



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

권 오 성 교수 지도
박사학위 청구논문

중대재해처벌법 개선방안에 관한 연구

- 기업 처벌의 근거와 방법을 중심으로 -

2024

성신여자대학교 대학원
법학과
박 채 은

중대재해처벌법 개선방안에 관한 연구

- 기업 처벌의 근거와 방법을 중심으로 -

권 오 성 교수 지도

이 논문을 박사학위 논문으로 제출함

2023년 10월

성신여자대학교 대학원


법학과


박 채 은


인준서

박채은의 박사학위 논문으로 인준함


2023년 10월

심사위원장 김봉수 

심사위원 김홍영 

심사위원 박기찬 

심사위원 권은성 

심사위원 김연식 

성신여자대학교 대학원

논문 개요

산업안전보건법은 노동관계법령으로서 일하는 사람들의 생명을 보호하고 안전을 보장함으로써 인간 존중의 목적을 실현한다. 쾌적한 환경에서 안전하게 일할 권리, 여러 위험인자로부터 신체의 온전함을 보장받을 권리는 산업안전보건법을 통해 구체화 되고 있으며 이는 노동법이 추구하는 인간 존중의 법적 보호를 구현하는 것이기도 하다. 그러나 산업안전보건법은 실효성의 문제가 지속적으로 제기되어 왔다. 특히, 새로운 위험 요소들의 출현으로 인하여 재해의 형태는 더욱 다양해졌고 산업안전보건법이 규율하지 못하는 영역은 확대되어 왔다. 중대재해처벌법은 이러한 한계를 극복하기 위하여 제정된 법률이다. 중대재해처벌법은 제정 이전부터 현재까지 체계 정합성, 적용의 방법 등 논란의 중심이 되어 오고 있다. 이러한 논란을 벗어나기 위해 본 연구는 중대재해처벌법을 분석함으로써 처벌법으로서의 체계적 정합성을 보이고 더 나아가 동 법률이 노동 안전을 위한 형법으로서 자리매김 할 수 있는 방법을 제시하고자 한다.

첫째, 중대재해처벌법과 산업안전보건법은 재해형법으로서 노동을 제공하는 과정에서 발생하는 산업재해를 규율하는 법률임을 밝힌다. 그와 동시에 두 법률이 드러내는 한계점을 분석한다. 산업안전보건법은 행위자를 특정하여 고의를 입증해야 함으로써 처벌이 수월하지 않고, 법인 또한 양벌규정으로만 처벌이 되고 궁극적으로는 사업을 총괄하는 대표이사의 처벌이 불가능한 구조적 한계를 가진다. 반면, 중대재해처벌법은 경영책임자들을 직접적으로 처벌할 수 있는 것에 의의가 있지만 여전히 법인은 양벌규정으로 처벌된다는 문제가 있다. 더 나아가 중대재해처벌법을 통한 경영책임자들의 처벌만으로 과연 산업재해 문제가 본질적으로 해결될 수 있는지에 대한 의문이 있고 이는 중대재해처벌법의 한계가 될 수 있음을 제시한다.

둘째, 중대재해처벌법이 노동 안전을 실현하고 노동재해를 규율하는 형법으로의 독자적 역할을 하기 위한 전제로 근대형법의 원리를 수정하는 현대 위험형법의 원리가 필요함을 제안한다. 근대형법이 보호하는 법익은 현대 사회에서 보호 받아야 할 새로운 보호 법익들을 포섭할 수 없으며 이는 현대 위험형법의 원리 하에서 가능할 것이다. 이를 전제로 한다면 중대재해처벌법의 안전 및 보건 확보 의무의 해석은 충분히 명확히 해석 가능한 것으로서 경영책임자 등의 처벌의 정당성이 확보될 것이다. 더 나아가 중대재해처벌법이 경영책임자등만을 처벌함으로써 발생하는 한계, 즉, 재해를 발생시키는 또 다른 주체로서 기업의 처벌의 주장도 현대 위험형법의 원리에서는 가능할 것임을 밝힌다.

셋째, 중대재해처벌법을 경영책임자등을 처벌하는 법률임과 동시에 기업을 처벌을 가능하게 하는 법률로 재구성 하기 위한 방법을 제시한다. 우선, 기업이 범죄행위 능력이 있는 주체임을 루만의 사회적 체계이론을 빌려 논증해 보인다. 그리고 기업 스스로 안전 및 보건 확보 의무를 실현 하기 위한 방법으로 기존의 구성요건요소를 확장한 새로운 구성요건을 설정한다. 최종적으로는 이러한 안전 및 보건 확보 의무를 해태 하여 중대한 산업재해가 발생한 경우 기업을 처벌하는 방법을 구상한다. 다만 그 모습은 기존의 형법에서 제시되는 형태가 아닌, 그리고 행정적 규제의 형태에서도 완전하게 벗어난 중대재해처벌법만의 독자적인 처벌의 형태여야 할 것임을 보인다.

본 연구의 궁극적인 목적은 위와 같은 단계적 논증을 통하여 중대재해처벌법이 일하는 사람의 생명과 안전을 위한 법률로 작동케 함에 있다.

* 주제어 : 중대재해처벌법, 기업과실치사법, 산업안전보건법, 노동안전형법, 위험사회, 위험형법, 법인의 범죄능력, 기업처벌, 양벌규정, 공공안전이사과건, 안전연대기금부과.

목 차

논문 개요

제1장 서론	1
제1절 연구의 필요성	1
제2절 연구의 목적 및 방법	5
1. 연구의 목적	5
2. 연구의 방법	8
제2장 재해형법으로서의 산업안전보건법과 중대재해처벌법	11
제1절 산업재해에 대한 처벌 규정의 현황	11
1. 산업안전보건법	11
(1) 개관	11
(2) 산업안전보건법의 수규자	15
(3) 산업안전보건법상 제재의 유형과 내용	20
2. 중대재해처벌법	22
(1) 개관	22
(2) 수규자: 경영책임자등	24
(3) 안전 및 보건 확보 의무	25
제2절 산업안전보건법의 처벌 규정의 한계	26
1. 산업안전보건법상 양벌규정의 한계	26
2. 산업안전보건법 처벌 사례 분석	29
(1) S전자 불산누출사고	30
(2) 고 김용균씨 산재 사망 사례	36
제3절 중대재해처벌법에 의한 처벌의 가능성	43
1. 개관	44

2. 쟁점 사안	44
3. 판결례	55
제4절 소결	59
제3장 기업에 대한 형사처벌의 가능성	62
제1절 기업 처벌에 관한 기존 논의	62
1. 기업 처벌 일반론	62
2. 양벌규정을 통한 기업 처벌의 한계	65
(1) 양벌규정 개관	65
(2) 양벌규정의 규정 형태	67
(3) 양벌규정의 한계	71
제2절 기업 처벌에 관한 비교법적 고찰	74
1. 미국	74
(1) 미국의 산업안전보건법(Occupational Safety and Health Act)	79
(2) 미국의 법인 처벌에 관한 논의	79
(3) 시사점	86
2. 영국	87
(1) 1974년 산업안전보건법 제정 이전의 상황	87
(2) 로벤스 보고서	88
(3) 1974년 산업안전보건법	89
(4) 기업살인법	89
(5) 시사점	97
3. 독일	99
(1) 독일의 산업안전보건 제도	99
(2) 독일의 기업처벌에 관한 논의	102
(3) 시사점	106

4. 일본	107
(1) 일본의 노동안전위생법	107
(2) 일본의 법인 처벌 관련 논의	113
(3) 시사점	118
5. 기타 국가	120
제3절 소결	121
제4장 기업처벌법으로서의 중대재해처벌법	125
제1절 서설: 위험사회를 규율하는 노동안전형법	125
1. 근대 자유주의 형법의 원리와 한계	125
2. 근대 자유주의 형법 한계 극복으로서의 위험사회 형법 원리 ..	128
3. 위험사회의 노동을 규율하는 형법: 중대재해처벌법	139
제2절 기업의 범죄능력	143
1. 기업발전의 역사 개관	143
2. 루만의 사회적 체계이론: 기업의 주체성에 대한 이론적 근거 ..	150
3. 사회적 체계로서의 기업: 독자적 행위능력의 가능성	154
4. 개정안 제안 - 범죄능력 및 책임능력 주체로서의 기업	155
제3절 기업의 안전 및 보건 확보의무	156
1. 쟁점의 소재	156
2. 안전 및 보건 확보의무의 세 가지 요소	158
(1) 인적 요소	158
(2) 경제적 요소	159
(3) 체계적 요소	160
(4) 정리	162
3. 안전 및 보건 확보 의무의 확장적 구성요건: 사회적 요소 ..	162
4. 개정안 제안	168

제4절 기업 처벌의 형태	170
1. 쟁점의 소재	170
2. 기존 기업 처벌의 일반적 방법론	171
(1) 법인의 해산	172
(2) 영업정지·거래 제한 및 공공계약 배제	173
(3) 벌금	175
(4) 공표	178
(5) 보호관찰	180
(6) 정리	181
3. 기업처벌의 특수한 방법론	182
(1) 공공안전이사과건형	182
(2) 안전연대기금부과형	186
3. 개정안 제안 - 기업의 특수한 처벌 형태	188
제5절 소결	189
제5장 결론	191
제1절 논의의 요약	191
제2절 중대재해처벌법의 재구성	197
1. 경영책임자등 처벌의 관점에 따른 재구성	197
2. 기업 처벌의 관점에 따른 재구성	198
제3절 논의를 마치며	200
참고문헌	203
ABSTRAC(영문초록)	219

표 목 차

<표1> 산업안전보건법상 형사법적 제재의 유형	20
<표2> 개정안 1	156
<표3> 개정안 2	168
<표4> 개정안 3	187
[부록] 중대재해처벌법 사례 분석 자료	220

제1장 서론

제1절 연구의 필요성

산업발전의 수준이 높아지면서 기존에는 존재하지 않았던 새롭고 다양하며 복합적인 형태의 위험이 등장했다. 현대사회는 화학 물질, 원자력, 기계·기구 등으로부터 발생하는 과학 기술적 위험, 빈곤·재난·질병·실업·노동력 상실 등으로 대별 되는 사회적 위험, 기후변화, 환경오염 등의 비정형적인 환경 관련 위험 등 인위적이고 예측 불가능한 속성의 위험들이 산재(散在)하고 있다. 위험은 ‘해로움이나 손실이 생길 우려가 있음. 또는 그런 상태’라고 사전적으로 정의되어 있다. 그러나 집약적으로 산업화를 이루어낸 우리나라의 사회·문화적 특징을 바탕으로 한다면 ‘해로움’ 내지 ‘손실’이라는 사전적 풀이만으로는 위험의 속성을 명확하게 드러내는 데에는 한계가 있다. 왜냐하면, 급격한 산업발전으로 인해 발생하는 복잡한 구조적 문제들이 우리 사회에 내재하기 때문이다. 예를 들어, 산업재해에 대한 제도적 보호 체계 등은 위험을 선형적으로 예방하지 못하고, 후행적이고 보충적 형태로 뒤쫓아오는 양상이 대부분이었다. 즉, 산업재해 문제를 해결하는 데에 있어 이를 선제적으로 예방하기보다는 재해 발생 후 제도적 대안 마련의 과정이 이루어지는 방식으로 전개되어왔다. 또한, 안전기술의 발전에도 불구하고 재래적인 사고가 반복되는 것도 산업재해를 다루는 데 있어서 구조적·방법적 문제가 있음을 시사한다.

우리는 위험사회에 살고 있다.¹⁾ 여전히 일터에서는 끊임없이 사상(死傷) 사

1) 권오성 교수는, “현대사회는 만인을 똑같이 위협하는 위험으로 인해 전 지구상의 모든 사람이 계급과 상관없이 저절로 평등해지는 ‘부정적 만민평등’의 사회”라고 표현한다. 위험은 누구에게나 열린 가능성으로 존재하는 것이다. 특히, 산업재해 문제는 “급속한 경제 발전에 따른 부작용으로 나타나는 문제일 뿐 아니라 다수의 사람에게 광범위하게 영향을 미치는 일종이 재난으로 이를 감당하고 극복하는 것은 개인의 능력이나 노력도 중요하지만 제도적인 뒷받침이 필요하다.”라고 하며, “산업재해 해결을 개인의 노력에 기대려는 사회적 분위기를 만들기도 법 제도의 국가 정책 등 공적인 부분에서의 개입이 반드시 따라와야 한다.”라고 주장한다. 더 나아가 자본주의 사회에서 위험을 생산해내는 기업은 그 운영에 있어 “어떤 가치를 우위에 둘 것인가”

고가 일어나고 있으며 산업재해로 인한 사망자 수는 큰 변화가 없다. 이러한 사고는 주로 비정규직 노동자, 하청업체 노동자, 이주노동자 등에게 발생하고 있다. 위와 같은 사실은 위험이 수직적이고 하방으로 흐르는 구조적인 문제가 있음을 보여주는 것이다. 위험의 결과는 가시적이지만, 위험이 실현되는 과정은 비가시적이다. 위험에 처한 자가 누구인지는 알 수 있지만, 위험을 초래하는 자는 쉽게 찾아내기 어렵다. 그렇기 때문에, 위험 발생에 대하여 책임을 져야 할 주체들에 대한 귀책(歸責) 여부는 정확하게 판단되지 않고 불명확하며 모호하다.

특히 산업재해 문제는 항상 존재해왔다. 1988년 5월 온도계 공장에서 근무하던 15세 문송면 군이 수은 중독으로 그해 7월에 사망하는 사건이 발생했다. 또 같은 해, 원진레이온 노동자들의 이황화탄소 중독 사건이 대대적으로 알려졌다. 이는 노동자의 건강과 안전권에 대한 중요성이 환기되는 과정이기도 했다. 30여 년이 지난 현재도 사고의 위험, 질병의 위험은 여전히 존재한다. 2016년 서울 구의역에서는 20대 청년이 스크린 도어를 홀로 수리하다 진입하는 열차에 끼어 사망하는 사고가 발생했다. 2018년 12월에는 태안화력발전소에서 24세의 청년이 컨베이어 벨트 수리 중 머리가 끼어 목숨을 잃었다. 2022년 10월에는 SPC 자회사 SPL 제빵공장에서 20대 노동자가 샌드위치 소스 교반기에 끼어 사망하는 사고가 발생했고, 그로부터 1년도 채 지나지 않은 2023년 8월, SPC의 샤니 성남공장에서는 50대 노동자가 리프트 기계로 인한 끼임 사고가 발생해 사망했다. 세계 인권선언에 따른 “모든 사람은 생명과 신체의 자유와 등가의 안전에 대한 권리를 가진다.”라는 문구가 무색할 정도로 사고의 발생은 끊임없다.

이렇게 반복되는 산업재해 문제를 해결하고자 하는 노력으로 산업안전보건

에 대하여, “기업은 앞으로 안전이라는 개념에 큰 방점을 찍어야 함”을 제안한다. 그리하여 “위험이 없음, 위험으로부터의 자유로움에 중요한 가치를 두고 사회 제도를 설계할 때 우리 사회는 더 나은 방향으로 움직일 수 있다.”라고 한다. “권오성, 「당신의 안녕이 기준이 될 때」, 21세기 북스, 2023.

법이 전부개정(2019. 1. 15. 법률 제16272호) 되기도 했고, 중대재해처벌법도 (2021. 1. 26. 제정, 법률 제17907호) 제정되었다. 위 두 법률 중 중대재해처벌법은 일종의 특별형법(特別刑法)으로 시민과 종사자에 대한 안전 및 보건 조치 의무를 위반하여 인명피해를 발생하게 한 개인사업주, 법인 또는 기관의 경영책임자 및 법인의 처벌을 규정함으로써 궁극적으로는 중대한 재해를 예방함을 입법취지로 한다. 중대재해처벌법은 ‘처벌법’으로서, 이 법률 수규자에게 의무 위반의 죄의 하한을 징역 1년으로 정해놓은 위하(威嚇)의 속성을 가진 강력한 법률이다.

동 법률 제정 과정은 우여곡절이 많았다. 특히, 경영계에서는 기업의 경영사향의 과도한 제한, 기업 경제활동의 위축 등을 이유로 이 법률 제정을 강력하게 반대하기도 했다. 중대재해처벌법은 기존 법률에서는 쉽게 찾아볼 수 없는 익숙하지 않은 구조의 법률로 제정에 대한 합리성 내지 타당성에 관해서는 찬반에 대한 입장 차이는 있을 수 있고, 중대재해처벌법의 체계적 정합성에 관한 비판은 참고할 만한 부분도 있다. 그러나 그러한 이유로 이 법률의 잘못을 지적하고 개정론만 제기하기는 것은 올바른 방향은 아니라고 생각한다. 우리나라에서 산업재해로 사망하는 근로자는 매년 1,000명에 이른다. 중대재해처벌법에서는 중대한 산업재해 발생의 원인을 기업의 안전관리 시스템 작동의 불완전성으로 파악하여, 이러한 시스템을 구축하고 운영하는 최종적 의사결정권자인 경영책임자를 처벌하고자 한다. 그리고 이러한 강력한 처벌을 통하여 중대재해의 발생을 예방하고 산업재해로 인한 사상이 발생하지 않게 하려는 것이다. 이러한 입법의 목적과 취지를 사실상 외면할 수는 없다.

이 연구는 여러 곡절 끝에 제정된 중대재해처벌법의 입법 취지를 고려하여, 중대재해처벌법이 인간 생명 존중의 법, 특히 중대산업재해와 관련해서는 종사자의 생명과 안전 보장의 법으로서 역할을 할 수 있는 해석론을 모색하고, 현행법의 흠결을 보충하기 위한 약간의 개정안을 제시하는 것을 목적으로 한

다. 이를 위하여, 먼저 중대재해처벌법이 시행된 지 2년 남짓 경과 하였고, 법률 적용의 모습이 어느 정도 윤곽이 잡혀 나가고 있음을 바탕으로 하여 이 법률이 가지는 경영책임자등의 형사적 처벌법으로서의 독자적 의의를 검토해 보고자 한다. 또한, 이를 통하여 동 법률이 가지는 한계, 즉, 동 법률이 경영책임자등의 죄책을 조건으로 양벌규정으로 기업을 처벌할 뿐, 기업 자체의 행위를 직접 처벌할 수 없다는 점에 대한 비판적 분석을 시도한다. 더 나아가 이를 통하여, 동 법률이 궁극적으로 추구해야 하는 방향성을 제시하기 위하여, 동 법률을 재구성할 필요성과 방법을 제안하고자 한다.

현대사회에서 기업은 사회공헌 등의 활동을 통하여 긍정적인 사회적 효과를 창출하는 역할을 하기도 하지만, 반면에 잘못된 경영방식 내지는 전략에 따라 사회에 부정적인 문제들을 유발하기도 한다. 산업재해 문제는 기업의 활동과 종사자의 노동력 제공 활동이 교차하는 영역에서 발생하는 것으로 기업은 그 활동의 책임 주체로서의 역할이 기대되기도 한다. 따라서 본 연구는 중대재해 처벌법이 위험사회로부터 종사자의 생명과 안전이 보장되는 사회로의 발전을 위한 실천적 도구로서 자리매김하려면 기업도 경영책임자와 함께 이 법의 수규자가 되어야 할 필요가 있음을 보이고자 한다.

제2절 연구의 목적 및 방법

1. 연구의 목적

본 연구에서는 “중대재해”, 그중에서 중대산업재해에 초점을 맞추어 중대재해처벌법이 가지는 독자적 의의를 검토하고자 한다.²⁾ 또한, 현행 중대재해처벌법이 갖는 한계를 확인하고, 이를 통하여 중대산업재해의 궁극적인 예방을 위한 동 법률의 개선방안을 검토하고자 한다. 연구의 구체적인 내용은 다음과 같다.

- 1) 중대재해처벌법은 기존 산업안전보건법이 산재 사고 발생에 대하여 대표이사 등 상급 관리자에게 직접적 책임을 묻지 못하는 한계를 보완하기 위하여 제정된 법률이다. 이는 경영책임자등을 설정하여 이들의 죄를 묻고자 하는 것으로써 기존 산재 사고를 다루는 산업안전보건법과는 다른 형태의 독특한 방식의 입법이다. 산업안전보건법은 산업재해 발생 시 행위자처벌에 초점을 맞추어, 소위 ‘꼬리자르기 방식’³⁾의 책임 귀속의 형태가 대부분이었다. 그렇기에 형량은 낮을 수밖에 없었고, 법인은 단지 양벌규정으로서만 규율될 뿐이었다. 이러한 산업안전보건법의 한계를 넘어 사고 발생의 최종적인 책임자인 경영책임자등에 대한 강력한 처벌을 규정하는 것이 중대재해처벌법이다. 따라서 이 자체로서 중대재해처벌법은 독자적 의의가 있다.

2) 중대재해처벌법은 제2조제1호에 따라 중대재해를 중대산업재해와 중대시민재해로 구분한다. 이 논문은 중대산업재해만을 대상으로 한다.

3) 산업안전보건법상의 형사처벌 결과에 대하여 소위 ‘꼬리자르기식’이라는 표현을 사용하기도 한다. 이는 산업안전보건법의 형사처벌 구조의 특이성에서 오는 것으로서, 기업의 대표이사 혹은 고위관리직은 사건 발생의 실제적 인식이 어렵고 이에 대한 고의를 인정하지 못하여 대부분 처벌을 빠져나가고, 현장 소장 등이 사건 발생에 있어 특정 행위자로 지목이 되어 처벌이 되는 경우가 대부분이기 때문이다. 게다가 법인에 양벌규정을 통해 죄를 묻기 위해서도 사건 발생의 행위 책임자를 특정하여야 하는데 대부분 현장 관리자, 작업반장, 현장소장 등으로 불리는 사람들이 특정되는 것도 꼬리자르기 형태의 처벌 원인이기도 하다.

2) 그러나, 중대재해처벌법이 예정하는 경영책임자등에 대한 처벌만으로 중대산업재해 발생의 문제 해결에 실효성과 효과성이 있을지에 대한 검토가 필요하다. 즉, 중대재해처벌법을 통해 경영책임자등을 처벌한다고 하여 중대산업재해를 야기한 ‘기업’의 책임을 완전히 물을 수 있는가에 대해서는 의문이 있다. 기업활동에는 눈에 보이지 않는 ‘구조적 모순’이 상존한다. 원청에서 하청으로 위험이 전가되고, 정규직보다는 비정규직에게 위험이 주로 실현되며, 결정권이 많은 자보다는 결정된 사항을 수행하는 자들에게로 위험이 흐른다. 따라서 이러한 구조적 모순에 대한 책임은 기업활동에 참여하는 개별 자연인이 아니라, 기업이라는 ‘사회적 실체’ 자체에 물어야 할 것이다. 따라서 중대한 산업재해 발생을 저지하고 예방할 수 있는 방법으로 기업활동에 내재된 구조적 모순을 제거하고, 사업장의 안전 및 보건을 유지해야 하는 기업 자체의 의무를 새롭게 구성할 필요와 이에 걸맞는 책임 형태를 규정할 필요가 있다. 기업 자체가 부담하는 안전 및 보건 확보의 의무의 형태 및 책임의 모습은 경영책임자등에게 요구되는 것과는 그 내용과 범위의 차이가 있을 것이다.

3) 이러한 관점에서 새롭게 설정된 기업 자체의 안전 및 보건 확보 의무, 그리고 그 의무 위반으로 인해 발생한 중대한 산업재해에 대한 책임을 해당 기업 자체에 귀속시키기 위하여 이에 맞는 책임 귀속 논리를 개발해야 할 것이다. 이를 위한 방법론으로는 기업의 범죄능력과 책임능력을 정면으로 인정하는 방법을 고려하는 것으로 기업 자체를 스스로 활동하고 작동할 수 있는 주체로서 설정함이 적합하다. 루만의 사회적 체계론⁴⁾은 기업의 주체성을 논증할 수 있는 중요한 근거가 될 것인바, 본 연구에서는 루만의 사회적 체계론의 입장인 인간 중심의 존재론적 관점을 넘는 ‘작동적 구성주의’의 관점에서 기업 자체의 범죄능력을 논증하고자 한다. 이를 통

4) 니콜라스 루만, 윤재왕 역, 「사회적 체계이론」, 새물결, 2022.

하여 기업이 도의적 책임을 넘어 ‘법적 책임’, 특히 중대한 산업재해로 인해 노동자의 사상에 대한 형사법적 책임을 직접 부담하는 주체가 되어야 함을 명확히 하고자 한다.

4) 기업 자체를 수규자로 한 형사책임의 부과는 도의적 책임론에 근거한 대륙법계의 형법 도그마틱 아래에서는 한계가 있다. 따라서, 이러한 한계를 극복하고자 ‘위험사회의 형법의 이론’⁵⁾에 근거하여 기업을 제재하는 실효적 처벌법으로서의 중대재해처벌법의 체계적 타당성을 논증하고자 한다. 위험사회를 규율하는 형법의 논의는 근대형법이 추구하는 개인의 자유를 온전하게 보장하는 것과 형식적 인권 보호라는 틀이 현대사회에 부합하지 않음을 비판하는 데서 시작한다. 현대사회는 근대와 전혀 다른 모습이고, 사회 발전의 양상에 따라 형법도 변화가 필요하다는 것이다. 현대사회에서 발생하는 위험에 대한 형법적 책임의 귀속 방법으로 ‘위험형법’의 이론이 기업을 규율하는 형법과 그 맥락이 맞닿아 있을 것이다. 사회에 위험을 발생시키는 것에 대해서는 위험원을 만들어내는 자의 과실이나 고의는 중요하지 않다. 위험원을 만들어냄으로써 발생한 결과에 대

5) 기술의 발달은 인류와 세계를 발전시킴과 동시에 위험과 불안에 노출 되게 만들었다. 이러한 위험사회에서 자본력을 가진 한 사람 내지는 소수의 몇몇은 사회에 물리적 위험을 행사할 수 있다. 하나의 결과에 수많은 원인들이 얽혀있어 발생한 사안에 대한 고의나 과실 등 인과관계 입증은 갈수록 쉽지 않다. 기존 형법 이론의 본체는 책임주의원칙에 있다. 그러나 이러한 형사적 의미의 책임능력이나 위법성 인식이 결여된 행위로 인한 행위의 발생 시 전통적인 근대 형법의 이론으로는 해결할 수 없는 문제들이 노정 되고 있다. 형법의 영역에서 책임주의를 완전히 배제할 수 있는가의 논의는 다른 문제이겠지만 거대한 위험이나 피해를 발생시킨 사람이 단지 엄격한 죄형법정주의적 시각에서 범죄의 성립요건을 갖추지 못하였다는 이유로 온전히 형사처벌의 영역에서 배제된다면 이는 사회정의의 측면에서 받아들이기 힘들 것이다. 이러한 논리는 사회의 모든 영역에 적용될 수 있을 것이다. 윤영석, “행정형법에 대한 두 가지 재해석”, 인하대학교 법학연구 제22권 제1호, 2019. 339쪽의 내용을 재구성함. 본 연구는 이러한 전제를 바탕으로 위험사회 형법이론으로서 노동안전형법인 중대재해처벌법이라는 새로운 논의를 제기한다. 사실상 기존에 논의되어오던 것들을 노동법 영역과 형법 영역 틀로 포섭하는 정도의 것으로서 새롭다고까지 할 수는 없을 것이나, 위험사회에 있어 위험발생의 결과에 대한 책임을 귀속시키기 위한 방법으로 제기되어 오고 있는 위험형법, 예방형법의 논의 등을 법치주의원리와 조화롭게 해석하여 노동안전형법인 중대재해처벌법의 체계적 정당성의 근거로 하고 노동자의 생명 및 안전 보장에 관한 논의를 제안하는 시도이다.

한 책임이 오히려 쟁점이 되어야 하는 것이다. 근대의 형법이 헌법상 자유권을 증시하여 그 논의가 전개되어 왔다면 현대의 형법은 헌법상 사회권이 추구하고자 하는 목적을 따라가야 할 필요도 있다. 마치 노동법이 근대민법의 사적 자치의 원칙에 수정을 가하면서 탄생한 것처럼, 위험사회를 규율하는 형법으로서 중대재해처벌법은 기존의 근대형법 원리인 절대적 자유에 대한 수정을 가하여 종속적인 노동관계로부터 발생하는 산업재해를 규율함에 있어 국가형벌권의 적절한 개입의 필요성을 제시하는 것이다.

- 5) 이러한 논의를 통하여, 중대재해처벌법의 독자적 의의와 한계를 확인하는 동시에, 그 한계를 극복하기 위한 방법론으로 기업 자체에 대하여 법적 책임을 묻는 방법을 모색할 것이다. 구체적으로, 현행 산업안전보건법이나 중대재해처벌법의 기업에 죄책을 묻는 방식인 양벌규정이 아니라, 기업 자체를 수규자(신분)로 규정하는 방식으로 중대재해처벌법의 재구성을 모색해 보고자 한다. 이에 따라 기업 자체의 안전 및 보건 확보 의무 위반에 대한 적합한 책임의 형태를 검토한다. 기업의 책임의 형태는 현행 중대재해처벌법이 규정하는 경영책임자등이라는 ‘자연인’에 대한 처벌의 방식과는 다를 것이며, 구체적으로는 기업 자체를 수규자로 하는 기업만의 특수한 책임 부과 방식- 기업만의 독자적 형사처벌의 모습 -을 고안할 필요가 있다.

2. 연구의 방법

본 연구에서는 먼저 문헌연구의 방법을 사용하였다. 중대재해처벌법이 위험사회를 규율하는 새로운 제재수단인 기업처벌법으로 자리매김하는 방법을 논증하기 위하여 중대재해처벌법의 체계적 정합성, 기업 처벌의 가능성, 위험사

회를 규율하는 형법의 필요성의 이 세 가지 쟁점을 중심으로 하여 논의를 전개하였다.

먼저, 기존 산업안전보건법을 비교 대상으로 하여 중대재해처벌법 제정의 의의를 검토하였다. 특히 산업안전보건법이 규정하고 있는 형사처벌의 형태 및 적용의 한계를 사례분석을 통하여 중대재해처벌법 제정의 필요성을 살펴보았다. 이와 함께 새롭게 제정된 중대재해처벌법의 처벌 규정 적용상의 쟁점을 단계적으로 검토하였다. 이를 위하여 동 법률의 정합적 해석 및 특수성을 논증하고 있는 “중대재해처벌법의 해석상의 쟁점”⁶⁾의 논의를 출발점으로 하여 다양한 선행연구의 비교분석을 통해 중대재해처벌법의 합리적인 해석론을 모색하였다. 동시에 중대재해처벌법은 엄중한 형벌의 경고를 특징으로 하는 법률로써 이러한 위하적 성격만으로는 산업재해를 줄일 수 없다는 관점에 있는 다양한 선행연구를 참고하였다(예컨대, “중대재해처벌법 경과와 제정 법률에 대한 비판적 검토”⁷⁾ 등). 이를 통하여 동 법률의 모호성 등에 대한 비판에도 불구하고, 동 법률의 위하적 성격이 궁극적으로는 산업재해를 줄이는 처벌의 성격을 갖는 법률로서의 역할을 담당해야 한다는 나름의 결론을 도출하였다.

다음으로, 기업에 내재 되어있는 구조적인 모순의 궁극적 해결 방법으로 중대재해처벌법을 기업 자체의 법적 책임을 추궁하는 법률로 재구성할 필요가 있음을 살펴본다. 이와 관련하여 기존의 양벌규정은 부수형벌로서 기업을 처벌하는 역할을 해왔지만, 본 연구에서는 이러한 해석론의 한계를 벗어날 필요가 있다는 새로운 관점을 채용하고자 하였다. 특히, 양벌규정의 한계를 넘고 형사정책적 요청과 정의 요청을 동시에 수용하는 법률로 새롭게 구상할 필요가 있다는 취지의 다양한 선행연구(예컨대, “기업에 대한 형사처벌과 양벌규정의 이론적 기초”⁸⁾)의 성과를 분석하여 중대재해처벌법에 적용하고, 이를 통

6) 권오성, “중대재해처벌법의 해석상 쟁점 - 제6조와 제7조를 중심으로 -”, 노동법포럼, 2022.

7) 이근우, “중대재해처벌법 경과와 제정 법률에 대한 비판적 검토”, 형사정책, 2021.

8) 김성돈, “기업에 대한 형사처벌과 양벌규정의 이론적 기초 - 법인의 행위성문제를 중심으로 -”, 형사법연구, 2016.

하여 구체적인 방법과 독자적인 상을 모색하였다.

마지막으로, 기업처벌법으로서의 중대재해처벌법의 이론적 근거로 위험사회의 형법 원리를 검토한다. 이러한 원리 아래에서는 기업도 그 스스로가 범죄행위의 주체가 될 수 있음을 논증할 것이다. 기업의 독자적 주체성을 구상하는 방법론으로 사회학적 이론인 루만의 사회적 체계론을 가져온다. 니콜라스 루만의 저서 「법사회학(번역서)」⁹⁾을 중점적으로 참고하여 기업을 인간들의 구성으로 이루어진 단체 혹은 집단으로 보는 시각에서 벗어나 사회적 체계-사회적 시스템-로 파악하는 관점 전환의 필요성을 제시한다. 또한, 기업의 처벌을 위하여 기업의 행위능력을 긍정하고 책임능력을 귀속하는 형법적 방법론을 논증한 저서 「기업처벌과 미래의 형법」¹⁰⁾을 적극 활용하였다. 다만, 본 연구는 위 논의들을 바탕으로 처벌의 구체적인 방법론과 독자적인 형태를 명확하게 제시하였다는 점에서 위 연구들과의 차이점이 있고 의의가 있다.

한편, 본 연구에서는 기업처벌법의 가능성을 타진하기 위하여 비교법적 방법을 채택하고, 다양한 해외의 사례를 검토하였다. 특히, 우리나라 중대재해처벌법의 제정의 기초가 된 영국의 기업과실치사법¹¹⁾을 주된 비교 대상으로 활용하였다.

9) 강희원 옮김, 니콜라스 루만 지음, 「법사회학」, 한길사, 2015.

10) 김성돈, 「기업처벌과 미래의 형법」, 성균관대학교 출판부, 2018.

11) 정식명칭은 기업과실치사법: Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 이다. 그러나 본 연구에서는 기업과실치사법과 기업살인법을 혼용하여 필요에 따라 사용한다.

제2장 재해형법으로서의 산업안전보건법과 중대재해처벌법

제1절 산업재해에 대한 처벌 규정의 현황

1. 산업안전보건법

(1) 개관

산업안전보건법은 근로기준법 제6장 ‘안전과 보건’에 관한 사항으로 원래는 근로기준법 내에 존재했었다. 후에 위 법률은 안전 규정과 정부의 책무 등을 추가하여 1982년 12월 31일 법률 제3532호로 독립된 법률로 공포되었다.

산업안전보건법은 산업화가 한창 진행 중인 1981년이라는 시기에 갑자기 제정된 법률이 아니라 1953년에 제정된 근로기준법과 이 법에 따른 시행령과 시행 규칙을 모태로 하여 제정된 것이다.¹²⁾ 이렇게 산업안전보건법이 독립된 법률로 제정되게 된 배경에는 당시의 사회적 배경과 무관하지 않다. 1980년대는 경제 성장과 발전이 고도화된 시기로서 중화학공업 중심의 산업 구조가 발전해갔고 이와 맞물려 사업장의 기계·기구·설비 등이 다양해지고 대형화되었다. 기계·기구·설비 등의 구조와 사용법은 더욱 복잡해지고 이로부터 발생하는 사고와 위험의 정도는 증가했다. 특히, 1970년대와 1980년대 초반에는 산업재해가 빈번하게 발생하였으며 이에 비례하여 부상, 직업병 등을 얻은 재해자 수도

12) 근로보건관리규칙(1961년 9월 11일 각령 제132호로 공포되었고, 1969년 11월 10일 대통령령 제4222호로 개정되었다.) 및 근로안전관리규칙(1962년 5월 7일 공포되었고 동 규칙은 1969년 11월 10일 대통령령 제4221호 근로안전관리규정으로 개정되었다.)은 산업안전보건법 제정 전 근로자의 사업장 내에서의 안전과 보건에 관한 준수사항을 규정해놓은 것으로서 추후 산업안전보건법 내용에 편입된다. 이승렬 외 3인, 서비스업 산업재해의 실태와 정책과제(1), 한국노동연구원, 2012. 127~129쪽 재구성; 산업안전보건 제·개정사(1), 산업보건, 2019년 6월호 46쪽 참조.

늘어났다.¹³⁾ 게다가 기존에는 사용하지 않았던 새로운 유해 물질이 사용되기 시작하였고 이와 관련된 질병도 증가하기 시작했다. 빠르게 성장하고 변화하는 산업사회에 대응해야 했고,¹⁴⁾ 빈번하고 광범위하게 발생하는 산업재해를 해결할 필요성이 대두되었다. 이러한 배경을 바탕으로 산업안전과 관련된 독자적인 법률이 제정된 것이다. 이는 안전과 보건에 대한 관심과 사회적 역동의 결과라고 할 수 있다.

현행 산업안전보건법 제1조는 “이 법은 산업안전 및 보건에 관한 기준을 확립하고 그 책임의 소재를 명확하게 하여 산업재해를 예방하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건을 유지·증진함을 목적으로 한다”라고 명시하고 있다. 이 법률은 산업재해를 효과적으로 예방하는 것을 목적으로 함을 명시하여 이 법 제정의 의의를 드러내고 있다.

제정 당시의 산업안전보건법은 총 48개의 조항으로 이루어져 있었고 제정의 구체적인 내용은 다음과 같다. ① 산업재해 예방을 위한 사업주 및 근로자의 기본적 의무를 명시하고, ② 노동부에 산업안전 보건정책 심의위원회를 두어 산업재해 예방에 관한 주요정책을 심의 조정하도록 하였다. ③ 유해위험성이 있는 사업에는 안전보건관리책임자와 안전관리자 및 보건관리자를 선임하게 하고 안전보건위원회를 설치하도록 하며 안전·보건 관계자 및 근로자에 대한 안전·보건교육을 실시하도록 하고, ④ 작업환경이 인체에 해로운 작업장에 대하여는 작업환경을 측정 기록하고, 근로자에 대한 건강 진단을 실시한다. 그리고 ⑤ 산업재해 예방시설의 종류와 설치, 운영방법 및 정부의 지원육성방안을 정하고 산재 예방에 관한 과학기술의 진흥과 연구개발을 추진하여 그 성과를 보급할 수 있도록 하였다.¹⁵⁾

산업안전보건법은 이후 여러 차례의 개정이 있었다. 1990년대 이후 가장 큰

13) 이재열, 「사회안전 부문의 주요 변화」, 한국의 사회동향 2010, 사회안전 2010, 221쪽.

14) 권오용, “중대재해처벌법 현황과 문제점에 대한 고찰”, 한국재난정보학회, vol.18. no.3., 2022, 471쪽.

15) 국가법령정보센터, 산업안전보건법 (1981. 12. 31. 법률 제3532호, 제정), 신규제정 참조.

개정으로는 최근의 전부 개정 (2019. 1. 15., 법률 제16272호, 전부개정시행. 시행 2020. 1. 16.) 이다.¹⁶⁾ 이는 1990년 전부개정 이후 28년 만에 전부개정된 것으로서 산업재해 감소에 대한 사회적 요구를 적극적으로 반영하고자 하였다. 개정 산업안전보건법의 주요 취지는 산업재해를 획기적으로 줄이고 안전하고 건강하게 일할 수 있는 요건을 조성하기 위한 것으로서 근로자 안전 보장, 위험의 외주화 방지, 안전보건 책임 강화를 골자로 한다.¹⁷⁾ 주요 내용으로는 다음과 같다.

우선 이 법률의 보호대상의 범위를 넓혔다. 기존의 근로계약 당사자라는 틀에서 벗어나 보호대상을 노무제공자로 확대한 것이다. 이는 변화하는 노동관계를 반영한 것으로 근로계약을 맺은 근로자 외에도 노무를 제공하는 사실만으로도 산업안전보건법상 보호를 받아야 할 당위성을 내포하고 있다. 이와 관련하여 특수형태근로종사자, 배달종사자에 대한 안전 및 보건 조치의 근거를 규정하였다.

두 번째로 위험의 외주화를 방지하기 위한 개정이 이루어졌다. 유해한 작업의 도급을 원칙적으로 금지하고 예외적으로 일시·간헐적 작업, 도급인의 사업에 필수불가결한 것으로 기술 활용 목적의 도급은 허용하였다. 다만 이 경우도 고용노동부장관의 승인을 필요로 하는 사항이다. 또한, 유해하고 위험한 작업 중 대통령령으로 정하고 있는 작업의 사내하도급에도 고용노동부장관의 승인이 필요하다. 그리고 사업주는 산재 예방조치 능력이 있는 수급인을 선정하여 도급하여야 한다. 더 나아가 도급 사업의 경우는 처벌 수준을 강화하는 개정도 포함하였다. 도급인의 안전 및 보건조치 의무 위반에 대해서 기존 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에서 3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금으로 강화되었다. 또한, 안전 및 보건조치 의무 위반으로 인해 도급인 및

16) 산업안전보건법 (2019. 1. 15. 법률 제16272호, 전부개정), 시행 2020. 1. 16.

17) 송안미, 「사회보장법적 측면에서 본 산업안전보건법의 지위와 역할에 관한 연구」, 산업안전보건연구원, 2019, 64쪽.

관계수급인의 노무를 제공하는 자가 사망한 경우에는 7년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금, 그리고 5년 이내 재범의 경우 그 형의 2분의 1까지 가중하도록 하였다. 이는 도급 아닌 일반 사업주의 안전 및 보건 조치 의무 위반으로 인한 사망사고 발생 시의 처벌 수준과 같은 수준으로 상향된 것이다.

세 번째로, 산업재해 예방 책임의 주체를 확대하는 것으로 대표이사의 안전 및 보건에 관한 계획을 수립하여 이사회에 보고하고 승인할 의무를 제14조에 두었다.¹⁸⁾ 이는 산업재해 예방에 있어 대표이사의 노력 및 책임이 중요하다는 취지이다. 그리고 도급인의 안전 및 보건 조치 의무, 가맹본부의 산업재해 예방 조치 의무 규정도 산업재해 예방의 책임 주체를 확장하는 것이다.

네 번째로, 작업중지 조항에 대하여 산업재해의 급박한 위험시에 근로자가 작업을 중지할 수 있음을 명확하게 규정하였다. 이에 대해 작업중지를 이유로 하여 사업주가 근로자에게 해고 등의 불이익한 처우를 할 수 없음을 명시하고 있다. 이 외에도 건설공사발주자의 산업재해 예방조치 등, 물질안전보건자료 관련 사항, 위험성 평가 등에 대한 개정이 이루어졌다.

이와 같이 산업안전보건법은 안전하게 노무를 수행하고 작업자의 건강을 보호할 수 있는 쾌적한 근로 환경을 마련하고 개선할 것을 사업주의 의무로 규정한다. 이는 산업재해의 예방의 의무와 산업재해 발생 시 책임의 주체, 즉, 산업안전보건법의 수급자를 사업주로 보는 것이다. 이와 동시에 산업안전보건법은 사업주를 처벌하는 조항을 두고 있다. 산업안전보건법은 노무를 제공하는 자의 신체와 정신적 건강과 안전을 보호하고자 하는 법률이다. 그러나 노무를 제공하는 자의 육체적, 정신적 안전과 건강에 관한 사항은 단순히 예방의 의무를 설정하는 것만으로 확보되는 것은 아니다. 즉, 설정된 의무 불이행 시 제재 장치를 마련하여 효과성을 높일 필요가 있는 것이다. 따라서 이 법률 적용의 효과성을 높이기 위하여는 법적 구속력이 필요하다. 이러한 법적 구속력은 안

18) 대표이사의 안전·보건계획 수립 의무는 2021년 1월 1일부터를 시행으로 하였다.

전 및 보전에 관한 사업주의 관심을 제고시키고 산업재해 예방의 필요성을 인식하게 함에 따라 적극적인 예방조치를 위한 법률적 장치로서의 역할을 한다.

이에 따라 산업안전보건법은 다양한 형태의 제재를 두고 있으며 이는 산업안전보건법의 중요한 요소이자 특징이다. 특히 우리나라의 산업안전보건법은 근로기준법의 특별법 형태이며 행정법적 특징을 지닌 형사법의 일종으로 그 적용과 처벌의 내용이 명확하게 규정되어 있다.¹⁹⁾ 다음에서는 산업안전보건법의 구조에 있어 주요소인 사업주와 처벌의 형태를 중심으로 살펴볼 것이다.

(2) 산업안전보건법의 수급자

1) 원칙: 사업주

산업안전보건법은 노무를 제공하는 사람들의 안전을 보장하고 건강을 보호하기 위하여 구체적으로 안전 및 보전에 관한 사항들을 나열하여 규율하고 있다. 이러한 산업안전보건법의 안전 및 보전에 관한 사항들을 준수하여야 하는 의무의 주체로는 사업주로 규정한다. 사업주에 대한 정의는 제2조 제4호에서 ‘사업주란 근로자를 사용하여 사업을 하는 자’라고 규정하고 있다. 그와 더불어 동조 제3호는 근로자는 근로기준법상의 근로자라고 정의한다. 사업주²⁰⁾라 함은 근로기준법상의 의무주체인 사용자와는 달리 사업경영이익의 귀속주체를 의미한다.²¹⁾ 따라서 법인의 경우에는 그 법인이 사업주이고 개인기업의 경우에는 개인사업주가 사업주에 해당한다.

19) 조흥학, “산업안전보건법의 위반과 처벌제도”, 동아법학 제69호, 2015, 112쪽.

20) 일본의 노동안전위생법(労働安全衛生法)에서는 사업주가 아니라 사업자라는 표현을 쓴다. 노동안전위생법 제2조는 사업을 행하는 자로서 노동자를 사용하는 자를 사업자로 정의한다(第二條 三 事業者 事業を行う者で、労働者を使用するものをいう。). 우리나라 산업안전보건법도 사업주(事業主)라는 표현보다는 사업자라는 용어로의 개정이 필요하다. 사업주는 사업의 주인이 되는 자, 사업체를 지배하는 자라는 의미가 강하고 이는 우리나라 기업이 오너 중심의 지배구조가 대부분인 상황을 반영하는 구시대적인 표현이라고 생각한다.

21) 조흥학, “산업안전보건법에 있어서 사업주책임 범위에 관한 고찰”, 노동법논총, 제29집, 2013, 44쪽.

사업주 등의 의무는 제5조에서 규정되어 있다. 제5조는 사업주의 총체적이고 포괄적인 의무 조항이다. 이에 따르면 사업주는 이 법에서 정하는 산업재해 예방을 위한 기준을 따라야 하며, 근로자의 신체적, 정신적 건강을 지킬 수 있는 쾌적한 작업환경을 조성하고 근로조건을 개선하여야 하고 해당 사업장의 안전 및 보건에 관한 정보를 근로자에게 제공해야 한다. 1981년 제정 당시에도 제4조에 사업주의 의무로 규정되어 있던 사항으로서 이는 사업주의 기본적인 의무규정이라고 할 수 있다.²²⁾

산업안전보건법상 사업주는 원칙적으로는 근로계약 관계를 바탕으로 한다. 그러나 근로계약 관계가 아니더라도 특수한 경우에 사업주의 의무를 부여하는 것으로 조문으로서 그 범위를 확장한다. 1. 기계·기구와 그 밖의 설비를 설계·제조 또는 수입하는 자, 2. 원재료 등을 제조·수입하는 자, 3. 건설물을 발주·설계·건설하는 자의 경우가 그것이다. 산업안전보건법은 이들을 산업재해 방지를 위한 의무를 지는 주체로 한다. 이들은 사업을 수행함에 있어 사용되는 도구를 보유한 자로서 노무를 제공하는 자의 안전과 보건에 영향을 끼칠 수 있는 자들임으로 책임 주체로 규정하는 것이다. 그럼에도 불구하고 노무를 제공하는 자에 대한 보호는 넓은 범위에서 이루어질 필요가 있는바, 근로계약 관계가 아니더라도, 또 사업에 관한 특별한 도구를 소유한 자가 아니더라도, 산업안전보건법은 사업주의 책임의 범위를 확장하고자 한다. 즉, 도급사업에 있어서의 책임 범위 설정이 이에 해당한다.

22) 제정 당시 제4조제1항에서 사업주는 산업재해의 예방을 위한 적정기준을 준수하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 근로자의 안전과 보건을 유지·증진하도록 노력하여야 하며 국가에서 시행하는 산업재해의 예방정책에 협력하여야 한다고 규정하고 있었다. 산업안전보건법 제정의 사적을 살펴보면 산업재해예방을 위한 사업주 및 노동자의 '기본적의무'를 명시함으로써, 노·사 모두에게 안전의무를 고취시켜 안전·보건사업의 성과를 거양토록 함이라고 하여 제4조의 의미를 해설하고 있다. 위 내용은 산업안전보건법안, 보건사회위원회, 심사보고서 1981. 12. 참조.

2) 도급인

대부분 규모가 큰 사업에 있어서는 도급계약을 이용하는 경우가 많다. 도급 사업은 외부노동력을 활용하는 사업 중 하나로써 인력 운용이 탄력적이고 인건비 절감 효과가 있어 외환 위기 이후 이러한 간접고용의 방식은 확대되어왔다.²³⁾ 이러한 형태의 노동력 제공이 산업 전반에 광범위하게 운영되고 있는 실정에서 노무를 제공하는 자들의 건강과 안전에 관련되는 보호 법제의 적절한 운용은 중요하다. 사내하도급의 경우, 사내하도급 근로자의 재해발생률, 특히 중대재해발생률이 도급업체에 비하여 높게 나타나고 있으며, 사회적으로 도급 관계에서 사내하도급 근로자에게로 위험을 전가하고 있다는 비난이 존재하고 있다.²⁴⁾ 또한, 도급사업주는 사업에 있어서 이윤을 최종적으로 취하는 자로서, 사업 수행에 있어 위험원을 창출하는 자임과 동시에 위험원을 지배하고 관리할 수 있는 자이기도 하다. 그렇기 때문에 도급사업에 있어 도급사업주는 수급인 근로자에 대하여 산업재해 예방의 책임을 질 당위가 있는 것이다. 이에 따라 산업안전보건법은 하도급 근로자 보호의 중요성을 인식하고 지속적인 개정을 통하여 근로자 보호를 두텁게 하고자 한다.

도급과 관련하여 기존 대법원 판례는 “원칙적으로 도급인에게는 수급인의 업무와 관련 하여 사고 방지에 필요한 안전조치를 취할 주의의무가 없으나, ‘법령에 의하여’ 도급인에게 수급인의 업무에 관하여 구체적인 관리·감독 의무 등이 부여되어 있거나 도급인이 공사의 시공이나 개별 작업에 관하여 구체적

23) 특히 도급사업은 토목사업, 조선업에서 두드러지게 나타나는 특징이다. 조선업의 경우는 대형 건조물의 종합조립산업으로서 선박건조에 필요한 대부분의 제작은 200여 종 이상의 관련 기업에 의존하고 있다. 대형조선소의 경우, 대부분이 기계제조부분을 겸업하는 독점체제이며, 절강재 및 전기기계의 외주기업을 제외하고는 관련 기업이 대부분 중소기업으로서 하도급의 형태를 이루고 있다. 따라서 우리 나라의 조선업의 발전과 도급사업의 확대과정은 맞물려 있다고 할 수 있다. 노상현, “산업안전보건법상 사내하도급에 관한 사업주의 책임”, 노동법논총 제 25권, 2012, 178쪽의 내용을 재구성하였음.

24) 강선희, “산업안전보건법상 사내하도급 근로자의 산업안전과 도급사업주의 책임”, 노동법포럼, 2012, 7쪽.

으로 지시·감독하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 도급인에게도 수급인의 업무와 관련하여 사고 방지에 필요한 안전조치를 취할 주의의무가 있다.”라고 판단하였다.²⁵⁾

위 대법원 판례는 도급인의 수급인에 대한 구체적 관리 감독의무의 기준이 ‘법령에 의하여’ 있다는 것으로 판단하는 것에 따라 그 적용의 한계가 있다고는 판단된다. 그럼에도 불구하고 산업안전보건법상 도급사업주의 책임에 관한 개정은 법령으로서 그 책임 범위를 확장하는 데에 있어서의 의미도 가지고 있다.

산업안전보건법상 도급사업주 책임과 관련된 조항은 제5장 도급 시 산업재해 예방에 규정되어 있다. 동 법 제58조는 사업주의 유해한 작업에 있어서의 도급을 금지하는 조항으로서 도급이 금지되는 사안들을 나열하고 있다.²⁶⁾ 이와 더불어 제59조는 유해하거나 위험한 물질들을 취급함에 있어 대통령령으로 정하는 작업을 도급하려는 경우 고용노동부장관의 승인을 받아야 함을 명시하고 있다. 이는 유해하고 위험한 작업을 하청노동자에게 떠넘기는 것을 방지하고자 하는 의도로 개정된 것이다. 또한, 도급인 사업주의 산재 예방 책임을 강화하는 방식의 큰 변화도 있었다. 개정 전 산업안전보건법에 따르면 도급인 사업주의 책임 범위는 도급인의 근로자와 수급인이 근로자가 같은 장소에서 작업을 하고 22개의 위험 장소에 해당하여야 하였다. 그러나 개정 후에는 도급인 사업장 전체가 책임의 범위로 포섭되었고 도급인이 제공하고 지정한 경우로 지배하고 관리하는 21개의 위험 장소로 그 범위가 확장되었다. 이는 도급사업의 경우 재해 예방을 위하여 시설과 장비 등에 대한 실질적인 지배관리 권한을 가진 도급인이 책임을 강화하고자 한 것이다. 다만 도급인의 사업장 판단에 있어서 도급인이 지배·관리하는 것의 의미가 명확하지 않다.

도급인 사업장의 지배·관리의 해석에 있어, 고용노동부의 ‘도급 시 산업재해

25) 대법원 2009. 5. 28. 선고 2008도70370 판결.

26) 이는 기존 인가 대상 작업이었던 도급 작업, 수은·납·카드뮴 체련·가공·가열 등의 작업, 허가 대상물질 사용 작업의 사내 도급을 금지시킨 것으로 개정된 것이다.

예방 운영지침'의 해석에 따르면 지배·관리는 도급인이 해당 장소의 유해·위험 요인을 인지하고 이를 관리·개선하는 등 통제할 수 있음을 의미한다고 설명한다. 구체적인 예로 사업장 밖의 안전시설이나 주요설비의 경우에도 수급인이 임의로 설치·해체 및 변경할 수 없거나 도급인과 협의하여야 가능한 경우, 지방자치단체 또는 환경공단이 하수처리시설 운영을 민간업체에게 위탁하였고, 해당 사업장에서 민간업체의 근로자가 작업을 하다가 안전난간 미설치 등으로 인한 추락사고가 발생한 경우, 그 사고가 도급인의 사업장 밖이라 할지라도 도급인이 제공·지정하고 지배·관리하는 추락위험장소이므로 지방자치단체 또는 환경공단은 도급인의 책임을 진다고 본다. 즉, 도급인 사업장의 판단은 단순히 형식을 보고 판단할 것이 아니라 그 실질과 내용, 현장 상황을 바탕으로 판단해야 지배·관리에 대한 해석이 무한정 확장되지 않을 것이다.²⁷⁾

더불어 동 법 제61조 적격 수급인 선정 의무 조항을 새롭게 도입하였다. 이에 대하여는 도급을 받은 업무를 적절하게 수행하고 안전을 관리할 수 있는 수급인의 능력은 수급인 근로자의 안전보전에 큰 영향을 미치는 것으로 반드시 도입이 필요한 조항이었다는 의견이 있다.²⁸⁾ 이외에도 제63조의 도급인의 안전조치 및 보건조치 의무, 제62조의 안전보건총괄책임자, 제75조 안전 및 보건에 관한 협의체 등의 구성·운영에 관한 특례 등이 도급사업주의 책임을 규정해놓은 대표적인 조항들이다.²⁹⁾

이상에서 살펴본 것처럼 산업안전보건법은 책임의 주체와 범위를 확대하고 의무의 내용을 확장하며 명확하게 하려는 노력을 지속적으로 하고 있다. 이는 궁극적으로는 근로계약 관계를 맺은 자뿐만 아니라 사업과 관련하여 노동력을 제공하는 자들의 산업재해를 예방함과 동시에 인간의 기본적인 권리인 생명권을

27) 산업안전보건법상 도급인 사업장의 지배·관리 해석은 중대재해처벌법상 실질적 지배·운영·관리의 해석에 있어서도 중요한 판단의 기준으로 작용할 것이다. 이와 관련하여서는 중대재해처벌법에서 후술.

28) 전형배, “산업안전보건법 전부개정안의 내용과 과제”, 사회법연구 제36호, 2018, 72쪽.

29) 심재진, “산업안전보건법의 실효성 증대를 위한 규율방안-영국과 호주의 사례와의 비교”, 노동법연구, 제39호, 2015, 7쪽의 내용을 재구성.

보장하려는 것이다. 또한, 이는 산업안전보건법 제1조에서 추구하는 목적을 실천하는 것이기도 하다. 그러나 이러한 조항을 세밀하게 마련하고 구축하는 것만으로는 노무를 제공하는 자의 안전권과 생명권을 보장하고 실현하는 데에는 역부족이다. 즉, 직접적이고 현실적으로 적용될 수 있도록 법적 구속력이 필요한 것이다. 따라서 산업안전보건법은 이와 관련하여 처벌 제도를 두고 있다.

(3) 산업안전보건법상 제재의 유형과 내용

산업안전보건법은 다양한 형태 제재의 규정을 가지고 있다. 형사법적 제재, 행정법적 제재가 그것이다. 형사법적 제재의 내용을 정리하면 다음 표와 같다.

1) 형사벌

<표1> 산업안전보건법상 형사법적 제재의 유형

적용 조항	위반행위	제재 수준
산업안전보건법 제167조	제38조 안전조치의무, 제39조 보건조치의무 위반으로 인하여 근로자를 사망에 이르게 한 경우, 제63조 도급인의 안전조치 및 보건조치의무를 위반하여 근로자를 사망에 이르게 한 경우.	7년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금 (* 결과적 가중범)
산업안전보건법 제168조	제38조 안전조치의무, 제39조 보건조치의무, 제51조 사업주의 작업중지, 제54조제1항 중대재해 발생 시 사업주의 조치, 제117조제1항 유해·위험물질의 제조 등 금지, 제118조제1항 유해·위험물질의 제조 등 허가, 제122조제1항 석면의 해체·제거, 제157조제3항 감독기관에 대한 신고, 위 내용 중 어느 하나에 해당하는 자.	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
산업안전보건법 제169조	제44조 공정안전보고서의 작성·제출, 제63조 도급인의 안전조치 및 보건조치, 제76조 기계·기구 등에 대한 건설공사도급인의 안전조치, 제81조 기계·기구 등	3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금

적용 조항	위반행위	제재 수준
	<p>의 대여자 등의 안전 및 보건조치, 제82조제2항 타워크레인 설치·해체업 등록을 한 자를 사용하여 해체작업 실시, 제84조제1항 유해·위험기계 등을 제조하거나 수입하는 자의 안전인증, 제118조제3항 유해·위험물질의 제조에 있어 적합한 작업방법 준수, 제123조 석면 해체·제거 작업기준 준수 등을 위반한 자. (*이 외에도 안전인증, 권한 등의 위임·위탁, 도급의 승인 등 각종 안전 및 보건 준수 사항을 위반한 자에 대한 제재를 예정하고 있음)</p>	
<p>산업안전 보건법 제170조</p>	<p>제41조제3항 고객의 폭언 등으로 인한 건강장해 예방 조치 등에 따른 근로자의 요구 발생 시 이에 대한 불리한 처우의 경우, 제56조제3항 중대재해 원인조사 등 재해 발생 현장 훼손 내지는 원인조사 방해, 제57조제1항 사업주의 산업재해 발생 사실 은폐, 제65조 도급인의 안전 및 보건에 관한 정보제공 위반, 제80조 유해하거나 위험한 기계·기구에 대한 방호조치 위반, 제162조 비밀유지 위반 등에 대하여 제재를 예정하고 있음.</p>	<p>1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금</p>
<p>산업안전 보건법 제170조 의2</p>	<p>제174조제1항의 안전 및 보건조치 의무, 도급인이 안전 및 보건조치 의무를 위반하여 근로자를 사망에 이르게 한 자에게는 유죄판결을 선고하거나 약식명령의 경우 산재예방에 필요한 수강명령 또는 산업안전보건 프로그램 이수명령의 병과 규정에 따라 이수명령을 부과받은 사람이 이에 관한 지시에 따르지 아니한 경우</p>	<p>벌금형과 병과된 경우 우 500만 원 이하의 벌금 징역형 이상의 실형과 병과된 경우는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금</p>
<p>산업안전 보건법 제171조</p>	<p>제69조제1항 공사기간 단축 및 공법변경 금지, 제89조제1항 자율안전확인대상기계등의 안전 기준이 대한 확인 및 신고, 제108조제2항 신규화학물질제조자의 근로자 건강장해예방 조치, 제125조 작업환경측정 결과에 따른 정보제공 및 진단 및 실시 등의 의무를 위반한 경우.</p>	<p>1천만 원 이하의 벌금</p>

적용 조항	위반행위	제재 수준
산업안전 보건법 제172조	제64조 도급에 따른 산업재해 예방조치 위반의 경우	500만 원 이하의 벌금
산업안전 보건법 제173조	법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제167조제1항 또는 제168조부터 제172조까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을, 그 개인에게는 해당 조문의 벌금형을 과한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다	제167조제1항 위반의 경우: 10억 원 이하의 벌금 제168조부터 제172조 까지의 경우: 해당 조 문의 벌금형

2) 행정적 제재

산업안전보건법 제175조는 과태료 조항으로 5천만 원 이하, 3천만 원 이하, 1천5백만 원 이하, 1천만 원 이하, 500만 원 이하, 300만 원 이하로 구분되어 있다. 석면 조사 위반, 안전보건진단 거부 및 방해, 기피, 각종 보고사항 위반, 역학조사 참석 거부, 방해, 이사회 보고 승인 의무 미준수, 유해성·위험성 평가 자료 제출 의무 미준수, 물질안전보건자료 미제공자 등 행정적 의무 사안의 형태 및 미준수의 경우 각 정도에 따라 과태료에 차등을 두어 적용 한다.

2. 중대재해처벌법

(1) 개관

중대재해처벌법은 산업재해로 인한 사망사고와 시민재해로 인한 사망사고 등의 발생에 대응하기 위하여 사업주, 경영책임자, 공무원 및 법인을 직접 처

별함으로써 종사자, 시민의 생명을 보호하고 안전을 확보하고자 한다. 즉, 기업 내의 복잡한 구조로 인해 발생하는 안전관리 문제, 기업 내 안전관리 시스템의 부재 내지 미비로 인하여 일어날 수 있는 중대산업재해 및 중대시민재해 사고를 사전에 예방하고자 하는 것이다. 기존에는 기업 내 중대산업재해가 발생해서 근로자가 사망에 이르거나 다치면 산업안전보건법 위반죄, 업무상과실치사상죄로 위 문제들을 해결해왔다. 그러나 실제 중대재해가 발생하여도 실제 처벌은 무겁지 않았다. 나아가, 경영구조가 중층적으로 이루어진 대규모 기업의 경우 대표이사 등 경영진을 처벌하는 것은 거의 불가능했다.³⁰⁾ 중대산업재해 예방을 강화하기 위하여 산업안전보건법은 여러 차례 개정이 되어 왔다. 특히 도급인 사업주의 책임 범위 강화 등 사업주의 책임을 강화하는 방향으로의 개정이 있었다. 그러나 이러한 개정도 결국은 경영책임자의 책임을 직접적으로 물을 수는 없었다. 게다가 산업안전보건법은 안전과 보건을 예방하기 위하여 행정적 제재 및 형사적 제재를 통한 벌칙으로 구성되어 있지만, 이러한 예방을 위한 기조만으로는 중대한 재해를 막을 수 없고 한계가 지속적으로 노출되어 왔다. 중대재해처벌법의 제정사를 살펴보다도 중대재해가 개인의 실수에 의한 사고가 아니라 위험을 제대로 예방하고 관리하지 않았기 때문에 발생하는 ‘기업범죄’임을 인식하게 하고, 기업이 사망 등 중대재해가 발생했을 때 부담해야 할 사고처리 비용이 예방을 위한 투자비용을 압도하여 기업 등의 경제적·조직적·제도적으로 안전관리를 유도하기 위하여 제정목적이 있음을 알 수 있다.³¹⁾ 따라서 이 법률은 사업주, 경영책임자등을 강력하게 처벌하여 궁극적으로는 중대재해를 예방하고자 하는 취지에서 제정된 것이다. 즉, 산업재해라는 고질적인 사건과 그 피해의 지속 현상에 대해 우리 사회는 ‘중대재해’라는 의미를 부여한 것이고 입법자는 그러한 정치적·사회적 각성을 법적으로

30) 권오성, “중대재해처벌법의 해석상 쟁점과 보완입법과제”, 한국노동연구원, 월간 노동리뷰 7월호, 2022, 42쪽.

31) 권창영 외 16인, 「중대재해처벌법 연구1」, 길소나, “중대재해처벌법 총론”, 2022, 282쪽 참조.

로 구체화한 것이다.³²⁾

중대재해처벌법은 총 16개의 조항으로 되어있다. 제1장 총칙에서는 이 법의 목적과 각 용어의 정의를 규정하고 있다. 제2장은 중대산업재해, 제3장은 중대시민재해에 대하여 나열하고 있고 제4장은 보칙으로 구성되어 있다.

(2) 수규자: 경영책임자등

중대재해처벌법 제2조제9호에서는 경영책임자에 대하여 정의하고 있다. 제2조제9호 가목은 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람 또는 이에 준하여 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람을 경영책임자로 정의한다. 동조 나목은 중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 지방공기업법에 따른 지방공기업의 장, 공공기관의 운영에 관한 법률 제4조부터 제6조까지의 규정에 따라 지정된 공공기관의 장을 경영책임자로 한다.

중대재해처벌법 제4조제1항은 사업주, 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 건강과 안전을 위하여 안전 및 보건 확보의 의무를 지도록 규정하고 있다. 이 조항의 수범자는 ① 개인사업주의 경우는 개인사업주가, ② 개인이 아닌 그 외의 사업주인 경우에는 경영책임자등이다. 경영책임자등이라는 지위는 중대재해처벌법 위반죄를 부담하는 자로서 구성요건적 신분을 의미한다.³³⁾ 따라서 경영책임자등이 누구인지에 대한 판단은 중요하다고 할 수 있다.

경영책임자등에 관하여서는 여러 견해가 나뉘고 있다. 제2조제9호 가목에서 “이 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람 또는 이에 준하여 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람”의 해석에 차이가 있는 것이다. 중대재해처벌법은 형법의 일종으로서 신분의 의미는 엄격하게 해석되어야 한

32) 김한균, “안전보건확보의무의 형법적 부과- 중대재해처벌법과 그 제정의 형사정책적 평가”, 「형사정책」 제33호, 한국형사정책학회, 2021, 99쪽.

33) 권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 새빛, 2022, 114쪽 재구성.

다. 게다가 중대재해처벌법은 이 법의 위반 시 경영책임자들에게 징역 1년을 하한으로 하는 법정형을 두고 있다. 이는 신체를 구속하는 형벌로서 적용 시 신중하게 적용될 필요가 있는 것이다.

(3) 안전 및 보건 확보 의무

중대재해처벌법 제4조는 사업주 또는 경영책임자들의 안전 및 보건 확보 의무를, 제5조는 도급, 용역, 위탁 등의 관계에서의 안전 및 보건 확보 의무를 규정하고 있다. 제4조제1항은 ① 사업주 또는 경영책임자 등이 ② 사업주나 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 ③ 종사자의 안전보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 ④ 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모를 고려하여 각 호에 따른 조치를 하도록 한다. 각 호의 조치의 내용은 제1호 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행, 제2호 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치, 제3호 중앙행정기관 및 지방자치단체의 법령에 따른 개선 시정 등을 명한 사항이 이행에 관한 조치, 제4호 안전보건관계법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치이다.

이와 같이 제4조제1항은 이 법의 수범자가 행해야 할 안전 및 보건 확보 의무의 구체적인 내용을 나열하고 있다. 이와 함께, 제5조는 도급 사업의 경우, 사업주 또는 경영책임자들이 그 사업주나 법인 또는 기관이 그 시설·장비·장소 등에 대하여 실질적으로 지배·운영·관리하는 책임이 있는 경우에 한하여, 제3자의 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 않도록 제4조의 조치를 따르도록 하고 있다. 이 법 제6조에서는 제4조와 및 제5조를 위반하여 중대산업재해에 이르게 하였을 때 경영책임자들을 처벌하고 있기에 이 법 제4조는 중대재해처벌법위반죄의 구성요건을 규정한다. 따라서 제4조 및 제4조 관련 조항 등은 그 내용의 명확성이 요청된다고 할 것이다.

제2절 산업안전보건법의 처벌 규정의 한계

1. 산업안전보건법상 양벌규정의 한계

우리나라 형법은 법인에 대한 형사처벌을 직접적으로 할 수 없다. 그렇기에 양벌규정을 두어 법인의 책임을 묻는다. 양벌규정³⁴⁾이란 형벌법규를 위반한 자연인을 처벌할 뿐만 아니라 그 자연인과 일정한 관계에 있는 법인도 함께 처벌하는 규정을 말한다.³⁵⁾ 양벌규정은 “법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인, 사용인, 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 어떠한 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인에 대하여도 어떠한 벌금형을 과한다”라고 되어 있는 형태가 일반적이다. 산업안전보건법도 이러한 형태의 양벌규정을 제173조에서 두고 있다. 제173조는 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제167조제1항 또는 제168조부터 제172조까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을, 그 개인에게는 해당 조문의 벌금형을 과한다고 규정하고 있으며 단서 조항을 두어, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다고 규정한다. 산업재해로 인한 사고 발생 시 책임의 소재를 파악하여 처벌을 가하고자 하는 것이 산업안전보건법의 구조이고 형법의 요건을 따르게 된다. 그렇기에 행위자가 누구인지를 특정하는 것은 처벌 규정 적용에 있어서 중요

34) 우리 형법은 명문으로 법인처벌의 근거규정을 정해놓고 있지 않다. 다만 형법 제8조에서는 “본 법 총칙은 타법령에 정한 죄에 적용한다. 단 그 법령에 특별한 규정이 있는 때에는 예외로 한다”라고 하여 법인처벌에 관하여 특별형법에서 개별적으로 규정하고 있는 경우에 한하여 특별규정을 적용하도록 하고 있다. 즉 양벌규정은 원칙적으로 법인의 범죄능력을 부정하는 전제하에서 형사정책적 필요에 의하여 예외적으로 법인에 대하여 범죄능력을 인정하는 규정이라고 할 수 있다. 권수진, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제연구(II):「기업처벌론」」, 한국형사·법무정책연구원, 2011, 55쪽.

35) 권수진, 위 자료, 54쪽.

하다. 사실, 양벌규정에 적용에 있어서 사업주가 개인사업주(자연인)인 경우에는 문제의 소지가 없다. 그러나 대기업 등 법인사업주의 경우 양벌규정 적용에 있어서 문제점이 생긴다.

산업안전보건법의 안전 및 보건 조치 의무의 수규자는 사업주이다. 그렇기에 산업안전보건법 제167조제1항은 그 행위주체가 사업주로 한정되는 일종의 신분범이다.³⁶⁾ 위 조문에 따르면 “법인이 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원”이 위반행위를 한 경우에 신분자인 사업주 외에 실제 행위자를 처벌할 수 있는가의 문제가 생기게 된다.³⁷⁾ 즉, 양벌규정의 역적용의 문제가 생기는 것이다. 이와 관련하여, 해석상의 대립이 있다.

“행위자를 벌하는 외에”라는 문언에 근거하여 행위자를 벌할 수 있다는 긍정설과 법문이 의무의 주체를 사업주로 한정하고 있는 이상 사업주 아닌 행위자는 벌할 수 없다는 부정설이 대립한다.³⁸⁾ 그리고 사업주라는 개념 속에 사업주뿐 아니라 사업주의 대리인을 포함한다고 보아 행위자 표지를 확장할 수 있어서 본조에 의해 직접 처벌할 수 있다는 견해도 있다.³⁹⁾

이와 관련하여 대법원 전원합의체 판결⁴⁰⁾은 “구 건축법(1991. 5. 31. 법률 제 4381호로 전문 개정되기 전의 것) 제54조 내지 제56조의 벌칙규정에서 그 적용대상을 건축주, 공사감리자, 공사시공자 등 일정한 업무주(業務主)로 한정된 경우에 있어서, 같은 법 제57조의 양벌규정은 업무주가 아니면서 당해 업무를 실제로 집행하는 자가 있는 때에 위 벌칙규정의 실효성을 확보하기 위하여 그 적용대상을 당해 업무를 실제로 집행하는 자에게까지 확장함으로써 그러한 자가 당해 업무집행과 관련하여 위 벌칙규정의 위반행위를 한 경우 위 양벌규정에 의하여 처벌할 수 있도록 한 행위자의 처벌규정임과 동시에 그 위반행위의 이익귀속

36) 권오성, 「중대재해처벌법의 해석상 쟁점」, 월간산업보건, vol. 394, 2월호, 25쪽.

37) 권오성, 위 자료, 25쪽.

38) 이주원, “산업안전보건법상 양벌규정에 의한 사업주와 행위자의 처벌” 고려법학 제51호, 고려대학교 법학연구원, 2008, 291쪽.

39) 권오성, 위 자료, 27쪽.

40) 대법원 1999. 7. 15. 선고 95도2870 판결.

주체인 업무주에 대한 처벌규정이라고 할 것이다.”라고 판시하고 있다. 이에 대하여 제부정설의 입장에서 위 대법원 전원합의체판결이 해석의 범위를 벗어나는 유추해석이라는 견해가 있다. 즉, 벌칙조항이 신분범으로 행위주체를 한정함에 도 불구하고, 그러한 행위주체에 해당하지 않는 자를 처벌규정에서 행위자로 추가한다면 이는 형법 제33조의 신분과 공범규정을 무시하는 결과를 초래하는 것이라는 입장이다.⁴¹⁾ 반면, 이러한 대법원 판결에 대해 의무규정의 적용대상자가 사업주 등으로 한정되더라도 위반행위의 주체를 실제 행위자인 법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인, 사용인 기타 종업원에게까지 확대하는 구성요건의 수정규정이라고 보는 긍정설의 입장도 있다.⁴²⁾

산업안전보건법은 법인으로 인해 발생하는 산업재해를 예방하기 위한 하나의 도구로 형사처벌을 이용한다. 다양한 구성원이 존재하고 복잡한 구조로 이루어진 법인일수록 법인의 죄를 쉽게 물을 수 없는 것이 현실이다. 양벌규정의 입법 취지가 행위자를 벌하고 그 외에도 법인도 벌하는 것으로 보아야 처벌의 공백이 줄어들고 장래 일어날 수 있는 법인 범죄에 대한 예방효과도 높을 것이다. 그럼에도 불구하고 양벌규정은 한계를 가진다.

우선, 법인의 범죄능력은 인정하지 않음에도 불구하고 수형능력을 인정하는 논리적 모순의 문제가 있다. 대법원은 “일반적으로 자연인이 법인의 기관으로 범죄행위를 한 경우에도 행위자인 자연인이 그 범죄행위에 대한 형사책임을 지는 것이고, 다만 법률이 그 목적을 달성하기 위하여 특별히 규정하고 있는 경우에만 행위자를 벌하는 외에 법률효과가 귀속되는 법인에 대하여도 벌금형을 과할 수 있는 것”이라고 하여⁴³⁾ 법인의 양벌규정에 따른 수형능력을 이러한 특별한 규정이 있는 경우에는 인정하고 있다. 과연 이런 특별한 규정을 통해서만 법인의 수형능력을 인정하는 것이 본질적인 방법인지에 대하여 의문이 있다.

41) 김혜경, “양벌규정상 처벌되는 행위와 행위자간의 불일치, 그리고 법인의 범죄능력 인정”, 형사정책연구, 제29권 제1호, 2018, 봄호, 226쪽.

42) 이주원, 앞 논문, 293쪽.

43) 대법원 1994. 2. 8. 선고 93도1483 판결, 대법원 2018. 8. 1. 선고 2015도10388 판결.

또한, 산업안전보건법상 양벌규정은 대등하지 못한 처벌이라는 결과를 가져올 수도 있다. 만일 사업주가 개인인 소규모 사업장에서 종업원이 직접적인 행위자로서 안전조치의무를 위반한 경우, 개인 사업주는 양벌규정에 의해 종업원에 대한 상당한 주의 감독 의무를 게을리한 것에 있어 감독책임을 진다. 그러나 대기업의 형태의 법인인 경우는 다르다. 법인의 대표이사는 포괄적이고 총괄적인, 경영사항 전반에 걸친 업무의 집행 권한이 있으나, 이 모든 것을 직접 수행하는 것은 기업의 복잡한 구조상 현실적이지 않다. 그렇기에 안전관리책임자, 혹은 안전총괄책임자를 따로 두고 있게 된다. 이런 구조하에서 직접적인 행위의 위반에 있어서 현장 직원, 소장, 작업팀장 등 낮은 직급의 종업원만 법인과 처벌되고 대표이사는 처벌의 망을 피해갈 수 있는 경우가 많은 것이다. 즉, 법인의 대표이사는 ‘일반적·추상적 지휘·감독책임’만이 있을 뿐 ‘구체적·직접적 지휘·감독책임’이 없으므로 양벌규정의 실제 행위자로 적용되지 않고 있는 것⁴⁴⁾이다. 최근 대법원 판례를 보면 도급사업의 경우 또한 안전보건총괄책임자에게 구체적·직접적 주의의무를 부담한다고 보기 어렵다고 하여, 안전보건총괄책임자가 위반행위자에 해당함을 전제로 한 양벌규정을 적용한 법인에게 책임을 묻지 않았다. 45) 이는 결국 직급, 직위가 낮은 종업원에게 책임 떠넘김으로 결론짓게 되고 법인사업주 및 대표이사를 양벌규정으로 처벌할 수 없는 상태가 되는 것이다.

2. 산업안전보건법 처벌 사례 분석

전항에서 살펴본 바와 같이, 양벌규정을 통한 처벌의 방식은 기존 양벌규정으로부터 제기되어 온 논란의 본질을 제거할 수 없다. 법인을 직접 처벌할 수

44) 우희숙, “산업재해와 형사책임-산업안전보건법 제66조2를 중심으로-”, 서울대학교법학, 제54권 제1호, 2013, 146쪽.

45) 대법원 2018. 10. 25. 선고 2016도11847 판결, 소위 ‘S전자 불산누출’ 판결. 이는 도급사업주 법인(S전자주식회사)에게 산업안전보건법위반에 대해 무죄, 안전보건총괄책임자에게 산업안전보건법위반죄 및 업무상과실치사상에 대해 무죄를 선고하였고 하위직위의 담당자들에게만 업무상과실치사상죄 선고하였다.

없는 상황에서 차선의 도구로는 사용될 수 있으나 최선의 방식은 아닌 것이다. 이러한 문제점을 노정하는 사례를 살펴보면 다음과 같다.

(1) S전자 불산누출사고

1) 사실관계

S 법인은 반도체 사업을 영위하는 법인으로 여러 곳에 사업장을 두고 있다. 이 중 Y 사업장은 제조설비구역, 부자재 공급장치가 설치된 구역, 배출시설과 방지시설 등의 장치가 설정된 구역으로 나누어져 있다. Y 사업장에는 7개의 라인(10~16)이 있는데 그 중 반도체 제조 과정에서 투입되는 가스, 케미컬 등의 부자재 공급장치가 설치된 구역이 있고 이곳에서는 반도체 제조에 필요한 화학약품을 공급하는 CCSS(중앙화학물질공급장치)룸이 있다. 이 룸은 산룸, 유기용제룸, 알칼리룸으로 구분된다. 그 중 11라인룸은 산룸으로 불산이 담긴 탱크 2대 (A탱크, B탱크)가 설치되어 있고, 위 2대의 탱크는 하나의 배관을 통해 제조설비 구역에 불산을 교대로 공급하고 있다.

S전자는 반도체 사업 부문, 무선·네트워크기기 사업 부문, 영상·의료기기 사업 부문으로 나누어지고 그 중 반도체 사업 부문은 메모리반도체사업, 비메모리반도체 사업을 담당하는 여러 부서로 구분되어 있다. 이 중 반도체 사업 부문에 있어 사업장 Y의 메모리사업과 비메모리 사업의 공통된 업무 중 하나인 공급시설 구축 및 가스, 케미컬 공급 업무를 담당하는 'Infra 기술센터'(이하, 인프라기술센터)는 소속 임직원이 1,400여 명, 연간 예산이 약 2조 2천억 원에 달하는 사업장의 인프라를 관리하는 조직이다. 인프라기술센터는 그 산하에 Facility팀, 전기제어기술팀, 지원팀 등의 조직을 두고 있고 CCSS룸의 관리·운영업무는 Facility 팀의 산하에서 담당한다.

I 법인은 반도체 공정에 사용되는 약품의 공급 및 장비의 유지 보수에 관한

사업을 영위하기 위해 설립된 법인으로 대표이사 및 총괄담당(전무)을 두면서 그 아래 경영지원그룹, 업무지원그룹, 서비스 1~4팀이 있다.

S전자는 Y 사업장 내 10~13라인 CCSS룸에 대한 유지·보수 업무를 I 법인에 위탁을 주어 이를 위탁받은 I 법인은 이를 담당하고 있다.

2013. 1. 27. 탱크에 설치된 밸브 연결 부위에서 불산이 1~2방울이 누출되기 시작하였고, I 법인 근로자들은 이를 확인 후 불산을 흡수포로 닦아내고 누출 부위에 내산 봉투를 받쳐 이를 교체하는 방법으로 대응하였으나 시간이 지날수록 불산의 누출이 범위와 양이 확대되었고 불산누출을 쉽게 통제하기 어려운 상황에서 I 법인 근로자들은 그다음 날까지 이를 정비하였다.⁴⁶⁾ 근로자들은 밸브교체 및 작업장 내 설비점검을 하면서 비상대응 매뉴얼 등에 대하여 알지 못하였고 내산 기능이 있는 보호구를 착용하지 못한 채 작업책임자 없이 작업을 하였다.⁴⁷⁾ 결과적으로 I 법인 소속 근로자들은 불소 중독으로 1인 사망, 그 외 근로자 3명은 불산누출로 인한 화상의 피해를 입었다.

이에 대해 검사는 S 법인에 관하여는 S 법인 인프라기술센터장을 행위자로 특정하여 산업안전보건법 위반죄로 기소하였고 도급인 사업주 S전자는 양벌규정에 따라 기소하였다. 또한, I 법인의 안전보건관리책임자 및 I 법인을 산업안전보건법위반죄로 기소하였다.

2) 원심판결⁴⁸⁾

원심을 살펴보면 다음과 같다. 우선 도급인 사업주와 관련하여 피고인 S 법인 및 S 법인의 인프라센터장(전무)(이하, 피고인 A)에게 산업안전보건법위반

46) 특정하여 사망자를 살펴보면 불산누출 밸브 배관교체 작업을 3시간 23분간 하였다. 당시 근로자들은 밸브교체 및 작업장 내 설비점검을 하면서 비상대응 매뉴얼 등에 대하여 알지 못하였고 내산기능이 있는 보호구를 착용하지도 못했다.

47) 전형배, “산업안전보건법 양벌규정 적용 시 위반행위자의 규범적 의미”, 노동법이론실무학회, 노동법포럼, 2019, 164~165쪽 재구성.

48) 수원지방법원 2016. 7. 7. 선고 2014노6828 판결.

및 유해화학물질관리법위반⁴⁹⁾에 대하여 판단을 하였고, 피고인 A의 이 사건 업무상과실치사상죄에 대하여 판단하였다. 또한, 수급인 사업주와 관련하여 피고인 I 법인 및 피고인 I 법인 안전보건관리책임자(전무)(이하 피고인 E)에게 산업안전보건법위반 및 업무상과실치사상에 대하여 판단을 하였다. 원심판결의 내용 중 산업안전보건법 위반에 대해서만 살펴본다.

먼저, S 법인에 관하여, 피고인 S 법인의 인프라기술센터장(전무)은 해당 사업장이 메모리사업과 비메모리사업의 공통된 업무 중 하나인 공급시설 구축 및 가스, 케미컬 공급업무 등을 담당하는 인프라기술센터장이기는 하나, ① 산업안전보건법 위반행위와 관련된 시설의 구체적인 설치시기, 설치경위 및 설치 당시 담당부서 등에 관하여 아무런 조사가 이루어지지 않은 점과 피고인 S 법인의 규모, 조직체계, 사무분장 및 피고인 S 법인 인프라센터장의 지위 등에 비추어 보면 이 사람이 이 해당 사건 산업안전보건법위반의 행위자였다고 단정하기 어렵다고 판시했다. 따라서 피고인 S 법인에 대한 산업안전보건법위반에 있어서 피고인 S 법인 인프라기술센터장을 행위자에 해당함을 전제로 하여 산업안전보건법 제71조(구 산안법임을 명시)의 양벌규정을 적용한 부분에 대하여 위 법 위반의 점은 인정될 수 없다고 보았다.⁵⁰⁾ 또한, ② 피고인 S 법인 인프라기술센터장이기는 하나, 이 사건 업무위탁계약에 따라 하도급업체인 피고인 I(I 법인)가 CCSS룸의 유지·보수 업무를 담당한 점, 위 피고인 S 법인 인프라기술센터장의 담당부서는 직접적으로 하도급업체 담당 부서와는 다르다는 점, 안전보호구 구매 관련 업무 또한 최종 승인자가 아니었던 점과, 앞서 판시한 피고인 S 법인의 규모, 조직체계, 사무분장 및 피고인 S 법인 인프라기술센터장의 지위 등에 비추어 보면 산업안전보건법의 위반자라고 볼 수 없으며 이를 인정할 근거가 없다고 판시, 마찬가지로 S 법인에 대하여도 양벌규정에

49) 이에 대하여 자세히 서술하지 않음.

50) 해당조문: 산업안전보건법 제71조, 제67조제1호, 제23조제1항, 제3항, 제24조제1항, 법 제71조, 제67조의2제1호, 제34조의4 제1항제1호 제68조제2호, 제29조제3항, 제1항

따라 산업안전보건법 위반이 해당되지 않는다고 판단하였다.⁵¹⁾

다음으로, 피고인 I 법인의 안전보건관리책임자(전무, 이하 피고인E)의 산업안전보건법위반 책임의 존부에 관하여서는 피고인 E가 위 사업장 종업원들의 안전·보건업무를 총괄 관리하는 안전보건관리책임자인 이상, 그 행위자성이 인정된다고 할 것이므로 안전조치위반에 대한 피해자들에 대한 산업안전보건법위반의 죄의 책임을 진다고 보았고, 이에 따라 피고인 I 법인 역시 법 제71조(구 산안법 조항임)의 양벌규정에 따라 그 책임이 있다고 인정하였다.

3) 대법원 판결⁵²⁾

대법원 판결은 다음과 같은 이유로 원심을 인정하였다. 피고인 S 법인의 인프라기술센터장인 피고인 A에 대하여 I 법인 사업장에서 발생한 사고에 대하여 구체적·직접적 주의의무를 부담한다고 보기 어렵고 따라서 산업안전보건법 위반죄의 행위자로 보기 어려우며, 피고인 A가 행위자임에 해당함을 전제로 한 양벌규정 적용에 있어서 피고인 S 법인의 산업안전보건법 위반의 점 또한 인정될 수 없다고 판시하였다.

4) 검토

이 사건 판결⁵³⁾은 산업안전보건법 위반죄의 적용 문제점을 드러내고 있다. 특히 도급 사업 시 도급인 사업주의 산업안전보건법 위반죄 적용이 쉽지 않다는 것을 위 판결을 통해 알 수 있다.

산업안전보건법은 도급사업에 대하여 특별히 조항을 두어 도급인 사업주로

51) 해당조문: 제68조제2호, 제29조제3항, 제1항

52) 대법원 2018. 10. 25. 선고 2016도11847 판결.

53) 이 사건은 산업안전보건법 전부개정(2019. 1. 15. 법률 제16272호) 이전의 사건으로 구 산업안전보건법이 적용된 사례이다. 우선 구 산업안전보건법에 있어서 제29제1항 및 제3항은 도급인 사업주에의 책임 존부 판단에 있어 그 범위가 제한이 되는 것에 문제가 있었다.

서의 안전 및 보건 조치 의무를 다하도록 명시하고 있다. 현행 산업안전보건법 제63조는 “도급인은 관계수급인 근로자가 도급인의 사업장에서 작업을 하는 경우에 자신의 근로자와 관계수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위하여 안전 및 보건 시설의 설치 등 필요한 안전조치 및 보건조치를 하여야 한다. 다만, 보호구 착용의 지시 등 관계수급인 근로자의 작업행동에 관한 직접적인 조치는 제외한다”고 규정하고 있다. 이 조항은 구 산업안전보건법상 도급인 사업주의 안전 및 보건조치 의무 위반에 관한 조항이 가지는 문제점을 반영하여 개정된 것으로 도급인의 책임을 명확히 하고 범위를 확대하는 것에 의의가 있다. 이 사건은 산업안전보건법 전부개정(2019. 1. 15. 전부개정, 법률 제16272호) 이전 구 산업안전보건법이 적용된 사건으로 그간 문제가 되어왔던 도급인 사업주의 책임의 범위와 관련된 구 산안법 제23조 제1항 및 제3항의 문제는 크게 문제가 되지는 않았다. 이 사건은 위 구 산안법 조항들에 따르더라도 수급인 사업장에 대한 안전보건조치를 취하여야 할 도급인 사업주이다. 이 판결에서 문제가 되는 것은 도급인 사업주의 책임을 묻기 위한 행위자 특정에 관한 것이다.

원심 판결에 따르면 피고인 A는 S 법인의 인프라기술센터장으로서 안전관리책임자임이 드러난다. 그리고 A의 사업장 내의 지위를 고려하면 A가 이 사례에서 안전보건총괄책임자라는 사실을 추측할 수 있다.⁵⁴⁾ 그렇다면 A는 수급인 사업장에 대하여 안전보건총괄책임자로서 최종적 관리 책임을 가진다고 볼 수 있다. 그러나 판례는 A에 대하여 구체적·직접적 지휘 감독의 의무가 없음을 이유로 산업안전보건법위반죄의 행위자로 특정하지 않았다.

산업안전보건법위반에서 행위자를 특정하는 데 있어서 판례는 지속적으로 행위자의 구체적·직접적 지휘 감독의 의무를 기준으로 판시하고 있다. 이러한 구체적·직접적 지휘 감독이 판단 기준으로 작용하는 데에는 다음과 같은 이유

54) 전형배, 앞 논문, 180쪽 재구성.

가 있다. 민법 제664조는 “도급은 당사자 일방이 어느 일을 완성할 것을 약정하고 상대방이 그 일의 결과에 대하여 보수를 지급할 것을 약정함으로써 그 효력이 생긴다”라고 한다. 따라서 수급인은 단순히 일을 약정대로 완성할 필요만 있는 것이다. 즉, 원칙적으로 도급관계에 있어서 수급인은 독립적인 지위에서 자신의 재량에 따라 일을 수행하는 것이다. 이러한 관계에 있어서 민법상 수급인에 대하여 도급인이 사용자책임이 성립하기 위해서는 사용관계가 존재하여야 하며 첫째, 고용관계를 바탕으로 판단, 둘째, 명시적인 고용관계가 없더라도 “구체적인 지휘·감독” 관계를 바탕으로 그 책임이 성립한다.

종래 대법원은 “도급계약에서 도급인은 도급 또는 지시에 관하여 중대한 과실이 없는 한 수급인이 그 일에 관하여 제3자에게 가한 손해를 배상할 책임을 부담하지 않는 것이 원칙이고, 다만……공사의 시행에 관하여 구체적으로 지휘·감독을 한 경우에는 수급인의 피용자의 불법행위로 인하여 제3자에게 가한 손해에 대하여 도급인은 민법 제756조 소정의 사용자 책임을 면할 수 없는데, 여기서 지휘·감독이란……구체적으로 공사의 운영 및 시행을 직접 지시·지도하고 감시·독려하는 것이어야 한다. 그리고 위와 같은 사용자 및 피용자 관계를 인정할 수 있는 기초가 되는 도급인의 수급인에 대한 지휘·감독은 현장에서 구체적으로 공사의 운영 및 시행을 직접 지시·지도하고 감시·독려함으로써 시공자체를 관리함을 말하며……”라고 하여 도급인과 수급인, 그리고 수급인이 사용하는 제3자에 대한 책임의 범위를 구체적 지휘 감독의 권한을 기준으로 판시하고 있다.⁵⁵⁾

도급 사업의 경우 산업안전보건법위반에 관하여 대법원이 제시하는 판례의 법리는 이를 바탕으로 발전해왔다. 그러나 이러한 법리를 도급 사업 시 산업안전보건법 위반죄 판단에 적용하는 데에는 조심스러울 필요가 있다. 우선, 산업안전보건법은 단순한 사법상 계약의 책임을 묻는 법이 아니다. 이 법은 헌법상 보장된 생명권을 구체적으로 실현하려는 안전 법령이다. 위험이 상존하는 사

55) 대법원 2014. 2. 13. 선고 2013다78372 판결.

업장에서 노무를 제공하는 사람들의 안전에 대하여 사업주가 행해야 하는 당위를 규정한 법이고, 이 법의 목적 달성을 위해 정부의 책무가 규정되어 있는 법⁵⁶⁾으로서 단순한 사법 관계의 법령이 아닌 것이다. 따라서 민법상 도급관계를 판단하는 법리보다 그 판단의 범위를 넓힐 필요가 있다.

그리고, 산업안전보건법은 노동관계법령이다. 노동법의 적용범위를 판단하는 데 있어 법률적 구속력은 계약관계를 이루는 사법적 의미로 볼 수도 있으나, 노동관계보호라는 공법적 개념이 우선되는 것으로 봐야 그 보호의 의의가 명확해지는 것이다. 특히 산업안전보건법은 노동안전을 규율하는 형법의 일종으로서 산업안전을 책임지고 있는 사업주와 사업을 관리 감독하는 자를 행위의 주체로 보는 것으로부터 노동자 보호법익의 특수성을 그 바탕으로 한다. 따라서 산업안전보건법위반죄의 행위자를 판단함에 있어서, 구체적·직접적 주의의무를 부담하는 것의 의미는 이러한 산업안전보건법의 입법 목적으로부터 비롯되는 것으로 볼 필요가 있기에 규범적으로 판단할 필요가 있는 것이다.⁵⁷⁾

이러한 관점에 의한다면 위 사건의 경우 A를 안전보건관리총괄책임자로서 수급인 근로자의 생명과 안전을 보호할 의무를 직접적으로 부담하는 자로 볼 수 있을 것이라 생각한다. 그렇다면 도급인 사업주인 S 법인에게도 양벌규정의 책임을 물을 수 있고, 이는 기존 산업안전보건법위반에 있어 하위직급자들에게만 죄가 가해지는 모순을 막을 수 있을 것으로 생각한다.

(2) 고 김용균씨 산재 사망 사례

1) 사실관계

한국서부발전(원청)은 발전·전기업을 목적으로 설립된 법인사업주이고, 한

56) 제4조 정부의 책무, 제4조의2 지방자치단체의 책무, 제4조의3 지방자치단체의 산업재해예방 활동 등이 이를 대표하는 규정이라고 할 수 있다.

57) 전형배, 앞 논문, 180~181쪽 취지에 따라 재구성.

국발전기술(협력업체)은 전기공사업 등을 목적으로 설립된 법인으로 한국서부발전과 위탁용역계약을 체결하고 이를 수행하는 사업주이다. 위탁용역계약 내용에 따르면, 한국발전기술은 한국서부발전 태안발전본부에 설치된 공기부양식 컨베이어벨트(이하, 컨베이어벨트)를 통해 석탄을 운반하는 9호, 10호기의 상·하탄설비 운전·점검, 낙탄 처리 및 사업 수행 장소의 청소 등 설비 운전 관련 업무를 담당하였다. 한국발전기술의 근로자 김용균씨(이하, 피해자)는 이 업체에서 운전원으로 근무하며 컨베이어벨트의 점검, 낙탄 제거 업무 등을 수행하였다. 이 발전소에 설치된 컨베이어벨트는 고속으로 한 방향으로 이동을 하는 구조이다. 피해자는 9호, 10호 컨베이어벨트를 점검하는 업무를 수행했는데, 이 설비는 벨트 외부를 외함이 둘러싸고 있어서 외함의 점검구를 통해서만 설비를 점검하고 낙탄 제거가 가능하다. 점검구는 덮개가 설치되어 있으나 낙탄 등 분진으로 인한 화재·폭발의 위험성, 점검 시 매번 덮개를 개방해야 하는 불편함 등을 이유로 2017년 이후 완전히 덮개가 제거된 상태로 설비 운전이 이루어졌다. 또한, 위 설비에는 기계와 기계 간의 물림점 등의 노출을 막아주는 방호조치가 되어 있지 않았다. 2018년 12월 10일 22시경, 피해자는 홀로 위 컨베이어벨트 외함의 점검구를 통해 내부의 낙탄 제거 등 설비 점검업무를 수행하는 과정에서 협착되어 사망했다.

검사는 위 사망 사건에 대해 위험시설에 대한 방호조치 미이행, 청소점검 작업 시 운전정지 미이행, 통로 및 점검구 내부 조도 불량, 2인 1조 작업을 미시실을 사고 발생 원인으로 특정하여 관련자들을 산업안전보건법위반죄(구 산안법)와 업무상과실치사죄로 기소하였다.

한국서부발전(원청)에서는 대표이사, 기술본부장(안전보건관리책임자), 태안발전본부장(안전보건관리총괄책임자)을, 한국발전기술(협력업체)에서는 대표이사(안전보건관리책임자 겸임)와 태안사업소소장을 산업안전보건법상 안전조치 위반(구 산안법 제23조제1항, 현 산안법 제38조58) 및 동 조항 위반으로

인한 사망 사고 발생 시 가중되어 적용되는 벌칙조항(구 산안법 제66조의2, 현 산안법 제167조⁵⁹⁾)으로 기소했다. 이와 함께 양벌규정으로 법인사업자인 한국서부발전과 한국발전기술 또한 산업안전보건법 위반죄로 기소했다. 그리고 이 사건 관련자들 모두를 업무상주의의무위반에 관하여 업무상과실치사죄로 기소하였다.

개정 전 산업안전보건법은 도급사업주의 수급인 근로자에 대한 안전보건조치의무 적용에는 제한이 있었다. 즉, 산업재해발생위험이 있는 22개의 장소로 한정하여 도급인 사업주의 수급인에 대한 안전보건조치의무만 인정되었다. 컨베이어벨트는 이 22개 장소에 해당하지 않는다.⁶⁰⁾ 그럼에도 불구하고 위 사건에서 검찰은 도급사업자인 한국서부발전을 구 산안법 제23조제1항 및 제66조의2를 적용하여 기소하였다. 또한, 도급사업자인 한국서부발전의 대표이사를 기소하였다. 사망사고 발생 시 보통은 도급사업주와 수급사업주 모두를 수사 대상으로 하되 사업주가 법인인 경우 산업안전보건법은 양벌규정을 통해 법인사업주를 처벌한다. 그렇기 위해서는 산업안전보건법상의 위반행위자를 먼저 특정할 필요가 있다. 보통 도급사업에서 법인사업주의 책임을 묻기 위한 특정 행위자는 안전보건총괄책임자로 보고 있다. 이 사건의 경우 검찰은 안전보건총괄책임자의 기소는 물론 도급사업주의 대표이사까지 기소를 하였다. 대표이사는 구체적인 업무상의 주의의무가 없기에 보통은 산업안전보건법상의 처벌은 현장소장 등 하급 관리자 정도에서 마무리가 되는 경우에 비추어, 이는 이례적인 것이라고 볼 수 있다. 아래에서는 1심판결 및 원심, 그리고 최근 선고된 대법원 판결의 요지를 살펴보고자 한다.

58) 산업안전보건법 제38조는 사업주의 안전조치의무를 규정하고 있다.

59) 산업안전보건법 제167조는 안전조치등의 의무 위반으로 인하여 근로자를 사망에 이르게 한 경우 형을 가중하는 조항으로 결과적 가중법의 형태이다.

60) 심재진, “김용균씨 사망사건에 대한 제1심법원의 판결은 전부개정 산업안전보건법과 중대재해처벌법의 필요성과 정당성을 웅변한다?”, 「월간노동리뷰」, 한국노동연구원, 2022년 4월호, 109쪽.

2) 1심 판결⁶¹⁾

1심 판결은 우선 한국서부발전(이하 “원청”이라고 약칭한다.)과 한국발전기술(이하 “협력업체”라고 약칭한다.) 소속 근로자 사이의 실질적 고용관계의 존재 여부를 먼저 판단하였다. 구 산업안전보건법 제66조의2, 제23조제1항의 위반죄는 사업주가 소속 근로자를 보호하기 위하여 안전조치를 취하여야 할 의무를 전제로 하는 것이므로 사업주와 근로자 사이에 실질적인 고용관계가 필요하다고 판시하였다. 실질적 고용관계 유무는 고용계약이나 도급계약 등 근로계약의 형식에 좌우되는 것은 아니나, 근로의 실질에 있어 근로자가 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하는 사정이 인정되는 경우에 한하여 실질적인 고용관계를 인정할 수 있다는 법리를 이용하여 실질적 고용관계 인정 여부를 판단한다. 이 사건에서는 원청은 기능적·유기적으로 연결된 작업공정 전체를 관장하였고, 협력업체와 업무 전산 시스템을 공유하고 회의 등을 비롯하여 업무보고를 받았으며, 컨베이어벨트 설비는 원청의 소유로서 협력업체가 임의적으로 개조·변형하는 것이 허용되지 않았고, 협력업체에 대하여 업무 수행과정에서 필요한 추가적인 인력투입을 요청하고 근로자가 교체되는 경우 사정심사를 하였고, 원청의 업무지시는 협력업체의 파트장을 대상으로 하였음에도 원청과 협력업체 근로자들간의 실질적 고용관계를 인정하기 부족하다고 하여 원청을 산업안전보건법상 사업주로 볼 수 없다고 판단하였다.

또한, 구 산업안전보건법 제67조제1호, 제23조제1항 위반죄는 사업주가 자신이 운영하는 사업장에서 구 산업안전보건법 제23조제1항에 규정된 안전상의 위험성이 있는 작업을 규칙이 정하고 있는 바에 따른 안전조치를 취하지 않은 채 작업을 하도록 지시하거나, 그 안전조치가 취해지지 않은 상태에서 위 작업이 이루어지고 있다는 사실을 알면서도 이를 방치하는 등 그 위반행위가 사업주에 의하여 이루어졌다고 인정되는 경우에 한하여 성립하는 것이지, ① 단지

61) 대전지방법원 서산지원 2022. 2. 10. 선고 2020고단809 판결.

사업주의 사업장에서 위와 같은 위험성이 있는 작업이 필요한 안전조치가 취해지지 않고 이루어졌다는 사실만으로 성립하는 것은 아니고, ② 안전조치가 취해지지 않은 상태에서 작업이 이루어지고 있고 향후 그러한 작업이 계속될 것이라는 사정을 미필적으로 인식하고서도 이를 그대로 방치하고 안전조치가 취해지지 않은 채로 작업이 이루어졌다면 ③ 사업주가 그러한 작업을 개별적·구체적으로 지시하지 않았더라도 산업안전보건법 위반죄가 성립한다는 법리를 이용하여, 원청의 안전관리책임자, 안전관리총괄책임자 및 협력업체의 대표이사, 안전관리자 등이 이 사고의 위험성을 구체적으로 인식하였고 사고 발생에 대한 안전조치를 하지 않았음을 인정한 것이라고 볼 수 있다.

다만 원청의 대표이사는 위험성에 대한 구체적인 인식이 있었다고 볼 수 없고, 컨베이어벨트에 아무런 방호조치가 이루어지지 않은 상태에서 사용되고 제공되고 있다는 점을 알면서도 방치하였거나 작업을 지시하였다고 인정할 증거가 없다고 판시했다. 원청 법인사업주에 대해서는 원청 안전관리책임자의 안전 및 보건조치 의무 위반이 인정되므로 이에 대한 양벌규정으로 산업안전보건법 위반죄에 해당한다고 보았다.

3) 원심판결⁶²⁾

2심 판결은 1심에서 인정한 부분들을 대부분 파기하였다. 우선, 원청의 안전보건관리책임자에 대해 원심에서 유죄를 인정한 부분을 무죄로 선고하였다. 그 근거로 원청의 안전보건관리책임자로서 태안발전본부 내 전체 근로자들의 안전을 보호하고 각종 안전사고의 위험성을 예방하고 지휘·감독하여야 할 주의의무가 인정된다고 하더라도, 조직의 규모 등에 비추어볼 때 피고인이 석탄취급설비 및 위탁용역관리 업무에 직접적으로 관여하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이는 일반적·추상적 주의의무에 불과하고, 직접적·구체적 주의의

62) 대전지방법원 2023. 2. 9. 선고 2022노462 판결.

무라고 보기 어렵다고 한다. 이에 양벌규정에 따라 원청 법인사업주도 무죄로 판단되었다.

석탄설비 및 원청으로부터의 위탁용역관리의 업무를 직접 수행한 협력업체는 산업안전보건법 위반의 유죄가 인정되었으나 형이 감경되었다. 협력업체의 대표이사는 안전사고 발생을 예방하여야 할 의무를 위반한 사실을 충분히 인정할 수 있으나 피고인이 피해자를 비롯한 현장 근로자들의 구체적인 작업 방식이나 그로 인한 사고 위험성을 알면서도 이를 방치하였다는 점이 증명되었다고 보기 어렵다고 판시되었고 이에 따라 징역에서 금고로 형이 감경되었다. 협력업체의 안전보건관리책임자는 현장 근로자들의 근무환경, 작업 방식 등에 관하여 미필적으로라도 알고 있을 것으로 보이고, 협착 사고 발생의 위험성을 알면서도 위험을 방지하기 위한 필요조치를 하여야 함에도 불구하고 근로자의 안전을 위하여 필요한 조치를 취하지 아니하였다는 근거로 유죄가 인정되었다. 특히 안전보건관리책임자가 이 사건에서 가장 중한 죄를 선고받았다.

4) 대법원 판결⁶³⁾

대법원은 원심을 확정하였다. 원청 법인사업주인 한국서부발전과 대표이사, 안전보건총괄책임자에게 구체적, 직접적 주의의무가 인정되지 않고, 한국서부발전과 피해자 사이의 실질적 고용 관계는 인정되지 않으며, 이에 원청 법인사업주의 수급인 소속 근로자 작업과 관련 하여 작업중지 등 안전조치의무도 인정되지 않고⁶⁴⁾, 산업안전보건법 위반의 고의를 인정하지 않았다.

63) 대법원 2023. 12. 7. 선고 2023도2580 판결.

64) 앞서 쟁점이 되었던 구체적인 사실들- 폴코드 스위치 점검, 조도 유지의무 등 안전조치 미이행에 따른 근로자 사망으로 인한 산업안전보건법위반 부분에 관하여 범죄의 증거가 없다고 보아 이를 무죄로 판단한 원심을 인정하였다.

5) 검토

이 사건 판결은 산업재해에 대해 산업안전보건법상의 처벌이 경미할 수밖에 없다는 것을 보여주고 있다. 특히, 구 산업안전보건법이 도급의 경우에 협력업체 근로자들 보호에 영향력을 실질적으로 행사할 수 없었다는 것을 이 판결을 통해 볼 수 있다. 원청과 협력업체 사이의 사업장과 설비에 대한 지배력도 인정이 되고, 구체적인 업무를 지시한 사정도 인정됨에도 불구하고 원청에게 책임을 물을 수 없는 구조가 판결문에 그대로 드러나 있다. 물론, 개정된 산업안전보건법에서는 도급사업에 있어 수급인 보호에 관한 제한 요건이 폐지되었기에 실질적 고용계약 여부를 따져 판단할 필요는 없을 것이고, 수급인 사업주에 대한 보호가 한층 강화되었다고 할 수 있다. 그러나 산업안전보건법위반이 되기 위해서는 “사업주가 사업장에서 안전조치가 취해지지 않은 상태에서 작업이 이루어지고 있고 향후 그러한 작업이 계속될 것이라는 사정을 미필적으로 인식하고서도 이를 그대로 방치하고 이로 인하여 사업장에서 안전조치가 취해지지 않은 채로 작업이 이루어져야”⁶⁵⁾⁶⁶⁾한다. 도급사업의 경우도 위와 같이 사업주의 안전조치 위반에 관한 미필적 고의가 적어도 인정되어야 할 것인데 도급사업의 경우 원청 사업주가 협력업체의 안전조치 불이행된 상태에서 업무가 수행되고 있음을 인식할 것에 대하여 쉽게 판단할 수 없을 것이기 때문이다.

기업의 내부 구조가 단순한⁶⁷⁾ 중소기업장의 경우는 대표이사가 안전보건책임자를 겸하는 경우가 많다. 이 사건의 협력업체인 한국발전기술도 대표이사가 안전보건책임자를 겸하고 있다. 따라서 산업안전보건법 위반의 행위자를 특정하는 것이 어렵지 않고 이에 따라 법인사업주에게 양벌규정을 통하여 산업안전보건법 위반죄 해당 여부를 판단하는 것도 어렵지 않다. 문제가 되는 지

65) 심재진, 앞 자료, 112쪽.

66) 대법원 2022. 7. 14. 선고 2020도9188 판결.

67) 개인사업주의 경우, 산업안전보건법위반죄를 판단하기 수월하다.

점은 대기업에서의 도급사업의 경우이다. 도급사업의 경우 안전조치의무 위반의 행위자는 안전보건관리총괄책임자로 특징이 되어 기소되고 원청의 대표이사가 기소되는 경우는 드물다. 원청의 대표이사는 사업을 경영하는 총괄책임자로서 기업 내 발생한 사고에 대한 책임에서 자유로울 수 없음에도 불구하고 사실상 처벌이 불가능하다.⁶⁸⁾ 이는 산업안전보건법이 결국 재해 발생에 대한 최종적인 책임자의 죄책을 묻기에는 충분하지 않다는 점을 보여준다.

제3절 중대재해처벌법에 의한 처벌의 가능성

중대재해처벌법은 시행 초기 단계라는 점에서, 최근 선고된 한 건 외에는 대법원의 판례가 형성되어 있지 않다. 아래에서는 중대재해처벌법 위반으로 기소된 사례 및 하급심에서 선고된 판결들의 내용을 검토한다. 중대재해처벌법 위반죄를 적용함에 있어 쟁점이 되고 있는 부분들을 분석함으로써 추후 이 법률의 적용을 원활하게 하는데 의의가 있을 것이다.⁶⁹⁾

68) 산업안전보건법에서는 근로자를 직접 고용한 사업주를 산안법상 기본적으로 원칙적인 의무의 주체로 본다. 도급사업의 경우에는 도급사업주를 예외적으로 의무의 주체로 규정하고 범위를 한정한다. 그러나 사업의 일부나 전부를 도급하고 그로 인하여 수익을 창출하여 이를 취하였다면 각 도급의 운영형식에 따라 책임의 범위에 차이는 있을 수 있어도 도급을 하였다든 사실 그 자체로 그 책임이 경감되거나 면책이 되는 것은 타당하지 않다. 산안법이 도급사업의 범위를 한정하여 규정하는 것은 사업운영의 최종 수익자인 도급인을 부당하게 면책하는 데 악용될 수 있다. 전형배, “산업안전보건법상 도급인 사업주 책임강화 입법안 검토”, 노동법포럼 제20호, 2017, 249~250쪽 재구성. 산업안전보건법이 가지는 맹점이 드러나는 지점이다. 도급사업이 아닌 경우 안전보건관리 내지 안전보건관리책임이 있는 행위자의 판단에 있어서도 최종적인 대표이사는 책임의 범위에서 벗어나고 있고, 도급사업의 경우 도급사업범위가 한정되어 더욱 그 범위가 좁아지는 현상은 산안법 적용에 있어서 실질적인 책임자(원청) 처벌의 실효성 문제를 불러일으킨다. 더 나아가 실무의 경우 법인사업주를 처벌하고자 함에 있어서 근로자의 행위에 대하여 산안법 규정을 분석하여 특정 의무 위반을 찾아내고 이를 적용하는 것보다는 포괄적인 업무상 과실만 인정되면 족한 형법상 업무상과실치사상죄를 적용하는 것이 편리하여 근로자에게 업무상과실치사상죄만 적용하면 법인사업주는 산안법의 처벌을 면하기 때문에 사업주의 이해와도 일치하는 면이 있다. 전형배, 위 논문, 2017, 253쪽.

69) 중대재해처벌법 적용에 있어서 수사권의 문제 또한 주요하게 살펴볼 필요가 있다. 사실상 이 법률은 별도의 수사권 부여를 규정하지 않은 상태에서 입법되었다. 중대재해처벌법 제정 당시에는 사법경찰관리의 직무를 수행할 자와 사업경찰직무법이 함께 개정되지 않아 원칙적으로 경찰의 수사 대상으로 볼 수밖에 없었고 검찰청법 개정으로 검사의 직접 수사 개시 대상도 아니었다. 그러다가 2022년 1월 4일 사법경찰직무법 일부 개정에 따라 제6조의2에 제18호를 추가하여 중대재해처벌법 중 중대산업재해 부분을 근로감독관의 수사 범위에 포함시켰다. 이근

1. 개관

2023년 9월 기준 기소된 20건 정도를 대상으로 하여 그 내용을 살펴보았다. 재해 형태별로 분류해보면 중독 1건, 추락 6건, 협착 7건, 낙하물 충격 2건, 일반 충격 2건, 역과 1건, 매물 1건으로 나누어진다. 특히 추락과 협착으로 인한 사망 재해가 두드러지는 것이 특징이다. 이는 우리나라 산업구조가 주로 건설업과 제조업 중심으로 이루어져 있는 것과 관련이 있다. 아래에서는 중대재해처벌법 시행 전후 이 법률 적용에 있어 논란이 되어왔던 쟁점들을 간단하게 소개하고 이를 공소장에서 어떻게 풀어나가고 있는지를 분석해보고자 한다. 우선, 공소장을 통해 경영책임자들을 판단하는 기준, 중대재해처벌법 제4조 및 제5조의 안전 및 보건 확보 의무 위반 판단의 근거들을 분석해보고자 한다. 특히 위 공소장들에서는 제4조제1호의 시행령 각호 사항들을 중심으로 안전 및 보건 위반 사실을 적시하고 있는바 제4조의 명확성에 대한 논쟁을 어느 정도 해결할 수 있을 가능성을 살피는 것에서도 의의가 있다. 또한, 중대재해처벌법 위반죄 적용의 인과관계 판단에 있어 공소장에서는 어떠한 태도를 취하고 있는지 알아보려고 한다.

2. 쟁점 사안

(1) 사업주 또는 경영책임자등에 대한 판단

중대재해처벌법 제4조제1항은 사업주, 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 건강과 안전을 위하여 안전

우, “중대재해처벌법의 수사권한의 복잡성”, 비교형사법연구, 제24권 제4호, 2023, 494쪽. 이에 대하여 경찰이 중대재해 사건에 대한 수사권에 대한 요청이 있었다. 검경 수사관 조정에 따라 검찰 대신 중대재해처벌법이 수사를 할 권한이 있다는 것이 그 요지이다. (기사, 한국경제, “우리도 중대재해처벌법 수사하겠다.”, 2021. 9. 7., (<https://www.hankyung.com/article/202109077931i>, 최종방문일 2023. 12. 25.) 그러나 근로감독관과의 수사권의 중복 등의 비효율이 발생할 수 있다는 의견도 눈여겨 볼 필요가 있다. 강태선, “중대재해처벌법 시행에 따른 산업안전보건 행정조직의 과제”, 노동법연구 제51호, 2021, 97쪽. 수사권의 문제는 추후 조정되어야 할 부분이다. 다만 중대재해처벌을 전담하여 담당하는 조직이 선행적으로 필요할 것이다.

및 보건 확보의 의무를 지도록 규정하고 있다. 이 조항의 수범자는 ① 개인사업주의 경우는 개인사업주가, ② 개인이 아닌 그 외의 사업주, 경영책임자등이다. 경영책임자등이라는 지위는 중대재해처벌법 위반죄를 부담하는 자로서 구성요건적 신분을 의미한다. 중대재해처벌법은 이 법의 위반 시 경영책임자에게 징역 1년을 하한으로 하는 법정형을 두고 있고, 이는 신체를 구속하는 형벌이기에 적용에 신중할 필요가 있다.

분석 대상 공소장에서는 경영책임자등의 판단에 있어 ① 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로 ② 각 사건 공사 등 현장에 있어, 현장 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치 의무가 있는 사람을 기준으로 하고 있다. 또한, 도급, 위탁 사업 등의 경우 ③ 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 제3자에게 도급 등을 행한 경우 그 제3자의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하여야 한다고 실시하여 이를 기준으로 판단하고 있다. 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람과 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장의 해석은 경영책임자 판단의 전제 조건으로서 중대재해처벌법 위반죄 수범자 판단을 위한 정합적인 해석이 필요할 것이다. 다음은 그와 같은 해석의 논점들을 살펴본 것이다.

1) 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람

우리나라 상법의 경우 대표이사의 대표권은 “회사의 영업에 관하여 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 권한이 있다”라고 규정하고 있다.⁷⁰⁾ 이러한 대

표권은 포괄적이고 정형적이다. 이와 같은 대표이사의 대표권한의 범위에 대하여 (1) 회사의 권리능력의 범위와 일치하는 것이라는 학설과 (2) 대표이사의 대표권한은 회사의 영업에 관한 재판상 혹은 재판 이외의 모든 행위에 미치지 만, 영업의 계속이 전제되지 않은 영업의 전부 양도 등의 행위는 포함하지 않고, 회사의 기본적 조직개편에 관한 행위 또한 포함하지 않는다고 하는 학설로 나뉜다. 대법원은 “일반적으로 주식회사 대표이사의 대표권한의 범위는 회사의 권리능력의 범위와 일치되는 것이라고 판시하고 있다.(대법원 1988. 8. 9. 선고 86다카1858 판결)⁷¹⁾”

대법원 판례에 따르면 대표이사의 대표권은 법인의 총체적 사무 모두에 대하여 미친다고 할 수 있다. 즉, 대표권이란, 대외적으로 해당 사업을 대표하고, 대내적으로 해당 사업의 사무를 총괄하여 집행할 권한과 책임을 의미하고 이를 가지고 있는 자는 대표이사인 것이다. 이러한 권한과 책임이 있다면 형식적인 직위나 명칭에 관계없이 ‘실질적으로’ 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람이어야 할 것이다.⁷²⁾ 즉, ‘사실상’ 대표하는 자로서 단순히 명칭을 명예회장, 회장, 사장, 부사장 등을 사용하는 자는 이에 포함되지 않는다.⁷³⁾ 왜냐하면 중대재해처벌법은 경영책임자들을 구성요건적 신분으로 규정하는 것이기에 사실상 대표하는 자를 대표이사로 포함한다면 대표이사의 범위가 넓어짐과 동시에 형해화 되기 때문이다. 이는 신분에 대한 엄격한 해석이 필요한 중대재해처벌법과 정합적이지 않다. 따라서 해당 사업에서의 ① 직무 ② 책임과 권한 및 ③ 기업의 의사결정 구조 등을 종합적으로 고려하여 최종적으로 경영책임자등에 해당하는지를 판단하여야 한다.⁷⁴⁾ 이와 관련하여 기업의 실질적 소유자로서 사업 전반에 관한 조직, 인력, 예산에 대하여 최종적인

70) 정봉진, “주식회사의 대표권의 범위에 관한 비교법적 고찰”, 대한변호사협회, 「인권과 정의」, vol 398, 2009, 102쪽.

71) 정봉진, 위 논문, 102쪽.

72) 고용노동부, 「중대재해처벌법해설서」, 2021, 17쪽.

73) 권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 새빛, 2022, 61쪽.

74) 정현희, 「중대재해 처벌 등에 관한 법률의 재판 실무상 쟁점」, 사법정책연구원, 2022, 38쪽.

결정을 할 수 있는 지위에 있는 자가 있다면, 그가 대표이사 등 법정 기관이 아니더라도 ‘경영책임자등’의 지위에 있다고 보아 안전 및 보건 확보 의무 위반으로 인하여 중대재해가 발생한 경우 중대재해처벌법 위반죄로 처벌하는 것이 입법 취지에 부합한다고 보는 견해가 있다.⁷⁵⁾ 이러한 해석은 타당하다고 볼 수 있다.

2) 이에 준하여 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람

중대재해처벌법 제2조제9호가목 후단에서는 ‘이에 준하여 안전보건에 관한 업무를 담당하는 사람’을 경영책임자등의 정의에 포함하고 있다. 이에 준한다는 말은 ‘사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람’에 준하는 권한과 책임이 있어야 한다는 취지로 해석해야 할 것이다.⁷⁶⁾ 따라서 대표이사로부터 그 권한의 일부만을 위임받은 사람은 이에 해당하지 않는다. 관련 하여 법률상 대표권은 없지만 특정 사업부분에 대하여 포괄적 대리권을 수여 받아 해당 사업 부분이 외부적 거래행위에 관하여 대표자에 준하여 대외적 의사 표시를 할 수 있고, 또한 회사의 정관이나 이사회 의 결의 등에 따라 내부적으로 해당 사업부분의 경영활동을 총괄할 권한을 부여받은 사람이 이에 해당한다는 견해가 있다.⁷⁷⁾ 고용노동부는 사업 또는 사업장 전반의 안전 및 보건에 관한 조직·인력·예산 등에 관하여 대표이사 등 경영책임자에 준하여 총괄하는 권한과 책임을 가지는 최종결정권을 가진 사람을 의미한다고 한다. 따라서 안전보건업무를 전담하는 최고책임자라고 하더라도 사업 경영대표자 등으로부터 사업 또는 사업장 전반의 안전·보건에 관한 조직, 인력, 예산에 관한 총괄 관리 및 최종의사 결정권을 위임받은 경우로 평가될 수 있는 경우가 아니라면 이에 준하는 사람으로 볼 수 없다고 한다.⁷⁸⁾ 반면, 이에 준하여 안전보건에 관

75) 정현희, 앞의 책, 39쪽.

76) 권오성, 앞의 책, 69쪽.

77) 권오성, 위의 책, 70쪽.

한 업무를 담당하는 사람이 독립적으로 경영책임자의 의미를 가진다고 하는 견해가 있다. 이 견해에 따르면 최초 입법안에는 경영책임자등이 법인의 대표이사 및 이사로 되어 있었다가 추후 (가) 법인의 대표이사 등 사업을 대표하거나 사업을 총괄하는 권한과 책임 있는 사람, (나) 안전보전에 관한 업무를 담당하는 이사로 바뀌었고, 이 안이 받아들여져 현재와 같이 규정되었다는 점을 근거로 한다. 이러한 입법 목적이 내재하고 있는 조항이므로, 이에 준하는 사람을 경영책임자로 볼 수 있을 것이라는 주장이다.⁷⁹⁾ 이에 덧붙여 기업 조직 내에서 어떠한 사람을 안전보전의 총책임자로 삼을지는 최대한 기업의 자율을 존중하는 방향으로 해석되어야 할 것이라고 견해를 제시하고 있다.

3) 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장

중대재해처벌법 제4조는 앞서 살펴보았던 ‘경영책임자 등’에게 ‘안전 및 보건 확보의무’를 부과하는데 있어 그 범위를 ‘실질적으로 지배·운영·관리’하는 사업 또는 사업장으로 규정하고 있다. 따라서 실질적 지배·운영·관리가 이루어지는 사업 또는 사업장은 안전 및 보건 확보 의무를 수행할 범위로 중요한 구성요건이라고 할 수 있다. 이에 더하여, 제5조의 도급, 용역, 위탁의 경우에도 실질적 지배·운영·관리 책임이 있는 경우에 안전 및 보건 확보 의무가 주어지므로, 이 실질적 지배·운영·관리는 제5조에 있어서도 범죄 성립을 위한 중요한 구성요건일 것이다.⁸⁰⁾ 다만, 중대재해처벌법에는 실질적으로 지배·운영·관리는 정의가 되어 있지 않기 때문에 기존 이와 관련성이 있는 판례, 이와 관련된 고용노동부 등의 해설을 참조하여 볼 필요가 있다.

지배·관리에 관한 해석은 주로 도급사업의 경우 도급인의 지배·관리 개념과 연관되어 판단되었다. 도급인이 실질적으로 장소를 지배·관리하는지에 대하여

78) 고용노동부, 앞의 책, 22쪽.

79) 기사, 김동욱, “중대재해법 1년... 끝나지 않은 ‘경영책임자 등’ 논란”, 한국경제, 2023. 2. 21.

80) 송인택 외 4인, 「중대재해처벌법해설과 대응」, 박영사, 2022, 276쪽.

판례는 ‘사업의 전체적인 진행 과정을 총괄하고 조율할 능력이 있는 사업주가 작업장에서 발생할 수 있는 산업재해를 예방하기 위한 조치를 해야 할 의무가 있다’라고 판시한 바 있다.⁸¹⁾ 또한, 산업안전보건법 제10조제2항은 도급인이 제공하거나 지정한 경우로서 도급인이 지배·관리하는 대통령령으로 정하는 장소를 도급인의 사업장으로 포함하고 있다. 고용노동부는 도급인이 지배·관리하는 장소에 대하여, 지배·관리란 도급인이 지배할 수 있는 정도를 의미한다고 해석하고 있다.⁸²⁾ 중대재해처벌법상 실질적으로 지배·해당 장소의 유해·위험 요인을 인지하고 파악하여 유해·위험 요인을 관리·개선·제거하는 등 통제할 운영·관리개념에 대하여는 하나의 사업 목적하에 해당 사업 또는 사업장의 조직·인력·예산 등에 대한 결정을 총괄하여 행사하는 경우를 의미 한다고 보고 있다.⁸³⁾

공소장에서는 경영책임자들을 “사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람”으로 보아 실질적으로 판단하고 있다. 공소장 내용에 따르면 직위와 명칭 등에 관계없이 사업 경영에 실질적인 권한을 행사하고 있다면 경영책임자로 보고 있다. 공소장 중 이러한 판단 과정이 잘 드러나 있는 양주 채석장 매몰 사고(삼표산업)의 예시를 살펴보면 다음과 같다.

채석장 공사 중 발생한 매몰 사고(삼표산업)에 대한 공소 사실을 살펴보면 실질적 권한을 행사하는 자를 경영책임자로 보고 있는 검찰의 입장을 볼 수 있다. 판단의 근거는 다음과 같다. 삼표산업의 회장은 ① 30년간 채석산업에 종사해온 전문가로서 그 채석작업 방식을 최종결정하였으며 ② 채석작업 과정에서 발생하는 구체적인 위험적 사실들을 알고 있었으며 ③ 채석작업을 강행하는 과정에서 관리자급 구성원들에게 구체적인 지시를 내리는 등 실질적이고 최종적인 의사결정을 하였다. 더 나아가 ④ 그룹의 운영이 수직계열화 되어 있

81) 대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도2615 판결 등

82) 고용노동부, 「개정 산업안전보건법 시행에 따른 도급시 산업재해예방 운영지침」, 2020, 23쪽.

83) 고용노동부, 위의 책, 41쪽.

었고 단일화된 회의 절차를 운영함으로써 계열사들의 경영 정보 및 매출 등 경영 현황을 공유하는 방법으로 회사의 경영상 결정을 지원하였다.

또한, 그동안 논란이 되어왔던 최고안전보건책임자(CSO)에 대한 판단도 ① 중대재해처벌법 시행을 대비하여 안전경영책임자 직위를 신설하여 안전사고 등 관련 전결권을 부여하는 운영안을 최종 승인되어 생산 담당 임원이 안전경영책임자로 선임되었으나 ② 실질적으로 중대재해처벌법 시행 후에도 삼표산업 회장은 실무자들에게 사고 처리에 대해 중국적으로 지시하고 처리하여 왔고 ③ 사실상 안전경영책임자에게는 실제 안전사고에 대한 최종결정권이 없었음을 기준으로 하였다. 이와 같은 검찰의 입장은 그간 경영책임자등이 누구인지를 가려내는 문제, 최고안전보건책임자(CSO)를 경영책임자등으로 볼 수 있을지의 문제의 논란을 정리한 것으로 판단될 수 있을 것이다. 앞으로도 경영책임자등이 누구인지를 결정함에 있어 사실적 판단이 아닌 실질적 권한의 소유 내지는 행사 여부를 기초로 판단하게 될 가능성이 높다. 더불어 이러한 판단 기준으로 인하여 최고안전보건책임자(CSO)등을 경영책임자로 보고자 하는 견해는 줄어들 것이다.⁸⁴⁾

그리고 공소장에서는 도급, 용역, 위탁 등 사업의 경우 원청이 실질적으로 지배·운영·관리하는 것으로 판단하여 하청 종사자에 대한 안전 및 보건 확보의 의무를 제대로 하지 않아 중대한 재해 발생의 경우 원청의 책임을 묻고 있다. 또한, 발주자가 아닌 시공사의 경영책임자를 기소함으로써 책임의 범위를 명확히 하고 있다. 검찰의 이러한 판단은 추후 발생할 중대산업재해에 있어 중대재해처벌법 수범자를 규명해내는 데 있어 기준점이 될 것이라는 데 의의가 있다.

84) 최고안전보건책임자(CSO)가 경영책임자등이 되는지 여부의 판단에 있어서 ‘또는’을 기준으로 한, 전자(사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람)가 이 법에서 정하는 의무를 후자에게 위임함과 아울러 권한을 부여하는 등 실질적으로 위임을 한다면, 후자가(CSO) 중대재해처벌법상의 경영책임자가 되는 것이고 전자를 더 이상 경영책임자로 볼 근거는 없으므로, 전자는 이 법상의 실행(자) 책임에서 벗어날 수 있을 것이다. 정진우, 「중대재해처벌법」, 중앙경제, 2022, 112쪽.

(2) 안전 및 보건 확보 의무

중대재해처벌법은 이 법률의 수범자인 경영책임자등이 따라야 할 안전 및 보건 확보 의무 사항에 대하여 동 법률 제4조제①항 각호 및 동 법률 시행령 제4조 및 제5조에 두고 있다. 이는 구성요건으로서 경영책임자등이 행해야 할 의무이고 이를 하지 않아 중대한 재해 발생 시 형사적 처벌이 예정되어 있으므로 그 내용은 명확해야 할 것을 요청받는다. 이 법률 제정 후 동 조항들의 명확성 문제도 위헌 논란도 제기되었던바, 공소장에서 이를 어떻게 적용하고 있는지 살핌으로써 분석해볼 필요가 있다.

경영책임자등은 재해예방의 안전보건관리체계의 구축 및 이행을 위하여 다음과 같은 의무를 따라야 한다. ① 사업장의 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정 ② 사업장의 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련 ③ 안전보건관리책임자 등에게 업무수행에 필요한 권한 부여 및 예산 확보 ④ 업무를 도급하는 경우 종사자의 안전·보건을 확보할 수 있는 적절한 수준의 수급업체 선정을 위해 도급받는 자의 산업재해 예방조치 능력과 기술에 관한 평가 기준·절차 등을 마련 및 사후 그 기준과 절차에 따라 도급이 이루어지는 지에 대한 반기 1회 이상 점검 ⑤ 안전보건관리책임자 등이 해당 업무를 충실하게 수행하는지 평가 기준 마련 ⑥ 안전·보건에 관한 사항에 대한 종사자 의견 청취 절차 마련 등이 그것이다. 이는 중대재해처벌법 제4조 각호 및 시행령을 통해 규율되어 있다. 이에 대한 적용에 있어 공소장을 통해 본 결과, 위 열거된 사항 중 전부다 혹은 몇 개의 위반 사실 만으로도 중대재해가 발생하였다면 기소가 되고 있음을 살필 수 있다. 위반 사항에 대한 판단은 다음 예시와 같이 이루어지고 있다.

SPL 사망 사고의 공소 사실의 경우, 경영책임자는 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치를 하여 이에 따라 산업안전보건법에 따른 의무를 충실히 수행할 수 있도록 관리감독자에게 해당 업무 수행에 필요한 예산을 주고 이를 평가하는 기준을 마련하는 등의 조치를

해야 한다고 적시한다. 그럼에도 불구하고 ① A라인 관리감독자로 하여금 방호장치 점검을 하여 피해 근로자가 안전하게 이 사건 혼합기를 사용하여 작업하도록 지도·관리하는 권한과 예산을 부여하지 아니하였고 ② B라인 관리감독자로 하여금 기계 방호장치 점검을 하고 이 사건 혼합기를 사용하여 작업하도록 지도·관리할 권한과 예산을 부여하지 않았다. 또한, 경영책임자는 재발방지 대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다고 적시하였다. 그러나 ① 최근 3년간 설비 가동 준 손 투입 등으로 인한 끼임 사고가 12건 발생하였는데도 불구하고 이러한 사고를 방지하고 예방할 수 있는 적절한 근로인력 배치 등 종합적인 끼임 사고 재발방지대책을 수립·이행하여야 함에도 근본적인 재발방지 대책을 수립하지 않았다. 그리고 경영책임자는 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치를 하여야 한다. 그러나 ① 안전·보건 관계 법령인 산업안전보건법에 따른 의무를 이행했는지 여부를 법규 준수 평가로 진행하면서 이 사건 혼합기에 제대로 된 안전조치가 이루어지지 않았고 관리감독자로 지정된 자가 그 업무를 전혀 수행하지 못하던 상황이었음에도 모두 적정한 것으로 평가하여 제대로 된 점검을 하지 않았다.

안전보건관리체계에 대한 기본적인 정의는 중대재해처벌법에 두고 있다.⁸⁵⁾ 그러나 안전과 보건에 관한 관계 법령인 산업안전보건법의 내용과 연계하여 그 의미를 범주 안에서 추론할 수 있을 것이며 기존 안전과 보건에 관하여 통용되는 의미들의 공통된 특성을 유추하여 확정 지을 수 있을 것이다. 즉, 안전보건관리체계⁸⁶⁾ 및 안전보건관리체계의 구축 및 이행이란 근로자를 비롯한 모든 일하는 사람의 안전과 건강을 보호하기 위해 기업 스스로 유해하거나

85) 김민기, “중대재해처벌법의 합헌성”, 『중대재해처벌법연구1』, 법문사, 2022, 346쪽.

86) 이는 산업안전보건법상 안전보건관리체제와는 다른 개념이라고 할 수 있다. ‘체제’라는 단어는 목적에 맞도록 유기적으로 통일된 전체를 의미하는 것이다. 따라서 산안법상 안전보건관리체제는 안전 및 보건 관리를 위하여 기업 내 존재하는 안전보건관리상의 직위들의 통일적이고 일련성 있는 질서를 의미하는 것이라고 생각한다. 따라서 산업안전보건법 제2장의 안전보건관리체제 등의 내용의 구성이 안전보건관리책임자, 관리감독자, 안전보건관리담당자, 위원회 등으로 정렬되어 구성되어 있는 것이다.

위험한 요인을 파악하여 제거·대체 및 통제 방안을 마련·이행하며, 이를 지속적으로 개선하는 일련의 활동을 의미하는 것⁸⁷⁾이라고 할 수 있을 것이다.

공소장은 제4조의 해석을 이와 같은 입장에서 해석하고 있다. 특히 산업안전보건법상 규율된 안전 및 보건에 관한 사항들을 안전관리자, 관리감독자가 수행해야 하는 행위로 연계하여 중대재해처벌법 제4조의 안전 및 보건 확보 의무 위반 사항을 판단하고 있다. 기존 중대재해처벌법 제4조의 내용이 명확하지 않다고 하여 죄형법정주의 위반으로 위헌이라는 견해가 있다. 제4조 및 제5조 각호의 표현이 지나치게 광범위하고 애매하고 불명확하며 신축이 자유로운 개념이라는 것이다⁸⁸⁾. 그러나 이는 공소장들의 판단과 같이 산업안전보건법령 등과의 상호 보완적 해석을 통해 명확한 것으로서 추후에도 이러한 방식으로 사안 적용이 가능할 것이다. 즉 이는 다른 조항과 유기적·체계적 관계 속에서 판단 가능할 것이다. 예를 들어, 중대재해처벌법 시행령 제4조제8호의 가의 내용 중 작업중지의 경우 산업안전보건법 제52조의 작업중지 조항과 연관하여 해석하여 적용할 수 있는 부분이다. 따라서 추후 명확성 원칙에 위배 되기에 위헌의 소지가 있다는 주장은 앞으로 줄어들 것으로 예상된다.

(3) 인과관계 판단

중대재해처벌법은 제4조에서 요구하는 안전 및 보건 확보 의무를 수행할 것을 요구한다. 그러나 위 조항의 불이행, 즉, 안전 및 보건 확보의무를 해태함으

87) 고용노동부, 앞 자료, 44쪽.

88) 예를 들어, “안전보건관계법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치”의 경우 구체적인 사항은 대통령령으로 정하는 것으로 위임되어 있기는 하지만, 관리상의 조치라는 표현이 지나치게 광범위하고 애매하고 불명확하며 신축이 자유로운 개념이어서 각 개별법에 규정되어 있는 각종 선언적 의무, 추상적 의무, 별칙이 없는 의무까지 모두 포함될 가능성이 있는 상태라고 한다. 정진우, 앞의 책, 266쪽 참고. 그러나 이에 대하여 모호하고 광범위하여 불명확한 것이라기 보다는 개별 사업 또는 사업장에서 예방해야 하는 고유한 위험이 다양하고, 그에 따라 개별 사업 또는 사업장마다 취해야 하는 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치 의무도 개별화되어 있을 뿐이라고 보아야 할 것이다. 권오성, 「중대재해처벌법은 과연 위헌인가?」, 중대재해없는 세상 만들기운동본부, 2023.

로써 중대한 산업재해가 발생하면 이에 대하여 처벌을 예정하고 있다. 안전 및 보건 확보 의무의 불이행의 형태는 어떠한 행위를 적극적으로 하는 작위가 아니라 부작위의 모습을 하고 있다. 즉, 중대재해처벌법의 문제는 부작위의 문제로서 부작위를 처벌의 대상이 되는 행위를 보아야 할 것인가와 연관된다. 부작위는 존재론적으로 무(無)이기에 그 자체로서는 어떠한 결과 발생도 야기할 수 없다.⁸⁹⁾ 따라서 부작위의 인과관계는 자연적이지도 않고 현실적이지도 않다. 그렇기에 부작위 판단에 있어서는 규범적 평가가 중요하다. 즉, 부작위의 인과관계 문제는 행위자가 작위의무를 다했을 때에는 결과가 어떻게 되었을 것인가에 관한 가정적인 문제로서, 중요한 것은 객관적인 귀속을 위한 부작위와 결과 간의 관련성에 대한 법규범적인 평가이다.⁹⁰⁾ 중대재해처벌법위반죄의 특수성도 부작위행위와 결과 발생 사이의 인과관계의 논의로 귀결된다.

공소장에 적시된 사례들을 분석해보면 다음과 같다. 공소장에서는 ① 중대재해처벌법 제4조 내지 제5조의 수범자가 제4조제1항제1호의 조치를 취해야 함에도 불구하고 ② 피고인들이 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 과한 조치를 하지 않아 ③ 안전관리책임자 등이 산업재해 예방에 필요한 안전조치의무를 취하지 아니하게 하여 ④ 종사자가 사망하는 중대산업재해를 이르게 했다고 판단하여 공소를 제기함을 명시하고 있다. 또한, 법인사업주의 중대재해처벌법 위반 사실에 대해서는 대표이사가 법인사업주의 업무에 관하여 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려한 조치를 하지 아니하여 근로자(내지는 종사자)를 사망(혹은 중대재해)에 이르게 하였다고 표현한다.

특히, ‘그럼에도’는 ‘이러한 조치를 취하지 아니하여 피고인의 사망이라는 중대재해라는 결과를 발생하게 하였다’라는 것은 “만약 사업주 또는 경영책임

89) 같은 취지로, 권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 새빛, 2022, 188쪽. 김정현, “부작위범의 인과관계”, 형사법연구, vol.30., no.2, 2018, 230쪽.

90) 박상기, 「형법총론」, 박영사, 2012, 316쪽.

자등이 자신에게 부과된 법률상의 안전보건 확보의무를 -실질적으로·충실하게·결과방지를 위해 필요하며 자신에게 기대 가능한 정도로- 이행하였더라면 종사자의 사상의 결과를 방지할 수 있었을 것인가? -사상의 결과가 발생하지 않았을 것인가-”라는 가설적 인과관계를 구체화하고 있기도 하다.⁹¹⁾

앞으로도 이러한 요소들을 바탕으로 기소 여부가 결정될 것이나, 판단에 있어서 형식적이 아닌 실질적 판단이 중요할 것이다. 또한, 중대재해처벌법 위반죄의 인과관계 판단에 있어서, 2단계 구조의 인과관계 입증을 요구하는 견해도 있다. 이에 따르면 우선, 해당 재해가 업무로 인해 발생한 것이라는 점을 입증해야 할 것이고 더 나아가 2단계의 인과관계까지 입증해내야 할 것으로 사업주 또는 경영책임자등의 안전보건 확보의무 위반으로 인하여 산업안전보건법상 안전보건 조치의무 위반이 발생하였다는 점(1단계), 그리고 산업안전보건법상 안전보건 조치의무 위반으로 인하여 중대산업재해가 발생하였다는 점(2단계)을 입증해야 하는 것이다.⁹²⁾ 중대재해처벌법 인과관계 판단은 앞으로도 이를 기준으로 그 방식과 형태가 더욱 구체화 되어 발전해갈 가능성이 높다.

3. 판결례

중대재해처벌법 시행 이후에도 중대재해 사건은 지속적으로 발생해왔음을 앞선 공소장을 통해 알 수 있다. 이와 관련 하여 비록 하급심 판결이지만 법원의 판단도 이어지고 있다. 2023년 11월 22일을 기준으로 중대재해처벌법은 총 11개 사건에 대하여 선고가 이루어졌다. 이 중 한국제강에서 벌어진 중대사망 재해에 대한 사건만 1심에서 징역 1년이 선고되어 최근 대법원에서 징역 1년 실행이 확정되었을 뿐⁹³⁾, 나머지 사건들은 모두 집행유예가 선고되었다. 아래

91) 김성룡, “중대재해처벌법의 산업재해치사상죄의 성립요건”, 법과 기업연구, 제12-3호, 2022, 17쪽.

92) 기사, 조호경 기자, 대한경제, [중대재해처벌법 그것이 알고싶다] 중대산업재해에 있어서의 인과관계, 2022. (https://m.dnews.co.kr/m_home/view.jsp?idxno=202210310904323020360, 최종 방문일 2023. 12. 15.)

93) 대법원 2023. 12. 28. 선고 2023도12316 판결. (중대재해처벌법 최초 대법원판결)

에서는 이 중 의미가 있는 사례들은 바탕으로 선고 경향을 살펴본다. 중대재해 처벌법 제1호 판결인 2022고단3254 판결 (온유파트너스)은 동 법률 시행 후 최초의 판결로서의 의의가 있고, 중대재해처벌법 제2호 판결인 2022고합95 (한국제강)은 실형이 선고된 사안으로서 분석의 의의가 있다.

중대재해처벌법 제1호 사건은 추락에 의한 사망재해이다. 이 사건에서 경영책임자인 온유파트너스의 대표이사는 ① 사업장의 특성에 따른 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련하지 않았고, ② 중대산업재해 발생에 대비한 매뉴얼을 마련하지 아니하였을 뿐 아니라 ③ 안전보건 설비가 되어 있지 않아 언제든지 추락에 의한 중대산업재해가 발생할 수 있는 급박한 위험이 있음에도 ④ 안전보건관리책임자 등으로 하여금 작업을 중지하거나 즉시 그 추락위험을 제거하도록 하지 못한 점 등 ⑤ 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 않았다. 그로 인하여 피해자를 사망에 이르게 하는 중대재해가 발생하였다. 이에 대표이사는 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 도급사업주인 법인사업주는 벌금 3천만 원이 선고되었다.⁹⁴⁾

중대재해처벌법 제2호 사건은 중량물 낙하로 인한 협착 사망재해이다. 피고인 한국제강의 대표이사는 사업장의 종사자의 안전·보건상 재해 예방을 위한 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이며 관계수급인의 안전·보건에 관한 사항을 총괄하여 관리하는 안전보건총괄책임자이다. 따라서 근로자 및 종사자가 중량물을 취급하여 작업을 하는 경우에는 이에 대한 안전대책을 마련해야 하는 의무가 있다. 그럼에도 불구하고 ① 주의의무를 게을리하여 중량물 취급 작업계획서 작성을 하지 않고, ② 안전보건관리책임자등이 업무를 충실히 할 수 있는 평가 기준을 마련하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 수급인의 근로자인 피해자를 사망이라는 중대한 재해에 이르게 하였다. 이 사건의 경우 한국제강의

94) 이 사건의 경우, 피고인이 유족에게 진심으로 사과한 점, 안전관리체계 구축을 위한 구체적인 계획을 밝혔다는 점이 집행유예 선고에 주요한 역할을 하였다.

대표이사는 징역 1년의 실형이 선고되었는데 이는 위 사업장에서 수년에 걸쳐 안전조치의무위반 사실이 여러 차례 적발되었던 것임에도 불구하고 같은 사업장에서 사망재해까지 발생하였기 때문이다. 1심 판결문에서는 특히 이러한 사망재해의 발생은 사업장에 근로자 등 종사자의 안전권을 위협하는 구조적 문제가 있음을 명시하여 판단하였다. 더 나아가 사망 재해에 대하여 그 죄책이 상당이 무거우므로 엄중한 처벌은 불가피하고 피고인 A 회사에도 그에 상응하는 사회적·경제적 책임을 물을 필요가 있다 보았다. 이에 대하여 항소가 제기되었으나 항소심 법원은 징역 1년의 실형을 선고하였고 대법원은 이를 확정하였다.⁹⁵⁾

그러나 이 외의 하급심 판결들은 모두 집행유예로 그 선고가 그치고 있는 경향이 뚜렷하다. 중대재해처벌법 제5호 판결인 2022고단3255 (건릉건설)의 경우 경영책임자에게 집행유예가 선고된 주된 양형의 이유로는 ‘신호수의 역할을 한 피해자의 과실’이 참작 사유가 되었고, 중대재해처벌법 제3호 판결인 2023고단651 (시너지건설) 사망 재해 사건의 경우 대표이사에게 징역 1년과 집행유예 3년이 선고되었는데, 이 회사는 이미 산업안전보건법 위반으로 처벌을 받은 전력도 있었으나 재범을 하지 않겠다는 다짐과 유족과 합의, 처벌 불원을 이유가 구속을 면하게 된 주된 이유로 작용했다.

최근 한 건을 제외하고는 아직 대법원 판결을 전부 받아 본 것은 아니나 하급심 판례의 이러한 경향을 기준으로 보면 앞으로도 경영책임자등에 대한 처벌의 형량은 징역 1년의 기준을 넘어서지 못할 것으로 보인다. 게다가 집행유예와 함께 선고되고 그 이유로 처벌불원 의사, 유족과의 합의, 재발 방지 약속 등 온정적인 해결이 주를 이루고 있다. 이는 추후 중대재해처벌법의 경향을 미

95) 홍준표 기자, 매일노동뉴스, “중대재해 첫 실형’ 한국제강 대표 항소심도 징역 1년”, 2023. 8. 23. (<https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=216918>, 최종방문일 2023. 12. 25.) 한국제강의 경우 최근 대법원 판결이 있었고 원심 실형 1년이 확정되었다. 산업안전보건법과 중대재해처벌법의 관계를 상상적 경합으로 최초로 판시하였다. (보호법익의 공통성, 행위의 동일성, 주의의무의 동일성을 근거로 하였음.)

리 엿볼 수 있는 주요한 사안들이라 판단된다. 중대재해처벌법이 추구하는 위하를 통한 산업재해의 예방 및 처벌을 통한 궁극적 해결이라는 입법 목적은 그 의미가 열어질 가능성이 높고 동 법률의 실효성 문제도 제기될 가능성이 매우 크다.⁹⁶⁾

이상으로 공소장과 판결문의 분석을 통하여 중대재해처벌법이 적용되는 양상을 살펴보았다. 그 동안 경영책임자등의 해석과 안전 및 보건 확보 의무의 해석 및 적용, 그리고 인과관계 판단 등에 대해 제기된 우려와는 달리 공소장 및 판결문에서 그 적용의 큰 혼란은 없는 것으로 보인다. 즉, 충분히 해석의 가능성이 앞선 분석들을 통해 어느 정도 밝혀졌다고 본다. 그러나 형량이 선고되는 양상을 보면 우려가 되는 바이다. 중대재해처벌법의 입법 목적은 산업재해를 발생시킨 경영책임자등을 엄중히 처벌하고 이를 통하여 기업 내의 안전 의식을 고취시켜 처벌을 수단으로 하여 산업재해 예방을 유도하고자 함에 있다. 그럼에도 불구하고 집행유예로 대부분 선고가 되고 있는 부분은 그 입법 취지를 무색하게 한다. 이러한 경향은 경영책임자에 대한 징역을 선고하는 것이 부담스러운 현실을 방증하는 것이기도 하다. 경영계의 동 법률에 대한 끊임 없는 문제제기가 오히려 법원의 부담을 가중시킨 것이기도 하다. 그러나 기업범죄에 적절하게 대응하기 위한 제도개선이 없는 상태에서, 법인이 아니라 경영책임자등에게 중대재해 발생에 대한 형사책임을 귀속시키는 것이 부당하다고 주장하는 것은 기업의 형사책임을 면책하자는 주장과 크게 다르지 않다고 생각한다.⁹⁷⁾ 더 나아가 이와 같은 경영책임자등에 대한 관대한 처벌의 현상은 중대재해처벌법이 산업재해 예방을 위한 처벌법으로서의 한계를 드러낼 것을 의미하는 것이기도 하다. 즉, 중대재해처벌법이 궁극적으로 산업재해를 유발시킨

96) 여기서는 다루지 않았으나, 제주대학 기숙사 신축공사 현장에서 발생한 중대재해 사망 사건에서 건설사 대표에게 선고한 징역 1년 2개월에 집행유예 3년 형이 피고인과 검찰 모두 항소하지 않아 최근 확정되었다. 양형사유와 처벌불원이 중요한 항소 포기 사유로 작용했다. (<http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=217992>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

97) 권오성, 자료집, 「중대재해처벌법 과연 위헌인가?」, 2023, 39쪽.

기업을 직접적으로 처벌할 수 없는 상황에서 경영책임자등에 대한 처벌 또한 제대로 이루어지지 않게 되는 현상이 발생할 가능성이 높다는 것이다. 따라서 이러한 한계에 당면할 것을 대비하여 그 해결책을 모색해 보아야 할 필요가 있다.

제4절 소결

기업의 사회적 활동으로부터 발생할 수 있는 중대재해 등의 사고를 예방하는 것은 종사자의 생명과 신체를 보호하는 기업이 해야 하는 가장 기본적인 책무이다. 그럼에도 불구하고 산업재해는 지속적으로 발생하고 있다.⁹⁸⁾ 산업재해는 주로 비정규노동자, 하도급 또는 재하도급 업체 근로자들 등에게 발생하고 있다. 산업안전보건법은 산업재해가 발생하더라도 안전 및 보건 관리의 주체인 경영책임자등에게 형사책임을 직접적으로 묻기 어려운 구조이다. 산업안전보건법은 사업주인 법인 양벌규정으로 처벌하고 법인에게 죄를 묻기 위해서 산업안전보건법위반의 행위자를 특정하여 처벌한다. 통상적으로는 현장소장, 중간관리책임자인 자연인이 그 행위자로 특정되어 현실적으로는 소위 ‘꼬리자르기’ 형태로 처벌이 이루어진다. 중대재해처벌법은 이러한 처벌의 비효과성과 처벌의 공백을 메꾸기 위해 법인의 경영책임자등을 책임 주체로 보아 직접적으로 처벌하기 위해 제정되었다. 이는 경영책임자등이 추후 산업재해가 재발하지 않도록 기업 내 예방시스템을 구축하고 기업 구조에 내재된 예방시스템의 결함을 해결할 수 있는 경영사항 최고 결정자라는 것을 전제로 한다.

앞서 살펴보았듯이 이 법률은 적용 초기 단계에 접어들었고 대법원의 판단

98) 김유선, “문재인 정부 고용노동정책 평가”, 이슈페이퍼 191호, 한국노동사회연구소, 2023. 이 분석에 따르면 “2018년 12월 27일 산업안전보건법 전부개정안, 2021년 1월 8일 중대재해처벌법이 국회를 통과했다. 이들 법안이 통과될 수 있었던 것은 더 이상 일터에서 다치거나 죽는 사고는 막아야 한다는 국민적 공감대가 있었기 때문이다. 그러나 아직까지 산업재해 사망자 수는 큰 변화가 없다. 사고로 인한 사망자는 2017년 964명에서 2021년 828명으로 감소했지만, 질병으로 인한 사망자는 993명에서 1,180명으로 증가했다.”라고 한다.

도 아직 나오지 않은 상태이다. 공소장 및 판결문을 분석해 본 결과 그동안 적용에 있어 우려가 될 만한 사항들 - 경영책임자등의 판단 문제, 안전 및 보건 확보 의무의 명확성 문제, 인과관계 판단 문제 등 - 은 큰 어려움 없이 해석되어 적용되고 있다. 이러한 상황에서 이 법률의 효과성을 따지기에는 이르다고 생각한다. 그럼에도 불구하고 이 법률은 한계를 드러낼 것이라고 조심스럽게 판단한다. 첫째로, 경영책임자등에게 집행유예만 집중적으로 선고되는 경향에서 앞으로의 형량도 이 수준 이상이 될 것 같지 않다는 우려가 든다. 또한, 경영책임자등에게 적절한 수준의 징역형이 선고되더라도 경영책임자등으로 대별 되는 대표이사에게 온전히 기업이 행한 불법책임을 과연 물을 수 있을 것인가에 대한 의문이 있다. 이는 기업의 대표가 형사법적인 책임을 다 한다고 해도 여전히 기업 구조에 내재한 불법인 제거되지 않고 남아있을 것이기 때문이다. 기업 내의 산업재해 문제는 산업재해 발생 자체에 있는 것이 아니라 산업재해가 발생하기까지의 과정에 있는 것이다. 앞서 공소장에서도 기업 내의 구조적 모순이 언급된 것을 본다면 산업재해문제와 기업의 관련성은 무시할 수 없는 기본적 문제이기도 하다. 기업에는 사회적, 경제적 약자로 그 위험이 전가되는 구조적 모순이 존재한다. 이러한 구조의 문제를 단순히 경영책임자등의 책임만으로는 돌릴 수 있는 것인가가 결국은 중대재해처벌법의 한계가 될 것이다.

기업을 직접 처벌할 수 없는 법 제도의 환경에서 그 책임을 우회하여 경영책임자등에게 그 책임을 묻는 것이 최선이었던 것은 현실이다. 그러나 산업재해를 유발하는 하나의 원인자인 기업의 모순을 직접적이고 실질적으로 제거할 수 있는 방법은 아니다. 이는 기업을 처벌할 수 없는 지금의 법 제도의 환경을 변화시키거나, 법제도 안에서도 기업을 처벌할 수 있는 방법, 즉, 확장적 해석이 필요를 제안하고 있다. 다시 말하면 현대사회에서 기업이 차지하는 독자적 역할과 그 영향력은 기업 구성원 개인과는 별개로 기업 자체에 대한 범죄능력

을 인정하여야 할 필요성을 제기하고 있는 것이다.⁹⁹⁾ 영국의 심리학자 제임스 리즌(James Reason)은 대형산업재해는 기업 내 위험관리의 다층적인 구멍이 복합적으로 작동하여 발생한다고 보았다.¹⁰⁰⁾ 그가 주장한 스위스 치즈 모델에 따르면 인간의 불완전한 행동 뒤에는 전제 조건으로 불완전한 요인, 조직의 요인 등이 내재해 있다는 것이다¹⁰¹⁾. 이러한 기업의 구조적이고 조직적인 근본 문제가 해결되어야 산업재해의 문제의 궁극적 해결의 실마리가 보일 것이다. 환언하면 더 이상 기업은 단순히 법률상의 목적을 위한 관념적인 존재는 아니라는 것이고, 이는 기업은 기업 자체가 유발한 위험 - 산업재해- 에 대하여 그 행위 주체로서의 책임을 질 필요가 있다는 것이다. 이에 따라 본 연구는 기존 산업안전보건법과 중대재해처벌법의 한계를 짚어보는 것에서 더 나아가 그다음의 모습을 제안하고자 한다. 특히 중대재해처벌법에 대해 제기되는 정합성의 논란을 제거하기 위하여 동 법률이 산업재해 발생에 대한 경영책임자들의 처벌법으로서의 의미를 확고히 함과 동시에 기업의 구조적 모순을 드러내고 해결하게 하여 중대한 산업재해를 예방하고자 하는 독자적인 방법론을 제시하려 한다. 우선 그 첫 단계로서 그동안 우리가 논의의 대상으로 삼기 부담스러웠던 기업의 직접적인 처벌에 대하여 논의를 전개하고자 한다. 즉, 중대재해처벌법이 가지는 내재적 한계에 당면한 지점에서 중대재해처벌법의 발전을 위한 기업 처벌법으로서의 재구성의 필요를 제안한다.

99) 이재방, “법인의 범죄능력 인정과 법인처벌의 방안”, *홍익법학*, 제11권, 2010, 287쪽.

100) 박혜립, “중대재해 처벌에 관한 법률의 실효성 확보를 위한 논의”, *원광법학* 제39권 제2호, 2023, 15쪽.

101) 공재형, 자료, 「vision zero/용어풀이 - 스위스치즈모델 -」, 국토연구원, 국토, 9월호, 2023, 47쪽. 스위스 치즈 모델은 사고의 원인을 인적 과실(Human error)뿐만 아니라 조직적 요인(organizational factor)까지 확대해야 한다는 것이다.

제3장 기업에 대한 형사처벌의 가능성

제1절 기업 처벌에 관한 기존 논의

1. 기업 처벌 일반론

도의적 책임론에 기반한 전통적 책임이론에 따르면 법인기업에 형사책임을 부과하는 것은 익숙하지 않다.¹⁰²⁾ 그럼에도 불구하고 기업의 형사책임¹⁰³⁾ 문제는 꽤 오랫동안 논의의 대상이 되어왔다. 이와 더불어 이미 기업의 형사책임을 긍정하는 법률을 제정한 국가도 있고 여전히 기업의 형사책임에 관해 인정하지는 않지만 기업의 형사책임 문제에 대한 지속적인 논의가 제기되고 있는 국가도 있다. 기업 처벌 법률 제정에 성공한 사례는 증가하고 있다. 그러나 이러한 입법례들은 기업 등 조직체를 처벌해야 할 현실적 필요를 반영하였으나 이론적 토대는 아직도 부실하다는 문제가 있다.¹⁰⁴⁾ 더불어 기업의 범죄가 현저히 증가하고 있는 현실에서 기존 기업처벌의 수단이었던 양벌규정의 한계가 드러나고 있다. 특히, 양벌규정의 이원적 구조, 즉, 기업의 범죄능력은 인정하지 않지만 책임능력은 인정하게 되어버리는 이원적-모순적 구조는 그 논란만 양산할 뿐 본질적인 기업 처벌의 수단으로서의 실효성은 떨어지고 있다고 볼 수 있다.¹⁰⁵⁾ 양벌규정을 해석하고 적용함에 있어 ① 그 한계를 분석하고 비판함으

102) 권오성, 발표문, 「중대재해처벌법의 시행과 안전사회실현을 위한 과제」, 중대재해전문가넷, 2022, 35쪽.

103) 본 연구에서는 법인과 기업을 혼용하여 사용하고 있다. 이는 기존 법인이라고 표기되어 있는 문헌을 최대한 살리기 위한 것이다. 그러나, 본 연구는 법적으로 용인된다는 표현의 법인 보다는 사회적 이윤창출 행위를 하는 주체이자 단체이고 체계의 독자적 의미를 살리기 위하여 기업이라는 표현에 중점을 두고자 한다.

104) 이성대, “법인 등 조직체의 형사책임과 자연인 책임 관계”, 성균관법학, 제33권 제3호, 2021, 334쪽.

105) 우리나라는 기업 또는 법인의 범죄능력을 부정하면서, 각종 행정형법 등에 형벌법규를 위반한 자연인뿐만 아니라 법인도 함께 처벌하는 양벌규정을 설정하여 기업범죄에 대처해왔으나, 양벌규정 적용상의 한계와 실효성의 저하 등으로 이론적 문제뿐만 아니라 실제 적용에 있어서도 많은 문제점과 한계를 노정하고 있다. 박광민, “기업에 대한 형사책임귀속의 바람직한 방안”, 성균관법학 제27권 제3호, 2015, 72쪽.

로써 양벌규정 체계를 벗어나 기업을 직접적으로 형사처벌 하는 것이 근본적 문제의 해결이라는 주장¹⁰⁶⁾과 더불어 ② 양벌규정을 축소하여 기업의 범죄능력 인정의 범위를 해석을 통해 넓혀가자는 입장,¹⁰⁷⁾③ 양벌규정의 책임 근거를 책임주의를 관철할 수 있는 수준에서 재구성할 필요가 있다는 입장¹⁰⁸⁾ 등 양벌규정에 대한 논의의 스펙트럼은 다양하다. 이러한 논의가 난무하는 현상은 우리나라 형법 체계 내에서 기업의 범죄능력이 아직도 부정되고 있기 때문이다. 기업을 경영하는 사람은 규범의 수범자로서 기업 경영과 관련된 제반 법규범을 준수한 가운데 경영행위를 해야 하지만 이윤 창출의 극대화를 통한 기업의 성장과 효율성에 함몰된 나머지 탈법적이고 불법적인 경영을 행할 가능성이 많다.¹⁰⁹⁾ 이렇듯 기업으로부터 발생하는 범죄에 대한 형법적 규율은 필수 불가결하다. 양벌규정을 활용하는 대표적인 법률로는 산업재해에 대한 형사적 규율 방식으로서의 산업안전보건법을 그 예로 들 수 있다. 기업으로부터 발생하는 산업재해 책임에 대하여 산업안전보건법에서는 양벌규정을 적용한다. 산업안전보건법은 산업재해를 예방하기 위하여 법인이나 개인 사업주에게 산업안전보건에 관한 각종 의무의 이행을 요구하고 이러한 중대한 불이행에 대해 양벌규정에 의해 행위자를 처벌하는 이외에 사업주로서 법인과 개인에 대해서도 형사책임을 묻고 있다.¹¹⁰⁾ 그러나 이러한 양벌규정의 적용은 실질적으로 기업의 최고 의사결정권자 내지는 고위관리자들을 직접으로 처벌하지 못하는 처벌의 공백을 발생시키고, 더불어 기업이 저지른 산업재해라는 범죄 행위에 대해 적합한 책임을 묻기 힘든 문제점을 가지고 있다.

기업의 처벌을 위하여 기업의 범죄능력을 긍정하려는 여러 논의가 있다. 우선, 법인 고유의 형사책임을 인정하는 시도로서 법익적대적 문화에 기초하여

106) 김성돈, “법인의 형사책임과 양벌규정의 해석과 적용”, 저스티스, 2018. 취지 요약

107) 김혜경, “양벌규정상 처벌되는 행위와 행위자간의 불일치, 그리고 법인의 범죄능력”, 형사정책연구, 2018. 취지 요약.

108) 장성원, “양벌규정에서 개인책임과 단체책임”, 형사정책, 2016. 취지 요약

109) 김재윤, “기업경영진의 형사책임에 관한 연구”, 법제연구, 제40호, 2009, 396쪽.

110) 김재윤, 위 논문, 396쪽.

법인의 처벌 가능성과 필요성을 논증한 것으로 법인 내의 안전문화가 올바르게 형성되는 것이 효과적인 법익 보호를 위해 필요하다는 주장이 있다.¹¹¹⁾ 그러나 기업 내 안전문화 구축이 법익보호를 위한 구성요건에 해당할지에 대하여는 의문이 있으며 추후 논증이 필요할 것으로 생각된다. 또한, 법인의 범죄능력을 낭만주의모델¹¹²⁾과 조직모델¹¹³⁾을 통해 논증하여 법인에 대해서도 윤리적 비난이 가능하다는 주장도 있다. 또한, 법인은 의사지배가능성도 있고 법인의 외부적인 행위는 사회적으로도 중요한 의미를 담고 있으므로 경제활동적 측면에서 기업 자체의 독특한 행동양식을 통해 행위 하기 때문에 이 한도 내에서 독자적인 고의를 형성할 수 있는 능력을 가진다고 보아 법인의 범죄능력을 인정하려 시도하기도 한다.¹¹⁴⁾

그러나 위 논의들은 여전히 기업의 독자적인 범죄능력을 인정하지 못하고 우회적으로 형법의 도그마틱 하에서 그 방법을 논의하고 있다는 데에서 한계가 있다.

111) 김호기, “법익적대적 법인문화, 위험관리 실패와 법인이 형사책임”, 형사정책연구, 제22권 제4호, 2011, 12쪽.

112) 낭만주의자들은 확장주의적 충동을 통해 조국을 그 자신이 확장된 것으로 보고 자신의 삶이 곧 국가의 운명과 일치하고 개인은 자아를 초월하여 국가와 자신을 동일시 할 수 있기에 국가의 의사를 지킬 수 있으며 독립적인 행위를 할 수 있고 이에 따라 범죄도 저지를 수 있고 이러한 범행에 대한 책임을 질 수도 있게 된다. 이 부분의 핵심은 국가의 이름으로 범죄를 저지를 개인의 책임은 감경되어야 한다는 명제인데 그 이유는 유기체적 집단성을 통해 그가 범죄를 저지르게끔 유도했기 때문이다. 따라서 그에 대한 책임을 집단과 분배해야 한다는 것이다. 구성원 개인의 범죄는 그 집단의 의사를 표현한 것이고 집단이 이러한 매커니즘에 의해 범죄를 저지른 것이라면 1차적으로 그 욕망을 억제하지 못했기 때문에 윤리적으로도 그 집단에 대해 비난 가능하고 형사책임을 질 수밖에 없다. 이를 낭만주의 모델이라고 하여 기업이라는 집단에 적용시킬 수 있는 것이다. 안성조, “법인의 범죄능력에 관한 연구-낭만주의모델과 조직모델의 비교검토-”, 한양법학 제21권 제1집, 2010, 80쪽 재구성.

113) 조직이론은 법인의 복잡한 성격을 전체적으로 파악하기 위해서는 법인 내부의 의사결정절차들에 대한 이해가 필수적이라고 본다. 따라서 법인의 활동을 법인 구성원 개인들의 선택의 집합이라고 보다는 법인의 조직 구조상의 결과로 보아야 한다는 점을 강조한다. 그래서 조직은 개인들의 집합이 아니라 활동들의 집합인 것이다. 즉 조직 구조상의 특성에 주목하는 것이다. 이에 따르면 구성원의 행위를 떠나 그 구조와 조직의 활동에 초점을 맞추어 기업의 범죄능력을 인정하는 것으로 자연인을 매개로 하는 기존의 논의를 벗어날 수 있다는 장점이 있다. 안성조, 위 논문, 81~82쪽 재구성.

114) 임석원, “법인의 범죄능력인정을 위한 새로운 해석의 필요성”, 형사정책연구 제18권 제3호, 2007, 97~98쪽 재구성.

본 연구에서는 중대한 산업재해라는 범죄를 저지른 기업에 대하여 형사법적 책임을 묻고자 하는 방법을 찾는 데 그 목적이 있다. 따라서 기존의 법인의 범죄능력의 논의를 넘어 새로운 방법을 찾아보고자 한다. 그를 위해 우선 현행 양벌규정에 대해 살펴볼 것이다. 또한, 각국의 산업안전보건에 관한 제도들과 기업처벌의 논의를 간단하게 살펴봄으로써 우리나라 기업처벌 논의의 비교법적 근거로 활용해 볼 것이다. 이를 통하여 산업재해를 발생시킨 기업에 대한 직접적 처벌의 정당한 근거를 마련해보고자 한다.

2. 양벌규정을 통한 기업 처벌의 한계

(1) 양벌규정 개관

양벌규정¹¹⁵⁾이란 법인이나 사업주로 인해 어떠한 범죄가 행해진 경우, 자연인인 행위자를 벌하는 외에 이들의 법인이나 자연인에 대해서도 벌금형으로 처벌하는 규정을 말한다. 양벌규정은 기업을 처벌하는 방법으로서 형벌이 규정되어 있는 개별법들에 부수형벌로 규정되어 있다.¹¹⁶⁾ 양벌규정은 기업을 직접적으로 처벌할 수 없는 현재, 기업범죄에 대한 책임을 묻고 궁극적으로 기업으로부터 발생하는 범죄를 예방할 수 있는 형사정책적 고려에 따라 만들어진 제도이다. 이는 기업의 위법한 행위에 대하여 특수한 경우에 처벌을 하는 형태로 규정이 되어있다.¹¹⁷⁾ 형법에 의해 일반적으로 적용되는 방식이라는 점에서 개

115) “양벌규정”이라는 용어가 해당 조문의 명칭이고 학자들도 대부분 이러한 용어를 사용하나, 실제로는 법률마다 ‘1조문에 불과’하므로, 다른 일반 법률용어례에 따른다면 “양벌조항”이라 할 만하다. 강병연, “산업안전보건법상 신분범의 법인 처벌과 양벌규정에 대한 새로운 이해”, 경희법학 제58권 제3호, 2023, 144쪽.

116) 임석원, 앞 논문, 81쪽.

117) 법인의 형사책임 문제와는 달리 민법 제35조에서는 법인의 불법행위능력을 인정하여 이사 기타 대표자가 그 직무에 관하여 타인에게 가한 손해를 배상할 책임을 규정하고 있다. 이사 기타 대표자는 또한 이로 인하여 자기의 손해배상 책임을 면하지 못한다. 법인과 대표기관 개인의 불법행위책임에 관하여는 법인의제설은 대체로 대표자 개인이 스스로 불법행위책임의 모든 요건, 즉, 책임능력, 고의 또는 과실, 위법행위, 손해 및 인과관계를 충족하여야 하고 그로써 민법 제750조 등 일반 불법행위 규정에 따라 대표기관의 개인책임이 성립함과 동시에 민

별화¹¹⁸⁾ 및 특수화에 따른 문제점을 가지고 있기도 하다.¹¹⁹⁾ 또한, 과거 기업의 역할이 그리 크지 않던 사회에서는 양벌규정만으로도 문제의 해결이 가능했는지 모르지만, 오늘날의 기업범죄에 대한 규율 방법으로는 적절한 대응방안이 되기 어려운 측면이 있다.¹²⁰⁾ 특히나 양벌규정은 법인의 수행능력을 인정하는 것으로서 책임주의원칙에 위배되는 문제도 있다.¹²¹⁾ 특히, 현재 국내 형법학계에서 주류적인 견해는 법인의 범죄능력을 부정하면서도 법인을 처벌하는 규정의 존재를 긍정하는 것이므로, 논리 필연적으로 양벌규정에 의한 법인 처벌의 근거를 명백하게 법인 자신의 행위에서 구하기 어렵다.¹²²⁾ 양벌규정이 가지고 있는 이러한 문제점들을 고려할 때, 양벌규정이 기업처벌에 효과적으로 대응할 수 있는 규정인가에 대하여는 의문을 제기하는 견해가 있다.¹²³⁾ 이에 아래

법 제35조 제1항에 의하여 법인이 책임만 병존적으로 인수하는 것이라고 한다. 반면 법인실재설은 대표자의 행위가 바로 법인의 행위가 되어 직접 법인에 대하여 일반 불법행위 규정에 따른 책임이 성립한다고 한다. 이동진, “법인 기관의 불법행위책임”, 비교사법 제22권 4호, 2015, 1571쪽 요약. 반면 형법에서의 법인의 형사책임은 법인이 범죄주체성에 관한 규범의 현실과 관련되어 있다. 양벌규정이라는 형식의 형벌법규는 일정한 종류의 형사법적 위반행위와 관련하여 기능적으로 법인에 대한 형사처벌을 가능하게 할 뿐이다. 양벌규정은 법인에 대해 형벌을 부과하기 위한 전제조건으로 자연인이 위반행위가 법인이 업무에 관한 행위일 것을 요구하고, 업무관련성이 인정되면 위반행위가 객관적으로 존재하는 것만으로 충분하지 않고 주관적으로도 법인의 업무를 위하여 한다는 의사를 가지고 하는 행위여야 할 것을 요구한다고 한다. 김성돈, “기업에 대한 형사처벌과 양벌규정의 이론적 기초”, 형사법연구, 통권 67호, 2016, 8~9쪽 참고하여 재구성. 법인의 책임 귀속 판단에 있어 직무관련성 내지는 업무관련성은 법인의 책임의 범위를 설정함에 있어 중요하다고 본다.

- 118) 행정·경제·환경 관련 법률은 행위자와 법인을 같이 처벌하는 양벌규정을 가지고 있다. 양벌규정은 수가 점점 증가하였고 특별형법에서 공통적인 입법형식의 하나로 자리 잡고 있다. 조국, “법인의 형사책임과 양벌규정 법적 성격”, 서울대학교 법학 제48권, 2007, 60쪽. 참고.
- 119) 현행법상의 법인처벌 방식은 대부분 양벌규정의 형식을 띠고 있기 때문에 형법상의 구성요건에 해당하는 범죄에 대하여 유효한 법률이 아니다. 즉, 특별한 조문 내에서만 그 효력을 발휘하는 것이다. 임석원, 위 논문, 101쪽. 참조
- 120) 한성훈, “양벌규정에 의한 기업처벌의 문제점과 그 대안”, 법제논단, 2013, 81쪽.
- 121) 범죄능력이 있을 때에 책임이 있고 형벌능력이 인정되는 것 바, 법인의 범죄능력을 부정하면서 형벌능력만을 인정하는 것은 책임주의의 원칙에 반한다. 윤지영 외1인, 「기업의 불법행위에 대한 제재의 다양한 방안」, 한국형사정책연구원, 2016, 18쪽. 처벌규정에 있어 처벌의 대상이 법인사업자인 경우에는 법인의 범죄능력이 부정됨에도 불구하고 그러한 처벌규정을 전제로 하여 다시 양벌규정을 적용할 때에는 범죄능력이 없어서 처벌될 수 없었던 법인이 양벌규정을 통해 처벌의 귀속자가 되어버리는 기이한 현상을 만들어 낸다. 김혜경, “양벌규정상 처벌되는 행위와 행위자간의 불일치, 그리고 법인의 범죄능력 인정”, 형사정책연구 제29권 제1호, 2018, 213쪽. 참고.
- 122) 김성규, 「양벌규정의 문제점과 법인처벌의 개선방안」, 국회입법조사처, 2010, 13쪽.

에서는 양벌규정에 따른 기업 처벌의 상황을 살펴보고, 그 문제점을 검토한다. 특히, 산업안전보건법이나 중대재해처벌법 등 재해형법의 영역에서 기업에게 직접 산업재해 발생의 책임을 묻는 방법으로서 양벌규정이 가지고 있는 본질적 한계를 살펴보고자 한다.

(2) 양벌규정의 규정 형태

통상 양벌규정의 형식은 “법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제○○조 내지 제○○조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 해당 조의 벌금형을 과한다.”라는 방식으로 규정되어 있다. 동시에, 대부분의 경우 책임원칙과의 관계를 고려하려 법인의 면책에 관한 단서 규정을 두고 있는데, 주로 “다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.”라는 내용으로 되어있다.¹²⁴⁾ 이러한 면책규정은 기업처벌에 대한 방법으로서의 현재 대부분의 양벌규정의 입법방식이다.

“종업원의 범죄행위에 대해 아무런 책임이 없는 영업주에 대해서까지 처벌할 수 있는 가능성을 열어 놓고 아무런 책임의 정도에 비해 지나치게 무거운 법정형을 규정한 것은 책임주의에 반하므로 법치국가의 원리와 헌법 제10조의 취지에 위반하여 헌법에 위반된다”라는 취지의 헌법재판소의 단순위헌 결정¹²⁵⁾ 이전에는 구체적인 양벌규정의 입법형식은 다음과 같은 세 가지 유형으

123) 행정형법상 양벌규정을 통해 법인에 형벌을 부과하고 있으나 형법상 범죄에 대해서는 형벌을 부과하지 않는 모순적인 상황으로 인해 법인의 책임능력 문제는 이론적 난제로 남아있고, 자연인의 의무위반 행위를 전제로 법인을 처벌하도록 구현하고 있는 현행 양벌규정은 조직적인 기업의 위법행위 구조를 고려할 때 제도의 취지를 실현할 수 없는 것이다. 윤지영 외1인, 앞자료, 87쪽. 양벌규정에서 법인에 대해 자연인과 동일한 벌금액이 법정되어 있기 때문에 현행 벌금액수는 법인에게 커다란 위하력을 갖지 못하고 범죄억지 효과가 약하다. 이보영, “기업범죄의 형사적 제재”, 법학연구 제37집, 2010, 161~162쪽 참조.

124) 이러한 형태의 양벌규정 조항으로는 산업안전보건법 제173조, 부정경쟁방지법 제19조, 청탁금지법 제24조, 의료법 제91조, 환경범죄단속법 제10조 등이 있다.

로 구분할 수 있었다. ① 아무런 조건이나 면책사유에 관한 규정 없이 단순히 행위자를 벌하는 외에 그 법인에 대하여 형벌을 과한다고 하는 형태,¹²⁶⁾ ② 법인에 대한 처벌규정과 함께 종업원의 업무집행에 대한 상당한 주의나 감독 의무를 다한 경우에 면책이 된다는 형태,¹²⁷⁾ ③ 법인 등 업무 주체의 처벌근거를 공범책임에서 구하는 형태¹²⁸⁾가 그것이다.¹²⁹⁾ 그러나 ①의 경우 위반행위자가 누구인지를 묻지 않고 양벌규정에 따라 법인에게 책임을 전가(轉嫁)하는 것으로서 법인의 무과실책임을 긍정한다는 비판이 있었고, 이러한 관점에서 책임주의 원칙에 반한다는 비판을 받았다. 책임이 없으면 형벌도 없다는 책임주의 원칙에 비추어 볼 때, ①과 같은 유형은 형사정책적 차원에서 책임주의의 원칙을 제한함으로써 이를 용인할 것인가, 아니면 여전히 책임주의 원칙만을 관철시켜야 할 것인지를 둘러싼 논란은 지속되었다.¹³⁰⁾ 이에 법인에게 형사책임을 부과할 근거를 제시하기 위한 다양한 해석론이 제시되었다. 이와 관련 하여, 법인의 형

125) 권수진, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제연구(II)」, 한국형사정책연구원, 2010, 63쪽.

126) 구 환경범죄단속법 제10조 법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제5조 내지 제7조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 해당조의 벌금형을 과한다. (이 조항은 2011. 4. 28. 개정되어 현재 단서의 면책규정이 도입됨)

127) 하천법 제97조(양벌규정) 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제93조부터 제96조까지의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 해당 조의 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 그 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 때에는 그러하지 아니하다. 산업안전보건법 제173조(양벌규정) 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제167조제1항 또는 제168조부터 제172조까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을, 그 개인에게는 해당 조문의 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

128) 구 근로기준법 제115조 (양벌규정) ② 사업주가 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 이 법이 위반행위와 관련하여 그 계획을 알고 그 방지에 필요한 조치를 하지 아니하는 경우, 위반행위를 알고 그 시정에 필요한 조치를 하지 아니하는 경우 또는 위반을 교사한 경우에는 사업주도 행위자로 처벌한다 (동 조항은 2009. 5. 12. 개정되어 삭제되었음).

129) 장한철, “양벌규정에 관한 현재의 위헌결정과 개정 양벌규정에 관한 고찰”, 한양법학, 제23권 제3집, 2012, 121쪽 참조.

130) 양벌규정의 면책에 대한 단서 개정 작업에 있어서 더이상 양벌규정에 대한 무과실책임론이 주장될 여지가 없다고 해석하는 입장이 있는 반면에 개인인 영업주에 대한 양벌규정이 문제된 것으로서 영업주에 대해 책임주의를 요구하는 것은 당연하며, 이 결정이 법인 처벌에 대해서도 적용될 수 있는지는 의문을 제시하는 입장도 있다. 권수진, 위 자료, 68쪽.

사책임을 종업원의 위반행위에 대한 선임·감독상의 과실의 존재를 추정하여 파악하고 그 과실책임이 법인 업무 주체와 종업원의 관계에서 추정되는 것으로 보는 과실추정설,¹³¹⁾ 법인이 종업원에 대한 선임·감독상의 의무를 부담하는 자로, 종업원의 업무와 관련한 위반행위를 방지하기 위한 선임·감독상의 주의의무를 다하지 않은 경우 업무주가 책임을 지는 것으로 보는 과실책임설¹³²⁾ 등이 존재한다. 한편, 대법원은 2007년 헌법재판소의 위헌 결정이 있기 전까지는, 양벌규정을 적용함에 있어서 과실책임설의 입장, 과실추정설의 입장, 무과실책임설의 입장을 일관적이기 않게 적용되어왔다.

이러한 혼란을 정리하고자 헌법재판소는 형법상 책임의 원칙과 양벌규정을 조율하기 위한 방법으로 과실책임이라는 취지의 헌법재판소의 위헌 결정이 있었고,¹³³⁾ 기업처벌의 근거는 과실책임이 명확하게 되었다.

헌법재판소 2007. 11. 29. 선고 2005헌가10 전원재판부의 판시사항을 살펴보면 다음과 같다.¹³⁴⁾

심판 대상 조항은 보건범죄단속에 관한 특별조치법 제6조(양벌규정) ‘법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제2조 내지 제5조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 처벌

131) 김성규, 연구보고서 「양벌규정의 문제점과 법인처벌의 개선방안」, 국회입법조사처, 2010, 36쪽. 일본에서 주장된 학설로서 종업원의 범죄행위가 있었다면 법인에게 감독상의 책임이 있다는 것을 추정하는 것으로서 무과실을 입증하기 위해서는 이러한 추정을 깨야 면책받을 수 있다는 견해이다.

132) 법인이나 개인 사업주가 사업경영에 대한 총괄책임자로서의 지위에서 종업원의 업무전반에서 발생하는 결과의 예견의무와 회피의무 위반에 기인한 과실책임이라고 보는 입장이다. 김재운, “기업 경영진의 형사책임에 관한 연구”, 법제연구, 제40호, 2009, 404쪽.

133) 2007. 11. 29. 선고 2005헌가10 결정, 2007년 보건범죄단속에관한 특별조치법 제6조 양벌규정에 대한 “영업주가 비난받을 만한 행위가 있었는지의 여부와는 관계없이 자동적으로 영업주도 처벌하도록 규정하고 있고, 그 문언상 명백한 의미와 달리 ‘종업원의 범죄행위에 대해 영업주의 선임감독상의 과실이 인정되는 경우’라는 요건을 추가하여 해석하는 것은 문리해석의 범위를 넘어서는 것으로 허용될 수 없으므로, 결국 위 법률조항은 다른 사람의 범죄에 대해 그 책임 유무를 묻지 않고 형벌을 부과함으로써, 법정형에 나아가 판단할 것 없이 형사법의 기본원리인 ‘책임 없는 자에게 형벌을 부과할 수 없다’는 책임주의에 반한다.”라고 하였다.

134) 사실 이 사건 위헌법률심판의 경우 제청법원의 심판제청사유는 ‘양벌규정 중 개인인 업무주에 관하여 벌금형 외에 무기 또는 2년 이상의 징역형까지 부과하도록 한 규정은 책임과 형벌이 비례성 원칙에 위배된다는 것을 내용으로 했다.’, 장한철, 앞 논문, 124쪽.

하는 외에 법인 또는 개인에 대하여도 각 본조의 예에 따라 처벌한다.’이고 이 조항이 헌법에 위반되는지 여부를 다투었다.

헌법재판소는 “비록 종업원이 영업주의 업무에 관하여 범죄를 저지른 경우라 할지라도, 영업주로서는 그 종업원에 대한 선임감독상의 주의의무 등을 다하여 영업주에게 아무런 잘못을 인정할 수 없는 경우에도, 이 사건 법률조항을 들어 그 영업주를 처벌하는 것은 범죄의 발생에 대해 아무런 책임 없는 자에게 형벌을 부과하는 것이어서 책임원칙에 위반된다고 보아야 할 것이다.”라고 하여 해당 조항이 명백하게 책임원칙을 위반하여 있다고 판시한다. 또한, 과실 책임 여부에 있어서 “그런데 이 사건 법률조항은, 종업원의 무면허의료행위에 대한 영업주의 관여나 선임감독상의 과실 등과 같은 책임을 구성요건으로 규정하지 않은 채 종업원의 일정한 범죄행위가 인정되면 그 종업원을 처벌하는 동시에 자동적으로 영업주도 처벌하는 것으로 규정하고 있어, 종업원의 범죄에 아무런 귀책사유가 없는 영업주에 대해서도 처벌할 수 있는 것처럼 규정하고 있다.”라고 하여 위헌이라고 판단했다.

헌법재판소의 위헌결정 이후 다수의 개별법률의 개정을 통하여 양벌규정은 지금과 같이 면책 규정을 추가하는 방식으로 통일되었다. 이러한 개정은 사업주(법인 또는 개인)의 과실책임에 근거하여서만 형사처벌을 할 수 있고, 그에 대한 과실책임에는 벌금형을 과하는 것이 상당하다는 것을 명백히 한 것으로 보인다는 견해가 있다.¹³⁵⁾ 이러한 양벌규정 개정은 기존의 학설 대립을 어느 정도 해소하여, 법인의 범죄 주체로서의 범죄능력은 인정하지는 않지만 수형능력을 인정하되¹³⁶⁾, 다만 면책규정을 통하여 무과실책임은 배제하는 취지라고 생각한다.¹³⁷⁾

135) 한성훈, “양벌규정에 의한 기업처벌의 문제점과 그 대안”, 법제논단, 2013, 90쪽.

136) 김재윤, 앞 논문, 401쪽.

137) 권수진, 앞 자료, 63쪽.

(3) 양벌규정의 한계

이러한 개정에도 불구하고 양벌규정은 여전히 문제가 있다. 우선, 양벌규정은 기업처벌에 대하여 기업 처벌의 구성요건을 규정하는 것이 아니라 여전히 자연인의 범죄를 구성요건으로 하여 처벌을 피한다는 것의 문제가 있다. 이는 오히려 책임주의의 원칙을 벗어나는 것일 수 있다. 또한, 기업처벌의 근거가 과실감독책임이라고만 이해한다면 상급관리자가 아닌 종업원의 행위로 범죄가 행해진 경우 실질적으로 감독책임을 지는 상위관리자는 처벌되지 않는 비판의 지점도 있다.¹³⁸⁾

양벌규정이 가지는 문제점의 예시로 산업안전보건법을 들 수 있다. 산업안전보건법상 양벌규정의 경우에는 처벌 대상의 확대 가능성도 있다. 산업안전보건법은 사업주를 처벌하는 것으로 신분범으로 규정되어 있는데, 산업안전보건법 제173조는 ‘행위자를 벌하는 외에’라고 명시하고 있다. 이에 대해 양벌규정의 역적용의 문제, 즉, 사업주가 아닌 신분을 가진 자의 행위에 대해서도 이 규정을 적용하게 되는 문제가 생기게 되는 것이다.

이와 관련 하여 대법원은 “...같은 법 제71조(구 산업안전보건법)는 법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인, 사용인, 기타 종업원이 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 본조의 벌칙 규정을 적용하도록 양벌규정을 두고 있고, 이 규정의 취지는 각 본조의 위반 행위를 사업자인 법인이나 개인이 직접 하지 아니하는 경우에는 그 행위자나 사업자 쌍방을 모두 처벌하려는 데에 있으므로 이 양벌규정에 의하여 사업자가 아닌 행위자도 사업자에 대한 각 본조의 벌칙 규정의 적용 대상이 된다.”라고 판시하고 있다.¹³⁹⁾ 그러나 이러한 해석의 태도는 형벌 적용의 범위를 부당하게 확장시키는 것이 된다고 생각한다.

중대재해처벌법의 양벌규정은 제7조에 규정되어 있다. 법인 또는 기관의 경영책임자등이 중대재해처벌법 제6조에 해당하는 위반행위를 한 경우에 적용

138) 한성훈, 앞 논문, 93쪽.

139) 대법원 2004. 5. 14. 선고 2004도74 판결.

되는 것으로 이 조항의 ‘그 행위자를 벌하는 외에’라는 부분에서 ‘그 행위자’는 경영책임자등만을 의미하는 것이다. 따라서 산업안전보건법처럼 양벌규정의 역적용의 문제는 일어나지 않는다. 다만 비법인 사단의 경우 중대재해처벌법상의 사업주로 볼 수 있을 것인가와 관련하여, 양벌규정을 적용하여 중대재해처벌법 제7조의 벌금형을 과할 수 있는지의 문제가 있다. 양벌규정은 법인격 없는 사단에 대하여 명문의 규정을 두고 있지 않고, 대법원 판례도 ‘법인격 없는 사단에 고용된 사람이 유상운송행위를 하였다고 하여 법인격 없는 사단의 구성원 개개인이 위 법 제74조 소정의 ‘개인’이 지위에 있다 하여 처벌할 수도 없다’는 입장이다.¹⁴⁰⁾(대법원 1995. 7. 28. 선고 94도3325 판결)

따라서 중대재해처벌법상 비법인 단체의 경우 입법이 필요한 부분을 그 공백을 해소해야 할 것이다. 이는 양벌규정 자체가 기업 처벌에 있어 적용되는 대상이 법인 또는 개인이라는 표현으로 명시되고 있음에서 비롯되는 문제와 연관이 된다. 즉, 법인격 없는 단체에 대한 처벌이 불가능한 한계를 드러내는 사안이기도 하다.

최근 산업안전보건법의 법인 처벌에 관한 양벌규정 해석론에 새로운 시도를 제시한 견해가 있다. 법인사업주에 대한 형사 처벌의 근거를 양벌규정이 아닌 산업안전보건법 제167조~제172조 각각의 벌칙조항으로 보아야 한다는 것이다.¹⁴¹⁾이에 대한 근거로 ① 형법 총칙은 범죄의 주체에서 법인을 제외하는 특별한 규정을 두고 있지 않고 ② 산업안전보건법 제162조~제172조는 범죄주체를 “자”라고 두고 있는데 여기에 법인이 제외될 근거도 없으며, ③ 법인처벌 긍정설을 따르는 대법원 판례(2008도7834 판결 등)도 위반행위를 사업자인 법인이나 개인이 직접 하지 아니하는 경우 그 행위자나 사업자 쌍방을 모두 처벌하려는 데에 있다고 하고 있으므로 산업안전보건법이 신분법인 사업주를 수

140) 권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 새빛, 2022, 213쪽 재구성.

141) 강병연, “산업안전보건법상 신분법의 법인 처벌과 양벌규정에 대한 새로운 이해”, 경희법학, 제58권 제3호, 2023, 153쪽.

규하로 하는 특수성을 가진 법률이기에 양벌규정이 아니라 직접적인 벌칙조항에 의해 법인을 처벌하는 것이 더욱 자연스럽다고 한다.¹⁴²⁾ 이와 같은 방식은 기존의 양벌규정 해석론이 넘지 못하였던 한계를 극복하고 법인의 직접적인 범죄능력을 인정하는 방법으로써 의의가 있다고 생각한다. 사회 현실과 법률의 괴리가 생길 때 법치주의의 범위 내에서 해석론을 극단의 지점까지 가져가 볼 필요도 있을 것이기에 위와 같은 제안은 법인처벌에 관한 형법 도그마틱에서 해결하지 못하는 문제를 감소시킬 수 있는 좋은 방법론이다. 개인적 견해는 2007년 개정에 따른 양벌규정의 단서 조항에서 “다만, 법인이 자연인이 행위를 방지하기 위해 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리 하지 않은 경우에는 그러하지 아니하다”라는 것을 살펴보면 사실상 법인도 행위를 할 수 있는 것처럼 해석될 여지가 있다고 본다. 이와 같은 의견으로 법인에게 형벌을 부과하기 위해 자연인인 종업원이 위반행위를 하는 것만으로는 충분하지 않고 법인 자신에게 독자적인 책임이 있을 것을 요구하는 진일보적인 태도를 보였기 때문에 위 개정은 법인의 독자적인 처벌근거를 만드는 방식이라는 입장이 있다.¹⁴³⁾

그럼에도 불구하고 양벌규정을 통한 법인의 처벌의 해결은 끝내 한계를 드러낼 것이라고 본다. 이러한 문제는 양벌규정이 결국 법인 처벌의 본질을 회피하고 있다는 데에서 시작된다고 생각한다. 기업 고유의 처벌 규정이 존재하지 않는 이상은 이러한 문제는 계속될 것이다. 현재 기업은 사회적, 경제적, 정치적 등 여러 분야에서 중요한 역할을 수행하고 있다. 기업은 예전과는 달리 우리 사회에서 차지하는 비중이 상당하다. 기업 활동은 지속적으로 팽창하고 있으며 이와 관련한 기업 범죄도 날로 증가하고 있다. 기업의 범죄로 인하여 침해받는 법익, 그로 인하여 사회가 감당해야 하는 부정적 결과들도 상당하다. 기업은 사회 속에서 실재하는 것으로서 그 역할을 간과해서는 안 된다. 따라서

142) 강병연, 앞 논문, 155~156쪽 재구성.

143) 김성돈, “기업형법과 양벌규정의 도그마틱”, 형사정책연구 제27권 제2호, 139쪽.

기업으로부터 발생하는 범죄를 해결하기 위해서는 기업 자체에 대하여 초점을 둘 필요가 있다. 즉, 기업을 직접적으로 처벌할 수 있는 방법이 기업 범죄의 문제를 본질적으로 해결하는 것임을 생각해 볼 필요가 있다. 이미 기업 처벌에 대하여 여러 논의가 세계적으로 진행되어 왔다. 이와 관련 하여 다음 절에서는 국외의 기업처벌에 대한 논의를 중심으로 하여 살펴본다. 동시에 국외의 산업안전보건관련 제도 및 법령의 체계도 살펴볼 것이며 우리나라의 기업처벌제도 도입 가능성을 타진하기 위한 근거를 마련하고자 한다.

제2절 기업 처벌에 관한 비교법적 고찰

1. 미국

(1) 미국의 산업안전보건법(Occupational Safety and Health Act)

1) 개관

19세기 후반 산업화가 집행되면서 미국도 역시 산업재해의 증가라는 사회적 추세에 휩쓸리게 된다. 이에 미국은 각 주정부가 주도가 되어 근로자들의 안전과 보건에 대한 여러 제도를 만드는 등 재해 예방에 관한 노력을 기울인다.¹⁴⁴⁾ 20세기 초 연방정부 차원에서 근로자들을 산업재해로부터 보호하기 위한 산업안전보건 관련 법령들이 제정되었으나 이는 포괄적인 법률이 아니라 개별화된 법률로서 각각 존재하였다. 1950년대 이후 산업재해 발생이 빈번해지면서 이에 대한 규제가 충분하지 않다는 비판이 등장함과 동시에 통일적인 기준 설정에 관한 필요성이 제기 되었고,¹⁴⁵⁾ 이러한 필요성에서 제기된 미국의 산업안전보건법은(Occupational Safety and Health Act) 현재까지도 미국의 안전보건

144) 1877년 메사추세츠주의 주공장감독법(State Factory Inspection Law), 1869년 펜실베이니아주에서 제정된 광산감독법 등이 있었다.

145) 송강직, 「산업안전보건법 집행체계에 관한 국제비교」, 산업안전보건연구원, 2016, 18쪽.

법령으로서의 기준이 되고 있다.

미국의 산업안전보건법(Occupational Safety and Health Act) 1970년 미 의회에서 통과된 후 1970년 12월 29일 닉슨 대통령이 서명함으로써 법률로 제정되었다.¹⁴⁶⁾미국은 산업안전보건법을 기준으로 하여 산업안전보건국(Occupational Safety and Health Administration: OSHA)을 설립하였다. 산업안전보건국은 사업장 안전에 관한 전반의 규제 사항에 관하여 총괄하며 이에 대한 집행의 권한을 갖는다.¹⁴⁷⁾

2) 미국 산업안전보건법의 사업주

미국의 산업안전보건법에서 사업주는 “사업주란 통상¹⁴⁸⁾에 영향을 미치는 사업을 영위하는 자로서 근로자를 둔 자를 말하며 다만 미국 또는 주 또는 주의 하위행정구역은 포함하지 않는다”라고 정의한다.¹⁴⁹⁾미국의 사업주는 미국이 규정하는 주 또는 구역에서 사업을 영위하는 자들을 사업주로 단일하게 정의하고 있다. 우리나라 산업안전보건법이 사업주를 사업을 영위하는 자로 정의하여 자신이 직접 영위하거나 도급을 한 사업의 경우로 분리하여 차이를 두

146) 이종한 외 5인, 「산업안전보건 감독기관 조직구성과 역할에 관한 국제비교」, 한국산업안전보건공단, 2021, 81쪽.

147) 산업안전보건법은 대부분의 연방 정부기관을 감독 대상에 포함하며, 민간 제조사, 건축사, 법률사무소, 병원, 자선단체, 노동조합, 사립학교 등 매우 다양한 사업주 및 사업장을 감독 대상에 포함 시킨다. 이종한 외 5인, 앞 자료, 82쪽.

148) “통상”이란 여러 주 사이, 또는 어느 주와 그 주의 외부 사이, 또는 컬럼비아 특별구나 미국 속령의 내부, 또는 같은 주에 위치하였으나 주 외부의 지점을 통하는 지점 사이에서 일어나는 거래, 교통, 통상, 운송 또는 통신을 말한다. 원문 : The term “commerce” means trade, traffic, commerce, transportation, or communication among the several States, or between a State and any place outside thereof, or within the District of Columbia, or a possession of the United States (other than the Trust Territory of the Pacific Islands), or between points in the same State but through a point outside thereof.

149) §5 Definitions (5) The term “employer” means a person engaged in a business affecting commerce who has employees, but does not include the United States (not including the United States Postal Service) or any State or political subdivision of a State.

어 규정하는 것과는 다른 모습을 보여주고 있다. 사업주의 일반적인 의무¹⁵⁰⁾로는 제5조에서 각 사업주는 근로자의 사망 또는 중대한 신체상 피해를 초래하거나 그러할 가능성이 있는 것으로 알려진 위험으로부터 자유로운 고용과 고용 장소를 모든 근로자에게 제공하고 이 법에 따라 공표하는 산업안전 및 보건 기준을 제시하게 규정되어 있다.

3) 미국산업안전보건법의 근로자

근로자가 따라야 할 일반적인 의무로 동조에서 모든 근로자는 자신의 행위와 행동에 적용되는 산업안전 및 보건 기준과 이 법에 따라 발령되는 모든 규칙, 규정과 명령을 준수하도록 되어 있다.¹⁵¹⁾ 또한, 근로자들은 자신들의 안전 및 보건 관련 사항에 관하여 이 법률에 규정된 것들을 통해 OSHA의 협력을 요청할 수 있다. 대표적인 예로 ① 근로자의 사업장을 조사하도록 비공개 민원 제기가 가능하고¹⁵²⁾, ② OSHA의 조사에 참여할 수 있다.¹⁵³⁾

150) 이와 같은 사업주의 의무를 토대로 OSHA의 규제를 제정하고 집행할 수 있는 네 가지 기준을 ① 사업자에 안전과 보건을 위협하는 위험이 존재, ② 해당 위험이 가시적으로 명백하거나 사업주가 예방할 수 있는 위험 혹은 식별 가능한 위험 ③ 심각한 산재 사고를 일으킬 수 있는 위험 ④ 예방 및 시정 가능한 위험으로 분류할 수 있다. 또한, 근로자가 따라야 할 일반적인 의무로 동조에서 모든 근로자는 자신의 행위와 행동에 적용되는 산업안전 및 보건 기준과 이 법에 따라 발령되는 모든 규칙, 규정과 명령을 준수하도록 되어 있다. 이종한 외 5인, 앞 자료, 82쪽.

151) 이 외에도 사업주는 근로자들의 안전과 보건을 위해 안전보건포스터 게시, 교육훈련 등 기타 근로자의 안전을 위한 교육 실시, 작업장의 사고 및 질병 등에 대한 통계 기록, 근로자에 대한 보복, 차별 금지 등의 의무를 준수하여야 한다.

152) OSH Act §8(f). “Any employees or representative of employees who believe that a violation of a safety or health standard exists that threatens physical harm, or that an imminent danger exists, may request an inspection by giving notice to the Secretary or his authorized representative of such violation or danger...”

153) OSH Act §8(e) “Subject to regulations issued by the Secretary, a representative of the employer and a representative authorized by his employees shall be given an opportunity to accompany the Secretary or his authorized representative during the physical inspection of any workplace under subsection (a) for the purpose of aiding such inspection..”.

4) 미국의 산업안전보건법의 집행체계

OSHA는 다양한 이해관계자들과 협력하여 사업장의 안전과 보건에 관한 사항을 준수하고 이를 수행하여 근로자를 보호한다. 법 위반에 대한 조사는 OSHA (Occupational Safety and Health Administration)에서 수행한다.¹⁵⁴⁾ 또한 OSHA는 새로운 안전보건에 관한 기준을 마련하고 이에 대한 제·개정의 권한을 가진다. 이러한 과정에서의 공청회 마련, 여러 이해당사자들의 참여 등 복잡하지만 민주적인 절차를 거친다. 산안법의 실질적인 집행은 각 주에 대부분 위임되어 있지만 OSHA의 안전보건감독관들의 검사 실시를 통해 집행이 이루어진다. 모든 사항을 다 점검하지는 않고 우선순위를 두어 그에 따라 점검을 집행한다.¹⁵⁵⁾ 이러한 점검 및 법집행 과정에서 OSHA는 개방적이고 포용적인 절차를 진행한다.¹⁵⁶⁾

5) 미국 산업안전보건법상 제재의 방법 및 특징

(가) 제재의 방법

미국의 산업안전보건법 위반에 대한 제재는 우리나라와는 달리 민사벌¹⁵⁷⁾과

154) The Occupational Safety and Health Act ("OSHA"), 29 U.S.C. § 651 et. seq., provides for enforcement of its provisions by means of civil and criminal penalties, 29 U.S.C. § 666, and by injunction proceedings, 29 U.S.C. § 662. Investigations are conducted by the Occupational Safety and Health Administration of the Department of Labor. (<https://www.justice.gov/archives/jm/criminal-resource-manual-2010-occupational-safety-and-health-act>, 최종방문일 2023. 11. 29.)

155) 점검의 대상이 되는 우선순위로 ① 급박한 위험이 있는 상황 ② 재난이나 사망 재해가 발생하였던 사업장 ③ 근로자들의 진정이 발생한 사업장 ④ 사고 위험성이 높은 특정 산업, 직종, 물질을 대상으로 한 계획적인 점검 ⑤ 심각한 범위만으로 경고한 사업장에 대한 확인 점검이 그것이다. 조흥학, 「세계각국의 산업안전보건법 형사처벌제도와 처벌사례 연구」, 산업안전보건연구원, 2009, 105쪽.

156) 예를 들어 OSHA는 법집행 과정에서 산재 근로자 및 근로자 가족의 참여의 확대를 위하여, 모든 사망 및 심각한 부상 발생 시 산재 근로자 및 가족 조사 의무화, 산재 근로자 및 그 가족에게 조사관을 만날 권리 부여, 사업주의 근로자들에게 산재 근로자의 권리에 대한 의무적인 교육 등의 참여를 제공한다. 정선욱, "OSHA감독 강화", 국제노동브리프, 한국노동연구원, 2009, 60쪽.

157) 민사벌의 경우 OSHA 지방사무소장이 소환장을 발부하고 이에 대한 사용자의 이의제출 등의 절차로 진행된다.

형사벌¹⁵⁸⁾로 규정된다.

민사벌의 경우 미국의 산안법 제5조 및 제6조의 위반에 관한 것으로서 고의적인 위반이란 사업주의 안전 보건 관련 사항 위반에 있어 그 의도가 있는 것을 의미한다. 반복적 위험이란 선행 위반 사실을 다시 위반하는 것으로 이전에 위반사항으로 통고된 기준, 규정, 규칙, 명령 등에 대한 것이다.¹⁵⁹⁾¹⁶⁰⁾ 이 외에도 중대한 위반¹⁶¹⁾, 경미한 위반,¹⁶²⁾ 개선실패 등 위반이 있다.

형사처벌은 크게 세 가지 사안에 대하여 규정되어 있다. ① 근로자를 사망에 이르게 한 사용자의 고의적인 행위 ② OSHA 감독에 대한 공인되지 않은 사전통지의 제공 ③ OSHA에 제출된 문서 또는 허위 진술 또는 표시가 그것이다.

(나) 제재의 특징

미국 산업안전보건법상 처벌대상의 대부분 민사벌에 의해 해결이 되고 형사처벌은 적용이 빈번하지 않다는 것이 특징이다. 이는 1970년 미국 산업안전보건법 제정 이후 2021년까지의 위 법률 위반으로 기소된 사건은 115건에 불과하다는 것으로 알 수 있다.¹⁶³⁾ 이는 미국의 경우 형사처벌을 위해서는 미국의 산업안전보건법 위반의 고의가 합리적인 의심의 여지 없이 증명되어야 하는 엄격성 때문이다.¹⁶⁴⁾ 따라서 민사벌로의 처벌이 조금 더 일반적이며 미국은 벌금의 상한을 물가 반영률에 맞추어 조정하고 있기도 하다.

158) 형사벌의 경우 법무부 또는 주 감사의 기소를 통해 진행된다.

159) 조흥학, 앞 자료, 107쪽.

160) 고의 또는 반복적인 위반으로(Willful or repeated violation) 인한 벌금 규정으로 고의적 위반의 경우 위반행위 당 \$10,360의 하한액과 \$145,027의 상한액이, 반복적 위반행위의 경우 \$14,502의 상한액이 책정되어 있다. 책정되어 있다.

161) 중대한 위반이란 사망 혹은 심각한 신체적 장애가 발생할 수 있는 상당한 가능성과 그 위험성과 가능성에 대하여 사업주가 알고 있거나 알았을 경우를 말한다. 조흥학, 위 자료, 108쪽.

162) 경미한 위반이란 안전보건과 직접적인 관련은 있으나 사망이나 심각한 신체 장애를 일으킬 우려가 없는 위반이다. 조흥학, 위 자료, 108쪽.

163) 최근 기소의 건수도 2017년 19건, 2018년 11건, 2019년 4건, 2020년 7건, 2021년 9건으로 나타나고 있다. 「해의 주요 국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단, 2022, 16쪽.

164) 「해의 주요 국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단, 2022, 19쪽.

6) 미국 산업안전보건법 개정 논의

미국에서는 OSHA Act를 개정하여 동 법의 적용대상을 확대하고 내부고발자에 대한 보호를 강화하고 인플레이션 상황을 반영하여 처벌을 조정하고, 피해자 또는 그 가족들에 대한 권리를 제공하는 등의 시도가 담긴 법률안이 제안되었다. 2021년 4월 28일 하원 2876 법안으로 이 법률안은 미국의 노동자를 보호하는 법으로서 sec. 352 형사처벌로 “(a) 본 법 제6조 또는 본 법 제6조에 따라 공포된 표준, 규칙 또는 명령 또는 이 법에 따라 규정된 규정을 고의로 위반하거나 근로자의 사망에 현저히 기여한 위반을 한 고용인은, 본 법 제18조 또는 10년 이하의 징역 또는 이 둘 모두에 따라 처벌되어야 한다.”라고 예정하여 개정하고자 하는 움직임이다. 이는 사용자를 처벌하고자 하는 것으로서 그 형량이 미국의 기존 법률보다 상당히 높은 수준으로 제시되었다는 것이 특징이다. 이는 최근에 기업의 사회적 해악에 대한 형사 제재 강화의 세계적인 추세에 맞추어 제안된 것으로 평가될 수 있다.¹⁶⁵⁾

(2) 미국의 법인처벌에 관한 논의

1) 개관

영미법계의 형법은 범죄 성립에 있어 객관적 요건(actus reus)¹⁶⁶⁾과 주관적

165) 하원 법률안, Any employer who knowingly violates any standard, rule, or order promulgated under section 6, or any regulation prescribed under this Act, and that violation caused or significantly contributed to serious bodily harm to any employee but does not cause death to any employee, shall, upon conviction, be punished by a fine in accordance with title 18, United States Code, or by imprisonment for not more than 5 years, or by both, except that if the conviction is for a violation committed after a first conviction of such person under this subsection or subsection (e), punishment shall be by a fine in accordance with title 18, United States Code, or by imprisonment for not more than 10 years, or by both.

166) 객관적 요건으로서 악투스 레우스(actus reus)는 범죄적 행위(guilty act)라는 의미인데, 범죄적 의사(guilty mind)를 의미하는 멘즈 레아(mens rea)와 함께 합리적 의심의 여지가 없을 정도로 입증되면 범죄가 성립한다. 김종구, 「미국 형법의 비교법적 연구」, 정독출판사, 2023, 21쪽.

요건(mens rea)¹⁶⁷⁾이 갖추어지면 범죄가 성립하는 것으로 본다. 즉 미국 형법도 이 두 요건을 범죄 성립의 기본으로 한다.

미국은 법인의 형사책임을 건국 초창기 부정해왔었다. 그 이유는 사람이 아닌 법인에게는 객관적 범죄구성요건(actus reus)과 고의 등 주관적 범죄구성요건(mens rea)를 인정하지 않는 영국의 커먼로를 계수하였기 때문이다.¹⁶⁸⁾ 그러나 시간이 지나면서 이러한 경향은 변화하기 시작했고¹⁶⁹⁾ 1990년대 이후 법인의 형사책임을 관한 입법의 움직임이 생겨났다. 특히 엄격책임의 법리를 중심으로 발전해왔으며 주로 식품 및 약품에 관한 법률과 공중위생에 관한 법률 등으로 이들 법률에 의하여 공공의 복지에 관한 범죄가 창설되기에 이른 다.¹⁷⁰⁾ 20세기 이후 법인의 형사 책임은 행정범죄뿐만 아니라 법인의 이익과 관계가 전혀 없는 범죄를 제외하고는 모든 범죄의 범위로 확대되면서 법원은 전통적인 형사책임의 법리를 벗어나 법인을 처벌하기 시작하였고, 이는 공익의 보호라는 사회적 필요성이 중대해져 갔음을 시사하는 것이다.¹⁷¹⁾ 이러한 엄격책임이론은 미국의 법인 형사책임의 근거로서 활용되기도 한다.

167) 주관적 요건으로서 멘즈 레아(mens rea)는 종교법적인 사고와 함께, 도덕적 죄, 개인의 도덕성에 대한 비난이 형벌을 결정함에 있어 필요하다는 사고의 변화와 함께 나타나게 되었다. 이러한 주관적 요소인 멘즈레아는 어떠한 행위가 어떠한 결과를 발현할 것이라는 지적 고의나 의도적 고의로 대별된다.

168) 이성기, “미국의 법인 중사자의 형사처벌에 관한 비교법적 연구”, 외법논집 제466권 제3호, 2022, 51쪽.

169) The Court will recognize that the greater part of interstate commerce is conducted by corporations, and it will not relieve them from punishment because at one time there was a doctrine that corporations could not commit crimes. (N.Y. Cent. & Hudson River R.R. Co. v. United States, 212 U.S. 481(1909)), 번역: 법원은 상거래의 대부분이 기업에 의해 행해지고 있다는 것을 인정할 것이고, 한때 기업이 범죄를 저지를 수 없다는 법리가 있었다고 해서 그들을 처벌에서 구제하지 않을 것이다. (<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/212/481/>, 최종방문일 2023. 11. 29.)

170) 박강우, “영미형법상 엄격책임의 이해”, 형사정책연구 제18권 제3호, 2007, 249쪽.

171) 이성기, 위 논문, 52쪽, 재구성.

2) 엄격책임

엄격책임이(엄격책임법리)란 범죄의 주관적 요건인 멘즈 레아(mens rea)의 입증에 필요 없는 범죄로 ‘의도적(의지적)’이며, ‘무모하고’, ‘알면서도’, ‘과실’ 등의 주관적 요건 등이 규정되어 있지 않아도 처벌가능한 법리이다. 즉, 자신의 행위가 범죄에 해당한다는 사실을 몰랐더라도 처벌하는 것이 특징이다. 엄격책임은 원래 기업의 형사책임을 위해 인정된 것은 아니었고 법인이 종업원의 범죄행위에 대한 무조건적인 대위책임을 지게 되면서 자연스럽게 엄격책임 범죄로 인식되어 왔다.¹⁷²⁾ 엄격책임범죄임을 알 수 있는 경우는 법문에 지적인 고의, 의도적 고의 등의 용어의 사용 여부를 보아 판단한다. 이러한 엄격책임은 사회의 커다란 해악을 막기 위해 고안된 법리이지만 주관적으로 전혀 인식이 없었던 당사자에게 처벌을 하는 것은 불공정할 수 있다는 책임주의의 관점에서 비판도 제기되고 있다. 이에 미국은 논리를 발전시켜 종업원의 인식이 종합이라는 새로운 틀을 만들어 법인의 형사처벌이 방법을 발전시켜간다. 그 예가 집단적 인식이론이다.

3) 집단적 인식(collective knowledge)이론

집단적 인식이론은 종업원 개인이 개별의 업무를 부담하고 이러한 개별 업무에 있어 종업원들은 범죄의 인식이 없다면, 이러한 각 행위들은 범죄행위가 아니지만 종업원 전체 인식을 종합해보면 법인의 범죄 행위로 볼 수 있다는 것이다. 즉, 특정 종업원의 범죄행위는 없지만 광범위하게 법인의 형사적 책임을 물을 수 있다는 점에서 법인 책임론의 근거가 될 수 있다. 미국 연방법원은 기업의 형사책임을 결정하는 데 사용하기 위한 ‘집단적 인식’의 법리를 개발하였는데 이 원칙은 모든 직원들의 인식을 회사에 귀속시킴으로써 가능하다고 한다. ¹⁷³⁾

172) 이성기, 앞 논문, 53쪽.

173) Federal courts also have developed the doctrine of “collective knowledge” for use in

더 나아가 이러한 법리가 기업의 책임의 맥락에 맞다고 주장하기도 하는데 그 이유는 “기업은 지식을 구분하고 특정 업무와 운영의 요소를 더 작은 구성요소로 세분화하기 때문이라고 한다.¹⁷⁴⁾ 따라서 법인은 모든 종업원의 집합적 인식을 소유하는 것으로 간주되므로 법인은 무지를 주장할 수 없다고 하는 것이다.

집단적 인식에 대한 판단이 쟁점이 된 판례로 1987년 뉴잉글랜드 은행사건이 있다.¹⁷⁵⁾ 이는 법인의 형사책임 인정에 있어 집합적 인식의 적용을 인정한 것이다.

이 사건은 뉴잉글랜드 은행이 고객의 현금인출에 대하여 보고를 제출하지 않은 사건으로, 현금 10,000달러 이상의 거래에 있어 현금 인출에 대한 CTR(Currency Transaction Reporting Act: 통화취급보고법) 법을 따라야 함에도 불구하고 고객의 총 31건의 반복 인출(5,000달러에서 9,000 달러 사이)을 허용하여 지불하였고 10,000달러가 넘지 않았기에 각 지불에 대하여 CTR을 제출하지 않았다. 이에 대해 뉴잉글랜드 은행이 CTR법 위반으로 기소된 사건으로서 은행은 거래를 전부 파악하고 있지 못하므로 범죄에 대한 인식이 없었다는 이유로 무죄를 주장하였다. 이에 대하여 법원은 집단적 인식을 중점으로 인식하여 다음과 같은 내용으로 판시하였다.

“은행을 기관으로 보아야 한다. 따라서 회사의 인식은 모든 직원의 인식이 총합이다. 즉, 은행의 인식은 모든 직원이 업무 범위 내에서 알고 있는 것들의 총합이다. 따라서 직원A가 통화 보고 요구사항에 한 부분을 알고, 직원B가 다른 측면을

determining the criminal liability of a corporation. This doctrine aids the prosecution by imputing the knowledge of all employees to the corporation. TEXAS BAR JOURNAL, February 1997 Vol. 60 No. 2. General Corporate Criminal Liability. By Joel M. Androphy 발췌하여 해석.

174) If all of the facts collectively would amount to a criminal violation, then the corporation is considered as knowing all of the facts needed to impose criminal liability. One court has reasoned that application of this doctrine is appropriate in a corporate context because “corporations compartmentalize knowledge, subdividing the elements of specific duties and operations into smaller components. TEXAS BAR JOURNAL, February 1997 Vol. 60 No. 2. General Corporate Criminal Liability. By Joel M. Androphy 발췌하여 해석.

175) United States v. Bank of New England, N.A., 821 F. 2d 844 (1st Cir. 1987) cert. denied, 484 U. S. 943, 108 S. Ct. 328, 98 L. Ed. 2d 356 (1987). (<https://www.casemine.com/judgement/us/5914c1c9add7b049347bb821>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

알고, 그리고 직원 C가 그 세 번째 부분을 알았다면 은행도 그 모든 것을 알고 있는 것이다. 따라서 고용의 범위 내의 직원이 CTR을 제출해야 한다는 사실을 알고 있다면 여러 수표를 사용하였다는 것을 은행도 알고 있는 것으로 간주된다”

그러나 이러한 연방 판례의 한계로 범죄의 실행행위자를 특정하지 않고 기업에게 형사책임을 귀속시키고 있다는 것에 대한 비판이 제기되고 있다.¹⁷⁶⁾ 이는 대위책임이 범리를 벗어나고 있는 것이다. 그러나 종래 대위책임의 범리가 전제로 하고 있는 위법행위의 특징이라는 요건을 완화함으로써 적극적으로 기업의 형사책임을 묻는 것으로서의 의의가 있음에 주목할 필요가 있을 것이다.¹⁷⁷⁾

(3) 시사점

앞서 미국의 산업안전보건제도와 기업처벌에 관한 논의를 살펴보았다. 미국의 산업안전보건제도는 우리나라 산업안전보건법 제도와 다음과 같은 점에서 차이점을 보인다. 우선, 근로자들이 안전 및 보건 관련 사항에 대한 OSHA의 협력을 적극적으로 요청할 수 있다는 것이다. 우리나라 산업안전보건법은 사업주의 의무규정이 대부분인 것과 차이가 있다. 또한, 미국의 경우 산업안전보건법상 처벌에 있어 민사벌을 중심으로 하여 적용되는 것도 우리나라와의 차이라고 할 수 있다. 미국의 경우 엄격한 고의를 인정하는 것이 쉽지 않아 민사벌 규정을 적극 활용하고 있는 것에 비해 우리나라의 경우도 고의의 입증이 쉽지 않은 데도 불구하고 형사처벌의 적용을 중심으로 한다. 그 결과 산업안전보건법 적용의 실효성의 문제가 제기되고 있다. 그리고 미국의 경우 산업안전보건법을 위반하거나 근로자의 사망에 현저히 기여한 사용자에 대한 형사적 제재 강화의 개정안이 제기되고 있다. 우리나라는 산업재해로 인한 사망 사고 발생 시 사용자의 책임을 직접 묻는 방식으로 중대재해처벌법이 제정되었음과 차이가 있다.

176) 최대호, “미국에서 범인에 대한 형사책임귀속 모델과 그 시사점”, 중앙법학 제17집 제2호, 2015, 315쪽.

177) 최대호, 위 논문, 316쪽.

미국의 대위책임을 통해 법인형사책임을 긍정하는 등 실용적인 접근방식에 기반하고 있다.¹⁷⁸⁾미국은 법인에게 형사책임을 묻기 위해 대위책임의 법리를 발전시켜 왔으며 이러한 접근법이 확립되어 적절히 적용되고 있으나 책임주의 위반 등 비판도 제기되고 있는 실정이다. 그러한 비판 등에 대한 보완으로 집단적 인식이론 등 법인처벌의 논의를 확장해나가고 있다. 우리나라의 경우 법인의 형사책임은 양벌규정을 통해서 우회적으로 물을 수 있을 뿐인데 비하여 미국은 직접적인 법인의 형사처벌을 할 수 있음에 차이가 있다. 물론 대륙법계인 우리나라에 대위책임 이론 등 미국의 이론을 을 직접적으로 적용하기엔 무리이나 기업의 범죄에 대하여 처벌을 하려는 논리의 개발, 움직임 등은 우리나라 법인처벌 논의에 있어 시사점을 주고 있다.

2. 영국

(1) 1974년 산업안전보건법 제정 이전의 상황

산업혁명기 영국에서는 많은 노동력을 필요로 하였지만 당시 영국은 농업중심의 봉건주의 사회였다. 거주 이전의 제한이 없었던 어린이들이 주로 도시의 공장노동자가 되었고 이와 함께 열악한 노동 환경 문제가 사회적 문제로 대두되었다. 이에 1802년 「견습공에 대한 건강과 윤리에 관한 법(The Health and Morals of Apprentices Act)」, 1833년에는 「공장법(Factory Act)」이 제정되었다. 이 두 법률은 산업안전보건과 관련된 최초의 법이라고 할 수 있으며 법원의 구성은 미국과 같이 영미법계의 법률로서 그 체계를 두고 있으나 사실상 최초의 노동안전보건법이라는 의미에서 그 가치가 높다.¹⁷⁹⁾ 그러나 이 법률들도 일반노동자의 전반적인 안전보건에 관한 법률이라기 보다는 아동노동자 보

178) 안정빈, “법인의 형사책임”, 일감법학 제44호, 2019, 214쪽.

179) 조흠학, 「법제사적 의미에서 산업안전보건법의 역할과 지위에 관한 연구」, 한국산업안전보건공단, 2010, 5쪽.

호에 치중되어 있는 법률이었기에 그 후로도 산업안전에 관한 법령들은 계속 개정이 되면서 발전해왔다.

이후 1970년대에 이르러 영국정부는 대형 산재사고와 직업병이 급격하게 발생하는 현실을 타개하기 위해 그 해 6월 로벤스경을 위원장으로 하는 왕립위원회를 발족시켰고 1974년 로벤스보고서의 권고를 바탕으로 「산업안전보건법(Health and Safety at work Act)¹⁸⁰⁾」를 제정하였다.

(2) 로벤스 보고서

1972년 6월 영국에서는 “일터에서의 안전과 보건”에 관한 보고서, 이른바 로벤스 보고서가 발간되었다. 현재 영국의 산업안전보건 법제는 이 로벤스 보고서에 담겨있는 내용들을 반영한 것으로서 로벤스 보고서는 영국의 산업안전보건법제의 토대라고 할 수 있다. 로벤스 보고서가 발간되기 이전 1960년대 영국의 상황은 지속적인 경제성장, 과학 기술의 발달, 유해한 화학물질의 등장, 위험한 기계의 등장 등 공장의 대규모화와 더불어 위험원들도 늘어가는 추세였다. 그에 따라 1960년대 영국에서는 중대재해가 자주 발생하였는데 1964년 런던에서 크레인이 붕괴하면서 지나가던 버스를 덮쳐 승객 7명이 사망하는 사고가 발생하였고 이 사건을 계기로 산업안전에 관한 법적 규제의 필요성이 발생하였다.¹⁸¹⁾ 또한 영국의 60년 당시 상황은 폭발성이나 인화성 등 위험한 특성을 지닌 물질이 10년 전만 해도 상상할 수 없었던 규모로 보관 및 사용되고 있다는 보고가 있다. ¹⁸²⁾ 따라서 안전과 보건의 예방의 수준과 실효성을 높이기 위해 기존의 난립하였던 안전과 보건에 관한 법제들을 통합하여 포괄적인 입

180) 이 법률은 구체적인 실행방법을 특정하지는 않지만 산업안전보건법이 추구하는 목적을 분명히 하고 있다는 특징이 있고 이 법에서 만들어진 각종 명령이나 규칙은 명령 자체에 적용배제조항을 두지 않는 한 모든 고용에 적용된다. 전형배, “로벤스 보고서의 함의”, 노동법학 제 82호, 2022, 161~162쪽.

181) 전형배, 앞 논문, 161~162쪽.

182) 류현철 외 4인, 「산업안전보건 관련 법제 및 행정조직 선진화를 위한 로벤스 보고서」, 2022, 40쪽(제1장 19 단락 인용) 참조.

법안의 필요성이 제기되었고 이에 새로운 위원회를 설치하여 이에 관한 논의를 시작하고자 한 것이 1970년 5월의 로벤스 위원회의 설치이다. 로벤스 위원회가 발간한 로벤스 보고서는 전문과 모두 19개의 장¹⁸³⁾으로 구성된 본문, 그리고 각종 통계자료 등이 수록된 14개의 부록으로 구성되어 있다.¹⁸⁴⁾ 영국의 노사관계를 이끌었던 영국 경총과 영국의 노총 모두 로벤스 보고서의 발간을 환영했고¹⁸⁵⁾ 이 보고서는 상당한 정치적 지지를 받았다.

로벤스 보고서에서 지적하는 영국의 산업안전보건 명령과 체제의 문제는 그 구성과 존재의 비체계성, 파편화 되어있음, 그리고 기존 공장법을 포함한 안전보건 관련 법령의 보호를 받지 못하는 노동자의 존재 등에 있다고 한다.¹⁸⁶⁾ 그러한 해결책으로서 통일되고 일반적인 법률이 필요함을 주장하였다. 이러한 로벤스 위원회의 활동을 바탕으로 발간된 로벤스 보고서¹⁸⁷⁾의 실현을 담은 것이 영국의 산업안전보건법(Health and Safety at Work Act 1974)이다.

183) 제1장 현 안전보건체계의 문제, 제2장 일터안전보건, 제3장 사업 차원에서의 조직, 제4장 새로운 법적 체제, 제5장 새로운 법안의 형식 및 내용, 제6장 새 법안의 적용 및 범위, 제7장 감독국, 제8장 지방정부 당국에 의한 감독, 제9장 제재 및 집행, 제10장 공공안전, 제11장 특정 주제에 대한 추가 의견, 제12장 직업의학 조직, 제13장 교육훈련, 제14장 연구 및 정보, 제15장 통계, 제16장 사고비용, 제17장 보상 및 예방, 제18장 요약, 제19장 조치계획이 그 내용이다. 류현철 외 4인, 앞 자료, 참조.

184) 전형배, 앞 논문, 164쪽.

185) 박상훈 외2인, 「한국의 노동건강체제: 형성·구조·변화」, 국가미래연구원, 박상훈 집필 부분-“노동안전분야의 마그나카르타, 로벤스 보고서, 누가, 왜, 어떻게 만들고 실현할 수 있었나”, 2022, 5쪽.

186) 로벤스 보고서 제1장 22문단 “공장법에 대한 금세기의 실험은 영국의 실용적 경험주의의 전형적인 예를 제공한다. 우리는 사회정의나 인간의 권리에 대한 추상적인 이론 없이 시작했다. 항상 법률을 제정하는 대상 주제에 대한 포괄적인 견해를 갖지도 못했던 것 같다. 연달아 제정된 각각의 법령은 하나의 확인된 악(폐해)을 해결하는 것만을 목표로 삼았다. 법령의 반대자들이 특정 법이 적용되지 않는 다른 산업이나 계층, 연령대에서 더이상 방어할 수 없는 다른 폐해가 존재한다고 주장하였으나 헛된 일이었다. 논리도 일관성이나 공명정대한 정의에 대한 고려, 보편적인 인도주의의 열광적인 호소도, 입증된 잘못에 대한 실용적 해결책을 대신 하도록 허용되지 않았다.”를 참조할 필요가 있다.

187) 로벤스 보고서의 핵심인 자율규제 입법이 필요성이 이 보고서 제5장을 통해 제시된다.. 영국 정부가 강조한 자율이란 첫째는 위험을 통제하고 관리하는 안전에 대한 책임은 위험을 만들어 내는 당사자인 사업주에 있다는 것, 둘째는 작업의 위험성을 가장 잘 아는 사람은 입법자가 아니라 현장에서 일하고 있는 노동자라는 것, 셋째는 영국정부가 말하는 자율 규제는 법적 규제의 완화가 아니라 오히려 기업 스스로가 그 규제를 강화하라는 것이다.

(3) 1974년 산업안전보건법

1) 개관

영국은 1974년 산업안전보건법(Health and Safety at Work Act 1974, 이하 “HSW Act”라고 한다)¹⁸⁸⁾에서 건강과 안전에 관하여 규정하고 있다. 영국은 사용자들의 자율적인 재해예방을 위한 규제를 강조함으로써 여러 구체적인 의무는 안전보건 규정(Regulations)으로 정하고 있고 일반적인 규정들은 HSW Act에 두고 있다.¹⁸⁹⁾ 영국의 1974년 산업안전보건법은 영국 산업안전보건체계의 기본틀을 형성하는 법률이다.¹⁹⁰⁾이 법률의 집행을 주관하는 독립적인 행정기구로 안전보건청(HSE)과 노사정 대표가 모이는 안전보건위원회(HSC)가 있다.¹⁹¹⁾

영국의 산업안전보건법의 체계는 HSW Act를 일반적 규율로 하여 규칙(regulations)과 승인 실행준칙(Approved Code of Practice)과 지침(Guidance)으로 이루어져 있다.¹⁹²⁾ 규칙과 승인 실시 준칙은 HSW Act를 근거규정으로

188) HSW Act는 총4부(Part)로 구성되어 있고 84개의 조항으로 세분화 되어있다. 제1부는 ‘산업안전보건, 복리후생, 위험물질과 대기 중의 배출물의 관리’, 제2장은 ‘노동의료자문서비스’, 제3장은 ‘건축물’, 제4장은 ‘잡칙 및 일반규정’으로 되어 있다. HSW Act의 전문은 <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/37/contents>, 최종방문일 2023. 10. 30.

189) 영국은 업무상 사고사망자수가 142명(2020~2021년 추정치)으로 유럽에서 가장 낮은 산재사고 사망률을 기록하는 국가이다. 「해외 주요 국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단, 2022, 35쪽. 영국은 HSW Act 제정 이후 치명적인 사상이 상당히 줄었다. 통계자료에 따르면 1974년 700만 명에 육박하였던 수치는 2020년 대략 100만 명 수준으로 획기적으로 감소하였다(Number of fatal injuries to workers in Great Britain from 1974 to 2022 <https://www.statista.com/statistics/292272/fatal-injuries-at-work-great-britain-by-employment-year/>, 최종방문일 2023. 10. 30.). 이는 영국의 HSW Act 제정의 의의를 보여주고 있는 것으로 평가할 수 있다.

190) 전형배, “영국 산업안전보건 체계의 시사점”, 노동법논총 제20집, 2010, 353쪽. 영국의 HSW Act는 상호조정되지 않는 법률과 규칙의 난립 속에서 실질적으로 근로자의 안전과 보건이 보호받지 못하고 있다는 위기 의식과 이러한 수많은 관련 법규의 혼란 속에서 규제 대상과 이행의 확보 수단이 제대로 파악되지 않는 상태를 해결하고자 하는 배경에서 탄생하였다. 「해외 주요 국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단, 2022, 40쪽 재구성.

191) 박상훈 외2인, 앞 자료, 5쪽.

192) 영국의 산업안전보건법에서 규칙(regulations)을 만들 수 있는 권한은 주무부서 장관에게 부여되어 있다(제15조). 또한, 승인 실행준칙은 산업안전보건청에게 주무부서 장관의 동의를 얻어 실행준칙을 승인할 권한을 부여한다(제16조). 승인실행준칙을 지키지 않은 것만으로 법적 책임이 부여되지 않으나 영국의 산업안전보건법이 요건을 준수하지 못한 것의 증거로 형사소

하여 제정되는 규범이다. 이러한 규칙은 영국 의회가 승인하고 법률과 마찬가지로 법적효력이 발생하는 행정조치이다.¹⁹³⁾ 우리나라의 안전 및 보건 규칙과 비슷한 역할을 하는 것으로 우리나라의 산업안전보건법도 안전 및 보건 규칙에서 상위 법률인 산업안전보건법의 일반적 규정들이 시행령 및 규칙을 통해 구체화 되는 것과 비교할 수 있다. 규칙(regulations)로는 1999년 산업안전보건관리규칙, 1977년 안전대표 및 안전위원회 규칙 등이 있다. HSW Act의 집행에 있어 대부분은 보건안전청(HSE)을 통해 이루어지고 있다.¹⁹⁴⁾

2) 산업안전보건법(HSW Act)상 처벌 형태

영국의 산업안전보건법 제33조 제1항에서는 산업안전보건법 위반에 대한 처벌을 규정하고 있다. 이 조항에서 의무를 이행해야 하는 주체는 사람이어서 (person) 주요하게는 사업주가 산업안전보건법상 이행주체일 것이나 반드시 그러하다는 것은 아니다. 여기에서의 사람은 산업안전보건법상에 따로 정의되어 있지 않으나 1978년 해석법 제5조에 따르면 사람은 법인 혹은 비법인단체 모두를 포함한다고 규정한다.¹⁹⁵⁾ 따라서 자연인과 법인사업주 모두를 이 법의 수범자로 하고 있다. 영국산안법 제33조 별표 3A에서는 위반에 관하여 벌칙 등을 규정하고 있다.

영국의 경우 산업안전보건법 의무 위반의 경우 약식판결에서 12개월 이하의 금고형 혹은 2만 파운드 이하의 벌금 둘 다 처할 수 있고, 정식판결에서는 2년 이하의 금고형 혹은 상한이 없는 벌금형을 병과할 수 있다.¹⁹⁶⁾ 우리나라 산업

송 절차에서 채택될 수 있다. 심재진, “산업안전보건법의 집행 체계와 방식”, 법과 기업연구, 제6권 제3호, 2016, 40쪽.

193) 이종한 외5인, 「산업안전보건 감독기관 조직구성과 역할에 관한 국제비교」, 산업안전보건공단, 2021, 146쪽.

194) 보건안전청(HSE)은 사업장의 안전과 관련한 법령상의 기능을 가지고 있는 비부처 정부기구로서 장관이 산업안전보건청의 장과 이사회의 이사들을 임명한다. 심재진, 앞 논문, 41쪽.

195) 심재진, 위 논문, 54쪽.

196) 조흥학, 「세계각국의 산업안전보건법 형사처벌제도와 처벌사례연구」, 산업안전공단, 2009, 90쪽.

안전보건법상 양벌규정으로 법인에게 벌금이 부과되는 경우와 비교가 되는 것으로 우리나라의 경우 그 벌금액이 경미한 반면 영국의 경우 벌금의 상한이 정해지지 않았다는 것이 차이점이다. 197)

(4) 기업살인법

1) 기업살인법 제정 이전의 상황

19세기 이후 영국에서의 법인의 형사책임에 관한 논의는 엄격책임에서 대위책임으로, 대위책임에서 동일성 원리의 논의로, 동일성 원리에서 기업살인법으로 전개 되어 왔다.¹⁹⁸⁾ 특히 영국은 19세기 당시 산업혁명으로 인하여 기업의 불법이 증가하고, 대규모 사고, 위험이 발생하던 상황이었다. 이에 법률로서 불법 통제의 필요성이 생겨났고 법인의 사회적 활동으로 인하여 범익침해 발생 시 여러 법적 수단을 사용해 이를 통제하였다. 이러한 법적 통제는 엄격책임법으로부터 시작된다. 영국의 법인 범죄에 있어서 그 형사책임에 관하여 엄격책임범죄¹⁹⁹⁾의 경우는 법인에 직접적으로 적용할 수 있다.²⁰⁰⁾ 다만 범죄의

197) 우리나라 산업안전보건법상 벌금 최고액은 1억 원 이하로 규정되어 있다.

198) 앞서 살펴본 미국의 경우와 같다. 엄격책임법리 등은 영국에서 발전한 이론이고 이를 미국에서 계수한 것이다.

199) 엄격책임범죄란 일정한 행위만 있으면 곧 구성요건이 충족되는 범죄로서 그 성립에 주관적 불법구성요소가 요구되지 않는 것을 말한다. 김재윤, 「기업의 형사책임」, 마인트랩, 2016, 142쪽.

200) 엄격책임 범죄는 그 성립을 위하여 주관적 요소를 필요로 하지 아니하므로 법인에 의한 범익침해에 대처하기 위한 수단으로 사용하기에 적합하다는 장점이 있다. 엄격책임론에 대한 최초 사례로는 Ryland v. Fletcher가 있다. “피고인 Ryland는 공사 계약을 통해 자신의 공장에 물을 공급하기 위하여 자기 소유의 땅 위에 저수지를 만들었는데, 공사를 담당하던 계약 상대방은 저수지 아래 오래 사용하지 않았던 낡은 수갱(shaft)이 있었는데 이를 알아차리지 못하고 공사를 하여 후에 저수지에 물이 가득 차자 저수지의 물이 수갱을 뚫고 나와 이웃하고 있는 원고의 땅에 있는 탄광에 물이 범람하였다. 이게 원고는 피고에게 손해배상을 청구한 사건에서 :어떤 사람이 자신의 부지에서 위험한 것을 보유하고(bought any dangerous thing) 있고, 그것이 유출되어 손해를 가했다면, 그 사람은 자신의 과실, 지식, 의도와 상관없이 그것이 원인이 된 모든 손해에 대하여 책임을 져야 한다.”라고 하였다.- 판결문을 해석하여 요약, (<https://www.informea.org/sites/default/files/court-decisions/Rylands%20vs%20Fletcher.pdf>, 최종방문일 2023. 10. 30.), 김호기 외, 연구보고서, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구 II- 주요 국가의 기업의 형사처

주관적 불법성립요소인 범의가 요구되지 않기 때문에 경미한 형벌로 벌금형 정도가 규정되는 경우에 지나지 않았고, 범의 형성 능력이 있는가를 검토할 필요 없이 법인의 활동을 규제하는 행정단속의 목적이 이론적 정합성에 우선되어 법인에게 형사책임을 부과할 수 있는 것으로 여겨졌다.²⁰¹⁾

그러나 위와는 달리 법인의 주관적 불법성립요소인 범의(mens rea)가 법인의 범죄에 있어 요구되는 경우가 많아졌고 이를 법인에 적용하기 위하여 대위책임이론과 동일성 이론 두 가지 이론이 판례로 발전되어 적용되어왔다.

2) 관례의 전개

(가) 대위책임이론

대위책임이론은 민사법에서 출발한다. 고용인과 피고용인의 행위에 대하여 책임 소재를 따지는 것에 있어서 고용인은 피고용인의 행위에 대하여 책임을 진다는 이론에 따라 이를 법인과 법인의 구성원의 관계로 대입한 것이다. 법인은 실제로 존재하는 사람이 아니고 법률상 인으로만 존재하며 법인의 기관을 통하여 행위를 하기 때문에 법인의 기관의 행위에 대해서 형법적 책임을 부과하는 것은 당연한 귀결이고, 법인 처벌을 통해서 일반 국민은 법인의 범죄로부터 광범위한 보호를 받아야 한다는 생각에 기인하여 대위책임이론이 정착된 것으로 볼 수 있다. ²⁰²⁾

그러나 피용자의 범죄에 대하여 사용자가 모든 사안에 있어서 항상 대위책임을 지는 것은 아니다. 즉, 대위책임의 이론을 적용하는 데 있어서 해결되어야 할 전제는 어느 범죄에 대하여 사용자의 대위책임을 인정할 것인가에 대한 결정이다. ²⁰³⁾

별 방법에 관한 연구」, 한국형사정책연구원, 2011, 84쪽.

201) 김재윤, 위의 책, 145~146쪽.

202) 안정민, 앞 논문, 214쪽.

203) 김호기 외, 앞 자료, 87쪽.

(나) 대위책임원칙 유형 사례

대위책임 원칙의 대표적인 유형이라고 할 수 있는 위임의 경우를 사례는 다음과 같다.²⁰⁴⁾

사용자 A가 피용자 B에게 사업을 실제 위임하였고, 피용자 B가 어떠한 법률에서 금지된 사항을 위반하였는데 이에 그 법률 위반으로 사용자 A가 기소된 경우를 살펴본다.²⁰⁵⁾ 사용자 A가 피용자 B에게 사업 운영을 담당하고 있고, B의 법률 위반 사실을 알지 못했다고 주장하는 경우, 피용자 B의 법률 위반 행위와 피용자 B에게 인정되는 주관적 구성요소가 모두 사용자 A에게 귀속될 수 있다고 판시한 사례가 있는데 이 근거는 두 사람의 사용-피용의 관계가 아니라 위임의 사실에서 기인한다고 한다. 만일 사용자 A가 법률위반 행위가 있음에 대하여 알지 못했다는 것을 이유로 무죄를 판결한다면 위 법률은 무의미해진다는 것이다.

이러한 대위책임이론의 맹점은 행위의 문제가 아니라 주관적인 귀책사유의 귀속 문제이다. 위 사건의 경우 피용자 B의 범의 내지는 준범죄 행위에 대한 비난을 사용자 A에게 대신 받을 수 있는가에 대해서는 부정적이다. 따라서 주관적 요소를 필요로 하는 범죄의 경우, 대위책임 이론으로는 한계가 있고 이를 해결하고자 발전시켜 나온 이론이 동일시 이론이다.

(다) 동일시 이론

동일시 이론은 법인과 대표기관인 자연인은 불가분성을 가지고 있고 따라서

204) 대위책임이론을 적용하기 위한 유형들을 분류해보면 ① 위임의 경우, ② 판매, 소유, 사용 행위에 대하여 처벌할 수 있도록 법률에 규정되어 있는 경우 ③ 법률이 직접 행위자가 될 것을 필요로 하는 경우 등이 있다. 법에서는 사용자에게 피용자의 법률 위반행위에 대한 대위책임을 인정하는 근거로 흔히, 사용자에게 대위책임을 인정하지 아니하면 당해 법률이 무의미하게 될 것이라는 논거를 제시한다고 한다.

205) Allen v Whitehead, [1930] 1 K.B. 211.의 예시를 일반화함.

대표기관인 자연인이 범한 고의, 과실 등의 행위를 법인의 행위와 동일시하여 간주하겠다는 것이다. 대표기관의 범죄가 곧 법인의 범죄라고 하는 데 그치지 않고 법인의 종업원이 한 범칙행위까지 법인 대표기관을 통해 법인 귀속에도 사용하게 되면서 이론의 범위는 넓어졌다.²⁰⁶⁾ 동일시 이론을 적용하려면 사업 주로서의 법인과 동일시 할 수 있는 구성원을 확정해야 하고 이 구성원의 법률위반행위를 법인에 귀속시킬 수 있어야 한다.

(라) 동일시 이론 유형 사례

동일시 이론의 명확하게 채택된 사례로 Tesco Supermarket²⁰⁷⁾ 가 있다. 사실관계는 Tesco Supermarket의 한 지점에서 종업원과 그 지점장의 실수로 실제 상품의 가격보다 저가로 판매된 사례이다. 이 지점에서는 세일판매용 세제 A에 관한 광고를 부착하여 세일 가격으로 상품을 판매, 완판되었다. 이후 해당 지점 종업원은 정상가격으로 판매되는 상품 A를 진열하여 정상가격으로 판매하였다. 소비자들은 A 세제를 할인가로 구입한다고 생각했으나 실체는 아니었던 것이다. 이와 관련 하여 위 슈퍼마켓은 허위광고위반죄로 기소되었다. 이 사건에서 허위광고위반죄는 별다른 의의가 없었으나 문제가 된 것은 이러한 위반행위가 법인이 직접 행한 것이 아니라 지점의 점장 및 종업원의 행위이고, 법인은 이러한 행위 방지에 있어 충분한 노력이 있었다고 주장한 부분이다. 이에 법원은 고위경영진이 누구인지를 판단함에 있어서 제1심에서는 지점장을 고위경영진으로 보았으나 항소심에서는 개별 지점의 매니저를 기업 그 자체와 동일시 할 수 없다고 판시하였던 사건이다. 이에 대한 근거로서 동일성 이론에

206) 안정빈, 앞 논문, 215쪽.

207) 이 사례에서 “법인은 지식이나 의도 등 아무것도 가지고 있지 않다. 항상 한 사람이나 같은 사람은 아니라도 살아있는 사람을 통해 행동해야 한다. 행동하는 사람은 회사를 위해 말하거나 행동하지 않는다. 그는 회사의 역할을 하고 있고 그의 행동을 지시하는 것은 회사의 마음이다. 회사가 대리책임을 지는 것은 의문의 여지가 없다.”라고 이야기 하고 있다. Tesco Supermarkets Ltd v Natrass [1971] UKHL 1 (31 March 1971) 중 일부를 발췌하여 해석. (<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1971/1.html>, 최종방문일 2023. 10. 30.)

따라 기업과 동일시될 수 있는 경영자는 당해 기업을 체화한 존재로 볼 수 있는 자이어야 함을 강조하면서 예컨대 이사회 구성원 등이 그러한 자에 해당함을 강조한 견해가 있다.²⁰⁸⁾²⁰⁹⁾

이러한 동일시 이론을 통해 영국은 넓은 영역의 법인의 형사책임을 묻는 것이 가능해졌다. 그러나 동일시 이론의 본질적이고 다양한 문제점은 지적되어 왔다. 대표적으로 법인과 동일시 할 수 있는 자의 범위가 어디까지인가, 대기업의 경우 규모가 복잡함에 따라 실제 사건 발생 시 동일시해야 하는 자연인의 특징이 가능할 것인가, 또한 여전히 자연인을 행위자로 특정하는 것을 요구하는 것이기에 법인 자체의 책임을 과연 물을 수 있는가 등이다. 따라서 이러한 문제점들로 인하여 동일시 이론을 적용하는 것에 있어서는 제한이 있었다. 동일시 이론 적용의 실질적 한계가 드러난 사건이 European Ferris 사례로 이는 영국의 기업살인법 제정의 사실적 근거가 되었다.

3) 기업살인법의 제정

(가) 제정 배경

영국은 법인 내의 관리 체계의 복잡성, 조직 구조의 불가시성, 그리고 복잡한 구조상 발생하는 다양한 결함 등으로부터 발생하는 산업재해에 대하여 기존의 이론으로는 이를 발생시킨 법인의 형사적 책임을 직접 묻는 것이 쉽지 않았다. 사실상 법인의 경영진들은 개별 사안에 대한 발생 사실을 모를 가능성이 높고, 경영진이 산업재해를 의도하였거나 이를 인지하거나 할 수 있는 경우는 쉽게 생각할 수 없기 때문이다. 대기업의 경우 이러한 법인의 경제적 활동으로 인해 산업재해(사망 등)가 발생한다고 해도 고위 경영진에게 이러한 살

208) 김호기 외, 앞 자료, 99쪽.

209) Tesco Supermarket의 사건에서 동일시 이론에 따라 법인의 범죄가 인정은 되었으나 정기적인 감사를 실시하여 위반방지에 유효한 시스템을 적절하게 운용하고 있어 상당한 주의의 향반이 인정되어 무죄가 선고되었다. 김재윤, 「기업의 형사책임」, 마인트랩, 2016, 150쪽.

인죄의 고의를 물을 수 없는 경우가 대부분일 것이다. 그리고 동일시 이론에 따라 법인에게도 살인죄의 책임을 물을 수 없다. 동일성 이론은 그 내재적 한계로 인하여 소규모 기업에 대해서만, 그것도 제한적으로 적용될 수 있는 것이다.²¹⁰⁾ 이에 따라 법인에게 직접 적용할 수 있는 기업살인법 제정의 시도가 생겨났다. 영국은 예로부터 법인을 중과실에 따른 살인죄로 기소할 수 없다는 생각이 지배적이었다. 그러나 다수의 사망자가 기업으로부터 발생하는 등의 문제를 이론을 넘어 해결할 필요가 있었고 European Ferris 사례에서 보이듯 법인을 중과실에 의한 살인죄로 기소하기도 하였다. 이는 2007년 법인살인법 제정의 바탕이 되었다.

1987년 3월 European Ferris사 소유의 여객선 Herald of Free Enterprise호가 항해를 시작하자마자 전복되어 총 459명의 승객과 선원 중 193명이 사망하였는데, 이는 선수문의 개폐를 담당하고 있던 보조갑판장이 잠이 들어 선수문을 닫지 않은 채로 출발하여 사고가 발생한 것이다. 선수문 개폐를 확인해야 하는 책임자인 일등항해사 또한 그 확인을 하지 않았던 것도 밝혀졌다. 그리고 함교에 있는 선장은 선수문 개폐 여부에 대해서는 확인하는 것이 사실상 불가능했다.²¹¹⁾ 이 사건의 본질적 원인은 페리 회사의 안전 정책 등이 미흡하였기에 일어난 것으로 선수문 개폐에 대한 확인 여부 절차, 관리 감독 등에 대한 조치 등이 담긴 정책 등이 존재하지 않았다는 것이 문제이다. 이에 선원뿐 아니라 페리회사에 대해서 살인죄를 적용하는 것의 여부 판단이 중심이 된 것이다.

이 사건 담당 판사는 영국은 기업에 대해서도 살인죄를 적용하는 취지를 명확히 하였으나 최종적으로 기업과 동일시 가능한 사람 가운데 여객선 출항 당시의 명확하고 중대한 위협에 대한 인식 가능성, 즉 살인죄의 범의를 충족하는 사람이 없음을 이유로 이사 및 선원 등에 무죄를 선고하였고 이에 페리회사에

210) 김호기 외, 앞 자료, 107쪽.

211) 김재윤, “영국의 기업과실치사범에 대한 고찰과 시사점”, 형사정책연구 제25권 제4호, 2014, 190쪽. 권오성, “소위 ‘기업살인법’ 도입 논의의 노동법적 함의”, 노동법포럼 제28호, 2019, 44쪽, 제구성.

아무런 책임을 묻지 않은 채 종결되었다.²¹²⁾ 즉, 이 사례는 회사의 안전관리 시스템상의 결함이 있음을 밝혀냈지만 회사의 책임을 물을 수 없는 법리적 모순을 드러낸 것이다.

기업살인죄에 대한 초기 제안은 ① 사망의 결과에 기업으로 인한 관리상 과실이 원인이거나 원인 중 하나로 존재하여야 하고 ② 관리상의 과실이 당해 행위 상황에서 기업에게 합리적으로 기대될 수 있는 행위의 기준에 상당히 미치지 못한 경우에 기업살인죄가 성립한다고 보고한다. 이러한 법인살인죄는 중대한 부주의에 의한 고살죄의 기본구조를 토대로 한 것이다.²¹³⁾

이러한 과정을 거쳐 2007년 기업살인법은 제정되었다.²¹⁴⁾ 이 법은 기업 등 법인, 중앙정부, 경찰서, 노동조합·사용자단체 등의 조직체가 일으킨 사망 재해에 대하여 형사책임을 강하게 묻는 법률이다.²¹⁵⁾ 이 법률에서 주목할 점을 살펴보면 다음과 같다.

제1조는 범죄행위(The offence)에 대하여 하위 항목에 대한 개념 정의를 하고 있다. 이 법이 적용되는 경우는 단체(기관, 조직, organisation)가 운영 혹은 단체의 활동으로 인하여 사망을 초래하고, 단체가 주의의무를 중대하게 위반하여 사망이 발생한 것이었을 때, 그리고 그러한 운영 혹은 단체 활동이 고위경영진(Senior Management)으로 인한 것일 경우에는 법인이 범죄행위가 성립된다고 한다. 고위경영진이란 단체와 관련 하여 ① 단체행위의 전체 또는 상당 부분을 관리 또는 조직하는 방법에 대하여 의사결정을 내리거나 ② 해당 활동의 전체 또는 상당 부분에 대한 실제 관리 또는 조직을 하거나 하는 사람을 말한다. 기업살인법은 기업살인죄의 요건으로 고위경영진에 의한 당해 법인의 운영실패가

212) 김재윤, 앞 논문, 191쪽.

213) 김재윤, 앞의 책, 162쪽.

214) 물론 이러한 제안에 대하여 범죄 성립요건이 명확하지 못하고 실효성의 문제 사회적 법감정 등의 반론이 제기되기도 하였다. 현재 우리나라 중대재해처벌법에 대한 우려의 목소리와 비슷한 논의의 구조이다. 죄의 성립요건의 불명확성, 그리고 경영자처벌에 대한 사회적 합의 내지는 법감정의 부조화 등 영국도 이러한 논의가 있음을 보여 준다.

215) 권오성, 앞 논문, 145쪽.

있을 것을 요구한다.²¹⁶⁾ 중과실이 아닌 운영실패에 대한 요구는 동일성이론의 한계를 극복하기 위한 방법으로, 특정 고위경영자에게 중과실이 인정되어야만 한다면 대규모 법인에서는 이를 쉽게 인정할 수 없을 것이기에 운영실패라는 요건일 도입한 것이다. 이러한 운영실패는 사고의 직접적인 원인이 된 행위자의 귀책사유와는 전혀 다른 개념으로, 운영실패는 법인 내부에 적절한 안전관리시스템이 마련되어 있는가 내지 법인이 위험을 적절히 관리할 수 있도록 운영되고 있는가의 여부 등과 관계된 것이다.²¹⁷⁾ 이런 방식의 처벌은 영국 사회에서도 상당한 범죄억지력을 발휘하는데 기여할 것으로 평가되고 있다.²¹⁸⁾

그럼에도 불구하고 현재 위 법은 피고인 대부분이 1인 기업이거나, 영세기업이거나, 소기업인 경우가 많았고, 기업살인법 기소²¹⁹⁾보다 산업안전보건법으로의 기소가 더 쉬운 환경 등 법집행의 어려운 점, 그리고 사망사고와 고위경영진의 연계성을 찾는 데 어려움이 있다는 부정적 현실도 간과할 수 없는 상황이다.²²⁰⁾

처벌의 형태는 ① 벌금형 ② 시정명령²²¹⁾ ③ 위반사실 공표²²²⁾ 이렇게 세 가지 형태로 되어 있다. 법인에 대한 벌금형의 특징은 상한에 제한이 없다는 것이다. 벌금의 무제한적인 확대를 막기 위하여 영국은 양형위원회에서 구체적인 양형 범위 및 한계에 관한 가이드라인을 제시하고 있다.²²³⁾

216) 김호기 외, 앞 자료, 126쪽.

217) 김호기 외, 앞 자료, 128쪽.

218) 김재윤, 앞 논문, 201쪽.

219) 영국의 기업살인법 제정 이후 2022년 현재까지 대법원 판결은 없는 것으로 조사되었다. 그리고 1심 판결이 거의 95%를 차지하고, 항소심 자체도 거의 없다고 한다. 이는 제정 이후 2017년까지 10년간 기업과실치사법이 적용된 사건 자체가 25건에 불과하기 때문이라고도 하고 대체로 1심에서 종결된다고 한다. 김혜경 외 4인, 연구보고서, 「해외 중대재해처벌에 관한 사례 분석」, 산업안전보건공단. 2022, 14쪽.

220) 기사, 김미영 기자, 매일노동뉴스, “기업살인법 영국의 ‘빅 컴퍼니 보스이그젼션”, (<https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=209780>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

221) 시정명령은 사망의 결과를 발생시킨 원인, 즉 법인의 정책이나 관행, 내부 시스템 등의 문제점으로 안전 관련 사항에 대한 시정명령이 가능하다.

222) 유죄판결을 받은 법인에 대해서 유죄사실을 공표하고, 범죄 사실에 대하여 상세하게 공표하는 것이 법원의 명령으로 가능하다.

223) 권오성, 앞 논문, 46쪽. 벌금형에 관한 자세한 내용은 <https://www.sentencingcouncil.org.uk/offences/crown-court/item/corporate-manslaughter/> 참조. 최종방문일 2023. 11. 30.

(5) 시사점

이상 영국의 산업안전보건제도와 기업차별 논의를 살펴보았다. 영국은 산업발전의 전개가 현저했던만큼 산업안전보건 관련 논의의 전개도 활발했다. 앞서 공장법 제정 이후 영국의 산업안전보건법 제정, 그리고 기업살인법 제정까지의 경과를 살펴보았다. 이 중 영국의 로벤스 보고서와 기업살인법은 비교법적 함의가 있다.

영국 산업안전보건법의 시초라고 할 수 있는 로벤스 보고서는 현재 우리나라의 산업안전보건 제도 개선에 비교 대상 내지 참고 대상이 되고 있다. 특히, 로벤스 보고서에서 중점적으로 제시하고 있는 사업장 자율규제에 대하여 주목하여 적용하고자 한다. 로벤스 보고서에서 말하는 자율규제는 강행적인 정부 주도의 안전 보건 관련 규율을 따르는 것 외에도 사업주가 자율적으로 그 사업장의 상황에 맞게 규율의 형태와 방식을 제정하여 각종 사항들을 준수하는 것을 법령 준수의 수준까지 끌어올리겠다는 것이 본질적 내용이다. 사업주가 정부의 규제를 따를 것인지 혹은 자율규제만을 따를 것인지 아니면 이 둘을 혼합하여 안전 보건에 관한 사업장 내 규율에 노력할 것인지는 선택사항인 것이다. 이러한 자율규제는 사업주가 사업장의 수준과 현장의 상황을 적절하게 반영하여 활용할 수 있다는 것에 의의가 있다. 즉, 개별 법령들이 포괄하지 못하는 사각지대를 충분히 반영할 수 있고 사업장의 특성이 반영되어 오히려 안전 및 보건에 관한 규율 실현에 역할을 할 수 있다.

우리나라의 경우는 산업안전보건법과 시행규칙을 따라 사업장의 안전과 보건 사항을 강행적으로 규정하고 있다 보니 유연성이 없다는 평가가 지속되고 있다. 또한, 위 법령들에 명시적으로 나열되지 않아 포섭되지 않고 배제되는 부정적 상황도 존재한다. 따라서 영국의 위와 같은 자율규제의 긍정적 부분을 도입하자는 논의가 제기되고 있다. ‘중대재해감축로드맵’²²⁴⁾ 등이 그 방법으로

224) 중대재해감축로드맵 4대 전략, 1. 위험성평가 중심의 자기규율 예방체계 확립, 2. 중소기업 등

제시하고 있다. 다만 이러한 방식이 영국의 법적 규제 수준의 자율규제 수준을 반영한 정도라고는 판단되지 않는바, 추후 자율규제 적용에 있어 영국의 사례 등은 참조할 필요가 있을 것이다.

영국의 기업살인법은 현재 우리나라 중대재해처벌법 제정에 근거로서의 역할을 했다고 볼 수 있다. 중대한 산업재해, 특히 지속적으로 발생하는 산재 사망 사고에 대한 기업의 책임을 묻고자 하는 취지는 동일할 것이나 우리나라 법체계에서는 기업에 직접적인 책임을 묻기 힘들다. 따라서 이를 우회하여 최고 의사결정권자인 경영책임자들 대상으로 엄격한 형벌을 규정한 것이었다. 중대재해처벌법에서도 기업의 처벌을 가능하나 여전히 양벌규정을 이용하여야 한다. 영국의 기업살인법은 고위경영진의 운영실패로 인한 법인의 책임을 직접적으로 물을 수 있는 법률로서 의의가 있다. 엄격책임주의에서 대위책임이론으로, 그리고 동일시이론으로 발전되는 과정에서도 기업에 살인범죄의 고의를 직접적으로 물을 수 없었던 한계를 새로운 법률 제정으로 극복한 영국의 발전 사례는 우리나라에도 시사점을 준다. 우리나라 중대재해처벌법의 경우 그 원류는 「재해에 대한 기업 및 정부책임자 처벌에 관한 특별법안」²²⁵⁾으로 기업이 처벌의 대상으로 고려되었던 것을 염두에 둘 필요가 있다. 특히, 영국의 기업살인법의 처벌 규정을 살펴볼 필요가 있다. 우선, 상한이 없는 벌금이 특징으로 우리나라의 경우 양벌규정으로 처벌되는 기업의 낮은 벌금형의 수준과는 비교된다. 영국의 기업살인법에 따른 벌금형의 경우 기업에 부과된 벌금이 엄청나게 큰 액수일 경우 조직체가 해산되는 결과를 초래하기도 한다.²²⁶⁾ 또한, 구제명령과 위반사실의 공표명령도 형벌로 규정하고 있다. 이러한 구제

중대재해 취약 분야 집중 지원 관리, 3. 참여와 협력을 통한 안전의식 문화 확산, 4. 산업안전 거버넌스 재정비.

225) 노회찬 의원은 2017. 3. 31. 중대재해 기업처벌법을 입법발의 하기 위한 간담회를 가졌고, 2017. 4. 14. 시민과 노동자 재해에 대한 기업과 정부 책임자를 처벌해야 한다는 특별법을 최초로 발의했다. 한국판 기업살인법인 「재해에 대한 기업 및 정부 책임자 처벌에 관한 특별법」이 그것이다. 권창영 외 16인, 「중대재해처벌법 연구1」, 서동주 - “제20대 국회까지 재해형법 제정을 위한 노력”, 법문사, 2022, 225쪽.

226) 김재윤, 앞 논문, 197쪽.

명령과 공포명령은 징벌적 효과²²⁷⁾가 그 목적이기도 하다. 추후 우리나라에서도 직접적인 벌인을 처벌할 수 있는 법률 제정이 시도된다면 이러한 영국의 기업살인법의 예가 참고가 될 것이다.

3. 독일

(1) 독일의 산업안전보건 제도²²⁸⁾

1) 개관

독일은 제2차 세계대전 후 산업과 경제의 급속한 발전을 배경으로 하여 빈부의 격차가 적은 안정된 사회체계를 유지하기 위하여 전국민 사회보장제도를 확립하게 되었다. 이를 바탕으로 산업안전에 대한 관심은 사업장 안전관리에 대한 사업주의 의무를 규정한 1881년 공장령과 1884년 재해예방규정의 모법인 제국보험령이 제정되면서 당시 산업화 초기에 발생한 노동재해에 대한 법적 보상체제를 갖추기 시작하였다.²²⁹⁾ 독일 최초의 산업안전보건관련 법은 1869년 공장법이라고 할 수 있는데 1873년 독일 전역으로 확대되었고 그 후 1891년에 노동자보건법으로 바뀌면서 1920년까지 계속 개정되었다. 1973년 개별적으로 산재하던 안전보건관련 규정들이 산업안전보건법으로 통합되었다. 그 이

227) 김재윤, 위 논문, 198쪽.

228) 독일의 산업안전보건법의 체계를 살펴보면 크게 법(Gesetz), 시행규칙(Verordnung), 지침(Vorschrift)으로 나눌 수 있고, 법에는 산안법, 사업장안전보건조직법, 기계기구법, 기계기구제품 안전법, 화학물질법 등이 있다. 시행규칙에는 유해물질령, 장업장소령, 중량물취급령, 작업도구령 등이 있으며 시행규칙에는 사회법전 제7편 제15조 제1항에서 재해예방규정을 제정하도록 하여 BG가 그 위임을 받아 제정한다. 조흥학, “산업안전보건법의 위반과 처벌제도”, 동아법학 제69호, 149쪽 표를 재구성. BG(Berufsgenossenschaft): 직업보험조합은 재해예방을 위한 규정(Unfallverhütungsvorschriften)을 제정할 수 있는 권한이 있다(사회법전 제7편 제15조 제1항). 이러한 규정에서는 사용자의 예방조치, 근로자의 예방행위, 근로조건에 대한 의학적 검사, 응급조치 보장 등에 관한 내용을 담게 되고, 직업보험조합은 그러한 조치가 제대로 실행되고 있는지 감독하고 피보험자를 상담하는 등의 권한과 의무를 갖는다. 박귀천, “독일의 재해보험법 - 인적 적용범위를 중심으로”, 사회보장법연구 제4권 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2015, 60쪽.

229) 보고서, 「독일의 산업안전보건제도 및 재해예방 활동」, 한국산업안전공단, 2008.

후 1989년 공포된 산업안전보건 기본지침²³⁰⁾을 계기로 독일에서는 1996년 근로보호법²³¹⁾으로 산업안전보건 관련 규정을 통일하였다.²³²⁾

1970년대 유럽에서는 산업안전과 보건에 관한 기준을 확립하여 근로자의 생명을 보호하고 신체의 온전한 건강을 유지하고 보호하고자 하는 유럽의 움직임 바탕으로 EU 산업안전 보건 지침을 마련하였다. EU에서는 고용·사회 문제로써 산업안전보건에 관한 공통의 규제를 가지고 있는데 그 형태는 일반적으로 EU가 최저기준으로 생각하는 사항을 지침으로 규정하고 지침의 목적과 취지를 실현하기 위해 구체적인 개별규정은 회원국의 법률에 의한다.²³³⁾

2) 독일의 산업안전보건 감독 체계

독일은 사회보장제도가 가장 먼저 발달한 국가로서 역사·사회적 발전과정에서 구축된 제도를 바탕으로 연방정부와 주정부(국가기관) 및 재해보험조합이 상호 보완적인 관계를 통한 역할을 수행할 수 있도록 이원적 산업안전보건체계 시스템(Dual OHS System)을 확립하였다.²³⁴⁾ 독일은 연방 그리고 각 연방주가 하는 국가에 의한 산업안전보건과 재해보험기관을 통한 자치적 산업안전보건으로 그 체계가 이루어져 있고 이에 따라 산업안전보건감독 체계도 행정기관에 의한 산업안전감독과 재해보험기관을 통한 산업안전감독으로 나뉜다. ²³⁵⁾

230) EU 산업안전기본지침(89/391/EWG), 정식명칭은 ‘사업장에서 근로자의 건강보호와 안전개선을 위한 조치실행에 대한 입법지침’이다. 한인상, “유럽연합과 독일의 외국인근로자보호”, 노동법논총 제19집, 2010, 30쪽.

231) 정식명칭은 ‘근로에 있어서 근로자의 안전과 보건을 개선하기 위한 근로보호조치의 이행에 관한 법률’, esetz uber die Durchfuehrung von asnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des esundheitsschutzes der Beschaeftigten bei der Arbeit(Arbeitsschutzgesetz -ArbSchG)

232) 김성규 외 4인, 「EU국가의 산업안전보건법비교연구, 한국노총중앙연구원, 2009, 31~32쪽 재구성.

233) 김성규 외 4인, 위 자료, 7쪽.

234) 안종주 발행, 「해외주요국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단 국제협력센터, 2022, 94쪽.

235) 김기선 외 3인, 「해외 산업안전감독 제도 분석」, 한국산업안전보건공단, 2022, 171쪽.

연방정부의 기관으로는 연방노동사회부가 있으며 이곳에서 산업안전보건법령의 제·개정과 정책 수립, 산재보험조합의 재해예방규칙 승인, 산업안전보건감독, 산재보험조합의 산업안전보건업무 감독 등을 수행한다.

주정부의 기관으로는 노동사회부가 있으며 산업안전보건법령을 근거로 하여 사업장 안전보건감독 및 사업장 자문 등을 수행하고 있다. 또한 산업안전감독 뿐만 아니라 환경감독, 근로감독도 수행한다.

독일은 연방정부 및 주정부를 통한 산업안전보건감독과 함께 별도로 재해보험조합을 통한 산업안전보건감독도 시행된다. 재해보험조합에서는 업종별로 산업재해 예방에 관한 활동 및 보상 계획 수립 활동 등을 하며 이 외에도 사업장의 기계설비에 대한 검사, 조합원 대상 교육훈련 및 정보 제공, 위험기계 설비 검사, 기술 사항 안전보건 감독 및 자문 등을 실시한다.

3) 독일 산업안전보건법 처벌규정

독일의 산업안전보건법에는 과태료와 형사처벌을 벌칙 규정으로 두고 있다. 과태료는 주로 단순한 위반행위를 대상으로 한다. ① 산업안전보건조치에 관한 사업주와 근로자들에게 주어진 의무를 위반한 경우 ② 유럽공동체의 법률조약 및 국가 간 협정에 위반한 자 등에 대하여 최고 5천 유로의 과태료에 처하도록 규정하고 있다. 또한 ③ 관할관청의 권한으로 개별적인 지시가 내려졌을 경우 이를 위반한 사업주는 최고 2만5천 유로의 과태료, 근로자는 5천 유로의 과태료를 부과받을 수 있다.²³⁶⁾

형사처벌의 대상은 단순한 위반 사항이 아니라 고의적이고 반복되는 행위로 근로자의 생명과 신체의 위험이 가해지는 경우가 그 대상이 된다. 우리나라 산안법과의 다른 점으로는 근로자의 경우도 위반의 주체가 되어 과태료를 부과받게 되는 경우가 있는데 근로자까지 위반행위의 주체를 넓히는 것은 사업주

236) 조흥학, “산업안전보건법의 위반과 처벌제도”, 동아법학 제69호, 150쪽.

와 근로자들의 사업장 안전에 대한 협력 취지로 이해할 수 있다. 앞서 살펴본 EU 지침의 내용에 따르면 근로자도 동료 근로자의 위험을 방지하기 위하여 주의를 기울여야 한다는 규정이 반영된 것이라고 볼 수 있다. 독일 산업안전보건법 위반에 관하여 형사처벌은 ① 근로자의 생명 또는 건강을 위험에 처하게 한 자에 대하여 1년 이하의 징역 또는 벌금이 규정되어 있다.²³⁷⁾

(2) 독일의 기업처벌에 관한 논의

1) 개관

독일은 ‘단체는 죄를 범하지 못하다’라는 법언을 바탕으로 법인의 형사책임을 부인해왔다. 독일은 전통적인 책임주의 원칙을 고수하면서 법인의 형사처벌에 대해 적극적이지 않았다. 다만 행정법 영역에서 행정벌을 통해 제재를 부과하고는 있다. 즉, 질서위반행위에 대하여 질서벌을 적용하는 방식은 독일이 법인의 책임을 행정적 제재 방식으로 묻는 방법으로서 형법의 해석상 발생할 수 있는 여러 문제를 피해왔다. 그리고 형법에서는 법인에 대한 재산적 이익의 박탈(독일 형법 제73조 제3항)과 몰수(독일 형법 제75조) 만을 부수적 강제수단으로 선택하고 있다.²³⁸⁾ 사실상 독일은 제2차 세계대전 이전에는 전체주의 국가로서의 틀을 유지했기 때문에 법인이 국가권력의 직접적 지배 아래에 있었기에 법인의 형사처벌 문제는 그다지 중요한 영역은 아니었다.²³⁹⁾ 제2차 세계대전 이후에서야 사회 경제적 역동, 발전에 따라 법인의 활동이 증가하고 영향력이 커져 법인에 대한 관심이 늘어났다.

이러한 상황에서 독일은 기본적으로 가지고 있는 형법의 도그마틱을 벗어나지

237) 형벌 규정은 중죄가 아닌 경죄만으로 규율하고 있으며 경죄는 자유형이 경우 최저 30일에서 최고 1년에 해당하는 범죄로 되어있다. 박희영, 「독일의 산업안전보건 관련 법률의 처벌규정」, 최근 외국법제정보, 한국법제연구원, 2009, 28쪽.

238) 김재윤, “법인의 형사처벌에 관한 유럽 국가의 입법동향”, 법제연구, 제36호, 2009, 275쪽.

239) 김재윤, 「기업의 형사책임」, 마인트랩, 2016, 217쪽.

않으면서도 법인의 활동을 법적으로 규율할 수 있는 방안을 모색할 필요가 있었다. 따라서 독일은 법인에 대한 제재로서 범죄에 대한 형벌은 아니지만 윤리적으로 질서위반행위에 대해 질서벌을 부과하는 방식으로 대처하여 형법과의 조화를 꾀하였다.²⁴⁰⁾ 이런 과정을 거쳐 독일의 법인처벌에 대한 법적 규율 방법 논의는 발전해왔다. 그와 관련 하여 1969년 10월, 질서위반법이 제정되었다.

또 내부적으로 규율된 것은 아니지만 외부적 영향도 있었다. 1960년대 이후 유럽에서는 EC권내에서 경제활동을 규제하는 조약 및 법률을 제정하였는데 이 중 기업을 대상으로 한 과태료 부과 규정이 존재한다.

따라서 독일에서는 현재 질서위반법과 EC법 두 개의 법규가 기업의 형사적 제재로의 역할을 하고 있다. 현재 독일에서 법인의 형사책임 도입을 위한 노력은 Hessen 주정부 초안과 단체형법 법률안이 있다. 이는 전통적인 대륙법계 개인주의적 책임형법의 한계에 직면하여 특히 기업의 경제범죄에 대한 효과적인 형사정책적 대응의 필요성에서 내려진 형사정책적 결단에 근거하는 것이라고 할 수 있다.²⁴¹⁾ 아래에서는 독일에서의 기업의 형사처벌에 대한 논의를 살펴보고 시사점을 찾아보고자 한다.

2) 질서위반법

질서위반법은 1968년 제26조에서, 현재는 제30조에서 법인, 권리능력 없는 사단 및 재단 등에 대한 처벌 규정을 두고 있다. 그 형태는 질서위반금을 부과하는 것이다. 그 수규자로 제30조 제4호의 경우 ① 법인 또는 ② 권리능력 없는 사단 및 재단의 경우 이사 또는 이사진의 구성원 또는 ③ 권리능력 있는 인적 회사의 경우 대표권을 가지는 사원에 정한 단체의 포괄대리인 또는 실질적으로 지배력을 행사하는 지위에서 지배인 또는 상사대리인으로서 일하는 사람

240) 김재윤, 앞의 책, 219쪽.

241) 김유근, “법인의 형사책임”, 형사정책연구, 제25권 제3호, 2014, 11쪽.

을 규정한다. 동조 제5호에서는 ④ 기업의 운영에 대하여 책임을 부담하는 지위에 있는 사람으로서 실질적으로 지배력을 행사하는 지위에서 경영의 감독 또는 그 밖에 감사의 권한을 행사하는 사람도 포함하고 있다. 242)

질서위반법은 제정 당시 법인에 대한 제재는 부수효과로서의 역할을 해야 한다는 입장이었다. 여전히 법인에게 질서위반금을 부과하는 것에 이와는 별개로 법인 고유의, 독립된 행위로 받아들여지는 않았다. 법인에게 형사책임을 가하는 것이 아니라 그저 부수효과로서 자리매김 될 뿐이었다. 1986년 질서위반법은 개정이 되었는데 법인에 대한 과태료 부분의 규정이 그것이다. 또한, 부수효과라는 부분을 삭제하여 법인이 직접적으로 규범의 수규자가 될 수 있도록 만드는 효과를 도모하였다. 더 나아가 1994년에 질서위반법 제30조의 내용이 개정되는데 관련행위를 가지는 자, 즉, 관련행위의 주체를 대표권이 있는 기관부터 실질적으로 지배력을 행사하는 자에까지 확장시켰다. 이러한 질서위반법은 독일에서 법인에게 형사책임을 어느 정도 묻고자 하는 노력으로 볼 수 있다.

그러나 법인처벌 문제에 직접적으로 대응하고 있다고 판단하기에는 무리가 있다. 사실상 독일의 질서위반법은 어떤 행위를 실정법상의 범죄라는 카테고리 와 완전히 절연시키면서도 그러한 행위를 인식하고 그에 대한 제재수단의 부과절차에서 실제적·절차적 안전장치를 마련하는 일을 성공적으로 완수하여 진정한 비범죄화의 모델로 자리매김 한 것²⁴³⁾이라는 평가를 눈여겨볼 필요가 있다.

3) Hessen 주정부 초안

1997년 8월 헤센 주정부의 입법초안으로서 독일의 기업형벌 도입과 관련된

242) 김유근, 앞 논문, 재구성.

243) 김성돈, “가칭 질서위반법의 체계와 이른바 질서위반행위의 구조”, 법조, 통권 577호, 2004, 10쪽.

입법활동이 있었다. 주정부 초안에 따르면 법인과 인적 단체의 형사책임을 명백히 긍정하고 있는데 그 내용으로는 단체형벌과 단체해산의 법적 제도를 새롭게 규정하고 있으며 일정한 전제조건 충족 시 형사제제가 부과될 수 있음을 규정하고 있다. 이에 대한 법률 효과로는 단체형벌에 있어서는 단체벌금과 단체해산을, 단체 처분에 있어서는 지시사항의 명령 및 강제 감독의 요인들이 규정되어 있다.²⁴⁴⁾ 2000년에 기업의 형사책임을 논의하기 위한 위원회가 연방정부에 의하여 설치되어 운영되었으나 결국 기업의 형사책임 도입에 대하여는 반대의 결론이 채택되어 기존 질서위반법을 통한 제재를 확대하는 것으로 최종보고서가 제출되었다.²⁴⁵⁾

4) 단체형법안

기업처벌에 대한 세계적 관심의 추세에 따라 독일에서도 단체 자체를 처벌해야 된다는 입장이 늘어나고 있다. 그 배경에는 순수한 개별 형사법이 가지는 처벌상의 어려움이 놓여있는데, 그 어려움이란 개인이 분업적으로 일하는 단체 내에서 책임질 개인이 개별적으로 확정되어야 한다는 점이다.²⁴⁶⁾ 이를 배경으로 하여 2013년 9월 10일 독일의 노르트라인-베스트팔렌 주의 법무부가 발의한 “기업 및 기타 단체의 형사책임도입을 위한 법률”이 제출되었다.²⁴⁷⁾ 이 법안은 법인의 형사책임과 관련하여 형사소송법 절차상의 규칙을 포함하는 것은 물론, 책임귀속 방식의 명확화, 벌금 산정방식 확정 등 포괄적이고 광범위한 특별법안의 형태로 발의되었다. 이 단체형법안은 법인의 책임능력에 대한 해답으로 도출된 것이 아니라 전통적인 대륙법계 개인주의적 책임형벌의 한계

244) 김재윤, “법인의 형사처벌에 관한 유럽 국가의 입법동향”, 법제연구, 제36호, 2009, 276쪽 이하 재구성

245) 김유근, “법인의 형사책임”, 형사정책연구, 제25권 제3호, 2014, 12쪽.

246) 최민영 외 8인, 「글로벌 스탠다드 마련을 위한 쟁점별 주요국 형사법령 비교연구(1)-제5장 독일 파트」, 한국형사·법무정책연구원, 2019, 671쪽.

247) 김유근, 위 논문, 9쪽.

에 직면하여 특히 기업의 경제 범죄에 대한 효과적인 형사정책적 대응의 필요성을 중심으로 한 형사정책적 수단으로 도입되었다는 견해가 있다.²⁴⁸⁾

단체 제재에 대한 내용은 제4조에 규정되어 있는데 단체형벌로서 단체벌금, 형의 선고유예, 판결공시가 있으며 단체 보안처분으로서 보조금 지급의 제한, 공공사업에의 입찰참여 제한, 단체의 해산이 그것이다.²⁴⁹⁾ 이 법안의 특징은 단체형벌에 대한 형사소송절차도 동시에 규정하고 있다는 것이다.²⁵⁰⁾

(3) 시사점

독일의 산업안전보건제도는 이원적 감독 시스템은 산업재해 발생률을 줄이는 데 효과적이라고 평가가 되고 있다. 특히 연방 및 주정부의 조직적인 감독 체계와 BG가 산업재해 예방 서비스 제공에 있어서 각자 적절한 역할과 기능을 분담한다. 이러한 중층적이고 두터운 산업안전보건감독 시스템은 우리나라의 산업안전보건제도의 정비에 있어 시사점을 준다. 물론 이원적 감독체계는 내용상 국가의 산업안전보호와 BG의 자치법에 있는 예방위임규정들이 상당부분 실무상 중첩되는 등²⁵¹⁾의 단점도 참고할 필요가 있다.

기업의 형사책임에 관하여는 독일은 형법의 도그마틱을 넘어서지 못하고 있다. 특히 사회적 요구에 따라 일부 주에서는 기업을 처벌하기 위한 방안들을 제안하고 있으나 효과는 크지 않았다. 독일은 질서위반법의 개정을 통해 처벌의 대상 및 내용 등을 확장해가며 기업에게 형사 책임을 어느 정도 묻고 있으나 이를 직접적으로 기업이 문제에 대응하는 것으로 판단하기에는 무리가 있다. 단체에 대한 처벌 논의에 관한 앞서 살펴본 단체형법안의 경우 이 안이 제출되었던 이유를 살펴보면 다음과 같이 요약할 수 있다.²⁵²⁾

248) 김유근, 앞 논문, 11쪽.

249) 김유근, 위 논문, 42~43쪽 참조하여 재구성

250) 제2편의 제13조 내지 제22조에 규정되어 있다. 위 논문 참조.

251) 이영섭 외 4인, 미래 산업환경에 대응하는 효과적 산업재해 예방 체제 구축 방안 연구, 한국 안전학회, 2007, 114쪽.

“현대 산업사회, 지식사회는 조직사회이다. 기업 내에서 발생하는 경제, 환경 및 부패 범죄는 경제적, 사회적 구조에 상당한 영향을 미친다. 그러한 이유에서 기업은 그 자체로 기소(법집행)의 중심에 있어야 한다. 기존의 질서위반법(제30조, 제130조)은 더 이상 이러한 조직사회를 충족시키지 못한다. 이 법은 기업의 범죄를 보다 효과적으로 극복하는 것을 목표로 하고 있으며 특수한 경우 기업의 개선을 위하여 감독에 대한 투자 및 기업의 보안 감시구조가 필요하다.”²⁵³⁾

이처럼 독일의 단체형법 논의에서도 기업이 사회 속에서 조직으로서 역할을 하고 사회적 경제적 영향력이 확대되어 감에 따라 기업의 범죄를 제재할 수 있는 법적 규율의 필요성을 느끼고 있다고 볼 수 있다. 우리나라의 경우도 기업의 형사적 처벌을 물기 힘든 체계로서 독일의 논의 과정을 살펴 참고해 보는 것이 도움이 될 것이다. 우리나라와는 달리 독일의 경우, 비록 주 단위의 입장이지만 형법의 도그마틱을 넘어 형사정책상 필요, 사회적 변화 및 요구에 맞춰 논의가 이루어지고 있다. 이는 대륙법계인 우리나라도 단체 혹은 기업에 대한 직접적인 형사처벌의 논의의 가능성을 시사한다.

4. 일본

(1) 일본의 노동안전위생법

252) “Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen und sonstigen Verbänden” (기업 및 기타 단체의 범죄 책임 도입에 관한 법률 초안) 참조. (<https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMII16-127.pdf>, 최종방문일 2023. 12. 01.)

253) Die moderne Industrie- und Wissensgesellschaft ist eine Organisationsgesellschaft...(중략)..Wirtschafts-,Umwelt- und Korruptionsdelikte, die aus Unternehmen heraus begangen werden, haben einen erheblichen Einfluss auf das wirtschaftliche und soziale Gefüge...(중략)..Daher muss das Unternehmen selbst in das Zentrum der Strafverfolgung rücken....(중략)...Das bisherige Recht der Ordnungswidrigkeiten (§§ 30, 130 OWiG) wird den Anforderungen der Organisationsgesellschaft nicht mehr gerecht...(중략)..Das Gesetz zielt auf eine effektivere Bekämpfung von Unternehmenskriminalität und kann daher im Einzelfall Investitionen in verbesserte Aufsichts- und Überwachungsstrukturen in Unternehmen erfordern.(단체형법법률안 제안 이유 요약 및 해석)

1) 개관

일본 산업안전보건법은 메이지 시대 초기 낮은 임금, 장시간 노동, 빈발하는 산업재해 등 시대적 상황을 배경으로 필요성이 대두되었다. 일본도 우리나라와 비슷하게 노동기준법(1947년) 제정 시 제5장의 ‘안전 및 위생’에 관한 사항을 정해두었다. 또한 위 사항을 구체적으로 시행하기 위해 노동안전위생규칙도 제정하였다. 일본도 산업사회의 성장과 더불어 산업재해도 증가해왔다. 따라서 기존 노동기준법에 안전 및 위생에 관한 사항을 규정하여 규제하는 방식으로 재해 예방에 미흡하였고 이에 일본은 노동안전위생법을 제정하였다.(1972년) 노동안전위생법은 노동기준법 제5장의 “안전 및 위생”과 노동재해방지단체법 제2장의 노동재해방지계획 및 제4장 노동재해의 방지에 관한 특별규제를 통합하고 새로운 규제조치를 추가한 것이다²⁵⁴⁾.

노동안전위생법은 노동기준법과 함께 노동재해방지를 위한 위해방지 기준을 확립하고 책임체제의 명확화 및 자주적 활동 촉진 조치를 강구 하는 등 그 방지에 관한 종합적이고 계획적인 대책을 추진함으로써, 직장 내 노동자의 안전과 건강을 확보하는 동시에 쾌적한 직장환경의 형성을 촉진함을 목적으로 한다.²⁵⁵⁾ 특히 건설업 등의 옥외 산업 업종에 있어서의 높은 재해율, 중소 영세

254) 昭和47年9月18日發基91号. “この法律は、從來の労働基準法第五章(安全及び衛生)を中核として、労働災害防止団体等に関する法律(以下「災防法」という。)の第二章(労働災害防止計画)および第四章(特別規制)を統合したものを母体とし、そのうえに新規の規制事項、國の援助措置に関する規定等を加えたもので、わが國の労働災害の現状分析と見通しのうえに立ち、從來の労働災害防止のための施策についての実績を踏まえて、労働安全衛生に係る法制の充実強化を図つたものである。이 법률은 「종래의 근로기준법」 제5장(안전 및 위생)을 핵심으로 「산업재해방지단체 등에 관한 법률」(이하 “재해방지계획”이라 한다.)의 제2장(노동재해방지계획) 및 제4장(특별규제)을 통합한 것을 모체로 하고, 여기에 신규 규제사항, 국가원조조치에 관한 규정 등을 더한 것으로, 일본의 산업재해 현황분석과 전망을 바탕으로 기존의 산업재해방지를 위한 시책에 대한 실적을 바탕으로 노동안전위생과 관련한 법제의 내실화를 도모한 것이다.”

255) 労働安全衛生法, 第一條 この法律は、労働基準法(昭和二十二年法律第四十九号)と相まつて、労働災害の防止のための危害防止基準の確立、責任体制の明確化及び自主的活動の促進の措置を講ずる等その防止に関する総合的計画的な對策を推進することにより職場における労働者の安全と健康を確保するとともに、快適な職場環境の形成を促進することを目的とする。노동안전위생법 제1조, 이 법률은 「노동기준법」(1947년 법률 제49호)과 함께 노동재해방지를 위한 위해방지기준의 확립, 책임체제의 명확화 및 자주적 활동 촉진 조치를 강구하는

기업 및 구내 하청 기업에서의 다발 경향성, 중대 재해 증가의 경향, 신기술, 유해화학물질의 사용 등에 의한 새로운 재해 요인의 증가 및 직업성 질환 증대 등의 문제점²⁵⁶⁾을 해결하는 데 있어 그 법 제정의 필요가 충분했던 것이다.

2) 노동안전위생법의 구성

노동안전위생법은 총12장으로 구성되어 있다. 구체적으로는 제1장 총칙, 제2장 노동재해방지계획, 제3장 안전위생관리체계, 제4장 노동자의 위험 또는 건강장해를 방지하기 위한 조치, 제5장 기계 및 위험물 및 유해물에 관한 조치, 제6장 근로자 취업에 있어서의 조치, 제7장 건강의 유지 증진을 위한 조치, 제7장의2 쾌적한 직장환경 형성을 위한 조치, 제8장 면허 등, 제9장 사업장의 안전 또는 위생에 관한 개선조치 등, 제10장 감독 등, 제11장 잡칙, 제12장 벌칙 및 부칙으로 되어 있다.

이 중 우리나라 산업안전보건법과 비교해 볼 만한 의의가 있는 것으로 사업주의 개념과 처벌의 형태, 그리고 최근 개정논의가 있다.

3) 사업자

일본의 노동안전위생법에서는 이 법률의 수규자를 사업자로 규정한다. 사업자는 ‘사업을 실시하는 자로서 노동자를 사용하는 자’를 말한다고 한다. 우리나라 산안법상의 사업주의 개념과 동일한 것으로 오히려 일본의 노동안전위생

등 그 방지에 관한 종합적 계획적인 대책을 추진함으로써 직장 내 노동자의 안전과 건강을 확보하는 동시에 쾌적한 직장환경 형성을 촉진하는 것을 목적으로 한다. 이에 대하여 우리나라 산업안전보건법 제1조는 산업 안전 및 보건에 관한 기준을 확립하고 그 책임의 소재를 명확하게 하여 산업재해를 예방하고 쾌적한 작업환경을 조성함으로써 노무를 제공하는 사람의 안전 및 보건을 유지·증진함을 목적으로 한다. 일본의 경우 직장 내 노동자의 안전과 건강을, 우리나라의 경우 노무를 제공하는 사람의 안전과 보건을 유지 및 증진함에 그 차이가 있다. 우리나라의 경우도 산업안전보건법 개정 전에는 근로자만을 보호의 대상으로 하였다. 이를 비추어보면 우리나라 산안법의 개정은 보호의 범위를 확장하여 그 효과성을 실천하고자 함에 의의가 있다고 볼 수 있다.

256) 昭和47年9月18日發基91号.

법의 사업자의 개념이 ‘사업을 영위하는 자’라는 의미에 조금 더 부합할 것이다. 사업자는 해당 사업에서의 경영 주체, 법인에서는 법인 그 자체를 말한다. 이러한 사업자는 노동자에 대한 안전에 대한 책임을 지는 부담하는 자의 개념으로 볼 수 있다. 우리나라의 도급사업주와 같은 의미로는 원방사업자(元方事業者)를 두고 있으며, 건설업 기타 정령으로 정하는 업종에 속하는 사업 (이하 “특정사업(特定事業)”이라 한다)을 실시하는 자는 특정원방사업자(特定元方事業者)”를 규정하고 있다.

4) 처벌의 형태

노동안전위생법 위반사항에 있어도 우리나라처럼 행정법적 사항 위반과 형사법적 책임 사항 위반의 경우로 그 처벌의 수위를 달리하고 있다. 형사책임의 경우 노동안전위생법이 규정하는 사전예방조치 의무를 다하지 못하였을 경우 업무상과실치사상죄로 규정된다.

이 법률 제12장은 형벌을 경중에 따라 정도를 나누고 있다. ① 7년 이하의 징역, ② 5년 이하의 징역 ③ 3년 이하의 징역 또는 3백만원 이하의 벌금, ④ 3년 이하의 징역 또는 250만원 이하의 벌금 등이 그 형태이다. 그리고 위 법률은 양벌규정을 예정하고 있는데 제122조의 내용이 그것이다. 제122조는 “법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인, 사용인 및 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제116조, 제117조, 제119조 또는 제120조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대해서도 각 본 조의 벌금형을 과한다.”라고 규정하고 있다.

우리나라 산업안전보건법도 위와 같이 형벌을 사안의 경중에 따라 그 정도를 나누어 규정하고 있다. 우리나라 산업안전보건법의 경우 ① 7년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금 ② 5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금 ③ 3년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금 등으로 되어있다.

일본의 노동안전위생법과 우리나라의 산업안전보건법의 형사벌의 경우 그 형태는 비슷하지만 형량(刑量)에서의 차이가 있다.

(가) 7년 이하의 징역

우선, 7년 이하의 징역에 처해지는 위반행위를 살펴보면 우리나라의 산업안전보건법의 경우는 사업주의 안전 및 보건조치(산업안전보건법 제38조 및 제39조)을 위반하여 근로자가 사망에 이르게 되면 이에 대하여 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하고 있다. (산업안전보건법 제168조) 반면 일본의 노동안전위생법에는 이와 같이 법 위반의 결과에 따라 사망재해가 발생한 경우에 대해서 가중처벌하는 규정은 별도로 존재하지 않고 일정한 경우 형법상의 업무상과실치사상죄가 적용될 뿐이다.²⁵⁷⁾ 일본의 경우 제115조의3²⁵⁸⁾에 따라 7년 이하의 징역으로 규정하는 범죄는 제조 시 등 검사, 성능검사 또는 형식검정 업무에 종사하는 임원 또는 직원이 그 직무에 관하여 뇌물을 수수하거나 요구하고 약속하고 이에 따라 부정한 행위를 하거나 상당한 행위를 하지 않은 경우이다. 특히 뇌물 수수에 대한 요구와 약속의 경우 기본적으로 5년 이하의 징역에 처한다. 이는 검사 검정기관, 대행기관들이 공익성이 강한 법인에 의해서 수행되는 것이 아니라 단지 법률상의 요건을 갖추고 후생노동성에 등록된 민간사업체로서 청탁을 받고 부정하게 검사 및 검정 업무를 수행할 수 있다는 우려에 따라 특별하게 그 형벌을 규정한 것이다.²⁵⁹⁾

257) 정영훈, “일본 산안법상의 형사처벌 및 과태료와의 비교분석”, 강원법학 제34권, 2011, 45쪽.

258) 노동안전위생법 제115조의3 ① 제조 시 등 검사, 성능검사, 개별검정 또는 형식검정 업무(이하 이 조에서 “특정업무”라 한다.)에 종사하는 등록제조 시 등 검사기관, 등록성능검사기관, 등록개별검정기관 또는 등록형식검정기관(이하 이 조에서 “특정기관”이라 한다.)의 임원 또는 직원이 그 직무에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역에 처한다. 이에 따라 부정한 행위를 하거나 상당한 행위를 하지 아니한 때에는 7년 이하의 징역에 처한다.

259) 정영훈, 위 논문, 46쪽.

(나) 5년 이하의 징역

다음으로 5년 이하의 징역형의 경우 우리나라는 제167조에 따라 대표적으로 안전조치(제38조), 보건조치(제39조) 등을 위반하였을 때 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금으로 되어있다. 그러나 일본의 노동안전위생법은 제115조의3 제1항, 제2항, 제3항에서 5천만원 이하의 벌금의 사항에 대해 규정하고 있는데 특정업무에 종사하는 특정 기관의 임원 또는 직원의 부정한 뇌물수수, 요구 또는 약속, 이로 인한 부정행위 등이 그 대상이다.²⁶⁰⁾ 우리나라의 안전조치 및 보건조치 의무에 해당하는 사안에 있어 일본²⁶¹⁾은 제119조에서 6개월 이하의 징역 또는 50만엔 이하의 벌금에 처한다고 규정하고 있다. 우리나라의 형벌보다 상당히 낮은 형량인 것이 특징이라고 할 수 있다. ²⁶²⁾

260) 제115조의3 ② 특정업무에 종사하는 특정기관의 임원 또는 직원이 되고자 하는 자가 취업 후 담당하여야 하는 직무에 관하여 청탁을 받고 뇌물수수, 요구 또는 약속한 때에는 임원 또는 직원이 된 경우, 5년 이하의 징역에 처한다.③ 특정업무에 종사하는 특정기관의 임원 또는 직원이었던 자가 그 재직 중에 청탁을 받고 직무상 부정한 행위를 한 것 또는 상당한 행위를 하지 아니한 것에 관하여 뇌물수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역에 처한다.④ 3항의 경우, 범인이 수수한 뇌물은 몰수한다.그 전부 또는 일부를 몰수할 수 없는 때에는 그 가액을 추징한다.

261) 우리나라 산안법 제38조 안전조치의무와 제39조 보건조치의무에 해당하는 일본의 노동안전위생법상의 조항은 제20조 내지 제25조에 해당한다. 예를들어, 노동안전위생법 제20조는 사업자가 강구해야 할 조치로서 “사업자는 다음의 위험을 방지하기 위하여 필요한 조치를 강구하여야 한다. 1. 기계, 기구 및 기타 설비(이하 “기계 등”이라 한다.)에 의한 위험 2. 폭발성 물체, 발화성 물체, 인화성 물체등에 의한 위험 3. 전기, 열 및 기타 에너지로 인한 위험”으로 규정되어 있다.

262) 노동안전위생법 제119조 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 자는 6개월 이하의 징역(懲役) 또는 50만엔 이하의 벌금(罰金)에 처한다.

1. 제14조, 제20조부터 제25조까지, 제25조의2 제1항, 제30조의3 제1항 또는 제4항, 제31조 제1항, 제31조의2, 제33조 제1항 또는 제2항, 제34조, 제35조, 제38조 제1항, 제40조 제1항, 제42조, 제43조, 제44조 제6항, 제44조의2 제7항, 제56조 제3항 또는 제4항, 제57조의4 제5항, 제57조의5 제5항, 제59조 제3항, 제61조 제1항, 제65조 제1항, 제65조의4, 제68조, 제89조 제5항(제89조의2 제2항에서 준용하는 경우를 포함한다.), 제97조 제2항, 제105조 또는 제108조의2 제4항의 규정을 위반한 자
2. 제43조의2, 제56조 제5항, 제88조 제6항, 제98조 제1항 또는 제99조 제1항의 규정에 의한 명령을 위반한 자
3. 제57조 제1항의 규정에 따른 표시를 하지 아니하거나 허위의 표시를 하거나 동조 제2항의 규정에 따른 문서를 교부하지 아니하거나 허위의 문서를 교부한 자
4. 제61조 제4항의 규정에 따른 후생노동성령을 위반한 자

5) 최근의 개정

일본이 노동안전위생법은 2018년 6월 29일 일하는 방식 개혁법²⁶³⁾에 따라 개정되었다. 이 개정법은 2019년 4월부터 시행중이다²⁶⁴⁾. 노동안전위생법 개정의 주요 골자는 산업의 기능 강화, 면접지도의 강화, 근로시간 상황 파악 의무 강화로서 일하는 방식 개혁법 중 근로시간 규정 개정²⁶⁴⁾의 취지에 따라 장시간 근로, 야간근로로부터 근로자의 건강권을 보호하고자 하는 것이다.

우리나라의 산업안전보건법이 건설업, 제조업 등에서 발생하는 물리적인 재해를 사전에 예방하는 방식을 고안하면서 개정되는 것과 비교되는 양상이다. 일본의 경우 버블경제 붕괴 후 일본 경기 침체라는 환경에서 각 기업이 비용 삭감과 극심한 인원정리를 감행해왔고 이러한 배경을 바탕으로 개인의 장시간근로, 야간근로의 부담이 가중되어 사회적 중요한 문제로 제기되었음과 관련이 있다.

(2) 일본의 법인처벌에 관한 논의

1) 개관

일본도 우리나라와 같이 양벌규정을 통해 법인을 처벌하고 있다. 법인은 스스로 행위 할 수 없는 존재이므로 자연인의 행위를 법인에게 귀속시키는 것일

263) 8개의 노동관계법령의 개정이 이루어진 것을 총칭하는 것이다. 이하의 논의는 박수경, “일본 개정 노동안전위생법의 쟁점과 과제”, 노동법논총 제46집, 2019, 2쪽, 참조.

264) 일하는 방식 개혁법은 장시간 노동을 근절하기 위해 시간외노동의 상한규제를 도입하고, 다양하고 유연한 일하는 방식의 실현을 위해 플렉스타임을 제정, 특정고도전문업무의 경우 연간 104일의 확실한 휴일 취득, 근로시간 인터벌제도의 보급촉진 등을 골자로 한다. 김희성, “일본의 일하는 방식의 개혁과 근로시간법개혁”, 법학연구 제29집 제4호, 2018, 114~118쪽 요약. 労働基準法, 第四十一條の二 一 高度の専門的知識等を必要とし、その性質上従事した時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められるものとして厚生労働省令で定める業務のうち、労働者に就かせることとする業務（以下この項において「対象業務」という。） 노동기준법 제41조의2 ① 고도의 전문적 지식 등을 필요로 하며, 그 성질상 종사할 시간과 종사하여 얻은 성과와의 관련성이 통상 높지 않다고 인정되는 것으로서 후생노동성령으로 정하는 업무 중 노동자에게 취임시키기로 하는 업무(이하 이 항에서 “대상 업무”라 한다.)

뿐이라는 일본의 전통적인 견해이다. 이는 대륙법계의 형법의 영향을 받아 형법상 주체를 자연인에게 한정시킬 수 밖에 없는 것이다.

일본 최초 법인 처벌에 관한 규정을 도입한 예는 1900년 법률 제52호 ‘법인의 조세 및 연초전매사범에 관한 법률’이었다.²⁶⁵⁾ 이는 법인 처벌에 있어 종업원이 행한 행위에 대하여 법인만 처벌되는 현재 양벌규정과 다른 대벌규정이었다. 위 법 제1조는 ‘법인이 대표자 또는 고용 기타 종업원이 법인의 업무에 관하여 조세 및 연초전매에 관한 법규를 위반한 경우에는 각 법률에 규정된 벌금을 법인에게 적용한다. 단 그 법률에 관하여 벌금, 과료 이하의 형에 처하여야 할 것을 규정한 때에는 법인을 300엔 이하의 벌금에 처한다’고 규정했다.²⁶⁶⁾ 이후 1920년 중반을 전후하여 대표자에 대한 대벌규정이 채용되게 된다.²⁶⁷⁾ 이렇게 대표자가 대벌로써 책임을 지는 경우 혹은 법인이 대벌 책임을 지는 경우 등 종업원의 행위에 대하여 종업원이 처벌받지 않는 것에서 처벌의 한계성이 생겨났다. 즉, 행위자의 책임은 사라지고 법인 혹은 대표자만이 무과실로도 처벌 받는 무과실전가책임인 경우이기에 책임주의의 원칙을 벗어나는 것으로 문제가 되었다.

2) 양벌규정

대공황과 제2차 세계대전을 거치면서 법인처벌의 필요성이 대두되었다. ²⁶⁸⁾ 이에 1932년에는 법인뿐 아니라 종업자도 처벌하는 양벌규정의 형식이 채택되어 그 형식이 지금까지도 큰 변화 없이 이어져 오고 있다. ²⁶⁹⁾ 1932년 자본도피방지

265) 이기현, 박기석, 「법인의 형사책임에 관한 비교법적 연구」, 한국형사법무정책연구원, 1995, 75쪽.

266) 이기현·박기석, 위 자료, 75쪽.

267) 이상천, “일본의 양벌규정론에 대한 비교법이론적 고찰”, 2014, 320쪽. 이와 관련하여 大正(1912~1926) 동안에 유지하였던 법인대벌의 형식은 이후 모습을 감추고 ‘본 법에 의하여 적용될 벌칙은 그 자가 법인인 때에는 이사, 기타 법인의 업무를 집행하는 직원에게 적용한다’고 규정하는 형식이 일반화 되었는데 이른바 대표자 대벌 형식이다. 이기현, 박기석, 위 자료, 75쪽 내용 요약 및 참조.

268) 윤지영·임정호, 「기업의 불법행위에 대한 제재의 다양한 방안」, 한국형사정책연구원, 2016, 73쪽.

269) 이상천, 앞 논문, 320쪽.

법(資本逃避防止法) (쇼와 7년 법률 제17호, 개정 후 외환관리법外換管理法)에서 법인이 업무와 관련하여 대표자나 종업원이 위반을 하였을 경우에 그 행위자와 함께 법인의 사업주도 처벌한다는 양벌규정이 다수 법정화 되었다.²⁷⁰⁾

양벌규정상 법인처벌의 근거에 관하여 행정단속의 실효성과 일반예방 효과에 근거하여 무과실 책임으로 파악되었다. 타인의 행위로 인한 책임이 법인에게 전가되는 것이라고 파악하는 무과실책임설은 양벌규정이 사업주인 법인의 과실을 명시적으로 요구하고 있지 않다는 점에서 그 근거를 찾는다.²⁷¹⁾

과실책임설은 다시 세분화 되어서 과실의제설, 과실추정설, 순과실설로 나뉜다. 순과실설은 통상의 과실과 마찬가지로 법인이 과실도 검찰에 의해 입증되어야 한다. 과실의제설에 따르면 법인의 과실은 의제되는 것이므로 반증에 의한 면책은 허용되지 않는다고 본다. 과실추정설은 법인은 피용자의 선임·감독에 대한 주의의무 위반에 대한 과실을 책임을 지는 것으로 법인의 과실에 대한 입증곤란을 해결하기 위해 제안된 것이다²⁷²⁾. 즉 법인은 과실책임을 지는 것이나 양벌규정으로는 그 과실을 추정할 수 있다는 것이다. 과실추정설²⁷³⁾은 일본이 따르고 있는 통설의 입장이다.

270) 梁東熙, “회사법상의 기업범죄에 관한 연구”, 학위논문, 조선대학교 24쪽. 2016,

271) 윤지영·임정호, 앞 자료, 74쪽.

272) 조국, “법인의 형사책임과 양벌규정의 법적 성격”, 서울대학교 법학 제48권 제3호, 68쪽.

273) 판례도 법인의 형사책임을 규정한 양벌규정의 본질을 행위자의 선임 감독 및 기타 위반행위를 방지하기 위한 주의를 다하지 못한 과실의 존재를 추정하는 것으로 파악하였다. 윤지영·임정호, 「기업의 불법행위에 대한 제재의 다양한 방안」, 한국형사정책연구원, 2016, 79쪽. 판례로는 最大判昭和32年11月 27日 刑集 第11卷 第12号 3113頁. “入場税法 (昭和二二年法律第一四二号による改正前のもの) 第一七條ノ三のいわゆる兩罰規定は、事業主たる「人ノ代理人、使用人其ノ他ノ従業者」が入場税を逋脱しまたは逋脱せんとした行爲に對し、事業主として右行爲者らの選任、監督その他違反行爲を防止するために必要な注意を盡さなかつた過失の存在を推定した規定と解すべく、したがつて事業主において右に關する注意を盡したことの証明がなされない限り、事業者もまた刑責を免れないとする法意である。”(https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=51245, 최종방문일 2023. 10.25.) 또한, 『사업주인 피고인에 있어서 A등의 위반행위에 있어 이것을 방지하기 위하여 필요한 주의를 다 한 것의 주장 입증에 인정되지 아니한 본 건에 있어서 피고인에게 소론 양벌규정을 적용한 원판결은 정당하다』고 판시하였다. 이 판결 이후 업무주체의 책임은 종업원등의 선임감독에 관한 과실책임에 기초하는 것으로 확정되었다. 윤장근, 인터넷 입법자료, 「양벌규정의 입법례에 관한 연구」, 2009. (https://www.moleg.go.kr/mpbleg/mpblegInfo.mo?mid=a10402020000&mpb_leg_pst_seq=129301, 최종방문일 2023. 12. 25.)

3) 이론적 논의- 삼벌규정

그러나 일본도 기존 양벌규정의 한계를 넘고자 하는 방법들이 모색되고 있다. 대표적인 논의로 삼벌 규정이 그것이다. 이는 법인의 업무과 관련된 위반행위가 발생하면 자연인인 행위자, 그리고 법인 사업주를 처벌하는 것과 동시에 법인이 대표자도 처벌하는 것으로서 양벌규정에서 삼벌규정으로의 전환하고자 하는 견해인 것이다. 삼벌규정²⁷⁴⁾은 대표자의 감독과실을 인정하고 형사정책상 법인에 대한 벌금을 과할때의 실효성에 그 근거를 두고 있다.²⁷⁵⁾ 벌금이라는 것은 기업의 비용으로 처리된다는 인식 등으로 인하여 범죄억지력에 있어 효과성이 크지 않다. 따라서 법인 상층부에 있는 직원에 자유형을 부과하는 것이 효과적이란 주장이 대두되었고 그것이 삼벌규정의 이론적 근거이다. 이에 대해서는 삼벌규정을 보다 광범위하게 활용하자는 이 입장에 따라 법인 대표자의 형사책임을 물어야 한다는 사회적 요청에 부응하는 합목적적인 방안이라는 평가가 있는가 하면 양벌규정이 가지는 이론적 한계를 남겨둔 채 처벌

274) 일본 노동기준법 제121조 제1항 및 제2항이 삼벌규정의 입법례이다. 第二百一十一條 第1 この法律の違反行爲をした者が、当該事業の労働者に關する事項について、事業主のために行爲した代理人、使用人その他の従業者である場合においては、事業主に對しても各本條の罰金刑を科する。ただし、事業主（事業主が法人である場合においてはその代表者、事業主が營業に關し成年者と同一の行爲能力を有しない未成年者又は成年被後見人である場合においてはその法定代理人（法定代理人が法人であるときは、その代表者）を事業主とする。次項において同じ。）が違反の防止に必要な措置をした場合においては、この限りでない。제121조 제1항 이 법률의 위반행위를 한 자가 해당 사업의 노동자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위한 대리인, 사용인 및 그 밖의 종업원인 경우에는 사업주에 대해서도 각 본 조의 벌금형을 과한다. 단, 사업주(사업주가 법인인 경우에는 그 대표자, 사업주가 영업에 관하여 성년자와 동일한 행위능력이 없는 미성년자 또는 성년피후견인인 경우에는 그 법정대리인(법정대리인이 법인인 때에는 그 대표자)을 사업주로 한다. 다음 항에서 같다.)이 위반 방지에 필요한 조치를 한 경우에는 그러하지 아니하다. 第二百一十一條 第2 事業主が違反の計畫を知りその防止に必要な措置を講じなかつた場合、違反行爲を知り、その是正に必要な措置を講じなかつた場合又は違反を教唆した場合においては、事業主も行爲者として罰する。제2항 사업주가 위반계획을 알고 그 방지에 필요한 조치를 강구하지 아니한 경우, 위반행위를 알고 그 시정에 필요한 조치를 강구하지 아니한 경우 또는 위반을 교사한 경우에는 사업주도 행위자로서 벌한다. 즉, 제1항은 일반적인 양벌규정의 형태이고 제2항에서 더불어 사업주도 처벌하는 것이다.

275) 이기현·박기석, 앞 자료, 91쪽.

범위만 양벌에서 삼벌로 확대한 것이라는 비판도 있다.²⁷⁶⁾ 또한 삼벌규정에 따른 대표자 처벌규정은 법인의 범죄능력을 부정하는 것과의 직접적인 충돌을 피하고 있기는 하지만 법규의 위반행위로부터 불법한 이익을 얻게 하지 않는 것을 목적으로 본다면 법인 사업주처벌형식보다 결코 우수하다고 볼 수 없다는 견해도 있다.²⁷⁷⁾

4) 기업조직체이론

결국은 양벌규정의 이론적 한계를 벗어나 법인을 독자적인 형사책임의 대상으로 보는 기업조직체 이론이 등장했다. 즉, 법인을 사회적 실체로서 조직체로서 활동하는 존재로 보아 위반행위자를 특정하지 않더라도 각 구성원 행위들의 총합을 법인의 행위로 파악하여 법인의 형사처벌의 대상으로 보는 것이다. 이는 대표자뿐 아니라 말단 종업자의 행위도 조직체의 활동의 부분으로 파악되어 법인의 행위로 귀속시킬 수 있다.

어떤 하위직급 종업원의 행위가 있다고 하더라도 기업조직체의 활동의 일환이므로 행위자로부터 독립된 법인의 활동책임을 인정할 필요가 사업주의 책임을 묻기 위해서는 위법행위자를 특정할 필요가 없다는 것이 골자이다.²⁷⁸⁾ 또한 하급직원의 행위뿐 아니라 대표자의 행위까지 법인 내에서 업무를 담당하고 있는 자들의 행위가 법인이 행위가 된다. 다만 법인의 행위로 귀속되지 않는 경우 대표기관 이외의 자기의 개인적 이익을 위하거나 또는 법인의 의사결정에 반하여 행위한 경우는 법인이 행위로 판단하지 않는다. 다만 이러한 경우에도 대표자가 위반행위의 방지를 위해 필요한 주의의무를 다하지 않은 경우에는 법인의 과실책임이 인정된다고 한다.²⁷⁹⁾ 기업조직체 활동을 일체로 파악하는

276) 윤지영·임정호, 앞 자료, 76쪽.

277) 이기현·박기석, 앞 자료, 93쪽.

278) 이기현·박기석, 앞 자료, 87쪽.

279) 이기현·박기석, 앞 자료, 88쪽.

기업조직체 책임론에 따르면 기업조직체 활동을 분담한 어느 개인이 가벌행위를 했는지 구체적으로 특정할 수는 없어도 법인 처벌은 가능하며 여기에 기업조직체 책임론의 최대 장점이 있는 셈이다.²⁸⁰⁾ 또한 기업조직체 책임론에 따르면 기업조직체 활동을 일체로 파악하기 때문에 법인의 과실이 있음을 명백하게 할 수 있다.²⁸¹⁾

(3) 시사점

일본의 산업안전보건제도와 기업처벌의 논의의 전개 양상은 우리나라와 매우 비슷하다. 앞서 살펴보았듯이 산업안전보건법 규정 체계도 우리나라 산업안전보건법의 틀과 유사하다. 사업자의 정의, 안전보건관리체계, 원방사업자 등 우리나라의 사업주, 안전보건관리체계, 도급사업주 등으로 대응될 수 있다. 다만 처벌에 있어 차이가 있다. 우리나라의 경우 산업안전보건법상 형사처벌은 안전 및 보건 조치 의무 위반 및 이 위반으로 인한 사망재해에 대하여 징역 5년 이하 및 징역 7년 이하의 형벌을 예정하고 있다. 그러나 일본의 경우는 안전 및 보건에 관한 관리 등의 업무에 종사하는 임원 또는 직원이 그 직무에 관하여 관하여 뇌물을 수수하거나 요구하고 약속하고 이에 따라 부정한 행위를 하는 경우 혹은 규정된 직무행위를 하지 않는 경우에 대하여 형사처벌을 예정하고 있고 이 부분이 우리나라 처벌과의 차이점이다. 최근 일본은 일하는 방식 개혁과 함께 노동안전위생법의 일부도 개정을 하였는데, 개인의 장시간근로, 야간근로의 부담으로 인한 건강장해 예방에 관한 사안을 위주로한 개정으로 우리나라의 건설업, 제조업 중심의 사고 예방을 위한 개정 방향과는 차이가 있

280) 板倉宏, “企業組織体責任論と法人處罰”, 刑法雜誌 23권, 1979, 112쪽. “企業組織体活動を全一
体としてとらえる企業組織体責任論によれば企業組織体活動を分担したどの個人が可罰行爲
をしたかを具体的に特定できなくても法人處罰は可能であり*ここに企業組織体責任論の最
大のメリットがあるわけである。”

281) 板倉宏, “企業組織体責任論と法人處罰”, 刑法雜誌 23권, 1979, 114쪽. “企業組織体責任論によ
れば企業組織体活動を全一としてとらえるから法人の過失があることを明白にできる。”

는 것이 특징이다. 우리나라의 경우도 추후 일하는 사람의 육체적 안전 및 보건 뿐 아니라 장시간 근로 등에 수반되어 발생하는 스트레스 등의 심리적, 정신적 안전 및 보건 사안에 관한 논의가 필요할 것이다.

기업처벌의 논의에 관해서도 일본과 우리나라는 크게 다를 것은 없다. 일본은 무과실 책임의 대벌규정, 과실추정설에 따른 양벌규정을 통해 기업에 대한 형사적 처벌을 우리나라와 같이 부수형벌로 규정해왔다. 그러나 일본도 이러한 양벌규정의 한계를 넘고자 법인의 업무과 관련된 위반행위에 대하여 자연인인 행위자, 그리고 법인 사업주를 처벌하는 것과 동시에 법인이 대표자도 처벌하는 삼벌규정의 도입을 제안하기도 하였다. 이는 기업처벌을 보다 정교한 형태로 구성하는 사회적 요청에 따른 제안이기도 하지만 결국 양벌을 삼벌로 확장한 것이라는 비판도 있다. 결국은 양벌규정의 이론적 한계를 벗어나 법인을 독자적인 형사책임의 대상으로 보는 기업조직체 이론이 등장하기도 했다. 이러한 논의의 발전에도 불구하고 일본은 양벌규정의 틀 안에서 벗어나지 못하는 한계가 있다. 우리나라의 경우도 양벌규정의 해석론을 통해 기업을 처벌하고자 하는 해석론이 꾸준히 제안되고 있다. 그러나 우리나라는 일본과는 달리 중대재해처벌법의 제정을 통해 기존의 산업안전보건법보다는 기업 처벌을 묻는 논의의 발전과정에 있다고 볼 수 있다. 산업재해 발생의 책임에 있어 행위자를 특정하는 데 있어 산업안전보건법 보다 중대재해처벌법은 그 방법이 수월하다. 즉, 경영책임자임을 입증하기만 하면 되기 때문이다. 그렇기에 양벌규정을 통한 기업의 형사책임에 대한 판단이 어렵지는 않다. 중대재해처벌법은 이러한 의미에서 기존 산업안전보건법보다 한 단계 발전한 법률로 평가할 수 있다. 그러나 여전히 중대재해처벌법의 양벌규정도 기업을 직접적으로 처벌할 수 없는 규정으로 한계가 있다. 이는 결국 양벌규정을 극복하고 다른 대안을 찾을 필요가 있음을 시사하는 것이다.

5. 기타 국가

이 외에 기타 여러 나라에서도 기업의 책임을 법적으로 규율하려는 움직임이 있다. 영미법계의 논의 중, 인도의 경우도 불법행위의 영역에서 영국의 이론을 계수하여 적용해오고 있다.²⁸²⁾ 인도의 경우 앞서 영국의 Rylands 사례를 바탕으로 이 판결의 구성요건을 확대하여 적용한다. 그 이유는 위 판결의 규율만으로는 기업이 발생시킨 대규모 손해에 대한 책임을 완전히 물을 수 없기 때문이다. 따라서 인도의 경우는 절대책임론의 법리를 도입하여 불법행위에 있어서 절대적인 책임을 묻고자 노력한다. 이는 고도로 위험하고 내재적인 위험을 가진 활동을 하는 기업이 해당기업의 종사자와 인근 거주자의 생명과 건강에 잠재적인 위험을 가진 경우에 절대적이고 위임할 수 없는 책임을 부과하였다.²⁸³⁾ 이러한 법리는 물론 개인적이고 자유적인 사고방식을 취하는 입장에서는 선뜻 받아들여지기 어려운 측면이 있다. 책임의 무한한 확장성과 무과실 책임의 논리로 귀결될 가능성이 높은 측면이 있기 때문이다. 그러나 인도의 지역적, 정치적 특색과 맞물려 발전된 논의로 평가할 수 있다고 생각한다.

브라질의 경우도 2013년8월 부패방지법(법률 제12.846/13호)를 공포하였다.²⁸⁴⁾ 이는 공무원의 부정부패를 근절하기 위해 만들어진 법률로써 매수자인 법인에 대한 처벌종류, 처벌 수위 등을 강하게 규정한 것이다. 즉, 법인의 직원이나 책임자뿐만 아니라 법인도 부패행위에 대해 민사 및 행정상 처벌을 할 수 있도록 했다. 이러한 법인의 책임을 객관적 책임의 원칙을 도입하여 처벌하고자 하는 것으로서 기존 민사법에서 직원이 저지를 범죄에 대하여 객관적 책임을 진다는 규정, 즉 금전적 책임으로 있었음에도 불구하고, 이를 넘어 부패방지의 경우 법인의 객관적 책임²⁸⁵⁾에 대한 처벌로 기업해산까지 규정하고 있는 것이

282) 정용환, “영미법계의 무과실책임에 관한 연구”, 동아법학, 제89호, 2020, 120쪽.

283) 정용환, 위 논문, 125쪽.

284) 조희문, “브라질 부패방지법과 기업책임”, 포르투갈-브라질 연구 제12권 제2호, 2015, 62쪽.

285) 객관적 책임은 법 위반에 대한 고의 등의 의사는 고려 사항이 아니다.

특징이다.²⁸⁶⁾ 부패방지법에서 법인이 지는 책임은 무과실책임으로서 법인의 경영인이나 관리인의 불법행위에 있어 고의나 중과실이 입증되어야 한다. 브라질의 사례의 경우는 법인의 민사적, 행정적 처벌임에 지금의 기업처벌 논의와는 결이 다르다고 할 수 있으나 기업 내 구성원의 행위 내지는 기업의 행위로 인한 범죄를 처벌하고자 하는 방법적 측면에서 살펴볼만 한 예시이다.²⁸⁷⁾

제3절 소결

이상으로 기업처벌에 대한 국내외의 논의를 살펴보았다. 기업을 처벌함에 있어 기업의 범죄능력을 부정하지만 책임능력을 인정하고자 양벌규정이라는 부수형벌의 제도를 이용하는 방식이 그동안 지배적이었으나 이에 대한 한계가 드러나고 있음을 앞서 논의해보았다. 특히 산업안전보건법에서 나타나는 처벌의 한계는 곧 양벌규정으로부터 발생하는 것이라고 해도 과언이 아니다. 이는 양벌규정이 기업의 처벌을 규율할 수 있는 본질적인 제도가 아님을 방증하는 것이기도 하다. 이와 관련 하여 기업의 범죄능력을 긍정하려는 여러 논의들이 지속적으로 제기되어 오고 있음도 알게 되었다. 그럼에도 불구하고 우리 형법의 틀 안에서 벗어나지 못하는 답이 정해져 있는 논증일 뿐 그 실효성은 그다지 크지 않다. 직접적으로 기업의 범죄능력을 인정하지 않는 이상 기업처벌 논의는 끊임없이 결론지어지지 못하고 맴돌 수밖에 없다.

기업 처벌의 정당성을 얻기 위한 과정으로 우선 각 나라의 안전보건법제와 기업의 형사적 제재, 기업처벌에 대한 논의들을 비교해보았다. 이를 통해 많은 국가들이 기업처벌에 대하여 그 필요성을 주장해오고 있다는 사실을 알게 되었다. 그만큼 기업의 형사처벌은 더 이상 지체할 수 없는 중요한 논제임이 밝

286) 조희문, 앞 논문, 70쪽. 재구성

287) 부패방지법 제16조에는 리니언시 제도를 두고 있는데, 이는 자진신고 감면제도라고도 한다. 이 조항은 정부가 공익보호에 더 효과적인 수단이라 판단되는 경우 법규정에 따라 당사자 합의를 통해 공공행정의 목적을 달성하려는 것으로서, 대체적 합의이다. 이는 행정제재를 면제 또는 감면하는 효과인 것으로 민사상 처벌은 서로 별개다. 조희문, 위 논문, 80~81쪽 요약

혀졌다. 그렇다면 왜 기업의 형사처벌이 중요한 것인가?

우선, 기업은 사회적으로도 경제적으로도 위험을 창출하는 주체이기 때문이다. 기업은 사회에서 존재하는 구성으로서 체계를 이루고 있다. 기업은 용역을 제공하고 사람은 기업으로부터 재화를 얻는다. 기업은 경제의 근간이며 가장 혁신적인 조직이다. 현대 사회에서 기업의 형태는 다양해지고 기업의 숫자는 늘어나고 있으면서 그만큼 기업이 창출해내는 사회적 문제도 증가하고 있다. 기업 활동과 관련된 사건 사고는 산업재해, 환경오염, 경제적 담합, 횡령, 탈세 등 다양하다. 이러한 사건 사고는 모든 기업이 이윤을 추구한 과정에서 벌어진다.²⁸⁸⁾ 그럼에도 불구하고 기업은 사회적, 윤리적 책임만을 부담하고 있다. 기업의 사회적 책임(CSR)이라는 말이 이를 뒷받침한다. 그러나 이는 기업이 만들어내는 사회적 해악에 대한 책임을 묻는 방식으로는 한계가 있다. 왜냐하면 기업의 사회적 책임은 기업이 야기한 사회적 폐해에 대해 기업이 마땅히 저야 할 법적 책임과는 다른 차원의 책임이기 때문이다.²⁸⁹⁾ 따라서 기업은 법적 책임을 질 필요성이 있다. 물론 이러한 기업에 대한 법적 책임으로는 민사적, 행정적 제재들이 존재한다. 그러나 이러한 법적 책임 중에 최종적이고 강력하고 가장 위력있는 수단인 형사적 책임도 필요하다. 형벌은 그 기본 속성이 사회윤리적 비난과 동시에 위하를 통한 예방을 제시하는 법이기 때문에 법적으로 잘못 된 행위에 대해 가장 효과적인 비난 가능성을 제시하기 때문이다.

둘째, 기업의 활동으로 인해 발생하는 법익침해에 대해 형법적 제재를 할 필요가 있다. 기업의 활동으로 인하여 발생하는 위험이 사회적으로 승인된 위험이 되어버린다면 이는 사회가 이 위험을 제거해야 하는 것이다. 기업의 업무가 기능적으로 분화되어 다수의 구성원에 의하여 분업적으로 수행되고 있다면 어느 특정한 구성원 개인을 위험창출자로는 볼 수 없다.²⁹⁰⁾ 기업의 활동으로 인

288) 김성돈, 「기업처벌과 미래의 형법」, 성균관대학교출판부, 2018, 35쪽.

289) 김성돈, 위의 책, 37쪽.

290) 김호기, “법익적대적 법인문화, 위험관리 실패와 법인의 형사책임”, 형사정책연구, 통권 88호, 2011, 7쪽.

하여 발생하는 위험에 대해서는 기업이 그 위험을 창출하는 주체인 것이다. 기업이 위험을 방지하는 것은 기업 스스로의 조직 문화의 관리와 개선을 통해서 제어할 수 있다. 구성원들이 공유하고 있는 안전에 대한 총체적인 가치관념, 인식이나 태도, 행동방식 등 법익친화적 문화가 형성될 필요가 있는 것이다.²⁹¹⁾ 또한, 기업은 위험을 관리할 수 있는 제도적 장치 등을 마련할 의무가 있다. 기업의 활동으로 인한 법익침해의 현실화를 방지하기 위하여 과학적인 수단을 통하여 소위 안전관리 혹은 위험관리 시스템 등을 구축할 필요가 있는 것이다. 그럼에도 불구하고 기업으로 인한 불법행위가 발생한다면 그러한 위험을 사전에 관리하지 못한 법인 스스로의 책임이라고 볼 수 있는 것이다.

셋째, 개인의 책임만으로는 해결되지 않는 부분이 존재하는 것이다. 형법에서 형벌 부과를 위한 방법으로 먼저 요구되는 것이 행위의 개념이다. 행위는 오로지 자연인만이 할 수 있으므로 외부에 대한 법익침해는 개인의 행위로부터 발생하는 것이다. 그리고 그러한 행위에 고의, 과실 등을 부과하여 불법 여부를 판단하여 비난하는 것이다. 자연인은 주체 스스로 그 비난을 받을 수 있고 비난의 사회적 의미를 이해할 수 있는 대상이다. 그러나 기업 내의 구조는 복잡하다. 특히 대기업으로 갈수록 구성원의 수는 많고, 구성원이 맡고 있는 역할과 지위도 다양하다. 하나의 불법이 발생하였을 때 그 행위가 수많은 구성원 중 누구의 행위인지를 정확하게 파악하는 것은 쉽지 않다. 구성원 각각의 불법행위가 집합이 되어 사건은 발생한다. 그렇다면 각 구성원의 불법행위의 총체인 기업 또한 책임의 소지가 있는 것이다. 이는 자연인만이 행위 할 수 있다는 형법의 도그마틱이 극복되어야 한다는 것을 의미한다. 개인의 행위가 기업 전체의 불법을 모두 반영해낼 수는 없는 것이기 때문이다.

따라서 기업은 기업이 창출해낸 위험에 대하여 스스로 책임을 지는 주체가 되어야 한다. 그러나 현재 우리나라의 형법 체계 내에서는 기업을 직접적으로

291) 김호기, 앞 논문, 13쪽.

처벌할 수 있는 방법이 없다. 그러나 이러한 형법의 도그마틱에서 벗어나지 못한다면 사회에 만연한 기업의 불법을 제거할 수 있는 방법은 요원할 것이다. 기업이 행하고 발생시키는 여러 불법 중, 중대한 산업재해로 인한 노동자의 사상, 즉, 인명의 사상에 대한 책임은 기업이 끝내 책임져야 하는 부분이다. 따라서 아래에서는 노동법의 영역에서 기업의 형사책임을 물을 수 있는 방법을 찾아보고자 한다.

중대재해처벌법은 중대한 산업재해로부터 노동자의 생명과 안전을 지켜내고자 제정된 특별한 형태의 형법이다. 이 법률은 수규자인 사업주 또는 경영책임자등의 안전 및 보건 확보 의무의 부작위로 인하여 산업재해 발생 시 사업주 또는 경영책임자를 징역 1년의 하한으로 처벌하는 강력한 처벌법이다. 그럼에도 불구하고 이 법률에서도 기업은 양벌규정으로 규율되어 벌금형만이 규정되어 있을 뿐이다. 그러나 경영책임자의 징역형만으로 기업에 내재한 구조적 모순과 불법이 다 사라지는 것인가에 대한 의문이 있다. 경영책임자등의 책임은 징역의 형벌을 받음으로써 그 죄가 일회적으로 해결될지라도 기업이 존속되는 동안 쌓여오고 내재 되어 온 기업의 불법은 해소되지 않은 채 남아있기 때문이다. 따라서 중대재해처벌법이 노동자의 생명과 안전을 보호하는 진정한 법률로서 그 역할을 하려면 기업처벌의 법률로 재구성될 필요성이 있음을 제안하는 바이다. 그러나 현재 우리나라 형법의 도그마틱 아래에서는 이러한 주장이 받아들여지기 힘들 것이다.

따라서 다음 장에서는 근대 자유주의 형법의 도그마를 어느 정도 벗어나 그 보완으로 위험사회를 규율하는 위험형법의 원리가 법치국가의 원리와 조화롭게 구성되어 도입될 필요성을 주장하고자 한다. 아울러 중대재해처벌법이 중대한 산업재해를 처벌의 방식을 통하여 예방하고 산업재해 발생의 책임을 기업에 직접적으로 물을 수 있는 새로운 방식의 형법으로서 자리매김해야 할 것을 제시할 것이다. 따라서 중대재해처벌법이 위험사회를 규율하는 이른바 노동안전형법으로서의 역할을 할 수 있는 근거를 논증해보고자 한다.

제4장 기업처벌법으로서의 중대재해처벌법

제1절 서설: 위험사회를 규율하는 노동안전형법

1. 근대 자유주의 형법의 원리와 한계

근대형법의 탄생은 인간의 이성에 기초한 인간 존재의 자유에 대한 성찰이라는 계몽주의로부터 기인한다.²⁹²⁾ 이 사상의 바탕에는 중세시대 엄혹하고 가혹하고 또 자의적인 국가형벌권 집행의 불신과 이에 대한 반성이 내재한다. 근대형법은 중세 봉건 신분제로부터 탈피하는 과정에서 사회계약론을 중심으로 하여 기존의 무소불위의 국가형벌권을 제약하는 방식으로서의 변화를 추구하였다. 이러한 근대형법은 형벌권을 독점적으로 국가가 가지는 것으로 특징되며, 형벌권에 대한 제약의 원리를 추구함의 결과로 발전했다.²⁹³⁾ 체사레 베카리아(Cesare Beccaria)에 따르면 인간 각자는 끊임 없는 전쟁상태에서 벗어나기 위해 각자의 자유의 일부를 희생하더라도 그 나머지 자유의 몫을 평온하고 안전하게 향유 하고자 하며 이러한 공공선을 위해 각자가 희생한 자유의 몫의 총합이 한 국가의 주권을 구성하는 사회계약을 체결하게 된다고 한다.²⁹⁴⁾ 다시 말하면, 사회계약을 통해 개인은 자신의 자유의 최소한을 국가에 양도하고 국가는 각 개인의 자유를 모아 총체적인 의사를 대표하는 것으로서 개인이 자신의 자유를 최소한 양도했다는 것의 이면은 개인의 자유는 최대한으로 보장

292) 윤영철, “형사법의 지도이념으로서의 ‘사회적 관용’”, 법학논집, 제18권 제2호, 2011, 412쪽.

293) 법치국가인 근대 국가에서 모든 법의 실질적 타당성은 바로 인간의 존엄성으로서의 자유에 달려있으므로 법의 형성과 집행은 인간 사이의 모든 행동과 상태에서 인간의 존엄성을 존중하고 보호하라는 명령에 모순되어서는 안 된다. 계몽주의에 근거한 근대형법은 사회구성원인 이성적인 존재로서 인간이 자유에 구속되는 태생적 한계를 가지고 있다. 이는 형법은 침해된 자유의 회복을 불가능하게 하거나 매우 어렵게 하는 해악이라는 형벌이 속성에 기인하기 때문이다. 따라서 형벌권을 최대한 억제하여 불필요하고 부당한 자유제한이나 침해를 방지함으로써 시민의 자유와 권리를 최대한 보장하는 것을 추구하여야 한다. 윤영철, “형법의 목적으로서의 자유보장원칙에 관한 고찰”, 아주법학 제8권 제4호, 2014, 174쪽~175쪽 요약.

294) 윤영철, “체사레 베카리아 형법관에서의 적극적 일반예방사상에 관한 고찰”, 강원법학 제41권, 2014, 754쪽.

되어야 함을 의미하는 것이기도 하다. 이렇게 개인이 맡긴 각자의 자유의 최소한이 묶의 총합이 형벌권을 구성하므로 맡겨진 범위 이상의 형벌권의 사용은 정의가 아니고 권력의 남용이다. 295) 근대형법의 형벌권은 사회계약을 통한 개인의 자유 보장이라는 원시성으로부터 그 행사의 근거가 되고 동시에 그 행사의 한계도 정해진다.

이러한 근대형법은 죄와 형벌을 법률로 정하여 이에 의하지 않으면 처벌할 수 없다는 죄형법정주의²⁹⁶⁾, 책임이 없으면 처벌되지 않는다는 책임주의의 원칙을 기본 틀로 한다. 근대형법의 기본원리로서의 죄형법정주의에 따르면 죄의 내용은 일반인의 상식으로든 쉽게 파악될 수 있을 정도로 명확하여야 하며, 형벌은 법률로써만 가능하고, 법관은 정해진 형벌보다 무거운 형벌을 시민에게 부과할 수 없다. 모든 시민은 법률에 근거하고 이를 위배하지 않는 행위라면 자유롭게 행할 수 있다. 이로써 근대 시민은 법으로부터 자유롭게 법 앞에서 평등할 수 있다. 즉, 오직 법만이 범죄에 대한 형벌을 결정할 수 있고 형벌을 제정하는 권한은 사회적인 협약으로 통합된, 사회 전체를 대표하는 입법자만이 가질 수 있으며, 이때 그 어떤 법관도 사회의 일원으로서 정의라는 명목으로 그가 속한 사회의 다른 구성원에게 법에서 정하는 형벌을 적용할 수 없다.²⁹⁷⁾ 이러한 원칙에 터 잡아 개인의 법익은 철저히 보호될 수 있는 것이다. “형법의 임무는 법익 보호에 국한된다”라는 법익 보호 원칙의 발전은 근대형법 역사의 발전을 대변한다.²⁹⁸⁾

그러나 20세기 이후 자본주의사회의 발달은 위험사회²⁹⁹⁾로의 변화를 가져왔

295) 윤영철, 위 논문, 755쪽. 체사레 베카리아 지음, 김용준 역, 「베카리아의 범죄와 형벌」, 이다출판사, 2022, 29쪽.

296) 죄형법정주의는 형사실체법상 금지한 행위가 구체적으로 무엇인지 사전에 명확히 기술하여 국민에게 알려야 하고, 성숙한 국민이라면 어떤 행위를 금지하거나 이행해야 할지를 알 수 있고, 그런 규범위반행위에 대해 회피할 수 있음을 전제로 하여, 소급효금지, 성문법주의, 유추금지, 명확성의 원칙이 그 내용이다. 허일태, “형법의 기초이론과 죄형법정주의”, 형사법연구, 제34권 제2호, 2022, 24쪽.

297) 체사레 베카리아 지음, 김용준 역, 「베카리아의 범죄와 형벌」, 이다출판사, 2022, 31쪽.

298) 이상돈, “法益保護原則-近代刑法의 神話인가 理性인가?”, 형사정책연구, 제5권 제1호, 1994, 174쪽.

으며 이와 함께 형법의 근대성으로부터의 탈피라는 요구를 가져왔다. 근대사회에서의 국가형법의 강제적 작용이란 개인의 인격적 자율성과 시민 사회의 자율성에 모순되는 것이기 때문이다.³⁰⁰⁾ 사회는 지속적으로 발전해가고 있다. 다양한 조건, 환경 속에서 끊임없이 변화한다. 근대 국가의 형성기였던 18세기 당시 사회와 지금의 현대사회는 그 양상이 분명 다르다. 산업혁명 이후 급속도로 발전해간 산업의 발전, 과학기술의 현저한 발전 등은 기존에는 쉽게 예상하지 못했던 문제점을 대량으로 양산했다. 환경적 위험, 경제적 위험, 사회적 위험 등³⁰¹⁾의 위험원들이 일상으로 확산되었다. 현대사회에서는 이러한 대량위험의 출현이라는 객관적인 측면도 중요하지만 이로 인한 사회구성원의 불안감과 두려움이 증가하는 주관적 측면이 더욱더 큰 의미를 획득하고 있다.³⁰²⁾ 즉, 현대사회는 위험사회를 넘어 불안의 사회, 두려움의 사회, 불안정한 사회라고 정의할 수 있을지도 모른다.³⁰³⁾ 이와 같은 위험사회가 도래함으로써 형법의 기능 또한 사회의 변화를 받아들이고 이를 바탕으로 변모하고 있다. 즉, 사회적 위험성이 있는 곳에는 형법이 보호할 가치 있는 법익이 있는 것이고 사회적 위험성의 제거 및 예방은 형법의 새로운 임무이다. ³⁰⁴⁾ 위험사회에서 구성원은 개인의 안전보장을 위해 또 위험으로 인한 불안감을 해소 받기 위해 형법을

299) 위험사회는 기술의 급속한 발전으로 인하여 발생된 원치 않는 부수적인 결과, 부정적인 효과가 우리에게 발생된 것으로 이러한 부정적 효과는 인간이 만들어낸 위험이며 이러한 위험은 구조적인 사회적 현상이 되어가고 있으며 이러한 현대 사회를 위험사회로 불리 있다. 새롭게 발생한 위험은 직업, 이웃, 그리고 세대와 같은 사회적 집단에 대한 소속감에 대한 의미를 상실하게 하여 모든 사람들의 공동생활에 대한 유대감을 상실하게 하고 이러한 의미에서 인간 자체가 하나의 새로운 위험이 되어가고 있기도 하다. 이재일, “형법적 가벌성의 확장을 위한 원인과 현상”, 법철학 연구, 제13권 제1호, 2010, 326~327쪽 재구성.

300) 이상돈, 위 논문, 174쪽. 이에 따라 20세기 서양사회에서는 형법이 추구하는 법익보호원칙에 의한 자기제한의 역사를 포기하고 자기 확대의 길로 접어들었다고 표현한다.

301) 현대사회에서의 과학과 기술의 발전은 부수적으로 많은 위험원을 창출하고 있으며 환경, 경제, 조세, 마약, 의료 등 분야에서 발생하는 위험원들에 대하여 형법이 위험 예방의 도구로 기능화되어 가고 있다. 임병락, “적극적 일반예방론의 허와 실”, 법학연구, 제30집, 2008, 213쪽.

302) 김재윤, 「현대형법의 위기와 과제」, 전남대학교출판부, 2009, 23쪽.

303) 김재윤, 위의 책, 23쪽.

304) 이상돈, 앞 논문, 174쪽~175쪽. 형법의 탈근대화 현상의 삼단 논법적 명제로 표현되어 있다. 근대형법의 이성에서 후기 산업사회로의 변화에 따라 형법기능이 확대되는 것이고 이로써 탈근대의 형법은 위험예방원칙이 법익보호의 원칙이 되었다고 표현한다.

통하여 그 안전을 보장받고 위험과 불안을 제거하고 싶어 한다. 형법은 더 이상 국가적 사회 통제수단이 아니라 새로운 범죄 현상과 새로운 대량위험의 조종 내지 예방의 수단이 될 것이 요구되며 인식되고 있다.³⁰⁵⁾ 위험사회에서의 형법은 국가적으로 발생하는 대형사고에 있어 조정의 추로서 기능을 하며 단순히 범죄를 규율하는 것을 넘어 개인의 법익침해에 대한 개별적 적용이 아닌 선제적이고 광범한 예방으로 변화한다. 하세머(W. Hassemer)는 이러한 형법의 변화 경향을 “형법의 기능화” 및 “탈정형화”라는 개념으로 설명한다.³⁰⁶⁾ 이와 관련하여 위험사회의 형법으로 위험형법과 예방형법의 논의가 존재한다.

2. 근대 자유주의 형법 한계 극복으로서의 위험사회 형법 원리

(1) 예방형법과 위험형법의 개념 및 의의

위험사회는 양적으로나 질적으로나 새로운 유형의 위험을 내재하고 있는 사회를 의미하고 위험사회에서 구성원은 외관상으로는 안전하게 살고 있지만 주관적으로는 점증적인 불안감을 느끼고 있다는 점을 특징으로 지적할 수 있다.³⁰⁷⁾ 위험은 발생의 예측이 어렵거니와 확률적으로 판단할 수 있다고 하여도 언제 어디서 어떻게 발생하는지를 파악하기 어렵고, 위험이 발생하면 이를 현실적으로 완전하게 통제하는 것은 불가능하고 사후의 구조나 회복이 쉽지 않다는 점, 그리고 위험 발생의 책임소재나 원인관계의 규명이 불명확하다는 점, 위험원의 주체가 개인을 넘어 집단, 조직, 법인 등이 대부분이라는 것이 특징이다.³⁰⁸⁾ 이러한 특징을 가진 위험에 대하여 법의 기능을 설정할 때 사후적인 대응 방법에만 한정하는 것이 정당한 대책인가에 대해서는 의문이 있다.³⁰⁹⁾

305) 김재윤, 「현대형법의 위기와 과제」, 전남대학교출판부, 2009, 57쪽.

306) 김재윤, 위의 책, 30쪽.

307) 김성규, “위험사회에서의 형법의 과제와 기능 - 독일에서의 논의와 그 시사점 -”, 인하대학교 법학연구, 제15권 제2호, 2012, 183쪽.

308) 허일태, “위험사회에 있어서 형법의 임무”, 비교형사법연구 제5권 제2호, 2003, 4쪽. 재구성.

309) 허일태, 앞 논문, 4쪽.

즉, 사회적으로 용납될 수 없는 위협에 대해서는 효율적인 통제나 관리할 수 있는 위협관리시스템이 요구되며, 형법상으로는 형법 기능의 전치화와 보호법익의 완화가 요구되고 범행의 불법성을 행위규범의 불이행 자체에 두게 되고, 이는 결과적으로 형법의 예방적 성격을 강화하여 형법이라는 유용한 도구를 통해 위험사회를 안전사회로 구축하려는 것이다.³¹⁰⁾ 위험형법³¹¹⁾은 위험사회를 규율하는 형법의 논의로서 현대사회로의 발전과정에서 발생한 위협으로부터의 안전이라는 보호법익을 규율하기 위한 원리로 이해할 필요가 있다.

예방형법³¹²⁾은 형법의 본질이나 의미보다는 형벌을 통한 범죄 예방적 목적에 근거하고 있으며 형법의 자유보장적 목적과 법익 보호적 목적 중에서 후자에 중점을 두고 있다.³¹³⁾ 형법은 위험사회에서 위협을 사전에 차단하거나 예방할 수 있는 기능을 수행해야 하며 이미 형법에는 예방적 성격이 내재되어 있기에 이러한 기능 수행이 가능한 것이다.³¹⁴⁾ 형법은 위험사회에서 미래의 안전한 인류 공동생활을 위해 공간적으로도 시간적으로도 한계 지울 수 없는 손해 결과와 관련하여 양적으로나 질적으로 새롭게 평가되어야 하는 새로운 대량위

310) 허일태, 위 논문, 5쪽. 재구성.

311) 위험형법(Risikostrafrecht)은 위험사회의 새로운 대량 위협, 특히 미래의 안전과 관련된 범죄 유형에 대처하기 위해 주장되는 이론이다. 이러한 위험 형법의 특징으로는 사회분쟁에 있어 당면한 사회분쟁이 아닌 세대 간 걸쳐 진행되는 사회분쟁을 대상으로 하여 미래에 필연적으로 발생할 수 있는 위협을 예견하는 것이다. 또한 위험형법은 이미 일상적으로 그 규범 위반성이 전혀 드러나지 않는 것을 대상으로 하여 인간이 지각적으로 감지할 수 없는 것들을 불법의 대상으로 한다. 위험형법의 또 다른 특징은 행위의 주체가 불분명한 상황에서 위협을 초래한 사회체계, 경제체계 자체를 그 행위자로 본다. 김재윤, 앞의 책, 2009, 33쪽 위험형법의 특징 부분 요약.

312) 이에 위험형법에서 더 나아가 위협을 방지하기 위한 예방형법(Präventionstrafrecht)의 논의 또한 전개되고 있다. 형법은 뚜렷하게 범죄예방의 효과를 지향하는 예방형법적 성격을 가질 수 있고 사회의 안전을 위해서 적어도 기존 형법의 위하적 속성을 전제로 예방의 효과도 가져올 수 있다고 한다. 이러한 예방형법의 구조는 정형화된 형벌위화와 형벌선고, 형벌집행을 통해서 사회구성원들에게 범죄 예방작용을 실행하는 것이며 이를 통하여 인간의 범죄성향에 대하여 최다수의 최대행복을 위하여 강력한 재범방지의 효과를 추구하는 것이라고 한다. 김준성, “형법에서 예방의 가치와 유용성의 문제 -공리주의적 형벌사상의 관점에서-”, 법학연구, 제20권 제2호, 2020, 330쪽 재구성

313) 윤영철, “형사법의 지도이념으로서의 ‘사회적 관용’”, 법학논집, 제18권 제2호, 2011, 433쪽. 재구성

314) 김준성, 앞 논문, 328쪽.

힘을 축소 및 예방하는데 기여해야 한다.³¹⁵⁾ 위협형법 또한 ‘위험으로부터 발생하는 개인의 법익 보호’를 그 목적으로 하여 위험사회의 위험 요소들을 사전적으로 예방하고 복잡한 사회적 문제점들을 미리 제어하여 안전 사회를 구축하려 하는 목적으로 등장했다. 변화된 사회에 대한 형법적 대응이 결국 전통적 형법이론과 이론적으로 많은 괴리를 초래하게 되고, 이는 결국 위협형법의 타당성 내지 정당성 문제로 이어지고 있는 것이다.³¹⁶⁾ 이러한 위협형법이론은 미래의 안전과 관련된 보호영역에서는 명백하게 윤곽이 드러나 있는 보호법익을 확정하기 어렵기 때문에³¹⁷⁾ 전통적인 형법이론으로 해결되지 못하는 문제들을 포섭할 수 있게 된다. 왜냐하면 위협형법은 근대형법에 비해 형법의 보호가 전치화 되었으며 또한 위험영역의 도그마틱에서는 그 구조가 유연화되어 있고, 형법의 목적이나 기능적 측면에서 보았을 때 형법의 예방적 성격이 강화되었다는 것이 특징이기 때문이다.³¹⁸⁾

이 두 형법의 원리는 현대사회의 급진적인 발전 속에서 형법이 진정으로 추구해야 하는 목적은 단순히 개인의 자유 보장이 아닌 그 범위를 확장하여 개인의 법익이 침해되지 않는 것, 그리고 사회공동체적인 보호, 사회적 정책적 보장을 위한 것으로의 발전의 원리로 작용한다. 이는 사회 현상에 ‘반응하는 형법’으로서의 의의가 있고 사회국가의 원리에 근거한 국가후견주의의 발현이라고 볼 수 있다.

315) 김재윤, 앞의 책, 2009, 35쪽.

316) 김대근 외 1인, 「후기현대사회의 위험관리를 위한 형법 및 형사정책 연구(I)-현대위험사회와 법치국가형법」, 한국형사정책연구원, 2012, 42쪽.

317) 김대근 외 1인, 위 자료, 56쪽.

318) 양승국, 「미래형법의 전망으로서 위협형법-G. Jakobs의 기능주의 형법을 중심으로」, 아주대학교 대학원, 석사학위논문, 2007, 24쪽.

(2) 예방형법과 위협형법의 문제점

그러나 이러한 예방형법과 위협형법은, 형법이 지닌 본질적인 특성과 목적, 즉 ‘개인의 자유 보장’이라는 형법의 본질성과 충돌하는 문제점이 발생할 수 있으며 단순히 안전에 대한 요구와 이에 따른 심리적 불안감을 해소하는 정책적 수단으로 전락하게 될 우려가 있다. 특히, 예방형법과 위협형법은 효과적인 위협예방이라는 미명 아래 범죄화의 단계를 전통적인 법익침해 이전의 단계로 앞당기는 추상적 위협범의 유형을 확대하는 데 문제가 있고³¹⁹⁾, 국가적 사회통제의 최후수단으로 이해되는 형법을 통해 새로운 대량위험을 조종하고자 하는 시도에 있어 그 효율성이 의문시된다고 한다.³²⁰⁾ 따라서 예방형법과 위협형법의 확장적 적용은 자유주의적 법치국가 형법의 중요한 원칙들인 엄격한 죄형법적주의, 개인책임의 원칙, 형법의 최후수단성의 원칙 등을 포기하여 개인에 대한 자유와 권리에 대한 경시를 자초한다고 한다.³²¹⁾ 또한, 이러한 위협형법과 예방형법은 형법의 기능을 상징적으로만 발현케³²²⁾ 한다는 고질적 문제점을 노정 한다. 게다가 위협이라는 결과 발생에 대한 책임귀속의 문제, 인과관계 판단 등의 문제도 드러난다. 더 나아가 형벌법규를 적용하는 것에 있어 현실적으로 발생한 위협이 아닌 발생할 위협에 대하여 선제적으로 적용하는 것

319) 윤영철, 앞 논문, 433쪽. 재구성.

320) 김재윤, 앞의 책, 25쪽.

321) 윤영철, 위 논문, 435쪽.

322) 위협사회에서 형법의 기능변화와 관련 하여 환경형법이나 마약형법 등의 영역에서는 전통적인 형법에서보다 밝혀지지 않은 범죄가 훨씬 더 많고 기소유예 등의 빈도도 다른 범죄유형보다 더 높은 등 실제로 제 기능을 발휘하지 못하는 집행결손의 문제가 발생하고 이는 결국 형법의 실효성의 문제를 불러일으키는 것이다. 이러한 집행결손의 문제를 위협형법은 형법에 상징적 의미를 부여함으로써 한계를 벗어나고자 하지만 위협형법의 경우 귀속의 어려움 등으로 인하여 상징적 작용 또한 실효성이 없게 된다. 김대근 외 1인, 앞 자료, 58쪽. 재구성. 또한, 사회안전망을 구축하거나 위협의 사회적 구조나 잠재적 요인들을 제거하기 위하여 위협을 예방하는 정책은 막대한 자원과 시간을 필요로 하는 데 비해 형법의 정치화(상징화)는 상대적으로 많은 자원과 시간을 들이지 않고서도 즉각적인 진정효과를 나타낸다는 점에서 경제적이고 대중영합적인 전략이라고 할 수 있다. 이는 위협예방을 위해 ‘마치 뭔가를 하는 듯한’인상을 주는 정치적 효과를 거둘 수 있기도 하다. 홍준형, 「상징입법-결과 속이 다른 입법의 정체」, 한울아카데미, 2020, 139쪽 이하.

은 현실적인 피해가 없는 경우를 처벌하는 것이므로 국가의 권력성을 노골적으로 드러내는 것이 우려가 있다.³²³⁾

위험사회에 있어 위험형법 논의의 시작 그리고 이에 대한 적용에 있어 우려와 부정적인 입장에 대한 논의에 동의하지 않는 바는 아니다. 즉, 위험원은 어디에나 존재하며 이에 따라 사고의 위험은 항상 내재되어 있는 것이기에 선제적으로 위험에 대하여 형사법적 개입을 주장하는 것은 사회구성원의 자유를 극도로 제한하는 또 다른 ‘위험’을 발생시킬 수 있다는 것이다. 이는 어느 한도까지 형법적인 결과를 행위자에게 객관적으로 귀속시킬 수 있는가의 문제의 모호성, 위험형법의 영역에 있어서 ‘허용된 위험’과 ‘금지된 위험’의 한계설정 등의 문제와도 연관이 있다. ³²⁴⁾ 그러나 이 연구에서 말하고자 하는 바는 ① 위험을 존재론적 관점에서 늘 존재할 수밖에 없는 것으로 보는 것이 아니라 구성된 것이라는 점³²⁵⁾과 ② 위험사회를 규율하는 위험형법이라고 하여 전통적인 법치국가형법의 틀을 완전하게 벗어나는 위험형법을 이야기하는 것은 아니라는 것이다. 이는 위험사회로부터 발생하는 새로운 위험에 대처하기 위한 실효성 있는 대책으로서

323) 김성규, “위험사회에서의 형법의 과제와 기능 - 독일에서의 논의와 그 시사점 -”, 인하대학교 법학연구, 제15권 제2호, 2012, 185쪽.

324) 김영환, “위험사회에서의 형법의 귀속원리”, 법철학연구, 제3권 제2호, 2000, 156쪽. 재구성.

325) 울리히 벡이 말하는 위험사회는 <Risikogesellschaft> 영어로는 <Risk Society>이다. 우리나라에서는 위험이라는 용어 하나로 위험상황을 모두 포괄하지만 독일어로 위험은 Risiko와 Gefar가 존재한다. Gefar는 인간의 의지와는 상관 없이 발생할 수 있는 위험을 의미하는 한편 Risiko는 의사결정 여하에 따라 회피될 수 있는 위험을 가리키는데, 울리히 벡은 이러한 일반적인 구분과는 달리 Risiko는 계산될 수 있는 위험으로, Gefar는 계산될 수 없는 위험으로 설명하고 있다. 예를 들어, 노동현장에서 발생하는 산업재해는 사고의 인과성과 책임소재의 규명이 가능한 계산 가능한 위험이고 반면에 원자력, 환경 등의 위험은 계산이 쉽지 않은 환경적인 위험인 것이다. 그런데 울리히 벡이 위험사회를 Gefar가 아닌 Risiko를 사용하여 표현한 것은 현대사회가 발생시킨 모순, 구성적인 위험들은 모순에 대한 ‘성찰’을 통해서 그 회피가능성이 있고 해결가능함을 제시하는 의도로 볼 수 있는 것이다. 김성규, 위 논문, 183쪽의 7번 각주 참조. 또한 벡에 따르면 위험사회에서 위험은 존재론적으로 실재하는 것이 아니라 과학과 기술 그리고 위험산업을 통해 구성되는 것이라고 한다. 이주일, “현대사회에서의 위험과 형법의 역할에 대한 비판적 검토”, 비교법학연구, 제7집, 2007, 104쪽 11번 각주 참조. 본 연구에서도 이러한 입장을 따라 위험사회를 정의하고 현대사회의 내재된 모순으로 구성된 위험은 충분히 예측 가능하고 조정가능한 것으로 위험에 대한 법적 기능으로서의 위험형법을 주장하는 것이다. 특히 기업 내 존재하는 구조적 모순으로 인한 산업재해 발생에 있어 위험사회의 사회적 체계로의 기업, 그리고 그러한 기업에 대한 책임귀속과 책임의 형태를 위험형법의 원리로서의 노동안전형법으로 제시하는 것이다.

형법이 구체적으로 무엇을 할 수 있는가, 형법이 외면하지 말아야 하는 것은 무엇인가에 대한 논의인 것이다. 326) 분명한 사실은 21세기의 문제를 18세기의 개념의 틀만을 가지고 해결하려는 데에는 많은 무리가 따를 수 있다는 것이다. 327) 이와 더불어 위험형법의 상징화와 기능화는 어느 정도 필연적인 것으로서 위험사회의 위험원은 그것이 단순한 위험에 그치는 것이 아니라 확대된 위험으로 전이된다는 점에서 그 심각성을 인식할 필요가 있는 것이다. 328)

(3) 근대형법과 위험사회 형법 원리의 조화

이처럼 근대형법으로부터의 위험사회의 형법으로의 변화는 근대형법이 가지는 맹점을 근거로 하여 그 필요성이 논증된다. 근대형법 입장에서는 형법은 개인의 자유와 권리의 보장을 위하여 최후의 수단으로 작용해야 한다. 그리고 그 적용은 누구에게나 공평해야 한다. 체사레 베카리아에 따르면 사회계약은 사람들의 공통의 필요와 효용에 이로운 것이 무엇인지 구성원들의 도덕의 하나하나에 이르기까지의 모든 내용에 동의할 것을 요하는 개념이기 때문이다. 329) 그러나 위 입장은 현대사회, 즉, 현대 자본주의 사회에서의 적용에 있어 부조화가 초래된다. 그 부조화의 중심은 현대 자본주의 사회에서 각 개인이 가지는 힘의 차이에 있다. 중세로부터 근대, 그리고 현대에 이르기까지 발전의 중심사상은 ‘신분에서 계약으로’의 발전임은 명확하다. 형법 또한 각 개인이 국가에 맡긴 최소한의 자유, 그리고 그 자유를 보장함에 있어 국가의 역할, 즉, 형벌권의 최소한의 개입을 실현함으로써 적용되고 있다. 근대의 개인이 국가에 내맡긴 자유는 모두 일정하고 동등하다. 그러나 현대 자본주의 사회에서 개인이 가진 자유의 크기가 과연 동일한 것인가에 대한 의문이 있다. 즉, 현대 자

326) 김대근 외 1인, 앞 자료, 131쪽.

327) 김영환, 앞 논문, 161쪽.

328) 김대근 외 1인, 위 자료, 59쪽.

329) 홍성우, “베카리아의 형벌론”, 열린정신 인문학 연구, 제9집 제2호, 2008, 2쪽.

본주의 사회에서 자본을 소유한 자가 가지는 자유의 실질적 크기와, 노동력만이 생산도구인 사람들이 가진 자유의 실질적 크기가 항상 같다고 말할 수 있는가이다. 국가에 유보한 자유의 크기는 동일할지라도 기존에 가지고 있는 자유의 크기는 자본을 소유한 사람이 훨씬 클 수밖에 없다. 간단하게 말하면 생산수단을 소유함으로써 발생하는 이득이 바로 그 크기의 차이일 것이다. 그렇다면 기존 형법이 추구하고자 하는 사회계약으로부터 발생하는 공평성은 형식적 공평에 머무를 뿐이다.

안톤 멩어는 ‘사물의 본성에 따르면 ...(중략)..재산있는 사람에 비하여 가난한 사람이 더욱 자주 법관에 의하여 불리하게 처우될 수 밖에 없다. 330)이러한 편향성은 다른 무엇보다 형사사범의 분야에서도 현저하게 드러난다.(중략).....심지어 공정한 법관조차도 혐의가 있는 외부적 구성요건이 존재할 때에 가난한 사람에게 그와 같은 위법한 의사결정을 집어넣는 것이 얼마나 쉬울 것이며, 재산 있는 계층 출신의 사람에 대하여는 동일한 판단이 얼마나 어렵게 내려지겠는가!.....(후략).....”라고 하여 법의 공평한 적용이란 “현실에서 어떻게 살아 움직이는지에 따라 판단할 때에, 두 개의 거대한 집단에 대하여 서로 다른 형법이 실재하는 듯한 것과 유사한 효과가 생김을 시인하여야만 할 것이라고 한다.”331) 안톤 멩어의 주장은 “모두가 동등한 위치에 있는 사람들에게 재판권을 받도록 규정한 법(형법)은 칭송받아 마땅하다. 이런 법제 안에서는 생명과 자유, 재산이 걸려 있는 재판에서 계층과 재산의 차이, 즉 신분의 차이로 야기되는 불만이 사라질 것이며, 부자가 가난한 사람에게 느끼는 우월감이나 열등한 사람이 우월한 사람에게 보이는 시기심도 영향을 미치지 않을 것이다”332) 라는 입장에서 형법을 바라보는 베카리아의 기본적인 인식은 현대사회에서는 더는 부자연스러운 것임을 논증하는 것으로 볼 수 있다.

330) 안톤멩어 지음, 이진기 역, 『가난한 사람의 민법 정독 출판, 2019, 26쪽.

331) 안톤멩어, 지음, 위의 책, 26~27쪽. 재구성.

332) 체사레 베카리아 지음, 김용준 역, 『베카리아의 범죄와 형벌』, 이다 출판사, 2022, 68쪽.

근대형법에서 위험사회를 규율하는 위험형법 원리로의 자연스러운 단계적 변화를 위하여 위험사회의 형법은 법치주의의 조화를 꾀하여야 한다. 위험사회에서 사회조절력의 해체로 인해 점증하는 위험은 그에 비례하여 더 많은 정치적, 사회적 규제수요를 창출한다.³³³⁾ 이러한 현상은 형법을 다양한 사회적 요구에 응답하는 규제법으로 변질시키는 것이 될 수 있으며 이는 형법을 오히려 위기에 빠뜨리는 원인이 될 수 있다. 위험사회의 형법에서도 형법의 보충성의 원칙은 침식되어서는 안 될 것이다. 즉, 위험사회의 형법은 근대형법이 기초로 삼고 있는 명확성의 원칙, 보충성의 원칙, 비례의 원칙 등이 위험 상황에 탄력적 대응 및 조종과 예방에 적합하지 않다³³⁴⁾는 이유로 이를 완전히 탈피할 수는 없다. 따라서 위험사회에서의 형법원리는 기존의 형법의 원리들이 기능적으로 완화되어 그 역할을 해야 할 필요성이 요구되는 것이다.

이와 관련 하여 위험사회에서의 위험형법이 순기능을 할 수 있는 여러 논의가 제시되고 있다. 우선, ① 형법은 인간이 참기 어려운 형벌을 수단으로 하는 것이기에 형벌을 가해야 될 범죄도 인간이 현실적으로 참기 어려운 법익침해에 국한해서 인정되어야 하기 때문에, 위험하다는 징표가 있다고 해서 형벌이 과도하게 개입한다면 결과적으로 인간의 존엄과 자유를 근본적으로 침해할 소지가 있다. 따라서 도래하는 위험, 과학기술적 위험에 대해서도 현재와 같은 형법상의 기본골격을 근본적으로 유지하도록 함으로써 위험원의 야기에 대해 형법보다는 우선적으로 과태료의 부과 등 행정벌에 의한 위험을 방지하는 시스템이 먼저 작동되어야 하고 이를 통해서도 방지할 수 없는 경우에 국한하여 형벌로 처단하는 대책을 강구해야 한다는 견해가 있다.³³⁵⁾ ② 하쎌머는 형법을 전통적인 핵심형법으로 축소시키고 위험사회와 관련된 제반 문제는 형법이 아

333) 김재윤, 「현대형법의 위기와 과제」, 전남대학교 출판부, 2009, 37쪽 재구성

334) 김재윤, 위의 책, 38쪽.

335) 허일태, “위험사회에 있어서 형법의 임무”, 비교형사법연구 제5권 제2호, 2003, 10쪽. 이를 토대로 행정법상의 규제를 합리적인 수준으로 이끌어 낸다면 형법의 최소한의 역할과 최후수단성의 심계명에 손상을 가하지 않을 뿐만 아니라 그로 인해 파생되는 예방법적 관점에서의 전환에 걸림돌로 작용하는 문제점 역시 해결될 것으로 판단된다.

닌 형법과 질서위반법의 사이, 민법과 공법 사이에 자리 잡는 하나의 특별한 간섭법으로 해결하자는 견해도 있다. 이는 개인에 대한 제재는 훨씬 덜 가혹하며 실제로도 현대사회의 특별한 현상적 문제를 담당하는 것에 더욱 적합한 수단이 될 수 있다고 한다.³³⁶⁾ ③ 이에 더 구체적으로 특별한 위험상황에 직면하고 있는 현대적 생활 실에 대해서는 강한 우선수단의 법으로 형법은 신축성을 지닌 법으로 접근해야 한다는 견해로 소위 “델타모델”을 제시하는 주장이 있다. 이에 따르면 위험사회에서도 법치국가형법은 원칙적으로 전통적인 자유보장책 안에서 흘러가는 강물과 같지만 삼각주가 형성되어 있는 하류에서는 이미 그 흐름의 영향에서 벗어난 새로운 델타영역과 마주칠 수밖에 없다는 것이다. 이러한 델타영역은 환경형법, 경제형법, 의료생명기술형법 등의 분야로 대별될 수 있고 이러한 분야에서는 형법이 위험을 예방할 수 있는 실효성 있는 안전확보의 수단으로 되는 것이다. ³³⁷⁾³³⁸⁾

이러한 여러 견해들의 공통점은 위험사회를 규율하는 위험형법의 논의를 사회정책의 수단으로만 전환시키는 것은 오히려 합목적성, 행위 필요, 그리고 유권자에 대한 제스처를 위한 정책적 전략에 따라 규제영역만 무한히 확대시키는 것은 아닌가³³⁹⁾에 대한 본질적인 의문을 가지고 이를 해결하는 기능적 방법들에 대해 주장하고 있다. 이 연구에서는 이러한 공통적인 입장에 동의하며 위험사회에서 위험형법의 원리를 형법이 가지고 있는 형식의 틀을 완전히 벗어나는 것이 아닌, 법치주의원칙과의 조화를 이루는 형법으로서의 위험형법을 주장하며, 특히 기업의 산업재해 발생에 대한 책임의 원리로서 위험형법의 논

336) 김재윤, 앞의 책, 48쪽.

337) 김재윤, 앞의 책, 54쪽.

338) 이 외에도 김영환 교수는 위험형법에 대한 논의에서 위험사회의 형법에 대한 기본발상은 이기주의적 인간상을 극복하는데서 찾을 수밖에 없으며, 이 경우 관건은 (환경형법 논의에서) 자연을 효율적으로 지배하려는 도구적 이성이 아니라 사물을 가치합리적으로 파악하려는 실천이성이며, 이를 통해 위험사회가 지닌 파괴력을 근본적으로 숙고해야 한다고 한다. 박미숙, 「후기현대사회의 위험관리를 위한 형법 및 형사정책 연구(I)-현대위험사회와 법치국가형법」, 한국형사정책연구원, 2012, 61쪽.

339) 박강우, 「위험형법론」, 한국학술정보, 2008, 42쪽.

의가 역할을 할 수 있을 것이라 제안하는 바이다.

(4) 위험사회의 형법 : 노동법 영역에서의 특수성

위험사회를 규율하는 위험형법 논의는 주로 정치형법, 환경형법, 경제형법 등을 중심으로 발전해왔다. 정치형법은 국가의 존립과 안전이라는 국가적 법익을 보호하는 법률로서 의의가 있다.³⁴⁰⁾ 환경형법은 환경의 침해와 위태화를 통한 종래의 법익들, 예들 들어 사람의 생명·건강 등을 독자적인 법익으로 하여 그 자체를 보호하려는 것을 논의하며³⁴¹⁾ 경제형법은 경제질서 등 초개인적 법익을 침해하거나 위태화하는 범죄로서 단순한 개인에 대한 재산범죄 차원을 넘어 사회적으로 중대한 이익을 침해하는 것을 규율한다.³⁴²⁾ 그러나 노동으로부터 발생하는 위험에 대해서는 논의가 그동안 활발하게 이루어지지 않았다. 이는 노동으로부터 발생하는 위험과 그 위험의 결과인 산업재해문제는 개인과 기업의 특수한 영역이라는 인식, 산업재해는 일하다 보면 생길 수밖에 없는 문제, 인간 공학적 관점에서는 휴먼에러³⁴³⁾ 등의 문제 등으로 치부되는 경향이 주를 이뤄왔기 때문이다. 그러나 산업재해 문제는 앞서 언급했듯이 언제 어디서나 존재하는 위험(Gefahr)으로서의 영역이 아니라 현대 산업사회 기술 발달로부터 파생하여 발생하는 위험, 기업 내 존재하는 복잡한 구조적 모순으로부터 발생하는 구성되는 위험(Risiko)이다.³⁴⁴⁾ 즉, 계산 가능한 위험이며 규율이 가능한 위험이라는 것이다.

340) 박강우, 앞의 책, 248쪽.

341) 박강우, 위의 책, 256쪽.

342) 박강우, 위의 책, 264쪽.

343) 휴먼에러는 시스템의 성능, 안전 또는 효율을 저하시키거나 감소시킬 잠재력을 갖고 있는 부적절하거나 원치 않는 인간의 결정이나 행동으로 어떤 허용범위를 벗어난 일련의 인간동작 중의 하나를 의미하는 것으로 휴먼에러의 본질은 인간의 고유한 특성인 가변성이 존재함을 인지하는 것에서 출발한다. [2월 안전보건] 실수하는 인간이 일으키는 사고, 휴먼에러, 산업안전공단, (<https://blog.naver.com/koshablog/221825348470>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

344) 산업재해가 발생하는 원인에 대한 이론들 중 대표적인 것은 하인리히가 주장한 도미노이론, 그리고 1이 도미노 이론을 받아들여 버드가 주장한 새로운 이론인 신도미노이론이 있다. 하인리히의 도미노이론에 따르면 사고는 단순히 돌발적으로 발생하는 것이 아니라 사고에 이르기까지 관련된 여러 과정들이 순차적으로 도미노 효과를 일으키기 때문이라고 한다. 1단계 사

위험사회의 문제는 노동의 영역에서 문제점이 더욱 선명히 드러난다. 노동은 생산도구를 소유한 자본가와 노동력만을 소유한 노동자의 구도에서 노동자가 가지는 힘의 크기와 자유도는 자본가와 다르다. 노동자는 자본가와의 종속관계에서 노동력을 제공한다. 이러한 종속관계에서 자본은 근로자의 건강과 수명을 고려하는 것을 사회가 강제하는 것이 아니라면 조금도 고려하지 않는다.³⁴⁵⁾ ‘사회적 강제’는 노동운동에 의한 직접적인 저항과 국가법(노동법)에 의한 규제이다.³⁴⁶⁾ 자본을 소유한 자는 전통적으로 생산도구를 소유하는 자이고 이는 생산도구로부터 발생 되는 위험원을 소유한 자이기도 하다. 이 관계 속에서 노동자의 생명과 건강에 관심을 두게끔 하는 ‘사회적 강제’는 어떠한 형태인가? 우리나라의 산업안전보건법과 중대재해처벌법이 그 대표적인 형태일 것이다. 이 두 법률은 산업해로부터 노동자의 생명과 건강, 안전을 보장하고 보호하기 위하여 그 수단으로서 형사적 제재를 사용한다. 즉, 노동에 따라 발생한 중대한 산업재해를 형법으로서 규율하는 것이다.³⁴⁷⁾ 그렇다면 이 법률들의 적용과 그 원리는 어떠한가? 중대한 산업재해라는 영역에서의 형법의 적용은 기존의 근대형법의 원리인 ‘사회계약으로부터의 개인의 자유 보장’에서 확장되어야 한다. 현대 자본주의 사회에서 노동력을 사용하는 데 있어 조

회적환경과 유전적 특질, 2단계 개인적 결함, 3단계 불안정한 행동 및 조건, 4단계 사고, 5단계 손상이 그 단계이다. 하인리히 도미노 이론의 시사점은 이러한 단계적 연쇄반응의 인자들 중 일부를 제거함으로써 사고를 방지할 수 있다는 것이다. 또한, 신도미노이론에 따르면 사고의 원인으로는 기업의 안전관리 경영상의 문제를 포함하고 있다. 신도미노이론의 다섯 과정은 다음과 같다. 1단계 경영통제의 상실, 2단계 기본적 원인, 3단계 직접적 원인, 4단계 사고, 5단계 손실이 그것이다. 송병건, 「산업재해의 탄생」, 해냄, 2015, 31~32쪽 참고.

345) 마르크스 자본론의 구절을 인용한 것으로, 개별자본은 경쟁원리에 따라 오직 이윤의 증가만을 추구하고 근로자를 가능하면 저임금으로 장시간 동안 일하도록 강요하기 때문에 이에 어떠한 사회적 강제가 작동하지 않는다면 자신이 고용하는 근로자의 생명·건강에는 관심을 두지 않는다는 것이다. 니시타니 사토시, 「노동법의 기초구조」, 한국노동법학회·한국비교노동법학회 편역, 박영사, 2016, 10쪽.

346) 니시타니 사토시, 앞의 책, 10쪽.

347) 이와 더불어 노동안전관계 법령이라고 할 수 있는 우리나라의 산업재해보상법도 이에 해당할 것이다. 외국의 경우 앞서 살펴본 일본의 노동안전위생법, 영국의 산업안전보건법 (Safety and Health at Work etc Act 1974) 및 기업과실치사법(Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007), 미국의 OSHA Act가 이에 해당할 것이다.

금 더 자유도를 가진 상대방에 대하여 그 자유도의 차이 정도만큼의 법적 제재가 적용되는 것이 실질적인 법익보호를 위한 방법일 것이기 때문이다. 기계와 기구를 소유하고 이로부터의 위험을 발생시키는 기업 및 사용자, 그리고 이를 통해 노동을 실현하여 사회 구성원으로서의 생활을 영위해가는 노동자 사이의 산업재해 발생에 대한 형사법적 책임은 기존의 근대형법이 주장하는 엄격한 죄형법정주의, 책임형법의 원리에서 기능적으로 완화된 위험사회의 형법 원리로 나아갈 필요가 있는 것이다. 특히, 노동법의 영역에서 중대한 산업재해 발생에 대한 형법적 책임을 묻는 것은 노동법과 위험사회의 형법의 교차점인 ‘노동안전형법’에서 가능할 것이다.

3. 위험사회의 노동을 규율하는 형법: 중재해처벌법

노동형법은 종속관계를 형성하는 근로자에 초점을 두고 다음과 같은 전제 조건을 그 출발점으로 삼는다고 한다.³⁴⁸⁾ 사용자와 근로관계를 형성하는 근로자는 인적 혹은 경제적으로 사용자에게 종속되어 왔으며, 종속적 관계서 근로자와 사용자는 불평등하고 근로자는 불리한 지위에 있기에 사회적 약자인 근로자는 형법적 보호의 대상이 되어야 하고 국가가 그를 후견적으로 보호해주어야 한다는 것이다.³⁴⁹⁾

노동형법은 노동영역을 규율하는 형법 규범의 총체를 말한다.³⁵⁰⁾ 이에 따라 노동형법은 진정노동형법과 부진정노동형법으로 나뉘고³⁵¹⁾ 전자는 근로기준법의 벌칙규정을, 후자는 쟁위행위가 시민법규범의 관철을 꾀하는 시민 형법

348) 우희숙, “노동형법의 패러다임 변화와 노동형법정책의 방향”, 고려대학교 대학원, 학위논문, 2010, 1쪽.

349) 우희숙, 위 논문, 2쪽 이하를 참조하여 요약.

350) 이상돈, “노동형법정책과 헌법질서”, 형사정책연구 제17권 제4호, 2006, 103쪽.

351) 진정노동형법은 노동법규범이 노동관계에 관련하여 스스로 설정한 강행법적 기준에 위반한 자에 대하여 형벌을 주는 것을 말하고 부진정 노동형법은 통상의 형사실체법규를 지칭한 것에 지나지 않는다. 이달휴, “진정노동형법의 법원과 부진정노동형법의 원리”, 노동법학, 제13호, 2001, 298쪽.

에 저촉되는 경우에 범죄의 성립 여부를 문제 삼는 분야라고 정의한다.³⁵²⁾ 그러나 기존의 이러한 형식적인 구분을 넘어 위험 형법의 원리로서의 ‘노동안전 형법’이라는 특수한 범영역을 정립할 필요가 있다. 즉, 노동안전형법도 형벌 적용의 장인 이상 형법의 일반 원리를 초월할 수는 없겠지만 위험사회에서의 노동관계 내지 노동법규범의 특수성의 고려에 의하여 근대 시민형법의 원리에 일정의 변화와 수정을 줄 필요가 있다는 것이 문제의 핵심이기 때문이다.³⁵³⁾ 근대 시민법의 기본 원리는 노동의 특수성을 알지 못하여 노동이라는 것이 객관적으로는 상품으로서의 성질을 가지지만 주관적으로는 지성이 있는 인간의 노동이므로 이에 대한 특별한 배려의 필요성이 있고 근로자로 하여금 인간으로서의 생존을 확보하도록 할 것이 요청되는 것임을 인식하지 못하였다.³⁵⁴⁾ 그렇다면 근대 시민법에 대한 반성으로서 노동법의 출현과 함께 노동안전형법의 원리도 노동관계에서 발생하는 행위 일체에 대한 형벌법규의 적용에 있어 기존의 근대 형법상의 원리와는 다른 어떠한 점이 구체적으로 고려되지 않으면 안 된다. 이는 노동관계를 형법의 대상으로 삼는 데 있어, 그중에서도 일하는 사람들의 중대한 산업재해 발생에 대하여 규율하기 위한 실질적인 죄형법정주의의 적용의 필요성을 말하는 것이다.

노동안전형법 원리는 현대 자본주의 위험사회에서 자본가와 노동자가 가지고 있는 힘은 서로 다르다는 것을 받아들이고 이를 적용함에 실질적인 형법의 필요함을 바탕으로 한다. 이는 노동관계에 있어 노동법령의 적용은 ‘의사’의 문제가 아니라 노동법령은 ‘사실’ 문제이기 때문이다. 이념적으로는 모든 사람에게 자유와 평등을 보장하지만, 실제적으로는 산업노동자들을 빈곤과 예속에 시달리게 만들고 사회의 계급적 분열을 그저 바라보기만 할 뿐인 법사상을 비판적으로 바라봐 온 것이 사회법을 주장하는 논거였음을 다시 한번 상기할 필

352) 이상돈, 위 논문, 103~104쪽.

353) 이달휴, 앞 논문, 297쪽 재구성.

354) 이달휴, 위 논문, 311쪽 재구성

요가 있다.³⁵⁵⁾ 근대형법이 자본가와 노동자의 형식적인 힘의 평등을 기준으로 하여 사회를 인식해왔다면 위험형법으로서의 노동안전형법은 ‘자본가와 노동자 사이의 실재 존재하는 힘의 크기가 다름’을 인식하는 것으로 시작한다. 또한, 이는 국가형벌권의 실질적인 계량이 필요함을 의미하는 것이다. 따라서 실질적 죄형법정주의의 발현이 필요한 것이고, 이는 형법 제정 과정에 있어 입법자의 의도를 파악하고, 법관이 이를 해석함을 고려하는 것으로써 발현될 것이다. 따라서 중대한 산업재해를 발생시킨 기업의 형사적 처벌에 대한 법적 근거로 위험사회에서의 노동안전형법의 원리가 적용될 수 있을 것이다.

이러한 노동안전형법의 원리는 중대재해처벌법이 규율하는 중대한 재해를 발생시킨 기업 및 사업주의 처벌에 있어 정당성을 부여한다. 현대 산업사회에서 기업 내의 위험은 그 형태가 매우 다양하다. 위험은 직접적이고 가시적이기 보다는 간접적이며 눈에 위험의 요소들이 쉽게 보이지 않는다. 이러한 위험은 외부로 향하고 아래로 흐른다. 원청의 위험한 업무는 하청에게 전가되며 정규직보다는 비정규직에게 그 위험이 향한다. 기업의 복잡한 구조 속에서 위험 발생에 대한 책임의 소재는 불분명해진다. 고위직으로 갈수록 위험에 대한 회피가 쉬우며 낮은 직급으로 갈수록 위험을 당면할 가능성이 높아진다. 이와 같이 노동관계에서의 위험은 수직적 형태를 보인다. 이러한 위험의 흐름을 끊어 낼 방법으로서 중대재해처벌법은 노동안전형법 - 경영책임자등처벌법 및 기업처벌법- 으로서 그 기능을 할 것이다. 특히, 위하를 통한 위험의 사전적 예방과 사후적 처벌은 중대산업재해 발생의 감축에 있어 노동안전형법의 중요한 역할일 것이다.³⁵⁶⁾

355) 윤재왕, “법철학과 사회법 - 라트브루흐의 사회적 법사상을 중심으로 -”, 안암법학, 제37권, 2012, 332쪽.

356) 노동안전형법의 역할은 이외에도 다양할 것이다. 이 논문에서는 특히 중대재해처벌법이 노동자 생명과 안전을 보호하는 형법의 역할을 할 수 있는 근거를 짓고 노동안전형법의 원리를 통해 정당성을 부여하고자 한다. 형벌의 위하적 속성의 부정적 측면에 초점을 두기보다는 형벌의 위하적 속성이 공동체 사회 질서 유지를 위하여 행하는 긍정적인 측면도 고려할 필요가 있고 중대재해처벌법 또한 이러한 관점에서 바라보아야 할 것이다. 형벌의 위하적 속성이 가지는 긍정적인 측면은 다음과 같다. “공동체가 법질서를 유지하기 위해 효력이 있는 법이 제시되고 형벌은 행위자에 대하여 그 불법적인 행위로 인한 비난의 성질을 가진다. 동시에 이러한 이해를 토대로 하여 형벌 위하에서 예고된 형벌 효과를 통해 범죄행위를 통해 파괴된 질서를 다시

기존의 형법이 시민의 자유를 보장하는 것을 중점으로 하여 사회의 질서를 유지하는 목적으로만 작용 되었다면 노동안전형법은 위험사회 속에서 노동자의 생명을 구하고 안전을 보장하는 역할로의 노동법과 형법의 조화로운 질서 구축을 위한 원리일 것이다. 따라서 중대재해처벌법은 위험사회를 규율하는 ‘노동안전형법’으로써 중대한 재해 발생에 대한 결과 책임을 묻고 있으면서도 안전 사회를 지향하는 법률이 된다. 즉, 위험형법의 예방의 원리를 처벌의 기능을 부각하여 수행하는 법률로서 새롭게 변화할 필요가 있는 것이다.³⁵⁷⁾

그렇다면 노동안전형법으로서 중대재해처벌법의 정합적인 구조는 어떠한 것인가? 현재 중대재해처벌법에서 제대로 다루지 못하고 있는 부분은 무엇인가를 분석해 보아야 할 것이다. 앞서 살펴보았듯이 중대재해처벌법을 통한 경영책임자등의 처벌만으로는 기업에 내재하는 구조적 모순이 사라지는 것이 아니다. 여전히 기업의 불법은 경영책임자등의 처벌을 방패 삼아 남아 있는 것이다. 이는 결국 기존의 이 법률이 노동자 생명과 안전을 보장하는 법률로서의 한계를 드러내는 것과 다름없을 것이다. 중대재해처벌법이 노동자의 생명과 안전을 보장하는 법률로서 그 의의를 갖고 제 역할을 하는 법률이 되기 위하여 현재 이 법률이 드러내고 있는 미흡한 점을 살펴볼 필요가 있다. 노동안전형법인 중대재해처벌법의 수규자로서 기업이 주체성을 가질 수 있는가라는 물음에 대한 해결은 이 법률의 발전을 위하여 선행되어야 하는 부분일 것이다.

회복하게 된다.” 임병락, “적극적 일반예방론의 허와 실”, 법학연구, 제30집, 2008, 213쪽.

357) 앞선 위험사회를 규율하는 위험형법의 논의에 있어 위험을 규율하는 1차적 제재의 방법, 즉, 형법이 선제적으로 개입하는 것이 아니라 행정적이고 사회적인 규율을 하는 방법으로서 산업안전보건법이 그 역할을 하고 있다고 생각한다. 즉, 산업안전보건법은 행정적 제재와 형사적 제재가 균형적으로 어우러진 법으로서 산업재해의 문제를 규율하고 있음을 제2장을 통해 살펴 보았다. 그러나 이러한 규율만으로 중대한 산업재해는 줄어들지 않았고 그 한계가 지속적으로 노정 되고 있음도 분석해 보았다. 중대재해처벌법은 이 지점에서 더욱 노동형법으로서의 의미가 있는 것이다. 즉, 중대한 산업재해를 규율하는 ‘강력한 방법론’으로서 중대재해처벌법은 노동안전형법인 것이다.

제2절 기업의 범죄능력

1. 기업 발전의 역사 개관

인간과 정부는 역사적으로 크게 다른 두 가지의 전혀 다른 법적 실체로 존재해왔다.³⁵⁸⁾ 인간은 오래전부터 협동적이면서도 사회적인 생활을 해 온 실존으로서, 정부는 인간이 사회를 조직하고 구성하는 데 있어 충분한 물자를 공급하거나 외부에 대한 방어를 위한 중앙의 집중적인 필요적 조직으로서 그 역할을 해왔다. 그럼에도 과거 1500년대 유럽 왕국들은 정부의 통치 범위를 벗어나는 일부 민간사업이 존재한다는 결론에 다달았다. 여기에는 조직적 종교, 자선사업, 국제무역, 먼 해외 영토 발굴 및 관리 사업 등이 포함되어 있었다. 이러한 사업을 인정할 필요가 생긴 것은 토지, 건물, 배 등 대형 자산의 소유권 문제 때문이었다. 즉, 기존의 법적 실체인 개인과 정부 외에 별도로 재산을 소유할 수 있는 제3의 실체로서 이것이 바로 법인으로, 오늘날의 인간과 그 종속적 대리자인 정부와 법인으로 이루어지는 삼자관계의 한 축을 이루게 되었다.³⁵⁹⁾ 중세 초 교회법과 로마법을 연구하던 법률가들은 ‘법인’이라는 의인의 현실화에 관심을 가지기 시작하였다.³⁶⁰⁾ 법인이라는 조직은 암울한 중세 사회에 사회 안전 장치로서 그리고 재산 상속을 포함한 사업의 연속성을 다음 세대로 전이시킬 수 있는 다양한 수단이었다.³⁶¹⁾ 근대적 기업의 시작은 정부의 정책 집행을 위한 것으로 16세기의 수탁회사가 그 형태의 주를 이뤘다.³⁶²⁾ 1602년 네덜란드의 동인도회사가 대표적으로 주주의 유한책임을 명시하게 된 것도 이를 시

358) 톱 하트만, 이시은 옮김, 「기업은 어떻게 인간이 되었는가」, 어마마마, 2014, 78쪽.

359) 이 문단은 톱 하트만, 이시은 옮김, 위의 책 83~84쪽 문단을 참조하여 재구성하였다.

360) 존 미클스웨이트·에이드리언 올드리지 지음, 유경찬 옮김, 「기업의 역사」, 을유문화사, 2004, 39쪽.

361) 존 미클스웨이트·에이드리언 올드리지 지음, 유경찬 옮김, 앞의 책, 40쪽.

362) 수탁회사의 주목적은, 콜롬버스, 마젤란, 바스코 다 가마가 발견한 신대륙의 상권을 정부와 상인들이 공동으로 장악하는 데 있었다. 존 미클스웨이트·에이드리언 올드리지 지음, 유경찬 옮김, 앞의 책, 2004, 43쪽.

작으로 한다. 네덜란드의 동인도회사가 근대적 성격의 회사로 평가될 수 있는 점이 바로 주주의 유한책임제이고 이는 사람들이 자신의 모든 것을 걸고 회사에 헌신하는 것이 아니라 출자한 주권만큼만 회사에 공헌하고 개인 사유재산을 침해받지 않는 획기적인 형태였다.³⁶³⁾ 1800년대 초반부터 1900년대 빅토리아 시대에는 법인의 탄생, 주권의 교부, 유한책임제의 도입 등 근대기업의 탄생을 이끈 계기들이 형성되었고 19세기까지는 그래도 기업은 정부의 규제의 대상이었다.³⁶⁴⁾ 그러나 현대에 들어 기업은 법적 자유를 획득하였다. 즉, 기업의 법적 지위는 법인이라는 사람으로서 정의됨과 함께, 정부가 정책 도구로 설립, 운영하는 기관으로 기업을 바라보는 시각과 규제의 논리가 사라지게 되었던 것이다. 기업의 활동은 무한히 자유로우며 그 책임은 유한하다. 1886년 미국의 대법원은 수정헌법 제14조³⁶⁵⁾를 적용하여 기업을 보호해야 할 인격체로 본 것도(any person) 기업이 어떠한 지위를 획득하였는지를 보여주는 것이기도 하다.³⁶⁶⁾ 경제조직으로서 그 지위를 공고히 한 기업은 자본주의 사회를 작동시키는 주요한 요소로서 발전은 가속화 되었다. 1900년대 후반부터 미국과 영국 등 선진국의 주도하에 시장기능이 경제의 중심이 되는 신자유주의가 확산되기 시작하였다.³⁶⁷⁾사업부제의 도입³⁶⁸⁾, 소유와 경영의 분리, 인수 합병의

363) 아사다 미노루, 이준하 옮김, 「동인도회사」, 2004, 19쪽.

364) 미국의 경우 기업은 1500년대부터 1880년대까지 기업은 그 소유주와 설립 인가를 내준 주 의회의 인위적인 창조물로 간주되었다. 기업은 주에서 인가를 받아야만 탄생하고 법에서 ‘법인’이라 지칭되는 인위적인 법적 실체였으므로 해당 주의 주민들, 즉, 대의정부를 통해 의사를 표명하는 사람들에게는 통제를 받는 것이 당연했다. 톰 하트만, 이시은 옮김, 앞의 책, 2014, 126쪽.

365) The United States Constitution 14th Amendment Section 1: All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.

366) “본 법정에서는 수정헌법 제14조가 이런 기업에도 적용되는지 여부에 관한 변론은 더이상 취하지 않겠습니다. ...(중략)....그러니 변호인들도 의뢰인(서던퍼시픽철도회사)이 평등 보호 조항에 따른 인간이라고 전제하세요.”라는 부분을 주목할 필요가 있다. 톰 하트만, 이시은 옮김, 앞의 책, 2014, 56쪽.

367) 김도형·전인수, “기업의 역사적 발전과정에 따른 사회적기업에 대한 고찰”, 경영사학, 제28집 제3호, 2013, 7쪽.

다각화 등은 이 시기의 기업 발전의 특징으로 지목된다. 그러나 기업활동의 영향력이 대폭 확대되어 갈수록 사회와 국가를 비롯한 인간 생활 모든 부분에 기업은 영향을 미치게 되었고 그러한 여파로 인하여 새로운 사회적 생태계 변화에 따른 사회적 인과관계를 재정립 할 필요가 생겼다. 369) 이는 기업의 사회적 책임의 논의와 무관하지 않으며 지속가능한 발전을 위하여 기업은 경제적이며 윤리적인 책임을 지는 주체로서의 역할을 맡게 되었다. 기업의 사회적 책임은 기업이 윤리경영, 환경이나 인권의 보호, 사회공헌 등 그 가치를 높이는 행동을 함으로써, 이해관계자뿐만 아니라 지역사회, 더 나아가 사회 전체에 이익이 되도록 하는 책임이라 할 수 있다. 370) 결국, 기업의 사회적 책임은 현대의 기업 경영에 있어서 중요한 과제로써 인식되었으며 기업의 사회적 책임의 본질은 기업의 사업 활동과 사회와의 사이의 복잡한 상호의존관계를 적절히 관리하고 쌍방의 상호이익을 추구하는 것이다. 371)

이처럼 기업 발전의 역사는 인류의 역사 발전과 그 궤를 같이 한다. 기업은 인간의 삶에 필요한 도구로서 시작하였다. 그 후 법인격을 취득하여 인간과 대등한 실질로서 발전해왔다. 그렇다면 다음 단계의 기업의 모습은 어떠해야 할 것인가 의문이 든다. 즉, 기업의 사회적이고 윤리적·도덕적 책임의 주체로서의 모습이 기업이 취득한 법인격을 발휘하는 최선인 것만은 아닐 것이다. 기업은 ‘법적 책임’의 주체로서 그 변화를 모색해야 할 것이다. 사실상 법적 책임의 주체로서의 역할은 전혀 새로운 것이 아니다. 오래전 위스콘신 주 법률은

368) 사업부제의 도입은 알프레드 슬론이 제너럴모터스GM에서 처음으로 시작하였다. 회사의 업무가 본질적으로 각각 다른 특성을 가지고 있기 때문에 하나의 통제 시스템으로는 관리하기 어렵다고 생각하였고 그 결과 소속된 시장의 특성에 따라 전체 업무를 승용차, 트럭, 부품, 액세서리 등 네 개의 독립부서를 나눴다. 이는 힘의 분산과 협력 분위기의 조성이라는 상반된 두 개의 개념으로 모양을 갖추어 갔다. 이러한 경영기법에 따라 1929년 GM의 점유율은 17%에서 32.3%까지 치솟았다. 존 미클스웨이트·에이드리언 올드리지 지음, 유경찬 옮김, 앞의 책, 137~140쪽 요약.

369) 성승제, “지속가능한 발전과 기업의 사회적 책임의 통합과 법적 쟁점”, 증권법연구, 제14권 제2호, 2013, 11쪽.

370) 성승제, 위 논문, 12쪽.

371) 김경석, “기업의 사회적 책임에 관한 소고”, 강원법학, 제40권, 2013, 230쪽.

기업 처벌에 관한 법률을 두고 있었다. “어떤 기업을 대표하거나 대리하는 어떤 임직원, 대리인, 변호인, 기타 대변인이라도 이 법을 위반할 경우에는 100달러 이상 5,000달러 이하의 벌금, 혹은 주립 교도소에 1년 이상 5년 이하의 징역, 혹은 이 사건을 관할 하는 법정이나 판사의 재량에 따른 두 가지 형법 모두로 처벌받아야 하고, 만일 기업이 처벌받아야 할 경우에는 모든 벌금이 두 배로 부과됨과 동시에, 만일 국내 기업이라면(중략)..... 이 법 1항을 위반했다는 사실이 적발되어 판결될 경우 해산될 것이며.....”³⁷²⁾ 라는 것이 그 예가 될 것이다.

(1) 기업의 법인격에 관한 쟁점

기업은 자연인과는 또 다른 인(人)으로서 법인격을 인정받았다. 상법상으로 기업은 법인³⁷³⁾이고, 민법상으로도 이미 법인으로서의 책임³⁷⁴⁾을 진다. 또한 행정법, 형법상으로도 양벌규정의 수규자로서 어느 정도의 법인격을 인정받고 있다. 즉, 기업은 이른바 ‘기업시민’으로서 기업의 내부 종사자나 주주 또는 최대지분을 가진 경영자, 더 나아가 대표자와도 구분되고 구별되어야 할 독립적인 법인격체인 것이다.³⁷⁵⁾ 이러한 기업도 기본권을 가지고 있다. 기본권을 침해받는 자는 기본권의 주체에서와 마찬가지로 모든 국민을 의미하고 이 국민의 범주에는 자연인뿐만 아니라 법인(기업)도 포함한다.³⁷⁶⁾ 헌법재판소도 “우리 헌법은 법인의 기본권 향유능력을 인정하는 명문의 규정을 두고 있지 않지만, 본래 자연인에게 적용되는 기본권 규정이라도 언론·출판의 자유, 재산권의 보장 등과 같이 성질상 법인이 누릴 수 있는 기본권을 당연히 법인에게도 적

372) 톱 하트만, 이시은 옮김, 앞의 책, 127쪽.

373) 상법 제169조(회사의 의의) 이 법에서 “회사”란 상행위나 그 밖의 영리를 목적으로 하여 설립한 법인을 말한다.

374) 민법 제34조(법인의 권리능력) 법인은 법률의 규정에 좇아 정관으로 정한 목적의 범위 내에서 권리와 의무의 주체가 된다.

375) 김성돈, “기업처벌법규의 형법전 편입방안”, 형사법연구, 제32권 제4호, 2020, 7쪽.

376) 성낙인, “헌법소원제도의 연구”, 영남법학, 제3권 제1·2호, 1997, 105쪽.

용하여야 하는 것으로 본다.” 또한, “법인이 아닌 사단·재단이라고 하더라도 대표자의 정함이 있고 독립된 사회적 조직체로서 활동하는 때에는 성질상 법인이 누릴 수 있는 기본권을 침해당하게 되면 그의 이름으로 헌법소원심판을 청구할 수 있다”라고 하여 기업의 독립된 기본권을 인정하고 있다.³⁷⁷⁾

그러나 기업이 법인격을 가지고 있는 것과 형사처벌의 대상이 되는 문제는 차이가 있다. 즉, 기업이 과연 형사처벌의 요건을 적용할 수 있는 자(者)인가가 그것이다. 기업이 형사처벌의 대상이 되려면 형법에서 요구하는 행위와 책임의 요건을 자연인과 마찬가지로 갖추어야 하기 때문이다.

형법상 행위론의 개념에 따르면 의사에 기반하지 않는 행위는 형법상 행위로 인정되지 않는다. 법인은 의사를 가질 수 없는 존재로 취급되어 왔으며 이러한 행위론의 입장들에서는 법인이 행위능력은 인정되지 않는다. 법인이 도대체 무엇인지에 관한 논의는 꽤 오랜 시간 동안 이어져 왔다.³⁷⁸⁾ 법인본질론은 자연인 이외에도 법이 인정한 또 다른 권리주체인 법인의 본질이 무엇인가를 규명하는 것으로서 이는 궁극적으로 법인에 대해 법인격을 부여하는 근거를 설명하기 위한 논의라고 할 수 있다. ³⁷⁹⁾

19세기 중엽까지는 권리의 주체는 자연인에 한한다는 전제 아래 법인은 권리의 주체가 될 수 없으며, 법인이 권리와 의무의 주체가 될 수 있는 것은 단지 법률에 의하여 법인이 자연인에 의체되었기 때문이라고 하는 법인의체설³⁸⁰⁾이 지배적인 견해가 된다. ³⁸¹⁾ 그러나 시대 상황의 변화와 법인의 역할이

377) 헌법재판소 1991. 6. 3. 선고 90헌마56.

378) 법인제도를 둘러싼 양자간의 관계도 오래전부터 법인이론이라는 도그마적 논의로서 치열한 이론투쟁의 대상이 되어왔다. 독일법학계에 법인이론이 최초 등장한 것은 1807년이었지만 그 대상을 법인의 본질에 두고 본격적으로 법인에 관한 논쟁을 시작한 것은 19세기 후반이었다. 남기윤, “사법상 법인개념의 새로운 구성”, 저스티스, 통권 제70호, 167쪽.

379) 박의근, “법인본질론에 관한 소고”, 비교사법, 제22권 4호, 2015, 1755쪽.

380) Savigny는 인격은 윤리적으로 자유로운 존재를 의미하였으며, 권리란 인격체인 인간이 그의 도덕적 자유실현을 위한 의사의 지배에 지나지 않는 것이기에 개별 인간만이 이러한 권리능력을 보유하는 것이며 이에 반해 법인에는 다만 의제적 인격화가 부여되었을 따름이라고 한다. 남기윤, 앞 논문, 170쪽.

381) 박의근, 위 논문, 1752쪽.

드러나면서 사회에서 독립적으로 존재하며 법인의 실재성을 주장하는 법인실재설³⁸²⁾이 제기되었다. 법인도 법인실재설에 따르면 법인은 자연인과 마찬가지로 사회적 실체로 존재하고 있게 되지만 이를 법이 승인했을 뿐이라고 하여 그 사회적 실체가 무엇인지에 대해서는 또다시 논의가 나뉘어지고 있다. 그러나 법인의 본질에 대한 이론들도 의식을 가지지 못한 자연인 이외의 존재가 독자적으로 행위 할 수 있음을 근거 지우기 어렵다.³⁸³⁾

이에 더 나아가 형법상 행위주체에 대한 개념을 존재론적 인식론의 방법론을 통하지 않고 규범주의적-구성주의적 방법론을 통해 해석하려는 입장도 있었다.³⁸⁴⁾ 이 입장은 형법상의 주체를 규범적으로 구성되는 개념으로 이해하는 입장으로 라트부르흐의 모든 ‘인은 육체적 인이든 법인이든 법질서의 창조물’이라는 문장으로 대표 된다.³⁸⁵⁾ 그는 법적 개념이 사회적 생활 형식에 지향되어있고, 그러한 생활 형식에 비추어 볼 때에만 비로소 각 법 개념이 갖는 의미를 적절히 이해할 수 있다는 점을 분명히 한다.³⁸⁶⁾ 또한, 기존의 개인주의적이고 자연주의적인 법사상의 핵심인 인격 개념은 사회적 역할이나 사회 내에 구성되어 있는 집단에 대한 사고할 능력을 갖고 있지 못하다고 비판한다.³⁸⁷⁾ 이로부터 자연인과 법인은 동일선상의 현실적 지위 또는 허구적 지위를 가지고 있다는 결론이 나오며 이렇게 대상을 법체계의 목적을 달성하기 위해 대상을 규범적으로 창조해 내는 것은 그 대상을 평가함에 있어서 자유로울 수 있지만 사회적으로 그 대상이 실재하지 않는다면 결국 행위에 책임질 능력이 없게 되어 버리게 된다.³⁸⁸⁾ 따라서 이 이론에 근거하여서도 기업의 독자적 주체성을 인

382) Gierke로 대표되는 이 이론은 사회적 단체의 사회적·심리적 실체에 초점을 두고 단체의 사회적 작용을 출발점으로 하여 유기체적 의사를 응용하여 단체를 실재적 인격으로 설명한다. 남기윤, 위 논문, 171쪽.

383) 김성돈, 앞 논문, 8쪽.

384) 김성돈, 「기업처벌과 미래의 형법」, 성균관대학교출판부, 2018, 261쪽.

385) 김성돈, 위의 책, 261쪽. 재구성.

386) 윤재왕, “라트부르흐의 사회적 법사상을 중심으로”, 안안법학, 2012, 355쪽.

387) 윤재왕, 위의 책, 356쪽.

388) 김성돈, 위의 책, 261~262쪽. 재구성.

정하는 것은 사실상 불가능하게 된다.

기존의 법인 본질론에 대한 논의들, 그리고 규범주의적-구성주의적 방법론에 따른 법인의 실재에 대한 이해들은 결국 한계가 있는 것이다.³⁸⁹⁾ 따라서 기업이 행위자가 될 수 있다고 하려면 이 한계를 넘어설 수 밖에 없다

이와 같은 탈자연주의적/탈규범주의적 개념이해 방식을 취하기 위한 이론적 토대로 루만(Niklas Luhmann)의 체계이론에서 그 방법을 찾을 수 있다.³⁹⁰⁾ 이는 법인의 사회적 자기 역동성을 담아낼 뿐 아니라 법인의 사회적·독자적 실체성을 부정하지 않는 방법³⁹¹⁾으로써 기업의 독자적 주체성을 인정하기 위한 방법론으로 의미가 있다. 즉, 루만의 체계이론은 자기 관찰과 자기 기술을 하며 자기 준거적으로 자기 생산을 하는 사회적 실체를 가진 기능 체계로 파악하기 때문에 존재론적 방법론이나 순수 규범주의적 방법론을 출발점으로 삼지 않는다.³⁹²⁾ 또한, 사회적 체계의 구성요소로서 인간을 바라보는 것이 아니라 독자적으로 기능하는 주체로 인간을 인정하기 때문에 그간의 인간이 사회적 구성요소임을 바탕으로 논의되었던 집단주의적 논의와 궤를 달리한다. 따라서 루만의 사회적 체계론은 기존의 이러한 인식론을 극복함으로써 기업을 형법 책임의 주체로서 바라볼 수 있는 이론적 역할을 할 수 있다.

루만의 체계이론은 현대사회를 파악하고 설명해내는 데 있어 새로운 시도라고 할 수 있다. 루만의 체계이론을 본 연구에 대입하기 위해서는 우선 사회적 체계에 대한 이해가 선행될 필요가 있다. 따라서 다음에서는 루만의 사회적 체계이론을 개관한다.

389) 이외에도 개인과 구별되는 단체의 행위주체성을 인정하기 위해 기업을 계약의 망으로 설명하거나 기업을 재원풀로 이해하는 등의 기업의 독자적 행위주체성을 인정하려는 시도들도 기업의 독자적 행위주체성을 인정하기에는 역부족인 것으로 평가받고 있다. 김성돈, 앞 논문, 2020, 8쪽.

390) 김성돈, 앞 논문, 9쪽.

391) 김성돈, 앞의 책, 263쪽.

392) 김성돈, 앞의 책, 266쪽.

2. 루만의 사회적 체계이론: 기업의 주체성에 대한 이론적 근거

체계이론에 따르면 사회의 모든 부분체계는 자신이 존재론적으로 의존하고 있는 외부 환경의 자극에 대하여 각자의 합리성을 고도화시키는 방식으로 작동한다.³⁹³⁾ 체계 중의 하나로써 사회적 체계는 사회적 질서 형성이라는 모든 일련의 작동을 의미한다. 사회적 체계에서는 작동과 작동 사이에 의미의 연관이 발생하고 연속적인 일련의 행위가 사회적 질서를 만들게 된다. 이러한 사회적 체계는 기능적으로 분화되어 있으며 스스로 자율적으로 작동하며 통제할 수 없다. 각 체계의 통제는 오로지 환계(환경)에 의해 이루어지며 체계는 환계(환경)를 끊임 없이 의식하고 그로부터 자극을 받는다. 이러한 사회적 체계는 서로 유의미하게 관련된 행위들이 구조화되어 있는 체계라 할 수 있고 여기에는 구체적인 인간이 포함되어 있는 것이 아니라 오히려 배제되며, 인간은 심리적 체계에 의해 조종되는 유기체 - 환계(환경)-로서 생존한다.³⁹⁴⁾ 즉, 사회와 인간을 전체와 부분, 상위와 하위 체계의 개념으로 이해하고 있었던 인식 방법을 벗어나 이를 체계와 환경(환계), 체계와 체계의 교차 관계 등으로 대체해서 인식하고, 이에 따라 루만의 체계이론에서는 세계는 동등하게 작용하는 여러 체계가 ‘체계이면서 동시에 다른 체계의 환경(환계)으로 구성’되면서 교차 된다.³⁹⁵⁾ 이러한 방식으로 사회적 체계는 스스로 생성하고, 소멸해가고 다른 체계와의 관계 속에서 확장해감으로써 상당히 가변적이며 역동적이고 자율적임이 특징이다.

이러한 사회적 체계론을 바탕으로 기업의 주체성 - 기업은 독자적인 체계로서 사회적 체계의 하나 - 을 이해하기 위해서는 선행적으로 ‘구성주의적 인식론(작동적 구성주의 인식론)’과 ‘자기생산적체계(자기창출체계)’ 라는 것의 의미를 짚어 볼 필요가 있다.

393) 김연식, “사회 헌법론: 국가-정치 헌법에서 초국가적 사회 헌법으로, 법철학연구, 제21권 제1호, 2018, 125쪽.

394) 강희원, 「법사회학」, 한길사, 2015, 266쪽.

395) 엄순영, “니콜라스 루만의 인식방법과 법사회학”, 법학연구, 제26권 제1호, 2018, 146쪽.

우선, 우리에게 익숙한 인식론의 근본적인 문제는 인간이 인식이 밖에 있는 실체에 대해 독립적으로 접근할 수 있는 통로가 없음에도 ‘어떻게 인식이 가능한가’라는 것에 있다.³⁹⁶⁾ 이는 인간의 사고를 중심으로 외부를 인식하려 할 뿐이고 인식의 방법에 대해서는 고민하지 않는다. 그러나 루만은 이러한 인식론에서 벗어나서 새롭게 인식에 대해 정의하는데, 인식이란 체계와 환계(환경)의 차이가 항상 작동하는 체계 자체에서 생긴다는 것이라는 것과³⁹⁷⁾ 그것이 의욕하는 대로 자신에게 실체를 가지고 오며 이 경우에 실체는 외부세계에 있는 것이 아니라 인지적 작동행위 자체에 있다고 하는 것이 그 방법이다.³⁹⁸⁾ 즉, 세계의 것들은 직접적으로 인식하는 것을 통해 접근할 수 없다. 개인의 지각은 개인으로부터 독립적으로 존재하는 현실을 만들어 낼 수 없고³⁹⁹⁾ 관찰을 통해 대상을 독립적으로 볼 수 있으며 구별할 수 있다. 이는 외부 현실에 ‘무엇이 존재하고 있다’라는 구별을 관찰하는 것이 아니라 반대로 관찰자가 관찰을 함으로써 구별이 생겨나게 되는 것이다. 이러한 작동적 구성주의⁴⁰⁰⁾의 방법에 따르면 “자신의 체계 속에서 외부의 세계를 있는 그대로 묘사하려는 어떠한 시도도 감행”해서는 안 된다. ⁴⁰¹⁾ 따라서 작동적 구성주의 관점에서 본다면 형범이

396) 강희원, 앞의 책, 21쪽.

397) 강희원, 위의 책, 22쪽.

398) 강희원, 위의 책, 22쪽.

399) 강희원, “오토포이에시스 법시간론 -니클라스 루만에 있어 법과 시간-”, 법철학연구 제26권 제2호, 2023, 101쪽. 각 개인에게 있어 현실은 항상 자기 자신의 감각 자극과 기억 능력에 의해 구축된다. 따라서 구축된 이미지와 현실과의 대응이라는 의미에서 객관성은 불가능하며 각각의 지각은 완전히 주관적이다.

400) 루만의 체계이론에 따르면 체계는 작동하면서 환계와의 차이를 만들어낸다. 즉, 존재론적으로 주어진 개체가 아니라 체계가 스스로 작동하면서 구성적으로 만들어내는 것이다. 이러한 체계들은 끊임없이 자기 생산을 해내야 한다. 자기 생산이 멈추면 그 체계는 더 이상 존재하지 않게 된다. 끊임없는 자기 생산을 체계이론에서는 체계의 연계능력이라고 하며, 연계능력을 가지기 위해서는 그 체계는 자신의 작동을 통제하며 구조를 만들어가고 구조를 기억해야 한다. 구조를 기억함으로써 그 이전과 이후를 성찰할 수 있게 되는 것이고 이러한 기억과 성찰은 의식이 필요한 것이 아니기에 사회적 체계에서도 가능하게 된다. 이것이 작동적 구성주의의 기본 이론이다. 기업도 사회적 체계로 분류될 수 있고 기업도 소위 이러한 행위 - 즉, 작동적 구성주의 - 방법으로 이해되어야 형사책임의 주체로 인정될 수 있는 것이다. 김성돈, 앞 논문, 9~10쪽 재구성.

401) 김성돈, 앞의 책, 271쪽.

라는 체계가 인간을 기준으로 하여 주체로 삼아 인간을 묘사하고 기업을 형법 주체에서 배척하는 것은 받아들일 수 없는 방식인 것이다. 402) 그렇기에 작동적 구성주의 관점을 통하여 기업을 인간 중심으로부터 분리할 수 있으며 바라볼 수 있게 된다.

또한, 루만의 이론은 사회적 체계를 자기창출⁴⁰³⁾체계로 바라본다. 이러한 자기창출체계란 산출·연쇄·순환·폐쇄 과정을 연속적으로 수행하여 자기완결적으로 작동하는 폐쇄체계이다. 예를 들어, 체계는 생물학적, 심리적, 사회적 체계로 나뉘지며 생물학적 체계는 세포와 신경계로 구성되어 있고, 심리적 체계는 인간의 의식으로, 사회적 체계는 정치, 경제, 법 등으로 구성되어 있다. 이러한 체계는 스스로 작동하며 그 방식은 각 체계에 따라 다르다. 생물학적 체계의 작동은 생존, 심리적 체계인 인간의 작동은 인지와 사고 같은 의식의 처리, 사회적 체계의 작동은 커뮤니케이션이다.⁴⁰⁴⁾ 이들은 존재론적으로 ‘존재’하는 것이 아니라 ‘구성’되는 것이다. 생물학적, 심리학적 체계로 이루어진 인간은 체계가 아니라 체계에 대한 환계(환경)가 되는 것이고 이는 인간이 존재의 실질이며 존재의 주체라는 기존의 인식론에서 벗어날 수 있는 논리적 근거가 되는 것이다.⁴⁰⁵⁾ 따라서 인간과 기업의 관계에 있어 인간은 기업이라는 체계에 대한 환계(환경)로서 작동하는 것이고 기업의 주체성을 긍정 혹은 부정하기 위한 전제 조건이자 구성요소가 아니게 된다.⁴⁰⁶⁾ 기업이라는 사회적 체계는 자

402) 김성돈, 앞의 책, 271쪽. 재구성.

403) 자기창출이란 체계가 커뮤니케이션에 의해 자기를 내용적으로 규정하고 이와 아울러 스스로에게 속하는 커뮤니케이션을 재생산 한다고 하는 것이다. 강희원, 앞 논문, 107쪽.

404) 김성돈, 위의 책, 272쪽.

405) 루만은 기존의 사회학에서 인간과 인간의 행위를 사회의 구성요소로 이해하는 것이 사회에 대한 이해에 장애로 작용한다고 본다. 인간의 행위로 사회 체계들이 구성될 수 있지만, 사회를 구체적 인간과 인간들 사이의 관계로 구성된다고 이해하는 것은 사회를 인식하는데 장애가 된다. 루만은 육체와 정신을 가진 인간이 존재하는 것은 틀림 없는 사실이지만 그것은 사회가 존재하기 위한 전제이지 사회를 분석하고 사회를 정의하는 단위는 아니라고 여긴다. 인간은 체계가 아니고 인간은 체계의 구성요소일뿐 사회체계의 기본 구성요소가 아니다. 인간은 심리체계, 신경조직체계, 생리체계, 기타 다양한 체계로 구성되어 있는 체계의 복합체인 것이다. 엄순영, 앞 논문, 152~153쪽 재구성..

406) 이에 대하여 루만의 사회적 체계 이론은 인간이 존재하지 않는, 인간이 없는 이론이라는 비판

기 생산적 체계로서 계속해서 작동하며 자신의 작동을 통제하며 재생산한다. 계속하여 작동하지 않으면 체계는 더 이상 존재할 수 없다. 기업의 이윤창출 행위는 기업이라는 체계를 재생산해가는 작동으로서 이러한 작동이 멈추면 기업이라는 사회적 체계는 소멸한다. 환계(환경)는 체계 내의 긴장과 자극을 만들어줌으로써 체계가 계속해서 분화되는 것임을 말해준다.⁴⁰⁷⁾ 사회적 체계는 환계(환경)와 끊임 없이 관찰하고 커뮤니케이션⁴⁰⁸⁾ 한다. 커뮤니케이션은 이들을 매개하는 필수적 역할을 한다. 커뮤니케이션은 정보전달이나 합의를 위한 수단이 아니라 체계의 지속적 분화와 생산과정이라는 점에서 중요하다.⁴⁰⁹⁾ 즉, 커뮤니케이션을 통해 체계 자체는 관찰되며 생성되고 작동한다. 체계는 이를 통해 발전하는 것이다. 기업의 행위는 환계(환경)인 인간에 의해 관찰된다. 기업의 작동은 그로부터 긴장하게 되고 이윤창출 행위로 대별 되는 작동이 지속되게 하기 위하여 환계(환경)과 커뮤니케이션한다.⁴¹⁰⁾

이러한 사회적 체계이론에 따라 본 연구는 기업을 독자적인 행위능력을 가진 주체로 보고자 한다. 즉, 기업의 사회적 체계로서의 가능성을 타진하는 본 연구의 이론의 기초로서 사회적 체계론은 그 역할을 한다. 다음에서는 사회적 체계로서의 기업이 독자적인 행위능력을 가질 수 있는 가능성을 살펴보고자 한다.

도 존재한다. 그러나 인간을 모든 척도의 중심으로 보는 것만이 ‘인간적인’ 것 만이 아니고, 인간을 체계에 대한 환계(환경), 그리고 체계와 환계(환경)의 끊임없는 소통과정의 동일한 한 축으로 보게 됨으로서 오히려 인간의 주체성을 환기하는 것이 아닐까 생각한다.

407) 김성돈, 앞의 책, 277쪽.

408) 커뮤니케이션이란 기존 우리가 쓰는 소통이라는 의미가 아니다. 루만이 말하는 커뮤니케이션은 사회체계의 자기생산과 그 작동 방식을 말하는 것이다. 루만의 이론에 따르면 체계만이 체계를 생산하는데 이러한 생산 작동 방식이 커뮤니케이션이다. 즉, 체계가 자기 자신 스스로를 생산하고 재생산하는 것을 의미하는 것으로 커뮤니케이션이 멈추면 체계의 작동은 멈추게 되는 것이다.

409) 김무규, “소통을 위한 성찰-체계이론의 관점으로 살펴본 성찰적 커뮤니케이션 이론 연구”, 한국언론정보학보, 통권 58호, 2012, 189쪽.

410) 이러한 루만의 사회적 체계개념으로 사회문제를 바라볼 때, 기존의 사회문제 해결 방식이었던 인과론에서 벗어나 문제해결을 위하여 가동할 수 있는 다양한 체계들을 동등하게 작동시키면서 새로운 체계를 창출하고 해결가능한 다양한 변수들을 찾는 새로운 방법들을 찾을 수 있다. 엄순영, 앞 논문, 150쪽.

3. 사회적 체계로서의 기업: 독자적 행위능력의 가능성

체계이론의 관점에서 볼 때 기업은 ‘조직체계’의 특수한 형태로서 기능적으로 분화된 경제 체계 내에서 다시 분화된 독자적 사회적 체계이다.⁴¹¹⁾ 이 관점에서는 기업은 인간(기업의 구성원)을 구성요소로 하지 않는다. 즉, 기업의 내부 종사자를 기업의 단순한 구성분자로 보지 않는 이러한 태도는 법인실체론과 같은 전체주의적 사고 또는 집합주의적 사고로부터 벗어날 수 있게 해준다.⁴¹²⁾ 인간(기업의 구성원)은 기업(사회적 체계)의 환계(환경)일 뿐이다. 또한, 기업은 경제 체계의 하위 체계로서 기업의 기능을 수행하기 위한 작동을 할 뿐이다. 기업의 이윤창출은 인간이 경제적 활동을 하는 것을 기준으로 하는 것이 아니라 기업 자체의 유지 및 재생산을 위한 목적적 활동이며 자기생산적 활동이다. 기업은 이윤창출을 위해 스스로 결정한다. 즉, 기업은 목표지향적으로 외부를 향해 커뮤니케이션 하려는 시도를 수행하기 위해 조직화된 사회적 실체를 가지고 있기 때문이다.⁴¹³⁾ 기업의 결정은 인간의 결정의 총합이 아니라 프로그램화되어 만들어지는 것이며 기업의 이윤창출은 독자적으로 기업 그 자체를 위한 행위인 것이다. 즉, 기업은 결정 가능한 결정의 전제들과 결정프로그램을 통해서 대안에 대한 결정을 내리는, 자기 생산적 사회체계이고 이에 따르면 기업은 고도의 자율성을 가지고 있는 적극적인 행위능력자이다.⁴¹⁴⁾

따라서 기업은 사회적 체계로서의 독자적인 주체가 될 수 있을 것이다. 즉, 기업의 이러한 자율적 행위에 대하여 사회적, 법적 책임을 물을 수 있는 것이

411) 김성돈, 앞의 책, 320쪽.

412) 김성돈, 앞 논문, 10쪽.

413) 김성돈, 위의 책, 323쪽.

414) 김성돈, 위의 책, 367쪽. 이하 기업의 독자적 주체성 인정에 관하여 저자의 생각을 부연하면 다음과 같다. 특히 체계이론의 관점에서 볼 때, 기업은 공식적으로 조직화 된 집단으로서 개인과 개인의 행위를 구성요소로 포함하지 않는 독자적인 행위 체계를 가지고 있다. 종래 인간 중심적 행위 이론은 심리 체계로서의 의식을 가진 자연인이 아니면 행위 주체가 될 수 없었지만, 체계이론적 관점에서 보면 기업은 자기 생산적 체계로서 집단 정체성과 개인 행위의 순환적 결합 구조 속에서 독자적으로 행위체계를 구축하고 있는 것으로 이해할 수 있기 때문이다.

다. 루만의 사회적 체계이론에 대입하여 볼 때 기업은 그 자체로 독자성을 가지는 체계이므로, 기업이 누리는 자율성에 대해서 책임을 묻지 않는다는 것은 또 다른 사회적 체계인 법체계의 자기재생산 작동이 멈추는 것과 다름 없을 것이다.

4. 개정안 제안 - 범죄능력 및 책임능력 주체로서의 기업

위 논의에 따르면 기업은 독자적인 주체로서 중대재해처벌법의 수규자가 될 수 있다. 따라서 중대재해처벌법의 조항도 이에 상응하여 개정될 필요가 있다. 즉, 기업을 수규자로 법조항에 확정할 필요가 있을 것이며 그 방법은 다양하다. 기업을 수규자로 정하는 규정에 관하여는 다음과 같은 예시를 참고할 필요가 있다. 프랑스 신형법 제121-2조 제1항은 ‘국가를 제외한 법인은.....(중략)..... 법인의 기관 또는 대표가 법인의 이익을 위하여 행한 범죄에 대하여 형사상 책임이 있다’라고 규정한다.⁴¹⁵⁾ 스위스 형법 제102조 제1항에서는 ‘기업 내에서 기업 목적과 관련된 영업업무의 수행으로 중죄 또는 경죄가 행해지고, 이 행위가 하자 있는 기업조직으로 인하여 특정한 자연인에게 귀속될 수 없는 경우에 이러한 중죄와 경죄는 기업에 귀속된다’라고 규정한다.⁴¹⁶⁾ 그러나 위의 경우는 형법전에 법인을 수범자로 하는 것에서 중대재해처벌법상의 수규자로 법인을 규정하는 것과는 차이가 있다. 우리나라 중대재해처벌법 도입에 있어 중요한 비교대상이었던 영국의 기업과실치사법의 경우는 다음과 같다. 우선 영국의 기업과실치사죄 제1조제2항에서는 조직의 정의에 대하여 (a) 기업뿐만 아니라 (b) 부서 (c) 공권력 (d) 파트너십, 노동조합 또는 사용자 협회까지 포함하고 있다.⁴¹⁷⁾ 여기서의 조직은 우리나라의 산업안전보건법 상의 “근로자를

415) 김재윤, 「법인의 형사처벌에 관한 유럽국가의 입법동향」, 법제연구, 제36호, 2009, 278쪽. 각주 24번 참조.

416) 김재윤, 위 자료, 282쪽. 각주 38번 참조.

417) 박혜림, “산업재해에 대한 기업의 형사책임”, 홍익법학, 제15권 제4호, 2014, 405쪽.

사용하여 사업을 영위하는”사업주에 국한시키는 것이 아니라 실질적으로 사업주와 유사한 기능을 영위하는 집단을 포함하는 것으로 본다.⁴¹⁸⁾ 중대재해처벌법에서 기업을 수범자로 정하기 위해서 제7조의 양벌규정을 우선 삭제할 필요가 있다. 그리고 양벌규정이 전통적으로 의미해오던 법인(기업)의 개념을 명시하여 드러낼 필요가 있을 것이다. 양벌규정의 수범자는 법인(모든 법인)과 기타 단체(법인격 없는 단체), 개인사업주로 구성되어 있다.⁴¹⁹⁾ 따라서 중대재해처벌법 제2조에서 기업을 정의함에 있어 이 개념을 명시하여 나열할 필요가 있고 아래와 같은 개정안을 제안한다.

<표2> 개정안 1

현행	개정안
제2조 (정의) 이 법에서 사용하는 뜻은 다음과 같다. 제1호~ 제9호 ⁴²⁰⁾	제2조 제10호 (기업) 기업이란 모든 법인과 개인사업주, 기타 법인격 없는 단체도 포함한다.

제3절 기업의 안전 및 보건 확보의무

1. 쟁점의 소재

기업이 형법상 독자적인 행위를 할 수 있는 주체임을 앞서 살펴보았다. 이는 법률적 행위를 할 수 있고 그에 따른 책임도 질 수 있다는 것을 의미한다. 따라서 기업은 중대재해처벌법에 있어서도 수규자가 될 수 있을 것이다. 그렇다면 기업의 어떠한 행위가 처벌의 대상이 되는지를 구상해볼 필요가 있다. 즉, 구성요건으로서 기업의 안전 및 보건 확보의무를 설정해 보아야 하는 것이다.

418) 박혜림, 위 논문, 411쪽.

419) 김성돈, 앞의 책, 104쪽.

420) 동 법률 제2조 각 호 주요 내용을 살펴보면, 제1호는 중대재해, 제7호는 종사자, 제8호는 사업주, 제9호는 경영책임자들을 정의하고 있다. 이에 제10호 기업에 대한 정의를 신설하는 것을 개정안으로 제안한다.

현재 중대재해처벌법은 제4조에서 구성요건을 규정하고 있다. 제4조는 사업주와 경영책임자등의 안전 및 보건 확보 의무의 내용을 나열하고 있다. 안전 및 보건 확보를 행하여야 하는 주체는 사업주 또는 경영책임자등으로서 사업주는 개인사업의 경우는 개인사업주, 법인의 경우는 법인사업주를 말한다. 그러나 이 조항에서 말하는 사업주의 책임은 양벌규정상의 책임을 말하는 것으로서 여기에서 논하고자 하는 기업의 독자적 책임과는 다르다. 즉, 자연인인 행위자의 행위를 매개로 하는 것이 아니라 기업 독자적으로 행해야 하는 구성요건이 필요하다는 것이다. 다만, 안전 및 보건 확보 의무의 양상은 거시적인 틀에서는 많이 다르지는 않을 것이다.

중대재해처벌법 제4조는 사업주 또는 경영책임자등이 사업주나 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험 방지를 위하여 각 호의 조치 사항을 따를 것을 명시하고 있다.

제1호는 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치, 제2호는 재해 발생 시 재발 방지 대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치, 제3호는 중앙행정기관·지방자치단체가 관계 법령에 따라 개선, 시정 등을 명한 사항의 이행에 관한 조치, 제4호는 안전·보건 관례 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치이다. 이 중 제1호와 제4호의 구체적인 사항은 대통령령으로 정해놓았다. 대통령령으로 정해놓은 사항들을 나열하기에 앞서 제4조에서 규정하고 있는 안전 및 보건 확보 의무의 공통적인 징표들을 추출하여 범주화가 가능함에 따라 아래에서는 그에 따라 분류해 볼 것이다.

또한, 중대재해처벌법 제5조는 도급, 용역, 위탁 등의 관계에서의 안전 및 보건 확보의무를 규정하고 있다. 이는 사업주 또는 경영책임자등이 사업주나 법인 또는 기관이 제3자에게 도급, 용역, 위탁 등을 행한 경우에는 제3자의 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 제4조의 조치를 할 것을 명시하

고 있다. 다만, 사업주나 법인 또는 기관이 그 시설, 장비, 장소 등에 대하여 실질적으로 지배·운영·관리하는 책임이 있는 경우로 그 범위를 한정한다.

우선 제4조와 제5조는 중대재해처벌법상의 구성요건으로서 사업주 또는 경영책임자등의 안전 및 확보에 관한 의무를 구성하고 있다. 이는 크게 인적 요소, 경제적인 요소, 체계적인 요소로 범주화할 수 있다. 아래에서는 위 구성요건의 요소를 인적 요소, 경제적 요소, 체계적 요소로 구분하여 구체적으로 살펴볼 것이다.

2. 안전 및 보건 확보의무의 세 가지 요소

(1) 인적 요소

중대재해처벌법 제4조제1항제1호는 사업주 또는 경영책임자등의 안전 및 보건 확보 의무의 행위태양으로 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 규정하고 있다. 안전보건관리체계의 구축 및 이행이란 근로자를 비롯한 모든 일하는 사람의 안전과 건강을 보호하기 위해 기업 스스로 유해하거나 위험한 요인을 파악하여 제거·대체 및 통제 방안을 마련·이행하며, 이를 지속적으로 개선하는 일련의 활동을 의미한다.⁴²¹⁾ 안전보건관리체계 구축을 위하여 사업주 또는 경영책임자등은 필요한 인력 및 예산을 투입하여야 하고 이러한 인력의 확보를 위한 의무 일체를 인적 요소로 분류할 수 있다. 인적 요소들의 구체적인 모습은 관계 법령인 산업안전보건법을 통해 차용할 수 있다.

산업안전보건법상의 제16조 관리감독자, 제17조 안전관리자, 제18조 보건관리자, 제19조 안전보건관리담당자, 제22조 산업보건의, 제62조 안전보건총괄책임자 등이 중대재해처벌법의 인적 요소를 구성할 수 있다. 이때의 필요인력은

421) 송인택 외, 「중대재해처벌법 해설과 대응」, 박영사, 2022, 204쪽.

산업안전보건체계의 전담조직을 구성하는 인력으로서 고도의 전문성이 요구된다. 이들은 사업 또는 사업장에서 중대산업재해를 야기하는 유해하거나 위험한 요인을 사전에 확인·점검하고 확인·점검된 유해하거나 위험한 요인을 차단하거나 통제하며 이를 구체적으로 실현하기 위한 안전·보건 조치가 실효적으로 이행될 수 있도록 하는 자들이다.⁴²²⁾ 즉, 이러한 인적 구성이 중요한 이유는 이들이 산업재해 예방계획을 수립하고, 산업재해의 원인을 조사하고 재발방지 대책을 세울 수 있으며 직접적으로 현장의 상황을 점검하고 평가할 수 있기 때문이다. 특히 유해·위험 작업에 관련된 조직구성원 등은 업무 수행에 필요한 자격과 능력을 가진 사람들을 필요로 한다. 다만 위와 같은 인적 요소들은 각 사업장의 규모, 사업의 내용 등에 따라 일률적으로 정하기는 어려울 것이다.⁴²³⁾

(2) 경제적 요소

경제적 요소는 인력확보 및 안전 보건에 관한 비용을 위한 예산 및 자금의 투자를 말한다. 재해예방에 필요한 인력 구축 예산, 시설 및 장비 구입 비용, 유해·위험요인 개선 필요시 지출되는 비용, 안전보건관리책임자등에게 지급되는 업무 수행에 따른 비용, 안전 및 보건 관리 교육 비용, 산업안전보건관리비 운용 등이 이에 해당한다. 사업주 또는 경영책임자등은 이러한 비용을 사전에 마련하고 현실적으로 지출함으로써 중대재해처벌법 제4조의 안전 및 보건 확보 의무를 수행하게 된다. 경제적 요소는 사업의 안전한 수행을 위해 선행적으로 마련되어야 하는 기본적인 것들이다. 특히 하청업체에서 발생하는 산업재해는 기본적인 안전 보호 장구, 장치들이 마련되지 않은 상황에서 발생하는 경

422) 송인택 외, 위의 책, 205쪽.

423) 이를 위해 산업안전보건법 시행령 제16조에서는 예서는 안전관리자를 두어야 하는 사업의 종류와 사업장의 상시근로자 수, 안전관리자 수 및 선임방법에 대해 규정하고 있다. 또한, 동 법 시행령 제17조에서는 안전관리자의 자격에 대하여, 제18조에서는 안전관리자의 업무 등에 대하여 규정하고 있다.

우가 많다. 또한, 비용감축을 위해 필요인력의 수를 확보하지 않아 2인 1조 작업 등이 지켜지지 않는 등으로 인하여 발생하는 사고도 상당수이다.⁴²⁴⁾ 기업이 안전과 보건 예산을 투자하고 확대하는 것은 사업주 또는 경영책임자의 산업재해 예방 의지의 척도로 볼 수 있을 것이다. 안전·보건을 위한 관리비용에 관한 기준은 구체적인 제반 사정들을 종합하여 안전 및 보건을 확보하는 데 충분한 비용을 책정토록 해야 할 것이다.⁴²⁵⁾

(3) 체계적 요소

중대재해처벌법 제4조제1항제1호에서는 재해예방을 위한 안전보건관리체계를 구축하고 이행하는 조치를 의무로 부과하고 있다. 안전보건관리체계가 추상적 개념으로서 그 내용이 명확하지 못하다는 견해⁴²⁶⁾가 있으나 이는 산업안전보건법과의 유기적으로 해석함으로써 충분히 해석할 수 있다. 안전보건관리체계를 구축한다는 것은 일하는 모든 사람의 안전과 생명과 건강을 보호하기 위해, 기업 스스로 위험 요인을 파악하여 제거·대체 및 통제 방안을 마련·이행하며, 이를 지속적으로 개선하는 일련의 활동을 말한다.⁴²⁷⁾ 우선, 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정하는 것이 그 구체적인 이행조치로 되어있다. 이는 안전보건 목표에 대한 개선 의지를 표명하고, 안전보건관리체계 운영에 대한 원칙을 널리 알림으로써 산업재해 예방의 수준을 최대한 끌어올릴 수 있는 목표를 설정함으로써 구체화 된다. 위험요인을 대비하

424) 기사, “당진 현대제철소 안전난간조차 없고 2인1조 원칙 무시”(https://m.khan.co.kr/national/incident/article/202203030858001#c2b, 최종방문일 2023. 12. 25.). 「구의역 사고 조사보고서 총설」, 연구보고서, 구의역사고진상규명위원회, 2016, 18쪽 이하, “최저가낙찰방식은 필연적으로 저렴한 부품과 저임금의 미숙련 작업자를 사용하는 결과를 초래하기 마련이다. 그 결과는 부실시공으로 이어지고 부실시공은 잦은 고장으로 나타난다.”

425) 송인택 외, 앞의 책, 257쪽

426) 안전보건관리체계라는 표현이 무엇을 의미하는지 그 내용과 범위가 매우 불명확하다. 이에 대한 용어의 정의도 없고 그 범위와 내용에 대해 학문적·실무적으로 합의된 개념도 아니다. 정진우, 「중대재해처벌법」, 중앙경제, 2002, 260쪽.

427) 고용노동부자료, 「산업재해예방을 위한 안전보건관리체계 구축 우수사례집」, 2022, 9쪽.

여 통제할 수 있고 제거할 수 있는 방법 마련의 일환으로 시설 개선 및 장치의 유지, 보수, 확보 등 물질적인 안전보건활동을 하는 것과, 안전보건 담당자들을 채용하고 적절한 곳에 배치하는 안전보건조직체계 구축이 그 내용이다.

최근 한국공항공사에서는 ESG 경영에서 안전의 가치를 더욱 강조하여 ESSG 경영을 표명하였고 이와 관련하여 안전관리자 확대 배치 등 실질적인 제도운영이 이루어지고 있는 것을 예로 들 수 있다.⁴²⁸⁾ 또한, 한국지엠(주) 부평공장에서는 안전점검위원회를 구성하여, 안전한 작업환경 마련을 위하여 대표이사 주관하에 사내의 모든 조직의 리더가 참여하는 제도를 만들었다⁴²⁹⁾. 위원회는 안전보건 정책과 안전사업계획, 위험성평가, 법규사항 준수 여부 등을 검토하고 이를 전 직원에 알려 안전의식을 고취시키는 활동을 전개한다. 각 팀의 모든 리더가 안전점검에 참여하고 직접 현장순찰을 하는 것은 상당히 눈여겨볼만한 예시일 것이다.

이러한 안전보건관리체계 구축은 대표이사를 정점으로 하여 마련되고 책임의 소재를 명확하게 드러낼 수 있을 것이다. 더 나아가 체계를 구축하고 관리하는 주체로서 기업 그 스스로도 역할을 할 것이다. 이에 더하여 산업재해 발생을 선제적으로 예방하기 위한 위원회 내지 협의체 마련에 있어, 참여 주체를 다양한 범주로 넓힐 필요가 있다. 기업의 경영책임자, 고위경영진, 각 팀의 리더뿐 아니라 주주, 노동조합, 산재 유족 등으로 이루어진 정기 내지는 상시 위원회 내지 협의체의 마련이 필요할 것이다.⁴³⁰⁾ 기업의 조직 문화가 안전을 중시하는 문화 중심으로 형성될 필요가 있고 기업 스스로가 노동법의 목적인 인간존중의 실현을 인지하여 이를 적극적으로 표방하는 것도 안전보건관리의 체계적 요소일 것이다.

428) 고용노동부자료, 앞 자료, 9쪽. ESSG란, 기존 ESG의 개념에 안전(Safety)를 추가한 것.

429) 고용노동부자료, 위 자료, 10쪽.

430) 이러한 상시 또는 정기적인 산업재해예방을 위한 위원회 설치는 제4조의 안전보건관리체계 구축의 세부 내용이 될 수 있을 것이며 구성요건으로 설정할 필요가 있어 위와 같은 내용을 추가하는 개정이 필요하다고 생각한다. 이는 후에 기업차별과 관련하여 연관되어 있으며 그 내용은 기업차별 부분에 후술한다.

(4) 정리

이상 중대재해처벌법 제4조 및 제5조에서 말하는 안전 및 보건 확보의무의 내용을 인적, 경제적, 체계적 요소들로 범주화하여 살펴보았다. 위 요소들은 독자적으로 작용하는 것이 아니라 맞물려 작용하는 것으로 인적 요소의 확충을 위해서는 경제적 요소가 뒷받침 되어야 하고 이를 전체적으로 운용하고 관리하는 것은 체계적 요소로서 각 기능이 유기적으로 작동되어야 하는 것이다.

그러나 기업의 법적 책임의 요소로서 간과되는 부분이 있다. 기업은 사회에서 그 자체로서 활동하고 있는 사회적 체계로서 커뮤니케이션 하며 그 구조를 재생해간다. 이는 기업이 사회 현상을 외면하고 다른 체계를 무시한 채 독자적으로만 활동할 수 없음을 의미하는 것이고, 이는 기업이 부담해야 하는 안전 및 보건 확보 의무도 결국 기업의 사회적 역할과 무관하지 않다는 것을 말한다. 따라서 기업의 특수한 안전 및 보건 확보 의무로서 '사회적 요소' 들이 존재할 수 있다. 그렇다면 사회적 징표들은 어떤 내용으로 구성될 것인지 구체적으로 살펴볼 필요가 있을 것이다.

3. 안전 및 보건 확보 의무의 확장적 구성요건: 사회적 요소

기업이 현대사회에서 차지하는 비중은 상당하다. 그동안은 경제적 주체로서의 역할이 중점이었지만 기업이 사회에 뿌리를 내리고 발전해갈수록 그 역할은 세분화 되어 왔다. 현재 기업의 사회적 역할에 대한 논의가 활발히 진행되는 가운데 기업의 사회적 활동으로써 CSR(Corporate Social Responsibility, 기업의 사회적 책임) 혹은 ESG(Environmental, Social, Governance, 기업의 환경, 사회, 지배 구조)가 주로 거론된다. 기업 활동에 있어 친환경, 사회적 책임 경영, 지배구조 개선 등 투명 경영을 고려해야 지속가능한 발전을 할 수 있

다는 이슈(ESG)가 부각 되고 있는 가운데, 그 한 축으로 기업의 사회적 책임 활동에 대한 관심도 증가하고 있는 상황이다.

CSR에 대한 확정적인 정의는 없으나 일반적으로 기업들이 그 영업활동에 있어 종업원, 소비자, 지역사회 등의 이해관계자와의 상호작용에 기업의 활동을 통합시키는 것으로 파악된다. CSR에 대하여 기업의 비용을 증가시키는 부정적 활동이라고 평가가 되기도 하는 반면, 오히려 기업의 사회적 책임 활동을 통해 소비자들에게 긍정적인 이미지를 제고시킴으로써 기업의 이윤 활동에 도움이 되는 점에서 긍정적 평가도 있다. ESG 또한 기업의 환경보호, 사회적 약자에 대한 지원 등의 사회적 공헌 활동, 법과 윤리를 철저히 준수하고 지배구조를 투명하게 관리하는 경영활동을 의미⁴³¹⁾하는 것으로 기업의 사회적 활동 방식의 자발적 준수를 표방한다. 이러한 ESG 경영 방침의 논리적 기반은 기업이 사회적 가치를 추구함으로써 기업과 이해관계자들(소비자, 지역사회, 종업원 등)과의 지속 가능한 성장을 이룰 수 있다는 것이다. 구체적으로 ESG가 담고 있는 가치는 환경과 사회, 그리고 지배구조 관점에서 모든 이해관계자를 고려하여 의사결정을 하고, 과정과 결과에 있어서의 책무성과 투명성을 확보하는 것이다.⁴³²⁾ 이와 같이 기업은 그 나름의 사회적 책무를 담당하는 주체로서 존재한다.

그러나 위와 같은 ESG 경영 내지 CSR 경영은 도덕적이고 윤리적인 책임에 방점이 있고 ‘법적 책임’의 문제가 아니다. 우리가 논하고자 하는 것은 더 이상 기업이 도덕적·윤리적인 책임에만 머물러서는 안 된다는 것이고 기업의 이해관계자들에 대한 피해 발생에 있어 법적 책임을 질 수 있는 주체가 되어야 한다는 것이다. 특히, 기업에서 발생하는 중대한 산업재해에 대하여 중대재해처벌법 수규자인 책임의 주체 ‘로서’의 역할을 해야 한다는 것이다. 따라서 앞서

431) 성백춘·장태원, “중소기업의 ESG에 대한 인식과 실천에 관한 연구”, 한국비즈니스연구, 제7권 제1호, 2쪽.

432) 송관철, 「ESG 노동 생태계 조성 방향」, 한국노동사회연구소, 이슈페이퍼, 2022, 5쪽.

살펴보았던 구성요건의 징표들 (인적, 경제적, 체계적) 외에도 사회적 징표로서 기업과 사업주의 ‘로서’의 역할 책임을 설정해볼 수 있을 것이다.

인간은 태어날 때부터 갖게 되는 지위가 있는데 이러한 지위로 ‘나’는 규정이 된다. ‘나’라는 존재는 어느 나라의 국민, 어느 사회의 시민 등 어떤 범주 안의 하나의 존재로서 구성이 되어있다. 그리고 태어남과 동시에 감당해야 하는 역할이 지정되어 있다. 이러한 역할을 바꾸는 것은 오로지 그러한 역할을 규정하는 존재가 자연의 필연성 영역이 아니라 정신의 자유 영역에 그 근거를 갖고 있을 때만 가능하다.⁴³³⁾

그러나 내 스스로가 자유로운 자기 결정에 따라 들어갈 수도 있고 빠져나올 수도 있는 사회적 형태가 있다. 그러나 이러한 사회적 형태 - 스스로가 선택한 것- 라 할지라도 내가 그 ‘역할’ 지위에 놓여있는 이상 스스로 마음대로 처분할 수 없는 하나의 척도가 존재한다. 그것은 바로 ‘이성적 인간’으로서 기울여야 할 주의, 이른바 법에서 말하는 ‘선량한 관리자의 주의’, 즉 내가 타인과 어떠한 관계에 있더라도 지켜야 신중함이다.⁴³⁴⁾

서로 공존하고 있는 세계에서 각자는 자기 존재가 아니라 ‘로서’의 존재가 본질적이다. 사회는 타인(여기서의 인(人)이 꼭 사람일 필요는 없다. 존재(存在)라는 뜻이 더 가까울 것이다)과 관계를 맺고 타인을 지향하는 모든 방식에서 언제나 사회는 ‘특정한’ 형태로 구성되어 있고 우리는 ‘특정한’ 존재로서 타인과 만난다. 소비자로서 상인을, 사용자로서 노동자를, 선생으로서 학생을 등 이러한 수없이 많은 특정한 관계들 속에서 내가 타인에게 행하는 역할이 그 관계 사이에서의 과제를 형성한다. 이러한 ‘이성적 인간으로서’, 나와 타인의 관계에서 특정한 존재 ‘로서’ 발생하는 신중함은 서로에 대한 책무로서 발현될 수 있을 것이다.

433) 베르너 마이호퍼 지음, 심재우·윤재왕 옮김, 「법과 존재/인간질서의 의미에 관하여」, 박영사, 173쪽.

434) 베르너 마이호퍼 지음, 심재우·윤재왕 옮김, 위의 책, 173쪽. 재구성.

기업과 사업주, 그리고 노동자의 지위는 태어나면서부터 부여되는 것이 아니다. 스스로가 선택하는 것으로서 ‘그 역할로서’의 지위인 것이다. 선택한 사회로 들어가면서 공동세계의 타율적 명령을 따라야 하는 것이다. 기업과 사업주는 노동자의 법적 보호에 관한 노동법적 질서의 명령을 받아들여야 한다. 중대재해처벌법은 노동자의 생명 보호를 통한 인간 존중 실현의 법령으로 기업과 사업주 ‘로서’의 역할을 촉구한다. 기업과 사업주에게 부여된 사회적 요소의 구성요건은 바로 이러한 역할 지위에서 오는 책임의 구체화일 것이다. 이는 기업과 사업주에 대한 안전 및 보건에 관한 실질적 ‘교육’으로 구체화 되는 것이다.

중대재해처벌법 상에서 규정하고 있는 교육은 안전 보건 관계 법령에 따라 의무적으로 실시해야 하는 것으로서 안전보건관리자, 근로자들에게 실시되는 것만 규정되어 있다.⁴³⁵⁾ 기업과 사업주가 그 사업을 원활하게 수행하는 데 있어 반드시 수반되어야 하는 작업 일련의 과정들을 알 수 있는 교육은 규정되어 있지 않다. 기업과 사업주는 사업을 최종적으로 관리하는 자로서 그 내용을 충분히 숙지하고 있을 필요가 상당하다. 그동안 산업안전보건법상 최종 처벌의 대상에서 벗어날 수 있었던 것도 상위 관리자들은 구체적인 지휘 감독 요건이 충족되지 않았기 때문이다. 이러한 구체적인 지휘 감독은 실질적으로 현장에서 지휘 감독의 의미 이외에도 그 업무수행 내용이 어떻게 이루어지는지, 현장의 상황이 이 업무를 수행하기 위해 적절하게 설계되어 있는지, 이에 따른 안전 및 방호 조치 등이 적합하게 이루어지고 있는지 등을 보아 판단할 필요가 있을 것이고 이는 사업주 등의 실질적인 안전 및 보건 교육을 통해 이루어질 수 있을 것이다. 대표적인 예로 최근 SK텔레콤의 안전체험교육관을 개

435) 예를 들어, 중대재해처벌법 시행령 제5조 제2항 제3호는 안전 보건 관계 법령에 따라 의무적으로 실시해야 하는 유해·위험한 작업에 관한 안전·보건에 관한 교육이 실시되어 있는지를 반기1회 이상 점검하고, 직접 점검하지 않은 경우에는 점검이 끝난 후 지체 없이 점검 결과를 보고 받을 것, 동시행령 제5조 제2항 제4호는 제3호에 따른 점검 또는 보고 결과 실시되지 않는 교육에 대해서는 지체 없이 그 이행의 지시, 예산의 확보 등 교육 실시에 필요한 조치를 할 것으로 규정되어 있다.

관을 들 수 있다. 이는 자사 및 관계자, 협력사 구성원들의 안전 의식을 높여 작업현장의 사고를 방지하고 일상 생활의 소소한 산업재해를 줄여 안전문화를 확산하기 위한 것이다. 436) 이는 중대재해처벌법 시행령 제5조제1항3호에 규정된 안전·보건 관계 법령에 따라 의무적으로 실시해야 하는 유해·위험한 작업에 관한 안전·보건에 관한 교육에 해당한다. 이에 대하여 의무 참여대상을 넓혀 경영책임자 및 사업주의 교육의 참여하게 한다면 이는 새로운 구성요건 요소를 실행하는 구체적인 모습일 것이다.

대법원 2021. 9. 30. 선고 2020도3996 판결에 따르면, “대규모 조선소 작업 현장에서 크레인 간 충돌 사고로 여러 명의 근로자들이 사망하거나 부상당하여 사업주인 갑 주식회사와 협력업체 대표 을이 구 산업안전보건법 위반으로 기소된 사안에서, 위 현장은 수많은 근로자가 동시에 투입되고, 대형 크레인이 상시적으로 이용되며, 사업장 내 크레인 간 충돌 사고를 포함하여 과거 여러 차례 다양한 산업재해가 발생한 전력이 있는 대규모 조선소인 점(중략)..... 사업주로 하여금 기계, 기구, 중량물 취급, 그 밖의 설비 혹은 불량한 작업방법으로 인한 위험의 예방에 필요한 조치를 할 의무를 부과하고 있고, 크레인 등 양중기에 의한 충돌 등 위험이 있는 작업을 하는 장소에서는 그 위험을 방지하기 위하여 필요한 조치를 취할 의무가 있음을 특별히 명시하고 있다는 점을 종합하면.....(중략)..... 갑 회사 등 에게는 구 산업안전보건법 제23조 등 규정에 따라 크레인 간 충돌로 인한 산업안전사고 예방에 합리적으로 필요한 정도의 안전조치의무가 부과되어 있다고 해석되는데.....(후략).....” 라고 판시하여 사업주가 산업안전보건 법령상 부여된 안전조치 의무를 충실히 알고 이에 따른 예방 체계 수립 등의 행동을 할 필요가 있음을 명시하고 있다. 그러나 이러한 사업주의 안전조치를 위한 일련의 체계적 활동이 단순히 사업장 내의

436) 기사, 대한산업안전협회, “SKT 패밀리 세이프센터 개관”, 2023. 10. 20., (<https://post.naver.com/viewer/postView.naver?volumeNo=36757473&memberNo=29189988&vType=VERTICAL>, 최종방문이력 2023. 12. 25.)

보고체계에만 의지해서는 안 될 것이다. 사업주가 현장의 상황을 인지할 필요가 있고 이는 사업주에 대한 철저한 안전 및 보건 교육을 통해서만 가능할 것이다. 물론 사업주 교육에 관한 것으로 산업안전보건법 제174조에서 규정하는 수강명령 제도가 있을 것이나 이는 사후적 제재, 즉 처벌의 단계에서 발생하는 교육제도인 것이기에 구성요건의 요소로서 기업과 사업주에 대한 안전보건교육과는 다른 것이다.

사전 예방을 위해 사업주가 직접적으로 현장을 경험하고, 지속적인 교육을 받음으로써 사업주의 안전 보건 의식을 재고하고, 노동자 생명 존중에 대한 꾸준한 관심을 환기시키는 것이 산업재해 예방의 한 방법일 것이다. 이것이 스스로 선택한 사업주 ‘로서’의 역할 책임을 구현하는 것이다. 이와 관련하여 중대재해처벌법이라는 법질서는 오로지 ‘지금 여기’라는 역사적 위치에서 그 실질이 파악되어야 할 것이다. 따라서 현행법에 따르는 단순한 ‘도그마틱’이 아니라 법적 소재 자체를 통해 미리 주어져 있는 타당한 법으로 존재해야 할 것이다.⁴³⁷⁾

지금까지 살펴본 인적 요소, 경제적 요소, 체계적 요소, 그리고 사회적 요소들은 노동안전형법인 중대재해처벌법 수규자의 행위태양을 구성할 것이다. 즉, 이들은 중대재해처벌법의 구성요건이 된다. 노동안전형법의 범주 안에서 이러한 구성요건은 기존 근대형법의 엄격하고 명확한 구성요건에서 적정하고 완화된 구성요건으로서 의미가 있다. 따라서 기존에 중대재해처벌법 제4조와 제5조 안전 및 보건 확보 의무에 대한 죄형법정주의 원칙상 명확성 위반, 포괄적인 입법형태라는 비판⁴³⁸⁾에 대해 충분한 반론 또한 가능한 것이다.

437) 베르너 마이호퍼 지음, 심재우·윤재왕 옮김, 앞의 책, 180쪽의 내용을 바탕으로 재구성. 따라서 법존재론은 법의 전 존재영역을 지탱하는 근본구조를 탐구하고, 이러한 탐구를 통해 획득한 토대로부터 ‘법세계’와 ‘법인격’, ‘법감정’과 ‘법양심’, ‘법규정’과 ‘판결’ 등 개개의 근본개념들의 존재구조를 ‘선형적 사물논리의 방법으로 구명하는 것을 과제로 한다. 베르너 마이호퍼 지음, 심재우·윤재왕 옮김, 위의 책, 180쪽.

438) 2022년 10월 범무법인 화우로부터 중대재해처벌법의 위헌성, 명확성원칙, 과잉금지원칙, 평등원칙 위배에 관하여 헌재에 위헌심판제청이 제기되었고, 2023년 7월 검찰 측은 위헌이 아니라는 취지의 합헌의견서를 제출한 상태이다. 정혜민 기자, 「검찰, “생명·안전> 재산권.....중대

4. 개정안 제안

따라서 아래와 같은 개정안을 제안한다. 우선, 중대재해처벌법 시행령 제4조 제10호의 내용으로 산업재해 발생을 대비한 위원회 마련에 대해 명시한다. 구성원으로는 경영책임자, 고위경영진, 주주, 노동조합 대표자 및 기업 구성원, 산재유족, 안전관리전문가 등으로 범위를 구성한다. 다음으로, 제4조제1항제5호로 재해 발생 예방을 위한 기업, 경영책임자 현장 교육 실시 및 이행 및 수료에 관한 조치를 신설한다. 기업의 경우 기업의 이름으로 현장 교육 실시 및 이행에 대한 수료를 완료하면 되고 경영책임자인 대표이사는 물론 그 외의 고위경영진등의 현실적인 현장 교육 실시 및 그에 대한 실질적인 수료를 증명하여야 한다.

<표3> 개정안 2

현행	개정안
<p>제4조 (사업주와 경영책임자등의 안전 및 보건 확보의무)</p> <p>① 사업주 또는 경영책임자등은 사업주나 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 다음 각 호에 따른 조치를 하여야 한다.</p> <p>1. 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치</p> <p>2. 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 및</p>	<p>제4조 (기업, 경영책임자등의 안전 및 보건 확보의무)</p> <p>① <u>기업, 경영책임자등은 기업 또는 기관이</u> 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 다음 각 호에 따른 조치를 하여야 한다.</p> <p>1. 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치</p> <p>2. 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 및</p>

재해법 1호 기업 두성산업 반박」, 한겨레, https://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/11100943.html, 최종방문일 2023. 12. 25.

<p>그 이행에 관한 조치</p> <p>3. 중앙행정기관·지방자치단체가 관계 법령에 따라 개선, 시정 등을 명한 사항의 이행에 관한 조치</p> <p>4. 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치</p> <p>② 제1항제1호·제4호의 조치에 관한 구체적인 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>(동법 시행령) 제4조 - 제1호~제9호.</p>	<p>그 이행에 관한 조치</p> <p>3. 중앙행정기관·지방자치단체가 관계 법령에 따라 개선, 시정 등을 명한 사항의 이행에 관한 조치</p> <p>4. 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치</p> <p>5. <u>재해 발생 예방을 위한 기업과 경영책임자 현장 교육 실시 및 이행 및 수수료에 관한 조치</u></p> <p>② 제1항제1호·제4호·<u>제5호</u>의 조치에 관한 구체적인 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>(동법 시행령) 제4조 제10호: <u>사업 또는 사업장 안전 및 보건을 증진하며 산업재해를 예방 및 대비, 재해 발생 시 구체적인 내용을 조사하고 조치하기 위하여 위원회(혹은 협의체 등 합의체 형식의 기구)를 구성한다. 경영책임자, 고위경영진, 주주, 노동조합대표자 및 해당 기업에서 노무를 제공하는 자, 산재유족, 안전관리전문가 등으로 구성하며, 경영책임자 1인을 제외한 나머지 구성원은 3인 이상 동수로 구성한다. 위원회(혹은 협의체 등 합의체 형식의 기구)는 매 1회 정기적으로 소집하여 기업 내의 안전에 관한 사항을 확인하고 산업재해 예방에 관한 활동을 실시한다.</u></p>
--	---

제4절 기업의 처벌의 형태

1. 쟁점의 소재

“기업은 비난할 영혼이 없고, 걷어찰 신체가 없다.”⁴³⁹⁾ 기업은 자연인과 달라서 박탈할 자유, 박탈할 수 있는 실체가 없다는 생각이 지배적이었다. 그러나 기업이 범죄행위의 주체가 되고 있고 이에 대한 책임의 주체가 되어야 한다는 입장들이 등장하고 있는 추세이다. 영미법계의 경우 이미 기업을 처벌하는 국가도 있고, 대륙법계 국가도 기업 범죄에 있어 기업 처벌의 움직임이 생기고 있다.

앞서 살펴보았듯이 기업 그 자체가 사회적 체계에서 끊임없이 작동하며 활동하는 주체이다. 그렇기에 기업은 범죄행위의 능력이 있고 주체가 될 수 있으며 또한 책임귀속의 주체이기도 하다. 따라서 기업의 범죄행위에 있어 처벌을 긍정할 필요가 있다. 그렇다면 기업의 처벌은 어떤 형태일지 살펴봐야 할 것이다. 기업은 자연인과 달리 그 신체를 직접적으로 구속할 수는 없지만 기업 특유의 속성에 따라 구속의 효과를 발생시킬 수 있는 형태의 형벌도 존재할 수 있을 것이다. 중요한 것은 처벌의 방법과 한계일 것이며 이를 결정하는 중요한 기준은 처벌의 필요성에서 연유하는 처벌효과의 문제일 것임에 대한 인식이다.⁴⁴⁰⁾ 여기에서는 아주 새로운 제재의 형식을 찾아내는 것보다는 현재 존재하는 형벌 중에서 기업의 제재의 가능성이 있는 처벌의 방식을 찾아보고 이를 기업이 특수성에 맞춰 발전시켜가는 것을 목적으로 한다. 특히 기업처벌에 있어서 중대재해처벌법은 형법으로서의 의미를 견고히 다질 필요가 있다. 기존에는 기업 처벌에 있어 행정적 제재의 방법이 주로 논의되었다. 이는 기업에

439) John C. Coffee, Jr., “No Soul to Damn: No Body to Kick”: An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment, Michigan Law Review Vol.79, No.3, 1981. 위 논문의 제목.

440) 이보영, “기업범죄의 형사적 제재”, 법학연구, 제37호, 2010, 153쪽.

대한 직접적인 형사처벌을 할 수 없는 법체계의 배경에서 비롯되는 것이기도 하지만 기업의 사회 경제적 활동이 위축되는 부정적인 측면을 우선적으로 고려한 것이기도 하다. 그러나 행정적 제재는 국가의 재량이 수월하게 개입할 수 있는 것으로부터 발생하는 문제를 염두에 둘 필요가 있다. 따라서 기업 처벌의 형태는 완고하게 갖춰진 형사벌의 형태로 그 적용이 엄격하여야 국가 재량 개입의 여지를 줄일 수 있고 판단의 결과가 공정성을 가질 것이다.

2. 기업 처벌의 일반적 방법론

기업 처벌에 대한 인식과 관심은 오래전부터 논의되어 왔음을 알 수 있으며 이는 기업의 형사처벌은 어느 시기에나 중요한 논제였음을 시사하는 것이다. 다만 어떤 방식을 선택하느냐의 문제만 남아있다고도 할 수 있다. 다양한 방법이 있는데도 쉽게 선택할 수 없는 이유는 기업은 여전히 자연인을 기준으로 형성된 집단이라는 존재론적 인식에서 벗어나지 못했기 때문이다. 특히 자본주의 시장경제에서 기업은 이상화되어 기업을 형사처벌 한다는 생각 자체가 쉽지 않았던 것도 사실이다. 그러나 기업의 형사적 처벌은 반드시 필요한 것이고 다만 그 적절한 방법의 논의가 필요할 뿐이다. 특히 기업의 형벌을 인정하지 않는다면 단체를 통해 발생된 사회적 문제에 대한 책임 귀속의 문제는 개인책임으로만 환원되는 현실을 극복할 수 없기 때문이다. 지금까지 우리는 기업의 범죄 행위에 대하여, 그리고 범죄행위에 대한 처벌의 가능성에 대하여 노동안전형법이라는 틀로 논의를 전개해왔다. 이에 따라 기업의 처벌 방식도 기존 논의를 확장하여 노동안전형법의 틀 안에서 전개해 볼 필요가 있다. 아래에서는 기업이 스스로 범죄행위를 구현하고 있음에 대하여 기업 특유의 속성을 반영한 제재의 방안을 제시해보고자 한다. 하늘 아래 새로운 것은 없듯이 이 논의도 전혀 새로울 게 없을 것이나 기존의 논의의 확장을 위한 하나의 단계로서의 역할이 될 수 있을 것이라 생각한다.

우리나라는 앞서 살펴보았듯이 양벌규정의 형태로 기업을 처벌한다. 이는 법인의 범죄능력을 부정한 상태에서, 법인을 처벌하는 규정을 둬으로써 이중적 설명구조를 취할 수 밖에 없다는 논리적 문제점이 있다.⁴⁴¹⁾ 이러한 양벌규정은 형사정책적 필요를 충족시키기 위해 이용되었지만 그 한계가 노정되고 있다. 특히나 산업재해 문제에 있어서 양벌규정은 적절한 역할을 하지 못한다는 것을 살펴보았다. 다음에서는 기업처벌의 여러 형태를 찾아보고 이 논문의 결론 부분에 제기될 입법론을 위한 비교 대상으로 제시하고자 한다.

(1) 법인의 해산

영구적인 법인 운용을 중단시키는 제재 방식으로서 이를 선고받게 되면 정해진 기한 내에 절차에 따라 법인은 해산하게 된다. 법인 해산은 자연인에 사형과 같은 형벌로서 매우 엄중하고 무거운 형벌이다. 이는 기업의 이해관계자들에게 큰 피해를 발생시킨다. 기업에서 일하는 자들에게는 해고와 실직, 그리고 기업과의 채권, 채무 관계를 맺고 있는 자들에게 있어서도 법률상 문제를 발생시킨다. 게다가 사회 경제적으로도 부정적 효과가 상당히 크다. 이러한 이해관계자들 및 사회에 치명적이고 돌이킬 수 없는 손해를 가할 가능성이 있으므로 극히 예외적인 경우에 적용되어야 한다. 물론 사회적으로 해악을 가한 기업을 사회에서 영구 배제한다는 점에서 완벽한 응보와 예방의 효과를 가져오기도 한다. 법인을 해산하는 명령을 하는 경우 판례⁴⁴²⁾에 따르면 “다른 사유들과의 균형, 해산명령이 해당 농업법인이 법인격을 박탈하는 중대한 효과를 발생시키는 점 등을 고려하면, 농업법인이 ‘법에서 정한 범위에서 벗어난 사업을 영위한 사실’만으로 곧바로 해당 농업법인을 해산할 것이 아니라, 범위를 벗어나 영위한 사업의 내용, 경위, 행위의 태양 및 위법성의 정도, 공익 침해의 정

441) 이정민, 연구보고서, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제연구(II)-기업범죄에 대한 새로운 제재 도입방안 연구-」, 형사정책연구원, 2010.

442) 대법원 2023. 6. 15. 선고 2023마5434 판결.

도 등을 종합하여 볼 때 해당 농업법인을 더 이상 존속시킬 수 없는 경우에 이르러야 한다고 봄이 타당하다.”라고 한다. 기업의 형사처벌로서 법인 해산의 제재를 사용할 경우 이를 판단함에 있어 기업이 저지른 중대한 산업재해라는 해악이 그 법인을 더 이상 존속시킬 수 없을 정도로 공익에 유해해야 할 것이다. 따라서 죄질과 형벌의 비례적 적용이 필요할 것이고 그 판단에 있어 매우 신중할 필요가 있다. 특히 현행법하에서 법인의 해산은 인·허가취소, 등록취소, 폐쇄 명령 등의 행정처분으로 인정되고 있으나 범죄행위에 대한 형사제재로의 해산명령은 그 성질이 다르다는 점을 분명히 해야 할 것이다.⁴⁴³⁾ 즉, 이는 법인 존재 자체를 형사적 처벌로서 말살하는 것이므로 범죄행위의 중함과 더불어 법인의 존속이 사회적으로 해가 큰 경우여야 해산 선고가 가능할 것이다.⁴⁴⁴⁾ 그 예로 사람의 생명, 신체에 중대한 해를 끼치거나 사회질서를 심각하게 교란한 범죄행위를 하는 법인⁴⁴⁵⁾으로서 그 범죄행위가 개선되지 않고 반복되는 경우를 들 수 있다.

(2) 영업정지·거래 제한 및 공공계약 배제

기업의 활동의 궁극적인 목적은 이윤을 창출하는 것이다. 그리고 이윤의 최종 소유자는 사업주이고 사업주에는 개인사업주와 법인사업주가 포함된다. 기업의 범죄를 억제하는 강력하고 효과적인 방법은 자연인이 자유를 제한하는 징역형과 같이 이윤 창출의 자유를 제한하는 것이다. 기업을 감옥에 가둘 수는 없기 때문에 기업의 자유를 억지시키는 방법은 결국 이윤 창출 행위의 자유를 제한하는 것이 징역형과 대응되는 형벌일 것이다.

영업정지는 기업 활동을 일정한 기간 동안 중단시키는 형태의 제재이다. 위법한 행위의 원인이 기업의 활동임을 전제로 하여 그 활동을 금지시키는 것이

443) 이기현·박기석, 「법인범죄에 대한 효율적 제재방안」, 한국형사정책연구원, 1996, 96쪽.

444) 이기현·박기석, 위 자료, 97쪽.

445) 이기현·박기석, 위 자료, 97쪽.

기에 직접적이다. 자연인의 자유로운 활동을 제재하는 징역과 같은 것으로 기업 활동의 자유를 박탈하는 것이다. 기업의 자유로운 활동을 박탈하는 방법으로 영미법상으로는 법인이 격리 혹은 법인이 구금이라는 형태로 기업에 대한 새로운 형벌제도가 제시되기도 했다.⁴⁴⁶⁾ 공계약배제는 일정기간 동안 공공기관이 발주하는 것에 대하여 범죄행위를 한 기업의 입찰참가자격을 제한시키는 것이다. 영업정지보다는 경미한 형벌로서 기간을 어느 정도 제한하는 것이 적절한 것인지의 문제가 있다.

기업의 목적에 반하여 중범죄를 범한 법인에 대해서는 일정기간 동안의 영업을 정지하거나 거래 등을 제한하는 것으로서, 중범죄의 대상이 명확해야 할 것이다. 특히, 살인이나 조직적 경제범죄가 그 대상이 될 것이다. 영업정지 및 거래제한으로 인해 선의의 구성원들이 입는 피해를 최소화하는 방법 또한 동시에 강구될 필요도 있기에 영업정지 시 구성원들의 해고, 임금감소 등을 제한하는 조건도 영업정지 혹은 거래제한 시 부가되어야 할 것이다. 다만 이 제재방은 범죄의 크기에 비례하여 신중하게 적용될 필요가 있다. 예를 들어, 산업재해의 경우 산업재해 발생 시 바로 적용될 수 있는 제재라기보다는 같은 기업에서 같은 내용의 산업재해가 반복하여 발생될 시 기업의 구조적 문제 해결을 위해서도, 또한 소비자의 인식 개선에 있어서도 영업정지방식의 형벌은 효과적일 것이다. 영업정지의 기간은 범죄사실의 경중에 비례하여 결정하는 것이 필요할 것이기에 판단의 재량을 축소할 수 있도록 그 양형기준을 명확히 설정하여야 할 것이다. 또한, 거래를 제한하거나 공공사업 등의 입찰 참가를 기간을 두어 제한하는 방법도 있을 것이다. 독일의 단체형법안의 내용을 참고하면 단체 제재로 단체형벌과 단체 보안처벌이 있는데, 단체 보안처벌의 한 가지 방식으로 공공사업에의 입찰참여 제한이 제시되어 있다. 공공사업의 입찰참여 제한 규정의 존재는 그 위하력이 만만찮아서 기업활동을 제한한다고 한

446) 이보영, 앞 논문, 166쪽.

다.⁴⁴⁷⁾ 물론 여기에서는 영업정지 혹은 거래제한은 보안처분이 아닌 형벌로서 제안하는 것이기에 위상은 다르다. 법원이 영업허가를 취소하거나 영업정지 판결을 하는 것이 권력분립원리 위반이라는 주장도 있으나 형벌이 법인에 대해 부과될 때 법인에 대한 자격정지나 일정 기간 사회적 격리의 내용으로 영업정지 또는 영업허가 취소 판결을 하는 것을 불가능한 것만으로는 볼 수 없을 것이다.⁴⁴⁸⁾

(3) 벌금

기업범죄에 대한 가장 현실적이고 대표적인 형벌은 벌금형이라고 할 수 있다. 산업안전보건법과 중대재해처벌법에서도 양벌규정을 통하여 벌금을 규정하고 있다. 이러한 양벌규정을 통한 제재의 문제점은 앞서 살펴보았다. 벌금이 있어서 양벌규정은 법인에 부과되는 벌금액과 개인에게 부과되는 벌금액의 큰 차이가 없기에 법인에는 지나치게 소액에 불과하므로 형벌로서 기능을 다하지 못한다는 문제점이 항상 지적되어 왔다.⁴⁴⁹⁾ 벌금 등의 형태의 금전적 제재의 문제점 중 하나는 기업들이 벌금에 대한 인식이 단순히 사업 및 경영 활동에 수반되는 비용 정도로만 여겨지는 데 있다. 기업에 소액으로 여겨지는 벌금은 형벌의 기능인 범죄에 대한 응보와 예방의 기능을 발휘하지 못하게 하는 것이다. 따라서 기업범죄에 대한 벌금의 상한을 높이는 노력이 필요하다.

그러나 벌금의 상한을 높임에 있어서도 이에 대한 산정 방식의 문제가 생길 수 있다. 예를 들어, 자연인에 비하여 어느 정도 높아야 기업 처벌에 적절한 벌금인지에 대하여는 규정하기 쉽지 않다. 이에 대해 스위스 형법 제102조 제3항

447) 임정호, “형법상 법인처벌규정 도입가능성 검토를 위한 대륙법 국가법제 비교연구”, 강원법학, 제44권, 2015, 629쪽.

448) 한상희, “중대재해기업처벌법 제정을 촉구하는 학계, 전문가 공동선언” 자료(비정규논문), 민주법학, 제75호, 2021, 288쪽.

449) 권수진, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구(Ⅱ) - 기업처벌론-」, 형사정책연구원, 2010, 142쪽.

은 “법원은 특히 행위의 경중과 조직상의 결함의 경중과 초래된 손해 그리고 기업의 경제적 지불능력에 따라 벌금액을 정한다.”라는 규정을 두고 있음을 참고해 볼 수 있을 것이다.

또한, 일수벌금제등 도입도 벌금제의 하나의 유형으로 제시되고 있다. 총액 벌금제의 단점은 대기업에는 총액의 벌금이 형벌의 효과가 없을 가능성이 높고, 중소기업 등 작은 기업에는 기업의 도산을 결정할 정도로 큰 액수일 수 있기에 형평성의 문제가 있는 것이다. 따라서 자연인에 대한 벌금형의 경우 개인의 경제능력에 따른 벌금액을 산정해서 부과하는 ‘일수벌금제’의 도입이 주장되는 것⁴⁵⁰⁾처럼 기업에도 이를 적용하여 기업의 불법과 책임을 정확하게 산정해볼 필요도 있을 것이다.

중대재해처벌법상으로는 양벌규정에 따른 벌금 외에 형사법적 요소를 가미한 민사적 규제인 징벌적 손해배상제도를 두고 있다.⁴⁵¹⁾ 이는 형사적 벌금의 제재는 아니지만 기업이 행한 불법에 대하여 불법행위 책임을 묻는 방식으로 발생한 손해의 5배를 넘지 않는 수준의 배상책임을 정하고 있다. 징벌적 손해배상 제도는 형사책임으로부터 분리된 민사책임에 형사적 책임 요소를 가미하여 실제 발생한 손해보다도 더 많은 배상액을 인정하는 과정에서 탄생한 제도⁴⁵²⁾로 본질은 불법행위에 대한 처벌과 억제라고 하는 제재적 목적으로 하고

450) 권수진, 위 자료, 143쪽.

451) 중대재해처벌법 제15조(손해배상의 책임) ① 사업주 또는 경영책임자등이 고의 또는 중대한 과실로 이 법에서 정한 의무를 위반하여 중대재해를 발생하게 한 경우 해당 사업주, 법인 또는 기관이 중대재해로 손해를 입은 사람에 대하여 그 손해액의 5배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 법인 또는 기관이 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

② 법원은 제1항의 배상액을 정할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 고의 또는 중대한 과실의 정도
2. 이 법에서 정한 의무위반행위의 종류 및 내용
3. 이 법에서 정한 의무위반행위로 인하여 발생한 피해의 규모
4. 이 법에서 정한 의무위반행위로 인하여 사업주나 법인 또는 기관이 취득한 경제적 이익
5. 이 법에서 정한 의무위반행위의 기간·횟수 등
6. 사업주나 법인 또는 기관의 재산상태
7. 사업주나 법인 또는 기관의 피해구제 및 재발방지 노력의 정도

452) 김명엽, “징벌적 손해배상제도의 도입과 개선에 관한 연구”, 건국대학교 법학연구소, 일감법

법을 준수시켜 질서를 유지하는 형사법적 기초에 근거하고 있다.⁴⁵³⁾ 그러나 이는 손해배상의 한도를 실손해의 5배로 법정한 취지임을 고려한다면 ‘법적 부가배상’ 정도로 부르는 것이 본질에 부합하는 호명이라는 견해가 있다.⁴⁵⁴⁾

벌금형과 관련된 것 중 주식벌금제의 논의가 있다. 주식벌금제란 어떤 기업에 대해 아주 무거운 벌금형이 부과될 필요가 있는 상황에서 그 벌금을 현금 이 아닌 기업의 주식의 형태로 부과하는 것이다.⁴⁵⁵⁾ 기존 벌금형이 가지는 한계를 극복할 수 있어서 적절한 대안으로 미국에서 제시되고 있는 형태의 제재이다.⁴⁵⁶⁾ 유죄를 선고받은 기업은 현금 대신 벌금으로 현금 액수와 동일한 가치를 가지는 주식의 수만큼 주식을 발행하여 정부의 범죄피해보상기금에 납부하고, 그 주식은 수익이 극대화되는 시점에서 언제든지 현금화 할 수 있다.⁴⁵⁷⁾ 기업에 과도한 벌금형이 주어질 시 기업의 구성원에게 이러한 피해가 전가되는 것을 차단할 수 있고 주주들에게 그 책임을 한정하여 물을 수 있다는 점에서 큰 장점이 있다. 또한, 주식의 가치가 극대화되는 시점에서 현금화 할 수 있기에 예방 기금으로 환산하는 효과도 높다. 주식벌금제는 주주들이 기업 경영을 감시하는 데 있어 더욱 긴장감을 준다는 점에서도 그 의미가 있다. 대표이사의 경영활동을 주주들이 자신이 소유한 주식의 가치를 보존하기 위하여 감시하게 될 것이고 이는 대표이사의 방만한 경영을 제한할 수 있는 효과적인 방법일 것이다. 또한, 다량의 주식 발행은 경영권 인수 문제를 동반하므로

학, 제34호, 2016, 65쪽.

453) 김명엽, 위 논문, 68쪽.

454) 권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 도서출판 새빛, 2022, 318쪽.

455) 이정민, 앞 자료, 118쪽.

456) 미국은 일찍부터 주식회사 제도가 가장 발달한 나라로 알려져있다. 미국의 주식회사는 규모뿐만 아니라 일찍부터 엄청나게 많은 주주들에게 주식이 분산되어 소유되고 있었다는 점에서도 주식 회사의 전형적인 특성을 잘 보여준다. 가능한 한 많은 주주들로부터 가능한 한 많은 자본을 모집함으로써 개인 기업이 엄두를 낼 수 없는 대규모 사업을 가능하게 해 주는 것이 주식회사의 제도이므로 이처럼 대기업의 주식이 수십만 명의 주주들에게 고르게 분산되어 있다는 것은 바람직한 일이라고 할 수는 있어도 문제삼을 일은 결코 아니다. 김상봉, 「기업은 누구의 것인가」, 푸리에 출판, 2012, 191~193쪽 요약.

457) 이정민, 위 자료, 118쪽.

이에 대한 대표이사의 두려움이 범죄예방의 효과로 귀결될 것이기도 하다. 더 나아가 소비자들은 그 회사의 가치를 평가할 수 있을 것이다. 범죄 기업의 주식을 사려고 하는 소비자들은 없을 것이기 때문이다. 주식벌금제는 사회가 기업의 주식을 소유함으로써 기업범죄를 예방할 수 있게 할 것이고, 주주 등은 경영을 통제함으로써 기업 범죄 방지의 범사회적 관심을 이끌어낼 수 있다.⁴⁵⁸⁾ 이러한 주식 벌금제는 기업의 내부의 경영활동에 대한 기업 이해관계자들의 관심을 불러일으켜 기업의 컴플라이언스 프로그램이 오히려 활성화될 가능성이 높다. 주식의 하락은 주식회사의 가치를 떨어뜨리는 것으로서 자본주의 시장경제 내에서 기업은 돌이킬 수 없는 타격을 입게 될 것이므로 준법경영에 대한 인식을 환기시킬 수 있다. 다만 주식벌금제는 주식회사 제도가 가장 활성화 되어 있는 미국의 상황에서 그 대안으로 제기된 대안으로서 우리 기업 풍토에 맞지 않을 가능성이 있다. 그러나 우리 나라 대기업의 경우 과거와는 달리 대부분 주식회사로 이루어져 있다는 점, 그리고 대부분의 큰 사고들은 대기업에서 발생한다는 점 - 특히, 대기업의 하청- 에 비추어 본다면 현재 이러한 방법은 기존 벌금형의 대안으로서 역할을 할 수 있을 것이다.

(4) 공표

공표란 행정주체가 기업의 의무 위반 사실을 일반 대중이나 적어도 이해관계 있는 자들에게 알림으로써 명예, 신용에 훼손을 가하는 제재이다.⁴⁵⁹⁾ 공표는 지금까지 행정의무 이행확보수단의 하나로서 행정법에서 주로 논의되어 왔으나 법인범죄에 대한 다양한 형사제재의 필요성이 논의되면서 공표가 ‘법인에 대한 형사제재’의 하나로서도 논의되고 있다.⁴⁶⁰⁾ 기업의 범죄사실을 공표하

458) 이정민, 앞 자료, 120쪽.

459) 이정민, 앞 자료, 125쪽.; 박기석, “법인에 대한 형벌로서의 공표”, 한양법학 제7집, 한양법학회, 1996, 82쪽.

460) 박기석, 위 논문, 81쪽.

는 것은 이미지, 브랜드 가치를 중요시하는 현대사회 문화에 있어서 커다란 불이익으로 작용할 수 있는 제재의 방식이 될 수 있다. 특히, 일반예방 및 특별예방의 기능도 할 뿐만 아니라 소비자에게 기업의 범죄행위에 대한 정보제공의 기능도 달성할 수 있다.⁴⁶¹⁾ 프랑스의 경우는 1994년 신형법 제131조-35조⁴⁶²⁾에 판결의 공표를 법인범죄의 제재수단으로 도입하고 있다.⁴⁶³⁾ 공표는 관보의 게시뿐 아니라 전자적 방법으로 대중에게 공표될 수 있다.⁴⁶⁴⁾ 공표는 자연인에게 대입하면 명예형과 대응되는 것으로 신용을 실추시킨다는 점에서 자연인에게도 상당히 효과적인 형벌로서 기업의 경우 대입할 수 있을 것이다. 다만 관보 등으로만 게재하는 것은 사실 확산의 측면에서 효과적이지 않을 수 있기에 마스크 등 매체를 적극적으로 활용하는 방법을 생각해 볼 수 있다. 물론 이러한 공표에 있어서 절차적인 측면도 고려되어야 할 것이다.

특히 인터넷이나 전자정보 매체의 활용을 통한 기업의 범죄 사실을 노출은 파격적인 효과를 가져올 수 있다. 검색 가능의 여부, 기간을 어느 정도로 정하여 노출을 시킬 것인지의 여부, 캡처 가능성의 여부 등도 고려해 볼 필요가 있을 것이다. 전자매체에 노출되는 것은 그 확산의 범위와 속도를 예측하기 힘들기 때문에 위험성이 있다. 그러나 현대사회, 특히 전자정보매체가 급속도로 발전하여 정착된 지금, 매체를 이용한 공표만큼 기업의 경영자에게 안전 경영의

461) 권수진, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구(Ⅱ) - 기업처벌론-」, 형사정책연구원, 2010, 147쪽.

462) Article 131-35 La juridiction peut ordonner l’affichage ou la diffusion de l’intégralité ou d’une partie de la décision, ou d’un communiqué informant le public des motifs et du dispositif de celle-ci. (법원은 결정의 전부 또는 일부 또는 그 이유를 대중에게 알리는 성명서의 게시 등 배포를 명할 수 있다)

463) 이정민, 위 자료, 127쪽.

464) Article 131-39-9 Lorsque la loi le prévoit à l’encontre d’une personne morale, un crime ou un délit peut être sanctionné d’une ou de plusieurs des peines suivantes (법인에게 범륵이 규정된 경우, 중죄 또는 경범죄는 다음과 같은 벌칙 중 하나 이상으로 처벌될 수 있다). L’affichage de la décision prononcée ou la diffusion de celle-ci soit par la presse écrite, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique (인쇄매체 또는 전자적 방법으로 대중에게 공개 또는 공표된 결정의 게시). 홈페이지 참조 (https://world.moleg.go.kr/web/wli/lgsInfoReadPage.do?CTS_SEQ=42110&AST_SEQ=1286&ETC=3, 최종방문, 2023. 9. 23.)

식을 공고히 할 수 있는 방법 또한 없을 것이다. 공표⁴⁶⁵⁾의 경우 부수형벌로 활용하는 것보다는 기업 범죄에 있어서 주형을 활용되는 것이 효과적일 것이다. 특히 기업의 처벌을 사회형벌의 틀 안에서 부과하고자 할 때 이 형벌은 기업의 사회에 끼친 해악에 대한 법적 역할 책임의 한 방법일 수 있다.

(5) 보호관찰

기업에 대한 보호관찰⁴⁶⁶⁾이란 기업에 대하여 일정한 제재 또는 의무를 부과하고 그 준수여부를 보호관찰관이 감독하여 기업으로 하여금 적법한 활동을 할 수 있도록 체질개선을 도모하는 제재를 말한다.⁴⁶⁷⁾미국에서는 기업에 대한 형사적 제재로서 벌금형의 한계와 이를 극복하기 위한 대책의 필요성이 강하게 인식이 되었고 기업의 보호관찰을 통해 기업의 내부통제 시스템을 시정함으로써 장래에 같은 종류의 기업범죄가 발생할 위험성을 축소할 목적으로 하여 범죄예방형(Preventive probation) 보호관찰을 채용하였다.⁴⁶⁸⁾기존 벌금형의 한계를 극복하고 기업에 대하여 징역 및 집행유예를 선고한 대표적인 판결

465) 공표에 있어서, 대만의 직업안전보건법의 경우, 제49조에서 산업재해발생시 책임자의 성명을 공표할 수 있게 되어있는 것도 눈여겨 볼 만 하다. 職業安全衛生法 第 49 條：有下列情形之一者，得公布其事業單位、雇主、代行檢查機構、驗證機構、監測機構、醫療機構、訓練單位或顧問服務機構之名稱、負責人姓名。(다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 기관, 고용주, 검사대행기관, 검증기관, 모니터링기관, 의료기관, 교육기관 또는 자문서비스기관의 명칭과 책임자의 성명을 공표할 수 있다.) 職業安全衛生法 第 49 條 一、發生第三十七條第二項之災害。(직업안전보건법 제49조 제1: 제37조 제2항의 재해가 발생한 경우). 대만 직업안전보건법 제37조 제2항의 제1호는 사망재해이다. 대만 직업안전보건법령 참조하여 직접 해석. 세계법제정보센터, (https://world.moleg.go.kr/web/tl/themaLgslReadPage.do?code=700204&CTS_SEQ=3000&AST_SEQ=1284, 최종방문일 2023. 12. 25.)

466) 기업범죄 제재의 방법으로 거론되는 것 중 특기할 만한 것으로는 보호관찰이 있다. 보호관찰은 기업이 같은 죄를 범하지 않도록 기업 내 정책결정 과정들을 손보고 법률을 위반하지 않을 수 있는 활동을 할 수 있도록 하는 보안처분의 일종이다. 법인에 대한 보호관찰은 법인으로 하여금 범죄를 하지 않도록 체질 개선을 도모하는 것으로 재사회화의 관점에서 바람직하고, 재산상으로 직접적인 손해를 입히지 않고 간접적으로 기업운영방식을 개선한다는 점에서 장기적이고 근본적인 해결방안이 될 수 있고 효율적이다. 그러나 기업 내부 사정에 깊게 개입하여 기업이 활동을 위축시킬 가능성이 있으므로 보고관찰 부가에 있어서 그 기준의 명확성도 요청될 것이다. 이는 아래에서 다시 논한다.

467) 이정민, 앞 자료, 149쪽.

468) 김재윤, 「기업의 형사책임」, 마인드맵, 2015, 438쪽.

로 Allegheny Bottling 회사 사례가 있다. 469) 이는 담합에 대한 경제범죄가 인정되어 3년의 징역 및 100만 달러의 벌금을 선고받았고 집행유예와 함께 3년의 기간 동안 보호관찰을 받게 되었다. 470) 더 나아가 보호관찰을 최초로 직접적으로 선고한 사례인 Atlantic Richfield 사례 471)에서는 토양 및 하천에 유출한 기름의 처리를 위한 프로그램의 실행을 위한 사항을 45일 이내에 마련할 것을 보호관찰의 조건으로 부과하였고 이에 따르지 않을 경우 기름유출방지 프로그램 시행을 감시하기 위한 특별 보호관찰관을 지명할 것임을 경고하였다. 472) 위 사례들은 비록 미국의 사례이지만 기업에 대한 보호관찰이라는 방식의 형사적 제재가 현실적으로도 이루어지고 있다는 것을 알 수 있다. 다만, 기업 경영사항에 대한 과도한 제한과 감시, 경영간섭이라는 이유 473)로 기업활동의 내용, 준수사항을 정하거나 내부시스템 개선을 요구하는 것들을 부과하지 못하고 벌금형의 이행을 감시하는 등의 형태로 제한된 방향에서 운영되고 있다. 474) 우리나라의 기업 제재의 방법으로 보호관찰 도입에 있어서 미국의 경우는 시사점

469) 김재윤, 위의 책, 439쪽. 각주 2번 참조.

470) “Crim. No. 87-123-N” U.S. v. Allegheny Bottling Company, 695 F. Supp. 856, (E.D. Va. 1988), For the reasons stated, Allegheny Bottling Company is sentenced to three (3) years imprisonment and a fine of One Million Dollars (\$1,000,000.00). Execution of the sentence of imprisonment is suspended and all but \$950,000.00 of said fine is suspended, and the defendant is placed on probation for a period of three (3) years. (<https://casetext.com/case/u-s-v-alleggheny-bottling-company>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

471) “No. 71-1572. Argued April 26, 1972. Decided July 12, 1972.” United States v. Atlantic Richfield Company, 465 F.2d 58, (7th Cir. 1972), Following defendant’s motion to correct the sentence, the court amended its terms and conditions as follows:
“(1) That period of compliance with condition one (1) is extended from 45 days to 60 days with the added provision, that upon request of Probation Officer it may be further extended by the Court, and” (2) The second condition is made a condition upon a condition, in that if Probation Officer reports to the Court that in meeting of first condition, the defendant is not complying without undue delay, the Court will set the matter for hearing, and if on such hearing the Court finds that the defendant is not complying without undue delay, then the original condition will come into effect.” (<https://casetext.com/case/united-states-v-atlantic-richfield-company>, 최종방문일 2023. 12. 25.)

472) 김재봉, “기업에 대한 보호관찰의 도입가능성 검토”, 비교형사법연구 제8권 제2호, 2006, 808쪽.

473) 이정민, 앞 자료, 149쪽.

474) 김재윤, 앞의 책, 441쪽.

을 주고 있다. 우선, 벌금형 등 종래 형벌제도의 문제점을 보완하고 기업의 내부 구조를 개선하여 범죄예방효과를 달성한다는 점에서 특히 그 의의가 있다.⁴⁷⁵⁾

(6) 정리

이 외에도 개선명령, 원상회복 명령 등 기업 범죄에 대한 처벌 논의는 여러 가지가 있다. 무엇이 가장 완벽하고 좋은 방법인지는 확정할 수는 없더라도 어떤 방식이 가장 올바르고 적합할지는 앞 예시들이 도움은 될 수 있을 것이다.

그러나 우리는 기업을 사회적 체계라는 새로운 시각으로 바라보고 논증하였다. 그리고 기업만의 특수한 구성요건요소도 확정하였다. 그렇다면 기업 처벌의 형태에 있어서도 기업만의 특수하고 독자적인 방법 또한 생각해 볼 수 있을 것이다. 기존의 형법의 도그마틱 하에서 논의되던 기업 처벌의 형태와는 다른 기업만의 고유한 성질을 담아낼 수 있는 특수한 방법을 구성해보는 것이 본 연구가 궁극적으로 제안하는 것이기도 하다.

3. 기업처벌의 특수한 방법론

(1) 공공안전이사과건형

기업은 사회적 체계로서 자연인과는 서로 다른 성질을 가지고 있다. 그 동안 기업에 대한 형사적 제재에 대한 방법론들은 적용의 방식과 형태 등 자연인을 기준으로 논의를 전개해왔기 때문에 왜곡이 발생했다. 따라서 자연인과 구분되는 단체이자 법인으로서 기업만의 특수성을 인정하고 기업의 고유한 성질을 전제로 한 새로운 형사 제재의 방법을 고민해보아야 한다.⁴⁷⁶⁾ 물론 기업에 대

475) 김재봉, 위 논문, 818쪽.

476) 김재윤, 앞의 책, 402쪽.

한 형사제재에 대해서도 응보, 위하, 규범준수 의식 강화, 교육·개선을 통한 재사회화라는 복수(複數)의 목적을 실현하는데 형사적 제재의 의의를 찾을 수 있다.⁴⁷⁷⁾ 다만, 기업은 사회적 체계이기에 본질적으로 자연인과 다르고 이는 형사적 제재의 형태를 검토하는 데 있어 고려되어야 할 사항이다.

기업은 사회적 체계이고 사회적 체계는 시스템으로서 작동할 뿐 인간을 구성원으로 상정하지 않는다. 기존에는 인간으로 구성되었다고 생각했다면, 기업은 일정한 목적 하에서 작동하는 커뮤니케이션의 연계망으로 볼 수 있으며, 인간은 기업의 외부에서 이러한 커뮤니케이션에 참여하는 존재로 볼 수 있다. 근대 형사법 체계에서 형벌의 목적이 인간에게 일정한 심리적 또는 신체적 제한을 줌으로써 특정한 방식으로 행위를 교정하는 데 초점이 맞춰져 있다면 기업의 처벌은 이와는 달리 ‘시스템’, 즉, 커뮤니케이션의 연결 방식을 규율하는 형태여야 할 것이다. 노동안전형법의 틀에서 독자적으로 작동하는 사회적 체계인 기업의 처벌의 형태는 기존의 형법에서 논의되는 기업 처벌의 방식- 법인의 해산, 영업정지, 벌금 등 - 과는 사뭇 다를 것이고 기존의 틀에 머무를 필요도 없을 것이다. 즉, 시스템의 작동에 제재를 가하고 제재를 통해 변화된 시스템이 다른 체계와 공존할 수 있는 선순환을 이룰 수 있는 방법이 기업에 대한 형사적 제재의 형태로 구현될 것이다. 그렇기 때문에 기존 형법 이론에 일대일 대응으로 재단하여 기업 처벌의 제도를 구현하면 안 될 것이다. 이는 기존 형법의 도그마를 원용하는 것으로서 독자적인 기업처벌의 모습을 본질적으로 형상화하지 못하는 것이기 때문이다. 따라서 중대재해처벌법을 통한 기업 처벌의 모습은 동 법률이 행정의 영역과 형법의 영역 등에 걸쳐 있음으로부터 발생하는 문제들을 극복할 수 있는 방식이어야 한다. 즉, 국가의 재량이 개입될 수 있는 여지가 상당한 행정의 영역에의 처벌의 형태 - 처분, 과태료, 과징금 - 등의 논의에서 멀어질 필요가 있고, 엄격한 형법의 영역에서의 제재이지

477) 김재윤, 위의 책, 403쪽.

만 실효성 문제가 늘 제기되어 오던 - 법인해산, 벌금형 - 등의 형태를 넘어설 필요가 있다.

그렇다면 기업이라는 사회적 체계에 대한 형사적 제재의 특수하고 독자적인 형태는 어떠한 것일까? 기업의 내부 구조를 개선함과 함께 사회적 시스템인 기업에 대한 본질적인 체질 개선을 위한 방법은 무엇일까? 기업이라는 체계를 유지하기 위해 스스로를 구성하고 재생산하는 시스템에 불순물을 제거하여 재생산활동이 지속될 수 있게 만드는 방식으로서 기업 특유의 처벌의 모습은 어떠할까?

이러한 방법으로 기업의 시스템에 대한 직접적인 내·외부의 간섭을 통한 제재 방식을 생각해 볼 수 있다. 중대한 산업재해가 발생한 기업에 대하여 산업재해 발생의 원인 분석하여 보고를 작성하고 사실을 공표하고, 사업주 및 경영진 현장 교육 및 인증시스템 마련 등의 산업재해예방 프로그램을 구축한다. 다만 이러한 프로그램을 구축하고 이행을 감독하기 위하여 이해관계자 및 전문가들로 이루어진 위원회 내지는 협의체를 필수적으로 마련하여야 한다. 이 협의체에는 경영진, 기업의 노동조합 및 근로자, 정부, 주주, 산재 유족 등 피해 관련자, 안전 관련 전문가 등이 속한다. 위원회(협의체) 설립의 근거 규정은 중대재해처벌법에 둔다.⁴⁷⁸⁾ 따라서 위원회(협의체) 구성 및 관리는 기업이 주도하고⁴⁷⁹⁾ 내부의 경영책임자, 고위경영진, 노동조합 관련자, 산재유가족, 외부의 산업안전 관련 유관 정부 기관, 민간기관으로 구성한다. 특히 이 중 정부는 산업재해 발생 시 기업의 안전을 체계적으로 관리하고 이에 대한 정부의 권한을 부여받은 안전관리관 내지는 공공안전이사 등으로 표현될 수 있는 자를 파견하여 위원회(협의체)의 활동을 주관하게 한다.⁴⁸⁰⁾ 이러한 공공안전이사는 위원

478) 앞선 논의에 따라 중대재해처벌법 시행령 제4조 제10호를 신설한다.

479) 앞서 언급했듯이 기업의 안전 및 보건 확보 의무의 요소로서 협의체(혹은 위원회) 구성을 결정하자는 의견을 내었다. 상시적으로 구성된 위원회가 산업재해 발생 시

480) 이는 국가가 기업과 노동자의 힘의 차이를 이해함으로써 힘의 균형추의 역할을 하는, 어느 정도의 국가후견의 모습을 말하는 것이다. 다만 완전한 국가후견주의를 구현하고자 하는 것이 아니라는 점은 명확하다. 국가의 힘으로 힘의 균형추를 맞출 수는 있어도 모든 존재 내지 체

회(협의체) 구성원의 추천을 받아 정부가 선임한다. 선임된 공공안전이사는 산업재해 발생 시 기업의 시스템을 규율하는 목적으로 법원의 명령으로 파견이 되어야 한다. 즉, 공공안전이사파견은 법원의 명령으로 규율되어야 처벌의 형식을 명확하게 갖출 수 있다는 것이다.

현재 우리나라의 법률 규정 중 이와 비슷한 법률이 있다. 비록 이는 행정부 소관 사항이라 직접적으로 처벌법에 대입하여 설정하기에는 무리가 있으나 법률 제정의 의의를 살펴보면 그 맥락은 같다고 할 수 있다. 「사립학교법」은 제1조에서 사립학교의 특수성에 비추어 그 자주성을 확보하고 공공성을 높임으로써 사립학교의 건전한 발달을 도모함을 목적으로 한다고 규정한다. 사립학교법인이 이 목적을 위배하여 분쟁에 돌입했을 때 관할청은 학교법인의 정상화를 위하여 임시이사를 선임한다. 이렇게 외부인의 개입을 통해 내재된 모순과 불합리함을 개선하여 건전한 발전을 이루고자 함이 위 법률 규정의 목적이다. 기업에도 이러한 방식을 적용할 수 있을 것이다. 기업의 입장에서 외부인의 개입은 기업 자체에 부담을 주는 일이고 기업에게 번거롭고 불편하고 피하고 싶은 것으로 사실상 기업에 대한 형벌로 작용할 수 있다.

이에 기업은 외부인으로부터의 경영에 대한 간섭을 배제하고 경영 고유의 사항들을 방어하기 위하여 산업재해 예방에 관심을 더욱 기울일 가능성이 높다. 오히려 이러한 형벌을 규정하고 적용한다면 기업은 산업재해로 인한 ‘공공안전이사파견’이라는 형사처벌을 피하기 위해 기업 스스로에 대한 활동에 상당한 주의를 다하고 사전적으로 준법프로그램 등⁴⁸¹⁾을 자발적으로 설치하여 산업재해 예방을 위해 노력할 것이다. 산업재해 발생 기업이라는 사실은 이러

계의 자유를 제한할 수는 없기 때문이다. 안전이사 내지는 안전이사감사 제도에 있어서는 사립학교법 제24조의2(사학분쟁조정위원회의 설치 및 기능)의 예시를 참고할 필요도 있다. 학교법인의 정상화 등에 관한 중요사항 등을 심의하기 위하여 교육부장관 소속 사학분쟁조정위원회의 설치 등은 하나의 참고가 될 수 있다.

481) 준법프로그램은 미국의 컨플라이언스 프로그램의 번역어로 법령준수프로그램, 자율준수프로그램, 준법감시프로그램 등 다양한 용어로 번역되고 있다. 이는 법을 준수하는 것은 그 자체가 의미 있는 것이 아니라 법의 배후에 있는 사회적 요청에 따르는 것이 중요하다는 것이다. 한상훈, 「기업처벌 법리의 재구성」, 리걸플러스, 2012, 268쪽.

한 협의체의 활동 및 공공안전이사과건에 의하여 공고하게 공표될 것이기도 하다. 따라서 기업에 대한 공공안전이사과건은 응보와 예방이라는 형사처벌의 목적을 기업이라는 특수한 시스템에서도 실현할 수 있는 제도로서 역할을 할 것이다.

다만 이러한 프로그램이 제대로 이행되지 않거나, 프로그램을 이행했음에도 불구하고 그 이행이 형식적이고 불완전하여 재해가 반복될 시에는 기존의 기업처벌의 형태로 논의되고 있는 법인 해산⁴⁸²⁾, 상당한 기간의 영업정지 등의 강력한 형벌이 산업재해 반복 기업에 처벌의 방법으로 철저히 검토될 필요가 있다.

(2) 안전연대기금부과형⁴⁸³⁾

기존 기업에 대한 벌금형은 단순한 비용처리라면 여겨지고 기업 내부에서도 관대한 처벌로 인식되는 일회적 성격의 처벌 형태였다고 평가할 수 있다. 특히 대기업의 경우 벌금은 기업 자체에 큰 타격을 주지 못하는 경향을 보인다. 따라서 기업이 가지고 있는 인적·물적 인프라를 통해 사회적으로 유익한 사업을 실시하는 제재의 방식을 생각해 볼 수 있다.⁴⁸⁴⁾ 동시에 이러한 제재의 내용이 원·하청 관계로 주로 이루어져 있는 사업의 형태에서 발생하는 산업재해 문제를 해결하는 데 있어 적합한 방식이 무엇일지도 고민해볼 필요도 있다.

안전연대기금부과는 사회법적 성격도 가진 노동안전형법인 중대재해처벌법

482) 법인 해산명령은 기업범죄와 아무런 관련이 없는 이해관계자들에게 손해를 가할 수 있다. 또한 회사가 같은 실질을 가지고 이름만 다른 형태의 기업으로 재창립할 가능성도 있다. 그러나 이러한에도 불구하고 기업의 해산은 장래에 있어 범죄 행위를 근원적으로 차단함으로써 사회방위적 차원에서는 가장 효과적인 제재로 기능할 수 있다. 다만 범죄행위의 중대함과 아울러 기업의 존속이 사회적으로 해가 큰 경우로 제한하여 그 제재를 실현해야 할 것이다. 김재윤, 앞의 책, 521쪽. 재구성. 위 내용과 같은 의견.

483) 여기서 표현하는 연대 내지는 연대책임은 민법상의 연대책임의 의미가 아니다.

484) 이승현, “기업범죄에 대한 효율적 형사제재방안”, 형사정책연구, 제20권 제1호, 2009, 799쪽. 이에 대하여 일정한 사회기금의 납부, 실업자 고용, 도시재개발 참가, 유출된 오염물질의 제거 활동 참여, 소비자 보호프로그램 참여 등을 예시하고 있다. 이는 사회봉사명령의 일종으로 예시된 것이라 본 논문과는 차이가 있다.

이 기업에 법적 책임을 묻는 적합하고 효과적인 방식일 것이다. 기업은 그 사업을 영위함에 있어 독자적으로 활동하지 않고 여러 이해관계자들과 연결되어 있다. 특히, 우리나라 대기업을의 경우 원·하청 관계가 대부분이다. 이는 대기업이 하청 기업 소속 노동자들에 대한 사회적 책임을 지는 관계라는 것의 의미로 볼 수 있다. 대부분의 산업안전사고는 하청 기업의 하청 노동자들에게 발생된다는 것을 앞서 살펴보았다. 하청 기업의 경우 소유하는 자본의 크기가 대기업과 상당한 차이가 있고, 소위 ‘안전비용’에 사용할 예산이 부족한 경우가 대부분일 것이다. 그로 인한 산업재해 발생에 대한 책임은 하청 기업 내지는 하청 노동자 선에서 마무리 되어 왔다. 대기업은 산업재해 발생에 대해 안전연대기금을 기부하여 이 기금으로 동종산업을 영위하는 하청 기업 내지는 중소기업장의 안전 관리 구축 비용으로 사용되게끔 할 필요가 있는 것이다. 이는 동종산업의 발전을 위해서라도 그 산업을 영위하는 각 주체들의 연대책임인 것이고 사회 연대⁴⁸⁵⁾의 모습인 것이다. 특히, 현재 50인 미만 사업장에 대한 중대재해처벌법 적용 유예에 대한 논의가 이루어지고 있는 상황이다.⁴⁸⁶⁾ 이는 중소기업의 경우 안전 및 보건 확보 의무를 위한 안전보건 비용 마련, 인프라 마련 등의 경제적 부담과 관련된 현실적인 반영에 따른 논의이기도 하다. 그러나 산

485) 이러한 사회 연대의 입장에서 한가지의 방식을 더 추가하여 제안하자면 산재 유족에 대한 특별 채용도 그 방법이 될 것이다. 사업장 내에서 산재 사망사고 발생 시 사망한 노동자에 대한 원상회복은 불가능할 것이다. 이에 대하여 가장 원상회복에 가까운 방법으로서 산재 유족에 대한 특별 채용의 방식은 기업이 행한 산업재해라는 범죄의 사회적 책임의 방식으로 활용될 수 있을 것이다. 즉, 업무상 사망이라는 사회적 위험에 대한 구제방법에 대해서는 ‘부양공동체의 보호’의 관점에서 필요할 것이다. 업무상 재해에 대한 구제방법은 ‘원상회복’이 가장 이상적인 방법이라고 할 것이나, “나사로야 나오라!”라고 외친다고 하여 업무상 재해로 사망한 근로자가 다시 살아날 리 없으므로, 업무상 재해로 인한 사망에 대한 ‘원상회복’은 현실적으로 불가능할 것이고 이러한 현실적인 제약 내에서 부양공동체의 유지라는 측면에서 보면 업무상 재해로 사망한 생계부양자가 종래 수행하던 직업을 그 유족이 승계토록 하는 것이 사회적 위험에 대하여 원상회복에 가장 가까운 구제방법으로 볼 수 있을 것이라고 설시한다. 권오성, “산재유족 특별채용 조항의 적법성”, 사회보장법학, 제9권 제1호, 2020, 132~133쪽. 다만, 이러한 방식을 설정함에 있어 헌법상 평등권의 문제 등의 소지가 있을 수 있으므로 공정성과 형평을 고려해야 할 것이다.

486) 김해정 기자, 한겨레신문, “사망60% 50인 미만서 발생...정부는 중대재해법 2년 유예압박”, (<https://www.hani.co.kr/arti/society/labor/1118111.html>, 최종방문일 2023. 12. 29.)

업재해가 주로 중소기업장, 하청업체에서 발생하고 있음은 중소기업장에 대한 중대재해처벌법 적용이 오히려 필요하다는 것을 보여준다. 이러한 측면에서도 대기업에서의 산업재해 발생 시 안전연대기금형에 따라 생성된 기금은 중소기업 내의 안전보건관리체계 구축을 위하여도 의의가 있을 것이다.⁴⁸⁷⁾

4. 개정안 제안 - 기업의 특수한 처벌 형태

따라서 다음과 같은 개정안을 제안한다. 기업 시스템에 대한 독자적인 처벌의 방법으로서 공공안전이사과건형과 안전연대기금부과형을 신설할 필요가 있다. 이러한 처벌에도 불구하고 지속적으로 안전사고가 반복된다면 기업의 운영 제한에 대한 형벌을 검토할 필요가 있다.

<표4> 개정안 3

현행	개정안
<p>제7조 (중대산업재해 양벌규정) 법인 또는 기관의 경영책임자등이 그 법인 또는 기관의 업무에 관하여 제6조에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 기관에 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 기관이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>1. 제6조제1항의 경우: 50억원 이하의 벌금</p> <p>2. 제6조제2항의 경우: 10억원 이하의 벌금</p>	<p>제7조 (중대산업재해 발생 기업처벌)</p> <p>① 제4조 또는 제5조를 위반하여 중대산업재해에 이르게 한 기업은 그 위반에 관하여 다음과 같은 형벌에 처한다. 각 호의 내용은 다음과 같으며 각 호의 형벌은 병과할 수 있다.</p> <p>1. 기업의 시스템에 대한 제재 : 공공안전이사과건</p> <p>2. 기업 재산 활용 방식에 대한 제재: 안전연대기금부과</p> <p>3. 기업의 운영에 대한 제재 : 법인해산, 영업정지</p> <p>4. 기업 재산에 대한 제재 : 00만 원 이상 00억 원 이하의 벌금⁴⁸⁸⁾</p>

487) 또한, 이러한 방식이 실효적이라면 기업 규모에 따라 누진적으로도 적용이 가능할 필요도 있다.

	<p>5. 기업 명예에 관한 제재 : 공표</p> <p>② 기업이 제4조 또는 제5조를 위반하여 제2조제2호가목의 중대산업재해를 이르게 한 경우 이 조항 제①항제1호와 제2호의 형벌을 부과한다. 다만, 제①항제5호는 병과할 수 있다.</p> <p>③ 기업이 제4조 또는 제5조를 위반하여 제2조제2호나목의 중대산업재해를 이르게 한 경우 제①항제1호와 제2호 또는 제①항제3호 또는 제①항제4호의 형벌을 부과한다. 다만, 제①항제5호는 병과할 수 있다.</p> <p>④ 중대사망재해가 3회 이상 반복되는 기업에는 제①항제3호의 형을 부과한다.</p> <p>⑤ 형을 정하여 부과함에 있어 기업의 규모 및 경제적 능력, 사회적 영향을 참작하여야 한다.</p>
--	---

제5절 소결

이 장에서는 중대재해처벌법이 기업이 발생시킨 산업재해를 규율하는 노동 안전형법으로 역할을 할 수 있음을 살펴보았다. 근대 자유 형법의 원리는 누구나 평등하다는 형식적 논리를 바탕으로 한다. 그러나 우리가 살아가는 현대사회의 실질은 그렇지 않다. 형법상 보호도 이러한 실질을 바탕으로 그 형태가 변해야 할 정책적 요구 내지는 정의의 요청에 따라 필요가 있다. 현대 자본주

488) 이와 같은 형태로 규정하는 것은 형법전에는 없다. 그러나 극히 예외적인 경우로서 독특한 벌금형의 입법방식으로 몇몇 특정 법률에 그 형태가 나타난다. 예를 들어, 특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 제5조의3 제2호는 도주차량운전자가 피해를 치상 한 때에는 1년 이상의 유기징역 또는 500만 원 이상 3천만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정되어 있다. 이천현, “벌금형의 규정방식에 관한 고찰”, 형사정책연구, 제18권 제3호, 2007, 479쪽.

의 사회에서 기업은 사회·경제의 중추로서 핵심적인 역할을 하는 주체이다. 그와 동시에 기업은 새로운 기계·기구, 다양한 물질들을 소유하여 그로부터 위험을 발생시키는 주체이기도 하다. 즉, 기업은 위험원을 소유하고 위험을 발생시킨다. 따라서 위험원을 소유한 기업에 종속되어 노동력을 제공하는 자에 대한 보호의 법익은 기존 근대형법이 예정하고 있던 ‘평등한 자유’라는 보호법익과 차이가 있을 것이다. 현대 위험사회를 규율하는 형법은 그 차이만큼의 보호를 요구받는다. 노동의 영역에서 형법적 보호의 교차점은 이 지점에서 발생하며 위험사회의 형법 원리로서 노동안전형법로서 중대재해처벌법이 그 역할을 할 것이다. 이러한 원리 체계 아래에서 ① 기업은 사회적 체계로서 독자적인 행위능력과 책임능력을 지닌 주체가 된다. 루만의 사회적 체계이론에 따르면 기업은 더 이상 자연인을 중심으로 하여 존재하는 것이 아니라 사회적 체계로서 스스로를 구성하는 자기생성체계가 된다. 사회적 시스템으로서의 기업은 중대한 산업재해를 일으키지 않고 예방하기 위하여 작동되어야 한다. 이는 기업이 사회적 체계로서 다른 체계와의 공존을 위한 책임을 진다는 것을 의미하는 것이기도 하다. ② 기업의 이러한 사회적 체계 ‘로서’의 역할 책임은 기존의 중대재해처벌법이 예정하는 구성요건적 요소 - 인적, 경제적, 체계적- 요소 이외의 ‘사회적 요소’를 확장적으로 규정할 것을 요구받는다. 기업이 산업재해 예방을 위해 부과받는 안전 및 보건 확보 의무의 사회적 요소는 ‘실질적인 안전 및 보건에 대한 교육을 받을 필요’로 대별 될 것이고 이를 해태한 기업의 부작위는 기업 고유의 위법행위로 판단될 것이다. ③ 기업의 부작위로 인한 중대산업재해 발생 시 그 처벌의 형태는 경영책임자등의 부작위로 인한 산업재해 발생의 형사책임 모습과는 다를 것이다. 이는 기업을 인간 중심의 존재에서 바라보는 것을 벗어나서 사회적 시스템으로 규정함에 따른 논리적 귀결이다. 기업은 벌금을 두려워하지 않는다. 벌금은 기업 내의 비용처리 정도로만 인식될 뿐이다. 벌금보다 본질적으로 기업의 자유를 제한할 수 있는 방법이

요구된다. 경영책임자등에 대하여 기존 형법의 원리인 징역형으로 그 자유를 박탈하여 산업재해 발생에 대한 형사책임을 묻는다면 기업에는 이러한 원리를 넘어 기업 시스템을 규율하는 형벌의 형태여야 할 것이다. 즉, 기존의 형사처벌의 형태로 논의되어 오던 법인해산, 영업정지, 벌금 등의 관점에서 한 단계 넘어설 필요가 있다. 따라서 이러한 방법으로 기업에 대한 공공안전이사과건형 및 안전연대기금부과형이 대안이 될 수 있을 것임을 이 장에서 제안했다.

중대재해처벌법은 그간 산업안전보건법이 해오지 못했던 대표이사에 대한 책임을 직접적으로 묻는 법률로 독자적 의의가 충분하다. 그러나 대표이사 등 경영책임자등의 처벌만으로 현대 사회에서 기업이 행한 산업재해라는 불법에 대한 책임을 다할 수는 없다. 노동의 영역에서 발생하는 산업재해에 대한 형사적 책임법으로서 중대재해처벌법은 경영책임자등의 처벌을 예정하는 동시에 사회적 체계인 기업을 규율하는 형법으로서 역할을 해야 할 것이다.

제5장 결론

제1절 논의의 요약

제2장에서는「재해형법으로서의 산업안전보건법과 중대재해처벌법」이라는 제목 아래 현재 우리나라 산업재해 처벌 규정 현황에 대하여 살펴보았다. 산업안전보건법은 행정법적 특징을 가진 형사법의 일종으로 법률의 적용과 처벌의 내용이 명확하게 규정되어 있다. 특히 이 법률이 형사적 제재의 특징을 가지는 것은 산업재해의 궁극적인 예방과 사업주의 산업재해 예방의 필요성에 대한 적극적인 관심을 제고시키기 위한 법적 구속력이 필요하기 때문이다. 산업안전보건법은 양벌규정을 통하여 행위자를 특정하여 그 책임을 물음과 동시에 법인의 관리감독상의 책임을 물어왔으나 이러한 양벌규정을 통한 법인 처벌은 지속적으로 한계를 보였다. 법인의 대표이사는 구체적이고 직접적 지휘·감독

책임이 없기 때문에 산업재해발생의 책임을 주로 구체적 지휘·감독 책임의 규명이 쉬운 낮은 직급의 현장 관리자 등에게만 묻게 되는 문제가 있다. 이와 동시에 법인에는 적은 금액의 벌금만이 선고가 되는 등 처벌이 경미한 수준에서 결정되고 있다. 이는 산업안전보건법 적용의 실효성 문제와도 연관이 있다. 관련하여 이러한 문제점이 담긴 처벌 사례의 분석을 통하여 산업안전보건법을 통한 산업재해 문제 해결의 한계점을 구체적으로 알아보고 중대재해처벌법 제정의 의의를 도출하였다.

중대재해처벌법은 법인에서 발생하는 중대한 산업재해 발생의 책임을 법인의 대표이사에게 묻고자 제정된 법률로써 처벌의 하한이 정해진 강력한 형태의 법률이다. 즉, 중대재해처벌법은 산업안전보건법과는 달리 사업주 또는 경영책임자등을 규정하여 이들을 직접적으로 처벌하여 궁극적으로는 중대한 산업재해 문제를 해결하고자 하는 취지인 것이다. 중대재해처벌법은 최근 한 건 외에는 아직 대법원의 판결도 제대로 받아본 적이 없는 제정된 지 3년도 채 안된 법률이다. 현재 동 법률에 대하여 체계 정합성, 위헌성 등의 논란이 지속되고 있다. 이러한 배경을 바탕으로 본 장에서는 중대재해처벌법을 통한 대표이사 처벌의 가능성과 필요성 및 적용의 형태 등을 20개의 공소장과 5개의 하급심 판결의 분석을 통해서 살펴보았다. 공소사실의 요지와 판결의 요지를 분석해 본 결과 중대재해처벌법에 제기되고 있는 여러 논란들 - 경영책임자등의 확정에 관한 것, 안전 및 보건 확보 의무의 명확성 위반 여부에 관한 것 - 은 충분히 제거될 수 있음을 알 수 있었다. 또한, 중대재해발생과 안전 및 보건 확보의무 위반의 인과관계 판단도 무리 없이 이루어지고 있음을 볼 수 있었다. 다만, 그럼에도 불구하고 대표이사에 대한 처벌의 형량이 최하로 적용되고 있으며 집행유예로 대부분 선고가 되고 있다는 점에서 아쉬움이 있다. 동 법률도 중대한 산업재해 발생의 책임을 져야 하는 경영책임자등에 대한 엄중한 직접적 처벌이라는 법 제정의 목적에도 불구하고 실효적 적용에 있어 한계점을 드

러낼 가능성이 있음을 보였다. 산업재해는 사실상 기업에 내재하는 구조적 문제로부터 발생하는 것이다. 기업 내의 소통 구조, 경영책임자를 포함한 모든 구성원의 안전의식 및 기업 안전문화 등의 복잡하고 쉽게 파악되지 않는 특성의 것들이 기업에는 존재한다. 그렇기 때문에 경영책임자들에게 징역을 부과하는 것만으로 기업이 발생시킨 중대한 산업재해 문제가 완전히 해결되는 것은 아닐 것이다. 이는 기업이 위험원을 소유한 주체이자 기업 산재 발생의 책임자로서의 역할을 다 할 필요가 있다는 것을 의미하는 것이기도 하다. 따라서 중대재해처벌법의 적용상의 한계를 넘어 궁극적으로 중대한 산업재해 문제를 해결하기 위해서는 직접적인 기업의 처벌이 그 방법이 될 것이고 따라서 기업 처벌의 가능성을 타진해 볼 필요가 있다. 특히, 직접적으로 기업을 처벌할 수 없는 우리나라의 형법의 도그마틱 하에서 이러한 논의는 논쟁적일 수 있으나 중대재해처벌법이 상징형법으로만 남지 않고 중대한 산업재해를 규율하는 처벌법으로서의 역할을 다 할 수 있는 방법론을 모색해 보았다.

제3장 「기업에 대한 형사처벌의 가능성」에서는 중대재해처벌법을 기업처벌의 법률로 재구성하기 위한 선행 작업으로서 그간의 기업처벌에 대한 국내·외의 형사법적 논의들을 정리하였다. 기업의 형사처벌 문제는 오랜 기간 동안 형법의 쟁점이 되어왔다. 우리나라의 경우 기업처벌은 양벌규정을 통해서 이루어진다. 양벌규정은 법인의 범죄능력을 온전하게 인정하지는 못하지만 법인의 수형능력을 인정하게 되는 모순이 있음에도 직접적인 기업처벌이 불가능한 상태에서 기업에 대한 죄를 물을 수 있는 정책적 방법으로 의미가 있다. 양벌규정 해석론의 스펙트럼은 다양하다. 이는 해석론을 통해서라도 기업의 처벌을 긍정하고자 하는 것이기도 하다. 그러나 이러한 양벌규정에 대한 해석론은 직접적으로 기업의 범죄능력을 인정하지 않겠다는 것과 다름없다는 것에서 한계가 있다. 기업처벌에 대한 논의는 우리나라뿐 아니라 외국에서도 활발하게 진행되고 있는 추세이다. 영미법계는 자연인만을 처벌의 대상으로 보아 기업의

처벌 문제도 자연인의 행위를 통해 해결하려 했던 과거에서 어느 정도는 벗어나 지금은 직접적으로 기업을 처벌의 대상으로 보고 있다. 대륙법계에서는 아직도 단체는 죄를 범할 수 없다는 명제를 벗어나지 못함에도 불구하고 몇몇 국가에서는 이를 극복하려는 시도를 하고 있다. 기업의 활동은 사회적으로 상당한 영향을 미치고 있다. 기업이 사회에 제공하는 긍정적인 요소들뿐 아니라 기업은 그 활동으로부터 부정적인 문제들도 드러내고 있다. 따라서 본 장에서는 이러한 상황에서 기업이 가지는 사회적·윤리적 책임의 문제를 넘어 기업의 법적 책임을 물어야 할 필요를 제안하였다.

제4장은 「기업처벌법으로서의 중대재해처벌법」을 표제로 하여 중대재해처벌법이 산업재해라는 위험을 규율하는 노동안전형법인 기업처벌법으로 재구성되어야 할 것을 제안하였다. 그 근거를 마련하기 위하여 근대자유주의 형법의 원리는 시대적 상황에 더는 맞지 않으며 현대 사회의 현상을 담아낼 수 있는 형법의 원리로 변화를 모색해야 할 것을 제시한다. 근대형법이 중세시대의 엄혹하고 가혹한 봉건 신분제로부터 탈피하여 자유로운 인간상의 실천과 인간의 존엄성의 실현을 목적으로 하여 발전해왔다면 현대 사회의 형법은 그 양상을 달리할 필요가 있다. 기술의 발전과 함께 자본주의 사회가 도래하였고, 사회 속 개인은 모두 자유롭지 않다. 각자가 가진 자유의 크기는 소유하고 있는 자본의 크기에 비례한다. 특히, 현대 자본주의 사회에서 위험원을 창출해내는 자본을 소유한 기업과 이 기업에 종속되어 위험을 감내하며 노동력을 제공하는 일하는 사람의 자유도는 다르다. 따라서 현대 형법이 보호해야 할 가치에는 이러한 힘의 차이가 반영되어야 한다. 근대형법이 일률적으로 개인의 자유만을 보호의 법익으로 보아왔다면 현대 형법의 보호법익은 각 개인의 실질적 자유를 바탕으로 해야 할 것이다. 현대 위험사회를 규율하는 새로운 형법의 원리인 위험형법의 원리는 죄형법정주의의 엄격한 틀을 적정하게 완화하여 보호받지 못하는 다양한 주체들의 보호 법익을 포섭할 것을 예정하고 있다. 이에 필

연적으로 국가의 형벌권의 적절한 개입이 요구되기도 한다. 물론 이러한 위험 형법의 원리도 법치국가 원리의 틀을 넘어설 수 없으며 조화를 이루며 적용되어야 할 것이다. 현대 위험형법의 근거 아래에서 중대재해처벌법은 노동안전 형법의 지위를 가질 수 있다. 이로써 노동자와 기업의 사용종속관계에서 발생하는 여러 문제들 중 산업재해라는 위험의 문제를 다루는 사회적 강제로서 중대재해처벌법은 그 기능과 역할을 할 것이다. 이러한 것을 바탕으로 한다면 기업도 범죄능력의 주체, 책임의 주체가 될 수 있을 것이며 중대재해처벌법이 구상하는 안전 및 보건 확보의무라는 구성요건도 한층 넓게 완화된 모습으로 구성될 수 있을 것이다.

우선, 기업의 독자적인 범죄능력을 인정하기 위하여 루만의 사회적 체계이론을 근거로 하였다. 기업은 더 이상 자연인의 행위, 구성원들의 집단적 의사의 총합 등으로부터 존재하는 것이 아니라 사회적 체계로서 그 스스로를 구성하는 자기생성체계이다. 인간은 기업이라는 사회적 체계의 환계(환경)로서의 지위를 가질 뿐이고 기업의 존재를 추정케하는 중심적 구성요소가 아니기에 기업은 인간 중심적 사고를 넘어 사회적 체계로서 사회에 독자적인 행위를 할 수 있는 주체가 될 수 있다. 이렇게 범죄능력의 주체가 될 수 있는 기업은 사회적 체계라는 특성을 반영한 안전 및 보건 확보의 의무를 구성할 수 있게 되기에 이에 따라 기업의 독자적인 구성요건을 설정해보았다. 기존 중대재해처벌법 제4조 및 제5조의 구성요건요소를 인적, 경제적, 체계적 요소들로 분류하여 그 특징을 알아보았고 이 외에도 기업에 특별하게 부여될 필요가 있는 의무가 무엇일지를 제안하였다. 이는 사회적 요소로 대별 될 것이고 그 구체적인 모습으로 교육 의무를 설정하였다. 즉, 기업 스스로 사회적 역할을 하기로 하였다면 그로부터 발생하는 ‘로서’의 역할 책임이 있다는 것을 그 근거로 하였고 역할 책임은 기업 및 사업주를 주체로하는 ‘실질적 교육’으로서 구현될 수 있음을 제시하였다.

마지막으로, 기업 처벌의 형태를 구성해보았다. 우선 기존 제기되는 논의들을 정리해보았으며 그 종류로 법인의 해산, 영업정지 및 거래제한, 공공계약배제, 벌금, 공표, 보호관찰 등을 살펴보았다. 그러나 기업은 사회적 체계로서 시스템이기에 기업에 형사적 처벌을 가하기 위해서는 기업만의 독자적이고 특수한 형태의 처벌의 필요성이 요구될 것이다. 이러한 처벌의 형태는 국가의 재량이 쉽게 개입될 수 있는 행정적 영역을 벗어나야 하고 동시에 기존의 형사처벌의 좁은 범주도 넘어야 할 것이다. 즉, 기업만의 독특한 처벌 방식으로서 기존의 행정제재의 영역과 형사제재의 영역의 경계점에서 새로운 영역을 만들고 형태를 설정해야 할 것이다. 이에 따라 사회적 체계인 기업의 시스템을 규제하는 형벌은 시스템에 내재한 불순물을 제거할 수 있는 방법으로 설정할 것을 제안한다. 그 방법으로 공공안전이사파견형과 안전연대기금부과형을 제안하였다. 공공안전이사파견형은 산업재해가 발생한 기업에 국가가 안전을 규율하는 이사관을 법원의 명령으로 파견하여 산업재해의 문제를 드러내고 기업 내의 구조적 문제를 모든 관련자와 함께 해결하고자 하는 방식이다. 기업의 입장에서는 기업 내부의 구조적 문제 등 감추고 싶은 부분들이 공개되고 외부인이 개입하는 것이기에 번거롭고 피하고 싶은 형태의 형벌일 것이고 그렇기에 공공안전이사파견형은 처벌로써의 역할이 가능하다고 보았다. 이 방식은 사회적 체계인 기업을 제재하고 규율하는 방법은 시스템에 직접적인 제동을 거는 방식이어야 할 것이고 기존 자연인의 처벌 방식과 일대일 대응 형태로 제시되어 왔던 법인 해산(자연인에게는 사형), 영업정지(자연인에게는 자유형)등의 방식에서 완전히 벗어나고 동시에 새로운 방식이어야 한다는 생각을 바탕으로 착안하였다. 다음으로 안전연대기금부과형을 제안하였다. 중대재해처벌법은 대기업 처벌에 효과적인 처벌법으로 작용할 수 있는 반면 중소기업 등 작은 사업장에는 가혹할 수 있는 형태인 것도 사실이다. 이에 따라 사업장 수준을 고려하여 중대재해처벌법이 효과적으로 적용될 수 있는 방법을 고안해보았다.

동종산업 간의 연대의식을 바탕으로 특히, 원하청 관계의 사업장의 경우 경제적인 차이를 인식하여 대기업에서의 산업재해 발생 시 안전연대기금형으로 발생된 금원을 작은 사업장의 안전보건구축 비용으로 사용하게 하는 것이다. 이를 통해 원청이 하청의 안전보건에 관한 사안들을 소홀히 다루지 않을 수 있고 또한, 큰 기업과 작은 기업이라는 각 사회적 시스템의 상생을 추구할 수 있을 것이다.

제2절 중대재해처벌법의 재구성

1. 경영책임자등 처벌의 관점에 따른 재구성

중대재해처벌법은 경영책임자등을 처벌하는 법률로서 독자적 의의를 가진다. 그 동안 산업재해발생의 책임의 주체에서 경영책임자등은 항상 제외되어왔다. 산업안전보건법상의 처벌 방식이 실효성의 논의에서 자유로울 수 없었던 이유도 이와 무관하지 않다. 현대 기업의 형태는 다양하다. 기업의 안전 관리를 담당하는 자는 다양한 직급으로 세분화 되어있고 업무의 구체적 내용과 책임은 주로 경영진으로부터 지시되어 아래로 위임되는 구조를 이루고 있다. 이에 따라 의사의 최종 결정권자인 경영책임자에게 산업안전보건법상의 책임과 형법상 업무상과실치사죄를 적용하는 데에 상당한 어려움이 있다. 더욱이 중대 산업재해 발생 시 안전관리의 주체인 법인과 결정권자인 경영책임자에게 현행법상 형사책임을 묻기 어려웠다. 대부분의 중대 산업재해 사건은 현장노동자, 중간관리자에게 책임을 묻게 되었고 가벼운 형사처벌로 결론이 나는 경우가 대부분이었다. 산업재해는 분명히 그 원인이 있고 책임자가 있음에도 기존의 법률로 규율하는 것에는 한계가 있었다. 중대재해처벌법은 사업주 또는 경영책임자등에게 책임을 물음으로써 산업현장 일선에서 지켜져야 하는 안전

에 관한 사항들을 기업 차원에서 그 방법을 모색하라는 의미가 담겨있다. 따라서 기업 경영의 최종적 지휘자인 대표이사로 대별 되는 경영책임자의 산업재해 발생에 대한 형사적 책임의 필요성은 이로부터 나올 수 있는 것이다.

그러나 과연 경영책임자등이 형사처벌을 받는 것만으로 산업재해 문제가 궁극적으로 해결될 것인가에 대하여는 의문이 있다. 경영책임자등이 책임을 지는 부분은 사실상 기업에 내재해 있는 구조적 모순의 일부일 뿐일 것이고, 그 여집합은 여전히 남아있을 것이기 때문이다. 즉, 산업재해는 기업 내 산재해 있는 여러 위험이 제거되지 않은 채 지속적으로 노출되어오다 한계 지점에서 위험이 실현된 것이다. 이는 개인의 운의 문제도 아니고 단순히 인간공학적 문제, 휴먼에러의 문제가 아니다. 이는 기업 내 해결되지 못한 기술적이고 구조적인 결함의 문제이다. 따라서 기업 내 위험 요소를 제거하지 않고, 안전 및 보건 확보 의무의 해태와 부작위를 행한 경영책임자의 형사적 책임의 필요성과 동시에 기업 시스템 자체에 책임을 물어야 산업재해 문제의 본질적인 해결이 이루어질 것이다. 산업안전보건법이 사업장의 규율의 법률로서 그 역할을 하고 있지만 ‘산업재해라는 기업의 범죄’가 지속적으로 발생하는 현상을 규율함에 있어 실효성에 의문이 있다. 중대재해처벌법은 산업재해범죄를 근절하기 위한 처벌법으로서 기업 경영의 총책임자인 경영책임자에게 형사처벌을 함으로써 사안의 엄중함을 경고하고자 한다. 더 나아가 이 법률은 경영책임자등의 처벌만으로는 해결되지 않는 부분은 기존 중대재해처벌법이 가지는 한계로서 이를 극복하는 방법으로 기업에 대한 직접적인 처벌이 필요함을 역설하는 것이다.

2. 기업 처벌의 관점에 따른 재구성

중대재해처벌법은 기업처벌법으로서 재구성되어야 한다. 경영책임자등의 처벌만으로는 산업재해를 발생시키는 기업 내부의 시스템적, 구조적 모순이 사

라지는 것이 아니다. 시스템 자체에 대한 보다 본질적인 형사법적 제재와 규율 방식이 필요할 것이다. 이는 앞서 살펴보았던 기업처벌의 특수한 형태로서 제안된 기업에 대한 공공안전이사과건형, 안전연대기금부과형이 그 방법으로서의 역할을 할 것이다. 다만 같은 산업재해가 지속적으로 반복되거나 발생한다면 이는 사회적 해악을 끼치는 기업으로 판단하기 충분하며 제벌의 경우는 법인의 해산, 영업정지 등 기업의 운영 자체에 상당한 제한을 가하는 방법의 형사처벌이 검토되어야 할 것이다. 물론 이러한 경우에도 법인 해산의 경우는 매우 한정적이고 엄중하고 명백한 판단을 근거로 해야 할 것이다.

기업처벌에 대한 방법론으로는 우선, 중대재해처벌법에 경영자책임자등의 처벌과 함께 기업도 처벌의 주체가 됨을 명시하는 조항을 신설하고 그에 대한 처벌의 형태를 나열하는 것으로 해야 할 것이다. 기업에 대한 형사적 처벌 규정이 도입된다면 다음과 같은 효과가 있을 것이다. 우선, 기업의 산업재해 예방시스템 구축이 선제적으로 이루어질 것이다. 이는 중대재해처벌법 시행 후 경영책임자등의 처벌을 피하기 위하여 기업들이 안전보건 확보에 관한 조치들을 선제적으로 진행하는 상황을 보면 예측할 수 있다. 기업에 대한 처벌이 본격화 된다면 처벌을 피하기 위하여 동 법률 제4조 및 제5조에 규정되어 있는 안전 및 보건 확보 의무를 적극적으로 이행하려 할 가능성이 높다. 이는 앞서 제안한 중대재해처벌법 제4조의 새로운 구성요건을 실행하는 것이다.

다음으로, 기업 처벌의 방식 중 특히 기업에 대한 공공안전이사과건형은 기업의 입장에서 상당히 불편한 제재일 것이고 기업의 내부를 드러내는 일이기 에 두려운 일일 것이다. 이는 노동조합, 안전보건 전문가, 정부, 주주, 산재유족 등으로부터 경영사항에 대한 간섭이 이루어지는 것이기 때문이다. 이러한 불편함을 피하기 위해서라도 기업은 더욱 선제적으로 안전 및 보건 확보 의무를 실행하려 할 가능성이 높다. 또한, 기업에 대한 공공안전이사과건형은 그 동안 벌금형으로부터 비롯되는 효과성의 문제를 잠재울 수 있는 방법이기도 하다.

기업은 벌금을 무서워하지 않는다. 앞서 언급했던 것처럼 기업 내 비용처리로 인식될 뿐이다. 기업이 두려워하는 것은 기업 활동의 자유가 억압되는 것이다. 형사적 제재에서 자유를 억압하는 것은 징역형의 형태로 발현되어왔다. 그러나 발상의 전환이 필요하다. 기업은 사회적 시스템이고 잘 못 된 시스템 작동에 제동을 거는 방법으로서 기업에 대한 ‘공공안전이사과건형’이 그 역할을 할 것이다. 또한, ‘안전연대기금부과형’은 동종산업간의 연대의식을 바탕으로 근거로 하여 제안하였다. 하청기업의 중대재해발생 시 원청의 책임을 단순한 벌금으로 묻는 것이 아니라 하청기업의 안전보건관리 인프라 구축 등의 비용으로 사용될 수 있는 방법을 처벌의 형태로 설정함으로써 원청의 하청에 대한 책임의식을 높이고 원하청 간의 상생의 방법을 찾고자 하였다.

중대재해처벌법은 중대한 산업재해 발생에 대한 책임을 경영책임자등으로 대별 되는 인간과 사회적 체계인 기업에 묻는 법률로 재구성되어야 한다. 즉 중대재해처벌법의 궁극적인 목표는 중대한 산업재해 문제를 해결함에 있어 사회의 구성 요소인 기업 자체와 경영책임자 그리고 일하는 사람 모두를 고려하는 처벌법으로서 자리매김하는 것이다.

제3절 논의를 마치며

2022년 1월 27일 중대재해처벌법이 시행되었다. 줄지 않는 산업재해 문제를 형법이라는 엄격한 법적 도구를 통하여 해결하고자 하는 것이 이 법률 제정의 목적이다. 이 법률 시행을 전후하여 동 법률의 안착을 위한 움직임보다는 본 법 개정 내지는 시행령 개정의 여론이 주를 이뤘다. 중대재해처벌법에 대한 기업들의 관심이 높아진 것은 사실이나 그 방향성에 대하여는 아쉬움이 있다. 이 법률의 취지는 안전 및 보건 확보 의무를 성실하게 이행하여 중대 재해가 발생하지 않도록 하라는 것이고 그럼에도 불구하고 중대한 재해가 발생하였을

때 책임 있는 자에게 그 죄를 묻고자 하는 것이다. 경영책임자등에 대한 처벌의 하한을 정해놓은 엄격한 법률이기에 기업이 느끼는 불편함을 이해 못 하는 바는 아니다. 그러나 이 법률이 궁극적으로 추구하고자 하는 것은 일하는 사람들의 삶에 대한 존중을 실현하는 것임을 오롯이 살펴볼 필요가 있다. 이러한 목적을 위해 중대재해처벌법은 경영책임자등을 처벌함과 동시에 더 나아가 기업 자체를 직접적으로 규율할 수 있는 형법으로 재구성되어야 한다. 이를 위한 기업의 노력과 사회의 관심이 필요하다.

본 연구에서 제안한 방법론이 일하는 모든 사람의 안녕을 위하여 조금이나마 도움 되길 바란다.

<참고문헌>

- 국내문헌 -

1. 단행본

강희원 옮김, 니콜라스 루만 지음, 「법사회학」, 한길사, 도서, 2015.

고용노동부, 「개정 산업안전보건법 시행에 따른 도급시 산업재해예방 운영지침」, 2020.

고용노동부, 「중대재해처벌법해설서」, 2021.

고용노동부, 「산업재해예방을 위한 안전보건관리체계 구축 우수사례집」, 2022.

권오성, 「당신의 안녕이 기준이 될 때」, 21세기 북스, 2023.

권오성, 「중대재해처벌법의 체계」, 새빛, 2022.

권창영 외 16인, 「중대재해처벌법 연구1」 길소나, “중대재해처벌법 총론”, 법문사, 2022.

권창영 외 16인, 「중대재해처벌법 연구1」, 서동주, “제20대 국회까지 재해형법 제정을 위한 노력”, 법문사, 2022.

권창영 외 16인, 「중대재해처벌법 연구1」, 김민기, “중대재해처벌법의 합헌성”, 법문사, 2022.

권수진, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구(Ⅱ) - 기업처벌론-」, 형사정책연구원, 2010.

권수진, 기업의 경제활동에 관한 형사법제연구(Ⅱ):「기업처벌론」, 한국형사·법무정책연구원, 2011.

김기선 외 3인, 「해의 산업안전감독 제도 분석」, 한국산업안전보건공단, 2022.

김대근 외 1인, 「후기현대사회의 위험관리를 위한 형법 및 형사정책 연구(Ⅰ)-현대위험사회와 법치국가형법」, 한국형사정책연구원, 2012.

- 김상봉, 「기업은 누구의 것인가」, 꾸리에 출판, 2012.
- 김성규 외 4인, 「EU국가의 산업안전보건법비교연구」, 한국노동중앙연구원, 2009.
- 김성규, 「양벌규정의 문제점과 법인처벌의 개선방안」, 국회입법조사처, 2010.
- 김성돈, 「기업처벌과 미래의 형법」, 성균관대학교출판부, 2018.
- 김재윤, 「기업의 형사책임」, 마인트탭, 2016.
- 김재윤, 「현대형법의 위기와 과제」, 전남대학교출판부, 2009.
- 김재윤, 「법인의 형사처벌에 관한 유럽국가의 입법동향」, 법제연구, 제36호, 2009.
- 김종구, 「미국 형법의 비교법적 연구」, 정독출판사, 2023.
- 김혜경 외 4인, 「해외 중대재해처벌에 관한 사례분석」, 산업안전보건공단, 2022.
- 김호기 외, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구 II- 주요 국가의 기업의 형사처벌 방법에 관한 연구」, 한국형사정책연구원, 2011.
- 니시타니 사토시, 「노동법의 기초구조」, 한국노동법학회·한국비교노동법학회 편역, 박영사, 2016.
- 니콜라스 루만, 윤재왕 역, 「사회적 체계이론」, 새물결, 2022.
- 류현철 외 4인, 「산업안전보건 관련법제 및 행정조직 선진화를 위한 로벤스 보고서」, 2022년 정책보고서, 2022.
- 박강우, 「위험형법론」, 한국학술정보, 2008.
- 박미숙, 「후기현대사회의 위험관리를 위한 형법 및 형사정책 연구(I)-현대위험사회와 법치국가형법」, 한국형사정책연구원, 2012.
- 박상기, 「형법총론」, 박영사, 2012.
- 박상훈 외2인, 「한국의 노동건강체제: 형성·구조·변화」, 국가미래연구원, 박상훈 집필 부분-“노동안전분야의 마그나카르타, 로벤스 보고서, 누가, 왜, 어떻게 만들고 실현할 수 있었나”, 2022.
- 박희영, 「독일의 산업안전보건 관련 법률의 처벌규정」, 최근 외국법제정보, 한국법제연구원, 2009.

베르너 마이호퍼, 심재우,윤재왕 옮김,「법과 존재/인간질서의 의미에 관하여」,
박영사, 2022.

송강직, 「산업안전보건법 집행체계에 관한 국제비교」, 산업안전보건연구원, 2016.

송관철, 「ESG 노동 생태계 조성 방향」, 한국노동사회연구소, 이슈페이퍼, 2022.

송병건, 「산업재해의 탄생」, 해냄, 2015.

송안미, 「사회보장법적 측면에서 본 산업안전보건법의 지위와 역할에 관한 연구」, 산업안전보건연구원, 2019.

송인택 외 4인, 「중대재해처벌법해설과 대응」, 박영사, 2022.

아사다 미노루, 이준하 옮김, 「동인도회사」, 2004.

안튼멩어, 「가난한 사람의 민법」, 이진기 역, 정독 출판, 2019.

양승국, 「미래형법의 전망으로서 위험형법-G. Jakobs의 기능주의 형법을 중심으로」, 아주대학교 대학원, 석사학위논문, 2007.

우희숙, 「노동형법의 패러다임 변화와 노동형법정책의 방향」, 고려대학교 대학원, 박사학위논문, 2010.

윤지영·임정호, 「기업의 불법행위에 대한 제재의 다양한 방안」, 한국형사정책연구원, 2016.

이기현, 박기석, 「법인의 형사책임에 관한 비교법적 연구」, 한국형사·법무정책연구원, 1995.

이기현·박기석, 「법인범죄에 대한 효율적 제재방안」, 한국형사정책연구원, 1996.

이승렬 외 3인, 「서비스업 산업재해의 실태와 정책과제(1)」, 한국노동연구원, 2012.

이영섭 외 4인, 「미래 산업환경에 대응하는 효과적 산업재해 예방 체제 구축 방안 연구」 한국안전학회, 2007.

이재열, 「사회안전 부문의 주요 변화」, 한국의 사회동향, 사회안전, 2010.

이정민, 「기업의 경제활동에 관한 형사법제연구(Ⅱ)-기업범죄에 대한 새로운 제재 도입방안 연구-」, 형사정책연구원, 2010.

- 이종환 외 5인, 「산업안전보건 감독기관 조직구성과 역할에 관한 국제비교」, 한국산업안전보건공단, 2021.
- 임영훈, 「독일의 산업안전보건제도 및 재해예방 활동」, 한국산업안전공단, 안전보건이슈리포트, 2008.
- 정진우, 「중대재해처벌법」, 중앙경제, 2002.
- 정현희, 「중대재해 처벌 등에 관한 법률의 재판 실무상 쟁점」, 사법정책연구원, 2022.
- 조흠학, 「법제사적 의미에서 산업안전보건법의 역할과 지위에 관한 연구」, 한국산업안전보건공단 산업안전보건연구원, 2010.
- 조흠학, 「세계각국의 산업안전보건법 형사처벌제도와 처벌사례 연구」, 한국산업안전보건공단 산업안전보건연구원, 2009.
- 존 미클스웨이트·에이드리언 올드리지 지음, 유경찬 옮김, 「기업의 역사」, 을유문화사, 2004.
- 체사레 베카리아 지음, 김용준 역, 「베카리아의 범죄와 형벌」, 이다 출판사, 2022.
- 최민영 외 8인, 「글로벌 스탠다드 마련을 위한 쟁점별 주요국 형사법령 비교연구(1)-제5장 독일 파트」, 한국형사·법무정책연구원, 2019.
- 툼 하트만, 이시은 옮김, 「기업은 어떻게 인간이 되었는가」, 어마마마, 2014.
- 한상훈, 「기업처벌 법리의 재구성」, 리걸플러스, 2012.
- 홍성우, 「베카리아의 형벌론」, 열린정신 인문학 연구 제9집 제2호, 2008.
- 홍준형, 「상징입법-결과 속이 다른 입법의 정체」, 한울아카데미, 2020.
- 梁東熙, 「회사법상의 기업범죄에 관한 연구」, 학위논문, 조선대학교, 2016.

2. 학술논문

- 강병연, “산업안전보건법상 신분범의 법인 처벌과 양벌규정에 대한 새로운 이해”, 경희법학, 제58권 제3호, 2023.
- 강선희, “산업안전보건법상 사내하도급근로자의 산업안전과 도급사업주의 책임”, 노동법포럼, 2012.
- 강태선, “중대재해처벌법 시행에 따른 산업안전보건 행정조직의 과제”, 노동법연구, 제51호, 2021.
- 강희원, “오토포이에시스 법시간론 - 니클라스 루만에 있어 법과 시간 -”, 법철학연구 제26권 제2호.
- 권오성, “산재유족 특별채용 조항의 적법성”, 사회보장법학 제9권 제1호, 2020.
- 권오성, “소위 ‘기업살인법’도입 논의의 노동법적 함의”, 노동법포럼, 제28호, 2019.
- 권오성, “중대재해처벌법의 해석상 쟁점 - 제6조와 제7조를 중심으로-”, 노동법포럼, 제35호, 2022.
- 권오성, “중대재해처벌법의 해석상 쟁점과 보완입법과제”, 한국노동연구원, 월간 노동리뷰, 7월호, 2022.
- 권오용, “중대재해처벌법 현황과 문제점에 대한 고찰”, 한국재난정보학회, vol.18. no.3. 2022.
- 김경석, “기업의 사회적 책임에 관한 소고”, 강원법학, 제40권, 2013.
- 김도형, 전인수, “기업의 역사적 발전과정에 따른 사회적기업에 대한 고찰”, 경영사학, 제28집 제3호, 2013.
- 김명엽, “징벌적 손해배상제도의 도입과 개선에 관한 연구”, 건국대학교 법학연구소, 일감법학, 제34호, 2016.
- 김무규, “소통을 위한 성찰-체계이론의 관점으로 살펴본 성찰적 커뮤니케이션 이론 연구”, 한국언론정보학보, 통권 58호, 2012.

- 김성규, “위험사회에서의 형법의 과제와 기능 - 독일에서의 논의와 그 시사점 -”, 인하대학교 법학연구, 제15권 제2호, 201.,
- 김성돈, “가칭 질서위반법의 체계와 이른바 질서위반행위의 구조”, 법조, 통권 577호, 2004.
- 김성돈, “기업에 대한 형사처벌과 양벌규정의 이론적 기초 - 법인의 행위성문제를 중심으로-”, 형사법연구, 제28권 제2호, 2016.
- 김성돈, “법인의 형사책임과 양벌규정의 해석과 적용”, 저스티스, 2018.
- 김성돈, “기업처벌법규의 형법전 편입방안”, 형사법연구, 제32권 제4호, 2020.
- 김성룡, “중대재해처벌법의 산업재해치사상죄의 성립요건”, 법과 기업연구, 제12-3호, 2022.
- 김연식, “사회 헌법론: 국가-정치 헌법에서 초국가적 사회 헌법으로, 법철학연구, 제21권 제1호, 2018.
- 김영환, “위험사회에서의 형법의 귀속원리”, 법철학연구, 제3권 제2호, 2000, 156쪽.
- 김유근, “법인의 형사책임”, 형사정책연구, 제25권 제3호, 2014.
- 김유선, “문재인 정부 고용노동정책 평가”, 이슈페이퍼 191호, 한국노동사회연구소, 2023.
- 김재봉, “기업에 대한 보호관찰의 도입가능성 검토”, 비교형사법연구, 제8권 제2호, 2006.
- 김재윤, “기업 경영진의 형사책임에 관한 연구”, 법제연구, 제40호, 2009.
- 김재윤, “법인의 형사처벌에 관한 유럽 국가의 입법동향”, 법제연구, 제36호, 2009.
- 김재윤, “영국의 기업과실치사법에 대한 고찰과 시사점”, 형사정책연구, 제25권 제4호, 2014.
- 김준성, “형법에서 예방의 가치와 유용성의 문제 - 공리주의적 형벌사상의 관점에서-”, 법학연구, 제20권 제2호, 2020.

- 김한균, “안전보건확보의무의 형법적 부과- 중대재해처벌법과 그 제정의 형사정책적 평가”, 『형사정책』 제33호, 한국형사정책학회, 2021.
- 김혜경, “양벌규정상 처벌되는 행위와 행위자간의 불일치, 그리고 법인의 범죄능력 인정”, 형사정책연구, 제29권 제1호, 2018.
- 김호기, “법익적대적 법인문화, 위험관리 실패와 법인이 형사책임”, 형사정책연구, 제22권 제4호, 2011.
- 김희성, “일본의 일하는 방식의 개혁과 근로시간법개혁”, 법학연구, 제29집 제4호, 2018.
- 남기윤, “사법상 법인개념의 새로운 구성: 새로운 법인이론의 제안”, 저스티스, 통권 제70호, 2002.
- 노상현, “산업안전보건법상 사내하도급에 관한 사업주의 책임”, 노동법논총, 제25권, 2012.
- 박강우, “영미형법상 엄격책임의 이해”, 형사정책연구, 제18권 제3호, 2007.
- 박광민, “기업에 대한 형사책임귀속의 바람직한 방안”, 성균관법학, 제27권 제3호, 2015.
- 박귀천, “독일의 재해보험법 - 인적 적용범위를 중심으로”, 사회보장법연구, 제4권 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2015.
- 박기석, “법인에 대한 형벌로서의 공표”, 한양법학 제7집, 한양법학회, 1996.
- 박수경, “일본 개정 노동안전위생법의 쟁점과 과제”, 노동법논총, 제46집, 2019.
- 박의근, “법인본질론에 관한 소고”, 비교사법, 제22권 4호, 2015.
- 박혜림, “산업재해에 대한 기업의 형사책임”, 홍익법학, 제15권 제4호, 2014.
- 박혜림, “중대재해 처벌에 관한 법률의 실효성 확보를 위한 논의”, 원광법학, 제39권 제2호, 2023.
- 성낙인, “헌법소원제도의 연구”, 영남법학, 제3권 제1·2호, 1997.

- 성백춘·장태원, “중소기업의 ESG에 대한 인식과 실천에 관한 연구”, 한국비즈니스연구, 제7권 제1호, 2023.
- 성승제, “지속가능한 발전과 기업의 사회적 책임의 통합과 법적 쟁점”, 증권법연구, 제14권 제2호, 2013.
- 심재진, “김용균씨 사망사건에 대한 제1심법원의 판결은 전부개정 산업안전보건법과 중대재해처벌법의 필요성과 정당성을 옹변한다?”, 한국노동연구원, 「월간노동리뷰」, 4월호, 2022, 109쪽.
- 심재진, “산업안전보건법의 실효성 증대를 위한 규율방안-영국과 호주의 사례와의 비교”, 노동법연구, 제39호, 2015.
- 심재진, “산업안전보건법의 집행 체계와 방식”, 법과 기업연구, 제6권 제3호, 2016.
- 안성조, “법인의 범죄능력에 관한 연구-낭만주의모델과 조직모델의 비교검토-”, 한양법학, 제21권 제1집, 2010.
- 안정빈, “법인의 형사책임-동일시이론과 조직모델이론의 구별을 중심으로-”, 일감법학, 제44호, 2019.
- 엄순영, “니콜라스 루만의 인식방법과 법사회학”, 법학연구, 제26권 제1호, 2018.
- 우희숙, “산업재해와 형사책임-산업안전보건법 제66조2를 중심으로-”, 서울대학교법학, 제54권 제1호, 2013.
- 윤영석, “행정형법에 대한 두 가지 재해석”, 인하대학교 법학연구, 제22권 제1호, 2019.
- 윤영철, “체사레 베카리아 형법관에서의 적극적 일반예방사상에 관한 고찰”, 강원법학, 제41권, 2014.
- 윤영철, “형법의 목적으로서의 자유보장원칙에 관한 고찰”, 아주법학, 제8권 제4호, 2014.

- 윤영철, “형사법의 지도이념으로서의 ‘사회적 관용’”, 법학논집, 제18권 제2호, 2011.
- 윤재왕, “법철학과 사회법 - 라트브루흐의 사회적 법사상을 중심으로 -”. 안암법학, 제37권, 2012.
- 이근우, “중대재해처벌법 경과와 제정 법률에 대한 비판적 검토”, 형사정책, 제32호 제4호, 2021.
- 이근우, “중대재해처벌법의 수사권한의 복잡성”, 비교형사법연구, 제24권 제4호, 2023.
- 이달휴, “진정노동형법의 법원과 부진정노동형법의 원리”, 노동법학, 13호, 2001.
- 이동진, “법인 기관의 불법행위책임”, 비교사법, 제22권 4호, 2015.
- 이보영, “기업범죄의 형사적 제재”, 법학연구, 제37집, 2010.
- 이상돈, “노동형법정책과 헌법질서”, 형사정책연구, 제17권 제4호, 2006.
- 이상돈, “法益保護原則-近代刑法의 神話인가 理性인가?”, 형사정책연구, 제5권 제1호, 1994.
- 이상천, “일본의 양벌규정론에 대한 비교법이론적 고찰”, 법학논총, 국민대학교, 2014.
- 이성기, “미국의 법인 종사자의 형사처벌에 관한 비교법적 연구”, 외법논집, 제466권 제3호, 2022.
- 이성대, “법인 등 조직체의 형사책임과 자연인 책임 관계”, 성균관법학, 제33권 제3호, 2021.
- 이승현, “기업범죄에 대한 효율적 형사제재방안”, 형사정책연구, 제20권 제1호, 2009.
- 이재방, “법인의 범죄능력 인정과 법인처벌의 방안”, 홍익법학, 제11권, 2010.
- 이재일, “형법적 가벌성의 확장을 위한 원인과 현상”, 법철학 연구, 제13권 제1호,

2010.

이주원, “산업안전보건법상 양벌규정에 의한 사업주와 행위자의 처벌” 고려법학, 제51호, 고려대학교 법학연구원, 2008.

이주일, “현대사회에서의 위험과 형법의 역할에 대한 비판적 검토”, 비교법학연구, 제7집, 2007.

이천현, “벌금형의 규정방식에 관한 고찰”, 형사정책연구, 제18권 제3호, 2007.

임병락, “적극적 일반예방론의 허와 실”, 법학연구, 제30집, 2008.

임석원, “법인의 범죄능력인정을 위한 새로운 해석의 필요성”, 형사정책연구, 제18권 제3호, 2007.

임정호, “형법상 법인처벌규정 도입가능성 검토를 위한 대륙법 국가법제 비교연구”, 강원법학, 제44권, 2015.

장성원, “양벌규정에서 개인책임과 단체책임”, 형사정책, 제28권 제3호, 2016.

장한철, “양벌규정에 관한 현재의 위헌결정과 개정 양벌규정에 관한 고찰”, 한양법학, 제23권 제3집, 2012.

전형배, “로벤스 보고서의 함의”, 노동법학, 제82호, 2022.

전형배, “산업안전보건법 양벌규정 적용 시 위반행위자의 규범적 의미”, 노동법포럼, 2019.

전형배, “산업안전보건법 전부개정안의 내용과 과제”, 사회법연구, 제36호, 2018.

전형배, “산업안전보건법상 도급인 사업주 책임강화 입법안 검토”, 노동법포럼, 제20호, 2017.

전형배, “영국 산업안전보건 체계의 시사점”, 노동법논총, 제20집, 2010.

정봉진, “주식회사의 대표권의 범위에 관한 비교법적 고찰”, 대한변호사협회, 「인권과 정의」, vol 398, 2009.

정선욱, “OSHA감독 강화”, 국제노동브리프, 한국노동연구원, 2009.

정영훈, “일본 산안법상의 형사처벌 및 과태료와의 비교분석”, 강원법학, 제34

- 권, 2011.
- 정용환, “영미법계의 무과실책임에 관한 연구”, 동아법학, 제89호, 2020.
- 조국, “법인의 형사책임과 양벌규정 법적 성격”, 서울대학교 법학, 제48권, 2007.
- 조흠학, “산업안전보건법에 있어서 사업주책임 범위에 관한 고찰”, 노동법논총, 제29집, 2013.
- 조흠학, “산업안전보건법의 위반과 처벌제도”, 동아법학, 제69호, 2015.
- 조희문, “브라질 부패방지법과 기업책임”, 포그투칼-브라질 연구, 제12권 제2호, 2015.
- 최대호, “미국에서 법인에 대한 형사책임귀속 모델과 그 시사점”, 중앙법학, 제17집 제2호, 2015.
- 板倉宏, “企業組織体責任論と法人處罰”, 刑法雜誌, 23권, 1979.
- 한성훈, “양벌규정에 의한 기업처벌의 문제점과 그 대안”, 법제논단, 2013.
- 한인상, “유럽연합과 독일의 외국인근로자보호”, 노동법논총, 제19집, 2010.
- 허일태, “위험사회에 있어서 형법의 임무”, 비교형사법연구, 제5권 제2호, 2003.
- 허일태, “형법의 기초이론과 죄형법정주의”, 형사법연구, 제34권 제2호, 2022.

3. 기타 자료 및 기사

- 「구의역 사고 조사보고서 총설」, 연구보고서, 구의역사고진상규명위원회, 2016.
- 안종주 발행, 「해외주요국가 산업안전보건 제도집」, 한국산업안전보건공단 국제협력센터, 2022,
- 공재형, 자료, 「vision zero/용어풀이 - 스위스치즈모델-」, 국토연구원, 국토, 9월호, 2023.
- 권오성, 토론회자료, “중대재해처벌법은 과연 위헌인가”, 중대재해없는 세상만

들기운동본부, 2023년 2월.

권오성, 발표문, “중대재해처벌법의 시행과 안전사회실현을 위한 과제”, 중대재해전문가넷, 2022.2.

권오성, 자료, 「중대재해처벌법의 해석상 쟁점」, 월간산업보건, vol.394, 2021.

기사, 김동욱, “중대재해법 1년...끝나지 않은 ‘경영책임자 등’ 논란”, 한국경제, 2023.2.21. (<https://www.hankyung.com/article/202302144981i>)

기사, 대한경제, [중대재해처벌법 그것이 알고싶다] 중대산업재해에 있어서의 인과관계, 조호경, 2022. (https://m.dnews.co.kr/m_home/view.jsp?idxno=202210310904323020360)

기사, 안전저널, 대한산업안전협회, “SKT 패밀리 세이프센터 개관”, 2023. 10. 20. (<https://post.naver.com/viewer/postView.naver?volumeNo=36757473&memberNo=29189988&vType=VERTICAL>)

기사, 한국경제, “우리도 중대재해처벌법 수사하겠다”, 2021. 9. 7. (<https://www.hankyung.com/article/202109077931i>)

기사, 김미영 기자, 매일노동뉴스, “기업살인법 영국의 ‘빅 컴퍼니 보스이그젼션’”, 2022. 7. 6. (<https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=209780>)

기사, 김해정 기자, 한겨레신문, “사망60% 50인 미만서 발생...정부는 중대재해법 2년 유예압박”, 2023. 11. 28. (<https://www.hani.co.kr/arti/society/labor/1118111.html>)

윤장근, 인터넷 입법자료, 「양벌규정의 입법례에 관한 연구」, 2009. (https://www.moleg.go.kr/mpbleg/mpblegInfo.mo?mid=a10402020000&mpb_leg_pst_seq=129301)

기사, 윤희일 선임기자, “당진 현대제철소 안전난간조차 없고 2인 1조 원칙 무시”, 2022. 3. 3. (<https://m.khan.co.kr/national/incident/article/20220303085>)

8001#c2b)

자료, [2월 안전보건] 실수하는 인간이 일으키는 사고, 휴먼에러, 산업안전공단, 2020. (<https://blog.naver.com/koshablog/221825348470>)

기사, 정혜민 기자, 「검찰, “생명·안전> 재산권.....중대재해법 1호 기업 두성산업 반박」, 한겨레, 2023. 7. 20. (https://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/1100943.html)

한상희, “중대재해기업처벌법 제정을 촉구하는 학계, 전문가 공동선언” 자료 (비정규논문), 민주법학, 제75호, 2021.

기사, 홍준표 기자, 매일노동뉴스, “중대재해 선고 두 번째 확정 ‘또 집행유예’”, 2023. 10. 31. (<http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=217992>)

기사, 홍준표 기자, 매일노동뉴스, “중대재해 첫 실행’ 한국제강 대표 항소심도 징역 1년”, 2023. 8. 23. (<https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=216918>)

- 외국자료 -

HSW Act의 전문, (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/37/contents>)

TEXAS BAR JOURNAL, February 1997 Vol. 60 No. 2. General Corporate Criminal Liability. By Joel M. Androphy.

U.S, Department of JUSTICE. (<https://www.justice.gov/archives/jm/criminal-resource-manual-2010-occupational-safety-and-health-act>)

독일자료: Gesetzesantrag des Landes Nordrhein-Westfalen. (<https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMI16-127.pdf>)

미국 학술 논문: John C. Coffee, Jr., “No Soul to Damn: No Body to Kick”:
An Unscandalied Inquiry into the Problem of Coporate Punishmennt, Mic
higan Law Review Vol.79. No.3, 1981.

미국판례 : Crim. No. 87-123-N” U.S. v. Allegheny Bottling Company, 695
F. Supp. 856, (E.D. Va. 1988). (판례검색 <https://casetext.com/case/us-v-allegheny-bottling-company>)

미국판례: N.Y. Cent. & Hudson River R.R. Co. v. United States, 212 U.S. 48
1(1909). (판례검색 <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/212/481/>)

미국판례: United States v. Bank of New England, N.A, 821 F. 2d 844 (1th
Cir. 1987) cert. denied, 484 U. S. 943, 108 S. Ct. 328, 98 L. Ed. 2d 356 (19
87). (판례검색 <https://www.casemine.com/judgement/us/5914c1c9add7b049347bb821>)

미국판례: “No. 71-1572. Argued April 26, 1972. Decided July 12, 1972.” Unit
ed States v. Atlantic Richfield Company, 465 F.2d 58, (7th Cir. 1972). (판
례검색 [https://casetext.com/case/united-states-v-atlantic-richfield-comp
any](https://casetext.com/case/united-states-v-atlantic-richfield-company))

영국판례: Tesco Supermarkets Ltd v Natrass [1971] UKHL 1 (31 March 19
71) 중 일부를 발췌하여 해석. (판례검색 [https://www.bailii.org/uk/cases/
UKHL/1971/1.html](https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1971/1.html))

영국판례: Allen v Whitehead, [1930] 1 K.B. 211.

영국판례: Number of fatal injuries to workers in Great Britain from 1974 to
2022. (판례검색 [https://www.statista.com/statistics/292272/fatal-injuries-
at-work-great-britain-by-employment-y-on-y/](https://www.statista.com/statistics/292272/fatal-injuries-at-work-great-britain-by-employment-y-on-y/))

일본판례: 最大判昭和32年11月 27日 刑集 第11卷 第12号 3113頁

프랑스 자료: 프랑스 형법전. (홈페이지 세계법제정보센터 <https://world.mole>

[g.go.kr/web/wli/lgsInfoReadPage.do?CTS_SEQ=42110&AST_SEQ=1286
&ETC=3\)](http://g.go.kr/web/wli/lgsInfoReadPage.do?CTS_SEQ=42110&AST_SEQ=1286&ETC=3)

대만 자료: 직업안전보건법. (홈페이지 세계법제정보센터, https://world.moleg.go.kr/web/tl/themaLgslReadPage.do?code=700204&CTS_SEQ=3000&AST_SEQ=1284)

ABSTRACT

A Study on the Improvement Method of 「The Act on the Punishment of Severe Accident」

- Focusing on the basis and method of corporate punishment-

Park, Chae - Eun

The Occupational Safety and Health Act realizes the purpose of human respect by protecting the lives and ensuring safety of those who work as labor-related laws. The right to work safely in a pleasant environment and to be guaranteed the integrity of the body from various risk factors is embodied through the Occupational Safety and Health Act, which also embodies the legal protection of human respect pursued by the Labor Act. However, the Occupational Safety and Health Act has consistently raised the issue of effectiveness. The Serious Accident Punishment Act is a law enacted to overcome these limitations. The Serious Accident Punishment Act has been the center of controversy from before its enactment to the present, such as system consistency and application methods. To escape this controversy, this study aims to show systematic consistency as a punishment law by analyzing the Serious Accident Punishment Act and further suggest a way for the law to establish itself as a criminal law for labor safety.

First, the Serious Accident Punishment Act and the Occupational Safety

and Health Act are the Disaster Criminal Act, which governs industrial accidents that occur in the process of providing labor. At the same time, the limitations of the two laws are analyzed. The Occupational Safety and Health Act is not easy to punish because it is necessary to prove intention by specifying the actor, and corporations are also punished only with punishment regulations, and ultimately have structural limitations that cannot be punished by the CEO who oversees the project. On the other hand, the Serious Accident Punishment Act is meaningful in that it can directly punish those in charge of management, but there is still a problem that corporations are punished by punishment regulations. Furthermore, it suggests that there is a question of whether the industrial accident problem can be essentially solved only by punishment of management managers through the Severe Accident Punishment Act, which could be the limit of the Severe Accident Punishment Act.

Second, it is suggested that the principle of modern risk criminal law is needed to modify the principles of modern criminal law as a premise for the Serious Accident Punishment Act to realize labor safety and play an independent role as a criminal law governing labor accidents. The legal interests protected by the modern criminal law cannot embrace the new protective legal interests that must be protected in the modern society, and this will be possible under the principle of the modern risk criminal law. On the premise of this, the interpretation of the obligation to secure safety and health under the Serious Accident Punishment Act can be interpreted clearly, and the legitimacy of punishment for management managers will be secured. Furthermore, it is revealed that it is possible to argue for corporate

punishment as another subject that causes disasters by punishing only management responsible persons under the Serious Disaster Penalty Act under the principle of modern risk criminal law.

Third, it presents a method to reorganize the Serious Disaster Punishment Act into a law that enables punishment of companies while punishing management officers. First of all, I will argue by borrowing Luhmann's theory of social systems that a company is a subject with criminal ability. In addition, as a way to realize the obligation to secure safety and health by itself, a new component that expands the existing component elements is set. In the end, the government conceives a way to punish companies in the event of a serious industrial accident by neglecting these safety and health security obligations. However, it seems that the form should not be presented in the existing criminal law, but should be a form of independent punishment only under the Serious Disaster Punishment Act, which is completely out of the form of administrative regulation.

The ultimate purpose of this study is to make the Serious Accident Punishment Act work as a law for the life and safety of working people through the above step-by-step argument.

* Key words : Serious Accident Punishment Act, Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act , Occupational Safety and Health Act, Labor safety Criminal Law, Risk society, Risk Criminal Law, Corporate criminal capabilities, Corporate punishment, Joint Penal Provision, Public Safety Director dispatch, Safety Solidarity Fund imposition.

[부록] 중대재해처벌법 사례 분석 자료

1. 기소 사례

(1) 창원지방검찰청 - 두성공업 - 급성중독

1) 사실관계

피고인 A회사는 경남 창원시에서 전자제품제조업 등을 목적으로 하여 설립된 법인으로 상시 250명의 근로자를 사용하는 사업주이고, 피고인 B회사는 경남 창원시에서 금속가공처리업 등을 목적으로 하여 설립된 법인으로 상시 48명의 근로자를 사용하는 사업주이다. 대표이사 가OO은 A회사 및 B회사의 대표이사로서 업무 전반을 관리하고 소속 근로자들에 대한 안전보건관리 책임자이며 경영책임자이다.

이 회사에서는 트리클로로메탄이 10% 이상 함유된 유해화학물질인 세척제를 사용하여 업무를 수행한다. A회사 소속 근로자 총 10명 및 B회사 소속 근로자 총 6인은 업무수행 중 유해화학물질인 ‘트리클로로메탄’에 노출되어 이를 흡입하여 독성간염의 상해를 입었다.

2) 공소사실

피고인 대표이사 가OO은 A회사 및 B회사의 소속 근로자들로 하여금 유해물질이 포함된 세척제를 사용하여 에어컨부품 탈지 작업을 하도록 시켰다. 이를 행함에 있어 피고인 대표이사 가OO은 ① 사업장의 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련하지 아니하였고 ② 관리 감독자가 해당 업무를 충실하게 수행하는지 평가하는 기준도 마련하지 않는 등 사업장의 특성을 고려한 안전보건관리체계를 구축하지 아니하여 소속 근로자들로 하여금 독성

중독에 이르게 하였다.

또한, 피고인 회사 A법인도 피고인의 대표자인 가OO의 피고인의 업무에 관하여 ①근로자의 건강장해를 예방하기 위한 필요한 조치를 제대로 하지 않고, ② 피고인의 경영책임자인 가OO이 안전보건관리체계를 구축하지 아니하여 피고인 근로자에게 화학사고로 인한 독성 간염의 상해를 입게 함과 동시에 중대산업재해에 이르게 하였다.

이에 피고인 회사 A법인과 피고인의 대표이사인 가OO에 대한 중대재해처벌법위반의 의견으로 기소하였다.

(2) 대구지방법검찰청 서부지청 - LDS산업개발- 추락사

1) 사실관계

피고인 회사A 산업개발은 경북 경산시를 소재지로 하여 건설업 등을 목적으로 설립된 법인으로서 상시 근로자 21명을 사용하여 건축공사를 운영하고 있다. 피고인 회사A 산업개발은 주식회사 C의 첨단산업 신축공사를 78억원에 도급받아 시공하는 사업주로서 이 공사 중 철근공사를 피고인 주식회사 B중공업에 하도급을 주었다. 피고인 가OO은 피고인 회사A 산업개발의 대표이사이다.

피해자는 11미터 높이의 공간에서 철골설치 공사의 일부인 철골 볼트 조임 작업을 하였다. 그러나 위 작업 장소에는 안전대걸이 등이 설치되지 않았고 고소작업대를 벗어나 이동하지 않도록 관리 감독이 필요함에도 불구하고 관리 감독이 되지 않았다. 피해자는 고소작업대 탑승 후 11미터 상승부에서 작업 과정을 수행하다 추락하여 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 ① 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정해야 하고 ② 사업 또는 사업장의 특성에 따른 유해·위험요인 확인하여 개선하는 업무절차를 마련한 뒤 해당 업무절차에 따라 유해·위험요인이 확인 및 개선이 이루어지는지를 반기 1회 이상 점검한 후 필요한 조치를 하여야 하며 ③ 안전보건관리책임자 등에게 업무수행에 필요한 권한과 예산을 주고 안전보건관리책임자의 업무 수행 정도를 평가하는 기준을 마련하여 그 기준에 따라 안전보건관리책임자를 반기 1회 이상 평가·관리하여야 하고 ④ 업무를 도급하는 경우에는 종사자의 안전·보건을 확보할 수 있는 적절한 수준의 수급업체 선정을 위해 도급받는 자의 산업재해 예방 조치 능력과 기술에 관한 평가 기준·절차 등을 마련한 뒤 그 기준과 절차에 따라 도급이 이루어지는지를 반기 1회 이상 점검하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다.

그럼에도 불구하고 피고인 가OO은 위와 같은 재해예방에 필요한 안전보건관리체계 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 않아 피해자가 사망하는 중대 산업재해에 이르게 하였다. 법인사업자인 회사 A산업개발도 경영책임자인 피고인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 위 기재와 같은 위반행위를 하였다.

(3) 창원지방검찰청 통영지청 - 삼강에스엔씨- 추락

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 경남 고성군을 소재지로 하여 선박 건조 및 수리업 등을 영위하는 법인으로 B 해운주식회사로부터 선박 수리 공사를 도급받아 시공하는 사업주로 피고인 C 회사에게 위 공사 중 일부인 핸드레일 보수공사(이 사건

공사)를 하도급주었다. 피고인 가OO은 피고인 A 주식회사의 대표이사이다.

이 사건 선박의 경우 안전난간 상부난간대 약 30 미터가 부식으로 소실되어 있어 근로자가 핸드레일 보수 작업 시 안전난간 바깥쪽으로 추락할 위험이 있음에도 불구하고 추락방호망 설치 및 안전대 부착 설비가 설치되지 않았고, 또한 근로자들의 이동 시 안전고리를 걸고 이동할 수 있도록 지시되지 않았던 점 등의 문제가 있었고 피해자는 이에 안전고리를 체결하지 않은 채 이동하다가 추락방호망이 설치되지 않은 구간으로 10 미터의 높이에서 추락하여 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO은 경영책임자로서 경영책임자등은 ① 안전보건관리책임자 등에게 업무수행에 필요한 권한과 예산을 주고 ② 안전보건관리책임자 등이 해당 업무를 충실하게 수행하는지를 평가하는 기준을 마련하고 ③ 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 사항에 대해 종사자의 의견을 듣는 절차를 마련하고 ④ 제3자에게 업무의 도급, 용역, 위탁 등을 하는 경우에는 종사자의 안전·보건을 확보하기 위해 도급, 용역, 위탁 등을 받는 자의 안전·보건을 위한 관리비용에 관한 기준을 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 피고인은 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 종사자인 피해자 사망이라는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 경영책임자인 피고인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 제3항 기재와 같이 위반행위를 하였다.

(4) 창원지방검찰청 마산지청 - 한국제강 - 중량물 낙하 협착

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 경남 함안군에 소재를 둔 회사로서 열간 압연, 압출 및 인발제품 제강 제조를 목적으로 하여 상시 340명의 근로자를 사용하여 제조업을 하는 사업주이고 B산업과 제강 및 압연 일용보수작업 업무를 도급하는 계약을 1년 단위로 체결하고 매년 계약을 갱신하여 왔다. 피고인 가OO는 피고인 A 주식회사의 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 대표이사이다.

피해자는 B산업 소속 근로자로서 이 사건 작업을 수행하였다. 방열판을 뒤집는 작업 수행 중 피해자는 방열판의 러그홀에 손상되고 안전성이 확인되지 않은 섬유벨트를 보호장치가 취해지지 않은 상태에서 사용하게 되었고 이를 통해 방열판을 들어 올리는 과정에서 중량물과 근접하여 크레인이 조정되는 중 섬유벨트가 끊어지고 방열판이 낙하하면서 피해자를 덮쳐 피해자가 이에 협착되어 좌측 대퇴동맥 손상에 의한 실혈성 쇼크로 사망에 이르게 되었다.

2) 공소사실

피고인 가OO은 경영책임자로서 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 ① 안전보건관리책임자등이 해당 업무를 충실하게 수행할 수 있도록 조치를 취하여야 하고 ② 제3자에게 업무의 도급, 용역, 위탁 등을 하는 경우에는 종사자의 안전·보건을 확보하기 위해 그 조치를 마련하여야 하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 함에도 불구하고 그렇게 하지 않아 피해자를 사망케 하는 중대산업재해에 이르게 하였다. 또한 피고인 A 주식회사는 피고인의 대표이사인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 종사자의 안전·보건상 유해

또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려한 조치를 하지 아니하여 B산업의 근로자인 피해자를 사망에 이르게 하였다.

(5) 의정부지방검찰청 고양지청- 덕양구 상가신축- 낙하물 충격

1) 사실관계

피고인 A 주식회사 경기 부천시에서 상시 근로자 18명을 사용하여 건설업을 영위하는 법인사업주로 B 주식회사로부터 고양시 덕양구에 위치한 신축공사(이 사건 공사)를 도급받아 위 공사 현장에서 사용하는 소속 근로자와 관계 수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치의무가 있는 사업주이다. 피고인 가OO는 주식회사 A 대표이사로서 안전보건관리체계의 구축 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이다.

피해자는 수급인 회사인 주식회사 B 소속근로자로서 이 사건 공사 과정에서 중량물 인양작업을 하던 중 머리 위로 약 190kg 상당의 U자형 철근이 떨어져 다발성 손상으로 사망했다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 제3자에게 도급 등을 행한 경우 그 제3자의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취해야 하며, ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차 마련, ② 안전보건관리책임자가 해당 업무를 충실하게 수행하는지 평가 기준 마련, ③ 제3자에게 도급 등을 하는 경우 산재예방 조치 능력 및 기준 절차를 마련하여야 한다. 그럼에도 피고인 가OO는 재해

예방을 위한 위와 같은 조치를 이행하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

또한 피고인 주식회사 A는 피고인의 경영책임자인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(6) 의정부지방검찰청 고양지청 - 요양병원 증축공사- 추락사

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 고양시 덕양구에서 상시근로자 40명을 사용하여 건축공사업을 영위하는 법인사업주로서 B에게 병원증축공사(이 사건 공사)를 도급받아 시행하는 사업주로 위 공사 현장에서 사용하는 소속 근로자와 관계 수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치의무가 있는 사업주이다. 피고인 가OO은 위 A 주식회사의 대표이사로서 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다.

수급인 소속 근로자인 종사자 나OO는 이 사건 병원신축공사장 건물 5층 개구부에서 약 16.5 미터 아래 바닥으로 떨어져 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 사업 또는 사업장에서 제3자에게 도급 등을 행한 경우 그 제3자의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하여야 하며 ① 유해·위험요인 확인 개선 업무 절차 마련, ② 안전보건관리책임자 등이 해당 업무를 충실하게 수행하는지 평가기준 마련 ③ 중대산업재해 발생 시

등 위험요인 제거 등 대응 조치 매뉴얼을 마련하여야 함에도 불구하고 이를 다 하지 않아 안전보건관리책임자 등이 이 사건 공사현장에서 중량물을 인양하는 작업과 관련 하여 추락, 낙하의 위험을 적절히 평가하여 안전사고를 방지하기 위한 작업 계획을 수립하지 못하게 하여 이에 따라 수급인 소속 근로자 종사자 나OO가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 경영책임자인 가OO이 피고인이 업무에 관하여 위 사항의 기재와 같이 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대재해에 이르게 하였다.

(7) 울산지방검찰청 - 엠텍 자동차부품 제조업 - 협착

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 양산시 유산공단에서 창호, 자동차부품 제조업 등을 목적을 설립된 상시 근로자 60여 명을 사용하는 법인사업주이고, 피고인 가OO은 위 회사의 대표이사로서 주식 100%를 보유한 단독 주주이자 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람이다.

피해자는 다이캐스팅 기계 작업 중 필수적으로 수반되는 금형 청소 작업 시 안전문을 열게 되는 경우 기계 작동이 멈춰야 하는데도 불구하고 안전문이 파손된 상태에서 기계 작동이 멈추지 않는 결함에 의해 내부 금형 청소 작업 중 금형 사이에 머리가 협착되어 두개골 파열로 그 자리에서 사망하였다.

2) 공소사실

경영책임자등은 ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하고 ② 관리감독자가 같은 조에서 규정한 업무를 사업장에서 충실히 수행할 수 있도록 관리감독자의 업무수행을 평가하는 기준을 마련하며 ③ 사업 또는 사

업장에 중대산업재해가 발생하거나 발생할 급박한 위험이 있는 경우를 대비하여 대응조치에 관한 매뉴얼을 마련해야 하는 등 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행의 조치를 해야 하고, 안전·보건 관계 법령에 따른 의무가 이행되지 않은 사실이 확인되는 경우에는 인력을 배치하거나 예산을 추가로 편성·집행하는 등 안전·보건 관계 법령에 따른 의무 이행에 필요한 관리상의 조치를 해야 한다. 그럼에도 불구하고 위와 같은 조치를 취하지 아니하여 피해자를 사망에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 피고인의 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치, 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치를 취하지 아니하여 소속 근로자를 사망에 이르게 하였다.

(8) 춘천지방검찰청 - 근린생활건물공사 - 추락

피고인 A 주식회사는 강원도 홍천군에서 상시근로자 20명을 사용하여 건설업을 하는 법인으로 춘천교육지원청으로부터 춘천교육지원청 청사 이전 신축공사(이 사건 공사)를 B 주식회사와 공동으로 도급받아 시공한 사업주이다. 피고인 가OO은 A 주식회사의 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로서 안전보건관리체계의 구축과 그 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다. 피해자 다OO는 A 주식회사 소속의 일용직 근로자이다. 피해근로자 다OO는 이 사건 공사 현장 1층에서 안전모를 착용하지 않은 채 난간 없이 바퀴가 고정되어 있지 않은 이동식비계 위에서 비정상적인 작업 방법으로 벽체를 절단하는 작업을 하던 중 259kg 상당의 철근콘크리트가 한꺼번에 떨어지면서 이동식 비계를 충격하고 이로 인하여 높이 약 1.8 미터인 비계 위에서 바닥으로 추락하여 뇌손상으로 사망하였다.

2) 공소사실

가OO은 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 ① 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정하여야 하고 ② 안전보건관리책임자등이 해당 업무를 충실하게 수행하는지를 평가하는 기준을 마련하여야 하며 ③ 안전·보건에 관한 사항에 대해 종사자의 의견을 듣는 절차를 마련하여야 하고 ④ 중대산업재해를 입은 사람에 대한 구호조치 등에 대한 매뉴얼을 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 사망자 발생의 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 피고인의 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 위반행위를 하였다.

(9) 창원지방검찰청 마산지청 - 만덕건설- 굴착기 협착

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 경남 합천군에 본점을 두고 토목건축공사 등을 목적으로 설립된 법인으로서 경남 창원시 상수도사업소로부터 가압장 개선공사를 하도급받아 노후된 가압장을 수리하고 신규 가압장을 신설하는 사업을 시행하는 사업주이다. 피고인 가OO는 피고인 A 주식회사의 대표이사로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다. 다른 피고인 B 회사는 상시근로자 12명을 사용하는 건설업을 하는 사업주로서 피고인 A 회사로부터 가압장 개선공사 중 토공사를 하도급받아 수행했고 피해자 나OO은 이 회사의 근로자이다. 피해자 나OO은 흙막이가설 용접 작업을 위해 굴착기 후방 통로를 이용하여 작업장으로 이

동하던 중 건설기계 작업 시 유도자가 별도로 배치되지 않았고 협착이 위험이 있는 통로에 대한 출입의 통제도 없는 상황에서 굴착기 회전의 과실로 굴착기의 후면과 담장 사이에 머리가 협착되어 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하며 구체적으로 ① 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정하여야 하고 ② 재해예방에 필요한 예산을 편성하고 집행하며 ③ 안전보건관리책임자등이 충실하게 업무를 수행하는지 평가기준을 마련하고 ④ 재해발생에 대한 대응조치에 관한 매뉴얼을 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 피고인 가OO는 위와 같은 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 수급인 사업장의 안전보건총괄책임자가 산업재해 예방에 필요한 안전조치의무를 취하지 아니하게 함으로써 이 사건 피해자인 수급인 근로자 나OO이 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 피고인의 대표이사인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자 나OO가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(10) 인천지방검찰청 - 을왕동 근린생활시설공사 - 충격

1) 사실관계

피고인 주식회사 A는 건설업을 영위하는 법인사업주로 주식회사 B로부터 인천 중구 을왕동 근린공사 신축공사(이 사건 공사)를 도급받아 현장에서 사

용하는 소속 근로자와 관계수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치 의무가 있는 사업주이다. 피고인 가OO은 피고인 주식회사 A의 대표이사로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다. 피해자 나OO는 하청업체 C 회사 소속 근로자로서 거푸집 동바리 조립작업을 수행하였는데, 중량물인 거푸집이 무게 중심을 잃고 전도되면서 거푸집의 하중을 지지하던 동바리가 튕겨 나와 피해자의 몸 부위를 강타함으로써 피해자 나OO는 그 충격으로 넘어지면서 바닥에 적재된 거푸집 동바리 서포트 받이판 부분에 머리를 부딪혀서 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정해야 하고, ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련해야 하고, ② 이를 개선하는데 필요한 예산을 편성하고, 안전보건관리책임자 등에게 업무 수행에 필요한 권한과 예산을 주고, ③ 종사자의 의견 청취 절차 마련 및 개선방안 마련하여 이행여부를 점검해야 하고, ④ 중대산업재해 발생 시 위험요인 제거 등 매뉴얼 마련 및 조치 여부를 점검해야 하는데도 불구하고, 위와 같은 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 안전보건총괄책임자가 산업재해 예방에 필요한 안전조치의무를 취하지 아니하게 하여 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 피고인 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(11) 제주지방검찰청 - 제주대 기숙사 신축공사 - 구조물 낙하

1) 사실관계

주식회사 A는 제주시에서 건설업 등을 목적으로 설립된 법인으로 주식회사 B로부터 제주대학교 생활관 신축공사를 도급받아 제주대학교에서 공사를 시행하고 있는 사업주이다. 주식회사 A는 이 공사 중 생활관 철거 공사를 주식회사 C에 재하도급 하였다. 피고인 가OO는 주식회사 A의 대표이사로서 이 사건 공사현장 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이다. 피해자 나OO는 주식회사 C의 실질적 운영자로 이 사건 공사를 하도급 받은 수급인으로서 노무를 제공하는 종사자이다. 피해자 나OO가 굴착기를 이용하여 굴뚝 해체 작업을 위해 굴뚝 중간지점을 파쇄하던 중 굴뚝 상단 부분이 무게를 지탱하지 못하면서 상단 굴뚝 구조물이 낙하하여 굴착기 운전석을 그대로 충격하여 그 안에 있던 피해자 나OO는 현장에서 사망에 이르게 되었다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하여야 하며 그에 따라 ① 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정해야 하고 ② 유해·위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하고 그 이후의 조치를 해야 하며 ③ 안전보건관리책임자등에게 업무수행에 필요한 권한과 예산을 주고 ④ 종사자의 의견을 청취하는 절차를 마련하고 그 절차에 따라 의견을 듣고 개선방안을 마련하고 ⑤ 중대산업재해의 발생을 대비하여 대응조치 등에 관한 매뉴얼을 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 이러한 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축

및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 회사는 경영책임자인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(12) 대구지방검찰청 서부지청 - 평화오일셀 - 충격

1) 사실관계

피고인 가OO은 피고인 주식회사 A에서 생산 및 품질 업무를 담당하다 대표이사로 취임하여 이 회사의 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 경영책임자이자 안전보건총괄책임자이다. 피고인 주식회사 A는 대구에 본점을 두고 있는 수송 및 산업기계용 방유, 방수 밀봉장치, 각종 셀류의 제품 제조 판매와 제품 및 원재료의 대리점 등을 목적으로 설립된 법인으로서 근로자 약 980명을 사용하여 제조업을 경영하는 사업주이다. 피해자 나OO는 피고인 주식회사 A로부터 하청을 받은 업체 소속의 근로자로서 피고인 주식회사 A의 제4공장에서 베어링 셀 제작 작업 도중 압력을 견디지 못한 수공구(총 무게 186g, 총 높이 6.8cm, 하단 부분 직경 7.2cm)가 기계 바깥으로 튕겨나감에 따라 7m 떨어진 곳에서 사상 작업을 하고 있다가 왼쪽 이마에 충격을 받고 사망하게 되었다.

2) 공소사실

피고인 가OO은 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 안전보건관리체계의 구축 및

그 이행에 관한 조치를 하여야 한다. 그럼에도 불구하고 경영책임자로서 피고인 가OO는 ① 유해·유위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하지 아니하고 ② 2인 이상의 안전관리자를 두어야 함에도 불구하고 1인만 두는 등 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 도급인 주식회사의 안전보건총괄책임자로서 수급인 사업장 소속인 피해자 나OO의 산업재해를 예방하기 위한 필요한 안전조치를 하지 아니하여 사망에 이르게 하였다.

피고인 주식회사 A는 피고인의 경영책임자이자 대표자인 가OO이 위의 피고인의 업무에 관하여 위의 기재사실과 같은 위반행위를 각각 하였다.

(13) 대구지방검찰청 서부지청 - 홍성건설 - 굴착기 역과

1) 사실관계

피고인 주식회사 A는 경북을 소재지로 하여 건설업 등을 목적으로 설립된 법인으로서 근로자 약 85명을 사용하여 건설업을 하는 사업주이고 경북 OO군으로부터 이 사건 공사를 수주하여 하청업체에게 공사를 하도급 하였다. 피고인 가OO는 피고인 주식회사 A의 대표이사로서 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 경영책임자이다. 피해자 나OO는 하청업체 소속 근로자이다. 이 사건 공사현장에서 굴착기 뒤에 흐트러진 자재 정돈을 위한 빗질을 하던 피해자 나OO는 중 후진하는 굴착기에 의해 역과되어 그 자리에서 사망하였다.

2) 사실관계

경영책임자 가OO는 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다. 그러나 피고인 가OO는 ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하지 아니하

고 ② 수급인의 산업재해 예방을 위한 조치 능력과 기술에 관한 평가기준·절차 등을 마련하지 아니하고, ③ 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 피해자 나OO를 사망하게 하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 회사 A는 피고인의 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 않는 위반행위를 하였다.

(14) 의정부지방검찰청 - 삼표산업 - 매몰

1) 사실관계

피고인 주식회사 A는 서울시에 본점을 두고 양주시에서 채석업을 위한 사업장을 두고 있는 골재 생산 및 판매 등을 목적으로 설립된 법인이다. 피고인 주식회사 A는 B 회사로부터 골재, 래미콘, 모르타르 부분이 분할되어 설립된 법인으로서 2022년 기준 직원수는 약 900명인 사업장이다. 피고인 가OO은 피고인 주식회사 A에서 회장으로 재직하면서 이 회사의 안전·기획·재무 등 경영 전 분야의 권한을 행사하는 실질적인 경영권자로서 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모를 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다.

피해자들은 주식회사 A의 양주사업소의 채석장에서 채석작업을 하는 중 30만 세제곱미터의 토사에 매몰되어 그 자리에서 다발성 외상 및 압착성 질식 등으로 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 피고인 주식회사 A의 회장으로 재직하면서 안전보건업무 등을 포함하여 사업을 대표하고 총괄하는 실질적 경영책임로서 ① 30년간 채석산업에 종사해온 전문가로서 그 채석작업 방식을 최종 결정하였으며, ② 채석 작업이 계속될 경우 사면의 불안정성이 높아질 수 밖에 없음을 알고 있었으며 ③ 채석작업을 강행하는 과정에서 관리자급 구성원들에게 구체적 지시를 내리는 등 실질적이고 최종적 의사결정을 하였다. 또한 피고인 주식회사 A는 그 그룹의 운영이 수직계열화 및 단일화된 회의 절차가 있으며, 피고인 가OO는 본 건 중대재해와 관련된 채석장 설치와 관련 하여 경영상 결정을 하였다. 중대재해처벌법 시행 이후 피고인 가OO는 안전보건관리체계구축 의무를 부담하는데 이는 ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하고 ② 중대재해발생 시 이를 입은 사람에 대한 구호 조치, 추가 피해방지를 위한 조치 등에 대한 매뉴얼을 마련하여야 하는 등 급박한 위험에 대비하고 안전을 확보할 수 있도록 하는 등의 사업장 안전보건관리체계를 수립하였어야 한다. 그럼에도 불구하고 안전보건관리체계 구축 미이행(부작위)을 통해 위 피해자들을 사망하게 하는 중대재해에 이르게 하였다.

피고인 주식회사 A는 피고인의 경영책임자 가OO이 위 범죄사실에 대하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자들이 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(15) 울산지방검찰청 - 신성산업 - 협착

1) 사실관계

피고인 A 회사는 충북에 본점을 두고 산업용 플라스틱 용기를 제조하고 판

매하는 것을 목적으로 설립된 법인으로 같은 장소에 있는 B공장, 울산에 있는 C공장에서 상시 250명의 근로자를 사용하여 제조업을 영위하는 사업주이다.

피고인 가OO은 피고인 주식회사 A의 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 경영책임자이다.

사업주는 공작기계·수송기계·건설기계 등의 정비·청소·급유·검사·수리·교체 또는 조정 작업 또는 그 밖에 이와 유사한 작업을 할 때에 근로자가 위험해질 우려가 있으면 해당 기계의 운전을 정지하여야 하고 기계·기구 또는 설비에 설치한 방호장치를 해체하거나 사용을 정지해서는 안 된다. 피해자 나OO은 A 회사 C공장에서 근무하는 근로자로서 운전 중인 블로우 성형기 3호기의 방호문을 열고 컨베이어 벨트 등에 끼인 스크랩을 제거하다가 금형 사이에 머리가 협착되어 사망하였다.

2) 공소사실

경영책임자는 사업주가 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하며, 안전보건관리책임자 등이 안전보건에 관한 업무를 충실히 수행할 수 있도록 해야 하며, 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 사항에 대하여 종사자의 의견을 청취하여야 하고 그 개선방안을 마련하여 이행해야 한다. 그럼에도 불구하고 피고인 가OO은 ① 안전보건관리책임자등이 블로우 성형 작업시 협착 위험을 방지하기 위하여 필요한 안전보건조치를 충실히 수행하는지 평가 기준을 마련하지 않고 ② 종사자의 의견을 듣는 절차를 마련하지 않아서 안전한 스크랩 제거 방안 등을 수립하여 교육하는 등 개선방안을 마련하지 않음으로써 사고를 예방하지 아니하였다. 위와 같이 안전보건관리체계 구축 및 그 이행에 관한 조치

를 이행하지 아니하여 피해자 나OO를 사망에 이르게 하였다.

피고인 주식회사 A는 경영책임자인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 위 사실과 같은 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 이행하지 아니하여 피해자를 사망에 이르게 하였다.

(16) 부산지방검찰청 - 성무종합건설 - 협착

1) 사실관계

피고인 A회사는 토목,건축공사업 등을 목적으로 설립된 법인으로 B 자산신탁주식회사로부터 업무시설 신축공사를 도급받아서 시공한 법인사업주이다. 피고인 회사 A는 C 회사에 이 공사 중 일부인 단열공사를 하도급하였다. 피고인 가OO는 피고인 A 회사의 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 대표이사로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이다.

피해자 나OO는 C 회사 소속 근로자로서 기계식 주차설비 내부의 단열재 부착작업을 담당하였다. 근로자들이 작업 중인 상황에서 차량 운반기가 갑자기 작동이 될 우려가 있음에도 작업지휘자도 배치되지 않은 상태였고 차량 운반기의 운전과 관련 하여 근로자의 배치, 방호장치 등의 상황을 미리 점검하여 위험을 방지하기 위한 조치를 취하였어야 했음에도 불구하고 이러한 조치가 이루어지지 않은 상태에서 작업을 하게된 상황에서 피해자 나OO는 차량운반기가 작동되는 사실을 미처 알지도 못한 채 주차설비 밖으로 빠져나오지 못하여 차량 운반기의 상승에 따라 하강한 균형추와 방호울 사이에 머리가 협착되어 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 ① 사업 또는 사업장의 특성에 따른 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하고, ② 사업장의 안전·보건에 관한 사항에 대해 종사자의 의견을 듣는 절차를 마련하고 ③ 종사자의 안전·보건을 확보할 수 있는 적절한 수준의 수급업체 선정을 위해 도급받는 자의 산업재해 예방 조치 능력과 기술에 관한 관리 비용 및 공사기간에 관한 기준 등을 마련하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다.

그럼에도 불구하고 피고인 가OO는 위 기재 사항을 따르지 아니하여 안전보건총괄책임자에게 기재와 같은 산업재해의 예방에 필요한 안전보건조치의무를 이행하지 아니하게 함으로써 피해자 나OO로 하여금 균형추와 방호울 사이에 머리가 협착되어 외상성 뇌손상 등으로 사망하게 하는 중대재해에 이르게 하였다.

피고인 A 회사는 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 기재와 같은 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(17) 광주지방검찰청 순천지청 - 현대스틸산업 - 협착

1) 사실관계

피고인 회사 A는 상시근로자수가 210여명으로 해상교량, 해상구조물 제조업체이다. 하청업체인 피고인 회사 B는 상시근로자수가 23명으로 철골구조물 제작 및 도장작업 전문업체로서 피고인 회사 A와 ‘도장공사’ 계약을 체결하여,

해양 철골 구조물의 부재로 사용되는 원형 강관 파이프에 철가루를 분사하여 파이프의 녹, 이물질 등을 마찰력으로 제거하는 ‘쇼트’ 작업과 지게차로 쇼트 작업이 완료된 파이프를 도장장으로 운반하여 파이프 표면을 피복하여 도막을 형성하는 ‘도장’작업을 진행하였다.

피고인 가OO는 피고인 회사 A의 대표이사로서 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로 경영책임자에 해당한다.

피해자 나OO는 하청업체 B 회사 소속 근로자로서 지게차를 이용하여 파이프를 운반하는 작업을 하는 과정에서 신호수의 역할을 함과 동시에 지게차 포크에 파이프가 적재되면 고임목을 설치하여 파이프를 고정하는 등의 역할을 담당하였다. 피해자에게 위와 같은 업무를 병행하게 함으로써 이 사건 작업현장에 전담 작업지휘자를 배치하지 않았고 작업지휘자 또는 유도자가 없는 상태에서 지게차 포크의 동작이나 파이프 구름에 의한 접촉으로 근로자가 위험해질 우려가 있음에도 이 사건 작업 현장에 근로자의 출입은 통제되지 않았고 피해자로 하여금 고임목 설치 등 작업을 그대로 진행하게 하였다. 피고인들은 이 사건 작업장에서 파이프가 적재된 정반 내부에 있던 피해자 나OO를 제대로 확인하지 않은 채 지게차를 조작하다 인양하려던 파이프가 지게차 포크에 설치된 목재형 고임목의 모서리 부분을 충격하면서 피해자를 향해 굴러가 피해자의 머리와 몸통 부위가 파이프 사이에 협착되게 하였고 피해자 나OO는 중증 뇌손상 등에 의하여 사망에 이르렀다.

2) 공소사실

경영책임자 가OO는 법인 또는 기관이 제3자에게 도급, 용역, 위탁 등을 행한 경우에는 제3자의 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 재해 예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하고 유해·위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하

고 개선이 이루어지는 지를 점검한 후 필요한 조치를 하여야 한다. 그럼에도 피고인 가OO는 피고인 회사 A가 이미 중량물 철판 용접 및 조립하여 교량박스를 제작하던 중 철판이 전도되어 근로자 1명이 사망하고 근로자 1명이 상해를 입은 산업재해가 발생하여 산업안전보건법위반의 죄로 벌금 500만 원의 약식명령을 받았음에도 불구하고 이러한 중량물 작업에 관한 시정조치를 취하지 아니하였다. 또한 피고인 가OO는 안전보건 위험성평가 결과 지게차 작업으로 인한 근로자 협착 사고 등 위험에 대해 신호수 배치, 작업 시 근로자 접근금지 조치를 하는 등의 개선조치 내용의 위험성평가 보고를 받았음에도 이를 하지 아니하였던 등 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 이행하지 아니함으로써 제3자인 종사자인 피해자가 사망하는 중대 산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 회사는 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 위와 같은 위반행위를 하였다.

(18) 서울중앙지방검찰청 - (주) 제효 - 추락

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 건설업등을 목적으로 하여 설립된 법인으로서 상시 60명의 근로자를 사용하여 건설을 하는 사업주이고 B 회사로부터 서초동 복합시설공사를 도급받았다. 피고인 가OO는 A 주식회사의 대표이사로서 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 경영책임자이다.

피해자 나OO는 A 주식회사 소속 근로자로서 추락 방호망이 설치되어 있지 않았던 지하3층 환기구 개구부에 있는 문과 문틀 도장 업무를 수행하면서 안전대 및 안전걸이도 지급 받지 않은 상태에서 작업을 하던 도중 5.8 미터 아래인 지하 4층 바닥으로 추락하여 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO은 경영책임자로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건 관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하는 바 ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하여야 하고 ② 재해 예방을 위해 필요한 안전·보건에 관한 필요한 예산을 편성하고 그 용도에 맞게 집행하여야 하고 ③ 안전보건관리책임자 등이 각 사업장에서 업무를 충실히 하는지를 평가하는 기준을 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 피고인 가OO은 피고인 A 회사의 경영책임자로서 유해위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하지 아니하였고 재해예방을 위해 필요한 예산을 편성하거나 용도에 맞게 집행되는지 등을 관리하지 아니하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 회사는 대표이사이자 경영책임자인 A가 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(19) 대전지방검찰청 - 동일스위트 - 추락

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 주택건설업 등을 목적으로 설립된 법인으로 대전아파트 신축공사(이 사건 공사)를 시공하는 사업주이고, 피고인 B 주식회사는 철근콘크리트, 경량철골, 건축 공사업 등을 목적으로 설립된 법인으로서 A 회사로부터 이 사건 아파트 신축공사 중 골조공사를 도급받은 사업주이다.

피고인 가OO은 A 주식회사의 대표이사로서 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관

리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이다. 피고인 나 OO는 B 회사의 실제 운영자로서 피고인 B 회사의 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이고 이 회사의 현장소장으로서 안전·보건에 관한 사항을 총괄하여 관리하는 안전보건관리책임자이다.

피해자 다OO는 피고인 B 회사 소속의 근로자로서 이 사건 공사현장에서 견출 작업을 담당하였던 종사자이다. 피해자 다OO는 건물 벽체와 외부비계 사이에 추락방지망을 설치하는 등의 방호조치가 되지 않은 상태에서 견출 작업을 하다가 균형을 잃고 건물 벽체와 외부비계 사이의 공간으로 빠지면서 약 5.7 미터 아래 지상 1층 바닥으로 추락하여 두부 손상으로 사망하였다.

2) 공소사실

피고인 가OO는 경영책임자로서 법인이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하고, 그에 따라 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련하여야 한다. 그럼에도 불구하고 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련함에 있어 산업안전보건법 제36조와 그 위임에 따른 「사업장 위험성 평가에 관한 지침」이 규정하는 절차·시기 등에 대한 기준을 전혀 반영하지 아니하여, 개구부로서 근로자가 추락할 위험이 있는 장소에 추락방지망 설치 등 방호조치를 하지 아니하는 등 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 나OO도 위와 같은 사실과 같이 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 회사는 경영책임자인 가OO가 위 사항에 기재된 것과 같이 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자 다OO가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 B회사도 위 사항에 기재된 것과 같이 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자 다OO가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

(20) 수원지방검찰청 평택지청 - SPL - 협착

1) 사실관계

피고인 A 주식회사는 상시 근로자 1,135명을 사용하여 냉동생지류·과자류 등 식품(빵류) 제조업 등을 영위하는 법인사업주이다. 피고인 가OO는 피고인 A 주식회사의 대표이사로 취임하여 소속 근로자의 안전·보건에 관한 사항을 총괄하여 관리하는 안전보건관리책임자이고, 피고인 A 주식회사의 사업을 대표하고 사업을 총괄하는 권한과 책임이 있는 경영책임자이다.

피해자 나OO는 A 회사 소속 근로자로 주·야간 2교대 근무하는 조에 속하여 냉장샌드위치 라인이 있는 공장(이 사건 사고현장)에서 야간근무를 하면서 샌드위치 소스 생산 업무를 담당하였고 이 사건 사고 현장에서 식품혼합기에 고추냉이 분말가루, 마요네즈 등 고추냉이소스 재료를 투입하여 배합하는 작업을 하였다.

피해자 나OO는 혼합기 사용방법, 안전수칙 등에 대한 교육을 받지 않은 채 이 사건 혼합기를 사용하였고, 혼합기는 ‘손접촉 금지’ 등 기본적인 안전수칙

과 관련된 스티커도 부착이 되어있지 않은 등 안전관리가 되지 않은 상황이었다. 이 해당 사건 사고 작업은 혼합기의 덮개를 개방한 채 혼합기를 가동하여 신속하게 뭉친 소스 재료를 풀어준다거나 하는 관행이 있어 혼합기의 회전 날개에 근로자들의 손이 끼고 나아가 상체가 혼합기 안으로 말려 들어가는 등 끼임과 협착 사고의 위험성이 존재하였다. 최근 3년간 피고인 A 회사 사업장에서 12건의 끼임사고가 발생하였고 그 원인이 설비 작동 중 손투입으로 분석되어 이를 예방할 수 있는 탈부착형 덮개가 아닌 연동형 덮개를 설치하여야 했음에도 불구하고 이를 게을리 하였다.

피해자 나OO는 이 사건 혼합기의 탈착식 덮개를 개방한 채 가동중인 혼합기에 손을 집어 넣어 배합작업을 하던 중 피해자의 손이 회전축과 회전날개 사이에 끼이고 혼합기의 작동힘으로 인하여 피해자의 신체 상부가 이 사건 혼합기에 말려들어가 그 자리에서 오른쪽 상완골 골절 등의 손상이 동반된 상태에서 기도폐색성 질식으로 사망에 이르게 되었다.

2) 공소사실

경영책임자는 사업 또는 사업장에서의 근로자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 다음과 같은 조치를 하여야 한다. ① 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건 관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 하고 ② 관리감독자가 산업안전보건법에 따른 업무를 충실히 수행할 수 있도록 관리감독자에게 해당 업무 수행에 필요한 권한과 예산을 주고 이를 충실하게 수행하는지를 평가하는 기준을 마련해야 한다. 그럼에도 불구하고 경영책임자인 피고인 가OO는 위 의무를 위반하여 관리감독자에게 기계 방호장치 점검을 하고 근로자 나OO가 안전하게 이 사건 기계를 사용하여 작업하도록 지도·관리할 권한과 예산을 부여하지 아니하였다. 또한 경영책임자인 피고인 가OO는 재해 발생 시 재발

방지대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 함에도 최근 3년간 설비 가동 중 손투입 등으로 인한 끼임사고가 12건이나 발생하였고 이에 대한 동종·끼임 사고의 예방을 위한 근본적인 재발방지 대책을 수립 및 이행하지 아니하였다. 경영책임자인 피고인 가OO는 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치를 취해야 하고 이에 따라 안전·보건 관계 법령에 따른 의무를 이행했는지를 반기 1회 이상 점검하고, 직접 점검하지 않은 경우에는 점검이 끝난 후 지체 없이 점검 결과를 보고받아야 한다. 그럼에도 불구하고 이에 대한 제대로 된 점검이 이루어지지 않았다.

결국 피고인 가OO는 위와 같은 안전보건확보 의무를 이행하지 아니하고, 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치, 재해 발생 시 재발방지 대책 수립 및 그 이행에 관한 조치, 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치를 취하지 아니하여 근로자 나OO를 사망하게 하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

피고인 A 주식회사는 피고인의 경영책임자인 가OO의 업무에 관하여 위와 같은 사항의 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치, 재해 발생 시 재발방지대책의 수립 및 그 이행에 관한 조치, 안전·보건 관계 법령에 따른 의무이행에 필요한 관리상의 조치를 취하지 아니하여 근로자 나OO가 사망하는 중대재해에 이르게 하였다.

2. 판결례

(1) 중재재해처벌법 제1호 판결 - 2022고단3254 판결 (온유파트너스)

1) 사실관계

피고인A 법인(대표이사 피고인 가OO)은 요양병원 증축공사를 도급받아 시행함으로써 소속 근로자와 관계수급인 근로자의 산업재해예방을 위한 안전조

치의무가 있는 사업주이다. 피고인 B 법인은 피고인A 법인(대표이사 피고인 가OO)으로부터 공사 중 철골 및 테크플레이트 공사를 도급받아 이 사건 공사 현장에서 사용하는 소속 근로자의 산업재해를 예방할 안전조치의무가 있는 사업주이다. 이 사건 공사는 병원 건물 5층에서 고정앵글(무게 18.84k*5개, 94.2kg) 설치 작업을 하는 것으로서 고정앵글 설치를 위해서는 위 건물 6층에 설치된 반자동 도르래를 이용하여 건물 1층부터 6층까지 드러나 있는 개구부를 통해 이를 고정앵글을 인양해야 하는 중량물 운반 작업이다. 근로자가 이를 운반하는 과정에서 그 무게 등으로 위 개구부 내부로 추락할 위험이 있었다. 피해자 나OO는 피고인 B 법인이 사용하는 근로자로서 고정앵글 설치 작업 중 고정앵글일 슬링 벨트에서 이탈하여 바닥으로 떨어지는 상황에서 그 반동으로 함께 16.5 미터 아래 바닥으로 추락하여 사망하였다.

2) 판결의 요지

이 사건 도급인 사업주 피고인A와 그의 대표이사 피고인 가OO에 대하여 법원은 다음과 같은 이유로 중대재해처벌법 위반죄를 인정하였다. 이들은 ① 사업장의 특성에 따른 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련하지 않았다. 또한, 안전보건관리책임자 등이 해당 업무를 충실하게 수행하는지 여부를 평가하는 기준을 마련하지 않아, 안전관리책임자 등이 중량물 작업과 관련하여 추락, 낙하 위험을 적절히 평가하여 안전사고를 방지하기 위한 작업 계획을 수립하지 못하게 하였으며, 그에 따라 안전대의 지급 및 부착설비가 설치되지 못하도록 하였고 ② 중대산업재해 발생에 대비한 매뉴얼을 마련하지 아니하여, 공사현장에서 중량물을 인양함에 있어 안전난간을 해체하여 작업이 이루어짐에도 안전대가 지급되지 않았을 뿐만 아니라, 안전대를 연결할 수 있는 부착설비가 전혀 설치되지 않아 언제든지 추락에 의한 중대산업재해가 발생할 수 있는 급박한 위험이 있음에도, 안전보건관리책임자 등으로 하여금 작

업을 중지하거나 즉시 그 추락위험을 제거하도록 하지 못한 점 등을 이유로, 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 않았다. 그로 인하여 피해자를 사망에 이르게 하는 중대재해가 발생하였다.(이 외에도 각 피고인들에 대한 업무상과실치사죄와 산업안전보건법위반죄에 관하여 판시하였으나 이는 따로 언급하지 않는다). 도급사업주의 대표이사 가OO는 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 도급사업주 A는 중대재해처벌법위반죄 및 산업안전보건법위반죄로 벌금 3천만 원이 선고되었다.

(2) 중대재해처벌법 제2호 판결 - 2022고합95 (한국제강)

1) 사실관계

피고인 A 주식회사(한국제강, 이하 피고인 A회사)은 열간 압연, 압출 및 인발제품 제강 제조를 목적으로 설립된 법인으로서 상시 340명의 근로자를 사용하여 제조업을 하는 사업주이다. 피고인 A회사는 2014년경부터 개인사업체인 피고인 B회사(강백산업, 이하 피고인 B회사)와 압연 일용보수작업 업무에 관한 도급계약을 1년 단위로 체결하고 매년 갱신하여 왔다.

피고인 가OO는 피고인 A회사의 대표이사로 사업장의 종사자의 안전·보건상 재해예방을 위한 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치의무가 있는 경영책임자이며 관계수급인의 안전·보건에 관한 사항을 총괄하여 관리하는 안전보건총괄책임자이다.

피고인 나OO는 피고인 B회사의 사업주로서 안전보건관리책임자이고, 피해자 다OO는 피고인 B회사 소속 근로자이다.

방열판의 보수 작업은 철제 방열판의 앞면과 뒷면에 있는 슬래그(찌꺼기)를 제거하고 표면을 매끄럽게 하는 연삭작업을 하는 것으로, 방열판에 섬유벨트를 끼워 크레인에 연결한 후 무선원격제어기로 크레인을 조작하여 섬유벨트에

걸려 있는 방열판을 들어 올려 뒤집어 앞뒷면에 작업을 하는 방식으로 진행이 되는 중량물 취급 작업이다. 이러한 경우 근로자의 위험을 방지하기 위하여 추락·낙하·전도·협착 위험을 예방할 수 있도록 작업계획서가 작성되어야 하고 방열판의 무게를 견딜 수 있는 안전한 섬유벨트 등을 마련하고 작업 시 중량물과 근로자의 안전거리를 두도록 하는 등 사고를 미리 방지하여야 한다. 피해자 다OO는 방열판을 뒤집기 위해 섬유벨트를 직접 크레인에 연결하였는데 섬유벨트는 손상이 되어있었고 안정성이 확인되지 않은 상태였다. 크레인 조작하여 방열판을 들어 올리는 작업 시 중량물과 근접하여 크레인을 조정하게 되는 상황에서 마침 섬유벨트가 끊어지고 방열판이 낙하하면서 피해자를 덮치게 되었다. 이에 피해자의 왼쪽 다리가 방열판과 바닥 사이에 협착이 되어 병원에서 응급치료 도중 사망하였다.

2) 판결의 요지

이 사건에 대하여 1심 법원은 법인사업주인 피고인 A회사와 이의 대표이사 가OO에게 중대재해처벌법(산업재해치사)위반을 인정하였다. 피고인 A회사 대표이사인 가OO는 징역 1년의 실형을, 피고인 A회사에는 벌금 1억 원이 선고되었다. 그 이유는 다음과 같다.

피고인 가OO는 피고인 A회사의 안전보건총괄책임자로서 관계수급인 피고인 B회사의 근로자들의 산업재해를 예방하기 위하여 근로자가 중량물을 취급하는 경우 추락·낙하·전도·협착 위험을 예방할 수 있는 안전대책을 포함한 작업계획서를 작성하고 그 계획에 따라 작업을 하도록 할 업무상 주의의무가 있다. 또한 피고인 가OO는 피고인 A회사의 경영책임자임으로 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 안전보건관리책임자 등이 업무를 각 사업장에서 충실히 수행할 수 있도록 평가기준을 마련하여 그 기준에 따라 관리하여야 하고, 제3

자에게 업무의 도급, 용역, 위탁 등을 하는 경우에는 도급, 용역, 위탁 등을 받는 자의 산업재해 예방을 위한 조치 능력과 기술에 관한 기준을 마련하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 할 의무가 있다.

그럼에도 불구하고 피고인 가OO는 ① 주의의무를 게을리하여 중량물 취급 작업계획서 작성을 하지 않고, ② 안전보건관리책임자등이 업무를 충실히 할 수 있는 평가 기준을 마련하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 피고인 B회사의 안전보건관리책임자가 산업재해 예방에 필요한 조치를 하지 아니 하게 하여 피해자 다OO를 사망이라는 중대한 재해에 이르게 하였다.

피고인 A회사는 경영책임자인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 산업재해 예방을위한 조치를 하지 아니하여 관계수급인 소속 근로자를 사망에 이르게 함과 동시에 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

이 사건의 경우 피고인 A회사의 대표이사 가OO는 징역 1년의 실형이 선고되었는데 이는 위 사업장에서 수년에 걸쳐 안전조치의무위반 사실이 여러 차례 적발되고 산업재해 사망사고까지 발생한 것은 위 사업장에 근로자 등 종사자의 안전권을 위협하는 구조적 문제가 있음을 드러내는 것이고, 산업재해 사고로 형사재판을 받는 와중에 중대재해처벌법 시행이 되었음에도 경영책임자로서 안전보건확보 의무를 제대로 이행하지 않았다고 판단하였기 때문이다. 따라서 그 죄책이 상당이 무거우므로 엄중한 처벌은 불가피하고 피고인 A회사에도 그에 상응하는 사회적·경제적 책임을 물을 필요가 있다 보았다.

(3) 중대재해처벌법 제3호 판결 - 2023고단651 (시너지건설)

1) 사실관계

피고인 주식회사 A는 (시너지건설, 이하 피고인 A회사) 화성시에 본사를 두고 건설업을 영위하는 법인사업주이다. 피고인 A회사는 주식회사 B로부터 인천에 위치한 근린생활시설 신축공사를 도급받아 위 공사 현장에서 사용하는 소속 근로자와 관계 수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치위무가 있는 사업주이다. 피고인 가OO는 피고인 A회사의 대표이사로서 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 이행에 관한 조치 의무가 있는 경영책임자이다.

피고인 A회사는 이 사건 공사 중 철근 콘크리트 공사를 C회사에 하도급하고, C회사는 D회사에게 재하도급을 하였고 형틀목수, 철근배근작업공사를 D회사로부터 E회사가 수급하였다. D회사는 E회사의 근로자들의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치의무가 있는 사업주이다. 피고인 나OO는 D회사의 대표이사이다.

피해자 다OO는 D회사 소속 근로자로서, 기존에 조립된 거푸집의 높이를 약 30cm 낮추기 위해 거푸집 동바리(거푸집을 지지하는 철제 파이프 구조물)의 높이를 조정하는 작업을 수행하였다. 동바리 거푸집 작업은 중량물 작업으로서 거푸집이나 동바리 조립 시 낙하충격에 의한 돌발적 재해가 발생할 가능성이 있으므로 이를 인양장비에 매단 후 작업할 필요 등이 있다. 이 경우 도급사업주 및 사업주는 관리감독자로 하여금 거푸집의 고정·조립·해체 등의 안전한 작업방법을 결정하여 작업을 지휘하는 등 근로자의 유해·위험 방지 업무를 수행하도록 하여야 하고 이와 같은 중량물 작업에는 추락, 낙하, 전도, 협착 및 붕괴위험을 예방할 수 있는 안전대책을 포함한 작업계획서를 작성하고 그에 따라 작업하도록 하여야 하는 등 근로자의 산업재해 예방을 위하여 이러한 조

치를 하여야 한다. 피해자 다OO는 거푸집 동바리의 높이를 낮추기 위해 파이프 길이 조정 나사를 돌리던 중 거푸집이 무게 중심을 잃고 전도되면서 거푸집의 하중을 지지하던 동바리가 튕겨 나와 피해자의 몸 부위를 강타하였고 그 충격으로 인해 피해자가 넘어지면서 바닥에 적재된 거푸집 동바리 서포트 받이판 부분에 머리를 부딪히게 하여 사망하였다.

2) 판결의 요지

피고인 가OO는 사업 또는 사업장에서 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 사업 또는 사업장의 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정해야 하고 사업 또는 사업장 특성에 따른 유해·위험요인을 확인하여 개선하는 업무절차를 마련해야 한다. 또한 유해·위험요인을 확인하여 개선하는 데 필요한 예산을 편성하고 안전보건관리책임자 등에게 업무수행에 필요한 권한과 예산을 주고 업무수행 정도를 평가하는 기준을 마련하여 이를 평가하여야 하고, 사업 또는 사업장에 중대산업재해가 발생하거나 발생할 급박한 위험이 있는 경우를 대비하여 매뉴얼을 마련하는 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다.

그럼에도 불구하고 피고인 가OO는 위와 같은 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 안전보건총괄책임자가 산업재해 예방에 필요한 안전조치의무를 취하지 아니하게 하여 피해자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다. 또한 피고인 A회사도 피고인의 경영책임자인 가OO이 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다.

이에 따라 경영책임자인 피고인 가OO는 징역 1년에 집행유예 3년, 피고인 회사 A는 벌금 5천만 원이 선고되었다.

(4) 중대재해처벌법 제4호 판결 - 2023고합8 (만덕건설)

1) 사실관계

피고인 주식회사 A (만덕건설, 이하 피고인 A회사)는 경남 합천군에서 토목건축공사업 등을 목적으로 설립된 회사로서 경남 창원시 상수도사업소로부터 ‘예곡가압장 개선사업공사’를 도급받아 노후된 가압장을 수리하고 신규 가압장을 신설하고, 유입관로와 유출관로 등을 설치하는 사업을 시행하는 사업주이다. 피고인 가OO은 피고인 A회사의 경영책임자로서 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 이행에 관한 조치 의무가 있다. 피고인 주식회사 B(대덕건설, 이하 피고인 B회사)는 피고인 A회사로부터 예곡가압장 개선사업공사 중 토목공사를 하도급받아 상시 12명의 근로자를 사용하여 건설업을 하는 사업주이다.

터파기 공정은 유압식 굴착기를 사용하여 토사를 굴착한 뒤 덤프트럭에 상차함으로써 이루어지는데 터파기 작업 외에도 토사가 무너지지 않도록 흙막이 가시설을 설치하는 용접 등의 작업이 동일한 공간에서 이루어진다. 이 장소는 협소하여 용접공 등 다른 근로자들이 굴착기 작업반경 내 공간을 통행하다 굴착기에 부딪칠 위험이 있었다. 굴착기 후방에는 작업자들이 이동하는 통로가 있었지만 굴착기가 회전할 경우 그 공간은 5cm에 불과하여 작업자들이 이동시 끼일 위험이 상존하였다.

피해자 다OO는 피고인 B회사 소속 근로자로 흙막이 가시설 용접작업을 수행하기 위해 굴착기 후방 통로를 이용하여 작업장으로 이동하던 중 회전하는 굴착기의 후면과 이동 담장 사이에 머리가 협착되어 중증두부손상으로 사망하였다.

2) 판결의 요지

피고인 가OO는 피고인 A회사의 경영책임자로서 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 그 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하여야 한다. 구체적으로는 ① 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정하고 ② 안전·보건에 관한 인력, 시설 및 장비를 구비하는 데 필요한 예산을 편성하고 그 편성된 용도에 맞게 집행하도록 하여야 하고 ③ 안전보건관리책임자등이 각 사업장에서 업무를 충실히 수행할 수 있도록 평가하는 기준을 마련하고 ④ 중대산업재해가 발생하거나 급박한 위험이 있을 경우를 대비하여 위험요인 제거 등 대응조치에 관한 매뉴얼을 마련하여야 한다. 이에 대해서 이 판결은 각 사안에 대해 다음과 같이 판단하고 있다.

① 안전·보건에 관한 목표와 경영방침을 설정하였는지에 대하여 중대재해처벌법이 요구하는 안전·보건에 관한 목표와 경영방침은 사업을 수행하면서 각 부분에서 항상 고려하여야 하는 안전·보건에 관한 기본적인 경영철학과 의사결정의 일반적인 지침을 담고 있어야 한다는 점에서 산업안전보건법 제14조가 규정하는 대표이사가 이사회에 보고하는 안전 및 보건에 관한 계획과 다르다고 한다.

중대재해처벌법 시행령 제4조제1호에 규정된 안전·보건에 관한 목표와 경영방침에는 ‘사업 또는 사업장의 특성과 규모 등이 반영’되어야 하고 그 내용은 중대재해처벌법 시행령 제4조제2호 내지 제9호에 관하 것 등으로 구체화 되어야 하므로 실질적이고 구체적인 방안이 포함되지 않아 명목상에 불과한 것은 해당하지 않는다.

② 안전·보건에 관한 인력, 시설 및 장비를 구하는 데 필요한 예산을 편성하고 그 편성된 용도에 맞게 집행하였는지에 대한 여부를 판단함에 있어 피고인

A회사 또는 경영책임자 가OO는 도급이나 용역 등을 매개로하여 노무를 제공하는 종사자에 대해서도 안전보건 확보의무를 이행하여야 하는 것이기에 중대 재해처벌법에 따라 편성되어야 하는 재해 예방 관련 예산은 산업안전보건관리비에 국한되지 아니하고 관계 법령에 따라 의무적으로 갖추어야 할 인력, 시설 및 장비의 구비를 위한 비용이 모두 포함되어야 할 것이다. 이 사건의 경우 굴착기와 용접 장소 통로 사이에 출입금지 표지판, 울타리 등 안전시설 조차 설치되지 않은 등 여러 사정을 종합해보면 관련 법령에 따라 의무적으로 갖추어야 할 재해 예방 관련 인력, 시설 및 장비의 구비를 위한 예산이 제대로 집행되었다고 볼 수 없다고 판단하였다.

③ 안전보건 확보 의무 불이행과 중대산업재해 사이의 인과관계는 긍정되었다. 이 사건 공사현장에서 굴착기 작업 반경 내 출입금지 표지판, 울타리 등 안전시설이 설치되어 근로자의 출입을 통제하거나 유도자를 배치하여 차량계 건설기계인 굴착기를 유도하였더라면 이 사건 중대산업재해의 발생을 방지할 수 있었을 것이고 이러한 것은 그에 상응하는 비용을 지출하여야 하므로 피고인 가OO이 유도자 인건비 예산을 편성하지 아니하고 안전시설비 예산이 용도에 맞게 집행되도록 하지 아니한 것은 안전보건 확보 의무 위반과 이 사건 발생 사이의 상당인과관계를 부정할 사유가 없다. 또한 피고인 가OO이 중대산업재해 발생에 대응조치에 관한 체계적인 매뉴얼을 마련하고 이를 주기적으로 점검하였다면 안전보건관리자 등 누구라도 매뉴얼에 따른 대응조치를 취하였을 가능성이 높기에 이에 따라 사고를 예방할 수 있었을 것으로 보아 안전보건 확보의무 불이행과 중대산업재해 사이의 인과관계가 긍정되었다.

따라서 피해자 다OO의 사망에 대하여 경영책임자인 피고인 가OO의 중대처벌법위반죄가(산업재해치사) 성립하고, 피고인 A회사는 피고인의 업무에 관하여 종사자에게 중대산업재해가 발생하지 아니하도록 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자 다OO이 사망하는 중대산

업재해에 이르게 하였다. 이에 피고인 가OO에 징역 1년, 집행유예 2년과 사회봉사명령 40시간, 피고인 A회사에 5천만 원을 선고하였다.

(5) 중대재해처벌법 제5호 판결 - 2022고단3255 (건륭건설)

1) 사실관계

피고인 A주식회사(건륭건설, 이하 피고인 A회사)는 경기도 부천시에서 상시 근로자 18명을 사용하여 건설업을 영위하는 법인사업주로 주식회사 무궁화신탁으로부터 고양시 부지의 신축공사(이 사건 공사)를 도급받아 위 공사현장에서 사용하는 소속 근로자와 관계 수급인 근로자의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치의무가 있는 사업주이다. 피고인 가OO는 피고인 A회사의 경영책임자로서 사업 또는 사업장의 특성 및 규모 등을 고려하여 재해예방에 필요한 인력 및 예산 등 안전보건관리체계의 구축 이행에 관한 조치 의무가 있다. 피고인 B주식회사(이하 피고인 B회사)는 인천을 소재지로 하여 건설업을 영위하는 법인사업주로서 피고인 A회사로부터 철근콘크리트 공사를 도급받아 공사현장에서 사용하는 소속 근로자들의 산업재해를 예방하기 위한 안전조치의무가 있는 사업주이다. 피고인 나OO는 피고인 B회사를 사실상 운영하는 사람으로서 소속 근로자들의 안전 및 보건에 관한 업무를 관리할 책임이 있는 사람이다.

이 사건 공사 중 철근콘크리트 공사는 철근들을 바닥에 설치하는 작업으로서 U자형 철근(길이 1,060mm, 폭 200mm, 두께 13mm, 무게 1.26kg)을 포함한다. U자형 철근을 설치하기 위해서는 이동식 크레인을 통해 인양하여야 하는데 이 사고 당시 이동 대상이었던 U자형 철근은 총 150개 한 묶음으로 무게의 총합이 190kg의 중량물이었다. 이동식 크레인은 공사장 밖에 정차된 상태였고 공사 현장을 높이 약 6m의 펜스가 둘러싸고 있어서 이동식 크레인 기사가 공

사 현장 내부를 볼 수 없는 상태였으므로 이를 인양하는 과정에서 중량물 낙하 등의 위험이 있었다. 이 U자형 철근은 한줄 걸이로 묶인 상태로 인양 작업이 진행되어 이 사건 공사 현장 지하2층에 철근이 내려질 장소 부근에서 위 U자형 철근이 슬링벨트에서 풀려 8m 아래로 떨어져 당시 무전기로 신호를 주고 있던 피해자의 머리에 부딪혔고 이에 피해자 다OO는 다발성 손상 등으로 사망하였다.

2) 판결의 요지

피고인 가OO는 경영책임자로서 법인 또는 기관이 실질적으로 지배·운영·관리하는 사업 또는 사업장에서 제3자에게 도급 등을 행한 경우 그 제3자의 종사자의 안전·보건상 유해 또는 위험을 방지하기 위하여 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하여야 한다. 구체적으로 ① 유해·위험 요인을 확인하여 개선하는 업무 절차를 마련하고, ② 안전보건관리책임자 등이 각 사업장에서 충실히 수행할 수 있도록 해당 업무를 충실하게 수행하는지를 평가하는 기준을 마련하여야 하고, ③ 제3자에게 업무의 도급 등을 하는 경우에는 종사자의 안전·보건을 확보하기 위하여 도급받는 자의 산업재해 예방을 위한 조치 능력과 기술에 관한 평가 기준 및 절차를 마련하여야 한다. 그럼에도 피고인 가OO는 재해방에 필요한 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 취하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다. 피고인 A회사는 피고인의 사용자인 가OO가 피고인의 업무에 관하여 안전보건관리체계의 구축 및 그 이행에 관한 조치를 하지 아니하여 종사자가 사망하는 중대산업재해에 이르게 하였다. 이에 중대재해처벌법위반죄(산업재해치사)에 관하여 경영책임자인 피고인 가OO에게 징역 1년 6개월, 집행유예 3년을, 피고인 A회사에 벌금 2천만 원을 선고하였다.