



2021년
전남노동권익센터 서부권

상담사례 발표회

2021. 12. 23.(목) 오전 10:30~12:00
전남도립도서관 1세미나실(지하 1층)



전남노동권익센터

목 차

I . 2021년 통계를 통해 본 상담사례.....	07
------------------------------	----

II . 사건대리 사례	09
--------------------	----

III . 상담사례	41
------------------	----

IV . 대법원 판례 및 행정해석	77
--------------------------	----



상담사례 발표회

2021년 통계를 통해 본 상담사례

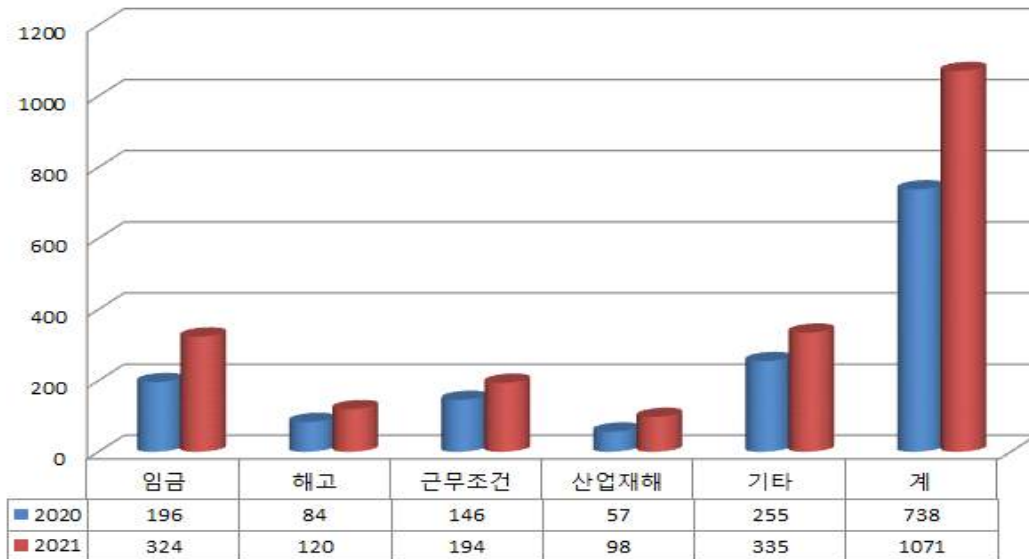
I. 2021년 통계를 통해 본 상담사례

■ 2021년 상담 통계 (2021.11.30. 기준)

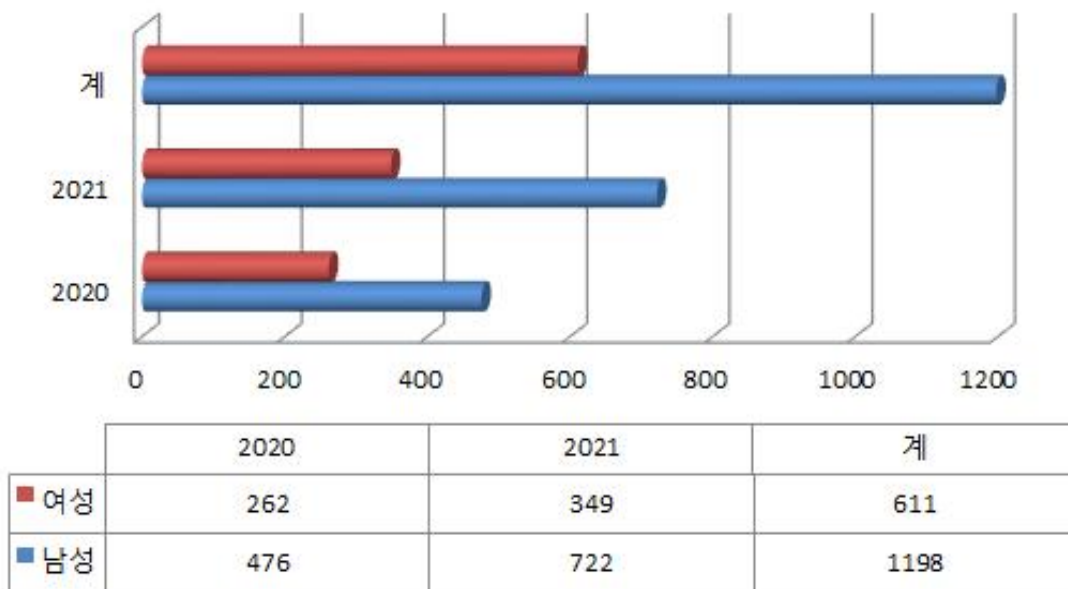
구 분		2021년(1월 ~ 11월) 누계				
		본부	동부	계	남자	여자
유 형	임금	170	154	324	195	129
	해고	46	74	120	94	26
	근무조건	134	60	194	130	64
	산업재해	46	52	98	81	17
	기 타	218	117	335	222	113
상담		614	457	1,071	722	349

- 작년(2020.11.30.기준) 상담 건수(738건)에 비해 올해의 경우 코로나 상황에도 불구하고 상담건수는 **작년대비 45% 증가한 1,071건임**.
- 상담건수의 증가는 센터운영이 2년차로 그동안 꾸준한 언론에 노출 및 지역정보신문에 광고 등 홍보활동 증가로 센터의 인지도 상승에 따른 것으로 보임.
- 상담건수를 유형별로 살펴보면 임금(30%), 근무조건(18%), 해고(11%) 순으로 임금상담의 세부내역은 구직급여 대상, 임금체불, 퇴직금 등에 문의, 근무조건의 경우 연차휴가일수 및 미사용 수당에 대한 문의가 많은 비중을 차지함.
- 상담유형은 방문상담 보다는 유선상담이 절대적으로 높은 비율을 차지했고, 여성(32.5%, 457명)보다는 남성(67.5%, 722명)의 상담비율이 높았다.
- 작년에 이어 코로나19로 인해 지역축제 및 산업단지 등에서 캠페인 활동을 하지는 못했지만, 토론회 및 대중강연회 등에 대한 언론홍보 활동, 노동조합과 업무협약을 통한 네트워크 구축을 통한 신규상담자 증가.

연도별 상담사례 유형별 현황



상담 현황(성별)





상담사례 발표회

사건대리 사례

[사건 대리 사례 1]

- 구두로 해고한 후 부당해고 구제신청을 제기하자 출근독려 문자를 보낸다고 하더라도 진정한 의사에 기해 해고를 철회하지 않는 한 부당해고에 해당한다.

I. 들어가며

4월 초순에 센터에 전화가 걸려왔다. ○○군으로부터 수탁 받아 운영되는 기관에 종사하고 있는 노동자인데 노동위원회는 무엇을 하는 곳인지, 전남노동권익센터는 어떤 역할을 수행하는지 물어오셨다. 대화가 이어지다가 문의를 주신 분은 해당 기관의 대표자로부터 4월 8일부터 나오지 말라고 구두로 통보 받았는데 인사위원회 조차 거치지 않았기 때문에 4월 8일에도 출근했더니 대표자는 자리에 안 계셨고 다른 직원들이 자신의 책상과 집기를 복도에 빼 놓은 상태여서 어떻게 해야 할지 궁급해 하셨다. 이에 대해 근로기준법 제27조에 따라 해고사유 및 해고 시기는 종이에 써서 통지해야만 효력이 인정되고 부당한 해고라는 게 명백하기 때문에 본 센터의 법률지원을 거치지 않으시더라도 월 평균임금이 250만원 미만인 경우라면 노동위원회를 통해 권리구제 대리인제도를 이용하시는 방법을 택하시는 게 낫다고 답변 드렸는데 문제는 전화로 문의를 주신 분뿐만 아니라 직급이 높은 다른 한 분도, 같은 방법으로 해고를 당하셨다는 말씀을 듣고 두 분에 대해 법률지원을 하는 방향으로 결정했다. 그만큼 사용자인 A체육회와 당사자분들 사이엔 양금이 깊어진 상태였다.

II. 판정의 주요 내용

1. 사실관계 개요

- 1) 신청인 B는 2009년 7월 1일에 A체육회에 입사해 생활체육지도사로 근무하다가 2020년 2월 1일에 공개채용 절차를 거쳐 사무과장으로 임명됐고, 신청인 C는 2

006년 1월 1일에 A체육회에 입사해 생활체육지도사로 근무하다가 2017년 12월에 사무국장으로 임명됐다.

- 2) B는 A체육회가 2021년 2월부터 구두로 그만두라고 했으며 2021년 4월 중순부터 체육회 사무실에서 책상을 밖으로 반출하고 스스로 그만둘 것을 강요해 오던 중 4월 23일에 A체육회 대표가 ‘그만 두라.’라고 이야기해서 ‘서면으로 해고를 통지하세요.’라고 답변했으나 A체육회 대표는 B에게 스스로 사직서를 쓸 것을 강요했다고 주장한다.
- 3) C는 A체육회가 2021년 2월부터 직위해제 처분을 했으며 4월 22일에 ‘내일까지 근무하고 그만두라.’라면서 구두로 해고했다고 주장한다.
- 4) A체육회는 B와 C를 해고하지 않았으며 2021년 4월 29일과 5월 13일에 출근동료 문자를 보냈고 5월 11일에는 내용증명서를 보냈지만 어떠한 답변도 없이 무단결근 중이라고 주장한다. 아울러 B의 횡령이 많아 더 이상 같이 근무할 수 없으며 C는 B를 지도감독 하지 않고 공무하여 A체육회의 명예를 훼손하고 재정적 손실을 야기해 해고 통보를 한 상태로, 2021년 6월에 인사위원회를 개최하여 B와 C에 대해 징계를 할 예정이라고 주장한다.
- 5) A체육회는 2021년 5월 13일에 B에 대해 2021년 3월 1일자로, C에 대해 2021년 4월 23일자로 각각 ‘근로자의 귀책사유에 의한 징계해고, 권고사직’으로 고용보험 상실 신고를 했다.

2. 초심 판정의 쟁점별 판단 요지

전남지방노동위원회는 당사자들 간의 상반된 주장이 있기 때문에 해고가 존재하는지 여부, (만약에 해고가 존재한다면) 이 사건 해고의 정당성 여부를 주요 쟁점으로 삼아 판단했다.

2-1. 해고가 존재하는지 여부에 대하여

전남지방노동위원회는 대법원의 “근로계약의 종료사유는 근로자의 의사나 동의에 의하여 이루어지는 퇴직, 근로자의 의사에 반하여 사용자의 일방적 의사에 의하여 이루어지는 해고, 근로자나 사용자의 의사와는 관계없이 이루어지는 자동소멸

등으로 나눌 수 있고, 그 중 해고란 실제 사업장에서 불리는 명칭이나 절차에 관계없이 근로자의 의사에 반하여 사용자의 일방적 의사에 의하여 이루어지는 모든 근로계약관계의 종료를 의미한다.”라는 판결(대법원 2011. 3. 24. 선고 2010다92148 판결 등)에 입각해 A체육회가 2021년 5월 13일에 B에 대해 2021년 3월 1일부로, C에 대해 2021년 4월 23일부로 각각 ‘근로자의 귀책사유에 의한 징계해고, 권고사직’으로 고용보험 상실 신고를 했으며 C가 제출한 녹취록에 A체육회 대표가 ‘내일까지 근무하고 그만두라고.’라는 내용이 포함되어 있다는 점, 심문회의 당시 A체육회 대표가 그만두라고 했다고 진술한 사실 등을 고려해 해고가 존재(A체육회가 B, C와의 근로관계를 일방적으로 종료한 것으로 간주)한다고 판단했다.

2-2. 해고가 정당한지 여부에 대하여

해고의 정당성 여부를 판단함에 있어서 사유의 정당성, 양정의 적절성, 절차적 적법성을 종합적으로 살펴본 후 결론에 도달하는 게 일반적인데 이 사건의 경우 근로기준법 제27조를 위반하였기 때문에 효력이 인정되지 않기 때문에, 즉 절차적 적법성을 준수하지 아니하였기 때문에 나머지 사안에 대해 살펴볼 필요가 없다고 전남지방노동위원회는 판단했는지 판단을 생략했다.

3. 재심 신청 경위 및 (재심) 판정의 쟁점별 판단 요지

3-1. 재심 신청 경위

그러나 A체육회는 초심 판정을 수용하지 않은 채 2021년 7월 2일에 중앙노동위원회에 재심을 신청했는데 재심 신청 사건의 심문회의가 개최되기 직전인 2021년 8월 25일에 당사자 두 사람 가운데 C에 대한 재심 신청은 취하였다.

3-2. 재심 판정의 쟁점별 판단 요지

중앙노동위원회는 초심 판정과 동일하게 1) 해고의 존재 여부 2) (해고가 존재한다면) 해고의 정당성(사유, 절차) 여부를 주요 쟁점으로 삼아 판단을 했는데 해고

의 존재 여부에 대하여 A체육회가 심문회의에서 “2021년 4월 23일 이 사건 사용자가 이 사건 근로자에게 구두로 해고한 것을 인정하고 초심지노위 판정에 대해서는 이의가 없다.”라고 진술하였다는 점, B는 A체육회가 2월부터 구두로 그만두라고 했으며 4월 중순부터 체육회 사무실에서 책상을 밖으로 반출하고 스스로 그만둘 것을 강요했다고 주장하고 있음에도 A체육회는 이에 대하여 아무런 항변도 하지 못하고 있다는 점, 5월 13일에 B에 대하여 고용보험 피보험자격 상실 신고하였다는 점에 입각해 이 사건의 경우 사용자의 일방적인 의사에 기한 근로관계의 종료로서 해고에 해당한다고 판단했다.

아울러 해고의 정당성 여부에 있어서도 전남지방노동위원회와 동일하게 근로기준법 제27조에서 규정한 해고의 서면통지 의무를 위반했기 때문에 해고 사유의 정당성 여부에 대해서는 더 이상 살펴볼 필요가 없다는 결론을 내렸다.

III. 평석

통상적으로 근로기준법상 해고의 절차적 요건으로서 해고사유 및 해고시기의 서면통지 의무를 인지하지 못한 채 구두로 “내일부터 나오지 말아라.”라고 해고 처분을 행한 사용자들의 경우 해고를 당한 노동자가 노동위원회에 구제신청을 제기하면 노무사들로부터 자문을 받아 절차적 흠결을 치유하고 부당해고에 따른 책임을 면책하기 위해 “내가 언제 나오지 말라고 했는가. 내일부터 당장 출근하라.”라는 의사를 피력하는 일이 빈번하다. 이 사건의 경우 역시 동일했다.

이런 경우에 당사자인 노동자들은 “회사가 너무 괘씸하다. 법적 책임을 묻고 싶다.”라는 이유로 출근 명령에 불응하고 싶은 마음이 매우 클 것이다. 그러나 안타깝게도 출근 명령에 불응하고 법률적인 분쟁 상태를 지속함으로써 부당해고 구제신청 심문회의에 이르렀을 때, 1) 해고가 존재한다는 사실 2) 해고를 철회한다는 의사를 밝혔으나 이것이 진정한 의사에 기한 해고 철회가 아니라는 사실에 대한 입증 책임은 다름 아닌 노동자들 자신에게 있다는 점이다.

신청인인 B와 C, 두 분은 A체육회 대표가 구두로 해고를 통보했다는 점을 녹음했으며, 사용자가 당사자의 의사에 반해 근로계약관계를 종료하고 싶어 한다는 점을 사무실 밖에 빼 놓은 책상의 사진을 촬영함으로써 증명하고자 했으며, 출근 독려 문자와 내용증명을 보낸 이후 및 당일에 해당하는 5월 13일에 A체육회가 고용보험 상실신고를 했다는 자료를 제출함으로써 진정한 의사에 기한 해고 철회가 아니라는 사실을 입증했다. 이와 같이 충분한 준비를 거쳤기 때문에 두 분에 대한 해고가 부당해고에 해당한다는 결론에 이른 것이다.

IV. 결론

A체육회는 중앙노동위원회의 재심 판정에 불복하지 않아 판정이 확정되었지만 B, C 두 분을 원직에 복직시키거나 임금상당액을 지급하지 않은 상태에서 6월 30일에 B에 대한 2차 해고를 행했다. 이에 대해 9월 17일부로 전남지방노동위원회에 부당해고 구제신청을 제기했는데 11월 9일에 심문회의가 개최되기 직전에 A체육회는 B, C 두 분에 대해 종전에 미지급된 임금과 10월 31일까지의 임금 상당액, 퇴직금을 지급하고 근로계약관계를 종료하는 것으로 확약서를 작성하자고 했으며 오랜 시간동안 구성원이 10명에 불과한 체육회에서 법적 분쟁을 지속해 왔던 당사자분들은 이를 수용하는 것으로 해서 사건이 마무리 지어졌다. '좀 더 떳떳하고 당당하게 복직함으로써 계속 근무를 이어가셨으면 좋았을 텐데...'라는 아쉬움이 남았지만 두 분이 겪으셔야만 했던 갈등에 따른 우울함과 피로를 털어놓으실 수 있다면 그것만으로도 충분하다고 생각한다. 새로운 일터에서, 힘차게 새 출발 하시기를.

[사건 대리 사례2]

- “노동조합은 사용자와 협의하여 게시판을 설치한다.”는 규정에 대해 사업장 벽면이 아닌 노동조합 사무실 벽면에 조건부 설치 의사를 피력해도 부당노동행위는 아니다.

I. 들어가며

전국민주연합노동조합 ○○지부로부터 연락이 왔다. 같은 사업장 내에 5개 노동조합이 병존하는 가운데 D공단이 개별교섭에 동의해 왔었던 2019년까지는 5개 노동조합에 각각의 단체협약이 각각 존재하고 있었지만 2020년 초에 D공단은 개별교섭에 대해 동의할 수 없다는 입장을 피력해 교섭창구 단일화 절차가 개시되었고 전국민주연합노동조합 ○○지부는 사업장 내 다른 2개의 노동조합과 연합함을 통해 D공단 사업장 내 전체 조합원수의 과반수를 구성하게 됨으로서 교섭대표권을 부여받았다.

종전에 D공단과 단체협약이 체결된 각각의 노동조합은 관련 근거조항이 있는 경우 노동조합 게시판을 제공받아 올 수 있었으나, D공단은 각각의 노동조합에게 특별한 안내사항이 있는 경우엔 환경자원복지관 입구에 대자보를 부착해 왔으며 이에 대해 D공단은 어떠한 철거나 제지를 행하지 않았기 때문에 전국민주연합노동조합 ○○지부를 포함하여 다른 모든 노동조합들은 D공단에게 노동조합 게시판 설치를 별도로 요구하지 않아왔던 것이다.

그런데 올해 4월에 돌입해 D공단은 전국민주연합노동조합 ○○지부가 환경자원복지관 입구에 대자보를 부착하는 것에 대해 저지하기 시작했는데, 이에 대해 전국민주연합노동조합 ○○지부의 수석부지부장과 사무장은 4월 6일에 도시미화팀장과 면담을 요구하기에 이르렀다.

D공단 담당 팀장은“아, 근데 여기는 우리가 관리를 하고 있는 데인데...”, “아, 그러니까 우리가 안 된다고 했잖아요.”,“그러니까 우리 여기, 우리 복지관 내 우리가 관리하고 있는 데에는 안 됩니다.”라면서 종전에는 용인해 왔었던 홍보물 게시에 대한 저지 의사를 명백히 피력했다.

이에 대해 전국민주연합노동조합 ○○지부는 노동조합 단결권 행사에 홍보 기회의 보장이 필수불가결하기 때문에 단체협약에 근거해 “공단과 협의하여 조합전용 게시판을 설치”하고 “자유로이 이용”하는 권리를 행사하기 위해 D공단에게 4월 30일부로 공문을 발송해 노동자들이 출퇴근 체크를 하는 체력단련실 지문인식기 옆 벽면에 노동조합 게시판 설치를 요구했지만 D공단은 “특정인 또는 특정단체나 기관을 비방할 목적의 게시물, 허위사실 및 명예훼손에 해당하는 게시물이 게시되어 민·형사상 책임문제가 발생하지 않도록 관리 철저”라는 조건을 내걸며 D공단으로부터 노동조합에게 시설관리권이 인도된 노동조합 사무실 벽면에, 이미 설치되어 있는 노동조합 게시판을 설치하라는 입장을 피력했다. 이는 사실상 거부 의사의 피력으로 간주되어 이 사건에 대한 법률 지원에 나서게 된 것이다.

II. 판정의 주요 내용

1. 사실관계 개요

- 1) 신청인 전국민주연합노동조합은 2021년 4월 30일에 D공단에게 체력단련실 지문인식기 옆 벽면에 노동조합 전용 게시판 설치를 요청하였다.
- 2) D공단은 전국민주연합노동조합의 게시판 설치 요청에 대해 5월 3일에 게시판의 설치 위치를 ‘노동조합 사무실 벽면’으로 기재하여 회신하였다.
- 3) 전국민주연합노동조합은 단체협약에 근거해 체력단련실 지문인식기 옆 벽면에 게시판을 요구하였으나, D공단이 이를 거부한 행위는 지배·개입의 부당노동행위에

해당한다고 주장한다. 반면, D공단은 지문인식기 옆 벽면은 외부인에게 노출되는 장소로 특정 노동조합의 전용 게시판 설치 위치로 적당하지 않다고 판단하여 별도의 공간을 지정하여 설치하도록 협의 의견을 제시한 것일 뿐, 이는 부당노동행위가 아니라고 주장한다.

2. 전남지방노동위원회의 판단 요지

전남지방노동위원회는 D공단의 행위가 지배·개입의 부당노동행위를 했는지 여부를 주요 쟁점으로 삼아 판단을 행했는데, 대법원의 “사용자의 어떠한 행위가 노동조합 및 노동관계조정법 제81조 제4호 소정의 이른바 지배·개입으로서의 부당노동행위에 해당되는지 여부에 판단에 있어, 사용자의 그리 한 행위가 행하여진 시기, 동기, 과정과 절차 및 방법, 사용자의 행위의 필요성이나 합리성 존부, 사용자의 행위가 노동조합의 운영이나 활동에 미치는 영향, 사용자와 노동조합과의 관계, 그 밖에 해당 행위 당시에 외형적·객관적인 사정에 의하여 추정되는 부당노동행위 의사 존재 유무 등을 종합적으로 검토하여 판단해야 한다(대법원 2006. 9. 8. 선고 2006도388 판결 참조).” 및 “사용자의 행위가 노조법에 정한 부당노동행위에 해당한다는 점은 이를 주장하는 근로자 또는 노동조합이 증명하여야 하므로 필요한 심리를 다하였어도 사용자에게 부당노동행위의사가 존재하였는지 여부가 분명하지 아니하여 그 존재 여부를 확정할 수 없는 경우에는 그로 인한 위험이나 불이익은 이를 주장하는 근로자 또는 노동조합이 부담할 수밖에 없다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2009두9574 판결 참조).”는 판결에 입각해 D공단의 행위가 부당노동행위에 해당하지 않는다고 보았다.

그 근거로서 전남지방노동위원회는 D공단의 행위는 단체협약에 따라 협의 의견을 제시한 것에 불과할 뿐 명시적으로 거부 의사를 표시한 것이 확인되지 않았으며 노동조합이 D공단의 부당노동행위 의사를 객관적으로 입증하지 못했고 그 밖에 D공단에게 부당노동행위 의사가 있었다고 볼만한 특별한 사정이 확인되지 않았다는 점을 제시했다.

III. 평석

부당노동행위 의사가 존재하는지 여부에 대한 추정기준은 회사의 조합에 대한 종래의 태도, 사용자의 처분과 종래 관행의 균형여부, 사용자가 제시한 처분이유의 명료성, 합리성, 일관성, 사용자의 처분이 단체협약과 취업규칙 소정의 절차를 이행했는지 여부 등에 따라 판단되는데 전국민주연합노동조합이 게시판 설치를 요구하기에 이른 경위를 살펴보자면 종전에는 개별교섭을 통해 5개 노동조합과 각각 체결된 단체협약이 있었고 여기에 따라 노동조합 게시판 설치를 요구할 수 있었지만 D공단 측에서는 특별한 안내사항이 있을 때 환경사원 복지관 입구 등에 대자보를 부착하는 일이 관행적으로 존재해 왔었고 이에 대해 D공단 측에서 아무런 제제를 행하지 않았다가 올해 3월 30일에, 조합원 2명을 포함한 세 명이 재활용 폐기물 차량을 운행하다가 차량 덮개가 열린 채 운행한 게 점검되어서 소속 부서 과장으로부터 주의를 받았음에도 불구하고, 다음날에도 전날 다른 노동조합 동료가 촬영한 사진이 마치 당일에 찍힌 것처럼 간주하면서 또 다시 징계처분을 행하려고 한 데에 대해 명확히 D공단 측에서 스스로의 귀책사유에 대해 사과하려 하지 않았기 때문에 이에 대한 항의 대자보를 부착한 데에서 비롯된 것이었다.

D공단의 귀책사유에 의해 조합원이 부당하게 불이익 처분을 받을 상황에 놓였고, D공단의 귀책사유가 명확히 밝혀졌음에도 사과를 표명하지 않는 D공단 측의 태도에 대해 노동조합은 당연히 항의할 수밖에 없는데 이에 대해 D공단은“시설관리권”,“명예훼손”,“노노갈등”을 주장하면서 설치된 게시물을 철거했고 이에 따라 단체협약에 근거해 노동조합 게시판을 설치해 달라고 요청하기에 이른 것이었다.

이와 같은 전후 사정과 경위에 대해 충분히 살펴보려 하지 않은 채 노동조합의 게시판 설치 요구에 대해 시설관리권 침해 및 명예훼손에 따른 책임을 전제로 한 D공단의 행위가 명시적이지는 않지만 우회적으로 단결권 행사를 침해하는 거부 의사의 피력에 해당한다는 점을 인지하지 않은 전남지방노동위원회의 판정에는 매우 아쉬움이 남는다.

IV. 결론

이에 대해 재심을 신청하는 것을 고려했지만 심문회의가 개최된 직후인 8월 20일에 민주연합노조 ○○지부 지부장님이 D공단과의 면담을 통해 병존하는 전체 노동조합에 대해 게시판을 설치해 줄 것을 요구하시는 수준으로 마무리 되었다. 여전히 단체교섭이 진행 중이기 때문에 게시판 설치는 단체협약 체결 완료 시점에 이어질 것으로 예상된다.

판정의 인용을 통해 권리 침해에 대한 보상이 이루어지지 않았지만, 이를 통해 노동조합의 노동3권 행사 저지 행위에 대해 경종이 울렸기를 기원해 본다.

[사건 대리 사례3]

- 외부인이 업무를 방해하였다면 회사에 보고해서 조치를 취하는 것이 합리적이며 수사기관의 처분이 확정되지 않은 상태라도 수사내용을 감안해 행한 정직 처분은 정당하다.

I. 들어가며

전남노동권익센터의 실태조사 사업에 그동안 적극적으로 지원해 주신 분을 통해 연락처를 건네받았다. 올해 1월 30일에 소속된 노동조합의 조합원 100여명으로 구성된 SNS 온라인 소통방에서 조합비를 투명하게 운영하고 회계장부를 열람할 것을 요청했다는 이유 하나 만으로 노동조합 대표자의 방 해산 요구에 따라 해당 온라인 소통방이, 당초에 문제 제기를 한 당사자분을 제외한 채 새롭게 구성되고 이로부터 불과 사흘 후에, 당사자분이 차고지 내에서 세차 업무를 하는 도중에 이틀 전에 정년이 만료되었으며 촉탁직으로 재고용 되지 않은 해당 노동조합의 간부였던 사람이 다가와 노즐을 잡고 정상적인 업무 수행을 저지했다는 사실을 전해 들었다. 이로 인해 갈등이 파생되었기 때문에 세차 업무를 마치고 휴게소로 향해 배차시간까지 휴식을 취하려고 하셨는데 업무를 저지한, 해당 노동조합의 간부였던 사람이 마스크를 쓰지 않은 채 다가오려고 해서 다가오는 것을 손으로 가로막았는데 도리어 특수협박, 폭행 및 폭행치상으로 고소되어 혐의가 확정되기 전에 회사 인사위원회로부터 정직 10일의 처분을 받은 사건이었다.

이는 버스 운수노동자들의 대다수가 교통사고 및 안전운전을 행했는지 여부에 따른 과실 책임이 부여될 위험에 상시적으로 시달리고 있다는 점, 교통체증이 빈번하고 사고 다발지역으로 구성된 노선으로 배치될지 아닐지 여부에 대해 “사용자의 재량권”의 영역으로 행사되고 있기 때문에 자주적으로 노동3권을 행사하도록 나서기 매우 어렵게 만들고 있으며, 공영제나 준공영제가 아닌 민간운영제를 통해 사업이 영위되는 버스회사의 경우 노동자들이 회사의 부당한 처분에 대해 문제제기 할

수 없도록 이끈 데에서 파생된 고질적인 문제점이었다. 더군다나 사업장 단위 복수 노동조합 설립이 허용되기 전인 2011년 7월 1일 전에 전국 대다수의 버스 운송사업장들은 사용자의 처우에 대해 어떠한 문제제기조차 하지 않는, 자주성과 민주성이 결여된 노동조합으로 구성되어 있었고 이 노동조합들 안에서 조금이라도 노동3권을 온전히 행사하자고 문제제기를 하는 노동자들은 노동조합으로부터 제명되고 회사로부터 유니온샵 조항을 이유로 삼거나 수 년 동안 쌓여 왔던 과태료나 경미한 교통사고의 횡수를 전부 통틀어 문제 삼아 해고되는 일이 비일비재 해왔다.

노동조합의 조합원으로서, 균등하게 그 노동조합의 모든 문제에 참여할 권리와 의무를 가진다는 점은 노동조합 및 노동관계조정법 제22조에도 명시되어 있음에도 불구하고, 조합비를 투명하게 운영할 것을 요구했다는 이유만으로 업무 수행 중 해당 노동조합의 정년퇴직한 간부로부터 방해와 폭언을 듣는 걸로도 모자라 고소를 받기에 이른 당사자분의 심경이 매우 억울하게 느껴졌다. 그래서 더더욱, 그 억울함을 풀어드리고 헌법에 보장된 노동3권을 적극적으로 구현하시는데 보탬이 되고자 법률 지원에 나서게 되었다.

II. 판정의 주요 내용

1. 사실관계 개요

- 1) 신청인 E는 2019년 2월 22일에 F운수에 입사해 운전원으로 근무하고 있다.
- 2) 2021년 2월 2일 14시 57분에 회사 ○○차고지 내에서 세차를 하던 중 F운수를 1월 31일에 정년퇴직한 G와 언쟁 및 신체접촉이 있었다. 또한 그 다툼 이후 같은 날 15시 13분에 F운수 ○○차고지 내 휴게실에서 E와 G간의 다툼이 있었다.
- 3) G는 ●●시 소재 병원에서 발부받은 상해진단서를 2월 3일에 회사에 제출했고, F운수는 2월 4일에 E, 당시 현장을 목격한 직원 H에게 사건 경위서를 제출하도록 요구하였다.
- 4) F운수는 3월 3일에 E를 인사위원회에 회부하고 3월 5일에 인사위원회를 개최하

여 E의 진술을 듣고 정직 10일의 징계를 의결하였다. E는 3월 10일에 징계처분 결정서를 수령하여 3월 14일에 재심의를 신청하여 3월 22일에 재심의 인사위원회가 개최되었고 여기에 참석해 소명했지만 F운수는 초심의결 내용을 유지했다.

- 5) G는 2월 5일에 E를 전남●●경찰서에 특수협박, 폭행 및 폭행치상으로 고소했는데 특수협박은 불송치된 반면에 폭행 및 폭행치상은 혐의가 인정되어 검찰에 송치되었다.

2. 초심 판정의 쟁점별 판단 요지

전남지방노동위원회는 당사자들 간의 상반된 주장이 있기 때문에 징계의 정당성 여부를 주요 쟁점으로 삼아 판단했다.

전남지방노동위원회는 대법원의“근로자에게 징계사유가 있어 징계처분을 하는 경우에 어떠한 처분을 할 것인지는 원칙적으로 징계권자의 재량에 맡겨져 있으므로, 그 징계처분이 위법하다고 하기 위하여서는 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라고 인정되는 경우에 한한다. 징계처분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은 처분이라고 하려면, 구체적인 사례에 따라 직무의 특성, 징계사유가 된 비이사실의 내용과 성질 및 징계에 의하여 달성하려고 하는 목적과 그에 수반되는 제반 사정을 참작하여 객관적으로 명백히 부당하다고 인정되는 경우라야 한다.”라는 판결(대법원 2015. 11. 26. 선고 2015두46550 판결)에 입각해 징계의 정당성 여부를 판단했다.

먼저 1) 사용자가 제출한 영상자료와 목격자의 진술서로 E의 폭력행위가 확인되고 이는 회사 단체협약에서 규정한 징계사유 중 ‘회사의 위계질서를 문란케 한 경우’와 ‘기타 취업규칙 및 사회통념에 비추어 볼 때 징계가 불가피한 경우’에 해당되어 징계 사유가 존재하며, 2) 폭력행위가 확인되는 점, 외부인이 업무를 방해했다면 회사에 보고하여 조치를 취하는 것이 합리적이라고 여겨지는 점, E에게 개전의 정이 있다고 보기 어려운 점을 고려해 징계가 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은

처분에 해당하지 않고, 마지막으로 징계 절차와 관련하여 3) F운수가 징계위원회 출석 요구를 서면으로 한 사실, E가 징계위원회에 출석하여 소명한 사실, 재심신청을 하고 재심징계위원회에서 소명한 사실, F운수가 징계결과를 서면으로 통지한 사실이 확인되고 E도 절차에 대한 이의제기를 하지 않은 점을 고려해 절차상 하자가 존재하지 않는다고 판단함에 따라 F운수의 E에 대한 정직 처분이 정당하다고 결론지었다.

3. 재심 판정의 쟁점별 판단 요지

중앙노동위원회는 초심 판정과 동일하게 1) E의 폭력행위가 확인된다고 판단했으며 2) 외부인이 업무를 방해한 경우에는 회사에 보고해 조치를 취하는 것이 합리적이고 다른 기사의 경우 본인의 잘못을 인정하고 합의한 점을 감안해 정직 5일 처분한 것과 비교했을 때 개전의 정이 있다고 보기 어려우므로 정직 10일은 과하지 아니하며, 3) 절차상 하자 또한 존재하지 않는다고 판단해 재심 신청을 기각했다.

III. 평석

초심 및 재심 판정은 1) 해당 사업장을 정년퇴직했으며 촉탁직으로 재고용되지 않은 상태인 G가 E의 업무를 저지하면서 큰 소리로 욕박지른 것이야 말로 오히려 F운수의 직장 질서를 문란케 한 행위에 해당하고 원칙적으로 사업장 내에서 업무시간 중에 작업장소로 출입이 가능한 당사자는 해당 사업장에 근로를 제공하는 사람이어야 함에도 불구하고 계속고용관계가 당연 종료된 G가 업무를 방해한 1차적인 책임이 시설관리권을 적절하게 행사하지 않은 F운수에게 있다는 점, 2) 징계사유에 해당하는 폭행이 발생하는지 여부를 판단함에 있어서 당초에 언쟁이 발생하게 된 경위를 해명하고자 한 E의 경위서를 통한 주장을 F운수는 일절 수용하지 않은 채 피해를 입었다고 호소하는, 당시에 외부인의 신분이었던 G의 주장만을 사실로 간주했다는 점, 3) F운수가 제출한 동영상 가운데 어디에도 E와 G 사이의 신체적

접촉이나 물리력이 행사된 장면이 포함되어 있지 않다는 점을 간과했으며 4) 검찰에서는 E의 폭행 및 폭행치상에 대해 보완수사가 요구된 상태일 뿐 혐의가 확정되지 않았다는 점을 간과했기 때문에 법리적으로 문제점이 있다고 보아 아쉬움이 남는다.

IV. 결론

그러나 E의 행위에 대해 검찰은 구약식으로 벌금을 명했고 이에 대해 정식재판이 청구된 상태에서 행정소송을 제기하기 보다는 형사소송에 집중하시고, 해당 노동조합이 회사의 정직 처분에 이어 행한 제명 처분의 부당함을 해소하는 것을 당사자분이 더욱 희망하셨기 때문에 재심 판정에 대한 불복은 이어지지 않았다. 회사의 관리자나, 당사자분과 갈등 관계에 있는 노동조합의 간부의 진술에 의존해 혐의가 확정되지 않은 행위에 대해 정직이라는 중징계 처분을 행한 노동위원회의 판정이 매우 유감스럽다. 사용자와 대등한 지위에서 노동조건 및 노동조합 활동을 보장받기 위해 단체교섭권이 행사되는 노동조합은 노동조합 간부들에 의해 전권이 행사되는 게 아니라, 조합원들의 힘이 결집되는 것에서부터 출발한다는 사실을 해당 노동조합은 지금이라도 직면하기를 바란다.

[사건 대리 사례4]

■ 여객자동차운수사업법의 법적 성격

1. 사안의 개요

- ① 신청인1은 1900.00.00., 신청인2는 1900.00.00., 신청인3은 2000.00.00. 유한회사 ○○○○의 운전기사로 입사하여 근무하던 중, 2021.00.00. 불성실(저성과) 노동자라는 이유는 5~25일간의 출근정지의 징계처분을 받은 노동자들이며 전국○○○○노동조합 △△△△ 분회의 분회원이다.
- ② 신청인1은 2000.00.00 설치된 ‘민주노총 전국○○○○노동조합 △△△△ 분회’의 전 분회장, 신청인2는 현 분회장, 신청인은 3은 조합원으로 “임금협정서 제6조(성실의무) 2) 근로자의 성실의무 ⑦항 위반, 임금협정서 제7조(불성실근로자 및 저성과자)”에 해당함을 이유로 2021.00.00. 징계위원회 결정에 따라 각 14일, 25일, 5일의 출근정지 처분을 받은 노동자 이고,
- ③ 신청인들은 출근정지 처분이 부당징계 및 부당노동행위에 해당한다고 판단되어 2021.00.00 전남지방노동위원회에 구제신청을 하였으나, 초심지노위는 2021.00.00. 부당징계 구제신청에 대해서는 인용, 부당노동행위 구제신청에 대해서는 기각 결정하자 이에 불복하여 중앙노동위원회에 재심신청을 하였음.

2. 사건의 진행과정

(1) 사건 당사자의 주장 요지

① 신청인

단체협약으로 무엇을 정할 것인가는 원칙으로 협약당사자의 자유에 맡겨져 있지만(협약자치의 원칙), 협약자치에도 일정한 한계가 있고, 강행법규나 사회질서에 위반된 약정은 협약자치의 한계를 넘어 선 것으로 무효입니다.

가사, 이 사건 승무정지 처분의 근거인 단체협약 일부 조항이 무효에 해당하지 않는다 하더라도 징계처분의 근거가 되기 위해서는 단체협약 내용 자체가 사회통념상 합리성이 인정되어야 합니다.

그러나, '월 기준운송수입금'미달을 징계사유로 삼은 것은 여객자동차 운수사업에 관한 질서를 확립하고 여객의 원활한 운송과 여객자동차 운수사업의 종합적인 발달을 도모하여 공공복리를 증진하는 것을 목적 '으로 하는 여객자동차 운수사업법 '일정금액의 운송수입금 기준액을 정하여 수납하지 않을 것'이라는 제21조 제2호 위반한 것으로 이를 근거로 징계처분은 사회통념상 타당하지 않습니다. 그리고, 기준금을 미납한 이유가 대상 근로자의 근무태만 등 불성실 근로가 직접원인이었는지에 대한 객관적인 입증이 있어야 하며 이에 대한 입증책임은 사용자에게 있습니다.

기준금을 미납한 이유가 대상 신청인들의 근무태만 등 불성실 근로가 직접원인이었는지에 대한 객관적인 입증이 있어야 하며 이에 대한 입증책임은 사용자에게 있으나 이 사건 사용자가 징계사유로 삼은 이 사건 근로자들의 기준금 미납은 목포지역 거리실차율 및 과도한 기준금 기준 그리고 코로나19상황 등을 고려하면 이 사건 징계사유인 기준금 미달이 이 사건 신청인들의 불성실 근로가 직접적인 원인이라는 점에 대한 객관적 입증이 부족하므로 이 사건 신청인들의 기준금 조항 위반은 징계사유가 인정하기는 어렵습니다. 민사소송 제기 및 행정관청에 진정 제기는 근로조건의 유지·개선 기타 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 목적으로 하는 노동조합의 정당한 활동임에도 불구하고 이 사건 노동조합의 전·현직 분회장 및 조합원 들인 이 사건 근로자들에 대해 징계처분을 하였다는 점에서 불이익취급 또는 지배·개입의 부당노동행위에 해당합니다.

② 피 신청인

신청인들에 대한 승무정지 처분은 단체협약 및 임금협정에 의해 합의된 불성실 근로 및 저성과자에 대한 정당한 처분이고, 일정 기준에 미달하는 근로자 전원에 대하여 공정하게 이루어졌다. 징계사유는 기준금 미달을 이유로 한 불성실 근로일 뿐 신청인들의 노동조합 활동이 아니므로 이는 부당노동행위에 해당하지 않는다.

(2) 중앙노동위원회 판정(부당징계 ‘인정’, 부당노동행위‘기각’)**① 관련법령(여객자동차운수사업법)****제21조(운송사업자의 준수사항)**

① 대통령령으로 정하는 운송사업자는 운수종사자가 이용자에게서 받은 운임이나 요금(이하 “운송수입금”이라 한다)의 전액에 대하여 다음 각 호의 사항을 준수하여야 한다. <개정 2019. 8. 27.>

1. 1일 근무시간 동안 택시요금미터(운송수입금 관리를 위하여 설치한 확인 장치를 포함한다. 이하 같다)에 기록된 운송수입금의 전액을 운수종사자의 근무종료 당일 수납할 것

2. 일정금액의 운송수입금 기준액을 정하여 수납하지 않을 것

3. 차량 운행에 필요한 제반경비(주유비, 세차비, 차량수리비, 사고처리비 등을 포함)를 운수종사자에게 운송수입금이나 그 밖의 금전으로 충당하지 않을 것

제26조(운수종사자의 준수사항)

② 제21조 제1항에 따른 운송사업자의 운수종사자는 운송수입금의 전액에 대하여 다음 각 호의 사항을 준수하여야 한다. <개정 2019. 8. 27.>

1. 1일 근무시간 동안 택시요금미터에 기록된 운송수입금의 전액을 운수종사자의 근무종료 당일 운송사업자에게 납부할 것

2. 일정금액의 운송수입금 기준액을 정하여 납부하지 않을 것

② 임금협정서 일부 발취**제6조(성실의무)**

⑦ 근로자는 다음에 정하는 월 총 운송수입금 미만을 납부하여서는 아니 된다. 기준 운송수입금은 성과급을 산정하고, 지급을 위한 기준금액이며, 최저임금 이상의 임금 지급을 위한 최소한의 재원 마련을 위한 운송수입금 납입금이기때 기준운송수입금 이상을 책임 납입하여야 한다. 이를 어길 시 불성실근로자, 저성과자로 간주 처벌한다(월 26일 만근 기준)

제7조 (불성실근로자 및 저성과자)

회사는 다음 각항의 근로자에 대하여 불성실 근로자 및 저성과자로 인정한다. 다만, 근로자는 위반이 불가피하였던 정당한 사유를 소명할 수 있다. 불성실 근로자 및 저성과자와 운송수입금 유용 또는 횡령한 자의 징계는 택시운송사업 특성상 징계위 회부하여 출석일 전까지에도 비위 행위를 지속할 수 있는 바 징계위 회부 전 승무정지

한다.

....중 략

4) 단체협약서 제28조에 의하여 선급증을 작성 제출한 자는 저성과자로 처벌하지 않는다.

③ 관련판례

㉠ 대법원의 강행규정 판단기준

계약 등 법률행위의 당사자들에게 일정한 의무를 부과하거나 일정한 행위를 금지하는 법규에서 이를 위반한 법률행위의 효력을 명시적으로 정하고 있는 경우에는 그 규정에 따라 법률행위의 유·무효를 판단하면 된다. 법률에서 해당 규정을 위반한 법률행위를 무효라고 정하고 있거나 해당 규정이 효력규정이나 강행규정이라고 명시하고 있으면 그러한 규정을 위반한 법률행위는 무효이다. 이와 달리 금지 규정 등을 위반한 법률행위의 효력에 관하여 명확하게 정하지 않은 경우에는 그 규정의 입법배경과 취지, 보호법익, 위반의 중대성, 당사자에게 법 규정을 위반하려는 의도가 있었는지 여부, 규정 위반이 법률행위의 당사자나 제3자에게 미치는 영향, 위반 행위에 대한 사회적·경제적·윤리적 가치평가, 이와 유사하거나 밀접한 관련이 있는 행위에 대한 법의 태도 등 여러 사정을 종합적으로 고려해서 그 효력을 판단하여야 한다.

(대법원 2018. 10. 12. 선고 2015다256794 판결)

㉠ 여객자동차운수사업법 성격에 대한 최근 행정법원 판결

2020.1.1.부터 시행된 현행 여객자동차법 제21조 제1항 및 제26조 제1항(이하‘현행법’이라고 한다)에서는 운송사업자와 운수종사자 사이에 서로 운송수입금의 기준액(이하‘기준액’이라고 한다)을 설정하여 수수하는 행위를 불허하는 규정을 신설하였는바, 이는 단순히 사납금제 자체만을 폐지하려는 것이 아니라, 운수종사자의 근로조건을 저하시킨 근본 원인인‘운송수입금 하락에 따른 위험의 전가’를 원칙적으로 해소하려는 목적의 법률 개정으로 풀이된다.

위와 같은 현행법의 연혁에 더하여, 현행법이 ①‘다음 각 호의 사항을 준수하여야 한다’라고 하여 의무를 부과하는 형식으로 구성되어 있는 점 ② 운송사업자에게 기준액을 정하여 수납하지 않도록 명하고 있을 뿐 아니라 운수종사자가 자발적으로 기준액을 정하여 납부하는 것도 허용하지 않는 점 ③ 달리 예외사유를 정하고 있지 않은

점 등에 비추어 보면,

현행법은 근로관계의 당사자인 운송사업자와 운수종사자의 자유로운 의사로 그 적용을 회피할 수 없는 ‘강행규정’에 해당한다고 해석 된다

(서울행정법원 2021.10.14. 선고 2020구합 84648 부당승무정지구제재심판정취소 판결.

㉔ 운송수입금 미달을 이유로 징계할 수 있는지 여부

운수사업자가 기준액 미납을 이유로 들어 운수종사자에게 불이익을 가하는 것은 그 자체가 현행법이 방지하고자 한 ‘운송수입금 하락에 따른 위험의 전가’에 해당하고, 한편으로 현행법에서 불허하는 기준액 납입을 강제함으로써 불법을 종용하는 행위에도 해당하므로, 그 불이익의 종류를 불문하고 엄격히 금지된다고 보아야 한다. 종래의 사납금제와 같이 기준액에 미치지 못하는 운송수입금을 납입한 운수종사자에 대하여 그 차액만큼 기본급여를 삭감하는 등 금전적인 불이익을 가하는 것이 전형적인 사례에 해당하나, 당해 운수종사자를 해고하거나 징계하는 등 신분상의 불이익을 가하는 방법도 운수종사자에게 운송수입금 하락의 책임을 전가함과 동시에 향후 기준액 납입을 강제하는 것이므로 역시 금지된다고 봄이 상당하다.

현행법은 액수의 다소를 가리지 않고 기준액의 설정을 전면금지 하고 있다. 따라서 운송사업자가 나름대로 최소 운영비를 감안하여 기준액을 가능한 최저 수준으로 설정하였고, 그 기준액마저 납입되지 않는다면 운영적자로 직결될 수밖에 없는 상황이라고 하더라도, 운수종사자에게 기준액 미납에 대한 불이익을 부과하는 방법만큼은 사용할 수 없는 것이다.

다만, 기준액 이상을 납입한 운수종사자에게 소정의 성과급을 지급하기로 정하는 것은 기본급여에 더하여 추가 수입을 획득할 기회를 제공하는 것이므로 반대로 기준액을 미납한 운수종사자에게는 그 성과급을 지급하지 않더라도 이는 운수종사자에게 어떠한 불이익을 가하거나 기준액 납입을 강제하는 제재행위에 해당한다고 보기 어렵고, 운수종사자가 기본급여외에 성과급을 추가로 지급받지 못한다고 하여 운송수입금 하락의 위험이나 책임을 떠안는 것이라 볼 수도 없다. 따라서 기준액 미납을 이유로 운수종사자에게 성과급을 지급하지 않는 행위는 현행법에서 금지하는 있다고 보이지 않는다.

(서울행정법원 2021.10.14. 선고 2020구합 84648 부당승무정지구제재심판정취소 판결.

3. 중앙노동위원회 구체적 판단

(1) 이 사건 징계가 여객자동차운수사업법을 위반하였는지 여부

중앙노동위원회에서는 다음과 같은 이유에서 기준금 미달을 이유로 한 징계사유가 여객자동차운수사업법을 위반하지 않는다고 판정하였습니다.

여객운수사업법 개정 배경과 취지, 이 사건 회사의 전액관리제 및 주 40시간제 시행 경위, 개정 임금협약 조항①내지⑤의 내용 등을 종합하여 보면, 이 사건 사용자는 2020.1.1.부터 시행된 전액관리제와 주40시간제로 인해 운수종사자에게 기존 사납금제와 달리 임금 및 퇴직금 등 금품에 대해 법정 기준에 하회하지 않도록 지급하여야 하므로 여객운수사업법 개정의 직접적인 목적은 달성된 것으로 평가할 수 있다. 이 점에서 보면 개정 임금협약의 기준금 조항은 운송사업자의 부담이 증가하는 방향으로 변화된 기업 환경에서 월 단위의 실적금을 기준으로 징계사유를 정한 조항으로 봄이 타당하며, 이러한 실질기준 징계사유조항을 노사합의로 정하여 임금협약에 두고 이를 적용한 것이 곧바로 여객운수사업법상 전액관리제 위반이라고 보기는 어렵다.

또한, 원래 임금 등 근로조건은 고용관계 당사자가 스스로 정하는 것이 원칙이며, 노동조합법은 상대적 약자인 개별 근로자가 자주적으로 단결하여 노동조합의 단체교섭을 통해 사용자와 대등한 입장에서 임금 등 근로조건을 정할 수 있으며, 노사 합의로 정한 단체협약에 대해서는 취업규칙 또는 근로계약보다 우월한 규범적 효력을 인정하여 기업 내 구성원들을 규율할 수 있도록 하고 있다(이하 ‘협약자치의 원칙’이라 한다). 이 점에서 보면, 비록 당사자가 체결한 단체협약 내용이 사회통념이나 보편적 상식에 부합하지 않는 면이 일부 있다고 하여 그 내용이 강행법규를 명백히 위반하거나 반사회 질서에 해당한다고 볼 수 없는 경우에는 그 효력을 쉽게 부정하기는 어렵다.

(2) 징계사유 존재여부

중앙노동위원회에는 다음과 같은 사유로 ‘기준금 미달을 이유로 이 사건 징계처분’은 부당하다고 판정하였습니다.

정당한 이유 없이 징계 등을 할 수 없도록 규정한 근로기준법 제23조의 취지에 비추어 볼 때, 노사가 임금협약으로 정한 기준금을 미납하였다는 점만으로 당연히 사법심

사 대상에서 제외되거나, 곧바로 징계사유로 인정되는 것은 아니다. 이러한 경우에도 기준금을 미납한 이유가 대상 근로자의 근무태만 등 불성실 근로가 직접 원인이었는지에 대한 객관적인 입증이 있어야 하며 이에 대한 입증책임은 사용자에게 있다. 그런데, 이 사건 사용자가 징계사유로 삼은 이 사건 근로자들의 기준금 미납은 이 사건 근로자들의 불성실 근로가 직접적인 원인이라는 점에 대한 객관적인 입증이 부족하므로 이 사건 근로자들의 기준금 조항 위반은 징계사유로 인정하기는 어렵다. 이 사건 근로자들의 징계사유가 인정되지 않으므로 징계 양정 및 절차에 대해서는 더 나아가 살펴볼 필요가 없다.

4. 판정에 대한 평가

최근 행정법원 판결은 2020년 1월1일자로 시행된 여객자동차 운수사업법 21조 1항 및 26조2항의 택시운송사업 전액관리제 조항의 법적성격에 대해 입법연혁과 법문언의 체계 등을 고려해 강행규정에 해당함을 최초로 인정하였습니다. 그러나, 중앙노동위원회에서는 협약자치를 근거로 기준금 미달을 이유로 징계사유를 규정한 단체협약에 대해서 여객자동차운수사업법을 위반하지 않는다고 판정하였습니다.

개정 전 여객자동차 운수사업법에서도 운송수입금 전액관리제를 정하고 있었으나 강행규정으로 해석되지 않았고 강제할 처벌규정도 없었기 때문에 현장에서는 사납금제로 운영되었습니다. 택시업계의 고질적 관행인 사납금 제도를 근절하고 택시 운수종사자들의 처우 개선과 국민에 대한 양질의 택시서비스 제공에 이바지하려는 개정 여객자동차 운수사업법의 전액관리제 조항을 강행규정으로 인정한 판결로 큰 의미가 있습니다.

중앙노동위원회에서도 전액관리제 조항을 강행규정으로 본 최근 행정법원의 판결의 법리를 적극적으로 수용으로 택시업계에 만연한 변칙 사납금제가 근절되고 전액관리제가 조속히 정착할 수 있으면 좋겠습니다.

[사건 대리 사례5]

■ 노동조합 결의 처분 시정명령 요청 사건

1. 사안의 개요

신청인은 2000.00.00. ■■■시청환경미화원으로 입사하여 현재'□□팀장'으로 재직 중이고, 2000년 00월초 피 신청인 노동조합원으로 가입하여 활동 하던 중 2000.00.00. 피 신청인으로부터 합리적인 이유도 없이 제명처분을 받아 노동조합 및 노동관계조정법 제21조에 근거하여 행정관청에 시정명령을 요청.

2. 제명경위 및 사유

(1) 제명경위

- ① 피 신청인(제명처분을 한 노동조합)은 2000.00.00 오전 5시6분 휴대폰 문자메시지를 통해 신청인에게 2000.00.00. 17시30분에 상무집행위원회 개최 사실을 통보.
- ② 신청인은 근무를 마친 후 상무집행위원회에 참석하여 피 신청인에게 제명처분의 근거인 규약 제50조 제2호 및 제3호의 구체적 위반 행위에 대한 설명을 요구하였으나, 피 신청인은 이에 대한 아무런 설명 없이 회의 시작 5분 만에 제명을 의결.
- ③ 신청인은 2000.00.00제명통지서를 받고 규약 제52조에 근거하여 같은 달 10일 재심을 신청하면서 내용증명을 통해 신청인의 규약 위반행위에 대한 구체적인 근거를 제시할 것을 피 신청인에게 요청
- ④ 신청인은 2000.00.00. 17시30분 열린 재심을 위한 상무집행위원회에서 피 신청인에게 제명처분의 구체적인 근거를 제시하여 줄 것을 요구하였으나, 이에 대해 아무런 설명 없이 회의 개최 7분 만에 제명 의결.
- ⑤ 재심 상무집행위원회에 개최 다음날에 조합사무실 게시판에 신청인에 대한 다음과 같은 제명사유를 공고.

(2) 제명사유

【제명사유】

제2호 위반(조합의 활동을 고의로 방해 함)

- 1) 동 팀장들에게 조합활동에 관여하거나 협조하지 말라고 함

제3호 위반(조직을 교란 함)

- 1) 자신의 자리를 보존하기 위하여 반 협박성으로 사무국장 해임을 요구함
- 2) 유언비어를 퍼트림
 - 위원장이 모 조합원들과 결탁하여 여러 가지 일들을 도모하고 다닌다고 함.
 - 위원장이 모 조합원의 지시로 조합 활동을 한다고 함.
 - 모 팀장과 대화 중 위원장을 탄핵시킨다고 함.

3. 노동위원회 의결 내용

(1) 관련법령

노동조합 및 노동관계 조정법 제21조(규약 및 결의처분의 시정)

- ①행정관청은 노동조합의 규약이 노동관계법령에 위반한 경우에는 노동위원회의 의결을 얻어 그 시정을 명할 수 있다.
- ②행정관청은 노동조합의 결의 또는 처분이 노동관계법령 또는 규약에 위반된다고 인정할 경우에는 노동위원회의 의결을 얻어 그 시정을 명할 수 있다. 다만, 규약위반시의 시정명령은 이해관계인의 신청이 있는 경우에 한한다.
- ③제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 시정명령을 받은 노동조합은 30일 이내에 이를 이행하여야 한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그 기간을 연장할 수 있다.

(2) 신청인의 주장

조합원에 대한 제명은 조합원으로서의 신분을 상실시키는 제재로서 조합원인 근로자가 노동조합의 도움을 받아 혹시 있을지도 모를 회사 측의 부당노동행위로부터 보호받을 있는 기회를 박탈하고 헌법상 노동3권에 제한이라는 중대한 결과를 가져오는 것이므로 노동조합을 파괴하거나 적대적인 행위를 하여 조합원으로서 도저히 포용할 수 없는 경우에만 제명처분 할 수 있습니다(제주지법 97가합3930)

이처럼 조합원의 신분의 중대한 결과를 가져오는 제명처분에 있어서 소명기회부여 등 사전절차는 제명처분의 정당성을 좌우할 만큼 중요한 요소임에도 불구하고, 신청인이 소명을 위해 피 신청인에게 제명사유에 대한 근거제시를 요구하였으나 아무런 근거도 제시하지 않았고, 재심절차가 끝난 후에 조합사무실 게시판 그 사유를 공고하였다는 점에서, 제명절차와 관련하여 신청인은 그 어떠한 소명기회부여도 부여받지 못 했고 이는 절차상 하자에 해당합니다.

또한, 피 신청인은 제명절차 진행 중에는 제명사유에 대한 아무런 근거도 제시하지 않았고, 2000.00.00 재심절차 종료 후 제시한 제명사유는 사실관계에 대한 확인절차를 없앴고 이에 대한 근거자료 제시도 하지 않은 단지 제명처분의 정당성을 뒷받침하기 위한 피 신청인의 일방적인 주장일 뿐인 점, 신청인은 규약 제50조 제2호 및 제3호 위반 행위를 한 사실이 없다는 점에서 제명사유가 존재하지 않습니다.

피 신청인 주장	신청인 주장
규약 제2호 위반 사항에 대해	피 신청인이 주장하는 내용의 행위를 한 사실 없음
규약 제3호 위반 중 반협박성으로 사무국장 해임을 요구.	신청인은 피 신청인에게 <u>사무국장이 일을 열심히 하지 않는다는 등의 현장 조합원들의 문제제기 있다는 사실을 전달하였을 뿐, 사무국장의 해임을 요구하며 피 신청청인을 협박한 사실 없음.</u>
규약 제3호 위반 중 유언비어를 퍼트림	유언비어를 퍼트린 사실 없음.

(3) 전남지방노동위원회 의결 내용

이 사건 행정관청의 의견이 위와 같으므로 이 사건의 주요 쟁점은 이 사건 노동조합이 이 사건 이해관계인에게 행한 제명처분이 이 사건 노동조합 규약을 위반하였는지에 있다. 이러한 쟁점사항에 있어서 이 사건 이해관계인과 노동조합의 주장과 행정관청의 의견, 우리 위원회에 제출된 각종 입증자료와 기재내용 및 이를 토대로 우리 위원회가 심의한 사항 등을 종합하여 볼 때, 이 사건 노동조합이 이 사건 이해관계인에게 행한 제명처분은 이 사건 노동조합 규약 제20조제7호를 위반한 것으로 판단된다.

우리 위원회가 이 사건 노동조합이 이 사건 이해관계인에게 행한 제명처분이 이 사

건 노동조합 규약 제20조제7호를 위반한 것으로 판단한 구체적인 이유는 다음과 같다.

이 사건 노동조합 규약 제20조제7호에 “운영위원회는 다음 사항을 심의 결정한다. 7. 조합원의 징계”라고 명시하고 있고, 이 사건 노동조합 규약 제22조제5호에 상무집행위원회의 기능을 “5. 조합원 표창 및 징계사항 집행”이라고 명시하고 있으나, 이 사건 노동조합이 이 사건 이해관계인에게 행한 제명처분은 운영위원회에서 심의 결정하지 않았으므로 이 사건 노동조합 규약 제20조 제7호를 위반한 것으로 판단된다.

이 사건 노동조합 규약 제20조제7호에 “운영위원회는 다음 사항을 심의 결정한다 7. 조합원의 징계”라고 명시하고 있고, 이 사건 노동조합 규약 제22조제5호에 상무집행위원회의 기능을 “5. 조합원 표창 및 징계사항 집행”이라고 명시함으로써 이 사건 노동조합의 규약은 징계 의결기관과 징계 집행기관을 분리하여 운영하도록 규정하고 있다.

이 사건 노동조합 규약 제20조 제7호에 “운영위원회는 다음 사항을 심의 결정한다. 7. 조합원의 징계”라고 명시되어 있음에도 불구하고, 이 사건 노동조합은 운영위원회 심의 결정을 거치지 않고 2000.00.00 상무집행위원회를 개최하여 이 사건 제명처분을 의결하였으므로 이는 이 사건 노동조합 규약 제20조제7호를 위반한 것이다

[사건 대리 사례6]

■ 임금체불 및 강제노동

1. 사건개요

① ○○시 소재 제조업체(3인 사업장)에 2019년6월에 입사하여 2021.6.까지 재직 중인 노동자A가 ‘사업주의 상습폭행 및 임금체불’로 인해 퇴사를 원하고 있으나, 사업주가 불량품 발생 등 A노동자가 근무한 2년 동안 회사에 1억6천 만원 정도가 손해를 끼쳤고 손해액을 변제할 때까지 계속 근무를 강요하고 있는 상황.

② A노동자는 퇴직금 수령 후 사업주에게 손해배상을 하지 않고 퇴사 희망.

2. 근무환경

[노동자A의 주장]

☞ 당사자 사이에 약정한 근무시간은 오전8시~오후 6시(점심시간 12시~13시)

그러나, 실제근무시간은 다음과 같다.

☞ 월요일~금요일까지는 오전 6시40분전에 출근하여 지게차를 운전하여 5톤 트럭에서 자재를 내리고 정리 작업 후 바로 업무시작.

☞ 퇴근은 19시~20시(다만, 출·퇴근 시간을 입증할 객관적인 자료는 없음)

☞ 2020년 3월부터 매주 토요일 출근(오전7시 출근, 퇴근시간은 15시~17시 유동적)

☞ 별도의 시간외 수당을 받은 적은 없음(2년 동안 4회~5회, 고기 사먹으라는 명목으로 5만원을 받았고, 그에 대한 영수증을 사진으로 찍어 사장에게 카톡으로 보내게 함). 급여는 월 200만원(세전)

[사업주 주장]

☞ 사업주는 연장근로를 지시한 적이 없고, 남아서 일하고 있으면 계속해서 퇴근하라고 지시하였다고 함.

☞ 문용복씨가 업무에 익숙하지 않아 보통사람에 비해 업무처리 시간이 많이 걸리고 불량품이 많아 회사에 1억 6천 만원 정도 손해를 끼침.

☞ 오전에 일찍 출근한 부분은 본인을 포함하여 직원들이 자발적으로 참여했다고 함.

3. 상습폭행 관련

[노동자A의 주장]

- ☞ 업무과정에서 실수를 하면 욕설과 함께 뺨 또는 머리(뒷통수)를 폭행.
- ☞ 멍 자국에 대해 사업주는 다른 사람이 물어보면 “일하다 다쳤다”답하라고 하여 상담자의 부인에게까지 일하다 다쳤다고 함.
- ☞ 최근에 도구를 이용한 폭행으로 눈 주위 및 팔목 등에 멍 자국이 심해 부인이 폭행으로 의심하여 사진을 찍었음
- ☞ 녹취록에서 사업주가 “싸다구 맞은지 오래됐지?”라는 대화를 통해 상습 폭행을 추정할 수 있음

[사업주 주장]

- ☞ 뺨을 때리거나 도구를 이용해 폭행한 사실은 없음.
- ☞ 욕설 및 뒤통수를 때린 적은 있음(다만, 상습폭행은 부정)
- ☞ 폭행부분에 대해서는 사과 의사 있음

4. 퇴사관련

[노동자A의 주장]

- ☞ 퇴직의 의사를 표시할 때 마다, 사업주는 제품불량 등 회사에 약 1억 6천 만원 정도의 손해를 끼쳤다고 하면서 퇴사를 못하게 함
- ☞ 손해배상액의 정확한 산출근거는 없음.
- ☞ 손해배상 청구를 당할 수 있다는 두려움 때문에 퇴사를 하지 못하다, 결국 6월15일 구두 및 문자로 퇴사의사 표시.

[사업주 주장]

- ☞ 노동자A의 업무가 서툴러 여러 번 그만두라고 권유했으나 노동자A가 계속해서 출근.
- ☞ 사업주 주장처럼 노동자A가 회사에 1억6천 만원 정도의 손해를 끼쳤다면 5인 미만 사업장의 경우 자유롭게 해고가 가능한 데 해고를 하지 않은 이유에 대해 질문하자 “5인 미만 사업장에서도 해고를 자유롭게 할 수 없고 해고를 할 경우 실업급여를 지급해야 하는 줄 알고 있어 해고를 못했다고”라고 답함.

5. 퇴근 후 일상

- ☞ 퇴근 후 사업주의 지시로 레고를 이용해 블록을 쌓은 후 사진을 찍어 사업주에게 카톡으로 보냄
- ☞ 업무 중 실수한 부분이 있으면 퇴근 후 반성문을 작성하여 사업주에게 카톡으로 보내게 함.
- ☞ 사업주가 카톡으로 '줄자 연습' 지시
※ 2000.00.00 오후 ○○경찰서 민원실 폭행 관련 고소장 접수

6. 결 론

- ☞ 노동자A는 형사고소 취하, 사업주는 민사상 손해배상 청구하지 않는 조건으로 합의금 750만원(퇴직금 및 위자료 명목)에 합의 종결.



상담사례 발표회

상담사례

[상담사례 1]

■ 운영비 원조 부당노동행위 해당여부 판단기준

[상담내용]

○○시에 소재한 100인 미만 제조업체의 노동자입니다. 운영비 원조와 관련하여 노동조합이 차량제공을 요구하였고 사용자가 차량을 구입하여 노동조합에 제공하였을 경우 부당노동행위에 해당하는지 궁금합니다.

[관련법령]

노동조합 및 노동관계조정법 제81조(부당노동행위)

① 사용자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위(이하“不當勞動行爲”라 한다)를 할 수 없다.

4. 근로자가 노동조합을 조직 또는 운영하는 것을 지배하거나 이에 개입하는 행위와 근로시간 면제한도를 초과하여 급여를 지급하거나 노동조합의 운영비를 원조하는 행위. 다만, 근로자가 근로시간 중에 제24조제2항에 따른 활동을 하는 것을 사용자가 허용함은 무방하며, 또한 근로자의 후생자금 또는 경제상의 불행 그 밖에 재해의 방지와 구제 등을 위한 기금의 기부와 최소한의 규모의 노동조합사무소의 제공 및 그 밖에 이에 준하여 노동조합의 자주적인 운영 또는 활동을 침해할 위험이 없는 범위에서의 운영비 원조행위는 예외로 한다.

② 제1항 제4호 단서에 따른 “노동조합의 자주적 운영 또는 활동을 침해할 위험” 여부를 판단할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

〈신설 2020. 6. 9.〉

1. 운영비 원조의 목적과 경위
2. 원조된 운영비 횟수와 기간
3. 원조된 운영비 금액과 원조방법
4. 원조된 운영비가 노동조합의 총수입에서 차지하는 비율
5. 원조된 운영비의 관리방법 및 사용처 등

[답변내용]

2018.5.31. 노조법 제81조에 대한 헌법재판소의 '헌법불합치' 결정에 따라 사용자가 노조의 일상적 경비를 지원하는 경우 일률적으로 부당노동행위로 판단하였으나, 헌법재판소 결정취지를 반영하여 운영비 원조가 노동조합의 자주적 운영 또는 활동을 침해할 위험이 있는지를 여부를 기준으로 부당노동행위 해당하는지를 판단하도록 법을 개정하였습니다. 노동조합은 노동자들의 자주적 결사체로서 대내적 민주성과 함께 대외적 자주성이 핵심가치이므로 사용자가 노동조합의 운영비를 원조하는 것은 원칙적으로 부당노동행위에 해당합니다. 다만, 노동자의 후생자금 또는 경제상의 불행 기타 재액의 방지와 구제 등을 위한 기금, 노동조합사무소 제공과 이에 준하여 노동조합의 자주성 침해 위험이 없는 운영비 원조행위 등은 부당노동행위의 예외로 규정하고 있습니다.

'운영비 원조가 노동조합의 자주성 침해 위험'이 있는지 여부는 그 목적과 경위, 원조된 운영비 횟수와 기간, 금액과 원조방법, 원조된 운영비가 노동조합의 총수입에서 차지하는 비율, 원조된 운영비의 관리방법 및 사용처 등을 고려하여 판단합니다. 따라서, 노동조합은 노동자들의 자주적 결사체로 대외적 자주성을 갖추어야 하는 바, 노동조합의 운영에 필요한 경비는 노동조합 스스로 부담하는 것이 원칙이므로 노동조합 활동을 위한 차량의 구입 및 운행에 필요한 비용은 노동조합이 스스로 부담하는 것이 바람직합니다. 차량 제공의 운영비 원조를 노동조합에서 요구하고 사용자가 이에 대한 수용여부를 판단할 때에는, 사용자는 노동조합의 운영비 원조 요구가 제81조 제1항 제4호 단서에 규정된 부당노동행위의 예외에 해당하는지 여부를 고려해야 합니다. 아울러, 사용자가 노동조합의 요구를 수용하여 차량을 제공했을 경우에 이러한 행위가 부당노동행위의 예외에 해당하는지 여부는 개별적·구체적으로 판단될 것인 바,

노동조합의 차량지원 요구가 노사관계에 미치는 영향 차량지원의 수혜대상(전체 또는 불특정 조합원인지, 특정조합원인지 여부 등) 노동조합 활동을 위한 차량지원의 필요성 차량지원에 소요된 경비가 노동조합의 총수입에서 차지하는 비율 지원된 차량의 관리·운행 방법과 그간의 노사 관행 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다.

[상담사례 2]

■ 근로시간면제 한도 적용을 위한 조합원 규모 산정 기준시점

[상담내용]

민주노총 소속 ○○노조 간부로 활동하고 있습니다. 단체협약에 근로시간 면제제도에 대한 규정이 있고, 단체협약을 체결한 날의 조합원 수를 기준으로 근로시간면제 한도를 산정하였습니다. 그러나, 단체협약이 유효기간 중에 조합원이 감소되어 사용자 측에서는 현재 조합원 수를 기준으로 근로시간면제 한도를 재산정해야 한다고 주장하고 있는데 타당한지 궁금합니다.

[관련법령]

노동조합 및 노동관계조정법 제24조

① 근로자는 단체협약으로 정하거나 사용자의 동의가 있는 경우에는 사용자 또는 노동조합으로부터 급여를 지급받으면서 근로계약 소정의 근로를 제공하지 아니하고 노동조합의 업무에 종사할 수 있다. [개정 2021.1.5] [[시행일 2021.7.6]]

② 제1항에 따라 사용자로부터 급여를 지급받는 근로자(이하 "근로시간면제자"라 한다)는 사업 또는 사업장별로 종사근로자인 조합원 수 등을 고려하여 제24조의2에 따라 결정된 근로시간 면제 한도(이하 "근로시간 면제 한도"라 한다)를 초과하지 아니하는 범위에서 임금의 손실 없이 사용자와의 협의·교섭, 고충처리, 산업안전 활동 등이 법 또는 다른 법률에서 정하는 업무와 건전한 노사관계 발전을 위한 노동조합의 유지·관리업무를 할 수 있다. [개정 2021.1.5] [[시행일 2021.7.6]]

노동조합 및 노동관계조정법시행령 제11조의2(근로시간면제한도)

법제24조의2제1항에 따른 근로시간면제심의위원회(이하 "위원회"라 한다)는 같은 조 제2항에 따른 근로시간 면제 한도를 정할 때 법 제24조제2항에 따라 사업 또는 사업장에 종사하는 근로자(이하 "종사근로자"라 한다)인 조합원 수와 해당 업무의 범위 등을 고려하여 시간과 이를 사용할 수 있는 인원으로 정할 수 있다. [개정 2021.6.29] [[시행일 2021.7.6]]

[답변내용]

근로시간면제한도 고시(고용노동부 고시 제2013-31호)에 따른 조합원 규모는 노조법 제24조 제4항의 사업 또는 사업장의 전체 조합원 수를 의미하며, 단체협약 체결한 날 또는 사용자가 동의한 날을 기준으로 산정한다고 규정하고 있습니다. 이때, 사용자가 동의한 날은 노사가 근로시간면제 시간 및 사용방법 등 근로시간면제 한도에 대하여 합의서 협약서 등 명칭에 관계없이 노·사간에 근로시간 면제에 대한 합의를 하거나 사용자가 근로시간면제에 대한 동의를 한 날을 의미합니다
(노사관계법제과-2552. 2018.11.5.)

근로시간면제한도는 단체협약을 체결시점이나 사용자의 동의시점의 조합원 규모에 따라 근로시간면제시간을 부여할 수 있으며 단체협약으로 근로시간면제한도를 정할 경우에는 조합원 수 변동과 관계없이 해당 면제한도는 당해 단체협약이 정한 유효기간까지는 유효하다고 볼 수 있습니다.

다만, 단체협약에서 정한 유효기간이 이후 새로운 단체협약을 체결하지 못한 경우에 근로시간면제 한도 부여의 기초를 이루는 사실관계에 현저한 변동이 있는 때에는 사용자는 노동조합에 근로시간면제한도 조정을 요청할 수 있다 할 것이고, 노동조합이 응하지 않거나 성실하게 협의 하였음에도 합의에 이르지 못 한 경우에는 사용자는 법정 근로시간면제한도를 초과하지 않는 범위 내에서 노조간 조합원 수, 면제대상 업무 등을 고려하여 합리적으로 근로시간면제시간을 조정할 수 있습니다(노사관계법제과-2126, 2019.8.8.)

☞ 사안의 경우, 조합원 규모는 단체협약 체결한 날 또는 사용자가 동의한 날을 기준으로 산정하고, 조합원 수 변동과 관계없이 해당 면제한도는 당해 단체협약이 정한 유효기간까지는 유효하므로 재산정할 필요는 없습니다.

[상담사례 3]

■ 감시·단속적 노동자 승인제도에 대한 개선방안 주요 내용

[상담내용]

○○시에 소재한 ○○아파트에서 경비원으로 근무하고 있습니다. 최근 고용노동부에서 감시·단속적 노동자 승인제도에 대한 개선방안을 발표한 것으로 알고 있습니다. 개선방안의 주요 내용에 대해 알고 싶습니다.

[답변내용]

근로기준법에 따르면 경비원과 같이 감시업무를 주로 하면서 육체적·정신적 피로가 적은 업무에 종사하는 ‘감시적 노동자’나, 시설기사와 같이 기계고장 등 돌발 상황에 대비해 근로가 간헐적으로 이루어지는 ‘단속적 노동자’의 경우에는 고용노동부 장관의 승인을 받아 근로기준법의 근로시간 관련 규정(근로시간 한도, 연장·휴일근로 가산 수당, 주휴일 및 휴게 규정 미적용)을 적용하지 않을 수 있습니다. 그 동안 승인제도 운영에 미비한 점이 있어 제도 개선이 필요하다는 지적이 있었고, 특히 아파트 경비원의 열악한 노동환경 문제가 제기되었습니다.

고용노동부는 2월17일 이에 대한 대책으로 아파트 경비원 대부분이(아파트 경비원의 93.7%가 승인. 20년, KLI 표본조사) 적용받고 있는 감시·단속적 노동자의 업무 특성을 반영하면서도, 노동자 보호는 충실히 이루어질 수 있도록 개선방안을 발표하였습니다.

주요 내용은 ① 노동자 보호와 적절한 관리·감독을 위해 운영방식 개선으로, 그 동안 승인제도는 유효기간이 없었으나 승인 유효기간을 3년으로 설정하였고 ② 노동자의 휴식권 보장 강화를 위해 사업장에 상주시간은 유지하면서 휴게시간만 늘리는 방식으로 임금인상을 회피하는 등 사업주의 편법운동을 방지하기 위해 휴게시간이 근로시간보다 많아 질수 없도록 상한 설정 및 월평균 4회 이상의 휴무일을 보장 ③ ‘공동주택 경비원’의 경우 올해 10월부터 공동주택 관리업무도 수행할 수 있도록 공동주택관리법이 개정됨에 따라, 아파트 경비원의 전체 업무 중 다른 업무(청소, 주차, 분리수거, 택배 등) 비중이 상당한 정도를 차지하여 부수적인 업무로 볼 수 없는 경우에는 겸직으로 보아 승인을 하지 않는다는 내용의 세부기준을 마련할 예정 ④ 감시·단속적 근로자 승인을 받은 아파트 경비원은 대부분 24시간 격일 교대제 형태의

근무가 일반적으로 장시간 근로를 개선하기 위한 근무 형태를 개편을 위해 공동주택 경비원의 근무체계 개편 우수사례를 발굴, 컨설팅제공 및 신규채용 시 지원제도 연계 등을 통해 근무체계 개편을 확산할 예정입니다.

[상담사례 4]

■ 실수령액으로 급여를 정한 경우, 퇴직금 산정 시 평균임금에 사용자가 대납한 근로소득세 등 원천징수액 포함

[상담내용]

○○군에 소재한 종합병원의 내과전문의로 재직 중입니다. 의료업계의 경우 근로계약서를 작성할 때 실수령액으로 임금을 책정하는 경우 많습니다.

즉, 계약서에 명시된 금액이 세후금액을 의미(사업주가 노동자의 4대 보험 및 소득세 부담분 납부)하는 데, 이 경우 퇴직금 산정 시 사용자가 대납한 근로소득세 등을 평균임금에 포함할 수 있는지 궁금합니다.

[답변내용]

최근 대법원 판례는 유사한 사례에서 다음과 같이 판시하였습니다.

“ 평균임금 산정의 기초가 되는 임금총액에는 사용자가 근로의 대상으로 근로자에게 지급하는 일체의 금품으로서, 근로자에게 계속적·정기적으로 지급되고 그 지급에 관하여 사용자에게 지급의무가 지워져 있으면 그 명칭 여하를 불문하고 모두 포함된다. 피고는 매달 원고의 실수령액에 대한 근로소득세 등을 대납하기로 하였으므로 그 명칭 여하를 불문하고 피고가 대납하기로 한 해당 근로소득세 등 상당액은 평균임금 산정의 기초가 되는‘임금총액에 포함’되어야 한다.

따라서 피고가 원고에게 지급할 퇴직금을 산정할 때 그 기초가 되는 평균임금에 원고의 퇴직 전 3개월 동안 피고가 부담하기로 한 근로소득세 등의 금액도 합산되어야 한다.

원심판결 이유 및 기록에 의하면, 원고는 피고와 피고의 병원에서 의사로 근무하면서 급여로 매월 일정액을 지급받되 그에 대하여 부과되는 근로소득세 등을 피고가 대납하기로 하는 근로계약을 체결한 사실, 원고는 퇴직 전 3개월 동안인 2012.1.21.부터

2012.4.20.까지 매월 2,300만 원을 급여로 수령하였고, 피고는 2012.1.1.부터 같은 해 4.21.까지 기간에 대한 근로소득세 등 합계액 17,500,870원을 대신 납부한 사실을 알 수 있다.

위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고는 매달 원고의 실수령액에 대한 근로소득세 등을 대납하기로 하였으므로 그 명칭 여하를 불문하고 피고가 대납하기로 한 **해당 근로소득세 등 상당액은 평균임금 산정의 기초가 되는 임금 총액에 포함되어야** 한다. 따라서 피고가 원고에게 지급할 퇴직금을 산정할 때 그 기초가 되는 평균임금에 원고의 퇴직 전 3개월 동안 피고가 부담하기로 한 근로소득세 등의 금액도 합산되어야 한다.

그런데도 원심은 원고의 퇴직금을 산정하면서 피고가 대납한 원고의 퇴직 전 3개월 동안의 기간에 대한 근로소득세 등을 원고의 임금에 포함시키지 아니한 채 원고의 실수령액 월 2,300만 원만을 기초로 평균임금을 산정하였다. 이러한 원심판결에는 평균임금에 포함되어야 하는 임금의 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.(대법원 2021.6.24. 선고 2016다200200 판결)

따라서, 상당자의 사례의 경우 사업주 대납한 4대 보험료 및 근로소득세 등을 포함한 임금총액을 퇴직금 산정 시 평균임금으로 산정하여야 합니다.

[상담사례 5]

■ 주휴수당 관련 변경 된 행정해석

[상담내용]

30인 미만 사업장에서 인사업무를 담당하고 있습니다. 최근 주휴수당 지급과 관련하여 행정해석이 변경되었다는 내용의 기사를 보았는데 정확한 내용을 알고 싶습니다.

[답변내용]

☞ (변경 전) 1주간의 소정근로일을 개근하고 아울러 1주를 초과하여 (예: 8일째) 근로가 예정되어 있는 경우 주휴수당 발생

(근로기준정책과-6551, 2015.12.7. 등)

☞ (변경 후) 1주간 근로관계가 존속되고 그 기간 동안의 소정근로일에 개근하였다면 1주를 초과한 날(8일째)의 근로가 예정되어 있지 않더라도 주휴수당 발생

- 기존 행정해석이 인용한 판례(대법원 2007다73277)는 휴직기간에 포함된 주휴일에 관한 것으로서 동 사안과는 차이가 있음

또한, “사용자는 근로자에게 1주에 평균 1회 이상의 유급휴일을 보장”하도록 하고 (제55조①), 시행령에서는 “1주 동안의 소정근로일을 개근한 자”에게 주도록 규정(제30조①)하고 있으므로, 법령상 그 다음 주까지 근로관계가 유지되어야 한다는 내용은 없으며, “1주에 평균 1회 이상의 유급휴일을 보장”한다는 규정은 최소한 1주 동안의 근로관계 존속을 전제로 한다고 봄이 타당

* 연차 유급휴가(제60조)의 경우에도 “1년간 80%이상 출근”이라는 요건에서 1년간 근로관계 존속을 요하는 것으로 보고 있음

※ (예) 소정근로일이 월~금까지이며, 개근했고, 주휴일은 일요일인 경우,

• 월요일 ~ 금요일까지 근로관계 유지(토요일에 퇴직) → 주휴수당 미발생
• 월요일 ~ 일요일까지 근로관계 유지(그 다음 월요일에 퇴직)

→ 주휴수당 발생

• 월요일 ~ 그 다음 월요일까지 근로관계 유지(그 다음 화요일에 퇴직)

→ 주휴수당 발생

[상담사례 6]

■ 교섭대표노동조합의 지위유지기간 등

[상담내용]

○○군에서 노동조합 간부로 활동하고 있는 노동자입니다. 교섭대표노동조합지위 유지기간에 대한 궁금한 것이 있습니다. 첫째, 교섭대표노동조합이 2021.5.30. 단체협약을 체결하면서 유효기간을 2021.1.1.부터 2022.12.31.까지 정한 경우 교섭대표노동조합의 지위유지기간에 대한 것이고, 둘째 교섭대표노동조합과 사용자가 유효기간이 다른 임금협약(2020.4.1.~2021.3.31.)과 단체협약(2021.2.1.~2023.1.31.)을 2021.2.1. 체결하였다면 교섭대표노동조합의 지위 유지기간을 산정하는데 기준이 되는 협약은 어떤 것인지 궁금합니다.

[관련법령]

노동조합 및 노동관계조정법 시행령 제14조의 10

① 법 제29조의2 제3항부터 제6항까지의 규정에 따라 결정된 교섭대표노동조합은 그 결정이 있는 후 사용자와 체결한 첫 번째 단체협약의 효력이 발생한 날을 기준으로 2년이 되는 날까지 그 교섭대표노동조합의 지위를 유지하되, 새로운 교섭대표노동조합이 결정된 경우에는 그 결정된 때까지 교섭대표노동조합의 지위를 유지한다.

[답변내용]

첫째, 단체협약 소급 적용 시 교섭대표노동조합의 지위유지기간과 관련하여 단체협약의 유효기간 소급 여부는 당사자 자율에 따라 결정할 사안으로 교섭대표노동조합으로 결정된 노조가 단체협약을 체결하면서 그 유효기간을 소급하여 적용하는 것은 가능할 것이나 **교섭대표노동조합의 지위 유지기간은 노조법 시행령 제14조의 10에 따라 단체협약의 효력이 발생할 날을 기준으로 2년** 이므로 단체협약을 소급적용하는 경우에는 **소급 적용일로부터 2년**으로 보아야 합니다. 따라서, 2021.5.30. 단체협약을 체결하면서 유효기간을 2021.1.1.부터 2022.12.31.까지 정한 경우 교섭대표노동조합의 지위유지기간은 2021.5.30.~2023.4.30.일이 아닌 **2021.1.1.부터 2022.12.31.까지 2년**입니다.

둘째, 복수의 단체협약을 같은 날 체결 시 교섭대표노동조합 지위유지기간 산정의 기준이 되는 단체협약과 관련하여 노동조합 및 노동관계조정법 시행령 제14조의10 제1항은 교섭대표노동조합이 교섭대표노동조합으로 결정된 후 사용자와 체결한 첫 번째 단체협약(임금협약)의 효력발생일로부터 2년간 교섭대표노동조합의 지위가 유지된다고 규정하고 있습니다. 교섭대표노동조합과 사용자가 같은 날에 유효기간이 다른 단체협약과 임금협약을 체결한 경우라면 교섭대표노동조합 외의 여러 노동조합 노동자의 노동기본권 보장과 소수노조 등의 교섭권이 지나치게 제한되는 상황을 방지하기 위해 효력발생일이 먼저 시작되는 협약을 기준으로 교섭대표노동조합의 지위유지기간을 산정하여야 한다는 것이 판례의 태도입니다.

따라서, 교섭대표노동조합과 사용자가 유효기간이 다른 임금협약(2020.4.1.~2021.3.31.)과 단체협약(2021.2.1.~2023.1.31.)을 2021.2.1. 체결하였다면 교섭대표노동조합의 지위유지기간은 2020.4.1.부터 효력이 발생하는 임금협약을 기준으로 산정하여 2022.3.31.까지 유지됩니다.

[상담사례 7]

■ 해고예고 적용 여부

[상담내용]

2021년1월1일부터 2021년3월31일까지 수습으로 근무한 노동자에게 수습기간 종료일인 2021년3월31일 근로를 마친 후 해고 통보를 하였다면 근로기준법 제26조 해고의 예고 규정이 적용되는지 궁금합니다.

[답변내용]

근로기준법 제26조는“사용자는 노동자를 해고(경영상 이유에 의한 해고를 포함한다)하려면 적어도 30일 전에 예고를 하여야 하고, 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 한다. 다만, 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니 한다”라고 규정하고 있습니다. 그리고, 노동자가“계속 근로한 기간이 3개월 미만”인 경우 등의 경우에는 해고의 예고 규정이 적용되지 않는다고 규정하고 있습니다.

그럼, 2021년1월1일부터 2021년3월31일까지 수습으로 근무한 경우 사용자가 그 노동자에게 수습 기간 종료일인 2021년3월31일 근로를 마친 후 해고 통보를 하였다면 근로기준법 제26조 해고의 예고 규정이 적용되는지 알아보겠습니다.

근로기준법 제26조 제1호는“계속 근로한 기간이 3개월 미만”인 노동자를 해고하는 경우에는 해고의 예고 규정이 적용되지 않는다고 규정하고 있어,“미만”의 의미에 대해 살펴보면“정한 수효나 정도에 차지 못함 또는 그런 상태”를 의미하며“기준이 수량으로 제시될 경우에는 그 수량이 범위에 포함되지 않으면서 그 아래인 경우”를 의미합니다.

근로기준법에는 근로기간을 계산하는 방법을 별도로 정하고 있지 않으므로, 노동자의 근로기간은 행정기본법 제6조 제1항에 따라 민법을 준용하여 기간을 일, 주, 월 또는 연으로 정한 때에는 기간말일의 종료로 기간이 만료하고(민법제159조), 기간을 주, 월 또는 연으로 정한 때에는 역에 의하여 계산(민법제160조 제1항) 합니다. 따라서, 사안의 경우 근로기간은 민법 제159조에 따라 근로기간의 기간만일인 3월31일로 그 기간이 만료되고, 1월1일부터 근무하여 그 기간 만료일인 3월31일에 근로를 마친 경우에는 민법 제160조 제1항에 따라 역에 의하여 계산하면 계속 근로한 기간

은 정확히 3개월이 되므로, 근로기준법 제26조 제1호에 따른“계속 근로한 기간이 3개월 미만인 경우”에 해당할 여지가 없게 됩니다.

결론적으로, 2021년1월1일부터 2021년3월31일까지 수급 근무한 노동자에게 수급 기간 종료일인 2021년3월31일 근로를 마친 후 해고 통보를 하였다면 근로기준법 제26조의 해고의 예고 규정이 적용됩니다.

[상담사례 8]

■ 1년 기간제노동자 연차휴가 일수는 최대 11일

[상담내용]

기간제로 2020.1.1.~2020.12.31.까지 1년간 근무하고 퇴직하였습니다. 연차휴가일수는 26일이 발생하는 것을 전제로 11개 사용 후 미사용한 15개에 대해서는 연차미사용 수당으로 받았습니다. 그런데, 몇 일전에 대법원에서 1년 근무하고 퇴사한 기간제노동자의 연차휴가일수가 최대 26일이 아닌 최대 11일에 해당한다고 판결하였다는 소식을 들었습니다. 대법원 판결로 인해 저는 15일에 대한 연차미사용 수당을 반환하여야 하는 것인지 궁금합니다.

[관련법령]

근로기준법 제60조(연차유급휴가)

- ① 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다.
- ② 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.
- ③ 삭제 <2017. 11. 28.>
- ④ 사용자는 3년 이상 계속하여 근로한 근로자에게는 제1항에 따른 휴가에 최초 1년을 초과하는 계속 근로 연수 매 2년에 대하여 1일을 가산한 유급휴가를 주어야 한다. 이 경우 가산휴가를 포함한 총 휴가 일수는 25일을 한도로 한다.


[답변내용]

대법원 판례의 사실관계는 다음과 같습니다. A노동자는 2017.8.1.부터 2018.7.31.까지 요양보호사로 근무하면서 15일의 연차휴가를 사용하였고, 11일분의 연차휴가 수당을 지급받지 못하였다는 내용의 진정서를 제출하였으며 사업주는 근로감독관의 지시에 따라 11일분의 연차휴가수당으로 약 71만원을 지불하였습니다. 이후 사업주는 근로감독관의 잘못된 지시에 따라 11일분의 연차휴가수당을 추가로 지급하였음을 이유로 A노동자에게 부당이득반환청구를 하여 1년 근무하고 퇴사한 기간제노동자에게 부여될 연차휴가일수가 최대 며칠인지가 다툼의 대상된 사건입니다.

근로기준법에 따르면 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 노동자에게 15일의 연

차휴가를 주어야 하고(법 제60조제1항), 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 노동자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 노동자에게도 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다(법 제60조 제2항)고 규정하고 있습니다.

1년 근무하고 퇴사한 기간제노동자에게 부여될 연차휴가일수에 대해 2018년5월 고용노동부는“1년 기간제노동자의 계약기간이 만료되는 경우에는 최대 26일분의 연차 휴가 미사용 수당을 지급하여야 한다”라는 개정 근로기준법 설명 자료를 통해‘최대 26일’의 연차휴가가 발생한다고 입장이었습니다.

그러나, 대법원은 1년 기간제 근로계약을 체결한 노동자에게는‘최대 11일’의 연차휴가가 부여된다고 판결하였습니다. 판결의 주요이유를 살펴보면 다음과 같습니다. 첫째, 근로기준법 제60조 제1항을 근거로 발생하는 연차 15일은 그 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생하는 데 A노동자의 경우 마지막 근로일인 2018.7.31이 지나면서 근로관계가 종료되었고 그 다음 날인 2018.8.1.에는 노동자의 지위에 있지 않으므로 근로기준법 제60조 제1항은 적용되지 않는다. 둘째, 근로기준법 제60조 제4항은 가산휴가를 포함한 총 휴가 일수는 25일을 한도로 하고 있는 데, 만약 A노동자에게 최대 26일의 연차휴가가 부여된다고 가정하면 근로기준법 제60조 제4항의 문언에 따른 해석의 범위를 넘는 것일 뿐만 아니라 장기근속 노동자와 비교할 때 단 기간 근로계약을 체결한 노동자를 더 우대하는 결과가 되어 형평에 반하기 때문에 근로기준법 제60조 제2항만 적용되어‘최대 11일’의 연차휴가가 부여된다는 것입니다.  대법원 판결이후 사업주 측에서 부당이득반환 청구가능성이 있어 당분간 현장에서는 혼란이 예상됩니다.

[상담사례 9]

■ 11월19일부터 모든 사업장 임금명세서 교부 의무화

[상담내용]

영세사업장을 운영하고 있는 사업주입니다. 최근 모든 사업장에서 임금명세서를 의무적으로 교부해야 한다는 뉴스를 접했는데, 임금명세서에 기재할 사항 및 교부방법 등에 알고 싶습니다.

[관련법령]

근로기준법제48조(임금대장 및 임금명세서)

- ① 사용자는 각 사업장별로 임금대장을 작성하고 임금과 가족수당 계산의 기초가 되는 사항, 임금액, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 임금을 지급할 때마다 적어야 한다.
- ② 사용자는 임금을 지급하는 때에는 근로자에게 임금의 구성항목·계산방법, 제43조 제1항 단서에 따라 임금의 일부를 공제한 경우의 내역 등 대통령령으로 정하는 사항을 적은 임금명세서를 서면(「전자문서 및 전자거래 기본법」제2조 제1호에 따른 전자문서를 포함한다)으로 교부하여야 한다

[답변내용]

근로기준법 개정을 통해 올해 11월19일부터는 모든 사업장에서 사용자는 임금을 지급할 때 노동자에게 반드시 임금명세서를 서면으로 교부(근로기준법 제48조 제2항)하도록 사용자의 임금명세서 교부를 의무화하였습니다. 임금의 구성항목, 계산방법, 공제내역과 노동자 특정 정보, 임금지급일, 임금총액 등은 임금명세서에 반드시 기재되어야 할 사항입니다. 성명, 생년월일 등 노동자를 특정할 수 있는 정보를 기재하여야 하고, 노동자를 특정할 수 있으면 성명만을 기재하는 것도 가능합니다. 그리고, 고용노동부는 임금의 구성항목별 금액이 어떻게 산출되었는지 산출식 또는 산출방법을 노동자가 바로 알 수 있도록 구체적인 수치가 포함된 산출식을 기재하고, 노동조합 조합비 등 임금의 일부를 공제한 경우 그 항목과 금액을 기재하도록 권고하였습니다.

임금명세서 교부 방식과 관련하여 서면 또는 「전자문서 및 전자거래기본법」제2조 제

1호에 따른 전자문서로 교부해야 합니다. 전자문서란 정보처리시스템에 의하여 전자적 형태로 작성·변환되거나 송신·수신 또는 저장된 정보를 의미하고, 전자우편(이메일), 휴대전화 문자메시지(SMS, MMS) 등도 전자문서에 해당합니다. 임금명세서 교부 방식에 대해 노동자의 동의가 필요하지 않지만, 노동자가 확인할 수 있는 방법으로 임금명세서를 교부해야하기 때문에 PC에 접속하기 어려운 현장직 노동자에게 사내 인트라넷을 통해 임금명세서를 올리고 열람시간을 제한하는 방식은 바람직하지 않습니다. 이메일, 문자메시지, 카카오톡 등 메신저로 임금명세서를 발송한 경우 발송한 때에 임금명세서를 교부한 것으로 보고, 반송 처리되거나 문자메시지가 수신되지 않는 경우가 있을 수 있으므로 사업주의 경우 이메일 등이 도달했는지 확인이 필요합니다.

임금명세서 교부시기의 경우 임금을 지급하는 때에 임금명세서를 주어야 하는 데 임금을 지급하는 때란 근로기준법 제43조의 정기 지급일을, 임시로 지급하는 임금, 수당 등의 경우에는 실제 금액을 지급하는 때를 의미합니다. **☞ 임금명세서 교부의무는 11월 19일부터 모든 사업장 적용되고, 이를 위반한 사용자에게는 500만원 이하의 과태료가 부과됩니다.**

[상담사례 10]

■ 출퇴근사고 산재인정 범위

[상담내용]

○○시에 소재한 사업장에서 재직 중인 노동자입니다. 2021.2.12. 퇴근 도중 자동차 접촉사고가 있었습니다. 출퇴근 중 사고도 산재로 인정된다는 기사를 본적이 있는데 저도 산재로 인정될 수 있을까요?

[관련법령]

산업안전보건법 제37조(업무상이 재해의 인정기준)

① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장애가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

3. 출퇴근 재해

가. 사업주가 제공한 교통수단이나 그에 준하는 교통수단을 이용하는 등 사업주의 지배관리하에서 출퇴근하는 중 발생한 사고

나. 그 밖에 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근하는 중 발생한 사고

[답변내용]


종전 산업재해보상보험법은 근로자가 회사 통근 버스를 이용하는 등 '사업주의 지배관리 하에서 출·퇴근하던 중 발생한 사고'에 한해서만 재해를 산재 대상으로 인정했지만, 2016년에 헌법재판소는 "근로자가 사업주의 지배관리 아래 출퇴근하던 중 발생한 사고로 부상 등이 발생한 경우만 업무상 재해로 인정하는 산업재해보상보험법 규정은 평등원칙에 위반 된다"며 헌법 불합치 결정을 내렸습니다. 이후 산업재해보상보험법을 개정하여 일반 근로자도 '통상적인 경로와 방법으로 출퇴근하는 중 발생한 사고'를 당했다면 산재로 인정받을 수 있는 길이 열렸습니다.

통상적인 경로는 출퇴근의 목적으로 근로자가 주거지와 취업 장소를 이동하는 구간을 의미하고 일반적·관행적으로 이용하던 경로뿐만 아니라 교통체증으로 정해진 시각에 취업 장소에 도착하기 곤란한 경우, 도로공사 등의 사정으로 우회로를 이용할 필요가 있는 경우 등 불가피한 사정이 있는 경우에는 최소한 범위에서 우회로를 이용하는 것

도 포함합니다. 출퇴근경로의 시작과 종료는 단독주택의 경우 대문을 통과하는 순간, 아파트는 공동현관문을 통과하는 순간, 사업장은 정문을 통과하는 순간을 기준으로 판단합니다.

통상적인 방법은 통상적·관행적으로 이용하거나 이용하기로 정해진 교통수단을 의미하고, 차량운행이나 오토바이, 도보, 자전거 등 교통수단은 특별한 제한이 없습니다. 출퇴근 재해는 통상적인 경로·방법과 더불어 하나의 연속된 이동행위인지가 중요합니다. 따라서, 중도에 일탈 또는 중단된 행위는 사적행위로 보아 산재로 인정되지 않는 것이 원칙입니다. 다만, 일탈 또는 중단이 일상생활에 필요한 행위로서 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 출퇴근재해로 인정됩니다.

산재보험보상법 시행령에서는 일상생활에 필요한 용품을 구입하는 행위, 직업능력 개발향상에 기여할 수 있는 교육이나 훈련 등을 받은 행위, 의료기관 등에서 질병의 치료나 예방을 목적으로 진료를 받은 행위 등을 일탈 또는 중단의 예외에 해당하는 사항으로 규정하고 있습니다. 퇴근 중에 친구의 전화를 받고 술을 마시기 위해 경로를 일탈했다면 사적행위로 보아 산재에 해당되지 않습니다.

 **결론적으로** 상담자가 일탈이나 중단 없이 통상적인 경로와 방법으로 퇴근하던 중 발생한 사고는 산재에 해당합니다.

[상담사례 11]

■ 퇴직금 중간정산 가능여부

[상담내용]

현재 3년째 중소기업체에서 재직 중인 노동자입니다. 아파트 분양에 당첨되어 목돈이 필요해서 퇴직금 중간정산을 하려고 하는 데 가능한지 궁금합니다.

[관련법령]

근로자퇴직급여보장법시행령 제3조(퇴직금의 중간정산사유)

① 법 제8조 제2항 전단에서“주택구입 등 대통령령으로 정하는 사유”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 무주택자인 근로자가 본인 명의로 주택을 구입하는 경우
2. 무주택자인 근로자가 주거를 목적으로 「민법」 제303조에 따른 전세금 또는 「주택임대차보호법」 제3조의2에 따른 보증금을 부담하는 경우. 이 경우 근로자가 하나의 사업에 근로하는 동안 1회로 한정한다.
3. 근로자가 6개월 이상 요양을 필요로 하는 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람의 질병이나 부상에 대한 의료비를 해당 근로자가 본인 연간 임금총액의 1천분의 125를 초과하여 부담하는 경우

가. 근로자 본인

나. 근로자의 배우자

다. 근로자 또는 그 배우자의 부양가족

4. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 거꾸로 계산하여 5년 이내에 근로자가 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따라 파산선고를 받은 경우
5. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 거꾸로 계산하여 5년 이내에 근로자가 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따라 개인회생절차개시 결정을 받은 경우
6. 사용자가 기존의 정년을 연장하거나 보장하는 조건으로 단체협약 및 취업규칙 등을 통하여 일정나이, 근속시점 또는 임금액을 기준으로 임금을 줄이는 제도를 시행하는 경우
- 6의2. 사용자가 근로자와의 합의에 따라 소정근로시간을 1일 1시간 또는 1주 5시간 이상 변경하여 그 변경된 소정근로시간에 따라 근로자가 3개월 이상 계속 근로하기로 한 경우

6의3. 법률 제15513호 근로기준법 일부 개정 법률의 시행에 따른 근로시간의 단축으로 근로자의 퇴직금이 감소되는 경우

7. 재난으로 피해를 입은 경우로서 고용노동부장관이 정하여 고시하는 사유에 해당하는 경우

[답변내용]

근로자퇴직급여보장법은 주택구입 등 대통령령으로 정하는 사유로 근로자가 요구하는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 해당 근로자의 계속근로기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있고 이 경우 미리 정산하여 지급한 후의 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간은 정산시점부터 새로 계산한다고 규정하고 있습니다(근로자퇴직급여보장 제8조 제2항).

근로자퇴직급여보장법 시행령이 개정되기 전까지는 중간정산을 요구할 수 있는 사유의 제한이 없었던 관계로 중간정산을 통해 퇴직금을 미리 소진하는 경우가 많아 퇴직금 제도가 노후보장제도로 활용되지 못하는 문제가 있었습니다.

이러한 문제점을 개선하기 위해 퇴직금 중간정산 지급요건을 신설하여 일정한 요건 하에서만 중간정산이 가능하도록 2012.7.26. 근로자퇴직급여보장법 시행령을 개정하였습니다. 중간정산을 할 수 있는 사유를 살펴보면, 무주택자인 가입자가 본인의 명의로 주택을 구입하는 경우, 가입자 또는 그 부양가족이 질병부상에 따라 6월 이상 요양을 하는 경우 등 총 7개 사유로 한정하고 있습니다.(근로자퇴직급여보장법시행령 제3조 제1항)

퇴직금 중간정산을 위해서는 그 사유를 증명할 수 관련서류를 제출하여야 합니다. 다만, 관련서류를 제출하여 사용자에게 중간정산을 요구한다고 하더라도 사용자가 반드시 중간정산을 실시해야 할 법적인 의무는 없습니다.

시행령에서 정한 7개 사유이외의 사유로 퇴직금 중간정산을 할 경우 이는 유효한 중간정산으로 볼 수 없고 근로자는 중간정산 명목으로 받은 금액을 부당이득으로 사용자에게 반환하여야 합니다. 그리고, 중간정산을 요구할 경우 반드시 재직기간 3년 전체에 대해 중간정산을 요구할 필요는 없고 입사초년부터부터 2년간만 요구할 수도 있습니다.

결론적으로 상담자께서 퇴직금 중간정산을 요구하기 위해서는 시행령에서 규정한 사유 7가지 중 하나에 해당되는 사유가 있어야 가능합니다.

[상담사례 12]

■ 수습기간 종료 후 본채용 거절의 정당성

[상담내용]

○○시에 소재한 미용서비스업 및 화장품 도·소매업을 하는 업체의 네일존 매장을 관리하는 운영팀장으로 2021.2.21.입사하여 2021.5.18. 수습만료 통보를 받았습니다. 계약체결 당시 근로계약서에는 수습기간이 명시되어 있었지만 인사담당자는 근로계약 체결과정에서 경력직이기 때문에 수습은 없다는 이야기를 했습니다. 회사 측에서는 기준 미달 평가점수(기준 점수: 60점) 및 교육 불참 등을 이유로 수습만료 통보를 하였는데 부당해고에 해당하는지 궁금합니다.

[답변내용]

수습기간 만료통보가 부당해고에 해당하는지 여부와 관련하여 주요 쟁점은 크게 2가지로 볼 수 있습니다. 첫째, 시용노동자(수습노동자)에 해당하는지 여부 둘째, 본채용 거부의 정당성(사유 및 절차)입니다. 시용노동자(수습노동자)에 해당하는지 여부와 관련하여 문제되는 것은 근로계약서에 '신규입사자의 최초 3개월의 기간을 수습기간으로 하고 부적격자의 경우 본채용을 거부할 수 있다'라는 문구가 기재되어 있는데 반해, 상담자가 가진 반대 증거는 인사담당자의 경력직이기 때문에 수습이 없다는 이야기 밖에 없는 상황입니다.

증명하고자 하는 법률적 행위가 그 문서 자체에 의하여 이루어진 문서를 '처분문서'라 하는데 근로계약서 등 각종 계약서가 이에 해당합니다. 처분문서는 성립의 진정(당사자 서명 또는 날인 등)이 인정되면 특별한 사정이 없는 한 처분문서에 기재되어 있는 문언의 내용에 따라 당사자의 의사표시가 있었던 것으로 인정되기 때문에 상담자께서 인사담당자의 대화를 녹음한 녹취록 등의 증거가 없는 한 근로계약서 내용대로 시용노동자에 해당된다고 판단됩니다.

시용노동자에 해당할 경우 본채용 거부의 정당성이 있는지 여부가 문제 됩니다. 판례는 "시용기간 중에 있는 근로자를 해고하거나 시용기간 만료 시 본 계약의 체결을 거부하는 것은 사용자에게 유보된 해약권의 행사로서 당해 근로자의 업무능력, 자질, 인품, 성실성 등 업무 적격성을 관찰·판단하려는 시용제도의 취지·목적에 비추어 볼 때, 보통의 해고보다는 넓게 인정되나, 이 경우에도 객관적으로 합리적인 이유가 존재하

여 사회통념상 상당하다고 인정되어야 한다”라고 판시하여 통상의 해고보다는 완화된 기준으로 판단하고 있습니다.

시용 노동자에 대한 본채용 여부에 대해서는 사용자에게 상당한 재량권이 인정되기 때문에 수습 평가에서 기준 점수 미달 및 교육 불참 등의 사유가 입증 될 경우 본채용 거절이 정당하다는 판단이 나올 가능성이 많습니다.

[상담사례 13]

■ 병가자의 연차유급휴가 산정방법 문의

[상담내용]

저는 지방자치단체에 공무원으로 종사하는 조합원들로 구성된 노동조합 간부입니다. 조합원 중 한 명이 병가로 인해 3개월간 휴직을 했는데 군청에서는 연차유급휴가 일수를 1일 공제하면서 출근율이 80%에 미달하기 때문이라고 주장하고 있습니다.

단체협약에는 병가기간을 계속근로기간에 산입한다고 명시되어 있는데 조합원들은 계속근로기간에 산입되는 병가기간을 왜 연차유급휴가 부여시 결근으로 처리하는지 이해할 수 없다고 합니다.

병가기간을 출근으로 간주하는 게 맞나요?

[관련 행정해석]

◆ 근로기준법-3937, 2005. 7. 26.

개인의 질병이나 가사 사정으로 월간 하루도 근무하지 않았을 경우의 연차휴가 산정 방법은 취업규칙, 단체협약 등에 별도로 정한 바가 있으면 그에 따르면 될 것이나, 별도로 정한 바가 없고 당해 근로자가 개인의 질병이나 가사 사정으로 근무하지 않은 날을 휴가 등으로 대체하지 않았다면 결근한 것으로 보아 출근율을 계산하여 연차휴가를 부여하면 될 것

◆ 근로기준법-1014, 2010. 5. 11.

근로기준법 제60조제1항에서 연차유급휴가를 부여하기 위한 기준으로서 소정근로일

수의 출근율을 규정하고 있는 바, 근로자가 자신의 귀책사유로 휴직한 경우의 연차유급휴가 산정방법은 취업규칙, 단체협약 등에 별도로 정한 바가 있으면 그에 따르며 될 것이나, 별도로 정한 바가 없고 당해 근로자가 휴직한 날을 휴가 등으로 대체하지 않았다면 결근한 것으로 보아 출근율을 계산하여 연차유급휴가를 부여하여야 할 것으로 사료됨

[답변내용]

계속근로기간에 산입하는 것과 주휴수당 지급대상에 해당하는지, 다음 연도 연차유급휴가 부여 기준을 충족했는지 여부를 결정하기 위한 출근율 산정(출근 간주)은 별개의 개념입니다.

계속근로기간에 산입하는 것은 퇴직금 지급대상기간에 포함함과 동시에, 전년도에 80% 이상 출근할 경우에 연차유급휴가 부여일수(15일 내지 25일)가 며칠인지를 가늠하게 만들지만 당해 연도의 병가기간을 다음 연도 출근율 산정 시 "출근으로 간주"하지는 않습니다.

이와 관련해서 고용노동부 행정해석은 일관되게 법령의 범위 내에서 노사당사자가 근로를 제공하기로 정한 날인 소정 근로일에 노동자가 임의로 근로를 제공하지 않은 날로서 업무 외의 부상으로 결근한 경우는 결근으로 처리함을 원칙으로 합니다.

근로기준법 60조 2항에 따르면 "사용자는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다."라고 규정되어 있기 때문에 소정근로일수 대비 출근하신 날짜가 80% 미만인 경우에는 만근한 1개월에 대하여 1일의 연차유급휴가만 부여하면 되지만, 근속기간에 따른 연차유급휴가 가운데 1일만 공제하는 것은 해당 조합원분께 위법하거나 불합리한 연차유급휴가 부여는 아닌 것으로 판단됩니다.

[상담사례 14]**■ 직업학교 소개를 통해 방과 후 교사로 취업한 경우 학교에서 받은 강사료를 직업학교에 납입해야 하는지 여부****[상담내용]**

A시에 소재한 한 직업학교에서 바리스타 강의를 수강했습니다. 그 직업학교 소개를 통해 일부 학교에 방과 후 교사로 취업해 강의를 했습니다. 강사료는 수업을 진행한 학교로부터 제 통장으로 지급받았어요.

그런데 직업학교에서는 계속해서 "저희 직업학교 시스템이 교내수업이든 교외수업 모든 강의를 회사에 전달한 후 월급이나 시급으로 받고 있습니다."라면서 받은 임금을 직업학교에 입금하면 법정수수료를 제하고 다시 지급하겠다고 하는데요. 제가 그 직업학교에 임금을 부칠 필요가 있을까요?

[관련법령]**직업안정법**

제2조의2(정의) 5.“유료직업소개사업”이란 무료직업소개사업이 아닌 직업소개사업을 말한다.

제19조(유료직업소개사업) ① 유료직업소개사업은 소개대상이 되는 근로자가 취업하려는 장소를 기준으로 하여 국내 유료직업소개사업과 국외 유료직업소개사업으로 구분하되, 국내 유료직업소개사업을 하려는 자는 주된 사업소의 소재지를 관할하는 특별자치도지사·시장·군수 및 구청장에게 등록하여야 하고, 국외 유료직업소개사업을 하려는 자는 고용노동부장관에게 등록하여야 한다. 등록한 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다.

[답변내용]

직업학교는 그 성격에 비추어 보았을 때 직업안정법 제19조(유료직업소개사업) 제1항에 따라 관할 행정관청에 등록된 유료직업소개사업을 영위하는 직업소개소 등과는 성격이 전혀 다릅니다. 근로기준법 제9조에 따르자면 "누구든지 법률에 따르지 아니하고는 영리로 다른 사람의 취업에 개입하거나 중간인으로서 이득을 취하지 못한다."라고 규정되어 있습니다.

직업학교를 통해 소개를 받으셨지만, 근로계약관계는 내담자분과 해당 학교 간에 성립되었으며 내담자 분께서 해당 학교에 노무를 제공한 대가로 임금을 지급받으셨기 때문에, 유료직업소개사업에 해당하지 않는 직업학교가 법정수수료를 공제한다는 명목으로 지급받으신 임금을 자신의 통장에 이체하라는 행위는 근로기준법 제9조를 위반한 행위로서 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금이 부여될 위법행위에 해당하는 것으로 판단됩니다. 해당 행위가 지속되면 고용노동지청에 진정을 제기하시기 바랍니다.

[상담사례 15]

■ 임금협약 체결로 인상되기 전에 퇴직금을 중간정산 한 경우 퇴직소급분 발생 여부

[상담내용]

임금교섭이 진행 중이었던 작년 10월 말일부로 급하게 돈이 필요해 퇴직금 중간정산을 했는데요. 올해 1월 중순에 2020년도 임금교섭이 마무리되고 임금인상 소급분을 1월 말에 지급받았습니다.

퇴직금은 평균임금을 기준으로 산정되기 때문에, 퇴직금 중간정산 후에 임금협약을 통해 평균임금에 산입되는 기본급이 인상되었다면 중간정산 된 퇴직금도 인상되고 그 차액을 지급받을 수 있는 거 아닌지 궁금합니다.

[관련행정해석]

◆ 임금 68207-523, 2002. 7. 24.

단체협약(임금협약) 또는 취업규칙은 당사자간 특약이 없는 한 체결(개정) 당시 재직 중인 근로자에게만 그 체결(개정)시점부터 효력이 발생하는 것이 원칙임. 즉, 보수규정 개정 등을 통해 임금인상률을 결정하면서 이를 임금인상 결정일 이전으로 소급하여 적용되는 경우라 하더라도 동 임금인상 결정일 이전에 퇴직한 근로자에게는 당사자간의 특약이 없는 한 인상된 임금이 적용될 수 없는 것임. …(중략)…

사용자는 근로자의 요구가 있는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 당해 근로자가 계속 근로한 기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있으며, 이 경우 미리 정산하여 지급한 후의 퇴직금 산정을 위한 계속 근로년수는 정산시점부터 새로이 기산

하여야 함. 이러한 퇴직금중간정산은 근로자의 요구에 의하여 사용자의 승낙이라는 명시적 의사표시가 있을 때 퇴직금 중간정산의 합의가 성립되며, 그에 따라 사용자는 근로자에게 퇴직금(중간정산금)을 지급하였다면 이에 대한 법률효과는 성립되는 것으로 보아야 함.

따라서 임금인상률이 퇴직금 중간정산일 이전으로 소급하여 적용되는 경우라 하더라도 임금인상 결정일 이전에 퇴직금 중간정산을 시행한 경우라면 당사자간의 별도 특약(당사자간의 합의)이 없었다면 이미 법률효과가 완성된 퇴직금 중간정산 금액 즉, 평균임금을 다시 산정하여 지급할 의무는 없는 것으로 보아야 할 것임

◆ 임금복지과-931, 2010. 5. 14.

퇴직금 중간정산은 근로자의 요구에 의하여 사용자의 승낙이라는 명시적인 의사표시가 있을 때 퇴직금 중간정산의 합의가 성립되며, 그에 따라 사용자가 근로자에게 퇴직금(중간정산금)을 지급하였다면 이에 대한 법률효과는 성립되는 것으로 보아야 합니다.

따라서 임금 인상률이 퇴직금 중간정산일 이전으로 소급하여 적용되는 경우라 하더라도 임금인상 결정일 이전에 퇴직금 중간정산을 시행한 경우, 당사자간의 별도 특약이 없었다면 이미 법률효과가 완성된 퇴직금 중간정산 금액 즉, 평균임금을 다시 산정하여 지급할 의무는 없는 것으로 보아야 할 것입니다. 아울러 당사자간 평균임금을 소급하여 산정하기로 하였다면 소급된 평균임금으로 계산하여 퇴직금(중간정산금)을 지급해야 할 것으로 판단됨을 알려드립니다.

[답변내용]

안타깝게도 단체협약이나 임금협약에 “본 협약이 체결되기 이전에 퇴직금을 중간정산 받은 경우 인상분을 반영해 산정한 차액을 지급한다.”는 별도의 특별한 합의조항이 없는 경우 차액을 지급받을 수 없다는 것이 고용노동부와 법원의 일관된 해석입니다. 퇴직금 중간정산은 노동자의 요구에 의하여 사용자의 승낙이라는 명시적 의사표시가 있을 때 퇴직금 중간정산의 합의가 성립되며, 그에 따라 사용자는 노동자에게 퇴직금(중간정산금)을 지급하였다면 이에 대한 법률효과가 발생하기 때문입니다.

이와 관련해 고용노동부 행정해석에 따르면 “퇴직금 중간정산은 근로자의 요구에 의하여 사용자의 승낙이라는 명시적인 의사표시가 있을 때 퇴직금 중간정산의 합의가 성립”되며, 그에 따라 사용자가 노동자에게 퇴직금(중간정산금)을 지급하였다면 이에 대한 법률효과는 성립되는 것으로 보아야 합니다. 이에 따라 임금 인상률이 퇴직금

중간정산일 이전까지 소급해서 적용되는 경우일지라도 임금인상 결정일 이전에 퇴직금 중간정산을 행한 경우, 당사자간의 별도 특별한 약정이 없으면 이미 법률효과가 완성된 퇴직금 중간정산 금액의 산정기초인 평균임금을 다시 산정해서 지급할 의무는 없는 것으로 해석됩니다.

[상담사례 16]

■ 출근 중 교통사고가 발생했는데 사업주가 1개월 내에 산업재해조사표를 제출하지 않을 경우 과태료가 부과되는지

[상담내용]

○○○공사에서 근무하고 있습니다. 출근할 때 자차로 이동하던 중 교통사고를 당해 처음엔 제가 가입한 자동차보험으로 보상받고 마무리 지으려고 했습니다. 근데 보상받은 기간에 비해 더 긴 기간 동안 치료와 수술을 요한다고 해서 업무상 재해로 근로복지공단에 요양급여 신청을 하려고 하는데요. 회사에서는 재해가 발생한 날로부터 1개월 이내에 산업재해 발생 사실을 고용노동부에 신고하지 않으면 700만원 정도의 과태료를 부담하기 때문에 산업재해 보상 신청을 신중히 하라고 하더라고요. 이게 사실인가요?

[답변내용]

산업안전보건법 제57조 제1항에 "사업주는 산업재해가 발생하였을 때에는 그 발생 사실을 은폐해서는 아니 된다."라고 규정되어 있으며 동조 제3항에 "사업주는 고용노동부령으로 정하는 산업재해에 대해서는 그 발생 개요·원인 및 보고 시기, 재발방지 계획 등을 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 고용노동부장관에게 보고하여야 한다."라고 규정되어 있습니다. 또한 동법 시행규칙 제73조(산업재해 발생 보고 등) 제1항에 "사업주는 산업재해로 사망자가 발생하거나 3일 이상의 휴업이 필요한 부상을 입거나 질병에 걸린 사람이 발생한 경우에는 법 제57조제3항에 따라 해당 산업재해가 발생한 날부터 1개월 이내에 별지 제30호서식의 산업재해조사표를 작성하여 관할 지방고용노동관서의 장에게 제출(전자문서로 제출하는 것을 포함한다)해야 한다."라고 규정되어 있는데요. 해당 규정을 위반할 경우에 같은 법 제174조에 따라 1500만원 이하의 과태료가 부과된다고 명시되어 있습니다. 다만, 산업안전보건법 시행령 [별표 35]에는 과태료의 부과기준이 구체적으로 규정되어 있는데 위반행위 '조'목에는 1차 위반 시 700만원, 2차 위반 시 1000만원, 3차 이상 위반 시에는 1500만원을 부과한다고 쓰여 있지만 "산업재해 보고를 하지 않은 경우"의 단서로 "사업장 외 교통사고 등 사업주의 법 위반을

직접적인 원인으로 발생한 산업재해가 아닌 것이 명백한 경우는 제외한다.”라고 규정되어 있기 때문에 결론적으로 출근시 사업장 밖에서 발생한 교통사고로 1개월이 지난 후에 요양급여를 신고하신다고 하더라도 사업주에게 과태료는 부과되지 않습니다.

[상담사례 17]

■ 조기퇴직 시 근무복, 안전장비 비용을 급여에서 공제하는 것이 위약금 예정으로 금지되는지

[상담내용]

○○시 ■■■동 아파트 관리사무소장입니다.

관리사무소에 채용할 때 수습기간 3개월을 두고 있는데요, 빨리 나가는 사람들이 매우 많습니다.

- 입사와 동시에 작성한 근로계약서에 "6개월 미만 근무하고 퇴사할 경우에 근무 중 지급한 근무복, 안전장비의 비용(약 14만원)은 급여에서 공제한다."는 조항을 두고 있습니다. 이것이 위법한지 궁금해서 질문하고자 합니다.

[관련판례]

◆ 대법원 2004. 4. 28. 선고 2001다53875 판결 등

“사용자는 근로계약 불이행에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정하는 계약을 체결하지 못한다”고 정하고 이를 위반하는 행위를 형사처벌 대상으로 삼은 취지는, 근로자의 근로계약 불이행을 이유로 사용자에게 어떤 손해가 어느 정도 발생하였는지를 묻지 않고 바로 일정 금액을 배상하도록 하는 약정을 미리 함으로써, 근로자의 의사에 반하는 계속 근로를 강제하는 것을 방지하기 위한 것이다.

◆ 대법원 1992.2.25, 선고 91다26232 판결

기업체에서 비용을 부담 지출하여 직원에 대하여 위탁교육훈련을 시키면서 일정 임금을 지급하지 아니할 때에는 기업체가 지급한 임금이나 해당 교육비용의 전부 또는 일부를 상환하도록 하되 위 의무재직기간 동안 근무하는 경우에는 이를 면제하기로 약정한 경우, 교육비용의 전부 또는 일부를 근로자로 하여금 상환하도록 한 부분은 근로기준법 제24조에서 금지된 위약금 또는 손해배상을 예정하는 계약이 아니므로 유효하다.

[관련행정해석]

◆ 해지 01254-1790, 1987. 2. 5

전차금 상쇄의 금지란 근로자가 장래의 임금에서 변제할 것을 조건으로 사용자로부터 금전을 차입하는 전차금과 사용자가 근로자를 고용하면서 장래근로할 것을 조건으로 금품을 지급한 전대채권이 있는 바 이는 근로자를 사용자에게 예측시키는 원인이 되고 강제 근로의 원인이 되기 때문에 근로자의 임금과는 일절 상쇄할 수 없다는 내용으로서 동 조항은 항공료 변상과는 관련이 없으며, 또한 동법 제36조 제1항에 의하면 법령이나 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우 임금의 일부를 공제할 수 있도록 되어 있는 바 이는 세법에 따른 세금의 원천징수나 의료보험료 또는 노동조합비 등을 공제할 수 있다는 의미임. 따라서 근로자의 귀책사유로 인하여 근로자가 항공료를 부담케 되었을 경우에 사용자가 동 항공료 금액만큼 근로자의 임금에서 일괄 공제하는 것은 근로기준법 제36조에 위배된다고 사료됨.

다만 근로자가 이와는 별도로 항공료를 임금에서 공제토록 동의하였다면 이는 당사자간의 민법상 채권채무 청산에 관한 방법을 약정한 것이므로 이는 근로기준법과는 무관하며 공제가능 함.

[답변내용]

근로기준법 제20조에는 "사용자는 근로계약 불이행에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정하는 계약을 체결하지 못한다."라고 규정되어 있습니다. 위약금에 해당하는지 여부가 문제될 수 있어 보입니다.

귀 아파트 관리사무소에서는 근무복과 안전장비의 비용을 6개월간의 계속근로를 전제로 무상으로 지급하는 것인데요. 근로기준법 제20조에서 금지하는 전차금에 해당하는지 여부에 대한 판단은 금전대여의 원인·기간·금액·금리의 유무 등을 종합하여 그 채권에서 신분적 구속이 따르는 강제노동의 위험성이 있는지 여부를 기준으로 삼고요, 노동자의 계속근무를 조건으로 근소한 금액을 선불하거나 학자금대여, 주택자금대출의 경우에는 신분적인 구속이 따르지 않으므로 전차금에 해당한다고 해석되지 않는 점에 비추어 보았을 때 위법하고 무효라고 해석하기는 어려워 보이고 근로계약서를 통해 근무복과 안전장비 비용의 면제 또는 상환의 방법을 정한 것에 불과하다고 판단됩니다.

[상담사례 18]**■ 사직의 의사표시를 철회하기 위한 방법****[상담내용]**

본사가 서울시에 있는데요. 전 ○○군으로 발령받아 근무하고 있습니다.

본사에서 금요일에 친한 동료 두 명이 본사에서 와서 권고사직원을 작성하라고 하고 가서 거기에 서명을 했습니다. 근데 아차 싶어서, 이건 아니다 싶어서 본사에 도달하기 전에 사직원을 돌려달라고 말했는데 돌려주지 않았습니다.

본사 직원들에게는 사직 의사를 철회한다고 밝혔고 그 내용대로 본사에 보고가 전달된 걸로 알고 있습니다. 녹음은 해 두었고요. 이게 효력이 인정될까요?

[답변내용]

무엇이건 간에 서명은 신중히 하셔야 합니다. 사직원에 서명하시고 이걸 회사가 수령했다면 사후적인 철회는 불가능하지만, 대법원 판결에 따르자면 "근로계약기간 도중에 사직원을 제출하여 근로계약관계의 합의해지를 청약하고 이에 대해 사용자가 승낙함으로써 당해 근로관계를 종료시키게 되는 경우에 있어서는, 근로자는 위 사직원의 제출에 따른 사용자의 승낙의사가 형성되어 그 의사표시가 근로자에게 도달하기 이전에는 사직의 의사표시를 철회할 수 있다고 보아야 할 것이며, 다만 근로계약 종료의 효과 발생 전이라고 하더라도 사직의 의사표시를 철회하는 것이 사용자에게 불측의 손해를 주는 등 신의칙에 반한다고 인정되는 특별한 사정이 있는 경우에 한하여 그 철회가 허용되지 않는다고 해야 할 것(대법원 1992. 4. 10. 선고 91다43138 판결; 대법원 1994. 8. 9 선고 94다14629 판결 등)"이라고 해석되기 때문에 사직원 제출에 대해 승낙한다는 회사의 의사표시가 도달하기 전까지는 사직원 철회가 가능할 것입니다.

다만, 사직원을 철회한다는 의사표시가 먼저 도달했다는 데에 대한 입증책임이 부담되기 때문에 조속히 서면을 통해 회사에 철회한다는 의사를 전달하시기 바랍니다.

[상담사례 19]

■ 장해보상 연금의 압류가 가능한지

[상담내용]

지인이 장해보상으로 근로복지공단을 통해 장해보상 연금을 지급받고 있는데요, 통장이 압류된 상태라고 합니다. 장해보상 연금에 대해서도 압류가 가능한가요?

[답변내용]

산업재해보상보험법 제88조 제2항에 따라 장해급여를 받을 권리는 양도 또는 압류하거나 담보로 제공할 수 없으며, 지정된 보험급여 수급계좌에 입금된 예금 전액에 관한 채권은 압류할 수 없습니다(산업재해보상보험법 제88조 제3항 및 산업재해보상보험법 시행령 제81조의2).

다만 금융채무불이행 상태에 있는 분의 보험급여 수급계좌에 다른 금전이 섞여 있고 통장 전체가 압류되어 있어서 인출 자체가 어려운 경우가 발생할 수 있는데, 이 경우에는 우리은행, 국민은행, 하나은행, BNK경남은행 네 곳 중의 한 곳에 산업재해보험 급여 수급을 확인할 수 있는 증명원과 신분증, 도장을 지참하시고 가셔서“희망지킴이 통장”을 발급 받으시면 압류 및 인출저지로부터 보호받아 보험급여를 온전히 수령하실 수 있습니다.

해당 통장은 산업재해보상보험법상의 급여만 입금이 가능하고 다른 용도로의 입금은 불가하다는 점을 참고하시기 바랍니다.

[상담사례 20]**■ 업무상 재해 승인 이후 공단의 구상금 납부 요청에 응해야 하는지****[상담내용]**

1년 전에 교통사고를 당해서 산업재해로 승인을 얻었고 요양급여와 휴업급여를 지급 받았습니다. 이와 별도로 상대 차량의 자동차보험사로부터 일정한 금액의 보험금을 수령하고 합의금으로 2000만원을 지급받았습니다.

그런데 근래에 근로복지공단으로부터 재해자인 조합원에게 약 600만원의 구상금 납부 요청서를 받았습니다. 금액 산정 내역을 살펴보면 근로복지공단으로부터 요양급여, 휴업급여, 장해급여를 합해 6300만원 정도를 지급받았는데 손해액을 소극적 손해(일실수입)로 1985만원 정도, 적극적 손해(치료비용)로 2122만원 정도를 산출해 입원 147일/과실을 반영으로 6,632,600원을 7월 27일까지 근로복지공단 지정 계좌에 입금 하라는 내용입니다.

보통 근로복지공단은 제3자의 행위에 따른 재해로 보험급여를 지급한 경우, 그 급여액의 한도 안에서 급여를 받은 자의 제3자에 대한 손해배상 청구권을 대위하는 걸로 알고 있는데요. 왜 재해를 입은 당사자에게 구상금을 납부하라고 하는 건지 이해가 가지 않고요, 이걸 납부해야 하는지 궁금합니다.

[관련행정해석]**◆ 보상팀-5026, 2009. 8. 4.**

질의) 책임 보험자 구상권 행사 지침에 따라 구상권 행사 결정을 하였으나, 가해자측 보험사에서 공단의 구상권 행사 결정 이전 재해자의 청구에 의해 보험금(구상금)을 피해자에게 이미 지급하였을 경우 동 보험사에 대한 구상권 행사 여부 또는 피해자에 대하여 부당 이득 결정 여부(보상팀-5026, 2009.8.4.)

- 2009.4.27. 보험사에서 재해자에게 보험금 지급 · 2009.4.28. 책임 보험자
구상권 행사 지침에 따라 구상권 행사 결정
- 2009.6.22. 보험사에 구상권 행사 통보

◎ **갑 설** : 구상권 행사 통보가 재해자에게 보험금 지급 후에 보험사에 통보가 되었더라도 구상권 행사 자체는 유효하므로 보험 급여 지급 여부와 상관없이 보험사를 상대로 구상권을 행사하여야 한다.

◎ **을 설** : 구상권 행사 이전에 재해자가 우리 공단에서 보험 급여를 수급하고 있었음에도 불구하고 이를 우리 공단 및 보험사에 알리지 않고 보험(책임보험)금을 청구하여 수령을 하였으므로, 재해자에 대해서는 산재법 제56조에 의해서 보험금 이중 수령에 따른 부당이득으로 결정을 하고, 구상권 행사 결정은 취소해야 한다.

회시) 책임 보험자 구상권 행사 대상 재해 관련, 피해 근로자가 공단으로부터 산재보험 급여를 지급받던 중에 책임 보험자로부터도 보험금을 수령하였고, 이후 공단이 책임 보험자에게 구상권 행사를 결정한 경우, 책임 보험자를 상대로 한 구상권 행사의 유지 여부에 관한 귀 질의에 대하여 다음과 같이 회시합니다.

책임 보험자 구상권 행사의 원리는 피해 근로자에게 인정되는 책임 보험자에 대한 직접 청구권을 공단이 대위하여 행사하는 것이므로 산재보험 급여를 지급한 범위 내에서 책임 보험자를 상대로 구상권을 행사함이 타당하나, 이 건의 경우 피해 근로자가 이미 책임 보험자로부터 보험금을 수령하여 책임 보험자 구상권 행사의 기초를 상실하였다 할 것이고, 피해 근로자가 수령한 책임보험금 범위 내에서 중복 지급된 산재보험 급여에 대하여는 피해 근로자를 상대로 부당 이득금을 징수하여야 할 것임

[답변내용]

근로복지공단이 제삼자의 행위에 따라 발생한 재해에 대해 보험급여를 지급하기 이전에 제삼자인 상대 차량의 소유주가 가입한 자동차 보험사를 통해 보상이 이루어진 경우라면 구상권 행사의 대상이 이미 귀하께 귀속되어 있기 때문에 근로복지공단은 중복보상 된 부분에 대해 부당이득으로서 해당 금원을 환수할 수 있습니다.

[상담사례 21]**■ 근로계약서로 연차휴가를 특정 시기로 대체할 수 있는지 여부****[상담내용]**

●●시에 있는 사무소에서 일하고 있습니다. 저희 회사에는 근로계약서에 “연차유급휴가를 공휴일로 갈음한다.”는 규정을 두어 왔는데요. 이것만으로도 효력이 인정되나요? 이와 더불어 회사가 노무사로부터 자문을 받았는지 부장님이 개개인에게 면담을 요청해 공휴일 연차 대체에 대한 동의서를 받아갔습니다. 이런 방법으로도 연차휴가를 공휴일로 대체할 수 있는 건가요?

[답변내용]

고용노동부 행정해석(임금근로시간과-336, 2019-05-29)에 따르자면 "연차유급휴가의 대체는 근로기준법 제62조에 규정된 바와 같이 근로자대표와의 서면합의에 따라 사업장 전체에 걸쳐 실시하는 집단적 성질의 휴가실시 제도"로서 "근로기준법 62조에 의거 연차유급 휴가일을 갈음하여 특정한 근로일에 근로자를 휴무시키려면 사용자는 근로자대표와의 서면합의를 법적 요건"으로 하고 있으며, "근로자 대표와의 서면합의가 아닌 근로자의 개별적 서면 동의를 받는 경우에는 법적 요건을 충족하지 못한 것으로 보아야 할 것(근로개선정책과-997, 2012.1.31., 근로기준정책과-2694, 2015.6.23. 등 참조)"이라고 해석됩니다.

따라서 근로자대표를 선출해 별도로 서면합의서를 작성하지 않는 한 근로계약서에 조항만을 두거나, 노동자들로부터 개별적 동의(사실상 포기각서와 다를 바가 없지요)를 얻는 것만으로는 연차유급휴가의 공휴일 대체가 유효하게 성립했다고 해석되기 어렵습니다.

조속히 고용노동지청에 연차유급휴가 미사용수당 미지급에 따른 진정을 제기하시기 바랍니다.



상담사례 발표회

대법원 판례 및 행정해석

■ 1년간 근무하고 퇴사한 기간제 노동자의 연차휴가 최대 일수 (대법원 2021.10.14. 선고 2021다227100판결)

1. 사건 개요 및 쟁점

- ① 요양보호사 최○○은 2017.8.1.부터 2018.7.31.까지 1년간 노인요양복지시설에서 근무하면서 15개의 연차휴가를 사용하였다.
- ② 고용노동부는 2018.5.“1년 미만 근로자 등에 대한 연차휴가 보장 확대 관련 개정 근로기준법 설명자료”를 배포하였는데, 위 자료에는“1년 기간제 노동자의 계약기간이 만료되는 경우에는 최대 26일분의 연차휴가 미사용 수당을 지급하여야 함”이라고 기재되어 있었다.
- ③ 요양보호사 최○○은 1년간 연차휴가가 26개임을 전제로 11일분의 연차휴가수당 등을 지급받지 못하였다는 내용의 진정서를 제출하였다. 사업주는 근로감독관의 계도에 따라 최○○에게 11일분 연차휴가수당으로 717,150원을 지급하였다.(노동청 진정 사건 종결)
- ④ 사업주는 1년 기간제 근로계약을 체결한 근로자에게 최대 26일의 연차휴가가 발생한다는 취지의 이 사건 설명 자료는 잘못되었고, 요양보호사 최○○가 자신에게 부여된 연차휴가를 모두 사용하여 더 이상 연차휴가수당을 청구할 수 없는데도 사업주는 근로감독관의 잘못된 계도에 따라 11일분의 연차휴가수당을 추가로 지급하였으므로 최○○은 사업주에게 이를 반환하라는 취지의 부당이득반환 소송을 제기하였음.

☞ 이 사건 쟁점은 1년 기간제 근로계약을 체결한 노동자에게 부여될 연차휴가일수가 최대 며칠인지 여부.

2. 판결요지

1. 연차휴가를 사용할 권리 또는 연차휴가수당 청구권은 근로자가 전년도에 출근율을 충족하면서 근로를 제공하면 당연히 발생하는 것으로서, 연차휴가를 사용할 해당 연도가 아니라 그 전년도 1년간의 근로에 대한 대가에 해당한다. 근로기준법 제60조 제1항이 규정한 유급 연차휴가는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 부여되는 것으로, 근로자가 연차휴가에 관한 권리를 취득한 후 1년 이내에 연차휴가를 사용하지 아니하거나 1년이 지나기 전에 퇴직하는 등의 사유로 인하여 더 이상 연차휴가를

사용하지 못하게 될 경우에는 사용자에게 그 연차휴가일수에 상응하는 임금인 연차 휴가수당을 청구할 수 있다. 다만 연차휴가를 사용할 권리는 다른 특별한 정함이 없는 한 그 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생한다고 보아야 하므로, 그 전에 퇴직 등으로 근로관계가 종료한 경우에는 연차휴가를 사용할 권리에 대한 보상으로서의 연차휴가수당도 청구할 수 없다.

2. 1년 기간제 근로계약을 체결한 근로자에게는 최대 11일의 연차휴가가 부여된다고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다.

① 2017.11.28. 법률 제15108호로 개정되어 2018.5.29. 시행된 근로기준법은 구 근로기준법 제60조제3항에 규정되어 있던 “사용자는 근로자의 최초 1년간의 근로에 대하여 유급휴가를 주는 경우에는 제2항에 따른 휴가를 포함하여 15일로 하고, 근로자가 제2항에 따른 휴가를 이미 사용한 경우에는 그 사용한 휴가 일수를 15일에서 뺀다.”라는 규정을 삭제하였다.

이와 같이 개정된 이유는 최초 1년간의 근로에 대한 유급휴가를 사용한 경우 이를 다음 해 유급휴가에서 빼는 규정을 삭제하여 1년차에 최대 11일, 2년차에 15일의 유급휴가를 각각 받을 수 있게 하기 위한 것이다.

이는 최초 1년간 연차휴가를 사용한 경우 그다음 해 연차휴가가 줄어드는 것을 방지하기 위한 것이므로, 이를 근거로 1년 동안만 근로를 제공한 근로자에게 제60조제2항과 제1항이 중첩적으로 적용된다고 볼 수는 없다.



② 기간을 정하여 근로계약을 체결한 근로자의 경우 그 기간이 만료됨으로써 근로자로서의 신분관계는 당연히 종료되는 것이 원칙이다. 연차휴가를 사용할 권리는 다른 특별한 정함이 없는 한 그 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생한다고 보아야 하므로, 그 전에 퇴직 등으로 근로관계가 종료한 경우에는 연차휴가를 사용할 권리에 대한 보상으로서의 연차휴가수당도 청구할 수 없다.

③ 만약 피고 최○○의 주장과 같이 1년 기간제 근로계약을 체결한 근로자에게 근로기준법 제60조제2항뿐 아니라 제1항도 함께 적용된다면, 근로기준법 제60조제2항에 의한 연차휴가 11일에 더하여 제1항에 의한 연차휴가 15일까지 총 26일의 연차휴가가 부여된다는 결론에 이르게 된다. 그러나 근로기준법 제60조제4항은 ‘가산휴가

를 포함한 총 휴가일수는 25일을 한도로 한다'고 규정하고 있다, 피고 최○○의 주장에 의할 경우 1년의 기간제 근로계약을 체결한 근로자는 장기간 근속한 근로자의 휴가 일수인 25일을 초과하는 휴가를 부여받게 되는데, 이는 연차 유급휴가에 관한 근로기준법 제60조제4항의 문언에 따른 해석의 범위를 넘는 것일 뿐만 아니라 장기근속 근로자와 비교하여 1년 기간제 근로계약을 체결한 근로자를 더 우대하는 결과가 되어 형평의 원칙에도 반한다.

④ 연차휴가를 사용할 권리 혹은 연차휴가수당 청구권은 근로자가 전년도에 출근율을 충족하면서 근로를 제공하면 당연히 발생하는 것으로서 연차휴가를 사용할 해당 연도가 아니라 그 전년도 1년간의 근로에 대한 대가라는 점과 일정기간 출근한 근로자에게 일정기간 유급으로 근로의무를 면제함으로써 정신적·육체적 휴양의 기회를 제공하고 문화적 생활의 향상을 기하기 위한 것이라는 연차휴가 제도의 목적을 고려하면, 근로기준법 제60조제1항은 최초 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자가 그다음 해에도 근로관계를 유지하는 것을 전제로 하여 2년차에 15일의 유급휴가를 주어야 한다는 취지로 해석함이 타당하다. 즉, 근로기준법 제60조제1항은 1년 기간제 근로계약을 체결하여 1년의 근로계약기간이 만료됨과 동시에 근로계약관계가 더 이상 유지되지 아니하는 근로자에게는 적용되지 않는다.

■ 대법원 판결이후 변경 된 행정해석

 보 도 자 료 			
보도일시	2021.12.17.(금) 조간 총 11쪽		
담당부서	고용노동부 임금근로시간과	과 장 사무관	044-202-7994 044-202-7541

< 본 자료는 <http://www.moel.go.kr> 에서도 볼 수 있습니다. >

고용부, 연차유급휴가 행정해석 변경 - 1년간의 근로를 마친 “다음 날 근로관계가 있어야” 연차휴가 및 그 미사용 수당 청구 가능 -

- 고용노동부는 근로기준법 제60조제1항에 따른 “1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 주어지는 15일의 연차휴가”에 대한 행정해석을 변경하여 12.16일부터 시행한다.”고 밝혔다.
 - 그동안은 1년간(365일) 근로관계가 존속하고, 그 중 80% 이상 출근하면, 15일의 연차가 주어지는데, 만약 1년(365일)의 근로를 마치고 바로 퇴직하는 경우에는 연차를 사용할 수는 없지만, 그 15일분의 미사용 연차를 수당으로 청구할 수 있다고 보았다.
 - 그러나 앞으로는 1년간 근로관계가 존속하고, 80% 이상 출근해도, 그 1년의 근로를 마친 다음날(366일째) 근로관계가 있어야 15일의 연차가 발생하고, 퇴직에 따른 연차 미사용 수당도 청구할 수 있는 것으로 해석을 변경한다.
- 이번 고용부의 해석변경은 지난 '21.10.14. 대법원 판결에 따른 것이다.
 - 당시 대법원은 “1년 기간제 근로계약을 체결한 근로자에게는 최대 11일의 연차가 부여된다.”고 했고,
 - 1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 주어지는 15일의 연차는 그 1년의 근로를 마친 다음날 근로관계가 있어야 발생하므로 “1년 계약직”에게는 주어지지

않는다는 취지로 판단했다.

- 이 판결에 따르면, 365일 근로 후 퇴직할 경우 최대 11일분의 연차 미사용 수당만 청구가 가능하며(연차를 전혀 사용하지 않은 경우), 366일 근로하고 퇴직하는 경우에는 추가 15일분까지 최대 26일분에 대한 미사용 수당 청구가 가능하다.

□ “1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 주어지는 연차휴가”에 대해

- 과거에 고용부는 ▲ 일정기간 성실 근로에 대한 보상으로 ▲ 휴식의 기회를 제공하려는 연차휴가 제도의 취지에 맞춰, 먼저 연차휴가를 사용할 수 있는 기회가 주어지고, 그럼에도 연차를 사용하지 않은 경우에 수당으로 청구할 수 있다고 보았다.
 - 즉 1년의 근로를 마치고 바로 퇴직하면, 연차 사용이 가능한 날이 없으므로 미사용 수당도 청구할 수 없고, 다음 해 연초에 퇴직하는 경우에도 실제로 연차를 사용할 수 있었던 날수만큼만 미사용 수당 청구가 가능하다고 보았다.
- 그러나 '05.5.27. 대법원은 “연차휴가 사용권은 1년간 소정의 근로를 마친 대가로 확정적으로 취득”한다며, 그렇게 휴가권을 취득한 후 “연차휴가를 사용하기 전에 퇴직”하는 경우,
 - 「근로관계 존속을 전제로 하는 휴가사용권은 소멸」하지만, 「근로관계 존속을 전제로 하지 않는 미사용 수당 청구권은 그대로 잔존」하는 것이므로, 미사용 연차 전부를 수당으로 청구할 수 있다고 판단했다.
 - 대법원은 '13년, '14년에도 연차휴가 미사용 수당을 전년도 근로에 대한 대가로서의 “임금”이라고 하여, 연차휴가의 “과거 근로에 대한 보상적 측면”을 강조한 바 있다.
- 고용부는 '05.5.27.자 대법원 판결에 따라 '06.9.21. 해석을 변경했다.
 - 즉 “1년간 근로관계가 존속하고 그 중 80% 이상 출근하면 15일의 연차휴가

권을 확정적으로 취득”하고, “그 휴가권을 사용하기 전에 퇴직”하더라도(즉 1년의 근로를 마치고 바로 퇴직하더라도) 미사용 연차에 대한 수당 청구권은 잔존하여 모두 수당으로 청구할 수 있다고 보았다.

- 따라서 “1년(365일) 계약직”이 1년 근무하고 바로 퇴직을 하더라도 1년 중 80% 이상 출근율 요건을 충족했다면 15일의 연차를 사용할 수는 없지만, 15일분의 연차 미사용 수당을 청구할 수 있다고 보았고, 그 해석은 지금까지 그 대로 유지되어 왔다.

* <참고> '17.11.28. 근로기준법이 개정되었음. 즉 1년간 80% 출근 시 발생하는 15일의 연차에서 1년 차에 사용한 연차(최대 11일)를 빼고 2년차 연차를 주도록 했던 공제규정을 삭제하여, 1년차 11일 외에 1년간 80% 출근 시 2년 차에 15일 연차를 각각 주도록 규정 (15일은 본래 2년 차에 사용할 연차이지만, 퇴직 시 수당청구권 문제 발생)

→ 결과적으로, “1년 계약직”은 80% 이상 출근 시 주어지는 15일 연차('06년 이후 행정해석)와 함께, 1년 차에 1개월 개근 시마다 주어지는 11일의 연차도 전혀 사용하지 않았다면 최대 26일분 수당청구권이 발생

○ 그러나 '21.10.14. 대법원 판례에 따라 이번에 해석을 다시 변경한 것이다.

□ 고용부는 행정해석을 변경하면서 대법원 판결을 반영한 실무적인 쟁점도 다수 전문가의 자문을 거쳐 함께 제시했다.

① 1년간 80%의 출근율로 주어지는 15일의 연차는 그 1년간의 근로를 마친 “다음날” 발생하므로, 계속근로 1년 미만일 때 1개월 개근 시 1일씩 주어지는 연차도 그 1개월의 근로를 마친 “다음날” 발생한다.

② 이번 판례는 계약직의 경우이나, 정규직의 경우에도 동일하게 해석한다.

- 즉, 정규직도 1년(365일) 근무한 후 퇴직하면 1년간 80%의 출근율에 따라 주어지는 15일의 연차에 대한 미사용 수당을 청구할 수 없고, 다음날인 366일째 근로관계 존속 후 퇴직하면 15일 연차 전부에 대해 수당으로 청구할 수 있

다.

- 계속근로 1년 미만일 때 1개월 개근 시 1일씩 주어지는 연차도 그 1개월의 근로를 마친 다음날 근로관계 존속 후 퇴직해야 퇴직 전월의 개근에 대한 연차 미사용수당 청구가 가능하다.

- ③ **정규직이 마지막 근무하는 해에 1년(365일) 근무하고 퇴직하는 경우, 80% 출근율을 충족하더라도 그에 따라 주어지는 15일의 연차와 3년 이상 근속자에게 주어지는 가산 연차에 대한 미사용 수당을 모두 청구할 수 없다.**

□ 고용부는 이번 해석변경과 함께 앞으로는 연차휴가가 금전보상의 수단으로 활용되지 않고, 본래의 취지대로 근로자의 휴식권이 보장될 수 있도록 연차 사용 촉진제도를 적극 안내·홍보해 나갈 계획이다.

- 연차휴가 사용 촉진제도는 사용자가 근로자에게 미사용 연차 일수를 알려주면서 사용을 독려하고, 그래도 사용하지 않으면 사용 시기를 정하여 근로자에게 통보하는 제도이다. 이런 조치에도 연차를 사용하지 않으면 그에 대한 보상의 무가 면제된다.(근로기준법 제61조)

□ 박종필 근로감독정책단장은 “연차휴가 제도는 본래 과거의 근로에 대한 보상으로서, 휴식의 기회를 제공하려는 것임에도 최근에는 금전 보상적 측면이 강조되는 경향이 있다.”면서,

- “근로관계 종료 등으로 인하여 수당 청구권으로 귀결되는 경우에는 불가피한 측면이 있으나, 근로관계가 계속되는 경우에는 가능한 휴식의 기회를 가질 수 있도록 적극적으로 홍보·안내해 나갈 계획”이라고 밝혔다.

붙임

연차유급휴가 관련 행정해석 변경 주요 Q&A

◆ 대법원 판결(2021.10.14. 선고 2021다227100) 이후 행정해석을 변경함에 따라 이와 관련된 주요 Q&A를 안내해 드립니다.

Q1 연차휴가제도란?

- 연차휴가는 ① 과거 성실하게 근로한 근로자에 대한 보상으로서 ② 휴식의 기회를 유급으로 제공하는 근로기준법상의 제도
- 사용자는 1년간 80%이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 하며(제60조제1항),
 - 계속근로 1년 미만 또는 1년간 80% 미만 출근한 근로자에게는 1개월 개근 시마다 1일의 유급휴가를 주어야 함(제60조제2항)
- ⇒ 입사 후 1년 미만일 때는 1개월에 1일씩 연차가 주어지다가(11개월까지 최대 11일), 근속기간이 1년이 되고 그중 80% 이상 출근하면 2년 차에 사용할 15일의 연차가 추가로 주어짐
- 과거에는 1년간 80% 이상 출근으로 받은 2년차의 15일 연차에서 1년차에 사용한 연차만큼 제외하는 조항이 있었으나(제60조제3항)
 - '17.11.28. 근속기간 2년 미만 근로자의 휴가권을 보장하기 위해 삭제되어, 현재는 입사 후 1년 미만일 때 1개월 개근 시마다 주어지는 최대 11일 이외에, 1년간 근로를 마치고 그 중 80% 이상 출근하면 2년 차에 사용할 15일을 별도로 주도록 규정

〈근로기준법 제60조(연차 유급휴가)〉

- ① 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다.
- ② 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.
- ③ 〈삭제〉 사용자는 근로자의 최초 1년간의 근로에 대하여 유급휴가를 주는 경우에는 제2항에 따른 휴가를 포함하여 15일로 하고, 근로자가 제2항에 따른 휴가를 이미 사용한 경우에는 그 사용한 휴가 일수를 15일에서 뺀다.

Q2 연차휴가와 연차 미사용 수당의 관계는?

- 근로자가 연차휴가를 사용하지 않고 금전으로 받는 보상을 연차 미사용 수당이라고 하는데,
 - 연차휴가 제도의 취지를 고려하면 “휴가를 사용할 수 있는 기회”가 먼저 주어지고, 이를 사용하지 않았을 때 수당으로 청구하는 것이 원칙
- 따라서, 전년도 1년간 80% 이상 출근으로 주어진 15일의 연차휴가는 금년 1년간 사용할 수 있고, 금년 중에 사용하지 않으면 내년에 그 미사용 연차 일수만큼을 수당으로 청구할 수 있음(소멸시효 3년)
 - 또한 금년 중에 퇴직 등으로 근로관계가 종료되는 경우에도 그동안 사용하지 못한 연차 일수만큼을 미사용 수당으로 청구할 수 있음
- 다만 ‘전년 1년간(365일)의 근로를 마치고 바로 퇴직’하거나 ‘연초에 퇴직’하는 경우에는
 - 연차를 사용할 수 있는 날이 아예 없거나 부족하므로 그 미사용 연차 수당을 얼마만큼 인정해야 주어야 하는지의 문제가 발생함
- 이에 대해 고용부는 그동안 다음의 두 가지 해석이 가능하다고 보았음
 - A. “수당청구권”은 휴가사용권에 부수되는 권리로서, 먼저 휴가를 사용할 수 있는 날이 있어야 하고, 그 휴가를 사용하지 않았을 때 수당으로 청구할 수 있다는 해석(과거 근로에 대한 보상 + 휴식권 모두 고려)

- B. 휴가를 사용할 수 있는 날이 있었는지와는 관계없이 일단 휴가를 사용하지 못하게 되면 곧바로 “수당 청구권”이 인정된다는 해석(과거 근로에 대한 보상적 측면을 중시)
- '21.10.14. 대법원은 1년(365일) 근로 후 퇴직한 계약직 근로자의 경우 1년간 80% 이상의 출근율 요건을 충족했다 하더라도 그 1년의 근로를 마친 다음날 근로자의 지위에 있지 않아 15일의 연차가 발생하지 않고, 연차 미사용 수당도 청구할 수 없다고 보았음

Q3 기존 고용부 행정해석과 이번 대법원 판결은 차이점은?

- 1년간 80% 이상 출근 시 주어지는 15일 연차에 대한 미사용 수당에 대해 대법원은 366일째 근로관계가 있어야 청구 가능, 우리부는 365일 근로했으면 청구 가능하다고 본 것임
- 이 쟁점은 근로기준법 제60조①에 따른 “사용자는 1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다.”는 규정을 어떻게 해석할 것인가의 문제인데,
- 대법원은 1년간 80% 이상 출근했다 하더라도 “연차휴가를 사용할 권리는 그 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생”하므로 366일째에 근로자의 지위에 있지 않은 1년 계약직 근로자는 연차 미사용 수당을 청구할 수 없다고 본 것임
 - 반면, 고용부는 근로기준법 규정의 법문*과 '05년 대법원 판결의 취지에 따라 “1년(365일) 계약직”으로 근로하고 바로 퇴직하더라도 그 1년 중 80% 이상 출근율 요건을 충족했다면, 그에 대한 보상으로서 15일 연차가 주어지는데, 퇴직을 하면 이를 사용할 수는 없지만 15일분의 연차 미사용 수당 청구는 가능하다고 본 것임
- * (근로기준법 제60조①) 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다.

Q4 그동안 고용부가 “1년 계약직”으로 근로하고 퇴직한 경우 최대 26일분의 연차 미사용 수당을 청구할 수 있다고 본 이유는?

- '05.5.27. 대법원 판결에 따라 '06.9.21. 행정해석을 변경한 바, 그 내용은 1년간 근로하면서 80% 이상의 출근율 요건을 충족했다면 바로 퇴직하더라도 연차휴가를 사용할 수는 없지만, 그 미사용 연차를 수당으로 청구할 수 있다는 것이었음
- 한편 '17.11.28. 근로기준법이 개정되어, 2년차 연차 15일에서 1년차에 사용한 연차일수를 빼도록 했던 규정이 삭제되어, 1년차 최대 11일의 연차가 별도로 주어지게 됨
- 이에 따라 “1년 계약직”은 1년간 80%이상 출근율 충족으로 주어지는 15일의 연차와 별도로 1년차에 매월 개근 시마다 1일씩 11일의 연차가 별도로 주어지는데, 만약 그동안 발생한 연차를 전혀 사용하지 않고 퇴직하는 경우에는 결과적으로 그 전부를 수당으로 청구할 수 있다고 보았던 것임

〈참고: '05년 대법원 판결에 따른 행정해석의 변경과정〉

1. 과거 고용부 해석 (06.9.21.이전)

- 연차휴가의 ①과거 근로에 대한 보상적 측면과 ②휴식의 기회를 제공하려는 측면을 모두 고려하여 해석하였음(Q2의 A 해석)
- 즉 1년 근무(1.1 ~ 12.31) 후 ‘바로 퇴직할 경우’는 연차휴가를 사용할 수 있는 날이 없었으므로 미사용 수당을 청구할 수 없고
- ‘다음 연도 초에 짧게 근로하고 퇴직한 경우’에도 퇴직 전까지 사용이 가능했던 연차의 일수만큼만 수당을 청구할 수 있다고 해석
- ⇒ 1년 근로 후 바로 퇴직하면 불인정, 1일 더 근로 후 퇴직하면 1일, 2일 더 근로 후 퇴직하면 2일.... 15일 더 근로 후 퇴직하면 15일 인정

2. '05.5.27. 대법원 판결 등

- 연차휴가는 “1년간 소정 근로를 마친 대가로 확정적으로 취득”하며,
- 따라서 휴가권 취득 후 “이를 사용하기 전에 퇴직” 등 근로관계가 종료된 경우

근로관계 존속을 전제로 하는 휴가 사용권은 소멸하지만

- 근로관계의 존속을 전제로 하지 않는 수당 청구권은 그대로 잔존하는 것이므로 근로자는 미사용 휴가 전부에 상응하는 수당을 청구할 수 있다는 취지로 판시함

〈대법 2005.5.27. 선고 2003다48549, 48556〉

연차유급휴가를 사용할 권리는 근로자가 1년간 소정의 근로를 마친 대가로 확정적으로 취득하는 것이므로 근로자가 일단 연차유급휴가권을 취득한 후에 연차유급휴가를 사용하기 전에 퇴직 등의 사유로 근로관계가 종료된 경우 근로관계의 존속을 전제로 하는 연차휴가를 사용할 권리는 소멸한다 할지라도 근로관계의 존속을 전제로 하지 않는 연차휴가수당을 청구할 권리는 그대로 잔존하는 것이어서 근로자는 사용하지 못한 연차휴가일수 전부에 상응하는 연차휴가수당을 사용자에게 청구할 수 있다.

- '13년, '14년에도 연차휴가 미사용 수당을 전년도 근로에 대한 대가로서의 “임금”이라고 판단하여, 연차휴가의 보상적 측면을 강조(2011다4629, 2011다95519)

3. '06.9.21. 행정해석 변경

- 고용부는 대법원 판결의 취지에 따라 해석을 변경(Q2의 B 해석)
 - 연차휴가의 사용 가능 일수에 관계없이 일단 “연차를 사용하지 못하게 되면 곧 바로 수당을 청구”할 수 있다고 해석
 - 1년간(365일) 근로관계가 존속하고, 그 중 80% 이상 출근하면, 15일의 연차휴가권을 확정적으로 취득하고, 그 휴가권을 다음날 “사용하기 전에 퇴직”하더라도 모두 수당으로 청구 가능하며
 - 마찬가지로 “1년(365일) 계약직”이 1년 근무 후 바로 퇴직하더라도 1년 중 80% 이상 출근을 요건을 충족했다면, 15일 연차를 사용할 수는 없지만 15일분 연차 미사용 수당 청구는 가능하다고 해석하였음

4. 1년 계약직 근로자에 대한 연차 최대 26일 부여의 근거

- '17.11.28. 2년 미만 근로자의 휴가권을 보장하려는 취지로 근로기준법이 개정되어 제60조③(2년차 15일의 연차에서 1년차 사용 연차 공제규정)이 삭제되었고, 이에 따라 1년 차에 11일의 연차를 별도로 부여하도록 변경됨
 - 법 개정 후 “1년(365일) 근무”하면서 매월 개근하면 그때마다 월 1일씩 최대 11일의 연차가 별도로 주어지고, 1년의 근무를 마치고 그 중 80% 이상 출근한 경우 2년 차에 사용할 15일이 부여되는 것으로 봄('06.9.21. 이후의 행정해석)

⇒ 결과적으로 해당 근로자가 연차를 전혀 사용하지 않고 퇴직할 경우에는(1년 계약 직이라도) 미사용 연차(최대 26일분) 전부를 수당으로 청구할 수 있다고 보았음

Q5 이번 행정해석 변경의 주요 내용은?

○ '21.10.14. 대법원 판결의 취지에 따라 전문가 자문을 거쳐 변경한 행정해석*의 주요 내용은 다음과 같음

* 「연차유급휴가청구권·수당·근로수당과 관련된 지침」을 개정

- ❶ 근기법 제60조①의 연차휴가 사용 권리는 전년도 1년간 근로를 마친 다음 날 발생하며, 제60조②의 연차휴가 사용 권리도 1개월의 근로를 마친 다음 날 발생
- ❷ 정규직·계약직 모두 1년(365일) 근로 후 퇴직하면 제60조①의 15일 연차 미사용 수당을 청구할 수 없고, 다음 날인 366일째 근로관계 존속 후 퇴직하면 15일 연차 전부에 대해 수당 청구 가능
 - 제60조②의 연차휴가도 그 1개월 근로를 마친 다음 날 근로관계 존속 후 퇴직해야 퇴직 전월의 개근에 대한 연차 미사용 수당 청구 가능
- ❸ 정규직이 마지막 근무하는 해 1년(365일) 근무하고 퇴직하는 경우, 80% 출근율을 충족하더라도 제60조①·④의 연차휴가가산휴가에 대한 미사용 수당 청구 불가

Q6 1년 1일을 근로하고 퇴직한 근로자의 연차휴가일수는?

○ 이 경우 1년의 근로를 마친 다음날(366일째) 근로관계가 있으므로 1년 미만일 때 1개월 개근 시마다 주어지는 연차 최대 11일(제60조제2항)과 함께, 1년간 80% 이상 출근율 요건을 충족함에 따라 주어지는 15일의 연차(제60조제1항)도 확정적으로 발생하여 최대 26일이 됨

* △ (제60조제1항) 1년간 출근율 80% 이상

△ (제60조제2항) 입사일로부터 1개월 단위 개근(결근이 없는 경우)

- 이에 따라 근로자가 1년 1일을 근로하고 퇴직할 경우, 미사용한 연차휴가 모두(최대 26일)를 수당으로 청구할 수 있음

Q7 만 7개월 근로(예: 1.1~7.31.) 후 퇴직한 경우 발생하는 연차휴가일수는?

- 제60조제2항에 따라 1년 미만인 근로자가 1개월 개근 시마다 발생하는 1일의 연차휴가도 그 1개월의 근로를 마친 다음날 근로관계가 있어야 함
- 따라서, 7개월째 개근한 경우라도 그 다음날 근로관계가 없으므로 연차휴가일수는 최대 6일만 발생함

Q8 만 3년 근로(예: '21.1.1.~'23.12.31.)하고 퇴직한 경우 마지막 1년에 대한 연차휴가 및 가산휴가는?

- 만 3년 근로했다면 그 마지막 해의 다음날 근로관계에 있지 않으므로 마지막 1년간 80% 이상 출근율에 따른 연차휴가는 발생하지 않고, 같은 조 제4항에 따른 가산휴가*도 발생하지 않으며 이에 따라 마지막 해의 근로에 따른 연차휴가와 가산휴가에 대한 미사용 수당을 청구할 수 없음
- * 계속하여 근로한 기간이 3년 이상인 근로자에 대해서는 최초 1년을 초과하는 때 2년마다 1일씩 가산하여 유급휴가를 부여하며, 가산휴가를 포함한 총 휴가 일수는 25일을 한도로 함

Q9 연차휴가 사용 촉진에 대한 구체적인 계획은?

- 지방관서 근로감독관이 사업장을 지도·점검하는 경우 연차휴가 사용 실태를 살펴보고, 적극적인 활용을 지도하며 연차휴가 사용 촉진 제도에 대한 안내도 할 계획임
- 아울러 본부 차원에서도 제도에 대한 안내·홍보를 추진하여 근로자의 휴식권이 보장되도록 노력할 예정



전남노동권익센터

동부

순천시 해룡면 송산 2길 89 부기빌딩 4층

전화 061) 723-3860~1

팩스 061) 753-3862

서부

무안군 삼향읍 남악로 234,
트리폴리앙프라자 A동 304호

전화 061) 287-3860~1

팩스 061) 287-3862