



촬영현장에 일용직의 형태로 고용되어 제작사나 용역공급업체가 요구하는 바에 따라 노무를 제공하고 그러한 노무 제공에 대한 대가로 시간급 보수를 받는 보조출연자는 근로자로 봄이 상당하다

사건 주제 : 요양불승인처분취소
심 급 : 서울행법
선고 일자 : 2008. 11. 20.
사건 번호 : 2007구단15424
당 사 자 : <원고> ○○○
<피고> 근로복지공단

요지

근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 그 계약의 형식이 민법상의 고용계약인지 또는 도급계약인지 등에 관계없이 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 위에서 말하는 종속적인 관계가 있는지 여부를 판단함에 있어서는, 업무의 내용이 사용자에 의하여 정하여지고 취업규칙 또는 복무규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에

있어서도 사용자로부터 구체적·개별적인 지휘·감독을 받는지 여부, 사용자에 의하여 근무시간과 근무장소가 지정되고 이에 구속을 받는지 여부, 근로자 스스로가 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 업무의 대체성 유무, 비품·원자재나 작업도구 등의 소유관계, 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격이 있는지 여부와 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로제공관계의 계속성과 사용자에의 전속성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령 등 다른 법령에 의하여 근로자로서의 지위를 인정받는지 여부, 양당사자의 경제·사회적 조건 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.

이 사건에서, ① 보조출연자를 필요로 하는 방송프로그램 제작에 있어 그 제작에 필요한 일정·역할별 보조출연자의 인원, 제

작을 위한 촬영 시작·종료시각, 촬영장소, 역할 배정 등이 모두 제작사 내지 B기획에 의해 일방적으로 결정되었고, 원고와 같은 보조출연자들에게 보조출연에 있어서의 역할, 일정, 장소 등에 관한 어떠한 선택권도 없었던 점, ② 원고가 B기획에 보조출연자로 등록된 상태에서도 B기획의 개별적인 제작프로그램에 대한 출연 섭외에 대하여 출연 여부를 선택할 권한이 있었다고는 하나 이는 원고를 비롯한 보조출연자들의 근로형태가 일용직 근로자와 유사하다는 데에 기인한 것으로 볼 수 있고, 그 반면 원고를 비롯한 보조출연자들은 일단 출연 섭외에 응한 후에는 이를 임의로 취소(반납)하거나 무단결근하는 것이 절대 허용되지 않고 일정한 시간까지 일정한 장소로 출석할 것을 요구받았으며, 촬영이 다음날 새벽까지 진행될 것에 대비하여 스케줄을 조정해 둘 것까지 요구받았던 점, 원고를 비롯한 보조출연자들에 대하여 서면화된 취업규칙, 복무규정 등이 없었다고는 하나 촬영이 시작된 이후에는 개인적인 행동이 금지되고, 정해진 시간에 식사나 휴식을 취해야 하고, 촬영 중간에 무단이탈, 무단귀가가 금지되고, B기획 소속 현장 진행자의 지시를 따라야 한다는 구속이 있었고, 촬영현장에서 B기획 소속 현장 진행자 등으로부터 이동, 역할수행 등에 대한 구체적인 지휘·감독을 받았던 점, ③ 원고를 비롯한 보조출연자들에게 기본적인 의상으로서 정장 2벌과 캐주얼 2

벌을 준비하는 것 외에 다른 촬영에 필요한 비품 등이 요구되지 않았고, 특수 의상이나 기타 프로그램 제작에 필요한 일체의 장비는 제작사 등에서 제공하였던 것으로 보이는 점, ④ 원고와 같은 보조출연자들이 담당할 배역이 길거리 행인, 식당 손님, 결혼식 하객, 전쟁터의 군사 등으로서 그러한 배역을 수행하는 데에 특별한 개성이나 연기력 등을 필요로 한다고 보이지 아니하고, 실제로 제작사가 B기획과 용역공급계약을 체결함에 있어서도 단지 필요한 숫자의 보조출연자를 차질 없이 공급해 줄 것을 강조하였을 뿐 보조출연자들에 대해 일정한 정도의 연기력을 요구한 바 없었으며, 출연료도 단순히 현장에 동원된 시간에 비례하여 지급되었던 점, ⑤ 원고를 비롯한 보조출연자들이 경우에 따라서는 특정 용역공급업체에만 전속됨이 없이 복수의 용역공급업체에 등록을 해 둔 상태에서 그때그때 출연할 촬영현장을 선택할 여지가 있었다고 보이는 하나, 그 역시 보조출연자들의 근로형태가 일용직 근로자와 유사하다는 데에 기인한 것으로 볼 수 있어 그러한 사정만으로 근로자성을 부인하기는 어렵다고 보이는 점 등을 종합하여 보면, 원고는 이 사건 촬영현장에 일용직의 형태로 고용되어 제작사인 A나 용역공급업체인 B기획이 요구하는 바에 따라 노무를 제공하고 그러한 노무 제공에 대한 대가로 시간급 보수를 받는 근로자로 봄이 상당하다.

[참조조문]

근로기준법 제2조

주문

1. 피고가 2007. 9. 3. 원고에 대하여 한 요양불승인처분을 취소한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

[청구취지]

주문과 같다.

이유

1. 처분의 경위

가. 원고는 2007. 6. 25. 주식회사 문화방송(이하 ‘문화방송’이라 한다)의 외주제작사인 주식회사 A(이하 ‘A’라 한다)가 제작하는 “XX”의 촬영현장(이하 ‘이 사건 촬영현장’이라 한다)에 “보조출연자”로 출연하여 13:00경 한강 용산 둔치에서 촬영장소로 이동하던 중 지름길로 가기 위해 둔치 언덕에서 뛰어내리다가 ‘양족부 종골 골절’을 입는 이 사건 사고를 당하였다.

나. 원고는 2007. 7. 5.경 피고에게, 원고가 주식회사 B기획(이하 ‘B기획’이라 한다) 소속 근로자의 지위에서 위와 같이 방송

프로그램 제작에 보조출연자로 출연하였다가 부상을 입었다고 주장하여 요양을 신청하였으나, 피고는 2007. 9. 3. 원고를 B기획의 지배·관리에 근로를 제공하는 근로자로 볼 수 없다는 이유로 요양을 불승인하는 이 사건 처분을 하였다.

[인정근거] 강제1, 2호증, 강제4호증의 1, 2의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 처분의 적법 여부

가. 당사자의 주장

(1) 원고 : 원고는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자인 A에 근로를 제공한 근로자에 해당함에도 불구하고 그와 달리 보아 한 이 사건 처분은 위법하다.

(2) 피고 : 원고를 사업주의 지배·관리에 하에서 근로를 제공하는 사람으로 볼 수 없고, 출연료 또한 근로의 대가라고 볼 수 없으므로 원고가 근로자에 해당하지 아니함을 이유로 한 이 사건 처분은 적법하다.

나. 인정사실

(1) B기획은 방송국, 외주제작사 등 방송프로그램 제작사가 제작하는 방송프로그램에 보조출연자를 공급하는 것 등을 사업목적으로 한 회사이고, A는 문화방송의 외주제작사로서 방송프로그램인 “XX”를 제작한 회사이다.

(2) B기획은 위와 같은 사업을 영위함에 있어, 방송프로그램 제작사와의 사이에 사전에 보조출연자에 대한 출연료(용역료) 등을 상세히 정한 기본계약을 체결한 후 그에 따라 방송프로그램 제작사의 요청이 있을 경우 수시로 보조출연자를 방송프로그램 제작 현장에 공급해 왔고, 그 과정에서 2006. 10. 4.경 A와의 사이에 계약을 체결하였는데, 주요 내용은 다음과 같다(이하 위 계약을 '용역공급계약'이라 한다).

① 위 계약은 2006. 9. 30.부터 2007. 12. 31.까지 유효하되 일방이 상대방에게 해지 또는 종료의사를 표하지 않는 한 계약이 유지된다(제1조).

② 성인보조출연자의 기본출연료(용역료)는 하절기 09:00부터 19:00까지를 기준으로 44,000원으로 하되, 야간연장(19:01-24:00 촬영 종료)의 경우 50%를, 철야연장(익일 00:01-04:00 촬영 종료)의 경우 100%를 가산 지급하고, 야외촬영의 경우 식대, 숙박을 제공하며, 보조출연자가 대사 연기를 할 경우, 기본출연료를 포함하여 81,819원을 지급할 수 있다(제2조)

③ B기획은 프로그램 제작과 관련하여 A의 업무지시에 따라 성실히 담당업무를 수행하고, 당해 프로그램의 촬영 종료시까지 다른 업무로 인해 당해 프로그램의 제작에

영향을 주어서는 아니 된다(제3조).

(3) B기획은 2006. 5. 22.경 문화방송과도 위와 유사한 용역공급계약을 체결한 일이 있는데, 그에 따르면 보조출연자에 대한 교육은 B기획이 실시하고(제3조), B기획은 다수의 인원이 동원될 경우, 책임자를 선정하여야 하며(제4조), B기획이 문화방송 측에서 요구한 보조출연자를 노사분규 등 사유로 동원하지 못하거나 동원을 지체함으로써 제작업무 수행에 지장을 초래하였을 경우, 손해배상책임을 부담하고(제5조), 성인의 기본출연료는 47,700원으로 하되, 야간연장의 경우 50%를, 철야연장의 경우 100%를 가산 지급한다(제8조)고 되어 있다.

(4) B기획은 위와 같은 제작사와의 용역공급계약을 이행하기 위해 평소 인터넷 등을 통해 보조출연자를 모집하여 B기획이 따로 제시한 출연료 등 조건에 동의하는 사람들로 하여금 신상명세서를 작성하여 등록하게 한 후 방송프로그램 제작사로부터 보조출연자 공급 요청이 있으면 그때그때마다 사전에 출연이 가능한 보조출연자를 섭외하여 제작 현장에 공급하여 왔는데, B기획에서 보조출연자를 모집함에 있어 제시한 보조출연자의 역할, 요구사항, 출연료 등은 다음과 같다.

① “보조출연자”는 엑스트라를 말하는 것

으로서 길거리 행인, 식당 손님, 결혼식 하객, 전쟁터의 군사 등의 배역을 하게 되고, 간혹 즉석 대사연기, 표정연기를 할 수 있으며, 시대극일 경우 시대상황에 맞는 분장이나 의상을 제작사로부터 제공받아 촬영한다.

② 촬영(출연) 스케줄에 있어서는 반납이나 무단 핑크는 절대 허용되지 않고, 출근은 05:30 내지 06:20까지 각 프로그램 해당 방송국으로 하여야 하며, 촬영은 새벽에 시작해서 종일 진행되거나 밤새 진행되는 등 끝나는 시간이 일정하지 않으므로 개인적인 약속과 겹치지 않도록 스케줄을 관리해야 한다. 촬영장에서 개인적인 행동은 금지되고, 정해진 시간에 식사나 휴식을 취해야 하며, 촬영 중간에 촬영장 무단이탈이나 무단 귀가는 절대 금지된다. 촬영장에서는 현장 진행자(진행반장)의 지시에 따라 행동하고, 명확한 대답으로 답변한다.

③ 출연시 기본적인 의상인 정장 2벌과 캐주얼 2벌을 준비하고, 두발은 염색을 하지 않은 상태로 깔끔하게 정리·정돈한다.

④ 문화방송 등(MBC, SBS)의 기본출연료는 38,000원이고, 22:00까지 연장될 경우 53,000원, 24:00까지 연장될 경우 58,000원, 24:00이후까지 연장될 경우 76,000원이다. 한국방송공사(KBS)의 기본출연료는 39,000원이고, 22:00까지 연장될 경우 54,000원,

24:00까지 연장될 경우 59,000원, 24:00이후까지 연장될 경우 78,000원이다. 위 금액은 프로그램에 따라 다소 다를 수 있다.

(5) A와 같은 제작사가 방송프로그램을 제작할 경우, 촬영 시작·종료시각, 촬영장소, 필요한 일정·역할별 보조출연자의 인원은 담당피디가 정하였고, B기획에서는 제작사로부터 일정별 소요인원을 통보받으면 적어도 촬영 1일 전에 그 프로그램에 출연할 보조출연자를 섭외하고 구체적인 역할을 배정하였다.

(6) B기획에서는 위와 같이 섭외된 보조출연자들을 촬영현장에 공급하는 경우에는 정규직 직원을 현장 진행자로 보내어 보조출연자들이 장소를 이동할 때 인솔하거나 역할 수행 등에 있어서의 세부적인 사항을 지시하는 등 보조출연자들을 지휘 감독하였다. B기획에서는 보조출연자들에 대해 따로 근태관리를 하지는 않았으나, 매월 1회씩 각각의 보조출연자들의 직전 1개월간의 출연 횟수, 시간 등을 확인하여 출연료를 정산한 후 그 금액에서 소득세 등을 원천징수한 나머지 금액을 보조출연자들에게 지급하였다. B기획과 제작사 사이에 정해진 출연료 단가와 B기획과 보조출연자 사이에 정해진 출연료 단가가 서로 상이함은 앞서 본 바와 같은바, B기획은 그 차액에 해당하는 금액을 위 회사의 수입으로 얻어 왔다.

(7) 원고는 2007. 4. 6.경 B기획에 보조출연자로 등록한 후 2007년 4월의 경우 17회, 5월의 경우 25회, 이 사건 사고가 발생한 6월의 경우 18회에 걸쳐 각각 B기획이 용역 공급계약을 체결한 방송프로그램 제작현장에 출연하였는데, “X X”에 출연한 횟수는 4월의 경우 1회, 5월의 경우 3회, 6월의 경우 4회였다. 원고가 “X X”에 보조출연자로 출연하여 B기획으로부터 받은 기본출연료는 37,000원이었다.

(8) 원고는 사전에 B기획으로부터 2007. 6. 25. 아침부터 “XX”의 촬영이 있다는 연락을 받고 보조출연하기로 승낙한 후 B기획의 지시에 따라 2007. 6. 25. 04:00 MBC 공개홀로 출석하였고, 그곳에서 장충수영장으로 이동하여 일부 촬영을 마친 후 13:00경 한강 용산 둔치로 장소를 옮긴 후 현장 진행자 “O실장”의 인솔하에 촬영장소로 이동하던 중 앞서 본 바와 같이 이 사건 사고를 당하였다.

(9) B기획은 원고를 비롯한 보조출연자들에 대하여 따로 산재보험, 고용보험 등에 가입하지 않았고, 다만 사고에 대비하여 단체상해보험에 가입하였으며, 보조출연자들에 대하여 취업규칙, 복무규정 등을 서면화해 둔 바도 없었다. 원고를 비롯한 등록된 보조출연자들이 B기획의 구체적인 제작프로그램 섭외에 응하지 않는다 하더라도 B기

획으로부터 직접적인 제재는 없었다.

[인정근거] 강제3, 5호증, 강제6호증의 1, 2, 을 제1, 2호증의 각 기재, 이 법원의 주식회사 B기획 대표이사에 대한 각 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

다. 판 단

근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 그 계약의 형식이 민법상의 고용계약인지 또는 도급계약인지 등에 관계없이 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 위에서 말하는 종속적인 관계가 있는지 여부를 판단함에 있어서는, 업무의 내용이 사용자에 의하여 정하여지고 취업규칙 또는 복무규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에서 사용자로부터 구체적·개별적인 지휘·감독을 받는지 여부, 사용자에 의하여 근무시간과 근무장소가 지정되고 이에 구속을 받는지 여부, 근로자 스스로가 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 업무의 대체성 유무, 비품·원자재나 작업도구 등의 소유관계, 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격이 있는지 여부와 기본급이나 고정급이 정하여져 있는지 여부 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로제공관계의 계속성과 사용자에의 전속

성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령 등 다른 법령에 의하여 근로자로서의 지위를 인정받는지 여부, 양당사자의 경제·사회적 조건 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.

먼저 원고가 근로기준법상의 근로자인지 여부에 관하여 살피건대, ① 보조출연자를 필요로 하는 방송프로그램 제작에 있어 그 제작에 필요한 일정·역할별 보조출연자의 인원, 제작을 위한 촬영 시작·종료시각, 촬영장소, 역할 배정 등이 모두 제작사 내지 B기획에 의해 일방적으로 결정되었고, 원고와 같은 보조출연자들에게 보조출연에 있어서의 역할, 일정, 장소 등에 관한 어떠한 선택권도 없었던 점, ② 원고가 B기획에 보조출연자로 등록된 상태에서도 B기획의 개별적인 제작프로그램에 대한 출연 섭외에 대하여 출연 여부를 선택할 권한이 있었다고는 하나 이는 원고를 비롯한 보조출연자들의 근로형태가 일용직 근로자와 유사하다는 데에 기인한 것으로 볼 수 있고, 그 반면 원고를 비롯한 보조출연자들은 일단 출연 섭외에 응한 후에는 이를 임의로 취소(반납)하거나 무단결근하는 것이 절대 허용되지 않고 일정한 시간까지 일정한 장소로 출석할 것을 요구받았으며, 촬영이 다음날 새벽까지 진행될 것에 대비하여 스케줄을 조정해 둘 것까지 요구받았던 점, 원고를 비롯한 보조출연자들에게 대하여 서면화된 취업규칙,

복무규정 등이 없었다고는 하나 촬영이 시작된 이후에는 개인적인 행동이 금지되고, 정해진 시간에 식사나 휴식을 취해야 하고, 촬영 중간에 무단이탈, 무단귀가가 금지되고, B기획 소속 현장 진행자의 지시를 따라야 한다는 구속이 있었고, 촬영현장에서 B기획 소속 현장 진행자 등으로부터 이동, 역할수행 등에 대한 구체적인 지휘·감독을 받았던 점, ③ 원고를 비롯한 보조출연자들에게 기본적인 의상으로서 정장 2벌과 캐주얼 2벌을 준비하는 것 외에 다른 촬영에 필요한 비품 등이 요구되지 않았고, 특수 의상이나 기타 프로그램 제작에 필요한 일체의 장비는 제작사 등에서 제공하였던 것으로 보이는 점, ④ 원고와 같은 보조출연자들이 담당할 배역이 길거리 행인, 식당 손님, 결혼식 하객, 전쟁터의 군사 등으로서 그러한 배역을 수행하는 데에 특별한 개성이나 연기력 등을 필요로 한다고 보이지 아니하고, 실제로 제작사가 B기획과 용역공급계약을 체결함에 있어서도 단지 필요한 숫자의 보조출연자를 차질 없이 공급해 줄 것을 강조하였을 뿐 보조출연자들에 대해 일정한 정도의 연기력을 요구한 바 없었으며, 출연료도 단순히 현장에 동원된 시간에 비례하여 지급되었던 점, ⑤ 원고를 비롯한 보조출연자들이 경우에 따라서는 특정 용역공급업체에만 전속됨이 없이 복수의 용역공급업체에 등록을 해 둔 상태에서 그때그때 출연할 촬영현장을 선택할 여지가 있었다고 보이는

하나, 그 역시 보조출연자들의 근로형태가 일용직 근로자와 유사하다는 데에 기인한 것으로 볼 수 있어 그러한 사정만으로 근로자성을 부인하기는 어렵다고 보이는 점 등을 종합하여 보면, 원고는 이 사건 촬영현장에 일용직의 형태로 고용되어 제작사인 A나 용역공급업체인 B기획이 요구하는 바에 따라 노무를 제공하고 그러한 노무 제공에 대한 대가로 시간급 보수를 받는 근로자로 봄이 상당하다.

나아가 원고의 사업주가 누구인가에 관하여 살피건대, B기획이 제작사인 A와 용역공급계약을 체결하면서 프로그램의 촬영 종료시까지 다른 업무로 인해 당해 프로그램의 제작에 영향을 주어서는 아니 된다고 약정하는 등 제작사에 대해 보조출연자의 적시 공급에 관해 그 책임을 부담하였던 점, 그에 따라 A로서는 B기획에게 촬영 시작시각, 촬영장소, 필요한 일정·역할별 보조출연자의 인원을 정해 통보할 뿐 보조출연자를 직접 선발하지 않았고, 각각의 촬영현장에 구체적으로 어느 보조출연자를 출연시킬 것인지 여부에 관한 결정권한은 B기획에 있었으며, B기획과 A 사이에 출연료에 대한 약정이 있기는 하였으나 이는 B기획이 A로

부터 지급받을 용역대금의 기준일 뿐 B기획이 원고에게 실제로 지급할 금액은 원고와의 사이에 따로 정하였던 점, B기획이 보조출연자를 촬영현장에 출연시킬 경우 정규직 직원을 현장 진행자로 보내어 보조출연자들이 장소를 이동할 때 인솔하거나 역할 수행 등에 있어서의 세부적인 사항을 지시하는 등 보조출연자들을 지휘·감독하였고, 이 사건 사고 당시에도 B기획의 직원인 “○실장”이 원고 등 보조출연자들을 인솔하였던 점 등에 비추어 보면, B기획이 원고를 비롯한 보조출연자들을 제작사인 A에 단순히 소개하거나 중개하는 지위에 있었다고 보기는 어렵고, 이 사건 촬영현장에 출연한 원고 등 보조출연자에 대하여 그 사용자의 지위에 있었다고 봄이 상당하다.

따라서 이 사건 사고 당시 원고는 B기획의 근로자 지위에 있었다고 할 것임에도 불구하고 그와 달리 보아 한 이 사건 처분은 위법하다.

3. 결론

그렇다면, 이 사건 처분의 취소를 구하는 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다. ☞