
근로복지공단

산재인정기준 문제점

토론회

일시 | 2011년 2월 24일 (목) 오후 3시

장소 | 국회 도서관 대회의실

주최 | 금속노조, 금속노조 법률원, 민주당 이미경 의원실,
민주노동당 홍희덕 의원실, 진보신당, 참여연대,
민주사회를위한변호사모임 노동위원회

근로복지공단

산재인정기준 문제점

토론회

일시 | 2011년 2월 24일 (목) 오후 3시

장소 | 국회 도서관 대회의실

주최 | 금속노조, 금속노조 법률원, 민주당 이미경 의원실,
민주노동당 홍희덕 의원실, 진보신당, 참여연대,
민주사회를위한변호사모임 노동위원회

근로복지공단 산재인정기준 문제점 토론회

발제 1. 노조 전임자 재해 인정기준의 문제점/ 권동희 노무사	7 p.
발제 2. 사고성 재해의 산재 인정기준의 문제점/ 김혜선 노무사	31p.
발제 3. 뇌심혈관계 질환의 산재 인정기준의 문제점/ 이희자 노무사	49p.
발제 4. 근골격계 질환의 산재 인정기준의 문제점/ 박영만 변호사	65p.
토론 1. 토론문 1/ 마성균 과장 (고용노동부 산재보험과)	77 p.
토론 2. 토론문 2/ 박세민 국장 (전국금속노동조합 노동안전보건실)	79 p.
토론 3. 업무상사고 공단인정기준/ 강문대 변호사 (민주사회를위한변호사모임/ 법률사무소 로그)	81 p.
토론 4. 뇌심혈관계질환 및 근골격계질환의 인정기준/ 임 준 교수 (산재보험제도개혁대책위원회)	85 p.
토론 5. 한창현 사무총장 (한국공인노무사회)	91 p.

노조 전임자 재해 인정기준의 문제점

□ 권 동 회 (노동법률원·법률사무소 새날 / 공인노무사)

[Tel : 02-3270-8100, cpla1004@gmail.com]

1. 노조 전임자의 정의 및 산재법상 인정기준

가. 노조 전임자란 의의

(1) 노동조합및노동관계조정법상 의의

- 제 24조(노동조합의 전임자) ① 근로자는 단체협약으로 정하거나 사용자의 동의를 있는 경우에는 근로계약 소정의 근로를 제공하지 아니하고 노동조합의 업무에만 종사할 수 있다.
- ② 제1항의 규정에 의하여 노동조합의 업무에만 종사하는 자(이하 "전임자"라 한다)는 그 전임기간동안 사용자로부터 어떠한 급여도 지급받아서는 아니된다.
- ③ 사용자는 전임자의 정당한 노동조합 활동을 제한하여서는 아니된다. <신설 2010.1.1>
- ④ 제2항에도 불구하고 단체협약으로 정하거나 사용자가 동의하는 경우에는 사업 또는 사업장별로 조합원 수 등을 고려하여 제24조의2에 따라 결정된 근로시간 면제 한도(이하 "근로시간 면제 한도"라 한다)를 초과하지 아니하는 범위에서 근로자는 임금의 손실 없이 사용자와의 협의·교섭, 고충처리, 산업안전 활동 등 이 법 또는 다른 법률에서 정하는 업무와 건전한 노사관계 발전을 위한 노동조합의 유지·관리업무를 할 수 있다. <신설 2010.1.1>
- ⑤ 노동조합은 제2항과 제4항을 위반하는 급여 지급을 요구하고 이를 관철할 목적으로 쟁의행위를 하여서는 아니 된다. <신설 2010.1.1>

(2) 재적 전임자의 의의

노동조합의 전임자에 대해서 종래 판례 학설상의 여러 가지 논의 있었지만, 실제 노동조합 전임자에 대해 법령 즉 노동조합및노동관계조정법(이하 노조법이라 함)에 신설 규정된 것은 1997. 3. 13. 법령이다. 법령에 규정된 위 제1항, 제2항이 바로 1997. 3. 13. 법령에 의해서 도입 신설된 것이며, 이러한 노조 전임자는 바로 재적 전임자 즉 근로계약을 체결한 근로자로서 사업장에 노동조합 전임 업무만을 담당하는 근로자인 것이다. 그리고 일반적으로 노동조합의 전임자라고 할 때, 반드시 재적 전임자일 필요는 없으며 노조가 채용한 전임자일 수도 있고 사용자가 채용하여 파견을 보내주는 전임자도 있을 수 있다. 그러나 이 발제의 논의에 있어서 전임자는 ‘재적전임자’를 의미하기로 한다.

(3) 재적전임자의 법적지위에 대한 논의

종래 법령에 규정이 있기 이전에 전임자의 법적 근거에 대해서 학설은 일원론이라고 할 수 있는 단결권설¹⁾, 사용자와 노조와의 협정(단협)에 의거한다는 협정설(대부분의 학설임), 제한적 단결권설, 설정계약론²⁾ 등이 논의되었으나, 최근 전임자의 법적지위를 비사업적 파견관계와 유사한 집단법적 관계로 파악하는 견해³⁾도 등장하였다. 이러한 견해는 노조와 사용자와는 전임협정, 노조와 전임자는 전임계약, 사용자와 전임자 사이는 전임발령에 근거한 3면 구조의 관계라는 설명이다. 이와는 달리 판례는 근거 법령이 있기 전부터 “노조전임제는 노동조합에 대한 편의제공의 한 형태로서 사용자가 단체협약 등을 통하여 승인하는 경우에 인정되는 것”(대법원 1996. 2. 23. 선고 94누9177 판결)이라는 협정설을 취하고 있다.

이러한 판례의 태도에 따를 경우 전임자의 근로관계상의 지위는 휴직상태의 근로자와 유사한 자로 파악되고 있으며 이에 대해서 대부분의 학설이 동조하고 있는 입장이다. 즉 판례는 “노동조합 전임자는 사용자와의 사이에 기본적 노사관계는 유지되고 근로자로서의 신분도 그대로 가지는 것이지만 근로제공의무가 면제되고 사용자의 임금지급의무도 면제된다는 점에서 휴직상태에 있는 근로자와 유사하고, 사용자가 단체협약 등에 따라 노동조

1) 최홍엽, “개정 노동법상 노조전임자의 지위”, 노동법연구 제7호, 서울대노동법연구회, 1998

2) 박종희, “개정법하의 노동조합 전임자제도에 관한 법적고찰”, 한림법학RORUM 6권, 1997. (225~246)

3) 강성태, “집단적 노사관계법에서 노동조합 전임자의 지위”, 노동법연구 19호 (2005.12)

합 전임자에게 일정한 금원을 지급한다고 하더라도 이를 근로의 대가인 임금이라고 할 수는 없다(대법원 1995. 11. 10. 선고 94다54566 판결, 1998. 4. 24. 선고 97다54727 판결, 대법원 2003. 9. 2. 선고 2003다4815,4822,4839 판결 참조)”라고 하여 판단하고 있다.

(4) 노조전임자의 재해 인정기준에 대한 법원의 태도

법원은 노조전임자의 재해에 대한 기본적인 업무기인성 판단에 대해 “노동조합업무 전임자가 근로계약상 본래 담당할 업무를 면하고 노동조합의 업무를 전임하게 된 것이 사용자인 회사의 승낙에 의한 것이라면, 이러한 전임자가 담당하는 노동조합업무는, 그 업무의 성질상 사용자의 사업과는 무관한 상부 또는 연합관계에 있는 노동단체와 관련된 활동이나 불법적인 노동조합활동 또는 사용자와 대립관계로 되는 쟁의 단계에 들어간 이후의 활동 등이 아닌 이상, 원래 회사의 노무관리업무와 밀접한 관련을 가지는 것으로서 사용자가 본래의 업무 대신에 이를 담당하도록 하는 것이어서 그 자체를 바로 회사의 업무로 볼 수 있고, 따라서 그 전임자가 노동조합업무를 수행하거나 이에 수반하는 통상적인 활동을 하는 과정에서 그 업무에 기인하여 발생한 재해는 산업재해보상보험법 제4조 제1호 소정의 업무상 재해에 해당한다고 할 것이다(대법원 1994. 2. 22. 선고 92누14502 판결, 1997. 3. 28. 선고 96누16179 판결 등 참조)”라는 태도를 취하고 있다.

또한 “산업별 노동조합은 기업별 노동조합과 마찬가지로, 동종 산업에 종사하는 근로자들이 직접 가입하고 원칙적으로 소속 단위사업장인 개별 기업에서 단체교섭 및 단체협약체결권과 조정신청 및 쟁의권 등을 갖는 단일조직의 노동조합이라 할 것이므로, 산업별 노조의 노동조합 업무를 사용자의 사업과 무관한 상부 또는 연합관계에 있는 노동단체와 관련된 활동으로 볼 수는 없다.”(대법원 2007.3.29. 선고 2005두11418 판결)라고 보아 산업별 노동조합의 활동 중 재해에 대해서는 업무상 재해를 인정하고 있다.

그리고 “회사의 승낙에 의한 노조전임자가 노동조합이 단체교섭을 앞두고 조합원들의 단결력을 과시하기 위하여 개최한 결의대회에 사용된 현수막을 철거하던 중 재해를 입은 경우, 위 결의대회가 불법적인 것이 아니고 이를 쟁의단계에 들어간 이후의 노동조합 활동이라고 볼 수 없다는 이유로 업무상 재해에 해당한다”(대법원 1998. 12. 8. 선고 98두14006 판결)라고 판단하지만, “원고가 노동조합업무의 수행 중 그 업무에 기인하여 부상을 입은

것이 아니라 위에서 본대로 사회통념상 그 행사의 전반적인 과정이 사업주의 지배, 관리를 받는 상태에 있지 아니한 노동조합 개최의 위 체육대회에 노동조합 간부의 자격으로 참가하여 축구경기를 하다가 부상을 당한 것이라면 이는 위 법 제4조 제1호 소정의 업무상의 재해라고 보기는 어렵다고 할 것이다.대법원 1997. 3. 28. 선고 96누16179 판결)”라고 하여 결의대회와는 달리 ‘노동조합 전임자가 노동조합이 근무시간 종료 후 개최한 체육대회에 참가하여 경기 도중 부상을 당한 것이 업무상 재해에 해당하지 않는다’라고 판단하였다.

나. 산업재해보상보험법상 업무상 재해 인정기준

(1) 산업재해보상보험법상 기준

노조 전임자에 대해 산업재해보상보험법(이하 산재법이라 함)에 별도의 규정을 두고 있지는 아니하다. 산재법은 제5조(정의)에서 ‘1. "업무상의 재해"란 업무상의 사유에 따른 근로자의 부상·질병·장해 또는 사망을 말한다. 2. "근로자"·"임금"·"평균임금"·"통상임금"이란 각각 「근로기준법」에 따른 "근로자"·"임금"·"평균임금"·"통상임금"을 말한다. 다만, 「근로기준법」에 따라 "임금" 또는 "평균임금"을 결정하기 어렵다고 인정되면 고용노동부장관이 정하여 고시하는 금액을 해당 "임금" 또는 "평균임금"으로 한다’라고 규정하고 있을 뿐이다. 결국 산재법의 적용을 받는 근로자는 근로기준법상 근로자라고 할 수 있다.

(2) 업무의 의의

산재법은 “업무상 재해란 업무상의 사유에 따른 근로자의 부상, 질병, 장해 또는 사망을 말한다”라고 규정하고 있다. 결국 산재법의 보호 적용대상의 업무란 “업무상 사유에 기인한 것”임을 알 수 있다. 종래 이에 대해서 학설상 업무수행성과 업무기인성의 논의가 있었으나 현재 업무기인성이 인정될 경우에 업무수행성은 그 요건이 충족되지 않아도 업무상 재해가 인정된다.

그리고 2007년 12월 산재법의 전면 개정시에 도입된 제37조(업무상의 재해의 인정 기준)를 보면 “① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장해가

발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 하여 업무와 재해 사이에 상당인과 관계를 요하고 있다.

법원은 “업무상의 재해’라 함은 근로자와 사업주 사이의 근로계약에 터잡아 사업주의 지배·관리하에서 당해 근로업무의 수행 또는 그에 수반되는 통상적인 활동을 하는 과정에서 이러한 업무에 기인하여 발생한 재해(대법원 2007.10.26. 선고 2007두6991 판결)”를 말한다고 한다.

다. 왜 전임자의 재해 인정기준이 문제가 되고 있는가?

종래 근로복지공단 실무에서 전혀 업무상 재해가 인정되지 않았던 몇 가지 사안이 존재하였다. 그 중 질병으로서 몇 가지를 보면 “간암”이었으며 또한 “바이러스 뇌염⁴⁾”의 질환이 있었다. 평균임금 관련하여 “재요양시 평균임금 산정방법”, 정신질환에 있어서도 “무조건적인 정신과 치료병력 요구” 등이 문제시되었다. 이러한 기준은 근로복지공단에서는 인정되지 않는 사안이었으며 가장 대표적인 것이 바로 “노조전임자 재해”라고 할 수 있다. 즉 공단에서는 노조전임자는 “근로자”가 아니라는 전제하에서 업무상재해를 인정하지 아니한 것이다.

최근에도 근로복지공단 포항지사는 금속노조 ITW대립지회 금모 사무장의 뇌출혈에 대해서 근로자성을 부정하고 업무상 상당인과관계가 인정되지 않는다는 2가지 전제하에서 재해를 불승인하였다.⁵⁾

라. 전임자 재해 인정기준 관련 토론문의 검토 순서

당해 토론문은 전임자의 업무상 재해 인정기준의 문제점을 검토하기 위해서 ① 일단 근로복지공단의 자료를 정리 검토하고, ② 이와 관련되어 대조되는 판례의 입장을 정리하여 근로복지공단의 전임자 인정기준의 문제점을 보여준 이후, ③ 전임자 재해 인정과 관련하여 판례의 문제점과 현재 법령 해석상 고려될 수 있는 지점을 제시하며, ④ 마지막으로 전체

4) 당해 질환에 대해서는 현재 근로복지공단 조사실무에 대한 교육자료를 보더라도 인정하지 않고 있다.

5) 근로복지공단 포항지사장, 재활보상부-837, (2011, 01. 17)

적인 대안 및 세부적 법령 개정사항을 검토하기로 한다.

2. 전임자 재해인정과 관련하여 근로복지공단의 자료 검토

가. 판례의 합리적 수용방안 (2005년 송무세미나 자료집, 근로복지공단, 2005년 4월 발간, p. 91~103)

(1) 당시 공단의 이 논문을 살펴보면, 다음의 네 가지에 대해서 “확립된 판례 등 추진방안”이라고 하여 우선적으로 수용해야 할 대상을 선정함

우선수용 대상 판례

- 노조전임자 보호방안 마련
- 정신질환자 업무상 재해 인정절차 기준 정립
- 재요양시 평균임금 산정방법 개선
- 요양불승인 행정소송제기에 따른 보험급여 소멸시효 개선방안

- 이 네 가지 중 전혀 개선되지 않은 사항은 노조전임자 관련 재해이며, 나머지는 모두 2007. 12.월 법률의 전면 개정으로 개선됨.

- 다만 정신질환자의 경우 기존 정신 병력의 치료전력을 요구한 내용을 삭제하였으나 실무적으로는 여전히 이에 대해 요구함으로써 구법상의 기준을 운용하고 있음

(2) 당시 이 자료를 보면 다음과 같이 공단의 입장을 밝히고 있으나 전혀 개선되지 아니함

□ 노조전임자 보호방안 마련

1. 추진배경

- 근로자 지위를 유지하고 있는 노동조합의 전임자 (이하 전임자라 함)에 대한 산재보험 보호 미흡

○ 전임자의 업무상 재해에 대한 행정해석과 판례의 상이로 산재보험 신뢰도 저하

2. 관련법률 등

가. 관련법령

○ 근로기준법 등

제14조 (근로자의 정의)⁶⁾ 이 법에서 “근로자”라 함은 직업의 종류를 불문하고 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자를 말한다.

제18조 (임금의 정의)⁷⁾ 이 법에서 “임금”이라 함은 사용자가 근로의 대상으로 근로자에게 임금, 봉급 기타 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말한다.

나. 행정해석

노동조합의 조직과 운영이 자주적이고 사용자로부터 독립적이며, 사업주의 지휘·감독을 받지 않고 노동조합의 규약 및 규정에 의거 업무를 수행하므로 사업주의 지배관리하에 수행하는 상태에서 발생하는 사고가 아닌 한 업무외 재해임 (재보 01254-1307, '90.1.30 등)

다. 법원판례

전임자가 담당하는 노동조합업무는, 그 업무의 성질상 사용자의 사업과는 무관한 상부 또는 연합관계에 있는 노동단체와 관련된 활동이나 불법적인 노동조합활동 또는 사용자와 대립관계로 되는 쟁의 단계에 들어간 이후의 활동 등이 아닌 이상, 원래 회사의 노무관리 업무와 밀접한 관련을 가지는 것으로서 사용자가 본래의 업무 대신에 이를 담당하도록 하는 것이어서 그 자체를 바로 회사의 업무로 볼 수 있고, 따라서 그 전업자가 노동조합 업무를 수행하거나 이에 수반하는 통상적인 활동을 하는 과정에서 그 업무에 기인하여 발생한 재해는 산업재해보상보험법 제4조 제1호 소정의 업무상 재해임 (대법원 1998. 12. 8. 선고 98두14006외 다수)

3. 개선방안

○ 관련법률 개정안 의뢰

구분	현행	개정안
산재보험법 제4조 (정의)	-근로기준법에 의한 “근로자”로 볼 수 없어 보험급여 대상이 아님	-근로기준법에 의하여 결정하기 곤란하다고 인정되는 “임금”, 또는 “평균임금”에 대하여 노동부장관이

		<p>정하여 고시</p> <p>- 전임자 그 전임기간 중 사업주 또는 노동조합으로부터 급여의 명목으로 지급받은 금품은 산재보험법에 의한 임금으로 인정</p>
--	--	---

나. “노조전임자의 업무상 재해 인정 여부” (근로복지공단 비공개 문건)

(1) 이 비공개 문건을 보면 다음과 같이 공단의 입장을 확인할 수 있음

<p>나. 노조 전임자의 업무 및 사업주와의 관계</p> <p>- 다만, 산재보험료의 경우 사용자가 노조 전임자에게 금품을 지급하였다 고 하더라도 이는 근로의 대가로 지급된 임금으로 볼 수 없다고 하여 산재보험료의 징수에서 제외 (행정해석 1994. 8. 24. 재보68607-822/징수68607-235 1995. 5. 26)</p> <p>다. 업무상 재해 인정에 대한 기관별 해석</p> <p>2) 행정해석</p> <p>○ 노조 전임자의 노조업무 수행 중 발생한 재해는 업무상 재해가 아님 (1994.3.28. 노조 01254-301)</p> <p>노조 전임자는 전임기간 동안 사용자로부터 근로의 의무를 면제받고 있으므로 노조 전임자의 급여 및 제처우가 일반근로자와 동일하게 되어 있다 하더라도 노조 전임자가 수행하는 제반 업무는 산재보험법에서 규정하고 있는 업무에 해당한다고 볼 수 없으며, 노조 전임자가 근로계약상의 업무와 무관하게 노동조합업무만을 수행하는 도중 재해를 입었다면 이는 산재보험법에 의한 업무상 재해로 볼 수 없음. 다만 사용자가 노동조합에 대하여 제반 경제적 지원을 행하는 것이 사실상 인정되어 온 우리나라의 노동관행 하에서 현실적으로 노조 전임자가 사업주의 의사에 따른 구체적·개별적 지휘명령을 받는 지휘에서 사업주를 위한 업무를 수행하는 도중 재해를 당한 것이 인정된다면 이는 경우에는 업무상 재해로 보아야 할 것임.</p>
--

6) 현재 근로기준법 제2조 제1호 ; 1. "근로자"란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다.

7) 현재 근로기준법 제2조 제5호 ; 5. "임금"이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말한다.

○ 사업주의 시설결함 또는 관리소홀에 의한 노조 전임자의 재해는 업무상 재해 아님 (1997.4.2. 공단요양 0509-182)

노조 전임자는 사업주의 지휘·감독을 받지 아니하고 노동조합 위원장의 지휘 감독에 의거 업무를 수행하므로 비록 사업장에서 노동조합 업무를 수행하다가 발생한 재해라도 업무상 재해가 아니며, 전임자는 사업주의 지배관리하에 있지 아니하므로 시설관리의 결함 또는 관리소홀에 의한 재해도 업무외 재해임

3) 재결 사례

○ 노동조합에서 족구대회를 위하여 족구장 라인 작업 중 회사의 지게차에 치여 사망한 경우 업무상 재해임(2002. 6. 19. 재결 02-196)

피재자는 노조 전임자라 하더라도 근로자성 자체가 부인되는 것은 아니고 회사 근로자가 운전하던 지게차에 치여 사망한 것으로 이는 사업주가 관리하고 있는 시설인 차량의 안전관리 소홀로 인해 발생한 사고로 그 사고가 피재자의 고의 또는 자해행위나 사업주의 구체적인 지시사항을 위반하였다고 볼 수 없으므로 업무상 재해임

※ 사업주의 시설하자 등에 의한 재해에 대하여 우리 공단 해석은 업무상 재해로 인정하지 않으나 산재심사위원회에서는 인정함.

다. “업무상의 재해 판단” (근로복지공단, 사이버직무교육 전문과정, 2010, p. 75)



노조전임자의 산재보험 적용어부

- 사업주가 노조전임자에 대하여 지급하는 금품은 임금이 아니라는 행정해석에 따라 산재보험료 산정 기초임금에서 제외됨. 다만 고용보험은 노조전임자의 급여를 고용보험료 산정을 위한 임금으로 의제하여 고용보험료 징수 및 실업급여 지급.
- 현재까지의 행정해석은 “노조전임자가 사업주의 구체적·개별적 지휘명령을 받아 근로자성이 인정되는 경우에만 업무상 재해로 인정”하고 있으나, 법원은 “노조전임자가 사용자의 사업과 무관한 상부 또는 연합관계에 있는 노동단체와 관련된 활동이나, 불법적인 노동조합활동 또는 사용자와 대립관계로 되는 쟁의단계에 들어간 이후의 활동에 대해서는 인정하지 않는 반면에 노동조합 본연의 통상적인 노조업무 활동과정에서 발생하는 재해는 일반 근로자와 동일한 기준으로 업무상 재해를 인정”하고 있음.

라. 보험급여산정기준 (근로복지공단, 사이버직무교육, 2010, p. 26)

자) 노조전임자에게 지급되는 금품

- 사용자가 노동조합전임자를 인정하거나 이들에게 금품을 지급하여야 할 법적 의무는 없으나, 노사간의 합의에 의하여 일정한 금품을 지급하는 것이므로 근로의 대가로 볼 수 없어 근로기준법상 임금에 해당되지 않음
- 10. 7. 1.부터는 노조전임자에 대한 사용자의 급여지급이 원칙적으로 금지되고, 일정한도의 시간내에서 노조활동을 하는 경우에 대해서만 유급처리가 되는 타임오프제(근로시간면제)가 시행됨.
 - 사용자와의 교섭·협의를, 고충처리, 산업안전 활동 등 노조법이나 다른 법률에서 정하는 업무와 건전한 노사관계 발전을 위한 노동조합의 유지·관리 업무를 하는 경우에는 사용자가 유급 처리하는 것은 가능함.
 - 유급 처리될 수 있는 타임오프 범위를 무한정 인정하는 것이 아니라 법률에 정해진 업무에 한해 인정되는 것이므로 근로시간면제 대상 업무가 아닌 파업, 공직선거 출마 등의 활동은 그 비용을 노조 스스로 부담해야 함
- 그러나 노조전임자라 하더라도 소송 등의 과정에서 업무상 재해로 인정되는 경우에는 당해 근로자에게 지급되는 임금에 대하여는 반드시 납부지원부에 통보하여 보험료를 징수하도록 해야 함.

마. 근로복지공단 자료의 검토

이러한 근로복지공단의 입장을 검토해 볼 때 공단의 다음과 같은 입장과 논리에 기초한 것으로 보인다. 즉 「전임자가 받는 금품은 임금이 아니다 → 이로 인해 공단은 전임자가 받은 금품을 산재보험료에 포함되어 받고 있지 않다 → 또한 전임자는 근로자가 아니다 → 그리고 근로자가 아니므로 전임자의 업무는 산재법상 업무가 아니다 → 그러나, 전임자의 재해는 법원에서도 인정되고 있다. 그 기준은 근로기준법상 근로자의 지위를 보장하고 있기 때문이다 → 이러한 법원의 태도에 대해서는 어쩔 수 없지만 지금의 입장을 고수해야 한다 → 그래서 법원에서 전임자 재해가 산재로 인정될 때 예외적으로 그 부분에 한해 추후 보험료를 징수해야만 한다 → 법령 개정 등을 통해서 보호될 필요성이 있는 최우선 과제이다」 라는 입장이지만, 결코 논리적이지도 일관된 태도를 보이고 있는 것이 아님을 알 수 있다.

4. 전임자 재해인정과 관련하여 공단의 논리 검토·비판

가. 노조전임자는 근로자가 아니다?

(1) 현행 산재법의 보호대상은 근로기준법상 근로자가 원칙이다. 그러나 일반적인 사업장의 노조전임자는 근로계약을 종료한 자가 아니다. 법원에서도 전임자는 근로자로서 일관되게 판단하고 있다. 다만 그 신분을 “휴직상태의 근로자와 유사한 지위를 가진 자”로 보고 있다.

▣ 법원 판례 :

노동조합 전임자는 사용자와의 관계에서 근로제공의무가 면제되고 사용자의 임금지급의무도 면제될 뿐 사용자와의 사이에 기본적 노사관계는 유지되고 근로자로서의 신분도 그대로 가지는 것이다(대법원 2003. 9. 2. 선고 2003다4815, 4822, 4839 판결, 대법원 2004. 2. 27. 선고 2003다51675 판결 등 참조).

나. 전임자의 업무는 사업주와 상관없다?

(1) 전임자의 업무는 사용자와의 협정(전임협정)에 의해 그 지위가 정해진다. 이로 인해 근로제공의무를 면하고 노조의 업무에 종사할 의무가 발생한다. 따라서 사용자의 노무지휘권이 일시적으로 정지할 뿐이며 전임업무 자체가 사용자와의 협정에 의해 정해지기 때문에 단순히 그 업무 자체를 사용자와 무관하다고 할 수 없는 것이다.

▣ 법원 판례 :

① 노동조합업무 전임자가 근로계약상 본래 담당할 업무를 면하고 노동조합의 업무를 전임하게 된 것이 단체협약 혹은 사용자인 회사의 승낙에 의한 것이라면, 이러한 전임자가 담당하는 노동조합업무는, 그 업무의 성질상 사용자의 사업과는 무관한 상부 또는 연합관계에 있는 노동단체와 관련된 활동이나 불법적인 노동조합활동 또는 사용자와 대립관계로 되는 쟁의단계에 들어간 이후의 활동 등이 아닌 이상, 회사의 노무관리업무와 밀접한 관련

을 가지는 것으로서 사용자가 본래의 업무 대신에 이를 담당하도록 하는 것이어서 그 자체를 바로 회사의 업무로 볼 수 있고, 따라서 그 전임자가 노동조합업무를 수행하거나 이에 수반하는 통상적인 활동을 하는 과정에서 그 업무에 기인하여 발생한 재해는 산업재해보상보험법 제4조 제1호 소정의 업무상 재해에 해당한다 (1998. 12. 8. 선고 98두14006 판결, 대법원 2007.3.29. 선고 2005두11418 판결 참조).

② 조합활동의 범주에 속하는 모든 관련 업무가 곧바로, 노동조합 및 노동관계조정법 제24조 제1항에 따라 노동조합의 업무에만 종사하며 사용자에게 대한 근로제공의무를 지지 않는 노조전임자의 종사 업무로 된다고는 할 수 없으며, 노조전임자가 종사할 수 있는 업무의 범위는 그러한 노조전임자를 인정한 당해 단체협약의 취지와 내용, 급여지급에 반영된 단체협약 당사자의 진정한 의사와 노사관행 등을 종합적으로 고찰하여 구체적 개별적으로 판단하여야 할 것이다. (대법원 2009.5.28. 선고 2007두979 판결)

③ 원고가 근로계약상 본래 담당할 업무인 조차원의 업무를 면하고, 노동조합의 업무를 전임하게 된 것이 사용자인 소외 회사의 승낙에 의한 것이며, 재해발생당시 원고가 근로자의 지위를 보유하고 있었고, 원고의 질병이 노동조합 업무수행 중 육체적 정신적 과로로 인하여 발병된 것이라면, 특별한 사정이 없는 한, 이는 산업재해보상보험법 제3조 제1항 소정의 업무상 질병으로 보아 그 법 소정의 보험급여지급대상으로 해석함이 상당하다. (대법원 1994. 2. 22. 선고 92누14502 판결)

(2) 법원에서는 단체협약으로 전임자뿐만 아니라 노조 간부의 활동이 보장되는 경우, 이 자체를 사용자의 노무관리업무와 밀접한 관련을 가진 “회사의 업무”로 인정하여 판단하고 있다.

▣ 법원 판례 :

① 사용자의 승낙 또는 단체협약에 의하여 근로자가 사용자로부터 근로제공의 의무를 면제받고 그 대신 노동조합 업무를 담당하게 된 경우에는 원래 회사의 노무관리 업무와 밀접한 관련을 가진 것으로서 사용자가 본래의 업무 대신에 이를 담당하도록 한 것이어서 그 자체를 바로 회사의 업무로 볼 것인 이상 여기에 추가로 사용자의 지휘·감독권이 미치고 있었는지 여부는 문제되지 않는다 할 것이다. (서울고등법원 2010. 7. 22. 선고 2009누

36288판결, 대법원 심리불속행 기각)

② 원고가 화섬노조 보광지회장 및 울산지부장으로서 위 노조의 업무를 전임하게 된 것은 회사와의 단체협약에 의한 것임은 앞서 본 바와 같으므로 원고는 ‘근로자’로 인정되고, 원고는 결의대회를 계속 진행하기 위하여 이동하던 중 이 사건 재해를 입은 것으로서 아직 결의대회가 종료한 것이 아니므로 원고가 **오토바이를 운전하여 이동한 것은 노조 업무에 수반한 통상적인 활동으로 보아야 할 것이므로, 그 자체를 바로 회사의 ‘업무’로 볼 수 있으므로, 이 사건 재해는 원고가 화섬노조 업무를 수행하거나 이에 수반하는 통상적인 활동을 하는 과정에서 그 업무에 기인하여 재해를 입은 것으로서 법 제5조 제1호 소정의 업무상 재해에 해당한다고 할 것이다.** (울산지방법원 2008. 12. 17. 선고 2008구합1256판결, 대법원 2009. 10. 29. 선고 2009두13870판결 심리불속행 기각 확정)

③ 노동조합의 간부인 근로자가 회사의 차량운행 승인을 공식적으로 받고 조합장을 동승시킨 채 회사소속 승용차를 운전하여 2일 후 거행될 동료조합원의 결혼식에 참석하여 단체협약에 정하여진 회사의 결혼축의금을 전달하기 위하여 가다가 차량충돌사고로 사망하였는데, 차량운행 승인을 받은 것이 단체협약에 의하여 사무출장과 동일하게 취급할 수 있는 경우에 해당된다면, 위 사고가 결혼식 2일 전에 결혼장소로 가는 직근 도로가 아닌 곳에서 발생한 것이더라도 위 망인은 회사의 업무수행 중 그 업무에 기인하여 사망한 것이라고 할 수밖에 없다. (대법원 1991.4.9. 선고 90누10483 판결)

다. 전임자가 받는 금품은 임금이 아니다?

(1) 전임자가 사용자로부터 받는 임금은 근로기준법 “임금”이 아니라고 할 수 있지만, ① 이미 산재법은 근로기준법상 임금을 기준으로 삼고 있는 것이 아니라 소득세법상 “보수”를 기준으로 하고 있으며, ② 기존 법령체계에서도 고용보험은 “고시”(2005-46호)를 통해서 적용받고 있으며, ③ 또한 근로자가 아닌 자에 대해서도 산재법이 확대 적용되고 있다. (제125조 ‘특수형태근로종사자에 대한 특례’)

■ 법원 판례 :

노동조합 전임자는 사용자와의 사이에 기본적 노사관계는 유지되고 기업의 근로자로서의

신분도 그대로 가지는 것이지만, 노동조합 전임자의 근로제공의무가 면제되고 원칙적으로 사용자의 임금지급의무도 면제된다는 점에서 휴직 상태에 있는 근로자와 유사하고, 따라서 사용자가 단체협약 등에 따라 노동조합 전임자에게 일정한 금원을 지급한다고 하더라도 이를 근로의 대가인 임금이라고는 할 수 없다. (대법원 1998. 4. 24. 선고 97다54727 판결 참조)

□ 노동부고시 :

○ 노동부고시 제 2005-46호

「고용보험법」제2조제4호 단서 및 「고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률」제2조제3호 단서 규정에 따라 노동부장관이 정하는 금품을 다음과 같이 고시합니다.

고용보험료 등의 산정범위에 속하는 금품

1. 「노동조합 및 노동관계조정법」제24조의 규정에 의한 노동조합의 전임자가 그 전임기간 중 사업주 또는 노동조합으로부터 급여의 명목으로 지급받은 금품
2. 사용자의 귀책사유로 인하여 휴업한 기간중 근로자가 「근로기준법」제45조제1항의 규정에 의하여 지급받은 휴업수당
3. 「근로기준법」제72조의 규정에 의한 보호 휴가(산전후 휴가 또는 유산·사산휴가)기간 중 사업주로부터 급여의 명목으로 지급받은 금품

4. 판례 법리상 전임자 인정기준의 문제점과 노동부 입장 검토

가. 판례의 기본 입장의 비판 및 검토

판례의 입장을 보면, 노조 전임자의 재해가 업무상 재해가 되는 논리는 “노조 전임자는 근로기준법상 근로자 중 휴직중인 자와 유사한 자”이며, 그 수행 업무는 사용자의 업무와 밀접한 관련이 있다고 보기 때문이다. 즉 “원래 회사의 노무관리업무와 밀접한 관련을 가지는 것으로서 사용자가 본래의 업무 대신에 이를 담당하도록 하는 것이어서 그 자체를 바로 회사의 업무로 보아야 할 것(대법원 2005. 7. 15. 선고 2003두4805 판결)”이라는 입장

이다.

이러한 노조전임자의 법적지위와 관련하여 과연 노조전임자가 휴직중인 자와 유사한 자인지에 대한 논란이 끊이지 않고 있다. 그 대표적인 것이 바로 전임자의 출퇴근 의무와 관련된 것인데, 판례는 이것인 확립된 견해를 수차례 밝힌 바 있다. (대법원 2005.10.13. 선고 2005두5093 판결 참조)

또한, 판례상 밝히고 있는 업무수행성 여부와 관련하여 전임자의 업무가 “노무관리업무와 밀접한 관련성 가진 것이므로 사용자의 업무”라고 보는 입장이다. 무엇이 노무관리업무인지가 명백하지 않은 것도 문제이지만 노조전임자의 업무 모두를 노무관리업무로 취급하는 것은 헌법상 기본권에서 출발한 노동조합의 자주성을 배제하는 결과를 초래할 수도 있는 것이다. 그렇다고 사용자의 업무만이 산재법상 인정될 수 있는 ‘업무상 재해’라는 것도 산재법의 취지를 몰각시킬 위험성을 가지고 있다. 결국 노조전임자 재해에 있어서 기본적인 법원의 시각 자체는 노조법 및 산재법의 취지를 조화롭게 해석하여 도출된 견해가 아니라 노조전임자의 업무를 노무관리업무와의 밀접성을 위주로 판단된 결과에 불과하다고 볼 수 있으며, 논리적 일관성 또한 갖추지 못한 것이라고 할 수 있다.

그 예로, 전임자가 결의대회에 사용된 천막을 철거하기 위해 재해를 입은 사안(대법원 1998. 12. 8. 선고 98두14006판결)은 일반적인 노조 전임자의 업무수행 중 발생한 것으로 판단하고 있지만, 전임자가 임금단체협상을 앞두고 노조 전 간부 체육대회를 개최하던 중 부상을 당한 재해에 대해서는 사용자의 지배 관리하에 있는 행사가 아니라는 판단을 하고 있는 것이다.(대법원 1997. 3. 28. 선고 96누16179판결) 이러한 대법원의 견해는 노동조합 전임자의 일반적인 업무수행과 전임자 업무의 내용을 실질적으로 고려하지 않은 채, 체육대회는 일반적으로 사용자의 지배·관리 하에 있어야만 한다는 “행사중 재해법리”를 적용한 결과이기 때문이다.

또한 전임자 재해에 대해 법원은 산업별 노동조합의 행사일 경우 사실상 그 행사의 실질과 내용을 불문하고 그 행사중 발생한 재해에 대해서는 업무상 재해를 인정하고 있지만(대법원 2007. 3. 29. 선고 2005두11418판결 참조), “상급단체활동, 불법적 노동조합 활동, 정의행위단계에 들어간 이후 노동조합 활동 중 재해”에 대해서는 업무상 재해로 볼 수 없다는 입장을 밝히고 있다.

그러나 노동조합의 조직형태가 산업별 연맹이 아니라 산업별 노동조합일 경우 회사의 업무와의 관련성이 있고 더 노무관리업무와 밀접성이 있다는 법원의 예견이 전제되어 판단된 것일 뿐 법원의 입장이 합리적이거나 논리적이라고 할 수 없다. 또한 상급단체활동일 경우에도 그 세부적 사안의 내용상 오히려 기업별노조활동에서의 사업보다 노무관리업무와 밀접한 경우도 존재하고 불법적 활동이라는 것은 사후의 법원의 최종적 판단이 전제되어야만 가능하다는 점에서 이를 사유로 업무상 재해라고 아니라고 판단할 수는 없는 것이다. 그리고 쟁의행위 단계에 들어간 활동이라고 하더라도 쟁의행위의 종결을 위한 행위 또는 단체협약의 체결준비업무 등은 오히려 노무관리업무의 밀접성이 보다 크다고 할 수 있으며 오히려 사용자의 업무 자체로도 볼 여지가 있다. 따라서 법원의 해석과 입장은 그 자체로도 모순적이며 불완전한 면이 상존하고 있다고 판단된다.

이러한 법원의 노조전임자 인정 태도와 관련하여 주목할 만한 내용을 밝힌 것은 박영식 변호사의 논문⁸⁾이다. 이 내용을 살펴보면, 전임자의 법적지위를 강성태 교수의 “3면적 관계”에 기초를 두고 “전임자의 근로계약상 지위가 전출 혹은 파견과 유사한 이상 노조전임자를 전출 혹은 파견 받은 노동조합은 노조전임자와의 관계속에서 산재법상 사용자의 위치에 있는 것이고, 따라서 전임자가 노조업무를 노조의 지휘 감독 하에 행하는 이상 바로 산재법상의 업무”라고 논의하고 있다.

이러한 논의의 시사성에도 불구하고 전임자를 파견 혹은 전출을 통해서 노동조합의 근로자라고 보는 것은 노조법 제24조의 형식상 사용자의 동의와 근로자의 청약만으로 전임자로의 지위 획득이 가능하다는 점, 노조전임자가 모두 근로자로서의 성격이나 지위를 가지지 않는다는 현실 등을 볼 때⁹⁾, 그 논지의 시사성에도 불구하고 그 내용적 타당성을 인정하기 어려울 것이다.

나. 노동부의 근로시간면제자의 주장의 법적 타당성 검토

현행 노조법 제24조에 대해 더 이상 노조전임자가 아니라 “근로시간면제자”로 보아야 한다는 것이 노동부의 입장이다. 즉 노동부는 현행 노조법 제24조 제3항, 제4항, 제5항 및

8) 박영식, “노조전임자의 업무상 재해”, (노동과 법 제7호), 전국금속산업연맹 법률원, 2006년도

9) 김기덕, “노동조합 전임자의 법적 지위의 검토” (노동과 법 제7호), 156~157면, 전국금속산업연맹 법률원, 2006년도

제2조의 2(근로시간면제심의위원회) 규정 등의 도입에 대해서 전임자가 아닌 “근로시간면제자에 대한 제도”가 도입되었다고 하면서, 사업장내 조합원 규모에 따른 시간한도 내에서 근로시간면제자는 “임금의 손실”없이 사용자와 협의, 교섭 등 조합 활동을 할 수 있다고 해석하고 있다.¹⁰⁾ 또한 노동부는 노사공동의 이해관계에 속한 업무에 대해서만 사용자가 유급 처리할 수 있다고 해석하고 있는 것이다.

이러한 노동부의 견해는 노조법 제24조에 대한 과도한 오해석이라고 할 수 있다. 일단 노조법 제24조의 조문이 “노동조합의 전임자”라고 하여, 노조전임자에 대한 규정임을 확인하고 있는 점, 제1항에서 “노동조합 업무에만 종사하는 자”라고 하여 노조업무만을 하는 자를 전제로 하는 점, 제2항에서도 “노동조합의 업무에만 종사하는 자”라고 하여 이를 재확인하고 있는 점, 제4항은 제2항인 ‘전임자’를 전제로 하고 있는 점, 제4항의 근로자는 제24조의 전임자를 전제로 한 표현에 불과한 점, 오히려 법 제24조가 재적전임자이므로 근로자라는 표현이 가능한 점, 구조상 제2항에 의해 전임자는 급여를 지급받을 수 없음에도 불구하고 제4항에 의해 예외적으로 유급 노조업무의 수행이 보장되는 점 등으로 볼 때, “재적전임자는 사용자로부터 급여를 지급받을 수 없고 단지 별개로 재적전임자가 아닌 근로시간면제자만 급여지급을 받게 되는 것이라는 노동부 주장”은 타당성하지 못하다.¹¹⁾

다. 근로시간면제자에 대한 근로복지공단의 입장의 문제점

위 근로복지공단 포항지사장의 공문을 보더라도 전임자와 근로시간면제자, 그리고 근로기준법상 근로자를 오해석하는 표현을 사용하고 있다. 즉 근로자 여부에 대한 결론에 있어 “노동조합 업무만을 전담 수행한 근로시간면제자였으므로 산재보험법에 의한 근로자에 해당하지 아니하는 것으로 판단됩니다”, “근로시간면제자로서 고객님의 근로자적 지위를 고려할 때는 물론”이라고 하여, 근로시간면제자는 “근로자”가 아니라는 결론을 내리고 있지만, 이러한 공단의 입장은 노동부의 위와 같은 근로시간면제자에 대한 주장과도 일치하지 못하고 있다.

즉 노동부는 근로시간면제자는 근로기준법상 근로자가 아니라는 입장을 밝히고 있지 아니

10) 노동부, “근로시간면제 한도 적용 매뉴얼”, (2010. 6)

11) 김기덕, “노동조합 전임자의 급여지급금지 및 근로시간면제에 관한 법적 검토”, 서울대 노동법연구회 발표문 (2010. 6. 19)

하며, 오히려 근로시간면제자는 유급으로 처리되어 사용자로부터 임금을 받을 수 있으며 노사공동의 이해에 부합하는 업무를 수행할 수 있기 때문에 판례 법리상 인정되는 '노무관리업무의 밀접성' 표지에 부합하고 있기 때문이다.

5. 대안적 모색지점

가. 징수법 개정 및 공단의 실무¹²⁾

1. ○ '11년부터 산재·고용보험료의 보험료 산정기준이 현행 근로기준법상의 임금에서 소득세법에 따른 보수(과세대상 근로소득)로 변경됨		
구분	현행	개정
징수법	제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 1~2 생략 3. "임금"이라 함은 「근로기준법」에 의한 임금을 말한다. 다만, 제13조제1항제1호의 규정에 의한 고용보험료를 징수하는 경우에는 휴직 그 밖에 이와 비슷한 상태에 있는 기간중에 지급받는 금품중 고용노동부장관이 정하여 고시하는 금품은 이 법에 의한 임금으로 본다.	제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1~2 현행과 동일 3. "보수"란 「소득세법」 제20조에 따른 근로소득에서 대통령령으로 정하는 금품을 뺀 금액을 말한다.
시행령	<신 설>	제2조의2(보수에서 제외되는 금품) 「고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제2조제3호에서 "대통령령으로 정하는 금품"이란 「소득세법」 제12조제3호에 따른 비과세 근로소득을 말한다.
가. ② 보수의 정의		
2. ○ 「소득세법」에 따른 근로소득에서 비과세근로소득을 뺀 금액		
1) ※ "보수"는 소득세법에 따른 "총급여액" ¹³⁾ 의 개념과 동일, "근로소득금액" ¹⁴⁾ 의 개념과는 상이하하며, 연말정산에 따른 갑근세 원천징수 대상 근로소득과 동일		
3. - 소득세법에 따른 "근로소득"은 근로기준법에 의한 "임금"보다 광의의 개념으로		

12) 근로복지공단, "2011년 달라지는 산재·고용보험 보험료 납부제도" (2010. 12)

	고용관계 기타 이와 유사한 계약에 의해 근로를 제공하고 지급받는 모든 경제적 가치를 말함
4.	- 근로소득의 범위
5.	① 근로의 제공으로 인하여 받는 봉급·급료·보수·세비·임금·상여·수당과 이와 유사한 성질의 급여
6.	② 법인의 주주총회·사원총회 또는 이에 준하는 의결기관의 결의에 의하여 상여로 받는 소득
7.	③ 법인세법에 의하여 상여로 처분된 금액
8.	④ 퇴직으로 인하여 받는 소득으로서 퇴직소득에 속하지 아니하는 소득
9.	② 노조전임자
10.	· 산재보험 : 『근로자휴직등신고서』 제출(노조전임기간동안 휴직처리)
11.	· 고용보험 : 별도 신고 필요 없음
1)	※ 산재보험 근로자 고용종료 처리 하지 않음

나. 대안적 모색지점

(1) 공단 스스로의 모순적 태도 부각 홍보 :

1) 근로자부정 → 업무상재해인정 → 보험료징수

2) 불승인시 :

① 근로자성 부정 → 소송시 : 근로자성 부정+업무기인성 부정

② 근로자성 부정+업무기인성 부정 → 소송시 : 근로자성 부정+업무기인성 부정

▣ 법원 판례 :

행정처분의 취소를 구하는 항고소송에 있어서, 처분청은 당초 처분의 근거로 삼은 사유와 기본적 사실관계가 동일성이 있다고 인정되는 한도 내에서만 다른 사유를 추가 혹은 변경할 수 있고, 여기서 기본적 사실관계의 동일성 유무는 처분사유를 법률적으로 평가하기 이전의 구체적인 사실에 착안하여 그 기초인 사회적 사실관계가 기본적인 점에서 동일한지 여부에 따라 결정되며, 추가 또는 변경된 사유가 처분 당시에 그 사유를 명기하지 않았을

13) “총급여액”이란 소득세법에 의한 비과세소득의 금액을 제외한 근로소득의 금액의 합계액을 말한다.

14) “근로소득금액”이란 소득세법에 의한 근로소득의 금액의 합계액(총급여액)에서 근로소득공제를 적용한 금액을 말한다.

뿐 이미 존재하고 있었고 당사자도 그 사실을 알고 있었다 하여 당초의 처분사유와 동일성이 있는 것이라고 할 수는 없다. (대법원 1992. 2. 14. 선고 91누3895 판결, 대법원 2003. 12. 11. 선고 2001두8827 판결, 대법원 2009.11.26. 선고 2009두15586 판결 등 참조)

(2) 산업재해보상보험재심사위원회 재결과 배치되는 입장 부각 : “노조전임자의 업무상 재해 인정 여부” 공단 문건 참조

- 당해 재결이 나온 계기를 살펴보면, 민주노총의 2002년도 ‘노조 전임자 산재인정 촉구 서면 건’(민주정책기획 1102-077호)을 참조하면 알 수 있음
- 2001년 4월 안산 창흥정밀 노조 사무국장이 임금협상을 위해 조합원 중식시간 족구대회를 준비 중 지게차에 치여 사망한 사건이 발생되어 산재 신청을 했지만 심사까지 불승인되어 민주노총 차원에서 “노조 전임자 산재인정 촉구 서명”등 운동적으로 대응해서 당해 재결 례가 나온 것임

3) 재결사례

○ 노동조합에서 족구대회를 위하여 족구장 라인 작업 중 회사의 지게차에 치여 사망한 경우 업무상 재해임(2002. 6. 19. 재결 02-196)

피재자는 노조 전임자라 하더라도 근로자성 자체가 부인되는 것은 아니고 회사 근로자가 운전하던 지게차에 치여 사망한 것으로 이는 사업주가 관리하고 있는 시설인 차량의 안전관리 소홀로 인해 발생한 사고로 그 사고가 피재자의 고의 또는 자해행위나 사업주의 구체적인 지시사항을 위반하였다고 볼 수 없으므로 업무상 재해임

※ 사업주의 시설하자 등에 의한 재해에 대하여 우리 공단 해석은 업무상 재해로 인정하지 않으나 산재심사위원회에서는 인정함.

(3) 법령의 개정 : 예시

가) 산업재해보상보험법

현 행	개 정
<p>제 5조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>2. "근로자"·"임금"·"평균임금"·"통상임금"이란 각각 「근로기준법」에 따른 "근로자"</p>	<p>2. "임금"이란 「근로기준법」에 따른 임금을 말한다. 다만, 휴직이나 그 밖에 이와 비슷한 상태에 있는 기간에 지급받는 금품 중 노동부장관이 정하는 금품은 이 법에 따른</p>

· "임금"· "평균임금"· "통상임금"을 말한다. 다만, 「근로기준법」에 따라 "임금" 또는 "평균임금"을 결정하기 어렵다고 인정되면 노동부장관이 정하여 고시하는 금액을 해당 "임금" 또는 "평균임금"으로 한다.	임금으로 본다. 또한 「근로기준법」에 따라 "임금" 또는 "평균임금"을 결정하기 어렵다고 인정되면 노동부장관이 정하여 고시하는 금액을 해당 "임금" 또는 "평균임금"으로 한다.
---	--

나) 고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률

현행	개정
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 3. "보수"란 「소득세법」 제20조에 따른 근로소득에서 대통령령으로 정하는 금품을 뺀 금액을 말한다.	3. "보수"란 「소득세법」 제20조에 따른 근로소득에서 대통령령으로 정하는 금품을 뺀 금액을 말한다. 다만, 휴직이나 그 밖에 이와 비슷한 상태에 있는 기간에 지급받는 금품 중 노동부장관이 정하는 금품은 이 법에 따른 임금으로 본다.

(4) 행정해석, 지침 변경

- 현행 전임자를 포함한 근로시간면제자라는 개념에 대한 노동부의 입장의 법리적 타당성을 인정할 수 없다는 앞의 논의와 별개로 만약 노동부 입장이 근로시간면제자이며, 근로시간면제자의 활동은 "유급으로 처리되어 임금을 지급받는다"라고 한다면, 노동부 산하기관인 근로복지공단이 이와 배치되는 해석을 할 수는 없을 것이다. 즉 현행 노동부의 기준상 근로시간면제자는 임금을 받고 있기 때문에 근로복지공단이 이에 대해 산재보험법을 위한 보험료 징수를 하지 않는 것은 스스로의 직무유기나 다름이 없는 것이다.

(5) 노동부 고시 신설¹⁵⁾ :

- 법령 개정시 필요한 부분이며, 위 노동부고시(제2005-46호)를 참조할 때, 현행 '고용보

15) (구) 고용보험법 제2조 제5호 : "임금"이란 「근로기준법」에 따른 임금을 말한다. 다만, 휴직이나 그 밖에 이와 비슷한 상태에 있는 기간에 지급받는 금품 중 노동부장관이 정하는 금품은 이 법에 따른 임금으로 본다 (구) "고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률" 제2조 3. "임금"이라 함은 「근로기준법」에 의한 임금을 말한다. 다만, 제13조제1항 제1호의 규정에 의한 고용보험료를 징수하는 경우에는 휴직 그 밖에 이와 비슷한 상태에 있는 기간중에 지급받는 금품중 고용노동부장관이 정하여 고시하는 금품은 이 법에 의한 임금으로 본다. (현) "고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률" 제2조 3. "보수"란 「소득세법」 제20조에 따른 근로소득에서 대통령령으로 정하는 금품을 뺀 금액을 말한다.

험및산업재해보상보험의보험료징수등에관한법률' 개정(2010. 1. 27)시에도 고시가 변경되지 않았으며 이로 인한 근로복지공단의 실무가 변경된 부분이 없다.

사고성 재해의 산재 인정기준의 문제점

□ 발제자 : 김혜선 (민주노총/ 금속노조 법률원 공인노무사)

□ 연락처 : 02-2635-0419/ hyesun-duck@hanmail.net

1. 산재법 취지 및 법적성질

가. 법 규정

제 1조 [목적]

이 법은 산업재해보상보험 사업을 시행하여 근로자의 업무상의 재해를 신속하고 공정하게 보상하며, 재해근로자의 재활 및 사회복귀를 촉진하기 위하여 이에 필요한 보험시설을 설치·운영하고, 재해 예방과 그 밖에 근로자의 복지 증진을 위한 사업을 시행하여 근로자 보호에 이바지 하는 것을 목적으로 한다.

나. 법원의 견해

법원은 “산업재해보상보험법에 의한 보험급여는 사용자가 근로기준법에 의하여 보상하여야 할 근로자의 업무상 재해로 인한 손해를 국가가 보험자의 입장에서 근로자에게 직접 전보하는 성질을 가지고 있는 것으로서, 보험급여의 사유와 종류, 급여액의 산정기준이 재해보상과 동일하거나 유사하고, 손실전보라는 기능의 동일성을 근거로 하여 상호조정규정을 두고 있는 점에 있어서 근로자의 생활보장적 성격 외에 근로기준법에 따른 사용자의 재해보상에 대하여는 책임보험의 성질도 가지고 책임보험적 기능도 수행하고 있다고 보는 것이 상당...”(대법원 1994. 5. 24. 선고 93다38826판결 참조) 이라고 하며,

헌법재판소는 “산재법의 기본이념은 산업재해를 당한 근로자와 그 가족의 생존권을 보장

하는 데 있고, 산재보험수급권은 이러한 헌법상의 생존권적 기본권에 근거하여 산재법에 의하여 구체화된 것...(생략)...그 본질적인 성격이 업무상 재해를 입은 근로자(이하 '피재근로자'라 한다)의 생존권의 확보에 있는데 반하여, 손해배상제도는 과실책임주의를 근간으로 하는 개인주의적·자연주의적인 근대 시민법원리의 손해배상이론을 그 전제로 하고 있으므로 피재근로자가 동일한 산업재해로 인한 손실 또는 손해에 대하여 이중으로 전보를 받더라도 이는 그 책임의 본질과 법적성격을 전혀 달리하는 산재보험수급권과 손해배상청구권이 정하는 책임의 범위 내에서 국가와 사용자가 스스로의 책임을 부담하는 것일 뿐..."(헌재 2005. 7. 21. 2004헌바2, 공보107, 938, 헌재 2005. 11. 24. 자 2004헌바97 전원재판부 참조) 이라고 함.

즉, 산재법은 생활보장적 성격 및 책임보험적 성질을 가지며 재해 노동자 및 가족의 생존권을 보장하기 위한 사회보장적 제도의 성격을 가진다고 하겠음.

2. 업무상 사고의 종류 및 인정기준 문제점

가. 업무상 재해 인정기준의 변화

(구) 산재법 제4조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각호와 같다. <개정 1999.12.31>

1. "업무상의 재해"라 함은 업무상의 사유에 의한 근로자의 부상·질병·신체장해 또는 사망을 말한다. 이 경우 업무상의 재해의 인정기준에 관하여는 노동부령으로 정한다.

(구) 법 시행규칙 제32조 (업무상 사고) 사고로 인한 근로자의 사상이 다음 각호의 요건에 해당되는 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. <개정 2000.7.29>

1. 근로자가 근로계약에 의한 업무를 사업주의 지배관리하에 수행하는 상태에서 사고가 발생하거나 사업주가 관리하고 있는 시설물의 결함 또는 관리상의 하자로 인하여 사고가 발생하여 사상하였을 것

2. 사고와 근로자의 사상 간에 상당인과 관계가 있을 것

3. 근로자의 고의·자해행위나 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 발생한 사상이 아닐 것
다만, 다음 각목의 1에 해당하는 자가 정신장애로 인하여 정상적인 인식능력이나 행위선

택능력 또는 정신적 억제력이 현저히 저하된 상태에서 자살행위로 인하여 사상하였다는 의학적 소견이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

가. 업무상 스트레스로 인하여 정신과 치료를 받은 자

나. 업무상 재해로 인하여 요양중인 자

제33조 (업무상 질병) 생략

제34조 (작업시간중 사고) ① 근로자가 사업장내에서 작업시간중에 다음 각호의 1에 해당되는 행위를 하고 있던 중 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 업무와 사고간에 상당인과관계가 없음이 명백한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 작업

2. 용변등 생리적 필요행위

3. 작업준비·마무리행위등 작업에 수반되는 필요적 부수행위

②근로자가 사업장내에서 천재지변 또는 화재등의 돌발적인 사고가 발생하여 사회통념상 예견될 수 있는 구조행위 또는 긴급피난행위를 하고 있을 때 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 제1항 본문의 규정을 준용한다.

제35조 (작업시간외 사고) ① 근로자가 사업장내에서 작업시간외의 시간을 이용하여 제 34조제1항 각호의 1에 해당되는 행위를 하고 있을 때 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 동조 제1항 본문의 규정을 준용한다.

② 사업주가 관리하고 있는 시설(차량·장비등을 포함한다)의 결함 또는 사업주의 시설관리소홀로 인하여 재해가 발생한 경우에는 그 재해가 작업시간외의 시간 중에 발생한 때에도 당해 근로자의 자해행위 또는 사업주의 구체적인 지시사항을 위반한 행위로 인하여 사상한 경우를 제외하고는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 관리 또는 사용권이 사상한 근로자의 전속적 권한에 속하는 시설을 이용하고 있던 중 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 태풍·홍수·지진·눈사태등의 천재지변이나 돌발적인 사고가 발생할 우려가 많은 장소에서 업무를 수행하는 근로자가 다음 각호의 1에 해당되는 행위를 하고 있던 중 발생한 사고로 인하여 사상한 경우로서 작업장소(인근지역을 포함한다)에서 그러한 행위를 하는 것이 사회통념상 인정되는 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 업무와 사고간에 상당인과관계가 없음이 명백한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 근로자의 자유로운 행동이 허용되고 있는 휴식시간을 이용하여 사적행위를 하고 있을

때

2. 근로자가 작업시간외의 시간 중에 사업장내의 시설을 자유롭게 이용하고 있을 때
3. 근로자가 사업장내에서 자유롭게 출·퇴근하고 있거나 출·퇴근중에 잠시 머무르고 있을 때

④ 근로자가 출·퇴근하는 도중에 발생한 사고로 인하여 사상한 경우로서 다음 각호의 요건에 해당되는 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 업무와 사고간에 상당인과관계가 없음이 명백한 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 1999.10.7>

1. 사업주가 소속 근로자들의 출·퇴근용으로 제공한 교통수단의 이용중에 발생한 사고일 것
2. 사업주가 제공한 교통수단에 대한 관리·이용권이 근로자 측에 전담되어 있지 아닐 것

제35조의2 (휴게시간중 사고) 「근로기준법」 제53조의 규정에 의하여 사업주가 근로자에게 제공한 휴게시간 중에 사업장내에서 사회통념상 휴게시간 중에 할 수 있다고 인정되는 행위로 인하여 발생한 사고로 사상한 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 취업규칙 등을 위반하거나, 고의·자해 및 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 사상한 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2006.8.31> [본조신설 2000.7.29]

제36조 (출장중 사고) ① 근로자가 사업주의 출장지시를 받아 사업장 밖에서 업무를 수행하고 있을 때 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 사상의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 출장 도중 정상적 경로(순로)를 벗어났을 때 발생한 사고로 인한 근로자의 사상
2. 근로자의 사적행위·자해행위나 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 발생한 사상
3. 사업주의 구체적인 지시를 위반한 행위로 인한 근로자의 사상

② 근로자가 사업주의 지시를 받아 출·퇴근중에 업무를 수행하고 있을 때 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 제1항의 규정을 준용한다.

③ 사업주의 지시를 받아 사업장외의 장소로 출·퇴근하여 직무를 수행하고 있는 근로자(외근근로자)가 최초로 직무수행장소에 도착하여 직무를 시작한 때부터 최후로 직무를 완수한 후 퇴근하기 전까지의 사이에 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 제1항의 규정을 준용한다.

제37조 (행사중 사고) ① 근로자가 운동경기·야유회·등산대회 등 각종행사(이하 "행사"라 한다)에 참가중 사고로 인하여 사상한 때에는 사회통념상 당해 행사에 근로자의 참여가

노무관리 또는 사업운영상 필요하다고 인정되는 경우로서 다음 각호의 1에 해당되는 경우에는 이를 업무상 재해로 본다. 다만, 행사와 사고간에 상당인과관계가 없음이 명백한 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2000.7.29>

1. 사업주가 행사에 참여하는 근로자에 대하여 행사당일날 출근한 것으로 처리하는 경우
 2. 사업주가 근로자에 대하여 행사에 참여하도록 지시하는 경우
 3. 사업주에게 행사참여에 대한 사전보고를 통하여 사업주의 참가승인을 얻은 경우
 4. 기타 제1호 내지 제3호의 규정에 준하는 경우로서 통상적·관례적인 행사에 참여하는 경우
- ② 행사참가를 위한 준비연습중에 발생한 사고로 인하여 근로자가 사상한 경우에는 제1항의 규정을 준용한다.
- ③ 행사의 기획·운영업무를 담당하고 있는 근로자가 그 행사의 기획·운영업무를 수행하던 중 발생한 사고로 인하여 사상한 경우에는 제34조 및 제36조제1항의 규정을 준용한다.

제38조 (기타 사고) ① 타인의 폭력행위에 의하여 근로자가 사상한 경우로서 다음 각호의 요건에 해당되는 경우에는 이를 법 제54조의 규정에 의한 제3자의 행위에 의한 업무상 재해로 본다.

1. 재해발생경위 및 사상한 근로자가 담당한 업무의 성질이 가해행위를 유발할 수 있다고 사회통념상 인정될 것
 2. 타인의 가해행위와 사상한 근로자의 사상간에 상당인과 관계가 있을 것
- ② 제3자의 행위에 의하여 발생한 사고로 인하여 제34조제1항 각호의 1에 해당되는 행위를 하고 있던 근로자가 사상한 경우에는 이를 법 제54조의 규정에 의한 제3자의 행위에 의한 업무상 재해로 본다. 다만, 업무와 사상간에 상당인과관계가 없음이 명백한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 업무상 재해를 당하여 요양 중에 있는 근로자가 요양과 관련된 행위 중에 발생한 사고로 인하여 사상한 경우로서 요양 중인 행위와 사고 간에, 사고와 새로운 사상 간에 각각 상당인과관계가 있다고 인정되는 경우에는 이를 업무상 재해로 본다.

기존 산재법은 "업무상의 재해라 함은 업무상의 사유에 의한 근로자의 부상·질병·신체장애 또는 사망을 말한다. 이 경우 업무상의 재해의 인정기준에 관하여는 노동부령으로 정한다" 고 하면서 시행규칙에서 "업무상 사고"와 "업무상 질병"의 기준을 정하고 이를 기초로 공단의 업무처리가 이루어졌음

■ 그러나 이러한 시행규칙 상의 기준에 대해 법원은 “산업재해보상보험법시행규칙(1995. 4. 29. 노동부령 제97호로 전문 개정된 것) 제15조는 재요양의 인정요건을 규정하고 있으나, 이는 입법형식상 상위법령에 근거를 두지 아니한 것으로서, 그 성질 및 내용으로 보아 산업재해보상보험법(1994. 12. 22. 법률 제4826호로 전문 개정된 것) 소정의 요양관리에 관하여 행정청 내부의 사무처리준칙을 정하고 있는 것에 불과하여 대외적으로 법원이나 일반국민을 기속하는 효력은 없는 것이므로, 재요양불승인처분의 적법 여부는 여전히 같은 법 제40조(구법 제9조의3에 해당)의 취지에 적합한 것인가 여부에 따라 판단하여야 한다.”(대법원 1997. 3. 28. 선고 96누18755 판결)라고 하여 업무상 재해에 대하여 시행규칙에 규정해놓은 인정기준은 포괄위임금지에 위배된 것으로 평가, 시행규칙에 따라 실무를 처리하는 공단에 비하여 폭넓게 산재를 인정하였음.

■ 관련하여 공단은 “업무상의 재해”에 대하여 포괄적 정의 규정만 두고 인정 기준은 노동부령으로 위임하는 형태로 보험금여의 기초가 되는 업무상 재해의 인정기준을 모법에 규정하지 않은 채 포괄적으로 위임하는 구법체계는 - 포괄위임이라는 논란이 제기되는 등 입법기술적인 측면에서 적절치 못하고, - 법원에서도 노동부령으로 정하고 있는 인정기준의 법규성을 인정하지 않는 실정으로 법 개정을 통하여 “업무상의 재해”의 인정기준을 모법에서 명확히 규정하여 포괄위임 논란 및 입법기술상의 문제점을 해소하겠다는 입장을 밝힘. (공단 산재보험법령 직무교육교재, 2008)

■ 그러나 법 개정을 통해서“업무상의 재해”의 종류를 “업무상 사고”와 “업무상 질병”의 두 개념으로 모법에서 분류(법 제37조)하고, 위 시행규칙 상의 내용을 거의 동일(또는 오히려 축소시켜)하게 시행령으로 옮기면서 기존에 법원에서 부정되었던 시행규칙 상의 인정기준이 오히려 법규성을 인정받게 되는 등 결국 산재로 인정될 수 있는 업무의 개념 및 범위의 축소를 초래하는 문제점 발생.

3. 법원 인용률로 살펴본 공단 인정기준의 문제점

가. 심사, 재심사 청구 및 행정소송에 의한 공단 패소율 (2010. 10. 15. 국회 환노위 한나라당 차명진 의원 보도자료 참조)

▲표1/ 공단의 산재 판정 패소율

연도	2007	2008	2009
심사청구에 의한 공단 패소율	10.9%	11.6%	12.2%
재심사청구에 의한 공단 패소율	7.8%	8.6%	9.2%
행정소송에 의한 공단 패소율	13.0%	11.0%	10.5%

==> 행정소송에 의한 공단 패소율은 꾸준히 10%대를 유지하고 있음.

나. 높은 패소율 원인? : 공단 인정기준의 문제점

공단의 소송 패소율이 현격히 감소하지 못하는 원인은

- ① 제한된 인원, 비전문적 인력으로 다양한 사건을 다룸
- ② 전문분야 의사가 아님에도 판정에 참가함
- ③ 한 사건 당 판정시간이 너무 짧음
- ④ 보험징수기관과 보험급여기관의 동일성 등이 있다고 하겠으나

특히, ⑤ 공단이 실무상 운용을 법 상 기준이 아닌 내부지침을 우선적으로 적용하여 운영하고 업무상 재해의 인정기준 역시 굉장히 좁게 해석하여 판단하면서 피재근로자들이 공단의 불승인 처분에 대하여 부당함을 느껴 법원에서 제대로 법률적 판단을 받고자 하는 경우가 많다고 생각됨.

4. 각 업무상 사고별 공단의 인정기준과 법원 인정기준의 비교

가. 구법과의 비교 (표)16)

개정 전		개정 후	
업무상 사고	업무상 사고의 일반적 인정원칙 (시행규칙 제32조) 작업시간 중 사고 (시행규칙 제34조) 작업시간 외 사고 (시행규칙 제36조) 출장 중 사고 (시행규칙 제37조) 행사 중 사고 (시행규칙 제37조) 기타의 사고 (시행규칙 제38조)	업무상의 재해의 인정기준 (법제37조 제1항) 1. 업무상 사고 업무수행 중의 사고 (시행령 제26조) 시설물 등의 결함 등에 따 른 사고 (시행령 제27조) 행사 중의 사고 (시행령 제29조) 특수한 장소에서의 사고 (시행령 제30조) 요양 중의 사고 (시행령 제31조) 제3자의 행위에 따른 사고 (시행령 제32조)	업무수행 중의 사고 (시행령 제26조) 시설물 등의 결함 등에 따 른 사고 (시행령 제27조) 행사 중의 사고 (시행령 제29조) 특수한 장소에서의 사고 (시행령 제30조) 요양 중의 사고 (시행령 제31조) 제3자의 행위에 따른 사고 (시행령 제32조)
	업무상 질병 직업성 질병 (시행규칙 제33조 제1항) 업무상 부상에 기인한 질병 (시행규칙 제33조 제2항) 업무상 질병 또는 그 원인으로 인한 사망 (시행규칙 제39조 별표 1)		
		업무상의 재해의 인정예외 (법제37조 제2항)	자해행위에 따른 재해의 인 정기준 (시행령 제35조)

나. 재해 인정 기준

일반적으로 업무상 사고에 대한 판단기준은 ① 사업주의 지배관리 하에 있어 업무에 종사하고 있는 경우, 이 경우 본래의 업무, 합리적 행위, 필요행위, 긴급행위, 준비 또는 마무리

16) 근로복지공단 사이버직무교육 요양실무 2009. 참조

행위, 기타 업무에 통상 수반되는 행위 중 사고의 경우 당연히 업무상 재해로 인정됨.

② 이와 같은 사고와 사상 즉, 업무와 사고와의 인과관계가 인정되어야 함. 이는 주로 사실적, 의학적, 법률적 판단에 의해 결정될 수 있는 문제임.

③ 단, 고의나 자해행위, 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 발생한 사상일 경우 업무상 재해로 인정될 수 없음.

④ 단, 사업주가 적극적인 보호의무를 위반할 경우 이에 대해 업무상 재해가 인정될 수 있음.

다. 유형별 인정기준¹⁷⁾

현재 개정된 산재법 시행령을 보면 업무상 사고에 대해 아래와 같이 규정하고 있음.

법 시행령 제27조 (업무수행 중의 사고) ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하던 중에 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호가목에 따른 업무상 사고로 본다.

1. 근로계약에 따른 업무수행 행위
2. 업무수행 과정에서 하는 용변 등 생리적 필요 행위
3. 업무를 준비하거나 마무리하는 행위, 그 밖에 업무에 따르는 필요적 부수행위
4. 천재지변·화재 등 사업장 내에 발생한 돌발적인 사고에 따른 긴급피난·구조행위 등 사회통념상 예견되는 행위

② 근로자가 사업주의 지시를 받아 사업장 밖에서 업무를 수행하던 중에 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호가목에 따른 업무상 사고로 본다. 다만, 사업주의 구체적인 지시를 위반한 행위, 근로자의 사적(私的) 행위 또는 정상적인 출장 경로를 벗어났을 때 발생한 사고는 업무상 사고로 보지 않는다.

③ 업무의 성질상 업무수행 장소가 정해져 있지 않은 근로자가 최초로 업무수행 장소에 도착하여 업무를 시작한 때부터 최후로 업무를 완수한 후 퇴근하기 전까지 업무와 관련하여 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호가목에 따른 업무상 사고로 본다.

제28조(시설물 등의 결함 등에 따른 사고) ① 사업주가 제공한 시설물, 장비 또는 차량 등(이하 이 조에서 "시설물등"이라 한다)의 결함이나 사업주의 관리 소홀로 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호나목에 따른 업무상 사고로 본다.

17) 위 발제문의 유형분류는 근로복지공단 사이버직무교육 요양실무 2009.를 기준으로 분류하였습니다.

② 사업주가 제공한 시설물등을 사업주의 구체적인 지시를 위반하여 이용한 행위로 발생한 사고와 그 시설물등의 관리 또는 이용권이 근로자의 전속적 권한에 속하는 경우에 그 관리 또는 이용 중에 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호나목에 따른 업무상 사고로 보지 않는다.

제29조(출퇴근 중의 사고) 근로자가 출퇴근하던 중에 발생한 사고가 다음 각 호의 요건 모두에 해당하면 법 제37조제1항제1호다목에 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

제30조(행사 중의 사고) 운동경기·야유회·등산대회 등 각종 행사(이하 "행사"라 한다)에 근로자가 참가하는 것이 사회통념상 노무관리 또는 사업운영상 필요하다고 인정되는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 근로자가 그 행사에 참가(행사를 위한 준비·연습을 포함한다)하여 발생한 사고는 법 제37조제1항제1호라목에 따른 업무상 사고로 본다.

1. 사업주가 행사에 참가한 근로자에 대하여 행사에 참가한 시간을 근무한 시간으로 인정하는 경우
2. 사업주가 그 근로자에게 행사에 참가하도록 지시한 경우
3. 사전에 사업주의 승인을 받아 행사에 참가한 경우
4. 그 밖에 제1호부터 제3호까지의 규정에 준하는 경우로서 사업주가 그 근로자의 행사 참가를 통상적·관례적으로 인정한 경우

제31조(특수한 장소에서의 사고) 사회통념상 근로자가 사업장 내에서 할 수 있다고 인정되는 행위를 하던 중 태풍·홍수·지진·눈사태 등의 천재지변이나 돌발적인 사태로 발생한 사고는 근로자의 사적 행위, 업무 이탈 등 업무와 관계없는 행위를 하던 중에 사고가 발생한 것이 명백한 경우를 제외하고는 법 제37조제1항제1호바목에 따른 업무상 사고로 본다.

제32조(요양 중의 사고) 업무상 부상 또는 질병으로 요양을 하고 있는 근로자에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사고가 발생하면 법 제37조제1항제1호바목에 따른 업무상 사고로 본다.

1. 요양급여와 관련하여 발생한 의료사고
2. 요양 중인 산재보험 의료기관(산재보험 의료기관이 아닌 의료기관에서 응급진료 등을 받는 경우에는 그 의료기관) 내에서 업무상 부상 또는 질병의 요양과 관련하여 발생한 사고

제33조(제3자의 행위에 따른 사고) 제3자의 행위로 근로자에게 사고가 발생한 경우에 그 근로자가 담당한 업무가 사회통념상 제3자의 가해행위를 유발할 수 있는 성질의 업무라고 인정되면 그 사고는 법 제37조제1항제1호바목에 따른 업무상 사고로 본다.

(1) 근로계약에 따른 업무나 그에 따르는 행위를 하던 중 발생한 사고

업무수행 중 사고의 경우 당해 사고의 시점이 근무시간이고 사용자의 지배관리하에 있다고 볼 수 있는 경우 별다른 반증 없는 한 문제 되지 않음.

문제가 되는 경우는 근무시간 외 사고, 사용자의 명시적인 업무지시 여부가 불분명한 경우, 당해 재해가 업무에 기인한 것인지 명백하지 않은 경우임.

▶ 사업주의 지시를 받아 사업장 밖에서 업무를 수행하던 중(출장) 발생한 사고

▣ 시행령 상 정하고 있는 출장 중 재해에 대한 업무상 인정기준을 살펴보면, “사업주의 지시를 받아 사업장 밖에서 업무를 수행하고 있을 때”로 사업주의 구체적 지시를 위반하였거나 사적 행위, 경로이탈을 한 경우를 제외하고 인정.

▣ 법원은 출장 중 사고에 대한 일반적인 판단기준에 대해 “근로자가 사업장을 떠나 출장 중인 경우에는 그 용무의 이행 여부나 방법 등에 있어 포괄적으로 사업주에게 책임을 지고 있다 할 것이어서 특별한 사정이 없는 한 출장과정의 전반에 대하여 사업주의 지배하에 있다고 말 할 수 있으므로...”(대법원 1985. 12. 24. 선고84누403 판결, 1997. 9. 26. 선고 97누8892 판결 등 참조) 라 하고 있음.

단, 출장 중의 행위가 사적 행위일 경우 등에 한하여 업무수행성을 인정 할 수 없고, 그와 같은 행위에 즈음하여 발생한 재해는 업무 기인성을 인정할 여지가 없게 된다고 함.

단, 출장기간이 장기간인 경우 (법원은 3개월 이상)에는 출장지의 숙소를 통상의 거주지로 보기 때문에 숙소와 근무지를 출퇴근하는 중 사고를 ‘통근재해’로 보아 그 인정범위를

좁게 판단하고 있음.

▶ **사업장 밖의 장소로 출퇴근하여 업무를 수행하던 중 발생한 사고**

■ 공단은 업무의 성질상 업무수행 장소가 특정되어 있지 않은 근로자가 최초로 업무수행 장소에 도착하여 업무를 시작한 때부터 최후로 업무를 완수한 후 퇴근하기 전까지 업무와 관련하여 발생한 사고는 법 제37조 제1항 제1호가목에 따른 업무상 사고로 봄.



자가용으로 공무출장 중 일어난 교통사고

□ 피해자 소유의 자가용 승용차라 하더라도 출·퇴근은 물론 일반 출장업무 수행 등을 관례로 하였다는 것은 사업주의 묵시적인 인정이라고 보아야 할 것이므로 출장 중 운행이 합리적인 순로를 이탈하지 아니하였다면 피해자의 운전행위는 업무와 상당한 인과관계가 있다 할 것이므로 업무상 재해로 인정하여야 한다.(보상 0158.7-17380, 1982. 6. 23.)



퇴근 시 업무수행 중 발생한 사고

□ 퇴근 시 사업주의 지시에 따라 피해자가 동료근로자에게 월급봉투를 전달한 후, 자택으로 귀가하기 위해 출장지에서 출발하여 통상 사업장에서 자택으로 퇴근하는 일반적 순로에 이르기 전에 재해를 입은 것으로 출장 도중 순로를 벗어나지 않은 것으로 판단되나 구체적인 사실관계를 확인하여 근로자의 사적행위 등으로 발생한 사고가 아니며, 사업주의 구체적인 지시를 위반한 행위로 인한 근로자의 사상이 아닌 경우에는 업무상 재해에 해당한다.(보상부 - 1043, 2004.7.9)

▶ **휴게시간 중 사고**

■ **공단**

구법 상 구체적인 규정이 있었으나 현행 법 상 삭제가 되면서 휴게시간 중 사고의 인정여부에 대해 공단은 상위법 상 규정인 '사업주의 지배 관리 하에 있는지 여부'만을 판단기준으로 삼으면서 기존 시행규칙보다도 좁은 범위로 해석, 운용의 기준으로 하고 있음.

“또한, 현재 우리공단에서도 이에 대한 지침이나 지시를 하지 않는 상태로서 ‘휴게시간 중의 재해’에 관하여는 법률에서 규정한 바와 같이 재해발생 당시 근로자가 ‘사업주의 지배관리 하’에 있었는지 여부를 중심으로 업무상 재해의 여부를 판단해야 할 것이며, 휴게시간은 사용자의 지휘 감독으로부터 벗어나 자유로 이용할 수 있는 시간으로서 근로시간에 포함되지 않는다는 점에서 기존 산재보험법 시행규칙 제35조의 2에 명시한 “사업장 내에서 사회통념상 휴게시간 중에 할 수 있다고 인정되는 행위로 취업규칙 등을 위반하거나 고의 자해 및 범죄행위 또는 그것이 원인이 되어 사소한 경우가 아닌 사업장 내 발생한 사고는 업무상 재해로 본다”는 규정보다는 좁은 의미로 봄이 타당할 것으로

사료됨” (공단 사이버 직무교육, 2009 산재보험 요양실무 43p.)

■ 법원

법원은 휴게시간 중의 근로자의 행위는 휴게시간 종료 후의 노무제공과 관련되어 있으므로 근로자의 휴게시간 중의 행위가 당해 근로자의 본래의 업무행위 또는 그 업무의 준비 행위 내지 정리행위, 사회통념상 그에 수반되는 것으로 인정되는 생리적 행위 또는 합리적 필요적 행위라는 등 그 행위 과정이 사업주의 지배관리 하에 있다고 볼 수 있는 경우에는 업무상 재해로 인정하고 있음.

“근로자가 휴게시간에 구내매점에 간식을 사먹으러 가다가 제품하치장에서 교통사고를 당한 경우, 이 행위는 근로자의 본래의 업무행위에 수반된 생리적 또는 합리적 행위라는 이유로 업무상 재해에 해당”(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다2023판결 참조)

(2) 시설물 등의 결함이나 관리소홀로 발생한 사고

시설물 경합, 관리하자 즉, 사용자의 소유권 내 있는 시설물이나 시설물 등의 유지, 수선, 운용, 보관 시 과정상의 흠결이 존재하고 있는 경우에 이로 인하여 발생한 재해는 업무상 재해로 인정.

단, 작업시간 또는 소정의 근로시간이 아닌 때 시설물 결함에 의해 발생한 근로자의 재해에 대하여는 사용시설의 하자여부와 업무와 재해간의 상당인과관계의 성립여부에 따라 결정됨.

(3) 출퇴근 중의 사고 (통근 중 재해)

■ 구 시행규칙 당시 공단은 통근재해에 대하여 사업주가 제공한 교통수단 이용 중 발생한 통근재해, 출장에 준하는 통근재해 및 통근 중 사업주의 시설관리 하자로 발생된 재해 등의 경우 정도에 한하여 제한적으로 인정하여 왔음.

특히 공단은 공무원과는 다르게 일반 근로자의 경우 통상적인 경로와 방법에 의한 출퇴근이라도 업무상 재해로 판단하지 않음.

■ 그러나 통근행위에 대하여 근로자의 사적행위와 회사의 업무행위 사이의 중간적 위치에서 업무수행을 위한 필수불가결한 사실행위로 인정되는 준업무행위로 보며, 업무수행을 위한 준비행위 및 정리행위라는 특성을 고려하여 본래업무는 아니지만 업무를 수행하기 위한 통상적이고 예정된 합리적 행위이고, 근로자의 출퇴근 시간과 장소가 사용자에 의해 일방적으로 결정되고 근로자는 이를 준수하지 않으면 안되는 구속성이 인정되며, 출장행위와 같은 사업장 이외의 행위로서 통근 시 교통수단의 이용이 필수적이라는 점이 그 법적 성질로 논의되고 있음.¹⁸⁾

법원은 자가 소유 차량의 경우에도 사업주의 지배, 관리 하에 있었다고 할 만한 ‘특별한 사정’이 있는 경우 업무상 재해로 인정하는 등 인정범위를 넓히고 있는 추세이나 원칙적으로 통근과정은 사용자의 지배관리하에 있다고 볼 수 없다는 입장을 고수¹⁹⁾하고 있음. 특히 하급심 판결을 중심으로 “통근 없으면 재해 없다”고 하여 출퇴근은 업무수행을 위한 필수불가결의 행위로 출퇴근 재해는 업무수행과 밀접한 관련이 있다고 보는 견해가 나오고 있음²⁰⁾.

이와 같이 통근 중 재해에 대한 법원과 공단과의 인정기준의 차이에 대해 공단은, “이렇게 판례는 산재법 제4조의 업무상 사유를 해석하고 판단하는데 있어 법 시행규칙보다 넓은 기준을 사용하고 있는데 이를 단순히 법원이 행정청에 비해 폭넓은 인정기준을 가지고 있다고 인식하는 것은 옳지 않으며 오히려 산재법 시행규칙이 업무상 사유를 충분히 구현하지 못하고 있다고 봄이 타당”하다고 하여 공단 스스로도 시행규칙 상의 제한된 판단기준의 문제점에 대해 일응 인정하고 있는 것으로 보임. (출퇴근 재해 관련 소송의 효율적 대응방안, 2007 송무세미나 자료집, 근로복지공단)

그러나 개정된 산재법은 이러한 공단의 문제인식이 제대로 반영되지 않은 채 시행규칙 상의 규정이 거의 동일하게 시행령에 명시가 되었으며 따라서 현재까지도 위와 같은 공단의 문제인식은 유효하다고 생각됨.

☞ 결국, 통근재해를 전면적으로 업무상 재해로 인정하고 있지 않는 현행 법제 하에서는

18) [행정재판실무편람(II)], 서울행정법원, 2002. 1. 1.

19) 이에 대하여 2007. 9. 28. 선고 2005두12572 판결의 소수의견 “반대의견은, 다수의견이 출·퇴근 행위의 업무종속성을 무시하고 있을 뿐만 아니라 출장 중 재해나 휴게시간 중 재해를 업무상 재해로 인정하는 대법원 판례의 일관된 입장에도 어긋나는 것이라고 주장한다.” 참조

20) 서울행정 2006. 6. 14. 선고2006구합7966판결

단순한 통근재해로부터 사업주의 지배, 관리 하에 있다고 볼 여지가 있는 부분을 점차 확대하여 인정하는 방향의 해석론이 필요하다고 생각되며 나아가 산재법 상 통근의 정의 및 보호되는 통근재해의 범위²¹⁾를 보다 명확하게 명문화 하여 산재보험에 포함하는 것이 바람직할 것임.²²⁾

(4) 행사 중의 사고 (회식 중 재해)

공단은 ‘사회통념상 행사에 근로자를 참여시키는 것이 노무관리 또는 사업운영에 필요하다고 인정될 것’과 ‘사업주가 행사에 참여하는 근로자에 대해 행사 당일을 통상의 출근으로 처리하는 등 사업주의 적극적이고 구체적인 지시에 의하여 근로자를 행사에 참여하도록 하였다고 인정될 것’이라는 두 가지 요건을 모두 충족하여야만 한다고 하여 다소 엄격하게 해석하였으나 사업장의 업무가 전문화되고 직무의 범위가 포괄적 영역으로까지 확대되고 있는 경향에 따라 사용자의 직무지시도 구체적, 개별적인 형태로 이루어지기 보다는 전문영역에 대한 포괄적 의미에 따라 불특정하고 추상적 형태로 이루어지고 있는 것이 현실이며 행사 중 재해에 대한 인정범위를 확대해 나가는 판례 경향 등에 따라 인정범위를 넓게하여 근로자 보호를 강화할 필요성이 제기되어 현재는 ① 행사에 참가한 시간을 근무한 시간으로 인정하는 경우, ② 행사에 참가하도록 지시한 경우, ③ 사전에 사업주의 승인을 받아 행사에 참가한 경우, ④ 그 밖에 이에 준하는 정도로 사업주가 행사참여를 통상적, 관례적으로 인정한 경우 중 하나에 해당하면 상당인과관계가 없음이 명백하지 않는 한 업무상 재해로 인정하고 있음.²³⁾

나아가 법원은 회사의 송년회를 겸한 회식에 참석한 근로자가 2차 회식장소인 노래방에서 사업주가 계산을 마치고 귀가한 후 동료를 찾기 위해 노래방 밖으로 나갔다가 노래방 앞 도로에 스러져 뒷머리를 다쳐 사망한 사안에서, 망인은 사업주가 마련한 공식회식의 끝 무렵에 회식으로 인한 주취상태에서 깨지 못해 일시적으로 남았던 것에 불과하여 회식의 연

21) 실제 통근재해의 경우 공무원연금법 상 출퇴근재해와 달리 볼 여지가 없다고 생각되므로 통상의 경로를 통하여 출퇴근을 하던 중 발생한 재해는 정상적인 경로의 이탈 등 예외적 사유가 존재하지 않는 한 업무상 재해로 인정되어야 할 것임.

22) 그러나 공단은 재정적 측면에서 추가비용의 발생, 보험요율 상승, 통근재해자의 증가에 대한 대응준비가 되어 있지 않고 자동차보험 등 사보험의 영역 축소 즉, 공공부문이 민간부문을 구축하는 효과가 발생하여 경제의 자율성을 침해한다는 것 등을 문제로 지적하고 있으나 법원은 이러한 문제점들은 법을 해석하고 판단하는 법원의 몫은 아니며 기술적 입법사항의 미비가 통근재해를 인정할 수 없는 근거도 될 수 없다는 입장임. (2007 송무세미나 자료집, 근로복지공단)

23) 공단 사이버직무교재, 2009 요양실무 33p. 참조

장선상에 있었던 것으로 보아야 하므로 그 상황에서 발생한 사고는 업무상 재해라고 하여 사용자의 지배관리 하에서 개최된 회사 밖 행사나 모임이 종료되었는지 여부는 일부 단편적인 사정만을 들어 그로써 위 공식적인 행사나 모임의 성격이 업무와 무관한 사적, 임의적 성격으로 바뀌었다고 속단해서는 안된다고 보고 있음.

행사의 기획, 운영업무를 담당하고 있는 근로자가 그 행사의 기획 운영업무를 수행하던 중 발생한 사고의 경우 법 제37조 제1항 제1호 가목과 시행령 제26조에 근거하여 처리하도록 함. (공단 산재보험법령 직무교육교재, 2008)

특히 회식 후 퇴근 중 발생한 재해의 경우 구체적인 사정을 살펴서 예외적으로 “회식과 사고와의 인과관계가 있는지 여부”를 파악하여 판단하고 있음.

(5) 그밖에 업무와 관련하여 발생한 사고

▶ 특수한 장소에서의 사고

과거 공단은 천재지변, 화재 등 사업장 내 발생한 돌발적인 사고에 따른 긴급피난, 구조행위 등 사회통념 상 예견되는 행위는 업무수행 중의 사고로 인정하였으나 태풍, 홍수, 지진, 눈사태 등 자연재해는 취업시간 중이라도 업무기인성을 부정하였음.

그러나 작업장소의 특성, 업무의 성질과 내용, 작업환경 또는 사업장 시설의 상황, 업무의 개시 및 종료시점과의 시간적 인접성, 사회통념상 인정될 수 있는 행위 등에 의해서 천재지변, 자연현상을 계기로 하여 근로자에게 생긴 재해의 경우에도 업무가 자연력의 작용과 공동원인이 되었던 것으로 인정하고 있음.

▶ 요양 중의 사고

업무상 재해로 요양 치료를 받는 도중 이와 인과관계가 인정된 사고나 질병에 대해서 산재로 인정. 특히 요양 치료과정 중 발생한 의료사고의 경우 산재 인정여부가 문제됨.

특히 법원은 업무상 재해의 치료과정에서 생긴 치료방법의 부작용이 근로자의 다른 기존증을 자연경과 이상으로 악화시켜 사망에 이르게 된 경우 그 사망과 업무 사이에 상당인과관계가 있다고 보고 있음.²⁴⁾

24) “망인은 업무상 재해인 경막하출혈상의 치료를 위한 개두술을 받는 과정에서 투여한 마취제 및 치료약제 자체의 독성으로 급속히 간 기능이 악화되어 간경화를 직접사인으로 하여 사망에 이르게 된 것으로 추단되므로 망인의 사망은 업무상 재해에 해당한다.”(서울고등법원 1997. 2. 11. 선고 96구10296 판결)

▶ 제 3자의 행위에 따른 사고

구 시행규칙 상 인정요건은 더 구체적이었으나 현행 법에서는 재해 경위 상 업무로부터 유발된 것으로 판단할 수 있는지 여부를 가지고 판단함.

단, 재해의 발단 경위가 사적인 감정으로부터 기인된 경우 업무기인성이 부정될 수 있음.

▶ 노동조합 활동 중 사고 및 전입자의 업무상 재해 (생략)

(6) 자해행위에 따른 업무상의 재해 인정기준

근로자가 업무의 과중으로 인해 과로나 심한 스트레스, 우울증 또는 신념 등으로 자해행위를 한 경우, 구 법 상 정신과 치료를 받은 적이 있고, 뇌의 기질적 병변이나 정서장애를 일으킨 것이 아닌 경우는 업무상 재해로 인정하지 않았음.

따라서 많은 근로자들이 엄청난 스트레스로 인하여 자살이라는 재해를 당하였어도 정신과 진단서(치료경력)이 없었다는 이유만으로 산재를 인정받지 못하였음.

2007. 12. 14. 개정 시 업무상의 사유로 인한 정신적 이상 상태에서 자해행위를 하였다는 것이 의학적으로 인정되는 경우 업무상 재해로 인정하는 것으로 요건 완화²⁵⁾되었으나 실무상은 여전히 구법 기준대로 정신과적 치료병력을 요구하고 있음.

▣ 2008년 송무세미나 자료집에 따르면, 공단은 “현재 산재법 상 정신질환과 관련하여 업무상 재해 인정기준을 보면, 업무상 스트레스로 인하여 정신과 치료를 받은 자, 업무상 재해로 인하여 요양 중인 자가 정신장해로 인하여 정상적인 인식능력이나 행위 선택능력 또

25) 개정 전후의 업무처리방법 비교 (공단 산재보험법령 직무교육교재, 2008)

개정 전	개정 후
<ul style="list-style-type: none"> ○ 자해행위를 업무상의 재해로 인정하기 위해서는 우선 업무상 스트레스로 인한 정신과 치료 또는 업무상의 재해로 요양 중인 것이 전제되어야 하므로, 업무상 스트레스가 있었다고 하더라도 정신과 치료를 받지 않은 사람은 시행규칙에 따라 불인정. ○ 재해조사 후 신경정신과 또는 정신과 분야의 전문의가 포함된 자문의사회에 상정하여 업무상의 재해 여부 결정 ○ 중소기업 사업주의 자해행위에 따른 재해 불인정 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 업무상 스트레스로 인한 정신과 치료 또는 업무상의 재해로 요양 중인 것 뿐만 아니라 정신과 치료를 받기 전에 업무상 사유로 말미암은 정신적 이상 상태에서 자해행위를 하였다는 것이 의학적으로도 인정되면 인정 ○ 재해조사 후 신경정신과 또는 정신과 분야의 전문의의 자격을 가진 자문의사에게 자문을 받아 지역본부 업무상 질병관정위원회 심의 의뢰하여 그 결과에 따라 업무상의 재해여부 결정 ○ 중소기업 사업주의 자해행위에 따른 재해 인정

는 정신적 억제력이 현저히 저하된 상태에서 자살 행위로 인하여 사상하였다는 의학적 소견이 있는 경우에만 업무상 재해로 인정"하고 있으며 공단 역시 자살에 대한 업무상 재해인정 기준이 모호하고 업무상 재해여부를 판단함에 있어 명확성과 객관성이 부족하여 대부분 법원의 소송을 통해 업무상 재해를 인정받고 있는 상황이라 인식하고 있음.

나아가 "현재 자살에 대한 업무상 재해인정기준은 너무 막연하고, 구체적인 인정기준이 제시되지 않고 있어, 현실적으로 이 기준을 적용하여 지사의 담당자가 업무상 재해로 인정하기에는 부담감이 있는 것이 사실"이라고 함.

▣ 관련하여 법원은 자살과 관련하여 업무상 재해를 판단함에 있어 자살자의 신체적, 심리적 상태, 자살자를 에워싸고 있는 주위상황, 자살에 이르게 된 경위 등을 종합적으로 고려하여 업무와 상당인과관계가 있다고 추단되면 그 인과관계를 인정하고 있고, 요양 중 자살행위에 있어서도 당초의 업무상 재해인 질병에 기인하여 심신상실 내지 정신착란의 상태에 빠져 그 상태에서 자살이 이뤄진 것인 한 사망과 업무와의 사이에 상당인과관계가 있다고 봄.

5. 결론을 대신하여..

- 세분화, 구체화되고 계량적 측면이 강조되는 등 전반적으로 업무상 재해 인정요건이 까다롭게 변경되고 있음
- 시행규칙 상 규정되어 내부 운영지침으로 기능하던 인정요건들이 많은 법적 검토 없이 시행령으로 개정되면서 법원의 판단을 제한하는 근거로 사용되게 됨.
- 우선, 법원의 인정기준에 맞추어 공단 실제 운용기준을 설정해야 함.
- 자해행위 중 자살에 대한 요건 완화, 행사 중 재해에 대한 법원의 인정기준 수용 등과 같이 인정기준을 완화하는 것이 필요
- 출퇴근 재해의 경우 공무원 연금법과 같이 적극적으로 인정하는 것이 필요
- 산재법의 제정 취지와 그 성격(생활보장적 성격)을 볼 때, 업무상 재해의 인정기준, 승인여부가 보험재정의 문제로 인하여 좌지우지 되어서는 안될 것임
- 사실상 업무상 재해를 당하였다고 주장하는 피재근로자가 있다면, 공단은 업무와 전혀 무관함을 밝혀야 하고 이를 입증하지 못한다면 업무상 재해로 인정하여야 함. (입증책임의 전환문제)

뇌심혈관계 질환의 산재 인정기준의 문제점

□ 이희자 (세명공인노무사사무소/ 공인노무사)

1. 서론

우리나라 근로자는 OECD 회원국들 중 가장 장시간 근로하고, 생체리듬에 역행하는 격일제·교대제 근무, 열악한 작업환경, 목표달성을 위한 업무의 과중이나 스트레스로 인해 뇌·심혈관계 질환으로 대표되는 과로성 재해가 많이 발생되고 있다.

그런데 이러한 과로성 재해는 업무상 과로뿐만 아니라 근로자 개인의 체질과 기초질병 및 기존질병과도 중요한 영향관계를 가지고 있고, 흡연·음주·식습관·운동부족 등 근로자의 기호나 생활습관과도 많은 상관관계를 지니고 있어, 과로성 재해의 원인 제공이 업무상 생활영역인지 사적 생활영역인지 분명하게 구분할 수 없다는 특징을 지니고 있다.

따라서 과로성 재해를 어떠한 기준에서 업무상 재해로 인정하여야 할 것인지는 어려운 문제이다. 그리하여 산업재해보상보험법(이하 ‘산재보험법’이라 한다)은 의학적 병리기전이 일부 밝혀진 뇌·심혈관 질환에 대해서는 법령상 인정기준을 두고 있다.

즉, 산재보험법 시행령 별표 3의 제1호 가목 및 나목에서는 뇌혈관질환 또는 심장질환과 관련한 업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준(이하 ‘인정기준’이라 한다)²⁶⁾을 정하여 시행되고 있다. 또 다목에서 업무상 질병 여부의 결정에 필요한 사항을 노동부 장관이 따로 고시하도록 위임하고 있다.

그리하여 돌발적인 질병, 단기간 동안의 업무상 부담 및 만성적인 과중한 업무의 기준에 대해서는 노동부 고시인 「뇌혈관질환 또는 심장질환 및 근골격계 질환의 업무상 질병

26) 이는 노동부 고시와 구별하기 위한 협의의 인정기준을 말하는 것으로, 본 논문에서 ‘인정기준’이란 산재보험법 시행령 별표 3에 의한 인정기준과 노동부 고시의 과로기준을 포함하는 광의의 인정기준을 원칙적으로 의미한다.

인정 여부 결정에 필요한 사항」(이하 ‘노동부 고시’라 한다) 제1호에서 구체적으로 정하고 있다.

그러나 동 인정기준 시행 이후 뇌·심혈관 질환의 업무상 재해 판정 시 불승인 또는 부지급률이 지나치게 높아져²⁷⁾ 피재근로자측이 제때에 보상을 받지 못하고 많은 시간과 비용을 들여 소송까지 해서야 겨우 보상을 받을 수 있는 것은 문제라고 할 것이다.

따라서 인정기준의 문제점을 검토하여 산재보험이 사회보험으로서의 취지·목적에 부합하도록 보다 타당하고 합리적인 인정기준을 제시하고, 덧붙여 제도상의 문제점도 살펴보고자 한다.

2. 인정기준의 법적근거 및 내용

인정기준과 노동부고시의 법적근거 및 그 내용을 살펴보고, 외국의 인정기준에 대해서도 검토해본다.

가. 법적 근거

산재보험법 제37조에서는 업무상 재해의 인정기준을 규정하고, 제1항에서 업무상 사고와 질병으로 대별하여 해당하는 사고와 질병을 열거하고 있다. 그리고 단서에서 업무와 재해 사이에 상당인과관계가 있을 것을 요구하여 업무기인성으로 ‘상당인과관계’를 필수적 요건으로 규정하고 있다.

그리고 산재보험법상 과로성 질병은 뇌·심혈관 질환과 정신장해로 크게 구분할 수 있는데, 뇌·심혈관 질환의 경우 산재보험법 제37조 제1항의 제2호에서 정하고 있는 업무상 질병에 대한 인정기준 중 가목의 ‘업무수행 중 신체에 부담을 주는 업무 등 근로자의 건강에 장애를 일으킬 수 있는 요인을 취급하거나 그에 노출되어 발생한 질병’에 해당하여야 업무상 질병으로 인정될 수 있다.

그러므로 산재보험법 시행령 제34조 제1항에 따라 근로자가 업무수행 과정에서 유해·위험요인을 취급하거나 노출된 경력이 있고, 취급·노출된 업무시간 등이 질병을 유발할 정도

27) 실제로 뇌·심혈관 질환 승인율이 2006년 40.1%, 2007년 40.2%이었으나 인정기준 개정이후인 2008년 7월부터 12월 사이에는 20.7%, 2009년 1월 6월 30일 사이에는 15.9%에 불과할 정도로 그 숫자가 대폭 감소되었다(이태경·김수근·원종욱 외 5명, “서울지역의 업무상 뇌·심혈관 질환 인정여부에 영향을 미치는 요인”, 『대한산업의학회지』 제22권 제3호, 2010, 263면).

여야 하며, 취급·노출과 질병 사이의 인과관계가 의학적으로 인정되어야 한다.

또한 근로기준법 시행령 제44조 제1항 및 그와 관련한 별표 5의 업무상 질병의 범위에 해당되어야 할 것인데, 별표 5에는 피로의 축적에 의한 순환기계 질환이나 과도한 스트레스에 의한 정신장해 등은 아직 그 발생기제가 명확하지 않다고 하여 목록에 명시하고 있지 않다.

또 별표 5에서 제37호로 규정하고 있는 ‘중앙노동위원회의 동의를 받아 노동부장관이 지정한 질병’ 또한 전무하므로,²⁸⁾ 결국 과로성 질병이 되는 뇌·심혈관 질환이나 정신장해 등이 업무상 재해로 인정되기 위해서는 별표 5의 제38호에서 정하고 있는 포괄규정 ‘그 밖에 업무로 기인한 것이 명확한 질병’에 해당되어야 하는 것이다.

한편, 산재보험법 시행령 별표 3의 인정기준 제1호는 ‘뇌혈관질환 또는 심장질환’에 대해 구체적인 인정기준을 정하고 있으므로, 뇌·심혈관 질환이 업무상 질병으로 인정되기 위해서는 산재보험법 시행령 제34조 제1항에 의한 요건 모두를 갖추고, 뇌·심혈관 질환의 업무상 질병 인정기준에 부합하여야 근로기준법 시행령 별표 5의 제38호인 포괄규정에 해당된다고 보아 업무상 재해로 인정될 수 있다.

나. 인정기준의²⁹⁾ 내용

인정기준은 다음과 같이 업무상 과로와 관련하여 뇌혈관질환 또는 심장질환에 대해서 명시하고 있다.

가. 근로자가 다음의 어느 하나에 해당하는 원인으로 뇌실질내출혈, 지주막하출혈, 뇌경색, 심근경색증, 해리성 대동맥류가 발병된 경우에는 업무상 질병으로 본다. 다만, 그 질병이 자연발생적으로 악화되어 발병한 경우에는 업무상 질병으로 보지 않는다.

1) 업무와 관련한 돌발적이고 예측 곤란한 정도의 긴장·흥분·공포·놀람 등과 급격한 업무 환경의 변화로 뚜렷한 생리적 변화가 생긴 경우

2) 업무의 양·시간·강도·책임 및 업무 환경의 변화 등으로 발병 전 단기간 동안 업무상 부담이 증가하여 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 과로를 유발한 경우

28) 이 규정은 의학적 지식의 발달과 새로운 직업병의 출현에 따라 어떤 질병을 예시하는 것이 필요한 경우 이것을 행정절차에 의해 가능하도록 하기 위한 것이나(노동부, 『뇌·심혈관계 질환에 대한 업무상 재해 인정기준 개선방안』, 2005, 33-34면), 이 규정에 따라 지정한 질병은 한 건도 없다.

29) 2008. 6. 25 대통령령 제20875호.

3) 업무의 양·시간·강도·책임 및 업무 환경의 변화 등에 따른 만성적인 과중한 업무로 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 부담을 유발한 경우

나. 가목에 열거되지 않은 뇌혈관질환 또는 심장질환의 경우에도 그 질병의 유발 또는 악화가 업무와 상당한 인과관계가 있음이 시간적·의학적으로 명백하면 업무상 질병으로 본다.

다. 노동부 고시³⁰⁾

노동부 고시에서는 뇌혈관질환 또는 심장질환에 관한 과로의 기준을 유형별로 다음과 같이 구체적으로 정하고 있다.

가. 산재보험법 시행령 별표 3 제1호 가목 1)에서 “업무와 관련한 돌발적이고 예측 곤란한 정도의 긴장·흥분·공포·놀람 등과 급격한 업무 환경의 변화로 뚜렷한 생리적 변화가 생긴 경우”란 발병 전 24시간 이내에 업무와 관련된 돌발적이고 예측 곤란한 사건의 발생과 급격한 업무 환경의 변화로 뇌혈관 또는 심장혈관의 병변 등이 그 자연경과를 넘어 급격하고 뚜렷하게 악화된 경우를 말한다.

나. 법 시행령 별표 3 제1호 가목 2)에서 “업무의 양·시간·강도·책임 및 업무환경의 변화 등으로 발병 전 단기간 동안 업무상 부담이 증가하여 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 부담을 유발한 경우”란 발병 전 1주일 이내 업무량이나 업무시간이 일상 업무보다 30% 이상 증가되거나 업무 강도·책임 및 업무 환경 등이 일반인이 적용하기 어려운 정도로 바뀐 경우를 말한다.

다. 법 시행령 별표 3 제1호 가목 3)에서 “업무의 양·시간·강도·책임 및 업무환경의 변화 등에 따른 만성적인 과중한 업무로 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 부담을 유발한 경우”란 발병 전 3개월 이상 연속적으로 일상적인 업무에 비해 과중한 육체적·정신적 부담을 발생시켰다고 인정되는 업무적 요인이 객관적으로 확인되는 상태를 말한다.

라. 나목 및 다목에 따른 “단기간 동안의 업무상 부담” 및 “만성적인 과중한 업무”를 판단할 때에는 다음과 같은 사항을 종합적으로 고려하여 판단한다.

1) 평소의 업무시간이나 강도

30) 노동부 고시 제2008-43호.

- 2) 고정야간근무, 순환교대근무, 장시간 운전근무 등 특수근무형태
- 3) 근로자 스스로의 업무 조절, 적응기간, 수면시간 확보가능 여부
- 4) 발병 전 근로자의 건강과 신체조건에 변화가 있었는지 여부 등

라. 외국의 인정기준

과로성 재해는 전 세계적으로 발생할 수 있지만 뇌·심혈관계 질환을 업무상 과로와 관련하여 특별히 인정기준을 정하여 시행하고 있는 국가는 한국, 일본, 대만뿐이다. 특히 일본은 우에하타(上畑鐵之丞)가 1970년대 과로사라는 용어를 사용하기 이전부터 뇌·심혈관계 질환에 대한 인정기준을 정하여 시행하고 있다.

(1) 일본

일본의 인정기준은 대상질환으로 뇌내출혈(뇌출혈), 지주막하출혈, 뇌경색, 고혈압성뇌증, 심근경색, 협심증, 심정지(심장성돌연사), 해리성대동맥류이다.

그리고 인정요건으로는 ① 발병 직전에서 전일까지의 사이에 있어서 발병상태를 시간적·장소적으로 명확하게 할 수 있는 이상한 사건이 있었던 것(이상한 사건), ② 발병에 근접한 시기(발병 전 대략 1주간)에 특히 과중한 업무에 종사한 것(단기간의 과중업무), ③ 발병 전의 장기간(대체로 6개월간)에 걸쳐서 현저히 피로의 축적을 초래하는 과중한 업무에 종사한 것(장기간의 과중업무) 중 하나의 사유로 업무상 과중부하를 받아 발병한 뇌·심장질환은 업무상의 질병으로 취급한다.³¹⁾

특히 ③의 경우에는 주 44시간을 넘는 시간외 근로의 시간수에 따라 업무와 발병의 관련성이 평가되고 있다. 가령 월 45시간을 초과하여 길게 되면 관련성이 비례하여 서서히 강하게 되고, 발병 전 1개월에 100시간 또는 발병 전 2-6개월에 월 80시간을 초과하는 경우에는 관련성이 강하다고 판단한다.

31) 菅野和夫, 『勞働法』, 弘文堂, 2008, 358면.

(2) 대만

2005년 1월에 공포된 「직업으로 인한 급성순환계질병의 진단 인정기준」³²⁾은 급성순환계질병으로 뇌혈관계질병 및 심장질병의 두 가지를 규정하고 있다. 뇌혈관계질병은 뇌일혈(뇌혈전, 뇌전색), 뇌경색, 지주막하출혈, 고혈압성 뇌병변을 말하고, 심장질병은 심장성급사, 급성심근경색, 급성심장쇠갈(협심증), 대동맥박리이다.

인정요건으로는 ‘심상한 작업을 초과한 특수 압력’이 존재해야 하는데, ① 사망 이전에 24시간 동안 연속근무하거나 일주일 동안 매일 16시간이상 근무하는 경우

② 일주일에 48시간 또는 2주간에 84시간 이외의 시간은 초과근무시간으로 계산하여, 발병일 전 6개월 동안의 1개월 시간외 근무시간이 45시간을 초과하는 경우

③ 발병일 전 1개월 동안 초과근무시간은 100시간을 초과한 경우 또는 발병일 전에 2-6개월 동안의 매월 초과근무시간이 추계하여 80시간을 초과한 경우이다.

그리고 불규칙한 근무형태, 초과근무시간의 길이, 잦은 출장의 직업형태, 교대근무나 야간근로, 근무환경(이상온도, 소음, 시차 등)에 대해 고려하여 판단한다.

3. 인정기준의 검토

가. 법적 효력

산재보험법은 제37조 제1항에서 업무상 재해의 인정기준을 업무상 사고와 업무상 질병으로 구분하여 그 범위를 명시하고, 제3항에서 “업무상의 재해의 구체적인 인정기준은 대통령령으로 정한다”고 규정하고 있다. 그리고 그 위임에 따라 산재보험법 시행령 제34조 제1항 및 제2항에서 업무상 질병의 인정기준을 비교적 구체적으로 정하면서, 제3항에서 “업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준은 별표 3과 같다”고 명시하고 있다.

산재보험법은 업무상 재해의 유형 및 범위의 기본사항을 정하여 인정기준을 예측할 수 있는 상태에서 구체적인 업무상 재해의 인정기준을 시행령에 위임하였고, 시행령은 질병의 범위 및 요건을 비교적 구체적으로 정하면서 구체적인 업무상 질병의 인정기준을 별표 3

32) 대만의 행정원노공위원회는 「직업으로 인한 급성순환계 질병의 진단 인정기준」을 1991년 제정하고 1993년 12월 제2차 수정 반포하였으며, 다시 수정하여 2005년 1월에 반포하였다(<http://www.cla.gov.tw>).

으로 정하고 있는 것이다. 따라서 별표 3의 인정기준은 대외적으로 법원이나 일반국민을 구속하는 법적 효력이 있다고 할 것이다.

또한 이 인정기준은 제1호 다목에서 “가목 및 나목에 따른 업무상 질병 여부의 결정에 필요한 사항은 노동부장관이 따로 고시한다”고 규정하였다. 이에 따라 노동부 고시 제1호에서는 ‘뇌혈관질환 또는 심장질환 등의 업무상 질병 인정 여부 결정에 필요한 사항’으로 과로의 유형별로 구체적인 기준을 정하고 있다.

그런데 이 노동부 고시는 행정기관 내부에서 그 권한의 행사를 지휘·감독하기 위하여 발하는 행정명령으로서 공법상의 법률관계 내부에 관한 준칙 등을 정하는 데 그치는지,³³⁾ 아니면 대외적으로 국민이나 법원을 구속하는 법규명령으로 볼 것인지에 대해서는 논란이 있을 수 있다.

산재보험법 시행령 별표 3의 인정기준 다목에서 ‘업무상 질병 여부의 결정에 필요한 사항’은 노동부장관이 고시하도록 위임하고 있으므로 노동부 고시가 법령에 근거를 둔 것이고, 규정의 체계나 취지에 비추어 상위법령의 위임의 한계를 벗어나거나 포괄위임에 의한 것이라고 할 수 없을 뿐만 아니라, 그 내용 또한 관련법령의 목적이나 근본취지에 명백히 어긋나는 것으로는 보이지 아니한다.³⁴⁾

따라서 법령의 위임에 따라 수임 행정기관인 노동부장관이 고시로 정한 과로에 관한 세부적인 기준은, 법령의 수권에 의하여 법령을 보충하는 사항이 되어 그 근거법령인 인정기준과 결합하여 대외적으로 국민의 권리·의무관계를 구속하는 법규명령으로서 효력을 가지는 것이라고 할 수 있다.³⁵⁾³⁶⁾

나. 인정기준의 문제점과 개선안

전술한 바와 같이 뇌혈관질환과 심장질환에 대한 업무상 질병의 인정기준이 있고 과로의 기준은 노동부 고시에서 정하고 있는 바, 이하에서는 인정기준의 문제점을 구체적으로 파악하여 개선방향을 제시해 보고자 한다.

33) 대법원 1990. 9. 25. 선고 90누2727 판결; 서울고법 1996. 3. 14. 선고 95구29538 판결 등 참고.

34) 대법원 2004. 4. 9. 선고 2003두1592 판결; 대법원 2003. 9. 26. 선고 2003두2274 판결 등 참고.

35) 대법원 2007. 5. 10. 선고 2005도591 판결 참고; 한편, 현행 인정기준의 법적 효력에 대해 직접적이고 구체적으로 판단하고 있는 판례는 없는 것으로 보인다.

36) 종전 인정기준에서 정하고 있는 과로의 기준이 예시적인지 아니면 열거적인지에 대해 판례(대법원 2004. 1. 28. 선고 2003두13335 판결)는, 만성적인 과로에 관하여 발병 전 3일 이상 업무의 30% 이상 증가 또는 발병 전 1주일 이내의 업무량 등의 변화라고 규정한 것은 과로에 관한 예시에 불과한 것으로, 반드시 인정기준의 요건에 해당하는 경우에만 과로라고 인정할 수 있는 것은 아니다'라고 하여, 독자적인 기준에 의하여 업무상 재해 여부를 판단하여 왔다.

(1) 질병의 대상 관련

현행 인정기준은 근로자가 일정한 과로의 요건에 해당하는 원인으로 뇌실질내출혈, 지주막하출혈, 뇌경색, 심근경색증, 해리성 대동맥류가 발병된 경우에는 업무상 질병으로 본다고 규정하고 있다.

그런데 이는 2008년 6월 개정 시 기존의 인정기준에서 질병대상으로 열거하고 있던 고혈압성뇌증과 협심증을 제외하여 질병의 범위를 축소한 것이다. 이는 산재보험법의 생활보장적 성격 내지 사회보장화라는 시대적 흐름에 역행하고 있다는 문제가 있을 뿐만 아니라, 일본이나 대만에서도 이들에 대해 대상질병으로 열거하고 있는 바, 우리나라만 특별히 제외할 이유가 없다고 할 것이다.

또한 우리나라의 근로자는 OECD 국가 중 최장의 노동시간을 수행하여 과로사의 원인이 가장 높다고 할 것이고, 일본의 경우 「뇌혈관질환 및 허혈성심질환 등의 인정기준」에서 심정지(심장성 돌연사 포함)를 대상 질병에 포함하고 있으며, 대만의 「직업으로 인한 급성순환계 질병의 진단 인정기준」에서도 심장성급사를 대상 질병으로 규정하고 있다.

따라서 급성 심장사 등 구체적인 질환으로 보기 어려우나 사후부검을 통해 다른 모든 가능한 사인이 배제되어 심장성 돌연사로 볼 수 있는 경우, 인정기준의 대상 질병에 포함하여야 할 것이다.

(2) 판단의 기준근로자 관련

노동부 고시에서는 ‘단기간 동안의 업무상 부담’의 기준으로 ‘1주일 이내 업무량이나 업무시간이 일상업무보다 30% 이상 증가되거나 업무강도·책임 및 업무환경 등이 일반인이 적응하기 어려운 정도로 바뀐 경우’를 규정하고 있다.

여기에서 전자는 업무의 양에 대한 30% 증가를 기준으로 하고, 후자는 업무의 질로 주로 스트레스와 관련되는 사항이다. 그런데 스트레스는 주관적인 반응으로서 스트레스 원인이 있는 경우 누구나 다 그 영향을 받는 것은 아니고, 개인에 따라 영향이 달라질 수 있다. 이와 같이 어느 한 사람에게 스트레스가 되지 않는 것도 다른 사람에게는 스트레스가 될 수 있다는 사실은 육체적·정신적 부하의 판정에 있어서 그 판단의 기준을 일반인으로 해서는 안 된다는 것을 의미한다.³⁷⁾

그리고 산재보험법이 피재근로자와 그 유족의 생활보장을 목적으로 하고 있으므로 ‘업무상’을 판단하는 핵심은 업무가 개인에게 미치는 ‘부담’의 유무 내지 정도에서 파악해야 하는 것이다.

또한 판례³⁸⁾는 “업무와 질병 간의 인과관계의 유무는 보통 평균인이 아니라 당해 근로자의 건강과 신체조건을 기준으로 판단해야 한다”고 일관하고 있으므로, 노동부 고시의 나목에서 “일반인이 적응하기 어려운 정도로 바뀐 경우”라는 규정은 근로자의 신체능력이나 기존질병 유무 같은 점을 충분히 고려하는 방식인 ‘본인기준’으로 변경되어야 할 것이다.

한편, 실무에서 뇌심혈관 질환의 위험요인으로 알려진 고혈압, 당뇨병, 고지혈증 등 기초질환이 있는 경우 승인율이 낮은 이유는, 본인이 아닌 일반인을 기준으로 판단하기 때문으로 보인다.

(3) 판단의 비교업무 관련

과중한 노동의 유무가 업무상 재해의 판단에 직결되기 때문에 ‘업무상’ 인정의 판단에서 어떠한 업무를 기준으로 과중성을 판단할 것인지도 매우 중요하다. 이에 대해 노동부 고시 제1호의 나목에 의하면, “일상 업무보다 30% 이상 증가”를 업무 과중성의 기준으로 삼고 있다.

여기에서 일상 업무라면 피재근로자 본인이 평소 수행해 온 업무이고, 그 업무에는 장시간 근로, 교대근무, 특수업무, 열악한 환경에서의 업무, 업무량, 노동강도, 책임 등이 포함되어 있는 것으로, 이 기준은 상시 장시간 근로에 종사하거나 노동강도가 격심한 업무를 수행하는 근로자인 경우에는 적합하지 않게 된다는 문제가 있다.

가령 택시 운전수와 같이 평소 근무시간이 길 뿐만 아니라 운전노동의 특수성에서 그 정신적·육체적 피로가 현저한 경우가 있다. 따라서 극도의 장시간 근로나 격심한 노동이 상대적으로 이루어지고 있는 업종·직종에서 재해가 발생하였을 때, 통상의 업무 과정에서 발병한 것이라고 하여 업무와의 인과관계를 부인하기에는 무리가 있는 것이다.

또한 이는 근로자가 질적으로 다른 노동강도나 업무의 난이도에 따라 평소 업무가 심신의 과도한 부담을 수반하는 업무에 종사하는 경우 비록 소정 근로시간 동안만 업무를 수행하더라도 근로시간에 관계없이 그로 인한 과중부하는 클 수 있고, 건강에 유해한 업무

37) 백도명, 『현행 업무상 질병 인정기준의 적정성에 관한 연구』, 서울대학교 보건대학원, 1996, 49면.

38) 대법원 2007. 4. 12. 선고 2006두4912 판결; 대법원 2006. 3. 9. 선고 2005두13841 판결 등.

가 상태적으로 이루어지고 있을 때에는 그 유해성이 간과될 위험도 있는 것이다.

따라서 판단의 비교대상 업무를 일상업무가 아닌 ‘법정기준근로시간’으로 변경해서 법정기준근로시간 30%이상 증가시 과로로 인정해야 할 것이다.

(4) 시간적·의학적으로 명백요구 관련

인정기준 제1호의 나목에서 “가목에 열거되지 아니한 뇌혈관질환 또는 심장질환의 경우에도 그 질병의 유발 또는 악화가 업무와 상당한 인과관계가 있음이 시간적·의학적으로 명백하면 업무상 질병으로 본다”고 규정하고 있다.

이는 발병원인의 규명이 곤란한 질병에 대해 더욱 엄격한 상당인과관계를 요구하고, 거의 의학적으로 발견이 불가능에 가까운 사실에 대해서는 의학적으로 명백한 증거를 요구하는 것으로서, 과로성 재해를 보상의 범위 밖으로 몰아내는 것이라고 보여진다.

그리고 업무상 재해라는 판단을 할 때는 의학적인 지식을 필요로 하고 업무상 재해 인정이 의학상의 지식과 모순되지 않을 것이 요청되지만, 상당인과관계란 경험법칙에 비추어 법칙평가이므로 반드시 의학판정으로 그 원인이 과학적으로 엄격히 증명될 것을 필요로 하는 것은 아니라고 할 것이다. 판례³⁹⁾에서도 “인과관계는 반드시 의학·자연과학적으로 명백히 증명하여야 되는 것은 아니라”고 하였으므로, ‘의학적 명백’이란 문구는 삭제할 필요가 있다고 생각한다.

(5) 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 과로요구 관련

인정기준 제1호의 가목은 1)에서 급격한 업무환경의 변화 등으로 뚜렷한 생리적 변화가 생긴 경우, 2)에서 단기간 동안의 업무상 부담이 증가하여 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 과로를 유발한 경우, 3)에서 만성적인 과중한 업무로 뇌혈관 또는 심장질환의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 부담을 유발한 경우로 정하고, 이를 원인으로 과로성 질병이 발생되면 업무상 재해로 인정하고 있다.

그런데 과로성 재해의 발병 기저는 연령의 속성과 혈관병변 등의 개인요인, 생활요인 및 업무상의 요인이 결합하여 발생한다고 할 수 있으므로, 업무 등으로 인한 뚜렷한 생리적 변화나 뚜렷한 영향에 대해서만 업무상 질병으로 인정하는 것은 보호법의 취지에 비추

39) 대법원 2008. 2. 28. 선고 2006두17956 판결.

어 문제가 있다고 할 것이다.

판례⁴⁰⁾ 또한 “질병의 주된 발생 원인이 업무수행과 직접적인 관계가 없더라도 적어도 업무상의 과로나 스트레스가 질병의 주된 발생 원인에 겹쳐서 질병을 유발 또는 악화시켰다면 그 사이에 인과관계가 있다고 보아야 할 것”이라고 하였다.

따라서 판례는 업무가 질병의 유발·악화에 뚜렷한 영향을 주는 것을 기준으로 삼고 있지 않으나, 현행 인정기준은 업무과중의 평가에서 판례와 달리 ‘뚜렷한 영향’ 등을 요구하고 있어, 업무상 질병의 판단에 있어 판례에 비하여 엄격한 기준을 제시하고 있는 것이다.

또 이는 의학적 인과관계의 판단에 치중하는 것이고, 산재보험법의 목적인 피재근로자의 생활보장에도 어긋나는 것이 되므로 인정기준의 ‘뚜렷한’이라고 하는 문구는 삭제되어야 할 것이다.

(6) 만성적 과로기준 관련

노동부 고시에서 만성적 과로의 대상기간으로 ‘발병 전 3개월 이상 연속적으로 일상적인 업무’에 비해 과중한 육체적·정신적 부담을 발생시켰다고 인정되는 업무적 요인이 객관적으로 확인되는 상태로 규정하고 있다.

따라서 본 기준이 추상적으로 규정되어 있는 관계로 공단은 단기적 과로의 기준인 ‘30% 이상 증가’에 준해 판단하는 경향이 있어 만성적 과로에 의한 업무상 질병 인정이 극소수에 그치고 있으므로, 추상적인 규정을 좀더 구체적으로 명시할 필요가 있다.

즉, 근로기준법상 법정기준근로시간 40시간에 연장근로 상한선인 12시간을 포함한 시간인 주당 최장근로시간 52시간(월평균 226) 이상 근무한 것을 기준으로 할 수 있을 것이다.⁴¹⁾ 이는 법정의 최장연장근로시간을 초과한 장시간 근로는 근로기준법 등의 위반으로 상당인과관계를 인정할 요소로 삼을 수 있기 때문이다. 물론 업무관련성을 평가할 때에는 근로시간뿐만 아니라 업무의 양, 강도, 책임 등을 고려하여 판단해야 할 것이다.

(7) 발병원인이 경합된 경우 관련

과로성 재해의 경우 발병 무렵 노동부 고시에서 정한 과로의 기준에 부합되거나 발병 당

40) 대법원 2007. 4. 12. 선고 2006두4912 판결.

41) 연세대학교, 『뇌·심혈관계질환 과로 기준에 관한 연구』, 2008, 101면.

시 사적음주 후 또는 개인적인 산행 중 발병하거나 발살바 효과(Valsalva)⁴²⁾로 인해 발병하는 등 사적행위가 개입된 후 발생하는 경우가 종종 있다.

이와 관련하여 특별한 기준이나 지침이 없는 관계로 공단지사나 질판위 등은 각 사안별로 판단하여 판정에 일관성이 없는 것으로 보인다.

판례⁴³⁾는 이러한 경우 ‘질병의 주된 발생 원인이 업무수행과 직접적인 관계가 없더라도 적어도 업무상의 과로나 스트레스가 질병의 주된 발생 원인에 겹쳐서 질병을 유발 또는 악화시켰다면 그 사이에 인과관계가 있다고 보아야 한다’고 판시하고 있다.

따라서 발병 당시 비록 사적행위가 개입되어 촉발된 측면이 있더라도 과로나 스트레스가 없었다면 아무 이상증세가 없었을 경우로 보이는 경우에는 업무상 재해로 인정해야 할 것이다.⁴⁴⁾ 물론 사적 음주가 만취정도로 심한 상태였다면 산재로 인정받기 어려울 수 있겠으나, 미량의 음주 후 발병된 경우라면 사적 행위가 개입되었더라도 업무상 재해로 인정할 수 있는 근거규정의 삽입이 필요하다.

(8) 근무환경 관련

노동부 고시 라목은 ‘단기간 동안의 업무상 부담’ 및 ‘만성적인 과중한 업무’를 판단할 때에는 평소의 업무시간이나 강도 등에 대해서는 종합적인 고려대상으로 규정하고 있으나, 이상온도, 소음 등 근무환경에 관련해서는 규정하고 있지 않다.

그러나 실제 근무환경은 업무의 질로 스트레스뿐만 아니라 신체의 생리적 변화와도 관련이 매우 높으므로 이를 종합적 고려 대상이 되도록 노동부 고시 라목에 추가해야 할 것이다.

42) 숨을 멈추고 아랫배에 힘을 주는 동작을 하게 되면 혈압상승에 따라 뇌동맥류 파열을 유발할 수 있다.

43) 대법원 2010. 12. 9. 선고 2010두15803 판결; 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009두5794 판결 등.

44) 이러한 경우 공동원인설의 입장에서 판단한다면 업무상 재해로 인정되나, 상대적 유력원인설의 입장에서 판단한다면 사적음주나 산행행위가 더 영향을 미쳤다고 보아 업무상 재해를 부인하게 된다(참고로 과로성 재해에 대해 상당인과관계를 인정하는 방식은 업무상의 과로나 스트레스가 질병의 주된 발생 원인에 겹쳐서 유발 또는 악화시켰다면 업무상 재해를 인정하는 공동원인설이 있고, 과로가 과중부하의 법리에 의해 재해의 상대적 유력원인이 되어야만 업무상 재해로 인정하는 상대적유력원인설이 있다).

4. 제도상의 문제점

2008년 7월 1일부터 근로복지공단 지역본부별로 업무상 질병을 심의·판정하는 업무상 질병판정위원회(이하 '질판위'라 한다)를 두고 있다. 불승인율(부지급률 포함)이 낮아진 이유로 산재심사가 기존의 지사별 심사방식에서 전국 6개 지역별 질판위 심사방식으로 변경되었기 때문에 이러한 제도적 변화도 하나의 원인으로 보이는데 다음과 같은 문제가 있다.

가. 질판위 판정 문제

공단지사의 담당자(조사자)가 재해조사를 하고 지사 자문의 소견을 '업무와 인과관계가 인정된다'고 긍정적으로 받아 질판위로 송부하게 되는 경우에 질판위에서 불승인으로 판정하는 사례가 적지 않아 피해근로자측 보호에 부정적인 영향을 미치고 있다는 점이 가장 큰 문제라고 할 것이다. 그리고 이러한 질판위 설치로 인해 심의 절차가 복잡해지고 처리기간이 길어져 피해근로자측에 정신적 고통도 주고 있다.

표 1 <최근 뇌심혈관질환 승인율 변화> (단위 : 건, %)

구분	2006			2007			2008			2009		
	계	승인	불승인	계	승인	불승인	계	승인	불승인	계	승인	불승인
뇌심혈관질환	3,492	1,402	2,090	3,236	1,302	1,934	3,103	998	2,105	2,909	454	2,455
승인율		40.1	59.9		40.2	59.8		32.2	67.8		15.6	84.4
근골격계질환	4,298	2,882	1,416	3,485	1,928	1,557	3,885	2,235	1,650	5,853	3,143	2,710
승인율		67.1	32.9		55.3	44.7		57.5	42.5		53.7	46.3

* 뇌심혈관질환 승인 건수는 2007년과 비교할 때 2009년은 65% 감소

나. 질판위 운영상 문제

(1) 단시간에 처리건수가 많아 위원들이 모든 사건을 일일이 제대로 검토하기 어렵고, 사전에 질판위 소속 직원들이 사전에 내부 심의를 거쳐 진행되기 때문에 위원들에게는 업무부담을 줄여주는 측면이 있지만 실질적인 심의보다는 형식적 절차로 흐를 가능성이 높게 된다.

(2) 질판위 구성 비율에 있어 의사가 너무 많아 의학적 소견에 좌우되고 있다. 즉, 업무상 과로 및 스트레스로 인해 발병·악화될 수 있는 질병에 대해서는 별표 3에 열거되어 있으므로 업무상 과로 유무나 정도가 중요하다고 할 것이고, 그에 대해서는 의학적 소견과는 직접적으로 관계없는 것이다. 그리고 무엇보다도 업무상 질병 인정여부는 산재보험법상 상당인과관계의 판단이고, 상당인과관계 판단은 경험법칙에 비춘 법적평가인 것이다. 따라서 의학적 소견은 필요하지만 좌우되어서는 아니된다고 본다.

다. 절차상 문제 (심사청구 시 구제기회 상실)

산재보험법상 ‘보험급여에 관한 결정’에 불복하는 자는 공단에 심사청구할 수 있다(제103조 제1항). 공단은 심사청구서를 받은 날로부터 60일 이내에 심사위원회의 심의를 거쳐 심사청구에 대한 결정을 하여야 한다(제105조 제1항). 다만, 대통령으로 정하는 사유에 해당하는 경우에는 심사위원회의 심의를 거치지 아니할 수 있다(제2항)고 규정하여, 심사위원회의 심의 제외 대상을 정하고 있다.

그리고 ‘대통령령으로 정하는 사유’란 ‘업무상질병판정위원회의 심의를 거쳐 업무상 질병의 인정여부가 결정된 경우’를 명시하고 있다(시행령 제102조 제1호). 따라서 원칙적으로 피재근로자측의 심사청구 시 심사위원회의 심의 대상이나 예외적으로 질판위를 거친 질병 등에 한해 심사위원회의 심의대상에서 제외할 수 있는 것이다. 즉, 질판위를 거친 사건은 심의대상에서 제외할 수 있는 것이지만 당연지 제외되어야 하는 것은 아니라는 것이 법의 취지라 할 것이다.

그런데 시행령에서 심사위원회의 심의 제외 대상에 해당하는 심사청구 중 공단이 심사위원회의 심의를 거쳐 결정할 필요가 있다고 인정하는 경우에는 심사위원회의 심의를 거쳐 결정할 수 있다(제2항)고 규정하고 있다. 따라서 질판위를 거친 심사청구라면 원칙적으로

로 심사위원회의 심의를 거치지 아니하고 예외적으로 심사위원회의 심사대상으로 삼을 수 있는 것처럼 규정되어 있다.

그리하여 근로복지공단 본부 심사실에서는 처분지사에서 질판위를 거치게 되는 과로성 재해의 경우, 피재자측의 심사청구 제기 시 공단은 산재심사위원회에 심의의뢰를 하지 않고 담당 심사장이 공단 본부 자문의 소견과 내부결재를 받아 기각처리하는 것이 대부분이고, 원칙적으로 심사위원회의 심의대상에서 제외하고 있는 실정이다. 따라서 피재근로자측은 결과적으로 심사청구로 구제받을 수 있는 한 단계의 구제기회를 상실하게 되었다고 볼 수 있다.

표 2 <2009년 판정위 심의건 중 이의제기율 및 취소율 현황> (단위 : 건, %)

심의	이의 제기율	취소율	심사 청구			재심사 청구		
			접수	기각, 각하	취소	접수	기각, 각하	취소
10,033	20.8	6.0	969	828	38	1,114	818	88

자료) 근로복지공단 내부 자료, 2010년

5. 결론

우리나라의 근로자는 장시간 노동에 노출되어 있고 심한 경쟁으로 인해 과로 및 스트레스가 많다고 볼 수 있다. 그런데 2008년 7월 새로운 인정기준의 시행 이후 뇌심혈관계 질환이 불승인율의 지나치게 높게 되었고, 그 이유로는 인정기준에서 ‘업무수행 중 뇌출혈’이 삭제되는 등 인정기준이 개악되고, 질판위의 신설 등이 원인이 되었다고 할 수 있겠다.

먼저 인정기준에서 질병대상을 급성심장사를 포함하는 등 대상질병의 확대가 필요하고, 업무과중성 판단 시 부담을 판례와 같이 근로자 본인의 건강과 신체조건을 기준으로 하며, 판단의 비교업무를 일상업무에서 법정기준근로시간으로 변경해야 할 것이다.

그리고 애초 질판위의 설치목적이 산재 판정 시 전문성 및 공정성 확보를 위한 것이었으나, 실제로 전문성 확보는 의문이고 오히려 산재 판정 시 많은 부정적 영향을 미치고 있다.

따라서 질판위의 존재가 오히려 피해자의 산재보상 받을 권리를 실질적으로 제한하고, 피해근로자에게 불편함과 정신적 고통을 주는 결과를 야기하고 있어 오히려 없는 편이 권리보호에 유리할 것으로 생각된다.

다만, 질판위가 존속되어야 한다면 판정의 전문성과 일관성을 높이기 위해 위원들에 대한 전국적인 집합교육이 필요하고, 매회 처리건수를 줄여 회의시 좀더 심도있는 논의를 할 수 있어야 할 것이며, 피해근로자측이 원하면 심의 부의안을 공개하여 투명하게 진행해야 할 것이다.

그리고 과로성 재해 판정 시 공단이나 질판위는 시간적인 계량기준인 30% 증가 여부를 거의 절대적인 과로의 판단기준으로 적용하고 노동강도, 책임 기타 스트레스 요인에 대해서는 과소평가하는 경향이 있으나, 심리적 부하인 스트레스를 측정할 수 있는 도구와 측정 방법, 측정기법 등이 개발되어 업무의 질도 적극적으로 반영할 수 있어야 될 것이다.

그리고 사회가 복잡해지고 경쟁적으로 되어감에 따라 점점 증가하고 있는 정신장애와 자살에 대해서도 인정기준에 추가하여 규정하거나, 일본과 같이 별도의 판단지침⁴⁵⁾을 정하여 과도한 스트레스나 정신적 충격에 따른 재해를 입법적으로 보호해야 할 것으로 생각한다.

끝으로 산재보험법이 헌법상 보장된 국민의 '인간다운 생활'을 위한 사회보장제도로서 피해근로자와 그 유족의 생존권에 기초한 생활보장과 복지증진을 통한 근로자 보호에 그 목적이 있으므로, 인정기준과 제도가 산재보험법의 목적에 부합되도록 개선되기를 바란다.

45) 일본은 통달로서 「심리적 부하에 의한 정신장애 등에 관한 업무상외의 판단지침」을 정하고, 이에 따른 「정신장애에 의한 자살의 취급에 대해」라는 지침도 정하여 정신장애와 자살에 대한 실무기준(1999. 9. 14. 基發第544号·第545号)으로 삼고 있다(中窪裕也·野田進·和田肇, 『労働法の世界』, 有斐閣, 2007, 266-267면).

근골격계 재해의 산재 인정기준의 문제점

□ 박영만 (민주사회를 위한 변호사 모임, 법률사무소 의연/ 변호사)

1. 근골격계질환에 대한 업무상질병 인정기준 변화

가. 2008년 산재법 개정 이전 근로복지공단 판단기준

(1) 산재법 시행규칙 [노동부령 제298호, 2008. 3. 3, 타법개정]

[별표 1] 업무상질병 또는 업무상질병으로 인한 사망에 대한 업무상재해 인정기준[제39조 제1항관련]

7. 요 통

가. 업무수행중 발생한 사고로 인한 요부의 부상(급격한 힘의 작용에 의한 배부·연부 조직의 손상을 포함한다)으로 인하여 다음의 1에 해당되는 요통이 나타나는 경우에는 이를 업무상 질병으로 본다.

- (1) 통상의 동작과 다른 동작에 의해 요부에 급격한 힘의 작용이 업무수행중에 돌발적으로 가하여져서 발생한 요통
- (2) 요부에 작용한 힘이 요통을 발생시켰거나 요통의 기왕증 또는 기초질환을 악화시켰음이 의학적으로 인정되는 요통

나. 요부에 과도한 부담을 주는 업무에 비교적 단기간(약 3월 이상)종사하는 근로자에게 나타난 요통 또는 중량물을 취급하는 업무 또는 요부에 과도한 부담을 주는 작업상태의 업무에 장기간(약 5년 이상)에 걸쳐서 계속하여 종사하는 근로자에게 나타난 만성적인 요통은 이를 업무상 질병으로 본다. 다만, 방사선학적 소견상 변형

성척추증·골다공증·척추분리증·척추체전방전위증 및 추체변연융기 등 일반적으로 연령의 증가에 따른 퇴행성 척추변화의 결과로 발생하는 경우를 제외한다.
(2000.7.29. 개정)

다. 나목에서 "중량물을 취급하는 업무"라 함은 30kg 이상의 중량물을 노동시간의 1/3 이상 취급하는 업무 또는 20kg 이상의 중량물을 노동시간의 1/2 이상 취급하는 업무를 말한다.

(2) 개정 전 인정기준 운용 실태

- 개정 전 시행규칙은 중량물 취급 위주여서 공단은 이러한 정량적 기준을 기계적으로 적용하여 불승인한 사례가 많음
- 법원은 시행규칙이 정부관서의 사무처리기준과 처분절차 등 행정청 내의 사무처리준칙을 규정한 것에 불과하여 대외적으로 국민이나 법원을 구속하지 않는다고 함(대법원 1995.10.17. 선고 94누14148 전원합의체 판결)
- 공단이 시행규칙에 따른 불합리한 처분을 하더라도 법원에서는 시행규칙의 업무상 재해 인정기준을 구속력 있는 법규로 인정하지 않고 공단의 처분을 취소한 사례가 다수 있음

나. 현행 관련규정

(1) 산재법시행령[대통령령 제20875호, 2008. 6.25, 전부개정]

[별표 3] 업무상 질병에 대한 구체적인 인정 기준(제34조제3항 관련)

2. 근골격계에 발생한 질병

가. 업무에 종사한 기간과 시간, 업무의 양과 강도, 업무수행 자세와 속도, 업무수행 장소의 구조 등이 근골격계에 부담을 주는 업무(이하 "신체부담업무"라 한다)로서 다음의 어느 하나에 해당하는 업무에 종사한 경력이 있는 근로자의 팔·다리 또는 허리 부분의 근골격계질환이 발생하거나 악화된 경우에는 업무상 질병으로 본다. 다만, 업무와 관련이 없는 다른 원인으로 발병한 경우에는 업무상 질병으로 보지 않는다.

1) 반복 동작이 많은 업무

- 2) 무리한 힘을 가해야 하는 업무
- 3) 부적절한 자세를 유지하는 업무
- 4) 진동 작업
- 5) 그 밖에 특정 신체 부위에 부담이 되는 상태에서 하는 업무

나. 기존 질병이 업무로 인하여 되었음이 의학적으로 인정되면 업무상 질병으로 본다.

다. 신체부담업무의 수행 과정에서 발생한 일시적인 급격한 힘의 작용으로 근골격계질환이 발병하면 업무상 질병으로 본다.

라. 신체부위별 근골격계질환의 범위, 신체부담업무의 기준이나 그 밖에 근골격계질환의 업무상 질병 인정 여부의 결정에 필요한 사항은 노동부장관이 따로 고시한다.

- 과거 시행규칙에서 정한 인정기준을 시행령으로 옮김
- 현행 인정기준은 대통령령이므로 대외적으로 국민이나 법원을 구속하는 힘이 있는 법규명령임(대법원 1997. 12. 26. 선고 97누15418 판결)
- 개정 후 단순한 중량물 취급기준은 삭제

(2) 뇌혈관질환 또는 심장질환 및 근골격계 질환의 업무상 질병 인정 여부 결정에 필요한 사항 [2008. 7. 1 노동부고시 제2008-43호]

뇌혈관질환 또는 심장질환 및 근골격계질환의 업무상 질병 인정 여부 결정에 필요한 사항

2. 근골격계에 발생한 질병

가. 근골격계질환의 정의 및 범위

1) 근골격계질환은 특정 신체부위에 부담을 주는 업무로 그 업무와 관련이 있는 근육, 인대, 힘줄, 추간관, 연골, 뼈 또는 이와 관련된 신경 및 혈관에 미세한 손상이 누적되어 통증이나 기능 저하가 초래되는 급성 또는 만성질환을 말한다.

2) 근골격계질환은 팔(上肢), 다리(下肢) 및 허리 부분으로 구분한다.

가) “팔 부분(上肢)”은 목, 어깨, 등, 위팔, 아래팔, 팔꿈치, 손목, 손 및 손가락의 부위를 말하며, 대표적 질환으로는 경추염좌, 경추간판탈출증, 회전근개건염, 팔꿈치의 내(외)상과염, 수부의 건염 및 건초염, 수근관증후군 등이 있다.

나) “다리 부분(下肢)”은 둔부, 대퇴부, 무릎, 다리, 발목, 발 및 발가락의 부위를 말하며, 대표적 질환으로는 무릎의 반월상 연골손상, 슬개대퇴부 통증증후군, 발바닥의 근막염, 발과 발목의 건염 등이 있다.

다) “허리 부분”은 요추 및 주변의 조직을 지칭하며 대표적 질환으로는 요부염좌, 요추간판탈출증 등이 있다.

나. 가목 1)에 따른 근골격계질환을 판단할 때에는 해당 질환에 대한 증상, 이학적 소견, 검사 소견, 진단명 등을 확인하여 판단한다.

다. 업무수행 중 발생한 사고로 인한 근골격계질환

1) 신체부담업무를 수행한 작업력이 있는 근로자에게 업무수행 중 발생한 사고로 인해 나타나는 근골격계질환은 업무상 질병의 판단 절차에 따른다. 다만, 신체에 가해진 외력의 정도와 그에 따른 신체손상(골절, 인대손상, 연부조직 손상, 열상, 타박상 등)이 그 근로자의 작업력과 관계없이 사고로 발생한 것으로 의학적으로 인정되는 경우에는 업무상 사고의 판단 절차에 따른다.

2) 1)에서 “업무수행 중 발생한 사고”란 업무수행 중에 통상의 동작 또는 다른 동작에 의해 관절 부위에 급격한 힘이 돌발적으로 가해져 발생한 경우를 말한다. 이 경우, “급격한 힘이 돌발적으로 가해져 발생한 경우”를 판단할 때에는 신체부담업무에 따른 신체의 영향과 급격한 힘의 작용에 따른 신체의 영향을 종합적으로 고려하여 업무관련성 여부를 판단한다.

라. 업무관련성의 판단

1) 신체부담업무를 업무관련성을 판단할 때에는 신체부담정도, 작업력, 간헐적 작업 유무, 비고정작업 유무, 종사기간, 질병의 상태 등을 종합적으로 고려하여 판단한다.

2) 1)의 신체부담정도는 재해조사 내용을 토대로 인간공학전문가, 산업위생전문가, 산업의학 전문의 등 관련 전문가의 의견을 들어 평가하되, 필요한 경우 관련 전문가와 함께 재해조사를 하여 판단한다.

(3) 근골격계질환 업무상질병 판정지침(지침 제2008-31호, 시행일자 2008. 7. 1.)

I. 개요

II. 대상질환

III. 위험요인

IV. 업무상 재해 판단 요령

1. 의학적 진단(요양급여신청 관련 소견서) 확인

2. 근골격계질환의 업무관련성 판단 시 고려사항

1) 기존질병 악화에 대한 판단

① 기존 질병(기왕증)의 정의

i) 업무와 관련이 없는 경우 또는 부담작업을 수행하기 전에 이미 가지고 있던 질병

ii) 주로 선천성, 대사성 질환, 염증 및 종양 등의 개인 질병이 포함

iii) iv) v) vi) xii) viii)

② 신체부담업무에 의한 근골격계질환과 기존 질병의 차이

i) 대부분의 근골격계질환은 급격한 외상과는 관련이 없으며, 퇴행성 변화의 범주에 포함

ii) 산재보상의 측면에서 볼 경우, 신체부담업무를 수행하지 않은 상태에서 발병하였거나 일부 신체부담업무를 수행하였으나 부담작업의 수행도와 발병 사이에 상당인과관계의 관련성이 없다고 판단되는 근골격계질환은 기존 질병(또는 개인의 퇴행성 변화)으로 분류

③ 업무로 인한 기존 질병의 악화에 대한 의학적 판단 기준

i) 재해 또는 업무 수행 전후 검사소견의 비교와 신체부담업무의 수행 정도를 고려하여 상당인과관계 인정되어야 함

ii) 신체부담업무의 수행은 확인되나, 신체부담업무 수행 전후의 악화를 비교할 만한 자료가 없거나, 인과관계를 입증할 만한 기존 증거가 없는 경우 업무상질병판정위원회에 심의 의뢰하여 판단

2) 퇴행성 변화에 대한 판단

① 퇴행성 변화는 연령의 증가와 개인의 건강상태(개인 질병 상태 등)에 따른 신체 변화로써 방사선 검사의 결과로 나타나며, 일부 퇴행성 변화는 상병(퇴행성 질병)으로 진단

② 신체부담업무와 퇴행성 변화의 관계

i) 신체부담업무를 장기간 수행한 경우 연령 및 건강상태에 따른 자연경과보다 더욱 빠르게 퇴행성 변화가 유발될 수 있음

ii) 부담업무를 수행하지 않은 근로자에게 나타나는 퇴행성 변화는 “연령 및 개인적인 신체변화”로 판단

iii) 신체부담업무를 수행한 경우 신체부담업무의 수행도와 퇴행성 변화와의 상당인과관계 여부는 업무상 근골격계질환의 판단절차에 따라 판단

V. 근골격계질환의 업무관련성 판단 절차

1. 요양신청서 접수

2. 의학적 진단(상병상태) 확인

3. 재해상황과 상병상태 비교 : 재해자 문답조사, 사업장 및 의료기관에 관련 자료 요

청을 통해 업무상 사고와 근골격계질환 여부 결정

1) 사고와 동반된 근골격계질환

- ① 일부 근골격계질환은 퇴행성 변화가 진행된 상태(이전에 무증상이거나 약한 증상)에서 작업 중 가해진 외력에 의해 증상이 발현되거나 악화되어 진단
- ② 이러한 경우 재해자는 업무상 사고로 요양신청을 하게 되며, 외력의 정도와 상병상태가 일치하지 않고(대부분 외력에 비해 심한 상병상태를 보임), 퇴행성 변화가 동반되어 나타나는 경우가 많아 일회성 사고에 의한 상병상태로 볼 수 없음
- ③ 따라서, 업무상 사고로 신청된 일부질환의 경우 재해 상황, 재해로 인해 가해진 외력의 정도, 상병상태 및 신체 손상을 고려
 - i) 사고로 인한 신체손상(골절, 인대손상, 연부조직손상, 열상, 타박상 등)이 가해진 외력의 정도와 의학적으로 인정되는 경우 업무상 사고의 판단절차
 - ii) 퇴행성 병변이 있어 사고와 동반된 근골격계질환으로 추정되는 경우
 - 근골격계 부담 업무가 없는 때 : 업무상 사고의 판단절차
 - 근골격계 부담업무가 있는 때 : 신체부담업무에 의한 근골격계질환의 판단절차

4. 신체부담업무의 확인

1) 신체부담업무 확인은 가급적 현장조사를 수행하는 것이 필요

- ① 현장조사시 환자에게 날짜를 통보하고, 환자가 요구하는 경우 환자와 동반하여 실시
- ② 필요시 산업의학, 산업위생, 인간공학전문가 참여
- ③ 현장조사는 **【별첨 업무관련성 현장조사 시트】**에 따라 조사
- ④ 조사 대상
 - i) 동일 작업이 있으면 동일 작업 우선 조사
 - ii) 동일 작업이 없는 경우 유사한 작업을 조사
 - iii) 유사한 작업도 없으면 작업을 재현하거나 동료작업자 문답 등을 통해 조사
 - iv) 해당부서에 근골격계질환 위험요인 평가자료가 있을 경우 이를 포함
 - v) 현장조사 시 가능하다면 비디오·사진 촬영 ⇒ 의학적 자문 및 업무상질병 판정위원회 심의에 참조
 - vi) 위 조사결과를 토대로 인간공학전문가, 산업위생전문가, 산업의학전문가의 등 관련 전문가의 자문을 얻어 신체부담정도 평가

5. 상당인과관계 있는 경우 소속기관에서 승인

1) 신체부위별 근골격계질환의 위험요인, 신체부담업무 종사기간, 비직업적 요인(생

활습관, 취미생활, 과거 병력, 가족력, 연령 등)을 종합적으로 검토하여 신체부담 정도를 평가한 결과 상병상태와 상당인과관계가 명백히 인정되는 경우 요양 승인 결정

2) 자문의 소견 상 인과관계가 미정인 경우와 낮은 인과관계에 해당하는 경우 업무 상질병판정위원회의 심의 의뢰

6. 업무상질병판정위원회 심의

- 1) 상병상태와 현장조사를 통해 나타난 신체부담정도 평가 결과, 신체부담업무 종사 기간, 비직업적 요인(생활습관, 취미생활, 과거 병력, 가족력, 연령 등)을 종합적으로 검토하여 상당인과관계가 인정되는지 여부 심의 후 소속기관에 통보
- 2) 판정위원회의 심의 결과에 따라 요양 승인 또는 불승인 결정

<별첨> 업무관련성 현장조사 시트

- 노동부고시에서는 “업무수행 중 발생한 사고”, 즉 “급격한 힘이 돌발적으로 가해져 발생한 경우”에도 근골격계질환이 발생할 수 있다고 하였으나, 공단지침에서는 “대부분의 근골격계질환은 급격한 외상과는 관련이 없”다고 함
- 업무상 사고로 근골격계질환이 발생한 경우 부담 작업을 하지 않았다는 이유로 불승인
- 공단지침에서 근골격계질환은 “대부분 퇴행성 변화의 범주에 포함”된다고 하였으나 실제 운용상 ‘퇴행성 변화=기왕증=업무와 무관’한 것으로 봄
- 퇴행이란 단순히 노화(age-related degeneration)가 아닌 과도한 사용으로 인한 변화(overuse degeneration)라는 의미
- 퇴행이란 신체 조직이 효율성, 활성이 감소하고 퇴화하여 기능을 잃는 것으로 퇴행하면서 다른 조직으로 바뀌기도 함(변성 퇴행)
- 지방질 변성 퇴행(동맥 경화), 감염성 변성 퇴행, 괴사성 변성 퇴행, 간-각막 변성(구리 침착)
- 공단은 퇴행의 의미를 의도적으로 축소하여 추간관 팽윤, 척추분리증, 척추협착증 등에 대해서는 일단 불승인
- 실제 중량물 취급업무, 장기간 요부에 과도한 부담을 주는 업무가 아닐 경우 불승인
- 요부에 장기간 과도한 스트레스를 주는 업무 및 외상에 의해 발생한 추간관 탈출

- 증에 대해서도 불승인하거나 “요추부 염좌”로 변경 승인
- 근골격계질환을 업무상 사고로 간주하고 업무와 무관한 교통사고 등으로 발생한 것이라며 불승인
 - 공단의 실제 운용은 여전히 구법상 인정기준에 따름
 - 법원은 ‘퇴행성 질환’이 업무와 관련 있는지 구체적으로 판단하는 경향

2. 법원의 상당인과관계 인정 기준 및 경향

가. 상당인과관계

(1) 판단기준

근로자의 취업 당시의 건강상태, 발병 경위, 질병의 내용, 치료의 경과 등 제반 사정을 고려할 때 업무와 질병 사이에 상당인과관계가 있다고 추단되는 경우에도 ... (대법원 2009. 7. 9. 선고 2009두6186 판결)

(2) 업무상 질병

당해 근로자의 건강과 신체조건을 기준으로, ①취업 당시의 건강상태, ②기존 질병의 유무, ③질병의 원인, ④작업장에 발병원인물질이 있었는지 여부, ⑤발병원인물질이 있는 작업장에서의 근무기간, ⑥종사한 업무의 성질 및 ⑦근무환경, ⑧같은 작업장에서 근무한 다른 근로자의 동종 질병에의 이환 여부 등의 간접사실에 의하여 업무와 재해 사이에 상당인과관계가 ...

... 작업으로 발생하는 분진 등의 배출은 선풍기를 이용하거나 문을 열어놓아 자연 배출(⑦)되게 할 뿐이었으며, 2002년 4월경에야 비로소 환풍기가 설치되고 마스크가 지급되었으나 원고 등 근로자들은 이를 제대로 착용하지 아니하였던 사실, 원고 등이 작업장에서 전선탈피작업을 하면 그 전선탈피복 속에서는 인체에 유해한 활석분말이 나와 작업복에 묻을 정도(⑥)이었는데, 그 활석분말 속에는 실리카(Silica) 성분이 60%(④) 정도 함유되어 있었고 그 중 이 사건 상병인 경피증의 원인이 되

는 결정형 실리카(③)의 함량은 2.1% 이하인 사실,

... 원고가 이 사건 사업장에서 근무한지 2년 6개월 정도(⑤) 지난 2002년 9월경부터 몸이 붓고 피부가 가려우며 얼굴에 붉은 뾰루지가 생기고 피부색이 검게 되는 증세가 발생하여 ... 경피증으로 진단된 사실,

... 이 사건 사업장에 근무하기 전에는 특별한 질병이 없었고, 흡연과 음주 전력도 없으며 평소 피부 알레르기나 습진 등의 질환도 없었던 사실(②),

... 비록 이 사건 경피증이 발병하기까지 원고가 이 사건 사업장에서 근무한 기간은 약 3년 정도에 불과하여 의학계에 보고된 다른 사례에 비하면 그 기간이 비교적 짧다고 할 수 있으나,

... 원고의 경우에는 작업 도중 적지 않은 양의 실리카와 PVC가 호흡기를 통해 더욱 쉽게 체내에 축적될 수 있었을 것으로 보이고, 여기에 이 사건 경피증은 원고와 같은 30-40대 여성에게서 특히 발병률이 높은 특징이 있으며 원고가 이 사건 사업장에서 근무하기 전에는 이 사건 경피증과 같은 피부질환을 포함한 별다른 질병이 없었고(①), 또 이 사건 사업장에서 근무하는 동안에도 앞서 본 바와 같은 사정 외에는 경피증을 유발할 만한 특별한 사정이 없었으며, 그 외 원고와 함께 근무하였던 다른 근로자들도 정도에 차이는 있지만 피부질환이 있었던 점(⑧) 등까지 함께 고려하여 보면,

(대법원 2008. 7. 24. 선고 2006두9771 판결)

(3) 비율적 인과관계

산재보험법에 의한 급여지급책임에는 과실책임의 원칙이나 과실상계의 이론이 적용되지 않고, 그 밖에 산재보험법의 입법 취지와 목적, 산재보험법에 의한 보험급여가 갖는 근로자의 생활보장적 성격 등에 비추어 보면, 민사상 손해배상사건에서 손해의 확대 등에 기여한 기왕증을 참작하는 법리를 유추적용함으로써 산재보험법상 업무와 재해 사이의 인과관계를 비율적으로 인정할 수는 없다.

(대법원 2010. 8. 19. 선고 2010두4216 판결)

나. 구체적 사례

(1) 업무상 사고 이후 통증 발생

현재의 장애상태가 퇴행성 변화로 볼 수 있는 면이 있다고 할지라도, 실제 업무 수행 중에 발생한 사고로 말미암아 평소에 통증을 느끼지 못하던 기존 질병의 증상이 갑자기 발현되어 그 후 지속적인 치료에도 불구하고 향후 5년간 노동능력의 23%를 상실하는 정도의 장애가 발생한 이상 기존 질병의 자연적 경과를 넘어 급격히 악화되었기 때문이라고 봄이 상당하다.

(대법원 2002. 8. 28. 선고 2002두3812 판결)

(2) 업무 때문에 퇴행성 변화가 빨리 진행

비록 원고의 이 사건 상병 중 제4-5요추간 추간판탈출증이 피고 자문의들의 소견과 같이 퇴행성 변화에 따른 것으로 볼 수 있는 면이 없지 않더라도, 19년 5개월의 오랜 기간 동안 요추부에 부담을 주는 용접업무를 수행하여 온 원고의 경우 그와 같은 업무로 말미암아 요추부의 변형과 퇴행이 정상인에 비하여 빨리 진행되어 오던 중 이 사건 사고로 인한 충격으로 그 악화의 정도가 심화되었고, 그 외에도 요추부 염좌가 발생한 것으로 봄이 상당하므로 ...

(대법원 2009. 7. 9. 선고 2009두6186 판결)

(3) 사고 이전 치료받은 병력

줄곧 허리에 부담이 되는 식당업무를 수행 하여 오다가 이 사건 재해를 당한 점, 원고의 이 사건 상병(퇴행성 척추전방전위증)이 퇴행성으로 인한 것이라도 하더라도 이와 같이 요추부에 부담이 되는 작업환경에 오랜 기간 동안 노출됨으로써 그 퇴행성 변화를 촉진시켰다고 볼 수 있는 점, 원고는 이 사건 재해로 인하여 허리 부위에 상당한 충격을 받은 것으로 보여지는 반면 원고의 이 사건 상병이 이 사건 재해 이외의 다른 원인에 의하여 발병되었다고 볼 특단의 사정이 엿보이지 않는 점, 원고는 이 사건 재해 이전에 2차례에 걸쳐 허리부위에 치료를 받는 이외에는

별다른 치료를 받지 않다가 이 사건 재해를 당한 후부터 계속하여 허리부위에 치료를 받은 점 등 제반사정을 종합하여 보면, 원고의 이 사건 상병은 업무수행 과정에서 지속적으로 요추부에 가해진 충격 등으로 인하여 퇴행성 변화가 자연적 진행경과 이상으로 악화된 상태에서 이 사건 재해로 인한 충격이 가해져 그 증상이 유발
...

(서울행정법원 2006. 11. 16. 선고 2006구단5635 판결)

3. 결 론

공단에서는 개정된 법령과 지침에도 불구하고 근골격계질환에 대해 “퇴행성”이라는 이유로 불승인하는 사례가 다수 있으며, 이에 대해 법원은 다양한 기준을 동원하여 업무관련성을 평가하고 업무상 질병을 인정한다. 퇴행성이라는 용어의 정의와 사용에 대해 새로운 시각이 필요하며 공단의 재해조사절차와 인정 기준이 좀 더 구체화되길 바란다.

업무상 사고의 공단인정기준, 그 문제점 및 법원의 태도 발제문

□ 강문대 (민주사회를위한변호사모임, 법률사무소 로그/ 변호사)

- 발제자는 산재법이 현재와 같이 개정되면서 “업무의 개념 및 범위의 축소를 초래하는 문제점이 발생”했다고 주장하고 있는데, 토론자는 이러한 견해가 옳바르지 않다고 보고 있음. 그렇게 해석할 경우 산재법을 통해 확장할 수 있는 업무상 재해의 범위를 축소시킬 우려가 있음.
- 현행 산재법은, 제5조 정의 규정에서 업무상의 재해에 관한 정의를 해 놓고 있고⁴⁶⁾, 제37조 이하에서 업무상의 재해의 인정 기준을 마련해 놓고 있으며, 업무상의 재해의 구체적인 기준은 시행령에서 정하도록 하고 있음. 그에 따라 시행령 27조 이하에 업무상의 재해의 인정 기준이 자세히 규정되어 있음.
 - 한편, 산재법상 요양급여, 보험급여, 장해급여, 유족급여는 모두 ,업무상의 사유로 부상을 당하거나 질병에 걸리거나 사망한 경우’에, 즉 업무상의 재해에 해당할 때 지급됨.(제40조, 제52조, 제57조, 제62조)
- 산재법의 위와 같은 규정 방식에 비추어 볼 때, 산재법상 각 보험급여는 산재법의 **정의 규정상 ‘업무상의 재해’에 해당하면** 지급되는 것이지, 산재법상 업무상의 재해의 **인정 기준에 해당하여야만** 지급되는 것이라고 할 수는 없음. 물론 산재법상 업무상의 재해의 인정 기준에 해당하면 산재법상 각 보험급여가 당연히 지급되어야 하는 것이지만, 반드시 그런 기준에 해당하여야만 보험급여가 지급되어야 한다고 볼 이유는 없는 것임.

46) “1. 업무상의 재해란 업무상의 사유에 따른 근로자의 부상·질병·장해 또는 사망을 말한다.”

- 따라서 업무상의 재해를 주장하는 근로자는 자신의 재해가 산재법이 정의하고 있는 업무상의 재해의 규정에 부합한다는 점을 우선적으로 주장해야 할 것임. 산재법의 정의 규정에 따른 업무상의 재해는 ‘업무상의 사유에 따른’ 것이기만 하면 되기 때문에 그 범위를 넓힐 수 있는 여지가 많이 있음.
 - 이런 관점에서 보았을 때 산재법 제37조 이하의 업무상의 재해의 인정기준에 관한 규정은, 그런 기준에 해당하면 당연히 업무상의 재해에 해당한다고 하는 것을 규정해 놓은 것이지, 그런 기준에 해당해야만 업무상의 재해에 해당한다고 하는 것을 규정해 놓은 것은 아니라고 보아야 함. 따라서 근로자에게 발생한 재해가 산재법 제37조 이하의 인정기준에 해당하면 그 재해는 당연히 업무상의 재해가 되는 것이라고 보아야 하고, 그에 해당하지 않을 경우에는 그 재해가 위 정의 규정상 업무상의 재해에 해당하는지 여부를 살펴보아야 함. 즉, 위 인정기준에 해당하지 않는다고 해서 업무상의 재해에 해당하지 않는다고 판단하는 것은 산재법의 취지에 부합하지 않는 것임.
 - 법원이 산재법에 위와 같은 인정기준이 규정된 2008. 7. 1. 이후에 발생한 재해에 대해 업무상의 재해에 해당하는지 여부를 판단할 때에도 위 인정기준상의 어느 요건에 해당한다고 적시하지 않고 업무상 재해의 정의 규정에 부합하는지 여부를 기준으로 판단하는 것은 바로 위와 같은 이유 때문이라고 할 수 있음.
 - 그렇기 때문에 재해를 당한 근로자가 업무상의 재해를 주장할 때 산재법 제37조 이하의 업무상 재해의 인정 기준에 구속될 이유는 없음. 그런데 업무상 질병판정위원회의 설립을 규정하고 있는 제38조에는 업무상질병판정위원회의 설립 목적이 “제37조제1항제2호에 따른 업무상 질병의 인정 여부를 심의하기 위하여”라고 규정되어 있는데, 이는 적절치 않다고 할 수 있음. 앞에서 살펴본 것처럼 각 보험급여가 업무상 재해에 해당하면 지급되도록 규정되어 있으므로 업무상질병판정위원회의 설립 목적도 “업무상의 재해에 해당하는지 여부를 심의”하는 것으로 변경되어야 할 것임.
- 산재법의 규정을 위와 같이 해석하는 한 현행 산재법이 업무상 재해의 범위를 축소시키고 있다고 판단할 이유는 없는 것임. 다만, 산재법상의 업무상의 재해의 인정기준에 해당하면 업무상의 재해에 해당한다고 판단하기에 용이한 점이 있으므로 인정기준의 범위를 더 넓힐 필요성은 있을 것임. 그리고 나아가 업무상의 재해의 정의도 더 확대할 필요성이 있을 것임.
- 현재 대법원의 업무상의 재해에 대한 입장을 정리하면 다음과 같다고 할 수 있음.

‘업무상의 재해’는 근로자가 업무수행에 기인하여 입은 재해를 뜻하는 것이다. 업무와 재해 사이에는 인과관계가 있어야 하는데, 이러한 인과관계에 관하여는 이를 주장하는 측에서 입증하여야 하는 것이나 반드시 의학적, 자연과학적으로 명백하게 입증되어야 하는 것은 아니고, 근로자의 취업 당시의 건강상태, 발병 경위, 질병의 내용, 치료의 경과 등 제반 사정을 고려할 때 업무와 질병 사이에 상당인과관계가 있다고 추단되는 경우에도 그의 입증이 있다고 보아야 할 것이다.(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009두5794 판결, 2009. 7. 9. 선고 2009두6186 판결)

- 대법원의 위와 같은 입장에 대해서는, 업무와 재해 사이의 인과관계를 근로자가 입증하는 것이 용이하지 않으므로, 입증책임을 전환하는 입법이 필요할 것으로 보임.
- 업무상의 재해의 인정기준을 규정한 산재법 제37조 제1항의 내용⁴⁷⁾을 보면, 본문에 업무상의 재해에 해당하는 요건이 기재되어 있고, 단서에 상당인과관계의 요건이 기재되어 있음을 알 수 있음. 이 규정 만을 놓고 보면, 공단이 상당인과관계가 없다는 것을 입증해야 한다고 볼 여지가 있음.
- 따라서 정의 규정상의 업무상의 재해에 대해서도 업무와 재해 사이의 인과관계를 그 인과관계를 부정하는 사람이 입증하는 것으로 하는 것이 필요하다고 할 수 있음. <끝>

47) “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.”

뇌심혈관계질환 및 근골격계질환 인정기준에 대한 토론문

□ 임 준 교수 (산재보험제도 개혁대책위원회)

- 전체 발표 중 뇌심혈관계질환 및 근골격계질환 인정기준에 대한 발표 자료에 초점을 맞추어 의견을 제시하고, 마지막으로 산재보험 구조 자체의 문제점 중 접근성 또는 보편성에 초점을 맞추어 의견을 제시하고자 함.

1. 뇌심혈관계질환

(1) 업무상 질병의 범위

- 업무상 질병 대상이 되는 뇌심혈관계질환에 고혈압성뇌증, 협심증 등이 포함되어야 한다는 발제자의 의견에 동의함.
- 최근 고혈압과 당뇨병의 직무관련성에 대한 연구 결과가 학계에서 지속적으로 보고되고 있음. 따라서 발제자가 언급한 질환 뿐 아니라 고혈압과 당뇨병의 합병증으로 알려진 뇌심혈관계질환이 업무상 질병의 범위에 모두 포함되는 것이 타당할 것으로 보임.

(2) 판단의 기준

- 업무의 부담이 개인의 조건에 따라 다르게 영향을 미친다는 점에서 업무 부담의 기준을 일반인이 아닌 본인으로 변경되어야 한다는 발제자의 의견은 타당하다고 판단됨.
- 일상 업무보다 30% 이상 증가를 업무 과중성의 기준으로 삼고 있는 것은 과학적 근거가 희박하고, 일상 업무 자체가 과중한 노동자의 경우 기준이 매우 과도하다

는 점에서 일상 업무 기준을 법정기준근로시간 기준으로 변경해야 한다는 것도 타당한 의견이라고 판단됨.

- 다만, 30% 이상 증가해야 한다는 기준 역시 과학적 근거가 있는가에 대한 검토가 필요함. 또한, 최근 연구에서 직무스트레스가 뇌심혈관계에 영향을 미치고, 직무스트레스의 경우 직무의 자율성이 낮고 반복 작업을 하는 직업에서 더 크게 나타난다는 점에서 업무 과중성의 기준에서 업무 특성이 반영될 필요가 있음.
- 발제자의 주장과 같이 만성적 과로 기준이 추상적이라는 점에서 법정기준 근로시간 등의 좀 더 객관적인 기준이 필요할 것으로 보이고, 업무의 양, 강도, 책임 등이 고려되어야 할 뿐 아니라 만성적 과로에 대한 개인의 감수성(기왕증 등) 등이 고려되어야 함.

(3) 인과성의 정도

- 질병과 업무 기인 정도를 계량화한다는 것은 과학적으로 불가능함. 집단 간 비교를 통해 업무 기인 정도를 역학적으로 평가하는 것은 가능하지만, 특정 대상을 개인의 소인을 분류하여 업무 기인 정도를 계량화한다는 것은 가능하지 않음. 따라서 역학적 연구를 통해 업무관련성이 인정되는 질병의 경우는 업무 수행 여부에 따라 인과관계가 있는 것으로 평가하는 것이 타당할 것으로 보임.

(4) 근무환경

- 발제자의 주장과 같이 이상온도, 소음 등 근무환경에 대한 고려가 있어야 할 뿐 아니라 반복 작업, 조직 문화, 고용 형태 등이 직무스트레스의 요인이 되고 뇌심혈관계질환의 발병의 원인이 된다는 점에서 이러한 부분에 대한 고려가 있어야 함.

2. 근골격계 질환

(1) 업무상 질병의 범위

- 질병의 원인이 퇴행이기 때문에 기왕증이고 업무상 질병이 아니라고 판단하는 것은 과학적 근거가 없는 잘못된 판단임. 모든 만성질환은 질환자의 개인적 소인

(퇴행)을 내포하고 있음. 근골격계질환 중 특정 질환에 대하여 질병발생의 유일한 또는 핵심 원인으로 퇴행을 특정화하는 것은 병인론에 대하여 잘못 이해하고 있는 태도임. 인구 집단에서 특정 질병의 발병에 있어서 평균적으로 환경적 요인, 그 중에서 직업적 요인이 어느 정도의 기여도를 갖고 있고, 개인적 소인이 어느 정도의 기여도를 갖고 있는지를 분석하는 것은 가능할 수 있지만, 특정 개인에 대해서 이를 계량적으로 구분하는 것은 불가능함. 따라서 업무관련성이 있는 것으로 입증되었거나 의심되는 질환은 모두 대상 질병에 포함시키는 것이 타당하다고 판단됨.

(2) 인과성의 정도

- 뇌심혈관계질환과 마찬가지로 질병과 업무 기인 정도를 계량화한다는 것은 과학적으로 불가능함. 집단 간 비교를 통해 업무 기인 정도(기여도)를 역학적으로 평가하는 것은 가능하지만, 특정 대상을 개인의 소인을 분류하여 업무 기인 정도를 계량화한다는 것은 가능하지 않음. 따라서 인과관계를 비율적으로 인정하는 것은 발제자의 주장과 같이 타당하지 않다고 판단됨.

3. 산재보험의 제도적 측면

(1) 사용자배상책임에서 사회보장제도로!

- 사용자배상책임보험이라는 패러다임에 갇혀 있기 때문에 업무기인성의 뒷에서 벗어나지 못하는 것임. 재해 당사자와 가족의 생활보장과 직장 및 사회복귀가 정말 산재법의 목적이라고 생각한다면 과거의 패러다임에서 벗어나야 함.
- 병인론이라는 의과학적 시각에서 보더라도 특정 질병의 원인을 개인 수준에서 직무 관련성을 특정화하고 계량화한다는 것은 존재할 수 없음.
- 서구의 경우 이미 오래전부터 엄격한 원인주의 또는 업무기인성을 강조하는 사용자배상보험적 시각에서 벗어나 결과주의 또는 보편적 복지제도의 관점에서 산재보험과 관련 사회보장제도를 정비하였음. 그래서 제도의 틀을 다르더라도 전반적으로 적용 대상은 전체 국민으로 확대되었고, 인정기준이 엄격하지 않거나 요양부분의 경우 아예 일반 건강보장제도와 통합하여 운영하고 있음.
- 당장 시급하게는 재해 인정기준에서 업무기인성을 제거하고, 업무와 관련성이 있

다고 입증된 질병이거나 의심되는 질병의 경우 업무 수행 여부에 따라 업무상 재해로 인정되는 방향으로 인정기준을 변경할 필요가 있음. 이러한 방향으로 인정기준이 바뀐다면, 현행 질병판정위원회 구조는 불필요할 것으로 판단됨.

(2) 입증 책임을 당사자에 부과하는 구조의 문제와 산재보험 적용의 배제

- 사실 사회적으로 더 큰 문제는 입증책임을 당사자에게 부과하고 산재보험을 신청하여 승인받도록 하는 구조 자체에 있음. 이러한 구조로 인하여 산재보험 적용에서 재해노동자가 배제되고, 업종과 규모, 그리고 고용형태 등에 따라 산재보험의 차별적 적용이 생기는 것임.
- 업무상 사고의 경우만 하더라도 2007년 산업안전보건연구원에서 발간된 ‘국가안전관리 전략 수립을 위한 직업안전 연구’에 의하면 2006년 산재보험 적용 대상자의 10배가 넘는 수가 업무상 사고임에도 불구하고 건강보험에서 요양급여를 받은 것으로 추계되었음. 비교적 업무상 질병에 비해 산재보험의 적용을 받기 쉬운 업무상 사고가 그 정도라고 한다면, 업무상 질병은 훨씬 더 그 규모가 클 것이 예상됨.
- 이러한 상황이 벌어진 것은 재해 당사자가 부상 또는 질병의 원인이 업무 관련성을 스스로 인지하고 그 인과관계를 스스로 증명하여 근로복지공단에 신청해야만 근로복지공단의 승인절차가 개시되는 현행 구조에 기인한 바가 큼. 이렇게 입증 책임을 당사자 개인에게 부과하고 보험자가 승인해야만 최초 급여의 개시가 이루어지는 구조는 사회보험의 보편주의 원칙과 위배되는 것임.
- 사실 완전하게 보편주의 원칙이 관철되려면 질병 발생 원인의 종류와 상관없이 노동자 또는 국민이 질병으로 인한 손실로부터 사회적 보호를 받고 질병 발병 이전의 상태로 회복할 수 있어야 함. 그렇지만, 건강보험의 보장성이 낮고 산재보험이 별도로 존재해야 할 이유가 커서 질병 발생 원인을 따져야 한다면 최소한 입증 책임을 본인에 부과하는 방식은 없어져야 함.
- 최소 요건만 갖추면, 의료기관에서 정해진 분류 기준에 따라 업무관련성이 의심되는 환자를 산재보험으로 분류(산재보험으로 분류되지 않을 경우 개인의 산재보험 신청 권리는 유지되어야 함)하고, 근로복지공단은 건강보험처럼 즉각적으로 산재보험 요양급여를 제공함. 의료기관의 분류가 실제 기준에 맞게 이루어졌는지, 즉 업무관련성에 대한 평가를 근로복지공단이 아닌 제3의 기관에서 담당하도록 함.
- 이러한 방식으로 산재보험의 제도 개혁이 이루어져야만 구조적인 산재보험 배제와 차별적 적용을 해결할 수 있고, 불필요한 사회적 갈등과 행정 비용을 줄일 수

있으며, 재해노동자의 사회안전망이자 노동자의 보편적 복지제도로써 산재보험의 위상이 강화될 수 있을 것으로 판단됨.

업무상 질병 불승인율이 높은 근본 문제점

□ 한창현 (한국공인노무사회 사무총장)

1. 서론

우리나라 남녀 사망률 1위가 최근 암을 제치고 뇌심혈관질환이 차지했음. 뇌심혈관질환의 가장 주요한 발병요인은 업무상 과로 및 스트레스, 그러나 현실적으로 일반 근로자가 뇌심혈관질환으로 업무상 질병으로 인정받기는 사실상 어려운 현실임.

그 원인의 핵심은 2008년 7월부터 적용된 노동부 지침인 뇌심혈관질환 인정기준 자체의 문제점과 질병판정위원회의 전문적이고 공정하지 못한 운영상의 문제점이 그 근본 원인임.

특히 2008년 7월 업무상질병판정위원회(이하 '질판위'라 한다.) 제도가 도입되기 전에 업무상 질병 불승인율은 2006년과 2007년 각각 45.7%, 54.6%였는데, 질판위가 도입된 2008년에는 56.5%, 2009년에는 60.7%까지 증가하였고, 특히 뇌심혈관질환 불승인율은 2006년 59.9%, 2007년 59.8%로 비슷한 수준을 보이다가 2008년 67.8%, 2009년에는 84.4%로 급증하였음.

2. 현행 노동부 고시 “뇌심혈관질환 인정기준”에 대한 문제

(1) 법령기준보다 엄격한 적용기준의 문제점

현행 고시는 시행령보다 하위규정인 노동부 고시임에도 불구하고 시행령보다 지나치게 엄격한 기준을 적용하고 있음. 따라서 현행 고시의 법규성 및 법률효력에 대해서는 향후 계속적인 법률논란이 있을 것으로 예상됨.

현행 고시에서는 발병 전 24시간 이내에 업무에 관련된 돌발적이고 예측 곤란한 사건이 발생했거나, 발병 1주일 이내에 업무량이나 업무시간이 일상 업무보다 30% 이상 증가한 경우, 발병 전 3개월 이상 연속적으로 일상적인 업무에 비해 과중한 육체적·정신적 부담을 발생시킨 경우 이를 객관적으로 증명한 경우에 한정해 이를 업무상질병으로 인정하고 있음.

그리고 2008년 7월 이전“업무수행 중 뇌출혈”에 대해 업무수행성만 인정되면 업무상장애로 인정했던 규정이 삭제되어, 사실상 근로자가 작업현장에서 업무수행 중 뇌출혈로 사망하였더라도 과로 및 스트레스가 일상 업무에 비해 급격히 증가하였음을 증명하지 못하면 사실상 업무상 질병으로 인정받지 못하게 되어 인정조건이 후퇴 됨.

(2) 단기간 과로에 대한 판단기준의 문제

“재해발생 직전 1주일간의 업무량 및 근무시간이 일상업무에 비해 30% 이상 증가된 경우 ”

고시에서 단기간 업무부담 증가를 판단하는 기준은 발병 전 1주일 이내 업무량이나 업무시간이 일상 업무보다 30% 이상 증가했느냐 이며, 여기서 업무시간은 법정근로시간이나 소정근로시간이 아닌 말 그대로“해당 근로자의 일상업무 시간”을 말함.

일상업무를 과로판단의 기준근로시간으로 정하게 되면 근로자가 1년 동안 계속해서 매일 밤 10시까지 야근하다 사망한 경우는 업무상 질병으로 인정되지 않고, 오히려 평상시 오후 18시 정시퇴근하다 1주일 전에만 밤 10시까지 야근 근무한 사람은 업무상 질병으로 인정

해야 하는 상식적으로나 법리적으로 도저히 납득할 수 없는 상황이 발생함.

현재 과로성 질병판정의 가장 본질적인 문제점이 단기간의 과로를 판단하는 해당 규정임.

현재 해당 규정으로 인해 사실상 노동강도 및 작업환경이 가장 열악한 근무환경에서 근무하는 근로자들조차 해당 기준으로 인한 제도적 요인에 의해 원칙적으로 업무상 질병이 불승인될 수 밖에 없는 상황에 처해짐.

특히 하루 12시간 맞교대 또는 24시간 격일제로 장시간 근무하는 택시기사, 시내버스 및 마을 버스기사 등 운수근로자들은 규칙적으로 정해진 근무형태로 인해 재해발생 직전 근무시간이 30% 이상 갑자기 증가하는 것은 현실적으로 불가능하여, 사실상 운전 중 뇌출혈 및 심근경색으로 사망하여도 업무상 질병으로 승인 받을 수 있는 가능성이 원칙적으로 차단되어 있음.

택시운전기사의 경우 일반근로자에 비해 뇌심혈관질환 발병율이 세 배가 넘는다는 의학적 보고가 있으며, 특히 불규칙적인 교대근무로 인한 생체리듬의 파괴, 야간근무로 인한 피로 누적, 운전 중의 고도의 긴장으로 인한 만성적인 스트레스 등 사실상 우리나라 직업종사자 중 과로성 질병을 유발할 수 있는 가장 열악한 작업환경에서 근무하고 있음에도 하루 12시간의 고정적인 근무시간의 특성으로 인해 뇌심혈관질환으로 산재인정을 받을 가능성은 원칙적으로 없게 됨.

또한 교대근무자(아파트 경비원, 교대제 제조업 근로자 등)들은 다른 업종 종사자에 비해 교대근무로 인한 생체리듬이 교란되어 심혈관질환에 걸릴 위험성이 높음에도 현행 고시 기준을 적용하면 이들 역시 업무상 질병으로 인정받을 제도적 장치가 원칙적으로 차단되어 있다고 보아야 하고,

건설노동자들 같이 열악한 작업장에서 고된 육체노동을 하는 종사자들도 업무수행 중 뇌출혈이 발생하거나 심근경색이 발생하여 사망하여도 사망직전 1주일동안 하루 10시간 이상 계속하여 야간작업을 수행하지 않았다면 결국 업무상 질병으로 인정될 수 없는 심각한 사회적 문제점이 발생됨.

따라서 “일상업무보다 30% 이상 증가”를 요구한 현행 고시기준은 법률보다 엄격하게 적용한 것이 법률적 효력이 있는지도 문제이지만, 해당 기준이 어떠한 의학적 근거를 가지고 제기되었는지 그 출처조차 알 수 없다는데 더욱 심각한 문제점이 있음.

근로기준법에서 법정근로시간을 정한 가장 핵심적인 이유는 장시간 노동으로부터 근로자의 건강을 보호하기 위해서이며, 법정근로시간 이상 근무하면 당연히 근로자의 건강에 영향을 준다는 대 전제하에 마련된 개념임.

따라서 과로여부를 판단할 수 있는 법정근로시간 또는 소정근로시간이라는 기준이 명확하게 있음에도 불구하고 이를 무시하고 법률적·의학적 어떠한 근거도 없는 일상업무 시간을 기준으로 정한 것은 업무상 질병 고시기준이 법리적·의학적 판단에 근거해 마련된 것이 아니라 정치적, 또는 정책적 판단에서 결정된 것이 아닌지 의구심마저 들게 함.

(3) 만성적 과로 판단의 문제

만성적 과로 판단기준에 대해 현행 고시 기준에서는“발병 전 3개월 이상 연속적으로 일상적인 업무에 비해 과중한 육체적·정신적 부담을 발생시킨 경우”로 적시하고 있음.

사실상 대부분의 뇌심혈관질환 발생 근로자의 근무형태를 보면 일상적이고 상시적인 만성적인 과로에 의해 발병하는 것이 보편적임.

고시 기준에서는 만성적 과로 인정기준을 재해발생 직전 3개월을 기준으로 정하고 있어, 만약 근로자가 재해발생직전 2개월 보름을 일상업무보다 증가 근무하였다면, 이를 업무상 질병으로 보지 않을 의학적 근거가 있는 것인지, 아니면 택시근로자와 같이 근무형태 자체가 하루 12시간 야간운전 및 교대운전으로 일상적인 만성적 과로에 노출되어 있는 경우 재해발생직전 3개월 이상 평소보다 운전시간이 더 연장되지 않았다고 해서 과로성 질병으로 보지 않는 것이 의학적·법률적 타당성이 있는지 따져보아야 함.

만성적 과로 판단기준에 있어서도 1년동안 매일 밤 10시까지 야근하던 근로자가 사망한 경우에는 업무상 질병으로 인정되지 않고, 매일 정시 퇴근(오후 18시)하다 재해발생 3개월

전에 10시까지 야근하다 사망한 경우 업무상 질병으로 인정해야 한다면, 이를 구분하여 판단할 의학적 인과관계 및 법률적 인과관계에 대해 객관적 근거자료가 있는지, 해당 기준을 정한 입법 또는 정책 책임자는 이를 해명해야 함.

(4) 뇌심혈관질환의 업무상 질병 판단 기준에 대한 법원 판례의 태도

법원의 뇌심혈관 질환에 대한 업무상 질병 판단 사례를 보면 그 어디에도 고용노동부의 고시기준(일상업무에 비해 1주전 30% 증가, 재해발생직전 3개월 업무시간의 증가)을 업무상 질병 인정 판단근거로 삼고 있는 경우는 없으며, 오히려 근로자의 신체적 특성 및 평상시 업무량의 정도와 재해발생 당시의 근무환경, 작업강도, 작업시간, 직무 스트레스 등 의학적, 법률적 상당인과관계를 종합적으로 고려하여 판단하고 있음.

(5) “업무수행 중 뇌출혈” 삭제의 문제점

2008년 7월 이전에는 업무수행 중 뇌출혈에 대해서는 업무수행성만 인정되면 업무상 질병으로 인정하였는데, 새롭게 고시를 마련하면서 해당 규정은 고시에 반영되지 못하고 삭제되었음.

업무상 질병에 대해 하나의 새로운 고시기준이 삭제되거나 신설되기 위해서는 무엇보다도 선결되어야 하는 것이 의학적 인과관계에 대한 명확한 해명이 전제되어야 함.

그 이전까지 근로복지공단의 내부 지침 및 교육 자료에서는 업무수행 중 뇌출혈에 대해 작업 중의 동작이나 작업환경(고온 및 저온 작업장, 고소작업장) 등이 뇌출혈을 일으키는 방아쇠역할(촉발요인)을 하여 업무수행 중에 발생한 뇌출혈에 대해서는 업무상 사고와 같이 업무상 재해로 인정하여야 한다고 그 이유를 설명하고 있으며, 한편 업무수행 중 뇌출혈을 업무수행성만으로 업무상 재해로 인정하여 이전 시행령에 반영된 계기도 노동부의 연구용역에 의한 의학적 인과관계에 따라 정해진 것으로 알고 있음.

하지만 2008년 7월 시행령에서 규정된 업무수행 중 뇌출혈 인정기준에 대해 새롭게 고시 기준을 정하며 삭제한 것이 이전과 다른 의학적 연구결과를 근거로 삭제하였는지, 이에 대

한 명확한 해명이 있어야 함.

사실상 해당 규정의 삭제로 인해 건설현장 근로자의 경우 여름철 고온 작업 및 겨울철 저온 작업을 장시간 하다보면 급격히 혈압이 올라가 뇌출혈로 사망하는 경우가 비일비재함. 이런 경우에 있어서 이전에는 업무수행성만으로 업무상 질병으로 인정되었으나, 최근에는 한결같이 작업환경요인과 상관없이 근무시간이 30%이상 증가 하지 않았다는 이유만으로 불승인 처리하고 있어 사실상 건설현장 근로자의 경우 뇌심혈관질환으로 산재보상을 받을 방법이 원천적으로 차단됨.

2 . 산재심판(판정)기관 운영상의 공정성 및 전문성에 관한 문제

(1) 최소한의 판정시간도 보장 받지 못하고 있는 현실의 문제점

“질판위 위원 하루 3시간 회의 시 평균 25~30건의 사건처리, 한 건 처리하는데 불과 5~6분 소요”

뇌심혈관질환 재해자의 대부분은 인지기능장애, 편마비, 언어장애, 정신기능 장애 등 장애 등급 5급 이상의 중증 장애가 발생하거나, 다수의 근로자가 해당 질병으로 사망에까지 이르는 사회적으로 중대한 재해임.

더구나 뇌심혈관질환 재해자의 경우 중증 장애로 인해 사실상 건강회복으로 인한 현장 복귀가 거의 불가능하고, 계속하여 누군가의 요양보호를 받아야 하며, 한 가정의 가장이 재해를 당한 경우 한 가족의 생존 기반의 붕괴로까지 이어지는 심각한 문제임.

그리고 뇌심혈관질환 판정은 피재자의 평소 건강상태, 재해경위, 평상시의 근무형태, 작업 환경, 재해발생 직 전의 과로요인, 직무로 인한 정신적 스트레스 요인 등에 의학적, 법률적 상당인과관계를 증명해야하는 복잡하고 어려운 판정사건임.

노동위원회의 경우 근로자의 생명과는 관계없이 단지 해고의 효력을 다투는 사건임에도

위원 한명이 하루 3건 이상의 사건을 다루지 않고, 한 사건에 최소한 2~3시간이 소요됨.

따라서 질판위 위원 한사람이 하루 25건 이상, 한 건당 불과 5~6분에 질병판정 사건을 처리한다는 것은 재해근로자의 업무상 질병 판정으로 인한 중요성 및 사회적 심각성에 비해 사실상 판정기관으로서 최소한의 의무도 다하고 있지 못하다는 결론을 내릴 수 밖에 없는 현실임.

(2) 근로자의 항변권 및 대리인의 변론권 상실

① 항변 및 변론을 위한 최소한의 자료도 주어지지 않음

질판위가 새롭게 만들어지게 된 계기는 기존에 공단 직원이 자의적으로 사건을 조사하고 판단하는 비공정성에 대한 문제점을 극복하고 마련된 제도임.

따라서 질판위가 사건조사 과정 및 판정의 일련의 과정에서 공정을 담보하지 못하면 공정한 판정기구로서의 의미는 없다고 할 것임.

그리고 판정기구의 공정성을 담보하는 핵심기능은 판정과정에서의 공격과 방어의 공정성임.

현행 질판위에서는 근로자 및 근로자의 대리인측에서 회사측의 주장내용 및 제출 자료, 공단 자문의의 소견내용, 공단 조사관의 조사보고 내용 등 판정당일 변론에 및 소명에 필요한 최소한의 정보조차 알 수 없는 상태에서 판정에 임해야 하므로, 이는 판정기구로서의 기능을 상실한 것이나 다름없음.

② 근로자의 신청이유서 및 입증자료조차 위원에게 전달되지 않음

현행 질판위 및 재심사위원회의 경우 재해자 및 그의 대리인이 업무상 질병을 주장하기 위해 작성한 요양 및 유족보상 신청이유서 및 이를 입증할 입증자료 자체가 판정위원 및 심사위원에게 판정 전에 직접 전달조차 되지 않음.

즉 재해자 및 그의 대리인이 작성한 요양신청이유서는 판정 또는 심사위원들을 위해 제출

한 중요하고 가장 핵심적인 변론 문서임에도 판정 전까지 판정위원들에게 전달되지 조차 못하고, 판정위원은 판정 때까지 공단 담당조사관이 자의적으로 판단해서 조사한 조사부의 안 1~2장 및 자문의 및 주치의 소견만으로 사안을 판단해야 하는 실정임.

따라서 재해자측에서 제출한 신청이유서 및 각종 입증자료가 공단 조사담당자의 참고자료 정도로만 취급되고 있는 현 실정에서는 사실상 재해자의 항변권 및 대리인의 변론권은 없는 것이나 마찬가지로 보아야 함.

참고로 노동위원회의 경우 근로자측에서 제출한 모든 이유서와 관련입증자료는 판결일 전에 반드시 모든 위원들에게 직접 전달되고 있음.

(3) 지나친 “의학적 인과관계”판단에만 의존

뇌심혈관관계질환 및 근골격계질환의 업무상 질병인정여부는 상병과 재해간의 의학적 인과관계뿐만 아니라, 직업성요인 및 업무상 과로요인 등에 대한 법률적 상당인과관계 파악이 현실적으로 더욱 중요함.

즉 업무상 질병 사건에 있어서 상병의 정도 및 존재자체에 대한 다툼은 재해자, 회사, 또는 공단 간에 서로 대부분의 이견이 없으며, 결국 다툼의 요지는 상병과 업무상 과로 및 스트레스 간의 의학적, 법률적 상당인관관계 정도의 문제임.

법원에서는 업무상 질병을 판정할 때 오히려 의학적 인과관계는 주치의 소견 및 자문의 소견 등을 참고로 활용하고, 결국 업무상 질병판단에 핵심적인 문제인 업무적 과로정도, 작업환경, 작업자의 신체적 조건, 직무상의 스트레스 정도 등 상병과 업무요인간의 법률적 상당인과관계를 판단의 중심으로 정하고 있음.

질판위 및 산재심판기관의 경우 근로자의 작업환경 및 작업자의 과로형태 및 과로정도 등에 관해 전혀 전문성이 없는 임상의학의가 중심이 되어 의학적 인과관계만을 중심으로 사건을 판정하여, 사실상 의학적 인과관계보다 더 중요한 법률적 판단이 무시되는 경향이 지배적임.

따라서 임상의학전공인 의사는 해당 질병의 상병명 및 질병의 정도 등에 한해 견해를 제시하고, 해당 상병과 업무간의 인과관계에 대해서는 해당 분야의 전문가인 산업의학의 및 산재보상 법률전문가가 판단할 수 있도록 위원간의 역할 구분이 필요함.

(4) 사실관계 판단에 대한 최소한의 요건도 갖추지 못한 판정문의 비전문성

현행 질판위의 판정문을 보면 재해자측의 주장에 대한 개별적인 사실관계 등에 대해 긍정도 부정도 하지 않은 채, 막연히 “뚜렷한 과로가 없어 보인다”, 또는 “기존질병에 의학 자연악화에 의해 발병하였다”는 다분히 추상적인 답변으로 일관하고 있음.

질판위의 판정문이 법적 신뢰성을 인정받기 위해서는 노동위원회의 판결문과 같이 재해자측에서 주장하고 입증자료로 제출한 개별적 과로사실에 대해 구체적으로 과로의 존재여부 및 과로와 질병간의 의학적 인과관계 및 법률적 상당인과관계에 대해서도 구체적으로 판시되어 있어야 함.

(5) 판정기관의 독립성에 관한 문제

근로복지공단은 산재보험기금을 운용하는 기관이므로 업무상 질병 및 업무상 재해 여부를 공단 스스로 판단하는 것은 공정성에 문제가 있음.

업무상 질병 인정기준의 범위 및 업무상 질병의 인정여부가 의학적, 법률적 인과관계에 의한 법리적 판단이 아니라, 공단의 재정상태 및 기금 운영상황에 좌우되거나, 각 질판위의 승인율이 재정기금의 상황에 따라 영향을 받는다면 이는 공정한 판정기구로서의 존재의미는 없다 할 것임.

따라서 가능하면 질판위는 공단으로부터 독립하여 존재해야 공정성의 시비로부터 자유로울 수 있을 것으로 보여 짐.

또한 질판위 심의회의 위원장은 현재 대부분 공단의 고위급 직원이 맡고 있고, 질판위 위원간 동수가 나올 경우 결국 위원장이 최종 판단을 할 수 있도록 되어 있어 기관에 대한

공정한 운영을 기대하기 어려운 게 현실임. 따라서 위원장 또한 민간전문가가 맡는 것이
질판위 운영의 공정성을 위해서 바람직하다고 판단됨.