

# 불법체류자 단속 피신 중 발생한 사고의 업무처리요령(안)

## I 검토배경

- 산재보험 적용사업장에서 업무상의 재해를 당한 외국인 노동자(체류 자격, 합법·불법 취업 여부와 무관)는 산재보험법에 따른 보상 대상
  - ※ 외국인 근로자에 대한 산재보상업무처리요령 시달(보상6602-6, 1996. 1. 8.) 등
- 다만, 불법체류 외국인 노동자가 출입국·외국인청의 단속을 피하기 위해 도주하던 중 발생한 재해는 일반적으로 업무상의 재해로 인정하지 않고 있는데,
  - 판례 등은 이러한 경우 불법체류 노동자의 사고도 업무상의 재해로 인정하는 사례가 있어 업무상의 재해 인정여부(기준)에 대한 검토 필요

## II 관계법령

- 산업재해보상보험법 제5조(정의) 및 제37조(업무상의 재해의 인정기준)
- 산업재해보상보험법 시행령 제27조(업무수행 중의 사고)

## III 현 실태

- 현재 불법체류 외국인 노동자가 단속을 피하다 발생한 사고에 대해 일관된 업무기준이 마련되어 있지 않아 소속기관별로 상이한 결정을 하고 있으나,
  - 법원의 판례 및 심사결정은 몇 가지 요건을 충족하는 경우 업무상의 재해로 인정하는 경향

## IV 판례 및 심사결정 내용(요약)

- 일반적으로 불법체류(취업) 외국인 노동자가 출입국·외국인청의 단속을 피하기 위해 피신(도피)하던 중 발생한 사고는 사업주의 지배·관리하에 있다고 보기 어려우므로 업무상의 재해에 해당하지 않음
- 다만, ① 사업주가 불법체류(취업) 외국인 노동자임을 인지한 상태이고, ② 단속시 적극적인 도주 지시로 도주 중 사고 발생, ③ 일련의 행위가 업무 수행과 관련하여 발생하는 등의 사정이 있는 경우
  - 불법체류(취업)자가 도피 과정에서 당한 사고는 사업주의 지배·관리하에 있는 것으로 보아 업무상의 재해로 인정

## V 업무처리 요령

### 1. 업무상의 재해 판단

- 판례 및 심사결정의 공통된 입장을 수용하여 아래의 3가지 요건을 모두 충족하는 경우 업무상의 재해로 인정

#### ① 사업주가 불법체류(취업) 외국인 노동자임을 인지한 상태

※ 반드시 채용시부터 인지할 필요는 없고, 인지 시점이 단속 이전인 경우를 포함

#### ② 단속시 사업주의 도주 지시\*로 도주 중 사고 발생

\* 단속 상황에서 도주 지시 등 적극적인 지시 뿐 아니라 평상시 단속에 대한 대처, 단속시 도주 방법·경로 사전 교육(안내), 단속 사실 통지 시스템(비상벨 등) 마련 등의 경우도 사업주가 단속시 도주를 지시한 것으로 판단

\* 사업주의 직접 교육 또는 지시 뿐 아니라 동료간의 교육(안내), 정보공유 등에 대해 사업주가 인지하고 묵인하였다면 사업주의 도주지시로 판단 가능

#### ③ 도주 및 사고발생 일련의 행위가 사업주의 지배관리 책임이 미치는 영역\*에서 발생(사업장 밖으로 피신하여 발생한 사고는 단속과 도주의 시간적 연속성이 인정되는 경우 인정)

\* 사업장 내에서 업무수행 중 뿐 아니라 휴게시간 중 기숙사 등에서 도주과정도 포함

- 다만, 피신 과정에서 타인의 차량을 탈취하여 도주하거나 또는 단속반에게 대항(폭력행사 등)하는 과정에서 재해를 입은 경우\* 등 통상적인 수준을 넘어서는 고의·자해 또는 범죄행위, 사적행위로 인한 경우는 업무상의 재해로 불인정

\* 자동차를 탈취하여 도주하다 재해를 입은 경우, 단속반원에게 적발되었음에도 폭력을 행사하다 재해를 입은 경우는 절도, 공무집행 방해, 폭행 등 범죄행위에 해당

## 2. 구상권 행사 여부

- 불법체류(취업) 외국인 노동자가 단속을 피해 발생한 사고에 있어 단속업무를 행한 출입국·외국인청 소속 공무원은 적법한 절차 등에 따라 공무수행 중이므로 구상권 행사는 하지 않는 것을 원칙으로 하고,

- 단속 과정에서 단속공무원의 적법하지 않은 행위\*로 인해 외국인 노동자가 재해를 입은 경우에는 구상권 행사 검토

\* 단속 공무원의 적법한 절차 준수 여부는 감사, 판결 등을 통해 구체적으로 확인하여 판단

## 3. 조사 착안사항(체크리스트)

- ① 재해를 입은 외국인 노동자가 불법체류(취업)자임을 사업주가 사전에 인지하고 있는지?
- ② 외국인 노동자 입사 또는 근무기간 중 단속에 대비한 도주 방법·경로 등에 대한 교육\*이나 단속상황에서 적극적·구체적 도주지시가 있는지?  
\* 단속 사실 통지 시스템(비상벨 등) 마련 포함
- ③ 사고 발생 시간 및 장소가 업무수행 중 또는 사업주의 지배관리가 미치는 영역인지?
- ④ 사업장 밖에서 발생한 사고로서 단속과 도주의 시간적 연속성이 인정되는지?
- ⑤ 도주(피신)하는 과정에서 고의·자해 또는 범죄행위는 없는지?

## 4. 인정 및 불인정 예시

### ■ 인정 사례(예시)

- ❖ (원칙) 불법체류자 신분임을 인지한 상태에서 채용, 단속시 도주경로 등에 대한 교육 실시, 단속과 사고발생이 사업주 지배관리하에서 발생한 사고

- 사업주의 관리책임이 미치는 영역(사업장 내, 기숙사)에서 사고가 발생한 경우 인정
- 다만, 단속반을 피해 사업장 밖으로 도주한 상황에서 발생한 사고는 단속과 도주의 시간적 연속성이 사회통념상 인정되는 경우에 인정
- ex) 단속반을 피해 사업장 밖 인근 야산으로 도주하여 이동 중 실족 등으로 발생한 사고(미끄러짐, 추락) 등
  - ☞ 사업장 밖으로 도주하여 단속이 종료되었음에도 불구하고 사업장으로 복귀하지 않고 사적 행위 중 발생한 사고는 불인정

### ■ 불인정 사례(예시)

- ❖ 재해를 입은 외국인 근로자가 불법체류자 신분인 것을 사업주가 사전에 인지하지 못한 경우, 적극적·구체적 도주지시가 있었던 것으로 보기 어려운 경우, 사업주의 관리책임이 미치지 않는 장소에서 재해가 발생한 경우
- ❖ 도주 과정에서 타인의 차량을 탈취하여 도주 중 재해가 발생한 경우
- ❖ 단속반에게 적발되었음에도 단속반에게 폭력을 행사하는 등 저항 과정에서 재해가 발생한 경우(자해행위 포함)
- ❖ 단속을 피해 사업장 밖으로 도주하여 단속이 종료되었음에도 사업장으로 복귀하지 않고 사적행위(음주 등)로 인해 발생한 사고

## VI 적용일 및 적용례

- 이 업무처리요령은 시행일부터 적용하되, 시행일 당시 처리 중인 사건 및 이의제기 건에도 적용

**【산업재해보상보험법】**

제5조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “업무상의 재해”란 업무상의 사유에 따른 근로자의 부상·질병·장해 또는 사망을 말한다.

제37조(업무상의 재해의 인정기준) ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장해가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계가 없는 경우에 그러하지 아니하다.

1. 업무상 사고
  - 가. 근로자가 근로계약에 따른 업무나 그에 따르는 행위를 하던 중 발생한 사고
  - 나. 사업주가 제공한 시설물 등을 이용하던 중 그 시설물 등의 결함이나 관리소홀로 발생한 사고
  - 다. 삭제 <2017.10.24.>
  - 라. 사업주가 주관하거나 사업주의 지시에 따라 참여한 행사나 행사준비 중에 발생한 사고
  - 마. 휴게시간 중 사업주의 지배관리하에 있다고 볼 수 있는 행위로 발생한 사고
  - 바. 그 밖에 업무와 관련하여 발생한 사고

**【산업재해보상보험법 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 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.

■ **공단 승소 판결**

< 대법원 2012두7448, 서울고법 2011누26765, 서울행법 2010구단9757 >

- ▶ 일반적으로 불법체류자인 근로자가 출입국관리사무소 단속반원들의 단속을 피하기 위하여 도망하던 중 사고를 당하였다면 그와 같은 사고를 산재보험에 가입되어 있는 사업의 업무와 연관이 있다고 볼 수는 없을 것이다.
- ▶ 다만 사업주도 구인난 등을 극복하기 위하여 불법체류자를 고용하여야 할 불가피한 필요성이 있을 수 있고 불법체류자를 고용한 데 따른 형사처벌을 받을 수 있으므로, 불법체류자에 대한 고용을 지속하고 형사처벌을 면할 목적으로 불법체류자에게 직접 도주를 지시한 사정이 있는 등 특별한 사정이 있다면 불법체류자가 도피 과정에서 당한 사고는 사용자의 지배 또는 관리하에 이루어졌다고 볼 수 있어 업무상 재해로 평가되는 경우도 있을 것이다.
- ▶ 원고는 현장에서 근무한지 2일밖에 되지 않았고, 현장의 안전담당자들은 원고가 불법체류자라는 사실을 몰랐으며, 동료(중간 팀장)가 원고에게 도주하라고 하였다 하더라도 이는 사적인 차원에서 원고를 돕기 위해 말하였을 뿐 이를 사업주의 도주 지시가 있었다고 보기 어렵다.
- ▶ 원고가 단속반을 피해 3층에서 뛰어내렸다면 이는 그 방법이 매우 이례적이고 위험한 행동으로서 일반적으로 도주하다가 단순히 넘어진 경우와는 다르다고 할 것이어서 그와 같은 경우까지 사업주의 지시에 따른 행위라고 볼 수 없다.

■ **공단 패소 판결**

< 대법원 2008두12344, 부산고법 2008누792 >

- ▶ 원고는 마산출입국관리사무소 단속반의 단속을 피하기 위해 도주하는 과정에서 이 사건 재해를 입게 되었는데, 원고의 이러한 피신행위는 …(중략)… 수차례에 걸친 모집광고에도 불구하고 내국인 근로자를 고용하지 못하였던 □□전자의 사업주가 안정적이고 지속적인 사업을 영위하기 위하여 어쩔 수 없이 취하게 된 방편이기도 한 점, …(중략)… 이에, □□전자의 사업주는 관리부장을 통하여 직접 원고를 비롯한 불법체류자들에게 단속을 피하여 도주하도록 지시하였고, 원고는 사업주의 지시에 따라 피신하는 과정에서 이 사건 재해를 입게 된 점, 원고의 이러한 일련의 행위는 모두 원고가 □□전자 내에서 작업하는 도중 이루어진 것이고 …(중략)… 원고의 이러한 피신행위는 그 행위과정이 □□전자 사업주의 지배관리하에 있는 경우에 해당함이 분명하다고 할 것이다.

< 서울고법 2015누51417, 서울행법 2015구단2027 >

▶ 원고는 불법체류 단속을 피하기 위해 도주하는 과정에서 이 사건 사고를 당하게 되었는데, 원고의 이러한 피신행위는 …(중략)… 업종의 특성상 외국인 근로자를 고용하여 사업을 유지하고 있는 사업주의 안정적이고도 지속적인 사업의 영위와 불법체류자를 고용한 사업주로서 벌금 등의 불이익을 회피하고자 하는 것에서 비롯된 사업주를 위한 행위이기도 한 점, …(중략)… **평소에 불법체류 단속을 대비하여 비상벨을 설치하고 불법체류 단속반이 나와 비상벨이 울릴 경우 도주할 것을 당부하는 등 대응방안에 대하여 포괄적 지침을 제시하였고 …(중략)… 불법체류 단속이 있게 되자 위험을 무릅쓰고 피신하는 과정에서 이 사건 사고를 당하게 된 것으로 보이는 점, 원고의 이러한 일련의 행위는 모두 원고가 ◇◇가구에서 업무를 수행하던 상황에서 이루어진 것이고 …(중략)… 이 사건 사고는 원고가 근로계약에 의한 업무를 사업주의 지배관리하에 수행하는 과정에서 이와 관련하여 발생한 업무상 재해로 봄이 타당하다.**

■ **심사결정 사례(취소)**

< 2012 심사결정 제7231호 >

▶ 외국인 고용허가제 시행 이후 불법취업은 범법 행위에 해당되지만 현실적으로 다수의 불법취업 외국인이 존재하는 것이 사실이고, **사업주가 불법취업 외국인인 것을 인정한 상태에서 채용을 하였고, 그에 대하여는 사업주가 포괄적인 책임을 지는 점, 작업 중 사업장 내에서 사업주의 지시를 받아 도주를 하였던 점을 감안하면 원처분을 취소함이 타당**