

## 외국인근로자의 산업안전보건 강화방안에 관한 연구\*

### A Study on the Strengthening of Industrial Safety and Health for Foreign Workers

정진우\*\*  
Jung, Jin-Woo

#### 목 차

- I. 서론
- II. 연구방법
- III. 연구결과 및 고찰
- IV. 결론

#### 국문초록

본 연구의 목적은 외국인근로자의 산업안전보건에 관한 법적 보호의 근거와 안전보건에 관한 권리를 검토하여 외국인근로자에 대한 산업안전보건상의 보호를 법제도적으로 강화하는 방안을 제안하는 것이다.

이를 위하여 외국인근로자의 산업재해 발생의 특징을 전제적(前提的)으로 살펴보고, 그 다음으로 외국인근로자가 안전보건에 대하여 보호받을 수 있는 법적 근거를 고찰하였다. 그리고 안전보건 면에서 외국인근로자에게 상대적으로 특수하고 중요하면서도 실제로 문제될 수 있는 사항으로서, 알 권리, 안전배려의무와 이에 근거한 작업거절권 및 위험성평가(Risk Assessment), 안전보

논문접수일 : 2016. 06. 29.

심사완료일 : 2016. 08. 03.

게재확정일 : 2016. 08. 03.

\* 이 연구는 서울과학기술대학교 교내 일반과제 연구비 지원으로 수행되었습니다.

\*\* 법학박사·서울과학기술대학교 안전공학과 교수

건교육 등을 주된 논점으로 삼았다.

외국인근로자는 주로 영세소규모 사업장 등에서 일하고 있는 점을 고려할 때, 취약사업장의 안전보건문제는 외국인근로자에게도 그대로 적용된다. 그리고 외국인근로자는 영세소규모 사업장의 일반적 문제 외에 언어, 문화 등의 격차에 기인하는 고유의 안전보건문제 또한 가지고 있다. 외국인근로자의 이러한 특성을 기반으로 외국인근로자의 안전보건에 관한 보호를 강화하는 주된 조치로서 다음과 같은 방안을 생각할 수 있다.

먼저, 외국인근로자의 관점에서 사법적(私法的) 권리의 주된 근거가 되는 안전배려의무의 법리와 내용을 전향적으로 개발하는 한편, 이를 통해 사법적 방법(수단)이 이들에 의해 적극적으로 활용되도록 할 필요가 있다.

둘째, 사업장변경 사유에 외국인근로자가 고용되어 있는 사업장에 안전보건상 문제가 있는 경우도 실질적으로 포함으로써 작업거절권의 실효성을 강화하여야 한다.

셋째, 외국인근로자의 리스크 커뮤니케이션 장벽이 극복되어야 한다. 안전보건에 관한 지도·교육, 설명뿐만 아니라, 표시, 게시, 상담 시에도 외국인근로자가 이해할 수 있는 방법으로 실시하도록 한다.

넷째, 외국인근로자에게는 안전보건에 관한 사항을 단순히 교육 또는 게시 등을 통해 '알리는' 것에 머물지 말고 외국인근로자가 그 내용을 '알게 하는' 방식으로 접근할 필요가 있다. 이를 위해서는 감독기관의 감독이 외국인근로자의 알 권리 관련 기준의 형식적인 준수 여부가 아니라 실질적인 준수 여부에 초점을 맞추어 이루어져야 한다.

마지막으로, 사업장 위험성평가를 실시할 때에는 고용하고 있는 외국인근로자의 안전보건에 대한 지식의 정도, 작업숙련도 등 외국인근로자 개인의 특성을 고려하여야 한다.

**주제어** : 외국인근로자, 산업안전보건, 산업재해, 알 권리, 안전배려의무, 사업장변경, 작업거절권, 위험성평가, 안전보건교육

## 1. 서론

우리나라에서는 많은 외국인근로자들이 고용허가제 등을 통해 제조업, 건설업 등에서 상대적(常態的)으로 일하고 있다. 그런데 그 작업 중에는 유해위험한 것이 적지 않아 사망재해, 심각한 장애를 남기는 재해도 자주 발생하고 있다. 기업이 외국인근로자를 고용하는 배경에는 인건비가 저렴한 점 등도 있지만, 유해위험한 사업장 또는 작업이어서 우리나라 근로자를 구하기 어려운 점도 작용하고 있는 것으로 분석되고 있다.

게다가, 저출산 고령화가 상당히 빠른 속도로 진행되고 있는 우리나라 상황에서 작업의 기계화·고도화가 진행된다 하더라도 일정한 노동력을 확보하는 것은 앞으로도 기업경영의 중요한 사항이고, 전체적으로 외국인근로자에게 의존하는 비율이 점점 높아질 것으로 생각된다.

이에 따라 우리나라에서 일하는 외국인근로자의 재해가 증가하는 경향은 앞으로도 지속될 것으로 전망된다. 이와 같은 상황에서 우리나라에서 많은 외국인근로자가 산업재해를 입는 것은 경제규모가 세계 10위권인 우리나라의 국가적 신뢰성을 손상하는 요인의 하나가 될 수도 있으므로 외국인근로자에 대한 안전보건대책의 강화를 도모해 가는 것이 점점 중요해지고 있다.

따라서 외국인근로자가 일하는 데 있어 안전과 건강상의 문제가 발생하지 않도록 안전보건관리를 확실히 하여 건강하고 탈 없이 귀국할 수 있도록 하는 것은 인력확보뿐만 아니라 국가이미지를 위해서도 중요한 과제가 되고 있다. 다시 말해서, 이제 외국인근로자는 이른바 '3D 업종'의 노동력 부족의 측면에서만 파악할 것이 아니라 국제화, 국제공헌의 일환으로 적극적으로 대응하여야 할 문제라고 할 수 있다. 이 과제의 해결을 위해서는 외국인근로자에게 안전하고 쾌적하게 일할 수 있는 작업환경을 제공하는 것이 무엇보다 중요하다.

외국인근로자는 일반적으로 국내에 생활기반을 두고 있지 않고 한국어와 우리나라의 노동관행에 익숙하지 않는 등의 이유 때문에, 작업장에서 노동을 할 때 안전보건 측면에서 여러 가지 문제가 발생할 수 있다. 따라서 이러한 문제를 미연에 방지하기 위해서는 외국인근로자의 이러한 특성을 감안한 안

전보전 확보방안이 마련되어야 한다.

외국인근로자의 안전보전을 확보하는 방안으로서는 내국인근로자와 마찬가지로 감독기관에 의한 사업주에 대한 명령통제(Command and Control) 방식의 관리가 가장 중요하고 기본적인 것이라는 것은 말할 나위가 없을 것이다. 다만, 이러한 방안만으로는 외국인근로자의 안전보건 보호에 한계가 있을 수 있는 만큼, 이 글에서는 명령통제 방식의 관리를 보완하는 방안으로서 그간 충분히 논의되지 않은 방안을 중심으로 검토하고자 한다.

이를 위해 이 글에서는 먼저 외국인근로자의 산업재해 발생의 특징을 알아보고, 그 다음으로 외국인근로자의 안전보건에 관한 권리의 법적 근거를 고찰한 후, 마지막으로 외국인근로자의 안전보건 보호방안을 제시하고자 한다.

## II. 연구방법

### 1. 연구대상

본 연구에서 고찰하고자 한 연구대상은 외국인근로자의 산업안전보건에 관한 법적 보호의 근거와 외국인근로자에 대한 산업안전보건상의 보호를 법제도적으로 강화하는 방안이다.

이를 위하여 외국인근로자의 산업재해 발생의 특징을 전제적(前提的)으로 살펴보고, 그 다음으로 외국인근로자가 안전보건에 대하여 보호받을 수 있는 법적 근거를 고찰하였다. 그리고 안전보건 측면에서 외국인근로자에게 중요하면서도 실제로 문제될 수 있는 사항으로서 알 권리, 안전배려의무와 이에 근거한 작업거절권, 손해배상청구권, 위험성평가, 안전보건교육 등을 주된 논점으로 삼았다.

### 2. 고찰범위

외국인근로자의 안전보전을 확보하는 과제와 관련하여 외국인근로자에게

독특하게 나타날 수 있는 문제를 토대로 이 문제를 해결하기 위한 방안을 법적 관점에서 고찰하였다. 커뮤니케이션 장벽에 기초한 안전보건의 알권리 문제, 외국인근로자의 사업장변경 제한에 따른 작업거절권과의 충돌문제, 그리고 외국인근로자의 특성을 고려한 산업안전보건 강화방안을 문헌·판례 검토와 이론적 고찰을 통해 살펴보았다.

안전보건에 관한 알권리 문제는 외국인근로자가 당해 권리를 실질적으로 확보하는 방안을 모색하는 관점에서 검토하였고, 사업장변경 제한문제는 사업장변경 제한이 외국인근로자의 작업거절권을 침해하지 않으면서 이것과 조화를 이룰 수 방안을 고찰하였다. 아울러, 외국인근로자의 특성을 고려하여 위험성평가를 실시하는 방법과 안전보건교육의 실효성을 강화하는 방안 등에 대해서도 논구(論究)하였다.

### III. 연구결과 및 고찰

#### 1. 외국인근로자의 산업재해 발생의 특징

외국인근로자가 원래의 속성상 내국인근로자보다 산업재해가 발생하기 쉽다고 주장할 증거는 없다. 그러나 외국인근로자는 보다 많은 위험을 가지고 있는 사업(업종) 또는 사업장에 고용되는 경향이 있기 때문에 확실히 외국인근로자의 재해율은 내국인근로자의 평균재해율보다 높은 수치를 보이고 있다. 구체적으로 말하면, 외국인근로자는 주로 산업재해가 다발하는 건설업, 제조업에 종사하고 있고, 게다가 영세소규모 사업장, 하청업체에서 일하는 경우가 많아 외국인근로자가 상대적으로 내국인근로자보다 산업재해가 많이 발생하고 있는 것으로 분석된다. 이런 사실은 우리나라뿐만 아니라 이민의 역사가 긴 미국, 영국 등에서 실증적으로도 나타나고 있다.<sup>1)</sup>

1) 고용노동부, 업종별·규모별 외국인근로자 재해현황, 고용노동부 내부자료, 2007-2014; Selwyn N, Moore R, *The Law of Health & Safety at Work*, 23th ed., London: Croner, 2014/2015, pp. 390-392; Asfahl CR, Rieske DW, *Industrial Safety and Health Management*, 6th ed.,

이와 같이 외국인근로자의 산업재해 발생 유해위험요인(Hazard)은 외국인 근로자에게 특유의 유해위험요인이 존재한다고 보기보다는, 외국인근로자가 종사하고 있는 근무장소가 상대적으로 유해위험하고 안전보건대책이 상대적으로 불충분한 데서기인하는 측면이 크다고 할 수 있지만, 거기에다가 외국인으로서의 곤란, 예컨대 언어의 차이(곤란)에 의한 커뮤니케이션의 부족과 안전보건정보 입수의 핸디캡 등이 겹쳐져서 외국인근로자의 위험이 상대적으로 높아진다고 볼 수 있다.

그리고 많은 외국인근로자는 모국에서 하던 일과는 다른 일에 종사하는 경향이 있다. 이는 외국인근로자들이 대부분 해당 작업에 대한 경험과 정보가 부족하고 숙련되어 있지 않을 가능성이 높다는 것을 의미한다.

게다가, 불법체류 외국인근로자의 경우는 그 불안정한 신분 때문에 위험한 상황에서 작업을 하고 있더라도 법제도나 권리행사에 호소하지 않고 그 상황을 감내하고 있는 것이 일반적이다. 즉, 「산업안전보건법」 등의 안전보건에 관한 법적 보호를 받기 어려운 환경에 두어져 있을 가능성이 매우 높다고 할 수 있다.

## 2. 외국인근로자의 안전보건에 관한 권리의 법적 기초

자본주의 경제 질서 하에서 근로자가 기본적 생활수단을 확보하고 인간의 존엄성을 보장받기 위하여 최소한의 근로조건을 요구할 수 있는 권리는 자유권적 기본권의 성격도 아울러 가지고 있으므로, 기본적인 근로조건에 관한 사항은 외국인근로자에게도 그 기본권 주체성을 인정하는 것이 타당하다.<sup>2)</sup> 따라서 기본적 근로조건 중의 하나인 산업안전보건에 관한 사항 역시 외국인근로자에게도 그 권리가 보장되어야 할 것이다.

이와 관련하여, 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」 제22조(차별 금지)에서는 사용자는 외국인근로자를 외국인근로자라는 이유로 부당하게 차별하

---

New Jersey: Prentice Hall, 2010, p. 110.

2) 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670.

여 처우하여서는 아니 된다고 규정하고 있다. 그리고 「근로기준법」 제5조에서도 “사용자는 근로자에 대하여 남녀의 성을 이유로 차별적 대우를 하지 못하고, 국적·신앙 또는 사회적 신분을 이유로 근로조건에 대한 차별적 처우를 하지 못한다.”고 규정하고 있다. ILO의 제143조 협약인 「이주근로자(보충규정) 협약」(1975) 또한 “근로조건에 관하여 모든 이민근로자가 그들의 취업조건이 아무리 특수하더라도 동일한 활동에 대하여 동등한 대우를 받도록 보장하여야 한다.”(제12조(g))고 규정하고 있다.<sup>3)</sup> 우리나라는 이 협약 자체는 비준하지 않고 있지만, ILO협약의 국제기준으로서의 위상과 위 조항의 기본권적 성격을 감안할 때, 이 조항은 우리나라에도 그대로 적용되는 것이 바람직할 것이다.

나아가, 학설은 일단 취업하여 근로자성이 인정되는 외국인근로자는 체류자격 구비 여부와 상관없이 내국인근로자와 균등한 대우를 받아야 한다고 보고 있다.<sup>4)</sup> 판례 또한 「출입국관리법」상 외국인 고용제한규정은 “취업자격 없는 외국인의 고용이라는 사실적 행위 자체를 금지하고자 하는 것뿐이지, 취업자격 없는 외국인이 사실상 제공한 근로에 따른 권리나 이미 형성된 근로관계에서 근로자의 신분에서 따른 노동관계법상 제반 권리 등의 법률효과까지 금지하려는 것으로 보기는 어렵다.”고 보고 있다.<sup>5)</sup>

따라서 외국인이거나 불법체류이기 때문에 적용할 수 없는 성질의 규정이 아닌 한 외국인근로자에 대해서도 체류신분에 관계없이 국내법의 보호를 받는다고 보아야 할 것이다. 「산업안전보건법」은 그 목적과 취지에서 볼 때 외국인근로자에 대해서도 원칙적으로 그대로 적용되어야 한다.<sup>6)</sup> 「산업안전보건법」의 특성상 외국인근로자라 하여 별도로 취급될 사항은 없기 때문이다. 이와 관련하여, 미국 노동부와 산업안전보건청이 근로자의 이민 지위에 관계없이 모든 근로자의 안전보건을 보호한다는 입장을 강하게 지지해 오고 있는 점은 시사하는 바가 크다고 할 수 있다.<sup>7)</sup>

3) ILO, *C143 - Migrant Workers (Supplementary Provisions) Convention (No. 155)*, 1975.

4) 노동법실무연구회, 「근로기준법주해 I」, 박영사, 2010. 373면.

5) 대판 2015. 6. 25. 2007두4995.

6) 대판 2006. 12. 7. 2006다53627.

한편, 헌법 제32조 제1항은 인간의 존엄과 가치와 인간다운 생활을 할 권리(이하 '인간다운 생활권'이라 한다)를 실현하기 위한 수단적 권리의 하나로 '근로의 권리'(이하 '근로권'이라 한다)를 보장하고 있다. 즉, 근로권은 일차적으로 인간다운 생활권, 궁극적으로는 인간의 존엄과 가치를 바탕으로 하고 있다. 특히 근로자에게 있어 근로권은 인간다운 생활권의 중핵을 이루는 것이라고 보아야 한다. 헌법 제32조 제3항은 이 근로권을 구체적으로 실현하기 위하여 근로권 중 근로조건의 기준에 대해서는 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다고 규정하고 있는데, 이 헌법 제32조 제3항을 구체화하는 대표적인 법률 중의 하나가 「산업안전보건법」이다.<sup>8)</sup>

그리고 헌법상의 근로권은 단순한 고용 여부가 아니라 어떻게 고용되어 있느냐 하는 문제까지를 포함하는 것으로 해석된다. 따라서 근로권은 안전하고 쾌적한 작업환경 보장까지를 포함하는 것으로 보아야 한다. 즉, 근로권은 '일할 자리에 관한 권리'만을 의미하는 것이 아니라 '일할 환경에 관한 권리'로서 근로환경권도 함께 내포하는 권리이다.<sup>9)</sup> 헌법재판소도 근로권에는 일할 환경에 관한 권리(근로환경권)가 포함되어 있다고 판시하고 있다.<sup>10)</sup>

그리고 안전하고 쾌적한 작업환경은 근로자의 생존(인간다운 생활)을 위한 수단에 해당한다. 따라서 헌법상의 생존권(인간다운 생활권)은 안전하고 쾌적한 작업환경에 대한 권리(근로환경권)의 근거가 된다. 즉, 근로환경권에는 생존권 원리가 관철되어야 한다. 결국 우리나라 헌법질서는 생존권 원리가 근로권에 투영되고, 근로권은 다시 근로환경권에 반영되는 구조라 할 수 있다.<sup>11)</sup> 헌법상 자유권적 기본권에도 해당하는 생존권이 근로환경권의 기초로 작용한다는 것은 근로환경권이 체류자격을 불문하고 외국인근로자에게도 보장되어

7) 이승욱, “불법체류 외국인 근로자에 대한 노동법 적용의 원칙과 예외”, 『노동법학』 제58호, 한국노동법학회, 2016, 103-104면 참조.

8) 정진우, 「산업안전보건법론」, 한국학술정보, 2014, 35-36면.

9) 이승우, 「헌법학」, 두남, 2009, 722-723면; 전광석, “근로의 권리의 실현구조”, 『허영 박사 화갑기념 논문집 - 한국에서의 기본권 이론의 형성과 발전』, 박영사, 1997, 451면; 허영, 「한국헌법론(전정6판)」, 박영사, 2010, 518-520면.

10) 헌재 2007. 8. 30. 2004헌마670; 헌재 2011. 9. 29. 2009헌마351.

11) 정진우, 전게서, 38면.



야 함을 의미한다.

그런데 이 근로환경권은 실정법으로 구체화된 것이 주된 내용이 되겠지만, 이것에 한정되는 것은 아니다. 따라서 외국인근로자는 산업안전보건에 관한 사항으로서 「산업안전보건법」에서 규정하고 있지 않은 조치의 이행에 대해서도, 즉, 「산업안전보건법」상의 기준을 초과하는 내용까지도 근로환경권의 범위 내에서 사용자에게 요구할 수 있다고 보아야 한다.

### 3. 외국인근로자의 안전보건에 관한 구체적 권리

#### 1) 서설

위에서 살펴본 것처럼 외국인근로자는 안전보건에 있어 내국인근로자와 동일한 보호를 받는다. 따라서 내국인근로자에 대한 각종 안전보건에 관한 논의는 외국인근로자에게 그대로 적용된다. 그런데 외국인근로자는 내국인근로자와 공통적으로 적용되는 것도 있지만, 외국인근로자라는 특수성을 가지고 있어 내국인근로자에게는 논란이 되지 않는 문제가 발생할 수 있다.

외국인근로자는 고용허가제에 따라 사업장변경을 자유롭게 이동할 수 없는 제약을 받고 있는데, 이것은 안전보건에 있어서 특수한 문제를 초래하고 있다. 그리고 언어와 문화 등의 차이에 기인하는 커뮤니케이션의 제약을 받고 있어 내국인근로자와 다른 안전보건 측면에서의 특수한 배려가 요구된다.

전술한 바와 같이 외국인근로자는 안전보건에 있어 내국인근로자와 동일한 권리를 갖는다. 따라서 내국인근로자에게 보장되는 「산업안전보건법」에 근거한 관여권, 신고권, 알 권리 등과 더불어, 사업주의 안전배려의무에 근거한 작업거절권과 손해배상청구권 또한 외국인근로자에게 부여되어 있다고 말할 수 있다.

이 글에서는 이러한 권리들 중 외국인근로자에게 특별히 강조될 필요가 있거나 외국인근로자에게 중요한 문제가 될 수 있는 권리인 알 권리와 작업거절권에 대하여 고찰하고자 한다.

## 2) 알 권리

외국인근로자의 안전보건문제의 상당부분이 유해위험에 대한 외국인근로자의 정보부족, 정보판단의 미숙, 그 밖의 무지에서 비롯되는 것이라고 볼 때 외국인근로자에게 유해위험정보를 제공하는 것은 매우 중요한 문제라고 할 수 있다.

이는 외국인근로자에게 보다 많은 유해위험정보를 제공하고 안전보건에 관한 교육훈련을 통하여 이들의 안전의식을 고취시킴으로써 산업재해를 상당부분 감소시킬 수 있다고 보는 것이다. 또한 외국인근로자에게 유해위험정보를 제공하는 것은, 산업안전보건문제에 대한 사용자와 정부의 태도가 불만족스러울 때, 외국인근로자가 안전보건에 대한 지식을 좀 더 심화시키고 보다 현명해짐으로써 안전보건에 관한 조치를 스스로 요구하는 등 안전보건에 관한 다른 권리를 행사하기 위해서도 중요하다고 할 수 있다.

우리나라 산업안전보건법령에서는 사업주의 일반의무로 사업주에게 해당 사업장의 안전보건에 관한 정보를 근로자에게 제공하도록 규정하고 있는 등(제5조) 근로자의 안전보건에 관한 알 권리에 해당하는 다종다양한 규정을 사업주의 의무 형식으로 두고 있다.<sup>12)</sup>

먼저, 법령·정보 등의 통지·주지 의무로서는, 근로자의 알 권리에 관한 일반 규정에 해당한다고 볼 수 있는 사업주의 안전보건정보 제공의무가 있고(법 제5조 제1항), 그 외에 법령요지 주지(산업안전보건법 제11조 제1항), 근로자 대표의 안전보건사항 통지요청권(산업안전보건법 제11조 제2항), 산업안전보건위원회 회의결과 주지(시행령 제25조의6), 안전보건관리규정의 주지(산업안전보건법 제20조 제1항), 안전보건교육(산업안전보건법 제31조), 작업환경측정 결과 및 건강진단결과의 근로자에 대한 통지(산업안전보건법 제42조 제3항, 제43조 제4항), 유해성 등의 주지(산업안전보건기준에 관한 규칙 제449·460·502·519·591·595·614·655·661조) 등의 규정이 있다.

이 중 안전보건교육에 관한 권리는 외국인근로자의 경우 그가 노출될 수 있

12) 이하의 설명은 정진우, 전게서, 63-65면 참조.

는 모든 잠재적 위험과 자신을 보호하는 방법에 대하여 교육을 받을 권리로  
서, 사용자가 외국인근로자에 대하여 실시하여야 할 교육의 내용은 그 근로자  
가 담당하는 업무에 관하여 외국인근로자의 개인적 특성(한계)을 고려한 구  
체적인 내용이어야 하고, 단순히 일반적인 안전보건상의 주의를 주는 정도의  
내용으로 그쳐서는 안 되는 것이라고 말할 수 있다.

그리고 일정사항의 게시·표시의무에 해당하는 규정으로서, 안전·보건표지의  
설치·부착(산업안전보건법 제12조), 안전보건관리규정의 게시·비치(산업안전  
보건법 제20조 제1항), MSDS의 작성·비치(산업안전보건법 제41조), 감독결과  
조치명령사항 게시(산업안전보건법 제51조 제6항), 출입금지 표시(산업안전보  
건기준에 관한 규칙 제446·457·505·569·622조), 유해물질 명칭 등의 게시(산  
업안전보건기준에 관한 규칙 제442·459조) 등이 있다.

또한 외국인근로자의 유해위험정보 제공에서 간과할 수 없는 것이 경고표  
시제도와 물질안전보건자료이다(법 제41조). 경고표시제도가 특히 외국인근로  
자에게 주의를 환기시키는 것이 필요한 물질에 대하여 필요최소한의 유해성  
의 등의 정보를 알리게 하는 수단이 될 수 있고, 물질안전보건자료 제도는 외  
국인근로자에게 건강장해를 일으킬 우려가 있는 물질에 대하여 사업주로 하  
여금 근로자의 건강장해 방지조치를 적절하게 행하도록 하기 위하여 상세한  
정보를 제공하는 유용한 도구가 될 수 있다.

이상에서 살펴본 바와 같이, 외국인근로자에게도 그들의 안전보건과 밀접한  
관련을 가지고 있는 유해위험정보에 대한 여러 가지 알 권리가 법적으로 보  
장되어 있다고 할 수 있다.

### 3) 사법(私法)상 근로자의 권리: 사용자의 안전배려의무

#### 가) 안전배려의무의 개념과 근거

사용자의 안전배려의무란 근로자가 노무를 제공하는 과정에서 생명, 신체,  
건강을 해치는 일이 없도록 인적·물적 환경을 정비하는 등 필요한 조치를 강  
구하여야 할 의무이다.<sup>13)</sup> 이 안전배려의무는 근로자의 생명·신체·건강을 침해  
해서는 안 된다고 하는 소극적 의무뿐만 아니라, 예상되는 생산시설의 위험으

로부터 근로자를 안전하게 보호하기 위하여 적절한 조치를 강구해야 하는 적극적인 의무도 포함하고 있다.<sup>14)</sup>

우리나라 실정법은 안전배려의무에 대하여 어디에서도 이를 명문으로 규정하고 있지 않지만, 판례와 학설<sup>15)</sup> 모두 안전배려의무를 근로관계에 수반되는 신의칙상의 부수적 의무로 상당히 넓게 인정하고 있다. 이 안전배려의무는 외국인에 대해서도 그가 사용자와 근로관계에 있는 이상 그대로 인정된다. 즉, 사용자는 외국인근로자의 생명, 건강 등을 유해위험으로부터 보호하기 위해 안전보건 측면에서 배려할 의무가 있다.

안전배려의무의 구체적 내용은, 근로자의 직종, 근무내용, 근로제공장소, 시설 등 구체적 상황 등에 의해 결정되는 것이지만, 안전배려의무의 내용을 특정하는 데 있어서는 일반적으로 「산업안전보건법」에서의 사용자의 의무가 원용되는 경우가 많을 것이다. 즉, 「산업안전보건법」상의 많은 의무는 그 내용이 근로계약상 합의가 되는 데 적합한 한 안전배려의무의 내용이 될 수 있다.

그러나 이들 법규가 정하는 의무의 내용은 근로자의 안전보건 확보를 위한 것으로서 이것을 준수하고 있으면 일반적으로 많은 산업재해를 회피할 수 있지만, 「산업안전보건법」은 주로 행정단속을 통하여 일반적으로 적용되는 것을 예정한 획일적인 것이고 개별 사안에서의 안전배려의무의 내용과는 일치하지 않는 경우가 있다. 예를 들면, 산업안전보건법령상의 의무를 준수하고 있어도 상황에 따라서는 보다 고도의 안전배려조치가 필요한 경우도 있을 수 있다.

그리고 근로자의 사생활상의 건강장해, 이른바 사병(私病)이라 하더라도 업무 때문에 그것이 악화되지 않도록 배려하는 것도 안전배려의무의 내용에 포함된다고 보아야 할 것이다. 또한 안전배려는, 업무와 재해 사이의 상당인과관

13) 대판 1997. 4. 25. 96다53086이 처음으로 안전배려의무를 판시한 그 이후 많은 판결에서 안전배려의무가 인정되고 있다(대판 2013. 11. 28. 2011다60247; 대판 2006. 9. 28. 2004다44506; 대판 2002. 11. 26. 2000다7301; 대판 2000. 5. 16. 99다47129; 대판 1999. 2. 23. 97다12082; 대판 1998. 1. 23. 97다44676 등).

14) 김형배, 「노동법(제24판)」, 박영사, 2015, 346면.

15) 김형배, 전거서, 346-347면; 임종률, 「노동법(제14판)」, 박영사, 2016, 488면; 송오식, “사용자의 안전배려의무”, 「법률행정논총」 제23집 제1호, 전남대학교 법학연구소, 2003, 153면; 이은영, 「채권각론(제5판)」, 박영사, 2005, 503면; 하경효, “민법 제655조 주해”, 「주석민법(채권각칙(4))(제3판)」, 한국사법행정학회, 1999, 78-79면 등.

계의 유무가 보통 평균인이 아니라 당해 근로자의 건강과 신체조건을 기준으로 판단하여야 한다는 판례<sup>16)</sup>의 입장을 고려할 때, 근로자 '개개인'의 건강과 신체조건을 기준으로 이루어져야 한다고 해석된다.

요컨대, 안전배려의무는 그 구체적 내용으로 최소한 산업안전보건법령이 정하는 근로자의 안전과 건강을 확보하기 위한 조치를 강구함과 아울러, 나아가 근로자 개개인의 구체적 사정에 따라 다양한 배려를 하여야 하는 매우 포괄적이고 고도의 내용을 포함하는 의무라 할 수 있다.

따라서 외국인근로자에 대한 사용자의 안전배려의무는 외국인근로자에 대한 추상적 배려의 정도를 넘어 외국인근로자의 특성, 나아가 외국인근로자 개개인의 구체적 사정, 즉 언어의 제약, 문화적 차이 등을 고려하는 고도의 의무라고 할 수 있다.<sup>17)</sup>

#### 나) 안전배려의무 위반의 효과: 작업거절권을 중심으로

사용자의 안전배려의무 위반의 효과로서 외국인근로자에게 발생할 수 있는 권리로서는 작업거절권과 손해배상청구권, 이행청구권을 들 수 있지만, 본고에서는 외국인근로자의 특수한 법적 제약과 관련된 작업거절권을 중심으로 논구하기로 한다.

외국인근로자는 내국인근로자와 비교하여 상대적으로 산업재해가 다발하는 제조업, 건설업 등에 많이 종사하고 있고, 게다가 안전보건에 취약한 소규모사업장에 종사하고 있는 경우가 많아 위험한 상황에 노출될 가능성이 높다. 따라서 외국인근로자에게도 산업재해 발생 위험이 있는 상황에서 작업거절을 할 수 있느냐가 중요한 문제가 될 수 있다.

외국인근로자가 안전사고의 위험을 이유로 사용자가 지시하는 근로의 전부 또는 일부를 거부하는 작업거절권의 법리가 긍정되면, 외국인근로자는 사용자를 대상으로 산업재해가 발생한 후의 사후적 구제가 아니라 사전에 재해를

16) 대판 1991. 9. 10. 91누5433; 대판 1999. 1. 26. 98두10103; 대판 2001. 7. 27. 2000두4538; 대판 2004. 9. 3. 2003두12912; 대판 2005. 11. 10. 2005두8009; 대판 2011. 6. 9. 2011두3944; 대판 2012. 3. 15. 2011두24644 등.

17)菅野和夫·安西愈·野川忍編, 「實踐·變化する雇用社會と法」, 有斐閣, 2006, 293面; 土田道夫, 「勞働契約法」, 有斐閣, 2008, 477面 참조.

방지하기 위한 권리를 가질 수 있게 된다.

이 점과 관련하여 내국인근로자뿐만 아니라 외국인근로자에게 생명·신체·건강에 대한 급박한 위험이 있을 때에는, 당해 근로자가 긴급피난을 위한 작업거절권을 갖는다는 것에 대해서는 이견이 없을 것이다. 현행 「산업안전보건법」도 제26조에서 근로자의 작업거절에 대해 사업주의 의무 형식으로 “사업주는 산업재해가 발생할 급박한 위험이 있을 때 또는 중대재해가 발생하였을 때에는 즉시 작업을 중지시키고 근로자를 작업장소로부터 대피시키는 등 필요한 안전·보건상의 조치를 한 후 작업을 다시 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

이 사업주의 의무에 대응하여 내국인근로자뿐만 아니라 외국인근로자에게는 작업거절권으로서 작업중지·대피권이 발생한다고 할 수 있다. 본 규정은 입법형식상 사용자 의무의 형태로 되어 있지만 근로계약의 내용(합의)에 적합한 규정의 하나로서 사용자의 계약상의 의무로 전환될 수 있기 때문에 외국인근로자는 사용자에 대하여 작업거절을 할 수 있는 권리를 가지게 된다.<sup>18)</sup>

국제노동기구(ILO)의 산업안전보건협약(제155호) 또한 제13조에서 “생명 또는 건강에 절박하고 중대한 위험이 존재한다고 생각하기에 충분한 합리적 타당성이 있는 작업상황으로부터 이탈한 근로자는 국내조건 및 관행에 따라 부당한 결과로부터 보호받아야 한다.”고 규정하여 이 점을 확인하고 있다.<sup>19)</sup> 우리나라는 이 협약을 2008년에 비준하였다.

문제는 「산업안전보건법」(제26조)에 규정된 작업거절의 요건인 급박한 위험이 없는 경우에도 외국인근로자가 작업거절권을 가질 수 있는지, 그리고 가질 수 있다면 어떠한 경우, 어떠한 근거에 의해 작업거절권을 가지는가이다.

사용자의 안전배려의무는 근로자의 노무급부의무와 대가적인 견련관계에 있는 것은 아니라 하더라도 노무급부의 특수성으로부터 근로자 보호를 위하여 양자에 이행상의 견련관계에 있는 것으로 볼 수 있기 때문에, 사용자가 안전배려의무를 위반하고 있는 상황에서는 외국인근로자에게 작업거절권이 긍정될 수 있다.<sup>20)</sup>

18) 이하의 내용은 주로 정진우, 전게서, 74-75면 참조.

19) ILO, *C155 - Occupational Safety and Health Convention(No. 155)*, 1981.

20) 이은영, 「채권각론(제5판)」, 박영사, 2005, 168-189면; 宮本健藏, 「安全配慮義務と契約責任

전술한 바와 같이 산업안전보건법령은 안전배려의무의 최저기준에 불과한 것으로 해석되기 때문에 안전배려의무는 산업안전보건법령상의 내용으로 한정되지 않는다. 따라서 안전배려의무가 근로자의 노무급부의무와 이행상의 견련관계에 있다고 보면, 외국인근로자가 작업을 거절할 수 있는 범위는 「산업안전보건법」(제26조)상의 작업거절권 요건으로서의 산업재해 발생의 급박한 위험상황과 산업안전보건법령 위반의 업무명령으로 한정되지 않고 사용자의 안전배려의무 위반이 되는 그 이상의 내용으로까지 확장된다.

구체적으로 말하면, 산업재해 발생의 급박한 위험이 있는 상황은 아니더라도 외국인근로자에게 생명·건강에 대한 위험이 현실적으로 존재하고 있는(일반적 위험 하에 있는) 경우와 외국인근로자가 사용자로부터 산업안전보건법령과 저촉되지는 않지만 그의 생명·건강에 현실적 위험이 있는 업무지시·명령을 받은 경우에는, 노무급부의무와 이행상의 견련관계에 있는 안전배려의무를 위반하는 상황이 되어, 산업재해 발생의 위험이 급박하지 않더라도 이를 무릅쓰면서까지 근로할 의무(노무급부의무)가 생기지 않는다고, 즉 작업거절권이 보장된다고 보아야 할 것이다.

한편, 산업안전보건법령 위반의 업무명령 등 근로자의 생명·건강에 대한 위험을 수반하는 업무지시·명령에 대해서는, 작업거절권을 안전배려의무 구성에 의하지 않더라도, 근로계약의 범위 밖에 있거나 사용자의 노무지휘권의 남용에 해당하여 무효라고 해석하는 방법에 의해서도 작업거절권이 보장될 수 있다.<sup>21)</sup> 예를 들면, 작업이 제한되어 있는 업무(법 제47조 및 유해위험작업의 취업제한에 관한 규칙)를 수행하도록 무자격자인 외국인근로자가 지시·명령 받은 경우, 금지되어 있는 작업방법(산업안전보건기준에 관한 규칙 제389조 등)에 의해 작업을 하도록 지시·명령받은 경우, 출입이 금지되어 있는 장소(산업안전보건기준에 관한 규칙 제622조 등)에 출입을 하도록 지시·명령받은 경우, 또는 착용의무가 있는 보호구(산업안전보건기준에 관한 규칙 제32조

의擴張」, 1993, 196面; 下森定, “國の安全配慮義務”, 下森定編, 「安全配慮義務法理の形成と展開」, 日本評論社, 1988, 246面 참조.

21) 土田道夫, 「労働契約法」, 有斐閣, 2008, 487面; 安枝英伸·西村健一郎, 「労働基準法」, 青林書院, 1996, 129面 참조.

등)를 착용하지 않은 채 작업을 하도록 지시·명령받은 경우 등에는, 당해 외국인근로자는 당해 지시·명령에 대해 작업거절을 할 수 있다고 해석된다.

그런데 외국인근로자의 경우, 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」(제25조)에 의해 사업장변경(이동)에 제약에 있어 현재 노동하고 있거나 노동이 예상되는 작업이 전반적으로 위험한 상황에 놓여 있더라도 내국인근로자와 같이 자유의사대로 사업장변경을 하지 못하고 작업을 계속 하여야 하는 경우가 발생할 수 있어 작업거절권과의 충돌이 발생할 수 있다. 즉, 외국인근로자 입장에서는 이 문제가 합리적으로 해결되지 않으면 법적으로 보장된 작업거절권이 현실적으로 행사되기는커녕 그 가능성마저 차단됨으로써 동 권리가 형해화될 가능성이 높다고 할 수 있다.

#### 4. 외국인근로자의 안전보건 보호방안

외국인근로자 중에는 체류하고 있는 동안 한국어가 자연스러운 정도로 능숙한 자도 적지 않지만, 직장에서 사용하는 언어에 기술용어, 안전보건에 관한 독특한 용어도 많아 이들 용어를 잘 이해할 수 있는 자는 그렇게 많지 않다. 따라서 작업을 직접 지휘하는 자가 작업자의 모국어를 아는 경우를 제외하고는 작업지시, 안전에 관한 의사소통이 충분하게 이루어지기 어렵다는 전제 하에 작업지시 등이 이루어져야 한다.

한편, 우리나라의 사업장에서는 기능에 관한 베테랑이 관리적 업무로 직무를 전환하거나 스스로의 업무에 여유가 생겼을 때에 다른 자의 업무를 적극적으로 도우는 습관이 있지만, 아시아지역을 포함하여 외국에서는 이와 같은 경우는 거의 없고 근로계약으로 약속한 업무에 전념하는 것이 일반적이다.

따라서 외국인을 고용하는 경우, 문화·풍토·언어·생활습관·종교·작업행동 등에 큰 차이가 있는 것을 인식하여야 한다. 일반적으로 말하여, 우리나라와 일본을 제외한 대부분의 외국에서는 일에 종사하는 경우 근로자의 직무범위·권한·책임에 대하여 명확하게 결정되어 있다. 내국인의 경우는 다기능공적으로 교육훈련을 받고 있어 어떤 사람이 바뀐 경우 다른 사람이 돕는 것이 당연하다고 생각되고 있다. 이러한 작업장 문화가 외국인근로자에게는 생소하여,



이것이 때로는 내국인 직원·관리자와 마찰을 일으키기도 하고 업무공백을 초래할 수도 있다.

요컨대, 외국인근로자를 사용하는 기업에서는 사업장 차원에서 작업절차 또는 이상(비상) 시의 조치요령 등을 사전에 마련할 때, 외국인근로자의 이러한 특성을 충분히 감안할 필요가 있다.

여기에서는 외국인근로자의 이러한 특성을 고려하여 외국인근로자의 안전보건을 확보하기 위한 실효성 있는 방안을 구체적으로 제안하고자 한다.

### 1) 알권리의 확대 및 실효성 강화

외국인근로자의 산업재해 예방을 위해서는 외국인근로자에게 유해위험정보가 전달되고 외국인근로자 자신이 높은 수준의 안전의식을 확보·유지하는 것이 필요불가결한 전제조건이라고 할 수 있다. 특히, 상대적으로 유해위험한 상황에 많이 노출되어 있는 외국인근로자의 경우 사용자 일방에 의한 재해예방은 본질적으로 한계를 안고 있는 점을 감안하여, 외국인근로자에게 관련된 유해위험정보를 충분히 제공하도록 함으로써 재해예방활동에서 외국인근로자의 적극적인 협력과 안전수칙의 철저한 준수를 유도할 필요가 있다. 외국인근로자에게 유해위험정보가 충분히 제공되지 않는 상황 하에서는, 사용자가 외국인근로자로부터 얻을 수 있는 협력·준수의 정도와 질도 낮은 수준에 그칠 것이기 때문이다.

그리고 외국인근로자의 적극적인 재해예방활동을 이끌어내기 위해서는, 사용자에게 그 제공이 법적 의무로 부과된 정보뿐만 아니라, 외국인근로자가 사용자로부터 제공받지 않은 정보 또는 기본적으로 제공되었지만 보다 상세한 정보, 재검토·조사가 필요한 정보 등을 근로자가 적극적으로 수집·이용할 수 있도록 하는 것 또한 반드시 필요하다. 특히, 유해위험요인의 다양화에 수반하여 이에 대한 정보제공의무를 법령에서 모두 구체적으로 규정하기 어려운 오늘날에는 이와 같은 적극적 권리를 부여할 필요성이 한층 높아졌다고 생각된다. 이와 같은 적극적 권리가 외국인근로자에게 법적으로 보장되지 않는다면, 이것을 전제로 하는 외국인근로자의 참가적 활동뿐만 아니라 작업거절권, 신

고권 등 외국인근로자의 다른 권리의 행사도 현실적으로 곤란하게 될 것이다.

그리고 현행 산업안전보건법령 중 유명무실화되어 있는 규정을 실효성 있게 정비하여 할 것이다. 예를 들면, 사용자가 외국인근로자에게 정보제공하는 방식을 현행 제11조 제2항과 같이 근로자대표의 요청에 위임하는 방식이 아니라 정보제공대상을 명확히 하여 일정한 경우에는 사용자가 의무적으로 외국인근로자에게 정보를 제공하도록 하는 방식으로 전환함으로써 본 규정이 사업장에서 현실적으로 작동되도록 할 필요가 있다. 또한 외국인근로자를 사용하고 있는 경우 사업장내 자율적 안전보건관리기준이라 할 수 있는 안전보건관리규정(산업안전보건법 제20조)에 외국인근로자 재해예방을 위한 사항을 포함하도록 하고, 이를 외국인근로자에게 널리 주지시키도록 할 필요가 있다.

나아가, 「산업안전보건법」 제11조에 규정된 바에 따라 외국인근로자가 작업하는 작업장마다 외국인근로자가 보기 쉬운 장소에 작업내용에 해당하는 법령의 내용을 발췌하여 이것을 외국인근로자에게 알게 할 필요가 있다. 이 때 중요한 것은, ‘알리는’ 것이 아니라 외국인근로자가 이해할 수 있도록 ‘알게 하여야 한다’는 것이다. 비단 이 조항뿐만 아니라 안전보건에 관한 각종 교육과 게시·표시 등도 외국인근로자에게 단지 ‘알리는’ 것에 머물지 말고 외국인근로자가 ‘알게 하는’ 방식으로 접근하여야 실효성을 거둘 수 있다.

한편, 알 권리를 행사한 것을 이유로 하는 불이익취급의 금지를 미국의 산업안전보건법(제11조(c)(1))<sup>22)</sup>과 같이 명시적으로 「산업안전보건법」에 규정함으로써 근로자가 알 권리, 특히 적극적 성격의 알 권리를 실질적으로 행사할 수 있도록 여건을 조성하여야 한다.

상기 사항의 이행을 위해서는, 알 권리 관련 법제도를 개선하는 것과 함께, 외국인근로자를 사용하고 있는 사용자를 대상으로 알 권리 관련 규정의 ‘실질적인’ 준수에 초점을 맞춘 지속적인 지도·감독을 실시하는 것이 필수불가결하다. 알 권리 관련 규정이 형식적으로 준수되고 있는 가장 큰 이유는 정부의

22) 미국 산업안전보건법 제11조(c)(1)은 근로자가 그 자신 또는 다른 근로자를 위하여 본 법에 의해 부여된 알 권리를 포함한 어떠한 권리에 대해서도 그것을 행사하였다는 것을 이유로 하여 사용자 등 누구라도 해당 근로자를 해고하거나 차별하는 등 보복하여서는 안 된다고 규정하고 있다(Mark A. Rothstein, *Occupational Safety and Health Law*, 2015 ed., Thomson West, 2015, pp. 356-357 참조).

지도·감독이 법규정의 형식적 준수 여부에 매몰되어 있고, 그것도 단발성으로 그치고 있기 때문이다.

## 2) 사법적 권리의 확장

「산업안전보건법」은 근로자의 안전과 보건을 유지·증진하기 위하여 필요하다고 생각되는 각종 안전보건조치를 강구하는 것을 사용자에게 의무화하고 있다. 「산업안전보건법」의 준수가 사용자의 안전배려의무의 최저한도의 내용을 이루고 있지만, 이 조치만 강구하고 있다고 하여 안전배려의무를 다하고 있다고 말할 수는 없다.

다시 말해서, 「산업안전보건법」이라는 노동보호법에 근거한 안전보건조치의무는 근로계약상의 안전배려의무를 별칙을 동반하여 구체화한 것으로서, 근로계약상의 안전배려의무는 「산업안전보건법」의 별칙을 동반한 안전보건조치의무에 한정되는 것은 아니다. 유해위험물질, 유해위험기계·기구 등을 취급하는 작업과 관련하여 「산업안전보건법」상 규정되어 있는 각종 의무 등으로부터 뿐만 아니라 「산업안전보건법」에 규정되어 있지 않은 사항에 대해서도 무수한 구체적 안전배려의무의 내용이 파생될 수 있다. 따라서 외국인근로자의 권리와 관련된 안전배려의무의 법리와 내용을 전향적으로 개발할 필요가 있다.

이와 같이 「산업안전보건법」상의 정보제공의무를 준수하는 것은 안전배려의무의 최저한도의 내용을 이루고 있는 것으로서, 이 최저한도의 의무를 전제로 하여 개별사안에 있어서는 안전배려의무를 매개로 사용자에게 더욱 고도의 또는 특별한 정보제공의무가 부과된다. 알 권리에 관한 산업안전보건기준의 강화는 사용자의 외국인근로자에 대한 안전배려의무의 최저의무내용의 대상을 확대하는 동시에 그것을 고도화하는 기능을 한다. 즉, 「산업안전보건법」에 의한 사용자의 정보제공의무 강화는 외국인근로자의 알 권리를 강화하는 중요한 기능을 한다고 말할 수 있다.

산업안전보건기준의 확보를 위해서는 「산업안전보건법」의 제도적 정비와 정부의 감독행정의 충실화가 절대적으로 중요하다는 데 이견은 없을 것이다. 그러나 「산업안전보건법」이 정비된다고 하더라도 제도적으로 완전할 수 없고

감독행정 역시 현실적인 문제로 사업장의 안전보건 위반에 철저히 할 수 없는 한계를 가지고 있는 점을 감안하면, 알 권리 등의 산업안전보건에 관한 근로자의 권리를 보장하는 장치는 「산업안전보건법」과 감독기관에만 의존할 수는 없고 사법적 채널을 포함한 여러 가지 수단이 준비되어 있는 것이 바람직하다. 그리고 산업재해의 적극적인 예방을 위해서는 외국인근로자의 주체적인 작용이 불가결하다는 점도 고려되어야 할 것이다.

게다가 「산업안전보건법」은 산업기술과 공법(工法), 사용물질 등의 급속한 변화로 어느 분야보다도 자주 변화될 필요성을 안고 있지만, 실정법은 그 특성상 이에 신속하게 대응하는 데 한계가 있을 수밖에 없기 때문에 외국인근로자 보호의 필요성 측면에서는 항상 그 규정 내용이 불충분한 한계를 가지고 있다. 미국과 영국 등의 산업안전보건법은 일반의무규정으로 이 한계를 극복하고 있지만, 일반의무규정을 가지고 있지 않은 우리나라에서는 이 한계를 메우는 수단으로 안전배려의무 법리를 통한 사법적(私法的) 수단(권리)을 적극적으로 활용할 필요가 있다고 생각된다.

### 3) 작업거절권의 실효성 강화: 사업장변경 사유 확대

현행 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」 제25조 제1항에 따르면, 외국인근로자는 사용자의 근로조건 위반 또는 부당한 처우 등 외국인근로자의 책임이 아닌 사유로 인하여 사회통념상 그 사업 또는 사업장에서 근로를 계속할 수 없게 되었다고 인정하여 고용노동부장관이 고시한 경우에는 외국인근로자는 직업안전기관의 장에게 다른 사업 또는 사업장으로의 변경을 신청할 수 있다.

그런데 ‘외국인근로자의 책임이 아닌 사유로 인하여 사회통념상 그 사업 또는 사업장에서 근로를 계속할 수 없게 되었다고 인정되는 사유’<sup>23)</sup> 중 안전보건에 관한 사항은, 3일 이상의 휴업이 필요한 산업재해가 발생한 경우로서 발생한 날부터 1개월간 사업주가 법령상 적절한 안전보건상의 조치를 하지 아

23) 고용노동부, 외국인근로자의 책임이 아닌 사업장변경 사유 고시(고용노동부고시 2016-4호) 제2호 가목 3), 2016. 1. 20.

니한 경우로만 한정되어 있다.<sup>24)</sup> 그리고 외국인근로자 표준근로계약서(외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행규칙 별지 제6호·제6호의2 서식)도 「근로기준법」 중심으로 기재되어 있고 「산업안전보건법」에 관한 사항은 기재되어 있지 않다.

그러다 보니 외국인근로자가 산업재해가 발생하지 않았지만 산업재해 발생의 위험이 상존하는 사업장 또는 산업재해 발생 후 당해 산업재해에 대해서는 법령상 적절한 안전보건상의 조치가 이루어졌지만 안전보건사항이 전반적으로 여전히 불량한 사업장 등에 종사하고 있는 경우에는, 외국인근로자에게 법적으로 사업장변경이 인정되지 않는 것으로 해석된다. 현실적으로도 외국인근로자가 채용된 사업장이 당초부터 산업재해 발생의 위험을 많이 가지고 있다 하더라도 이를 이유로 사업장변경을 신청할 수 없는 문제가 발생하고 있는 것이다.<sup>25)</sup> 외국인근로자에게 생명과 건강에 관한 사항이 확보되어 있지 않은 사업장에서 사업장변경을 하지 못하고 계속 근로할 수밖에 없도록 하는 것은 외국인근로자의 입장에서는 내국인근로자와의 차별에 해당할 수 있고 강제근로의 소지가 있다고 보여 진다.<sup>26)</sup>

따라서 외국인근로자의 책임이 아닌 사업장변경 사유에 외국인근로자가 고용되어 있는 사업장에 안전보건상 문제가 있는 경우도 포함(추가)할 필요가 있다. 예를 들면, 「산업안전보건법」을 명백하게 위반하고 있거나 산업재해 발생의 위험이 현존하는 상태가 시정되지 않고 계속되고 있는 경우 등도 사업장변경 사유로 명기할 필요가 있다. 그리고 외국인근로자와 사용자 간에 체결하는 표준근로계약서에 「산업안전보건법」의 준수가 포함될 필요가 있다. 외국인근로자를 배정받는 사용자에게 「산업안전보건법」 등 국내 노동관계법의 준

24) 20016. 1. 20 개정 고시 이전에는 이 정도의 내용조차도 규정되어 있지 않았었다. 즉, 동 개정 고시 이전에는 사업장변경 신청사유에 안전보건에 관한 사항은 전혀 규정되어 있지 않았었다.

25) 김혜선·정진주, “제조업 외국인근로자의 산업안전보건과 사업장 변경의 딜레마”, 「산업노동연구」 제21권 2호, 한국산업노동학회, 2015, 293-294면 참조.

26) 유지원, “고용허가제에서의 기본권 충돌과 그 해결의 헌법적합성”, 「외국인근로자의 노동권 공동학술대회 자료집」, 국제인권법연구회·한국노동법학회·(사)노동법연구소 해밀, 2015, 133-138면 참조.

수를 요구하는 것은 무리한 요구가 아니고, 외국인근로자 사용 여부에 관계없이 국내에서 사업을 하고 있는 사용자에게 당연히 요구할 수 있는 것이기 때문이다.

외국인근로자들은 내국인근로자들과 비교하여 열악한 작업장에서 근로하고 있는 경우가 많기 때문에 작업거절권이 보장될 필요성 또한 내국인근로자보다 더 크다고 할 수 있다. 그런데 현재는 외국인근로자의 안전보건에 관한 사업장변경 신청사유가 매우 제한적으로 규정되어 있어 외국인근로자의 작업거절권 행사가 내국인근로자에 비해 오히려 제약되어 있는 상태이다.

노동조합이 없는 회사의 경우 내국인근로자도 작업거절권을 현실적으로 행사하는 것이 쉽지 않은 상황에서, 외국인근로자는 더군다나 현행 법제도가 아예 작업거절권을 행사하는 것이 어렵게끔 설계되어 있다. 따라서 이상에서 언급한 방안은 외국인근로자에게 작업거절권이 '그림의 떡'이 되지 않고 작업거절권을 현실적으로 행사하거나, 현실적으로 행사하지는 않더라도 그 가능성을 드러내 보이기 위한 최소한의 전제조건이라고 할 수 있다. 그리고 이를 배경으로 외국인근로자가 안전보건에 대하여 사용자에게 개선의견을 제시할 수 있게 됨으로써 외국인근로자가 사용자에 대해 갖는 안전보건문제 시정의 교섭력 또한 제고될 수 있을 것이다.

#### 4) 위험성평가의 내실화

2013년 6월 「산업안전보건법」 개정에 의하여 근로자를 고용하고 있는 모든 사업주는 위험성평가를 의무적으로 실시하여야 한다(산업안전보건법 제41조의2). 특히, 사업주는 안전보건관계자(안전보건관리책임자, 안전보건총괄책임자, 관리감독자, 안전관리자, 보건관리자)로 하여금 위험성평가를 실시하도록 하여야 하고(산업안전보건법 제13조~제16조), 안전보건관리규정에 위험성평가에 관한 사항을 반드시 반영하여야 하며(산업안전보건법 제20조), 근로자와 안전보건관계자를 대상으로 안전보건교육을 실시할 때 위험성평가에 관한 내용을 포함하여 실시하여야 한다(산업안전보건법 제30조, 제32조). 위험성평가의 구체적 방법과 절차 등은 고용노동부 고시(사업장 위험성평가에 관한 지

침)로 정해져 있다. 위험성평가 조항 자체는 처벌규정을 수반하고 있지 않지만, 안전보건관계자를 통한 위험성평가 미실시, 안전보건관리규정에의 위험성평가 사항 미반영, 안전보건교육 시 위험성평가 내용 미실시에 대해 처벌(과태료)이 수반되어 있어, 위험성평가 실시는 사실상 강제적이라고 할 수 있다.

그런데 우리나라의 많은 사업장에서는 위험성평가를 하드웨어(Hardware)적으로만 접근하는 것으로 이해하고 있다. 그러다 보니 외국인근로자를 고용하고 있는 사업주는 유해위험요인을 도출(파악)하고 위험성 감소조치를 수립할 때 외국인근로자의 인적 특성을 고려하지 않고 있다. 구체적으로 말하면, 위험성평가를 실시할 때 설비적 문제, 공학적 문제 외에 외국인근로자의 언어의 차이에 의한 커뮤니케이션의 부족 등을 인적 요인으로 파악하여 유해위험요인에 반영하고 이것에 의한 위험성을 감소조치에 반영하는 것을 간과하고 있다.

이 점과 관련하여 사업장 안전보건경영시스템(Occupational Health and Safety Management Systems)에 있어 현재 준(準)국제규격의 지위를 가지고 있는 OHSAS(Occupational Health and Safety Assessment Series) 기준에서는 위험성평가를 실시할 때 인간의 능력과 같은 인적 요인, 특히 취약근로자들의 위험성을 고려하여야 한다고 명시하고 있다.<sup>27)</sup> 그리고 위험성평가의 국제기준인 ISO 12100 규격 또한 유해위험요인을 적출할 때 인적 요인을 고려하여야 한다고 설명하고 있다.<sup>28)</sup>

외국인근로자는 의사소통능력과 읽는 능력 등의 부족으로 안전보건에 있어 취약근로자에 해당한다고 볼 수 있다. 따라서 위험성평가를 실시할 때에는 외국인근로자의 이러한 취약한 특성을 유해위험요인과 위험성에 반영하여야 한다.

한편, 외국인근로자가 많이 종사하고 있는 영세소규모 기업은 위험성평가를 실시하는 데 있어 재정, 조직 등 여러 가지 측면에서 불충분한 점도 있지만, 반면 사업장 규모가 작아 유해위험요인이 단순하고 안전보건 개선활동이 신

27) OHSAS Project Group, *OHSAS 18001(Occupational Health and Safety Management Systems - Requirements)*, 2007, sec. 4.3.1; OHSAS Project Group, *OHSAS 18002(Occupational health and safety management systems - Guidelines for the implementation of OHSAS 18001:2007)*, 2008, sec. 4.3.1.4.4.

28) ISO, *ISO 12100(Safety of machinery - General principles for design - Risk assessment and risk reduction)*, 2010, sec. 5.4.

속하게 행해질 수 있으며 적은 비용으로도 개선할 수 있는 것이 많이 존재하는 등 위험성평가가 오히려 용이하게 실시될 수 있는 유리한 조건 또한 갖추고 있다는 점을 염두에 둘 필요가 있다.

### 5) 안전보건교육 등의 실효성 제고

국내에 외국인근로자가 점점 많아지고 있는 점에 착안하여, 현재 한국산업안전보건공단에서는 다양한 국가의 언어로 된 교재를 개발하여 배포하고 있다. 그런데 교재의 내용이 기본적이고 일반적인 내용 중심으로 되어 있어 작업현장에서의 활용도는 높지 않을 것으로 생각된다. 다수의 외국인근로자가 종사하는 직종·작업에 관한 모국어로 된 상세한 교재를 다양하게 개발·보급함과 아울러 정부에서 통역을 통한 교육훈련 실시방법을 개발·제공하는 한편, 사업장 차원에서 사업장의 구체적 작업상황을 반영한 자료를 개발하도록 하는 것이 필요하다.

한편, 생활습관, 노동관행 등이 다른 외국인근로자에 대하여 우리나라의 안전보건활동, 관행, 법규제의 내용 등을 이해시키는 것은 어려운 문제이다. 외국인근로자가 한국어로 어느 정도의 회화가 가능하다고 하여 안전보건을 알고 있는 것은 아니다. 한국어 실력과 안전보건지식은 별개이기 때문이다. 국경을 초월하여 교육훈련은 안전보건 확보의 기본이라는 사실에는 변함이 없고, 가능한 한 근로자의 모국어에 의한 교육훈련을 밀도 있게 실시하는 것이 바람직하다.

안전보건관리는 원래 물적 대책과 함께 안전보건교육과 같은 인적 대책이 병행되어야 한다. 물적 대책은 내국인근로자, 외국인근로자에게 공통적으로 적용되지만, 안전보건교육과 같은 인적 대책은 교육방법 측면에서 내국인근로자와 다르게 접근되어야 한다.

또한 안전보건교육을 실시하는 경우에는 외국인근로자가 그 내용을 이해할 수 있는 방법으로 이루어지는 것이 중요하다. 재해가 발생하지 않기 위해서는 어떻게 하여야 하는지를 현물이나 그림, 사진 등으로 외국인근로자가 쉽게 이해할 수 있도록 가능한 한 현지어로 교육하는 것이 필요하다. 특히 외국인근



로자에게 사용하도록 하는 기계·설비, 안전장치 또는 보호구의 사용방법 등이 확실하게 이해될 수 있도록 접근하여야 한다. 이를 위해서는 사업장내의 한국어 소통이 가능한 외국인근로자를 활용하거나 정부(한국산업인력공단),<sup>29)</sup> 중소기업중앙회, 외국인지원단체 등의 통역지원서비스를 받아 외국인근로자가 이해할 수 있는 언어로 실시할 필요가 있다. 그리고 쉽고 천천히 제스처를 섞어가면서 실시하는 것이 효과적이다.

한편, 고용노동부에서는 현재 「외국어 안전·보건표지 등의 부착에 관한 지침」(고용노동부 고시)을 통해 10개 외국어로 안전·보건표지와 작업안전수칙을 제시하고 있다. 그런데 본 지침의 대상이 표지와 작업수칙으로 한정되어 있고 내용 또한 매우 단순하고 지역적인 내용으로 구성되어 있다. 외국인근로자를 고용하고 있는 사용자가 외국인근로자의 특성을 고려한 '종합적인' 안전보건대책을 마련하는 데 도움을 줄 수 있는 내용으로 개정될 필요가 있다.

이상의 방법은 외국인근로자가 놓인 상황의 다양성을 감안하여 강제적인 방식으로 접근하기보다는 외국인근로자 안전보건교육의 인프라를 구축하는 차원에서 지도(권고) 및 지원 방식으로 접근하는 것이 효과적일 것으로 보인다.

#### IV. 결론

외국인근로자는 주로 영세소규모사업장 등에서 일하고 있는 점을 고려할 때, 취약사업장의 안전보건문제는 외국인근로자에게도 그대로 적용된다고 볼 수 있다. 그런데 외국인근로자는 영세소규모사업장이 일반적으로 가지고 있는 문제 외에 언어, 문화 등의 격차에 기인하는 고유의 안전보건문제 또한 가지고 있다. 정부와 외국인근로자를 고용하고 있는 사업주는 외국인근로자의 이러한 특성을 파악하고 이를 기반으로 해결방안을 모색하여야 한다.

29) 한국산업인력공단에서는 현재 '에로 해소 서비스' 차원에서 전국 지사를 통해 외국인근로자 사용업체(제조업체, 농장, 건설현장 등)에서 외국인근로자를 대상으로 안전보건교육을 실시할 때 통역지원을 의뢰하면 시간, 횟수에 관계없이 지원을 실시하고 있다. 지금까지는 대형 건설현장에서 외국인근로자 대상 안전보건교육 시 이 통역지원제도를 많이 활용하고 있다.

먼저, 외국인근로자와 같은 안전보건의 취약근로자의 관점에서 사법적(私法的) 권리의 주된 근거가 되는 안전배려의무의 법리와 내용을 전향적으로 개발하는 한편, 이를 통해 사법적 방법(수단)이 이들에 의해 적극적으로 활용되도록 할 필요가 있다.

둘째, 사업장변경 사유에 외국인근로자가 고용되어 있는 사업장에 산업안전보건법령 위반 등 안전보건상 문제가 있는 경우도 포함함으로써 작업거절권의 실효성을 강화하여야 한다. 안전보건상 문제를 이유로 외국인근로자에게 사업장변경 신청을 보장할 경우, 지방노동관서의 관여를 통해 외국인근로자의 작업거절권이 현실적으로 가능해질 것이다.

셋째, 외국인근로자의 리스크 커뮤니케이션 장벽이 극복되어야 한다. 안전보건에 관한 지도·교육, 설명뿐만 아니라, 표시, 게시, 상담 시에도 외국인근로자가 이해할 수 있는 방법(문자)으로 실시하고, 필요한 경우에는 통역지원을 통해 실시하도록 한다.

넷째, 사업장 위험성평가를 실시할 때는, 고용하고 있는 외국인근로자의 안전보건에 대한 지식의 정도, 작업숙련도 등 외국인근로자 개인의 특성에 관한 정보를 사전에 파악하고, 이를 토대로 유해위험요인 도출과 위험성 추정, 위험성 감소조치를 하여야 한다.

다섯째, 외국인근로자에게는 안전보건에 관한 사항을 단순히 교육 또는 게시 등을 통해 ‘알리는’ 것에 머물지 말고 외국인근로자가 그 내용을 ‘알게 하는’ 방식으로 접근할 필요가 있다.<sup>30)</sup> 이를 위해서는 감독기관의 감독이 외국인근로자의 알 권리 관련 기준의 형식적인 준수 여부가 아니라 실질적인 준수 여부에 초점을 맞추어 이루어져야 한다.

여섯째, 외국인근로자에게 제공하는 표지, 수칙 등 자료는 정부, NGO에서 제공하는 자료는 일반적인 내용으로 되어 있기 때문에, 이들 기관에서 보급하는 것을 그대로 사용하기보다는, 이것을 참고하여 사용자가 사업장의 구체적인 실정에 맞는 자료를 별도로 작성하는 것이 필요하다.

일곱째, 외국인근로자의 안전보건문제를 해결하기 위해서는 외국인근로자가

30) Stranks J, *Health & Safety Law*, 4th ed., Edinburgh: Prentice Hall, 2001. p. 203 참조.

노출되기 쉬운 근로시간, 휴가·휴게 등의 문제도 같이 해결되어야 할 숙제이다. 이들 문제는 광의로는 안전보건에 해당하는 문제로서 협의의 안전보건문제와 직결되어 있기 때문이다.

마지막으로, 불법체류 외국인근로자를 포함하여 외국인근로자가 보복 또는 강제퇴거 등의 두려움 없이 불안정한 노동조건을 행정당국에 신고하거나 근로환경권 침해의 구제를 구하는 소송을 제기할 수 여건을 조성할 필요가 있다.

## 참고문헌

### 1. 국내문헌

- 김형배, 「노동법(제24판)」, 박영사, 2015. 346-347면.  
노동법실무연구회, 「근로기준법주해 I」, 박영사, 2010. 373면.  
이승우, 「헌법학」, 두남, 2009. 722-723면.  
이은영, 「채권각론(제5판)」, 박영사, 2005, 168-189면, 503면.  
임중률, 「노동법(제14판)」, 박영사, 2016, 488면.  
정진우, 「산업안전보건법론」, 한국학술정보, 2014. 35-36면, 38면, 63-65면, 74-75면.  
허영, 「한국헌법론(전정6판)」, 박영사, 2010, 518-520면.
- 김혜선·정진주, “제조업 외국인근로자의 산업안전보건과 사업장 변경의 딜레마”, 「산업노동연구」 제21권 2호, 한국산업노동학회, 2015, 293-294면.  
송오식, “사용자의 안전배려의무”, 「법률행정논총」 제23집 제1호, 전남대학교 법학연구소, 2003, 153면.  
유지원, “고용허가제에서의 기본권 충돌과 그 해결의 헌법적합성”, 「외국인근로자의 노동권 공동학술대회 자료집」, 국제인권법연구회·한국노동법학회·(사)노동법연구소 해밀, 2015, 133-138면.  
이승욱, “불법체류 외국인 근로자에 대한 노동법 적용의 원칙과 예외”, 「노동

법학」 제58호, 한국노동법학회, 2016, 103-104면.  
전광석, “근로의 권리의 실현구조”, 「허영 박사 화갑기념 논문집 - 한국에서의  
기본권 이론의 형성과 발전」, 박영사, 1997, 451면.  
하경호, “민법 제655조 주해”, 「주석민법(채권각칙(4))(제3판)」, 한국사법행정  
학회, 1999, 78-79면.

고용노동부, 업종별·규모별 외국인근로자 재해현황, 고용노동부 내부자료, 2007  
-2014.

고용노동부, 외국인근로자의 책임이 아닌 사업장변경 사유 고시(고용노동부고  
시 2016-4호) 제2호 가목 3). 2016. 1. 20.

## 2. 외국문헌

### 〈동양문헌〉

菅野和夫·安西愈·野川忍編, 「實踐·變化する雇用社會と法」, 有斐閣, 2006, 293面.  
土田道夫, 「労働契約法」, 有斐閣, 2008, 477面, 487面.  
宮本健藏, 「安全配慮義務と契約責任の擴張」, 1993, 196面.  
安枝英伸·西村健一郎, 「労働基準法」, 青林書院, 1996, 129面.

下森定, “國の安全配慮義務”, 「安全配慮義務法理の形成と展開」, 日本評論社, 1988,  
246面.

### 〈서양문헌〉

Asfahl CR & Rieske DW, *Industrial Safety and Health Management*, 6th  
ed., New Jersey: Prentice Hall, 2010, p. 110.  
Mark A. Rothstein, *Occupational Safety and Health Law*, 2015 ed.,  
Thomson West, 2015, pp. 356-357.  
Selwyn N & Moore R. *The Law of Health & Safety at Work*, 23th ed.,  
London: Cramer, 2014/2015, pp. 390-392.

Stranks J, *Health & Safety Law*. 4th ed., Edinburgh: Prentice Hall, 2001.  
p. 203.

ILO, *C143 - Migrant Workers (Supplementary Provisions) Convention*(No. 155), 1975.

ILO, *C155 - Occupational Safety and Health Convention*(No. 155), 1981.

ISO, *ISO 12100(Safety of machinery - General principles for design - Risk assessment and risk reduction)*, 2010, sec. 5.4.

OHSAS Project Group, *OHSAS 18001(Occupational Health and Safety Management Systems - Requirements)*, 2007. sec. 4.3.1.

OHSAS Project Group, *OHSAS 18002(Occupational health and safety management systems - Guidelines for the implementation of OHSAS 18001:2007)*, 2008, sec. 4.3.1.4.4.

[Abstract]

## A Study on the Strengthening of Industrial Safety and Health for Foreign Workers

Jung, Jin-Woo

*Professor, Seoul National Univ., of Science & Technology*

This study proposes a plan for strengthening the legal and institutional protection of foreign workers from industrial accidents by reviewing and examining the legal rationale for the protection of foreign workers in terms of industrial safety and health.

For this purpose, the characteristics of foreign workers' industrial accidents

have been examined as a premise, and then the legal ground for the protection of foreign workers in terms of safety and health has been studied. In addition, the study focuses on matters which are crucial for foreign workers in terms of health and safety, such as right-to-know, care duty on safety, as well as the resulting right to reject work, risk assessments and safety training.

Since foreign workers usually work at small companies, policies applicable to small scale businesses ends up affecting foreign workers as well. Foreign workers also have unique safety and health problems due to distinct communication problems resulting from the difference in language and culture. Based on these characteristics of foreign workers, the following can be brought about to strengthen protective actions for the safety and health of foreign workers.

First, a legal theory regarding care duty on safety which is the main basis of private rights need to be proactively developed. This then need to be actively utilized as the legal means for the protection of foreign workers.

Second, considering that foreign workers need to change workplaces due to safety and health problems, it is necessary to have the right to reject work be put to practical use by enlarging the reason of workplaces change based on safety and health concerns.

Third, foreign workers' risk communication barrier must be overcome. Not only in the instruction, training, or explanation of safety and health, but disclosure, posting or consulting must also be made understandable to foreign workers by using suitable means.

Fourth, rather than just simply "letting foreign workers know about safety and health" through education and postings, "helping them understand the contents of safety and health" should be the method adopted instead. For this purpose, the supervisor of the regulatory authority should not only check whether the standards regarding the foreign workers' right-to-know

are well complied with, but also focus on whether businesses actually practice them.

Lastly, on conducting risk assessments, individual factors such as the foreign worker's knowledge of safety and health and their workmanship should be considered.

**Key words** : foreign worker, industrial safety and health, industrial accident, right-to-know, care duty on safety, right to reject work, workplace change, risk assessment, safety training