

〈논문〉

EU 노동법제에 관한 연구*

李 哲 洙**

제1절. 서

현재 한국과 EU 간 FTA 협상이 진행 중인데 환경과 노동의 문제도 별도의 장으로 취급되어 논의되고 있는 등, EU법제에 대한 정확한 이해가 어느 때보다도 시급하다 할 수 있다. 우리의 관점에서 보면 EU라는 실체를 이해하기가 용이하지 않다. 무엇보다도 EU의 설립과 관련한 다수의 조약(이른바 1차적 법원)이나 EU가 직접 제정한 규칙(regulation), 지침(directive) 등의 2차적 법원이 회원국들에 대하여 어떤 방식으로, 어느 정도로 규범력을 행사하는 지가 국내법처럼 간단하지가 않다. 더구나 노동과 관련한 EU법제는 지침이 주종을 이루고 있는 바, 이러한 지침은 국내적 실시조치를 통해 일정부분 변용이 되기도 하고 사회적 파트너들의 역할이 개재하여 다수의 특례가 발견되기도 하는 등 노동법제의 전모를 이해하는 것도 쉬운 일이 아니다.

국내에서 EU 노동법제에 관한 본격적인 연구가 행해지지도 않은 실정이라 본 연구는 EU 노동법제의 전체적 모습을 객관적으로 서술하는 것을 일차적 목적으로 삼고자 한다. 노동관련 조약과 지침의 내용을 중심으로 설명하되 필요한 경우에는 유럽사법재판소(ECJ)의 판정 사례를 소개하고자 한다. 아울러 한국법과의 비교 분석을 통해 어떠한 정책적 함의를 추출할 수 있는지에 관해 연구자의 소견을 피력하고자 한다.

본 연구는 다음과 같은 순서로 행해진다.

* 이 논문은 서울대학교 법학발전재단 출연 법학연구소 기금의 2008학년도 학술연구비의 보조를 받았음.

** 서울대학교 법과대학 부교수.

제2절에서는 EU 노동법제의 진화과정과 전체적인 모습을 서술하고자 한다. 경제공동체(EEC)에서 유럽공동체(EC)를 거쳐 유럽연합(EU)으로 발전하기까지 노동법의 형성이 우여곡절을 겪었고 이러한 사실에 대한 정보는 현재의 노동법제를 이해하는 데 도움을 줄 것이다. 제3절에서는 현재 제정되어 적용되고 있는 노동관련 지침을 중심으로 주요 내용을 분석·정리하고자 한다. 분석 대상은 균등대우의 원칙, 근로시간과 산업안전, 비정규근로, 구조조정에 국한한다. 단체교섭과 경영참가와 같은 사회적 대화(social dialogue)¹⁾도 EU 노동법제의 형성과 운용에 중요한 영향을 미치지만 우리나라와의 제도적 차이가 있어 본고에서는 생략하기로 한다. 제4절에서는 EU 노동법제의 특성을 분석하고 한국법제와의 연관성을 검토해 보고자 한다.

1) EU에서의 사회적 대화는 거시적으로는 노동조합을 주체로 하는 단체협약의 체결과 미시적으로는 EWC를 중심으로 하는 회사 차원의 경영참가로 대별될 수 있다. 유럽차원의 사회적 대화는 유럽노동조합연합(ETUC)과 유럽사용자단체(UNICE)를 중심으로 행해진다. 양 단체는 사회보장정책 또는 사회적 기본권 보장과 관련해 EU의 참여 정도 및 각 회원국의 특수성의 반영 정도 등에 있어 입장의 차이를 보이지만, 노동력 이동의 확대·근로자에 대한 직업능력 개발·작업환경의 개선·남녀 간의 균등한 기회의 보장·구조조정기금의 효율적 사용 등을 통해 경제적 통합의 확대가 필요하다는 점에 인식을 같이 하고 있다. 그간 1995년의 육아휴직에 관한 지침을 필두로 1997년 시간제근로자 지침, 1999년의 기간제근로자 지침, 1998년의 해상교통에서의 근로시간에 관한 지침, 2000년의 민간항공에서의 근로시간에 관한 지침 등 다수의 지침이 양 단체가 체결한 단체협약을 통해 마련되었다는 사실은 사회적 대화가 단순히 정치적 슬로건에 머물지 않는다는 사실을 보여 준다. 아울러 EC조약 제139조 제2항에서는 단체협약이 회원국의 관행이나 법에 따라 실행될 수 있도록 함으로써 노사간의 사회적 대화를 통한 자치적 해결을 장려하고 있다. EWC를 중심으로 유럽회사 또는 다국적 기업차원에서 일정한 정보제공과 협의절차에 참여할 수 있도록 함으로써, 생산현장에서 발생하는 갈등을 최소화하여 회원국 전체에 걸쳐 노사간 협력을 강화하고 이로 인해 결과적으로 기업경쟁력 강화와 유럽 경제성장을 도모하고 있다. 이러한 움직임은 마스트리히트조약 이후 채택된 사회정책협약을 계기로 가속화되는 데 경제적 통합 못지않게 하나의 유럽을 형성하기 위해서는 사회적 통합이 중요하다는 사실을 제도적으로 반영한 것이라 볼 수 있고, 최근 한·EU 간 FTA체결 과정에서 지속가능한 발전(SD)을 위해 EU측에서 사회적 대화를 강조하는 맥락을 이해할 필요가 있다. EU 차원에서의 사회적 대화에 관해서는 Youcef Ghellab/Daniel Vaughan-Whitehead(eds), *Sectoral Social Dialogue in Future EU Member States: The Weakest Link* (ILO-European Commission, 2003); Roger Blanpain, *European Labour Law* (Kluwer Law International, 2003), 583면 이하 참조.

제2절. EU의 노동법의 형성과 기본체계

1. EU 성립의 역사²⁾

유럽연합(EU)은 1952년³⁾ 프랑스, 서독, 이탈리아, 네덜란드, 벨기에, 룩셈부르크 6개국이 유럽석탄철강공동체(이하 “ECSC”이라 한다)⁴⁾를 창설하면서부터 시작되었다. 1958년 ESCS 회원국들은 유럽의 경제적 통합을 위하여 로마조약⁵⁾을 체결

2) 이하의 내용은 Roger Blanpain, 앞의 책, 41-81면, 小宮 文人·濱口 桂一郎, EU 勞働法 全書(旬報社, 2005), 13-18면을 주로 참고하였음.

3) EU 성립과 관련한 각종 조약의 성립연도는 관련문헌들이 채택연도와 발효연도 중 어느 것을 기준으로 했느냐에 따라 차이를 보인다. 본 논문에서는 다음 표와 같이 이를 구별하였다.

| 채택/발효 일자 | 조약 명 |
|------------------|---|
| 1951. 4. 18. 채택 | 파리조약(ECSC 설립조약) |
| 1952. 7. 25. 발효 | |
| 1957. 3. 25. 채택 | 로마조약(EEC 설립조약과 Euratom 설립조약) |
| 1958. 1. 1. 발효 | |
| 1965. 4. 8. 채택 | 유럽공동체들 간의 단일이사회 및 단일위원회 설립조약 (Treaty Establishing a Single Council and a Single Commission of the European Communities/Merger Treaty) |
| 1967. 7. 1. 발효 | |
| 1986. 2. 17. 채택 | 단일유럽의정서 (Single European Act/SEA) |
| 1986. 2. 28. 채택 | |
| 1987. 7. 1. 발효 | 마스트리히트조약 (Treaty on European Union/TEU/유럽연합조약) |
| 1992. 2. 7. 채택 | |
| 1993. 11. 1. 발효 | 암스테르담조약 (Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts) |
| 1997. 10. 2. 채택 | |
| 1999. 5. 1. 발효 | 니스조약 (Treaty of Nice mending the Treaty on European Treaty, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts) |
| 2001. 2. 26. 채택 | |
| 2003. 2. 1. 발효 | EU헌법조약 (Treaty establishing a Constitution for Europe) |
| 2004. 10. 29. 서명 | |
| 2007. 12. 13. 서명 | 리스본조약 (Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community) |

4) European Coal and Steel Community; ECSC 설립조약(일명 파리조약)은 1951년 4월 18일 6개국에 의해 조인되어 1952년 7월 25일 각국 의회의 비준을 거쳐 발효되었으며, 1952년 8월 10일 최고기관 의장을 선출하고 활동을 시작하였다.

결하고 이에 따라 유럽경제공동체(EEC)⁶⁾ 및 유럽원자력공동체(EURATOM)⁷⁾를 발족시켰다. 1967년에는 기관통합조약⁸⁾에 따라 그때까지 별개로 운영되어 왔던 위 세 공동체의 이사회⁹⁾와 위원회를 단일기관화하였다. 이후 3개의 공동체를 일컬어 유럽공동체(European Communities/EC)라 하였다.¹⁰⁾

1987년 단일유럽의정서(Single European Act/SEA)는 로마조약을 개정하였다. 개정의 주요내용은 1992년 말까지 시장통합 완성을 목표로, 회원국 간 무역의 자유이동을 방해하는 장벽을 폐지·개선하고 이를 위해 신속한 정책결정절차를 마련하는 것이었다.

이와 더불어 ‘하나의 유럽’을 위한 통화 및 정치 통합도 모색되었다. 1989년 베를린 장벽 붕괴와 1990년 독일 통일 등 유럽 통합의 분위기가 고조되는 가운데, 1992년 2월 마스트리히트에서 유럽연합조약(Treaty on European Union/TEU/일명 마스트리히트조약)이 합의되어 1993년 11월 1일 유럽연합(European Union)이 탄생하였다.

1997년 6월 암스테르담 유럽이사회¹¹⁾에서 합의된 암스테르담조약(Treaty of

-
- 5) 1957년 3월 25일 로마에서 EEC 설립조약과 Euratom 설립조약이 체결되었으며 회원국들의 비준을 거쳐 1958년 1월 1일부터 발표하였다. 이 두 조약을 일명 로마조약이라 한다.
- 6) 정식 명칭은 European Economic Community.
- 7) 정식 명칭은 European Atomic Energy Community.
- 8) Treaty Establishing a Single Council and a Single Commission of the European Communities / Merger Treaty.
- 9) 최초 세 공동체의 개별적 이사회(the Council)는 단일한 EC이사회(the Council of the European Communities)로 통합되었고 마스트리히트조약에서 EC이사회에서 EU이사회(the Council of the European Union)로 호칭이 변경되었다. 회원국을 대표하는 각료급으로 구성되어 있으므로 각료이사회(the Council of ministers)라 부르기도 하는데 본고에서는 이사회 또는 EU이사회로 표현하기로 한다.
- 10) 세 공동체는 각각 총회, 이사회, 위원회, 재판소의 4개 기관을 가지고 있었으나 ‘유럽공동체들 간에 공통된 기관에 관한 조약(Convention on Certain Institutions Common to the European Communities)’에 의하여 단일한 총회와 단일한 재판소를 갖게 되었고, 이후 Merger Treaty에 의해 이사회와 위원회도 단일화되었다.
- 11) 유럽이사회(the European Council)는 유럽연합회원국들의 정부수반이나 국가원수들의 정기적 모임으로서 비공식적 기관이었으나 1986년 단일유럽의정서에 의하여 제도화되었다. 공동체에 위임된 직무를 수행하는 주요기관으로서 일반적으로 the Council이라고

Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts)에서는 EU 회원국의 확대와 공통정책의 촉진을 주된 목표로 하였다. 여기서는 로마조약 및 마스트리히트조약이 대폭 개정되었는데, 특히 조문번호가 전면적으로 바뀌어졌다.¹²⁾

2000년 니스 유럽이사회에서 니스조약(Treaty of Nice mending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts)이 채택되어 2003년 2월 1일부터 발효되었다. 이 조약은 동유럽국가의 신규 가입에 따라 EU 규모가 확대되면서 이에 따른 기구를 개편하는데 그 목적이 있었다.

2002년 2월 28일 ‘하나의 유럽’을 목표로 하는 유럽미래회의(Convention on the Future of Europe/European Convention)가 개최되었다. 이 회의의 목적은 세계상황의 변화, 유럽시민의 요구 및 EU의 미래에 부합하는 새로운 틀과 구조를 마련하는 것이었다. 이는 사실상 유럽헌법을 제정하려는 목적 하에 제헌의회로서의 성격을 가지고 있었다. 유럽미래회의는 2003년 6월 EU헌법조약초안(Draft Treaty establishing a Constitution for Europe)을 유럽이사회에 제출하였다. 그리하여 2003년 12월에 개시된 정부 간 회합에서 EU헌법조약의 구체적인 심의가 이루어졌고, 2004년 6월 브뤼셀 유럽이사회에서 채택되었다. 2004년 10월 29일 회원국 정상들은 로마에서 EU헌법조약(Treaty establishing a Constitution for Europe)에 서명하였다. 다만, 발효에 있어서는 25회원국¹³⁾의 비준이 필요하였는데, 프랑스, 네덜란드의 국민투표에서 연이어 부결됨으로써 그 시행이 무산되었다.

지칭하는 EU이사회(the Council of European Union)와는 구별된다. EU정상회의라 하기도 한다.

- 12) 본 논문에서는 EC조약이라고 하였을 때에는 이후 암스테르담조약에서 변경된 조문번호에 따른 표기이고, 특별히 구 조문번호를 표기할 때에는 로마조약이라 명기하였다.
- 13) 최초 6개국(프랑스, 서독, 이탈리아, 네덜란드, 벨기에, 룩셈부르크)으로 시작한 유럽공동체에 덴마크, 아일랜드, 영국이 1973년에 가입하고, 1981년에 그리스, 1986년에 스페인, 포르투갈이 가입하였다. 1995년에는 오스트리아, 스웨덴, 핀란드가 새로이 가입하여 회원국이 15개국에 이르렀다. 2004년 5월에는 새로이 동유럽국가 등 10개국(체코, 에스토니아, 키프로스, 라트비아, 리투아니아, 헝가리, 말타, 폴란드, 슬로베니아, 슬로바키아)이 가입하여, 회원국은 25개국으로 되었다. 2007년 1월 루마니아와 불가리아가 가입하여 현재 EU 회원국은 27개국이다.

이에 2007년 10월 리스본에서 열린 EU정상회담에서 각국 정상들은 시행이 불투명해진 EU헌법조약을 대체하기 위해 리스본조약(Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community)을 합의, 동년 12월 13일에 서명하였다. 리스본조약은 6개월마다 EU 회원국이 번갈아 맡던 순회의장국제도를 폐지하고 상임의장인 EU대통령자리를 신설하는 등의 내용을 담고 있다. 동 조약은 대부분의 국가에서 의회비준만 거치면 되므로 무난한 통과가 예상되었으나, 2008년 6월 13일 국내법 때문에 실시해야만 했던 아일랜드 국민투표에서 부결되어 그 성사여부가 또다시 불투명해졌다.

지금까지 EU의 성립과정을 살펴보면, EU는 완성되었다기보다 통합을 향하여 변화생성해 나아가는 발전도상에 있으며 단순한 국제기구라기보다는 그 자체로 입법, 행정, 사법기관을 갖춘 초국가기관이라 할 수 있다. 그러나 주권국가 간의 조약에 따른 기관이라는 점에서 통상의 국가 정부기관의 구성과는 구별된다.¹⁴⁾

¹⁴⁾ EU의 주요 기관으로 EU이사회(the Council of European Union/EU이사회), 유럽위원회(European Commission), 유럽사법재판소(Court of Justice of the European Communities /ECJ), 유럽의회(European Parliament), 유럽회계감사원(Court of Auditors)이 있다. i) EU이사회는 EU법령의 채택 등 의사결정을 행하는 입법기관으로, 각 회원국의 각료로 구성된다. 입법과 관련하여 EU이사회는 최종적인 채택권은 있으나 제안권은 없다. EU이사회는 9개 분야별 이사회가 개최되고 노동사회문제를 담당하는 이사회는 고용사회부문이사회라 하였으나, 2002년 이후, 보건소비자보호문제와 합하여 ‘고용사회보건소비자부문이사회’로 되었다. EU이사회회의 의장국은 6개월마다 교체된다. 의장국은 EU이사회회의 개최일정, 의제를 결정하는 역할을 담당한다. ii) 유럽위원회(European Commission)는 법적으로는 각 회원국의 합의로 선택된 27명의 위원(Commissioner)으로 구성된 합의제 집행기관으로, 위원장(President) 1명, 부위원장(Vice-President) 5명이 그 중에서 선출된다. 현재 위원장은 Jose Manuel Barroso(전 포르투갈 수상), 고용·사회문제·기회평등담당위원은 Vladimir Spidla(전 체코수상)이다. 사무조직은 23개의 정책사무국(Directorate-general) 및 법무국, 통계국 등이 있는데, 이를 포함하여 집행위원회라 부르는 경우가 많다. 고용사회정책사무국은 사무국장(Director-General), 부사무국장(Deputy Director-General) 이하 8개의 국(Directorate), 34개의 과(Unit)가 있고, 국장(Director), 과장(Head of Unit) 등이 업무를 수행하고 있다. 유럽위원회의 중요한 권한은 EU법령의 제안권이다. iii) 유럽사법재판소(Court of Justice of the European Communities)는 룩셈부르크에 있고, 재판관 27명, 법무심의관 8명으로 구성되어 있다. EU법에 관한 소송사건에 있어서 일반 관할권을 가지지만, 그 부담경감을 위해 1989년부터 특정 사건(현재는 사인이 제기한 직접소송)의 제1심을 다루기 위한 제1심 재판소(the Court of First Instance of the European Communities)가 설치되었다. 이 경우에는 유럽사법재판소는 상소심으로서의 역할을 담당한다. iv) 유럽의회(European Parliament)는 본래 입법기관이 아니라, 자문기관이었다. 그러나 마스트리히트조약에서 도입된 공동결정절차에 따라 입법에 관여할 수 있도록 되었다. 암스테르담조약에서 확대되어 노

2. EU 노동법제의 발전

가. 로마조약¹⁵⁾

EEC는 경제공동체로 출발하였다. 목적은 역내 이동이 자유로운 공동시장을 만들고자 하는 것으로 노동사회정책과 관련이 깊었다. 로마조약상 근로자에 관한 규정은 대부분 인적 이동의 자유에 관한 것이었다. 1970년대에 들어와서 노동사회정책의 분야도 다루어져, 전원일치제를 취하고 있는 EC조약¹⁶⁾ 제94조(로마조약 제100조) 및 제308조(로마조약 제235조)를 기초로 하여 남녀균등과 정리해고에 관한 지침이 채택되는 등 일정한 진전이 보였다. 그러나 1979년 영국에서 보수당 대처정권이 등장하고 신자유주의적 정책을 추진함에 따라, 1980년 이후 중요한 노동관계지침안은 모두 이사회에서 채택되지 못하는 상황에 이르게 되었다.

나. 단일유럽의정서(Single European Act)

1985년 12월 만장일치제로 인해 영국의 거부권행사로 EC의 노동사회 입법이 이루어지지 못하는 문제를 해결하고자 ‘단일유럽의정서’로 로마조약을 개정하였다. 노동사회분야에 있어서는 2가지 개정사항이 있었는데 첫째, 기존의 로마조약에 제118a조¹⁷⁾를 신설하여 근로자의 안전위생에 관한 지침에 대해서는 전원일치가 아닌 가중다수결로 채택하는 것이 가능하도록 하였고, 둘째, 사회적 대화(Social Dialogue)에 관한 규정을 신설하였다. 즉 제118b조에서 ‘유럽위원회는 유

동사회관계의 대부분이 공동결정절차로 되었다. 또한 예산 채택과 관련하여, 의무적 경비는 EU이사회에게 결정권이 있지만, 그 이외에는 유럽의회에 수정권이 있다. 유럽의회는 스트라스부르크에 소재하며, 여기서 매월 본회의가 개최되고, 추가 본회의는 브뤼셀에서 개최된다. v) 유럽회계감사원(Court of Auditors)은 27명의 감사위원으로 구성되며, 공동체와 공동체에 의해 설치된 기구의 모든 세입·세출 회계를 검사한다. (小宮 文人·濱口 桂一郎, 앞의 책, 13-18면 참조)

- 15) 로마조약은 통상적으로 EEC설립조약(The Treaty establishing The European Economic Community)을 가리킨다.
- 16) 여기서 EC조약은 단일유럽의정서, 마스트리히트조약, 암스테르담조약, 니스조약에 의해 각각 개정되고 암스테르담조약에서 조문번호가 변경된 EEC설립조약(로마조약)을 일컫는다. 자세한 조약의 규정내용은 http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12002E/html/C_2002325EN.003301.html#C_2002325EN.003301_1_expl 참조 : 현재 발효되지는 않았지만 2007년 12월 13일 서명된 리스본조약에 의해 개정된 사항을 포함한 EC조약의 내용은 <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2008:115:SOM:EN:HTML>를 참조할 것)
- 17) 로마조약 체결 당시에는 존재하지 않았고 단일유럽의정서 체결시 신설되어 로마조약에 삽입된 조항이다. 이하에서는 로마조약 제118a조라 칭한다. 이 조항은 암스테르담조약에 의해 조문번호체계가 변경되면서 EC조약 제137조로 바뀌었다.

럽차원에서의 사회적 대화, 즉 쌍방이 원할 경우 노사협약에 기초하여 관계를 맺을 수 있는 노사 간 대화를 촉진하도록 노력하도록 한다'고 규정하였다.

다. 근로자의 기본적 사회권에 관한 유럽헌장(Community Charter of Fundamental Social Rights for Workers)

1989년 법적 구속력을 가지진 않으나 정치선언으로서 「근로자의 기본적 사회권에 관한 유럽헌장」(이하 “사회헌장”이라 한다)을 제정하였다. 이에 대해 영국의 강한 반대가 있었으나, 1989년 12월 8일 유럽이사회에서 11개국의 선언으로 채택되었다. 사회헌장 제1부는 이동의 자유, 고용과 임금, 생활여건과 근로조건의 향상 및 개선, 사회보호, 단결권과 단체교섭권, 직업훈련, 남녀균등대우, 근로자에 대한 정보제공·협의·참가, 직장 내 안전위생, 아동·연소자의 보호, 고령자, 장애자 등 광범위한 분야에 있어 기본적 사회권이 보장되어야 함을 규정하고, 제2부에서는 헌장의 실현과 관련하여, 회원국에 대해 각국의 관행에 따라 헌장의 권리를 보장하고 필요한 조치를 취할 책임을 부담하도록 하면서, 유럽위원회에 대해서는 그 권한 내에서 법령을 제안할 것을 명시하였다. 그러나 이와 같은 유럽사회의 움직임에도 불구하고 여전히 영국은 거부권을 행사하여 유럽노사협의회, 육아휴직, 비정규근로자 등에 관한 중요한 지침이 채택되지 못했다.¹⁸⁾

라. 마스트리히트조약 부속 사회정책협정

앞서 살펴본 바대로 단일유럽의정서에 따른 로마조약의 개정으로 안전위생분야에서는 가중다수결이 가능해졌으나, 근로조건 등 노동사회 분야의 상당부분은 전원일치제가 남아 있어 영국과 같이 한 국가라도 반대하면 다른 국가가 찬성하더라도 성립하지 못하는 상황이 지속되었다. 또한 사회헌장에 의해서도 영국의 완고한 반대를 꺾지 못하였다.

그러나 노동사회정책을 강하게 추진하려는 대륙국가들과 유럽위원회는 안전위생 이외의 노동사회정책에 관한 조항을 조약 전문에 싣고 가중다수결의 대상으로 하고자 하였다. 이에 대해 보수당 정권의 영국은 강력하게 저항하였고, 1991년 말 마스트리히트 유럽이사회에서는 결국 영국을 제외한 11개국이 사회정책에

¹⁸⁾ 濱口 桂一郎, EU 労働法の形成(日本労働研究機構, 1998), 14면.

관한 의정서(Protocol on Social Policy) 및 그 부속 협정(Agreement on Social Policy)을 체결하였다. 이로서 노동사회정책에 관해서는 영국은 EU에서 제외되게 되었다. 이에 따라, EU는 노동사회정책에 관하여 2가지 입법절차를 가지게 되었다. 하나는 조약 본문에 따라 영국을 포함한 12개국(그 후 15국)에 의한 방식이고, 또 하나는 위 의정서 및 협정에 따른 11개국(그 후 14국)에 의한 방식이었다.

협정 내용에서 주목할 점은 사회정책분야의 입법절차로서, 노동조합과 사용자 단체라는 ‘사회적 파트너’의 2단계 협의를 명확하게 규정하고 있고 이 협의의 과정에서 노사 간의 합의, 즉 단체협약이 성립한다면 이를 이사회에 결정에 따라 EU법으로서 각국을 구속하도록 하였다.¹⁹⁾ 이 규정에 기초하여 1995년부터 육아 휴직, 파트타임 근로자 및 기간제 근로에 관한 EU 차원의 단체협약이 체결되고, 모두 지침으로서 각국에 적용되었다.

마. 암스테르담조약과 니스조약

1997년 6월 암스테르담 유럽이사회에서, 마스트리히트조약의 개정이 합의되었다. 보수당 정권을 물리치고 18년 만에 노동당 정권이 들어선 영국은 그때까지 EU의 사회정책에 대한 입법절차상 예외로서 취급되었던 것을 철회하였다.

또한 새로운 ‘고용조항’ 및 ‘차별금지조항’도 조약에 삽입되었다.

암스테르담에서 개정된 새로운 로마조약 제13조에서는 ‘차별, 인종적 또는 민족적 출신, 종교 또는 신조, 장애, 연령, 성적 지향’의 광범위한 영역에 있어서의 차별금지를 규정하였다. 성별에 대한 남녀동일임금 규정이 있었지만 그 이외 차별에 대해서는 조약상 처음 규정한 것으로, 이를 근거로 2000년 고용 및 직업에 관한 균등대우를 위한 일반 지침(2000/78/EC)²⁰⁾과 인종 또는 민족 균등대우원칙에 관한 지침(2000/43/EC)²¹⁾이 채택되었다.

19) 이 사회정책협약은 이후 암스테르담조약으로 편입되어 단체협약이 지침으로 마련될 수 있는 근거를 명확히 하였다(European Commission, European employment and social policy : a policy for people, Office for Official Publications of the European Communities, 2000, 4-7면).

20) Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation.

이에 더해 2000년 니스조약에서는 법적 구속력 없는 EU기본권 헌장이 채택되고, 노동사회관계의 많은 인권규정을 두는 등 노동사회정책 분야에 발전이 있었다.

바. EU헌법조약

2004년에 채택되었으나 현재 그 비준 여부가 불투명한 EU헌법조약은 노동사회관계에 대한 새로운 규정은 거의 없고, 다만 상기 EU기본권 헌장이 헌법조약 제Ⅱ부로서 규정된 정도에 불과하다. 제Ⅰ부 제6편의 EU의 민주적 생활 중에, 대의민주주의 원칙과 함께 참여민주주의 원칙이 규정되었고 EU차원에서 노사의 역할을 인정하고 사회적 파트너인 노사 간의 대화를 촉진할 것을 규정하였다.

3. EU의 노동사회정책의 주요과제

가. 노동사회정책의 지향점

1990년대 후반 유럽연합 회원국의 취업률은 61% 내외에 그쳤고, 그 실업률은 일본이나 미국에 비하여 10%를 상회하고 있었다. 그리고 구직자의 절반 이상이 1년 이상의 장기간 동안 실업 상태에 놓여 있었다. 장기 실업자나 청년, 노년 구직자, 장애인이나 여성 구직자 등과 같은 집단은 노동시장에서 많은 어려움을 겪고 있었다. 특히 여성 근로자의 실업률은 남성 근로자에 비하여 20% 이상 상회하였고, 장애인의 경우 공동체의 평균 실업률보다 30%를 상회하고 있었다.²¹⁾

결국 1997년 12월 룩셈부르크에서 열린 유럽이사회에서 각 회원국들은 ‘과거보다 더 역동적인 노동시장의 개발’이라는 과제에 부합하는 고용 관련 4대 기본틀을 마련하는 데에 합의하였다. 구직자의 고용적응성 제고(employability), 기업가 정신 촉진(entrepreneurship), 근로자의 적응능력 향상(adaptability) 및 평등한 고용 기회의 부여(equal opportunities) 등이 그것이다.²²⁾

²¹⁾ Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin.

²²⁾ European Commission, 앞의 책, 8면.

²³⁾ 이를 나누어서 설명하면 다음과 같다. 첫째, 고용적응성이란 구직자의 기술을 의미한다. 정부는 직업훈련과 재교육과 경력 관리에 대한 조력 등을 통하여 구직자가 노동시장에서 필요한 기술과 전문지식을 갖출 수 있도록 도와 줄 수 있다. 둘째, 새로운 일자리가 창출되기 위해선 기업하기 좋은 조건을 갖추는 것이 중요하다. 이를 위하여 유럽연합 회원국들은 중소기업 설립에 있어서의 장애물을 제거하고, 인력에 대한 부담이

나아가 2000년 포르투갈의 리스본에서 개최된 유럽연합 이사회는 2010년까지 유럽연합을 세계적인 경쟁력을 가진 지속가능한 사회로 만든다는 목표를 설정하였다(이를 흔히 ‘리스본 아젠다’라 부른다). 이는 경쟁력과 고용, 그리고 사회통합이라는 3개의 목표를 달성함으로써 현대화된 유럽형 사회모형을 만들어 간다는 것이었다.²⁴⁾ 리스본 아젠다의 설정은 복지정책에 대한 ‘제3의 길’의 입장(노동시장의 내부자 및 소득보장으로부터의 탈피)으로부터 영향을 받은 것으로서, 생산적 복지(workfare)로의 전환을 의미하는 것이기도 하였다.²⁵⁾

그럼에도 불구하고 유럽연합의 고용·사회정책은 영미식의 그것과는 구별된다. 유럽연합은 사회적 기본권에 대한 오랜 전통을 가지고 있고 그 전통을 준수하고자 하고 있기 때문이다.²⁶⁾ 유럽연합의 고용·사회정책의 목표는 삶의 질과 생활의 수준을 향상하는 것이다. 유럽적 사회 모델(European social model) 하에서, 유럽연합의 시민들은 시장질서의 자비심에만 맡겨져 있지 않으며 오히려 강력한 사회보장제도에 접근할 수 있는 권리가 보장되어 있다. 유럽연합은 기업들 간의 경쟁이 생산성과 경제성장을 향상시키는 것과 마찬가지로 지속가능한 사회 및 부의 재분배를 위해서는 시민들 간의 강한 연대가 필수적이라는 점을 믿고 있다.²⁷⁾

나. 기본 틀

현재 유럽연합의 고용·사회정책의 기본 틀은 다음과 같다. 첫째 유럽사회기금은 인적 자원에 대한 투자를 위하여 1957년 설립되었다. 위 기금의 목적은 실업을 예방하고 줄이기 위한 것이고, 이를 위하여 근로자와 기업이 새로운 변화에 적응할 수 있도록 도우며 이를 통하여 근로자들이 노동시장에서 탈락되지 않도록

나 세금을 줄이는 등의 방법으로 새로운 사업이나 자영업을 설립하기 좋은 환경을 만들기 위하여 노력하고 있다. 셋째, 현대 사회에서 기업이나 근로자들은 새로운 시장 환경이나 기술에 적응해야 한다. 이를 위해서는 좀 더 현대적이고 유연한 인적 조직을 만들기 위한 전략을 개발해야 한다. 넷째, 회원국들은 여성근로자들이 남성근로자와 동등한 고용 기회를 가지고 장애인들이 노동시장으로 편입할 수 있도록 노력하고 있다(European Commission, 앞의 책, 9-11면).

²⁴⁾ <http://www.europa.eu.int/scadplus/leg/en/cha/c10241.htm> 참조.

²⁵⁾ Diamond Ashiagbor, “The Right to Work”, *Social Rights in Europe*(Oxford University Press, 2005), 248면.

²⁶⁾ http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_model/index_en.html 참조.

²⁷⁾ European Commission, 앞의 책, 2000, 3-4면.

록 한다. 또한 회원국들이 더 많은 그리고 더 나은 일자리(more and better jobs)를 창출할 수 있도록 조력한다.²⁸⁾ 둘째, 유럽연합은 공동체 차원에서 최소한의 사회적 기준과 기본 권리에 대한 규칙과 지침을 마련한다. EC조약은 남녀 간 균등대우원칙, 반차별 정책, 역내에서의 근로자들의 자유로운 이동, 작업장에서의 건강과 안전, 근로자와의 협의 및 정보제공에 관하여 규정하고 있다.²⁹⁾ 셋째, 사회적 대화 역시 유럽연합의 입법과정에서 중요한 역할을 담당한다. 유럽연합은 노동조합과 사용자단체 간의 자율적인 교섭을 존중할 뿐만 아니라 이들을 유럽연합의 각 기구들과의 노사정대화의 한 축으로서 인정하고 있다.³⁰⁾ 넷째, 자율적인 협조체제(Open Method of Coordination/OMC)는 각 회원국들이 유럽연합의 공동 과제를 성취함에 있어서 그 수단의 자율성을 보장하면서도 그 과제의 달성을 위하여 노력할 수 있도록 하는 제도이다. 이것은 회원국들의 경제·고용·사회정책을 조화하기 위하여 마련된 것으로서 리스본 아젠다의 핵심 정책수단이다.³¹⁾ 다섯째, partnership 유럽연합 사회정책의 중요한 요소이다. 이는 사회적 파트너 간의 협력뿐만 아니라 시민사회와의 협력도 포함하는 개념이다.³²⁾

4. EU 노동법의 법원

가. 법원

유럽연합의 고용정책의 1차적 법원은 EC조약과 같은 기본조약, 회원국들 간의 협약, 국제협약 등이다. 그리고 EC조약에 근거하여 유럽연합의 각 기관들이 제정하는 규칙, 지침 등이 2차적 법규로서 작동한다.

1차적 법규인 EC조약의 내용 중 고용정책과 관련하여 의미가 있는 것은 근로자의 이동의 자유(EC조약 제39조 이하)와 남녀 동일노동 동일임금 원칙(EC조약 제141조)을 들 수 있다. 2차적 법규란 유럽연합의 각 기관이 EC조약의 관련 규정에 의거하여 제정한 규범들을 의미한다. 그 대표적인 예는 규칙과 지침을 들 수 있다. 노동관련 2차적 법규는 대부분 지침의 형식으로 제정되는 바, 지침은 그 목적과 방향에 관해서는 회원국을 구속하지만 목적을 구체적으로 실현하는

²⁸⁾ European Commission, 앞의 책, 2000, 13면.

²⁹⁾ http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_model/11_en.html 참조.

³⁰⁾ http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_model/12_en.html 참조.

³¹⁾ http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_model/13_en.html 참조.

³²⁾ http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_model/14_en.html 참조.

방법이나 수단은 전적으로 회원국의 재량에 맡겨져 있다.³³⁾

나. 유럽연합의 입법권한과 방법

고용 분야에 관한 유럽연합의 입법권한은 EC조약 제137조에 규정되어 있다. 유럽연합의 입법권은 주로 지침의 형태로 행사되는데, 지침은 최저기준만을 담고 있으므로 회원국은 EC조약의 취지에 부합하는 한에서 종래의 엄격한 보호규정을 계속 유지하거나 더 강력한 보호규정을 제정할 수도 있다. EC조약 제137조는 유럽연합의 권한 범위를 크게 세 개의 범주로 정하고 있다.

첫째, 몇몇 특정 분야는 회원국의 배타적 관할만이 인정되고 공동체는 개입할 수 없다. 여기에는 집단적 노동법 분야 중에서 단결권, 파업권, 사용자의 직장폐쇄와 임금에 관한 사항이 속한다(EC조약 제137조 제5항).

둘째, 근로자에 대한 사회보장법적 보호 내용, 근로계약의 종료에 대한 보호, 공동결정을 포함한 근로자 및 사용자의 이익의 대표 및 집단적 유지·개선, 외국인(유럽연합의 회원국이 아닌 국적을 가진 자)의 취업조건 그리고 취업의 촉진을 위한 재정적 기여금의 영역에 대하여는 회원국 대표들의 만장일치에 의해서만 입법권이 행사될 수 있다(EC조약 제137조 제1, 2항).

셋째, 근로자의 작업 과정상의 건강과 안전의 보호를 위한 근로환경의 개선, 일반적 근로조건, 근로자에 대한 사용자의 설명 및 협의의무에 관한 사항, 채용에 관한 남녀의 기회균등과 직장에서의 균등대우, 노동시장에서 탈락한 자(예컨대 실업자)의 직업적 편입 등과 관련된 사항에 대해서는 가중의결정족수³⁴⁾에 의

³³⁾ Jo Shaw, *Law of the European Union*, PLAGRAVE MACMILLAN, 2000, 240면 이하 참조.

³⁴⁾ 입법 절차 과정에서 표결방식으로써 사안에 따라 단순과반수, 가중다수결 또는 만장일치에 의한 방식을 갖는다. 여기서 가중다수결(Qualified Majority)이란 이사회에서 안건을 채택할 때 요구되는 의결정족수로, 각 회원국이 가지고 있는 투표권은 인구수에 근거하여 가중토록 되어 있다. 2007년 1월부터 루마니아와 불가리아가 회원국으로 가입함으로써 유럽연합 회원국은 총 27국이 되어 전체 345표 중 최소 255표(73.9%)를 얻어야 가중 다수결로 가결될 수 있다. 구체적으로 프랑스, 독일, 이탈리아, 영국이 각 29표, 스페인, 폴란드가 27표, 루마니아 14표, 네덜란드 13표, 벨기에, 그리스, 체코, 포르투갈, 헝가리가 12표, 스웨덴, 불가리아, 오스트리아가 10표 등을 가지고 있다.(박인수, “유럽헌법의 규범체계”, *세계헌법연구*(국제헌법학회, 2007).

하여 최저기준을 제정할 수 있다.(EC조약 제137조 제1, 2항)

다. 입법권의 한계-보충성의 원칙

EC조약 제5조에서는 유럽공동체의 입법권의 한계를 규정하고 있다. 즉 유럽공동체는 EC조약의 내용과 목적에 적합하게 권한을 행사하여야 하며((EC조약 제5조 제1문) 비례의 원칙(EC조약 제5조 제3문) 및 보충성의 원칙(EC조약 제5조 제2문)을 따라야 한다.

현행 EC조약 제5조 제2문에 의하면 공동체는 배타적 관할권이 인정되지 아니하는 분야에 대해서는 보충성원칙에 따라서만 활동할 수 있다. 이는 공동체에게 배타적으로 권한이 부여된 사항이 아닌 분야에서는 개별 회원국 차원에서 행해지는 조치가 공동체의 목적을 달성하는데 충분하지 아니하고 해당 사안의 성격상 공동체 차원에서 목적이 달성될 수 있는 경우에 한하여 유럽연합의 입법권이 행사될 수 있다는 것을 뜻한다.

고용·사회정책은 각 회원국의 고유한 책임 영역에 속하는 부분이다. 유럽연합은 보충성 원칙에 따라 유럽 차원에서의 문제 해결이 필요한 범위 내에서만 관련 시안들을 다루게 된다. 즉 유럽연합은 최소한의 기준과 최소한의 권리만을 규정하고, 그에 따라 각 회원국들은 그보다 더 나은 수준의 법률과 규제를 선택할 수 있다.³⁵⁾

라. 지침의 법적 성격 및 효과

(1) 지침의 법적 성격

EU노동법의 2차적 법규는 대체로 지침(Directive)의 형태로 이루어지기 때문에 동 지침이 회원국의 노동법규에 어떠한 영향을 미치는 지를 이해할 필요가 있다.

EC조약 제249조 제3문에 의하면 지침은 구속력 있는 법적 행위이나 규칙과 달리 ‘진적인’ 구속력이 있는 것이 아니고 달성되어야 하는 결과에 대해서만 지침이 통고된 각 회원국을 구속한다. 그리고 결과 달성의 형식 및 방법의 선택은

³⁵⁾ European Commission, European employment and social policy:a policy for people, Office for official Publication of the European Communities, 2000, 4면.

회원국에게 달려 있다.³⁶⁾ 규칙(Regulation)이 모든 회원국들에게 직접 적용되고 일반적용성³⁷⁾과 ‘전적인’ 구속력³⁸⁾을 가지는 점(EC조약 제249조 제2문³⁹⁾ 참조)에서 지침과 대비된다. 또한 결정(decision)이 전적인 구속력을 가지지만 회원국·기업 또는 개인을 대상으로 개별적으로 행해지는 것과 대비된다(EC조약 제249조 제4문⁴⁰⁾ 참조).⁴¹⁾

지침은 회원국 외에 개인(private citizens)에 대하여 내려질 수 없으며 EC조약 제249조의 규정상 직접적용성이 인정되지 않는다. 즉 지침에서는 목표 내지 결과만을 제시하기 때문에 그 목표를 어떻게 달성하는가는 회원국의 재량에 맡겨져 있다. 그에 따라 지침은 국내법으로의 변형⁴²⁾이 필요한데, 지침의 규정이 국내법에 그대로 수용되어야 하는 것도⁴³⁾ 또한 지침의 실시가 반드시 국내법의 개폐 혹은 제정을 필요로 하는 것은 아니다.⁴⁴⁾

(2) 지침과 회원국법과의 관계

EU법은 그 자체가 독립된 하나의 새로운 법질서(a new legal order)이나 그것은 회원국 법질서와 별개 또는 무관하게 존재하는 것은 아니다.⁴⁵⁾ EU법은 회원

36) “A directive shall be binding, as to the result to be achieved, upon each Member State to which it is addressed, but shall leave to the national authorities the choice of form and methods.”

37) ‘일반적용성’이라 함은 한정되는 대상이 아닌 불특정 다수의 모든 사람에게 적용된다는 의미로서 이는 수범자가 특정되어지는 지침 및 결정과 구별된다.

38) ‘전적’(entire)인 구속력을 가진다는 것은 결과 달성의 형식 및 방법 등에 관한 사항에 대해서도 구속력을 가진다는 의미이다.

39) “A regulation shall have general application, It shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.”

40) “A decision shall be binding in its entirety upon those to whom it is addressed.”

41) 이외에도 EC조약 제249조에서는 권고(recommendation)와 의견(opinion)에 관해 규정하고 있는데, ‘권고’란 일정한 상대방에게 특정행위를 권하는 국제기구의 일방적 행위를 의미하고 ‘의견’이란 특정 대상자 없이 제3자의 요청으로 단순한 견해를 표시하는 행위를 의미하는 바, 모두 법적 구속력이 없다.

42) 지침은 대개 회원국의 변형을 위해 일정한 기간을 정한다. 변형기간은 단순한 지침의 경우에는 6개월, 복잡한 지침의 경우에는 6년을 요하는 경우도 있다고 한다. 평균적 변형기간은 18개월 내지 2년이다. 김두수, **EU법론**(한국학술정보(주), 2007), 148-149면

43) Case 247/85 Commission v. Belgium [1987] ECR 3029.

44) Case 29/84 Commission v. Germany [1985] ECR 1661.

45) Case 6/64 Costa v. ENEL [1964] ECR 585.

국 법질서의 불가결한 일부를 구성하며, 회원국법에 의하여 적용된다. 그 결과 EU법과 회원국법의 내용이 상호 모순 또는 저촉하는 일이 발생하게 된다. 로마 조약에서는 이 와 관련한 명문의 규정을 두고 있지 않았기 때문에 ECJ는 이 문제의 해결을 위해 판례 법리를 발전시켜 온 바, EU법 우위의 원칙·직접효과이론·간접효과이론이 그것이다.

① EU법 우위의 원칙

EU법의 ‘우위’란 EU법이 국내법과 충돌할 경우 국내법보다 EU법의 우위를 인정하여 EU의 사법질서를 확립하고, 모든 회원국에서 통일된 법의 해석과 적용을 가능케하는 것을 말한다. 이는 EU법과 모순된 내용을 가진 회원국법의 적용을 자동적으로 배제할 뿐만 아니라 그 후 EU법과 모순되는 회원국법이 유효하게 제정되는 것도 불가능하게 하는 것을 의미한다. 이 때문에 회원국 법원은 EU법과 모순되는 내용을 가진 국내법을 그 제정 시기를 불문하고 적용할 수가 없다.⁴⁶⁾ 회원국법에 우선하는 EU법은 1차적 법원에 한정되지 않고 2차적 법원을 포함한 EU법 전체이다.

② 직접효과 이론

EU법 우위의 원칙은 EU법과 회원국법의 저촉되는 경우에 적용된다. 그런데 이는 회원국 국내법원이 EU법을 적용하는 것을 전제로 한다. 2차 입법 중 규칙은 회원국의 실시조치 없이 발효와 동시에 국내법 질서의 일부를 구성하기 때문에 즉시 국내법원에 의하여 적용되므로 국내법과의 저촉 문제가 발생할 수 있다. 반면에 2차 입법 중 지침과 같이 회원국법으로의 변형을 요하는 경우에는 회원국의 국내적 실시조치를 통하여 비로소 국내법 질서로 편입되므로 만일 회원국이 국내적 실시조치를 대만히 하는 경우에는 국내법원은 이를 적용할 수 없게 되고 결과적으로 EU법 우위의 원칙이 적용되는데 한계가 있다. 이러한 상황에서 EU법의 우위를 관철하기 위하여 ECJ가 판례에 의하여 확립된 원칙이 직접효과 이론이다. EU법의 직접효과는 1963년의 van Gend en Loos 사건⁴⁷⁾ 판결에 의하

⁴⁶⁾ Case 106/77 *Aministrazione delle Finanze Dello Stato v. Simmenthal* [1978] ECR 629.

⁴⁷⁾ Case 26/62 *van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen* [1963] ECR 1 ; *van Gend en Loos* 사건의 개요는 다음과 같다; *van Gend en Loos*는 네덜란드 수입가로서 요소포르말데히드를 독일에서 수입하고 있었다. 당시 원고인 *van Gend en Loos*는 1947년의 관세법에 따라 3%의 관세를 납부하는 것이 타당하며, 이는 EEC조약 제

여 승인되었다.

EU법의 직접효과(direct effect)란 개인이 자신에게 부여된 EU법상의 권리·의무의 규정을 근거로 하여 회원국 국내법원에 직접 제소할 수 있는 것을 의미한다. 즉 직접효과는 EU법이 회원국법에 상관없이 그 자체로서 개인에게 국내법원에 대하여 그 주장을 실현할 수 있는 권리를 부여하는 것을 의미한다. 이는 EU법의 ‘직접적용(direct application)’이란 개념과 구별된다. 직접적용이란 EU법의 이행에 있어서 회원국의 국내입법절차를 거칠 필요 없이 EU법이 직접 회원국의 국내 법질서의 일부를 형성하는 것을 의미하며, 이는 2차입법의 경우 앞서 본 바와 같이 그 입법형태에 따라 그 유무가 판단된다. 규칙은 직접 적용되며, 지침은 회원국의 국내적 실시조치를 필요로 하므로 직접 적용되지 않는다. 결정은 개인·기관 및 국가에 대해 그 사안에 관한 법적 구속력을 가진다. 직접적용의 경우와는 달리 직접효과의 유무는 EU법의 입법형태에 따라서가 아니라 개개 조항마다 일정한 조건을 충족시키는지의 유무에 의하여 결정된다.

ECJ는 모든 EU법 조항들에 직접효과가 인정되는 것은 아니며, 다음과 같은 일정한 요건을 충족시켜야만 한다고 하여 일응의 기준을 마련하였다. 이러한 기준은 그 이후에 나온 ECJ 판례들을 통하여 보다 구체화된다.⁴⁸⁾

첫째, ECJ는 직접효과를 갖기 위해서는 해당 조항이 ‘충분할 정도로 명백하고 명확하여야’(sufficiently clear and precise) 한다고 판시하고 있다. 개인의 권리내용을 특정할 수 있어야 하기 때문이다. 둘째, 그 규정은 실시(implementation)에

12조 상의 “회원국 간의 새로운 관세협정의 자체”에도 타당하다고 주장하였다. 이에 대해 네덜란드 정부는 1958년 7월 25일 베네룩스 3국 간에 체결되어 1959년 12월 16일에 네덜란드가 승인한 후 1960년 1월 20일에 공포한 ‘새로운 관세법’에 따른 8%의 수입관세의 부과를 주장하였다. van Gend en Loos의 주장은 네덜란드 세관에서 받아 들여지지 않았고, van Gend en Loos는 네덜란드 관세위원회에 중재를 신청하였다. 네덜란드 관세위원회는 자체결정을 유보하고 ECJ에 선결적 판결을 요청하였다. 네덜란드 관세위원회는 네덜란드의 헌법에 기초하여 국제법 및 조약의 적용이 이루어져야 한다는 점, 조약의 직접 효과를 인정할 경우 국내법원은 어떠한 재판권을 가지지 못한다는 점 등을 들어 이의를 제기하였으나 판결은 이를 배척하였다. 이에 관한 자세한 논의는 中村民雄·須綱隆夫 編著, **EU法基本判例集**(日本評論社, 2007), 3-14면 참조

⁴⁸⁾ Case 2/74 *Reyners v. Belgium* [1974] ECR 631, at 659-661 ; case 41/74 *van Duyn v. Home Office* [1974] ECR 1337.

조건과 제한이 부가되어 있어서는 아니 되며, 조건이 있는 경우에는 그 조건이 성취되어야 한다. 어떤 규정에 제한이 따르고 있는 경우에도 그 제한의 성질·내용이 명확하게 정의되어 있다면, 이 요건은 충족된다.⁴⁹⁾ 셋째, 관련 조항에서 인정되는 권리가 독립적인 제3자의 권한있는 기관의 판단이나 재량에 따라 달라지도록 예정되어 있어서는 안된다고 판시하였다.⁵⁰⁾ 재량의 여지가 인정되는 경우는 부여된 권리의 내용이 확정되지 않은 것과 마찬가지로기 때문이다.

ECJ의 판결에 의하여 직접효과가 인정된 EC조약의 조항은 상당수에 이른다. 로마조약의 경우 다수의 주요 조항에 직접효과가 인정된다. 예컨대 상품의 자유이동에 관한 제23조, 제25조, 제28조, 제29조, 사람의 자유이동에 관한 제39조, 제43조, 서비스의 자유이동에 관한 제49조 등을 들 수 있다. 노동법 조항으로는 제12조, 제39조, 제49조에 규정된 국적에 따른 차별의 금지 및 남녀동일노동·동일임금의 원칙을 규정하고 있는 제141조도 직접효과가 인정된다. 조약의 직접효과는 개인 대 국가의 수직적 관계에서 인정되는 것이 일반적이지만, 조항에 따라서는 개인 대 개인의 수평적 관계에서도 인정된다.⁵¹⁾ 예컨대 국적에 따른 차별의 금지는 공적기관의 행위에 적용되는 것만이 아니라 고용관계를 집단적으로 규제하는 것을 목적으로 하는 사적단체의 행위에도 적용된다.⁵²⁾ 남녀동일노동·동일임금의 원칙을 규정하고 있는 제141조 또한 공적기관의 행위만이 아니고, 경영자측과 노동조합 사이에 체결된 집단적 단체협약과 개별적 근로계약에도 적용된다.⁵³⁾

규칙과 결정의 경우는 그 직접적인 법적 구속력이 직접효과를 승인하는 주요한 근거의 하나가 된다. 그러나 지침은 회원국의 법질서 내로 편입하기 위해서는 회원국에 의한 국내적 실시를 필요로 하는 점에서 규칙 및 결정과 법적 성격을

49) 예를 들면, 근로자의 자유이동에 대한 제약의 폐지를 정하고 있는 EEC조약 제39조 제1항은 자유이동에 대한 제한이 정당화되는 경우를 규정하고 있는 같은 조 제3항에 의하여 제한된다. 그러나 그 제한은 상당히 제한되어 있어 위 제39조 제1항의 직접효과를 방해하는 것은 아니다.

50) Case 41/74 van Duyn v. Home Office [1974] ECR 1337.

51) 전자를 수직적 직접효과(vertical direct effect), 후자를 수평적 직접효과(horizontal direct effect)라 한다.

52) Case 36/74 Walrave v. Union Cycliste [1974] ECR 1405.

53) Case 43/75 Defrenne v. Sabena [1976] ECR 455.

달리하며, 그 차이가 지침의 직접효과를 인정하는 계기가 되었다. ECJ는 1974년의 Van Duyn 사건의 판결⁵⁴⁾에서 지침의 직접효과를 처음으로 인정하였다. 여기에서 ECJ는 지침의 직접효과를 인정하는 근거로서 첫째, 지침이 직접효과를 발생할 가능성을 부정하는 것은 EC조약 제249조에 의해 지침에 부여된 법적 구속력과 모순되고, 지침이 회원국에게 특정의 행위를 이행할 의무를 부과하는 경우, 이에 직접효과가 인정되지 않는다면 그 실효성이 반감될 것이며, 둘째, 국내법원이 ECJ에 선결적 판단을 요구하는 것을 정한 제234조는 공동체기관의 모든 입법이 개인에 의해 국내법원에서 원용될 수 있다는 것을 의미한다고 판단하였다. 그 후 ECJ는 1977년 Ratti 사건의 판결⁵⁵⁾에서, 정해진 기한 내에 올바르게 지침을 실시하지 않았던 회원국이 개인에 대하여 자신의 의무위반을 주장하는 것은 허용되지 않는다고 판시하였으며, 이는 그 후 학설·판례에 의하여 지침의 직접효과를 인정하는 또 하나의 주요한 이유로서 원용되었다.⁵⁶⁾

한편 지침의 규정은 직접효과의 요건을 충족하는 경우에도 수평적 관계에서는 그 직접효과가 부정된다는 것이 ECJ 판례상 확립되어 있다. 1986년의 Marshall 사건의 판결에서 ECJ는 이를 명확히 하였다. 영국 지역보건소에 근무하던 Marshall이 남녀 간의 정년을 달리 정하고 있는 퇴직규정이 남녀평등에 관한 지침에 위반된다고 주장한 사건에서 ECJ는 원고가 국가를 상대로 권리를 주장하는 한 지침의 직접효과를 인정할 수 있다고 판시하였다.⁵⁷⁾ 이는 뒤집어 말하면 사인 간에는 지침을 근거로 한 권리 주장이 허용되지 않는다는 것을 의미한다. 실제로 Roberts라는 여성이 동일한 지침을 근거로 자신의 회사를 상대로 제소한 사안에서 ECJ는 피고가 국가가 아닌 사인이라는 이유로 지침의 직접효과를 부인하였다.⁵⁸⁾ 결국 위 두 사건은 동일한 쟁점을 놓고 사용자가 국가인가 아니면 개인인가에 따라 그 적용 여부가 달라진다는 것을 보여준 셈이 되었는데, 이러한 결론이 갖는 문제를 인식한 ECJ는 직접효의 적용대상이 되는 주체, 즉 국가(State)의 개념을 확대함으로써 수직적 직접효과가 미치는 범위를 넓혀 왔다.⁵⁹⁾

54) Case 41/74 van Duyn v. Home Office [1974] ECR 1337.

55) Case 148/78 Pubbico Ministero v. Ratti [1979] ECR 1629.

56) Case 8/81 Becker v. Finanzamt Munster-Innenstadt [1982] ECR 53.

57) Case 152/84 Marshall v. Southampton and South-West Hampshire AHA [1986] ECR 723.

58) Case 151/84 Joan Roberts v. Tate & Lyle Industries Ltd. [1986] ECR 703.

59) 이와 관련한 ECJ의 판례상 국가의 개념에 포섭되는 범위는 상당히 넓게 해석된다. 여

③ EU법의 간접효과이론

지침에 대한 수평적 직접효과를 부인하게 됨으로써 공동체 법규의 실효성 보장에 의문이 생기자 이에 대한 구제방안의 하나로 ECJ는 간접효과 또는 해석의무(interpretative obligation)라는 원리를 발전시켜 왔다. 즉 1984년의 von Colson 사건의 판결에서 ECJ는 ‘국내법원은 지침이 요구하는 결과 달성을 위해 지침의 목적·문언에 비추어 회원국법을 해석하지 않으면 안된다’는 의무를 진다고 판시하였다.⁶⁰⁾ 이와 같이 지침의 국내법적 해석에 대한 효과를 지침의 간접효과라 한다.

지침의 간접효과는 개인과 국가 사이의 수직적 관계에 한정되는 것이 아니라 개인 간의 수평적 관계에서도 주장될 수 있다.⁶¹⁾ 후자의 경우에는 우선 직접효과가 검토되지만, 직접효과의 요건을 충족하지 않는 경우에는 간접효과가 문제될 수 있다. 간접효과이론에 대하여는 회원국 법원에게 결국은 회원국 정부나 입법기관의 기능을 대신하도록 요구함으로써 회원국 내의 입법절차나 질서에 심각한 간섭과 제약을 초래한다는 비판이 제기되어 오고 있다. 그럼에도 이 이론은 특히 회원국들이 지침의 내용을 입법화하지 않거나 불완전하게 입법함으로써 의무를 해태하는 경우에 대비하여 공동체법규의 실효성을 담보하는데 성공적이라는 평을 받고 있다.

기서의 판단기준은 ‘국가로부터 유래한 것(emanation)’으로 간주되는가 여부이다. 구체적으로는 국가의 인가 내지 통제의 대상이지만 국가로부터 특별한 권한을 부여받고 있는 조직·단체는 국가의 범위에 포함된다. 1990년의 British 사건의 판결은 ‘법적 형태를 불문하고 국가의 조치에 따라 국가의 제재(control) 하에 공적 서비스의 공급에 책임이 있거나 또는 그 목적을 위해 개인 간의 관계에 적용되는 통상의 규칙에서 유래하는 특별한 권한을 갖는 조직체’는 국가에 해당한다고 판시하고, 이를 구체적 사안에서 적용하여 국유기업으로서 당시 영국 국내의 가스공급을 독점하고 있던 가스회사에 대한 지침의 직접효과를 승인하였다(Case C-188/89 Foster and others v. British Gas plc [1990] ECR I-3313).

⁶⁰⁾ Case 14/83 von Colson and Kamann/Land Nordtheim Westfalen [1984] ECR 1891. 이 사건의 쟁점이 된 독일법은 성에 따른 고용차별에 대한 제재로서 사용자에게 대한 손해배상을 인정하고 있었다. 그러나 그 손해의 범위는 근로자가 차별이 없다고 신뢰한 결과 발생하는 손실이라고 규정하고 있었으므로, 그에 따르면 이 사건의 경우 극히 소액인 교통비의 반환만이 인정될 뿐이었다. 이에 대하여 ECJ는 남녀평등에 관한 지침 제 6조(고용에서 성차별을 받은 피해자에 대한 사법적 구제)에 대하여, 독일법을 지침에 비추어 해석하여 회원국이 위반에 대한 제재로서 보상을 선택하는 경우, 그 보상은 입었던 손해에 대하여 적당할 것이어야 하고, 구체적으로는 구직활동을 위해 지출한 실비의 반환 이상의 것이어야 한다고 판시하였다.

⁶¹⁾ Case 80/86 Kolpmgsuls Nijmegen [1987] ECR 3969.

간접효과가 미치는 국내법은 지침을 실시하기 위하여 제정된 국내법에 한정되지 않는다. 지침의 채택 후에 제정된 국내법만이 아니라 지침 채택 이전에 이미 제정된 국내법도 포함하는 모든 국내법이 지침의 내용과 관계되는 한 간접효과의 대상에 포함된다. ECJ는 1990년의 *Marleasing* 사건의 판결에서 ‘국내법의 적용에 있어서 문제된 규정이 지침 이전에 채택되어 있었는지 혹은 이후에 채택되어 있었는지를 불문한다’고 하여 이 점을 명확히 하였다.⁶²⁾

Kolpmsuls 사건에서 ECJ는 회원국의 법규를 지침의 취지에 따라 해석할 경우에도 그것이 법률불소급의 원칙이나 법적 예측가능성과 같은 ‘법의 일반원칙’⁶³⁾과 충돌할 때에는 후자가 우선한다고 판시하였다. 지침의 간접효과는 그것을 주장하는 자의 상대방의 이익을 부당하게 침해할 가능성이 있기 때문이다. 즉 상대방이 국내법에 따라 그 시점에서는 적법하게 행동한 것임에도 불구하고, 사후에 지침에 의거한 해석에 따라 그것이 위법으로 평가될 위험성이 있기 때문이다. 이와 같이 지침의 간접효과는 EU법의 법원의 하나인 ‘법의 일반원칙’에 의하여 제한된다. *Centrosteeel* 사건의 판결에서도 ECJ는 회원국 내의 적절한 입법절차를 거치지 않은 상태에서 지침 자체만으로 개인에 대한 형사책임을 부과할 수는 없다고 판시하였다.⁶⁴⁾

④ 소결

EC조약에서는 회원국의 조약상의 의무위반에 대한 소송을 규정하고 있다. 이에 따르면 특정 국가가 지침의 이행을 위한 필요한 조치를 취하지 않는 경우, EU위원회(EC조약 제226조) 또는 다른 회원국(EC조약 제227조)은 ECJ에 회원국으로서의 의무위반을 제소할 수 있고, 의무위반이 인정된 경우 당해 회원국은 ECJ의 판결에 따른 필요한 조치(the necessary measures)를 취해야 한다.(EC조약 제228조) 만약 이 판결에 따른 필요한 조치를 취하지 않을 경우에는 제228조 소

⁶²⁾ Case C-106/89 *Marleasing SA v. La Comercial Internacional* [1990] ECR I-4135.

⁶³⁾ EU법원에는 불문법으로서의 법의 일반원칙이 포함된다. EC조약 제230조는 명문화된 EU법 규정만이 재판권 행사에 있어서의 유일한 법적 근거가 아님을 함축하고 있다. ECJ의 판례를 통해볼 때, 기본적 인권의 보호(protection of fundamental rights), 청문권(right to be heard), 비례성의 원칙(proportionality), 법적 안정성의 원칙(principle of legal certainty), 동등하게 대우받을 권리(equality of treatment) 등이 법의 일반원칙으로서 자주 인용되고 있다.

⁶⁴⁾ Case C-456/98 *Centrosteeel v. Adipol GmbH* [2000] ECR-I 6007.

정의 절차를 거쳐 위원회는 ECJ에 금전적 제재를 부과하도록 요구할 수 있다.⁶⁵⁾

아울러 회원국이 관련 지침을 이행하지 않을 경우 당해 국민은 EU의 시민으로서 지침의 이행을 요구하는 권리가 개별적으로 보장되어 있다. 앞에서 살펴본 바와 같이 ECJ 판례의 입장에 따르면, 지침의 일정 조항에 대해 직접효과가 인정되고 차별행위의 주체가 국가나 공공기관이라면 지침이 국내법원의 판단근거로 직접적으로 인정될 수 있다(직접효과 이론). 그러나 직접효과가 인정되지 않는 조항의 경우에도 국내법원은 지침이 간접적인 효과를 발휘하는 것으로 보아 국내법이 지침과 양립가능하는 방향으로 국내법을 해석해야 한다. 즉 지침이 실현코자 하는 목적을 고려하면서 국내법을 해석해야 한다는 것이다(간접효과 이론).

또한 지침의 불이행을 이유로 국가배상책임을 물을 수도 있을 것이다. 지침에 상응하는 국내법이 없거나 지침에 위배되는 국내법의 존재로 인해 개인이 손해를 입은 경우, 당해 개인은 지침의 불이행을 직접적인 원인으로 해서 국가에 대하여 배상책임을 청구할 수 있을 것이다.⁶⁶⁾ 국가책임이 인정되려면, 관련된 EU 법 규정이 개인에게 권리를 부여해야 하고 침해의 정도가 충분히 심각해야 하며, 지침 불이행과 개인의 손해 사이에 인과관계가 성립해야 한다.⁶⁷⁾

제3절. EU 노동법제의 법원과 주요 내용

1. 균등대우 원칙⁶⁸⁾

가. 관련 법규

평등에 대해서는 유럽공동체법의 1차 법원인 EC조약에서 특별히 언급하고 있다. 이 조약에는 차별금지와 관련된 조항이 많은데 실체적 권리(substantive rights)를 규정한 조항(EC조약 제2조, 제3조 제2항, 제141조 제1항)과 EU기관들

⁶⁵⁾ Roger Blanpain, 앞의 책, 67면.

⁶⁶⁾ 국가배상책임이 인정되는 대표적인 사례로서 A Francovich and D. Other v. Italian Republic, Nos. C-6/90 and C-9/90; ECR, 1991, 5357. 관련 논의로 中村民雄·須綱隆夫 編著, 앞의 책, 88면 이하 참조

⁶⁷⁾ European Commission, Equality and non-discrimination Annual report 2006, 2006, 15면.

⁶⁸⁾ 이하의 내용은 Roger Blanpain, 앞의 책, 378-443면을 주로 참조하였음.

이 2차 입법을 제정할 수 있는 권한을 부여하는 조항(EC조약 제141조 제3항, 제13조 제1항, 제137조)으로 대별할 수 있다.

차별금지와 관련한 2차 입법은 모두지침의 형태를 띠고 있다. 현재까지 제정된 지침들은 양성 간의 평등을 촉진하고 EC조약 제13조 제1항 상의 차별⁶⁹⁾을 금지하기 위해 마련된 것이다. 이와 관련한 주요 지침으로는 1975년의 남녀 동일임금원칙에 관한 지침(75/117/EEC),⁷⁰⁾ 1976년의 남녀 균등대우원칙에 관한 지침(76/207/EEC),⁷¹⁾ 2000년 고용 및 직업에 관한 균등대우를 위한 일반 지침(2000/78/EC)⁷²⁾과 인종 또는 민족 균등대우원칙에 관한 지침(2000/43/EC)⁷³⁾ 등이 있고, 그밖에 균등대우 지침을 보완하는 것으로는 1970년의 자영근로자 지침(70/522/EEC),⁷⁴⁾ 1978년의 사회보장문제에서 남성과 여성에 대한 균등대우원칙의 진보적 이행에 관한 지침(79/7/EEC),⁷⁵⁾ 1986년의 직업의 사회보장계획에서 남성과

69) EC조약 제13조 제1항에서는 성 이외에도 인종 또는 출신민족, 종교 또는 신념, 장애, 연령 또는 성적 취향을 차별 사유로 예시하고 있다. 동 조항은 중첩적인 차별(multiple discrimination)을 해결하기 위한 효과적인 근거로 기능한다. European Commission, 앞의 보고서, 2006, 37-41면.

70) Council Directive 75/117/EEC on the approximation of the laws of the Member States relating to the application of the principle of equal pay for men and women.

71) Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions. 이와 관련하여 이후 동 지침은 다음의 지침으로 개정 및 보충되었다. (Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 amending Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions ; Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation)

72) Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation.

73) Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin.

74) Council Directive 70/522/EEC of 30 November 1970 concerning the attainment of freedom of establishment and freedom to provide services in respect of activities of self-employed persons in the wholesale coal trade and activities of intermediaries in the coal trade.

75) Council Directive 79/7/EEC of 19 December 1978 on the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security.

여성의 균등대우원칙의 이행에 관한 지침(86/378/EEC),⁷⁶⁾ 1992년의 임신출산근로자지침(92/85/EEC),⁷⁷⁾ 1996년의 육아휴가지침(96/34/EC),⁷⁸⁾ 1997년의 성에 근거한 차별의 경우 입증책임(97/80/EC),⁷⁹⁾ 1997년의 시간제근로 지침(97/80/EC),⁸⁰⁾ 그리고 1999년의 기간제근로 지침(1999/70/EC)⁸¹⁾ 등이 있다.

EC조약이나 각종 지침 이외에도 유럽사법재판소(The Court of Justice of the European Communities/ECJ)와 1심 재판소(Court of First Instance/CFI)⁸²⁾의 결정은 평등과 차별금지법의 영역에서 중요한 역할을 해왔다. 중요한 개념, 용어, 표현들이 법률에 정의되지 않거나 모호하게 정의되기 때문에 ECJ 판결이 이를 명료하고 효력있게 해 주었다.⁸³⁾ ECJ 결정이 실질적으로 차별금지 법리의 핵심적인 영역을 만들었다는 점은 EU헌법조약에서도 확인할 수 있다. EU헌법조약 제 IV-438(4)조⁸⁴⁾에서는 ‘제IV-437조에 의하여 실효하는 제 조약 및 행위, 그 적용

76) Council Directive 86/378/EEC on the implementation of the principle of equal treatment of men and women in employment systems of social security.

77) Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding.

78) Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave.

79) Council Directive 97/80/EC of 15 December 1997 on the burden of proof in cases of discrimination based on sex.

80) Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work.

81) Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the Framework Agreement on fixed-term work.

82) CFI는 제1심 재판소 설립에 의한 결정(Council Decision 88/591)에 의하여 채택되어, 1989년 9월 25일 설치되었으며, 1989년 11월 처음으로 직무가 개시되었다. CFI의 설치로 EU의 사법체계는 제1심 법원으로 기능하는 CFI와 ECJ의 2단계 법원체제로 구성되게 되었다. CFI의 구성을 살펴보면 CFI의 재판관은 회원국들의 합의에 의하여 임명되고, 임기는 6년이다. 3년마다 순차적으로 교체되며, 재선이 가능하다.

83) 예컨대, EC조약은 동일가치노동·동일임금의 원칙과 관련하여 그 법적 효과, 적용범위, 동일가치노동 여부에 관하여는 구체적으로 규정하고 있지 않고 있어, 유럽사법재판소에서 동일가치노동·동일임금의 원칙을 둘러싼 다양한 쟁점들을 다루고 있다. (관련하여 구체적 판결례는 Roger Blanpain, 앞의 책, 387-389, 405-422면 참조)

84) Article IV-438 (4) The case law of the Court of Justice of the European Communities and of the Court of First Instance on the interpretation and application of the treaties and acts repealed by Article IV-437, as well as of the acts and conventions adopted for their application, shall remain, mutatis mutandis, the source of interpretation of

을 위한 행위 및 체결된 협정의 해석, 적용을 위한 ECJ 및 CFI의 판결은 그 취지에서 EU법 및 특히 이 헌법과 비교할 수 있는 규정의 해석에 있어 기준이 된다'고 규정하고 있다.⁸⁵⁾ 또한 유럽인권협약,⁸⁶⁾ 공동체 사회헌장,⁸⁷⁾ 기본권 헌장,⁸⁸⁾ 많은 수의 국제인권 보호조약, 협약 등이 EU의 평등 및 차별금지법에 영향을 미쳤다.

나. 임금에 있어서의 차별 금지 - 동일가치노동·동일임금원칙

유럽공동체 설립의 근간을 이룬 1957년 로마조약 제119조는 “각 회원국은 남성과 여성이 동일한 근로에 대하여 동일한 임금을 받아야 한다는 원칙의 적용을 확보하고 이를 일관성있게 유지하여야 한다”고 명시하고 노동법 영역에서의 남녀평등을 구현하기 위하여 동일노동·동일임금원칙을 규정하였다.⁸⁹⁾

1975년 남녀 동일임금원칙에 관한 지침(75/117/EEC)은 로마조약 제119조에 구현된 동일 임금의 원칙을 더욱 발전시켜 제119조의 범위를 동일근로뿐만 아니라 동일가치 근로까지 확대⁹⁰⁾하였고 더불어 동일가치노동·동일임금원칙을 각 회원국의 국내법에 도입⁹¹⁾하고자 하였다.

Union law and in particular of the comparable provisions of the Constitution.

⁸⁵⁾ Evelyn Ellis, *EU anti-discrimination law*(Oxford University Press, 2005), 18면.

⁸⁶⁾ European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950); 마스트리히트조약은 EU가 유럽인권협약이 보장하고 있는 기본권을 공동체법의 일반원칙으로 존중하여야 함을 명시하고 있다(제F조 제2항).

⁸⁷⁾ Community Social Charter (1989); 이 헌장은 균등대우원칙을 기본적 사회적 권리로 인정하고 있다.

⁸⁸⁾ Charter of Fundamental Rights (2000); 헌장 제20조 및 제21조는 각각 법 앞의 평등과 차별금지원칙을 규정하고 있다. 또한 제23조에서는 남녀평등을 위한 적극적 조치를 인정하고 있다.

⁸⁹⁾ 그러나 이 조항의 애초 취지는 원래 프랑스가 자국의 사회 정책의 시행(남녀동일 임금의 실시)으로 인해 공동체에서 이를 실시하고 있지 않는 다른 회원국들과의 경쟁에서 경제적 불이익을 받지 않기 위해 발의하여 로마조약에 명시되게 되었다고 한다. (한국여성개발원 연구보고서, “EU법에 있어서의 여성의 지위에 관한 법적 고찰”, 1999, 36면.)

⁹⁰⁾ 동 지침 제1조는 “동일임금원칙이란 동일노동 및 동일가치노동에 관하여 고용에 관련된 일체의 원칙 및 조건에 있어서 성별에 근거한 모든 차별을 철폐하는 것을 의미한다”고 규정하고 있으며, 나아가 “특히 직무 분류가 임금 결정에 영향을 줄 수 있는 경우(job classification system : 직무분류제 또는 직무급 임금체계) 남녀 사이에 동일한 기준에 따르지 않으면 안된다”고 규정하고 있다.

1999년 5월 1일 발효된 암스테르담조약에 따라 개정된 EC조약은 동일노동·동일임금의 원칙을 동일가치노동에 대한 동일임금원칙으로 확대하였다. EC조약 제141조 제1항은 “각 회원국은 동일노동 또는 동일가치노동에 대하여 남녀 근로자의 동일임금원칙이 이행되도록 보장하여야 한다”라고 규정하고 있다.⁹²⁾ 조약에 규정된 조항의 법적 효과와 관련하여 ECJ는 *Gabrielle Defrenne v. Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena* 사건⁹³⁾에서 동일가치노동·동일임금의 원칙을 규정한 EC조약 제141조는 공동체의 기본 원리에 속한다고 판시하였고 여성근로자는 사용자에 대하여 위 규정에 근거하여 국내법규정이 존재하는가 여부에 상관없이 동일노동에 대하여 동일임금을 청구할 수 있는 법적 권리가 있다고 하여 위 조항의 직접효과를 인정하였다.

다. 직접차별과 간접차별

1976년의 남녀 균등대우에 관한 지침(76/207/EEC)은 임금에서의 성차별금지를 넘어 근로의 전 과정에서의 남녀 근로자 사이의 직접차별 및 간접 차별을 금지하고 있다. 또한 특정 성이 직무수행에 필수적 요건인 경우⁹⁴⁾나 모성보호를 위한 경우, 적극적 차별시정조치(잠정적 우대조치)의 경우에는 직접차별의 예외로서 인정하고 있다.

91) 동 지침은 회원국들로 하여금 차별을 당했다고 생각하는 모든 근로자들이 법원에 제소하는 것이 가능하도록, 이에 대한 법적 근거를 마련할 의무를 부과하였고(제2조), 더 나아가 동일가치노동·동일임금원칙에 위배되는 법률, 규칙, 행정조례들에 근거한 남녀차별을 철폐할 의무를 부과하였다(제3조). 또한 회원국들은 위 원칙에 반하는 단체협약, 임금협정, 개별근로계약에 대한 개정을 요구하여야 하고(제4조), 소송을 제기한 근로자가 불이익을 당하지 않도록 필요한 조치를 취해야만 한다고 규정하고 있다(제5조).

92) 유럽위원회는 1996년 위 로마조약 제119조 및 1975년의 지침 75/117/EEC에 의거하여 이미 동일가치노동에 대한 동일임금원칙의 적용과 관련된 행위지침(code of conduct)에 위 원칙을 도입한 바 있다. Commission communication, COM(96) 0336-C4-0460/96, 17 July 1996. 유럽의회 또한 1996년 동일가치노동에 대한 동일임금각서(Memorandum)에 관한 결의안을 통해 로마조약 제119조의 규정에 동일가치노동에 대한 동일임금개념을 포함시키는 것을 지지하였다. Resolution by the European Parliament on the Memorandum on equal pay for work of equal value, A4-0338/95, OJ, 4 March 1996, No. C65/43.

93) Case 43-75 *Gabrielle Defrenne v. Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena* (1976).

94) 영국의 성차별금지법에서는 이를 ‘진정한 직업상 자격’(genuine occupational qualification: GOQ)이라고 부르고 미국에서는 이를 ‘진정직업자격’(bona fide occupational qualification: BFOQ)이라고 한다.

위 남녀 균등대우에 관한 지침에서는 간접차별이 구체적으로 명시되어 있지 않다. 다만 간접차별의 개념과 관련하여 ECJ는 *Bilka - Kaufhaus GmbH v. Karin Weber von Hartz* 사건⁹⁵⁾에서 “남성보다는 여성들에게 더 많은 불이익을 가져오는 조치나 규정들은 객관적으로 정당화될 수 없고 성과 무관한 요소에 의하여 합리화되지 못하는 한 로마조약 제119조에 반한다”고 판시하였다. 그리고 ECJ는 당해 사건에서 ‘불평등한 대우가 객관적으로 정당화되는 경우’란 ‘회사가 추구하는 목적을 위해 선택한 수단이 회사의 현실적 요구에 부합되며, 목적의 달성에 적절하고 필수적인 수단인 경우’라고 판시하였다.⁹⁶⁾

간접차별에 대한 명확한 정의는 성을 이유로 한 차별에서의 입증 책임에 관한 지침 97/80/EC⁹⁷⁾에서 처음 규정되었다. 이 지침 제2조 제2항에 따르면, 간접차별은 외관상 중립적인 규정, 기준, 관행이 특정 성의 구성원 중 상당한 비율에게 더 불이익을 줄 때 성립된다. 단, 규정, 기준, 관행이 적절하고, 필요하며 성과 무관한 객관적인 요소들에 의해 합리화 될 수 있을 때는 그렇지 않다.

이후 2002년 개정된 76/207/EEC 지침 제2조 제2항에서도 간접차별의 개념이 명시적으로 규정되었는데 이에 따르면 간접차별이란 외관상으로는 중립적으로 보이는 규정, 기준, 관행이 합리적 목적에 의해 객관적으로 정당화되고, 그 수단이 적정한 것이 아니어서 특정 성에 속하는 구성원에게 불이익한 결과를 초래함으로써 야기되는 차별을 지칭한다.

2. 근로시간과 산업안전보건

가. EU 근로조건 관련법제의 형성과정

1985년 단일유럽의정서가 채택되기 이전 EU는 근로시간과 관련하여, 근로시간의 적용에 관한 결의⁹⁸⁾와 근로시간의 단축과 재편에 관한 메모랜덤 발표⁹⁹⁾ 등을

⁹⁵⁾ *Bilka - Kaufhaus GmbH v. Karin Weber von Hartz*, 13 May 1986, C-170/84, ECR, 1986, 1607.

⁹⁶⁾ Roger Blanpain, 앞의 책, 664면.

⁹⁷⁾ Council Directive 97/80/EC of 15 December 1997 on the burden of proof in cases of discrimination based on sex.

⁹⁸⁾ 1979년 12월 18일 경제사회위원회는 ‘근로시간의 적응화에 관한 결의’를 채택하여 상시적인 시간 외 근로의 제한, 근로시간의 단축과 관계된 탄력적인 은퇴, 연간 근로시

거쳐 근로시간의 단축과 재편에 관한 이사회 권고안을 채택하고자 하였다. 그러나 사용자측의 반발과 영국과 덴마크의 반대에 부딪혀 실패하였다. 특히 영국은 근로시간 문제는 각국 정부와 노사가 결정해야 할 문제인 만큼 권고라는 형식을 취하더라도 EC가 정책을 강구해야 할 영역은 아니라면서 강력히 반대하였다.

이후 만장일치체에 따른 영국의 거부권행사로 EC의 노동사회 입법이 이루어지지 못하는 문제를 해결하고자 단일유럽의정서를 통해 로마조약을 개정하여 지침 제정을 위한 근거 법제를 마련하였다. 로마조약에 제118a조¹⁰⁰⁾를 신설하고, 직접적으로 ‘근로조건’, 또는 ‘근로시간’에 관한 지침의 근거를 규정하지 않고 ‘근로자의 건강과 안전’에 관한 지침의 근거를 규정하는 방식을 취하였다. 또한 의결방식에 있어서도 전원일치가 아닌 가중다수결로 채택하는 것이 가능하도록 하였다. 이는 근로시간에 관한 EU의 정책에 적대적인 영국이 안전위생분야에서의 법제화에는 비교적 협조적이기 때문이었다.

위 조항에 근거하여 1989년 근로자의 안전위생의 개선을 촉진하는 조치의 도입에 관한 지침(이른바 안전위생 기본 지침 89/391/EEC¹⁰¹⁾)이 제정되었다. 유럽 위원회는 여기서 한발 더 나아가 1990년에 ‘근로시간의 설정에 관한 지침안’을 제출하였다. 이 지침안에 대해 사용자단체(UNICE)¹⁰²⁾는 안전위생 조항을 근거로

간의 삭감을 강조하였고 유럽위원회에 검토를 요구하였다.

- 99) 1982년 12월 10일 유럽위원회는 ‘근로시간의 단축과 재편에 관한 메모랜덤(Memorandum on the Reduction and Reorganisation of Working Time)’을 경제사회위원회에 제출하였다.
- 100) 새로 신설된 로마조약 제118a조의 제1항은 “회원국은 노동환경, 특히 근로자의 건강과 안전에 관한 노동환경의 개선에 특별한 주의를 기울이고, 이미 달성된 개선을 유지하며 이 분야에서 여러 조건의 조화를 그 목적으로 한다”고 규정하였고, 제118a조의 제2항에서는 “이사회는 유럽위원회의 제안에 기초하여 유럽의회와 협력하고 경제사회위원회와 협의한 후, 각 회원국의 조건과 기술적인 법규정을 고려하여 지침의 방식으로 점진적으로 실시되는 최저 조건을 가중 다수결로 정한다”고 규정하였다.
- 101) Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work.
- 102) UNICE는 Union of Industrial and Employers’ Confederation of Europe의 약자로서 유럽 전체를 대표하는 사용자단체이다.(2007년 1월 23일 이후로 UNICE는 명칭을 Business Europe으로 변경하였지만 이 글에서는 논의의 편의상 UNICE라고 기술하기로 한다. www.busesseurope.eu 참조) UNICE는 22개국의 33개 사용자단체에 의하여 1958년에 창설되었으며 33개국의 39개의 사용자단체가 2008년 현재 그 구성원으로 되어 있으며, 각국의 사용자단체를 대표하는 기구라고 할 수 있다. UNICE가 EU의 비구성

근로시간에 관한 지침을 제안하는 것은 그 정당성을 인정하기 어렵다는 견해를 표명하였고, 특히 그 당시 근로시간은 물론 휴가·휴일제도에 대하여 법률상 아무런 규정을 두지 않았던¹⁰³⁾ 영국은 이 지침안에 대하여 강력히 반대하였다. 이에 영국을 감안한 포괄적인 특례규정¹⁰⁴⁾을 마련하여 1993년 9월 23일 근로시간의 설정에 관한 지침(93/104/EC)¹⁰⁵⁾을 채택하였다.

그러나 영국은 이 지침이 안전위생이라는 분야를 가장하여 근로시간을 규제하는 것이라 판단하고, 1994년 3월 7일 ECJ에 대해 위 지침이 제정근거를 결하였다고 주장하며 동 지침의 무효확인을 제소하였다. 이에 ECJ는 지침 중 ‘주휴일은 원칙적으로 일요일을 포함하는 것으로 한다’는 규정은 무효로 하되 그 이외의 영국의 소는 모두 기각한다고 판결¹⁰⁶⁾하였다.

국 국가의 사용자단체를 포함하고 있다는 점에서도 유럽에서 가장 중요한 사회적 파트너(social partner)라고 할 수 있다. UNICE는 협력단체적인 성격을 가지고 있지만 UNICE는 정책을 결정함에 있어서 만장일치를 요하지 않는다. 정책적인 이유로 인하여, 세 개 국가 이상의 사용자연합이 반대를 할 경우에는 제안을 거절할 수 있다.

- 103) 대처 정권이 들어서면서 그때까지 존재하였던 여자, 연소자에 관한 규제도 폐지되어 아무런 근로시간과 관련된 규제가 없었다.
- 104) 영국의 반대를 감안하여 근로자의 동의가 있으면 48시간 이상 근로를 허용하는 예외 규정 등을 두었으나 영국은 위와 같이 수정된 지침안에도 동의하지 않고 이사회에서 기권하였다.
- 105) Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working.
- 106) 법적 근거를 결하였다는 주장에 대해 ECJ는 입법기관에 따라 사용되는 수단의 적정성(expediency)을 심리할 권한은 없고, 지침의 무효확인소송에 있어서의 사법심리는 철저히 그 합법성(legality)에 한정한다고 전제하면서 “로마조약 제118a조는 어떤 수단의 주된 목적이 근로자의 건강과 안전의 보호에 있다고 인정되는 한 적용되어야 한다. 특히 제118a조 규정은 한정적인 해석을 하는 것이 불가능하고 당해 사건에서 문제된 지침에 있어서 제5조 제2항과 여타의 규정은 구별된다. 제5조 제2항은 최저 주휴일이 원칙적으로 일요일을 포함해야 한다고 규정하고 있으나, 다른 주중의 일(日)보다도 일요일이 주휴일로서 근로자의 건강과 안전에 밀접하게 관련이 있다고 볼 수 없으므로 제5조 제2항은 무효이다. 그러나 이 지침의 주된 목적은 최저기준을 점차적으로 강제함으로써 근로자의 건강과 안전을 보호하고자 하는 데에 있는 바, 본 지침은, 제5조 제2항을 제외하고는, 조약 제118a조의 근거에 기초하여 적법하게 채택된 것이다. 한편, 비례의 원칙에 반한다는 주장에 대해 살펴건대 이 지침은 근로자의 건강과 안전의 보호 분야에 대해 이사회가 설정한 최저기준으로서 각 회원국에 따라 이 기준을 상회하는 것이 가능하고 또한 이사회는 이 사건과 같이 사회정책의 선택과 관련하여, 복잡한 평가가 필요한 영역에서는 광범위한 재량권을 가지고 있다. 사법심리의 한정된 권한 범위 내에서 이사회가 명백한 잘못을 하지 않았고, 권한을 부정하게 사용하지도 않았으며 그 재량권의 한계를 넘지 않았다”고 판단하였다(C.O.J.,

이 후 암스테르담조약을 통해 안전위생뿐만 아니라 근로시간 등 근로조건 일반에 대한 지침 제정의 근거를 명확히 하고, 단체협약이 지침으로 이행될 수 있도록 하는 근거도 마련하였다. 이는 암스테르담 조약 체결 이전인 1995년 UINCE와 CEEP¹⁰⁷⁾, ETUC¹⁰⁸⁾가 “남성근로자와 여성근로자 모두 출산과 입양의 경우에 있어서 아이가 8살이 될 때까지 3개월의 육아휴가를 가질 수 있다”는 내용에 관한 단체협약을 체결하고 이를 지침화하고자 하였는데, 영국은 위 단체협약을 지침화하는 것에도 근거가 없다는 이유로 반대였기 때문이다. 결국 1996년 마드리드 회담에서 이사회는 위 단체협약을 지침으로 채택하였는데, 지침의 형식은 단체협약을 그대로 부속서로 첨부하고 그 앞에 i) 서문(89년 사회헌장을 근거로 실시)과 ii) 시행조항(1998. 6. 3. 시행) 및 iii) 이행조항(구성국은 시행 후 1년 내에 관련 법제 또는 단체협약을 통해 지침을 이행할 것)만을 추가하는 형식이었고, 영국의 반대에 따라 위 지침의 서문에서 영국은 적용대상에서 제외됨을 명시하였다.

암스테르담조약 체결 이후 근로시간 지침에 관한 단체협약의 근거가 마련되었고 이에 따라 1998년 9월 30일 유럽공동체선주연합(ECSA)과 유럽 운송근로자조합(FST) 사이에 해상근로자에 관하여 체결된 단체협약이 해상근로자의 근로시간에 관한 지침(1999/63/EC)¹⁰⁹⁾으로 채택되고, 2000년 3월 22일 유럽항공사연합

12 November 1996, Case C-84/94, ECR, 1996, 5755).

¹⁰⁷⁾ UEAPME(European Association of Crafts, Small and Medium-sized Enterprises)는 1979년에 가내수공업자, 중소 규모의 기업의 사용자들이 모여서 만든 단체이다. 현재 UEAPME는 3500만 명을 고용하고 있는 800만개 정도의 기업을 회원으로 하고 있다. UEAPME는 집행위원회가 있는데 특히 중소기업들에 중요한 영향을 미치는 이슈들을 다루고 있다(Roger Blanpain, 앞의 책, 101면).

¹⁰⁸⁾ ETUC(European Trade Union Confederation)는 유럽에서 가장 중요한 노동조합으로서 30개국의 74개의 국내 노동조합 6000만 명의 근로자들을 구성원으로 하고 있다. EUTC는 정책을 자신의 대표자회의와 집행기관을 통하여 집행하는 다자간의 합병된 기관이다. 대표자회의는 4년에 한 번씩 열리는데, 구성원의 비율에 따라 구성 단체들이 대표들이 선출하고 이들이 모여서 회의를 하게 된다. 이 회의에서는 의장(President), 사무총장(General Secretary), 2명의 사무처장(Deputy General Secretaries)을 선임하는데, 의장은 대표자회의, 집행기구 및 임시집행기구 등을 총괄한다(Roger Blanpain, 위의 책, 103면).

¹⁰⁹⁾ Council Directive 1999/63/EC of 21 June 1999 concerning the Agreement on the organisation of working time of seafarers concluded by the European Community Shipowners' Association (ECSA) and the Federation of Transport Workers' Unions in the European Union (FST) - Annex: European Agreement on the organisation of

(AEA)과 유럽운송근로자연합(ETF) 사이에 민간항공기 승무원의 근로시간에 관하여 체결된 단체협약이 민간항공기의 이동 근로자의 근로시간에 관한 지침(2000/79/EC)¹¹⁰⁾으로 채택되었다.

나. 근로시간과 산업안전보건 관련 주요지침

근로시간 설정에 관한 지침(93/104/EC)¹¹¹⁾은 1일의 휴식시간, 휴게시간, 1주의 휴식기간(주휴일), 주당 근로시간, 탄력근로시간제, 연차 유급휴가, 야간 근로의 제한, 야간 근로자의 보호 등에 관하여 기준을 제시하고 있다. 이 지침은 광범위하고 상세하게 적용제외와 적용의 특례를 규정하고 있는데, 이는 영국을 제외한 나머지 국가 또한 국내법을 개정하지 않더라도 문제를 해결할 수 있도록 하기 위한 것이었다.

위 지침은 2003년 11월 18일 2003/88/EC 지침으로 대체¹¹²⁾되었는데, 기본적인 내용은 93/104/EC 지침의 내용이 그대로 들어가 있다. 다만 서문에서 지침의 근거로 로마조약 제118조 대신 암스테르담조약 제137조를 실시하였고, 해상근로자와 이동근로자의 정의를 추가하였으며, 기존 지침에서 나열된 조항들을 몇 조항씩 묶어 장(chapter)으로 구성하고, 지침의 적용예외에 해당되는 사항을 추가하였다.

이러한 근로시간에 관한 지침들은 안전위생에 관한 지침처럼 체계가 명확하게 드러나지 않지만 대체적인 경향을 살펴볼 때 근로시간 설정에 관한 지침(93/104/EC)이 일반지침의 역할을 하고 단체협약 등으로 개별영역의 지침들이 다수 생성되면 다시 이것이 일반 지침에 반영되어 수정되는(2003/88/EC로의 대체) 체계라고 볼 수 있다. 특히 일반지침 이후 성립된 개별지침들은 EU 역내에서의 이동에 관련되는 민간항공기 이동근로자, 도로운송 이동근로자, 해상근로자들에

working time of seafarers.

¹¹⁰⁾ Council Directive 2000/79/EC of 27 November 2000 concerning the European Agreement on the Organisation of Working Time of Mobile Workers in Civil Aviation concluded by the Association of European Airlines (AEA), the European Transport Workers' Federation (ETF), the European Cockpit Association (ECA), the European Regions Airline Association (ERA) and the International Air Carrier Association (IACA).

¹¹¹⁾ Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working time.

¹¹²⁾ Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time.

대한 것이라는 점에서 일국 차원을 넘어서는 규제의 필요성이 반영된 것이라 볼 수 있다.

다만 EU 근로조건 법제는 이동근로자와 같은 공동체 특유의 분야를 제외하고는 선도적인 지침을 설정하여 각국을 견인하기보다는 사후적이고 추상적인 차원에서 일정한 수준의 근로조건을 확보하는데 주안점이 두어져 있는 듯한데, 이는 역내 근로조건의 통일이 필연적으로 상향평준화로 이어지기 쉽지 않기 때문으로 보인다.

특히 주당 근로시간이나 심야근로, 초과근로에 제한을 두는 양적인 표준화를 넘어 근로자의 개인 역량을 극대화 할 수 있는 근로시간의 형태와 분포, 근로시간의 길이 등에 대한 논의가 시작되고 있는 시점에서, EU의 근로시간 지침이 최소한의 가이드라인 수준에 있다는 점은 EU가 적극적으로 근로조건의 형성에 개입하기보다 유럽의 전체적인 흐름을 따라가며 노사 간의 사회적 대화를 통해 근로조건을 형성해 가려는 의도에서 비롯된 것으로 보인다.

근로시간 외에도 산업안전보건과 관련하여 안전위생 지침으로서 기본지침(89/391/EEC)¹¹³⁾이 있고 개별지침으로서 직장에서 안전위생 최저기준에 관한 지침(89/654/EEC),¹¹⁴⁾ 직장에서 개인용 방호구의 사용에 관계된 안전위생 최저기준에 관한 지침(89/656/EEC),¹¹⁵⁾ 등뼈 손상의 위험성이 있는 중량물(重量物)을 취급하는 수작업에 관계된 안전위생 최저기준에 관한 지침(90/269/EEC),¹¹⁶⁾ 미생물체의 노출에 관계하는 위험으로부터의 근로자의 보호에 관한 지침(90/679/EEC),¹¹⁷⁾ 발

¹¹³⁾ Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work.

¹¹⁴⁾ Council Directive 89/654/EEC of 30 November 1989 concerning the minimum safety and health requirements for the workplace (first individual directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC).

¹¹⁵⁾ Council Directive 89/656/EEC of 30 November 1989 on the minimum health and safety requirements for the use by workers of personal protective equipment at the workplace (third individual directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC).

¹¹⁶⁾ Council Directive 90/679/EEC of 26 November 1990 on the protection of workers from risks related to exposure to biological agents at work (seventh individual Directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC).

암물질과 돌연변이물질의 노출에 관계하는 위험으로부터의 근로자의 보호에 관한 지침(2004/37/EC)¹¹⁸⁾ 등 20여 개가 넘는 개별 지침들이 있다.

3. 비정규근로¹¹⁹⁾

가. 관련 법규

비정규근로와 관련된 지침으로는 1997년의 단시간근로에 관한 지침(97/81/EC)¹²⁰⁾과 1999년의 기간제근로에 관한 지침(1999/70/EC)¹²¹⁾이 있으며, 파견근로(Temporary Agency)에 관한 지침에 대해서는 지침안은 제시되었으나 아직까지 제정은 되지 않은 상황이다. 또한 지침의 형식은 아니지만 2002년 7월 16일 EU 차원의 사회적 파트너 조직들¹²²⁾은 공식적으로 텔레워크(Tele-Work)에 관한 새로운 EU차원의 기본협정을 체결하였다.

비정규근로에 관한 EU의 제반 지침들은 비정규근로의 사용 자체를 규제하기 보다는 정규노동과 동등한 대우를 받도록 하려는 방향으로 형성되어 가고 있다. 이는 노동시장의 유연성을 확대하면서도 동시에 근로자 보호도 강화하겠다는 이른바 ‘유연안정성(Flexicurity)’으로의 지향을 보여주는 것이다.

나. 주요내용

단시간근로에 관한 지침 97/81/EC은 적용대상이 되는 단시간 근로자를 주 단

¹¹⁷⁾ Council Directive 90/679/EEC of 26 November 1990 on the protection of workers from risks related to exposure to biological agents at work (seventh individual Directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC).

¹¹⁸⁾ Directive 2004/37/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the protection of workers from the risks related to exposure to carcinogens or mutagens at work.

¹¹⁹⁾ 이하의 내용은 Roger Blanpain, 앞의 책, 336면 이하; 노사정위원회, “EU국가 정규직·비정규직 대비 ‘동일노동 동일임금, 차별금지’ 개념의 올바른 이해”, 노사정위원회, 2004를 주로 참고하였음.

¹²⁰⁾ Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC - Annex : Framework agreement on part-time work.

¹²¹⁾ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP.

¹²²⁾ 이 협정 체결단체는 ETUC, EUROCADRES, CEC, UNICE, UEAPME, CEEP이다.

위 또는 1년 이내 기간을 평균하여 소정근로시간이 ‘비교가능한 전일제 근로자 (comparable full-time worker)’¹²³⁾의 소정근로시간보다 적은 근로자로 정의하고 있다. 동일사업장에 비교가능한 전일제근로자가 없는 경우에는 적용가능한 단체협약을 참조하여 비교하고, 이도 없는 경우에는 국내법, 단체협약들 또는 관행에 따른다. 동 지침의 채택하고 있는 단시간 근로자에 대한 규율원리는 차별금지와 파트타임근로기회의 보장이라 할 수 있다. 즉 동 지침은 단시간 근로자에 대한 차별을 금지하고 적절한 경우 시간비례의 원칙을 적용할 것을 규정하고 있으며, 국내법 또는 관행에 따라 사회적 파트너들과 협의를 거친 회원국에 대해 파트타임근로기회를 제약할 수 있는 법률적, 행정적 성격의 장애를 확인·검토하고 적절한 경우 이를 제거하여야 할 의무를 부과하고 있다. 또한, 전일제근로에서 파트타임근로로의 전환 또는 그 반대로의 전환을 근로자가 거절하더라도 고용을 종료할 유효한 사유가 되지 못한다고 규정하고 있다.

기간제근로에 관해서는 1996년 6월 ETUC, UNICE, CEEP¹²⁴⁾이 1997년 6월 기본협약을 체결하고, 1997년 12월 15일 이를 이사회가 채택하여 이듬해 1998년 1월 20일 기간제근로에 관한 지침 1999/70/EC이 발효되었다. 동 지침은 무기계

123) 지침 제3조 제2항에서는 ‘비교가능한 전일제 근로자(comparable full-time worker)’란 동일 또는 유사 직업, 직종에 종사하고, 연공, 자격, 기능을 포함하여 여타 고려사항을 적절히 배려받는 동일 유형의 고용계약 또는 고용관계를 갖는 동일 사업장 내 전일제근로자를 의미한다고 규정하고 있다.

124) CEEP(European Centre of Enterprises with Public Participation and of Enterprises of General Economic Interest)는 유럽차원에서 공공서비스부문의 개별기업, 기업연합, 사용자를 대변하는 초부문적(cross-sectorial) 사회적 파트너이다. CEEP는 1961년에 공공경제(public economy)에 대한 회의(conference)를 위하여 유럽위원회(the European Commission)의 의해 조직되었고 사무국(CEEP General Secretariat)을 브뤼셀에 설치하였다. CEEP는 1965년 유럽위원회에 의해 UNICE, ETUC 등과 더불어 사회적 파트너로 인정되었다. CEEP의 기본목적은 유럽 기구 내에서 이익대변 활동을 통해 국가별 공공사업자연합의 연대를 강화하는 데 있고, 현재에도 EU의 공식 및 자문기구들에 대해 정기적인 자문(consultation)을 행하고 있으며 EU의 입법작용, 즉 규칙, 지침 등에 대해 의견을 제시한다. 조직의 구성원은 개별 구성원(유럽차원의 조직/European association)과 각 국가별(national sections) 구성원으로 구분되는데 유럽차원의 조직인 개별구성원으로서 유럽의료보건사용자단체(European Hospital and Healthcare Employers Association/HOSPEEM)와 유럽방송조합(European Broadcasting Union/EBU)이 가입되어 있고, 국가별로 오스트리아, 프랑스, 독일, 영국 등 20여 개국이 가입되어 있다. 현재 의장(President)은 2005년 이래 Caspar EINEM이 맡고 있다(<http://www.ceep.eu> 참조).

약을 원칙적인 근로계약으로 인정하면서도 기간제근로가 경우에 따라 노사 모두에게 필요하다는 인식하에 제정되었다. 따라서 기간제근로에 대하여 고용조건과 관련한 차별적 대우를 금지하고, 가능한 한 기간비례원칙이 적용되도록 하며, 연속적인 유기고용계약의 남용을 방지하는 규율방식을 취하고 있다. 동 지침의 부칙 제4조에서는 차별금지원칙에 입각하여 고용조건과 관련하여 객관적 사유에 의해서 정당화되지 않는 한, 단지 기간제 계약(또는 관계)을 맺고 있다는 이유만으로 ‘비교가능한 상용근로자(comparable permanent worker)’¹²⁵⁾보다 더 불리한 방법으로 대우받아서 안된다고 규정하고 있다. 또한 동 지침의 부칙 제5조에서는 국내법·단체협약 또는 관행에 따라 사회적 파트너들과 협의를 거친 회원국(또는 사회적 파트너)은 사회적 연속적인 기간제근로의 남용을 방지하기 위해 일정한 보호조치(①연속적인 계약 또는 고용의 갱신을 정당화 할 객관적인 사유, ②연속적인 유기고용계약 또는 고용관계의 최대 지속기간, ③이러한 계약 또는 관계의 갱신 회수 중 하나 이상을 도입)를 취하도록 규정하고 있다.

파견근로(Temporary Agency)와 관련하여서는 2000년 5월부터 사회적 파트너인 ETUC, UNICE, CEEP, UEAPME가 파견근로 기본협약을 체결하기 위해 협상을 시작했다. 그러나 파견근로가 갖는 복잡성 때문에 협상은 난항을 거듭했고, 결국 2001년 3월말 결렬되었다. 이에 2001년 4월 6일 고용사회정책 집행위원 Anna Diamantopoulou와 UNICE 회장 Georges Jacobs, ETUC 사무총장 Emilio Gabaglio가 회합을 갖고, 2001년 5월을 최종 시한으로 협상을 재개하기로 합의했다. 그러나 5월 21일 비교가능한 근로자의 정의 조항에 대한 합의점을 찾지 못하고 또다시 협상은 결렬되었다. 이에 따라 유럽위원회는 독자적으로 2002년 3월 20일 파견근로자 근로조건에 관한 지침안을 이사회와 의회에 제출했다.¹²⁶⁾

동 지침안은 파견근로자 보호를 위하여 차별금지원칙을 채택하는 한편, 이 원칙 적용에 대한 일부 예외를 인정하고 있다. 이에 따라 제5조에서는 파견중인 파견근로자에 대해서는 차별대우가 객관적 사유에 의해 정당화되지 않는 한, 사용

125) 동 지침 제3조 제2항에서는 ‘비교가능한 상용 근로자’란 동일 또는 유사한 직업·직종에 종사하고, 자격·기능에 따라 정당하게 존중받는 동일사업장 내의 기간을 정하지 않은 고용계약 또는 고용관계를 갖는 근로자를 의미한다고 규정하고 있다.

126) 정이환·김유선·박영삼·김노원, 유럽연합의 비정규고용 지침과 주요 국가들의 노동입법 동향, 비정규노동센터·프리드리히에베르트재단, 2003, 58면.

기업의 비교가능한 근로자에 비하여 선임권을 포함한 기본적인 작업조건 및 고용조건 측면에서 최소한 유리한 대우를 받아야 한다고 규정하고 있으며, 적절한 경우 기간비례원칙을 적용받아야 한다고 규정하고 있다. 이 경우 ‘비교가능한 근로자(comparable worker)’란 파견근로자들과 동일·유사직을 수행하는 사용업체의 근로자로 정의된다.¹²⁷⁾ 그리고 차별금지원칙의 예외적인 경우로서 파견근로자가, 사용업체에 파견되지 않는 기간에도 계속 임금을 지급받는 경우, 적절한 수준의 보호를 제공받는 경우, 그리고 사용업체에서 6주를 초과하지 않는 기간에 완료할 수 있는 과제를 맡은 경우를 상정하고 있다. 또한 회원국에 대해 일정한 업종 등의 파견근로 제한 또는 금지 검토(제4조), 정규고용에의 접근권 보장(제6조), 파견근로자들의 대표기구 조직(제7조) 등을 규정하고 있다.

이 지침안에 대하여 ETUC는 지지하였으나 UNICE는 사용업체의 근로자들과 비교하는 것에 대해 반대하면서 ‘비교가능한 근로자’는 회원국이 선택하도록 주장하였다. 이와 관련하여 2004년 10월 4일 EU 고용사회부문 이사회에서 논의가 있었는데, 동 회의에서 EU 회원국 중 파견근로자의 비중이 월등히 높은 영국을 비롯해 독일, 아일랜드, 덴마크 등 4개국은 동 지침의 제정을 강력히 반대하였다. 이러한 이유로 현재까지도 파견근로에 대한 지침의 마련에 어려움을 겪고 있다.

텔레워크는 현대에 들어 새로이 등장한 고용형태이다. 전통적 근로의 개념요소로서 ‘근로와 장소의 결합’(기업의 시설 내에서 수행되는 노동), ‘근로와 시간의 결합’(단일한 시간간격 하에 수행되는 노동) 그리고 ‘근로와 행위의 결합’(한 가지 기술의 노동)을 중요시한다면, 텔레워크(Telework)는 근로자가 스스로 선택한 장소에서 근로한다는 점에서 비정규근로의 한 형태로 볼 수 있다. 2002년 사회적 파트너에 의해 체결된 ‘텔레워크에 관한 EU기본협정(Framework Agreement on Telework)’에 따르면, 텔레워크는 “고용계약/관계의 맥락에서 정보기술을 이용하는 조직과 일의 수행형태”로 사용자의 사업장에서 떨어져서 수행되는 것을 의미한다. 동 기본협정에서는 텔레워크의 자율적 성질에 주목하고 고용조건, 자료 보호(Data protection), 프라이버시의 보호, 설비 제공, 설치 유지에 관한 사항, 근

127) 이후 유럽회의의 의견을 받아들여 수정된 위원회의 수정지침안(Amended proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on Temporary Work) (2002/0072(COD))에서는 ‘비교가능한 근로자’의 정의규정이 삭제되었다.

로자의 건강과 안전, 작업의 조직 및 관리, 교육훈련, 집단적 권리의 보장 등에 관하여 규정하고 있다.

4. 구조조정과 근로자 보호¹²⁸⁾

가. 관련법규

유럽이 점차 단일시장화됨에 따라 기업들 간에 인수·합병이 일어나고 이 과정에서 기업의 구조조정, 집단해고(collective redundancy), 그리고 도산 등이 발생하게 되었다. 이에 대응하여 1970년대에 근로자 보호를 위한 3가지 지침이 채택되었다. 집단해고에 관한 지침¹²⁹⁾(1975년), 사업양도에 관한 지침¹³⁰⁾(1977년), 사용자 도산시 근로자 권리보호에 관한 지침¹³¹⁾(1980년)이 바로 그것이다. 이들 지침은 공통적으로 근로자대표의 정보요구권과 협의권을 규정하고 있다.

나. 주요내용

집단해고에 대한 지침은 1973년 AKZO 사건¹³²⁾을 계기로 집단해고시 근로자 보호를 위한 최소한의 기준을 설정하고자 한 것으로, 1975년 75/129/EEC 지침이 채택되고, 1992년과 1998년에 각각 개정되었다. 동 지침은 모두 ①정의와 범위, ②정보제공과 협의의무, ③절차적 규정, ④최종규정 4개 장(章)과 10개 조(條)로 구성되어 있다.

집단해고(collective redundancy)란 사용자가 근로자의 귀책사유가 아닌 사용자

¹²⁸⁾ 이하의 내용은 Roger Blanpain, 앞의 책, 501-545면; 박지순, “유럽노동법의 기본구조와 관련 입법지침의 개관 II”, **국제노동브리프** 9월호(2005), 61면을 참고하였음 .

¹²⁹⁾ Council Directive on the approximation of the laws of the Member States relating to collective redundancies (75/129/EEC, 92/56/EEC, 98/59/EC).

¹³⁰⁾ Council Directive on the approximation of the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or part of businesses (77/187/EEC, 98/50/EC, 2001/23/EC).

¹³¹⁾ Council Directive on the approximation of the laws of the Member States relating to the protection of employees in the event of the insolvency of their employer (80/987/EEC, 2002/74/EC).

¹³²⁾ 이 사건은 다국적기업(네덜란드-독일)으로서 화학품제조회사인 AKZO가 5000명을 대량으로 해고하기 위해, 유럽 전역에 여러 지점 중 해고제한법이 있는 국가(독일, 네덜란드)를 피해서 그러한 법제를 가지고 있지 않는 국가(벨기에)에서 대량해고를 시행하여 문제가 되었다. 濱口 桂一郎, 앞의 책, 154면

의 계획에 따른 해고로, ‘집단’의 범위에 관해 제1조는 해고기간과 사업장 규모를 고려하여 그 기준을 설정해 놓고 있다. 여기서 ‘사업장(establishment)’이란 반드시 독립된 인사부서가 설치되어야 하는 것은 아니고 독립적인 근로자 단위가 있으면 족하다.¹³³⁾ 적용이 제외되는 경우로 ①유기계약 또는 일정한 일의 완성을 목적으로 체결된 근로계약, ②공무원이나 공기업체 근로자, ③선원을 규정하고 있다.

지침 제2조 제1항은 사용자가 집단해고를 계획하는 경우 적절한 시기에 근로자 대표와 협의할 것을 명시하고 있다. 제2항에서는 협의의 내용에 대해서 규정하고 있는데, 협의를 통해 집단해고를 회피하거나 그 규모를 줄일 방안 및 해고된 근로자들을 재훈련시켜 재활시키는 방안을 강구하도록 요구하고 있다. 동조 제3항에서는 사용자가 근로자 대표가 건설적인 제안을 행할 수 있도록 협의과정에서 적기에 관련 정보를 제공토록 하고 있다.

집단해고의 절차와 관련하여서 제3조는 사용자에게 해고의 사유나 해고근로자의 수 등을 기재한 문서를 관할청에 신고하고 그 사본을 근로자대표에게도 제공하도록 하고 있다. 제4조는 숙려기간을 정하고 있는데, 이는 신고 후 일정기간 해고를 저지하면서 그 기간 동안 당국에 의해 사태를 해결하고자 하는 데 그 목적이 있다. 동 조는 이 기간을 30일로 정하고 있으나 각 회원국에서 기간을 단축시킬 수 있다. 이 기간 동안 관할청은 문제의 해결을 시도하고, 해결될 수 없는 경우에는 그 기간을 60일까지 연장할 수 있다. 1992년 개정을 통해 예외조항을 두었는데 법원의 결정으로 사업이 종료하는 경우에 제3조와 제4조의 규정은 적용되지 않는다.

사업양도에 관한 77/187/EEC 지침¹³⁴⁾은 1977년에 채택되었고, 1998년과 2001

¹³³⁾ Rockfon A/S v. Specialarbejderforbundet I Danmark, 7 December 1995, C-449/93, ECR, 1995, 4291; 이 사건은 Rockfon A/S회사가 한 사업장에서 집단해고를 행한 데 대해 덴마크 반숙련공이 동 지침 제2장에 규정된 정보제공과 협의절차를 거치지 않았음을 주장하며 유럽사법재판소에 제소한 사건이다. 이에 대해 Rokfon사는 독립적인 단일 사업장이 되기 위해서는 그 조직에 해고 등을 다루는 인사부서가 설치되어야 하는데 집단해고가 이루어진 사업장에는 인사부서가 없으므로 입법지침에서 말하는 사업장의 개념에 포함되지 않는다고 주장하였으나 법원은 이러한 사용자 주장을 받아들이지 않았다.

년에 각각 개정되었다. 동 지침이 제정될 당시는 기업 합병이 활발히 이루어지던 때로 합병에 따른 근로조건의 불이익한 변경과 근로관계의 존속이 가장 문제가 되던 시기였다. 따라서 지침도 이에 초점이 맞추어져 있었다. 적용범위와 관련하여 지침 제1조 제1항 제1문은 기업(Undertaking), 영업(Business) 또는 그 일부가 양도(Transfer) 또는 합병(Merger)되는 경우에 적용된다고 규정하고 있다. 여기서 ‘영업의 일부’가 무엇을 의미하는지는 그 해석상 다툼이 있었다. 특히 유럽사법재판소는 이를 업무의 외부위탁으로까지 확대해석하였는데,¹³⁵⁾ 동 판결에 대해 영국 정부와 경영계는 크게 반발하였고 나아가 이 지침을 외부위탁을 저해하는 원인으로 여기기도 하였다. 이에 1994년 유럽위원회는 개정안을 제출하였으나 국가 간 이해충돌 및 노사갈등으로 수정이 요구되었다. 또 한편으로는 유럽사법재판소가 다시 종전의 견해를 변경하는 등¹³⁶⁾ 많은 변화를 겪었다. 이러한 우여곡절 속에 지침은 2001년 개정되었다. 동 지침은 ①정의와 범위, ②근로자권리의 보호, ③정보제공과 협의의무, ④최종규정의 4개 장(章)과 14개 조(條)로 구성되어 있다.

근로자의 보호와 관련하여 제3조 내지 제6조에서 정하고 있는데, 사업양도의 시점에서 존재하고 있던 근로계약 또는 근로관계로부터 발생한 양도인의 권리의무는 양수인에게 이전되고, 양도인이 체결한 단체협약에 정해진 근로조건은 그 종료시(또는 새로운 단체협약의 발효될 때)까지 유지하도록 규정하고 있다. 한편, 사업양도를 이유로 한 해고를 금지하고 예외적으로 경제적·기술적·조직적 이유에 의해서는 가능하다고 규정하고 있다. 그러나 해고의 형식을 취하고 있지 않더라도 사업양도에 의해 근로조건이 실질적으로 불이익하게 변하여 근로계약

¹³⁴⁾ Council Directive on the approximation of the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or part of businesses (77/187/EEC, 98/50/EC, 2001/23/EC).

¹³⁵⁾ 1993년의 라스크 사건 판결에서는 “기업의 소유자가 다른 기업의 소유자에게 계약에 따라 위탁한 경우에도 본 지침이 적용된다”고 판시하였고(C.O.J., 12 November 1992, A. Watson Ra나 and K. Christensen v. ISS Kantineservice A/S, No. C-209/91, ECR, 1992, 5755.), 다시 다음해의 슈미트 사건 판결에서는 가령 청소근로자 1인에게 있어서도 그 업무가 외부 위탁된 경우에는 본 지침의 적용대상이 된다고 하는 판결을 내렸다(C.O.J., 14 April 1994, Schmidt C. v. Spar und Leihasse, No. C-392/92, ECR, 1994, 1311.).

¹³⁶⁾ C.O.J., 11 March 1997, Ayse Süzen v. Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice, C-13/95, ECR, 1997, 1259.

이 종료된다면, 사용자는 근로관계종료에 책임이 있는 것으로 간주된다고 한다. 근로자 단체는 양도 후에도 사업이 독자성을 유지하는 경우 존속하고 다만, 회원국의 국내법에서 새로운 근로자 대표를 선임할 것을 요구한다면 적용되지 않는다.

사용자가 도산한 경우 근로자 보호를 위해서, 1980년에 사용자 도산시 근로자 권리보호에 관한 지침(80/987/EEC)¹³⁷⁾이 마련되었고 2002년에 개정되었다. 이 지침은 사용자가 파산 또는 도산으로 인하여 지급불능에 빠질 경우에 근로자에게 미지급된 청구권을 보호하기 위하여 제정되었다. 개정 지침에서는 회원국에게 사용자를 대신하여 근로자의 미이행 청구권을 보장해 줄 보장기금(guarantee institution)을 설치해야 할 의무를 규정하였다. 동 지침은 ①정의와 범위, ②임금 확보에 관한 규정, ③사회보장에 관한 규정, ④다국적 상황에 관한 규정, ⑤최종 규정으로 하여 5개 장(章) 16개 조(條)로 구성되어 있다.

이 지침은 사용자가 도산위기에 있을 때 근로계약 또는 근로관계에 있는 근로자가 임금지급청구를 하는 경우에 적용된다. 다만, 회원국들에게 예외적으로 일정한 직종에 있는 근로자에 대하여서는 적용제외를 규정할 수 있는 권한을 부여하고 있다. 그러나 ①97/81/EC지침¹³⁸⁾이 규정하는 단시간(파트타임) 근로자, ②1999/70/EC 지침¹³⁹⁾이 규정하는 기간제 근로자, ③91/383/EEC 지침¹⁴⁰⁾ 제1조 제2항이 규정하는 임시노무관계에 있는 근로자에 대해서는 적용배제할 수 없다. 청구권의 범위와 관련하여 회원국은 ①지급불능이 된 시점 전 6월간, ②해고고지 전 3월간, ③지급불능 또는 지급불능을 이유로 한 근로계약의 종료 전 18월간으

¹³⁷⁾ Council Directive on the approximation of the laws of the Member States relating to the protection of employees in the event of the insolvency of their employer (80/987/EEC, 2002/74/EC).

¹³⁸⁾ Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC - Annex : Framework agreement on part-time work.

¹³⁹⁾ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the Framework Agreement on fixed-term work.

¹⁴⁰⁾ Council Directive 91/383/EEC of 25 June 1991 supplementing the measures to encourage improvements in the safety and health at work of workers with a fixed-duration employment relationship or a temporary employment relationship.

로 한정할 수 있다.

한편, 다국적기업이 증가하면서 사용자 도산시 근로자보호의 책임을 어느 국가에서 맡을 것인가가 문제되는데, 이에 대해 동 지침 제8a조는 주된 활동의 근거지가 되는 국가가 책임을 부담하도록 규정하고 있다. 문맥상 여러 국가 중 어느 한 국가에 대해서만 책임을 부과하는 것이 아니라 그 사업장이 실제적인 모습을 띄고 있다면 책임을 부여한다는 의미로 해석될 수 있는데, 이는 제8b조가 국가들이 기금운영에 관해서 정보를 교환할 것을 규정하는 것과 일맥상통한다.

제4절. 결론 - 종합적 검토 및 한국 노동법제에서의 함의

1) EU법제는 우리가 생각하는 것보다 체계화 되어 있고 유럽사법재판소(ECJ)의 판결례 등을 통해 EU법 우위의 원칙이 확립되어 있음을 알 수 있다. EU의 통합은 법이 현실을 앞서 왔다라고 표현해도 지나치지 않을 정도로 사법적 통합(judicial intergration)이 중요한 의미를 지니는 바, 이 경우 ECJ의 역할은 지대한 것으로 평가되고 있다.¹⁴¹⁾ EC조약에서는 회원국의 조약상의 의무위반을 유럽사법재판소에 제소할 수 있도록 하고 의무위반이 확정된 경우에는 필요한 조치나 금전적 제재를 가할 수 있도록 하고 있다. 나아가 회원국의 일반 국민이 EU법제를 근거로 자신의 권리를 주장할 수 있도록 직접효과이론이나 간접효과이론을 판례법리로 형성하여 그 규범력을 강화하고 있다.

2) 1970년대 이전 유럽시장의 형성과 경제적 통합이 주관심사였기 때문에 노동력의 역내 자유이동과 남녀차별방지에 관한 일반 조약이 존재했을 뿐이었다. 그러나 1970년대에 들어와 경제적 위기로 인해 근로자의 고용보호가 위협을 받게 됨에 따라 기존의 자유주의적 기조를 벗어나 보다 적극적으로 고용·사회정책에 관심을 가지게 되고 구조조정과 관련한 다수의 지침들이 채택되었다. 이러한 흐름은 1980년대의 실업률 증가와 불황의 장기화로 인해 탈규제와 유연화 논의가 주류를 형성함에 따라 잠시 완화되었지만 마스트리히트조약의 체결 이후

¹⁴¹⁾ 김두수, EU법상의 선결적 부탁절차에 관한 연구, 박사학위논문, 한국외국어대학교 (2005), 2면 참조

하나의 유럽을 건설하기 위해서는 경제적 통합 이외에도 사회·정치적 통합을 적극적으로 지향함에 따라 사회정책적 이슈에 대해 적극적으로 대응하고 되었고 이를 구체화한 조약이 1997년의 암스테르담조약이라 할 수 있다. 이를 통해 유럽연합의 사회정책적 권한을 대폭 확대하였고 사회적 파트너들에게 경제사회위원회(ESC) 등을 통해 입법절차에 참여할 수 있는 권한을 보장하게 되었다.

3) 노동관련법제는 주로 지침의 형태로 이루어지고 있다. 즉 지침의 목적과 방향은 회원국을 구속하지만 목적을 구체적으로 실현하는 방법이나 수단은 회원국의 재량에 맡긴다. 이는 회원국의 노사관계가 가지는 역사성과 사회성을 감안한 것이라 볼 수 있다. 노동 분야에 관한 유럽연합의 입법권한은 EC조약 제137조에 규정되는 있는 바, 이에 따르면 단결권·단체행동권 및 임금은 회원국의 배타적 관할권이 인정되고 유럽연합의 입법권한이 제한된다. 현재 제정된 지침은 주로 균등대우원칙, 근로시간과 산업안전보건, 비정규근로자 보호, 구조조정시의 근로자 보호의 문제와 같이 통일적 시장형성에 관련되는 문제에 집중되어 있다.

4) 본 연구에서 살펴본 바와 같이 EU법제와 한국의 법제는 다음과 같이 비교될 수 있다.

균등대우 원칙과 관련하여 EU의 경우 동일노동 동일임금의 문제가 우선적으로 제기되어 1975년에 이미 관련 지침이 마련되었고 유럽사법재판소의 판결례 등을 통해 직무급과 성과급에 따라 판단기준을 달리 정립하려는 노력을 기울여 왔다는 점이 주목된다. 아울러 시간제근로자를 중심으로 간접차별의 사례가 다수 발견되는 바, 향후 우리의 비정규 차별 문제와 관련하여 유의미한 시사점을 제공한다고 할 수 있다. 균등대우의 원칙에 대해 유럽사법재판소는 법의 일반원칙으로 인정하고 그 결과 제2차 법원의 정비 또는 회원국의 국내적 실시조치 여부에 상관없이 공법적 관계에서는 물론이고 사인 간의 관계에서도 직접적 효과를 부여하고 있는 사실에서 간취할 수 있듯이 EU법제에서 차별의 문제가 얼마나 민감한지를 짐작할 수 있다.

근로시간의 경우 삶의 질 향상이라는 보편적 목적 외에도 근로조건의 균등화를 통한 통일적 노동시장의 형성을 추구하기 위해, 영국의 반대에도 불구하고 많은 노력을 기울여 1993년에 지침을 마련되었다. 근로시간이 갖는 특성에 비추어

일률적 규율이 어렵기 때문에 동 지침은 최소한의 guideline에 불과하고 회원국의 국내법이나 단체협약을 통해 표준적인 기준이 정립되고 있다. 근로시간이 가지는 중요성에 비추어 매우 탄력적인 접근을 하고 있음을 확인할 수 있다. 보호 수준은 우리와 비슷하다고 볼 수 있으나 야간근로 규제나 연차휴가 사용에 있어 차이가 발견된다.

근로시간 규제에 있어 산업별·업종별 차별성을 고려하여 사회적 파트너 간에 체결된 단체협약을 지침으로 승인하는 방식을 사용하고 있는 점도 눈여겨 볼만하다.

비정규근로의 문제와 관련하여 눈에 띄는 점은 시간제근로자나 기간제근로자에 관한 지침이 노사 간의 사회적 대화를 통해 형성되었다는 점이다. 이는 비정규근로 자체에 대한 가치 평가를 자제하고 현실적으로 비정규직과 관련하여 발생하는 문제 상황 - 예컨대 차별대우 또는 기간제 근로자의 탈법적 사용 - 을 개선하고 이들의 권익을 보장해 줌으로써 - 예컨대 정규직으로의 전환 기회의 확대와 이를 위한 정보제공, 집단적 발언권의 보장 - 보다 효율적으로 비정규직을 활용함으로써 이른바 유연안정성을 극대화하자는 데에 인식의 공감대가 형성되어 있기 때문이 아닌가 싶다. 유럽위원회의 적극적 관여와 지원 및 마스트리히트의 사회협약의 정신을 존중하려는 자세도 일 요인으로 작용한 것으로 풀이할 수 있을 것이다. 이런 점에서 상황 변화를 제대로 인식하지 못하고 제도 자체의 원론적 당·부당에 매몰되어 노사의 타협적 해결을 기대하기 어려운 우리의 노사문화와 좋은 대비를 이룬다. 2006년에 도입된 비정규직법에서 차별시정을 통한 비정규직의 남용을 방지하겠다는 발상법은 EU 지침과 유사하다고 할 수 있다.

구조조정과 관련하여 EU에서는 일찍이 집단해고시의 근로자 보호, 사업양도 또는 합병으로 인한 불이익 방지, 도산시의 임금채권 보장의 문제가 동시에 제기되었다. 이는 1970년 중반부터 유럽이 단일시장화 함으로써 구조조정이 여러 산업에 걸쳐 국경을 초월하여 발생하고 이로 인해 희생을 감수해야 했던 근로자를 사회적으로 보호하기 위한 것인데, 우리의 법제 형성이 산발적으로 진행된 것과 대비된다.

집단해고에 지침에 있어서 특징적인 점은, 우리와 같이 정리해고의 4요건의 충족 여부를 묻지 않고, 해고의 대량성이 인정되면 사용자에게 정보제공의무, 협의

의무, 신고의무 등을 부과하여 합리적 해결을 도모한다는 사실이다. 사업양도나 합병에서 당연승계를 전제로 하여 근로자의 불이익을 최소화하고자 하고 있으며 업무위탁이나 outsourcing의 경우에도 동 법리의 적용을 도모한 경험이 있다는 점에서 유의미한 시사점을 제공하고 있다고 할 수 있다. 또한 최근에 들어와 구조조정의 피해를 최소화하고 근로자의 고용적합성을 제고시키기 위해 유럽사회기금을 마련하여 환경변화에 적극적으로 대처하고 있는 점도 눈여겨 볼만하다 할 것이다.

주제어: EC조약, 지침(Directive), 균등대우 원칙, 근로시간과 안전위생, 비정규 근로, 구조조정

<Abstract>

A Study on the Labour Legislation of EU

Cheol-Soo Lee*

In Korea, there has been no prior researches dealing EU labour legislation in depth. This paper, therefore, is firstly aiming at describing the general features of EU labour legislation on an objective point of view. This study starts from looking at the formation process of the EU labour legislation first, then examines its current system, structure and legal effects in general. In fact, EU labour legislation itself is still in the process of developing, thus it is necessary to understand the past transitional process beforehand in order to grasp the contents of the current law. In addition, unlike general international organizations, EU has its own legislative power. This means it is essential to understand the mutual relationship between the EU legislation and legislations of the member states prior to discussing the normative effect of the EU labor legislation. This paper focuses on the principle of equal treatment, working time and occupational safety, irregular work and restructuring issues in particular. To discuss those mentioned subjects, this paper mainly deals with the Treaties and Directives related to labour issues along with some decisions from the European Court of Justice for certain cases.

Based on this, this paper is drawing out the characteristics of EU labour legislation and examining its connection with Korean legislation at the same time.

The European Court of Justice has taken the principle of equal treatment as a

* Associate Professor, College of Law, Seoul National University

general principle and has recognized so-called 'direct effect'. Knowing that EU itself has been faced with this issue since the 1970s, it may make a good comparison to the Korean situation.

Also EU has been making its continuous efforts, in spite of the continuous objection from England, to form a unificative labour market through equalization of working conditions along with the universal objective of improving the quality of life. And it is worthy of notice that EU approves a collective agreement concluded by social partners as a pattern of Directive in order to reflect the industrial or sectoral characteristics and diversities.

In the issues of irregular work, the standing out point is that the Directive for part-time workers or fixed-term workers has been developed through social dialogues between employees and employers. It is a good comparison to the Korean case where compromising settlement is hardly found as both employees and employers stay in discussing the legitimacy of irregular work itself.

Various Directives, concerning the protection of employees in case of the collective redundancy and the transfer or merger of undertakings and the insolvency, have been introduced simultaneously since the 1970s. It is due to the restructuring process occurring supra-nationally as making the single Europe. Considering that legislation related to this issue are to be proceeded sporadically after 1990 in Korea, the EU way can be a good comparison with the Korean way.

Key words: EC Treaty, Directives, The Principle of Equal Treatment, Working Time and Safety and Health, Irregular Work, Collective Redundancy