

# 노동법에서 포용성의 확대 : 노동의 연대와 활력을 촉진하기 위한 법제도\*

강 성 태\*\*

## 1. 들어가는 말

고용 상황이 노동정책을 압박한다. 1년간 진행된 개혁적 노동정책들은 엄밀한 의미에서 시행도 하기 전에 거세고 끈질긴 공격을 받고 있다. 국민 대부분이 동의했던 최저임금 인상과 노동시간 단축이 마치 고용 악화의 직접 원인인 것처럼 주장되기도 한다. 객관적 근거는 사라지고 현장의 감이 득세하고 있다. 몇 년 전 “신자유주의가 허약한 성과에도 불구하고 어떻게 20년 이상 지속할 수 있었을까?”라는 자문(自問)에 대한 자답(自答)이 생각한다.

“지난 20년간 우리가 경험한 자본주의체제 또는 경제운영 방식의 지속불가능성을 의심할 사람은 거의 없다. 그러나 대부분의 사람들이 더욱 의심하는 것은 대안이다. 신자유주의는 자신의 우월성이나 지속가능성을 더 이상 선전하지 않는다. 오히려 대안의 문제점을 부각하고 불안정성을 공격하며 허약함을 설파한다. 그를 통해 대중에게 대안에 대한 회의를 넘어, 대안이 있을 수 있다는 가능성 자체를 의심하도록 한다. 이 체제를 최대한 지속시켜 자신들의 이익을 최고로 하려는 신자유주의자들의 득세는 대중의 이러한 대안 부재에 대한 믿음 혹은 대안의 존재가능성에 대한 회의에 기초하고 있다.”

4차 산업혁명은 ‘사기(詐欺)’의 요건을 다 갖추고 있다. 시작 시점에 새 혁명의 출발을 이는 혜안(?)도 놀랍거니와 새 산업혁명에 가장 중요한 동인(動因)인 새 기술조차 없다. 그럼에도 불구하고 파급력은 크고 각국의 수용 속도는 매우 빠르다. 왜 그럴까?

3차 산업혁명 시기에 경제와 사회를 이끈 사조는 신자유주의이다. 격차가 경쟁을 촉진하고 경쟁이 번영을 가져올 것이라는 신자유주의의 약속은 오직 1% 미만의 사람들에게만 지켜졌다. 이전 시기에 비해 훨씬 초라한 번영에 역사상 최고의 불평등을 낳았다. 성과는 크지 않은데

\* 이 글은 장지연 외, 『노동시장 이중구조 해소를 위한 통합적 노동시장정책 패러다임』(한국노동연구원, 2018년 발간예정)의 일부 내용을 요약·정리한 것이다.

\*\* 한양대학교 교수(kangst@hanyang.ac.kr).

작은 성과조차 점점 상위계층으로 집중되는 현상은 특히 최근 20년간 더 심해졌다. 분열과 혐오와 저출산의 뒤를 이어 희망이 실종되었다. 시장경제의 정신적 지주, 곧 “열심히 일하면 더 잘 살 수 있다”는 신념은 빠르게 사라졌다. 신자유주의의 파탄에 직면한 선진국들과 국제기구들은 앞다투어 포용적 성장을 설파하기 시작했다. 4차 산업혁명론의 대두는 이 맥락에서 볼 필요가 있다. 선진각국은 겉으로는 기술과 산업과 직업의 변화를 이야기하지만, 속내는 3차 산업혁명 시기 자국이 얻은 중병(重病), 즉 극심한 사회적 불평등을 해결하기 위한 새로운 국가발전전략의 필요성을 4차 산업혁명론에 기대어 고백하고 있는 것이다.

어떻게 사회적 불평등을 줄이고 없앨 것인가? 불평등의 본질은 차이다. 가장 나쁜 차이는 차별, 곧 합리적 이유가 없어 정당화될 수 없는 차이다. 전통적으로 법이 주목하고 제거하고자 한 반사회적 차이다. 헌법 제11조(법 앞의 평등)를 정점으로 모든 법 영역에서 불합리한 차별을 금지한다. 실제로 차별금지 법령이 가장 많은 법 분야가 노동법이다. 규범적 선언과 강제에도 차별금지의 현실적 효과는 크지 않지만, 그럼에도 불구하고 강원랜드 사건이나 미투 운동에서 보듯이 우리 사회에서 차별 해소를 위한 제도적 노력은 여전히 중요한 과제이다. 불평등 문제에서 차이의 사유만큼 중요한 것이 차이의 정도 또는 크기다. 실제로 차별의 시작은 차이이고 차이가 커지면 격차와 불평등 문제가 발생한다. 법은 여전히 차이의 사유에 집중하지만 사회적·경제적으로 더 중요한 것은 큰 차이, 즉 격차이다. 12배법 등 최고임금법안에 공감하는 국민이 늘어가는 현상의 밑바탕에는 큰 격차가 그 자체로 사회정의에 반한다는 의식이 있다. 격차를 줄이는 노력이 불평등 문제의 현대적 방안인 것도 이 때문이다.

노동법의 포용성을 확대하는 것은 차별 금지와 격차 해소의 효과적인 방법 중 하나이다. 포용성의 두 기둥은 연대와 활력이다. 연대가 차별과 격차를 해소하고 평등을 지향함으로써 공동체 내부의 균질성을 향상하기 위한 것이라면, 활력은 공동체 자체의 확대와 발전을 통하여 공동체에서의 기회와 참여를 향상시키기 위함이다. 요컨대 한편으로는 연대로서 우리 공동체 내의 불평등을 줄이면서, 다른 한편으로는 활력을 통해 우리 공동체 자체의 크기와 활동성을 키우는 것이 노동법에서 포용성을 늘리는 일이다. 그렇다면 노동법을 어떻게 바꿀 것인가?

단기적으로는 동일가치노동 동일임금 원칙의 정립, 임금 격차의 공개, 시간·임금의 조화와 선택, 초기업 교섭·협약의 촉진이 필요하다. 앞의 두 가지는 연대의 강화를 위해 필요한 제도이고, 시간·임금의 균형과 선택은 노동의 활력을 제고하기 위한 제도이며, 초기업 교섭·협약의 촉진은 양자 모두를 위해 필요한 제도이다. 또한 노동법의 적용 범위와 방식을 개선하기 위한 작업도 시작해야 한다. 종래 <노동자-비노동자(자영업자)>라는 유형 구별을 전제로 노동법 적용을 루비콘강의 이쪽과 저쪽처럼 전부(all) 아니면 또는 전무(nothing)로 하던 방식을 현대의 고용형태와 노동방식에 맞게 나이테형으로 바꾸는 일이다.

## II. 동일가치노동 동일임금 원칙의 정립

동일가치노동 동일임금 원칙은 보편적으로 승인되고 있는 확고한 국제규범이다.<sup>1)</sup> 국내에서는 「남녀고용평등법」(현재는 「남녀고용평등과 일·가정 양립지원에 관한 법률」로 이름을 변경함)이 1989. 4. 1. 개정 이후 현재까지 동일가치노동 동일임금을 명시하고 있다.

애초 남녀의 임금 차별을 금지하던 이 원칙은 지금은 노동 외적인 요소(가령 성, 인종, 국적이나 출신국, 장애, 연령, 고용형태 등)를 이유로 임금, 노동시간, 복지와 대우, 노동조합 활동 등에서 차별을 금지하는 것으로 발전했다. 동일임금의 대상이 되는 동일가치노동의 평가도 기술적 평가에서 경제적 평가를 넘어 사회적 평가로 확대되고 있다. 이렇듯 이 원칙은 현대사회에서 노동권 보장의 보편성과 평등을 대표하고 나아가서는 노동 연대성의 기초가 되지만, 여전히 가장 큰 관심은 임금의 차별과 격차에 맞추어져 있다.

법학계에서는 비정규직 문제의 심각성 등을 들어 동일가치노동 동일임금의 원칙을 헌법에 명시해야 한다는 주장이 있어 왔다.<sup>2)</sup> 다행히 새로운 헌법에는 ‘동일가치노동 동일임금’이 규정될 것 같다. 이 원칙의 도입에 여야의 이견이 없었으며 국회에 설치되었던 개헌특위자문위원회(‘자문위’)의 개헌안(2018. 2.)과 대통령이 발의한 개헌안(2018. 3.) 모두에서 공통적으로 포함하고 있기 때문이다.

### 〈자문위 개헌안과 대통령 개헌안의 비교〉

자문위 개헌안	대통령 개헌안
제35조 ③ 동일한 가치의 노동에 대하여는 동일한 임금이 지급되어야 한다.	제33조 ③ 국가는 동일한 가치의 노동에 대해서는 동일한 수준의 임금이 지급되도록 노력해야 한다.

그런데 두 안의 규정 내용에는 약간 차이가 있다. 자문위 개헌안은 동일가치노동 동일임금을 일반 법 원칙으로 규정하였던 것에 비해, 대통령 개헌안은 국가의 노력의무로 규정하였다.

- 1) 1919년 베르사이유 조약은 남녀 사이의 동일가치노동 동일임금 원칙을 천명한 바 있고, ILO 총회는 1951년 「남녀 사이의 동일가치노동 동일임금 협약」(제100호 협약)과 1958년 「고용과 직업에 있어 차별금지 협약」(제111호 협약)을 채택하였으며, 유엔도 사회권규약에서 “공정한 임금과 어떠한 종류의 차별도 없는 동등한 가치의 노동에 대한 동등한 보수, 특히 여성에게 대하여는 동등한 노동에 대한 동등한 보수와 함께 남성이 향유하는 것보다 열등하지 아니한 노동조건에 보장”(제7조 (a) (i))을 기본적 인권의 하나로 규정했다.
- 2) 도재형 교수는 “동일가치노동 동일임금 원칙을 헌법상 기본원리로 천명하고, 그에 맞춰 개별 노동법령의 내용을 더욱 구체적으로 다듬는 것”을 제안했다. 도재형(2017), 「1987년 노동체제 30년과 노동법의 과제」, 『1987년 노동체제 30년과 새 정부의 노동정책』(2017년 노동3대학회 공동정책토론회), p.106.

규정 방식으로는 자문위 개헌안처럼 동일가치노동 동일임금을 법 원칙으로 정하는 것이 더 낫다. 이 원칙의 수급자를 국가로 한정할 이유는 없으며, 널리 사용자와 노동조합 등을 포함시키려면 일반 법원칙으로 규정해야 할 것이다.

헌법 개정 전이라도 동일가치노동 동일임금 원칙의 현실화를 위해서는 무엇보다 먼저 남녀 고용평등법상 금지하고 있는 임금 등 각종 차별 행위에 대해 피해를 구제할 수 있는 특별 절차를 마련해야 한다. 국가인권위원회보다는 노동위원회에서 고용과 노동 차별을 구제하는 방안이 효율적이다. 이와 함께 고용과 노동에서 모든 불합리한 차별을 금지하는 한편, 그 구제 절차를 정한 입법(차별 금지는 근로기준법 제6조의 개정으로서 관련 절차는 노동위원회법 개정을 통해)을 추진해야 한다.

### Ⅲ. 임금격차의 공개

차별에 의해서만 불평등이 생기는 것은 아니다. 우리 사회가 고민하고 있는 성별, 정규직·비정규직, 그리고 대기업·중소기업 노동자 사이의 불평등은 오히려 격차, 곧 차별에는 해당하지 않지만 현격한 차이로 인해 더 자주 그리고 더 심각하게 발생하고 있다.<sup>3)</sup> 최근 독일은 남녀 임금격차를 공개하도록 하는 법률을 제정하였는데, 그 내용은 우리의 임금격차를 줄이는데 유의한 시사점을 준다.<sup>4)</sup>

독일 연방의회는 2017년 3월 30일 「임금공개법」<sup>5)</sup>(Gesetzes zur Förderung der Transparenz von Entgeltstrukturen: EntgTranspG)을 통과시켰다. 기본법(헌법)을 비롯한 다양한 법령에서 남녀의 평등과 동일노동 동일임금 원칙을 천명하고 있었음에도 남녀 사이의 임금격차 문제가 유의미한 진전을 보이지 않자 좀 더 강한 법제도를 마련한 것이다. 이 법률의 목적은 동일(가치)노동 동일임금 원칙의 구현, 즉 여성과 남성 간 동일하거나 동일한 가치의 노동이 행해진 경우에 동일한 보수가 보장되도록 하는 것이다(제1조). 핵심적인 내용은 다음과 같이 세 가지이다.

- 3) 이 글에서는 차이의 사유와 크기를 구별할 목적으로 양자를 달리 보았지만 본질적으로 차별과 격차는 다르지 않다. 현대 노동법에서는 직접적 차별이나 간접적 차별이라는 용어 외에 결과적 차별이라는 용어가 함께 사용되는데, 범주적으로는 결과적 차별이 격차와 겹친다.
- 4) 이하에 소개되는 이 법률의 내용에 관해서는 권혁(2018), 「최근 독일의 노동입법 경향」, 노동입법포럼(한국노동연구원) 발표문. 황수옥(2018), 「최근 독일의 노동입법 경향」, 노동입법포럼(한국노동연구원) 토론문을 참고하였다.
- 5) 이 법률은 국내에서 임금투명화법, 공정임금법 등의 이름으로 소개되고 있다. 예를 들어 앞의 권혁 교수는 앞의 이름으로 황수옥 박사는 뒤의 이름으로 약칭한다.

첫째, 개별적 임금정보공개 청구권이다. 200명 이상의 기업인 경우에 해당 기업의 직원은 성을 달리하는 동료 직원 6명 이상의 평균 노동조건 정보(월급, 연봉, 복지혜택, 식비, 교통비 등)의 제공을 요구할 수 있고, 이러한 요청을 받은 기업은 3개월 이내에 관련 정보를 제공해야 한다. 둘째, 동일임금 지급을 위한 사업장의 자체조사 절차이다. 500명 이상 노동자를 사용하는 기업의 경우, 성별이나 인종 차별 없이 동일(가치)노동을 하는 취업자에게 동일임금을 지급하는지와 관련된 산출근거를 평가하기 위한 경영절차를 두어야 한다. 셋째, 경영정보의 공개의무이다. 500명 이상 기업의 경우, 사용자는 정기적으로 동등대우와 동등보수의 지급에 관한 제반 정보를 공개하여야 할 의무를 부담한다.

투명성(transparency)은 격차를 줄이기 위해 종종 사용되는 방법이다. 독일의 임금공개법은 남녀 사이의 임금격차뿐만 아니라 고용형태에 따른 임금격차에서도 유용하게 사용될 수 있을 것 같다. 또한 현재 시행되고 있는 고용형태 공시제도를 보완하고 그 실효성을 제고하며 특히 기업 내 임금격차 문제의 해결을 위한 현실적인 방안이 될 수 있을 것이다.

## IV. 시간 · 임금의 균형과 선택

최근 10년간 노동분쟁의 최대 · 최강 주제는 통상임금이었다. 어떤 수당이 통상임금에 포함되는지를 둘러싼 제1라운드 분쟁은 90페이지 가량의 2013년 대법원 전원합의체 판결문으로도 종결되지 않았다.<sup>6)</sup> 2라운드 분쟁은 휴일노동 중복할증에 관한 것으로 지난 6월 21일 전원합의체 판결(의 다수의견)은 “근로기준법상 휴일근로시간은 1주간 기준노동시간 및 1주간 연장근로시간에 포함되지 않는다고 보아야 하므로, 당연한 논리적 귀결로 휴일근로에 따른 가산임금과 연장근로에 따른 가산임금은 중복하여 지급될 수 없다”고 결론내렸다.<sup>7)</sup>

통상임금 분쟁의 밑바닥에는 장시간 노동과 함께 가산임금제가 자리하고 있다. 통상임금은 연장노동과 야간노동 및 휴일노동에 대한 금전보상인 가산임금의 계산 도구인 까닭이다. 가산임금제는 금전보상을 통해 지금도 노동시간의 길이와 배치의 규율에서 중심적인 역할을 하고 있다. 입법 의도는 할증된 금전적 부담으로서 비정상적 노동을 사전에 억제하는 것이었으나, 현실의 결과는 금전적 유인을 통한 연장노동과 휴일노동의 증가로 이어졌다.

2018년 2월 근로기준법 개정으로 1주 52시간제가 ‘유권적으로’ 시행되었지만,<sup>8)</sup> 노동계의 불

6) 대법원 2013. 12. 18. 선고 2012다89399·2012다94643 전원합의체 판결.

7) 대법원 2018. 6. 21. 선고 2011다112391 전원합의체 판결.

8) 1주 52시간제는 2003년 개정 근로기준법(시행은 2004년)때 도입되었다고 보는 것이 대다수 학자의 견해이

만은 컸다. 중복할증이 인정되지 않았기 때문이기도 했지만, 실노동시간 단축이 가져올 임금 감소에 더 큰 불만이 있었던 것 같다. 이번 근로기준법 개정은 역사상 처음으로 실노동시간을 단축하였다. 1989년과 2003년에도 노동시간을 단축한 적이 있지만 그 때에는 1주 법정기준시간만을 단축한 것으로 노사는 실제 노동시간은 줄이지 않아도 되었다. 그 결과 1주의 법정기준시간이 준만큼 연장노동시간이 증가하여 결과적으로 노동자의 임금(연장노동수당)이 증가하고 사용자는 인건비 상승만 수용하면 고용량이나 업무시간을 줄일 필요는 없었다. 그러나 이번 개정은 우리나라 역사상 처음으로 실제 노동하는 시간을 줄인 것으로 그 핵심은 연장노동시간의 한도를 설정한 것이다. 연장노동을 많이 하던 노동자의 임금은 줄 것이고, 사용자로서는 업무시간의 축소 또는 추가고용의 압박을 받을 수밖에 없다.

노동시간의 단축 후 탄력적 노동시간제 등 기업의 불편을 해소하자는 주장이 많다. 그렇게 되면 노동시간을 단축한 의의가 사라진다는 반론도 만만치 않다. 어느 쪽이든 노사 일방의 이익과 일방의 손해로는 문제가 해결될 가능성이 매우 낮다. 노동시간을 둘러싼 노와 사 그리고 우리 사회의 이익을 균형 있게 반영하려면 노동에 대한 보상 방식을 임금 외에 시간으로 확대 하면서 이를 노사의 필요에 따라 선택할 수 있도록 해야 한다. 우리 앞에는 세 갈래 길이 있다. 탄력적 노동시간제를 개선하자는 국내의 주장, 연장시간을 탄력화한 일본의 노동기준법, 노동시간 선택권을 강화한 독일의 움직임 등이 그것이다. 어디로 갈 것인가?

국내에서는 탄력적 노동시간제의 단위기간을 확대하자는 주장이 많다. 현행 근로기준법상 일반 노동자의 ‘노동시간의 기본 틀’(법정기준시간)은 1주 40시간제(1일 8시간 이내 + 1주 40시간 이내)이고 최대시간은 1주 12시간의 연장시간을 더해 52시간이다. 탄력적 노동시간제는 ‘법정기준시간’을 변형할 수 있도록 해주는 것으로서, 일정한 기간(단위기간이라 하며 현행법으로는 2주 이내 또는 3개월 이내)을 평균할 때 1주 40시간 이내이면 특정일에 8시간 혹은 특정주에 40시간을 넘더라도 법정기준시간을 준수한 것으로 취급하는 제도이다. 현행 근로기준법을 기초로 설명하면 다음과 같다.

현행법에는 2주 이내의 기간을 단위로 하는 것과 3월 이내의 기간을 단위로 하는 것 두 가지가 있다. 2주 이내 탄력적 노동시간제를 도입하려면 사용자는 취업규칙의 규정에 따라 2주 이내의 일정한 단위기간을 평균하여 1주간의 노동시간이 40시간을 넘지 않아야 하고 특정주의 노동시간은 48시간을 초과하지 않아야 한다(근기법 제51조 제1항). 특정일에는 상한선이 없는 데, 입법상 보완이 필요하다. 3월 이내 탄력적 노동시간제를 도입하기 위해서 사용자는 노동자 대표와 법정 사항들<sup>9)</sup>에 관해 서면합의를 하여야 하고, 단위기간을 평균하여 1주에 40시간 이

다. 고용노동부가 행정해석으로 1주가 68시간이라고 봄으로써 그동안 학계와 대립하여 왔던 것을 이번 개정법은 입법적으로 정리하였다. 이를 위해 ‘1주’가 휴일을 포함한 연속된 7일임을 명시하였다(개정법 제2조 제1항 제7호).

내어야 하며 특정주의 노동시간은 52시간 그리고 특정일의 노동시간은 12시간을 초과하지 않아야 한다(근기법 제51조 제2항). 법정 요건을 모두 갖추고 탄력적 노동시간제를 시행한 경우에 사용자는 비록 노동자에게 특정일에 8시간을 초과하거나 또는 특정 주에 40시간을 초과하여 노동하더라도 제50조 위반의 벌칙(근기법 제110조 제1호)을 받지 않는다. 그리고 법정기준 시간을 초과한 시간은 연장노동이 아니어서 가산임금(연장노동수당)을 지급하지 않아도 된다. 한편 탄력적 노동시간제를 도입하려면 사용자는 기존의 임금 수준이 낮아지지 아니하도록 임금보전방안(賃金補填方案)을 강구하여야 한다(근기법 제51조 제4항).

탄력적 노동시간제의 단위기간을 확대함으로써 경영측의 시간 애로를 해결하려면 주 52시간제로 인한 노동자측의 소득 애로를 함께 해결할 수 있어야 한다. 임금 수준의 저하가 없는 탄력적 노동시간제의 도입이라는 근로기준법의 취지를 살릴 수 있어야 한다. 2주를 초과하는 탄력적 노동시간제에서 사용자가 노동자대표와 정해야 하는 서면합의 사항(근기법 제51조 제2항 제4호 ‘그 밖에 대통령령으로 정하는 사항’)에 임금보존 방안을 포함하도록 하는 것도 방법의 하나이다.

일본에서는 시간외노동의 상한을 설정하고 그것을 탄력적으로 운영하는 방안을 도입하였다. 2018년 6월 29일 일본 참의원은 이른바 ‘일하는 방식 개혁법’을 통과시켰다. 일하는 방식 개혁법안은 구체적으로 노동기준법, 진폐법, 고용대책법, 노동안전위생법, 파견법, 노동시간 등 설정개선에 관한 특별조치법, 단시간노동자법, 노동계약법의 개정을 포함하고 있는데, 그 중에서 노동시간에서는 시간외노동의 상한 설정이 핵심이다.<sup>10)</sup>

노동기준법과 노동안전위생법을 개정하여 시간외노동의 상한을 법으로 설정하고,<sup>11)</sup> 시간외 노동을 위해 체결이 필요한 36협정의 내용을 법으로 명문화하였으며, 월 45시간, 연 360시간 이내가 원칙이나 특별 요건을 충족할 경우에는 월 100시간, 연 720시간까지 일할 수 있다(한도에는 휴일노동 포함)(개정법 36조 5항)<sup>12)13)</sup>

9) 『1. 대상근로자의 범위(15세 이상 18세 미만의 근로자와 임신중인 여성 근로자는 제외해야 한다), 2. 단위기간(3개월 이내의 일정한 기간으로 정하여야 한다), 3. 단위기간의 근로일과 그 근로일별 노동시간, 4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항』이다.

10) 시행 시기는 2019년 4월부터 기업규모 등을 고려하여 순차적으로 적용한다.

11) 종래에는 후생노동성 고시(労働基準法第 36 条第 1 項の協定で定める労働時間の延長の限度等に関する基準, 平成10年12月28日労働省告示第154号)로 정해져 있었다.

12) 돌발적이고 일시적인 특별 사정이 예상되는 경우, 아래 요건에 따라 다른 특별한 설정이 가능하다.

- 1년 중 시간외노동이 45시간을 초과하는 월이 6개월을 넘지 않을 것
- 휴일노동 포함, 2/3/4/5/6개월 모두 월평균 시간외노동이 80시간을 넘지 않을 것
- 휴일노동 포함, 한 달의 시간외노동이 100시간 미만일 것

13) 예외로서 건설사업(제139조), 의사(제141조) 등에 대해서는 5년간 유예기간 후 적용하고, 자동차운전업무(140조)에 대해서는 5년간 유예기간 후 적용(단 연간 상한은 960시간)하며, 신기술, 신상품 또는 새로운 역무의 연구개발업무(제36조 11항)에 대해서도 의사의 면접지도를 전제로 적용제외(시간외노동이 1개월 당 후생노동성령이 정하는 시간(100시간)을 초과하는 자에 대해서는 의사의 면접지도 실시를 의무화(노동

그 밖에 몇 가지 의미 있는 법개정이 있었다. 첫째, 월 60시간을 초과하는 시간외노동에 대한 할증률(50% 이상)에 대한 중소기업 유예조치를 폐지하였다. 둘째, 근무간 인터벌제도의 보급을 촉진한다. 즉 사업주는 전일 종업시각과 익일 시업시간 사이에 일정시간의 휴식 확보를 위해 노력할 의무를 부담한다. 셋째, 연차휴가 부여에서 사용자의 지정의무를 부과하였다.<sup>14)</sup> 넷째, 고도 프로페셔널 제도(‘특정 고도전문업무·성과형 노동제’ white collar exemption)를 도입하였다. 즉 업무내용 및 대우 등을 고려하여 일정한 전문직 노동자에게는 건강 확보를 조건으로 노동시간 규제의 적용을 면제한다. 직무의 범위가 명확하고, 연간 수입이 일정수준 이상(1천만 엔 이상)인 노동자가 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 등의 업무에 종사하는 경우에 연간 104일의 휴일을 확실히 쉬도록 하는 등의 건강 확보조치<sup>15)</sup>를 취하고 본인의 동의와 노사 위원회의 결의 등을 요건으로 노동시간, 휴일, 야간의 할증임금 등의 규정을 적용하지 않는다. 다섯째, 자유출퇴근제로 알려진 선택적 노동시간제에서 정산기간의 한도를 1개월에서 3개월로 연장하였다.

독일의 상황은 노동시간의 선택권을 확대하는 방향이다.<sup>16)</sup> 우선 독일 정부는 노동 4.0 백서에서 밝힌 것과 같이 노동시간 선택법의 입법화를 추진하고 있다. 노동시간 선택법은 모든 노동자에게 노동시간 선택권을 보장하는데 목적이 있으며, 중심적 수단은 노동자에게 계약으로 정한 노동시간의 길이와 일정을 변경할 수 있는 권리를 부여하는 것이다. 사용자는 긴급한 경영상의 사유가 있는 경우에는 노동자의 변경 요구를 거부할 수 있다. 또한 기업에서 노동시간 선택 전략이 개발되어 있는데 노동자의 요청이 그 전략에 부합하지 않는 경우에도 노동자의 요구를 거부할 수 있다.<sup>17)</sup>

독일 금속노조 바덴뷔템베르크주의 주 28시간 노동시간 단체협약도 흥미롭다. 2018년 2월 7일 금속노조(IG-Metall) 바덴뷔템베르크(Baden-Württemberg) 지부와 남서금속산업 사용자연합(Arbeitgebervereinigung Südwestmetall)은 주당 노동시간을 28시간으로 단축하고 임금을 4.3% 인상하는 단체협약에 합의하였다.<sup>18)</sup> 노동시간 단축과 관련하여 사업장에서 2년 이상 근무한 모

안전위생법 제66조의 8의 2)하였다.

- 14) 사용자는 10일 이상의 연차유급휴가가 부여되는 노동자에 대해 5일에 대해서는 매년 시기를 지정하여 부여해야 한다.
- 15) 건강 확보조치는 <연간 104일의 휴일 확보조치 의무화 + ① 인터벌 조치, ② 1월 또는 3월의 在社時間의 상한 조치, ③ 2주간 연속의 휴일 확보조치, ④ 임시 건강진단 중에서 어느 하나의 조치를 실시할 것을 의무화>한 것이다.
- 16) 독일의 상황에 관해서는 황수옥(2018), 앞의 토론문을 참고하였다.
- 17) 현재 노동시간선택법은 독일 정부가 추진하는 시범 운영에 지원한 기업들을 대상으로 2년 동안 진행될 예정이라고 한다. 법제화에 대해 우려를 표명한 사용자단체의 의견을 받아 2년을 유예한 것이라고 한다.
- 18) 금속노조의 이번 단체협약은 약 30년만에 합의한 노동시간 단축으로 이후 독일의 단체협약에 많은 영향을 미칠 것으로 예상된다. 바덴뷔템베르크 주에는 자동차 제조업체인 다임러 AG, 자동차부품업체 보쉬 등의 사업장이 포함되어 있고 2020년 3월까지 유효한 이 단체협약은 약 90만 명의 노동자들에게 적용된다.



든 노동자가 노동시간 단축을 신청하면 최소 6개월부터 최대 24개월까지 주당 노동시간을 28시간까지 단축시킬 수 있고 반복도 가능하다. 그러나 단축된 노동시간으로 인한 인력수급의 차질을 방지하기 위해 사업장에서 노동시간 단축을 원하는 노동자가 10%에 달할 경우에 사용자는 더 이상의 신청을 거부할 수 있으며, 노동자가 원하는 경우에 한하여 주당 40시간까지 노동시간을 연장할 수 있다.

## V. 초기업 교섭 · 협약의 확대

단체교섭과 단체협약은 연대의 결과물이자 상징이다. 협약임금은 사업장과 기업의 담을 넘어 해당 직무의 사회적 기준임금으로 작용했다. 그러나 우리나라는 그렇지 못하다. 기업별로 구별된 단체교섭과 단체협약은 기업간 임금격차의 직접적인 원인까지는 되지 않았지만 그렇다고 임금격차를 완화하는 데도 기여하지 못했다. 기업 안으로 들어간 단체교섭은 ‘조합원의 임금 극대화와 평준화’를 교섭의 전통적인 전략으로 삼았으나 그 대상은 조합원에 한정되었다. 대기업 노동조합은 규약의 조합원 자격 규정을 통해 비정규직의 가입을 불허했고 단체협약은 정규직에게만 적용되었다. 기업간 장벽만큼 기업 내 장벽도 높아 대기업의 정규직과 비정규직 사이에도 임금격차는 커졌다.

기업별 교섭과 협약의 1차적 결과는 조직률과 크게 다르지 않은 협약적용률이다. 우리나라의 2013년 협약적용률은 11.7%로 노동조합의 조직률(10.3%)과 거의 차이가 없었다. 그에 비해 2013년 OECD 회원국의 평균 협약적용률(46.1%)은 조직률(25.2%)보다 1.8배 이상 높았다(OECD, 2017). 특히 조직률이 우리보다 1% 정도 높은 프랑스(11.4%)의 협약적용률은 무려 98%에 이른다. 협약적용률은 노동조합이 제공하는 규범적 안전망 또는 중층적 노동보호를 보장받는 노동자의 실질적 비율을 보여준다. 협약미적용률이 88.3%라는 것은 대다수 노동자가 국가가 제공하는 최소 수준의 안전망에만 기대어 생활하고 있음을 말한다.

2010. 1. 1. 개정 노동조합법은 사업장 내 복수노조의 허용과 함께 교섭창구단일화 제도(시행일 2011. 7. 1.)를 신설했다. 시행 7~8년이 지난 지금의 현실을 노동기본권 보장이라는 측면에서 보면, 조직률의 정체와 분할형 복수노조의 설립, 노동조합 설립에서 사용자의 주도와 지배 강화, 소수노조의 무력화 등 예견하였던 우려들이 현실화되었다. 가장 심각한 후퇴는 초기업별 교섭과 협약의 급격한 실종이다. 교섭창구단일화 제도의 취지는 사업장 내 교섭비용의 절감이었지만, 결과는 사업장 내 교섭만 허용한 것이었다.

임금과 노동조건을 격차를 완화하고 연대를 강화하기 위해서는 노동조합의 사업장(기업) 집

중을 완화하고 초기업 교섭·협약을 촉진할 필요가 있다. 우선 각종 노동제도의 설정과 변경에서 과반수 노동조합에게만 독점적으로 주어지는 법적 대표성(가령 취업규칙의 불이익변경, 탄력적 노동시간제의 도입, 퇴직금제도의 설정과 변경, 노사협의회에서 노동자위원 위촉권 등)을 완화하여야 한다. 또한 기업별 노동조합주의를 사실상 강제하는 노동조합법상 각종 규정들을 삭제하여야 한다. 다음으로 초기업별 교섭·협약의 촉진책으로는 「노사관계 법·제도 전문가 위원회」에서 논의한 단체협약 효력 확장제도의 확대, 교섭단위 통합제도의 마련,<sup>19)</sup> 교섭창구 단일화의 예외<sup>20)</sup> 외에도 일정한 사항에 대한 초기업별 교섭의 의무화하는 방안이나 초기업별 협약이 있는 경우 기업별 교섭의무의 면제하는 방법도 가능하다.

초기업 협약을 통한 노동조건 유연화 제도는 노동에서의 연대와 함께 활력을 강화할 수 있는 방법이 될 수 있다. 전통적으로 노동보호는 국가법의 최저보호 위에 단체협약이나 개별 협상을 통한 중첩적 보호의 구조를 취하였다. 초기업 협약에 의한 노동조건 유연화는 이런 전통적 방식을 바꾸어 국가법에 의한 ‘적정’ 수준(기업의 지불능력을 기준으로 할 때 최소 수준보다는 높고 중간 수준보다는 낮은 수준)의 보호를 기초로 하되, 그러한 보호 기준을 이행하기 어려운 여건과 상황에 있는 업종이나 산업에서는 노사가 집단적 합의를 통해 일정 한도에서 국가적 보호 수준을 조정할 수 있도록 해주는 것이다. 법정기준시간에 대한 예외의 인정, 비정규직 사용에서 예외적 사유의 확정, 법정기준의 산업·업종별 변경 등에서 초기업 협약은 기업 내 노사의 담합 문제를 해소하고 연대를 강화하면서도 노동법의 강행적 일률성을 완화하여 활력을 제고할 수 있다. 또한 이 방식은 여러 기업 등에 걸쳐 있는 플랫폼 노동자의 노동보호에 새로운 대안이 될 수도 있을 것이다.

## Ⅵ. 나이테형 노동법 : 자영업자를 포괄하는 노동법

자영업자 논의의 역사는 20년이 되어간다. 비정규직의 하나인 특고로 취급되었다. 중요한 입법시도도 있었고, 산재보험법 대상에 일군의 특수형태근로종사자가 포함되는 입법성과도 있었지만, 전반적인 진척은 매우 느렸다. 판례의 발전도 더디기는 마찬가지였다. 지난 18년간 정부는 사회적으로 보호가 필요한 직업군이 생길 때마다 하나씩 해결하는 방법보다는 막연히

19) 향운, 건설, 운수 등 특정 업종에 대해 노동위원회가 복수사용자 교섭단위 통합을 결정할 수 있도록 하는 방안.

20) 모든 업종에서 초기업노조가 기업단위 교섭창구단일화 절차에 참여하지 않는 대신 초기업교섭을 요구하면 교섭창구단일화제가 적용되지 않도록 하는 방안.

‘특고’에 포함시켜 향후 마련될 특고 대책에 해결을 이루는 방법을 택했다.

자영업자 보호를 경제법적 보호(공정거래법 등에 따라 원하청관계의 공정화에 중점을 둔 것. ‘공정보호’), 노동법적 보호(근로기준법과 노동조합법 등의 적용을 염두에 둔 것. ‘노동보호’), 사회법적 보호(사회보험법과 공공부조법 등의 적용을 상정한 것. ‘사회보호’)라고 할 때, 공정보호와 노동보호는 엄밀히 보자면 동일한 대상을 향하고 있지 않다. 자영업자는 유형과 구성이 매우 다양하다. 공정보호가 사업가의 성격이 강한 자영업자를 바라보고 있다면, 노동보호는 노동자의 성격이 강한 자영업자를 바라보고 있다. 개인 기업을 운영하는 자영업자에게 가장 필요한 사항은 거래처와의 공정한 관계를 확립하고 유지하는 것이다. 골프장 경기보조원이나 학습지교사는 일반 노동자와 유사한 보호를 필요로 한다. 중간쯤에 위치한 편의점주나 가맹점주는 공정보호와 노동보호를 모두 필요로 할 것이다. 독립성이 강한 자영업자와 종속성이 강한 자영업자 중 누구를 자영업자의 주력이라고 생각하느냐가 대책의 방향을 달라지게 한다.

자영업자에 대한 노동보호의 방향은 이렇다.

첫째, 노동보호의 대상에 자영업자를 포함시키고 보호의 기본 틀을 ‘루비콘강 이쪽 저쪽’ 방식에서 ‘나이테’ 방식으로 전환한다.

둘째, 자영업자 규율을 어렵게 하거나 왜곡하는 오분류, 즉 위장 자영업자를 근절해야 한다. 적극적으로 말하자면 정부가 앞장서서 노동자 찾기에 나서야 한다.

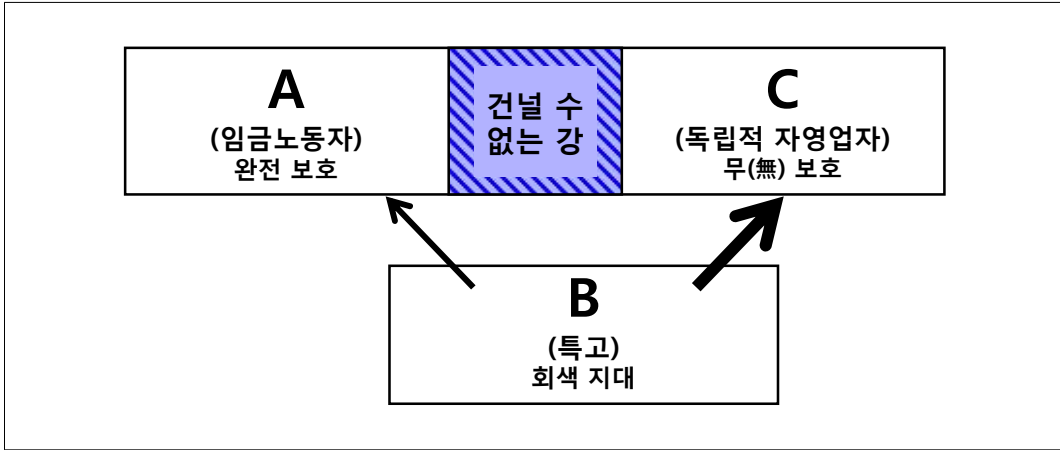
셋째, 자영업자의 유형과 특성에 맞는 특별보호대책을 마련한다.

특고 논의는 노동법 적용의 확대와 맞물려 있다. 노동법 적용의 기본 틀을 그 간의 논의, 외국의 경향, 직업과 산업의 변화 등을 고려하여 바꿀 필요가 있다. 방향은 노동자와 비노동자(자영업자)라는 이분 모델에서 벗어나 노동보호(사회보호를 포함)를 나무의 나이테 방식으로 바꾸는 것이다.

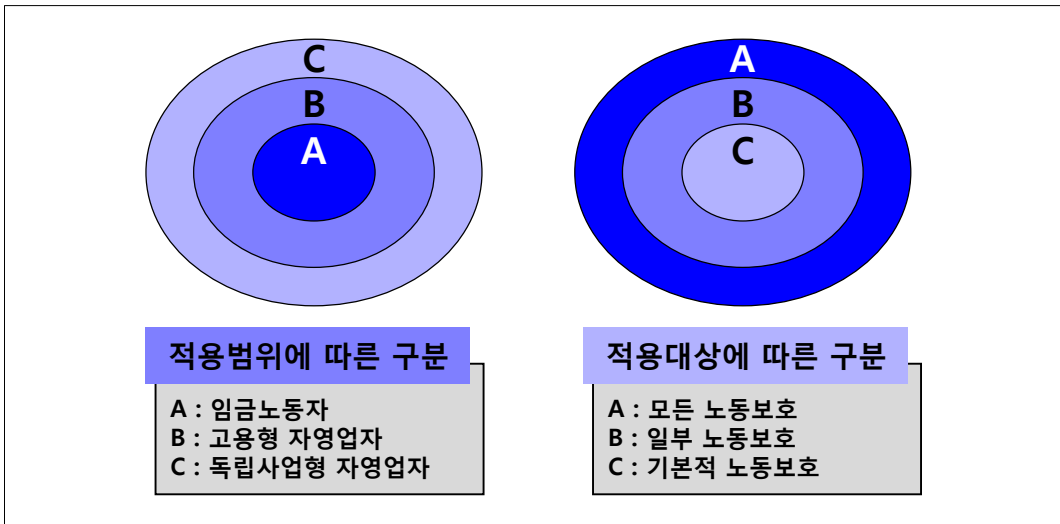
줄기의 중심에 있는 작은 원부터 가장자리에 있는 큰 원과 그 사이의 중간 원들, 곧 여러 개의 동심원을 상정하면 된다. 자영업자를 중심으로 설명하면 이렇다. 먼저 보호 대상을 전통적인 임금노동자(A그룹), 고용형 자영업자(B그룹), B그룹 이외의 자영업자 전부(C그룹)로 구분한다. 다음으로 보호 내용에서 기본적 인권에 속하는 노동권은 모든 그룹에 우선 보장하고, B그룹에는 그에 더하여 일부의 구체적인 노동보호를 보장하며, A그룹에는 종래와 같은 모든 노동보호를 보장하는 방식이다.

인격존중과 성희롱 금지처럼 모든 취업자에게 보장되어야 하는 노동권으로서 이권이 없는 것도 있겠지만, 노동조합권처럼 모든 취업자에게 보장되는 노동권으로 할지(C그룹) 혹은 B그룹에게 적용될 노동권으로 할지는 사회적 논의가 필요한 것도 있다. **111**

〈현행 모델 : 루비콘형〉



〈개선 모델 : 나이트형〉



[참고문헌]

강성태(2012), 「노동에서의 정상」, 『새로운 사회경제 패러다임, 새로운 사회정책』(한국노동연구원 주최, 프레스센터).  
 \_\_\_\_\_(2017), 「새 노동헌법의 배경과 원칙들」, 『노동헌법을 논함』, 한국공법학회·노동법연구회 해밀·이인영 의원실 공동주최(국회도서관 소회의실).

- \_\_\_\_\_ (2018), 「새로운 노동체제를 위한 노동법제의 개편」, 장홍근 외, 「1987년 이후 30년: 새로운 노동체제의 탄생」, 한국노동연구원.
- 권혁(2018), 『최근 독일의 노동입법 경향』, 노동입법포럼 발표문, 한국노동연구원.
- 국회헌법개정특별위원회 자문위원회(2018), 「국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서」.
- 도재형(2017), 「1987년 노동체제 30년과 노동법의 과제」, 『1987년 노동체제 30년과 새 정부의 노동정책』(2017년 노동3대학회 공동정책토론회).
- 박제성 외(2008), 「미래 노사관계 발전을 위한 법·제도 개선방안」, 노동부.
- 알랭 쉬피오(Alain Aupiot) 저, 박제성 역(2017), 「노동법 비판」, 오래.
- 이철수 편역(2017), 「전환기의 노동과제」, 오래.
- 조돈문·조경배·정홍준(2015), 「특수형태근로종사자 인권상황 실태조사 결과」, 국가인권위원회.
- 조용만 외(2003), 『한국의 노사관계』, 한국노동연구원.
- 황덕순(2017), 「기술혁명이 노동에 미치는 영향: 주요 쟁점과 고용관계 변화에 대응한 정책방향」, 한국사회정책학회 춘계학술발표회.
- 황수옥(2018), 『최근 독일의 노동입법 경향』, 노동입법포럼 토론회, 한국노동연구원.
- Davies, Paul & Mark Freedland(1983), Kahn-Freund's Labour and the Law, Stevens & Sons.
- Department of Labor's Wage & Hour Division(2015. 7), Administrator's Interpretation No. 2015-1.
- ILO(2017. 8.), <The Future of Work We Want - A Global Dialogue>
- [www.ilo.org/global/topics/future-of-work/trends/.../index.htm](http://www.ilo.org/global/topics/future-of-work/trends/.../index.htm) 2018-08-07.