

신세계이마트의 인력운영 체계에 대한 분석

2013. 2. 14.

이마트 공대위 법률지원단
(권영국, 류하경, 오효진)

[목 차]

I. 서론	1
II. 인력운영 체계에 있어서 신세계와 이마트의 관계	2
1. 문제의 제기	2
2. 내부 문서에서 드러난 신세계그룹의 이마트 인력운영에 대한 관여	2
III. 이마트의 인력운영 체계	8
1. 이마트의 인력 구분	8
2. 이마트 점포 인력 구성의 특징	9
가. 홈플러스와의 비교	10
나. 롯데마트와의 비교	10
다. 이마트의 특징	10
라. 비직영사원 비율이 높은 이유	10
3. 불법파견의 가능성	11
가. 불법파견의 개념	11
(1) 도급	11
(2) 파견	11
(3) 도급과 파견의 구별기준	11
(4) ‘불법파견’의 의미	11
나. 이마트 비직영사원 인력운영 체계 분석의 필요성	12
IV. 빌딩용역사원	12
1. 빌딩용역사원의 개념	12
2. 이마트의 빌딩용역계약 형태	12
3. 이마트의 운영형태와 불법파견 가능성 여부	13
V. 판매용역사원	14
1. 문제제기	14
2. 사업경영상의 독립성 여부 검토	15
가. 판례법리	15
나. 판매용역업체의 사업경영상의 독립성여부	15
(1) 수급사 대표의 문제	17
(2) 수급사 사무실을 도급사가 무상임대하는 문제	18
(3) 수급사가 자체적으로 소유하고 있는 설비가 없는 문제	19
(4) 소결	20
3. 인사노무상의 독립성 여부 검토	21
가. 판매용역사원의 도급계약 내용 검토	21
(1) 도급계약의 내용(도급비 산정방식)과 불법파견과의 관련성	21

(2) 이마트의 운영실태	22
(3) 이마트의 개선안 (2011년 7월 내)	25
(4) 불법과건 가능성에 대한 검토	25
나. 판매용역사원과 직영사원의 업무혼재 및 동일성 여부	28
(1) 업무혼재와 불법과건의 관련성	28
(2) 이마트의 운영실태	28
(3) 이마트의 개선안 (2011년 7월 내)	30
(4) 개선안에 대한 비판	30
(5) 불법과건 가능성에 대한 검토	30
다. 판매용역사원 결원대체 및 조화·작업지시 관련(사용사업주의 직접 지휘·명령)	31
(1) 결원대체 및 조화·작업지시와 불법과건과의 관련성	31
(2) 이마트의 운영실태 (위 대법원 판례요건에 따라 분석)	31
(가) 작업배치·결정권	32
(나) 업무지시·감독권	32
(다) 휴가, 병가 등의 근태관리권과 징계권 그리고 업무수행평가권	33
(라) 연장·휴일·야간근로 등의 근로시간 결정권	33
(마) 소결	34
(3) 이마트의 개선안에 관하여 (2011년 7월 내)	34
(가) 개선안의 내용	34
(나) 개선안에 대한 비판	34
(다) 소결 - 개선안에 대한 불법과건 가능성 검토	35
라. 작업량, 작업방법, 작업순서 를 원청회사인 이마트가 결정	35
4. 파견금지업무에서의 실질상 파견	36
가. 계산업무(캐셔)	36
나. 하역업무	37
5. 소결 - 이마트는 판매용역사원에 대한 직접고용의무가 있고, 형사처벌을 받아야 함	37
VI. 협력업체사원	38
1. 협력업체사원의 개념	38
2. 운영실태	39
3. 3자 관계	40
가. 이마트와 납품업체	40
나. 납품업체와 협력업체사원	40
다. 이마트와 협력업체사원	41
4. 협력업체사원 활용의 문제점	41
가. 독점규제및공정거래에관한법률 위반	41
(1) 문제점	41
(2) 관련 판례	42
나. 약탈적 형태의 '신종' 불법과건	42
5. 소결	43

VII. 개인사업자(SE) - 가전전문판매사원	43
1. 문제점	43
2. 가전 전문판매사원의 개념	44
3. 운영형태	44
4. 묵시적 근로계약관계(직접고용관계)의 가능성	45
가. 사업주로서의 독자성, 독립성 결여	45
나. 사실상 이마트에 종속되어 있는 관계임.	45
다. 판매보조원에게 실질적으로 임금을 지급하는 자도 이마트!	47
라. 가전 전문판매사원의 근로제공의 상대방도 이마트!	47
마. 소결	48
5. “판매장려금”은 공정거래법 위반임	48
VII. 결론	49
[보론] 노동부 점검결과의 문제점 -노동부와의 유착관계에 대하여	52

신세계이마트의 인력운영 체계에 대한 분석

2013. 2. 14. 이마트 공대위 법률지원단 권영국, 류하경, 오효진

I. 서론

대법원은 형식상·명목상 도급인지 여부와 관계없이 그 실질이 파견관계이면 근로자파견으로 보고 “파견근로자보호등에관한법률”(이하 ‘파견법’이라 함)을 적용함(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011두7076 판결).

파견법이 규율하는 대표적인 내용으로는, 법령이 허용하는 업무에 한해서만 근로자파견을 할 수 있고(제5조 제1항), 파견업 허가를 받은 업체를 통해서만 파견근로자를 사용할 수 있으며(제7조 제3항), 파견법에 위반한 파견의 경우에는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금이 부과될 수 있고(제43조), 근로자파견대상업무에 해당하지 아니하거나 파견금지업무에서 파견근로자를 사용하는 경우에는 파견근로자를 직접 고용할 의무가 발생함(제6조의2).

대법원은 근로자파견관계에 해당하는지 여부에 대해 “당사자가 설정한 계약형식이나 명목에 구애받지 않고 계약목적 또는 대상의 특정성, 전문성, 기술성, 계약당사자의 기업으로서 실체 존부와 사업경영상 독립성, 계약 이행에서 사용사업주의 지휘·명령권 보유 등을 종합적으로 고려하여 그 근로관계의 실질을 따져서 판단하여야 한다”고 하고 있음.

특히 원청이 직접 지휘 또는 구체적인 업무지시를 하였는지 여부에 대한 세부적인 지표는 다음과 같음.

- ① 일반적인 작업배치권, 변경결정권을 원청이 가지는지.
- ② 작업량, 방법, 순서 결정권을 원청이 가지는지.
- ③ 현장관리인들이 구체적 지휘명령권 행사했다라도, 이는 도급인이 결정한 사항을 전달한 것에 불과하거나 지휘명령이 도급인에 의해 통제되어 있는지.
- ④ 정규직원과 업무가 혼재되어 있는지.

(주)이마트(이하 ‘이마트’라 함)와 같은 대형마트의 경우, 점포 내에서 근무하는 근로자

들의 근로형태가 매우 다양하고 이들이 노동관계법상 보호의 사각지대에 놓여 있는 경우가 많은 것이 현실임. 본 보고서를 통해 이마트의 인력운영 체계를 살펴보고 위 대법원 판례의 기준에 따라 이마트의 불법과건 문제를 분석해보고자 함.

II. 인력운영 체계에 있어서 신세계와 이마트의 관계

1. 문제의 제기

불법과건 문제가 사회적으로 이슈화되어 노동부의 사내하도급에 대한 점검이 강화된 시점이 2011. 7. 경임. 이마트는 (주)신세계로부터 2011. 5. 3. 기업분할(인적분할)되어 설립된 회사임. (주)신세계로 대표되는 신세계그룹은 이마트가 분할된 후에도 이마트의 인력운영이나 사내하도급 운영에 대해 관리·감독을 하고 지시를 내린 바 있음.

한편 오마이뉴스는 2013. 2. 4.자 “헌법 위의 이마트 21, 신세계 계열사 중견간부 A씨 인터뷰”기사에서 신세계그룹 각 사별로 독립된 경영이 이루어지지 못하고 거의 모든 권한이 신세계그룹 경영기획실에 집중되어 있음을 지적함(자료1 2013. 2. 4.자 오마이뉴스 기사 출력물).

따라서 이마트의 불법과건 문제를 단순히 이마트 차원의 내부 문제로 인식할 것이 아니라 신세계그룹의 이마트 인력운영에 대한 관여와 불법과건에 대한 관리·감독 내지 지시가 있었는지 여부에 대한 추가 조사가 필요함.

2. 내부 문서에서 드러난 신세계그룹의 이마트 인력운영에 대한 관여

가. (자료2) 2011년 각사별 중점 점검사항 (2011. 4. 26. 신세계 경영지원실 인사팀)

“최근 고용노동부를 비롯한 정부기관에서 2011년 ‘기업 근로감독 대폭 강화 방침’을 발표, 그룹사 전업종이 대상에 명기되어 집중 감독이 예상되는바 전 관계사의 철저한 준비 및 대응역량 강화 필요”

“현재직무에 따른 위장도급 여부(각 회사별 위장도급 판정 가능 직무 다수 존재, 정밀 점검 및 대응방안 수립 요)”

2011년 각사별 중점 점검사항

2011.4. 26
경영지원실 인사팀

□ 대외 동향

- 최근 고용노동부를 비롯한 정부기관에서 2011년 '기업 근로감독 대폭 강화' 방침을 발표 (세부내용 공문 참조)
- 그룹사 취업종이 대상에 명기되어, 집중 감독이 예상되는 바
 - 쉐 관계사의 철저한 준비 및 대응역량 강화 필요

□ 중점 점검사항

구 분	주요 내용	비 고
근로 기준법	<ul style="list-style-type: none"> - 근로계약 (총 근로자 계약 체결, 근로조건 명시) - 최저임금 준수 - 임금 지급 관련 실태(통상임금 준수, 임금대장, 퇴직금지급기일, 연장/야간/휴일수당, 연차 부여 및 수당) - 근로시간(연장근로 한도, 법정휴일 준수) - 기간제 및 단시간 근로자, 근로자파견 관련 - 여성/연소자/장애인 : 남녀고용평등법 준수, 성희롱 금지 및 예방교육 실시여부, 산전후휴가 및 육아휴직 부여, 연장/야간/휴일근로 실태, 남녀 차별 금지 등 - 퇴직급여제도 - 취업규칙(신고, 게시) - 노사협의회 운영(설치, 규정신고, 회의개최, 고충처리) 	
근로 감독	<ul style="list-style-type: none"> □ 사업 경영상의 독립성 <ul style="list-style-type: none"> - 도급계약서(물량도급 여부, 단가산정) - 임대차 계약(사무실 임차 및 수도광열비 용역사 부담) - 하도급 업무 이행보증(물량 손실분에 대한 보증보험 가입) - 4대보험 가입 - 하도급 업체 이력(업체 선정 공정성 입증) □ 인사노무상의 독립성 <ul style="list-style-type: none"> - 작업배치계획서/작업지시서/작업일지 보유 금지 - 위탁업체 평가 의무 시행 - 도급사 자체 보유 및 비치(업무정의서, 휴무계획표, 휴무변경신청서, O/T신청서, 출근부) □ 혼재직무에 따른 위장도급 여부 <ul style="list-style-type: none"> * 각 회사별 위장도급 판정 가능 직무 다수 존재 (정밀 점검 및 대응방안 수립 要) □ 최저임금 등 제반 법적 의무 준수 	

나. (자료3) 각 사별 대비 강화 (2011. 4. 26. 신세계 경영지원실 인사담당)

“대통령 직속, 노동시장 선진화 위원회 출범, 사내하도급 및 비정규직 차별 문제 집중개선 추진예정”

<자료3 각 사별 대비 강화 (2011. 4. 26. 신세계 경영지원실 인사담당)>



신경인: 제 20110426-01호
수 신: 각사 대표이사
참 조: 각사 인사담당 임원
발 신: 경영지원실 인사담당
제 목: 노동부 집중 근로감독 예정에 따른 대비 강화

최근 고용노동부를 비롯한 정부기관에서
2011년 '기업 근로감독 대폭 강화' 방침을 발표하였습니다.

[대외 주요 동향]

- 고용노동부, 5~7월 中 여성 다수 고용사업장(대형유통업 등) 집중 근로감독 실시 예정
※ 중점 점검사항:
남녀고용평등법 준수, 성희롱 금지 및 예방교육 실시여부, 산전후휴가 및 육아휴직 부여, 연장/야간/휴일근로 실태, 기타 근로기준법 준수 여부
- 고용노동부, 「2011년도 사업장 근로감독 종합시행계획」 발표, 수시 및 특별감독 대폭 확대 강화 시행
※ 중점 점검사항:
근로계약체결, 최저임금 준수, 임금지급 관련 실태, 장시간 근로 개선, 사내하도급, 무허가 근로자파견, 기간제 및 단시간 근로자, 연소자/여성/외국인/장애인, 퇴직급여제도 등
- 대통령 직속, 노동시장 선진화 위원회 출범, 사내하도급 및 비정규직 차별 문제 집중개선 추진예정
※ 중점 점검사항:
불법 사내하청 점검, 사내하도급 보호 및 근로조건 개선, 비정규직 차별 개선 등
- '11년 7월, 복수노조 법안 시행

특히 대형유통업을 위시한 서비스업, 호텔, IT, 건설 등
당사 그룹사 주요종이 대상에 명기되어, 집중 감독이 예상되는 바,
각사에서는 철저한 점검과 준비에 만전을 기해 주시기 바랍니다.

다. (자료4) 최근 주요 이슈에 대한 Risk 관리 당부사항 (2011.10.6. 신세계 경영전략실장)

“도급 및 파견관련 Risk 관리 강화

- 도급 및 파견, 협력사원 운영 관련 위법요소 철저히 제거,
- 관계기관 점검 대비 철저”

<자료4 최근 주요 이슈에 대한 Risk관리 당부사항 (2011. 10. 6. 신세계 경영전략실장)>



신세계
신경안: 제 20111006-01 호
수 신: 각사 대표이사
참 조: 각사 인사(지원)담당
제 목: 최근 주요 이슈에 대한 Risk 관리 당부사항

최근 기업 규제강화 거조 아래 각종 점검·조사 등이 진행되고 있어 어느 때 보다 ‘준법 경영, 원칙/기준 준수’가 중요시 되는 시점입니다. 그럼에도 최근 각사별로 몇몇 위반사항이나 Risk 요인들이 표출되고 있어 보다 철저한 관리·점검이 필요한 상황입니다.

이에, 각사에서는 기본부터 철저히 점검하여야 **일체의 위법사항이나 문제 이슈 등이 발생하지 않도록** 각별한 관리를 당부드립니다.

- 주요 이슈 사례 -

□ 교육훈련비 부정 환급 적발

- 최근 그룹내 일부사에서 교육훈련비 관련 교육보통 부정환급 사례 적발로 고용노동부 조사 진행 중
- ※ 교육 중 취소, 교육 대상자의 중도 변경에 따른 차으로 발생

[기존 준수 환급 진행]

- 환급 대상자 선정 및 절차 운영시 법적 기준 맞춰 준수
- 철저한 수리확인 및 교육 중 취소, 교육 대상자 중도 변경 금지

□ 캐피전문점 주휴수당 미지급 관련 언론 이슈

- 세대별 노조인 청년유니온이 최근 스타벅스를 포함한 캐피전문점의 주휴수당 미지급 이슈 언론 제기
- ※ 근로계약상 요건서인 근로자지침, 실책 2004년(제154번) 이상 근무 시키는 휴일 발생
- ※ 캐피본! 청년유니온에서 대표 고발장 제출 / 캐피본에: 주휴수당 지급 조치

[임금근로시간 관련 법규 준수 철저]

- 임금 지급 및 근로시간 운영 시 법적 기준 철저한 준수

□ 시내하도급 및 파견 관련 동업계 적발 사례

- 최근 정부의 시내하도급 및 파견에 대한 관심이 강화되고 있음
- 이에 고용노동부에서 할안공 3개사(이마트, 롯데마트, 홈플러스)에 대한 시내하도급 중단을 진행하였으며,
- 홈플러스 육천물류센터가 “임용도급+지체영향”으로 “불법파견” 판정

[도급 및 파견관련 Risk 관리 강화]

- 도급 및 파견, 협력사원 운영 관련 위법요소 철저히 제거
- 관계기관 점검 대비 철저

□ 불합리한 발령으로 인해 법적문제 시비화

- 최근 그룹내에서 업무와 무관한 집단 발령 조치 등으로 법적 문제 및 내부불만 야기

[법적기준 및 임직원 경서고려 발령 진행]

- 인사발령 관련 법적 문제 소지 차단
- 중서적으로 사원들의 공감에 수반된 인사발령 진행

□ 경력사원 채용 시 경력확인 누락 및 경력무관 직무 채용

- 전사 임원/간부 경력 입사자에 대한 경력 확인 현황 조사 결과, 해당 전 경력 확인 누락 및 경력과 무관한 직무 채용 사례 확인

[철저한 경력확인 실시]

- 반드시 면접전형 단계에서 필요 경우 서류 철저히 확인
- 같은 직무에 적합한 경력보유자 중심 채용
- 임원/간부 경력 관련 입사 채용시에도 경력실 사경보고 ※

□ 복수노조 대응 관련 긴장감 저하

- 7월 복수노조제도 도입 이후 3개월이 경과된 현시점에도 불구 일부사의 경우 사전 관리 및 사후 조치 준비 현황 미흡

[준비 및 관리 안전]

- WS 통해 정리된 각사별 준비사항 조치 완료
- 긴장감 유지, 사전 경서관리 등 지속적 관리활동 강화

경영 전략실장 

라. (자료5) 2012년 인사 전략 (2012. 1. 27. 신세계 경영지원실 인사팀)

-이마트 인사비 비율을 줄이기 위한 추진방안으로

“□ 인사비 관리방식을 인력T/O제(×) → 총액인사비제

- 점장에게 ‘총액 인사비’ 목표 부여 /평가반영 /인사권한부여

- 현장 스스로 인원 축소(정규직+용역+업체 판촉사원)

□ 업체 판촉사원 Zero化 : 상기 방법을 통해 자연 축소 ☞ 매입원가 인하효과”

(5/19쪽)

-2012년 대선 및 총선에 따라 노동환경 급변, 주요 법률 개정(예정) 사항으로 유통산업발전법, 파견근로자보호등에 관한 법률(불법 파견근로자에 대한 고용의무 강화 : 2년 초과 후 고용 → 즉시 고용) 등을 언급하면서

“[추진계획] 법적 하자 Risk 철저히 제거

① 개정내용 각사 전파/전 계열사 인식수준 Level-Up

② 각 사별 자체점검 / 개선 추진 (주요 점검 Point별 Check-List 도출),

③ 경영전략실 주관 Weak Point Cross-Check”

(14/19쪽)

2012년 중점 추진 업무

2012. 1. 27

경영전략실 인사팀

I. 효율 강화

▶ 추진방안

[모든 대책 Pool 나열]

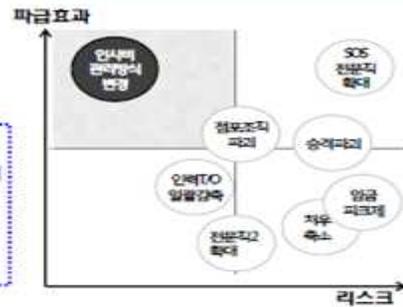
- 승격 파과 : 현장 인력 승격 폐지(직무급 도입)
- 처우 축소 : 복리후생 등 축소
- 임금피크제 도입 : 처우 상승곡선 제한
- 전문직2 확대 : 전문직1을 전문직2로 대체
- 점포 조직 파과 : 조직 통폐합 → 인원축소
- SOS 전문직 확대 : 고비용/저효율 인력 갈축
- 인력T/O 일괄 갈축 : ○○% 일괄 갈축 후 퇴직인력 미보충

- 인사비 관리방식 변경 : 인력T/O제(X)→총액인사비제
- 경장에 '총액 인사비' 목표부여 / 평가반영 / 인사권한부여
- 현장 스스로 인원 축소 (정규직+용역+업체 판촉사원)

- 업체 판촉사원 Zero化 :上記 방법 통해 자연 축소
☞ 매입원가 인하 효과

[추진(안)]

▷ 파급효과는 크고, 리스크는 작은 방안을 채택



- 5/19 -

III. 이마트의 인력운영 체계

1. 이마트의 인력 구분 {자료6 이마트 조직 및 제도 (2011. 5. 3. 이마트 인사기획팀) 3쪽}

이마트에서 근로를 제공하는 인력은 크게 ‘직영사원’과 ‘비직영사원’으로 구분됨.

<자료6 이마트 조직 및 제도 (2011. 5. 3. 이마트 인사기획팀) 3쪽>

II. 인원 현황 및 인력운영 체계

1. 인원 현황							
[6월 1일자 후]							
구분	임원	간부	사원	전문직 I	사원계	전문직 II	정규계
본부	30	352	479	75	936	4	940
점포	-	395	990	5,465	6,850	6,139	12,989
계	30	747	1,469	5,540	7,786	6,143	13,929

* 임원 : 고문(1), 자문역(6), 중급(4) 계리



가. 직영사원

직영사원’은 이마트가 직접 고용하는 사원으로서 공통직(4년제졸 공채, 주로 사무직), 전문직 I(전문대졸, 업무관련 숙련도 요구되는 직무), 전문직II(주로 2007년 파트타이머에서 정규직 전환된 캐시직)이 있음. 직영사원 중 공통직은 주로 본부에서 근무, 전문직 I·II는 주로 점포에서 근무함.

나. 비직영사원

‘비직영사원’은 이마트가 간접고용하는 사원임. 간접고용이란 노동력을 필요로 하는 사용자가 당해 노동력을 직접 고용하지 않고 외부업체(근로자공급업체, 파견, 용역, 하청, 수탁업체 등)와 도급계약 등을 체결하여 타 업체의 노동력을 직접 사용하는 것임. 이마트의 ‘비직영사원’은 빌딩용역 사원(청소, 경비 포함), 판매용역사원¹⁾, 협력업체사원, 개인사업자(SE)²⁾로 구분됨.

2. 이마트 점포 인력 구성의 특징 {자료7 이마트 조직진단 결과보고 (2011. 10. 17. 이마트 인사기획팀) 4-23 ~ 7-23쪽}

<자료7 이마트 조직 진단 결과보고 (2011. 10. 17. 이마트 인사기획팀) 4-23쪽>

	고객서비스 ²⁾	운영(MSV+OSV) ²⁾	94 ²⁾	+ 61 ²⁾	285 % ²⁾	33 ²⁾
	공통 계 ²⁾		865 ²⁾	+ 240 ²⁾	138 % ²⁾	625 ²⁾
비직영	① 각시점미보유 조직 *1) ; 홀고용매장 조직 *1)		114 ²⁾	+ 92 ²⁾	518 % ²⁾	22 ²⁾
	② 경영전략실 매칭 조직 ²⁾					
	전체 계 ²⁾		979 ²⁾	+ 332 ²⁾	151 % ²⁾	647 ²⁾

3 - 23 .

□ 점포비교 종합요약²⁾

- 금번 비교점포의 경우, 당사를 포함한 3社 모두 인력규모는 유사한 수준이나, 전사 인사비용 감안시, 당사가 동일계 대비 효율성은 높다는 추정이 가능²⁾
 - 인사비율(11년상) : 이마트 (7.6%), 홈플러스 (8.2%), 롯데마트 (9.7%)²⁾
- 단, 인력규모는 유사하나 인력운영의 형태에서는 명확한 차이가 존재하는 바, 장단점 및 향후 방향성에 대한 대한 분석이 필요함²⁾
 - 이마트 (직영비 ↓ 36%, 비직영비 ↑ 64%)²⁾
 - 홈플러스 · 롯데마트 (직영비 ↑ 각 62%, 54%, 비직영비 ↓ 각 38%, 46%)²⁾

▶ 인력운영 형태에 대한 세부 분석²⁾

- 당사의 경우, 비직영(AR) 비율이 높아 동일인원 대비 높은 효율 형태로 운영되고 있는 반면, 경쟁사의 경우²⁾파트타임제도를 유지하면서 사실상 직영인원 비중이 높음. (당사 파트타임제는 07년 전면 폐지)²⁾
 - 이러한 상반된 인력운영 형태에는 다음과 같은 장단점이 존재함²⁾

구분	도급AR 운영 (당사) ²⁾	직영PT 운영(홈플러스, 롯데마트) ²⁾
장점	<ul style="list-style-type: none"> • 인력운영 비용 低 *1)단가비교²⁾ • 탄력적인 인력조정 가능²⁾ 	<ul style="list-style-type: none"> • 인력수급 용이 (정규전원, 복리후생) • 업무 안정성 高 (근속 안정)²⁾
단점	<ul style="list-style-type: none"> • 인력수급 애로 (퇴직, 미직²⁾) • 업무 안정성 低 (짧은 근속)²⁾ 	<ul style="list-style-type: none"> • 인력운영 비용 高²⁾ • 탄력적 인력조정 상대적 어려움²⁾

*1) 단가비교(당사) : 정규(CA1) 표준단가 '1' 가정시, 전문직 0.64, AR 0.47
(당사는 동일계와 동일인원이더라도 효율은 더 높게 운영되는 구조임)

1) 매장에서는 주로 ‘수급사원’ 또는 ‘AR(아르바이트)’이라는 명칭으로 불림.

2) Sales Elder.

가. 홈플러스와의 비교

이마트 수지점과 홈플러스 문래점의 점포 인력 비교 자료에 의하면 홈플러스 문래점은 전체 326명 중 직영이 203명, 비직영이 123명으로 직영사원 비율이 62% 수준이나, 이마트 수지점은 전체 340명 중 직영이 123명, 비직영이 217명으로 직영사원 비율이 36% 수준임. (5-23쪽)

나. 롯데마트와의 비교

이마트 창원점과 롯데마트 구리점의 점포 인력 비교 자료에 의하면, 롯데마트 구리점은 전체 308명 중 직영이 166명, 비직영이 142명으로 직영사원 비율이 53%수준이나, 이마트 창원점은 전체 318명 중 직영이 126명, 비직영이 192명으로 직영사원 비율이 39% 수준임. (6-23쪽)

다. 이마트의 특징

결국 이마트는 다른 경쟁업체보다 점포 내 직영사원 비율이 현저히 낮아 점포 전체인력의 60%이상이 비직영사원으로 구성되어 있음.

이마트는 이러한 특징에 대해 “당사가 동업계 대비 효율성은 높다는 추정이 가능, 단 인력규모는 유사하나 인력운영의 형태에서는 명확한 차이가 존재하는 바, 장단점 및 향후 방향성에 대한 분석이 필요함”이라는 의견을 내놓음.

라. 비직영사원 비율이 높은 이유

(1) 이마트가 경쟁업체보다 비직영사원 비율이 높은 이유는 인력운영 비용을 줄이기 위한 것임. 직영사원인 전문직 I의 표준단가를 1로 가정하면, 전문직 II의 단가는 0.64이고, 판매용역사원은 0.47에 불과함. {4-23쪽 *1) 단가비교 참조}

(2) 이마트는 비직영사원을 확대함으로써 직영사원을 사용할 때보다 유연한 노동력 사용이 가능함. 직영사원에 대한 해고는 근로기준법의 제한을 받지만, 비직영사원에 대해서는 수급사와의 도급계약이나 납품계약 해지를 통해서 수월하게 해고 가능함. 인력

충원에 있어서도 채용이나 교육의 과정 없이 수급사를 통해 쉽고 빠르게 충원이 가능함.

3. 불법파견의 가능성

가. 불법파견의 개념

(1) 도급

당사자 일방이 어떤 일을 완성할 것을 약정하고 상대방은 그 일의 결과에 대하여 보수를 지급할 것을 약정함으로써 성립되는 계약(민법 제664조). 사내하도급은 수급인의 업무 수행이 도급인의 사업장 내에서 이루어지는 경우임.

(2) 파견

파견사업주가 근로자를 고용한 후 그 고용관계를 유지하면서 근로자파견계약의 내용에 따라 사용사업주의 지휘·명령을 받아 사용사업주를 위한 근로에 종사하게 하는 것(파견법 제2조 제1호). 파견은 파견근로자의 법적 지위가 불안정해질 수 있고 중간착취의 우려가 있어 파견법에 의해 엄격하게 규제됨.

(3) 도급과 파견의 구별기준

도급은 수급인이 자신이 고용한 근로자를 직접 지휘·명령하여 특정한 업무를 수행함. 반면 파견은 파견근로자는 파견사업주와 고용계약관계를 맺고 사용사업주로부터 지휘·명령을 받음. 즉 양자의 차이는 업무의 지휘·명령권이 누구에게 있는지가 핵심.

근로자 파견과 도급의 구별



(4) ‘불법파견’³⁾의 의미

3) ‘위장도급’ 또는 ‘불법 사내하도급’ 등의 용어도 사용됨.

‘불법과건’이란 파견법의 적용을 회피하기 위해 계약의 형식은 도급이지만 실질은 파견에 해당하는 경우로서 파견법에 위배되는 파견을 의미함. 즉 도급인이 수급인과 도급계약 등을 맺지만 수급인과 고용관계를 맺고 있는 근로자에 대해 도급인 스스로가 직접 지휘·명령권을 행사하면서 도급인의 업무를 수행케 하는 것을 의미함. 법원은 계약의 형식보다 업무수행 관계의 실질을 따져서 파견여부를 판단함.

나. 이마트 비직영사원 인력운용 체계 분석의 필요성

이마트가 경쟁업체에 비해 현저히 높은 비직영사원 비율을 보이고 있는바, 이마트의 불법과건 가능성은 비직영사원{빌딩용역사원, 판매용역사원, 협력사원, 개인사업자(SE)}의 인력운용 현황분석에 집중되어야 함. 이들 비직영사원은 ① 이마트와 직접적인 근로계약관계는 없다는 점, ② 이마트 점포 내에서 근로제공을 한다는 점, ③ 이마트 직영사원의 업무 통제를 피할 수 없다는 점에서 공통되지만, 구체적인 입직경로와 근무형태에 있어서는 용역사원, 협력사원, 개인사업자(SE) 별로 차이가 있기 때문에 각각에 대해 분석할 필요가 있음.

IV. 빌딩용역사원

1. 빌딩용역사원의 개념

이마트의 도급업무는 크게 ‘빌딩용역’과 ‘판매용역’으로 나뉨. 이마트(도급사)가 수급업체와 이마트 건물 관리 부분에 대해서 도급계약을 맺고, 수급업체 소속으로 이마트 건물에서 근로를 제공하는 사원이 빌딩용역사원임.

2. 이마트의 빌딩용역계약 형태

이마트의 경우 빌딩용역계약(도급계약) 안에 건물 및 시설유지관리 업무, 환경관리 업무, 보안관리 업무 등을 모두 포함하여 수급업체와 계약해왔는데, 이 과정에서 빌딩용역사가 재하도급하기도 함. 그러나 2012. 3.부터 체결된 계약부터는 재하도급을 폐지하고 기술, 환경, 보안, 주차 각 업무에 대해 이마트가 직접 용역계약을 하는 원칙을 세움.

3. 이마트의 운영형태와 불법파견 가능성 여부

빌딩용역계약의 대상이 되는 업무인 시설유지관리, 환경관리, 보안관리, 주차관리 등의 업무는 도급사 고유의 업무와 분리된 특정화된 업무이고 어느 정도 전문성이 필요한 업무이기 때문에 수급사가 독립된 경영을 하면서 업무에 대한 지휘·명령도 수급사 스스로가 빌딩용역사원에게 행사할 개연성이 높음.

이마트의 경우에도, 현장대리인을 통한 업무지시가 이루어지고, 인력계획, 작업량, 작업방법, 작업순서 등 작업결정권한이 수급사에게 있고, 도급비 정산도 관리면적당 단가로 운영되고, 이마트 직영사원과의 업무의 중복이나 혼재가 없다는 점에서 도급으로 처리될 가능성이 높음{자료8 사내 하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상윤) 2쪽}.

<자료8 사내 하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상윤) 2쪽>

■ 주요 점검 항목별 당사 운영 내용

항 목 별	판매 용역		빌딩 용역	
	적법	세부 내용	적법	세부 내용
업무지시	○	• 현장대리인-총괄사원-근로자	○	• 현장대리인-근로자
	△	• 직무교육 및 업무지시 주체가 모호 - 직무교육 : 강사 및 교육자료 全無 - 업무지시 : 현장대리인을 통한 지시 • 일부 직무 혼재근무 발생 - 캐셔/검품/수산/축산	△	• 현장관리인(팀장)을 통해 업무 지시 - 단, 필요시 일부 직접 업무 지시
작업결정권한	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中
	X	• 진열량(발주량) 결정 : 이마트 • 가격라벨 발행(할인율) : 이마트 • 진열/소분 매뉴얼 : 도급사 보유X	○	• 도급사 자체 운영
	X	• 실제 도급사가 작업에 대해 기획 X	○	
도급 정산 방법	X	• 실제 임율도급이나, 물량도급으로 대응	○	• 관리면적당 단가로 운영
결원대체/교대근무	X	• 결원대체 : 직영캐셔/온라인PP센타 - 직영 결원시 대체인력 입력	○	• 없음

그러나 내부분건에서 “빌딩용역은 관리면적당 단가로 운영하며 월정액을 지급하는 단위도급의 형태임. 그러나 후 결원 정산을 통해서 도급비를 회수하는 방식을 사용함으로써 실질적으로는 임율도급의 양태를 보임”이라고 이마트 스스로 평가하고 있음{자료9 아웃소싱교육자료 (2011. 3. 25. 이마트 아웃소싱팀) 36쪽}.

<자료9 아웃소싱교육자료 (2011. 3. 15. 이마트 아웃소싱팀) 36쪽>

구분	세부내용	해당업무 (해)	특징	비고
도급도급	생산도급 판매도급 방식	생산공정	정량도급	판매도급
일일도급	일일과 작업시간 기준	정수, 정비	불법과건 소지	일일도급
단위도급	일일과 계약시간 기준	수리, 보경		
보경도급	일일과 보경시간 기준	■보경, ■정수		
일일도급	일일도급과 유사	■보경, ■정수		

※ 물량도급이란?
 - 도급비 산정 기준 : 단가 × 물량 (제조업체 도급비 계산 방식)
 ※ 빌딩용역
 - 월 정액을 지급하는 단위 도급이지만 後 결원 정산을 통하여 도급비 회수
 실질적으로는 일일 도급의 양태를 보임

2011년 3월 15일 교육 자료 E-MART 아웃소싱팀

이는 이마트가 수급사의 사용인원을 관리하게 된다는 의미이기 때문에 그 실제 운영에 있어 이마트가 지휘·감독권을 행사하는 정도에 이르렀다고 볼 수 있다면 불법과건 가능성을 완전히 배제할 수 없음.

V. 판매용역사원

1. 문제제기

판매용역사원은 다른 용어로 ‘수급사원’ 또는 ‘AR(아르바이트)’ 등으로 불림. 빌딩용역사원과 유사하게 이마트(도급사)가 수급업체와 판매 등 업무에 대해서 도급계약을 맺고 수급업체 소속으로 이마트 점포에서 근로를 제공하는 사원이 판매용역사원임. 주로 하는 업무는 캐시, 판매, 소분, 검품, 하역 등의 업무임.

판매용역사원은 이마트의 직영사원 중 전문직 I, II와의 업무 중복성이 있고, 수급사의 전문적인 고유기술이 필요한 업무영역이 아니기 때문에 불법과건 가능성이 가장 높은 부분임. 따라서 대법원 판례요건에 따라, ① 수급사의 사업경영상의 독립성, ② 혼재 근무 여부, ③ 작업배치·변경 결정, ④ 업무 지시·감독·평가 등에 대해 분석되어야 함(이번 분석에서 주로 조사대상이 되는 영역임). ②, ③, ④에 관하여는 “인사노무상의 독립성”항으로 묶어서 검토함.

한편 근로의 제공이 근로자파견으로 인정되어 파견법이 적용된다고 할 때, **캐시는 근로자파견대상업무가 아니고, 하역업무는 절대적 파견금지업무에 해당하므로 이마트는 파견법에 따른 형사처벌을 받게 되는 바 이에 대하여도 검토함.** 물론 무허가파견 제공과 수령도 처벌됨.

마지막으로, 불법파견에 해당하는 경우 결국 이마트는 ① 파견근로자를 직접 고용한 것으로 간주되거나⁴⁾ 그에 대해 직접고용의무를 지게 되고,⁵⁾ ② 형사처벌도 받게 되는 바 이에 관하여는 관련규정과 함께 **소결 부분에서** 검토함.

2. 사업경영상의 독립성 여부 검토

가. 판례법리

“원고용주에게 고용되어 제3자의 사업장에서 제3자의 업무에 종사하는 자를 제3자의 근로자라고 할 수 있으려면, 원고용주가 사업주로서의 독자성이 없거나 독립성을 결하여 제3자의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적·명목적인 것에 지나지 아니하고 사실상 당해 피고용인은 제3자와 종속적인 관계에 있으며, 실질적으로 임금을 지급하는 자도 제3자이고, 또 근로제공의 상대방도 제3자이어서 당해 피고용인과 제3자 간에 묵시적 근로계약관계가 성립되어 있다고 평가될 수 있어야 한다.”(대법원 2008. 7. 10. 선고 2005다75088 판결)

나. 판매용역업체의 사업경영상의 독립성 여부

위 판례법리에 비추어 볼 때, 이마트의 경우 ① 도급사(이마트) 임원출신이 수급사(용역회사)의 대표로 있는 문제, ② 수급사 사무실을 도급사가 무상임대하는 문제, ③ 수급사가 자체적으로 보유하고 있는 설비가 없는 문제 등 수급사가 사업의 독립성을 결여하고 있다고 볼 수 있는 징표가 나타남{**자료10 아웃소싱 운영개선 고려사항 (2011. 11. 14. 이마트 조두일) 1쪽**}.

4) 구파견법(2006. 12. 21. 법률 제8076호로 개정되기 전의 것)이 적용되는 경우에는 불법파견기간이 2년 이상 경과하면 사용사업주가 직접 고용한 것으로 간주됨.

5) 구파견법(2006. 12. 21. 법률 제8076호로 개정되고 2012. 2. 1. 법률 제11279호로 개정되기 전의 것)이 적용되는 경우에는 불법파견기간이 2년 이상 경과하여야 사용사업주에게 직접 고용의무가 발생하고, 현행 파견법(2012. 2. 1. 법률 제11279호로 개정된 것)이 적용되는 경우에는 불법파견 즉시 사용사업주에게 직접 고용의무가 발생함.

아웃소싱 운영개선 고려사항

▶ **업체 현황 : 총 26개**

구 분	당사 위임(8)	전문 용역(18)
판 매 (8)	E&H / 휴맥스 / 모두사랑 CSHR / 바른사람 / 흥익나라	래덱스 / E&P
기 술 (2)	미래비엠 / ETM	
보 안 (6)	흥익나라	웰시스 / 수호 / 미성 / SOS 래덱스
주 차 (6)	휴맥스 / CSHR	SPS / 수 신 / 탐서비스 송 천
환 경 (8)		유켄씨 / 메리트 / 다솔 중부개발 / 삼익 / 케이디 상명진흥 / 수유환경

▶ **지회사란?**

- 2001년 7월 개정된 상법 342조2에 따라 다른 회사의 발행주식의 총수의 100분의 50을 초과하는 주식을 가진 회사를 모회사라 하며, 회사에 주식 또는 출자를 소유 당하고 있는 회사를 자회사라고 규정짓고 있다.
- 상법은 모회사와 자회사를 일체적으로 취급하여 ① 모회사는 영업보고서 나 부속명세서에 자회사와의 관계에 대해 주주와 채권자에게 보고하지 않으면 안 되며 ② 모회사의 감사역은 자회사에 대해서도 조사할 권한을 가지며 ③ 자회사는 상법상 예외로 인정하는 경우를 제외하고는 자회사의 주식을 취득 또는 소유할 수 없도록 하는 등 규제를 가하고 있다.
- 위에 나온 내용처럼 실제 자회사 운영을 위해서는 당사가 도급사에 50%이상의 주식을 출자하여야만, 실제 자회사 개념의 운영이 가능함. 하지만 실제 50%이상 출자를 하여 자회사가 될 경우, 현재는 타회사 또는 AR개념으로 근무하고 있는 상황에서 해당 도급사 직원들이 ㈜이마트 그룹사 직원들로서 관계사에 준하는 처우를 요구할 것이며, 실제 이를 거부하기엔 명분이 약할 것임.
 - 따라서, 실제 자회사 운영이 아닌, ②번 조항에 있는 자회사에 대해서 조사할 권한을 갖을 정도의 도급사 운영에 관여를 할 수 있는 방안을 찾는 것이 필요함.

(위 문서에서“당사 위임”이란 이마트 임원출신이 대표로 있는 업체를 말함. 그리고 위 내부분서에는 “도급사”라고 작성되어 있으나 이는 “수급사”의 오타임).

(요지: ① 용역업체 총 26개사를 당사 위임 8개사와 전문용역 18개사로 구분. ② 상법상 50% 이상 출자하여 자회사가 되는 경우, 수급사 직원들은 자신들도 이마트 직원들로서 관계사에 준하는 처우를 요구할 것이며, 실제 이를 거부하기엔 명분이 약함. 따라서 실제

자회사 운영이 아닌, 자회사에 대해서 조사할 권한을 갖을 정도의 도급사(‘수급사’의 오타로 보임) 운영에 관여를 할 수 있는 방안을 찾는 것이 필요하다는 내용임. 즉, 자회사에 준하는 지배력을 행사하기 위해 이마트 임원출신을 수급사 대표로 내려 보내는 편법적 방법을 개발해낸 것으로 보임.)

(1) 수급사 대표의 문제

수급사의 대표가 도급사(이마트)의 임원출신이라는 점은 위장도급여부 판단에 있어서 노동부의 점검기준이기도 함.

내부문서 내용 외에 2013. 1. 25.자 오마이뉴스 기사 “이마트, '바지사장' 내세워 위장 하도급 업체 운영”에 잘 정리되어 있음(자료11 2013. 1. 25.자 오마이뉴스 기사 출력물). 수급사 대표에 대해 아래와 같이 구체적으로 통제하고 있었음(임금, 정년, 교체여부, 활용 방안 등){자료10 아웃소싱 운영개선 고려사항 (2011. 11. 14. 이마트 조두일) 6쪽}.

<자료10 아웃소싱 운영개선 고려사항 (2011. 11. 14. 이마트 조두일) 6쪽> (“윤리사무국”은 이마트의 윤리사무국임)

5. 용역사 통합 운영(案)

1) 문제 용역사 및 인원 정리

① 미래비엠

- 김낙도 대표 / 이문환 상무 윤리사무국 감사 결과에 따른 조정 필요
- 단, 이미 하재균 대표가 그만둔 상황에서 향후 상황 정리 및 분사 등을 대비하여, 김낙도 / 이문환 중 1명은 조건부 잔류 필요

② 수호

- 윤리사무국 감사 결과에 따른 조정 필요
- 상황에 따라서는 수호 노창순 대표의 경우, 이마트 부문의 경영에 대해서는 포기하게 하고, 수호의 이마트 부문에 대해서만 별도의 회사 설립을 추진함.

2) 기술용역사 분리 운영 검토

- ① 분리시, 에너지진단 / ESCO사업의 경우 업무의 효율성 등을 고려 1개사로 통합 운영이 바람직함.
- ② 분리시, 미래비엠의 현재 상황과 75개점으로 점포가 많은 점, 2013년 유사 업무시 기술 용역사가 추가 되고 환경을 흡수하는 방식을 대비하여 기술용역사를 1개 추가 설립함.
 - 미래비엠이 현재 1,2,6,7,9담당이므로, 1,2담당(2개점) / 6,7,9담당(3개점)으로 나누어 1개사를 추가 운영하는 방법을 고려할 수 있음.
 - 이 때, 재하도급 폐지로 인해 감축하려했던 관리인원(미래비엠 경영지원 2명 / ETM 경영지원 2명)을 신규 업체 경영관리팀으로 활용.
 - 점포 지도를 담당하는 기술총괄팀의 경우 미래비엠의 현재 3총괄체제를 향후 분사되는 회사와 각 2개 총괄식으로 조정하며, 재하도급 폐지에 따른 일부 관리인력을 재배치하여, 실제 증원되는 인력없이 분사를 진행토록 함.

3) 유사업무별 통합 운영

- ① 2012년 3월

(2) 수급사 사무실을 도급사가 무상임대하는 문제

- 운영현황 : 아래의 내부분서를 보면 “판매용역 통합사무실 내 파티션 구분”만 되어 있을 뿐 통합사무실에 판매용역사원들이 이마트 본사직원들과 함께 근무하고 있음(현재 근무 중인 조합원을 통해 확인한 결과 현재도 동일한 상황임).
- 운영개선안(이마트) 검토: ①“노무점검시 별도공간 확보 운영”이라고 개선안을 마련하고 있는 바 이는 전시적·임시방편적인 조치로 보임.
 - ② 개선안에는“사무실 임대차 계약서 작성 - 서류상”으로 기재되어 있음. 점검에 대비하여 ‘서류상’으로만 유상계약으로 보이고자 하는 의도임을 알 수 있음.
- 위 개선안은 “실질운영상 어려움”이라고 내부분서에서 스스로 평가하고 있음. 특히 아래 자료의 사무실임대 항목의 “장기보완사항”을 보면 “신규점/리뉴얼시 별도 공간 확보, 사무실 유상계약 진행”이라고 되어있는 바 아래 자료가 작성된 2012. 1. 26. 을 기준으로 그 전후 노동부 점검 당시 판매용역사원들이 직영직원들과 통합사무실을 함께 사용하면서 그것도 무상으로 사용하고 있음을 알 수 있다(그럼에도 불구하고 노동부 점검시 이 부분과 관련하여 아무런 지적이 없었던 것은 큰 문제이다). {자료15 사내하도급 법적검토(판매)-終 (2012. 1. 26. 이마트)}

<자료15 사내하도급 법적검토 (2012. 1. 26. 이마트)>

사내하도급 운영상 문제 및 해소 방안						
구분	쟁점 항목	운영 현황	법적 문제	운영 개선안(2011년 6월내)	법적 문제 해소 여부	장기 보완사항
업무 완성도	① 입문교육	• 도급업체 교육 불충 • 당사 CS도트장 주관으로 입문교육	有	• 협력사 자체 업무매뉴얼을 통한 자체 교육 진행 • 현 CS도트장 주관 교육 축소(8+4+4점포에인원CS도트장) • 도급사 주관 교육 신설(3H): 직무매뉴얼, 관리계획서, (현장팀장1H, 직무대리인2H)	해소	• 협력사 근로자용 웹 사이트 구축 • 인터넷 교육과정 수료 후 입사
	② 채용/직제	• 도급업체 자체 진행	無	-	-	-
	③ 비용정산	• 임용도급(근로시간 연동) - 임용도급 노출시 불법피연 판정 - 서류상 물량도급 대응 중 (실제 물량과 서류상의 물량 불일치)	高	• 물량확인 시스템 도입을 통한 노무점검 대응력 강화 • 검점장 내 일별 입점 물량 확인 프로그램 설치 • 최소한의 시스템 마련 통한 대비	일부해소	• 현 임용도급 방법 개선 필요 • 물량도급 현실화의 어려움발생 -단위도급(정액제)과 물량도급의 혼합 운영 필요
	④ 조회 및 작업지시	• 조회: PM주관 전체 참여 • 연장/휴일/근로시간/출산관련 등 - 원칙은 도급사 주관이나, 대체로 PM 직접지시 및 통제	高	• 영업활성화를 위한 '업무협약체': 직장 지시 탈피 • 시간(대상): 매주(수) 14시(PM/현장대리인) • 근대관련 모든 결정: 현장대리인의 지시에 따라 진행 • PM결정권/요청권 X	일부해소	• 인력구조 보완으로 조회여건 보완 • 총괄사원 - 부총괄 - 근로자
	⑤ 사무실임대	• 판매용역 통합사무실 내 피드백 구분 - 발동용역 별도사무실 활용 중 • 사무실 무상사용	有	• 노무점검시 별도공간 확보 운영 • 점점기간 동안 사무실로 활용 • 사무실 임대차 계약서 작성 - 서류상 • 年단위 後정산하는 것으로 준비	실질운영상 어려움有	• 신규점/기류일시 별도 공간 확보 • 사무실 유상 계약 진행
온계근로 업무지시	⑥ 캐시	• 별도POS未 확보 / 동일 POS 교대 • 원청과 유사직무 수행	高	• 별도 최소 POS 활용 -未 가동중인 최대량 활용 • 주말 동일POS 교대 금지	일부해소	• 피견 또는 수습 활용 검토 • 법률검토: '일시적인' '해당어류' 등
	⑦ 검품	• 상품현시 직역과 도급사원 동일 업무 수행	高	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 직역 → 폐기/전표관리/상품하차/지게차 운영 업무 • 용역사원 → 단순 상품이동 (영업조직으로 편제, 형식상 검품 없음)	일부해소	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 직역 → 폐기/전표관리 • AR → 상품하차/지게차 운영 • 단순상품이동
	⑧ 축산/수산	-	高	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 도급-전월/대면/영입/인발직업 • 직역-수분/발주/재고관리	단기해소에도 위험성高	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 축산 수습업무 센터 이관 후 • 도급-단순상품회, 직역-발주/재고 • 수산 직역인력 전환
	⑨ 농산/조리	• 직역과 거의 동일 업무 -발주/재고관리 제외	有	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 도급→상품화, 진열 • 직역→발주/재고관리/가격/이인물 결정	일부해소	-
	⑩ 가공/MD/가공조리	-	有	• 직역사원과 용역사원 업무구분 • 도급→진열/소카드 부착 • 직역→발주/재고관리/시정조사/POP	실질운영상 어려움有	-

(3) 수급사가 자체적으로 보유하고 있는 설비가 없는 문제

아래 내부분서{자료14 이마트 사내하도급진단결과 및 대응방안 (2011. 7. 1. 브릿지컨설팅) 13쪽}의 “생산설비의 유무상 여부”항목에서 “세부기준”을 보면 업무수행시 필요한 설비인 대차(매장 내 물건 운반시 이용되는 사방이 막혀있는 손수레), L차(같은 용도 사방이 트여있는 알파벳 L자 모양 손수레), 저울대, 소분 관련 설비, 저장고, 포장재료, 책상 등 수급사 자체 소유 설비 없고, 원청과 별도의 사용대차 계약 없이 업무상 사용하고 있음(설비 고장시 원청이 교환·수리함). - 현재 근무 중인 조합원 면담 결과 지금도 같은 실정임.

<자료14 이마트 사내하도급진단결과 및 대응방안 (2011. 7. 1. 브릿지컨설팅) 13쪽>

노동부 지침을 기준으로 판단시

1) 사업주로서의 실체 판단

라. 기계, 설비, 기자재의 자기 책임과 부담

항목	세부 기준	실 태	위험 수준
생산설비의 유무상 여부	생산에 필요한 설비를 자체 보유하고 있는가?	<ul style="list-style-type: none"> • 업무수행시 필요설비 : 대차, L차, 저울대, 소분관련 설비, 저장고, 포장재료, 책상 등 • 수급사 자체 소유 설비 없음 • 원청과 별도의 사용대차 계약 없이 업무상 사용 	H
	운영비용 부담을 하는가?	<ul style="list-style-type: none"> • 운영비용 부담 없음 • 패널티나 비용부담 명시 등 구체적 관리책임 담보 없음(계약서상 관리책임만 명시) 	M
	설비고장 시 조치 내역	<ul style="list-style-type: none"> • 실제 발생한 사례는 없으나 수급사 직원 과실이 명백한 경우 스스로 비용부담 • 원청이 감가상각 관리하므로 원청이 알아서 교환하거나 수리함 	M
무상 제공 필요성	유무상 여부 및 무상제공 사유	• 무상제공	M
소모품 등의 구입	소모품 직접 구입여부	<ul style="list-style-type: none"> • 유니폼 등 소모품 수급업체 직접 구입 • 소모품 자산관리대장 운영 관리 	L
	원청 소유 IT시스템 사용 여부 or 시스템자료 공유가능 여부	• 수급사 자체 인사프로그램 개발 운영중	L

(4) 소 결

위에서 검토한 바와 같이, ① 도급사(이마트) 임원출신이 수급사(용역회사)의 대표로 있는 문제, ② 수급사 사무실을 도급사가 무상임대하는 문제, ③ 수급사가 자체적으로 소유하고 있는 설비가 없는 문제를 고려해볼 때, 모든 수급업체들이 사업경영상의 독립성을 결여하고 있음.

한편 이마트 임원출신이 업체 대표로 있는 수급업체의 경우와 그렇지 않은 경우를 구별하여 보면, 전자의 경우 수급업체의 실체 자체가 없어서 판례가 인정하는 묵시적 근로계약관계(도급사의 직접고용관계)에 해당하는 것이 아닌지가 문제됨.

판례는 묵시적 근로계약관계 해당 여부에 대해 다음과 같이 판단함.

“원고용주에게 고용되어 제3자의 사업장에서 제3자의 업무에 종사하는 자를 제3자의 근로자라고 할 수 있으려면, 원고용주는 사업주로서의 독자성이 없거나 독립성을 결하여

제3자의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적, 명목적인 것에 지나지 아니하고, 사실상 당해 피고용인은 제3자와 종속적인 관계에 있으며, 실질적으로 임금을 지급하는 자도 제3자이고, 또 근로제공의 상대방도 제3자이어서 당해 피고용인과 제3자 간에 묵시적 근로계약관계가 성립되어 있다고 평가될 수 있어야 합니다”(대법원 1979. 7. 10. 선고 78다1530 판결, 대법원 1999. 7. 12.자 99마628 결정, 대법원 1999. 11. 12. 선고 97누19946 판결, 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003두3420 판결 등 참조)

사안의 경우 수급사가 판매용역사원의 임금을 지급하는 것으로 나타나 있어 묵시적 근로계약관계로 인정받는 것이 쉽지는 않을 것으로 생각됨. 그러나 이마트에서 아웃소싱 인력 급여단가 산정기준을 정하고, 설급여 산정방식을 작성하여 그에 근거하여 도급액 지급청구를 요구하고 있는 사실에 비추어볼 때, 이마트가 임금을 포함한 근로조건을 정하고 있다고 봄이 상당하므로 판매용역사원과 이마트 사이에는 직접 이마트가 판매용역사원을 채용한 것과 같은 묵시적인 근로계약관계가 성립되어 있다고 볼 여지가 큼.

그렇지 않다고 하더라도, 이마트 임원출신이 대표인 수급사와 그렇지 않은 수급사는 모두 사업경영상의 독립성을 현저히 결여하고 있으므로 서론에서 소개한 대법원 판례에 따라 이마트와 판매용역사원의 관계는 최소한 도급을 위장한 근로자파견의 관계임.

인사노무상의 독립성 여부를 검토한 후 판매용역사원의 근로관계에 대해 결론을 내리기로 함.

3. 인사노무상의 독립성 문제

가. 판매용역사원의 도급계약 내용 검토

(1) 도급계약의 내용(도급비 산정방식)과 불법파견과의 관련성

도급비 산정방식에는 물량도급(생산물량 비례 도급 방식), 임율도급(임율과 작업시간 기준, 생산공정 업무), 단위도급(임율과 계약시간 기준, 청소경비 업무), 보전도급(임율과 표준시간 기준, 수리·보전 업무), 일용도급(임율도급과 유사, 돌발작업·한시작업) 등이 있음.

전형적인 도급계약의 경우 주로 물량도급 방식을 사용하게 됨. 예를 들어 회사가 자신이 디자인한 상품의 제조를 외부 제조업체에 도급시키는 경우, 수급업체가 제조한 물량에 따라 도급비가 계산되는 방식임. 즉 $\text{단가}(\text{필요 소요 경비}/\text{예정물량단가}) \times \text{물량}$.

그러나 임율도급의 경우 임율(근로자1인당 총소요비용/계획작업시간=시간당 노무비)×근로시간으로 도급비가 계산됨. 따라서 수급업체는 물론 도급업체도 근로자의 근로시간에 민감하게 되고 업무 지휘·감독의 개연성이 높아서 불법파견의 소지가 큰 편임.

도급계약 내용에 따른 불법파견 가능성(노동부, 2004. 7.)

구분	내용	해당업무(예)	특징
물량도급	생산물량 비례도급 방식		전형적 도급
임율도급	임율과 작업시간 기준	생산 공정	불법파견 소지
단위도급	임율과 계약시간 기준	청소, 경비	간접(용역) 업무로 불법파견 가능성 낮음
보전도급	임율과 표준시간 기준	수리, 보전	간접(용역) 업무로 불법파견 가능성 낮음
일용도급	임율도급과 유사	돌발작업, 한시투입	불법파견 소지

(2) 이마트의 운영실태

판매용역은 도급계약서에서 형식상 물량산정방식을 취하고 있으나 실제로는 임율도급(근로시간 연동)의 형식으로 운영됨. 형식적인 물량도급의 방식에 대해 이마트 스스로도 도급업무와 물량산정 단위의 합리성이 부족하다고 평가하고 있음(실제 물량과 서류상의 물량이 불일치). 즉 판매업무의 물량은 판매량이 기준이 되어야 하는데 실제로는 입고박스량만으로 형식적으로 관리되고 있음. 또한 수급사의 물량관리 활동이 서류상으로만 이루어지고 있음. 예를 들어 입점상품 하역 및 검수, 품질 검사는 원청이 담당하고 수급사 현장관리자는 독립적으로 일일작업확인서를 프로그램 등으로 관리하고 있지 않음.

{자료8 사내 하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상윤) 2쪽, 자료9 아웃소싱교육자료(2011. 3. 15. 이마트 아웃소싱팀) 36쪽, 자료14 이마트 사내하도급 진단결과 및 대응방안(2011. 7. 1. Bridge Consulting) 8쪽, 자료15 사내하도급 법적검토(2012. 1. 26. 이마트)}

<자료8 사내 하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상윤) 2쪽>

■ 주요 점검 항목별 당사 운영 내용

항 목 별	판매 영역		빌딩 영역		
	적법	세부 내용	적법	세부 내용	
업무지시	체 계	○	• 현장대리인-총괄사원-근로자	○	• 현장대리인-근로자
	실질적 지시 여부	△	• 직무교육 및 업무지시 주체가 모호 - 직무교육 : 강사 및 교육자료 全無 - 업무지시 : 현장대리인을 통한 지시 • 일부 직무 혼재근무 발생 - 캐셔/검품/수산/축산	△	• 현장관리인(팀장)을 통해 업무 지시 - 단, 필요시 일부 직접 업무 지시
작업결정권한	인력계획	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中
	작업량/방법 순서 결정	X	• 진열량(발주량) 결정 : 이마트 • 가격라벨 발행(할인율) : 이마트 • 진열/소분 매뉴얼 : 도급사 보유X	○	• 도급사 자체 운영
	도급사 자체 업무기획	X	• 실제 도급사가 작업에 대해 기획 X	○	
도급정산방법	X	• 실제 임을도급이나, 물량도급으로 대응	○	• 관리면적당 단가로 운영	
결원대체/교대근무	X	• 결원대체 : 직영캐셔/온라인PP센타 - 직영 결원시 대체인력 입력	○	• 없음	

<자료9 아웃소싱교육자료 (2011. 3. 15. 이마트 아웃소싱팀) 36쪽>

E-MART 아웃소싱팀

인력운영 노무점검

도급의 유형

구분	세부내용	해당업무(예)	특징	비고
물량도급	생산도량 비례도급 방식		정량도급	
임금도급	임금과 작업시간 기준	생산도급	불법파견 소지	판매도급
단위도급	임금과 계약시간 기준	할스, 경비		인입도급
보정도급	임금과 보정시간 기준	수리, 보정		
일일도급	일일도급과 유사	물량도급, 한시도급		

※ 물량도급 이란?
- 도급비 산정 기준 : 단가 × 물량 (제조업체 도급비 계산 방식)

※ 빌딩용역
- 월 정액을 지급하는 단위 도급이지만 後 결원 정산을 통하여 도급비 회수
실질적으로는 임을 도급의 양태를 보임

2011년 3월 15일 교육자료 유상준 씨가 이마트

<자료14 이마트 사내하도급 진단결과 및 대응방안 (2011. 7. 1. Bridge Consulting) 8쪽.>

실태 확인 결과 부정적 요소 Value Creation & Partnership

4. 도급계약에 관한 사항

항목	부정적 징표	문제발생시 증거자료
도급비 산정방식	<ul style="list-style-type: none"> • 도급비 산정방식은 계약서상 명시적 물량산정방식 (단가X물량) • 도급업무와 물량산정 단위의 관리성 부존 (예컨대, 판매업무의 물량은 판매장이 기준이나 입고박스량으로 관리) • 수급사의 물량관리 활동은 서류에만 국한됨 (예컨대, 입점상황 하역 및 검수, 품질검사는 원형이 담담하고 수급사 현장관리자는 독립적으로 일일작업확인서를 프로그램 등으로 관리하지 않음) • 조리량 관리 부재, 상품부족시 별도의 절차 없이 진열대에 알아서 채우는 방식 등으로 물량 수급사의 자체 업무처리량 관리 부재 • 실질적 인건비 산정방식 (도급비상 본사운영비 광복 존재) 	<ul style="list-style-type: none"> • 도급계약서 • 도급비계산서 • 도급비청구서 • 일일작업확인서
도급의 특전업무	<ul style="list-style-type: none"> • 도급업무매뉴얼상 따로별 도급특전 업무 정의 • 수행업무가 원형에 의해 구체적으로 정해져 수급사의 독립적 업무계획 수립 필요성 없이 수급사는 단순노무관리 수행으로 출거연성 존재 (예컨대 청결유지, 박스정리, 오물제거, 진열방법까지 구체적 명시) 	<ul style="list-style-type: none"> • 도급계약서 • 도급업무매뉴얼
도급계약 수행 평가에 관한 사항	<ul style="list-style-type: none"> • 원형의 평가제도로 도급계약의 이행여부 확인 • 평가항목 중 고객충대 업무의 품질, 서비스 담보를 위해 수급사 근로자의 업무수행자세(근태, 청결 등) 평가 • 단, 원형이 수급사의 인사노무 직접관리 및 관여 오해 소지 존재 	<ul style="list-style-type: none"> • 판매동역 평가 연결표
신규 계약 및 경신의 형태	<ul style="list-style-type: none"> • 신규계약은 입찰방식이 아닌 수의계약 형태 • 경신 또한 일정 평가를 통해 자동 연장 (레디스의 경우 7회 경신) • 수의계약이나 자동경신시 원형형 종속성 인정 소지 존재 	<ul style="list-style-type: none"> • 도급계약서

<자료15 사내하도급 법적검토 (2012. 1. 26. 이마트)>

사내하도급 운영상 문제 및 해소 방안						
구분	장점 항목	운영 현황	법적 문제	운영 개선안(2011년 6월내)	법적 문제 해소 여부	장기 보완사항
업무원형도	① 입문교육	• 도급업체 교육 불충 • 당사 CS이전장 주관으로 입문교육	有	• 협력사 자체 업무매뉴얼을 통한 자체 교육 진행 • 現CS이전장 주관 교육 축소(8시간) → 現CS이전장CS이전장 • 도급사 주관 교육 신설(3H): 직무매뉴얼, 관리계획서, (현장일정1H, 직무대리인2H)	해소	• 협력사 근로자용 웹 사이트 구축 • 인터넷 교육과정 수료 후 입사
	② 채용/인력	• 도급업체 자체 진행	無	-	-	-
	③ 비용정산	• 임용도급(근로시간 연동) • 임용도급 노출시 불발반 편성 • 서류상 물량도급 대응 中 [실제 물량과 서류상의 물량 불일치]	高	• 물량확인 시스템 도입을 통한 노무점검 대응력 강화 • 검품장 내 일일 인점 물량 확인 프로그램 설치 • 최소한의 시스템 마련 통한 대비	-	• 現 임용도급 방법 개선 필요 • 물량도급 현실화의 어려움발생 • 단위도급(정액제)과 물량도급의 혼합 운영 필요
	④ 조회 및 작업지시	• 조회: PM주관 전체 참여 • 연장/휴일/오류/출산관련 등 • 원형은 도급사 주관이나 대체로 PM 작업지시 및 통제	高	• 영업활성화를 위한 "업무협의체": 직접 지시 탈피 • 시간(대상): 매주(수) 14시(PM/현장대리인) • 근태 관련 모든 결정: 현장대리인의 지시에 따라 진행 • PM결정권/요청권 X	-	• 現 임용도급 방법 개선 필요 • 물량도급 현실화의 어려움발생 • 단위도급(정액제)과 물량도급의 혼합 운영 필요
	⑤ 사무실임대	• 판매용역 통합사무실 내 피디션 구분 • 별도용역 별도사무실 활용 중 • 사무실 묘상사들	有	• 노무점검시 별도공간 확보 운영 • 점검기간 동안 사무실로 활용 • 사무실 임대차 계약서 작성 - 서류상 • 年단위 확정신하는 것으로 준비	일부해소 실질운영상 어려움有	• 신규점/리뉴얼시 별도 공간 확보 • 사무실 유상 계약 진행
온저근로 업무지시	⑥ 캐시	• 별도POS 未 확보 / 동일 POS 교대 • 원형과 유사직무 수행	高	• 별도 최소 POS 활용 - 未 가동중인 최대량 활용 • 주말 동일POS 교대 금지	-	• 피건 또는 수습 활용 검토 • 법률검토, "일시적/일회적" 해당여부 등
	⑦ 검품	• 상품하역시 직영과 도급사원 동일 업무 수행	高	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 직영 → 폐기/전표관리/상품하차/지게차 운영 업무 • 용역사원 → 단순 상품이동 (영업조직으로 편제, 형식상 검품 없음)	-	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 직영 → 폐기/전표관리 • AR → 상품하차/지게차 운영 • 단순상품이동
	⑧ 출산/수산	-	高	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 도급-진열/대면/영입/인별작업 • 직영-승문/발주/재고관리	단기해소도 위험성高	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 출산 소문영입 센터 이관 후, 도급-단순상품화 직영-발주/재고 • 수산 직영역 전환
	⑨ 농산/조리	• 직영과 거의 동일 업무 • 발주/재고관리 제외	有	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 도급-상품화, 진열 • 직영-발주/재고관리/가견/이일용 결정	일부해소	-
	⑩ 가금/MO2/가금조리	-	有	• 직영사원과 용역사원 업무구분 • 도급-진열/쇼카드 부착 • 직영-발주/재고관리/시장조사/POP	실질운영상 어려움有	-

(3) 이마트의 개선안 (2011. 7. 내)

이마트는 노동부의 사내하도급 점검이 강화된 시점인 2011. 7.을 기준으로 기존 도급운영 방식이 불법과건으로 판정될 확률이 높다는 것을 인지하고 내부적 개선안을 마련하였음. 그러나 실태조사⁶⁾ 결과, 개선안이 그대로 시행된 경우는 극히 드물고 형식적으로 노동부의 조사에 대응하기 위해 마련한 것으로 보임.

실질적으로 임율도급으로 운영되고 있는 문제에 대해서 향후 물량확인시스템 개발을 통해서 대응 또는 장기적으로 매출에 따른 단위도급제로 운영하려는 개선방안을 마련함. 즉, 검품장 내 일별 입점 물량확인프로그램을 설치하여, 처리물량 확인한 후에 월별 도급비 청구 방식을 취하겠다는 것임.

(4) 불법과건 가능성에 대한 검토

도급비 산정방식이 물량도급인지 임율도급인지의 여부가 곧바로 과건과 도급의 구분 기준이 되는 것은 아님. 그러나 도급비 산정방식 구분은 도급업무 내용의 특성에서 기인하는 것이므로 간접적으로 업무의 특성을 유추할 수 있고 이를 통해 근로자가 누구로부터 지휘·감독을 받는지 확인할 수 있음.

이마트 판매용역은 서류상 물량도급이나 실제 운영상은 임율도급임. 서류상 물량도급으로 대응한다고 하더라도 ‘판매’라는 업무의 특성(판매용역 각 인력으로부터 얼마의 판매량이 발생하였는지 여부를 객관적으로 도출하는 것이 불가능함)을 고려하면 임율도급이 될 수밖에 없고, 이마트가 인력수급이나 관리감독을 할 수밖에 없음. 따라서 판매용역의 경우 불법과건 가능성이 높음.

개선안과 관련하여서도 2012년 설 당일(1. 23.) 점포 영업 결정에 따른 용역회사 시급, 판매용역 단가를 이마트 아웃소싱팀에서 결정한 점에 비추어 보면, 물량확인시스템 개발이나 매출에 따른 단위도급 등의 개선안이 실제 시행되지 않고 계속 임율도급 형태로 운영한 것으로 확인됨.

6) 2013. 2. 5. 이마트노조 위원장 및 노조원과의 인터뷰를 진행함.

{자료16의1 명절 해당일 급여관련 (2012. 1. 27. 이마트 아웃소싱팀 김동욱 주임),
자료16의2 V3_2012년 판매용역단가표_송부 (2012. 1. 27. 이마트), 자료16의3 설당
일 급여 (2012. 1. 27. 이마트)}

<자료16의1 명절 해당일 급여관련 (2012. 1. 27. 이마트 아웃소싱팀 김동욱 주임) >

보낸 사람: 김동욱(주임)-업무담당아웃소싱 <mc400@smart.com>
받는 사람: "EH이정대" <good-luck@enhservice.com>; "EP김정환" <enps01@enpeople.co.kr>; "김동환E+H" <kdh0428@enhservice.com>; "래딕스이원준" <nemo04@theradix.co.kr>; "모두사랑윤성현" <speedy0327@hanmail.net>; "바른사람바른" <huns76er@brtm.co.kr>; "정재영small777" <small777@hanmail.net>; "홍익김정숙홍익나라김정숙" <joung2272@hanmail.net>; "휴맥스휴맥스-이승열" <daoim00@hanmail.net>
참조: "최광호(팀장(E본사))-업무담당아웃소싱팀" <khchoi@shinsegae.com>; "송태승(파트장(E본사))-업무담당아웃소싱" <green2c@smart.com>
보낸 날짜: 2012년 1월 27일 금요일 오후 5:38
첨부: V3_2012년판매용역단가표_송부(건강검진제외-주말지원휴무만가수정-명절근로단가).xls; 설당일 급여.xls
제목: 명절 해당일 급여관련
안녕하세요 김동욱 주임입니다.

1. 설당일 근로자 급여계산 예시 송부합니다.
2. 격려금은 기본 근로시간은 8H에만 산정됩니다.(반드시 확인 바람)
3. 설당일 출근인력 150%와 50% 가산시, 주휴비용에 대한 칸은 지워서 파일 송부드리겠습니다.

-명절단가라고 표기했음

※ 금번 전도금은 첨부하는 파일에 증하여 청구해주시고, 차액은 2월 정산시 +,-처리하겠습니다

또한 업체 취합 및 내부 결재 후 늦어도 2월 첫주에는 도급비 처리 하겠습니다.

■ 이마트 아웃소싱팀 김동욱 주임

Office:02-380-9223 CP: 010-7557-1628

서울시 성동구 성수동 2가 333-16. 16층 업무담당 아웃소싱팀

<자료16의2 V3_2012년 판매용역단가표_송부 (2012. 1. 27. 이마트)>

[2012년 아웃소싱 인력 급여단가 산정기준]

2012년

구분		주요내용	비고
고정급	기본급	"+6% 인상"	
	주휴수당	기준 적용	4.345H+100%
간접비	퇴직금	유지	
	월차수당	유지	
	년차수당	유지	
	고용보험	(고정급계) × 1.4%	
	임금채권분담금	(고정급계) × 임금채권부담금(0.08%)	10년(0.04%) → 11년(0.08%)→12년 동일
	산재보험	(고정급계) × 산재보험(1.005%)	석면피해구제분담금포함
	사업소세		
	국민연금	(고정계) × 국민연금(4.5%) × 월근속율(100%)	
	건강보험	보수총액×2.9%+보수총액×2.9%×6.55%	장기요양보험포함
	식대보조	인원 × 80,080원 (3,640원/1식 × 22원)	
	자재소모품비		
	장애이분담금	인원×18,440 [(590000×2.5%)+(295000×2.5%)/2]	
	유니폼	인원 × (39,650원/12개월) × 100%	夏(평균)+冬(평균)+조끼(평균)=32,870원
	건강검진비		
기타추생비	인원 × (40,000원/12)		

<자료16의3 설당일 급여 (2012. 1. 27. 이마트)>

구분	기본	연장	심야1	계
시간급	10,000			
근무시간	8	4	2	14
휴무수당	80,000			80,000
휴근수당	120,000	60,000	10,000	190,000
연장수당		20,000		20,000
격려금	40,000			40,000
	240,000	80,000	10,000	330,000

※ 심야는 발생안했을 겁니다.

나. 판매용역사원과 직영사원의 업무혼재 및 동일성 여부

(1) 업무혼재와 불법파견의 관련성

혼재근무란 원청회사 근로자(이마트 직영사원)와 하청업체 근로자(판매용역 사원)가 같은 장소에서 혼재하여 같거나 유사한 업무를 수행하는 경우를 의미함. 혼재근무가 있는 경우 하청업체의 근로자는 원청회사로부터 업무상 지휘·감독을 받을 가능성이 크다는 점에서 불법파견 요소가 큼. 구체적으로는 원·하청근로자간 업무 내용의 차이, 업무지시 여부, 동일시간대에 업무를 수행하는지 여부 등을 통해 판단되어야 하는데 원·하청 근로자간에 동일한 장소에서 같은 시간대에 같은 성질의 작업을 행하면 파견으로 판단될 소지가 큼.

(2) 이마트의 운영실태

{자료8 사내하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상윤) 3-4쪽}

판매용역의 업무 분야인 캐셔, 검품, 축산/수산, 농산/조리, 가공/가공조리의 거의 모든 분야에서 혼재근무가 존재함.

판매용역인 주말캐셔는 별도 POS 미확보, 동일 POS에서 교대, 원청회사 직원과 유사직무를 수행하고 있으며, 검품파트에서도 상품하역시 직영과 도급사원이 동일한 업무를 수행하고, 나머지 파트에서도 발주나 재고관리를 제외하고는 직영과 동일한 업무를 하는 형태임.

<자료8 사내하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 윤상운) 3-4쪽>

3. 당사 대응(案)

■ 노무점검 6월內 대응준비 완료 예정 : 서류/대응논리

▶ 서류 : 도급사가 사업계획 수립 및 업무수행 FLOW 정립을 통한 독자적인 지휘명령체계 갖춘 것으로

점검 목적	현 운영	개선 내용
업무 지시 실질적 지시 여부	<ul style="list-style-type: none"> 직무교육 및 업무지시 주체가 모호 - 직무교육 : 강사 및 교육자료 全 無 - 업무지시 : 이마트 사원이 지시 	<ul style="list-style-type: none"> '작업매뉴얼' 제작 및 매뉴얼을 통한 교육 진행 - 도급사 / PC별 작업 매뉴얼 제작 : 전점 비치 - 직무대리인이 자체 교육 및 업무지시 - 당사 진열방법, 순서 등을 포함하여 제작
작업량/방법 순서 결정	<ul style="list-style-type: none"> 진열/소분 매뉴얼 : 도급사 보유 X 	<ul style="list-style-type: none"> 절포별 '관리계획서' 작성 - 도급업무 내용에 대한 자체기획 및 사업계획 수립에 대한 근거 마련
도급비 정산	<ul style="list-style-type: none"> 물량도급이 원칙 : 입찰도급으로 진행 	<ul style="list-style-type: none"> '물량 확인 시스템' 개발을 통한 대응 - 검품장 처리 물량 확인 後 월별 도급비 청구 방식임을 나타냄
주말 캐서	<ul style="list-style-type: none"> 직영캐서와 주말캐서 : 혼재 근무 	<ul style="list-style-type: none"> '주말지원 전용 계산대' 운영 및 개별 근무스케줄 작성 - 각 절포별 최대 가능 계산대에 '주말 지원 전용 계산대' 표시 

■ 대응논리 : 실질적인 도급으로 운영되는 것으로 준비

부서 별	현 운영	개선 내용																																										
검품/신선 비신선	<ul style="list-style-type: none"> 업무지시 주체가 모호 일부 직무 혼재근무 발생 - 캐서/검품/수산/축산 	<ul style="list-style-type: none"> '현장대리인'을 통한 업무 지시 직영과 도급간 업무 정확한 구분 <table border="1" style="width: 100%; text-align: center;"> <tr> <td colspan="2">직영</td> <td colspan="2">도급</td> </tr> <tr> <td colspan="2">▶ 상품발주/재고조사/시장조</td> <td colspan="2">▶ 상품이동/소분/진열</td> </tr> <tr> <td colspan="4">구분</td> </tr> <tr> <td>장소 별</td> <td>업무별</td> <td>현 상</td> <td>대응 논리</td> </tr> <tr> <td></td> <td></td> <td></td> <td>농산/조리/판매</td> </tr> <tr> <td></td> <td></td> <td></td> <td>축산/수산</td> </tr> <tr> <td>검품 장</td> <td>상품하차</td> <td rowspan="2">혼 재</td> <td>직 영</td> </tr> <tr> <td>후방</td> <td>검품검수</td> <td>직 영</td> </tr> <tr> <td>매 장</td> <td>상품이동</td> <td rowspan="2">근 무</td> <td>도 급</td> </tr> <tr> <td></td> <td>진 열</td> <td>도 급</td> </tr> <tr> <td></td> <td>수분실</td> <td></td> <td>직 영</td> </tr> </table>	직영		도급		▶ 상품발주/재고조사/시장조		▶ 상품이동/소분/진열		구분				장소 별	업무별	현 상	대응 논리				농산/조리/판매				축산/수산	검품 장	상품하차	혼 재	직 영	후방	검품검수	직 영	매 장	상품이동	근 무	도 급		진 열	도 급		수분실		직 영
직영		도급																																										
▶ 상품발주/재고조사/시장조		▶ 상품이동/소분/진열																																										
구분																																												
장소 별	업무별	현 상	대응 논리																																									
			농산/조리/판매																																									
			축산/수산																																									
검품 장	상품하차	혼 재	직 영																																									
후방	검품검수		직 영																																									
매 장	상품이동	근 무	도 급																																									
	진 열		도 급																																									
	수분실		직 영																																									
주말캐서	<ul style="list-style-type: none"> 직영캐서와 주말캐서 - 혼재 근무 	<ul style="list-style-type: none"> 업무 혼재 및 교대제 방지 : 별도 POS 운영 및 근무 스케줄 작성 업무 지시 방지 및 업무 구분 <p>직영 ▶ 편칭 + 정산 도급 ▶ 단순편칭</p>																																										
물류센터	<ul style="list-style-type: none"> 거의 모든 부분 혼재 근무 	<ul style="list-style-type: none"> '업무 개선' TF 운영 - 아웃소싱팀과 물류지원팀 공동 참여 																																										

■ 노무점검 대응 교육 진행 : 6월初 권역단위 진행

▶ 2011년 고용노동부 사내하도급 점검 항목(총 40개)별 Q&A 작성 및 전점 지원팀장(인사파트장) 대상 교육 진행

(3) 이마트의 개선안 (2011. 7. 내)

- (가) 캐셔 - 별도의 최소 POS 활용, 주말 동일 POS 교대 금지, 캐셔 후방 역할 수급사 직무대리인 활용, 시재금 및 마감정산 금지, 수급사 근로자 포스 근무스케줄 관여금지.
- (나) 검품 - 직영사원과 용역사원의 업무 구분 → 직영사원은 폐기, 전표관리, 상품하차, 지게차 운영을 맡고, 용역사원은 단순 상품이동만 담당.
- (다) 축산/수산 - 직영사원과 용역사원의 업무 구분 → 직영 사원은 소분, 발주, 재고관리를 맡고, 용역사원은 진열, 대면, 랩핑, 라벨작업 담당.
- (라) 농산/조리 - 직영사원과 용역사원의 업무 구분 → 직영사원은 발주, 재고관리, 가격, 이익률 결정을 맡고, 용역사원은 상품화, 진열 담당.
- (마) 가공/가공조리 - 직영사원과 용역사원의 업무 구분 → 직영사원은 발주, 재고관리, 시장조사 POP를 맡고, 용역사원은 진열, 쇼카드 부착 담당.

(4) 개선안에 대한 비판

직영사원과 용역사원의 업무를 구분하는 운영 개선안은 고객에게 최종 판매까지 연계되어 있는 연속적인 전후 공정(하역-이동-소분-저장-진열-판매) 중 일부 업무만을 인위적으로 구분한 것에 불과함.

결국 고객에게 판매되는 상품에 대한 책임을 이마트가 지게 된다는 점과 공정의 연속성을 고려할 때, 판매과정에서의 일부 업무를 판매용역사원에게 담당한다고 하여도 직영사원과의 혼재근무가 불가피하게 나타나게 되고, 판매에 대한 책임성과 공정의 연속성으로 인해 이마트가 판매용역사원을 지휘·감독하게 됨.

실태조사결과, 개선안 마련 이후에도 캐셔의 경우 별도의 계산대(POS)가 실제 마련되지 않았고 업무혼재가 여전한. 마찬가지로 나머지 업무 분야에서도 직영사원과 판매용역사원의 업무를 구분한다는 것이 현실적으로 불가능하며 단지 노동부 점검에 대비한 사원 교육용으로 이용되어 조사관에게 업무 구분되어 있다고 말하도록 요구되었을 뿐임.

(5) 불법파견 가능성에 대한 검토

이마트의 직영인력 중 전문직 I·II의 점포 업무와 판매용역의 업무가 동일 장소에서 혼재되어 이루어지고 있음. 운영 개선안에 따라 업무구분을 하더라도 구분된 각 업무가 독립된 업무가 아니고 일련의 연속적인 공정 과정에 위치한 일부 업무이기 때문에 혼재업무가 나타날 수밖에 없음. 특히 고객 접점이 있는 점포 내에서 이루어지는 업무의 경우, 예를 들어 측산 소분작업의 경우 직영사원이 잠깐 자리를 비운 상태에서 고객이 요청하면 판매용역사원이라도 부득이하게 소분작업 등을 할 수밖에 없는 것이 현실임.

특히 판매용역으로 운영 중인 주말지원 캐셔의 경우, 운영 개선안에 따라 POS를 구분한다고 하더라도 업무장소가 분리되어 작업하는 것으로 볼 수 없고, 판매용역은 정산 업무를 수행하지 않도록 변경하더라도 캐셔 업무의 본질인 펀칭 및 계산 업무는 여전히 직영사원과 동일하게 이루어지는 것임. 그렇다면 캐셔 업무의 특성상 이마트가 직접적인 상황처리 지시를 할 수밖에 없고 주말에 필요한 인력 규모도 이마트가 결정하며 근태관리나 평가도 이마트가 하기 때문에 불법파견의 소지가 큼.

또한 혼재근무가 있는 경우 이마트 직영사원이 용역사원에 대해 직접적인 업무지시를 할 개연성이 크기 때문에 수급업체의 현장관리인이 별도로 존재하여 이마트가 현장관리인을 통해서 업무지시를 한다고 하더라도 현장관리인은 단순히 이마트가 결정한 사항을 용역사원에게 전달하는 것에 불과함.

다. 판매용역사원의 결원대체 및 조화·작업지시 관련(사용사업주의 직접 지휘·명령)

(1) 결원대체 및 조화·작업지시와 불법파견과의 관련성

용역(하청)업체의 실체가 인정되고 그 소속 근로자가 사용사업주의 지휘·명령을 받게 되는 경우의 근로관계는 ‘근로자파견’에 해당하므로 파견법 준수여부(불법파견 여부)가 검토대상이 됨. 사용사업주의 지휘·명령 여부는 구체적으로 ① 작업배치·변경 결정권, ② 업무 지시·감독권, ③ 휴가·병가 등의 근태관리권 및 징계권, ④ 업무 수행에 대한 평가권, ⑤ 연장·휴일·야간근로 등의 근로시간 결정권 등의 징표를 통해 판단하게 됨 (노동부가 근로감독관에게 배포한 “근로자파견의 판단기준에 관한 지침” 참고).

(2) 이마트의 운영실태 (위 대법원 판례요건에 따라 분석)

(가) 작업배치·결정권

직영사원이 휴무 등으로 인해 결원되었을 때 용역사원으로 대체하여 사용하는 것은 인력 배치계획을 사용사업주가 결정하는 것이므로 ① 작업배치·변경 결정권이 사용사업주에게 있다는 징표가 됨.

이마트의 경우, 캐셔나 온라인PP센터⁷⁾에서 직영사원의 결원시 대체인력으로 판매용역사원을 투입하여 윤(자료8 사내 하도급 노무점검 대응안(인사기획팀 윤상윤, 2011. 5. 18.), 2쪽).

<자료8 사내 하도급 노무점검 대응안 (2011. 5. 18. 이마트 인사기획팀 윤상윤) 2쪽>

■ 주요 점검 항목별 당사 운영 내용

항 목 별	판매 용역		빌딩 용역		
	적법	세부 내용	적법	세부 내용	
업무 지시	체 계	○	• 현장대리인-총괄사원-근로자	○	• 현장대리인-근로자
	실질적 지시 여부	△	• 직무교육 및 업무지시 주체가 모호 - 직무교육 : 강사 및 교육자료 全無 - 업무지시 : 현장대리인을 통한 지시 • 일부 직무 혼재근무 발생 - 캐셔/검품/수산/축산	△	• 현장관리인(팀장)을 통해 업무 지시 - 단, 필요시 일부 직접 업무 지시
작업결정권한	인력계획	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中	○	• 도급사 자체 운영계획 수립 中
	작업량/방법 순서 결정	X	• 진열량(발주량) 결정 : 이마트 • 가격라벨 발행(할인율) : 이마트 • 진열/소분 매뉴얼 : 도급사 보유X	○	• 도급사 자체 운영
	도급사 자체 업무 기획	X	• 실제 도급사가 작업에 대해 기획 X	○	
도급 정산 방법	X	• 실제 임을도급이나, 물량도급으로 대응	○	• 관리면적당 단가로 운영	
결원대체/교대근무	X	• 결원대체 : 직영캐셔/온라인PP센터 - 직영 결원시 대체인력 입력	○	• 없음	

(나) 업무지시·감독권

7) 이마트몰(온라인몰)의 판매에 대해 피킹(제품선별) 및 패킹(포장)이 이루어지는 센터.

아침 조회, 일일 작업지시 등을 사용사업주가 수행하는 것은 ② 업무지시·감독권이 사용사업주에게 있다는 징표임.

이마트의 경우, 조회는 PM(직영사원)의 주관 하에 전체(직영사원+비직영사원)가 참여하는 방식으로 이루어지고, 연장/휴일/근무스케줄/출산 관련 휴무 등은 원칙은 수급사(문건에는 도급사로 표현되어 있음) 주관이나, 대체로 PM의 직접 지시나 통제가 이루어지는 형태임.

현재 근무 중인 조합원 면담결과 연장/휴일근무/근무스케줄/출산 관련 휴무 등 근무일 관련 사항은 모두 AM(현재는 PM이 없음)에게 보고하고 AM이 결정한다고 함.

진열량(발주량) 결정 및 가격라벨 발행(할인율)을 이마트가 직접 수행하고 진열/소분 매뉴얼도 이마트가 보유하며 판매용역업체는 자체적인 업무기획을 하지 않음. 즉 직무교육 및 업무지시가 이마트 내지 직영사원에 의해 이루어짐(위 자료 8).

(다) 휴가, 병가 등의 근태관리과 징계권 그리고 업무수행평가권

내부문서상으로는 특이사항을 발견할 수는 없으나 현재 근무 중인 조합원 면담결과, 판매용역 수급사원이 휴가, 병가, 출산휴가 등을 사용하려면 AM에게 보고하여야 한다고 함(AM과 수급사 모두에게 보고하지만 수급사에게만 보고하여 휴가를 갈 수는 없음. 반드시 AM에게 보고하고 AM의 지시가 있어야 함).

문제되는 판매용역 수급사원에 대하여는 이마트측에서 AM을 통해 징계하거나 불이익을 주도록 수급사직원(현장대리인, 총괄사원, 부총괄사원 등)에게 언질을 주거나 압력을 주기 때문에 판매용역 수급사원에 대한 징계권 및 업무수행평가권 역시 이마트가 실질적으로 행사하고 있다는 것이 **면담한 조합원의 견해임.**

(라) 연장·휴일·야간근로 등의 근로시간 결정권

위 자료8의 “작업결정권한”(구체적인 내용은 후술하겠음)항목에서 알 수 있듯 작업량을 수급사가 자체적으로 결정할 수 없고 이마트가 결정하고 있으며, 수급사의 자체 작업계

획이 없고 이마트의 작업계획에 따라 판매용역 수급사원들이 근무하고 있는 실정을 볼 때, 연장·휴일·야간근로 등의 근로시간 결정권이 형식적으로도 실질적으로도 이마트에 있다고 보아야 함. 실제로 현재 근무 중인 조합원 면담결과, 위 결정권이 모두 이마트에 있으며 AM을 통해 근로자들에게 전파될 뿐이라고 함.

(마) 소 결

위에서 검토한바와 같이 판매용역 수급사원에 대한 ① 작업배치·변경 결정권, ② 업무 지시·감독권, ③ 휴가, 병가 등의 근태관리권 및 징계권, ④ 업무 수행에 대한 평가권, ⑤ 연장·휴일·야간근로 등의 근로시간 결정권이 모두 원청회사인 이마트에게 있으므로, **이마트가 판매용역사원들에게 직접 지휘·명령을 하고 있는 구조임.**

(3) 이마트의 개선안에 관하여 (2011. 7. 내)

(가) 개선안의 내용

조회 대신 PM과 현장대리인⁸⁾이 모여 업무활성화를 위한 ‘업무협의체’를 구성하고 직접적인 지시 탈피. 판매용역 사원의 근태관련 모든 결정을 현장대리인의 지시에 따라 진행. 도급사(문맥상 판매용역업체를 의미하는 것으로 보임)가 자체적으로 작업매뉴얼을 제작하고 현장대리인이 교육 및 업무지시를 하도록 함.

(나) 개선안에 대한 비판

실태조사 결과, 현재는 점포의 직영사원 중 PM이라는 직책이 사라지고 AM(area manager)으로 운영되고 있음. 현장대리인 제도의 경우에도 각 점포별로 수급사 직원 1명이 현장대리인으로 100명이 넘는 판매용역사원을 관리해야 하는 현실이기 때문에 현장대리인을 통한 업무지시는 사실상 불가능함. 따라서 현장대리인 아래에 각 부서마다 “총괄대리인”이나 “부총괄대리인”(현재 근무 중인 조합원 면담결과, “총괄대리인·부총괄대리인”은 현장대리인의 지시를 수급사원들에게 전파하는 역할을 맡는 자들임. 현장대리인이 매장전체에 단 한명 뿐이므로 실제 수급사원들에게 업무지시가 불가능한 실정

8) 판매용역사원들에게 업무를 지시하는 수급사 직원의 직책 명칭임. 본 보고서에서는 이와 같은 업무를 수행하는 자를 일반적으로 칭하는 “현장관리인”과 구별함.

을 감안하여 총괄대리인을 두었으나 이 역시 유명무실해져서 부총괄대리인을 두게 되었고 지금은 이 역시 모두 유명무실해진 상태라고 함. 총괄대리인과 부총괄대리인이 각 몇 명인지는 내부분서상, 조합원 면담결과상 확인 불가)을 두는 형식을 취하고 있지만 큰 매장 안에 분산되어 근무하는 실태를 감안하면 현장대리인 또는 (부)총괄대리인을 통한 업무지시가 쉽지 않음.

결국 개선안대로 운영된다고 하더라도, 점포 운영의 특성상 매일 작업지시 내용이 달라지기 때문에 판매용역업체에서 이마트와 독립하여 자체적으로 직접 작업지시를 하는 것이 어렵고, 판매용역업체에서 작업매뉴얼을 제작하더라도 이마트의 진열방법, 순서 등을 포함하여 제작될 수밖에 없는 한계가 있음. 용역업체 소속인 현장대리인을 통한 업무지시도 사실상 현장대리인이 도급인인 이마트가 결정한 사항을 단순 전달하는 것에 불과하거나 현장대리인의 업무지시가 이마트에 의해 통제되는 형태로 운영될 확률이 높음. 즉 실제 운영은 개선안 이전이나 이후나 별 차이 없어 불법파견 확률 높음.

(다) 소결 - 개선안에 대한 불법파견 가능성 검토

결원 발생시 대체인력을 판매용역사원으로 투입하는 것은 인력배치계획을 이마트가 수행함으로써 작업배치결정권을 이마트가 가지고 있다는 징표임.

조회 및 작업지시가 판매용역업체 자체적으로 이루어지지 않고 이마트 직영사원인 PM이 주관하여 이루어지는 것은 업무지시감독권이 이마트에게 있다는 징표임.

라. 작업량, 작업방법, 작업순서를 원청회사인 이마트가 결정

대법원은 2011두7076 사건에서 원청의 직접 지휘 또는 구체적인 업무지시가 있었는지 여부로 실질상 파견으로 볼 수 있는지를 판단하는데 그 기준의 하나로 “작업량, 방법, 순서 등의 결정권”이 원청에 있는지를 들고 있음.

위 자료 8의 “작업결정권한” 항목에서 볼 수 있듯이 위 결정권을 원청(이마트)이 행사하고 있음.

4. 파견금지업무에서의 실질상 파견

명목상·형식상의 도급일 뿐 그 실질이 파견인 경우, 해당 업무가 파견법상 파견대상업무가 아니거나 파견금지업무에 해당한다면 그 자체로 불법파견으로서 파견법상의 형사처벌 대상임.

이마트의 경우 계산업무(캐셔)는 파견대상업무가 아니고, 하역업무는 절대적 파견금지업무임.

가. 계산업무(캐셔)

아래는 ‘대형마트의 계산원’이 파견법상 파견허용업무인 “기타 소매업체 판매원”에 해당하는지 여부에 대한 질의에 **노동부가 회시한** 내용임.

“소매업체 판매 종사자’(512) 중에서 ‘종합 소매판매원’(51201), ‘음식료품 및 담배 소매 판매원’(51202), ‘의복, 신발 및 관련제품 소매판매원’ (51203), ‘가정용 기기, 가구 및 장비 소매판매원’(51204), ‘서적, 문구 및 사무, 정밀기기 소매판매원’ (51205)에 대해서는 파견을 허용하지 않고, ‘기타 소매업체 판매원’(51209)의 업무에 대해서는 파견을 허용하고 있음. 대형할인마트 내 물품판매원이 수퍼마켓, 편의점 등과 같이 각종 상품을 종합적으로 소매하는 자에 해당하는 경우에는 동 직업분류의 ‘종합소매판매원 (51201)’에 해당되어 파견이 허용되지 않음.”(2007. 7. 30. 비정규직대책팀-3048)⁹⁾

9) 관련규정

파견근로자보호 등에 관한 법률 제5조(근로자파견대상업무 등) ① 근로자파견사업은 제조업의 직접생산공정업무를 제외하고 전문지식·기술·경험 또는 업무의 성질 등을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 **대통령령이 정하는** 업무를 대상으로 한다. <개정 2006.12.21.>

⑤누구든지 제1항 내지 제4항의 규정을 위반하여 근로자파견사업을 행하거나 그 근로자파견사업을 행하는 자로부터 근로자파견의 역무를 제공받아서는 아니된다.

제43조(벌칙) 다음 각호의 1에 해당하는 자는 **3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금**에 처한다. <개정 2006.12.21>

1. **제5조제5항**, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제1항의 규정을 위반하여 근로자파견사업을 행한 자
- 1의2. 제5조제5항, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제3항의 규정을 위반하여 근로자파견의 역무를 제공받은 자

나. 하역업무

하역업무는 파견법상 파견금지업무임¹⁰⁾. 이마트의 경우 내부문서에서 하역업무에 있어서 직영과 비직영사원의 업무 혼재를 인정하고 있음

5. 소결 - 이마트는 판매용역사원에 대한 직접고용의무가 있고 형사처벌을 받아야 함.

이상에서 검토한 것처럼 이마트의 판매용역사원들은 형식상으로만 도급계약에 의한 근로 관계일 뿐 그 실질은 근로자파견에 해당하여 불법파견(위장도급)임.

따라서 ① 이마트는 불법파견이 의심되는 모든 수급사원들을 직접 고용해야 하는 의무가 있음(파견법6조의2 제1항),

파견근로자보호등에관한법률 제2조제1항 관련 시행령

한국표준 직업분류 (통계청고시 제2000-2호)	대 상 업 무	비 고
51209	기타 소매업체 판매원의 업무	

10) 관련규정

파견근로자보호 등에 관한 법률 제5조(근로자파견대상업무 등) ③제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 다음 각 호의 업무에 대하여는 근로자파견사업을 행하여서는 아니 된다. <신설 2006.12.21, 2007.8.3, 2011.8.4.>

2. 「항만운송사업법」 제3조제1호, 「한국철도공사법」 제9조제1항제1호, 「농수산물유통 및 가격안정에 관한 법률」 제40조, 「물류정책기본법」 제2조제1항제1호의 하역업무로서 「직업안정법」 제33조의 규정에 따라 근로자공급사업 허가를 받은 지역의 업무

물류정책기본법

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. <개정 2012.6.1>

1. "물류(物流)"란 재화가 공급자로부터 조달·생산되어 수요자에게 전달되거나 소비자로부터 회수되어 폐기될 때까지 이루어지는 운송·보관·하역(荷役) 등과 이에 부가되어 가치를 창출하는 가공·조립·분류·수리·포장·상표부착·판매·정보통신 등을 말한다.

제43조(벌칙) 다음 각호의 1에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2006.12.21>

1. 제5조제5항, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제1항의 규정을 위반하여 근로자파견사업을 행한 자
1의2. 제5조제5항, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제3항의 규정을 위반하여 근로자파견의 역무를 제공받은 자

근거규정은 아래와 같이 명백함.

근거규정:

파견법 6조의2(고용의무) 1호·5호¹¹⁾

5조 1항(근로자파견대상업무)¹²⁾(이 조항은 파견금지업무인 대형마트 계산업무와 하역업무의 경우 적용됨)

7조 1항·3항¹³⁾(근로자파견사업의 허가)(파견금지업무인 캐셔, 하역직원을 제외한 기타 불법파견의 혐의가 있는 모든 수급사원들의 경우 실질상의 파견인데 허가를 받지 않은, 소위 “위장도급”으로서 본 조가 적용됨).

② 그 뿐만 아니라 이마트는 동법 43조 벌칙규정¹⁴⁾에 의해 형사처벌도 받게 됨.

VI. 협력업체사원

1. 협력업체사원의 개념

11) 제6조의2(고용의무) ① 사용사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 파견근로자를 직접 고용하여야 한다. <개정 2012.2.1>

1. 제5조제1항의 근로자파견대상업무에 해당하지 아니하는 업무에서 파견근로자를 사용하는 경우(제5조제2항에 따라 근로자파견사업을 행한 경우는 제외한다)
5. 제7조제3항의 규정을 위반하여 근로자파견의 역무를 제공받은 경우

12) 제5조(근로자파견대상업무 등) ① 근로자파견사업은 제조업의 직접생산공정업무를 제외하고 전문지식·기술·경험 또는 업무의 성질 등을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 대통령령이 정하는 업무를 대상으로 한다. <개정 2006.12.21>

13) 제7조(근로자파견사업의 허가) ① 근로자파견사업을 하고자 하는 자는 고용노동부령이 정하는 바에 의하여 고용노동부장관의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항중 고용노동부령이 정하는 중요사항을 변경하는 경우에도 또한 같다. <개정 2010.6.4>

③ 사용사업주는 제1항의 규정을 위반하여 근로자파견사업을 행하는 자로부터 근로자파견의 역무를 제공받아서는 아니 된다. <신설 2006.12.21>

14) 제43조(벌칙) 다음 각호의 1에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2006.12.21>

1. 제5조제5항, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제1항의 규정을 위반하여 근로자파견사업을 행한 자
- 1의2. 제5조제5항, 제6조제1항·제2항·제4항 또는 제7조제3항의 규정을 위반하여 근로자파견의 역무를 제공받은 자

이마트는 종합소매업체로서 판매대상 상품을 제조업체 또는 도매업체(이하 '납품업체'라고 함) 등으로부터 직접 매입하는 납품계약을 하고 상품을 공급받아 이를 일반소비자에게 판매하는 사업을 운영함. 이마트가 납품계약에 기하여 상품을 인도받으면 상품에 대한 소유권을 취득하게 됨. 그런데 납품업체 소속의 사원들이 이마트 점포에 파견되어 이마트에 납품한 자사 제품의 진열·관리·판촉활동에 종사하는 경우가 많은데, 이처럼 이마트 점포로 파견 나온 사원을 이마트 입장에서 '협력업체사원'¹⁵⁾이라고 함.

2. 운영실태

이마트는 (수수료 브랜드매장을 제외한) 점포 내 모든 판매 상품의 소유주이기 때문에(별도의 판매수수료·판매장려금 지급관계도 발생하지 않음) 납품업체로부터 협력업체사원을 공급받아 자기의 물건을 판매하는 활동에 이들의 노무를 제공받을 아무 근거가 없음. 그러나 실질적으로는 유통구조상 이마트가 판매자로서 우월한 지위를 가지고 있다는 점과 납품업체 측도 이마트에서 자사의 상품이 빨리 판매되어 납품량을 늘리는 것이 유리하다는 점 때문에 상시적으로 직원을 파견시키게 됨.

문제는 협력업체사원들이 자신이 속한 납품업체가 이마트에 납품한 상품의 판촉활동만을 제한적으로 하는 것이 아니라 타업체에서 납품한 물건까지 포함하여 이마트 소유의 모든 상품에 대해 이마트 직영사원의 지시에 따라 모든 업무를 수행한다는 점임. 협력업체사원이 이마트의 여러 점포를 돌아다니거나 이마트 외의 다른 마트로도 파견되는 경우는 없고, 이마트의 특정 점포에서만 근무함. 이들은 상품 하차, 검품, 진열, 소분, 판매, 홍보, 재고관리 등 이마트 점포의 모든 업무 분야에서 근로제공을 하면서 이마트 직영사원으로부터 구체적인 업무지휘·감독을 받게 됨. 즉 협력업체사원은 이마트를 위해 이마트의 직영사원 또는 판매용역사원과 동일한 업무를 수행하지만 정작 이마트로부터는 전혀 임금을 지급받지 않을 뿐 아니라 오히려 다들 하기 싫어하는 업무를 떠맡게 되거나 연장근로에 투입되는 경우도 많음.

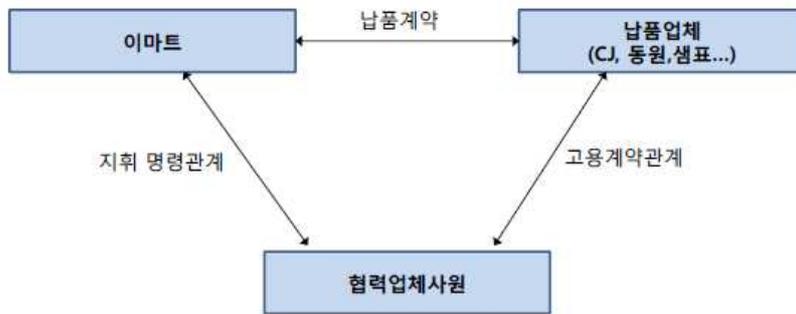
협력업체사원의 채용이나 근태관리는 납품업체가 자체적으로 수립하는 경우도 있으나 이마트가 우월한 지위를 이용하여 특정 협력업체사원에 대한 채용이나 해고에 영향력을 행사할 수 있음. 일부의 경우는 이마트가 직접 면접을 시행하여 채용여부를 결정하기도 함. 또한 매월 1회 이상 이마트가 각 부서별 협력업체사원 명단을 작성하여 관리하기도 함.

15) 수수료 브랜드매장의 직원은 제외함. 브랜드매장은 이마트에서 그 업체에 공간만을 임대해준 것임.

한편 납품업체가 직접 사원을 고용하여 이마트로 파견을 보내는 것이 아니라 인력공급업체로부터 파견 받아 이마트 점포에서 근무하도록 하는 경우도 많음. 또한 여러 납품업체로부터 임금을 분할하여 지급받으면서 하나의 마트 점포에 파견되어 일하는 협력업체사원도 있음(이와 관련하여 경향신문 2013. 2. 4. 기사 자료17 “온갖 비정규직 마트 안에 다 있다”와 자료18 “신분 모호한 대형마트 협력사원 월급, 업체 5곳서 나눠 지급... 마트선 0원” 참고)

3. 3자 관계

<협력업체사원의 3자 관계>



가. 이마트와 납품업체

납품업체는 주로 제조업체 또는 도매업체인데 이마트와 납품계약을 맺고 상품을 판매함. 이는 상품의 매매계약¹⁶⁾이므로 상품인도와 대금지급이 완료되면 매매계약의 효력상 이마트가 상품의 소유자가 됨.

나. 납품업체와 협력업체사원

납품업체와 이마트에 파견되어 근로를 제공하는 협력업체사원은 고용계약관계에 있음. 그런데 납품업체가 제3의 인력공급업체로부터 근로자를 공급받아 이마트로 파견을 보내

16) 민법 제563조(매매의 의의) 매매는 당사자일방이 재산권을 상대방에게 이전할 것을 약정하고 상대방이 그 대금을 지급할 것을 약정함으로써 그 효력이 생긴다.

는 경우도 있는데 이 경우는 양자 사이에 간접적인 고용계약관계가 있게 됨.

다. 이마트와 협력업체사원

협력업체사원은 이마트 점포에서 근무하게 됨. 이마트 직영사원의 업무지휘·명령을 받으면서 이마트 고유 업무를 수행하게 됨.

4. 협력업체사원 활용의 문제점

가. 독점규제및공정거래에관한법률 위반

(1) 문제점

협력업체사원이 이마트 점포에 파견되어 제품의 판촉활동을 하는 것은 이마트가 자신의 상품 판매를 위해 다른 업체 소속의 직원을 이용하는 행위로서 거래상 우월한 지위를 남용한 것이므로 독점규제및공정거래에관한법률¹⁷⁾에서 금지하고 있는 불공정거래 행위(거

17) 독점규제및공정거래에관한법률 제23조(불공정거래행위의 금지)

① 사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위(이하 "불공정거래행위"라 한다)를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니된다. <개정 1996.12.30, 1999.2.5, 2007.4.13>

1. 부당하게 거래를 거절하거나 거래의 상대방을 차별하여 취급하는 행위

2. 부당하게 경쟁자를 배제하는 행위

3. 부당하게 경쟁자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하거나 강제하는 행위

4. **자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위**

5. 거래의 상대방의 사업활동을 부당하게 구속하는 조건으로 거래하거나 다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위

6. 삭제 <1999.2.5>

7. 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금·인력·부동산·유가증권·상품·용역·무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

8. 제1호 내지 제7호이외의 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위

② **불공정거래행위의 유형 또는 기준은 대통령령으로 정한다.** <개정 1996.12.30>

③ 공정거래위원회는 제1항의 규정에 위반하는 행위를 예방하기 위하여 필요한 경우 사업자가 준수하여야 할 지침을 제정·고시할 수 있다.

④ 사업자 또는 사업자단체는 부당한 고객유인을 방지하기 위하여 자율적으로 규약(이하 "공정경쟁규약"이라 한다)을 정할 수 있다. <개정 1999.2.5>

⑤ 사업자 또는 사업자단체는 공정거래위원회에 제4항의 공정경쟁규약이 제1항제3호 또는 제6호의 규정에 위반하는지 여부에 대한 심사를 요청할 수 있다

독점규제및공정거래에관한법률시행령 제36조(불공정거래행위의 지정)

① 법 제23조(불공정거래행위의 금지)제2항의 규정에 의한 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 **별표 1의 2**와 같다. <개정 2010.5.14>

② 공정거래위원회는 필요하다고 인정하는 경우에는 제1항의 규정에 의한 불공정거래행위의 유형 또는 기준을 특정분야 또는 특정행위에 적용하기 위하여 세부기준을 정하여 고시할 수 있다. 이 경우 공정거래

래상 지위 남용)에 해당하게 됨.

(2) 관련 판례

“거래관계에 있는 납품업자들에 대하여 거래상 우월한 지위를 가진 대규모 소매점업자가 납품업자로부터 협력사원을 파견 받아 납품한 상품 등의 판매업무에 종사하게 한 행위는, 거래상 지위의 남용행위로서 민사상 불법행위에 해당하고, 그로 인해 지출한 인건비 등 비용의 합계액이 손해의 범위에 포함되며, 협력사원 파견으로 얻은 매출의 확대 등 이익이 있었던 점을 감안하여 신의칙 내지 공평의 원칙을 고려하여 책임을 제한할 수 있다”(대법원 2009. 7. 23. 선고 2008다40526 판결)

나. 약탈적 형태의 ‘신종’ 불법파견

이마트와 납품업체 사이에 납품업체 소속 사원 또는 파견업체 소속 사원을 이마트 점포에 배치시켜 이마트의 고유 업무를 이마트의 지휘·감독권 행사 아래 수행케 하는 근거가 되는 계약관계가 명시적으로 드러나지 않음. 납품계약에 협력업체사원의 근로제공의무가 포함되어 있는 경우 이는 위장된 유사 도급계약 내지 파견계약에 해당하여 불법파견임. 반면 아무런 명시적인 계약도 없이 납품업체로부터 협력업체사원을 제공받아 이마트의 업무를 수행하도록 하는 것이라면 이는 거래상 우월한 지위를 이용한 약탈적 방식의 ‘신종 불법파견’임.

위원회는 미리 관계행정기관의 장의 의견을 들어야 한다.

별표1의2 中

6. 거래상 지위의 남용

법 제23조(불공정거래행위의 금지)제1항제4호에서 "자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위"라 함은 다음 각목의 1에 해당하는 행위를 말한다.

가. 구입강제

거래상대방이 구입할 의사가 없는 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하는 행위

나. 이익제공강요

거래상대방에게 자기를 위하여 금전·물품·용역 기타의 경제상이익을 제공하도록 강요하는 행위

다. 판매목표강제

자기가 공급하는 상품 또는 용역과 관련하여 거래상대방의 거래에 관한 목표를 제시하고 이를 달성하도록 강제하는 행위

라. 불이익제공

각목 내지 다목에 해당하는 행위 외의 방법으로 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위

마. 경영간섭

거래상대방의 임직원을 선임·해임함에 있어 자기의 지시 또는 승인을 얻게 하거나 거래상대방의 생산품목·시설규모·생산량·거래내용을 제한함으로써 경영활동을 간섭하는 행위

결국 슈퍼갑의 위치에 있는 대형유통업체인 이마트가 거래상 우월한 지위를 이용하여 협력업체사원을 공급받아 자기 고유의 업무에 종사시키면서도 인건비를 포함하여 아무런 노동관계법상의 책임을 지지 않고 있는 것임. 이러한 행위는 결국 인건비마저 납품업체에 전가하는 가장 약탈적 형태의 변형된 불법파견이라고 할 수 있음. 이마트는 협력업체사원들을 파견 받아 직영사원-판매용역사원-협력업체사원으로 이어지는 노동자간 계층을 형성시켜, 가장 힘들고 어려운 업무를 협력업체사원으로 하여금 떠맡게 함으로써 1원의 임금 지급도 없이 노동력을 착취하는 결과를 낳게 됨. 이는 다른 어떤 형태의 비정규직 고용보다 더 비열한 것이며 전근대적인 행태임.

5. 소 결

이마트는 우월한 시장 지위를 이용하여 납품업체 소속의 협력업체사원을 파견 받아 업무상 지휘·감독권을 행사하고 자신의 고유 사무에 근로를 제공하게 하였음. 이는 이마트가 인건비를 줄이고 노동관계법상 사업주로서의 책임을 회피하려는 것임. 이마트 안에 종사하는 여러 비정규직 가운데서도 가장 열악한 지위에 있는 협력업체사원들에 대해 아직까지 노동부 차원의 정확한 실태조사조차 이루어진 바 없음. 이마트는 불법파견 내지 노동력 착취에 대한 책임을 져야 마땅함.

VII. 개인사업자(SE) - 가전전문판매사원

1. 문제점

남녀의류, 유아동의류, 슈즈, 내의, 자연주의 등의 매장은 개인사업자(SE) 형태로 오랫동안 위탁계약을 맺어 운영해왔음. 이와 유사하게 2011년 이후로는 가전제품 분야에도 가전전문판매사원제도를 도입하였음. 이러한 개인사업자(SE) 운영과 관련하여서는 이들이 형식상 위탁계약을 맺고 있지만 이러한 위탁계약은 형식에 불과하고 실질적으로는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 이마트에 근로를 제공하였는지 여부, 즉 이마트에 직접 고용된 근로자로 볼 수 있는지 여부가 문제됨(본 보고서의 기초가 된 이마트 내부문서에서는 개인사업자 중 가전 전문판매사원에 관한 자료만을 찾아볼 수 있었음. 따라서 본 보고서에서는 가전전문판매사원에 대하여서만 우선 검토함).

가전전문판매사원제도 하에서는 가전전문판매사원이 다시 판매보조사원을 고용할 수 있는 바, 판매보조사원의 지위 또한 문제됨. 만약 가전 전문판매사원이 이마트와 위탁계약을 맺은 별도의 독립된 사업자로 볼 수 없고 이마트에 종속된 근로자라면 판매보조사원 역시 이마트에 직접 고용된 근로자로 보아야 함. 그러나 가전전문판매사원이 독립한 사업주의 지위에 있는 것으로 인정된다면, 실질적인 업무지시를 누구로부터 받는지, 근태 관리가 어떻게 이루어지는지, 작업배치·변경 결정권이 누구에게 있는지 등을 살펴서 불법과건 여부를 판단해야 함.

2. 가전전문판매사원의 개념

가전전문판매사원은 이마트와 상품판매위탁계약을 체결하고 매장에서 가전제품, 컴퓨터, 휴대전화 등을 판매하는 인력임.

이마트가 작성한 문건에 따르면 “이마트 가전부문을 1~3개 PU(Profit Unit)로 상품 속성에 따라 조합하여 관리영역을 구성하고, 전문판매사원을 판매 책임자로 선정하여 맡은 PU의 매출과 매장 운영관리를 하는 가전전문판매사원을 말합니다”{자료 20 ‘2.이마트 가전 전문판매사원 운영에 대한 질의서(수정)’中}

이마트는 2011년부터 가전제품을 속성에 따라 대형생활가전, 소형생활가전, 디지털가전 등 3개 단위(Profit Unit, ‘U’)로 분류하고 매장의 규모에 따라 1~3 명의 전문판매사원을 배치하는 형태의 가전 전문판매사원(이하 “...전문판매사원”) 제도를 도입하기로 하였음.

3. 운영형태

이마트가 전문판매사원에게 고정급여와 월별 총매출액의 일정비율을 판매위탁수수료로 지급하고, 전문판매사원은 판매보조사원을 고용하여 급여를 지급함.

형식상으로는 이마트가 납품받은 가전제품을 매장에서 대신 판매하는 위탁판매자(개인사업주)라고 할 수 있음.

그러나 그 실질은 위탁판매자로 볼 수 없음. 그 이유는 아래와 같음.

4. 목시적 근로계약관계(직접고용관계)의 가능성

위탁관계 또는 도급관계에 있어서 수탁자가 사용자로서의 실체를 갖는지 여부에 관하여, 판례¹⁸⁾는 아래와 같은 기준을 제시하였음.

- ① 원고용주는 사업주로서의 독자성이 없거나 독립성을 결하여 제3자의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적, 명목적인 것에 지나지 아니할 것.
- ② 사실상 당해 피고용인은 제3자와 종속적인 관계에 있을 것.
- ③ 실질적으로 임금을 지급하는 자도 제3자.
- ④ 근로제공의 상대방도 제3자.

위 판례기준에 따라 이마트를 분석한 결과, 가전 전문판매사원은 이마트와 목시적 근로계약관계(실질적 직접고용관계)에 해당하는데 구체적 근거는 아래와 같음.

가. 사업주로서의 독자성, 독립성 결여

이마트의 경우, 2011. 9. 15. 작성된 가전판매위탁계약서{자료19 가전판매위탁계약서(2011. 9. 15. 이마트)}상의 내용에 따르면, 가전 전문판매사원은 사업경영상 독립성이 없는 것으로 보임. 그 이유는 아래와 같음.

- ① 판매장소가 이마트가 지정한 곳으로 한정(가전판매위탁계약서 제2조).
- ② 이마트가 정한 정찰가로만 판매 허용(할인, 인상 금지)(제3조).
- ③ 비품, 집기, 판촉물 등의 비용을 이마트가 제공(제7조).

나. 사실상 이마트에 종속되어 있는 관계임.

18) “원고용주에게 고용되어 제3자의 사업장에서 제3자의 업무에 종사하는 자를 제3자의 근로자라고 할 수 있으려면, 원고용주는 사업주로서의 독자성이 없거나 독립성을 결하여 제3자의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적, 명목적인 것에 지나지 아니하고, 사실상 당해 피고용인은 제3자와 종속적인 관계에 있으며, 실질적으로 임금을 지급하는 자도 제3자이고, 또 근로제공의 상대방도 제3자이어서 당해 피고용인과 제3자 간에 목시적 근로계약관계가 성립되어 있다고 평가될 수 있어야 합니다”(대법원 1979. 7. 10. 선고 78다1530 판결, 대법원 1999. 7. 12.자 99마628 결정, 대법원 1999. 11. 12. 선고 97누19946 판결, 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003두3420 판결 등 참조).

이마트는 법무법인 태평양에 문의하여, 가전 전문판매사원제도를 시행함에 있어서 법률상 문제가 될 만한 점들에 대해 답변을 얻은 바 있음{자료 20 emart_memo_가전전문판매사원노동법검토111006bkl(2011. 10. 6. 법무법인 태평양)}¹⁹⁾

“본건 위탁계약의 명시적 내용상 판매가격 등 판매조건의 결정에 있어서 판매사원의 재량이 거의 인정되지 않는 점, 직매입거래에서 재고관리는 유통업체의 고유한 업무라고 할 수 있는데 본건 위탁계약상 전문판매사원은 귀사의 지시 하에 재고관리업무를 수행

19) 주요내용: “그런데, 본건에서는 위와 같은 독립성의 징표에 반하는, 판매사원의 종속성을 표시하는 요인들이 다수 있는 것으로 파악되고, 그에 따라 판매사원의 직접 고용관계가 문제될 가능성이 상당한 것으로 판단되는데, 본건에서 종속성이 지적될 수 있는 부분들을 조금 더 상세히 살펴보면, 먼저 (i) 업무내용 및 수행의 종속성에 관하여는, 본건 위탁계약의 명시적 내용상 판매가격 등 판매조건의 결정에 있어서 판매사원의 재량이 거의 인정되지 않는 점, 직매입거래에서 재고관리는 유통업체의 고유한 업무라고 할 수 있는데 본건 위탁계약상 전문판매사원은 귀사의 지시 하에 재고관리업무를 수행하여야 하는 점, 판매활동 장소가 점포 내 매장으로 한정되므로 판매를 신장시키기 위한 독자적 또는 외부적 영업활동이 별도로 이루어지기는 어렵다고 보이는 점, (ii) 업무의 대체성에 관하여는, 본건 위탁계약상 전문판매사원이 판매보조사원을 채용하여 업무를 수행하도록 하는 점은 귀사에 대한 종속성을 완화할 수 있는 요소라고 할 수 있으나, 앞에서 살펴본 바와 같이 전문판매사원이 사업주로서의 실체가 있다고 보기 어렵기 때문에 판매보조사원 채용은 실질적으로 전문판매사원이 귀사에 종속된 상태에서 귀사의 고유업무라 할 수 있는 채용업무를 수행하는 것으로 평가될 수 있다는 점, (iii)비품이나 원자재의 비용 및 소유관계에 관하여는, 본건 위탁계약상 전문판매사원이 상품수선비, 택배비, 유니폼비를 부담하는 것으로 규정되어 있기는 하지만 이는 판매사원에 대하여 제품관리상의 책임을 묻거나 판매실적이 발생함에 따라 지출이 가능해지는 성질의 것으로서 독립적인 판매업무수행의 징표로서는 부족하다고 보이며, 오히려 위탁계약상 비품과 집기 그리고 관측물 등 광고비용을 귀사가 부담하게 되어 있는 점, 명확하지는 않지만 판매사원이 가전제품의 구입비용을 부담하지는 않는 것으로 보이는 점, 전체적으로 보아 전문판매사원이 사업수행을 위하여 부담하는 위험이나이를 통한 수익이 별도로 존재한다고 보기 어려운 점, (iv) 보수와 관련하여, 본건 위탁계약상 전문판매사원의 보수는 기본급이나 고정급 없이 판매실적에 따른 수수료만으로 구성되어 있다는 점은 전문판매사원의 종속성을 완화하는 요소라고 할 수 있으나, 판매보조사원의 임금에 관하여는 위탁계약상 지급책임 소재가 분명히 명시되어 있지 않은데 판매보조사원의 임금이 전문판매사원이 받는 판매수수료 내에서 지급되지 않고 귀사가 이를 보전해 주는 형태일 가능성이 있어 보이는 점(이 경우 판매사원의 근로소득세를 누가 원천징수하는지 여부는 앞에서 설명한 바와 같이 사용자의 의사에 좌우될 수 있는 요소이므로 종속성 판단에 있어 비중있게 고려되지 않을 것입니다), (v) 근로제공관계의 계속과 사용자에의 전속성에 관하여, 본건 위탁계약에 따르면 1년 단위로 계약하되 만료 1개월 전까지 해지통보가 없는 경우에는 자동으로 연장되도록 규정되어 있고 계약이 연장되는 경우 특별한 사정이 없는 한 가전제품의 판매라는 업무내용에 큰 변화가 없을 것으로 예상되는 점, 판매위탁 자체에 기간을 1년으로 한정할 만한 특별한 사정은 없으므로 계약위반이나 부실이행 등의 사유가 없는 한 판매위탁이 지속될 수 있을 것으로 보이는 점, 판매사원이 계약기간 중에 귀사의 판매업무 외에 다른 거래처를 위한 업무를 수행할 여지는 사실상 없다고 보이는 점, (vi) 4대보험 등 노동관계 법령상 사용자의 책임에 관하여, 본건 위탁계약의 규정상으로는 귀사가 아니라 전문판매사원이 독자적인 사업주로서 보험관계상 사용자의 책임까지 부담하는 것으로 되어 있으나, 앞에서 언급한바와 같이 전문판매사원의 사업주로서의 실체가 불분명한 점 및 4대보험관계는 사용자가 우월적 지위에 기하여 일방적으로 결정할 수 있는 영역이라는 점, (vii) 기타 양 당사자의 사회경제적 조건 등에 관하여는, 유통업체와 납품업체간의 관계에 있어서 매장 내의 판매업무 수행은 기본적으로 유통업체의 결정에 좌우되는 경향이 있다는 점을 고려할 때, 납품업체가 별도의 인력을 운용하여 매장의 판매업무를 직접 담당하는 방식 -귀사가 전문판매사원 제도 이전에 적용하던 방식-인 경우에는 오히려 독자적인 판매업무 수행이 가능할 수 있는 것에 반하여 본건과 같은 전문판매사원 제도는 제도 자체의 속성상 판매사원의 귀사에 대한 종속성이 더 강화될 수 있는 형태라는 점 등을 들 수 있습니다. 요컨대, 만약 위에서 언급한 점들이 실제로 전문판매사원 제도의 운영 실정에서 드러나고 있다면, 전문판매사원 및 판매보조사원 모두 귀사와 직접 고용관계에 있다고 판단될 가능성이 상당히 높을 것으로 생각됩니다.”{자료 22 emart_memo_가전전문판매사원노동법검토111006bkl(2011. 10. 6. 법무법인 태평양) 8~10쪽}

하여야 하는 점, 판매활동 장소가 점포 내 매장으로 한정되므로 판매를 신장시키기 위한 독자적 또는 외부적 영업활동이 별도로 이루어지기는 어렵다고 보이는 점²⁰⁾을 고려할 때, 가전전문판매사원은 사실상 이마트의 직접 지시를 받는 종속적인 관계에 있다고 보아야 함.

한편, 현재 근무 중인 조합원 면담 결과 각 매장에 상주하는 AM들(가전AM, 패션AM 등)이 각 매장의 개인사업자(전문판매사원)에게 이마트의 지시를 직접 전달하고 있다고 함.

다. 판매보조원에게 실질적으로 임금을 지급하는 자도 이마트!

특히 전문판매사원이 고용하는 판매보조원의 임금의 경우 아래와 같이 문제됨.

“보수와 관련하여, 본건 위탁계약상 전문판매사원의 보수는 기본급이나 고정급 없이 판매실적에 따른 수수료만으로 구성되어 있다는 점은 전문판매사원의 종속성을 완화하는 요소라고 할 수 있으나, 판매보조사원의 임금에 관하여는 위탁계약상 지급책임 소재가 분명히 명시되어 있지 않는데 판매보조사원의 임금이 전문판매사원이 받는 판매수수료 내에서 지급되지 않고 귀사가 이를 보전해 주는 형태일 가능성이 있어 보이는 점”²¹⁾

라. 가전전문판매사원의 근로제공의 상대방도 이마트!

“근로제공관계의 계속과 사용자에의 전속성에 관하여, 본건 위탁계약에 따르면 1년 단위로 계약하되 만료 1개월 전까지 해지통보가 없는 경우에는 자동으로 연장되도록 규정되어 있고 계약이 연장되는 경우 특별한 사정이 없는 한 가전제품의 판매라는 업무내용에 큰 변화가 없을 것으로 예상되는 점, 판매위탁 자체에 기간을 1년으로 한정할 만한 특별한 사정은 없으므로 계약위반이나 부실이행 등의 사유가 없는 한 판매위탁이 지속될 수 있을 것으로 보이는 점, 판매사원이 계약기간 중에 귀사의 판매업무 외에 다른 거래처를 위한 업무를 수행할 여지는 사실상 없다고 보이는 점”²²⁾과 현재 근무 중인 조합원 면담결과 PB상품(대형소매업자들이 독자적으로 제작한 자체 브랜드로 백화점이나 대형 슈퍼마켓 등의 대형소매업체 측에서 각 매장의 특성과 고객의 성향을

20) 위 자료, 8쪽

21) 위 자료, 9쪽

22) 위 자료, 10쪽

고려하여 독자적으로 만든 자체 브랜드 제품)까지 판매하는 것이 관행이라고 함.

마. 소 결

이러한 점을 고려해볼 때 가전전문판매사원은 독립된 사업주가 아니라 이마트에 종속되어 위탁판매라는 변형된 방식으로 근로를 제공하고 있다고 보아야 함.

가전전문판매사원에게 고용된 판매보조원의 경우 또한 ① 가전전문판매사원은 사업주로서의 독자성이 없거나 독립성을 결하여 제3자(이마트)의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적, 명목적인 것에 지나지 아니하고, ② 사실상 당해 피고용인은 제3자(이마트)와 종속적인 관계에 있으며, ③ 실질적으로 임금을 지급하는 자도 제3자인 이마트이고, ④ 근로제공의 상대방도 이마트임.

따라서 가전전문판매사원과 그에게 고용된 판매보조원은 이마트와 묵시적 근로계약관계(직접고용관계)에 있다고 보아야 함.

5. “판매장려금”은 공정거래법 위반임

판매장려금이란, 대형유통업체가 납품업체의 제품을 판매하면서 받는 수수료의 개념임. 대형유통업체가 우월적 지위를 이용하여 납품업체로부터 받는 성격의 금전임. 이에 공정거래위원회는 중소 납품업체를 보호하기 위하여 2009년에는 (주)뉴코아가 계약기간 중 판매장려금을 부당인상, 판촉사원 파견 부당강요, 서면계약서 미교부, 서면계약서 중요사항 누락 행위에 대하여 시정을 명령하고, 납품업자들에게 시정명령을 받은 사실을 통지하도록 하기도 했고, 2011년에는 판매장려금 인하정책을 실시하기도 했음.

최근 박근혜 당선자 대통령직인수위원회에서도 위와 같은 불공정거래행위에 대해 집중적으로 단속하겠다고 발표했다. 이에 공정거래위원회도 과징금부과와 사업경영자 처벌이라는 강력한 규제의 의지를 계속 밝히고 있는 실정임(관련기사: **한겨레신문 2013. 1. 29. 자 기사 “공정위, 백화점·대형마트 ‘판매장려금 강요’ 등 손본다**”).

그런데 이마트의 경우 2011년 전문판매사원제도 도입으로 인해 협력업체(납품업체)가 더

이상 판매사원을 이마트에 제공하지 않아도 된다는 점을 이유로, 판매장려금을 2.7%인상한 바 이는 명백히 공정거래법 위반임.

VII. 결 론

이마트에서 근무하고 있는 조합원에게 위 내용의 각 항목에 대하여 질의한바 모든 부분 현재도 개선안 이전의 상태와 동일한 상황임.

신세계그룹 차원에서 이마트의 문제점을 인건비(인력비) 비율의 상승으로 여기고 벤치마킹 대상으로 여기는 코스트코와의 인건비 비율에 대한 비교를 통해 인건비 절감 원칙을 세운 바 있음{자료5 2012년 인사 전략 (2012. 1. 27. 신세계 경영지원실 인사팀) 2-3쪽}.

I. 효율 강화

【 방향 】 비용 구조의 치밀함 → 수익성 향상 → 신사업 발판

□ 이마트 인사비효율 현황

[8개년 변동 추이]



[전년 대비('10년 vs '11년)]

구분	10	11
전사		
매출신장률	10.0	11.2
인사비증가율	6.6	14.3
인사비비율	7.5	7.7
기준점		
매출신장률	5.6	3.3
인사비증가율	1.1 (2.2)	4.6 (3.5)
인사비비율	6.4	6.5
인원수(총)	26,874 (△254)	26,854 (+780)

- 매년 인사비비율 지속 상승
- '10년 개선, '11년 다시 악화

- 매출신장률 vs 인사비증가율 역전
- 매출신장률에 비해 인사비증가율 상승 大

	10년	11년
출점수 (평균 매장면적)	6개 (3,105평)	6개 (3,061평)
총인원 증가	+1,261명 [역행] [+567명, 4.4%]	+2,826명 [+1,540명, 11.6%]
• 기준점	△254명	+780명
• 신규점	+943명	+1,297명
• 본사 (리영기준)	△5명	+96명
• Tracer점	-	+255명
• 온라인	-	+110명
임금인상	3%	5% (UB~전II 7%)

※ Costco 비교시

- 판매비율: C6.8 < E177
- 인사비율: C4.2 < E77

- 2/19 -

□ Costco 특징

할인점業에
최적화된
독특한
인사시스템

- **고직급화가 없는 인사 시스템**
 - 승격 자체가 없음. 철저히 Job 중심의 직무급 시스템 운영
 - 이마트: 전문직임에도 역할변동 없이 CA1→CA2→CA3 계속 승격 (12년부터 CA5까지 확대)
 - **매출 연동, Flexible하게 인원수 변동 운영**
 - 모든 인력이 AR→파트타이머→풀타이머 Track 거침 (※ AR 인원 조정)
 - **대신 정년없이 고용보장**
 - **성과급 제도 없음 (점장/부점장급만 인센티브)**
- ✓ 적은 돈을 받고, 승격이 없으면서도 → 직원 로열티, 만족도 大



Low Cost
Operation에
사활을 건 경영

- **대표이사 강조사항: Costco 경쟁력의 핵심은 비용절감**
"MD 경쟁력도 중요하지만,
Costco 경쟁력의 핵심은 Operation Cost에 달려있음" 강조
- **점장별 인사비 목표 금액 부여 → 인력/O가 아닌 인사비로 목표관리**
 - 순 점장에게 인사비 목표금액 부여, 평가 반영
 - 대신, 모든 인사권한(채용/인력운영 등) 점장에게 부여

- 2/19 -

신세계그룹의 인건비 절감 원칙에 부합하기 위해 각 점포에서는 유연하게 인력공급을 받

을 수 있는 위장도급 형태로 수급업체로부터 판매용역사원을 공급받아 운영하거나, 거래상 우월한 지위를 이용하여 협력업체사원을 공급받거나, 노동관계법상 책임을 회피하기 위해 개인사업자(SE)를 두어 판매보조사원을 추가 고용하는 등 탈법적인 방법으로 비직영사원에 대한 비율을 확대해 옴.

이마트 점포 내에서 소비자가 대면하는 직원은 대부분 이마트의 비직영사원이고 각각의 입직 경로는 다르지만 이마트로부터 업무에 대한 지휘·감독을 받고 있는 것이 분명한 현실임. 우리나라 최대 유통업체를 표방하는 신세계그룹 및 이마트는 비직영사원을 포함한 인력운영 체계에 대한 사회적 비난을 피하기 어려움.

이마트와 비직영사원들과의 관계는 이마트가 노동관계법상의 사업주로서의 책임을 회피하기 위하여 그 계약관계를 도급이나 위탁으로 위장한 것으로 **불법파견(판매용역 수급사원, 판매협력사원) 내지 묵시적 근로계약관계(가전전문판매사원)에 해당함.**

불법파견은 파견법 제43조에 위배되는 행위로서 **3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 해당하는 위법 행위**이고, 이마트는 불법파견 비직영사원에 대해서 파견법 제6조의2 고용의무 조항에 따라 **직접 고용해야 하는 의무**가 발생함.

[보 론] 노동부 점검결과의 문제점 -노동부와 의 유착관계에 대하여

본 보고서에서 살펴본바와 같이 이마트의 불법행위에 대해 의심할만한 점들이 다수 존재함에도 불구하고, 노동부는 2011년 노동부 점검에서 오히려 “최고 할인점답게 잘 되어있다”고 칭찬까지 한 바 있음.

아래의 이메일 내용(자료 17, 18)을 보면, 노동부와 이마트의 유착관계를 충분히 의심할 수 있음.

<자료17 사내하도급 노무점검 진행 현황(창원점) (2011. 8. 25. 기업문화팀 백승주)>

보낸 사람: "백승주(과정)-인사담당기업문화" <baekkk@emart.com>
받는 사람: "임형섭(팀장(토번사))-인사담당기업문화팀" <hs2lim@emart.com>; "김상호(과정)-인사담당기업문화" <kimsangho@emart.com>; "최종섭(과정)-인사담당기업문화" <ccs951250@emart.com>; "백승주(과정)-인사담당기업문화" <baekkk@emart.com>; "구성욱(과정)-인사담당기업문화" <ican72@emart.com>; "최준석(과정)-인사담당기업문화" <choicehun@emart.com>; "고현무(과정)-인사담당기업문화" <agriko@emart.com>; "이창진(과정)-인사담당기업문화" <jealousk@emart.com>; "문지훈(과정)-인사담당기업문화" <mjh0713@emart.com>; "김봉숙(대리)-인사담당기업문화" <pradakbs@emart.com>; "문학동(대리)-인사담당기업문화" <hd7549@emart.com>; "김세순(대리)-인사담당기업문화" <sksmark@emart.com>; "주영재(주임)-인사담당기업문화" <e003199@emart.com>
보낸 날짜: 2011년 8월 25일 목요일 오후 1:05
첨부: 110821 사내하도급 노무점검 진행 현황(창원점).doc
제목: 사내하도급 점검 현황(창원점)
창원점 현황입니다.

아직 공문이 접수되지는 않았습니다.

창원점은 점검감독관은 총 4명으로 창원지청 2명, 진주지청 2명입니다.

- 창원지청 : 근로개선지도1과 박병찬 선임감독관, 강순간 감독관
- 진주지청 : (예정) 근로개선지도과장, 감독관 1명

창원점 변학선 지원팀장이 창원지청에 확인한 결과, 위의 인원 중에서 진주지청 인원은 정확한 명단이 확정되지 않았다고 합니다.

또한, 점검의 주관은 창원지청이 중심이 되어 진행할 예정이라고 합니다.

점검의 강도가 어떻게 될지는 모르겠지만, 다행스럽게도 박병찬 감독관이 창원점 담당감독관으로 그 동안 절포에서 지속적으로 유대관계를 맺어 놓았다고 합니다.

즐거운 하루 되십시오!

“점검의 강도가 어떻게 될지는 모르겠지만, 다행스럽게도 박병찬 감독관이 창원점 담당 감독관으로 그 동안 절포에서 지속적으로 유대관계를 맺어 놓았다고 합니다”

<자료18 [구로점] 사내하도급 점검 일정 관련>

보낸 사람: "이창진(과장)-인사담당기업문화" <jealousk@emart.com>
 받은 사람: "윤철한(파트장(E본사))-인사담당기업문화" <yeh2665@emart.com>; "김상호(과장)-인사담당기업문화" <kimsangho@emart.com>; "최종섭(과장)-인사담당기업문화" <ccs951250@emart.com>; "백승주(과장)-인사담당기업문화" <baekkk@emart.com>; "구성욱(과장)-인사담당기업문화" <ican72@emart.com>; "최훈석(과장)-인사담당기업문화" <choicehun@emart.com>; "고현우(과장)-인사담당기업문화" <agriko@emart.com>; "문지홍(과장)-인사담당기업문화" <mjh0713@emart.com>; "김동숙(대리)-인사담당기업문화" <pradakbs@emart.com>; "문학동(대리)-인사담당기업문화" <hd7549@emart.com>; "김세준(대리)-인사담당기업문화" <sksmark@emart.com>; "추영재(주임)-인사담당기업문화" <e003199@emart.com>; "임형섭(팀장(E본사))-인사담당기업문화팀" <hs2im@emart.com>
 보낸 날짜: 2011년 8월 25일 목요일 오후 4:38
 첨부: 110821 사내하도급 노무점검 진행 현황.doc
 제목: [구로점] 사내 하도급 점검 일정 관련
 안녕하십니까? 이창진입니다.

구로점 하도급 점검 관련한 내용입니다.

금일 구로점으로 담당 근로감독관에게 사내 하도급 관련한 전화가 왔습니다.

일단 일정은 정해져서 변경은 힘들다는 입장입니다.

세부 일정은 아래와 같습니다.

- 아 래 -

1. 점검 일시 : 9월 5일(월) 14시~15시경에 방문 예정
 (일단 1일로 점검 종료 예정이라고 함)

2. 점검자 : 점검자 총 3명 예상 (인력은 추가적으로 증원이 가능하다고 합니다.)

고용노동부 서울 남부지청 근로개선지도 2과 2명(박형영 팀장, 윤중곤 감독관)
 관악지청 근로개선지도 1과 1명(윤소희 감독관)

※ 윤중곤 감독관 : 가양점(피자 관련)에 점검을 1회 나온 감독관으로 가양점에서 피자 및 기타 등등으로 어느 정도 유대관계가 형성되어 있는 감독관입니다.
 다만, 성격 자체가 상당히 깐깐하고 첫인상이 차가운 감독관입니다.

※ 윤소희 감독관 : 구로점 담당 근로감독관

3. 점검 내용

- 하도급 현황을 확인하고 빌딩용역 및 판매용역 업체에 점검 서류 준비를 요청하고 이마트에도 점검 서류 준비를 요청했습니다.
- 특별하게 어떤 서류를 준비하라고는 하지 않았으며, 일단 저희쪽 노무점검 서류도 준비하도록 하겠습니다.

이상입니다.

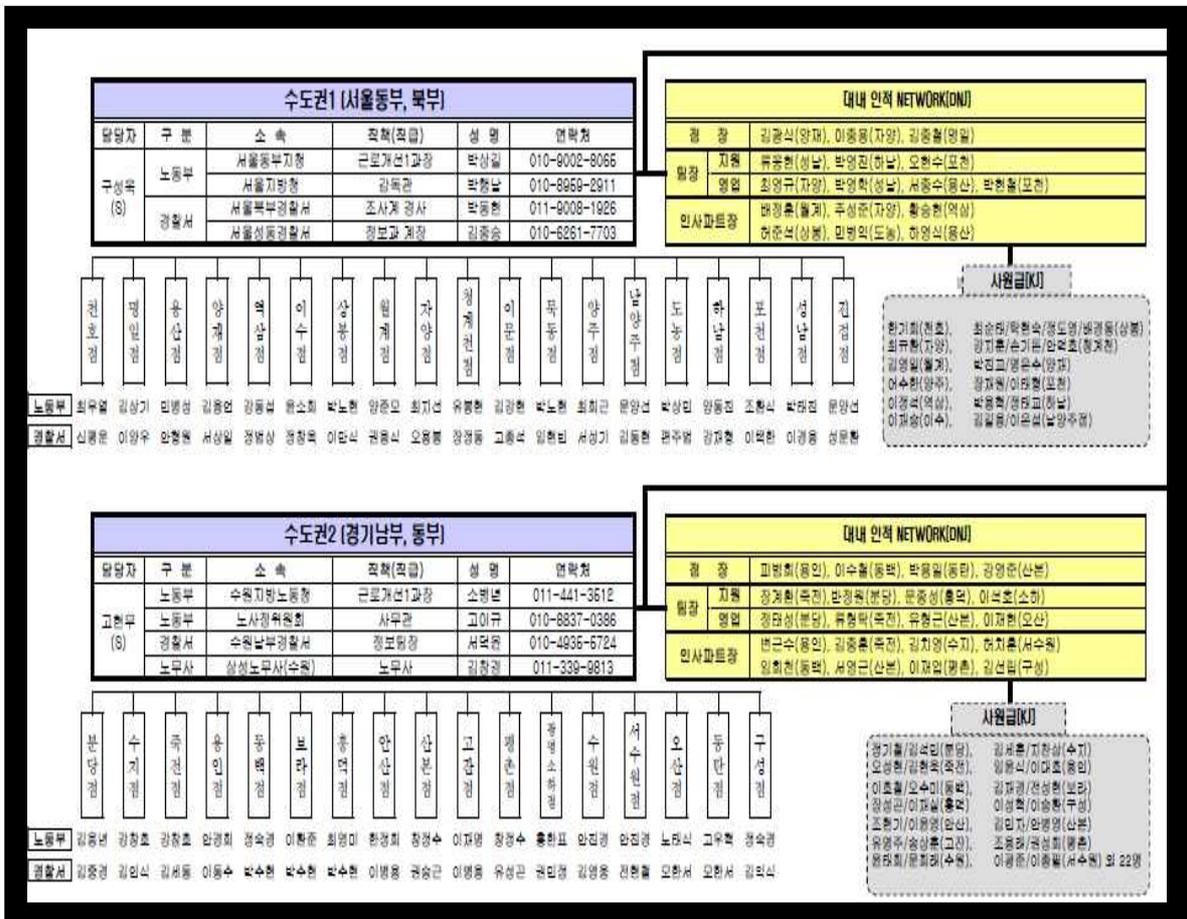
“※ 윤중곤 감독관 : 가양점(피자 관련)에 점검을 1회 나온 감독관으로 가양점에서 피자 및 기타 등등으로 어느 정도 유대관계가 형성되어 있는 감독관입니다. 다만, 성격 자체가 상당히 깐깐하고 첫인상이 차가운 감독관입니다.”

이는 2011년 노동부 점검결과의 신빙성을 탄핵할 수 있는 근거이거나와 현재 진행되는 이마트 특별근로감독이 성과를 낼 수 있을지에 대해서도 의문이 제기되는 이유이기도 함.

노동부와 유착관계에 대해서는 2013. 1. 22.자 오마이뉴스 기사 “이마트, 전국 305명 '관리 공무원' 명단 작성”에 잘 정리되어 있음. (자료23 2013. 1. 22.자 오마이뉴스 기사)

고용노동부, 경찰, 공정거래위원회 등 관계기관 공무원에 대해 전국적, 지속적 으로 관리 를 한 것으로 의심되는 대외비 자료(관계기관 공무원 및 담당자 명단파일)도 존재함(자료 20 대내외 인적 NetWork(2011. 3. 10. 이마트)).

<자료20 대내외 인적 NetWork (2011. 3. 10. 이마트)>(일부 확대)



끝.

