
콜센터법 입법방안 연구보고서

2022. 5.

연구진

「콜센터법 입법방안 연구」

연구책임자 권오성 (성신여자대학교 법학부 교수)

공동연구원 박은정 (인제대학교 법학과 교수)

■ 목차 ■

제1장 서론 7

1. 연구의 목적과 범위 7

2. 선행연구의 정리 7

 1) 2020 콜센터 상담사 실태조사 9

 2) 2021년 콜센터 노동자 인권상황 실태조사 13

제2장 콜센터 노동자 보호에 관한 기존 법제 분석 26

1. 콜센터 노동자 보호와 관련한 현행 법령 개관 26

2. 산업안전보건법 26

3. 남녀고용평등법 29

4. 산업재해보상보험법 31

5. 각종 금융 관련 업법 32

 1) 은행법 32

 2) 보험업법 32

 3) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 33

 4) 상호저축은행법 34

 5) 여신전문금융업법 34

 6) 신용협동조합법 35

제3장 콜센터 근로자의 건강권 보호를 위한 개선방안 36

1. 서설 36

2. 사용자의 안전(건강)배려의무와 노동자의 건강권 법리의 전개 38

 1) 안전(건강)배려의무의 전개 38

 2) 노동자의 건강권 법리의 전개 45

3. 사무공간에서의 보건확보 조치에 관한 비교법적 고찰 51

 1) 독일 51

 2) 일본 63

4. 직장 내 괴롭힘 예방 및 구제 관련	75
1) ILO 협약 제190호	75
2) 산업안전보건법의 개정방안	77
제4장 콜센터 근로자의 고용형태 개선 관련	86
1. 논의의 배경: 기업조직 변동의 역사적 단계와 노동법	86
1) 제1단계: 공장제 이전 자본주의 경제의 초기 단계	86
2) 제2단계: 공장제의 시대	89
3) 제3단계: 포스트 공장제 시대	90
2. 간접고용의 유형과 법적 쟁점	92
1) 간접고용의 유형	92
2) 간접고용의 법적 쟁점	93
3. 원청과의 단체교섭 관련 문제	95
1) 단체교섭의무 관련	95
2) 중층적 노동관계에서의 단체교섭 활성화를 위한 개선방안	105
3) 교섭창구단일화 관련	108
4) 단체협약의 효력 확대 및 실효성 증진을 위한 제도개선 방안	111
5) 사용자 개념의 목적론적 접근	118
6) 교섭창구단일화 제도의 개선방안	121
7) 법 개정 방안	122
4. 용역업체 교체와 고용승계	123
1) 쟁점의 소재	123
2) 기존 판례의 문제점	125
3) 법률행위의 해석 내지 보충을 통한 문제해결의 가능성	126
4) 용역업체 변경시 근로관계의 승계를 인정한 예외적인 판결례	128
제5장 결론	147
1. 콜센터 노동자 보호에 대한 입법적 접근	147
2. ILO 제190호 협약 비준에 대한 고려	149

3. 산업안전보건법의 개정	150
1) 근로자의 인격권 보장	151
2) 직장내 괴롭힘 예방교육의 법적 의무화	151
3) 직장내 괴롭힘으로 인한 피해에 대한 위험성평가	151
4) 예방적 금지청구권	152
5) 손해배상액의 현실화	152
6) 증명책임의 전환	152
4. 중층적 노동관계에서의 단체교섭 활성화를 위한 노조법 개정	153
1) 노조법상 사용자개념 정비	153
2) 교섭창구단일화제도의 개선	154
3) 단체협약의 효력 확대 및 실효성 증진을 위한 제도개선 방안	154
5. 기업변동과 고용승계	154
6. 실효적 근로감독의 요구	155
[부록] 관련 법률(안)의 제안	158

제1장 서론

1. 연구의 목적과 범위

본 연구는 총괄적인 관점에서 콜센터 노동의 법제도 개선 제안을 통해 현안을 확인하고, 나아가 소위 '닭장 사무실'(사무공간), 직장갑질(인격권 침해), 성과평가 등 현안을 입법을 통하여 해소하기 위한 이론적 토대를 마련함을 그 목적으로 한다.

연구의 구체적인 범위는 닭장·별집 사무공간으로 불리는 협소한 사무실 환경으로 인한 콜센터 노동자의 건강권 침해에 대한 대응으로 안전보건 관점서 1인당 업무공간 법제화 문제, 도급인 사업장의 구내에 위치하지 않는 수급인 사업장에서 노무를 제공하는 콜센터 노동자에 대한 도급인의 책임 배제 문제, 이석 제한과 과도한 평가체계 등 가학적 인사관리로 인한 인격권 침해 문제, 하청노동자의 노동3권을 제약하는 도급계약 관행의 문제, 개인정보 보호 등의 관점으로 보는 아웃소싱 제한 문제, 하나의 도급인이 수 개의 수급인에게 업무를 위탁함으로써 발생하는 교섭구조의 문제 등을 내용으로 한다.

2. 선행연구의 정리

콜센터 노동의 실태에 대한 관심은 2010년대 중후반에 본격화된 것으로 보인다. 그 이전에도 콜센터 노동에 대한 관심이 전혀 없었던 것은 아니지만, 2006년 581개에 불과했던 콜센터 업체 수가 2019년 1,070개로 2배 가량 증가하면서, 콜센터 업무에 종사하는 노동자의 수도 2006년 3.3만명에서 2019년 8.2만명으로 2배 이상 증가하였는데,¹⁾ 이 과정에서 나타난 콜센터 노동자의 감정노동과 인권침해, 간접고용방식에 의한 열악한 노동조건 등이 드러나기 시작하면서 본격적인 연구의 대상이 된 것이다.

그렇기 때문에 콜센터 노동에 대한 연구는 주로 콜센터 노동자들의 열악한 노동 상황을 고발하는 것이다. 아래에서 콜센터 노동자의 실태를 정리하기 위해 이용한

1) 조돈문 외(2021), 『콜센터 노동자 인권상황 실태조사』, 국가인권위원회 2021년 인권상황 실태조사 연구용역보고서, p.3.

국가인권위원회의 2021년 보고서도 그러하지만, 감정노동종사자들에 대한 보호 문제가 우리나라에서 본격적으로 제기되던 2010년대를 전후하여 나타난 콜센터 노동자들의 보호 문제를 다른 논문들에서도 콜센터 노동자들의 노동상황에 초점을 맞추고 있다.

콜센터 노동자들의 노동상황이 부각되면서, 콜센터 노동자들의 감정노동을 사회적 노동의 한 유형으로 인식하고 이에 대한 산업안전보건 차원에서 접근하여 마련된 것이 2018년 4월 17일의 개정 산업안전보건법이다. 「산업안전보건법」 제41조(개정 당시 26조의2)에서는 고객응대근로자를 고객을 직접 대면하거나 정보통신망을 통하여 상대하면서 상품을 판매하거나 서비스를 제공하는 업무에 종사하는 자로 정의하고 고객응대근로자에 대하여 고객의 폭언, 폭행, 그 밖의 신체적·정신적 고통(이하 “폭언등”이라 함)을 유발하는 행위로 인한 건강장해를 예방하기 위해 폭언 등을 하지 않도록 요청하는 문구 게시 또는 음성 안내, 고객과의 문제 상황 발생 시 대처방법 등을 담은 고객응대업무 매뉴얼 마련, 고객응대업무 매뉴얼의 내용과 건강장해 예방 관련 교육 실시, 그 밖에 고객응대근로자의 건강장해 예방을 위하여 필요한 조치 의무를 부여하였다. 또한, 고객 등 제3자의 폭언 등으로 근로자에게 건강장해가 발행하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우에는 업무의 일시적 중단 또는 전환, 휴게시간 연장, 건강장해 관련 치료 및 상담지원, 고소, 고발 또는 손해배상 청구 등을 하는 데 필요한 지원을 하도록 하고 있으며, 노동자는 이를 사용자에게 요구할 수 있도록 보장하였다. 만일 노동자가 필요한 조치를 요구했는데 해고 등 불이익한 처우를 할 경우 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처하고, 법인에게도 1천만 원 이하의 벌금을 과할 수 있는 양벌규정을 두어 법의 실효성을 담보하였다. 그러나 산업안전보건법상 감정노동에 대한 대응이 콜센터 노동자들의 노동상황 전반을 개선한 것은 아니다. 산업안전보건법은 감정노동에 따른 콜센터 노동자들의 건강문제에 초점을 맞추므로써 노동상황의 개선에 이바지하기는 하였지만, 그럼에도 불구하고 콜센터 노동자들의 감정노동 상황에는 변함이 없다는 보고가 있기도 하고(자세한 내용은 아래에서 다시 살펴본다), 산업안전보건 차원에서의 접근 이외 다른 노동조건 영역에서의 개선에 대한 법제적 접근은 이루어지지 못하고 있기 때문이다.

콜센터 노동자들에게 진정 필요한 것이 무엇인지를 파악하기 위해 콜센터 노동자들의 노동상황에 대한 정확한 이해가 필요하다. 이를 위해 여기에서는 우선 기존의 실태조사 자료들을 통해 콜센터 노동자들의 노동 실태를 정리함으로써, 콜센터 노

동자들의 전반적 노동조건 개선을 위해 필요한 법제적 개선방안을 마련하는 기초로 삼고자 한다.

콜센터 노동자들의 노동 실태를 정리하기 위해 사용한 자료는 두 가지이다. 첫 번째 자료는 2020년 직장갑질119와 전국사무금융서비스노동조합(사무금융노조) 우분투비정규센터가 시행한 『2020 콜센터 상담사 실태조사』 보고서이고, 두 번째 자료는 2021년 국가인권위원회 인권상황 실태조사 연구용역으로 한국비정규노동센터가 수행한 『콜센터 노동자 인권상황 실태조사』 보고서이다. 후자의 경우에는 콜센터 노동자의 업무환경과 노동조건 및 효과적 산업안전보건조치를 위한 정책제언도 함께 하고 있으므로, 이 내용에 대해서도 정리한다.

1) 2020 콜센터 상담사 실태조사

2020년 12월 3일부터 12월 29일까지, 직장갑질119와 전국사무금융서비스노동조합(사무금융노조) 우분투비정규센터는 코로나19 발생 1년을 맞아 콜센터 노동자들이 코로나19 감염으로부터 얼마나 안전한지 점검하고, 정부의 ‘콜센터 사업장 예방지침’ 배포 등 근무환경이 감염에 취약한 콜센터에 대한 긴급점검을 실시하겠다는 대책 등이 실효성 있게 집행되고 있는지 점검하면서 개선방안을 마련하고자 직장갑질 119 직종별 모임 콜센터119 참여자 중심으로 설문조사를 실시하였다. 설문조사 항목은 ① 코로나19 이후 콜센터 노동자들의 불안감이나 우울감, 주당 노동시간 등 노동조건 변화, ② 직장에서의 마스크 지급과 업무공간 분리 등 코로나19 방역조치사항, ③ 코로나19 예방지침의 인지 및 이행여부, ④ 갑질경험의 유무와 휴게공간 확보, 연차휴가사용 등 휴식권, ⑤ 근로조건 개선을 위한 의견 등이었다. 설문조사에는 총 303명의 콜센터 노동자가 응답을 하였고, 이 중 268명이 여성, 34명이 남성이었다. 연령별로는 30대(104명)와 40대(112명) 노동자가 가장 많았고, 20대(63명)와 50대 이상(24명)의 노동자도 포함되었다. 콜센터 규모는 30인 이상 100인 미만 사업장(117명)이 가장 많았고, 30인 미만과 100인 이상 300인 미만 사업장(각 68명) 그리고 300인 이상 사업장(50명)에서 종사하는 노동자들이 있었다. 고용형태는 도급(아웃소싱) 형태(173명)가 가장 많았고, 직고용 노동자(71명), 자회사(아웃소싱) 소속 노동자(39명)의 순으로 나타났는데, 자신의 고용형태를 ‘잘 모르겠다’라고 답한 노동자(20명)도 있었다. 상담방식은 주로 인바운드(264명) 콜을 담당하는 노동자가 가장 많았고, 아웃바운드(39명) 콜을 담당하는 노동자는 상대적으로 적었다. 노동조합은 없는 경우가 가장 많았지만(175명), 조합원이라는 응답도 적지 않았다(86명). 실태조사

보고서에서 제공한 조사결과 요약 사항은 다음과 같다.

<조사결과 요약>

- [불안감과 우울감] 상담사 3명 중 2명(67.7%, 205명)은 불안감이 심각하다고 응답. 우울감이 심각하다는 응답은 46.9%(142명)로 지난해 9월 직장갑질119가 여론조사 전문기관에 의뢰해 직장인 1000명을 대상으로 한 설문조사 결과(19.2%)에 비해 2.4배 높음. 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 '우울감이 심각하다'는 응답은 노동조합이 없는 응답자(50.3%, 88명)가 노조원(43.0%, 37명)에 비해 높았음.
- [노동시간과 업무강도] 1년 전과 비교하여 노동시간 '변화가 없었다'는 응답이 61.4%(186명)였으며, 노동시간이 '늘었다'는 응답은 25.1%(76명)였음. 업무강도가 높아졌다는 응답은 58.4%(177명)였음.
- [실직경험] 실직을 경험했다는 응답자는 16.5%(50명)였으며, 응답자(n=50)의 34.0%(17명)가 '비자발적 해고'로 일자리를 잃었다고 응답. 실직을 경험한 응답자의 60%(30명)가 실업급여를 받지 못했다고 응답했으며, 실업급여를 받지 못한 응답자(n=30)의 23.3%(7명)가 '실직 후 바로 다른 직장으로 이직'이라 응답.
- 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 실직경험이 있다는 응답은 노동조합이 없는 응답자(18.9%, 33명)가 노조원(10.5%, 9명)에 비해 1.8배 높았음.
- [소득변화] 1년 전인 2020년 1월과 비교하여 소득이 '변화가 없다'는 응답은 55.8%(169명)였으며, 소득이 줄었다는 응답이 29.4%(89명)였음.
- [휴업경험] 비자발적인 휴직(휴업) 경험이 있다는 응답자는 18.5%(56명)였으며, 휴직을 경험한 응답자(n=56)의 53.6%(30명)가 법정 휴업수당을 지급받지 못했다고 응답.(휴업수당을 받지 못했다 39.3%(22명), 법정 휴업수당보다 적은 금액으로 휴업수당을 받았다 14.3%(8명))
- 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 휴업경험이 있다는 응답은 노동조합이 없는 응답자(21.7%, 38명)가 노조원(8.1%, 7명)에 비해 2.7배 높았음.
- [직장 코로나19 방역] 응답자의 34.0%(103명)가 직장이 코로나19 방역 조치를 잘

하고 있지 않다고 응답. 응답자의 54.5%(165명)는 직장이 코로나19 감염 위기로 부터 안전하지 않다고 응답함.

○ [마스크 착용] 최근 한 달간 회사로부터 지급받은 마스크의 개수를 묻는 질문에 응답자의 33.0%(100명)가 마스크를 지급받지 못했다고 응답. 근무일마다 마스크를 지급받았다는 응답은 14.9%(45명)에 불과. 업무 중 마스크를 착용하고 근무한다는 응답은 80.5%(244명)였음.

- 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 마스크를 지급받지 않았다는 응답은 노동조합이 없는 응답자(39.4%, 69명)가 노조원(23.3%, 20명)보다 1.7배 높았음.

○ [마스크 착용] 마스크를 착용하고 근무하는 응답자(n=244)를 대상으로 마스크를 착용하고 근무하면서 겪는 어려움을 물어본 결과 '마스크를 쓰고 상담을 하면 숨이 막히고 어지럽다'는 응답이 34.3%(104명)로 가장 높았음. 마스크를 착용하지 않는 응답자(n=56)를 대상으로 마스크를 착용하지 않는 이유를 물어본 결과 '마스크를 쓰고 상담을 하면 숨이 막히고 어지럽다'는 응답이 44.1%(26명)로 높았음.

○ [업무공간] 응답자의 94.1%(285명)는 비좁은 업무공간이 코로나19 감염 위험에 영향을 미친다고 응답했음. 지난 3월 콜센터 집단감염 사태 이후 비좁은 업무공간이 어떻게 바뀌었는지 묻는 질문에 '업무공간 사이에 비말감염 예방을 위한 칸막이가 설치되었다'는 응답이 58.7%(178명)로 가장 높았고, 바뀌지 않았다는 응답은 14.5%(45명)였음.

- 콜센터 집단감염 사태 이후 비좁은 업무공간이 바뀌었는지에 대한 응답을 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 '바뀌지 않았다'는 응답은 노동조합이 없는 응답자(17.7%, 31명)가 노조원(12.8%, 10명)보다 높았음.

○ [예방조치] 코로나19 예방을 위해 가장 필요한 조치를 묻는 질문에 응답자의 50.8%(154명)이 '1m 간격 상담공간 확대'라고 응답.

○ [예방지침] 고용노동부가 '콜센터 사업장 예방지침'을 발표했다라는 사실을 알고 있다는 응답은 66.3%(201명)였으며, 예방지침이 '실효성이 있다'는 응답은 50.5%(153명)였음. 코로나19 예방을 위해 가장 필요한 조치를 묻는 질문에 응답자의 50.8%(154명)이 '1m 간격 상담공간 확대'라고 응답. 예방지침의 실효성을 물어본 결과 응답자의 49.5%(150명)가 '실효성이 없다'고 응답

- 예방지침 점검표의 주요항목 9가지가 모두 시행되고 있다는 응답은 10.6%(32명)에 불과했고, 하나도 시행되지 않는다는 응답은 4.3%(13명)였음.
- [갑질경험] '상담 중 이석 금지'를 경험했다는 응답이 52.5%(159명)로 가장 높았음. 상담사 2명 중 1명(50.5%, 153명)은 점심시간 외 휴게시간을 부여받지 못하고 있었음. '점심시간 제한(상담이 몰리는 시간 점심식사 제한, 30분 내 점심식사 완료 등)'을 경험했다는 응답자는 37.6%(114명)였으며, '화장실 사용 제한'을 경험했다는 응답자도 32.7%(99명)였음.
 - 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 '점심시간 제한' 경험은 노조가 없는 응답자(40.6%)가 노조원(29.1%)보다 1.4배 높고, '화장실 사용 제한' 경험은 노조가 없는 응답자(36.0%)가 노조원(26.7%)에 비해 1.3배 높음.
 - 고용형태별로 비교해 봤을 때 '점심시간 제한' 경험은 도급(아웃소싱)이 39.3%로 직영(26.8%)보다 1.5배 높았고, '화장실 사용 제한' 경험은 도급(아웃소싱)이 37.0%로 직영(19.7%)에 비해 1.9배 높음.
- [휴가] 상담사의 85.5%는 휴가사용에 어려움을 겪고 있었음. 휴가를 사용하는데 어려움을 겪는 이유로 '관리자가 휴가사용을 통제해서'(44.9%), '불이익에 대한 우려'(28.7%), '실적 압박'(27.1%) 순이었으며, '휴가를 사용하는데 어려움이 없다'는 응답은 14.5%에 불과.
- [유급병가] 연차휴가를 자유롭게 사용하지 못한다는 응답이 46.5%(141명)였으며, 연차휴가와 별개로 유급병가제도가 없다는 응답은 65.4%(198명).
 - 노동조합 유무에 따라 비교해 봤을 때 유급병가가 '없다'는 응답은 노동조합이 없는 응답자(70.9%)가 조합원(60.5%)에 비해 높았음.
 - 고용형태별로 비교해 봤을 때 연차휴가 사용이 자유롭지 않다는 응답은 도급(아웃소싱)이 52.6%로 직영(29.6%)에 비해 1.8배 높았으며, 유급병가가 '없다'는 응답은 도급(아웃소싱)이 76.9%로 직영(36.6%)에 비해 2.1배 높았음.
- [근로조건 개선] 코로나19 위협으로부터 상담사를 보호하기 위해 누구의 역할이 가장 중요한지 물어본 결과 응답자의 49.8%(151명)가 '원청회사'라고 응답. "아프면 3~4일 집에서 쉰다"는 생활방역 행동수칙이 (무급)일 경우 '출근한다'는 응답이 50.5%(153명)였음. 상병수당 도입이 필요하다는 응답은 93.7%(284명)였음.

○ [노동조직] 콜센터 종사자 처우개선을 위해 콜센터 상담사 온라인모임(온라인노조)에 가입할 의향을 묻는 질문에 응답자의 69.3%(210명)는 '있다'고 응답.

이 실태조사에서는 설문 응답자들에게 콜센터 노동자들의 노동조건 개선을 위해 필요한 사항을 묻는 주관식 항목을 마련했고, 많은 응답자들이 여기에 요구사항을 남겼는데 그 주요 사항은 다음과 같다(유사한 답변은 하나의 항목으로 묶어 정리함).

- 고객 등의 갑질로부터의 보호제도(법적 규제)
- 자유롭고 충분한 휴식시간과 휴가권 보장
- 병가휴가제도 보장
- 부당한 초과근무 휴일근무 요구 금지
- 근무시간 단축
- 과도한 실적 위주의 노동통제 제한
- 적정한 급여수준의 보장
- 장기근속에 대한 보상과 경력 인정
- 직고용 보장
- 원하청간 분쟁조정제도 및 도급비 내역 공개
- 상담사들의 권리에 대한 회사의 의무 고지 및 교육
- 주기적인 인바운드와 아웃바운드 교차병행제도
- 악성 민원 응대 후 심리적 안정을 위한 휴식제도 보장
- 악성 민원 대응 방식 개선(3회 경고 후 차단→즉시 차단)
- 상담자격에 필요한 직업훈련을 위한 지원금제도
- 재택근무제도 활성화
- 근무공간 개선(업무공간 확장, 휴게공간 설치 등)
- 지나친 친절 강요 제한
- 4대 보험 가입
- 노동조합 조직 및 가입

2) 2021년 콜센터 노동자 인권상황 실태조사

2021년 국가인권위원회가 발주하여 한국비정규노동센터(연구책임 : 조돈문)가 수행한 『콜센터 노동자 인권상황 실태조사』는 세 가지 측면에서 조사를 수행하였

다. 첫 번째는 콜센터 상담노동자의 전반적인 노동환경을 조사, 분석한 것이다. 조사내용은 콜센터의 업무가 어떻게 이루어지고 있는지, 예를 들어 일일 통화 건수, 근무시간, 휴게시간 등을 살펴보고 있다. 또한 전자감시가 어느 정도 이루어지고 있으며 그 영향이 무엇인지도 조사의 대상이 되었고, 특히 콜센터 상담노동자의 대표적인 고충 중 하나인 감정노동의 수준과 이에 대한 보호 등이 어떻게 작동하고 있는지를 조사한 것이다.

두 번째는, 콜센터 노동자의 이해대변을 살펴보고 있다. 특히 노동조합에 대한 필요성을 얼마나 인지하고 있으며 노동조합은 콜센터 상담 노동자를 위해 어떤 활동을 하고 있는지를 조사, 분석하고 있다.

세 번째는, 콜센터 운영 유형별 특징을 살펴보고 있다. 콜센터는 부문별로 공공과 민간으로 구분되며 운영 방식에 따라 직접운영, 간접운영 등으로 나누어 살펴볼 수 있으므로 각각에 있어 노동과정이 어떻게, 얼마나 다른 지를 살펴보고 직접운영의 필요성 등에 대한 의견 등을 살펴본 것이다.

가. 콜센터 노동자의 노동조건

우선, 콜센터 노동자의 노동조건에 대해서는 표준직업분류(소분류) '고객상담 및 기타 사무원'(직업코드 : 399)과 '통신 관련 판매직'(직업코드 : 531)에 대한 통계청 지역별고용조사자료를 활용하여 파악하고 있다. 여기에는 콜센터 노동자 이외 의료서비스상담원이나 방문고객상담원 등이 포함되기는 하지만 직업소분류까지만 자료가 공개되는 사유로 이들까지 포함한 노동조건을 분석하고 있다는 특징이 있다. 조사 결과를 요약하면 다음과 같다.

- 지역별고용조사에 따른 콜센터 노동자는 여성이 72.9%, 남성이 27.1%로 여성이 대부분임. 학력은 전문대졸 이상이 58.1%이고, 고졸이 40.2%임. 본인이 가구주인 경우는 39.8%로 절반이 조금 안되고, 남성은 63.7%가 가구주인 데 비해, 여성은 30.9%가 가구주였음. 연령대는 20대 이하가 가장 많은 27.9%이고, 그다음으로 30대 이하가 27.5%임. 평균연령은 남성이 37.2세, 여성이 38.9세임.
- 종사상 지위는 상용직이 75.7%, 임시직이 22.8%, 일용직은 1.4%임. 성별로 구분해보면, 남성은 상용직 75.0%, 여성은 상용직이 76.1%로 비슷한 수준임.

- 노동자들의 월 평균임금(세금공제 전 월평균 총수령액 기준, 각종 상여금 및 현물 등 포함)은 217만원이었음. 전 산업 월평균 임금이 267만원임을 감안하면 전 산업 대비 81.2% 수준으로 콜센터 노동자들이 저임금 직종임을 알 수 있음. 임금을 성별로 구분해보면, 남성이 248만원, 여성이 205만원으로, 여성이 남성에 비해 82.9% 수준임. 남성은 전 산업 남성 평균임금 대비 77.9%, 여성은 전 산업 여성 평균임금 대비 101.2% 수준임. 고용형태별로는 상용직이 239만 원, 임시직이 151만원, 일용직이 113만원임.
- 주휴일을 감안해서 시급을 구한 후 2020년 최저임금 시급(8,530원)보다 낮은 임금을 받고 있는 경우를 분류해보면, 콜센터 노동자 23.6%는 최저임금 미만의 임금을 받고 있는 것으로 나타남. 남성은 23.4%가 최저임금 미만자이고, 여성은 23.6%가 최저임금 미만자임.
- 노동시간은 전체 38.7시간이고, 남성이 41.0시간, 여성이 37.8시간임. 고용형태별로는 상용직이 40.5시간으로 가장 김. 전체 노동자의 1주 평균 노동시간이 39.7시간(남성 41.9시간, 여성 36.7시간)임을 감안하면 콜센터 노동자의 노동시간은 남성의 경우 0.9시간 짧고, 여성은 1.1시간 더 김.

나. 콜센터 근무환경

이 연구에서는 산업안전보건연구원이 3년 주기로 조사하는 근로환경조사(Korean Working Conditions Survey) 자료를 활용하여 콜센터 노동자의 근무환경을 분석하고 있다. 근로환경조사의 조사 항목은 노동강도, 스트레스, 반복작업, 근로패턴, 감정노동, 교육훈련, 폭력/차별, 직업만족도, 건강문제, 위험요인 노출정도 등 130여개 문항이다. 연구 시점에 2020년 제6차 조사 결과 통계원자료가 공개되지 않아 2017년 제5차 조사자료를 활용하여 콜센터의 근무환경을 분석하고 있다. 그 결과는 다음과 같다.

가) 업무 특성

- 콜센터 노동자 업무는 '고객, 승객, 학생, 환자와 같은 직장 동료가 아닌 사람들을 직접상대'하는 업무이다. 고객상담원은 '근무시간 내내'(37.9%) 또는 '거의 모든 근무시간'(29.4%)에 고객 등을 직접 상대하고 있다. 텔레마케터는 '근무시간

내내'(66.9%) 또는 '거의 모든 근무시간'(13.1%)에 고객 등을 직접 상대하고 있다.

- '화가 난 고객이나 환자, 학생을 다룸'의 경우는 고객노동자는 '근무 시간 1/4'(30.9%), '근무 시간 절반'(7.7%), '근무 시간 내내'(7.3%) 순이다. 텔레마케터는 '근무 시간 내내'(17.2%), '근무 시간 1/4'(23.7%), '근무 시간 절반'(16.6%) 등이다. 이러한 결과는 '전체 직업'과 대비할 때 높은 비율을 보이고 있다. 화가 난 고객을 대하는 시간이 근무시간의 절반 이상인 경우를 합치면 고객상담원이 23.0%, 텔레마케터가 41.2%이다. '전체 직업'(9.7%)과 비교할 때 확연하게 차이가 난다.
- '정서적으로 불안해지는 상황에 놓임'의 경우가 근무시간 절반 이상인 경우는 고객상담원 13.7%, 텔레마케터 20.7%, '전체 직업'이 6.7%로 역시나 차이가 크다.
- 콜센터 노동자들은 본인의 일을 제조업과 같이 엄격한 품질 기준에 맞추는 일은 아니라고 의식하고 있다. '전체 직업'은 품질 기준에 맞춰야 한다고 답한 비율이 31.4%인 반면 고객상담원은 20.6%, 텔레마케터는 4.6%에 불과했다. 본인의 일이 품질 기준에 맞추는 일은 아니지만 '예상치 못한 문제를 스스로 해결해야 한다'고 생각하는 비율이 고객상담원 71.9%, 텔레마케터 78.1%로 '전체 직업' 63.0%에 비해 높다. 고객과의 통화 시 예상치 못한 상황에 맞닥뜨리는 경우가 상당히 많음을 알 수 있다. 본인의 일이 단조롭다고 생각하는 비율은 텔레마케터 56.5%로 '전체 직업'에 비해 10%p 높게 나왔고, 복잡하다고 생각하는 비율은 텔레마케터가 2.6%p 낮게 나왔다. 고객과의 통화 내용은 복잡할 수도 있으나 통화하는 업무 자체는 복잡하지 않고 단조롭다고 보고 있다는 것이다. 일을 통해 '새로운 것을 배운다'는 응답도 텔레마케터가 '기타 모든 직업'에 비해 2.3%p 낮다. 업무를 통한 자기발전을 느끼기 어렵다고 생각하는 비중이 대부분이었다.
- 업무의 자율성 정도를 묻는 질문에 대해서도 고객상담원과 텔레마케터는 '전체 직업'에 비해 낮게 나왔다. 텔레마케터의 경우 일의 순서를 결정하거나(-12.5%p), 작업 방법을 선택하거나(-25.0%p), 작업 속도/작업률을 본인이 바꿀 수 있다(-25.6%p)고 생각하는 비율이 '전체 직업'에 비해 낮게 나왔다. 상담원 업무가 자율성이 매우 낮은 업무라는 것을 알 수 있다.

나) 업무 스트레스, 감정노동

- 텔레마케터는 업무 스트레스가 '전체 직업'에 비해 높게 나왔다. 업무 스트레스를 받는 경우에 대해 '그렇다'(항상 그렇다~가끔 그렇다)는 응답이 텔레마케터는 95.5%, '전체 직업'은 79.8%이다. 항상 업무 스트레스를 받는다는 응답만 비교하면 텔레마케터 28.8%, '전체 직업' 3.4%로 현격한 차이를 보인다. 그만큼 텔레마케터의 스트레스 지수가 매우 높음을 알 수 있다. '감정을 숨기고 일해야 한다'는 것에 대해서는 '그렇다'(항상 그렇다~가끔 그렇다)는 응답이 텔레마케터는 95.8%, '전체 직업'은 76.9%이다. 스트레스를 받는다는 응답과 유사한 결과이다. 항상 감정을 숨기고 일해야 하는 경우에 대한 응답만 비교하면 텔레마케터 36.6%, '전체 직업' 7.4%로 역시나 차이가 크다.
- 고객상담원 역시 텔레마케터보다 수치는 낮지만 '전체 직업'과 비교할 때 '스트레스'와 '감정을 숨기고 일하는 경우'의 비율이 높다.
- 텔레마케터의 스트레스와 감정노동 지수는 높지만 여유와 휴식을 느끼는 비율은 반대로 낮다. '내가 원할 때 휴식을 취할 수 있다'에 대해 '전체 직업'은 긍정응답 73.9%, 부정응답 26.0%인데 비해 텔레마케터는 긍정응답 52.0%, 부정응답 48.0%로 나왔다. '작업을 완료하기에 충분한 시간이 있다'에 대해서도 '전체 직업'은 긍정응답 85.9%, 부정응답 14.2%인데 비해 텔레마케터는 긍정응답 65.5%, 부정응답 34.6%로 나왔다. 텔레마케터는 정해진 업무량을 수행하기 위해 시간에 쫓기면서 일하고 있고, 원할 때 휴식을 취하기가 어려운 현실임을 알 수 있다. 텔레마케터는 휴식과 시간여유 면에서 열악하지만 고객상담원은 '전체 직업'과 유사한 수준을 보여준다. 아웃바운드 중심의 텔레마케터와 인바운드 중심의 고객상담원 사이에 차이가 있음을 알 수 있다.
- 업무 수행과 관련하여 회사에서 요구하는 감정 표현에 대한 규범(매뉴얼)이 있는지에 대해 고객상담원은 41.4%, 텔레마케터는 70.3%가 있다고 답했고, '전체 직업'은 15.3%만 그렇다고 답했다. 회사에서 요구하는 감정표현 매뉴얼은 고객을 대할 때 어떤 모습으로 해야 하는지에 대한 업무지침의 성격을 가지고 있고, 감정노동을 유발하는 하나의 기제라는 점에서 '전체 직업'과 고객상담원 및 텔레마케터의 감정노동 수준의 차이가 발생하는 요인의 하나로 볼 수 있다.

다) 이해대변 기구

- 노동자의 이해를 대변하는 기구가 있는지에 대해 텔레마케터는 '전체 직업'에 비해 낮은 비율을 나타내고 있다. '노동조합, 노동자 협의회나 직원을 대표하는 유사 위원회'(-8.5%p), '안전 보건 대표자 또는 안전 보건 위원회'(-15.7%p), '회사 내 안전 조직, 안전팀 또는 안전 문제를 다룰 수 있는 창구'(-3.9%p), '직원이 회사에서 발생하는 일에 의견을 밝힐 수 있는 정기 회의'(-7.7%p) 등 모든 항목에서 '전체 직업'에 비해 낮은 비율을 보인다. 고객상담원 역시 텔레마케터보다는 양호한 상태지만 '전체 직업'과 비교할 때는 이해대변기구의 비율이 낮다.
- 근로자참여법에 따라 상시근로자 수 30인 이상 사업장은 노사협의회를 의무적으로 설치하도록 되어 있는데 제대로 지켜지지 않고 있음을 알 수 있다. 또한 산업안전보건법에 따라 300인 이상 사업장에는 안전보건관리책임자를 선임해서 안전보건 활동을 하도록 되어 있는데 이 역시 제대로 지켜지지 않고 있다. 회사에서 발생한 일에 대해 의견을 개진할 수 있는 정기회의가 존재하는 경우도 텔레마케터는 20.9%에 불과하다. 고객에게 부당한 대우를 당하거나 회사의 불합리한 업무지침에 대해 문제제기할 수 있는 수단이 거의 없는 셈이다.

라) 건강문제

- 건강상 문제를 파악했는데, 청력, 두통, 눈의 피로, 우울감, 불안감, 전신 피로 등에서 텔레마케터의 '있다'는 응답이 '전체 직업'에 비해 높게 나타났다. 반면 요통, 하지 근육통은 상대적으로 낮게 나타났다. 텔레마케터는 건강상 문제가 업무로 인해 발생했다고 응답한 비율도 '전체 직업'에 비해 높게 나타났다. 장시간의 전화 상담업무에 따라 청력에 대한 문제가 높게 나타나는 것은 불가피한 문제이고, 두통, 우울감, 불안감 등 심리적인 문제가 높게 나타나는 것은 스트레스, 감정노동의 결과로 해석된다. 고객상담원도 청력, 두통 및 눈의 피로, 우울감, 불안감에서 '전체 직업'보다 높은 수치를 보인다.

마) 만족도

- 텔레마케터의 일에 대한 만족도 역시 '전체 직업'에 비해 낮게 나왔다. 일에 대한 만족 정도에 대해 텔레마케터는 긍정 응답이 65.8%, 부정 응답이 32.8%이고,

‘전체 직업’은 긍정응답이 76.9%, 부정 응답이 23.0%이다. 고객상담원도 텔레마케터보다는 만족도가 높지만 ‘전체 직업’에 비하면 낮다.

- 텔레마케터는 일에 대한 만족도가 ‘전체 직업’에 비해 낮은 것과 함께 일에 대한 긍정적 인식 역시 낮게 나왔다. ‘적절한 보상’, ‘경력 발전 전망’, ‘합당한 인정’, ‘동료들과의 관계’, ‘동기 부여’ 등의 항목에 대해 5점 척도로 응답한 결과를 보면, 모두 ‘전체 직업’에 비해 점수가 높다. 부정적 응답이 더 많다는 의미이다.

다. 서비스 부문별, 운영 형태별 콜센터 노동자 실태: 설문조사 분석

2021년 국가인권위원회 보고서에서는 위의 통계청 지역별고용조사자료를 이용한 콜센터 노동자의 노동조건 조사 및 근로환경조사(Korean Working Conditions Survey) 자료를 활용한 콜센터 노동자의 근무환경 분석과 함께, 콜센터 노동자들을 대상으로 2021년 8월부터 10월까지 설문조사를 병행하였다. 이 설문조사는 공공과 민간부문 콜센터(각각 49%와 51%)를 대상으로 콜센터 상담업무 특성 및 변화, 임금과 복리후생, 노동과정상 업무감독 종류 및 부당처우 내용, 감정노동의 정도와 건강권 보장 실태, 직무 불만족과 자살충동의 정도, 간접고용 비정규직의 고용불안정성과 원청의 사용자성, 노동조합 등 노동자 이해대변 방식 등을 포함하고 있다. 특히 가능한 경우에는 2008년 국가인권위원회에서 실태조사연구용역을 발주하여 한국비정규노동센터가 수행한 『콜센터 텔레마케터 여성비정규직 인권 상황 실태조사』 결과와 비교하면서 약 13년의 시간이 흐르는 동안 변화한 지점에 대한 분석도 수행하고 있다. 그 결과를 요약하면 다음과 같다.

- 콜센터 상담 업종은 업무의 난이도와 전문성이 증대되며 상담사 숙련도 향상되는 변화를 겪고 있으나, 상담사 직업교육훈련은 제대로 실시되지 않고 있다.
 - 2008년의 조사와 비교하였을 때, 지난 13년 동안 콜센터 상담 업종이 지능정보기술 도입, 아웃바운드 일자리 소멸, 단위 콜당 상담시간 증대로 변화하는 동안 콜상담사의 콜상담업무 경력과 콜센터 근속 기간은 두 배 이상 길어졌다. 이는 콜센터 상담업무가 난이도와 전문성이 상승하며 노동자 숙련향상을 요하면서 상담사의 근속 기간이 길어지고 경력이 축적되는 안정적 직업군으로 자리잡아가고 있음을 보여주는 것이다.
 - 이처럼 상담 업무의 전문성과 상담사의 숙련수준이 향상되는 콜센터 상담 업종의 변화가 진행되고 있지만, 상담사의 고숙련화를 위한 직업교육훈련 투자는 제

대로 진행되지 않고 있다. 콜센터 상담사의 직업교육 빈도는 분기별 2회 정도에 불과한 가운데 실시되는 교육의 효과성도 긍정적 평가를 받지 못하고 있다.

- 콜센터 상담사들의 숙련향상에도 상대적 임금 수준은 하락했고, 휴게공간 기능과 화장실 사용 편의성 등에서 열악한 노동조건 수준을 벗어나지 못하고 있다.
 - 2008년과 2021년 사이 콜센터 상담사들의 업무 전문성 향상과 숙련 수준 상승에도 월평균 임금은 중위값 기준 전체 임금노동자 대비 상대적 수준에서 도리어 하락했다. 또한 복리후생 항목들의 적용율이 불과 3% 증가한데 그쳐 노동자 기업복지 수준도 거의 개선되지 않은 것으로 나타났다.
 - 휴게공간의 경우 별도의 휴게공간이 없는 경우와 설치되어 있어도 불만족스럽다는 평가가 50%에 달하는 반면 휴게공간이 설치되어 있고 만족스럽다는 평가는 15%에 불과하여 열악한 휴게공간 상황을 보여준다. 화장실 사용과 관련하여 상담사의 25%가 화장실 이용이 자유롭지 못하다고 응답했는데, 그 사유는 업무량이 많아서 화장실 다녀올 시간이 없다는 의견이 관리자의 승인이 불편하다는 의견보다 더 높게 나타났다.

- 콜센터 상담사들은 주 1회 이상 감정노동을 경험하고 상담사의 2/3가 한 가지 이상의 업무관련 질환을 진단받은 것으로 나타나서 상담사들의 정신적·육체적 건강권이 전혀 보호되지 않는 가운데, 콜센터 상담사들은 콜센터의 코로나19 감염 취약성에 대해서도 심각하게 걱정하고 있다.
 - 콜센터 상담사들이 고객 상담 과정에서 주 1회 이상 감정노동을 경험하는 것으로 나타났는데, 고객으로부터 폭언을 당하는 경우도 월 평균 12회에 달하고, 성적 농담 등 성희롱을 당하는 경우도 월 평균 1회가 넘는 것으로 나타났다. 감정노동자보호법 도입(산안법 개정) 이후에도 고객으로부터 폭언이나 성희롱이 감소하지 않았고 회사측 보호조치도 강화되지 않은 것으로 평가되고 있다.
 - 콜센터 상담사들이 진단받은 업무 관련 질환은 평균 1.4개에 달하고, 한 가지 이상 질환을 진단받은 경우는 전체 상담노동자의 2/3에 달하여 상담노동자들의 건강권이 심각하게 위협받고 있음을 보여준다. 진단 비중이 높은 질환들로는 목 디스크와 허리디스크 등 척추질환이 39%, 손목과 어깨 등 상지근골격계 질환이 30%로 높게 나타났다.
 - 사업체가 코로나19 집단감염을 예방하기 위한 방역수칙 점검을 어느 정도 하고 있지만 상담사들이 코로나 감염을 우려하는 수준은 회사측 방역수칙 점검 수준보다 더 높다. 상담사들은 코로나19 감염 가능성을 크게 우려하고 있는데, 콜센

- 터 상담사의 2/3가 콜센터는 코로나19 감염에 취약하다고 생각하고 있고, 상담사의 3/4은 자신이 감염되어 가족에게 옮기게 될까 걱정하고 있다.
- 또한 코로나19 사태 발발 이후 상담사들은 상담업무량 증가와 회사측 업무 통제 강화를 겪고 있어 정신적·육체적 건강권이 더욱더 위태롭게 되고 있다.
- 콜센터 상담사들은 회사측의 강도 높은 업무감독을 겪으며 회사측 부당 처우를 호소하고 있지만 실효성 있는 고충처리절차의 보호를 받지 못하고 있다.
- 콜센터 상담사들을 대상으로 업무 감독 모니터링 6개 항목들 가운데 4.4개 항목이 실시되고 있다. 그 가운데서도 QA평가, 실시간 컴퓨터 모니터링, 통화내용 100% 녹취 후 관리자 사후청취 방식은 각각 전체 상담사들의 3/4 이상을 대상으로 실시되고 있다.
 - 상담사들은 답변할 수 없는 상담, 지나치게 많은 콜 수 등 실적압박, 업무에 대한 과도한 모니터링 등 각종 회사측 부당처우를 월 5-6회 정도 경험하고 있다.
 - 업무상 불이익, 업무와 관련한 조롱과 모욕, 의도적인 무시나 적대적 태도 등 상사·동료로부터 가해지는 직장내 괴롭힘도 회사측 부당처우에 버금가는 수준으로 겪고 있다.
 - 이처럼 상담사들이 감정노동 스트레스에 더하여 높은 빈도의 회사측 부당처우와 직장내 괴롭힘을 호소하고 있음에도 상담사의 고충을 해결하기 위한 고충처리절차가 없거나 있어도 유명무실한 경우가 86%에 달한다. 그 결과 상담사들이 힘든 일을 겪게 될 때 혼자 해결하거나 동료 상담사와 상담하는 비율이 77%에 달한다.
- 콜센터 상담사들은 상당한 정도의 직무불만족과 스트레스에 시달리는 가운데 절반 정도가 자살을 생각해본 적이 있다고 밝혔는데, 저임금과 감정노동이 자살충동의 두 가지 핵심 요인들로 확인되었다.
- 상담사는 직무에 대해 만족하기보다 불만족하는 정도가 더 큰데, 가장 큰 불만 요인은 물질적 보상 수준인 반면 가장 만족하는 부분은 회사측 노력과 무관한 동료들과의 관계로 나타났다. 물질적 보상에 불만을 갖는 상담사는 만족한다는 응답자의 9배가 넘는다. 한편 사직의사는 불만족 수준보다 낮았는데, 이는 사직 후 취업전망을 고려할 때 대안적 전망을 갖기 어렵기 때문으로 해석된다. 감정노동 등 스트레스와 낮은 임금이 각각 40.5%로 전체 사직의사 사유의 81%를 점하고 있다.
 - 상담사들은 직무수행으로 인한 스트레스를 많이 받는 것으로 나타났는데, 감정노

동으로 인한 스트레스가 가장 컸고, 그다음이 상담량이 많아서 받는 스트레스로 나타났다. 감정노동으로 스트레스를 많이 받는다는 응답은 그렇지 않다는 응답의 6배가 넘는다.

- 전체 상담사의 절반에 해당하는 48%가 죽고 싶다는 생각을 해본 적이 있다고 응답했는데, 자살생각을 한 것이 지난 1년 이내였다고 보고한 응답자만 해도 30%에 달했다. 2021년 3월 실시된 코로나19 국민정신건강실태조사 결과에서 나타난 최근 1년 이내 자살 생각 비율 16.3%의 두 배 정도에 달한다는 점에서 콜센터 상담사들의 자살충동율은 심각한 수준이며 업무 관련성이 크다는 사실을 확인할 수 있다. 자살충동 사유 가운데 첫째가 경제적 어려움 56%, 그 다음이 스트레스 등 직업적 문제 53%로 나타났다.

- 공공과 민간의 서비스부문을 비교하면, 민간부문은 높은 고용불안정성·임금불안정성과 함께 열악한 노동조건을 보여주는 반면, 공공부문은 민간부문에 비해 노동조건이 상대적으로 더 낮지만 모범사용자 역할에는 턱없이 못미친다.

 - 민간부문은 공공부문에 비해 AI와 ARS 등 지능정보기술 활용도가 높고 지능정보기술에 의한 상담사 대체에 대한 우려가 더 크다. 민간부문은 급여에서 차지하는 성과급 비중이 공공부문의 두 배 수준으로 높아서 성과 압박도 많이 받고 임금불안정성도 더 큰 것으로 나타났다.
 - 민간부문은 공공부문에 비해 휴게시간도 더 짧고 화장실 이용도 자유롭지 못한데, 공공부문에 비해 관리자 승인을 받는 불편함이 더 큰 것으로 나타났다. 상대적으로 더 높은 고용·임금 불안정성과 열악한 노동조건으로 인해 민간부문 상담사들은 공공부문에 비해 자존감은 더 낮고 사직 의사는 더 높은 가운데 자살 생각을 더 많이 하는 것으로 나타났다.
 - 공공부문은 민간부문에 비해 휴게시간과 편의시설 이용 등 노동조건은 좀더 양호하지만, 감정노동 등 직무관련 스트레스는 더 크다. 부당처우에 있어서는 민간부문에 비해 상담사가 대답할 수 없는 상담으로 인한 어려움이 특히 더 높게 나타났다.

- 운영형태의 직영과 간접고용을 비교하면 간접고용이 직영에 비해 콜상담 업무 경력과 콜센터 근무기간도 더 길지만 임금 등 노동조건은 더 열악하고, 고용불안감과 노동강도도 직영에 비해 훨씬 더 강하며 직무불만족과 스트레스 수준도 더 높다.

 - 간접고용은 직영에 비해 콜상담업무 경력과 현재 콜센터 근무기간이 1년 정도

씩 더 길지만 임금수준은 더 낮고 복리후생 혜택도 더 적다. 간접고용 상담사는 직영에 비해 하루 근로시간과 콜 응대시간은 반시간 정도 더 길지만 휴게시간은 더 짧다. 간접고용 상담사는 직영에 비해 화장실 이용에도 더 불편을 겪고 있는데, 관리자 승인 불편도 겪지만 직영에 비해 많은 업무량으로 인한 시간 부족이 더 큰 이유로 나타났다. 간접고용은 직영에 비해 업무·감독 모니터링도 더 심하고 회사의 부당처우에도 더 많이 시달리는데, 특히 직영에 비해 지나치게 많은 콜 수 등 실적 압박이 대표적 부당처우로 꼽히고 있다.

- 간접고용은 직영에 비해 AI나 ARS 같은 지능정보기술 활용도가 더 높는데, 고용 불안감을 느끼는 정도도 직영에 비해 월등히 더 큰 것으로 나타났다. 간접고용 상담사는 콜센터 근무회사 숫자와 현재 콜센터의 계약 갱신 횟수도 직영보다 더 많아서 실제로 직영보다 고용불안정을 더 크게 경험하고 있음을 알 수 있다.
 - 간접고용 상담사는 직영에 비해 직무불만족도 더 크고 스트레스도 더 많이 받지만, 사직의사는 직영보다 더 낮은 것으로 나타났다. 이는 사직 후 어두운 대안 전망때문이며, 현재의 간접고용 계약형태 자체가 열악한 노동시장 지위에서 비롯된 것인데 그러한 열위의 노동시장 위치로 인해 더 나은 일자리의 재취업 전망을 갖기 어려운 것이다.
- 간접고용 상담사들을 선별하여 심층분석 한 결과, 원청의 개입 수준이 높아 원청은 실질적 사용자이며 간접고용 상담사들은 경제적 종속성이 강한 노동자라는 사실이 확인되었는데, 간접고용은 물론 직영 상담사들도 콜센터 상담사들의 직접 고용 필요성에 동의하고 있다.
- 간접고용 계약형태의 특성상 현 콜센터의 원하청 계약 해지 가능성에 기초한 고용불안정은 피할 수 없는데, 그보다 업체 교체시 고용승계 안될까 걱정하는 측면이 더 큰 것으로 나타났다. 실제 상담사들이 현 콜센터에 근무하는 동안 업체 변경을 경험한 횟수는 평균 1.4회로 한차례 이상 고용불안정성을 경험했는데, 현 콜센터의 근속기간이 평균 63.2개월인 점을 고려하면 한 업체 당 근속기간은 평균 46.5개월이 된다. 현 콜센터 업체에서 근로계약을 반복 갱신한 횟수 2.2회로 근속기간을 나누면 단위 근로계약의 계약기간은 평균 21개월로 추산된다.
 - 콜센터 간접고용 상담사들이 상담 중 원청 콜연결 필요성을 느끼는 경우는 전체 콜 상담건수의 35%에 달하는데, 이 가운데 실제 원청연결하는 2차처리율은 19%로 그 절반 수준에 불과하다. 이처럼 원청 콜연결 필요성이 높음에도 원청연결되는 비율이 낮은 것은 호전환 규제 등 2차처리 제한 규정을 위반하면 인사고과의 불이익을 받을 수 있기 때문이다.

- 실제 원청은 실적을 중요하게 체크하는 한편 콜 품질을 상담사에게 강조하는 등 콜센터 업무에 개입하며 실질적으로 지배력을 행사하는 비율이 전체 간접고용 상담사의 73%에 달한다. 뿐만 아니라 간접고용 상담사가 사용하는 고용업체 장비들에 대해 원청이 소유권을 갖고 있는 비율이 전체 간접고용 상담사의 2/3에 달한다.
 - 간접고용 상담사들은 직접고용으로 전환될 가능성에 대해 부정적으로 전망하고 있는데, 이는 노동관계법의 준수에 대한 기대가 낮고 정부 정책에 대한 불신이 강하기 때문이다. 콜센터의 간접고용 노동자뿐만 아니라 직접고용 노동자들도 콜센터의 직접운영 필요성을 강하게 인정하고 있는데, 노동자 고용안정성은 물론 상담업무의 통합성과 개인정보 유출방지를 주요한 직접운영 필요성 사유로 꼽고 있다.
- 콜센터 상담사들의 사직의사에서 남성은 저임금, 여성은 감정노동 스트레스를 꼽고 있고, 여성 상담사들은 남성보다 직무 관련 질환들을 더 많이 앓고 있는 반면 남성 상담사들은 업무배치에서 성차별을 받고 있다고 보고하고 있다.
- 직장내 성차별은 경미하게나마 남성이 여성보다 더 많이 호소하고 있는데, 남성은 주로 승진이나 의견개진보다 업무배치에서 여성보다 성차별을 더 많이 호소하는 것으로 나타났다. 실제 야간 음주 콜이 많아서 남성들을 야간콜 업무에 우선 배정하는 경향이 있다는 경험적 연구결과들도 있는데, 본 연구에서도 남성의 야간근무 교대제 배치 비율이 여성보다 조금 더 높은 것으로 나타났다. 남성은 여성에 비해 직무만족도와 자존감은 더 높으나 사직의사는 더 낮은 것으로 나타났다.
 - 남녀간 성별 차이는 사직 의사와 자살충동 원인들에서도 나타난다. 사직 의사 사유를 보면, 남녀 모두 저임금과 감정노동 스트레스를 주요 원인으로 꼽는 가운데, 남성은 여성에 비해 감정노동 스트레스보다 저임금을 더 중시하는 한편 경력개발 등 비전 부족을 더 중요하게 고려한다. 여성은 남성에 비해 감정노동 스트레스를 더 중요한 사직 의사 사유로 꼽고 있는데, 실제 직무수행 과정에서 감정노동과 상담내용 및 상담량으로 인한 스트레스를 남성보다 더 많이 받는 것으로 나타났다. 자살을 생각하게 된 사유에서도 성별 차이가 나타났는데, 남녀 모두 스트레스 등 직업적 문제와 경제적 어려움을 핵심 사유로 꼽고 있는 가운데, 남성은 신체적 건강 문제, 여성은 가정불화 등 가정문제를 추가적인 사유로 지적하고 있다.
 - 직무 관련 질환에서 여성은 남성보다 질환 진단 비율이 더 높고 질환 숫자도 더

많아서 건강권을 더 심각하게 침해받고 있는 것으로 나타났다. 여성의 진단율이 높은 질환들은 목디스크와 허리 디스크 등 척추질환, 손목과 어깨 등 상지근골격계질환, 방광염·신우신염 순서로 나타났는데, 이 세 질환들에서 여성과 남성의 진단율 차이도 크게 나타났다.

- 콜센터 상담사들은 노동조합의 효용성에 대해 긍정적으로 평가하고 노동조합 가입 의사도 강한데, 비정규직 조직화 형태는 비정규직 독자 노조나 노사협의회를 선호하고 정규직 노동자들과의 통합노조 혹은 산별노조에는 강한 거부감을 표하는데, 이는 정규직 노조·노동자들의 비정규직 정규직 전환에 대한 적대행위를 경험하며 강한 불신과 반감을 갖게 되었기 때문이다.
- 콜센터 상담사들 가운데 노동조합 미가입자들의 74%가 노동조합 가입 의사를 밝혔는데, 노동조합의 효용성에 대한 평가도 매우 긍정적으로 나타났다. 이처럼 노동조합의 역할에 대한 긍정적 평가가 높은 노동조합 가입 의사로 발현된 것이다.
- 상담사들이 노동조합의 역할을 긍정적으로 평가하고 적극적 가입의사를 표명하고 있지만, 정규직 노동자·노동조합에 대해서는 강한 거부감과 반감을 표출하고 있다. 간접고용 상담사들은 비정규직의 노동조건 개선에 도움이 되는 노동자 조직형태로 비정규직 노동자가 참여하는 노사협의회와 사업장 내 별도의 비정규직 노동조합 형태를 꼽았다. 반면 원청 정규직 노조와의 통합에 대해서는 반대 의견이 강했는데, 산별노조에 대해서도 긍정 평가가 부정 평가를 조금 상회하는 수준에 그쳤다.
- 노동자 조직형태에서 정규직 노동자·노조에 대한 거부감은 민간부문에 비해 공공부문에서 더 강하게 나타났다.

제2장 콜센터 노동자 보호에 관한 기존 법제 분석

1. 콜센터 노동자 보호와 관련한 현행 법령 개관

콜센터 노동자를 보호하는 방법으로는 노동자 전반에 대한 일반적 보호를 내용으로 하는 법령의 내용 중에 고객응대근로자 등에 관한 규정을 두는 방식과 콜센터 노동자라는 특정한 범주의 노동자의 보호를 목적으로 하는 독자적인 법령(특별법)을 제정하는 방식을 고려할 수 있을 것인바, 현재 우리나라의 경우 콜센터 노동자만을 대상으로 하는 특별법을 제정하고 있지는 않다.

따라서, 콜센터 노동자 보호는 근로기준법, 산업안전보건법, 산업재해보상보험법 등 일반적 노동관계법령의 내용 중 근로시간 등 근로자 전반에 관한 규정과 고객응대근로자에 관한 특별한 보호규정이 주된 내용이 될 것이다. 예컨대, 근로기준법상 연장근로의 제한, 휴게시간 보장, 연차휴가, 직장 내 괴롭힘 금지 등이 전자의 예이고, 산업안전보건법상 고객응대근로자 보호제도, 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률상 고객 등 제3자에 의한 성희롱 방지, 각종 금융관련 업법(業法)상 고객응대직원에 대한 보호조치 의무 등이 후자의 예이다.

2. 산업안전보건법

2018년 4월 17일 법률 제15588호로 개정되어 2018. 10. 18. 시행된 산업안전보건법 제26조의2는 고객응대근로자를 고객을 직접 대면하거나 정보통신망을 통하여 상대하면서 상품을 판매하거나 서비스를 제공하는 업무에 종사하는 자로 정의하고 고객응대근로자에 대하여 고객의 폭언, 폭행, 그 밖의 신체적·정신적 고통을 유발하는 행위로 인한 건강장해를 예방하기 위해 폭언등을 하지 않도록 요청하는 문구 게시 또는 음성 안내, 고객과의 문제 상황 발생 시 대처방법 등을 담은 고객응대업무 매뉴얼 마련, 고객응대업무 매뉴얼의 내용과 건강재해 예방 관련 교육 실시, 그 밖에 고객응대근로자의 건강장해 예방을 위하여 필요한 조치 의무를 부여하였다.

제26조의2(고객의 폭언등으로 인한 건강장해 예방조치) ① 사업주는 주로 고객을 직접 대면하거나 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」에 따른 정보통신망을 통하여 상대하면서 상품을 판매하거나 서비스를 제공하는 업무에 종사하는 근로자(이하 “고객응대근로자”라 한다)에 대하여 고객의 폭언, 폭행, 그 밖에 적정 범위를 벗어난 신

체적·정신적 고통을 유발하는 행위(이하 “폭언등”이라 한다)로 인한 건강장해를 예방하기 위하여 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 필요한 조치를 하여야 한다.

② 사업주는 고객의 폭언등으로 인하여 고객응대근로자에게 건강장해가 발생하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우에는 업무의 일시적 중단 또는 전환 등 대통령령으로 정하는 필요한 조치를 하여야 한다.

③ 고객응대근로자는 사업주에게 제2항에 따른 조치를 요구할 수 있고 사업주는 고객응대근로자의 요구를 이유로 해고, 그 밖에 불리한 처우를 하여서는 아니 된다.

[본조신설 2018. 4. 17.]

고객의 폭언등으로 인한 건강장해 예방조치에 관한 규정은 2019. 1. 15. 법률 제 16272호로 전부개정된 산업안전보건법에서 조문의 위치가 제41조로 변경되었고, 이후 2021. 4. 13. 개정으로 일부 문구가 개정되었다.

산업안전보건법 [법률 제16272호, 2019. 1. 15, 전부개정]	산업안전보건법 [법률 제18039호, 2021. 4. 13, 일부개정]
<p>제41조(고객의 폭언 등으로 인한 건강장해 예방조치) ① 사업주는 주로 고객을 직접 대면하거나 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제1호에 따른 정보통신망을 통하여 상대하면서 상품을 판매하거나 서비스를 제공하는 업무에 종사하는 근로자(이하 "고객응대근로자"라 한다)에 대하여 고객의 폭언, 폭행, 그 밖에 적정 범위를 벗어난 신체적·정신적 고통을 유발하는 행위(이하 "폭언등"이라 한다)로 인한 건강장해를 예방하기 위하여 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 필요한 조치를 하여야 한다.</p> <p>② 사업주는 고객의 폭언등으로 인하여 고객응대근로자에게 건강장해가 발생하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우에는 업무의 일시적 중단 또는 전환 등 대통령령으로 정하는 필요한 조치를 하여야 한다.</p> <p>③ 고객응대근로자는 사업주에게 제2항에 따른 조치를 요구할 수 있고, 사업주는 고객응대근로자의 요구를 이유로 해고 또는 그 밖의 불리한 처우를 해서는 아니 된다.</p>	<p>제41조(고객의 폭언 등으로 인한 건강장해 예방조치 등) ① 사업주는 주로 고객을 직접 대면하거나 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제1호에 따른 정보통신망을 통하여 상대하면서 상품을 판매하거나 서비스를 제공하는 업무에 종사하는 고객응대근로자에 대하여 고객의 폭언, 폭행, 그 밖에 적정 범위를 벗어난 신체적·정신적 고통을 유발하는 행위(이하 이 조에서 "폭언등"이라 한다)로 인한 건강장해를 예방하기 위하여 <u>고용노동부령으로 정하는 바에 따라 필요한 조치를 하여야 한다.</u> <개정 2021.4.13></p> <p>② 사업주는 업무와 관련하여 고객 등 제3자의 폭언등으로 근로자에게 건강장해가 발생하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우에는 업무의 일시적 중단 또는 전환 등 <u>대통령령으로 정하는 필요한 조치를 하여야 한다.</u> <개정 2021.4.13></p> <p>③ 근로자는 사업주에게 제2항에 따른 조치를 요구할 수 있고, 사업주는 근로자의 요구를 이유로 해고 또는 그 밖의 불리한 처우를 해서는 아니 된다. <개정 2021.4.13></p> <p>[제목개정 2021.4.13]</p>

사업주는 산업안전보건법 제41조 제1항에 따라 건강장해를 예방하기 위하여 ① 동법 제41조 제1항에 따른 폭언등을 하지 않도록 요청하는 문구 게시 또는 음성 안내, ② 고객과의 문제 상황 발생 시 대처방법 등을 포함하는 고객응대업무 매뉴얼 마련, ③ 이에 따른 고객응대업무 매뉴얼의 내용 및 건강장해 예방 관련 교육 실시 및 ④ 그 밖에 동법 제41조 제1항에 따른 고객응대근로자의 건강장해 예방을 위하여 필요한 조치를 해야 한다(시행규칙 제41조). 한편, 산업안전보건법 제41조 제2항에서 “업무의 일시적 중단 또는 전환 등 대통령령으로 정하는 필요한 조치”란 ① 업무의 일시적 중단 또는 전환, ② 근로기준법 제54조 제1항에 따른 휴게시간²⁾의 연장, ③ 산업안전보건법 제41조 제2항에 따른 폭언등으로 인한 건강장해 관련 치료 및 상담 지원 및 ④ 관할 수사기관 또는 법원에 증거물·증거서류를 제출하는 등 동법 제41조 제2항에 따른 폭언등으로 인한 고소, 고발 또는 손해배상 청구 등을 하는 데 필요한 지원을 말한다(시행령 제41조).

한편, 2020. 3. 31. 개정된 산업안전보건법은 산업체에서 현장실습을 실시하고 있는 현장실습생들의 안전보호를 근로자와 같은 수준으로 보호하기 위해 산업안전보건법상의 안전·보호 관련 주요 규정을 현장실습생에 적용하도록 하였는데, 해당 조문에는 고객응대근로자에 대한 보호조치(제41조)가 포함되어 있다.

제166조의2(현장실습생에 대한 특례) 제2조제3호에도 불구하고 「직업교육훈련 촉진법」 제2조제7호에 따른 현장실습을 받기 위하여 현장실습산업체의 장과 현장실습계약을 체결한 직업교육훈련생(이하 “현장실습생”이라 한다)에게는 제5조, 제29조, 제38조부터 제41조까지, 제51조부터 제57조까지, 제63조, 제114조제3항, 제131조, 제138조제1항, 제140조, 제155조부터 제157조까지를 준용한다. 이 경우 “사업주”는 “현장실습산업체의 장”으로, “근로”는 “현장실습”으로, “근로자”는 “현장실습생”으로 본다.

[본조신설 2020. 3. 31.]

산업안전보건법 제41조 제2항(제166조의2에서 준용하는 경우 포함)을 위반한 자에게는 1천만원 이하의 과태료를 부과한다(제175조 제3항 제4호). 한편, 동법 제41조 제3항(제166조의2에서 준용하는 경우 포함)을 위반하여 해고나 그 밖의 불리한 처우를 한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다(제170조 제1호).

이러한 산업안전보건법상 고객응대근로자 보호조치에 따라 고용노동부는 2019년

2) 근로기준법 제54조(휴게) ① 사용자는 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 주어야 한다.

“고객응대근로자 건강 보호 가이드라인”과 “고객응대근로자 건강 보호 업종별 매뉴얼”을 제작하였다. 업종별 매뉴얼 중에는 ‘콜센터상담원’에 대한 매뉴얼이 포함되어 있다.

“고객응대근로자 건강 보호 가이드라인”은 고객응대근로자 건강 보호를 위해 필요한 기본사항으로 ① 고객응대근로자의 건강 보호를 경영방침으로 수립하고 이를 발표, ② 고객응대 근로현황 파악, ③ 고객응대근로자를 보호할 수 있는 직장문화 조성, ④ 고객과의 갈등 시 대처할 수 있는 재량권 부여, ⑤ 사업장 내 고충처리를 위한 건의제도 활용, ⑥ 휴게실 설치 등을 제시하였다.

한편, 임종성 의원의 대표발의로 폭언 등으로 인하여 고객응대근로자에게 건강장애가 발생하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우 사업주는 고객응대근로자자를 폭언등을 하는 고객 등 제3자와 즉시 분리조치 할 것을 규정하는 취지의 산업안전보건법 개정법률안(의안번호: 제2111936호, 제안일자: 2021. 8. 5.)이 제출되어 심사 중에 있다.

개정안 제41조(고객의 폭언 등으로 인한 건강장애 예방조치 등)

② 사업주는 업무와 관련하여 고객 등 제3자의 폭언등으로 근로자에게 건강장애가 발생하거나 발생할 현저한 우려가 있는 경우에는 **고객응대근로자를 폭언등을 하는 고객 등 제3자와 즉시 분리조치 하고 업무의 일시적 중단 또는 전환 등 대통령령으로 정하는** 필요한 조치를 하여야 한다.

3. 남녀고용평등법

2007. 12. 21. 법률 제8781호로 일부개정된 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률(이하 “남녀고용평등법”이라고 함)은 제3자에 의한 성희롱을 규제하는 조항을 신설하였다. 동 개정법 제14조의2는 사업주에게 고객 등 업무와 밀접한 관련이 있는 사람이 업무수행 과정에서 성희롱을 하여 해당 노동자가 그에 대한 고충해소를 요구할 경우 근무 장소 변경, 배치전환, 유급휴가의 명령 등 적절한 조치를 하도록 했고, 피해 노동자가 피해를 주장한 것, 또는 고객 등의 성적 요구 등에 따르지 않았다는 것을 이유로 해고 등 불이익 조치를 금지하였다.

제14조의2 (고객 등에 의한 성희롱 방지) ① 사업주는 고객 등 업무와 밀접한 관련이 있는 자가 업무수행 과정에서 성적인 언동 등을 통하여 근로자에게 성적 굴욕감 또는 혐오감 등을 느끼게 하여 해당 근로자가 그로 인한 고충 해소를 요청할 경우 근무 장소 변경, 배치전환 등 가능한 조치를 취하도록 노력하여야 한다.

② 사업주는 근로자가 제1항에 따른 피해를 주장하거나 고객 등으로부터의 성적 요구 등에 불응한 것을 이유로 해고나 그 밖의 불이익한 조치를 하여서는 아니 된다.

[본조신설 2007. 12. 21.]

한편, 2021. 5. 19. 법률 제18178호로 개정된 남녀고용평등법(시행일: 2022. 5. 19.)은 ① 사업주가 고객 등의 성희롱에 대해 적절한 조치를 하지 않았을 경우, 또는 고충 신고 등을 이유로 불이익한 조치를 했을 경우 노동위원회에 그 시정을 신청할 수 있도록 구체절차를 마련하였으며(제26조), ② 이러한 신청을 이유로 불리한 처우를 금지하고(29조의7), ③ 이와 관련한 분쟁해결에서 입증책임은 사업주가 부담하도록 규정하였다(제30조). 또한 개정법 제29조의7을 위반하여 노동자에게 해고나 그 밖의 불리한 처우를 한 경우 사업주에게 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처할 수 있고, 차별적 처우등에 대한 확정된 시정명령을 정당한 이유없이 이행하지 않을 경우에는 1억원 이하의 과태료를 부과할 수 있게 하였다.

제26조(차별적 처우등의 시정신청) ① 근로자는 사업주로부터 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 차별적 처우 등(이하 “차별적 처우등”이라 한다)을 받은 경우 「노동위원회법」 제1조에 따른 노동위원회(이하 “노동위원회”라 한다)에 그 시정을 신청할 수 있다. 다만, 차별적 처우등을 받은 날(제1호 및 제3호에 따른 차별적 처우등이 계속되는 경우에는 그 종료일)부터 6개월이 지난 때에는 그러하지 아니하다.

1. 제7조부터 제11조까지 중 어느 하나를 위반한 행위(이하 “차별적 처우”라 한다)
2. 제14조제4항 또는 제14조의2제1항에 따른 적절한 조치를 하지 아니한 행위
3. 제14조제6항을 위반한 불리한 처우 또는 제14조의2제2항을 위반한 해고나 그 밖의 불이익한 조치

② 근로자가 제1항에 따른 시정신청을 하는 경우에는 차별적 처우등의 내용을 구체적으로 명시하여야 한다.

③ 제1항 및 제2항에 따른 시정신청의 절차·방법 등에 관하여 필요한 사항은 「노동위원회법」 제2조제1항에 따른 중앙노동위원회(이하 “중앙노동위원회”라 한다)가 따로 정하여 고시한다.

[본조신설 2021. 5. 18.]

[시행일: 2022. 5. 19.] 제26조

제29조의7(차별적 처우등의 시정신청 등으로 인한 불리한 처우의 금지) 사업주는 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 것을 이유로 해고나 그 밖의 불리한

처우를 하지 못한다.

1. 제26조에 따른 차별적 처우등의 시정신청, 제27조에 따른 노동위원회에의 참석 및 진술, 제29조의3에 따른 재심신청 또는 행정소송의 제기

2. 제29조의4제2항에 따른 시정명령 불이행의 신고

[본조신설 2021. 5. 18.]

[시행일: 2022. 5. 19.] 제29조의7

제30조(입증책임) 이 법과 관련한 분쟁해결(제26조부터 제29조까지 및 제29조의2부터 제29조의7까지를 포함한다)에서 입증책임은 사업주가 부담한다. <개정 2021. 5. 18.>

[전문개정 2007. 12. 21.]

[시행일: 2022. 5. 19.] 제30조

4. 산업재해보상보험법

2016. 3. 22. 개정 산업재해보상보험법 시행령 [별표3]은 제4호 사목에서 “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”를 업무상 질병으로 규정하였다.

업무상 질병에 대한 구체적인 인정 기준(제34조제3항 관련)

4. 신경정신계 질병

(중략)

사. 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

이후 2019. 1. 15. 법률 제16273호로 개정되어 2019. 7. 16. 시행된 산업재해보상보험법은 제37조 제1항 제2호 다목에서 고객의 폭언 등으로 인한 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병을 업무상 질병의 하나로 규정하였다.

제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장애가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2010. 1. 27., 2017. 10. 24., 2019. 1. 15.>

(중략)

2. 업무상 질병

가. 업무수행 과정에서 물리적 인자(因子), 화학물질, 분진, 병원체, 신체에 부담을 주는 업무 등 근로자의 건강에 장애를 일으킬 수 있는 요인을 취급하거나 그에 노출되어 발생한 질병

나. 업무상 부상이 원인이 되어 발생한 질병

다. 「근로기준법」 제76조의2에 따른 직장 내 괴롭힘, 고객의 폭언 등으로 인한 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병

라. 그 밖에 업무와 관련하여 발생한 질병

5. 각종 금융 관련 업법

2016. 3. 29. 개정된 ① 은행법, ② 보험업법, ③ 자본시장과 금융투자업에 관한 법률, ④ 상호저축은행법 및 ⑤ 여신전문금융업법은 해당 금융업에 종사하는 고객응대노동자의 보호에 관한 조항을 신설하였다. 그리고 ⑥ 2017. 4. 18. 개정된 신용협동조합법에서도 고객응대직원에 대한 조합의 보호조치의무를 규정하고 있다.

1) 은행법

제52조의4(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 은행은 이 법에 따른 업무를 운영할 때 고객을 직접 응대하는 직원을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 상시적 고충처리 기구 마련.다만, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치
- ② 직원은 은행에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
③ 은행은 제2항에 따른 직원의 요구를 이유로 직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2016. 3. 29.]

2) 보험업법

제85조의4(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 보험회사는 고객을 직접 응대하는 직원을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를

하여야 한다.

1. 직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 상시적 고충처리 기구 마련. 다만, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 전담 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령³⁾으로 정하는 조치
- ② 직원은 보험회사에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
- ③ 보험회사는 제2항에 따른 직원의 요구를 이유로 직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2016. 3. 29.]

3) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률

제63조의2(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 금융투자업자는 고객을 직접 응대하는 직원(이하 “고객응대직원”이라 한다)을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 고객응대직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 고객응대직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객응대직원을 위한 상시적 고충처리 기구 설치 또는 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객응대직원을 위한 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 고객응대직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령⁴⁾으로 정하는 조치
- ② 고객응대직원은 금융투자업자에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
- ③ 금융투자업자는 제2항에 따른 요구를 이유로 고객응대직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2016. 3. 29.]

3) 보험업법 시행령 제29조의3(고객응대직원의 보호를 위한 조치) 법 제85조의4제1항제4호에서 “법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치”란 다음 각 호의 조치를 말한다.

1. 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등(이하 “폭언등”이라 한다)이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반된다고 판단되고 그 행위로 피해를 입은 직원이 요청하는 경우: 관할 수사기관 등에 고발
2. 고객의 폭언등이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반되지는 아니하나 그 행위로 피해를 입은 직원의 피해정도 및 그 직원과 다른 직원에 대한 장래 피해발생 가능성 등을 고려하여 필요하다고 판단되는 경우: 관할 수사기관 등에 필요한 조치 요구
3. 직원이 직접 폭언등의 행위를 한 고객에 대한 관할 수사기관 등에 고소, 고발, 손해배상 청구 등의 조치를 하는 데 필요한 행정적, 절차적 지원
4. 고객의 폭언등을 예방하거나 이에 대응하기 위한 직원의 행동요령 등에 대한 교육 실시
5. 그 밖에 고객의 폭언등으로부터 직원을 보호하기 위하여 필요한 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 조치

[본조신설 2016. 6. 28.]

4) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 시행령 제64조의2(고객응대직원의 보호를 위한 조치) 법 제63

4) 상호저축은행법

제18조의7(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 상호저축은행은 고객을 직접 응대하는 직원을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 상시적 고충처리 기구 마련. 다만, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령⁵⁾으로 정하는 조치
- ② 직원은 상호저축은행에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
- ③ 상호저축은행은 제2항에 따른 직원의 요구를 이유로 직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2016. 3. 29.]

5) 여신전문금융업법

제50조의12(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 여신전문금융회사는 고객을 직접

조의2제1항제4호에서 “법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치”란 다음 각 호의 조치를 말한다.

1. 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등(이하 “폭언등”이라 한다)이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반된다고 판단되고 그 행위로 피해를 입은 직원이 요청하는 경우: 관할 수사기관 등에 고발
 2. 고객의 폭언등이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반되지는 아니하나 그 행위로 피해를 입은 직원의 피해정도 및 그 직원과 다른 직원에 대한 장래 피해발생 가능성 등을 고려하여 필요하다고 판단되는 경우: 관할 수사기관 등에 필요한 조치 요구
 3. 직원이 직접 폭언등의 행위를 한 고객에 대한 관할 수사기관 등에 고소, 고발, 손해배상 청구 등의 조치를 하는 데 필요한 행정적, 절차적 지원
 4. 고객의 폭언등을 예방하거나 이에 대응하기 위한 직원의 행동요령 등에 대한 교육 실시
 5. 그 밖에 고객의 폭언등으로부터 직원을 보호하기 위하여 필요한 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 조치
- [본조신설 2016. 6. 28.]
- 5) 상호저축은행법 시행령 제11조의6(고객응대직원의 보호를 위한 조치) 법 제18조의7제1항제4호에서 “법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치”란 다음 각 호의 조치를 말한다.
1. 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등(이하 “폭언등”이라 한다)이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반된다고 판단되고 그 행위로 피해를 입은 직원이 요청하는 경우: 관할 수사기관 등에 고발
 2. 고객의 폭언등이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반되지는 아니하나 그 행위로 피해를 입은 직원의 피해정도 및 그 직원과 다른 직원에 대한 장래 피해발생 가능성 등을 고려하여 필요하다고 판단되는 경우: 관할 수사기관 등에 필요한 조치 요구
 3. 직원이 직접 폭언등의 행위를 한 고객에 대한 관할 수사기관 등에 고소, 고발, 손해배상 청구 등의 조치를 하는 데 필요한 행정적, 절차적 지원
 4. 고객의 폭언등을 예방하거나 이에 대응하기 위한 직원의 행동요령 등에 대한 교육 실시
 5. 그 밖에 고객의 폭언등으로부터 직원을 보호하기 위하여 필요한 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 조치
- [본조신설 2016. 6. 28.]
- [제11조의5에서 이동, 종전 제11조의6은 제11조의7로 이동 <2019. 12. 31.>]

응대하는 직원을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 상시적 고충처리 기구 마련. 다만, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령⁶⁾으로 정하는 조치
- ② 직원은 여신전문금융회사에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
③ 여신전문금융회사는 제2항에 따른 직원의 요구를 이유로 직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2016. 3. 29.]

6) 신용협동조합법

제45조의2(고객응대직원에 대한 보호 조치 의무) ① 조합은 이 법에 따른 업무를 운영할 때 고객을 직접 응대하는 직원을 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등으로부터 보호하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 직원이 요청하는 경우 해당 고객으로부터의 분리 및 업무담당자 교체
 2. 직원에 대한 치료 및 상담 지원
 3. 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 상시적 고충처리 기구 마련. 다만, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제26조에 따라 고충처리위원을 두는 경우에는 고객을 직접 응대하는 직원을 위한 고충처리위원의 선임 또는 위촉
 4. 그 밖에 직원의 보호를 위하여 필요한 법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치
- ② 직원은 조합에 대하여 제1항 각 호의 조치를 요구할 수 있다.
③ 조합은 제2항에 따른 직원의 요구를 이유로 직원에게 불이익을 주어서는 아니 된다.

[본조신설 2017. 4. 18.]

6) 여신전문금융업법 시행령 제19조의17(고객응대직원에 대한 보호 조치) 법 제50조의12제1항제4호에서 “법적 조치 등 대통령령으로 정하는 조치”란 다음 각 호의 조치를 말한다.

1. 고객의 폭언이나 성희롱, 폭행 등(이하 “폭언등”이라 한다)이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반된다고 판단되고, 그 행위로 피해를 입은 직원이 요청하는 경우: 관할 수사기관 등에 고발
2. 고객의 폭언등이 관계 법률의 형사처벌규정에 위반되지는 아니하나 그 행위로 피해를 입은 직원의 피해정도 및 그 직원과 다른 직원에 대한 장래 피해발생 가능성 등을 고려하여 필요하다고 판단되는 경우: 관할 수사기관 등에 필요한 조치 요구
3. 직원이 직접 폭언등의 행위를 한 고객에 대한 관할 수사기관 등에 고소, 고발, 손해배상 청구 등의 조치를 하는 데 필요한 행정적, 절차적 지원
4. 고객의 폭언등을 예방하거나 이에 대응하기 위한 직원의 행동요령 등에 대한 교육 실시
5. 그 밖에 고객의 폭언등으로부터 직원을 보호하기 위하여 필요한 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 조치

[본조신설 2016. 9. 29.]

[중전 제19조의17은 제19조의20으로 이동 <2016. 9. 29.>]

제3장 콜센터 근로자의 건강권 보호를 위한 개선방안

1. 서설

종래 근로자의 건강에 관한 법적 대응은 대체로 ① 산업재해에 대한 학설 및 판례의 전개와 ② 산업안전보건법을 중심으로 한 입법적 대응이라는 두 가지 국면에서 전개되었다.

전자의 국면에서는 산업재해의 증대와 심각화에 수반하여 근로자의 건강유지를 위한 사용자의 ‘안전(건강)배려의무’를 긍정하는 학설 및 판례가 확립되었고, 후자의 국면에서는 근로기준법으로부터 독립 제정된 산업안전보건법에서 산업재해의 방지뿐 아니라 근로자의 건강유지를 위한 규제나 조치를 도입하기에 이르렀다.⁷⁾ 그러나 이들 양자는 모두 사용자의 의무나 책임을 중심으로 구성된 이른 내지 법률이지 근로자의 건강권이란 관점에서 구성된 것은 아니라는 한계가 있다.

먼저, 자본주의 체제가 정립될 무렵에는 ‘노동’이라는 상품을 거래할 때도 개인들 사이의 자유로운 거래관계를 규율하는 민사법이 적용될 수도 있다고 생각했다. 이처럼 자본주의 초기에는 노동은 상품법(商品法) 또는 물권법의 객체였다. 상품법이 지배하는 초기 자본주의 사회에서 입법자와 법률가는 노동력의 주체로서의 인간이 특별한 법익의 주체라는 사실을 전혀 인식하지 못할 뿐만 아니라 인식하려고 하지도 않았다.⁸⁾ 그 결과 초기 자본사회의 법적 시각은 근로관계를 노예임차 또는 용역임차의 관계로 파악하였고,⁹⁾ 물건임차관계에 적용되는 법규칙이 근로관계에 그대로 적용된다고 생각하였다.¹⁰⁾ 이에 사적 자치의 원칙이 근로자의 생존 자체를 위협한다는 것을 깨닫고 새로운 법 체제로서 노동법을 구상하게 된다.¹¹⁾

7) 김교숙, “근로자의 건강권”, 「노동법논총」 제19집, 한국비교노동법학회, 2010, 174-175쪽.

8) 강희원, 「노동법 기초이론」(제3판), 법영사, 2011, 112쪽.

9) 고전기 로마법상 고용계약은 임약(賃約, locatio conductio)의 한 유형으로서 피용자(lacator)가 고용주(conductor)에게 자신 또는 예외적으로 타인의 노무(operae)를 제공하기로 약정하고, 고용주가 그에 대하여 보수를 지급할 것을 약정함으로써 성립하는 낙성의 쌍무계약의 하나였으며, 賃約으로 포괄된 임대차(locatio conductio rei: 물건의 임약) 및 도급(locatio conductio operis: 일의 임약)과 구별하기 위하여 locatio conductio operarum, 즉 노무의 임약이라고 지칭되었다. 최병조, 「로마의 법과 생활」, 경인문화사, 2008, 247-248쪽.

10) 이영희, 「근로계약론」, 인하대학교출판국, 1988, 6쪽 이하 참조.

11) 도재형, “87년 노동체제 30년과 노동법의 과제”, 「전환기의 노동과제」, 도서출판 오래, 2017, 211쪽.

이렇게 탄생한 노동법은 우선 노동자의 신체를 보호하는 법으로서 발전되었다.¹²⁾ 산업이 발달함에 따라 생산수단이 기계화됨과 동시에 근로자의 장시간 근로, 저임금, 비위생적인 작업환경 등 열악한 근로환경을 바탕으로 근대산업이 비약적으로 발전하였지만, 동시에 근로자의 건강을 침해하는 산업재해의 발생 가능성은 더욱 증대되었다. 사용자에게 종속되고 위험한 기계 앞에 노출된 노동자는 더는 자신의 안전에 대한 책임을 질 수 없었다. 따라서 모든 기업이 본질적으로 건강장해의 위험을 내포하고 있는바, 이러한 의미에서 근로자의 건강장해는 그 생활유지수단인 근로에 필연적으로 수반되고 또한 개개 근로자의 의사나 행위를 초월하여 자본주의 경제의 근로관계에서 불가피하게 발생하는 사회현상이라 할 수 있다.¹³⁾

이러한 자본주의의 모순이 드러나면서 산업재해의 위험은 개인의 능력에서 비롯되는 개인적 위험으로서 개인적 책임의 영역이라는 관점에서 벗어나 구조적 원인에서 비롯된 ‘사회적 위험’으로서 사회적 책임의 영역이라는 인식이 자리잡게 되었다.¹⁴⁾ 사용자의 일에 근로자가 육체적으로 투여되는 상황은 사용자로 하여금 일정한 안전상의 의무를 지도록 했으며 노동자에게 일어나는 사고에 대해서 책임을 지도록 하였다.¹⁵⁾

한편, 규범론의 차원에서 ‘노동자의 건강권’을 검토하기 위해서는 ‘노동자의 건강권’이라고 불리는 권리의 개념은 어떻게 규정되는지, 나아가 그러한 권리는 어떻게 정당화되는지의 두 가지 부분을 살펴볼 필요가 있다. ‘노동자의 건강권’이라는 권리는 일견 ‘노동자’의 권리라는 점에서는 노동법의 영역에 속하고, ‘건강권’이라는 점에서는 기본적 인권의 내용에 속한다고 생각된다.

12) 노동법의 첫 번째 목적은 사업이 근로자에게 직면하도록 하는 질병과 사고의 위험으로부터 근로자의 신체적 안전을 보장하는 것이었다. 이후 입법자는 근로자에게 특정한 경제적 안전도 보장하기 위해서 노력했다. 이는 근로계약을 안정화시키고 근로자의 직업적 능력을 유지하는 것을 목적으로 하는 고용법을 발전시킴으로써 이루어졌다(Alain Supiot(박제성 역), 「프랑스 노동법」, 도서출판 오래, 2011, 109쪽).

13) 김교숙, 앞의 글, 173쪽.

14) 하갑래, 「노동법 총서」, (주)중앙경제, 2017, 794쪽.

15) Alain Supiot(박제성 역), 위의 책, 109쪽. 한편, 19세기 프랑스에서는 고용계약의 내용에 ‘고용주의 노동자에 대한 작업 중 안전배려의무’가 포함되지 않았음을 이유로, 사고로 인한 노동자의 신체적 손해에 대한 배상문제를 불법행위책임을 규정한 민법 1382조 및 1383조에 의거하여 해결하는 것이 전통적인 법원의 태도였다. 따라서 이 경우 사고발생에 직접 개입하지 않은 고용주의 ‘과실 또는 부주의’를 입증해야 하는 어려움에 부딪힌 대다수의 피해자는 그 입증에 실패함으로써 아무런 배상도 받지 못하는 경우가 많았다. 노동자들의 작업환경은 더욱 악화되고 있는 상황에서, 결국 노동재해의 경우 고용주의 무과실책임을 인정한 「노동사고에 있어서의 책임에 관한 1898년 4월 9일 법률(Loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités dans les accidents du travail)」의 제정을 통해 이 문제는 일단락되었다. 이 법률은 그 후 몇 차례 수정을 거치다 완전히 폐지되었고, 현재는 「사회보장법(Code de la Sécurité sociale)」 L137-7 ~ L137-11조에서 노동사고 및 직업병에 관한 보상이 규정되어 있다.

우리나라의 경우 ‘노동자의 건강권’이라는 용어는 법적 개념으로 구체화되기 앞서 ‘노동자건강권 운동’이라는 사회운동의 장에서 사용되었는바, 이러한 점에서 우리나라의 노동체제의 변화 속에서 노동자건강권 운동의 전개 과정을 살펴볼 필요가 있다. 또한, 노동자의 건강권과 밀접한 관련이 있는 사용자의 안전(건강)배려의무 법리의 전개 과정도 살펴볼 필요가 있으며, 더불어 노동자의 건강권과 가장 밀접한 관련이 있는 제정법인 산업안전보건법의 제·개정 과정도 살펴볼 필요가 있다.

2. 사용자의 안전(건강)배려의무와 노동자의 건강권 법리의 전개

1) 안전(건강)배려의무의 전개

가. 안전(건강)배려의무의 의의

안전배려의무란 근로자의 안전·보건에 관한 사용자의 주의의무라고 할 수 있다. 그러나 안전배려의무라는 용어는 통일된 용어는 아니며, 학자마다 용어를 달리 사용하고 있다.

판례는 “사용자는 근로계약에 수반되는 신의칙상의 부수적 의무로서 피용자가 노무를 제공하는 과정에서 생명, 신체, 건강을 해치는 일이 없도록 인적·물적 환경을 정비하는 등 필요한 조치를 강구하여야 할 보호의무를 부담하고, 이러한 보호의무를 위반함으로써 피용자가 손해를 입은 경우 이를 배상할 책임이 있다”¹⁶⁾고 판시하여 주로 ‘보호의무’라는 용어를 사용하지만, ‘안전배려의무’라는 용어를 사용하기도 한다.¹⁷⁾

16) 대법원 2000. 5. 16. 선고 99다47129 판결: “사용자는 근로계약에 수반되는 신의칙상의 부수적 의무로서 피용자가 노무를 제공하는 과정에서 생명, 신체, 건강을 해치는 일이 없도록 인적·물적 환경을 정비하는 등 필요한 조치를 강구하여야 할 보호의무를 부담하고, 이러한 보호의무를 위반함으로써 피용자가 손해를 입은 경우 이를 배상할 책임이 있는 것이다(대법원 1998. 11. 27. 선고 97다10925 판결, 1999. 2. 23. 선고 97다12082 판결 등 참조). 기록에 의하면, 피고가 소외 1을 통하여 위 호텔 및 단란주점의 영업활동을 위하여 원고 1으로 하여금 주·야간으로 일을 하게 하여 과로와 수면부족 상태를 초래하고, 나아가 그러한 상태에서 위 원고에게 사고의 위험을 초래할 수 있는 장거리운전까지 하게 하였으므로 피고는 명백히 앞서 본 법리에 따른 피용자에 대한 보호의무를 위반한 것”

17) 대법원 2000. 9. 29 선고 2000다28995 판결: “원심으로서 원·피고 사이의 관계가 단순한 고용관계이거나 그렇지 않다고 하여도 실질적으로는 노무도급의 형태에 해당하여 사용자와 피용자의 관계에 있었다고 볼 수 있는지 원고로 하여금 이 사건 공사를 함에 있어 안전에 관한 배려를 할 의무는 없는지 등 여부를 좀더 세밀히 심리하여 판단하였어야 할 것임에도 이에 이르지 아니한 채 원고의 청구를 기각하고 말았으니 원심의 이와 같은 조치는 채증법칙 위배, 심리미진으로 인하여 사실을 오인하였거나 고용관계 내지는 안전배려의무 등에 관한 법리를 오해한 위법이 있고”

일본의 경우 일본 최고재판소의 1975년 판결¹⁸⁾에서 어떤 법률관계에 기반하여 특별한 사회적 접촉의 관계에 있는 당사자 간에 있어서 당사자는 당해 법률관계의 부수의무로서 신의칙상 상대방의 생명과 건강을 배려해야 할 의무를 부담하는 것을 일반적으로 인정하였다. 그 후 일본 최고재판소는 근로계약관계에서 사용자의 안전배려의무에 관하여 명언하고,¹⁹⁾ 그것을 구체화하는 많은 판단을 누적하여 왔다. 이는 인간의 존엄 또는 생존권 이념을 구체화한 것으로서 일반적으로 긍정적으로 평가되고 있다.²⁰⁾

나아가 도급형태의 안전배려의무에 대해서는 일반적으로 '근로자가 법형식으로는 수급인과 고용계약을 체결하고, 도급인과는 직접적인 고용계약을 체결한 것은 아니라고 하더라도, 도급인과 수급인 사이의 도급계약을 매개로 하여 사실상 도급인으로부터 작업에 대한 장소, 설비, 기구류의 제공을 받고 동시에 도급인으로부터 직접 지휘·감독을 받아 수급인이 조직적, 외형적으로 도급인의 일부(한 부문)와 같은 밀접한 관계를 갖고, 수급인의 공사 실시에 대해서 양자가 공동으로 안전관리에 임하는 등 수급인 근로자의 안전관리를 위해서는 도급인의 협력 및 지휘감독이 불가결이라고 보아, 실질적으로 수급인의 피용자인 근로자와 도급인 사이에 사용자, 피사용자의 관계와 동일시할 수 있는 경제적, 사회적 관계가 인정되는 경우에는 도급인이 수급인의 근로자에 대해서도 안전배려의무를 부담한다고 해석된다.²¹⁾

-
- 18) 陸上自衛隊事件 - 最三小判 昭和50(1975).2.25. 이 사건은 육상자위대원 A가 자위대 내 차량정비 공장에서 차량 정비 중 후진한 트럭에 치여 사망하자, A의 부모가 국가는 사용자로서 자위대원의 복무에 대하여, 그 생명에 위험이 생기지 않도록 주의하고, 인적 물적 환경을 정비하여 대원의 안전 관리에 만전을 기해야 할 의무를 부담함에도 이를 게을리 하였음을 이유로 국가에 대하여 채무불이행에 근거하는 손해배상을 청구한 사건이다. 이 사건에서 일본 최고재판소는 국가는 공무원에게 국가가 공무수행을 위하여 설치한 장소, 시설이나 기구 등의 설치관리나 공무원이 국가나 상사의 지시를 받아 수행하는 공무를 관리하는 데 있어 공무원의 생명이나 건강 등을 위험으로부터 보호하도록 배려해야 할 안전배려의무를 부담한다고 판단하였다. 또한 위 판결은 “안전배려 의무는 어떠한 법률관계에 의거하여 특별한 사회적 접촉 관계에 들어간 당사자 간에 있어서 당해 법률관계의 부수의무로서 당사자의 일방 또는 쌍방이 상대방에 대하여 신의칙상 부담하는 의무로서 일반적으로 인정되어야 하는 것”이라고 판단하였다.
- 19) 川義事件 - 最三小判 昭和59(1984).4.10. 이 사건은 숙직 근무 중인 근로자가 도적에게 살해된 사례로, 회사에 안전배려의무 위반에 근거하는 손해배상 책임이 있다고 인정되었다. 이 사건에서 일본 최고재판소는 사용자는 근로자가 노무제공을 위하여 설치한 장소, 설비 혹은 기구 등을 사용하거나 또는 사용자의 지시 하에 노무를 제공하는 과정에서 노동자의 생명과 신체 등을 위험으로부터 보호하도록 배려해야 할 안전배려의무를 부담한다고 해석하는 것이 상당하고, 사용자의 안전배려의무의 구체적 내용은 근로자의 직종, 노무의 내용, 노무제공의 장소 등 안전배려의무가 문제가 되는 당해 구체적 상황 등에 따라 달라진다고 판시하였다.
- 20) 니시타니 사토시(한국노동법학회·한국비교노동법학회 편역), 「노동법의 기초구조」, 박영사, 2016, 316.
- 21) 三菱重工業神戸造船所事件 - 最一小判 平成3(1991).4.11. 이 사건에서 일본 최고재판소는 하청기업의 근로자가 조선소(원청)에서 노무제공을 하는데 있어서 원청이 관리하는 설비, 공구 등을 이용하여 사실상 원청의 지휘, 감독을 받아 가동하고, 그 작업내용도 원청의 근로자와 거의 같다는 사실 관계 아래서 원청은 하청기업 근로자와의 사이에 특별한 사회적 접촉 관계에 들어간 것으로, 신의칙상 해당 근로자에 대하여 안전배려의무를 진다는 원심(大阪高判 昭和63(1988).11.28.)의 판단을

나. 안전(건강)배려의무의 법적 성격

사업주의 안전배려의무는 실정법상 규정된 의무가 아니라 근로관계의 성질이나 그 본질에서 요청되는 하나의 객관적인 법으로 요청되기 때문에, 근로관계의 성질이나 본질의 변천에 따라 안전배려의무도 변천될 수밖에 없다.

산업자본주의 아래에서의 근대 시민법은 사업주의 안전배려의무를 불법행위법 내지 고용계약상 부수적 의무로 파악할 뿐이었으나, 자본주의 경제가 발달할수록 사업주는 다수 근로자를 위협성이 높은 생산설비에 사용함으로써 산업재해가 빈발하게 되었고, 이에 근로자는 사업주의 안전배려의무에 대하여 불법행위법이나 고용계약상 부수적 의무로서가 아니라 노사 간의 근로계약상의 기본의무로 요구하게 되었다.

가) 근로계약상 안전배려의무

안전배려의무의 법적 성질에 관하여 학설상 사용자가 근로계약의 부수적 의무로서 신의칙상 부담하는 의무라는 견해가 지배적이다.²²⁾

대법원 1997. 4. 25. 선고 96다53086 판결은 “건축공사의 일부분을 하도급받은 자가 구체적인 지휘·감독권을 유보한 채, 재료와 설비는 자신이 공급하면서 시공부분만을 시공기술자에게 재하도급하는 경우와 같은 노무도급의 경우, 그 노무도급의 도급인과 수급인은 실질적으로 사용자와 피용자의 관계에 있고, 그와 같은 경우 도급인은 수급인이 노무를 제공하는 과정에서 생명·신체·건강을 해치는 일이 없도록 물적 환경을 정비하고 필요한 조치를 강구할 보호의무를 부담하며, 이러한 보호의무는 실질적인 고용계약의 특수성을 고려하여 신의칙상 인정되는 부수적 의무로서 산업안전보건법 제23조가 적용되지 아니하는 사용자일지라도 마찬가지로 인정된다”고 판시하여 안전배려의무는 신의칙상 인정되는 부수의무라는 입장을 취하였다.²³⁾²⁴⁾

공정하였다.

22) 이에 비하여 안전배려의무를 근로관계의 본질적 의무로 보는 견해로는 김교숙, 219~221면. 김유성 교수도 사용자의 안전배려의무는 고용계약상 부수의무에 그치는 것이 아니라, 근로자의 생존권 원리에 의해서 재구성된 근로계약상의 본질적인 의무라고 주장한바 있다(김유성, “사용자의 안전배려 의무(상)”, 「사법행정」 1992년 5월호, 77쪽).

23) 같은 취지 대법원 1999. 2. 23. 선고 97다12082 판결, 대법원 2000. 5. 16. 선고 99다47129 판결, 대법원 2006. 9. 28. 선고 2004다44506 판결.

24) 법무부의 2013년 민법개정시안은 제655조의2(사용자의 안전배려의무)에 “사용자는 노무제공에 관

그러나, 사업주의 안전배려의무를 시민법상의 불법행위법이나 고용계약상 부수의무로 파악하는 것은 시민법적 감각에 의한 논리조작으로서 안전배려의무의 사회법적 성격을 도외시한 태도라고 비판하며, 사업주의 안전배려의무에 관하여 근로계약의 '본질적 의무'로 파악해야 한다는 반론이 있다.²⁵⁾

나) 산업안전보건법상 안전배려의무

산업안전보건법상 안전배려의무의 법적 성질에 관하여 일본에서는 (i) 산업안전보건법은 사업주의 경영권 행사에 대응하여 근로자의 생존권을 확보하기 위하여 규정된 단속법적 성격이 있으므로 공법적 효과를 갖는다는 전제에서 산업안전보건법상 안전배려의무는 근로조건과 안전기준의 저하를 막기 위하여 벌칙과 감독을 통하여 국가가 사업주에게 부과한 의무에 불과하다는 견해(법정의무설)와 (ii) 안전배려의무에 관한 산업안전보건법 규정은 사업주가 당연히 부담하여야 할 안전배려의무 가운데 특히 중요한 부분을 강제하는 것이므로, 사업주에게 사법상의 의무가 발생하기 보다는 오히려 본래 사업주가 부담해야 할 안전배려의무의 일부가 공법적 명령규범의 형태로 표현된 것이라는 견해(근로계약상 의무설)의 대립이 있었다.

이러한 견해대립은 산업안전보건법의 법적 성격과 관련된 것인바, 산업안전보건법이 순수한 공법(公法)적 규정이라고 이해하는 견해에 따르면 산업안전보건법에 규정된 사업주의 의무는 본래 행정적 단속법규이고 법체계상으로는 공법에 속하기 때문에 산업안전보건법은 근로자에 대한 사용자의 사법상의 의무나 사용자에게 대한 근로자의 사법상의 권리를 규정하고 있는 것은 아니라고 한다.²⁶⁾ 이렇게 볼 경우, 산업안전보건법의 규정은 그 취지로부터 '간접적'으로 안전배려의무의 존재를 근거 지을 수 있을 뿐, 안전배려의무의 구체적 내용 그 자체를 형성하는 것이 아니라고 할 것이다.

그러나 노동보호법으로서 산업안전보건법상 안전배려의무는 법규에 의하여 비로소 창설된 것이 아니고, 본래 사업주가 부담해야 할 안전배려의무 가운데 가장 중요한 부분을 국가가 부분적으로 확인하고 이를 사업주에게 강제하고 있을 뿐이라고 이해하는 것이 옳다. 따라서 산업안전보건법상 규정은 공법상의 효과뿐만 아니라

하여 노동자의 안전을 배려하여야 한다.”는 규정을 신설하는 안을 제안하고 있다.

25) 김교숙, “사업주의 안전배려의무”, 「노동법에 있어서 권리와 책임」(김형배교수화갑기념논문집), 박영사, 1994, 201면 이하.

26) 김형배, 노동법, 박영사, 2011, 475면.

사법상의 효과도 있다고 생각한다.

이와 같이 산업안전보건법에 사법(私法)적 성격의 규정을 긍정하면 산업안전보건법의 규정에 의해 직접적 안전배려의무가 도출되고, 따라서 산업안전보건법 위반은 직접 안전배려의무위반으로 되어 직접 채무불이행으로 된다. 이러한 견해에 의하면, 판례가 긍정하는 근로계약상 안전배려의무(신의칙상 인정되는 부수의무)와 산업안전보건법상 안전배려의무와 관계에 관해서는 산업안전보건법이 규정하는 안전배려의무는 안전관리상 가장 중요하고 최저한의 기준을 법정화한 것으로,²⁷⁾ 일차적으로는 행정감독을 위한 단속규정으로 기능하지만, 나아가 근로계약상 안전배려의무의 내용을 구체화하는 역할도 하고, 손해배상책임에서 사용자의 과실의 전제가 되는 작위의무에 대한 성문법적 근거를 부여한다.²⁸⁾

반면 근로계약상 안전배려의무는 산업안전보건법의 의무에 한정되는 것은 아니며, 사용자의 안전배려의무는 계약·관습·신의칙 등을 기초로 산업안전보건법보다는 넓은 범위에서 부과된다.²⁹⁾

다. 안전(건강)배려의무의 내용

현대 산업 사회에서 근로자는 업무와 관련한 부상·질병·사망 등 직업상의 위험에 항상 노출되어 있다. 산업재해가 발생한 경우 근로자는 근로기준법상 재해보상제도와 산업재해보상보험법상 산재보험에 의하여 보상을 받을 수 있고, 그 밖에 민법상의 책임을 청구할 수 있다.

피재근로자가 사용자에게 채무불이행책임이나 불법행위책임을 추궁하기 위해서는 사용자에게 주의의무가 존재하여야 하고 사용자가 주의의무를 위반하여야 하는데, 민법 제390조, 제750조는 손해배상청구권의 성립요건으로서 과실을 요구할 뿐 과실의 내용에 관한 구체적인 언급은 없다. 그러므로 주의의무의 존부와 위반 여부를 판단하는 기준은 판례의 분석을 통하여 구체화되어야 한다.

먼저, 안전배려의무의 구체적인 내용은 근로계약 등 당사자의 약정이나 단체협약,

27) 김교숙, 앞의 글, 223쪽.

28) 이은영, 앞의 글, 987쪽.

29) 대법원 1997. 4. 25. 선고 96다53086 판결은 “보호의무는 실질적인 고용계약의 특수성을 고려하여 신의칙상 인정되는 부수적 의무로서 산업안전보건법 제23조가 적용되지 아니하는 사용자일지라도 마찬가지로 인정된다”고 판시하였다.

취업규칙 등에 의하여 결정되지만, 이러한 규정이 없는 경우에는 개별적 근로관계와 관련하여 사회통념상 타당한 범위 내에서 인정되어야 한다.

한편, 근로기준법이나 산업안전보건법 기타 근로자보호법규가 사업주의 건강배려 의무의 구체적인 내용을 형성한다고 볼 수 있다. 사업주의 건강배려의무의 내용에 중요한 영향을 미치는 것은 무엇보다도 산업안전보건법이다. 따라서 사업주는 산업안전보건법 기타 노동보호법규에 따라 필요한 조치를 취해야 할 의무뿐만 아니라 구체적인 상황에 따라 근로자의 건강유지에 적절하고 구체적인 조치를 강구해야 할 의무가 있는바, 그 내용에 관하여는 일반적으로 ① 건강장해발생을 방지하기 위한 예방적 조치를 강구해야 할 의무, ② 건강장해가 발생한 경우에 간호·치료 등 건강악화방지를 위한 모든 조치를 하여야 할 의무, ③ 배상 등 보상의무, ④ 장해근로자를 원칙에 복직시켜야 할 의무 등을 들 수 있다.³⁰⁾

판례는 사용자가 부담하는 안전배려의무의 구체적 내용은 근로자의 직종, 노무내용, 노무제공장소 등 안전배려의무가 문제되는 당해 구체적 상황 등에 의하여 결정된다는 입장을 취한 바 있다.³¹⁾ 한편, 판례는 안전배려의무의 내용을 특정하고 의무위반에 해당하는 사실을 주장·증명할 책임은 그 의무 위반을 주장하는 근로자 측이 부담하여야 하고,³²⁾ 이를 판단하는 방법에 관하여는 “보호의무위반을 이유로 사용자에게 손해배상책임을 인정하기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 그 사고가 근로자의 업무와 관련성을 가지고 있을 뿐 아니라 또한 그 사고가 통상 발생할 수 있다고 하는 것이 예측되거나 예측할 수 있는 경우라야 하며, 그 예측 가능성은 사고가 발생한 때와 장소, 가해자의 분별 능력, 가해자의 성행, 가해자와 피해자의 관계 기타 여러 사정을 고려하여 판단하여야 한다.”라는 견해를 취하고 있다.³³⁾

30) 김교숙, 앞의 글, 177쪽.

31) 기숙사 내에서 발생한 폭행사건에서 대법원 2001. 7. 27. 선고 99다56734 판결은 “이 사건과 같은 기숙사에 관하여 보면 기숙사의 규모, 시설, 위치와 주위 환경, 입사자의 수 및 성별과 나이, 회사의 규모 등 구체적인 상황 등에 따라 보호의무의 내용이 결정되어야 한다”고 판시하였다.

32) 근로계약에 수반되는 신의칙상의 부수적인 의무로서 근로자에 대한 보호의무를 부담하는 사용자에게 근로자가 입은 신체상의 재해에 대하여 민법 제750조 소정의 불법행위책임을 지우기 위하여는 사용자에게 당해 근로로 인하여 근로자의 신체상의 재해가 발생할 수 있음을 알았거나 알 수 있었음에도 불구하고 그 회피를 위한 별다른 안전조치를 취하지 않은 과실이 있음이 인정되어야 하고, 위와 같은 과실의 존재는 손해배상을 청구하는 근로자에게 그 입증책임이 있다(대법원 2000. 3. 10. 선고 99다60115 판결, 대법원 2006. 4. 28. 선고 2005다63504 판결).

33) 대법원 1998. 2. 10. 선고 95다39533 판결: “고용관계 또는 근로관계는 이른바 계속적 채권관계로서 인적 신뢰관계를 기초로 하는 것이므로, 고용계약에 있어 피용자가 신의칙상 성실하게 노무를 제공할 의무를 부담함에 대하여, 사용자로서는 피용자에 대한 보수지급의무 외에도 피용자의 인격을 존중하고 보호하며 피용자가 그 의무를 이행하는 데 있어서 손해를 받지 아니하도록 필요한 조치를 강구하고 피용자의 생명, 건강, 풍기 등에 관한 보호시설을 하는 등 쾌적한 근로환경을 제공함으로써 피용자를 보호하고 부조할 의무를 부담하는 것은 당연한 것이지만, 어느 피용자의 다른

라. 안전배려의무 위반의 효과

안전배려의무는 피용자가 노무를 제공하는 과정에서의 생명·신체·건강을 해치는 일이 없도록 물적 환경을 정비하는 등 필요한 조치를 강구할 보호의무로서 이 근로계약에 수반되는 신의칙상 부수의무이므로 계약서상 명문의 조항이 없이도 인정될 수 있고 이를 위반할 경우 사용자는 민법상 채무불이행에 기한 손해배상책임을 진다.³⁴⁾ 나아가 사용자가 안전배려의무를 위반하는 경우, 근로자는 사용자에게 불법행위책임을 물을 수도 있다.³⁵⁾

판례는 이러한 손해배상청구권 이외에 이행거절권이라든가 이행청구권의 문제에 대해서는 아직까지 다루어지지 않고 있다. 그러나 학설은 사용자의 안전배려의무 위반에 대하여 근로자는 안전배려의무 이행청구·안전배려의무에 위반되는 행위의 중지청구와 노무급부거절권을 행사할 수 있다고 본다.³⁶⁾

마. 안전(건강)배려의무의 한계

사용자의 안전(건강)배려의무 위주의 법체제는 결과적으로 기업들로 하여금 외주화, 네트워크화 등의 방법을 통하여 사용자의 안전(건강)배려의무에서 벗어나고자 하는 유인을 제공하였다. ‘균열일터’가 초래한 여러 악영향 중 가장 중대한 결과는 생명사고, 즉 생물학적 위험의 증가이다.³⁷⁾

강성태 교수는 이러한 생물학적 위험의 증가의 원인을 ‘법위반 압력의 증가’와 ‘조정능력의 약화’의 두 가지 측면으로 제시한 바 있다.³⁸⁾ 즉, 종래 직접고용하던 근

피용자에 대한 성희롱 행위가 그의 사무집행과는 아무런 관련이 없을 뿐만 아니라, 가해자의 성희롱 행위가 은밀하고 개인적으로 이루어지고 피해자로서도 이를 공개하지 아니하여 사용자로서는 이를 알거나 알 수 있었다고 보이지도 아니하다면, 이러한 경우에서까지 사용자가 피해자에 대하여 고용계약상의 보호의무를 다하지 아니하였다고 할 수는 없다.”

34) 대법원 1999. 2. 23. 선고 97다12082 판결.

35) 대법원 1997. 4. 25. 선고 96다53086 판결도 “만일 실질적인 사용관계에 있는 노무도급인이 고의 또는 과실로 이러한 보호의무를 위반함으로써 노무수급인의 생명·신체·건강을 침해하여 손해를 입힌 경우 노무도급인은 노무도급계약상의 채무불이행책임과 경합하여 불법행위로 인한 손해배상책임을 부담한다”고 판시하여 두 책임이 병존한다는 입장을 취하고 있다.

36) 일찍이 이은영 교수도 안전의무위반으로 재해가 발생하기 이전에 근로자로 하여금 위험한 상황에서 노무제공을 거절하고(노무거절권) 안전한 작업환경을 조성하도록 요구할 권리(안전의무의 이행청구권)를 부여함으로써 간접적으로 안전의무의 이행이 선행되도록 강제할 필요가 있다는 견해를 표한바 있다(이은영, 위의 글, 991쪽).

37) 강성태, “노동에서의 정상을 위한 노동법의 과제”, 「전환기의 노동관계」, 도서출판 오래, 2017, 172쪽.

38) 위의 글, 172~173쪽.

로자를 하청 그것도 여러 차례의 단계를 거친 하청의 근로자로 사용하게 되면, 필연적으로 하청은 비용절감을 위한 노동법규 특히 산업안전 법규의 회피 압력을 강하게 받게 되는 한편, 종래 대기업이 직접 처리하던 업무를 여러 회사에 쪼개어 도급을 줄 경우, 하나의 사업장에 여러 하청업체의 근로자들이 모여서 공동작업을 해야 하나 안전업무를 조정하고 총괄할 책임은 원청이 지지 않는다.

2) 노동자의 건강권 법리의 전개

가. 배경

위에서 살펴본 사업주의 안전배려의무가 근로자의 건강을 확보하기 위하여 중요한 의의와 역할을 하고 있다는 것은 부인할 수 없으나, 이러한 의무는 사업주가 부담해야 할 의무란 관점에서 파악된 개념이지, 근로자의 건강문제에 대하여 근로자들 스스로 주체가 된 권리란 관점에서 파악된 개념은 아니다. 그 결과 사업주의 건강배려의무와 근로자의 건강권 사이에는 상당한 차이가 발생할 수밖에 없다.³⁹⁾

따라서 사업주의 건강배려의무만으로는 근로자의 건강을 확보할 수 없으므로 근로자의 건강을 확보하기 위하여 근로자들이 스스로 주체가 된 건강권이 확보되어야 한다.⁴⁰⁾

고도 경제성장 이후 근로자의 건강·생명에 유해·위험한 작업환경이 증대함으로써 산업재해를 비롯하여 근로자의 건강에 심각한 장애를 일으키는 상황이 대규모로 진행되었는바, 이러한 상황에서 산업재해와 건강을 중심으로 한 권리투쟁을 바탕으로 근로자들 스스로 건강·생명에 대한 권리의식과 행동력을 갖추게 되었으며, 이에 의하여 근로자의 근로생활이나 근로환경에 대하여 중점 규제하여 왔던 노동법도 근로자의 건강·생명을 확보·보장하기 위한 새로운 권리를 설정하여야 한다는 당위성에서 종속노동에서의 근로자의 건강을 일반국민의 건강과 분리하여 '근로자의 건강권'이라는 권리 개념을 별도로 구성할 필요성이 대두되었다. 근로자의 건강권은 국민의 건강권과 공통적인 기반을 전제로 하지만, 이는 근로관계를 전제로 전개되므로 국민의 건강권보다 높게 보장되어야 하는 것이 건전한 법 감정이나 사회정의란 관

39) 일본에서는 일찍이 산업안전의 견지에서 사용자측의 의무위반을 문제삼는 것보다도 건강이나 환경에 대한 '근로자의 권리'라는 견지에서 '근로환경 개선청구권'이나 '취로의무 부존재 확인청구권' 등으로 적극적으로 규명되어야 한다는 견해가 있었다(片岡昇 「労働者の健康權」 季勞124号(1982年)4頁以下).

40) 김교숙, 앞의 글, 177쪽.

점에 합당하다는 점에서 국민의 건강권보다 높게 보장되어야 한다.⁴¹⁾

나. 노동자의 건강권의 규범적 근거

가) 일반 국민의 건강권

(1) 헌법상 근거

인간은 누구나 건강하게 태어나서 건강한 삶을 영위하다 건강하게 삶을 마치기를 소망한다. 따라서 건강은 인간에게 제1차적인 재산인 것이며, 건강은 인간다운 생활의 핵심적 내용이다.⁴²⁾

우리 헌법 제34조 제1항에서는 “모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다”고 규정하여 인간다운 생활을 보장하고 있다. 위 규정은 생활권적 기본권의 이념적 기초이며, 이것은 또한 모든 기본권의 근본규범인 헌법 제10조의 “인간으로서의 존엄과 가치”에 관한 조항의 구체적인 내용을 이루는 요소의 하나인 동시에 이와 더불어 우리 헌법에 있어서 최고의 가치를 가진 조항이다.⁴³⁾ 뿐만 아니라 동조 제2항에서는 “국가는 사회보장, 사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다”고 규정하고 있으며, 동조 제3항은 국민의 보건의 국가의 보호를 받음을 명시하고 있다.

현행 헌법에서 보건에 대한 권리를 헌법상 권리를 가진다고 하지 않고 보호를 받는다고 규정하여 건강권을 헌법상 개별적 기본권으로 인정할 수 있을 것인가에 대하여 논란이 있었으나, 헌법재판소는 대체로 긍정하는 견해이다.⁴⁴⁾ 헌법재판소는 이 조문을 국가에 자신의 건강을 유지하는 데 필요한 국가적 급부와 배려를 요구할 수 있는 ‘권리’에 관한 조항 및 국가에게 적극적으로 국민의 보건을 위한 정책을 수립하고 시행할 ‘의무’를 부담시키는 조항으로 이해한다.⁴⁵⁾ 다만, 국제적 차원에서 건강권의 내용이 확대되고 있는 것과는 달리 우리 헌법은 보건에 대한 국가의 보호의무를 명시적으로 규정하고 있는 것을 제외하고는 건강권의 내용과 관련하여 전적으로 헌법해석에 의존하고 있어 그 구체적 내용의 파악에 어려움이 있다.⁴⁶⁾

41) 김교숙, 앞의 글, 172쪽.

42) 김교숙, 앞의 글, 171면.

43) 김수복, 「산업재해보상보험법」, (주)중앙경제, 2008, 35-36쪽.

44) 헌재 2009. 11. 26. 2007헌마 734 결정.

45) 헌재 1995. 4. 20.자 91헌바11 결정.

46) 김성률, 153면.

이에 지난 2018. 3. 26. 문재인 대통령은 헌법개정안을 발의하였는바, 대통령이 발의한 헌법개정안은 국민의 건강권과 국가의 보건의료 제도 개선 의무를 구체적으로 규정하여 건강권을 구체적 기본권으로 인정받을 수 있는 근거를 명시적으로 마련하기도 하였다.

현행 헌법	개정안
제36조 ③ 모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다.	제35조 ⑤ 모든 국민은 건강하게 살 권리를 가진다. 국가는 질병을 예방하고 보건의료 제도를 개선하기 위하여 노력해야 하며, 이에 필요한 사항은 법률로 정한다.

(2) 건강권의 내용

기본권으로서의 건강권은 (i) 국가권력으로부터의 건강침해를 배제하는 ‘자유권 성격’과 (ii) 국가를 향하여 건강의 위협을 유발하는 제3자의 행위나 자연력 등을 막아줄 것을 요구하는 ‘사회권 성격’을 갖는다.⁴⁷⁾ 헌법재판소도 국민이 국가에 대하여 건강한 생활을 침해하지 않도록 요구할 수 있을 뿐만 아니라 보건을 유지하도록 국가에 대하여 적극적으로 요구할 수 있는 권리라고 판시한 바 있다.⁴⁸⁾

자유권으로서의 건강권의 내용으로는, 국민은 국가에 의한 부당한 강제의학실험, 예방접종, 불임시술, 수용시설에서의 강제급식 등의 조치로부터 자유로울 권리가 있고 이는 헌법 제10조를 근거로 한다. 한편, 사회권으로서의 건강권은 (i) 건강한 상태를 전제로 건강을 유지하기 위한 시설 및 환경을 조성할 것을 요구하는 권리와 (ii) 건강이 침해된 상태를 전제로 건강을 회복하기 위한 의료서비스를 제공받을 권리로 나뉜다. 전자에는 정기적인 건강 검진, 전염병 예방조치, 자연환경 보전, 식품 유통과정 관리, 의약품 관리, 근로환경에서의 유해·위험요인 제거 등을 요구할 권리가 속하며, 후자에는 의료보험 제도 이용, 응급치료, 국가 또는 지방자치단체에 의하여 설립된 의료기관에 의한 의료서비스 제공, 의료시설에의 접근권, 보건정책 등을 요구할 권리가 속한다.⁴⁹⁾

47) 김주경, 앞의 글, 153쪽.

48) 헌재 1998. 7. 16.자 96헌마246 결정.

49) 김주경, 앞의 글, 166-167쪽.

나) 노동자의 건강권

헌법상 근로의 권리가 '일할 자리에 관한 권리'만이 아니라 '일할 환경에 관한 권리'도 함께 내포하고 있고, 후자는 인간의 존엄성에 대한 침해를 방어하기 위한 자유권적 기본권의 성격도 갖고 있어 건강한 작업환경을 요구할 수 있는 권리 등을 포함하고 있다.⁵⁰⁾

근로자의 건강문제는 근로조건·근로내용·작업환경 등과 같은 복합적인 요인과 상호 관련하여 발생하고 있으므로 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권의 보장이란 관점에서 종합적인 규제를 가하는 것이 불가결하다. 여기에서 근로자가 스스로 주체가 되어 건강문제를 해결하고, 사용자도 여기에 적극 협력하여야 한다는 문제의식 아래 근로자의 건강권 개념의 확립이 요청된다.⁵¹⁾

따라서, '근로자의 건강권'은 인간의 존엄과 가치의 기초가 되고 국가의 보호의무가 인정되는 기본권이다.⁵²⁾ 한편, 이러한 노동자의 건강권은 대국가권력에 대하여 직접적인 효력을 가지는 권리이며, 추상적 권리가 아니라 구체적인 청구권으로 파악하여야 한다.⁵³⁾

나아가 노동자의 건강권은 대사인간에도 직접적인 효력을 가지는 권리이다. 근로자가 인간다운 삶을 위한 기본권인 노동기본권 가운데서도 가장 핵심은 근로자의

50) 헌재 2007. 8. 30.자 2004헌마670 전원재판부 결정.

51) 김교숙, 앞의 글, 175쪽.

52) 헌재 2018. 6. 28.자 2016헌마77, 78, 79 결정: “건전한 유통질서를 확립하고, ○○마트 등과 중소기업의 상생발전을 도모하며, ○○마트 등에 근무하는 근로자의 건강권을 보호하려는 심판대상조항의 입법목적은 정당하고, ○○마트 등의 영업시간 제한 및 의무휴업일 지정이라는 수단의 적합성도 인정된다. …… 영업규제조항은 “건전한 유통질서 확립, 근로자의 건강권 및 대규모점포등과 중소기업의 상생발전을 위하여” 영업시간 제한을 명하거나 의무휴업일을 지정할 수 있다고 규정하고 있다. 심판대상조항은 그 입법배경에서 알 수 있듯이, 강한 자본력과 시장지배력을 가진 소수 대형 유통업체 등의 독과점에 의한 유통시장 거래질서의 왜곡을 방지하고 ○○마트 등이 지역상권을 장악함으로써 건전한 유통질서를 확립하고, ○○마트 등과 중소기업의 상생발전을 도모하며, ○○마트 등에 근무하는 근로자의 건강권을 보호하는 것을 입법 목적으로 하고 있다. 여기에서 “건전한 유통질서 확립”은 소수 대형유통업체 등의 시장 지배와 경제력 남용을 방지하여 공정한 유통시장질서를 확립하고자 하는 것이고, “대규모점포등과 중소기업의 상생발전”은 유통시장에서 전통시장과 중소기업자가 ○○마트 등과 상생발전하면서 경제의 민주화에 기여할 수 있도록 그 기반을 만들어 주고자 하는 것으로서, 이는 모두 헌법 제119조 제2항의 경제영역에서의 국가목표인 “시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화”를 구체화한 것이라고 볼 수 있다. “근로자의 건강권”은 인간의 존엄과 가치의 기초가 되고 국가의 보호의무가 인정되는 기본권이다. 따라서 심판대상조항의 입법목적은 헌법에 규정된 경제영역에서의 국가목표 등을 구체화한 공익으로서 그 정당성이 인정된다.”(밑줄은 필자)

53) 김교숙, 앞의 글, 179쪽.

생명·건강을 유지하기 위한 권리이므로, 근로자의 건강권은 대국가 권력에 대하여 직접적인 효력을 가질 뿐만 아니라 대사인간에도 직접적인 효력을 갖는 것으로 이해하여야 할 것이다.⁵⁴⁾

노동자의 건강권을 “인간의 존엄과 가치의 기초가 되고 국가의 보호의무가 인정되는 기본권”으로 이해할 경우, 노동자의 건강권에 호펠드가 제시한 분석적 방법⁵⁵⁾을 적용해 보면 노동자의 건강권은 ‘노동자의 건강’에 관한 청구권, 자유권, 형성권 및 면제권의 결합체로 파악할 수 있을 것이다.

한편, ‘개인 대 국가’의 측면에서 보면 하나의 법적인 권리에 대하여 하나의 의무만이 대응하는 것이 아니라 적어도 (i) 권리주체자에게서 그의 권리를 박탈하지 않을 의무, (ii) 다른 사람들이 권리주체자의 권리를 박탈하는 것으로부터 권리주체자를 보호할 의무, (iii) 자신의 권리를 박탈당한 권리주체자를 구조할 의무라는 3종의 의무관계가 대응한다.⁵⁶⁾

다) 노동자의 건강권의 내용

근로자의 건강권의 내용에는 ① 근로자가 건강과 관련된 조직·계획·운영·조치 등에 참여할 권리, ② 건강에 대한 위험방지권, ③ 건강진단 등 건강관리에 관한 권리, ④ 건강장해가 발생한 경우 보상받을 권리, ⑤ 건강증진에 관한 권리 등이 포함되어야 할 것이다.

(1) 참여권

근로자는 자신들의 일상적인 작업을 통하여 생산수단의 유해·위험성 내지 근로조건·근로내용·작업환경 등이 건강장해에 미치는 상태에 관하여 누구보다도 잘 알고 있다고 할 것이므로, 근로자의 건강권이 보장되기 위하여 무엇보다도 근로자의 참여가 보장되어야 한다.⁵⁷⁾

54) 김교숙, 위의 글, 180쪽.

55) 김도균, 「권리의 문법」, 박영사, 2008, 24쪽. 호펠드는 청구권은 타인을 향한 적극적인 요구 주장이며, 자유권은 타인의 청구권으로부터의 자유이고, 권능은 타인의 기존 법률관계에 대한 적극적인 ‘처분력’이며, 면책은 어떤 법률관계에 대한 것으로서 타인의 ‘처분력’으로부터의 자유라고 설명했다.

56) 김도균, “법적 권리에 대한 연구(I)”, 「서울대학교 법학」 제43권 제4호, 193쪽.

57) ILO 제148호 협약은 작업환경 내의 직업상 위험에 대한 보호조치규정을 작성·실시함에 있어서 노동사대표자의 참여를 보장함과 아울러(동 협약 제5조 제2항), 작업환경 내의 직업상 위험에 대한 보

이를 바탕으로 사업장 내에서 근로자의 안전·보건을 위한 조직·기구·활동 등에 근로자가 사업주와 대등한 입장에서 적극적으로 참여할 권리가 보장되어야 한다.⁵⁸⁾

이러한 참여권은 근로자 내지 노동조합이 사업주와의 협력 아래 자주적으로 건강을 확보하기 위하여 적극적인 활동을 보장하려는 데에 그 중요성이 있으므로 현실적으로도 법률에 의하여 최저한의 참여권이 보장되어야 한다.

(2) 위험방지권

근로자의 건강권이 보장되기 위하여 근로자 스스로가 유해·위험한 작업을 거부·회피할 수 있어야 할 뿐만 아니라 생산수단 및 원재료의 유해·위험성과 작업환경에 대하여 사전에 조사·측정을 요구하여 그 결과에 관하여 보고받을 수 있어야 하고, 나아가 사업장 내의 유해·위험한 작업에 대하여 안전보건 교육을 받을 수 있는 권리가 보장되어야 한다.

위험방지권의 구체적인 내용으로는 ① 유해·위험업무에의 근로거부권, ② 유해·위험작업으로부터 대피권,⁵⁹⁾ ③ 생산수단 및 원재료의 유해·위험성에 관한 조사요구권, ④ 작업환경측정요구 및 그 결과에 관한 보고요구권,⁶⁰⁾ ⑤ 안전보건교육 및 학습권 등을 들 수 있다.⁶¹⁾

(3) 건강관리권

이는 근로자의 건강권을 확보하기 위하여 사업주가 실시하는 건강진단 및 그 사후조치에 대한 권리이다. 산업안전보건법은 근로자의 건강관리권에 관하여 직접 규정하고 있지는 않다.

호조치가 적용되는 모든 계층의 근로자와 사용자가 가능한 한 긴밀하게 협조하여 그 보호조치를 강구하여야 한다(동 협약 제5조 제3항)고 규정하고 있다.

58) 김교숙, 위의 글, 184쪽.

59) ILO 제155호 협약 제13조는 “자신의 생명이나 건강에 긴급하고 심각한 위험이 있다고 믿을 만한 정당한 합리적 근거를 가지고 작업현장으로부터 대피한 근로자는 그로 인하여 국내여건과 관행에 따라 부당한 처리를 당하지 않도록 보호되어야 한다”고 규정하여 근로자의 대피권을 보장하고 있다.

60) ILO 제155호 협약 제19조(c)는 “기업 내 근로자대표들은 사용자가 산업안전 및 보건을 보장하기 위하여 취한 조치들에 대한 적절한 정보를 제공받아야 한다”고 규정하여 보고요구권을 채택하고 있다.

61) 김교숙, 위의 글, 186쪽.

(4) 보상을 받을 권리

이 권리는 근로자에게 건강장해가 발생한 경우에 그 근로자가 사업주에게 요구할 수 있는 권리로서 ① 공정하고 신속한 산재인정과 보상받을 권리, ② 피재근로자에 대한 불이익취급의 금지, 경이한 작업에의 배치전환, 근로시간의 단축 등 '적절한 조치'를 요구할 수 있는 권리 등이 포함된다.⁶²⁾

(5) 건강증진권

사업주는 근로자의 건강을 유지·증진시키기 위하여 체육활동 그 밖의 활동에 관하여 편의를 제공하는 등 필요한 조치를 강구하여야 한다. 그리고 근로자에게도 사업주의 이와 같은 조치를 요구할 수 있는 권리가 보장되어야 한다.⁶³⁾

3. 사무공간에서의 보건확보 조치에 관한 비교법적 고찰

1) 독일

가. 산업안전보건법

독일의 산업안전보건법(ArbSchG)은 보호조치를 통해 근로제공시 취업자의 안전 및 건강을 확보하고 개선하는 데 그 목적이 있다(제1조).

제1조 목적과 적용범위

(1) 이 법률은, 보호조치를 통해 근로제공시 취업자의 안전 및 건강을 확보하고 개선하는 데 그 목적이 있다. 이 법률은 모든 업무에 대하여 적용되며, 국제연합의 「1982년 12월 10일의 해상법에 관한 협정」이 정한 범위 내에서 배타적 경제구역에 대하여도 적용된다.

(2) 이 법률은 가정 내에서의 가사업무종사자에 대하여는 적용되지 않는다. 이 법률에 상응하는 법률규정이 존재하는 한, 선박 및 「광업법」의 적용을 받는 사업 내의 취업자에 대하여는 이 법률이 적용되지 않는다.

(3) 기타의 법률규정에 의해 취업자의 근로제공시 안전 및 건강을 보장할 사용자의 의무는 영향을 받지 아니한다. 제1문은 취업자의 권리와 의무에 대하여 준용된다. 제3자에게 사용자로서의 산업안전보건에 관한 보호조치의무를 부과하는 법률은 영향을 받지 아니

62) 김교숙, 위의 글, 190쪽.

63) 김교숙, 위의 글, 191쪽.

한다.

(4) 공법상의 종교단체에 있어서는, 교회법에 따른 대표자회의가 근로자대표 또는 공무원 대표를 대신한다.

산업안전보건법에서 말하는 산업안전보건을 위한 '보호조치'란 근로제공에 있어서 재해를 예방하기 위한 조치 및, 인간다운 형태의 근로를 위한 조치를 포함한 근로에 의해 유발되는 건강상 위해요소를 예방하기 위한 조치를 말한다(제2조 제1항).

한편, 동법에서 말하는 '취업자'는 근로자, 직업교육을 받고 있는 자, 가내근로에 종사하는 자 및 그와 동등한 자를 제외한 노동법원법 제5조 제2항의 근로자와 유사한 자, 공무원, 법관, 군인, 장애인을 위한 공장에 취업 중인 자를 말하며(제2조 제2항), 사용자란 위 취업자를 취업시키고 있는 자연인과 법인 및 법인격 있는 인적회사를 말한다(제2조 제3항).

사용자는 아래와 같은 기본적 의무를 부담한다.

제3조 사용자의 기본적 의무

(1) 사용자는, 근로제공시 취업자의 안전 및 건강에 영향을 미치는 제반 사정을 고려하여 이에 필요한 산업안전보건조치를 취할 의무를 진다. 사용자는 이들 조치의 효과를 검토하고, 필요한 경우 변화된 환경에 맞춰 이를 조정해야 한다. 그에 있어서 사용자는 취업자의 안전 및 건강보호의 개선에 노력하여야 한다.

(2) 제1항에 따른 조치의 계획 및 실시를 위해 사용자는 업무의 형태 및 취업자의 수를 고려하여 다음에 해당하는 조치를 취하여야 한다.

1. 이에 적합한 조직체계를 마련 및 이에 필요한 수단의 준비,

2. 필요한 경우 안전조치가 모든 업무 또는 사업 내 지휘체계와 결합되어 준수될 수 있고 또한 근로자가 자신의 협력의무를 이행할 수 있도록 하는 대책의 마련.

(3) 사용자는 이 법에 따른 조치에 소요된 비용을 근로자에게 부담하게 해서는 아니 된다.

한편, 연방정부는 연방 상원의 동의를 얻은 법규명령으로 사용자 및 기타 책임자가 어떠한 조치를 취해야 하는지, 취업자가 이 법률에 따른 의무이행을 위해 어떠한 행동을 취하여야 하는지를 정할 수 있다(제18조 제1항). 이러한 법규명령으로 다음의 사항을 정할 수 있다.

제18조 법규명령

(2) 제1항에 따른 법규명령으로 특히 다음 각 호를 정할 수 있다.

1. 특정 위험을 예방하기 위한 근로제공 기간 또는 시기, 취업자 수의 제한 및 그 범위,
2. 취업자에 대한 특수한 위험이 있는 일정 작업도구 또는 작업절차의 사용금지, 관할 행정관청에의 신고, 관할관청에 의한 허가, 특히 위험성이 있는 자의 근로제공 금지,
3. 작업·생산절차를 포함하여 특수한 위험성 있는 일정 사업설비를 작동 전, 주기적 또는 행정관청의 명령에 의한 전문가에 의한 검사,
4. 취업자가 특정 위험업무를 개시 또는 속행하기 전 또는 이를 완료한 이후 취업자에 대한 의료검진, 이 경우 의사가 준수해야 할 특별한 의무,
5. 연방정부 및 관할 연방부처와 법규명령의 적용을 협의하고, 현재의 기술, 노동의학 및 위생에 맞는 규정 및 기타 노동학술상 확립된 이론을 도출하고, 법규명령상의 요건에 대한 충족비율을 산출하는 것을 임무로 하는 위원회의 설치·연방노동·사회부는 이 규정과 이론을 관보로 공포할 수 있다.

산업안전보건법 제18조 제1항에 따라 제정된 법규명령인 사업장안전보건시행령 (Arbeitsstättenverordnung)⁶⁴은 작업장(Arbeitsstätten)을 다음과 같이 정의하고 있다.

2. 정의

(1) 작업장(Arbeitsstätten)은 다음과 같다.

1. 회사 구내의 작업실 또는 기타 건물의 장소,
2. 회사 구내의 야외 장소,
3. 건설 현장의 장소, 작업장에서 사용하도록 의도된 경우.

(2) 작업장에는 특히 다음이 포함된다.

1. 직원이 업무의 일부로 접근할 수 있는 회사 구내 또는 건설 현장의 장소,
2. 교통로, 탈출로, 비상구, 창고, 기계실 및 보조실, 위생실, 매점, 휴게실 및 대기실, 응급처치실, 숙박 및
3. 작업장 운영에 사용되는 시설, 특히 안전 조명, 소화 장비, 공급 시설, 조명 시스템, 에어컨 시스템, 신호 시스템, 에너지 분배 시스템, 문 및 게이트, 무빙워크, 에스컬레이터, 적재 램프 및 수직 사다리.

(3) 작업실은 작업장이 건물 내에 영구적으로 설치되는 방이다.

(4) 직장은 직원이 업무의 일부로 일하는 영역이다.

(5) VDU 워크스테이션은 작업실에 위치하며 디스플레이 장치 및 기타 작업 장비를 갖춘 워크스테이션이다.

(6) 디스플레이 장치는 특히 시각 정보를 표시하기 위한 화면, 데이터 입력 및 출력을 위한 장치, 기타 제어 및 통신 장치(컴퓨터) 및 작업 작업을 제어 및 구현하기 위한 소프트웨어를 포함하는 기능적 장치이다.

(7) 재택근무는 사용자가 근로자의 사적 영역에 영구적으로 설치한 VDU 작업장으로 사용자가 근로자와 주당 근무시간 및 설치 기간을 합의한 것이다. 원격근무는 사용자와 근로자가 고용계약 또는 계약의 틀 내에서 원격근무 조건을 명시하고 원격근무에

64) Arbeitsstättenverordnung - ArbStättV.

필요한 장비와 가구, 통신 시설을 포함한 작업 장비가 제공된 경우에만 사용자가 설정한다. 직장 직원의 사적인 영역에서 고용주 또는 그에 의해 위임된 사람에 의해 제공되고 설치된다.

한편, 사업장안전보건시행령 제3조의a 제1항은 사용자는 직원의 안전과 건강에 대한 위험을 가능한 한 피하고 남아 있는 위험을 가능한 한 낮게 유지하는 방식으로 작업장을 설정하고 운영해야 하고, 사용자는 사업장을 설치·운영할 때에는 제3조 제1항에 따른 조치를 취하여야 하며, 이때 최신 기술을 사용하여야 하고, 직업 의학 및 위생, 인체 공학적 요구사항, 특히 제7조 제4항에 따라 연방 노동사회부가 발표한 규칙 및 결과를 고려해야 한다고 규정하고 있다.

나. 작업장, 공간의 크기, 이동구역에 관한 기술규칙(ASR A1.2)⁶⁵⁾

사업장설치기술규정(ASR)은 사업장안전보건시행령(Arbeitsstättenverordnung) 제7조에 근거하여 설치된 공법상 자문기구인 사업장설치위원회(Ausschuss für Arbeitsstätten)에서 조사 및 정리하여 연방노동사회부의 인가를 받아 연방노동사회부 관보에 공포한다. 사업장안전보건시행령의 부칙을 통해 규정되고 있는 다양한 기술규칙(ASR)들은 사업장안전보건시행령과 달리 개별 사례에 적용해야 할 법적 구속력을 갖지 않는다. 이에 따라 사업장설치기술규정은 강제적으로 적용되는 것은 아니다.

한편, ASR A1.2는 작업장 및 이동구역의 공간 크기에 대한 사업장안전보건시행령(ArbStättV)의 요구사항을 지정한다. 사용자가 ASR A1.2에 따라 작업실의 공간 크기와 이동 영역을 설정하면 직원의 건강과 안전을 보다 효과적으로 보호할 수 있다. 또한 사용자는 사업장안전보건시행령 조항을 준수해야 한다. ASR A1.2의 규정을 준수하면 사업장안전보건시행령을 준수한 것으로 추정된다. 사용자가 ASR A1.2와 다른 방식을 선택하는 경우 직원에게 최소한 동일한 수준의 안전 및 건강 보호를 제공해야 한다.

1. 목적

이 직장규칙은 사업장안전보건시행령의 §3a(1), 특히 사업장안전보건시행령 부록 1.2 및 3.1의 작업장 및 이동구역의 공간 크기(Raumabmessungen)에 관한 요건을 규정한다.

65) Technische Regeln für Arbeitsstätten Raumabmessungen und Bewegungsflächen ASR A1.2.

2. 적용범위

- (1) 이 직장규칙은 작업공간(Arbeitsräumen)의 설치와 운영에 적용된다.
- (2) 위생실(ASR A4.1), 휴게실 및 대기실(ASR A4.2), 응급처치실(ASR A4.3) 및 숙박 시설(ASR A4.4)과 같은 다른 모든 방의 치수는 사용 유형에 따라 직장조례 부록 1.2 (2)를 기준으로 한다.

사업장안전보건시행령 부록 1.2 방의 크기, 환기 공간(Luftraum)

- (1) 작업장(Arbeitsräume), 위생실, 휴게실 및 대기실, 식당, 응급실 및 숙박 시설은 직원들이 안전을 해치지 않고 건강이나 웰빙을 이용하거나 업무를 수행할 수 있도록 바닥면적이 충분해야 하며, 바닥면적에 따라 충분한 환기 공간을 갖춰야 한다.
- (2) 방의 크기는 사용 유형에 따라 다르다.
- (3) 필요한 공간의 크기는 신체적 스트레스의 종류와 함께 근무하는 직원 및 기타 인원수에 따라 측정해야 한다.

3. 정의

3.1 이동영역(Bewegungsflächen) 이동영역은 직원이 움직임을 할 수 있도록 최소한으로 요구하는 작업장 내 인접하고 방해받지 않는 바닥 영역이다.

3.1 이동의 자유(Bewegungsfreiraum)란 직원이 업무 자세를 바꾸거나 업무 중 대가적인 움직임을 할 수 있도록 하기 위해 최소한 필요한 작업장의 연속된 장애물이 없는 공간이다.

3.3 작업장소로의 통로(Gänge zu den Arbeitsplätzen)는 개인적으로 할당된 작업장소에 방해가 없이 접근할 수 있는 이동경로이다. (ASR A1.8 「이동경로」 참조).

5. 작업 공간의 기본 공간

(1) 작업 공간에 필요한 기본 면적은 다음과 같은 면으로 구성된다.

- 직장 종업원의 이동 구역,
- 직장으로의 피난경로나 복도, 때때로 사용되는 운전시설 등의 교통경로 지역,
- 작업용 기기, 비품 및 부속품의 보관 공간,
- 작업용 기기, 비품, 기기의 모든 동작상태 또는 사용상태의 기능면 및
- 보관하거나 기능 영역에서 아직 고려되지 않은 한 안전거리 영역.

필요한 기본 작업 공간의 예는 부록 1과 부록 2에 수록되어 있다.

(2) 작업공간의 바닥면적을 측정할 때 (1)에서 요구하는 면적 외에 작업장 수 및 활동에 따라 7항에 따른 최소 공역(空域)을 준수하여야 한다.

(3) 위 (1) 및 활동에 관계없이, 하나의 작업장에 대해 최소 8㎡의 바닥면적 및 각 추가 작업장에 대해 최소 6㎡의 바닥면적이 있는 방만 작업장으로 사용할 수 있다.

(4) 사무실 및 화상 작업공간(Bildschirmarbeitsplätze)의 경우 셀 사무실(Zellenbüros)을 설치할 때 권장되는 공간 요구사항은 가구 및 실내의 비례 순환 영역을 포함하여 작

업공간 당 8-10㎡이다. 개방형 사무실의 경우 이동영역이 더 많이 필요하고 방해 효과(예: 음향, 시각)가 더 커질 수 있다는 점을 고려하여 작업공간 당 12-15㎡를 가정할 수 있다. 개별 사무실 유형에 대한 설계 솔루션의 예는 부록 2에서 찾을 수 있다.

5.1 작업장의 작업자 이동영역

5.1.1 일반 요건

- (1) 이동영역을 결정하기 위해 활동 중 취해야 할 모든 신체 자세를 고려해야 한다.
- (2) 이동 면적은 최소 1.50㎡이어야 한다. 운영상의 이유로 이것이 불가능할 경우 직원의 작업공간 주변에 최소 1.50㎡의 공간을 확보해야 한다(그림 1 참조).



그림 1: 좌석 및 정지 상태의 최소 이동영역 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

5.1.2 앉거나 서는 활동

앉거나 서는 활동을 위한 이동영역의 깊이와 폭은 최소 1.00m 이상이어야 한다(그림 2 및 3을 참조).

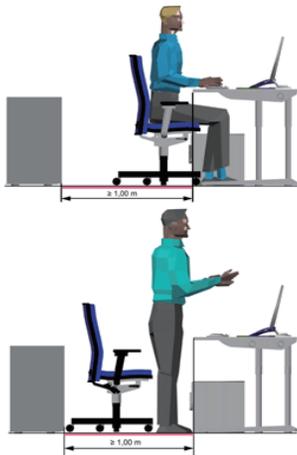
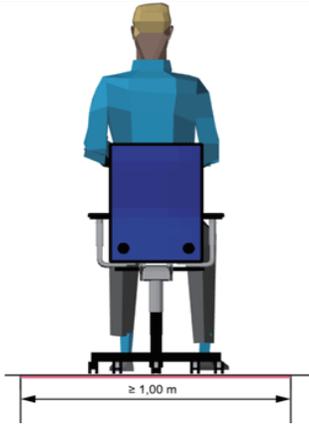


그림 2: 앉거나 섰을 때의 최소 이동영역의 깊이 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

그림 3: 앉았을 때와 섰을 때 이동영역의 최소 폭 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])



5.1.3 다른 자세로 활동

- (1) 직립하지 않은 자세의 작업장에서의 이동영역의 깊이는 1.20m 이상이어야 한다(그림 4 참조).

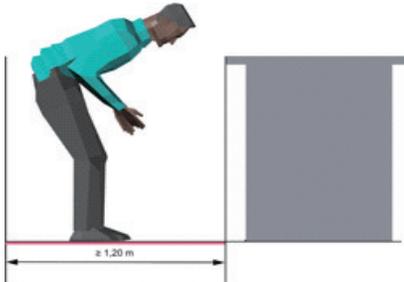


그림 4: 고정되지 않은 자세를 취한 작업대의 이동영역 최소 깊이 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

- (2) 작업 수행 시 다른 신체 자세를 취해야 하는 작업자의 경우, 위험평가 시 이동영역의 면적의 치수는 (자세별로) 별도로 파악하여 결정해야 한다.

5.1.4 인접한 작업공간

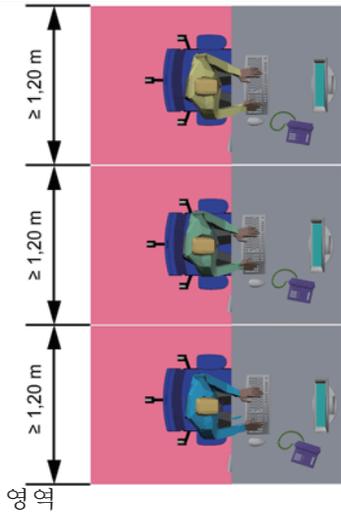
여러 작업공간을 직접 나란히 배치할 경우 각 작업공간의 이동영역의 폭은 적어도 1.20m 이어야 한다(그림5 참조).

그림 5: 앉은 자세 또는 선 자세로 이웃하여 배치된 워크스테이션의 이동 영역 폭 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

5.1.5 이동영역의 중첩

- (1) 이동영역은 아래와 중첩되어서는 안 된다.

- 다른 작업장의 이동구역,
- 다른 작업장으로의 탈출로나 복도, 가끔 사용되는 운영시설로의 복도 등 이동경로의



- 작업용 기기, 비품 및 부속품의 보관 공간,
- 작업장치, 비품 및 부속품을 위한 기능적인 표면 및
- 안전거리의 구역

(2) (1)의 예외로, 각 근로자의 작업장에서 이동영역은 다음과 같이 중첩될 수 있다.

- 직접 사용하는 이동용 작업설비의 보관 공간,
- 직접 사용하는 작업용 기기, 비품, 부속품의 기능면(벽장, 문, 창문날개)과
- 안전거리를 위한 영역(예: 찬장 서랍, 그림10 참조).

5.2. 이동경로의 영역

- (1) ASR A1.8 「이동경로」에서는 작업장의 통로나 가끔 사용되는 운영시설을 포함한 이동경로의 높이와 폭의 치수가 규제되고 있다.
- (2) 대피경로의 높이와 폭 의치수는 ASR A2.3 「대피경로 및 비상구, 대피 및 구조계획」에서 규제하고 있다.

5.4 작업장치, 비품 및 부속품의 기능면

기능면을 결정하기 위해서는, 예컨대 유지 보수 및 도구 교체 등을 포함한 모든 작동 상태에 대한 영역을 고려해야 한다(그림 8 및 9 참조).

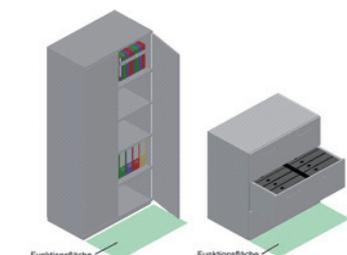


그림 8: 캐비닛의 기능면 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

5.5 안전거리를 위한 공간

필요한 안전거리를 유지하기 위한 영역은 보관 또는 기능 영역에서 이미 고려되지 않은 한 위험평가의 일부로 정의되어야 한다(그림 10 참조). 몸 전체가 깃눌리는 것을 방지하기 위해 안전거리는 50cm 이상이어야 한다. 더 많은 정보는 예컨대 제조사의 정보에서 확인할 수 있다.

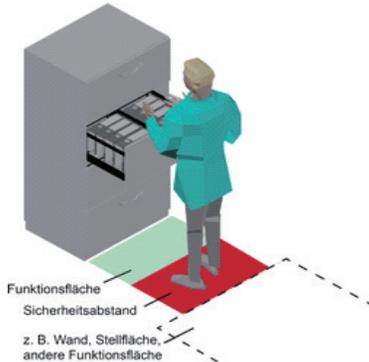


그림 10: 캐비닛 사용을 위한 기능역 및 안전 거리의 예 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

6. 작업공간의 명확한 높이

(1) 필요한 높이는 다음과 같은 조건에 따라 결정된다.

- 직원들의 자유로운 이동 공간,
- 작업공간 활용,
- 예컨대 환기 및 조명에 필요한 공간 등 기술적 요구사항
- 직원들의 웰빙에 대한 요구 사항.

(2) 바닥면적에 따라 작업실의 명확한 높이는 다음과 같아야 한다.

- 최대 50㎡에 대해 최소 2.50m
- 50㎡이상인 경우 최소 2.75m
- 100㎡이상인 경우 최소 3.00m
- 2,000㎡이상인 경우 최소 3.25m

7. 환기공간(Luftraum)

(1) 작업실은 설치 부피에 의해 감소되지 않는 여유 공간이 최소한 다음과 같아야 한다.

- 주로 앉아 있는 활동의 경우 12㎡,
- 주로 비정주 활동의 경우 15㎡ 및
- 무거운 육체노동의 경우 18㎡

셀 사무실(Zellenbüros), 개별 사무실(Einzelbüros)

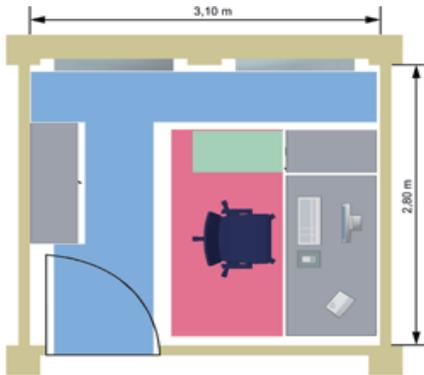


그림 13. 셀 사무실, 개별 사무실 예 1 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

셀 사무실(공유 복도를 통해 접근할 수 있는 개별 사무실)의 예. 각 사무실에는 좌식 및 입식 업무용 책상, 업무용 책상 높이의 이동식 서랍장 및 미닫이 캐비닛이 있다.

작업장당 필요한 공간: 8.68㎡

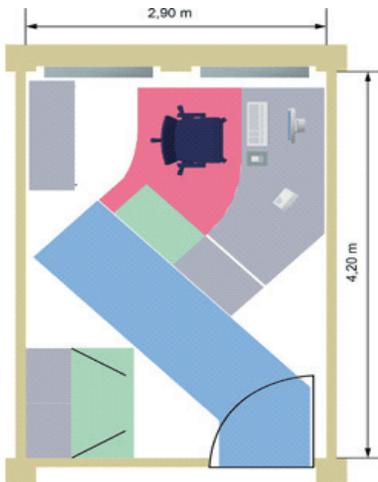


그림 14. 셀 사무실, 개별 사무실 예 2 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

오늘날의 일반적인 사무 업무 예(화상작업과 전통적 사무 업무의 결합)

작업장당 필요한 공간: 12.18㎡

66) Beispiele für Grundflächen von Arbeitsplätzen in Büroräumen.

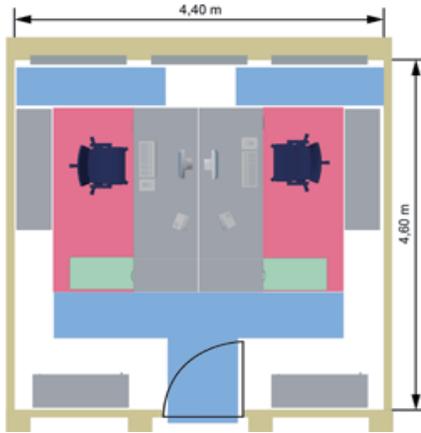


그림 15. 2인 사무실 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

2인용 사무실의 예(각각 좌식/입식 책상, 책상 높이의 이동식 받침대, 선반 및 미닫이 캐비닛이 있음)

작업장당 필요한 공간: 10.12㎡

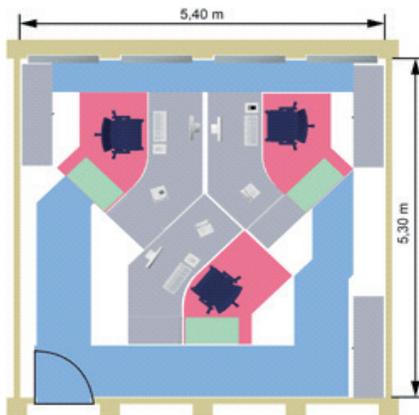


그림 16. 3인 사무실 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

이 예에서는 2인 사무실에 세 번째 작업공간을 설치해야 했다. 구형 CRT 모니터를 최신 LCD 화면으로 교체함으로써 작업공간의 깊이가 1,000mm에서 800mm로 감소했다. 그 사이에 표준이 된 전자문서화로 이중문 캐비닛을 생략할 수도 있었다.

작업장당 필요한 공간: 9.54㎡

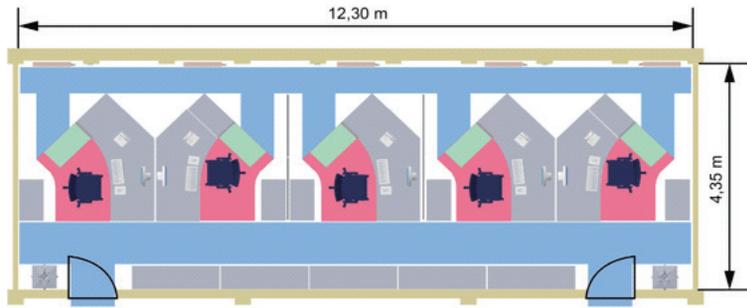


그림 17. 그룹 사무실

이 그룹 사무실의 장비는 프리폼 플레이트가 있는 작업대, 작업대의 롤 컨테이너, 가로 방향 서랍 캐비닛 및 공유용 미단이 캐비닛으로 제한된다.

작업장당 필요한 공간: 10.70m²



그림 18. 복합 사무실 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

이 예에서 복합 사무실은 작업장당 많은 바닥 공간을 차지하지만, 개별 사무실 셀(작업 테이블, 이동 컨테이너, 미단이 캐비닛) 당 개별공간 요구사항은 상대적으로 작다.

작업장당 필요한 공간: 8.91m²

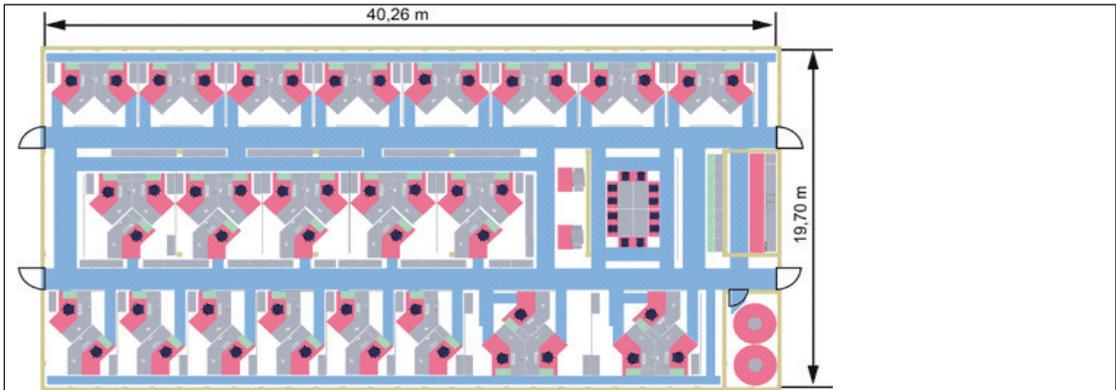


그림 19. 개방형 사무실 (출처: VBG Hamburg [www.vbg.de])

이 개방형 사무실의 예에서 작업장에는 책상, 이동식 컨테이너, 개인용 미닫이 옷장 및 공유 사용을 위한 미닫이 옷장이 있다. 또한 회의실, 간이 주방 및 커뮤니케이션실과 같은 기능적 영역을 고려한다.

작업장당 필요한 공간: 16.18㎡

2) 일본

일본의 경우 사무실에서의 안전위생관리나 쾌적한 작업장에 대해서는 '사무소위생기준 규칙(事務所衛生基準規則)'과 '사업자가 강구해야 할 쾌적한 직장환경의 형성을 위한 조치에 관한 지침(事業者が講ずべき快適な職場環境の形成のための措置に関する指針)'이 작성되어 있다.

가. 사무소위생기준 규칙

제1장 총칙

제1조(적용) ① 이 성령(省令)은 사무소(건축기준법 제2조 제1호에 열거된 건축물 또는 그 일부로, 사무작업(타자기 기타 사무기기를 사용하는 일을 포함한다)에 종사하는 근로자가 주로 사용하는 것을 말한다)에 대하여 적용한다.

② 사무소(이에 부속하는 식당 및 취사장을 제외한다)에서의 위생기준에 대해서는 노동안전위생규칙 제3편의 규정은 적용하지 않는다.

제2장 사무실의 환경 관리

제2조(공간) 사업자는 노동자를 상시 취업시키는 실(이하 “실(室)”이라고 한다)의 공간(氣積)을 설비가 차지하는 용적 및 바닥면으로부터 4미터를 넘는 높이에 있는 공간을 제외하고, 노동자 1명당 10㎡ 이상으로 하여야 한다.

제3조(환기) ① 사업자는 실(室)에 있어서 창 기타 개구부의 직접 외부 공기를 향하여 개방할 수 있는 부분의 면적이 상시 바닥면적의 2분의 1 이상이 되도록 하여야 한다. 단, 환기가 충분히 행해지는 성능을 가지는 설비를 마련한 때에는 그러하지 아니하다.

② 사업자는 실(室)에서의 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율(1기압, 25도의 경우 공기 중에 차지하는 당해 가스의 용적의 비율을 말한다. 이하 같다)을 각각 1,000,000의 50 이하 및 1,000,000의 5,000 이하로 하여야 한다.

제4조(온도) ① 사업자는 실(室)의 기온이 10도 이하인 경우에는 난방하는 등 적당한 온도조절의 조치를 취해야 한다.

② 사업자는 실(室)을 냉방하는 경우는 해당 실의 기온을 외부 기온보다 현저하게 낮게 하여서는 안 된다. 다만, 전자계산기 등을 설치하는 실에서 그 작업자에게 보온을 위한 의류 등을 착용시킨 경우에는 그러하지 아니하다.

제5조(공기조화설비 등에 의한 조정) ① 사업자는 공기조화설비(공기를 정화하고 그 온도, 습도 및 유량을 조절하여 공급할 수 있는 설비를 말한다. 이하 같다) 또는 기계환기설비(공기를 정화하고, 그 유량을 조절하여 공급할 수 있는 설비를 말한다. 이하 같다)를 설치하는 경우는 실에 공급되는 공기가 다음의 각 호에 적합하도록 해당 설비를 조정하여야 한다.

1. 부유 분진량(1기압, 온도 25도의 경우의 당해 공기 1㎡ 중 포함되는 부유 분진의 중량을 말한다. 이하 같다)이, 0.15mg 이하인 것
2. 해당 공기 중 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율이 각각 1,000,000의 10 이하(외부 공기가 오염되어 공급이 곤란한 경우는 1,000,000의 20 이하) 및 1,000,000의 1,000 이하인 것
3. 포름알데히드의 양(1기압, 온도 25도로 한 경우의 당해 공기 1㎡ 중 포함되는 포름알데히드의 중량을 말한다. 이하 같다)가 0.1mg 이하인 것

② 사업자는 전항의 설비에 의해 실(室)에 유입하는 공기가 특정 노동자에게 직접적으로 계속해서 미치지 않도록 하고, 한편 실의 기류를 0.5% 이하로 하여야 한다.

③ 사업자는 공기조화설비를 마련하고 있는 경우에는 실(室)의 기온이 17도 이상 28도 이하 및 상대습도가 40% 이상 70% 이하가 되도록 노력하여야 한다.

제6조(연소 기구) ① 사업자는 연소 기구(발열량이 현저히 적은 것을 제외한다. 이하 같다)를 사용하는 실(室) 또는 개소(箇所)에는 배기통, 환기 팬 기타 환기를 위한 설비를 마련하여야 한다.

② 사업자는 연소 기구를 사용할 때는 매일 해당 기구의 이상의 유무를 점검해야 한다.

③ 제3조 제2항의 규정은 제1항의 환기를 위한 설비를 마련하는 개소에 준용한다.

제7조(작업환경 측정 등) ① 사업자는 노동안전위생법 시행령 제211조 제5호의 실(室)에 대해서 2월 이내의 기간마다 1회 정기적으로 다음 사항을 측정해야 한다. 다만, 당해 측정을 하고자 하는 날이 속하는 연도의 전년도 1년간 해당 실(室)의 기온이 17도 이상 28도 이하 및 상대습도가 40% 이상 70% 이하인 상황이 계속되었고, 해당 측정을 하려는 날이 속한 1년간 계속하여 해당 상황이 계속되지 않을 우려가 없는 경우에는, 제2호 및 제3호에 기재된 사항에 대해서는 3월부터 5월까지의 기간 또는 9월부터 11월까지의 기간, 6월부터 8월까지의 기간 및 12월부터 2월까지의 기간마다 1회의 측정으로 할 수 있다.

1. 일산화탄소 및 이산화탄소 함량
2. 실내 온도 및 외부 온도
3. 상대습도

② 사업자는 전항의 규정에 따른 측정을 한 경우 다음의 사항을 기록하고, 이를 3년간 보존해야 한다.

1. 측정 일시
2. 측정 방법
3. 측정지점
4. 측정 조건
5. 측정 결과
6. 측정을 실시한 사람의 성명
7. 결과에 따라 개선 조치를 취했을 때는 해당 조치의 개요

제7조의 2 사업자는 실(室)의 건축(건축기준법 제2조 제13호에 규정하는 건축을 말한다), 대규모의 수선(동조 제14호에 규정하는 대규모의 수선을 말한다) 또는 대규모의 재배치(동조 제15호에 규정하는 대규모의 재배치를 말한다)(이하 “건축 등”이라고 총칭한다)를 실시한 경우에는 해당 건축 등을 실시한 실(室)에 있어 제5조 제1항 제3호에 규정하는 사항에 대해서 해당 건축 등을 완료하여 해당 실의 사용을 개시한 날 이후 최초로 도래하는 6월부터 9월까지의 기간에 1회 측정해야 한다.

제8조(측정 방법) 이 장(제7조를 제외한다)에 규정된 다음 표의 상단에 기재된 사항에 대한 측정은 같은 표 하단에 기재된 측정기 또는 이와 동등 이상의 성능을 가지는 측정기

를 사용하여 수행한다.

사항	측정기
부유 분진량	유리섬유 여과지(0.3 μ m의 스테아르산 입자를 99.9% 이상 포집하는 성능을 갖는 것에 한정한다)를 장착하여 상대 침강 직경이 대체로 10 μ m 이하인 부유 분진을 중량법에 의해 측정하는 기기 또는 해당 기기를 표준으로 교정된 기기
일산화탄소 함량	검지관 방식에 의한 일산화탄소 검정기
이산화탄소 함량	검지관 방식에 의한 이산화탄소 검정기
기온	0.5도 눈금의 온도계
상대 습도	0.5도 눈금의 건습구의 습도계
기류	0.2% 기류를 측정할 수 있는 풍속계
포름알데히드의 양	2,4-디니트로페닐하이드라진(2,4-dinitrophenylhydrazine) 포집-고속 액체 크로마토그래프법에 의해 측정하는 기기, 4-아미노-3-히드라지노-5-메르캅토-1·2·4-트리아졸법에 의해 측정하는 기기
비고	<p>1. 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율(제3조 제2항에 규정하는 것에 한함), 기온, 상대습도 및 기류의 측정은, 실의 통상의 사용시간 중에, 당실의 중앙 부의 바닥상 75 센티미터 이상 120센티미터 이하의 위치에 있어서 실시한다.</p> <p>2 포름 알데히드의 양의 측정은 챔버의 정상 사용 시간 동안 해당 챔버의 중앙 부분의 바닥에서 50 센티미터 이상 150 센티미터 이하의 위치에서 수행되어야 한다.</p>

제9조(점검 등) 사업자는 기계에 의한 환기를 위한 설비에 대하여 최초 사용할 때, 분해하여 개조 또는 수리를 한 때 및 2개월 이내마다 1회, 정기적으로 이상 유무를 점검하고 그 결과를 기록하여 이를 3년간 보존하여야 한다.

제9조의2 사업자는 공기조화설비를 설치한 경우 병원체에 의하여 실(室) 내부의 공기가 오염되는 것을 방지하기 위하여 다음 각 호에 열거하는 조치를 강구해야 한다.

1. 냉각탑 및 가습장치에 공급하는 물을 수도법 제4조에서 규정하는 수질 기준에 적합하게 하기 위해 필요한 조치
2. 냉각탑 및 냉각수에 대하여 해당 냉각탑의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염의 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 및 환수(換水) 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 않는 냉각탑에 관하여 해당 사용하지 않는 기간에는 그러하지 아니하다.
3. 가습장치에 대하여 해당 가습장치의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염의 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 아니하는 가습장치에 관하여 해당 사용하지 아니하는 기간에는 그러하지 아니하다.

4. 공기조화설비 내에 설치된 배수대에 대하여 해당 배수대의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염 및 폐색(閉塞) 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 아니하는 배수에 관하여 해당 사용하지 않는 기간에는 그러하지 아니하다.
5. 냉각탑, 냉각수의 수관(水管) 및 가습장치의 청소를 각각 1년 이내마다 1회 정기적으로 실시할 것.

제10조(조도 등) ① 사업자는 실(室)의 작업면 조도를 아래 표의 좌단에 열거한 작업의 구분에 따라 같은 표 우단에 기재된 기준에 적합하게 하여야 한다. 다만, 감광재료의 취급 등 특수한 작업을 하는 실에 대해서는 그러하지 아니하다.

작업 구분	기준
정밀한 작업	300lx 이상
일반 작업	150lx 이상
정밀하지 않은 작업	70lx 이상

- ② 사업자는 실(室)의 채광 및 조명에 대해서는 명암의 대조가 현저하지 않고 동시에 눈부심을 발생시키지 않는 방법에 따라야 한다.
- ③ 사업자는 실(室)의 조명설비에 대하여 6개월 이내마다 1회 정기적으로 점검해야 한다.

제11조(소음 및 진동 방지) 사업자는 실내의 노동자에게 유해한 영향을 미칠 우려가 있는 소음 또는 진동에 대하여 격벽을 설치하는 등 그 전파를 방지하는데 필요한 조치를 해야 한다.

제12조(소음 전파 방지) 사업자는 타자기 기타 사무용 기기로서 소음을 내는 것을 5대 이상 집중하여 동시에 사용하는 때에는 소음의 전파를 방지하기 위하여 차음(遮音) 및 흡음(吸音) 기능을 가진 천장 및 벽으로 구획된 전용 작업실을 설치해야 한다.

제3장 청결

제13조(급수) ① 사업자는 노동자의 음용에 제공되는 물 및 기타 음료를 충분히 공급하여야 한다.

② 사업자는 수도법 제3조 제9항에 규정된 급수장치 이외에 급수에 관한 설비를 설치하여 음용하거나 식기 세척에 사용하는 물을 공급하는 경우 해당 물에 대하여 다음에 정한 바에 따라야 한다.

1. 지방공공단체 등이 실시하는 수질검사를 통해 수도법 제4조의 규정에 따른 수질 기준에 적합함을 확인할 것
2. 급수전(給水栓)의 물에 포함된 유리 잔류 염소의 함유율을 1,000,000의 0.1(결합 잔류 염소의 경우 1,000,000의 0.4) 이상으로 유지할 것. 다만, 공급하는 물이 병원체에

현저히 오염될 우려가 있는 경우 또는 병원체에 오염되었을 것으로 의심되는 생물(生物)이나 물질을 다량으로 포함할 우려가 있는 경우에는 1,000,000의 0.2(결합할 것) 이상, 잔류 염소 5분 이상, 잔류 염소 5분 이상 또는 물질을 다량으로 포함할 우려가 있는 경우에는 1,000,000의 0.2(결합 잔류 염소의 경우에는 1,000,000의 1.5) 이상으로 할 것

3. 유해물, 오수 등에 의하여 물이 오염되지 않도록 적당한 오염방지 조치를 강구할 것

제14조(배수) 사업자는 배수에 관한 설비에 대해서는 해당 설비의 정상적인 기능이 저해되어 오수의 누출 등이 생기지 않도록 보수 및 청소를 실시하여야 한다.

제15조(청소 등의 실시) 사업자는 다음 각 호에 열거된 조치를 하여야 한다.

1. 일상적인 청소 외에 대청소를 6개월 이내마다 1회 정기적, 통일적으로 실시할 것
2. 쥐, 곤충 등의 발생 장소, 서식 장소 및 침입 경로와 쥐, 곤충 등에 의한 피해상황에 대해 6개월 이내마다 1회 정기적, 통일된 조사를 실시하고 해당 조사결과에 기초하여 쥐, 곤충 등의 발생을 방지하기 위해 필요한 조치를 할 것
3. 쥐, 곤충 등의 방제를 위하여 쥐약 또는 살충제를 사용하는 경우에는 의약품, 의료기기 등의 품질, 유효성 및 안전성 확보 등에 관한 법률 제14조 또는 제19조의2의 규정에 따른 승인을 받은 의약품 또는 의약부외품을 이용할 것

제16조(노동자의 청결유지의무) 노동자는 사무소의 청결에 주의하고, 폐기물을 정해진 장소 이외의 장소에 버리지 아니하도록 하여야 한다.

제17조(화장실) ① 사업자는 다음에 정하는 바에 따라 화장실을 설치하여야 한다.

1. 남성용과 여성용으로 구별할 것
2. 남성용 대변소(大便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
60명 이내	1개
60명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가 60명을 넘는 60명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

3. 남성용 소변소(小便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
30명 이내	1개
30명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가

	30명을 넘는 30명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수
--	---

4. 여성용 화장실의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 여성 노동자의 수	수
20명 이내	1개
20명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가 20명을 넘는 20명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

5. 변소(便池)는 오물이 흠으로 침투하지 않는 구조로 할 것

6. 유출하는 깨끗한 물이 충분히 공급되는 화장실 설비를 마련할 것

② 사업자는 화장실을 청결하게 유지하고 오물을 적당히 처리해야 한다.

제17조의2(독립 개인실형 화장실의 특례) ① 전조 제1항 제1호부터 제4호까지의 규정에도 불구하고, 동시에 취업하는 노동자의 수가 상시 10명 이내일 경우에는 남성용과 여성용으로 구별하지 않고 사방이 벽 등으로 둘러싸인 1개의 화장실로 구성된 화장실(이하 “독립 개인실형 화장실”이라 한다)을 설치할 수 있다.

② 전조 제1항의 규정에도 불구하고 독립 개인실형 화장실을 설치하는 경우(전항의 규정에 따라 독립 개인실형 화장실을 설치하는 경우는 제외한다)에는 다음에 정하는 바에 따라 화장실을 설치해야 한다.

1. 독립 개인실형 화장실을 제외하고 남성용과 여성용으로 구분할 것

2. 남성용 대변소(大便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 60명을 초과하는 60명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

3. 남성용 소변소(小便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에

을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 30명을 초과하는 30명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수
--------------------	---

4. 여성용 화장실의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 여성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	1에 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 20명을 초과하는 20명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

- 5. 변소(便池)는 오물이 흠으로 침투하지 않는 구조로 할 것
- 6. 유출하는 깨끗한 물이 충분히 공급되는 화장실 설비를 마련할 것

제18조(세면 설비 등) ① 사업자는 세면 설비를 설치하여야 한다.
 ② 사업자는 피복을 오염 또는 습윤(濕潤)케 하거나, 오염 또는 습윤케 할 우려가 있는 노동자를 위해 탈의설비 또는 피복의 건조설비를 설치하여야 한다.

제4장 휴양

제19조(휴게시설) 사업자는 노동자가 실제로 이용할 수 있는 휴게설비를 설치하도록 노력하여야 한다.

제20조(수면 또는 가면 설비) ① 사업자는 야간이나 노동자에게 수면을 제공할 필요가 있는 때 또는 노동자가 취업 도중에 선잠(假眠)을 잘 기회가 있는 때에는 적당한 수면 또는 가면(假眠) 장소를 남성용과 여성용으로 구별하여 설치하여야 한다.
 ② 사업자는 전항의 장소에는 침구 기타 필요한 용품을 비치하고 질병 감염을 예방하는 조치를 해야 한다.

제21조(휴양실 등) 사업자는 상시 50명 이상 또는 상시 여성 30명 이상의 노동자를 사용하는 경우에는 노동자가 누울 수 있는 휴양실 또는 휴양소를 남성용과 여성용으로 구별하여 설치하여야 한다.

제22조(서서 일하는 노동자를 위한 의자) 사업자는 지속적으로 서서 일하는 노동자가 취업 중에 자주 앉을 수 있는 기회가 있는 경우에는 해당 노동자가 이용할 수 있는 의자를 구비하여야 한다.

제5장 구급용구

제23조 ① 사업자는 부상자의 수당에 필요한 구급용구 및 재료를 비치하고, 그 비치장소 및 사용방법을 노동자에게 주지시켜야 한다.

② 사업자는 전항의 구급용구 및 재료를 상시 청결하게 유지해야 한다.

나. 사업자가 취해야 할 쾌적한 직장환경의 형성을 위한 조치에 관한 지침

노동안전위생법 제71조의3 제1항의 규정에 기초하여 사업자가 취해야 할 쾌적한 직장환경의 형성을 위한 조치에 관한 지침을 다음과 같이 정했으므로 동항의 규정에 기초하여 공표한다.

사업자가 취해야 할 쾌적한 직장환경의 형성을 위한 조치에 관한 지침

최근의 기술 혁신의 눈부신 진전은 직장환경을 크게 바꾸고 있으며, 또한 경제의 소프트화(ソフト化), 서비스화나 기업활동의 국제화의 진전 등은 개별 노동자에 취업형태의 변화나 취업 지역의 확대 등을 가져온다. 최근 이러한 직장을 둘러싼 환경의 변화 속에서 새롭게 노동자의 취업에 따른 피로와 스트레스 문제가 발생하고 있다.

또한, 경제적 풍요로움이 실현되는 가운데 국민의 의식은 물질적인 풍요로움에서 마음의 풍요로움으로 비중을 옮겨 오고 있으며, 이 때문에 노동면에서도 노동시간의 단축을 요구함과 동시에 건강에 대한 관심이 높아지면서 심신에 부담이 큰 작업에 대해서는 그 경감을 요구하는 등 직장에서의 일의 용이함이 중시되고 있다.

나아가 일본의 취업 구조를 보면, 노동력 인구의 고령화에 수반하여 사업장에서 중고령자의 비율이 높아짐과 동시에 다양한 취업 분야에서의 여성의 직장 진출로 인해 여성 노동자 비율의 높아지고 있다. 이 때문에 이러한 취업 구조의 변화에 대응하여 작업 방법 등이 개선된 직장환경의 형성을 도모할 필요가 생겼다.

이러한 변화 속에서 노동자가 그 생활시간의 대부분을 보내는 직장에 대하여 피로나 스트레스를 느끼는 일이 적은 쾌적한 직장환경을 형성해 나가는 일이 매우 중요해지고 있다. 또한 쾌적한 직장환경의 형성을 도모하는 것은 노동자가 가진 능력의 유효한 발휘와 직장의 활성화에도 이바지한다고 생각된다.

이 지침은 이러한 사고에 입각하여 사업자가 취해야 할 쾌적한 직장환경의 형성을 위

한 조치에 관하여 쾌적한 직장환경의 형성에 관한 목표에 관한 사항, 쾌적한 직장환경의 형성의 적절하고 유효한 실시를 도모하기 위하여 사업자가 취해야 할 조치의 내용에 관한 사항 및 해당 조치의 실시에 관하여 고려해야 할 사항을 정하고, 사업자의 자주적인 대처를 촉진하여 쾌적한 직장환경의 형성에 기여함을 목적으로 한다.

제1. 쾌적한 직장환경의 형성에 대한 목표에 관한 사항

쾌적한 직장 환경의 형성은 아래에 제시된 것에 의해 달성되는 것이 바람직하다.

1. 작업환경의 관리

공기 환경, 온열 조건 등의 작업환경이 공기의 오염, 더위·추위나 불충분한 조도 등에 의해 부적절한 상태에 있는 경우에는 노동자의 피로나 스트레스를 높인다는 점에서, 공기 환경에 대해서 부유분진이나 악취 등의 노동자가 불쾌하게 느끼는 인자가 적절하게 관리된 것으로 함과 동시에 온도, 조도 등이 작업에 종사하는 노동자에게 적합한 상태로 유지 관리되도록 할 것.

2. 작업방법의 개선

노동자가 종사하는 작업은 그 심신에 여하한 부담을 수반하는 것이지만, 부자연스러운 자세로 작업하거나 큰 근력을 필요로 하는 작업 등의 경우에는 노동자의 심신의 부담이 크기 때문에 이러한 작업에 대해서는 노동자의 심신의 부담이 경감될 수 있도록 작업방법의 개선을 도모할 것.

3. 노동자의 심신의 피로 회복을 위한 시설·설비의 설치·정비

노동으로 인하여 발생하는 심신의 피로에 대해서는 가능한 한 신속하게 그 회복을 도모할 필요가 있다. 이 때문에 휴게실 등 심신의 피로 회복을 도모하기 위한 시설의 설치·정비를 도모할 것.

4. 기타 시설·설비의 유지관리

세면장, 화장실 등 노동자의 직장생활에서 필요한 시설·설비에 대해서는 청결하고 사용하기 쉬운 상태가 되도록 유지 관리되고 있을 것.

제2 쾌적한 직장환경의 형성을 도모하기 위해서 사업자가 취해야 할 조치의 내용에 관한 사항

쾌적한 직장환경의 형성을 도모하기 위하여 사업자가 취해야 할 조치는 다음과 같다.

1. 작업환경을 쾌적한 상태로 유지·관리하기 위한 조치

(1) 공기 환경

실내작업장에서는 공기 환경에서의 부유분진이나 악취 등에 대해서 노동자가 불쾌하다고 느끼는 일이 없도록 유지·관리될 수 있도록 필요한 조치를 취하기로 하고 필요에 따라 작업장 내에 흡연 장소를 지정하는 등의 흡연대책을 강구할 것. 또한 부유분진이나 악취 등이 상시적으로 발생하는 옥외작업장에서는 이들의 발산을 억제하기 위해 필요한 조치를 취하는 것이 바람직함.

(2) 온열 조건

실내작업장에서는 작업 양태, 계절 등에 따라 온도, 습도 등의 온열 조건을 적절한 상태로 유지할 것. 또한, 옥외작업장에 대해서는 하계 및 동절기의 외부 기온 등의 영향을 완화하기 위한 조치를 강구하는 것이 바람직함.

(3) 시환경(視環境)

작업에 적합한 조도를 확보함과 동시에 시야 내에 과도한 휘도(輝度) 대비나 불쾌한 눈부심이 생기지 않도록 필요한 조치를 강구할 것. 또한 실내작업장에 대해서는 채광, 색채 환경, 광원의 성질 등에도 배려한 조치를 강구하는 것이 바람직함.

(4) 음환경(音環境)

사무소에 대해서는 외부로부터의 소음을 유효하게 차폐하는 조치를 취함과 동시에 사무소 내 OA기기 등에 대하여 저소음 기기의 채용 등을 통하여 저소음화를 도모할 것. 또한 사무소를 제외한 실내작업장에 대해서도 작업장 내 소음원이 되는 기계설비에 대해 차음재로 가림으로써 소음 억제를 도모할 것.

(5) 작업공간 등

작업공간이나 통로 등의 적절한 확보를 도모할 것.

2. 노동자가 종사하는 작업에 대하여 그 방법을 개선하기 위한 조치

(1) 요부, 경부 등 신체의 일부 또는 전신에 상시적으로 큰 부담이 가해지는 부자연스러운 자세로 작업에 대해서는 기계설비의 개선 등을 통해 작업방법의 개선을 도모할 것.

(2) 짐 운반 등을 상시적으로 하는 작업이나 기계설비의 취급·조작 등의 작업에 상당한 근력을 필요로 하는 것에 대해서는 조력장치를 도입하여 부담을 경감시킬 것.

(3) 고온, 다습이나 소음 등의 장소에서의 작업에 대해서는 방열이나 차음벽 설치, 조작의 원격화 등에 의해 부담을 경감시킬 것.

(4) 높은 긴장 상태의 지속을 요구하는 작업이나 일정한 자세를 장시간 지속하도록 요구하는 작업 등에 대해서는 긴장을 완화하기 위한 기기의 도입 등에 의해 부담을 경감할 것.

(5) 일상적인 기계설비, 사무기기나 집기 등은 식별하기 쉬운 문자로 적절한 표시를 하고 작업 동작 특성에 적합한 조작을 하는 등 작업하기 쉽게 배려할 것.

3. 작업에 종사함으로써 인한 노동자의 피로회복을 꾀하기 위한 시설·설비의 설치·정비

(1) 피로나 스트레스를 효과적으로 치유할 수 있도록 누울 수 있는 설비를 갖춘 휴게실 등을 확보할 것.

(2) 다량의 땀이나 신체의 오염을 수반하는 작업이 있는 경우에는 샤워실 등의 세신시설을 정비함과 동시에 항상 이를 청결하고 사용하기 쉽게 해 둘 것.

(3) 직장에서의 피로나 스트레스 등에 관해 상담에 응할 수 있도록 상담실 등을 확보할 것.

(4) 직장 내에 노동자용 운동 시설을 설치하는 동시에 부지 내에 녹지를 조성하는 등의 환경정비를 실시할 것.

4. 기타 쾌적한 직장환경을 형성하기 위해 필요한 조치

(1) 세면장, 탈의실 등 노동자의 취업 시에 필요한 설비를 항상 청결하고 사용하기 쉽게 할 것.

(2) 식당 등의 식사를 할 수 있는 공간을 확보하고 이를 청결하게 관리할 것.

(3) 노동자의 편리에 제공되도록 급탕설비나 담화실 등을 확보하는 것이 바람직함.

제3 쾌적한 직장환경의 형성을 위한 조치의 실시에 관하여 고려해야 할 사항

쾌적한 직장환경의 형성을 위해 사업자가 필요한 조치를 취할 때 다음 사항을 충분히 고려하여 실시하는 것이 바람직하다.

1. 계속적이고 계획적인 대처

쾌적한 직장환경을 형성하고 적절히 유지 관리하기 위해서는 필요한 시설·설비를 정비하는 등의 조치를 강구하는 것만으로 부족하고, 그 후에 있어도 계속적이고 계획적인 대처가 불가결하다. 이 때문에 이러한 대응을 일상 추진하는 담당자를 선임하는 등 그 추진 체제의 정비를 도모하는 동시에, 쾌적한 직장환경의 형성을 도모하기 위한 설비 등에 대해서, 그 기능을 항상 유효하게 발휘시키기 위하여 그 성능이나 기능의 확보 등에 관한 매뉴얼을 작성하는 등의 조치를 강구할 것. 또한, 직장에서의 작업 내용이나 노동자의 연령 구성의 변화, 또는 쾌적한 직장 환경과 관련되는 기술의 진전등에도

유의해, 사업장의 직장 환경을 상시 재검토하고, 이것에 응해 필요한 조치를 강구할 것.

2. 노동자의 의견 반영

직장환경의 영향을 가장 받는 것은 그 직장에서 일하는 노동자임을 감안하여 쾌적한 직장환경 형성을 위한 조치의 실시에 관하여, 예컨대 안전위생위원회를 활용하는 등으로 그 직장에서 일하는 노동자의 의견이 가능한 한 반영되도록 필요한 조치를 강구할 것.

3. 개인차에 대한 배려

노동자가 작업을 할 때의 온도, 조명 등 직장의 환경조건에 대한 느낌이나 작업으로부터 받는 심신의 부담에 대한 느낌 등에는 그 노동자의 연령 등에 따른 차이를 비롯해 개인차가 있으므로 그러한 개인차를 고려하여 필요한 조치를 강구할 것.

4. 인정(潤い)에 대한 배려

직장은 일의 장으로서 효율성이나 기능성이 요구됨은 물론 근로자가 일정한 시간을 보내고 거기서 일하는 것이므로 생활의 장으로서의 인정(潤い)을 부여하고 긴장을 풀도록 배려할 것.

4. 직장 내 괴롭힘 예방 및 구제 관련

1) ILO 협약 제190호

직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해 등을 포함하여, 근로자의 정신건강과 관련된 여러 외국의 경우를 살펴 보면, 근로자의 정신건강 문제에 대하여 각 국가가 다양한 방식을 관련 법제로 마련하고 있다.

현행 우리 법제도를 볼 때에, 산재보험법상의 보상에 관련해서는 법정비가 이루어지고 있지만, 근로자의 정신건강문제를 산업안전보건법상 예방적 관점에서의 관련 제도는 여전히 부족한 상황이다. 그러므로, 결국 산재보상이라는 사후대처방안과 더불어 장기적으로는 예방적인 관점에서 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해를 사전에 예방하는 것도 무엇보다 중요해진다.

이와 관련하여 2019년 6월, 국제노동기구의 창립 100주년을 기념하는 제108회 총회에서 “일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 근절에 관한 협약”과 “일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 근절에 관한 권고”⁶⁷⁾가 채택되었다.⁶⁸⁾ ILO 협약 제190호에서 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘이란, 인권침해 또는 학대가 될 수 있는 것, 기회의 평등을 위협하는 허용할 수 없는 것으로, 양질의 일자리와 양립할 수 없는 것이다.⁶⁹⁾

이 협약은 “폭력과 괴롭힘”에 대하여 “단일 또는 반복된 발생 여부에 관계없이, 신체적·심리적·성적 또는 경제적 피해를 초래하는 것을 목적으로 하거나 또는 초래할 가능성이 있는 일련의 허용할 수 없는 행동과 관행, 위협”으로 정의한다(\$1(a)). 여기에는 젠더에 근거로 한 폭력과 괴롭힘도 포함되며, 또한 가정폭력이 일의 세계에 영향을 미칠 수 있다는 점도 지적하고 있다. 그리고 회원국에게는 그러한 폭력과 괴롭힘의 존재를 일체 허용하지 않는 일반적인 환경을 촉진하는 책임이 있다는 것에 주의를 환기한다. 또한 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 방지 및 근절을 위한 성차이를 배려한 포섭적이고 종합적인 노력을, 제3자가 관여하는 경우가 있다는 점도 고려한 후 채택한 점과, 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 정의하고 금지하는 법령의 제정 등을 통하여 폭력과 괴롭힘이 없는 일의 세계에 대한 모든 사람의 인권을 존중하고 촉진, 실현하는 것을 회원국에게 요구하고 있다.⁷⁰⁾

또한 이 협약은 계약상의 지위에 관계없이, 모든 근로자 및 일의 세계에서 있는 모든 사람들을 보호하는 것을 목표로 하고 있으며, 인턴이나 견습생, 고용이 종료된 근로자, 자원봉사자, 구직자 등도 포함한다. 또한 사용자의 권한, 의무, 책임을 행사하고 있는 사람도 폭력과 괴롭힘의 대상이 될 수 있다는 것을 인정한다. 그리고 폭

67) C190 - Violence and Harassment Convention, 2019 (No. 190) https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:3999810:NO

R206 - Violence and Harassment Recommendation, 2019 (No. 206) https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:4000085:NO

68) 동 ILO 협약 제190호와 권고 제206호의 채택 배경, 주요 내용, 시사점 등과 관련된 논의에 대해서는 박수경, “직장내 괴롭힘의 ILO 협약과 권고에 관한 연구”, 「노동법논총」 제47집, 한국비교노동법학회, 2019 및 박수경, “「일의 세계에서 폭력 및 괴롭힘 근절을 위한 협약」의 내용과 비교법적 고찰”, 「국제노동」 2020 여름호, (사)한국ILO협회, 2020에서 자세히 논하고 있음.

69) 이하 ILO 협약의 내용은 박수경(2019), 앞의 논문에서 논의한 내용을 참조하였음.

70) 이와 관련하여 현행 직장내 괴롭힘 금지법이 가지는 한계는 ① 5인 미만 사업장에는 법적용이 되지 않음, ② 취업규칙 작성·신고의 의무가 10인 미만 사업장에는 미치지 않음, ③ 근로기준법상의 근로계약관계가 명확하지 않은 제3자 행위(예: 고객의 갑질, 아파트 경비원에 대한 입주민의 갑질 등)는 괴롭힘으로 인정되지 못함, ④ 가해자(행위자)에 대한 처벌 규정 부재, ⑤ 직장내 괴롭힘의 예방교육이 의무화되어 있지 않음, 등의 문제점을 지적해 볼 수 있다. 따라서 우리나라도 ILO 협약의 기준을 고려하고 또한 현행 직장내 괴롭힘과 관련된 법규가 산재되어 있는 상황에서 법의 실효성을 높이기 위하여 법제도 정비 및 개선을 위해서는 장기적으로는 직장내 괴롭힘을 규율하는 단일법의 제정이 필요하게 될 것이다.

력과 괴롭힘의 발생장소도 직장내에서만뿐만 아니라 임금을 받는 곳, 휴식 및 식사 장소, 위생, 세탁실 및 탈의실, 일과 관련된 출장, 여행, 훈련, 행사, 사회활동 등, ICT 등의 일과 관련된 커뮤니케이션, 사용자가 제공하는 숙소, 출퇴근 중도 포함하는 것으로 규정되어 있다.

따라서 ILO 협약과 권고에서 일의 세계에서 발생하는 모든 폭력과 괴롭힘을 금지하는 것을 목적으로 하고 있으며, 그러한 행위를 정의하고 이 문제에 대응하기 위한 명확한 안내를 제시하는 이른바 최저의 국제노동기준을 마련하였다는 점에 큰 의의가 있다. 그 동안 국제사회에서는 특정 집단 및 취약 집단에 있는 자들, 즉 일정한 보호특성과 관련된 차별, 폭력 및 괴롭힘을 규율하기 위하여 노력해왔다. 하지만, 일의 세계에 있는 자 일반에 대한 폭력과 괴롭힘의 포괄적인 규제가 충분하지 않았다. 그런데, ILO 협약과 권고를 통하여 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 전면적으로 규제하는 국제노동기준이 수립되었다는 점에서 의의가 크다.

향후 우리 정부가 ILO 제190호 협약의 비준을 고려하여 법제도 정비를 도모하고자 할 때, 특히 동 협약에서 규정하고 있는 주요 내용은 우리나라 산업안전보건법에서 강구되어야 하는 사항과 관련성이 깊다.

산업안전보건의 관점에서 ILO 협약 제190호와 우리나라의 현행법을 고찰해보았을 때, 직장내 괴롭힘의 예방교육의 중요성, 위험성평가에 직장 내 괴롭힘으로 인한 피해 추가, 근로자의 작업중지권의 명확화 등의 사항에서 산업안전보건법상의 개선이 필요함을 확인할 수 있다. 따라서 우리나라에서도 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해를 적극적으로 예방한다는 관점에서 산업안전보건법의 역할이 더욱 중요해진다.

2) 산업안전보건법의 개정방안

가. 근로자의 인격권 보장의 선언

‘직장 내 괴롭힘’과 관련하여 발생하는 다양한 법적 쟁점들을 체계적으로 엮어내기 위한 핵심은 근로자를 포함하는 노무제공자의 ‘인격권’의 보장이라고 할 것이다. 근로계약에 의하여 형성되는 계속적 법률관계와 직장이라는 공간의 특성을 고려할 때 노동영역은 인간의 존엄이 실현되어야 하는 영역에 해당하며, 따라서 인간의 존

업을 노동에서의 핵심 가치로 상정하고 실현한다는 관점에서 ‘직장 내 괴롭힘’의 문제를 인식하여야 할 것이다.⁷¹⁾ 대법원도 “근로계약에 따라 계속적으로 근로를 제공하는 근로자는 인간으로서의 존엄과 가치를 지닌 인격체이고 근로자는 자신의 전인격을 사용자의 사업장에 투입하고 있는 점에서 근로관계에 있어서 근로자의 근로제공은 자신의 인격과 분리될 수 없는 것이고, 한편 근로계약에 따른 근로자의 근로제공은 단순히 임금획득만을 목적으로 하는 것은 아니고 근로자는 근로를 통하여 자아를 실현하고 나아가 기술을 습득하고 능력을 유지·향상시키며 원만한 인간관계를 형성하는 등으로 참다운 인격의 발전을 도모함으로써 자신의 인격을 실현시키고 있다는 점도 부인할 수 없다”고 판시하여, 노동이 인간의 인격을 실현시키는 주요한 방법이 된다는 점을 긍정한 바 있다.⁷²⁾

따라서, 향후 ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 입법은 절대권으로서의 ‘인격권’을 중심에 두고 이러한 인격권의 침해 또는 침해의 위협에 대한 다양한 구제수단을 촘촘하게 마련하는 방향으로 행해져야 할 것이다. 이를 위해서는 ①근로자의 인격권의 보장에 대한 선언적 규정을 마련할 필요가 있고, ②사전적 구제수단으로서 인격권의 침해에 대한 금지청구권을 명문화하는 방안을 고려할 필요가 있으며, ③민법상 불법행위책임에 대한 실체법상 및 절차법상 특칙(예컨대, 징벌적 손해배상의 도입, 입증책임의 전환 등)의 도입과 ④‘직장 내 괴롭힘’의 예방을 위한 다양한 제도의 법제화 등을 적극적으로 고려하여야 할 것이다.

나아가 근로자의 인격권의 보장에 관한 선언적 조항의 신설도 유용할 것이다. 2004년 법무부의 민법개정안은 민법 제1조의2에 인격권에 관한 선언적 규정의 신설을 제안하였는바,⁷³⁾ 근로기준법 등에 근로자의 인격권의 보장에 관한 선언적 규정을 마련하는 방안을 고려할 필요가 있다.

나. 직장내 괴롭힘 예방교육의 법적 의무화의 필요성

직장 내 괴롭힘과 관련된 ILO 협약 제190호 및 권고 제206호에서는 교육훈련 및 인식제고의 중요성이 규정되어 있다. ILO 협약 제190호 제11조에서는 “각 회원국은

71) 홍성수 외, 「직장내 괴롭힘 실태조사」, 국가인권위원회, 2017, 188쪽. 한편, 우리나라의 경우 산업성장 과정과 함께 인격권이 강조되어야 했음에도 그러지 못했고, 최근에서야 비로소 강조되기 시작하였다는 점에서 법률의 해석과 적용에 있어 이러한 개념이 충분히 반영되지 못한 측면이 있다는 지적으로 이수연, “직장 괴롭힘 입법안의 쟁점과 과제”, 「사회법연구」 제34호, 한국사회법학회, 2017, 112쪽.

72) 대법원 1996. 4. 23. 선고 95다6823 판결.

73) 민법 제1조의2(인간의 존엄과 자율) ② 사람의 인격권은 보호된다.

사용자 및 근로자 단체와 협의하여 (a) 직업 안전과 건강, 평등 및 차별금지과 이주 등과 같은 국가정책과 관련하여 언급되는 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘, (b) 사용자와 근로자, 그리고 그 단체와 관련 당국은 적절하고 접근가능한 형식으로 젠더에 근거로 한 폭력과 괴롭힘을 포함한 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘에 대한 지침, 자료, 교육훈련 또는 기타 방법을 제공, (c) 인식제고 캠페인을 포함한 선제적인 계획의 실시 등을 보장해야 한다”고 규정한다. 우리나라 역시 예방적 관점에서의 조치 등에서 직장내 괴롭힘 예방교육의 법정 의무화의 필요성이 제기된다.

산업안전보건법 제29조 및 제31조는 근로자가 업무를 수행하면서 작업장의 유해 및 위험에 대하여 적절하게 대응할 수 있도록 안전보건교육에 대하여 규정하고 있다. 법운용의 실효성을 담보하기 위해서는 근로자에 대한 안전보건교육의 미실시로 인한 제재 효과⁷⁴⁾ 및 교육내용의 일관성 차원에서 보았을 때, 산업안전보건법상에 관련 규정을 마련하는 것이 적당하다고 본다. 따라서 안전보건교육의 내용에 직장내 괴롭힘의 예방에 대한 사항이 추가될 수 있을 것이며, 또는 직무스트레스 예방 및 관리에 관한 사항에 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해 등 정신건강에 대한 사항을 포함하여 실시할 수도 있을 것이다.

다. 위험성평가에 직장내 괴롭힘으로 인한 피해 포함의 필요성

ILO 협약의 제9조의 사용자의 강구조치 중에, “직업안전과 건강관리에 있어서 폭력과 괴롭힘에 관련된 사회심리적 위험을 고려(제9조(b))하고, 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.

한편, 산업안전보건법 제36조에서는 위험성평가에 대하여 규정하고 있다.⁷⁵⁾ 위험

74) 사업주가 근로자에 대한 정기적인 안전보건교육의 실시를 위반한 경우, 500만 원 이하의 과태료가 부과된다(법 제175조 제5항). 근로자 또한 「산업안전보건법」을 준수하고 안전보건과 관련된 사업주의 적법한 지시를 따라야 할 의무가 있으므로, 정당한 사유 없이 교육에 불참한 근로자 역시 「산업안전보건법」 위반(제6조)에 해당한다(신인재(2020), 앞의 책, 181면).

75) 제36조(위험성평가의 실시)

- ① 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 조치를 하여야 한다.
- ② 사업주는 제1항에 따른 평가 시 고용노동부장관이 정하여 고시하는 바에 따라 해당 작업장의 근로자를 참여시켜야 한다.

성평가는 사업장의 자율안전을 하기 위한 방안으로 사업주가 스스로 사업장의 유해 및 위험요인에 대한 실태를 파악하고 이를 평가하여 관리 및 개선하는 등의 필요한 조치를 할 수 있도록 하기 위해 제정된 것이다.⁷⁶⁾ 따라서 동법 제36조 제1항에 따라 고용노동부는 “사업장 위험성평가에 관한 지침”을 마련하여 평가방법, 절차 및 시기, 그 밖의 필요한 사항을 정하고 있다.

독일의 산업안전보건법 제5조 제3항의 위험성 평가 항목에 제6호 “작업에 있어서 심리적 부하”가 규정되어 있다.⁷⁷⁾ 또한 호주의 「산업안전보건법」에서는 근로자의 건강의 정의를 육체적 건강과 정신적 건강으로 구분하여 보고 있으며(제4조), Schedule 3 제5조에서 사업장에서의 위험요인(hazards and risks)에 육체적, 생물학적, 화학적 또는 정신적 위험을 포함하여 명시하고 있다.⁷⁸⁾

위험성평가는 위험성을 사전에 평가한다는 의미로서 위험한 것을 사전에 찾아내어 그러한 위험이 어느 정도 위험한 것인지 평가하고 그 평가에 따라 예방대책(감소 조치)을 세우는 것을 말하며, 사고의 미연방지가 중요한 핵심이다.⁷⁹⁾ 그러므로 해외의 사례와 같이, 위험성평가에 직장내 괴롭힘으로 인한 피해, 더 나아가 정신건강과 관련된 사항까지 확장하여 그로 인한 위험을 평가함으로써 사전예방을 위한 노력이 가능할 수 있도록 개선될 필요가 있다.

라. 예방적 금지청구권

‘직장 내 괴롭힘’의 경우 괴롭힘을 당한 피해자에 대한 사후구제나 그 책임소재에 따른 제재도 중요하지만, 사전에 ‘직장 내 괴롭힘’을 예방하는 것도 중요하다.⁸⁰⁾ 우리나라에는 ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 사전예방에 관한 명문규정은 존재하지 않지만, 인격권은 그 성질상 불법행위법상의 구제수단인 사후적 손해배상 등에 의하는 것만으로는 완전한 보호가 어려우므로 그 보호를 위해서는 인격권의 침해에 대한 예방

③ 사업주는 제1항에 따른 평가의 결과와 조치사항을 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 기록하여 보존하여야 한다.

④ 제1항에 따른 평가의 방법, 절차 및 시기, 그 밖에 필요한 사항은 고용노동부장관이 정하여 고시한다.

76) 조흥학, 「산업안전보건법」, 신평문화사, 2020, 269면.

77) 권혁·김인아·박수경·성대규, 「근로자 정신건강 장해 예방을 위한 제도화 방안 연구」, 고용노동부, 2018, 74면.

78) Work Health and Safety Act 2011 No 10

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

79) 정진우, 「위험성평가 해설(개정3판)」, 중앙경제, 2015, 43면.

80) 문강분 외, 「직장 내 괴롭힘 대책 마련을 위한 실태조사」, 고용노동부, 2017, 57쪽.

청구권을 인정할 필요가 있다. 따라서 인격권이 대세효를 갖는 배타적 권리임을 전제로 인격권의 침해가 예견되는 상황, 즉 '직장 내 괴롭힘'이 이미 지속되어 왔거나 또는 앞으로 발생할 가능성이 있는 경우에는 '직장 내 괴롭힘'에 대한 사전적·예방적 금지청구가 허용된다는 해석이 필요하다.

한편, 이러한 예방적 금지청구는 절차적으로는 가처분 신청의 방식으로 다루어지게 될 것이다.⁸¹⁾ 종래 대법원에서 인격권을 근거로 한 침해금지청구권을 인정한 사례가 있으며,⁸²⁾ 하급심의 결정례 중에는 근로관계에서의 인격권의 침해가 문제가 된 사안에서 근로자의 가처분을 인용한 사례도 있다.⁸³⁾ 나아가, 대법원 2010. 8. 25.자 2008마1541 결정은 “경쟁자가 상당한 노력과 투자에 의하여 구축한 성과물을 상도덕이나 공정한 경쟁질서에 반하여 자신의 영업을 위하여 무단으로 이용함으로써 경쟁자의 노력과 투자에 편승하여 부당하게 이익을 얻고 경쟁자의 법률상 보호할 가치가 있는 이익을 침해하는 행위는 부정경쟁행위로서 민법상 불법행위에 해당하느냐, 위와 같은 무단이용 상태가 계속되어 금전배상을 명하는 것만으로는 피해자 구제의 실효성을 기대하기 어렵고 무단이용의 금지로 인하여 보호되는 피해자의 이익과 그로 인한 가해자의 불이익을 비교·교량할 때 피해자의 이익이 더 큰 경우에는 그 행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있다.”고 하여 부정경쟁의 영역에서 금지청구를 인정한 바 있다. 이러한 (예방적) 금지청구권의 근거에 관해서는 배타적인 권리침해에서 발생한다고 구성하거나, 불법행위의 효과로서 발생한다고 구성하는 것이 가능할 것인바, 일본의 경우에는 인격적 권리나 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 때, 인격권이 금지청구권의 근거가 된다는 점에 대해서는 현재 이설이 없음을 이르렀다고 한다.⁸⁴⁾ 한편, 미국에서는 모든 권리와 이익의 침해에 대한 구제

81) 금지청구권을 행사함에 있어서 부작위를 명하는 가처분에 의하는 경우가 많은데, 이는 채무자의 일정한 행위를 금지시키는 것을 내용으로 하는 가처분을 의미한다. 민사집행법은 제305조 제2항에서 “가처분으로 보관인을 정하거나, 상대방에게 어떠한 행위를 하거나 하지 말도록, 또는 급여를 지급하도록 명할 수 있다.”고 규정함으로써 부작위를 명하는 형태의 가처분이 가능함을 명시하고 있다.

82) 대법원 1996. 4. 12. 선고 93다40614, 40621 판결(병합): “원심이, 인격권은 그 성질상 일단 침해된 후의 구제수단(금전배상이나 명예회복 처분 등)만으로는 그 피해의 완전한 회복이 어렵고 손해전보의 실효성을 기대하기 어려우므로, 인격권 침해에 대하여는 사전(예방적) 구제수단으로 침해행위 정지·방지 등의 금지청구권도 인정된다고 전제할 다음, 우리나라 우유업계 전체가 이른바 ‘광고전쟁’의 소용돌이에 휘말리게 된 경위와 그 동안의 피고의 광고행태에 비추어 보면, 피고가 원고를 비방하는 광고를 재현할 위험은 아직도 존재하므로 원고는 피고가 자행할 위법한 광고로부터 그 명예·신용 등을 보전하기 위하여 피고에게 그러한 광고의 중지를 요구할 권리가 있다고 판단하였음은 옳고, 거기에 소론과 같은 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.”

83) 부산고등법원 2014. 7. 10.자 2013라299 결정. 대기처분을 받은 편집국장이 근로자지위보전가처분을 받았음에도 회사에서 아무런 임무도 부여하지 않은 사안에서 인격권에 기초하여 사무실 출입 방해 행위, 업무수행에 필수적인 편의제공을 거부하는 행위 등에 대한 업무방해금지가처분이 인용된 결정이다.

84) 김세권, “인격권 침해에 있어서 금지청구에 대한 연구”, 「법학연구」 제35집, 전북대학교 법학연구

수단으로서 원칙적으로 손해배상뿐만 아니라 금지청구권(injunction)도 인정되고 있는 바,⁸⁵⁾ 미국에서 금지명령을 인정하기 위한 요건은 ① 불법행위가 임박할 것, ② 금지명령이 손해배상 등의 다른 구제수단과 비교할 때 보다 적합한 구제수단일 것, ③ 금지명령에 의한 피고의 부담이 원고의 이익과 비교하여 현저하게 불균형하지 않을 것, ④ 금지명령의 발령이 공익에 부합할 것의 네 가지이다.⁸⁶⁾

한편, 위에서 본 대법원 2010. 8. 25.자 2008마1541 결정의 취지나 외국의 사례에 비추어 볼 때, 직장 내 괴롭힘에 대한 (예방적) 금지청구의 행사요건으로는 ① ‘직장 내 괴롭힘’이 일시적이지 않고, 계속적·반복적일 것, ② ‘직장 내 괴롭힘’에 의해 받을 피해자의 불이익과 ‘직장 내 괴롭힘’을 금지함으로써 받게 될 사용자의 불이익을 비교형량하여 결정할 것, ③ ‘직장 내 괴롭힘’이 명백히 예상되어 그 침해행위에 의하여 피해자가 중대한 손실을 받을 우려나 염려가 있을 것, ④ ‘직장 내 괴롭힘’으로 인하여 받을 불이익이 사후에 회복시키는 것이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 인정될 것 등을 생각할 수 있을 것이다.

‘직장 내 괴롭힘’으로 손해를 입은 피해자는 민법의 제반 규정에 따라 가해자에게는 불법행위책임(민법 제750조), 사용자에게는 사용자책임(민법 제756조) 내지 채무불이행책임을 물을 수 있다. 다만 제도적 차원에서 ‘직장 내 괴롭힘’의 피해자에게 손해배상청구권이 인정된다고 하더라도, 실제에 있어서는 비재산적 손해의 경우 손해액 입증의 곤란하고, 정신적 손해에 대한 위자료의 금액이 크지 않다는 등의 이유로 ‘직장 내 괴롭힘’을 당한 피해자가 용이하게 자신이 입은 손해에 상응하는 충분한 배상을 받는 것은 용이하지 않은 상황이다. 따라서 근로관계에서 이루어지는 계속적 불법행위의 경우 등에도 일반적으로 금지청구권을 인정할 필요가 있다.⁸⁷⁾

한편, 법무부가 2009. 2월 구성한 민법개정위원회는 최근 제3기 제3차 전체회의에서 불법행위에 대한 금지청구권 신설규정안을 확정하였는바, 그 내용은 민법 제766조의 2(금지청구)를 신설하고, 동조 제1항에 “타인의 위법행위로 인하여 손해를 입거나 입을 염려가 있는 자는 손해배상에 의하여 손해를 충분히 회복할 수 없고 손해의 발생을 중지 또는 예방하도록 함이 적당한 경우에는 그 행위의 금지를 청구할 수 있다”는 규정을 신설하는 것이다.⁸⁸⁾ ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 사전적 예방청구

소, 2012, 84쪽.

85) 박시훈, 「위법행위에 대한 금지청구권의 연구」, 서울대학교 박사학위청구논문, 2015, 125쪽.

86) 박시훈, 「위법행위에 대한 금지청구권의 연구」, 서울대학교 박사학위청구논문, 2015, 127쪽.

87) 김태선, “미국법상 금지명령 제도-불법행위법 개정안에 대한 시사점을 중심으로”, 「민사법학」 제 61호, 한국민사법학회, 2012, 495쪽.

및 사후적 금지청구가 용이하게 이루어질 수 있도록 아래와 같은 입법안을 고려할 수 있을 것이다.

제〇〇조의〇 (금지청구)

- ① 직장 내 괴롭힘으로 인하여 손해를 입거나 입을 염려가 있는 근로자들은 손해배상에 의하여 손해를 충분히 회복할 수 없고 손해의 발생을 중지 또는 예방하도록 함이 적당한 경우에는 직장 내 괴롭힘을 하거나 하려는 자를 상대로 직장 내 괴롭힘을 금지할 것을 청구할 수 있다.
- ② 제1항의 금지를 위하여 필요한 경우 직장 내 괴롭힘으로 인하여 손해를 입거나 입을 염려가 있는 근로자들은 사용자등에게 직장 내 괴롭힘의 금지에 필요한 적절한 조치를 청구할 수 있다.

마. 손해배상액의 현실화

‘직장 내 괴롭힘’으로 인한 손해배상의 경우 손해의 내용은 주로 정신적 손해 기타 비재산적 손해일 것인데, 우리나라의 경우 정신적 손해에 대한 배상액, 즉 위자료의 산정이 피해자의 정신적 손해를 충분히 위자(慰藉)하기에 부족한 경우가 대부분이다. 한편, 손해배상의 소의 소송물에 대하여 적극적 손해, 소극적 손해, 정신적 손해를 준별하는 손해 3분설을 취하는 판례의 입장에 비추어 보면, 정신적 손해에 대한 위자료 이외에 적극적 손해(예컨대, ‘직장 내 괴롭힘’을 이유로 한 치료비, 상담비용 등)와 소극적 손해(예컨대, ‘직장 내 괴롭힘’을 이유로 퇴사한 경우 재취업할 때까지의 임금손실분 상당의 일실회익 등)의 인정범위에 관한 논의도 필요하다. 이에 관해서는 ‘직장 내 괴롭힘’으로 인한 손해배상의 경우 손해배상액의 추정에 관한 규정의 도입 등 적극적인 입법이 필요하다. 손해배상액의 추정 제도의 도입 이전까지는 법원에서 위자료의 제재적 기능을 적극적으로 인정하여 위자료 액수를 현실화할 필요가 있다.

나아가 직장 내 괴롭힘이 악의적이거나 장기간 반복적으로 지속되는 경우, 이러한 행위는 피해자에게 심각한 손상을 야기할 뿐만 아니라 작업장의 민주주의를 훼손하고, 공동체적 연대와 지지를 무너뜨린다는 점에서 그 해악이 중대하다. 따라서 악의적, 반복적으로 행해진 직장 내 괴롭힘에 대하여는 ‘징벌적 손해배상’의 도입도 적극적으로 검토되어야 할 것이다.⁸⁹⁾

88) 김태선, “미국법상 금지명령 제도-불법행위법 개정안에 대한 시사점을 중심으로”, 「민사법학」 제 61호, 한국민사법학회, 2012, 476쪽.

89) 홍성수 외, 「직장내 괴롭힘 실태조사」, 국가인권위원회, 2017, 40쪽.

바. 증명책임의 전환

‘직장 내 괴롭힘’으로 인한 손해의 배상을 청구함에 있어, 이를 불법행위책임으로 구성하는 것과 채무불이행책임으로 구성하는 것은 피해자가 주장·입증해야할 요건 사실이 다소 상이하다. 불법행위책임의 경우에는 가해행위의 ‘위법성’을 주장·입증해야하는 것에 비하여 채무불이행책임의 경우에는 채무자 측에서 의무위반이 없다는 점을 주장·입증해야하기 때문에 채무불이행책임으로 구성하는 편이 피해자에게 유리하다. 그런데, ‘직장 내 괴롭힘’의 가해자가 근로자와 기본적 법률관계가 없는 근로자 기타 제3자인 경우, 그러한 가해행위에 대하여는 불법행위책임을 물을 수밖에 없으므로, 위법행위, 손해발생, 인과관계 등 불법행위책임의 성립요건은 모두 피해자가 입증책임을 지게 될 것이다. 민법 제750조의 불법행위 책임은 발생한 손해의 존재, 행위의 위법성, 가해 행위자의 책임능력, 손해와 집단 괴롭힘 행위 사이의 인과관계, 고의·과실을 입증하여야 하나, 특히 정신적 손해나 인과관계를 입증하는 것이 쉽지 않기 때문에 이 경우 증명책임을 완화하거나 가해행위가 존재하면 손해의 발생을 추단하는 법리가 필요하다.⁹⁰⁾

따라서 ‘직장 내 괴롭힘’과 관련한 분쟁에서의 입증책임에 관해서도 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제30조와 유사한 입증책임의 전환에 대한 특칙을 두는 방안을 고려할 필요가 있다.⁹¹⁾

사. 사용자책임의 문제

‘직장 내 괴롭힘’ 사건의 경우 피해자가 직장 내 괴롭힘에 대한 구제절차를 진행하는 동안 사용자가 ‘2차 피해’를 예방하려는 노력을 게을리하면 ‘2차 피해’로 인한 피해가 확대될 가능성이 크므로, 사용자가 피해자에게 직접 괴롭힘을 가하지 않았더라도 사용자가 ‘직장 내 괴롭힘’에 적극적으로 대응하지 않은 경우 그러한 사용자는 사용자책임(민법 제756조) 또는 가해행위자와의 공동불법행위책임(민법 제760조)을 지게 될 것이다.⁹²⁾ 다만, 민법 제756조는 사용자책임의 면책사유로 “사용자가 피

90) 문준혁, 「직장 내 괴롭힘에 대한 노동법적 검토」, 서울대학교 석사학위청구논문, 2016, 78쪽.

91) 이정미 의원이 대표발의한 「직장 내 괴롭힘 예방 및 피해근로자 보호에 관한 법률안」은 다음과 같이 입증책임의 배분에 관한 규정을 두고 있다.

제16조(입증책임의 배분) ① 직장 내 괴롭힘과 관련한 분쟁해결에 있어서 직장 내 괴롭힘이 있었다는 사실은 직장 내 괴롭힘을 당하였다고 주장하는 자가 입증하여야 한다.

② 제1항에 따른 직장 내 괴롭힘으로 주장되는 행위가 직장 내 괴롭힘이 아니라거나 정당한 사유가 있었다는 점은 직장 내 괴롭힘을 당하였다고 주장하는 자의 상대방이 입증하여야 한다.

92) 김근주 외, 「직장 내 괴롭힘 실태와 제도적 규율 방안」, 한국노동연구원, 2017, 239쪽.

용자의 선입 및 그 사무감독에 상당한 주의를 한 때 또는 상당한 주의를 하여도 손해가 있을 경우”를 규정하고 있는바, ‘직장 내 괴롭힘’ 행위가 근무시간이나 근무장소를 벗어나 은밀하게 행하여진 경우 사용자는 ‘상당한 주의를 하여도 손해가 발생한 경우’임을 들어 자신의 면책을 주장할 가능성이 있다. 이러한 면책 항변과 관련하여서는 사용자의 안전배려의무를 보다 적극적으로 해석하여 사용자가 ‘직장 내 괴롭힘’의 방지에 필요한 충분한 조치를 취하지 않은 경우에는 사용자의 면책 항변을 제한하는 취지의 입법이 필요하다.

아. 노동위원회를 통한 시정명령 제도의 도입 필요성

‘직장 내 괴롭힘’의 피해자를 신속하게 구제하기 위한 방안으로 노동위원회에 직장 내 괴롭힘에 대한 구제신청 제도를 마련하는 방안을 고려할 필요가 있다. 이와 관련하여 이수연 박사는 직장 내 괴롭힘이 균등처우 위반으로서 차별에 해당하는 경우 노동위원회에 구제를 신청할 수 있도록 하되, 이 경우 구제신청의 범위는 근로기준법의 기준에 부합하도록 하는 방안을 제시한바 있다.⁹³⁾

구체적인 입법방안으로는 실체법상으로 ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 금지청구권을 인정하고, 이러한 금지청구권에 대하여 일반 민사법원에 대한 재판청구 이외에 특수한 구제수단으로 노동위원회에 대한 구제신청절차를 도입하는 방안이 유익할 것으로 생각한다.

93) 이수연, “직장 괴롭힘 입법안의 쟁점과 과제”, 「사회법연구」 제34호, 한국사회법학회, 2017, 105쪽.

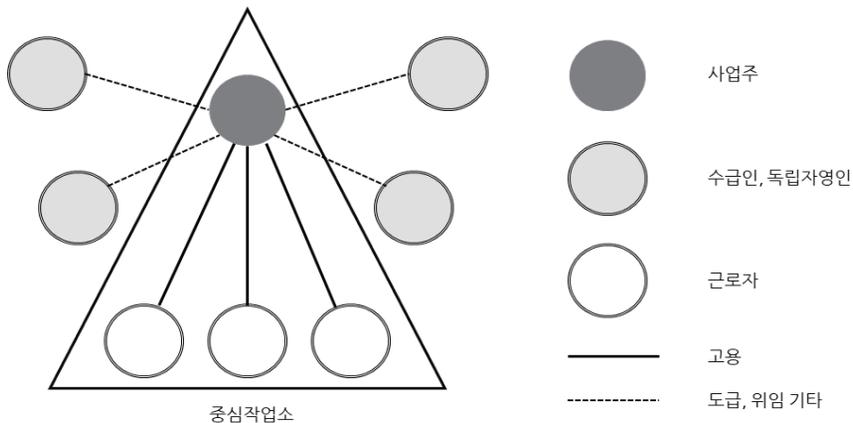
제4장 콜센터 근로자의 고용형태 개선 관련

1. 논의의 배경: 기업조직 변동의 역사적 단계와 노동법⁹⁴⁾

1) 제1단계: 공장제 이전 자본주의 경제의 초기 단계

1단계는 공장제 이전 자본주의 경제의 초기 단계다. 근대 노동법이 존재하지 않거나, 존재했다고 해도 맹아적인 노동법규(예: 공장법 등)가 형성되기 시작한 시기이다. 이러한 시기에는 서로 다른 방식의 구성원 구성과 취업형태를 가지는 여러 가지 형태(타입 A, 타입 B, 타입 C)의 기업조직이 병존하고 있었다.⁹⁵⁾

<그림> 타입 A⁹⁶⁾



A유형은 직접고용의 성원(成員)과 수평적으로 확산하는 간접고용의 성원으로 구성되는 기업조직으로, 직물·섬유업이 전형이다. 여기에서는 관련된 기업조직의 생산 형태가 중심작업소와 농촌 가내공업의 이중 구성을 취했기 때문에, 그 성원의 취업 형태도 두 가지의 상이한 방식이 병존하고 있었다. 중심작업소에서 노동자의 취업 형태는 직접고용인 데 비해 농촌에 거주하는 가내 노동자의 취업형태는 도매상을

94) 이 부분은 石田眞(노상헌 역), “日本における企業組織の変動と労働法”, 노동법학 제28호, 2008.12, pp.200-205의 내용을 주로 참고하였다.

95) 제1단계의 상세한 것은 石田眞, ‘雇用契約と労働者の階層的秩序’ 『名古屋大學法政論集』 제147호, 1990, 457면 이하 참조.

96) 石田眞(노상헌 역), “日本における企業組織の変動と労働法”, 노동법학 제28호, 2008.12, p.200의 <그림 2>를 전제하였다.

통한 간접고용이다. 소위 외부 도급제가 도입된 기업조직이며, 이 유형이 선대제 가내공업(putting-out system)이라고 불리는 것이다.

이러한 기업조직으로 상징되는 선대제 가내공업의 생산형태는 사업주의 중심작업장과 농촌 가내공업이라는 이중적 구성을 취했기 때문에 그 구성원의 일하는 방식에는 두 가지 상이한 유형이 병존하고 있었다.⁹⁷⁾ 즉, 중심작업장에서 일하는 노동자의 근로방식은 사업주에 의한 노동자의 '직접고용'인 반면 농촌에 거주하는 가내 노동자의 근로방식은 도매상을 통한 '간접고용'이었다. 이러한 선대제 가내공업에서의 생산 흐름을 보면, 우선 (a) 사업주로부터 위탁을 받은 도매상이 생산자인 농촌노동자에게 원료를 대여하여 무엇을 만들 것인지 지시를 내리는 한편, (b) 농촌노동자는 그 지시에 따라 자신의 작업장에서 제품을 생산하고 (c) 도매상은 완성된 제품을 회수함과 동시에 그것을 사업주에게 인도하고, 마지막으로 (d) 도매상이 생산자인 농촌노동자에게 보수를 지급하는 것이었다.

이와 같은 생산형태와 일하는 방식을 취하는 선대제 가내공업에서는 Landes에 의해 '선대제 가내공업의 고유 마찰(frictions endemic in the putting-out system)'로 명명된 농촌 가내 노동자에 의한 원료의 횡령 등 부정행위로 인한 노무공급계약의 불이행 사태가 있었다.⁹⁸⁾ 이러한 '고유 마찰'의 발생 원인은 선대제 가내공업에서는 생산과정과 원료의 관리가 생산자인 농촌 가내 노동자에게 맡겨졌는데 사업주이나 중간 도매상은 격지(隔地)에 있어 농촌 가내 노동자의 부정행위를 효과적으로 감시할 수 없었기 때문이다.⁹⁹⁾

이러한 선대제 가내공업에 고유한 마찰인 부정행위에 대해 영국에서는 형사법의 성격을 갖는 초기 주종법(Master and Servant Acts)으로, 일본에서는 카부나카마(株仲間)라는 일종의 상인 집단의 내부규약에 따른 '다각적 징벌전략(多角的懲罰戰略)'¹⁰⁰⁾으로 대응했지만 충분한 효과를 거두지는 못했다. 이처럼 공장제 이전의 선대제 가내공업 단계에서는 당시 생산의 기술적 기초의 취약성이나 사업주의 노무관리 기능의 약체성 등의 이유로 인해 막대한 거래 비용(transaction cost)이 발생하였

97) 石田 眞, p.37.

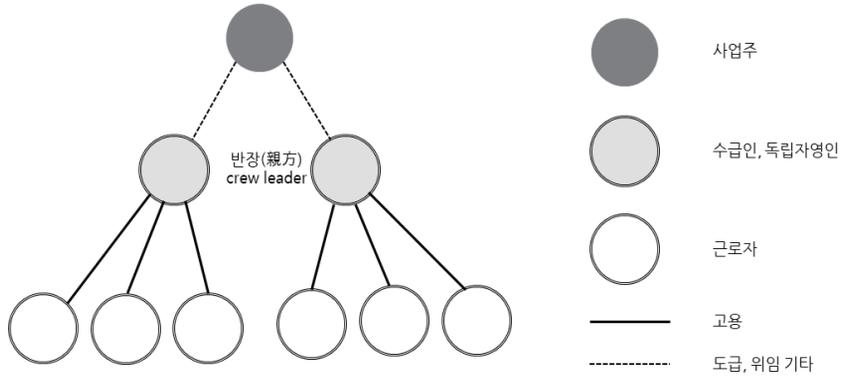
98) D. S. Landes, *The Unbounded Prometheus: Technical Change and Industrial Development in Western Europe from 1750 to the Present* (Cambridge University Press, 1969) p.57, p.59(石田 眞, p.37에서 재인용).

99) 石田 眞, p.38.

100) 다각적 징벌전략이란 피해를 입은 구성원뿐만 아니라 카부나카마의 다른 구성원들도 부정행위를 한 사람과 거래를 하지 않는 전략을 말한다. 石田 眞, p.38.

다.101)

<그림> 타입 B102)



B유형은 직접고용의 성원과 '수직적으로 확대'되는 간접고용 성원으로 구성되는 기업조직으로, 광산업이 전형이다. 근대 기술이 도입되기 이전의 광산업에서는 사업주와 노동자의 중간에 반장(親方)이 매개하여 이러한 반장이 개개의 노동자를 관리하는 간접고용이 포함되어 있었다. 이러한 B유형에서는 위에서 본 A유형과는 다른 형태로 기업조직의 범위 내에 두 가지 상이한 취업형태가 '중층적으로 병존'하고 있었다. 사용자는 반장에게 총액 보수 방식으로 특정 업무를 도급하고, 그 반장은 자기 휘하의 노동자를 직접 고용하여 해당 업무를 수행하였다. 따라서, 사업주와 반장이 고용한 노동자와의 관계는 반장을 매개로 한 간접적인 것이었다. 이른바 내부도급제가 도입된 기업조직이다.

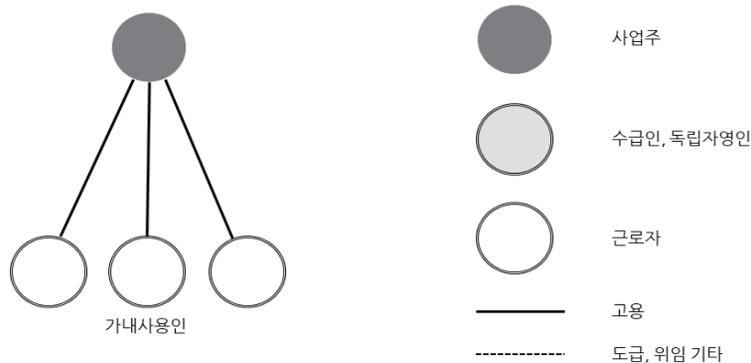
C유형은 직용 성원(成員)으로만 구성되는 기업조직이다. 다양한 규모의 가내경영이 전형이었으며 근세에 지배적인 형태였다. 기업조직에서의 취업형태로는 주인과 피용인의 직접고용이 지배적이었다.

이처럼 제1단계의 기업조직은 기업조직의 범위나 그 성원의 구성이라는 점에서 다양한 형태를 취하였으며, 특히 노동조직의 성원 구성을 보면 다양한 취업형태와 계약형태로 구성되어 있었으나 그 중 어느 것이 지배적이었다고 하기는 어렵다.

101) 石田 眞, p.38.

102) 石田眞(노상현 역), “日本における企業組織の変動と労働法”, 노동법학 제28호, 2008.12, p.200의 <그림 2>를 전재하였다.

<그림> 타입 C103)



하나의 기업조직 내에 고용과 도급 등 다양한 노무공급계약이 중층적으로 성립하였다. 이 당시의 노동법규는 근로자의 단결을 금지 내지는 제한하는 한편, 이러한 다양한 노무공급계약에 대하여 근로자 측이 계약위반을 ‘형벌로 엄격하게 단속’하는 것이었다.

2) 제2단계: 공장제의 시대

제2단계는 기계제 대공업의 출현을 거쳐 자본주의 경제가 본격적으로 전개되는 시기임과 동시에 근대 ‘노동법’이 형성·전개된 시기이기도 하다.

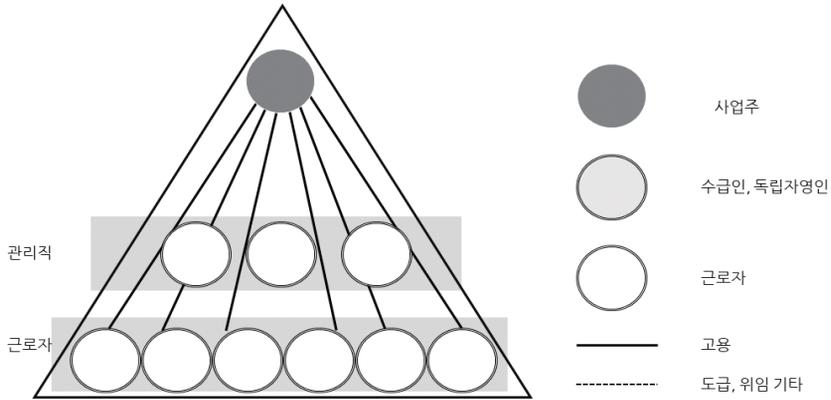
이 제2단계에서는 주식회사 제도의 발전으로 소유와 경영의 분리가 가능해지고 기업조직의 대규모화가 비약적으로 진전된다. 이 시기 기업조직의 지배적인 형태는 D유형의 ‘수직적 통합형’(vertical integration type)의 기업조직으로 수렴해 나가게 된다.

공장제를 기반으로 한 ‘수직적 통합형’의 기업 조직인 D유형에서는 사업주가 생산조직(노동조직)의 말단에 있는 노동자까지 통제(control)할 수 있게 되었으며, 그 결과 D유형에서는 A유형보다 대폭적인 거래비용의 감소가 이루어졌다. 코스(Coase)가 거래비용의 절감이라는 관점에서 시장에서 기업조직 생성의 근거를 밝히려 할 때 염두에 둔 기업조직은 D형의 기업조직으로, 선대제 방식(putting-out system)의 가내공업에서의 ‘고유 마찰’을 극복하고 사업주가 조직을 구성하는 모든 구성원을

103) 石田眞(노상현 역), “日本における企業組織の変動と労働法”, 노동법학 제28호, 2008.12, p.200의 <그림 2>를 전재하였다.

장기 고용계약 하에서 직접 통제할 수 있는 '수직적 통합형'의 기업조직이었다.¹⁰⁴⁾

<그림> D유형¹⁰⁵⁾



이러한 D유형 기업조직의 지배적인 생산형태는 공장제이며, 그 취업형태는 대체로 직접고용이다. 그리고 이 시기에 본격적으로 형성 및 전개된 근대 노동법 시스템은 D유형의 기업조직의 '내부 노동시장'에서의 고용계약(contract of service) 아래 있는 전일제 정규직 근로자 보호에 그 관심을 집중하였고, 이는 고용계약 이외의 노무공급계약(contract for service)하에 있는 가내 노동자나 독립계약자(independent contractor)를 노동법의 적용에서 배제하는 것을 의미했다.

3) 제3단계: 포스트 공장제 시대

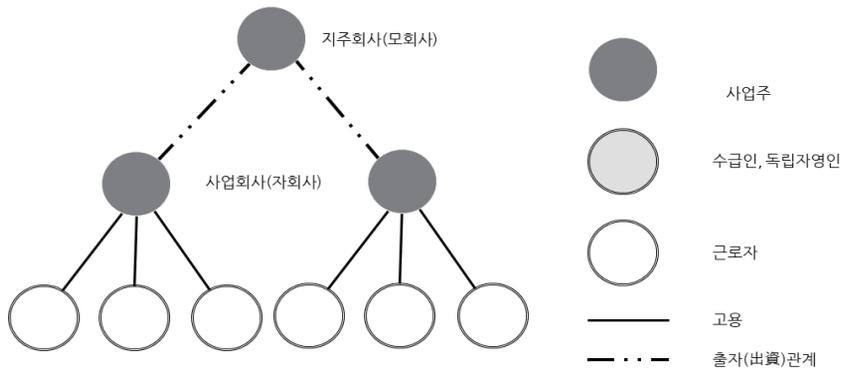
제3단계는 현재의 시기로, 전 단계에서 지배적으로 된 D유형이 여전히 존속하지만, 변용된 형태인 E유형과 F유형이 출현했다. 다만, E유형과 F유형은 이전 단계의 D유형, 즉 '수직적 통합형'의 기업조직이 '수직적 분해형'(vertical disintegration type)의 기업조직으로의 변모하는 두 가지 측면인바, E유형과 F유형이 하나의 기업조직 안에서 동시에 출현하기도 한다.¹⁰⁶⁾

104) R. H. Coase, The Firm, the Market and the Law (The University of Chicago, 1988) Chapter 2.

105) 石田眞(노상현 역), 앞의 글, p.202의 <그림 3>를 전재하였다.

106) HUGH COLLINS, Independent Contractors and the Challenge of Vertical Disintegration to Employment Protection Laws, Oxford Journal of Legal Studies, Volume 10, Issue 3, Autumn 1990, Pages 353 - 380, <https://doi.org/10.1093/ojls/10.3.353>.

<그림> E유형107)



E유형의 전형은 지주회사인바, 지주회사 체계는 모회사(지주회사)가 주식 보유를 통해 자회사(사업회사)의 사업 활동을 지배함으로써 일체성 있게 기능하는 경제단위를 형성한다. 이 경우 자회사와 모회사 사이의 관계는 출자지분을 매개로 연결된 자본 관계이지만, 각각의 자회사와 그 근로자 사이의 관계는 근로계약 관계이다.

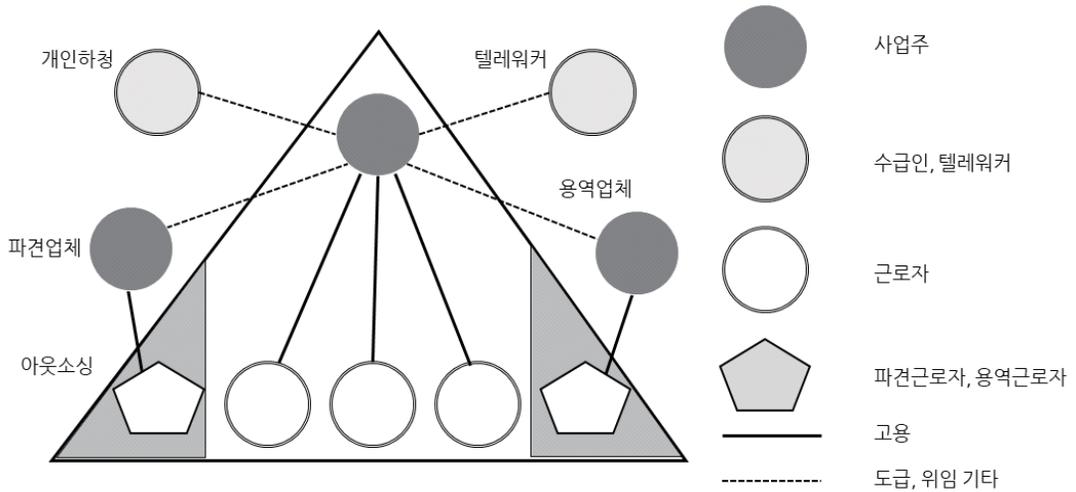
다음으로, F유형은 기업조직의 성원 구성의 변화와 취업형태의 다양화와 관련된 유형이다. 이는 하나의 기업조직 내부에 다양한 취업형태를 포함하는 타입으로 (a) 텔레워커나 클라우드 워크 등에 의해 취업형태가 외부적으로 확산하는 한편 (b) 파견이나 하도급의 활용으로 취업형태는 내부적으로도 확산한다.

이러한 F유형은 기업조직의 역사로 볼 때 제1단계의 A형으로 돌아간 듯한 양상을 보인다(선대제의 재림). F유형이 하나의 기업조직 내에 고용형과 도급·위임형태 등 다른 고용형태와 계약형태가 병존하기 때문이다.

다만 공장제 이전의 선대제는 가내근로자 등을 통제할 방법이 없어 고유마찰이 불가피했다면, 현재는 ICT의 발달 등에 따른 통제기술로 텔레워커나 클라우드 워커의 작업에 대한 실효적 통제가 가능하다는 점에서 과거의 선대제와는 질적으로 다르다. 거래비용 zero의 시대는 포디즘적 고용으로 인한 기업의 부담 없이 임노동자와 유사한 수준의 통제를 하는 개인하청을 가능하게 만들었다. 이러한 점에서 클라우드 워크는 선대제의 재림이라기 보다는 종속과 안전의 교환이라는 포디즘적 고용관계의 균형이 깨어진, 편면적 구속의 상황을 야기한 것으로 이해하는 것이 옳을 것이다.

107) 石田眞(노상현 역), 앞의 글, p.204의 <그림 4>를 전재하였다.

<그림> F유형108)



2. 간접고용의 유형과 법적 쟁점

1) 간접고용의 유형

간접고용에 대한 법률적인 정의는 없으나 일반적으로 고용사업주와 사용사업주가 다른 경우 즉, 노동력을 필요로 하는 자(원청사용자, 도급인)가 노동자를 직접 고용하지 않고, 노동력을 공급하는 외부 업체(하청회사, 용역업체, 파견업체, 근로자공급업체, 위탁관리업체, 소사장 등)와 도급(위탁, 용역)계약, 근로자파견계약 등을 맺고 외부업체의 노동력을 사용하는 형식을 의미한다. 간접고용의 방식에 따라 노동력을 제공하는 자를 '간접고용근로자'라고 정의할 수 있을 것인바, 간접고용근로자의 유형은 아래와 같다.

<표 1> 간접고용근로자의 유형

유형	적용법률
근로자공급	직업안정법에서 규율, 노동조합만 근로자공급 허용(항운노조) 근로자공급사업에 해당하기 위하여는 ①공급사업자와 노동자간에 고용 등 계약에 의하거나 사실상 노동자를 지배하는 관계가 있어야 하고, ②공급사업자와 공급을 받는 사용사업자 간에 제3자의 노무제공을 내용으로 하는 공급계약이 있어야 하며, ③노동자와 공급을 받는

108) 石田眞(노상현 역), 앞의 글, p.204의 <그림 4>를 일부 수정하여 전재하였다.

	자간에는 ‘사실상 사용관계’가 있어야 함. ¹⁰⁹⁾
근로자파견	근로자파견이라 함은 파견사업주가 노동자를 고용한 후 그 고용관계를 유지하면서 근로자파견계약의 내용에 따라 사용사업주의 지휘·명령을 받아 사용자를 위한 근로에 종사하도록 하는 법률관계(근로자파견법 제2조 제1호).
위장도급 (불법파견)	사용자로서의 책임과 의무를 면하기 위하여 도급형식을 취한 것에 불과한 노무도급관계를 ‘위장도급’이라고 할 수 있음. 실질적인 파견근로관계 내지 근로자공급관계인 경우 수급인이 사업주로서 독자성이 없거나 독립성을 결하여 도급인의 노무대행기관과 동일시 할 수 있는 등 그 존재가 형식적, 명목적인 것에 지나지 아니하여 도급인과 근로자 사이에 묵시적 근로계약관계가 성립되어 있다고 평가될 수 있는 경우
(진정)도급	도급은 수급인이 어떠한 일을 완성할 것을 약정하고, 도급인이 그 일의 결과에 대하여 보수를 지급할 것을 약정함으로써 성립하는 계약(민법 제664조).

한편, 하청노동자들의 노동조합(하청노조)의 조직형태는 2003. 7. 당시 현대자동차 울산공장의 현대자동차비정규직노동조합처럼 원청의 직접고용 근로자들과는 별도의 노동조합을 결성하여 활동하는 형태도 있고, 전국금속노조 GM자동차 비정규직지회처럼 하청근로자들이 원청의 사업이 속한 산업의 산업별노조에 가입하여 활동하는 형태도 있으며, 울산소재 현대중공업하청노동조합과 같이 일정한 지역을 중심으로 활동하는 지역별노조도 있다. 이러한 하청노조는 자신의 계약상 사용자인 하청이 아니라 원청에게 단체교섭을 요구하는 경우가 많으며, 이때 원청은 대부분 자신은 하청근로자의 사용자가 아니라는 이유로 단체교섭을 거부한다. 원청의 단체교섭 거부에 대해서는 부당노동행위 구제신청을 하기도 하지만 직접 쟁의행위에 돌입하는 경우도 있다.

2) 간접고용의 법적 쟁점

전형적인 고용관계와 구별되는 간접고용관계는 중층적 근로관계가 특징인바, 원청 내지 사용사업주가 근로자와 직접 근로계약을 맺지 않았음을 이유로 노동관계법상 사용자 의무를 부담하지 않아 사회문제로 대두되어 왔다.

109) 대법원 1999. 11. 12. 선고 99도3157 판결, 대법원 1994. 10. 21. 선고 94도1779 판결, 대법원 1985. 6. 11. 선고 84도2858 판결 등 참조.

가. 간접고용근로자의 고용불안

간접고용근로자는 하청업체나 파견업체와 기간제 근로계약을 체결하는 경우가 일반적이며, 하청업체나 파견업체 또한 대부분의 경우 원청업체나 사용업체와 1년 단위로 도급계약, 근로자파견계약 등을 체결하고 있다. 도급계약이나 근로자파견계약의 종료는 간접고용근로자에게는 사실상 고용의 종료를 의미한다.

신규 하청업체로 고용이 승계되는 경우에도, 그 방식이 종전 하청업체를 사직하고 신규 하청업체에 새로이 입사하는 형태가 대부분이기 때문에 고용승계과정에서 노동조합 조합원이 배제되는 경우도 있으며, 고용승계에서 배제되어 사실상 해고가 되더라도 법률상 다투기가 어렵다.

나. 간접고용근로자의 노동3권의 형해화

간접고용근로자도 근로자이기 때문에 당연히 노동3권을 보장받아야 하나, 종래 노동3권의 행사와 관련하여 부당노동행위의 주체인 사용자를 개별적 근로관계법상의 사용자와 동일시해서 명시적이든 묵시적이든 근로계약관계의 존재를 요구하는 법 적용이 간접고용 노동자들의 노동3권 보호를 형해화하여 왔다. 간접고용근로자와 이들의 노무를 제공받는 원청업체 내지 파견업체 간에 (형식적) 근로관계가 존재하지 않음으로 인하여 원청업체 내지 파견업체의 노동조합법상 사용자성 인정이 용이하지 않다. 이러한 사용자성 인정 문제에 더하여, 현행 노동조합법상 교섭창구 단일화 제도가 시행된 이후에는 간접고용근로자의 노동3권은 사실상 사문화된 상황이다.

다. 간접고용근로자의 근로조건의 차별

간접고용근로자는 동종·유사업무를 담당하는 직접고용근로자에 비하여 차별적인 저임금을 지급받는 경우가 대부분이며, 이러한 근로조건의 차별은 다층적 하청 구조 내의 2차, 3차 하청노동의 경우에는 그 차별이 더 크게 확대되고 있다.

<표 3> 하청근로관계 관련 법적 쟁점

구분	법적 쟁점
① 위장도급	묵시적 근로계약관계 성립 문제 실질적 근로자파견관계 인정 문제

진정 도급	② 용역계약의 체결		대상업무의 제한 문제(위험의 외주화 등) 아웃소싱을 이유로 한 원청기업 정리해고
	③ 용역계약의 존속		임금 등에 관한 원청업체의 책임(개별법) 원청업체의 노동조합법상 사용자성
	용역계약 종료	④ 직영전환	하청업체의 정리해고, 통상해고 원청기업으로의 고용승계
		⑤ 업체변경	하청업체의 정리해고, 통상해고 신규 하청업체로의 고용승계

3. 원청과의 단체교섭 관련 문제

1) 단체교섭의무 관련

근로계약의 직접적인 당사자가 아닌 사용사업주가 단체교섭에 응할 의무를 부담하는지, 그리고 사용사업주가 이에 불응했을 때 부당노동행위로 인정할 수 있는지 문제된다.

가. 해외의 사례

가) ILO 권고

국제사회에서는 고용형태의 다양화로 인해 보호받지 못하는 노동자를 보호하기 위해 1997년 ILO 총회에서 도급노동(contract work)에 대한 논의가 시작되었고 2000년에는 「보호를 필요로 하는 노동자에 관한 전문가회의의 공동 성명」을 통해 전 세계적으로 노동의 성격이 급격히 변화함에 따라 노동자 보호 및 고용관계를 규정한 법이 노동자를 보호하는데 충분하지 못하다는 사실에 주목하고, 각국의 노사정이 투명한 방식으로 적절한 검토과정을 거쳐 노동자를 보호할 수 있는 방안으로 법과 정책을 마련해야 한다고 천명한 바 있다. 이후 10여 년간 논의를 거쳐 2006년 ILO 총회는 「고용관계에 관한 권고」를 채택하여 고용형태의 다양화에 따라 보호가 필요함에도 불구하고 노동법 적용범위 밖에 놓여 있어 보호를 받지 못하는 노동자가 증대하고 사용자로서의 법적 책임을 회피할 의도를 갖고 외양상 민법·상법 계약을 통해 고용관계를 은폐하는 이른바 위장된 고용관계(disguised employment

relationship) 문제를 해소하기 위한 법적 절차 및 조치를 마련할 것을 권고하였다.

한편, ILO 결사의 자유위원회는 한국 정부에 대해 ① 사내하청노동자의 노동조합 설립에 대해 원청의 도급계약해지 등 반노동조합적 차별행위에 대한 재발방지를 위한 모든 조치를 할 것(Report No.350, 2008), ② 원청이 노동조합의 권리 행사를 회피하기 위해 사내하청을 지속적으로 활용한다는 것에 우려를 표하며 한국 정부는 단결권과 단체교섭권 보호 강화를 위한 조치를 할 것(Report No.363, 2012)을 권고하였고, 나아가 2017년에는 ③ 사내하청노동자에 대한 노조 탈퇴 압력, 노조 가입을 이유로 한 해고, 단체교섭 회피 등 노동기본권 침해 사안에 대해 도급계약 자체가 사내하청노동자들이 단결권과 단체교섭권을 행사하는데 장애가 되고 있음을 지적하고 소속 및 고용형태에 상관없이 모든 노동자들의 단결권과 단체교섭권 보장을 위한 적절한 법제도적 조치를 마련할 것(Report No.381, 2017)을 권고하였다.

나) 미국 연방노동관계법상의 공동사용자 판단기준의 변천

미국 NLRB는 연방노동관계법 제정 직후부터 근로자들이 둘 이상의 사용자를 가질 수 있다고 보았다. NLRB는 1943년 Bethlehem-Fairfield Shipyard가 현장 구내식당 업체인 M&M과의 계약상 M&M 소속 근로자의 해고, 임금 승인 등의 권한을 보유하고 있었기 때문에 현장 구내식당 M&M과 함께 식당에서 일하는 근로자들의 사용자라고 판단한바 있다.¹¹⁰⁾ 위 사안의 경우 Bethlehem-Fairfield Shipyard가 현장 구내식당 M&M의 근로자의 고용을 통제할 권리를 실제로 행사하지 않았다고 하더라도 '그러한 권한의 보유 자체'를 판단기준으로 하였다.

미국 연방대법원도 1964년 Greyhound 사건에서 공동사용자 개념을 승인하였고, 동 판결이 현재까지 공동사용자 판단기준의 핵심으로 인식되고 있다.¹¹¹⁾ 이 사건에서 연방대법원은 버스터미널을 운영하는 Greyhound와 그 회사를 청소하는 하청업체가 공동사용자인지에 대하여 Greyhound가 '공동사용자로서 자격이 있을 정도로 그 근로자의 일에 대한 충분한 통제를 가지고 있는지 여부'가 판단기준이 되었다.

이후 1982년경까지 NLRB가 전형적으로 공동사용자 지위에 대한 근거로 본 것은 근로자의 업무과 근로조건에 대한 '통제권'이었고, 통제권의 '행사'나 특정한 행사 방법을 요구하지 않았다. 이러한 원칙에 따라 NLRB는 사용자가 계약에 의해 근로

110) Bethlehem-Fairfield Shipyard, Inc., 53 NLRB 1428-1429 (1943)

111) Boire v. Greyhound Corp. 376 U.S. 473 (1964)

자의 중요한 근로조건을 결정할 권한을 가지고 있거나, 실질적 경제적 우위성으로 인하여 일방적인 위탁대금 결정 등을 통해 '간접적'일지라도 실질적으로 임금을 결정한다고 볼 수 있다거나 업무내용이 사업의 필수적인 부분이기 때문에 당연히 업무수행에 대한 감독을 하게 되거나, 문제되는 근로자의 배치를 배제하는 등 실질적인 징계를 한다거나 근로자들이 원청회사의 시설과 기구를 이용하였다는 사실을 근거로 공동사용자로 인정하여 왔다.

그러나, NLRB는 1984년 TLI 사건¹¹²⁾에서 운전수를 임대하여 사용한 회사에 대하여 '일상적인 감독은 제한적이고 관례적(routine)이다. 그리고 채용, 해고, 복무규율에 대한 권한도 충분하지 않다. 공동사용자라고 하기에는 충분히 통제하지 않다'는 이유로 공동사용자성을 부정하면서 기존의 입장을 바꾸어 공동사용자를 엄격하게 인정하는 태도를 취하였고, 이후 Airborne Express 사건에서는 고용에 관한 사항에 대한 통제가 '직접적'이어야 한다고 판단하였다.¹¹³⁾

이후 NLRB는 오바마 행정부 시절인 2015년 Browning-Ferris Industries of California, Inc. 결정으로 다시 입장을 바꾸어 공동사용자 기준을 '만약 둘 이상의 사업체들이 모두 보통법(common law)상 사용자들이면서 기본적인 고용조건을 규율하는 사항들을 공유하거나 공동으로 결정하는 경우에는 그들은 하나의 노동력에 대한 공동사용자이다. 사업장에서 지배(권)를 보유하고 실행했는지를 판단함에 있어, 공동사용자들이 고용조건에 관해 지배권을 공유하거나 공동결정하는 다양한 방식들을 고려해야 한다.'라고 판단하여,¹¹⁴⁾ 공동사용자성의 판단기준을 확대하였다.

그러나, 트럼프 행정부의 NLRB에서는 Browning-Ferris 기준의 번복을 추진하였고, 결국 2020. 2. 26. 「Joint Employer Status Under the National Labor Relations Act」¹¹⁵⁾(시행: 2020. 4. 27.)를 발표하여 Browning Ferris 기준의 폐기를 공식화하였다.

다) 일본 노동조합법상 하청노조의 단체교섭권

일본 노동조합법 제7조 제2호에 의한 '단체교섭거부의 부당노동행위'의 성립요건

112) TLI Inc., 271 NLRB 798 (1984)

113) Airborne Express 338 NLRB 597 (2002)

114) 362 NLRB No. 186 (Aug. 27 2015)

115)

<<https://www.federalregister.gov/documents/2020/02/26/2020-03373/joint-employer-status-under-the-national-labor-relations-act#h-40>>

은 '사용자가 고용하는 근로자의 대표자와 단체교섭을 하는 것을 정당한 이유 없이 거부하는 것'이다.

이러한 단체교섭거부의 부당노동행위의 성립요건과 관련하여서는 먼저 '사용자'의 개념을 분명히 해야 할 것인바, 일본 노동조합법은 '사용자'의 개념을 정의하고 있지 않다. 다만, 판례는 아사히방송(朝日放送) 사건에 대한 일본최고재판소 판결¹¹⁶⁾을 계기로 근로자와 사이에 직접적인 고용계약관계가 없는 자라고 하더라도 노동관계에 '실질적인 영향력을 미치는 경우'에는 '사용자'로 평가할 수 있어야 한다는 방향으로 형성되었다. 이후 고용주 이외의 사업주도 그 근로자의 기본적인 근로조건 등에 대해 고용주와 부분적으로, 하지만 동일시 할 수 있을 정도로 현실적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 경우에는 그 범위 내에서 사용자에게 해당한다는 취지의 판례가 축적되고 있다.

구체적으로, 일본의 노동위원회 결정과 법원의 판결 중에는 기업은 자기가 고용한 근로자에 대해서만 '사용자'로서 단체교섭의무를 지는 것이 원칙이라고 인정하면서도, 고용(근로계약)에 인접한 관계에 있는 자나 고용에 유사한 관계에 있는 자 등에 대해서는 '사용자'로서 단체교섭이 강제되는 경우를 긍정하는 사례가 있다. 예컨대, ① 파견노동자를 사실상 사용하는 자,¹¹⁷⁾ ② 과거 또는 장래의 사용자,¹¹⁸⁾ ③ 모회사관계에 있어서의 모회사,¹¹⁹⁾ ④ 전속하도급관계 등을 통하여 다른 기업(종속기업)을 지배하는 자¹²⁰⁾는 노동조합법상으로도 노동계약의 당사자인 사용자는 아니

116) 日最高裁三小判 1995. 2. 28. 이 사건은 방송사에 파견된 용역업체 근로자가 가입한 노동조합이 단체교섭을 거부한 방송사를 상대로 한 구제신청사건이었다. 이에 대해 법원은 일반적으로 근로계약상이 고용주를 의미하지만, 고용주 외의 사업주라 하더라도 고용주로부터 근로자의 파견을 받아서 자기의 업무에 종사시키고 그의 근로조건에 관하여 고용주와 부분적이라 해도 현실적이면서 구체적으로 지배 결정할 수 있는 지위에 있다면 그러한 경우에 한하여 그 사업주는 사용자에게 해당한다고 보았다.

117) 사용자 이외의 사업주라고 하더라도 사용자로부터 노동자를 파견받아서 자기의 업무에 종사하게 하여 그 노동자의 기본적인 노동조건에 대해서 사용자와 부분적으로라도 동일시할 수 있을 정도로 현실적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자는 그 한도에서 노동조합법 제7조의 '사용자'에 해당한다는 판례로 朝日放送事件·最三小判平7·2·28、民集49卷2号559頁.

118) 노동자를 해고한 사용자는 해고에 대해서 다투어지고 있는 이상 해고된 노동자가 속한 노동조합(해고자가 해고 후 가입한 노동조합을 포함)이 해고와 퇴직조건 등의 문제에 대해서 단체교섭을 신청하면 이에 응해야 한다는 것에는 三菱電氣鎌倉製作所事件·東京地判昭63·12·12、勞判532号7頁. 계절적으로 노동자를 고용하는 기업은 노동계약 체결 이전에도 고용될 노동자의 노동조합의 단체교섭에 응해야 한다는 것에는 万座疏黄事件·中勞委昭27·10·15、命令集7集181頁, 土佐清水鯉節水産加工業協同組合事件·高松高判昭46·5·25、勞民集22卷3号536頁.

119) 東京地裁2008(平20).2.27.判決: 노동조합법에서 말하는 사용자성을 기초 짓는 노동계약관계는 반드시 현실의 노동계약관계만을 말하는 것이 아니라, 이에 근접하는 과거 시점에서의 노동계약관계의 존재도 노동조합법상 사용자성을 근거 짓는 요소가 된다고 해석함이 상당하다.

120) 종속기업을 실질적으로 지배하는 기업에 관해 고용계약상의 사용자와 동일시 할 수 있을 만큼 구체적인 영향력 내지 지배력을 미칠수 있는 지위에 있다는 점에서 노동조합법 제7조의 사용자에게 해당하므로 단체교섭 거부는 부당노동행위에 해당한다고 판단한 것으로 大阪地勞委 (大藤生コン3

지만, 노동조합법 제7조의 사용자로 단체교섭에 응할 의무를 부담함을 전제로 부당노동행위의 성립을 판단한 사례가 있다.

나. 국내의 사례

하청노조와의 관계에서 하청노조 소속 조합원의 근로계약의 직접적인 당사자가 아닌 원청기업이 하청노조의 단체교섭에 응할 의무를 부담하는가에 관하여 우리나라에서도 2000년대 초반에는 몇몇 하급심 판결이 원청기업의 단체교섭의무를 긍정한 사례가 있다.

가) 증권노조 코스콤비정규지부 사건¹²¹⁾

“신청인은 적어도 별지 5 목록 제2 내지 7항¹²²⁾과 같은 사항에 대하여는 피신청인 조합 내지 그 위임을 받은 자들과 사이에 단체교섭의무를 부담한다 할 것이고 또한 별지 5 목록 제1, 8 내지 10항 기재 사항의 경우 신청인과 피신청인 황○○ 등 사이의 노동자 지위확인 등 소송의 본안판결 확정시까지 신청인에게 위와 같은 사항에 대하여 단체교섭에 대하여 응할 의무가 있다고 단정할 것은 아니더라도 위와 같은 여러가지 사정에 비추어 신청인과 협력업체들과의 위임도급계약이 불법파견근로관계에 해당한다고 볼 여지를 배제할 수 없는 이 사건에서 피신청인 노조가 위와 같은 사항에 대하여 교섭 자체를 요구하는 것을 위법하다고 보기는 어려우므로(다만 단체교섭 역시 신의성실의 원칙에 따라 이루어져야 하는 점, 신청인과 피신청인 노조는 면담 형식의 협상을 진행하면서 그 인원을 5인 이하로 한 점 등을 고려해 단체교섭을 위한 출입인원은 5인 이하로 제한한다.) 신청인의 신청 중 이 사건 건물에의 출입금지를 구하는 부분은 피신청인 노조가 지정한 5인 이하의 인원이 단체교섭을 위한 목적(그 요구를 촉구하는 것을 목적으로 하는 경우 포함)으로 출입하는 경우에 한하여는 이를 받아들이지 아니한다.”

특히, 위 결정은 휴일근로의 제한, 작업일정 사전 통보, 본사 조합원의 본사 출입카드 사용보장, 비정규직 지부 조합원들이 근로하는 장소의 사무공간을 확장하고 컴퓨터 등 사무기기를 개선해 줄 것을 요구하는 사항, 증권선물거래소 구내식당 및 주차장 이용시 정규직원들과 동일한 처우를 해달라는 사항, 복지후생시설인 휘트니스룸의 장비 개선 요구 등 원청기업의 교섭의무가 긍정되는 최소한의 교섭대상을

田) 事件・大阪地判平8・9・30、勞判708号67頁、本四海峽バス事件・神戸地判平14・12・26、勞旬1577号48頁.

121) 서울남부지법 2007. 12. 10.자 2007카합2731 결정.

122) 휴일근로의 제한(2항), 작업일정 사전 통보(3항), 본사 조합원의 본사 출입카드 사용보장(4항), 비정규직 지부 조합원들이 근로하는 장소의 사무공간을 확장하고 컴퓨터 등 사무기기를 개선해 줄 것을 요구하는 사항(5항), 증권선물거래소 구내식당 및 주차장 이용시 정규직원들과 동일한 처우를 해달라는 사항(6항), 복지후생시설인 휘트니스룸의 장비 개선 요구(7항).

명시하고 있다는 점에서 시사점이 있다.

나) 대구경북건설노조 사건¹²³⁾

“노동조합 및 노동관계조정법이 노동자의 단결권 등을 보호하기 위하여 근로기준법보다 노동자개념을 더욱 확대하고 있는 점, 단체교섭의 당사자로서의 사용자라 함은 근로계약관계의 당사자로서의 사용자에 한정되지 않고 비록 근로계약관계의 당사자가 아니더라도 단체교섭의 대상이 되는 근로조건에 관한 사항의 전부 또는 일부에 대하여 구체적·실질적 영향력 내지 지배력을 미치는 자도 단체교섭의 의무를 부담하는 사용자에 해당한다고 할 것인 점, 현장을 중심으로 이루어지는 건설근로의 경우 그 특성상 원청업체와 건설일용노동자들과의 사이에 직접적인 근로계약관계를 맺고 있지는 않지만 통상 원청업체는 이러한 노동자들의 노무 제공의 모습, 작업 환경, 근로시간의 배정 등을 실질적으로 결정하는 등으로 노동자들의 기본적인 근로조건 등에 관하여 고용주인 하도급업자, 재하도급업자 등과 동일시할 수 있을 정도로 현실적이고 구체적인 지배를 하는 지위에 있다고 볼 수 있는 점 등의 법리에 비추어 원심이 적법하게 채택하여 조사한 여러 증거들을 종합하여 보면, 대구·경북지역에서 건설일용노동자들과 형식적인 근로계약을 맺지 아니한 원청업체들도 위 일용노동자들과 사이에 실질적인 사용종속관계를 맺고 있는 당사자로서 전문건설업체 등 하수급업체와 중첩적으로 사용자로서의 지위에 있다고 인정되고, 특히 법률상 원청업체의 책임이 인정되는 임금지급에 대한 연대책임, 산업안전·보건관리에 관한 조치의무와 산재보험의 적용, 퇴직공제가입 등에 대한 부분과 원청업체가 실질적인 권한을 행사하는 부분에 있어서는 최소한 원청업체에 단체교섭 당사자로서의 지위를 인정할 수 있다고 할 것이다.”

특히, 위 판결은 법률상 원청업체의 책임이 인정되는 임금지급에 대한 연대책임, 산업안전·보건관리에 관한 조치의무와 산재보험의 적용, 퇴직공제가입 등에 대한 부분과 원청업체가 실질적인 권한을 행사하는 부분에 관하여 원청업체에 단체교섭 당사자로서의 지위를 인정할 수 있다고 판시한 점에서 시사점이 있다.

다) 한국수자원공사 사건¹²⁴⁾

“노동조합 및 노동관계조정법(이하 ‘법’이라 한다) 제2조 제2호에서 사용자라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다고 규정하고 있고, 법 제30조에서는 노동조합과 사용자 또는 사용

123) 대구고등법원 2007. 4. 5. 선고 2006노595 판결. 지역노조 간부들이 건설원청업체를 상대로 노조 전임자 활동비 명목으로 금원을 요구하고 이에 응하지 않으면 안전시설미비 등을 촬영하여 고발할 듯한 태도를 보여 단체협약을 체결하고 전임비를 지급받은 것에 대하여 공갈죄로 기소한 사안. 대법원(2007도3165판결)은 위 쟁점에 대해서는 별다른 판단을 하지 않음.

124) 대전지방법원 2011카합782결정. 그러나 항고심인 대전고등법원 2011라102결정에서 파기되어 각하됨.

자단체는 신의에 따라 성실히 교섭하고 단체협약을 체결하여야 하며 그 권한을 남용하여서는 아니 되며, 정당한 이유없이 교섭 또는 단체협약의 체결을 거부하거나 해태하여서는 아니 된다고 규정하고 있는바, 여기서 단체교섭의 당사자로서의 사용자라고 함은 근로계약관계의 당사자로서의 사용자에게 한정하지 않고 비록 근로계약관계의 당사자가 아니라고 하더라도 단체교섭의 대상이 되는 근로조건에 관한 사항의 전부 또는 일부에 관하여 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있으면 단체교섭의 당사자로서의 사용자에게 해당한다고 볼 것이다.”

위 결정은 “단체교섭의 당사자로서의 사용자라고 함은 근로계약관계의 당사자로서의 사용자에게 한정하지 않고 비록 근로계약관계의 당사자가 아니라고 하더라도 단체교섭의 대상이 되는 근로조건에 관한 사항의 전부 또는 일부에 관하여 그 근로자를 고용한 사업주로서의 권한과 책임을 일정 부분 담당하고 있다고 볼 정도로 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있으면 단체교섭의 당사자로서의 사용자에게 해당한다”는 일반론을 실시하였다는 점에서 의미가 컸지만, 항고심인 대전고등법원 2011라102결정에서 파기되었다.

다. 최근의 사례: CJ대한통운 사건

2000년대 초반 몇몇 하급심 판결들은 하청노조와의 관계에서 원청기업의 단체교섭의무를 긍정한 사례가 있었으나, 2011년 교섭창구단일화 제도의 시행 이후에는 원청기업의 단체교섭의무를 부분적으로라도 긍정하던 이러한 경향이 약해지고, 대신 원청기업의 단체교섭의무를 부정하는 입장이 강해진 것은 사실이다. 그러나, 아직까지 대법원에서 이러한 쟁점을 정면으로 판단한 사례는 없는 상황인바, 최근 중앙노동위원회는 CJ대한통운 사건에서 원청의 단체교섭에 관한 사용자성을 긍정한 사례가 있다.

가) 노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자의 범위

노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자에게 해당하는지는 헌법상 기본권인 단체교섭권을 구체적으로 실현하는 관점에서 노무제공관계의 실질에 비추어 단체교섭의 대상인 노동조건 등을 지배·결정하는 자가 누구인지를 기준으로 판단하여야 한다. 노동조합법상 노동조합의 단체교섭 요구에 응낙할 의무와 이와 관련한 단체교섭 거부·해태의 부당노동행위 금지 의무의 수급자인 사용자는 기본적으로 노무제공자와 근로계약 내지 사용종속적인 노무제공계약을 체결한 원사업주라 할 것이나,

원사업주 이외의 사업주라 할지라도 원사업주 소속 근로자의 기본적인 노동조건 등에 관하여 일정 부분 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는 자는 그 법률적 또는 사실적인 권한과 책임의 한도 내에서 노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자로 인정된다.

더욱이 공통의 경제적 이해를 가지는 복수의 기업 간 기능적 분업과 다층적 계약 관계망을 통해 재화나 서비스의 생산·유통·판매가 이루어지고, 원사업주에 비해 거래상 우월한 지위를 가지는 원사업주 이외의 사업주(근로자파견관계에서 사용사업주, 도급사업주, 모회사, 플랫폼사업자 등)가 스스로의 사업상 필요에 의하여 원사업주 소속 근로자의 노무를 자신의 지배 내지 영향 아래에서 이용하는 다면적 노무제공관계가 확산되고 있고, 전형적인 근로계약관계에서 다면적인 노무제공관계로 고용구조가 재편되면서 단일했던 노무사용자로서의 권한 또한 복수의 사업주 간 분화되고 있는 현실을 고려할 때, 원사업주 이외의 사업주가 원사업주 소속 근로자의 기본적인 노동조건 형성, 사업장의 유해·위험요소 관리, 작업배치나 업무방법의 기준 설정 등에 대해 일정한 지배력·결정권 등을 보유·행사하는 경우에는 그러한 범위 내에서 노동조합법상 '부분적인 사용자 책임'을 원사업주와 중첩적으로 분담하는 것이 노동3권의 실질적 구현을 위해 요청된다.

나) CJ대한통운이 노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자인지 여부

이 사건 사용자가 이 사건 노동조합에 대해 노동조합법상 단체교섭 의무를 부담하는 사용자에게 해당하는지는 이 사건 노동조합의 각 교섭요구 의제에 대해 이 사건 사용자가 실질적이고 구체적으로 지배·결정할 수 있는 지위에 있는지를 기준으로 판단하여야 하고, 이에 더해 이 사건 대리점 택배기사의 노무가 이 사건 사용자의 사업 수행에 필수적이고 그 사업체계에 편입되어 있는지 여부, 이 사건 대리점 택배기사의 노동조건 등을 단체교섭에 의해 집단적으로 결정하여야 할 필요성과 타당성 등을 종합적으로 고려하여야 할 것이다. 이 사건 대리점 택배기사가 종사하는 택배화물의 집화 및 인도, 인수 및 배송 등 택배운송 업무는 이 사건 사용자의 택배서비스 사업 수행에 본질적이고 핵심적인 요소로서 필수적인 노무에 해당하고, 이 사건 대리점 택배기사는 이 사건 사용자의 전국적인 택배서비스 물류 운송사업 체계에 편입되어야만 택배운송 시장에 접근할 수 있다.

이 사건 노동조합은 이 사건 사용자에게 교섭요구를 하면서 ① 서브터미널에서 택배기사의 배송상품 인수시간 단축, ② 서브터미널에서 택배기사의 집화상품 인도시간 단축, ③ 택배기사 1인당 1주차장 보장 등 서브터미널의 작업환경 개선 ④ 주5일제 및 휴일·휴가 실시, ⑤ 수수료 인상 등 급지체계 개편, ⑥ 사고부책 개선 등 6개 교섭의제를 제시하였다.

① 서브터미널에서 택배기사의 배송상품 인수시간 단축, ② 서브터미널에서 택배기사의 집화상품 인도시간 단축은 이 사건 대리점 택배기사의 노동시간에 관한 것이고, ③ 택배기사 1인당 1주차장 보장 등 서브터미널의 작업환경 개선 또한 이 사건 대리점 택배기사의 노동조건에 해당한다. 서브터미널에서의 배송상품 인수시간과 집화상품 인도시간은 이 사건 사용자가 처분권을 보유·행사하는 서브터미널의 공간 크기와 그 구조(간선차량 및 택배기사 운송차량의 접안시설 등), 물적 설비(휠소터, 분류레일 수 등), 택배 물품의 당일 집화 및 배송 원칙(이 사건 사용자와 대리점주 간 위수탁계약서 상 대리점주는 이 사건 사용자 또는 고객으로부터 집화 요청을 받은 날 이내에 상품을 집화하여 이 사건 사용자에게 인도하고, 이 사건 사용자로부터 상품을 인수한 날 이내에 고객에게 배송한다고 규정하고, 이를 위반한 경우 이 사건 사용주는 계약을 해지할 수 있음), 운영방식(이 사건 사용자와 별도 도급계약을 체결한 상하차 간선차량 수와 상·하차 인력 규모, 간선차량의 출발·도착 시간대, 사회적 합의를 통해 이 사건 사용자가 책임을 지기로 한 분류인력의 투입 규모, 분류레일 가동 시간대 등) 등에 의해 지배·결정되는 반면 대리점주는 서브터미널 운용에 대한 권한이나 책임을 거의 갖고 있지 아니하다. 또한, 택배기사 1인당 1주차장 확보, 우천 시 택배물품 및 택배기사가 비에 젖지 않을 수 있는 지붕 있는 작업공간 설치 등 서브터미널의 작업환경 개선도 이 사건 사용자의 시설관리권에 근거한 서브터미널 내 공간 재배치나 시설 투자 등을 통해 지배·결정할 수 있는 사항이지 대리점주가 가지는 권한이나 책임은 없다고 보여진다.

이러한 사정을 고려하여 보면, ① 서브터미널에서 택배기사의 배송상품 인수시간 단축, ② 서브터미널에서 택배기사의 집화상품 인도시간 단축, ③ 택배기사 1인당 1주차장 보장 등 서브터미널의 작업환경 개선 등 이상 3개 교섭의제는 이 사건 대리점 택배기사가 서브터미널에서 종사하는 노무와 직접적인 관련성을 갖는 노동조건에 해당하고, 서브터미널을 운용하는 권한과 책임을 갖고 있는 이 사건 사용자가 구조적인 지배·결정권을 보유·행사할 수밖에 없다. 따라서 이 사건 사용자는 이 사건 노동조합의 위 3개 교섭의제에 대한 교섭요구에 응할 의무가 있다. ④ 주5일제

및 휴일·휴가 실시, ⑤ 수수료 인상 등 급지체계 개편, ⑥ 사고부책 개선 등 나머지 3개 교섭의제도 이 사건 대리점 택배기사의 노무제공시간, 휴일, 휴가, 노무제공의 대가로서 보수의 결정·계산 등에 관한 것으로 이 사건 대리점 택배기사의 노동조건에 해당한다. 이 사건 대리점 택배기사의 노동조건인 ④ 주5일제 및 휴일·휴가 실시, ⑤ 급지수수료 인상, ⑥ 사고부책 개선 등 3개 교섭의제는 이 사건 사용자와 대리점주가 체결한 ‘택배화물 운송에 관한 위수탁계약’에서 그 기준을 정하면서 대리점주는 이를 준수해야 하고 동 위수탁계약서 내용을 위반한 경우 이 사건 사용주는 대리점주와 계약을 해지할 수 있는 등 이 사건 사용자는 거래상 우월한 지위에서 그 기준을 미리 정하고 대리점주는 이를 수동적으로 수용하는 것이지 대리점주가 개별적으로 그 기준을 협상할 여지는 없거나 혹은 적은 것으로 보인다. 다만 대리점주는 주6일제로 택배운송 영업을 수행해야 하더라도 대리점 택배기사의 근무방식 변경 등을 통해 개별적으로 주5일 근무제가 어느 정도 가능할 수 있는 점, 미리 정해진 급지수수료와 사고부책 기준 내에서 대리점주와 대리점 택배기사 간 배분 비율의 변경이 다소 가능한 점 등을 감안하면 위 3개 교섭의제에 관한 노동조건에 대해서는 대리점주도 비록 제한적이거나 일정한 정도의 지배·결정권을 갖는다고 보여진다. 이러한 사정에 비추어 보면, 이상의 3개 교섭의제에 관한 노동조건에 대해서는 이 사건 사용주는 대리점주와 중첩적으로 지배·결정하고 있는 것으로 판단되므로 이 사건 사용자는 대리점주와 함께 이 사건 노동조합의 교섭요구에 응할 의무가 있다.

이 사건 대리점 택배기사 외에도 이 사건 사용자는 택배운송노무에 종사하는 직영 택배근로자와는 근로계약, 직계약 택배기사와는 사용종속적 노무제공계약을 체결하고 있다. 특히 직계약 택배기사는 이 사건 대리점 택배기사와 동종의 택배운송노무(특정 구역 내 배송, 집화 등)에 종사하고 있는 것으로 보이고, 직영 택배근로자 중 일부는 집화업무에만 종사하는 등 세부적 업무에는 차이는 있으나 이 사건 대리점 택배기사와 유사한 업무에 종사하는 것으로 보인다. 이 사건 사용자의 사업 내 이 사건 대리점 택배기사와 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 직계약 택배기사, 직영 택배근로자들이 존재하고, 이 사건 사용자는 이들과 단체교섭을 진행 중이거나 단체협약을 체결하기도 한 사정을 고려하면, 직계약 택배기사 또는 직영 택배근로자들과 동종 또는 유사한 노무를 제공하는 이 사건 대리점 택배기사가 적정한 노동조건을 형성할 수 있도록 하기 위해서라도 이 사건 사용자와 이 사건 노동조합의 단체교섭은 그 타당성이 있다고 할 것이다.

라. 정리

간접고용 근로자와의 관계에서 사용기업(원청)을 사용자로 인정할 경우, 단순히 사용자 개념의 외연이 넓어지는 것으로 그치지 않고, 교섭창구단일화 제도와의 관계에서 '교섭단위'의 분리를 인정할 것인지, 원청기업 이외에 하청기업을 단체교섭에 어떻게 인입(引入)할 것인지, 이러한 다면적 교섭방식의 규율과정에서 행정기관에 어떠한 권한을 부여할 것인지 등에 관한 입법적 정비가 요구된다.

원하청관계에서 단체교섭당사자로서 사용자는 근로계약 내용의 결정권자이므로 원청기업을 사용자로 인정하기 어렵다는 견해도 있으나, 노동조합법상 사용자 개념을 확장하여 간접고용관계의 경우 근로자의 근로조건 결정에 영향력을 미치는 사용기업을 사용자로 취급하는 입법을 적극적으로 고려할 필요가 있다.

한편, 교섭창구단일화 제도가 존재하는 우리나라의 경우 사용기업의 노동조합법상 사용자성이 인정되더라도 교섭창구단일화와 관련한 문제가 발생한다. 단일의 사용사업주에 대하여 '직영근로자와 간접고용근로자를 결합한 교섭단위'를 인정하고, 사용사업주가 이러한 교섭단위에 관한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식으로 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시키는 미국 제도의 수용을 고려할 필요가 있다. 한편, 간접고용근로자들이 원청업체와 단체협약을 체결하지 못한 경우 원청업체의 근로자들이 적용받는 단체협약을 이러한 간접고용근로자에게 확장 적용하는 방안도 고려할 필요가 있다.

2) 중층적 노동관계에서의 단체교섭 활성화를 위한 개선방안

가. 종래의 접근방식의 문제점

간접고용 근로자와의 관계에서 사용기업(원청)을 사용자로 인정할 경우, 단순히 사용자 개념의 외연이 넓어지는 것으로 그치지 않고, 교섭창구단일화 제도와의 관계에서 '교섭단위'의 분리를 인정할 것인지, 원청기업 이외에 하청기업을 단체교섭에 어떻게 인입(引入)할 것인지, 이러한 다면적 교섭방식의 규율과정에서 행정기관에 어떠한 권한을 부여할 것인지 등에 관한 입법적 정비가 요구된다.

간접고용근로자의 노동3의 실질적 보호를 위해서는 적어도 노조법의 사용자 정의 규정(제2조제2호), 교섭단위의 분리(제29조의3제2항), 교섭원칙(제30조 관련), 단체협

약 작성(제31조제1항), 조정개시(제53조제1항), 부당노동행위 관련(제81조 각호) 등의 조항은 개정은 불가피하다.

나. 노동조합법상 사용자 개념 정의규정의 정비

가) 2019. 10. 17.자 인권위 권고

“근로기준법은 노동자와 사용자간의 개별적 근로관계를 규율 대상으로 하며, 노동조합법은 노동3권 보장을 통한 집단적 노사관계를 규율 대상으로 하기 때문에, 개별적 근로관계에 비해 집단적 노사관계에서의 사용자 범위는 확장될 수 있다. …… 따라서, 노동조합법 사용자 규정을 개정하여 근로계약 체결 당사자가 아니더라도, 노동조건 및 노동조합 활동에 대하여 실질적 지배력 또는 영향력이 있는 자까지 포함하도록 확대할 필요가 있다.”

나) 노조법상 사용자 개념의 다원성

노조법상 사용자 개념의 확대와 관련하여 노조법상 사용자 개념을 구분하여 확대를 주장하는 논의와 사용자 개념을 통일적으로 이해하면서 확대를 주장하는 논의로 나누어진다.

(1) 이원설

이원설은 노조법상 사용자 개념을 단체교섭 상대방으로서의 사용자와 부당노동행위 주체로서의 사용자로 구분하고, 부당노동행위의 처벌 규정을 고려 사용자의 범위 분리 필요성 강조하고, 단체협약 중 채무적 부분은 단결권에 근거한 부분으로 규범적 부분이 단체교섭의 본질이므로 단체교섭 당사자로서 사용자는 근로계약 내용 결정권자로 한정한다. 그러나, 근로계약 결정권자를 근로계약의 계약명의자로 한정할 필요가 있는지 의문이다. 적절한 교섭구조의 설계로 해결이 가능한 문제라고 생각된다.

(2) 일원설

일원설은 단체교섭 당사자와 단체협약 당사자를 분리할 수 있고 근로계약 관계없어도 교섭은 가능하므로 사용자 구별은 불필요하다는 입장이다.

한편, 노조법상 단체교섭 상대방으로서의 사용자를 구분하여 노조법 제80조 이전의 단체교섭 상대방으로서의 사용자는 폭넓게 인정하되 제81조에서의 단체교섭 상대방은 부당노동행위 형벌규정을 고려하여 엄격하게 해석하여야 할 것이라는 견해가 있다.

(3) 검토

부당노동행위제도는 전통적인 독일식 단결권 질서와는 이질적인 제도이다. 부당노동행위 주체로서 사용자 개념을 해석함에 있어 근로계약관계의 당사자로 국한하는 것은 지나치게 형식적이며 동시에 부당노동행위제도의 입법목적과도 조화되지 못한다.

하청노조가 원청회사를 상대로 하여 지배·개입행위에 따른 부당노동행위 구제신청사건에서 대법원이 부당노동행위임을 확인하는 판결이 있었는바,¹²⁵⁾ 이 판결은 노사 간 협약자치질서를 침해할 수 있는 지위에 있는 자가 직접적인 근로계약상의 당사자로서 사용자만이 아니라 제3자일 수도 있다는 점을 고민한 경우라고 할 수 있다.

다. 다면적 노동관계에 적용할 교섭방식 재설계 문제

가) 2019. 10. 17. 인권위 권고

“해당 노동관계에 대해 실질적 영향력 내지 지배력을 행사하고 있는 자가 단체교섭 상대에서 제외된다면, 단체교섭의 원래 목적인 노동조건 개선 및 노동자 이익 보호에 한계가 있을 수밖에 없으므로, 원청의 단체교섭 의무를 부여할 수 있도록 관련 규정을 개정할 필요가 있다.”

나) 공동사용자 법리의 도입 필요성

교섭창구단일화 제도가 없는 일본의 경우에는 간접고용근로자에 관한 사용기업의 사용자성이 인정되는 경우 하청노동조합이 사용기업에 단체교섭을 요구함에 특별한 장애가 없다. 반면, 우리나라의 경우 사용기업의 사용자성이 인정되더라도 교섭창구단일화와 관련한 법 적용상 난제가 발생한다.

125) 대법원 2010.3.25. 선고 2007두8881, 2007두9075 판결.

미국의 경우 '단일의 사용사업주가 공동으로 고용한 근로자와 단독으로 고용한 근로자를 결합한 교섭단위'를 인정하고, 사용기업에 이러한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식이다. 이러한 법리는 간접고용근로자들이 자신들의 근로조건에 대한 사항에 대하여 사용사업주와 직접 논의할 수 있는 교섭구조를 정착시켰고,¹²⁶⁾ 공동사업주 소속 근로자의 교섭단위에 포함시킴을 통해 실질적인 집단적 방식의 교섭이 가능케 하고 있다. 따라서 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시켜 간접근로근로자의 실질적인 근로조건 개선을 가능하게 하고 있다는 점에서 우리나라에 수용을 고려할 필요가 있다.

라. 정리

원하청관계에서 단체교섭당사자로서 사용자는 근로계약 내용의 결정권자이므로 원청기업을 사용자로 인정하기 어렵다는 견해도 있으나, 노조법상 사용자 개념을 확장하여 간접고용관계에 있어서도 간접고용근로자의 근로조건에 영향력을 미치는 사용기업을 사용자로 포함시키는 입법을 적극적으로 고려할 필요가 있다. 그런데, 교섭창구단일화 제도가 존재하는 우리나라의 경우 사용기업(원청)의 노조법상 사용자성이 인정되더라도 교섭창구단일화와 관련한 법 적용상 문제가 발생한다. 단일의 사용사업주가 '단독으로 고용한 근로자(직영근로자)'와 '공동으로 고용한 근로자(간접고용근로자)'를 결합한 교섭단위'를 인정하고, 사용사업주가 이러한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식으로 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시키는 미국 제도의 수용을 고려할 필요가 있다. 나아가, 간접고용근로자들이 원청업체와 별도의 단체협약을 체결하지 않을 경우 원청업체의 직접고용근로자들이 적용받는 단체협약이 하청업체에 의해 사용되고 있는 간접고용근로자들에게도 확장 적용하는 입법을 고려할 필요가 있다.

3) 교섭창구단일화 관련

간접고용근로자도 근로자이기 때문에 당연히 노동3권을 보장받아야 하나, 종래 노동3권의 행사와 관련해서 부당노동행위의 주체인 사용자를 개별적 근로관계법상의 사용자와 동일시해서 명시적이든 묵시적이든 근로계약관계의 존재를 요구하는 법적용이 간접고용 노동자들의 노동3권 보호를 형해화하여 왔다. 이와 같은 원청의

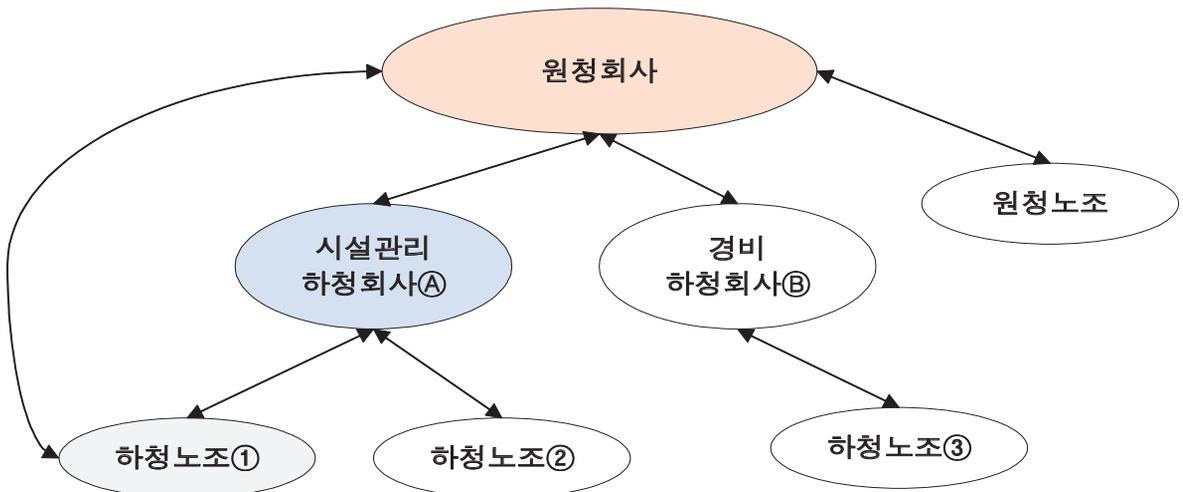
126) 미국 공동사용자 개념은 교섭단위와 관계된 것으로, 하나의 교섭단위에 다수 사용자가 있는 경우 그 사용자들이 교섭에 참여함.

사용자성 인정 문제에 더하여, 현행 노조법상 교섭창구 단일화 제도가 시행된 이후에는 간접고용근로자의 노동3권은 사실상 사문화된 상황이다. 교섭창구단일화 대상을 원청사업장이 아니라 하청업체 기준으로 하여 전국 각지에 존재하는 동일 하청업체에서 파견한 노동자들과 교섭창구를 단일화하도록 강제되고, 교섭단위가 원청사업장을 기준으로 분리되더라도 하청업체가 변경되면 기존의 단체교섭절차는 사실상 무의미한 상황이다. 나아가, 쟁의절차를 밟고 있는 중에 하청업체가 변경되는 경우에는 새로운 하청업체를 상대로 새로이 교섭창구단일화 절차를 거쳐야 한다.

하청노조의 원청을 상대로 한 단체교섭을 요구하는 경우 현행 노조법상 교섭창구 단일화 절차와의 관계에서 사용자가 이러한 단체교섭 요구에 응할 의무가 있는지 문제될 것이다.

노동쟁의 조정은 단체교섭을 촉진하는 제도이므로, 노동조합의 경우에도 노조법 제29조의2에 의해 결정된 교섭대표노동조합일 것을 요한다. 그런데, 앞에서 본 바와 같이 당사자적격을 확대해 하청노동조합의 원청사업주에 대한 노동쟁의 조정신청의 적격을 인정하는 경우, 하청노동조합에 대해서도 교섭대표노동조합의 지위가 있어야 하는지 문제된다.

이러한 쟁점과 관련하여 고려할 수 있는 해석은 다음과 같이 다양하다.



위 그림에서 시설관이 하청회사인 ①사와 근로계약을 체결한 근로자들이 조직한

하청노조①이 원청회사를 상대로 단체교섭을 요구하는 상황을 가정할 때, 이러한 단체교섭에 창구단일화가 필요하기 위하여 교섭창구단일화 절차를 거쳐야 하는지, 이러한 경우 교섭단위는 어떻게 설정해야 하는지에 대하여는 다음과 같은 입장이 가능할 것이다.

- ① 원청기업 자체를 하나의 교섭단위로 보고, 원청기업이 직접 고용한 직영근로자들이 조직한 원청노조 및 모든 하청노조들(하청노조 ①, ②, ③)을 대상으로 교섭창구단일화를 거쳐야 한다는 견해
- ② 원청기업 자체를 하나의 교섭단위로 보되, 원청노조와 하청노조의 교섭을 분리하여 원청노조를 제외하고 나머지 하청노조들(하청노조 ①, ②, ③)을 대상으로 교섭창구단일화를 거쳐야 한다는 견해
- ③ 원청기업이 아니라 개별 하청기업을 교섭단위로 보아, 하청회사인 ㉠사의 근로자들이 조직한 하청노조들(하청노조 ①, ②)만을 대상으로 교섭창구단일화를 거쳐야 한다는 견해
- ④ 하청노조가 원청기업을 대상으로 단체교섭을 요청하는 것은 당초 창구단일화제도가 예상한 방식의 교섭방식이 아니므로 창구단일화를 거칠 필요가 없다는 견해
- ⑤ 하청노조가 원청기업을 대상으로 단체교섭을 요청하는 것은 당초 창구단일화제도가 예상한 방식의 교섭방식이 아니므로, 창구단일화 절차를 거쳤는지 여부와 관계없이 하청노조가 원청기업을 상대로 단체교섭을 하는 것은 허용되지 않는다는 견해

기존의 실무상 관행은 위 ⑤의 견해와 같이 창구단일화 절차를 창구단일화 절차를 거쳤는지 여부와 관계없이 하청노조가 원청기업을 상대로 단체교섭을 하는 것은 허용되지 않는다는 방식으로 전개된 경향이 있다.

현재의 노사관행상 중층적 노동관계하에서 교섭창구단일화에 대해서는 위와 같은 이론적 난점이 존재함은 물론이고, 실무적으로도 사용자가 단체교섭을 거부하기 위한 전제로서 교섭창구단일화에 협력할 가능성이 사실상 없다. 즉, 하청노동조합이

원청 창구단일화절차에 참가가 쉽지 않고, 별도의 교섭단위로 보아 교섭요구를 하더라도 원청사업주가 이에 대해 교섭요구사실공고 등의 절차를 이행할 가능성이 현실적으로 거의 없기 때문이다.

따라서 노동쟁의 조정 서비스를 이용하고자 하는 하청노동조합에게 기대가능성이 없는 지위의 획득을 요구하는 것은 부당하다는 문제제기가 있을 수 있다. 특히 앞에서 조정제도의 서비스적 성격, 당사자 자율에 기초한 분쟁해결이라는 제도적 취지를 고려한다면 단지 서비스를 이용하기 위해 실현불가능한 것을 요구하는 것은 문제가 아닐 수 없다.

이에 교섭창구단일화를 거쳤는지 여부는 쟁의행위의 정당성을 논하는 단계에서 판단하도록 하고 조정절차 내에서는 이를 다루지 않는 방안도 적극적으로 고려할 필요가 있다.

따라서, 위 ③의 견해와 같이 원청기업이 아니라 개별 하청기업을 교섭단위로 보아 하청회사인 ④사의 근로자들이 조직한 하청노조들(하청노조 ①, ②)만을 대상으로 교섭창구단일화를 거치면 된다고 보거나, 아니면 위 ④의 견해와 같이 하청노조가 원청기업을 대상으로 단체교섭을 요청하는 것은 당초 창구단일화제도가 예상한 방식의 교섭방식이 아니므로 적어도 조정신청의 단계에서는 창구단일화를 거칠 필요가 없다고 이해할 필요가 있다.

4) 단체협약의 효력 확대 및 실효성 증진을 위한 제도개선 방안

단체협약의 확장은 구속력 범위에 관한 제35조(일반적 구속력)와 제36조(지역적 구속력)에 의해서 가능하다. 단체협약의 당사자가 아니거나 그 구성원이 아님에도 불구하고 단체협약의 효력, 즉, 노동조합법 제33조(기준의 효력)에 기한 권리와 의무의 기초를 법률이 승인하는 제도라고 할 수 있다.

노동조합법은 단체협약 확장을 일반적 구속력과 지역적 구속력으로 구별하고 성립요건을 달리 정하고 있다. 먼저, 노동조합법 제35조(일반적 구속력)는 '하나의 사업 또는 사업장' 요건에서 알 수 있듯이 단일 사용자 또는 기업단위 단체협약을 전제하고 있다. 그 외에 일반적 구속력의 성립요건으로 쟁점이 되는 것은 '상시'라는 시기 판단, '동종 근로자' 판단 그리고 과반수 이상이라는 정량적 요건의 충족여부

이다. 이는 한 사업장에서 과반수 노조인지와 관계없이 유효한 단체협약이 있고 사용자가 그 단체협약과 동일한 기준을 비조합원인 모든 근로자에게 사실상 적용하는 경우를 포섭하지 않는다. 과반수 노조가 체결한 유효한 단체협약이라도 사용자가 상시 사용 여부나 동종 근로자 여부와 관계없이 모든 근로자에게 사실상 적용하는 경우도 포섭할 수 없다. 결국, 제35조(일반적 구속력)의 엄격한 성립요건으로 인해서 노동조합의 성과인 단체협약이 조합원뿐 아니라 사실상 모든 사업(장)에 적용된다고 해도 그것은 일반적 구속력 제도가 아니라 사용자의 임의 선택(근로계약이나 취업 규칙)으로 간주되기 때문에 더욱 실효성이 낮은 것이다.

ILO는 1949년 단결권과 단체교섭에 관한 ILO 제98호 협약(1949)¹²⁷⁾을 채택하였는데, 제4조에서 ‘고용조건을 규율하는 수단으로서 단체협약’에 관해 정하고 있다. 제98호 협약은 단체협약 확장을 위한 국제 수준의 규범으로 평가되기도 한다.

Article 4. 사용자들 또는 사용자단체들과 노동자단체의 임의적 교섭절차 개발과 활용을 권장하고 촉진하기 위하여, 단체협약을 수단으로 고용의 조건과 내용을 규율하기 위하여, 필요한 경우, 회원국은 국가의 조건에 적정하게 필요한 조치를 취해야 한다.

ILO 1951년 총회에서 제91호 권고(1951)¹²⁸⁾가 채택되었는데, 제91호 권고 제4장에서 단체협약 확장 원칙을 정하였다.

단체협약 확장 제도는 교섭당사자가 아닌 사용자와 노동조합까지 그 구속력 범위에 포함시키는 것에 중점이 있다. 이는 유사한 제품과 서비스 시장에서 사용자들이 임금을 포함한 낮은 노동비용으로 경쟁하는 것을 방지하여 직종, 산업, 지역 및 전국 단위에서 임금격차를 줄이고 노동조건의 표준화를 목적으로 한다. 단체협약 확장 제도는 단일사용자 교섭(single employer bargaining)에서 비조합원 노동자까지 단체협약 적용범위를 정하는 제도와는 구별된다. 대표적으로 미국의 배타적 교섭대표제를 들 수 있다. 교섭대표제는 노동조합이 조합원을 대표하여 교섭하는 구조가 아니라 교섭단위에서 선거를 통해 ‘교섭대표’로 선출된 노동조합이 그 교섭단위 전체에 적용될 단체협약을 사용자와 교섭하는 것이다. 즉, 단일사용자와 노동조합(또는 교섭대표)이 체결한 단체협약이 당연히 그 단위에 속한 모든 노동자에게 적용되는 것과 같다.

127) C98-Right to Organize and Collective Bargaining Convention (1949).

128) R91- Collective Agreements Recommendation(1951).

따라서, 원칙적으로 단체협약 확장 제도는 복수사용자 교섭을 전제한다. 단체협약의 행정적 확장은 복수 사용자 교섭을 지원하는데, 전체 부문이나 직종(어느 지역 또는 전국)을 적용대상으로 하는 것인데, 그에 따라 기업과 노동자의 협약 적용율이 높아진다. 복수사용자 교섭이 없으면 효력 확장 제도가 효율적으로 작동하지 않는다.

많은 국가들이 임금불평등과 불안정 노동자 노동조건 보호를 위한 정책수단으로 단체협약 확장제도를 적용해왔음을 알 수 있다. 구체적으로 보면, 기업 지배구조의 다각화로 단체교섭의 당사자인 사용자를 확정하는데 많은 시간과 자원이 소모되고 있는 상황을 개선하는데 있어서도 단체협약 확장제도가 활용된다. 또한 중소기업 사업자가 집중된 직종 또는 산업에서 사업자들 사이에 노동비용 중심의 경쟁을 방지할 수 있다는 조사 결과도 있다. 따라서 무엇보다 단체협약 확장제도는 가사노동자와 돌봄노동자, 특고노동자뿐 아니라 사내도급과 하청 같은 고용형태의 특성, 그리고 플랫폼노동, 클라우드 노동 등 노무제공 형태의 특성으로 인해 사실상 노동조합과 단체교섭권 행사가 제한되고 있는 부문에서 실효성이 클 것이다.

<각국의 단체협약 효력 확장제도>

국가	절차	결정	대표성 기준	공익 기준
아르헨티나	협약당사자 신청 또는 행정기관 개시	확장이 승인되면 행정기관이 결정(의무)	노동조합은 유효한 단체협약 대상 근로자 20% 이상 대표해야 함	예산 승인 조건.(거의 적용되지 않음)
오스트리아	협약당사자 신청	노사정위원회	협약 적용 근로자가 50% 이상이어야 함	
브라질	법원에 신청. 신청인이 반드시 협약당사자일 필요는 없다.	분쟁절차로 법원이 결정하거나 단체협약 당연 적용 결정.	협약의 영향을 받는 노동자와 사용자 4분3 승인이 요건	확장은 반드시 '공익'이 간주되어야 함.
핀란드	정해진 기준을 충족하면 당연 확장	그 기준을 충족했는지를 관할 행정기관 소속 노사정위원회가 확인	전국단위 협력이면서, 근로자 또는 역사적으로 확립된 교섭단위의 50% 이	

			상을 대표해야 함	
프랑스	협약당사자 신청 또는 행정기관 개시. 협약의 등록(법률해석 문제)에 따라 당연 확장	공동교섭위원회의 협의(구속력 없음) 이후에 행정기관이 결정	노동조합은 교섭한 유효 협약 대상 근로자의 30% 이상을 대표해야 함.	
아이슬란드	확장을 위한 형식은 따로 없음. 협약이 등록되면 모든 사용자와 근로자에게 확장 적용	당연 확장(법률 해석 문제)		
스페인	확장을 위한 형식은 따로 없음. 그러나 1980년 노동법은 모든 사용자와 근로자에 대한 협약 적용을 보장함.	당연 확장(법률 해석 문제)	협약 당사자는 적용범위 근로자의 50% 이상을 대표해야 함	
벨기에	공동산업위원회 또는 그 위원회에 대표가 있는 단체의 신청	공동산업위원회의 공식 신청에 따른 정부 명령(royal decree)으로 결정	공동 산업위원회의 사용자단체와 노동조합은 대표성이 있어야 함.	
크로아티아	협약당사자의 신청	노사정위원회와 협의 이후 행정기관이 결정	협약당사자가 최대 대표성이 있어야 함	확장은 공익에 해당해야 함.
독일	협약당사자의 공동 신청(2015년 이전에는 당사자 일방 신청)	행정기관 산하 노사정위원회의 승인 이후 행정기관이 결정	2015년 이후 완화: '우선적으로 중요한' 협약 요건. 2015년 이전: 협약 적용대상 근로자의 50% 이상 대표.	확장은 공익에 해당해야 함. 또는 2015년 이래 '사회적 비상사태에 대응'이 요건.
이태리	공식적인 확장제도는 없음. 그러나 헌법상(제36조) '공정 임금' 지급의무	판사		

네덜란드	협약당사자의 신청	상호협의회 의 구속력없는 자문 이후에 행정기관이 결정	사용자 단체는 근로자의 60% 이상 이상을 포괄해야 함. 다만, 행정기관이 공익이 있다고 간주하면, 55% 이하도 가능함	확장은 보편적 이익 general interest에 반하지 않아야 함.
포르투갈	협약당사자의 신청	행정기관	2011년까지는 없었음. 2012년 이후 사용자단체는 근로자의 50% 이상 또는 2014년 이후 중소기업이 많은 부문의 경우는 30% 이상. 포괄해야 하고, 중소기업이 배제되는 확장은 안됨.	확장은 공익에 해당해야 함. 그것은 사회적 및 경제적 조건에 비추어 판단함.
슬로베니아	협약당사자 신청	행정기관	사용자 단체는 근로자의 50%를 포괄해야 함.	
남아프리카	공동교섭위원회에 대표가 있는 협약당사자의 신청	행정기관	협약당사자는 '충분한 대표성'이 있어야 한다. 비정규직 노동자 비율이 높은 부문은 달리 고려할 수 있는데, 협약을 확장하지 않는 것이 단체교섭 훼손으로 간주되는 경우에는 행정기관이 그 조건을 포기할 수 있음.	
스위스	협약당사자의 공동	연방정부 또는	사용자 단체의	확장은 공익에

	신청; 공동교섭위원회는 임금과 근로조건이 ‘반복적이고 남용적으로 낮은 부문에서 절차를 개시할 수 있음.	지방정부(노사정 협의 이후)	근로자 50% 이상, 사용자단체 기업의 50% 이상 그리고 노동조합 소속 근로자의 50% 이상(적용안함) 세 개 기준. 노사정위원회가 저임금 수준을 확인하고, 협약이 중소기업에 적용되는 경우에는 두 번째 기준을 포기할 수 있음.	반하지 않아야 한다.
알바니아	협약당사자 신청	행정기관	협약 대상 근로자가 50% 이상이어야 함.	
불가리아	협약당사자 공동 신청	행정기관	2012년 이래 대표성 기준 완화	
체코	협약당사자 신청	행정기관	사용자단체와 노동조합은 그 부문 근로자의 최대 다수 largest number 를 대표해야 함.	없음
에스토니아	단체협약 규정에 따라 협약당사자 신청	행정기관(단체협약 규정이 있으면 당연 결정)	사용자들 연합이 협약에 서명해야 함.	2012년 이후 개혁; 최저 조건만 확장될 수 있음.
헝가리	협약당사자 신청	행정기관	사용자단체는 대상 근로자 50% 이상 대표해야 함.	
인도	협약당사자 또는 노동국 신청	행정기관		
아일랜드	협약당사자 신청	노동법원이 최		경쟁력’을 고려

		저임금만 확장할 수 있음.		해야 함.
이스라엘	협약당사자 신청 또는 행정기관 개시	행정기관	협약은 '중요'해야 하고, 적용범위는 '유의미'해야 하고, 사용자 단체는 '지배적'이며 노동조합은 '최대 대표성'이 있어야 함.	
라트비아	협약당사자 신청 또는 행정기관 개시	행정기관	협약 적용 근로자가 60% 이상이어야 함.	
노르웨이	협약당사자 신청, 또는 특별한 경우에 독립 임금위원회	노사정 대표로 구성된 독립 임금위원회	이 주 노동자와 저임금 노동자 비율이 높은 부문 한정	노르웨이 노동자가 포함된 경우는 확장 안 됨.
루마니아	협약당사자 신청	노사정 위원회 승인 이후 행정기관 결정	사용자 단체는 50% 이상 근로자 포괄해야 함.(2012년 이전은33% 이상)	
슬로바키아	협약당사자 신청	행정기관 산하 노사정 위원회의 구속력있는 자문 이후 행정기관 결정.	2010년-13년에는 사용자들이 행정기관 산하 노사정 위원회 확장 결정에 반대할 수 있었음.	확장이 근로자에 불리한 조건을 폐지할 수 있어야 함.

노동조합법 제29조의 2는 단체협약의 기준적 효력 구성에도 영향을 준다. 노동조합법 제33조의 단체협약 기준적 효력은 근로자가 노동조합을 자유롭게 설립하고 가입했다는 전제와 연결되어 있다. 그러나 제29조의2가 작동하면 그 구성은 달라진다. 노동조합이 단일화절차에 참여하고 근로자가 선택할 수 없는 교섭대표노조가 단체협약을 체결하기 때문이다. 결국, 노조법은 단체협약효력구성에서 두가지 전제를 갖게 되었다. 하나는 근로자가 단체협약 체결이 예정된 노동조합을 자유의사로 선택했다는 것이다. 다른 하나는 근로자 의사와 관계없이 그 노동조합이 참여하거나 혹

은 배제될 수도 있는 절차가 작용했다는 것이다. 노동조합법 제33조는 결국 근로자의 개별적 근로조건을 결정하는 효력이다.

그런데 법률이 단체의사든 대표의사든 간에 근로자 자유의사라는 논리 장치를 사용하지 않고 그 효력을 구성할 수 있는지 의문이다. 노동조합법 제29조 제1항은 노동조합 대표자가 교섭 및 협약체결권한이 있다고 한다. 그 대표자(president, chairperson)는 자치단체인 노동조합의 기관의 지위를 의미한다. 노동조합 본인과 그 소속 조합원에게 효력이 귀속하는 합의를 할 수 있기 때문이다. 제2항은 교섭대표노조의 대표자에게 그 권한이 있다고 한다. 그 대표자가 행한 교섭과 단체협약은 교섭단위에 속한 모든 노동조합과 그 조합원에게 효력이 귀속하는 것이다. 따라서 교섭대표노조의 대표자는 자치단체의 기관이 아니라 단일화절차에 참여한 노동조합의 대표(union representative) 지위가 될 것이다. 같은 제29조에 정하고 있지만 교섭 및 체결권한의 귀속 원리와 그 주체는 완전히 다른 것이다. 제1항은 노동조합체의 당연한 원리를 확인한 것이지만 제2항은 예외적인 노조대표제를 위해 법률이 창설한 교섭 및 체결권한이다. 제29조 제1항에 따라 체결된 단체협약과 제2항에 따라 체결된 단체협약의 효력은 같은 원리로 구성할 수 없는 별개의 것이다. 단일화절차를 거쳐서 교섭대표노조의 대표자가 체결한 단체협약의 효력 근거는 노동조합법 제33조가 아니라 제29조의2 자체가 될 수밖에 없다. 근로자가 단체협약으로 자신의 근로조건을 결정하기 위해서 노동조합에 가입했다는 노동조합체의 일반원리는 교섭창구단일화절차 이후 교섭대표노조와 그 단체협약에는 적용되지 않기 때문이다. 교섭창구단일화절차는 복수노조 조건에서 법률이 강제하는 절차이고 그에 따른 단체협약은 별도의 효력 구성을 필요로 한다. 이를 노동조합법 제29조제3항 단체교섭권한 위임으로 체결된 단체협약과 같이 구성할 수는 없을 것이다. 단체교섭권한 위임은 근로자가 집단적으로 행위하는 임의의 단체의사라는 전제가 있는 것이다. 그러나 노동조합법 제29조의2에 따른 교섭창구단일화절차는 법률이 강제하는 절차이다. 어떤 형태든 근로자의 의사라는 논리가 개입하는 단계가 없으며 그나마 노동조합의 단체의사도 제한적으로 반영되고 있다.

5) 사용자 개념의 목적론적 접근

노동조합법상 단체교섭 주체는 사용자 또는 사용자단체와 근로자로 구성된 노동조합이다. 노동조합법상 근로자, 단체교섭권의 주체 및 쟁의행위의 주체가 관련이 있는 것과 유사하게 단체교섭의무의 주체와 단체교섭 거부·해태의 부당노동행위의

수규자, 단체협약의 규범적 효력의 범위는 개념적으로 관련이 있다.

이와 같이 헌법상 노동3권을 실현하는 노동조합법상 권리와 의무 그리고 근로조건의 집단적 결정 시스템이 연동되기 때문에 단체교섭 주체의 다양성을 승인하기 어려운 구조이고 각 주체의 포용성이 낮은 문제가 있다.

종래 소위 특수형태근로종사자가 조직한 노동조합의 단체교섭 관련 논의 과정에서 '근로자' 개념만 비대해 졌고, 이러한 상황에서 사내하도급에서의 도급인(소위 "원청사업주"), 특수형태근로종사자의 경우에서의 도급사업주 혹은 중개업자(대리점)를 단체교섭의무 주체인 사용자(또는 사용자단체)의 범위에 포섭할 수 없는 현상이 확인되었다. 또한, 직종, 산업, 지역을 교섭 및 협약단위로 하는 초기업단위 교섭관계의 논의에서 '사용자(단체)' 개념 논쟁이 초래되었다.

노동조합법 제2조제3호의 사용자단체가 그 구성원인 사용자에 대한 조정 또는 규제권한이 있어야 한다고 한 것은 노동조합법의 권리와 의무, 즉 쟁의행위(직장폐쇄) 책임, 부당노동행위 책임, 그리고 단체협약 이행의무를 전제한 것으로 볼 수 있다. 사용자단체의 설립이나 가입을 법률로 강제하는 것은 법체계적 비약이 크기 때문에 큰 반발만 초래할 것이다.

실태적으로 특고종사자 노동조합, 사내하청 노동조합, 파견노동자 노동조합 등이 노동조합법상 노동조합 지위를 승인 받았다 하더라도 단체교섭이 성사되지 않는 현상은 이처럼 노동조합법이 전제하고 있는 단체교섭 구조가 한 원인일 수 있다. 사실, 노동조합법상 '사용자(단체)' 개념은 노동조합의 단체교섭권을 수인하는 단체교섭의무가 있는 자로 구성하는 것이 타당하다. 다시 말하면, 현재 노동조합법 구조에서 사용자(단체)는 근로조건 결정권한 있는 단위이거나 그것을 조정 또는 규제할 수 있는 연합단체로 해석될 수밖에 없다. 그러나 단체교섭의무는 '헌법상 수인의무'라고 추론되어 왔지만 헌법이나 노동조합법에 명시적 규정이 없다. 그러면서, 단체교섭의무 위반을 형사 처벌하는 부당노동행위 규정만 있다.

따라서 논리적으로 '사용자가 단체교섭의무자'인 것이 아니라, '단체교섭의무자가 사용자'라는 발상의 전환이 필요하다(목적론적 개념 형성). 즉, 노동조합법 평면에서 질문은 누가 사용자(단체)인가가 아니라, 누가 단체교섭의무를 부담해야 하는가이어야 할 것이다. 누가 사용자인가 하는 질문에서 시작한다면, 노동조합법의 사용자 혹

은 근로자 개념은 정태적인 관점에서 파악할 수밖에 없으며, 이는 계약자유의 원리를 주장하는 입장과 충돌할 수밖에 없을 것이다.

노동조합법은 헌법상 노동3권 실현을 목적으로 하고, 그 수단으로 단체교섭의무와 단체협약 효력을 창설하고 있는 것이다. 즉, 계약론에 입각하지 않고, 입법재량으로 권리와 의무를 창설할 수 있는 공법이 노동조합법이다. 따라서, 근로자의 임금, 근로시간, 기타 근로조건에 직접적이든 간접적이든, 계약관계든 사실관계든, 그 대상과 범위에 한하여 권한이 있거나 영향을 미칠 수 있는 자가 단체교섭의무 수급자임을 명문으로 정할 수 있다.

이는 노사관계 현실에 대한 노동조합법의 규범력 측면에서도 타당성이 있다. 먼저, 현재의 사용자(단체) 개념 기반의 규율 방식은 기업들이 지배구조의 변경만으로 그 대상에서 벗어날 수 있게 만들고 있다. 예를 들어, 사내하청, 외주화, 파견 및 용역관계로 전환뿐 아니라, 계열사 분리나 자회사 전환 같은 물리적 변경, 그리고 주식이나 기타 소유관계 변경 등의 방식이다. 이를 노동조합법의 규범 인식에서 한정하게 되면 법률상 사용자가 모호하거나 사용자가 복수로 존재하는 현상으로 보이는 것이다. 이로 인해 논의가 자주 '누가 사용자인가' 하는 질문으로 수렴하게 된다. 따라서 귀납적으로 기업과 근로자, 노동조합의 관계를 추론해서 단체교섭의무를 사용자 또는 복수의 사용자들에게 귀속시키는 구조가 필요하다.

또한 노동조합법의 단체교섭 구조는 하나의 사용자와 하나의 노동조합의 관계에 기반한 것으로 해석되어 왔다. 이는 앞서 설명한 바와 같이 단체협약의 규범적 효력, 즉 노동조합법 제33조(기준의 효력)이 임금, 근로시간, 기타 근로조건 등 사용자와 근로자 관계에 미치는 것으로 한정되어 있는 점, 그리고 단체교섭 거부의 부당노동행위가 형사처벌 대상으로 구성되어 있기 때문에 형법의 경직된 해석론이 적용될 수밖에 없는 점의 영향을 받은 것으로 보인다. 이로 인하여 복수의 사용자와 복수의 노동조합 또는 복수의 사용자와 하나의 노동조합, 하나의 사용자와 복수 노동조합 등의 다양하게 구성된 단체교섭 관계와 그에 따른 단체협약의 효력, 부당노동행위 책임 배분 등의 논의가 활성화되지 못하고 있다.

단체교섭의무 뿐만 아니라 다른 노동법상 의무는 계약관계가 명시적이든 묵시적이든 그리고 사실상 지배영향 관계에 있든 간에 근로자 및 노동조합과 관계에 영향을 미칠 수 있고, 사업(장)의 인적·물적 유지와 운영에 관해 지배·관할 하는 자가

부담할 수 있어야 한다. 이렇게 이해할 경우 노동조합법의 실효성이 확보될 수 있을 것이다.

6) 교섭창구단일화 제도의 개선방안

노동조합법 제29조의2(교섭창구 단일화 절차)의 실질은 '교섭창구 단일화 의무'를 노동조합에게 부과하는 것이다. 이러한 의무는 조직대상을 같이 하는 경우뿐 아니라 조직대상을 달리하는 경우에까지 적용된다고 해석된다. 이전에는 조직대상이 중복되는 상태를 '복수노조'라고 하여 그 설립을 금지하였는데, 제29조의2가 도입된 이후에는 조직대상(규약상 조합원 범위)과 관계없이 복수노조 상태로 간주되는 것이다.

그런데, 입법재량으로 이 정도의 의무를 노동조합에 부과할 수 있다면, 단체교섭을 목적으로 하는 단계에서 사용자(단체) 측에도 교섭의 효율성을 위한 적극적 행위 의무를 부과할 수 있다고 이해할 수 있을 것이다. 위헌 또는 합헌의 판단은 노사 양측의 의무 모두에 대해 동일한 기준이 적용되어야 할 것이기 때문이다.

노동조합법 제29조의2 교섭창구단일화절차는 노동조합이 사용자의 단일화배제동의, 자율교섭대표노조, 과반수노조, 공동교섭단, 노동 위원회 결정의 비례대표노조라는 복잡한 단계를 거치게 만든다. 그 과정에서 단체교섭권 주체인 노동조합은 단체교섭권을 잃거나 다른 노조 조합원까지 대표해야하는 의무를 진다. 또한 교섭대표노조나 공동교섭단을 구성할 책임도 진다. 반면에 교섭창구단일화절차에는 단체교섭의무 주체인 사용자에 대해 어떤 의무나 책임을 부여하는 장치가 없다. 한 사업장에 노동조합이 복수로 존재하는 조건은 개별근로자, 노동조합 또는 사용자가 선택하거나 통제할 수 있는 것이 아니다. 노동조합법의 교섭창구단일화 절차는 근로자, 노동조합의 단체교섭권과 사용자의 단체교섭의무를 우연적이고 외부적인 조건을 이유로 차별적으로 설정하는 것이다. 단일노조 조건이면 근로자는 자신이 가입한 노동조합을 통해서 노동조합법의 원칙적인 단체교섭권을 행사하는 것이 된다. 그러나 복수노조 조건이면 근로자는 자신의 노동조합이 교섭창구단일화절차에 진입해야 단체교섭교섭권을 행사할 수 있는 구조가 되는 것이다. 전체 조합원 100분의 10 미만인 노조의 조합원 근로자는 단체교섭권을 완전히 박탈당할 수도 있다. 반면에 복수노조 조건에서 사용자는 교섭대표노조 또는 공동교섭단이 확정될 때까지는 단체교섭의무를 부담하지 않는다. 단일노조 조건에서 그 조합원수에 관계없이 사용

자의 단체교섭의무가 성립하는 일반원칙에 비해서, 복수 노조 조건의 사용자는 교섭관계에서 유리한 입장에 놓이는 것이다. 특히 공동교섭단이 구성되는 경우에 사용자는 전체 조합원 100분의 10미만 노동조합에 대한 단체교섭의무를 면제받는 결과가 된다. 앞서 지적했듯이 교섭창구단일화절차에서 사용자가 단일노조 조건의 사용자에게 비해서 더 많은 책임이나 의무를 부담하지 않는다. 그럼에도 각각의 사용자가 부담하는 단체교섭의무의 내용은 그 절차로 인해 질적으로 달라진 것이다. 교섭창구단일화절차는 복수노조 조건에 있는 사용자에게 일방적으로 유리한 지위를 부여하고 있다.

7) 법 개정 방안

현행 노동조합법	개정안	비고
<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.</p> <p>2. "사용자"라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다.</p>	<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.</p> <p>2. _____.</p> <p><u>이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자는 그 범위에서 사용자로 본다.</u></p> <p><u>가. 근로자의 근로조건, 작업방식, 작업환경 및 안전보건에 대하여 사실상의 영향력 또는 지배력을 행사하는 자</u></p> <p><u>나. 도급이 이루어지는 경우로서 하수급인 근로자의 수행업무에 대하여 사실상의 영향력 또는 지배력을 행사하는 상위 수급인(원수급인을 포함한다)</u></p> <p><u>다. 「파견근로자보호 등에 관한 법률」에 따른 사용자</u></p>	<p>원하청관계에서 단체교섭당사자로서 사용자는 근로계약 내용의 결정권자이므로 원청을 사용자로 인정하기 어렵다는 견해가 있으나, 노조법상 사용자 개념을 확장하여 간접고용관계에 있어서도 간접고용근로자의 근로조건에 영향력을 미치는 사용기업을 사용자에 포함시키는 방안을 적극적으로 고려할 필요가 있음</p>
<p>제29조의3(교섭단위 결정)</p> <p>① 제29조의2에 따라 교섭</p>	<p>제29조의3(교섭단위 결정)</p> <p>①_____. <u>다만, 제2조</u></p>	<p>‘단일의 사용자사업주가 공동으로 고용한 근로자와 단독</p>

<p>대표노동조합을 결정하여야 하는 단위(이하 "교섭단위"라 한다)는 하나의 사업 또는 사업장으로 한다.</p>	<p>제2호 후단 각목에 해당하는 사용자와 그 사용자가 사실상 영향력 또는 지배력을 행사하는 근로자가 설립하거나 가입한 노동조합 사이의 교섭에 있어서는 하나의 사업 또는 사업장이 별도로 존재하는 것으로 본다.</p>	<p>으로 고용한 근로자를 결합한 교섭단위'를 인정하고, 사용기업에 이러한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식으로 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시키는 미국 제도의 수용을 고려할 필요가 있음</p>
--	--	--

4. 용역업체 교체와 고용승계

1) 쟁점의 소재

1990년 외환위기 이후 우리나라에서는 '고용의 외부화' 현상이 급격하게 진행되었다. 이러한 고용의 외부화의 확산에 따라 용역업체(또는 '하도급업체', '하청기업' 등, 이하 편의상 "용역업체"라고 한다)에 고용된 근로자(이하 "용역근로자"라고 한다)의 근로조건은 더욱 열악해졌고, 이들은 헌법 제33조가 보장하는 노동3권마저도 실질적으로 누리지 못하고 있다. 나아가 도급인(또는 '원청기업' 등)에 의해 용역업체가 변경되는 경우 용역근로자들의 지위는 더욱 심각하게 위협받는다. 도급인과 기존 용역업체 사이의 용역계약이 종료되면 기존 용역업체가 경영상 이유를 들어 용역근로자를 해고할 위험이 있음은 물론, 영세한 용역업체가 용역계약의 종료를 계기로 사업을 폐지할 경우에는 판례에 따라 통상해고를 당할 수 있기 때문이다. 물론 용역업체의 이러한 경영상 해고 또는 통상해고의 정당성은 사법심사의 대상이 될 수는 있을 것이나, 전자의 경우에는 '긴박한 경영상의 필요성'이 인정될 가능성이 있으며, 후자의 경우에는 '위장폐업'으로 인정되는 예외적인 사정이 없는 한 통상해고의 정당성이 인정될 가능성이 크다.

실제로도 용역업체는 대부분 영세사업체이거나 특정 사업주에게 전속적으로 서비스를 제공하기 때문에 용역계약의 종료는 기존 용역업체의 폐업으로 이어질 수도 있고, 신규 용역업체로의 변경 시 기존 용역근로자가 전부 해고되거나, 기존보다 저하된 새로운 근로조건을 수락하지 않거나 노동조합 활동에 적극적으로 가담한 근로자의 재고용을 선별적으로 거부하는 사례가 빈번하게 발생하고 있다.

그러나 종래 용역업체 변경 시 기존 근로자의 재채용 거부가 문제 된 사안에서

법원은 대부분 경우 신·구 용역업체 사이에 '영업양도 계약'이 없었음을 이유로 근로관계의 승계를 부정하여 왔다. 물론, 사업이전에 따른 근로관계의 승계에 관한 제정법(制定法)이 없는 우리나라의 상황에서 용역업체의 변경에 따른 '사업이전'이라는 사실 자체를 법률요건으로 하여 근로관계의 승계라는 법률효과를 인정하는 것은 용이하지 않다. 용역업체의 변경에 따른 '사업주 교체'로 인하여 일자리를 위협받게 되는 근로자들이 속출하고 있는 현실을 고려할 때, 법원의 적극적 법해석 내지 법형성을 통한 해결방안의 모색이 필요하다.

이러한 상황에서 몇몇 하급심 판결에서 용역업체의 변경시 근로관계의 승계와 관련하여 ① '묵시적 영업양도'라는 개념을 인정하여 근로관계의 승계를 인정하거나,¹²⁹⁾ ② 도급인과 새로운 용역업체 사이에 체결된 도급계약을 '제3자를 위한 계약'으로 보아 근로자의 근로관계의 승계를 인정하기도 하였다.¹³⁰⁾ 이러한 판결에 앞서 ③ 신·구 외주용역업체 사이에 '특별한 사정이 없으면 근로자들의 고용을 승계하는 관행'이 존재하는 경우 신규 외주용역업체는 입찰부터 용역계약의 체결에 이르기까지 특별한 사정이 없는 한 종전 근로자를 재채용할 의무를 부담한다는 취지의 하급심 판결이 있었고,¹³¹⁾ 최근 대법원에서 유사한 취지의 판결이 선고되기도 하였다.¹³²⁾

이러한 판결들은 법원이 용역업체의 변경시 신·구 용역업체의 변경은 영업양도에 해당하지 아니하고, 따라서 신·구 용역업체 간에 근로관계의 승계의 문제는 발생하지 않는다는 종래의 주류적인 판례의 문제점을 인식하고, 이를 극복하기 위하여 다양한 해석론 내지 법형성을 모색한 것으로 평가된다. 다만, 이러한 판결들은 하청업체의 변경시 근로관계의 승계에 관한 사업장 관행이 존재하거나, 도급계약의 계약서류에 근로관계의 승계에 관한 확약이 포함되는 등의 제한적인 상황에서만 의미를 갖는 것으로, 용역업체 변경 시 근로관계의 승계에 관한 일반적인 보호방법으로는 여전히 충분하지 않다. 따라서 '사업이 그 동일성을 유지하면서 이전'되는 경우 종전 사업주와 근로자 사이의 근로관계가 신규 사업주로 승계된다는 취지의 법형성의 가능성을 모색함과 동시에 동일한 취지의 입법을 추진할 필요가 있다.

129) 서울고등법원 2017. 6. 14. 선고 2016누62223 판결.

130) 대전지방법원 2017. 11. 21. 선고 2015가단228451 판결.

131) 서울행정법원 2013. 8. 27. 선고, 2012구합41905 판결.

132) 대법원 2021. 4. 29. 선고 2016두57045 판결.

2) 기존 판례의 문제점

용역업체란 표현은 일반적으로 도급인으로부터 사업의 일부를 '외주위탁'받아 수행하는 업체를 일컫는 용어로 사용되고 있다. '외주위탁'은 어떤 기업이 수행하는 다양한 활동 중 전략적으로 중요한 분야에 그 기업의 자원을 집중시키고 나머지 활동들은 기획에서 운영까지의 일체를 전문기업에게 외부화하는 행태를 의미하는바, 이러한 외주위탁은 용역근로자의 고용보장의 관점에서 ①직접고용으로 운영하던 사업의 일부를 기업 외부의 제3자에게 위탁(outsourcing), ②외주 위탁한 사업의 운영주체를 다시 변경하는 외주위탁업체의 변경(service provision change), ③외주 위탁한 사업을 다시 회수하여 직접고용형태로 사업을 운영(insourcing)의 3가지 국면에서 문제가 된다.¹³³⁾

종래 대법원은 외주위탁과 관련된 이러한 3가지 국면을 모두 영업양도에 관한 판례를 원용하는 방법으로 접근했고, 그 결과 용역업체가 교체된 경우에는 신규 용역업체 간에 실질적으로 사업이 이전된 경우에도 신규 용역업체 간에 근로관계의 승계에 관한 '의사의 합치'가 존재하지 않는 한 근로관계는 승계되지 않는다는 것이 기본적인 입장이었다.

예컨대, 서울행정법원 2009. 1. 20. 선고 2008구합24712 판결은 사내하도급에서 수급인의 변경이 영업양도에 해당하는지 문제된 사안에서 "상법상의 영업양도는 일정한 영업 목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로서 이전하는 것을 의미하고, 영업 양도가 이루어졌는가의 여부는 단지 어떠한 영업 재산이 어느 정도로 이전되어 있는가에 의하여 결정되어야 하는 것이 아니고 거기에 종래의 영업 조직이 유지되어 그 조직이 전부 또는 중요한 일부로서 기능할 수 있는가에 의하여 결정되어야 한다."라고 판시하여 노동법상 근로관계의 승계의 요건이 되는 영업양도를 상법상 영업양도와 동일한 개념으로 이해하는 태도를 보였고, 서울고등법원 2012. 5. 4. 선고 2011누35622 판결은 외주하청업체 사이에 계약이 존재하지 않으므로 사업양도로 인정되지 않고 따라서 그 필연적 귀결로 근로관계의 포괄승계는 인정되지 않는다고 판시하였다. 이외에도 대학교가 시설경비업무의 위탁업체를 변경한 사안에서 종전 위탁업체 소속 경비원의 근로관계가 대학교 또는 신규 위탁업체로 승계되지 않는다고 판단하거나¹³⁴⁾, 시설관리업무계약의 종

133) 전형배, 『노동판례연구 IV』, 노사신문사, 2016, 181면.

134) 서울행정법원 2010. 4. 23. 선고 2009구합36453 판결.

료로 시설관리업체가 변경된 경우 신규 용역업체 간에 근로관계의 승계를 부정한 사례가 있다.¹³⁵⁾

이러한 종래의 주류적인 판례는 용역업체 교체 시 근로관계의 승계 문제를 신규 용역업체 간의 의사 합의라는 계약의 해석의 관점에서 접근한 것으로 이해된다.¹³⁶⁾ 학설 중에도 기존 용역업체와 신규 용역업체는 계약상대방이 아니므로 후자가 전자 소속의 근로자들과의 근로관계를 승계해야 할 아무런 법적 의무가 없다고 이해하는 견해가 있다.¹³⁷⁾ 그러나 용역업체의 교체는 대부분 도급인의 의사에 따라 이루어진다는 점에서 신규 용역업체 사이에 어떠한 법률행위가 존재하는 사안을 상정하기 어렵다는 점을 고려할 때,¹³⁸⁾ 종래의 판례는 법리적 정합성은 유지할 수 있을지언정 용역업체 교체 시 근로자의 고용의 존속보장의 관점에서 구체적인 타당성이 인정되기 어렵다고 생각한다.

3) 법률행위의 해석 내지 보충을 통한 문제해결의 가능성

사업이전에 있어서의 근로자의 보호에 관하여 직접 적용할 입법이 미비한 우리나라의 상황에서 도급인에 의한 용역업체의 교체로 신규 용역업체 간에 사업이 사실상 이전되는 경우 근로관계의 (포괄)승계를 인정하기 위한 가장 용이한 방법은 용역업체 교체과정에서 체결된 제반 법률행위의 해석 내지 보충을 통해 근로관계의 승계라는 법률효과를 도출하는 방법일 것이다.

가. 신규 하청업체 간에 영업 또는 자산의 양수도계약이 체결된 경우

용역업체의 변경 과정에서 신규 용역업체 사이에 기존 용역업체의 영업 내지 용역업무 수행에 필요한 물적 설비(자산)의 양수도에 관한 계약이 체결된 경우, 이러한 계약에 따라 신규 용역업체 간에 사업이 사실상 이전되었다면 이러한 계약은 그 명칭에 관계 없이 '영업양도'에 포섭할 수 있을 것이고, 따라서 이 경우 근로자의 보호 문제는 영업양도 시 근로관계의 승계에 관한 확립된 판례 법리의 적용으로 해결할 수 있을 것이다.¹³⁹⁾

135) 대전지방법원 2011. 6. 2. 선고 2011카합206 결정.

136) 전형배, “외주위탁사업의 이전과 근로관계의 승계: 영국의 입법론과 시사점”, 『노동법학』 제41호, 한국노동법학회, 2012, 157면.

137) 조성혜, “아파트의 위탁관리가 근로관계에 미치는 영향”, 『노동법학』 제42호, 한국노동법학회, 288면.

138) 전형배, 앞의 글, 157면.

물론 이러한 경우에도 신규 용역업체가 기존 용역업체와 체결한 계약이 영업양도 계약이 아니라 '자산양수도 계약'이라고 주장하면서 종전 용역업체 소속 근로자 전원의 승계를 거부하거나 근로자를 선별적으로 승계하고 일부 근로자의 승계를 거부할 가능성이 있겠으나, 용역업체의 변경으로 인한 '사업의 이전'은 본질적으로 종전 용역업체가 수행하던 사업을 신규 용역업체가 그 동일성을 유지하면서 수행하는 경우라는 점에서 신규 용역업체 간에 자산양수도계약이 순수한 자산의 양수도로 인정되기는 어려울 것으로 생각된다.

나. 신규 용역업체와 근로자 간에 근로계약이 체결된 경우

신규 용역업체 사이에 물적 설비의 양수도에 관한 계약이 체결되지 않은 경우에도, 신규 용역업체가 기존 용역업체 소속 근로자들과 개별적으로 (명시적이든 묵시적이든) 근로계약을 체결하는 경우에는 근로관계의 존속 측면에서만 보면 큰 문제가 발생하지는 않을 것이다. 그러나 이러한 경우에도 신규 용역업체가 기존 용역업체의 근로자 전원을 채용하지 않고 선별적으로 일부 근로자만을 채용하는 경우에는 신규 용역업체로부터 근로계약의 체결을 거부당한 근로자를 어떻게 보호할 것인가는 여전히 문제 될 것이다. 나아가 이러한 경우 신규 용역업체는 기존 용역업체로부터 근로관계를 승계한 것이 아니라 근로자를 '신규채용'한 것이므로 종전 용역업체에서의 근로조건은 신규 용역업체를 구속할 수 없게 된다. 따라서 이러한 경우 근로자의 기존의 근로조건을 어떻게 보호할 것인가의 문제가 발생할 것이다.

다. 기존 용역업체 또는 근로자와의 계약이 존재하지 않는 경우

위 1)의 경우와 같이 신규 용역업체가 종전 용역업체와 영업 내지 자산의 양수도에 관한 계약을 체결하거나, 위 2)의 경우와 같이 신규 용역업체가 개별 근로자와 근로계약을 체결하는 경우가 아니라면, 도급인에 의하여 용역업체가 교체되는 경우 체결되는 법률행위는 결국 도급인과 신규 용역업체 간에 체결되는 도급계약 외에는 존재하지 않을 것이다. 따라서 이 경우에는 도급인과 신규 용역업체 사이의 도급계약의 해석을 통하여 근로관계의 승계를 인정할 수 있는지 문제 될 것이다.

139) 우리나라에서는 사업의 양도의 경우 노동관계의 승계 여부를 명시한 법률규정이 없기 때문에 학설상 약간의 논란이 있지만, 판례는 일찍부터 노동관계의 당연승계를 인정해 왔고, 지금은 학자들 사이에서도 이와 다른 견해를 찾기 어렵다는 설명으로 임종률, 『노동법』 제14판, 박영사, 2016, 521면.

이와 관련해서는 도급인과 신규 용역업체 간의 도급계약을 종전 용역업체 소속 근로자에게 근로관계의 이전에 관한 선택권을 부여하는 취지의 '제3자를 위한 계약'으로 해석하는 방법론을 모색할 필요가 있다고 생각한다. 도급계약의 내용 중에 종전 용역업체 소속 근로자의 고용보장에 관한 조항이 포함되어 있는 경우 이러한 고용보장 관련 조항은 도급인을 요약자(要約者)로, 수급인(신규 용역업체)을 낙약자(諾約者)로, 대상 업무에 종사하던 근로자를 수익자로 하는 제3자를 위한 계약으로 해석하는 것도 가능할 것으로 생각한다. 나아가 이렇게 해석하는 것이 용역업체가 교체되더라도 종전에 대상 업무를 수행하던 근로자들이 그대로 신규 하청업체로 승계되어 대상 업무가 안정적으로 수행되기를 희망하여 도급계약에 고용보장에 관한 조항을 삽입한 도급인의 진정한 의사에 부합한다고 볼 수 있을 것이다.

다만, 이러한 법률행위의 해석으로 근로관계의 승계를 인정할 수 없는 경우(즉, 도급계약의 내용 중에 제3자를 위한 계약으로 해석할 만한 조항이 포함되어 있지 않은 경우)에는 결국 용역업체의 변경 및 그 결과 발생하는 신규 용역업체 사이의 사업의 이전이라는 '사실' 그 자체에 적용할 수 있는 객관적 법규범을 통하여 문제를 해결할 수밖에 없을 것이다.

4) 용역업체 변경시 근로관계의 승계를 인정한 예외적인 판결례

앞에서 본 바와 같이 용역업체의 교체의 경우에는 영업양도의 법리가 적용되지 않는다는 것이 판례로 어느 정도 안착된 것으로 평가된다. 이러한 상황에서 명시적 또는 묵시적 계약관계가 없는 신규 용역업체 사이에 근로관계의 승계가 인정되기는 어려울 것이나, 몇몇 하급심 판결들과 최근의 대법원 판결은 ① 묵시적 계약관계, ② 제3자를 위한 계약 또는 ③ 사업장 관행에 근거한 기대권 등에 착안하여 용역업체의 교체로 인한 사업의 이전에 근로관계의 승계를 인정한 바 있다. 아래에서는 이러한 판결의 의의와 그 한계를 살펴본다.

가. 묵시적 영업양도 법리(서울고등법원 2017. 6. 14. 선고 2016누62223 판결)

가) 사실관계

(1) 대한석탄공사 J광업소(이하 "J광업소")는 매년 공개경쟁입찰을 통해 선탄관리

업무를 담당할 용역업체를 선정하여 왔고, 이러한 공개경쟁입찰 과정에서 기존의 용역업체가 새로운 용역업체로 교체되는 경우에는 기존 용역업체에 고용된 근로자들 중 자진퇴사자나 정년퇴직자 등을 제외한 자들은 신규로 선정된 용역업체에서 그대로 고용하여 왔다. J광업소는 선탄관리업무 이외에도 분석(分石), 화차적재, 경석(硬石)파쇄작업 등을 용역업체에 하청을 주는 방식으로 운영하여 왔으며, 이 경우에도 공개경쟁입찰 과정에서 용역업체가 변경되면 신규 용역업체에서 기존 용역업체에 소속된 근로자들의 대부분을 그대로 고용하여 왔다.

(2) 전국공공운수사회서비스노동조합 대한석탄공사 J광업소지부(이하 “이 사건 지부”)는 2013년 J광업소의 선탄관리업무를 담당하던 S기업(이하 “중전 용역업체”)을 포함한 7개 용역업체들과 집단교섭을 진행하였고, 2013. 7. 22.에 체결일로부터 2년을 유효기간으로 하는 2013년도 단체협약(이하 “이 사건 단체협약”)을 체결하였는 바, 위 단체협약은 조합원의 정년에 관하여 ‘간접부의 정년은 만 63세로 하고 정년에 도달하는 연말에 퇴직한다.’는 규정을 두고 있었다.

(3) J광업소는 2015. 3. 11. 선탄관리업무에 관하여 입찰공고를 하였고, 2015. 3. 26. M기업(이하 “신규 용역업체”)을 공동으로 운영하는 A와 B를 낙찰자로 선정하고 2015. 4. 1.부터 2015. 12. 31.까지를 계약기간으로 하는 도급계약을 체결하였다.

(4) 이 사건 신규 용역업체는 선탄관리업무를 수행하기 위하여 중전 용역업체에 소속되어 있던 근로자 32명을 채용하였으나, 이들과 근로계약서를 작성하지는 않았다. 신규 용역업체에 채용된 32명의 중 31명은 중전 용역업체에 근무하던 당시 이 사건 지부 소속 조합원이었다.

(5) 위 (4)의 경위로 신규 용역업체에 채용된 근로자들 중 甲은 1985. 5. 14.에, 乙은 1986. 7. 26.에 J광업소에 각 입사하였다가 2001. 1월 대한석탄공사가 선탄관리업무를 외주화함에 따라 용역업체로 소속이 변경되었고, 그 이후에도 선탄관리업무를 수행하는 용역업체가 교체될 경우 새로운 용역업체로 그 소속을 변경하여 온 자들이다.

(6) 이 사건 신규 용역업체는 2015. 4. 1. 이전까지는 사업실적이 전혀 없었고, 취업규칙을 작성한 사실도 없었다. 이 사건 용역업체는 중전 용역업체에 소속되어 있던 근로자 32명을 채용한 이후에 ‘위탁계약사원의 정년에 관하여 만 63세에 도달하

는 날이 속하는 반기 말일에 퇴직한다.’는 내용의 취업규칙(이하 “이 사건 취업규칙”)을 작성하고, 2015. 5월말 경부터 같은 해 6월초까지 소속 근로자들에게 개별적으로 열람토록 하고 21명의 근로자의 의견을 청취한 후 중부지방고용노동청 태백지청에 취업규칙 작성을 신고하였다.

(7) 이 사건 신규 용역업체는 2015. 6. 30. 위 (6)의 경위로 작성된 취업규칙에 근거하여 甲과 乙에게 이들이 정년에 도달하여 근로관계가 종료된다는 사실을 통보하였고(이하 “이 사건 정년퇴직통보”), 甲과 乙은 이 사건 정년퇴직통보가 부당해고에 해당한다는 이유로 강원지방노동위원회에 부당해고 등의 구제신청을 하였다(이하 “이 사건 구제신청”).

나) 쟁송의 경과

강원지방노동위원회는 ‘사용자가 근로자들의 이전 소속기업의 영업을 양수하지 아니하여 단체협약의 승계가 없었으므로 사용자의 단체협약은 존재하지 않는 것이고, 정당한 절차로 제정된 취업규칙에 따라 정년퇴직 처분을 한 것이므로 해고 처분은 존재하지 않는다.’는 이유로 이 사건 구제신청을 기각하였고¹⁴⁰⁾, 이에 甲과 乙은 중앙노동위원회에 재심을 신청하였다. 중앙노동위원회는 신규 용역업체는 낙찰을 통해 종전 사업장의 생산시설 및 작업내용을 그대로 인수하였고 근로자 전원을 신규 채용공고도 없이 동일한 근로조건으로 사용하였다는 점 등을 근거로 사업양도에 따라 고용이 승계된 것으로 보아 강원지방노동위원회의 초심결정을 취소하고 이 사건 정년퇴직통보가 부당해고임을 인정하였다.¹⁴¹⁾

그러자 A와 B는 자신들이 종전 용역업체로부터 영업을 양수하거나 고용승계를 한 것이 아니라 甲과 乙을 신규 채용한 것이라고 주장하며 서울행정법원에 재심판

140) 강원지방노동위원회 2015. 8. 7. 강원2015부해137,138·부노19 병합: “사용자가 근로자들의 이전 소속기업의 영업을 양수하지 아니하여 단체협약의 승계가 없었으므로 사용자의 단체협약은 존재하지 않는 것이고, 정당한 절차로 제정된 취업규칙에 따라 정년퇴직 처분을 한 것이므로, 해고 처분은 존재하지 않는다.”

141) 중앙노동위원회 2015. 11. 25, 2015부해951·부노181 병합: “①낙찰을 통해 종전 사업장의 생산시설 및 작업내용을 그대로 인수하였고 근로자 전원을 신규 채용공고도 없이 동일한 근로조건으로 사용해 사업양도에 따른 고용승계로 볼 수 있는 점, ②하청업체의 계속된 변경에도 고용 및 근로조건이 포괄적 승계가 관행적으로 이루어져 온 점, ③2013년도 단체협약의 당사자들 중 하나가 이 사건 사용자로 변경되었을 뿐 단체협약이 실효된 것이 아니라는 점 등을 고려하면, 노사 간 단체협약이 존재한다. 따라서 ①단체협약상 정년은 만 63세가 되는 년도의 말일인 2015. 12. 31.인 점, ②취업규칙 작성 시 근로자의 자율적 협의·의견교환을 통한 집단적 동의 내지 의견 청취를 한 사정을 발견할 수 없어 취업규칙의 효력을 인정할 수 없는 점 등을 종합하면, 이 사건 정년퇴직 처분은 부당하다.”

정취소의 소를 제기하였고, 서울행정법원은 이들의 청구를 인용하였다.¹⁴²⁾ 이에 甲과 乙은 서울고등법원에 항소하였고, 서울고등법원은 이들의 항소를 인용하여 제1심판결을 취소하고 A와 B의 청구를 기각하였다.¹⁴³⁾

다) 판결의 요지

항소심 법원은 ① 신규 용역업체는 특별한 물적 시설 없이 J광업소의 물적 시설을 이용하여 용역을 수행할 인력을 공급하는 역할을 담당했으므로 이 사건 용역 수행과 관련해서는 인적 조직이 제일 중요한 요소라는 점, ② J광업소의 용역을 도급받아 수행하는 용역업체가 변경되는 경우 새로이 선정된 용역업체가 종전 용역업체에 고용되었던 근로자들 중 자진퇴사자, 정년퇴직자 등을 제외하고는 그대로 고용하는 관행이 존재한다는 점, ③ 종전 용역업체의 사업주가 A와 B에게 종전 용역업체에 소속된 근로자들의 명부를 교부하였고 종전 용역업체에 고용되어 용역 업무를 수행하던 근로자들 역시 새로 선정된 A와 B를 위해 용역 업무를 그대로 수행하였다는 점 및 ④ A와 B는 경쟁입찰의 형식을 거쳐 대한석탄공사와 직접 도급계약을 체결하였으나 종전 용역업체의 인적·물적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로서 이전받는 것을 전제로 입찰에 참여했던 사정이 인정된다는 점 등을 근거로 종전 용역업체와 신규 용역업체를 운영하는 A와 B 사이에 묵시적 영업양도계약이 성립되었다고 보고, 이를 전제로 종전 용역업체가 이 사건 지부와 체결한 단체협약이 신규 용역업체에게도 적용된다고 판단하였다.

라) 평가

대법원 1997. 6. 24. 선고 96다2644 판결은 “영업양도란 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 총체 즉 물적·인적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로서 이전하는 것으로서, 영업양도 당사자 사이의 명시적 또는 묵시적 계약이 있어야 한다.”고 판시하였는바, 이러한 판시에 따르면 용역업체의 변경을 영업양도에 포섭시키기 위해서는 신규 용역업체 간에 영업의 양수도에 관한 법률행위가 반드시 존재해야만 할 것이다.

그런데 위 서울고등법원은 2017. 6. 14. 선고 2016누62223 판결은 신규 용역업체

142) 서울행정법원 2016. 8. 12. 선고 2015구합83580 판결.

143) 서울고등법원 2017. 6. 14. 선고 2016누62223 판결. 대상판결에 대해서는 원고들이 상고하여 현재 대법원에 계속되어 있다(대법원 2017두51303호).

가 경쟁입찰의 형식을 거쳐 도급인과 직접 도급계약을 체결하였지만 경쟁입찰에 참여함에 있어 '중전 용역업체의 인적·물적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로서 이전받는 것'을 전제로 입찰에 참여했던 사정이 있다고 인정하고, 이를 근거로 신규 용역업체 사이에 묵시적 영업양도계약이 성립되었다고 판단하였다.

그러나 도급인에 의한 용역업체의 변경 과정을 살펴보면 대부분의 경우 기존 용역업체와 도급인 간의 도급계약이 계약기간의 만료나 해지·해제 등의 사유로 종료되고, 신규 용역업체는 기존 용역업체와는 무관하게 도급인과 독자적인 도급계약을 체결하는 것이 상례라는 점에서 신규 용역업체 간에 직접적으로 사업의 이전에 관한 의사의 합치가 존재한다고 보는 것은 다소 무리한 사실인정이라고 생각된다.¹⁴⁴⁾

위 판결이 '묵시적 영업양도계약'이란 표현을 사용하고 있는 것은 기존 하청업체가 본건 지회와 체결한 단체협약이 신규 하청업체에 승계됨을 인정하기 위한 고육책으로 생각되며, 구체적 타당성의 관점에서 이러한 노력은 높게 평가되어야 할 것이다. 그러나 '묵시적 영업양도계약'이라는 표현은 사업의 이전에 관하여 기존 하청업체와 신규 하청업체 간에 어떠한 의사교환이 있었음을 전제로 한다는 점에서 적절하지 않다고 생각된다. 만일 기존 하청업체와 신규 하청업체 간에 의사합치가 없더라도 실질적으로 사업의 이전이 있었으므로 영업양도와 동일하게 취급하겠다는 것이 대상판결의 의도였다면 차라리 '사실상 영업양도'라는 표현을 사용하는 것이 나았을 것으로 생각한다.

나. 제3자를 위한 계약(대전지방법원 2017. 11. 21. 선고 2015가단228451 판결)

가) 사실관계

(1) 한국수자원공사(이하 "이 사건 공사")는 1998년경부터 청소업무 등을 외부 용역업체에 위탁하여 수행하도록 하고 있고, 1998년경부터 이 사건 공사와 위탁계약을 체결한 십수 개의 용역업체에 고용된 근로자들의 대부분은 여러 차례 외부 용역업체의 변경에도 불구하고 새로운 용역업체와 근로계약을 체결하고 수자원공사에서 동일한 업무를 담당하며 계속 근무를 하였다. 이 사건 원고들도 최소 6년 이상 수

144) 물론 용역업체의 교체 과정에서 기존의 용역업체와 새로운 용역업체 간에 사업의 설비에 관한 양수도가 이루어졌다면 이에 부수하여 기존의 용역업체의 사업주와 새로운 용역업체 간에 명시적 또는 묵시적 영업양도가 있다고 이해할 수 있을 것이다.

차례의 용역업체의 교체에도 불구하고 매번 그 소속을 바꾸어가며 이 사건 공사의 본사 사옥 청소업무를 수행하였다.

(2) 피고는 2013. 12. 11.경 이 사건 공사와 2014. 1. 1.부터 2014. 12. 31.까지 이 사건 공사의 청소 및 조경업무를 위탁받아 수행하는 위탁계약(이하 “이 사건 위탁 계약”)을 체결하였다.

(3) 한편 피고는 위 계약체결을 위하여 실시된 입찰과정에서 이 사건 공사에 “정부의 공공부문 비정규직 고용개선 추진지침 등에 따라 특별한 사정이 없는 한 고용승계를 하겠습니다.”라는 취지의 「근로조건 이행확약서」(이하 “이 사건 확약서”)를 제출하였다.

(4) 피고는 위 위탁계약의 체결 직후인 2013. 12. 16. 미화원 및 조경보조원에 대한 채용공고를 하여 기존 용역업체에 근무하였던 원고들을 포함한 총 46명(기존 근로자 34명, 신규 지원자 12명)의 지원을 받아 신규채용을 위한 면접을 실시하고, 그 중 원고들을 제외한 34명(기존 근로자 28명, 신규 지원자 6명)과 각 근로계약을 체결하였다.

(5) 이에 원고들은 피고가 이 사건 공사와 위탁계약을 체결하면서 “정부의 공공부문 비정규직 고용개선 추진지침 등에 따라 특별한 사정이 없는 한 고용승계를 하겠다.”는 내용의 확약서를 작성·제출함으로써 명시적으로 고용승계 약정을 하였음에도 원고들의 고용승계를 거절한 것은 부당해고에 해당하므로 그 해고기간인 2014. 1. 1.부터 2014. 12. 31.까지의 임금상당액 등의 지급을 구하는 소를 제기하였다.

(6) 이에 대하여 피고는 피고가 입찰과정에서 입찰 관련 첨부서류로 위 확약서를 작성하여 이 사건 공사에 제출한 사실을 자인하면서도, 위 확약서는 피고가 근로조건을 불이행할 경우 향후 입찰참가자격제한 조치 등 불이익 처분을 받더라도 이의를 제기하지 아니하기로 확약한 것에 불과하다는 취지로 항변하였다.

나) 판결의 요지

대전지방법원은 피고와 수자원공사는 이 사건 위탁계약을 체결함에 있어 피고가 특별한 사정이 없는 한 기존 근로자들의 고용을 승계하기로 명시하였고, 기존 근로

자들의 고용관계에 관하여 근로조건 이행확약서 기재 내용을 따르기로 하는 의사의 표시가 있었던 것으로 볼 수 있는 점, 원고들을 비롯한 수자원공사와 위탁계약을 체결한 십수 개의 용역업체에 고용된 근로자들의 대부분은 여러 차례 외부 용역업체의 변경에도 불구하고 새로운 용역업체와 근로계약을 체결하고 수자원공사에서 동일한 업무를 담당하며 계속 근무를 하였던 점, 원고들은 피고에 대하여 이 사건 소장으로 이 사건 위탁계약에 따라 원고들의 고용승계를 주장하며 고용기간에 해당하는 임금을 청구하는 등 수익의 의사표시를 한 사실 등을 종합하여 보면, 이 사건 위탁계약은 원고들이 피고에 대하여 고용승계를 요구할 권리를 직접 취득하도록 하는 제3자를 위한 계약에 해당한다고 볼 수 있다고 판단하였다.

다) 평가

이 사건과 관련된 법적 쟁점으로는 ① 피고가 이 사건 공사에 입찰참가서류의 하나로 제출한 이 사건 확약서가 이 사건 공사와 피고 간의 위탁계약의 내용으로 편입되었는지, ② 위 확약서가 위탁계약에 편입되었다면 위 확약서상의 “정부의 공공부문 비정규직 고용개선 추진지침 등에 따라 특별한 사정이 없는 한 고용승계를 하겠습니다.”라는 문구의 규범적 의미는 무엇인지, ③ 위 확약서상 고용승계의 제외사유로 기재된 ‘특별한 사정’의 의미가 무엇인지 등이 문제된다. 대전지방법원 2017. 11. 21. 선고 2015가단228451 판결은 이들 쟁점에 관하여 다음과 같이 판시하였다.

(1) 이 사건 위탁계약과 관련된 문서는 일반용역계약서(최종) 외에 용역계약일반조건, 일반용역계약특수조건, 일반용역계약추가특수조건, 근로조건이행확약서 등이 있고, 피고가 위 문서들에 기재된 내용을 숙지하고 이를 이행할 것을 확약하며 이 사건 위탁계약을 체결한 사실, 정부의 지침이 곧바로 법적 구속력을 가지는 것은 아니나 공공기관인 이 사건 공사는 정부의 지침에 따라 피고에게 위 확약서의 제출을 요구하였고, 이 사건 위탁계약의 내용을 이루는 여러 문서에서 피고에게 위 확약서에 따른 철저한 이행준수를 요구하고 있는 점, 이 사건 위탁계약과 관련된 문서의 각 내용, 특히 청소용역계약에 있어서 계약조건 중 상충되는 사항이 있는 때에는 일반용역계약추가특수조건, 일반용역계약특수조건, 용역계약일반조건 순서대로 해석한다는 조항 등을 종합적으로 고려하면 이 사건 근로조건이행확약서는 단순히 입찰참가를 위한 권고적 서류에 불과한 것으로 볼 수 없고, 이 사건 위탁계약의 내용에 포함된다고 해석함이 타당하다.

(2) 피고와 수자원공사는 이 사건 위탁계약을 체결함에 있어 피고가 특별한 사정이 없는 한 기존 근로자들의 고용을 승계하기로 명시하였고, 기존 근로자들의 고용 관계에 관하여 근로조건 이행확약서 기재 내용을 따르기로 하는 의사의 표시가 있었던 것으로 볼 수 있는 점, 원고들을 비롯한 수자원공사와 위탁계약을 체결한 십수 개의 용역업체에 고용된 근로자들의 대부분은 여러 차례 외부 용역업체의 변경에도 불구하고 새로운 용역업체와 근로계약을 체결하고 수자원공사에서 동일한 업무를 담당하며 계속 근무를 하였던 점, 원고들은 피고에 대하여 이 사건 소장으로서 이 사건 위탁계약에 따라 원고들의 고용승계를 주장하며 고용기간에 해당하는 임금을 청구하는 등 수익의 의사표시를 한 사실 등을 종합하여 보면, 이 사건 위탁계약은 원고들이 피고에 대하여 고용승계를 요구할 권리를 직접 취득하도록 하는 제3자를 위한 계약에 해당한다고 볼 수 있다.

(3) 이 사건 근로조건이행확약서에 의하면 피고는 ‘특별한 사정이 없는 한 고용승계’를 하도록 되어 있는바, 이러한 특별한 사정의 주장, 입증책임은 피고에게 있다고 할 것인바, 이에 대한 피고의 주장, 입증이 없으므로 원고들은 피고를 상대로 고용승계를 요구할 권리가 있고, 피고들이 신규채용 형식을 빌려 원고들에 대한 고용승계를 거절한 이상 원고들은 피고를 상대로 고용기간 동안 근로하였을 경우에 받을 수 있는 임금의 지급을 청구할 수 있다고 할 것이다.

이 사건 공사가 피고에게 이 사건 확약서를 요구한 배경, 이 사건 확약서의 문면상에 기재된 문구의 의미, 이 사건 공사에서 종래 용역업체의 교체에도 불과하고 소위 용역근로자의 고용이 승계되어 왔다는 관행 등을 종합적으로 고려할 때, 대상판결의 이러한 판단은 흠잡을 구석이 없는 적절한 판단이라고 생각한다.

이와 같이 한편, 위 판결은 이 사건 확약서에 기재된 “정부의 공공부문 비정규직 고용개선 추진지침 등에 따라 특별한 사정이 없는 한 고용승계를 하겠습니다.”라는 문구를 원고들이 피고에 대하여 고용승계를 요구할 권리를 직접 취득하도록 하는 제3자를 위한 계약으로 해석하였는바 이러한 판단이 전혀 생소한 것은 아니다. 이 판결에 앞서 대전고등법원 2016. 10. 7. 선고 2016누11696 판결은 “이 사건 청소용역시방서의 고용승계규정은, 이러한 규정을 특별히 명시한 취지 등에 비추어 보면, 제3자인 참가인들에게 직접 권리를 취득하게 할 목적으로 체결된 제3자를 위한 계약이라고 볼 여지도 충분하고, 이 경우 참가인들이 승낙의 의사를 표시(고용승계 요구)한 이상, 원고로서는 이 사건 청소용역시방서의 고용승계규정에 따라 참가인들에

대한 고용승계의무를 직접 부담한다고 할 것이다.”라고 판시하여 용역업체의 교체 시 위탁업체와 새로운 용역업체 간에 체결된 고용승계의 약정의 법적 성질을 제3자를 위한 계약으로 해석할 수 있는 단초를 제시한 바 있다.

용역업체의 교체시 근로관계의 승계에 관한 별도의 입법이 없는 우리나라의 상황에서 근로관계의 승계 문제는 결국 용역업체의 교체와 관련한 일련의 법률행위의 해석 내지 보충을 통해 해결될 수밖에 없을 것인바, 이 경우 발주기관과 신규 용역업체가 기존 용역업체의 근로자를 수익자로 하는 제3자를 위한 계약을 체결한 것으로 법률행위를 해석 내지 보충하는 것은 충분히 가능한 계약해석의 방법이라고 생각한다. 특히 이 사건 공사가 본사 사옥의 청소업무를 외주화한 이후 20년 가까이 거의 매년 용역업체가 교체되는 과정에서 위 업무에 종사하던 근로자들의 대부분은 그 소속을 바꾸어가며 동일한 업무를 수행하면서 이 사건 공사의 사업장 내에서 계속 근무를 하여 왔다는 이 사건 공사의 ‘사업장 관행’은 이 사건 확약서를 원고들에게 신규 용역업체와의 근로관계 형성에 관한 선택권(option)을 부여하는 제3자를 위한 계약으로 해석하는 자료로 충분히 기능할 수 있을 것이다.

한편 이 사건 확약서의 의미를 원고들로 하여금 피고에게 근로계약의 체결을 요구할 권리(정확하게 말하면 피고와의 근로관계를 직접 형성할 권리)를 취득하게 하는 제3자를 위한 계약으로 이해한다면, 이 사건 확약서에 고용승계의 제외사유로 기재된 ‘특별한 사정’은 원고의 권리행사에 대한 항변에 해당한다. 따라서 이에 대한 주장, 입증책임이 피고에게 있음은 명백하므로 이 점을 지적하는 위 판결의 판단은 옳바르다.

다. 사업장 관행에 근거한 고용승계 기대권(서울행정법원 2013. 8. 27. 선고 2012구합41905 판결)

서울행정법원은 2013. 8. 27. 선고 2012구합41905 판결에서 하청업체 교체 시 고용승계에 관한 사업장 관행에 착안하여 종전 하청업체 소속 근로자에게 근로관계의 승계에 관한 기대권을 인정하고, 이러한 기대권에 상응하여 신규 하청업체는 이들을 승계할 의무를 부담한다고 인정하는 취지의 판시를 하였다.

위 판결은 종래 자진퇴사자, 이직자, 정년퇴직자를 제외한 나머지 근로자들에 대하여 대체로 고용을 승계하였고 대상판결의 원고 또한 하청업체가 바뀔 때마다 각

업체와 근로계약을 체결하여 계속 근무한 점에 비추어 '입찰을 통해 외주하청업체가 변경되는 경우 신규 하청업체 사이에 특별한 사정이 없으면 근로자들의 고용을 승계하는 관행이 존재한다'고 보고, 이러한 관행을 전제로 기존 하청업체에 고용되어 업무를 수행하여 온 근로자는 신규 하청업체가 자신을 재채용하리라는 '상당한 기대'를 갖게 되며, 또한 신규 하청업체는 입찰부터 용역계약의 체결에 이르기까지 특별한 사정이 없는 한 종전 근로자를 재채용할 의무를 부담하게 된다는 사정을 알게 된다는 논리전개를 통하여 이러한 노사관행에 근거하여 신규 하청업체는 원칙적으로 고용승계 의무를 부담한다고 판단하였다.

노사관행의 법적 성질에 대하여 판례는 노사관행이 '사실인 관습'으로 인정될 경우 당사자 간에 구속력이 인정된다는 입장이고,¹⁴⁵⁾ 대법원은 이러한 사실인 관습으로서의 노사관행의 성립요건으로 그 관행이 기업사회에서 일반적으로 근로관계를 규율하는 규범적인 사실로서 명확히 승인되거나 기업 내에서의 사실상의 제도로서 확립되어 있음을 요구하여 그 성립가능성을 현저하게 좁게 인정하고 있을 뿐 아니라, 노사 당사자의 일방이 노사관행에 따르지 아니한다는 취지를 표시하는 경우에는 노사관행의 구속력이 배제될 수밖에 없다는 점에서 노사관행에 근거하여 근로관계의 승계를 인정된다고 하더라도 이는 매우 이례적인 경우에 예외적으로 인정될 수 있을 것이다.

한편, 이러한 노사관행에 근거한 기대권은 개별 근로자에 관한 것이므로 개별 근로자에게 근로관계 승계에 관한 기대권이 인정된다고 하더라도 이에 근거하여 취업규칙이나 단체협약 등 자치법규가 신규 하청업체로 승계된다고 해석하기는 어려울 것이다.

라. 최근의 대법원 판결

가) 사안의 개요

(1) 원고는 'F용역'이라는 상호로 상시 23명의 근로자를 사용하여 청소용역업을

145) 이처럼 노사관행의 구속력을 노사관행에 대한 당사자 간의 묵시적 합의를 추정하거나, 노사관행을 사실인 관습으로 보아 노사관행이 당사자 간의 법률행위를 보충한다고 하여 노사관행의 구속력의 근거를 법률행위책임으로 구성하는 견해는 그 논리구성에 무리가 없다는 장점이 있다. 현행법이 노사관행의 구속력에 대하여 명시적 근거를 두고 있지 않은 이상, 노사관행의 구속력의 근거를 당사자의 의사에서 구하는 것이 자연스러운 것이다(권오성, “노사관행의 법적 성질에 관한 일고찰”, 『변호사』 제34집, 서울지방변호사회, 2004, 193면).

하는 사람이고, 피고보조참가인들(이하 '참가인들'이라 한다)은 G주식회사 H본부(이하 'I본부'라 한다)로부터 J청소업무를 위탁받아 운영하던 주식회사K(이하 'K'이라 한다)에 각 입사하여 근무하던 사람들이다.

(2) 원고는 2014. 8. 5. I본부 J청소용역(이하 '이 사건 청소용역'이라 한다) 공개입찰에 참여하여 2014. 8. 27. 이를 낙찰받았고, 같은 날 본부와 계약금액 932,240,000 원(부가가치세 포함), 계약기간 2014. 9. 1.부터 2015. 8. 31.까지로 하는 용역도급계약을 체결하였다.

(3) 원고는 2014. 9. 1. K에서 근무하던 근로자 23명 중 참가인들을 포함한 4명에 대하여 고용승계를 거부하였다. 이에 참가인들은 2014. 10. 14. 경북지방노동위원회에 부당해고 구제신청을 하였으나, 경북지방노동위원회는 2014. 12. 15. 원고와 참가인들 사이에 근로계약 관계가 형성된 사실이 없어 원고의 당사자 적격이 인정되지 않는다는 이유로 참가인들의 부당해고 구제신청을 각하하였다.

(4) 참가인들은 2014. 12. 31. 중앙노동위원회에 재심을 신청하였는데, 중앙노동위원회는 2015. 2. 16. '원고와 I본부가 체결한 용역계약서 및 청소용역시방서의 내용을 종합하면 원고는 참가인들에 대한 고용승계 의무가 있고, 다만 특별한 사유가 있는 경우에 한하여 이를 거부할 수 있다고 판단되는데, 원고가 고용승계를 거부할 만한 합리적인 이유를 제시하지 못하고 있다'는 이유로 참가인들의 재심신청을 인용하여 위 초심판정을 취소하고 원고가 2014. 9. 1. 참가인들에 대하여 한 해고가 부당해고임을 인정하였다(이하 '이 사건 재심판정'이라 한다).

나) 1심 판결(대전지방법원 2016.6.22. 선고 2015구합101077 판결)

“① 이 사건 청소용역에 대한 입찰공고시 공시되어 용역계약서의 일부로 포함된 이 사건 청소용역시방서에는 '계약상대자는 특별한 사정이 없는 한 현재 근무하고 있는 종업원을 고용승계하여야 한다'고 명시되어 있는바, 위 약정의 취지 및 문언에 비추어 볼 때 이는 고용승계 의무를 규정한 것으로 보이는 점, ② 원고는 I본부에 '위 약정을 준수하여야 함에도 참가인들을 고용승계하지 아니한 사유'를 기재한 이 사건 사유서를 제출하였는바, 원고 또한 위 약정을 준수할 의무가 있음을 잘 알고 있었다고 보이는 점, ③ 이 사건 청소용역을 도급받아 수행하는 외주 용역업체들은 특별한 사정이 없는 한 종전 용역업체에서 근무하는 근로자들의 고용을 승계하여 온 점, ④ 참가인 C는 약 17년 동안, 참가인 D은 약 12년 동안 이 사건 청소용역을 도급받은 외주 용역업체에 순차적으로 고용승계되어 근무하여 온 점 등을 종합하여 보면, 원고는 특별한 사정이 없는

한 참가인들의 고용을 승계하여야 할 의무가 있다고 봄이 상당하다.

...(중략)...

나아가 이 사건 사유서에 기재된 고용승계 거부사유에 대하여 살펴보다라도, ① 참가인 B이 종전 용역회사가 고용한 현장대리인이라는 사유는 고용승계 거부사유로 삼을 수 없고, 직원 상호간 불신감과 위화감이 극대화되어 있었음에도 이를 해소하지 못하여 현장대리인으로서 능력이 부족하다는 사유는 그 구체적인 행위가 기재되어 있지 않아 이를 거부사유로 삼기에 부족하며, ② 참가인 C의 남편이 1본부 운전원으로 근무하고 있다는 사유는 고용승계 거부사유로 삼을 수 없고, 가사 참가인 C의 남편이 원고에게 전화하여 참가인 C의 고용승계에 대하여 부탁하였다고 하더라도 원고에게 참가인 C에 대한 고용승계 의무가 있음을 고려할 때 이를 고용청탁이라고 단정할 수는 없으며, 가사 참가인 C의 실거주지와 주민등록상의 주소가 다르다고 하더라도 참가인 C가 약 17년 동안 이 사건 청소용역을 도급받은 용역업체에 근무하여 온 점에 비추어 볼 때 이를 지역주민 고용 혜택을 보기 위한 위장전입이라고 단정할 수는 없고, ③ 참가인 D이 직원 상호간 불신을 조장하거나 상호 위화감을 조성한다는 사유는 그 구체적인 행위가 기재되어 있지 않아 이를 거부사유로 삼기에 부족하며, 종전 용역회사의 대표자와 밀하다는 사유는 고용승계 거부사유로 삼을 수 없다. 따라서 원고가 참가인들에 대한 고용승계를 거부할 합리적 이유가 있다고 볼 수 없으므로, 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

...(중략)...

결국 원고는 참가인들의 고용을 승계하여야 할 의무가 있는바, 그럼에도 원고가 참가인들을 고용하지 아니한 것은 참가인들에 대한 부당해고에 해당한다고 할 것이므로, 이와 같은 전제에서 한 이 사건 재심판정은 적법하다.”

다) 원심판결(대전고등법원 2016. 10. 7. 선고 2016누11696 판결)

“1) 원고가 참가인들에 대하여 고용승계 의무를 부담하는지 여부에 관하여 위에서 본 사실관계 및 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 등에 비추어 보면, 원고는 특별한 사정이 없는 한 참가인들에 대하여 그 고용을 승계할 의무를 부담한다고 봄이 타당하다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

① 이 사건 청소용역에 대한 입찰공고시 공시되어 용역계약서의 일부로 포함된 이 사건 청소용역시방서에는 ‘계약상대자는…특별한 사정이 없는 한 현재 근무하고 있는 종업원을 고용승계 및 용역계약기간 중 고용유지하여야 한다’(일반시방서 제10조제1항), ‘계약상대자는 청소용역 작업원 확보시 Y의 특수성을 고려하여 특별한 경우를 제외하고는 기존 청소업체 종업원의 재 채용을 원칙으로 하며…’(특기시방서 제4의 라항)라고 기재되어 있는데, 이는 Y의 특수성을 고려하여 수탁업체가 자주 바뀌는 데에 따른 안전 문제 등을 방지하기 위하여 특별히 명시된 사항으로 보인다. 따라서 이 사건의 경우 원고의 이러한 고용승계 조건 수용이 원고가 이 사건 청소용역계약을 체결할 수 있었던 중요한 요인이 되었다고 볼 수 있다(원고가 이러한 고용승계 조건 수용을 거부하였다면, 이 사건 청소용역계약을 체결하지 못하였을 가능성이 매우 높았을 것으로 보인다).

② 이 사건 청소용역을 도급받아 수행하였던 외주 용역업체들은 특별한 사정이 없는 한 종전 용역업체에서 근무하는 근로자들의 고용을 승계하여 왔고(원고는 2007. 9. 1.부터

2008. 8. 31.까지 이 사건 청소용역을 도급받아 수행하였던 적이 있었다), 참가인 C는 약 17년 동안, 참가인 D은 약 12년 동안 이 사건 청소용역을 도급받은 외주 용역업체에 순차적으로 고용승계되어 근무하였던바, 참가인들로서는 이러한 종전 관행에 따라 당연히 원고에게 고용승계되는 것으로 기대하고 있었을 것으로 보인다.

③ 이 사건 청소용역계약 체결 당시 계약 당사자인 원고 및 I본부도 앞서 본 바와 같이 이러한 고용승계를 그 계약의 중요 내용으로 명시함으로써, 참가인들의 고용승계는 참가인들을 비롯하여 이 사건 청소용역계약에 관련된 모든 사람들에게 당연한 전제로 받아들여졌던 것으로 보인다.

④ 원고도 참가인들에 대한 고용승계 의무를 전제로 I본부에 '위 고용승계 약정을 준수하여야 함에도 참가인들을 고용승계하지 아니한 사유'를 기재한 이 사건 사유서를 제출하였던 것으로 보인다.

⑤ 이러한 상황에서 원고가 참가인들에 대한 고용승계 의무 존재 자체를 부인하는 것은 이 사건 청소용역계약의 상대방인 I본부를 기만하는 것일 뿐만 아니라, 종전 관행 및 이 사건 청소용역계약의 내용에 따라 참가인들이 갖게 된 정당한 신뢰를 저버리는 것으로서 신의칙상 허용되어서는 아니된다.

⑥ 한편 이 사건 청소용역시방서의 고용승계 규정은, 이러한 규정을 특별히 명시한 취지 등에 비추어 보면, 제3자인 참가인들에게 직접 권리를 취득하게 할 목적으로 체결된 제3자를 위한 계약이라고 볼 여지도 충분하고, 이 경우 참가인들이 승낙의 의사를 표시(고용승계 요구)한 이상, 원고로서는 이 사건 청소용역시방서의 고용승계 규정에 따라 참가인들에 대하여 고용승계의무를 직접 부담한다고 할 것이다(원고는 대법원 2013. 12. 12. 선고 2012두14323 판결을 들면서 고용승계 의무의 존재를 다투나, 위 판례의 사안은 구청 관내 재활용품 수거 사업을 외부업체에 위탁하면서 종전 종업원들에 대한 고용승계 여부를 명시하지 않은 사안으로서, Y의 특수성을 고려하여 종전 종업원들에 대한 고용승계를 계약의 중요 사항으로 명시한 이 사건과는 그 사안을 달리 한다).

2) 참가인들에 대한 고용승계를 거부할 합리적 이유가 있는지 여부에 관하여

원고는 참가인들이 K 소속으로 근무하는 동안 조직인화 저해, 전문지식 부족 등 업무적 합성에 문제가 있었다고 주장하나, 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없다. 나아가 이 사건 사유서에 기재된 고용승계 거부사유에 대하여 살펴보더라도, ① 참가인 B이 종전 용역회사가 고용한 현장대리인이라는 사유는 고용승계 거부사유로 삼을 수 없고, 직원 상호간 불신감과 위화감이 극대화되어 있었음에도 이를 해소하지 못하여 현장대리인으로서 능력이 부족하다는 사유는 그 구체적인 행위가 기재되어 있지 않아 이를 거부사유로 삼기에 부족하며, ② 참가인 C의 남편이 I본부 운전원으로 근무하고 있다는 사유는 고용승계 거부사유로 삼을 수 없고, 설령 참가인 C의 남편이 원고에게 전화하여 참가인 C의 고용승계에 대하여 부탁하였다고 하더라도 원고에게 참가인 C에 대한 고용승계 의무가 있음을 고려할 때 이를 고용청탁이라고 단정할 수는 없으며, 설령 참가인 C의 실거주지와 주민등록상의 주소가 다르다고 하더라도 참가인 C가 약 17년 동안 이 사건 청소용역을 도급받은 용역업체에 근무하여 온 점에 비추어 볼 때 이를 지역주민 고용혜택을 보기 위한 위장전입이라고 단정할 수는 없고, ③ 참가인 D이 직원상호간 불신을 조장하거나 상호 위화감을 조성한다는 사유는 그 구체적인 행위가 기재되어 있지 않아 이를 거부사유로 삼기에 부족하며, 종전 용역회사의 대표자와 친밀하다는 사유는 고용

승계 거부사유로 삼을 수 없다.

따라서 원고가 참가인들에 대한 고용승계를 거부할 합리적 이유가 있다고 볼 수 없으므로, 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.”(밑줄은 필자)

라) 대법원 2021. 4. 29. 선고 2016두57045 판결

“도급업체가 사업장 내 업무의 일부를 기간을 정하여 다른 업체(이하 ‘용역업체’라 고 한다)에 위탁하고, 용역업체가 위탁받은 용역업무의 수행을 위해 해당 용역계약의 종료 시점까지 기간제근로자를 사용하여 왔는데, 해당 용역업체의 계약기간이 만료되고 새로운 용역업체가 해당 업무를 위탁받아 도급업체와 사이에 용역계약을 체결한 경우, 새로운 용역업체가 종전 용역업체 소속 근로자에 대한 고용을 승계하여 새로운 근로관계가 성립될 것이라는 신뢰관계가 형성되었다면, 특별한 사정이 없는 한 근로자에게는 그에 따라 새로운 용역업체로 고용이 승계되리라는 기대권이 인정된다. 이와 같이 근로자에게 고용승계에 대한 기대권이 인정되는 경우 근로자가 고용승계를 원하였는데도 새로운 용역업체가 합리적 이유 없이 고용승계를 거절하는 것은 부당해고와 마찬가지로 근로자에게 효력이 없다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2007두1729 판결, 대법원 2016. 11. 10. 선고 2014두45765 판결 등 취지 참조). 이때 근로자에게 고용승계에 대한 기대권이 인정되는 지 여부는 새로운 용역업체가 종전 용역업체 소속 근로자에 대한 고용을 승계하기로 하는 조항을 포함하고 있는지 여부를 포함한 구체적인 계약내용, 해당 용역계약의 체결 동기와 경위, 도급업체 사업장에서의 용역업체 변경에 따른 고용승계 관련 기존 관행, 위탁의 대상으로서 근로자가 수행하는 업무의 내용, 새로운 용역업체와 근로자들의 인식 등 근로관계 및 해당 용역계약을 둘러싼 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

(…중략…)

1) 이 사건 청소용역시방서 중 일반시방서 제10조 제1항 및 특기시방서 제4의 라항은 원자력 발전소의 특수성을 고려하여 용역업체가 자주 바뀌는 데에 따른 안전사고 등을 방지하고 근로자들의 고용안정을 보장하기 위하여 특별히 명시된 사항이고, 원고는 이를 수용하는 것을 전제로 이 사건 용역계약을 체결하였던 것으로 보인다. 결국 이 사건 용역계약에 의하면 새로운 용역업체의 운영자인 원고는 특별한 사정이 없는 한 종전 용역업체인 청우건설에서 근무하던 참가인들에 대한 고용을 승계하여 이 사건 용역계약의 종료 시까지 그들에 대한 고용을 유지할 의무를 부담한다.

2) 이 사건 청소용역은 상시·지속적으로 이루어져야 하는 업무이고, 이를 수행하는 용역업체가 변경될 때마다 새로운 용역업체가 종전 용역업체에서 근무한 근로자들에 대한 고용을 대부분 승계하는 관행이 형성되어 있었다.

3) 원고는 이러한 고용승계 관행을 잘 알고 이 사건 용역계약을 체결하였고, 참가인들도 이 사건 용역계약의 내용과 이 사건 청소용역과 관련된 고용승계 관행 등에 따라 특별한 사정이 없는 한 2014. 9. 1.부터 원고로 고용이 승계되어 이 사건 청소용역 업무를 계속 수행할 것을 신뢰하였다고 보인다.

4) 위와 같은 사정들을 종합하여 보면, 참가인들에게는 새로운 용역업체의 운영자로서 이 사건 용역계약을 체결한 원고로 고용이 승계되리라는 기대권이 인정되었다고 보는

것이 타당하고, 고용승계를 요구하는 참가인들에 대하여 이루어진 이 사건 고용승계 거부에 합리적 이유가 인정되지 않는다면 이는 부당해고와 마찬가지로 참가인들에게 효력이 없다.

라. 같은 취지에서 원고가 참가인들에 대한 고용승계의무를 부담한다고 본 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 고용승계의무 등에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.”(밑줄은 필자)

마) 평가

대법원 2021. 4. 29. 선고 2016두57045 판결은 대법원이 용역업체 교체 시 용역근로자의 근로관계의 승계를 명시적으로 인정한 첫 번째 판결이라는 점에서 의미가 크다. 한편, 대법원은 이 판결에서 ‘고용승계에 대한 기대권’이라는 개념을 긍정하고, 나아가 “근로자에게 고용승계에 대한 기대권이 인정되는지 여부는 새로운 용역업체가 종전 용역업체 소속 근로자에 대한 고용을 승계하기로 하는 조항을 포함하고 있는지 여부를 포함한 구체적인 계약내용, 해당 용역계약의 체결 동기와 경위, 도급업체 사업장에서의 용역업체 변경에 따른 고용승계 관련 기존 관행, 위탁의 대상으로서 근로자가 수행하는 업무의 내용, 새로운 용역업체와 근로자들의 인식 등 근로관계 및 해당 용역계약을 둘러싼 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다”고 판시하였다.

대법원의 이러한 판단은 일견 ‘제3자를 위한 계약의 법리’ 내지 ‘사업장 관행에 근거한 고용승계 기대권’을 채용하여 용역업체 교체 시 근로관계의 승계를 긍정했던 종래 하급심 판결의 견해를 종합한 것으로 판단된다. 그러나 대법원의 판시를 살펴보면 (i) 고용승계에 대한 기대권의 인정 요건이 상당히 엄격하다는 점, (ii) ‘새로운 용역업체가 종전 용역업체 소속 근로자에 대한 고용을 승계하기로 하는 조항을 포함하고 있는 경우’에도 이를 ‘고용승계에 대한 기대권’ 인정의 하나의 요소로 평가할 뿐 직접적으로 제3자를 위한 계약으로 보지는 않았다는 점에서 한계가 명백하다. 또한, 이러한 기대권에 근거한 고용승계의 법적 성격이 명확하지 않아 기존 취업규칙이나 단체협약의 규범적 부분의 승계 여부도 해석상 명확하지 않다.

요컨대, 위 판결은 ‘고용승계에 대한 기대권’이라는 개념을 긍정하였다는 점에서 의미가 있기는 하지만, 위 판결이 제시한 판례법리가 적용될 수 있는 사안은 매우 제한적일 것으로 예상된다는 점에서 한계가 명확하다. 나아가, 위 판결은 고용관계의 승계에 대한 ‘기대’라는 사실을 ‘기대권’이라는 규범으로 전환하는 법적 근거에 대한 이유의 설시가 없다는 점에서 법관법 형성에 요구되는 논증을 결하였다는 법

학방법론 관점에서의 비판을 받을 수밖에 없다고 생각한다.

마. 소결: 대안적 해석론 및 입법의 필요성

앞에서 언급한 바와 같이 사업의 이전에 따른 근로관계의 승계에 관한 제정법(制定法)이 없는 우리나라의 상황에서 용역업체의 변경에 부수하는 ‘사업의 이전’이라는 사실 자체로부터 근로관계의 승계라는 법률효과를 인정하는 것은 용이하지 않다. 용역업체 변경시 근로관계의 승계에 관한 입법이 없는 현재 상황에서는 도급인과 신규 용역업체 간의 도급계약을 기존 용역업체 소속 근로자에게 근로관계의 승계를 요구할 수 있는 권리를 부여하는 내용으로 해석 내지 보충하거나 용역업체의 교체로 인한 사실상의 사업이전과 영업양도의 사안의 유사성에 기반하여 영업양도에 관한 판례 법리를 유추 적용하다 등의 방법론을 모색할 필요가 있다. 용역업체의 변경과정에서 당사자 사이에 근로관계의 승계에 관한 명시적인 계약이 체결되지 않는 경우에도 가급적 법률행위의 해석이나 보충을 통하여 근로관계의 승계를 인정할 필요가 있다. 이 경우 도급인과 신규 용역업체가 기존 용역업체의 근로자를 수익자로 하는 제3자를 위한 계약을 체결한 것으로 법률행위를 해석 내지 보충하는 방안도 고려할 필요가 있다. 노사관행을 법률행위 해석의 하나의 기준으로 이해하는 판례 법리에 비추어 용역업체 변경시 근로자가 승계되어 왔다는 사업장 관행은 도급인과 신규 용역업체 사이에 체결된 도급계약을 종전 용역업체 소속 근로자에게 근로관계 승계에 관한 선택권(option)을 부여하는 제3자를 위한 계약으로 해석 내지 보충하는 근거로 기능할 수 있을 것이다.

그러나 이러한 법률행위의 해석이나 보충으로 근로관계의 승계를 인정할 수 없는 경우에는 결국 용역업체의 변경이라는 ‘사실’ 자체에 적용될 객관적 법규범이 존재하는지 문제된다. 우리나라의 현행 법률은 이에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않은바, 이러한 상황을 ‘법률의 흠결’로 보고 영업양도에 관한 판례 법리의 유추를 통하여 이러한 법률의 흠결을 보충하는 방안도 고려할 필요가 있다.

영업양도에 관한 판례 법리를 용역업체의 변경에 유추적용하기 위해서는 양자 사이에 사안의 유사성이 인정되어야 할 것인데, 이를 판단함에 있어서는 유형론적 접근이 필요하다. 근로관계 승계라는 법률효과가 인정되는 영업양도의 주된 개념표지를 ① 양도인의 영업의 (일부) 폐지와 ② 사업의 이전이라고 이해하는 전제에 선다면, 신규 용역업체 간의 영업 내지 자산의 양수도에 관한 법률행위의 존부는 용역업체의 변경에 따른 사업이전이 영업양도의 유형에 편속되는지를 평가함에 있어 본

질적인 요소가 아니며, 따라서 이러한 법률행위가 없는 경우에도 ① 종전 용역업체의 영업의 (일부) 폐지 및 ② 신규 용역업체가 폐지된 영업을 동일성을 유지하면서 계속하여 수행한다는 사실이 인정된다면 영업양도에 관한 판례 법리를 유추 적용할 수 있을 것이다. 그러나, 영업양도를 양도인과 양수인 사이의 '법률행위'에 의하여 특정한 사업 또는 사업부분을 양도·양수하는 것으로 이해하는 전통적인 해석¹⁴⁶⁾을 견지할 경우 이러한 법형성(즉, 영업양도에 관한 판례법리를 용역업체의 교체에 유추하는 방식)은 긍정되기 어려울 것이다. 그러므로, 용역업체의 변경 시 고용의 존속의 보장 문제는 근본적으로는 사업이전시 근로자의 보호에 관한 규율을 목적으로 하는 입법을 통해 해결되어야 한다.

바. 사업이전시 근로관계 승계 등에 관한 입법방안

기업의 일방적 의사결정으로 실시되는 기업변동으로 인하여 근로자나 노동조합의 법적 지위가 취약해질 수 있다는 점을 고려할 때, 향후 기업변동의 국면에서 근로자와 노동조합의 보호를 규율하는 입법이 필요하다고 생각한다. 특히 영업의 일부 양도나 회사분할과 같이 하나의 회사가 두 개 이상의 회사로 분리되는 경우에는 근로자가 이러한 기업변동 이후의 복수의 회사 중 어느 회사에 근로자가 소속될 것인가의 문제는 항상 발생할 수밖에 없는 문제인바, 이 과정에서 근로자의 선택권 보장이 필요하다. 따라서 기업변동에 대응하기 위한 입법으로 ① 사전적으로는 기업변동 절차에 대한 근로자의 참여권을 보장하고, ② 사후적으로는 근로관계의 승계를 희망하지 않는 근로자의 거부권 및 승계대상에서 제외된 근로자의 이의신청권 등 근로자의 선택권을 보장할 수단을 마련해야 할 것이다.

한편, 기업의 일방적 의사결정으로 실시되는 기업변동으로 인하여 근로자나 노동조합의 법적 지위가 취약해질 수 있다는 점을 고려할 때 향후 기업변동의 국면에서 근로자와 노동조합의 보호를 규율하는 입법도 필요하다. 그런데 기업은 기업변동을 통하여 기업이 추구하는 경제적 목적을 달성하기 위하여 다양한 법형식을 선택할 수 있다. 예컨대 기업은 일부 사업부분을 분리하여 자회사로 만들거나 이를 다른 회사에 이전하는 방식으로 회사분할이나 분할합병을 취할 수도 있고, 영업의 일부 양도나 영업의 현물출자 방식을 취할 수도 있다. 이처럼 기업이 일방적으로 결정한 다른 법형식에 근로관계의 승계 등에 관한 서로 다른 효과를 부여하는 것은 바람직하지 않다. 이러한 점을 고려할 때 합병, 영업양도, 회사분할은 물론 용역업체의 변

146) 예컨대, 김형배, 『노동법』 제24판, 박영사, 2015, 628면.

경 등 기업변동 전반을 규율대상으로 하는 법률을 제정하는 방식이 필요하다. 이러한 법률을 제정함에 반영되어야 할 사항을 정리하면 다음과 같다.

(1) 기업변동의 과정에서 근로자를 보호하기 위해서는 기업변동에 앞서 사전적으로 사용자에게 근로자대표 및 개별 근로자에게 기업변동의 요령을 통지하도록 하고, 근로자대표 등과 협의할 의무를 부과할 필요가 있다.

(2) 고용의 전속성을 선언하는 민법 제657조 제1항과의 관계에서 기업변동으로 사업의 전부 또는 일부가 포괄적으로 다른 사업주에게 승계되는 경우에는 민법 제657조 제1항의 적용을 배제하고, 근로관계가 새로운 사업주에게 원칙적으로 승계됨을 선언하는 취지의 규정을 마련할 필요가 있다. 이를 통하여 기업변동 시 근로관계의 승계라는 법률효과의 발생은 기업변동에 관한 사용자의 '의사'가 아니라 기업변동에 수반하는 '사업의 이전'이라는 '객관적 사실'을 요건으로 한다는 점을 명확히 할 수 있을 것이다.

(3) 하나의 회사가 두 개 이상의 회사로 분리되는 기업변동(회사분할, 분할합병, 사업의 일부 양도 등)의 경우에는 근로자가 분리되는 복수의 기업부문 중 어느 쪽에 소속될 것인가의 문제가 항상 발생할 수밖에 없으므로, 근로관계의 승계를 희망하지 않는 근로자에게 거부권을, 그리고 자신이 속한 사업부문이 승계의 대상이 되었음에도 근로관계의 승계대상에서 제외된 근로자에게 이의신청권을 부여하는 방식으로 근로자의 선택권을 보장할 수단을 마련해야 할 것이다. 한편, 합병이나 영업의 전부 양도의 경우에도 사업주의 변동은 근로조건의 중대한 변경에 해당한다는 점에서 근로자의 거부권은 동일하게 긍정될 필요가 있는바, 근로자가 근로관계의 승계를 거부할 경우 근로계약에 기간이 있는지를 불문하고 상당한 기간을 정하여 근로계약을 해지할 수 있는 것으로 규정해야 할 것이다.

(4) 기업변동으로 양수회사나 신설회사 등으로 근로관계가 승계된 근로자의 입장에서는 근로관계 승계 이후의 근로조건이 종전의 수준을 계속 유지될 수 있는가의 문제도 중요하다. 만일, 기존에 적용받던 취업규칙이나 단체협약상 근로조건이 근로관계 승계 이후에는 근로자의 개별 동의만으로 불리하게 변경할 수 있다면 이는 근로조건 유지에 위협이 될 수 있다. 따라서 양수회사 등이 종전 회사의 취업규칙상 근로조건을 불이익하게 변경하는 경우에는 승계된 근로자들의 집단적 동의를 받아야 한다고 명문으로 규정할 필요가 있다. 단체협약상 근로조건의 유지에 관해서는

독일의 입법례를 고려하여 신설회사로 승계된 근로자의 단체협약상 근로조건이 일정한 기간 유지된다는 취지의 입법이 필요하며, 이러한 입법 전까지는 기존 단체협약상 근로조건도 단체협약의 유효기간 만료 전까지는 근로자의 동의만으로는 불리하게 변경할 수 없다는 규정의 입법도 고려할 필요가 있다.

(5) 기업변동 시 근로관계의 존속보장과 관련하여 경영악화를 방지하기 위한 사업의 양도·인수·합병은 긴박한 경영상의 필요가 있는 것으로 본다는 근로기준법 제24조 제1항 제2문이 문제 되는바, 먼저 기업변동을 한다는 사실만으로 긴박한 경영상 필요성이 당연히 인정되는 것이 아니라 경영상 해고가 불가피한 객관적 사정이 인정됨을 명확히 규정할 필요가 있다. 한편, 근로자에게 근로관계 승계 거부권을 인정한 취지에 비추어 양수회사나 신설회사 등으로의 근로관계 승계를 거부하였다는 이유로 경영상 해고의 대상자 선정에서 불리하게 취급해서는 안 된다는 취지의 규정을 마련할 필요가 있다.

(6) 기업변동과 집단적 노사관계의 당사자 지위와 관련하여 기존 노동조합이 그 조직대상을 양수회사나 신설회사의 근로자로 확장하는 규약변경을 하지 않더라도 적어도 사업이전 이후 최초로 소집되는 총회까지는 조합원 지위를 인정할 필요가 있으며, 기업변동으로 조합원 수가 불균등하게 변경되더라도 기존의 교섭대표노동조합은 기존회사와의 관계에서는 교섭대표노동조합의 지위를 유지한다는 규정을 마련할 필요가 있다.

(7) 단체협약의 채무적 부분은 단체협약의 내용 중 사용자와 노동조합 사이의 권리·의무를 규정한 부분이다. 기업변동을 전후하여 대상회사와 노동조합 간에 채무적 부분의 승계 등에 관하여 합의가 있는 경우에는 그러한 합의에 따르면 될 것이나, 우리나라 상법은 합병 또는 회사분할 절차에 관하여 노동조합의 참여권 등을 규정하고 있지 않으므로 회사분할 과정에서 단체협약의 채무적 부분의 처리에 관한 합의가 강제되지는 않는다. 대상회사나 노동조합의 거부로 단체협약의 채무적 부분의 승계에 대한 합의가 이루어지지 않을 때는 단체협약의 채무적 부분이 양수회사나 신설회사로 그대로 승계된다고 보기는 어렵다고 생각한다. 따라서 기업변동 시 기존 단체협약의 채무적 부분에 관하여 당사자 간에 합의가 있으면 이에 따르되, 이러한 합의가 없는 경우에는 기존회사와 노동조합 간에 기존의 단체협약이 적용됨은 물론 이에 중첩하여 양수회사와 노동조합 간에 기존의 단체협약과 같은 내용의 단체협약이 체결된 것으로 간주하는 입법을 고려할 필요가 있다.

제5장 결론

제1장에서 정리한 실태조사를 통해 확인한 바, 콜센터 노동자들의 노동조건 개선을 위해서는 특히 괴롭힘 방지(고객 등의 갑질로부터의 보호)를 위한 제도, 건강권을 침해하지 않는 근로조건의 보장(자유롭고 충분한 휴식시간과 휴가권의 보장, 부당한 초과근무 및 휴일근무 등의 요구 금지, 장시간 근로 금지 등), 건강한 직장환경의 조성(근무공간 개선, 업무공간 확보, 휴게공간 설치 등) 및 제도적인 최소한의 보호 수준을 넘어서 더 나은 근로조건을 만들어갈 수 있는 단체교섭권의 보호 등이 요구되었다. 이러한 요구사항들에 대한 법제적 검토로서 제3장에서는 건강권 보호를 위한 사용자의 안전(건강)배려의무와 노동자의 건강권 법리, 사무공간에서의 보건확보 조치에 관한 비교법적 고찰, 직장 내 괴롭힘 예방 및 구제에 대한 ILO 협약 제190호 등을 살펴보면서 산업안전보건법 개정방안을 도출하였고, 제4장에서는 콜센터 노동자의 고용형태를 개선하기 위한 간접고용의 유형과 법적 쟁점, 원청과의 단체교섭 관련 문제, 용역업체 교체와 고용승계 문제 등에 대하여 살펴보았다. 이하의 결론에서는 지금까지 정리한 내용에 기초하여 총괄적으로 콜센터 노동자의 건강권과 고용형태 개선에 대한 관점에서 콜센터 노동에 관한 법 제도 개선 방향 및 요구사항을 다시 한번 확인하고 정리하면서 보고서를 마무리짓고자 한다.

1. 콜센터 노동자 보호에 대한 입법적 접근

콜센터 노동자를 보호하는 방법으로는 노동자 전반에 대한 일반적 보호를 내용으로 하는 법령의 내용 중에 고객응대근로자 등에 관한 규정을 두는 방식과 콜센터 노동자라는 특정한 범주의 노동자의 보호를 목적으로 하는 독자적인 단일 법령(특별법)을 제정하는 방식을 고려할 수 있을 것인바, 현재 우리나라의 경우 콜센터 노동자만을 대상으로 하는 특별법을 제정하고 있지는 않다. 따라서, 콜센터 노동자 보호는 근로기준법, 산업안전보건법, 산업재해보상보험법 등 일반적 노동관계법령의 내용 중 근로시간 등 근로자 전반에 관한 규정과 고객응대근로자에 관한 특별한 보호규정이 주된 내용이 될 것이다. 예컨대, 근로기준법상 연장근로의 제한, 휴게시간 보장, 연차휴가, 직장 내 괴롭힘 금지 등이 전자의 예이고, 산업안전보건법상 고객응대근로자 보호제도, 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률상 고객 등 제3자에 의한 성희롱 방지, 각종 금융관련 업법(業法)상 고객응대직원에 대한 보호조치 의무 등이 후자의 예이다.

콜센터 노동자에 대한 특별법적 단일 법률 제정의 타당성에 대해서는 이견이 있

을 수 있다. 예를 들어 「가사근로자의 고용개선 등에 관한 법률」 제정 및 이후의 후속 조치들과 같이 노동의 특수성을 살피 특별법적 단일 법률을 제정하는 것이 반드시 불가능하다고 보기는 어렵기는 하다. 다만 그 전제는 콜센터 노동자의 노동상황을 근로기준법 등 일반적 노동관계법령으로는 대응하기 어렵고, 특별법을 제정해야 할 정도의 필요성이 높아야 한다는 것이다. 가사근로자의 경우에는 근로기준법 등 노동관계법령이 일관되게 그 적용대상으로부터 제외하여 왔다. 특히 근로계약을 체결한 근로기준법상 근로자로서의 법적 지위가 인정되기에 충분하지 않다는 배경이 존재하였다. 따라서 가사서비스 제공기관으로 인증받은 기관과 직접 근로계약을 체결하는 가사근로자의 경우 근로기준법 등 노동관계법령의 적용을 회복시킨 것으로서 의미를 갖는다. 그런데 콜센터 노동자는 근로기준법상 근로자로서의 법적 지위에 대한 의문이 발생하는 것은 아니다. 다만 기존의 근로기준법 등 노동관계법령이 갖고 있는 노동권 보호 제도가 콜센터 노동자의 노동권을 보호하기 위한 제도로서 작동하는데 불충분함이 있고, 그것은 콜센터 노동이 갖는 특수성으로부터 기인하는 것이다. 모든 개별 영역의 노동은 각자의 특수성을 갖고 있고, 그 모든 특수성에 대하여 특별법 제정을 통해 대응하는 것은 노동권 보호적 측면에서 반드시 바람직하다고 보기는 어렵다.

따라서, 콜센터 노동자의 노동권 보호를 위한 어떤 특별법 제정을 요구하는 것보다는, 근로기준법 등 일반적 노동관계법령의 내용이 콜센터 노동자의 노동 여건에 적절하게 작동할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 그리고 노동관계법령의 적용에도 불구하고 콜센터 노동자들이 갖는 노동의 특수성에 기초하여 최저근로조건으로서의 현행 노동보호법제가 콜센터 노동자의 노동 여건에 대해서는 사실상 무방비한 상태인 경우에 대한 입법적 정비를 도모하는 것이 보다 적절한 입법적 대응이라고 본다. 다만 여기에서 드러나는 입법적 정비에 대한 요구사항들은 콜센터 노동자에게만 국한되는 것은 아니다. 간접고용체제에서의 단체교섭권 확보에 대한 문제나, 단체협약 효력 확장제도와 같이, 콜센터 노동자 이외의 노동자들에게서도 다수 나타나는 문제이기 때문에 콜센터 노동자 보호를 위한 법제적 정비방안의 내용에 포함되면서도 전체 간접고용체제에 놓여있는 모든 간접고용노동자를 위한 법제적 요구사항이기도 하다.

한편, 지금까지 이루어진 콜센터 노동자에 대한 실태조사를 통해 콜센터 노동자의 노동조건과 애로사항이 확인되었다. 그런데 이것은 입법적 정비가 필요하다고 보다는 개별 사업장에서 발생하는 노동권 침해의 문제로서 구체적인 노동권 보호를 위한 입법적 정비의 문제라기 보다는, 노동권 침해에 대한 감독과 제재의 실효적 작동의 문제라고 하지 않을 수 없다. 즉 콜센터 노동자의 노동권 보호 문제는, 현행

노동관계법령이 미처 대응하지 못하고 있는 콜센터 노동자의 특수성을 입법적으로 정비하는 문제와 함께, 현행 노동관계법령을 준수하지 않는 것에 대한 근로감독이 실효적으로 작동하는 문제가 있는 것이다. 이 두 문제는 구분하여 접근되어야 할 것이다. 특히 전자에 대해서는 아래와 같이 ILO 제190호 협약 비준에 대한 고려, 산업안전보건법의 개정과 함께, 콜센터 근로자의 고용형태를 개선하기 위한 입법적 노력이 필요하다고 본다.

2. ILO 제190호 협약 비준에 대한 고려

콜센터 노동자에 대한 실태조사에서는 고객에 의한 괴롭힘 문제가 중요하게 보고되고 있다. 그리고 이로 인한 콜센터 노동자의 정신건강 보호 문제가 중요한 정책과제가 되고 있다. 우리 법제도는 산재보험법상의 보상에 관련해서는 법정비가 이루어지고 있지만, 근로자의 정신건강문제를 산업안전보건법상 예방적 관점에서의 관련 제도는 여전히 부족한 상황이다. 그러므로, 결국 산재보상이라는 사후대처방안과 더불어 장기적으로는 예방적인 관점에서 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해를 사전에 예방하는 것이 중요하다.

여기에서 중요한 의미를 갖는 것이 2019년 6월, 국제노동기구의 창립 100주년을 기념하는 제108회 총회에서 채택된 “일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 근절에 관한 협약”과 “일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 근절에 관한 권고”이다. 앞서 살펴본 바와 같이 이 협약은 “폭력과 괴롭힘”에 대하여 “단일 또는 반복된 발생 여부에 관계없이, 신체적·심리적·성적 또는 경제적 피해를 초래하는 것을 목적으로 하거나 또는 초래할 가능성이 있는 일련의 허용할 수 없는 행동과 관행, 위협”으로 정의하면서 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘의 방지 및 근절을 위한 성차이를 배려한 포섭적이고 종합적인 노력을, 제3자가 관여하는 경우가 있다는 점도 고려한 후 채택한 점과, 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 정의하고 금지하는 법령의 제정 등을 통하여 폭력과 괴롭힘이 없는 일의 세계에 대한 모든 사람의 인권을 존중하고 촉진, 실현하는 것을 회원국에게 요구하고 있다. 우리나라 근로기준법에서도 직장내 괴롭힘을 금지하고 있기는 하지만, 근로기준법상 직장내 괴롭힘 금지제도는 ① 5인 미만 사업장에는 법적용이 되지 않음, ② 취업규칙 작성·신고의 의무가 10인 미만 사업장에는 미치지 않음, ③ 근로기준법상의 근로계약관계가 명확하지 않은 제3자 행위(예: 고객의 갑질, 아파트 경비원에 대한 입주민의 갑질 등)는 괴롭힘으로 인정되지 못함, ④ 가해자(행위자)에 대한 처벌 규정 부재, ⑤ 직장내 괴롭힘의 예방교육이 의무화되어 있지 않음 등의 문제점이 있다.

ILO 제190호 협약과 권고는 일의 세계에서 발생하는 모든 폭력과 괴롭힘을 금지하는 것을 목적으로 하고 있으며, 그러한 행위를 정의하고 이 문제에 대응하기 위한 명확한 안내를 제시하는 이른바 최저의 국제노동기준을 마련하였다는 점에 큰 의의가 있다. 그 동안 국제사회에서는 특정 집단 및 취약 집단에 있는 자들, 즉 일정한 보호특성과 관련된 차별, 폭력 및 괴롭힘을 규율하기 위하여 노력해왔다. 하지만, 일의 세계에 있는 자 일반에 대한 폭력과 괴롭힘의 포괄적인 규제가 충분하지 않았다. 그런데, ILO 협약과 권고를 통하여 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 전면적으로 규제하는 국제노동기준이 수립되었다는 점에서 의의가 크다.

따라서 우리나라도 ILO 협약의 비준을 고려하고 또한 현행 직장내 괴롭힘과 관련된 법규가 산재되어 있는 상황에서 법의 실효성을 높이기 위하여 법제도 정비 및 개선을 위해서는 장기적으로는 직장내 괴롭힘을 규율하는 단일법의 제정이 필요하게 될 것이다. 그리고 우리 정부가 ILO 제190호 협약의 비준을 고려하여 법제도 정비를 도모하고자 할 때, 특히 동 협약에서 규정하고 있는 주요 내용은 우리나라 산업안전보건법에서 강구되어야 하는 사항과 관련성이 깊다.

3. 산업안전보건법의 개정

산업안전보건의 관점에서 ILO 협약 제190호와 우리나라의 현행법을 고찰해보았을 때, 직장내 괴롭힘의 예방교육의 중요성, 위험성평가에 직장 내 괴롭힘으로 인한 피해 추가, 근로자의 작업중지권의 명확화 등의 사항에서 산업안전보건법상의 개선이 필요함을 확인할 수 있다. 따라서 우리나라에서도 직장내 괴롭힘으로 인한 정신적인 피해를 적극적으로 예방한다는 관점에서 산업안전보건법의 역할이 더욱 중요해진다. 이를 위해 필요한 전제는 근로자의 인격권 보장이다. 향후 '직장 내 괴롭힘'에 대한 입법은 절대권으로서의 '인격권'을 중심에 두고 이러한 인격권의 침해 또는 침해의 위협에 대한 다양한 구제수단을 촘촘하게 마련하는 방향으로 행해져야 하는 것이다. 이를 위해서는 ① 근로자의 인격권의 보장에 대한 선언적 규정을 마련할 필요가 있고, ② 사전적 구제수단으로서 인격권의 침해에 대한 금지청구권을 명문화하는 방안을 고려할 필요가 있으며, ③ 민법상 불법행위책임에 대한 실체법상 및 절차법상 특칙(예컨대, 징벌적 손해배상의 도입, 입증책임의 전환 등)의 도입과 ④ '직장 내 괴롭힘'의 예방을 위한 다양한 제도의 법제화 등을 적극적으로 고려하여야 한다. 제3장에서 서술하였던 산업안전보건법 개정 요구 사항을 요약하면 다음과 같다.

1) 근로자의 인격권 보장

본고에서는 ‘직장 내 괴롭힘’과 관련하여 발생하는 다양한 법적 쟁점들을 체계적으로 엮어내기 위한 핵심은 근로자를 포함하는 노무제공자의 ‘인격권’의 보장이라고 보았다. 근로계약에 의하여 형성되는 계속적 법률관계와 직장이라는 공간의 특성을 고려할 때 노동영역은 인간의 존엄이 실현되어야 하는 영역에 해당하며, 따라서 인간의 존엄을 노동에서의 핵심 가치로 상정하고 실현한다는 관점에서 ‘직장 내 괴롭힘’의 문제를 인식하여야 하는 것이다.

2) 직장내 괴롭힘 예방교육의 법적 의무화

직장 내 괴롭힘과 관련된 ILO 협약 제190호 및 권고 제206호에서는 교육훈련 및 인식제고의 중요성이 규정되어 있다. ILO 협약 제190호 제11조에서는 “각 회원국은 사용자 및 근로자 단체와 협의하여 (a) 직업 안전과 건강, 평등 및 차별금지 및 이주 등과 같은 국가정책과 관련하여 언급되는 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘, (b) 사용자와 근로자, 그리고 그 단체와 관련 당국은 적절하고 접근가능한 형식으로 젠더에 근거로 한 폭력과 괴롭힘을 포함한 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘에 대한 지침, 자료, 교육훈련 또는 기타 방법을 제공, (c) 인식제고 캠페인을 포함한 선제적인 계획의 실시 등을 보장해야 한다”고 규정한다. 우리나라 역시 예방적 관점에서의 조치 등에서 직장내 괴롭힘 예방교육의 법정 의무화의 필요성이 제기된다.

산업안전보건법에서도 근로자가 업무를 수행하면서 작업장의 유해 및 위험에 대하여 적절하게 대응할 수 있도록 안전보건교육에 대하여 규정하고 있다(제29조 및 제31조). 법운용의 실효성을 담보하기 위해서는 근로자에 대한 안전보건교육의 미실시로 인한 제재 효과 및 교육내용의 일관성 차원에서 보았을 때, 산업안전보건법상에 관련 규정을 마련하는 것이 필요하다.

3) 직장내 괴롭힘으로 인한 피해에 대한 위험성평가

산업안전보건법 제36조에서는 위험성평가에 대하여 규정하고 있다는 것을 확인하였다. 위험성평가는 사업장의 자율안전을 하기 위한 방안으로 사업주가 스스로 사업장의 유해 및 위험요인에 대한 실태를 파악하고 이를 평가하여 관리 및 개선하는 등의 필요한 조치를 할 수 있도록 하기 위해 제정된 것이다.¹⁴⁷⁾ 위험성평가는 위험

147) 조흥학, 「산업안전보건법」, 신광문화사, 2020, 269면.

성을 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.¹⁴⁸⁾ 그러므로 위험성평가에 직장내 괴롭힘으로 인한 피해, 더 나아가 정신건강과 관련된 사항까지 확장하여 그로 인한 위험을 평가함으로써 사전예방을 위한 노력이 가능할 수 있도록 개선되어야 한다.

4) 예방적 금지청구권

‘직장 내 괴롭힘’의 경우 괴롭힘을 당한 피해자에 대한 사후구제나 그 책임소재에 따른 제재도 중요하지만, 사전에 ‘직장 내 괴롭힘’을 예방하는 것도 중요하다.¹⁴⁹⁾ 우리나라에는 ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 사전예방에 관한 명문규정은 존재하지 않지만, 인격권은 그 성질상 불법행위법상의 구제수단인 사후적 손해배상 등에 의하는 것만으로는 완전한 보호가 어려우므로 그 보호를 위해서는 인격권의 침해에 대한 예방청구권을 인정할 필요가 있다. 따라서 인격권이 대세효를 갖는 배타적 권리임을 전제로 인격권의 침해가 예견되는 상황, 즉 ‘직장 내 괴롭힘’이 이미 지속되어 왔거나 또는 앞으로 발생할 가능성이 있는 경우에는 ‘직장 내 괴롭힘’에 대한 사전적·예방적 금지청구가 허용된다고 해야 할 것이다.

5) 손해배상액의 현실화

‘직장 내 괴롭힘’으로 인한 손해배상의 경우 손해배상액의 추정에 관한 규정의 도입 등 적극적인 입법이 필요하다. 손해배상액의 추정 제도의 도입 이전까지는 법원에서 위자료의 제재적 기능을 적극적으로 인정하여 위자료 액수를 현실화할 필요가 있다. 나아가 악의적, 반복적으로 행해진 직장 내 괴롭힘에 대하여는 ‘징벌적 손해배상’의 도입도 적극적으로 검토되어야 할 것이다.¹⁵⁰⁾

6) 증명책임의 전환

‘직장 내 괴롭힘’의 가해자가 근로자와 기본적 법률관계가 없는 근로자 기타 제3자인 경우, 그러한 가해행위에 대하여는 불법행위책임을 물을 수밖에 없으므로, 위법행위, 손해발생, 인과관계 등 불법행위책임을 성립요건은 모두 피해자가 입증책임

148) 정진우, 「위험성평가 해설(개정3판)」, 중앙경제, 2015, 43면.

149) 문강분 외, 「직장 내 괴롭힘 대책 마련을 위한 실태조사」, 고용노동부, 2017, 57쪽.

150) 홍성수 외, 「직장내 괴롭힘 실태조사」, 국가인권위원회, 2017, 40쪽.

을 지게 되는데 일반적인 손해배상에서의 입증책임론을 적용하는 경우 정신적 손해나 인과관계를 입증하기 쉽지 않다. 따라서 '직장 내 괴롭힘'과 관련한 분쟁에서의 입증책임에 관해서도 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제30조와 유사한 입증책임의 전환에 대한 특칙을 두는 방안을 고려할 필요가 있다.

4. 중층적 노동관계에서의 단체교섭 활성화를 위한 노조법 개정

콜센터 노동자들이 주로 겪고 있는 간접고용관계에서 사용기업(원청)을 사용자로 인정할 경우, 단순하게 사용자 개념의 외연이 넓어지는 것으로 그치지 않고, 교섭창구단일화 제도와의 관계에서 '교섭단위'의 분리를 인정할 것인지, 원청기업 이외에 하청기업을 단체교섭에 어떻게 인입(引入)할 것인지, 이러한 다면적 교섭방식의 규율과정에서 행정기관에 어떠한 권한을 부여할 것인지 등에 관한 입법적 정비가 요구된다. 즉, 간접고용근로자의 노동3의 실질적 보호를 위해서는 적어도 노조법의 사용자 정의규정(제2조제2호), 교섭단위의 분리(제29조의3제2항), 교섭원칙(제30조 관련), 단체협약 작성(제31조제1항), 조정개시(제53조제1항), 부당노동행위 관련(제81조 각호) 등의 조항은 개정은 불가피하다.

1) 노조법상 사용자개념 정비

원하청관계에서 단체교섭당사자로서 사용자는 근로계약 내용의 결정권자이므로 원청기업을 사용자로 인정하기 어렵다는 견해도 있으나, 노조법상 사용자 개념을 확장하여 간접고용관계에 있어서도 간접고용근로자의 근로조건에 영향력을 미치는 사용기업을 사용자에 포함시키는 입법을 적극적으로 고려할 필요가 있다. 그런데, 교섭창구단일화 제도가 존재하는 우리나라의 경우 사용기업(원청)의 노조법상 사용자성이 인정되더라도 교섭창구단일화와 관련한 법 적용상 문제가 발생한다. 단일의 사용사업주가 '단독으로 고용한 근로자(직영근로자)'와 '공동으로 고용한 근로자(간접고용근로자)'를 결합한 '교섭단위'를 인정하고, 사용사업주가 이러한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식으로 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시키는 미국 제도의 수용을 고려할 필요가 있다. 나아가, 간접고용근로자들이 원청업체와 별도의 단체협약을 체결하지 않을 경우 원청업체의 직접고용근로자들이 적용받는 단체협약이 하청업체에 의해 사용되고 있는 간접고용근로자들에게도 확장 적용하는 입법을 고려할 필요가 있다.

2) 교섭창구단일화제도의 개선

간접고용근로자도 근로자이기 때문에 당연히 노동3권을 보장받아야 하나, 종래 노동3권의 행사와 관련해서 부당노동행위의 주체인 사용자를 개별적 근로관계법상의 사용자와 동일시해서 명시적이든 묵시적이든 근로계약관계의 존재를 요구하는 법적용이 간접고용 노동자들의 노동3권 보호를 형해화하여 왔다. 이와 같은 원청의 사용자성 인정 문제에 더하여, 현행 노조법상 교섭창구 단일화 제도가 시행된 이후에는 간접고용근로자의 노동3권은 사실상 사문화된 상황이다. 특히 콜센터 노동자와 같은 간접고용근로자가 노동조합을 조직하고 있는 경우, 실질적 근로조건 개선의 도모할 수 있기 위해서는 그 노동조합이 원청 회사의 교섭창구단일화절차에 참가할 수 있어야 하지만 이는 사실상 불가능하고, 별도의 교섭단위로 보아 교섭요구를 하더라도 원청사업주가 이에 대해 교섭요구사실공고 등의 절차를 이행할 가능성이 현실적으로 거의 없다. 이러한 문제점을 인식한 노조법상 사용자 개념 확대 및 실질적 사용자에 대한 단체교섭의무의 인정 등에 대한 제도적 개선이 요구된다.

3) 단체협약의 효력 확대 및 실효성 증진을 위한 제도개선 방안

단체협약 확장 제도는 교섭당사자가 아닌 사용자와 노동조합까지 그 구속력 범위에 포함시키는 것에 중점이 있다. 이는 유사한 제품과 서비스 시장에서 사용자들이 임금을 포함한 낮은 노동비용으로 경쟁하는 것을 방지하여 직종, 산업, 지역 및 전국 단위에서 임금격차를 줄이고 노동조건의 표준화를 목적으로 한다. 따라서, 원칙적으로 단체협약 확장 제도는 복수사용자 교섭을 전제한다. 단체협약의 행정적 확장은 복수 사용자 교섭을 지원하는데, 전체 부문이나 직종(어느 지역 또는 전국)을 적용대상으로 하는 것인데, 그에 따라 기업과 노동자의 협약 적용율이 높아진다. 복수사용자 교섭이 없으면 효력 확장 제도가 효율적으로 작동하지 않는다.

많은 국가들이 임금불평등과 불안정 노동자 노동조건 보호를 위한 정책수단으로 단체협약 확장제도를 적용해왔다. 복수사용자 교섭을 전제로 원하청 근로자들간의 격차를 완화하기 위해서라도 단체협약 효력 확장제도에 대한 제도적 개선이 요구된다.

5. 기업변동과 고용승계

대법원 2021. 4. 29. 선고 2016두57045 판결을 통해 용역업체 교체 시 용역근로자

의 근로관계의 승계가 명시적으로 인정된 바 있다. 대법원은 이 판결에서 ‘고용승계에 대한 기대권’이라는 개념을 긍정하고, 나아가 “근로자에게 고용승계에 대한 기대권이 인정되는지 여부는 새로운 용역업체가 종전 용역업체 소속 근로자에 대한 고용을 승계하기로 하는 조항을 포함하고 있는지 여부를 포함한 구체적인 계약내용, 해당 용역계약의 체결 동기와 경위, 도급업체 사업장에서의 용역업체 변경에 따른 고용승계 관련 기존 관행, 위탁의 대상으로서 근로자가 수행하는 업무의 내용, 새로운 용역업체와 근로자들의 인식 등 근로관계 및 해당 용역계약을 둘러싼 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다”고 판시하였다. 이 판결은 ‘고용승계에 대한 기대권’이라는 개념을 긍정하였다는 점에서 의미가 있기는 하지만, 위 판결이 제시한 판례법리가 적용될 수 있는 사안은 매우 제한적일 것으로 예상된다는 점에서 한계가 명확하다.

기업의 일방적 의사결정으로 실시되는 기업변동으로 인하여 근로자나 노동조합의 법적 지위가 취약해질 수 있다는 점을 고려할 때, 향후 합병, 영업양도, 회사분할은 물론 용역업체의 변경 등 기업변동 전반에 있어서 고용승계를 인정하고, 근로자와 노동조합의 보호를 규율하는 입법이 필요하다.

6. 실효적 근로감독의 요구

앞서 말한 바와 같이, 지금 현재 콜센터 노동자들이 겪고 있는 노동권 침해 문제는 근로기준법 등 노동관계법령이 콜센터 노동자들에게는 적용되지 않는다거나, 노동관계법령 내 근로시간과 휴식에 관한 규제 및 보호 등의 기제가 존재하지 않는다거나하여 발생하는 문제는 아니다. 이것들이 적실하게 콜센터 노동자들에게 보장이 되지 않고 있기 때문이다. 그리고 이것은 콜센터 노동자들의 노동조건을 보장해야 할 사용자의 의무해태 및 그 사용자의 의무해태를 적발하고 관리감독해야 할 근로감독행정의 불충분함 때문이다.

2012년에 고용노동부는 국정감사에서 콜센터 종사자의 열악한 근로실태가 문제로 지적됨에 따라 서울시 ‘120 다산콜센터’를 대상으로 특별근로감독을 실시한 바 있다. 이에 따라 2012년 11월 19일 서울노동청이 민주노총 서울본부 희망연대노조에 보낸 특별근로감독 결과에 따르면 다산콜센터를 위탁운영하는 3개 업체(KTCSR·효성ITX·MPC)가 상담원들의 연장근로수당을 미지급하고, 근로계약서 부적정·일반건강진단 미실시 등 노동관계법령을 위반한 것으로 조사됐다.¹⁵¹⁾ 이 특별근로감독은

151) 매일노동뉴스 2012년 11월 21일 “서울노동청, 다산콜센터 위탁업체에 “연장근로수당 지급하라” 기사(<https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=114993>, 최종검색일 2022. 4. 30)

강제적인 주말근무 편성과 여성노동자들의 월 1회 생리휴가 미보장, 연장·휴일근로 수당 미지급 등 상담원들의 열악한 노동조건과 처우에 대해 항의해 온 노조와 다산콜센터지부는 지난달 17일 고용노동부에 다산콜센터에 대한 특별근로감독을 요청에 따른 것이었다.¹⁵²⁾ 이렇듯, 근로감독이 이루어지는 경우 콜센터 노동자들이 제기하고 있는 다양한 노동권 침해 사실이 확인되고, 이에 대한 개선의 여지가 발생한다.

2021년 고용노동부는 근로감독 종합계획 가운데 콜센터, 연예기획사, 방송 제작 현장 등 코로나19 확산으로 노동환경이 취약해진 업종을 중심으로 집중 근로감독을 실시할 것을 밝힌 바 있다. 2022년 고용노동부 근로감독 종합계획에서도 노동환경이 열악한 청년·비정규직 등 취약계층, 영세 사업장 노동자 보호에 대한 근로감독을 확대 실시한다는 계획이 밝혀진 바 있다.

이러한 근로감독 종합계획에 따라 실질적으로 노동권을 침해당하고 있는 근로자들에 대한 실질적 권리 회복이 이루어질 수 있기 위해서는 근로감독이 보다 체계적이고 효율적으로, 그리고 보다 많은 사업장을 포괄할 수 있는 저인망 방식으로 이루어져야 한다. 그런데 현재 우리나라의 근로감독제도에 대해서는 적지 않은 한계가 지적되고 있다. 무엇보다 근로감독관의 과도한 업무에 따른 현장 감독이 부족한 것, 1인의 근로감독관이 담당해야 하는 사업장 수가 과다한 것, 현실의 노동문제에 적실하게 대응할 수 있는 교육·훈련체계가 충분하지 않다는 것, 설사 교육·훈련이 제공된다 하더라도 근로감독관이 이 과정에 충분한 시간을 두고 진입하는데 대한 현실적 장벽이 존재한다는 것 등이다. 근로감독행정제도 개선에 대한 여러 목소리에 집중하여 개선책을 지속적으로 모색하여야 한다.

근로감독행정의 개선을 위한 한 방법으로서 제안된 바 있는 근로감독 결과 공표제도에 대한 고민이 필요하다. 근로감독은 사후적 제재의 기능을 담당하고 있지만, 그보다 중요한 근로감독의 기능은 법 위반에 대한 예방적 기능이다. 근로감독의 예방적 기능을 효율적으로 달성하기 위해서는 근로감독 결과가 공개될 필요가 있다. 다만 현행법상 근로감독결과를 공개하기 위한 법적 근거가 마련되어 있지 않기 때문에 법적 근거가 없는 상태에서 행정적으로 근로감독 결과를 공개하기 위해서는 공익적 정보제공임을 명시적으로 밝혀야 한다는 점, 그러나 법적 근거를 마련하는 것이 보다 바람직하므로 우선적으로 「근로감독관 직무규정」에 근로감독결과 법령 위반사항을 공표할 수 있도록 하는 것을 추가해야 한다는 점, 보다 안정적인 근로감독결과의 공개를 위해서는 근로감독에 대한 일반법 역할을 하는 「근로기준법」에서 사업장감독 이후 근로감독관의 적절한 조치와 공익을 위한 결과 공표의 법적 근거를 규정할 필요가 있다는 점, 장기적으로는 현재 시행중인 ‘고용형태 공시제’

152) 상동.

및 '산업재해 발생건수 공표제도'와 도입 논의 중인 '임금공시제도', '산업안전공시제도'와 함께 '근로감독 결과 공시제'를 추가하여 「노동공시법」(가칭)의 제정을 검토할 수 있다는 점을 제안할 수 있다.¹⁵³⁾ 특히 2022년 5월 출범한 윤석열 정부의 국정과제 중에는 '성별근로공시제'가 포함되어 있는데, 근로공시의 대상을 성별에 국한하지 않고 포괄적인 노동공시제로 전환이 요구된다.

153) 김근주 외(2017), 『근로감독 결과 공표 및 활용방안 연구』, 2017년 고용노동부 학술연구용역 보고서 참조.

[부록] 관련 법률(안)의 제안

■ 산업안전보건기준에 관한 규칙 개정안

기본 방향은 일본의 사무소위생기준 규칙의 내용을 참고하여 산업안전보건기준에 관한 규칙에 '사무실의 보건기준'에 관한 장을 신설하는 것이다.

<p>산업안전보건기준에 관한 규칙</p> <p>제1편 총칙</p> <p>제2장의2 사무실</p> <p>제1절 적용범위</p> <p>제20조의1(적용) 본장의 규정은 건축물 또는 그 일부로, 사무작업(타자기 기타 사무기기를 사용하는 일을 포함한다)에 종사하는 근로자가 주로 사용하는 것을 말한다)에 대하여 적용한다.</p> <p style="text-align: center;">제2장 사무실의 환경 관리</p> <p>제20조의2(공간) 사업자는 노동자를 상시 취업시키는 사무실의 공간을 설비가 차지하는 용적 및 바닥면으로부터 4미터를 넘는 높이에 있는 공간을 제외하고, 노동자 1명당 10㎡ 이상으로 하여야 한다.</p> <p>제20조의3(환기) ① 사업자는 사무실에 있어서 창 기타 개구부의 직접 외부 공기를 향하여 개방할 수 있는 부분의 면적이 상시 바닥면적의 2분의 1 이상이 되도록 하여야 한다. 단, 환기가 충분히 행해지는 성능을 가지는 설비를 마련한 때에는 그러하지 아니하다. ② 사업자는 사무실에서의 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율(1기압, 25도의 경우 공기중에 차지하는 당해 가스의 용적의 비율을 말한다. 이하 같다)을 각각 1,000,000의 50 이하 및 1,000,000의 5,000 이하로 하여야 한다.</p> <p>제20조의4(온도) ① 사업자는 사무실의 기온이 10도 이하인 경우에는 난방하는 등 적당한 온도조절의 조치를 취해야 한다. ② 사업자는 사무실을 냉방하는 경우는 해당 실의 기온을 외부 기온보다 현저하게 낮게 하여서는 안 된다. 다만, 전자계산기 등을 설치하는 실에서 그 작업자에게 보온을 위한 의류 등을 착용시킨 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>제20조의5(공기조화설비 등에 의한 조정) ① 사업자는 공기조화설비(공기를 정화하고 그</p>

온도, 습도 및 유량을 조절하여 공급할 수 있는 설비를 말한다. 이하 같다) 또는 기계환기설비(공기를 정화하고, 그 유량을 조절하여 공급할 수 있는 설비를 말한다. 이하 같다)를 설치하는 경우는 실에 공급되는 공기가 다음의 각 호에 적합하도록 해당 설비를 조정하여야 한다.

1. 부유 분진량(1기압, 온도 25도의 경우의 당해 공기 1㎥ 중 포함되는 부유 분진의 중량을 말한다. 이하 같다)이, 0.15mg 이하인 것
 2. 해당 공기 중 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율이 각각 1,000,000의 10 이하(외부 공기가 오염되어 공급이 곤란한 경우는 1,000,000의 20 이하) 및 1,000,000의 1,000 이하인 것
 3. 포름알데히드의 양(1기압, 온도 25도로 한 경우의 당해 공기 1㎥ 중 포함되는 포름알데히드의 중량을 말한다. 이하 같다)가 0.1mg 이하인 것
- ② 사업자는 전항의 설비에 의해 사무실에 유입하는 공기가 특정 노동자에게 직접적으로 계속해서 미치지 않도록 하고, 한편 실의 기류를 0.5% 이하로 하여야 한다.
- ③ 사업자는 공기조화설비를 마련하고 있는 경우에는 사무실의 기온이 17도 이상 28도 이하 및 상대습도가 40% 이상 70% 이하가 되도록 노력하여야 한다.

제20조의6(연소 기구) ① 사업자는 연소 기구(발열량이 현저히 적은 것을 제외한다. 이하 같다)를 사용하는 사무실 또는 개소(箇所)에는 배기통, 환기 팬 기타 환기를 위한 설비를 마련하여야 한다.

- ② 사업자는 연소 기구를 사용할 때는 매일 해당 기구의 이상의 유무를 점검해야 한다.
- ③ 제3조 제2항의 규정은 제1항의 환기를 위한 설비를 마련하는 개소에 준용한다.

제20조의7(작업환경 측정 등) ① 사업자는 노동안전위생법 시행령 제211조 제5호의 사무실에 대해서 2월 이내의 기간마다 1회 정기적으로 다음 사항을 측정해야 한다. 다만, 당해 측정을 하고자 하는 날이 속하는 연도의 전년도 1년간 해당 사무실의 기온이 17도 이상 28도 이하 및 상대습도가 40% 이상 70% 이하인 상황이 계속되었고, 해당 측정을 하려는 날이 속한 1년간 계속하여 해당 상황이 계속되지 않을 우려가 없는 경우에는, 제2호 및 제3호에 기재된 사항에 대해서는 3월부터 5월까지의 기간 또는 9월부터 11월까지의 기간, 6월부터 8월까지의 기간 및 12월부터 2월까지의 기간마다 1회의 측정으로 할 수 있다.

1. 일산화탄소 및 이산화탄소 함량
 2. 실내 온도 및 외부 온도
 3. 상대습도
- ② 사업자는 전항의 규정에 따른 측정을 한 경우 다음의 사항을 기록하고, 이를 3년간 보존해야 한다.
1. 측정 일시

2. 측정 방법
3. 측정지점
4. 측정 조건
5. 측정 결과
6. 측정을 실시한 사람의 성명
7. 결과에 따라 개선 조치를 취했을 때는 해당 조치의 개요

제20조의8 사업자는 사무실의 건축(건축기준법 제2조 제13호에 규정하는 건축을 말한다), 대규모의 수선(동조 제14호에 규정하는 대규모의 수선을 말한다) 또는 대규모의 재배치(동조 제15호에 규정하는 대규모의 재배치를 말한다)(이하 “건축 등”이라고 총칭한다)를 실시한 경우에는 해당 건축 등을 실시한 사무실에 있어 제5조 제1항 제3호에 규정하는 사항에 대해서 해당 건축 등을 완료하여 해당 실의 사용을 개시한 날 이후 최초로 도래하는 6월부터 9월까지의 기간에 1회 측정해야 한다.

제20조의9(측정 방법) 이 장에 규정된 다음 표의 상단에 기재된 사항에 대한 측정은 같은 표 하단에 기재된 측정기 또는 이와 동등 이상의 성능을 가지는 측정기를 사용하여 수행한다.

사항	측정기
부유 분진량	유리섬유 여과지(0.3 μm의 스테아르산 입자를 99.9% 이상 포집하는 성능을 갖는 것에 한정한다)를 장착하여 상대 침강 직경이 대체로 10 μm 이하인 부유 분진을 중량법에 의해 측정하는 기기 또는 해당 기기를 표준으로 교정된 기기
일산화탄소 함량	검지관 방식에 의한 일산화탄소 검정기
이산화탄소 함량	검지관 방식에 의한 이산화탄소 검정기
기온	0.5도 눈금의 온도계
상대 습도	0.5도 눈금의 건습구의 습도계
기류	0.2% 기류를 측정할 수 있는 풍속계
포름알데히드의 양	2,4-디니트로페닐하이드라진(2,4-dinitrophenylhydrazine) 포집-고속 액체 크로마토그래프법에 의해 측정하는 기기, 4-아미노-3-히드라지노-5-메르캅토-1·2·4-트리아졸법에 의해 측정하는 기기
비고	<p>1. 일산화탄소 및 이산화탄소의 함유율(제3조 제2항에 규정하는 것에 한함), 기온, 상대습도 및 기류의 측정은, 실의 통상의 사용시간 중에, 당실의 중앙 부의 바닥상 75센티미터 이상 120센티미터 이하의 위치에 있어서 실시한다.</p> <p>2 포름 알데히드의 양의 측정은 챔버의 정상 사용 시간 동안 해당 챔버의 중앙 부분의 바닥에서 50 센티미터 이상 150 센티미터 이하의 위치에서 수행되어야 한다.</p>

제20조의10(점검 등) 사업자는 기계에 의한 환기를 위한 설비에 대하여 최초 사용할 때, 분해하여 개조 또는 수리를 한 때 및 2개월 이내마다 1회, 정기적으로 이상 유무를 점검하고 그 결과를 기록하여 이를 3년간 보존하여야 한다.

제20조의11(상동) 사업자는 공기조화설비를 설치한 경우 병원체에 의하여 사무실 내부의 공기가 오염되는 것을 방지하기 위하여 다음 각 호에 열거하는 조치를 강구해야 한다.

1. 냉각탑 및 가습장치에 공급하는 물을 수도법 제4조에서 규정하는 수질 기준에 적합하게 하기 위해 필요한 조치
2. 냉각탑 및 냉각수에 대하여 해당 냉각탑의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염의 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 및 환수(換水) 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 않는 냉각탑에 관하여 해당 사용하지 않는 기간에는 그러하지 아니하다.
3. 가습장치에 대하여 해당 가습장치의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염의 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 아니하는 가습장치에 관하여 해당 사용하지 아니하는 기간에는 그러하지 아니하다.
4. 공기조화설비 내에 설치된 배수대에 대하여 해당 배수대의 사용개시 시 및 사용을 개시한 후 1개월 이내마다 1회 정기적으로 그 오염 및 폐색(閉塞) 상황을 점검하고 필요에 따라 그 청소 등을 할 것. 다만, 1개월을 초과하는 기간 사용하지 아니하는 배수에 관하여 해당 사용하지 않는 기간에는 그러하지 아니하다.
5. 냉각탑, 냉각수의 수관(水管) 및 가습장치의 청소를 각각 1년 이내마다 1회 정기적으로 실시할 것.

제20조의12(조도 등) ① 사업자는 사무실의 작업면 조도를 아래 표의 좌단에 열거한 작업의 구분에 따라 같은 표 우단에 기재된 기준에 적합하게 하여야 한다. 다만, 감광재료의 취급 등 특수한 작업을 하는 실에 대해서는 그러하지 아니하다.

작업 구분	기준
정밀한 작업	300lx 이상
일반 작업	150lx 이상
정밀하지 않은 작업	70lx 이상

② 사업자는 사무실의 채광 및 조명에 대해서는 명암의 대조가 현저하지 않고 동시에 눈부심을 발생시키지 않는 방법에 따라야 한다.

③ 사업자는 사무실의 조명설비에 대하여 6개월 이내마다 1회 정기적으로 점검해야 한다.

제20조의13(소음 및 진동 방지) 사업자는 실내의 노동자에게 유해한 영향을 미칠 우려가 있는 소음 또는 진동에 대하여 격벽을 설치하는 등 그 전파를 방지하는데 필요한 조치

를 해야 한다.

제20조의14(소음 전파 방지) 사업자는 타자기 기타 사무용 기기로서 소음을 내는 것을 5대 이상 집중하여 동시에 사용하는 때에는 소음의 전파를 방지하기 위하여 차음(遮音) 및 흡음(吸音) 기능을 가진 천장 및 벽으로 구획된 전용 작업실을 설치해야 한다.

제3장 청결

제20조의15(급수) ① 사업자는 노동자의 음용에 제공되는 물 및 기타 음료를 충분히 공급하여야 한다.

② 사업자는 수도법 제3조 제9항에 규정된 급수장치 이외에 급수에 관한 설비를 설치하여 음용하거나 식기 세척에 사용하는 물을 공급하는 경우 해당 물에 대하여 다음에 정한 바에 따라야 한다.

1. 지방공공단체 등이 실시하는 수질검사를 통해 수도법 제4조의 규정에 따른 수질 기준에 적합함을 확인할 것
2. 급수전(給水栓)의 물에 포함된 유리 잔류 염소의 함유율을 1,000,000의 0.1(결합 잔류 염소의 경우 1,000,000의 0.4) 이상으로 유지할 것. 다만, 공급하는 물이 병원체에 현저히 오염될 우려가 있는 경우 또는 병원체에 오염되었을 것으로 의심되는 생물(生物)이나 물질을 다량으로 포함할 우려가 있는 경우에는 1,000,000의 0.2(결합할 것) 이상, 잔류 염소 5분 이상, 잔류 염소 5분 이상 또는 물질을 다량으로 포함할 우려가 있는 경우에는 1,000,000의 0.2(결합 잔류 염소의 경우에는 1,000,000의 1.5) 이상으로 할 것
3. 유해물, 오수 등에 의하여 물이 오염되지 않도록 적당한 오염방지 조치를 강구할 것

제20조의16(배수) 사업자는 배수에 관한 설비에 대해서는 해당 설비의 정상적인 기능이 저해되어 오수의 누출 등이 생기지 않도록 보수 및 청소를 실시하여야 한다.

제20조의17(청소 등의 실시) 사업자는 다음 각 호에 열거된 조치를 하여야 한다.

1. 일상적인 청소 외에 대청소를 6개월 이내마다 1회 정기적, 통일적으로 실시할 것
2. 쥐, 곤충 등의 발생 장소, 서식 장소 및 침입 경로와 쥐, 곤충 등에 의한 피해상황에 대해 6개월 이내마다 1회 정기적, 통일된 조사를 실시하고 해당 조사결과에 기초하여 쥐, 곤충 등의 발생을 방지하기 위해 필요한 조치를 할 것
3. 쥐, 곤충 등의 방제를 위하여 쥐약 또는 살충제를 사용하는 경우에는 의약품, 의료기기 등의 품질, 유효성 및 안전성 확보 등에 관한 법률 제14조 또는 제19조의2의 규정에 따른 승인을 받은 의약품 또는 의약부외품을 이용할 것

제20조의18(노동자의 청결유지의무) 노동자는 사무실의 청결에 주의하고, 폐기물을 정해진 장소 이외의 장소에 버리지 아니하도록 하여야 한다.

제20조의19(화장실) ① 사업자는 다음에 정하는 바에 따라 화장실을 설치하여야 한다.

1. 남성용과 여성용으로 구별할 것
2. 남성용 대변소(大便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
60명 이내	1개
60명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가 60명을 넘는 60명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

3. 남성용 소변소(小便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
30명 이내	1개
30명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가 30명을 넘는 30명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

4. 여성용 화장실의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 여성 노동자의 수	수
20명 이내	1개
20명 이상	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수가 20명을 넘는 20명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

5. 변소(便池)는 오물이 흠으로 침투하지 않는 구조로 할 것
6. 유출하는 깨끗한 물이 충분히 공급되는 화장실 설비를 마련할 것

② 사업자는 화장실을 청결하게 유지하고 오물을 적당히 처리해야 한다.

제20조의20(독립 개인실형 화장실의 특례) ① 전조 제1항 제1호부터 제4호까지의 규정에도 불구하고, 동시에 취업하는 노동자의 수가 상시 10명 이내일 경우에는 남성용과 여성용으로 구별하지 않고 사방이 벽 등으로 둘러싸인 1개의 화장실로 구성된 화장실(이하 "독립 개인실형 화장실"이라 한다)을 설치할 수 있다.

② 전조 제1항의 규정에도 불구하고 독립 개인실형 화장실을 설치하는 경우(전항의 규정에 따라 독립 개인실형 화장실을 설치하는 경우는 제외한다)에는 다음에 정하는 바에 따라 화장실을 설치해야 한다.

1. 독립 개인실형 화장실을 제외하고 남성용과 여성용으로 구분할 것
2. 남성용 대변소(大便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 60명을 초과하는 60명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

3. 남성용 소변소(小便所)의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 남성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	1에 동시에 취업하는 남성 노동자의 수에서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 30명을 초과하는 30명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

4. 여성용 화장실의 수는 아래 표 상단에 기재된 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에 따라 같은 표 하단에 기재된 수 이상으로 할 것

동시에 취업하는 여성 노동자의 수	수
설치하는 독립 개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수 이하	1개
설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 초과하는 수	1에 동시에 취업하는 여성 노동자의 수에서 설치하는 독립개인실형 화장실 수에 10을 곱해서 얻은 수를 뺀 수가 20명을 초과하는 20명 또는 그 끝수(端數)를 늘릴 때마다 1을 더한 수

5. 변소(便池)는 오물이 흠으로 침투하지 않는 구조로 할 것
6. 유출하는 깨끗한 물이 충분히 공급되는 화장실 설비를 마련할 것

제20조의21(세면 설비 등) ① 사업자는 세면 설비를 설치하여야 한다.

② 사업자는 피복을 오염 또는 습윤(濕潤)케 하거나, 오염 또는 습윤케 할 우려가 있는 노동자를 위해 탈의설비 또는 피복의 건조설비를 설치하여야 한다.

제4장 휴양

제20조의22(휴게시설) 사업자는 노동자가 실제로 이용할 수 있는 휴게설비를 설치하도록 노력하여야 한다.

제20조의23(수면 또는 가면 설비) ① 사업자는 야간이나 노동자에게 수면을 제공할 필요가 있는 때 또는 노동자가 취업 도중에 선잠(仮眠)을 잘 기회가 있는 때에는 적당한 수면 또는 가면(仮眠) 장소를 남성용과 여성용으로 구별하여 설치하여야 한다.

② 사업자는 전항의 장소에는 침구 기타 필요한 용품을 비치하고 질병 감염을 예방하는 조치를 해야 한다.

제20조의24(휴양실 등) 사업자는 상시 50명 이상 또는 상시 여성 30명 이상의 노동자를 사용하는 경우에는 노동자가 누울 수 있는 휴양실 또는 휴양소를 남성용과 여성용으로 구별하여 설치하여야 한다.

제20조의25(서서 일하는 노동자를 위한 의자) 사업자는 지속적으로 서서 일하는 노동자가 취업 중에 자주 앉을 수 있는 기회가 있는 경우에는 해당 노동자가 이용할 수 있는 의자를 구비하여야 한다.

제5장 구급용구

제20조의26(구급용구) ① 사업자는 부상자의 수당에 필요한 구급용구 및 재료를 비치하고, 그 비치장소 및 사용방법을 노동자에게 주지시켜야 한다.

② 사업자는 전항의 구급용구 및 재료를 상시 청결하게 유지해야 한다.

■ 사업이전시 근로관계 승계 등에 관한 입법방안

기업의 일방적 의사결정으로 실시되는 기업변동으로 인하여 근로자나 노동조합의 법적 지위가 취약해질 수 있다는 점을 고려할 때, 향후 기업변동의 국면에서 근로자와 노동조합의 보호를 규율하는 입법이 필요하다고 생각한다. 특히 영업의 일부 양도나 회사분할과 같이 하나의 회사가 두 개 이상의 회사로 분리되는 경우에는 근로자가 이러한 기업변동 이후의 복수의 회사 중 어느 회사에 근로자가 소속될 것인가의 문제는 항상 발생할 수밖에 없는 문제인바, 이 과정에서 근로자의 선택권 보장이 필요하다. 따라서 기업변동에 대응하기 위한 입법으로 ①사전적으로는 기업변동 절차에 대한 근로자의 참여권을 보장하고, ②사후적으로는 근로관계의 승계를 희망하지 않는 근로자의 거부권 및 승계대상에서 제외된 근로자의 이의신청권 등 근로자의 선택권을 보장할 수단을 마련해야 할 것이다.

한편, 기업의 일방적 의사결정으로 실시되는 기업변동으로 인하여 근로자나 노동조합의 법적 지위가 취약해질 수 있다는 점을 고려할 때 향후 기업변동의 국면에서 근로자와 노동조합의 보호를 규율하는 입법도 필요하다. 그런데 기업은 기업변동을 통하여 기업이 추구하는 경제적 목적을 달성하기 위하여 다양한 법형식을 선택할 수 있다. 예컨대 기업은 일부 사업부문을 분리하여 자회사로 만들거나 이를 다른 회사에 이전하는 방식으로 회사분할이나 분할합병을 취할 수도 있고, 영업의 일부 양도나 영업의 현물출자 방식을 취할 수도 있다. 이처럼 기업이 일방적으로 결정한 다른 법형식에 근로관계의 승계 등에 관한 서로 다른 효과를 부여하는 것은 바람직하지 않다. 이러한 점을 고려할 때 합병, 영업양도, 회사분할은 물론 용역업체의 변경 등 기업변동 전반을 규율 대상으로 하는 법률을 제정하는 방식이 필요하다. 이러한 법률을 제정함에 반영되어야 할 사항을 정리하면 다음과 같다.

(1) 기업변동의 과정에서 근로자를 보호하기 위해서는 기업변동에 앞서 사전적으로 사용자에게 근로자대표 및 개별 근로자에게 기업변동의 요령을 통지하도록 하고, 근로자대표 등과 협의할 의무를 부과할 필요가 있다.

(2) 고용의 전속성을 선언하는 민법 제657조 제1항과의 관계에서 기업변동으로 사업의 전부 또는 일부가 포괄적으로 다른 사업주에게 승계되는 경우에는 민법 제657조 제1항의 적용을 배제하고, 근로관계가 새로운 사업주에게 원칙적으로 승계됨을 선언하는 취지의 규정을 마련할 필요가 있다. 이를 통하여 기업변동 시 근로관계의 승계라는 법률효과의 발생은 기업변동에 관한 사용자의 '의사'가 아니라 기업변동에

수반하는 '사업의 이전'이라는 '객관적 사실'을 요건으로 한다는 점을 명확히 할 수 있을 것이다.

(3) 하나의 회사가 두 개 이상의 회사로 분리되는 기업변동(회사분할, 분할합병, 사업의 일부 양도 등)의 경우에는 근로자가 분리되는 복수의 기업부문 중 어느 쪽에 소속될 것인가의 문제가 항상 발생할 수밖에 없으므로, 근로관계의 승계를 희망하지 않는 근로자에게 거부권을, 그리고 자신이 속한 사업부문이 승계의 대상이 되었음에도 근로관계의 승계대상에서 제외된 근로자에게 이의신청권을 부여하는 방식으로 근로자의 선택권을 보장할 수단을 마련해야 할 것이다. 한편, 합병이나 영업의 전부 양도의 경우에도 사업주의 변동은 근로조건이 중대한 변경에 해당한다는 점에서 근로자의 거부권은 동일하게 긍정될 필요가 있는바, 근로자가 근로관계의 승계를 거부할 경우 근로계약에 기간이 있는지를 불문하고 상당한 기간을 정하여 근로계약을 해지할 수 있는 것으로 규정해야 할 것이다.

(4) 기업변동으로 양수회사나 신설회사 등으로 근로관계가 승계된 근로자의 입장에서 근로관계 승계 이후의 근로조건이 종전의 수준을 계속 유지될 수 있는가의 문제도 중요하다. 만일, 기존에 적용받던 취업규칙이나 단체협약상 근로조건이 근로관계 승계 이후에는 근로자의 개별 동의만으로 불리하게 변경할 수 있다면 이는 근로조건 유지에 위협이 될 수 있다. 따라서 양수회사 등이 종전 회사의 취업규칙상 근로조건을 불이익하게 변경하는 경우에는 승계된 근로자들의 집단적 동의를 받아야 한다고 명문으로 규정할 필요가 있다. 단체협약상 근로조건의 유지에 관해서는 독일의 입법례를 고려하여 신설회사로 승계된 근로자의 단체협약상 근로조건이 일정한 기간 유지된다는 취지의 입법이 필요하며, 이러한 입법 전까지는 기존 단체협약상 근로조건도 단체협약의 유효기간 만료 전까지는 근로자의 동의만으로는 불리하게 변경할 수 없다는 규정의 입법도 고려할 필요가 있다.

(5) 기업변동 시 근로관계의 존속보장과 관련하여 경영악화를 방지하기 위한 사업의 양도·인수·합병은 긴박한 경영상의 필요가 있는 것으로 본다는 근로기준법 제24조 제1항 제2문이 문제 되는바, 먼저 기업변동을 한다는 사실만으로 긴박한 경영상 필요성이 당연히 인정되는 것이 아니라 경영상 해고가 불가피한 객관적 사정이 인정됨을 명확히 규정할 필요가 있다. 한편, 근로자에게 근로관계 승계 거부권을 인정할 취지에 비추어 양수회사나 신설회사 등으로의 근로관계 승계를 거부하였다는 이유로 경영상 해고의 대상자 선정에서 불리하게 취급해서는 안 된다는 취지의 규정

을 마련할 필요가 있다.

(6) 기업변동과 집단적 노사관계의 당사자 지위와 관련하여 기존 노동조합이 그 조직대상을 양수회사나 신설회사의 근로자로 확장하는 규약변경을 하지 않더라도 적어도 사업이전 이후 최초로 소집되는 총회까지는 조합원 지위를 인정할 필요가 있으며, 기업변동으로 조합원 수가 불균등하게 변경되더라도 기존의 교섭대표노동조합은 기존회사와의 관계에서는 교섭대표노동조합의 지위를 유지한다는 규정을 마련할 필요가 있다.

(7) 단체협약의 채무적 부분은 단체협약의 내용 중 사용자와 노동조합 사이의 권리·의무를 규정한 부분이다. 기업변동을 전후하여 대상회사와 노동조합 간에 채무적 부분의 승계 등에 관하여 합의가 있는 경우에는 그러한 합의에 따르면 될 것이나, 우리나라 상법은 합병 또는 회사분할 절차에 관하여 노동조합의 참여권 등을 규정하고 있지 않으므로 회사분할 과정에서 단체협약의 채무적 부분의 처리에 관한 합의가 강제되지는 않는다. 대상회사나 노동조합의 거부로 단체협약의 채무적 부분의 승계에 대한 합의가 이루어지지 않을 때는 단체협약의 채무적 부분이 양수회사나 신설회사로 그대로 승계된다고 보기는 어렵다고 생각한다. 따라서 기업변동 시 기존 단체협약의 채무적 부분에 관하여 당사자 간에 합의가 있으면 이에 따르되, 이러한 합의가 없는 경우에는 기존회사와 노동조합 간에 기존의 단체협약이 적용됨은 물론 이에 중첩하여 양수회사와 노동조합 간에 기존의 단체협약과 같은 내용의 단체협약이 체결된 것으로 간주하는 입법을 고려할 필요가 있다.

사업이전 등에 있어 근로자 보호에 관한 법률(안)

제1장 총칙

제1조(목적) 이 법은 사업 또는 사업의 일부가 이전되어 사업주가 변경되는 경우 이로 인하여 영향을 받는 근로자를 보호함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “사업”이란 경제적 활동을 추구할 목적으로 조직되어 독자성을 유지하는 경제적 실체를 말한다.
2. “사업주”란 전항의 사업을 소유 또는 지배하는 모든 자연인 또는 법인을 말한다.
3. “사업이전 등”이란 다음 각호에 따라 사업 또는 사업의 일부가 법적으로 이전되거나 합병된 결과 발생하는 사업주의 변경을 말한다. 사업이전 등은 사업 또는 사업

의 일부가 승계적으로 이전되는 경우는 물론 임대차(賃貸借) 등을 통하여 설정적으로 이전되는 경우를 포함하고, 사업의 일부가 그 독자성을 유지하면서 이전되는 한 유형 또는 무형의 자산이 이전되지 않는 경우에도 사업이전 등에 해당할 수 있다.

가. 상법 기타 법률의 규정에 의한 합병

나. 상법에 의한 회사분할, 분할합병

다. 사업 또는 사업의 일부의 이전(移轉)

4. “이전사업주”란 제3호의 사업이전 등에 의하여 당해 사업 또는 사업의 일부에 대하여 사용자의 지위를 벗어나는 모든 자연인 또는 법인을 말한다.

5. “승계사업주”란 제3호의 사업이전 등에 의하여 당해 사업 또는 사업의 일부에 대하여 사용자의 사용자의 지위를 갖게 되는 모든 자연인 또는 법인을 말한다.

6. “용역업체 등”이란 도급계약, 위임계약 등 계약의 명칭을 불문하고 사업주가 영위하는 사업에 편입되었거나 사업주의 통제 아래 용역을 제공하는 사업주를 말한다.

7. 제3호에서 “사업 또는 사업의 일부의 이전(移轉)”은 다음 각호의 경우를 말한다.

가. 이전사업주와 승계사업주 사이의 법률행위에 의한 사업 또는 사업의 일부의 이전. 이러한 법률행위는 두 개 이상의 일련의 법률행위를 통해 달성될 수도 있다.

나. 다음에 의하여 용역업체 등이 변경되는 경우

1) 사업주가 자신을 위해 수행하던 활동을 중단되고 용역업체 등이 그 대신 이를 수행하는 경우. 이 경우 이 법을 적용함에 있어 사업주는 이전사업주로, 용역업체 등은 승계사업주로 본다.

2) 사업주를 위하여 기존의 용역업체 등이 수행하던 활동이 중단되고 다른 용역업체 등(이하 “신규 용역업체”라고 한다)이 그 대신 이를 수행하는 경우. 이 경우 이 법을 적용함에 있어 기존의 용역업체 등은 이전사업주로, 신규 용역업체 등은 승계사업주로 본다.

3) 사업주를 위하여 용역업체 등이 수행하던 활동이 중단되고 그 대신 사업주가 자신을 위하여 이를 수행하는 경우. 이 경우 이 법을 적용함에 있어 용역업체 등은 이전사업주로, 사업주는 승계사업주로 본다.

8. “사업이전일”이란 사업이전 등의 효력이 발생하는 날을 말한다.

9. “근로자”란 이 법에서 달리 정하지 않는 한 「노동조합 및 노동관계조정법」(이하 “노동조합법”이라고 한다) 제2조제1호의 근로자를 말한다.

10. “근로계약 등”이란 이전사업자와 근로자 관계 체결된 노무제공에 관한 계약을 말한다.

11. “근로자대표”란 사업이전 등에 관한 협의를 위하여 이 법이 규정한 사람 또는 사람들을 말한다.

제3조(적용범위) 이 법은 영리 목적을 추구하는지와 관계없이 경제적 활동을 수행하는 공기업 또는 사기업에 적용된다. 다만, 다음 각의 각호의 경우에는 이 법이 적용되지 않는다.

1. 행정기관 사이의 행정적 기능의 이전

2. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따라 이루어진 사업이전 등

제4조(다른 법률과의 관계) 이 법은 사업이전 등에 관하여 다른 법률에 우선하여 적용한다. 다만, 다른 법률을 적용하는 것이 근로자에게 유리한 경우에는 다른 법률을 적용한다.

제2장 정보의 공개와 협의

제5조(근로자대표에 대한 통지) ① 이전사업주는 사업이전 등의 예정일 2개월 전에 근로자대표에게 다음 각호의 사항을 문서 또는 전자문서로 통지하여야 한다.

1. 사업이전 등이 발생할 것이라는 사실, 사업이전 등의 일자 또는 제안된 일자, 그리고 사업이전 등의 이유
2. 사업이전 등이 영향을 받는 여하한 근로자에게 미치는 법적, 경제적, 사회적 영향
3. 사업이전 등과 관련하여 영향을 받는 여하한 근로자에 대하여 취할 것으로 예상하는 조치 또는 어떠한 조치도 그렇게 취하지 않을 것으로 예상한다면 그러한 사실

② 이 법의 적용에 관하여 근로자대표는 다음 각호의 자를 말한다. 다음 각호에 해당하는 자가 복수인 경우에는 이들 모두를 근로자대표로 본다.

1. 근로기준법에 따라 선출된 근로자대표
2. 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」에 따라 설치된 노사협의회의 근로자위원
3. 승계대상근로자를 조합원으로 하는 노동조합의 대표자

③ 이전사업주는 제2항 각호에 해당하는 자가 한 명도 없는 경우에는 승계대상근로자 전원에게 사업이전 등의 예정일 2개월 전에 제1항 각호의 사항을 문서 또는 전자문서로 통지하여야 한다.

제6조(근로자대표 등과의 협의) ① 이전사업주는 사업이전 등을 함에 있어 제5조 제2항 각호에 규정된 자들과 협의 기타 이에 준하는 방법으로 승계대상근로자들의 이해와 협력을 얻도록 노력한다.

② 이전사업주는 제5조 제2항 각호에 해당하는 자가 한 명도 없는 경우에는 승계대상근로자 전원을 구성원으로 하는 회의체를 소집하여 승계대상근로자들의 이해와 협력을 얻도록 노력한다.

제7조(근로자에 대한 통지) ① 이전사업주는 제8조에서 규정하는 승계대상근로자를 포함하여 사업이전으로 영향을 받을 수 있는 근로자에게 사업이전 전에 문서 또는 전자문서로 다음 각 호의 사항을 통지하여야 한다.

1. 사업이전 등의 예정일
2. 사업이전 등의 이유
3. 사업이전 등으로 인하여 근로자에 발생할 수 있는 영향
4. 사업이전 등으로 근로자와 관련하여 예상되는 조치

② 전항의 통지는 전항 제1호의 사업이전 등의 예정일로부터 50일 이전에 이루어져야 한다.

제3장 사업이전과 개별적 근로관계

제8조(근로관계 승계의 원칙) 사업이전 등으로 사업 또는 사업의 일부가 승계사업주에게 이전되는 경우 승계사업주는 사업이전일에 존재하는 이전사업주와 해당 사업 또는 사업의 일부에 종사하는 근로자(이하 “승계대상근로자”라고 한다) 사이에 존재하는 근로관계 등로부터 발생하는 권리의무를 포괄적으로 승계한다.

제9조(근로자의 승계거부권) ① 제7조 제1항에 따른 통지를 받은 승계대상근로자는 통지가 도달한 후 1개월 이내에 문서 또는 전자문서로 이전사업주 또는 승계사업주에게 근로관계의 승계에 대한 거부의 의사를 표시할 수 있다.

② 승계대상근로자에 해당함에도 제7조 제1항에 따른 통지를 받지 못한 근로자는 사업이전 후 상당한 기간 내에 문서 또는 전자문서로 이전사업주 또는 승계사업주에게 승계에 대한 거부의 의사를 표시할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의사표시를 수령한 승계사업주는 지체없이 그 사실을 문서 또는 전자문서로 이전사업주에게 통지하여야 한다.

④ 제1항 및 제2항에 따라 거부의 의사를 표시한 근로자의 근로계약 등은 승계사업주에게 이전되지 않는다.

⑤ 제1항 및 제2항에 따라 거부의 의사를 표시한 근로자는 거부의 의사가 이전사업주 또는 승계사업주에게 도달한 날로부터 3개월 이내에 이전사업주를 상대로 노동위원회에 구제신청을 할 수 있다.

⑥ 전항의 구제신청에 대해서는 근로기준법 제29조부터 제33조의 규정을 준용한다.

제10조(근로자의 이의신청권) ① 승계대상근로자에 해당함에도 제7조 제1항에 따른 통지를 받지 못한 근로자는 사업이전 후 상당한 기간 내에 문서 또는 전자문서로 이전사업주 또는 승계사업주에게 이의를 신청할 수 있다.

② 전항의 이의의 통지를 받은 이전사업주는 지체없이 그 사실을 문서 또는 전자문서로 승계사업주에게 통지하여야 한다.

③ 근로자로부터 제1항의 이의신청을 받거나 이전사업주로부터 전항의 통지를 받은 승계사업주는 상당한 기간 내에 이의를 통지한 근로자가 승계대상근로자에 해당하는지 여부를 확인하여 문서 또는 전자문서로 해당 근로자에게 통지하여야 한다.

④ 제7조 제1항에 따른 통지를 받지 못한 승계대상근로자가 제1항에 따라 이의를 통지하지 아니한 경우에는 제7조 제2항에 따른 거부의 의사표시를 한 것으로 본다.

⑤ 제1항에 따라 이의를 신청한 근로자가 승계대상근로자에 해당할 경우 당해 근로자의 근로관계는 제7조(근로관계 승계의 원칙)에 따라 이전사업주에게 포괄적으로 승계된 것으로 본다.

⑥ 제1항에 따라 이의신청을 한 근로자는 이의신청의 의사가 이전사업주 또는 승계사업주에게 도달한 날로부터 3개월 이내에 승계사업주를 상대로 노동위원회에 구제신청을 할 수 있다.

⑦ 전항의 구제신청에 대해서는 근로기준법 제29조부터 제33조의 규정을 준용한다.

제11조(근로자의 계약해지권) ① 제8조(근로관계 승계의 원칙)에 따라 이전사업주에게 근로관계가 승계된 근로자는 고용기간의 약정이 있는지 여부에 관계없이 상당한 기간 내에 이전사업주에게 계약해지의 통고를 할 수 있다.

② 전항의 경우에는 이전사업주가 해지의 통고를 받은 날로부터 1월이 경과하면 해지의 효력이 생긴다. 다만, 기간으로 보수를 정한 때에는 상대방이 해지의 통고를 받은 당기 후의 일기를 경과함으로써 해지의 효력이 생긴다.

③ 제1항에 의한 계약해지에는 민법 제661조이 적용되지 않는다.

제12조(근로조건의 보호) ① 이전사업주가 작성한 취업규칙에 따라 이전사업주와 근로자 사이에 적용되던 권리와 의무는 승계사업주와 근로자 사이의 근로관계의 내용이 되며, 사업이전 등에 의해 승계사업주로 승계된 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 동의가 없이는 근로자에게 불리하게 변경할 수 없다.

② 이전사업주와 근로자 사이에 적용되던 단체협약에 의한 권리와 의무는 승계사업주와 근로자 사이의 근로관계의 내용이 되며, 해당 단체협약의 유효기간 후 3개월이 경과하기 전까지는 근로자에게 불리하게 변경할 수 없다.

제13조(해고 등의 제한) ① 사업이전이 있었다는 사실 자체는 이전사업주 또는 승계사업주가 근로자와의 근로계약 등을 해지(이하 “해고 등”이라고 한다)하는 정당한 이유가 되지 않는다.

② 이전사업주 또는 승계사업주는 근로기준법 제24조에 따른 경영상 이유에 의한 해고를 함에 있어 제9조에 따른 승계거부권이나 제10조에 따른 이의신청권을 행사한 승계대상근로자를 불리하게 취급하여는 아니된다.

제4장 사업이전과 집단적 노사관계

제14조(노동조합에 대한 효력 등) ① 승계대상근로자가 이전사업주에 종사하는 근로자들을 조직범위로 하는 노동조합의 조합원인 경우에는 사업이전 이후 최초로 소집되는 해당 노동조합의 조합원총회 또는 대의원회의 회의일까지 승계대상근로자의 조합원 자격이 유지된다.

② 사업이전의 효력발생 이전에 「노동조합 및 노동관계조정법」 제29조의2에 따라 결정된 이전사업주의 교섭대표노동조합의 지위는 사업이전으로 영향을 받지 않는다.

③ 사업이전의 효력발생 이전에 「노동조합 및 노동관계조정법」 제29조의2에 따라 결정된 승계사업주의 교섭대표노동조합의 지위는 사업이전으로 영향을 받지 않는다.

제15조(합병시 단체협약의 체결간주 등) 소멸회사와 노동조합 사이에 체결된 단체협약에 대해서는 당해 합병의 효력이 발생한 날에 존속회사 또는 신설회사와 당해 노동조합 간에 당해 단체협약과 동일한 내용의 단체협약이 체결된 것으로 본다.

제16조(회사분할시 단체협약의 체결간주 등) ① 분할회사와 노동조합 사이에 체결된 단

체협약에 「노동조합 및 노동관계조정법」 제33조의 기준 이외의 부분이 정해져 있는 경우에는 해당 부분의 전부 또는 일부에 대하여 당해 분할회사와 당해 노동조합 사이에 분할계획서 또는 분할계약 등의 기재에 따라 당해 신설회사 또는 승계회사에 승계된다는 취지의 서면합의가 있는 경우에는 당해 서면합의와 관련된 부분은 해당 분할의 효력이 발생한 날에 당해 신설회사 또는 승계회사 등에 승계된다.

② 전항에서 정한 것 이외에 분할회사와 노동조합 사이에 체결된 단체협약에 대해서는 당해 노동조합의 조합원인 근로자와 당해 분할회사 간에 체결된 근로계약이 승계회사 등으로 승계되는 경우 당해 분할의 효력이 발생한 날에 당해 승계회사 등과 당해 노동조합 간에 당해 단체협약(전항에 따라 분할회사와 노동조합 사이에 별도로 합의된 부분은 제외한다)과 동일한 내용의 단체협약이 체결된 것으로 본다.

제17조(영업양도시 단체협약의 체결간주 등) ① 이전사업주가 자신의 사업 전부를 승계사업주에게 이전하는 경우에는 제15조(합병시 단체협약 승계)를 준용한다.

② 이전사업주가 자신의 사업의 일부 또는 여러 사업부문 중 하나를 승계사업주에서 이전하는 경우에는 제16조(회사분할시 단체협약 승계) 제1항 및 제2항을 준용한다.

■ 노동조합법 개정안

본 연구의 본론에서 검토한 바와 같이 원하청관계에서 단체교섭당사자로서 사용자는 근로계약 내용의 결정권자이므로 원청을 사용자로 인정하기 어렵다는 견해가 있으나, 노조법상 사용자 개념을 확장하여 간접고용관계에 있어서도 간접고용근로자의 근로조건에 영향력을 미치는 사용기업을 사용자에게 포함시키는 방안을 적극적으로 고려할 필요가 있다. 이러한 점을 고려하여 노조법 제2조의 사용자의 정의를 아래와 같이 개정하는 방안을 고려할 필요가 있다.

현행 노동조합법	개정안
<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.</p> <p>2. "사용자"라 함은 사업주, 사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자를 말한다.</p>	<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.</p> <p>2. _____ 이 경우 근로계약 체결 당사자가 아니더라도 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 자는 그 범위에서 사용자로 본다.</p> <p>가. 근로자의 근로조건, 작업방식, 작업환경 및 안전보전에 대하여 사실상의 영향력 또는 지배력을 행사하는 자</p> <p>나. 도급이 이루어지는 경우로서 하수급인 근로자의 수행업무에 대하여 사실상의 영향력 또는 지배력을 행사하는 상위 수급인(원수급인을 포함한다)</p> <p>다. 「파견근로자보호 등에 관한 법률」에 따른 사용사업주</p>

한편, 이와 같이 사용자의 정의를 확장하는 개정을 할 경우, 교섭구조에 대한 변경도 이루어져야 할 것이다. '단일의 사용사업주가 공동으로 고용한 근로자와 단독으로 고용한 근로자를 결합한 교섭단위'를 인정하고, 사용기업에 이러한 단체교섭에 응할 의무를 부과하는 방식으로 간접고용근로자를 노사자치의 영역으로 포섭시키는 미국 제도의 수용을 고려할 필요가 있는바, 이를 위해서는 아래와 같은 개정도 필요할 것이다.

현행 노동조합법	개정안
<p>제29조의3(교섭단위 결정) ① 제29조의2에 따라 교섭대표노동조합을 결정하여야 하는 단위(이하 "교섭단위"라 한다)는 하나의 사</p>	<p>제29조의3(교섭단위 결정) ① _____ 다만, 제2조제2호 후단 각목에 해당하는 사용자와</p>

업 또는 사업장으로 한다.	그 사용자가 사실상 영향력 또는 지배력을 행사하는 근로자가 설립하거나 가입한 노동조합 사이의 교섭에 있어서는 하나의 사업 또는 사업장이 별도로 존재하는 것으로 본다.
----------------	--

또한, 본 연구 본문에서 살펴본 바와 같이, 비교법적으로 보면 실질적인 단체협약 확장 제도는 지역, 업종, 산업 단위의 복수 사용자들을 구속하는 것이 일반적이다. 이러한 측면에서 보면 현행 노동조합법 제36조(지역적 구속력)가 단체협약 확장 제도로서 실질을 갖추었다고 할 수 있을 것이다. 그런데 노동조합법 제36조(지역적 구속력)의 성립요건에서 쟁점은 복수사용자 단체협약 확장을 ‘지역’만 정하고 있어, 다른 국가들은 직종이나 산업을 구속력 범위로 하는 것과 비교가 된다. 또한 하나의 지역에 ‘종업’하는 ‘동종’ 근로자 요건을 정하여 단체협약 확장의 요건을 근로자 측에만 귀속하고 있다. 그러나 예를 들어, 유럽국가 사례에서 보면, 노동조합법 제36조와 같은 정량 요건, 즉, 3분의2 또는 과반수를 정하고 있지만 그 판단은 그 구속력 범위의 사용자들이 고용하고 있는 근로자 수를 기준으로 하는 방식도 가능할 것이다.

현행 노동조합법	개정안
<p>제36조(지역적 구속력) ①하나의 지역에 있어서 종업하는 동종의 근로자 3분의 2 이상이 하나의 단체협약의 적용을 받게 된 때에는 행정관청은 당해 단체협약의 당사자의 쌍방 또는 일방의 신청에 의하거나 그 직권으로 노동위원회의 의결을 얻어 당해 지역에서 종업하는 다른 동종의 근로자와 그 사용자에 대하여도 당해 단체협약을 적용한다는 결정을 할 수 있다. <개정 1998. 2. 20.></p> <p>②행정관청이 제1항의 규정에 의한 결정을 한 때에는 지체없이 이를 공고하여야 한다. <개정 1998. 2. 20.></p>	<p>제36조(일반적 효력) ① 고용노동부장관은 단체협약당사자들의 공동 신청에 따라 공공의 이익을 위해 일반적 효력을 선언하는 것이 필요하다고 판단되는 경우, 사용자의 연합단체를 대표하는 자 및 근로자의 연합단체를 대표하는 자 각 3명으로 구성된 위원회(이하 “단체협약위원회”라고 한다)의 동의를 얻어 일반적 효력을 선언할 수 있다. 다음에 해당하는 경우에는 일반적으로 공공의 이익을 위해 일반적 효력을 선언하는 것이 필요하다고 판단된다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 단체협약이 그 적용범위 내에서 근로조건 형성에 관하여 지배적인 의미를 가지는 경우, 또는 2. 비정상적인 경제상황에 대처하여 단체협약상 규정의 유효성을 보장하기 위한 경우. <p>② 고용노동부장관은 제1항의 신청에 대해 결정을 내리기에 앞서, 일반적 효력에 의해 단체협약을 적용받게 될 사용자 및 근로자,</p>

	<p>결정에 대해 이해관계가 있는 노동조합 및 사용자단체, 협약이 적용될 지역의 자치단체의 장에게는 서면에 의한 입장표명 및 공개토론에서의 의견표명의 기회가 주어져야 한다.</p> <p>③ 일반적 효력의 선언에 의해, 단체협약상의 규정은 이전에 단체협약이 적용되지 않던 단체협약의 적용범위 내에 사용자와 근로자에 대하여도 적용된다.</p> <p>④ 공공의 이익을 위해 필요하다고 판단되는 경우, 고용노동부장관은 제1항에 열거된 위원회의 동의를 얻어 단체협약의 일반적 효력을 폐지할 수 있다. 이 경우 제2항이 준용된다. 이 이외에 단체협약의 일반적 효력은 단체협약의 만료에 의해 종료된다.</p> <p>⑤ 일반적 효력의 선언 및 그 폐지는 공고를 요한다. 공고는 일반적 효력에 포함된 단체협약의 규정을 포함한다.</p>
--	--

■ 근로기준법 등의 개정안

민법, 근로기준법 등에 근로자의 인격권의 보장에 관한 선언적 조항을 신설하는 방안을 고려할 필요가 있다. 또한, 이러한 인격권의 침해에 대하여 예방청구를 인정하는 조항을 도입할 필요가 있다.

민법 제○조 (인격권) 사람의 인격권은 보호된다.

근로기준법 제○조의1 (인격권의 보호) 사용자는 근로자의 인격권을 침해하여서는 아니 된다.

근로기준법 제○○조 (인격권 침해에 대한 예방청구 등)

- ① 직장 내 괴롭힘으로 인하여 손해를 입거나 입을 염려가 있는 근로자등은 손해배상에 의하여 손해를 충분히 회복할 수 없고 손해의 발생을 중지 또는 예방하도록 함이 적당한 경우에는 직장 내 괴롭힘을 하거나 하려는 자를 상대로 직장 내 괴롭힘을 금지할 것을 청구할 수 있다.
- ② 제1항의 금지를 위하여 필요한 경우 직장 내 괴롭힘으로 인하여 손해를 입거나 입을 염려가 있는 근로자등은 사용자등에게 직장 내 괴롭힘의 금지에 필요한 적절한 조치를 청구할 수 있다.