

## | 사회적 대화 논단 |

# 전가(轉嫁)와 은닉(隱匿)의 기술, 온라인 플랫폼

권오성 성신여대 법학과 교수

- 변호사
- 현 경인지방노동위원회 차별시정 공익위원

## 1. 전가(轉嫁)의 기술

종래 노동법은 다양한 기준으로 노동자를 분절(division)하고, 일부를 노동법에서 배제(exclusion)해 왔다. 디지털화라는 말이 상징하는 정보통신기술의 발달로 ‘플랫폼 경제’의 시대가 도래하였고, 과거 대면적 관계에서 개별적 교섭을 통하여 이루어지던 직업의 ‘소개’는 다른 상품(commodity)과 완전히 동일하게 시장에서 거래된다. 노동이 상품이 아니라던 필라델피아 선언은 디지털 혁명에 자리를 내주었고, 디지털 기술은 인격(人格)을 0과 1로 미분(微分)하여 네트워크에 정보로 흘러보낸다. 디지털 정보로 규격화된 노동은 이미 인격이 아니라 상품이기에 노동의 유통은 이미 상(商)의 영역에 속하게 되었다.

디지털 기술의 비약적 발전에 힘입어 온라인 플랫폼을 통한 on-demand 노동 구매의 거래 비용은 기업 내부에서 정규직을 고용하는 비용보다 저렴해졌다. 기업은 생산활동의 범위 중 어느 부분을 내부(內部)에서 생산하고, 어느 부분은 외부(外部)에서 구매할 것인가와 같은 ‘생산과 구매(make-or-buy)’에 관한 의사결정을 하게 되고 그 결과 조직의 경계가 결정된다는 R. Coases의 설명을 빌리면, 플랫폼(platform) 기술의 발전은 중국에는 기업(firm)의 소멸을 초

래하고, 지금의 사회보장제도가 상징하는 표준적 고용관계 모델을 구시대의 유물로 전락시킬 수도 있다. 이러한 비판적 전망은 플랫폼이라는 망(網)을 소유하지 못한 모든 이를 불안으로 내몬다. 불안은 영혼을 침식하고, 혁신이란 이름의 유령은 침식된 영혼을 잠식한다.

그러나 플랫폼이 스스로 ‘혁신’이라 외치는 사업 모델의 본령은 규제의 회피를 통한 비용의 전가(轉嫁)에 불과하다. 노동법은 임노동자의 보호를 위하여 사용자에게 다양한 법적 책임을 부과한다. 사회보장법은 사업주를 사회보장의 전달체계에 편입시켜 사업주에게 사회보험료를 부담토록 한다. 조세법은 사용자에게 원천징수의무를 부과하여 효율적인 징세에 조력하도록 한다. 플랫폼 기업은 노동자를 노동자가 아닌 것으로 위장하여 이러한 부담에서 스스로 벗어나려 하고, 그 부당함을 청원하는 이들에게 자신을 혁신이라 항변한다.

결국 플랫폼이 주장하는 혁신은 그저 근로자의 오분류(misclassification)를 통한 규범의 회피로만 보인다. 기업은 오랫동안 ‘근로자’의 정의에 관한 조작을 통하여 노동법을 우회해왔다. 2018년 미국 캘리포니아주 대법원이 Dynamex 판결에서 적절히 지적한 것처럼 이러한 오분류는 기업이 마땅히 부담해야 할 비용들을 사회에 전가(轉嫁)한다. 자영인으로 오분류되어 마땅히 누려야 할 노동법상 보호를 받지 못한 노동자에게, 오분류를 통하여 규제비용을 떨어진 플랫폼과 시장에서 경쟁해야 하는 다른 사용자에게, (근로)소득세, 산재보험료 등 사회보험료를 징수하여 사회보장제도를 운영해야 하는 정부에게 플랫폼은 비용을 전가한다.<sup>1)</sup> 이는 결국 중산층의 침식과 소득 불평등을 야기하는 원인이 된다.

또 다른 방식의 전가는 사업의 경영위험을 노동자에게 떠미는 것이다. 근로관계는 기본적으로 근로자가 일정한 시간 동안 사용자의 처분에 자신의 노동력을 맡기고, 그러한 시간에 상응하는 임금을 받는 관계이다. 이러한 관계에서는 사용자의 지배 아래 있었다면 실제로 근로자가 생산활동에 종사하지 않았더라도 당초 약속한 시간에 상응하는 임금을 지급하여야 한다. 그러나 플랫폼은 노동자에게 어떠한 약속도 하지 않는다.

1) 사회보험에 관한 책임 전가로는 요양급여에 대한 보상책임의 국민건강보험으로의 전가, 장애급여에 대한 보상책임 일부의 국민연금으로의 전가 등이 문제되며, 나아가 산업재해에 대한 위험부담 자체에 관하여 사업주로부터 노무제공자로 전가하는 것도 문제된다.

## 2. 은닉(隱匿)의 기술

누가 ‘근로자’인가를 판단하기 위하여 세계 각국의 법원에서 개발한 시험(test)과 표지는 매우 유사하다. 이들의 하나의 공통된 특징은 그러한 테스트가 법관의 재량에 개발된 용어(terms)에 기초한다는 사실이다. 노동법의 회피를 피하는 사용자들은 이러한 특징을 이용한다. 그들은 대부분의 노동자가 소송을 제기하지 않을 것을 알기에, 형사고발이나 징벌적 배상의 위험을 감수할 필요도 없이 노동법을 무시하기 위하여 불확실성에 의존할 수 있다.<sup>2)</sup> 이처럼 사용자들은 지난 수십 년 동안 ‘근로자’의 정의에 관한 조작을 통해 노동법을 회피해왔다. 그러나 법원이 그러한 회피에 맞서기 위한 시도를 강화하자, 사용자들은 ‘사용자’의 정의를 조작하는 쪽으로 그들의 관심을 돌렸다. 사용자성을 지우기 위한 이러한 시도와 관련하여, 간접고용에서의 사용자 책임의 확장이 노동법의 중요한 쟁점의 하나였다면, 온라인 플랫폼의 경우에는 사용자의 식별(identify) 자체를 곤란하게 하는 방식으로 일을 꾸미고 있다.

온라인 플랫폼은 스마트폰의 디스플레이로 자신의 모습을 엄폐하고, 노동자와 고객(client)이 직접 접촉하도록 한다. 이러한 거리 두기를 통해 표준화된 지휘명령을 노동자의 자발적 동의로 치환한다. 노동자는 그저 손에 쥐, 또는 바이크의 운전대에 몇 개씩 줄지어 붙여둔 스마트폰 화면을 주시하며 누군가 보낼 신호를 기다릴 뿐이다. 그러한 신호에 응답하는 행위는 자발적 동의로 평가되고, 임노동은 독립노동(le travail indépendant)으로, 임노동자는 자영인으로 변신(變身)한다. 나아가 그들은 서로를 연대의 대상이 아닌 한정된 일감에 대한 경쟁자로 인식한다. 이러한 의식은 노동의 연대를 근본적으로 약화시킨다.

이들에게 일터(그런 것이 있는지도 의문이지만)는 연대의 마당이 아니라, 자발적 자기착취의 배양기(培養器)이다. 이로써 플랫폼 노동자는 사용자 없는 노동자가 된다. 아니 진짜 사용자는 꼭꼭 숨어 모습을 드러내지 않는다. 이처럼 온라인 플랫폼은 이러한 사용자성의 은폐(隱蔽)를 위한 효과적인 기술을 제공한다.

2) Guy Davidov(2014), Re-Matching Labour Laws with Their Purpose, THE IDEA OF LABOUR LAW, Oxford University Press Inc, pp.191-192.

### 3. 공평(fairness)의 회복: coding이 아니라 codify가 필요한 온라인 플랫폼

타인을 위해 일하는 사람들은 민주성의 결핍과 경제적 의존성으로 특징지어지는 관계 속에서 일한다. 이는 과거에도 그래왔으며 변하지 않았다. 노동법의 목표는 이러한 취약성을 최소화하거나 그러한 취약성에서 초래되는 원치 않는 결과를 방지함으로써, 이러한 사람들에게 보호를 제공하는 것이다. 이는 과거에도 그랬고 지금도 변하지 않았다.

우리는 최근 ‘기술의 진보’로 인한 고용관행의 변화를 겪고 있다. 온라인 플랫폼 이전에도 이미 기술이 발전함에 따라 기업 내부에서 정규직을 고용하는 비용보다는 외주기업이나 임시직을 활용할 때 발생하는 거래비용이 저렴해졌다(텔레워킹, 홈워커). 이러한 양상에 따라 임시직, 파견직, 재택근무, 시간제 근무와 같이 다양 취업형태가 증가하여 왔는 바, 이와 같이 유연화된 다양한 형태의 비정형 근로 방식이 확대될 경우, 정형화된 직장을 전제로 하여 근로에 대한 보상과 노동에 대한 보호를 담당해 온 기존의 노동 관련 법제는 한계를 지닐 수밖에 없다. 이러한 새로운 현실은 노동법을 그 목적에 다시 일치시키기 위한 법원과 입법자의 노력을 요구한다. 이러한 노력이 짧은 시간 내에 결실을 보기는 어렵겠지만, 적어도 ‘무엇이 요구되는가’는 명확히 해야 한다.

노동법의 적용대상에 관한 전통적인 사고는 근로자가 엄격한 의미에서 종속적인 상황에 있을 때만 노동법을 적용하는 것을 상정하고 있다. 그러나 노동법의 적용을 받는 근로자와 민법이나 상법의 적용을 받는 독립사업자의 경계에 있는 독립노동의 증가는 기존의 법적 틀 내에서는 해결하기 어려운 문제를 야기한다. 타인을 위해 동일한 노무를 제공하면서도 근로계약에 의하여 노동법 및 사회보장법의 보호를 받는 근로자와 그렇지 못한 자 사이의 보호의 격차를 줄이는 것이 필요하다. 다른 한편, 고용상 지위의 조작으로 근로자를 비근로자화하는 사용자에게 발생하는 부당한 이익을 최소화하기 위하여는 사용자의 ‘규범회피행위’에 대한 적극적인 정책적 대응이 필요하다. 따라서 오분류(誤分類)를 유효하게 시정하기 위한 적극적 개입이 시급하다.

고용상 지위와 무관하게 인간의 존엄성을 확보하기 위한 최소한의 보호 필요성이라는 헌법상의 요청을 전제로, 노무제공으로 이익을 향유하는 상대방에 대해서는 이에 상응하는 책임을

부담하도록 하는 것이 공평(fairness)하다. 타인을 위해 일하는 사람은 정도의 차이는 있겠지만 누구나 지휘명령과 경제적 의존 아래서 일한다. 노동법의 목표는 이러한 취약성을 최소화하거나 그로부터 야기되는 부당한 결과를 방지함으로써, 일하는 사람을 보호하는 것이다. 이는 과거에도 그랬고 지금도 변하지 않았다. 확실히 우리는 지난 수년간 고용관행에 있어 커다란 변화를 겪었다. 이 새로운 현실은 노동법을 그 목적에 다시 조응할 수 있게 하기 위한 노력을 요구한다. 이는 정치적으로 쉽지 않겠지만, 그래도 어떠한 조치가 요구되는지 정도는 명확히 하여야 한다.

따라서 고용상 지위나 계약의 형태와 무관하게 자신의 노무로 생계를 유지하는 자에 대해 공통적인 최소한의 보호를 제공할 필요가 있다. 플랫폼 노동자는 당연히 근로자가 아니라고 전제하고, 이들만을 대상으로 별도의 특별법을 입법하는 것(그것이 '모래상자'라는 말로 포장하였든 아니든)은 플랫폼 노동자가 누려야 할 노동법상 보호로부터 이들을 배제할 위험이 있다.

종래 노동법이 다양한 기준으로 노동자를 분절(division)하고 일부를 배제(exclusion)해 왔다면, 앞으로의 노동법은 모든 일하는 사람을 하나의 범주로 통합(integration)하고 포괄하는 방향으로 나아가야 할 것이다. 이에 필자는 모든 일하는 사람을 보호대상으로 하는 일반법으로서의 '일하는 사람의 보호를 위한 법률'의 입법을 제안한다. 이러한 입법은 기존의 노동법 외에 의존적 계약자(dependent contractors)나 유사근로자(employee-like) 같은 새로운 중간 범주(intermediate category)를 추가하는 방식이 아니라, 전통적인 근로자를 포함한 모든 '일하는 사람'을 포괄(inclusive)하는 기초가 되는 일반법의 제정을 의미한다. 이러한 일반법은 노무제공의 상대방으로부터의 지시나 감독 여부 및 그 정도, 경제적 종속성 여부를 불문하고, 따라서 노무제공자가 제공하는 노무의 성격이 소위 독립노동이나 자유노동에 해당하는 경우에도 적용되어야 한다. 따라서 일정한 정도의 지시나 감독, 경제적 종속성을 전제로 하는 비공식 노동자를 포함하나, 이에 한정되는 것은 아니다. 가족 종사원도 노무제공자에 포함되며, 노무제공에 대한 반대급부의 존부도 문제 삼지 않으므로 소위 무급인턴(unpaid intern)이나 교육생, 자원봉사자도 포함한다. 이러한 인식의 전환에 기초한 입법을 위해서는 '사회적 대화'가 필요함은 물론이다.