

# 탄력적 근로시간 관련 법제 해외사례 분석 : 독일\*

박 귀 천\*\*

## I. 들어가며

독일에서 근로시간에 관한 기본적인 사항은 ‘근로시간법(Arbeitszeitgesetz)’을 중심으로 규율되고 있고, 그 밖에 ‘폐점시간법(Gesetz über den Ladenschluss)’, ‘연소자근로보호법(Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend)’, ‘모성보호법(Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter)’ 등을 통해서도 근로시간에 대한 규율이 이루어지고 있다.

근로시간에 관한 법은 1938년에 근로시간규정(Arbeitszeitordnung)이라는 이름으로 처음 제정되었는데 근로시간규정은 1994년 근로시간법 제정에 의해 대체되었다. 이 법은 제정 당시 기존 보호제도를 완화시켜 유연성을 높이는 방향의 새로운 내용을 포함하였다는 특징이 있다. 근로시간법의 목적은 첫째, 근로시간을 정함에 있어서 근로자의 안전과 건강보호를 보장하는 것, 둘째, 유연근로시간에 대한 기본조건을 개선하는 것, 셋째, 일요일과 법정휴일을 근로자의 휴식일이자 정신을 고양하는 날로서 보호하는 것이라고 규정하고 있다(법 제1조). 독일 근로시간법은 근로자의 건강보호를 가장 중요한 입법 목적으로 지향하고 있다.<sup>1)</sup>

1980년대 이후 현재까지 독일의 근로시간을 둘러싸고 이루어진 변화의 가장 중요한 특징은 근로시간의 단축, 불균일화 내지 개별화, 유연화로 정리될 수 있다고 한다.<sup>2)</sup> 유연근로시간의 법적 근거와 여러 개별적 상황의 특성을 반영한 규정을 두고 있는 근로시간법에서도 이러한 점을 확인할 수 있다.

\* 이 글은 고용노동부 학술연구용역사업의 일환으로 수행한 2018년도 『탄력적 근로시간제 실태조사 및 개선 방안』 보고서 일부를 요약·정리한 것이다.

\*\* 이화여자대학교 법학전문대학원 교수(kcpark10@ewha.ac.kr).

1) BT - Drs. 12/5888, v. 13.10.1993, S. 24.

2) Ahlers/Bispinck/Kleinknecht/Klenner/Lott/Pusch/Seifert(2014), Arbeitszeiten in Deutschland Entwicklungstendenzen und Herausforderungen für eine moderne Arbeitszeitpolitik, *WSI Report*, 19, November, S. 5 이하.

## II. 독일 근로시간법의 주요 내용

### 1. 근로시간법상 근로시간의 상한선

근로시간법은 근로시간 상한선에 대해서 1일의 근로시간은 8시간을 초과해서는 안 된다고 규정하고 있다(근로시간법 제3조 1문). 그러나 6개월 또는 24주 이내에 1일 평균 근로시간이 8시간을 초과하지 않는 경우에 한하여 1일 근로시간은 10시간까지 가능하다(근로시간법 제3조 2문). 근로시간법은 1일 근로시간의 상한선만 정하고 있을 뿐, 1주 근로시간의 한도는 정하고 있지 않다.

다만 일요일 근로는 법에서 금지하고 있어(제9조) 원칙적으로 월요일부터 토요일까지만 근로가 허용되기 때문에 연장근로가 없는 경우 1주의 근로시간 한도는 48시간(=6일×8시간)이 된다. 연장근로를 하는 경우에는 1일 2시간의 연장근로가 허용되기 때문에 6개월 또는 24주의 단위기간 내에 평균하여 1일 8시간을 넘지 않는 한, 1주 최장 60시간(=6일×10시간)까지의 근로가 가능하다. 요컨대, 법에 의한 1주 근로시간 상한선은 60시간이다. 단, 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의하는 경우, 법규명령에 의한 경우, 감독관청의 승인에 의한 경우 등에는 법에서 정하고 있는 범위 내에서 예외가 인정될 수 있다.

### 2. 연장근로, 야간근로 및 교대근로, 휴일근로에 대한 규율

법에서는 연장근로에 대한 별도의 가산수당 지급 등 금전보상에 관한 규정을 두고 있지 않다. 이는 근로시간법이 순수한 노동보호법으로서 법제화되었음을 의미한다.<sup>3)</sup> 다만 단체협약에서는 연장근로에 대한 가산수당 등 금전보상에 대한 내용이 규정된다. 한편, 야간근로의 경우에는 단체협약상의 보상규정이 존재하지 않는 한, 사용자는 야간근로자에게 야간근로가 행해진 근로시간에 대해 적정한 수의 유급휴일 또는 적정한 가산수당을 보장해야 한다(제6조 제5항).

근로시간법상 야간시간은 오후 11시부터 오전 6시까지이고, 다만 제빵점에서의 야간시간은 오후 10시부터 오전 5까지이며(제2조 제3항), 야간근로라 함은 이러한 야간시간 내에 행해지는 2시간을 초과한 근로를 의미한다(제2조 제4항). 법에서는 야간근로자(Nacharbeitnehmer)에 대

3) Koch/Linck/Treber/Vogelsang(2011), *Arbeitsrechts-Handbuch*, C. H. Beck, § 156, Rn. 37.

한 정의 규정도 따로 두고 있는데, 야간근로자라 함은 ‘정해진 근로시간에 따라 통상적으로 교대근무로 야간근로를 행해야 하는 자’이거나 ‘1년에 최소 48일 이상 야간근로를 행하는 자’를 말한다(제2조 제5항). 야간근로자의 1일 근로시간은 8시간을 초과해서는 안 되고, 법 제3조의 규정과는 달리, 1개월 또는 4주 이내에 1일 평균 근로시간이 8시간을 초과하지 않는 경우에만 1일 근로시간이 10시간까지 연장될 수 있다(제6조 제2항). 사용자가 고의 또는 과실로 법에서 규정하고 있는 야간 근로시간 한도를 위반하는 경우에는 최고 15,000유로의 과태료가 부과될 수 있고, 법 위반행위를 사용자가 고의로 행하여 근로자의 건강이나 노동력을 해하거나, 이러한 행위를 지속적으로 반복하는 경우에는 1년 이하의 자유형 또는 벌금형에 처해진다. 한편, 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의하는 경우에는 법에서 정하는 바에 따라 예외가 인정될 수 있다(제7조 참조).

근로시간법은 “근로자는 일요일 또는 법정휴일 0시부터 24시까지 근로를 제공해서는 안 된다”라고 규정하여 일요일과 법정휴일의 근로를 금지하고 있다(제9조 제1항). 독일 통일기념일(10월 3일)을 제외하고는 법정휴일의 구체적인 종류는 각 주별로 주법에 의해 규정된다. 단, 교대제 근무의 경우와 제과점 및 제빵점의 경우에는 업종에 따른 예외가 허용된다(법 제10조). 그 밖에 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의하는 경우, 법규명령에 의한 경우, 감독관청의 승인에 의한 경우에 의한 예외가 인정될 수 있다.

일요일에 근로를 제공한다 하더라도 1년 중 최소한 15번의 일요일에는 근로하지 않도록 해야 한다(제11조 제1항). 일요일 또는 법정휴일 근로에 대해서는 대체휴일 부여를 통해 보상하도록 하고 있고, 법에서는 가산수당 지급에 의한 보상에 대해서는 규정하고 있지 않다. 일요일 또는 법정휴일 근로에 대한 가산수당 지급에 관해서는 대개 단체협약에서 규정한다. 법에 위반하여 근로자를 일요일 또는 법정휴일에 근로하게 한 자에 대해서는 최고 15,000유로의 과태료가 부과된다. 이와 같은 위반행위를 사용자가 고의로 행하여 근로자의 건강이나 노동력을 해하거나, 이러한 행위를 지속적으로 반복하는 경우에는 1년 이하의 자유형 또는 벌금형에 처해진다.

### 3. 휴게시간 및 최소휴식시간

근로시간이 6시간 초과 9시간 미만인 경우 최소한 30분 이상을, 근로시간이 9시간을 초과하는 경우 최소한 45분 이상을 휴게시간으로 미리 정하여 근로시간 도중에 부여해야 한다(근로시간법 제4조 1문).

한편, 18세 이상의 근로자가 하루의 근로를 마친 이후 다시 근로를 재개하기까지는 최소한 11시간 동안 중단 없이 최소휴식시간을 보장받는다(근로시간법 제5조). 또한 18세 미만 연소근

로자의 경우에는 12시간 동안 중단 없이 최소휴식시간을 보장받는다(연소자근로보호법 제13조). 최소휴식시간은 “중단되지 않고(ununterbrochen)” 부여되어야 한다. 또한 최소휴식시간은 역일에 따라 매일 11시간이 부여되어야 한다는 것이 아니라 하루의 근로가 종료된 시각부터 바로 이어져 부여되는 것이다. 따라서 실무상으로는 특히 교대제 근로에서 의미가 있다. 이 시간 중에 근로자가 근로를 위해 호출되어 다시 작업장에 돌아오게 하는 것은 허용되지 않는다. 다만 긴급상황(Notfälle)과 특별한 사정이 있는 경우(Außergewöhnliche Fälle)에는 예외가 인정될 수 있다.

### Ⅲ. 탄력적 근로시간 관련 법제

#### 1. 1994년 근로시간법 제정에 따른 탄력적 근로시간제도의 변화

근로시간법 등 현행 독일법상 탄력근로시간, 유연근로시간 등의 개념에 관한 규정은 없다. 다만, 근로시간법 제3조 1문은 1일의 근로시간이 8시간을 초과해서는 안 된다고 규정하고 있고, 제3조 2문은 6개월 또는 24주 이내에 1일 평균 근로시간이 8시간을 초과하지 않는 경우에 한하여 1일 근로시간은 10시간까지 가능하다고 규정하고 있는바, 제3조 2문의 내용이 탄력근로시간 내지 유연근로시간 제도의 법적 근거가 된다고 볼 수 있다.

이와 같은 근로시간법 제3조 2문의 규정은 1938년에 제정되었던 ‘근로시간규정’에 대신하여 1994년에 ‘근로시간법’을 제정하던 당시 도입되었다. 과거 근로시간규정에서는 하루의 근로시간을 연장하기 위해서 상당히 엄격한 요건을 요구하고 있었고, 특히 탄력근로시간의 단위기간은 2주 단위(근로시간규정 제4조 제1항) 또는 5주 단위(근로시간규정 제4조 제2항)로만 허용되고 있었다.

따라서 현행 근로시간법 제3조 2문에서 허용하고 있는 6개월 또는 24주의 단위기간은 과거 근로시간에 대해 규율하던 근로시간규정과 비교하여 볼 때 근로시간법에 새로 도입된 가장 중요한 조항 중 하나라고 평가되기도 한다. 이 조항은 특히 입법 당시 실제 사업장 내에서 이루어지는 근로시간 실태에 비추어 요구되고 있던 바를 고려하여 법제화한 것으로서 근로시간의 유연화(Flexibilisierung)에 중요한 기여를 하게 되었다.<sup>4)</sup>

1994년 근로시간법 제정 당시, 독일 연방상원(Bundesrat)은 근로시간법 제정안에 대한 의견

4) Baeck/Deutsch(2014), *Arbeitszeitgesetz*, Rn. 23.

에서 탄력근로시간의 단위기간을 12개월 또는 48주로 연장할 것을 요구했다.<sup>5)</sup> 이는 보다 효과적인 근로시간의 유연화를 위해서는 1년의 단위기간이 필요하고 독일 기업의 국제적 경쟁력 재건을 위해 의미 있다는 주장에 근거한 요구였다.

그러나 독일 연방정부는 이러한 제안에 동의하지 않았다. 즉, 연방상원의 요구는 이미 법안의 다른 내용들을 통해서 고려되었다고 하면서 법안의 취지에 따라 실제 현장의 실무와 올바른 노동시간보호에 대한 고려하에서 단위기간을 연장하는 것에 대해서는 협약 당사자들에게 권한을 위임하고 있다는 점을 밝혔다.<sup>6)</sup>

## 2. 탄력적 근로시간제도의 내용

### 가. 제도의 원칙

앞서 살펴본 바와 같이 근로시간법상 1일 근로시간은 8시간을 초과할 수 없다. 원칙적으로 1일 근로시간은 10시간까지만 허용되고, 만 6개월 내지 24주의 단위기간 내에서 평균하여 1일 8시간을 넘지 않는 한, 1주 최장 60시간까지의 근로가 허용된다. 단, 단체협약 및 단체협약에 근거한 사업장협정에 의해 규정하는 경우 등 법에서 규정하고 있는 경우에는 단위기간 등에 대한 예외가 인정된다.

단위기간 중 평균하여 1일 8시간을 초과하지 않고, 하루의 근로시간이 10시간을 넘지 않는다는 조건이 충족된다면 다양한 형태의 유연 근로시간제도가 허용된다. 예를 들어 24주의 단위기간 중 1주간 소정근로일을 6일로 하고, 매 근로일당 8시간 근로를 하여 총근로시간이 1,152시간이 되는 근로형태(144일 × 8시간 = 1,152시간), 24주 동안 총근로시간은 1,152시간으로 하되 115일 동안은 매일 10시간씩 근로하도록 하고 하루는 2시간만 근로하도록 하는 형태 등이 모두 가능하다. 후자의 경우 115.2일 동안 근로하고, 28.8일은 근로가 면제되는 형태로 운영이 가능한 것이다.<sup>7)</sup>

### 나. 예 외

근로시간법 제3조에 대해서는 아래와 같이 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의하는 경우를 비롯하여, 기관이나 업종, 업무의 특성 등을 고려한 예외가 규정되어 있다(근로

5) BT-Drs. 12/5888 v. 13.10.1993, S. 38.

6) BT-Drs. 12/5888 v. 13.10.1993, S. 50.

7) Koch/Linck/Treber/Vogelsang(2011), 앞의 책, § 156, Rn. 30-31.

시간법 제7조).

(1) 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의하는 경우

다음과 같은 경우에는 단체협약이나 단체협약에 근거한 사업장협정을 통해 근로시간법상 근로시간의 한도에 관한 규정과 다르게 정하는 것이 허용되고, 단위기간을 12개월까지 허용하고 있다.

i) 근로시간이 통상적으로 상당부분 근로대기 또는 대기근로에 해당되는 경우: 1일 근로시간이 10시간을 초과하는 것이 가능하다. 단, 12개월을 평균하여 1주 근로시간은 48시간을 초과할 수 없다(근로시간법 제7조 제1항 제1호, 제7조 제8항). 여기서 “상당부분(in erheblichem Umfang)”이 어느 정도를 의미하는지에 관해서는 개별 사례별로 해석에 맡겨져 있고, 완전근로시간 동안 근로자의 부담의 정도와 대기 시간 동안 이완의 가능성이 중요하게 고려되어야 한다. 따라서 단체협약을 통해 직업군에 따라 다르게 정하는 것을 생각할 수 있다. 학설 중에는 전체 근로시간의 25~30% 정도가 근로대기나 대기근로에 해당된다면 “상당부분”으로 볼 수 있다고 하는 견해도 있는데, 연방노동법원은 1일 근로시간이 11시간이고 이 중 3시간이 근로대기시간이라면 근로대기시간이 “상당부분”인 것으로 볼 수 있다고 판단한 경우가 있다.<sup>8)</sup>

ii) 야간근로자의 근로시간이 통상적으로 상당부분 근로대기 또는 대기근로에 해당되는 경우: 1일 10시간 초과가 가능함. 단, 12개월 평균하여 1주 근로시간은 48시간을 초과할 수 없다(근로시간법 제7조 제1항 제1호, 제7조 제8항).

iii) 근로자의 건강 보호를 상응하는 시간의 보상에 의해 보장한다면, 농업분야에서 경작준비기간이나 수확기간 및 기상 영향으로 인한 기간에 맞춰 조정하는 경우, 병원, 치료·요양·간병기관에서 근로시간 규정을 업무의 특성과 환자 이익에 맞게 조정하는 경우, 연방·주·지방자치단체 및 기타 공법상 단체 등에서 그 기관의 업무 특성에 맞춰 조정하는 경우에 1일 10시간과 달리 조정하는 것이 가능하다. 단, 12개월 평균하여 1주 근로시간은 48시간을 초과할 수 없다(근로시간법 제7조 제2항 제2호 내지 제4호, 제7조 제8항).

iv) 근로시간이 통상적으로 상당부분 근로대기 또는 대기근로에 해당되고 특별규정을 통해 근로자의 건강에 해가 되지 않는다는 것이 보장된 경우: 1일 근로시간을 보상 없이 8시간 초과하는 것이 허용된다(제7조 제2항의a). 단, 근로자의 서면 동의가 필요하고 근로자는 6개월 이내에 서면 동의를 철회할 수 있다(제7조 제7항).

(2) 단체협약 적용범위 내에 있으면서 단체협약을 적용받지 않거나 근로자대표위원회가 없는 사업장의 경우: 이 경우 근로자와 사용자 간의 서면합의에 의해 근로시간법과 다른 내용의

8) BAG 24.1.2006 – 1 ABR 6/05.



단체협약을 적용받기로 합의할 수 있다(제7조 제3항). 단, 근로자의 서면 동의가 필요하고 근로자는 6개월 이내에 서면 동의를 철회할 수 있으며(제7조 제7항), 12개월 평균하여 1주 근로시간이 48시간을 초과할 수 없다(제7조 제8항).

(3) 교회 및 공법상 종교단체: 내부 규율에 의해 다르게 정할 수 있다(제7조 제4항). 단, 근로자의 서면 동의가 필요하고 근로자는 6개월 이내에 서면 동의를 철회할 수 있으며(제7조 제7항), 12개월 평균하여 1주 근로시간이 48시간을 초과할 수 없다(제7조 제8항).

(4) 감독관청의 승인에 의하는 경우: 일반적으로 단체협약이 체결되지 않는 분야에서 경영상 이유에 의해 필요하고, 근로자 건강에 해가 되지 않는 한 감독관청 승인에 의해 법 제7조 제1항, 제2항, 제2항의a와 다르게 정할 수 있다. 단, 근로자의 서면 동의가 필요하고 근로자는 6개월 이내에 서면 동의를 철회할 수 있으며(제7조 제7항), 6개월 또는 24주를 평균하여 1주 근로시간이 48시간을 초과할 수 없다(제7조 제8항).

(5) 법규명령에 의하는 경우: 경영상 이유에 의해 필요하고 근로자의 건강에 해가 되지 않는 한 연방정부는 연방상원의 동의를 얻은 법규명령에 의해 법 제7조 제1항 또는 제2항의 예외를 허용할 수 있다(제7조 제6항).

한편, 위와 같은 예외 규정에 근거하여 1일 근로시간이 12시간 이상으로 연장된 경우에는 근로시간 종료 직후 바로 최소 11시간 이상의 휴식시간이 보장되어야 한다(제7조 제9항).

#### 다. 사업조직법상 근로시간에 대한 공동결정

개별 사업장 내에서 탄력근로시간을 비롯하여 근로시간을 결정함에 있어서 실무에서 특히 유의해야 할 점은 근로시간에 관한 사항은 ‘사업조직법’ 제87조 제1항 제2호 소정의 의무적 공동결정 사항에 해당된다는 점이다.<sup>9)</sup> 예를 들어 탄력근로시간의 실시 및 단위기간 등에 대해

9) ‘사업조직법’ 제87조 제1항 제1호 내지 제13호는 여러 주요 사항에 대한 공동결정권을 규정하고 있다. 법률이나 단체협약상 규정이 없는 한 다음 각 호의 사항들은 종업원평의회(Betriebsrat)와 사용자의 합의에 의해 결정해야 한다.

1. 사업 내의 질서유지 및 사업 내 근로자의 행동에 관한 문제
2. 휴게시간을 포함한 1일 근로시간의 개시와 종료, 각 주에 대한 근로시간 배분
3. 사업 내 통상적인 근로시간의 일시적 단축 또는 연장
4. 임금지불의 시기, 장소, 방법
5. 연차유급휴가에 대한 일반적 원칙 및 휴가계획의 수립, 사용자와 해당 근로자 간에 합의가 이루어지지 않는 경우 개별 근로자의 휴가시기에 대한 결정
6. 근로자의 행동 또는 근로제공을 감독하기 위한 기술적 시설의 도입 및 사용
7. 산업재해 및 직업병의 예방, 법률상의 규정 또는 재해예방규칙 내의 건강보호에 관한 규정

서는 사용자와 종업원평의회가 합의한 내용을 사업장협정에 규정해야 한다. 한스 뵘클러 재단(Hans-Böckler-Stiftung)이 2015년 20인 이상 사업장 4,125개의 근로자대표위원회를 대상으로 조사하여 각 근로자대표위원회가 사업장협정을 통해 체결한 사항의 비율이 높은 순서대로 나열한 결과, 근로시간계좌제도에 관한 사업장협정이 두 번째로 많았다.<sup>10)</sup>

#### 라. 단위기간 중 근로면제일에 대한 고려

예를 들어 탄력근로시간의 단위기간 내에 휴가, 병가를 비롯한 근로면제일이 포함되어 있는 경우 이러한 근로면제일들이 고려되어야 하는지 여부에 대해서 법에서는 정하고 있는 바가 없다.

다만, 유럽연합의 근로시간지침(EG-Arbeitszeitrichtlinie (RL 2003/88/EG))에 따르면 연차유급 휴가 및 병가기간 등 근로가 면제되는 날들은 단위기간에서 고려될 수 없다고 한다. 이와 같은 근로면제일들은 단위기간 산정에 있어서는 ‘중립적(neutral)’이라고 한다. 즉, 이러한 근로면제일들은 제외한 근로일들에 의해 단위기간이 산정되는 것이다. 독일 내의 해석론 역시 가능한 한 이러한 유럽연합지침의 문맥과 목적을 지향해야 한다는 입장이다.<sup>11)</sup>

#### 마. 탄력근로시간 도입으로 인한 임금보전 문제

독일 근로시간법 등 법령에서는 탄력근로시간 도입 시 단위기간 중 일간 혹은 주간 근로시간이 달라짐에 따라 해당 근로시간에 상응하는 임금액이 달라지는 문제에 대한 임금보전 방법에 관해 명시적인 법 규정을 두고 있지는 않다.

다만 소정근로시간의 단축이나 유연근로시간제도 도입 등으로 인해 근로시간이 단축되거나 증가하는 등의 근로시간의 변화가 있는 경우에 근로시간 변화에 따라 임금조정(Lohnausgleich)을 할 것인지, 임금조정 없이 근로시간만 변경할 것인지에 관해서는 단체협약 및 사업장협정

8. 사업, 기업 또는 기업결합으로 적용범위가 제한되는 복리후생시설 또는 제도의 형태, 내용 및 관리
9. 근로관계의 존속을 고려하여 근로자에게 임대되는 주택의 할당, 해지 및 일반적인 이용조건의 결정
10. 사업 내 임금형태에 관한 문제, 특히 임금계산 원칙의 수립, 새로운 임금계산방법의 도입 및 적용, 이에 대한 변경
11. 성과급 및 이와 유사한 실적에 따른 임금에 대한 정함.
12. 사내 제안제도에 관한 원칙
13. 그룹작업의 실시에 관한 원칙

10) Baumann/Maschke(2016), Betriebsvereinbarungen 2015 - Verbreitung und Themen, *WSI Mitteilungen*, 3/2016.

11) BAG 18.2.2003 - 9 AZR 272/01, AP BGB § 611a Nr. 22; BAG 15.10.1992 - 2 AZR 227/92, NZA 1993, 257.



등 노사합의에 의한 결정에 맡겨져 있다. 실무적으로는 주로 근로시간계좌제도와 관련하여 단체협약상 단위기간 중 임금지급 방식, 연장근로에 대한 가산임금 지급 등에 관한 규정을 두는 경우가 많다.<sup>12)</sup>

## IV. 시사점 및 결어

(1) 독일 근로시간법은 근로자의 건강보호를 가장 중요한 입법 목적으로 지향하고 있다. 노동의학적 관점에서 1일 근로시간의 상한선을 법률로 정하여 규제하는 것은 근로자의 건강 보호를 위한 중요한 의미를 가진다.<sup>13)</sup>

(2) 1980년대 이후 현재까지 독일의 근로시간을 둘러싸고 이루어진 변화의 가장 중요한 특징은 근로시간의 단축, 불균일화 내지 개별화, 유연화로 정리될 수 있다. 유연근로시간의 법적 근거와 여러 개별적 상황의 특성을 반영한 규정을 두고 있는 근로시간법에서도 이러한 점을 확인할 수 있다.

(3) 독일 근로시간법은 근로시간의 상한선, 휴게 및 휴식의 보장, 일요일과 법정휴일의 근로제한 등을 규율하기 위한 여러 원칙에 관하여 규정하는 한편, 광범위한 예외 규정에 대해 매우 상세하게 규정하고 있다. 그러나 예외를 인정하는 경우에도 지켜져야 하는 한계, 즉 예외의 한계 또한 규정하고 있다. 즉, 근로시간과 관련하여 현실에서 발생할 수 있는 다양하고 복잡한 상황들을 최대한 고려하여 예외를 인정하되, 무분별한 장시간근로가 만연하지 않도록 그 한계와 조건을 법률로 정하고 있는 것이다.<sup>14)</sup> 또한 법에서 예외를 인정하고 있는 조항들의 내용을 살펴보면 많은 경우 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에서 법과 달리 정하는 것을 인정하는 것임을 알 수 있다. 즉, 법정 근로시간의 예외를 인정해야 하는 경우라도 노동조합 차원에서 논의되어 결정된 수준 정도를 허용하겠다는 취지가 보인다.

(4) 탄력적 근로시간에 대한 법적 개념 정의 규정은 없지만 근로시간법 제3조 2문에서 관련 근거규정을 두고 있다. 이에 따르면 연장근로를 하는 경우, 1일 2시간까지 연장근로가 허용되고 6개월 또는 24주의 단위기간 내에 평균하여 1일 8시간을 넘지 않는다는 전제하에서 탄력적 근로시간제의 운용이 가능하다. 즉, 원칙적으로 독일 탄력적 근로시간의 단위기간은 6개월 또

12) Koch/Linck/Treber/Vogelsang(2011), 앞의 책, § 160, Rn. 42-44, 53.

13) BT - Drs. 12/5888, v. 13.10.1993, S. 24.

14) 김기선·강성태·조용만·한인상·정영훈·노호창·김근주(2015), 『근로시간법제 주요 쟁점의 합리적 개편방안』, p.213.

는 24주이다. 독일의 탄력적 근로시간은 단위기간 내의 1일 평균 근로시간이 8시간을 넘지 않고, 1일 근로시간이 10시간을 초과하지 않는 한 다양한 형태로 운영될 수 있다. 즉, 1일 근로시간 한도에 대해서는 위반 시 벌금이 부과되는 등 법률에 의해 엄격한 제한을 하지만 이러한 한도를 위반하지 않는다면 다양한 형태의 탄력적 근로시간제도 운영이 허용된다.

(5) 1일 근로시간 상한 및 탄력적 근로시간 운용과 관련하여, 법에서는 단체협약 또는 단체협약에 근거한 사업장협정에 의해 정하는 경우에 예외를 인정하고 있다. 이에 따르면 근로시간이 통상적으로 상당부분 근로대기 또는 대기근로에 해당되는 경우, 시간 보상을 통해 근로자의 건강보호를 보장한다는 전제하에서 농업분야, 보건기관 등의 경우에는 12개월을 평균하여 1주 근로시간이 48시간을 초과하지 않는다면 1일 10시간 초과 근로가 허용되도록 규정하고 있다. 요컨대 원칙, 예외, 예외의 원칙을 상세히 법률에 규정하고 있다는 특징이 있다. 즉, 독일의 경우 탄력적 근로시간제도의 단위기간을 6개월을 초과하여 설정하는 경우에 이는 단체협약 또는 단체협약에 근거를 둔 사업장협정에 의해서 가능하다. 다만, 이와 관련하여, 독일의 노동조합은 초기업별 조직 원칙에 따라 대규모 산별노조 등 초기업 노조라는 점이 우리의 상황과는 큰 차이가 있는 점이라는 측면에 대해서 유의할 필요가 있다. 또한 탄력적 근로시간이나 근로시간계좌제도 등 유연근로시간 도입은 사업장 내에 설치되어 있는 종업원평의회와 사용자의 합의하에 도입할 수 있는 사업조직법상 의무적 공동결정사항에 해당된다는 점도 중요한 특징 중 하나이다. 그 밖에 단체협약이 체결되지 않는 분야에서는 경영상 이유에 의해 필요하고 근로자 건강에 해가 되지 않는 한 감독관청 승인하에서 근로자의 개별 동의를 통한 예외가 인정될 수 있다.

(6) 독일 근로시간법은 최소휴식시간제도, 즉 18세 이상의 근로자가 하루의 근로를 마친 이후 다시 근로를 재개하기까지는 최소한 11시간 동안 중단 없이 최소휴식시간을 보장하도록 하는 제도를 두고 있다. 우리 근로기준법에서는 특례업종 근로자들에 대해 최소휴식시간제도를 도입하고 있는데 이 제도는 원칙적으로 전체 근로자의 건강보호를 위해 보장되어야 하는 제도이다. 특히 탄력적 근로시간 등 유연근로시간 제도의 확대 도입 등을 논의하는 경우에는 유연근로시간제 때문에 하루의 근로시간이 지나치게 길어지지 않도록 하기 위해 최소휴식시간제도의 전면 도입이 반드시 함께 논의되어야 된다.

(7) 독일법상 법정근로시간 규율에 관한 중요한 특징 중 하나는 연장근로, 야간근로, 일요일 및 휴일근로를 한 근로자에 대해서는 대체휴일 부여 등을 통해 시간으로 보상하도록 한다는 점이다. 금전이 아닌 시간으로 보상하도록 하는 법적 원칙을 통해 장시간근로로부터 근로자를 보호하고자 하는 것이다. 다만 현장에서는 단체협약이나 사업장협정 등을 통해 근로시간계좌제를 운영하면서 연장근로에 대한 가산수당도 지급하는 경우가 많다.

(8) 독일의 경우 일요일, 법정휴일에는 원칙적으로는 일률적으로 근로를 금지하고, 이러한

날의 근로는 매우 예외적인 것으로 취급한다. 이는 근로자들이 가정생활, 시민으로서의 문화생활, 공동체생활을 영위할 수 있도록 법적으로 보장하고자 하는 의미가 있다. 즉, 근로자에게 휴일을 보장한다는 것은 단지 휴일에 휴식을 취하여 피로를 풀어야 한다는 육체적 건강의 측면에서만 볼 것이 아니라 사회적으로 공통된 휴일이나 축제일에 가정과 사회의 일원으로서 가족, 친지 등 주변 사람들과 교류하고 문화적인 생활을 누릴 수 있어야 한다는 정신적 건강의 측면도 중시되어야 한다는 점을 보여주고 있는 것이다. 우리의 경우 휴일근로에 대해서는 휴일 근로수당 지급 외에 별다른 법적 제한을 하고 있지 않은 것과 상반된다. **KLL**

### [참고문헌]

- 김기선·강성태·조용만·한인상·정영훈·노호창·김근주(2015), 『근로시간법제 주요 쟁점의 합리적 개편방안』, 한국노동연구원.
- 박귀천(2012), 「근로기준법상 근로시간 특례제도의 문제점 및 개선방안에 관한 소고」, 『법학논집』 16(3), 이화여자대학교 법학연구소.
- \_\_\_\_\_ (2015), 「연차유급휴가에 관한 독일연방노동법원의 최근 판례에 대한 검토」, 『법학논집』 19(4), 이화여자대학교 법학연구소.
- 박제성·강성태·김홍영·도재형·박귀천·이철수·최석환·배규식(2011), 『장시간 노동과 노동시간 단축(II) - 장시간 노동과 노동법제』, 한국노동연구원.
- Ahlers, Ike/Bispinck, Reinhard/Kleinknecht, Alfred/Klenner, Christina/Lott, Yvonne/Pusch, Toralf/Seifert, Hartmut(2014), Arbeitszeiten in Deutschland Entwicklungstendenzen und Herausforderungen für eine moderne Arbeitszeitpolitik, *WSI Report*, 19, November.
- Baack, Ulrich/Deutsch, Markus(2014), *Arbeitszeitgesetz*, 3. Aufl., C. H. Beck.
- Baumann, Helge/Maschke, Manuela(2016), Betriebsvereinbarungen 2015 - Verbreitung und Themen, *WSI Mitteilungen*, 3/2016.
- BT-Drs. 12/5888, v. 13.10.1993.
- Koch, Ulrich/Linck, Rüdiger/Treber, Jürgen/Vogelsang, Hinrich(2011), *Arbeitsrechts-Handbuch*, 3. Aufl., C. H. Beck.
- Richardi, Reinhard(Hrsg.)(2009), *Muenchener Handbuch zum Arbeitsrecht*, 3. Aufl., C. H. Beck.