

국회 정책토론회

드라마제작 방송스태프 고용실태와 문제점, 제도개선 방안

더불어민주당 이병훈 의원, 이수진(비례) 의원,
정의당 강은미 의원 공동주최

발제

KBS드라마 고발사건을 통해 본 방송스태프
고용실태와 문제점 / 공익인권법재단 공감
강은희 변호사

토론 1

드라마 제작현장 방송스태프의 노동자성 판
단 / 한빛미디어노동인권센터 권오성 이사
장, 성신여대 교수

토론 2

방송노동자 위법사건 처리의 문제점 /
민주사회를 위한 변호사모임 노동위원회
이용우 부위원장, 변호사

토론 3

방송제작 현장의 방송스태프 노동자의 입
장과 요구 / 희망연대노동조합 방송스태프지
부 김기영 지부장

토론 4

영화제작현장 스태프 노동자성 인정 사례와
현재 / 영화인신문고 흥태화 사무국장

토론 5

고용노동부

사회 : 언론개혁시민연대 권순택 사무처장

2022.5.18(수) | 오후 2시
국회 의원회관 제2간담회실

드라마 방송제작 현장의 불법적 계약근절 및 근로기준법 전면 적용을 위한 시민사회단체 공
동행동 (공익인권법재단 공감, 더불어민주당희망연대노동조합 방송스태프지부, 문화예술노동
연대, 민주사회를위한변호사모임 노동위원회, 불안정노동철폐연대, 언론개혁시민연대, 전
국영화산업노동조합, 한빛미디어노동인권센터)

드라마제작 방송스태프 고용실태와 문제점 · 제도개선 방안 마련을 위한 국외 정책토론회

■ 주 최

- : 더불어민주당 이병훈 국회의원 · 이수진(비례) 국회의원
- : 정의당 강은미 국회의원
- : 민주노총서울본부 희망연대노동조합 방송스태프지부
- : 드라마 방송제작 현장의 불법적 계약근절 및 근로기준법 전면 적용을 위한 시민사회단체 공동행동 (공익인권법재단 공감 · 민주사회를위한변호사모임 노동위원회 · 한빛미디어노동인권센터 · 언론개혁시민연대 · 문화예술노동연대 · 불안정노동철폐연대 · 전국영화산업노동조합)

■ 사 회 : 권순택 사무처장 (언론개혁시민연대)

■ 발 제

- KBS드라마 고발사례를 통해 본 방송스태프 고용실태와 문제점
강은희 변호사 (공익인권법재단 공감)

■ 토 론

- 권오성 이사장 (한빛미디어노동인권센터, 성신여대 교수)
- 이용우 변호사 (민주사회를위한변호사모임 노동위원회 부위원장)
- 김기영 지부장 (희망연대노조 방송스태프 지부)
- 홍태화 사무국장 (영화인신문고)
- 고용노동부

발 제

□ KBS드라마 고발사례를 통해 본 방송스태프 고용실태와 문제점

강은희 변호사 (공익인권법재단 공감)

<발제>

KBS 드라마 고발사례를 통해 본 방송스태프 고용실태와 문제점

강은희 변호사 (공익인권법재단 공감)

1. 서론

작년 진행된 드라마제작 방송스태프 노동실태 긴급점검 조사 내용에 따르면 드라마제작 현장 비정규직이 근로계약을 체결하는 비율은 20%대에 머물고 있다.

고용노동부는 드라마 제작 현장을 대상으로 2018년, 그리고 2019년에 진행한 2차례의 근로감독에서 드라마 제작 현장 스태프는 근로자라고 판단하였음에도 불구하고 여전히 다수의 스태프는 근로계약을 체결하지 않고 일한다. 위와 같은 수치면 고용노동부와 법원은 드라마 제작 현장 스태프는 근로기준법상의 근로자라고 판단하였을지 몰라도 현실에서는 드라마 제작 현장 스태프는 근로기준법상의 근로자라고 말하기 어렵다.

작년 9월 희망연대노동조합 방송스태프지부를 비롯한 드라마 방송 제작 현장의 불법적 계약근절 및 근로기준법 전면 적용을 위한 시민사회단체 공동행동 소속 8개 단체는 KBS 드라마 제작 사업장 6개(국가대표 와이프, 꽃피면 달 생각하고, 신사와 아가씨, 연모, 태종 이방원, 학교 2021)를 근로기준법 위반, 그것도 가장 기본적인 근로계약서 미작성 혐의로 고용노동부에 고발하였다. 그러나 고발 이후 8개월이 지났는데 여전히 사건은, 검찰 송치단계까지 가지도 못하고 고용노동부 조사 단계에 머물러있다. 그동안 고발 대상이 된 6개 드라마 중 태종 이방원을 제외한 5개 드라마는 이미 종영하였다.

많은 사람들의 노력한 끝에 2018년 방송스태프들의 노동조합인 희망연대노동조합 방송스태프지부가 꾸려졌고, 2018년, 2019년 근로감독도 진행되었다. 곳곳에 자신의 권리를 되찾기 위해 애쓴 사람들 덕분에 팀원급 스태프 그리고 팀장급 스태프가 근로자라는 각각의 판결들도 나왔다.

그러나 여전히 대부분의 방송스태프는 근로기준법이 적용되지 않는 현장에서, 위험한 장시간 노동에 시달린다. 그에 반해 지난 몇 년 사이 OTT 사업자, 그리고 외주제작 같지

않은 외주제작을 하는 방송사 자회사들의 등장으로 드라마 제작 현장의 지배구조는 더욱 복잡해졌다.

드라마 제작 현장 스태프의 노동환경을 개선하기 위한 운동은 고용노동부의 근로감독 이후, 그리고 팀원급 스태프의 근로기준법상 근로자성 인정 이후 오히려 어떤 벽에 부딪힌 듯하다. 이에 본 발제를 통해 고용노동부 고발을 준비하고 진행하면서 느꼈던 고민들을 나누고 조언을 얻고자 한다. 따라서 오늘 드라마 제작 현장의 노동환경 개선을 함께 고민하고 앞으로 운동이 나아갈 방향을 고민하기 위해 모여준 토론자분들께 깊은 감사의 인사를 드리면서 시작하고자 한다.

아래 드라마 제작 현장 스태프들의 노동의 특징, 고용실태를 논함에 있어서 드라마 제작 현장 스태프들의 법적 지위를 논함에 있어 마주한 이론적 고민, 고발을 진행하면서 느꼈던 절차적 고민, 그리고 노동환경 개선에 있어서 법적 대응이 갖는 한계에 대한 고민 순으로 소개한다.

2. 드라마 제작 현장 스태프들의 노동의 특징: 단기계약직 노동과 다단계 하도급 구조

드라마 제작 스태프는 단기 계약직 노동자이다. 하나의 드라마를 제작하는 데 걸리는 시간은 불과 몇 개월 남짓이다. 드라마 제작 스태프는 한 편의 드라마의 촬영이 완료되면 또 새로이 일자리를 찾아야 한다. 드라마 제작 스태프와 같은 단기 계약직 노동자가 스스로 사용자를 상대로 노동조건 개선, 위법행위 신고를 하는 것은 당연하게도 어려운 일이다. 신고를 한다는 것은 곧 다음 일자리를 구하기 어렵게 만들 수도 있기 때문이다. 단기 계약직 노동자라는 점은 신고뿐만 아니라 근로기준법 위반 이후 수사도 어렵게 만든다. 근로기준법 위반 신고 후에 조사가 완료되기 전에 사업장 자체가 사라지기도 하기 때문이다.

또한 방송 제작 현장은 다단계 하도급이 만연하며 제작 주체들 간의 관계가 복잡하다. 방송사에서 대형 제작사로, 대형 제작사에서 다시 또 소규모 제작사로, 소규모 제작사에서 다시 팀장급 스태프로의 다단계 하도급 구조로 업계가 이루어져있다. 그 때문에 형식상의 사용자와 실질적으로 현장을 통솔할 권한이 있는 자가 다르다. 촬영 스케줄을 정할 권한이 없는 팀장급 스태프가, 노동환경을 개선할 힘이 없는 소규모 제작사가 형식상의

책임자가 되기도 한다. 방송 제작 현장의 복잡한 하도급 구조는 실질적으로 노동환경을 개선할 수 있는 자가 책임을 회피하기에 용이한 구조이다.

3. 드라마 제작 현장 스태프들의 법적 지위

드라마 제작 현장 스태프들의 법적 지위를 얘기함에 있어서는 크게 세 가지 문제가 있었다.

① 팀원급 스태프, 팀장급 스태프 모두 근로기준법상의 근로자인가?

① 드라마 제작 현장의 근로기준법상 사용자는 누구일까?

② 진화하는 방송사의 편법에 어떻게 대응할까?

가. 드라마 제작 현장 스태프는 근로기준법상의 근로자인가?

1) 고발 내용

작년 고발에서는 팀원급 스태프와 팀장급 스태프 모두 근로기준법상의 근로자라고 주장하였다. 팀원급 스태프에 대하여는 2018, 2019년 고용노동부 근로감독 결과를 기초로 팀장급 스태프에 대하여는 촬영감독의 근로자성을 인정한 서울중앙지방법원 2012. 5. 20. 선고 2020가소2612037판결과 영화 촬영현장에서 일하는 감독급 스태프의 근로자성을 인정한 대법원 2019. 10. 17. 선고 2019도9688판결을 기초로 법원은 감독급 스태프의 근로기준법상 근로자성을 인정하는 추세이며 ① 감독급 스태프도 실질적으로는 방송사와 제작사(연출감독 등)의 지휘·감독을 받아 업무를 수행하며 ② 미리 공지된 스케줄에 따라 근무시간과 근무장소가 정해지며 ③ 대체적으로 계약서에서 명시적으로 제3자에게 업무를 위탁하거나 대리하는 행위를 금지하고 있으며 ④ 고정된 일당을 지급받기 때문에 드라마 제작으로부터 추가적인 이윤이 창출되거나 그로인한 손실의 위험을 부담하지 않는 등의 이유로 근로자성의 징표를 갖추었다고 주장하였다.

드라마 제작은 그 특성상 개별스태프들이 독립적으로 자유롭게 작업하는 것이 아니라 업무를 수행함에 있어 제작사의 철저한 지휘를 받을 수밖에 없다. 제작사로부터 드라마 제작에 대한 업무를 위임받은 연출감독은 조명의 위치, 촬영의 각도, 촬영 세트의 분위기, 배우의 섭외, 촬영 장소, 촬영스케줄의 확정 그리고 후반 편집 작업 등까지 하나의 통일

된 드라마 제작이 이루어질수록 드라마 제작 전 과정을 통제하고 감독한다. 이 때 팀장급 스태프 또한 드라마 제작 현장의 중간관리자에 불과하여 상급자인 연출감독이 하달하는 제작사(또는 방송사)의 지시에 따라야 한다. 구체적으로 드라마 제작 현장 스태프들의 작업방식을 보면, 작업일정과 내용이 제작사(또는 방송사)로부터 나온다. 촬영 일일계획표의 형식으로 근무시간과 근무장소, 근무내용이 정해져 현장의 모든 스태프들에게 하달된다.

즉 업무방식의 실질에 따르면 드라마제작 현장 비정규직들은 직급과 무관하게 근무시간, 근무장소, 근무내용에 대하여 제작사의 지휘감독을 받는 근로자다.

특히 드라마 제작 현장 스태프의 계약서 중에는, 그 명칭은 하도급계약서 또는 업무위탁계약서를 가지지만 계약상대방인 제작사가 ‘최종 결정권’ 을 가짐을 명시하거나 스태프에게 제작사의 ‘수시 협조요청’ 에 응할 의무를 지우는 방식으로 제작사의 최종적인 지휘감독권을 확보하고 있는 경우가 있다. 또한 일부 드라마 제작 현장 스태프 계약서의 경우 스태프에게 명시적으로 제작사가 작성한 스케줄과 요청한 촬영 장소에 따라 업무를 수행할 것까지 요구한다. 이는 드라마 제작 현장 스태프들의 계약서는 형식상으로는 근로계약서가 아니더라도 사실상은 근로계약서의 역할을 하고 있고 그에 따라 스태프의 의무는 사용종속관계에 있는 근로자와 마찬가지로 제작사의 지휘, 감독에 따르는 것임을 보여준다.

2) 관련 문제

고용노동부 단계에서의 팀장급 스태프의 근로기준법상 근로자성 인정은 여전히 드라마 제작 현장에서의 근로기준법 정착 여부에 있어서 중요한 문제이다. 이는 팀장급 스태프와 팀원급 스태프 사이의 계약관계가 있는 경우, 실질적으로 팀원급 스태프의 노동조건을 결정할 권한이 없는 팀장급 스태프가 팀원급 스태프의 외관상 사용자가 되어, 실질적으로 팀원급 스태프의 노동조건을 결정하는 제작사 또는 방송사가 팀원급 스태프의 근로기준법상의 권리를 보장해주지 않는 문제와도 연결되어 있다.

별개로 드라마 제작 현장에서 고용계약서 작성 관행이 현장에서 정착되지 못하고 있다. 이에 드라마 제작 현장 스태프가 근로기준법상의 근로자인지 여부에 대한 논의와 함께 실질적으로 현장의 노동환경을 개선시키는 방안에 대한 논의가 필요하다.

나. 드라마 제작 현장 스태프의 사용자 규명

1) 고발 내용

작년 고발에서는 드라마 방영 주체인 한국방송공사와 드라마 제작에 참여하는 것으로 공개된 제작사(투자회사의 성격을 가진 문화산업전문회사 제외)가 드라마 제작 현장 스태프의 공동사용자로 근로기준법을 준수할 의무가 있다고 주장하였다.

대법원이 실시한 근로기준법상의 사용자의 표지는 근로기준법상의 근로자 표지와 대칭을 이룬다. 대법원은 누가 “사용자인가를 판단함에 있어서도 계약의 형식이나 관련 법규의 내용에 관계없이 실질적인 근로관계를 기준으로 하여야(대법원 2008. 10. 23. 선고 2007다7973 판결 등 참조)” 한다고 판시했다. 또한 법원은 “근로계약의 일방 당사자로서 해당 근로자로부터 노무를 제공받아 그에 따른 보수를 지급하게 되는 사용자가 반드시 1인으로 한정되어야 하는 것은 아니고, 사업 또는 사업장 내에서의 구체적[○]니 인력운용, 관리의 실태, 해당 사업의 수행에 있어 사용자들 간 업무분담의 내용과 방식 등에 따라서는, 복수의 사용자가 공동사업주로서 실질적으로 단일한 산업단위를 구성함으로써 특정 근로자들의 노무를 일체로서 수령하고 그에 따른 보수를 공동의 책임하에 부담하게 될 경우도 얼마든지 상정할 수 있다(서울중앙지방법원 2014. 5. 23. 선고 2013가합512818판결 등).

따라서 이론적으로는 누가 사용자인가를 판단함에 있어도 계약의 형식과 관계없이 실질적인 근로관계가 있는지 여부를 보아야 하며 단일한 산업단위를 구성함으로써 특정 근로자들의 노무를 일체로 수령한 경우 공동사용자로 평가받을 수 있다.

이에 따라 구체적으로는 드라마 제작 현장에서 실질적인 지휘·감독 권한을 행사하는 연출감독을 고용한 한국방송공사와 스케줄 및 스태프들의 임금 관리를 함께하는 계약 상대방인 제작사 모두 스태프의 근로기준법상의 사용자로 보아야 한다는 주장이었다.

2) 관련 문제

드라마 제작 현장의 근로기준법 위반을 주장함에 있어 현장에서의 사용자 규명에 어려

움이 있었다. 이는 드라마 제작에 참여한다고 알려진 주체는 여러이며, 실질적으로 스태프의 계약상대방과 현장에서의 지휘·감독권자(연출감독 등)가 괴리된 경우도 있기 때문이다.

드라마 제작에 참여한다고 알려진 주체에는 방송사, 몬스터유니온과 같은 방송사 자회사, 스튜디오 드래곤과 같은 대기업 계열사뿐만 아니라 지앤지프로덕션 등과 같은 드라마 제작사, 킹스랜드 등과 같은 배우 소속사 중심의 제작사 등으로 다양하다. 특히 드라마 제작의 경우 투자 등의 문제 때문에 복수의 주체가 제작에 참여하는데 이 때 현장의 노동환경에 책임을 져야 할 주체를 규명하기 어렵다. 또한 복수의 주체가 제작에 참여하는 만큼 규모가 작고 노동환경을 바꿀 권한이 제한된 제작사가 근로계약의 상대방이 되는 경우 고용관계를 계약서 기재대로 해석하여야 하는지도 문제된다.¹⁾ 현장 스태프의 입장에서는 이들 간의 관계가 어떠한지 알기 어렵다. 또한 현장 스태프의 입장에서는 현장을 지휘·감독하는 연출부가 누구와 계약 관계를 맺고 있는지도 알기 어렵다.

현장 스태프의 계약서 작성 주체는 다양하다. 다만 제작사 명단에 몬스터유니온과 같은 방송사의 자회사 또는 스튜디오 드래곤과 같은 대기업 계열사가 포함된 경우에도, 정작 해당 드라마 제작 현장의 스태프는 그보다 작은 제작사와 계약을 맺는 경우도 있다. 그리고 일부 스태프는 팀장급 스태프와 계약을 맺는다.

따라서 드라마 제작 현장에서의 근로기준법 위반을 논할 때 이들 중 누가 사용자가 되어야 하는지, 한 주체에 대해서만 사용자성을 인정해야 하는지가 문제 된다. 또한 방송사 또는 대규모 제작사의 사용자성을 인정하지 않는 경우 이들이 원청으로서 실질적으로 가진 드라마 제작 현장 스태프의 노동환경에 대한 영향력을 어떻게 법적 책임으로 귀속시킬지가 문제 된다.

이 문제를 논함에 있어 소규모 제작사와 대형 제작사 또는 방송사, 또는 팀장급 스태프와 제작사 또는 방송사와의 관계에서 불법과건 또는 위장도급을 주장할 여지가 있는지도 문제 된다. 특히 팀장급과 턴키계약을 맺은 경우에는 팀장급 스태프에 대하여 실체가 없는 사업자로 주장할 여지가 있어 보인다. 다만 그에 반해 제작사와 방송사와의 관계에서

1) 현장의 지휘·감독권자와 형식상의 계약 상대방이 괴리된 경우 위장도급인지도 검토할 수 있다. 다만 계약 상대방이 되는 제작사가 실체를 갖추지 않았다고 보기는 어려워 보인다.

제작사와 방송사는 각 그 맡은 역할이 다를 뿐, 제작사가 실체를 가진 회사로 존재하는 한 위장도급을 주장할 수 있는지 의문이다.

다. 진화하는 방송사의 편법

제작사 또는 방송사와 개별 계약을 체결하지 않고 팀장급 스태프와 턴키계약을 체결하도록 강요하는 것은 제작사와 방송사가 근로기준법상의 책임을 피하는 오래된 편법 중 하나이다. 실질적으로 고발을 위해 확인한 계약서 중 일부에는 팀장급 스태프의 계약서에 팀원급 스태프의 임금 지급에 관한 내용 및 팀장급 스태프가 팀원급 스태프에 대하여 지휘·감독상의 책임이 있음을 규정한 계약서도 있었다.

이외에도 드라마 제작 현장 스태프가 근로기준법상의 근로자라는 판단이 잇따라 나오면서 근로시간 및 휴게시간에 대하여 근로기준법을 준수하는 듯한 외향을 갖춘 도급 및 위탁계약서들도 있었다. 다만 이 경우에도 주 근로시간 52시간 한도는 맞추되 연장근로한도 12시간은 무시한 채 하루 13시간 주 4일 근로를 명시한 계약들이 있었다. 또한 이동시간은 근로시간에서 제외하는(또는 거리와 상관없이 수도권 내에서의 이동시간은 제외하는) 형태의 계약들도 있었다. 작년 희망연대노동조합의 설문조사의 응답자들 중에서 이동시간을 포함한 하루 실근로시간이 16~18시간 이내라고 응답한 자가 가장 많았다. 즉 계약서상으로는 하루 근로시간이 13시간이어도 이동시간과 준비시간을 합하면 하루 실근로시간이 18시간까지인 경우도 있는 것이다. 이는 이동시간은 실질적인 지휘·감독을 받는 시간임을 논증하여야 근로시간으로 인정된다는 점을 이용한 편법으로 보인다.

4. 고용노동부 고발 조사 진행상의 문제

작년 KBS 드라마 6개의 제작현장을 고발한지 8개월이 지났다. 그 시간 동안 6개 드라마 중 5개 드라마가 종영했으나 여전히 고용노동부는 고발 사건을 수사 중에 있다. 수사가 길어지는 이유에는 드라마 제작 현장에 대한 경험 부족이 있다. 드라마 제작 현장은 서로 다른 직종의 스태프들이 업무를 수행하므로 개별 스태프의 업무를 파악하고 현장을 이해하는 데도 시간이 필요하다. 그에 반해 드라마 제작은 단기 프로젝트성 사업이므로 근로기준법 위반을 수사하는데 시간이 지체되면 제작현장은 사라지고 현장의 근로자들도 뿔뿔이 흩어져 추후 수사가 더 어려워진다.

드라마 제작 현장은 근로기준법 위반 우려가 큰 단기 계약직 근로 사업장임을 이유로 전담부서 설치 또는 정기적인 근로감독을 고민할 필요가 있다.

5. 법적 대응의 한계 및 단체교섭의 시도

대부분의 법적인 판단은 원칙적으로 개별적 사건에서의 권리구제를 목적으로 하며 이는 고용노동부 또는 소송을 통하여 근로기준법상의 근로자성을 인정받는 경우에도 마찬가지이다. 즉 이론적으로 한 사건에서 어떤 근로자가 근로자성을 인정받는 것은 향후 동일 직종의 근로자들이 법적 권리구제절차를 밟아나감에 있어 큰 힘이 되겠지만, 그 사건의 결과는 그 사건에만 적용된다.

근로기준법 위반이 만연한 현장에 필요한 것은 개별적인 권리구제절차 이상의 방향성이다. 개별적인 권리구제의 효과적인 대안은 노동조합을 통한 단체교섭이 될 수 있다. 다만 단체교섭의 상대방이 누가 될 것인지는, 어떤 규모와 단위로 단체교섭 체결을 진행할 것인지에 대한 추가적인 논의가 필요하다. 이는 드라마 제작 현장에서 드라마 제작 스태프들의 노동환경에 대하여 누가 책임을 져야 하는지를 규명하는 문제와도 연결된다.

6. 마무리하며: 앞으로의 과제

가. 표준근로계약서 도입 및 단체교섭에 대한 고민

드라마제작 현장 비정규직의 표준근로계약서 도입을 위한 지상파 3사와 한국드라마제작사협회, 전국언론노동조합, 방송스태프지부의 4자협의체는 정상화되어야 한다. 4자협의체의 주체가 되었던 지상파3사와 한국드라마제작사협회는 노동조합과 표준근로계약서 체결을 위한 논의를 재개하여야 한다. 또한 4자협의체 정상화와 이전에도 사업장 단위의, 제작사 단위의 단체교섭을 고민해야 한다.

나. 정부의 역할

방송 제작 현장은 소관부처가 많아, 실질적인 방송 제작 현장 개선 업무는 그 사이에서 자주 길을 잃는다. 방송통신위원회, 문화체육관광부, 고용노동부 등 사이에 단체교섭을 이끌어주고 방송 제작 현장 개선 업무를 담당할 하나의 책임 부처가 필요하다.

다. 고용노동부의 역할

드라마제작 현장은 개별 노동자가 목소리를 내기 어려운 노동환경이므로 고용노동부의 상시적 근로감독이 필요한 사업장이다. 또한 법정 근로시간 준수여부 등의 위반행위에 대한 조사와 시정조치가 실질적인 효과를 거두기 위해서는 드라마제작이 종료되기 전에 신속하게 사건이 처리될 필요가 있다.

라. 법제도 개선

노동현장에서의 위법행위 신고를 지난한 법적 투쟁으로 만드는 법제도가 변화하여야 한다. 근로자성 입증책임을 전환하여 ‘근로자임을 주장하는 자가 근로기준법상 근로자에 해당하지 않는다’는 것에 대한 입증책임을 사용자가 지게 해야 한다. 또한 방송제작 현장의 하도급 제한 그리고 다수가 지휘감독권을 행사하는 현장에 대한 이해, 공동사용자 법리에 대한 적극적인 적용과 해석이 필요하다.

토론

- 권오성 이사장 (한빛미디어노동인권센터, 성신여대 교수)
- 이용우 변호사 (민주사회를위한변호사모임 노동위원회 부위원장)
- 김기영 지부장 (희망연대노조 방송스태프지부)
- 홍태화 사무국장 (영화인신문고)
- 고용노동부

<토론 1>

「KBS 드라마 고발사건을 통해 본 방송스태프 고용실태와 문제점」 지정토론문

권오성 이사장 (한빛미디어노동인권센터, 성신여대 교수)

1. 들어가며

공익인권법재단 공감 강은희 변호사의 발표 내용에 동의합니다. 또한 진행 중인 관련 고발 사건이 신속하게 처리되기를 희망합니다. 이에 강은희 변호사의 발표에 약간의 이론적 근거를 추가하는 방식으로 지정토론을 갈음하고자 합니다.

2. 기업조직 변동의 역사적 단계와 노동법²⁾

가. 공장제 이전 자본주의 경제의 초기 단계

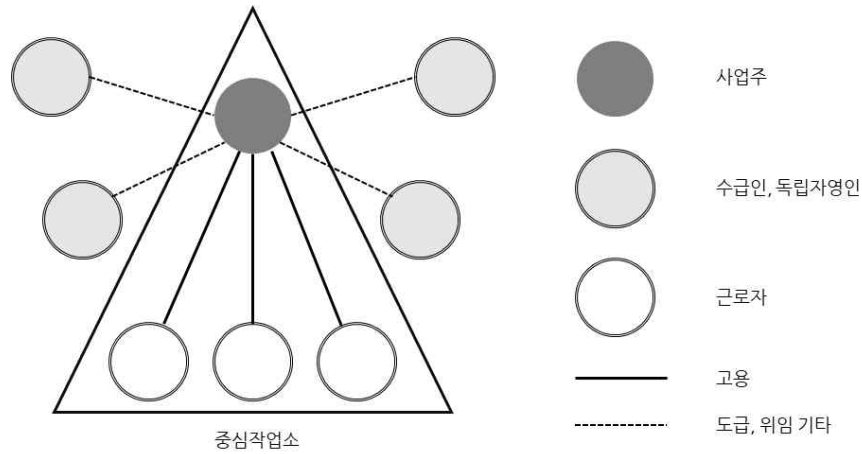
공장제 이전 자본주의 경제의 초기 단계에는 근대 노동법이 존재하지 않거나, 존재했다고 해도 맹아적인 노동법규(예: 공장법 등)가 형성되기 시작한 시기이다. 이러한 시기에는 서로 다른 방식의 구성원 구성과 취업형태를 가지는 여러 가지 형태(A유형, B유형, C유형)의 기업조직이 병존하고 있었다.³⁾

A유형은 직접고용의 성원(成員)과 수평적으로 확산하는 간접고용의 성원으로 구성되는 기업조직으로, 직물·섬유업이 전형이다. 여기에서는 관련된 기업조직의 생산형태가 중심 작업소와 농촌 가내공업의 이중 구성을 취했기 때문에, 그 성원의 취업형태도 두 가지의 상이한 방식이 병존하고 있었다. 중심작업소에서 노동자의 취업형태는 직접고용인 데 비해 농촌에 거주하는 가내 노동자의 취업형태는 도매상을 통한 간접고용이다. 소위 외부도급제가 도입된 기업조직이며, 이 유형이 선대제 가내공업(putting-out system)이라고 불리는 것이다.

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

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

<그림 1> A 유형4)



이러한 기업조직으로 상징되는 **선대제 가내공업**의 생산형태는 사업주의 중심작업장과 농촌 가내공업이라는 이중적 구성을 취했기 때문에 그 구성원의 일하는 방식에는 두 가지 상이한 유형이 병존하고 있었다.⁵⁾ 즉, 중심작업장에서 일하는 노동자의 근로방식은 사업주에 의한 노동자의 ‘직접고용’ 인 반면 농촌에 거주하는 가내 노동자의 근로방식은 도매상을 통한 ‘간접고용’ 이었다. 이러한 선대제 가내공업에서의 생산 흐름을 보면, 우선 (a) 사업주로부터 위탁을 받은 도매상이 생산자인 농촌노동자에게 원료를 대여하여 무엇을 만들 것인지 지시를 내리는 한편, (b) 농촌노동자는 그 지시에 따라 자신의 작업장에서 제품을 생산하고 (c) 도매상은 완성된 제품을 회수함과 동시에 그것을 사업주에게 인도하고, 마지막으로 (d) 도매상이 생산자인 농촌노동자에게 보수를 지급하는 것이었다.

이와 같은 생산형태와 일하는 방식을 취하는 선대제 가내공업에서는 Landes에 의해 ‘선대제 가내공업의 고유 마찰(frictions endemic in the putting-out system)’ 로 명명된 농촌 가내 노동자에 의한 원료의 횡령 등 부정행위로 인한 노무공급계약의 불이행 사태가 있었다.⁶⁾ 이러한 ‘고유 마찰’ 의 발생 원인은 **선대제 가내공업에서는 생산과정과 원료의 관리가 생산자인 농촌 가내 노동자에게 맡겨졌는데 사업주이나 중간 도매상은 격지**

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

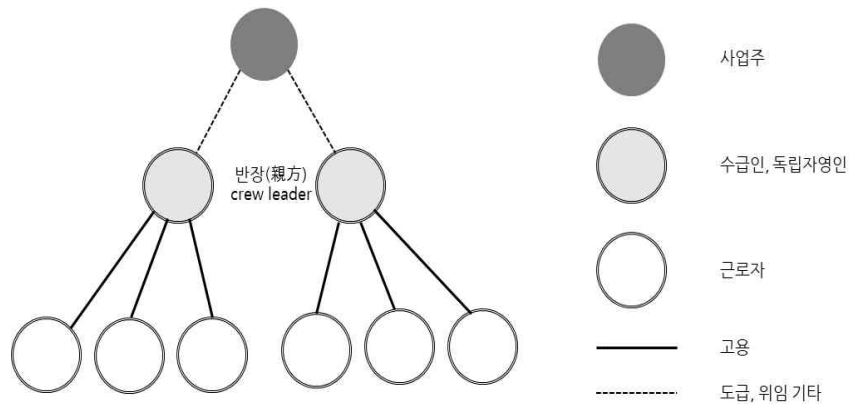
5) 石田 眞, p.37.

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

(隔地)에 있어 농촌 가내 노동자의 부정행위를 효과적으로 감시할 수 없었기 때문이다.⁷⁾

이러한 선대제 가내공업에 고유한 마찰인 부정행위에 대해 영국에서는 형사법의 성격을 갖는 초기 주종법(Master and Servant Acts)으로, 일본에서는 카부나카마(株仲間)라는 일종의 상인 집단의 내부규약에 따른 ‘다각적 징벌전략(多角的懲罰戰略)’⁸⁾으로 대응했지만 충분한 효과를 거두지는 못했다. 이처럼 공장제 이전의 선대제 가내공업 단계에서는 당시 생산의 기술적 기초의 취약성이나 사업주의 노무관리 기능의 약체성 등의 이유로 인해 막대한 거래 비용(transaction cost)이 발생하였다.⁹⁾

<그림 2> B유형¹⁰⁾



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

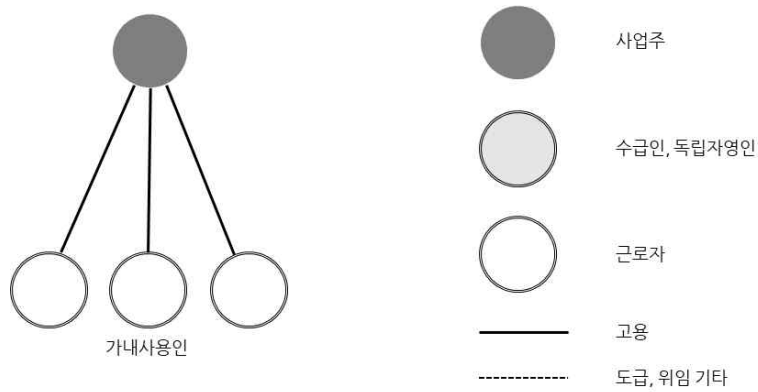
7) 石田 眞, p.38.

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

9) 石田 眞, p.38.

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

<그림 3> C 유형¹¹⁾



C유형은 직용 성원(成員)으로만 구성되는 기업조직이다. 다양한 규모의 가내경영이 전 형이었으며 근세에 지배적인 형태였다. 기업조직에서의 취업형태로는 **주인과 피용인의 직 접고용**이 지배적이었다.

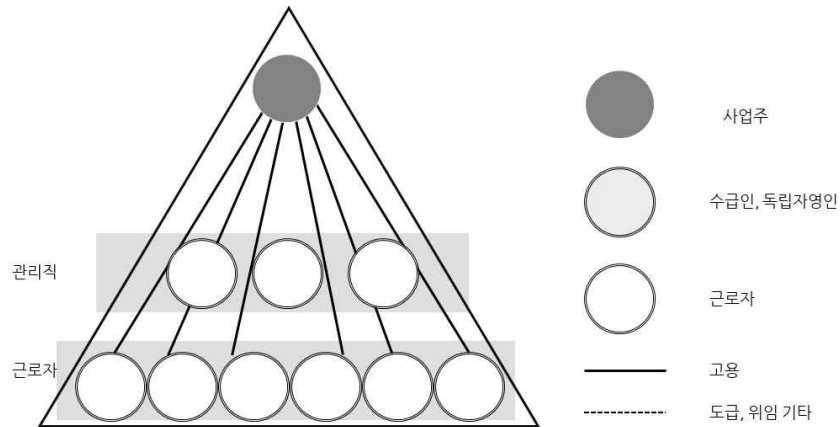
이처럼 제1단계의 기업조직은 기업조직의 범위나 그 성원의 구성이라는 점에서 다양한 형태를 취하였으며, 특히 노동조직의 성원 구성을 보면 다양한 취업형태와 계약형태로 구 성되어 있었으나 그 중 어느 것이 지배적이었다고 하기는 어렵다. **하나의 기업조직 내에 고용과 도급 등 다양한 노무공급계약이 중층적으로 성립**하였다. 이 당시의 노동법규는 근 로자의 단결을 금지 내지는 제한하는 한편, 이러한 다양한 노무공급계약에 대하여 근로자 측이 계약위반을 ‘형벌로 엄격하게 단속’ 하는 것이었다.

나. 공장제의 시대

이후 기계제 대공업의 출현을 거쳐 자본주의 경제가 본격적으로 전개되는 시기임과 동 시에 근대 ‘노동법’ 이 형성·전개된 시기이기도 하다. 이 제2단계에서는 주식회사 제도 의 발전으로 소유와 경영의 분리가 가능해지고 기업조직의 대규모화가 비약적으로 진전 된다. 이 시기 기업조직의 지배적인 형태는 D 유형의 ‘**수직적 통합형**’(vertical integration type)의 기업조직으로 수렴해 나가게 된다.

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

<그림 4> D 유형¹²⁾



공장제를 기반으로 한 ‘수직적 통합형’의 기업 조직인 D유형에서는 사업주가 생산조직(노동조직)의 말단에 있는 노동자까지 통제(control)할 수 있게 되었으며, 그 결과 D유형에서는 **A유형보다 대폭적인 거래비용의 감소**가 이루어졌다.

코스(Coase)가 거래비용의 절감이라는 관점에서 시장에서 기업조직 생성의 근거를 밝히려 할 때 염두에 둔 기업조직은 D형의 기업조직으로, 선대제 방식(putting-out system)의 가내공업에서의 ‘고유 마찰’을 극복하고 사업주가 조직을 구성하는 모든 구성원을 장기 고용계약 하에서 직접 통제할 수 있는 ‘수직적 통합형’의 기업조직이었다.¹³⁾

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

다. 포스트 공장제 시대

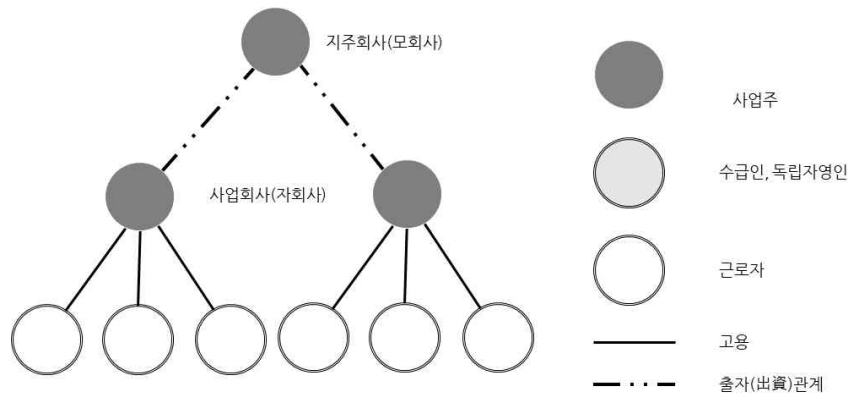
포스트 공장제 시대로 불리는 오늘날에는 전 단계에서 지배적으로 된 D유형이 여전히 존속하지만, 변용된 형태인 E유형과 F유형이 출현했다. 다만, E유형과 F유형은 이전 단계

12) 石田真(노상헌 역), 앞의 글, p.202의 <그림 3>를 전재하였다.

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

의 D유형, 즉 ‘수직적 통합형’의 기업조직이 ‘수직적 분해형’ (vertical disintegration type)의 기업조직으로의 변모하는 두 가지 측면인바, E유형과 F유형이 하나의 기업조직 안에서 동시에 출현하기도 한다.¹⁴⁾

〈그림 5〉 E유형¹⁵⁾



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

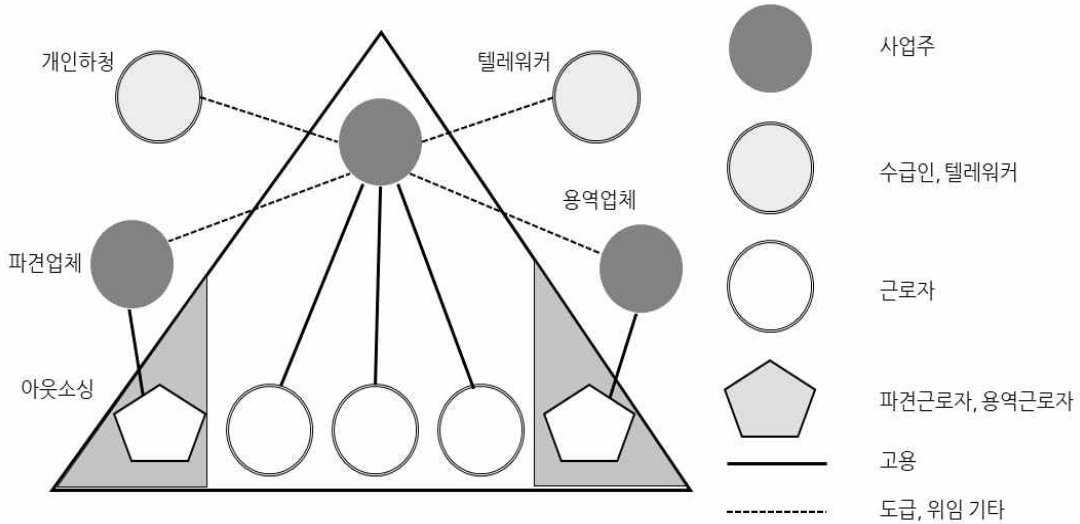
다음으로, F유형은 기업조직의 성원 구성의 변화와 취업형태의 다양화와 관련된 유형이다. 이는 하나의 기업조직 내부에 다양한 취업형태를 포함하는 타입으로 (a) 텔레워커나 클라우드 워크 등에 의해 취업형태가 외부적으로 확산하는 한편 (b) 파견이나 하도급의 활용으로 취업형태는 내부적으로도 확산한다.

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

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

15) 石田真(노상헌 역), 앞의 글, p.204의 〈그림 4〉를 전재하였다.

〈그림 6〉 F유형¹⁶⁾



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

3. 근로기준법상 근로자성의 재정초

1953년 제정된 근로기준법 제15조는 “본법에서 근로자라 함은 직업의 종류를 불문하고 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 근로를 제공한 자를 말한다.” 고 규정하였고, 이러한 정의는 지금까지 거의 동일하게 유지되고 있다.¹⁷⁾ 판례는 1953년 근로기준법 시행 이후 오랜 기간 일반적인 기준을 제시하지 않고 구체적인 사안에 따라 근로기준법상 근로자에 해당하는가를 판단하여 오다가 대법원 1994. 12. 9. 선고 94다22859 판결에서 최초로 근로기준법상 근로자성 판단에 관한 기준을 제시하였고, 이후 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결에서 **“종속적인 관계가 있는지 여부는 업무 내용을 사용자가 정하**

16) 石田真(노상헌 역), 앞의 글, p.204의 〈그림 4〉를 일부 수정하여 전재하였다.

17) 현행 근로기준법 제2조 제1항 제1호는 “근로자란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다.” 고 규정한다.

고 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며 업무수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로 제공 관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 그 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다. 다만, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지, 근로소득세를 원천징수하였는지, 사회보장제도에 관하여 근로자로 인정받는지 등의 사정은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크기 때문에, 그러한 점들이 인정되지 않는다는 것만으로 근로자성을 쉽게 부정하여서는 안 된다.” 라고 판시하여 이전보다 다소 완화된 판단방법을 제시하였다. 이후 약간의 동요가 있기도 했지만 이와 유사한 취지의 판결이 반복되었다.¹⁸⁾ 이러한 경위로 변천된 판례는 종전의 대법원 1994. 12. 9. 선고 94다22859 판결에 비해서는 근로자성의 판단기준을 완화한 것으로 평가받지만, 여전히 도대체 ‘종속적인 관계’가 무엇인가에 관해서는 명확한 정의를 제시하고 있지는 않다. 따라서 판례가 제시하는 ‘종속적인 관계’의 본질이 무엇인지가 근로기준법상 근로자성 판단의 핵심적인 문제가 될 것이다. 판례가 근로자성의 판단기준으로 ① 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며 업무수행 과정에서 사용자가 상당한 ‘지휘·감독’을 하는지와 ② 사용자가 ‘근무시간과 근무장소를 지정’ 하고 근로자가 이에 구속을 받는지가 순서상으로 제일 앞에 제시되어 있다는 점을 고려할 때, 판례는 인적 종속, 즉 사용자의 지휘·명령에 구속되어 노무를 제공한다는 점을 근로기준법상 근로자의 본질적 징표로 보는 것으로 평가된다.

근로자성의 판단기준으로 인적 종속(통제), 조직적 종속(편입), 경제적 의존, 법적 종속 등 다양한 관점이 존재한다. 각국의 법원은 주로 연혁적 이유에서 근로자성 판단에 대한 고유한 판단기준을 제시한다. 미국의 경우 FLSA는 경제적 실태기준을, NLRA는 보통법 기준(통제 기준)을 적용한다. 이는 초기 경제적 실태기준을 채용한 연방대법원 판결에 대

18) 대법원 2007. 1. 25. 선고 2005두8436 판결, 대법원 2007. 3. 29. 선고 2005두13018, 13025 판결, 대법원 2007. 9. 6. 선고 2007다37165 판결, 대법원 2008. 5. 15. 선고 2008두1566 판결 등.

하여 의회에서 법원의 태도를 제한하는 입법을 하였는가의 연혁적 이유에서 비롯한다. 그래서 주법에서 ABC 테스트 등 다양한 변형이 존재할 수 있는 여지가 생긴 것이다. 프랑스는 근대 부르주아 민법의 영향으로 인적 종속 개념을 수용하기 어려웠던 탓인지 법적 종속의 방식으로 근로자 개념을 풀어내었다. 프랑스보다 민법의 입법이 100년 늦은 독일은 게르만법의 전통을 재생하여 인적 종속의 방식으로 근로자성을 풀어내었다. 일본은 노동기준법의 법문에 근거하여 인적 종속(사용종속)을 주된 표지로, 조직적 종속을 부수적 표지로 하는 공식을 만들어내었다. 각국에서의 이러한 다양한 이론, 판례의 전개는 근로자가 누구인가라는 질문에 대한 일원적인 해법은 없다는 점을 시사한다. 결국 각국의 판례 등이 제시하는 근로자성의 표지들의 메타(meta) 구조를 탐구할 필요가 있다. 근로자성의 판단지표로 제시되고 있는 다양한 징표 뒤에 짓궂게 숨어있는 근로자성의 본질을 간파해야 한다.

나는 근로기준법의 본질은 ‘사업장법’ 이라고 생각한다. 공장(工場)만을 적용대상으로 했던 공장법에서 다른 사업장으로까지 적용대상을 확대한 것이 일본의 노동기준법이고, 이를 계수한 것이 1953년 제정 근로기준법이다. 노동기준법이라는 명칭은 물론 미국의 Fair Labor Standard Act에서 차용한 것으로 생각된다. 물론 미국의 FLSA에 비하여 한국과 일본의 근로기준법의 내용이 포괄적인 것은 프랑스 등 유럽의 영향을 받은 것으로 생각된다. 이렇게 이해하면, 근로기준법은 ‘사업장’ 내부의 노동관계를 규율하는 법으로 정의할 수 있을 것이다. 이처럼 근로기준법이 사업장의 내부자를 규율하기 위한 법이었다면, 노동조합법은 사업장 외부의 노동시장을 규율하는 법이라고 생각한다.

근로기준법을 ‘사업장법’ 으로 인식한다면, 근로자의 개념을 따지기 전에 ‘사업’ 및 그러한 사업의 소유자인 **‘사업주’가 존재하는가에 대한 규범적 평가가 선행**되어야 한다. 사업장법으로서의 근로기준법에서 사업주는 단순히 근로계약의 일방당사자가 아니라 근로계약 체결에 앞서 사업의 주인, 즉 사업주에 해당하여야 한다. 근로기준법의 적용대상을 둘러싼 해석상 난맥은 근로자에 선재하는 사업의 개념을 간과한 것이 주된 원인이라고 생각한다. 근로기준법상 근로계약의 개념은 ‘근로자가 사용자(사업주)에게 근로를 제공’ 하는 계약이다. 즉, 노무제공의 상대방이 사용자(사업주)이어야 근로계약에 해당하는 것이지, 근로계약을 체결한 사람이 사용자로 되는 것이 아니다. 후자로 이해하면 해결할 수 없는 순환론에 빠진다. “근로계약을 체결한 자가 사용자이고, 사용자에게 근로를

제공하는 계약이 근로계약”이라는 피비우스의 띠를 해결할 방법이 없다. **근로계약에 앞서 사업주의 개념을 먼저 규명해야 하는 이유이다. 따라서 ‘사업’ 이야 말로 근로기준법의 체계적 이해를 위해 필요한 미싱 파츠(missing parts)라고 할 것이다.**

이러한 이해에 근거하여, 나는 **근로기준법상 근로자성의 본질은 사업에 내재하는 ‘위계구조’에서 찾아야 한다고 생각한다.** 이는 거의 100년 전 Coase가 말한 위계(hierarchy)와 시장의 구분 및 기업(firm)의 본성에서 착안한 바 크다. 동일한 피사체라도 조명의 방향을 조금만 움직이면 서로 다른 그림자를 그린다. 사업의 본질로서의 위계구조가 개별 사업장, 나아가 개별 근로자에게 현출되는 인적 종속도 마찬가지이다. 심지어 ICT의 발전은 인적 종속이라는 그림자를 극도로 작게 만들어 낼 수 있다. 적도 부근의 해시계 막대가 정오에 짧은 그림자를 드리운다 해서 막대가 없는 것은 아니다. 근로자성의 판단기준으로 인적 종속을 고집할 경우 다양한 통제기술에 삶을 맡긴 노동자는 근로자의 신분을 잃게 된다. 그림자인 통제를 넘어 **위계구조라는 본질로 나아가야 할 이유**가 여기에 있다. ‘위계구조’라는 기업의 본질에 주목해야만 종속성을 희석하는 다양한 메카니즘을 활용한 노동법 회피 시도에 발본적으로 대응할 수 있을 것이다.

근로기준법상 근로자의 본질은 기업에 고유한 위계질서에 편입된 내부자라고 보아야 한다. 이러한 위계구조에서 발생하는 지휘·감독(인적 종속)은 위계구조의 그림자일 뿐이다. 결국 근로기준법상 근로자성의 본질적 징표는 위계구조로의 편입(이를 ‘구조적 종속’으로 부를 수 있을 것이다)이라고 생각한다.

이러한 관점에서 보면 **방송산업에 종사하는 노동자는 그 계약의 형식이 무엇이든 하나의 방송프로그램의 제작이라는 동일한 사업의 위계구조에 편입된 근로자에 해당한다.**

<토론 2>

고용노동부의 방송노동자 사안 처리의 문제점

이용우 변호사 (민주사회를위한변호사모임 노동위원회)

1. 사실상 수수방관

-최근 몇 년 사이 방송노동자와 관련된 다양한 이슈가 제기되고 있음. 이에 따라 고용노동부도 일부 대응을 하고 있음. 그러나 그 이전에 고용노동부는 방송노동자 문제에 대하여 사실상 수수방관 했음.

-단순히 감독역량의 부족만을 얘기하기 어려움. 방송노동자 문제의 심각성에 대한 인식 부족, 방송사 권력에 대하여 소극적으로 대응한 측면이 있음.

2. 드러나고 제기된 문제조차 미온적으로 처리

가. CJB청주방송 건

-고용노동부는 2021. 4. 청주방송과 프리랜서 계약을 체결한 작가, PD 등에 대한 실태 조사 결과 상당수가 노동자로 판단하였고, 불법과견도 확인하였음

-그러나 고용노동부는 시정지시 이외에 추가적인 조치를 하지 않았음. 이에 청주방송의 직접고용 노동자로의 신분전환이 완전하게 이루어지지 않았음.

-한편, 고용노동부 청주지청은 노동관계법위반 사항을 인지하고도 별도의 고소·고발이 없다는 이유로 입건 및 형사조치를 생략하였음. 직무유기임.

나. 지상파 3사 근로감독 건

-고용노동부는 작년 지상파 방송3사의 보도, 시사, 교양 방송작가에 대한 근로감독을

실시하였고, 그 결과 363명 중 152명의 노동자성을 확인함

-이후 고용노동부는 방송3사에 근로계약 체결 시정지시함. 이에 대하여 방송3사는 방송작가의 노동자성을 인정하는 방향이 아닌 매우 변칙적이고 탈법적인 방식의 조치를 취하였고, 여전히 방송작가의 프리랜서 계약을 유지하고 있음.

-이에 대하여 고용노동부는 더 이상 개입하지 않고 방관하고 있음

다. 광주 MBC 아나운서 진정 건¹⁹⁾

- 근로감독관의 권한을 부정하고, 당사자에게 무리하게 취하를 종용(10여차례)
- 무죄 추정의 원칙 언급, 민사 소송 재차 권하며 사법경찰관으로서의 직무유기
 - “제 생각에는 노무사님 이거 취하하고 민사소송 하시게요, (제출자료 들어보이며) 어제 보내주신 자료면 민사소송 하셔라”
 - “진정으로는 해결이 잘 안될 것이다. 다시 한 번 말씀드리는데 지금이라도 빨리 민사소송이 됐든 뭐가 됐든 다른 방법을 찾아보시라”
- 근로관계 실질을 바탕으로 노동자성을 판단하지 않고, 피진정인의 지위 고려
 - “형사처벌에는 무죄 추정의 원칙이 있다”
 - “형사처벌이 되겠냐. 광주MBC 사장들 김낙곤, 송일준, 이강세. 이게 형사처벌이 진행된다면 이 세 사람을 피의자 조사를 위해 소환해야 하는데 일이 커진다. 간혹 가다 제일 곤란할 때가 형사입건된 피의자가 사회 저명인사일 때다”
 - “원하는 결과가 나오지 않을 것이다. 민사소송 제기 하는게 낫다”
 - “광주MBC 정도면 지역사회의 압력이 어마무시하게 들어온다”

○ 위 내용을 보면 고용노동부의 방송사에 대한 인식의 일단을 엿볼 수 있음

○ 또한 고용노동부는 노동자성이 쟁점이 되는 진정 등 사건에 대하여 회피, 불성실 조사 등의 경향을 보임

19) 아래 내용은 “방송노동자 노동자성 인정! 행정조치 실행 촉구! 광주지방고용노동청 긴급기자회견 자료집” 중 일부를 인용한 것임

라. 고용노동부 보도자료(지상파 방송3사 건) 중 일부

“이번 근로감독에 포함되지 않은 보도, 시사교양 분야 프로그램 외의 방송작가와 프리랜서 계약을 체결한 다른 방송 제작 종사자 등에 대해서도 방송사가 자율적으로 고용구조를 점검하고 개선해 나가도록 지속적으로 지도할 예정이며, 아울러, 이번 근로감독을 계기로 방송업권 전반이 노동관계 법령을 준수하고, 고용구조를 합리적으로 개선하도록 적극적으로 요청해 나갈 계획이다”

3. 개선방안

- 시정지시 불이행에 대한 엄중한 조치 필요
- 노동법위반사항 확인 시 형사조치 필요 특히, 반복, 다발, 중대 위반사항의 경우에는 반드시 형사조치 필요
- 신속한 사건처리의 필요성
- 근로감독 및 실태조사 이후 추적 및 확인 감독 등이 필요
- 다양한 형태의 근로감독(정기, 수시, 특별, 청원, 확인, 불시 등)과 실태조사 등을 통해 방송노동자의 고용구조와 노동조건 문제를 실질적으로 개선시켜야 함
- 관계 부처와 협의하여 노동법위반 사업장에 대한 정부 지원 제한 등

<토론 3>

방송드라마 제작 현장의 방송스태프 노동자의 입장과 요구

김기영 지부장 (희망연대노조 방송스태프지부)

그동안 「‘드라마 방송제작 현장의 불법적 계약근절 및 근로기준법 전면 적용을 위한 시민사회단체 공동행동」과 당사자인 희망연대노조 방송스태프지부는 드라마 제작현장의 불법적인 계약실태를 발표하고, 근로계약서 체결 및 근로기준법 준수 등을 촉구하는 기자회견 및 고용노동부·방통위·과기부·문체부 등 관련부처의 제도개선을 요구하여 왔습니다.

드라마제작현장의 방송스태프의 근로자성 문제는, 2019년 고용노동부의 드라마제작현장 근로감독 결과 현장스태프 근로자성 인정, 2019고단2840 근로기준법 위반 사건에 대한 판결 (영화 미술감독, 촬영감독 및 녹음감독 등 감독급 스태프 근로자성 인정), 2020가소 2612037 임금 사건에 대한 판결(드라마 촬영감독 근로자성 인정) 등으로 이미 영화와 드라마의 일반 스태프는 물론, 감독급 까지도 노동자임이 확인되었습니다.

이에 따르면 드라마 제작현장의 모든 스태프 노동자들은 근로기준법 개정에 따라 최장 52시간의 법정근로시간 적용 및 근로계약서 서면 체결과 4대 보험가입, 연장근로수당·야간근로수당·주휴수당 등 법정수당을 보장받아야 하지만, 현재 제작되고 있는 드라마제작 현장 어느 한곳도 제대로 지켜지지 않고 있습니다. 이에 2021년 9월 희망연대노조 방송스태프지부, 공동행동 소속 단체들은 「KBS 방영 또는 방영 예정 6개 드라마 제작사에 대해 근로계약서 미체결 등 근로기준법 위반」으로 고발 하였습니다. 그러나 8개월여가 지난 지금에도 고용노동부는 명백한 위법사항에 대해 불필요한 조사기간 연장을 되풀이 하며 시간만 끌고 있습니다. 이러한 고용노동부의 불법적인 드라마제작현장에 대한 조사해태 결과 고발대상인 6개 드라마들은 방영을 종료하고 있어 위법사실이 확인되더라도 시정이 어려운 상황입니다.

이런 상황으로 방송사 및 제작사들은 노동자성이 분명한 스태프들에 대하여 여전히 위

법적인 개인도급 계약을 강요하고, 이를 시정해야 할 고용노동부는 위법사실에 대한 고발에 대해서도 직무를 유기한 채 드라마제작 현장의 불법성을 묵인하는 듯한 태도를 보이고 있습니다. 이에 대해 현장 스태프들의 입장과 요구사항은 간단합니다. 방송사와 제작사는 현재 있는 근로기준법을 준수하라는 것입니다. 근로계약서를 체결하고 근로기준법을 지키면 모든 것은 간단해집니다.

먼저 근무시간을 지켜야 합니다. 현재 대부분의 근무시간은 주 4일, 일 15시간으로 정착되고 있습니다. 이미 주 최대 52시간을 넘긴 시간입니다. 일일 근로시간 8시간 기준으로 주당 최장 12시간까지의 연장근로가 법적으로 제한되어 있습니다. 주 5일 일 경우 최장 52시간, 주 4일 일 경우는 최장 44시간이 법적 한도입니다. 현재 대부분의 드라마 스태프의 경우 일급으로 계산하여 급여를 지급 받습니다. 주 52시간을 일하던 60시간을 일하던, 아니면 법대로 44시간을 일하던 4일을 일하면 급여는 아무런 수당도 추가되지 않고 4일치 급여만을 받고 있습니다.

자연스럽게 임금과 수당 문제로 이어집니다. 1일 8시간을 기준으로 하고 연장되는 근로시간에는 연장수당이, 밤 10시부터 새벽 6시까지의 야간에는 야간수당이, 1주에 하루는 주휴수당이 주어져야 합니다. 현재와 같은 일급 형태가 아닌, 현재의 일급을 1/8로 나눈 시급제가 도입되어야 합니다.

만약 시급 도입이 급격한 임금인상을 가져온다고 걱정할 수도 있겠지만, 그 동안 아무런 수당도 없이 일해온 기간에 대한 소급적용이나 보상이 없다는 것을 생각하면, 그리 무리는 아닐 것이라 보여집니다. 다만 협의를 통해 한시적으로 일급을 1/10로 나눈 시급을 도입할 수도 있을 듯 합니다.

다음은 휴식시간의 문제입니다. 여전히 대부분의 스태프들은 촬영이 끝나고 적절한 휴식을 취할 시간을 가지지 못하고 있습니다. 현재 많은 드라마 현장이 근무시간을 현장집합 시각부터 현장종료 시각까지만 인정하고 있다보니 중간의 이동시간으로 본인들의 휴게시간의 절반 가까이 쓰여지게 됩니다. 많은 드라마 세트장이 한시간반에서 2시간 거리의 경기도 외곽에 자리하고 있습니다. 그러면 스태프들은 자택에서 여의도나 상암동 버스출발지까지 이동시간, 스태م버스로 촬영지까지의 이동시간, 다시 촬영이 끝나고 여의도나 상암동으로 복귀하는 이동시간, 다시 자택으로 돌아가는 이동시간까지를 모두 노동시

간으로 인정받지 못하고 있는 셈입니다. 방송사와 제작사는 촬영간 8시간에서 10시간의 휴식시간을 보장한다고 얘기하지만 실제로 스태프들이 쉴 수 있는 시간은 3~4 시간 밖에 되지 않는 현실입니다. 최소한 버스 도착지에서 다음날 버스 출발시간까지의 시간이 11시간은 되어야 합니다.

자연스럽게 이동시간의 문제가 이어집니다. 점점 촬영지는 경제적 이유로 멀어지고 있고, 많은 스튜디오들은 경기도 외곽으로 옮겨지고 있습니다. 이동에 걸리는 시간은 아무런 보상도 없이 스태프들에게 강요되고 있습니다. 최소한 전국영화산업노동조합에서 사용하는 방식인 1시간 이상 이동시간의 경우 노동시간에 포함하도록 하는 규제가 필요합니다. 매번 시간 측정이 어렵다면 따로 수당이라도 신설해야 합니다.

오늘 여기에서 얘기하는 요구사항은 너무 기본적인 사항들입니다. 주 52시간의 1일 8시간 기준 노동, 일급제를 폐지하고 시급제 적용 및 각종 수당 지급, 촬영 간 11시간 휴식시간, 이동시간 1시간 초과시 노동시간에 포함. 이 내용들은 노동자성을 인정받은 드라마제작 방송스태프들에게 당연히 주어져야 할 법적인 권리입니다. 어떤 특례나 특혜를 요구하고 있는 것이 아니라, 아주 기본적인 이미 존재하는 법을 지키기를 요구하고 있는 것입니다.

영화제작현장 스태프노동자들의 노동자성 인정 사례와 현재

홍태화 사무국장 (영화인신문고)

1. 노동자 지위 마련

영화산업내 노동자성을 얘기하기 위한 첫 걸음은 스태프들의 자주적인 처우개선 목소리에서 시작했다고 생각한다.

바로 2000년 3월 개설된 “비둘기 둥지” 가 그 시작점이었다.

당시 고질적인 월 304시간 이상의 장시간노동, 5년차 경력급 스태프도 월29만원 박봉, 그 박봉마저도 체불되는 영화스태프 처우개선을 위해, “비둘기 둥지” 가 개설되었고, 직접적으로 2001. 4월 대중상 시상식이 열리던 세종문화회관 앞에서 총무로 스태프들의 열악한 처우를 개선을 요구하는 시위를 시작하며, 최소한의 개별계약 작성 및 표준계약서 마련, 임금체불 방지를 요구하였다.

이후 2001년 감독 이하 영화스태프들은 직능단위 협회들을 만들고, 2004년 직능단위 연합단체를 거쳐, 2005.12.15. 전국영화산업노동조합(이하 ‘영화노조’)을 결성하게 되었다.

영화산업내 노동조합 출범 이전과 이후 과정에서 실상 영화스태프가 노동자인가라는 화두는 오랜 논란의 중심이었다.²⁰⁾ 현재 전반적으로 감독이하급 스태프들은 노동자로 인식하지만, 감독급스태프는 노동자라는 인식보다 창작자로서 예술인으로 인식하는 경향이 팽배하다.

영화노조가 결성되기 이전부터 ‘우리 스스로 노동자’ 라는 인식, ‘우리의 권리는 우리가 쟁취해야한다’ 는 인식 전환을 위해 다양한 노동교육을 시행했으며, 더불어 문체부, 영화기관조차 관심 없었던 영화산업 노동실태를 조사하여 영화산업내 고질적인 장시간노동, 저임금 현실을 외부에 알리는 것부터 시작했다.

20) 1911년 이탈리아 평론가인 리치오토키뉴도(Ricciotto Canudo)가 “영화” 를 “제7의 예술(종합예술)” 이라 명명하면서 영화는 예술로 분류되었다.

하지만, 한국사회에서 영화가 예술로 분류되기 시작한 것은, 1987년 문화예술진흥법이 개정으로 “영화” 가 “문화예술” 로 편입되면서 부터다. 실제 1972년 제정될 당시 “문화예술” 로는 총 5개 장르로 문학, 미술, 음악, 연예, 출판 뿐이었다.

그리고 노동조합을 결성하고 곧장 시작한 것이 바로 『노동조합 및 노동관계조정법』상 노동조합 지위로서 영화산업 노동환경 개선을 위해 사용자(사용자단체)에게 단체교섭을 요구하고, 교섭을 통해 노동관계법령에 따르는 노동자의 지위를 부여받을 수 있도록 한 것이었다.

2006년 사용자단체와의 산별단체교섭을 통해 마련된 “단체협약” 과 “산업 표준근로계약서” 는 영화산업내 제작 매뉴얼이자 노동지침으로 활용되었다.

이런 산업별 “단체협약” 과 “표준근로계약서” 는 향후 2012년~2014년에 걸쳐 <한국 영화산업 노사정이행협약>을 체결하면서 투자 및 배급사를 운영하는 영화산업 대기업들이 투자하거나 제작하는 영화에도 적용되었으며, 정부의 지원사업 요강의 지원조건에도 적용되었다.

영화노조는 이러한 산업내 노동의 변화를 법제화하기 위한 노력의 결과로 2015년 『영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률』에 “영화근로자” 의제를 담는 것은 물론, ‘근로조건 명시한 계약체결(3조의4)’, ‘표준계약서 확산 및 지원(3조의5 및 3조의9)’ 등을 마련하게 되었다.

2. 영화스태프 노동자성

2001년 “비둘기 둥지” 때 시작되어 현재 영화노조에서 운영하는 “영화인신문고” 는 영화산업내 종사하는 노동자들의 임금체불, 산업재해, 부당해고, 저작권 분쟁등 다양한 부당 피해를 해결해오고 있다.

영화인신문고 신고접수건 중 약 80%에 육박하는 체불건을 해결하기 위해, 2000년 초부터 체불주 사업장 또는 극장 상영되는 스크린 앞에서도 플랑을 펼쳐, 체불작품이라는 사실을 관객들과 주민들에게 알리는 것은 물론, 제도권내의 고용노동부 진정 및 법원 소송 등 해결을 위해 다양한 방법을 이용하였다.

이중 노동자성을 기준으로 체불을 단시간내 해결할 수 있는 “고용노동부 진정” 은 영화인신문고에서 많이 사용한 민원 방식이었으나, 다양한 노동청 근로감독관들 만큼이나 스태프를 다양한 시각으로 해석되다보니, 동일한 노동조건에도 불구하고, 노동자로 인정받기

도 받지 못하기도 하는 등 들쭉 날쭉한 행정으로 많은 혼선은 불가피했었다.²¹⁾

조금씩 고용노동부 진정, 근로복지공단의 산업재해 인정 사례들이 늘어가는 과정에도 불구하고, 여전히 영화스태프는 누군가에는 노동자, 누군가에게는 예술가로 비쳐졌었다.

3.노동자성 인정 사례

「근로기준법」 제2조제1항제1호에 따른 근로자란 계약이 「민법」의 고용계약인지 도급계약인지 등 계약의 형식에 관계없이 그 실질에 있어서 사용자와 종속적인 관계에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자를 말한다.

이 때 종속적인 관계가 있는지 여부는 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결, 대법원 2013. 6. 27. 선고 2011다44276 판결 등에 따라 사용자의 사용지휘 등 약 12가지에 맞추어 판단하고 있다.²²⁾

하지만 영화노조가 만들어지고 12년이 지난, 2017년도에 이르기까지 영화산업내 영화스태프 노동자성을 다투는 법원 소송건은 단 한차례도 진행되지 못했다.

이는 좁은 영화제작현장내 사용자와 다투는 것조차 조심해야하고, 고용상의 불이익을 받을까봐 문제 제기조차 할 수 없는 현실 때문이었다.

21) 가장 인상적이었던 것은 2012년 서울중앙지방노동청의 근로감독관 한 분은 영화스태프 진정 접수가 잦아져 영화산업의 노동 특성을 이해하기 위해, 직접 노동조합을 방문하여 노동실태 등 다양한 이야기를 나누었더니, 그는 “십장따라 일하는 일용노동자와 똑같은데 왜 법원 판례를 만들지 않나요.” 라는 말을 했었다. 실제 법원 판례가 없기 때문에 근로감독관의 판단이 들쭉 날쭉하다는 취지였다.

22) 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결, 대법원 2013. 6. 27. 선고 2011다44276 판결 등에 따라 근로기준법상 근로자성에 따르는 사용자와 종속적인 관계가 있는지 여부를 살펴보고 있다.

- ① 업무 내용을 사용자가 정하고,
- ② 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며,
- ③ 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지,
- ④ 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지,
- ⑤ 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나,
- ⑥ 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자산의 계산으로 사업을 여위할 수 있는지,
- ⑦ 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지,
- ⑧ 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지,
- ⑨ 기본급이나 고정급이 정하여졌는지,
- ⑩ 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항,
- ⑪ 근로제공 관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도,
- ⑫ 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 함

실상 임금체불 등 부당한 피해를 받은 스태프 약 70% 이상은 대응하지 않거나, 사업주가 해결해줄때까지 기다리고 있다.

〈부당행위에 대한 후속조치〉



[출처 : 2020년 영화스태프근로환경실태조사(영화진흥위원회)]

하지만 2017년도 영화인신문고에 제작사M이 제작중이었던 작품<아*** **>에서 투자사의 투자금 중단으로 인해 감독스태프들을 포함한 모든 스태프와 배우들의 임금체불이 발생하게 되었다. 이에 스태프 단독이 아닌 모든 스태프가 같이할 수 있다는 생각에 2017. 8월 노동청에 진정 접수를 하였고, 2018. 4월 검찰 송치된 이후 1심 판결(2018.10.4.)을 거쳐, 2019. 10월 영화제작 스태프가 근로기준법상 노동자라는 대법원의 최초 판단이 나오게 되었다.

당시 피고인이었던 회사대표자는 스태프와 도급계약을 체결하였고, 근로기준법상 정기적인 임금지급이 아닌 계약금 및 잔금으로 용역비 지급을 계약하고 지급한 사실, 스태프들에게 직접적 업무지시를 한적 없고, 스태프 채용은 제작사가 아니라 부서별 팀장이 채용한 것 등을 이유로 들어 “영화스태프는 근로자가 아니다” 라고 일관되게 대법원에 이르기까지 맞대응하였다.

하지만 대한민국 법원에서 판단한 “영화스태프 근로기준법상 노동자성의 주요 사유”는 다음과 같다.

① 피고인과 계약을 체결한 스태프들이 고정된 월 급여, 또는 약정된 금원을 지급받았던 점,

② 프리프로덕션 단계에서 스태프들이 근무하는 사무실을 피고인이 제공하였고 근로자들의 출근시간이 대체로 일정하였던 점,

③ 스태프들의 업무에 필요한 자재 및 집기류 등 비용을 피고인이 제공하였던 점,

④ 프로덕션 기간 중 피고인이 최종적으로 승인한 월간 촬영계획표 또는 일일 촬영계획표에 따라 스태프들이 근무하였고 일정을 변경할 수 있는 재량이 스태프들에게 없었던 점,

⑤ 스태프들이 각 팀장에게 업무결과를 보고하면 피고인이 각 팀장을 거쳐 프로듀서로부터 업무보고를 받았던 점,

⑥ 피고인이 최종적으로 부서장이 추천한 인원에 대하여 채용 여부 및 구체적 급여액을 결정하였던 점,

⑦ 피고인과 개별 스태프들 사이에 체결된 계약 내용에 의하면 계약기간 동안 제3자에 대한 용역 제공을 할 수 없어 근로자들의 이 사건 사업장에 대한 전속성이 인정되는 점

등의 상세한 이유를 들어 피고인의 주장을 배척하고 피고인과 계약을 체결한 스태프들이 근로기준법상 근로자에 해당함을 전제로 하여 이 사건 공소사실을 유죄로 판단하였다. 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고, 이에 더하여

㉠ 피고인은 이 사건 영화의 제작 방향을 설정하고 각 부서의 제작과정을 총괄하는 권한을 보유하고, 영화 제작에 필요한 개별 분야에 관하여 전문적 지식과 네트워크를 보유한 각 부서 책임자를 통해 각 부서에 소속된 스태프들의 업무를 통제할 수 있었던 것으로 보이는 점,

㉡ 피고인이 설정한 예산 및 계약기간 내에서 스태프들과 사이에 개별 계약이 이루어졌고 스태프들이 어떠한 손실 위험을 부담하지는 않았던 점,

㉢ 계약 내용에 의하면 피고인은 스태프의 고용 및 해고에 관한 권한을 보유하고, 스태프들은 구체적 업무 분담과 수행에 관하여 그 상급자 또는 피고인이 위임한 직책상 상급자의 지시에 따르도록 규정되어 있는 점,

㉣ 최근 영화 제작자들과 근로자들 사이에는 표준계약서 등을 활용하여 근로기준법의 적용을 전제로 고용 계약이 이루어지는 경우가 늘어나고 있는바 이 사건 사업장에서 노무를 제공한 스태프들의 근무 형태가 다른 영화 제작의 경우와 다르다고 보기 어려운 점

등의 사정을 고려하여 보면, 원심판결에 피고인의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다. 따라서 피고인의 사실오인 주장은 이유 없다. (대법원

2019.10.17. 선고 2019도9688 판결, 서울동부지방법원 2019.6.20. 선고 2018노1443 판결)

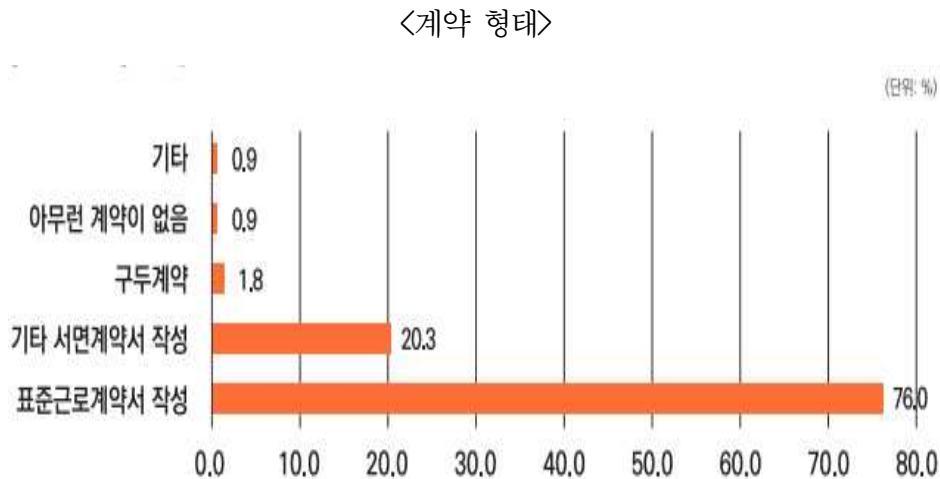
이후 동일 작품에서 감독급스태프(촬영감독, 조명감독, 미술감독, 녹음감독, 현장편집감독, 조감독 등)도 2021. 2월 근로기준법상 노동자라는 대법원의 판단을 받게 되었다.

(대법원 2021.2.2. 선고 2020도17547 판결, 서울동부지방법원 2020.1.22. 선고 2019고단 2840 판결 등)

4. 현재

1) 2020년 영화스태프근로환경실태조사(영화진흥위원회)

‘표준근로계약서 작성’은 76.0%로 실태조사 이후 가장 높은 비율을 보였고, 일반 근로계약서 등 ‘서면계약서’를 체결한 비율은 20.3%였다. 구두계약(1.8%)과 계약 없음(0.9%)은 실태조사 이후 가장 낮은 수치를 나타냈다.



[출처 : 2020년 영화스태프근로환경실태조사(영화진흥위원회)]

‘4대사회보험 가입하였다’고 응답한 비율이 69.2%, ‘가입하지 않았다’ 23.7%, ‘잘 모르겠다’ 7.1%로 4대사회보험 가입률이 조사되었다.

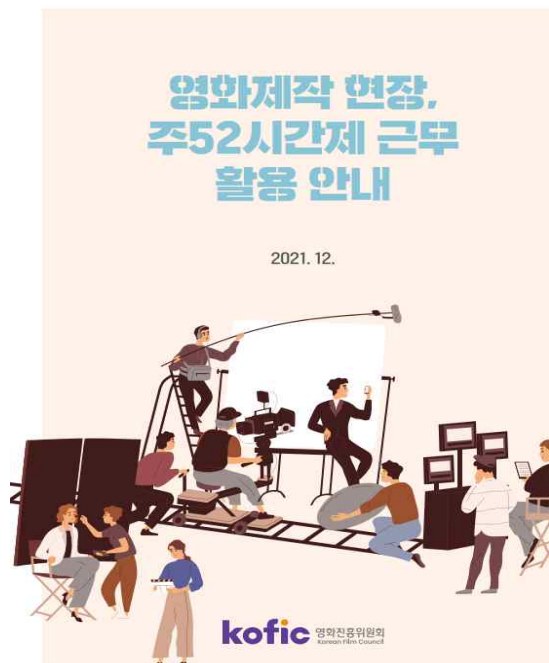
<4대 사회보험 가입 여부>

(단위: %)



[출처 : 2020년 영화스태프근로환경실태조사(영화진흥위원회)]

2) 영화제작현장 주52시간제 근무 활용안내(2021.12. 영화진흥위원회)



해당 영화진흥위원회에서 발간한 가이드북 FAQ에서는 “근로기준법상 영화제작 스태프는 근로자인가요?”에 대해 “네, 영화제작 스태프는 근로기준법상 근로자입니다(중략)”로 답하고 있다.

그리고 “근로기준법상 영화 촬영감독(감독급 스태프)은 근로자인가요?(감독급 스태프: 미술감독, 현장편집기사, 촬영감독, 녹음감독 등)”에 대해서도 “네, 영화 촬영감독(감독급 스태프) 또한 근로기준법상 근로자입니다(중략)”로 역시 동일한 답을 하고 있다.

<토론 5>

토론문

고용노동부 (근로감독기획과)