






(사)한국비교노동법학회 · 순천대학교 사회과학연구소 · 산업안전보건연구원 공동학술대회




제4차 산업혁명시대와
일하는 방식의 변화에 따른
**산업안전보건법과
노동법의 개선과제**

2020. 10. 23.(금) 13:00~19:00

 순천대학교 국제문화컨벤션관 소극장(1층)



| 주최 |  (사)한국비교노동법학회  순천대학교 사회과학연구소
 산업재해예방
안전보건공단  산업안전보건연구원  동아대학교 법학연구소

| 후원 |  교육부  NRF 한국연구재단  동아대학교

제4차 산업혁명시대와 일하는 방식의 변화에 따른 산업안전보건법과 노동법의 개선과제

(사)한국비교노동법학회와 순천대학교 사회과학연구소, 산업안전보건연구원, 동아대학교 법학연구소 공동으로 “제4차 산업혁명시대와 일하는 방식의 변화에 따른 산업안전보건법과 노동법의 개선과제”라는 주제로 아래와 같이 공동학술대회를 개최하고자 합니다. 회원 여러분들의 적극적인 관심과 참여를 부탁드립니다.

- 아 래 -

1. 일 시 : 2020년 10월 23일(금) 13:00~19:00
2. 장 소 : 순천대학교 국제문화컨벤션관 소극장(1층)
3. 주 최 : (사)한국비교노동법학회, 순천대학교 사회과학연구소,
산업안전보건연구원, 동아대학교 법학연구소
4. 후 원 : 교육부, 한국연구재단, 동아대학교

1 개회식

- 접수 및 개회식 (13:00~13:30) *진행사회 : 김 태현(충북대학교 법학전문대학원 교수)
 - 개회사 : 이 병운 (한국비교노동법학회 회장)
 - 환영사 : 유 일 (순천대학교 사회과학대학 학장)
 - 축 사 : 고 재철 (한국산업안전보건연구원 원장)
 - 축 사 : 김 용의 (동아대학교 법학연구소장)

2 학술대회

- 제1세션 (13:30~14:30) *사회 : 김 영문(전북대학교 법학전문대학원 교수)
- 제1주제 : 노동력판매의 불확정성과 중간착취금지의 재구성
 - 발표자 : 전 윤구 (경기대학교 법학과 교수)
 - 토론자 : 유 성재 (중앙대학교 법학전문대학원 교수)
- 제2주제 : 노동환경의 변화와 노동권의 재정립
 - 발표자 : 정 영훈 (국회미래연구원 연구위원)
 - 토론자 : 성 시웅 (청사 공인노무사)

<기념촬영 및 Coffee Break 14:30~14:40>

- 제2세션 (14:40~16:10) *사회 : 이 승길(아주대학교 법학전문대학원 교수)
- 제3주제 : 산안법상 제재의 다양성 확보와 과징금 제도
 - 발표자 : 권 혁 (부산대학교 법학전문대학원 교수)
 - 토론자 : 조 흠학 (인제대학교 강의교수)

축 사

고 재철 (산업안전보건연구원장)

순천만국가정원이 있는 아름다운 도시 순천에서 한국비교노동법학회 학술대회 개최를 진심으로 축하드립니다.

우선, 직접 참석하여 축하 인사를 드려야 도리이지만, 사정상 이렇게 서면으로 인사드리게 됨을 너그러운 마음으로 이해하여 주시면 감사하겠습니다.

존경하는 이병운 회장님, 그리고 회원 여러분!

산업안전보건법은 1981년 제정된 이래, 급격한 산업구조 변화와 복잡하고 다양한 근로형태에 대응하기 위하여 수차례 개정되어 왔습니다.

2019년 산업안전보건법 전면 개정으로 법의 목적 및 보호대상 확대, 특수형태근로종사자의 산업재해 예방, 배달종사자에 대한 안전 및 보건조치, 위험의 외주화 방지를 위한 도급 제한 등 많은 제도개선이 있었습니다.

이러한 전면개정에는 여기 계신 분들의 끊임없는 연구와 정보 교류가 있었기에 가능했다고 확신합니다.

그러나 여전히 역동적으로 변화하는 산업현장에 대응할 수 있는 제도개선 마련은 참으로 어렵고 복잡한 과제인 것 같습니다.

관련된 예로 사업주의 귀책사유로 노동자가 사망한 경우, 해당 사업주에 대한 처벌이 평균 500만 원의 벌금에도 미치지 못하는 사실은 언론을 통하여 잘 알고 계실 것입니다.

이러한 문제를 포함하여, 적용대상이 광범위하고 법적 의무와 책임이 발생하는 범영역에는 더욱 깊은 고민이 필요합니다.

금일, 우리나라 최고 노동법 전문가 분들께서 그간 연구하신 실적을 발표하고 토론하는 소중한 자료들은 향후 대한민국 산업현장의 노동자 보호를 위한 제도개선의 밑거름이 될 것이라 확신합니다.

다시 한번, 한국비교노동법학회 학술대회 개최를 축하드리며, 산업안전보건연구원 또한 산업현장 노동자를 보호하는데 최선을 다할 것입니다.

한국비교노동법학회의 무궁한 발전과 회원님들 그리고 회원님들 가정에 건강과 행운이 늘 함께 하시길 기원합니다. 감사합니다.

목 차

노동력판매의 불확정성과 중간착취금지의 재구성	전 윤구 교수 1
노동환경의 변화와 노동권의 재정립	정 영훈 박사 27
산안법상 제재의 다양성 확보와 과징금 제도	권 혁 교수 47
산업안전보건법상 징벌적 손해배상제도 도입안 소고	전 형배 교수 69
근로자의 정신건강 보호 및 예방에 관한 연구 : 산안법 상의 과제를 중심으로	박 수경 박사 87
산업현장에서의 스마트팩토리에 대한 법제 연구	김 용의 교수 111
AI와 산업안전보건 법제	송 강직 교수 131

노동력판매의 불확정성과 중간착취금지의 재구성

- 중간착취 배제규정의 기원과 현재적 의의 -

전윤구(경기대학교 법학과 교수)

I. 연구의 배경

1. 노동법의 위기

노동법의 위기는 첫째, 사회적 분업이 계속적으로 심화되고 새로운 서비스산업이 발달함에 따라 근로자상이 다양하게 변주되고 있다는 점, 둘째, ICT기술과 접목된 자동화장치에 의해 꾸준히 고용이 대체되는 추세¹⁾를 보이는 탓에 전통적인 종속노동론에 기초해 있는 노동법의 인적 적용범위가 꾸준히 줄어들 가능성이 높아진다는 점(그 결과 사회보험의 재정고갈의 위기), 셋째, 본질적으로 공장법의 확대라고 할 수 있는 현재의 노동보호법은 이처럼 새롭게 출현하는 유형의 노동자집단에 대해 구체적이고 유연한 규율방안을 마련하는 데에 본질적인 한계를 갖고 있어서 종래의 규율체계에 대한 노동대중의 신뢰를 저하시키고 있고 이는 다시 범규범력을 약화시키고 있다는 점, 넷째 그 결과 노동보호법과 사회보험법 양 방면에서 보호의 사각지대가 계속 커지고 있거나 커질 우려가 있다는 점에서 찾아 볼 수 있다. 그러므로 새로운 노동법 규율이 해결해야 할 과제는 우선 노동보호의 대상이 되는 고용된 자의 범주를 종속노동자를 넘어 어느 선까지 허용할 것인지와 보호의 정도를 어떻게 차등화할 것인가의 문제, 그리고 공장자동화나 ICT의 진전에 따라 일자리가 축소될 것에 대비하여 사회보험 제도를 포함하여 어떠한 사회보장법적 대책을 수립할 것인가²⁾가 문제가 된다.

이 과정에서 노동법의 딜레마가 발생할 수밖에 없다. 왜냐하면 현행 노동법 자체가 각국의 경제발달의 정도에 따라 시기적으로 차이를 보이긴 하지만 그 근본적인 틀은 대공장시스템이 주류가 되었거나 주류로 성장하는 시기에 그에 대응하여 입법된 결과물이기 때문이다. 그렇기에 대공장 정규직노동을 상정하여 보호의 그물을 촘촘하게 발전시켜 온 현재의 보호시스템에서 취업형태가 다양화되고 있다고 해서 근로자의 범주를 무작정 확대하는 것은 그 자체로 사회경제적 부담을 가중시킨다는 논

1) 전기차는 내연기관 차량에 비해 부품이 1/3 정도에 불과하다. 부품제조 및 조립인원이 줄어드는 것은 필연적이다. 이를 다시 완전자동화생산 체제로 바꾸게 되면 고용가능인력은 더 줄어들 수밖에 없다. 필자가 보기에 최근 제조업 종사자수의 지속적 감소는 단순히 불경기의 결과만은 아니라고 본다. 기술적으로 자동생산체제를 갖출 수 있는, 즉 자본력을 갖춘 사업장일수록 불경기가 기업생존에 어려움을 주지는 않는다. 오히려 불경기는 경영상 해고를 정당화시키는 기회가 되고 노동조합을 약화시킴으로써 차후 공장자동화로 쉽게 나갈 수 있는 기회가 되기 때문이다. 그러므로 앞으로 의학적으로 코로나19가 극복됨으로써 차차 경기회복이 이루어짐에도 불구하고 이러한 대공장 제조사업장에서 고용이 다시 늘지 않는다는 소식이 여기저기서 들려온다고 하더라도 이는 전혀 놀랄 일이 아닌 것이다. 현행 노동법규 아래에서 ICT기술의 발전은 혁신이라는 이름아래 일시적인 불경기를 고용축소와 생산성 향상의 기회로 전환시킨 지 이미 오래되었다.

2) 기술발전에 따른 새로운 일자리 창출의 가능성을 무시하는 것이 아니지만 이러한 논의는 대체로 일자리 수치의 단순비교 문제로 귀결되는 경향이 있다. 그 결과 종전 산업분야의 기능에 특화된 근로자가 해고된 이후에 새로운 분야의 일자리 발견이 현실적으로 어렵다는 점을 간과하고 있다고 본다.

란을 야기하겠지만 그 자체로서 공장법의 발달에 따라 확립된 핵심 원칙과의 상충을 피할 수 없게 된다. 가령 다양한 취업형태의 대표적인 모습이라 할 수 있는 플랫폼 노동은 플랫폼사업을 직업소개 내지 근로자공급에 가까운 것으로 이해하는 순간³⁾ 전통적인 중간착취 배제의 이념을, 확대되는 플랫폼노동과 어떻게 조화시킬 것인가의 문제가 제기될 것이다. 그렇다고 하여 종속노동론에서 벗어나 제3의 범주를 별도로 창설하는 방안도 그 유용성에 대해서 현재로서는 쉽사리 낙관할 수도 없다. 별도의 어떤 범주를 창설한다 하더라도 여전히 한계유형의 존재로 인해 오분류의 가능성이 있고 그에 따라 노동법상 보호대상자 판정비용이 과다하게 발생한다는 문제점이 있다.

이런 관점에서 보자면 종래 공장법의 반성 내지 교훈에서 고안된 노동보호법의 다양한 총칙규정과 인권적 규정의 이념이 현재 급속히 진행되는 취업형태의 다양화에 앞으로 적절히 적용할 수 있을 것인지에 대해 재검토할 시기가 도래하였다고 본다. 그 중에서 대표적인 것이 중간착취의 배제규정이라고 본다.

착취는 차별이라는 용어와 마찬가지로 규범적 혹은 윤리적 가치판단의 결과로 이해해야 할 것인데⁴⁾ 현행 노동보호법은 고용계약 당사자 사이에서 - 맑스의 표현을 빌리자면 - 잉여노동에 대한 착취에 대해서는 아무런 규제를 하지 않으면서 오직 중간개입 혹은 중간인으로서의 개입만을 착취라고 보고 있다. 물론 중간착취를 배제하려는 입법은 그 나름대로 역사적인 배경과 기원을 가진 것이지만 동조의 역사적인 성격을 인정하는 순간 우리는 다음과 같은 곤혹스러운 질문과 마주쳐야 한다. 경제사의 관점 혹은 산업발달사의 관점에서 상당수의 근로대중이 전통적인 생산제조 노동의 영역이 아닌 플랫폼노동과 같은 일회적 내지 일시적 서비스노동에 종사하게 되어 버린 것이 새로운 산업사적 변화라고 한다면 여기에서 착취당하는 자는 누구인가 하는 것이다. 가령 배달료에 민감하게 반응하여 더 높은 배달료를 주는 업체로 쉽게 옮겨 가는 배달종사자인가 아니면 배달료 인상이 매출하락에 영향을 줄까 전전긍긍하는 배달음식점주인가 그도 아니면 5000원짜리 식사를 배달료 3000원을 주고 시켜 먹을 수밖에 없는 주문자인가? 역으로 이러한 수익모델을 개발한 플랫폼사업자를 획일적으로 잠재적인 착취자라고 단언할 수 있겠는가 하는 의문도 든다. 왜냐하면 플랫폼종사자인 노동자는 플랫폼 덕분에 일자리를 얻었고 생계를 해결하고 있기 때문이다. 이처럼 산업의 구조적인 변화는 관계된 법률에 내재된 이념까지 새로운 관점이나 가치라는 측면에서 재검토해 볼 것을 요구한다. 요컨대 착취가 허용되어선 아니 된다는 수사적인 표현을 넘어 과연 무엇이 착취인가 하는 것에 대해서도 근본적인 검토가 필요한 때이다.

이 글은 이러한 문제의식에 기반하여 새로운 노동법이 다루어야 할 과제 중 하나로서 중간착취의 문제를 다루려고 한다. 이는 역사적으로 노동력판매의 불확정성과 깊은 관련이 있는 주제이다. 노동력판매의 불확정성은 노무공급계약의 운명이다. 완전고용이 현실화되기 어려운 노동시장에서 지금까지 그리고 앞으로도 지속될 현상인 노동력판매의 불확정성을 낮추는 것은 향후 노동법의 주요 이슈가 될 수밖에 없

3) 김주병, “직업안정법을 통한 플랫폼노동중개의 규율 가능성과 과제”, 「노동법학」, 2019.6, 5쪽 이하

4) 필자가 보기에 “노동은 상품이 아니다”라는 1944년 필라델피아 선언(그 이전에 반독점법인 1914년 클레이튼 법과 철도노동법에서도 보인다)은 엄격히 말해서 존재(Sein)가 아닌 당위(Sollen)의 영역에 속하는 것이다.

을 것이다. 이를 위해서는 반드시 중간착취 금지이념의 재구성이 필요하다고 보기 때문이다. 그런데 중간착취 금지 이념조차 기본적으로 전통적인 “제조·건설업”의 소위 “육체노동”⁵⁾에 관한 대응규율이자 “역사적 소산”이다. 이 점을 이하에서는 중간착취 규율의 발달사를 중심으로 논증한다.

이를 통해 전통적인 중간착취가 서비스업의 노동에서도 육체노동이 중심이 되는 제조업이나 건설업에서만 여전히 중요한 의미가 있는 것인지를 살피고자 한다.

II. 공장법 아래에서 성행한 성과도급제(내부청부제, 고한제)와 국제적 대응

1. 근대 민법전 제정을 통해 본 고용과 도급 개념의 분화 과정

1804년 프랑스 민법전에 따르면 「일의 임대차는 양 당사자 사이에 합의된 가격을 대가로 일방이 타방을 위하여 무엇인가를 하기로 약정하는 계약」(제1710조)으로 정의된다. 이 일의 임대차는 두 가지로 구분된다. 첫째는 제1780조와 제1781조에 의하여 규율되는 ‘노무의 임대차’ (louage des services)이고 다른 하나는 제1787조 내지 제1799조에 의하여 규율되는 “견적서에 따라 일을 완성하기로 한 자”의 임대차 혹은 순수한 의미에서의 ‘일의 임대차’ (louage d’ouvrage)이다. 이러한 구분은 ‘노무의 임대차’ (locatio operarum)와 ‘일의 완성의 임대차’ (locatio operis faciendi)를 구분하였던 로마법으로부터 물려받은 것이다. 그러나 이러한 구분은 법조문뿐만 아니라 그 당시의 실제 생활에서도 불명확하다. 그 당시의 현실은 장차 대부분의 노동자들을 노무임대차의 범주가 아니라 순수한 의미에서의 일의 임대차의 범주 속에 분류하게 된다.⁶⁾ 실제로 농촌수공업자에 의해 수행된 선대제 노동은 일견 도급에 가까운 것으로 평가할 수 있는데, 선대제 노동은 산업혁명의 시작으로 급속히 사라진 것이 아니라 19세기 후반기까지 공존했다고 보는 것이 일반적인 시각이다.⁷⁾ 독립된 작업장에서의 농촌수공업자의 노동에 대해 선대상인의 감독이 강화됨에 따라 종속성이 심화된 경우에는 이를 더 이상 도급계약으로 파악하기는 곤란해지고 고용관계에 놓인 임노동자로 보는 것이 타당하게 된다. 이러한 사정을 감안한다면 “1804년에 프랑스에서는 산업노동은 아직 거의 존재하지 않았으며, (따라서- 필자 주) 프랑스 혁명의 지평은 소규모 자영업자들로 구성된 민중의 지평이었을 뿐, 종속노동의 지평이 아니었다”는 평가⁸⁾가 정당하게 들린다. 요컨대 근대민법

5) 소위 육체노동이란 근로기준법 제2조의 근로의 정의에서 따 온 것이다. 그러나 이에 대해서는 타당하게도 육체노동과 정신노동의 구별이 실제적인가 하는 의문이 든다. 이에 대한 흥미 있는 논설에 대해서는 박제성, “디지털 노동관계와 노동법”, 「노동법연구」, 2017.3, 397쪽. 그러나 역사적으로 보면 근로기준법 제정 당시 정신노동의 도입은 근로대중에 대한 노동법의 적용 확대를 위한 필연적 과정이자 종속노동론의 정립의 결과라고 이해한다.

6) Alain Supiot(박제성 옮김), 프랑스 노동법, 18쪽

7) 영국의 소모사산업을 중심으로 선대제 노동의 근로감시의 간략한 개요를 살펴본 것으로서는 졸저, “근로감시의 한계에 대한 법적 규율에 관한 연구”, 「노동법학」 참고

전이 처음 출현하였던 1800년대 초 프랑스에서는 오늘날의 고용 보다는 오늘날의 도급에 가까운 것으로 평가할 수 있는 계약이 노무공급의 방법으로 더 많이 활용되었음을 쉽게 짐작할 수 있다.

독일에서도 고용과 도급은 프랑스와 마찬가지로 적어도 임대차와 개념적으로 구분된다고 이해되었다. 1900년 독일 민법전이 제정·시행되기 전이자 독일이 하나로 통일되기 전의 입법상황을 보면 1853년 헤센민법 초안이나 1861/1864년 바이에른민법 초안, 그리고 1863년 작센민법과 1866년 드레스덴 채권법 초안에서는 고용과 도급의 개념을 임대차와 구분하면서⁹⁾ 양자를 각각 별개로 인식하여 정립하였다. 다만 1863년 작센민법에서는 종래 도급계약의 대상을 유체물로 제한하던 것(프로이센 일반란트법)에서 벗어나 노무나 용역의 제공으로 인한 결과(무체물)¹⁰⁾까지도 도급계약의 대상에 포함시켰다. 다만 이러한 전개과정에서 초기에는 고용과 도급 상호간을 구분하는 것에 반대하는 의견도 있었다는 점에 주목할 필요가 있는데, 그 배경 또한 당시 독일의 상황도 프랑스의 경우와 크게 다르지 않았기 때문이었을 것이다. 다시 말해서 독일은 아무래도 수공업자(장인) 생산이나 매뉴팩처적 분업에 익숙한 상황에서 그만큼 고용과 도급 양자의 모습이 상당히 유사하게 비칠 수밖에 없었던 점이었을 것이다.

한편 더 거슬러 올라가서 살펴보면 1789년 프로이센 일반란트법(ALR)의 입안 당시에 입법자는 이미 고용과 도급을 구별하였고(따라서 이 법은 임대차와 고용·도급을 구분한 최초의 입법이라고 평가된다) 그 결정적인 원인은 무엇보다 위험부담이라는 사실이 이미 당시의 사람들에게 인식되었다고 한다.¹¹⁾ 이 위험부담은 결국 하자담보책임, 그 중에서도 하자보수책임이라고 할 것이다. 따라서 하자보수책임의 유무는 무엇보다 고용과 도급을 가르는 핵심지표라고 보아야 할 것이다. 나아가 노무공급의 일신전속성도 핵심지표가 될 수 있다. 물론 고용과 도급 모두 특정인에 대한 기본적인 신뢰를 바탕으로 하는 계약이기 때문에¹²⁾ 양자 모두 제3자에 의한 대체와는 원칙적으로 친하지 않은 것이 당연하다. 그렇지만 지시권에 대한 복종을 핵심내용으로 하는 고용은 일신전속성의 요청이 필수적이라고 하겠지만 이와 비교한다면 도급에 있어서는 적어도 수급인에 의한 통제와 관리가 전제된다면 그가 사용하는 수급인측 이행보조자가 근로제공을 하느냐 여부는 도급인에게 별다른 이해관계가 없다고 볼 수 있다. 이런 점은 고용과 구별되는 도급의 또 다른 특징이라고 할 것이다. 이상과 같이 고용과 도급의 개념이 정착되어 온 과정을 살펴보는 것을 통해 시사점을 얻을 수 있는 것은 원래 고용과 도급이 현실적으로 구별하기가 쉽지 않은 계약유형이라는 점, 현재와는 달리 민법전 입법초기에는 산업발달이 미약한 탓에 노무제공계약 방법으로는 도급계약이 고용계약보다 더 폭넓게 활용되고 받아들여졌을 것이라는 점이다. 더구나 도급의 목적

8) Alain Supiot(박제성 옮김), 앞의 책, 19쪽

9) 이준형, 앞의 글, 141쪽

10) 무체물이란 오페라공연, 작곡 등을 대표적으로 생각할 수 있다. 이때 작곡에 있어서도 악보는 그 완성된 일의 전달수단일 뿐 악보 자체가 도급계약의 대상으로서 유체물이라고 보기는 어려울 것이다.

11) 이준형, “독일 근세 민법전상의 도급계약법”, 『법사학연구』 (25), 2002.4, 142쪽

12) 위임도 복임권을 제한하고 있다(민법 제682조). 노무공급계약의 전형계약은 모두 기본적인 인적 신뢰를 바탕으로 하고 있다고 보아야 한다. 물론 위임도 복임권을 제한하고 있을 뿐, 이행보조자의 사용을 제한하지 않는다. 이 점이 고용계약과의 차이점이라고 할 것이다.

물이 유체물이 아니라 무체물인 경우에도 가능하다고 인정됨으로써 고용과 도급의 개념의 착종은 향후에도 계속 유지될 수밖에 없는 운명을 가지고 있다. 그러나 산업화가 꾸준히 진척되면서 고용계약이 대량생산방식을 떠받치는 주류적인 법적 지위를 확보함에 따라 노동법의 형성과 발전도 꾸준히 이루어졌지만 고용과 도급의 착종현상의 한 갈래라고 할 수 있는 고한제 또한 이와 별도로 생산현장에서 확대되었다.

2. 노동법의 발달과 한계

영국과 일본, 그리고 미국의 노동법 발달사를 거칠게 정리하면 첫째, 초기의 노동법은 당시 성장하는 산업현장인 제조공장에 적용되는 공장법 형식의 제정을 통해 발생한 것으로서 다만 공장법이 적용되는 사업장을 열거하되, 적용공장의 유형을 확대해오거나¹³⁾ 상시 근로자수를 규율하여 적용되었다. 둘째, 적용근로자는 처음부터 공장에서 종속노동을 하는 모든 자들을 보호대상으로 삼은 것이 아니라 특별히 인도주의적 관점에 서서 가난하며 노동취약층이라고 간주되었던 소년과 여성을 보호대상으로 하였다가 점차 성인남성까지로 확대시켜 왔다. 셋째, 기타 탄광노동이나 철도운송이나 상업분야에서의 노동은 공장법이 아닌 다른 개별 법률을 통해 규율되었다. 넷째, 이 과정에서 특히 1900년대 중반 종속노동론이 이론화되기 시작하고 노동의 범주를 육체노동 뿐만 아니라 정신노동으로 확대함으로써¹⁴⁾ 좀 더 보편적인 노동보호법(노동기준법, 근로기준법 등)이 제정되었는데 그럼에도 불구하고 그 근간은 여전히 공장법일 수밖에 없었다. 이는 종속노동에 속한다는 것을 부인할 수 없음에도 불구하고 분업에 기반한 규칙적인 노동과는 친하지 않는 가내근로(가사사용인)¹⁵⁾, 농림축산수산업 근로자¹⁶⁾, 감시·단속적 근로자¹⁷⁾ 등에 대해 근로기준법의 전부 또는 일부 규정의 적용을 배제하도록 한 데서 확인할 수 있다.

요컨대 노동보호법의 적용대상이 공장의 범위를 넘어서 확대되는 과정에서 종속노동론이 큰 역할을 했다는 것은 재론의 여지가 없지만 역설적으로 현재의 노동법조차 그 원형은 결국 공장법이라는 한계를 벗어나지 못하고 있다는 점을 보여준다. 그러나 다양한 서비스노동의 확장은 필연적으로 공장법의 범주 속에서 확립된 종속노동론의 당위성과 설득력을 약화시키는 외생변수일 수밖에 없다.¹⁸⁾ 문제는 중간착취금지의 전형적인 규율대상인 고한제도가 역사적으로 생산제조 및 건설토목을 중심으로 형성된 것이라는 점에 있다.

13) 다만 영국의 공장법이 과거 산업혁명기 전반에 걸쳐 계속 확대되었다고 하더라도 그 특성상 농업, 광산업, 운수업에는 적용이 어려웠다고 쉽게 추정할 수 있다.

14) 예컨대 근로란 육체노동 외에 정신노동을 포함한다는 근로기준법 제2조의 규정 참고.

15) 현행 근로기준법 제11조 제1항 단서

16) 현행 근로기준법 제63조 제1호 및 제2호

17) 현행 근로기준법 제63조 제3호

18) 특히 고용된 근로자수가 많지 않은 소규모의 서비스업종(예컨대 사회적 분업의 전방위적 발달에 따라 새롭게 출현한 소비자서비스업)에 대한 노동보호법의 적용곤란성은 특히 근로시간법에 대한 규율을 중심으로 점점 도드라지고 있다. 왜냐하면 현재 노동보호법은 대공장제의 터전 위에서 짚튼 것이기 때문이다.

3. 고한제도(sweating system)

내부청부제, 즉 고한시스템(sweating system)은 두목노동자(일본식 표현으로는 십장이나 오야붕)¹⁹⁾가 자신이 고용하거나 관리하는 근로자에게는 시간급 임금을 주면서 사용자와는 생산(특히 영국에는 면방적 등 제조업, 일본의 경우에는 조선업이나 건설업 등에서 크게 성행)의 일부를 담당하는 조건으로 도급 유사의 하청을 받는 형식이다. 다만 이를 앞에서 살펴 본 민법전 상의 도급이라 부를 수 있는지는 의문이다. 왜냐하면 기본적으로 이러한 노무공급 내지 노무제공계약은 하자보수책임의 대상이 되지 않기 때문이다. 개인적으로는 이처럼 제조업에서의 고한제도는 당시 입법자들이 염두에 둔 전형계약인 도급이라고 보기는 어렵고 - 실제 초기 민법전에서 상정된 도급은 앞에서도 언급하였듯이 소규모의 노무공급계약을 염두에 둔 것일 뿐이지 대공장제도를 기반으로 한 것이 아님은 분명해 보인다 - 비전형계약으로 볼 수밖에 없다고 보인다.²⁰⁾

그런데 이러한 공장, 광산, 조선, 건설업 등에서의 고한제도가 이에 유사한 내부청부제도가 빈곤층인 근로자들의 생활상을 파괴하거나 착취로서 사회적으로 문제가 된다는 인식은 이미 일찍이 자리 잡고 있었다고 볼 수 있다.²¹⁾ 완전한 제3자가 아니라 같은 근로자이며 가까운 자조차도 다른 근로자의 취업에 개입하여(심지어 아동노동에 대한 친권자인 근로자의 착취도 포함된다) 결과적으로 그를 착취할 수 있다는 점도 이미 사회적으로 인식되었음은 물론이다. 따라서 이 와중에 ILO 협약인 1933년의 「유료고용서비스업체에 관한 협약」(제34호 협약)과 1949년 「(개정)유료고용서비스업체에 관한 협약」(제96호 협약)은 완전한 타자에 의한 중간착취를 방지하고자 하는 자연스러운 대응이자 노력이었다.

4. 국제노동기구(ILO)의 대응과 내용

유료직업소개 및 근로자모집과 공급업체에 대한 통제를 규정한 ILO협약으로서 최초의 협약은 1933년 제34호 협약인 「유료고용서비스업체에 관한 협약」²²⁾이다. 이

19) 굳이 비교하자면 구한말의 조선에서는 광산에서 이루어졌던 덕대제가 이와 유사한 성격을 가졌다고 할 수 있다.

20) 그런 점에서 일부 논문들이 큰 고민 없이 ‘파견’과 ‘도급’의 구별이라는 식의 제목을 사용하는 것은 독자로 하여금 예기치 않은 오해를 불러일으킬 수 있다. 고용과 도급의 구별은 연혁적으로나 실제적으로 타당한 구분이지만 파견과 도급은 원래 개념적으로 같은 평면 위에 올려놓고 비교할 수 없는 용어들이기 때문이다. 글의 취지를 반영하여 대응시킨다면 ‘파견과 노무도급’ 혹은 ‘파견과 사내도급’의 구분이 적당한 용어 사용이라고 할 것이다.

21) 특히 일본 식민지 시절 일본의 막노동시장에서의 중간착취나 일본 조선업에서의 오야카타청부제(親方請負制)와 인부공급업 등 사내하청의 형성과 확대과정에 대해서는 각각 켄 카와시마/박선경, “상품화, 불확정성, 그리고 중간착취 - 전간기 일본의 막노동시장에서의 조선인 노동자들의 투쟁-”, 「아세아연구」 51(3), 고려대 아세아문제연구소, 2008.9, 54-88쪽; 신원철, “임시공 및 사내하청공 제도의 형성과 전개 -일본 조선산업의 사례-”, 「경제와 사회」 (56), 비판사회학회, 2002.11, 196-203쪽 참고

22) Fee-Charging Employment Agencies Convention. 국내에서는 이를 통상 「유료직업소개소 협약」이라고 번역하고 있으나 직업소개소는 자칫 직업안정법상 하위 범주인 직업소개업만을 하는 업체로 오해될 염려가 있다. 실제로는 동 협약이 규율하는 대상은 그 범위가 더 넓다는 점을 반영하기 위하여 이하에서는 유료고

협약은 회원국으로 하여금 영리를 목적으로 하는 직업소개소를 동 협약 발효(1936.10.18. 발효됨) 후 3년 이내에 폐지하도록 하고 그 폐지 이전까지는 이미 존재하는 영리 목적의 직업소개소는 관할 당국의 감독을 받아 당국이 승인한 정도의 수수료와 비용만을 부과하도록 하는 한편 영리 목적의 수수료 부과의 새로운 직업소개기관을 설립하지 못하도록 하는 내용이었다(제2조). 이때 유료고용서비스업체(Fee-Charging Employment Agencies)의 의미에 대해서 동 협약은 (a) 수익을 목적으로 수행되는 고용기관으로서 사용자 또는 근로자로부터 금전적 또는 기타 물질적 이득을 직접 내지 간접적으로 얻을 수 있도록 근로자에게 고용되게 하거나 근로자를 사용자에게 공급하기 위해 중간인으로서 활동하는 개인, 회사, 기관, 에이전시 또는 기타 조직(모집공고 등을 실을 수 있는 일반신문이나 출판물은 제외)이나, (b) 수익을 목적으로 수행되지 않는 고용 기관으로서 금전적 또는 기타 물질적 이득을 얻기 위해 활동하지는 않지만 고용확보나 근로자공급의 서비스에 대해 사용자 또는 근로자에게 가입비, 정기 기부금 또는 기타 비용을 부과하는 회사, 기관, 에이전시 또는 기타 조직을 모두 포함시키고 있다(제1조 참고).

한편 1948년에 제88호 협약인 「직업안정기관의 구성에 관한 협약」이 채택되었는데 동 협약은 회원국으로 하여금 무료의 공공고용서비스기관(공공직업안정기관)을 설립, 유지하도록 하고 영리를 목적으로 하지 아니하는 민간직업소개소간의 효율적인 협력 확보를 위한 필요한 조치를 취하도록 하였다.

그 다음해인 1949년 6월 8일 제네바에서 소집된 제30차 국제노동기구 회의에서는 전년도인 1948년 「직업안정기관의 구성에 관한 협약」을 보완하는 국제 협약의 형태를 취하기로 결의함으로써 1949년 제96호 협약(「(개정)유료고용서비스업체에 관한 협약」²³⁾)을 통해 1933년의 제34호 협약을 개정하였다(1951. 7. 18. 발효).

그 내용을 보면 우선 유료고용서비스업체(Fee-Charging Employment Agencies)의 의미에 대해서는 제33호 협약 제1조에서 나타난 개념과 동일하게 정의하고 있다(동 협약 제1조).

다음으로 동 협약은 제2부 조항(제3조~제9조)과 제3부 조항(제10조~제14조)을 나누어 규정하면서, 회원국이 협약을 비준할 때 이 협약의 제2부 조항을 수락하는지 제3부 조항을 수락하는지를 표시하도록 하고 있다(제2조). 즉 제96호 협약은 1933년 제34호 협약이 3년 내에 영리를 목적으로 하는 유료고용서비스업체를 폐지하도록 했던 것을 다소 완화하여 영리를 목적으로 하는 유료고용서비스업체를 점진적으로 폐지하도록 하고 그 밖의 비영리 다른 기관에 대해서는 규제를 한다는 내용의 제2부 조항과 영리를 목적으로 수행하는 에이전시를 포함하여 유료고용서비스업체를 규제한다는 내용의 제3부 조항을 갖추고 있다. 제3부 조항을 수락하는 회원국은 차후에 제2부 조항을 수락한다고 ILO에 통보하면 그때로부터 제2부 조항이 적용되도록 하였다(제2조). 제2부 조항의 핵심내용은 제34호 협약과 많은 부분에서 유사한 것인데 다만 그 목표달성의 시한을 공공고용서비스기관이 설립되는 것을 고려하여 회원국이 그 폐지기간을 설정할 수 있도록 회원국에게 시간적 여지를 부여하고 있다는 점(제3조)과 그 이전까지 혹은 예외적인 경우²⁴⁾에는 영리 유료고용서비스업체의 수

용서비스업체라고 한다.

23) Fee-Charging Employment Agencies Convention(Revised)

수료나 허가갱신의 통제 및 운영권한남용을 엄격하게 통제·감독하는 것에 주안점을 두고 있다는 점이 특징적이다(제4조 및 제5조 제2항). 나아가 비영리 유료고용서비스 업체에 대해서도 감독을 받도록 하는 한편 수수료를 받지 않는 고용서비스기관이 무상으로 그 업무를 수행하도록 필요한 조치를 취하도록 하고 있다(제6조 및 제7조). 요컨대 제96호 협약의 제2부 조항들은 쉽게 말해 영리 유료고용서비스업체의 폐지를 공공고용서비스기관 설립과 연계하여 이를 연착륙시키는 데에 중점을 두면서 영리 및 비영리 유료고용서비스업체에 대한 감독을 촉구하고 있다고 말할 수 있다.

좀 더 회원국의 관련의무가 완화되는 제3부 조항을 보면 영리 유료고용서비스업체에 대해서는 관할 당국의 감독을 받고 사전에 제출되어 승인되거나 해당 당국이 정한 규모로만 수수료를 청구하도록 하고 관할 당국이 연간 라이선스의 갱신에 대해 재량을 가지도록 하고 있다(제10조). 반면에 비영리 유료고용서비스업체에 대해서는 승인을 받도록 하면서 영리 유료고용서비스업체와 마찬가지로 관할 당국의 감독과 수수료 통제를 받도록 하고 있다(제11조). 또한 제2부와 마찬가지로 수수료를 받지 않는 고용서비스기관이 무상으로 그 업무를 수행하도록 필요한 조치를 취하도록 하고 있다(제12조).

그 외에도 제2부 조항과 제3부 조항의 중요한 공통규정으로서 동 협약과 회원국의 법률 또는 규정을 위반하는 경우에 허가 및 승인의 취소를 포함하여 적절한 제재가 이루어지도록 하고 있다는 점(제8조 및 제13조)과 근로자를 해외로 보내거나 해외취업 모집을 하려는 경우에는 현행 법률 또는 규정에서 정한 조건을 충족하여 관할 당국이 허가한 경우에만 가능하도록 정하고 있다는 점이라 할 수 있다(제5조 제2항 (d); 제10조 (d); 제11조 (c)).²⁴⁾

요컨대 1933년과 1949년의 제34호 협약과 제96호 협약, 그리고 1948년 제88호 협약이 공통적으로 지향한 것은 중국적으로 영리를 목적으로 운영되는 유료고용서비스업체의 폐지와 함께 공공고용서비스기관에 의해 제공되는 무료고용서비스를 지향하였으며 그것이 당장 실현되기 어려운 경우에는 적어도 유료업체에 대해서 관할 당국의 감독과 통제를 받도록 하고 있었다. 이는 당시의 역사적 상황에서 특히 영리를 목적으로 운영되는 유료고용서비스업체의 운영이 상당히 많은 사회적 문제를 일으키고 있음을 인식한 결과라고 할 것이다.

이처럼 영리 및 공공 고용서비스기관에 대한 ILO의 규제적 태도는, 향후 1994년 제81차 국제노동회의에서 과거와 달라진 민간 고용서비스업체의 운영환경의 변화를 이유로 제96호 협약의 개정 필요성이 제기되었다가 마침내 1997년에 181호 협약(「민간 고용서비스업체에 관한 협약」)이 채택되어 민간 고용서비스업체의 노동시장에서의 역할을 인정하는 큰 변화(특히 파견근로 개념의 수용)가 생기기까지 대체적으로 유지된다.

24) 공공고용서비스 틀 내에서 적절한 고용서비스가 편리하게 제공될 수 없는 집단이 있는 예외적인 경우에는 사용자와 근로자 단체와의 협의를 거쳐서 권한 있는 당국의 허가에 의해 예외적으로 유료고용서비스가 유지될 수 있도록 하되(제5조 제1항) 허가의 연간갱신 통제 등 일정한 감독과 통제를 요구하고 있다.

25) 그 밖에도 해외취업 모집이나 이주근로자에 대한 직업소개에 대해서는 1939년 제66호 협약(「이민근로자의 모집, 직업소개 및 근로조건에 관한 협약」)과 이를 개정한 1949년 제97호 협약(「개정 이민근로자의 모집, 직업소개 및 근로조건에 관한 협약」)이 있지만 본 논문의 주제와 직접적인 관련성은 적다고 보아 별도로 검토하지 않기로 한다. 다만 후자의 제97호 협약은 근로조건에서의 국적차별금지를 완전한 형태로 명시하였다는 점에서 주목할 만하다.

Ⅲ. 중간착취 배제규정의 도입배경과 직업안정법의 규율

일본은 제1차 세계대전의 승전국으로서 전쟁 직후에 설립된 국제노동기구의 창립국이었던 때문에 국제노동기구의 협약의 내용은 일본의 노동입법에 직·간접적으로 영향을 주었음을 부인할 수 없다. 다만 일본이 ILO헌장의 초기 참가국으로서 책임을 의식하여 ILO 및 서구의 노동입법의 수준을 국내법에 도입하려는 시도가 있었다 해도 - 일찍이 1921년 직업소개법이 제정되었다 - 일본의 노사관계는 여전히 전근대적 성격이 강하였고 따라서 사용자측의 반발은 작지 않았다. 일본의 戰間期(1차 세계대전과 2차 세계대전 사이) 노동입법은 그러한 한계 속에서 이해하여야 한다. 더군다나 중일전쟁으로 인해 일본이 1938년 ILO를 탈퇴하고 급속히 전시체제로 전환되면서 정상적인 노동입법의 발전은 한동안 정체될 수밖에 없었다. 가령 1943년에 만들어진 大日本勞務報國會를 통하여 組頭制는 일용근로자의 동원조직으로서 공인된 상태였다. 또한 직업소개소는 1937년 이후에 거의 국영화되어 노무통제기관의 역할을 담당했다. 이런 차원에서 일제 강점기 조선직업소개령(조선총독부령 제2호, 1940.1.11. 제정, 시행은 1940.1.20.)을 살펴 볼 필요가 있다. 조선직업소개령이 가진 노동착취적 성격을 이해해야만 패전 후 일본의 노동기준법상 중간착취 배제규정의 도입과 직업안정법 제정의 배경을 이해할 수 있기 때문이다.

1. 조선직업소개령을 통해 본 근로자모집과 노무공급

조선직업소개령은 기본적으로 직업소개(직업지도와 직업보도 포함), 노무공급사업, 노무자모집에 대하여 규율하면서 더 자세한 사항은 조선직업소개령시행규칙(조선총독부령 제7호, 1940.1.20. 제정)으로 정하고 있었다. 1940년의 조선직업소개령은 해방 이후에도 공식적으로 폐지되지 않고 1961년 12월 직업안정법이 제정될 때까지 유지되었다는 점에서 그 내용을 살펴보는 것은 유의미하다. 조선직업소개령의 주요 내용을 살펴 보면 다음과 같다.

우선 조선직업소개령 제2조에서 정부는 직업소개사업과 아울러 직업지도 및 필요에 따라 직업보도 기타 직업소개에 관한 사항을 시행한다고 하면서 이때의 직업소개 및 직업지도는 무료로 한다고 규정하고 있었다. 나아가 부·읍·면은 조선총독이 정하는 바에 의하여 직업소개사업을 할 수 있지만(제3조), 부·읍·면이 아닌 자가 직업소개사업을 하고자 하는 때에는 조선총독이 정하는 바에 의하여 도지사의 허가를 받아야 한다고 하였다(제4조). 실제로 조선직업소개령시행규칙에서는 직업소개사업을 부·읍·면이 중심이 된 무료직업소개사업(동 시행규칙 제1장)과 민간업자가 허가를 받아 수행하는 영리직업소개사업(동 시행규칙 제2장)로 나누어 규율하고 있다. 후자의 영리직업소개사업의 경우에는 허가를 받고자 할 때 신청서에 ‘수수료액 및 수령방법’ (동 시행규칙 제10조 제1항 5호)을 기재하고 신고하도록 하고, 소개업자는 허가를 받은 수수료 외에 명의 여하를 불문하고 보상으로 재물 또는 이익을 받을 수 없다고 규정하였다(동 시행규칙 제15조). 이는 역설적으로 그러한 사례

가 빈번하였다고 추정할 수 있다.²⁶⁾

다음으로 노무공급사업과 노무자모집을 보면 조선직업소개령 제5조는 제1항에서 “노무공급 사업을 하고자 하는 자 또는 노무자를 고용하기 위하여 노무자를 모집하고자 하는 자로서 조선총독이 정하는 자는 조선총독이 정하는 바에 의하여 조선총독 또는 도지사의 허가를 받아야 한다”고 규정하였다. 이때의 노무공급사업이나 노무자모집은 모두 유료 또는 영리의 목적으로 행해지는 것을 말한다. 조선직업소개령 시행규칙에 의하면 허가를 받아야 하는 노무공급사업은 유료 또는 영리를 목적으로 ‘임시로 사용되어지는 노무자’를 상시 30인 이상 공급하는 사업이다(시행규칙 제26조).²⁷⁾ 또한 허가를 받아야 하는 노무자의 모집은 직공·광부·어부·토공부 기타 인부를 모집하는 경우인데 다만 응모자가 취업을 위하여 거주를 변경할 필요가 없는 때 혹은 이민보호법에 의한 모집을 하는 때에는 허가를 받을 필요가 없다고 하였다(시행규칙 제38조).

한편 조선직업소개령은 제7조 벌칙으로서 제5조의 규정에 의한 허가를 받지 아니하고 유료 또는 영리를 목적으로 하는 직업소개 사업을 한 자나 노무공급 사업을 한 자에 대해서는 6월 이하의 징역 또는 500원 이하의 벌금에 처하고(제7조 제1호 및 제2호), 제8조 벌칙에서 “제5조의 규정에 의한 허가를 받지 아니하고 노무자를 모집한 자는 100원 이하의 벌금 또는 구류에 처한다”고 규정하고 있었다. 또한 소개업자나 공급업자가 이 영(조선직업소개령 시행규칙) 또는 이 영에 의한 처분을 위반한 때 등과 같은 일정한 경우, 그리고 모집이 부적당하다고 인정되는 때에는 도지사(모집의 경우에는 조선총독도)는 허가를 취소하거나 사업의 정지를 명할 수 있도록 하였다(동 시행규칙 제23조, 제37조, 제58조).

이상에서 살펴본 것으로부터 알 수 있는 것은 먼저 노무공급은 기본적으로 임시적 고용을 전제로 한 것이라는 점이다. 만약 상시적으로 사용되어지는 노무자를 공급한다는 것은 개념적으로 직업소개에 더 가까운 것으로 볼 수 있을 것이다. 다음으로 노무자모집의 대상이 노동강도가 높은 저임금 육체노동자였음에서 드러나듯이 기본적으로 직업소개령은 육체노동자를 대상으로 하는 것이었다고 알 수 있다. 또한 유의해야 하는 것은 조선직업소개령은 노무자모집을 노무공급사업이나 직업소개와는 구별되는 별개의 행위로 전제하고 있었다고 이해해야 한다. 왜냐하면 노무자모집의 허가 신청서에는 필수적으로 ‘응모자의 수송방법’을 기재하도록 하고 있었고(동 시행규칙 제39조) 모집종사자는 기차·기선 기타 교통기관 이외의 장소에서 응모자를 숙박하게 하고자 하는 때에는 미리 숙박소 관할 경찰서장에게 신고하도록 하고 있는 점(동 시행규칙 제53조)에 비추어 보면 노무자모집은 장소적으로 분리되어 있

26) 조선직업소개령 시행규칙(조선총독부령 제7호, 1940.1.20. 제정) 제10조에 의하면 부·읍·면이 아닌 자가 영 제4조의 규정에 의하여 유료 또는 영리를 목적으로 하는 직업소개사업의 허가를 받고자 하는 때에는 다음 각호의 사항을 기재한 신청서를 사업소 소재지를 관할하는 경찰서를 거쳐 도지사에게 신고하도록 하고 있다. 이때 신청서에 기재하여야 할 사항은 ① 본적·주소·성명·연령 및 이력(법인인 때에는 주사무소 소재지·명칭·정관·이사 기타 법인의 업무를 집행하는 임원의 주소·성명 및 이력), ② 사업소의 소재지 및 명칭, ③ 설비, ④ 주로 소개하고자 하는 직업의 종류, ⑤ 수수료액 및 수령방법 등이다. 한편 동 시행규칙 제13조에서는 유료 또는 영리를 목적으로 하는 직업소개사업을 하는 자와 동거하는 호주 및 가족은 여관, 요리점, 음식점, 대여객실, 유곽, 유흥장, 예기·창기·작부 또는 이와 유사한 자의 주선업, 혼인매개업, 신용고지업, 노무공급사업, 전당, 고물상, 금전대부업 기타 이와 유사한 영업을 하거나 그 영업자의 종업자가 되거나 노무자의 모집에 종사할 수 없도록 하고 조선대서사취체규칙에 의한 대서사 또는 그 보조원이 되는 것도 금지하고 있었다(제1항).

27) 노무공급사업의 경우에도 노무자의 모집에 종사하는 것을 제외하고는 직업소개사업과 마찬가지로 제13조가 적용되어 노무공급사업을 하는 자와 동거하는 호주 및 가족은 직업소개사업에서 금지한 일정한 영업 등에 종사할 수 없도록 하였다(동 시행규칙 제29조).

는 모집주와 노무자 사이에서 모집종사자가 노무자들을 모집하는 것이 되므로 현행 직업안정법상 직업소개사의 정의에 포함된 구직자모집과는 개념적으로 다른 것이다.²⁸⁾

그런데 이러한 조선직업소개령과 동 시행규칙의 내용이 ILO 제34호 협약의 수준에 근접했던 것인지를 평가하면 부정적인 평가에 가깝다고 말할 수 있을 것이다. ILO 제34호 협약은 무엇보다도 협약비준 시점으로부터 3년 내 유료고용서비스업체를 폐지하도록 하고 다만 그 이전까지 한시적으로만 관할 당국의 감독과 통제 하에 둔다는 것이 핵심 내용인데 조선직업소개령은 그 폐지에 대해서는 전혀 언급이 없다는 점에서 제34호 협약의 취지와는 거리가 있다고 평가할 수 있다. 특히 영리의 직업소개사업 뿐만 아니라 영리의 노무공급사업자와 노무자모집 종사자에 대해 시행규칙에서 금지되는 행위를 세세하게 규정하고 있었다는 것(동 시행규칙 제13조, 제16조, 제29조, 제31조, 제50조 등)은 역설적으로 그만큼 노무자의 인권을 침해하는 불법행위들이 횡행했다는 것을 짐작할 수 있다.²⁹⁾ 요컨대 이러한 문제들은 일본의 패망 이후에 일본의 노동기준법과 직업안정법, 한국의 근로기준법에서 근로자공급이 금지되는 직접적인 배경이 될 수밖에 없었다.

2. 일본 노동기준법 제6조와 직업안정법의 제정

서구에서 고한제도 및 그에 기초하여 활용되었던 노무자모집, 노무공급의 문제점에 대한 대응책으로서 ILO 협약 제34호 협약이 도출되었다면 패망 이후 일본(내지 연합군총사령부)의 대응책은 노동기준법의 중간착취배제 규정과 직업안정법의 제정적 개정으로 나타났다고 할 것이다.³⁰⁾ 태평양전쟁 이후 일본을 점령한 연합군총사령부(GHQ)는 제2차 세계대전 이전의 일본의 組頭制, 人夫공급제도를 전근대적인 중간착취로 간주하여 이를 해체하도록 독려했다. 이에 따라 노동기준법 제6조 도입과 함께 일본 직업안정법(1947년 12월 1일에 시행)이 개정됨으로써 노동조합이 정부의 허가를 얻어 노동자공급사업을 행하는 경우 이외에는 노동자공급사업을 금지한 것이다. 그럼에도 불구하고 사내하청(사외공)이라는 제도가 그 이전부터 오랜 기간 존재해 왔고 실제 노무공급업자와 사내하청업자와의 구분이 명확하지 않은 측면이 있기에 이를 구별할 필요성이 있었다. 그리하여 최초의 일본 직업안정법 시행규칙은 제4조에서 노동자공급사업으로 인정되지 않고 하청계약으로 간주되기 위해서는 ① ‘작업의 완성에 대해서 사업주로서 재정상 및 법률상 모든 책임을 지는 자’, ② ‘작업에 종사하는 노동자를 지휘 감독하는 자’, ③ ‘작업에 종사하는 노동자에 대하여 사용자로서의 법률에 규정된 모든 의무를 지는 자’, ④ ‘자신이 제공하는 기계, 설비, 기기 혹은 그 작업에 필요한 재료, 자재를 사용하거나 혹은 전문적인 기획, 기술을 필요로 하는 작업을 행하는 자로서 단순한 육체적인 노동력을 제공하는 자가 아닌 경우’ 라는 네 가지 조건을 모두 충족시키도록 규정하였다.³¹⁾

28) 일제 강점기에 조선인이 강제 노역한 해저 탄광이 있던 일본 나가사키(長崎)현 소재 하시마(端島, 일명 '군함도')의 노동을 상기해 보라

29) 이와 관련한 실태에 대한 소개로서는 무엇보다 앞에서 언급한 켄 카와시마/박선경, “상품화, 불확정성, 그리고 중간착취 - 전간기 일본의 막노동시장에서의 조선인 노동자들의 투쟁-”, 「아세아연구」 51(3), 고려대 아세아문제연구소, 2008.9, 54-88쪽을 참고.

30) 신원철, “임시공 및 사내하청공 제도의 형성과 전개 - 일본 조선산업의 사례”, 경제와 사회 (56), 2002.11., 204쪽

그 배경으로서는 조선직업소개령에서 보았듯이 중간착취가 문제가 된 노무자모집이나 근로자공급은 주로 저임금의 육체노동자를 대상으로 한 것이었다는 점, 도급의 목적은 유체물의 완성 뿐만 아니라 무체물인 경우도 포함된다는 점을 고려할 때 무작정 단순노무제공에 대해서까지 도급(하청)을 인정한다면 결과적으로는 노무공급업과의 구별이 현실적으로 곤란하다는 점 등을 반영한 결과라고 볼 것이다. 따라서 직업안정법 시행규칙은 사내하청으로 인정받기 위해서 단순한 육체적인 노동력을 제공하는 경우가 아니라 전문적인 기획, 기술을 필요로 하는 작업을 행하는 것을 요구한 것으로 보인다.

그러나 이러한 구별조건은 오래가지 않았다. 즉 1952년 2월 이 시행규칙 제4조가 바뀌어 ‘전문적인 기획, 기술’이라는 구절이 ‘기획 또는 전문적인 기술이나 경험’으로 개정되었다. 그 이유로서 일본의 「職業安定行政十年史」에 따르면 청부사업의 금지가 너무 광범위하게 적용되어서 기업의 효율적인 운영을 저해하는 사태가 나타났기 때문이라고 기술하고 있다.³²⁾ 결국 일본에서는 사내하청이 본질적으로는 고한제도의 변형에 다름 아니긴 하지만 그것이 조선산업과 같은 부문에서 오랫동안 유지되어 온 산업적 전통을 일소하기 어려웠기 때문에 한편에서는 노동자공급사업을 금지하면서도 다른 한편에서는 사내하청을 합법화하는 방식으로 사실상 노동자공급사업을 행할 수 있는 여지를 늘린 것으로 판단된다. 그러나 적어도 단순히 육체적 노동의 제공을 목적으로 하는 형태의 노무도급이 과연 고용계약과 구별되는 전형계약으로서의 도급계약의 한 유형이 될 수 있는지에 대해서는 여전히 의문이 제기된다.

3. 1961년 한국 직업안정법의 제정과 전개

1940년의 조선직업소개령을 폐지하면서 제정된 직업안정법은 조선직업소개령이 담고 있던 내용으로부터 일정부분 영향을 받는 한편 일본 직업안정법의 내용이 반영되는 형태를 취하게 된다. 제정 직업안정법의 내용 중 특징적인 것으로서는 첫째, 현행법과는 달리 직업소개, 근로자공급, 근로자모집 등의 정의를 별도로 내리지 않았다는 것이다. 이는 기본적으로 조선직업령의 태도로부터 유래된 것이라고 볼 수 있다. 둘째, 사용자가 근로자를 고용할 경우 신문광고등의 모집은 자유로이 할 수 있도록 하였지만 신문광고등의 모집방법에 의하지 않고 직접모집 또는 위탁모집을 할 경우에는 주무부장관의 허가를 얻도록 하였다(제11조 내지 제13조). 다만 신문광고등으로 모집하는 경우에도 통근할 수 없는 지역에서 근로자를 모집할 경우에는 모집의 내용을 직업안정소에 신고하여야 하고(제11조 단서), 원칙적으로 허가대상인(신문광고등의 방법을 사용하지 않는) 직접모집의 경우에도 통근할 수 있는 지역에서 근로자를 모집하고자 할 경우에도 신고만 할 수 있도록 함으로서(제12조 단서), 통근 가능여부, 즉 근로자의 주거지와 근무지 사이에 장소적 거리 여부를 근로자모집의 허가나 신고의무의 중요한 판단기준으로 삼고 있었다.³³⁾ 그러나 위탁모집은

31) 신원철, 앞의 논문, 204-205쪽

32) 신원철, 앞의 논문, 208쪽

33) 실제로 제정 직업안정법 제18조는 직업안정소 혹은 사설 직업소개사업자도 구직자에 대하여 가능한 한 통근할 수 있는 곳에 소개하도록 노력하도록 명시함으로써 ‘통근지역의 원칙’을 밝히고 이를 중시하였음을 알 수 있다.

모집수단 여부와 상관없이 반드시 주무부장관의 허가를 얻도록 하고 있다. 이러한 내용은 과거의 경험에 비추어 위탁모집을 위시하여 격지간의 근로자모집이란 사용자가 과장되거나 거짓된 방법으로 구직자를 끌어내어 불리한 일자리를 부당하게 강요당할 위험성(착취의 위험성)이 그만큼 더 높다는 점을 고려한 것으로 보인다. 이러한 내용은 산업화의 진척에 따라 서서히 조금씩 완화되어 갔지만 이러한 우려는 실재적인 것이었기 때문에 1974년 개정 직업안정법(1974.12.24. 법률 제2709호)도 여전히 신문광고등 공개적인 방법 이외의 방법으로 일정수 이상(시행령상 월 10인 이상)을 통근할 수 없는 지역에서 직접모집하거나 모집하게 할 때에는 허가를 받도록 하는 규정을 존치하고 있었다.³⁴⁾

이로부터 알 수 있는 것은 근로자모집에 대한 규율의 초점은 역사적 경험으로 알고 있던 근무장소의 분리에 따른 근로자(구직자)의 취약성을 사전보호·통제하려는 데에 있었고, 근로자모집은 당시에조차선직업소개령의 규율태도와 마찬가지로 직업소개와는 분리하여 인식하고 있었음을 알 수 있다. 근로자 모집은 기본적인 속성상 모집단위가 다수인 집단성을 갖기 마련이다. 육체노동이 일반적인 형태인 사업장에서 근로자 1인을 고용하기 위하여 원격지까지 가야 하는 직접모집이나 위탁모집은 사업주에게 별다른 경제적인 이득을 주기 힘들기 때문이다. 또 한 가지 주의할 기울일 필요가 있는 것은 모집 중에서 위탁모집은 모집하는 자를 중심에 놓고 보면 실질적으로 근로자공급과 중첩되기 쉽다는 것이다. 제3자가 사용자로부터 위탁을 의뢰받아서 모집을 했느냐 아니면 자신이 모집한 자들을 사용자에게 공급해 줄 수 있다고 제안을 했느냐 여부는 실제 명확히 구별하기가 쉽지 않았을 것이고 똑같은 이치에서 사용자가 모집절차를 거쳐 공급받은 근로자와 직접적인 고용관계를 형성시켰느냐 아니면 모집 및 공급자에게 사용대가만 지불하는 관계였느냐 하는 것도 현실적으로 구분하기가 매우 어려웠을 것이다. 그만큼 근로자모집(특히 위탁모집)과 근로자공급은 서로 간에 친연성이 있는 유형이다. 그런 점에서 본다면 아래에서 보듯이 이후의 직업안정법이 1999년 법개정(1999.2.8. 법률 제5884호)에서 위탁모집을 규율하는 규정을 삭제하는 한편 그후 10년 뒤인 2009년 법개정(2009.10.9. 법률 제9795호)에서 직업소개의 정의를 종전의 정의³⁵⁾와는 달리 하여 “구인 또는 구직의 신청을 받아 구직자 또는 구인자(求人者)를 탐색하거나 구직자를 모집하여 구인자와 구직자 간에 고용계약이 성립되도록 알선하는 것을 말한다”고 변경함으로써 근로자모집을 노무공급사업과의 친연성을 탈각하고 직업소개 범주와의 친연성을 강화하는 방향으로 나간 것은 그런 전환의 이유가 전혀 없었던 것은 아니지만³⁶⁾ 전통적인

34) 한편 국외취업자 모집과 송출에 대해서도 1967년 개정법(1967.3.30. 전부개정, 법률 제1952호)에서 처음 규율이 되었는데 동 개정법 제15조(국외 취업자의 모집 및 송출)는 “국외에서 취업할 근로자를 모집하는 자 또는 송출하고자 하는 사용자는 노동청장의 허가를 받아야 한다”고 규정하였고 이어 1982년 개정법(1982.4.3. 법률 제3560호)에서는 이를 완화하여 국외취업자의 모집을 신고제로 바꾸었지만 송출하는 것은 여전히 허가를 받도록 하였다. 그만큼 주거지와 근무지의 장소적 분리는 근로자의 장소적 환경적 무경험으로 인해 자유로운 자기결정능력을 약화시키는 장애요소로 작동하기 쉽다는 것을 이미 법률도 알고 있다고 평가할 수 있다.

35) 1994년 개정 직업안정법(1994.1.7. 전부개정, 법률 제4733호)은 현행체제와 같이 다양한 정의규정을 두었는데 이때 직업소개와 모집의 정의를 처음으로 규정하였다. 즉 동 개정법 제4조 제2호에서 “직업소개라 함은 구인 또는 구직의 신청을 받아 구인자와 구직자간에 고용계약의 성립을 알선하는 것을 말한다”고 하여 신청과 알선이라는 개념요소만을 담고 있었다. 한편 모집에 대해서는 이를 “근로자를 고용하고자 하는 자가 취직하고자 하는 자에게 피용자가 되도록 권유하거나 다른 사람으로 하여금 권유하게 하는 것을 말한다”고 정의하였다.

노무공급영역에서 근로자모집과 근로자공급사업이 가진 잠재적이고 실제적인 중간 착취 위험성을 은폐하거나 희석시켰다는 비판적 평가를 내릴 수도 있다. 왜냐하면 이미 1994년 개정법에서는 직업정보제공사업의 등록을 허용한 바 있고 나아가 2009년 개정법에서 이를 정리하여 ‘직업정보제공사업’에 대한 정의를 별도로 마련한 바 있고³⁷⁾ 유료직업소개사업자가 직업정보제공사업을 추진하기 위해서는 별도의 신고조차 필요하지 않기 때문이다. 따라서 직업소개를 위한 모집은 직업정보제공사업을 추가로 수행함으로써 충분히 달성될 수 있어서 단지 직업소개를 원활히 수행하기 위해서 구직자를 모집할 수 있도록 할 필요가 있다는 점은 별로 설득력이 없다. 이처럼 직업소개란 신청과 탐색, 알선을 핵심내용으로 하고 사실상 그것으로 충분하다. 그렇기에 2009년에 모집이라는 단어를 직업소개에서도 포함시킨 것은 결국 1999년 법에서 삭제된 위탁모집을 유료직업소개사업자에게 일정정도 허용한 셈이 된다. 한마디로 직업소개업과 근로자모집사업의 결합을 허용한 것이라고 할 것이다.³⁸⁾ 그러나 역사적으로 근로자(위탁)모집은 집단성, 장소적 분리, 기본적으로 근로자공급이나 노무공급과의 친연성을 가진다(경우에 따라서는 직업소개를 가장한 근로자공급으로 나타날 수 있다)³⁹⁾. 그럼에도 불구하고 직업소개와 모집의 결합을 일반적으로 받아들이는 것은, 고급인력중개시장을 제외한 그 밖의 인력중개 및 공급시장에서 바람직하지 않다고 본다. 따라서 직업소개의 정의에 추가된 모집은 전통적인 위탁모집과 달리 탐색과정으로서의 모집으로 제한적으로 해석할 필요가 있고, 여기에서의 모집은 단지 개별성, 격지성 불문, 근로자공급이 아닌 직업소개 성격 갖는 것으로 이해할 필요가 있다.

IV. 노무공급사업의 금지와 계약의 자유 항변의 타당성

1. 노무도급과 근로자공급의 긴장관계

분업화에 따른 대공장시스템이 확산되고 산업화가 진척되자 민법전 제정 당시에 비해서는 고용계약과 도급계약도 급속히 그 영역이 확대되었다. 이처럼 고용계약은 대공장시스템 속에서 그 전형적 형태가 확대되었고 도급계약도 과거 주로 수공업자에 대한 규율로부터 탈피하였기에 일견 고용과 도급의 구분은 상대적으로 용이해진 것으로 보일 수도 있다. 그럼에도

36) 그 배경엔 고급인력분야에서의 헤드헌팅사업의 수요증가를 들 수 있다.

37) 2009년 개정법 제2조의 2 제8호 ‘직업정보제공사업’이란 신문, 잡지, 그 밖의 간행물 또는 유선·무선방송이나 컴퓨터통신 등으로 구인·구직 정보 등 직업정보를 제공하는 사업을 말한다.

38) 구인자의 신청을 받아 근로자를 모집한다는 발상은 고급일자리를 원하는 응모자로부터도 소개비를 받을 수 있도록 한 조치와 무관하지 않을 것이다. 실제 2009년 10월 개정법에서 관련 개정이유를 “구인 또는 구직의 신청을 받아 구직자 또는 구인자를 탐색하거나 구직자를 모집하는 것도 포함되도록 직업소개의 개념을 확대하고, 유료직업소개사업을 하는 자가 구인자의 의뢰를 받아 구인자가 제시한 조건에 맞는 자를 소개하기 위하여 응모자를 모집하여 직업소개한 경우에는 응모자로부터 그 대가를 받을 수 있도록 함”이라고 하고 있다.

39) 대법원 2012.7.5. 선고 2011도13346 판결. 이에 대한 짧은 평석으로는 노상헌, “근로자공급사업과 유료 직업소개의 구별”, 「노동법학」 제44호, 한국노동법학회, 2012.12., 320쪽 이하 참고

불구하고 도급계약에서는 도급목적으로서 무체물과 서비스가 가능하다는 점 때문에 여전히 사내하청이니 하는 생산방식이 도급으로서의 성격을 갖는지가 문제된다.

도급계약은 그 발전연혁적으로 볼 때 고용으로 포섭할 수 없는 - 그것이 유체물이든 무체물이든 - 장인수공업적 노무제공의 결과물 수취를 목적으로 한 것이었고 따라서 설령 계약목적에 무체물적 완성인 경우에도 필연적으로 하자담보책임을 본질적 속성으로 하고 있다. 그런데 단순한 노무도급은 그러한 도급으로서의 기본특징을 결하고 있다고 평가할 수 있다. 나아가 도급계약에서 수급인에 대한 상대방 도급인의 신뢰는 고용계약과 마찬가지로 필요불가결하지만 - 따라서 도급인에게는 수급인의 이행보조자란 고용상 노무자와 같은 일신전속성은 필요가 없다 -, 노무도급에서는 사내하청 근로자의 개개 노무제공은 그 자체로 도급인의 독자적인 경제적 목적을 위해 제공되고 있기 때문에 일반적인 도급에서 수급인 자체의 도급계약상의 의무의 한 부분을 이루는 것이 아니라 수급인과 분리되는 독립성을 가진 행위가 된다. 이는 노무도급 대상의 본질이 전문적인 기획, 기술을 필요로 하는 작업이 아닌 단순 육체노동에서 두드러질 수밖에 없다. 그럼에도 불구하고 한층 복잡해진 생산구조방식에서 노무도급과 근로자공급의 구별문제는 단지 사전적 정의와 범주화로 달성될 수 있는 것이 아니다. 오히려 시각을 달리하여 이를 노무도급의 적법성에 대한 논증책임과 관련된 것으로 볼 필요가 있다. 이를 위해 일본과 한국의 제정 민법전상의 도급 규정과 제정 근로기준법 제8조 사이의 관계를 간략히 살펴본다.

2. 일본 및 한국의 민법전 제정과 도급의 의의

1898년 시행된 일본의 민법전은 일본뿐만 아니라 1912년 조선민사령에 의해 조선에도 적용되었고 해방후에도 구민법으로서 1960년 1월 우리 민법이 시행되기까지 적용되었다.⁴⁰⁾ 도급에 국한해서만 1898년 일본 민법(이하에서는 편의상 메이지민법이라 함)을 살펴보면 메이지 민법의 기초자들은 먼저 도급에 관한 규정을 어떤 방식으로 둘 것인지, 특히 고용과 합쳐 단일하게 규정할 것인지 아니면 구분할 것인지, 또한 만약 구분한다면 가령 하나의 절 아래 두 개의 관으로 구분하는 정도에 그칠 것인지 아니면 아예 별도의 절로 분리할 것인지에 관하여 결정하여야 했다고 한다.⁴¹⁾ 주지하다시피 메이지민법은 이 가운데 고용과 도급을 완전히 별개로 보는 주의를 취하였다. 그런데 이 중에서 도급의 정의에 대해서는 메이지민법 제631조는 도급은 당사자 일방이 어느 일을 완성할 것을 약정하고 상대방이 그 일의 결과에 대하여 보수를 지급할 것을 약정함으로써 그 효력이 생긴다고 하였다. 이처럼 메이지민법의 도급의 의의에 관한 규정(제631조)은 현재 우리 민법 제664조의 도급의 의의 규정과 토씨 하나 다르지 않다.

메이지민법 당시의 입법이유서를 보면 “도급계약의 목적은 일의 완성에 있으므로 도급에는 반드시 일을 위한 재료가 있어야 하는 것은 아니다. 오로지 노무만을 제공하여 어느 일을 하고 그 결과에 대해서 보수를 받는 때에도 처음부터 도급계약임

40) 일본 민법전 역사에 대해서는 김상용, “민법전제정의 과정과 특징”, 『법학논총』 제6집, 26쪽 이하 참고

41) 이준형, “일본 메이지민법(책권각론 중 도급)의 입법이유”, 『민사법학』 제75호, 2016.6., 328쪽

에 변함이 없다. 예를 들면 운송을 맡는 경우가 그러하다. 그러나 통상 도급에는 일의 재료가 있으므로 기성법전⁴²⁾은 단지 이 경우만을 예상한 것 같은데, 이는 애초에 너무 좁을 뿐만 아니라 특히 기성법전이 도급인이 재료를 제공한 경우에 한하여 도급계약이 성립하고 수급인이 재료를 제공하는 경우는 조건부 매매라고 규정한 것은 불필요한 제한이며 오히려 부당한 결과를 가져 올 수도 있다.” 고 언급하고 있다.⁴³⁾ 따라서 이미 메이지민법 기초자들은 고용과 구별되는 도급의 대상이 재료의 제공이 없는 무체물일 수 있다는 것을 인지하고 있었고 나아가 수급인 단독이 아닌 수급인의 직공도 일의 완성을 위해 사용될 수 있다는 것을 예상하고 있었음을 알 수 있다.

3. 근로기준법 제8조에 표현된 법률의 의미

1953년 제정된 이래 내용상 변하지 않은 근로기준법 제8조(현행 제9조)는 “누구든지 법률에 의하지 아니하고는 영리로 타인의 취업에 개입하거나 중간인으로서 이익을 취득하지 못한다” 고 규정하여 1947년 일본 노동기준법 제6조와 유사한 내용을 담았다. 그 제정 배경은 반복적인 설명이 될 것이므로 생략한다. 문제는 근로기준법 제8조에 표현된 ‘법률’에 민법상 도급계약에 관한 규정이 포함될 수 있는지 여부이다. 그러나 앞서 살펴본 ILO의 협약이나 이에 따른 직업안정법의 제정노력은 기본적으로 고한제도 및 그 유사한 제도에 의한 중간착취를 금지하고자 하는 것이었기에 단순히 민법 제664조만을 들어 근로기준법 제8조의 적용대상이 아니라는 주장은 유지되기 어렵다. 도급계약 형식을 빌린 중간착취로서의 노무공급계약(근로자공급계약)은 공서양속에 반하여 무효가 될 수밖에 없다(민법 제103조). 요컨대 중간착취를 금지하는 근로기준법 제8조는 민법상의 계약형식을 상정한 것이 아니기 때문에 민법에 의하여 위법성이 탈각되지 않는다. 근로기준법 제8조가 예정하는 법률이란 주지하다시피 직업안정법이나 근로자과건법 정도에 그친다고 할 것이다.

4. 소결 : 노무도급의 적법성에 대한 논증책임의 소재

근로자공급의 금지에 관한 20세기 중반의 국제사회의 노력은 그 이전 내지 그 즈음에 성립된 각국의 민법상의 도급이라는 전형계약의 발달추이를 고려하더라도 단순히 계약자유라는 이름만으로 확장해석하는 것에 제약을 가한 것으로 보아야 한다. 그래서 다양한 형태로 발전하는 사내하도급의 범주 또한 오로지 근로기준법 제8조(현행 제9조) 및 직업안정법, 그리고 근로자과건법과 상충되지 않는 범위에서만 확장가능하다고 보아야 한다. 무체물의 완성이 도

42) 메이지민법 기초자가 그 수정이유서에서 불렀던 ‘기성법전’이란 이른바 일본 구민법을 가리키는 것이다. 이는 1879년 일본이 새로운 민법전을 만들기 위해 초빙했던 프랑스 파리대학의 법률학조교수였던 보아소나드가 기초하였던 일본 민법전 초안으로서 구민법전이라 불렀다. 이 민법전은 개인주의적이고 자유주의적이었던 프랑스민법전을 모방한 것이어서 일본의 사회에 맞지 않는다는 비판을 받았고 실제 시행되지는 않았다. 이에 대해서는 김상용, 앞의 논문, 27쪽 이하의 설명 참고

43) 이준형, 앞의 논문, 333쪽

급계약의 대상이 되고 서비스노동이 확산되는 등 취업형태가 다양화되고 있다고 하더라도 다양한 노무도급이나 사내하도급에 대하여 이것이 근로자공급이 아니라는 것에 대한 증명책임은 여전히 이를 주장하는 자(사업주)에게 있다고 보아야 한다. 특히 단순 육체노동에서 노무도급은 그 명칭이 주는 혼란스러움에도 불구하고 그를 통한 노무공급에 대해 (완성된 일에 대한) 하자담보책임을 그 성질상 물을 수 없다면 그 본질은 근로자공급일 수밖에 없다. 그러므로 그것이 근로자공급이 아니라는 증명책임은 이를 주장하는 자에게 있다고 보는 것이 논증책임을 다하는 것이라고 본다. 증명에 성공하지 못하면 근로자공급을 수행한 것이 된다(이는 피해를 호소하는 근로자들에게 위장도급에 관한 판정비용의 저감을 의미한다). 계약의 자유라는 추상적 논거만으로는 더 이상 논증책임을 면제받을 수 없다는 것이 중간착취 금지에 관한 연혁 고찰로부터 도출된 논리적인 결과라고 할 것이다. 마찬가지로 도급계약상 지시권과 고용계약상 지시권의 구별에 대한 증명책임의 소재도 도급계약이라고 주장하는 측이 부담하는 것이 타당하다. 이를 입증하지 못하면 그것은 고용계약상 지시권이라고 보아야 한다.

V. 중간착취금지의 재구성

1. 문제의 제기

역사적 고찰을 통해 사내하도급으로서 노무도급이 적법하다는 것에 대한 최종적인 증명책임은 이를 주장하는 자(사업주)에게 있다고 보는 것이 타당하다고 보았지만 그럼에도 불구하고 현재와 같이 신기술 발달과 더불어 제조노동의 비중이 줄어들고 서비스노동이 확산하는 등 날로 취업형태가 다양화됨으로써 전형적인 고용형태를 가진 일자리가 감소되는 형국에서는 생산 및 건설 분야의 육체노동을 중심으로 정립된 중간착취 금지 이념이 계속 구체적인 타당성을 유지할 수 있는 것인지에 대해서는 전향적인 검토를 행할 때가 되었다.

실제로 국제노동기구는 이미 1997년 「민간고용서비스업체에 관한 협약」(제181호 협약)을 채택하여 종래의 입장과 달리 파견근로를 인정하는 한편(제1조, 제11조 내지 제12조) 구직자에게 이익이 되는 경우에 민간고용서비스업체가 제공하는 특수한 유형의 서비스와 특정한 그룹의 구직자에 대하여 예외적으로 그에 관한 비용을 청구할 수 있도록 승인한 바 있다(제7조). 이처럼 국제노동기구는 동 협약의 채택을 통해 노동시장이 기능하는데 있어서 유연성이 중요하다는 점과 「(개정)유료민간고용서비스업체에 관한 협약」(제49호 협약)이 채택되었던 1949년 당시와 비교하여 매우 다른 환경이 조성되었고, 따라서 민간고용서비스업체가 노동시장의 원활한 작동에서 역할을 할 수 있다는 점을 인정함으로써 이해할 수 있다. 이러한 변화는 중간착취의 개념에 대한 재검토를 촉구하는 배경이 된다.

노동력도 노동시장에서 거래되는 상품으로서의 본질, 다만 특별한 보호를 받아야 하는 상품으로서의 성격을 인정한다면 노동력의 거래를 촉진함으로써 노동력판매의 불확정성을 줄여 주는 것 자체는 사회적 효용성을 가지는 행위이고 그에 대해 적정

한 대가를 지급할 수 있다는 것은 노동력을 매개하는 시장질서에서 보면 하등 이상할 것이 없다. 국립국어원의 표준국어대사전에 의하면 착취란 “계급 사회에서 생산수단의 소유자가 생산 수단을 갖지 않은 직접 생산자로부터 그 노동의 성과를 무상으로 취득하는 일” 이라고 하는데 결국 착취의 본질은 **무상취득**에 있다. 관련 서비스업체가 고용과 실업이 반복되는 노동력판매의 불확정성을 줄이는데에 기여한다면 그 지불되는 대가는 더 이상 무상취득이라고 부르기 어려울 것이다.

같은 공장법 체제 발달의 연장선상에 있었으면서도 일본에서는 중간착취가 특히 사회문제가 되었고 그 결과 패전 이후 노동기준법의 중요한 원칙규정으로 자리 잡았지만 민간고용서비스업을 중간착취업체로 보지 않았던 영국과 미국은 이에 대해 별달리 규제하지 않았다는 점이 특징이다.⁴⁴⁾ 대신에 미국과 영국은 주로 이주근로자들에 대한 착취나 착취위험성이 높은 중간단체에 대한 규율을 하는 정도에 그치고 있는 실정이다.⁴⁵⁾

요컨대 중간개입 혹은 중간인으로서의 개입이라는 사실 자체만을 놓고 위법성 내지 법적 금지의 대상으로 삼을 필요는 없다. 서비스산업의 비중이 확대되는 한편 사회적 분업이 고도화·심화됨에 따라 단기적 노무제공의 요청도 점점 빈번해지며(대리운전이나 음식배달) 사용자의 지휘명령의 내용이 구체적인 지시에서 관리와 통제 정도로 완화됨에 따라 점점 근로제공의 일신전속성이 약화되고 있는 사정⁴⁶⁾을 고려할 필요가 있다. 중요한 것은 노동력판매의 불확정성을 줄여주는 사회적 편익이 있는가와 함께 노동법상의 사용자책임(집단적 노사관계법상의 책임까지)을 원칙적으로 모두 인수함으로써 근로자보호에 흠결이 없느냐로 평가해야 한다. 원청회사의 직고용 근로자에 비해 임금 및 근로조건에서의 차등이 있다고 해서 차별이 있다고 할 수 있을지언정 그러한 사정만으로 곧바로 착취라고 보기는 어렵다.

2. 근로자공급사업의 재검토

현행 직업안정법 제2조의 2는 근로자공급사업을 정의하기를 “공급계약에 따라 근

44) 영국은 1973년 Employment Agencies Act 1973이 직업소개업 등에 대한 허가제를 핵심내용으로 제정된 바 있지만 이후 90년대에 허가제가 삭제되어 - 이는 ILO의 태도변화에 영향을 받은 것으로 보인다- 현재에 이르고 있다.

45) 농축수산물의 가공포장을 포함한 농축수산업에서의 이주근로자 직업소개에 허가제를 도입한 영국의 The Gangmaster Act 2004 참고.

46) 예컨대 백화점에 입점한 판매점에서 본사의 각종 물품지원 하에서 고정급 외에 판매실적에 따른 실적급을 받기로 한 판매사원(예컨대 매니저점장)이 특정한 판촉시즌에 부족한 판매인력을 보충하기 위하여 일시적으로 아르바이트생을 그의 독자적 면접과 판단으로 채용하여(이는 판매실적을 중요시하는 회사에 의해 묵인되고 때때로 권장된다) 판매영업에 종사시켰다고 가정하자. 만약 이 매니저를 단순히 프리랜서가 아닌 근로자로 보게 된다면 그 아르바이트생도 원칙적으로 본사 소속 근로자로 보아야 할 것이다. 그 순간 해당 매니저는 다른 사람의 채용에 개입한 외양을 띤다. 본사는 그 아르바이트생의 이름이나 기타 정보에 대해 아무런 보고도 받지 않았기에 본사의 채용권한이 매니저에게 위임되었다고 보기엔 무리이다. 이 사례는 매니저의 근로제공의 일신전속성에서 벗어난 것으로 보이지만 이것이 언제나 매니저의 근로자성을 부정하지 않는다. 다만 판매점의 매니저가 본사의 근로자라면 그리고 매니저가 채용한 아르바이트생도 본사의 근로자라면 매니저인 근로자는 중간착취 배제조항을 위반한 것으로 평가된다. 영리로 아르바이트생을 고용한 것이 되기 때문이다. 즉 동의를 얻지 않은 이상 근로제공의 일신전속성에서 벗어난 제3자 사용은 곧바로 중간착취로 평가될 위험이 있다. 이것이 근기법 제9조가 갖는 취약점 중의 하나이다.

로자를 타인에게 사용하게 하는 사업을 말한다. 다만 「과건근로자보호 등에 관한 법률」 제2조 제2호에 따른 근로자과건사업은 제외한다” 고 하고 있다. 그런데 앞에서 보았듯이 조선직업소개령에서는 노무공급사업이라는 용어가 사용되었지만 따로 개념은 정의되지 않았고 직업안정법 제정 초기에서도 노무공급사업에서 현재와 같이 근로자공급사업이라는 용어가 사용되었지만 정의가 없기는 마찬가지였다. 조선직업소개령에서 노무공급사업과 근로자모집은 친연성이 높은 것이었는데 근로자모집(위탁모집이든 직접모집이든)의 핵심이 격지자간의 집단적 모집이라면 마찬가지로 노무공급도 격지자간의 집단적 노동자공급이 주된 대상이었다. 다만 노무공급은 주로 임시의 사용을 위한 것이었다는 점이 추가적인 특징일 뿐이다.

또한 노무공급은 다수의 근로자를 모아서 장소적으로 분리된 공장이나 건설토목, 광산, 어업이나 부두현장 등에 인력을 일시적으로 공급하는 것이므로 그 실현양태는 훨씬 다양하다. 즉 모집의 위탁을 받은 자가 이들 근로자들을 사용할 사용자에게 소개하여 고용계약을 체결하게 하든, 실질적으로는 자신이 먼저 모집한 다음에 - 고용계약을 맺지 않은 채 - 단지 관리만 하는 자들을 사용자에게 공급을 제안하여 사용자로 하여금 이들과 고용계약을 체결하도록 하거나(여전히 위탁모집의 범주에 들어간다고 볼 수도 있으며 혹은 직업소개형 노무공급이라고 평가할 수도 있다) 아니면 이들을 사실상 지배관리하면서 제3의 인력수요자(사업주)가 일시적으로 사용하도록 할 수도 있었을 것이다(전형적인 근로자공급). 이 경우 심한 경우에는 근로자를 모집하는 자도, 사용하는 자도 모두 해당 근로자들과의 고용계약 체결의사를 모호하게 처리한 채(구두나 묵시적으로) 사실상 사용만 할 수도 있었을 것이다. 더구나 이런 류의 사업이 무허가로 진행되었다면 더욱 변태적이고 복잡한 사업방식이 동원되었을 것이다. 모집업자가 직업소개업자이며 동시에 노무공급사업자로서 활동함으로써 이를 명확히 구별해 내기는 매우 어려웠을 것이라는 점은 쉽게 추측할 수 있다.⁴⁷⁾ 그럴수록 중간착취의 여지는 더욱 높아졌다.

한편 근로자공급사업의 정의에서 타인에게 사용하게 한다는 것의 의미는 일시적 혹은 일정한 기간 동안 타인의 조직 안에서 타인의 이익을 위해 정하여진 직무에 종사하도록 하는 것을 말한다. 따라서 공급계약의 내용을 넘는 직무내용의 변경은 사용(사업)주는 행사할 수 없으나 직무의 수행 여부에 대한 관리와 지시는 가능한 것이다. 따라서 원래 노무공급이란 공급되는 근로자와 공급하는 자와의 고용계약이 성립했는가 하는 문제뿐만 아니라 공급받아 사용하는 자와 공급되는 근로자 사이에 고용계약이 성립했는가 하는 것은 노무공급의 인정에 본질적으로 중요하지는 않은 것이다. 현행 직업안정법상의 근로자공급사업의 정의도 이를 반영한 것이라고 본다. 다만 근로자과건이 합법화됨에 따라 현행 직업안정법은 공급하는 자와 공급받는 자 사이의 근로계약이 체결되었다면 이를 근로자공급에서 제외함으로써 근로자과건으로 보는 것이다. 그러나 이 경우에는 근로자과건 외에도 사내노무도급으로 분류해야 할 가능성도 여전히 있는 것으로 보인다.

47) 일본식민지시절 일본의 막노동시장에서 조선인 인력공급제도로 활용되었던 오야카타(親方: 일종의 하청계약 사장)제에서 이러한 지위의 중복은 자주 발견된다고 한다. 이에 대해서는 켄 카와시마/박선경, 앞의 논문, 66-71쪽 참고

3. 근로자공급사업의 재구성 원칙

근로자공급사업은 현행 법제에서 근로자파견과 분리시킨 채 기본적으로 불법시되고 오직 예외적으로만 허용하는 태도를 취하고 있다. 그 맥락은 중간착취를 예방하려는 것에서 이해된다. 그 결과 근로자공급의 활용성은 현행법제에서 매우 제한되어 있다. 그러나 노동법의 위기 상황에서 공장법 체제를 넘어서서 새로운 서비스 내지 연구개발직 등 다양하게 출현하는 취업형태 및 노동양식에 대응한 규율방안도 다양하게 모색할 필요는 있다. 이러한 모색은 때로는 종전의 육체노동 분야 노동보호법의 틀을 넘어 진행될 필요도 있을 것이다. 따라서 근로자공급을 중간착취의 영원한 근원으로서만 바라보지 말고 서비스고용의 확대에 대응하여 노동력판매의 불확정성을 줄이는 한편 현행법 바깥에서 변칙적으로 이루어지는 불법근로자공급사업을 양지의 제도권내로 편입시키기 위한 방편으로서 새롭게 구성할 필요가 있다고 본다.

다만 필자는 근로자공급사업을 새롭게 재구성함에 있어서는 부작용을 최소화하기 위해서는 다음의 조건들이 충족되어야 한다고 본다.

첫째, 생산제조나 건설토목업 등 중간착취의 역사적 상흔이 큰 육체노동 위주의 사업부분에서의 근로자공급사업 금지 원칙은 계속 유지해야 한다. 이는 현행 근로자파견제와의 균형성을 맞추기 위해서라도 필요하다.

둘째, 노동력판매의 불확정성을 줄이고 고용의 안정성을 확보하기 위해서는 상용형 고용의 원칙이 사업허가의 조건이 되어야 한다. 따라서 근로자공급계약의 종료를 근로자공급사업자와의 계약종료사유로 정하는 고용계약은 무효이며 공급사업자는 제3의 공급계약이 체결되지 못한 기간에도 해당 근로자와의 고용을 유지해야 한다. 물론 근로자공급계약처를 장기간 발견하지 못하여 재정적 어려움이 닥치는 경우에는 사용자는 처음에는 근로기준법상 휴업수당제도나 고용보험법상 고용유지지원금을 활용할 책임을 부담하여 최후의 수단으로서만 경영상 사유에 기한 해고를 할 수 있을 것이다. 이를 통해 간접고용의 고용안정성을 높일 수 있는 동시에 자연스럽게 사업주의 경영능력이나 이를 가능하게 하는 독자적인 전문기술 및 노하우를 갖춘 업체만이 생존할 수 있게 함으로써 경영생태계를 건강하게 할 수 있다(장기적으로는 근로자파견도 상용형 파견으로 전환할 필요가 있다고 본다).

셋째, 근로자공급사업의 영세성을 극복하고 근로자에 대한 충분한 사용자책임을 감당할 수 있는 규모와 재정적 여건을 갖추고 있을 것을 허가의 조건으로 해야 한다.

넷째, 공급되는 근로자(구직자)로부터는 어떠한 수수료나 가입비 등 금전적 비용도 청구하지 않도록 한다. 노동력판매의 불확정성을 줄여주는 사업주의 기여분에 대해서는 간접고용의 허가를 통해 사업주는 이미 보상받은 것으로 볼 수 있기 때문이다. 근로자공급사업주는 구직자가 아닌 구인자로부터 공급계약의 보수 등을 통해 보상받아야 한다.

다섯째, 근로자공급사업의 허가대상을 확대하여 현재의 다양한 노무도급형태(사내하도급 및 업무위탁)들을 허가가 필요한 근로자공급사업에 포섭시키되, 그렇지 않고 허가 없이 이루어지는 노무도급으로서의 사내하도급에 대해서는 무허가 근로자공급사업으로 추정한다. 따라서 해당 사내하수인 사업주는 진정사내도급이라는 점에 대

해 증명책임을 부담한다(관정비용의 전환). 이를 입증하지 못하는 경우에는 무허가 근로자공급사업이나 불법근로자파견을 행한 것으로 보아 직업안정법이나 근로자파견법상 벌칙으로 제재한다.

4. 근로자공급사업 및 근로자모집의 유형

국외근로자공급사업을 논외로 하여 국내 근로자공급사업의 유형은 다음과 같이 설정해 볼 수 있을 것이다. 근로자공급은 공급되는 근로자의 사용기간에 사용하는 자와 공급되는 근로자 사이에 고용계약의 성립이 없어야 한다는 제한은 없으므로 아래 (2)에서 보듯이 직업소개형 근로자공급사업의 설계도 가능하다(이중 근로계약 가능). 물론 이때의 사용은 대체로 일시적 필요에 의한 사용이 될 것이다. 상시적 고용이 요구되는 일자리라면 직업소개 자체로 규율하더라도 충분하기 때문이다. 확산되는 플랫폼노동에 대한 대응가능성도 열어둘 필요가 있을 것이다.

(1) 상시고용형 근로자공급사업

전문기술인력이든 단순기능인력이든 상관없이 상시고용을 기반으로 근로자공급사업을 할 수 있도록 한다. 다만 생산제조나 건설토목 등 주로 육체노동을 요하는 사업 분야에 대한 근로자공급은 금지한다.

(2) 일용직 분야에 대한 직업소개형 근로자공급사업

장소적으로 분리된 농어촌이나 건설현장 등에서 농번기나 건축기간 동안 일시적으로 필요한 근로자를 집단적으로 운송시켜 사용할 수 있도록 하는 근로자공급사업이다. 이때 근로자는 사용하는 제3자와 근로계약을 체결한 것으로 본다. 종래 일용직 일자리가 많은 이 부분은 자칫 계약교섭상의 취약성 때문에 불리한 근로조건이나 중간착취의 가능성이 높다. 따라서 이러한 부분은 굳이 위탁모집형 직업소개로 분류시키지 않고(이 경우에는 직업안정법 제32조 제2항 단서에 따른 구직응모자에 대한 비용 청구가 가능하다), 근로자공급사업을 통해 좀 더 투명하고 체계적으로 관리되는 것이 바람직하다. 다만 이러한 사용은 그 사용되는 장소가 계절의 영향을 받는 등 단기일시적 고용의 성격을 부정할 수 없으므로 그야말로 임시적 사용이 주종을 이룬다. 따라서 이를 반영하여 이들을 대상으로 한 근로자공급사업자와 근로계약은 상시고용의 원칙이 완화되어 적용될 필요가 있다. 예컨대 근로자공급사업자와의 고용계약은 최소 1개월 이상 3개월 정도만의 고용안정성을 부여하는 것을 고려할 필요가 있을 것이다. 그렇더라도 이 일자리 자체가 원래 일용직 일시 일자리였다는 점을 감안하여 근로자에게는 적어도 1개월 이상 상대적으로 고용안정성을 확보하게 된다.

그 외에 플랫폼노동도 직업소개형 근로자공급사업으로서 발전해 갈 가능성을 열어둘 필요가 있다. 플랫폼노동을 근로자공급사업으로 포섭할 때의 근로자측 장점은

무엇보다 근로자공급사업자에 의한 최저수입의 보장가능성과 고용기간의 상대적 연장일 것이다.

(3) 조합형 근로자공급사업

현행법 아래에서 근로자공급사업의 허가를 받는 노동조합에 의한 근로자공급사업과 같다. 다만 노동조합뿐만 아니라 동직 협동조합에게도 근로자공급사업을 할 수 있도록 확대할 필요가 있을 것이다. 이는 같은 직종의 조합원으로 구성된 초기업별 노동조합이나 협동조합에 의해 플랫폼사업을 수행할 수 있도록 함으로써 확산되어 가는 플랫폼노동에 대응하는 차원이다.

(4) 계열사간 근로자공급을 위한 위탁모집의 허용

계열기업이나 모기업 간의 사내하도급계약을 통한 노무도급은 이미 활발하게 일어나고 있는 현상이다. 이는 본질적으로 자회사에 의한 근로자공급이라고 본다. 생산제조 등 분야의 근로자공급이 아니고 상시고용을 기반으로 하는 것이라면 반드시 근로자공급을 위한 위탁모집⁴⁸⁾ 내지 위탁모집을 통한 근로자공급을 금지시킬 필요는 없다. 다만 특정 모기업에 대한 근로자공급만이 아닌 해당 분야의 대외 기업 전체를 대상으로 하는 근로자공급사업으로 확장될 수 있도록 유도할 필요는 있을 것이다.

V. 결론 (추후 보완)

맑스는 자본론에서도 운수서비스를 제외한 서비스노동에 대한 분석은 없었던 것으로 보임. 맑스는 제14장 분업과 매뉴팩처에서 스텐달베르크의 “사회적 부의 이론”의 글을 언급하면서 그에 의하면 일정한 정도의 문명에 도달한 국민들 사이에는 세 종류의 분업이 있다고 설명하면서 첫째 종류로서 생산자가 농업생산자, 공업생산자, 상인으로 분할된다는 점을 인용하고 있음.⁴⁹⁾

그러나 현재는 맑스가 얘기했던 사회적 분업이 더욱 진척됨으로써 과거에는 시장에서 별도로 판매되지 않던 가사부문(하인, 하녀를 제외한다면)의 하위범주의 개별 가사노동까지 분업이 확산되어 가고 있는 실정으로서 모든 부문이 시장에서 서비스로 거래되고 있다는 점을 고려할 때 종속노동에 기반한 공장법의 체제는 더욱 더 한계에 다다르고 있다고 봄.

따라서 ICT기술에 의해 촉진되고 있는 물류서비스업, 개인 서비스업, 생산자서비스

48) 근로자의 위탁모집이란 모집업무에 종사하는 자가 취업할 의사를 가진 사람을 모아 피고용인이 되도록 권유하거나 근로계약을 체결하지 않은 채 타인의 조직에서 사전에 정해진 직무(노무)에 종사하도록 권유하는 것을 말한다. 이때 근로자를 사용하는 자가 직접 모집하는 경우를 제외한다.

49) 맑스 자본론 I(상), 478쪽

업, 교육연구 서비스업 등은 전통적인 근로시간 규제(시간급체제)와 친하지 않은 실정임. 서비스노동의 확대는 우리의 예상보다 더 많은 노동법적 문제를 야기하고 있다. 수많은 특수근로형태종사자는 거의 대부분이 서비스노동을 제공하는 사람들이고 근로자에 대한 고객압질이 사회문제가 되거나 감정노동이니 하는 단어가 일상적으로 사용되기 시작한 것 또한 그만큼 응대서비스의 확대가 가져온 사회적 현상임. 노동력이 특수한 보호를 받아야 하긴 하지만 노동시장에서 거래되는 상품이라는 사실을 받아들인다면 중개 수수료는 적법하다고 보아야 할 것임(더구나 이때의 중개 수수료는 근로자공급을 받으려는 구인자로부터 획득되는 것이므로 구직자의 부담은 없음). 따라서 간접고용 자체를 범죄시하는 시각은 이제는 바뀌어야 새로운 모색이 가능함.

고용안정성 등 간접고용 사업주의 사용자책임과 국가의 사회보장제도가 사각지대 없이 유지될 수 있다면 그것이 특별히 근로자에게 해롭지 않음. 그 배경으로서는 19세기 중반 자본론이 출간되는 때와는 달리 현대는 보통선거권이 확립됨으로써 근로조건 보호의 가능성이 높음

대공장 사용자를 모델로 한 채 사용자라는 이유로 영세사용자조차 동일한 책임을 부과시키는 현행 노동보호법의 접근방식에 대해 점검 필요. 왜냐하면 서비스노동 및 플랫폼노동은 기본적으로 거대 장치산업인 제조공업 보다 더 적은 규모와 비용으로도 운용될 가능성이 더 높기 때문에 서비스산업의 진척에 따라 현행 노동보호법은 더 빨리 한계를 드러낼 수 있음.(동직조합으로서의 노조의 플랫폼사업자로서의 참여를 촉진할 필요)

근로자인지 여부가 아니라 노동하는지 여부에 따른 국가의 보호와 책임(가령 사회보험 등)이 이루어지도록 강화가 필요함.

【 토론문 】

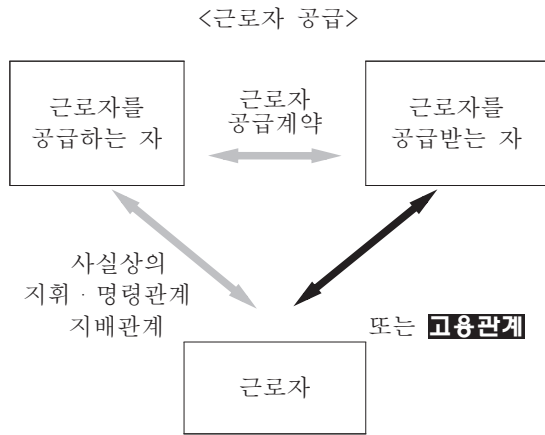
노동력판매의 불확정성과 중간착취금지의 재구성 - 중간착취 배제규정의 기원과 현재적 의의 -

유성재(중앙대학교 법학전문대학원 교수)

‘중간착취 배제규정’의 현대적 의미를 법제사적 관점에서 분석하고 해석한 발표자의 글을 재미있게 읽었습니다. 좋은 발표에 대해 토론을 하게 되어 영광이고, 이 주제에 대하여 공부하고 토론할 기회를 준 학회에 감사드립니다.

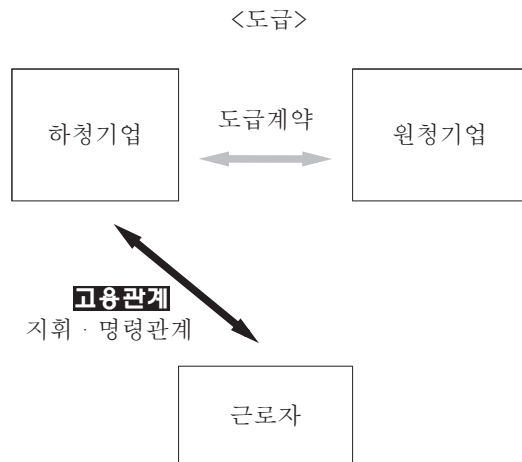
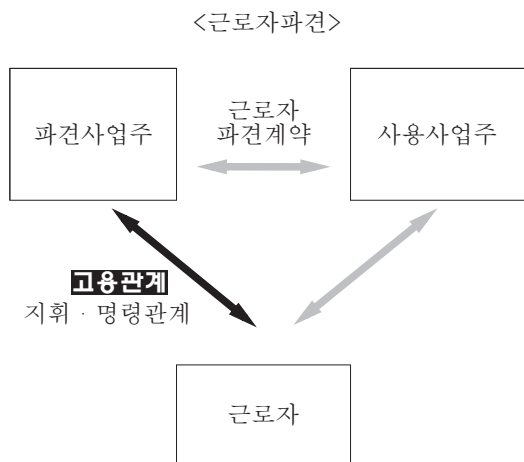
토론자는 “근로자공급을 중간착취의 영원한 근원으로서만 바라보지 말고 서비스고용의 확대에 대응하여 노동력판매의 불확정성을 줄이는 한편 현행법 바깥에서 변칙적으로 이루어지는 불법근로자공급사업을 양지의 제도권 내로 편입시키기 위한 방편으로서 새롭게 구성할 필요가 있다”는 발표자의 주장에 전적으로 동의합니다. 다만, 논리의 전개과정에서 ‘근로자공급’과 관련된 개념의 분류방법이 토론자의 생각과 달라 이에 대한 토론자의 생각을 제시하고 발표자의 의견을 듣는 것으로 토론을 대신하고자 합니다.

발표자의 “근로자공급사업의 허가대상을 확대하여 현재의 다양한 노무도급형태(사내하도급 및 업무위탁)들을 허가가 필요한 근로자공급사업에 포섭시키되, 그렇지 않고 허가 없이 이루어지는 노무도급으로서의 사내하도급에 대해서는 무허가 근로자공급사업으로 추정한다”는 주장을 보면 발표자는 현행법상 중간착취배제규정에 위반되어 불법으로 평가될 위험이 있는 노무도급형태(사내하도급 및 업무위탁)들을 불법근로자공급으로 분류하는 것으로 이해됩니다. 그러나 발표자의 위와 같은 분류방법은 현행 간접고용과 관련된 개념들의 분류방법에 부합하지 않는다고 봅니다. 왜냐하면 노무도급(사내하도급 및 업무위탁)과 근로자파견에서는 근로자의 노무를 제공하는 자와 근로자 사이에 근로계약이 존재하는 반면, 근로자공급의 경우에는 근로자의 노무를 제공하는 자와 근로자 사이에 계약관계가 아니라 ‘사실상의 지배관계’만 존재한다는 점에서 차이가 있고, 불법적인 사내하도급 및 업무위탁의 경우에는 근로자의 노무를 제공하는 자와 근로자 사이에 근로계약이 존재하여 근로자공급으로 분류할 수는 없다고 보기 때문입니다.



<근로자공급과 기타 유형의 차이>

- 근로자공급에서는 ‘근로자를 공급하는 자’와 근로자 사이에 계약관계가 형성되지 않음
- 근로자파견과 도급에서는 근로자를 ‘공급하는 자’와 근로자 사이에 계약관계가 형성됨



또한 토론자는 불법파견에 대하여도 ‘고용간주규정’을 적용한 판례⁵⁰⁾ 역시 불법파견을 근로자파견의 하나로, 즉 근로자공급이 아니라는 것⁵¹⁾을 전제로 하고 있다고 봅니다. 따라서 근로자의 노무를 제공하는 자와 근로자 사이에 근로계약이 존재하는 사내하도급 또는 업무위탁은 도급으로 인정되지 못할 경우, 불법 근로자공급이 아니라 불법파견으로 분류되어야 한다고 봅니다.

즉, 발표자는 현행법상 중간착취배제의 위반으로 평가될 가능성이 있는 새로운 형태의 노무도급(사내하도급 및 업무위탁)을 [표1]의 불법 근로자공급으로 분류하고 있으나, 토론자는 새로운 형태의 노무도급(사내하도급 및 업무위탁)은 근로자의 노무를 제공하는 자와 근로자 사이에 근로계약이 존재한다는 점에서 [표2]에서와 같이 불법파견으로 분류하는 것이 타당하다고 생각합니다.

50) 대법원 2008. 9. 18. 선고 2007두22320 판결.

51) 「직업안정법」 제2조의2 제7호는 ““근로자공급사업’이란 공급계약에 따라 근로자를 타인에게 사용하게 하는 사업을 말한다. 다만, 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 근로자파견사업은 제외한다”고 하고 있다.

[표1]

근로자공급(광의)		도급
파견근로(적법파견)	근로자공급(협의)	
	불법 근로자공급 합법 근로자공급	

[표2]

근로자 공급(광의)		도급
파견근로		
적법파견	불법파견	

토론자의 이러한 분류방법에 대한 발표자의 의견과 중간착취로 평가될 위험이 있는 사내하도급이나 업무위탁을 불법파견이 아니라 근로자공급으로 분류하려는 발표자의 취지를 듣고 싶습니다.

감사합니다. - 끝 -

노동의 변화와 노동권의 재정립

정영훈(국회미래연구원 연구위원)

I. 들어가며

AICBM(AI, IoT, Cloud, Big Data, Mobile)으로 대표되는 첨단 ICT 기술의 발전과 자동화의 진전, 글로벌 생산분업 구조, 인구학적 변화(고령화, 저출생, 노동생산인구 감소) 등 노동환경의 변화 속도가 빨라지고 있음에도 현재 우리나라 노동시스템은 이에 적극적으로 대응하기 어려운 상황이라고 할 수 있다. 노동시장, 사회안전망, 노사관계에 관한 기존의 정책과 이에 대한 국가와 사회 주체의 대응 방식이 이러한 변화에 능동적으로 대응하지 못할 경우 국가의 미래 발전 전략에 장애 요인으로 작용할 가능성이 있다.

1997년 경제 위기 이후 우리나라의 노동시장은 고용률의 전반적인 정체뿐만 아니라 취업형태의 다양화와 고용 불안의 증대, 종사 기업의 규모와 고용 형태에 따른 경제 격차의 심화, 인적 자본 수급의 미스매치 등 다양한 문제들에 직면해 왔다. 물론 이에 대응하기 위해 다양한 노동정책이 도입되었으며 노동시장과 노사관계 개혁 및 사회적 합의 시도 등이 추진되었고, 일정한 성과도 거두었다. 소극적 노동시장정책(고용보험제도와 국민취업지원제도)과 적극적 노동시장정책 등 다양한 노동 정책들이 체계화되고 확충되었으며, 비정규직의 전환, 법정최장 근로시간의 단축, 최저임금 인상 등 제도 개혁의 성과를 달성하였다.

그럼에도 여전히 노동시장에서의 이중구조의 문제는 해결되지 않고 있고 노사관계는 노사갈등 구조에서 벗어나지 못하고 있다. 우리나라의 노동시장은 전통적으로 자영업자와 비정규직 비율이 높고, 기술변화와 디지털 플랫폼의 확산에 따라 취업형태가 더 다양해짐에 따라 이들 취업 집단의 고용보험과 산재보험의 가입 범위를 확대하는 것으로는 대응에 한계를 보이고 있다. 우리나라의 노사관계는 1997년 경제위기 이후 10%의 조직화된 노동과 90%의 비조직화된 노동 사이, 원청 대기업 사용자와 하청 중소기업 사용자 사이의 격차 및 갈등 심화 속에서 기업 수준, 산업 수준, 그리고 국가 수준의 노사교섭과 사회적 협력이 파편화하는 한계를 극복하지 못하고 있다. 이를 극복하기 위한 역대 정부의 노동시장의 개혁 시도는 노동의 유연성과 노동의 안전성 사이에서 양극단을 오가다가 애매모호한 절충과 미봉에 그치거나 실패한 경우가 대부분이었다.

원인을 분석하고 대안을 제시한 연구가 없었던 것도 아니다. 노동시장의 이중구조 및 노사갈등의 원인과 매커니즘을 분석하고 대안적 전략 모델과 정책 과제를 제시한 연구도 적지 않다.¹⁾ 이들 연구는 국내 유수의 노동 분야 연구자가 참여하여 방대한 양에 이르는 분석과 검토를 바탕으로 노동시장의 모델과 원인 분석, 정책

1) 경제인문사회연구회, 『혁신적 포용성장을 위한 사회적 대화전략 : 노동시장 활성화 전략을 중심으로』. (협동연구보고서), 2018.12; 장홍근 외 6인, 『87년 이후 30년 : 새로운 노동체제의 탐색』, 한국노동연구원, 2017; 조문모 외 11인, 『노동시장 구조개선 방안과 실행 전략』(고용노동부 연구용역사업, 2015 ; 정영훈 외 4인, 『노동 패러다임 전환을 위한 개혁 의제 연구』, 국회미래연구원, 2019 등.

과제를 매우 꼼꼼하게 제시하고 있다는 점에서 공통적이다. 물론 연구자의 입장에 따라서 원인 분석과 대안의 제시가 상당히 다르지만 현재 우리가 직면하고 있는 노동의 문제를 해결하기 위해서 새롭게 무엇인가를 더할 것이 있는가 싶을 정도이다. 하지만 노동헌법적 관점에서 변화를 분석·평가하고 기본권으로서의 노동권의 재정립을 통한 대안을 모색한 연구는 아직까지는 일천하다고 할 수 있다. 여기서 말하는 노동헌법적 관점은 근로의 권리를 보장하고 있는 제32조와 노동3권을 보장하고 있는 제33조이다. 제32조와 제33조에서 보장하고 있는 기본권을 여기에서는 편의상 “노동권”이라고 부르려고 한다. 여기에 직업의 자유를 보장하고 있는 제15조²⁾와 인간다운 생활을 할 권리를 보장하고 있는 제34조, 나아가 일반적 자유권인 행복추구권을 보장하고 있는 제10조도 “노동”하는(또는 “일 하는”) 사람의 생활(이하 ‘노동 생활’이라고 한다.)을 보호영역³⁾으로 할 수 있기 때문에 제32조와 제33조의 보호영역에 포섭되지 못하는 영역은 이들 기본권의 관점에서 평가될 수 있을 것이다. 그렇지만 이러한 포섭 가능성은 제32조와 제33조의 보호 영역에 대한 검토가 선행되어야 알 수 있는 것이다.

본 발표에서는 헌법 제32조와 제33조의 보호영역을 살펴보고, 노동생활을 보호 대상으로 하는 제32조와 제33조가 노동의 변화에 대응할 수 있는지, 대응할 수 없다면, 제32조와 제33조는 어떻게 변화해야 하는지를 헌법 해석론과 헌법 정책론적 차원에서 검토하고자 한다. 즉 헌법의 해석을 통해서 대응할 수 없다면 바람직한 헌법 개정 방향에 대해서 검토하고자 한다.⁴⁾

- 2) 직업의 자유가 노동생활과 관련을 가지는 이유는 헌법 제15조가 보호의 대상으로 하고 있는 ‘직업’이란 ‘생활의 기본적 수요를 충족시키기 위한 계속적인 소득활동을 의미’하며 “그러한 내용의 활동인 한 그 종류나 성질을 불문”한다고 이해되기 때문이다(헌재 1993. 5. 13. 92헌마80, 판례집 5-1, 365, 374). 직업이란 사회적·경제적 조건에 따라서 다양하게 존재할 수 있고 새롭게 생성될 수 있기 때문에 직업의 자유가 실질적으로 보장될 수 있기 위해서는 직업은 폭넓게 이해되어야 하는데, 헌법재판소는 나아가 ‘생활수단성’과 ‘계속성’이라는 직업의 개념표지들은 개방적 성질을 지녀 엄격하게 해석할 필요는 없다고 하고 있다(헌재 2003. 9. 25. 2002헌마519, 판례집 15-2상, 454, 471). 따라서 어떤 직업이 독립적으로(selbstständig) 수행되는지 또는 종속적으로(unselbstständig) 수행되는지의 여부, 그 직업이 부업인지 본업인지의 여부, 동시에 수행되고 있는지의 여부에 관계없이 생활수단성과 계속성을 만족시키는 활동은 모두 직업의 개념에 포섭되어 헌법 제15조의 보호를 받게 된다.
- 3) 기본권은 다양한 생활영역에 대한 국가의 침해로부터 개인을 보호한다. 기본권에 의해서 보호되는 생활영역을 통상 보호영역((Schutzbereich))이라고 부른다. 개인의 행위가 이러한 보호영역에 속한다고 하는 것은 개인의 행위가 일단 헌법적으로 보호된다고 추정되는 것을 의미하며, 만약 국가가 기본권의 보호영역을 제한하는 경우 국가는 그 제한의 정당성을 입증할 의무를 지기 때문에, 보호영역을 확정하는 문제는 매우 중요하다. 헌법상 기본권 규정은 자신이 보호하고자 하는 생활영역을 매우 추상적이고 간결하게 표현하고 있는 경우가 대부분이기 때문에 보호영역은 헌법해석의 일반원칙에 따라서 확정된다. 즉 문리적 해석에서 출발하여 헌법조문 간의 체계적 연관성, 당해 기본권 보장의 의미와 목적, 헌법제정권자의 객관적 의사, 입법사 등을 고려하여 보호영역은 객관적으로 확정되어야 한다. 그럼에도 불구하고 의문이 남는 경우에는 당해 기본권 규범이 가장 크게 효력을 발휘하도록 하는 해석안을 선택하여야 한다(최갑선, “자유권적 기본권의 침해여부 판단구조 및 판단기준”, 『헌법논총』 제10집(1999), 389면). 또한 헌법이 명시적으로 보호영역을 정하고 있는 경우에는 당연히 그 한도 내에서 보호영역이 확정되어야 한다(한수용, “자유권의 보호 범위”, 『헌법학연구』 제12권 제5호(2006), 42-45면).
- 4) 법규범과 그 규범의 현실(사실)이 완전히 일치할 수 있다는 것은 매우 극단적인 가정에 불과한데, 이는 헌법규범과 헌법현실(Verfassungswirklichkeit)과의 관계도 마찬가지이다(권영성, 「헌법규범과 헌법현실 - 국가학과 헌법학의 대상으로서의 -」(서울대학교 법학 제37권 제1호), 1977, 116면). 따라서 헌법이 제정된 이후 상당한 시간의 경과에 따른 헌법환경의 변화, 즉 변화된 헌법현실을 긍정적으로 평가하는 가운데 헌법규범과 헌법현실 사이에 벌어진 지나친 간극을 축소할 필요가 있다. 이러한 간극을 방지하면 헌법에 대한 불신으로 이어질 수 있기 때문에 헌법의 규범적 효력을 유지하기 위하여 헌법을 개정하는 것은 불가피하다(허영, 「한국헌법론」, 박영사, 2017, 48면).

이하에서는 먼저 헌법 제32조와 제33조의 보호 영역으로서 “노동 생활”이 무엇인지를 살펴보고, 이것과 노동생활의 변화와 괴리가 있는지를 검토한다. 그리고 이러한 괴리를 극복하고, 바람직한 노동생활의 질서를 구축하기 위해서는 보호영역으로서의 “노동생활”을 어떻게 설정하여야 하는지에 관해서 살펴본다(II). 그리고 새롭게 이해되는 보호영역을 전제로서 개별적 관계와 집단적 관계에 대응하는 노동생활에 관한 기본권이 구체적으로 어떠한 내용을 가져야 하는지에 대해서 살펴본다(III, IV).

II. 노동의 변화와 노동의 재정의

1. 헌법 제32조와 헌법 제33조의 보호영역으로서 노동생활에 대한 이해

(1) 헌법 제32조의 노동생활에 대한 이해

헌법 제32조 제1항 제1문은 “모든 국민은 근로의 권리를 가진다”고 하여 이른바 ‘근로의 권리’를 규정하고 있는데, 같은 항 제2문에서는 “고용”의 증진과 적정 “임금”의 보장에 관한 국가의 의무와 최저 “임금”제의 실시 의무, 그리고 제3항 내지 제6항은 근로생활에서 국가의 특별한 보호가 필요한 주체나 상황을 규정하고 있다. “근로”라는 용어가 제1항부터 제6항까지 단 한번도 빠짐 없이 나오기 때문에 이러한 문언으로부터 보면, ‘노동’ 생활이라기 보다는 ‘근로’ 생활이라고 부르는 것이 타당할 듯도 하지만, 본 발표문에서는 편의상 “노동생활”이라고 계속 부른다. 그런데 헌법 제32조의 전체 문언만으로는 ‘근로’의 의미가 무엇인지는 명확히 알기는 쉽지 않다. 다만, “고용”, “임금”, “근로조건 기준”이라는 용어로부터 보면, 헌법 제32조의 제1항의 “근로”의 의미는 근로기준법의 규율 대상인 종속노동인 “근로”와 동일한 것이 아닌가라는 추측이 가능할 뿐이다.

헌법 제32조의 “근로”의 의미를 이해하기 위해서는 제32조가 보장하는 기본권의 내용이 어떻게 이해되고 있는지를 살펴볼 필요가 있다. 이에 대해서 헌법학계에서 가장 일반적으로 통용되는 이해는 헌법재판소는 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670 결정⁵⁾이 제시한 것이다. 동 결정이 처음으로 근로의 권리의 내용을 “일할 자리에 관한 권리”와 “일할 환경에 관한 권리”로 분류한 이래 이후 다수의 결정⁶⁾에서 이러한 이해를 그대로 인용하고 있다. 이와 같은 분류는 상당히 설득력 있게 보이는데, 이에 따라서 근로의 권리의 내용을 설명하는 견해가 상당수 존재한다.⁷⁾ 그런데 여기서는 “근로”가 아니라 “일”이라고 하는 우리말로 표현하고 있는데, 헌

5) 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670, 판례집 19-2, 297, 304.

6) 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670, 판례집 19-2, 297, 304.

7) 근로의 권리의 내용을 일할 자리에 관한 권리와 일할 환경에 대한 권리로 분류하여 설명한 최초의 문헌으로는 허영, 한국헌법론, 박영사, 1990, 477-488면; 강희원, 노동헌법론, 법영사, 2011, 396면; 노호창, “헌법상 근로권의 내용과 성격에 대한 재해석”, 『노동법연구』 제30호(2011), 158면.

법재판소가 “일할 자리에 관한 권리”를 “국가에 대하여 고용증진을 위한 사회적·경제적 정책을 요구할 수 있는 권리”로, 그리고 “일할 환경에 관한 권리”는 “자본주의 경제질서하에서 근로자가 기본적 생활수단을 확보하고 인간의 존엄성을 보장받기 위하여 최소한의 근로조건을 요구할 수 있는 권리”라고 이해하고 있는 것으로 보면⁸⁾, 여기서 “일”은 곧, “근로”, 그리고 “고용”을 의미하는 것으로 볼 수 있을 것이다.

근로의 권리가 보장된 의의에서 볼 때에도 “근로”는 넓은 의미에서의 ‘일’을 의미하기 보다는 임금을 목적으로 하는 고용을 의미한다고 보는 것이 타당할 것이다. 헌법 제15조가 직업의 자유를 보장하고 있고, 직업에는 고용관계에 기초한 종속적인(abhängig, subordinate) 노동에 의해서 수행되는 직업도 포함되므로 종속 노동의 자유는 헌법 제15조에 의해서 보장되지만, 자본주의·시장경제질서에서는 직업의 “자유”가 보장되는 것만으로는 직업을 갖을 기회가 현실적으로 확보·실현되는 것에는 많은 한계가 있다는 점에서, 고용관계에 기초한 종속적인 노동에 의해서 수행되는 직업 생활에 대한 보호가 특별히 헌법 제32조에서 규정하게 되었다고 볼 수 있을 것이다.⁹⁾¹⁰⁾

이와 같이 보면 헌법 제32조에서 규정하고 있는 “근로”의 의미를 사전적(辭典的)의 의미에서 넓은 의미의 “일”로 이해하는 것은 해석의 범위를 한참 넘는 것으로 보인다. 국립국어연구원의 표준국어대사전에 의하면 “일”은 “무엇을 이루거나 적절한 대가를 받기 위하여 어떤 장소에서 일정한 시간 동안 몸을 움직이거나 머리를 쓰는 활동”이기 때문이다. 표준국어대사전의 “일”의 정의에는 대가를 위한 노동력의 제공뿐만 아니라 대가 없이 이루어지는 목적 지향 활동도 “일”이라고 하고 있기 때문이다.¹¹⁾

헌법 제32조의 “근로”의 의미가 근로기준법의 적용 대상인 “근로”(“고용”)에만 한정되는 것인지에 대해서도 학설이나 판례에서 명확한 언급이 없기 때문에 이를 알기 어렵다. 하지만, 근로기준법을 헌법 제32조 제3항을 실현하는 것이라는 점에 대해서는 이론이 없다는 점을 생각해 보면, 헌법 제32조의 “근로”를 의미를 “고용”을 넘는 어떠한 노동 형태로 확장하여 이해하기 위해서는 상당한 논거가 필요할 것으로 생각된다.

8) 헌재 2002. 11. 28. 2001헌바50, 판례집 14-2, 668, 678; 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670, 판례집 19-2, 297, 304; 헌재 2011. 7. 28. 2009헌마408, 판례집 23-2상, 118.

9) 전광석, 『한국헌법론』, 집현재, 2016, 443-444면.

10) 근로의 권리에 대한 연혁적 측면에서 볼 때 “근로”는 “고용을 의미한 것으로 볼 수 있을 것이다. 근로의 권리의 헌법적 보장의 효시는 잘 알려진 바와 같이 1919년 8월에 시행된 독일의 헌법, 이른 바이마르 헌법인데, 제162조 제2항 제1문은 “모든 독일인은 경제적인 노동(wirtschaftliche Arbeit)에 의하여 자신의 생계를 유지할 수 있는 기회가 부여되어야 한다”고 하고 있고, 제2문에서는 “적절한(angemessen) 노동의 기회가 주어질 수 없는 경우에는 그 사람의 필요한 생계 유지에 대한 배려가 이루어진다”고 규정하고 있었다. 바이마르 시대의 헌법 교과서는 모든 이 노동을 종속 노동으로 이해하고 있었다(内野正幸, 『社會權の歴史的展開 - 労働權を中心に -』, 信山社, 1992, 209-216).

11) “노동”의 사전적 의미라고 하여 다를 것이 없다. 표준국어대사전에서는 “노동”을 “몸을 움직여 일을 함”이라고 하고 있다. “몸을 움직여”라고 되어 있기 때문에 육체 노동의ニュ앙스가 강하지만, 중요한 것은 “일”을 한다는 것이 결국 본질이라고 할 것이다. 따라서 사전적으로 “노동하다”와 “일하다”는 우리 말이나 한자어냐의 차이 정도밖에 없다고 할 것이다.

(2) 헌법 제33조의 노동생활에 대한 이해

헌법 제33조는 “근로자 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.”고 하고 있는데, 이 기본권의 보호영역으로서 노동생활의 의미는 헌법 제32조의 “근로”의 의미보다 비교적 많은 논거를 가지고 이야기할 수 있다. 왜냐하면 노동3권은 본래 자유권이기 때문에 별도의 개별 입법이 없이도 헌법 제33조의 존재만으로 노동3권의 주체인 근로자가 이들 권리를 행사하는 데 별다른 문제가 없기 때문이다.

따라서 노동조합법 제2조 제1호의 “근로자”에 해당하는지에 관한 법적 해석은 곧 헌법 제33조 제1항의 “근로자”가 누구인지에 관한 해석 문제가 된다. 즉, 노동조합법 제2조 제1호의 “근로자”가 누구인지에 관한 수 많은 판결과 학설은 헌법 제33조의 “근로자”의 의미에 관한 것이라고 할 것이다. 이로부터 헌법 제33조의 노동생활이 무엇을 의미하는지를 알 수 있을 것이다.

이에 관해서 주지하다시피 대법원 판결은 노동조합법 제2조 제1호의 “근로자”는 근로기준법 제2조 제1호의 근로자 보다 넓은 의미로 이해하고 있다. 대법원이 채택하고 있는 노동조합법 제2조 제1호의 “근로자”인지를 판단하는 기준에 대해서는 여전히 논란이 있지만, 대법원의 판결과 최근 특수형태근로종사자의 노동조합 설립 상황 등을 종합해보면 헌법 제33조 제1항의 보호영역으로서 노동생활의 의미를 대략적으로 파악할 수 있을 것이다. 대법원 판결의 사안에서 볼 때 대리운전 기사와 같은 전속성이 없는 노무제공자(이른바 비전속적 특수형태근로종사자)도 노동조합법 제2조 제2호의 근로자, 즉 헌법 제33조 제1항의 근로자로 이해할 수 있을 것이다. 이러한 사람이 헌법 제33조 제1항의 주체가 된다면, 이러한 사람의 노동생활이 곧 이 헌법 제33조 제1항의 보호영역이 될 것이다.

이와 같이 헌법 제33조의 노동생활이 헌법 제32조의 노동생활보다 그 범위가 넓다고는 하지만, 헌법 제33조의 노동생활도 위에서 본 것 같은 국립국어연구원의 표준국어대사전에서 정회하고 있는 “일”까지는 포섭할 수 없다. 노동조합법 제2조 제1호는 “직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다.”고 하여 노동을 통한 수입, 즉 대가를 받아 생활하는 사람만을 근로자로 보고 있기 때문이다. 물론 노동조합법의 근로자 개념보다 헌법 제33조 제1항의 근로자 개념이 더 넓은 노동생활을 전제로 할 가능성이 없는 것은 아니다. 하지만 헌법 제33조 제1항에서 “근로조건의 향상”이라고 하는 목적을 기술하고 있다는 점을 무시할 수 없다. 근로조건의 개념은 사회적·경제적 상황의 변화에 달라질 수 있는 개방적 성격을 가지고 있기 때문에¹²⁾ 이를 추상적으로 정의하는 것은 거의 불가능하다고 할 수 있지만¹³⁾, 경험적으로 볼 때 임금·근로시간부터 안전·보건, 교육, 복리후생, 해고 등과 같은 사항에 이르기까지 매우 다양한 사항들이 노사관계의 당사자들에 의해서 근로조건으로 인식되고 있다고 할 수 있다.

따라서 위에서 본 것처럼 헌법 제33조의 노동생활의 의미를 사전적 의미에서의 “일”까지 확장하는 것도 역시 문언의 해석을 넘는 것이라고 할 것이다.¹⁴⁾

12) Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV/1, München 2006, S. 2029.

13) 한수용, 『헌법학』, 법문사, 2012, 1021면.

2. 노동의 변화

(1) 최근의 변화

서두에서 언급한 바와 같이 우리나라의 경우 전체 취업자 중에서 자영업자의 비중이 상당히 높은데, 전체 취업자 중에서 자영업자는 OECD 국가 중에서 5위에 해당한다. 지난 5년간 우리나라의 자영업자 비중은 해마다 꾸준히 감소하는 추세¹⁵⁾를 보이고 있는 것은 사실이다. 하지만 2018년도의 자영업자 비율은 25.1%로서 OECD 평균인 15.3%보다 약 10%포인트 높았다. 한편, 2018년도에 전체 취업자(2,682만명)의 약 25.1%에 해당하는 약 563만명 중에서 고용원이 없는 자영업자, 즉 1인 자영업자인데, 이들은 약 399만명이다. 그리고 비임금근로자 중에서 무급가족종사자가 110만명 정도이다. 이들 자영업자에 무급가족종사자를 포함한 약 673만명은 실제로 노동생활을 영위하고 있는 사람들이다.

자영업자의 규모는 조금씩 감소하는 추이에 있고, 무급가족종사자의 규모도 지난 20년간 지속적으로 감소하여 2000년도 비하여 거의 절반의 수준으로 되었지만, 이들 인적 집단에 대해서 주목해야 하는 점은 규모가 아니다. 여기서 주목해야 할 점은 기업의 탈고용 및 유연화 전략에 의하여 근로계약 이외의 계약 형태 하에서 사업자에게 노무를 제공하게 됨으로써 인적 집단에 속하게 된 사람이 상당히 존재한다는 점, 이러한 사람들의 경우 근로자에 준하는 노동법적 보호의 필요성(산재보험 및 고용보험에 의한 보호 필요성 포함)이 비교적 높을 수 있다는 점, 이러한 사람 중에는 본래 근로자이지만 오분류에 의해서 자영업자로 분류된 사람이 있다는 점이다. 여기에 더하여 고용의 불안정(기간제 고용, 명예퇴직, 권고 사직, 구조조정 등)으로 인하여 고용의 지위를 상실하고 자영업에 속하게 된 사람도 있다. 물론 그 반대로 자영업을 하다가 근로계약 하에 노무를 제공하게 된 사람도 상당히 있을 것이다. 이는 근로하는 사람이 자신의 노동생활의 전 과정에서 다양한 취업 형태 간에 이동하는 경우가 상당히 많다는 점을 의미한다. 마지막으로 한 가지 더 지적하여야 할 점은 근로하는 사람이 하나의 취업상의 지위에 있는 것이 아니라 복수의 지위를 가지고 있는 경우도 늘고 있다는 점이다. 디지털 경제, 플랫폼 경제, Gig Economy에서 취업자가 복수의 취업형태를 가지게 되는 것은 더 이상 예외적인 현상이라고 할 수 없을 것이다.

이와 같은 사람들의 규모가 어느 정도인지를 추정하고자 하는 연구가 꽤 있지만, 여기서는 이들 연구 결과를 일일이 인용하지는 않겠다.¹⁶⁾ 사실 오분류의 정확한 규모나 특수형태근로종사자의 정확한 규모는 본 연구에서는 그다지 중요하지 않다. 중요한 것은 위에서 지적한 인적 집단의 변화들이 2000년대 이후에 진행된 노동의 변화에서 나타난 가장 중요한 특징 중의 하나라는 점이다.

14) 단결권, 단체교섭권, 단체행동권의 상호관계에 대해서 단체교섭권을 중심적 권리로 이해하려는 입장을 취하는 경우에는 근로조건의 의미는 더 좁아질 것이다.

15) 도별 자영업자 비중을 보면 2014년 26.8%에서 2015년 25.9%, 2016년 25.5%, 2017년 25.4%, 2018년 25.1%로 매년 조금씩 줄어들었다.

16) 이에 관한 가장 최근의 연구로는 이승욱 외 5인, 『일하는 사람 전체에 대한 일반법 제정에 관한 연구』(고용노동부 학술연구용역사업), 2019, 6-37면.

(2) 앞으로의 변화

위에서 언급한 변화는 앞으로 더욱 진전될 가능성이 높다. 서두에서 언급하였지만, AICBM(AI, IoT, Cloud, Big Data, Mobile)으로 대표되는 첨단 ICT 기술의 발전과 자동화의 진전, 글로벌 생산분업 구조, 인구학적 변화(고령화, 저출생, 노동생산인구 감소) 등은 이러한 변화의 속도를 높이고 그 범위를 넓힐 가능성이 매우 높다. 물론 앞으로도 노동의 형태에서 종속노동으로서의 고용은 양적으로 중요한 지위를 차지하겠지만, 탈고용, 유연화, 고용불안은 현재와 같은 강도를 유지한 채 계속될 것이다.

이와 같은 변화와 함께 노동의 미래에 관한 많은 연구자들은 AICBM(AI, IoT, Cloud, Big Data, Mobile)으로 대표되는 첨단 ICT 기술의 발전과 자동화의 진전에 의해서 새로운 일자리 생길 것이지만 종전의 일자리가 없어지거나 특정한 직무가 자동화되면서 노동시간이 감소할 것이라고 한다. 비관론자들은 일자리 자체의 절대적인 감소를 예언하기도 한다. 어쨌든 이러한 미래 노동시장에서는 사람들은 새로운 기술 환경에 적응하기 위하여 직업능력을 습득하여야 할 것이다. 그러나 새로운 직업능력을 습득하고 이를 활용하여 취업 기회를 확보하는 것은 모든 사람이 가능한 것은 아니다. 새로운 일자리를 위한 직업능력을 갖추지 못한 사람은 사회복지혜택을 받으면서 생계를 유지하기 위한 물질적 수단을 확보하기 위한 노동 대신에 무급의 노동(unpaid work)을 함으로써 자신의 정체성과 인격을 유지할 수도 있다. 즉, 미래에는 노동시장 내에서 보수와의 교환을 조건으로 일을 하는 것뿐만 아니라 노동시장의 밖에서 무보수로 어떠한 목적 의식으로 가지고 활동하는 것도 삶의 과정에서 매우 중요할 것이다. 위에서 본 “일하다”에 대한 사전적 정의에 비추어 볼 때 후자도 분명히 “일”을 하는 것이다. 물론 후자는 과거에도 그리고 지금도 우리의 삶의 과정에서 매우 중요했다. 예를 들어 국민연금제도에는 2008년에 출산과 군복무 크레딧이, 2015년에는 실업 크레딧이 도입되었다. 국민연금 크레딧이란 사회적으로 가치 있는 행위에 대한 보상으로 국민연금 가입기간을 추가로 인정해주는 제도를 말한다. 즉, 사회적으로 가치 있는 행위를 하는 것(출산, 군복무), 그 행위에 대해서 아무런 보수가 주어지지 않지만, 이 역시 “일”을 하는 것이라고 할 수 있다. 다만, 일의 형태로서 고용이 차지하는 비중이 너무나도 막대했기 때문에 이들 일의 가치가 상대적으로 무시되고 있었을 뿐이다.¹⁷⁾

3. 노동의 변화와 노동권의 간극

(1) 간극의 상황

위에서 본 것처럼 노동은 질적으로 변화하였고, 앞으로 그 변화는 더욱 빠를 것이다. 물론 양적인 변화도 대규모가 있을 수 있을 것이다.

17) Alain Supiot et al, 『Beyond Employement - Changes in Work and the Future of Labor Law in Europe』, Oxford University Press, 2001, p. 53.

하지만 현행 헌법 제32조와 제33조는 이러한 변화에 제대로 대처할 수 없을 것이다. 이러한 근본적인 이유는 헌법 제32조는 고용관계를 기반으로 하는 노동생활을 보호 대상으로 하고 있고, 헌법 제33조는 고용관계에 더하여 경제적 종속성이 강한 노무제공관계를 추가하고 있지만 여전히 고용관계를 중심으로 하는 노동생활을 보호 대상으로 하고 있기 때문이다.

고용의 불안정을 포함하는 노동의 질적 변화에 직면하여 헌법 제32조와 제33조의 기본권이 그 보호의 대상을 여전히 고용관계에 국한하는 것은 결국 사회를 안정된 고용관계 하에서 노동권의 보호를 누리면서 노동하는 사람과 그렇지 못한 사람으로 양분하는 결과를 초래할 것이다.¹⁸⁾ 특히 근로기준법상의 근로자 여부의 판단, 그리고 노동조합법상의 근로자 여부의 판단을 보면 판단기준과 요소가 매우 복잡하여 예견가능성이 매우 낮고 법관의 재량을 광범위하게 인정하고 있다는 점에 무시할 수 없다.¹⁹⁾ 즉, 고용과 고용에 준하여 보호할 필요가 있는 노동을 구별하는 것이 매우 어렵다는 점을 잘 알면서도 보호 대상을 고용으로 국한하는 태도를 고집한다면 결국 노동법은 노동하는 사람을 통합하는 수단이 아니라 분단하고 배제하는 수단으로 전락할 것이다.

더군다나 헌법의 중요한 역할 중의 하나는 사회통합에 있는데, 헌법 규범 중에서도 특히 기본권이 사회통합에서 가지는 역할은 핵심적이라는 점을 상기하여야 한다. 헌법이 보장하고 있는 노동권이, 변화하는 노동 현실에 조용하지 못하고 노동사회를 양분하는 데 기여하고, 향후 그 부정적 기여가 더욱 강하게 되는 상황은 저지되어야 할 것이다.

물론 2019년에 개정된 산업안전보건법은 특수형태근로종사자의 안전조건을 규정하였고, 산업재해보상보험법과 고용보험법은 근로자가 아닌 노동하는 사람에 대해서도 가입의 문호를 확대함으로써 노동법이 고용관계 이외의 형태로 노동하는 사람에 대해서도 보호를 확대하였다는 점은 주목할만하다. 하지만 이러한 보호의 확대는 어디까지나 예외나 특례에 그치고 있다. 더군다나 이러한 확대는 헌법 제32조와 헌법 제33조의 보호영역의 확대에는 아무런 영향을 미치지 못하고 있다. 반대로 이야기하면, 개정 산업안전보건법이나 개정 고용보험법 등이 고용관계 이외의 형태로 노동하는 사람에 대해서도 보호를 확대하고 있지만, 이는 헌법 제32조가 보장하는 노동권과는 무연한 것이다.

(2) 해결 방향

이와 같이 헌법 제32조 및 헌법 제33조의 헌법규범과 노동의 변화라는 헌법현실 간에는 심각한 간극이 발생하였다. 앞으로 이 간극은 더욱 확대될 것으로 예상된다.

18) Alain Supiot, et al, 『Beyond Employers - Changes in Work and the Future of Labor Law in Europe』, p. 51

19) 근로자성을 판단하는 어려움은 새삼스러운 것이 아니지만, 이러한 어려움의 근본적인 원인은 노동의 변화에서 찾을 수 있다. 프랑스의 노동법학자 알랭 쉬피오는 1994년에 간행된 저서에서 이 점에 관해서 “모든 곳에서 임금노동을 정의하였던 종속 개념은 계속 약화되고 있으며, 오늘 날에는 다양한 노동 상황을 포괄하는 특유의 법적 기준을 더 이상 제공하지 못 한다.”고 하였다(알랭 쉬피오, 박제성 역 『노동법비판』, 도서출판 오래, 2017, 334).

법규범과 그 규범의 현실(사실)이 완전히 일치할 수 있다는 것은 매우 극단적인 가정에 불과하며²⁰⁾ 이는 헌법규범과 헌법현실(Verfassungswirklichkeit)과의 관계도 마찬가지라는 점을 생각해 보면 노동권과 노동현실 사이에 간극이 발생한 것은 당연하다.

중요한 것은 헌법이 제정된 이후 상당한 시간의 경과에 따른 헌법환경의 변화, 즉 변화된 헌법현실을 긍정적으로 평가하는 가운데 헌법규범과 헌법현실 사이에 벌어진 지나친 간극을 축소하는 것이다.²¹⁾ 이러한 간극을 방치하면 헌법에 대한 불신으로 이어질 수 있기 때문에 헌법의 규범적 효력을 유지하기 위하여 헌법을 개정하는 것은 불가피하다.

그런데 헌법규범은 유동성, 개방성, 추상성, 상반규범성을 가지고 있기 때문에²²⁾ 헌법규범과 헌법현실과의 간극이 발생한다고 하여도 성문의 헌법규범을 개정하지 않고 그 간극을 해결하는 방법은 다양하게 존재한다는 점을 간과해서는 아니 된다. 예를 들어 헌법현실을 헌법에 적합하도록 조정하는 개별 법령의 제·개정 또는 헌법해석의 변경을 비롯한 다양한 헌법정책적 방법을 통하여 헌법규범의 규범력을 유지할 수 있다. 심지어는 변화된 헌법현실을 헌법규범이 수용하여 헌법규범의 내용을 헌법현실에 따라서 변경함으로써 이러한 괴리를 해소하는 방법도 있다. 이러한 방법을 헌법변천이라고 하는데, 이 방법은 자칫 위헌적인 현실을 정당화시킬 수 있는 개념도구로 악용될 수 있기 때문에 그 활용에는 상당한 주의가 필요하다.²³⁾ 헌법규범과 헌법현실과의 대립관계를 해소하는 다양한 방법들이 존재하는 상황에서 위에서 언급한 노동헌법규범과 노동현실과의 대립관계가 헌법을 개정하지 않고는 해소할 수 없는 것이냐고 할 때 그 대답은 결코 쉽지 않다.

해석에 의하든 개정에 의하든 이 간극과 대립을 해소하는 본질적 방법은 “근로”의 의미, 즉 “노동”의 의미를 재정립하여 다양한 형태로 근로하는 사람(또는 일하는 사람이나 노동하는 사람)에 대해서 노동권이 보편적으로 보장되도록 하는 것이다. 이는 현재 우리가 노동법(노동헌법을 포함)의 논의에서 사용하는 노동 개념, 즉 원칙적으로 단위 시간당 돈으로 교환 가능한 추상적이고 계량적인 노동 개념(임금노동)에 국한하지 않고 모든 형태의 노동을 포괄하는 통합적인 개념으로서의 노동을 포착하고자 하는 것이다. 그러므로 이 접근법에서 말하는 ‘근로자’는 단순히 임금근로자만을 의미하는 것이 아니라, 고용상의 지위나 계약의 형식을 가리지 않고 근로하는 모든 사람을 가리키는 일반적인 용어로 사용된다.²⁴⁾²⁵⁾ 위에서 언급한

20) 권영성, "헌법규범과 헌법현실 - 국가학과 헌법학의 대상으로서의 -", 『서울대학교 법학』 제37권 제1호(1977), 116면(권영성 교수는 헌법학의 과제를 “헌법규범과 헌법현실과의 대립관계 내지 충돌이 헌법의 합리적이고 적절한(sachgemäß) 해석을 통해서 지양되게끔 규범체계와 헌법현실을 헌법의 영역에서 서로 결합시키는 것”이어야 한다고 한다).

21) 허영, 『한국헌법론』, 박영사, 2017, 48면.

22) 허영, 『한국헌법론』, 25-26면

23) 권건보, “헌법변천이론의 비판적 고찰”, 『세계헌법연구』 제12권 제2호(2005), 12면; 황도수, “법제도로서의 헌법변천이론에 대한 비판적 고찰”, 『세계헌법연구』 제15권 제1호(2009), 420-421면.

24) 박제성 외 3인, 『자영업자 사회법제 연구 - 사회법제의 인적 적용범위를 중심으로 -』, 한국노동연구원, 2019, 9면.

25) 이와 같은 상황에서는 헌법 제33조의 “근로자”라는 용어를 고수하여야 하는지에 대해서 진지하게 검토하여 이를 대체할 용어를 사용하는 것이 타당하지도 모른다. 이러한 예로서 영국을 들 수 있다. 영국은 노동관계

국민연금의 출산·군복무·실업 크레딧은 이들 행위의 사회적 가치에 주목한 것인데, 이는 노동의 의미를 생산적·경제적 성격을 넘어서 어떤 범위로 더 확장될 수 있는지를 잘 시사해 준다.

노동과 경제의 오랜 역사에서 볼 때 임금노동이 노동 형태의 핵심적 지위에 오르게 된 것은 19세 이후 산업사회부터이다.²⁶⁾ 즉 임금노동은 산업사회에서 요구되는 노동 방식(물질적인 어떠한 것을 생산하는 노동)에 전형적으로 적용된 방식(prototype)이다. 자본주의 경제에서 중요한 관심은 자본과 노동의 결합에 있기 때문에 이로부터 벗어나는 다양한 형태의 노동은 주된 관심의 영역에서 벗어나 있었을 뿐이다. 가사노동을 “노동”으로 보지 않은 것도 이러한 이유 때문이라고 할 수 있다.²⁷⁾

4. 노동의 의미의 재정립

위에서는 모든 근로하는 사람에게 노동권을 보편적으로 보장하는 제안을 하였는데, 이를 실제의 법적 보장으로 실현하기 위해서는 극복하여야 할 매우 어려운 과제가 있다. 바로 고용, 종속노동, 임금노동을 넘어서 확장적으로 이해되어야 하는 근로의 범위를 어디까지로 확정할 것인지이다.

위에서 본 것처럼 사전적 의미에서 “근로”, “노동”, “일”은 대가 없이도 “무엇을 이루기 위하여 어떤 장소에서 일정한 시간 동안 몸을 움직이거나 머리를 쓰는 활동’을 말하는데, 이러한 활동 모두를 노동권의 보호영역으로 할 수는 없다. “노동권”이 보장된다고 하는 것은 “노동”에 관한 특별한 권리(specific rights)가 보장되어야 한다는 것이기 때문에 이러한 특별한 권리의 기초로서 “일”이 법적인 관점에서 정의되어야 한다.

이에 관해서 프랑스의 노동법 학자인 알랭 쉬피오 교수는 삶의 전체 과정을 아우르지 않고 고용을 넘어서는 직업적 지위(occupational status)의 기초를 제공할 수 있는 유일한 확장 개념으로서 “Work”를 제시하고 있다.²⁸⁾ 쉬피오 교수는 “Work”를

법령상 적용대상을 employee와 이보다 넓은 의미를 가지는 worker로 구분하여 보호하고 있다. worker는 employee보다 더하여 “그가 수행하는 업무 또는 사업체의 의뢰인 내지 고객의 지위를 갖는 계약이 아닌 계약의 상대방에게 개인적으로 근로 내지 용역을 수행하기로 하는 기타 계약을 체결하였거나 그 계약에 따라 근로하는 자(ny other contract, whether express or implied and (if it is express) whether oral or in writing, whereby the individual undertakes to do or perform personally any work or services for another party to the contract whose status is not by virtue of the contract that of a client or customer of any profession or business undertaking carried on by the individual; and any reference to a worker’s contract shall be construed accordingly)를 포함한다. worker라는 개념이 본격적으로 사용된 건 1986년 임금법(Wages Act 1986) 제8조 제2항부터인데, 1990년대 후반 이후 노동당 정부의 여러 고용 관련 규정에서 사용되어 왔다. 즉, worker는 종래의 employee에 포섭되지 못하는 노무제공자집단에 대해서 노동법상의 보호 중의 일부를 부여하기 위하여 새롭게 고안된 개념이라고 할 수 있다. 영국 노동법의 employee 및 worker에 대한 설명으로는 박제성 외 7인, 「프랜차이즈 노동관계 연구 - 하청노동연구(I)」, 한국노동연구원, 2014, 175-180; 김기선 외 4인, 「비공식고용의 해결을 위한 법률시스템 국제비교 - ‘탈법고용’을 중심으로」, 한국노동연구원, 2014, 74-82면을 참조.

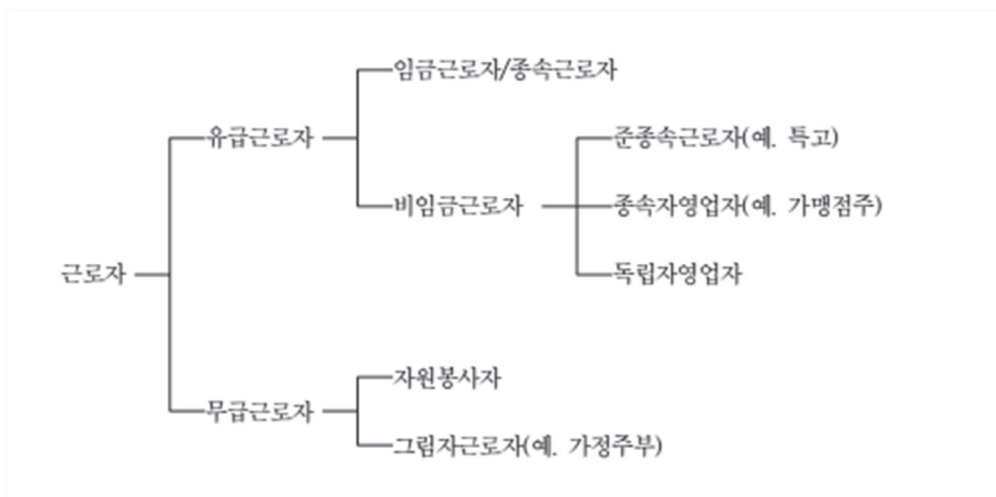
26) 알랭 쉬피오, 박제성 역 『노동법비판』, 332면.

27) 稲葉振一郎, 『AI時代の労働の哲學』, 講談社, 2019, p.36

28) Alain Supiot, et al, 『Beyond Employement - Changes in Work and the Future of Labor Law in

자발적으로(voluntarily) 부담하였든 강제적으로 부과되었든 “의무(Obligation)”에 의해서 이루어지는 점에서 단순한 “Activity”와는 다르다고 한다. 그 예로서 함께 등산을 하더라도 관광객에는 여가 활동이지만, 관광객과 동행한 가이드에게는 “Work”가 된다고 한다. “Work”의 원인인 의무는 계약에 의해서 발생할 수도 있지만, 법적 조건(공무원이나 성직자)에서도 발생할 수 있다고 한다. 그리고 대가의 지불이 예정되어 있을 수도 있지만, 자원봉사나 인턴십과 같이 대가의 지불이 예정되어 있지 않은 경우도 있다고 한다. 자식이 부모를 돌보거나 부모가 자식을 양육하는 것을 “Work”라고 할 수 있는 것은 그 활동이 사회적 유용성을 담고 있는 법률에 의해서 부과된 의무에 의한 것이기 때문이라는 것이다.

이러한 보편적 접근을 지지하는 박제성 박사는 “근로하는 사람”, 즉 Worker를 다음과 같이 구분하고 있다.²⁹⁾



Ⅲ. 노동의 안정에 관한 권리의 재정립

1. 재정립의 방향성

헌법 제32조의 근로의 권리는 매우 넓은 의미에서 노동생활에서의 안정(security)를 권리 주체에게 보장한다. 안정은 신체적인 측면에서의 안정뿐만 아니라 경제적인 측면에서의 안정도 포함한다. 이러한 안정은 매우 폭넓은 의미로 이해되어야 하기 때문에 ‘보호’도 여기에 포함되어 이해될 수 있다. 이러한 의미에서 헌법 제32조의 권리는 노동의 안정에 관한 권리라도 부를 수 있을 것이다.

이와 같이 이해되는 노동권의 재정립은 II.에서 검토한 것처럼 노동의 변화에 맞게 노동의 의미의 재정립에 상응하는 방향으로 이루어져야 한다. 여기서는 변화의 방향성으로서 두 가지를 확인하고자 한다.

첫째로는 유연성의 확대와 그에 따른 전환 가능성의 증가이다. 이것은 자본의 변

Europe』, p. 54.

29) 박제성 외 3인, 『자영업자 사회법제 연구 - 사회법제의 인적 적용범위를 중심으로 -』, 10-11면.

화이기도 하면서 노동의 변화이기도 하다. 이러한 상황에서는 특정한 조건에서 특정한 Job이나 Occupation을 계속 유지하는 것은 재정립의 주안점이 될 수는 없다. Security는 Stability를 의미하는 것이 아니다. 그렇다고 하여 종래의 고용의 안정성을 위한 법제도적 장치를 해체하자는 것은 아니다. 유연성의 확대와 그에 따른 전환 가능성의 증가에 대응하여 근로를 할 수 있는 사람이 근로를 하는 지위를 계속하여 이어나갈 수 있도록 하는 것이 재정립의 주안점이다. 알랭 쉬피오 교수는 이를 “principle of continuity of membership of the labor force³⁰⁾”라고 하고 있다. 그리고 이러한 계속성이 확보되기 위해서는 “active security”의 구축이 필요하다고 한다.

둘째로는 고용을 넘어서는 다양한 형태의 근로(Work)에 대해서는 그에 맞는 권리의 내용이 정립되어야 한다. 이를 효과적으로 하기 위해서는 유형론(Typology)적 접근이 필요할 수밖에 없다. 예를 들어 쉬피오 교수는 세 가지의 유형을 구분하고 각 유형에 해당되는 권리의 내용을 간단하게 언급하고 있다. 세 개의 유형은 대가 없는 근로(unpaid work), 직업적 활동(occupational activity), 임금근로(paid employment)이다.³¹⁾

2. 다양한 형태의 근로에 대한 권리의 내용의 정립

위에서 본 것처럼 근로의 개념을 넓게 이해하게 되면, 그 안으로 다양한 유형의 근로 형태가 포섭되기 때문에 그 권리 내용을 규정하는 것은 그만큼 어려워진다.

일반적으로 모든 유형의 근로에 보장되어야 하는 것과 각각의 유형에 맞게 보장되어야 하는 것을 구분할 수 있을 것이다. 전자의 경우에 있어서 직업 능력의 개발, 차별의 금지가 대표적인 예라고 할 수 있다.³²⁾ 후자의 경우에도 각각 유형에 일반적으로 보장되어야 하는 것을 모색해볼 수 있을 것이다. 하지만 하위 유형이 많으면 많을수록 이러한 작업은 매우 어려울 수밖에 없다. 쉬피오 교수는 3개의 유형으로 분류하고 있는 데 비하여 박제성 박사는 2개(유급 or 무급) - 4개(유급의 경우 임금 or 비임금, 무급의 경우에는 자원봉사 or 그림자 노동) - 6개(“비임금근로자”를 다시 세 개의 하위 유형 분류)로 분류하고 있다.

각종 노동관련 법제도를 다양한 형태의 근로하는 사람에게 어떻게 어느 범위까지

30) 알랭 쉬피오 교수는 앞으로는 employment status를 중심으로 하는 노동 패러다임은 labor force membership status를 중심으로 하는 노동 패러다임으로 대체될 것이라고 한다(Alain Supiot, et al, 『Beyond Employment - Changes in Work and the Future of Labor Law in Europe』, p. 55). labor force membership은 매우 상소하여 이해하기가 어려운데, 이를 "노동을 담지하고 있는 상태나 자격"이라는 의미에서 "노동담지성"라고 번역되기도 한다(박제성, "디지털노동관계와 노동법의 현재 또는 미래", 『2016년 한국노동법학회 하계 학술대회 자료집』, 한국노동법학회, 47면). 결국 이러한 노동담지성을 가지고 있는 사람이 "노동담지자"이다.

31) Alain Supiot, et al, 『Beyond Employment - Changes in Work and the Future of Labor Law in Europe』, p. 55(근로를 하는지와는 관계 없이 보편적으로 보장되어야 하는 권리는 노동법(사회법)의 영역이 아니라고 한다.)

32) Alain Supiot, et al, 『Beyond Employment - Changes in Work and the Future of Labor Law in Europe』, p. 55.

적용할 수 있을지를 검토하는 데는 하위 유형을 다양하게 분류하는 것이 효과적일 수도 있다. 하지만 헌법의 기본권 규범에 모든 근로의 유형에 대해서 각각에 대해서 핵심적인 보호 내용을 빠짐없이 기술하는 것은 매우 어렵다. 더군다나 구체적으로 다양한 내용을 기술하게 될 경우에는 헌법 개정이 매우 어렵다는 점에서 시대의 변화에 맞는 유연한 적용을 저해할 우려마저 있다.

따라서 현재 헌법 제32조 제3항부터 제6항까지의 규정에 추가하여 사생활의 보호, 안전과 보건, 모성 보호, 양육 및 가족 돌봄, 일과 생활의 균형, 공정한 보수, 소득보장 등을 추가적으로 규정해 볼 수 있을 것이다. 이들 중에는 모든 유형의 근로에 적용될 수 있는 것도 있지만, 각 유형의 특성에는 맞지 않는 것도 있을 수 있다.

3. 사회적 인출권의 도입 모색

위에서 재정립의 방향성에서 언급한 것처럼 “continuity of membership of the labor force”가 확보되기 위해서는 다양한 권리들의 행사가 어느 특정한 일자리나 사전에 리스트업된 리스크나 특별한 제약 상황 등에 의존하게 되어서는 아니 된다. 근로를 통해서 수급 자격이 형성되지만, 권리의 행사는 근로자의 자유로운 판단에 맡겨질 수 있어야 한다. 이러한 측면을 반영하는 권리를 기술하는 용어로서 최근에 많이 사용되는 것이 accounts, credits, savings, voucher 등이다. 사전에 쌓아놓고 (reserve) 이를 권리자의 자유로운 판단에 따라서 쌓아놓은 것을 인출하여 사용한다는 점에서 쉬피오 교수는 이를 사회적 인출권(Social Drawing Rights)이라고 부르고 있다.

이 권리는 근로자가 직장을 옮기거나 실업자가 되더라도 권리를 계속 향유할 수 있도록 한다는 점에서 일자리연계형 권리가 아니라 근로자의 인격, 즉 노동담지성에 결합되어 있는 “인격연계형 권리” 개념이다. 인격연계형 권리는 근로자의 취업상의 지위가 아니라 인격에 결부되어 있어서 근로자가 이 기업에서 저 기업으로 옮겨 가거나, 임금노동에서 비임금 노동으로 옮겨 가거나, 취업 상태에서 실업 상태로 옮겨 가는 경우에도 권리를 상실하지 않고 계속 유지할 수 있다.³³⁾

사회적 인출권은 종래의 사회적 기본권을 대체하는 것이 아니라 보충하는 것이다. 종래의 사회적 기본권은 미리 정해진 사회적 위험이나 제약 상황에서만 행사될 수 있다는 점에서 소극적인 성격을 가지지만, 사회적 인출권은 근로자가 원하는 경우에 인출하여 사용할 수 있다는 점에서 적극적이고 능동적인 성격의 권리이다.

불확실한 환경에서 “continuity of membership of the labor force”를 확보하기 위한 active security를 구축하는 데 있어서 핵심적인 방법으로서 쉬피오 교수가 고안한 것이 바로 사회적 인출권(Social Drawing Rights)이다. 쉬피오 교수는 사회적 인출권의 보장을 통해서 유연성에 대한 요구와 직업의 자유의 실질적 보장이 함께 이루어질 수 있을 것으로 전망한다. 실제로 사회적 인출권의 개념은 프랑스에서 2014년에 제정된 '고용 안전에 관한 법률'³⁴⁾과 2018년에 제정된 '직업의 미래를 선택할

33) 박제성, "디지털노동관계와 노동법의 현재 또는 미래", 50면.

자유를 위한 법률³⁵⁾에 부분적으로 실현되어 있다.

이상과 같이 사회적 인출권은 노동의 변화에 따른 근로자의 권리 보장에 상당히 적합한 방식으로 작동할 것이기 때문에 이러한 성격의 권리가 향후 실정 법률에서 적극 도입될 수 있도록 그 근거를 헌법에 규정할 필요가 있다. 현행 헌법 제32조 및 제34조로부터 이러한 성격을 권리를 도출하기에는 그 문언의 내용이 지나치게 추상적이기 때문이다. 나아가 제32조의 노동생활의 의미가 고용관계를 훨씬 넘어서는 생활영역을 보호하는 것이라면 이러한 확장된 생활영역에 관한 안전망의 구축은 헌법 제32조에서 완결적으로 규정될 수 있도록 해야 할 것이다. 이렇게 되면 헌법 제34조는 노동생활의 영역 밖의 안전망에 관한 기본권이 될 것이다.

IV. 집단적 권리의 재정립

1. 모든 일하는 사람의 권리로서 노동3권

근로자의 의미를 대폭적으로 확대한다고 하면, 이러한 확대된 인적 집단이 보다 쉽게 단결할 수 있도록 단결권의 주체를 근로자가 아니라 “모든 사람”으로 변경하여야 한다. 이와 같이 단결권의 주체가 확대되면, 각 주체에 맞게 단체교섭권과 단체행동권의 범위도 자연스럽게 확장될 수 있을 것이다. 즉, 다양한 형태의 근로자에 맞게 교섭권과 행동권의 보장 범위와 정당성이 판단될 수 있을 것이다.

국제적인 인권규범 중에는 단결권의 주체를 “모든 사람(everyone)”으로 하는 것이 상당히 많다는 점도 이러한 변경의 정당성을 뒷받침한다. 세계인권선언 제23조 제4항, 국제연합의 시민적·정치적 권리에 대한 규약의 제22조 제1항이나 경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 규약의 제8조 제1항 (a), 유럽인권조약(Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)의 제11조 제1항 및 EU기본권헌장(Charter of Fundamental Rights of the European Union)의 제12조 제1항이 그러하다. 개별 국가의 헌법 중에서는 독일 헌법(Grundgesetz) 제9조 제3항 제1문은 모든 사람(Jedermann)에게 단결권을 보장하고 있다. 특히 EU기본권헌장은 제12조 제1항에서 모든 사람(everyone)에게 노동조합(trade union)을 포함한 결사(association)의 자유를 보장하면서도 제28조에서는 근로자와 사용자, 그리고 이들의 대표 조직(Workers and employers, or their respective organisations)은 단체교섭 및 단체행동의 권리(Right of collective bargaining and action)을 가진다는 것을 규정하고 있다.

국제연합의 시민적·정치적 권리에 대한 규약, 경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 규약, 유럽인권조약, EU기본권헌장 등과 같이 단결권의 주체를 ‘모든 사람’

34) 이에 관한 소개는 박제성, "새로운 프랑스 모델 : 프랑스식 유연안정성?", 『국제노동브리프』 (2014년 8월호), 한국노동연구원, pp.32-61.

35) 이에 관한 소개는 양승엽, "프랑스의 고용보험 개정 내용 - 보편주의로의 확대", 『사회보장법학』 제7권 제2호(2018), pp.9-39.

으로 변경한다면 그 취지가 단결의 자유의 주체를 확대하는 것에 있다는 것이 명확하기 때문에 법관은 이에 따라서 그 주체를 해석하여야 하는 의무를 지게 되고, 그 결과 그 범위가 넓게 확정될 것이다.

그리고 이와 더불어 헌법 제33조 제1항의 “근로조건의 향상을 위하여”라는 용어도 “사회적·경제적 이익의 향상을 위하여”라고 변경하여 근로자의 범위의 확대에 맞게 노동3권이 폭넓게 보장될 수 있도록 해야 한다.

2. 종업원대표제도

최근의 노동 변화를 고려할 때 노동조합에 의한 이해대변 기능 외에 사업이나 사업장 단위에서 전체 종사자의 이해를 대변할 수 있는 제도의 도입이 필요하다.

위에서 살펴본 노동의 변화는 종래 기업구성원인 종업원의 동질적 계급의식에 기초한 노동조합운동의 약화를 초래하는 원인이 될 것이다. 따라서 노동조합에 의한 단일한 통제력을 유지하는 것도 어렵게 한다. 특히 최근에는 자기결정과 자기책임에 기초한 독립성이 강한 젊은 세대의 비율이 점점 더 늘면서 기업에서 전방위적 의사소통이 가능하고 서로 이해관계를 달리하는 종업원간의 공정한 소통관리를 가능하게 하며 사업장 내에서 집단적 권리와 개인적 권리를 조화하는 새로운 리더십이 요청되기도 한다.

다양한 측면에서 발생하고 있는 노동법(규범)환경의 변화로 인하여 전통적인 노동보호법시스템에 익숙한 우리 노동법제도는 사업장단위의 자율규제의 가능성이 확대되어야 한다. 일방적이고 획일적인 기준과 규제에 동의하지 아니하는 기업구성원이 확대되고 있으며, 종업원 상호간의 이해관계의 조정도 중요한 요소가 되고 있기 때문이다. 이를 가리켜 실제적 규제에서 절차적 규제로의 전환이라고 부르기도 한다. 이때 그 절차의 당사자가 되어야 할 근로자(종업원)대표의 역할이 매우 중요하다. 종업원에 대한 민주적 정당성을 확보하지 못한 대표가 자율규제의 주체가 된다면 그 제도는 실패로 끝날 것이 분명하다. 근로자대표는 강행규정의 적용예외에 관한 협정을 체결하는데 그치는 것이 아니라 당해 협정의 이행확보를 위한 일상적 감시의 기능도 담당해야 한다. 이러한 이유에서 근로자대표제도는 상설적 기관으로 구성되어야 하고, 전체 종업원들의 민주적 의사결정에 따라 선출된 근로자대표제를 도입해야 할 필요성이 제기된다.

3. 지역적 단위에서 근로자의 이익 대표

우리나라의 노동조합이 기업별 노동조합이고 이러한 조직형태의 주류가 쉽게 바뀌지 않을 것이라는 점을 고려해 보면, 사업장과 사업을 단위로 하는 종업원대표제는 변화된 노동환경에서 개별화, 파편화되어 근로하고 있는 사람의 이익을 대변하기에 충분하지 않을 수 있다.

따라서 단결권 보장의 대폭적인 확대와 종업원대표제의 법제화에 더하여 지역 단위에서 전체 근로자의 이익이 대변되도록 하는 방법을 생각해 볼 수 있을 것이다. 바이마르 헌법(제165조 제2항)에서 규정하고 있던 지역노동자평의회(Bezirksarbeiterrat)³⁶⁾나 오스트리아나 독일의 브레멘, 자를란트, 룩셈부르트와 같이 노동회의소를 고민할 필요가 있다. 그리고 지역 내의 각 업종별로 이러한 조직을 설치하여 업종별로 근로자의 이익이 대표하도록 할 수도 있을 것이다.

V. 나오며

이상에서는 노동의 변화에 조용하여 노동권의 보장을 어떻게 변화시켜야 할 것인지에 주안점을 두고 살펴보았다. 여기에서는 노동의 변화에 조용하기 위해서는 노동권의 보호대상인 “노동”을 확장하여 이해하여야 한다는 점을 검토하였다. 이러한 검토에서는 프랑스의 노동법학자인 알랭 쉬피오의 견해에 상당히 많은 부분을 의지하였다. 물론 노동의 개념을 확장하자는 주장이 알랭 쉬피오의 전매특허는 아니다. 4차 산업혁명과 노동의 미래에 관한 상당히 많은 저서에서도 이러한 주장을 더러 볼 수 있다.³⁷⁾ 하지만 법학자로서의 알랭 쉬피오의 주장은 상당히 엄밀하고 분석적이기 때문에 여타의 저널리즘 분석과는 확연한 질적 차이를 보여준다.

근로자 개념을 노무제공자로 확대하여야 한다는 주장은 우리나라에서도 상당히 오래전부터 주장되어 왔다. 하지만 이러한 주장은 기술의 무한한 진보에 의해서 끊임 없이 확대되는 유연성, 탈고용, 취업자 간의 이동 증가이라는 고용의 질적 변화에 대한 대응에는 그다지 효과적인 대답을 주지 못하고 있는 듯하다. 종속성의 범위를 넓혀서 기존의 노동보호법을 확대하는 것만으로 노동의 변화에 효과적으로 대처할 수 없다는 것이 알랭 쉬피오 교수의 진단이다. 물론 그가 종래의 고용 안정에 관한 보호를 없애자고 하는 것이 아니다. 알랭 쉬피오가 교수가 이야기하는 “Work”의 개념과 유형론적 접근이 다소 성긴 감이 있지만, 그의 현실 진단만큼은 서늘할 정도로 엄밀한다. 이것이 그의 주장에 더욱 공감이가는 이유이다.

“근로”의 개념을 확장하다고 하였을 때 그 다음에 제기되는 문제는 이들에게 어떠한 보호를 보장할 것인지이다. 매우 어려운 과제이며, 본 연구에서도 이에 관해서는 별다른 답을 제시하지 못하였다. 택배기사들의 과로사가 이어지고 있는 현실에서 유연성과 직업의 자유의 실질적 조화를 이야기하는 것이 현실과는 동떨어진 공론 같지만, 이러한 개념 확장은 필연적으로 택배기사들의 건강과 생명과 안전을 근로자에 준하여 보호하여야 한다는 것으로 이어질 것으로 확신한다.

넓게 이해되는 근로자에 대한 보호를 위해서는 전부 아니면 전무라는 식으로 노동보호법 적용을 주장하는 것은 바람직하지 않을 것이다. 일반적인 보호와 각 유형의 특성에 맞는 보호를 함께 논하는 것이 더 나은 결과를 가져오리라고 생각한다.

36) 바이마르 헌법에는 명문의 규정이 있었지만, 이를 실현하기 위한 법률은 제정되지 못하였다.

37) 노동의 미래에 대비하기 위하여 노동 또는 일의 개념을 확장하여야 한다는 주장으로서 대릴 M. 웨스트, 김인수 번역 『일자리 빅뱅이 다가 온다』, 한빛비즈, 2019, 113-152면.

【토론문】

노동환경의 변화와 노동권의 재정립 토론문 -노동의 확장 그리고 대응의 확장-

토론자 공인노무사 성시웅

1. 개념---노동환경의 변화는 노동의 확장
1. 양면---현실은 ‘확장’, 보호는 ‘축소’
1. 주체--- ‘근로자’ 아닌 ‘노동자’, ‘노무제공자’
1. 법률상 주체---산재보험법에 도입된 ‘특수형태근로종사자’
1. 법률의 확장---노동의 확장, ‘노동법’의 확장
1. 보호의 확장---노동의 확장, ‘노동보호’의 확장

1. 기구의 확장--- ‘근로’ 복지공단, ‘노동’ 복지공단
1. 업무의 확장---고용 ‘노동’ 부
1. 관례의 확장---택배연대노조, 대리운전노조, 라이더 유니온 노조로 인정
1. 확장의 영역---개별적노사관계 보다 집단적노사관계에서 더 보호
1. 보험의 확장---국민연금, 건강보험, 산재보험, 고용보험, 퇴직연금
1. 절실한 영역---산재보험, 고용보험, 퇴직연금 순

13. 판례1---스마트폰 애플리케이션 배달대행업체 배달원들이 다른 배달 업체의 스마트폰 애플리케이션을 이용할 가능성이 있다는 사정만으로 배달원의 ‘전속성’을 부정할 수 없다(사건번호 : 대법 2017두74719, 선고일자 : 2018-04-26)
14. 판례2---스마트폰 애플리케이션 배달대행업체 배달원은 산업재해보상보험법 시행령 제125조제6호에서 정한 ‘한국표준직업분류표의 세분류에 따른 택배원’에 해당한다(사건번호 : 대법 2016두49372, 선고일자 : 2018-04-26)
15. 판례3---보험설계사가 그 영업실적에 따른 회사의 포상여행에 참여하여 스노클링을 하던 중 심장마비로 사망한 경우, 사망과 업무 사이에 상당인과관계가 있다(사건번호 : 서울행법 2011구합4084, 선고일자 : 2011-09-22)

16. 법률1---산업재해보상보험법 제125조 【특수형태근로종사자에 대한 특례】
① 계약의 형식과 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공함에도 「근로기준법」 등이 적용되지 아니하여 업무상의 재해로부터 보호할 필요가 있는 사람으로서 다음 각 호의 모두에 해당하는 사람 중 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 사람(이하 이 조에서 “특수형태근로종사자”라 한다)의 노무(勞務)를 제공받는 사업은 제6조에 도 불구하고 이 법의 적용을 받는 사업 또는 사업장으로 본다. (2020.5.26. 개정)
 1. 주로 하나의 사업에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활할 것 (2010.1.27. 개정)

2. 노무를 제공할 때 타인을 사용하지 아니할 것 (2020.5.26. 개정)

② 특수형태근로종사자는 제5조제2호에도 불구하고 이 법을 적용할 때에는 그 사업의 근로자로 본다. 다만, 특수형태근로종사자가 제4항에 따라 이 법의 적용 제외를 신청한 경우에는 근로자로 보지 아니한다. (2010.1.27. 개정)

17. 직종---산재보험법상 특수형태근로종사자에 해당되는 직종

(* 08.7월~) 보험설계사, 골프장 캐디, 학습지교사, 레미콘기사

(* 12.5월~) 택배기사, 퀵서비스기사

(* 16.7월~) 대출모집인, 신용카드회원모집인, 대리운전기사

(* 19.1월~) 전체 건설기계조종사(덤프트럭, 굴삭기, 지게차 등 27개)

(* 20.7월~) 방문판매원, 대여제품방문점검원, 방문강사, 가전제품설치원, 화물차주

18. 임금---특수형태근로종사자에 대한 산재보험료 및 보험급여 산정의 기초가 되는 보수액 및 평균임금 (보수라는 말과 임금이라는 말을 혼용하고 있음)

특수형태근로종사자 직종	보수액(월)	평균임금(일)
○ 「보험업법」 제83조제1항제1호에 따른 보험설계사로서 생명보험회사가 주된 사업장인 보험설계사	2,623,000	87,433
○ 「보험업법」 제83조제1항제1호에 따른 보험설계사로서 손해보험회사가 주된 사업장인 보험설계사		
○ 「보험업법」 제83조제1항제1호에 따른 보험설계사로서 보험대리점 또는 보험중개사가 주된 사업장인 보험설계사	2,183,000	72,766
○ 「우체국 예금·보험에 관한 법률」에 따른 우체국보험의 모집을 전업으로 하는 사람		
○ 「건설기계관리법」 제3조제1항에 따라 등록된 건설기계를 직접 운전하는 사람	2,254,040	75,134
○ 한국표준직업분류표의 세세분류에 따른 학습지 방문강사, 교육교구 방문강사 등 회원의 가정 등을 직접 방문하여 아동이나 학생 등을 가르치는 사람	1,016,300	33,877
○ 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제7조에 따라 직장체육시설로 설치된 골프장 또는 같은 법 제19조에 따라 체육시설업의 등록을 한 골프장에서 골프경기를 보조하는 골프장 캐디	2,454,540	81,818
○ 「통계법」에 따라 통계청장이 고시하는 한국표준직업분류표의 세분류에 따른 택배원 중 소화물을 집화·수송과정을 거쳐 배송하는 택배사업에서 집화 또는 배송 업무를 하는 사람	2,200,000	73,333
○ 「통계법」에 따라 통계청장이 고시하는 한국표준직업분류표의 세분류에 따른 택배원 중 소화물을 집화·수송과정을 거치지 않고 배송하는 퀵서비스사업에서 주로 하나의 퀵서비스업자로부터 업무를 의뢰받아 배송 업무를 하는 사람	1,454,000	48,466
○ 「대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률」 제3조제1항 단서에 따른 대출모집인으로서 여신금융기관과 위탁계약을 맺은 사람	1,944,000	64,800
○ 「대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률」 제3조제1항 단서에 따른 대출모집인으로서 대부중개업을 하는 법인과 직접 위탁계	2,638,000	87,933

약을 맺은 사람		
○ 「여신전문금융업법」 제14조의2제1항제2호에 따른 신용카드 회원 모집인	1,756,000	58,533
○ 고용노동부장관이 정하는 기준에 따라 주로 하나의 대리운전업자로부터 업무를 의뢰받아 대리운전 업무를 하는 사람	1,750,000	58,333
○ 「방문판매 등에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 방문판매원 또는 같은 조 제8호에 따른 후원방문판매원으로서 고용노동부장관이 정하는 기준에 따라 상시적으로 방문판매업무를 하는 사람. 다만, 제3호 및 제11호에 해당하는 사람은 제외한다.	1,597,500	53,250
○ 한국표준직업분류표의 세세분류에 따른 대여 제품 방문점검원	1,392,000	46,400
○ 한국표준직업분류표의 세분류에 따른 가전제품 설치 및 수리원으로서 가전제품을 배송, 설치 및 시운전하여 작동상태를 확인하는 사람	2,932,000	97,733
○ 「화물자동차 운수사업법」 제2조제11호에 따른 화물차주로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람 가. 「자동차관리법」 제3조에 따른 특수자동차로 「화물자동차 운수사업법」 제5조의4제2항에 따른 안전운임이 적용되는 수출입 컨테이너를 운송하는 사람 나. 「자동차관리법」 제3조에 따른 특수자동차로 「화물자동차 운수사업법」 제5조의4제2항에 따른 안전운임이 적용되는 시멘트를 운송하는 사람 다. 「자동차관리법」 제2조제1호 본문에 따른 피견인자동차 또는 「자동차관리법」 제3조에 따른 일반형 화물자동차로 「화물자동차 운수사업법 시행령」 제4조의7제1항에 따른 안전운송원가가 적용되는 철강재를 운송하는 사람 라. 「자동차관리법」 제3조에 따른 일반형 화물자동차 또는 특수용도형 화물자동차로 「물류정책기본법」 제29조제1항에 따른 위험물질을 운송하는 사람	4,310,000	143,667

산업안전보건법 상 과징금 제도 도입 방안 연구

권 혁(부산대 법학전문대학원 교수)

I. 서설

산업재해 예방을 위한 산업안전보건법 상 제반 의무 위반행위에 대하여는 형벌로써 제재하도록 설계되어 있다. 현실적으로는 형벌의 부과 사례가 드물고, 가사 형벌이 부과되더라도 그 형의 정도가 상대적으로 낮다. 이에 따라 산업재해에 대한 제재의 실효성이 낮다는 비판이 가해지고 있다. 이러한 문제를 해소하기 위해, 산업안전보건법(이하 ‘산안법’) 상 사업주에 대한 제재로서 형벌을 아예 하한규제방식으로 변경하여, 형벌의 부과가 실효적으로 이루어지도록 하자는 의견이 구체적인 입법안으로 제출된 바도 있었으나, 산안법 전부개정과정에서 입법화되지 못했다.

산업재해에 대한 형사적 제재의 실효성을 저하시키는 원인은 대체로 다음과 같이 요약될 수 있다.

첫 번째는 고의 입증의 어려움이다. 형사별적 제재를 가하기 위해서는 그 속성상 명확한 고의의 입증이 이루어져야 한다. 산업재해 예방을 위해 산안법은 일정한 예방조치이행의무를 사업주에게 부과하여 두고 있다. 산업재해가 발생하는 경우라도 이러한 산안법 상의 제반 안전 보건 조치 의무를 이행하지 아니한 사업주에게 그 산업재해 발생에 대한 고의가 있음을 입증하기는 유감스럽지만 현실적으로 어렵다. 나아가 가사 입증이 되더라도 한계가 있는 것이 사실이다.

두 번째는 산업재해에 대한 고유한 사회적 의미와 속성을 고려함이 없이, 다른 일반 상해 등의 경우와 사실상 동일하게 평가하는 이른바 양형 상의 문제점도 간과할 수 없다. 산업재해가 갖는 고유한 사회적 의미를 살펴, 산업재해를 유발한 사업주에 대한 형사책임은 일반 상해죄 등의 경우와 구별되어야 하며, 이러한 점에서 양형기준의 변경 필요성도 계속 제기되고 있다.

오늘날 산업재해 예방을 위한 사용자의 제반 조치의무가 충실하게 이행될 수 있도록 하는 제도적 장치로서 형사별적 제재 일변도의 규율체계 그 자체에 대한 의문도 여전히 제기되고 있는 실정이다. 산업재해예방을 위하여 형벌의 위하력에만 의존하는 것이 과연 최선인지에 대하여는 이미 오랫동안 논쟁의 되풀이하고 있는 바다.

판단컨대 산업재해예방을 목적으로 하는 산안법의 입법목적 상 법적 의무 위반에 따른 제재의 형태와 다과 등은 산업재해예방에 적극적으로 기여할 수 있도록 설계되어야 한다. 그렇다면 산업재해예방을 위한 사업주의 산재예방조치이행의무의 실

행력을 높일 수 있도록 실질적인 압박 수단을 모색할 필요가 있다. 이때 중요한 것은, 산업재해 예방을 위한 제반 조치 의무가 충실히 이행되지 아니하는 근본적인 원인을 직시하는 일이다.

오늘날 산업재해 발생의 근본적 원인은 과도한 비용절감노력에 있다. 예를 들어 오늘날 무분별한 연쇄적 하도급 관계에서 산업재해 위험이 고도화되고 있는데, 이러한 외주화의 목적은 주로 비용절감에 있다. 결과적으로 산업재해의 발생 위험과 비용절감 노력의 고도화는 상호 비례관계에 놓여 있다. 그렇다면 산업재해 예방을 위한 제반 조치의무의 이행이 단순한 기업 비용을 치부되지 않도록 해야 한다. 나아가 산업재해 예방 조치를 비용절감차원에서 해태하였다면, 산안법 상 매우 엄중한 금전적 불이익을 과함으로써 제반 수익의 회수 차원을 넘어서서 실질적인 제재가 이루어지도록 해야 한다. 이에 따라 실질적인 제재로서의 효과와 실효적인 산업재해 예방수단으로서의 기능을 다할 수 있도록 하기 위하여 과징금 부과 필요성에 대해 고려해볼 필요가 있다. 특히 과징금제도는 원래 불법적인 행위로 인하여 얻은 경영수익을 회수하기 위한 제도적 수단으로 도입된 제도인 만큼 그 부과 금액의 폭이 넓다. 비록 형사적 제재는 아니지만, 경제적 차원에서 매우 강력한 기업제재수단으로서 평가될 수 있다. 다만, 이중 처벌 금지 원칙에 반할 수 있는 등 과징금 제도 도입 과정에서 고려되고 또 입법기술적으로 해소되어야 할 과제는 여전히 많이 남아 있다. 이하에서 자세히 살펴보기로 한다.

II. 현행 산안법 상 과징금 부과 제도 현황과 특성

1. 개요

과징금제도는 현행 산안법 상에서도 이미 도입되어 활용되고 있다. 주로 고용노동부장관의 행정권한으로서 지정권 위반에 대한 경우나 유해위험 작업의 도급에 관한 고용노동부장관의 권한을 침해하는 경우 등에 과징금 부과를 예정하여 두고 있다.

2. 규율 내용

(1) 영업정지에 갈음하는 과징금의 부과제도

1) 산안법 제21조 제4항 위반에 따른 과징금

산안법 제21조 제1항에 따라, 안전관리 또는 보건관리전문기관은 고용노동부장관의 지정을 받아야 한다. 고용노동부장관은 산안법 제21조 제4항에 따라 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관이 1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 지정을 받은 경우 2.

업무정지 기간 중에 업무를 수행한 경우 3. 지정요건을 충족하지 못한 경우 4. 지정받은 사항을 위반하여 업무를 수행한 경우 그 지정을 취소하거나 6개월 이내의 기간을 정하여 그 업무의 정지를 명할 수 있다.

다만 영업(업무)정지를 고용노동부장관이 명할 수 있되 그 영업정지가 이용자에게 심한 불편을 주거나 공익을 해칠 우려가 있는 경우에 예외적으로 10억 원 이하의 과징금을 부과할 수 있도록 하고 있다.

<p>제21조(안전관리전문기관 등)</p> <p>① 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관이 되려는 자는 대통령령으로 정하는 인력·시설 및 장비 등의 요건을 갖추어 고용노동부장관의 지정을 받아야 한다.</p> <p>② 고용노동부장관은 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관에 대하여 평가하고 그 결과를 공개할 수 있다. 이 경우 평가의 기준·방법 및 결과의 공개에 필요한 사항은 고용노동부령으로 정한다.</p> <p>③ 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관의 지정 절차, 업무 수행에 관한 사항, 위탁받은 업무를 수행할 수 있는 지역, 그 밖에 필요한 사항은 고용노동부령으로 정한다.</p> <p>④ 고용노동부장관은 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관이 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 때에는 <u>그 지정을 취소하거나 6개월 이내의 기간을 정하여 그 업무의 정지를 명할 수 있다.</u> 다만, 제1호 또는 제2호에 해당할 때에는 그 지정을 취소하여야 한다.</p> <p>1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 지정을 받은 경우</p> <p>2. 업무정지 기간 중에 업무를 수행한 경우</p> <p>3. 제1항에 따른 지정 요건을 충족하지 못한 경우</p> <p>4. 지정받은 사항을 위반하여 업무를 수행한 경우</p> <p>5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사유에 해당하는 경우</p> <p>⑤ 제4항에 따라 지정이 취소된 자는 지정이 취소된 날부터 2년 이내에는 각각 해당 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관으로 지정받을 수 없다.</p>

2) 평가

이때 과징금 부과, 비록 영업정지에 갈음하여 단행되는 제재적 성격의 것이기는 하지만, 업무계속에 따라 발생하는 수익의 박탈제도로써 의미를 가진다고 보아야 한다. 흥미로운 사실은 산안법 제21조 위반에 대해서는 벌칙으로서 형벌부과를 예정하지 않고 있다.

제160조(업무정지 처분을 대신하여 부과하는 과징금 처분)

① 고용노동부장관은 제21조제4항 (제74조제4항, 제88조제5항, 제96조제5항, 제126조제5항 및 제135조 제6항에 따라 준용되는 경우를 포함한다)에 따라 업무정지를 명하여야 하는 경우에 그 업무정지가 이용자에게 심한 불편을 주거나 공익을 해칠 우려가 있다고 인정되면 업무정지 처분을 대신하여 10억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다.

② 고용노동부장관은 제1항에 따른 과징금을 징수하기 위하여 필요한 경우에는 다음 각 호의 사항을 적은 문서로 관할 세무관서의 장에게 과세 정보 제공을 요청할 수 있다.

1. 납세자의 인적사항
2. 사용 목적
3. 과징금 부과기준이 되는 매출 금액
4. 과징금 부과사유 및 부과기준

③ 고용노동부장관은 제1항에 따른 과징금 부과처분을 받은 자가 납부기한까지 과징금을 내지 아니하면 국세 체납처분의 예에 따라 이를 징수한다.

④ 제1항에 따라 과징금을 부과하는 위반행위의 종류 및 위반 정도 등에 따른 과징금의 금액, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

(2) 도급 금지 등 의무 위반에 따른 과징금 부과 제도

1) 산안법 제161조

현행 산안법 상 과징금제도 중 법상 의무 위반을 이유로 한 과징금부과 및 징수는 <고용노동부장관의 승인 등을 요건>으로 하여 예외적으로 허용되는 도급 또는 하도급에 대해서 가능하도록 하고 있다. 산안법 제161조 상의 과징금 부과대상행위는 불법이익환수를 목적으로 한 과징금의 부과 대상이다. 다만 형벌 등 벌칙부과 대상은 아니다.

제161조(도급금지 등 의무위반에 따른 과징금 부과)

① 고용노동부장관은 사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 10억원 이하의 과징금을 부과·징수할 수 있다.

1. 제58조 제1항을 위반하여 도급한 경우
2. 제58조 제2항 제2호 또는 제59조 제1항을 위반하여 승인을 받지 아니하고 도급한 경우
3. 제60조를 위반하여 승인을 받아 도급받은 작업을 재하도급한 경우

② 고용노동부장관은 제1항에 따른 과징금을 부과하는 경우에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 도급 금액, 기간 및 횟수 등

- 2. 관계수급인 근로자의 산업재해 예방에 필요한 조치 이행을 위한 노력의 정도
- 3. 산업재해 발생 여부
- ③
- ④
- ⑤

2) 도급 금지 의무 위반에 따른 과징금 부과 제도

- 제58조(유해한 작업의 도급금지)
- ① 사업주는 근로자의 안전 및 보건에 유해하거나 위험한 작업으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 작업을 도급하여 자신의 사업장에서 수급인의 근로자가 그 작업을 하도록 해서는 아니 된다.
 - 1. 도급작업
 - 2. 수은, 납 또는 카드뮴을 제련, 주입, 가공 및 가열하는 작업
 - 3. 제118조제1항에 따른 허가대상물질을 제조하거나 사용하는 작업

제58조 제1항 위반에 따른 과징금 부과조치는, 법상 도급 금지의무를 위반한 경우를 전제로 한 과징금부과 유형으로서의 특징을 가진다. 이는 도급금지의무를 위반한 데 따른 제재적 속성의 행정제재인데, 불법적 도급으로 인한 불법이익의 회수 목적에 부합하는 수단으로서 과징금 부과 방식을 채택한 것으로 평가된다.

3) 도급에 관한 승인의무 위반에 관한 과징금 부과 제도

법 제161조 제1항 제2호에 따르면, 법 제58조 제2항 2호와 제59조 제1항에서 정한 바에 의하여 고용노동부장관의 승인절차를 거치도록 되어 있는데, 이러한 승인절차를 이행하지 아니하는 경우 10억원 이하의 과징금을 부과 받게 된다.

- 제58조(유해한 작업의 도급금지)
- ② 사업주는 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제1항 각 호에 따른 작업을 도급하여 자신의 사업장에서 수급인의 근로자가 그 작업을 하도록 할 수 있다.
 - 2. 수급인이 보유한 기술이 전문적이고 사업주(수급인에게 도급을 한 도급인으로서의 사업주를 말한다)의 사업 운영에 필수 불가결한 경우로서 고용노동부장관의 승인을 받은 경우

- 제59조(도급의 승인)
- ① 사업주는 자신의 사업장에서 안전 및 보건에 유해하거나 위험한 작업 중 급성 독성, 피부 부식성 등이 있는 물질의 취급 등 대통령령으로 정하는 작업을 도급하려는 경우에는 고용노동부장관의 승인을 받아야 한다. 이 경우 사업주는 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 안전 및 보건에 관한 평가를 받아야 한다.

4) 재하도급 금지 규정 위반

산안법 제60조에 따른 하도급 금지 의무를 위반한 데 따른 법적 제재로서 과징금을

부과하도록 하고 있다. 다만 이 경우에도 형벌 등 별도 벌칙부과가 예정되어 있지 않다.

제60조(도급의 승인 시 하도급 금지)

제58조제2항제2호에 따른 승인, 같은 조 제5항 또는 제6항(제59조제2항에 따라 준용되는 경우를 포함한다)에 따른 연장승인 또는 변경승인 및 제59조제1항에 따른 승인을 받은 작업을 도급받은 수급인은 그 작업을 하도급할 수 없다.

(3) 현행 산안법 상 과징금 부과 규정에 대한 입법 기술적 시사점

현행 산안법 상 과징금 부과는, <도급에 관한 법상 의무 위반>에 주로 적용되고 있고, 나아가 고용노동부장관의 승인 등 행정법 상 권한(지정권/승인권)을 직간접적으로 침해와 밀접한 관련성을 가지고 있다. 산안법 상 과징금 부과는 <행정권한 침해> 또는 <도급>과 관련되어 과징금 부과가 주로 제재수단으로서 활용되고 있음을 알 수 있다. 이러한 데에는 도급이 이루어지는 경우가 비용절감과 매우 밀접하게 관련되어 있음을 입법자가 염두에 두었기 때문으로 보인다. 따라서 도급과 관련한 산안법 상 의무와 관련한 제재 조치로서 과징금 신설은 법기술적 측면에서 상대적으로 용이하다고 판단된다. 다만 과징금 부과관련 규정을 마련하기 위해서는 고용노동부장관의 ‘승인’이나 ‘지정권’ 과 같이 <행정관청의 권한 침해관련성>과 <도급제도관련성>을 살펴 보는 것이 필요해 보인다.

Ⅲ. 과징금의 법적 개념 및 그 제도적 기능과 규율 형식에 관한 검토

1. 과징금의 입법 연혁과 법적 성격

과징금은, 행정법상의 의무를 위반 또는 불이행에 대하여 부과하는 행정적 제재금으로서, 당해 위반 행위로 인해 얻은 불법적인 경제적 이익을 전적으로 박탈함으로써, 간접적으로 의무 이행을 강제하는 효과를 거두기 위한 제재수단으로 본다.¹⁾ 과징금제도는 일본의 과징금제도를 모태로 하여 1980년 12월 31일 법률 제3320호로 제정된 “독점규제및공정거래에관한법률” (이하 ‘공정거래법’) 제6조에서 처음 입법화되었다. 동법 제6조에서, 경제기획원장관의 가격인하명령에 불응한 시장지배적 사업자에게 그 가격인상의 차액에 해당하는 금액을 국고에 납입하도록 하였고, 이를 과징금으로 명명하였던 바 있다.²⁾

2. 과징금 부과제도의 헌법적 근거와 의의

1) 지광석, 과징금의 부과목적과 사용의 연계에 관한 정책적 고찰: 공정거래법을 중심으로, 한국공공관리학보, 제 28권 제1호, 2014.3, 92-93면.

2) 박영도/김호정, 과징금제도의 운용실태 및 개선방안, 5면.

(1) 헌법 제119조와 과징금제도 간의 관계

과징금부과조항은 입찰담합 또는 공급제한 행위를 하는 등 법상 위반 행위를 한 사업자에 대하여 과징금을 부과함으로써 그 책임재산을 감소시킨다는 측면에서 사업자의 재산권을 제한하는 것이나, 과징금부과조항의 재산권 침해의 본질성 여부를 판단함에 있어 헌법 제119조에 규정된 경제 질서 조항의 의미를 충분히 고려하여야 할 것이다.

헌법 제119조

- ①대한민국의 경제 질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다.
- ②국가는 균형 있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다.

요컨대 입법자는 경제현실의 역사와 미래에 대한 전망, 목적달성에 소요되는 경제적·사회적 비용, 당해 경제문제에 관한 국민 내지 이해관계인의 인식 등 제반 사정을 두루 감안하여 독과점 규제와 공정거래의 보장을 위하여 가능한 여러 정책 중 필요하다고 판단되는 경제정책을 선택할 수 있다는 것이 헌법재판소의 입장이다.³⁾ 나아가 헌법재판소는 입법자의 그러한 정책판단과 선택은 그것이 현저히 합리성을 결여한 것이라고 볼 수 없는 한 경제에 관한 국가적 규제·조정권한의 행사로서 존중되어야 한다고 본다.⁴⁾

(2) 산안법 상 과징금제도의 헌법적 근거

헌법 제119조에 따른 과징금제도는 경제의 민주화를 위한 경제규제와 조정의 차원에서 이해될 수 있음은 앞서 설명한 바와 같다. 산안법 상 과징금제도와 또 추가적인 과징금제도의 신설 방안의 헌법적 기초는 헌법 제32조에서 찾을 수 있을 것이다.

헌법 제32조

- ③근로조건은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다.

헌법 제32조 제3항 상의 근로조건이라 함은 임금과 그 지불방법, 취업시간과 휴식시간, 안전시설과 위생시설, 재해보상 등 근로계약에 의하여 근로자가 근로를 제공하고 임금을 수령하는데 관한 조건들로서, 근로조건에 관한 기준을 법률로써 정한다는 것은 근로조건에 관하여 법률이 최저한의 제한을 설정한다는 의미이다.⁵⁾ 이처럼 헌법이 근로조건을 법률로 정하도록 한 것은 인간의 존엄에 상응하

3) 헌법재판소 2016. 4. 28 자 2014헌바60, 2015헌바36·217(병합) 결정

4) 헌법재판소 2003. 7. 24. 2001헌가25 결정

5) 헌법재판소 2003. 7. 24 자 2002헌바51 결정.

는 근로조건에 관한 기준의 확보가 사용자에게 비하여 경제적·사회적으로 열등한 지위에 있는 개별 근로자의 인간존엄성의 실현에 중요한 사항일 뿐만 아니라, 근로자와 그 사용자들 사이에 이해관계가 첨예하게 대립될 수 있는 사항이어서 사회적 평화를 위해서도 민주적으로 정당성이 있는 입법자가 이를 법률로 정할 필요성이 있으며, 인간의 존엄성에 관한 판단기준도 사회·경제적 상황에 따라 변화하는 상대적 성격을 띠는 만큼 그에 상응하는 근로조건에 관한 기준도 시대상황에 부합하게 탄력적으로 구체화하도록 법률에 유보한 것이다.⁶⁾ 요컨대 근로조건에 관한 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정하게 되는데, 가장 본질적인 근로조건은 바로 산업현장에서의 안전보장이다.

또한 헌법 제34조에도 주목해야 한다. 헌법은 제34조 제1항에서 국민에게 인간다운 생활을 할 권리를 보장하는 한편, 동조 제2항에서는 국가의 사회보장 및 사회복지 증진의무를 천명하고 있으며, 동조 제6항에서는 국가에게 재해 예방 및 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위해 노력할 의무가 있음을 선언하고 있다.⁷⁾ 헌법 제34조 제6항에서는 국가의 재해예방의무를 규정해 두고 있다.⁸⁾

헌법 제34조

⑥국가는 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위하여 노력하여야 한다.

(3) 평가

산업안전을 도외시한 무분별한 도급은 근로조건에 관한 기준의 인간존엄성 부합이라는 헌법적 요구에 반하는 것이다. 이러한 무분별한 도급의 원인은 비용절감에 주로 그 원인이 있다. 나아가 사용자로서는 산업재해예방 노력의 부담과 재해 발생 시 제재의 부담도 줄일 수 있다고 믿기 때문이다. 그렇다면 산업재해 예방의 실효성을 높이기 위해서는 비용절감을 위한 무분별한 도급에 대응하는 합리적 경제별로서 과징금제도를 도입함으로써 무분별한 도급에 따른 수익을 합리적으로 회수하도록 함은 물론 사실상의 제재적 속성을 가지도록 함으로써 제재의 위하력을 실질화시킬 필요가 있다.

3. 과징금 제도에 관한 입법의 확대와 기능적 다원성

6) 헌법재판소 2003. 7. 24 자 2002헌바51 결정.

7) 헌법재판소 2003. 7. 24 자 2002헌바51 결정.

8) 대법원 2020. 4. 29 선고 2016두41071 판결: “산재보험법상 업무상 재해 개념을 해석·적용함에 있어서, 여성 근로자의 임신 중에는 태아가 모체와 일체를 이루고 있다고 보아 태아의 건강손상에 관하여 여성 근로자에게 요양급여 지급권을 인정하다가 여성 근로자의 출산 이후에는 모체와 분리되었다는 이유로 갑자기 그 출산아의 선천성 건강손상에 관하여 지급권을 부정하는 것은, '근로자의 업무상 재해를 신속하고 공정하게 보상하여 근로자 보호에 이바지'한다는 우리 산재보험법의 입법목적에도 위배된 것일 뿐만 아니라 헌법 제34조 제2항, 제6항에 의한 생존권적 기본권을 제대로 보장하지 못하고 헌법 제32조 제4항에 의한 여자의 근로에 대한 특별한 보호와 차별금지, 헌법 제36조 제2항에 의한 모성 보호의무를 제대로 구현하지 못하는 해석이다.”

(1) 입법의 확대와 법적 기능의 다양성

과징금 제도의 개념적, 기능적 모호성에도 불구하고 과징금제도는 행정의 실효성 확보를 위한 제재 내지 강제 목적으로 이용되기 시작한 이후 최근에 이르기까지 매우 다양한 범영역에서 입법으로 도입되고 있다. 과징금 법제의 출발점은 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 등 경제법의 영역이었으나 오늘날은 석유 및 석유대체연료 사업법, 식품위생법, 여객자동차운수사업법, 주차장법 등 규제법제에서는 일반화되고 있는 경향이며, 특히 영업정지에 갈음하는 변형된 과징금은 영역을 불문하고 확대되고 있는 추세이다.⁹⁾ 흥미로운 점은, 다양한 입법 영역에서 과징금제도가 도입되고 있지만, 정작 그 기능과 의미는 제각각인 경우가 많다. 이 때문에 그 법적 성격을 두고 다양한 해석이 나오고 있다. 이러한 점에서 현행 법상 과징금제도는 그 개념이나 법적 성질에 관하여 과징금제도는 아직 모호한 점이 없지 않아서, 실제로 과징금은 일본을 제외한 다른 외국의 입법례에서도 찾아보기 어려운 규율방식인 것이 사실이다.¹⁰⁾ 그러나 그런 만큼 제도의 다양한 발전 가능성을 내포하고 있다고도 볼 수 있다. 특히 행정적 정책 목표 달성과 법상 의무 준수의 실효성을 높이기 위한 수단으로 적절히 활용될 여지가 있는 셈이다.¹¹⁾

(2) 과징금 부과 처분의 행정재량적 속성

법 위반행위에 대하여 과징금을 부과할 것인지 여부와 만일 과징금을 부과한다면 일정한 범위 안에서 과징금의 부과액을 얼마로 정할 것인지에 관하여 행정과정은 재량을 가진다. 이러한 점에서 과징금부과 처분은 법 위반행위자에 대한 행정관청의 ‘재량행위’라 할 것이다.¹²⁾ 다만 이러한 과징금 부과 재량행사에 있어서 사실 오인, 비례·평등의 원칙 위배 등의 사유가 있다면 이는 재량권의 일탈·남용으로 서 위법하다 할 것이다.¹³⁾

(3) 입법기술적 시사점

과징금은 형사처벌이나 행정벌과는 그 성격을 달리하는 것이기는 하나, 위반자에 대하여 금전지급채무를 부담시킨다는 측면에서 실질적으로는 제재로서의 성격을 가지고 있으므로, 다음 4가지 정당성 요건을 갖추도록 해야 한다는 것이 헌법재판소의 입장이다.¹⁴⁾

9) 조성규, 과징금의 법적 성격에 대한 시론적 고찰, 행정법연구 제55호, 2018. 11, 63면.

10) 조성규, 과징금의 법적 성격에 대한 시론적 고찰, 행정법연구 제55호, 2018. 11, 78면.

11) 조성규, 과징금의 법적 성격에 대한 시론적 고찰, 행정법연구 제55호, 2018. 11, 78면. 이러한 점에서 일정한 입법기술적 정형성에 엄매임이 없이 정책적 실효성을 높이는 차원에서 다양하게 활용될 여지가 있다. 이러한 점에서 행정정책적 법 또는 의무 준수를 위한 실효적 강제 수단으로서 과징금제도를 활용하는 것은 상대적으로 수월하다고 볼 수 있다.

12) 대법원 2002. 5. 28 선고 2000두6121 판결.

13) 헌재결 2001. 5. 31., 99헌가18, 99헌바71-111, 2000헌바51·64·85, 2001헌바2(병합)

14) 헌법재판소 2001. 5. 31. 99헌가18, 99헌바71·111, 2000헌바51·64·65·85, 2001헌바2(병합) 결정.

- (법적 근거) 그 부과요건에 관하여 법률상 명시적인 근거가 있어야 하는 것은 물론,
- (부과의 합리적 근거) 헌법상 과잉금지의 원칙과 관련하여 과징금을 부과하여야 할 합리적인 근거가 있어야 하고,
- (의무위반과 불법이득의 규모에 비례한 금액 부과) 위반자의 의무위반의 정도나 취득한 이익의 크기에 상응하여 과징금을 산정하며,
- (기준과 절차의 사전 명시) 그 산정기준 및 부과절차 등도 적정하게 규정되어야 한다

과징금부과조항에 의한 과징금은 부당이득의 환수뿐만 아니라 제재를 통한 부당한 공동행위의 억지에도 목적이 있으므로, 입법자는 위반행위를 보다 효율적으로 차단하고 시장의 경쟁질서를 효과적으로 회복·유지하게 될 것인가라는 정책적 관점에서 과징금의 상한을 정할 수 있다는 것이 헌법재판소의 입장이다.¹⁵⁾

4. 소결: 제재수단으로서의 속성과 엄격해석의 원칙

과징금이 제재를 본질로 하는 금전적 부담이라고 할 때, 이는 결국 제재금으로써의 속성을 가지며, 그러한 점에서 과태료와 실질적 구별이 문제된다. 제도적 본질이라는 점에서 과징금은 행정처분이며, 과태료는 행정벌이라는 점에서 구별되나 이는 법형식적인 것이며, 그 기능적 실질에 있어서 구별은 용이하지 않다. 특히 국민 일반의 법감정에서는 내용상 동일한 금전적 제재임에도 법원리적으로 법적 성격이 다르기 때문에 구별하여야 한다는 것을 수긍하기 곤란하며, 이중처벌이라는 측면에서는 더욱 그러하다. 그러한 점에서 판례 역시 과태료나 기타 제재처분 등에 대해서도 행정형벌과 유사한 측면에서 엄격한 법적용을 하고 있다. 과태료처분이나 감차처분 등은 규정 위반자에 대하여 처벌 또는 제재를 가하는 것이므로 같은 법이 정하고 있는 처분대상인 위반행위를 함부로 유추해석하거나 확대해석하여서는 아니 된다는 것이 판례의 입장이다.¹⁶⁾

II. 과징금과 이중처벌금지법리와의 관계

1. 과징금의 법적 성질

과징금의 법적 성질을 둘러싸고 (i) 불법적인 이득의 회수수단으로서의 성격과 (ii)

15) 헌법재판소 2016. 4. 28. 2014헌바60, 2015헌바36·217(병합) 결정.

16) 대법원 2007. 3. 30 선고 2004두7665 판결.

제재수단으로서의 성격으로 대별할 수 있다.

(1) 불법이득의 회수수단성

헌법재판소는 행정법상 의무 위반행위에 대하여 행정청이 의무위반 행위로 인한 불법적인 이익을 박탈하거나 혹은 당해법규상의 일정한 행정명령의 이행을 강제하기 위하여 의무자에게 부과, 징수하는 금전으로 본다.¹⁷⁾ 대법원도 ‘원칙적으로’ 행정법상 의무를 위반한 자에 대하여 당해 위반행위로 얻게 된 경제적 이익을 박탈하기 위한 목적으로 부과하는 금전적인 제재 등으로 정의한다.¹⁸⁾ 요컨대 원래의 의미의 과징금은 “법상 의무에 위반한 자가 당해 위반행위로 경제적 이익을 얻을 것이 예정되어 있는 경우에 당해 의무위반행위로 인한 불법적인 이익을 박탈하기 위하여 그 이익액에 따라 과하여지는 일종의 행정제재금”으로 파악된다.¹⁹⁾ 그러므로 법이 규정한 범위 내에서 그 부과처분 당시까지 부과관청이 확인한 사실을 기초로 일의적으로 확정되어야 할 것이지, 추후에 부과금 산정기준이 되는 새로운 자료가 나왔다고 하여 새로운 부과처분을 할 수 있는 것은 아니다.²⁰⁾

이는 일본 판례의 입장과 일맥상통한다. 즉, 일본에서는 독점금지법상의 과징금제도가 사회적 공정을 확보함과 동시에 충분한 억제효과로써 위반행위의 억제를 도모하고 카르텔금지규정의 실효성을 확보한다는 공익적 행정목적에 위하여, 카르텔참가사업자에 대해 법률이 카르텔에 의한 경제적 이득과 의제하는 일정액의 금전을 국고에 납부를 명함으로써 카르텔참가사업자로부터 조기에 그 일정액의 금전을 박탈하는 행정처분을 채택한 것으로서 설정된 것으로 그러한 과징금제도의 취지에 비추어보면 과징금은 행위의 반사회성, 반도덕성, 죄악성에 대한 도의적 비난에 의거한 규범적 응보 내지 교정교육으로서의 제재의 성질을 가지는 것이 아니며, 그러한 제재로서 과해지는 형벌과는 명확히 그 취지, 목적 및 절차를 달리하는 것이라고 보고 있다.²¹⁾

(2) 제재수단적 성격

당초 취지와 목적에서 변형되어, 제재로서의 성격이 더 본질적이라는 입장도 있다. 요컨대 행정제재로서 영업정지처분이 있다. 그러나 다수국민이 이용하는 사업이나 국가 및 사회에 중대한 영향을 미치는 사업을 시행하는 자가 행정법규를 위반하였을 경우 그 위반자에 대하여 영업정지처분을 한다면 오히려 국민에게 불편과 생활의 어려움을 줄 수 있으므로 이러한 영업정지처분에 갈음하여 과징금을 부과시키고 영업자로 하여금 당해 사업을 계속 수행하게 하여 국민의 편의를 도모하려는 방향

17) 헌재결 2001.5.31., 99헌가18, 99헌바71-111, 2000헌바51·64·85, 2001헌바2(병합)

18) 대법원 2002. 5. 28. 선고 2000두6121.

19) 이인권, 부당공동행위에 대한 합리적 규제의 틀과 대안 모색, 한국경제연구원, 2006, 32면.

20) 대법원 1999. 5. 28. 선고 99두1571 판결.

21) 東京高裁判決 1996.6.6. , 判例タイムズ 제951호, 128面 참조

으로 과징금제도를 규정하는 경우가 있다. 이는 영업의 성질상 영업정지가 불가능한 업종에서 영업정지제도가 실효성이 없어 행정제재의 실효성을 높이기 위한 수단이다. 그렇다면 영업정지처분에 갈음하는 과징금은 실무적으로 과징금을 부당이득 환수가 아닌 행정제재벌로서 성격을 가진다고 본다.²²⁾

(3) 평가

판단컨대 과징금의 성격은 불법이득의 회수는 물론 제재적 성격도 동시에 내포하는 것으로 보인다.²³⁾ 예를 들어 인·허가사업에 관한 법률위반을 이유로 단속상 그 인·허가사업 등을 정지하여야 할 경우인데 이 경우도 영업을 정지시키지 아니하고 사업을 계속하게 하되, 사업을 계속함으로써 얻은 이익을 박탈하는 차원의 과징금이라는 점에서 (영업정지 차원의) 행정제재적 속성도 있지만, 부수적으로 영업이익 박탈의 속성도 있다고 봄이 타당하기 때문이다. 산업재해보상보험법 상 과징금 제도도 이익박탈 외에 제재적 성격을 동시에 가지고 있다고 판단된다.

제44조(산재보험 의료기관에 대한 과징금 등)

① 공단은 제43조제3항제1호·제2호 및 같은 조 제5항제1호 중 어느 하나에 해당하는 사유로 진료제한 조치를 하여야 하는 경우로서 그 진료제한 조치가 그 산재보험 의료기관을 이용하는 근로자에게 심한 불편을 주거나 그 밖에 특별한 사유가 있다고 인정되면, 그 진료제한 조치를 갈음하여 거짓이나 부정한 방법으로 지급하게 한 보험급여의 금액 또는 거짓이나 부정·부당하게 지급받은 진료비의 5배 이하의 범위에서 과징금을 부과할 수 있다.

② 제1항에 따라 과징금을 부과하는 위반행위의 종류와 위반정도 등에 따른 과징금의 금액 등에 관한 사항은 대통령령으로 정한다.

③ 제1항에 따라 과징금 부과 처분을 받은 자가 과징금을 기한 내에 내지 아니하면 고용노동부장관의 승인을 받아 국세 체납처분의 예에 따라 징수한다.

그럼에도 불구하고, 과징금 제도의 본래적 의미인 불법적 이익에 대한 제재적 환수라는 의미는 퇴색되고 오히려 영업정지 등의 제재처분을 금전적 제재형태로 경감하는 것이 과징금의 본질적 기능이 되고 있는 것이 현실이다. 실제로 현행법제상 과징금은 경제법 분야를 제외하고는 영업정지에 갈음하는 과징금이 대부분이다. 그 결과 변형된 과징금의 본래적 의의는 공익적 고려에 따라 영업정지를 갈음하는 것을 내용으로 하나, 현실적으로는 금전적 제재인 과징금은 직접적 행위규제인 영업정지에 비해 경감된 수단인 것을 부인할 수 없다.²⁴⁾

22) 이에 대해 이인권, 부당공동행위에 대한 합리적 규제의 틀과 대안 모색, 한국경제연구원, 2006, 35면 이하 참조.

23) 김보현/신영근, 공정거래법상 과징금제도의 개선방안에 관한 연구, 사회과학연구 16(2), 2010, 63면 이하; 홍대식/윤미경, 부당한 공동행위로 인한 소비자피해액규모의 측정에 관한 연구, 공정거래위원회(연구용역보고서), 2006 참고.

24) 조성규, 과징금의 법적 성격에 대한 시론적 고찰, 행정법연구 제55호, 2018. 11, 66면.

2. 이중처벌금지원칙과의 관계

(1) 문제의 소재

과징금제도가 부당이득의 박탈이외에 재산벌적 제재로서의 성격과 목적을 가지는 것이 사실이라면 현행 헌법 제13조의 이중처벌의 금지와 관련하여 위헌여부가 문제될 수 있다. 다만 현행법 상 많은 규정에서, 제재로서 형벌과는 별개로 가산세, 영업의 취소와 정지 내지 과징금 등 행정 제재를 병과하도록 정해 두고 있다. 이러한 제재의 병과는 형벌과 행정제재의 수단과 목적이 다르다는 이유로 문제될 여지가 없다고 본 데 따른 것이지만, 다른 한편 형벌 외에 행정제재 역시 제재로서의 성격을 가지며 나아가 행정제재를 병과하여야 할 만한 정책적 필요성이 크지 않을 경우에는 동일한 행위에 대하여 이중처벌로 이해될 가능성도 없지 않다는 게 문제이다.

(2) 형사제재와 행정제재의 이질성과 과잉제재금지법리

1) 이중처벌금지법리의 의의: 헌법 상 신체의 자유 보장

헌법 제13조제1항은 모든 국민은……동일한 범죄에 대하여 거듭 처벌받지 아니한다고 하여 이른바 이중처벌금지의 원칙을 규정하고 있다. 이 원칙은 한번 판결이 확정되면 동일한 사건에 대해서는 다시 심판할 수 없다는 일사부재리의 원칙이 국가 형벌권의 기속원리로 헌법상 선언된 것이다. 동일한 범죄행위에 대하여 국가가 형벌권을 거듭 행사할 수 없도록 하여 국민의 기본권 특히 신체의 자유를 보장하기 위한 것이다.

2) 이중처벌 금지 원칙 상 처벌의 개념: 형사제재

○ 헌법 제13조제1항에서 말하는 ‘처벌’은 원칙적으로 범죄에 대한 국가의 형벌권 실행으로서의 과벌을 의미하는 것이고, 국가가 행하는 일체의 제재나 불이익처분을 모두 그 처벌에 포함시킬 수는 없는 것이라는 게 헌법재판소의 입장이다. 예를 들어 부동산실명법상의 의무위반에 대하여 처벌을 함과 동시에 과징금 또는 이행강제금을 부과하는 것이 바로 이중처벌에 해당하여 헌법에 위반된다고 보기는 어렵다. 나아가 과거 위반행위에 대한 제재수단으로서의 형벌과 지금 현존하는 위법 상태를 장래를 향하여 제거하는 것을 목적으로 하는 적극적 행정행위로서 시정조치는 구별해야 한다.

3) 과잉 제재의 문제

다만 동일한 행위를 대상으로 하여 형벌을 부과하면서 아울러 과징금이나 이행강제금을 부과하여 - 그 실질을 살펴 보건데, - 행위에 따른 처벌대상자에게 거듭 처벌되는 것과 (실질적으로) 같은 효과를 낳는다면 결과적으로 이중처벌금지의 기본정신에 배치될 수 있는데, 이 경우는 국가입법권의 남용이 문제될 수도 있다 할 것이나,

엄밀하게 보면 이러한 경우에 문제되는 것은, 이중처벌금지 원칙에의 위반이 아니라, 그러한 중복적 제재가 과잉제재에 해당하는지 여부이다.

3. 소결

(1) 원칙: 제재를 통한 행정목적과 경제정책적 목적 지향성

형사제재와 행정제재는 이론적 측면에서 달리 볼 필요가 있다. 우선 형벌의 경우에는 불이익을 부여하는 것 자체가 그 행위의 목적이다. 이에 비해 행정조치는 달리 보아야한다.

헌법재판소 2016. 4. 28 자 2014헌바60, 2015헌바36·217(병합) 결정

공정거래법은 부당한 공동행위 등을 통한 독점적 이익의 향유를 방지하는 데 그 목적이 있고(제1조, 제2조 제1호 제2문 참조), 사용자는 피용자의 행위로 인한 이득의 귀속 주체로서 피용자에 대한 일반적인 관리·감독 책임을 부담하므로, 구체적인 입찰담합 행위자가 사업자의 이익을 위한 행위를 하는 임원·종업원·대리인 기타의 자연인인 경우, 그 자연인의 행위는 사업자의 행위로 귀속되어 당해사업자가 시정조치 명령의 상대방이 된다. 한편, ‘시정을 위한 필요한 조치’로는 예시된 바와 같은 ‘당해행위의 중지’, ‘시정명령을 받은 사실의 공표’에 준하는 행위금지명령 및 보조적 명령이 포함되는데, 이는 법 위반행위로 인한 현존하는 위법상태를 장래를 향하여 제거하는 것을 목적으로 하는 적극적 행정행위이다.

요컨대 과징금과 같은 것은 불이익을 부여하는 것 자체가 목적이 되는 것이 아니라 어떠한 <행정 목적을 달성하기 위한 수단>으로서 사용하는 것이다. 예를 들어, 공정거래법에 규정된 과징금제도는 궁극적으로 볼 때 경제적 합리성 내지 사회적 공평을 도모하려는 일종의 경제정책적인 목표를 지닌 제도라고 할 수 있을 것이다. 따라서 과징금은 형벌에 있어서의 제재와는 달리 ‘응보적인 성격’을 가지는 것이 아니라 어떠한 행정상의 목적을 달성하기 위한 ‘정책수단으로서’ 사용되는 것이라고 볼 수 있으므로 이중처벌금지원칙에 반하는 것으로 보기는 어렵다.

그럼에도 불구하고 영업정지를 하여야 함에도 영업정지에 갈음한 수단으로서 과징금제도로 바꾸어 놓는다면 결국 하나의 위법행위에 대하여 금전적 제재금으로서의 과징금과 형사금전벌로서 벌금이 부과되어, 이종의 금전벌을 받게 된다는 비판이 가해질 수 있다. 이러한 점에서 사업정지에 갈음하여 과징금을 택할 때에는 대체로 금전제재를 면하는 식의 입법기술적 우회를 피할 필요가 있다.²⁵⁾

25) 같은 맥락에서 여객자동차 운수사업법, 식품위생법, 항공사업법 등에서는 과징금을 부과하는 경우 과태료 부과를 금지하고 있다(박영도, 김호정, 과징금제도의 운용실태 및 개선방안, 한국법제연구원, 2002.2, 63면).

다른 한편 입법기술적 우회 방식으로 과징금 부과 행위에 대한 <공소권 제한> 등 특례 규정을 두는 수가 있다. 예컨대 벌칙의 적용에 있어서 과징금을 부과할 수 있는 범죄에 대하여는 고발이 있어야 논한다는 규정을 두어 원칙적으로 과징금만을 부과하고 벌금을 부과할 수 없도록 한 것이다. 즉, 벌칙의 적용에 있어서 과징금을 부과할 수 있는 범죄에 대하여는 ‘고발’이 있어야 논한다는 규정을 두어 원칙적으로 과징금만을 부과하고 벌금을 부과할 수 없게 하였다.²⁶⁾

공정거래법 제71조(고발)

- ① 제66조(罰則) 및 제67조(罰則)의 죄는 공정거래위원회의 고발이 있어야 공소를 제기할 수 있다.
- ② 공정거래위원회는 제66조 및 제67조의 죄중 그 위반의 정도가 객관적으로 명백하고 중대하여 경쟁질서를 현저히 저해한다고 인정하는 경우에는 검찰총장에게 고발하여야 한다.
- ③ 검찰총장은 제2항의 규정에 의한 고발요건에 해당하는 사실이 있음을 공정거래위원회에 통보하여 고발을 요청할 수 있다.
- ④ 공정거래위원회가 제2항에 따른 고발요건에 해당하지 아니한다고 결정하더라도 감사원장, 중소벤처기업부장관, 조달청장은 사회적 파급효과, 국가재정에 끼친 영향, 중소기업에 미친 피해 정도 등 다른 사정을 이유로 공정거래위원회에 고발을 요청할 수 있다.
- ⑤ 제3항 또는 제4항에 따른 고발요청이 있는 때에는 공정거래위원회 위원장은 검찰총장에게 고발하여야 한다.
- ⑥ 공정거래위원회는 공소가 제기된 후에는 고발을 취소하지 못한다.

이처럼 과징금제도에서 공소권 제한 등 벌칙적용상의 특례규정의 목적은 다음 두 가지이다. (i) 우선 행정벌의 대상이 되는 행정법상의 의무위반행위에 대하여는 주무관청에게 판단의 여지를 부여하여 행정상의 능률과 법규의 실효성을 높이려는 목적이다. (ii) 다른 한편 과징금이 벌금이나 과태료와는 비록 그 법적 성격이 다르다고 하나 금전적 제재인 점에서 혼동될 소지가 있기 때문에 국민에게 이중처벌의 인상을 주지 않으려는데 그 목적이 있다.

IV. 현행 산안법 상 과징금 제도 도입을 위한 개편방안

1. 산안법 제63조 위반을 이유로 한 과징금 부과 방안

제63조 상 도급인의 안전보건조치의무 위반행위에 대한 과징금 부과 제도 신설 방안을 고려할 수 있다. 판단컨대 법 제63조의 경우 벌칙과는 별개로 법 제63조 상의 의무를 실질적으로 이행하도록 강제하는 행정목적은 실효성을 가지도록 해야 한다는 고유한 정책목표는 긍정될 수 있기 때문이다. 더불어 산안법 상 과징금 제도가 도급의 경우와 매우 친한 제재수단으로 활용되고 있음에도 주목할 필요가 있다. 다만 형벌적 제재와의 이중 부과에는 좀더 신중할 필요가 있다. 실질적인 제재로서 높은 과징금을 부과하되, 형벌제재의 엄격함에서 벗어남으로써 실효성있는 사업주에 대한 제재기능을 기할 필요가 있다.

2. 산안법 법 제61조 적격수급인 선정의무 위반에 대한 과징금 부과 방안

제61조(적격 수급인 선정 의무)

사업주는 산업재해 예방을 위한 조치를 할 수 있는 능력을 갖춘 사업주에게 도급하여야 한다.

기업 간 분업을 내용으로 한 업무도급관계에서, 그 업무도급계약 당사자 적격성 강화가 필요해 보인다. 만약 원청회사가 수급인으로 하청이 사용자로서의 역할을 충분히 행할 수 없을 정도로 열악한 조건에 놓은 경우임을 알거나 알 수 있었음에도 불구하고 도급계약을 체결함으로써, 업무를 외주화하였다면, 원청회사가 <수급인의 안전 적격성 심사의무>의 해태를 이유로 하여, 산업재해발생에 따른 책임을 부담하도록 할 필요가 있다. 이러한 규정 입법 취지의 중요성에도 불구하고 본 규정에 따른 의무를 담보하기 위한 제재 수단이 마련되어 있지 아니한 바, 그 제재수단으로서 과징금 부과가 필요해 보인다. 과징금제도는 원래 수익의 환수를 목적으로 한 제도인데, 대다수의 다단계형 도급관계에서 산업재해가 빈발하고 있는데, 그 원인이 비용절감에 있음은 널리 주지된 사실이다. 그렇다면 산업재해의 발생에 따른 불이익을 감수하면서 비용절감에 나선 것이므로, 적격성 판단을 게을리함으로써 얻은 수익은 환수하는 것이 타당하기 때문이다.

3. 작업환경측정결과에 따른 시설, 설비 개선조치 의무 위반

현행 법 제125조 제6항을 위반하면 벌칙으로서 1천만원 이하의 벌금이 부과되도록 하고 있다(171조 3호).

제125조(작업환경측정)

⑥ 사업주는 작업환경측정 결과를 해당 작업장의 근로자(관계수급인 및 관계수급인 근로자를 포함한다. 이하 이 항, 제127조 및 제175조제5항제15호에서 같다)에게 알려야 하며, 그 결과에 따라 근로자의 건강을 보호하기 위하여 해당 시설·설비의 설치·개선 또는 건강진단의 실시 등의 조치를 하여야 한다.

제171조(벌칙)

다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

3. 제125조제6항을 위반하여 해당 시설·설비의 설치·개선 또는 건강진단의 실시 등의 조치를 하지 아니한 자

설비 개선을 지연하거나 꺼리는 이유가 주로 비용에 있음을 감안할 때 해당 의무의 실효적 의무이행강제방식은 과징금부과로 보인다. 따라서 법 제171조 3호와는 별개로 법 제125조 1항 내지 6항 위반 시 과징금을 부과하도록 하는 방안을 고려할 필요가 있다.

4. 법인에 대한 과징금 부과 방안: 양벌규정의 개선

과징금제도의 실질적인 의미는 법인에 대한 책임 추궁에 있다. 이러한 점에서 양벌규정에 있어 법인에 대한 과징금 부과 제도 마련의 필요성이 크다. 사실 현행 양벌규정에서, 법인에게 부과되는 벌금의 액수가 그다지 실효성을 담보하는데 충분하지 않다는 비판이 있어 왔다.

제173조(양벌규정)

법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제167조제1항 또는 제168조부터 제172조까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을, 그 개인에게는 해당 조문의 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제167조제1항의 경우: 10억원 이하의 벌금
2. 제168조부터 제172조까지의 경우: 해당 조문의 벌금형

5. 고발 요건 부과를 통한 이중처벌금지원칙 충돌의 우회

기존 벌칙 규정 상에 형벌을 예정하고 둔 경우에 그 행위에 대해 별도로 과징금을 부과할 수 있도록 하는 경우, 고용노동부장관의 고발에 관한 규정을 새롭게 두도록 하는 방안을 고려할 수 있다. 다만 이러한 고발권의 부여가 자칫 공소제기 주체인

검찰 측과의 입법론적 마찰이 우려되는 흠이 있다.

6. 중장기 과제: 현행 과태료규정의 과징금으로의 대체 필요성

(i) 법상 의무를 위반함으로써 고용노동부장관 등 행정 관청의 권한을 직간접적으로 침해하거나 (ii) 도급을 주어 업무를 수행하도록 하는 관계에서의 의무 위반이 있는 경우에 해당하는 불법행위에 대하여 과태료가 아닌 과징금을 부과하는 방안을 고민해 볼 필요가 있다.

다만 입법기술적으로는 금전벌로써 과징금을 부과할 경우 과태료는 별도로 부과하지 않도록 하는 규정을 신설하여 둠으로써, 현행 과태료규정을 그대로 존속시키면서 과태료 대상 의무 위반 중 과징금 부과가 타당한 것을 선별하여 과징금 부과규정을 별칙에 따로 규정해 두는 것이 필요해 보인다.

V. 결론

1. 산안법 상 제재수단으로서 형벌제도의 한계

산업안전보건법 상 제반 의무 위반행위에 대하여는 원칙적으로 형사제재인 형벌이 부과된다. 이는 산업안전보건법 상 제반 의무의 이행이 갖는 사회적 의미가 매우 크다는 것을 방증하는 것이지만, 유감스럽게도 정작 산안법 상 중요한 의무를 이행하도록 강제하는 데 있어 그 실효성은 떨어지는 것으로 보인다. 실제로도 산안법 상 의무 위반을 이유로 한 형벌의 부과 사례가 드물고, 가사 형벌이 부과되더라도 그 형의 정도가 상대적으로 낮다. 이는 형사벌의 속성상 명확한 <고의의 입증>이 이루어져야 하는 데 이에 대한 어려움 때문으로 보인다. 나아가 산업재해에 대한 고유한 노동인지성 없이 단지 일반 상해 등과 동일한 선상에서 평가하려는 양형판단의 문제점도 원인이다.

2. 산안법 상 제재수단의 다원성 확보 필요성

형벌 일변도의 제재방식에서 벗어날 필요가 있다. 나아가 제재의 차원에 그치지 않고, 법상 의무를 준수하도록 강제하는 입법정책적 효과도 제고하도록 해야 한다. 이러한 점에서 사업주의 산재예방조치이행의무의 실행력을 높일 수 있도록 실질적인 압박 수단을 모색할 필요가 있다. 특히 무분별한 연쇄적 하도급 관계에서 산업재해 위험이 고도화되고 있는데, 이러한 하도급화 경향은 대부분 비용절감을 위한 것으로 보인다.

비용절감차원의 무분별한 도급을 예방하고 도급을 하는 경우에도 도급인으로 하여금 산업안전보건조치의무의 실행을 더욱 강력하게 담보할 필요가 있다. 나아가 형벌의 과범죄화에 대한 우려도 해소할 수 있는 장점이 있다. 결론컨대 오늘날 산업재해 위험의 방치가 비용절감 때문에 발생한다면 산안법 상 제재에 있어 과징금제도의 원칙적 활용을 중장기적으로 고려할 필요가 있다.

<참고문헌>

김남진, 행정법(1), 1997

김보현/신영근, 공정거래법상 과징금제도의 개선방안에 관한 연구, 사회과학연구 16(2), 2010.

박영도, 김호정, 과징금제도의 운용실태 및 개선방안, 한국법제연구원, 2002.2.

박해식, 공정거래법상 부당지원행위를 한 자에게 부과하는 과징금의 법적 성격, 경쟁법연구 제8권, 2002.

이인권, 부당공동행위에 대한 합리적 규제의 틀과 대안 모색, 한국경제연구원, 2006.

조성규, 과징금의 법적 성격에 대한 시론적 고찰, 행정법연구 제55호, 2018. 11.

지광석, 과징금의 부과목적과 사용의 연계에 관한 정책적 고찰: 공정거래법을 중심으로, 한국공공관리학보, 제28권 제1호, 2014.3

홍대식/윤미경, 부당한 공동행위로 인한 소비자피해액규모의 측정에 관한 연구, 공정거래위원회(연구용역보고서), 2006.

한국법제연구원, 과태료제도의 현황과 개선방안, 1994.

東京高裁判決 1996.6.6. , 判例タイムズ 제951호

【토론문】

산업안전보건법 상 과징금 제도 도입 방안 연구

조 흠 학

산업안전보건법상의 과징금 제도에 관한 도입방안 연구에 관하여 현재 산업안전보건법에 관한 처벌제도의 다양한 의견이 나타나고 있는 입장에서 시기적절한 발표논문이라 생각한다.

지금까지 산업안전보건법은 산재예방을 위한 사업주의 부담을 통하여 효율적인 예방을 할 수 있도록 사업주의 의무를 강화한다는 입장에서 처벌을 강화해 왔다. 그러나 처벌제도의 강화가 직접적인 산재예방으로 나타날 수 없다고 보기 때문에 처벌제도의 효과가 얼마나 있느냐를 가지고 많은 논의를 하고 있는 실정이다.

과거부터 지금까지 처벌제도의 논의는 계속적으로 이어지고 있는 시점에서 현재는 좀 더 강화되는 산업안전보건법의 처벌제도를 제정하자는 의견이 제시되고 있다.

이런 시기에 사업주의 처벌 제도의 또 다른 의미를 가져 올 수 있는 과징금제도 도입방안 연구는 산업안전보건 처벌제도의 효율적 중요한 주제라고 할 수 있다.

발표자가 이야기하는 내용을 정리하여 보면 “산업재해 예방을 위한 산업안전보건법 상 제반 의무 위반행위에 대하여는 형벌로써 제재하도록 설계되어 있는데, 현실적으로는 형벌의 부과 사례가 드물고, 형벌이 부과되더라도 그 형의 정도가 상대적으로 낮으며, 이에 따라 산업재해에 대한 제재의 실효성이 낮다는 비판이 가해지고 있다.” 는 주장에 동감하고 있다.

그리고 또한 “이러한 문제를 해소하기 위해, 산업안전보건법(이하 ‘산안법’) 상 사업주에 대한 제재로서 형벌을 아예 하한규제방식으로 변경하여, 형벌의 부과가 실효적으로 이루어지도록 하자는 의견이 구체적인 입법안으로 제출된 바도 있었으나, 산안법 전부개정과정에서 입법화되지 못했다.” 는 의견에도 동감하는 바이다.

그런 의미에서 과징금제도를 실효성 있게 산안법 내에 체제를 갖추면 오히려 산안법의 적용에 따른 제재를 효과적으로 할 수 있을 것이라 본다.

그러한 측면에서 발표자가 제시하는 과징금제도 확대개편 방안을 보면

1. 산안법 제63조 위반을 이유로 한 과징금 부과 방안
2. 산안법 제61조 **적격수급인 선정의무 위반에 대한 과징금** 부과 방안
3. 작업환경측정결과에 따른 시설, 설비 개선조치 의무 위반
4. 법인에 대한 과징금 부과 방안: 을 중심으로 의견을 제시하고 있다.

그러므로 위의 내용을 중심으로 확대 하자는 의견을 주셨는데 추가적으로 산안법에서 과징금제도를 확대 할 수 있는 부분도 있다고 본다.

그러한 측면에서 간단한 질문을 드리면 내년에 시행되는 물질안전정보자료(MSDS)에 관한 부분에 관하여 의견을 듣고 싶다. 산안법 제110조의 물질안전정보자료의 작성 및 제출에 관한 부분은 사업장에서 근로자에게 위험정보를 제공한다는 의미에서는 매우 중요한 내용이라 생각된다. 그런데 물질안전정보자료(MSDS)는 기업에서 영업 비밀이라 하여 공개하기를 꺼려하고 있는데 그것에 대한 제재수단은 대부분 과태료 규정으로 되어있다. 따라서 물질안전정보자료의 작성 및 제출도 과징금제도로 확대 하는 것이 어떤지 의견을 묻는 것으로 토론을 같음하고자 한다.

마지막으로 근로자의 안전은 무엇보다 우선적으로 보호받아야 하고 산안법 위반 내용에 대하여 강력한 형사처벌이 이루어져 산재예방의 효과가 나타난다면 더할 수 없는 좋은 방안이지만 현재처럼 형사처벌의 한계가 있다면 사업주의 경제적 제재를 통하여 강제하는 방안도 필요하고 본다. 앞으로 산안법 제재수단의 다양화를 통하여 책임부담에 관한 제재수단의 활용이 필요하다고 본다.

산업안전보건법상 징벌적 손해배상제도 도입안 소고

전형배(강원대학교 법학전문대학원 교수)

I. 서론

기업범죄와 징벌적 손해배상에 관한 논의는 꽤 오래전부터 시작되었다. 노동법 분야에서는 이미 2002년에 시론이 제시된 바 있다.¹⁾ 기업범죄에 대하여 형사처벌 이외에 왜 별도의 금전적 제재인 징벌적 손해배상이 필요한지를 논술한 연구도 있고,²⁾ 이 제도가 대륙법계와 친하지 않다는 종전의 주장을 지지하는 논의도 있었다.³⁾

그러나 국회의 입법 경향은 2011년 하도급거래 공정화에 관한 법률에 징벌적 손해배상 제도를 도입하면서 점차 그 범위를 확대하고 쪽이고, 이에 따라 해당 제도의 합헌성과 총괄적인 보안책을 논의하는 연구가 진행되었다.⁴⁾ 그리고 여러 개별 법률에 징벌적 손해배상 제도가 도입되면서 해당 제도를 구체적으로 연구하여 보완 대책을 제시하는 것이 최근의 경향이 되었다.⁵⁾

이 글은 산업안전보건법의 의무이행확보수단을 중 하나로 징벌적 손해배상제도의 도입을 주장하고 있다. 사업주에 대하여 전보배상을 초과하는 금전적 압박을 통하여 의무이행확보를 주장하는 이유는 이미 금전적 제재수단으로 도입된 기존 제도의 효과가 미미하다고 평가하기 때문이다. 본문에서 살펴보는 것처럼 사업주에게 할 수 있는 금전적 제재는 형사벌인 벌금형이 있고 그밖에 과태료, 과징금이 있다. 직접적 금전적 제재는 아니지만 동일한 효과가 있는 영업정지의 요청제도가 있다. 그러나 각 제도는 법령의 실행요건 자체에 한계가 있거나 사법부의 재판실무상 한계가 있다. 그래서 이 글에서는 산업재해 피해자가 주도적으로 나서서 산재예방을 촉구하는 수단으로서 징벌적 손해배상을 제안하고자 하였다.

제도의 설계를 위하여 기존 여러 법률에 도입된 징벌적 손해배상 제도를 비교·분석하여 제도 도입에 필요한 요소를 검토하고 이것을 종합하여 입법안을 제시하였다. 아울러, 이미 입법이 되어 시행되고 있는 타법의 징벌적 손해배상 제도의 현황을 일부 제시하여 제도 운영에 사법부의 관심과 적극적인 태도가 필요하다는 점을 지적하였다.

1) 오문환, “징벌적 손해배상제도의 도입: 노동법에서의 논의를 시작하며”, 『노동법연구』 제13호, 서울대학교 노동법연구회, 2002, 417쪽 이하.

2) 최정학, “기업범죄와 징벌적 손해배상”, 『민주법학』 제42호, 민주주의법학연구회, 2010, 217쪽 이하.

3) 고세일, “대륙법에서 징벌적 손해배상 논의”, 『법조』 제688호, 법조협회, 2014, 142쪽 이하.

4) 합헌성에 관해서는 김용훈, “징벌적 손해배상제도의 헌법적 정당성 및 입법 추진전략”, 『법학논총』 제46집, 숭실대학교 법학연구소, 2020, 79쪽 이하; 제도 보안책에는 이점인, “현행 징벌적 손해배상 제도에 대한 비판적 고찰”, 『동아법학』 제74호, 동아대학교 법학연구소, 2017, 43쪽 이하.

5) 이종구, “전보배상과 징벌적 손해배상 및 3배 배상제도에 관한 연구 -개인정보보호법상의 3배 배상제도의 도입에 즈음하여-”, 『경영법률』 제26권 제1호, 한국경영법률학회, 2015, 447쪽 이하; 나강, “개정 특허법상 손해배상 규정체계에 관한 소고 -신설된 징벌적 손해배상 규정을 중심으로-”, 『법학연구』, 충남대학교 법학연구소, 2019, 523쪽 이하; 이창현, “제조물책임과 징벌적 손해배상”, 『저스티스』 제172호, 한국법학원, 2019, 5쪽 이하.

II. 산업안전보건법위반에 대한 제재유형과 한계

1. 제재유형

가. 형사처벌

산업안전보건법을 위반한 행위에 대한 제재는 크게 형사처벌과 행정처분으로 구분할 수 있다. 주지하는 바와 같이 형사처벌은 자유형과 벌금형으로 구분하는데 법정형을 기준으로 구분을 하면 제167조 위반에 따른 형사처벌이 가장 중하다.

제167조 제1항은 제38조제1항부터 제3항을 위반한 범죄, 제39조제1항을 위반한 범죄, 제63조를 위반한 범죄를 기본범죄하여 근로자의 사망이라는 결과를 야기한 자를 처벌하는 결과적 가중범을 규정하고 있다. 제38조가 안전조치위반이고 제39조가 보건조치위반이며 제63조는 도급인의 산재예방의무위반을 규정하고 있다. 법정형은 7년이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금이다. 아울러 2018년 전면 개정을 통하여 형의 확정 후 5년 이내에 재범을 하면 그 형의 2분의 1을 가중하는 규정을 신설하였다. 한편, 사업주가 법인인 때에는 제173조 양벌규정을 통하여 처벌을 하는데 이때 제167조제1항의 범죄에 대해서는 위반행위자와 분리하여 법인에 대해서는 10억원 이하의 벌금을 규정하고, 자연인 사업주에 대해서는 위반행위자와 동일하게 해당 조문의 벌금형을 과하도록 규정한다. 이러한 법인 분리형 벌금형제도 또한 2018년 전면 개정 때 도입된 것이다.

근로자가 사망하지 아니한 안전보건조치위반 범죄는 제168조를 적용하며 이때 법정형은 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금이다. 근로자가 사망하지 아니한 도급인의 산재예방의무위반은 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 법정형으로 규정하고 있다(제169조제1호).⁶⁾

한편, 형벌과 더불어 위반행위자에 대해서는 수강명령제도가 2018년 전면 개정에서 도입되었다(제174조).

나. 과태료

제175조는 과태료에 관하여 규정하고 있는데 과태료 부과에 해당하는 사업주의 위반행위는 형사처벌로 규율되는 위반행위의 유형보다 훨씬 많다. 종전에 형사처벌로 규율하던 위반행위 유형을 과태료로 전환한 것이 지금까지 유지된 영향도 적지 않다. 과태료는 많게는 5천만원에서 적게는 3백만원 이하의 것까지 규정되어 있다.⁷⁾

최근의 제도를 소개하면 2018년 전면 개정 때 도입한 대표이사의 안전보건계획

6) 그 밖에 다른 유형의 위반범죄는 제168조제2호, 제169조제2호, 제170조부터 제172조에서 규정한다.

7) 현행 과태료 부과 유형인 위반행위에 대한 분석과 그 적정성에 대한 논의로는 김성룡, “형사벌·행정형벌과 과태료 부과기준 및 산업안전보건법상 처벌규정의 적정성 검토”, 강원법학 제34권, 강원대학교 비교법학연구소, 2011, 98쪽 이하 참조.

이사회보고 및 승인의무 위반에 대하여 1천만원 이하의 과태료를 부과할 수 있도록 규정한 것이 있다(제175조제4항제2호, 제14조).

다. 과징금

산업안전보건법에 도입된 과징금은 업무정지 처분을 대신하여 부과하는 과징금 처분(제160조)과 산업안전보건법상 의무위반에 대하여 바로 부과하는 과징금(제161조)이 있다. 전자는 업무정지를 명하여야 하는 경우에 그 업무정지가 이용자에게 심한 불편을 주거나 공익을 해칠 우려가 있다고 인정되면 업무정지 처분을 대신하여 10억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다고 규정한다(제160조제1항). 후자는 도급금지 등과 관련한 의무위반에 대하여 10억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다고 규정한다(제161조제1항).

라. 영업정지 등의 요청

위와 같은 금전적 제재 이외에 고용노동부장관은 사업주가 산업안전보건법에서 정한 일정한 유형의 산업재해를 발생시킨 경우에는 관계 행정기관의 장에게 관계 법령에 따라 해당 사업의 영업정지나 그 밖의 제재를 할 것을 요청하거나 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관의 장에게 그 기관이 시행하는 사업의 발주 시 필요한 제한을 해당 사업자에게 할 것을 요청할 수 있다(제159조). 법률에서 영업정지 이외에 그 밖의 제재를 규정하고 있는데 시행규칙 제238조제1항제2호는 공공계약에서 입찰참가자격의 제한을 규정하고 있다.

2. 제재유형의 한계

형사처벌의 제재는 근로자의 사망이라는 결과를 고려할 때 선고형이 지나치게 낮다는 비판이 지속적으로 제기되고 있다. 선고형에 대한 가장 포괄적인 분석은 고용노동부가 발주한 연구용역과제의 결과에서 알 수 있는데⁸⁾ 이에 따르면 자연인에 대한 벌금형의 평균은 약 420만원이고, 법인에 대한 벌금형의 평균은 약 448만원이다. 연구대상 판결 당시 적용 법조에 따르면 벌금형의 상한이 1억원이었음에도 기업범죄인 산업안전보건범죄에 대한 선고형이 이렇게 낮은 데에는 여러 가지 원인이 있겠지만 양형기준 자체가 낮게 설정되어 있는 것이 주요 원인 중 하나였다. 이에 따라 고용노동부장관이 2020. 6. 3. 대법원 양형위원회 위원장을 만나 양형기준 조정에 대한 협조를 구한 바 있는데 향후 양형기준 개정이 어떻게 반영될지 지켜보아야 한다.⁹⁾

8) 김성룡·이진국·김도우·조흥학·김기영, 『산업안전보건법 위반사건 판결 분석 연구』, 고용노동부, 2018, 159쪽.

그러나 산업안전보건범죄를 기업범죄가 아니라 근로자 개인범죄로 바라보았던 법원의 오래된 시각은 짧은 기간 내에 쉽게 변화하지 않을 것이라고 예상하는 필자의 입장에서는 전면 개정된 산업안전보건법이 법인에 대한 벌금형의 상한을 10억원으로 대폭 높이고, 고용노동부장관이 양형기준 조정에 대한 요청을 하였더라도 실제 판결에서 큰 변화가 있을 것이라고 생각하지는 않는다. 설혹 개정된 법률의 취지를 어느 정도 반영한 변화가 있더라도 수백억 원, 수천억 원 이상의 매출이 있는 기업에게 벌금 몇 억 원정도의 제재가 과연 실효성이 있을지 여전히 의문이 있다. 근본적으로 기업에 대하여 자연인과 비슷한 수준의 벌금형을 부과하는 우리나라 형사법체계 자체가 적어도 산업안전보건의 영역에서는 범죄예방, 즉 산업재해예방이라는 형사정책 측면에서는 실패한 것이 아닌지 의문이 든다.

한편, 수강명령제도는 형사재판에서 피고인이 되는 위반행위자 대부분이 이미 산업안전보건법에 따라서 정기적인 안전보건교육을 받아야 하는 대상인 것이 현실이어서 실효성은 크게 기대하기 어려웠는데, 최근 중소기업의 대표이사 처벌에도 소극적인 법원의 입장을 고려하면 더욱 그러하다.¹⁰⁾

형사처벌이 아닌 과태료의 제재는 두 가지 측면이 있다. 하나는 사망사고 조차도 수백만원 불과한 벌금형을 선고하는 현실에서 행정처분을 통하여 그보다 많은 액수의 금전적 제재를 가하여 산재예방을 하려는 정책적 목표이고, 다른 하나는 전통적인 정책 목표로서 형사벌로 의를하기에 적절하지 유형의 위반행위에 대하여 행정질서벌 형태로 규제하겠다는 것이다. 그러나 어떤 정책 목표이든 지금의 상태는 과태료 역시 사업주에게 비용과 노력을 들여 산재예방을 위한 사업장관리를 강화하는데 그다지 기여하지 못하고 있다는 평가를 할 수 있다. 사망사고 절반이 발생하는 건설업 사업장의 경우 매년 시행하는 사업장 점검 결과 한 사업장에서 많게는 수백건의 위반 사례가 지속적으로 적발되고 있는 점만 고려하여도 과태료 역시 산재예방기능은 매우 약하다는 평가를 할 수 있다.

중전의 벌금형 또는 과태료와 비교하면 10억원 이하라는 상당한 수준 금전적 제재를 가하는 과징금의 경우 사업주에게 의무이행을 촉구하는 기능을 예상할 수 있지만 현행 산업안전보건법에 도입된 과징금은 안전관리전문기관 또는 보건관리전문기관 등 안전보건에 관하여 대외적으로 기업을 지원하는 전문기관의 업무와 관련된 위반행위를 제재하는 데 치우쳐 있고(제160조제1항 및 제21조제1항 참조), 사업수행 자체와 관련하여 부과하는 과징금은 도급금지 등 매우 제한된 형태에 대해서만 인정된다. 따라서 안전조치나 보건조치 위반행위 일반에 대해서는 과징금 제도가 도입되어 있지 않다.

9) 고용노동부 2020. 6. 4. 자 보도자료(<http://www.moel.go.kr>) 참조(2020. 9. 21. 검색).

10) 자세한 내용은 전형배, “중대재해기업처벌법 입법안 소고”, 『노동법포럼』 제30호, 노동법이론실무학회, 2020, 261쪽 이하 참조.

위와 같은 금전적 제재가 아닌 영업정지의 요청 등은 사업 수행에 상당한 영향을 미치고 특히 국가나 지방자치단체 등을 상대로 사업을 하는 비중이 큰 업종에는 효과가 클 것으로 예상되지만 실무상 영업정지의 요청 등을 하는 사례가 많지 않다. 현행 규정에서도 영업정지의 요청은 고용노동부장관의 재량으로 규정되어 있어 법률상 요청이 강제되는 제도가 아니다. 게다가 설혹 영업정지의 요청을 하더라도 해당 기관에서 그 이행에 적극적이지 않으면 이것을 강제할 수단도 마땅치 않다.

Ⅲ. 현행법상 징벌적 손해배상제도의 특징

1. 개별 법률에 도입된 제도 개관

우리나라 법률에 징벌적 손해배상제도가 처음으로 도입된 것은 2011년 하도급거래 공정화에 관한 법률(이하 ‘하도급법’)이다. 하도급법 제35조제1항은 “원사업자가 이 법의 규정을 위반함으로써 손해를 입은 자가 있는 경우에는 그 자에게 발생한 손해에 대하여 배상책임을 진다. 다만, 원사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고 규정하여 손해배상에 가해자의 고의 또는 과실을 요구하면서 그 성립요건을 제시한다. 아울러 제2항은 손해배상의 범위를 3배로 제한하고, 제3항은 배상액을 정할 때 고려사항으로 ① 고의 또는 손해 발생의 우려를 인식한 정도, ② 위반행위로 인하여 수급사업자와 다른 사람이 입은 피해규모, ③ 위법행위로 인하여 원사업자가 취득한 경제적 이익, ④ 위반행위에 따른 벌금 및 과징금, ⑤ 위반행위의 기간·횟수, ⑥ 원사업자의 재산상태, ⑦ 원사업자의 피해구제 노력의 정도 등을 규정한다. 아울러 소송절차와 관련하여 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 준용하여 증명의 편의를 위해서 법원은 필요한 경우 공정거래위원회에 대하여 당해사건의 기록의 송부를 요구할 수 있다고 규정하고, 손해가 발생한 것은 인정되나 그 증거가 사실의 성질상 극히 곤란한 경우에는 법원이 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있다고 규정한다(제4항).

하도급법이 규정한 위와 같은 징벌적 손해배상 규정은 이후 이루어진 다른 법률의 동일한 유형의 규정에 거의 동일한 형태로 이식되어 운영되고 있다. 이후 입법된 법률을 열거하면, 공정거래와 관련해서는 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률, 대리점거래의 공정화에 관한 법률, 대규모유통업에서의 거래 공정화에 관한 법률, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률, 대·중소기업 상생협력촉진에 관한 법률, 축산계열화사업에 관한 법률이 있다. 개인정보와 관련해서는 개인정보보호법, 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률, 정보통신망 이용 촉진 및 정보보호 등에 관한 법률

이 있다. 지적재산권과 관련해서는 특허법, 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률, 산업기술의 유출방지 및 보호에 관한 법률이 있다. 사회적 약자 보호에 관해서는 공익신고자 보호법, 기간제 및 단시간근로자보호 등에 관한 법률(이하 ‘기간제법’), 파견근로자 보호 등에 관한 법률이 있다.¹¹⁾ 환경건강의 보호에 관해서는 제조물책임법과 환경보건법¹²⁾이 있다.

2. 개별 징벌적 손해배상 제도의 특징

가. 주관적 요건

기존 제도는 가해자 측 피고의 주관적 요건을 고의 또는 과실로 규정하고 있는 것과 그보다 강한 형태를 규정하고 있는 것으로 나눌 수 있다. 예를 들어, 개인정보보호법 제39조제3항은 고의 또는 중대한 과실을 손해배상의 성립요건으로 규정하고 있다. 환경보건법 제19조제2항도 고의 또는 중대한 과실을 요구한다. 앞서 언급한 다른 개인정보관련 법률도 모두 동일한 주관적 구성요건을 제시하고 있다. 특허법 제128조제8항은 고의적인 행위에 대해서만 징벌적 손해배상을 인정한다. 다른 지적재산권 관련 법률도 모두 고의만을 규정하고 있다. 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 제13조제1항은 다른 법률과 달리 “명백한 고의” 또는 “차별적 처우가 반복되는 경우”를 요건으로 한다. 문언의 구성방식을 고려하면 1회의 차별에 대해서는 명백한 고의를 요구하고, 2회 이상의 복수의 차별에 대해서는 명백한 고의가 인정되지 않더라도 차별로 인정할 수 있다는 취지로 해석된다.

나. 위반행위의 유형

개별 법률이 징벌적 손해배상 책임을 규정할 때에는 먼저 해당 법률의 규정을 위반함으로써 손해를 입힌 행위에 대한 전보배상책임을 규정하고, 여기에 보태어 해당 법률에서 규정한 일정한 행위 유형에 대해서는 징벌적 손해배상책임을 규정하는 형태를 취하고 있다. 예를 들어, 하도급법 제35조제2항에서는 부당한 하도급대금의 결정 금지, 부당한 위탁취소의 금지, 부당반품의 금지, 대금의 감액 금지, 기술자료 제공 요구의 금지, 보복조치의 금지 등을 해당 유형으로 규정한다. 개인정보보호법 제39조제3항은 개인정보의 분실·도난·유출·위조·변조·훼손된 경우를 규정한 다. 특허법 제128조제8항은 특허권 또는 전용실시권의 침해행위로 한정한다. 환경보건법 제19조제1항은 사업활동 등에서 생긴 환경유해인자로 인하여 환경성질환을 받

11) 파견법은 기간제법을 그대로 준용하므로 징벌적 손해배상의 내용도 동일하다.

12) 이 제도는 가슴기 살균제 피해자 보호를 위해 도입된 것으로 제도의 자세한 내용은 백명헌·김규환, “환경보건법상 징벌적 손해배상제도의 개선방안에 대한 고찰”, 『고려법학』 제95호, 고려대학교 법학연구원, 2019 참조.

생하게 한 행위를 규정하고 있다.

규제 대상이 되는 행위의 특성상 공익신고자 보호법 제29조의2제1항은 공익신고 등을 이유로 불이익조치를 한 행위를, 제조물 책임법 제3조제2항은 결함에 대하여 필요한 조치를 취하지 아니하여 생명 또는 신체에 중대한 손해를 입힌 행위를, 기간제법 제13조제2항은 차별적 처우를 규정하고 있다.

손해의 결과가 주로 생명 또는 신체의 완전성을 침해하는 형태로 발생하는 경우에는 행위 유형을 그러한 결과를 야기한 행위 전체를 포괄하는 규정을 두고 있으며, 그 밖의 경우에는 법률 위반행위 중 위반의 정도나 예상되는 결과가 중할 수 있는 유형만 규정하고 있다.

다. 위반행위와 손해발생의 인과관계

위반행위와 손해발생 사이의 인과관계는 다시 손해의 발생사실 자체에 대한 인과관계와 발생한 손해의 범위에 관한 인과관계로 나누어서 설명할 수 있다. 그런데 현행 법률에서는 주로 후자에 대한 특례를 규정하고 있으며 전자는 피해자인 원고가 증명하여야 하는 것으로 규정한다. 손해의 발생 자체를 추정하는 규정은 제조물 책임법 제3조의2가 대표적이다. 이에 따르면 피해자는 해당 제조물이 정상적으로 사용되는 상태에서 피해자의 손해가 발생하였다는 사실, 그 손해가 제조업자의 실질적인 지배영역에 속한 원인으로부터 초래되었다는 사실, 그 손해가 해당 제조물의 결함 없이는 통상적으로 발생하지 아니한다는 사실을 증명하면 손해가 제조물을 공급할 당시 있었던 결함으로 인하여 발생한 것으로 추정한다.

손해의 범위와 관련해서도¹³⁾ 범위의 확정이 애매할 수 있는 사건의 유형에 대해서 인정하고 있다. 앞서 언급한 하도급법 제35조제4항은 법원이 직권으로 상당한 손해액을 인정할 수 있도록 규정하고, 비슷한 취지의 규정은 특허법 제128조제7항에도 규정되어 있다.

반면, 손해의 발생이나 그 정도에 관한 증거가 비교적 쉬운 영역에서는 별도의 인과관계 추정이나 인정규정을 두고 있지 않다. 예를 들어, 공익신고자 보호법이나 기간제법, 환경보건법 등은 인과관계와 관련한 별도의 규정을 두고 있지 않다.

라. 손해배상액 산정의 고려사항과 배상의 상한

징벌적 손해배상액을 산정할 때 고려할 사항은 앞서 언급한 하도급법의 내용 7가지 사항을 기본으로 한다. 여기에 보태어 개인정보 보호법은 개인정보처리자가 정보주체의 개인정보 분실·도난·유출 후 해당 개인정보를 회수하기 위하여 노력한 정도를 추가하고 있다(제39조제4항제7호). 특허법은 침해행위를 한 자의 우월적 지

13) 손해의 범위와 관련한 규정은 모두 전보배상의 손해액에 관한 것이다. 징벌적 손해배상액은 전보배상액을 기준으로 산정을 하므로 전보배상액의 산정 특례는 바로 징벌적 손해배상액 산정에 영향을 미친다.

위 여부를 추가하고 있다(제128조제1항제1호). 다만, 환경보건법은 고의 또는 손해 발생의 우려를 인식한 정도, 손해발생을 줄이기 위하여 노력한 정도, 환경유해인자의 유해성 등으로 3가지 정도를 나열하고 있다(제19조제2항).

한편, 손해배상의 산정에 고려하여야 할 사항에 다소의 차이가 있더라도 최종적으로 배상할 금액의 상한은 현행 법률상 모두 3배이다.

마. 면책사유 등 그 밖의 특징

민법이나 판례에서 정하였거나 판단한 면책사유 등에 관하여 다른 사항을 규정한 법률이 있는데 제조물 책임법과 이를 준용한 환경보건법이 그 예이다. 제조물 책임법 제4조제1항은 제조업자가 해당 제조물을 공급하지 아니하였다는 사실 등 4가지 사실¹⁴⁾ 중 하나를 증명하면 면책을 주장할 수 있다. 인과관계의 추정에 따른 간접 반증을 인정하는 규정이다. 그러나 손해배상책임을 지는 자가 제조물을 공급한 후에 그 제조물에 결함이 존재한다는 사실을 알거나 알 수 있었음에도 그 결함으로 인한 손해의 발생을 방지하기 위한 적절한 조치를 하지 아니한 경우에는 제1항제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 면책을 주장할 수 없다(제2항).

동일한 손해에 대하여 배상할 책임이 있는 자가 2인 이상인 경우에는 연대하여 그 손해를 배상할 책임이 있다고 규정하여(제5조) 복수 책임자의 법률관계를 명확하게 하고 있다. 한편, 제조물 책임법에 따른 손해배상책임을 배제하거나 제한하는 특약(特約)은 무효이지만 자신의 영업에 이용하기 위하여 제조물을 공급받은 자가 자신의 영업용 재산에 발생한 손해에 관하여 그와 같은 특약을 체결한 경우에는 무효가 아니다(제6조).

소멸시효의 특례로서 제조물 책임법 법에 따른 손해배상의 청구권은 피해자 또는 그 법정대리인이 ① 손해 및 ② 손해배상책임을 지는 자를 모두 알게 된 날부터 3년간 행사하지 아니하면 시효의 완성으로 소멸한다고 규정한다(제7조제1항). 아울러, 제조물 책임법에 따른 손해배상의 청구권은 제조업자가 손해를 발생시킨 제조물을 공급한 날부터 10년 이내에 행사하여야 하며 신체에 누적되어 사람의 건강을 해치는 물질에 의하여 발생한 손해 또는 일정한 잠복기간(潛伏期間)이 지난 후에 증상이 나타나는 손해에 대하여는 그 손해가 발생한 날부터 기산(起算)한다(제7조제2항).

14) 나머지 3가지 면책사유는 ① 제조업자가 해당 제조물을 공급한 당시의 과학·기술 수준으로는 결함의 존재를 발견할 수 없었다는 사실, ② 제조물의 결함이 제조업자가 해당 제조물을 공급한 당시의 법령에서 정하는 기준을 준수함으로써 발생하였다는 사실, ③ 원재료나 부품의 경우에는 그 원재료나 부품을 사용한 제조물 제조업자의 설계 또는 제작에 관한 지시로 인하여 결함이 발생하였다는 사실이다.

IV. 산업안전보건법의 징벌적 손해배상제도 도입안

1. 주관적 구성요건

산업재해로 인하여 손해를 입은 노무를 제공하는 자는 일반적으로 사업주를 상대로 손해배상을 청구할 수 있다. 손해배상실무에서 노무를 제공하는 자는 먼저, 산업재해보상보험을 통하여 보험급여를 받고 이후 사업주를 상대로 손해배상청구의 소를 제기하여 손해를 전보 받고자 한다. 이때 사업주에게 요구되는 주관적 구성요건은 민법 제750조에 따라 고의 또는 과실이다. 즉, 전보배상에서 요구되는 주관적 구성요건은 고의 또는 과실이다.

그렇다면 징벌적 손해배상에서 요구되는 가해자의 주관적 구성요건은 무엇인가? 앞서 살펴본 것처럼 현행 입법은 고의 또는 과실을 요건을 한 것과 그보다 중한 주관적 구성요건을 규정한 것으로 나눌 수 있다. 그런데 전보배상과 동일하게 고의 또는 과실을 주관적 구성요건으로 규정한 법률은 객관적 행위 유행을 일반적인 해당 법률 위반행위로 규정하지 않고 일정한 유형의 위반행위에 대하여만 징벌적 손해배상을 인정하고 있다. 대표적으로 공정거래와 관련되어 있는 법률이 그러하다. 반면, 포괄적인 형태의 법률위반 전반에 걸쳐 징벌적 손해배상을 인정하는 제조물 책임법이나 환경보건법은 고의만을 요건으로 하거나 고의 또는 중과실을 요건으로 한다. 징벌적 손해배상의 원류인 영미법의 논리에 따르면 이렇게 주관적 구성요건을 가중하는 이유는 징벌적 손해배상이 단순한 과실인 행위에 따른 손해배상을 목적으로 하지 않고 마치 형사처벌과 같은 벌칙(=징벌)을 부과하려는 것을 목적으로 하기 때문이다.¹⁵⁾

이처럼 징벌적 손해배상의 당초 취지가 전보배상을 넘는 벌칙으로서의 민사배상이었다는 점을 고려하고, 아울러 다음에서 논술하는 산업재해의 특성을 고려하면 주관적 구성요건에서는 고의 또는 중과실로 입법하여야 한다.

한편, 산업안전보건법의 적용에 있어서 고의 또는 중과실은 어떤 의미로 해석할 것인지에 대한 논의가 필요하다. 징벌적 손해배상이 입법되면 실무상 피고가 되는 자는 사업주 즉, 기업이 된다. 산업안전보건법은 사업장 안전보건관리의 기본적인 방식을 안전보건체계라고 상정하고 있다. 사업장 안전보건체계는 기업의 기관인 대표자에 의하여 실질적으로 운영되는 것이 아니라 산업안전보건법령이 규정하고 있는 각종의 관리자가 그들에게 부여한 업무를 수행하고 이를 총합하거나 조정하는 방식으로 운영된다. 대표자는 그 체계가 법령에 따라 조직되고 운영되는지를 총괄하여 확인하고 그렇게 운영되도록 지시할 뿐이다.¹⁶⁾ 그런데 불법행위에서 인정하는 고의의 일반적 의미는 “일정한 결과가 발생하리라는 것을 알면서 감히 이를 행하

15) 김제완, “영국과 캐나다에서의 징벌적 배상 법리의 발전과정과 현황”, 『인권과 정의』 제376호, 대한변호사협회, 2007, 101쪽 이하 참조.

16) 물론 중소기업의 경우에는 대표자가 바로 관리자로서 직접적·구체적 지휘감독을 할 수도 있다.

는 심리상태로서, 객관적으로 위법이라고 평가되는 일정한 결과의 발생이라는 사실의 인식”이다.¹⁷⁾ 그러나 기업의 대표자가 산업재해라는 결과 발생(가능성)을 인식하고 관련 업무를 수행한다고 상정하기는 곤란하다. 산업재해의 대부분은 법령이 요구하는 조치를 취하지 않았고 그것들이 여러 가지 요인 또는 상황과 복잡하게 연결되면서 발생한다. 따라서 고의에 관한 불법행위의 일반적인 정의는 징벌적 손해배상에서는 다소 수정된 의미로 이해하여야 한다. 즉, 기관인 대표자에게는 산업재해의 발생(가능성)이라는 사실의 인식이 반드시 필요한 것이 아니라 산업안전보건법령이 요구하는 안전보건조치를 취하도록 요구하지 않거나 안전보건체계를 운영하도록 요구하지 않는 “의식적 방임”을 고의로 해석하여야 한다. 한편, 중과실에 대하여 판례는 “통상 요구되는 정도의 상당한 주의를 하지 않더라도 약간의 주의를 한다면 손쉽게 위법, 유해한 결과를 예견할 수 있는 경우임에도 만연히 이를 간과함과 같은 거의 고의에 가까운 현저한 주의를 결여한 상태”이라고 설명한다.¹⁸⁾ 판례가 설명하는 중과실 개념은 고의 개념과 맞물려서 결과발생의 예견가능성 또는 인식가능성을 주요한 표지로 한다. 그러나 앞서 고의의 의미를 의식적 방임으로 이해한다면 중과실은 대표자가 약간의 주의를 하였다면 사업장에서 산업안전보건법령이 요구하는 안전보건조치를 취하여지고 있지 않다는 사실 또는 안전보건체계가 운영되고 있지 않다는 사실을 알 수 있었음에도 이를 간과한 것이라고 이해할 수 있다.

2. 위반행위의 유형

기존 법률에서 징벌적 손해배상을 인정하는 위반행위의 유형을 구체화한 것을 살펴보면 앞서 살핀 것처럼 주관적 구성요건을 고의 또는 과실로 완화한 경우에 해당하는 입법이 많다. 아울러 해당 법률이 규제하는 대상인 행위는 그 성격상 유형화될 수 있다는 특징도 있다. 공정거래와 관련한 법률에서는 공정한 거래를 저해하는 대표적인 위반행위의 유형을 규정하고 있고, 개인정보 관련한 법률에서도 개인정보의 보호를 침해하는 대표적인 유형을 규정하고 있다. 재적재산권의 침해에 대하여 규정하는 방식도 동일하다. 한편, 공익신고자 보호법이나 기간제법과 같이 침해행위의 유형이 단일한 형태로 발현될 수밖에 없는 성격을 가진 영역은 위반행위의 유형을 구분하지 않고 있다.

산업안전보건법의 영역에서 같은 논의를 이어가면 산업재해에 이르게 된 사업주의 위반행위 유형을 구체화할 수 있겠는지에 대한 논의를 하여야 한다. 산업안전보건법에서 사업주가 하여야 하는 의무내용은 크게 안전조치와 보건조치이다. 그리고 안전조치와 보건조치의 구체적인 내용은 산업안전보건기준에 관한 규칙에 600여 가

17) 대법원 2002. 7. 12. 선고 2001다46440 판결. 이 사건은 양식장의 차양막을 걷어내면 수조관에 있는 우렁과 광어치어들이 죽는다는 것을 알고 있었으면서도 치어들을 살리기 위한 아무런 조치도 강구하지 아니한 채 입의로 양식장의 시설을 철거함으로써 치어들을 모두 폐사한 것에 대하여 고의를 인정한 사례이다.

18) 대법원 2003. 2. 11. 선고 2002다65929 판결.

지가 나열되어 있다. 개별 조치는 그 위반의 정도, 위반하게 된 상황, 그리고 위반 이후의 대응조치 등 여러 가지 요인이 복합적으로 작용하여 산업재해라는 결과를 야기한다. 즉, 600여 가지의 개별조치 중 상당 부분은 어떤 것이든 상황에 따라서는 사망 등 중대한 결과를 야기할 수 있는 것이다. 이것은 600여 가지의 구체적인 안전보건조치를 유형화하여 그 중 일부의 조치를 위반하여 산업재해를 야기한 때만 징벌적 손해배상을 인정하는 위반행위로 구분할 수 없다는 뜻이다. 따라서 산업안전보건법상 안전조치와 보건조치를 위반한 모든 행위가 위반행위에 해당한다는 취지로 규정하는 것이 타당하다.

다음으로 다양한 산업재해 중 어떤 유형의 재해를 징벌적 손해배상의 대상이 되는 재해로 규정할 것인지를 논의하여야 한다. 산업안전보건법은 “산업재해”를 “노무를 제공하는 사람이 업무에 관계되는 건설물·설비·원재료·가스·증기·분진 등에 의하거나 작업 또는 그 밖의 업무로 인하여 사망 또는 부상하거나 질병에 걸리는 것”이라고 정의한다(제2조제1호). 결과만 살펴보면 사망, 부상, 질병의 3가지 유형을 산업재해로 규정한다. 그렇다면 이 중 일부만을 징벌적 손해배상의 대상이 되는 재해 유형으로 규정할 것인지 아니면 전부를 대상으로 규정할 것인지 논의할 필요가 있다. 징벌적 손해배상이라는 제도가 앞서 설명한 것처럼 손해의 전보를 넘어서 가해자에 대한 금전적 벌칙의 성격을 갖고 있다는 점을 고려하면 가장 중한 결과인 사망의 경우만을 대상으로 하여야 한다는 주장도 할 수 있다. 그러나 부상 중 중상해의 경우(예를 들어, 장애등급 1급 또는 2급)에도 사망에 버금가는 큰 불이익을 피해자에게 줄 수 있으므로 사망으로 재해 유형을 제한한다는 것은 합리성이 없다. 아울러 질병의 경우에도 최근 문제가 많이 되고 있는 직업성 암이나 희귀질환은 중상해 만큼이나 피해자에게 커다란 불이익 된다. 따라서 징벌적 손해배상의 대상이 되는 산업재해 또한 유형화할 것이 아니라 소가 제기된 개별 사례의 재해 유형, 재해에 이르게 된 경위, 재해의 정도 등 여러 사항을 참작하여 ‘징벌’의 필요성이 있는지를 가지고 그 성립여부를 판단하도록 하는 것이 타당하다. 입법론으로는 제조물 책임법 제3조제2항과 같이 “생명 또는 신체에 대한 중대한 손해”로 제한하는 규정을 고려할 수 있다.

3. 인과관계 증명책임의 완화 문제

징벌적 손해배상 제도를 도입한 여러 법률에서 인과관계 증명책임을 완화한 것은 제조물 책임법이 유일하다. 그 이유는 전문적 지식과 경험 등이 없거나 부족한 피해가 제조물의 결함이나 그 결함으로 인한 손해의 발생을 증명하는 것이 거의 불가능할 수 있기 때문이다. 따라서 제조물 책임법은 일정한 사실의 증명이 있으면 제조물의 결함과 그 결함으로 인한 손해의 발생을 추정한다. 아울러 손해배상책임을 지는 자도 그에 상응하는 반증으로 추정을 깨뜨릴 수 있도록 하였다.

산업재해 영역에서는 사고나 부상에 대하여 인과관계를 다투는 사례가 거의 없다. 인과관계의 문제는 화학물질의 유해성 여부, 그에 대한 노출여부나 노출의 정도를 가늠하기 힘든 질환, 유해위험요인에 대한 노출과 그로 인한 질병의 발생 사이에 긴 시간이 요구되는 질환 등에서 주로 나타난다. 이 문제에 대해서 판례는 명확하게 인과관계 인정의 단계를 설명하지는 않고, 업무상 질병이 문제되었던 침산산업의 특성, 산업재해보상보험의 취지 등을 고려하여 증명책임을 완화하는 방식으로 접근한 바 있다.¹⁹⁾

업무상 질병의 경우에는 제조물 책임을 추궁하는 사례만큼이나 피해자의 지식과 경험, 자력의 부족 등으로 인하여 유해위험요인의 존재, 유해위험요인에 대한 노출, 그리고 그 노출로 인한 질병의 발생이라는 각 요소를 증명하는 것이 거의 불가능한 경우가 적지 않다. 그렇다면 산업안전보건법을 위반하고 있는 사업장에서 노무를 제공한 자에게 발생한 질병에 대해서는 인과관계의 추정을 법문화하는 것이 가능하고 그 모델로 제조물 책임법을 고려할 수 있다.

4. 손해배상액 산정의 고려사항과 배상의 상한

손해배상액을 산정할 때 고려하여야 하는 사항은 사실상 7개 사항으로 거의 고정되어 있다고 평가하여도 무리가 아니다. 그리고 그렇게 입법된 고려사항은 손해배상액을 산정할 때 실무상 요구되는 여러 사정을 대부분 포괄하고 있다. 따라서 산업안전보건법에 도입되는 징벌적 손해배상제도에도 동일한 취지의 고려사항을 반영하는 것이 타당하다. 그렇게 되면 7개 고려사항은 다음과 같이 표현할 수 있다.

① 고의 또는 위반행위를 인식한 정도, ② 위반행위로 인하여 피해자가 입은 피해 규모, ③ 위법행위로 인하여 사업주가 취득한 경제적 이익, ④ 위반행위에 따른 벌금, 과태료 및 과징금, ⑤ 위반행위의 기간·횟수, ⑥ 사업주의 재산상태, ⑦ 사업주의 피해구제 노력의 정도.

5. 면책사유 등 그 밖의 사항

가해자의 면책사유, 연대책임, 면책특약의 제한 및 소멸시효에 관하여 민법상의 특례를 규정한 법률은 제조물 책임법이 유일하다. 그 내용을 살펴보면 가해자가 우월적 지위에서 피해자에게 불리한 사전약정을 하거나 권리를 포기하게 하는 약정의 효력을 부인하거나 복수의 가해자가 존재할 경우 그 법률관계를 명확히 하고 나아가 소멸시효의 기산점 확정이 불분명하여 피해자가 불이익을 입을 우려가 있는 상

19) 대법원 2017. 8. 29. 선고 2015두3867 판결.

황을 고려한 것이다. 따라서 해당 내용은 산업재해로 인하여 피해를 입은 노무를 제공하는 자에게도 동일하게 적용하여야 한다. 다만, 제조물 책임법 제4조에서 정하고 있는 면책사유에 관해서는 뒤에서 제시한 입법안에서 확인할 수 있는 것처럼 간명하게 일원화하였으므로 이를 준용하지 않는 것으로 하였다.

6. 소결론

이상의 논의를 종합하면 다음과 같은 입법안을 제한할 수 있다.

【입법안】

제0조(산업재해에 대한 배상책임) ① 사업주는 산업재해로 인하여 생명·신체 또는 재산에 손해를 입은 노무를 제공하는 자에게 그 손해를 배상하여야 한다.

② 제1항에도 불구하고 사업주가 이 법에 따른 의무를 이행하지 아니한 결과로 생명 또는 신체에 중대한 손해를 입은 노무를 제공하는 자가 있는 경우에는 그 자에게 발생한 손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 진다. 이 경우 법원은 배상액을 정할 때 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 고의 또는 위반행위를 인식한 정도
2. 위반행위로 인하여 피해자가 입은 피해규모
3. 위법행위로 인하여 사업주가 취득한 경제적 이익
4. 위반행위에 따른 벌금, 과태료 및 과징금
5. 위반행위의 기간·횟수
6. 사업주의 재산상태
7. 사업주의 피해구제 노력의 정도

③ 연대책임, 면책특약의 제한, 소멸시효 등에 관해서는 「제조물 책임법」 제5조부터 제7조까지를 준용한다.

제0조(인과관계의 추정) 피해자가 다음 각 호의 사실을 증명한 경우에는 사업주가 이 법에 따른 의무를 이행하지 아니하여 손해가 발생한 것으로 추정한다. 다만, 사업주가 그 유해위험요인이 아닌 다른 원인으로 인하여 손해가 발생한 사실을 증명한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 사업장에 유해위험요인이 있었다는 사실

2. 사업주가 제1호의 유해위험요인으로 인한 건강장해를 예방하기 위한 충분한 조치를 취하지 아니한 사실
3. 피해자가 제1호의 위해위험요인이 있는 사업장에서 노무를 제공한 사실

V. 제도의 한계와 과제

1. 손해배상액의 한계

이 글에서는 징벌적 손해배상액의 상한을 전보배상의 3배로 제시하였다. 이것은 산업재해로 인한 징벌적 손해배상액의 상한을 3배로 하는 것이 타당하다고 확신하였기에 제시한 안은 아니고 기존 법률에서 도입한 징벌적 손해배상액의 상한이 한결같이 3배이므로 이를 일단 따른 것이다. 그런데 환경보건법상 징벌적 손해배상액의 상한은 10배로 제안되었는데 입법 과정에서 3배로 약화되었다. 이처럼 어느 경우나 3배 배상이 적정한 징벌적 효과가 있는 상한인지는 사회적 합의가 있다고 볼 수 없다. 법조인들에 대한 설문조사에서도 10배 이상의 배상이 필요하다는 의견도 많았다.²⁰⁾

3배 상한에 대한 이의가 제기되는 것은 행정이나 재판 실무에서 실제로 인용되는 손해배상액이 징벌적 효과를 확신할 만큼 많지 않다는 점이 크게 작용한다. 중앙노동위원회는 파견법을 적용하여 파견근로자에 대한 차별을 인정하면서 2배 배상을 명령한 사례가 있다.²¹⁾ 그런데 이 사건에서 신청인 근로자들이 받은 배상액은 많은 경우 약 520만원이며, 적은 경우는 145만원 정도였다. 3배 배상을 산정하는 기본 금액이 임금액 등의 차액이다 보니 이에 대하여 배액의 배상을 명령하여도 그다지 많지 않은 금액이 인용된 것이다. 기업의 규모나 재정 상태에 따라 다른 평가를 할 수 있지만 일반적으로 임금차별로 인정된 금액의 2배나 3배를 지급하라는 명령으로 차별에 대한 적절한 징벌이라고 인정하기에는 부족하다고 생각한다. 그렇다면 현행 법상 상한이 3배 배상으로 일률적으로 정하여져 있는 징벌적 손해배상제도는 향후 규제하고자 하는 위반행위의 내용과 실제 이루어진 배상액의 규모를 고려하여 실효적으로 개정하여야 한다.

나아가, 담합 불공정거래에서 징벌적 손해배상의 재판실무를 연구한 글에서는 징벌적 손해배상을 사실상 법원이 부인하고 있다는 결과도 보여준다.²²⁾ 즉, 하도급법

20) 백명현·김규환, “환경보건법상 징벌적 손해배상제도의 개선방안에 대한 고찰”, 『고려법학』 제95호, 고려대학교 법학연구원, 2019, 128쪽.

21) 중앙2015차별3~11 병합 주식회사 모베이스 등 차별시정 재심신청 사건.

22) 전승제, “담합 불공정거래 손해배상 소송 현황 및 개선방안”, 『경쟁법연구』 제41권, 한국경제법학회, 2020, 479쪽 이하 참조. 이 논문에서 분석하고 있는 사례의 출처는 대법원 사법정책연구원, 『징벌적 손해배상의 적정한 운영방안에 관한 연구』, 2019 이다.

상 징벌적 손해배상 제도가 법률로 도입은 되었으나 실제 사례에서는 위법성을 부인하거나 증거가 없다는 이유로 청구를 기각하고 있다. 그리고 그 중에는 전보배상으로 족하고 전보배상을 넘는 손해가 발생한 사실이 없다는 이유를 제시한 판결이 있다.²³⁾ 징벌적 손해배상 제도는 실제 손해의 범위가 중요한 쟁점이 아니라 실손해를 넘은 금전적 배상을 명할 징벌의 필요성이 있는지가 중요한 쟁점임에도 일부 실무에서는 여전히 전보배상의 논리로 이 제도를 접근하고 있음을 보여준다. 이런 의미에서 과연 법원이 징벌적 손해배상의 취지를 명확히 이해하고 제도를 운용하고 있는지에 대한 의문이 든다.

2. 민사소송법상 외국판결 승인제도 운용 실무의 문제점

징벌적 손해배상 제도에 대하여 법원이 부정적 태도를 지니고 있다는 또 다른 사례는 민사소송법 제217조 및 제217조의2 외국재판의 승인 실무에도 드러난다.

민사소송법 제217조는 외국법원의 확정판결 또는 이와 동일한 효력이 인정되는 재판은 일정한 요건을 모두 갖추어야 승인된다고 규정하는데 그 승인 요건 중 하나가 “그 확정재판등의 내용 및 소송절차에 비추어 그 확정재판등의 승인이 대한민국의 선량한 풍속이나 그 밖의 사회질서에 어긋나지 아니할 것(제3호)” 이다. 그리고 제217조의2는 “법원은 손해배상에 관한 확정재판등이 대한민국의 법률 또는 대한민국이 체결한 국제조약의 기본질서에 현저히 반하는 결과를 초래할 경우에는 해당 확정재판등의 전부 또는 일부를 승인할 수 없다.” 라고 규정한다. 특히, 제217조의2는 징벌적 손해배상과 같이 손해전보의 범위를 초과하는 배상액의 지급을 명한 외국법원의 확정재판 등의 승인을 적정 범위로 제한하기 위하여 마련된 규정이라고 본다.²⁴⁾ 이 경우 일부 승인의 법적 논리가 제217조의 공서양속 위반이다. 실제로 법원은 징벌적 손해배상을 인정한 미국 법원의 판결에 대하여 전보배상에 한해서만 국내에서의 집행을 인정하고 있다는 사실을 실무가의 연구에서 확인할 수 있다.²⁵⁾

징벌적 손해배상 제도는 2011년 하도급법을 시작으로 여러 분야에서 이미 국내 실정법으로 도입되었고 확장 일로에 있는 제도이다. 그럼에도 법원이 우리나라 법률을 만들 때 참고를 한 대표적 국가 중 하나인 미국 법원의 징벌적 손해배상 판결의 승인에 소극적인 것은 아이러니하다. 이런 법원의 기본적 태도는 국내에 입법된 징벌적 손해배상 제도를 활성화시키는 데 큰 장애물이 될 수 있다. 비록 이 글을 통해 또 하나의 징벌적 손해배상 제도를 제안하지만 이것이 입법이 된다고 하더라도 과연 재판실무에서 실제로 작동하는 제도가 될지는 현재로서는 미지수라고 표현할 수밖에 없다.

23) 수원지방법원 2016. 12. 2. 선고 2016가합74190 판결.

24) 김홍엽, 『민사소송법』 제7판, 박영사, 2020, 818쪽.

25) 이해민, “통계로 본 외국재판의 집행판결 20년사”, 『법조』 제740호, 법조협회, 2020, 439쪽 이하 참조. 징벌적 손해배상 제도가 국내에 도입된 이후에도 그 승인을 부인한 판결로는 대구지방법원 2019. 7. 4. 선고 2018가합204200 판결 참조.

VI. 결론

이 글에서는 산업안전보건법을 위반한 사업주에게 할 수 있는 형사적, 행정적 제재가 산재예방에 그다지 효과가 없다는 점을 먼저 밝혔다. 무엇보다 벌금, 과태료, 과징금 등 금전적 제재는 그 금액 자체가 적어서 사업주로 하여금 많은 시간과 노력을 투입하여 안전보건조치를 취하게 할 유인이 되지 않기 때문이다. 해당 금전적 제재를 강화하는 방안도 고려하여 볼 수 있으나 이 글에서는 또 다른 대안으로서 현재 우리나라의 여러 법률에 도입되어 있는 징벌적 손해배상 제도를 산업안전보건법에도 도입하는 방안을 제시하였다. 그러나 본문의 분석에서도 나타나 있듯이 법원은 벌금 등 형사벌칙에도 매우 소극적이지만 타법의 사례를 살펴보면 징벌적 손해배상 제도에 대해서도 매우 소극적인 자세로 일관하고 있다. 그 어느 때보다 산재예방을 위한 재판실무의 전향적인 변화가 필요한 시기이다.

【토론문】

“산업안전보건법상 징벌적 손해배상제도 도입안 소고”에 대한 토론문

김기선(한국노동연구원 연구위원, arbeit@kli.re.kr)

산업안전보건법의 이행력 확보는 안전보건과 관련한 학계와 실무의 지속적인 관심사였고, 형벌 상향, 과징금 제도 등 이행력 확보를 위한 제도와 조치는 계속적으로 마련되고 있습니다. 그럼에도 불구하고 산업안전보건 분야에서의 이행력 제고를 위한 방안의 하나로 징벌적 손해배상제도에 대한 논의는 없었던 것으로 생각합니다. 발제자의 발제를 통해 고민을 할 수 있는 기회가 주어진 것에 대해 감사히 생각하며, 향후 산안법상 징벌적 손해배상제도의 도입과 관련한 논의의 지점을 명확히 하고 논의를 활성화 하는 차원에서 발제자에 몇 가지 질문을 드리는 것으로 토론을 갈음하고자 합니다.

1. 발제자께서는 발제문의 서론 부분에서 산업안전보건법에 징벌적 손해배상제도의 도입을 주장하는 이유로 “사업주에 대하여 전보배상을 초과하는 금전적 압박을 통하여 의무이행확보를 주장하는 이유는 이미 금전적 제재수단으로 도입된 기존 제도의 효과가 미미하다고 평가하기 때문”이라고 밝히고 있습니다. 산안법의 징벌적 손해배상제도의 도입에 있어서는 그 도입의 필요성 내지 정당성이 중요할 것으로 생각합니다. 발제자께서는 제재유형의 한계 부분에서 제도 자체의 처벌 수준이 낮다는 점을 언급하고 있는데 이것이 제도의 효과가 미미하다는 근거가 될 수 있는 것인지, 아니면 어떠한 점에서 현행 산안법상의 제재수단이 안전보건보호 및 산재 예방이라는 차원에서 효과가 미미하다고 평가하시는 것인지 궁금합니다.

2. 발제자께서는 현행 개별 법률에 규정된 징벌적 손해배상제도 및 그 특징을 검토하고, 이를 바탕으로 산안법에 징벌적 손해배상제도 도입안을 검토하고 있습니다. 그러나 토론자가 판단하는 바로는 다른 법률에 규정된 징벌적 손해배상제도와 산안법상의 그것과는 큰 차이가 있는 것으로 판단됩니다. 징벌적 손해배상제도를 규정한 다른 법률의 경우 침해자의 일방적인 행위에 의해 발생한 손해를 대상으로 하는 경우가 대부분이지만, 산업안전보건 분야에서 노무제공자에게 발생하는 손해는 사업주의 안전보건조치의무 위반도 있기는 하지만 여기에 더하여 노무제공자의 주의 의무위반이라는 행위가 함께 결합되어 발생하는 경우가 더 많다고 판단됩니다. 징벌적 손해배상에 있어 이러한 차이점이 반영될 필요는 없는 것인지 궁금합니다.

3. 발제자께서는 산안법상의 징벌적 손해배상제도 도입과 관련하여 주관적 구성요건으로 산안법에서는 다른 법률에서 규정된 고의 또는 중과실의 개념을 보다 넓게

해석할 것으로 주장하는 것으로 이해됩니다. 이는 산안법상의 징벌적 손해배상제도가 보다 널리 적용될 수 있도록 함으로써 징벌적 손해배상제도를 통한 산안법상의 이행력을 높이기 위한 것으로 이해됩니다. 위에서 말씀드린 바와 같이, 업무상 부상 또는 사망의 경우 사업주의 안전보건조치의무 위반과 근로자의 주의의무위반이라는 행위가 결합되어 발생하는 경우가 많습니다. 발제자의 견해에 따르면, 근로자의 중과실에 의해 발생한 업무상 사고 또는 사망의 경우에도 징벌적 손해배상의 대상이 될 수 있는 것인지 궁금합니다.

4. 발제자께서는 산안법상 징벌적 손해배상의 위반유형과 관련하여 구체적인 안전보건조치를 유형화하는 방법 대신 포괄적인 위반행위를 대상으로 삼아야 한다고 주장하고 있습니다. 모든 안전보건조치의무 위반이 사고의 원인이 될 수 있다는 점, 안전보건조치의 위반유형이 매우 다양하다는 점에서 수긍되는 측면이 있지만, 근로자에 발생하는 생명 또는 신체에 대한 중대한 손해는 비단 사업주의 안전보건조치의무 위반에만 기인하는 것은 아니라는 점에서 위반유형을 구체화하고 비난 가능성이 큰 경우에 한해 징벌적 손해배상제도를 인정할 필요성은 보다 크다고 생각합니다. 이에 대한 발제자의 견해는 어떠한지 궁금합니다.

《끝》.

근로자의 정신건강 보호 및 예방에 관한 연구 : 산안법상의 과제를 중심으로

박수경

한국의국어대학교 법학연구소 초빙연구원

- 목 차 -

- I. 서론
- II. 현행 산업안전보건법상 근로자의 정신건강 보호 및 예방의 문제점
- III. 근로자의 정신건강 보호 및 예방과 관련된 외국 입법 사례
- IV. 산업안전보건법상의 개선 과제
- V. 결론

I. 서론

그동안 제조업 기반의 산업구조를 유지해 오며 따라 직접적인 유해인자에 대한 노출 및 육체적 피해에 대한 근로자 건강권은 보장되어 왔다. 예를 들면, 근로자의 건강권 보장에 대한 노력은 심질환 및 근골격계 등의 육체적인 피해, 질환을 중심으로 관련 법제(산업재해보상보험법, 산업안전보건법)가 정비되었다.

하지만 오늘날의 산업구조는 제조업에서 서비스산업을 거쳐 industry 4.0로의 변혁을 맞이하고 있다. 세계화·정보화와 수차례의 경제위기를 거치면서 기업간 및 동료간의 경쟁 격화, 실적 중시 풍조에 따른 직무 스트레스의 증대, 다양한 고용형태로 비정규직 증가 및 고용불안성의 증가, 산업과 디지털기술 진보에 따른 기대감의 이면에 불확실성, 인구형태변화로 고령근로자가 증가하였다. 이러한 근로환경 변화로 인한 스트레스, 감정노동수행 후의 감정소진, 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해 등과 같이 오늘날 직장내외의 환경은 근로자의 정신건강에 영향을 미치는 요인이 산재하고 있다.

이에 더불어 예기치 못했던 코로나 19 팬데믹의 영향으로 의료계 및 구조대원 등과 같은 바이러스에 맞서 최전방에서 일하는 자, 생활필수품 생산에 종사하는 자, 배달 및 운송, 대중의 안전과 보안을 위해 종사하는 자 등은 코로나 19로 인하여 업무중 많은 정신적 스트레스에 노출되고 있어, 이들에 대한 정신건강 역시 중요한 문제로 부상하였다.¹⁾

선진국의 경우 근로자의 업무관련 스트레스 등의 정신건강의 문제를 살펴보면, 예방에 치중한 국가는 정신건강문제의 위험 커버리지 시스템이 덜 정교하고, 반면

1) International Labour Organization, "Managing work-related psychosocial risks during the COVID-19 pandemic", ILO, 2020, p.6.

에 보상제도가 잘 발달된 국가는 예방에 주의하지 않는 경향이 있다.²⁾ 그동안 우리나라에서는 근로자의 정신건강 문제를 자살, 과로사(과로자살) 등의 산업재해보상이라는 사후적 대처를 위한 연구와 제도정비가 이루어져 왔다고 볼 수 있다. 한편, 산업안전보건법상에서 근로자의 정신건강과 관련해서는 고객응대근로자인 감정근로자를 중심으로 그 보호를 도모해왔으나, 여전히 현행 산업안전보건법은 근로자의 정신건강에 대한 배려는 충분하지 못하다. 앞으로 워드 코로나 또는 포스트 코로나 시대의 산업안전문제를 고려하였을 때, 근로자들의 정신건강의 문제는 중요한 주제로 부상하게 될 것이다.

그러므로 본 연구는 크게 세 가지의 문제의식을 바탕으로, 근로자의 정신건강을 보호하고 예방하기 위한 산업안전보건법상 제도개선을 위한 논의를 전개한다. 첫째, 근로자 정신건강 보호를 산업구조기반의 변화에 따른 접근 방법으로 전환해야 한다. 근로자의 정신건강에 부정적 영향을 미치는 업무관련 요소는 다양해 늘어나고 있다. 이것은 직업적 위험요인의 불명확성, 정량화의 곤란, 외부 스트레스에 대한 반응이 사회와 개인의 다양한 요인으로 기존의 유해물질 노출관리에 집중된 근로자의 건강관리 체계의 적용은 어렵다.³⁾ 결국 오늘날 근로자의 정신건강 문제는 기존의 육체적 피해를 기반으로 한 종전의 법정책과는 상이한 접근이 필요하다.

둘째, 근로자의 정신건강 관점에서 건강권 보장은 현행 노동법정책 분야는 미흡한 실정이다. 이와 관련된 산업안전보건법을 2020년 전면개정했지만, 근로자의 정신건강에 대한 증진 및 보장은 여전히 부족한 상황이다. 이에 근로자의 정신건강 피해를 예방할 수 있는 국가 차원의 법정책의 정비가 필요하다. 이에 정신건강의 증진은 근로자 외에 모든 일하는 사람의 건강권 확보의 관점에서 관련 법제도 및 정책을 마련해, 결국 근로자의 양질의 일자리를 확보하고 건강한 환경에서 직업생활의 영위로 연계된다.⁴⁾

셋째, 근로자의 정신건강 문제에 대한 사회적 편견과 배제 극복을 위하여 적극적인 대응해야 한다. 보건복지부의 “2016년 정신질환실태 역학조사” 결과에 따르면, 17개의 정신질환⁵⁾의 평생유병률은 25.4%, 17개의 정신질환 1년 유병률은 11.9%이다.⁶⁾ 정신건강서비스 이용률은 22.2%로, 2011년 15.3%보다 늘어났지만, 캐나다

2) Badel, M.(2017), Psychosocial risks in social security law: Comparative analysis of france and northern europe, In Loïc Lerouge(ed), *Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law*(pp.345-357), Springer, p.346.

3) 이경은·이상길·윤민주·전교연, “생애전환기 선별검사도구의 정신건강질환예방 활용 가능성 평가 연구”, 산업안전보건연구원, 2019, 1면.

4) 근로자의 건강권(right to health)이란 세계보건기구(WHO) 헌장에서는 “인종, 종교, 정치적 신념, 경제적 또는 사회적 조건에 따른 차별없이 가장 높은 건강 수준을 성취할 수 있는 것이 인간이 누려야 할 기본권의 하나”라고 정의하고 있다(World Health Organization, “Constitution of the World Health Organization”, Basic Documents(forth-fifth edition), WHO, 2006).

5) 알코올 사용장애(알코올 의존, 알코올 남용), 약물사용장애, 니코틴 사용장애(니코틴 의존, 니코틴 금단), 조현병 스펙트럼장애(조현병 및 관련 장애, 단기정신병적장애), 기분장애(주요우울장애, 기분부전장애, 양극성장애), 불안장애(강박장애, 외상후스트레스장애, 공황장애, 광장공포증, 사회공포증, 범불안장애, 특정공포증) 등을 말한다.

6) 보건복지부, “2016년도 정신질환실태 조사”, 보건복지부, 삼성서울병원, 2017, 12면.

46.5%, 미국 43.1% 등보다는 낮은 수준이다.⁷⁾ 이는 정신질환에 대한 사회적 편견을 아직도 극복하지 못하며, 사회가 정신건강문제를 소극적으로 대응하고 있음을 나타낸다.

이와 같이 직장환경에서 근로자의 정신건강에 미치는 요인은 다양하다. 하지만, 그동안 이러한 정신적인 문제는 스트레스, 과로자살 등과 같이 업무와 관련성을 인정받기 어려워 개인 문제로 방기되어 왔다. 또한 정신건강질환은 사회적 낙인으로 직장으로 복직하기가 어려웠고,⁸⁾ 이러한 사회적 편견과 배제로 금기시해 온 경향이 있다. 이러한 근로자의 정신건강 문제를 해결하고 사회적 포섭을 위하여 적극적으로 대응해야 한다.

이러한 문제의식을 바탕으로 본 연구는 근로자의 정신건강 문제에 대한 예방적 접근에 중점을 두어, 현행 산업안전보건법상 근로자의 정신건강 예방 및 보호의 문제점에 대하여 개관하고(II), 이와 관련된 외국 입법 사례를 고찰한다(III). 이러한 문제점을 바탕으로 산업안전보건법상의 개선 과제를 논의한 후(IV), 논의를 끝맺는다(V).

II. 현행 산업안전보건법상 근로자의 정신건강 보호 및 예방의 문제점

1. 문제점

현행 근로기준법에서 “근로”란 정신노동과 육체노동으로 정의하고 있고(제2조 제3호), 산업안전보건법에서는 건강진단 및 건강관리를 규정하고 있다(제129조-제141조). 하지만 근로기준법에도 산업안전보건법에도 근로자의 정신건강에 대한 규정은 없는 상황이다.

그렇다 보니, 우리나라에서 근로자의 정신건강에 대한 문제는 사후적 대처로 이루어져 왔다. 산재보험법상에서 업무관련 스트레스 등으로 인한 직업관련성 질병으로 인정을 받게 되면 산재보상을 받는 것이다. 산재보험법상 “직장내 괴롭힘, 고객의 폭언 등으로 인한 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병”은 업무상 질병으로 규정된다(제37조 제1항 제2호 다). 또한 “업무와 관련하여 정신적 충

7) 보건복지부, “2016년도 정신질환실태 조사”, 보건복지부, 삼성서울병원, 2017, 394-395면.

8) 정신건강에 문제가 있는 근로자는 업무수행 중에 생산성을 감소시킬 것이라는 우려가 있다. 이러한 “프리젠티즘(Presenteeism)”은 근로자가 출근은 하지만 나쁜 건강상태 때문에 능력을 제대로 발휘하지 못할 때 발생하는 생산성 손실을 말한다. 이것은 정신건강 문제가 있는 근로자들이 사용자와 동료에 의해 정신질환자로 분류되는 것을 우려하기 때문에, 오명이나 차별을 두려워하여 좋지 못한 건강상태로 직장에서 계속 근무하게 된다(Sainsbury Centre for Mental Health, “Mental health at work: Developing the business case, policy paper 8”, Sainsbury Centre for Mental Health, 2007, p.3). 결과적으로 이는 기업의 생산성을 저하시키고, 사용자는 정신건강에 문제가 있는 자들의 고용을 회피한다. 결국 정신건강 문제를 해소한 근로자의 직장복귀를 어렵게 하는 요소로 작용한다.

격을 유발할 수 있는 사건에 의해 발생한 외상후스트레스장애” (동법 시행령 별표3 제4호 바)와 “업무와 관련하여 고객 등으로부터 폭력 또는 폭언 등 정신적 충격을 유발할 수 있는 사건 또는 이와 직접 관련된 스트레스로 인하여 발생한 적응장애 또는 우울병 에피소드” (동법 시행령 별표3 제4호 사) 역시 업무상 질병으로 규정된다.

하지만, 업무상재해 인정기준에도 상당인과관계가 없다면 업무상 재해로 인정되지 않는 등(법 제37조 제1항 단서), 근로자의 정신질환이 업무와 질병 사이의 인과관계를 입증하기 곤란한 경우가 많고, 현실적으로 업무상 재해로 인정받기 어려운 케이스가 많다.

실제로, 산업재해통계에서 직업관련성 질병의 “기타” 항목에 “과로, 스트레스, 간질환, 정신질환 등으로 인한 질환 등” 으로 집계하여 그 현황을 알 수 있다. 고용노동부의 “2018년 산업재해현황분석” 에 따르면, 직업관련성의 질병 “기타” 는 2018년에 349건, 전년의 280건보다 늘어났지만 여전히 낮은 수준으로, 그 수가 다른 직업병 및 직업관련성 질병보다 적다.

[도표1] 업무상질병자 비교표 (단위:명)

구분	총계	직업병							직업관련성 질병				
		소계	진폐	난청	금속 및 중금속 중독	유기화합물 중독	기타 화학물질 중독	기타	소계	뇌·심혈관 질환	신체부담작업	요통	기타
2017	9,183	3,054	1,553	1,051	19	16	69	346	6,129	775	2,436	2,638	280
2018	11,473	3,368	1,451	1,414	2	12	84	405	8,105	1,153	3,322	3,281	349
증감 (%)	2,290 (24.94)	314 (10.28)	-102 (-6.57)	363 (34.54)	-17 (-89.47)	-4 (-25.00)	15 (21.74)	59 (17.05)	1,976 (32.24)	378 (48.77)	886 (36.37)	643 (24.37)	69 (24.64)

출처: 고용노동부, “2018년 산업재해 현황분석”, 고용노동부산재예방보상정책국, 2019, 23면.

주: 직업관련성 질병 기타: 과로, 스트레스, 간질환, 정신질환 등으로 인한 질환 등

결국 이것은 업무관련성을 인정받아 산재보상을 받기 어렵다는 것을 알 수 있다. 그렇다 보니 이러한 근로자의 정신건강의 피해는 근로자 개인의 건강 및 생활 전반에 악영향을 미칠뿐만 아니라 기업의 생산성 저하, 국가 차원에서 경제 손실 등 그 영향은 다양하다.⁹⁾

그러므로 근로자의 정신건강의 예방의 관점은 더욱 중요해진다. 물론 근로자의

9) 영국의 노동력 조사(Labour Force Survey)에 따르면, 2018/19년에 업무관련 스트레스, 우울증 또는 불안의 사례의 수는 602,000건으로, 근로자 10만명당 1800명의 유병률을 보인다. 또한 업무관련 스트레스 등으로 손실된 근로일 수는 총 1290만일로, 이는 건당 평균 21.2일의 손실과 동일하다. 즉, 업무관련 스트레스, 우울증 또는 불안이 전체 업무관련 질병의 44%, 전체 근무일수의 54%가 건강악화로 손실되었다(Health and Safety Executive, “Work-related stress, anxiety or depression statistics in Great Britain 2019”, HSE, 2019, p.3). 또한 과거 영국에서는 직장에서 정신건강질환에 따른 사업비를 보면, 연간 병가가 84억 파운드, 생산성 감소 151억 파운드, 정신건강질환으로 그만둔 근로자의 교체에 24억 파운드가 발생한 것으로 조사되었다(Sainsbury Centre for Mental Health, “Mental health at work: Developing the business case, policy paper 8”, Sainsbury Centre for Mental Health, 2007, p.1).

정신건강 문제에 대하여 산업안전보건법상의 규정이 전무한 것은 아니다. 이하 감정근로자, 직무스트레스, 직장내 괴롭힘 등의 근로자의 정신건강과 관련된 사항이 규정되어 있다. 현행 우리나라 산업안전보건법상에서는 근로자 정신건강의 보호를 위하여 감정근로자 등의 보호 규정 마련을 통하여 일부 진전이 있으나, 이하에서 논의하듯이 여전히 개선의 여지가 많은 분야라고 할 수 있다.

2. 근로자 정신건강 보호의 현황

(1) 감정근로자

그동안 고객응대근로자를 중심으로 이른바 ‘감정근로자’의 감정소진(burn-out), 고객의 폭언 및 폭행 등으로 인한 신체적 및 정신적인 피해 등이 문제가 되어 고객의 폭언 등으로 인한 건강장해의 예방을 위해 산업안전보건법상에 사업주의 예방조치 의무가 규정되어 있다(제41조).

여기에서 사업주는 고객의 폭언 등으로 인하여 고객응대근로자에게 건강장해가 발생하거나 발생할 우려가 있는 경우에는 업무의 일시적 중단 또는 전환 등의 조치를 취해야 하며(동조 제2항), 사업주는 고객응대근로자의 요구를 이유로 해고 또는 불리한 처우를 할 수 없다(동조 제3항).

또한 건강장해 발생 등의 예방조치로서, 업무의 일시적 중단 또는 전환 등의 필요한 조치란, 업무의 일시적 중단 또는 전환, 휴게시간의 연장, 고객의 폭언 등으로 인한 건강장해에 관련된 치료 및 상담지원, 고객의 폭언 등으로 인하여 고소, 고발 또는 손해배상 청구 등에 필요한 지원이 함께 규정되어 있다(동법 시행령 제41조).

이에 더불어 사업주는 건강장해 예방조치를 위하여, 폭언 등을 하지 않도록 요청하는 문구 게시 또는 음성안내, 고객응대 매뉴얼 마련, 고객응대 매뉴얼 및 건강장해 예방 관련 교육 실시, 건강장해 예방을 위한 필요한 조치 등을 해야 한다(동법 시행규칙 제41조). 제41조 제2항 위반시 1,000만원 이하의 과태료가 부과된다(법 제175조).

(2) 직무스트레스

산업안전보건법 제5조의 사업주 등의 의무에서는 사업주는 이 법과 이 법에 따른 명령으로 정하는 사업재해 예방을 위한 기준(제1호), 근로자의 신체적 피로와 정신적 스트레스 등을 줄일 수 있는 쾌적한 작업환경의 조성 및 근로조건 개선(제2호), 해당 사업장의 안전 및 보건에 관한 정보를 근로자에게 제공(제3호)함으로써, 근로자의 안전 및 건강을 유지·증진시키고 국가의 산업재해 예방정책을 따라야 한다고 규정하고 있다(제5조 제1항).

이와 관련하여 산업안전보건기준에 관한 규칙 제669조에서는 직무스트레스에 의한 건강장해 예방조치가 규정되어 있다. 사업주의 의무로서 근로자가 장시간 근로, 야간작업을 포함한 교대작업, 차량운전 및 정밀기계 조작작업 등 신체적 피로와 정신적 스트레스 등(“직무스트레스”라고 함)이 높은 작업을 하는 경우에, 직무스트레스로 인한 건강장해 예방을 위하여 조치를 강구해야 한다(제669조). 이 때의 조치는 다음과 같다.

1. 작업환경·작업내용·근로시간 등 직무스트레스 요인에 대하여 평가하고 근로시간 단축, 장·단기 순환작업 등의 개선대책을 마련하여 시행할 것
2. 작업량·작업일정 등 작업계획 수립 시 해당 근로자의 의견을 반영할 것
3. 작업과 휴식을 적절하게 배분하는 등 근로시간과 관련된 근로조건을 개선할 것
4. 근로시간 외의 근로자 활동에 대한 복지 차원의 지원에 최선을 다할 것
5. 건강진단 결과, 상담자료 등을 참고하여 적절하게 근로자를 배치하고 직무스트레스 요인, 건강문제 발생가능성 및 대비책 등에 대하여 해당 근로자에게 충분히 설명할 것
6. 뇌혈관 및 심장질환 발병위험도를 평가하여 금연, 고혈압 관리 등 건강증진 프로그램을 시행할 것

(3) 직장내 괴롭힘

2019년 7월 16일부터 근로기준법이 개정됨에 따라 직장내 괴롭힘 금지가 법제화되면서 산업안전보건법에 정부의 책무로서 정부는 직장내 괴롭힘 예방을 위한 조치 기준 마련, 지도 및 지원을 해야 하는 것이 규정되게 되었다(제4조 제1항 제3호).

3. 소결

산업안전보건법상에서 근로자의 정신건강과 관련하여 고객응대근로자에 대한 건강장해예방조치, 직무스트레스에 의한 건강장해예방조치, 정부의 책무로서 직장내 괴롭힘 예방 조치 기준 마련 등의 내용에 규정되어 있다. 하지만 근로자 정신건강을 저해하는 요인에 대한 정의규정 부재가 두드러진다.

그리고 산업재해보상보험법에서 직장 내 괴롭힘, 고객의 폭언 등으로 인한 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병이 업무상 질병으로 규정되어 있어(제37조 제1항), 직장내 괴롭힘, 고객의 폭언 등의 정신적인 스트레스가 근로자의 정신건강을 저해하는 위험요소로 보고 있음에도 불구하고, 직무스트레스의 인정범위가 여전히 주로 제조업 기반의 작업에 한정되어 있고, 그 범위가 협소하다는 문제

점을 지적할 수 있다.

현행 산업안전보건법은 감정근로자의 보호에는 일부 법적 보호가 미치고 있지만, 직장에서의 정신건강 문제는 감정근로자라는 일부에 국한되지 않고 모든 근로자가 안고 있는 문제가 될 수 있다. 따라서 여전히 근로자의 정신건강 문제는 사전적 예방의 관점에서의 대응은 미비한 상태로, 산업안전보건법상 근로자의 정신건강 예방 및 보호를 위한 내용은 부족하며 개선의 여지가 많다고 평가할 수 있다.

Ⅲ. 근로자의 정신건강 보호 및 예방과 관련된 외국 입법 사례

1. 위험성 평가에 정신건강을 규정하고 있는 국가

(1) 독일

독일의 산업안전보건법 제5조 제3항의 위험성 평가 항목에 제6호 “작업에 있어서 심리적 부하(psychische Belastungen bei der Arbeit)”가 규정되어 있다.¹⁰⁾ 산업안전보건법 제5조에 따른 위험성 평가는 손해의 발생 가능성 및 건강의 침해가능성에 대한 진단과 위험성 평가, 그리고 필요한 산업안전조치의 실행이라는 일련의 과정을 가리키며, 이때 심리적 부하와 관련된 산업안전조치는 “과중한 부담을 주는 업무를 부여하지 않는 것”, “업무의 장애요소들을 감소시키는 것”, “일과 휴식을 철저히 분리시키는 것”, “일과 가정의 양립을 지원하는 것”, “근무형태를 변경하는 것” 등이다.

또한 산업안전보건법상 심리적 부담(Belastungen)이라는 개념은 위험성 평가의 관점에서 그 의미를 가지는데, 이른바 “DIN EN ISO 10075-1” (DIN = Deutsche Industrienorm, EN=Europäische Norm, ISO=International for Standardization: 근로에 있어서 심리적 부담의 측정과 이해에 대한 절차적 원칙과 요건)에 따르면 심리적 부담은 “외부로부터 가해지는 영향력”, “이해 가능한 요소들의 총체”, “인지, 사고, 감각을 통해서 사람에게 심리적으로 미치는 영향”으로 정의된다.¹¹⁾

(2) 호주

호주의 산업안전보건법(Work Health and Safety Act 2011)에서는 근로자의 건강(health)의 정의를 육체적 건강과 정신적 건강(physical and psychological health)으로

10) 권혁·김인아·박수경·성대규, “근로자 정신건강 장애 예방을 위한 제도화 방안 연구”, 고용노동부, 2018, 74면.

11) 권혁·김인아·박수경·성대규, “근로자 정신건강 장애 예방을 위한 제도화 방안 연구”, 고용노동부, 2018, 79-80면 참조.

구분하여 보고 있으며(제4조), Schedule 3 제5조에서 사업장에서의 위험요인(hazards and risks)에 육체적, 생물학적, 화학적 또는 정신적(psychological) 위험을 포함하여 명시하고 있다.¹²⁾ 또한 동법의 Part5에서 규정하고 있는 상담(Consultation)은 위험관리 프로세스의 필수적인 사항으로, 사회심리적 요인의 위험성평가를 하기 위해서는 사용자가 근로자와 효과적인 상담을 하는 것도 중요하다는 점을 지적하고 있다.¹³⁾

(3) 영국

영국에서는 산업안전보건법(Health and Safety at Work etc Act 1974)이 아니라, 산업안전규칙(Management of Health and Safety at Work Regulation, 1999)에서 위험성평가에 대하여 규정하고 있는데,¹⁴⁾ 위험성평가를 통한 위험관리(risk management/control)에 대한 자세한 사항에 대해서는 가이드선(guidance)에서 설명하고 있다. 이 가이드선에 따르면 위험성평가의 “위험(hazard)”에 정신건강(mental health), 예를 들어 요구, 통제, 개인에 대한 지원이 직장에서 적절하게 관리되지 않는 업무와 관련된 정신질환(work-related mental ill health)도 포함하고 있다.¹⁵⁾

(4) 벨기에¹⁶⁾

벨기에의 근로자복지법에 따르면,¹⁷⁾ 사업주는 위험성 평가를 수행하고 사회심리적 위험, 스트레스, 폭력, 정신적 괴롭힘 및 성희롱으로 이어질 수 있는 상황과 관련하여 필요한 예방 조치를 취해야 한다 (제2/32조).

또한 직장에서의 사회심리적 위험 방지에 관한 칙령¹⁸⁾의 제3조에 따라서 사업주는 업무와 관련된 갈등 또는 직장에서의 폭력, 정신적 괴롭힘, 또는 성희롱으로 인해 업무로 인한 스트레스 또는 소진 또는 건강에 해를 끼칠 수 있는 상황의 발생을 고려하여 근로자가 참여하는 위험성 평가를 수행해야 한다. 또한 제5조에 따라 위험성 평가에서 근로자가 작업 과정에서 작업장의 다른 사람들과 접촉하는지 여부에 특별한 주의를 기울여야 한다. 이를 위해 사업주는 예방 고문이 보관하는 “제3자

12) Work Health and Safety Act 2011 No 10

<https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2011/10/full>

13) Queensland Government, “Psychosocial risk assessment tool”

https://www.worksafe.qld.gov.au/_data/assets/pdf_file/0027/19476/psychosocial-risk-assessment.pdf

14) The Management of Health and Safety at Work Regulations 1999

<http://www.legislation.gov.uk/ukxi/1999/3242/contents/made>

15) HSE, “Risk -Controlling the risks in the workplace”

<https://www.hse.gov.uk/risk/controlling-risks.htm>

16) International Labour Organization, “Safe and healthy working environments free from violence and harassment”, ILO, 2020, pp.81-82.

17) Loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail (M.B. 18.9.1996) [Act on Well-Being of Workers]

18) Arrêté royal du 10 Avril 2014 relative à la prévention des risques psychosociaux au travail [Royal decree on the prevention of psychosocial risks at work]

행위 등록”에 포함된 근로자의 선언을 고려해야 한다. 선언문에는 직장 내 다른 사람들에 의해 야기된 직장 내 폭력, 심리적 괴롭힘 또는 성희롱 행위에 대한 설명이 포함되어 있다.

2. 근로자의 정신건강에 대한 사업주의 책임

(1) 네덜란드¹⁹⁾

네덜란드의 근로조건법²⁰⁾에 따르면, 사업주는 모든 고용 관련 측면에 관하여 직원의 건강과 안전이 보호되도록 보장하고, 이를 위해 가능한 최상의 근무조건을 달성하기 위한 정책을 수행해야 한다(제1조 제3항). 이를 위해 다음 요인을 고려해야 한다. a) 사업주는 직원의 안전과 건강에 해로운 영향을 미치지 않는 방식으로 작업을 조직해야 한다. b) 직원의 안전 또는 건강에 대한 위해 및 위험은 가능한 한 피하거나 원천적으로 제한되어야 한다. c) 필요한 실제 작업은 직원의 개별 특성에 맞게 조정되어야 한다. d) 단조로운 작업과 특정 속도로 수행해야 하는 작업은 피해야 한다. e) 일반 근로조건 정책의 일환으로 고용관련 사회심리적 압력 방지(제2조 제3항). 고용 관련 사회심리적 압력은 “스트레스를 유발하는 고용 상황에서 성적인 협박, 공격성 및 폭력, 업무의 가중 및 압력”으로 정의된다(제3조 제1항).

(2) 덴마크²¹⁾

덴마크의 작업환경법²²⁾에 따르면, 제1a조는 이 법이 작업 환경의 신체적, 심리적 환경을 다루고 있다고 규정하고 있다. § 2a (2015년 개정에 의해 추가됨)는 고용부가 이 법의 일부 조항이 요구되는 조정을 하여 근무시간 외에 업무 관련 폭력, 위협, 또는 기타 공격적인 행동의 위험이 있는 경우에 사업주의 업무에도 적용되도록 규칙뿐 아니라 업무 시간 외의 업무 관련 폭력 사건을 신고하는데 직원 지원을 제공할 사업주의 의무에 대한 규칙도 정할 수 있다고 명시한다.

또한 업무수행에 관한 2004년 6월 17일 행정명령(번호 559)²³⁾에서 안전하고 건강한 근무 조건을 보장하기 위한 업무 계획 및 조직(제4조) 및 서면 위험성 평가 개발(제6a조)과 같은 작업환경법에 명시된 사업주의 의무를 명시한다. 또한 제7조는 단기적 또는 장기적으로 직원의 신체적 또는 정신적 건강에 영향을 미칠 수 있는 근

19) International Labour Organization, “Safe and healthy working environments free from violence and harassment”, ILO, 2020, pp.85-86.

20) Working Conditions Act (1999), Consolidated text

21) International Labour Organization, “Safe and healthy working environments free from violence and harassment”, ILO, 2020, pp.83-84.

22) Work Environment Act (No. 268 of 2005), consolidated text (2017)

23) Executive Order No. 559 of 17. June 2004 on the Performance of Work

로환경의 신체적, 인체 공학적 및 심리적 조건에 대한 개인 및 전반적인 평가를 고려하여 근로와 관련된 모든 측면이 건강과 안전을 보장하도록 수행되어야한다고 명시한다. 그리고 제9a조는 업무가 괴롭힘과 성희롱으로 인한 건강에 대한 신체적 또는 정신적 손상의 위험을 포함하지 않도록 보장해야한다고 덧붙인다.

3. 상시적인 정신건강 체제 갖추

(1) 일본

일본의 노동안전위생법²⁴⁾ 제66조의 10의 규정에 따라 사업자에게 근로자의 심리적 부담의 정도를 파악하기 위한 검사(이른바 “스트레스체크(stress check)”), 의사에 의한 면접지도의 실시 및 사후조치의 실시 등의 스트레스체크 제도가 의무화되어 있다. 이 스트레스체크 제도는 상시 50명 이상의 근로자를 사용하는 사업장에 실시가 의무화 되어 있다. 이 제도의 취지는 정기적으로 근로자의 스트레스 상황에 대하여 검사를 하고, 본인에게 그 결과를 통지하여 자신의 스트레스 상황에 대하여 알아차리는 것을 촉구하고, 개인의 정신건강 부진의 리스크(위험)를 저감시키는 것과 동시에, 검사결과를 집단적으로 분석하여 직장에서의 스트레스 요인을 평가하고, 직장환경 개선으로 이어지게 함으로써 리스크 요인 그 자체도 저감시키는 것이고, 또한 그 중에 정신건강 부진의 위험이 높은 자를 조기에 발견하여 의사에 의한 면접지도로 이어지게 함으로써 근로자의 정신건강 부진을 미연에 방지하고자 하는 것이다.²⁵⁾

사업자는 상시 사용하는 근로자에 대하여 1년 이내마다 1회 정기적으로 (1) 직장에서의 해당 근로자의 심리적 부담의 원인에 관한 항목, (2) 해당 근로자의 심리적인 부담에 따른 심신의 자각증상에 관한 항목, (3) 직장에서의 다른 근로자에 의한 해당 근로자에 대한 지원에 관한 항목 등에 대하여 스트레스 체크 검사를 실시해야 한다(노동안전위생규칙 제52조의 9).

스트레스체크의 결과를 사업주는 근로자에게 직접 통지해야 하고, 실시자는 면접지도 대상자에게 의사에 의한 면접지도를 받도록 권장한다. 그리고 노동안전위생법에 근거로 하는 면접지도 외에도 스트레스체크 결과에 관한 근로자로부터의 상담대응을 충실히 해야 한다. 또한 스트레스체크 결과를 사업장 내의 일정 규모의 집단(부서 또는 과 등)마다 집계하여 해당 집단의 스트레스의 특징 및 경향을 분석한다. 이에 따라 사업자는 집단마다의 집계 및 분석 결과를 감안하여 필요에 따라 적절한 조치를 강구한다. 또한 사업자가 스트레스체크 및 면접지도에서 파악한 근로자의

24) 労働安全衛生法(昭和四十七年法律第五十七号)

https://elaws.e-gov.go.jp/search/elawsSearch/elaws_search/lsg0500/detail?lawId=347AC0000000057#578

25) 菅野和夫, “労働法(第12版)”, 弘文堂, 2019, 599頁; 厚生労働省労働基準局安全衛生部, “労働安全衛生法に基づくストレスチェック制度に関する検討会報告書”, 厚生労働省, 2014.12.17., 4頁

건강정보 등에 근거로 하여 해당 근로자의 건강 확보에 필요한 범위를 넘어서 해당 근로자에게 불이익 취급을 하는 것을 금지하고 있다(노동안전위생법 제66조의 10 제3항).

이에 더불어, 노동안전위생법상에서 장시간근로자에 대한 의사의 면접지도 제도가 강화되었다. 이는 일본의 “일하는 방식 개혁(働き方改革)”에 따른 법개정으로 2019년 4월 1일부터 노동안전위생법²⁶⁾ 제66조의 8에 근거로 하는 의사의 면접지도 대상자에 “휴게시간을 제외하고 1주간당 40시간을 초과하여 근로시킨 경우의 그 초과한 시간(연장근로 및 휴일근로시간)이 1개월당 80시간을 초과하고 피로의 축적이 인정되는 자”로 개정되었다(노동안전위생규칙 제52조의 2 제1항. 개정전에는 “100시간”). 또한 이와 함께 중요한 개정사항은 노동안전위생법 제66조의 8의 3에서 이 의사에 의한 면접지도제도의 전제로서 사업자는 “근로시간의 상황”을 파악하는 것이 의무화되었다.

IV. 산업안전보건법상의 개선 과제

1. 직무스트레스 등 정신건강에 부정적 영향을 미치는 요인에 대한 규정 필요

현행 산업안전보건법에서 개선되어야 하는 첫 번째 과제는 직무스트레스 등 정신건강에 부정적 영향을 미치는 요인에 대한 규정이 필요하다. 현행 산업안전보건규칙에서 직무스트레스를 규정하고 있기는 하지만 그 범위가 협소하고, 오늘날의 근로자의 정신건강에 미치는 다양한 요인을 포섭하고 있지 못하다는 문제점이 있다.

ILO를 비롯하여 유럽, 일본 등에서는 근로자의 정신건강에 대하여 오래 전부터 노력해왔고, 이에 대한 요인에 대한 정의를 내리고 있다. 먼저, ILO에서는 근로자의 정신건강에 영향을 미치는 요인을 “psychosocial factor (hazards)” (사회심리적 요인(위험))로 정의하고 있다. ILO는 1984년에 psychosocial factor(사회심리적 요인)를 “인식과 경험을 통하여 건강, 업무수행 및 직무만족에 영향을 미칠 수 있는 업무환경, 직무내용, 조직 조건 및 근로자의 능력, 니즈, 문화, 개인의 직무외(extra-job) 고려사항 간의 상호작용”으로 정의하고 있으며, 이 정의는 업무환경과 인적 요인 사이의 동적인 상호작용을 강조한다.²⁷⁾

또한 유럽 산업안전보건청(EU-OSHA)에서는 사회심리적 위험(psychosocial risks)은 업무의 경제적 및 사회적 맥락 외 업무의 설계, 조직화 및 관리방식과 연관해 스트레스 수준을 높이고 정신적·육체적 건강의 심각한 악화를 초래할 수 있다고 분

26) 일하는 방식 개혁법에 따른 개정노동안전위생법의 주요한 내용에 대해서는 박수경, “일본 개정 노동안전위생법의 쟁점과 과제-일하는 방식 개혁법과 관련-”, 노동법논총, 제46권, 비교노동법학회, 2019를 참조할 수 있음.

27) International Labour Organization, “Workplace stress: A collective challenge”, ILO, 2016, p.2.

다.²⁸⁾ 그리고 일본에서는 멘탈헬스 부진(メンタルヘルス不調)은 정신건강에 어려움을 겪고 있는 상황을 표현하고 있다. 멘탈헬스 부진은 정신 및 행동 장애에 분류된 정신장애나 자살 외 스트레스나 강한 고민, 불안 등, 근로자의 심신 건강, 사회생활 및 생활의 질에 영향을 미칠 가능성이 있는 정신적 및 행동상의 문제를 폭넓게 포함한다.²⁹⁾

한편, 우리나라 산업안전보건법에서는 근로자의 정신건강에 영향을 미치는 요인에 대한 별도의 정의 규정이 따로 없으며, 그러한 관련 규정이 산재되어 있다. 그 일례가 사업주의 의무로서 근로자의 신체적 피로와 정신적 스트레스 등을 줄일 수 있는 쾌적한 직업환경의 조성 및 근로조건 개선(산안법 제5조 제1항 제2호)을 규정하고 있다. 고객응대근로자에 대한 “고객의 폭언, 폭행, 그 밖에 걱정 범위를 벗어난 신체적·정신적 고통을 유발하는 행위로 인한 건강장해” (산안법 제41조) 및 “근로자가 장시간 근로, 야간작업을 포함한 교대작업, 차량운전 및 정밀기계 조작 작업 등 신체적 피로와 정신적 스트레스 등”을 직무스트레스로 규정하고 있다(산업안전보건기준에 관한 규칙 제669조). 또한 직장내 괴롭힘의 경우, 근로기준법의 안전과 보건의 장 하에 “사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적·정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위”로 규정하고 있다(근로기준법 제76조의 2).

그러므로 근로자의 정신건강을 저해하는 요인에 대한 정의가 필요하다. 이 때에는 산업재해보상보험법상의 업무상 질병의 인정기준과의 관련성도 함께 고려해야 할 필요가 있다. 근로복지공단의 “정신질병 업무관련성 조사 지침”에 따르면, “정신질병”이란 “개인의 의식, 사고, 기억, 판단, 의지결정, 감정, 욕구 등과 같은 고차원적인 정신기능의 기증부전과 고통을 수반하는 임상적인 증후군”으로 정의하고 있다.³⁰⁾ 이 지침은 정신질병 중 업무와 관련된 심리적 스트레스와 관련이 있다고 주장하는 기능성 정신질병을 대상으로 하고 있으며, 심리적 스트레스와 관련하여 근무내용, 주요 업무상 스트레스 요인, 개인적 요인 및 특성으로 나누어 평가한다.³¹⁾

또한 업무관련성 판단에 있어서 고려사항으로서 “주요 업무상 스트레스 요인”에 사건발생 이후 처리과정에서 적절한 지원과 지지, 근로자 보호가 가능한 체계였는지 감안, 스트레스가 가중되는 과정 등을 파악하여 주요 스트레스 요인의 삼각도를 확인한다. 그리고 “정신질병 관련 위험 요인”에는 주요우울장애와 관련하여 높은 직무요구도, 낮은 사회적지지, 노력-보상 불균형, 직무불안정성, 위협 및 폭력, 불공정성 등이 일반적으로 관련성이 있다. 또한 장시간근로, 해고의 경험 등도 주요 우울장애와 관련성이 일부 있으며 일본 등의 경우에 업무관련성 판단에서 인정하는

28) EU-OSHA, “Expert forecast on emerging psychosocial risks related to occupational safety and health at work”, Factsheet 74, Bilbao, 2007, p.1.

29) 厚生労働省, “労働者の心の健康保持増進のための指針”, 厚生労働省, 2015, 14頁.

30) 근로복지공단, “정신질병 업무관련성 조사 지침”, 2019, 1면.

31) 근로복지공단, “정신질병 업무관련성 조사 지침”, 2019, 2면.

위험요인이다. 그리고 특히 스트레스 수준이 높은 것으로 판단할 수 있는 사건의 예로는 “질병이나 부상을 당함”, “업무에 관련하여 중대한 인신사고, 중대사고 경험”, “회사의 경영에 영향을 주는 중대한 업무상 실수”, “퇴직을 강요받음”, “심한 괴롭힘, 따돌림, 또는 폭행” 등이 있다.³²⁾

따라서 이러한 사항은 실제로 정신질환의 업무관련성을 판단하는데 있어서 고려사항임을 고려하면, 이러한 것은 결국 산업안전보건법상 근로자의 정신건강을 저해하는 요인이 될 수 있는 것이며, 이러한 요인에 대한 분석 등이 계속 필요할 것이다. 현행 산업안전보건규칙에서 직무스트레스를 규정하고 있지만 그 범위가 협소하다고 볼 수 있으므로, 이 직무스트레스의 개념 확장하여 규칙에 있는 내용을 산업안전보건법으로 옮겨 법제화는 것도 고려해볼 수 있다. 또는 산안법 제39조의 보건조치에 직무스트레스 등 정신건강에 부정적 영향을 미치는 건강장해를 추가하는 것도 방법이 될 수 있을 것이다.

2. 정신건강 저해요인을 위험성 평가 실시에 포함

두 번째 개선과제는 직무스트레스 등 정신건강에 부정적 영향을 미치는 요인에 대한 규정이 마련될 수 있다면, 그 다음으로는 이에 대한 위험성평가에 정신건강을 저해하는 요인이 포함되어야 할 필요가 있다.

위험성평가는 위험성을 사전에 평가한다는 의미로서 위험한 것을 사전에 찾아내어 그러한 위험이 어느 정도 위험한 것인지 평가하고 그 평가에 따라 예방대책(감소조치)을 세우는 것을 말하며, 사고의 미연방지가 중요한 핵심이다.³³⁾

사업장 위험성평가에 관한 지침에 따르면, “위험성평가”란, 유해·위험요인을 파악하고 해당 유해·위험요인에 의한 부상 또는 질병이 발생 가능성(빈도)과 중대성(강도)을 추정·결정하고 감소대책을 수립하여 실행하는 일련의 과정으로 정의하고 있다(제3조 제1호). 또한 여기에서 말하는 “유해·위험요인”이란 유해·위험을 일으킬 잠재적 가능성이 있는 것의 고유한 특징이나 속성을 말한다(제3조 제2호).³⁴⁾

상기 규정에서 알 수 있듯이, 위험성 평가는 물질적인 유해 및 위험요인을 평가하는 것이다. 하지만, 외국의 입법례에서 알 수 있듯이, 위험성평가에 업무관련 스트레스 및 직장내 괴롭힘/성희롱 등의 정신적 및 육체적 피해 등이 규정되어 있어 정신적인 위험요인도 위험성 평가를 하고 있음을 알 수 있다.

호주의 경우, 앞에서 언급한 것처럼 2011년 산업안전보건법(Work Health and Safety Act 2011)에는 사업장에서의 위험요인(hazards and risks)에 육체적, 생물학적, 화학적 또는 정신적(psychological) 위험을 포함하여 명시하고 있다. 이에 호주의 쿤

32) 근로복지공단, “정신질환 업무관련성 조사 지침”, 2019, 10-11면.

33) 정진우, “위험성평가 해설(개정3판)”, 중앙경제, 2015, 43면.

34) 고용노동부, “사업장 위험성평가에 관한 지침”, [고용노동부고시 제2020-53호, 2020.1.14 일부개정][시행 2020.1.16]

즈랜드 정부가 발표한 “How to manage work health and safety risks Code of Practice 2011” 에 따르면, 위험관리 프로세스(risk management process)는 크게 위험(hazards)을 확인(단계1), 위험(risks)을 평가(단계2), 위험을 통제(단계3), 통제방법을 검토(단계4)로 구분하고 있다.³⁵⁾ 여기에 공통된 위험요소에 “사회심리적 위험(Psychosocial hazards)도 포함되며, 직무관련 스트레스, 괴롭힘, 폭력, 업무관련 피로 등을 잠재적 위해로 보고 있다.

구체적으로 ” Psychosocial risk assessment tool “의 단계2에서 평가하는 사회심리적 위험 요인은 낮은 작업 통제, 높거나 낮은 작업 수요, 부족한 지원, 낮은 역할 명확성, 열악한 직장 관계, 부실한 조직변화 관리, 낮은 보상 및 인식, 부족한 조직 정의, 원격 및 격리된 업무, 폭력 사건, 정신적 외상 사건 등을 요인을 들고 있다.³⁶⁾

하지만, 우리나라의 현행 산업안전보건법상 안전조치에서의 위험요인과 보건조치에서의 유해인자는 도구 및 물질적인 수단으로 인한 위험 및 유해인자로 설정되어 있음을 알 수 있다. 그리고 산안법의 위험성평가 실시의 경우, “사업주는 건설물, 기계·기구·설비, 원재료, 가스, 증기, 분진, 근로자의 작업행동 또는 그 밖의 업무로 인한 유해·위험 요인을 찾아내어 부상 및 질병으로 이어질 수 있는 위험성의 크기가 허용 가능한 범위인지를 평가하여야 하고, 그 결과에 따라 이 법과 이 법에 따른 명령에 따른 조치를 하여야 하며, 근로자에 대한 위험 또는 건강장해를 방지하기 위하여 필요한 경우에는 추가적인 조치” 를 해야 한다(제36조)고 규정하고 있을 뿐이다.

한편, 직장내 괴롭힘과 관련해서는 2019년에 채택된 ILO 협약 제190호 제9조에서는 사용자의 강구조치 중, 직업안전과 건강관리에 있어서 폭력과 괴롭힘에 관련된 사회심리적 위험을 고려해야 함을 규정하고 있다(제9조(b)). 또한 근로자대표와의 참여로 위험성을 확인하고 폭력과 괴롭힘에 대한 위험을 평가하고 이러한 것을 예방하고 통제하기 위한 조치를 마련(제9조(c)), 상기에서 특정된 위험성과 폭력과 괴롭힘에 대한 위험, 관련 예방과 보호조치에 대하여 적절하고 접근가능한 형식으로 근로자와 다른 관련자에게 정보와 훈련을 제공(제9조(d))해야 함을 규정하고 있다.³⁷⁾

물론 유해·위험 방지 조치에 관한 사항에서도 고객의 폭언 등으로 인한 건강장해 예방조치(제41조)는 규정되어 있다. 하지만, 위험성평가(제36조)에는 직장내 괴롭힘을 포함한 근로자의 정신건강에 대한 위험성평가는 포함되어 있지 않다. 그러므로 현행 위험성평가에 직장내 괴롭힘으로 인한 피해, 더 나아가 정신건강과 관련된 사항까지 확장하여 그로 인한 위험을 평가함으로써 사전예방을 위한 노력이 가능할 수 있도록 개선될 필요가 있다.³⁸⁾

35) Queensland Government, “How to manage work health and safety risks: Code of Practice 2011”, 2011.12.02.

https://www.worksafe.qld.gov.au/_data/assets/pdf_file/0015/18033/manage-whs-risks-cop-2011.pdf

36) Queensland Government, “Psychosocial risk assessment tool”

https://www.worksafe.qld.gov.au/_data/assets/pdf_file/0027/19476/psychosocial-risk-assessment.pdf

37) 박수경, “직장내 괴롭힘의 ILO 협약과 권고에 관한 연구”, 노동법논총, 제47권, 비교노동법학회, 2019, 107-108면.

3. 근로자 정신건강의 어려움으로 인한 작업중지권의 명확화

세 번째 개선과제는 근로자의 정신건강의 어려움으로 인한 작업중지권에 대한 명확화가 필요하다.

산업안전보건법 제52조는 근로자의 작업중지에 대하여 규정하고 있다. 산업재해의 급박한 위험이 있는 경우 근로자는 작업을 중지하고 대피할 수 있고(법 제52조 제1항), 작업을 중지하고 대피한 근로자는 지체없이 그 사실을 관리감독자 또는 그 밖에 부서의 장에게 보고해야 한다(법 제52조 제2항). 관리감독자 등은 보고를 받으면 안전보고 및 보건에 관하여 필요한 조치를 해야 하고(법 제52조 제3항), 산업재해가 발생할 급박한 위험이 있다고 근로자가 믿을 만한 합리적인 이유가 있을 때에는 근로자에게 해고나 그 밖의 불리한 처우를 해서는 안된다(법 제52조 제4항)고 규정한다.

이 근로자의 작업중지권에 대한 감정근로자의 권리 행사와 관련한 논의가 있어 왔다. 권혁 교수는 감정근로자가 업무를 수행하는 과정에서 생명/신체/건강의 위험한 상황에서 작업거절권의 행사로 인격권 침해를 예방하고 근로자로서의 권리를 적극 실천하는 것으로서 작업거절권의 중요성을 들고 있다. 근로자는 인격권을 침해당하는 경우에는 당연히 이를 방어할 수 있다고 보아야 한다. 따라서 일반적으로 근로자의 생명, 신체, 건강이라는 신체적 인격권을 침해당할 수 있는 상황에서는 산업안전보건법 제52조와 같은 규정이 존재하지 않더라도, 근로자는 작업을 중지하거나, 작업을 거절할 수 있는 것이다. 근로자의 작업거절권을 근로자의 인격권에서 도출되는 자기방어권으로 본다면, 근로자는 근로계약의 상대방으로서 사용자가 아닌, 동료 근로자나 고객에 의한 인격권 침해의 경우에도 작업거절권을 행사할 수 있다고 보아야 한다.³⁹⁾

이와 관련하여 이수연 박사는 산업안전보건법 제41조 제4항의 이행청구권에는 업무중단 요구권이 포함되어 있는데 제52조 근로자의 작업중지와 관련하여 적용상의 문제를 제기한다. 제52조의 근로자의 작업중지권에 대하여 고객응대근로자는 고객의 행위로 인한 산업재해 발생의 급박한 위험이 있는 경우에 작업중지권을 행사할 수 있게 된다. 하지만, 제41조 제4항은 고객응대근로자가 고객의 폭언 등이 있어 건강장해가 발생했거나 현저한 우려가 있는 경우 사업주에게 업무중단을 요구할 수 있는 권리를 가지는데, 이것은 사업주에게 이행을 청구할 수 있는 권리이지 근로자가 작업을 스스로 중단할 수 있는 권리는 아니라고 보고 있다. 이때 건강장해가 산업재해인지의 여부는 근로자 입장에서 작업중지권을 행사할 수 있는 중요한 기준이 되므로 이 두 규정에 대한 관계의 명확화를 주장한다.⁴⁰⁾

38) 박수경, “「일의 세계에서 폭력과 괴롭힘 근절을 위한 협약」의 내용과 비교법적 고찰”, 국제노동, 제243호, 한국ILO협회, 2020, 72-73면 참조.

39) 권혁·김인아·박수경·성대규, “근로자 정신건강 장해 예방을 위한 제도화 방안 연구”, 고용노동부, 2018, 107-108면 참조. 이 보고서가 발간된 시기에는 산업안전보건법의 전면개정전으로, 보고서상의 조문은 개정전의 조문으로 되어 있었던 것을, 본 논문에서는 현행 조문으로 수정하여 언급함.

한편, 직장내 괴롭힘과 관련하여도, ILO 협약 제190호 제10조 집행 및 구제 중, (g) 근로자들이 보복을 겪거나 다른 부당한 결과 없이, 폭력과 괴롭힘으로 인하여 생명, 건강 및 안전에 대한 급박하고 심각한 위험, 그리고 경영진에 알릴 의무가 존재한다고 믿는 합리적인 정당성을 가진 업무 상황에서 그러한 것들로부터 자신을 벗어나게 할 수 있는 권리를 보장, (h) 적절한 근로감독관 및 다른 관련 당국은 즉각적인 집행력을 가진 조치를 요구하는 명령 및 생명, 건강과 안전에 대한 급박한 위험이 있는 경우에 작업을 중단하는 명령을 내리는 것과 법에 의해 제공될 수 있는 사법 또는 행정 당국에 항소할 수 있는 권리를 포함하여, 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 처리할 수 있는 권한이 부여되는 것을 보장한다는 내용이 규정되어 있다 (제10조).⁴¹⁾

이는 산업안전보건법상의 근로자의 작업중지권과 관련된 내용으로 해석해 볼 수 있다. 해석상으로는 직장내 괴롭힘의 피해 근로자가 신체적 상해 또는 우울증 등이 발생한 경우를 포함하여 이러한 상병들이 발생할 것이 확실하다고 판단할 경우 동규정에 따라 상급자에게 보고하고 본인의 업무를 중지할 수 있다고 본다.⁴²⁾

근로자의 작업중지권과 관련하여 독일의 산업안전보건법 제9조 특별한 위험 조항을 규정하여 작업중지 행사에 관하여 “근로자에게 중대한 위험이 발생하거나 발생할 가능성이 있으나 이를 상관에 보고할 수 없는 상황에는 근로자 스스로 필요한 안전조치를 취할 수 있도록 규정” 하고 있다.⁴³⁾

근로자의 작업중지권과 관련하여 문제가 되고 있는 것은 “산업재해가 발생할 급박한 위험”의 존재의 명확성 및 판단주체와 기준에 대한 것이다. 급박한 위험에 대한 판단은 사업장마다 발생한 상황과 기준이 다르므로 개별적으로 정할 수 없는 어려움이 있지만, 결국 급박한 위험의 정도, 이 위험에 대한 판단주체, 작업중지권 행사 후의 판단에 대한 세부규정 등이 없으므로, 이에 대한 정비도 필요하다.

4. 안전배려의무의 관점에서 사업자의 책임강화

네번째 과제는 안전배려의무의 관점에서 사업자의 책임강화가 도모되어야 한다.

현행 산업안전보건법에서 사업주의 의무로서 근로자의 신체적 피로와 정신적 스트레스 등을 줄일 수 있는 쾌적한 작업환경의 조성 및 근로조건 개선(제5조 제1항

40) 이수연, “「산업안전보건법」상 감정노동자 보호제도의 실효성 강화방안”, 사회법연구, 제39호, 사회법학회, 2019, 166-167면. 이 논문 역시 산업안전보건법의 전면개정 전의 논문으로서, 논문상의 조문은 개정전 조문으로 언급되어 있다. 이를 본 논문에서는 현행 조문으로 수정하여 언급함.

41) 박수경, “직장내 괴롭힘의 ILO 협약과 권고에 관한 연구”, 노동법논총, 제47권, 비교노동법학회, 2019, 109-110면.

42) 양승엽·박수경, “직장괴롭힘과 경영·인사관리의 한계: 노동 인격에 대한 존중”, 산업관계연구, 제28권 제2호, 고용노동관계학회, 2018, 96면.

43) 조흥학, “산업안전보건법상 근로자의 권리: 작업중지권 실태를 중심으로”, 노동법논총, 제31권, 비교노동법학회, 2014, 312면.

제2호)을 규정하고 있다. 이에 산업안전보건법 제5조에 따라 직무스트레스예방규정이 적용되고 있다. 하지만 동법 제5조는 사업주의 일반의무조항(노력의무)으로 별칙이 없다.

그러므로 근로자의 정신건강 예방 및 보호를 위해 사업주의 책임이 강화될 필요가 있으며, 이는 사용자의 안전배려의무의 중요성으로 이어진다. 일본의 경우, 노동계약법 제5조에서 안전배려의무를 규정하고 있으며, 사용자는 근로계약에 따라 근로자가 그 생명, 신체 등의 안전을 확보하면서 노동할 수 있도록 필요한 배려를 해야 하는 것으로 되어 있다.

특히, 안전보건체계에서 안전보건관리책임자와 산업안전보건위원회의 역할 역시 중요하다. 사업주는 사업장을 실질적으로 총괄하여 관리하는 사람(안전보건관리책임자)에게 해당 사업장의 업무를 총괄하여 관리하도록 해야 하는 것으로 되어 있다(법 제15조). 안전보건관리책임자의 주요 업무는 사업장 산업재해 예방계획 수립에 관한 사항(동조 제1호), 안전보건관리규정의 작성 및 변경에 관한 사항(제2호), 안전보건교육에 관한 사항(제3호), 작업환경측정 등 작업환경의 점검 및 개선에 관한 사항(제4호), 근로자의 건강진단 등 건강관리에 관한 사항(제5호), 산업재해의 원인 조사 및 재발방지대책 수립에 관한 사항(제6호), 산업재해에 관한 통계의 기록 및 유지에 관한 사항(제7호), 안전장치 및 보호구 구입시 적격품 여부 확인에 관한 사항(제8호), 근로자의 유해·위험 방지조치에 관한 사항(제9호) 등이다.

또한 사업주는 산업안전보건법상 사업장의 안전 및 보건에 관한 중요한 사항을 심의·의결하기 위하여 사업장에서 근로자위원과 사용자위원이 동수로 구성되는 산업안전보건위원회를 구성 및 운영해야 하는데(법 제24조 제1항), 이 위원회에서 안전보건관리책임자의 업무에 관한 사항, 중대재해에 관한 사항, 유해하거나 위험한 기계·기구·설비를 도입한 경우 안전 및 보건 관련 조치에 관한 사항 및 해당 사업장 근로자의 안전 및 보건을 유지·증진시키기 위하여 필요한 사항 등(동조 제1항 각호)을 규정하고 있다.

상기에서 알 수 있듯이 현행 안전보건체계에서 근로자의 정신건강을 저해하는 요인에 대한 안전 및 보건 업무사항은 찾아볼 수 없어 제대로 기능하고 있지 못한 것으로 보인다.

이와 관련하여 참고가 될 수 있는 것은 일본의 경우이다. 일본의 노동안전위생법 제17조 및 제18조에서는 사업자에 대하여 일정 규모 및 업종의 사업장에 대하여 안전에 관한 사항을 심의하는 안전위원회, 일정 규모의 사업장에 대하여 위생위원회 설치를 의무화하고 있다. 안전위원회와 위생위원회의 양쪽을 설치할 의무가 있는 경우에는 각각을 대신하여 안전위생위원회를 설치할 수 있다(동법 제19조 제1항). 특히, 위생위원회는 조사심의사항으로 “장시간 근로에 이르는 근로로 인한 근로자의 건강장해 방지를 도모하기 위한 대책의 수립에 관한 것”(노동안전위생규칙 제22조 제9호), “근로자의 정신적 건강의 유지증진을 도모하기 위한 대책 수립에 관한 것”(동규칙 동조 제10호)을 논의해야 한다고 규정되어 있다.⁴⁴⁾

따라서 산업안전보건법상 근로자의 정신건강의 예방 및 보호를 위해서는 근로자의 안전배려의무의 관점에서 사업주의 책임이 강화될 필요가 있으며, 이에 더불어 안전보건체계에서 근로자의 정신건강 예방 및 보호를 위한 기능이 작동될 수 있도록 개선될 필요가 있다.

5. 상시적인 근로자의 정신건강관리체계의 정비

다섯째, 사업장 내에 상시적인 근로자의 정신건강관리체계가 정비될 필요가 있다.

현재 사업장에 따라서는 상시적인 근로자의 정신건강 관리체계가 갖추어져 있지 않은 곳도 있다. 근로자가 정신적인 어려움의 도움을 받고자 하면, 근로복지공단에서 제공하는 근로자지원프로그램(Employee Assistance Program)을 이용할 수 있게 되어 있다. 이 근로자지원프로그램은 근로복지기본법 제83조에 따라 “사업주는 근로자의 업무수행 또는 일상생활에서 발생하는 스트레스, 개인의 고충 등 업무저해 요인의 해결을 지원하여 근로자를 보호하고, 생산성 향상을 위한 전문가 상담 등 일련의 서비스를 제공하는 근로자지원프로그램을 시행하도록 노력하여야 한다”(제1항)는 규정에 따라 운용되고 있다.⁴⁵⁾ 이 근로자지원프로그램이란, 미국 등 선진국에서 보편화된 제도로써 기업이 소속 근로자의 직무 만족이나 생산성에 부정적인 영향을 미치는 다양한 문제를 근로자가 해결할 수 있도록 도와주기 위해 자체적으로 도입하는 복지제도로써, 우리나라에서는 근로복지기본법 제83조에서 모든 기업이 도입, 실시하도록 권장하고 있다.⁴⁶⁾

이 근로자지원프로그램은 상시근로자 수 300명 미만 중소기업 소속 근로자의 경우, 근로복지공단이 제공하는 근로자지원프로그램 제도를 활용할 수 있다는 장점이 있다. 하지만, 이러한 근로자지원프로그램 제도의 활용에 더불어, 중국에는 사업장 내에서 근로자의 정신건강을 보호하고 예방할 수 있는 상시적인 정신건강 관리제도를 정비하는 방향으로 개선될 필요가 있다. 이를 위해서는 중장기적인 관점에서 산업안전법상에서 근로자의 정신건강을 관리하는 제도를 마련해야 한다.

예를 들면, 일본에서는 앞에서 언급한 것과 같이, 노동안전위생법상에 “건강의 유지증진을 위한 조치”가 규정 중에 여기에 스트레스체크(stress check)라고 하는 심리적 부담의 정도를 파악하기 위한 검사(제66조의 10)가 규정되어 있다. 이를 통하여 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해뿐만 아니라 근로자의 정신건강 부진의 정도를 사전에 파악하여 방지할 수 있다. 즉 이 스트레스체크제도의 주요한 목적은

44) 石崎信憲, “健康管理の法律実務[第3版]”, 中央経済社, 2014, 36頁.

45) 2013년부터 시작된 근로자지원프로그램은 2019년에 총 13,976건의 상담(온라인 1,040건, 오프라인 12,936건)이 진행될 정도로 많은 이용이 있었다. 그 중에서 직무스트레스 상담이 5,197건으로 가장 많았으며, 정서/성격관련 3,938건, 일 생활 균형(부부관계, 자녀양육 등)이 1,898건의 순이었다(기획재정부 경제야기 블로그, “직무스트레스, 대인관계 등 상담 근로자지원프로그램(EAP)”, 2020.09.09. <http://blog.naver.com/mosfnet/222084406560>)

46) 근로복지넷: <https://www.workdream.net/default/page.do?mCode=D010010010>

정신질환의 발견이 아니라, 정신건강 부진(メンタルヘルス不調)의 미연의 방지이다.

하지만 우리나라의 경우, 직업과 관련하여 근로자의 건강에 영향을 주는 유해인자에 근로자의 정신건강을 저해하는 요인까지는 적극적으로 보고 있지 않다. 또한 직무스트레스의 범위도 협소하게 규정되어 있어, 근로자의 심리적 부하를 파악하기 위한 건강진단은 강구되어 있지 않다. 따라서 일본의 노동안전위생법상의 스트레스 체크 제도와 같이, 산업안전보건법상에서 상시적으로 근로자의 정신건강을 예방하고 보호할 수 있는 방안을 강구할 필요가 있다.

6. 안전보건교육의 내실화

마지막 개선과제는 근로자 정신건강에 대한 안전보건교육의 내실화이다.

현행 산업안전보건법 제29조에서는 근로자에 대한 안전보건교육 실시를 의무화하고 있다. 하지만 시행령 별표1 2호에서의 몇몇 업종은 제29조 안전보건교육 및 제30조 근로자에 대한 안전보건교육의 면제 등이 적용제외되어 있다.⁴⁷⁾

하지만, 예를 들어 시행령 별표1 2호 다.의 “금융 및 보험업”과 같이, 과거에는 산업재해의 위험이 적었던 사업이지만, 금융 및 보험업은 사무직종사자로서 특히 금융업의 경우 고객과의 대면업무가 많다는 점, 또한 자.의 “사회복지서비스업”도 마찬가지로 복지서비스 이용자와의 대면업무가 많다는 점 등을 고려하면 전통적인 감정근로자로 분류될 수 있다.

현행 산업안전보건법이 고객응대근로자를 중심으로 감정근로자의 건강장해 예방 조치를 의무화하고 있음에도 불구하고, 업종에 따라 안전보건교육 실시가 적용배제되고 있어 이에 대한 개선이 필요하다.

안전보건교육의 교육대상별 교육내용에는 근로자 정기교육의 경우, 산업안전 및 사고예방에 관한 사항, 산업보건 및 직업병 예방에 관한 사항, 건강진진 및 질병 예방에 관한 사항, 유해·위험 작업환경 관리에 관한 사항, 산업안전보건법령 및 일반 관리에 관한 사항, 직무스트레스 예방 및 관리에 관한 사항, 산업재해보상보험 제도에 관한 사항 등을 교육내용으로 해야 한다(동법 시행규칙 제26조 제1항 관련 별표 5).

이 안전보건교육(근로자 정기교육)에 “직무스트레스 예방 및 관리에 관한 사항”이 규정되어 있어 근로자의 정신건강을 증진하기 위해서 필요한 교육이라고 볼 수 있는데, 업종에 따른 적용제외보다는 모든 사업 및 사업장에 대한 적용이 필요하다.

이와 관련하여 교육콘텐츠 역시 중요한 문제로, “직무스트레스 예방 및 관리에

47) 산업안전보건법 시행령[별표1]의 법의 일부를 적용하지 않는 사업 또는 사업장 및 적용 제외 법규정(제2조 제1항 관련)과 관련하여, 제2호에 해당하는 사업은 가. 소프트웨어 개발 및 공급업, 나. 컴퓨터 프로그래밍, 시스템 통합 및 관리업, 다. 정보서비스업, 라. 금융 및 보험업, 마. 기타 전문서비스업, 바. 건축기술, 엔지니어링 및 기타 과학 기술 서비스업, 사. 기타 전문, 과학 및 기술 서비스업(사진 처리업은 제외), 아. 사업지원 서비스업, 자. 사회복지 서비스업 등이다.

관한 사항”에 대하여 직장내 괴롭힘 및 성희롱 등으로 인한 정신적인 스트레스 및 어려움에 대한 관리방안 등도 포함하는 것도 고려해볼만 하다. 현재 직장내 괴롭힘의 예방교육이 법정 의무화되어 있지 않은 상황인데, 안전보건교육의 교육내용에 직장내 괴롭힘의 예방 및 대처와 관련된 사항을 규정함으로써 교육콘텐츠의 내실화를 도모하여 실효성을 갖출 수 있도록 해야 할 것이다.

V. 결론

산업의 변화, 디지털기술의 발달, 예기치 못했던 코로나 19 등에 따라 근로자의 정신건강에 부정적인 영향을 미치는 요인은 계속 다양해지고 있다. 그동안 우리나라 산업안전보건법에서는 근로자의 정신건강에 대한 보호가 다소 미흡한 상황이었다. 하지만 감정근로자의 보호를 시작으로 개선되고 있으며, 변화하고 있는 산업형태에 따라 업무중/작업중의 근로자의 정신건강에 부정적인 영향을 미치는 요인으로부터 보호하고 예방하기 위해서 산업안전보건법상의 개선이 요구되고 있는 상황이다.

본 논문에서는 근로자의 정신건강을 보호 및 예방하는 관점에서 산업안전보건법상에 (i) 직무스트레스 등 정신건강에 부정적 영향을 미치는 요인에 대한 규정 필요하며, (ii) 정신건강 저해요인을 위험성평가에 실시할 필요가 있다. 또한 (iii) 근로자 정신건강의 어려움으로 인한 작업중지권을 명확히 할 필요가 있으며, (iv) 안전배려의무의 관점에서 사업자의 책임강화가 필요하다. 그리고 (v) 상시적인 근로자의 정신건강관리체계가 정비되어야 하며, 마지막으로 (vi) 안전보건교육의 내실화가 이루어져야 함을 논의하였다.

궁극적으로 산업안전보건법상에서 근로자의 정신건강과 관련된 사항을 정비함으로써, 근로자의 정신건강문제와 관련된 각 이해관계자의 이해도 및 권익을 높이는 것으로 이어질 수 있다. (i) 근로자에게는 자신의 건강권과 인격권을 유지함으로써, 정신건강문제발생→치료(회복)→직장복귀를 통한 기업 내에서의 일련의 프로세스 정비를 통하여 안정적이고 양질의 일자리를 유지·확보하는데 기여할 수 있다. (ii) 사용자에게는 근로자에 대한 안전배려의 관점에서 양호한 직장환경 정비로 이어질 수 있다. 이러한 기업차원의 예방적 조치를 강구함으로써 기업의 경제적 손실을 막을 수 있다. 근로자의 정신건강에 대한 배려를 강구하는 것은 기존의 정규직 중심의 고용체제가 경영환경의 변화로 인하여, 기업 내의 많은 근로자가 고용 불안정성의 증가 및 근로조건의 악화, 자발적인 노동력 이동의 어려움이 겪고 있기 때문에, 기업은 이러한 근로자들에 대한 사회적 책임을 자각하고 대응해나갈 수 있는 여건을 마련하는 계기가 될 수 있다. (iii) 노동조합에게는 양호한 직장환경 정비와 근로자의 건강권 및 인격권 유지를 위하여 직장차원의 근로자의 정신건강정책 운영에

참가하고, 근로자의 정신건강 니즈에 대한 정보 수집 및 관련 정책의 발전과 실행에 개입할 수 있게 된다. 이를 통하여 조직 내에서 실질적인 영향력을 가질 수 있고 사용자의 교섭전략으로 이용할 수 있다. 결국 이는 근로자의 정신건강 문제를 해결하기 위해 사회적 대화의 역할을 할 수 있는 자원으로 활용할 수 있다.

종래의 산업안전보건법에서는 감정근로자 등 일부 직종에 대한 정신건강문제에 대한 발전이 있었다. 하지만 본 연구를 통하여 그 한계를 넘어서 노무를 제공하는 모든 자의 정신건강문제 해결을 위한 확장성의 관점에서 향후 제도정비에 기초연구가 될 수 있다.

참고문헌

【국내문헌】

- 고용노동부, “사업장 위험성평가에 관한 지침”, [고용노동부고시 제2020-53호, 2020.1.14 일부개정][시행 2020.1.16.].
- 고용노동부, “2018년 산업재해 현황분석”, 고용노동부산재예방보상정책국, 2019.
- 권혁·김인아·박수경·성대규, “근로자 정신건강 장애 예방을 위한 제도화 방안 연구”, 고용노동부, 2018.
- 근로복지공단, “정신질환 업무관련성 조사 지침”, 2019.
- 박수경, “「일의 세계에서 폭력과 괴롭힘 근절을 위한 협약」의 내용과 비교법적 고찰”, 국제노동, 제243호, 한국ILO협회, 2020.
- 박수경, “직장내 괴롭힘의 ILO 협약과 권고에 관한 연구”, 노동법논총, 제47권, 비교노동법학회, 2019.
- 박수경, “일본 개정 노동안전위생법의 쟁점과 과제-일하는 방식 개혁법과 관련-”, 노동법논총, 제46권, 비교노동법학회, 2019.
- 보건복지부, “2016년도 정신질환실태 조사”, 보건복지부, 삼성서울병원, 2017.
- 양승엽·박수경, “직장괴롭힘과 경영·인사관리의 한계: 노동 인격에 대한 존중”, 산업관계연구, 제28권 제2호, 고용노사관계학회, 2018.
- 이경은·이상길·윤민주·전교연, “생애전환기 선별검사도구의 정신건강질환예방 활용 가능성 평가 연구”, 산업안전보건연구원, 2019.
- 이수연, “「산업안전보건법」상 감정노동자 보호제도의 실효성 강화방안”, 사회법연구, 제39호, 사회법학회, 2019.
- 정진우, “위험성평가 해설(개정3판)”, 중앙경제, 2015.
- 조흥학, “산업안전보건법상 근로자의 권리: 작업중지권 실태를 중심으로”, 노동법논총, 제31권, 비교노동법학회, 2014.
- 기획재정부 경제이야기 블로그, “직무스트레스, 대인관계 등 상담 근로자지원프로그램(EAP)”, 2020.09.09.: <http://blog.naver.com/mosfnet/222084406560>
- 근로복지넷: <https://www.workdream.net/default/page.do?mCode=D010010010>

【외국어문헌】

- Badel, M.(2017), Psychosocial risks in social security law: Comparative analysis of france and northern europe, In Loïc Lerouge(ed), *Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law*(pp.345-357), Springer, p.346.
- EU-OSHA, “Expert forecast on emerging psychosocial risks related to occupational safety and health at work”, Factsheet 74, Bilbao, 2007.

Health and Safety Executive, “Work-related stress, anxiety or depression statistics in Great Britain 2019” , HSE, 2019.

International Labour Organization, “Managing work-related psychosocial risks during the COVID-19 pandemic” , ILO, 2020.

International Labour Organization, “Safe and healthy working environments free from violence and harassment” , ILO, 2020.

International Labour Organization, “Workplace stress: A collective challenge” , ILO, 2016.

Sainsbury Centre for Mental Health, “Mental health at work: Developing the business case, policy paper 8” , Sainsbury Centre for Mental Health, 2007.

World Health Organization, “Constitution of the World Health Organization” , Basic Documents(forth-fifth edition), WHO, 2006.

HSE, “Risk -Controlling the risks in the workplace”
<https://www.hse.gov.uk/risk/controlling-risks.htm>

Queensland Government, “How to manage work health and safety risks: Code of Practice 2011” , 2011.12.02.
https://www.worksafe.qld.gov.au/__data/assets/pdf_file/0015/18033/manage-whs-risks-cop-2011.pdf

Queensland Government, “Psychosocial risk assessment tool”
https://www.worksafe.qld.gov.au/__data/assets/pdf_file/0027/19476/psychosocial-risk-assessment.pdf

The Management of Health and Safety at Work Regulations 1999
<http://www.legislation.gov.uk/ukxi/1999/3242/contents/made>

Work Health and Safety Act 2011 No 10
<https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2011/10/full>

石崎信憲, “健康管理の法律実務[第3版]” , 中央経済社, 2014.

厚生労働省, “労働者の心の健康保持増進のための指針” , 厚生労働省, 2015.

厚生労働省労働基準局安全衛生部, “労働安全衛生法に基づくストレスチェック制度に関する検討会報告書” , 厚生労働省, 2014.12.17.

菅野和夫, “労働法(第12版)” , 弘文堂, 2019.

労働安全衛生法(昭和四十七年法律第五十七号)
https://elaws.e-gov.go.jp/search/elawsSearch/elaws_search/lsg0500/detail?lawId=347AC0000000057#578

산업현장에서의 스마트팩토리에 대한 법제 연구 *

김용의(동아대학교 법학전문대학원 교수)

<목 차>

I. 서론	IV. 스마트 팩토리 관련 법제도 동향
II. 스마트 팩토리의 필요성과 개념	4.1 스마트 팩토리 육성에 관한 법제도
2.1 생산 운영관리와 스마트 팩토리 필요성	4.2 협동로봇 산업안전보건에 관한 법제도의 사례로 본 규정 입안에 대한 제안
2.2 스마트 팩토리 개념 및 특징	V. 결론 및 향후 과제
III. 스마트 팩토리 관련 법제도적 문제	<참고 문헌>
3.1 정책 방향	
3.2 스마트 팩토리의 운영과 예상되는 법적 문제	

I. 서론

지금의 4차 산업 혁명은 사물 인터넷, 인공지능, 빅데이터, 무선통신 및 센서네트워크 등의 기술이나 자율주행 자동차와 같은 혁신적인 제품들을 먼저 떠올리기 쉽다. 그런데, 산업 혁명이란 본질적으로 산업 현장, 특히, 제조 현장에 새로운 기술이 도입되면서 생산성이 비약적으로 증가하는 현상을 의미한다는데 있다.(Schuh et al., 2014). 증기 기관에 의해 생산성이 증대된 방직 팩토리이나, 컨베이어 벨트에 의한 자동화가 이루어진 자동차 팩토리 등이 과거에 있었던 산업 혁명들을 대표하는 상징이었다. 마찬가지로, 4차 산업 혁명 역시 혁신적인 생산성을 갖는 산업 현장이 그것을 대표하는 요소가 될 것이다.

4차 산업 혁명이라는 개념은 독일의 인더스트리 4.0 정책에서 시작되었는데, 이 정책의 핵심적인 목표는 정보통신기술과의 융합을 통한 제조업 경쟁력 강화였다(Lu, 2017; Thobe., 2017). 그러나 산업 혁명은 산업 현장에서의 생산성 증가와 더불어 그에 수반되는 다양한 경제적, 사회적 변화를 총칭하는 개념이며, 지금의 4차 산업 혁명은 인공지능 기술에 의한 초지능화, 사물 인터넷 및 모바일 네트워크 등에 의한 초연결, 다양한 기술의 융복합이 강조된다(이상복, 2017; 이승현, 2020). 그러한 점에서 첨단 정보통신기술과 제조 현장의 결합을 의미하는 스마트 팩토리는 4차 산업 혁명 시대의 가장 핵심적인 추진 과제 중의 하나임에 틀림이 없다.

* 이 논문은 2020. 8. 에 저자가 공동 연구하여 발표한 논문 “스마트공장_법제도_생산현장의 개인정보보호를 중심으로”, Journal of Knowledge Information and System, Vol. 15, No. 4 pp. 517-537의 연구를 추가 보완하고 심화시키는 논문이며 아직 미진한 부분이 많으므로 논문이 완성되어 발표될 때까지는 이 글을 인용하지 말 것을 부탁드립니다.

한편 4차 산업 혁명의 위와 같은 특성은 다양한 윤리적 문제(김용의 2020)와 법적 문제를 야기하고 있는데 최근 국내에서도 그러한 윤리적 법적 쟁점에 대한 연구가 활발히 이루어지고 있다. 그 중에서도 가장 연구가 활발한 분야로는 먼저, 초지능화를 촉발하는 인공지능과 관련된 법적 쟁점을 들 수 있다. 인공지능은 기계나 컴퓨터가 인간의 추론 능력을 모방하도록 하는 것을 의미하며, 이 같은 인공지능을 실현하기 위해서는 일반적으로 방대한 데이터로부터 일반화된 패턴을 찾아내는 연산 알고리즘이 필요하게 된다(Salehi and Burgueno, 2018). 그런데 이러한 알고리즘을 설계함에 있어서 어떤 기준을 설정하느냐에 따라서 인간의 생명과 인격에 대한 침해, 편견 및 불평 발생 등 개인의 권리에 관한 문제가 발생한다. 심화된 인공지능은 인간과 독립적인 사고 체계에 따라서 작동하기 때문에 그 결과에 대한 책임 주체의 결정에 심각한 문제를 야기한다. 최근에는 모바일 네트워크나 빅데이터 기술의 발달로 인해 방대한 데이터의 수집과 이용에 따른 사생활 침해 가능성이 점점 커지고 있다. 따라서 이러한 인공지능과 관련된 법제도에 대한 국내 연구에서는 주로 인공지능 또는 인공지능이 탑재된 소프트웨어나 하드웨어에 어떤 법적 지위가 부여되어야 하는지, 인공지능이 윤리적인 판단을 내리도록 어떻게 통제해야 하는지, 인공지능에 의해 생성된 창작물의 지적재산권이 어디에 귀속되어야 하는지 등과 같은 주제들을 중심으로 연구들이 진행되고 있다. (이해원, 2017; 고재중, 2018; 김승래, 2018; 김승래 외, 2018; 박광현, 2018; 송영현, 2018).

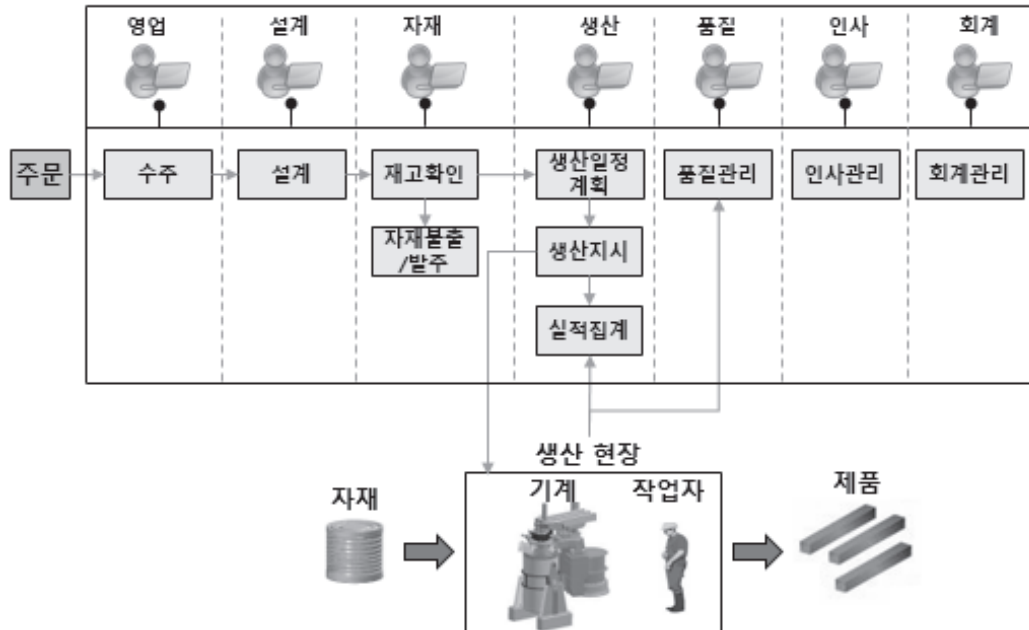
초연결 사회의 도래와 함께 디지털 데이터의 생성 및 공유가 빈번해지면서, 개인정보보호 및 사생활 침해 범죄 역시 중요한 법적 쟁점으로 떠오르고 있다. 다양한 기술과 산업의 융복합 역시 4차 산업 혁명 시대의 주요 특징 중 하나이다. 이에 따라 법률(이상용, 2016; 조한상 & 이주희, 2016)이나 의료(설민수, 2017), 스포츠(최정호&이제욱, 2019) 등과 같은 산업 분야들을 중심으로 4차 산업 혁명 시대에 대비하기 위한 법제도 연구가 활발하게 진행되고 있다. 하지만, 4차 산업 혁명 시대의 가장 핵심적인 추진 과제 중 하나이자, 우리나라에서도 정책적으로 추진하고 있는 스마트 팩토리에 초점을 맞춘 법제도 연구는 아직 미미한 실정에 있다. 이에, 본 논문에서는 스마트 팩토리의 기본적인 특성과 함께, 4차 산업 혁명 시대에 발생할 수 있는 스마트 팩토리와 관련된 법적 쟁점으로는 어떤 것들이 발생할 수 있는지, 이들에 대비하기 위해 법제도 측면에서는 어떤 준비가 필요한지 등에 대해 논의하고자 한다.

II. 스마트 팩토리 필요성과 개념

2.1 생산 운영관리와 스마트 팩토리 필요성

생산(production)이란, 투입물을 산출물로 변환하는 과정 또는 행위를 의미하며, 생산 활동이 경제적인 타당성을 갖기 위해서는 산출물의 가치가 투입물의 가치보다 커야 한다. 여기서, 산출물의 가치에서 투입물의 가치를 제한 값을 부가가치라고 하며, 이는 생산 활동 수행 주체의 이익으로 귀속되거나, 다음 번 생산 활동을 위해 재투자되기도 한다(이순룡 외, 2016). 생산 활동의 산출물은 다시 크게 유형의 재화나 무형의 용역, 2가지로 구분되며, 이 중 전자에 대한 생산 활동을 제조, 후자에 대한 생산 활동을 서비스라 지칭한다(문일경 외, 2016; Stevenson, 2017). 아울러, 팩토리이란, 생산 활동 중 제조를 수행하는 시설이나 장소를 말하며, 제조 활동을 수행하는데 필요한 대표적인 3가지 투입물인 근로자(man), 기계(machine) 및 자재(material)를 흔히 3M으로 지칭하기도 한다. 제조업의 발달 초기에는 제품의 생산 자체에만 초점이 맞추어졌으나, 산업이 발전하고 제조 기업들 간의 경쟁이 심화되면서, 최근에는 제조 시스템의 경쟁력을 일정 수준 이상으로 유지하면서 제품을 생산하는 것이 중요해졌고, 제조 시스템들이 갖는 가장 대표적인 경쟁 요인으로는 품질(quality), 비용(cost), 납기(delivery)의 3가지를 들 수 있다(문일경 외, 2016; 김준우, 2017).

다양한 구성요소들이 복잡하게 얽혀져 있는 제조 시스템 내부에는 상기한 바와 같은 경쟁 요인을 일정 수준 이상으로 유지하는 것을 방해하는 다양한 유·무형의 낭비 및 비효율 요인들이 존재하고, 이로 인해 품질의 저하나 제조 원가의 상승, 납기의 지연 등이 발생하는 일이 비일비재하다(김준우, 2018; Ruben et al., 2018; Braglia et al., 2019). 따라서, 효과적인 제조 활동을 위해서는 제품의 생산 이외에도 여러 가지 계획 및 통제를 위한 부가적인 활동들이 필요하고, 이들을 총칭하여 생산 운영 관리(production operations management)라 한다(문일경 외, 2016; 김준우, 2017). 결과적으로, 다양한 생산 운영 관리 활동들로 인해, 실제 제조 기업이 생산 활동을 원활히 수행하기 위해서는 다양한 부서의 업무들이 유기적으로 연계되어 있다., 예를 들어, 아래 그림은 주문 생산 방식으로 제품을 만드는 제조 기업의 일반적인 업무 프로세스 구성을 보여준다. 이 그림에서 볼 수 있듯이, 일반적으로 제조 기업은 크게 상단의 사무 업무부서와 하단의 생산 현장, 2개 부분으로 구성되며, 흔히 팩토리라고 하면 이 생산 현장을 의미하는 경우가 많다. 생산 현장에는 대표적인 투입물인 작업자, 기계, 자재가 표시되어 있고, 이들을 이용하여 산출물에 해당하는 제품이 얻어진다는 점도 살펴볼 수 있다. 한 가지 중요한 것은 이러한 생산 현장이 제조 기업의 전부는 아니며, 그림 상단에 표시된 것과 같은 다양한 사무 부서들의 관여가 있어야 생산 활동이 이루어질 수 있다는 점이다. 요약하면 많은 업무 분야의 근로자들의 근로활동이 모든 생산 과정과 기업의 경영과정에 복합적으로 상호 작용하면서 생산활동이 작동되고 있는 것이다.



이러한 업무과정은 다음과 같은 다양한 문제점들을 야기한다.

- 첫째, 데이터의 체계적인 관리나 공유가 쉽지 않다. 영업 부서에서 고객의 주문을 수주하는 과정에서 종종 예상 납기일에 대한 추정이 요구될 수 있는데, 이를 위해서는 원·부자재 재고, 생산일정계획 및 현재 생산 현장의 상황에 대한 정보가 필요하나, 현실적으로 각 부서에서 수기 또는 일반 파일 형태로 기록한 데이터를 실시간으로 입수하기도 어렵고, 입수된다 해도 해당 데이터들을 체계적으로 활용하는 것이 곤란하다.
- 둘째, 데이터의 신뢰성이 떨어진다. 창고에 실제로 보유하고 있는 자재나 완제품의 수량이 기록된 수량과 맞지 않는다거나, 제조 프로세스 실행 도중 산출된 불량품의 수량이 고의 또는 실수로 축소되는 등의 일이 발생할 수 있다.
- 셋째, 돌발 상황이나 상황 변경에 대응하는 것이 까다롭다. 제조 기업에서는 수주 받은 주문의 취소나 변경, 납기 단축과 같은 요구가 빈번하게 접수되고, 현장의 기계나 설비가 고장을 일으키는 것과 같은 돌발 상황도 자주 발생한다. 이 같은 일들이 있을 때마다 생산 현장 내 재공품(work in process, WIP)들에 대한 적절한 통제 및 생산일정계획의 재수립이 필요하기 때문에, 결과적으로 업무 부하가 늘게 된다.
- 넷째, 업무 프로세스를 진행하는데 인쇄된 문서가 필요한 경우가 많다. 생산 관리 부서에서는 전통적으로 인쇄된 문서 형태로 생산지시 내용을 정리하여 이를 생산 현장에 전달함으로써 제조 프로세스가 실행되도록 하는데, 이는 문서의 관리 및 수발과 관련된 업무 로드를 발생시킨다.
- 다섯째, 업무에 관여하는 인간 근로자들로 인해 다양한 인적 요인들이 작용한다.

이러한 문제들을 인공지능 등 이 시대의 새로운 기술들이 품질 비용 납기 등 생산 과정의 경쟁력을 높이기 수단으로 유용하게 활용되는 스마트 팩토리의 필요성이 대두되었다. 하지만, 스마트 팩토리에서도 인간 근로자는 생산 현장에 투입되는 가장 중요한 자원들 중 하나임을 부인할 수 없다. 하지만, 인간은 다양한 과업을 유연하게 수행하는 능력이 뛰어나지만, 인간이 수행하는 업무에서는 관행이나 개인적 주관, 방심 및 실수 등으로 인한 문제가 발생할 수 있어서 스마트 팩토리가 큰 이점이 될 수 있지만, 인간을 단순한 하나의 생산의 요소로만 볼 수 없는 존엄한 생명의 인격체라는 점과 더불어 인간의 일할 권리 등의 면에서도 근로자의 노동은 비용으로만 계산할 수 없는 측면의 고려가 필수적이다.

2.2 스마트 팩토리 개념 및 특징

스마트 팩토리 또는 스마트 제조 시스템이란, 전통적인 제조 현장에 존재하는 근로자, 기계, 자재와 같은 자원들과 다양한 첨단 정보통신기술들을 융합시켜 생산성과 경쟁력이 크게 강화된 팩토리를 말한다(Wang, 2016; Chen et al., 2017; Thoben et al., 2017).

스마트 팩토리가 최근 들어 강조되는 이유는 크게 두 가지로 볼 수 있다. 먼저, 첫 번째 이유는 제조업의 가치가 재조명되고 있다는 점이다. 일반적으로 산업과 경제가 발전할수록 국가 경제에서 3차 산업, 즉, 서비스업의 비중이 높아지는 경향이 있고, 우리나라를 비롯한 대부분의 선진국에서 이러한 현상이 나타났으나(문일경 외, 2016), 제조업이 강한 국가들이 최근의 금융 위기들을 보다 효과적으로 극복하는 모습을 보여주면서, 세계 각국이 제조업의 강화에 힘을 쏟고 있다(신동평&양윤나, 2018). 두 번째 이유로는 기술의 발전을 들 수 있다. 앞에서 설명한 바와 같이 기존에도 제조 프로세스의 경쟁력을 높이기 위한 시도는 다양하게 이루어져 왔으며, 스마트 팩토리 역시 이러한 시도의 연장으로 볼 수도 있다(Osterrieder et al., 2020). 나아가, 최근에는 기술의 발달로 인해 기존에 구현이 곤란했던 새로운 개념의 시스템 개발이 가능해졌고, 이는 스마트 팩토리를 통한 제조업 경쟁력 강화를 촉진하는 요인이 되고 있다.

연구자들은 스마트 팩토리를 구현하는데 인공지능, 사물인터넷, 정보시스템, 빅데이터, 클라우드, 가상물리시스템, 무선통신 등과 같은 요소기술이 필요하다고 지적하고 있다(Chen et al., 2017; Mabkhot et al., 2018; Osterrieder et al., 2020). 또한, 이와 유사하게 우리나라에서는 2015년 정부 관계부처들이 합동으로 발표한 「제조업 혁신 3.0 전략」 실행대책에서 아래 표와 같은 8가지 스마트 팩토리 요소기술들을 제시한 바 있다.

8대 스마트 제조 기술(「제조업 혁신 3.0 전략」 실행대책)

연번	기술
1	가상물리시스템
2	에너지 절감
3	스마트 센서
4	3D 프린팅
5	사물인터넷
6	클라우드
7	빅데이터
8	홀로그램

이러한 요소기술들은 모두 스마트 팩토리 구축을 통해 품질, 비용, 납기 등과 같은 제조 프로세스 경쟁 요인을 관리 및 개선하기 위한 목적으로 활용될 수 있다. 그러나, 단순히 생산 현장에 상기한 요소기술들이 적용되었다고 해서 스마트 팩토리가 구축되는 것은 아니며, 스마트 팩토리의 개념이 실현되기 위해서는 핵심 기능 3가지, 다시 말해, 감지, 판단, 수행의 순환이 이루어져야 한다.

먼저, 감지란, 생산 현장에서 여러 가지 디지털 데이터를 수집하고, 이들을 이용하여 생산 현장의 상태나 문제점을 인지하는 것을 말하며, 자재나 작업물의 위치 및 수량, 기계나 설비의 상태, 에너지 사용량, 근로자의 작업 방식이나 동작 등과 관련된 다양한 데이터들이 수집 대상으로 취급될 수 있다. 또한, 센서나 사물인터넷 등의 기술들은 이 같은 디지털 데이터를 생성 및 감지하는데 사용되고, 수집된 데이터들은 유·무선 통신 네트워크를 통해 데이터 저장소에 기록된다. 수집된 데이터의 분량이 많은 경우에는 빅데이터나 클라우드 같은 기술도 필요해질 것이다. 판단이란, 저장된 데이터를 체계적으로 분석하여 효과적인 작업장 운영관리를 위한 의사결정을 수행하는 것을 말한다. 예를 들어, 작업장의 기계나 설비의 고장이 임박한 상태는 아닌지, 현재 불량률이 높아지고 있는지는 않은지 등의 판단을 신속하게 내릴 수 있다면 제조 프로세스의 운영이 보다 원활해질 것이다. 아울러, 효과적인 의사결정을 내리기 위해서는 생산 현장으로부터 수집된 데이터에 포함된 유용한 정보들을 추출할 수 있는 인공지능이나 데이터 마이닝 등과 같은 기법들이 유용하게 사용될 수 있다. 끝으로, 수행이란, 판단 결과 도출된 사항이 실제 생산 현장에 적용되도록, 기계나 설비, 장치 또는 근로자를 제어 및 통제하는 과정에 해당하며, 산업용 로봇이나 자동화 또는 여러 가지 제어 기술들과 관련이 있다.

간혹 스마트 팩토리의 목표가 단순한 자동화 내지는 이를 통한 무인화 및 인력 감축이라고 오해하는 경우가 종종 있다는 점이다(정보통신산업진흥원, 2019). 앞에서 설명한 바와 같이, 스마트 팩토리의 주된 개념은 생산 현장으로부터 디지털 데이터를 실시간으로 감지하고, 이를 분석하여 적절한 판단을 내린 후, 필요한 조치를 수행해 나

가는 것이며, 이러한 맥락에서 스마트 팩토리와 단순한 자동화는 서로 구분되어야 한다. 또한, 기술이 빠르게 발전하고 있다고는 하나, 인간 근로자가 하던 모든 업무를 로봇이나 자동화 설비로 대체하는 것은 아직 곤란한 것이 사실이며, 관리나 통제 및 로봇이 수행하기 힘든 업무는 여전히 인간의 몫으로 남게 될 것이라는 지적이 많다. 결과적으로, 스마트 팩토리에서도 인간 근로자는 여전히 생산 현장의 주된 구성요소 중 하나로 남을 것이며, 오히려, 인간의 유연성과 기계의 정확성 간의 조화를 통해 생산 현장의 혁신을 추구하는 것이 스마트 팩토리의 본질 중 하나라고 볼 수 있다(Thobe et al., 2017).

Ⅲ. 스마트 팩토리 관련 법제도적 문제

3.1 정책 방향

우리정부는 2019년 「제조업 르네상스 비전 및 전략」을 통해 2020년까지 중소기업 대상 스마트팩토리 3만개 보급, 2030년까지 스마트 산단 20개 조성, 2030년까지 인공지능 팩토리 2천개 구축 등의 계획을 발표한 바 있다(박정희, 2019). 2015년에 발표된 「제조업 혁신 3.0 전략」과 2019년의 「제조업 르네상스 비전 및 전략」은 스마트 팩토리를 통한 국가 제조업 경쟁력 강화를 꾀하는 것과 중소·중견기업의 지원에 초점을 맞춘다는 점에서 공통점을 갖는다. 「제조업 르네상스 비전 및 전략」에서는 인공지능에 기반한 지능형 팩토리를 강조하고 있다. 스마트 팩토리의 추진 단계가 고도화 단계로 이행할수록 인공지능의 역할이 점점 커질 것이라 명시하였다(전수남, 2019). 초기에는 인공지능 기반 스마트 팩토리의 개념이 생소하고, 아직까지 수작업이나 수기에 의한 데이터 기록에 대한 의존도가 높은 중소기업이 기초 또는 중간 단계로 진입하도록 지원하는 것이 주된 목표였으나, 이제는 인공지능에 바탕을 둔 고도화된 스마트 팩토리의 구축이 필요성이 높아지는 상황으로 해석할 수 있다.

하지만, 스마트 팩토리에 대한 초기의 전세계적인 기대에도 불구하고, 그 동안 고도화된 스마트 팩토리의 대표 사례로 널리 알려졌던 아디다스 사의 ‘스피드팩토리’가 최근 기대했던 성과의 미비로 추정되는 이유로 인해 폐쇄되고, 우리나라에서도 중소 제조 기업들의 인공지능 기술 활용 역량이 취약하다는 지적이 이어지는 등, 아직까지 지능형 스마트 팩토리가 보편화되기까지는 시간이 좀 더 필요할 것으로 생각된다(최석원, 2019). 인공지능 관련 기술이 발전하고, 자율주행 자동차와 같이 인공지능에 기반한 혁신적인 제품이 실용화되고 있음에도, 4차 산업혁명의 핵심인 스마트 팩토리 분야에서(특히 제조 기업들의 경우) 인공지능 응용이 만족스럽지 않은 이유로는 다음의 몇 가지를 들 수 있다.

- 첫째, 중소 제조 기업들의 경우 제품의 생산에 관한 기술이나 노하우를 중시하는 경향이 있고, 정보통신기술 등 그외 분야 역량이 미흡한 경우가 많다. 이로 인해, 일반적으로 인공지능 기술 자체에 대한 이해도나 활용 능력이 충분하지 않다.
- 둘째, 다품종 소량의 주문생산 체제인 경우가 많다. 동일한 품목 생산이나 동일한 작업의 반복이 많지 않으면, 인공지능 알고리즘의 학습에 이용할 데이터가 충분히 축적되지 않는다. 또한, 작업 방법이 정형화되어 있지 않으면 자동화하기도 쉽지 않다.
- 셋째, 지능형 스마트 팩토리 구축에 필요한 소프트웨어나 하드웨어들을 결국 외부 전문 기업으로부터 공급받는 경우가 많은데, 외부 기업들의 경우, 개별 제조 기업의 특성에 대한 이해도가 충분하지 않아, 추진 결과가 만족스럽지 않을 수 있다.
- 넷째, 초기 구축 및 유지보수에 소요되는 비용을 투자할 여력이 상대적으로 부족한데다, 투자 대비 효과를 확신하기가 어렵다.

위의 문제들을 볼 때 상대적으로 예산 및 인력 등의 측면에서 여유가 있는 대기업 보다는 중소기업의 지능화를 정책적으로 지원하는 것이 타당하고, 정부에서도 이를 위한 예산 편성 및 여건 마련에 힘쓰고 있다(전수남, 2019). 아울러, 이러한 노력이 소기의 성과를 거둘 수 있도록, 필요한 경우에는 법제도적 여건이 조성되어야 할 것이다.

3.2 스마트 팩토리의 운영과 예상되는 법적 문제

- 데이터 감지 범위와 방식에 있어서 구체적인 근로자 보호 규정이 필요하다

스마트 팩토리에서는 센서나 사물인터넷 등의 기술을 이용하여 근로자나 기계, 자재에 관한 여러 가지 데이터를 감지 및 수집하게 된다. 이렇게 수집된 데이터들은 생산 현장에 대한 상태 파악, 성능 평가 및 문제점 진단 등 다양한 목적을 위해 유용하게 사용될 수 있다. 다만, 기계나 자재와 달리, 인간 근로자들에 대한 감지는 많은 경우 근로자에 대한 개인정보와 사생활 침해 등 법적 분쟁을 야기할 가능성이 있다.

2019년 온라인 매체 The Verge는 글로벌 유통기업으로 유명한 아마존사와 관련된 보고서를 게재한 적이 있는데(Lecher, 2019), 거대 유통기업인 아마존사는 미국 내 곳곳에 초대형 물류센터를 설치하여 운영하고 있으며, 이러한 물류센터들은 아마존사가 유통하는 다양한 물품들을 저장해두었다가 고객 또는 소매상의 요청이 있을 때 필요한 물건을 필요한 만큼 배송하는 역할을 수행한다. 물류센터 내에는 수천 개의 슬롯(slot 저장 공간)들이 존재하고, 각 슬롯에는 서로 다른 물품이 보관되기 때문에, 특정 물품들에 대한 배송 주문이 접수되는 경우에는 근로자가 적절한 슬롯들을 찾아다니면

서 필요한 물품들을 꺼내어 출하 장소로 가지고 와야 한다. 물론, 초대형 물류센터들의 경우, 어느 정도의 자동화 설비들이 갖추어져 있으며, 아마존 사의 물류센터 근로자들 역시 창고 내 물품 운반용 전동 차량을 이용하여 상기 업무를 수행한다. 문제는, 회사가 근로자들의 업무 수행 내역에 관한 데이터를 자동으로 집계하고, 인공지능을 이용하여 각 근로자들의 생산성을 평가하며, 저성과자에게 경고뿐만 아니라 해고 절차까지 자동으로 실행하는 시스템이 구축 및 적용되어, 볼티모어에 위치한 물류센터 1곳에서만 1년에 300명가량의 해고자가 상기 시스템으로 인해 발생했다는 점이다. 해당 시스템이 수집하는 근로자들의 업무 행태와 관련된 데이터 중에는 1가지 물품을 꺼낸 후, 다음 번 물품을 꺼내는 시점까지의 시간 간격이 포함되어 있고, 이 값이 길거나, 자주 관찰되는 근로자의 생산성은 낮게 평가되었다. 물류센터 쪽에서는 관리자가 해당 시스템의 판단을 반드시 따를 필요는 없다고 해명하였으나, 상기한 바와 같이 상당한 해고자가 발생하는데다, 근로자들은 해고에 대한 두려움으로 인해 화장실 사용조차 삼가게 되었다고 한다.

조직 내 구성원들의 성과를 평가하고, 이에 기반하여 인사고과를 실시하는 것은 이미 보편화되어 있고, 조직의 경쟁력을 유지하기 위해 필요한 일이기도 하다. 아울러, 업종에 따라서는 업무를 수행하는 동안 녹취나 촬영을 실시하고 이를 관리 목적으로 활용하는 경우도 있다. 그러나, 업무 시간 동안 자신의 일거수일투족을 모니터링 및 추적하고, 그 결과를 인사고과에도 활용할 수 있는 지능형 시스템의 감독 하에서 근무하는 것은 아직까지 대부분의 사람들에게 낯선 일일 것이다. 업무 수행과 관련된 데이터를 실시간으로 감지하고 적절한 방법을 사용하여 이를 분석하면, 인간의 주관적 판단이 배제되어 보다 공정하고 철저한 성과평가가 신속하게 이루어질 수도 있다. 그러나, 상기한 아마존 물류센터 사례에서 보듯이, 첨단 시스템이 해고자를 늘리고 근로조건을 악화시키는 등의 부작용을 야기하는 측면도 있는 것으로 보인다(이상윤, 2017). 물론, 우리나라보다 고용의 유연성이 높은 미국의 사례와 직접적인 비교는 어렵겠지만, 우리나라에서도 향후 산업 현장에 유사한 시스템이 도입되면, 이것이 노사간의 분쟁을 촉발하는 요인으로 작용할 가능성이 있다. 따라서, 관련 법제도를 검토하여 기업이 근무 시간 도중 임직원들을 어느 정도까지 추적하고 데이터를 감지할 수 있는지, 이 같은 데이터를 어떤 목적으로 활용할 수 있는지, 나아가, 인사나 고용과 같은 민감한 의사결정을 인간의 판단이 아닌 자동화된 알고리즘에 의해 수행해도 문제의 소지가 없겠는지 등에 대한 지침을 마련하고, 인간 근로자에 대한 데이터 감지로 인해 분쟁이 발생했을 때, 외부에서 이를 중재할 수 있는 여건을 조성하는 것이 필요할 것으로 생각된다.

이러한 지침의 마련은 사회적 합의과정과 입법과정을 거쳐서 강제성을 가진 규범으로 마련되지 아니하면 그 실효성의 문제로 인하여 지속적인 불만과 분쟁이 야기될 수 있다.

- 산업안전보건법 상 협동 로봇에 관한 규정의 필요와 문제점

종래 산업용 로봇의 역할은 인간 근로자를 대체하고, 업무를 자동화하는 것이었다. 아울러, 이러한 산업용 로봇은 인간 근로자에 비해 강한 힘을 낼 수 있고, 주어진 업무를 보다 신속, 정확하게 처리할 수 있다는 장점을 갖는 반면, 복잡하고 자유도가 높은 작업을 처리하기는 어렵기 때문에 그 활용도가 제한적이었다(Maurice et al., 2017). 이러한 단점을 보완하기 위해 최근에는 협동 로봇이라는 개념이 등장하였다. 협동 로봇이란, 한 가지 작업을 수행하기 위해 같은 장소에서 인간과 협업하는 로봇을 말한다. 나아가, 유연함이 요구되는 부분은 인간이, 정확함이나 큰 힘이 요구되는 부분은 로봇이 수행함으로써, 다양한 종류의 작업을 효율적으로 처리할 수 있고, 인간 근로자의 근골격계 질환 등 직업병을 예방하는데도 도움을 준다(Badri et al., 2018). 이러한 맥락에서, 협동 로봇은 스마트 팩토리를 구축하는데 사용할 수 있는 유용한 기술 중 하나이다(남영욱 외, 2020).

이러한 협업의 경우 제품 생산과정이나 완성된 제품에서 발생하는 법적인 책임문제의 원인규명이나 그 책임의 배분의 문제에서 큰 어려움이 발생할 수 있다. 즉, 근로자나 그 감독자의 개인적 과실이 원인이 되는지 협업에 참여한 로봇의 작동이나 그 로봇에 적용된 알고리즘이나 프로그램이 원인이 되었는지를 밝히는 문제가 발생하며, 또 양 ‘쪽이 모두 원인제공을 했다고 했을 때 그 책임의 배분 문제가 복잡해진다. 여기에 대한 설명가능하고 투명한 기준이 제시되지 아니 하면 이 협동로봇의 투입은 사실상 불가능해 질 수 있다.

한편, 다양한 동작을 수행하는 기계 장치인 로봇의 특성 상, 적절히 사용하지 않으면 가동 중에 인간 근로자의 부딪힘이나 끼임 등과 같은 사고를 일으킬 가능성이 존재한다. 산업용 로봇의 경우에는 작업을 자동적으로 수행하는 동안 인간과 상호작용할 일이 없기 때문에 펜스와 같은 방호 시설을 설치하여 로봇이 가동되는 동안 인간 근로자의 접근을 차단하는 식으로 이 같은 일들을 방지하였다. 하지만, 협동 로봇은 작업 수행 도중 인간 근로자와 밀접하게 상호작용해야 하기 때문에, 펜스를 설치하지 않는다는 큰 차이점이 있다. 이로 인해, 협동 로봇은 기존에 없었던 새로운 유형의 산업안전보건 문제를 야기한다(Beetz et al., 2015; Badri et al., 2018).

세계 각국에서 산업재해 예방에 관한 사항은 법률로 규정하며, 우리나라 역시 산업안전보건법을 통해 이와 관련된 책임과 의무를 명시하고 있다(심재진, 2016; 우희숙, 2018). 최근에는 전 세계적으로 산업재해 예방과 관련된 사업주의 책임을 강화하고, 고위험 영역에 대한 집중 관리, 개별 기업체에 적합한 자율적, 능동적 활동 등을 강조하는 방향으로 산업안전보건 정책이 바뀌고 있다. 비교적 최근에 개발 및 보급되기 시작한 첨단 기술이자, 기존의 설비에 비해 사람과 기계간 상호작용이 보다 활발한 협동

로봇에 대해서도 이 같은 민간 사업장 차원의 자율적인 활동이 원활할 수 있겠는가 하는 점이다. 물론, 펜스를 설치하지 않는 협동 로봇이라 해도 기본적으로는 감응식 안전 장치를 별도 설치하거나, 협동 로봇 자체에 유사 시 동작을 정지하는 기능을 내장시키기도 한다(Badri et al., 2018). 그럼에도 불구하고, 협동 로봇과 관련된 불의의 산업재해를 최소화하기 위해서는 그에 합당한 최소한의 법적 규범이 필요하다고 본다.

IV. 스마트 팩토리 관련 법제도 동향

4.1 스마트 팩토리 육성에 관한 정책과 관련 법제도

우리나라는 2015년 「제조업 혁신 3.0 전략」을 통해 스마트 팩토리에 기반한 제조업 경쟁력 강화 정책을 발표하였고, 같은 해 ‘민관합동 스마트 팩토리 추진단’을 설립하여 국내 중소·중견기업을 대상으로 하는 스마트 팩토리 보급 및 확산 사업의 기획, 운영을 실시해왔다. 나아가, 2019년에는 민관합동 스마트 팩토리 추진단과 중소기업기술정보진흥원의 조직을 통합한 ‘스마트제조혁신 추진단’을 중소벤처기업부 산하에 설립하여 국내 제조 기업들의 혁신을 지속적으로 지원하고 있다. 스마트 팩토리에 필요한 기반 기술과 정보 시스템을 가지고 자체적인 생산성 향상을 위한 고도의 기술력과 자본력을 가지고 있는 대기업들은 오히려 그 자신들의 데이터를 공유하지 않고 스스로의 방대한 데이터 베이스를 확보하고 있으므로 스마트 팩토리에 관한 정부의 위와 같은 중소기업 위주의 정책은 그 방향이 타당하다고 본다. 정부의 이 같은 노력의 결과, 2020년 기준으로 국내 중소·중견기업 1만 2천여 개에 대한 보급 및 확산 지원이 이루어졌고, 해당 기업들에서 불량률 감소, 제조원가 절감 및 납기 단축 등의 성과가 어느 정도 얻어진 것으로 알려지고 있지만, 스마트 팩토리 구축 이후의 유지보수 및 전문 인력 활용 등과 같은 유·무형의 비용들로 인해 이 같은 정량적인 성과들이 제조 기업의 수익성 증대에 기여하는 바는 제한적이라는 지적도 있다 (박양신 & 지민웅, 2020). 이러한 맥락에서 스마트 팩토리 및 스마트 제조 혁신과 관련된 제도의 법제화가 그 동안 논의되었고, 중소벤처기업부에서는 현재 ‘스마트 제조 혁신 촉진에 관한 법률(가칭)’의 제정을 추진하고 있다.

한편, 다양한 분야에서 정보통신기술을 활용한 혁신을 선도해 온 미국 역시 21세기에 접어들면서 제조업의 중요성에 다시 주목하고 2014년 ‘Making in America’ 정책을 발표하며 스마트 제조 혁신을 통한 제조업 경쟁력 강화를 강조해 왔다. 아울러, 2019년에는 스마트 제조 혁신을 법제화하기 위한 ‘스마트 제조 리더십 법안(smart manufacturing leadership act)’이 의회에 제출된 상태로, 우리나라의 스마트 팩토리 활성화 정책 및 법제화 움직임과 비슷한 시기에 유사한 내용을 추진하고 있다. 이 법

안은 우리에게 좋은 참고 자료가 될 것으로 본다. 미국의 스마트 제조 리더십 법안이 에너지부(Department of Energy) 소관인 반면, 한국에서는 중소벤처기업부에서 법제화를 추진하고 있다는 차이가 있다. 미국 스마트 제조 리더십 법안이 제조 기업의 생산성 및 에너지 효율성 향상에 초점을 두고 있고, 한국은 지능형 정보통신기술을 이용한 생산성 향상 및 불량률 감소, 유연성 증대 등을 스마트 제조 혁신의 주요 목표로 삼고 있다. 이러한 점들을 볼 때, 양국의 스마트 팩토리 관련 법안은 기본적으로 첨단 정보통신기술을 이용한 국가 제조업 경쟁력 강화라는 유사한 추진 목표를 가지고 있으나, 미국에서는 에너지 절감을 주요 추진 목표 중의 하나로 중시한다는 약간의 차이가 있다.

양국의 스마트 팩토리에 관한 정책은 주로 제조업 경쟁력과 기업경영 역량 강화에 집중하고 있으며 인공지능 등의 활용에 따른 근로자의 복지, 고용안정, 안전, 로봇과 인간의 협업 하는 환경 등 변화에 대응하는 법적 내용은 포함되지 않고 있다. 스마트 팩토리 관련된 각종 학술 논문에서도 그러한 법적 문제는 거의 논의되지 않고 있다. 필자의 판단으로는 아직은 그러한 법적 문제들에까지 포함하는 융합적인 연구가 시작되지 않은 것으로 판단된다.

미국은 스마트 팩토리의 정책 진행을 담당하는 기관으로 산업 평가 센터(industrial assessment center)가 있고, 한국은 ‘스마트 제조 혁신센터’가 실제 제조 기업들의 스마트 팩토리 도입을 지원하는 것으로 되어 있다. 한국의 스마트 제조 혁신센터는 전국 각지의 19개 테크노 파크(Techno Park)에 설치되어, 지원 대상 기업 선정, 컨설팅, 스마트 팩토리 관련 기술 개발 지원 및 사후 관리 등을 담당한다. 양국은 모두 중소기업의 스마트 팩토리 도입을 원활히 추진하기 위해서는 기술적인 전문성을 가진 실무기관의 역할이 중요하다고 인식하고 있는 것으로 판단된다. 산업 평가 센터와 스마트 제조 혁신센터의 역할도 기본적으로 유사하다.

이 외에도 스마트 제조 리더십 법안에는 스마트 제조 기술 개발 및 보급을 위한 국가 계획의 수립, 국립 연구소들이 슈퍼 컴퓨팅 시설들을 중소기업에게 개방하여 공유, 공정 시뮬레이션이나 스마트 제조 등의 개념을 시연하기 위한 인프라 확보 등의 내용이 포함되어 있는데, 나머지 사항들의 경우, 우리나라에서도 스마트 팩토리 기술개발 로드맵이나 중소기업 기술 로드맵, 제조 데이터 센터 및 플랫폼 구축, 데모 팩토리 구축 등 유사한 사항들을 추진해 왔거나 추진 중에 있다. 이는 한국과 미국 모두 스마트 팩토리를 4차 산업 혁명 시대의 중요한 정책적 과제로 인식하고 있고, 이의 보급 및 확산을 위해 정부 차원에서 노력 중이며, 관련 제도의 법제화를 통해 향후 중소기업의 혁신을 보다 체계적으로 지원할 것이라는 점을 보여준다.

그러나 이러한 정책들이 중소기업을 지원하는 것에 주목적으로 두는 것이라면,, 중

소기업에 종사하는 근로자들이 감당해야 하는 새로운 변화에 대한 적응 즉, 직무교육과 일자리 안정화를 위한 대책이나 개인 정보와 사생활 침해에 대한 보호를 목적으로 하는 정책의 부재가 아쉽다, 그러한 세밀한 정책에 따라서 그 정책 목표를 달성하기 위한 법률의 제정과 기존 관련 법률의 개정에 대한 검토 내용이 미흡하다고 판단된다.

4.2 협동로봇 산업안전보건에 관한 법령 개정 사례로 본 앞으로의 법령 개정의 방향에 관한 제안

위에서 서술한 바와 같이 아직은 스마트 팩토리의 도입에 따른 노동관계 법령이나 근로자의 사생활 보호 등에 관한 법적 검토가 부족하고 그 입법의 방향이 아직 제시되지 아니한 가운데 근로자 안전에 관한 산업안전보건법이 시기적절한 법규정 보완을 한 사항이 있다. 그 입법의 내용이 앞으로 스마트 팩토리와 관련된 타 분야의 입법에 좋은 방향성을 제시하는 것으로 판단되어 이 논문에 그 내용과 필자의 제안을 기술한다.

우리나라에서는 일선 산업 현장에서의 산업재해 및 직업병 예방과 관련된 사항들을 1981년 제정된 산업안전보건법에 명시하고 있다. 산업안전보건법의 하위 법령으로는 산업안전보건법 시행령, 산업안전보건법 시행규칙 및 산업안전보건기준에 관한 규칙 등이 있다. 산업안전보건법에서는 동법 제80조(유해하거나 위험한 기계·기구에 대한 방호조치)는 특별히 산업재해 관련 위험이 높은 설비들에 대해 방호조치를 취할 것을 명시하고 있는데, 이에 해당하는 설비는 산업안전보건법 시행령에서 예초기, 원심기, 공기압축기, 금속절단기, 지게차, 포장기계로 한정되어, 4차 산업혁명 시대에 그 사용이 크게 확대될 산업용 로봇은 포함되지 않았다. 다만, 산업안전보건법의 하위 행정규칙인 안전검사 고시에서는 이전까지 산업용 로봇에 대한 내용이 포함되지 않았다가 2020년 1월 16일부터 시행된 개정규칙에서 유해하거나 위험한 기계·기구·설비로 프레스 및 전단기, 크레인, 리프트 등과 함께 산업용 로봇을 제시하고 이에 대한 안전검사 기준을 함께 수록하고 있다. 이는 산업 현장에서 로봇의 활용도가 점차 높아지는 것에 대한 규범 입안자들의 관심이 높아진 것을 보여준다.

산업안전보건기준에 관한 규칙 제13절(산업용 로봇)에서는 본디 로봇을 사용하는 경우 작업 수행 지침을 정하여 그에 따라 근로자들이 작업을 할 수 있도록 하고, 원칙적으로 로봇으로 인한 산업재해를 방지하기 위해 높이 1.8미터 이상의 펜스를 설치하도록 규정되어 있었다. 이는 종래의 산업용 로봇에는 타당한 조치일 수 있으나, 인간 근로자와 밀접하게 상호작용해야 하는 협동 로봇의 특성에는 맞지 않았다. 인간과 지근거리에서 동시에 작업을 분담하는 것이 협동 로봇의 기본 개념이기 때문이다. 이로 인해, 산업안전보건법상, 일선 사업장에서의 협동 로봇 활용이 쉽지 않은 측면이 있었

으나, 다행히 2018년 산업안전보건기준에 관한 규칙의 제223조(운전 중 위험 방지)에 ‘한국산업표준’에서 정하고 있는 안전기준 또는 국제적으로 통용되는 안전기준에 부합한다고 인정하는 경우’에는 펜스를 설치하지 않을 수 있다는 단서가 추가되어, 협동 로봇의 장점을 활용할 수 있는 법적인 가능성을 열어 놓았다고 본다. 아울러, 안전검사 고시에서는 관련 국제 안전기준으로 로봇 제조사를 대상으로 하는 ISO 10218-1* 과 로봇을 도입하여 활용하는 기업을 대상으로 하는 ISO 10218-2**를 제시하고 있다. 즉, 협동 로봇을 이용하여 스마트 팩토리를 구축 및 운영하는 제조 기업들은 ISO 10218-2 인증을 직접 또는 전문 기관을 통해 취득해야 한다.

ISO 10218-2와 같은 국제 표준들의 경우, 세계 각국의 해당 분야 전문가들로 구성된 기술 위원회의 활동을 통해 제정되며, 다양한 기술적 관점들이 반영되어 있어, 정책 수립이나 기술 개발을 위한 합리적인 토대를 제공해 줄 수 있다. 아울러, WTO에서는 회원국들에게 국제 표준화 기구에 참여하고 국제 표준, 지침 및 권고안 등을 준수하기 위해 노력하도록 권장한다(ISO/IEC, 2015). 이러한 맥락에서 국제 표준은 규제 혁신이나 제도 개선을 위한 도구로 활용될 수 있다. 4차 산업혁명 시대와 같이 다양한 기술들의 발전이 빠르게 이루어지는 시대에는 이들과 관련된 법제도에 포함될 내용을 일일이 새로 정하기보다는 공신력을 가진 국제 표준의 참조나 인용이 더욱 시기적절하고 타당한 방안이 될 수 있을 것으로 보인다. 산업안전보건법 및 관련 법령의 동향은 기술의 발전이 법제도에 반영되고, 특히 이 과정에서 전문적이고 기술적인 관점이 반영된 국제 표준을 적극적으로 활용하여 기존의 법제도가 기술의 발전에 부합하지 못했던 점을 개선한 좋은 사례라고 보여 진다.

산업용 및 협동 로봇과 관련된 국제 표준 내용은 산업안전보건법 관련 고시에서도 인용 및 반영되었는데, 앞으로도 입법 취지나 일반적인 사항들을 규정하는 법률 수준에서보다는 시행령이나 시행규칙 또는 고시와 같은 하위 법령 수준에서 이와 같은 국제 표준 등의 활용이 이루어져야 할 것으로 판단된다.

V. 연구결과 및 향후 과제

첨단 정보통신기술들의 융합을 통해 실현될 것으로 보이는 4차 산업 혁명이란 결국은 산업 현장에서의 급격한 생산성 향상을 도모하는 것이며, 스마트 팩토리를 통한 국가 제조업 경쟁력 강화가 세계 각국에서 중요한 정책적 추진 과제가 되고 있다. 한편,

* ISO 10218-1:2011, Robots and Robotic Devices – Safety Requirements for Industrial Robots – Part 1: Robots

** ISO 10218-2:2011, Robots and Robotic Devices – Safety Requirements for Industrial Robots – Part 2: Robot Systems and Integration

지능정보기술의 활용이 늘어날 4차 산업 혁명 시대에는 기존과 다른 새로운 문제들이 생겨날 수 있어, 이들에 적절히 대응하기 위해서는 법제도적 환경의 정비가 필요하다. 최근 인공지능 등 특정 기술이나 개별 산업 관점에서의 새로운 법제도 관련 연구가 수행되고 있다. 그러나 스마트 팩토리에 대해서는 주로 기술적인 측면에 대한 연구가 이루어지고, 법제도 측면의 연구는 상대적으로 미흡하였다. 이에 본 논문에서는 스마트 팩토리와 관련된 법제도 환경에 대해 고찰해 보았다.

스마트 팩토리는 기본적으로 단순한 자동화가 아니며, 인간 근로자는 여전히 스마트 팩토리에서도 중요한 역할을 수행할 것으로 예상된다. 이는 향후 스마트 팩토리에서는 인간 근로자와 첨단 정보통신기술 간의 상호작용이 보다 증가할 것이라는 점을 의미한다. 특히, 센서나 사물인터넷 등을 이용한 실시간 데이터 감지는 스마트 팩토리의 중요한 특징 중 하나이기 때문에, 인간 근로자의 작업 실태나 성과에 대해서도 보다 정밀한 측정이 가능해질 것이다. 그러므로 보다 체계적인 성과지표 측정 및 운영관리가 이루어질 수 있다는 장점이 얻어지는 반면, 아마존 물류 센터 사례에서 보듯이, 한편으로는 근로자들을 압박하는 새로운 요인이 생길 수도 있다. 스마트 팩토리가 자동화를 통한 인력 감축으로 수익성을 높이는 원가절감 위주의 방식이 아니라 인간과 시스템의 상호작용의 고효율에 의하여 근로자와 산업이 함께 행복과 이익을 누릴 수 있는 제도로 가기 위한 구체적인 규범을 제정하는 것이 필요하다.

근무 시간 동안 작업장 내에서 이루어지는 데이터 수집은 일반적인 개인정보보호 차원이 아닌, 근로 조건이나 산업안전보건 차원에서 접근할 문제로만 생각할 것이 아니라 개인정보 보호와 근로자의 사생활 침해의 관점에서도 고려해야 한다. 스마트 팩토리 환경에서 수집된 근로자들에 관한 데이터는 네트워크를 통해서 다른 데이터 시스템이나 다른 수요자들에게 공개되거나 이용될 수도 있어서 일반적인 개인정보보호에 관련된 법령의 적용을 배제할 수 없다고 본다.

이 문제에 있어서 이번에 개정된 데이터3법은 개인정보의 보호를 강화하면서도 데이터 활용 활성화를 통한 관련 산업의 발전을 조화롭게 모색할 수 있도록 현행 제도를 보완하고자 한다. (단, 법령은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행) 그 중요 내용은, 다소 모호했던 개인정보의 판단 기준을 명확화 하였다. 즉, 개인정보 여부는 결합할 수 있는 다른 정보의 입수 가능성, 식별에 소요되는 시간·비용·기술 등을 합리적으로 고려하도록 하고 이러한 요건에 해당하지 않는 익명화된 정보는 개인정보보호법을 적용하지 않음을 명확히 하였다(개정 개인정보보호법 제 2조 1호 및 제 58조의 2). 이를 통해 개인정보 처리를 동반하는 사업 추진 시 혼란이 줄어들고, 익명정보의 이용이 활성화 될 것으로 기대된다. 이 개정 내용은 데이터 이용 활성화를 위해 가명정보 개념을 도입하고 데이터 간 결합 근거를 마련하는 것이 그 목표였다(동법 제 2조 15호 및 16호). 그리고 그 가명정보(추가정보 없이는 특정 개인을 알아 볼 수 없는 정보)는

통계작성·과학적 연구·공익적 기록 보존 등을 위해 정보주체의 동의 없이 적절한 안전조치 하에 이용할 수 있다.(동법 제 32조 제 9항) 이에 따라 데이터의 가명처리를 통해 활용 가능한 데이터의 종류가 다양해지고 새로운 기술·제품·서비스 개발, 시장조사 등 활용 분야도 확대될 것이다. 특별히 보안시설을 갖춘 전문기관을 통해 기업 또는 기관 간 데이터 결합이 허용되므로 (동법 제15조 3항 및 제 17조 3항) 이 새로운 법에 위법하지 않은 방식으로 수집된 데이터를 네트워크를 통하여 제조 팩토리의 운영 합리화와 표준화에 필요한 자료로 활용될 수도 있을 것이다.

하지만, 개인 정보를 익명 처리하는 정도의 사생활 보호 규정은 고도로 발전한 현재의 인공지능 인식 시스템에 따른 개인 정보의 노출을 막는 것에는 부족함이 있다. 2019년 홍콩 시위 사태에서 사용된 감시 시스템(발걸음 정보 인식시스템)은 복면을 한 시위자들의 걸음걸이 동작 분석을 통하여 중국 정부가 그 신분을 파악할 수 있었고 그들을 입건하는데 사용되었다는 보도가 있었는데 그러한 사실을 볼 때 생산현장에서 근로자들의 사생활을 보호하는 규정은 생산 공장의 환경이나 생산품에 따른 공정 등에 따라서 일정한 영역이나 작업 동작들의 모니터링을 제한하는 등 좀 더 심도 깊고 자세한 보호규정이 필요하다고 본다. 스마트 팩토리에 사용되는 개인 인식 인공지능 알고리즘에 이러한 것을 보호하기 위한 강제 제한 규정이 필요하다.

인공지능 및 로봇틱스, 센서, 무선 통신 등 첨단 정보통신기술들이 집약된 지능형 로봇, 특히, 협동 로봇과 같이 인간 근로자와 같은 장소에서 직접적으로 상호작용하면서 작동하는 제조 설비들은 지금보다 다양한 형태로 개발되어 나올 것으로 보인다. 그런데 이것들은 기존의 방법으로 예방하기 어려운 새로운 유형의 산업재해를 야기할 수 있기 때문에 이에 대해서도 적절한 대응이 필요하다. 산업재해 예방과 쾌적한 작업 환경 조성을 및 이를 통한 산업안전보건의 유지, 증진을 목적으로 하는 산업안전보건법 및 관련 법령의 개정 필요성에 따라서 최근 산업용 로봇과 관련된 내용이 추가되었다. 특히, 협동 로봇의 활용을 어렵게 하던 예전의 규제를 없애기 위한 규정이 신설되고, 이 과정에서 세세한 부분을 법령에 직접 명시하기보다 공신력을 가진 국제 표준을 인용 및 참조하여 첨단 기술의 발전에 효과적으로 대응하였다고 본다. 기술의 급격한 발전과 다가오는 4차 산업 혁명 시대에 일어날 다양한 변화들을 감안할 때 이 방식은 더욱 많이 활용되어야 한다고 본다.

우리나라에서는 2010년대 중반부터 중소기업을 대상으로 하는 스마트 팩토리 구축 지원 사업을 활발히 전개하여, 기술적이고 관리적인 면에서는 정도의 성과를 거두어 왔으나, 최근에는 제조 공정의 지능화 등 고도화된 스마트 팩토리의 보급 및 확산을 위해서는 관련 법제도의 정비를 위한 체계적인 정책의 수립 및 추진이 필요하다는 지적이 나오고 있다. 스마트 팩토리의 활성화를 위해서는 관련 법제도가 기업 친화적이며 시스템에 우호적으로 제정되어야 한다는 요구도 일리가 있지만, 스마트 팩토리에

적용되는 신기술들이나 알고리즘의 개발 주체들이 기업들이고 근로자들은 그 개발에 참여가 불가능한 개인들이며, 기본권이나 개인의 권리가 점점 강화 되고 있는 법적 사회적 환경의 경향을 보면, 그 근로자 보호에 관련된 법령을 조화롭게 만들어 나가는 것도 적극적으로 추구해야 한다고 본다. 스마트 팩토리 제도의 도입으로 절감되는 인건비가 있다면 그 상당액을 스마트 팩토리 중요 기술 요소들(예컨대, 8대 스마트 제조 기술들)을 익히기 위한 근로자들의 직무교육 등으로 재투자 하여 근로자들이 스마트 팩토리 근무환경과 잘 조화될 수 있도록 하여 스마트 팩토리 본래의 목적을 달성할 수 있도록 해야 할 것이다.

상기한 바와 같이 본 논문에서는 고도화된 스마트 팩토리의 육성 및 스마트 팩토리 환경 하에서의 개인정보 보호와 근로자의 사생활 침해 및 고용안정 그리고 산업안전 보건과 관련된 법제도 동향에 대해 고찰해보았다. 다만, 스마트 팩토리 관련 기술에 대해서는 지금도 지속적인 연구·개발이 이루어지고 있어, 향후에도 스마트 팩토리에 널리 적용될 수 있는 새로운 기술이 나올 때는 적절한 후속 연구가 필요할 것이다. 특히, 스마트 팩토리의 지능화 수준이 높아져 운영관리, 나아가, 경영 전략 수준의 다양한 의사결정들을 인공지능이 대체했을 때 기업 또는 근로자들에게 나타날 수 노사 관계에 발생하는 노동법상의 문제점이나 개인정보 또는 사생활 침해와 관련한 불법행위와 위임사무 처리와 제조물 하자과 관련된 민법상의 손해배상 책임 문제, 그리고 그 동일한 문제들에서 야기될 수 있는 형사법상의 법적 쟁점들에 대해서는 경영학적이고 공학적인 연구와 병행하여 지속적인 융합연구가 이루어져야 한다. 최근 사업안전 보호법 상의 협동 로봇에 관한 규정을 신설함에 있어서 국제적인 표준을 채택하여 법안으로 수용한 것은 앞으로의 이 분야 입법 방향에 좋은 시사점이 된다고 보고 다른 분야의 입법에도 그러한 방식을 채택할 것을 제안한다. 스마트 팩토리는 유럽이나 중국, 일본 등 미국 이외 주요 제조업 강국들에서도 중요한 정책적 추진 과제이기 때문에 앞으로는 보다 다양한 국가들의 법제도적 여건을 비교 분석해 보는 것도 의미가 있을 것이다.

참고 문헌

- 고재중, “일본에서의 인공지능 창작물에 대한 저작권법상의 논의 동향”, 전북대학교 법학연구소 법학연구, 제55권, 2018, pp.215-243.
- 관계부처 합동, “「제조업 혁신 3.0 전략」 실행대책 - 창조경제 구현을 위한 제조업의 스마트 혁신 추진방안”, 제7차 무역투자진흥회의, 2015.
- 김승래, “4차 산업혁명과 AI시대의 법적 과제와 전망”, 법학연구, 제18권, 제2호, 2018, pp.21-57.
- 김승래, 이창성, “인공지능(AI)의 창작물에 대한 지식재산권 보호방안 - 특허권과 저작권보호를 중심으로”, 법학연구, 제18권, 제3호, 2018, pp.485-531.
- 김억, 김승택, “유연 생산 체계를 구현하는 Smart Factory: 생산 전략의 효과적 운영 방안”, Deloitte Anjin Review, Vol.4, No.1, 2015, pp.62-68.
- 김용의, “인공지능 윤리에 관한 하나의 제안”, 한양대학교 법학연구소 법학논총, 제37집 제2호, pp.
- 김준우, “스마트팩토리 교육의 현재와 발전 방안”, 한국콘텐츠학회지, 제15권, 제2호, 2017, pp.25-29.
- 김준우, 시뮬레이션 응용 - FlexSim을 이용한 모델링 및 분석, 초아출판사, 2018.
- 남영욱, 이상호, 이동건, 임성주, 노성주, “사람-기계 협업 팩토리 설계 지원을 위한 디지털트윈 기반 애플리케이션”, 대한산업공학회지, Vol.46, No.1, 2020, pp.42-54.
- 문일경, 김병수, 김훈태, 서용원, 이철웅, 생산 및 운영관리, 생능출판사, 2016.
- 박광현, “4차산업혁명과 법적 대응”, 디지털콘텐츠학회논문지, 제19권, 제11호, 2018, pp.2125-2130.
- 박양신, 지민웅, “국내 중소·중견기업의 스마트제조 구축 실태와 성과: 정부의 스마트팩토리사업 참여기업을 중심으로”, I-KIET 산업경제이슈, 제81호, 2020.
- 설민수, “머신러닝 인공지능과 인간전문직의 협업의 의미와 법적 쟁점”, 저스티스, 제163호, 2017, pp.255-284.
- 송연현, “인공지능 담론과 법의 사회적 현재성”, 법학연구, 제18권, 제4호, 2018, pp.429-461.
- 신동평, 양윤나, “” 제조업 혁신 주도를 위한 스마트팩토리 정책 현황 분석 및 시사점 “, KISTEP Issue Weekly, 2018-32호, 2018.
- 심재진, “산업안전보건법의 집행 체계와 방식 - 영국의 사례와 시사점”, 법과기업연구, 제6권, 제3호, 2016, pp.37-67.
- 이상복, “4차산업혁명시대의 한국품질경영 제안”, 한국품질경영학회지, 제45권, 제4호, 2017, pp.739-760.
- 이상용, “인공지능과 계약법: 인공 에이전트에 의한 계약과 사적자치의 원칙”, 비교사법, 제23권, 제4호, 2016, pp.1639-1700.
- 이상윤, “소위 4차 산업 혁명을 추동하는 기술 변화가 노동자 건강에 미치는 영

- 향” , 의료와사회, Vol.6, 2017, pp.61-69.
- 이승현, “독일의 4차 산업혁명에 대한 정책적 대응: 인더스트리 4.0과 노동 4.0의 전개 상황” , 국제노동브리프, 제1권, 2020, pp.94-109.
- 이해원, “테크노 크레아투라(Techno Creatura) 시대의 저작권법: 인공지능 창작물의 저작권 문제를 중심으로” , 저스티스, 제158호, 2017, pp.132-159.
- 전수남, “스마트팩토리의 끝판왕, ‘AI팩토리’ 중소기업이 어떻게?” , 정보통신산업진흥원 이슈리포트 2019-26호, 2019.
- 정보통신산업진흥원, IoT 오픈 플랫폼 기반 스마트팩토리 서비스 분야 사례집, 2019.
- 조한상, 이주희, “인공지능과 법, 그리고 논증” , 법과 정책연구, 제16권, 제2호, 2016, pp.295-320.
- 최석원, “인공지능산업 생태계 현황과 발전전략 - 가속성장 인프라 중심” , 정보통신산업진흥원 이슈리포트 2019-32호, 2019.
- 최정호, 이제욱, “스포츠 4차 산업혁명 기술의 효과적 융합을 위한 법 제도적 개선 방안” , 한국사회체육학회지, 제75호, 2019, pp.61-77.
- Badri, A., Boudreau-Trudel, B., and Souissi, A. S., “Occupational Health and Safety in the Industry 4.0 Era: A Cause for Major Concern?” , Safety Science, Vol.109, 2018, pp.403-411.
- Braglia, M., Frosolini, M., Gallo, M., and Marrazzini, L., “Lean Manufacturing Tool in Engineer-to-Order Environment: Project Cost Deployment” , International Journal of Production Research, Vol.57, No.6, 2019, pp.1825-1839.
- ISO 10218-1:2011, Robots and Robotic Devices – Safety Requirements for Industrial Robots – Part 1: Robots.
- ISO 10218-2:2011, Robots and Robotics Devices – Safety Requirements for Industrial Robots – Part 2: Robot Systems and Integration.
- ISO/IEC, Using and Referencing ISO and IEC Standards to Support Public Policy, 2015.
- Lecher, C., “How Amazon Automatically Tracks and Fires Warehouse Workers for ‘Productivity’ ” , The Verge, 25, 2019, available at <https://www.theverge.com/2019/4/25/18516004/amazon-warehouse-fulfillment-centers-productivity-firing-terminations>
- Mabkhot, M. M., Al-Ahmari, A. M., Salah, B., and Alkhalefah, H., “Requirements of the Smart Factory System: A Survey and Perspective” , Machines, Vol.6, No.2, 2018, e6020023.
- Maurice, P., Padois, V., Measson, Y., and Bidaud, P., “Human-oriented Design of Collaborative Robots” , International Journal of Industrial Ergonomics, Vol.57, 2017, pp.88-102.

- Osterrieder, P., Budde, L., and Friedli, T., “The Smart Factory as a Key Construct of Industry 4.0: A Systematic Literature Review” , International Journal of Production Economics, Vol.221, 2020, e107476.
- Ruben, R. B., Vinodh, S., and Asokan, P., “Lean Six Sigma with Environmental Focus” , International Journal of Advanced Manufacturing Technology, Vol.94, No.9-12, 2018, pp.4023-4037.
- Salehi, H., and Burgueno, R., “Emerging Artificial Intelligence Methods in Structural Engineering” , Engineering Structures, Vol.171, 2018, pp.170-189.
- Schuh, G., Potente, T., Wesch-Potnte, C., Weber, A. R., and Prote, J. P., “Collaboration Mechanisms to Increase Productivity in the Context of Industrie 4.0” , Procedia Cirp, Vol.19, 2014, pp.51-56.
- Stevenson, W. J., Operations Management (13th ed.), McGraw-Hill Professional Publishing, 2017.
- Thoben, K. D., Wiesner, S., and Wuest, T., “Industrie 4.0 and Smart Manufacturing – A Review of Research Issues and Application Examples” , International Journal of Automation Technology, Vol.11, No.1, 2017, pp.4-16.
- Wang, S., Wan, J., Li, D., and Zhang, C., “Implementing Smart Factory of Industrie 4.0: An Outlook” , International Journal of Distributed Sensor Network, Vol.12, No.1, 2016, p.3159805.

AI 등과 산업안전보건 법제

송강직(동아학교 법학전문대학원 교수)

I. 서설

산업안전보건법(이하, ‘산안법’이라 함) 제1조는 이 법은 산업 안전 및 보건에 관한 기준을 확립하고 그 책임의 소재를 명확하게 하여 산업재해를 예방하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건을 유지·증진함을 목적으로 한다고 하고 있다. 즉 산안법은 그 목적 규정을 두고 볼 때에 산업재해의 예방과 쾌적한 작업환경을 조성하여 노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건의 유지·증진에 그 목적이 있다는 것이다.

산업재해와 관련하여서 산안법은 산업재해를 예방하는 것에 그 목적이 있지만, 산업재해예방을 위하여 근로기준법상 근로시간과 휴식(제4장), 여성과 소년에 대한 근로시간 및 휴가등 보호(제5장)를 비롯하여, 실제로 산업재해가 발생한 경우에 그에 따른 피해해자 및 사용자 내지 사업자에 대한 산업재해보상보험법상 보험급여(제3장), 나아가 산업재해 관련 민사·형사책임 등은 산안법, 산업재해보상보험법, 민법 등에 의하여 주로 해결되어 오고 있으며, 그 외 위반 행위에 대하여 형벌 내지 과태료 부과(제12장), 근로감독관의 감독(제10장) 및 영업정지 내지 허가 취소(제163조) 등의 행정적 대응 등도 함께 뒤따를 수 있다. 다른 한편 쾌적한 작업환경 조성은 근로기준법상의 직장 내 괴롭힘의 금지(제76조의2 및 제76조의3)를 비롯하여, 산안법상의 안전보건관리체계(제2장), 안전보건교육(제3장), 유해·위험방지조치(제4장) 등을 각각 들 수 있다.

그런데 종래 근로자에 의하여 행하여져 오던 노무제공을 AI 내지 로봇 등과 같은 기계장치가 이를 대신하는 경우에 현행 산안법상 안전보건 등의 규정이 갖는 의미는 어떠한 것으로 볼 수 있을 것인가. AI 등과 같은 기계장치에 의하여 노무가 일부 제공되는 경우에도 여전히 인간에 의한 노무제공은 없어질 수 없고 따라서 인간의 노무와 이들 기계장치에 의한 노무제공은 병행될 것이기 때문에 현행 산안법 규정의 의미 또한 여전히 그 의미를 갖는다는 것은 당연하다.

본고는 이러한 관점에서 현행 산안법 규정 내용이 AI 등의 기계장치에 의하여 인간이 제공하는 노무를 대신하는 경우에 산안법과 관련된 산안법상의 규정들에 대한 검토를 하는 것에 그 목적을 두고자 한다. 그러나 이러한 관점에서의 검토는 선행 연구물이 없다는 점 등의 사정으로 매우 시론적인 단계에 머물 수밖에 없다는 것을 필자 스스로 인정할 수밖에 없다. 따라서 산안법과 AI 등의 기계장치와의 관계에 대한 시론적 단계인 본고에 있어서 가장 중요한 연구대상이 되어야 할 것은 사업 또는 사업장에서의 AI 등의 기계장치에 의한 인간의 노무제공을 대신하고 있는 실태의 파악이라고 생각된다. 이하에서는 먼저 사업 또는 사업장에서의 AI 등의 기계

장치 도입 현황에 대하여 우리나라와 일본 사례를 기초로 하면서 보고, 그 다음으로 이러한 기술변화에 대하여 산안법이 갖는 의미를 사업주의 위험방지조치 의무와 보건조치의무 및 안전교육을 중심으로 보기로 한다.

II. 사업 또는 사업장에서의 AI 등의 기계장치 도입 사례

1. 일본에서의 AI 등 도입 사례

1) 지반방제모니터링시스템¹⁾

자립형지반관측망은 계측기계를 효과적으로 배치함으로써 경사면(斜面)전체의 거시적인 지반거동을 파악할 수 있는 관측망을 구축하여, 토사붕괴에 대한 전조현상이나 규모 등을 파악하는 것을 목적으로 한 경사면 감시체제이다. 이와 함께 지반방제모니터링시스템은 자립형지반관측망의 관측결과를 실시간으로 수신하여, 이를 분석 내지 가시화함으로써 관측지역 내의 지면의 지반거동을 시각정보 형태로 차악할 수 있다는 것이다. 활용도는, 토목공사를 하는 주변지역에 자립형지반관측망을 구축하여 토목공사에 수반되는 지반거동을 조기에 파악하여 지반재해에 대한 조기대책을 수립할 수 있으며, 또한 작업자나 제3자에 대하여 주의를 환기시킬 수 있고, 강우나 지진 등에 의한 지반재해의 위험성이 있는 경사면 등에 자립형지반관측망을 구축하여 토사붕괴 등의 지반재해의 전조현상을 조기에 파악하여 재해를 입지 않도록하거나 그 피해를 줄이는 것을 목적으로 하는 토사붕괴 대책공사에도 활용할 수 있다.

2) 3D크레인뮌위치감시시스템²⁾

크레인뮌이란 크레인으로 높은 곳을 작업하는 차량을 말하는데, 이러한 차량에 대한 위치감시시스템은, 기존의 시설구조물에 근접한 장소 등 크레인 작업범위에 제한이 뒤따르는 경우에, 크레인뮌의 위치를 GNSS로 계측하고 크레인 제한범위를 벗어나는 경우에 경보를 울리게 하는 시스템을 말한다. 특히 고압송전 전선 등 상공에 작업범위에 제한이 뒤따르는 경우에 효과적이다. 이러한 시스템을 통하여 크레인뮌이 기존의 시설구조물에 접촉하는 사고를 예방할 수 있고, 또한 크레인뮌의 위치와 작업범위를 가상공간에 표시하여 시각적으로 크레인뮌 위치를 확인할 수도 있게 된다.

1) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003127.html

2) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003126.html

3) 사장교사자재케이블 점검로봇³⁾

로봇을 이용한 사장교 자재 점검로봇은, 사장교 재료인 케이블점검은 고도작업차량에 의하여도 도달하지 못하는 높은 곳에 위치하고 있으므로 점검자체가 용이하지 않기 때문에 로봇을 이용한 점검을 통하여 사람에게 대한 위험을 제거할 수 있을 뿐만 아니라, 로봇에는 4개에서 6개의 비디오카메라가 탑재되어 있어 자재 보호관 표면 전체를 촬영하여 적어도 표면의 변화현상 내지 변화된 장소를 확인할 수 있을 것이며, 다만 케이블 내부를 점검하는 것에는 한계가 있다.

4) 터널발파작약량산정시스템⁴⁾

터널발파작약량산정시스템은 터널발파작업에 있어서 구멍에 작약량을 넣을 때에 얻어지는 머신데이터인 구멍검층데이터로부터 수시로 산정된 적정한 작약량을 터널공사 진행과정에서 지체없이 반영시키는 시스템을 말한다. 종래에는 터널작업진행과정에서 장약작업은 수회에 걸친 작약데이터 및 발파결과에 근거하여 숙련된 기능자의 판단에 의하여 행하여져 왔다. 터널발파작약량산정시스템의 도입에 의하여 구멍작업 데이터를 실시간으로 평가하여 자동으로 산정된 적정한 작약량으로의 작약이 가능하게 되었다. 이로써 작약량의 잔존 등에 의한 해당 건설업에 종사하는 노무제공사들의 안전을 확보함과 더불어 터널 굴착작업에서의 생산성 향상, 건설업에서의 숙련된 기술자부족이나 고령화에도 불구하고 경험이 적은 기술자들도 적정한 발파작업이 가능하게 되었다는 것, 구멍검층데이터로부터 터널 진척과정에서의 지질적인 상황을 파악하여 위험한 장소나 붕괴위험 장소를 특정할 수 있어 안전성향상에도 효과를 기대할 수 있게 되었다.

5) 스마트폰활용PC계측·관리시스템⁵⁾

이는 스마트폰과 자동이음측량기기를 사용하여, 육교 등의 이음진행공사에서의 측량과 관리업무를 소수의 작업원으로도 가능하게 할 수 있으며, 스마트폰 전용앱으로 측량기기를 자동제어함으로써 직원 1인으로 계측에서부터 조서작성에 이르기까지 간단하게 할 수 있어 노무종사자 수를 대폭으로 줄일 수 있게 된다. 취득한 계측데이터는 무선으로 다운로드하여 보존되며 전용소프트에 의하여 간단하게 조서데이터를 출력할 수 있으며, 수평의 오류나 계측치의 기록미스 등 인간이 범할 수 있는 오류를 확실하게 방지할 수 있다.

3) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003125.html

4) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003116.html

5) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003109.html

6) 폭염환경하의 작업원열스트레스관리⁶⁾

폭염환경하의 작업원열스트레스관리시스템이란, 공사현장에서 수분보급이나 휴게지시를 철저히 하더라도 컨디션이 좋지 않을 것같다는 등의 예감은 결국 작업자 자신의 판단에 맡겨지기 쉽고, 관리자가 작업자 전원의 상태를 파악하기 어려운 것이 현실이고, 여기서 과혹한 환경에서 일하는 현장 작업원의 보호의 필요성이 중요하게 되는데, IoT를 활용함으로써 작업자가 장착하는 센스와 주변환경 데이터를 업로드하여 이를 분석하여 개개의 상태를 관리자에게 통지하는 시스템을 말한다.

이 장치는 작업자의 손끝에 생체인식밴드를 장착함으로써 온도나 맥박수를 파악하여 스트레스나 신체부하를 추정하는 것으로, 사전에 설정한 통지조건에 해당한 경우에는 현장관리자의 스마트폰에 알람형태로 통지하고, 현장관리자는 이를 참고로 휴게지시등의 형태로 대처하는 것이다.

7) 폭염작업하의 작업현장리스크관리소프트시스템⁷⁾

폭염작업하의 작업현장리스크관리소프트시스템이란 다음과 같은 내용을 포함하고 있다.

최근에 평균기온의 상승 등으로 열사병 피해가 증가하는 가운데 옥외나 고온 다습한 환경에서는 폭염환경하의 작업리스크대책에 대한 중요성이 증가하고 있는데, 이에 스마트 작업복작용 모니터 조사에서 취득한 작업자의 생체정보를 분석하여 작업자의 폭염작업리스크를 실시간으로 추정할 수 있는 독자적인 알고리즘을 사용한 시스템이 개발되었다.

이러한 모니터 데이터로부터 얻은 작업자의 생체정보(심장박동, 온도, 가속도)를 스마트폰을 경유하여 클라우드서브로 전송하여 작업지역의 기상정보를 융합한 분석알고리즘에 의하여 폭염작업 리스크를 실시간으로 추정하여 통지하는 것이다.

또한 작업자의 일일 컨디션변화를 추정하여 통지하고 자동학습(AI)기능에 의하여 과거 개인의 데이터를 참고로 하여 컨디션 변화를 파악할 수 있기 때문에 폭염작업 리스크와의 병용에 의하여 정확성이 높은 작업관리 등에 도움을 줄 수 있다.

8) 2D레이저활용에리어감시·경보시스템⁸⁾

공항의 연료운반용 파이프라인의 방호제강박스의 하부를 토목굴착 중기계의 버킷으로 굴착하는 경우에 그 버킷이 방호제강박스하의 50센치 간격을 두도록 하고 레이저를 수평방향으로 발사하여 발사한 레이저광선에 접촉하게 되면 경보 및 회전등이 울리도록 함으로써 주의를 환기시킴으로써 방호제강박스와의 접촉을 방지하는 등의

6) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003036.html

7) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003035.html

8) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003026.html

경보시스템이다.

이러한 접촉방지시스템은 어디까지나 주의를 환기시키는 것에 지나지 않으며 물리적으로 이를 저지하는 것은 아니기 때문에 동시에 철저한 교육훈련을 하여, 센서 감지시에는 일단 작업을 멈추고 지도하는 등의 소프트웨어에서의 대책도 필요하다.

9) 중기계작업원접촉감지·경보장치⁹⁾

작업원이 버킷작업과 혼재하는 작업을 하는 경우에 접촉사고 방지를 위하여 지정한 작업반경 내에 센서를 부착한 작업원이 작업현장에 들어가는 경우에 부자나 진동으로 알려주고 그 시점에서 버킷작업이 자동으로 중지되는 접촉감지·경보장치를 하게 되면 작업원의 안전을 지킬 수 있게 된다.

10) 크레인 줄 선회제어장치¹⁰⁾

크레인 줄 선회제어장치는 물체가 자동선회할 때에 자세가 흐트러지지 않도록 하는 제어에 있어서 특정의 사람이나 물체를 색깔정보를 통하여 추적처리하는 방법을 사용하여 크레인 줄에 매달린 물체를 목적위치에 정확하게 정지시키는 장치를 말한다. 물체가 자동선회할 때에 자세가 흐트러지지 않도록 하는 기구를 사용한 선회제어방법에는 수동제어와 능동제어가 있는데, 수동제어는 외부힘으로 크레인 줄에 매달린 물체가 Z회전하게 되면 하나의 축을 중심으로 물체를 회전시키는 Y축회전대가 회전하여 크레인 줄의 물체를 제어하는 것이고, 능동제어는 Y축을 회전시킴으로써 크레인 줄의 물체를 Z방향으로 선회시키는 제어이다.

이러한 장치는 바람이나 크레인의 움직임에 수반되는 관성력 등의 외압에 의하여 크레인 줄의 물체가 선회하고 그 물체의 충돌이나 파손 등을 방지할 수 있어, 들어 올리는 작업의 안전성과 작업효율을 향상시키는 것이다. 그리고 물체를 부착하고자 하는 부근에 그 물체를 들어 올리는 도중에 선회하여 옥외의 상황에도 불구하고 물체가 자동선회할 때에 자세를 흐트러지지 않도록 하는 수법을 사용하여 최종위치의 조정을, 나아가 자세유지를 하면서 공사 재료를 부착할 수 있어서 작업시간을 단축할 가능성이 있다.

11) 드론활용에 의한 항공촬영과 측량¹¹⁾

토목공사에서 상공에서 현장을 감시함으로써 직접 볼 수 없는 장소나 인간이 들어갈 수 없는 장소를 드론으로 공중촬영한 화상을 안전설비나 작업원의 행동감시에 활용할 수 있고, 공중촬영 사진을 분석함으로써 흙의 양의 관리나 기준점의 감시,

9) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003021.html

10) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/003016.html

11) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002996.html

측량감시도 활용할 수 있다. 이러한 방법에 의하여 인력부족 상황에서 유인측량에 비하여 작업능력의 향상을 도모할 수 있고, 현장 정보에 대한 빠른 파악, 재해복구 현장 등에서 무인관측이 가능하게 된다.

12) 3D레이저스캔활용갱내출하량측정¹²⁾

어두운 갱내에서 터널 공사를 하면서 토사를 파내고 파낸 곳이 붕괴되지 않도록 기계가 터널 외벽이 되는 블록을 만들어 가는 형태를 계측함에 있어서 높은 곳의 작업을 위한 아시바 등이 필요하고, 또한 갱내는 분진이나 배기가스 등으로 작업환경이 나빠서 계측에 시간이 소요되었는데, 이에 갱내의 임의지점에 3D레이저스캔을 설치하여 터널 공사 진행과정의 형태를 연속적으로 단시간에 계측함으로써, 갱내계측작업을 상당 부분 생략할 수 있고, 위험한 높은 작업을 없앨 수 있어 안정성이 크게 향상되고, 나아가 계측을 함에 있어서 차량이 뒤섞인다든지 중기계 상호간의 접촉사고의 방지를 도모할 수도 있다.

13) 스마트폰활용공사용차량운행지원시스템¹³⁾

덤프트럭이나 업무용 차량 내부에 스마트폰을 설치하는 것만으로 차량의 위치를 사무실에서 컴퓨터로 확인할 수 있다. 속도감지도 가능하기 때문에 현장이나 주변 루트의 안전관리는 물론이거니와 일일보고 등의 자동화에도 대응이 가능하게 된다. 효과를 보면 차량으로부터 1분에 1번 위치 데이터를 자동으로 송신시키고, 사무실에서 소프트웨어로 차량위치를 확인하는 것이 가능하며, 시스템상의 지도는 구글지도를 사용함으로 최신지도를 이용하는 것이 가능하고, 통신쪽은 도모코 통신사를 이용하고 있어 SIM카드를 사용하면 계약도 간편하고, 대형차의 속도감시, 위험한 곳에 대한 내비게이션도 가능하고, 스피드 초과시에는 소음이나 진동을 일으켜 안전을 확보하는 기능도 하게 된다.

14) 덤프운반관리시스템활용에 의한 토사운반작업시의 지체완화¹⁴⁾

덤프운반관리시스템이란, 매일 50여대의 덤프트럭으로 편도 60여 킬로미터의 거리로 토사를 운반하는 과정에서 덤프트럭의 운반 궤적을 사무실에서 확인하고 지시하여 지체완화를 도모하고, 그 주행기록을 확인하여 교통위반을 방지하며, 운반차량의 운전자 상호간에도 위치정보를 공유하고, 적재하거나 내리는 곳의 위치를 지시하여 작업시의 안전을 확보할 수도 있도록 하는 것이다.

12) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002993.html

13) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002991.html

14) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002991.html

15) 머신컨터롤유압굴착장치를 활용한 정지·굴착작업¹⁵⁾

기계조작유압굴착장치로 사전에 설계데이터를 입력하여 두어 굴착에서 정지작업에 이르기까지 불도져 등의 굴착기 사용시에 작동자는 전후 좌우의 차량을 움직이는 것만으로 설계대로 작업을 완료하는 것이다. 그 효과로는 생산성향상(50%)뿐만 아니라 현장에서의 측량이나 일손이 필요하지 아니하기 때문에 안전하며, 숙련된 작동자가 아니더라도 누구든지 설계대로 일을 완성할 수 있게 된다.

16) 원격조작무인탐사기(ROV)를 이용한 수중지지층조사¹⁶⁾

수중굴착을 하는 관계로 일반적인 상황에서 수중지지층에 대하여 육안으로는 확인을 할 수 없다. 공사 도급인 등의 요청으로 잠수사를 잠수시켜 육안이나 카메라 촬영을 하는 경우도 있지만 이러한 작업은 잠수사에게 건강장해를 불러일으킬뿐만 아니라 매우 위험한 작업이다. 그러나 원격조작무인탐사기를 사용하여 수중 50여미터의 지지반을 직업촬영하면서, 실시간으로 지지층을 확인할 수 있게 됨으로써, 잠수사에 의한 작업이 없어지고, 사람에 대한 위험성도 없어지게 되며, 실시간으로 지지반을 영상화하기 때문에 여러 사람이 함께 지지층의 안전 등을 확인할 수 있고, 필요한 장소의 촬영을 임의적으로 수행할 수 있게 된다.

17) 추락사방지 안전확인과 단말 AI¹⁷⁾

2018년 건설업에서 사망재해 발생건수가 309건으로 전업종 가운데 사망재해가 가장 많이 발생한 업종이 건설업이다. 그 가운데 136건으로 40% 이상이 추락 내지 전도 사고인데, 이러한 사고를 예방하기 위하여 작업자의 안전띠 착용 여부를 확인하기 위하여 필요한 장소에 AI를 탑재한 카메라를 설치하여 화면에 비춰진 작업원의 장착여부를 전자의 눈과 전자의 두뇌를 사용하여 실시간으로 판단하는 장치가 옛지AI이다.

예를 들면 현장입구에 카메라를 설치하여 두고 안전띠를 올바르게 착용하지 않은 작업원에게 경보를 울리게 하여 출입을 거부한다든지, 안전띠와 함께 얼굴을 확인하는 것도 가능하기 때문에 안전띠 장착이 부적절한 작업원의 사진을 화면에서 확인하여 현장감독 등이 소지하고 있는 스마트폰이나 PC 등으로 송신하는 형태로 안전띠 착용 여부 감독을 할 수 있다.

참고로 2019년 2월 일본 노동안전위생법 개정에서 5미터 이상의 높이에서의 작업시에 복부 및 어깨 부분을 애워싸는 형태의 안전띠 착용이 의무화되고, 2022년 1월부터는 현행 규격제품인 복부부분을 둘러싸는 형태의 안전띠는 착용이 금지된다.

15) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002972.html

16) https://www.kensaibou.or.jp/safe_tech/ict/entry/002955.html

17) <https://xtech.nikkei.com/atcl/nxt/column/18/00436/112900047/>

18) 로봇서비스제공자와 안전규격¹⁸⁾

저출산 고령화에 따른 노동력부족을 해결하기 위하여 공항이나 돌봄시설등에서 일반인이 있는 장소에서 안내로봇, 돌봄로봇, 각종 도움로봇을 사용하는 로봇서비스가 착실하게 실용화되고 있다. 그러나 로봇기계가 기계자체로는 안전하다고 하더라도 운영과정에서 방법을 숙지하지 못하여 오류를 범하게 되면 오히려 위험한 상황을 불러 일으킬 수 있다. 또한 로봇 생산자도 다양한 로봇서비스로 예상할 수 있는 이용방법이나 이용자, 이용환경의 모든 것을 예상하여 안전을 확보하는 것으로 로봇을 생산하는 것에는 그 한계가 있다.

이에 일본 경제산업성은 2019년 5월 21일 「JIS Y 1001:2019 서비스로봇을 활용한 로봇서비스 안전 메니지먼트시스템에 관한 요구사항」을 발표하였다. 이는 로봇을 이용한 서비스를 제공하는 로봇공급자가 이행하여야 할 안전한 관리나 운영에 관한 요구사항을 체계화 및 표준화한 것으로, 위험성평가, 안전관리, 교육, 운영체제, 메니지먼트 시스템 등을 규정한 것이다.

19) 위치 파악을 위한 장치¹⁹⁾

작업원의 헬멧에 위치정보를 부착하여, 갱내에서 화재나 지진 등이 발생한 경우에도 누가 어느 위치에 있는지를 실시간으로 파악할 수 있어 구조를 통한 사망사고 방지를 할 수 있다.

20) 제조업에서의 디지털 기술이용과 산업재해 예방 관련 조사

미츠비시테크노리서치(주)가 2016년 내놓은 「에너지사용 합리화 촉진기반 정지사업: 제조업에서의 노동안전 및 설비보전. IoT도입에 관한 조사보고서」²⁰⁾에서는 제조업에서의 디지털 기술 도입에 따른 산업재해 예방 등을 위한 동향을 파악하기 위하여 디지털 기술 및 관련 제품을 생산하는 기업에 대한 실태조사 결과를 소개하고 있다. 동 보고서는 일반적인 문제점으로 제조업에서 디지털 도입은 불가피하며 실제로 제조업 현장에 많이 도입되고 있지만 생산성향상에 주목적이 있고, 부차적으로 산업재해를 예방하는 것으로 되어 있는 것으로 밝혀지고 있다. 그리고 이러한 디지털 공급자에게 있어서 어떻게 하면 산업재해를 예방하면서 신기술을 연계할 것인가에 대한 조사활동을 포함하고 있다.²¹⁾

18) <https://robotstart.info/2019/05/21/robot-service-jis.html>

19) <https://www.hitachi-solutions.co.jp/smart-manufacturing/sp/column/detail7/>

20) https://www.meti.go.jp/meti_lib/report/H28FY/000195.pdf

21) 동 보고서, 58-101면.

2. 한국에서의 AI 등 도입 사례

1) 지게차후방카메라(인공지능 인체 인식 안전시스템)²²⁾

지게차운전자의 후방 감시소홀로 인한 재해를 보면 연 평균 1,144명이 다치고 34명이 사망하는 것으로 알려지고 있다. 지게차후방후방카메라는 지게차 후방에 인공지능 인체인식 안전시스템을 도입하여, 전후방에 인체만을 인식하여 알려주는 특별한 기술로 안전사고를 예방하며

평상시에는 후방 카메라로 사용하실 수 있도록 한 장치이다.

2) 로봇바리스타²³⁾

로봇바리스타가 커피 주문을 받으면 2분여만에 커피를 제공하는 로봇으로 커피 제조라는 노무종사의 노무제공을 로봇이 하게 됨으로써 노무 제공자의 산업재해가 발생할 일은 없어진다. 다만 고객과의 관계에서 로봇의 하자 등으로 고객에게 재해를 입히는 경우는 있을 수 있을 것이다.

3) 로봇 음식점서비스²⁴⁾

식당에서 주문 등에 대하여 로봇이 서비스를 제공하는 것이다. 로봇 대여료가 월 100만원 정도로 인건비보다 경제성이 있는 것으로 알려지고 있다.

4) 실외배달서비스로봇²⁵⁾

로봇이 음식을 배달하는 서비스를 제공하는 것으로 이 또한 배달 노무 종사자들의 인건비보다 경제성이 있어 인간의 노무제공을 대신하는 형태로 볼 수 있다. 인간에 의한 배달 도중의 사고 등이 문제될 수 없을 것이므로 운행 조작자 등의 민사상 형사상 책임은 별론으로 하더라도 직접적으로 해당 노무 제공자의 산업재해 등은 문제될 수 없을 것이다.

22) <https://blog.naver.com/safe-eye/221592904609>

23) <https://cafe.naver.com/happyeverycvs/119199>

24) <https://cafe.naver.com/jihosoccer123/567034>

25) <https://cafe.naver.com/jmeat/426367>

III. AI 등의 기계장치와 산업안전보건법

AI 등 4차 산업혁명시대에 출현되고 있는 기계장치 등이 산안법 내용에 비추어 볼 때에 어떠한 과제를 던져주고 있는가. 근로자측에서는 신기술혁신 등에 따른 일자리 감소를, 사용자측은 신기술도입과 그에 따른 노동생산성 향상 및 신기술도입에 대한 경비의 산안법상의 안전관리비 포함 등의 입법적 과제, 정부로서는 일자리창출과 정부보조금제도, 안전규격의 새로운 설정 등이 현안으로 등장할 것이다.

4차 산업혁명시대에 산안법은 일본과 우리나라에서의 AI 등 기술도입의 사례에서 알 수 있었던 바와 같이 신기술서비스 제공자에 대한 안전보건, 사업주에 대한 신기술의 이용 등에 있어서의 안전교육훈련의 변화, 정부의 기계장치 등의 안전규격화 내지 표준화작업 등의 필요성이 증대할 것으로 예상된다. 한편 4차 산업혁명시대에서는 산안법의 고유한 입법목적인 산업재해 예방이나 쾌적한 작업환경 조성 등에 크게 기여할 것이라는 것에는 의심의 여지가 없다. 일본이나 우리나라에서의 AI 등 도입 사례에서 알 수 있는 바와 같이 신기술 도입이 산업재해 예방에는 결정적 역할을 할 수 있다는 것을 알 수 있었고, 작업환경에 있어서도 크게 개선된 환경이 조성되는 것에는 의심의 여지가 없다.

한편 산업안전보건관리공단은 2019년 7월 1일 코엑스에서 열린 2019년 산업안전보건 강조주간 행사(「AI시대의 사망사고 감소를 위한 안전보건 혁신」)를 개최하였는데, 기 가운데 AI 시대의 산재 사고사망 감소를 위한 안전보건 혁신을 주제로 세미나를 개최하였다. 노동계의 입장에서 한국노총 임재범 산업안전보건연구원 실장은 AI 시대에 로봇이 유해위험작업을 대체해 사망사고를 획기적으로 줄여나갈 수 있다는 점에는 동의하지만, 이로 인한 노동자의 일자리 대체 문제가 있다는 것, 경영계의 입장에서 한국경총 임우택 안전보건본부 본부장은 안전관리 부문에서도 신기술을 적극 활용하는 것이 필요하다는 것, 기업현장의 입장에서 건설안전임원협의회 박찬정 회장은 신기술 활용이 안전관리비에 포함되지 않는 등 제도의 문제점의 보완 등을 주장하였다.

이하에서는 4차 산업혁명시대에 산안법의 내용 등의 변화에 대한 예상을 포함하여 법제에 대한 방향, 정책적 노력 등을 보기로 한다.

1. AI 등과 산업안전보건법상 사업주의 위험방지조치의무

산안법 제38조(안전조치) 제1항에서는, 사업주는 기계·기구, 그 밖의 설비에 의한 위험, 폭발성, 발화성 및 인화성 물질 등에 의한 위험, 전기, 열, 그 밖의 에너지에 의한 위험으로 인한 산업재해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다고 규정하고 있다.

동조 제2항에서는, 사업주는 굴착, 채석, 하역, 벌목, 운송, 조작, 운반, 해체, 중량물

취급, 그 밖의 작업을 할 때 불량한 작업방법 등에 의한 위험으로 인한 산업재해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다고 규정하고, 동조 제3항에서는, 사업주는 근로자가 추락할 위험이 있는 장소, 토사·구축물 등이 붕괴할 우려가 있는 장소, 물체가 떨어지거나 날아올 위험이 있는 장소, 천재지변으로 인한 위험이 발생할 우려가 있는 장소에서 작업을 할 때 발생할 수 있는 산업재해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다고 규정하고 있다.

AI시대의 신기술 문제는 앞에서 본 사례와 관련하여 볼 때에 산안법상 위험방지 조치와 많은 관련이 있음을 알 수 있다.

산안법 제38조의 사업주의 안전조치의무 가운데 제2항 및 제3항의 사업주의 의무는 산업재해예방을 위한 것으로, 사업주가 이러한 작업 또는 작업환경에 대처하기 위하여 AI 등 4차 산업혁명시대의 신기술을 도입하게 되면 상당 부분 산업재해를 예방하거나 산업재해가 처음부터 전혀 발생할 수 없게 될 것이다. 예컨대 위 일본과 우리나라에서의 사례에서와 같이 굴착작업을 자동화하게 되면 그 기계의 동작 등을 작동하는 사람의 산업재해는 별론으로 하더라도 굴착작업 자체에서 산업재해가 발생할 여지는 없을 것이고, 근로자의 추락이나 토사 등의 붕괴 우려가 있는 장소에서의 작업과정에서 발생할 수 있는 산업재해에 대처하기 위한 AI 등이 기술도입은 산업재해를 줄이거나 예방하는데 많은 기여를 할 수 있을 것이다.

이와 같이 사업 또는 사업장에서의 AI 등의 신기술 도입은 사업주 입장에서 생산성 향상을 도모할 수 있음은 물론이거니와 산업재해를 없애거나 현저하게 줄일 수 있게 될 것이기 때문에, 사업주의 산안법상 위험방지조치 의무 이행이 제고하게 될 것이다.

2. AI 등과 산업안전보건법상 사업주의 보건조치 의무

산안법 제39조(보건조치) 제1항에서, 사업주는 원재료·가스·증기·분진·흠(fume, 열이나 화학반응에 의하여 형성된 고체증기가 응축되어 생긴 미세입자를 말한다)·미스트(mist, 공기 중에 떠다니는 작은 액체방울을 말한다)·산소결핍·병원체 등에 의한 건강장해, 방사선·유해광선·고온·저온·초음파·소음·진동·이상기압 등에 의한 건강장해, 사업장에서 배출되는 기체·액체 또는 찌꺼기 등에 의한 건강장해, 계측감시(計測監視), 컴퓨터 단말기 조작, 정밀공작(精密工作) 등의 작업에 의한 건강장해, 단순반복작업 또는 인체에 과도한 부담을 주는 작업에 의한 건강장해, 환기·채광·조명·보온·방습·청결 등의 적정기준을 유지하지 아니하여 발생하는 건강장해를 예방하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다고 규정하고 있다.

앞에서 본 일본과 우리나라의 AI 등의 신기술 도입 사례와 관련하여, 안전보건이 문제될 수 있는 것은 계측감시(計測監視), 컴퓨터 단말기 조작, 정밀공작(精密工作) 등의 작업과 관련이 깊은 것으로 보인다. 사업 또는 사업장에서 AI 등의 신기술이

도입되더라도 이를 조작하는 등은 사람이 할 것이기 때문이다. 다음으로 단순반복 작업 또는 인체에 과도한 부담을 주는 작업에 의한 건강장해를 예방하는 것과 관련하여서는 AI 등과 같은 신기술에 의하여 제작된 기계장치는 이러한 종류의 노무제공을 인간의 노동으로부터 해방시킬 수 있을 가능성이 많기 때문에 이 부분 또한 사업주의 보건조치의무의 이행을 제고시킬 것으로 예상된다.

3. AI 등과 산업안전보건법상 안전교육

산안법상 안전보건교육과 관련하여, 산안법 제29조(근로자에 대한 안전보건교육) 제1항은, 사업주는 소속 근로자에게 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 정기적으로 안전보건교육을 하여야 한다는 것, 동조 제2항은 사업주는 근로자를 채용할 때와 작업내용을 변경할 때에는 그 근로자에게 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 해당 작업에 필요한 안전보건교육을 하여야 한다(안전보건교육을 이수한 건설 일용근로자를 채용하는 경우에는 제외)는 것, 제3항은 사업주는 근로자를 유해하거나 위험한 작업에 채용하거나 그 작업으로 작업내용을 변경할 때에는 제2항에 따른 안전보건교육 외에 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 유해하거나 위험한 작업에 필요한 안전보건교육을 추가로 하여야 한다는 것, 제31조(건설업 기초안전보건교육)는 건설업의 사업주는 건설 일용근로자를 채용할 때에는 그 근로자로 하여금 안전보건교육기관이 실시하는 안전보건교육을 이수하도록 하여야 한다는 것, 제32조(안전보건관리책임자 등에 대한 직무교육)에 의한 사업주의 안전보건교육기관에서 직무와 관련한 안전보건교육을 이수하도록 하여야 한다는 것을 각각 규정하고 있다.

AI 등 신기술도입과 관련하여 현행 산안법상의 일반 근로자에 대한 공통적인 안전보건교육도 중요하지만 그에 더하여 신기술도입에 따른 기계장치의 작동을 담당하는 해당 작업원에 대한 해당 기술교육이 중요하다고 할 수 있다. 따라서 AI 등의 4차 산업혁명시대하에서는 산안법에서 신기술 도입에 따른 특정 기계장치에 대한 조작 등의 해당 기계장치의 원리 등에 대한 교육이 마련되어야 할 필요성이 요구된다고 하겠다.

4. AI 등 신기술 도입과 규격화 정비

산안법 제83조(안전인증기준) 제1항은, 고용노동부장관은 유해하거나 위험한 기계·기구·설비 및 방호장치·보호구의 안전성을 평가하기 위하여 그 안전에 관한 성과 제조자의 기술 능력 및 생산 체계 등에 관한 기준(안전인증기준)을 정하여 고시하여야 한다는 것, 제84조(안전인증) 제1항은 유해·위험기계등 중 근로자의 안전 및 보건에 위해(危害)를 미칠 수 있다고 인정되어 대통령령으로 정하는 것(안전인증

대상기계등)을 제조하거나 수입하는 자는 안전인증대상기계등이 안전인증기준에 맞는지에 대하여 고용노동부장관이 실시하는 안전인증을 받아야 한다는 것 등 기계등의 안전인증에 대한 규정을 두고 있다. AI 등 신기술에 의한 기계장치 등에 대하여도 안전인증제도는 예외는 아닐 것이다.

2019년 2월 일본 노동안전위생법 개정에서 5미터 이상의 높이에서의 작업시에 복부 및 어깨 부분을 애워싸는 형태의 안전띠 착용이 의무화되고, 2022년 1월부터는 현행 규격제품인 복부부분을 둘러싸는 형태의 안전띠 착용의 금지, 경제산업성의 로봇공급자에 대한 안전한 관리나 운영에 관한 요구사항의 체계화 및 표준화, 위험성평가, 안전관리, 교육, 운영체제, 매니지먼트 시스템 등을 설정하는 등과 같이, 신기술 도입에 따른 안전조치 강화 또는 새로운 형태의 안전보건조치를 강구할 필요성이 있다.

5. AI 등 신기술 도입과 정책적 노력

일본의 경우 제조업안전대책관민협의회를 구성하여 디지털기술을 활용한 안전향상을 통한 안전대책 사례 수집과 현지 시찰하면서 활동을 하고 있다. 제조업안전대책관민협의회는 민간관계자(일본 석유연맹, 일반사단법인 시멘트협회, 일반재단법인 소형재(素形材)센터, 일반사단법인 일본 알미늄협회, 일반사단법인 일본화학공업협회, 일본광업협회, 일반사단법인 일본 자동차공업조합, 일반사단법인 일본 신동협회, 일본제지(製紙)연합회, 일반사단법인 일본제강연맹)와 정부관계자(후생노동성, 경제산업성, 사무국(중앙노동재해방지협회)로 구성되어 있어 이른바 관민협의체라 할 수 있는데, 2017년 3월 6일 설립되었다.²⁶⁾ 2017년 3월 설립 이후에 연간 2회(8-9월, 10-12월) 개최하고 있으며, 2020년 10월에서 12월 사이에 개최할 제8회 협의회 회의를 예정하고 있다.²⁷⁾

동 협의회는 안전대책에 대한 인식을 공유한다든지 정보발신 방법, 현장력·교육·위험성평가 등의 촉진방법, 설비대책 강화를 위한 방책 등을 검토하여, 그 결과를 널리 보급하는 것을 목적으로 하고 있다. 구체적으로 안전에 관한 사업환경 변화의 분석과 공유, 기존의 활동 평가, 개선책 검토·추진, 새로운 대응책 검토·추진, 검토 성과를 전국으로 발신하고 보급하는 것을 촉진하는 활동을 하고 있다. 동 협의회 설립 직후인 2017년 11월 9일 코베(神戸)선언을 공표하고 있는데, 그 선언 내용을 보면, 경영측이 리더십을 발휘하면서 현장의 소리를 반영할 수 있도록 하는 체제의 강화와 안전에 대한 투자를 촉진한다는 것, 환경변화를 고려한 안전인재육성이나 안전교육 확충, 중점적으로 대응할 과제를 추출하여 검토결과를 업계 내외에 공유한다는 4대 경영이념을 밝히고, 협의회 구성단체는 자주적으로 노력하여 4대

26) <https://www.jisha.or.jp/seizogyo-kyogikai/>

27) https://www.jisha.or.jp/seizogyo-kyogikai/pdf/meetingNo38_01.pdf

경영이념에 쫓은 대응 계획 정하고, 협의회 등에서 대응책의 추진상황을 보고하도록 하고 있다. 특히 향후 대응책으로 디지털 기술을 활용한 안전대책 사례 수집과 현지 시찰을 실시하는 계획을 세워놓고 있다.²⁸⁾

우리나라에서도 AI 등 4차 산업혁명시대에 사업 또는 사업장에서의 신기술도입 등 기술적인 면도 중요하겠지만, 산안법의 궁극적 목적인 사람의 안전보건의 유지 및 증진을 위한 수단 중중 하나인 산업재해예방이라는 측면에서 정부 레벨의 논의도 필요할 것으로 생각된다. 신기술을 반영한 기계장치는 종류에 따라서는 매우 고가인 것이 대부분이기 때문에 산업재해 예방이라는 관점에서 정부의 보조급 지원 등의 정책적 레벨에서의 논의 또한 병행되어야 할 것이다.

IV. 결론

AI 등 신기술 도입에 따른 작업과정의 자동화가 여러 산업분야에서 도입되고 있다. 일본 사례에서의 지반방제모니터링, 3D크레인범위치감지, 사장교케이블점검로봇, 터널발파시의 작약량 산정 시스템, 스마트폰활용PC교계측 등에 의한 육교 등의 이음진행공사, 폭염하의 작업원의 작업리스크 점검, 토목굴착 등에서의 감시나 경보 시스템, 중기계 접촉 감지 내지 경보 시스템, 크레인 줄 선회제어장치, 드론에 의한 항공촬영과 측량, 3D레이저스캔을 활용한 갱내 안전확보 내지 배기가스 등의 작업환경 계측, 스마트폰을 이용한 공사차량운행지원, 유압굴착장치로 굴착장치에 의한 정지작업의 자동화, 건설현장에서 작업원의 추락방지를 위한 단말 AI, 로봇과 안전규격의 변화, 작업원의 위치 파악 장치, 지게차휴방카메라, 로봇바리스타, 로봇 음식서비스 내지 배달서비스 제공 등이 실제로 산업현장에 도입되어 이용되고 있음을 알 수 있다.

이에 AI 등의 신기술 출현과 산안법과의 관계를 정리하면 다음과 같다.

첫째, AI 등과 같은 신기술 출현에 따라 산안법상 사업주의 위험방지조치의무는 그 이행이 보다더 용이하게 되었다는 것이다. 신기술은 당연히 기술적 진보의 형태로 나타나게 될 것이고, 인간의 노무제공을 대신하는 형태로 나타나는 것이 일반적이기 때문이다. 신기술 발달은 산안법 가운데 위험방지와 관련하여 가장 직접적으로 효과를 나타내게 될 것이다.

둘째, AI 등의 신기술은 산안법상 보건조치와 관련하여 보면 계측감시(計測監視), 컴퓨터 단말기 조작, 정밀공작(精密工作) 등의 작업과 관련한 건강장해와 관련이 깊은 것으로 보인다. AI 등의 신기술에 따라 도입된 기계장치를 조작하는 것은 사람이 할 것이기 때문이다. 그리고 AI 등 신기술에 의한 기계장치는 단순반복작업 또는 인체에 과도한 부담을 주는 인간의 작업을 대신할 수 있을 것이기 때문에 이러한

28) <https://www.mhlw.go.jp/content/11201250/000567704.pdf>

관점에서 인체에 과도한 부담을 주는 건강장해 예방에도 많은 도움이 될 것이다.

셋째, AI 등의 신기술은 산안법상 안전교육과 관련하여 중요한 의미를 갖는다고 할 것이다. 신기술에 의하여 출현하는 기계장치의 조작 등은 인간이 할 것이기 때문에 이러한 작업에 종사하는 자에 대한 기계조작 등에 대한 교육은 필수적이라고 할 것이다. 다만 종래의 안전교육은 노무 제공자들에 대한 일반적인 안전교육이라는 점에서 기계장치의 조작을 담당하는 작업원에 대한 안전교육은 전문적인 기술적 측면이 강하게 요구되는 형태의 안전교육이 될 것이다.

넷째, AI 등 신기술 도입과 규격화 변화의 필요성이다. 안전강화에 대한 대응방안으로 일본에서의 안전띠의 요건 강화와 같이 안전장치 요건을 강화하는 방안도 있을 것이고, 로봇 등의 안전인증에서의 규격화 등을 포함한 새로운 기준 설정 등이 요구될 것이다.

끝으로, 사업주가 AI 등 신기술을 반영한 기계장치를 이용하려는 경우에 가격면에서의 정책적 배려, 기계장치 구입에 대한 인적관리성 인정, 나아가 기존의 노무 제공자들이 일자리를 상실하지 않도록 새로운 기계장치에 대한 직업훈련 프로그램 등 고용안전에 대한 정책적인 측면에서의 접근도 필요하다고 하겠다.

【토론문】

AI 등과 산업안전보건 법제

선종수(동아대학교 법학연구소 선임연구원)

“제4차 산업혁명시대와 일하는 방식의 변화에 따른 산업안전보건법과 노동법의 개선과제”라는 주제로 열리는 학술대회에 토론자로 참여할 기회를 주셔서 감사의 말씀을 드립니다.

제 전공분야인 형사법이 아니어서 전문가적 시각에서 토론을 할 수는 없지만, 비전공자이자 비전문가의 시각에서 인공지능과 산업안전보건법에 대한 내용으로 토론을 하고자 합니다.

근래 우리나라를 비롯하여 다른 국가들의 관심 키워드는 ‘제4차 산업혁명’이라 할 수 있습니다. 제4차 산업혁명에 대하여 부정적으로 바라보는 시각이 있습니다. 그러함에도 불구하고 전세계의 관심사는 제4차 산업혁명이며, 그 중에서도 ‘블록체인’과 ‘인공지능’이라 할 수 있습니다. 일반적으로 인공지능은 약한 인공지능과 강한 인공지능으로 구분하고 있습니다. 현재 우리 사회에서 인공지능 기술이 구현되었다고 말하는 물체들은 약한 인공지능입니다.

이러한 인공지능의 출연 이전부터 우리 산업현장에는 사람의 노동력만으로 운용되던 것이 기계로 대체되어 다양한 기계들이 사람을 대신하여 작업에 투입되어 활용되고 있습니다. 일반적으로 이를 ‘산업용 로봇’이라는 부르고 있습니다. 이러한 산업용 로봇이 발전하여 인공지능 기능이 탑재된 산업용 인공지능 로봇이 등장할 것으로 예측합니다. 이와 같은 인공지능 기술이 탑재된 산업용 로봇은 사람이 작동하는 등 제어를 하게 됩니다. 그러나 이보다 더 기술이 발전하면 인공지능의 핵심이라 할 수 있는 ‘자율성’이 탑재된 강한 인공지능 기반 산업용 로봇의 등장할 것으로 예측하기도 합니다.

이러한 경우 산업안전보건법을 적용할 수 있는지 논의가 필요합니다. 왜냐하면 산업안전보건법 제1조 목적에서 “이 법은 산업 안전 및 보건에 관한 기준을 확립하고 그 책임의 소재를 명확하게 하여 산업재해를 예방하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건을 유지·증진함을 목적으로 한다.” 이 규정에 따르면 안전 및 보건의 대상은 사람이지만, 인공지능 로봇은 아닙니다. 물론 현재는 인공지능 로봇 등을 제어할 수 있는 관련 법률들이 매우 빈약하지만 등장이 시작되기 전에 논의가 될 것으로 봅니다. 따라서 산업현장에서 규율할

수 있는 산업안전보건법의 개정 논의도 필요해 보입니다.

이 문제와 관련하여 현재 인공지능과 관련하여 법학계에서 논의하고 있는 인공지능의 법적 지위에 관한 문제와도 밀접하게 연결되는 것입니다. 유럽연합은 인공지능에게 인격을 부여, 즉 ‘전자적 인간’으로 볼 것이라 결의하였습니다. 이러한 결의는 우리에게 많은 시사점을 주며, 현재 다양한 논의가 진행되고 있습니다. 이와 같은 논의는 산업현장에서도 필요할 것이라 여겨집니다. 발제문과는 조금 다른 이야기이지만 노동법학계에서도 이 문제에 대한 논의가 어느 정도 진행되고 있는지 간단하게 말씀해 주시면 감사드리겠습니다.

발표문에서 “인공지능 등과 같은 신기술 출현에 따라 산업안전보건법상 사업주의 위험방지조치의무는 그 이행이 보다 더 용이하게 된다”고 서술하고 있습니다. 저는 이 부분에 대해서 발표문과는 달리 사업주의 위험방지조치의무는 보다 더 어렵게 될 것이라 봅니다. 물론 모든 산업현장에서 그렇다는 것은 아닙니다. 그러나 인공지능 기술이 탑재되고 지금보다 더 자동화된 시스템이라 하더라도 오작동에 의한 문제는 여전히 남게 됩니다. 따라서 처음부터 위험이 제거될 것이라는 것은 어찌면 희망사항이지 않을까 합니다. 이러한 저의 생각은 단순 예측일 뿐이며, 제가 산업안전보건법을 잘 알지 못한 관계로 발생하는 문제일 수 있습니다. 이러한 부분에 대하여 발표자님께서 어떻게 생각하는지 간단하게 설명 부탁드립니다.

두서없이 토론을 하게 되어 죄송한 마음이 듭니다. 부족한 토론이지만 지금까지 들어주셔서 감사의 말씀을 드리며, 토론의 기회를 주셔서 감사드립니다. 이상으로 제 토론을 마치겠습니다. 감사합니다.

