

## 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률에 대한 입법평가\*

강 희 원\*\*·김 상 철\*\*\*

### 〈국문초록〉

종래 학교에서 교육활동 중에 발생하는 사고에 대해서는 교육과 관련된 문제로 치부하여 지방자치단체의 교육자치와 연계하여 검토되어 왔었다. 그러나 국민의 생명·신체에 위협이 되는 학교안전사고의 예방과 보상에 대해서는 단순한 교육자치의 차원을 넘어 헌법에 규정된 국가의 기본권보호의무의 이행 및 사회보장제도의 측면에서 검토되어야 한다. 이러한 기본이념을 바탕으로 2007년에는 「학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률」이 제정되었다.

현행 법률은 제정과정에서 입법취지가 유사한 법률 및 전혀 입법취지를 달리하는 법률을 모방한 것으로 추측되는데, 이로 인해 법적 체계가 치밀하지 못하여 개별 조항 간에 모순되기도 하고, 입법목적에 역행하는 조항도 상당수 존재하며, 심지어 위헌적인 조항마저 상당수 존재한다. 또한 동일한 내용의 조항을 중복적으로 규정함으로써 인해 법률의 간결성을 해하는 측면도 있고, 전문적인 법적 고찰 없이 어떤 부작용이 있는지도 제대로 알지 못하면서 그때그때 응급처방식으로 신설한 조항은 법적 체계성에 있어서 치밀하지 못하다.

본고에서는 현행 법률을 단편적으로 검토하는 것이 아니라 헌법을 정점으로 하는 우리나라의 법체계적 구조하에서 헌법에 규정된 국가의 기본권보호의무의 이행 및

\* 이 논문은 저자가 참여하여 (사)한국기업·노동·복지법학회에서 수행 중인 「학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률의 문제점과 개선방안」에 관한 연구의 일부를 수정·보완한 것임을 밝혀둔다.

\*\* 경희대학교 법학전문대학원·법대 교수 / 한국기업·노동·복지법학회 회장 / 변호사 / 법학박사

\*\*\* 노무법인 노모스 대표 노무사 / 한국기업·노동·복지법학회 연구이사 / 경희대 대학원 박사과정수료

사회보장제도의 관점에서 현행 법률의 문제점과 개선방안을 모색하였다

현행 법률을 개정함에 있어서는 반드시 입법평가를 통해 제정 당시부터 현행 법률에 내재되어 있던 문제점을 효과적이고 실질적으로 개선하는 과정이 필요하다.

본고를 통하여 향후 입법적인 방향을 잡는데 조금이나마 도움이 되기를 바라며, 외국의 사례연구를 포함하여 우리나라에서 나타나는 문제점과 이에 대응하는 논의와 판례 등을 집적하여 나가면서 단계적으로 보다 실증적인 연구작업이 이루어 질 수 있기를 기대해본다.

※ **주제어** : 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률, 학교안전사고, 교육활동 중 사고, 기본권보호의무, 학교안전공제회

---

## I. 서 론

### II. 학교안전사고법의 입법체계와 입법연혁

1. 입법체계
2. 입법연혁

### III. 학교안전사고법의 입법평가에 적용되는 평가방법

1. 입법평가방법 및 입법평가기준 개요
2. 학교안전사고법의 입법평가에 적용되는 평가방법

### IV. 학교안전사고법에 대한 구체적인 입법평가

1. 법률용어
2. 공제급여와 다른 보상제도와의 관계(법제45조 제2항)
3. 공제급여의 제한(법 제43조 제1항, 법 제43조 제2항, 시행령 제19조의2 제4항)
4. 피공제자에 대한 구상권 행사(법 제44조 제1항)
5. 부정수급(법 제46조)
6. 학교안전공제회의 공제급여결정에 대한 불복절차(법 제57조 제1항, 제61조 제1항)
7. 심사·재심사위원회의 결정의 효력(법 제60조, 제64조)
8. 급여 산정방식
9. 과실상계(학교안전사고법 시행령 제19조의2)

## V. 결 론

---

## I. 서론

우리나라 사회복지제도를 개관해보면, 보건복지정책, 고용·근로복지정책의 일환으로 구성되고 발전되어 왔다. 이른바 4대 사회보험을 중심으로 국민의 기본적인 건강권의 보호와 더불어 노동현장에서의 위험으로부터 보호와 실업의 위험으로부터 보호, 퇴직 이후의 기초적인 삶의 보장 등으로 구성되어 있으며, 거기에 아동, 청소년, 장애인 등 취약계층을 대상으로 사회복지의 영역이 확대되어가는 추세인데, 국민의 인간의 존엄성 보장이라는 국가의 기본적인 존립근거와 의무의 시각으로 볼 때 국민의 생존권보장, 사회적 위험으로부터의 보호, 전반적인 복지의 증진은 최우선적인 국가의 의무이며 과제라고 할 것이다. 지난 2월 25일에 출범한 새정부에서도 중요한 국정목표의 하나로서 ‘안전한 사회’를 제시하고 있으며, 이에 안전한 교육환경, 학교안전망의 구축에 대한 관심이 증대되고 있는 상황이다.<sup>1)</sup> 안전한 교육환경, 교육과정에서의 안전보장을 교육이라는 주된 목적을 위해 반드시 전제되어야 할 국가적 과제로 삼고 있는 것이다. 이러한 상황에서 7월 18일 안면도 해병대 병영체험캠프에서 공주소대부고 학생 5명이 사망하는 학교안전사고가 발생하였다.

2007. 1. 26. ‘학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률’(이하 ‘학교안전사고법’이라 함)이 제정되었는데, 학교안전사고가 끊이지 않는 현상 상황에서 법률에 규정된 학교안전시스템이 입법목적에 부합하게 제대로 작동하고 있는지에 대한 평가가 필요한 시점이라고 할 것이다. 즉 학교안전사고법에 대한 구체적인 입법평가가 필요한 상황이라고 할 것이다. 법률을 제정한 이후 이미 6년이 경과하였으나 학교안전사고법에 논의는 메스컴에서 학교안전사고로 인해 학생이 사망한

---

1) 새로 출범한 정부는 5대 국정목표 중 하나로 ‘안전과 통합의 사회’를 제시하며, 이를 위한 추진전략으로서 ‘범죄로부터 안전한 사회 구현’, ‘재난·재해 예방 및 체계적 관리’ 등을 들고 있다. 또한 구체적인 과제로서 학교폭력 및 학생위험 제로환경 조성을 들고 있다. 학교안전사고는 학교폭력사고와 더불어 교육과정에서 학생위험요소에 해당하며 새 정부는 그러한 부분에 대한 구체적인 대책수립을 국정의 주요 과제 중 하나로 삼고 있는 것으로 해석할 수 있다.

사건이 보도되는 시기에 간헐적, 부분적으로 논의되기는 하였으나 전반적인 법률적 검토는 거의 없었다고 볼 수 있다. 간헐적으로 논의된다고 하더라도 학교 안전사고에 대해서는 교육과 관련된 문제로 치부하여 지방자치단체의 교육자치와 연계하여 검토되어 왔을 뿐이었으나, 국민의 생명·신체에 위협이 되는 학교 안전사고의 예방과 보상에 대해서는 단순한 교육자치의 차원을 넘어 헌법에 규정된 국가의 기본권보호의무의 이행 및 사회보장제도의 측면에서 검토되어야 한다.

이 연구에서는 학교안전사고법에 대한 전반적인 검토를 함으로써, 입법목적에 따른 정상적인 기능을 저해하는 학교안전사고법 제정 당시부터 내재되어 있는 문제점 및 법적 분쟁이 생길 때마다 근본적인 고민 없이(또한 전문적인 법적 고찰 없이) 어떤 부작용이 있는지도 제대로 알지 못하면서 그때그때 응급처방식으로 신설한 조항의 문제점을 파악하고, 각 문제점의 해결방안의 제시를 일차적인 목적으로 하고 있다. 나아가 이러한 입법평가를 통해 헌법을 정점으로 하는 우리나라의 법체계적 구조하에서 현행 학교안전사고법의 입법목적에 따라 학생·교육활동참여자 등에게 실질적으로 수혜가 주어지도록 하는 데 초점을 두고 학교안전망구축을 위한 현행법의 개선방안에 대한 제언을 하고자 한다.

## II. 학교안전사고법의 입법체계와 입법연혁

### 1. 입법체계

학교안전사고의 예방제도 및 보상제도와 관련한 법체계는 법률, 시행령, 시행규칙으로 되어 있다. 학교안전사고법은 총 74조와 부칙으로 구성되어 있다. 구체적인 조항의 내용으로는 제1장 총칙에는 목적(제1조), 정의(제2조), 국가 또는 지방자치단체의 지원 등(제3조), 제2장 학교안전사고 예방에는 학교안전사고의 예방에 관한 책무(제5조), 학교시설에 대한 안전점검(제6조), 학교시설안전관리 기준(제7조), 학교안전교육의 실시(제8조), 명예학교안전요원 위촉(제9조), 안전

조치(제10조), 학교안전사고 예방활동 단체에 대한 지원(제10조의2), 제3장 학교안전사고보상공제 사업에는 학교안전사고보상공제 사업의 실시(제11조), 학교안전공제의 가입자(제12조), 학교안전공제에서의 탈퇴(제13조), 학교안전공제의 피공제자(제14조), 제4장 학교안전공제회에는 학교안전공제회의 설립 등(제15조), 명칭(제16조), 정관(제17조), 공제회의 사업(제18조), 공제회의 임원 등(제19조), 공제회 임원의 임명 등(제20조), 공제회 임원의 결격사유 등(제21조), 이사회(제22조), 공제회 직원의 임면(제23조), 공제회의 재정(제24조), 지도·감독(제25조), 유사명칭 사용금지(제26조), 「민법」의 준용(제27조), 제5장 학교안전공제중앙회에는 학교안전공제중앙회의 설립(제28조), 공제중앙회의 사업(제29조), 공제중앙회의 임원 등(제30조), 임원의 선임 및 임기(제31조), 공제중앙회의 재정(제32조), 준용규정(제33조), 제6장 공제급여에는 공제급여의 종류(제34조), 공제급여액의 결정(제35조), 요양급여(제36조), 장애급여(제37조), 간병급여(제38조), 유족급여(제39조), 장의비(제40조), 위로금(제40조의2), 공제급여의 청구 및 지급 등(제41조), 학교안전사고의 조사 등(제42조), 공제급여의 제한(제43조), 피공제자 등에 대한 공제급여금의 청구 등(제44조), 다른 보상·배상과의 관계(제45조), 부당이득의 환수제(제46조), 수급권의 보호(제47조), 비용의 보전(제48조), 제7장 공제료에는 공제료(제49조), 공제료의 납부고지(제50조), 국가 등의 공제료 부담(제51조), 제8장 학교안전공제및사고예방기금에는 기금의 설치 및 조성(제52조), 기금의 용도(제53조), 기금의 관리·운용(제54조), 기금의 운용계획(제55조), 잉여금·손실금·차입금(제56조), 제9장 심사청구 및 재심사청구에는 심사청구의 제기(제57조), 학교안전공제보상심사위원회(제58조), 심사청구에 대한 심리·결정(제59조), 결정의 효력(제60조), 재심사청구의 제기(제61조), 학교안전공제보상재심사위원회(제62조), 재심사청구에 대한 심리·재결(제63조), 재결의 효력(제64조), 시효(제65조), 서류의 송달(제66조), 자료의 제공 요청(제67조), 진찰요구(제68조), 비밀의 유지(제69조), 벌칙 적용에서의 공무원 의제(제70조), 벌칙(제71조), 과태료(제72조), 과태료의 부과·징수절차(제73조), 부칙으로 구성되어 있다.

학교안전사고법 시행령은 총 34조와 부칙으로 구성되어 있다. 구체적인 내용

으로는 목적(제1조), 교육활동과 관련된 시간(제2조), 학교장의 관리·감독하의 질병(제3조), 학교시설의 안전표지 등(제8조), 학교시설에 대한 안전점검 등(제9조), 학교시설안전관리기준(제10조), 공제회의 수익사업 등(제10조의2), 공제중앙회의 수익사업 등(제10조의3), 임원추천심사위원회의 구성 등(제11조), 학교안전공제중앙회의 임원 추천(제12조), 공제중앙회의 재정 충당(제13조), 요양급여의 지급기준 등(제14조), 취업가능기간(제15조), 신체장애의 등급 및 노동력상실률 등(제16조), 간병급여의 지급기준 등(제17조), 평균임금의 기준(제18조), 위자료의 기준(제19조), 공제급여의 지급제한 등(제19조의2), 손익상계(제20조), 위로금의 지급(제20조의2), 비용의 보전(제21조), 공제료(제22조), 기금의 용도(제23조), 기금의 관리·운용(제24조), 심사청구의 방식(제25조), 학교안전공제보상심사위원회의 운영(제26조), 위원의 제척·기피·회피(제27조), 보정 및 각하(제28조), 심사청구에 대한 결정의 방법(제29조), 심리를 위한 조사 등(제30조), 학교안전공제보상재심사위원회의 운영(제31조), 재심사청구의 방식(제32조), 준용규정(제33조), 과태료의 부과기준(제34조), 부칙으로 구성되어 있다.

학교안전사고법 시행규칙은 총 16조와 부칙으로 구성되어 있다. 구체적인 내용으로는 목적(제1조), 학교안전교육의 실시(제2조), 요양급여 지급기준(제2조의2), 공제급여의 지급제한 등(제2조의3), 위로금의 청구 및 지급절차(제2조의4), 공제급여의 청구 및 지급 절차 등(제3조), 급여원부의 작성(제4조), 공제급여의 제한(제5조), 사고발생통지(제5조의2), 부당이득의 환수(제6조), 비용의 보전(제7조), 공제료에 대한 이의 신청(제8조), 공제료의 납부(제9조), 기금의 지원 등(제9조의2), 집행 기준 등(제9조의3), 기금운용계획(제10조), 부칙으로 구성되어 있다.

## 2. 입법연혁

2007. 1. 26. 「학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률」이 제정되기 이전에는 학교안전사고에 대해 민법 제750조 및 제755조에 따라 직접적인 불법행위자인 교사·학교장과 민법 제756조에 따라 교사·학교장에 대해 사용자의 지위에 있거

나 민법 제758조에 따라 공작물의 소유자인 학교법인 또는 교육감이 손해배상 책임을 부담하였다. 이러한 손해배상책임에 대한 위험을 분산하기 위한 목적으로 학교안전공제회를 설립하였다. 당시의 학교안전공제회는 학교장 등이 폐품을 수집·매각한 금원으로 자신들이 불법행위로 인해 부담하게 되는 손해배상책임에 대한 위험을 분산하기 위함이었다. 이 당시 학교안전사고에 대한 손해배상의 문제는 근대사법의 기본원칙인 과실책임주의 하에서의 ‘자기책임의 원칙’을 따랐고, 타인이나 기본권보호의무 이행자로서의 국가는 아무런 책임을 부담하지 않았다.<sup>2)</sup>

이러한 배경 하에서 학교안전사고에 대한 損害賠償시스템에 대한 논의는 학생들의 생명·신체에 대한 기본권 보장이 아닌 교원의 교권보장을 위해 손해배상책임의 위험분산 차원에서 이루어졌다. 1987년 서울을 시작으로 민법상 사단법인의 형태로 학교안전공제회를 설립하여 학교안전사고 발생시 상호부조적인 차원에서 손해배상업무를 담당하였다. 그 후 1991년 ‘교원지위향상을 위한 특별법’에 따라 교육활동 중 발생한 사고로부터 교원 및 학생을 보호하기 위하여 ‘학교안전관리공제회’를 설립하여 운영하도록 하였으며, 전국 16개 시도별로 공제회를 설립하기에 이르렀다. 하지만 민법상 사단법인의 형태로는 제도의 취지에 부합한 기능을 제대로 하기 어려운 점, 국가의 재정지원에 대한 요구가 있지만 법률상 근거가 없다는 점, 각 공제회별 지급 기준 등이 상이하므로 통일적인 배상이 이뤄지지 못하는 점 등의 문제가 제기되었으며, 시민법적인 차원을 벗어나 사회보험의 일환으로서의 제도 확립에 대한 요구 등이 일어나게 되었다. 이에 교육부가 ‘학교안전사고 예방 및 보상에 관한 특별법’ 제정을 추진하고 논의를 거쳐 2007년 현행법이 제정되기에 이르렀다. 특별법 제정이 추진될 당시 여러 형태의 학교안전사고보상시스템이 논의되었으나, 결국 기존에 민법상 단체로서 운영되던 ‘공제회 조직 및 공제기금 등 재산’을 포괄승계하는 법적 근거를 마련

2) 불법행위자가 공무원인 경우에는 민법 제756조의 특별규정인 국가배상법 제2조에 의해, 또한 공작물의 소유자가 국가인 경우에는 민법 제758조의 특별규정인 국가배상법 제5조에 따라 국가가 책임을 지는 경우가 있으나, 이는 사용자 또는 공작물의 소유자이기 때문에 자기책임의 원칙에 따라 부담하는 것이다.

하고, 여기에 학교안전사고 예방에 관한 몇 가지 규정을 추가한 형태로 일단락 된 것이다.

「학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률」은 과거의 시민법상의 제도인 損害賠償責任이 아닌 학생 등 교육활동참여자의 교육활동상의 재해를 신속·공정하게 補償하고, 뜻하지 않은 재해로 인한 학교장 등의 부담을 분산·경감시켜 社會保險의 방식에 의하여 실시하고 있다(법 제1조 참조).

학교안전사고법은 2007년 제정된 이래 현재까지 11차에 걸쳐 개정이 이루어 졌다. 그 중 5차례의 개정(1, 2, 6, 7, 8차)은 타법의 제명 또는 전면 개정됨에 따라 개정된 것에 불과하고, 그 중 2차례의 개정(3, 11차)은 정부조직의 개편에 따라 부서명을 변경하기 위한 개정이었으며, 1차례의 개정(4차)은 학교안전공제 정책심의위원회를 폐지하기 위한 개정이었고, 신설되거나 추가적인 개정(5, 9, 10차)은 단 3차례에 걸쳐 이루어졌다. 그러나 전반적인 법률적 검토도 없이 법률의 시행과정에서 그때그때의 정책적 판단으로 추가함으로 인해 법적 안정성과 구체적 타당성 중 어느 하나도 담보하지 못하는 법률이 되어가고 있으며, 이러한 법률에 기초한 시행령은 굳이 두말할 나위도 없다. 이러한 입법연혁과 관련하여 제정법률 및 3차례의 실질적인 개정이 학교안전사고법에 담겨있는 법률의 기본이념<sup>3)</sup> 및 입법목적의 실현에 적합한 제정 또는 개정인지에 대한 고려가 필요하다.

---

3) 학교안전사고법은 헌법상 기본권보호의무의 구체적 실현, 생존권 이념의 구체적 보장, 사회보장제도의 확립, 무과실책임을 법률의 기본이념으로 하여 제정되었다.



### Ⅲ. 학교안전사고법의 입법평가에 적용되는 평가방법

#### 1. 입법평가방법 및 입법평가기준 개요<sup>4)</sup>

입법평가의 방법은 비교법적 분석, 효과분석, 시뮬레이션, 실무검토, 실험입법, 비용분석, 전문가 자문 및 워크숍, 교차분석, 전문문헌 분석 등 다양하다.<sup>5)</sup> 입법평가의 종류는 평가시기를 기준으로 사전적 입법평가, 병행적 입법평가, 사후적 입법평가로 나누어 볼 수 있다.

사전적 평가는 규율대안을 기초로 한 사전절차로서, 입법동기의 발견으로부터 입법의 필요성을 확인하고 법률안의 준비단계로 접어들기까지에 이르는 평가이다. 이를 통해 입법의 불가피성 즉 문제해결을 위한 최적의 대안으로서의 입법을 위한 판단자료를 제공하고, 부작용, 경제적 효과, 인적 수요 및 시간적 범위에 대한 현실적인 예상을 하여 부작용을 방지하기 위한 보완대책을 마련할 수 있게 된다.<sup>6)</sup>

병행적 평가는 초안의 법형식을 기초로 한 부가평가로서, 법률안 초안의 마련부터 법률안이 법률로써 완성되기까지에 이르는 평가이다. 즉 사전적 평가로부터 도출된 최적의 입법대안을 법형식에 합치되는 내용으로 전환하는 과정에 필요한 평가이므로, 입법의 필요성 등에 대한 사전평가 결과와 함께 입법기술적인 사항, 헌법 또는 상위법령 위반 여부, 다른 법령과의 관계 등에 대한 포괄적인 심사를 한다.<sup>7)</sup> 이를 통해 법령안이 준수할 수 있고, 집행이 가능하며, 효율성을 증대시키는지 여부 뿐만 아니라 비용과 편익 사이의 관계가 전체적으로 적절한지를 제시하고, 불필요한 규정을 제거함으로써 규정을 간이화하고 법령의 흠결

4) 입법평가의 평가방법 및 평가기준에 대한 구체적인 내용은 김대희·강현철·류철호, “입법 평가기준과 평가지침에 관한 연구”, 「입법평가 보고서」08-11, 한국법제연구원, 2008, 참고

5) 박광동, “인감증명법에 관한 입법평가 연구”, 「입법평가연구」제4호, 한국법제연구원, 2011. 77면

6) 김대희·강현철·류철호, 앞의 논문, 31면.

7) 김대희·강현철·류철호, 앞의 논문, 34면.

과 결함 및 모순을 확인하여 보완하는 기능을 하게 된다.<sup>8)</sup>

사후적 평가는 현행 법령의 효력을 기초로 한 회고적 평가로서, 현행 법령에 대한 평가이다. 즉 법령이 시행되고 일정기간이 경과한 후에 법령이 미치는 효과에 대해 실증적으로 평가하는 것이다. 입법의 목적달성도를 중심으로 법규범의 실효성이나 수용도 또는 부작용 등을 평가하여 현행 법령의 개정이 필요한지 여부와 개정의 범위에 대한 정보 및 개정이나 폐지 등에 관한 논리적·법리적 근거를 제공한다.<sup>9)</sup>

## 2. 학교안전사고법의 입법평가에 적용되는 평가방법

2007년 제정되어 시행 중인 학교안전사고법과 관련해서는 평가시기를 기준으로 구분한다면 입법평가 중에서 사후적 평가의 대상이 된다. 이를 통해 입법자에게 여러 평가요소를 통하여 입법목표의 달성도에 대한 판단자료를 제공함으로써, 입법자는 사후적 평가의 자료를 기초로 향후 입법의 방향을 정할 수 있을 것이다.<sup>10)</sup> 사후적 입법평가의 평가기준 중 핵심사항으로는 입법목적의 실현, 현실타당성과 실효성, 비용과 편익예측 등의 적정성, 국민의 불편여부, 규제 또는 폐지 등에 대한 대안의 존재, 사전평가시의 적용기준 충족, 법적 정합성·체계성, 개정 또는 폐지 요구 등을 들 수 있다.<sup>11)</sup>

아래에서는 헌법을 정점으로 하는 우리나라의 법체계 하에서 헌법과의 정합성 여부, 개별조항이 입법목적에 부합하는지 여부, 대통령령 등 하위법령이 상위법령에 위반되는지 여부, 다른 법령과의 관계 등을 전반적으로 검토하였다.

---

8) 김대희·강현철·류철호, 앞의 논문, 34면.

9) 김대희·강현철·류철호, 앞의 논문, 39면.

10) 박광동, 앞의 논문, 78면

11) 박광동, 앞의 논문, 78-79면

## IV. 학교안전사고법에 대한 구체적인 입법평가

법률을 제정한 입법부는 과거의 시민법 원리에 따른 손해배상제도를 지양하고, 교육복지 및 생명·신체에 대한 기본권 보호, 생존권 확보를 기본이념으로 하여 학교안전사고에 대한 사전적·사후적 조치에 대해 사회보장제도로 규정하고 있고, 또한 사법부에서도 현행 법률 및 법률에 규정된 제도들을 사회보장적 제도로 판단하고 있다.<sup>12)</sup> 그러나 법 제정 이후 시행령의 개정내용 및 실무적인 측면에서 검토할 때, 법률의 집행기관인 행정부 즉 교육부 관계자, 교육청 관계자, 기타 교원단체, 학부모 단체, 학교안전공제회 조차도 학교안전사고법의 입법 취지를 과거 시민법 원리가 적용되던 시기의 손해배상책임(교사나 학교장의 불법행위로 인해 학생이 피해를 입은 경우에 교사나 학교장이 부담해야 하는 손해배상책임)을 규정하고 있는 것으로 그릇 인식하고 있는 듯하다.<sup>13)</sup>

12) 대법원 2012.12.13. 선고 2011다77238 판결 【공제급여청구】 「학교안전사고를 예방하고, 학생·교직원 및 교육활동참여자가 학교안전사고로 인하여 입은 피해를 신속·적정하게 보상하기 위한 학교안전사고보상공제 사업의 실시에 관하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 하는 구 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률(2011. 12. 31. 법률 제11141호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘학교안전사고보상법’이라 한다)은 교육감, 학교장 등에게 학교안전사고의 예방에 관한 책무를 부과하고, 학교안전사고가 발생한 경우 교육감, 학교장 등이 학교안전사고 발생에 책임이 있는지를 묻지 않고 학교안전사고로 피해를 입은 학생·교직원 등 피공제자에 대하여 공제급여를 지급함으로써 학교안전사고로부터 학생·교직원 등의 생명과 신체를 보호하고, 그들이 피해를 입은 경우 그 피해를 신속하고 적정하게 보상하여 실질적인 학교 안전망을 구축함을 입법 취지로 한다.

따라서 학교안전사고보상법에 따른 공제제도는 위와 같은 입법 취지하에 학교안전사고로 인하여 피공제자가 입은 피해를 사회보장 차원에서 직접 전보하는 성질을 가지고 있는 것으로서 불법행위로 인한 손해를 배상하는 제도와 그 취지나 목적을 달리하며, 법률에 특별한 규정이 없는 한 학교안전사고보상법에 의한 급여지급책임에는 과실책임의 원칙이나 과실상계의 이론이 적용되지 않는다고 할 것이다.」

13) 2012년에 개정되어 신설된 시행령의 규정을 보더라도, 법률의 취지는 손해배상책임의 특별규정이 아니라 사회보장제도로서의 사회보험을 규정한 것임에도 불구하고, 또한 법률에 아무런 위임이 없음에도 불구하고, 학교안전사고로 인해 피해를 당한 피해자의 과실을 고려하는 규정 즉 과실상계규정을 신설하고 있다. 구체적인 내용에 대해서는 과실상

이러한 인식의 바탕에는 아마도 2007년에 제정된 학교안전사고법이 학교안전 사고의 예방에 대한 내용은 훈시규정으로 규정하였을 뿐, 주로 손해배상을 담당 하던 기존의 공제회 조직과 공제기금 등 재산을 포괄승계하는 근거를 마련하는 데 그치고 있고,<sup>14)</sup> 기존의 운영방식을 그대로 유지한 채 학교안전사고에 대한 사후적 조치의 명칭만 손해배상에서 보상으로 변경하였으며, 구체적 내용에 있어서는 기존의 민법상 손해배상책임을 담당하던 학교안전공제회 체제를 아무런 변경 없이 그대로 수용하였고, 민법상 불법행위에 대한 손해배상책임의 특별법인 국가배상법 등을 참조하여<sup>15)</sup> 사회보장제도와는 전혀 성격을 달리하는 법률을 조합하였기 때문일 것으로 생각된다.

이상에서와 같이 입법과정에서 상호 제도적 취지를 달리하는 법률의 규정과 제도를 비판적 고민 없이 부분적으로 모방함으로 인해 학교안전사고라는 특수성에 기반을 둔 입법이 되지 못하였고, 법체계적으로도 모순될 뿐만아니라 헌법에 위반되는 조항도 다수 존재한다.

---

계 부분 참조.

14) 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률 부칙 <제8267호, 2007.1.26>

제3조 (학교안전공제 가입자에 관한 경과조치) 이 법 시행당시 「민법」의 규정에 따라 설립되어 교육감이 각 관할 구역별로 운영하고 있는 사단법인 학교안전공제회(이하 "사단법인 학교안전공제회"라 한다)의 회원으로 가입한 학교장등은 이 법에 따른 학교안전공제에 가입한 것으로 본다.

제4조 (사단법인 학교안전공제회에 대한 경과조치) ①사단법인 학교안전공제회는 이 법 시행 전에 이사회의 의결을 거쳐 해산한다. 다만, 해산의 효력은 공제회의 설립과 동시에 발생한다.

②제1항의 규정에 따라 해산된 사단법인 학교안전공제회의 모든 권리·의무는 공제회가 포괄 승계한다.

③제1항의 규정에 따라 해산된 사단법인 학교안전공제회의 직원은 이 법에 따른 공제회의 직원으로 본다.

15) 학교안전사고법이 제정되기 이전에는 학교안전사고가 국·공립학교에서 발생한 경우에는 국·공립학교의 설치·경영자가 국가나 지방자치단체이기 때문에, 또한 불법행위자의 신분이 공무원인 경우에는 이들을 상대로 한 손해배상청구에서 민법의 특별법인 국가배상법이 적용되었다.

## 1. 법률용어

### (1) 학교안전사고

학교안전사고법 제2조 6호는 「6. “학교안전사고”라 함은 교육활동 중에 발생한 사고로서 학생·교직원 또는 교육활동참여자의 생명 또는 신체에 피해를 주는 모든 사고 및 학교급식 등 학교장의 관리·감독에 속하는 업무가 직접 원인이 되어 학생·교직원 또는 교육활동참여자에게 발생하는 질병으로서 대통령령이 정하는 것을 말한다.」라고 규정하고 있다. 제2조 6호는 하위개념인 사고와 질병을 포함하는 상위개념으로 학교안전사고라는 법률용어로 사용하고 있다.

그러나 학교안전사고는 ‘사고’와 ‘질병’을 모두 포함하는 상위개념임에도 불구하고 하위개념에서 사용한 ‘사고’라는 동일한 표현을 사용하여 동어반복을 함으로써 법률용어로는 타당하지 못하다. 그러므로 ‘학교안전재해’ 또는 ‘교육활동상의 재해’라고 표현할 필요가 있는데, ‘교육활동상의 재해’라는 표현은 여기에 포섭될 수 있는 재해가 어떠한 것인지를 대략적으로 예측할 수 있도록 하여 법률용어에 있어서는 보다 타당해 보인다. 교육활동상의 재해라는 용어는 교육활동수행성<sup>16)</sup>과 교육활동기인성<sup>17)</sup>을 ‘교육활동상의 재해’ 개념의 구성요건 안에 포함시켜서 사고 또는 질병의 발생원인과 결과 사이의 인과관계를 명확히 하고 보상대상이 되는 사고 또는 질병의 개념을 보다 분명하게 규정할 수 있을 것이다. ‘교육활동수행성’에 대해서는 법률 및 시행령에서 상세히 규정하고 있으며

16) 교육활동수행성은 산업재해보상보험법상의 업무상 재해 인정기준 중 업무수행성을 차용한 개념인데, 업무수행성은 당해 근로자가 사업주의 지휘·명령하에서 업무를 행하는 것을 말하고 근로자가 근로계약에 의하여 사업주의 지배·관리하에 업무를 행하는 것을 의미한다고 하더라도 사용자의 지휘·명령을 받는 본래의 직무수행 또는 직접적인 지배·관리에 의한 것에만 국한되는 것이 아니라 그 업무에 부수하여 기대되는 행위 또는 사고로 인하여 생긴 재해도 포함된다.

17) 교육활동상의 사유에 의해 학생 등에게 부상, 질병, 신체장해, 사망이 발생한 것이어야 하며, 여기서 ‘교육활동상의 사유’라고 하는 것은 교육활동에 기인하여(교육활동기인성) 학생 등 교육활동참여자에게 부상, 질병, 신체장해 또는 사망을 발생하게 한 원인을 말하는 것이며 교육활동과 상당인과관계가 있는 경우를 의미한다.

로, 현행법상으로 교육활동수행성은 크게 문제가 없다. 그러나 교육활동기인성이 필요한지 여부에 대해 질병에 관해서는 인과관계를 요구하고 있으나, 사고에 관해서는 교육활동 중의 사고로서 학생 등의 생명, 신체에 피해를 주는 모든 사고라고 규정함으로써 교육활동기인성을 요구하지 않는 듯 규정(교육활동과 사고의 인과관계)하고 있어, 실무상 혼선을 주고 있다. 따라서 현행법은 교육활동과 전혀 무관한 사고도 법률의 보호대상인 교육활동상의 재해에 포함되는 것으로 오인할 수 있으므로, ‘교육활동 중에 발생한 사고로서 학생·교직원 또는 교육활동참여자의 생명 또는 신체에 피해를 주는 교육활동상의 사고’로 조문을 개정할 필요가 있다.

## (2) 공제, 공제료, 공제급여, 피공제자

학교안전사고법은 학교라는 사회를 정점으로 하여 교육활동 중에 발생한 재해에 대하여 국가가 관장하는 사회보험 즉 사회보장제도에 대해 규정하고 있는 것이지 법 제정 이전의 순수한 공제제도를 규정한 법률이 아니다. 공제제도<sup>18)</sup>는 사회보장제도의 전기적(前期的) 형태로 요구자의 자주적 운동에 의해 전개되었으나, 오늘날 사회보장제도의 발전으로 상당수 사회보험의 형태로 전환·발전되었고, 공제제도는 점차 그 기능이 축소되고 있는 상황이다.

학교안전사고법은 기존의 공제제도를 보다 발전시켜 사회보장제도로 규정하고자 하는 입법의도에서 제정된 것임에도 불구하고, 여전히 법 제정 이전의 순수한 공제회 당시의 표현을 그대로 사용하고 있어 법률용어의 선택에 있어서 치밀하지 못하다. 공제라는 표현은 상호부조를 위하여 공제료를 납부함으로써 가입자가 부담하는 손해배상책임을 공제회가 부담하는 제도로 오인하게 할 여지가 있다. 따라서 ‘공제’라는 표현은 사회보장제도로 규정한 법취지에도 부합하지 않으며, 엄밀한 의미에서의 공제제도의 발현도 아니고, 법률용어 선택에 있어서도 타당하지 않으므로, ‘보험’이라는 표현으로 개정하여 일반국민에게 사회

---

18) 공제(共濟, Mutual Aid)는 상호부조와 동일한 의미이며, 질병, 상해, 실업 등 생활상의 발생할 수 있는 위험에 처했을 때 집단적으로 구제하기 위한 제도를 말한다.

보험이라는 인식을 시킬 필요가 있다.

마찬가지로 공제를 전제로 한 ‘공제료’라는 표현은 ‘보험료’로, ‘공제급여’라는 표현은 ‘보험급여’로, ‘피공제자’<sup>19)</sup>라는 표현은 ‘피보험자’로 각각 개정하는 것이 타당하다.

## 2. 공제급여와 다른 보상제도와의 관계(법제45조 제2항)

학교안전사고법 제14조 제1항 각호는 학교안전공제의 피공제자로서, ① 학생(학교안전공제에 가입한 학교에 입학(전입학을 포함한다)한 때), ② 교직원(학교안전공제에 가입한 학교에 임용되거나 전보된 때), ③ 교육활동참여자(학교안전공제에 가입한 학교의 교육활동에 참여하게 된 때)를 규정하고 있다. 그러나 입법과정에서 다른 법률과의 관계에 대한 충분한 검토 없이 보험급여의 수급권을 확대하다보니 보상범위에 있어 다른 법령에서 규정한 보상 및 배상과 중복되고 있다.

더욱이 현실적으로는 공제가입자인 학교장이 교직원에 대한 공제료를 학교안전공제회에 납부하지 않음에도 불구하고 법률에 규정된 보험급여의 혜택을 받을 수 있고(즉 보험료를 전혀 납부하지 않으면서 보험급여의 혜택을 받고 있고), 법 제51조 제1항에는 교육활동참여자에 대한 공제료는 국가 또는 지방자치단체가 부담하도록 규정되어 있으나 교육활동참여자에 대한 공제료를 산정하는 절차 및 국가 또는 지방자치단체로부터 공제료에 상당하는 부담금을 지급받는 절차에 대해서는 아무런 규정이 마련되어 있지 않으며, 학교안전공제회로서는 공제가입자인 각 학교에서 몇 명의 교육활동참여자를 활용하였는지를 알 수도 없어 적정한 공제료를 징수할 수도 없는 상황이다.

### (1) 다른 사회보험법에 의해 보호를 받지 못하는 자의 경우

교육활동참여자의 대표적인 예를 들면 녹색어머니회를 들 수 있다. 이와 같이

---

19) 공제급여의 이익을 받는 자를 피공제자라고 표현하고 있는데, 이는 손해보험에서의 피보험자와 유사한 개념이다.

교육활동에 참여하는 자 중에서 학교법인 또는 지방자치단체와 지휘·감독관계에 있지 아니하여 산업재해보상보험법의 적용을 받지 아니하는 자의 경우 및 가령 회사에 고용되어 있는 자의 경우라고 하더라도 자녀의 교육과 관련하여 교육활동에 참여하는 행위는 사적인 행위에 불과하고 업무수행성 및 업무기인성이 인정되지 아니하므로, 어떠한 사회보험법의 보호를 받지 못한다. 결국 개인이 가입한 사보험의 혜택을 받을 수 있었으나, 사보험 마저 가입하지 아니한 자의 경우 어떠한 혜택도 받을 수 없었다.

학부모 등 학교법인 등과 지휘·감독관계에 있지 아니한 자의 적극적인 교육활동 참여를 유도하기 위해 교육활동참여자에게도 피공제자(피보험자)로 인정하여 보호대상의 범위를 확대한 것은 타당한 입법으로 보인다.

## (2) 다른 사회보험법에 의해 보호를 받을 수 있는 자의 경우

그러나 다른 사회보험법에 의해 충분히 보호를 받을 수 있는 자에 대해서도, 더욱이 다른 사회보험법의 보호를 받기 위해서는 보험료를 납부하면서 학교안전사고법의 보호를 받기 위해서는 어떠한 공제료를 납부하지 아니하는 교직원에 대해서도 이중으로 보호를 하는 것은 타당하지 못하다. 학교안전사고법 제45조 제2항은 ‘② 수급권자가 다른 법령에 따라 이 법의 공제급여에 상당하는 보상 또는 배상을 받은 경우 공제회는 그 보상 또는 배상의 범위 안에서 이 법에 따른 공제급여를 지급하지 아니한다.’라고 규정하여 공제급여를 지급받을 자가 동일한 사유에 의해 다른 법령에 따라 학교안전사고법의 보상에 상당한 금품을 받으면 그 가액의 한도에서 보상책임을 면하도록 규정하고 있다. 이는 피해자가 이중의 이득을 취할 수 없도록 하기 위한 취지에서 규정하는 것이다.

피공제자 중에서 ① 국공립학교 교직원,<sup>20)</sup> ② 사립학교 교직원,<sup>21)</sup> ③ 교육활

20) 공무원연금법(법률 제11488호 일부개정 2012. 10. 22.)

제1조 (목적) 이 법은 공무원의 퇴직 또는 사망과 공무(公務)로 인한 부상·질병·장애에 대하여 적절한 급여를 지급함으로써, 공무원 및 그 유족의 생활안정과 복리향상에 이바지함을 목적으로 한다.

21) 사립학교교직원 연금법(법률 제11215호 일부개정 2012. 01. 26)



동 참여자 중에서 사용종속관계가 인정되어 산업재해보상보험법의 적용을 받을 수 있는 근로자인 교육활동참여자<sup>22)</sup>의 경우에는 공무원연금, 사학연금, 산업재해보상보험으로 충분한 보상을 받을 수 있음에도 불구하고, 현행법상 이들이 공제급여를 먼저 청구하는 경우 학교안전공제회로서는 공제급여를 지급하여야 한다. 더욱 문제는 이러한 자들은 공제료를 납부하지 아니하고, 설령 외형상 납부를 하는 것처럼 보이더라도 실질적으로는 국민의 세금으로 충당된다는 점이다. 반면 공무원연금공단, 사학연금공단, 근로복지공단은 보험료를 받으면서도 보험사고 발생시 보험금은 지급하지 않을 수 있게 된다. 이로 인해 학교안전공제회의 공제기금의 고갈로 연결될 가능성이 있고, 정작 보호되어야 할 학생 및 학교안전사고법 이외에는 어떠한 사회보험법의 보호를 받지 못하는 교육활동참여자에게 공제급여가 지급되지 못할 가능성도 있다.

이러한 문제점을 해결하기 위해 교육부는 지침을 마련하여 다른 사회보험법의 보호를 받을 수 있는 교직원 등에 대해서는 먼저 다른 사회보험법의 보험급여를 청구하도록 하고, 다른 사회보험법의 혜택을 받을 수 없는 경우에 공제급여를 지급하도록 하달하였으나, 이는 학교안전사고법에서 규정한 보험급여수급권을 단순한 행정기관의 내부지침에 의해 제한하는 것인데, 헌법 제37조 제2항에서 국민의 권리를 제한하기 위해서는 법률에 근거규정을 두어야 한다는 법률유보의 원칙에 위반된다.

따라서 ①학교안전공제의 ‘피공제자의 범위’에 관한 규정에서 학생, 교직원, 교육활동참여자(이하 ‘참여자’)를 규정하여 두되, ‘다른 법률과의 관계’에 대한 규정에서는 교직원, 근로자들은 공무원연금법, 사학연금법, 산업재해보상보험법에서 보상을

제1조 (목적) 이 법은 사립학교 교원 및 사무직원의 퇴직·사망 및 직무로 인한 질병·부상·장애에 대하여 적절한 급여제도를 확립함으로써 교직원 및 그 유족의 경제적 생활안정과 복리향상에 이바지함을 목적으로 한다.

22) 산업재해보상보험법(법률 제11569호 일부개정 2012. 12. 18.)

제1조 (목적) 이 법은 산업재해보상보험 사업을 시행하여 근로자의 업무상의 재해를 신속하고 공정하게 보상하며, 재해근로자의 재활 및 사회 복귀를 촉진하기 위하여 이에 필요한 보험시설을 설치·운영하고, 재해 예방과 그 밖에 근로자의 복지 증진을 위한 사업을 시행하여 근로자 보호에 이바지하는 것을 목적으로 한다

받았거나 받을 수 있는 경우에는 동일한 사유에 대하여 학교안전사고법에 따른 보상책임을 면제하는 규정을 두는 방안이나, ②다른 사회보험법에서 보호를 받는 자에 대해서는 학교안전사고법의 피공제자의 범위에서 제외시키는 방안 중 하나를 선택하여 법률을 개정할 필요가 있다.

### 3. 공제급여의 제한(법 제43조 제1항, 법 제43조 제2항, 시행령 제19조의2 제4항)

‘보험급여의 지급제한’과 ‘다른 보상제도와 관계’는 취지를 서로 달리한다. ‘보험급여의 지급제한’은 현금급여화 되어 있는 보험급여체제에서 발생할 수 있는 요양의 장기화 등 도덕적 해이(moral hazard)를 방지하고 요양의 적정성을 위한 제도적 장치로 활용된다.<sup>23)</sup> 이에 반해 ‘다른 보상제도와 관계’는 보상을 받을 자가 동일한 사유에 대하여 민법이나 그 밖의 법령에 따라 학교안전사고법의 보상에 상당한 금품을 받으면 그 가액의 한도에서 보상책임을 면하도록 함으로써, 가해자는 동일한 사유에 대해 이중부담을 할 필요가 없고, 피해자는 이중이득을 취할 수 없도록 하기 위한 취지에서 규정하는 것이다.

#### (1) 학교안전사고법 제43조 제1항

학교안전사고법 제43조 제1항은 공제급여의 전부 또는 일부를 지급하지 아니할 수 있는 경우로서 “1. 피공제자의 자해·자살. 다만, 학교안전사고가 원인이 되어 자해·자살한 경우에는 공제급여의 전부를 지급한다. 2. 학교안전사고로 인하여 피해를 입은 피공제자 또는 그 보호자등이 정당한 사유 없이 요양기관의 지시를 따르지 아니하여 피공제자의 부상·질병 또는 장애의 상태가 악화되었거나 요양기관의 치료를 방해한 것이 명백한 경우 3. 학교안전사고와 관련하여 제 36조 내지 제40조의 규정에 따른 공제급여를 받을 권리가 있는 자(이하 “수급권자”라 한다)가 자동차손해배상보장법의 규정에 따른 손해배상을 받은 경우”를

---

23) 국민연금법 제82조(급여의 제한), 제84조(유족연금의 지급제한)

규정하고 있다.

1호와 2호의 경우에는 도덕적 해이를 방지하기 위해 공제급여의 지급을 제한하는 것으로써 ‘공제급여의 제한’이라는 조문에 규정한 것은 타당한 입법이다. 그러나 3호의 경우에는 도덕적 해이를 방지하기 위한 규정이 아니라 피해자가 동일한 사유로 이중이득을 취할 수 없도록 한 취지의 규정으로서 ‘다른 법률과의 관계’에 관한 조문에서 규정해야 할 내용이다. 한편 제45조 제2항은 “수급권자가 다른 법령에 따라 이 법의 공제급여에 상당하는 보상 또는 배상을 받은 경우 공제회는 그 보상 또는 배상의 범위안에서 이 법에 따른 공제급여를 지급하지 아니한다”고 규정하고 있다. 제43조 제1항 3호는 제45조 제2항과 동일한 내용이고, 제45조 제2항에 포함되는 하나의 예에 불과한 것이다. 따라서 학교안전사고법 제43조 제1항 3호는 법률의 간결성을 위해 삭제하는 것이 타당하다.

## (2) 학교안전사고법 제43조 제2항

학교안전사고법 제43조 제2항은 “공제회는 제12조 단서의 규정에 따라 공제회에 가입한 공제가입자가 교육과학기술부령이 정하는 기간 이상 제49조의 규정에 따른 공제료를 체납하고, 그 체납이 피공제자의 귀책사유로 인한 경우에는 그 금액을 모두 납부할 때까지 공제급여를 지급하지 아니할 수 있다”고 규정하고 있다. 즉 학교안전사고로 인하여 피해를 입은 경우에도 학교안전공제회는 공제가입자가 일정기간 공제료를 체납한 경우 공제급여의 지급을 유예할 수 있는 규정을 두고 있는 것이다.

그 밖의 사회보험 관련법령을 살펴보면, 국민연금법에서는 가입기간을 급여의 지급요건으로 하는 노령연금은 그 미납기간만큼 급여가 제한되고, 장애연금 및 유족연금은 연금보험료를 낸 사실이 없거나, 낸 기간이 전체 기간의 2/3보다 짧은 경우 지급하지 아니하도록 규정하고 있다(국민연금법 제85조).<sup>24)</sup> 그리고

24) 국민연금법 제85조(연금보험료의 미납에 따른 지급 제한) 장애연금의 경우에는 당해 질병 또는 부상의 초진일 당시, 유족연금의 경우에는 사망일 당시 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 연금을 지급하지 아니한다.

1. 연금보험료를 낸 사실이 없는 경우

국민건강보험법에서 공단은 직장가입자가 보험료를 체납한 경우에는 그 체납에 대하여 직장가입자 본인에게 귀책사유가 있는 경우에 한하여 보험료를 완납할 때까지 보험급여를 실시하지 아니할 수 있고(국민건강보험법 제53조 제4항 전단), 직장가입자 및 지역가입자는 체납기간에 상관없이 총체납횟수가 6회 이상인 경우에 보험급여가 제한된다(국민건강보험법 제53조 제3항).<sup>25)</sup> 반면 산업재해보상보험 및 고용보험의 경우 사용자가 보험료를 미납하는 경우에도 근로자에게 산업재해보상보험 및 고용보험의 혜택을 인정하고 있다.<sup>26)</sup>

- 
2. 연금보험료를 낸 기간(제17조제3항에 따라 기여금을 낸 기간을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)이 그 연금보험료를 낸 기간과 연금보험료를 내지 아니한 기간(제89조제1항에 따른 납부 기한으로부터 1개월이 지나지 아니한 기간과 제91조제1항에 따라 연금보험료를 내지 아니한 기간은 제외한다. 이하 이 조에서 같다)을 합산한 기간의 3분의 2보다 짧은 경우. 다만, 연금보험료를 내지 아니한 기간이 6개월 미만인 경우는 제외한다.
- 25) 국민건강보험법 제53조(급여의 제한) ③공단은 가입자가 대통령령으로 정하는 기간 이상 다음 각 호의 보험료를 체납한 경우 그 체납한 보험료를 완납할 때까지 그 가입자 및 피부양자에 대하여 보험급여를 실시하지 아니할 수 있다. 다만, 보험료의 체납기간에 관계없이 월별 보험료의 총체납횟수(이미 납부된 체납보험료는 총체납횟수에서 제외한다)가 대통령령으로 정하는 횟수 미만인 경우에는 그러하지 아니하다.
1. 제69조제4항제2호에 따른 소득월액보험료
  2. 제69조제5항에 따른 세대단위의 보험료
- ④ 공단은 제77조제1항제1호에 따라 납부의무를 부담하는 사용자가 제69조제4항제1호에 따른 보수월액보험료를 체납한 경우에는 그 체납에 대하여 직장가입자 본인에게 귀책사유가 있는 경우에 한하여 제3항의 규정을 적용한다. 이 경우 당해 직장가입자의 피부양자에게도 제3항의 규정을 적용한다.
- 26) 대법원 1995.3.14. 선고 93다42238 판결 구 산업재해보상보험법(1994.12.22 법률 제4826호로 개정되기 전의 것) 제6조 제1항, 제7조의 각 규정에 의하면, 사업의 사업주는 같은 법 제4조 단서, 같은법시행령 제2조의 사업이 아닌 한 당연히 산업재해보상보험의 보험가입자가 되어 당해 사업개시일에 보험관계가 성립하는 것으로 규정하고 있으므로 위와 같이 당연 가입되는 사업주가 사업을 개시한 후에 그 사업에 소속한 근로자가 업무상 재해를 입은 때에는 그는 당연히 같은 법 소정의 보험급여의 지급을 청구할 수 있다고 할 것이고, 사업주가 같은법시행령 제4조 제1항 소정의 보험관계성립의 신고를 하거나 보험료를 납부하는 등의 절차를 밟은 후에 발생한 업무상 재해에 한하여 보험급여의 지급을 청구할 수 있는 것은 아니라고 할 것이다.

국민연금과 건강보험은 가입자의 종류가 크게 직장가입자(또는 사업장가입자)와 지역가입자로 구분된다. 그러나 고용보험은 원칙적으로 직장가입자만 존재할 뿐 지역가입자는 존재하지 아니하고,<sup>27)</sup> 산업재해보상보험은 적용대상 사업장의 사업주가 가입한다는 점에서 차이가 있다. 또한 국민건강보험법은 직장가입자가 체납한 경우에도 직장가입자 본인에게 귀책사유가 없는 경우에는 보험급여를 지급하도록 규정하고 있다. 학교안전사고법 제12조는 학교장이 학교안전공제의 가입자가 되도록 규정하고 있는데, 보험가입자를 본다면 산업재해보상보험법과 동일하다.

학교안전사고법에 의해 설립된 학교안전공제회는 명칭과는 달리 상호부조를 목적으로 한 순수한 공제조합이 아니고, 학교안전공제는 사보험이 아니다. 또한 학교장이 공제료를 미납하였다고 하더라도 피공제자인 학생 등의 귀책사유에 의한 것도 아니다. 또한 법률 소정의 요건을 충족한 학교는 가입이 강제되어 가입된 것으로 의제되므로, 순수한 공제제도 또는 사보험과 같이 공제료(또는 보험료)를 납부하지 않는다고 하여 공제급여(또는 보험급여)의 지급을 유예하는 것은 타당하지 않다. 헌법 제34조 제2항은 ‘국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다’고 함으로써 국가의 사회보장의 증진에 노력할 의무를 규정하고 있고, 동 헌법규정을 바탕으로 제정된 학교안전사고법의 목적은 “학생·교직원 및 교육활동참여자가 학교안전사고로 인하여 입은 피해를 신속·적정하게 보상”을 하기 위한 것이기 때문에 공제료가 미납되었다고 하여 공제급여의 지급을 유예하는 것은 타당하지 않다(학교안전사고법 제1조).

아마도 현행 규정을 둔 근거에는 학교안전공제회가 행정권한을 위임받은 공공단체가 아닌 특수법인에 불과한 단체이므로, 강제징수를 위해서는 민사소송에 의하게 되는데, 소액에 불과한 공제료를 징수하기 위해 민사소송을 제기하기에는 실제의 공제료보다 소송비용이 더 많이 소요되어 실효성이 없을 수 있고, 공공단체에 해당하지 아니하므로 국세체납 처분의 예에 따른 처분을 할 수 없다는

27) 고용보험법은 2011. 7. 21. 개정법률에 의해 자영업자인 피보험자에 대한 실업급여 적용의 특례를 규정함으로써 근로자가 아닌 자영업자도 고용보험법의 일부규정의 적용을 받는다.

점 때문에 피공제자의 공제급여를 볼모로 하여 학교장으로 하여금 공제료를 임의납부하도록 규정하고 있는 듯하다. 이러한 행정편의적 사고로 헌법의 기본이념 및 사회보험의 기본원리에도 위반되고, 피공제자에게 어떠한 귀책사유가 없음에도 불구하고 피공제자의 공제급여수급권을 제한하는 것은 타당하지 못하다.

따라서 공제료가 체납된 경우라고 하더라도, 피공제자에 대한 신속한 보상을 위하여 일단 공제급여는 지급하도록 하고, 추후 학교안전공제회가 미납된 공제료를 학교장 등으로부터 징수하도록 하는 절차를 마련하는 것이 타당하다.

### (3) 학교안전사고법 시행령 제19조의2 제4항

시행령 제19조의2(공제급여의 지급제한 등) 제4항은 “④ 제2조제4호 중 현장실습과 관련하여 「산업재해보상보험법」 제123조에 따라 보험급여가 지급되는 경우 공제회는 그 보험급여 상당액을 제외한 공제급여를 지급한다.”라고 규정하고 있다.

그러나 시행령 제19조의 2 제4항은 도덕적 해이를 방지하기 위한 것이 아니라 ‘공제급여의 지급제한’이라는 조문명으로 규정할 것이 아니라 ‘다른 법률과의 관계’라는 조문명으로 규정하여야 하고, 또한 다른 법률과의 관계에 대해서는 이미 학교안전사고법 제45조(다른 보상·배상과의 관계) 제2항에서 “② 수급권자가 다른 법령에 따라 이 법의 공제급여에 상당하는 보상 또는 배상을 받은 경우 공제회는 그 보상 또는 배상의 범위 안에서 이 법에 따른 공제급여를 지급하지 아니한다.”라고 규정하고 있으므로, 시행령에서 동일한 내용을 중복적으로 규정할 필요도 없다. 즉 동일한 내용을 중복규정함으로써 법률의 간결성의 측면에서도 타당하지 못하다. 또한 ‘지급되는 경우’의 의미가 ‘보험급여를 받았던 경우’가 아닌 ‘보험급여를 받을 수 있는 경우’를 예상한 규정으로 확대해석 할 수 있을지는 의문이기는 하지만, 만약 ‘보험급여를 받을 수 있는 경우’를 예상한 규정이라면, 시행령이 아닌 법 제45조에서 규정하되 ‘지급되는 경우’라는 표현이 아니라 ‘받았거나 받을 수 있으면’이라는 표현을 사용하는 것이 타당하다. 왜냐하면 법률에 의해 보장된 현장실습 중인 학생의 공제급여수급권을 시행령에 의해 박탈할 수는 없기 때문이다.

#### 4. 피공제자에 대한 구상권 행사(법 제44조 제1항)

학교안전사고법 제44조 제1항은 “①학교안전사고가 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 사유로 발생하고, 공제회가 수급권자에게 공제급여를 지급한 경우 공제회는 수급권자에게 지급한 공제급여에 상당하는 금액의 지급을 학교안전사고를 일으킨 자 또는 그 보호자등에게 청구할 수 있다. 1. 피공제자의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 학교안전사고가 발생한 경우, 2. 피공제자 또는 공제가입자가 아닌 자의 고의·과실로 인하여 학교안전사고가 발생한 경우”라고 규정하고 있다.

구상권제도의 취지는 ①타인의 불법행위로 인해 교육활동상의 재해를 당한 학생 등 교육활동참여자는 제3자의 불법행위에 대한 손해배상청구와 학교안전사고법에 의한 공제급여청구권을 선택적으로 행사할 수 있는데, 동일한 사유로 발생한 손해에 대하여 제3자와 학교안전공제회에 대하여 손해배상과 공제급여를 동시에 청구할 경우 이중보상이 되므로 이를 방지하기 위한 것이고, ②피해자가 학교안전사고법의 보호를 받는 피공제자라고 하여 가해자에게 책임을 묻지 않고 공제급여를 지급하게 되면 가해자는 정당한 이유 없이 자신의 손해배상 책임을 면탈하게 되는 결과가 되므로 타당하지 않으며, ③학교안전공제회의 공제기금은 학교안전사고라는 동일 위험을 보험의 원리에 따라 분산하기 위하여 학교장들이 납부한 공제료로 만들어져 있으므로, 보험자와 보험가입자 이외의 제3자에 대해 공제기금재정의 손실을 발생시킨 책임에 따라 공제급여 지급액의 범위 내에서 회수하여 손실된 공제기금재정을 보충함으로써 공제기금의 건전성을 확보하기 위한 것이다.

제44조 제2항은 불법행위자가 보험가입자(또는 피공제자)가 아닌 제3자인 경우에 대한 규정인데, 이는 구상권제도의 취지에 부합하므로 문제가 없다. 그러나 피공제자에 대해서도 구상권행사를 규정하고 있는 제44조 제1항은 타당하지 않다.

피공제자(피해자)가 동일한 학교 소속의 다른 피공제자(가해자)의 행위로 인하여 학교안전사고를 입은 경우에 그 다른 피공제자(가해자)는 보험가입자인 학

교장과 함께 직·간접적으로 피해를 입은 피공제자와 학교안전사고보험관계를 가지는 자이다. 즉 피공제자에 대해서도 구상권 행사가 가능하도록 할 경우에 교육활동 중 피공제자(가해자)의 불법행위는 그 배상책임이 학교장에게 미치게 된다(민법 제755조,<sup>28)</sup> 제756조). 현행법 제44조 제1항과 같이 피공제자에게 구상권을 행사하게 되면, 이는 가해자인 피공제자가 소속된 학교장에게 구상권을 행사하는 결과가 되는데, 학교장은 보험가입자로서 보험료를 납부하면서도 보험급여액에 상당하는 구상채무를 다시 부담하는 불합리한 결과가 되기 때문이다.<sup>29)</sup> 이는 경제생활상의 우연한 사고에 대비하여 동일한 위험에 처하여 있는 자들이 법적 위험공동체를 구성하는 방식으로 위험을 분산하는 기술적 제도인 보험의 본질적인 성격에 반하고, 학교장의 보험가입의 의미를 상실시키는 것이다.

가해행위를 한 피공제자의 고의·중과실에 의해 공제급여 지급사유가 발생한 경우에 학교안전공제회가 피해를 당한 피공제자에 대해 공제급여를 지급한 이후 가해행위를 한 피공제자에 대한 구상권 행사를 인정하는 구조는 입법과정에서 국가배상법 제2조를 모방한 것으로 보이는데, 국가배상법은 “제1조(목적) 이 법은 국가나 지방자치단체의 손해배상의 책임과 배상절차를 규정함을 목적으로 한다.”라고 규정하고 있는바, 법률의 제정목적은 민법상 손해배상책임의 주체가 국가나 지방자치단체인 경우 민법의 특별법으로 적용하기 위함이다. 특히 국가배상법 제2조는 민법 제756조의 특별규정인데, 국가에게 손해배상책임을 인정하는 이유는 타인을 사용하여 자기의 활동범위를 확대하여 이익을 얻었으므로, 반대로 피용자의 행위로 인해 타인에게 손해가 발생한 경우 사용자가 스스로 그

---

28) 민법 (제9650호 2009.05.08 일부개정) 제755조(책임무능력자의 감독자의 책임)

① 전2조의 규정에 의하여 무능력자에게 책임없는 경우에는 이를 감독할 법정의무있는 자가 그 무능력자의 제삼자에게 가한 손해를 배상할 책임이 있다. 그러나 감독의무를 해태하지 아니한 때에는 그러하지 아니하다.

② 감독의무자에 가름하여 무능력자를 감독하는 자도 전항의 책임이 있다.

29) 물론 이해보증보험과 같이 피해자를 보호하는데 주목적이 있어 보험자가 지급한 보험금 전액을 가해자인 보험가입자에게 전액 구상하는 보험도 있으나, 이는 보험의 본질적인 모습은 아니다.



책임을 부담하는 것이 공평, 타당한 손해전보를 목적으로 하는 손해배상제도의 이념에 부합하기 때문이라는 것이다. 결국 입법과정에서 모방의 대상이 된 국가 배상법은 학교안전사고에 대한 사후적 조치를 사회보장차원에서 사회보험의 형식으로 해결하기 위한 법률이 아니다.

또한 법 제44조 제1항은 현실적으로 사문화되어 있다. 그 이유는 현재 시·도 교육감의 지시에 따라 학교안전공제회는 교직원들에 대한 공제료를 징수하지 않고 있고, 학교안전사고의 귀책사유가 교직원 등 피공제자에게 있다고 하더라도 교직원 등 피공제자에게 구상권 행사를 하지 않고 있는데, 이는 시·도교육감의 신분이 선거에 의해 선출되는 정무직 공무원이라는 점과 무관하지 않다.

따라서 가해자인 피공제자의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 학교안전사고가 발생한 경우에도 가해자인 피공제자에게 구상권을 행사하는 것은 타당하지 않으므로, 제44조 제1항은 삭제하는 것이 타당하다. 다만 구상권 행사 이외의 수단으로 구상권 제도의 취지(특히 책임면탈 방지)를 살릴 수 있도록 법률을 개정하는 방안이 필요하다. 학교안전사고의 발생과 관련하여 귀책사유가 ①학교법인 등 학교에 있는 경우에는 학교안전사고법 제49조 제4항에 따라 공제료를 인상하고 국고보조를 낮추는 등의 방법, ②학생에게 있는 경우에는 고의 또는 중과실로 학교안전사고를 발생시킨 경우 교육 기타 일반규정에 따른 학교 내 징계처분을 활용하는 방법, ③교직원(사용종속 관계에 있는 교육활동참여자 포함)에게 있는 경우에는 감봉, 정직 등 인사상의 불이익을 주는 방법을 활용함으로써 구상권 제도의 취지를 살릴 수 있을 것이고, 또한 학교 및 교직원들로 하여금 학교안전사고를 적극적인 예방하는 효과 및 학생들로 하여금 학교안전사고에 대한 경각심을 유발하는 효과를 얻을 수 있을 것이다.

## 5. 부정수급(법 제46조)

### (1) 부정수급의 발생가능성

학교안전사고와 관련한 공제급여는 사보험과 비교하여 볼 때, 부정수급이 발생할 가능성이 큰 특징을 가지고 있다. ①가입자(학교장)와 피공제자(피해 학생

등)가 일치하지 않기 때문에 학교장은 공제료 부담에만 관심이 있고, 피공제자는 보험급여 수준에만 관심을 가지고 있다. ②학교 단위로 보험가입이 이루어지며, 개별 학생 등 관리는 없으며, 징수와 보상 행정이 각각 독립적으로 이루어지는 문제점이 있다. ③학교안전사고 인정기준과 보상은 전부 아니면 전무 체제로 운영되고 있어서 학교안전사고로 인정받으면 전부 보상을 받지만 그 반대의 경우 전혀 보상을 받지 못하므로 학교안전사고 해당여부에 대한 법적 분쟁이 빈발하고,<sup>30)</sup> 공제급여는 정부의 돈으로 이루어지기 때문에 교육활동중의 재해를 확대 해석하는 경향이 있다.

학교장 또는 학생 등 교육활동참여자들이 이 제도를 악용하더라도, 공제급여의 지급을 담당하는 학교안전공제회로서는 이를 사전에 예방하거나 사후에 적발하는 것이 쉽지 않다. 더욱이 학교안전공제회의 공제급여 업무의 현실은 학교안전사고에 대한 철저한 조사 이후에 공제급여를 지급하는 것이 아니라 인력부족 또는 해당 학교안전공제회 이사장의 성향에 따라 학교에서 인정하는 경우 더 이상의 조사가 이루어지지 아니한 채 공제급여를 지급하고 있으므로, 부정수급의 문제의 발생가능성을 증폭시키고 있다.

## (2) 부당이득 환수의 의의 및 취지

부당이득의 환수라 함은 허위 기타 부정한 방법으로 공제급여를 받은 자에 대하여 학교안전공제회가 그 부정수급자에게 지급된 공제급여액을 환수하는 제도를 말한다(학교안전사고법 제46조<sup>31)</sup>). 부당이득의 환수제도는 부정한 방법으로

---

30) 물론 현행법 시행령에는 과실상계 및 손익상계를 규정하고 있으나, 이는 헌법에 위반되는 위헌적인 조항에 불과하다.

31) 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률 제46조(부당이득의 환수) ① 공제회는 공제급여가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 지급된 경우에는 그 공제급여액에 상당하는 금액을 환수하여야 한다.

1. 거짓 그 밖의 부정한 방법으로 공제급여를 받은 경우
2. 요양기관의 거짓 진단에 따라 공제급여가 부당하게 지급된 경우
3. 그 밖에 공제급여가 잘못 지급된 경우

② 제1항제2호의 규정에 해당하는 경우 수급권자와 당해 요양기관은 연대하여 공제급여

공제급여를 수령한 자와 허위증명을 함으로써 공제급여를 수령하게 한 요양기관에게 제재를 가함으로써 공제급여업무의 공정성을 확보하기 위한 제도적 장치이다.

### (3) 부당이득 관련 민·형사·행정적 제재 관련 문제점

학교안전사고법 제46조는 공제급여를 부정수급한 경우에 민사적으로는 공제급여에 상당하는 금액을 환수하도록 규정하고 있으나, 형사적·행정적 제재에 대해서는 아무런 규정을 두고 있지 아니하다. 이에 반하여 산업재해보상보험법 제84조 제1항<sup>32)</sup>은 부정하게 보험급여를 지급받은 경우에는 부당이득의 2배를 징수하도록 규정하고, 제127조<sup>33)</sup>는 형사처벌에 대해서도 별도로 규정하고 있다.

공제급여에 대한 부정수급의 발생가능성은 사보험에 비해 크지만, 학교안전사고법은 부정수급에 대한 민·형사·행정적 제재를 모두 포기하고 있어 현행 규정만으로는 Moral Hazard(도덕적 해이) 방지와 관련해서 전혀 실효성이 없다. 단순히 부정수급한 공제급여에 상당한 금액을 환수하는 것에 불과한 정도의 규정이라면, 민법 제4장의 부당이득 관련조항에서 충분히 해결할 수 있어 굳이 학교안전사고법에 별도의 규정을 둘 필요가 없다.

따라서 학교안전공제회의 공제기금은 외형상으로는 학교장이 납부하는 것처럼

---

상당액을 반환하여야 한다.

32) 산업재해보상보험법 제84조(부당이득의 징수) ① 공단은 보험급여를 받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 급여액에 해당하는 금액(제1호의 경우에는 그 급여액의 2배에 해당하는 금액)을 징수하여야 한다. 이 경우 공단이 제90조제2항에 따라 국민건강보험공단등에 청구하여 받은 금액은 징수할 금액에서 제외한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보험급여를 받은 경우
2. 수급권자 또는 수급권이 있었던 자가 제114조제2항부터 제4항까지의 규정에 따른 신고의무를 이행하지 아니하여 부당하게 보험급여를 지급받은 경우
3. 그 밖에 잘못 지급된 보험급여가 있는 경우

33) 산업재해보상보험법 제127조(벌칙) ① 산재보험 의료기관이나 제46조제1항에 따른 약국의 종사자로서 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 진료비나 약제비를 지급받은 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

② 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보험급여를 받은 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

럼 보이지만 실질적으로는 전액 국민의 세금으로 충당되고 있고, 사회보험의 성격을 지니고 있으며, 학교안전사고의 급증 및 공제급여 업무담당자의 업무폭주로 인해 학교안전사고에 대한 충분한 조사절차도 없이 공제급여가 지급되는 현실에서 부정수급의 가능성도 증대되고 있다는 점을 감안할 때, 부정수급에 대해 아무런 제재규정이 없는 현행 학교안전사고법의 입법태도는 타당하지 못하다.

## 6. 학교안전공제회의 공제급여결정에 대한 불복절차(법 제57조 제1항, 제61조 제1항)

학교안전사고법은 공제급여의 지급결정 및 불복절차에 대하여 규정을 두고 있는데, 제41조 제1항은 “제36조 내지 제40조의 규정에 따른 공제급여를 지급받고자 하는 자는 교육과학기술부령이 정하는 절차와 방식에 따라 공제회에 공제급여의 지급을 청구하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 제57조 제1항은 “공제회의 공제급여 결정에 대하여 불복이 있는 자는 제58조의 규정에 따른 학교안전공제보상심사위원회에 심사청구를 할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 제61조 제1항은 “제59조제1항의 규정에 따른 심사청구에 대한 불복이 있는 자는 제62조의 규정에 따른 학교안전공제보상재심사위원회에 재심사청구를 할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 이러한 심사청구 및 재심사청구절차는 민사소송을 제기하기 위한 필수적 전치절차가 아니라 임의절차에 불과하므로, 심사청구 및 재심사청구를 거치지 아니하고 직접 법원에 민사소송을 제기할 수 있다.

아마도 심사청구 및 재심사청구 제도를 규정한 취지는 공제급여에 관한 학교안전공제회의 공제급여 결정에 대한 이의 및 분쟁의 해결을 사법절차에 의하면 심리의 공정성, 신중성, 객관성은 충분히 보장될 수 있으나 많은 시간과 비용이 요구되므로 소송경제의 측면을 고려하고, 소송절차로 인한 행정의 비능률을 예방하며 스스로 오류를 재검토하고 해결할 수 있도록 하기 위한 것으로 추측된다.

이러한 심사청구 및 재심사청구 제도는 산업재해보상보험법을 모방한 것으로 추정되는데, 산업재해보상보험법상의 근로복지공단은 법령에 의해 행정권한을

위임받은 공공단체(즉 공법인 중 공단)이고, 근로복지공단 지사의 행정처분에 대해 단일한 공법인인 근로복지공단 본부에 심사청구를 하여 심사를 하도록 규정하고 있고, 재심사청구는 근로복지공단에 행정권한을 위임한 근로복지공단의 상급기관인 고용노동부에서 관장하도록 규정하여 법형식적으로는 독립적으로 공정하고 실질적인 재심사를 할 수 있도록 규정하고 있다<sup>34)</sup>. 산업재해보상보험법의 심사청구는 근로복지공단의 소속기관(관할지사)의 처분은 상급기관인 근로복지공단 본부에 있는 산재심사실에서 내부적으로 다시 심사하는 것으로 공단 자신이 처분을 심사하는 절차로서 ‘행정의 자기 통제적 측면’이 강하며, 재심사청구는 근로복지공단의 심사결정에 불복하는 자에 대하여 시간과 비용이 많이 소요되는 법원에 제소하기 전에 행정의 내부구제절차로서 독립성이 보장된 준사법적 권한을 가진 위원회 형태의 기관을 통해 신속하고 공정한 권리구제를 보장하려는데 그 의의가 있다.

그러나 현행 법률상 학교안전공제회는 국가기관도 아니고, 행정청 또는 소속 기관이나 법령에 의하여 행정권한을 위임받은 공공단체도 아니다.<sup>35)</sup> 더욱이 공

34) 행정심판과 성질을 같이 하지만 특별법에 의하여 심판이 행하여지는 점에서 특별행정심판절차라고 부르는데, 여기에는 「산재보험법」에 의한 심사 및 재심사청구제도, 「특허법」에 의한 특허심판, 「노동위원회법」에 의한 중앙노동위원회 재심, 「감사원법」에 의한 심사청구 등이 있다.

35) 대법원 2012.12.13. 선고 2010두20874 판결 [보상심사거부결정취소] 원심은, 2007. 1. 26. 「학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘법’ 이라 한다)이 제정되기 이전에 각 시·도교육청별로 민법에 따른 사단법인 형태로 별도의 법인을 설립하여 독립된 사업자로서 학교안전사고보상공제업무를 수행하여 왔는데 법에서도 기존의 체제가 그대로 유지되고 있는 점, 법 제정 이전에 운영되던 사단법인 학교안전공제회의 권리·의무가 법에 따라 설립된 학교안전공제회에 포괄적으로 승계되고 사단법인 학교안전공제회의 직원은 법에 따라 설립된 학교안전공제회의 직원으로 간주되는 점, 국가 또는 지방자치단체의 보조금도 공제회의 재원이 될 수 있으나 그 지원은 임의적인 것으로 규정되어 있는 점, 당연 가입자로 규정되어 있는 학교의 학교장이 공제료를 미납하더라도 이를 강제징수할 수 있는 규정이 마련되어 있지 아니한 점 등 여러 가지 사정들을 종합하여 보면, 피고는 행정청 또는 그 소속기관이나 법령에 의하여 행정권한을 위임받은 공공단체가 아닐 뿐만 아니라, 원고의 학교안전공제보상심사청구를 기각한 이 사건 결정을 원고의 권리·의무에 관계되는 사항에 관하여 직접 효력을 미치는 공권력의 발동으로서 하는 공법상의 행위로 볼 수도 없으므로, 피고가 행한 이 사건 결정은 항고소송의 대상인 행

공제중앙회는 17개 시·도 학교안전공제회와는 별개의 동등한 특수법인에 불과할 뿐 상급기관도 아니다. 이로 인해 하나의 단일한 법인에서 소속기관의 결정을 본부에서 다시 심사하는 ‘행정의 자기통제적 측면’의 심사청구제도 및 심사청구를 담당한 법인에 행정권한을 위임한 상급기관으로서의 국가기관이 담당하는 ‘행정의 내부구제절차’로서의 재심사청구라는 것은 처음부터 법논리적으로 불가능한 것이었다. 더욱이 법 제64조(재결의 효력)와 결합되면, 헌법 제27조 제1항에 규정된 시·도 학교안전공제회의 재판청구권마저도 침해하게 된다. 즉 공제중앙회는 시·도 학교안전공제회에 행정권한을 위임한 국가기관도 아니고, 또한 시·도 학교안전공제회와 공제중앙회의 관계는 단일한 법인도 아니고 시·도 학교안전공제회는 공제중앙회의 소속기관도 아님에도 불구하고, 공제급여 결정에 불복이 있어 재심사청구를 제기한 자(피공제자 또는 유족)가 공제중앙회의 재결에 대해 60일 이내에 소송을 제기하지 아니하거나 제기한 소송을 취하하게 되면 시·도 학교안전공제회와 재심사청구인 간에는 재결내용과 동일한 합의가 성립된 것으로 간주되므로 공제급여 결정을 한 시·도 학교안전공제회는 공제중앙회의 재결에 대해 소송을 통해 불복할 수 없게 되기 때문이다.

입법자가 법률을 제정함에 있어서 17개 시·도 학교안전공제회와 공제중앙회 전체를 1개의 단일한 법인으로 규정하고, 공제중앙회는 심사청구사건을 관장하도록 규정하며, 재심사청구 사건은 상급행정기관인 교육부가 담당하도록 규정하였다면, 위에서와 같은 논리적 모순이나 헌법위반의 가능성은 발생하지 않았을 것으로 보인다.

## 7. 심사·재심사위원회의 결정의 효력(법 제60조, 제64조)

학교안전사고법 제60조(결정의 효력)는 “심사위원회가 결정을 행한 경우에 심사청구인이 제61조제2항의 규정에 따른 기간 내에 재심사청구 또는 공제급여

---

정처분이 아니라고 판단하였다.

앞서 본 법리에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 행정처분에 관한 법리를 오해한 위법이 없다

와 관련된 소송을 제기하지 아니하거나 제기된 재심사청구 또는 소송을 취하한 때에는 공제회와 심사청구인 간에 당해 결정의 내용과 동일한 합의가 성립된 것으로 본다.”라고 규정하고 있고, 제64조(재결의 효력)는 “재심위원회가 재결을 행한 경우에 재심사청구인이 재심위원회의 재결서 정본이 재심사청구인에게 송달된 날부터 60일 이내에 공제급여와 관련된 소송을 제기하지 아니하거나 제기한 소송을 취하한 경우에는 공제회와 재심사청구인 간에 당해 재결 내용과 동일한 합의가 성립된 것으로 본다.”라고 규정하고 있다. 즉 제60조 및 제64조에 규정된 소정의 요건이 충족되면 합의를 한 것으로 간주를 한다는 취지의 규정이다.

법 제60조 및 제64조의 규정취지는 아마도 분쟁관계의 조속한 안정성을 위한 것으로 추정된다. 즉 분쟁관계를 장기간 불안정한 상태로 두는 것은 바람직하지 않으므로 그 효력을 다룰 수 있는 기간을 제한함으로써 분쟁관계의 조속한 안정을 꾀하기 위한 것으로 보인다.

그러나 법 제60조 및 제64조의 규정이 없었다면 피해자는 손해배상청구권의 소멸시효 기간 내에서는 당사자의 판단과 결정으로 언제든지 민사소송을 제기하고, 민사소송법상 재소금지규정<sup>36)</sup>에 해당하지 않는 한 취하한 소송을 다시 제기할 수도 있을 것이다. 그러나 피해자는 공제급여에 대한 심사결정 또는 재심사결정에 대하여 내심으로 동의하지 않았음에도 불구하고 단순히 송달된 날로부터 90일(심사결정의 경우) 또는 60일(재결의 경우)이 경과하였다는 사유만으로 심사결정 또는 재심사결정과 동일한 내용의 합의가 있었던 것으로 간주되고,

---

36) 민사소송법(법률 제10859호 일부개정 2011. 07. 18) 제267조 ②본안에 대한 종국판결이 있는 뒤에 소를 취하한 사람은 같은 소를 제기하지 못한다.

소의 취하는 소송계속을 소급적으로 소멸시키므로 종국판결선고 후에 소를 취하하면 이미 행한 판결이라도 당연히 실효되게 된다. 그리하여 판결을 하는데 들인 법원의 노력은 원고의 이와 같은 처사로 헛수고가 된다. 그러므로 현행법은 판결의 확정에 이르기까지는 상소심에서도 소를 취할 수 있게 하면서, 한편으로는 소의 취하로 인하여 법원의 종국판결이 농락될 염려를 방지하기 위해 제도적 장치로 본안에 관하여 종국판결이 있는 뒤에는 이미 취하한 소와 같은 소를 제기할 수 없도록 한 것이 재소금지제도를 둔 취지이다(이시윤, 「신민사소송법」, 박영사, 2004, 473면)

이러한 합의간주에 따라 사실상 재판상 청구를 할 수 없거나 재판상 청구를 통하여 권리구제가 불가능하다고 해석하는 경우에는 헌법 제27조 제1항<sup>37)</sup>에 규정된 재판상 청구권을 정당한 이유없이 제한하는 결과가 된다. 헌법 제37조 제2항에 따라 헌법상 보장된 재판상청구권을 제한함에 있어서 비록 형식적으로는 법률에 의해 재판상 청구권을 제한하고 있으나, 또한 과잉금지의 원칙에 따라 검토할 때 목적의 정당성은 인정될 여지가 있으나, 방법의 적정성에 있어서 정당하지 않으며, 피해의 최소성에 있어서도 정당하지 않고, 법익균형성에 있어서도 정당하지 않다. 학교안전사고법 제60조 및 제64조에 유사한 구조를 지닌 것으로는 구 국가배상법 제16조 “심의회(審議會)의 배상결정(賠償決定)은 신청인이 동의한 때에는 민사소송법(民事訴訟法)의 규정에 의한 재판상(裁判上)의 화해(和解)가 성립된 것으로 본다.”를 들 수 있다. 헌법재판소는 구 국가배상법 제16조에 대해서는 재판청구권을 침해하는 조항이라는 이유로 위헌결정을 내린바 있다.<sup>38)</sup>

---

37) 헌법 제27조 ① 모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다

38) 헌법재판소 1995. 5.25. 자 91헌가7 결정. 이 사건 심판대상조항부분은 국가배상(國家賠償)에 관한 분쟁을 신속히 종결·이행시키고 배상결정(賠償決定)에 안정성을 부여하여 국고의 손실을 가능한 한 경감하려는 입법목적을 달성하기 위하여 동의된 배상결정(賠償決定)에 재판상(裁判上)의 화해(和解)의 효력과 같은, 강력하고도 최종적인 효력을 부여하여 재심(再審)의 소에 의하여 취소 또는 변경되지 않는 한 그 효력을 다룰 수 없도록 하고 있는바, 사법절차에 준한다고 볼 수 있는 각종 중재(仲裁)·조정절차(調停節次)와는 달리 배상결정절차(賠償決定節次)에 있어서는 심의회(審議會)의 제3자성·독립성이 희박한 점, 심의절차(審議節次)의 공정성(公正性)·신중성(慎重性)도 결여되어 있는 점, 심의회(審議會)에서 결정되는 배상액이 법원의 그것보다 하회하는 점 및 불제소합의(不提訴合意)의 경우와는 달리 신청인의 배상결정(賠償決定)에 대한 동의에 재판청구권(裁判請求權)을 포기할 의사까지 포함되는 것으로 볼 수도 없는 점을 종합하여 볼 때, 이는 신청인의 재판청구권(裁判請求權)을 과도하게 제한하는 것이어서 헌법 제37조 제2항에서 규정하고 있는 기본권 제한입법에 있어서의 과잉입법금지(過剩立法禁止)의 원칙(原則)에 반할 뿐 아니라, 권력을 입법·행정 및 사법 등으로 분립한 뒤 실질적 의미의 사법작용인 분쟁해결에 관한 중국적인 권한은 원칙적으로 이를 헌법과 법률에 의한 법관(法官)으로 구성되는 사법부(司法府)에 귀속시키고 나아가 국민에게 그러한 법관(法官)에 의한 재판



법 제60조 및 제64조의 취지가 분쟁관계의 조속한 안정성을 위한 것이라면 차라리 헌법에 위반되는 합의간주로 규정할 것이 아니라 행정처분의 불가쟁력<sup>39)</sup>을 활용하였어야 한다.<sup>40)</sup> 그러나 학교안전공제회라는 단체의 성격은 특수 법인에 불과할 뿐 행정권한을 위임받은 공공단체가 아니라는 점에서 행정처분의 불가쟁력을 활용하는 것은 타당하지 않고, 행정처분의 불가쟁력을 활용하고자 한다면 법률의 개정을 통해 학교안전공제회라는 단체의 성격을 변경할 필요가 있다.

## 8. 급여 산정방식

학교안전사고법은 학교안전사고에 대한 보상에 대하여 요양급여를 제외하고 국가배상법상의 산정방식에 따라 불법행위에 대한 실손해액을 기준으로 산정하고 있다. 공제급여의 종류별 구체적인 산정방식은 시행령 및 시행규칙에서 규정하고 있다. 시행령에서는 취업가능기간(제15조), 신체장해의 등급 및 노동력상실률 등(제16조), 평균임금의 기준(제18조), 위자료의 기준(제19조), 공제급여의 지급제한 등(제19조의2), 손익상계(제20조) 등을 규정하고 있다.

학교안전사고법은 교육활동상의 사유로 발생한 재해에 대하여 학교장 등의 귀책사유가 존재하지 않는 경우에도 사회보험의 일환으로 공제급여를 지급하도록 규정하고 있다. 또한 공제급여의 지급사유가 확대되었고, 피공제자의 범위도 확대되었다. 종래 법률이 제정되기 이전의 순수한 공제제도와 같이 실손해액을 기준으로 공제급여를 지급하게 되면, 지급되어야 할 공제급여액은 증가하게 되

---

을 청구할 수 있는 기본권을 보장하고자 하는 헌법의 정신에도 충실하지 못한 것이다.

39) 행정행위의 불가쟁력이라 함은 행정행위의 상대방이나 기타 관계인이 행정행위의 효력을 더 이상 다툴 수 없게 하는 구속력을 의미한다. 즉 행정행위의 효력을 다툴 수 있는 쟁송제기기간이 경과한 경우에는 행정행위의 상대방이나 이해관계인은 그 행정행위를 더 이상 다툴 수 없다. 이를 형식적 존속력이라고 한다.

40) 불가쟁력이 있다고 하더라도 판결에서와 같은 기관력이 인정되는 것은 아니므로 처분의 기초가 된 사실관계나 법률적 판단이 확정되고 당사자들이나 법원이 이에 기속되어 모순되는 주장이나 판단을 할 수 없게 되는 것은 아니다.

고 법률의 규정상 형식적으로는 공제료의 납부의무가 학교장 등에게 있음에도 불구하고 실질적으로는 공제료의 출연주체가 학교장 등이 아닌 국가이고, 국가의 예산은 국민의 세금으로 조성된다는 점을 감안하면, 결국 학교장 등의 귀책사유로 인해 학교안전사고가 발생하였음에도 불구하고 학교장 등의 손해배상 책임을 면제하고 오히려 학교안전사고에 대한 아무런 귀책사유도 없는 국민에게 손해배상 책임을 전가하는 것이 된다. 앞에서 기술한 바와 같이 학교안전사고에 대해 귀책사유가 있는 피공제자에 대해 구상권을 행사할 수도 없는데, 학교안전사고와 관련하여 책임이 있는 자의 책임이 국민의 세금으로 충당된 공제료에 의해 조성된 공제기금에서 지급되는 공제급여 상당액만큼 면제되게 된다. 게다가 현행법상 공제급여는 실손해액을 기준으로 산정하기 때문에 학교안전사고와 관련하여 책임 있는 자의 민사상 책임이 전부 면제되게 된다.

그러나 보험료를 기초로 보험급여를 지급해야 한다는 한정보상주의의 관점 및 사회적 최저한(Social Minimum)을 보장하는 사회보험의 취지 그리고 한정된 재원으로 보다 많은 학생 등 교육활동참여자와 그 유족들에게 적절한 사회보장적 급여를 실시하고, 학교안전사고와 관련하여 책임 있는 자의 민사상 책임이 어떠한 출연도 없음에도 불구하고 전부 면제되는 것은 타당하지 아니하다. 따라서 실손해 전액이 아닌 일정액(또는 일정비율)의 공제급여만 지급하고 실제 발생한 손해가 지급받은 공제급여를 초과하는 경우에는 피해학생 등이 귀책사유가 있는 학교장 등에게 추가로 손해배상청구를 할 수 있도록 하는 것이 타당하다. 이를 ‘정률보상방식’<sup>41)</sup>이라 하는데, 정률보상방식이란 학생 등 교육활동참여자의 연령, 직종 등 제반조건을 고려하지 아니하고, 학교안전사고 발생당시의

---

41) 정률보상방식은 신속·정확한 보상을 받을 수 있고, 보험료부담을 완화하고 합리적인 재정운영을 도모할 수 있는 장점이 있다. 반면 피해학생 등이 실제 손해액 전부를 보상받을 수 없다는 점 및 가해자에게 재산이 없는 경우에 피해자는 사실상 정률보상금액을 초과하는 손해에 대해서 가해자로부터 손해배상을 받는 것이 불가능할 수도 있다는 단점이 있다. 이경희 “학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률의 문제점과 개선방안에 대한 토론문”, 「안전한 교육환경 조성을 위한 관련법제 개선방안」(국회 정책토론회 자료집), 2013, 93면

‘평균임금’을 기초로 법령에서 정하는 기준에 따라 획일적으로 산정하여 보상하는 방식을 말한다. 정률보상방식에 의해 공제급여를 지급하게 되면 현행법상의 실손해 전액보상방식의 문제점을 해결할 수 있을 것이다.

또한 학교안전사고에 포괄적인 책임을 갖고 있는 학교장 등이 학교안전공제회에서 지급되는 공제급여로 인해 모든 민사적 책임을 면하게 된다면 학교안전사고예방의 책임자로서 학교장 등은 학교안전사고를 예방할 의무를 해태할 여지가 있는데, 정률보상방식은 (예방의무위반에 대한 제재규정 신설과 같은) 학교장 등으로 하여금 학교안전사고에 대해 적극적으로 예방하도록 하는 효과를 가져 올 수 있을 것이다. 공제급여를 정률보상방식으로 산정하기 위해서는 각 수급권자인 학생, 교육활동참여자에 대한 정률기준이 문제될 수 있는데, 이에 대해서는 추가적인 연구가 필요하다.

## 9. 과실상계(학교안전사고법 시행령 제19조의2)

### (1) 헌법 제37조 제2항, 헌법 제75조 위반(법률유보원칙, 위임입법의 한계 위반)

학교안전사고법 시행령 제19조의2(공제급여의 지급제한 등)는 “① 공제회는 법 제35조에 따라 공제급여액을 결정할 때 피공제자에게 이미 존재하던 질병, 부상 또는 신체장애 등이 학교안전사고로 인하여 악화된 경우에는 이미 존재하던 질병, 부상 또는 신체장애 등의 치료에 필요한 비용을 제외하고 공제급여를 지급할 수 있다. ② 공제회는 법 제37조부터 제39조까지의 규정에 따른 장해급여, 간병급여 및 유족급여를 산정할 때에는 피공제자에게 과실이 있으면 이를 상계할 수 있다. ③ 제2항에 따른 과실상계 대상 및 기준 등 필요한 사항은 교육부령으로 정한다.”라고 규정하고 있고, 시행규칙 제2조의3(공제급여의 지급제한 등)은 “② 영 제19조의2제2항에 따른 과실상계는 초등학교 4학년 이상의 학생을 대상으로 지급액의 100분의 50 이하의 범위에서 할 수 있다. 다만, 인지능력이 현저히 부족하거나 신체적 결함이 있는 등의 원인으로 피공제자에게 과실책

임을 묻는 것이 적당하지 아니하다고 판단되는 경우에는 상계하지 아니한다.”라고 규정하고 있다. 즉 사법의 일반법인 민법에서 손해배상의 책임과 그 금액을 정함에 있어서 피해자의 과실을 참작하여 배상액을 감액하는 과실상계를 규정하고 있다.

민법에서 과실상계를 인정하는 이유는 ‘공평의 원칙’에 있다. 즉 배상의무자는 원칙적으로 자기의 귀책사유로 인한 손해에 대해서만 책임을 져야 하므로, 피해자에게도 과실이 있을 때에는 이를 참작하는 것이 공평하기 때문이다.

과실상계를 규정한 시행령 제19조의2는 2012. 3. 30 대통령령 제23688호에 의해 삽입되어 2012. 4. 1.부터 시행되었는데, 이는 2007년 교육인적자원부의 지침인 공제급여지급기준<sup>42)</sup>을 2012년 학교안전사고법시행령에 포함시킨 것이다. 즉 법률이 제정된 지 이미 5년이 경과한 시점에 시행령을 개정하면서 과실상계에 관한 규정을 신설한 것이다. 앞서 기술한 바 있듯이 법률을 제정한 입법부는 과거의 시민법 원리에 따른 손해배상제도를 지양하고 교육복지 및 생존권 확보의 측면에서 학교안전사고에 대한 사전적·사후적 조치에 대해 사회보장제도로 규정하고 있고, 또한 사법부에서도 현행 법률 및 법률에 규정된 제도들을

---

42) 과실상계에 관한 구체적 기준은 2007년 10월 교육인적자원부에서 제작, 배포한 공제급여 지급기준 제9조(과실상계)

① 법 제34조의 공제급여에 대하여 피공제자 측의 과실이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 그 비율에 따라 과실 상계할 수 있다.

1. 법률, 교칙의 위반 또는 교직원의 명시적 지도·감독을 따르지 아니하여 일어난 사고 및 제2호의 원인인 경우에도 그 결과가 중대한 사고의 경우 : 30~50% 범위 내
2. 상당한 주의를 기울였어야 함에도 불구하고 그러하지 아니하여 일어난 사고의 경우 : 20~30% 범위 내
3. 일반인이라면 기울일 수 있는 통상의 주의의무를 다하지 아니하여 일어난 사고의 경우 : 10~20% 범위 내

② 제1항의 규정에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 과실상계하지 아니할 수 있다.

1. 초등학교 2학년 이하의 학생인 피공제자의 경우
2. 인지능력의 현저한 부족, 신체적 결함 등의 원인으로 피공제자에게 과실 책임을 묻는 것이 부적당하다고 판단되는 경우

사회보장적 제도로 판단하고 있음에도 불구하고<sup>43)</sup>, 법률의 집행기관인 행정부 즉 교육부 관계자는 아직도 과거 시민법 원리가 적용되던 시기의 손해배상책임(교사나 학교장의 불법행위로 인해 학생이 피해를 입은 경우에 교사나 학교장이 부담해야 하는 손해배상책임)을 학교안전사고법이 규정하고 있는 것으로 그릇 인식하고 있는 듯하다

과실상계제도는 국민의 권리(공제급여 수급권자의 공제급여수급권)를 제한하는 것으로 법률로써 제한할 수 있고, 또한 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항에 대해서는 시행령에서 규정할 수도 있지만, 학교안전사고법은 공제급여를 제한할 수 있는 사유로써 과실상계할 수 있다는 명시적인 근거규정이 없다. 따라서 시행령 제19조의2에 규정된 과실상계 규정은 “국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다”고 규정한 헌법 제37조 제2항, “대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.”고 규정한 헌법 제75조에 위반된다. 즉 헌법

43) 대법원 2012.12.13. 선고 2011다77238 판결 【공제급여청구】 학교안전사고를 예방하고, 학생·교직원 및 교육활동참여자가 학교안전사고로 인하여 입은 피해를 신속·적정하게 보상하기 위한 학교안전사고보상공제 사업의 실시에 관하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 하는 구 학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률(2011. 12. 31. 법률 제11141호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘학교안전사고보상법’이라 한다)은 교육감, 학교장 등에게 학교 안전사고의 예방에 관한 책무를 부과하고, 학교안전사고가 발생한 경우 교육감, 학교장 등이 학교안전사고 발생에 책임이 있는지를 묻지 않고 학교안전사고로 피해를 입은 학생·교직원 등 피공제자에 대하여 공제급여를 지급함으로써 학교안전사고로부터 학생·교직원 등의 생명과 신체를 보호하고, 그들이 피해를 입은 경우 그 피해를 신속하고 적정하게 보상하여 실질적인 학교 안전망을 구축함을 입법 취지로 한다.

따라서 학교안전사고보상법에 따른 공제제도는 위와 같은 입법 취지하에 학교안전사고로 인하여 피공제자가 입은 피해를 사회보장 차원에서 직접 전보하는 성질을 가지고 있는 것으로서 불법행위로 인한 손해를 배상하는 제도와 그 취지나 목적을 달리하며, 법률에 특별한 규정이 없는 한 학교안전사고보상법에 의한 급여지급책임에는 과실책임의 원칙이나 과실상계의 이론이 적용되지 않는다고 할 것이다.

상의 법치국가원리, 법률유보원칙에 반한다. 더욱이 대법원판례(대법원 2012. 12. 13. 선고 2011다111961판결 등)는 「학교안전사고법에 따른 공제제도는 사회보장적 차원에서 학교안전사고로 인하여 피공제제가 입은 피해를 직접 전보하는 성질을 가지고 있는 것으로서 불법행위로 인한 손해를 배상하는 제도와 그 취지나 목적을 달리하는 관계로, 법률에 특별한 규정이 없는 한 학교안전사고법에 의한 급여지급책임에는 과실책임의 원칙이나 과실상계의 이론이 적용되지 않는다」고 판시함으로써 학교안전사고법상의 공제급여를 산정함에 있어서는 과실상계의 이론이 적용되지 않고, 나아가 과실상계가 적용되기 위해서는 법률에 특별한 규정이 있어야 한다고 설시하고 있다.

따라서 학교안전사고법 관련 조항 전체를 유기적·체계적으로 종합하여 검토하면, 과실상계제도에 대하여 규정한 시행령 제19조의2는 헌법 제37조 제2항 및 제75조에 반하는 위헌이 명백하므로, 동 규정은 삭제되어야 한다. 학교안전사고법에 과실상계를 금지하도록 하는 조항을 명시적으로 신설하자는 주장도 제기되고 있으나, 이는 법률의 간결성을 해하는 것으로 과실상계를 금지하는 조항을 신설하는 것은 타당하지 못하다.

## (2) 과실상계는 사회보험의 성격에 반함

학교안전사고법은 불법행위로 인한 손해배상에 관한 특별법인 국가배상법에 따라 실손해액을 기준으로 장해급여, 유족급여 등을 산정하도록 규정하고 있고, 학교안전사고법 시행령은 손해배상액 산정에 있어서 참작하는 피해자의 과실을 고려하여 과실상계를 하도록 규정하고 있다. 그러나 학교안전사고라는 보험사고에 대한 보험급여로서의 공제급여는 민법상 손해배상과는 별도의 체계로서 사회적 위험의 부담의 문제, 즉 사회보험, 사회보장에 고유한 책임체계라고 이해해야 한다. 따라서 학생, 교직원, 교육활동참여자의 과실유무, 기왕증 등 건강상태, 가동연한을 산정하기 위한 전제로서의 연령, 학력 등은 공제급여 결정에 중요한 요소가 되어서는 안된다. 근대사법의 기본원리인 과실책임의 원칙을 전제로 손해의 공평·타당한 분배원칙임을 이념으로 하는 불법행위책임에 적용되

는 과실상계제도는 사회보험 내지 사회보장제도에 해당하는 공제급여를 산정함에 있어서는 그 성질상 적용되지 않는다고 보아야 한다.

## V. 결 론

지금까지 헌법을 정점으로 하는 우리나라의 법체계적 구조하에서 현행 학교안전사고법의 입법목적에 따라 학생·교육활동참여자 등에게 실질적으로 손해가 주어지는 법률개선방안을 제시하는 데 초점을 두고 현행 법률의 문제점과 개선방안을 모색하였다. 문제가 있는 조항 및 심지어 위헌적인 조항도 너무나 많이 규정되어 있기 때문에 과연 학교안전사고법을 제정하면서 입법평가과정을 거치는 한 것인지에 대한 의문이 들기도 한다.

사후적 입법평가의 측면에서 보았을 때, 학교안전사고법은 헌법정합성에 있어서 위헌적인 조항이 상당수 존재하며, 입법목적에 역행하는 조항도 상당수 존재한다. 또한 동일한 내용의 조항을 중복적으로 규정함으로써 법률의 간결성을 해하는 측면도 있다. 또한 전문적인 법적 고찰 없이 어떤 부작용이 있는지도 제대로 알지 못하면서 그때그때 응급처방식으로 신설한 조항은 법적 체계성에 있어서 치밀하지 못하다. 추후 학교안전사고법을 개정함에 있어서는 반드시 입법평가를 통해 입법내용의 법정합성, 입법내용의 통일성과 조화성 등에 대한 평가를 거침으로써 최적의 개정안을 법형식에 합치되는 내용으로 만드는 작업이 필요할 것이다. 이러한 입법평가과정을 통해 종래 학교안전사고법이 가지고 있던 문제들을 효과적이고 실질적으로 개선함으로써 특정 집단의 이익을 위한 법률이 아니라 학교안전사고법의 입법목적에 따라 피공제자인 학생·교육활동참여자 등에게 실질적으로 손해가 주어지는 법률로 거듭날 수 있을 것이다.

국가가 필요 이상의 비용지출을 막으면서 실질적인 사회보장제도를 정립하고 또한 기본권보호의무를 충실히 이행하기 위해서는 현행 학교안전사고법에 대한 단편적인 수정·보완만으로는 부족하고 전면적인 개정·보완이 필요하다. 물론 위헌법률심판의 대상이 되어 헌법재판소에서 위헌결정이 내려진 후에 개정을

할 수도 있을 것이지만, 방관하고 미루는 사이에 너무나 많은 선의의 피해자가 발생할 수도 있다. 어떠한 법률도 제정 당시부터 완벽한 것은 없으며, 끊임없이 개선하면서 완벽을 추구할 뿐이다. 바람직한 학교안전시스템 구축을 위해서는 법률 제정 당시에 인식하지 못했던 문제점을 개선하는 방안이 가장 좋은 처방일 것이다.

이상에서의 연구는 입법적인 개선방향을 제안하는데 그 목적이 있다. 본 연구가 향후 입법적인 방향을 잡는데 조금이나마 도움이 되기를 바라며, 외국의 사례연구를 포함하여 우리나라에서 나타나는 문제점과 이에 대응하는 논의와 판례 등을 집적하여 나가면서 단계적으로 보다 실증적인 연구작업이 이루어 질 수 있기를 기대해본다.



## 참 고 문 헌

- 구남수, “민법상 구상권의 구조 및 체계에 관한 연구”, 동아대 대학원 박사학위 논문, 2010
- 김대규·김진욱, “학생의 안전사고에 대한 학교의 민사 책임”, 「법학연구」 Vol.45, 한국법학회, 2012
- 김대회·강현철·류철호, “입법평가기준과 평가지침에 관한 연구”, 「입법평가 보고서」08-11, 한국법제연구원, 2008
- 김도형, “학교사고에 의한 손해배상책임에 관한 연구”, 경성대 대학원 박사학위 논문, 2009
- 김동희, 「행정법(I)」, 박영사, 2009
- 김수복, 「산업재해보상보험법」, 중앙경제, 2006
- 김장기, 노현승, 「국내외 구상권 행사범위 및 회수체계 연구」, 근로복지공단 산 재보험연구센터, 2011
- 김철수, 「헌법학원론」, 박영사, 2013
- 김춘진 의원실, 「학교안전공제제도의 실태와 개선방안마련을 위한 정책 토론회 자료」, 2010
- 김형배, 「노동법」, 박영사, 2005
- 박광동, “인감증명법에 관한 입법평가 연구”, 「입법평가연구」 제4호, 한국법제연구원, 2011
- 성낙인, 「헌법학」, 법문사, 2013
- 양승규, 보험법 제3판
- 유웅상 외, 「학교안전·시설공단 설립·운영 방안 연구」, 한국교육개발원, 2009
- 이경희, “학교안전사고 예방 및 보상에 관한 법률의 문제점과 개선방안에 대한 토론문”, 「안전한 교육환경 조성을 위한 관련법제 개선방안」(국회 정책토론회 자료집), 2013
- 이상국, “산재보험급여의 구상권에 관한 연구”, 단국대 대학원 박사학위논문, 2002
- 이상윤, 「사회보장법」, 법문사, 2012

이시윤, 「신민사소송법」, 박영사, 2004

임재철, 「상법요론」, 예텐, 2003

전국학교안전공제회 사무국협의회, 「학교폭력 피해학생 선지원 후처리 지침에 따른 구상권 행사의 절차」, 2012

참교육을위한전국학부모회, 「안전한 학교 만들기: 학교안전공제회의 문제점과 대안 모색 토론회 자료집」, 2003

하윤수, “학교사고로 인한 손해배상책임”, 「경성법학」 제4호, 경성대학교법학연구회, 1995

〈Abstract〉

**A Study on the Legislation Evaluation of *the Act on the Prevention of and Compensation for Accident at School***

**Kang, Hee-Won**

(Professor Dr. Jur., at Kyung Hee University Law School / President of The Academy of Business, Labor and Social Welfare Laws in Korea / Attorney-at-law / Ph.D )

**Kim, Sang-Chol**

(CEO of Nomos Labor Corporation. / Research Director of The Academy of Business, Labor and Social Welfare Laws in Korea / Candidate for the Ph.D. in Law, Kyung Hee University)

In the past, any educational activities-related accidents were studied as educational problems in the territory of education self-regulation. Nowadays the school accidents threatening people's life and body their prevention and compensation as the educational issues must be addressed from the angles of social security system and performance of the national obligation to protect people's constitutional rights.

Based on the above-mentioned basic standpoint, the Act on the Prevention of and Compensation for Accident at School was enacted in 2007. According to this law, two ways are taken in order to prevent from school accidents and to pay for their damages.

The Act seems to be enacted by following the precedents of several related previous legislation cases. Among them, some are similar each other in the legislative intent, while the rest s are completely different. The systematic structure of the law is consequently disorganized and many clauses are regularly conflicting one another on the application of this law. Many of

clauses could not coincide with the legislative intent. Futhermore, a considerable number of clauses are violated to the Constitution. Because some of clauses repeat in spite of exactly the same meaning, the act is not concise. From time to time as the need arises, new clauses were inserted as a emergency treatments without professional and legal consideration about whether new clauses will cause any side effects or not. For this reason, the law's system is not perfectly in arrangement und and dysfunctional.

The Constitution is the supreme law in the Republic of Korea, the systematic problems and the amendment to the Act are considered from the point of constitutional view, especially in oder to correspond with the security system and fundamental rights guaranteed by korean Constitution. We think that the current law should be reformed for the better school safety and the more happiness of our society, as soon as possible.

※ **Key Words:** the Act on the Prevention of and Compensation for Accident at School, school safety-accident, educational activities-related accidents, the school safety and insurance association, duty of fundamental rights,