

1. 보험산업의 특성

가. 다양한 소비자의 존재 및 보호 필요성

회사 또는 기업은 법적 의제(擬制, Fiktion), 즉 인간의 필요에 따라 인위적으로 만들어 낸 장치이다. 이 장치를 둘러싸고 다양한 이해관계자가 존재하며, 이들 사이의 이해관계가 서로 엇갈리는 경우도 비일비재하다. 이 글의 소재인 노동조합법은, 회사의 내부에서 경영진과 근로자 사이의 이해관계를 조정하기 위한 법이다. 회사의 내부에는 근로자 외에도 주주라는 이해관계자도 있는데, 주주와 회사, 또는 주주와 경영진 간의 관계를 조정하기 위한 법도 발달하였다. 흔히 ‘회사법’이라 불리는 「상법」 제3편이 대표적이고, 그중 상당 부분은 회사의 거버넌스(Governance), 특히 주주의 권리·권한을 다룬다. 주주의 권리를 다루는 법률과 노동자의 권리를 다루는 법률이 서로를 직접적으로 겨냥한 것은 아니나, 현실에서 하나의 사건이나 사태를 둘러싸고 이들의 이해관계가 엇갈리고, 궁극적으로는 법적 권리가 충돌하는 경우가 적지 않다. 예컨대 회사가 이익을 낸 경우 근로자에게 성과급을 얼마나 지급할 것인지에 대한 노사 간의 분쟁과 협의는 사업자와 근로자 사이의 이슈이지만, 그 금액이 지나치게 크다고 여겨질 경우 주주들은 불만을 가질 수 있다.²⁷³⁾ 주주와 근로자 사이에서 이해관계의 엇갈림은, 보험산업에 한정되는 것은 아니고, 근로자를 채용하여 운영되는 주식회사라면 어디에서든 발생할 수 있는 문제이다.

회사와 외부의 당사자와의 관계에서 발생하는 문제도 있다. 회사라고 하는 법인과 거래를 하는 상대방을 흔히 ‘소비자’라고 하는데, 어느 기업이 재화를 판매하든 서비스를 유상으로 제공하든 값을 치르고 그 대가를 받는 소비자가 존재한다. 기업과 소비자는 자유로운 시장에서 만나 계약을 통해 법률관계를 맺지만, 현실적으로 기업보다 소비자가 약자인 경우가 많아, 우리 법질서는 소비자를 보호하기 위한 다양한 장치를 두고 있다. 헌법 제124조, 「소비자기본법」, 「약관의 규제에 관한 법률」, 「할부거래에 관한 법률」, 「방문판매 등

273) 조선일보(2026. 5. 22.) “‘삼성 노사 합의안은 위법’ 주주단체, 법적 대응 예고”

에 관한 법률」 등이 그 예이다. 소비자 보호 필요성 및 보호장치 역시 보험산업만의 것은 아니나, 보험산업의 경우 보험계약자뿐만 아니라 피보험자, 보험수익자 등 다양한 유형의 보험소비자가 존재하고, 특히 피보험자나 보험수익자는 보험계약의 제3자 또는 객체에 불과한 것이 아니라, 보험계약의 체결부터 지급에 이르기까지 여러 국면에서 적극적인 법적 지위를 갖고 움직이게 된다. 「금융소비자 보호에 관한 법률」, 「보험업법」 등 관련 법률은 이처럼 다양한 유형의 보험소비자를 보호하기 위한 각종 규제를 마련하고 있다.

다른 산업에 비해, 그리고 다른 금융산업에 비해 유독 보험산업은 소비자 보호가 강조된다. 그 이유로는 보험산업의 다음과 같은 특성, 즉 ① 상품 구조가 복잡하고 용어가 어려워 소비자가 이해하기 어렵다는 점(정보비대칭), ② 상품이 표준화된 경우가 많고 가격협상의 여지가 적어 구조적으로 거래를 보험회사 또는 판매인이 주도하게 된다는 점(교섭력 차이), ③ 판매자가 소비자의 이익보다는 자신의 이익을 우선하는 방향으로 상품을 판매할 유인이 있다는 점(이해상충) 등을 들 수 있다.²⁷⁴⁾

나. 업무의 외주화 및 그에 대한 규제

보험회사는 보험업, 즉 보험상품의 취급과 관련하여 발생하는 보험의 인수, 보험료 수수 및 보험금 지급 등을 영업으로 하는데(「보험업법」 제2조 제2호 참조), 관련된 영업의 전부를 단일한 법인, 보험회사 내에서 수행하는 것은 아니다. 「보험업법」상 “보험 관계 업무에 종사하는 자”에는 보험회사의 임직원 외에도 (i) 보험설계사, (ii) 보험대리점, (iii) 보험중개사, (iv) 손해사정사, (v) 그 밖에 보험 관계업무에 종사하는 자가 있다(제102조의3). 보험회사의 임원 또는 직원과 보험설계사, 보험대리점, 보험중개사는 「보험업법」상 모집 (“보험계약의 체결을 중개하거나 대리하는 것”, 제2조 제12호)을 할 수 있고(제83조 제1항, 이외의 자가 모집할 경우 제204조 제1항 제2호에 따라 처벌된다), 손해사정사는 “보험사고에 따른 손해액 및 보험금의 사정”, 즉 “손해사정”을 수행한다(제185조 제1항).

기업 업무의 일부를 기업 외부의 제3자에게 위탁하여 처리하는 것, 즉 아웃소싱(Outsourcing)은 어느 업종에서든 가능하고 드물지 않은 일이지만, 보험산업에서 유독 중요하게 다루어지는 경향이 있다. 예컨대 상품·서비스의 제조와 판매과정을 분리한다는 의미의 제판분리(製販分離)라는 용어는 개념상 보험산업에 국한된 용어가 아니지만, 보험회

274) 백현진 외(2020), pp. 35~36

사가 보험상품 판매에 비전속채널을 활용하거나 본체에서 판매조직을 분리하여 별도의 자회사가 담당하도록 하는 현상을 가리키는 용어로 자주 사용된다.²⁷⁵⁾

「보험업법」 기타 관련 법률에서는 이에 상응하여, 아웃소싱에 관하여 높은 수준의 규제를 정하고 있다. 보험회사의 임직원이 아니면서 보험 관계 업무에 종사하는 자의 자격이나 의무, 책임 등을 상세하게 규정함으로써 보험소비자를 보호²⁷⁶⁾하고 보험산업의 질서를 유지²⁷⁷⁾한다. 보험회사의 자회사에 대해서는 별도의 정의규정을 두고(제2조 제18호), 자회사의 요건 및 자회사가 할 수 있는 일을 명시하며(제115조), 보험회사와 자회사가 해서는 안 될 행위를 규정하고(제116조), 보험회사는 자회사에 관하여 금융위원회에 보고할 의무가 있다(제117조).

다. 보험산업의 특성과 노동조합법의 관계

이처럼 보험산업은 보험회사와의 관계에서 소비자의 보호가 강조되는 특성이 있는데, 노동조합법에서 중요하게 생각하는 가치를 실현하려는 제도개선이 소비자 보호라는 관점에서는 위협이 되는 부분이 있을 수 있다. 따라서 노동조합법 개정이 소비자 보호를 위한 기존의 제도와 만났을 때 어떠한 영향을 미칠 것인지 검토할 필요가 있다.

보험산업은 또한 업무의 외주화가 중요한 산업이면서 동시에 이에 대한 규제를 엄격하게 두고 있다. 보험소비자 보호나 산업의 질서를 위해 보험회사에게 보험설계사나 보험대리점에 대한 관리책임을 부과하는 경우가 있고, 이는 자칫 보험회사에게 실질적인 지배력을 행사할 것을 요구하는 결과가 될 수 있다.

아래에서는 노동조합법 개정이 보험산업에 미칠 수 있는 영향을, 몇 가지 구체적인 상황을 예로 들어 검토하려 한다.

275) 김동경(2021), p. 2

276) 예컨대 보험계약의 중요사항 등에 대한 설명의무(「보험업법」 제95조의2)가 있음. 한기정(2017), p. 92

277) 예컨대 특별이익의 제공금지(「보험업법」 제98조)가 있음. 한기정(2017), p. 92

2. 노동조합법 개정이 보험산업에 미칠 수 있는 영향

가. 관리의무 회피 유인

우리 법제에서는 종래, 근로계약의 당사자가 아닌 자들에 대해서도 일정한 보호의무나 관리의무를 지우는 경우가 있었다. 예를 들어 “노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건을 유지·증진함을 목적”으로 제정된 「산업안전보건법」은 “도급인은 관계수급인 근로자가 도급인의 사업장에서 작업을 하는 경우에 자신의 근로자와 관계수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위하여 안전 및 보건 시설의 설치 등 필요한 안전조치 및 보건조치를 하여야 한다.”(제63조 전문, 위의 목적은 제1조에서 규정)고, “중대재해를 예방하고 시민과 종사자의 생명과 신체를 보호함을 목적”으로 제정된 「중대재해 처벌 등에 관한 법률」은 “사업주 또는 경영책임자들은 사업주나 법인 또는 기관이 제3자에게 도급, 용역, 위탁 등을 행한 경우에는 제3자의 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 제4조의 조치(안전 및 보건 확보의무)를 하여야 한다.”(제5조 전문, 위의 목적은 제1조에서 규정)고 근로계약의 당사자가 아닌 자들에 대한 보호의무를 각각 규정하고 있다.

행정 실무상 보다 구체적으로 인력관리의무를 지우는 경우도 있다. 예컨대 조달청이 체결하는 일반용역계약에 있어서, 수요기관(조달청에 용역계약 체결을 요청한 기관 또는 계약 상대방으로부터 용역의 결과물을 인수할 기관)에서 기술자의 교체를 요청하거나 계약상대자의 사정으로 기술자 교체가 필요한 경우 계약상대자는 사전에 해당 용역의 이행에 필요한 자격 유무를 확인할 수 있는 서류(자격증, 이력서 등)를 수요기관에 제출하고 적격 여부를 서로 협의하여 교체 여부를 결정한다(「일반용역계약특수조건」 제7조). 실제 계약실무상 어느 공공기관은 “입찰업체의 사업수행능력평가에 기재된 참여기술자가 퇴사하였는데도 대체인력 승인 없이 계약을 체결하는 일이 없도록 입찰공고에 필요한 조항을 추가하는 등 관련 업무를 철저히 하도록” 감사원의 주의를 받은 예가 있고,²⁷⁸⁾ 한 중앙부처에서 공고한 “2026년 OO용역 제안요청서”에서는 용역업체 담당 직원들에 대하여 부처 상주의 무, 공무원 복무 관리 규정에 따른 근무시간 준수의무, 교체(배제) 가능, 보안규정 위반 시 징계 등을 명시하였다고 한다.²⁷⁹⁾

278) 감사원(2024), p. 99

279) 구자형(2026. 1. 20.), “정부 용역공고 뜯어보니…노란봉투법, 정부는 피해갈 수 있을까”, 한국경제. 논자는 어느 중앙부처의 용역공고를 검토한 결과 해당 부처도 노동조합법상 사용자임을 피할 수 없으리라고 주장하고 있으나, “정부가 법률이나 국회에서 심의·의결한 예산에서 정해진 근로조건 등 관련 사항을 집행하는 경우, 이는

보험산업의 경우 위에서 본 것처럼 업무를 외주화하는 경우가 많은데, 이 경우 보험소비자 보호를 위해 보험회사에 각종 의무가 부여된다. 특히 「전자금융거래법」 및 동법 시행령에서 금융위원회에 위임한 사항과 그 시행에 필요한 사항 및 다른 법령에 따라 금융감독원의 검사를 받는 기관의 정보기술부문 안전성 확보 등을 위하여 필요한 사항을 규정한 「전자금융감독규정」은 금융회사 또는 전자금융업자가 전자금융거래를 위한 외부주문 등의 경우 준수할 바를 열거하고 있는데(제60조 제1항, 위의 목적은 제1조), 특히 “업무수행 인력에 대하여 사전 신원조회 실시 … 인력변경시 인수인계에 관한 사항 등을 포함한 업무수행인력 관리방안 수립”을 명하고 있다(제13호).

개정 노동조합법 시행 전후로 위와 같은 법적 의무가 노동조합법 개정으로 새로 사용자가 되는 자를 ‘딜레마’에 빠지게 한다는 지적이 있었다. 예컨대 “원청은 하청 근로자에 대해 적극적인 안전 조치를 하지 않으면 산업안전법 위반으로 처벌을 받게 되고 산업안전법에 따라 안전 조치를 하자니 노란봉투법상 사용자가 될 수밖에 없다. 원청은 어느 하나의 법은 지킬 수 없는 불법에 내몰리는 딜레마에 빠지게 됐다.”²⁸⁰⁾와 같은 설명이 그러하다.

이상 언급된 각종 법적 의무와 노동조합법 개정으로 계약외사용자가 되는 자가 새로 부담하게 된 교섭의무가 서로 모순되는 바를 지향하는 것은 아니므로 위법성이 조각되는 의무의 충돌(Pflichtenkollision) 상황에 놓인 것은 아니다. 그럼에도 우리가 이 상황이 문제라고 느끼는 것은 다음과 같은 이유 때문이다. 첫째, 위의 각종 법적 의무를 준수하려다 보면 노동조합법상의 의무를 부담하게 될 사실상의 가능성이 높아지게 될 것인데, 그 가능성의 기준이 명료한 것이 아니어서 수범자가 불안정한 상태에 놓인다. 둘째, 위에 언급된 근로자의 보호나 관리가 의도하는 각각의 선(善)이 있기에 바람직한 수범자로서는 최대한 이를 자발적으로 준수하고 심지어 법에서 엄격하게 의무화한 범위를 넘어서 더 적극적으로 보호·관리하는 것이 권장되는데, 위와 같이 그 법 외의 다른 법으로 인한 불이익이나 교섭의무 발생 등 비용 발생을 우려하여 이를 회피할 유인(Incentive)이 작동한다. 이는 노동조합법을 개정하는 과정에서 고려하지 못했던 부작용(副作用, Side effect)이라고 생각

국민을 대상으로 한 행정서비스의 내용과 수준을 결정하는 민주적 의사결정에 따른 공공정책의 결과로서 본질적으로 개별 노사 간 교섭의 직접 대상이 된다고 보기는 어렵다”(고용노동부(2026), p. 21)는 것이 정부의 입장 이므로 해당 부처는 계약외사용자로 인정되지 않을 가능성이 커보임. 경기지방노동위원회(2026. 4. 13.), “화성 시체육회 소속 생활체육지도자들에 대한 화성시의 사용자성 불인정”도 참조 바람

280) 정진우(2025. 9. 11.), “노란봉투법과 산업 안전의 딜레마”, 서울경제; 매일경제(2026. 4. 13.), “노란봉투법 현장 혼란 극심…野 “보완입법” 제안 일리있다”; 한국경제(2026. 4. 13.), “하청 안전 행기면 노란봉투법 대상, 소홀하면 중대재해법 처벌”도 참조 바람

되며, 향후 제도를 개선하는 과정에서 이를 피할 방안에 대한 검토가 필요하리라고 생각된다.²⁸¹⁾

한편 금융감독원은 “금융의 디지털화, 금융상품 판매채널 다변화 추세 등에 따른 업무위탁 증가로 금융기관의 제3자 의존도가 심화됨에 따라 … 제3자 리스크 등 운영리스크 관리강화의 필요성이 증가”하고 있다는 문제의식에서 ① 업무위탁에 따른 제3자 리스크관리 체계 구축·시행·유지, ② 이사회 및 경영진의 역할과 책임 명확화, ③ 중점관리대상 선정 등을 통한 종합적인 리스크관리, ④ 위탁계약 단계별 리스크관리 사항 제시 등을 내용으로 하는, 협회 모범규준(자율규제) 형식의 업권별 가이드라인 제정을 추진하였다.²⁸²⁾ 이에 따라 생명보험협회와 손해보험협회는 2025년 11월 28일 「보험회사의 제3자 리스크관리 가이드라인」을 제정하였다. 이 가이드라인은 보험회사와 업무위탁 계약관계에 있는 거래상대방의 리스크 발생으로부터 전이되는 리스크(“제3자 리스크”)를 보험회사가 관리하기 위하여 준수하여야 하는 사항을 정하고 있는데(제1조, 제2조 제3호 참조), 보험대리점의 설계사 위촉 등에 대한 관리·통제의 적정성을 지표로 삼아 보험회사가 판매위탁리스크를 측정할 수 있다고 하는 한편(별첨 1) 참조), 수탁사를 실사함에 있어서 IT시스템 또는 기밀정보에 접근할 수 있는 임직원의 적격성과 자격사항에 대한 주기적 평가 여부, 금융서비스 부문에서 근무가 부적절한 직원을 식별하고 배제할 수 있는 절차 마련 여부 등을 체크할 것을 예시하고 있다(별첨 3) 참조). 다만 이 가이드라인은 법령상의 근거를 따로 명시하지 않은,²⁸³⁾ 말 그대로 “자율규제”로 보인다. 따라서 보험회사로서는 제3자 리스크 경감을 위해 보험대리점 등 “수탁사” 소속 임직원이나 보험설계사에 대한 통제를, 보험회사 스스로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 이르지 않는 수준으로 제한할 강한 유인이 작동할 것으로 예상된다. 결과적으로 가이드라인 제정이 의도했던 소비자 보호라는 효과가 제대로 작동하지 못하게 될 우려가 있고, 이 역시 노동조합법 개정의 예상치 못했던 부작용이라고 생각된다.

281) 2026년 4월 30일 김소희 의원이 대표발의한 노동조합법 개정안(의안번호 2218736)은 제2조 제2호에 “다만, 「산업안전보건법」 제63조에 따른 도급인의 안전조치 및 보건조치 또는 「중대재해 처벌 등에 관한 법률」 제5조에 따른 도급, 용역, 위탁 등 관계에서의 안전 및 보건 확보의무를 이행하기 위한 조치는 근로조건에 대한 지배·결정에 해당하지 아니한다.”라는 단서를 신설하려 함. 문제의식에 있어서는 찬성하나, 제2조 제2호로 인한 부작용이 위 두 법률조항에 한정되지 않을 것이므로, 포괄적인 조사가 필요하리라고 생각됨

282) 금융감독원 보도자료(2025. 3. 10.), “「업무위탁에 따른 금융기관의 제3자 리스크관리 가이드라인」 마련 추진”; 금융감독원 보도자료(2025. 3. 25), “「보험회사의 제3자 리스크관리 가이드라인」 마련 추진”

283) 예를 들어 「생명보험 광고에 관한 규정」은 「금융소비자 보호에 관한 법률」 제22조를, 「생명보험상품비교·공시기준」은 「보험업법」 제124조 및 「보험업감독규정」 제7-46조를 각각 그 근거로 명시하고 있음(각 규정 및 기준 제1조)

나. 보험설계사와 보험회사 및 보험대리점과의 관계

“보험설계사”란 보험회사·보험대리점 또는 보험중개사(이 목에서 ‘보험회사 등’이라 함)에 소속되어 보험계약의 체결을 중개하는 자(법인이 아닌 사단(社團)과 재단을 포함한다)로서 「보험업법」 제84조에 따라 금융위원회에 등록된 자를 말한다(「보험업법」 제2조 제9호). 보험회사 등에 소속된 보험설계사는 자기가 소속된 보험회사 등 이외의 자를 위하여 모집을 하지 못하고(「보험업법」 제85조 제2항), 보험회사 등도 다른 보험회사 등에 소속된 보험설계사에게 모집을 위탁하지 못하므로(「보험업법」 제85조 제1항) 보험설계사는 자기가 소속된 보험회사 등과의 관계에서 언제나 전속성을 갖고 있다고 말할 수 있다. 다만 보험설계사가 보험대리점에 소속될 경우 그 보험대리점이 여러 보험회사의 보험상품을 판매할 수 있으므로, 보험대리점 소속 보험설계사는 여러 보험회사의 보험상품을 판매할 수 있어, 보험회사와의 관계에서는 전속되어 있지 않은 것과 같은 효과가 있다. 우리나라에서는 현재 보험중개사 소속의 보험설계사는 많지 않고, 보험대리점은 위와 같은 사정이 있어, 통상 보험회사에 소속된 보험설계사를 ‘전속보험설계사’라고 부른다.

보험회사 등과 보험설계사는 내부적으로 계약을 체결하여 서로 간의 법적 지위를 정하게 되는데, 실무에서는 고용계약이 아닌 위임계약의 형식으로 계약을 체결하는 것이 보통이다.²⁸⁴⁾ 특히 2012년 4월부터는 생명보험협회·손해보험협회가 제시한 「보험설계사에 대한 불공정행위 예방을 위한 준수규약」에 따르고 있다.²⁸⁵⁾ 보험설계사의 법적 지위에 대해 「근로기준법」상 근로자에 해당하는지, 노동조합법상 근로자에 해당하는지 여부에 대한 논의가 있어 왔고, 우리 대법원은 종래 소극적 입장이었으나, 최근 보험회사와 독립사업자 신분으로 신입 보험설계사에 대한 교육 업무를 담당하는 교육매니저 위촉계약을 체결한 보험설계사들이 「근로기준법」상 근로자에 해당한다고 판시한 바 있다. “근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지보다 그 실질에 비추어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 한다.”는 법리에 따른 결과이다.²⁸⁶⁾ 보험설

284) 이성남(2022), p. 325

285) 양승현 외(2020)

286) 대법원 2025. 7. 3. 선고 2023다219752 판결; “여기에서 종속적인 관계가 있는지 여부는, 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사) 규정 등의 적용을 받으며 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, 보수의 성

제사가 노동조합법상 근로자인지 여부에 대한 판례는 발견되지 않으나, 2020년 12월 31일 전국사무금융서비스노동조합 보험설계사지부가 고용노동부로부터 노조설립신고필증을 교부받았고,²⁸⁷⁾ 이후 다수의 보험설계사 노동조합이 설립되었으며, 보험회사와 단체협약을 체결한 경우도 있다.²⁸⁸⁾

제3장에서 검토한 바와 같이 개정 노동조합법 중 의미 있는 부분은 제2조 제2호를 수정하여 “사용자”에 계약외사용자, 즉 “근로계약 체결 당사자가 아니더라도 근로조건에 대하여 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자”를 포함시킨 것과, 제2조 제5호를 수정하여 노동조합법상 적법한 노동쟁의의 범위를 확대하고, 그로 인해 의무적 교섭사항의 범위가 넓어진 부분이다.

단적으로 말해 보험회사(또는 보험대리점)와 보험설계사와의 관계에 있어서는, 노동조합법이 개정되어 “사용자”에 계약외사용자가 포함된 것은 별다른 영향이 없다. 보험회사와 전속보험설계사와의 관계를 「근로기준법」이나 노동조합법상 사용자 및 근로자의 관계로 볼 것인지의 문제는, 위에서 검토한 것처럼 “그 실질에 비추어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부”의 문제이다. 그러나 노동조합법 개정으로 계약외사용자가 포함된 것은 애초에 근로계약 관계가 없는 관계, 즉 별도의 근로계약이 따로 존재하는 경우에 작용한다. 보험회사와 전속보험설계사 사이에는 이른바 ‘하청사용자’가 따로 존재하는, 또는 ‘원청사용자와 하청노동자와의 관계’가 존재하는 경우가 아니다. 개정 노동조합법 제2조 제2호는, 아래에서 볼 것처럼, 보험대리점 소속 보험설계사와 보험회사와의 관계 등에서 문제가 될 것이다.

한편 현재 노동조합 관련 실무상 보험설계사 노동조합과 보험회사 사이에서 단체교섭이 이루어지고 있는 예가 있으므로, 이 경우 노동조합법 제2조 제5호가 수정되어 노동조합법

격이 근로 자체의 대상적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로 제공 관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 그 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다. 다만 기본급이나 고정급이 정하여졌는지, 근로소득세를 원천징수하였는지, 사회보장제도에 관하여 근로자로 인정받는지 등의 사항은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크기 때문에, 그러한 점들이 인정되지 않는다는 것만으로 근로자성을 쉽게 부정하여서는 안 된다’. 이 판결에 대한 해설로는 양승현(2025)을 참조 바람

287) 전국사무금융서비스노동조합·전국사무금융노동조합연맹(2020. 12. 31.), “보험설계사 노동조합, 20년 만에 합법적 노조 인정”(http://samu.or.kr/bbs/?so_table=news01&mode=VIEW&num=1849&category=&findType=&findWord=&sort1=&sort2=&page=1&PHPSESSID=3eeab9e25c6e178a3d0564e54cc1aa49)

288) 보험매일(2024. 5. 31. 자 입력 기사), “[생존보 노사 교섭] 확산되는 설계사 노조 활동…출범부터 단협까지”(https://www.fins.co.kr/news/articleView.html?idxno=100877)

상 적법한 노동쟁의의 범위가 확대되고, 그로 인해 의무적 교섭사항의 범위가 넓어진 부분은 보험회사와 전속보험설계사와의 관계에 직접적인 영향을 미칠 수 있다.

다. 보험대리점 소속 보험설계사와 보험회사와의 관계

1) 보험대리점 관련 노동조합법의 적용

“보험대리점”이란 보험회사를 위하여 보험계약의 체결을 대리하는 자(법인이 아닌 사단과 재단을 포함한다)로서 「보험업법」 제87조에 따라 금융위원회에 등록된 자를 말한다(「보험업법」 제2조 제10호). 개인인 보험대리점(개인보험대리점)과 법인인 보험대리점(법인보험대리점, General Agency; GA)으로 구분하고, 각 대리점을 다시 생명보험대리점, 손해보험대리점, 제3보험대리점으로 구분한다(「보험업법」 제87조 제1항, 「보험업법 시행령」 제30조 제1항). 개인보험대리점은 법인보험대리점에 비해 상품 선택권이 제한적인 점 등을 이유로 2015년 말부터 전반적으로 감소 추세를 보이고 있고, 법인보험대리점은 그 수가 2015년 말부터 전반적으로 감소 추세에 있으나, 대형 법인보험대리점(소속설계사 500인 이상) 증가 및 보험설계사 집중도 증가 등 새롭게 시장이 재편되고 있다.²⁸⁹⁾

법인보험대리점은 「상법」상의 회사이고(「보험업감독규정」 제4-11조의2 제4항), 보험설계사를 사용인으로 두어 모집하는 것이 보통이다. 보험설계사와 보험대리점의 내부적 계약 관계에 대해서는, 위에서 본 보험회사와 보험대리점의 내부적 계약관계와 크게 달리 볼 것이 없다. 이들 사이에서도 「보험설계사에 대한 불공정행위 예방을 위한 준수규약」이 적용된다. 요컨대 법인보험대리점 소속 보험설계사의 법적 지위에 대해서도 「근로기준법」상 또는 노동조합법상 근로자에 해당하는지에 대한, 보험회사와 보험설계사 사이에서의 논의가 그대로 적용된다.

보험회사는 「보험업법」상 규제하에 자회사를 둘 수 있고, 법인보험대리점을 자회사로 두는 보험회사도 많다. 이들을 흔히 자회사형 GA라고 부르고, 상대적으로 자회사형이 아닌 GA를 독립형 GA라고 부른다. 「보험업법」에서는 보험대리점의 보험회사에 대한 전속의무를 규정하고 있지 않다(물론 당사자간 약정에 의해 전속의무를 두는 것은 가능하다).²⁹⁰⁾ 자회사형 GA라고 해서 모회사와의 관계에서 반드시 전속의무를 지는 것은 아니다.²⁹¹⁾

289) 금융감독원 외(2025), pp. 17~19

290) 한기정 외(2026), p. 429

291) 김동경(2020), p. 9

보험설계사와 그가 소속된 보험대리점과의 관계는, 보험회사와 전속보험설계사의 관계와 크게 다를 바 없다. 따라서 개정 노동조합법 중 제2조 제5호 수정에 따른 노동조합법상 적법한 노동쟁의의 범위가 확대된 것은 그 범위에서 다소간의 영향이 있을 것이나, 제2조 제2호의 수정에 따라 계약외사용자 개념이 추가된 것은 큰 영향이 없다.

그런데 만약 보험대리점과 보험설계사의 법률관계에 대해 노동조합법상 사용자·근로자의 법리가 적용된다면, 즉 어느 보험대리점이 그 소속 보험설계사와의 관계에서 계약사용자로 해석된다면, 보험회사가 보험대리점 소속 보험설계사와의 관계에서 계약외사용자로서의 지위가 인정될 수 있을 것인지 문제된다. 만약 계약외사용자로 인정된다면 보험회사는 보험대리점 소속 보험설계사 노동조합과 교섭할 법적 의무가 생긴다. 계약외사용자가 되기 위해서는 첫째, 근로계약 체결 당사자가 아닐 것, 둘째, 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있을 것을 요건으로 하는바, 첫째 요건은 당연히 충족되고 둘째 요건이 충족되는지 문제된다.

제Ⅲ장 제1절에서 검토했던 것처럼 개정 노동조합법 제2조 제2호가 말하는 계약외사용자, 즉 “실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위”의 구체적 의미를 추단하기는 쉽지 않다. 대법원 2026. 5. 21. 선고 2018다296229 전원합의체 판결의 반대의견의 판단 근거에서 힌트를 얻자면, 경제적 종속성의 실질, 즉 “수급근로자의 노동조합이 교섭을 요구한 사항과 관련된 수급근로자의 근로조건에 상당한 영향을 미치는 요소를 도급인이 사실상 단독으로 결정할 수 있어 해당 근로조건에 관한 구체적인 내용을 일부라도 직접 결정할 수 있는 것”과 “수급근로자의 노동3권 보장을 위해 도급인에 대하여도 해당 교섭사항에 관한 단체교섭의무를 부담시킬 필요성”이 필요하다고, 잠정적으로 그 해석기준을 생각해 볼 수 있겠다.

무엇보다 이러한 요건이 충족되더라도 계약외사용자는 “그 범위에 있어서” 사용자이고, 노동조합은 “그 범위에 있어서” 단체교섭을 청구할 수 있다. 이 “범위”에 대하여 고용노동부의 해석지침이 ① 노동안전 분야, ② 작업환경 분야, ③ 복리후생 분야, ④ 근로시간 분야, ⑤ 작업방식 분야, ⑥ 임금·수당 분야와 같이 유형별로 예시하여 제시하고 있음도 제Ⅲ장 제1절에서 살펴본 바와 같다. 다양한 유형의 보험대리점을 고려할 때, 위와 같은 수준의 해석기준을 가지고 보험대리점 소속 보험설계사에 대하여 보험회사가 사용자인지 아닌지를 판단하기란 쉬운 일이 아니다.

논리적으로는 ① 독립형 GA보다는 자회사형 GA가 더 가능성이 높다고 여겨질 수 있다. 대법원 2026. 5. 21. 선고 2018다296229 전원합의체 판결의 반대의견이 제시한 고려요소에 따르면 “근로자의 근로조건과 그에 영향을 미치는 요소가 결정되고 통제되는 구조와 방식, 도급인과 수급근로자 사이 업무상 지휘·감독 관계의 존부 및 정도, 수급인이 수급근로자가 노무를 제공하는 장소를 관리·변경할 권한이 있는지, 수급인이 계약의 목적을 달성하기 위하여 필요한 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지” 등의 요소를 갖추는 가능성이 더 높기 때문이다. 특히 수수료, 설계사에 대한 평가와 제재, 전산 권한 집중 등의 사정이 결부될 경우에는 그 가능성이 더 커질 수 있다.

그리고 ② 자회사형 GA 중에서는 모회사와의 관계에서 전속의무가 있는 경우 더 가능성이 높다고 보일 수 있다. 위 대법원 판결의 반대의견이 제시한 고려요소에 따르면 “수급인의 전체 거래 중 도급인과의 거래가 차지하는 비율”이 더 높고, “수급근로자가 도급인의 사업에 편입되어 그 사업수행에 필수적인 노무를 상당한 정도로 지속적·전속적으로 제공하는지” 등의 요소를 갖추는 가능성이 더 높기 때문이다.

그런데 ‘실질적 지배력’에 대한 우리 노동법 학계 및 노동분쟁해결 실무, 그에 영향을 미친 일본의 판례 등을 종합적으로 고려할 때, 보험대리점이 보험회사의 자회사인 경우라 하더라도, 그리고 보험대리점이 그 소속 보험설계사에 대하여 노동조합법상 사용자로 인정된다고 하더라도, 그것만으로 보험회사가 보험대리점 소속 보험설계사의 계약외사용자가 된다고 단정하기 어렵다고 판단된다. 이에 대해서는 아래에서 상술한다.

2) 자회사형 보험대리점에 대하여 계약외사용자가 될 수 있는가

첫째, 오랜 기간에 걸친 (특히 개념의 전용²⁹²⁾ 전후의) ‘노란봉투법’을 둘러싼 선행연구²⁹³⁾를 추적해 보면, 근로계약 관계는 없으나 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자에게 사용자로서의 책임을 지우자는 논의는 ‘사내하청’을 모델로 삼은 것임을 알 수 있다. 그런데 자회사형 GA이든 독립형 GA이든 이들은 ‘사내하청’의 사례에 포섭하기 쉽지 않고, 따라서 만연히 “실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위”에 해당한다고 볼 수 있을지는 의문이다.

292) 위에서 본 것처럼 ‘노란봉투법’의 개념이 손해배상의 제한에서 사용자 개념의 확대로 전용(轉用)된 결정적인 계기는 대우조선해양 주식회사 협력업체 직원(사내하청 직원)에 의한 옥포조선소 점거농성 사건이었음

293) 예컨대 강성태(2016); 김민기(2023); 박제성(2016)이 있음

‘원청’이나 ‘하청’은 일본어에서 유래한 표현으로, 현재 순화되어 극히 예외적인 경우(예: 「가습기살균제 피해구제를 위한 특별법」 제2조 제5호)를 제외하고는 국내 법령에서 사용되는 표현이 아니다. 그럼에도 노동위원회(노동관계에 관한 판정 및 조정(調整) 업무를 신속·공정하게 수행하기 위하여 「노동위원회법」에 의해 설치)의 각종 판정례에서 널리 사용되고 있고, 2026년 2월 고용노동부·중앙노동위원회에 의해 발표된 “원·하청 상생 교섭절차 매뉴얼”에서도, (별다른 개념정의 없이) 사용하고 있다. 결국 ‘원청’이나 ‘하청’의 개념 정의는 학설에 맡겨져 있는데, 대략 「민법」상 도급계약의 형식으로 맺어지는 계약으로, ① 원청의 거래상 우월적 지위, ② 하청의 경제적 종속성, ③ 하청근로자의 열악하고 불안정한 지위 등을 개념요소로 하는 법률관계 및 그 당사자를 가리키는 것으로 이해된다.²⁹⁴⁾

‘사내하청(사내하도급)’의 개념에 대해서는 학자에 따라 다소간의 차이가 있어, ① 사업주와 고용관계를 맺은 근로자가 제3자의 사업장에서 도급 형식으로 일하는 것(도재형), ② 원사업자가 자신의 사업의 일부를 다른 사업자에게 위탁하여 완성품을 납품받는 하도급거래 중에서 원사업자의 사업장 내에서 작업이 이루어지는 것(조성재·박지순), ③ 원청기업의 사업목적을 실현하기 위하여 하청기업의 근로자를 투입하여 원청기업이 그 사업수행의 전반에 대하여 권한과 책임을 가지고 또한 관리권한을 가지는 장소에서 그의 노무를 이용하는 관계(박지순), ④ 외부 근로자를 사내 업무 공정에 투입하는, 노무 활용 중심의 외주화(이영민·박지순·권혁) ⑤ 타인의 근로를 자신의 사업장에 직접적으로 편입시켜 사용하여 사용주 혹은 원청기업이 직간접적인 이익을 향유하는 근로형태(은수미·조효래·박제성·강병식), ⑥ 타인이 고용한 근로자를 자신의 사업장에서 자신의 사업을 위하여 직접적으로 편입시키거나 결합시켜 사용 또는 이용하는 형태로서 그 근로자에 대해 그 자신이 직접적인 지휘감독을 하지 않는 경우(강성태), ⑦ 근로계약이나 근로자파견이나 근로자공급을 제외하고 도급이나 위임 등을 통해 타인에게 고용된 자의 노무를 이용하는 계약의 이행이 자기의 사업 내에서 이행되는 경우(은수미·조효래·박제성·강병식) 등으로 정의된다.²⁹⁵⁾ 어느 견해에 따르든 사내하청은 하청사업자가 고용한 하청근로자가 원청의 사업장이라는 공간에서 노무를 제공하는 형태로 나타난다.

2000년대 이후, 원청사업자(혹은 “도급인”)가 하청사업자(혹은 “수급인”)가 고용한 근로자를 자신의 사업장에서 일하게 하며 지휘명령권 하에 두는 현상, 즉 사내하청이 빈번해지

294) 김민기(2023), pp. 7~8

295) 이상 김민기(2023), pp. 8~9의 정리를 옮겼고, 주장한 학자 역시 같은 자료의 같은 부분의 것을 괄호에 표기하였음. 강조 부분은 필자가 표시한 것임

면서 도급인을 수급인이 고용한 근로자의 사용자로 인정할 수 있는지의 문제가 이슈가 되었고, 이에 대해 근로자 파견계약관계를 적용한다거나 묵시적 근로계약관계를 적용한다거나 하는 시도 끝에 사용자 개념을 확장하는 이론적 시도가 있었던 것이며,²⁹⁶⁾ 이러한 시도의 입법적 성과가 계약외사용자 개념의 신설이라고 볼 수 있는 것이다. 개정 노동조합법에 대한 고용노동부의 해석지침이 사용자성 판단에 활용할 수 있는 고려요소를 ① 노동안전, ② 작업환경, ③ 복리후생, ④ 근로시간, ⑤ 작업방식 등을 중심으로 판단하는 것(이 글 제Ⅲ장 제1절 라목 참조)도, 계약외사용자가 사업장에 대한 관리가 가능한 경우를 염두에 둔 것이라고 생각할 수 있다.

둘째, 노동조합법 개정 전후로 우리 실무에서 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는지(“사용자”에 해당하는지) 여부가 문제되었던 사건들도 대개 사내하청 관계가 문제된 것들이었다. 예컨대 서울행정법원 2025. 7. 25. 선고 2023구합55658; 2023구합56231 판결은 조선업을 영위하는 법인과 도급계약을 체결한 하청업체 소속 근로자들이 위 법인 사업장(옥포조선소)에서 직접적인 선박 제조공정에 종사하는 경우였고, 서울행정법원 2025. 7. 25. 선고 2022구합69230 판결은 제철, 제강, 압연, 주조, 단조, 강관 등 제조업을 영위하는 법인과 도급계약을 체결한 하청업체 소속 근로자들이 위 법인 사업장(당진공장, 포항공장, 순천공장 등)에서 고로 공정과 전기로 공정에 종사하는 경우였다.

그런데 최근 관심이 집중된 사건 중 일견 이러한 맥락에서 다소 벗어나 있는 것으로 보이는 것이 있다. 화물운송업 등을 영위하는 회사가 특정 지역의 택배 대리점주와 특정 배송구역의 택배화물 운송에 관한 위수탁계약을 체결하고, 대리점주들은 책임배송구역을 세분화하여 택배기사들과 택배화물 운송에 관한 위수탁계약을 체결하여 택배기사들에게 각 구역의 택배화물 집화 및 배송 업무를 재위탁한 사례에서, 택배기사 등 전국의 택배와 관련된 모든 노동자를 대상으로 하여 조직된 전국단위 산별법 노동조합인 택배노동조합이 위 회사를 상대로 단체교섭을 요구할 수 있는지 문제된 사건이다. 서울지방노동위원회는 구제신청을 각하했고, 중앙노동위원회는 인용했으며, 서울행정법원에서는 재심판정의 취소를 구하는 행정소송이 기각되었고(서울행정법원 2023. 1. 12. 선고 2021구합71748 판결), 서울고등법원에서는 항소기각되었다(서울고등법원 2024. 1. 24. 선고 2023누34646 판결). 결국 화물운송업 등을 영위하는 회사가 대리점주와 계약한 택배기사들에 대한 사용자가 될 수 있는지 문제된 것인데, 서울고등법원에서 이를 인정한 것이다.²⁹⁷⁾ 이 판결을

296) 류문호(2011), p.196 이하를 참조함

297) 다만 이 판결은 대법원 2026. 7. 9. 선고 2024두37015 판결에 의해 파기됨

‘사내하청’의 사례로 다루는 경우도 있지만,²⁹⁸⁾ “사용사업주가 파견근로자 노조에게 단체교섭을 해야 하는 이유는 파견근로자들이 사업사업주(사용사업주의 사업장에 편입되고, 노무제공을 위하여 사용사업주의 지휘명령에 복종하면서 노무를 제공하기 때문에 실제로 노무를 공급함으로써 발생하는 작업조건, 즉 근무시간의 배정과 휴식, 작업환경 등 노동력 제공과 관련된 근로조건에 대해서만 단체교섭을 요구할 수 있다”는 전제하에 “이 사건에서 택배기사는 … 사업장에 편입된 것이 아니며, 따라서 원청…의 지휘명령권에 복종하는 것도 아니다”²⁹⁹⁾라고 하는 평가가 타당하다. 어느 견해에 따르든 실무상으로 계약외사용자의 개념이 원청사업자의 사업장에서 노무를 제공하는 사내하청을 주된 소재로 하여 발전하여 온 점을 방증하는 사례임에는 차이가 없다.

셋째, 우리 노동조합법의 해석 및 개정 과정에 영향을 미친 일본에서도 종래 직접 근로계약관계를 맺고 있지 않은 자를 일본 노동조합법상 “사용자”로 볼 수 있는지 논란이 있었고, 요약하면 사용자로 인정되는 계약 유형이 ① 하청근로자 수용 유형(원청회사가 하청회사의 근로자를 수용하여 자신의 업무에 종사하게 함)에 그치는지, ② 간접지배 유형(모회사관계에서 모회사가 자회사를 실질적으로 지배하고 자회사 근로자의 고용이나 근로조건의 결정에 영향을 미치는 경우)까지 미치는지 문제 되었다. 1995년 일본최고재판소의 ‘아사히방송(朝日放送)’ 판결(이 글 제Ⅲ장 제1절 나목 참조)은 ① 하청근로자 수용 유형이 문제된 사례였는바, 이 판결 이후 ② 간접지배 유형의 사건들에 대해서 일본 노동위원회 및 법원은 대체로, 일본 최고재판소가 실시한 “그 노동자의 기본적인 노동조건(労働条件)에 대해 고용주와 부분적이나마 동일시(同視)할 정도로 현실적(現實的)이고 구체적(具體的)으로 지배(支配), 결정(決定)할 수 있는 지위(地位)”에 있을 것이라는 요건을 엄격히 해석하여, 사용자성을 부정하고 있다.³⁰⁰⁾

모회사가 자회사 직원에 대한 사용자인지 문제된 최근 사건(② 간접지배 유형)에서 도쿄고등법원의 2022년 판결³⁰¹⁾은 아사히방송 판결을 판례로 언급한 후 “자회사(子会社)가 독

298) 김민기(2024); 같은 저자의 김민기(2023), p. 13에서는 “유통업의 판매장, 숙박업의 객실, 서비스업의 고객센터, 택배업의 물류센터나 터미널 등은 원청의 사업장”으로 확대하여 해석하므로, 이 견해에 따르면 본문의 사례도 “사내하청”을 예로 삼아 “실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위”에 해당하는지 여부를 다루고 있는 것임

299) 김영문(2022), pp. 294~295

300) 이상 고수현(2023), pp. 274~275; 平成7年(1995년) 2월 28일 最高裁判所 判決 平成5(行ノ)17, 民集 第49卷 2号 559頁. 판결 원문은 <https://www.courts.go.jp/hanrei/52526/detail2/index.html>을 참조 바람

301) 令和4年(2022년) 1월27일 東京高等裁判所 判決 令和3(行コ) 第108号. 판결 원문은 https://www.mhlw.go.jp/churoi/meirei_db/han/h10758.html을 참조 바람

립성(獨立性)을 지닌 법인인 한, 자회사와 제3자와의 관계성(關係性)에 있어서도 모회사(親會社)가 곧 지배(支配)할 수는 없기에, 자회사(子會社)의 종업원(從業員)의 노사관계(勞使關係)의 규제(規制)에 있어서는 회사법(會社法)이 상정(想定)한 범위에 포함되지 않는다. 따라서 모회사에 해당하기에 곧 자회사의 종업원을 구성원(構成員)으로 하는 노동조합(勞働組合)과의 노동협약(勞働協約)의 대상이 되어, 자회사 종업원의 기본적인 노동조건등에 대해, 자회사와 동일시(同視)할 수 있을 정도로 현실적(現實的)이고 구체적(具體的)으로 지배(支配), 결정(決定)할 수 있는 지위(地位)에 있다고 할 수 없다.”는 법리를 설시했다. 사실 관계에 있어서는 당해 모회사가 “본건 단체교섭신청 당시, 자회사 2개사의 전 주식(全株式)을 보유한 완전모회사(完全親會社)로서, 자회사 2개사의 대표이사(代表取締役)를 비롯하여 이사(取締役) 중에는 [당해 모회사의] 임원(役員)을 겸무(兼務)한 자”도 있었고, 당해 모회사가 “지주회사(持株會社)로서 그룹 전체의 경영전략(經營戰略)이나 사업계획(事業計畫)을 책정(策定)하고 자회사 2개사에 대한 경영지도 등(經營指導等)을 했던 것도 인정”되어 모회사가 자회사의 경영에 대해 “상당정도의 영향력을 가진” 점도 인정되었으나, ① 자회사 2개사가 모회사와 별개의 법인으로서 서로 다른 사업을 수행하고 각각 이사회를 조직하여 기업활동의 관리 및 운영을 해온 점, ② 모회사의 임원을 겸임한 자회사의 임원이 모회사의 이익을 우선시한 사정이 없는 점, ③ 모회사가 자회사의 직원들을 자신의 지휘·명령하에서 업무에 종사하게 하거나, 채용·배치 및 업무 담당, 근무시간, 처우 등을 일상적으로 파악하여 이를 좌우하였다는 증거가 없는 점, ④ 자회사들은 각자 독자적인 취업 규칙을 가지고 개별적으로 인사권을 행사한 점 등을 들어 “자회사와 동일시(同視)할 수 있을 정도로 현실적(現實的)이고 구체적(具體的)으로 지배(支配), 결정(決定)할 수 있는 지위(地位)에 있다고 할 수 없다”고 판시하였다.³⁰²⁾ 이 판결은 같은 해 일본최고재판소에서 상고가 기각되어 확정되었다.³⁰³⁾

위와 같은 사정을 종합적으로 고려할 때, 우리나라에서 보험대리점이 보험회사의 자회사인 경우라 하더라도, 그리고 보험대리점이 그 소속 보험설계사에 대하여 노동조합법상 사용자로 인정된다고 하더라도, 보험회사를 보험대리점 소속 보험설계사의 계약외사용자로 단정하기는 어려울 것으로 생각된다.

302) 사용자의 범위를 확대해야 한다는 입장에서 이 판결에 반대하는 평석으로는 川口美貴(2024), p. 924 이하를 참조 바람

303) 令和4年(2022년) 8월9日 最高裁判所 判決 令和4(行ツ) 第172号, 令和4(行ヒ) 第179号. 판결 원문은 https://www.mhlw.go.jp/churoi/meirei_db/han/h10768.html을 참조 바람

라. 보험계약의 이전, 해산·합병과 노동조합의 개입 문제

보험산업에서 퇴출(Exit) 규제는 시장의 효율성과 시장참여자의 이해관계에 중대한 영향을 미친다. 퇴출에 대한 장벽이 높으면 경쟁력을 상실한 시장참여자의 퇴출을 지연시켜 시장의 효율성을 악화시키며 자원의 효율적 배분에 장애가 된다. 그렇다고 시장 퇴출 규제를 완전히 제거한다면 기업의 도덕적 해이에 의해 보험소비자에게 피해를 입힐 수 있고, 금융시장의 불안정성 등을 야기할 수 있다.³⁰⁴⁾ 따라서 보험산업에 있어서도 적절한 수준의 퇴출 규제가 필요하고, 우리나라의 경우 보험회사의 퇴출사유 및 절차는 「보험업법」과 「금융산업의 구조개선에 관한 법률」(이하 ‘금융산업구조개선법’이라 함)에서 규정한다.

보험회사의 퇴출사유 중 가장 중요한 것은 ‘보험계약의 이전’일 것이다. 보험계약의 이전이란 어떤 보험회사의 보험계약이 다른 보험회사로 이전되는 것을 말하며, 그 효과로서 보험계약의 당사자인 보험회사가 변경된다.³⁰⁵⁾ 보험계약 전부의 이전은 「보험업법」상 보험회사의 해산사유이며(제137조 제1항 제4호), 따라서 보험회사의 퇴출사유로 다루어지지만, 보험계약 일부의 이전이 불가능한 것은 아니다.

계약의 임의이전, 즉 어떤 계약의 당사자가 그 계약을 다른 자와의 계약을 통해 이전하는 것은 계약자유의 원칙상 가능하나, 보험계약의 이전은 보험계약자를 포함한 이해관계자에게 미치는 영향이 크기 때문에 「보험업법」이 이를 규율한다.³⁰⁶⁾ 보험계약을 계약의 방법으로 이전할 때에는 “책임준비금 산출의 기초가 같은 보험계약의 전부를 포괄하여” 이전해야 하고(제140조 제1항), 보험계약의 전부를 이전하는 경우에는 이전할 보험계약에 관하여 이전계약의 내용으로 (i) 계산의 기초의 변경, (ii) 보험금액의 삭감과 장래 보험료의 감액, (iii) 계약조항의 변경 등을 정할 수 있다(제143조 제1항). 보험계약의 이전에 관한 결의는 출석한 주주의 의결권의 3분의 2 이상의 수와 발행주식총수의 3분의 1 이상의 수로써 하여야 하고(제138조, 상법 제434조), 이 결의를 한 날부터 2주 이내에 계약이전의 요지 등을 공고하고, 보험계약자에게 통지하여야 한다(제141조 제1항). 이 공고 및 통지에는 이전될 보험계약의 보험계약자로서 이의가 있는 자는 일정한 기간(1개월 이상) 동안 이의를 제출할 수 있다는 뜻을 덧붙여야 하고(제141조 제2항), 그 기간에 이의를 제기한 보험계약자가 이전될 보험계약자 총수의 10분의 1을 초과하거나 그 보험금액이 이전될 보

304) 김현수(2006), p. 11

305) 한기정 외(2026), pp. 1033~1034

306) 한기정 외(2026), pp. 1040

험금 총액의 10분의 1을 초과하는 경우에는 보험계약을 이전하지 못한다(제141조 제3항). 그리고 보험계약의 이전은 금융위원회의 인가를 받아야 한다(제139조). 이 인가의 행정법적 성질은, 보험회사 간의 법률행위를 보충하여 그 효력을 완성시켜주는 ‘인가’이다.³⁰⁷⁾

이상의 임의이전 말고도, 보험회사가 부실화된 경우 금융위원회에 의해 보험계약이 강제로 이전될 수 있음을 금융산업구조개선법이 정하고 있다. 이 법률에 따른 강제이전은 다시 두 가지가 있는데, 하나는 적기시정조치의 일환으로서 금융기관의 부실화를 예방하고 건전한 경영을 유도하기 위하여 해당 금융기관이나 그 임원에 대하여 계약의 이전을 권고·요구 또는 명령하는 것으로(제10조 제1항 제8호), 행정법적 성질은 ‘하명’이다.³⁰⁸⁾ 이러한 하명에 따른 계약의 이전은 「보험업법」상 절차를 따라야 하므로, 위에서 본 것처럼 공고 및 통지, 이의 수령 등을 거쳐야 한다.

금융산업구조개선법에 따른 강제이전의 다른 하나는, 부실금융기관에 대하여 계약이전의 결정 처분을 내리는 것으로(제14조 제2항), 이러한 계약이전결정은 “금융거래에서 발생한 계약상의 지위를 이전하는 형식으로 부실금융기관의 자산 및 부채 중 특정 부분을 제3자인 인수금융기관에게 양도 및 인수하게 하되, 이전되는 부채와 자산 가치와의 차액을 인수금융기관에게 지급하는 부실금융기관 정리방식 중의 하나로서 이루어진 것으로서 그 성질은 금융감독위원회의 일방적인 결정에 의하여 금융거래상의 계약상의 지위가 이전되는 사법상의 법률효과를 가져오는 행정처분에 해당한다.”³⁰⁹⁾ 따라서 주주총회의 특별결의를 요하지 않고(제14조 제6항), 공고 및 통지, 이의 수령 등을 거칠 필요가 없다.

‘보험계약의 이전’ 외에도 해산 결의나 합병 등으로도 보험회사는 퇴출될 수 있다. 둘다 금융위원회의 인가가 필요하고(「보험업법」 제139조), 그 법적 성질은 ‘보험계약의 이전’과 마찬가지로 보험회사간의 법률행위를 보충하여 그 효력을 완성시켜주는 ‘인가’이다.³¹⁰⁾ 해산 결의의 경우(상호회사가 사원총회 대행기관에서 해산 결의를 한 경우에 한한다.³¹¹⁾ 「보험업법」 제69조 제2항), 합병 결의를 한 경우(「보험업법」 제151조 제2항)에는 보험계약자의 이의 제기가 가능하다(각 「보험업법」 제141조 제2항부터 제4항까지를 준용).

307) 한기정 외(2026), p. 1046, p. 1029

308) 한기정 외(2026), p. 1046, p. 1035

309) 대법원 2002. 4. 12. 선고 2001다38807 판결. 이 판결은 구(舊) 금융산업의구조개선에관한법률(1998. 9. 14. 법률 제5549호로 개정되기 전의 것) 제14조 제2항에 따라 금융감독위원회(현(現) 금융위원회)가 내린 결정의 법적 성질에 대한 것임

310) 한기정 외(2026), p. 1029, p. 1062

311) 한기정 외(2026), pp. 1028~1029

이상 본 바와 같은 우리나라의 보험산업 퇴출 규제는 상대적으로 강한 편이라고 평가된다. 시장의 효율성 악화 우려에도 불구하고 보험소비자 보호와 보험산업의 불안정성 예방이라는 가치에 더 무게를 두었다고 이해할 수 있다. 이를 위해 「보험업법」이나 금융산업 구조개선법에서는 보험계약자가 이익을 제기할 수 있는 권리와 절차를 부여하고, 금융위원회의 인가나 결정 등 행정처분을 통해 퇴출의 적절성을 심사하게 한다. 그런데 노동조합법이 개정되면서, 제3장 제3절에서 본 것처럼 “근로조건에 영향을 미치는 사업경영상의 결정에 관한 주장의 불일치”는 적법한 노동쟁의 사유로 편입되었고, 단체교섭의 대상이 되었다. 고용노동부의 해석지침은 기업조직 변동을 목적으로 하는 사업경영상의 결정 그 자체는 근로조건에 실질적·구체적 영향을 미친다고 보기 어려우나, 그 결정을 통해 정리하고, 구조조정에 따른 배치전환 등이 객관적으로 예상되는 경우 고용보장 요구를 할 수 있다고 한다. 그렇다면 보험계약의 이전이나 해산·합병 등 보험회사의 퇴출 절차가 진행될 때 노동조합이 단체교섭 및 단체행동을 통해 의사를 표시하는 것에서 더 나아가, 처분 자체를 다룰 수 있는 법적 지위가 있는지 문제될 수 있다.

가령 금융위원회의 인가나 결정 처분은 보험회사에 내려진 것으로, 제3자인 노동조합은 처분의 상대방이 아니다. 「행정소송법」에 따르면 행정청의 처분등이 위법하다고 주장하며 취소 또는 변경을 구하는 소송인 “취소소송”(제4조 제1호)은 “처분등의 취소를 구할 법률상 이익이 있는 자”가 제기할 수 있는데(제12조), 판례는 처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 “법률상 보호되는 이익”이 있다면 취소소송을 제기할 자격(원고적격)이 있다고 본다. 판례가 말하는 “법률상 보호되는 이익”의 의미는 다음과 같다.

“법률상 보호되는 이익이라 함은 당해 처분의 근거법규 및 관련법규에 의하여 보호되는 개별적·직접적·구체적 이익이 있는 경우를 말하고, 다만 공익보호의 결과로 국민 일반이 공통적으로 가지는 일반적·간접적·추상적 이익과 같이 사실적·경제적 이해관계를 가지는데 불과한 경우는 여기에 포함되지 아니한다고 할 것이며, 또 당해 처분의 근거법규 및 관련법규에 의하여 보호되는 법률상 이익이라 함은 당해 처분의 근거법규(근거법규가 다른 법규를 인용함으로 인하여 근거법규가 된 경우까지를 아울러 포함한다)의 명문규정에 의하여 보호받는 법률상 이익, 당해 처분의 근거법규에 의하여 보호되지는 아니하나 당해 처분의 행정목적 달성을 위한 일련의 단계적인 관련 처분들의 근거법규(이하 ‘관련법규’라 함)에 의하여 명시적으로 보호받는 법률상 이익, 당해 처분의 근거법규 또는 관련법규에서 명시적으로 당해 이익을 보호하는 명문의 규정이 없더라도 근거법규 및 관련법규의 합리적 해석상 그 법규에서 행정청을 제약하는 이유가 순수한 공익의 보호만이 아닌

개별적·직접적·구체적 이익을 보호하는 취지가 포함되어 있다고 해석되는 경우까지를 말한다.”³¹²⁾

취소소송의 원고적격, 그리고 ‘법률상 이익’의 의미에 대해서는 행정법학계에서 견해의 대립이 분분하고, 이는 취소소송의 기능에 대한 관점으로 이어지는, 행정소송법학의 핵심적 주제의 하나이다. 우리 판례는 특히 환경소송을 중심으로 천천히 그 범위를 넓혀 오고 있다고 평가받고 있다.³¹³⁾ 예컨대 대법원 1998. 4. 24. 선고 97누3286 판결은 국립공원 내 집단시설지구 개발 허가 처분에 대하여 그 지역을 발원지로 하는 하천의 하류지역 거주 주민들이 환경적 이익 침해를 이유로 그 취소를 구한 사건으로, 환경영향평가법을 근거로 원고의 “법률상 이익”을 인정한 바 있다. 이후 대법원 2006. 3. 16. 선고 2006두330 판결은 “환경영향평가 대상지역 밖의 주민이라 할지라도 공유수면매립면허처분 등으로 인하여 그 처분 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경피해를 받거나 받을 우려가 있는 경우에는, 공유수면매립면허처분 등으로 인하여 환경상 이익에 대한 침해 또는 침해우려가 있다는 것을 입증함으로써 그 처분 등의 무효확인을 구할 원고적격을 인정받을 수 있다”고 판시했고, 대법원 2009. 9. 24. 선고 2009두2825 판결은 “환경상 이익에 대한 침해 또는 침해 우려가 있는 것으로 사실상 추정되어 원고적격이 인정되는 자는 환경상 침해를 받으리라고 예상되는 영향권 내의 주민들을 비롯하여 그 영향권 내에서 농작물을 경작하는 등 현실적으로 환경상 이익을 향유하는 자도 포함된다”고 하였다.

「보험업법」이나 금융산업구조개선법에서 보험계약의 이전 등 관련 처분에 있어 개정 노동조합법에 따른 노동조합의 권리를 명시하고 있지는 않고, 이러한 유형의 사례에 들어맞는 판례를 찾기도 어렵다. 그러나 한편 “법률상 이익”에 대한 행정법학 및 판례의 발전 경과에 비추어 그와 같은 청구가 각하될 것이라고 단정하기도 어렵다. 학문적으로는 흥미로운 주제가 될 것이나, 실무상으로는 곤혹스러운 주제가 아닐 수 없다. 노동조합법에 따라 경영상 조치에 개입할 노동조합의 이익이 일반적·간접적·추상적 이익에 불과하다면 각하될 것이나 개별적·직접적·구체적 이익에 해당한다면 본안 심사를 하게 될 것이다. 무엇보다 노동조합법이 「보험업법」이나 금융산업구조개선법에 따른 행정청의 권한을 직접 제약하고 있는지 여부가 문제될 것이다.

312) 대법원 2004. 8. 16. 선고 2003두2175 판결

313) 박정훈(2006), pp. 239~240, pp. 281~282 참조

관련 법리가 불명확한 상황에서, 특히 계약이전결정 처분처럼 의사결정 과정에 노동조합이 개입할 법적 절차가 존재하지 않는 경우에는 해당 처분 자체를 취소소송 등으로 다룰 강한 유인이 있을 수 있다. 보험회사의 퇴출이 우리나라에서 많이, 자주 이루어지는 것은 아니지만, 보험회사의 부실화 등으로 시급하게 진행될 상황에 마주한다면, 퇴출 규제의 목적을 훼손하지 않으면서도 절차적 불확실성과 불필요한 지연을 방지하는 운영이 필요하리라고 생각된다.