국과 종속적인 관계에서 근로를 제공하였다고 인정하기는 어렵다.

(3) 따라서 원고들은 근로기준법상 근로자에 해당하지 않는다고 봄이 상당하므로, 근로기준법상 근로자에 해당함을 전제로 퇴직에 따른 퇴직금의 지급을 구하는 원고들의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 이유 없어 이를 모두 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고들의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[[별 지 1] 원고 목록 : 생략]

[[별 지 2] 퇴직금 내역(재직자) : 생략]

[[별 지 3] 우체국보험관리사 운영지침 : 생략]

판사 정용달(재판장) 박주영 박운삼