

Ministry of Employment and Labor

근로기준법 질의회시집

2013. 1 – 2015. 12



근로기준법 질의회시집이 3년 만에 새롭게 발간되었습니다.

돌이켜 보면 지난 3년간 정년 60세 시대에 따른 임금 체계 개편, 근로시간 유연화, 근로계약 해지를 둘러싼 불확실성 해소 등 새로운 이슈가 대두되고 변화의 요구가 증가했습니다.

아울러 통상임금에 대한 대법원 전원합의체 판결도 있었습니다.

이에 따라 현장에서 많은 질의가 제기되었고, 매순간 마다 구체적인 사실 관계를 파악하고, 법령과 판례를 토대로 노동시장의 변화와 흐름에 맞춰 판단을 해야 하는 힘든 과정을 거쳤습니다.

하지만, '헌법에 따른 근로조건의 기준에 맞춰 근로자의 기본적 생활을 보장·향상시키고, 균형 있는 국민경제의 발전을 위한다'는 근로기준법의 기본 정신에 입각하여 기존 행정해석을 유지·변경하거나 새로운 해석이 이루어졌습니다.

2016년 질의회시집에는 근로감독관은 물론 기업, 근로자 모두에게 실질적 도움이 될 수 있도록 통상임금 등과 같이 여러 사례에 통일되게 적용할 수 있는 판단기준, 변화하는 고용형태에 따른 근로자성 등 새로운 해석, 근로시간과 휴일과 같이 현장에서 많이 제기되는 의문에 답할 수 있는 사례 등을 중심으로 구성하였습니다.

모쪼록 이번 발간되는 근로기준법 질의회시집을 통해 현장에서 법 적용을 함에 있어 공정하고 합리적 기준을 토대로 갈등을 예방하고, 근로자의 근로조건 보호와 함께 합리적 인사노무 관리를 통한 기업의 경쟁력 향상이 이루어지기를 기원합니다.

2016. 5.

노동정책실장 신기창



총 칙

1. 근로자

- 양궁 국가대표 코치의 근로자성 여부 17
- 신문배달원의 업무내용에 따른 근로자성 여부 20
- 미용실에 소속된 메이크업 디자이너의 근로자성 여부 24
- 예술학교 실기강사의 근로자성 여부 28

2. 사용자

- 「근로기준법」, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」
위반 책임 사용자가 누구인지 32

3. 근로계약

- 사직서 제출 시 사직의 효력 34

- 노선전습 근로자의 근무기간 관련 36
- 고용승계시 퇴직금 및 연차수당 지급 관련 37
- 아동복지교사의 계속근로 여부 관련 38
- 고용승계 및 단체협약 승계 관련 40
- 사직서 제출 후 사직 철회 가능 여부 41
- 고용승계 관련 43

4. 통상임금

- 출산전·후휴가 급여산정의 기준이 되는 통상임금 45
- 재직자에게만 지급하는 온누리상품권의 통상임금 해당 여부 46
- 매월 분할지급되는 상여금의 통상임금 해당여부 47
- 통상임금으로 인정되는 최소한도의 범위 48
- 특정시점 재직자에게만 지급하는 상여금의 통상임금 해당 여부 49
- 근속수당 등의 통상임금 해당 여부 50
- 기본급 외에 별도로 지급하는 부대경비의 통상임금 해당 여부 53
- 급식비 등의 통상임금 해당 여부 54
- 승무일수에 따라 지급하는 승무수당의 통상임금 여부 56
- 성형부서 부서원에게만 지급되는 성형향상비의
통상임금 해당 여부 57
- 식대 등의 통상임금 해당 여부 58
- 지급기준이 통상임금인 상여금이 통상임금 범위에 포함되는 경우,
상여금과 통상임금의 계산방법 62

5. 평균임금

- 연차휴가미사용수당의 평균임금 산입 여부 63
- 노조전임자로 퇴직할 경우 평균임금 산정시점 65

- 보상휴가 미사용으로 지급한 금품의 성격과
평균임금 산입 방법 66
- 사업의 양도·양수에 따른 평균임금 산정방법 68
- 재직자에게만 지급하는 명절휴가비의 평균임금 여부 69
- 매월 일정금액을 지원해 온 연구수당의 평균임금 포함 여부 71
- 상여금을 기본급화한 경우 평균임금 산정방법 72
- 가족수당의 임금 해당 여부 관련 73
- 건강보험료 근로자부담분을 회사가 납부하는 경우,
평균임금 해당 여부 등 74

6. 소정근로시간

- 소정근로시간 관련 76

7. 중간착취의 배제

- 중간착취 배제 관련 78

8. 적용 범위

- 「근로기준법」 적용 관련 80
- 상시근로자 포함여부 82
- 사업장이 장소적으로 분산된 경우의 상시근로자 수 산정방법 83
- 청원산림보호직원의 근로자의 날 적용 관련 85
- 공무원의 연구비 미지급에 대한 「근로기준법」 적용 여부 86

제 2 장

근로계약

1. 근로조건명시의 명시

- 근로계약 서면명시 의무 위반 여부 91

2. 단시간근로자의 근로조건

- 단시간 근로자의 주휴일 적용 여부 95
- 단시간근로자의 근로자의 날 적용 및 퇴직금 산정 방법 관련 97

3. 위약 예정의 금지

- 위약 예정의 금지 관련 99

4. 해고 등의 제한

- 취업규칙에 따른 징계조항 관련 101
- 정년 이후 고용관계의 부당해고 가능성 여부 104
- 시용기간 중 해고, 부당해고 기간 중 임금 106

5. 경영상 이유에 의한 해고의 제한

- 경영상 해고 요건 관련 108

6. 해고의 예고

- 해고 예고 수당 110
- 구두에 의한 해고예고 가능 여부 111

◦ 해고예고 수당 관련 112

7. 해고사유 등의 서면통지

◦ 징계결과통보서 수령 거부 시 해고 통지의 효력이
언제 발생하는지 여부 113

8. 금품 청산

◦ 퇴직기념품의 기타 금품 해당 여부 115

◦ 「근로기준법」 제36조 규정의 ‘보상금’에
「근로기준법」 제84조의 일시보상금도 포함되는 지 여부 117

◦ 소위 넷(net) 계약을 체결한 경우 연말정산환급금이
「근로기준법」 제36조에 따른 금품청산에 해당되는지 118

9. 취업 방해의 금지

◦ 취업 방해의 금지 관련 120

제 3 장

임 금

1. 임금 지급

◦ 임금 체계개편으로 지급방법이 변경된 경우
기존 지급한 임금에 대한 정산이 가능한지 여부 125

2. 도급 사업에 대한 임금 지급

- 도급단가 조정에 따라 근로자의 임금이 변동될 경우
그 용역계약이 ‘노동관계법’ 위반에 해당되는지 여부 127

3. 휴업수당

- 하도급업체 근로자의 사망사고로 사업장 전체에
‘작업중지 명령’이 내려진 경우 휴업수당 지급 여부 129
- 휴업기간 중 무급휴무일이 포함된 경우 휴업수당 지급 여부 131

4. 임금의 시효

- 임금채권 소멸시효 관련 132

제 4 장

근로시간과 휴식

1. 근로시간

- 교육수당을 지급하는 교육시간의 근로시간 해당 여부 135
- 회사의 지휘·감독을 받지 않는 대기시간의 근로시간 여부 137
- 당직근무의 근로시간 여부 138

2. 탄력적 근로시간제

- 탄력적근로시간제 및 보상휴가제 도입시 근로자대표 관련 140

3. 연장 근로의 제한	
◦ 무기계약근로자 연장근로 관련 질의	143
4. 휴 계	
◦ 휴계시간 부여 기준	146
5. 휴 일	
◦ 대체휴일 부여 시 근로자 동의 필요 여부	147
◦ 격일제 근로자의 주휴시간 산정	148
◦ 단시간근로자의 유급 주휴 시간 산정	149
◦ 대체공휴일 적용 여부	150
◦ 건설일용근로자의 근로자의 날 적용 여부	151
◦ 기간제근로자 주휴일 부여	152
6. 연장·야간 및 휴일 근로	
◦ 단시간근로자의 주휴일 등 유급처리 시간 산정	153
◦ 휴계시간을 근로시간으로 인정할 경우 연장근로시간 산정 기준	155
◦ 고정연장근로수당 지급 여부	156
7. 보상 휴가제	
◦ 보상휴가제 관련	157
8. 근로시간 및 휴계시간의 특례	
◦ 근로시간 및 휴계시간의 특례적용 및 소급합의의 유효성	158

9. 연차 유급휴가

- 정년퇴직자의 연차유급휴가미사용수당 지급 여부 161
- 징의행위에 따른 연차유급휴가 부여 여부 162
- 육아기 근로시간 단축 근로자의 연차유급휴가 부여 163
- 연차유급휴가미사용수당 지급 기준 164
- 청원경찰의 연차유급휴가 실시일수 산정 165
- 연차유급휴가 발생 여부 166
- 병가 사용시 연차유급휴가를 먼저 사용하도록 하는 것이 「근로기준법」 위반인지 167
- 기간제 근로자 연차유급휴가 부여 관련 168
- 연차 유급휴가를 이월하여 사용할 수 있는지 여부 170

10. 연차 유급휴가의 사용 촉진

- 기간제근로자의 연차유급휴가 사용촉진 여부 172
- 1년간 8할미만 출근자 연차유급휴가 사용촉진의 대상 여부 174

11. 유급휴가의 대체

- 연차유급휴가대체를 개별근로계약으로 체결 가능한지 175

12. 적용의 제외

- 수산물 선별·분류업이 「근로기준법」 제63조제2호 그 밖의 수산업 해당 여부 177
- 축산분뇨처리업이 근로시간 등이 적용 제외되는 「근로기준법」 제63조제2호의 축산업에 해당되는지 179
- 아파트관리소장이 관리·감독업무에 종사하는 자에 해당하는지 여부 181

- 감시적 근로 적용제외 승인 효력 시기 182
- 고용승계에 따른 감시단속적 적용제외 인가 효력 여부 183
- 출입국관리사무소 외국인보호실 경비원의 감시적 근로자 여부 184
- 지점장이 「근로기준법」 상의 관리·감독업무 종사자에
해당하는지 여부 186
- 국가시험 편집 및 인쇄를 담당하는
근로자의 근로시간 및 휴게시간 189



제 9 장

취업규칙

1. 취업규칙의 작성·신고

- 취업규칙 불이익 변경 및 근로자 동의 필요 여부 194
- 취업규칙 작성 등 관련 195
- 병가의 유·무급 처리 여부 197
- 합병 시 취업규칙 적용 및 개정 요건 관련 198
- 무기계약직 직원에 대한 적용 규정 관련 200

2. 취업규칙의 작성, 변경 절차

- 취업규칙 불이익 변경 관련 201
- 직제규정 개정이 취업규칙 불이익 변경인지 여부 203
- 단체협약 변경 시 취업규칙 변경 및 적용 관련 205

- 취업규칙 동의 주체가 되는 근로자의 과반수로 조직된 노동조합 해당 여부 206
- 취업규칙 변경시 동의 방법 208
- 임금피크제 변경이 취업규칙 불이익 변경인지 여부 210
- 직급체계 변경이 취업규칙 불이익 변경인지 여부 212

3. 단체협약의 준수

- 단체협약 징계조항 관련 214

부록 : 지 침

1. 통상임금 노사지도 지침 219
2. 대체공휴일의 약정휴일 해당 여부에 대한 판단
(근로개선정책과-4628, 2014.08.19) 230
3. 단시간근로자의 초과근로 관련 지침 233



제 1 장
총 칙



근/로/기/준/법 질/의/회/시

근로자 1

관련조항

제2조 【정의】 ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “근로자”란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다.

양궁 국가대표 코치의 근로자성 여부



● 질의내용

- 양궁 국가대표 코치의 근로자성에 대하여 질의함.

🔊 사실관계

- 대한양궁협회와 근로계약 체결
- 근로계약 내용
 - 임금 : 기본급 3,300,000원, 상여금 별도
 - 업무내용 : 양궁 국가대표 선수단 강화훈련 지도
 - 담당 선수 훈련 및 관리, 연간, 주간 훈련계획서 및 성과 평가 보고
 - 국제대회 참가보고서 작성 및 분석결과 보고
 - 선수의 합숙생활에 대한 지도·감독
 - 협회의 지시사항 이행
 - 근로시간 : 06:00~22:00(휴게 4.5시간)
 - 목요일 오전 휴무, 토요일 오후 휴무
 - 근무장소 : 선수촌 및 협회가 지정하는 장소

- 업무수행과정
 - 협회는 주 1회 이상 정기적인 지도자 회의를 통하여 훈련지침, 방향 지시 → 코치는 훈련계획을 작성하여 감독에게 보고, 협회는 훈련계획에 수정 보완 지시
 - 협회는 코치의 훈련결과보고서, 훈련 평가서를 상시적으로 보고 받고 통제
- 취업규칙
 - 대한양궁협회 국가대표훈련관지침(담당업무, 업무수행방법, 징계사유 등 준수사항을 규정)
- 4대보험 가입 및 근로소득세 납부
- 업무에 필요한 교통비, 숙박비, 식비 등은 양궁협회에서 부담



- 「근로기준법」 상 근로자라 함은 직업의 종류와 계약의 형식에 관계없이 그 실질에 있어서 사용자와 종속적인 관계 하에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자를 말하며,
 - 이때 종속적인 관계가 있는지 여부는 ① 업무 내용을 사용자가 정하고, ② 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며, ③ 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, ④ 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, ⑤ 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, ⑥ 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, ⑦ 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, ⑧ 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, ⑨ 근로제공 관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도, ⑩ 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합적으로 고려하여 개별적·구체적으로 판단해야 할 것임.(대법원 2006.12.07. 선고 2004다29736 판결 등 참조).

- 귀하의 질의와 관련하여 일부 사실관계를 불명확하여 명확한 답변은 곤란하나, 양궁국가대표 코치가 양궁협회와 근로계약을 체결하고, 근무시간 및 근로장소의 구속을 받으며, 양궁 국가대표 선수들의 훈련을 지도하면서 양궁협회의 구체적인 지휘·감독을 받고, 이에 대한 대가로 임금을 지급받고 있다면 달리 볼 사정이 없는 한 「근로기준법」 상의 근로자로 봄이 타당함.

행정해석 | 근로개선정책과-1552, 2014.03.13.

신문배달원의 업무내용에 따른 근로자성 여부



● 신문배달원의 경우 그 업무수행형태 등이 다양해 획일적으로 판단이 곤란하고 신문배달원의 근로자 여부에 대해 과거 유사 행정해석과 재결사례 등이 상호 판단을 달리하고 있어 통칭 '신문배달원'이 「근로기준법」에 따른 근로자에 해당하는 지에 대해 명확히 하고자 질의함.

● 대립된 의견

갑설 「근로기준법」 상 근로자가 아님.

- 신문배달관련 위탁계약 중 당직, 삼지 등에 있어 일부 근로자성이 인정되는 요소가 있으나
- 위탁계약서상 위임의 범위가 명확히 명시되어 있으며, 계약내용상 근로자성이 인정될 수 있는 요소가 없고
- 그 보수의 지급에서 배달부수 단가로 산정되고 기본급 등의 고정된 급여가 없으며
- 사업장의 취업규칙 등의 적용을 받지 않으며 출·퇴근 등의 규제 등이 없으며
- 위탁업무의 수행과정에 있어 제3자의 대체를 허용하고 있으며 업무수행과정에 있어서도 타 신문사의 신문 등을 병행 배달하는 등 그 전속성이 없으며
- 오토바이 등 운반수단을 자기 소유를 사용하고 있으며 필요시 오토바이 사용 계약서에 따라 일정 사용료를 지급하고 사업장 보유 오토바이를 사용하고 있으며
- 근로소득세를 납부하거나, 타 사회보장법령에 의한 근로자로 신고되어 있지 않은 점 등을 보면, 특정 사업주와 사용종속관계를 전제로 하는 「근로기준법」상의 근로자는 아님.

을설 「근로기준법」 상 근로자임.

- 계약서상 명칭으로 그 명칭이나 형식은 불문하고 그 실태에 따라 근로자성 여부를 판단하여야 하고

- 근로소득세의 원천징수여부, 타 사회보험의 가입여부, 기본급의 지급여부, 취업규칙의 적용여부는 사업장에 의하여 정하여지는 사항이므로 이에 따라 근로자성을 부인할 수 없으며
- 사업장의 정규직(야간총무)의 경우 신문배달원관리, 배달원 결원 시 대체 배달업무, 배달품질관리 개선, 전단 삽지·관리 등의 업무를 수행하는 것으로 보아 사업장에서 신문배달원에 대한 지휘·관리에 대한 필요한 조치를 취하고 있음을 알 수 있고,
- 업무수행과정에 있어서도 신문배달의 특성상 단순 배달업무에 국한되어 있고 신문배달원이 관행적으로 그 내용을 인지하고 있으므로 일일이 지시할 필요가 없으므로 묵시적인 지시·감독관계가 성립된 것으로 볼 수 있는 점
- 비록 신문배달원의 특성상 출·퇴근 등의 규제가 없다고 하나 이는 지점의 영업구역 내에서 단순 배달업무를 수행하는 신문배달원의 특성에 기인한 현상으로 볼 수 있고, 특히 당직·삽지 등의 업무를 행함에 있어 시간적·장소적으로 제한이 있는 점, 수금 등에 있어 특정 미납가구에 대한 수금지시가 있어야만 가능하며
- 사업자등록을 행하지 않고 그 업무를 수행함에 있어 독립적으로 근로자를 고용하거나, 영업범위의 확대 등 신문배달의 과정에 있어 손익의 주체에 해당하지 아니하며
- 전속성에 있어서도 타 사의 신문을 병행하여 배달한다고 해서 사업장에서 이를 특별히 규제하지 않는 이상 근로자성을 부인할 수 없고 업무대체성의 경우 제3자 대체가 가능한 것으로 되어 있으나 실질적으로 각각의 정해진 시간내 배달이 불가하므로
- 종합적으로 볼 때 사용자의 상당한 지휘감독아래서 근로를 제공하는 「근로기준법」에 따른 근로자에 해당됨.

병설 신문배달만을 행하는 자와 타 업무를 병행하는 자를 구분하여 개별 근로결정

- 계약서상 명칭으로 그 명칭이나 형식은 불문하고 그 실태에 따라 근로자성

여부를 판단하여야 함이 타당하므로

- 신문배달만을 행하는 자의 경우 상기 “갑설”과 같이 근로자성이 인정되지 않을 수 있으나 신문배달 및 타 업무를 병행하여 행하는 경우에는 “을설”과 같이 근로자성이 인정되는 요소가 존재하므로 각각 신문배달원의 업무수행 형태에 따라 근로자성을 개별 판단함이 타당함.

A

- 「근로기준법」 상 근로자라 함은 직업의 종류와 계약의 형식에 관계없이 그 실질에 있어서 사용자와 종속적인 관계 하에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 자를 말하며,
 - 이때 종속적인 관계가 있는지 여부는 ① 업무 내용을 사용자가 정하고, ② 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며, ③ 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, ④ 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, ⑤ 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, ⑥ 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, ⑦ 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, ⑧ 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, ⑨ 근로제공 관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 그 정도, ⑩ 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합적으로 고려하여 개별적·구체적으로 판단해야 할 것임.(대법원 2006.12.07. 선고 2004다29736 판결 등 참조).
- 귀 공단의 질의와 관련하여 일부 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변은 곤란하나, 위탁계약서를 체결하고 신문배달 업무를 수행하면서 사용자의 지휘·감독을 받지 아니한 채 사용자에 의하여 정해진 출퇴근시간 등 출퇴근에 대한 복무관리 없이 자신이 원하는 임의의 시간에 출근하여 자신이 소유하고 그 수리비와 유류대를 부담하는 오토바이 등을 이용하여 신문을 배달하는 점,

정해진 기본급이나 고정급이 없이 배달 부수에 따라 정해진 수수료를 지급 받은 점, 신문배달 업무를 다른 사람에게 대신하게 할 수 있어 업무의 대체성도 있었고 타사 신문업무도 위탁받아 같이 수행하면서 신문배달업을 운영하고 있는 점, 근로소득세를 납부하지도 않았으며 고용보험 등에 가입되어 있지 않았던 점 등을 종합적 고려하면 신문배달만 하는 경우에는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하고 근로 자체의 대가를 지급받는 「근로기준법」 상 근로자로 보기는 어려울 것임.

- 한편 당직·삽지 업무 등의 경우에는 장소적 구속, 업무지시, 사용자에게 대한 전속성 등이 있을 수 있으므로 신문배달 업무와 같이 수행하는 경우에는 출·퇴근 시간의 구속여부, 사용자의 지휘·감독의 정도, 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도 등을 고려하여 구체적인 사실관계에 따라 개별적으로 판단함이 타당함.

행정해석 | 근로개선정책과-2813, 2014.05.14.

미용실에 소속된 메이크업 디자이너의 근로자성 여부



● 질의내용

- 미용실에 소속된 메이크업 디자이너의 퇴직금 지급요청 진정사건과 관련하여 근로자성 여부에 대하여 질의함.

🔊 사실관계

- 업무내용 및 근무형태
 - 메이크업은 디자이너가 개인적으로 관리하는 고객과 회사에서 배분해 주는 고객을 대상으로 하며(디자이너가 개별 관리하는 고객+회사가 배분해준 고객),
 - 개별 관리하는 고객과 회사가 배분 고객비율은 개별 능력에 따라 다름(반반인 경우가 많음)
- 채용경위 및 근로계약 체결 여부
 - 채용시 계약서는 별도 체결하지 않으며, 지인의 소개로 면접
 - 면접 시 디자이너가 관리하고 있는 고객이 어느 정도 되는지, 관리하고 있는 연예인은 있는지, 웨딩컨설팅은 어떤 업체를 가지고 있는지, 월 매출액은 어느 정도 올릴 수 있는지를 확인하여
 - 디자이너가 올릴 수 있는 월 매출액을 예상하고 이를 기준으로 보수수준을 협의하여 결정
- 보수산정 방법 및 내역
 - 보수는 채용 면접시 개별 확보하여 관리하고 있는 고객(신랑신부, 웨딩업체)을 통해서 달성할 수 있는 월 매출 예상액을 산정하고, 이를 기준으로 보수를 결정
 - 개인고객이 없는 경우에는 3개월 동안 고정급 160만원을 지급한 후, 발생한 3개월간 매출액을 기준으로 보수수준을 결정
 - 보수는 '고정급+매출액에 따른 인센티브'*로 이루어져 있으며, 고정급은 디자이너별 매출액에 따라 산출하기 때문에 디자이너별 고정급액은 각각 다름

- 디자이너와 사업주간에 당초 약정한 월 매출액을 올리지 못하였을 경우에도 인센티브는 없으나 고정급은 지급
 - * 월 매출액 300만원 이하인 경우 고정급 150만원, 300만원 이상이면 고정급 150만원과 초과매출액에 대한 20%의 인센티브 지급
 - 고객이 많은 디자이너는 고정급 비율을 낮추고 매출액에 대한 인센티브 비율을 높게 하며,
 - 고객이 적은 디자이너는 고정급 비율을 높이고 인센티브 비율을 낮게 책정하는 것이 일반적
 - 보수 형태를 어떻게 정할지는 디자이너가 자신의 영업능력에 맞춰 선택
- 근무시간 지정 여부
 - 출·퇴근시간은 특정되어 있지 않으나, 회사에서 정한 영업시간(10시~19시) 동안 업무 수행
 - 고객에 대한 작업 스케줄에 따라 새벽에 출근하여 일찍 퇴근하기도 하는 등 고객과 예약시간을 조정할 수 있고,
 - 야외 촬영이 있을 경우 외부에서도 작업을 수행하는 등 고객의 예약 사정에 따라 작업일정을 정하여 수행하는 등 출퇴근 시간이 엄격하게 제한되어 있지는 않음
 - 주 5일 근무이고, 휴무일은 주 2일로 디자이너끼리 자유롭게 정하여 사용하고,
 - 휴무일에도 고객 예약 스케줄에 맞춰 작업하고 퇴근하기도 하며 휴일근로에 대한 보수는 없음
 - 결근 등 복무관리 위반시 불이익 여부
 - 취업규칙 등 별도의 복무관리 규정이 없음. 다만 지각할 경우 회사는 해당자의 임금에서 지각 1회당 지각비 10,000원씩을 공제하고 이를 회식비용으로 사용
 - 지각비 공제는 디자이너들끼리 자율적으로 결정한 것으로 회사는 공제의 편의만 제공
 - 업무수행과정에서 사용자의 지휘·감독 여부
 - 디자이너가 관리하는 고객으로부터 직접 예약을 받아 작업일정을 세워 수행하며

- 미용실에서 배당하는 고객은 예약 없이 당일 업무를 수행
- 메이크업 방법은 개별적 구체적으로 지휘 감독을 받지 않고 디자이너 판단에 따라 수행
- 출장을 다녀오면 보고서는 별도로 작성하지 않으나, 회사에 마련된 출장 보고서 양식*에 자율적으로 연명으로 기재

* 날짜, 담당디자이너, 연예인명, 출장내용, 지역/장소, 결제, 결제회사, 비고

• 업무의 대체성

- 디자이너의 사정으로 예약고객에 대한 작업을 수행할 수 없을 경우 업무 대체자를 지정하여 수행하고 있으며,
- 개별적으로 관리하는 고객은 디자이너 스스로 내부 디자이너 중에서 업무 대체자를 지정하고,
- 회사에서 거래하는 고객을 회사에서 업무대체자를 지정
- 디자이너가 개인적으로 근로자를 고용하여 업무를 대체하지 않음

• 근무장소 및 작업도구

- 메이크업을 받는 신랑신부 고객의 특성상 근무장소는 대부분 사업장이나,
- 예외적으로 메이크업 변형이나 고객이 원할 경우 외부촬영 장소에서 업무를 수행
- 업무수행에 필요한 주요 작업도구인 색조화장품과 브러시는 디자이너가 구입하여 소유하고, 회사에서는 스킨과 로션만 제공함

• 메이크업 가격 결정의 재량성

- 메이크업의 가격 결정은 디자이너가 거래하는 고객은 디자이너가 고객과 협의하여 재량껏 가격을 결정(가격 한도 없음)하고,
- 회사에서 지정해주는 고객은 회사에서 지정된 가격을 적용하는 것이 원칙이나 디자이너끼리 협의하여 가격조정을 할 수 있음

• 소득세 징수 및 4대보험 등

- 디자이너별로 사업소득세를 징수하고, 4대 보험에는 가입되어 있지 않으며, 휴가는 여름휴가로서 1년 미만자는 4일, 2년 미만자는 5일, 2년 이상은 6일을 부여

A

- 근로자란 「근로기준법」 제2조제1항제1호에 따라 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 의미하며,
 - 근로자인지 여부는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지 보다 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 함(대법원 2006.12.07. 선고 2004다29736 판결 참조).
- 귀 지청의 질의와 관련하여 일부 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변은 곤란하나, 메이크업 디자이너는 기본적으로 주 5일 근무에 영업시간에 따라 미용실에서 근무하는 점을 고려하면 시간적·장소적 구속성이 인정될 수 있고,
 - 디자이너 개인이 관리하는 고객은 자율적으로 예약시간 등을 정하고 업무를 수행하나, 그 외 고객은 사업주가 순번에 따라 디자이너를 배당하여 업무를 수행케 하고, 지각할 경우 벌금을 공제하며, 업무수행 방법에 대하여 디자이너의 보다 넓은 자율성이 인정된다하더라도 이는 메이크업 업무의 특성상 디자이너의 능력에 따른 업무수행 형태이므로 사업주가 업무상 상당한 지휘·감독을 행한다고 볼 수 있으며,
 - 보수체계가 업적급 형태를 취하고 있으나 근로의 대가성을 부인하기는 어렵고,
 - 디자이너 개인 사정으로 업무를 수행할 수 없을 경우 다른 사람을 고용하여 대체할 수 없으며 미용실의 다른 디자이너가 업무를 수행하고 최종적으로 사업주가 이를 조정할 수 있고, 다른 미용실에서 근무하는 것이 불가능하여 전속성이 인정된다는 점 등을 종합적으로 고려하면,
 - 비록 사업소득세를 납부하고 4대 보험을 납부하지 않으며, 일부 작업도구는 디자이너의 개인적으로 구입한다는 점을 감안하더라도 귀 질의서의 메이크업 디자이너는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하는 근로자로 볼 수 있을 것임.

행정해석

근로개선정책과-7138, 2014.12.10.

예술학교 실기강사의 근로자성 여부



● 질의내용

- 예술 중·고등학교에서 근무하는 실기 강사가 근로자인지 여부에 대하여 질의함.

🔊 사실관계

- 채용 및 근로계약 체결 여부
 - 학교의 채용공고에 의한 공개채용절차를 통해 강사 채용
 - 강사는 각 학교장과 채용계약서를 작성하며 계약내용에는 근무시간과 장소, 강의비, 계약기간 등의 사항이 명시되어 있음
 - 채용 시 해당과목 전공자면 족하고 별도의 교사 자격증을 필요로 하지 않음
 - 채용 후 1년마다 재계약하지만 한번 채용되면 대체적으로 수년간 계약이 이어짐
 - 채용계약은 하였으나 실제 수업의 개설 여부는 학생들의 선택에 의해 결정됨
 - 즉, 많은 학생들의 선택을 받지 못한 강사는 해당 학기에는 수업이 개설되지 않는 경우도 있음
 - 2년 동안 제자가 없으면 해촉(실제 1년에 40~50명 정도 해촉됨)
- 업무내용을 사용자가 정하는지 여부
 - 실기강사들의 강의는 정규수업 내 전공실기수업과 방과 후 실기수업으로 구분되어 실시*
 - 수업은 개인레슨 형태로 진행하며 학생이 동 학년에서 학습해야 할 학습과정의 큰 범위(학교교육계획서)**를 학교에서 정해주면 구체적인 학습내용은 강사가 결정
 - * 정규수업내 실기수업 및 방과후 실기 수업 모두 학교수업을 마치고 강사와 학생이 시간을 정하여 실시
 - ** 학교교육계획서에는 수업의 횟수, 태도 및 자질을 갖출 수 있는 정도의 포괄적인 수준의 내용으로 규정

- 취업규칙 적용 여부
 - 실기강사에 대한 별도의 취업규칙 등 제재 규정 없음
- 업무 수행과정에서 사용자의 상당한 지휘·감독 여부
 - (근무시간의 구속성) 정규수업과정이나 방과후 수업에서 지정된 강의를 50분간 수행하지만 매 수업시간은 학생과 협의하여 정함
 - 1주일에 1회씩 50분 강의 진행(한 학기에 20회 레슨을 반드시 실시)
 - 결강이 있을 경우 대체강사로 해소하며 대부분 보충수업을 통해 강사에게 정해진 해당 시수를 보충할 수 있도록 함
 - (근무장소의 구속성) 원칙적으로 교내에서 진행하도록 되어 있으나 교외 교습허가 신청서를 학교에 제출하면 강사가 별도로 마련한 연습실 등 학교 밖의 장소에서 수업도 가능
 - (업무 수행과정에서 상당한 지휘 감독) 실기 강의의 특성상 학습과정의 범위에서 구체적 강의내용 및 방식 등은 강사가 결정
 - 강사는 수강생의 출석 확인 및 수업내용을 지도일지에 기록하여 학생의 담당교사에게 제출(한 학기에 1회)
 - 강사 진술에 의하면 ‘채용 시 오리엔테이션과 학기말 실기 시험외에는 학교 측과 접촉할 일이 없다’고 함
 - 학교는 한 학기 수업이 끝나면 학생들에 대한 실기 시험을 통해 해당 수업을 평가할 뿐이며 강의 평가 등 강사에 대한 별도의 평가는 없음
 - 채용계약서에는 특별한 사유 없이 결강할 경우 면직 또는 해촉 사유로 규정
- 작업도구의 소유 관계
 - 강의에 필요한 악기 등은 학생들이 가지고 오며, 교외 강의는 강사 연습실을 통해 이루어지므로 강사가 제공함(스튜디오, 피아노 등)
- 보수의 산정방법 및 내역
 - 강의료는 수업 시수에 따라 지급하며 기본급 등 별도로 지급되는 금액은 없음
 - 전공실기 수업료 시간당 2~5만원, 방과후 수업료 시간당 5만원
- 근로제공의 전속성 및 업무의 대체성
 - 대부분 강사들은 다른 (대)학교 및 사업체에 강사로 활동 중이며 해당 학교에

전속되어 있지 않음

- 강사가 결강할 경우 대체 강사를 통해 강의를 하도록 하며 해당 강의에 대한 강의료는 대체강사에게 지급
 - 단, 실제 운영상 대체하는 경우는 극히 드물다고 함(보강을 통해 운영)
- 소득세 징수 및 4대보험 등
 - 강사들에 대해 매년 근로소득세 원천징수
 - 실기 강사들의 수업료는 실기지도비와 실기관리비로 구성되며 금품 모두를 학부모에게 부과
 - 위 금품은 분기별 수업료에 포함하여 납부받아 단일회계(통장)으로 관리
 - 가정통신문을 발송해 강사수업료(실기지도비 5만원, 실기관리비 3천원)를 분기별 수업료에 포함하여 학부모로부터 납부케 하고 강사에게 강사비 5만원을 지급하고 근로소득세는 관리비 3천원에서 공제, 나머지는 학교에서 관리비로 사용



- 근로자란 「근로기준법」 제2조제1항제1호에 따라 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 의미하며,
 - 근로자인지 여부는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지 보다 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 함(대법원 2006.12.07. 선고 2004다29736 판결 참조).
- 귀 질의 내용만으로 구체적 사실관계가 불분명하여 명확한 답변은 어려우나 해당 학교의 예술실기 강사가 근로자 인지 여부를 살펴보면 계약의 형식이 채용계약인 점, 학습과정의 큰 범위는 학교에서 정해주는 점, 원칙적으로 강의 장소를 학교로 정한 점, 근로소득세를 원천징수 한 점 등 일부 근로자로 볼 수 있는 여지도 있으나,
 - 강사의 강의가 학생들의 선택이 없으면 수업이 개설되지 않는 등 이윤의 창출과 손실의 초래 등의 위험을 강사가 스스로 안고 있다고 볼 수 있는 점,

강의 시간은 정해져 있으나(1회 50분, 20회 레슨) 매 수업 시간(근로시간)은 강사와 학생 간 협의로 결정되고, 강사가 구체적 학습내용이나 방법을 결정하는 점, 결강 시 보강을 통해 수업을 운영하고 있지만 사실상 대체 강사를 통해 근로의 제공이 가능한 점, 강의 이외 학교로부터 지시에 의한 부수업무 수행이 없는 점, 강습에 필요한 악기는 학생이 가지고 오고 교외 강의 시 강사가 연습실, 피아노 등을 직접 제공하고 있는 점, 학교는 학생들에 대한 실기 평가를 할뿐 강사에 대한 강의 평가 등 제재가 없고 업무수행과정에서 수업료를 학부모로부터 납부 받아 강사에게 전달(실기지도비 5만원, 관리비 3천원)하는 역할하고 있는 것에 불과한 것으로 보이는 등 사용자의 상당한 지휘·감독이 있었다고 보기 어려운 점 등을 종합적으로 검토하면 해당 예술 학교 실기강사는 사용종속적인 관계에서 근로를 제공하고 있다고 단정하기 어려운 것으로 판단됨.

행정해석 | 근로기준정책과-3779, 2015.08.18.



사용자 2

관련조항

제2조 【정의】 ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

2. “사용자”란 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말한다.

「근로기준법」, 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 위반 책임 사용자가 누구인지



- ○○노동조합이 홍○○ 연구원장과 A연구원 부설기관인 a연구소 소장을 상대로 「근로기준법」 제17조(근로조건 미명시) 및 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제12조제1항(노사협의회 개최) 위반 혐의로 고발
 - 이때 a연구소 근로자들의 근로조건 미명시 및 노사협의회 미개최의 형사처벌 대상은 누구인지



- 사용자란 「근로기준법」 제2조제1항제2호에 따라 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 의미함.
 - 「근로기준법」이 같은 법 각 조항에 대한 준수 의무자로서의 사용자를 사업주에 한정하지 아니하고 사업경영담당자 등으로 확대한 이유는 노동현장에 있어서 「근로기준법」의 각 조항에 대한 실효성을 확보하기 위한 것으로,
 - 사업경영담당자란 원칙적으로 사업경영 일반에 관하여 권한을 가지고 책임을 부담하는 자로서 관계 법규에 의하여 제도적으로 「근로기준법」의 각 조항을

이행할 권한과 책임이 부여되었다면 이에 해당한다고 할 것임.(대법원 1997. 11.11. 선고 97도813 판결 등 참조)

- 귀 질의와 관련하여 일부 사실관계가 불명확하여 명확한 답변은 곤란하나, a연구소가 A연구원의 부설기관이지만, 인사·노무관리 및 회계 등이 분리되어 있는 등 A연구원과 별도로 운영되어 근로조건 결정권이 있는 독립된 사업장이라면,
 - a연구소장이 A연구원으로부터 사업경영의 전부 또는 일부에 대하여 포괄적인 위임을 받고 대외적으로 사업을 대표하거나 대리하는 사업경영담당자에 해당하여 「근로기준법」 제17조 위반에 따른 책임을 부담한다고 사료됨.
- 또한 「근로자참여 및 협력증진에 관한 법률」 제32조, 제12조제1항이 노사협의회 회의 정기적 개최 의무 위반에 따른 처벌대상으로 규정한 것은 노사협의회 대표이자 회의소집 주체인 의장이 회의를 개최하지 아니한 경우로서 그 의장이 동법 제6조에서 정한 사용자를 대표하는 사용자 위원인 경우를 의미함.(대법원 2008.12.24. 선고 2008도8280 판결 등 참조)
 - a연구소가 위와 같이 A연구원과 별도로 운영되는 등 근로조건 결정권이 있는 독립된 사업장으로 a연구소장이 노사협의회 의장인 경우라면, 노사협의회 정기회의 미개최의 책임은 사업경영담당자인 a연구소장으로 봄이 상당할 것임.

행정해석 | 근로개선정책과-6657, 2013.11.11.



근로계약

3

관련조항

제2조 【정의】 ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

4. “근로계약”이란 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급하는 것을 목적으로 체결된 계약을 말한다.

사직서 제출 시 사직의 효력



- 공사의 규정에 비위행위 등에 따른 사직을 제한하는 조항이 없을 때 비위행위자가 사직서를 제출했으면 위 공사가 사직서를 수리하지 않더라도 사직서를 제출한 지 30일 이상 경과되면 「민법」 제660조의 규정에 따라 자동적으로 사직의 효력이 발생하는지 여부
- 「민법」 제600조와 내부규정에 제한 조항이 없음에도 불구하고 “합리적인 이유”가 있는 경우 사직을 제한할 수 있는지 여부



- 근로자가 사직서를 작성하여 사용자에게 제출한 경우에 특별한 사정이 없는 한 그 사직서는 사용자와의 근로계약관계를 해지하는 의사표시를 담고 있는 것이므로
 - 당사자 사이의 근로계약관계는 사용자가 그 사직서 제출에 따른 사직의 의사 표시를 수락하여 합의해지가 성립하거나 「민법」 제660조 소정의 일정기간의 경과로 그 사직서 제출에 따른 해지의 효력이 발생함으로써 종료됨(대법원 1996.07.30. 선고 95누7765 판결 참조).

- 따라서, 근로자의 사직서를 수리할 수 없는 합리적인 이유가 있다 하더라도 위에 따라 근로계약 해지의 효력이 발생함.

행정해석 근로개선정책과-371, 2013.01.09.

노선견습 근로자의 근무기간 관련



● 질의내용

- 아래의 경우, 언제부터 회사의 신규채용 운전자에 해당된다고 보아야 하는지

🔊 사실관계

- 입사 예정 운전자를 대상으로 근로계약 체결 이전 약 1개월의 기간 동안 노선을 습득하기 위하여 노선 견습기간을 가짐.
- 견습운전자는 기존 운전자와 동승하여 직접 이용객을 수송한 후 취업요건에 의하여 정식으로 근로계약서를 작성·정식 발령됨.
 - 입사 예정 운전자가 자율적으로 약 20일은 노선 습득을 위해 탑승하고 견습 기간 중 약 10일은 회사의 지배하에 직접 이용객을 수송하고 있음
 - 기존 운전자는 1일 약 15시간이 근로시간이며 입사 예정 운전자의 실제 근무시간이 1일 약 5시간임



- 신규 입사자의 차량운행의 원활을 위해 노선견습 기간을 두어 특정일은 기존 운전자와 동승하여 이용객을 수송하고 특정일은 직접 이용객을 수송하고 있다면 달리 볼 특별한 사정이 없는 한 노선견습 기간은 계속근무기간에 포함됨.
 - 이 경우 노선견습 근로자의 근무시간이 기존 운전자의 근로시간 보다 짧다면 근로의 대가는 실제 근로한 시간만큼 지급하면 될 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-1876, 2013.03.25.

고용승계시 퇴직금 및 연차수당 지급 관련



- 아파트에서 자체적으로 경비원을 고용하여 근로관계를 유지하여 오다가 용역업체를 새로이 선정하여 고용관계를 포괄적으로 승계시켜 경비원들이 같은 아파트에서 계속 근무를 하고 있을 경우,
 - 그 동안 아파트에서 적립하여 오던 퇴직금과 연차수당도 새로운 용역업체에 승계하여 근로관계가 계속되는 것으로 보고 기간이 도래하면 퇴직금과 연차수당을 지급하여야 하는지 여부



- 귀 질의 내용과 같이 아파트 경비원을 직영관리 하다가 용역업체로 영업을 양도하면서 포괄적으로 고용을 승계하였을 경우
 - 근로계약 관계에서 발생하는 양도인의 권리·의무를 양수인이 인수하게 되어 이미 발생한 미지급임금 채무 및 아직 청구권이 발생치 않은 퇴직금·연차수당 등의 지급 의무도 당연히 양수인에게 승계되는 것으로 보아야 함.
 - 따라서, 포괄적 고용승계 이후 퇴직금 및 연차수당 지급사유가 발생하였다면 특별한 사정이 없는 한 양수인이 지급해야 할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-2397, 2013.04.18.

아동복지교사의 계속근로 여부 관련



● 질의내용

- 2012년까지 계속 근무한 교사가 2012.12월 공개채용절차에 의해서 재선발되어 시·군·구와 다시 근로계약(2013.1.1.~12.31)을 체결한 경우, 시·군·구에서 고용승계의무에 따라 계속근로로 인정해야 하는지 여부

사실관계

- 아동복지교사 지원사업은 매 연도 말 다음 연도에 활동할 교사를 공개채용 절차를 통해 선발하며, 근로기간을 1년(1.1.~12.31)으로 하여 매년 계약을 다시 체결하고 있음.
- 2007.7.~2012.12.31.까지 지역아동센터 시·도지원단에 아동복지교사 채용·파견·급여 등 노무관리 등의 업무를 위탁하였으나, 2013.1.1.부터 시·군·구에서 직접 관리하도록 변경함.
- 그간 시·도지원단에서는 전년도 근무자가 다시 선발·채용되는 경우에 계속 근로하는 것으로 보고 연차휴가 및 퇴직금을 산정해 왔음.



● 기간의 정함이 있는 근로계약은 그 기간의 만료로 고용관계가 종료됨이 원칙이나,

- 근로계약이 만료됨과 동시에 근로계약기간을 갱신하거나 동일한 조건의 근로계약을 반복하여 체결한 경우에는 갱신 또는 반복한 계약기간을 합산하여 계속근로년수를 계산하여야 함.(대법원 1995.07.11. 선고 93다26168 판결)
- 귀부 질의의 내용만으로 구체적 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변은 어려우나
 - 공개채용 절차를 통한 채용공고, 서류전형, 면접 등이 이루어져 재계약에 대한 기대가능성이 낮고 그 결과 상당인원이 교체되고 있는 경우라면 사용자는 매번 새로운 근로자를 선발하겠다는 의사를 가지고 있는 것으로 볼 수 있어

- 계속근로로 보기는 어려울 것으로 사료됨.
- 다만, 모집공고를 통한 공개채용을 하더라도 그러한 절차가 형식에 불과하여 관행상 이전 근무하던 근로자가 대부분 다시 채용되어 재계약 또는 계속고용의 기대가 형성되어 있는 경우라면 반복적으로 체결한 근로계약 전 기간을 계속 근로로 인정할 수 있을 것으로 사료됨.

행정해석 [근로개선정책과-3299, 2013.06.04.](#)

고용승계 및 단체협약 승계 관련



● 질의내용

- 회사를 매수하는 경우, 근로자와의 고용관계 및 전 경영자와 체결한 임금·단체협약을 승계 받는지

🔊 사실관계

- 2013.5.10. 회사를 매수하여 경영하고자 준비 중인데 매수하려는 회사는 일반 택시 28대와 택시기사 33명을 고용하고 있는 법인택시회사로서 2011.9.11. 대형사고로 인하여 보험료의 200% 할증으로 인하여 도산위기에 처해있는 상황임.



- 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로 이전하는 경우는 원칙적으로 해당근로자들의 근로관계가 양수기업에 포괄적으로 승계됨(대법원 1994.11.18. 선고 93다18938 판결).
- 따라서 양도기업과 노동조합 간에 체결한 단체협약도 양수기업에 승계된다고 보아야 할 것임.

행정해석 근로개선정책과-4488, 2013.07.30.

사직서 제출 후 사직 철회 가능 여부



● 질의내용

- 당사자들의 의사에 따라 사직서를 제출한 다음 사직서 철회요청서를 제출한 경우, 사직처리 또는 사직철회를 회사의 내부방침에 따라 임의로 선별처리하는 것이 가능한지
- 사직서를 제출한 당사자가 사직서 철회요청서를 제출한 경우, 회사에서 사직 처리하는 것이 관련법규에 위배되는지

🔊 사실관계

- 2014.6.17. 10:00 경 A씨가 본인을 포함한 9명에 대한 사직서를 일괄적으로 회사에 제출
- 회사에서는 A씨를 제외한 8명에게 6.17. 15:00경 사직서 제출에 대한 본인의 진의여부를 전화로 확인한 결과 본인의 의사에 따라 사직서를 제출하였다고 함.
- 그 후 당사자들은 사직서 철회 요청을 6월 17일, 18일, 19일, 20일에 걸쳐 사직서 철회요청서를 회사로 제출하였음.



- 근로자가 사직원을 제출하여 근로계약 관계의 해지를 청약하는 경우 사용자의 승낙의사가 형성되어 그 승낙의 의사표시가 근로자에게 도달하기 이전에는 그 의사를 철회할 수 있음.
 - 다만, 사직서 제출이 일방적인 근로계약 해지의 통고일 경우 사용자에게 의사표시가 도달한 이후에는 사용자 동의 없이 철회는 불가능함(대법원 2000. 09.05. 선고 99두8657 판결).
- 이때 사직의 의사표시가 근로계약을 종료시키는 취지의 해지통고에 해당되는지 근로관계에 대한 합의해지의 청약에 해당되는지 여부는 사직서의 기재내용, 사직서 작성·제출의 동기 및 경위, 사직 의사표시 철회의 동기 기타 여러 사정을 참작하여 판단하여야 함.

- 한편, 사직의 의사표시는 표의자가 진의 아님을 알고 한 것이라도 효력이 있으나 상대방이 진의 아님을 알았거나 알 수 있었을 경우는 무효로 인정됨(대법원 2010.1.14. 선고 2009두15951 판결).

행정해석 근로개선정책과-3882, 2014.07.09.

고용승계 관련



- 대표이사가 전혀 다른 두 개의 회사가 한 도급인의 업무를 위탁받아서 수행하다가 위탁계약해지에 따라서 위탁을 받은 다른 회사가 필요 인력에 대하여 신규채용을 한 경우(영업양도가 아니며, 고용을 승계하는 계약을 한 사실이 없으며, 직원들은 신규 입사로서 계속근로 연수는 새롭게 시작하는 것으로 인식하고 실제로 그렇게 운영함), 회사의 복리후생 부분에 대하여 기존 도급인의 업무 수행 경력을 인정하여 계속 연수를 그대로 인정하여 준다고 하여 이를 고용승계로 볼 수 있는지
- 회사 복리후생을 적용함에 있어서 회사가 비록 신입이지만 기존 경력을 인정하여 복리후생 적용을 관행적으로 해 주고 있었는데 이를 신규 입사일로부터 적용하여 향후 적용을 하여 주지 않을 경우, 취업규칙 불이익 변경으로 봐야 하는지
 - 불이익 변경이라고 한다면 동의 주체는 신규 입사자 중 복리후생에 있어서 기존 직장 계속을 인정받은 직원의 과반수의 동의를 받으면 되는 것인지



- 일반적으로 사업의 양도라 함은 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로 이전하는 것을 말하며, 이러한 영업양도가 이루어진 경우 원칙적으로 해당 근로자의 근로관계가 양수하는 기업에 포괄적으로 승계됨(대법원 1994.11.18. 93다18938).
 - 귀 질의에서 제시한 사실관계 만으로 판단하였을 때 A사와 B사간에 영업의 양도가 있었다고 볼 만한 사정이 없고 A사 근로자를 B사가 신규채용하면서 그 경력을 인정하여 특정 근로조건을 우대한 것으로 판단됨.
- 한편, 근로자 채용당시 경력을 우대하여 특정·공통 근로조건에 대한 혜택을 부여하여 근무하게 하다가 일정한 시점부터 부여하지 않게 된다면 이는 근로 조건의 불이익한 변경으로 해당 근로자 과반수 동의를 거쳐 변경하여야 할 것이고(노동조합이 있다면 그 노동조합) 동의 범위는 해당 근로조건이 적용되는 근로자 집단이 될 것임.

행정해석 근로기준정책과-3606, 2015.08.07.



통상임금

4

관련 조항

근로기준법 시행령 제6조 【통상임금】 ① 법과 이 영에서 “통상임금”이란 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정(所定)근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말한다.

② 제1항에 따른 통상임금을 시간급 금액으로 산정할 경우에는 다음 각 호의 방법에 따라 산정된 금액으로 한다.

1. 시간급 금액으로 정한 임금은 그 금액
2. 일급 금액으로 정한 임금은 그 금액을 1일의 소정근로시간 수로 나눈 금액
3. 주급 금액으로 정한 임금은 그 금액을 주의 통상임금 산정 기준시간 수(법 제2조 제1항제7호에 따른 주의 소정근로시간과 소정근로시간 외에 유급으로 처리되는 시간을 합산한 시간)로 나눈 금액
4. 월급 금액으로 정한 임금은 그 금액을 월의 통상임금 산정 기준시간 수(주의 통상임금 산정 기준시간 수에 1년 동안의 평균 주의 수를 곱한 시간을 12로 나눈 시간)로 나눈 금액
5. 일·주·월 외의 일정한 기간으로 정한 임금은 제2호부터 제4호까지의 규정에 준하여 산정된 금액
6. 도급 금액으로 정한 임금은 그 임금 산정 기간에서 도급제에 따라 계산된 임금의 총액을 해당 임금 산정 기간(임금 마감일이 있는 경우에는 임금 마감 기간을 말한다)의 총 근로 시간 수로 나눈 금액
7. 근로자가 받는 임금이 제1호부터 제6호까지의 규정에서 정한 둘 이상의 임금으로 되어 있는 경우에는 제1호부터 제6호까지의 규정에 따라 각각 산정된 금액을 합산한 금액

③ 제1항에 따른 통상임금을 일급 금액으로 산정할 때에는 제2항에 따른 시간급 금액에 1일의 소정근로시간 수를 곱하여 계산한다.

출산전·후휴가 급여산정의 기준이 되는 통상임금

- Q** ● 임신한 근로자의 요청으로 근로시간이 단축된 경우,
- 출산전·후휴가급여의 기준이 되는 통상임금은 근로시간 단축 전 통상임금을 기준으로 하여야 하는지
 - 아니면 근로시간이 단축된 시점, 즉 출산전·후휴가 신청 당시의 통상임금을 기준으로 하여야 하는지

- A** ● 고용보험법 제76조제1항의 규정에 따라 ‘출산전·후휴가급여 등은 출산전·후휴가 기간에 대하여 「근로기준법」의 통상임금(휴가를 시작한 날을 기준으로 산정한다)에 해당하는 금액을 지급한다’고 규정하고 있는바,
- 출산전·후휴가 급여산정의 기준이 되는 통상임금은 휴가를 시작한 날을 기준으로 산정하면 될 것임.

행정해석 | 근로개선정책과-6703, 2013.11.12.

재직자에게만 지급하는 온누리상품권의 통상임금 해당 여부



● 질의내용

- 사업장에서 설·추석 명절시 재직중인 임직원만을 대상으로 온누리상품권을 지급할 때 동 상품권이 통상임금에 해당하는지 여부

🔊 사실관계

- 중소기업청에서는 전통시장및상점가육성을위한특별법에 따라 온누리 상품권을 발행하고 있음. 사업장에서 이를 구입하여 지급하려고 하나 통상임금 포함 논란을 우려하고 있음.



- 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결은 통상임금을 “근로계약에서 정한 근로를 제공하며 확정적으로 지급되는 임금”이라 하고, 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 한다고 판시함 (대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).

- 특정 금품의 통상임금 해당 여부는 개별사업장의 단체협약·취업규칙 등에 정하여진 지급조건과 운용실태 등 그 객관적 성질을 기준으로 판단하여야 할 것이나,
 - 귀 질의상 온누리상품권이 소정근로를 했는지 여부와는 관계없이 설·추석 명절시 재직 중인 임직원을 대상으로 지급하는 경우라면, 소정근로의 대가로 보기 어려울 뿐 아니라 초과근로를 제공하는 시점에서 보았을 때 그 근로자가 그 특정 시점에 재직하고 있을지 여부는 불확실하므로 통상임금의 해당요건 중 고정성을 결여한 것으로 보이므로 통상임금에 해당하지 않을 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-1148, 2014.02.25.

매월 분할지급되는 상여금의 통상임금 해당여부



- 취업규칙 등에 따라 ‘급여의 70%’에 해당하는 금액을 5배수 한 후 이를 12로 나누어 매월 급여 지급 시 급여명세서에는 상여금이라는 급여항목으로 표기한 후 1월 급여와 상여금의 합계액을 개별 근로자에게 1월 급여라고 하여 지급하고 있는바, 동 상여금이 통상임금에 해당되는지

사실관계

- 급여규정 제4장 상여금
 - 제22조 **【지급】** 상여금은 급여의 70%를 기준으로 연간 500%를 지급하며, 지급시기는 12분할하여 매월 급여와 함께 지급한다. 단, 급여는 기본급 및 직책수당, 자격수당, 식대, 장기근속수당을 포함한 금액을 말한다.
 - 제23조 **【중도입사자의 상여】** ① 중도입사자의 상여금은 일할계산한다.
 - 제25조 **【퇴직자의 상여】** 퇴직자의 상여금은 일할계산하여 지급한다.



- 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결은 통상임금을 “근로계약에서 정한 근로를 제공하면 확정적으로 지급되는 임금”이라 하고, 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 한다고 판시함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 귀 질의상 상여금이 단체협약 등에서 정한 바에 따라 전 근로자에게 급여의 70%를 기준으로 연간 500%를 12분할하여 매월 지급하고 다른 추가적인 조건 없이 퇴직자에 대하여는 일할 계산하여 지급하는 경우라면, 이는 소정근로를 제공하기만 하면 그 지급이 확정된 것이라고 볼 수 있어 통상임금에 해당한다고 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-2438, 2014.04.22.

통상임금으로 인정되는 최소한도의 범위



● 질의내용

- ‘통상임금 노사지도 지침’(2014.1.24)은 일정 근무일수를 채워야만 지급되는 임금은 통상임금이 아니라고 보는데 현장수당이 통상임금에 해당하는지 여부

🔊 사실관계

- 당사는 현장 발령이 나는 경우 “현장 수당”을 월급과 별도로 추가적으로 지급하고 있으며, 현장 발령자에게 15일 이상 출근 시에만 월 300,000원을 지급하고 있음.
- 현장에서 5일을 근무하다가 본사로의 인사명령을 받은 경우에는 5일에 대해서 일할계산하고 있으며, 현장에서 20일 근무하다가 본사로 발령명령을 받은 경우에는 300,000원을 지급하고 있음.
- 퇴사 시에도 동일한 방법으로 지급



- 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결은 일정 근무일수를 기준으로 계산방법 또는 지급액이 달라지는 경우에도 소정근로를 제공하면 적어도 일정액 이상의 임금이 지급될 것이 확정되어 있다면 그와 같이 최소한도로 확정되어 있는 범위에서는 고정성을 인정할 수 있다고 판시함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).

- 귀 질의상 현장수당이 현장근무자를 대상으로 15일 이상 근무 시 월 30만원이 지급되고 15일 미만 근무 시 근무일수에 따라 일할 계산하여 지급되는 경우라면, 소정근로를 제공하면 적어도 일정액 이상의 임금이 지급될 것이 확정되어 있는 최소한도의 범위, 즉 일할 계산되는 금액 한도는 고정성이 인정되므로 통상임금에 해당할 것임.

행정해석

근로개선정책과-2613, 2014.04.30.

특정시점 재직자에게만 지급하는 상여금의 통상임금 해당 여부



● 질의내용

- 특정시점 재직자에게만 지급하는 상여금이 통상임금에 해당하는지

● 지급 조건

- 지급 대상 : ‘홀수 달의 말일’을 기준으로 재직중인 자, 홀수 달 말일 현재 재직 중인 자에 대해서는 해당 상여금 전액을 지급하고 홀수 달 말일 이전 퇴직한 자에게는 상여금을 일절 지급하지 않음(일할계산하여 지급하지 않음).
- 지급시기 및 지급률 : 1월, 3월, 7월, 9월 말일 현재 재직자로서 상여금 지급 요건이 충족되는 자에게는 급여지급일인 익월 25일에 각각 기본급 기준 100%의 상여금을 지급하고, 5월, 11월 말일 현재 재직자로서 상여금 지급요건이 충족되는 자에게는 급여지급일인 익월 25일에 각각 기본급의 200%의 상여금을 지급함.



● ‘고정성’이라 함은 ‘근로자가 제공한 근로에 대하여 그 업적, 성과 기타의 추가적인 조건과 관계없이 당연히 지급될 것이 확정되어 있는 성질’을 말하고,

- 특정 시점에 재직 중인 근로자에게만 지급되는 임금은 초과근로를 제공하는 시점에서 보았을 때, 그 근로자가 그 특정 시점에 재직하고 있을지 여부는 불확실하므로 고정성을 결여한 것으로 보아야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 질의상 상여금이 홀수 달의 말일을 기준으로 재직 중인 자에게는 정해진 상여금을 지급하고 그 이전에 퇴직한 자에게는 미지급(일할 계산하여 지급하지 않음)하는 경우라면, 특정 시점에 재직 중인 근로자에게만 지급되는 임금이 해당하여 고정성이 부정되므로 통상임금에 해당하지 않을 것임.

행정해석

근로개선정책과-3628, 2014.06.26.

근속수당 등의 통상임금 해당 여부



- 당사에서는 직원들에게 아래와 같은 수당을 지급하고 있으며, 동 수당의 성격, 지급대상 범위, 지급시기 등을 달리하고 있음.
 - 아래 수당들이 통상임금에 해당하는지 여부
- 수당 지급조건

사실관계

- 가족수당
 - 미혼사원 10,000원, 결혼(2인 가족) 20,000원, 자녀 1명(3인 가족) 30,000원을 지급하고 있음(1명 추가시 10,000원 추가지급).
 - 가족수에 따라 그 지급액을 달리하고 있음.
- 근속수당
 - 평사원이 계속 근무하여 3년차에는 3,000원의 근속수당으로 지급하고 있고, 3년 초과 매년 3,000원 가산 지급하고 있음.
 - 근속수당은 평사원에 한하여 지급하고 있으며 평사원이 승진하여 주임이 되면 근속수당을 지급하지 않음.
- 보건수당(생리수당)
 - 생산직 여성 근로자에 한하여 생리휴가를 사용하지 않을 경우, 별도 추가 1일 일당(일급)을 지급하고 있음. 관리직 사원에게는 적용하지 않음.
 - 취업규칙 등에는 생리휴가를 무급휴일로 규정하고 있음.
- 대기수당
 - 일정사원에게 업무 형편상 오전 7시 출근(정시 출근시간 오전 8시), 오후 9시 후 퇴근(정시 퇴근시간 1시간 후)시키고 있음.
 - 위 근무에 대한 명칭을 대기수당으로 하고 대가로 6,000원의 수당을 지급하고 있으며, 월 통상 5~15회 정도 이러한 경우가 있음.
- 명절상여금 및 휴가비
 - 매년 구정과 추석에 명절상여금을 지급하고 있으며 지급일 현재 재직사원에

한하여 지급

- 휴가비는 관리사원에게 기본급의 50%, 생산사원은 일급의 15일분(월 기본 임금 50%상당 수준)의 금품을 지급하여 왔으며 지급일 현재 재직자에 한하여 지급
- 취업규칙 등 관련규정으로 명시한 바 없으나 매년 관행적으로 지급하여 왔음.

• 정기상여금

- 정기상여금 연 기본급 200%를 12개월 분할하여 매월 임금액 지급시 분할 지급하여 왔음.
- 위 상여금은 생산직에 한하여 지급하며 관리직은 미지급



- 통상임금이란 ‘근로계약에서 정한 근로를 제공하면 확정적으로 지급되는 임금’을 말하고, 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 가족수당 관련
 - 모든 근로자에게 기본금액을 가족수당 명목으로 지급하면서 실제 부양가족이 있는 근로자에게는 일정액을 추가적으로 지급하는 경우 그 기본금액은 소정 근로에 대한 대가에 다름 아니므로 통상임금에 속함.
 - 귀 질의상 가족수당이 부양가족 수와 관계없이 전 사원에게 1만원씩 지급하고 부양가족 수에 따라 추가 지급하는 경우라면, 전 사원에게 동일하게 지급되는 가족수당 분은 통상임금에 해당될 것임.
- 근속수당·보건수당·명절상여금·휴가비·정기상여금 관련
 - 어떤 임금이 통상임금에 속하기 위해서는 그것이 고정적으로 지급되어야 하고, ‘고정성’이라 함은 ‘근로자가 제공한 근로에 대하여 그 업적, 성과 기타의 추가적인 조건과 관계없이 당연히 지급될 것이 확정되어 있는 성질’을 말함.

- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 질의상 근속수당이 근속기간 3년차에는 3,000원, 3년 초과 시 매년 3,000원을 가산하여 지급하는 경우라면, 초과근로를 제공하는 시점에서 근속기간이 얼마인지는 이미 확정되어 있는 것이므로 평사원에 한하여 지급된다 하더라도 통상임금에 해당될 것으로 사료됨.
- 한편, 보건수당, 명절상여금, 휴가비, 정기상여금 등이 소정근로를 했는지 여부와는 관계없이 지급일 기타 특정시점에 재직 중인 근로자에게만 지급하기로 정해져 있거나 일정 근무일수를 채워야만 지급되는 경우라면 이는 초과근로를 제공하는 시점에서 그 지급조건의 충족 여부는 불확실하므로 통상임금에 해당될 수 없을 것이나, 해당 임금의 지급조건과 운용실태 등 객관적 성질을 기준으로 종합적으로 판단하여야 할 것임.

● 대기수당 관련

- 어떤 임금이 통상임금에 속하기 위해서는 ‘소정근로의 대가’여야 하고, ‘소정근로의 대가’라 함은 근로자가 소정근로시간에 통상적으로 제공하기로 정한 근로에 관하여 사용자와 근로자가 지급하기로 약정한 금품을 말함.
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 질의상 대기수당이 소정근로 외에 초과근로를 제공한 것에 대한 「근로기준법」 제56조에 따른 가산수당 지급여부는 별론으로 하고,
- 동 수당이 소정근로시간을 초과하여 근로를 제공하거나 근로계약에서 제공하기로 정한 근로 외의 근로를 특별히 제공함으로써 추가로 지급받는 임금에 해당하는 경우라면 이는 소정근로의 대가로 볼 수 없으므로 통상임금에 해당되지 않을 것임.

행정해석 | 근로개선정책과-3767, 2014.07.04.

기본급 외에 별도로 지급하는 부대경비의 통상임금 해당 여부



- ○○시는 공공일자리 참여자에게 1일 기본급 44,000원외에 실제 근로일을 기준으로 교통비, 식대보조비 명목으로 부대경비 1일 5,000원을 지급함. 참여자에 대한 주휴수당 및 연차유급휴가 미사용수당 지급시 부대경비를 제외한 1일 기본급만으로 지급하고 있음.
 - 동 부대경비가 통상임금에 해당되는지 여부 및 주휴수당·연차유급휴가미사용수당에 포함되는지 여부



- 2013.12.18. 대법원 전원합의체 판결은 통상임금을 “근로계약에서 정한 근로를 제공하면 확정적으로 지급되는 임금”이라고 하고, 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 한다고 판시함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변을 드리기 어려우나, 질의 상 부대경비가 소정근로 외에 추가적인 조건과 관계없이 매 근무일마다 5천원이 지급되는 경우라면, 이는 명칭에 관계없이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 임금으로 보아 통상임금에 해당한다고 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-4186, 2014.07.25.

급식비 등의 통상임금 해당 여부



- 당사의 임금 구성 및 지급요건 등은 아래의 표와 같음.
 - 현재 통상임금 대상에 포함시키지 않고 있는 상여금, 각 수당이 통상임금에 해당하는지 여부

● 임금 구성항목

구분	금액	비고
기본급	754,160원	1. 근속수당(근속기간 만 3년 초과) - 3년(월 4,580원), 4년(월 9,150원), 5년(13,720원)
직무수당(운전)	369,200원	
근속수당	13,720원	
상여금	377,080원	1. 기본급의 연 600%를 12월 분할 지급 2. 근무기간 중 15일 이상시 1월 계산 3. 근무기간 중 15일 미만시 1월 미계산
급식비(운전)	150,000원	1. 월정액의 30분의 1을 기준으로 근무일수에 따라 계산 지급 2. 공제대상 : 신규입사자, 휴직, 정직자, 결근자, 1개월이상 휴가자, 퇴직자
저임금보전수당	50,000원	국별 및 송·중계소 일부직원(총70명)에 대한 저임금 보전수당

※ 현재 통상임금 포함 : 기본급+직무수당+근속수당



- 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).

● 상여금 관련

- 고정성이란, 초과근로를 제공할 당시에 그 지급 여부가 업적, 성과 기타 추가적인 조건과 관계없이 사전에 이미 확정되어 있는 것을 말하는바, 일정 근무일수를 채워야만 지급되는 임금은 고정성이 결여되어 통상임금에 해당하지 않음.
- 귀 질의상 상여금이 기본급의 연 600%를 12개월 분할 지급되면서 월중 15일 이상 근무하고 퇴직한 자에 대해서는 전액 지급되고 월중 15일 미만 근무하고

퇴직한 자에 대하여는 미지급되는 경우라면,

- 이는 소정근로 외에 월 15일 이상 근무하여야만 지급되는 임금에 해당하는 경우로서 초과근무를 제공하는 시점에 15일 이상 근무 여부가 불분명하므로 고정성이 결여되어 통상임금에 해당하지 않을 것으로 사료됨.

● 급식보조비 관련

- 일률성이란, 모든 근로자에게 지급되는 것뿐만 아니라 ‘일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자’에게 지급되는 것도 포함됨.
- 귀 질의상 급식보조비가 복리후생관리규정에 지급대상 및 지급액이 명시되어 있고 본사직원 15만원, 송·중계소 근무자 17만원, 사무행정 21만원 등으로 매월 고정적으로 지급(퇴직시 일할계산 지급)되는 경우라면,
- 이는 소정근로의 대가로서 정기성·일률성·고정성을 갖추었다고 판단되는 바, 통상임금에 해당할 것임.

● 저임금보전수당 관련

- 귀 질의만으로 구체적인 지급형태를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 질의상 저임금보전수당이 보수규정에 지급대상 및 지급액이 명시되어 있고 을지국 및 송·중계소 근무하는 직원들을 대상으로 월 5만원씩 고정적으로 지급되는 경우,
- 위 지급기준 외에 특별한 규정을 두고 있지 않고 다른 사정이 없다면, 이는 소정근로의 대가로서 정기성·일률성·고정성을 갖추었다고 판단되는 바, 통상임금에 해당할 것임.

행정해석

근로개선정책과 4754, 2014.08.26.

승무일수에 따라 지급하는 승무수당의 통상임금 여부



● 아래 승무수당의 통상임금 해당 여부

사실관계

- 임금협정서 제16조 **【승무수당】** ① 승무수당은 승무한 자에 한하여 지급한다.
 - [임금협정서 별표 1, 월정액급여 임금표준산정예시표]
 - 승무수당은 일 11,758원으로, 만근일수 26일 중 실제 승무한 일수에 11,758원을 곱하여 지급해 오고 있음



- “통상임금”이란 「근로기준법 시행령」 제6조의 규정에 따라 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말하고,
 - 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 귀 질의상 승무수당이 운전원들을 대상으로 실제 승무한 일수에 일급액(11,758원)을 곱하여 매 급여일에 지급되는 경우라면,
 - 이는 실제 근무일수에 따라 그 지급액이 달라지기는 하지만 운전원인 근로자가 임의의 날에 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대하여 일정액을 지급받을 것이 확정되어 있으므로 정기적, 일률적, 고정적 임금이 해당되어 통상임금으로 볼 수 있을 것임.

행정해석

근로개선정책과-5617, 2014.10.13.

성형부서 부서원에게만 지급되는 성형향상비의 통상임금 해당 여부



● 질의내용

- 타 부서원들에게는 지급하지 않고 성형부서원에게만 지급하는 성형향상비가 통상임금에 해당하는지

🔊 사실관계

- ○○사업장은 성형수술을 주로 하면서 피부관리 등의 업무도 병행하고 있음. 근로자들이 성형과 근무를 기피하는 경향이 있어, 몇 년 전부터 성형과 소속 직원들에게는 기존 급여 외에 성형향상비를 신설하여 매월 지급하고 있음.
- 지급방법은 해당 근로자 시급의 1.2배를 기준금액으로 실제 출근한 일수만큼 곱하여 지급함.



- ‘통상임금’이란 「근로기준법 시행령」 제6조의 규정에 따라 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말하고,
 - 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 질의상 성형향상비가 성형부서에 종사하는 근로자들을 대상으로 다른 추가적인 조건에 관계없이 실제 근무한 일수에 일정금액(시급의 1.2배)을 곱하여 매 급여일에 지급되는 경우라면,
 - 이는 실제 근무일수에 따라 매월 그 지급액이 달라지기는 하지만 성형부서에 종사하는 근로자가 임의의 날에 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대하여 일정액을 지급받을 것이 확정되어 있으므로 정기적, 일률적, 고정적 임금에 해당되어 통상임금에 해당된다 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-6657, 2014.11.27.

식대 등의 통상임금 해당 여부



● 질의내용

- 당사의 임금 구성 및 지급요건 등이 아래와 같은바, 식대 등이 통상임금에 해당 하는지 여부

● 수당 및 지급 조건

사실관계

- 식대
 - 지사 소속 근로자 전원에게 월 10만원씩 지급
- 직위별 차량 보조수당
 - 과장 이상 직원에게 지급
 - 부장 및 차장에게는 월 20만원, 과장에게는 월 10만원씩 지급
- 자격수당
 - 회사의 필요로 인해 각종 허가에 등록된 직원에게 지급하고 있음
 - 기사에게는 월 5만원, 기능사에게는 월 3만원씩 지급
- 출납수당
 - 회계담당 직원에게 월 3만원씩 지급
- 직책수당
 - 팀장, 국장, 센터장에게 월 30만원씩 지급
- 연말 격려금
 - 연말에 지난 1년간의 경영 성과 및 개인 실적 등을 평가하여 지급. 또한, 지급일 당시 재직자에게 지급하고, 그 이전 퇴직자에게는 미지급
- 하계휴가비
 - 하계휴가를 맞이하여 기준일 당시 재직자에게 60만원을 지급하고, 그 이전 퇴직자에게는 미지급
- 선물대
 - 명절, 근로자의 날을 맞이하여 기준일 당시 재직자에게 20만원(설, 추석)

또는 5만원(근로자의 날)을 지급하고, 그 이전 퇴직자에게는 미지급

- 생일자 지원금
 - 생일인 직원에게 기준일 당시 재직자에게 10만원을 지급하고, 그 이전 퇴직자에게는 미지급
- 가족수당
 - 미취학 자녀가 있는 직원에게 지급(둘째 자녀부터). 또한, 해당 월 만근자에 한하여 지급
- 단체보험료
 - 단체보험료를 기준일 당시 재직자에게 지원하고, 그 이전 퇴직자에게는 미지급. 1년 단위로 보험사와 일괄 계약하여, 그 보험료를 보험사에게 지급하는 방식으로 지원됨
- 통신비
 - 2만원을 초과하는 통신비를 7만원 한도 내에서 실비 지원(팀장, 외근마케팅, 기술팀, 관리담당, 외근 PD, 취재기자, 감사, 광고, 총무/교육 담당)하거나 2만원을 초과하는 통신비를 3만원 한도 내에서 실비 지원(그 외 직원)
- 자가운행보조비
 - 팀장에게는 월 70리터 한도 내에서 실비를 지원하고, 영업/취재 대리 등에게는 월 120리터 한도 내에서 실비를 지원



- ‘통상임금’이란 「근로기준법 시행령」 제6조제1항의 규정에 따라 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정(所定)근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말하고,
 - 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적 성질에 따라 판단하여야 함(대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결 참조).

● 식대 관련

- 귀 질의 내용만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 질의상 식대가 근로자 전원에게 매월 일정액인 월 10만원이 지급되는 경우라면
- 이는 소정근로의 대가로서 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 것으로 보이므로 다른 추가적인 조건이 없다면 통상임금에 해당될 것임.

● 자격수당 관련

- ‘고정성’은 초과근로를 제공할 당시에, 그 지급 여부가 업적, 성과 기타 추가적인 조건과 관계없이 사전에 이미 확정되어 있는 것이어야 하고, 근로자가 임의의 날에 연장·야간·휴일 근로를 제공하는 시점에서 특수한 기술의 보유나 특정한 경력의 구비 여부는 기왕에 확정된 사실이므로 고정성이 인정됨.
- 질의상 자격수당이 특정 자격증 또는 기술을 보유한 근로자에게 매월 일정한 금액(기사 5만원, 기능사 3만원)을 지급하는 경우라면, 고정성이 인정되어 통상임금에 해당될 것임.

● 직위별 차량 보조수당·출납수당·직책수당 관련

- ‘일률성’이란 ‘모든 근로자’에게 지급되는 것뿐만 아니라 ‘일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자’에게 지급되는 것도 포함됨.
- 과장 이상의 직원에게 매월 일정액(부장·차장 20만원, 과장 10만원)의 차량 보조수당, 회계담당 직원에게 매월 3만원의 출납수당, 팀장 이상의 직원에게 매월 30만원의 직책수당이 지급되는 경우라면,
- 일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자에게 지급되어 일률성이 인정되므로 다른 추가적인 조건이 없다면 통상임금에 해당될 것임.

● 연말 격려금, 하계휴가비, 선물대, 생일자 지원금, 단체보험료 관련

- 소정근로를 했는지 여부와는 관계없이 지급일 기타 특정 시점에 재직중인 근로자에게만 지급하기로 정해져 있는 임금은 그 특정 시점에 재직 중일 것이 임금을 지급받을 수 있는 자격요건이 되므로
- 소정근로에 대한 대가의 성질을 가지는 것이라고 보기 어려울 뿐만 아니라

연장·야간·휴일 근로를 제공하는 시점에서 근로자가 그 특정 시점에 재직하고 있을지 여부는 불확실하므로 고정성을 결여한 것으로 보아야 함.

- 질의상 연말 격려금, 하계휴가비, 선물대, 생일자 지원금, 단체보험료 등이 지급일 현재 재직 중인 근로자에게 지급되고 지급일 이전 퇴직자에게는 미지급되는 경우라면 소정근로의 대가성과 고정성이 결여되어 통상임금으로 보기 어려울 것임.

● 가족수당 관련

- 일률성에 있어서 ‘일정한 조건 또는 기준’은 작업 내용이나 경력 등과 같이 소정근로의 가치 평가와 관련된 조건이어야 함.
- 질의상 가족수당이 미취학 자녀가 있는 직원에게 지급되는 경우라면 고정성 여부는 별론으로 하더라도 부양가족 수에 따라 차등 지급되는 임금은 근로와 관련된 일정한 조건 기준에 따른 것이라 할 수 없어 일률성이 결여되므로 통상임금으로 보기 어려울 것임.

● 통신비·자가운행보조비 관련

- 「근로기준법」 제2조제1항제5호의 규정에 따라 ‘임금’이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말하고,
- 근로의 제공과 직접적 관련없이 직무수행에 소요되는 비용을 변상하기 위하여 지급되는 실비변상적 금원 등은 근로의 대상으로서 지급되는 임금에 포함되지 않음.
- 질의상 통신비가 일정 금액의 한도(외근, 감사, 광고, 총무/교육직 등 : 7만원, 그 외 : 3만원) 내에서 실비 지원하는 경우라면 실비변상적 금품으로서 근로의 대가인 임금으로 보기 어려우며 임금을 전제로 하는 통상임금에도 해당되지 않을 것임.
- 자가운행보조비 또한 직급별로 일정 한도(탑장 : 70리터, 대리 : 120리터) 내에서 실비 지원하는 경우라면 통신비와 동일하게 볼 수 있음.

행정해석

근로기준정책과-655, 2015.03.05.

지급기준이 통상임금인 상여금이 통상임금 범위에 포함되는 경우, 상여금과 통상임금의 계산방법



- 단체협약을 갱신하면서 통상임금의 범위에 상여금을 포함하였는데, 상여금의 지급 기준이 통상임금으로 되어 있는 경우, 상여금과 통상임금을 계산함에 있어 순환오류가 발생하는데 이러한 경우의 계산방법



- ‘통상임금’이란 「근로기준법 시행령」 제6조제1항의 규정에 따라 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정(所定)근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말하며,
 - 연장·야간·휴일 근로에 대한 가산임금(「근로기준법」 제55조) 및 해고예고수당(법 제26조), 연차휴가수당(법 제60조) 등 법정수당을 산정하는 기초임금이 됨.
- 귀 질의 내용만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 단체협약에서 상여금의 지급기준을 통상임금으로 정하였다 하더라도 이는 약정 통상임금으로서 법상 통상임금과는 구별되는 개념이므로
 - 정기상여금을 통상임금에 포함시킨다 하더라도 질의 내용과 같은 순환 오류의 문제는 발생하지 않을 것으로 사료됨(서울고법 2012.11.23. 선고 2012나 23773 판결, 광주지법 2014.07.10. 선고 2013가합54767 판결 등 참조).

행정해석

근로기준정책과-4177, 2015.09.03.



근/로/기/준/법 질의/회/시

평균임금

5

관련조항

제2조 [정의] ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

6. “평균임금”이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말한다. 근로자가 취업한 후 3개월 미만인 경우도 이에 준한다.

연차휴가미사용수당의 평균임금 산입 여부



- 2011.1.1. 입사한 근로자가 2013.1.1.자로 퇴직함에 따라 퇴직 시에 나머지 미사용 10일에 대하여는 ‘연차유급휴가미사용수당’(이 사건 연차수당)으로 지급받은 경우, 이 사건 연차수당의 3/12이 퇴직금 계산을 위한 평균임금에 포함되는지 여부



- 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 “평균임금”이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말하며,
 - 퇴직금 산정을 위한 평균임금 산정 기준임금에 포함되는 연차유급휴가수당은 퇴직 전전년도 출근율에 의하여 퇴직 전년도에 발생한 연차유급휴가 중 미사용하고 근로한 일수에 대한 연차유급휴가미사용수당으로 퇴직하기 전 이미 발생한 연차유급휴가미사용수당액의 3/12에 해당하는 금액임.
- 귀 질의상 2011.1.1. 입사한 근로자가 2011년도 출근율에 의하여 2012년도에 부여받은 연차유급휴가 15일 중 10일을 미사용하고 2013.1.1.자로 퇴직하는

경우 이때 지급되는 연차유급휴가미사용수당은 평균임금산정사유 발생일인 2013.1.1. 이전에 이미 지급된 임금이 아니므로 퇴직금 산정을 위한 평균임금 산정 기준임금에 포함되지 않음.

행정해석 근로개선정책과-4298, 2013.07.23.

노조전임자로 퇴직할 경우 평균임금 산정시점



● 질의내용

- 상급단체 파견 전임자인 해당 지역본부장이 사업장에 복귀하여 근로하지 아니 한 채 무급 노조전임자로 바로 퇴직할 경우, 평균임금 산정시점을 언제로 하여야 하는지

🔊 사실관계

- ‘전국○○노동조합연맹’ 소속 ○○ 노사는 “회사는 위원장 및 조합원이 상급 단체 및 연합단체에 피선(전임)되었을 시 협정임금을 지급한다.”라고 단체 협약을 체결하여 임금을 지급하여 왔음.
- 근로시간 면제제도가 시행된 지난 2010.7.1. 이후에는 전체조합원이 50인 미만에 해당되어 해당 분회 위원장만 1,000시간을 배정받고, 상급단체 파견에 해당되는 지역본부장은 무급으로 근무하게 됨.



- 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 “평균임금”이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말함.
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 회신을 드리기 어려우나, 질의상 상급단체 파견전임자가 근로시간면제자가 아닌 노조전임자(무급인 전임자)에 해당하는 경우라면 평균임금은 노동조합 전임을 개시한 날(최종 임금지급일)을 “평균임금을 산정하여야 할 사유가 발생한 날”로 보면 될 것임.

행정해석

근로개선정책과-6704, 2013.11.12.

보상휴가 미사용으로 지급한 금품의 성격과 평균임금 산입 방법



● 질의내용

- 적치된 보상휴가를 미(未)지급 임금으로 보아야 하는지 또는 휴가사용으로 인한 미래의 소멸될 임금으로 보아야 하는지
- 평균임금 산정 시, 연차휴가미사용수당 산입 방법과 동일하게 처리하면 되는지

🔊 사실관계

- 「근로기준법」 제57조에 따라 보상휴가제를 도입하여 아래와 같이 운영함.
 - 1월부터 6월까지 6개월간 연장근로(일 0.5h), 야간근로(일 3.5h)가 발생하면 보상휴가로 적치되며, 적치 후 6개월 내(7월부터 12월까지) 사용 가능
 - 사용기간 내 미사용한 분은 다음 해 1월 급여에 임금으로 지급



● 보상휴가를 미사용한 경우 지급되는 금품의 성격

- 「근로기준법」 제57조의 규정에 따라 사용자는 근로자대표와의 서면 합의에 따라 연장근로·야간근로 및 휴일근로에 대하여 임금(가산임금 포함)을 지급하는 것을 갈음하여 휴가를 줄 수 있음.
- 귀 질의와 같이 근로자대표와의 서면 합의로 보상휴가제를 실시하는 경우, 합의 이후에는 임금청구권 대신 휴가사용권이 발생하는 것이므로 노사가 정한 사용기간 내에 휴가를 사용하지 않은 경우 지급되는 임금은 휴가를 사용하지 않은데 대한 보상으로 보아야 할 것임.

● 평균임금 산정방법

- 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 ‘평균임금’은 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나누어 계산하는 것이나,
- 연차유급휴가미사용수당의 퇴직금 산정을 위한 평균임금 포함 여부에 있어서는, 퇴직하기 전 이미 발생한 연차유급휴가미사용수당액의 3/12을 평균임금 산정

기준임금에 포함하는 바(임금근로시간정책팀-3295, 2007.11.05.), 이는 연차유급휴가미사용수당이 매월 지급되는 임금이 아니라는 점을 감안하여 근로월별로 균등하게 산입하려는 것임.

- 따라서, 귀 질의와 같이 6개월 단위로 보상휴가제를 실시하고 정산하는 경우라면, 퇴직시점에 따라 평균임금이 적거나 많아지는 경우가 발생하지 않도록 평균임금 산정사유 발생일 이전에 이미 발생한 보상휴가미사용수당액의 3/6을 평균임금 산정 기준임금에 포함하는 것이 타당할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-370, 2014.01.24.

사업의 양도·양수에 따른 평균임금 산정방법



- 사업이 양도·양수되어 평균임금 산정사유 발생일 이전 3개월이 양도 및 양수 사업장에 걸쳐 있는 경우 평균임금 산정 방법 및 상여금 산입 여부에 대하여 아래와 같이 질의함.
 - 사업이 포괄적 양도·양수되어 평균임금 산정사유 발생일 이전 3개월이 양도 및 양수 사업장에 걸쳐 있는 경우, 평균임금 산정에 있어 양수 사업장의 임금만을 기준으로 평균임금을 산정하여야 하는지, 아니면 양도 사업장의 임금(상여금 포함)을 포함하여 근기법에 따른 3개월간의 임금으로 산정하여야 하는지
 - 평균임금 산정 대상기간 3개월 전부가 양수 사업장의 근무기간에 해당하는 경우, 양도 사업장에서 지급받은 상여금을 포함하여야 하는지



- 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 ‘평균임금’이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말함.
- 귀 질의와 같이 사업이 포괄적으로 양도·양수되어 고용승계가 이루어진 경우라면 영업양도 전후의 근로기간을 계속근로로 보아야 하는 바,
 - 양수인에게 고용된 기간이 3개월 미만이라 하더라도 평균임금 산정기간은 양도인에게 고용된 기간을 포함하여 평균임금 산정사유가 발생한 날 이전 3개월이 되며 평균임금의 산정은 동 3개월 동안에 해당 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나누어 산정하여야 할 것임.
- 한편, 상여금은 「평균임금 산정상의 상여금 취급요령(고용노동부 예규 제49호, 2012.9.25.)」에 따라 근로의 대상성이 인정되는 경우라면, 평균임금 산정사유가 발생한 때 이전 12개월 중에 지급받은 상여금 전액을 그 기간 동안의 근로월수로 분할 계산하여 산입하여야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-1147, 2014.02.25.

재직자에게만 지급하는 명절휴가비의 평균임금 여부



- 지급일을 기준으로 재직 시에만 정액으로 지급하고 있는 명절휴가비가 “평균 임금”에 해당되는지 여부
- 2013.3.1.~2013.12.31.까지 기간제 근로자를 사용하고 계약기간을 종료(연차수당 지급 및 4대보험 상실 신고완료) 후 2014.1.13.~2015.1.12.까지 1년 동안 사용할 근로자를 공개채용절차(채용공고 → 서류전형 → 면접)를 거쳐 선발하였으나, 전년도에 근무한 근로자가 공개채용을 통하여 다시 선발되어 근무하게 된 경우 전년도에 근무한 근무기간을 모두 합산하여 계속근로년수를 계산해야 하는지 여부



- 명절휴가비의 평균임금 해당 여부와 관련
 - 「근로기준법」 제2조제1항제5호의 규정에 따라 임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말함.
 - 귀 질의상 명절휴가비가 단체협약·취업규칙 등에 그 지급근거가 정하여져 있거나 또는 관행에 따라 전체 근로자에게 정기적·일률적으로 지급되는 경우라면 이는 법상의 임금으로 평균임금에 해당할 것임.
- 근로기간 합산 관련
 - 기간의 정함이 있는 근로계약의 경우, 당사자 사이의 근로관계는 그 기간이 만료되면 사용자의 해고 등 별도조치 없이 당연 종료되는 것이 원칙이나,
 - 갱신 또는 반복 체결된 근로계약 사이에 일부 공백기간이 있다 하더라도 그 기간이 전체 근로계약기간에 비하여 길지 아니하고 계절적 요인이나 방학 기간 등 당해 업무의 성격에 기인하거나 대기 기간·재충전을 위한 휴식 기간 등의 사정이 있어 그 기간 중 근로를 제공하지 않거나 임금을 지급하지 않을 상당한 이유가 있다고 인정되는 경우에는 근로관계의 계속성은 인정될 수 있음(대법원 2006.12.07. 선고 2004다29736 판결 참조).
 - 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나,

계약기간 만료로 근로관계를 종료하고 일정 기간 경과 후 공개경쟁 방식의 신규채용 절차를 통해 새로운 근로계약을 체결한 경우라면 각 근로계약을 별개의 것으로 보아 계속 근로기간은 새로이 체결된 근로계약 시점부터 기산될 것임.

- 다만, 근로계약 기간이 아닌 기간에도 업무를 수행케 하는 등 사실상 근로관계가 계속되고 있었다고 볼만한 사정이 있거나 매년 공개경쟁을 통해 선발하는 절차를 거치더라도 종전 근무자가 별다른 하자가 없는 한 재계약되는 등 계속 근무할 수 있다는 기대관계가 형성되었다고 볼 수 있는 경우라면 근로의 계속성이 인정될 수 있을 것임.

행정해석

근로개선정책과-2185, 2014.04.09.

매월 일정금액을 지원해 온 연구수당의 평균임금 포함 여부



● 질의내용

- 연구수당이 퇴직금 산정을 위한 평균임금에 포함되는지 여부

🔊 사실관계

- 당사는 연구활동의 효율적 지원을 위해 연구지원 수당 성격의 연구수당을 연구원에게 매월 정기지급하고 있으며, 평균임금 산정 시 제외하고 있음.
- 연구원 운용규정 상 “연구원(계약직)에 대하여는 보수 이외의 예산의 범위 내에서 연구수당을 지급할 수 있다”고 규정하고 있으며, 연구원 운용규정 시행규칙 상 “연구수당을 지급하는 경우에 지급 시기는 해당 월 10일로 하되, 지급대상 및 지급액에 관하여는 예산의 범위 내에서 이사장이 별도로 정한다.”고 규정하고 있음.



- 「근로기준법」 제2조제1항제6조의 규정에 따라 ‘평균임금’이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말하며,
 - 상기의 ‘임금’이란 같은 법 제2조제1항제5조의 규정에 따라 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말함.
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 질의 상 연구수당이 연구원 운용규정에 따라 연구원을 대상으로 매월 일정금액(20~30만원)을 연구원 직급별로 차등 지급하는 경우라면, 이는 근로의 대가로서 「근로기준법」 상 임금에 해당하므로 평균임금 산정 시 포함하여야 할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-4338, 2014.08.04.

상여금을 기본급화한 경우 평균임금 산정방법



● 질의내용

- 임금체계 변경이 아래와 같이 이루어진 상황에서 2014.3.31.자로 근로자가 퇴직한 경우 상여금을 평균임금에 산입하는 방법

🔊 사실관계

- 당사는 2014년 임금체계 변경으로 아래와 같이 정기상여금을 기본급에 산입하여 지급하고 있음

2014년 임금체계 변경 이전	➡	2014년 임금체계 변경 이후
기본급의 600%의 상여금을 격월로 짝수월에 지급		상여금을 폐지하고, 상여금 금액을 기본급에 산입하여 지급



- 「근로기준법」 제2조제1항제6조의 규정에 따라 ‘평균임금’이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말함.
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 질의 상 상여금이 임금체계 개편에 따라 기본급으로 되어 사실상 평균임금 산정사유가 발생한 날 이전 3개월 동안의 임금총액에 산입되어 있는 경우라면, 근로자의 통상 생활 임금을 사실대로 산정하는 것을 기본원리로 하는 평균임금 산정의 기본취지를 감안할 때 임금체계 개편 이전의 상여금을 중복하여 평균임금 산정 범위에 산입할 이유는 없을 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-4339, 2014.08.04.

가족수당의 임금 해당 여부 관련



● 질의내용

- 일정한 요건(가족수)에 따라 지급되는 가족수당의 경우, 퇴직금 산정의 기초가 되는 평균임금에 해당되는지 여부

🔊 사실관계

- 노동부예규 제30호 「평균임금산정에 포함되는 임금의 범위예시와 확인요령」 제3조제2항 평균임금 사정기초인 임금에 포함되는 것에 “가족수당이 독신자를 포함하여 전 근로자에게 일률적으로 지급되는 경우”라고 명시되어 있음.
- ○○시 무기계약근로자는 단체협약에 따라 전 근로자에게 일률적이 아닌(독신자 미포함) 가족수에 따라 배우자는 월 4만원, 다른 부양가족은 1인당 월 2만원씩 매일 지급하고 있음.



- 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 ‘평균임금’이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말하고,
 - 상기 ‘임금의 총액’이란, 「근로기준법」 제2조제1항제5호의 규정에 따라 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말함.
- 귀 질의내용만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 질의상 가족수당이 단체협약에 따라 배우자 4만원, 자녀 1인당 2만원씩 매일 지급되는 경우라면,
 - 단체협약에 의해 지급의무가 지워져 있고 일정한 요건에 해당하는 근로자에게 일률적으로 지급되는 금품으로 「근로기준법」 상 임금에 해당하므로 평균임금 산정 시 포함하여야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-2806, 2015.06.29.

건강보험료 근로자부담분을 회사가 납부하는 경우, 평균임금 해당 여부 등



● 질의내용

- 건강보험료 중 회사가 납부해 준 근로자부담분이 평균임금에 해당하는지
- 건강보험료 부담금 상당액이 명예퇴직금 계산에도 포함되는지

🔊 사실관계

- 당사의 취업규칙은 회사가 국민건강보험제도에 따른 건강보험료의 100%를 납부하도록 규정하고 있고, 그에 따라 당사는 건강보험료 회사부담분 뿐만 아니라 근로자들의 본인부담액까지 납부하고 있음.
- 그런데 위와 같이 당사가 취업규칙에 따라 근로자들이 부담하여야 하는 건강보험료까지 회사가 납부해 온 경우에 회사가 부담하여 온 근로자부담분 건강보험료가 「근로기준법」상 퇴직금 산정을 위한 평균임금에 포함되는지 여부에 관하여 견해가 대립하고 있음.



● 평균임금 포함 관련

- 가. 「근로기준법」 제2조제1항제6호의 규정에 따라 ‘평균임금’이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말하며,
- 상기의 ‘임금’이란 같은 법 제2조제1항제5조의 규정에 따라 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말함.
- 나. 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 취업규칙에 의해 법령상 근로자가 부담하여야 하는 건강보험료를 회사가 납부하고 그에 해당하는 금액을 계속적·정기적으로 근로자에게 지급해 온 경우라면 이는 근로의 대가로서 임금에 해당할 것으로 사료됨.

● 명예퇴직금 포함 관련

- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 명예퇴직금과 관련한 사항은 법에 정함이 없으므로 노사 간에 정하면 될 것임.

행정해석

근로기준정책과-3623, 2015.08.10.



소정근로시간

6

관련조항

제2조 【정의】 ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

7. “소정(所定)근로시간”이란 제50조, 제69조 본문 또는 「산업안전보건법」 제46조에 따른 근로시간의 범위에서 근로자와 사용자 사이에 정한 근로시간을 말한다.

소정근로시간 관련



● 다음과 같은 사항에 대하여 질의함.

- 소정근로시간을 범위적으로 정할 수 있는지(예 : 1일 3~6시간)
- 근로일 및 근로시간을 사업주가 정한 스케줄 표에 따른다는 합의를 하였음을 이유로 사업주가 근로자와 사전협의 없이 매 주 스케줄표를 단독으로 정할 수 있는지



● 「근로기준법」 제2조제1항제7호에 따라 소정근로시간은 같은 법 제50조 등에 따른 근로시간의 범위에서 근로자와 사용자 사이에 정한 근로시간을 말하는 것으로서,

- 같은 법 제17조에 따라 사용자는 근로계약 체결 시 서면으로 명시해야 하고 단시간근로자의 경우에는 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」 제17조에 근로일별 근로시간을 서면 명시하도록 규정하고 있음.

● 귀 질의만으로는 구체적인 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변을 드리기는

어려우나, 단시간근로자의 경우 근로일과 근로일별 근로시간을 명시해야 하므로 근로일별 근로시간을 정함이 없이 1일 3~6시간 등으로 소정근로시간을 범위로 정하는 것은 허용되지 않는다 할 것임.

- 또한, 근로계약 체결 이후 사용자와 근로자간 합의에 의해 소정근로시간을 변경하는 것은 가능하나, 사용자가 업무량 변동 등을 이유로 일방적으로 이를 임의 조정하는 것은 허용되기 어렵다 할 것임.

행정해석 근로기준정책과-1724, 2015.04.28.



중간착취의 배제

7

관련조항

제9조 【중간착취의 배제】 누구든지 법률에 따르지 아니하고는 영리로 다른 사람의 취업에 개입하거나 중간인으로서 이익을 취득하지 못한다.

중간착취 배제 관련



● 질의내용

- 기사들의 동의 없이 십 여 년 이상 가스 충전 시 주유소에서 일정 할인금액을 받은 사용자들의 행위를 중간착취로 볼 수 있는지

🔊 사실관계

- 택시 기사가 충전소에서 LPG를 주입할 경우, 충전소는 주유금액을 할인해 주고 사용자는 해당 충전소로부터 일정금액을 받고 있음.
- 이에 대해 사용자측에서는 할인금액이 아닌 판매장려금으로 회사와 회사간에 (충전소와 사용자) 받는 것이지 기사가 받는 것이 아니라고 주장하고 있음.



● 「근로기준법」 제9조에서 금지하는 행위는 ‘영리로 타인의 취업에 개입’하는 행위와 ‘중간인으로서 이익을 취득’하는 행위인데,

- ‘영리로 타인의 취업에 개입’하는 행위는 제3자가 영리로 타인의 취업을 소개·알선하는 등 노동관계의 성립 또는 갱신에 영향을 주는 행위를 말하며,

- ‘중간인으로서 이익을 취득’하는 행위는 근로계약관계 존속 중에 사용자와 근로자 사이의 중간에서 근로자의 노무제공과 관련하여 사용자 또는 근로자로부터 법률에 의하지 아니하는 이익을 취득하는 것을 말함(대법원 2007. 08.23. 선고 2007도3192 판결 참조).
 - ※ 「근로기준법」 제9조(중간착취의 배제) 누구든지 법률에 따르지 아니하고는 영리로 다른 사람의 취업에 개입하거나 중간인으로서 이익을 취득하지 못한다.
- 따라서 사업주 또는 사용자의 경우 자신이 직접 당사자가 되는 근로계약관계에서는 제3자로서 개입하는 중간착취가 성립하기 어렵다고 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-7866, 2013.12.13.



적용 범위

8

관련 조항

제11조 【적용 범위】 ① 이 법은 상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용한다. 다만, 동거하는 친족만을 사용하는 사업 또는 사업장과 가사(家事) 사용인에 대하여는 적용하지 아니한다.

② 상시 4명 이하의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이 법의 일부 규정을 적용할 수 있다.

③ 이 법을 적용하는 경우에 상시 사용하는 근로자 수를 산정하는 방법은 대통령령으로 정한다. (2008.3.21 신설)

제12조 【적용 범위】 이 법과 이 법에 따른 대통령령은 국가, 특별시·광역시·도, 시·군·구, 읍·면·동, 그 밖에 이에 준하는 것에 대하여도 적용된다.

「근로기준법」 적용 관련



● 질의내용

- ○ ○ 시는 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따라 시립예술단 단원들의 공휴일 유급휴가를 시행하고 있으나 근로자의 날(5.1)은 유급휴일로 운영하지 않고 있는 바, ‘근로자의 날’ 유급휴일 미실시에 따른 관련법 저촉 여부

🔊 사실관계

- ○ ○ 시는 ○ ○ 시립예술단 설치조례 및 시행규칙 등 규정에 의거 5개 시립 예술단을 운영하고 있으며, 급여 및 수당, 복무 등에 관한 사항은 지방공무원 보수업무 등 처리지침과 공무원복무규정을 준용하고 있음.

- 기본권 제한(영리행위 금지, 겸직 금지, 단체행동 금지 등) 등 근무여건, 복무 규정 등이 공무원에 준하는 신분상의 자격을 인정받아, 「공무원연금법 시행령」 제2조, 제4호의 규정에 의해 공무원연금법 적용대상자로 승인을 받아 시립 예술단원 전체가 공무원연금에 가입하여 관련 규정을 적용하여 운영하고 있음.

A

- “근로자의 날”은 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 의해 「근로기준법」에 의한 유급휴일로 정하고 있으므로 「근로기준법」을 적용받는 근로자라면 사용자는 유급휴일을 부여하여야 함.
 - 「근로기준법」 적용과 관련하여서는 공무원도 임금을 목적으로 근로를 제공하는 근로자이나 공무원은 「근로기준법」 및 이에 따른 법령에 우선하여 「국가공무원법」, 「지방공무원법」, 「교육공무원법」 등의 적용을 받으며 이러한 법령에서 정하지 않은 사항이나 명시적인 배제 규정이 없는 사항에 대해서는 그 성질에 반하지 아니하는 한 「근로기준법」이 적용됨(근기 68207-1332, 2000.05.02.).
- 예술단원은 공무원이 아닌 계약직 근로자 신분으로 달리 볼 사정이 없는 한 「근로기준법」이 적용될 것이며 “근로자의 날”은 유급휴일로 부여하여야 할 것으로 사료됨.
 - 다만 퇴직급여와 관련하여서는 공무원연금법 적용 승인을 받아 동 규정을 적용하고 있으므로 이 부분에 한해서는 공무원연금법이 우선 적용될 것임.

행정해석

근로개선정책과-6191, 2013.10.18.

상시근로자 포함여부



- 문화재수리기능자가 소속사에 일이 없어 타사의 문화재수리 현장에 참여하고 임금을 받았을 때, 그 기능자를 소속사의 상시 근로자로 볼 수 있는지 여부
- 상기 기능자가 소속사에도 취업하고 타사에도 중복하여 취업한 것으로 볼 수 있는지 여부



- 「근로기준법 시행령」 제7조의2제4항에서 상시근로자 수에는 해당 사업 또는 사업장에서 사용하는 통상근로자, 기간제근로자, 단시간근로자 등 고용형태를 불문하고 하나의 사업장에서 근로하는 모든 근로자를 포함하고 있음.
 - 따라서 문화재수리기능자가 소속사에 근로관계를 맺고 있으면 소속사 상시 근로자에 포함될 것임.
- 「근로기준법」에서는 여러 사업장과의 근로계약에 대해 제한하고 있는 바는 없으므로 각각의 사업장과 근로계약이 가능할 것임.
 - 다만, 「고용보험법」 제18조에서는 피보험 자격 이중취득을 제한하고 있으므로 둘 이상의 사업에 동시에 고용된 자의 경우 「고용보험법」 시행규칙 제14조에 따라 우선 적용되는 사업장의 피보험자격을 취득하게 됨.

행정해석

근로개선정책과-7213, 2013.11.26.

사업장이 장소적으로 분산된 경우의 상시근로자 수 산정방법



● 질의내용

- 공법인인 ○○도의 직속기관인 ‘○○도 지방공무원교육원’에서 근무하고 있는 ‘무기계약직’근무자의 ‘초과근무수당’산정기준인 ‘통상임금’의 1.5배 적용여부를 판단하기 위한 ‘5인 이상 사업장’의 해당여부
- 공법인인 ○○남도의 경우 본청과 직속기관, 사업소를 망라하여 소재지가 떨어져 있더라도 하나의 사업장으로 볼 수 있는지 여부
- 별개의 사업장으로 본다면 교육원의 일반적 공무원을 포함하여 전체인원을 기준으로 ‘5인 이상’사업장으로 볼 수 있는지 여부

🔊 사실관계

- ‘○○’의 경우 본청과 직속기관, 사업소가 장소적으로 떨어져 있더라도 일원화된 채용 및 인사관리 시스템, 예산편성상의 도의회 승인 등을 받고 있음.
 - 인원 : 근무인원 4명, 일반직 공무원 26명 근무
 - 채용 및 발령 : ○○도(본청)
 - 상호교류 여부 : 본청, 직속기관, 사업소간 교류
 - 보수 예산편성 : ○○도 전체 예산서상의 한 부서로 편성



- 「근로기준법 시행령」 제7조의2제1항에서 “상시 사용하는 근로자 수”는 해당 사업 또는 사업장에서 법 적용 사유 발생일 전 1개월 동안 사용한 근로자의 연인원을 같은 기간 중의 가동 일수로 나누어 산정한다고 규정 하고 있음.
 - 위 규정의 “사업 또는 사업장”의 의미는 경영상 일체를 이루는 기업체 그 자체를 말하므로(대법원 1993.02.09. 선고 91다21381 판결) 장소적으로 분산되어 있더라도 각 사업장의 업무처리 능력 등을 감안할 때 하나의 사업이라고 말할 정도의 독립성이 없으면 직근 상위조직과 일괄하여 하나의 사업으로 판단함(근로기준법-8048, 2007.11.29.).

- ○○도공무원교육원이 ○○남도과 장소적으로 따로 떨어져 있더라도 교육원이 별도의 독립된 법인이 아니고, 채용, 인사운영, 예산 관리 등을 모두 ○○도에서 주관 시행한다면 ○○도지방공무원교육원은 독립성이 없는 것으로 판단되므로 상시 근로자 수도 공법인인 ○○도와 일괄하여 산정함이 타당하다고 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-4440, 2014.08.08.

청원산림보호직원의 근로자의 날 적용 관련



- 현재 우리 청에서는 산림의 피해방지와 보호·육성을 도모하기 위하여 「청원산림 보호직원 배치에 관한 법률」에 따라 청원산림보호직원을 배치·운영하고 있으나, 최근 근로조건 등에 대한 문의가 있어 다음과 같이 질의함.
 - 「청원산림보호직원 배치에 관한 법률」에 따라 지방자치단체장 및 산림청소속 기관의 장이 임명하고, 직무를 수행하고 있는 청원산림보호직원의 경우 ‘근로자의 날’에 휴무 대상인지 여부



- 사용종속관계 하에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 근로자는 원칙적으로 「근로기준법」이 적용되어 ‘5월 1일은 근로자의 날로 하고 이 날을 「근로기준법」에 의한 유급휴일로 한다’고 규정하고 있는 「근로자의 날 제정에 관한 법률」이 적용되나, 근로조건 등에 대하여 다른 법률에서 특별히 규정하고 있다면 당해 규정이 우선 적용됨.
- 이와 관련 청원산림보호직원은 「청원산림보호직원 배치에 관한 법률」에 따라 산림의 소유자 및 관리자의 청원에 의하여 배치되는 근로자로서 그 임용, 보수, 복무 등에 대하여는 같은 법률 및 동법 시행령에 특별규정을 두고 있으므로 동 규정이 우선 적용되고 관련 법령에 규정되지 아니한 사항의 경우 「근로기준법」이 적용된다고 할 것인 바,
 - 청원산림보호직원의 공휴일 등 복무에 관하여는 「청원산림보호직원 배치에 관한 법률」 제5조 및 동법 시행령 제8조에 「국가공무원복무규정」을 준용하도록 규정 하고 있어 청원산림보호직원의 근로자의 날 적용은 동 복무규정에 규정한 바에 따라야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-3153, 2015.07.16.

공무원의 연구비 미지급에 대한 「근로기준법」 적용 여부



● 질의내용

- 국립대학교 기성회회계에서 국가공무원인 교수에게 매월 정액으로 지급되었던 「연구비」의 미지급이 「근로기준법」의 적용을 받는지 여부

🔊 사실관계

- 진정인들은 모두 국가공무원법상 공무원 신분인 교수임.
- 그동안 연구비는 기성회회계에서 집행되었으나, 2010.11.15. 학생들이 제기한 ‘국립대학 기성회비 부당이득 반환소송’의 2심에서 “법적근거 없는 기성회비는 부당이득이므로 대학 기성회가 반환해야 한다”고 판정된 후 「국립대학 회계설치 및 재정운영에 관한 법률(2015.3.13. 시행)」이 시행되어 동 법률에 의거 연구비가 지급될 것이나, 세부 시행지침이 마련되지 않아 2015년 3월부터 연구비 지급이 중단되고 있어 진정이 제기됨.
- 관련근거 : 「국립대학의 회계설치 및 재정운영에 관한 법률」
 - 제3조 【다른 법률과의 관계】 이 법은 국립대학의 회계설치 및 재정 운영 등에 관하여 다른 법률에 우선하여 적용한다.
 - 제28조 【교육·연구비 등의 지급】 ① 국립대학의 장은 소속 교직원에게 대학회계의 재원으로 교육·연구 및 학생지도 등을 위한 비용을 지급할 수 있다.




- 「근로기준법」은 근로자의 근로조건을 정한 것으로, 국가 및 지방자치단체에도 적용(「근로기준법」 제12조)되며, 공무원의 경우에도 임금을 목적으로 근로를 제공하므로 원칙적으로 「근로기준법」 제2조제1호에 따른 근로자에 해당함.

- 그러나 공무원의 자격·임용·보수 등 근로조건에 대한 사항은 「국가공무원법」, 「교육공무원법」, 「공무원수당 등에 관한 규정」(대통령령), 「공무원 보수규정」(대통령령) 등 관련 법령에서 별도로 정하고 있으므로,

- 동 법령이 우선 적용되고 이 범위에서는 「근로기준법」 적용이 배제된다고 사료됨.(대법원 1987.02.24. 선고 86다카1355 판결, 대법원 1996.04.23. 선고 94다446 판결 등)
- 귀 질의의 경우 일부 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 회신은 어려우나, 공무원의 보수는 법령에 준하는 예산으로 결정되는 점을 고려할 때 그간 교육 공무원에게 지급하여 온 수당의 예산상 근거가 법률개정으로 폐지되었다면, 이는 관련 법률에서 정하는 절차에 따라야 할 것이므로 「근로기준법」 위반의 문제는 발생되지 않을 것으로 사료됨.

행정해석

근로기준정책과-6221, 2015.11.25.



제 2장

근로계약



근로조건의 명시

1

관련조항

제17조 【근로조건의 명시】 ① 사용자는 근로계약을 체결할 때에 근로자에게 다음 각 호의 사항을 명시하여야 한다. 근로계약 체결 후 다음 각 호의 사항을 변경하는 경우에도 또한 같다. (2010.5.25 개정)

1. 임금 (2010.5.25 신설)
2. 소정근로시간 (2010.5.25 신설)
3. 제55조에 따른 휴일 (2010.5.25 신설)
4. 제60조에 따른 연차 유급휴가 (2010.5.25 신설)
5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 근로조건 (2010.5.25 신설)

② 사용자는 제1항제1호와 관련한 임금의 구성항목·계산방법·지급방법 및 제2호부터 제4호까지의 사항이 명시된 서면을 근로자에게 교부하여야 한다. 다만, 본문에 따른 사항이 단체협약 또는 취업규칙의 변경 등 대통령령으로 정하는 사유로 인하여 변경되는 경우에는 근로자의 요구가 있으면 그 근로자에게 교부하여야 한다. (2010.5.25 신설)

근로계약 서면명시 의무 위반 여부



● 질의내용

- 우리지청 관내 수입 의류 판매업체인 A사는 의류판매 업무를 수행하는 근로자와 근로계약을 체결하면서 근로계약서에 근로계약기간(예 : 2015.7.2.~2015.12.25.)은 특정하면서도 소정근로시간에 대해서는 매월 주당 평균 15시간 미만이어야 한다고만 규정하고 있을 뿐, 이를 구체적으로 명시하지 않음.
- 이처럼 근로시간의 상한만을 규정하고 소정근로시간을 구체적으로 명시하지

아니한 근로계약이 사용자는 근로계약을 체결할 때에 소정근로시간을 명시하여야 한다는 「근로기준법」 제17조제1항에 위반되는지 여부

 **사실관계**

• 근로계약 내용

- 2015.4.3. 근로계약을 체결하고 근로계약기간은 2015.7.2.부터 같은 해 12.25.까지로 구체적으로 명시한 반면, 근로시간에 대하여는 월 주당 평균 15시간 미만이어야 한다고 규정하여 소정근로시간을 특정하지 않음.
- 사용자는 근로자의 최소근로시간을 보장하지 않으며, 매월 주당 평균 15시간 미만의 범위 내에서 실제 근로시간은 필요에 따라 조정이 가능토록 규정하고, 예정되지 않은 근로시간이나 또는 취소된 근로시간에 대해 사용자는 보상하지 않음을 명시

• 근로계약서 내용(근로시간부분 발췌)

TERMS AND CONDITIONS	고용 조건
1. HOURS OF WORK	1. 근무 시간
1.1. You are not entitled to a guaranteed minimum hours of work. Your number of working hours will vary in accordance to the needs of the business.	1.1. 단시간근로자. 회사는 근로자의 최소 근로시간을 보장하지 않습니다. 실제 근로시간은 사업상 필요에 따라 조정 될 수 있습니다.
1.2. Your working hours shall remain below an average of 15 hours per week during a one month period.	1.2. 단시간근로자. 근로자의 근로시간은 매월 주당 평균 15시간 미만이어야 합니다.
1.3. As an hourly employee, you shall entitled to compensation only for hours actually worked by you. You shall not be entitled to compensation for cancelled shifts or weeks, when you are not scheduled.	1.3. 근로자는 시간급근로자로서, 실제 근무한 시간에 대해서만 임금보상을 받을 수 있습니다. 또한, 근로자는 예정되어 있지 않은 근로시간 또는 취소된 근로시간에 대한 보상을 받을 수 없습니다.

• 실제 근로형태

- A사는 위와 같은 내용으로 근로계약을 체결한 이후, 매주 별도의 ‘주간 근무표(Weekly Schedule)’를 통해 2주 단위로 근로시간을 정함.

- 주간 근무표에는 소속 근로자별로 성명, 업무의 내용, 요일별 시업시각, 종업시각 및 근로시간의 합계가 각각 기재
- 근로자들은 본인에게 부여된 아이디로 A사 내부 전산망에 접속하여 매주 주간 근무표를 확인한 후, 주간 근무표에서 정한 시간만큼 노무를 제공하고 있음.
- 주간 근무표는 사용자와 근로자간 협의로 결정
 - 근로자들이 원할 경우, 근로계약서와 주간 근무표를 출력할 수 있음.

A

- 「근로기준법」(이하 “법”이라 한다) 제17조는 근로계약 체결 시 임금, 소정근로시간, 휴일, 연차유급휴가 등을 서면으로 명시하여 근로자에게 교부하도록 규정하고 있음.
 - 이와 관련하여 근로계약이란 근로자가 사용자에게 근로자를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급할 것을 목적으로 체결된 계약을 말함. (법 제2조제1항제4호)
 - 또한, 사용자의 근로계약 체결을 위한 청약의 의사표시는 이에 대한 승낙만 있으면 곧 계약이 성립될 수 있을 정도로 그 내용이 구체적이어야 하고 확정적이어야 할 것임(대법원 1998.11.27. 선고 97누14132 판결 참조).
- 질의한 사안에서 사용자가 근로시간을 확정적으로 정하여 청약의 의사표시를 하지 않았으며 최초의 ‘단기간고용계약’ 시점은 근로자가 자신의 선택 여부에 따라 근로제공 여부를 결정할 수 있는 단계이므로 최초의 ‘단기간고용계약’ 시점에는 그 명칭에도 불구하고 실질적으로 법에 따른 근로계약을 체결한 것으로 판단하기는 어려울 것으로 사료됨.
 - 따라서, 근로계약의 체결은 최초의 단기간고용계약을 체결한 시점이 아니라 매주 단위로 실제로 근로를 제공하여야 하는 날의 1주일 전에 사용자가 근로를 제공받을 수 있는 시점을 인터넷 Web-Site에 게시하고(청약의 의사표시) 이에 대하여 근로자가 근로를 제공할 수 있는 시간을 신청(승낙의 의사표시)하면

근로계약이 체결되는 것으로 볼 수 있으며 체결당시 계약내용 등을 토대로 법 제17조에 따른 근로계약 체결 명시 및 교부 위반여부를 판단해야 할 것임.

- 아울러, 근로계약을 체결하여 근로자가 사용자에게 제공하기로 한 근로시간 등이 확정된 후 사용자의 사정 변경으로 약정한 근로시간에 근무하지 못하게 할 경우 「근로기준법」 제46조에 따라 휴업수당을 지급해야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-5951, 2015.11.18.



단시간근로자의 근로조건

2

관련조항

제18조 【단시간근로자의 근로조건】 ① 단시간근로자의 근로조건은 그 사업장의 같은 종류의 업무에 종사하는 통상 근로자의 근로시간을 기준으로 산정한 비율에 따라 결정되어야 한다.

② 제1항에 따라 근로조건을 결정할 때에 기준이 되는 사항이나 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

③ 4주 동안(4주 미만으로 근로하는 경우에는 그 기간)을 평균하여 1주 동안의 소정 근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대하여는 제55조와 제60조를 적용하지 아니한다. (2008.3.21 개정)

단시간 근로자의 주휴일 적용 여부



● 소정근로시간을 1주 40시간 미만으로 근무하며 4주간을 연속해서 근무하지 않는 근로자에 대한 주휴수당 적용여부



● 「근로기준법」 제2조제1항제8호에 따라 단시간근로자는 1주간의 소정근로시간이 당해 사업장의 동종 업무에 종사하는 통상근로자의 1주간 소정근로시간에 비해 짧은 근로자를 말하며, 같은 법 제18조제3항에 의거 4주간(4주간 미만으로 근로한 경우는 그 주간) 동안을 평균하여 1주간 소정근로시간이 15시간 이상인 경우 주휴일 규정이 적용되나 1주간 소정근로시간이 15시간 미만인 경우에는 주휴일이 적용되지 않음.

- 귀 질의와 관련 소정근로일이 불연속적인 단시간근로자의 주휴일 적용은 일용직 근로자인지 관계없이 당해 근로자의 고용관계가 지속되는 한 주휴일 적용의 산정사유가 발생한 날을 기준으로 위 원칙에 따라 판단하면 될 것으로 사료됨.
 - 다만, 주휴일의 부여 목적이 1주간의 근로로 인하여 축적된 근로자의 피로회복 등을 위한 것인 바, 주의 전부를 출근하지 아니한 경우에는 이를 부여하지 않아도 될 것임.

행정해석

근로개선정책과-3091, 2014.05.28.

단시간근로자의 근로자의 날 적용 및 퇴직금 산정 방법 관련



- 근로자의 날(유급휴일)이 4주 평균 1주 15시간 미만의 단시간 근로자에게도 적용되는지 여부
 - 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 의거 근로자의 날은 「근로기준법」 상 유급휴일로 보고 있음.
 - 「근로기준법」 제18조(단시간근로자의 근로조건) 제3항은 소정근로시간 15시간 미만인 근로자에 대하여 「근로기준법」 제55조(휴일)이 적용되지 않으므로 15시간 미만인 단시간 근로자는 근로자의 날을 유급휴일로 적용되지 않는 것인지
- 단시간 근로자의 퇴직금 산정시 “4주”의 의미
 - 단시간 근로자의 퇴직금 산정시 계속근로연수에서 4주 평균하여 1주 동안의 소정근로시간(4주간 평균)이 15시간 이상인 기간 전체가 포함되는바(근로조건 지도과-4378, 2008.10.09.), 4주를 평균할 때,
- 산정사유발생일인 퇴사일로 부터 이전 4주 단위씩 평균해야 하는지
- 입사일부터 4주씩 평균해야 하는지



- 단시간근로자의 근로자의 날 적용 관련
 - 「근로자의 날 제정에 관한 법률」은 “5월 1일을 근로자의 날로 하고, 이 날을 「근로기준법」에 의한 유급휴일로 한다”고 규정하고 있음. 이때, 유급휴일이라 함은 근로를 제공하였더라면 지급받을 수 있었던 금액을 지급받으면서 근로 제공의 의무는 없는 것으로 정하여진 날을 의미함.
 - 「근로기준법」 제18조제3항은 1주 소정근로시간이 15시간 미만인 단시간 근로자에 대하여 같은 법 제55조의 주휴일 적용을 제외하는 것으로서 근로자의 날 적용을 배제하는 것으로 보기는 어려움. 따라서, 단시간근로자의 경우에도 근로자의 날이 근로계약 기간 내에 있는 경우 유급휴일이 보장되어야 할 것임.
- 단시간근로자의 퇴직금 산정시 계속근로기간 산정기준일 관련

- 「근로자 퇴직급여 보장법」 제4조 및 제8조에 따라 사용자는 4주간을 평균하여 1주간의 소정근로시간이 15시간 이상이고 계속근로기간 1년에 대하여 30일분 이상의 평균임금을 퇴직금으로 퇴직하는 근로자에게 지급하여야 함. 이때, 4주간 평균하여 1주 소정근로시간이 15시간 이상과 미만을 반복하는 단시간 근로자인 경우에는 퇴직일을 기준으로 이전 4주 단위씩 역산하여 1주 소정근로시간을 구하면 될 것임.

행정해석

근로기준정책과-4361, 2015.09.10.



위약 예정의 금지

3

관련조항

제20조 【위약 예정의 금지】 사용자는 근로계약 불이행에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정하는 계약을 체결하지 못한다.

위약 예정의 금지 관련



- 경업금지약정 체결시 아래와 같이 위약금을 약정하는 것이 「근로기준법」 제20조 위약예정의 금지위반에 해당하는지 여부

사실관계

- 제8조 【경업금지의 의무】** ① 을은 갑의 사전동의를 얻지 아니하면 갑에서 퇴사한 후 2년 동안 갑과의 동종업종의 업체를 운영하거나 동종업체에 근무할 수 없다.
- ② 갑은 을에게 제1항에서 정한 의무를 준수하는 대가로 월 200,000원의 특별급여를 지급한다.
 - ③ 을이 제1항을 위반하는 경우, 을은 갑으로부터 받은 특별급여를 연 24%의 비율에 의한 지연손해금과 함께 배상하여야 한다.



- 「근로기준법」 제20조에 의해 사용자는 근로계약 불이행에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정하는 계약을 체결할 수 없음.
 - 귀 질의의 경업금지에 대한 약정이 근로계약 불이행에 따른 위약금 또는

손해배상액을 예정한 것이 아니라 퇴직 후에 유사업종에 종사함으로써 영업 비밀 유출에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정한 것이라면 「근로기준법」 제20조 위반으로 보기는 어려움

- 다만, 경업금지의 약정이 과도하다면 민법상 계약의 신의성실원칙에 위반될 소지가 있음.

행정해석 [근로개선정책과-2396, 2013.04.18.](#)



해고 등의 제한

4

관련조항

제23조 【해고 등의 제한】 ① 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌(懲罰)(이하 “부당해고등”이라 한다)을 하지 못한다.

② 사용자는 근로자가 업무상 부상 또는 질병의 요양을 위하여 휴업한 기간과 그 후 30일 동안 또는 산전(産前)·산후(産後)의 여성이 이 법에 따라 휴업한 기간과 그 후 30일 동안은 해고하지 못한다. 다만, 사용자가 제84조에 따라 일시보상을 하였을 경우 또는 사업을 계속할 수 없게 된 경우에는 그러하지 아니하다.

취업규칙에 따른 징계조항 관련



● 질의내용

- 근무시간 외의 취업활동에 대하여 징계 등의 조치를 취할 수 있는지 여부
- 취업규칙에 도로환경미화원은 단체협약서를 우선 적용하도록 규정되어 있고, 단체협약서 및 관련법령에 근무시간 외 취업활동에 대해 금지조항이 없는 바, 취업규칙 상 겸직금지조항을 도로환경미화원에 적용할 수 있는지
- 만약 취업규칙의 겸직금지 조항의 적용이 가능하다면, 취업규칙상 겸직금지 조항은 있으나 동 규칙 및 관련규정에 징계사유로 기재되어 있지 않음에도 불구하고 임의의 판단 하에 징계조치를 취할 수 있는지

사실관계

- ○○광역시 ○○구 도로환경미화원은 「○○광역시 ○○구 무기계약 및 기간제 근로자 관리규정」(이하 관리규정) 제4조에 따른 무기계약근로자임.
- 근로조건에 관하여는 「○○광역시 ○○구 도로환경미화원 고용 및 근무규정」(이하 근무규정) 및 단체협약서를 적용함.
- 위 규정에 따른 근무시간은 근무규정 제26조 및 단체협약서 제16조에 따라 오전 5시~9시, 오후 1시~5시까지로 정함.
- 「○○광역시 ○○구 무기계약 및 기간제근로자 취업규칙」(이하 취업규칙) 제11조에 따르면 근로자는 사용자의 허락 없이 다른 직무에 종사할 수 없도록 규정하고 있음.
- 아울러, 동 규칙 제52조에 도로환경미화원은 단체협약서를 우선 적용하도록 규정되어 있고 상기 근무규정 및 단체협약서와 근로조건의 기준에 관한 일반 법인 「근로기준법」 상 겸직금지조항은 규정되어 있지 않음.

A

- 취업규칙은 협업질서의 유지와 효율적인 업무수행, 사업장 내 근로조건의 통일적 적용을 위하여, 사용자가 사업장에서의 근로자의 복무규율 및 근로조건에 관하여 정한 준칙으로
 - 단체협약에서 정한 근로조건 이외의 부분을 취업규칙에서 규정하는 것은 가능하며 적절한 절차를 거쳐 작성 또는 변경된 취업규칙은 해당 사업장 근로자에게 적용될 것임.
 - 따라서 귀 기관의 경우와 같이 겸직금지에 관한 조항이 단체협약에 명시되어 있지 않으나 취업규칙에서 이를 규정하고 있다면 해당 근로자에게 동 규정이 적용될 것임.
- 한편, 기업 질서는 기업의 존립과 사업의 원활한 운영을 위해 필요불가결한 것이고 사용자는 기업질서 유지를 위해 노동관계 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 적절한 제재를 할 수 있으므로,
 - 취업규칙 등에 징계에 대한 명시적 규정이 없다 하더라도 징계가 가능할

것이고 「근로기준법」 제23조에 위반하지 않는 한 당연히 무효라고 보기 어렵다고 사료됨(근기 68207-691, 2002.02.21.).

- 다만, 징계는 사용자의 자의적 처분이 아니어야 하고, 근로자에게 예기치 못한 불리함을 주지 말아야 하며, 사용자는 징계의 절차를 지키는 등 일반 원리에 어긋나지 말아야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-2820, 2014.05.14.

정년 이후 고용관계의 부당해고 가능성 여부



● 질의내용

- 사용자가 제정한 취업규칙이나 취업규칙에 준한 규정에서 정년을 정하고 있고, 정년을 초과한 자를 채용하면 안 된다는 별도의 제한규정이 있는 것도 아니라면, 해당 연령을 초과한 자를 일정기간을 정하여 채용하는 행위가 정년규정을 위반했다고 볼 수 있는지 여부
- 만약, 정년규정에 해당하는 연령을 초과하는 자를 채용한 것이 정년규정 위반이라 한다면 사용자와 근로자 사이에 상호 자유의사로 체결한 ‘기한부 고용계약’의 효력 여부

🔊 사실관계

- 당 사업장은 근로자 수가 9인 이하로서 「근로기준법」에 의한 취업규칙은 없으나, 근로자들이 업무를 수행함에 있어 따라야 할 전반적인 사항을 규정하고 있는 ‘사무처 운영규정’이 있음.
- 동 규정 제5장(취업)에 ‘채용, 근무, 복리후생, 휴일 및 휴가, 휴직 및 복직, 면직, 상벌’ 제6장(근무규정)에 ‘급여, 본봉 및 제수당, 계산 및 지급, 퇴직금’ 제7장(출장 및 공가) 제8장(경조급) 규정을 두고 있으며, 이 규정에서는 근로자의 정년을 직위에 따라 만 60세와 만 55세로 각각 구분하여 규정하고 있음.
- 당 근로자는 2014.10.17.일자로 제49조(정년)의 규정에 의한 정년 만 60세에 해당하는 직위에 2년 기간으로 채용되어 동일자로 사용자와 고용계약을 체결하고 근무 중에 있음.



- 사업장 취업규칙에 정년규정이 존재하여 계속 근무하는 근로자가 그 정년에 도달하게 되면 자연스럽게 근로관계가 종료될 것이나,
 - 정년이 이미 지난 사람을 필요에 의해 기간을 정해 사용자가 채용하였다면 해당 근로자는 계약기간까지 근무가 가능할 것임.
- 만약 근로계약기간 만료 전에 정년을 이유로 사용자가 근로관계를 종료하고자

한다면 부당해고 문제가 발생할 수 있으며, 이 경우 사업장을 관할하는 지방노동위원회에 구제신청이 가능함.

행정해석 근로개선정책과-7262, 2014.12.16.

사용기간 중 해고, 부당해고 기간 중 임금



● 질의내용

- 부당해고 기간에 다른 직장에 근무하지 않은 경우 사용자가 지급해야할 임금 수준은
- 부당해고 기간에 다른 직장에 근무하여 중간수입이 있을 경우 사용자가 지급해야할 임금 수준은
- 시용계약 근무시 실시한 근무평가 결과로 아래의 최○○씨를 해고할 수 있는지

🔊 사실관계

- 당사는 ○○○○병원 환경미학 업무를 도급으로 맡아 수행하는 회사로서 당사 근로자를 채용할 때 1개월 시용계약을 체결하고 시용계약 근무평가에서 큰 하자가 없을 경우 정규 근로계약을 체결하고 있으나 당사 근로자 중 최○○씨가 시용계약 근무평가에서 근무 부적격자로 판정되어 정규 근로계약을 체결하지 못한 데에 대하여 부당해고 구제신청을 하게 되었고, 최종 고등법원 판결에서 당사의 부당해고로 판결되어 향후 당사의 추진사항에 대하여 질의함.



- 「근로기준법」 제23조는 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌을 하지 못하도록 규정하고 있고, 제27조에서는 근로자 해고 시 그 사유와 시기를 서면으로 하여야 효력이 있음을 규정하고 있음.

- 시용기간 중인 근로자를 해고하는 경우에도 「근로기준법」 상 위 해고 관련 규정을 준수하여야 할 것임.

- 한편, 부당해고 기간 동안 지급받아야 할 금품과 관련하여서는 사용자는 계속 근로 하였더라면 받을 수 있는 임금 상당액을 지급하여야 하고(대법원 1981. 12.22. 선고 81다626 판결),

- 부당해고 기간 중 다른 직장에 근무하여 중간수입이 발생하더라도 중간수입은

휴업수당의 한도에서는 이를 이익공제의 대상으로 삼을 수 없고, 그 휴업수당을 초과하는 금액에서 중간수입을 공제하여야 할 것임.(대법원 1991. 06.28. 선고 90다카25277 판결)

행정해석 근로기준정책과-3120, 2015.07.14.



경영상 이유에 의한 해고의 제한

5

관련조항

- 제24조 【경영상 이유에 의한 해고의 제한】** ① 사용자가 경영상 이유에 의하여 근로자를 해고하려면 긴박한 경영상의 필요가 있어야 한다. 이 경우 경영 악화를 방지하기 위한 사업의 양도·인수·합병은 긴박한 경영상의 필요가 있는 것으로 본다.
- ② 제1항의 경우에 사용자는 해고를 피하기 위한 노력을 다하여야 하며, 합리적이고 공정한 해고의 기준을 정하고 이에 따라 그 대상자를 선정하여야 한다. 이 경우 남녀의 성을 이유로 차별하여서는 아니 된다.
- ③ 사용자는 제2항에 따른 해고를 피하기 위한 방법과 해고의 기준 등에 관하여 그 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합(근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수를 대표하는 자를 말한다. 이하 “근로자대표”라 한다)에 해고를 하려는 날의 50일 전까지 통보하고 성실하게 협의하여야 한다.
- ④ 사용자는 제1항에 따라 대통령령으로 정하는 일정한 규모 이상의 인원을 해고하려면 대통령령으로 정하는 바에 따라 고용노동부장관에게 신고하여야 한다. (2010.6.4 개정)
- ⑤ 사용자가 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 요건을 갖추어 근로자를 해고한 경우에는 제23조제1항에 따른 정당한 이유가 있는 해고를 한 것으로 본다.

경영상 해고 요건 관련



- ○○시는 지난 2011년부터 초등학교 학생 안전을 위해 학교보안관사업을 추진 중이며, 현재 각 학교에서 학교보안관을 채용·운영하고, ○○시는 이와 관련한 주요정책 수립·인건비 등 소요예산을 지급하고 있음.

- 「근로기준법」 제24조제1항의 ‘긴박한 경영상의 필요’가 ‘사업예산을 지원하던 행정기관이 당해 사업의 변경 또는 폐지결정하게 되어 더 이상 당해 사업추진을 위한 재원을 확보할 수 없게 된 경우’를 포함하는지 여부



- 사용자는 「근로기준법」 제24조에 의거 경영상 이유에 의한 해고를 하고자 하는 경우 ‘긴박한 경영상 필요’와 관련하여서는 관계법령의 개정 등 정부정책 변화에 따른 사무기구 축소로 인한 불가피한 인원감축(해고)을 인정하고 있음 (근로기준법-4709, 2006.09.05.).
- 다만, ‘긴박한 경영상 필요’에 해당되더라도 경영상 이유에 의한 해고가 당연히 정당성 있는 것은 아니며, 경영상 이유에 의한 해고에 필요한 절차를 모두 따라야 함.

행정해석

근로개선정책과-6489, 2013.11.01.



해고의 예고

6

관련조항

제26조 【해고의 예고】 사용자는 근로자를 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, 천재·사변, 그 밖의 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우 또는 근로자가 고의로 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 사유에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. (2010.6.4 개정)

해고 예고 수당



● 기간을 정한 근로자의 근로계약의 기간 도래로 인한 근로계약 종료 시 별도의 해고예고를 하여야 하는지 여부



● 기간을 정한 근로계약은 정해진 기간의 도래로 근로관계가 자동적으로 종료되므로 별도의 해고예고가 필요하지 않음.
◦ 다만, 근로계약 갱신기대권 등 계속근로 기대법리에 따라 해고의 문제가 제기될 수 있으므로 근로계약기간이 만료되기 전에 계약 갱신여부를 근로자에게 알려주는 것이 바람직할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-3232, 2013.05.31.

구두에 의한 해고예고 가능 여부



● 「근로기준법」 제26조 해고예고가 구두로도 가능한지 여부



● 「근로기준법」 제26조(해고의 예고)에서는 해고 예고의 방법은 규정하고 있지 않아 고용노동부 해고예고 관련 민원 처리지침(근로기준팀-8048, 2007.11.29.)에 해고예고는 반드시 서면으로 할 필요가 없고 구두 등의 방법으로 하더라도 그 효력이 인정된다고 규정하고 있음.

행정해석

근로개선정책과-5318, 2013.09.10.

해고예고 수당 관련



- 근로자의 근무수칙 3회 이상 위반(고용계약 해지사유)등 근로자의 귀책사유로 인해 고용계약을 해지하였을 경우에도 「근로기준법」 제26조(해고의 예고)의 규정을 적용하여 사전예고를 하지 않았을 경우로 보아 30일분의 통상임금을 지급하여야 하는지 여부



- 「근로기준법」 제26조(해고의 예고)에서는 사용자는 근로자를 해고할 경우 30일 전에 예고를 하거나 이를 하지 않으면 30일분의 통상임금 지급하여야 한다고 규정하고 있음.
 - 이는 갑자기 근로자를 해고하면 근로자는 다른 직장을 얻을 때까지 생활의 위협을 받기 때문에 적어도 다른 직장을 구할 기회를 가질 수 있도록 최소한의 시간적 여유나 생계비를 보장하기 위한 것임.
 - 따라서 사용자는 근로자를 해고할 경우 정당·부당은 별론으로 하고 적어도 30일전에 예고를 하여야 하며 그렇지 않을 경우 30일분의 통상임금을 지급하여야 할 것임.
- 다만, 「근로기준법」 제26조 단서의 천재·사변, 그 밖의 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우 또는 근로자가 고의로 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 사유에 해당하는 경우는 해고예고 의무는 없음.

행정해석

근로개선정책과-7867, 2013.12.13.



해고사유 등의 서면통지

7

관련조항

제27조 【해고사유 등의 서면통지】 ① 사용자는 근로자를 해고하려면 해고사유와 해고시기를 서면으로 통지하여야 한다.

② 근로자에 대한 해고는 제1항에 따라 서면으로 통지하여야 효력이 있다.

③ 사용자가 제26조에 따른 해고의 예고를 해고사유와 해고시기를 명시하여 서면으로 한 경우에는 제1항에 따른 통지를 한 것으로 본다. (2014.3.24 신설)

징계결과통보서 수령 거부 시 해고 통지의 효력이 언제 발생하는지 여부



- 2014.9.30. 당사에서는 취업규칙 위반 건으로 징계위원회를 개최함.
 - 동 징계위원회의 징계결과통보서를 전달함에 있어 징계대상자에게 징계결과 통보서를 직접 전달하여도 수령을 거부하고 문자를 발송하였으나 확인도 하지 않으며, 내용증명을 발송해도 폐문부재로 반송이 되는 등 문서수령자체를 거부하고 있는 상황임.
- 이 상황에서 해고 통지의 효력이 언제 발생하는지 여부



- 「근로기준법」 제27조에서는 해고사유와 시기를 서면으로 통지하도록 하고 있고 해고의 효력은 서면통지에 명시된 기일에 발생함.
 - 해고가 아닌 다른 징계는 별도로 기일을 정하지 않았다면 ‘징계의 통지와 사유설명서’가 도달하였을 때 발생하며 구두의 경우는 즉시 발생함.(민법

제111조)

- 「노동위원회규칙」 제40조에서도 해고 이외의 징벌은 근로자가 징벌이 있었음을 안 날, 구술통지를 받은 경우 그 통지를 받은 날부터 3개월 이내 구제신청을 하도록 하고 있음.

행정해석

근로개선정책과-5687, 2014.10.16.



금품 청산

8

관련조항

제36조 【금품 청산】 사용자는 근로자가 사망 또는 퇴직한 경우에는 그 지급 사유가 발생한 때부터 14일 이내에 임금, 보상금, 그 밖에 일체의 금품을 지급하여야 한다. 다만, 특별한 사정이 있을 경우에는 당사자 사이의 합의에 의하여 기일을 연장할 수 있다.

퇴직기념품의 기타 금품 해당 여부



- 시간제 경마직 근로자들 대부분은 15시간 미만 단시간 근로자로 퇴직금이 없는 관계로 당사는 15년 이상 근속하고 정년퇴직하는 시간제 경마직 근로자들에게 특별한 내부규정 없이 관행적으로 2006년도부터 2013년도까지 100만원 상당의 상품권(상품권의 종류는 매년 상이)을 지급하여 왔으며 2011년도 이후에는 15년 미만 근속자인 경우에도 정년으로 퇴직하는 경우에 한하여 200,000원 상당의 상품권을 일률적으로 지급
 - 위 퇴직기념품은 근로의 대가가 아니고 그 지급근거도 단체협약, 취업규칙 등에 의해 정해져 있거나 전 근로자들에게 정기적, 일률적으로 지급하였던 것도 아니기 때문에 임금성은 부인된다고 보여지는바, 「근로기준법」 제36조의 기타금품에 해당되는지



- 「근로기준법」 제36조의 규정에 따라 사용자는 근로자가 사망 또는 퇴직한 경우에는 그 지급 사유가 발생한 때부터 14일 이내에 임금, 보상금, 그 밖에

일체의 금품을 지급하여야 하고,

◦ 상기 ‘그 밖에 일체의 금품’이란, 임금, 보상금 외에 근로관계로 인해 발생하여 근로자에게 귀속되는 일체의 금품을 말함.

- 귀 지청 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 질의상 퇴직기념품의 지급 관행이 형성되어 있어서 특별한 사정이 없는 한 대상 근로자가 지급받을 수 있다는 기대를 갖게 되는 경우라면, 사용자에게 지급의무가 있는 ‘그 밖에 일체의 금품’에 해당하므로 원칙적으로 법정기한 이내에 지급하여야 할 것임.

행정해석 근로개선정책과-5759, 2014.10.20.

「근로기준법」 제36조 규정의 ‘보상금’에 「근로기준법」 제84조의 일시보상금도 포함되는 지 여부

Q ● 「근로기준법」 제36조 “사용자는 근로자가 퇴직 또는 사망한 경우에는 그 지급 사유일로부터 14일 이내에 임금, 보상금, 기타 일체금품을 지급하여야 한다.”라는 규정의 ‘보상금’에 「근로기준법」 제82조, 제84조, 제80조의 재해보상금이 포함된다고 사료되는바, 즉 「근로기준법」 제84조의 일시보상금도 포함되는지 여부

A ● 「근로기준법」 제36조에서 규정한 일체의 금품에는 「근로기준법」 제8장 재해보상 부분에서 규정한 보상금도 포함됨.

행정해석 근로개선정책과-112, 2015.01.07.

소위 넷(net) 계약을 체결한 경우 연말정산환급금이 「근로기준법」 제36조에 따른 금품청산에 해당되는지



- 근로계약을 체결함에 있어 일정금액으로 근로계약을 명백히 체결하고 근로자에게 납부 의무가 부여된 사회보험료 및 각종 세금 등을 사용자가 부담하기로 하는 소위 넷(net) 계약을 체결한 경우에 연말정산환급금이 「근로기준법」 제36조에 따른 기타금품에 해당되는지 여부
 - 진정한(산부인과 의사)은 피진정한(산부인과 원장)과 근로계약을 체결하면서 근로의 대가로 임금총액을 정함이 없이 월 900만원(세후)를 지급하기로 하였음
 - 당사자 진술에 따르면 세금, 보험료를 사용자가 부담하고 근로자에게 실수령액을 일정금원 이상으로 보상해주는 근로계약을 체결
- 근로자와 사용자가 세후 인정 금액만을 지급하기로 근로계약을 체결한 경우, 원천징수환급금의 귀속 주체



- 「근로기준법」 제43조제1항의 규정에 따라 임금은 통화(通貨)로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 함. 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를 공제하거나 통화 이외의 것으로 지급할 수 있음.
- 귀 질의내용만으로는 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 근로계약을 체결하면서 임금액을 정하고 사용자가 관련 법령에 따라 그 임금액에서 매월 각종세금 등을 원천징수한 경우에는 연말정산환급금은 근로자의 임금에서 공제한 세금을 정산하여 돌려받는 것이므로 기타금품에 해당한다 할 것임.
 - 그러나, 근로자와 사용자간에 근로계약을 체결함에 있어 일정금액으로 근로계약을 명백히 체결하고 근로자에게 납부 의무가 부여된 사회보험료 및 각종 세금 등을 사용자가 부담하기로 하는 소위 넷(net) 계약을 체결한 경우라면, 동 금품은 그 액수와 관계없이 그 전액을 사용자가 부담하기로 한 점, 추징금이 발생한 경우 이는 사용자의 회계처리상 과소 납부로 인한 것이므로 사용자가

부담하여야 하는 것으로 보이는 점 등을 살펴보면 환급금 또한 사용자의 회계처리상 과다 납부로 인해 발생한 것이므로 법 제36조에 따른 기타금품에 해당한다고 보기 어려울 것임.

행정해석 근로기준정책과-1340, 2015.04.06.



취업 방해의 금지

9

관련조항

제40조 【취업 방해의 금지】 누구든지 근로자의 취업을 방해할 목적으로 비밀 기호 또는 명부를 작성·사용하거나 통신을 하여서는 아니 된다.

취업 방해의 금지 관련



● 질의내용

- 사내협력업체들이 퇴직자 명단을 공유하고 동종 업종 근무 근로자의 채용자료로 활용함으로써 인하여 동종업종 근무기간이 6개월이 되지 않은 근로자가 동 사유로 취업이 이루어지지 않을 경우 취업방해로 볼 수 있는지 여부

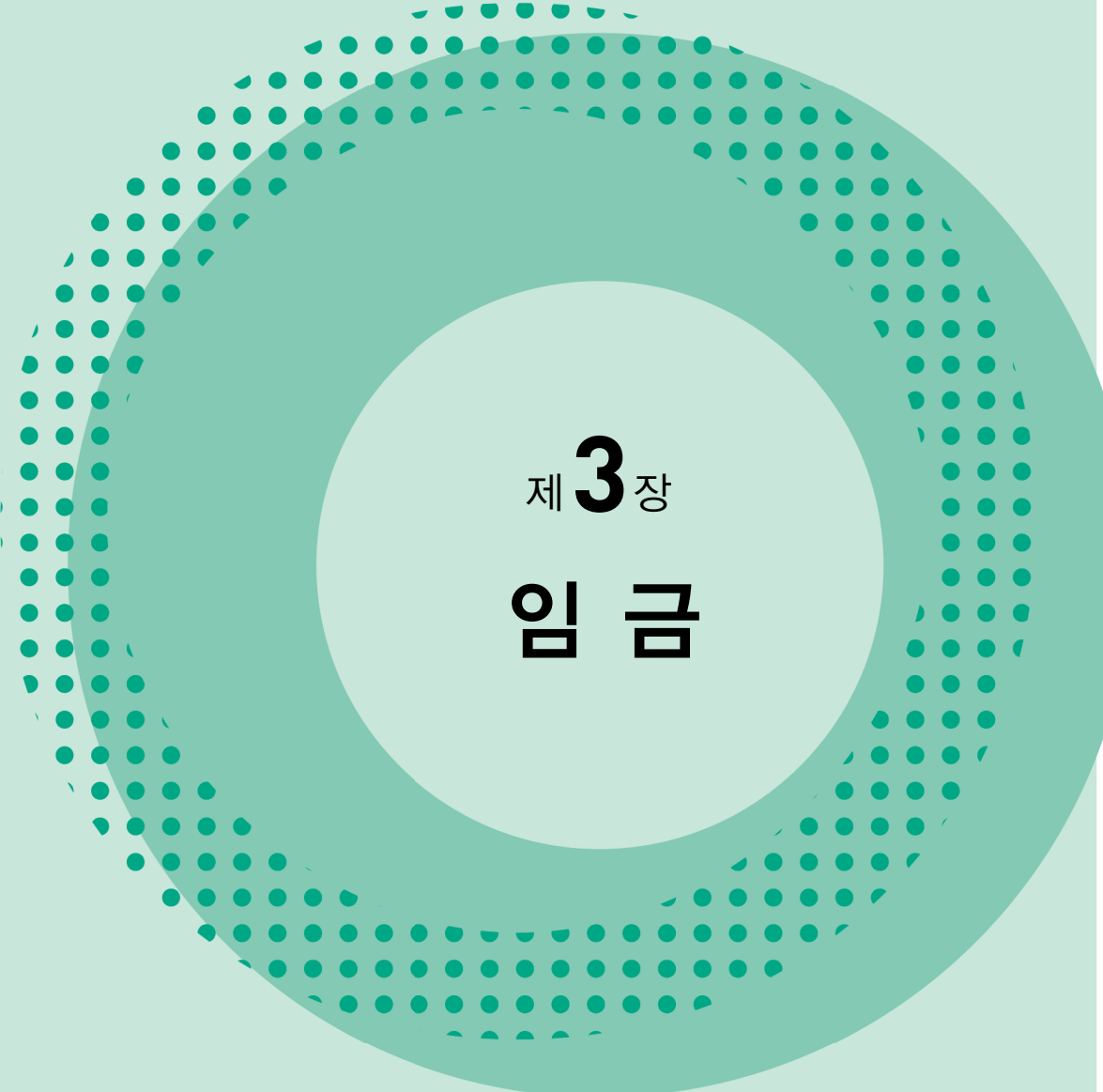
🔊 사실관계

- 2013.3.19. ○○중공업 내에서 족장 작업을 도급받아 사업을 수행하는 사내 협력업체 5개사가 동종업체 근무경력이 6개월이 되지 않은 퇴직근로자는 채용하지 않기로 공모하고 각 사별 퇴직 근로자 명단을 공유하여 6개월 미만 근로자의 취업을 방해하고 있다고 주장하고 있고,
- 사용자측은 동종 업체간 인력수급의 과당 경쟁과 근로자들의 잦은 이직을 예방하기 위한 목적으로 근무경력이 6개월이 되지 않은 자를 채용하지 않은 사실은 인정하고 있음.



- 「근로기준법」 제40조는 누구든지 근로자의 취업을 방해할 목적으로 비밀 기호 또는 명부를 작성·사용하거나 통신을 하여서는 아니 된다고 규정하고 있음.
- 취업 후 6개월 이상 근무하지 않고 퇴직한 근로자를 동종업체에서 다시 채용하지 않을 목적으로 동종업체들 간에 재직기간이 명시된 퇴직근로자 명단을 작성하여 공유하였고,
 - 실제로 그 명부에 기재된 근로자에 대해서는 채용한 사실이 없는 경우라면 이를 달리 볼 사정이 없는 한 「근로기준법」 제40조 위반에 해당됨.
 - 다만, 취업방해의 목적이 있는지 여부는 객관적으로 입증되는 경우를 포함하여 사건조사를 통해 구체적 사실관계를 확인하여 판단하여야 함.

행정해석 근로개선정책과-2398, 2013.04.18.



제 **3**장

임 금



임금 지급

1

관련조항

제43조 【임금 지급】 ① 임금은 통화(通貨)로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 한다. 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를 공제 하거나 통화 이외의 것으로 지급할 수 있다.

② 임금은 매월 1회 이상 일정한 날짜를 정하여 지급하여야 한다. 다만, 임시로 지급 하는 임금, 수당, 그 밖에 이에 준하는 것 또는 대통령령으로 정하는 임금에 대하여는 그러하지 아니하다.

임금

임금 체계개편으로 지급방법이 변경된 경우 기존 지급한 임금에 대한 정산이 가능한지 여부



● 질의내용

- 아래와 같이 2014.3.1.부터 일급제에서 월급제로 임금체계가 변경된 경우, 이미 지급한 방학기간의 임금에 대해 일할 정산이 가능한지

🔊 사실관계

- 담당업무 : 학교보건계획의 수립 및 각종 질병의 예방 처치·지도, 보건실의 시설 및 약물 관리(보건업무 보조교사)
- 임금 : 일급(52,220원)을 방학기간(비근무기간)을 제외한 근무일수(근무일+유급휴일)에 281일 곱한 총액을 1/12로 나누어 월할 균등분할 지급
- 2014.1.1.~12.31. 일급(연봉제)로 계약하고, 1~2월분은 위 281일을 1/12로

나는 금액 1,196,700원을 각각 지급하였으나, 2014.3.1.부터 임금체계가 기존 일급(연봉)방식에서 월급제로 변경됨

- 2014.1.1.~2.28.까지는 방학기간으로 실근로일은 10여일 정도임



- 「근로기준법」 제43조제1항의 규정에 따라 임금은 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 함.
 - 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를 공제할 수 있음.
- 귀 질의만으로는 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변이 어려우나, 방학기간 동안에 지급된 임금이 임금지급 당시 유효한 근로계약에 따라 지급된 경우라면,
 - 임금체계 또는 임금지급방식이 변경되었다 하여 이미 지급된 임금이 법률상 원인없이 지급되었다고 보기 어려우므로 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 없다면 사용자가 일방적으로 상계할 수 없을 것임.

행정해석

근로기준정책과-138, 2015.02.04.



도급 사업에 대한 임금 지급

2

관련 조항

제44조 【도급 사업에 대한 임금 지급】 ① 사업이 여러 차례의 도급에 따라 행하여지는 경우에 하수급인(下受給人)이 직상(直上) 수급인의 귀책사유로 근로자에게 임금을 지급하지 못한 경우에는 그 직상 수급인은 그 하수급인과 연대하여 책임을 진다. 다만, 직상 수급인의 귀책사유가 그 상위 수급인의 귀책사유에 의하여 발생한 경우에는 그 상위 수급인도 연대하여 책임을 진다. (2012.2.1 개정)

② 제1항의 귀책사유 범위는 대통령령으로 정한다. (2012.2.1 개정)

임금

도급단가 조정에 따라 근로자의 임금이 변동될 경우 그 용역계약이 ‘노동관계법’ 위반에 해당되는지 여부



● ○○방송사와 보조출연 용역업체간 보조출연 도급계약을 하고 있는데 도급계약을 체결하면서 도급금액이 인하됨. 이에 따라 보조출연자와의 출연료 신규계약시 기본 출연료를 55,000원에서 48,000원으로 조정하여 근로조건이 저하되었는데 도급단가 조정에 따라 보조출연자들의 임금이 변동될 경우 위 용역계약이 ‘노동관계법’ 위반에 해당되는지 여부



● 「근로기준법」 등 노동관계법은 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장과 근로자 사이의 근로계약에 적용되는 것으로 귀사와 보조출연용역업체 간의 민사상 도급 계약에는 원칙적으로 적용되지 않음.

● 따라서 도급 금액에 대한 결정은 당사자 간 민사법상 계약에 따라 신의성실

원칙에 맞게 합리적인 범위에서 정하여야 함.

- 참고로, 「근로기준법」, 「최저임금법」은 도급 계약시 귀책사유 있는 도급인에 대하여도 임금지급 책임을 부여하는 경우가 있으므로(「근로기준법」 제44조, 최저임금법 제6조제7항) 이를 준수하여야 함.

행정해석

근로개선정책과-2731, 2013.05.07.



휴업수당 3

관련조항

제46조 【휴업수당】 ① 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에 사용자는 휴업기간 동안 그 근로자에게 평균임금의 100분의 70 이상의 수당을 지급하여야 한다. 다만, 평균임금의 100분의 70에 해당하는 금액이 통상임금을 초과하는 경우에는 통상임금을 휴업수당으로 지급할 수 있다.

② 제1항에도 불구하고 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능하여 노동위원회의 승인을 받은 경우에는 제1항의 기준에 못 미치는 휴업수당을 지급할 수 있다.

임
금

하도급업체 근로자의 사망사고로 사업장 전체에 ‘작업중지 명령’이 내려진 경우 휴업수당 지급 여부



- A발주처로부터 하나의 현장에서 B업체(원도급자)는 건축공사를 수행하고, C업체(원도급자)는 기계, 배관 등 플랜트 공사를 수행하고 있음.
 - 당해 현장은 B, C업체의 작업구간이 따로 나뉘져 있지 않아 하나의 현장에서 혼재하여 작업을 수행함.
 - B업체의 하도급회사 소속근로자의 사망사고가 발생하여 노동부는 해당 현장 전체에 ‘작업중지’ 결정을 함.
 - 따라서 부득이하게 C업체의 하도급공사업체들도 불가항력적으로 공사를 수행할 수 없었음.
- 이 경우 작업중지기간인 C업체 하도급사 소속근로자에게 휴업수당을 지급해야하는지



- 「근로기준법」 제46조제1항의 규정에 따라 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에 사용자는 휴업기간 동안 그 근로자에게 평균임금의 100분의 70 이상의 수당을 지급하여야 하고,
 - 상기 ‘사용자의 귀책사유’는 고의·과실 이외에도 사용자의 세력범위 안에서 발생한 경영장애까지 넓게 해당됨.
- 귀 질의만으로는 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 발주처 갑으로부터 건축공사와 기계·배관 공정에서 을·병이 각각 원도급받아 공사하던 중, 을의 하도급업체 소속 근로자의 사망사고로 인해 사업장 전체에 ‘작업중지 명령’ 처분이 내려진 경우
 - 달리 볼 사정이 없다면 이는 현장 전체에서 발생할 수 있는 유사사고 위험 등으로부터 근로자를 보호하기 위한 조치이므로 사용자의 세력범위를 벗어난 불가항력적인 사유로 볼 수 없어 사용자는 법 제46조 소정의 휴업수당을 지급하여야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-741, 2015.03.09.

휴업기간 중 무급휴무일이 포함된 경우 휴업수당 지급 여부



● 질의내용

- 휴업기간 중의 무급휴무일인 토요일도 휴업기간에 포함하여 휴업수당을 지급해야 하는지

🔊 사실관계

- 사업장의 소정근로일은 월요일부터 금요일까지이며, 토요일은 무급휴무일, 일요일은 주휴일로 정하고 있음.
- 사업주는 매출하락 등 경영사정 악화를 이유로 2014.10.1.부터 201.11.30.까지 2개월 전체 기간 동안 휴업을 실시한 후 2014.12.2.부터 현재까지 계속하여 휴업을 실시하고 있음.



- 「근로기준법」 제46조제1항의 규정에 따라 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에 사용자는 휴업기간 동안 그 근로자에게 평균임금의 100분의 70 이상의 수당을 지급하여야 함. 다만, 평균임금의 100분의 70에 해당하는 금액이 통상임금을 초과하는 경우에는 통상임금을 휴업수당으로 지급할 수 있음.
- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 휴업이라 함은 근로자가 근로계약에 따라 근로를 제공할 의사가 있음에도 불구하고 그 의사에 반하여 근로를 제공하지 못한 경우(대법원 2013.10.11. 선고 2012다12870 판결 등 참조)를 말하는 것이므로
 - 질의상 토요일이 무급휴무일로서 근로제공의무가 없는 날인 경우라면 법 제46조의 휴업에 해당하지 않으므로 달리 정한 바가 없다면 휴업수당 지급 의무는 발생하지 않을 것임.

행정해석

근로기준정책과-1448, 2015.04.10.



임금의 시효

4

관련조항

제49조 【임금의 시효】 이 법에 따른 임금채권은 3년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸한다.

임금채권 소멸시효 관련




- 임시직 일용근로자라고 하여 정당한 임금을 받지 못했음.
 - 퇴직 후 3년이 경과 후 미지급임금 및 퇴직금을 청구하였을 경우, 「근로기준법」 제49조의 임금채권에 해당되는지
 - 아니면 미지급 임금 및 퇴직금은 부당이득금에 해당되기 때문에 임금채권 3년 시효에 해당되지 않는지



- 귀 질의만으로 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 드리기 어려우나, 임시직 일용근로자로서 근로를 제공하고 그 대가로 임금을 지급받지 못한 경우라면 다른 사정이 없는 한 해당 금품은 「근로기준법」 제2조제1항제5호의 규정에 따른 임금에 해당할 것이므로
 - 같은 법 제49조의 규정에 따라 이 법에 따른 임금채권은 3년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸될 것임.

행정해석

근로기준정책과-3533, 2015.08.04.



제 4장

근로시간과
휴식



근로시간

1

관련조항

- 제50조 【근로시간】** ① 1주 간의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 40시간을 초과할 수 없다.
- ② 1일의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 8시간을 초과할 수 없다.
- ③ 제1항 및 제2항에 따른 근로시간을 산정함에 있어 작업을 위하여 근로자가 사용자의 지휘·감독 아래에 있는 대기시간 등은 근로시간으로 본다. (2012.2.1 신설)

교육수당을 지급하는 교육시간의 근로시간 해당 여부



- 직원들의 직무역량 향상을 위하여 교육 참여 근로자에게 교육수당을 지원하고 있으나, 직원들은 교육이수의무가 없으며, 회사에서는 교육 불참을 이유로 인사상 어떠한 불이익도 가하지 않음.
 - 이 경우 교육수당을 지급하는 등 교육시간을 근로시간으로 보아야 하는지



- 「근로기준법」 상 근로시간이라 함은 ‘근로자가 사용자의 지휘·감독 아래 근로계약상의 근로를 제공하는 시간’을 의미함(대법원 1993.05.27. 선고 92다 24509 판결 참조).
 - 따라서 교육이 사용자의 지시에 의해서 이루어지고, 그러한 지시에 근로자가 거부할 수 없으면 그 시간을 근로시간으로 볼 수 있을 것이나, 근로자가 교육 참가를 거부할 수 있으며 이에 대하여 어떠한 불이익이 없다면 근로시간으로 보기 어려울 것임.

- 귀 질의가 구체적이지 않아 명확한 회신이 어려우나, 귀 질의내용과 같이 직원들에게 교육 이수 의무가 없고, 사용자가 교육 불참을 이유로 근로자에게 어떠한 불이익도 주지 않는다면 이를 근로시간으로 볼 수는 없을 것임.
 - 아울러, 사용자가 동 교육에 근로자의 참석을 독려하는 차원에서 교육수당을 지급하였다고 하여 근로시간으로 인정되는 것은 아님.

행정해석 근로개선정책과-798, 2013.01.25.

회사의 지휘·감독을 받지 않는 대기시간의 근로시간 여부



- 운영시간과 대기시간이 명백하게 구분되고, 대기시간은 휴게실에서 휴식을 취하거나 사업장 밖으로 이탈하여 개인적 업무도 가능하여 회사의 지휘·감독을 받지 않는 경우 대기시간을 근로시간으로 인정할 수 있는지 여부



- 「근로기준법」 제50조제3항의 규정에 따라 근로시간을 산정함에 있어 작업을 위하여 근로자가 사용자의 지휘·감독 아래에 있는 대기시간 등은 근로시간으로 보고 있음.
- 귀 질의의 내용만으로는 구체적인 사실관계를 정확히 알 수 없어 명확한 회신은 드리기 어려우나, 귀 질의와 같이 대기시간과 운영시간의 구분이 명확하고, 대기시간 중에는 근로자가 사용자의 지휘·감독을 받지 않고 자유롭게 이용할 수 있는 경우라면 그 시간은 근로시간이 아닌 휴게시간으로 보아야 할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-2760, 2013.05.08.

당직근무의 근로시간 여부



- 당사는 시설관리 업무를 수행하는 사업장으로서 당직근무는 비상 대기하는 형태로 주간근무 보다 업무강도가 현격히 낮아 일정한 당직비를 지급하고 있음에도 이를 근로시간으로 인정하여 연장근로수당 등을 지급해야 하는지 여부



- 일·숙직(또는 당직) 근로라 함은 본래 담당업무와 별개의 근로로서 사업장 시설의 정기적 감시, 긴급문서 또는 전화의 수수, 기타 돌발사태 발생을 대비한 준비 등 경미한 내용의 근로를 단속적으로 수행하는 것을 말하며, 「근로기준법」에서는 특정한 당직근무형태 및 당직수당에 대하여는 별도로 규정하고 있지 않으므로 회사의 취업규칙 등에 정하여 시행할 수 있음.
 - 다만, 일·숙직을 하는 경우라도 본래의 일·숙직이 아닌 통상의 업무를 수행하고 그 노동 강도 또한 소정근로시간에 이루어지는 통상의 업무와 유사하거나 상당히 높을 경우에는 일·숙직이 아닌 통상근로로 보아야 할 것임.
- 귀 질의와 관련 시설관리 업무를 수행하는 근로자의 당직근무가 전화수수 및 비상대기 등의 경미한 업무를 수행하는 경우라면 통상근로와 구별되는 일·숙직 근무로 볼 수도 있을 것이나, 이는 근로자의 정상적인 업무가 연장된 경우인지 및 그 내용과 질이 통상근로와 같이 평가될 수 있는지에 대하여 구체적인 업무 내용, 근무실태 등에 대한 사실관계를 확인하여 판단하여야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-3090, 2014.05.28.



탄력적 근로시간제

2

관련 조항

제51조 【탄력적 근로시간제】 ① 사용자는 취업규칙(취업규칙에 준하는 것을 포함한다)에서 정하는 바에 따라 2주 이내의 일정한 단위기간을 평균하여 1주 간의 근로시간이 제50조제1항의 근로시간을 초과하지 아니하는 범위에서 특정한 주에 제50조제1항의 근로시간을, 특정한 날에 제50조제2항의 근로시간을 초과하여 근로하게 할 수 있다. 다만, 특정한 주의 근로시간은 48시간을 초과할 수 없다.

② 사용자는 근로자대표와의 서면 합의에 따라 다음 각 호의 사항을 정하면 3개월 이내의 단위기간을 평균하여 1주 간의 근로시간이 제50조제1항의 근로시간을 초과하지 아니하는 범위에서 특정한 주에 제50조제1항의 근로시간을, 특정한 날에 제50조제2항의 근로시간을 초과하여 근로하게 할 수 있다. 다만, 특정한 주의 근로시간은 52시간을, 특정한 날의 근로시간은 12시간을 초과할 수 없다.

1. 대상 근로자의 범위
2. 단위기간(3개월 이내의 일정한 기간으로 정하여야 한다)
3. 단위기간의 근로일과 그 근로일별 근로시간
4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

③ 제1항과 제2항은 15세 이상 18세 미만의 근로자와 임신 중인 여성 근로자에 대하여는 적용하지 아니한다.

④ 사용자는 제1항 및 제2항에 따라 근로자를 근로시킬 경우에는 기존의 임금 수준이 낮아지지 아니하도록 임금보전방안(賃金補填方案)을 강구하여야 한다.

★탄력적근로시간제 및 보상휴가제 도입시 근로자대표 관련



● 질의내용

- 甲사 전체 근로자를 대상으로 하는 근로자 대표는 없지만 노조원을 대상으로 하는 과반수 노조(A노조)가 있는 경우, 노조원만을 대상으로 하는 탄력적 근로시간제 및 보상휴가제 도입 시, 甲사와 과반수 노조(A노조) 위원장과의 서면 합의가 유효한지
- 과거 전체 근로자를 대상으로 하는 과반수 노조에서 노사협의회 위원을 위촉하였고 현재 임기중이지만 그 노조가 근로자 과반수 대표 지위를 상실한 경우, 탄력적 근로시간제 및 보상휴가제 도입시 노사협의회회의 근로자 위원이 서면 합의의 상대가 될 수 있는지
- 甲사 전체 근로자를 대상으로 하는 근로자대표는 없지만, 사업소 단위에는 과반수 노조가 있는 경우, 탄력적 근로시간제 및 보상휴가제 도입시, 사업소장과 사업소의 과반수 노조 지부 위원장이 한 서면합의가 유효한지

🔊 사실관계

- 甲사의 조직 구성 현황
 - 甲사는 2본부, 8개 본사, 8개 사업소로 구성되어 있음.
- 甲사의 노동조합 구성 현황
 - 甲사 단체협약상 노조 가입자격은 일부 근로자(4직급 이하)에게만 있음.
 - 현재 甲사의 전체 근로자를 대상으로 하는 과반수 근로자 대표는 없음.
 - 다만, 노조원을 대상으로 하는 과반수 노조(A노조)는 있음.
 - A노조는 ‘노조에 가입한 근로자 1,530명’ 중의 52.6%인 842명이 가입한 노조이나, 노조 가입 자격이 없는 직급 또는 직무의 근로자를 포함한 전체 근로자 1,719명 중의 35.8%가 가입한 노조임.
- 甲사의 노사협의회 운영 현황
 - 인원 : 8명 (근로자위원 4인 포함)

- 위촉일 : 2013.5.29.
- 임기 : 3년(2013.5.29.~2016.5.28.)
- 위촉 당시 전체 근로자를 대상으로 하는 과반수 노조인 A노조가 있었고, 당시 A노조에서 노사협회의 근로자위원 위촉하여 구성
- A노조는 2014.4.~5.경 과반수 노조의 지위를 상실하여 현재는 전체 근로자의 35.8%만 가입한 상태

A

- 「근로기준법」 제51조제2항(탄력적 근로시간제) 및 같은 법 제52조(선택적 근로시간제) 등의 근로시간제도를 도입하는 경우 사용자는 근로자대표와의 서면합의를 하도록 규정하고 있음.
 - 이때, 근로자대표는 ‘당해 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수를 대표하는 자’를 의미함.(같은 법 제24조 제3항)
- 근로자대표를 선정하는 근로자 범위와 관련하여 노동조합이 근로자 과반수를 조직하고 있는지 여부를 판단함에 있어 근로자의 범위와 근로자대표 선출에 참여하는 근로자의 범위는 당해 사업 또는 사업장의 전체 근로자에서 사용자(법 제2조제1항제2호)를 제외한 인원을 기준으로 함.(근로기준법-8048, 2007. 11.29. 참조)
 - 근로자대표의 선정 등과 관련하여 근로자의 범위는 근로시간제도 도입 당시 근로자수를 기준으로 판단하여야 할 것인 바, 종전 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있더라도 탄력적 근로시간제 등을 도입할 당시에 근로자 과반수에 미달하게 되었다면 근로자대표의 지위가 유지되는 것으로 보기는 어렵다 할 것임.
- 한편, 사업 또는 사업장의 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우 근로자의 과반수를 대표하는 자를 선정하여야 하며 그 선정방법에 대하여는

특별한 제한을 정하고 있지 아니하나, 전체 근로자에게 대표권 행사내용을 주지시킨 상태에서 근로자 과반수의 의사를 모으는 방법으로 선출하는 것이 바람직할 것임.

◦ 따라서, 「근로자 참여 및 협력증진에 관한 법률」에 따른 노사협의회 근로자 위원이 근로시간제도에 대한 대표권을 행사하는 것에 대하여 전체근로자 과반수 의사를 대표하는 자로 선정된 경우가 아니라면 근로자대표로 볼 수 없을 것임.

● 아울러, 근로자대표는 사업 또는 사업장 단위로 선정되어야 하므로 질의상 사업소가 「근로기준법」 적용의 사업(장) 단위로서 서로 다른 단체협약 또는 취업규칙을 적용받거나 노무관리, 회계 등이 독립적으로 운영되는 경우에는 별개의 사업장으로 볼 수 있으나, 이와 달리 사업운영의 독립성 등이 인정되지 않는 경우라면 당해 사업 단위로 근로자대표를 선정하여야 할 것임.

행정해석 | 근로기준정책과-2872, 2015.07.01.



연장 근로의 제한

3

관련조항

- 제53조 【연장 근로의 제한】** ① 당사자 간에 합의하면 1주 간에 12시간을 한도로 제50조의 근로시간을 연장할 수 있다.
- ② 당사자 간에 합의하면 1주 간에 12시간을 한도로 제51조의 근로시간을 연장할 수 있고, 제52조제2호의 정산기간을 평균하여 1주 간에 12시간을 초과하지 아니하는 범위에서 제52조의 근로시간을 연장할 수 있다.
- ③ 사용자는 특별한 사정이 있으면 고용노동부장관의 인가와 근로자의 동의를 받아 제1항과 제2항의 근로시간을 연장할 수 있다. 다만, 사태가 급박하여 고용노동부장관의 인가를 받을 시간이 없는 경우에는 사후에 지체 없이 승인을 받아야 한다. (2010.6.4 개정)
- ④ 고용노동부장관은 제3항에 따른 근로시간의 연장이 부적당하다고 인정하면 그 후 연장시간에 상당하는 휴게시간이나 휴일을 줄 것을 명할 수 있다. (2010.6.4 개정)

무기계약근로자 연장근로 관련 질의



- 질의내용
- 무기계약근로자 연장근로와 관련하여 질의함.
 - 시민 불편 해소를 위해 공익적 목적을 가지고 통상적으로 수행해 온 업무를 무기계약 근로자들이 야간 및 주말, 공휴일 연장근로를 거부할 수 있는지

- 시민 불편 해소를 위해 공익적 목적을 가지고 통상적으로 수행해 온 교통지도 단속 업무를 업무상 부득이한 경우에도 무기계약 근로자들의 동의를 반드시 구해야 하는지

 **사실관계**

- 우리 출장소에서는 교통질서 확립 차원에서 주·정차단속을 무기계약근로자 7명이 매일 지역 현장에서 불법 주정차업무 관련 순찰계도 및 지도 단속을 주·야간 병행 실시하여 시민의 통행 불편을 해소하고 있으나, 2015년부터는 무기계약근로자들의 연장 근로거부로 인하여 야간 지도 단속이 원활히 이루어 지지 않아 불법 주정차로 인한 시민 불편이 가중되고 있는 실정임.

A

- 「근로기준법」 제50조에 따라 1주간의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 40시간을 초과할 수 없으며, 1일의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 8시간을 초과할 수 없음. 또한, 같은 법 제53조는 당사자간 합의하면 1주간에 12시간을 한도로 연장근로를 할 수 있다고 규정하고 있음.
 - 이때, 당사자간 합의라 함은 원칙적으로 사용자와 근로자와의 개별적 합의를 의미하고, 개별근로자의 연장근로에 관한 합의권을 박탈하거나 제한하지 아니하는 범위에서는 단체협약에 의한 합의도 가능함(대법원 1993.12.21. 선고 93누5796 판결 참조).
- 귀 시와 전국자치단체노동조합간의 단체협약 제56조는 ‘노동시간은 1일 8시간, 주 5일 근무, 1주일 40시간을 기준으로 하고, 이를 초과하는 근무는 조합원과 사전 협의한다’고 규정하고 있는 바, 동 규정은 연장근로시 노사협의 절차를 규정한 것으로서 연장근로에 대한 집단적 합의로 보기는 어려움.
 - 또한, 무기계약근로자관리규정 제24조의 ‘업무상 부득이한 경우에는 근로자의 동의 없이 연장근로를 명할 수 있다’는 내용과 관련하여 취업규칙은 「근로기준법」 제96조에 따라 법령이나 해당 사업(장)에 적용되는 단체협약에 어긋날 수 없으므로 강행법규인 「근로기준법」에 위반되는 취업규칙 부분은 무효가

- 되고 그 부분은 법령이 정한 기준에 따라야 할 것임.
- 즉, 연장근로는 근로의 내용이 공익적 목적이 있는 경우라도 관련 규정에 따라 개별 근로자의 합의하에 실시되어야 하고 연장근로에 동의하지 않는 근로자에게 이를 강제할 수는 없다고 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-1911, 2015.05.06.



휴 게

4

관련 조항

제54조 【휴게】 ① 사용자는 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 주어야 한다.
 ② 휴게시간은 근로자가 자유롭게 이용할 수 있다.

휴게시간 부여 기준



● 근로시간 도중에 휴게시간 일부를 부여하고 1일 8시간의 근로가 종료된 후 잔여 휴게시간을 부여하는 것이 가능한지 여부



● 「근로기준법」 제54조제1항의 규정에 따라 사용자는 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 주어야 하며,
 ○ 같은 법 같은 조제2항의 규정에 따라 휴게시간은 근로자가 자유롭게 이용할 수 있어야 함.

● 귀 질의 상 근로자가 휴게시간을 사용자의 지휘·감독으로부터 벗어나 자유롭게 이용할 수 없다면 「근로기준법」 상 휴게시간으로 인정될 수 없을 것이며,
 ○ 휴게시간을 근로시간 도중이 아닌 업무의 시작 전 또는 업무가 끝난 후에 부여하는 것은 「근로기준법」에 위반될 소지가 있다 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-1773, 2013.03.19.



휴 일 5

관련조항

제55조 【휴일】 사용자는 근로자에게 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주어야 한다.

대체휴일 부여 시 근로자 동의 필요 여부



● 대체휴일 부여시 근로자의 동의가 필요한지 여부



- ‘휴일대체’란 특정된 휴일을 근로일로 하고 대신 통상의 근로일을 휴일로 대체할 수 있는 제도로써 단체협약, 취업규칙 등에서 정하고 있거나 근로자의 동의를 얻은 경우 실시할 수 있음.
- 귀 질의내용만으로 구체적인 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 회신은 드리기 어려우나, 주휴일을 대체하려는 경우에는 반드시 1주 1일씩 실시하여야 하며, 그 지정된 날짜를 변경하고자 할 때에는 미리 취업규칙이나 단체협약에 그 절차를 규정하고 있다면 그에 따라 실시할 수 있음.
 - 다만, 휴일의 사전대체를 하고자 할 때 사용자는 그러한 사유를 밝히면서 이러한 사실을 적어도 24시간 이전에 근로자에게 통보하는 등 사전에 근로자와의 충분한 의견 수렴 절차를 거치는 것이 바람직함.

행정해석

근로개선정책과-875, 2013.01.30.

격일제 근로자의 주휴시간 산정



- 근무형태가 격일제 근무(만근 14일)이고, 노사간 합의한 1일 소정근로 시간이 7시간인 경우 유급 주휴시간 적용 관련



- 「근로기준법」 제55조 및 같은 법 시행령 제30조의 규정에 따라 1주 동안의 소정근로일을 개근한 자에게 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주어야 하며,
 - 격일제로 근로하는 경우에도 소정근로일을 개근하였다면 유급 주휴일을 부여해야 함(대법원 1991.08.13. 선고 91다3642 판결 등 참조).
 - 이때 유급분은 일 소정근로시간에 대한 통상임금을 말하며(근기 68207-3562, 2001.10.17.), 격일제 근무자에게 지급하여야 할 통상 하루의 소정임금은 근무일의 절반에 해당하는 근로시간의 소정임금으로 하고 있음(임금근로 시간정책팀-3356, 2007.11.13. ‘근로자의 날 관련 「근로기준법」 적용지침’).
- 따라서, 귀 질의 상 격일제 근로가 통상적인 격일제 근로(통상 2개조로 나누어 1개조가 24시간 연속근무를 2역일에 걸쳐 반복하여 근무하고 전일의 근무를 전제로 다음날에 휴무일이 주어지는 형태)에 해당하는 경우라면 유급주휴시간은 1근무일의 소정근로시간(7시간) 절반에 해당하는 3.5시간으로 보아야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-1574, 2013.03.07.

단시간근로자의 유급 주휴 시간 산정



- 단시간 근로자의 유급 주휴시간 산정 방법 및 사업장에 1주간 40시간을 초과하여 근로를 제공하는 근로자가 없는 경우 주 40시간 미만 근로자를 통상 근로자로 볼 수 있는지 여부



- 「근로기준법」 제55조에 따라 사용자는 1주간 소정근로일을 개근한 근로자에게 1주일에 1회 이상 유급휴일을 주어야 하며, 이에 대한 유급 주휴시간은 정상근로일의 소정근로시간수를 기준으로 산정하며,
 - 다만, 근로자가 동법 제2조제1항제8호의 단시간근로자인 경우 1일 소정근로시간수는 동법 제18조에 따라 통상근로자의 근로시간을 기준으로 비례 산정하게 됨.
- 통상근로자는 소정근로시간 뿐만 아니라 당해 사업장의 고용형태(계약기간), 임금체계 등을 종합적으로 고려해 볼 때 통상적으로 근로할 것이 예정되어 있는 정규직 근로자를 말하는 것인 바, 1주 소정근로시간이 주 40시간인 근로자만을 통상근로자라고 단정할 수는 없을 것임.
 - 아울러, 단시간근로자 근로조건이 통상근로자의 근로시간을 비례 적용함에 따른 통상근로자와의 차별은 근로시간 장·단에 의하여 발생하는 것이기에 이를 불합리하다고 보기는 어려움.

행정해석

근로개선정책과-1404, 2014.03.07.

대체공휴일 적용 여부



- 단체협약에 관공서의 공휴일에 관한 규정에 따른 공휴일을 약정휴일로 정하고 있는 가운데 추석 공휴일 중 대체공휴일이 사업장의 약정휴일에 해당되는지 여부



- 「근로기준법」 상 휴일은 법정휴일과 약정휴일로 구분되며 법정휴일은 같은 법 제55조의 주휴일과 「근로자의 날 제정에 관한 법률」의 근로자의 날이 해당되고, 약정휴일은 노사 당사자간 단체협약 및 취업규칙 등으로 정한 휴일을 의미하며,
 - 공휴일은 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 규정된 날로서 관공서가 쉬는 날을 의미하며 단체협약 등으로 휴일로 명시한 경우에 한하여 약정휴일에 해당함.
- 귀 질의와 관련 노사가 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따른 공휴일을 포괄적으로 약정휴일로 정한 경우 대체공휴일은 약정휴일에 해당될 것으로 판단되며, 특정 공휴일이 다른 공휴일과 겹쳐 대체공휴일이 적용되는 경우 원래의 공휴일이 대체공휴일로 변경되는 것이 아닌 각각 공휴일로서 인정되는 것으로 보아야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-4792, 2014.08.27.

건설일용근로자의 근로자의 날 적용 여부



● 건설현장 일용근로자들의 근로자의 날의 유급휴일 적용 여부



● 「근로자의 날 제정에 관한 법률」은 “5월 1일을 근로자의 날로 하고 이 날을 「근로기준법」에 의한 유급휴일로 한다”고 규정하고 있음. 이때, 유급휴일은 근로를 제공하였더라면 지급받을 수 있는 금액을 지급받으면서 근로제공의 의무는 없는 것으로 정하여진 날을 의미함.

◦ 이와 관련 유급휴일의 부여요건에 대하여 법원은 “「근로기준법」 상의 휴일 제도는 연속된 근로에서의 근로자의 피로회복과 건강회복 및 여가의 활용을 통한 인간으로서의 사회적·문화적 생활의 향유를 위하여 마련된 것으로서 이러한 유급휴일 제도를 규정한 규범적 목적에 비추어 보면 근로의 제공 없이도 근로자에게 임금을 지급하도록 한 유급휴일의 특별규정이 적용되기 위해서는 평상적인 근로관계, 즉 근로자가 근로를 제공하여 왔고 또한 계속적인 근로제공이 예정되어 있는 상태가 전제되어 있다”라고 판시하고 있음 (대법원 2009.12.24. 선고 2007다73277 등 판결 참조).

● 따라서, 근로자의 날은 평상적인 근로관계를 전제로 근로계약 기간 내에 있어야 유급휴일로 될 수 있는 바, 일일단위로 근로계약이 체결되는 일용근로자의 경우 원칙적으로 유급휴일 부여문제가 발생하지 않는다고 할 것임.

◦ 다만, 근로계약을 반복 갱신하여 근로자의 날을 전후하여 계속 근로한 것으로 인정될 수 있는 경우라면 그 기간 내 포함된 근로자의 날에 대해서는 유급휴일을 부여해야 할 것이므로(근기 68207-2508, 2001.08.06. 참조), 이에 대하여는 근로계약 및 근로 실태 등에 대한 구체적인 사실관계를 검토하여 판단하여야 할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-6257, 2014.11.12.

기간제근로자 주휴일 부여



- 「근로기준법」 제55조 및 「근로기준법 시행령」 제30조에 따른 유급휴일 부여 조건은 1주간의 소정근로를 개근한 자가 ‘다음 주의 근로가 예정되어 있는 경우’인지 ‘근로관계를 유지한 경우’인지에 대한 해석



- 「근로기준법」 제55조에 따른 주휴일은 연속된 근로에서의 피로회복 등을 위한 것으로서 유급휴일의 특별규정이 적용되기 위하여는 평상적인 근로관계, 즉 근로자가 근로를 제공하여 왔고 또한 계속적인 근로제공이 예정되어 있는 상태가 전제되어 있어야 함(대법원 2013.11.28. 선고 2011다39946 판결 참조).
- 근로자가 1주간의 근로계약으로 소정근로일수를 개근하고 퇴사하여 계속근로 하지 못한 경우에는 평상적 근로관계에 있지 않으므로 주휴일이 발생하는 것으로 보기 어렵다고 판단됨(근기 68207-1257, 2000.04.25. 참조).

행정해석

근로기준정책과-6551, 2015.12.07.



연장·야간 및 휴일 근로

6

관련조항

제56조 **【연장·야간 및 휴일 근로】** 사용자는 연장근로(제53조·제59조 및 제69조 단서에 따라 연장된 시간의 근로)와 야간근로(오후 10시부터 오전 6시까지 사이의 근로) 또는 휴일근로에 대하여는 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 지급하여야 한다.

단시간근로자의 주휴일 등 유급처리 시간 산정



- 단시간 근로자는 근로계약을 체결하여 근로계약서에 근로시간을 명시하나, 인원의 유출·입 등으로 실제 근로시간은 개별근로자와 합의 후 매 주말 다음 주의 근무 계획시간을 산정하여 근로를 제공하도록 운영하고 있음.
 - 이 경우 유급 주휴일 및 동원훈련으로 1일 근로제공을 하지 않을 경우 주휴수당 산정시 유급처리 기준



- 「근로기준법」 제2조제1항제7호에 의거 “소정근로시간”이란 법정기준근로시간을 초과하지 않는 범위 내에서 노·사간에 근로하기로 정한 시간을 말하며, 그 산정단위는 1일 또는 1주일.
- 귀 질의가 구체적이지 않아 명확한 회신이 어려우나, 양당사자가 근로계약으로 1주의 소정근로시간을 정하였더라도 그 이후 노사가 서면 또는 구두로 합의하여 1주 또는 1일 소정근로시간을 변경하였다면 이를 소정근로시간으로 봄이 타당할 것임.

- 따라서, 위 단시간 근로자의 주휴산정 및 동원훈련으로 인한 근로미제공시 유급처리를 위한 1일 소정근로시간은 최종적으로 노사간에 합의하여 실제 근로한 4주간의 총 소정근로시간을 그 기간의 총일수(통상근로자의 총 소정 근로일수)로 나누어 산출하면 될 것임.

행정해석

근로개선정책과-1290, 2013.02.20.

휴계시간을 근로시간으로 인정할 경우 연장근로시간 산정 기준



- 휴계시간 1시간을 근로시간으로 인정하는 경우 연장근로시간 산정을 위한 기준 근로시간 적용 방법



- 「근로기준법」 제54조제1항의 규정에 따라 사용자는 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴계시간을 근로시간 도중에 주어야 하며,
 - 같은 법 제56조의 규정에 따라 연장근로에 대하여는 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 지급하여야 함.
- 귀 질의 상 취업규칙 등에 휴계시간을 근로시간으로 인정하는 경우에는 근로시간에 포함될 수 있으나,
 - 「근로기준법」 상 ‘연장근로’라 함은 같은 법 제50조의 규정에 의한 법정근로시간(1일 8시간, 1주 40시간)을 초과하는 시간을 말하여, ‘근로시간’은 휴계시간을 제외한 실근로시간을 의미하므로 취업규칙 등에 단순히 휴계시간을 근로시간으로 인정한다고 규정한 것만으로 같은 법 제56조에 의한 연장근로 수당 산정기초가 되는 기준근로시간에 휴계시간이 포함된다고 할 수는 없을 것임.

행정해석

근로개선정책과-2215, 2013.04.09.

고정연장근로수당 지급 여부



- 월 35시간의 연장근로시간에 따른 임금을 포함하여 지급하기로 근로계약을 체결하였으나, 노동조합의 쟁의행위 일환으로 연장근로를 거부하여 법정근로시간에 대한 근로제공만 있고 연장근로에 대한 근로제공을 거부하고 있는 경우,
 - 고정연장근로에 대한 대가로 그동안 매월 지급되던 고정연장근로수당 지급 여부



- 「근로기준법」 상 ‘연장근로’라 함은 같은 법 제50조의 규정에 의한 법정기준 근로시간(1일 8시간, 1주 40시간)을 초과하여 행하는 근로를 말하며,
 - 근로시간의 산정이 어려운 등의 사정이 없음에도 포괄임금제 방식으로 약정된 경우 그 포괄임금에 포함된 정액의 법정수당이 「근로기준법」이 정한 기준에 따라 산정된 법정수당에 미달하는 때에는 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약 부분은 근로자에게 불이익하여 무효라 할 것이고, 사용자는 「근로기준법」의 강행성과 보충성 원칙에 의해 근로자에게 그 미달되는 법정수당을 지급할 의무가 있음(대법원 2010.05.13. 선고 2008다6052 판결 참조).
- 귀 질의의 내용만으로는 구체적인 사실관계가 불분명하여 정확한 회신은 드리기 어려우나, 연장근로수당은 법정기준근로시간(1일 8시간, 1주 40시간)을 초과하여 근로를 한 경우에 지급하는 것으로 매월 고정급의 연장근로수당을 지급하기로 한 이른 바 포괄임금제에 의한 임금지급계약을 체결하였다고 하더라도 근로자가 쟁의행위 일환으로 연장근로를 거부하였다면 그 기간에 대해서는 연장근로수당을 지급할 의무는 없다고 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-2761, 2013.05.08.



보상 휴가제

7

관련 조항

제57조 【보상 휴가제】 사용자는 근로자대표와의 서면 합의에 따라 제56조에 따른 연장근로·야간근로 및 휴일근로에 대하여 임금을 지급하는 것을 갈음하여 휴가를 줄 수 있다.

보상휴가제 관련



● 미사용 보상휴가에 대해 퇴직 시 수당을 지급하기로 노사가 합의한 경우, 소멸 시효기산점은 언제인지



● 「근로기준법」 제57조에 따른 보상휴가제를 노사간 도입하기로 하여 연장·야간·휴일근로시간에 갈음한 휴가는 재직 중 적치 분할하여 사용키로 하고 미사용 보상휴가에 대해 퇴직시 수당을 지급하기로 합의하였다면,
○ 그에 대한 미사용 수당 발생 시기는 퇴직시이고 이에 따른 채권의 시효도 퇴직일로부터 기산하는 것이 타당할 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-7212, 2013.11.26.



근로시간 및 휴게시간의 특례

8

관련조항

제59조 【근로시간 및 휴게시간의 특례】 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업에 대하여 사용자가 근로자대표와 서면 합의를 한 경우에는 제53조제1항에 따른 주(週) 12시간을 초과하여 연장근로를 하게 하거나 제54조에 따른 휴게시간을 변경할 수 있다.

1. 운수업, 물품 판매 및 보관업, 금융보험업
2. 영화 제작 및 흥행업, 통신업, 교육연구 및 조사 사업, 광고업
3. 의료 및 위생 사업,接客업, 조각 및 청소업, 이용업
4. 그 밖에 공중의 편의 또는 업무의 특성상 필요한 경우로서 대통령령으로 정하는 사업

근로시간 및 휴게시간의 특례적용 및 소급합의의 유효성



- 「근로기준법」 제59조(근로시간 및 휴게시간의 특례)의 요건을 갖춘 경우에는 「근로기준법」 제53조제1항에 의한 주(週) 12시간을 초과하여 연장근로를 하게 할 수 있는데, “대한○○○사에서 수행하는 혈액사업”의 경우 「근로기준법」 제59조에서 정한 “특례사업”에 해당하는지
- 「근로기준법」 제59조의 특례규정의 절차적 요건으로서, ‘사용자가 근로자대표와 서면합의’를 하면서 “이 합의를 소급한다”고 규정한 경우 이의 유효성 여부



- 「근로기준법」 제59조는 사업의 성격 내지 업무의 특성을 감안할 때 엄격한 연장근로시간 및 휴게시간의 규제가 공중생활에 불편을 초래할 수 있는 운수업,

물품 판매 및 보관업, 금융보험업, 의료 및 위생사업 등의 사업에 대하여 사용자가 근로자 대표와 서면합의를 한 경우에는 제53조제1항에 따른 주 12시간을 초과하여 연장 근로를 하게 하거나 제54조에 따른 휴게시간을 변경할 수 있다고 규정하고 있음.

- 근로시간 등의 특례적용 사업에 대하여는 기본적으로 「한국표준산업분류」에 따른 산업의 정의 및 분류 등에 의하여 판단하고, 산업분류는 사업체에서 수행하는 주된 산업활동의 특성(산출물, 원재료, 제조공정 및 방법, 기능 및 용도, 제공하는 서비스 및 제공방법 등)에 따라 분류하여야 할 것임(임금근로시간 정책팀-2166, 2006.08.14. 참조).
 - 귀 질의의 대한○○○사의 주된 목적과 활동이 혈액 채혈·공급 및 혈액 제재 생산, 혈액공급 기획·운영 등의 업무를 수행하여 공중의 편의 등과 밀접한 경우에 해당되고, 그 업종이 한국표준산업분류에 따른 기타 보건업으로 분류되는 경우라면 근로자 대표와의 서면합의를 통하여 상기 특례적용을 할 수 있을 것으로 보여지는 바, 이에 대하여는 구체적인 사업운영 내용 등을 파악하여 종합적으로 판단하여야 할 것임.
- 한편, 공익적 사업의 근로시간 및 휴게시간 특례적용을 위한 근로자대표와의 서면합의는 특례제도 도입을 위한 절차적 필수요건인 바, 서면합의 효력은 노사 합의한 이후부터 발생하는 것으로 보아야 할 것임.

행정해석 | 근로기준정책과-3842, 2015.08.20.



연차 유급휴가

9

관련조항

제60조 【연차 유급휴가】 ① 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다. (2012.2.1 개정)

② 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다. (2012.2.1 개정)

③ 사용자는 근로자의 최초 1년 간의 근로에 대하여 유급휴가를 주는 경우에는 제2항에 따른 휴가를 포함하여 15일로 하고, 근로자가 제2항에 따른 휴가를 이미 사용한 경우에는 그 사용한 휴가 일수를 15일에서 뺀다.

④ 사용자는 3년 이상 계속해서 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.

⑤ 사용자는 제1항부터 제4항까지의 규정에 따른 휴가를 근로자가 청구한 시기에 주어야 하고, 그 기간에 대하여는 취업규칙 등에서 정하는 통상임금 또는 평균임금을 지급하여야 한다. 다만, 근로자가 청구한 시기에 휴가를 주는 것이 사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우에는 그 시기를 변경할 수 있다.

⑥ 제1항부터 제3항까지의 규정을 적용하는 경우 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기간은 출근한 것으로 본다.

1. 근로자가 업무상의 부상 또는 질병으로 휴업한 기간
2. 임신 중의 여성이 제74조제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 휴가로 휴업한 기간 (2012.2.1 개정)

⑦ 제1항부터 제4항까지의 규정에 따른 휴가는 1년간 행사하지 아니하면 소멸된다. 다만, 사용자의 귀책사유로 사용하지 못한 경우에는 그러하지 아니하다.

정년퇴직자의 연차유급휴가미사용수당 지급 여부



- 사업장의 정년퇴직은 ‘만 55세를 정년으로 하되 주민등록상 생년월일을 기준으로 1월부터 6월까지의 생일자는 6월 말일을, 7월부터 12월까지의 생일자는 12월 말일을 정년으로 한다’고 규정하고 있으나, 1월부터 6월까지의 생일자는 6월 말일까지 근로하고 7월 1일자로, 7월부터 12월 말일까지의 생일자는 12월 31일까지 근로하고 1월 1일자로 퇴사함. 이 경우 회계연도 단위(1.1~12.31)로 연차휴가를 부여하는 가운데 당해연도 12월 31일 정년퇴직한 근로자에 대한 연차유급휴가 부여 여부



- 「근로기준법」 제60조제1항의 규정에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 함.
- 귀 질의가 구체적이지 않아 명확한 회신이 어려우나, 귀 질의내용과 같이 연차유급휴가를 회계연도 단위(1.1~12.31)로 구분하여 부여하는 사업장의 단체협약에 근로자의 정년에 관하여 “만 55세를 정년으로 하되 주민등록상 생년월일을 기준으로 1월부터 6월까지의 생일자는 6월 말일을, 7월부터 12월까지의 생일자는 12월 말일을 정년으로 한다”로 규정된 경우,
 - 정년퇴직일인 12월 말일은 근로일로 볼 수 없으므로 정년퇴직하는 당해년도 근무기간이 1년 미만에 해당되어 연차유급휴가는 발생하지 않을 것이나, 근로자가 정년퇴직일인 12월 31일에 실제 근로를 제공하고 다음해 1월1일에 퇴직하였다면 1년간의 근로를 마친 것으로서 연차유급휴가가 발생요건을 충족할 시에는 연차유급휴가미사용수당을 지급하여야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-1115, 2013.02.12.

쟁의행위에 따른 연차유급휴가 부여 여부



- 쟁의행위에 따라 소정근로일수 중 연간 최대 65일을 파업에 참가한 근로자에 대한 연차유급휴가 부여 여부



- 「근로기준법」 제60조의 규정에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 하며,
 - 위 ‘연차유급휴가제도’는 장기간의 성실한 근로에 대한 보상으로 일정기간 근로의무를 면제함으로써 정신적 육체적 휴양의 기회를 제공하고 문화적 생활의 향상을 기하려는데 그 취지가 있음.
- 「근로기준법」 상에는 실질 소정근로일에 따라 비례적으로 연차휴가권이 성립한다는 규정이 없으나, 연차유급휴가제도의 취지 등을 고려할 때,
 - 쟁의행위기간을 제외한 나머지 소정근로일수의 출근율이 80퍼센트 이상이면 연차유급휴가를 부여하되, 연차유급휴가일수는 쟁의행위기간을 제외한 나머지 소정근로일수와 연간 총 소정근로일수의 비율에 따라 산정하는 것이 타당함.

행정해석

근로개선정책과-2402, 2013.04.18.

육아기 근로시간 단축 근로자의 연차유급휴가 부여



- 연차유급휴가 산정기간 동안 통상의 근무와 육아기 근로시간 단축 근무가 혼재되어 있는 경우 연차유급휴가 산정 및 사용한 연차휴가의 차감 방법



- 「근로기준법 시행령」 [별표2]에 의거 단시간근로자의 연차유급휴가는 다음의 방식에 의하여 시간단위로 산정(1시간 미만은 1시간으로 간주)
 - 통상근로자의 연차유급휴가일수×(단시간근로자의 소정근로시간/통상근로자의 소정근로시간)×8시간
 - 이때 단시간근로자 또는 통상근로자의 소정근로시간은 1주간의 소정근로 시간으로 함.
- 아울러, 연차유급휴가 부여를 위한 출근율 산정기간 중에 통상근로와 육아기 근로시간 단축 근무가 혼재되어 있는 경우 연차유급휴가는 다음의 방식에 의하여 시간단위로 산정하면 될 것으로 사료됨.
 - [통상근로 기간 동안 연차유급휴가(15일×통상근로월/12월)×8시간]+[육아기 단축 기간 동안 연차유급휴가<15일×(단시간근로자의 소정근로시간/통상근로자의 소정근로시간)×(단축기간 근로월/12월)×8시간]
 - 단축기간 동안 연차유급휴가는 '1일' 단위로 소정근로일에 부여하되, 단축기간 동안의 소정근로시간만큼 사용한 것으로 하여야 하고, 단시간근로자에게 부여된 연차유급휴가일수(시간)가 통상근로자의 법정 연차유급휴가일수를 초과하는 경우 초과된 일수(시간)에 대해서는 휴가로 부여하지 않을 수 있으나, 이 경우에도 미사용한 연차유급휴가시간('1일'단위로 사용할 수 없게 된 잔여휴가시간 포함)에 대하여는 시간급 임금을 기초로 미사용수당을 지급하여야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-4216, 2013.07.18.

연차유급휴가미사용수당 지급 기준



- 연차유급휴가를 사용하지 못한 경우 근로자에 대한 미사용 연차유급휴가에 대한 보상방법 및 기준



- 「근로기준법」 제60조의 규정에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 근로한 자에게는 15일의 유급휴가를 부여하여야 하며, 근로자가 이를 1년간 모두 사용하지 않을 시에는 사용자는 근로자에게 잔여 연차일수만큼 연차유급휴가 미사용수당을 지급(대법원 1971.12.28. 선고 71다1713 판결 등 참조)하여야 함.
 - 연차유급휴가미사용수당은 연차유급휴가권이 소멸된 날의 다음 날에 발생하며, (대법원 1995.06.30. 선고 94다47155 판결 등 참조) 그 지급액은 취업규칙 등에서 정한 바에 따라 통상임금 또는 평균임금으로 지급하고, 별도의 규정이 없으면 통상임금으로 지급하되 휴가청구권이 있는 마지막 달의 통상임금으로 지급하여야 함.

행정해석

근로개선정책과-4218, 2013.07.18.

청원경찰의 연차유급휴가 실시일수 산정



● 청원경찰법에 따른 청원경찰의 경우 연차유급휴가 산정 방법



- 사용종속관계 하에서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 근로자는 원칙적으로 「근로기준법」이 적용되나, 근로조건 등에 대하여 다른 법률에서 특별히 규정하고 있다면 당해 규정이 우선 적용됨.
- 청원경찰의 임용 및 교육, 보수, 복무 등에 대하여 「청원경찰법과」 동법 시행령 등에 정한 사항에 관하여는 동 규정을 적용하고 그 외 사항은 당해 사업장 취업규칙이 적용되어야 할 것인 바,
 - 국가기관에서 근무하는 청원경찰의 연차휴가 실시일수 산정에 관하여 청원경찰법 제6조 등에 의하여 경찰청장이 고시하는 ‘청원경찰 경비기준액’ 및 ‘경찰청 교대근무자 휴가일수 산정 지침’에 따라 격일제 청원경찰의 근무일만을 연차휴가 실시일로 계산하도록 규정하고 있다면 그에 따라 해석함이 타당함.

행정해석

근로개선정책과-1135, 2014.02.24.

연차유급휴가 발생 여부

Q

- 근로자 'A'는 2013.1.5. 입사하여 근로하던 중 2014.3.5. 퇴직. 이때, 사업장은 근로자 'A'의 1년 2개월 근로한 것에 대하여 1년간 80%이상 출근한 것에 대하여는 15일의 연차휴가를 부여하고 나머지 2개월에 대하여도 연차유급휴가를 부여하여야 하는지 여부

A

- 「근로기준법」 제60조제1항에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 하고, 동조 제2항에 의거 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게는 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 부여하여야 함.
- 귀 질의는 근로자가 2013.1.5. 입사하고 2014.3.5. 퇴직하여 1년 2개월 근로한 경우 연차유급휴가 발생에 관한 것으로 보여지는 바,
 - 근로자의 1년간 근로에 대한 출근률에 따라 연차유급휴가가 발생할 것이나, 잔여기간인 2개월에 대한 연차유급휴가는 사업장의 단체협약 및 취업규칙 등에 특별히 정하고 있지 않는 이상 발생하지 않을 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-1727, 2014.03.20.

병가 사용시 연차유급휴가를 먼저 사용하도록 하는 것이 「근로기준법」 위반인지

Q

- A사는 취업규칙에 유급병가규정을 두고 있으며 개인적 사정으로 인한 직원의 부상 또는 질병 시 가료를 요한다는 의사의 진단이 있을 경우 연차휴가를 소진한 후에 병가를 쓰도록 규정하고 있는 바,
 - 병가사용시 연차휴가를 먼저 사용하도록 하는 것이 「근로기준법」 위반인지 여부

A

- 「근로기준법」 제60조제1항에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 부여하고, 같은 조제5항에 의거 근로자가 청구한 시기에 이를 사용하도록 하여야 함.
 - 연차휴가의 사용과 관련 사용자는 「근로기준법」 제61조에 의한 연차휴가의 사용촉진 및 같은 법 제62조에 따른 유급휴가의 대체가 아닌 경우 특정시기를 지정하여 근로자에게 휴가를 사용하도록 할 수 없음.
- 한편, 병가는 「근로기준법」에 규정되어 있지 않으므로 병가 사용에 대하여는 단체협약 및 취업규칙 등에 규정되어 있는 경우 그에 따라 처리하면 되며, 근로자가 업무외 질병 등으로 병가 사용시 연차휴가를 먼저 사용하도록 하는 것은 노사 약정에 따른 것으로 범위반으로 단정하기는 어렵다고 할 것임.
 - 다만, 근로자 신청 없이 다음해 발생할 연차휴가를 병가 사용 시 의무적으로 선사용하도록 하는 것은 연차휴가 발생 여부가 불확정적이고 근로자의 정신적·육체적 휴양기회 제공 등을 위한 연차휴가의 취지에 반할 수 있으며 향후 발생할 연차휴가의 시기지정권을 침해할 우려가 있는 점 등을 고려해 볼 때 「근로기준법」 위반의 소지가 있음.

행정해석

근로개선정책과-4027, 2014.07.18.

기간제 근로자 연차유급휴가 부여 관련



- 아동복지법 제4조제1항의 규정에 의거 드림스타트사업 업무를 수행하는 민간전문 인력인 아동통합서비스전문요원(기간제근로자)의 노무관리와 관련하여 다음과 같이 질의함.
- 2014.3.1.부터 2015.2.28.(1년)간 근무한 아동통합 서비스전문요원이 재계약을 통해 2015.3.1.부터 12.31.(10개월)까지 근무하는 경우(업무내용 및 사업장은 동일)
 - 휴가일수 산정 시 이전 근무경력 1년을 인정하여 「근로기준법」 제60조제1항에 따른 휴가일수 15일 부여가 가능한지 여부
 - 만일 재계약 기간(10개월)이 1년 미만으로 휴가일수 15일 부여가 인정되지 않는다면 이 경우 휴가일수 산정방법



- 「근로기준법」 제60조제1항에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 하며, 동조 제2항에 따라 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근시 1일의 유급 휴가를 주어야 함.
 - 여기서 ‘계속하여 근로한 기간’이라 함은 근로계약을 체결하여 해지될 때까지의 기간을 말하는 것으로 기간의 정함이 있는 근로계약의 경우 그 계약기간의 만료로 고용관계는 종료되는 것이 원칙이나, 근로계약이 만료됨과 동시에 근로계약기간을 갱신하거나 동일한 조건의 근로계약을 반복하여 체결한 경우에는 갱신 또는 반복한 계약기간을 모두 합산하여 계속근로연수를 계산하여야 함(대법원 1995.07.11. 선고 93다26168 판결 참조).
- 귀 질의 내용만으로는 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 곤란하나, 기간제근로자의 근로계약기간이 만료된 후 근로계약기간을 제외하고는 동일한 내용으로 근로계약을 갱신 체결한 것으로 보여지는 바, 이 경우 달리 불 사정이 없는 한 연차휴가를 산정하기 위한 계속근로기간은 최초 근로제공일

부터 기산하여야 하며, 갱신 체결한 근로계약기간의 장·단에 따라 달라지는 것은 아님.

행정해석

근로기준정책과-1725, 2015.04.28.

연차 유급휴가를 이월하여 사용할 수 있는지 여부



● 질의내용

- 전년도 출근율에 의하여 발생된 연차유급휴가에 대하여 당해연도 전체를 육아 휴직하여 연차휴가를 사용할 수 없을 경우, 연차휴가청구권의 소멸 시효가 중단된 것으로 보아 복직한 후 연차휴가를 사용할 수 있도록 하고, 미사용 연차 휴가에 대하여는 휴가청구권이 소멸된 직후에 연차휴가미사용수당으로 지급할 경우 「근로기준법」 제60조를 위반하는 것인지
- 예) 2014년도 출근율에 의하여 발생한 연차유급휴가에 대하여 근로자가 2015. 1.1.~2015.12.31.까지 육아휴직으로 연차유급휴가를 사용하지 못할 경우 2016년도에 2014년도에 발생한 연차유급휴가를 사용하도록 하고 미사용된 연차유급휴가에 대한 미사용수당은 2017년 1월 임금지급일에 지급

🔊 사실관계

- 근로자가 전년도 출근율에 의하여 발생된 연차유급휴가를 다음연도에 사용하여야 하나, 근로자가 다음연도에 육아휴직 등으로 실근로일이 하루도 없게 되어 사용하지 못한 경우 연차유급휴가미사용수당으로 지급하고 있으나,
- 육아휴직 당해연도에는 년의 전체가 소정근로일에서 제외되어 연차유급휴가가 발생하지 않아 다음연도 복직 후 사용할 수 있는 휴가일수가 없어 근로자의 정신적·육체적 휴양 기회 제공이 없음.
- 예) 2013.1.1. 입사 → 2014.1.1. 15일의 연차유급휴가일수 부여
2014.1.1.~2014.12.31. 육아휴직
2015.1.1.~2015.12.31. 연차사용가능일수 없음



- 「근로기준법」 제60조에 따라 사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 부여하고, 계속근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게는 1개월 개근시 1일의 유급휴가를 주어야 함.

- 또한, 연차휴가는 휴가 발생이후 1년간 행사하지 아니하면 휴가청구권이 소멸되고 미사용한 휴가일수에 대하여는 수당청구권이 발생함.
- 귀 질의는 전년도 출근율에 의하여 발생된 연차유급휴가를 사용할 당해연도 전체를 육아 휴직한 근로자의 직무 복귀 시 연차휴가 사용에 관한 것으로 보여지며,
 - 노사당사자는 휴가청구권이 소멸되는 미사용 휴가에 대하여 금전보상 대신 이월하여 사용하도록 합의하는 것은 가능할 것이나, 근로자의 의사에 반해 사용자가 이를 강제할 수는 없을 것으로 사료됨(근로조건지도과-1046, 2009.02.20. 참조).
 - 한편, 미사용한 휴가일수에 대한 수당청구권은 휴가사용이 이월된 연차 휴가의 휴가청구권이 소멸된 직후의 임금지급일에 발생한다고 할 것임(근기 68207-687, 1999.11.22. 참조).

행정해석 | 근로기준정책과-3079, 2015.07.13.



연차 유급휴가의 사용 촉진 10

관련조항

제61조 【연차 유급휴가의 사용 촉진】 사용자가 제60조제1항·제3항 및 제4항에 따른 유급휴가의 사용을 촉진하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하였음에도 불구하고 근로자가 휴가를 사용하지 아니하여 제60조제7항 본문에 따라 소멸된 경우에는 사용자는 그 사용하지 아니한 휴가에 대하여 보상할 의무가 없고, 제60조제7항 단서에 따른 사용자의 귀책사유에 해당하지 아니하는 것으로 본다.

1. 제60조제7항 본문에 따른 기간이 끝나기 6개월 전을 기준으로 10일 이내에 사용자가 근로자별로 사용하지 아니한 휴가 일수를 알려주고, 근로자가 그 사용 시기를 정하여 사용자에게 통보하도록 서면으로 촉구할 것 (2012.2.1 개정)
2. 제1호에 따른 촉구에도 불구하고 근로자가 촉구를 받은 때부터 10일 이내에 사용하지 아니한 휴가의 전부 또는 일부의 사용 시기를 정하여 사용자에게 통보하지 아니하면 제60조제7항 본문에 따른 기간이 끝나기 2개월 전까지 사용자가 사용하지 아니한 휴가의 사용 시기를 정하여 근로자에게 서면으로 통보할 것

기간제근로자의 연차유급휴가 사용촉진 여부



● 1년 11개월의 근로계약기간을 정한 계약직 근로자에 대하여 최초 1년의 근무기간에 대해 15일의 연차유급휴가에 대하여 연차유급휴가 사용 촉진을 실시할 수 있는지 여부



● 「근로기준법」 제61조에 의하면 사용자가 근로자에게 미사용 휴가일수를 알려 주어 근로자가 그 사용시기를 지정하여 사용자에게 통보하도록 서면으로 촉구

하고, 근로자가 휴가 사용시기를 정하여 사용자에게 통보하지 아니한 경우 사용자가 미사용휴가의 사용시기를 정하여 근로자에게 서면으로 통보하는 등 연차 유급휴가 사용촉진 조치를 통하여 미사용휴가에 대한 보상의무를 면하도록 규정하고 있음.

- 귀 질의와 관련 사용자는 「근로기준법」 제61조 규정에 따라 연차 유급휴가 청구권이 발생한 날부터 1년이 되는 날의 6개월 전에 연차 유급휴가 사용촉진 조치를 하여야 할 것인 바,
 - 기간제 근로자의 근로계약기간이 2년 미만인 경우에도 사용자가 연차 유급휴가 사용촉진 조치의 일환으로 연차휴가 시기지정 촉구 및 휴가사용을 촉구 하여 휴가지정일에 근로자가 연차휴가를 소진할 수 있는 경우라면 동 법에 의한 연차 유급휴가 사용촉진 조치가 이루어진 것으로 볼 수 있다고 사료됨.

행정해석 | 근로개선정책과-4885, 2014.09.02.

1년간 8할미만 출근자 연차유급휴가 사용촉진의 대상 여부



- 「근로기준법」 제60조제2항에 따라 계속근로기간이 1년 미만인 경우 및 1년간 80퍼센트 미만 출근한 경우 부여되는 연차휴가에 대하여 연차유급휴가 사용 촉진이 가능한지 여부



- 「근로기준법」 제61조에 따라 사용자가 근로자에게 미사용 연차유급휴가 일수를 알려주어 근로자가 그 사용시기를 지정하여 사용자에게 통보하도록 서면으로 촉구하고, 근로자가 휴가 사용시기를 정하여 사용자에게 통보하지 아니한 경우 사용자가 미사용 휴가의 사용시기를 정하여 근로자에게 서면으로 통보하는 등 연차유급휴가 사용촉진 조치를 통하여 미사용 휴가에 대한 보상의무를 면하도록 규정하고 있음.
- 이와 관련 연차 유급휴가 사용촉진은 근로자의 정신적·육체적 휴양의 기회를 제공하고 문화적 생활의 향상을 기하려는 연차휴가제도의 본래 취지대로 휴가 사용이 실질적으로 이루어지도록 하기 위한 것으로서,
 - 연차 유급휴가의 사용촉진을 규정하고 있는 「근로기준법」 제61조는 동법 제60조제1항·제3항 및 제4항에 따른 유급휴가에 적용되므로 같은 법 제60조제2항에 의한 계속근로년수가 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 부여되는 연차유급휴가에는 동 조항이 적용되지 않음. 따라서 제60조제2항에 의하여 부여되는 연차유급휴가에 대하여는 사용촉진 대상으로 보기는 어려울 것임.

행정해석

근로기준정책과-3084, 2015.07.13.



유급휴가의 대체

11

관련조항

제62조 【유급휴가의 대체】 사용자는 근로자대표와의 서면 합의에 따라 제60조에 따른 연차 유급휴가일을 같음하여 특정한 근로일에 근로자를 휴무시킬 수 있다.

연차유급휴가대체를 개별근로계약으로 체결 가능한지



● 질의내용

- 취업규칙에 연차휴가 대체규정을 두고 있지 않더라도 개별근로자와 근로계약서를 작성하면서 취업규칙상 약정유급휴일 이외의 법정공휴일 중 회사가 필요할 때 일부를 연차휴가 대체를 한다는 내용의 근로계약서를 작성하였고 실제 이러한 근로계약서에 근거하여 집단적으로 휴가를 부여하였을 경우 연차유급휴가대체로서 효력이 있는지

🔊 사실관계

- 당사는 상시근로자 약 50명을 두고 있는 지역 신문사로서 약 10여 년 전부터 사업을 영위하면서 취업규칙에 법정공휴일(국경일에 관한 법률 및 관공서의 공휴일에 관한 규정에 의한 공휴일) 중 일부(신정, 구정연휴, 추석연휴)를 약정유급휴일로 규정하고 있음.
- 이에 당사는 취업규칙에 연차휴가의 대체규정을 별도로 두고 있지 않으나, 개별 근로계약에 의한 근로계약서에 법정공휴일 중 취업규칙에 정한 약정유급휴일 이외의 근로일에 연차휴가를 대체할 수 있다는 내용의 근로계약을 체결하였음.



- 「근로기준법」 제60조제5항에 따라 연차휴가는 근로자가 청구한 시기에 주어져야 하며, 근로자가 청구한 시기에 휴가를 주는 것이 사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우에 그 시기를 변경할 수 있음.
 - 다만, 소위 징검다리 휴일 등 특정일에 개별 근로자의 의사와 관계없이 집단적인 휴가 사용을 통해 휴무하고자 할 때에는 같은 법 제62조에 따라 사용자는 근로자대표와의 서면 합의를 통한 연차휴가 대체제도를 통해 실시할 수 있음.
- 귀 질의의 경우 구체적인 사실관계를 알 수 없어 명확한 답변은 어려우나, 근로계약을 체결하면서 공휴일 중 약정휴일이 아닌 공휴일 등 특정일에 연차휴가를 사용하는 것으로 규정하는 것이 가능한지에 관한 것으로 보임.
 - 연차휴가는 근로자가 청구한 시기에 주어져야 하나, 개별 근로자의 의사와 관계없이 근로자집단에 대하여 근로일 중 특정일에 연차휴가를 사용하는 것으로 보기 위해서는 근로계약서에 그에 관하여 규정하여 실시할 것이 아니라 「근로기준법」 제62조에 따라 연차휴가 대체제도를 활용하여야 하며, 이를 위해서는 근로자대표와의 서면합의가 있어야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-2694, 2015.06.23.



적용의 제외 12

관련조항

제63조 [적용의 제외] 이 장과 제5장에서 정한 근로시간, 휴게와 휴일에 관한 규정은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 근로자에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 토지의 경작·개간, 식물의 재식(栽植)·재배·채취 사업, 그 밖의 농림 사업
2. 동물의 사육, 수산 동식물의 채포(採捕)·양식 사업, 그 밖의 축산, 양잠, 수산 사업
3. 감시(監視) 또는 단속적(斷續的)으로 근로에 종사하는 자로서 사용자가 고용노동부장관의 승인을 받은 자 (2010.6.4 개정)
4. 대통령령으로 정하는 업무에 종사하는 근로자

수산물 선별·분류업이 「근로기준법」 제63조제2호 그 밖의 수산업 해당 여부



- ○○수산(주)은 꽃게 어선들이 조업하여 항구에 도착하면 수산물을 받아서 항구에 위치한 작업장에서 꽃게를 살아있는 상태를 유지하며 선별·분류·툽밥 포장을 하는 작업을 수행하고 있는바, 동 사업을 「근로기준법」의 제63조의 수산 사업으로 볼 수 있는지 여부
 - 사업의 특성상 꽃게가 잡히는 가을철의 계절사업이며, 어선들의 조업특성상 조류에 따라 매일 항구의 어선 입항시간이 다르고, 해상의 조업날씨에 따라 조업여부가 결정되며 어선의 어획량에 따라 선별분류 작업량이 상이하여 작업 시간이 불규칙한 특성을 보임.



- 「근로기준법」 제63조제1항 및 제2항에 의거 농림사업과 축산·양잠 및 수산사업 등은 기후, 기상 등 자연조건에 크게 영향을 받으므로 근로시간·휴게·휴일에 관한 조항이 적용제외 됨.
 - 여기서 수산업은 어류를 포함한 수산물들을 바다·강·호수 등에서 잡아들이는 어업과 수산물을 길러내는 양식업을 의미하며, 그 밖의 수산사업은 어획물 선별정리나 출하 작업과 같이 어업 및 양식사업에 필요한 부대활동이나, 천일염이나 염수 및 기타 간수를 생산하는 염전업 등을 의미함(근로기준과-27, 2010.01.05.).
- 귀 질의가 구체적이지 않아 명확한 회신이 어려우나, 어획물선별정리나 출하준비작업이 그 밖의 수산사업으로 인정되기 위해서는 어업자가 직접 수행함으로써 그 어로 및 양식사업의 부대작업으로 볼 수 있는 경우에 한하는 것이므로 ○○수산(주)이 어업활동을 하지 아니하고 단지 여러 어선이 잡은 꽃게를 사들여 선별, 분류, 톱밥포장만을 한다면 이는 그 밖의 수산업에 해당된다고 보기 어려울 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-234, 2013.01.08.

축산분뇨처리업이 근로시간 등이 적용 제외되는 「근로기준법」 제63조 제2호의 축산업에 해당되는지



● 질의내용

- 영농법인 특성상 축산, 농림 활동과 맞물려 돌아가는 사업 특성을 가지고 있으며, 기후·기상 등 자연 조건에 크게 영향을 받고 있는바, 「근로기준법」 제63조의 근로시간 등이 적용 제외되는 축산업 등에 해당되는 것으로 볼 수 있는지 여부

🔊 사실관계

- ○○영농조합법인은 기존에 개별 축산농가에서 행하여 오던 축산 분뇨처리 작업을 농림식품수산부의 ‘가축분뇨자원화 및 효율적 관리방안’에 따라 법인을 설립하여 축산농가에서 가축분뇨를 수거해서 액화비료로 발표시켜 다시 경종 농가에 무상 보급하는 사업을 하고 있음.



- 「근로기준법」 제63조제2호에 동물의 사육, 수산 동식물의 채포·양식사업·그 밖의 축산·양잠·수산사업은 동법 제4장 및 제5장에서 정한 “근로시간·휴게와 휴일에 관한 규정이 적용되지 아니 한다”고 규정되어 있는 바, 이들 사업의 경우 사업의 특성상 기상·기후 등 자연조건에 크게 영향을 받으므로 근로시간·휴게·휴일에 관한 규정을 획일적으로 적용할 수 없기 때문에 사료됨.
- 「근로기준법」 제61조제2호에 의한 사업에 해당하는지 여부는 당해 사업의 목적과 주된 생산활동이 무엇인지에 따라 판단되어야 하며, 주요 생산품·매출액, 생산과정·기술적 특성, 근로자의 직종별 분포 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것임.
- 귀 질의가 구체적이지 않아 명확한 회신이 어려우나, 귀 사는 농림식품수산부의 ‘가축분뇨 공동자원화 및 효율적 관리’를 위한 목적으로 설립되어 그 주된 생산

활동은 축산농가에서 가축분뇨를 수거해서 액화비료로 발효시켜 다시 농가에 무상으로 살포하는 것으로 보임.

- 따라서, 귀 사의 사업 목적 및 주된 생산 활동이 축산업(동물을 기르는 일반적인 축산사업) 및 그 밖의 축산사업(동물의 증식업·부화업 및 종축업)에 해당된다고 보기는 어려울 것으로 사료됨.

행정해석 근로개선정책과-797, 2013.01.25.

아파트관리소장이 관리·감독업무에 종사하는 자에 해당하는지 여부



- 관리소장은 아파트 단지의 업무처리 등을 위하여 불가피하게 소정근무 시간을 초과하여 근로를 제공하는 사례가 있음. 또한, 긴박한 사안이 발생할 경우는 대책 회의 등을 준비하기 위하여 야간근무 및 휴일근무 등을 하여야 함.
 - 이 경우 아파트 관리소장을 「근로기준법」 제63조제4호 및 같은 법 시행령 제34조에 해당하는 ‘관리·감독업무에 종사하는 근로자’에 해당하는지 여부



- 「근로기준법」 제2조제1항제1호의 규정에 따라 ‘근로자’란 직업의 종류와 관계 없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말하는 것으로,
 - 귀 질의의 아파트 관리소장이 입주자대표회의나 주택관리업체에서 직접 채용되어 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하고 있는 경우라면 「근로기준법」 상 근로자에 해당될 수 있을 것임.
- 다만, 같은 법 제63조제4호 및 같은 법 시행령 제34조의 규정에 따라 관리·감독 업무 종사하는 근로자는 같은 법 제4장과 제5장에서 정한 근로시간, 휴게와 휴일이 적용되지 않는 바,
 - 아파트 관리소장이 아파트 관리업무를 총괄적으로 관리·감독하는 업무에 종사하는 자라면 달리 볼 사정이 없는 한 근로시간 규정이 적용되지 않으므로 연장근로수당 지급대상으로 보기 어려움.

[참고] ‘관리·감독업무에 종사하는 자’라 함은 근로조건의 결정 기타 노무관리에 있어서 경영자와 일체적인 지위에 있는 자를 말하는 것으로 사업장내 형식적인 직책에 불구하고 노무관리방침의 결정에 참여하거나 노무관리상의 지휘·감독 권한을 가지고 있는지 여부, 출·퇴근 등에 있어서 엄격한 제한을 받는지 여부, 그 지위에 따른 특별수당을 받고 있는지 여부 등을 종합적으로 검토하여 판단 하여야 할 것임(근로기준과-4983, 2004.09.17.).

행정해석

근로개선정책과-5224, 2013.09.05.

감시적 근로 적용제외 승인 효력 시기

Q

- 아파트 경비업무를 수행한 용역업체 A는 위탁계약기간 종료로 용역업체가 B사로 변경되어 B사는 A사 근로자를 그대로 인수받아 촉탁직 근로계약을 체결함.
 - A사는 감시적 근로에 대한 적용제외 승인을 받지 않았고, B사는 촉탁직 근로 계약을 체결하면서 감시적 근로에 대한 동의서 등의 확인서를 근로자들로부터 받고 적용제외 승인신청서를 접수하여 인가 승인된 경우 적용제외 인가 효력의 발생 여부

A

- 「근로기준법」 제63조제3호에 의하여 사용자가 「감시·단속적 근로 종사자에 대한 적용제외 승인신청서」를 제출하여 고용노동부장관의 승인을 받은 경우에는 같은 법 제4장 및 제5장에서 정한 근로시간, 휴가와 휴일에 관한 규정을 적용하지 아니하도록 규정하고 있음.
 - 또한, 근로감독관집무규정(훈령 제127호) 제67조에 따라 노동관계법령상 인가 및 승인의 기간은 법령이나 규정에 별도의 정함이 있는 경우를 제외하고 결재일 이전으로 소급하지 않도록 규정하고 있음.
- 아파트 경비원이 감시적 근로에 종사하는 근로자에 해당되더라도 감시적 근로 종사자에 대한 적용제외를 승인한 이후부터 근로시간 등의 규정을 적용하지 않을 수 있는 바, 근로자로부터 근로시간 적용제외 등에 대한 동의서 등을 제출 받았다 하여 적용제외 승인의 효력이 승인일 이전으로 소급된다고 보기는 어렵다고 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-4886, 2014.09.02.

고용승계에 따른 감시단속적 적용제외 인가 효력 여부



- 아파트관리업체인 A사는 감시단속적 근로자 적용제외 승인을 받아 용역관리를 수행하던 중 용역업체가 B로 변경되었고, B사는 A사의 고용인원을 승계하고 승계인원이 변함없는 가운데 감시단속적 업무를 수행하는 경우 감시단속적 적용제외승인을 다시 받아야 하는지 여부



- 「근로기준법」 제63조제3호에 따라 사용자가 감시·단속적 근로 종사자에 대한 적용제외 승인신청을 하여 고용노동부장관의 승인을 얻은 경우 근로시간, 휴게와 휴일에 관한 규정을 적용하지 아니하도록 규정하고 있음.
- 아파트 위탁관리업체가 변경되었다면 근로조건 결정권한을 가진 사용자가 변경된 것이므로 감시·단속적 근로 종사자에 대한 적용제외 승인을 새롭게 받아야 하는 것이 원칙이라고 할 것임.
 - 다만, 아파트 위탁관리업체가 변경되면서 새로운 위탁관리업체가 종전 위탁관리업체 소속 근로자의 고용을 승계하고, 승계 이후 회사의 사업종류, 감시·단속적 근로 종사자의 종사업무·근로형태 및 승인근로자수가 변경되지 않는 등 사업을 포괄적으로 양도·양수한 경우라면 새로운 위탁업체에 감시·단속적 근로 종사자에 대한 적용제외 인가 효력이 승계되는 것으로 볼 수도 있을 것인 바(근로기준법-4770, 2004.09.08. 등 참조),
 - 이에 대하여는 위탁관리업체간 고용승계 및 적용제외 인가 요건의 유지 여부 등에 대한 구체적 사실관계에 따라 판단되어야 할 것임.

행정해석

근로개선정책과-7375, 2014.12.18.

출입국관리사무소 외국인보호실 경비원의 감시적 근로자 여부



- 출입국관리사무소 외국인보호실 경비원의 업무는 강제퇴거자, 출입국관리법 위반 사범 및 범죄 관련 외국인을 인치하여 수용하는 업무를 보조하는 자로서 외국인 근로자에 대한 검신, 계호, 폭행 및 자해 행위 등 예방, 밀입국 등 도주 방지 등의 업무를 주기적으로 수행하는 바, 이를 「근로기준법」 제63조제3호 규정에 따른 감시적 근로자로 볼 수 있는지



- 「근로기준법」 제63조제3호의 규정에 따라 감시적 근로에 종사하는 자로서 고용노동부장관의 승인을 받은 경우에는 「근로기준법」에 따른 근로시간·휴게·휴일에 관한 규정이 적용 제외됨.
 - 이는 감시적 근로자가 감시업무를 주 업무로 하며, 상태적으로 정신적·육체적 피로가 적은 업무에 종사하는 경우에는 일반근로자와 비교하여 노동강도가 낮고 정신적 긴장이 적으므로 근로시간 규제의 예외를 인정하는 것임.
 - 다만, 근로감독관집무규정 제68조제1항제1호 및 제2호에 따라 감시적 업무 이기는 하나 잠시도 감시를 소홀히 할 수 없는 고도의 정신적 긴장이 요구되는 경우와 감시적 업무라도 타 업무를 반복하여 수행하거나 겸직하는 경우는 승인대상에서 제외됨.
- 귀 청에서 제시한 출입국관리사무소 외국인보호실 경비원의 근무규칙 등에 의하면 경비원의 직무범위는 청사 및 시설 경비 외에 보호외국인의 계호 및 안전사고 예방, 도주방지, 배식·진료·청소 등의 활동 등을 수행하고 있는 것으로 보이는 바,
 - 보호외국인의 계호 및 안전사고 예방, 도주방지 등은 출입국관리법 위반자의 수용 및 강제퇴거 등을 지원하는 업무로서 감시를 소홀히 할 수 없는 고도의 정신적 긴장이 요구되는 업무로 보여지고, 보호외국인의 배식·진료·청소 등의 활동은 감시적 업무에 해당되지 않으면서 주기적·반복적인 업무수행이 있을 것으로 예상됨.

- 그러므로, 출입국관리사무소 외국인보호실 경비원의 감시적 근로 적용제외 여부는 위에 제시된 판단기준을 참고하여 당해 근로자의 구체적인 업무종류 및 근로형태 등을 종합적으로 검토하여 관련 규정에 정한 승인기준에 부합하는지를 판단하시기 바람.

행정해석

근로기준정책과-1199, 2015.03.30.

지점장이 「근로기준법」 상의 관리·감독업무 종사자에 해당하는지 여부



● 질의내용

- 「근로기준법」에서 정한 ‘관리·감독업무에 종사하는 자’란 근로조건의 결정 기타 노무관리에 있어서 경영자와 일체적 지위에 있는 자를 말하는 것으로 사업장의 노무관리방침의 결정에 참여하거나 노무관리상의 지휘·감독 권한을 지니고 있는지 여부, 출·퇴근 등에 있어서 엄격한 제한을 받는지 여부, 그 지위에 따른 특별수당을 받고 있는지 여부 등을 종합적으로 검토해 판단해야 하는데, 상기와 같은 당사 지점장이 관리·감독업무 종사자에 해당하는지 여부

🔊 사실관계

- 회사 개요
 - 당사는 상시근로자 3,900여명을 고용하여 전자제품 도·소매업을 영위하는 회사이며, 전국 22개 지사에 440개 지점(매장)을 설치·운영하고 있음. 지점은 지점장, 판매실장(또는 판매부장), 파트별 담당으로 구성되는데, 지점별 근무인원은 지점의 매출액에 따라 상이하며 평균 12명임. 참고로 지점별 매출액은 연간 60억 원에서 550억 원 수준임.
- 지점장의 업무상 책임과 권한
 - 당사 「위임전결규정」에서 정한 지점장의 업무권한은 크게 판매관리와 일반 관리임. ‘판매관리’는 지점의 판매 및 매장 운영계획의 수립·관리, 고객관리, 배송관리, 직원교육 등의 업무이고, ‘일반관리’는 지점 내 인사관리 및 자산 관리, 경리 등의 업무임.
 - 당사의 지점장은 독립적으로 설치·운영되는 사업장(지점)의 대표자로서 지점의 매출관리·실적관리·판촉관리·판매직원교육 등 판매 및 매장운영에 대하여 계획을 수립하고 관리하는 매장의 최고책임자임.

- **지점장의 근무현황**
 - 지점장은 독립적으로 설치·운영되는 사업장(지점)의 대표자이자 최고 책임자로서, 지점 직원의 근태관리는 하지만 본인의 근태에 대해서는 재량권을 인정받고 있어 출·퇴근 등의 엄격한 제한을 받지 않고, 상위부서인 지사에 별도로 보고하는 절차도 없음.
- **지점장에 대한 처우**
 - 지점장의 연봉은 7천만원~1억원이며(이 중 성과급이 실적에 따라 약 20%~30%임), 당사 직원의 전체평균 연봉이 4,000만원 가량임에 비하여 높은 수준임. 이와 별개로 지점장은 지점장 업무수행에 따른 직책수당으로서 매월 150,000원~550,000원을 별도로 지급받고 있음.
- **지점장의 예산 집행권한**
 - 지점장은 관리감독자의 위상에 걸맞게 지점의 규모에 따라 평균 연 1억5천 만원에 달하는 지점운영 예산에 대한 집행권한이 부여되어 있음. 지점운영 예산은 지점장의 자유재량에 따라 판매 및 일반 관리를 위해 폭넓게 지출할 수 있음.



- 「근로기준법」 제63조제4호 및 같은 법 시행령 제34조의 규정에 따라 관리·감독 업무에 종사하는 근로자는 같은 법 제4장과 제5장에서 정한 근로시간, 휴계와 휴일에 관한 규정이 적용되지 아니함.
 - 여기서 ‘관리·감독업무에 종사하는 자’란 근로조건의 결정 기타 노무관리에 있어서 경영자와 일체적 지위에 있는 자를 말하는 것으로 사업장의 노무관리 방침의 결정에 참여하거나 노무관리상의 지휘·감독 권한을 지니고 있는지 여부, 출·퇴근 등에 있어서 엄격한 제한을 받는지 여부, 그 지위에 따른 특별수당을 받고 있는지 여부 등을 종합적으로 검토하여 판단하여야 할 것임 (근로개선정책과-41, 2011.03.03. 등 참조).
- 귀사의 위임전결규정 등 제시한 내용에 근거해 보면, ‘지점장’은 매출실적 관리, 고객관리 등을 총괄하면서 지점 소속 직원에 대한 휴가승인 등의 복무관리 및

근무평정 등에 대한 노무관리상 일정한 지휘·감독 권한 등을 보유하고, 직무 수행에 따른 별도의 특별수당을 매월 고정적으로 지급받는 것으로 보여짐.

- 아울러, 출퇴근 등에 있어서도 엄격한 통제를 적용받지 않는다면 「근로기준법」 상의 관리·감독업무에 종사하는 자에 해당될 수 있을 것으로 보임.
- 다만, ‘관리·감독적 업무에 종사하는 자’인지 여부는 구체적인 사실관계를 확인하고 상기 판단기준에 따른 업무내용 및 근무실태 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것임.

행정해석

근로기준정책과-6667, 2015.12.10.

국가시험 편집 및 인쇄를 담당하는 근로자의 근로시간 및 휴게시간



● 질의내용

1. 「근로기준법」 제50조(근로시간) 등에서 언급한 근무시간(주당 40시간, 근로자와 합의 시 12시간 초과 가능) 초과에 따른 법 저촉여부
2. 국가시험 합숙출제 업무를 「근로기준법 시행령」 제34조의 ‘기밀을 취급하는 업무’로 간주하여 「근로기준법」 제63조의 “적용 제외”로 볼 수 있는지 여부

🔊 사실관계

- 사실관계
 - 국가공무원 채용(5급·7급·9급 공채 등) 시험문제 출제업무는 시험위원, 검토위원 등의 출제위원이 국가시험 보안상 일정기간 외부와 격리되어 합숙생활을 하면서 문제출제를 하고 있음.
 - 특히, 시험문제 편집과 인쇄 등의 업무종사자에 대하여 보다 안정적인 근무 환경 속에서 일할 수 있도록 하고자 기간제근로자로 채용을 추진 중임.
- 주요업무내용
 - 합숙기간 : 합숙시설 내 시험문제 편집 및 인쇄 등 업무
 - 비합숙기간 : 과사무실에서 시험출제 관련 지원 업무
- 근무시간
 - 주 5일에 1일 8시간 근무(09:00~18:00)를 원칙으로 하며, 합숙출제 시 별도수당을 지급하고, 합숙기간 중 휴일 포함 시에는 대체휴무 부여
- 근무환경
 - 합숙출제 시 일과시간 이후에는 특별한 사유가 없는 한 숙소, 휴게실 등에서 자유로운 휴식시간 보장




- 「근로기준법」 제50조에 따라 1주의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 40시간을 초과할 수 없고, 1일의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 8시간을 초과할 수 없음.

다만, 같은 법 제53조제1항에 따라 당사자간 합의하면 1주 간에 12시간을 한도로 제50조의 근로시간을 연장할 수 있음.

- 귀 질의는 국가시험 편집 및 인쇄를 담당하는 근로자의 근로시간 및 휴게시간 인정 등에 관한 것으로 여겨짐.
 - 국가시험 보안상 합숙출제 기간 중 일부 장소적 제약이 있는 경우에도 근로시간과 휴게시간이 명백히 구분되고 근로자가 독립적으로 휴게 또는 수면할 공간이 확보되어 이를 자유롭게 이용할 수 있는 시간의 경우에는 휴게시간으로 볼 수도 있을 것으로 사료됨(근로개선정책과-5278, 2012.10.26. 참조).
 - 「근로기준법」이 제한하고 있는 근로시간한도의 규정은 강행법규인 바, 노사 합의가 있는 경우라도 주 12시간을 초과한 연장근로는 법 위반에 해당함. 한편, 같은 법 제63조제4호 및 동법 시행령 제34조의 근로시간 등의 적용제의 근로자로서 ‘기밀을 취급하는 업무’는 비서 기타의 직무가 경영자 또는 관리·감독적 지위에 있는 자의 활동과 불가분하게 이루어져 출·퇴근 등에 있어서 엄격한 제한을 받지 않는 자를 의미하는 것으로 반드시 기업의 비밀서류 등을 취급하는 자를 가리키는 것은 아님(근기 01254-5592, 1987. 04.06. 참조).

행정해석

근로기준정책과-3713, 2015.08.12.



제 9 장

취업규칙



취업규칙의 작성·신고

1

관련조항

제93조 【취업규칙의 작성·신고】 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 다음 각 호의 사항에 관한 취업규칙을 작성하여 고용노동부장관에게 신고하여야 한다. 이를 변경하는 경우에도 또한 같다. (2010.6.4 개정)

1. 업무의 시작과 종료 시각, 휴게시간, 휴일, 휴가 및 교대 근로에 관한 사항
2. 임금의 결정·계산·지급 방법, 임금의 산정기간·지급시기 및 승급(昇給)에 관한 사항
3. 가족수당의 계산·지급 방법에 관한 사항
4. 퇴직에 관한 사항
5. 「근로자퇴직급여 보장법」 제4조에 따라 설정된 퇴직급여, 상여 및 최저임금에 관한 사항 (2012.2.1 개정)
6. 근로자의 식비, 작업 용품 등의 부담에 관한 사항
7. 근로자를 위한 교육시설에 관한 사항
8. 출산전후휴가·육아휴직 등 근로자의 모성 보호 및 일·가정 양립 지원에 관한 사항 (2012.2.1 개정)
9. 안전과 보건에 관한 사항
- 9의2. 근로자의 성별·연령 또는 신체적 조건 등의 특성에 따른 사업장 환경의 개선에 관한 사항 (2008.3.28 신설)
10. 업무상과 업무 외의 재해부조(災害扶助)에 관한 사항
11. 표창과 제재에 관한 사항
12. 그 밖에 해당 사업 또는 사업장의 근로자 전체에 적용될 사항

★취업규칙 불이익 변경 및 근로자 동의 필요 여부

Q

- A도에서는 무기계약직 근로자의 근무여건을 개선하고 효율적인 관리를 위하여 ‘A도 무기계약 및 기간제 근로자 취업규칙’ 변경을 추진 중에 있음.
 - 위 취업규정 변경 시 무기계약직 징계양정규정을 이전보다 강화하는 경우 무기계약직 근로자 과반수의 의견을 들어야 하는지, 아니면 무기계약직 근로자 과반수의 동의를 구해야 하는지 여부
- 공무원법에 규정되어 있는 성실의 의무 중 “모든 공무원은 법률(법규)을 준수하며...”의 규정을 무기계약 근로자 복무상 의무규정으로 부과할 수 있는지 여부

A

- 취업규칙의 불이익변경이란 취업규칙의 변경이 근로자가 종전에 가지고 있던 기득의 권리나 이익을 박탈하여 근로조건을 낮추는 것을 의미함.
 - 동 사안에서 취업규칙이 변경되면 근로자의 동일한 비위행위에 대해 부과되는 징계의 정도가 강화되는 것이 명백하므로, 「근로기준법」 제94조에 따른 ‘불이익한 변경’에 해당한다고 사료됨.
 - 따라서 당해 취업규칙을 변경하기 위해서는 근로자 과반수의 동의를 얻어야 함.
- 「근로기준법」 제93조에 따라 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 동법 동조 각호에서 정한 사항에 관한 취업규칙을 작성하여야 하며, 이 외의 근로조건에 대해서는 사업장별로 자율적으로 기재할 수 있음.

행정해석

근로개선정책과-874, 2013.01.30.

취업규칙 작성 등 관련



- 동일 지방관서의 관할 지역 아래 있는 두 사업부이지만 업무의 성격은 상이한 바, 지부인 △△사업부가 본부인 ○○사업부와 다른 내용의 취업규칙을 작성할 수 있는지
- 취업규칙의 작성·변경 시 「근로기준법」 제94조에 의거하여 ‘해당 사업 또는 사업장에 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 하는 바, 취업규칙 작성·변경시 의견청취·동의를 대상인 근로자의 범위는 어디까지인지
- 상시 10인 이상을 사용하는 사업 또는 사업장은 「근로기준법」 제93조에 따라 취업규칙을 관할 고용노동청에 신고하여야 하는바, 관할 지역 내에 동일 법인이 수개 사업장이 소재하고 있는 경우 취업규칙의 신고는 어떻게 하여야 하는지



- 취업규칙은 반드시 사업장 내의 근로자 전체에게 일제히 적용되도록 작성되어야 하는 것은 아니고 사업장 내의 근로자가 그 근무형태 또는 대우 등을 달리하는 여러 집단(사무직과 생산직, 일반직과 일용직 등)으로 나뉘는 경우에는 각 집단의 근로자들을 적용 대상으로 하는 취업규칙을 별개로 작성할 수 있음.
- 장소가 분리되어 있고 업무성격이 상이한 본사와 지사가 존재한다면 대상별로 취업규칙 작성이 가능하며,
 - 이 경우 취업규칙의 작성·변경 시 의견청취 또는 동의는 당해 취업규칙의 적용을 받는 근로자를 대상으로 의견청취 또는 동의를 거치면 됨.
- 또한, 취업규칙의 신고는 사업 또는 사업장을 관할하는 지방노동관서에 하여야 하므로 법인의 본사, 지점 공장 등이 장소적으로 분산되어 있을 경우에는 원칙적으로 각각 별개의 사업으로 봄으로 각 소속 사업장 관할 노동관서에 취업규칙을 신고하면 될 것이나,
 - 장소적으로 분산되어 있다고 할지라도 지점, 공장 등이 업무처리 능력을

감안할 때 하나의 사업이라고 말할 정도의 독립성이 없으면 직근 상위조직과 일괄하여 하나의 사업으로 볼 수 있을 것이므로 본사 관할 노동관서에 취업 규칙을 신고하면 될 것으로 사료됨.

행정해석 근로개선정책과-2403, 2013.04.18.

병가의 유·무급 처리 여부



- 취업규칙에 병가가 유급으로 규정되어 있던 중 새로운 단체협약 체결로 병가를 무급으로 정한 경우 병가의 유·무급 처리 여부



- 개인질병 등의 사유에 의한 병가의 유·무급 처리에 대하여는 「근로기준법」에 별도 규정된 사항이 없으므로 이에 대해서는 단체협약, 취업규칙 등에 명문의 규정이 있는 경우 원칙적으로 그 규정에 따라야 할 것임.
- 귀 질의와 같이 취업규칙상 병가가 유급으로 규정되어 있다가 단체협약으로 무급으로 변경한 경우, 취업규칙을 같이 변경하지 아니한 이유를 정확히 알 수 없어 명확하게 회시하기 어려우나,
 - 해당 사업 또는 사업장의 근로자 과반수로 조직된 노동조합과 단체협약이 체결된 경우로서 동일한 내용에 대하여 취업규칙에서 정한 근로조건 보다 단체협약이 불리하게 변경된 경우에도 협약자치 원칙에 따라 특별한 사정이 없는 한 동 협약은 유효하다고 할 것이므로 취업규칙상 병가의 유급처리는 단체협약에 정한 기준에 의하여 그 적용이 배제된다고 봄이 타당함(대법원 2002.12.27. 선고 2002두9063 참조).
- 아울러, 노사 당사자간 단체협약 해석 또는 이행에 관하여 의견의 불일치가 있는 때에는 「노동조합 및 노동관계조정법」 제34조의 규정에 따라 관할 노동 위원회에 그 해석 또는 이행방법에 관한 견해 제시를 요청하여 처리할 수 있음.

행정해석

근로개선정책과-64, 2014.01.03.

합병 시 취업규칙 적용 및 개정 요건 관련



- B협회는 2007.10.17. (구)B협회와 (구)A협회가 통합(통합을 위한 해산주체는 A협회)을 통해 현재에 이르렀고, 전국 87,000명의 개업 ○○의 중개업에 관한 제도 개선 및 운영 등에 관한 사업을 영위하는 사단법인임.
- 현재 B협회 직원은 150여명으로 “통합 전 (구)B협회 및 (구)A협회 직원, 그리고 통합이후 신규 입사직원”으로 구성되어 있으며, 현재 직원의 “정년”과 관련하여 출신과 관련된 차별 적용을 받고 있음.
 - 당일 사업장 내에서 “인사규정 및 직제규정 등”제반 규정에 따라 직책 및 직급에 맞는 동일업무를 처리하는 근로자들에 대하여 A협회 출신인지 또는 그 외인지에 따라 정년을 다르게 적용하는 것이 타당한지
 - 만약 타당하지 않다면, 「근로기준법」 등 각종 법령 등에 근거하여 정년의 적용 기준을 어떻게 설정하는 것이 합당한지
- 현재 B협회 인사규정 및 급여규정 등 근로자의 근무조건·근로환경과 밀접한 규정을 개정 시 “정년의 감축, 퇴직금 누진제 폐지 등” 근로자에게 불리한 조항을 개정하면서도 단 한 번도 노동조합 동의를 받지 않고 사측에서 임의적 개정을 하여 적용하고 있음.
 - 이렇게 사측에서 노동조합의 동의 없이 일방적으로 근로조건을 불리하게 개정한 인사규정 및 급여규정 등이 근로자에게 적용하는 적법한 규정으로 효력을 인정 받을 수 있는지



- 2개 이상의 기업이 하나의 기업으로 합쳐지는 합병의 경우 이로 인해 근로관계가 승계되는 경우 피 합병회사와 근로자간 근로계약상의 지위가 합병회사에 그대로 포괄적으로 승계되는 것이므로 별도의 정함이 없는 한, 임금이나 근로시간 등 모든 근로조건은 종전과 같은 내용으로 승계하는 것이라고 보아야 함(대법원 1994.03.08. 선고 93다1589 판결).
 - 따라서 통합이후에도 근로자들은 이전 근로조건을 적용받을 것이고 이에

따라 정년이 차이 나는 것을 차별이라고는 할 수 없음.

- 다만, 한 사업장에서 동일한 업무를 수행함에도 근로조건에 차이가 있는 경우 단체협약이나 취업규칙 변경 등을 통해 근로조건을 동일한 수준으로 변경하는 것이 바람직함.
- 또한, 일부 근로자집단의 근로조건을 불이익하게 변경할 경우 취업규칙 변경 대상이 되는 근로자집단의 동의를 받아 변경하여야 할 것이며, 「근로기준법」 제94조의 절차를 거치지 않고 취업규칙 불이익 변경을 할 경우 변경된 조항은 효력이 없고 변경절차 위반 문제도 발생할 것임.

행정해석 [근로개선정책과-5757, 2014.10.20.](#)

무기계약직 직원에 대한 적용 규정 관련



- 당사의 임금제도는 연봉제로서 전 직원이 연봉계약서 또는 근로계약서를 쓰지만 근로계약서에는 일반적인 임금 및 근로조건만 명시되어 있고 나머지는 취업규칙에 따르도록 되어 있음.
 - 또한 취업규칙은 일반 직원들에게 적용되는 “취업규정”과 “계약인력관리지침” 2종류가 있음. 특히 일반 직원들에게 적용되는 취업규정의 경우 적용대상을 ‘직원’이라고 할 뿐 특별한 제한 사항이 없으며, 「계약인력관리지침」은 계약직을 대상으로 할 뿐 무기계약직까지 확대 적용한다는 명시적인 문구는 없음.
 - 그렇다면, 2008년 이후에 계약직으로 채용되어 무기계약직으로 전환된 8명의 직원의 근로조건과 복지사항 등은 「취업규정」과 「계약인력관리지침」 중 어떤 규정을 적용하여야 하는지
- 회사가 무기계약직으로 전환된 직원들에 대하여 새로운 직군에 적용하는 규정을 신설 하거나 적용을 조절 또는 확대하는 조치 없이 「계약인력관리지침」을 적용하고 있음.
 - 무기계약 직원들이 사측에 일반 취업규칙 규정에 규정된 복리후생을 청구할 수 있는지



- 하나의 사업장에도 직종이나 업무의 특수성 등 경영상 필요에 의하여 근로자를 집단별로 구분하여 근로조건을 달리하거나 별도의 취업규칙을 작성할 수 있음 (대법원 1992.08.28. 선고 91다30828).
- 귀사의 취업규칙은 일반근로자에 적용되는 취업규정과 기한을 정하여 한시적으로 고용된 인력에게 적용되는 계약인력 관리지침 두 종류가 존재한다고 판단됨.
 - 귀사의 취업규정은 일반 직원에게 적용한다고 규정하고 있고, 계약인력 관리지침은 기한을 정하여 한시적으로 고용된 인력에 적용된다고 규정하고 있어 무기계약직 근로자의 근로조건에 관해서는 원칙적으로 취업규정이 적용될 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-5758, 2014.10.20.



취업규칙의 작성, 변경 절차 2

관련 조항

제94조 【규칙의 작성, 변경 절차】 ① 사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 한다. 다만, 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그 동의를 받아야 한다.

② 사용자는 제93조에 따라 취업규칙을 신고할 때에는 제1항의 의견을 적은 서면을 첨부하여야 한다.

취업규칙 불이익 변경 관련



- 전체 직원 수에 비해 노동조합의 조합원이 과반수를 차지하지 못하고 있는데,
 - 과반수로 구성되지 않은 노동조합이 기존의 단체협약(2008년도)보다 저하된 단체협약으로 체결하고 사용자는 체결된 협약을 토대로 근로자 과반수의 동의 없이 근로자에게 불이익하게 취업규칙(정년축소)을 변경했다면 변경 전 취업규칙의 효력이 있는지
- 과반수를 차지하지 못한 노동조합이 사용자와 기존의 단체협약 보다 불리하게 단체협약을 체결했다 하더라도 이를 토대로 기존의 취업규칙보다 저하된 조건으로 취업규칙을 변경함에 있어 근로자 과반수 동의를 얻지 못한 취업규칙은 무효화 될 수 있는지



- 「근로기준법」 제94조에서는 취업규칙 불이익 변경 시 사업장에 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 없는 경우는 근로자 과반수의 동의를 받아야 한다고 명시하고 있음.
- 귀 질의의 경우처럼 근로자 과반수가 아닌 노동조합이 종전보다 근로조건이 저하된 단체협약을 체결하였다 하더라도 사용자가 이에 따라 취업규칙 내용을 변경하는 경우에는 근로자 과반수의 동의를 거쳐야 할 것임.
 - 만약, 취업규칙 불이익 변경임에도 근로자 과반수 동의를 거치지 않고 변경하였다면, 동의 없이 불이익하게 변경된 부분은 효력이 없게 되어 변경 전 취업규칙의 적용을 받게 됨.

행정해석

근로개선정책과-2729, 2013.05.07.

직제규정 개정이 취업규칙 불이익 변경인지 여부



● 질의내용

- 직급별 통합정원을 분리하는 규정(직제규정) 개정시 노동조합의 동의가 필요한지 여부

🔊 사실관계

- 총 정원 158명을 100명으로 정원을 축소 조정하는 직제규정을 개정하면서 동시에 당초 3~7급까지 통합되었던 직급정원을 3급을 따로 분리하고 4~7급만 통합정원으로 변경함.
- 이에 대해 우리 노동조합은 당초 정원(158명)과 현원(91명)의 차이가 많고 수년 내 대폭적인 신규채용이 어려운 경영여건을 고려하여 총 정원의 축소 조정은 불가피하다고 인정할 수 있음.
- 다만, 당초 통합(3~7급)정원으로 관리되던 3급 정원을 별도 분리할 경우에는 노동조합의 동의가 필요한 사항으로 판단하고 있음.
- 3급 정원이 별도 분리될 경우에는 그동안 4급에서 3급으로의 승진시 3급 정원이 문제가 되지 않았으나, 개정 시에는 3급 정원(12명) 제한에 따른 승진 기회 박탈 등의 불이익이 발생할 수 있음.



- 「근로기준법」 제94조는 사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 당해 사업장 근로자의 과반수(근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합)의 의견을 들어야 하고, 근로자에게 불이익하게 변경하는 경우에는 그 동의를 얻도록 규정하고 있음.

- 직제상의 기구 및 정원을 규정한 정원표를 취업규칙으로 볼 수 있는지에 관하여 직제상의 기구 및 직급별 정원을 규정한 사항은 근로조건을 직접 규율하는 내용이 아니고

- 기업경영 차원에서 근로자들의 적절한 운용과 배치를 위한 기준으로 삼기 위하여 기준을 정해둔 것에 불과하므로 원칙적으로 사용자의 경영권에 속하고

「근로기준법」 제93조의 취업규칙으로 보기는 어려울 것임.

- 다만, ‘직제변경 방식으로 행해졌더라도 이로 인해 전체적으로 근로자의 직급이 하향 조정되어 임금 등 기존의 근로조건이 직접적으로 저하되는 경우 등과 같이 실질적으로 인사·급여규정 등 취업규칙을 불이익하게 변경하는 것과 같은 것으로 볼 수 있는 경우에는 동법 제94조의 규정에 의한 동의를 얻어야 할 것임(근기 68207-2687, 2002.08.12.).
- 직제규정 개정으로 전체 정원을 축소하면서(현원의 감축은 없음) 3급 정원을 별도로 분리한 것만으로는 임금 등 기존 근로조건이 직접적으로 저하되는 등 실질적으로 취업규칙을 불이익하게 변경하는 것으로 보기 어려울 것으로 사료됨.

행정해석

근로개선정책과-4818, 2013.08.16.

단체협약 변경 시 취업규칙 변경 및 적용 관련



● 질의내용

- 단체협약에 근거하여 단체협약보다 유리한 내용의 취업규칙을 불이익하게 변경할 경우 근로자 대표의 동의를 받지 않아도 되는지
- 단체협약과 비교하여 취업규칙이 유리한 부분은 변경하고 불리한 부분은 변경하지 않아도 되는지

🔊 사실관계

- 당사는 2013.11월 근로자 과반수로 조직된 노동조합과 단체협약을 체결한 바 있으며, 그에 따라 단체협약의 내용과 현행 당사 취업규칙의 내용이 다른 부분이 있음을 확인함.
- 단체협약 개정으로 인하여 취업규칙에 명시되어 있는 사항 중 불리하게 변경된 사항도 있고, 유리하게 변경된 사항이 확인되어, 규정 개정 작업을 검토 중에 있음.



● 단체협약과 취업규칙은 제정 목적과 적용범위 등이 상이하므로 단체협약이 변경되었다 하더라도 당연히 취업규칙의 관련된 규정이 개정 또는 폐지되는 것은 아님.

- 따라서 단체협약의 개정으로 인해 취업규칙을 변경하려고 할 경우 「근로기준법」 제94조에 따른 변경절차를 거쳐야 함.
- 다만, 근로조건이 단체협약과 취업규칙에 같은 수준으로 정해져 있다가 단체협약을 개정하여 취업규칙상의 근로조건보다 불리한 수준으로 변경되었다면,
 - 단체협약의 개정 경위와 취지 등에 비추어 볼 때 현행 취업규칙의 유리한 근로조건을 배제하고 개정된 단체협약이 우선 적용된다는 함의가 포함된 것이라고 볼 수 있을 것임(대법원 2002.12.27. 선고 2002두9063 판결).

행정해석

근로개선정책과-4970, 2014.09.05.

취업규칙 동의 주체가 되는 근로자의 과반수로 조직된 노동조합 해당 여부



● 질의내용

- 근로자 과반수로 조직된 노동조합의 지위 여부에 대한 판단과 해당여부에 대해 질의함.
- 1. 현재 한○○의 조합가입 대상(즉, 근로자이면서 사용자에게 해당하는 자를 제외한 자)과 가입 조합원수가 아래와 같은 경우 산별노동조합인 ○○부 유관기관노동조합이 근로자의 과반수로 조직된 노동조합에 해당하는지 여부
- 2. 현재 한○○의 조합가입 대상과 가입 조합원수가 아래와 같은 경우 취업규칙의 불이익 변경 시 동의를 받아야 하는 과반수 노동조합이 존재하는지
- 또한 동의를 받지 않고 불이익 변경한 취업규칙의 효력이 유효하다고 볼 수 있는지 여부

🔊 사실관계

- ○○노동조합은 ○○부 출연기관과 기타 관련기관의 근로자를 그 가입대상으로 하고 있는 산별노동조합으로서 현재 한○○ 소속 근로자를 포함한 2,500명의 조합원으로 구성되어 있음.
- 또한 한○○은 전체 근로자가 401명이고 지부의 경우 ○○의 직원을 가입 대상으로 하는 한○○ 지부(조합원 62명)와 기술연구원을 가입대상으로 하고 있는 기술연구원 지부(조합원 28명)로 각각 구성되어 있으며 두 개의 지부 조합원 수를 합하면 총 90명에 이르고 있음.
- 한○○의 전체 노동조합 가입대상 인원은 공공기관 경영정보 시스템(ALIO) 및 한○○ 사측에 확인한 결과 각각 한○○ 지부 가입대상 인재개발직 129명(사용자를 제외한 전 직원)과 기술연구원지부(기술연구원)의 28명이 가입대상인 것으로 확인되었음, 그리고 그 밖에 비정규직으로 근무하고 있는 인력을 포함하여 총 8명이 있는 것으로 파악되었고, 그 외 인력의 경우 이사장(한국○○○○공단 이사장)을 포함한 교원 등 사용자에게 해당하여 노동조합의 가입 범위를 벗어나는 것으로 확인되었음.

- 이를 근거로 판단해 보건데 현재 한〇〇의 노동조합의 가입 대상 근로자(즉, 근로자이면서 사용자에 해당하는 자를 제외한 자)는 정규직과 비정규직을 포함하여 총 165명이며, 이 중 〇〇부 유관기관 노동조합에 가입된 조합원 수는 총 90명으로 각각 한〇〇 지부의 조합원수(62명)와 기술연구원지부의 조합원수(28명)를 합산한 조합원 수와 같다고 할 것임.



- 「근로기준법」 제94조에서 취업규칙 동의(의견청취) 주체가 되는 ‘근로자 과반수로 조직된 노동조합’이라 함은 해당 사업 또는 사업장에 종사하는 전체 근로자의 과반수로 조직된 노동조합을 의미함(근로개선정책과-3008, 2012.06.08.).
 - 따라서 한〇〇의 전체 근로자는 401명이고, 〇〇부 유관기관 노동조합의 조합원이 90명이라면, 「근로기준법」 제94조에서 규정한 취업규칙 의견청취 또는 동의가 가능한 ‘근로자 과반수로 조직된 노동조합’에 해당하지 않을 것으로 사료됨.

행정해석

근로기준정책과-315, 2015.02.12.

취업규칙 변경시 동의 방법



● 우리 청 관내에 있는 ○○연구원(상시 374명)은 임금피크제 도입 및 취업규칙(인사관리규정) 변경에 대하여 전체 직원을 대상으로 2회(2015.9.3. 및 2015.9.7.) 설명회를 개최하고 2015.9.7.부터 2015.9.8.까지 임금피크제 도입 및 취업규칙 개정 동의에 대한 무기명 찬반투표를 아래 “투표과정”과 같은 방법에 따라 실시한 결과, 전체 근로자 58.3%가 찬성하였음.

◦ 이 경우, 취업규칙 불이익 변경에 대한 근로자의 과반수 동의로 볼 수 있는지 여부

● 투표과정

1. 투표방식 도입배경

- 2015.9.3. 임금피크제 도입 및 취업규칙 개정 설명회시 대부분의 근로자들은 실명이 명기된 연명에 의한 동의 방식을 거부
- 근로자들은 동의 방법에 대하여 별도의 회의를 개최, 노사협의회 근로자대표 위원이 집약된 근로자들의 의견을 사측에 제시

2. 선거관리인

- 노사협의회 근로자 의원 1명과 사용자 1명
- 역할 : 투표용지 교부, 투표 진행, 개표 등 전반적 사항을 감시·감독

3. 선거인명부 관리

- 노·사 선거관리인 각 1명이 선거인명부 관리·감독
- 투표용지에 노측관리인은 일부인으로 날인, 사측 관리인은 압인

4. 투표방식 : 직접, 비밀, 무기명 투표

- 투표함 및 투표소는 선거관리위원회로부터 대여

5. 투표용지 내용

- 임금피크제 도입 및 임금피크제 도입에 따른 인사관리규정 개정 동의에 대한 찬성 또는 반대 여부를 구체적으로 명시

6. 개표 : 참관인 입회하에 개표

- 개표인(근로자위원 2명, 행정실장 등 사측 2명)
- 참관인(근로자위원 1명, 부원장, 감사실장 등 3명)

7. 투표 절차

- ① 투표인이 선거인명부에 자필 사인 → ② 선거관리인이 본인확인 후 투표용지 배부 → ③ 이동하여 별도 마련된 투표소에서 투표 → ④ 이동하여 별도 잠금 장치가 설치된 투표함에 투함 → ⑤ 참관인 입회(노측 2명, 사측 2명)하에 개표 및 확인

8. 투표결과 : 찬성 58.3%(대상자 374명 중 218명), 게시판에 게시



● 「근로기준법」 제94조에서 취업규칙 불이익 변경 시 동의는 노동조합이 없는 경우 해당 사업 또는 사업장 근로자 과반수 동의를 받도록 규정하고 있고 그 방법에는 특별한 규정이 없으나 대법원 판례에서 회의방식에 의한 과반수의 동의를 요한다고 판시하고 있음.

- 회의방식에 의한 동의라 함은 사업 또는 한 사업장의 기구별 또는 단위 부서 별로 사용자측의 개입이나 간섭이 배제된 상태에서 근로자 간에 의견을 교환하여 찬반을 집약한 후 이를 전체적으로 취합하는 방식도 허용된다고 할 것인데, 여기서 사용자 측의 개입이나 간섭이라 함은 사용자측이 근로자들의 자율적이고 집단적인 의사결정을 저해할 정도로 명시 또는 묵시적인 방법으로 동의를 강요하는 경우를 의미하고 사용자 측이 단지 변경될 취업규칙의 내용을 근로자들에게 설명하고 홍보하는 데 그친 경우에는 사용자 측의 부당한 개입이나 간섭이 있었다고 볼 수 없음(대법원 2004.05.14. 선고 2002다23185 판결).

● 따라서 근로자 동의 방법에 있어 의사표시가 기명방식이던 무기명방식이던 간에 회의방식에 의한 동의절차가 이루어지고 객관적으로 사용자의 개입이나 간섭이 배제된 상태에서 의사표시가 진행되었다는 것이 입증 및 확인된다면 변경된 해당 취업규칙의 효력을 부인하기 어려울 것으로 사료됨.

행정해석 | 근로기준정책과-5332, 2015.10.29.

임금피크제 변경이 취업규칙 불이익 변경인지 여부



● 질의내용

- 회사는 임금피크제 개정안의 경우, 1) 현행 임금피크제보다 만 55세 해당 월 다음 달부터 만 58세 해당 월까지 받는 임금수준이 더 높은 점(현행 임금피크제의 경우 3년간 급여수준이 합계 170%(=70%+60%+40%)인데 개정안의 경우 같은 기간 급여수준이 250%(=100%+80%+70%)임}, 2) 만 58세 해당 월 다음 달부터 만 60세까지 받는 임금수준이 현행 임금피크제의 마지막 해 임금수준인 40%보다 높거나(60%) 같은 수준(40%)인 점 등에 비추어 보면, 임금피크제 개정안은 취업규칙의 불이익변경에 해당하지 않아 「근로기준법」 상의 취업규칙 불이익변경절차를 밟을 필요가 없는 것으로 판단하고 있음.
- 이러한 회사의 판단이 타당한지에 관하여 질의함.

🔊 사실관계

- 회사의 현재 정년은 58세이고 아래와 같이 만 55세 해당 월 다음 달부터 만 58세에 도달할 때까지 임금피크제를 실시하고 있음. 즉, 만 55세 해당 월 다음 달부터 만 56세 해당 월까지는 만 54세 임금의 70%를 지급받고, 만 56세 해당 월 다음 달부터 만 57세 해당 월까지는 만 54세 임금의 60%를 지급받으며, 만 57세 해당 월 다음 달부터 만 58세 해당 월까지는 만 54세 임금의 40%를 지급받음.
- 현행 임금피크제

연령	55세	56세	57세
지급률	70%	60%	40%

- 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」에 따라 2017년 1월 1일부터 정년을 만 58세에서 만 60세로 연장할 예정임. 이와 관련하여 현재 임금피크제를 아래와 같이 개정하려고 함.
- 즉, 만 55세 해당 월 다음 달부터 만 56세 해당 월까지는 만 54세 임금의 100%를 지급받고, 만 56세 해당 월 다음 달부터 만 57세 해당 월까지는 만

54세 임금의 80%를 지급받으며, 만 57세 해당 월 다음 달부터 만 58세 해당 월까지는 만 54세 임금의 70%를 지급받고, 만 58세 해당 월 다음 달부터 만 59세 해당 월까지는 만 54세 임금의 60%를 지급받으며, 만 59세 해당 월 다음 달부터 만 60세 해당 월까지는 만 54세 임금의 40%를 지급받음.

• 임금피크제 개정안

연령	55세	56세	57세	58세	59세
지급률	100%	80%	70%	60%	40%



- 법정 정년 연장과 이에 따른 임금피크제 등은 하나의 근로조건으로서 서로 대가 관계나 연계성이 반드시 인정된다고 보기 어려우므로 기존 정년이 도달하는 해의 최종임금 수준보다 낮은 수준으로 임금 감액을 수반하는 임금피크제 도입은 정년 연장에 관계없이 취업규칙의 불이익한 변경으로 볼 수 있음 (근로기준정책과-848, 2016.1.22.).
- 귀 질의의 내용만으로 구체적 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변은 어려우나 법정 정년 시행에 따라 연장된 정년에 맞게 임금피크제 지급률을 변경하면서 기존 임금 지급 수준보다 낮아지지 않는다면 불이익변경으로 보기는 어려울 것으로 사료됨.

행정해석

근로기준정책과-1318, 2016.02.17.

직급체계 변경이 취업규칙 불이익 변경인지 여부

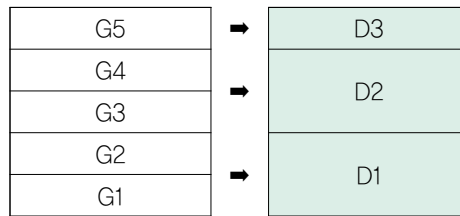


● 질의내용

- 회사의 직급체계 개선이 근로조건 불이익 변경인지 여부

🔊 사실관계

- 현 5단계 직급체계를 3단계 직급체계로 통합 개편
- 직급체계 개편으로 개인별 역량 및 성과평가를 결정하게 되면 직급이 현직급 대비 하향 및 상향조정이 동시에 발생할 수 있다고 규정되어 있으나 기존 직원은 하향은 없다고 함.



- 현직급 체계에서는 승진 최소연한이 직급별로 정해져 있고 그 연한을 충족하지 않으면 승진이 불가능하나 개정 직급체계에서는 승진 최소연한이 없음.



- 취업규칙이란 명칭과 형식에 관계없이 근로자에 대한 근로조건과 복무규율에 관한 기준을 집단적이고 통일적으로 적용하기 위해 사용자가 일방적으로 제정한 것으로,

- 기업의 인사(승진, 평가, 시험)·경영권(정원, 직제개편 등)에 속하는 사항은 근로자의 근로조건, 복무규율 등을 직접적으로 규정하는 취업규칙에 포함되는 사항은 아니라고 할 것임(근로개선정책과-314, 2015.02.12.).

- 다만, 직제변경 방식일지라도 근로자의 근로조건에 영향을 미쳐 임금 등 기존의 근로조건이 직접적으로 저하된다면 취업규칙을 불이익하게 변경하는 경우로 볼 수 있어 「근로기준법」 제94조의 제한을 받을 것임.

- 귀 질의 내용만으로 구체적 사실관계를 확인할 수 없어 명확한 답변은 어려우나 귀 질의에서 제시한 내용처럼 신 직급체계 시행으로 현재 재직하고 있는 근로자의 직급이 하향되지 않고 임금 및 수당 등이 감소되지 않는다면 근로조건 불이익 변경으로 보기 어려울 것으로 사료됨.

행정해석

근로기준정책과-1319, 2016.02.17.



단체협약의 준수

3

관련조항

제96조 【단체협약의 준수】 ① 취업규칙은 법령이나 해당 사업 또는 사업장에 대하여 적용되는 단체협약과 어긋나서는 아니 된다.

② 고용노동부장관은 법령이나 단체협약에 어긋나는 취업규칙의 변경을 명할 수 있다. (2010.6.4 개정)

단체협약 징계조항 관련




- 2년 전 단체협약 체결 당시 노조원의 징계를 위해 징계위를 구성하기로 하고 징계 위원은 노사가 동수로 함(단체협약 제52조 징계위원회의 구성). 하지만 징계위의 의결 정족수를 별도로 규정하지는 않음. 그래서 사규(취업규칙) 상의 징계의결 정족수 조항(사규 포상징계규정 제18조 정족수)을 원용하고 있는데 절차상 하자가 없는지 여부
 - 참고로 단체협약 부칙 제5조(준용)에 ‘본 협약에 규정되지 아니한 사항은 노동 관계법령 및 사규에 따른다’고 명시하고 있으며 사규 상 징계절차는 비노조원을 징계하는 절차이며, 노조가 참여하지 않고 있음.



- 「근로기준법」 제96조(단체협약의 준수)에서는 취업규칙은 법령이나 해당 사업(장)에 대하여 적용되는 단체협약과 어긋나서는 안 된다고 규정하고 있음. 따라서 귀사에서 조합원을 징계할 경우 단체협약에 따라 징계절차를 진행하면 될 것이고 단체협약에 규정되지 않는 사항은 귀사 단체협약 부칙에 노동관계법령 및

사규(취업규칙)를 따르도록 규정되어 있으므로 취업규칙에 규정된 바에 따르면 될 것임.

행정해석 근로개선정책과-5595, 2013.09.25.



부록 : 지 침



통상임금 노사지도 지침

1

- 고용노동부는 전합 판결을 기본으로 하여 노사정 논의 등을 통해 통상임금 제도개선을 위한 입법과 예규 개정을 추진 중인 바, 가급적 신속히 제도개선을 완료할 계획임
- 따라서 근로기준법 및 예규 개정이 완료되기 전까지는 일종의 과도기로서 노사가 전합 판결 취지 및 이 지침에 따라 기업의 임금체계 등을 신속히 조정하는 등 향후 새로운 통상임금 제도 시행에 대비토록 할 필요가 있음
- 지방관서는 노사가 통상임금 전합 판결 및 지도 지침 내용을 올바르게 이해하고, 임금체계를 미래지향적으로 신속히 개편하도록 노사간 협의를 적극 지도·지원해야 할 것임
 - 신의칙 적용 등 전합 판결 해석 관련 쟁점에 대해서는 신의칙을 강조한 판례 취지에 따라 노사간 성실한 대화를 통해 원만히 풀도록 지도
 - 이 과정에서 복잡한 임금구성을 단순화하고, 직무·성과중심 임금체계로의 개편이 이루어지도록 지원

1 통상임금에 관한 지도방향

✓ 통상임금 판단기준

- 각 지방노동관서는 노사가 이 지침에 따라 통상임금 기준을 명확히 하도록 지도
 - 전합 판결은 앞에서 설명한 것과 같이 통상임금의 개념과 소정근로의 대가, 정기성·일률성·고정성 요건 판단기준을 구체적으로 제시하고 있음
 - 이번 전합 판결은 해당 사건 외에 다른 사건의 경우에도 심급제도의 본질상 구속력을 가지게 될 것임

✓ 금품의 명칭이 아닌 실질을 기준으로 판단

- 법원은 금품의 명칭이 아니라 실질을 기준으로 판단하므로, 사업장에서 상여금과 제수당의 명칭보다는 지급조건과 운용실태 등 객관적 성질을 기준으로 통상임금성을 판단하도록 지도
 - 명칭이 복리후생수당이라 하더라도 그 실질이 소정근로의 대가로서 정기성·일률성·고정성을 갖춘 경우에는 통상임금에 해당됨

✓ 소정근로의 대가 판단

- 소정근로시간에 통상적으로 제공하기로 정한 근로자의 근로의 가치를 어떻게 평가하고, 그에 대하여 얼마의 금품을 지급하기로 정하였는지를 기준으로 전체적으로 판단하도록 지도

✓ 정기성 판단

- 정기성이란 일정한 간격을 두고 계속적으로 지급되어야 함을 의미하므로, 1개월을 넘는 기간마다 지급되는 것은 소정근로의 대가를 1개월을 넘는 기간마다 분할 지급하는 것일 뿐임
 - 따라서 지급주기가 1개월을 넘는다는 사정만으로 그 임금이 통상임금에서 제외되지 않음을 지도
- 이와 같은 정기성 판단기준에 따라 1개월을 초과하여 지급하는 정기상여금은 정기성 요건을 충족해 통상임금이 될 수 있음(고정성 판단은 별도)

✓ 일률성 판단

- ‘모든 근로자’ 뿐 아니라 ‘일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자’에게 지급되는 임금은 일률성 요건을 충족함
 - 이때 ‘일정한 조건 또는 기준’에는 각종 자격이나 면허 외에 ‘근속기간’도 포함됨

✓ 고정성 판단

- 통상임금은 초과근로수당 산정 등을 위한 기초임금이므로 실제로 초과근로 등을 제공하기 전에 미리 확정되어 있어야 함(사전확정성)
 - 따라서 고정성 판단을 위해서는 특정 임금의 지급조건에 있어 ‘초과근로 제공 당시’의 시점에서 그 지급조건이 충족될 수 있을지 여부에 대해 판단하도록 지도
 - 이에 따라 특정 시점에 재직 중인 근로자에게 지급되는 임금은 초과근로를 제공하는 시점에서 보았을 때, 그 근로자가 그 특정시점에 재직하고 있을지 여부가 불확실하므로 고정성이 없음을 주지
- 따라서 정기성 요건을 충족한 정기상여금 중에서도 그 지급요건이 “특정 시점에 재직 중인 근로자에게 한정”할 경우에는 고정성이 없으므로, 통상임금에서 제외된다고 보고 지도
 - 부산고법 2014.01.08, 2012나7816 : 입사 1년 이상 근속해 지급기준일에 재직하고 있는 근로자에 한해 월 만근임금의 380%(연 4회 95%씩 분할지급)를 지급하는 상여금에 대해 고정성이 없어 통상임금이 아니라고 판시

2 통상임금 해당여부에 대한 구체적 적용

✓ 근속기간에 따라 달라지는 임금(근속수당 등)

- 지급여부나 지급금액이 근속기간에 따라 달라지는 경우
 - ➔ (예시) 몇 년 이상 근속해야 지급하거나, 근속기간에 따라 임금계산방법이 다르거나 지급액이 달라지는 임금
 - 통상임금에 해당
 - (일률성 인정) 근속기간은 일률성 요건 중 ‘근로와 관련된 일정한 조건 또는 기준’에 해당

- (고정성 인정) 초과근로를 하는 시점에서 보았을 때, 그 근로자의 근속기간이 얼마나 되는지는 이미 확정되어 있음

✓ 근무일수에 따라 달라지는 임금

- 매 근무일마다 일정액을 지급하기로 한 임금
 - ➔ (예시) 근무일수에 따라 일할계산해서 지급되는 임금
 - 통상임금에 해당
 - (고정성 인정) 근로자가 임의의 날에 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대하여 일정액을 지급받을 것이 확정되어 있음
- 일정 근무일수를 채워야만 지급되는 임금
 - ➔ (예시) 월 15일 이상 근무해야만 지급되는 임금
 - 통상임금이 아님
 - (고정성 부정) 소정근로 제공 외에 일정 근무일 충족이라는 추가적 조건을 성취하여야 하는바, 연장·야간·휴일 근로를 제공하는 시점에서 금액을 확정할 수 없기 때문에 고정성을 인정하기 어려움
- 일정 근무일수에 따라 계산방법 또는 지급액이 달라지는 임금
 - ➔ (예시) 근무일수가 15일 이상이면 특정명목의 급여를 전액 지급하고, 15일 미만이면 근무일수에 따라 그 급여를 일할계산하여 지급하는 경우
 - 소정근로를 제공하면 적어도 일정액 이상의 임금이 지급될 것이 확정되어 있는 최소한도의 범위에서는 고정성을 인정할 수 있음
 - 위 예시에서 최소한 일할계산되는 금액 한도는 통상임금에 해당

✓ 특정 시점에 재직중인 근로자에게만 지급되는 임금

- 소정근로를 했는지 여부와는 관계없이 지급일 기타 특정 시점에 재직 중인 근로자에게만 지급하기로 정해져 있는 임금

◦ 통상임금이 아님

- (소정근로의 대가 부정) 근로와 무관하게 재직만이 지급조건
- (고정성 부정) 초과근로를 제공하는 시점에서 보았을 때, 그 근로자가 그 특정 시점에 재직하고 있을지 여부는 불확실함

● 특정시점에 퇴직하더라도 그 근무일수에 따라 달라지는 임금

➔ (예시) 퇴직시 일할계산하여 지급하기로 한 경우

◦ 근무일수에 비례하여 지급되는 한도에서는 통상임금 해당

- (고정성 인정) 특정 시점 전에 퇴직하더라도 그 근무일수에 비례한 만큼의 임금이 지급되는 경우에는 근무일수에 비례하여 지급되는 한도에서는 고정성이 부정되지 않음

✓ 근무실적에 좌우되는 임금(성과급 등)

● 근무실적을 평가하여 이를 토대로 지급여부나 지급액이 정해지는 임금

◦ 일반적으로 성과급은 통상임금이 아님

- 다만, 근무실적에 관하여 최하등급을 받더라도 지급받을 수 있는 그 최소한도의 임금은 통상임금에 해당

※ (예시) 근무실적을 A, B, C로 평가하여 최하 C등급에도 100만원의 성과급을 지급한다면, 최소 100만원은 보장되므로 100만원만큼만 통상임금에 해당됨(나머지는 통상임금 아님)

● 근로자의 전년도 업무 실적에 따라 당해 연도에 지급 여부나 지급액을 정하는 임금

◦ 통상임금에 해당

- (고정성 인정) 초과근무를 제공하는 시점인 당해 연도에는 그 성과급 등의 지급 여부나 지급액이 확정되어 있으므로 고정성이 인정됨

※ (예시) 성과연봉

- (고정성 부정) 보통 전년도에 지급할 것을 그 지급시기만 늦춘 것에 불과하다고 볼만한 특별한 사정이 있는 경우에는 일반적인 성과급과 마찬가지로 고정성을 인정할 수 없음

✓ 특수한 기술, 경력 등을 조건으로 하는 임금(자격수당 등)

● 특수한 기술의 보유나 특정한 경력의 구비 등이 지급의 조건으로 부가되어 있는 경우

➔ (예시) 특정 자격증 또는 기술을 보유한 경우 지급하는 수당

○ 통상임금에 해당

- (고정성 인정) 초과근로를 제공하는 시점에서 보았을 때, 특수한 기술의 보유나 특정한 경력의 구비 여부는 기왕에 확정된 사실이므로 고정성이 인정됨

3 임금유형별 통상임금 여부 정리

임금명목	임금의 특징	통상임금 해당여부
기술수당	◦ 기술이나 자격보유자에게 지급되는 수당(자격수당, 면허수당 등)	◦ 통상임금○
근속수당	◦ 근속기간에 따라 지급여부나 지급액이 달라지는 임금	◦ 통상임금○
가족수당	◦ 부양가족 수에 따라 달라지는 가족수당	◦ 통상임금× (근로와 무관한 조건)
	◦ 부양가족 수와 관계없이 모든 근로자에게 지급되는 가족수당 분	◦ 통상임금 ○ (명목만 가족수당, 일률성 인정)
성과급	◦ 근무실적을 평가하여 지급여부나 지급액이 결정되는 임금	◦ 통상임금× (조건에 좌우됨, 고정성 인정×)
	◦ 최소한도가 보장되는 성과급	◦ 그 최소한도만큼만 통상임금○ (그 만큼은 일률적, 고정적 지급)
상여금	◦ 정기적인 지급이 확정되어 있는 상여금 (정기상여금)	◦ 통상임금○
	◦ 기업실적에 따라 일시적, 부정기적, 사용자 재량에 따른 상여금(경영성과분배금, 격려금, 인센티브)	◦ 통상임금× (사전 미확정, 고정성 인정×)
특정시점 재직 시에만 지급되는 금품	◦ 특정시점에 재직 중인 근로자만 지급받는 금품 (명절귀향비나 휴가비의 경우 그러한 경우가 많음)	◦ 통상임금× (근로의 대가×, 고정성×)
	◦ 특정시점이 되기 전 퇴직 시에는 근무일수에 비례하여 지급되는 금품	◦ 통상임금○(근무일수 비례하여 지급 되는 한도에서는 고정성○)

※ 출처 : 대법원 전원합의체 판결(2013.12.18) 보도자료

✓ 취업규칙 변경시

- 법이 정한 소정의 절차적 요건 준수 지도 철저
 - (신의성실 협의) 통상임금 지급조건을 조정할 경우 노사간 성실한 협의를 통해 합리적인 방향으로 정비하도록 지도
 - (불이익 변경절차 준수) 통상임금 지급조건을 불가피하게 근로자에게 불리하게 변경할 때에는 근로기준법 제94조제1항에 따른 취업규칙 불이익 변경절차를 철저히 준수토록 지도
 - 근로기준법 제94조제1항 : 과반수로 조직된 노조 또는 근로자 과반수의 동의
 - (예외적인 경우) 취업규칙에 통상임금을 기존 예규인 '통상임금 산정지침'에 따라 정하기로 한 경우,
 - 특정 임금 항목의 지급조건에 변경이 없음에도 이번 전합 판결에 따라 통상임금이었던 임금이 통상임금에 해당하지 않게 되어 통상임금이 줄어드는 것이라면 취업규칙 불이익 변경에 해당하지 않는 것으로 봄

✓ 신의칙 법리 적용 관련

- 신의칙 법리는 향후 개별 사건에 대한 법원 판결을 통해 구체적으로 정리될 것인바, 정부 입장에서는 전합 판결 취지를 감안할 때 다음과 같이 지도

✓ 적용대상 금품

- 전합 판결은 정기상여금에만 적용가능하다고 밝혔음을 주지
 - 전합 판결(보도자료 16쪽) : 신의칙이 적용되어 추가임금 청구가 허용되지 않는 경우 (신의칙 적용요건) ① 정기상여금에만 적용 가능(그 밖의 임금은 신의칙 적용 여지 없음)

✓ 적용요건

- 노사가 정기상여금이 통상임금에 해당되지 않는다고 신뢰한 상태에서 이를 통상임금에서 제외하는 합의를 하고 이를 토대로 임금인상률 등 그 밖의 임금 조건을 정하였을 것
 - 이러한 노사합의에는 단체협약 등 명시적 합의 이외에도 묵시적 합의나 근로관행도 포함되므로, 반드시 입단협이 아니라 하더라도 신의칙이 적용될 수 있을 것임
- ‘중대한 경영상 어려움’의 판단기준은, 법원에서 개별 기업의 구체적인 사정에 따라 판단할 사안임

✓ 신의칙 적용기한(추가임금 청구가 언제까지 제한되는지)

- 전합 판결은 신의칙이 ‘이 판결 이후 합의’에는 적용되지 않는 것으로 제시하고 있음
 - 여기서 ‘이 판결’이란 전합 판결을 의미하므로 전합 판결일(2013.12.18.) 이후에 노사가 새로이 합의(판결일 이전에 합의*하고 그 만료시점이 판결일 이후일 경우에는 그 시점 이후)한 때로부터는 신의칙이 적용되지 않는 것으로 볼 수 있음
 - 묵시적 합의 또는 근로관행의 경우에는 전합 판결일 이후를 기준으로 사업장마다 정기적으로 임금을 조정하는 시기로 볼 수 있음
- 전합 판결이 통상임금 판단기준을 명확히 제시하였고, 신의칙을 인정한 취지에 비추어볼 때 당초 합의 기간 만료 전에 노사가 성실히 협의하여 가급적 상반기 중 원만하게 해결하도록 지도
 - 임·단협의 경우에는 임금총액을 기준으로 임금조정을 해 온 관행에 주목한 판결 취지에 비추어 임·단협 만료기간을 기준으로 함
 - 노사가 법리적 논쟁이나 소모적 소송보다는 임금체계 개편을 적극 협의하도록 지도

✓ 임금체계 개편

- 각 사업장이 통상임금 판단기준을 명확히 하는 동시에 미래지향적으로 장시간근로 개선 및 임금체계 개편을 추진하도록 지도

- 우리 기업의 임금구조는 기본급 등 정액급여 비중이 낮은 대신, 각종 수당과 상여금 등 특별급여와 장시간근로에 따른 초과급여 비중이 과도하며, 직무·성과와의 연계가 불투명하고, 호봉제 중심의 연공급 임금체계가 일반적임(별첨 2 참조)
 - 이에 따라 근로가치 및 생산성 반영이 미흡하고, 임금결정의 합리성과 예측가능성이 부족해 임금협상시마다 혼선이 초래됨
 - 또한, 생산성과 괴리된 연공급제로 중고령자 조기 퇴직을 초래하고 장시간근로 관행이 지속적으로 유지되어 고용에도 부정적인 영향을 미치고 있음
- 생산성 제고, 장시간근로 개선 및 고용 감소 없는 정년 연장을 위해서는 임금체계를 직무·성과 중심으로 개편할 필요가 있음
 - 따라서 근로자의 기본적인 소득안정성을 보장하는 ① 기본급을 중심으로, ② 직무성과를 반영한 성과급에, ③ 직무특성에 따른 일정 수당이 부가되는 형태로 임금 구성을 단순·명확하게 재편하도록 지도

4 사업장 동향 점검 및 노사협의 지원

- 지방노동관서는 대법원 전합 판결 및 이 지침에 따라 관할 사업장의 노사가 원만히 협의할 수 있도록 적극 지도·지원할 것
 - 현장 노사 간담회, 설명회, 컨설팅 등을 실시하여, 산업현장의 노사가 전합 판결과 지침의 내용에 대해 정확히 알 수 있도록 지원
 - 각 지역별 중소기업청, 노사단체 등 협조
 - 지역노사민정협의회 활동과 연계해 합리적 해결을 위한 지역 내 공감대 촉발·확산
- 노사가 전합 판결 및 이 지침의 취지를 충실히 반영하도록 지도
 - 사용자가 단지 통상임금을 줄이기 위해 노사협의 및 법적 절차를 준수하지 않고, 일방적으로 지급조건만 바꾸는 등 부당한 행위를 하지 않도록 엄정하게 지도

- 직무·성과급 도입 등을 위해 근로계약·취업규칙·단체협약을 변경할 경우 근로자 동의 등 법적 절차를 준수하도록 지도
- 노조 등 근로자는 소모적인 갈등과 소송보다는 대화와 타협을 통해 근로시간 단축과 중고령자 고용안정에 기여하는 방향으로 향후 임금체계 개편 협의에 적극 나서도록 지도

● 임금체계 개편 지원 및 우수·모범사례 발굴 및 확산

- 사업장 수요를 받아 지방관서 자체 지도 또는 노사발전재단의 “임금직무체계 개선 컨설팅” 사업 적극 안내
- 「임금체계 개편 매뉴얼」 별도 시달 예정
 - 노사발전재단 홈페이지(www.nosa.or.kr) 및 임금근로시간정보시스템(www.wage.go.kr) 활용
 - 본부에서 임금직무혁신센터(KLI), 노사발전재단 등 전문기관과 협의해 각종 모델 및 우수사례를 지속적으로 제시할 예정
 - 교대제 개편 등을 위한 패키지 재정지원 등 각종 지원내용을 참고하여, 고용센터와 연계해 “지도-컨설팅-재정지원”이 종합적으로 연계되도록 기관간 협업
- 통상임금, 정년연장 및 장시간근로 개선 방향으로 임금체계를 합리적으로 개편한 사업장을 발굴하여 관내 사업장에 전파하고 본부에 보고
 - 임금구성 단순화, 교대제 개편, 직무·성과중심 임금체계 개편 사업장 포함

● 임금체계 개편 과정에서 예상되거나, 이미 발생한 노사간 분쟁은 대화와 타협을 통해 해결토록 지도·지원

- (예방지원) 임금구성 및 임금체계, 지급요건 등을 중심으로 향후 통상임금성을 둘러싼 갈등요인이 있는지 사전에 파악
 - 노사협의 상황을 주기적으로 확인, 원만한 협의를 지원
- (사후지원) 既소송제기·진행중 또는 노사갈등이 발생한 사업장 상황을 파악하고, 노사가 대화를 통해 문제를 풀도록 지도

- (지원단 운영) 지방노동관서별로 근로감독관 전담 관리·지원체제를 구축하고,
 - 「임금체계·근로시간 개편 지원단」 활동을 통해 관내 노사단체, 전문가 등의 협업을 강화, 관할 사업장의 갈등 해결을 공동 지원

※ 전문은 ‘고용노동부 홈페이지(<http://www.moel.go.kr>)’ → ‘알림마당’ → ‘알려드립니다’에 수록되어 있습니다. ‘통상임금 노사지도 지침’으로 검색하시면 내용 확인 및 다운로드가 가능합니다.



대체공휴일의 약정휴일 해당 여부에 대한 판단

(근로개선정책과-4628, 2014.08.19)

2

✓ 검토배경

- 「관공서의 공휴일에 관한 규정」 개정(2013.11.5)으로 대체공휴일 제도가 시행되고,
 - 제도 시행 후 처음으로 2014년 추석 전날(9.7)이 일요일과 겹쳐 9.10(수)이 대체 공휴일이 됨
- 기업에서 단체협약, 취업규칙 등으로 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따른 공휴일을 약정휴일로 정한 경우 대체공휴일 적용 여부 등에 관하여 다툼이 있는 바, 이를 명확히 하고자 함

✓ 대체공휴일 제도

- 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따라 설·추석 연휴 및 어린이날이 다른 공휴일 (어린이날의 경우 토요일 포함)과 겹칠 경우 중첩되는 공휴일 다음 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 운영

관련조항

[관공서의 공휴일에 관한 규정]

제2조 【공휴일】 관공서의 공휴일은 다음과 같다.

4. 설날 전날, 설날, 설날 다음날 (음력 12월 말일, 1월 1일, 2일)
7. 5월 5일 (어린이날)
9. 추석 전날, 추석, 추석 다음날 (음력 8월 14일, 15일, 16일)

제3조 【대체공휴일】 ① 제2조제4호 또는 제9호에 따른 공휴일이 다른 공휴일과 겹칠 경우 제2조제4호 또는 제9호에 따른 공휴일 다음의 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 한다.
 ② 제2조제7호에 따른 공휴일이 토요일이나 다른 공휴일과 겹칠 경우 제2조제7호에 따른 공휴일 다음의 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 한다.

✓ 대체공휴일의 약정휴일 해당 여부 판단

- 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따른 공휴일을 포괄적으로 약정휴일로 정한 경우
 - ➔ 대체공휴일은 약정휴일 해당
 - (예시) 휴일은 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따른다(또는 「관공서의 공휴일에 관한 규정」의 공휴일을 휴일로 한다)
 - 「관공서의 공휴일에 관한 규정」의 공휴일을 약정휴일로 정한 경우 동 규정 개정에 따라 공휴일이 변경되면 약정휴일 역시 이에 연동되어 변경됨
 - 또한, 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에서 대체공휴일도 ‘공휴일로 한다’고 규정하고 있으므로 대체공휴일 역시 약정휴일로 볼 수 있음

- 「관공서의 공휴일에 관한 규정」 중 특정 공휴일만을 약정휴일로 열거한 경우
 - ➔ 대체공휴일은 약정휴일 비해당
 - (예시) 일요일, 설날 및 그 전후일, 어린이날, 추석 및 그 전후일을 휴일로 한다.
 - 「관공서의 공휴일에 관한 규정」 중 특정 공휴일만을 약정휴일로 정한 경우 대체공휴일도 약정휴일의 하나로 열거하지 않은 경우에는 대체공휴일은 약정휴일에 해당하는 것으로 보기 어려움
 - 다만, 대체공휴일은 2014년 새롭게 시행되는 제도로서 대체공휴일의 약정휴일 포함 여부에 관하여 노사가 별도로 협의하여 정할 수는 있음

- 한편, 특정 공휴일이 다른 공휴일과 겹쳐 대체공휴일이 적용되는 경우 원래의 공휴일이 대체공휴일로 변경되는 것이 아니며 각각 공휴일로 인정됨

[참고] 행정해석 : 안전행정부 복무담당관-1990(2014.6.2.)

- 「관공서의 공휴일에 관한 규정」 제2조제9호에서 추석 전날(음력 8월14일)을 명시적으로 공휴일로 규정하고 있으므로 2014년의 추석전날(음력8월14일)인 9월 7일은 요일에 관계없이 공휴일에 해당함
- 공휴일은 추석전날(음력8월14일)이 공휴일인 일요일과 겹칠 경우, 「관공서의 공휴일에 관한 규정」 제3조에 따라 대체공휴일제가 적용되어 공휴일인 추석 연휴 다음의 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 하게 됨을 알려드립니다



단시간근로자의 초과근로 관련 지침

3

1 지침의 배경

- 「근로기준법」 제56조는 법정근로시간(1주 40시간)을 초과하여 연장근로를 한 경우 가산 임금을 지급하도록 규정
 - 그간 소정근로시간을 초과하였으나 법정근로시간을 넘지 않은 연장근로(법내 초과근로)에 대해서는 가산임금을 지급하지 않더라도 무방하다고 해석
 - 근로기준법 소정의 기준 근로시간 범위 안에서 사용자와 근로자 사이의 약정 근로시간을 초과하는 근로(이른바 법내 초과근로)는 근로기준법 제46조(현행 제56조)에서 말하는 시간외근로에 해당하지 아니하므로 그에 대하여는 그 법조에 정한 할증임금을 지급할 필요가 없음(대법원 1998.06.26. 선고 97다14200)
- 그러나, 단시간근로자의 경우 소정근로시간을 짧게 한 후 가산임금 지급없이 상시적인 초과근로를 강요받는다는 지적이 지속 제기
 - 이에 따라 법정근로시간 이내라도 단시간근로자의 소정근로시간 초과근로에 대해 가산임금(50%)을 지급하도록 기간제법 개정
- 단시간근로자의 초과근로에 대한 가산임금 지급 규정이 시행됨에 따라 기존 행정해석 변경 필요성 및 단시간근로자 정의, 소정근로시간의 변경 등 쟁점에 대해 검토 후 통일적으로 해석할 필요

[기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률]

제6조 【단시간근로자의 초과근로 제한】 ① 사용자는 단시간근로자에 대하여 「근로기준법」 제2조의 소정근로시간을 초과하여 근로하게 하는 경우에는 당해 근로자의 동의를 얻어야 한다. 이 경우 1주간에 12시간을 초과하여 근로하게 할 수 없다.

② 단시간근로자는 사용자가 제1항의 규정에 따른 동의를 얻지 아니하고 초과근로를 하게 하는 경우에는 이를 거부할 수 있다.

③ 사용자는 제1항에 따른 초과근로에 대하여 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 지급하여야 한다. (2014.3.18 신설)

2 단시간근로자의 정의

- “단시간 근로자”란 1주 동안의 소정근로시간이 그 사업장에서 같은 종류의 업무에 종사하는 통상근로자의 1주 동안의 소정근로시간에 비하여 짧은 근로자를 말한다. (근로기준법 제2조제1항제8호)

✓ 비교대상근로자인 통상근로자 반드시 있어야 하는지 여부

- 현행 「근로기준법」은 단시간 근로자를 1주간 소정근로시간이 동종업무에 종사하는 통상근로자보다 짧은 근로자로 정의하고 있어
 - 단시간근로자 개념은 해당 사업장에 비교대상 근로자인 통상근로자의 존재를 전제로 함
- 따라서 근로자들의 소정근로시간이 모두 동일한 사업장의 경우 등 통상근로자가 없는 경우에는 1주 동안의 소정근로시간이 법정근로시간(1주 40시간)보다 짧더라도 단시간 근로자가 없는 것임

사례

- 소정근로시간과 근무조건이 동일하여 통상근로자가 없는 경우

구분	근무일수	소정근로시간
A	주 5일	주 20시간
B	주 5일	주 20시간
C	주 4일	주 20시간
D	주 4일	주 20시간
E	주 4일	주 20시간

- 사업주를 제외하고 5명의 아르바이트 근로자가 모두 판매 업무를 수행하고 소정 근로시간이 동일한 경우 비교대상 근로자가 없어 A, B, C, D, E 근로자 모두 단시간 근로자로 볼 수 없음

✓ 통상근로자의 개념 정의

● 통상근로자와 단시간근로자의 구별 기준

- 근로기준법 제2조제1항제8호에서 단시간근로자를 “통상 근로자의 1주 동안의 소정 근로시간에 비하여 짧은 근로자”라고 전제하고,
 - 같은 법 제18조에서 단시간근로자의 근로조건을 통상 근로자의 근로시간에 비례하여 정하도록 규정한 점에 비추어 볼 때,
 - 통상근로자와 단시간근로자의 중요한 구별 기준은 “소정근로시간”임

● 사업장에 1주 40시간으로 소정근로시간을 정한 근로자가 있는 경우

- 근로기준법은 1일 8시간, 1주 40시간(법정근로시간) 근로를 하는 전일제 근로자를 기본으로 규정하고 있음
 - 근로기준법 시행령 별표 2(단시간근로자의 근로조건 결정기준 등에 관한 사항)은 단시간근로자의 연차유급휴가를 통상근로자의 연차휴가일수에 통상근로자의 소정 근로시간에 비례하여 산정하도록 규정하고 있으며 통상근로자의 연차휴가일수에 대하여 별도의 규정이 없으므로 법 제60에 따른 연차유급휴가 일수를 전제로 한 것으로 볼 수 있으며 이는 1주 40시간을 전제로 규정한 것임

- 위와 같은 1주 40시간의 근로를 제공하는 근로자가 해당 사업장에 있는 경우 그를 통상근로자로 보고 그와 동종 업무에 종사하는 1주 동안의 소정근로시간이 그 보다 짧은 근로자를 단시간근로자로 판단

● 사업장에 1주 40시간으로 소정근로시간을 정한 근로자가 없는 경우

- 해당 사업장에서 같은 종류의 업무에 종사하는 근로자 중 1주 동안의 소정근로시간이 가장 긴 근로자를 통상근로자로 보고
- 그 근로자보다 1주 동안의 소정근로시간이 짧은 근로자를 단시간근로자로 판단

사 례

- (사례 1) 통상근로자와 근로조건이 동일하며 정규직이지만 소정근로시간이 1주 40시간 미만인 근로자를 단시간근로자로 볼 수 있는지 여부
 - 특정 기업에는 주당 소정근로시간이 40시간인 풀타임근로자와 주 40시간 미만이면서 주마다 유동적으로 근무하는 파트타임근로자가 있음
 - 취업규칙에서 주 소정근로시간의 장단을 제외하고는 임금, 휴가, 승진, 휴직 그밖에 복리후생 등 모든 근로조건이 동일한 것으로 규정되어 있고, 모두 기한의 정함이 없는 근로계약을 체결한 정규직 신분인 것도 동일함
 - 사업장에 소정근로시간이 1주 40시간인 풀타임근로자가 있는 경우에는 동 근로자를 통상근로자로 보고 그와 같은 업무에 종사하는 소정근로시간이 1주 40시간 미만인 근로자를 단시간근로자로 보아야 함

- (사례 2) 편의점에서 사업주를 제외하고 5명의 아르바이트 근로자가 모두 판매 업무를 수행, 소정근로시간이 1주 40시간인 아르바이트 근로자를 통상근로자로 볼 수 있는지 여부

구분	근무일수	근무시간	소정근로시간	비고
A	주 5일	23~08	주 40시간	기간제
B	주 5일	18~23	주 25시간	기간제
C	주 2일(주말)	23~08	주 16시간	기간제
D	주 2일(주말)	12~18	주 12시간	기간제
E	주 2일(주말)	18~23	주 10시간	기간제

- A가 1주 소정근로시간이 주 40시간이므로 다른 근로조건외 비교 없이 소정근로시간이 1주 40시간인 A를 통상근로자로 보고 B, C, D, E는 단시간근로자로 보아야 함

- (사례 3) 편의점에서 사업주를 제외하고 5명의 아르바이트 근로자가 모두 판매 업무를 수행, 아르바이트 근로자를 통상근로자로 볼 수 있는지 여부

구분	근무일수	근무시간	소정근로시간	비고
A	주 5일	23~08	주 35시간	기간제
B	주 5일	18~23	주 25시간	기간제
C	주 2일(주말)	23~08	주 16시간	기간제
D	주 2일(주말)	12~18	주 12시간	기간제
E	주 2일(주말)	18~23	주 10시간	기간제

- A의 소정근로시간이 35시간으로 같은 사업장의 근로자 중 소정근로시간이 가장 긴 근로자이므로 A가 통상근로자에 해당함

✓ 같은 종류의 업무에 종사하는 통상근로자

● 같은 종류의 업무에 종사하는 통상근로자가 없는 경우

- 「근로기준법」은 해당 근로자의 1주 동안의 소정근로시간이 통상근로자보다 짧은 경우에도 해당 통상근로자와 같은 종류의 업무에 종사하는 경우에 한하여 단시간 근로자로 봄
 - 따라서, 현행 「근로기준법」의 해석상 “같은 종류의 업무”에 종사하는 통상근로자가 없는 경우에는 1주 동안의 소정근로시간이 통상근로자보다 짧은 경우에도 단시간 근로자가 될 수 없음

● 같은 종류의 업무의 범위

- “동종 업무” 여부는 업무의 수행방법, 작업의 조건, 업무의 난이도 등을 종합적으로 고려하여 판단하되,
 - 같은 직군 또는 직종에 종사하는 경우에는 같은 종류의 업무에 종사하는 근로자로 판단함이 합리적임
- 이 경우 “동종 업무” 여부는 실제 업무 내용을 따져 판단하되,
 - 해당 사업장의 취업규칙이나 단체협약의 규정, 사회보험 관련한 취급 실태 등도 함께 살펴보아야 함

[참고] 통상근로자에 대한 해석

- 「근로기준법」상 단시간근로자 정의의 “동종업무” 여부는 당해 업무의 수행방법, 작업의 조건, 업무의 난이도 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 하며
 - 특히 업무의 이질성으로 인해 근로조건이 현저하게 구별되어 규정되는지 여부가 중요함(근기 68207-1248, 2002.03.26. / 근기 68207-1248, 2002.03.26.)

3 단시간근로자의 소정근로시간

✓ 1일의 소정근로시간을 정하지 않는 경우 초과근로 판단

● 기간제법 제17조에 따른 근로조건 명시 의무 위반 여부

- 「기간제법」 제17조는 단시간근로자와 근로계약 체결 시 근로일 및 근로일별 근로시간을 서면으로 명시하도록 규정

- 기간제법 제17조 【근로조건을 서면명시】 사용자는 기간제근로자 또는 단시간근로자와 근로계약을 체결하는 때에는 다음 각 호의 모든 사항을 서면으로 명시하여야 한다. 다만, 제6호는 단시간근로자에 한한다.

6. 근로일 및 근로일별 근로시간

- 따라서, 사용자가 단시간근로자와 근로계약 체결 시 근로일 및 근로일별 근로시간을 서면으로 명시하지 않은 경우에는 500만원 이하의 과태료 부과

● 1일의 소정근로시간을 서면으로 정하지 않은 경우의 소정근로시간

- 근로기준법 제2조제1항제7호 “소정근로시간”이란 제50조, 제69조 본문 또는 「산업안전보건법」 제46조에 따른 근로시간의 범위에서 근로자와 사용자 사이에 정한 근로시간을 말한다.

- 기간제법 제17조에 따라 서면 근로계약서에 ‘근로일 및 근로일별 근로시간’이 기재되어 있는 경우
 - 해당 근로계약서는 이른바 처분문서로서 특별한 사정이 없는 한 그에 따라 당사자들이 합의한 시간을 소정근로시간으로 판단
- 그러나 1주 동안의 소정근로시간만 정하고 1주 동안의 근로일 및 근로일별 소정근로시간을 서면으로 정하지 않은 경우
 - 서면에 명시하지 않았지만 통상적으로 근로를 제공하기 위해서는 구두 또는 묵시적으로 1일의 근로시간을 정할 수밖에 없으므로
 - 사용자와 근로자의 근로계약 체결 시의 의사를 해석하여 소정근로시간을 판단하여야 함

✓ 소정근로시간의 변경이 가능한지 여부

- 단시간근로자의 소정근로시간을 변경할 수 있는지 여부
 - 「근로기준법」 제17조는 근로계약을 체결할 때에 근로자에게 소정근로시간 등이 명시된 서면을 교부하도록 하고 이를 변경하는 경우에도 동일한 의무를 부과하고 있으므로
 - 소정근로시간 변경이 가능함을 전제로 한 것으로 볼 수 있으며 소정근로시간이 반드시 고정적일 필요는 없음
 - 따라서, 근로계약을 체결 한 후에도 사용자와 근로자의 명시적이고 확정적인 합의에 따라 근로시간 등 근로조건을 변경할 수 있다고 해석됨
 - 근로계약기간 도중 특정근로자의 1주 또는 1일의 소정근로시간을 회사와 당해 근로자간 서면 또는 구두로 합의를 통해 변경가능(근로개선정책과-1290, 2013.02.20.)
- 가산임금 지급을 회피할 목적으로 소정근로시간을 변경하는 경우
 - 법정근로시간 내 초과근로에 대한 가산임금 지급을 회피할 목적으로 소정근로시간을 변경하는 경우에는 소정근로시간의 변경 여부에 관계없이 애초에 정한 소정근로시간을 초과한 근로에 대하여 가산임금을 지급하도록 해석

- 예를 들어 ▲취업규칙 등으로 주간 또는 월간 근무표를 작성한 후 일부 근로자와 사이에 특정일에만 소정근로시간을 변경하거나, ▲총 소정근로시간의 변경은 없으면서 특정일의 소정근로시간을 조정하거나, ▲특별한 사정없이 소정근로시간의 변경 횟수가 잦은 경우 등에는 가산임금 지급을 회피할 목적이 추정될 것으로 보임
- 위 경우에 해당함에도 “가산임금 지급을 회피할 목적이 아님”은 사용자가 입증하여야 함

- 1주 동안의 소정근로시간 범위에서 사용자가 임의적으로 근로시간을 운용할 수 있는지 여부
 - 법정 근로시간 내의 초과근로에 가산임금 지급 부담을 피하기 위하여 소정근로시간을 최대한 넉넉하게 정해놓고 실제 근로시간은 소정근로시간 범위에서 사용자의 임의대로 운용하는 경우

사례

- 통상적으로 1주 5일, 1일 4시간의 단시간근로자를 사용하여 왔는데, 소정근로시간을 초과한 근로 시 가산임금 지급이 부담이 되어 1일 6시간으로 근로시간을 정하고 실제 근로는 4시간을 기본으로 하되, 때때로 6시간 근무하도록 하여 4시간을 초과한 2시간 근로에 대해서는 가산임금을 지급하지 아니함

- 근로계약 시 명시적으로 정한 소정근로시간 범위 내의 근로에 대해서는 초과근로 시 가산임금 지급의 회피 목적에 관계없이 원칙적으로 가산임금을 지급할 의무가 없음
- 그러나 근로계약 시 1주 동안의 소정근로시간을 명시적으로 정하였음에도 사용자가 특별한 사정없이 근로자의 소정근로시간 만큼의 근로제공에 대한 수령을 거부하는 경우
 - 경영상의 장애 등 사용자의 “휴업”으로 인한 때에는 근로자에게 「근로기준법」 제46조의 휴업수당 청구권이 발생하고 평균임금의 70%를 지급받을 수 있지만
 - 사용자의 귀책사유 등으로 인한 휴업이 아니라 일방적인 수령거부인 경우에는 민법 제538조의 채권자의 귀책사유로 인한 이행불능에 해당하므로 근로자에게 사용자가 수령하지 않은 소정근로시간 부분의 임금 전액에 대한 청구권이 발생함

✓ 소정근로시간을 집단적으로 일정기간 단위로 정하는 경우

- 사업장의 근로자집단별로 일정 단위기간 동안의 총 소정근로시간 및 특정주 또는 특정일별 근로시간을 변경할 수 있는지 여부
 - 단시간근로자의 근로일 및 근로일별 소정근로시간을 근로자대표와의 합의(또는 취업규칙)로 일정기간 단위로 정하는 경우에도
 - 총 소정근로시간 및 특정주 또는 특정일별 근로시간을 변경할 수 있다고 판단됨
 - 다만, 단위기간이 시작된 후 근무편성표를 조정하여 소정근로시간을 변경하는 것은 근로자가 사전에 근로시간을 예측할 수 없게 되고
 - 가산임금 지급을 면탈하려는 것으로 해석될 수 있으므로 특별한 사정이 없는 한 “단위기간 시작 전까지만 변경이 가능”하다고 해석함이 합리적임

✓ 행정사항

- 지침 시행일
 - 단시간근로자의 소정근로시간의 초과근로에 대해 가산임금(50%)을 지급하도록 개정된 기간제법이 2014.9.19. 시행
 - 따라서 동 지침을 10월 첫째 주 지방관서로 시달하되, 2014.9.19부터 소급하여 시행
- 그 밖의 사항
 - 기존 단시간근로자에 대한 행정해석 중 이 지침과 배치되는 내용이 있는 경우 해당 부분은 이 지침의 내용으로 변경된 것으로 함

Labor Standards Act Question & Answer Book

근로기준법 질의회시집

• 이 책을 만든 사람들

노동정책실장	■	신기창	
근로기준정책관	■	정지원	
근로기준정책과 과장	■	권창준	
서기관	■	강검윤	
사무관	■	정홍석	김주택
		추규봉	송유나
주무관	■	박수호	손창은
		한창훈	오현석
		양일준	이유석
		현원규	
근로기준혁신추진팀 팀장	■	엄대섭	
사무관	■	최승훈	서유리
주무관	■	이용학	조병돈

- 발행처 고용노동부 근로기준정책과
- 발행일 2016년 6월
- 인쇄처 (주)중앙경제(02-2231-7293)

