

2021년 노동상담 사례집



2021년 노동상담 사례집



인사말

서남권 서울특별시 노동자 종합지원센터는 노동의 현장에서 열악한 근로조건과 불평등한 처우를 감수해야 하는 취약계층 노동자들의 권익을 보호하고 복지를 증진하기 위해 서울시의 지원을 받아 한국노총이 위탁·운영하는 기관입니다.

이번에 발간하는 2021년 상담사례집은 우리 센터가 개소한 2021년 1월 21일부터 약 9개월 동안 이루어진 600여 건의 상담사례 중 사례의 중요도 및 전파의 필요성 등을 기준으로 약 90여개의 사례를 선정하여 제작하였습니다. 또한 사례를 단순히 나열하는 것에 그치지 않고 일선의 노동상담 담당자들에게 참고가 될 수 있도록 답변의 근거가 된 법령, 판례, 행정해석 및 노동부 지침 등을 함께 수록하였습니다.

서남권 센터는 코로나 19가 한창 유행 중인 시점에 개소를 하였고 예상을 훨씬 넘어서는 유행의 장기화로 인하여 센터의 사업 수행에 많은 어려움이 있었습니다. 노동상담 사업에 있어서도 계획을 하고 있었던 찾아가는 노동 상담 등 노동자들을 직접 대면하여 이루어지는 상담을 하지 못한 점에서 많은 아쉬움이 남습니다.

이에 서남권 센터는 2021년 12월부터 운영을 시작하는 홈페이지를 통한 온라인 상담 및 블로그 운영, 그 밖의 상담 경로를 다양화시켜 많은 노동자분들이 필요한 때에 필요한 상담을 받고 문제를 해결하는데 도움이 될 수 있도록 노력을 하겠습니다.

2021년 상담사례집을 발간함에 있어 홀로 모든 집필을 해 주신 서남권 센터 황진구 노무사님께 감사드리며 본 상담사례집이 난해한 노동법 문제에 직면해 있는 현장의 노동자들과 일선 노동상담 현장에서 활용이 될 수 있기를 바랍니다.

2021년 12월

서남권 서울특별시 노동자 종합지원센터장 임승운

Contents

상담 통계

08

Chapter01

총칙/근로계약



사례1. 5인 이상 사업장에 해당되나요?	14
사례2. 월급주는 사장님과 대리점 접장이 다른 경우, 임금 체불 진정시 피진정인은 누구로 해야 하나요?	16
사례3. 퇴사를 합의한 이후에 회사에서 일방적으로 철회를 할 수 있나요?	18
사례4. 회사가 사직서를 반려한 경우 어떻게 되나요?	20
토막 질문1. 근로계약의 불이익 변경과 실업급여	21
토막 질문2. 포괄임금제에서 임금인상 형태	22
토막 질문3. 개인과 체결한 근로계약과 근로조건 문의	23
토막 질문4. 사직 합의서 문구 및 외국 회사의 해고	24
토막 질문5. 근로계약서의 매년 작성 여부와 정규직 전환시 계약서 재작성 여부	25
토막 질문6. 장기간 관행화된 근로조건과 근로계약서의 불일치	26
토막 질문7. 근로계약 종료 후 회사의 인수인계 요청	27

Chapter02

임금



사례1. 편의점에서 아르바이트를 하면 최저임금보다 적은 금액을 받을 수도 있나요?	30
사례2. 임금이 줄어들어도 사회보험료가 매달 동일할 수 있나요?	32
사례3. 연차수당이 퇴직금 계산시 포함되나요?	34
사례4. 근로계약서상 소정근로시간과 실제 소정근로시간이 다른 경우 통상임금은 어떻게 계산하나요?	37
사례5. 사이닝 보너스도 임금에 해당되어 퇴직금 산정시 포함하여야 하나요?	40
사례6. 임단협 체결 전 해고시 소급분을 받을 수 있나요?	42

사례7. 임금 체불 지연이자 계산시 단리로 계산되나요? 복리로 계산되나요?	44
사례8. 5인 미만 사업장에서 하루 8시간 30분 근무하고 한달에 7번 쉬는 경우 월급은 어느 정도 인가요?	46
사례9. 2021년 10월 14일 전에 발급받은 체불금품확인원으로 간략화된 소액체당금을 청구할 수 있나요?	48
토막 질문1. 휴업수당 지급액 기준	50
토막 질문2. 휴업기간 중 임금차감 및 교대제 변경 요청	51
토막 질문3. 기간제 근로자의 임금 조건	52
토막 질문4. 권고사직 합의금의 근로관계 종료 후 14일 이내 지급 대상 여부	53
토막 질문5. 4대보험 정산금액의 임금성	54
토막 질문6. 고용노동부 임금체불 재진정	55
토막 질문7. 급여명세서 교부의무	56

Chapter03

퇴직금



사례1. 퇴직금 중간 정산의 횟수는 제한이 없는 것인가요?	58
사례2. 근로시간 감소 시 퇴직금 금액이 전체적으로 줄어들게 되나요?	60
사례3. 회사에서 지정한 무급휴일에 연차를 사용할 수 있나요?	62
사례4. 건설 근로자가 동절기에 근무를 하지 않은 경우 퇴직금을 받을 수 있나요?	64
사례5. DC형 퇴직연금 이자는 어떻게 계산하면 되나요? 그리고 퇴직연금에 상여금도 포함되나요?	66
사례6. 퇴직금 지급을 연기할 수 있다는 취업규칙 규정이 있는 경우 퇴사 후 14일이 넘어서 지급받게 되어도 문제가 없나요?	69
사례7. 코로나로 휴업을 한 후 퇴사하는 경우 퇴직금은 어떻게 계산하여야 하나요?	71
사례8. 퇴직금 산정 방식을 일반 퇴직금 방식과 확정기여형 퇴직연금 방식 중 회사가 임의로 정할 수 있나요?	73
사례9. 어쩌다 한 번씩 한 주에 15시간 밑으로 근무를 하는 경우, 퇴직금을 받지 못하나요?	75
사례10. 퇴직금에도 세금이나 4대 보험료가 붙나요?	77
사례11. 퇴직금 계산시 병가 기간은 근속기간에 포함되나요?	79

토막 질문1. 11개월 근무 후 퇴사시 퇴직금 발생 여부	81
토막 질문2. 대표자 변경시 퇴직금 지급 주체	82
토막 질문3. 퇴직급여 및 외국인 출국만기보험 소멸시효	83

Chapter04 근로시간/휴일/휴게



사례1. 5인 미만 사업장의 경우 시간외 근로를 할 수 없나요?	86
사례2. 1주에 12시간을 넘는 휴일근로는 하지 못하나요?	88
사례3. 일요일에 휴일 대체를 한 경우에도 주 52시간 적용을 받나요?	89
사례4. 공휴일이 언제부터 유급휴일로 되는 것인가요?	91
사례5. 근무시간이 오전 11시부터 오후 7시까지라면 휴게 시간은 얼마를 주어야 하나요?	93
사례6. 경비직 근로자도 근로자의 날 근무시 휴일근로수당이 발생하나요?	95
토막 질문1. 회사 지시에 의하여 출근을 하지 않는 경우 주휴수당	98
토막 질문2. 주말에 2일 근무시 주휴수당	99

Chapter05 휴가



사례1. 근로시간이 줄어들게 되는 경우 가지고 있는 연차와 새로 생기는 연차는 어떤 영향을 받나요?	102
사례2. 입사 후 1년이 되지 않는 근로자에게 연차 및 월차는 어떻게 지급해야 하나요?	104
사례3. 토요일과 공휴일에 연차 휴가 대체가 가능한가요?	106
사례4. 연차수당 계산시 어느 시점의 임금을 기준으로 계산하여야 하나요?	108
사례5. 연차수당은 과거 몇 년치까지 받을 수 있나요?	110
사례6. 1년 미만 근로자도 연차 사용 촉진 제도의 대상이 되나요?	113
사례7. 회계연도 기준 연차를 받는 경우 퇴사시 정산 과정이 필요한가요?	116
토막 질문1. 우울증에 대한 병가 신청	118
토막 질문2. 경조사 휴가 유무	119

Chapter06

징계/인사명령



사례1. 관리소장과 근로계약 체결 후 입주자 대표회의에서 계약을 취소했다면 어떻게 대응해야 하나요?	122
사례2. 정확하게 3개월 근무 후 해고를 당했다면 해고예고수당을 받을 수 있나요?	124
사례3. 수습 기간 중 해고시에는 해고예고가 없어도 되는 것인가요?	127
사례4. 노동위원회 구제 신청 중 사직을 하더라도 계속 다룰 수 있나요?	129
사례5. 노동위원회를 통하여 국선노무사 지원을 받기 위한 250만원의 판단 기준은 어떻게 정해져 있나요?	131
사례6. 회사가 노동위원회의 금전보상명령을 따르지 않는다면 앞으로 어떻게 대응을 해야 하나요?	133
사례7. 징계로 2개월 감봉 처분을 받았는데, 월급이 얼마나 줄어들게 되나요?	135
사례8. 회사의 시말서 요구에 응해야 하나요?	138
사례9. 일방적인 보직 변경이라도 따라야 하는 것인가요?	140
토막 질문1. 해고예고를 받은 경우의 노동위원회 구제 신청	143
토막 질문2. 해고예고 수당의 금액	144
토막 질문3. 근로자의 사직 요청일보다 이른 시기의 근로관계 종료	145
토막 질문4. 5인 미만 사업장의 무기계약직 전환 의무 및 해고	146
토막 질문5. 회사의 지시로 사직서의 사직일을 변경한 경우	147
토막 질문6. 부당해고 구제신청 중 회사의 복직 명령	148
토막 질문7. 건강상태 고지 의무 위반이라는 이유로 징계 회부	149
토막 질문8. CCTV 영상의 징계 증거자료 사용 가능 여부	150
토막 질문9. 파견근로자의 부당해고 구제신청 대상 사용자	151
토막 질문10. 노동위원회 구제 신청 중 새로운 인사명령 등이 재차 내려진 경우	152

Chapter07

여성



- 사례1. 출산휴가는 며칠 전부터 쓸 수 있나요? 154
- 사례2. 육아기 근로시간 단축시 임금 감액 기준이 있나요? 156
- 사례3. 임신기 근로시간 단축의 대상 사업장 범위가 어떻게 되나요?
그리고 단축기간 중 연장근로가 가능한가요? 159
- 토막 질문1. 산전후휴가 급여에 대한 과세 162

Chapter08

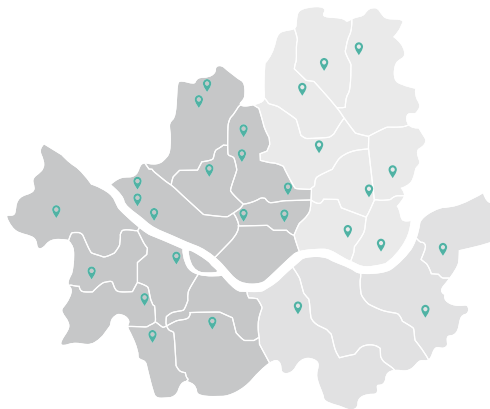
직장 내 괴롭힘/4대 보험 등



- 사례1. 대표자의 부인도 직장 내 괴롭힘의 가해자가 될 수 있나요? 164
- 토막 질문1. 원거리 발령시 실업급여 167
- 토막 질문2. 임금이 1개월씩 지연되어 지급되는 경우의 실업급여 168
- 토막 질문3. 5인 이상 사업장에서 2년 초과 근무시 실업급여 169
- 토막 질문4. 두 곳의 사업장에서 근무시 4대 보험료 납부 170
- 토막 질문5. 교대제 변경에 따른 실업급여 171
- 토막 질문6. 근로자의 산재 승인시 사업장 산재보험료 할증 문의 172
- 토막 질문7. 취업한 상태에서 개인사업을 하는 경우 4대 보험 문의 173

서울시 소재 노동자 지원센터 안내

174



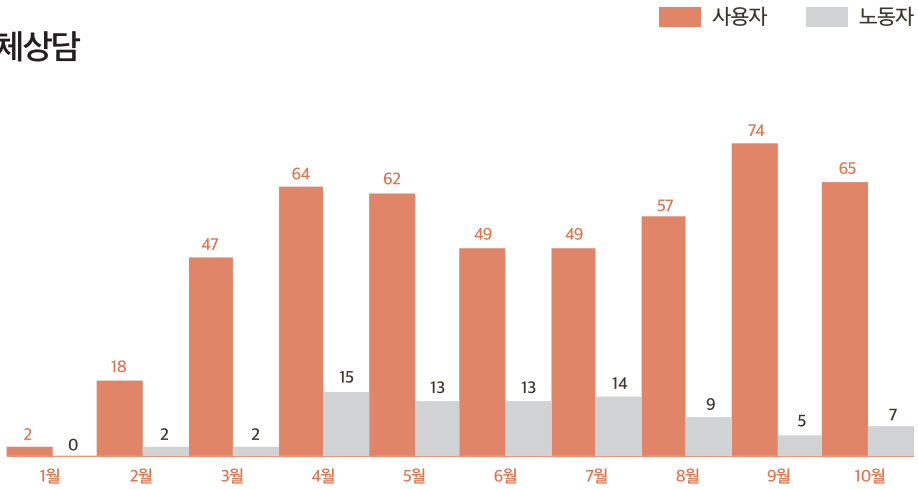
상담 통계

- I. 전체상담
- II. 노동자 상담 유형
- III. 사용자 상담 유형
- IV. 상담 노동자 거주 지역
- V. 상담 노동자 근무 지역
- VI. 상담방법



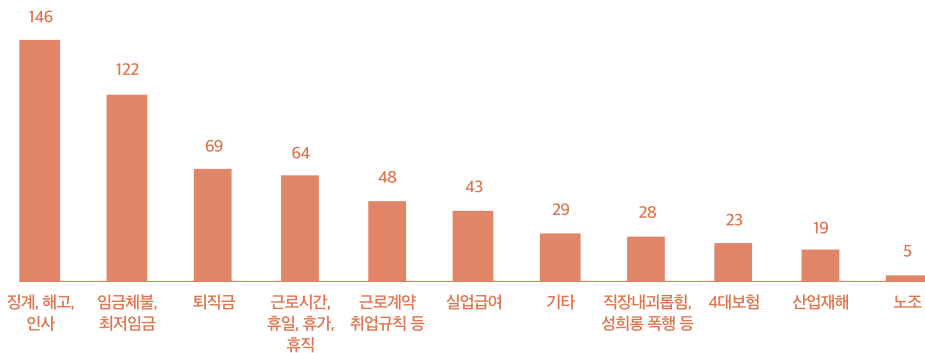
상담 통계

I. 전체상담



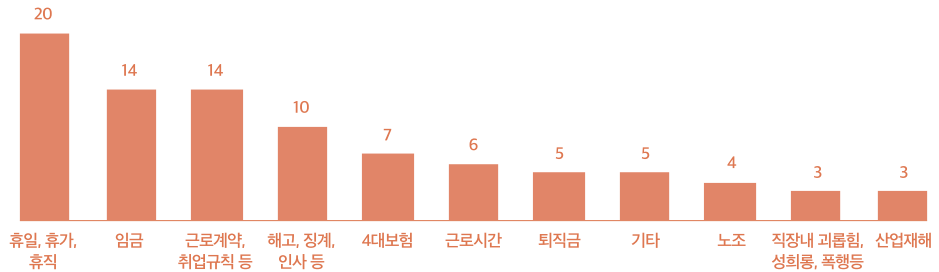
2021년 1월부터 10월까지의 전체상담 건수는 567건으로, 그 중 노동자 상담이 전체 상담의 86%인 487건 이었고, 사용자 상담이 전체 상담의 14%인 80건 이었습니다. 개소 초기를 제외하면 월 평균 70여건 정도의 상담이 진행되었습니다.

II. 노동자 상담 유형



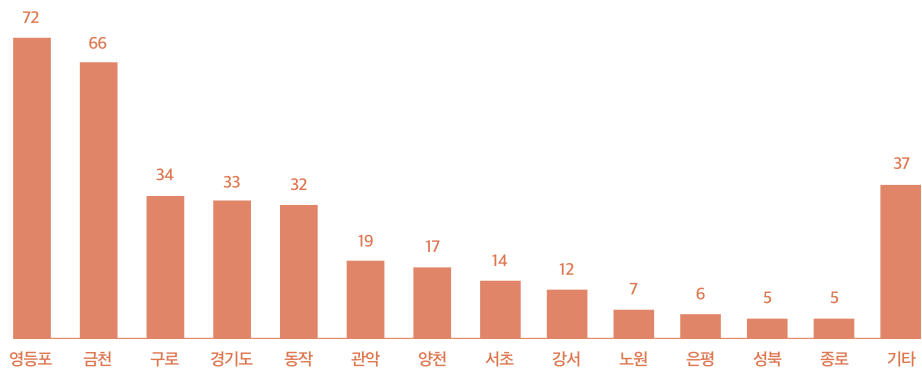
노동자의 상담유형 중 가장 높은 비중을 차지한 것은 징계·해고·인사 부분으로 전체 상담의 25%를 차지하였습니다. 다음으로 임금체불 및 최저임금 부분이 19%, 퇴직금 부분이 12%를 차지하였습니다.

III. 사용자 상담 유형



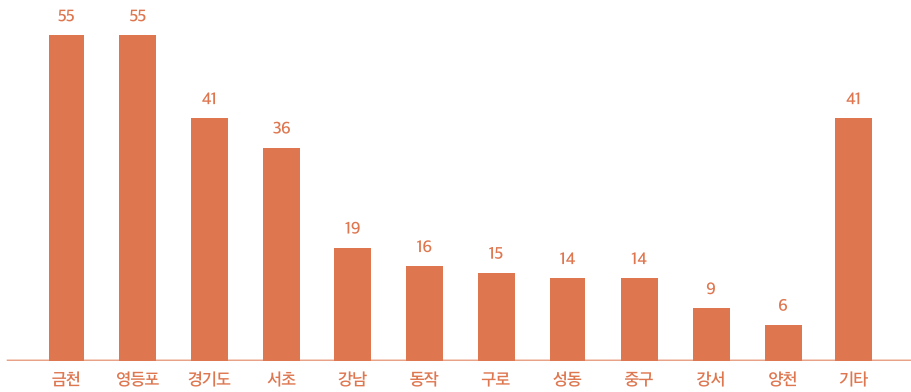
사용자의 상담유형 중 가장 높은 비중을 차지한 것은 휴일·휴가·휴직 부분으로 전체 상담의 22%를 차지하였습니다. 다음으로 임금 부분과 근로계약·취업규칙 부분이 각각 15%씩 차지하였습니다.

IV. 상담 노동자 거주 지역



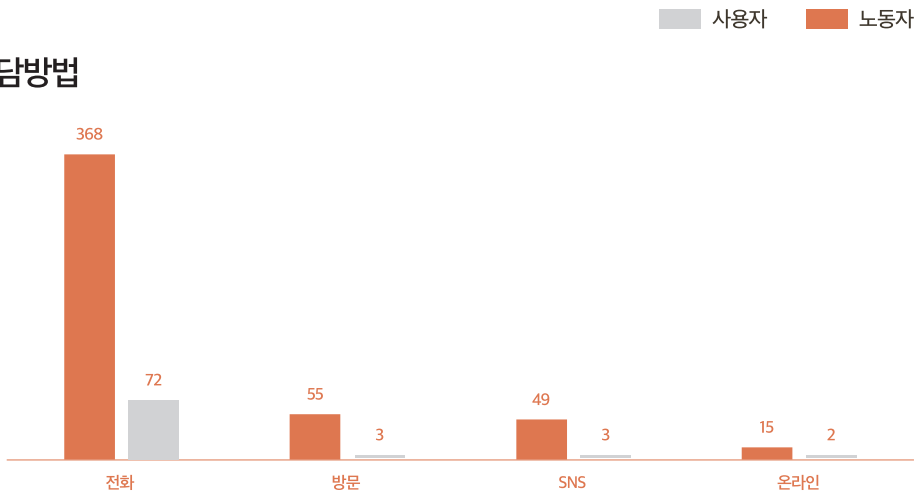
상담을 받은 노동자들의 거주 지역은 영등포구, 금천구, 구로구, 경기도 순으로 서남권 거주 노동자가 약 70%를 차지하였습니다. 그리고 서남권 센터와 인접한 경기도 거주 노동자 역시 약 9%를 차지하였습니다.

V. 상담 노동자 근무 지역



상담을 받은 노동자들의 근무 지역은 금천구, 영등포구, 경기도, 서초구, 강남구 순으로 서남권 내 근무 노동자가 약 50%를 차지하였습니다. 그리고 서남권 센터와 인접한 경기도 내 근무 노동자 역시 약 13%를 차지하였습니다.

VI. 상담방법



노동자의 상담유형 중 가장 높은 비중을 차지한 것은 징계·해고·인사 부분으로 전체 상담의 25%를 차지하였습니다. 다음으로 임금체불 및 최저임금 부분이 19%, 퇴직금 부분이 12%를 차지하였습니다.

총칙/근로계약



사례1. 5인 이상 사업장에 해당되나요?	14
사례2. 월급주는 사장님과 대리점 점장이 다른 경우, 임금 체불 진정시 피진정인은 누구로 해야 하나요?	16
사례3. 퇴사를 합의한 이후에 회사에서 일방적으로철회를 할 수 있나요?	18
사례4. 회사가 사직서를 반려한 경우 어떻게 되나요?	20
토막 질문1. 근로계약의 불이익 변경과 실업급여	21
토막 질문2. 포괄임금제에서 임금인상 형태	22
토막 질문3. 개인과 체결한 근로계약과 근로조건 문의	23
토막 질문4. 사직 합의서 문구 및 외국 회사의 해고	24
토막 질문5. 근로계약서의 매년 작성 여부와 정규직 전환시 계약서 재작성 여부	25
토막 질문6. 장기간 관행화된 근로조건과 근로계약서의 불일치	26
토막 질문7. 근로계약 종료 후 회사의 인수인계 요청	27

사례1.

5인 이상 사업장에 해당되나요?



질문 요지

현재 4명의 근로자와 함께 식당을 운영하고 있으며, 앞으로 영업일을 주5일에서 주6일로 늘리려고 합니다.

다만, 기존의 모든 근로자들이 주 6일 근무를 할 수 없는 상황이라, 1주일 중 하루 또는 이틀 동안 근무할 근로자 한두명을 추가로 채용을 해야 하는 상황입니다.

이렇게 되면 식당에서 일하는 근로자가 5~6명으로 늘어나게 되는데, 5인 이상 사업장에 해당되게 되는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

5인 이상 사업장 여부는 1개월 동안 근무를 한 근로자 인원의 평균을 구해서 판단합니다.

1. 상시 근로자 수가 5인 이상 사업장이 아니면 근로기준법의 일부 규정이 적용되지 않는데, 상시 근로자 5인 이상 사업장인지, 5인 미만 사업장인지 여부는 재직 중인 전체 근로자수로 판단하지는 않습니다.
2. 일반적으로 상시 근로자수는 1개월간의 영업일수(가동일수) 동안 근무를 하는 모든 근로자수의 평균인원을 기준으로 판단하게 됩니다.
3. 다만, 근로기준법의 일부 규정이 적용되지 않는 5인 미만 사업장인지, 근로기준법이 전부 적용되는 5인 이상 사업장인지는 1개월 동안의 영업일별(가동일수별) 근로자수가 5명 이상인 날이 많은지, 4명 이하인 날이 많은지로 결정이 됩니다. 이 경우 5인 이상인 날이 더 많으면 5인 이상 사업장에 해당하게 됩니다.

※ 5인 이상 사업장 여부 판단

1	5인 이상의 근로자가 근무한 날 > 4인 이하의 근로자가 근무한 날	5인 이상 사업장
2	5인 이상의 근로자가 근무한 날 < 4인 이하의 근로자가 근무한 날	5인 미만 사업장
3	5인 이상의 근로자가 근무한 날 = 4인 이하의 근로자가 근무한 날	5인 미만 사업장

4. 따라서, 4명이 일하는 날이 1주일에 4~5일이고, 5명 또는 6명이 일하는 날이 1주일에 1~2일이 된다면, 위 표의 "2"에 해당되어 5인 미만 사업장에 해당되게 됩니다.

 **법령**

근로기준법 시행령 제7조의 2(상시 사용하는 근로자 수의 산정 방법)

- ① 법 제11조 제3항에 따른 "상시 사용하는 근로자 수"는 해당 사업 또는 사업장에서 법 적용 사유 발생일 전 1개월(사업이 성립한 날부터 1개월 미만인 경우에는 그 사업이 성립한 날 이후의 기간을 말한다. 이하 "산정기간"이라 한다) 동안 사용한 근로자의 연인원을 같은 기간 중의 가동 일수로 나누어 산정한다.
- ② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 구분에 따라 그 사업 또는 사업장에 대하여 5명 이상의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장으로 보거나 법 적용 사업 또는 사업장으로 보지 않는다.
 - 1. 법 적용 사업 또는 사업장으로 보는 경우 : ... 생략 ... 산정기간에 속하는 일(日)별로 근로자 수를 파악하였을 때 법 적용 기준에 미달한 일수(日數)가 2분의 1 미만인 경우
 - 2. 법 적용 사업 또는 사업장으로 보지 않는 경우 : ... 생략 ... 산정기간에 속하는 일별로 근로자 수를 파악하였을 때 법 적용 기준에 미달한 일수가 2분의 1 이상인 경우

사례2.

월급주는 사장님과 대리점 점장이 다른 경우 임금 체불 진정시 피진정인은 누구로 해야 하나요?



질문 요지

2020년 1월부터 안경점에서 조제 및 피팅, 판매 업무를 하다 2021년 1월말에 퇴사를 하였습니다. 그런데 회사로부터 1월 급여 및 퇴직금을 지급받지 못한 상태입니다.

고용노동부에 진정을 하여야 하는데 피진정인을 누구로 해야 하나요?

안경점의 대표자는 같이 일하는 점장으로 되어 있는데, 점장도 월급을 받고 일을 하고 있으며 임금을 주는 사장님은 따로 있습니다.



답변 요지

고용노동부에 진정을 제기하는 경우 피진정인은 월급을 주는 사장님으로 기재하여야 합니다.

1. 근로자에게 임금·퇴직금 등을 지급해야 할 의무는 근로계약의 사용자에게 있습니다. 사용자가 누구인지에 대한 판단은 명칭이나 형식 등에 관계 없이 실제의 근로계약 관계를 기초로 판단을 하여야 합니다.
2. 현재 안경 대리점에 점장이 따로 있으나 점장이 안경점을 경영하고 있는 것으로 보이더라도 이로 인하여 발생하는 수익 또는 손실의 영향을 받지 않고, 사용자로부터 매달 일정 급여를 지급받고 있다면, 해당 점장은 근로자에 대한 임금 지급 책임 부분에 있어서는 사용자가 아닌 근로자로 보아야 합니다.
3. 따라서 임금을 지급하고 있는 사장님이 근로기준법상 임금 지급 책임이 있는 사용자에 해당되는 것으로 보이므로 임금 체불 진정시 해당 사장님을 피진정인으로 기재하여야 합니다.

판례

대법원 2008. 10. 23. 선고 2007다7973 판결 [임금]

어떤 근로자에 대하여 누가 임금 및 퇴직금의 지급의무를 부담하는 사용자인가를 판단함에 있어서도 계약의 형식이나 관련 법규의 내용에 관계없이 실질적인 근로관계를 기준으로 하여야 하고, 이 때에도 위와 같은 여러 요소들을 종합적으로 고려하여야 하며(대법원 1999. 2. 9. 선고 97다 56235 판결 등 참조), 실질적인 근로관계에 있지 않다면 근로기준법 기타 다른 법률 등에 의하여 사용자로 취급되는 경우가 있다고 하여 근로기준법상의 임금 및 퇴직금지급의무까지 진다고 할 수 없다(대법원 2007. 3. 30. 선고 2004다8333 판결 등 참조).

의료인이 아닌 사람이 의료인을 고용하여 그 명의를 이용하여 의료기관을 개설한 경우, 의료인 명의로 근로자와 근로계약이 체결되었더라도 의료인 아닌 사람과 근로자 사이에 실질적인 근로관계가 성립하면 의료인 아닌 사람이 근로자에 대하여 임금 및 퇴직금의 지급의무를 부담하는지 여부(대법원 2020. 4. 29. 선고 2018다 263519 판결)

위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, ○○병원은 의료인이 아닌 피고가 의사인 소외 3의 명의를 빌려 개설한 이른바 사무장 병원에 해당하고, 원고 등은 형식적으로는 소외 3과 근로계약을 체결하였지만, 피고가 ○○병원을 실질적으로 운영하면서 원고 등을 직접 채용하고, 업무와 관련하여 원고 등을 구체적이고 직접적으로 지휘·감독하면서 직접 급여를 지급한 사정을 감안하면, 원고 등과 피고 사이에 실질적인 근로관계가 성립되었다고 봄이 타당하다. 따라서 피고가 원고 등에 대하여 임금 및 퇴직금 지급의무를 부담한다.



사례3.

퇴사를 합의한 이후에 회사에서 일방적으로 철회를 할 수 있나요?



질문 요지

실업급여를 받던 도중 회사에 취업을 하였습니다. 출근 후 하루 근무를 해 보니 저와 업무가 맞지 않아 퇴근 후 대표이사에게 전화를 하여 사직을 하겠다고 말을 하였습니다.

대표이사는 알겠다고 하면서 사직서를 제출하라고 하였고 이에 따라 사직서를 작성하여 제출하였습니다.

사직 처리가 된 줄 알고 있었는데 갑자기 회사에서 사직서 수리 여부는 다음에 알려주겠다고 연락이 왔고, 이후 회사로부터 다시 연락이 왔는데 사직서가 수리되지 않았으니 출근하지 않는 기간은 무단결근 처리하겠다고 통보받은 상황입니다.

회사측이 사직서를 수리하지 않고 사대보험 상실신고도 하지 않고 있는 것이 법적으로 문제가 없는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

당사자가 퇴사에 합의한 이후에는 상대방의 동의가 없는 한 당사자 일방이 합의를 철회할 수 없습니다.

1. 회사를 그만두는 경우 사직서를 제출하는 경우도 있지만, 사직서를 제출하지 않더라도 당사자간 합의가 있으면 사직의 효과는 발생합니다.
2. 만약 회사에서 단순히 사직서를 제출하라고만 하였다면 회사는 이를 수리할지 여부를 결정할 권한을 가지고 있으므로 수리 내지는 합의가 되지 않은 상태라면 아직 근로관계가 종료되지 않은 것으로 볼 수 있습니다. 반대로 오늘까지만 근무하겠다는 근로자의 말에 회사가 수락 내지 동의를 하였다면, 사직서 제출과 관계 없이 근로관계는 이미 종료된 것으로 볼 수 있습니다.
3. 질문자가 준 자료를 통해서 사용자측으로부터 확실한 수락 내지 동의를 받았다고 볼 수 있는 내용이 없으므로, 질문자의 경우 근로관계는 계속 유지되고 있는 것으로 판단됩니다. 다만, 11월 1일에 사직처리 한다라는 사용자측의 문자를 받았다면 11월 1일에는 근로관계가 종료되는 것으로 볼 수 있습니다.

4. 11월 1일 이후 사직처리가 된 경우, 근로자와 사용자 모두 상대방의 동의가 없으면 사직에 대한 철회가 불가능하므로 사용자가 상실신고를 하지 않는다면 고용보험센터를 통해 사용자에게 상실신고를 하도록 요청하시기 바랍니다.

판례

근로계약의 합의해지 후 당사자 일방의 임의철회의 가부[대법원 1994.8.9. 선고 94다14629 판결]

근로자가 사직원을 제출하여 근로계약의 해지를 청약하는 경우 그에 대한 사용자의 승낙의사가 형성되어 그 승낙의 의사표시가 근로자에게 도달하기 이전에는 청약의 의사표시를 철회할 수 있으나, 근로자와 사용자가 근로계약을 해지시키기로 합의하였다면 합의시에 근로자의 근로계약 해지의 청약의 의사표시에 대하여 사용자의 승낙의사가 확정적으로 형성·표시되어 해지의사의 합치가 있었다고 할 것이므로 이러한 경우 일방 당사자가 임의로 이를 철회할 수는 없고, 이는 근로자와 사용자가 합의시 특별히 근로계약관계를 일정기간 경과 후 종료키로 약정하였다고 하여도 마찬가지이다.

근로자가 전화로 사직의사표시 후 철회가 있기 전 회사가 승낙의 의사표시를 했다면 근로관계가 이미 합의해지에 의해 종료된 것이다.[서울행정법원 2002.8.8. 선고, 2002구합2338 판결]

근로자가 근로계약관계를 종료시키려고 하는 의사표시는 보통 사직원의 제출에 의하지만 구두로 사직의 의사표시를 하는 것도 가능하고, 근로자가 사직서를 제출하거나 사직의 의사표시를 한 경우 사용자가 민법 제660조에서 정한 기간 내에 승낙의 의사표시를 하면 근로관계는 합의에 의하여 종료하고, 그 기간 내에 승낙의 의사표시를 하지 않으면 그 기간이 경과함과 동시에 근로자의 사직서 제출에 따른 해지의 효력이 발생함으로써 근로계약관계는 종료된다 할 것이다.(대법원 1992.4.10 선고 91다43138 판결, 1996.7.30.선고 95누7765 판결 등 참고) … 생략 …

살피건데, 원고가 전화로 사직의 의사표시를 하였고, 이에 대하여 참가인 회사의 상무가 그 사직의 의사표시를 받아들이면서 다만 6.5자로 사직처리할 것을 명시하였으므로, 참가인 회사의 상무 임○선은 6.5자로 사직의 의사표시를 수락하겠다는 기한부 승낙의 의사표시를 하였다고 보아야 할 것인데, 그 후 참가인 회사의 대표이사가 직접 서면으로 원고에게 승낙의 통보를 하지는 아니하였지만, 임○선 상무의 승낙의 의사표시는 그 후 즉시 대표이사에게 보고되고 인사발령대장에 사직으로 등재됨으로써 대표이사의 추인을 받았으며, 참가인 회사의 취업규칙이나 인사관련규정 또는 단체협약 등에 사직서 수리에 관하여 의사표시는 유효하고, 따라서 원고와 참가인 사이의 근로관계는 당사자간의 합의에 의하여 6.5이 도래함과 동시에 종료되었다고 보아야 할 것이다.

사례4.

회사가 사직서를 반려한 경우 어떻게 되나요?



질문 요지

2019년에 입사를 하고 현재까지 근무를 하고 있습니다. 그런데 회사 동료들로부터 괴롭힘이 있었고, 회사측에 직장 내 괴롭힘으로 신고를 하였으나 가해자들에 대한 인사조치 등이 없었습니다. 이러한 상황에서는 더 이상 근무가 불가능하다고 생각하여 회사측에 "직원들과의 불화로 인하여 사직합니다."라고 적은 사직서를 제출하였습니다. 회사 규정에 퇴사하려면 30일 전에 말을 하라고 되어 있어서 30일전에 제출을 하였습니다. 그런데 회사는 위와 같은 내용이라면 사직서를 받아 줄 수 없으며, 사직 이유를 "개인 사유"로 다시 적어서 가지고 오라고 하였습니다. 저는 사직이유를 단순히 "개인사유"로 적기는 싫습니다. 회사의 요구를 거부할 수 있는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

30일전 사직서를 제출하라는 규정이 있다면 회사의 사직서 수리 여부와 관계없이 30일이 지나면 근로관계는 자동적으로 종료됩니다.

1. 사직서를 다시 작성하실 필요는 없습니다. 사직서는 회사를 그만두겠다고 회사에 통보하는 것이며, 통보를 받은 회사는 사직 이유와 관계 없이 정해진 절차대로 진행을 하여야 합니다.
2. 회사 규정(취업규칙)에 사직을 할 경우 30일 전에 통보하라는 취지의 규정이 있고, 실제로 노동자가 30일전에 사직서를 제출하였다면 회사에서 사직서를 수리하든 반려를 하든 관계 없이 정해진 기간인 30일이 지나면 당연히 근로계약은 끝나게 됩니다.
3. 근로계약이 끝나게 되면(근로관계의 종료) 회사는 그 날로부터 14일 이내에 임금 및 퇴직금 등을 근로자에게 지급하여야 합니다. 사용자가 사직처리가 되지 않았기 때문에 지급을 못한다고 주장하더라도 이는 근로기준법상 임금체불에 해당하기 때문에 고용노동부에 진정 또는 고소를 할 수 있습니다.

※ 나중에 회사에서 사직서를 받은 적이 없다고 주장할 수도 있습니다. 따라서 사직서를 제출하는 경우, 인사권을 가진 사람에게 사직서를 제출하였다는 내용을 확인할 수 있을 정도의 문자등을 보내는 등 사직할 것을 전달했다는 증거를 만드는 것도 필요할 수 있습니다.

토막 질문

근로계약의 불이익 변경과 실업급여



질문

2020년 2월부터 12월로 기간제 근로계약을 체결하였습니다. 2020년 7월경, 회사에서 물품에 흠이 생겼다는 이유로 100만원을 임금에서 공제하고 이후 문제가 없으면 돌려주겠다고 하였습니다. 다행히 12월에 100만원은 돌려받았습니다. 하지만 당시 해당 이유로 직급이 강등되고 임금도 줄어드는 것으로 근로계약을 새로 정하게 되었습니다. 이와 관련하여 질문드립니다.

1. 근로계약서를 작성하지 않았는데 위와 같은 내용에 대한 효력이 인정되는 것인지
2. 회사에서 재계약을 하자고 하였지만 임금이 낮아 그만두는 경우 실업급여를 받을 수 있는 지



답변

1. 근로계약서는 작성을 해야 하는 것이 원칙입니다. 하지만 사용자와 근로자가 구두로 동의를 하였고, 양 당사자가 이에 대해 인정을 한다면 근로계약서 미작성 및 미교부의 문제는 있지만 유효한 근로조건 변경에 해당됩니다.
2. 근로계약이 불이익하게 변경되는 경우 근로계약서가 작성되지 않았다면 현실적으로 근로자가 불이익하게 변경되었다는 것을 입증해야 하는 문제가 발생할 수 있습니다. 만약 근로계약서가 작성된 상황이라면 사용자가 이를 입증해야 합니다.
3. 계약기간이 만료되는 경우 실업급여 수급자격이 인정되는 것이 원칙이지만, 예외적으로 사용자가 재계약을 요청하였다면 실업급여 수급자격이 인정되지 않습니다. 일반적으로 20% 이상 임금이 삭감되는 경우라면 실업급여 수급자격이 인정되지만, 기존에 구두로 합의된 근로조건과 비교하였을 때 20% 이상 저하가 되지 않는다면 실업인정을 받기 어렵습니다.

토막 질문

포괄임금제에서 임금인상 형태



연봉계약서를 올해 새롭게 작성하였습니다. 작년과 비교하여 임금은 인상이 되었는데, 기본급은 5만원만 올랐고, 나머지 인상분은 고정 연장수당 시간과 금액 부분에서 추가로 인상되었습니다.

고정 연장수당 시간과 금액을 올려서 임금 인상을 하는 것이 법적으로 문제는 없는 것인가요? 그리고 이런 형태로 고정 연장수당을 높이는 이유는 무엇인가요?



근로계약 내용이 불리하게 변경이 되는 경우라면 반드시 근로자의 동의가 있어야 하며, 근로자의 동의가 없으면 회사측이 일방적으로 근로계약 내용을 변경할 수 없습니다. 다만, 질문 내용은 불리하게 변경되었다기 보다는 유리하게 변경된 것으로 판단이 됩니다. 만약 총액을 변동시키지 않고 고정 연장수당 등의 비율을 올렸다면, 기본급이 줄어들게 되어 근로자에게 불리하게 작용되는 것으로 볼 수 있지만, 기본급과 고정연장수당을 동시에 인상하였다면, 근로자에게 불리하다고 보기 어렵습니다.

따라서, 기본급 및 고정연장수당의 시간과 금액을 올린 것이라면 근로기준법상으로 문제는 없습니다. 회사측에서 포괄임금제 형태의 임금체계를 운용하는 것은 기본급을 높이면 시간외 근로 등 통상임금을 사용하는 수당 등이 상승하게 되므로, 총액을 정해두고 그 안에서 보다 길게 연장근로 등을 실시할 수 있기 때문에 포괄임금제 구조를 설계한 것으로 예상이 됩니다.

토막 질문

개인과 체결한 근로계약과 근로조건 문의

질문



병원에 근무 중인 교수님과 근로계약을 체결하였습니다. 입사할 때의 조건으로 병원 직원과 동일하게 대우해 준다고 하였는데, 연차도 동일하게 받을 수 있나요? 하루 6시간, 주 5일 근무를 하고 있습니다.



답변

병원과 근로계약을 체결한 것이 아니라 교수 개인과 근로계약을 체결한 것이라면 5인 미만 사업장에서 근무하는 것으로, 원칙적으로 근로기준법에 따른 연차휴가는 적용을 받을 수 없습니다. 다만, 근로계약 체결시 근로조건을 병원 기준으로 하겠다는 합의가 있었다면 병원 자체가 5인 이상 사업장에 해당하므로, 병원 규정의 적용을 받을 수 있고, 그렇지 않더라도 최소한 근로기준법상의 연차 규정을 적용받아야 합니다. 다만, 법적으로 문제가 될 경우 위와 같이 합의를 했다는 사실에 대한 입증 책임은 근로자가 부담하게 됩니다.

1일 6시간 근무, 주 5일 근무라면 연차는 6시간을 기준으로 지급이 되며, 입사 후 현재까지의 재직기간이 1년 6개월이므로, 발생한 연차를 하나도 사용하지 않았다고 가정을 한다면 총 26개의 연차가 발생을 하였고, 발생한 연차를 사용할 수 있습니다.

토막 질문

사직 합의서 문구 및 외국 회사의 해고



질문

미국에 본사가 있는 해외 비영리단체 소속으로, 현재 한국지사에서 근무하고 있습니다. 그런데 단체 내부 사정으로 한국 지사를 철수할 것이라고 합니다. 현재 해고통지서는 받은 상태이며, 동시에 사직에 대해 서로 협의 중입니다. 사직과 관련하여 회사로부터 상호 합의서를 받았는데, 합의서에 자진퇴사라는 문구가 인쇄되어 있습니다. 이런 합의서에 사인을 하게 되면 이후에 실업급여를 받을 수 있나요? 만약 사직 합의가 되지 않아 해고를 당하는 경우 어떻게 대체를 해야 하나요?



답변

해고통지서를 받은 상태에서, 상호합의서에 자진퇴사로 기재가 되었다면, 실업급여 수급 과정에서 문제가 발생할 수 있습니다. 회사측에서 해고 등으로 상실신고를 하고 이직확인서를 제출한다면 문제는 없지만, 상호합의서 기재대로 자진퇴사로 상실신고를 하면 누구의 주장이 맞는지 고용센터에서의 사실확인 단계가 필요할 수 있습니다. 따라서 상호합의서에 기재된 자진퇴사 문구를 권고사직 내지는 해고 등으로 수정할 필요가 있습니다.

만약 해고가 된 경우라면, 지사의 독립성 여부를 파악하기는 어렵지만, 미국 본사에서 채용되어 파견명령을 받은 것이 아니라 한국 지사에서 채용을 하였고, 근로계약서에 한국 근로기준법을 적용하도록 정해졌다면, 현재 근로자가 2명 뿐이므로, 5인 미만 사업장에 해당하고, 해고 제한 규정을 적용받지 않게 됩니다. 이에 따라 노동위원회 부당해고 구제신청도 어렵습니다. 다만, 정리해고에 해당하므로 실업급여는 수급받으실 수 있습니다.

토막 질문

근로계약서의 매년 작성 여부와 정규직 전환시 계약서 재작성 여부



안녕하세요. 근로계약서 작성 관련 문의드립니다. 근로자와 근로계약서를 작성하고 있는데 근로계약서는 매년 작성을 해야 하는 것인가요? 임금은 매년 달라지고 있습니다. 그리고 기간제 근로자가 정규직으로 변경되는 경우에도 근로계약서를 새로 작성해야 하는 것인가요?



임금이 매년 달라지게 되면 근로조건이 변경되는 것이므로 근로계약서를 매년 작성하여야 합니다. 다만 호봉제를 채택하고 있기 때문에 “호봉에 따른다”라는 것을 근로계약서에 명시하고 호봉표를 근로자가 확인할 수 있다면, 근로계약서를 매년 작성할 필요는 없습니다.

기간제 근로자에서 정규직으로 고용형태가 변경되는 경우 근로계약 기간의 변화가 있기 때문에 새로 작성하는 것이 바람직하지만 근로계약 기간의 경우 기간제 또는 단시간 근로자가 아닌 한 명시해야 할 근로조건에 해당되지 않기 때문에 처벌의 대상은 되지 않습니다.

토막 질문

장기간 관행화된 근로조건과 근로계약서의 불일치

질문



5년 동안 병원에서 폐이 닥터로 근무하고 있습니다. 당시 체결된 근로계약서에 따르면 근로시간은 주 40시간으로 되어 있으나 실제 근로는 하루 6시간만 하기로 합의를 하였고, 현재까지 매일 6시간만 근무하고 있으며 입사시부터 현재까지 연장 근로 등도 전혀 한적이 없습니다.

그런데 병원에서 갑자기 근무시간을 1시간 늘린 7시간으로 하자고 말을 하였습니다. 그리고 근무시간을 늘려도 연장 수당 등은 이미 임금에 포함되어 있다고 하고, 애초부터 근무시간은 8시간인데 지금까지 편의를 봐 준 것이라고 하는 상황입니다.

이런 경우 하루에 7시간을 근무하여야 하는 것인가요? 그리고 연차는 1년에 12개만 받기로 합의가 된 상태인데 추가로 신청할 수 있는지, 퇴직금 부분에 대한 언급이 없는데 만약 퇴사시 퇴직금은 지급받을 수 있는지 문의드립니다.

답변



실제 근로시간과 근로계약서의 근로시간이 다른 경우, 반드시 근로계약서에 기재된 내용대로 판단되는 것이 아니라 실제 근로의 모습 및 근로조건 등을 확인한 후 판단을 하여야 합니다. 따라서 약 5년 동안 근무시간이 6시간이었다면 묵시적으로 근로시간은 6시간으로 변경된 것이라고 주장을 할 수 있습니다.

연장근로의 경우, 근로계약서에서 연장근로에 대해 포괄적으로 근무를 할 것에 동의한 상태이기 때문에 특별한 사정이 없는 한 연장근로 거부시 징계를 받을 우려는 있습니다. 다만 실제 소정근로시간 기준으로 계산한 포괄 연장 근로 시간을 초과한 부분에 대해서는 연장근로수당을 추가로 청구할 수 있습니다.

회사와 연차를 12개만 받겠다고 합의를 하였다 하더라도 이는 근로기준법에서 정한 기준에 미달한 것이기 때문에 효력이 없고, 퇴직금에 대한 내용이 근로계약서에 없다고 하더라도 근로자 퇴직급여보장법에 따라 퇴사시 퇴직금은 당연히 지급되어야 합니다.

토막 질문

근로계약 종료 후 회사의 인수인계 요청



질문

4월 22일 개인사유로 사직서를 제출하였고, 해당월 30일자로 퇴사하는 것으로 회사와 합의가 되었습니다. 이 기간 동안 인수인계 업무를 계속하고 정리를 하였으나 회사측에서 30일 퇴근 시점에 인수인계가 부족하니 다음주에 인수인계를 더 하라고 요청을 하고, 해당 내용을 모든 직원이 볼 수 있는 게시판에 게시까지 하였습니다. 이 경우 인수인계 의무가 있는 것인가요?



답변

4월 22일 사직서를 제출하고, 같은달 30일에 퇴사하는 것으로 사용자와 합의가 되었고, 해당 기간 동안 인수인계를 하였다면, 근로관계가 종료된 이후에도 출근을 하여 인수인계를 하여야 할 계약상의 의무는 없습니다. 이에 대해 회사측이 인수인계 거부를 이유로 민사소송을 제기하는 것이 원칙적으로 불가능한 것은 아니지만, 현실적으로 법원에 제소를 하거나 제소를 한다고 하여도 승소를 할 가능성은 극히 낮은 것으로 판단됩니다.

Chapter02

임금



사례1. 편의점에서 아르바이트를 하면 최저임금보다 적은 금액을 받을 수도 있나요?	30
사례2. 임금이 줄어들어도 사회보험료가 매달 동일할 수 있나요?	32
사례3. 연차수당이 퇴직금 계산시 포함되나요?	34
사례4. 근로계약서상 소정근로시간과 실제 소정근로시간이 다른 경우 통상임금은 어떻게 계산하나요?	37
사례5. 사이닝 보너스도 임금에 해당되어 퇴직금 산정시 포함하여야 하나요?	40
사례6. 임단협 체결 전 해고시 소급분을 받을 수 있나요?	42
사례7. 임금 체불 지연이자 계산시 단리로 계산되나요? 복리로 계산되나요?	44
사례8. 5인 미만 사업장에서 하루 8시간 30분 근무하고 한달에 7번 쉬는 경우 월급은 어느 정도 인가요?	46
사례9. 2021년 10월 14일 전에 발급받은 체불금품확인원으로 간략화된 소액체당금을 청구할 수 있나요?	48
토막 질문1. 휴업수당 지급액 기준	50
토막 질문2. 휴업기간 중 임금차감 및 교대제 변경 요청	51
토막 질문3. 기간제 근로자의 임금 조건	52
토막 질문4. 권고사직 합의금의 근로관계 종료 후 14일 이내 지급 대상 여부	53
토막 질문5. 4대보험 정산금액의 임금성	54
토막 질문6. 고용노동부 임금체불 재진정	55
토막 질문7. 급여명세서 교부의무	56

사례1.

편의점에서 아르바이트를 하면 최저임금보다 적은 금액을 받을 수도 있나요?



질문 요지

현재 편의점에서 낮 시간대에 아르바이트를 하고 있습니다.

일하고 있는 편의점과 근로계약을 작성하였는데, 근로계약을 확인해 보니 최저임금은 주지만 처음 3개월간은 10%를 줄인 금액을 주는 것으로 되어 있습니다.

기존에 다른 편의점에서 근무도 한 경험도 있고, 현재 수습기간도 정해진 것이 아닌데 근로계약서에서 일방적으로 임금을 10% 감액할 수 있는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

1년 이상의 근로계약을 체결하고 수습기간이 명시되어 있다면, 최대 3개월의 수습기간 동안 감액이 될 수 있습니다.

1. 최저임금은 일정한 경우 감액이 될 수는 있습니다. 다만, 감액이 가능한 경우는 최저임금법에서 정하고 있는데, 두 가지 요건을 충족하여야 합니다. 하나는 근로계약 기간이 1년 이상일 것과 다른 하나는 수습 기간이어야 합니다. 그리고 수습 기간을 두었다 하더라도 감액을 할 수 있는 기간은 3개월까지입니다.
2. 단순 노무직인 경우라면 수습기간을 두었다 하더라도 감액이 불가능하지만, 현재 편의점 아르바이트 업무는 단순 노무직이 아니라 판매 종사자 중 음식료품 판매원으로 분류가 되기 때문에, 최저임금법상의 감액 적용을 받을 수는 있습니다.
3. 따라서, 편의점 아르바이트의 경우 최저임금 감액의 대상은 될 수 있지만, 질문자의 경우 근로계약서에 수습기간을 명시하지 않았고, 그 밖에 수습기간을 돌지에 대해 당사자간에 합의된 사항이나 취업규칙 등이 없다면 수습 상태로 볼 수 없으므로, 편의점에서 최저임금의 10%를 감액하여 지급한 것은 최저임금법에 위반됩니다.

 **법령**

최저임금법 제5조(최저임금액)

① 생략

② 1년 이상의 기간을 정하여 근로계약을 체결하고 수습 중에 있는 근로자로서 수습을 시작한 날 부터 3개월 이내인 사람에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 제1항에 따른 최저임금과 다른 금액으로 최저임금으로 정할 수 있다. 다만, 단순노무업무로 고용노동부장관이 정하여 고 시한 직종에 종사하는 근로자는 제외한다.

최저임금법 시행령 제3조(수습 중에 있는 근로자에 대한 최저임금액)

… 생략 …

시간급 최저임금에서 100분의 10을 뺀 금액을 그 근로자의 시간급 최저임금액으로 한다.

단순노무직종 근로자 지정 고시(고용노동부 고시 제2018-23호)

최저임금법 제5조제2항에 따른 “단순노무업무로 고용노동부장관이 정하여 고시한 직종에 종사하 는 근로자”란 한국표준직업분류 상 대분류 9(단순노무 종사자)에 해당하는 사람을 말한다.

 **지침**

최저임금제도 업무처리지침 中

[임금근로시간정책팀-3468, 2007.11.26. ※ 2018. 1. 일부 보완]

가. 수습사용 중에 있는 자

- 협의의 수습이나 시용 등 명칭에 관계없이 수습사용 중에 있는 자는 감액적용 대상임
- 수습사용한 날부터 3개월 이내인 자에 대해서는 「시간급 최저임금액」의 100분의 90일 적용 - 단, 근로계약이나 취업규칙, 단체협약 등에 ‘수습으로 한다’는 명시적인 근거가 있어야 하고, 1년 미만의 기간을 정하여 근로계약을 체결한 근로자는 제외하며, 감액 적용기간은 3개월을 초 과할 수 없음. 따라서 당사자간에 정한 수습기간이 3월을 초과하더라도 감액 적용기간은 3월 이내로 한정.

사례2.

임금이 줄어들어도 사회보험료가 매달 동일할 수 있나요?



질문 요지

4대 보험에 대하여 문의드립니다. 작년부터 근무하고 있는데, 임금이 매달 변동이 되고, 뿐만 아니라 작년에 비해 시간외근무가 적어졌음에도 건강보험 등 4대 보험료는 매달 동일한 금액이 임금에서 빠지고 있습니다.

4대 보험의 보험료율이 정해져 있는데, 회사가 그것보다 더 많이 공제를 하는 것으로 보입니다. 고용노동부에 신고하면 추가로 공제된 보험료를 돌려받을 수 있는 것인가요?



답변 요지

신고된 보수월액 기준으로 보험료를 납부하므로 실제 급여와 4대 보험료 공제 금액이 반드시 연동되지는 않습니다.

1. 사회보험의 보험료는 최초 취득시 신고한 보수월액 또는 전년도 보험료 정산결과에 따라 산정되는 것이므로, 실제 매월 지급받는 급여와 원천공제되는 사회보험료가 금액적으로 반드시 연동되는 것은 아닙니다.
2. 즉, 전년도의 보수월액과 올해의 보수월액에 차이가 발생하는 경우 ① 전년도의 보수월액을 기준으로 보험료를 산정·납부하거나 ② 회사가 근로자의 보수월액 변경 신청을 하여 변경된 보수월액 기준으로 보험료를 산정·납부할 수 있습니다.
3. 따라서, 현재 임금이 감액되었음에도 사회보험료가 동일한 금액으로 원천공제되고 있다면, 작년 소득 기준으로 보험료를 납부하는 것으로 보입니다. 이런 경우 ① 회사측에 요청을 하여 보수월액 변경 신청을 하거나 ② 보수월액 변경 신청을 하지 않고 내년에 있을 사회보험료 정산 절차를 통하여 올해의 총 보수액 기준으로 계산된 납부 보험료와 실제 올해 납부한 보험료의 차액을 환급받으시는 방법을 선택하실 수 있습니다.

법령 

**고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료 징수등에 관한 법률 제16조의9
(보험료의 정산)**

- ① 공단은 ... 사업주가 신고한 근로자의 개인별 보수총액에 보험료율을 곱한 금액을 합산하여 사업주가 실제로 납부하여야 할 보험료를 정산한다.
- ③ 건강보험공단은 사업주가 이미 납부한 보험료가 ... 산정한 보험료보다 더 많은 경우에는 그 초과액을 사업주에게 반환하고, 부족한 경우에는 그 부족분을 사업주에게 징수하여야 한다.

국민건강보험법 시행령 제36조(보수월액의 결정 등)

- ① 공단은 ... 통보받은 보수의 총액을 전년도 중 직장가입자가 그 사업장등에 종사한 기간의 개월수로 나눈 금액을 보수월액으로 결정한다. 다만, 사용자가 그 사업장등의 해당 연도 보수의 평균 인상률 또는 인하율을 공단에 통보한 경우에는 본문에 따라 계산한 금액에 그 평균 인상률 또는 인하율을 반영하여 산정한 금액을 매년 보수월액으로 결정한다.
- ② 사용자는 해당 직장가입자의 보수가 인상되거나 인하되었을 때에는 공단에 보수월액의 변경을 신청할 수 있다. 다만, 상시 100명 이상의 근로자가 소속되어 있는 사업장의 사용자는 다음 각 호에 따라 공단에 그 보수월액의 변경을 신청하여야 한다.
 - 1. 해당 월의 보수가 14일 이전에 변경된 경우 : 해당 월의 15일까지
 - 2. 해당 월의 보수가 15일 이후에 변경된 경우 : 해당 월의 다음 달 15일까지





연차수당이 퇴직금 계산시 포함되나요?



질문 요지

연차수당도 다른 임금처럼 퇴직금 계산시 포함되어야 한다고 들었습니다.
퇴직금에 포함되는 연차수당의 범위 등을 알고 싶습니다.



답변 요지

퇴직 이전에 지급받은 연차 미사용 수당은 평균임금 계산에 포함이 됩니다.

1. 연차미사용 수당의 경우, 퇴직금에 포함되는 수당이 있고 포함되지 않는 수당이 있습니다. 즉, 연차수당은 크게 ① 퇴직으로 인하여 사용하지 못한 잔여 연차에 대해 지급하는 연차 미사용 수당과 ② 연차를 사용할 수 있는 기간이 1년인데, 그 1년 동안 사용하지 못한 잔여 연차에 대해 지급하는 연차 미사용 수당으로 구분할 수 있습니다.
2. ① 퇴직으로 인해 사용하지 못한 연차에 대해 지급하는 연차 미사용 수당은 “퇴직하는 그 해의 근로에 대한 대가”로 보지 않기 때문에 퇴직금 계산을 위한 평균임금에는 포함되지 않습니다.
3. ② 연차사용 기간인 1년 동안 사용하지 못한 잔여 연차에 대해 지급하는 연차 미사용 수당의 경우는 퇴직금 계산을 위한 평균임금에 포함이 됩니다. 다만, 포함되는 범위에 대하여 고용노동부와 법원의 해석이 다릅니다. 고용노동부는 퇴직 전 이미 발생한 연차 미사용 수당의 12분의 3을 평균임금에 포함하여야 한다고 보고 있는 반면, 판례는 퇴직 이전 3개월에 해당되는 연차수당이 평균임금에 포함된다고 보고 있습니다.
4. 따라서, 고용노동부 진정 단계에서는 행정해석과 같이 퇴직 전전년도에 발생한 연차를 사용하지 못하여 지급받은 연차 미사용수당의 12분의 3을 평균임금에 포함하여 퇴직금을 계산하여 주장하시면 됩니다.

법령 근로기준법 제60조

⑦ 제1항·제2항 및 제4항에 따른 휴가는 1년간(계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자의 제2항에 따른 유급휴가는 최초 1년의 근로가 끝날 때까지의 기간을 말한다) 행사하지 아니하면 소멸된다. 다만, 사용자의 귀책사유로 사용하지 못한 경우에는 그러하지 아니하다.

🔍 행정해석

연차유급휴가청구권·수당·미사용수당과 관련된 지침

[임금근로시간정책팀-3295, 2007.11.5.]

IV. 연차유급휴가수당의 퇴직금 산정을 위한 평균임금 포함여부

1. 퇴직하기 전 이미 발생한 연차유급휴가미사용수당

- 퇴직 전전년도 출근율에 의하여 퇴직 전년도에 발생한 연차유급휴가 중
 - 미사용하고 근로한 일수에 대한 연차유급휴가미사용수당의 3/12을
 - 『퇴직금 산정을 위한 평균임금 산정 기준임금』에 포함.

2. 퇴직으로 인해 비로소 지급사유가 발생한 연차유급미사용수당

- 퇴직전년도 출근율에 의하여 퇴직년도에 발생한 연차유급휴가를 미사용하고 퇴직함으로써 비로소 지급사유가 발생한 연차유급휴가미사용수당은
 - 평균임금의 정의상 산정사유 발생일 이전에 그 근로자에 대하여 지급된 임금이 아니므로
 - 『퇴직금 산정을 위한 평균임금 산정 기준임금』에 포함되지 아니함.

연차휴가미사용수당의 평균임금 산입(근로개선정책과-4298, 2013.7.23.)

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.

판례

대법원 2015. 11. 27. 선고 2012다0980 임금

퇴직하는 해의 전 해에 일정한 출근율을 충족함으로써 퇴직하는 해에 연차휴가를 부여받고 이를 사용하지 아니하여 그 기간에 대한 연차수당 청구권이 발생하였다 하더라도, 이러한 연차수당은 퇴직하는 해의 전 해 1년간의 근로에 대한 대가이지 퇴직하는 그 해의 근로에 대한 대가는 아니므로, 퇴직하는 해의 연차휴가권 부여의 기초가 된 그 전 해의 1년간 중 일부가 퇴직할 날 이전 3개월간 내에 포함되는 경우에 그 포함된 부분에 해당하는 연차수당만이 평균임금 산정의 기준이 되는 임금의 총액에 산입될 수 있다(대법원 2011. 10. 13. 선고 2009다86246 판결 등 참조).

대법원 1993. 4. 27., 선고, 92다37161, 전원합의체 판결

근로자가 퇴직하기 전 해에 개근하거나 9할 이상 출근함으로써 받을 것으로 확정된 연차유급휴가를 사용하지 아니한 채 퇴직함으로써 말미암아 그 기간에 대한 연차유급휴가 근로수당 지급청구권이 발생하였다 하더라도 이는 위와 같은 연차유급휴가를 받게 된 원인이 된 "퇴직하기 전 해 1년간의 근로의 대상"으로 지급되는 것이지 연차유급휴가를 청구할 수 있게 된 "퇴직하는 그 해의 근로에 대한 대가"로 지급되는 것이라고 볼 수 없기 때문에 연차유급휴가를 받게 된 원인이 된 퇴직하기 전 해 1년간의 일부가 퇴직할 날 이전 3개월간에 포함되지 않는 한 연차유급휴가근로수당은 퇴직금 산출기준이 되는 평균임금에 포함시킬 수 없다는 것이 당원의 일관된 견해이다.



사례4.

근로계약서상 소정근로시간과 실제 소정근로시간이 다른 경우 통상임금은 어떻게 계산하나요?



질문 요지

용역업체 소속으로 소방 시설 업무를 담당하고 있습니다. 현재 3조 2교대로 근무를 하고 있는데, 실제 1개월의 소정근로시간은 주휴시간을 포함하여 162시간 정도가 됩니다.

그런데, 근로계약서를 확인해 보니, 소정근로시간이 실제와 다르게 209시간으로 되어 있고, 통상임금도 월 기본급을 209시간을 나누어 통상시급을 계산하고 있습니다.

통상시급은 소정근로시간으로 나누어 계산하여야 하는 것으로 알고 있는데, 그렇다면 통상시급은 실제의 소정근로시간인 162시간으로 기본급을 나누어 계산하고, 이를 기초로 연장근로수당을 다시 계산하고 정산하여야 하는 것이 아닌지 문의드립니다.



답변 요지

실제 소정근로시간이 근로계약서와 다르더라도 임금이 시급으로 정해진 경우 통상시급은 변하지 않습니다.

1. 근로계약서에 기재된 소정근로시간 등과 같은 근로조건이 실제 소정근로시간 등의 근로조건과 다른 경우, 실제 소정근로시간을 기준으로 판단을 하게 됩니다. 예를 들어 근로계약서에 휴게시간이 3시간이고 무급으로 규정된 경우라 하더라도 실제 휴게시간이 1시간에 불과한 경우, 나머지 2시간 분에 대해서는 근로시간으로 보고 임금을 지급 받아야 합니다. 따라서 질문과 같이 근로계약서에 기재된 소정근로시간과 실제 소정근로시간이 다른 경우라면, 실제 소정근로시간이 계산 등의 기준이 되는 소정근로시간이 됩니다.
2. 통상임금의 경우 근로자에게 정기적·일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급·일급·주급·월급 또는 도급 금액을 말하며, 일반적으로 1시간 통상임금을 구하는 경우 1주 40시간의 근로시간을 기준으로 기본급 및 고정수당의 합산액을 209시간으로 나누어서 구하고 있습니다.

3. 동일한 기본급에 대해 근로계약서의 소정근로시간과 실제 소정근로시간이 다를 경우 통상시급 산정에 대해 명확한 행정해석은 없지만, 판례는 “원고의 주장 취지는 월 급여가 원래의 월 소정근로시간(176시간)에 대한 대가가 아니라 단축된 월 소정근로시간(128시간)에 대한 대가라는 것이나 … 생략 … 당연히 기존의 월 급여가 단축된 월 소정근로시간의 근로에 대한 임금으로 변경되는 것이라고 볼 수 없으므로, 원고들의 주장은 받아들일 수 없다.(서울고등법원 2013.9.11. 선고 2012나2967, 대법원 상고기각)”고 보고 있으므로, 통상시급은 근로계약 체결시에 정해진 통상시급을 기준으로 적용되어야 할 것입니다.

법령  **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.
- 4, 월급 금액으로 정한 임금은 그 금액을 월의 통상임금 산정 기준시간 수(1주의 통상임금 산정 기준시간 수에 1년 동안의 평균 주의 수를 곱한 시간을 12로 나눈 시간)로 나눈 금액



판례

서울고등법원 2013.9.11. 선고 2012나2967 판결

… 기준근로시간의 범위 내에서 정하여지는 월 소정근로 시간의 한도는 주간근무 8회, 야간근무 8회에 대하여 1회 8시간을 한도로 하는 128시간(=16회 X 8시간)이 되고, 이를 초과하여 월 176시간으로 정한 소정근로시간에 관한 약정은 그 한도 내에서 무효가 되며, 월 소정근로시간은 월 소정근로시간에서 월 시간외근로시간을 제외한 월 시간내 근로시간인 128시간으로 수정 단축된다고 할 것이다.

… 생략 …

이와 관련하여 원고들의 주장 취지는 월 급여가 원래의 월 소정근로시간(176시간)에 대한 대가가 아니라 단축된 월 소정근로시간(128시간)에 대한 대가라는 것이나, 월 소정근로시간이 수정·단축되는 경우에 당사자 사이에 기존의 월 급여를 단축된 월 소정근로시간의 근로에 대한 임금으로 변경하기로 하는 또 다른 약정이 없는 이상 위와 같은 근로형태의 변경 및 월 소정근로시간의 단축만으로 당연히 기존의 월 급여가 단축된 월 소정근로시간의 근로에 대한 임금으로 변경되는 것이라고 볼 수 없으므로, 원고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

대법원 2016.9.23. 선고 2013다85189 판결

원심(서울고등법원 2012나2967 판결)은 그 판시와 같이, 피고가 과적단속원인 위 원고들에게 1개월 단위로 1주 40시간을 기준으로 한 급여를 지급함으로써 결과적으로 일부 시간외근로에 대한 대가가 이미 지급된 것으로 볼 수 있다는 이유로, 주 40시간 범위 내의 시간외근로시간에 대해서는 50%의 가산율을, 이를 초과하는 시간외근로시간에 대해서는 150%의 가산율을 적용하여 산출한 금액을 기준으로 위 원고들의 청구를 각 일부씩 받아들였다.

관련 법리에 따라 기록을 살펴보면, 원심판결의 이유에 일부 부적절한 점이 있으나, 원심의 위와 같은 결론은 정당하다. 거기에 근로기준법상 시간외근로수당의 산정 방법에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.



사례5.

사이닝 보너스도 임금에 해당되어 퇴직금 산정시 포함하여야 하나요?



헤드 헌팅 업체를 통해 근로자를 채용하였고, 근로계약 체결시 근로계약서에 1년 재직시 사이닝 보너스로 500만원을 지급한다고 내용의 합의사항을 기재하였습니다.

질문 요지

그리고 근로자가 1년을 넘게 근무를 하여 500만원을 지급하였는데, 해당 근로자가 1년 3개월간 근무를 하고 퇴직을 한다고 합니다. 그렇다면 퇴직금 계산시 이미 지급한 사이닝 보너스 500만원도 평균임금에 산입이 되어야 하는 것인가요?



일정 기간 근무할 것을 조건으로 정하고 조건이 달성된 경우 지급되는 이른바 사이닝 보너스는 임금에 해당하지 않습니다.

답변 요지

1. 특정 기간 동안 재직할 것을 조건으로 지급되는 사이닝 보너스의 경우, 근로제공의 대가로서의 임금이 아닌 단순히 전속 상태 유지에 대한 대가성 금품으로 판단이 됩니다.
2. 물론 사이닝 보너스라는 명칭이 모두 임금이 아닌 것은 아닙니다. 즉, 일정 기간 동안 근무하면 매달 일정 금액의 추가 인센티브를 지급하는 등 근로계약 내지는 당사자간 합의에 따라 일정 근무에 대해 일정 금품을 사용자가 정기적으로 지급해야 하는 것이라면 임금에 해당된다고 볼 수 있습니다.
3. 하지만 1년 근속을 조건으로 500만원을 지급하는 것으로 약정된 경우라면 해당 사이닝 보너스는 임금의 성격을 가지고 있다고 보기 어려우며, 따라서 퇴직금 산정을 위한 평균임금에는 포함되기 어려울 것으로 판단됩니다.

판례

대법원 2015. 6. 11. 선고 2012다55518 전속계약금등반환

기업이 경력 있는 전문 인력을 채용하기 위한 방법으로 근로계약 등을 체결하면서 일회성의 인센티브 명목으로 지급하는 이른바 사이닝보너스가 이직에 따른 보상이나 근로계약 등의 체결에 대한 대가로서의 성격만 가지는지, 더 나아가 의무근무기간 동안의 이직금지 내지 전속근무 약속에 대한 대가 및 임금 선급으로서의 성격도 함께 가지는지는 해당 계약이 체결된 동기 및 경위, 당사자가 계약에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의사, 계약서에 특정 기간 동안의 전속근무를 조건으로 사이닝보너스를 지급한다거나 그 기간의 중간에 퇴직하거나 이직할 경우 이를 반환한다는 등의 문언이 기재되어 있는지 및 거래의 관행 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.

… 결국 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 사이닝보너스는 이직에 따라 일회성으로 지급한 위로금 또는 입사계약 즉 이 사건 약정 체결에 대한 대가로서의 성격에 그치는 것으로 해석함이 타당하고, 나아가 약정근무기간 동안 피고가 근무하리라 믿고 원고가 지출한 비용으로까지 해석되지는 아니한다.

행정해석

리텐션보너스의 임금성 여부 관련(근로기준과-883, 2010.4.27)

1. '리텐션보너스(Retention Bonus)'의 임금성 여부와 관련한 귀 노무법인의 질의에 대한 회신입니다.
2. 근로기준법 제2조제1항제5호의 규정에 의거 '임금'이라 함은 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말하는 것으로, 상여금의 임금성 여부에 대해서는 그 지급이 단체협약, 취업규칙 등에 지급조건과 지급시기 등이 정해져 있거나 전 근로자에게 관례적으로 지급하면 이를 임금으로 볼 수 있으며, 특별상여금의 경우에도 상기와 같은 요건이 충족될 때에 임금성이 인정될 수 있습니다.
3. 귀 질의의 '리텐션보너스'의 성격이 명확하지 않아 정확한 회신은 드리기 어려우나, '리텐션보너스'의 지급이 단체협약, 취업규칙 등에 전혀 정한 바가 없고, 그 지급사유 등이 연장되는 근무기간에 한해 발생하는 등 사용자가 일시적으로 또는 임의로 지급하는 경우라면 근로기준법상 임금으로 볼 수 없다고 사료됩니다.

사례6.

임단협 체결 전 해고시 소급분을 받을 수 있나요?



질문 요지

저성과, 지시불이행, 근무시간 중 블로그 운영 등을 이유로 회사로부터 인사위원회에 회부되었고, 인사위원회 결과는 징계해고로 나왔습니다. 그리고 아직 해고통보서는 받지 않은 상태입니다.

그러나 회사측에서 제시하고 있는 사유는 사실과 다르거나 존재하지 않는 사실들입니다.

현재 회사에서는 노동조합과 단체협상이 진행 중입니다. 이런 상황에서 위 해고에 대해 부당해고로 다투려고 하는데, 만약 임단협이 체결되기 전 해고 통보를 받은 경우 임금 소급분은 받지 못하는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

법원이나 노동위원회를 통해 부당해고로 판정이 되면 소급분을 받을 수 있으나, 부당해고로 판정이 되지 않는다면 소급분을 받을 수 없습니다.

1. 회사측에서 정당한 사유없이 해고를 한 경우에는 노동위원회를 통하여 부당해고 구제 신청을 할 수 있습니다. 그리고 부당해고로 판정이 된다면 해고 기간 동안 정상적으로 받을 수 있었던 임금상당액을 회사가 지급하여야 합니다.
2. 따라서, 위 해고가 노동위원회 등에서 부당해고로 판정이 된다면, 판정이 되는 시점에서 진행 중인 단체협상이 끝나고, 임금 인상분에 대해 일정 시점부터 소급하기로 임단협이 체결되었을 시, 사용자가 지급하여야 할 임금상당액에는 위 소급분도 포함이 됩니다.
3. 반대로 위 해고가 노동위원회 등에서 정당한 해고로 판정이 된다면, 위와 같이 임단협이 체결되었다고 하더라도, 노사당사자가 정한 소급일로부터 해고일까지의 기간 동안의 임금 소급액은 받을 수가 없습니다. 원칙적으로 임단협은 체결시로부터 효력을 가지고, 예외적으로 소급하여 적용할 수 있는데, 이 경우 소급의 효력을 받는 대상은 임단협 체결시에 재직하는 노동자로 한정됩니다.

4. 결국, 부당해고로 판정이 된다면 회사측이 지급하여야 할 임금상당액에 소급 인상분도 포함되지만, 정당한 해고로 판정이 된다면 소급 인상분의 적용은 받지 못합니다.

Q 행정해석

부당해고에 따른 원직 복직시 부당해고 기간 동안의 임금 산정 질의 (근로조건지도과-4843, 2008.10.31)

해고 처분이 무효인 경우 사용자가 지급하여야 할 임금 상당액에 대해서는 근로기준법에 별도로 규정한 바는 없지만, 민법 제538조 제1항의 규정에 따라 근로자가 계속 근로했을 경우에 그 반대급부로 받을 수 있는 근로기준법에 의한 임금 전액을 의미한다는 것이 대법원의 입장(대판93다11463 등 다수)입니다.

따라서 귀 지원단의 단체협약·취업규칙, 근로계약 등의 내용·근무 형태, 그간의 지급 관행 등을 종합적으로 고려하되, 기본급이 인상된 기간은 그 인상률을 반영하여 임금 상당액을 지급하여야 할 것...

판례

노동조합이 사용자측과 퇴직금 등 근로조건을 결정하는 기준에 관하여 소급적으로 동의하거나 승인하는 내용의 단체협약을 체결한 경우 단체협약 체결 이전에 퇴직한 근로자에게도 그 동의나 승인의 효력이 생기는지 여부[대법원 1992.7.24. 선고 91다34073 판결]

단체협약은 노동조합이 사용자 또는 사용자단체와 근로조건 기타 노사관계에서 발생하는 사항에 관하여 체결하는 협정으로서, 노동조합이 사용자측과 기존의 임금, 근로시간, 퇴직금 등 근로조건을 결정하는 기준에 관하여 소급적으로 동의하거나 이를 승인하는 내용의 단체협약을 체결한 경우에 그 동의나 승인의 효력은 단체협약이 시행된 이후에 그 사업체에 종사하며 그 협약의 적용을 받게 될 노동조합원이나 근로자들에 대하여만 생기고, 단체협약 체결 이전에 이미 퇴직한 근로자에게는 위와 같은 효력이 생길 여지가 없다.

사례7.

임금 체불 지연이자 계산시 단리로 계산되나요? 복리로 계산되나요?



질문 요지

임금체불이 있는 경우 지연이자가 매년 20%씩 붙는다고 들었습니다.

1. 이때 지연이자는 단리로 계산이 되는지, 아니면 복리로 계산이 되는지 문의드립니다.
2. 지연이자는 소송을 통해 받아야 한다고 하는데 고용노동부를 통해서도 받을 수 없는 것인가요?



답변 요지

지연이자는 단리로 계산됩니다.

1. 근로기준법에 의해 인정되는 20% 지연이자는 단리로 계산이 됩니다. 당사자간 복리로 계산한다는 합의가 있다면 지연이자는 합의에 따라 복리로 계산이 되어야 합니다.

지연이자 계산은 법률구조공단의 소송비용 자동계산 페이지를 통해 계산할 수 있습니다.
(<https://www.klac.or.kr/legalstruct/otherCases2.do>)

2. 민사소송을 통해서 받을 수 있습니다.
지연이자는 임금에 해당되지 않는 민사적 부분이기 때문에 고용노동부를 통해서 받기 어렵다는 말이 있지만, 현실적으로는 처벌규정이 없기 때문이며, 처벌 규정이 없기 때문에 지급을 강제할 수 없는 것입니다.

그렇기 때문에 고용노동부 진정 단계에서 당사자간 합의를 통해 지급받는 경우가 있을 수는 있지만, 합의가 되지 않는다면 진정을 통해 받기는 어렵고 민사소송을 통해 지급받는 방법을 취하여야 합니다.

다만 확정기여형 퇴직연금의 경우는 지연이자에 대한 벌칙이 있기 때문에 고용노동부 진정을 통해 해결할 수 있습니다. 그러나 퇴직 이후 14일 이후에 발생하는 이자 부분에 대해서는 민사소송을 통해 해결하여야 합니다.

법령 
근로기준법 제37조(미지급 임금에 대한 지연이자)

- ① 사용자는 제36조에 따라 지급하여야 하는 임금 및 「근로자퇴직급여 보장법」 제2조제5호에 따른 급여(일시금만 해당된다)의 전부 또는 일부를 그 지급 사유가 발생한 날부터 14일 이내에 지급하지 아니한 경우 그 다음 날부터 지급하는 날까지의 지연 일수에 대하여 연 100분의 40 이내의 범위에서 「은행법」에 따른 은행이 적용하는 연체금리 등 경제 여건을 고려하여 대통령령으로 정하는 이율에 따른 지연이자를 지급하여야 한다.

근로기준법 시행령 제17조(미지급 임금에 대한 지연이자의 이율)

법 제37조제1항에서 “대통령령으로 정하는 이율”이란 연 100분의 20을 말한다.



사례8.

5인 미만 사업장에서 하루 8시간 30분 근무하고 한달에 7번 쉬는 경우 월급은 어느 정도 인가요?



질문 요지

안녕하세요. 급여 계산에 대해 문의 드립니다.

한달에 7회 휴무이고 하루에 8시간 30분을 일하기로 하였습니다. 아직 근로계약을 맺기 전인데 월급제로 한다면 어느정도나 받을 수 있나요?

그리고 하루 8시간 30분을 일해도 주휴수당은 8시간까지만 인정되는 것이 맞나요?



답변 요지

1달 소정근로시간은 233.8.시간이며, 해당 시간에 시급을 곱하여 계산합니다.

1. 우선 주휴수당 부분을 먼저 설명드리면, 실제 근로시간이 40시간을 초과하더라도, 예를 들어 하루 8시간 30분씩 한 주 6일을 근무하더라도 주휴수당은 8시간까지만 인정된다고 보는 것이 고용노동부 행정해석의 태도입니다.

참고로 5인 이상 사업장이라도 매일 8시간 30분씩 6일간 근무한다면, 주휴수당도 8시간까지 인정이 되는 것은 5인 미만 사업장과 동일합니다. 다만 5일간은 매일 30분씩, 그리고 한주의 마지막날인 8시간 30분이 모두 1.5배를 받을 수 있는 연장근로에 해당합니다. 그러나 5인 미만 사업장에는 근로기준법상 연장, 야간, 휴일 근로 등 가산수당이 적용되지 않는 문제점이 있습니다.

따라서 월급으로 받으신다면 매달 34.76시간에 해당되는 주휴수당만 받을 수 있습니다.

1개월 유급주휴시간	$8\text{시간} \times 4.345\text{주} = 34.76\text{시간}$
4.345주	$365\text{일} \div 7\text{일} \div 12\text{개월}$

2. 급여의 경우 매달 급여를 지급받는다 하더라도 계산의 기초를 무엇으로 하느냐에 따라 달라집니다. 실제 근무한 일수만큼 받는 경우 매달 급여는 달라지게 됩니다. 각 월에 따라 30일 또는 31일, 2월의 경우 28일 또는 29일인 경우가 있기 때문입니다.

그런데, 질문 내용과 같이 매달 월급이 동일한 경우라면, 즉 각 월의 근로시간수가 다르게 되는 경우에는 1년 동안의 근로시간을 기준으로 한달의 평균 근로시간수로 나누어 계산을 하여야 합니다.

따라서 질문의 경우에는 1년 365일에서 매달 7일의 휴무일(1년 이면 84일)을 빼면 총 근무일은 281일이 됩니다.

그리고 하루에 8시간 30분을 일하므로 1년간 총 근무시간 수는 2,388.5시간이 나옵니다. 여기서 1년 총 근무시간을 12개월로 나누면 1개월동안 199시간을 일하는 것이 됩니다.

3. 따라서 질문 내용과 같이 하루 8시간 30분씩 근무, 한달에 7일 휴무라면 1달 평균 근로시간 199시간에 주휴시간 34.76시간을 더하면 약 233.8시간이 됩니다. 만약 2021년 최저임금 기준으로 시급을 받으신다면 $233.8\text{시간} \times 8,720\text{원} = 2,038,740\text{원}$ 정도가 월급이 됩니다. (10원 단위로 오차가 발생할 수 있습니다.)

🔍 행정해석

근로기준법 제50조(근로시간)를 적용받지 않는 5인 이하 사업장의 유급주휴시간 산정 방법(근로기준정책과-5106, 2016.8.17.)

「근로기준법」 제55조 및 같은 법 시행령 제30조의 규정에 따라 사용자는 1주 동안의 소정근로일을 개근한 자에게 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주어야 하는 바, 동 휴일에 대한 수당은 정상 근로일의 소정근로시간을 기준으로 산정하면 될 것입니다.(임금정책과-2507, 2004.7.9.)

동 주휴 규정은 4인 이하 사업장에도 적용되는 바, 주휴 규정의 목적이 근로자에게 휴식을 부여하는 것이며 근로시간에 상응한 보상이 아니라는 점, 근로시간 법제의 기본 원칙은 일 8시간 주 40시간이라는 점 등을 고려할 때,

- 주 40시간의 범위 내에서 근로형태가 통상적이고 규칙적인 경우에는 정상근로일의 소정근로시간 수를 기준으로 산정하여 지급하되, 4인 이하 사업장에서 1일 8시간, 주 40시간을 초과하여 근로하기로 약정한 경우에도 1일 8시간분에 해당하는 주휴수당을 지급하면 될 것이며, 근로형태 및 일별 근로시간이 통상적이지 않은 경우에는 주40시간에 비례 산정한 주휴수당을 부여하면 될 것입니다.

사례9.

2021년 10월 14일 전에 발급받은 체불금품확인원으로 간략화된 소액체당금을 청구할 수 있나요?



질문 요지

올해 6월 14일에 고용노동부로부터 체불금품확인원을 발급받았습니다. 현재 법률구조공단을 통하여 민사소송을 진행하고 있는 중인데 언제 판결이 날지 모르는 상황입니다.

만약 10월 14일 전까지 판결 결과가 나오지 않는 경우 고용노동부로부터 앞서 발급받은 체불금품확인원으로 소액체당금을 청구할 수 있나요?



답변 요지

2021년 10월 14일 전의 체불금품확인원으로는 개정된 소액체당금(소액대지급금) 절차에 사용할 수 없습니다.

1. 2021년 10월 14일부터 개정 임금채권보장법이 시행되고, 이에 따라 소액체당금(10월 14일부터는 “간이대지급금”) 지급 절차가 간소화됩니다.
2. 다만 간이대지급금 간소화는 10월 14일 이후 고용노동부로부터 발급된 체불 임금 등 · 사업주 확인서(체불금품확인원)가 있어야 지급받을 수 있습니다. 따라서 2021년 6월 14일에 지급받은 확인서를 근로복지공단에 제출하여도 간이대지급금은 지급받을 수 없습니다.
3. 또한, 10월 14일 이후에 재발급을 받는다 하더라도 이미 발급되었던 확인원을 다시 발급받는 것이기 때문에 재발급된 확인원을 통해 간이대지급금을 지급받을 수 없습니다.

법령 

임금채권보장법 제7조(퇴직한 근로자에 대한 대지급금의 지급)

- ① 고용노동부장관은 사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 퇴직한 근로자가 지급 받지 못한 임금등의 지급을 청구하면 제3자의 변제에 관한 「민법」 제469조에도 불구하고 그 근로자의 미지급 임금등을 사업주를 대신하여 지급한다.
- 5. 고용노동부장관이 근로자에게 제12조에 따라 체불임금등과 체불사업주 등을 증명하는 서류(이하 “체불 임금 등·사업주 확인서”라 한다)를 발급하여 사업주의 미지급임금등이 확인된 경우

임금채권보장법 부칙 제2조(대지급금의 지급에 관한 적용례)

- ① 제7조제1항제5호 및 제7조의2제1항(제7조제1항제4호와 관련된 부분은 제외한다)의 개정규정은 이 법 시행 이후 해당 근로자가 체불 임금 등·사업주 확인서를 발급받아 제출하는 경우(이 법 시행 전에 발급되었던 체불 임금 등·사업주 확인서를 재발급받아 제출하는 경우는 제외한다)부터 적용한다.



토막 질문

휴업수당 지급액 기준

질문



휴업수당은 임금의 70%만 지급되는 것인가요?

답변



휴업수당은 원칙적으로 평균임금의 70%를 지급하여야 합니다. 따라서 연장근로 등 다른 수당 없이 기본급만 지급받게 된다면 평균임금의 70%는 통상임금의 70%와 같게 됩니다. 일반적으로 평균임금이 통상임금보다 저액이 되지만 평균임금이 통상임금보다 저액일 때에는 통상임금을 기준으로 평균임금을 계산합니다. 따라서 임금의 70%만 지급이 되어도 법에 미달한 휴업수당을 지급하는 것은 아닙니다.

다만 연장근로나 상여금 등 기본급 외에 다른 가산 수당이 있을 경우 평균임금의 수준이 통상임금 수준보다 높아지게 됩니다. 이런 경우에는 평균임금의 70%를 기준으로 지급을 하여야 하지만, 만약 평균임금의 70%가 통상임금의 100%보다 높은 경우라면 통상임금 100%를 휴업수당으로 지급할 수 있습니다.

근로기준법 제46조(휴업수당)

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

토막 질문

휴업기간 중 임금차감 및 교대제 변경 요청



질문

○○시 공공기관 소속으로 시설관리 업무를 하고 있습니다. 해당 시설이 코로나로 인하여 정상적으로 운영이 되지 않고 있는데, 시설관리 업무도 해당 휴업기간 동안 임시 형태로 근무를 하게 되었습니다. 위의 시설 담당자가 임시 형태 근로기간에 대해서는 임금을 차감한다고 하는데, 차감이 가능한 것인가요? 그리고 교대제 형태를 최근 변경하였는데, 다시 이전으로 근무 형태로 변동을 요청할 수 있는가요?



답변

사업장 내 코로나 확진자 발생등으로 영업을 불가능한 것이 아니라, 감염 방지 일환으로 영업을 하지 않는 것이라면, 사업장에서는 근로자에게 휴업한 기간동안 휴업수당을 지급하여야 합니다. 해당 휴업수당은 평균임금의 70% 이상이 지급되어야 하며, 만약 해당 금액이 통상임금을 초과하는 경우 통상임금을 휴업수당으로 지급할 수 있습니다. 따라서, 해당 범위 내의 금액을 공제한 것이라면, 해당 공제는 위법한 차감으로 보기 어렵습니다. 만약 근로시간에 대한 시급을 차감하는 경우라면 이는 근로기준법 위반입니다.

교대제와 관련하여, 해당 내용이 취업규칙에 규정되어 있는 경우라면 취업규칙 변경 절차를 거쳐야 합니다. 다만, 취업규칙에 규정되어 있지 않은 경우라면 질문 내용과 같이 근로계약서 내용을 새로운 교대제로 작성을 하고 근로자들이 서명을 한 경우 이후 근로자가 이에 대해 변경을 요청할 수는 있어도 사용자가 이를 반드시 수용해야 할 의무가 있다고 보기는 어렵습니다.

토막 질문

기간제 근로자의 임금 조건

질문



민간위탁 사업을 하고 있습니다. 현재의 종사자들은 모두 무기계약직인데 앞으로 기간제 근로자를 채용할 예정입니다. 이 경우 새로 채용된 기간제 근로자에게 임금 등을 무기계약직에 비해 낮게 줄 수도 있나요?

답변



민간위탁 사업인 경우 내부 규정이 있다면 그에 따르지만, 원칙적으로 기간제 또는 무기계약직 모두 채용이 가능합니다. 다만 그 목적이 임금 때문이고, 담당 업무가 동일·유사하다면 차별 시정의 대상이 되는 합리적 이유 없는 차별에 해당될 가능성이 높습니다. 특히 가족수당이나 식대 등과 같은 복리후생의 경우 합리적 이유가 인정되기 어려울 수 있으며, 임금 등에 대해서도 차별이 있는 경우 합리적 이유가 있다는 것을 사용자가 증명해야 할 문제가 발생할 수도 있습니다.

토막 질문

권고사직 합의금의 근로관계 종료 후 14일 이내 지급 대상 여부



질문

회사로부터 경영상의 이유로 권고사직을 요청받았습니다. 대신 인센티브를 정산하여 퇴직금 명목으로 지급을 하는 조건으로, 다음달 21일까지 지급한다고 합니다. 이것을 퇴직금으로 받아들이면 될까요? 또한 퇴직서류에 사직서와 비밀보장 서약서가 있는데, 사직서에 사직이유가 개인사유로 되어 있는 경우 서명을 해야 하는지, 그리고 비밀보장 서약서에 서명을 해야 하는지 문의드립니다.



답변

입사 후 9개월 동안 근무를 하였기 때문에 법적으로 퇴직금이 발생하지 않지만, 인센티브를 환산하여 지급하기로 합의한 경우, 해당 금품은 퇴사 후 14일 이내에 지급해야 할 임금 등에는 포함되지 않습니다. 따라서 다음달 21일이 퇴사 후 14일 이후라도 근로기준법 위반에 해당되지는 않습니다.

사직서의 경우 회사측에서 권고사직으로 처리가 된다면 문제가 되지 않지만, 만약 개인사유로 상실신고를 한다면 실업급여 신청시 사실관계를 확인해야 할 문제점이 발생할 수 있습니다. 따라서 사직서는 권고사직(경영상 이유)에 의하여 사직한다는 내용이 기재되어야 합니다.

그리고 비밀보장 서약서의 경우 근로자가 작성할 의무가 없습니다.



토막 질문

4대보험 정산금액의 임금성

질문



약 5개월 보름 정도 근무한 회사를 2월 ○○일에 퇴사하였습니다. 현재 고용노동부에 임금체불 등으로 진정을 제기한 상태인데 4대보험 정산 금액도 임금체불에 해당하나요?

답변



연말정산 또는 4대보험 퇴직자 정산 등도 임금, 퇴직금, 그 밖의 금품에 해당하게 됩니다. 따라서 사용자는 근로자가 퇴사한 날로부터 14일 이내에 지급을 하여야 하며, 실제 발생한 퇴직자 4대보험 정산금을 지급하지 않은 경우 근로기준법 제36조 위반에 해당하게 됩니다.

토막 질문

고용노동부 임금체불 재진정



고용노동부 ○○지청에 임금 체불 등을 이유로 진정을 제기하였습니다. 그런데 노동부에서는 제가 근로자가 아니라고 판단하여 내사종결 처리가 되었습니다. 하지만 고용노동부의 조사 결과가 납득이 되지 않습니다. 이런 경우 바로 재진정이 가능한가요?



최초 제기한 진정 결과에 불복을 하는 경우, 정당한 이유 없이 반복적으로 재진정을 하는 것이 아니라면 재진정을 할 수 있습니다. 이 경우 일반적으로 근로감독관을 변경하여 진행을 합니다.

다만 내사 종결 처리의 사유가 근로자성이 인정되지 않은 이유라면, 근로감독관이 어떠한 이유로 근로자성을 인정하지 않았는지 확인할 필요가 있습니다. 따라서 우선은 국민신문고 등을 통하여 처리결과 및 진술내용에 대한 정보공개청구를 한 후 진행을 하시는 것이 바람직합니다.



토막 질문

급여명세서 교부의무

질문



올해 11월부터 급여명세서를 반드시 교부해야 한다고 들었습니다. 그렇다면 일용직 알바생들에게도 급여명세서를 반드시 교부를 해야 하나요? 그리고, 반드시 서면으로 주어야 하는 것인가요? 메일이나 문자로 보내도 문제가 없는지 문의드립니다.

답변



일용직이든 정규직이든 관계 없이 모든 근로자에게 임금을 지급할 시 임금명세서를 교부해야 합니다. 다만, 일용근로자의 경우 생년월일, 사원번호 등 근로자를 특정할 수 있는 정보를 제외하고 교부할 수 있습니다.

그리고 임금명세서는 서면이나 전자문서로 교부할 수 있으며, 메일이나 문자로 교부를 하여도 문제는 없습니다. 다만, 서식에 맞춰서 작성을 하여야 하기 때문에, 단순히 문자 텍스트로는 교부가 어려운 경우가 있습니다. 따라서, 임금명세서를 작성을 하고 스캔을 하거나 PDF문서로 만들고 카카오톡이나 이메일로 송부를 하시기 바랍니다. 가능하시면 근로자에게 해당 문서를 받았는지 여부를 확인하시는 것이 좋습니다.



Chapter03

퇴직금

사례1. 퇴직금 중간 정산의 횟수는 제한이 없는 것인가요?	58
사례2. 근로시간 감소 시 퇴직금 금액이 전체적으로 줄어들게 되나요?	60
사례3. 회사에서 지정한 무급휴일에 연차를 사용할 수 있나요?	62
사례4. 건설 근로자가 동절기에 근무를 하지 않은 경우 퇴직금을 받을 수 있나요?	64
사례5. DC형 퇴직연금 이자는 어떻게 계산하면 되나요? 그리고 퇴직연금에 상여금도 포함되나요?	66
사례6. 퇴직금 지급을 연기할 수 있다는 취업규칙 규정이 있는 경우 회사 후 14일이 넘어서 지급받게 되어도 문제가 없나요?	69
사례7. 코로나로 휴업을 한 후 퇴사하는 경우 퇴직금은 어떻게 계산하여야 하나요?	71
사례8. 퇴직금 산정 방식을 일반 퇴직금 방식과 확정기여형 퇴직연금 방식 중 회사가 임의로 정할 수 있나요?	73
사례9. 어짜단 한 번씩 한 주에 15시간 밑으로 근무를 하는 경우, 퇴직금을 받지 못하나요?	75
사례10. 퇴직금에도 세금이나 4대 보험료가 붙나요?	77
사례11. 퇴직금 계산시 병가 기간은 근속기간에 포함되나요?	79
토막 질문1. 11개월 근무 후 퇴사시 퇴직금 발생 여부	81
토막 질문2. 대표자 변경시 퇴직금 지급 주체	82
토막 질문3. 퇴직급여 및 외국인 출국만기보험 소멸시효	83



퇴직금 중간 정산의 횟수는 제한이 없는 것인가요?



질문 요지

1. 2019년 7월 1일 입사한 근로자가 있습니다. 개인 파산을 이유로 2020년 6월 30일까지의 기간에 대해 퇴직금 중간정산을 하였습니다. 그런데 올해 다시 2021년 6월 30일까지 기간에 대해 퇴직금 중간 정산을 요청하였습니다. 이런 경우 과거에 한번 중간정산을 하였는데 또 다시 중간정산을 하는 것이 가능한 것인가요?
2. 그리고 근로자가 만약 내년 2월 28일 퇴사를 한다면 퇴직금 계산 기간은 어떻게 되는지, 그리고 혹시 처음 입사일을 기준으로 퇴직금을 계산하여야 하는 상황이 발생할 수도 있는지 문의드립니다.



답변 요지

중간 정산 횟수는 원칙적으로 제한이 없습니다. 또한 적법한 중간정산 절차를 거치지 않게 된다면 입사일 기준으로 퇴직금을 다시 계산하여야 할 수도 있습니다.

1. 퇴직금 중간 정산은 근로자퇴직급여 보장법에 따라 일정한 요건을 충족하는 경우 실시할 수 있습니다. 그리고 과거에 중간 정산을 하였다 하더라도 요건에만 충족이 된다면 무주택자인 근로자의 보증금 부담을 이유로 하는 중간 정산 이외에는 횟수에 제한이 없습니다. 따라서, 회사 내부의 규정 등에 횟수나 기간 등에 관한 과거에 중간 정산을 하였다는 이유로 근로자의 중간 정산 신청을 거부해야 하는 것은 아닙니다. 다만, 중간 정산 실시 여부는 원칙적으로 회사측의 재량이므로, 신청을 거부하여도 법적으로 문제가 발생하지 않습니다.
2. 중간 정산을 한 이후 퇴사를 한 경우에는 그 기간이 1년에 달하지 않는다 하더라도 퇴직금은 발생되며, 퇴직금 계산을 위한 근속기간은 정산시점 이후부터 산정을 합니다. 따라서 입사일을 기준으로 퇴직금을 계산하여야 하는 상황은 발생되지 않습니다. 다만 이미 실시한 퇴직금 중간 정산 과정에서 적법한 요건이나 절차를 거치지 않은 경우, 입사일을 기준으로 계산된 퇴직금에서 이미 지급한 퇴직금을 공제한 금액을 추가로 지급하는 상황은 발생할 수 있습니다.(이러한 경우에는 원칙적으로 이미 지급한 퇴직금의 50%는 상계처리 할 수 있고, 나머지 퇴직금의 50%는 근로자를 상대로 민사소송을 제기하여야 하지만, 실무적으로 당사자간 전액 공제를 합의하는 경우도 있습니다.)

법령 

근로자퇴직급여 보장법 제8조(퇴직금제도의 설정 등)

② 제1항에도 불구하고 사용자는 주택구입 등 대통령령으로 정하는 사유로 근로자가 요구하는 경우에는 근로자가 퇴직하기 전에 해당 근로자의 계속근로기간에 대한 퇴직금을 미리 정산하여 지급할 수 있다. 이 경우 미리 정산하여 지급한 후의 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간은 정산 시점부터 새로 계산한다.

근로자퇴직급여 보장법 시행령 제3조(퇴직금의 중간정산 사유)

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

1. 무주택자인 근로자가 본인 명의로 주택을 구입하는 경우
2. 무주택자인 근로자가 주거를 목적으로 민법 제303조에 따른 전세금 또는 주택임대차보호법 제3조의2에 따른 보증금을 부담하는 경우. 이 경우 근로자가 하나의 사업에 근로하는 동안 1회로 한정한다.
3. 근로자가 6개월 이상 요양을 필요로 하는 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람의 질병이나 부상에 대한 의료비를 해당 근로자가 본인 연간 임금총액의 1천분의 125를 초과하여 부담하는 경우
가. 근로자 본인 나. 근로자의 배우자 다. 근로자 또는 그 배우자의 부양가족
4. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 거꾸로 5년 이내에 근로자가 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따라 파산선고를 받은 경우
5. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 거꾸로 계산하여 5년 이내에 근로자가 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따라 개인회생절차개시 결정을 받은 경우
6. 사용자가 기존의 정년을 연장하거나 보장하는 조건으로 단체협약 및 취업규칙 등을 통하여 일정나이, 근속시점 또는 임금액을 기준으로 임금을 줄이는 제도를 시행하는 경우
6의2. 사용자가 근로자와의 합의에 따라 소정근로시간을 1일 1시간 또는 1주 5시간 이상 변경하여 그 변경된 소정근로시간에 따라 근로자가 3개월 이상 계속 근로하기로 한 경우
6의3. 법률 제15513호 근로기준법 일부개정법률의 시행에 따른 근로시간의 단축으로 근로자의 퇴직금이 감소되는 경우
7. 재난으로 피해를 입은 경우로서 고용노동부장관이 정하여 고시하는 사유에 해당하는 경우

사례2.

근로시간 감소 시 퇴직금 금액이 전체적으로 줄어들게 되나요?



질문 요지

회사가 최근 사정이 좋지 않다면서, 근로시간을 주 40시간에서 주 32시간으로 줄인다고 합니다. 근로시간이 줄어드는 것도 물론 문제이지만 나중에 회사를 그만두게 되면 그때 받는 퇴직금도 줄어드는 것이 아닌지 궁금합니다.

퇴직금 산정시 평균임금이 통상임금보다 적어지는 경우 통상임금 기준으로 계산이 된다고 하는데, 통상임금은 그대로니까 퇴직금에는 영향이 없는 것인가요?



답변 요지

근로시간만 감소되고 시급은 변동이 없을 시 지급받은 임금이 줄어들기 때문에 퇴직금 전체가 감소합니다.

1. 현재 근로시간을 주 40시간에서 주 32시간으로 줄이면서 시간급에 아무런 변동이 없다면 퇴사 이전 3개월간의 임금 총액도 줄어들 수 밖에 없습니다. 그렇다면 평균임금도 줄어 들고 결국 퇴직금도 줄어들게 됩니다.
2. 통상임금 기준으로 계산을 하더라도 1시간 통상임금에 1일 소정근로시간을 곱한 것이 1일 통상임금이 됩니다. 근로시간 자체가 줄어든 경우라면 결론 등 특별한 사정이 없는 한 1일 통상임금보다 1일 평균임금이 높습니다. 따라서 퇴사시에는 통상임금이 아닌 평균임금으로 계산을 하게 되며, 역시 퇴직금도 줄어들게 됩니다.
3. 다만, 소정근로시간은 근로계약서에 기재되어 있고 사용자와 근로자가 그 시간 동안 근무하기로 합의를 한 상태입니다. 따라서 당사자의 동의하에 근로계약을 변경하여야 하는데, 근로자의 동의가 없다면 회사측에서 일방적으로 근로시간을 현재 주 40시간에서 32시간으로 줄일 수가 없습니다. 만약 일방적으로 근로시간을 줄인다 하더라도, 이는 휴업에 해당하기 때문에 기존 소정근로시간대로 퇴직금을 산정하여야 할 것입니다.
4. 절충안으로, 퇴직금 중간정산을 하는 것도 하나의 방안입니다. 근로시간이 1일 1시간 또는 1주 5시간 이상 변경되는 경우 퇴직금을 중간정산 할 수 있는 요건에 해당되기 때문에, 근로자가 중간 정산을 신청하고 사용자가 이에 응한다면 현재의 주 40시간 기준으로 산정된 평균임금으로 계산된 퇴직금으로 중간정산이 가능합니다.

법령 

근로자퇴직급여 보장법 시행령 제3조(퇴직금의 중간정산 사유)

제1항 제6의2. 사용자가 근로자와의 합의에 따라 소정근로시간을 1일 1시간 또는 1주 5시간 이상 변경하여 그 변경된 소정근로시간에 따라 근로자가 3개월 이상 계속 근로하기로 한 경우

🔍 행정해석

근로자의 동의 없이 일방적으로 근로계약의 내용을 변경하는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그 부분에 한해 무효가 되고, 무효가 된 부분은 변경하기 전의 근로조건이 적용됨(근로기준과-476, 2011.1.27.)

「근로기준법」 제55조 및 같은 법 시행령 제30조의 규정에 따라 사용자는 1주 동안의 소정근로일을 개근한 자에게 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주어야 하는 바, 동 휴일에 대한 수당은 정상 근로일의 소정근로시간을 기준으로 산정하면 될 것입니다.(임금정책과-2507, 2004.7.9.)

동 주휴 규정은 4인 이하 사업장에도 적용되는 바, 주휴 규정의 목적이 근로자에게 휴식을 부여하는 것이며 근로시간에 상응한 보상이 아니라는 점, 근로시간 법제의 기본 원칙은 일 8시간 주 40시간이라는 점 등을 고려할 때,

- 주 40시간의 범위 내에서 근로형태가 통상적이고 규칙적인 경우에는 정상근로일의 소정근로시간 수를 기준으로 산정하여 지급하되, 4인 이하 사업장에서 1일 8시간, 주 40시간을 초과하여 근로하기로 약정한 경우에도 1일 8시간분에 해당하는 주휴수당을 지급하면 될 것이며, 근로형태 및 일별 근로시간이 통상적이지 않은 경우에는 주40시간에 비례 산정한 주휴수당을 부여하면 될 것입니다.

사례3.

회사에서 지정한 무급휴일에 연차를 사용할 수 있나요?



질문 요지

6월 말일자로 퇴사 예정인 근로자입니다. 회사의 사정으로 인해 근무일이 무급휴일로 정해졌는데 해당 날짜에 연차를 사용할 수 있는지 문의드립니다.

무급휴일로 지정되어 쉬는 부서는 생산팀이고, 저는 생산지원부서에서 생산실적을 관리하는 직원인데 생산관련이라고 무급으로 쉬어야 한다는 식으로 이야기를 합니다.

현재 회사에서는 2일을 무급휴일로 계획중인데, 그 날을 전부 무급으로 한다면 퇴직금이 적어져서 연차를 사용하려고 합니다. 만약 거절당했을때 법적인 문제사항이 있는지 궁금합니다.



답변 요지

근로자 개인의 동의 없는 무급휴일을 실시할 경우 휴업수당을 지급하여야 하고, 해당 일에 대한 임금과 일수는 평균임금 계산시 제외됩니다.

1. 근로일이 무급휴일로 지정된 경우 해당 지정이 노사 합의에 의한 것이라 하더라도 근로자의 동의가 없는 한 회사가 일방적으로 실시할 수 없습니다. 따라서 근로자가 휴업에 동의를 한다면 문제가 없지만, 동의를 하지 않는 경우 회사는 휴업급여를 지급하여야 합니다.
2. 따라서 근로자가 휴업에 동의를 하지 않는다면 일반적인 근로일이 되고, 근로자가 연차사용을 원한다면 업무상 특별한 사정이 없는 한 회사는 이를 승인하여야 하며, 이를 승인하지 않는다면 연차 미부여로 근로기준법 위반이 됩니다.
3. 만약 연차를 사용하는 것이 앞으로 있을 퇴사시 퇴직금이 줄어들게 되는 우려 때문이라면, 휴업 기간 자체는 평균임금 계산에서 제외가 되므로 무급 휴일로 인하여 퇴직금이 줄어들지는 않습니다.

법령

근로기준법 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.

행정해석
무급 휴직시 근로자의 동의 여부(근로기준과-883, 2010.4.27)

근로기준법에는 '휴직'의 정의 또는 절차 등에 대하여 별도 규정은 없으나, 노사가 무급휴직 실시를 합의하였다 하더라도 개별 노동자의 동의(또는 신청) 없이 휴직을 강제한다면 이는 사실상의 '휴업'에 해당하므로 근로기준법 제46조제1항에 따라 휴업수당 지급의무가 발생합니다.(근기 68207-388, 1999.2.13. 참조)

- 따라서 무급휴직 실시를 위해서는 근로기준법 제46조의 '휴업'과 달리 노동자의 동의 또는 신청이 필요하다고 판단됩니다.



사례4.

건설 근로자가 동절기에 근무를 하지 않은 경우 퇴직금을 받을 수 있나요?



질문 요지

2019년 5월부터 2021년 8월 31일까지 공사 현장에서 전기팀 소속으로 근무를 하였습니다. 해당 기간 중 2020년 겨울과 2021년 겨울, 각각 2개월 씩 총 4개월을 동절기에 근무를 하지 않았습니다.

회사측에 퇴직금을 요청하였는데, 1년을 넘어서 근무한 기간이 없으니 퇴직금은 없다는 답변을 받았습니다.

동절기를 제외하면 거의 2년 동안 한 회사에서 동일한 공사 현장에서 근무를 했는데, 겨울에 근무를 하지 않았다는 이유로 퇴직금을 받지 못하는 것인가요?



답변 요지

원칙적으로 퇴직금은 발생하지 않지만 업무 특성 등 특별한 사정이 인정되면 그 기간을 제외한 기간에 대해 퇴직금이 발생합니다.

1. 업무 특성상 동절기에 근무를 하지 않았고 동절기 이후 계속 근무를 하였다고 하더라도 반드시 근로계약이 단절되었다거나 근로계약이 유지되었다고 판단할 수 없습니다.
2. 동절기에 2개월간 근무를 하지 않았다면 회사와 해당 기간에 대하여 어떻게 처리를 할지 정한 바가 없다면 근로계약이 단절되었다고 보는 것이 원칙입니다. 만약 근로계약서에 동절기를 제외한 기간으로 근로계약을 체결하였거나 일정 기간 단위로 근로계약을 체결하고 다시 갱신한 것이 아니라면 근로계약이 단절되었다고 볼 가능성이 높습니다.
3. 그러나 공사 완료시까지 근무하기로 근로계약서가 작성되어 있다면 이는 사업장 사정 및 해당 업무의 특성으로 인하여 근무를 하지 못한 것에 해당되므로 근로계약이 단절되었다고 보기 어렵습니다. 따라서 입사 후 퇴사까지의 총 기간 중 4개월의 동절기를 제외한 근무기간에 대해 퇴직금을 지급받으셔야 할 것으로 판단됩니다.

Q 행정해석

동절기에 근로관계가 단절되는 경우 계속근로로 볼 수 있는지 (퇴직급여보장팀-975, 2005.12.7.)

귀 연맹의 질의와 같이 건설일용근로자가 2004.3.18.부터 2005.9.12.까지 근로를 하였으나, 동절기인 2005.1월초부터 2월말까지 2개월간 근무를 하지 않았고, 이 기간에 대하여 노사 당사자가 특별히 정한 바가 없다면 동절기 2개월까지 포함하여 계속근로로 보기 곤란 하다고 사료됩니다.

2. 참고로, 위와같은 사례가 수년간 반복되어 동절기가 종료되면 재계약을 계속 체결하는 것이 관행화되었으며, 노사당사자 모두 그렇게 기대하면서 사실관계에 있어서도 동절기가 끝나면 재계약을 체결한 후 일용 인부로서의 동일한 근로를 제공하고 사용자는 임금을 지급하는 형태의 근로관계가 반복되었다면, 반복적으로 근로계약을 체결한 전 기간을 퇴직금 산정을 위한 계속근로로 인정할 수가 있을 것이나, 이 경우에도 근로계약을 체결하지 아니하여 실제로 근로를 제공하지 아니한 기간은 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간 산정시 이를 제외하여야 할 것입니다.

- 근로를 제공하지 아니한 기간은 동일사무에 계속근로를 위한 대기상태로서 근로 관계가 단절된 것이 아니라 일시적으로 중지된 것으로 볼 수 있어 반복적으로 근로계약을 체결한 전기간을 계속근로로 인정할 수가 있을 것이나, 근로계약이 체결 되지 않고 실제 근로하지 않아 임금이 발생하지 않는 기간은 퇴직금제의 성격에 비추어 보아 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간 산정시 제외하는 것이 타당하다고 사료됩니다.

1년 중 일정한 기간 동안만 작업중단을 반복하고 기간 후 재계약을 체결하는 형태가 반복되었다면, 계속근로로 볼 수 있다. (근기 68207-528, 2003.4.30)

근로기준법 제34에서 규정한 계속근로년수란 "근로계약을 체결하여 종료될 때까지의 기간"을 의미함. 기간을 정한 근로계약을 반복 갱신하여 체결하는 경우에는 당해 사업장의 고용계약관행, 수행업무의 연속성 등을 고려하여 그 반복 갱신된 전 기간을 계속근로로 볼 수 있는지 판단하여야 할 것임. 다만, 근로계약기간 만료에서 재계약의 시점까지 상당한 공백기간이 있는 경우에는 동 기간이 재계약체결을 예정한 대기기간으로 되어 있는 등 특별한 사정이 없는 한 이를 계속근로로 볼 수 없다고 사료됨.

귀 질의만으로는 구체적 사실관계를 알 수 없어 정확한 판단이 곤란하나, 귀 질의의 내용만으로 볼 때 근로계약기간을 1년 단위로 체결하고 회사측의 특별한 통지가 없을 경우 현장 작업종료시까지 매 1년마다 자동 연장토록 정하고 있으며, 노사당사자간에 일정한 사유가 발생할 때에는 근로계약기간을 그 때까지로 한다고 정하고 있으나, 실제로는 1년 중 일정한 기간(혹한기 등)동안만 작업중단을 반복하고 동 기간이 지나면 재계약을 체결하는 것이 예정되어 있으며, 노사당사자 모두 그렇게 기대하면서 사실관계에서도 동 기간이 지나면 근로를 계속하는 형태의 근로관계가 반복되었다면, 이는 실질적으로 계속근로로 볼 수 있다고 사료됨.

사례5.

DC형 퇴직연금 이자는 어떻게 계산하면 되나요? 그리고 퇴직연금에 상여금도 포함되나요?



질문 요지

아버지께서 작년 9월에 퇴사를 하셨는데 아직 퇴직금 중 일부를 받지 못하고 있습니다. DC형 퇴직연금에 가입되어 있었으며 2017년 2월까지 회사에 납부를 하여 그 기간까지는 받았는데, 2017년 3월분 부터는 납입된 금액이 없다고 합니다. 이런 경우 이자를 받을 수 있다고 하는데 어떻게 계산을 하여야 하나요?

그리고 연장수당이나 상여금도 퇴직연금에 포함이 되는 것인가요?



답변 요지

납부금을 정해진 기일에 미납시 연 10%의 이자가 발생되며, 연장수당이나 상여금도 퇴직연금 납부금에 포함이 됩니다.

1. DC형 연금의 경우 회사가 납부금을 기일에 납부하지 않은 경우 연 10%의 이자가 발생합니다. 납부금의 경우 퇴직연금 가입시 연 1회 이상 납부를 하여야 하며, 회사에 따라 적게는 1년에 1회부터 많게는 1개월에 1회씩 총 12회까지 납부를 합니다. 만약 매달 납부를 하는 것으로 정해져 있다면 각각의 납부 기일에 납부금을 납부하지 않으면 이자가 발생합니다.
2. 2017년 3월분이라면 3월분 납입기일로부터 퇴사 후 14일이 지날때까지 연 10%의 이자가, 4월분이라면 4월분 납입기일로부터 퇴사 후 14일이 지날때까지 연 10%의 이자가 발생하며 나머지 부분도 동일하게 이자가 발생합니다.
3. 그리고 퇴사일로부터 14일이 지난 기간부터는 연 20%의 지연이자가 발생을 합니다. 회사는 해당 이자를 지급하여야 하며, 만약 지급을 하지 않는 경우 근로자는 민사소송을 통해 지급을 받을 수 있습니다.
4. 납부금에는 기본급뿐만 아니라 연장·야간·휴일 수당, 그 밖에 임금으로 인정되는 상여금, 연차미사용수당 등도 포함이 되어야 합니다.

법령

근로자퇴직급여보장법 제20조(부담금의 부담수준 및 납입 등)

③ 사용자는 매년 1회 이상 정기적으로 제1항에 따른 부담금을 가입자의 확정기여형퇴직연금제도 계정에 납입하여야 한다. 이 경우 사용자가 정하여진 기일(확정기여형퇴직연금규약에서 납입 기일을 연장할 수 있도록 한 경우에는 그 연장된 기일)까지 부담금을 납입하지 아니한 경우 그 다음 날부터 부담금을 납입한 날까지 지연 일수에 대하여 연 100분의 40이내의 범위에서 「은행법」에 따른 은행이 적용하는 연체금리, 경제적 여건 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 이율에 따른 지연이자를 납입하여야 한다.

근로자퇴직급여보장법 시행령 제11조(미납 부담금에 대한 지연이자 비율)

법 제20조제3항 후단에서 “대통령령으로 정하는 이율”이란 다음 각 호의 구분에 따른 이율을 말한다.

1. 부담금을 납입하기로 정해진 날짜의 다음 날을 기산일로 하여 가입자의 퇴직 등 급여를 지급할 사유가 발생한 날부터 14일(당사자 간의 합의에 따라 납입 날짜를 연장한 경우 그 연장된 날짜)까지의 기간: 연 100분의 10
2. 제1호에 따른 기간의 다음 날부터 부담금을 납입하는 날까지의 기간: 연 100분의 20

🔍 행정해석

연차휴가수당을 DC형 퇴직연금제도 부담금 산정 시 포함하는 근거 (퇴직연금복지과-3396, 2017.8.11.)

- “연간임금총액”이란 당해 사업연도 중에 근로자에게 지급된 임금 총액을 의미합니다. 연차유급휴가는 1년간 8할 이상 출근하였을 때 비로소 부여받을 수 있는 것이므로 다른 특별한 정함이 없는 이상 이는 1년간의 근로에 대한 대가라 볼 수 있고, 근로자가 연차유급휴가를 사용하지 못하게 됨에 따라 사용자에게 청구할 수 있는 연차휴가수당은 임금(대법 2013.12.26. 선고 2011다4629 판결 참조)이라고 할 것이므로,
- 근로자의 퇴직으로 인해 비로소 지급사유가 발생한 연차유급휴가미사용수당도 DC형 부담금 산정시 산입하는 것입니다

체불 퇴직급여 확정 방법(퇴직급여제도 업무매뉴얼 中, 2019)

(1) 미납 부담금 발생 여부 확인

■ 신고인의 DC제도 가입기간 동안 연간 임금총액의 12분의 1에 해당하는 부담금이 정하여진 기일¹⁾에 납입되었는지 확인²⁾

- 1) 퇴직연금규약을 제출토록 하여 부담금 납입 주기 및 정기 납입일 확인
- 2) 퇴직연금사업자가 발급하는 'DC제도 부담금 납입내역 확인서'를 통해 부담금 납입 사실을 확인

■ 부담금을 정하여진 기일보다 지연하여 납입한 경우 지연이자¹⁾를 납입하였는지 확인

- 1) 지연이자율은 납입 예정일의 다음 날부터 퇴직일부터 14일까지는 연 10%, 상기 기간의 다음 날부터 부담금을 납입하는 날까지는 연 20%

■ 퇴직연금규약에서 납입 기일을 연장할 수 있도록 정한 경우에는 해당 기일까지는 지연이자 발생하지 않음

(2) 체불 퇴직급여 계산 및 적용법조

■ 사용자가 근로자의 퇴직일부터 14일 이내에 미납 부담금과 미납 부담금에 대한 지연이자를 납입하지 않는 경우 미납 부담금과 지연이자를 체불 퇴직급여로 확정

* 퇴직일부터 14일까지 발생한 지연이자를 체불 퇴직급여에 포함

■ 사용자는 퇴직연금규약에 따라 부담금을 납입하였으나, 부담금 산정 시 포함해야 할 임금총액에 일부 금액이 누락되어 부담금 산정 자체가 잘못되었을 경우, 누락된 부담금 및 이에 대한 지연이자를 체불 퇴직급여로 확정

법 제44조제2항 및 제20조제5항에 따라 시정지시 후 미이행 시 사법처리

사례6.

퇴직금 지급을 연기할 수 있다는 취업규칙 규정이 있는 경우 퇴사 후 14일이 넘어서 지급받게 되어도 문제가 없나요?



질문 요지

안녕하세요 퇴직금 관련 문의사항이 있습니다.

저는 2017년 10월에 입사를 하였고 2021년 4월에 퇴사를 하였습니다. 그런데 퇴사 후 14일이 지나도 퇴직금이 지급되지 않아 회사에 확인을 요청하였습니다.

회사측에서는 회사 운영방침상 월 중간에 퇴사한 경우 퇴직금은 다음 급여일인 5월 10일이 지급일이며, 따라서 5월 10일 이후 14일 이내에 퇴직금을 지급할 것이니 기다리라는 답변을 받았습니다.

근로기준법상 퇴직금은 퇴사일로부터 14일 이내에 지급하도록 되어 있는 것으로 알고 있는데, 회사규정으로 연기를 할 수 있는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

회사 내규로 퇴직금 지급을 연기할 수 있다고 정하여도 근로기준법 위반으로 허용되지 않습니다.

1. 근로기준법 규정

근로기준법에서는 임금 등 모든 금품은 지급 사유가 발생한 날로부터 14일 이내에 지급하도록 규정하고 있으며, 당사자간 합의가 있다면 연장할 수 있으며 연장에 대한 합의가 없음에도 사용자가 기간내에 금품을 미지급할 시 벌칙의 대상이 됩니다.

2. 지급 사유 발생 전 근로계약서나 취업규칙등으로 연장 합의를 할 수 있는지

질문 내용의 경우 지급 사유가 발생한 이후 당사자간 연장 합의를 한 것이 아니라 회사의 취업규칙 등에 규정한 경우 당사자 사이의 합의가 있었다고 인정되는지가 문제됩니다.

그러나 근로계약서를 작성하면서 연장 동의를 하게 하거나 취업규칙에 규정함으로써 연장 동의를 한 것으로 간주하는 것은 근로자를 보호하기 위한 규정을 사용자의 임의로 적용을 배제시켜 버리는 문제점이 있고 이는 근로자 또는 유족 등에게 신속하게 금품을 지급받게 하기 위한 입법취지를 무시해 버리는 것으로 판단됩니다.

관련하여 하급심 판례에서는 “기일연장의 합의는 구체적 퇴직금청구권이 발생한 이후에 비로소 가능하다고 할 것이고, 이 사건과 같이 퇴직사실이 발생하기 전 근로관계의 계속 중에 장래 발생할 퇴직금지급기일을 연장하기로 미리 합의하는 것은 허용되지 않는다고 보아야 할 것”(서울고등법원 2001. 10. 18. 선고 2000나47387 판결) 이라고 판시하고 있으며, 또한 행정해석은 아니지만 고용노동부 질의 결과 「위 법령규정에 명시된 체불금 품 청산기일은 근로자가 퇴직에 따라 그 지급 의무가 발생한 사유에 대하여 퇴직일로부터 14일 이내에 지급하여야 한다는 의미로

- 금품 청산 기일이 확정되지도 않음에도 불구하고 입사 당시 근로계약 체결때나 취업규칙으로 연장기일 연장 합의를 하는 것이 아닌 금품청산 기일이 확정될 경우 근로자에게 지급할 청산기일 연장에 동의할 경우를 말함.」과 같은 답변이 있습니다.

결국, 회사 규정에 임금 등 사용자가 근로자에게 지불하여야 할 금품의 지급기일을 일방적으로 연장하는 것이 가능하다고 되어 있더라도 이는 근로기준법 제36조에서 말하는 기일 연장의 합의가 있었다고 보기는 어려울 것입니다.

법령 

근로기준법 제36조(금품 청산)

사용자는 근로자가 사망 또는 퇴직한 경우에는 그 지급 사유가 발생한 때부터 14일 이내에 임금, 보상금, 그 밖의 모든 금품을 지급하여야 한다. 다만, 특별한 사정이 있을 경우에는 당사자 사이의 합의에 의하여 기일을 연장할 수 있다.

근로기준법 제109조(벌칙)

① 제36조(금품청산), ... 생략 ... 을 위반한 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

사례7.

코로나로 휴업을 한 후 퇴사하는 경우 퇴직금은 어떻게 계산하여야 하나요?



질문 요지

관광버스 회사에 입사를 하여 초등학교 등·하교 운행 업무를 약 2년 넘게 하였습니다. 그런데, 회사 사정(다른 지역 학교로 입찰)으로 타 지역으로 발령이 되었고, 거리상 출퇴근하기에는 부담이 되어 퇴사를 하게 되었습니다.

급여는 매월 고정급을 지급받아 왔는데 최근 코로나로 인하여 근무를 하지 못한 날이 많았습니다. 그리고 근무를 하지 못한 날은 급여의 70%를 휴업수당으로 지급받았습니다.

퇴직금을 받아 확인해 보니 휴업수당을 지급받은 날도 모두 포함하여 계산된 퇴직금을 받았는데, 낮은 임금을 기준으로 퇴직금이 산정된 것이 아닌가 궁금합니다. 그리고 퇴직금이 정확하게 계산된 것인지 문의드립니다.



답변 요지

휴업한 기간과 그 기간에 받은 휴업수당을 제외하고 퇴직금을 계산합니다.

1. 코로나로 인하여 근무를 하지 못하고 그 대신 휴업수당 형식으로 임금의 70%를 지급 받은 경우, 퇴직금 산정시 임금의 70%만 받은 기간과 그 기간에 해당되는 금액은 퇴직금 계산시 제외를 하게 됩니다.
2. 퇴직금은 일반적으로 회사를 다닌 기간 1년당 평균임금 30일치에 해당되는 금액이 지급되어야 합니다.
3. 코로나 상황으로 근무를 하지 못한 경우는 근로기준법 시행령 제2호에서 규정된 "법 제46조에 따른 사용자의 귀책사유로 휴업한 기간"에 해당합니다. 따라서 퇴직 3개월 전을 기준으로 위와 같은 사유가 발생하였다면 해당 기간과 해당 임금을 모두 빼는 것입니다.
4. 예를 들어 3월 31일까지 근무를 하고 4월 1일자로 퇴사를 하게 된 경우, 급여가 1,600,000원이면 1일 평균임금은 $(1,600,000원 \times 3개월) \div (31일+28일+31일) \approx 52,174원$ 이 됩니다. 만약 휴업수당을 받은 경우, 쉽게 예를 들어 2월, 3월은 정상근무, 1월은 휴업급여를 지급받았다면 1월에 지급받은 휴업수당과 휴업한 기간을 제외하여 $(1,600,000 \times 2개월) \div (28일+31일) \approx 54,237원$ 으로 계산이 됩니다.

법령  근로기준법 제2조 제항 6호

"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.

근로기준법 시행령 제2조 제항

「근로기준법」(이하 "법"이라 한다) 제2호 제1항 제6호에 따른 평균임금 산정기간 중에 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 기간이 있는 경우에는 그 기간과 그 기간 중에 지급된 임금은 평균임금 산정기준이 되는 기간과 임금의 총액에서 각각 뺀다.

- 2. 법 제46조에 따른 사용자의 귀책사유로 휴업한 기간
- 8. 업무 외 부상이나 질병, 그 밖의 사유로 사용자의 승인을 받아 휴업한 기간

Q 행정해석

사용자의 귀책사유로 휴업을 하고 근로자에게 휴업수당을 지급한 경우 퇴직급여 산정방법은?(코로나 19 관련 퇴직급여제도 Q&A, 고용노동부, 2020.3.)

<퇴직금 · 확정급여형퇴직연금제도(DB)>

- 사용자의 귀책사유로 휴업한 기간은 평균임금 산정대상에서 제외되므로(근로기준법 시행령 제2조제1항제2호)
 - '이전 3개월' 중에서 사용자의 귀책사유로 휴업한 기간을 제외한 기간 및 그 기간에 지급받은 '임금'을 기준으로 평균임금을 산정
 - * 제외되는 기간이 3개월 이상인 경우에는 제외되는 기간의 최초일(휴업시작일 등)을 평균임금의 산정사유가 발생한 날로 보아 평균임금을 산정

<참고> 퇴직급여 산정을 위한 평균임금 산정 사례

- A기업 사용자의 귀책사유로 '20.2.1.부터 '20.3.31.까지 휴업을 실시하고, '20.4.1.에 퇴직한 근로자의 퇴직급여 산정을 위한 평균임금
 - * '20.2.1. 이전 월 임금 200만원, 별도수당 없음
 - ⇒ 평균임금 : '20.1월 급여 2백만원 ÷ 31일 = 64,516원
 - * 2.1. ~ 3.31의 휴업기간과 해당기간 지급된 금품은 산정대상에서 제외함

사례8.

퇴직금 산정 방식을 일반 퇴직금 방식과 확정기여형 퇴직연금 방식 중 회사가 임의로 정할 수 있나요?



질문 요지

퇴직연금에 가입되지 않은 사업장에서 근무를 해 왔습니다. 최근에 퇴사를 해서 퇴직금 정산을 받았는데, 퇴직연금식으로 계산을 해서 지급을 받았습니다.

회사는 그동안 모든 직원들에게 연금식으로 계산하여 지급해 왔고, 이런 방식은 내규에 따른 것이라고 말합니다.

퇴직금을 지급할 때 계산 방법을 퇴직연금 계산방법과 최근 3개월 임금을 가지고 계산하는 방법 중 회사가 택할 수 있는 근거가 있는지 문의드립니다.



답변 요지

퇴직금제도를 설정하여야 하며, 설정되지 않은 경우 일반 퇴직금 방식으로 지급을 하여야 합니다.

퇴직연금식으로 계산된 금액이 퇴직일 이전 3개월의 평균임금으로 계산된 금액보다 적다면 확정기여형(DC형) 퇴직연금제도의 산정 방식을 따른 것으로 보입니다.

근로자퇴직급여 보장법에서는 사용자는 확정기여형퇴직연금제도, 확정기여형퇴직연금제도 또는 일반 퇴직금제도를 설정하도록 정하고 있으며, 아무것도 설정하지 않은 경우 일반 퇴직금제도로 설정된 것으로 정하고 있습니다.

그리고 퇴직금제도의 경우 근속기간 1년 당 30일 이상의 평균임금을 퇴직금으로 퇴직근로자에게 지급하도록 규정되어 있습니다. 따라서 회사에 내규가 있다고 하더라도 평균임금을 기준으로 퇴직금을 지급하여야 하며 회사가 확정기여형 방식과 일반 퇴직금제도 방식 중 택할 수 있는 것은 아닙니다.

Q 행정해석

퇴직금 산정 방법을 임의로 변경할 수 있는지(근로복지과1634-,2013.5.10).

【질의】

「근로자퇴직급여보장법」 제8조에 따르면 사용자는 계속근로기간 1년에 대하여 30일분 이상의 평균임금을 퇴직금으로 지급하여야 하는데 1년에 대하여 30일분 이상의 평균임금이 1년 단위 30일분의 평균임금인지 아니면 퇴직 직전 3개월에 대한 30일분의 평균임금인지?

- (갑설) 1년 단위 30일분 평균임금으로 계산시 퇴직금 :

$$100\text{만원}(11\text{년도})+110\text{만원}(11\text{년도})+120\text{만원}(12\text{년도}) = 330\text{만원}$$

- (을설) 퇴직 직전 3개월에 대한 30일분의 평균임금 :

$$120\text{만원}(\text{퇴직직전 3개월에 대한 30일분의 평균임금})\times 3\text{년}(\text{계속근로기간}) = 360\text{만원}$$

【회시】

「근로자퇴직급여보장법」(이하 “법”이라 한다) 제2조제4호에 따라 평균임금이란 「근로기준법」 제2조제1항제6호에 따른 평균임금을 말하는 바, “평균임금”이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말하는 것이므로,

- 법 제8조에 따른 퇴직금 지급시 사용자는 “을설”과 같이 퇴직 직전 3개월에 대한 30일분의 평균임금으로 퇴직급여를 산정하여 지급해야 함을 알려드립니다



사례9.

어쩌다 한 번씩 한 주에 15시간 밀으로 근무를 하는 경우, 퇴직금을 받지 못하나요?



질문 요지

주 15시간에서 주 20시간 정도의 근무를 2년여간 하였습니다. 퇴사를 하게 되어 사장님에게 퇴직금을 달라고 하였는데, 처음에는 퇴직금이 없다고 하였다가 노동부에 확인을 하더니 퇴직금을 주기로 하였습니다.

문제는 사장님이 노동부에서 아래와 같은 답변을 받았다고 하면서 2년여의 기간 중 실제 근로한 시간이 주 15시간 미만은 주는 빼고 퇴직금을 주겠다고 합니다.

"귀하께서 1주 소정근로시간이 15시간 이상이거나 15시간 미만으로 반복된 경우라면 귀하의 퇴직일을 기준으로 최초 근로계약시까지 4주씩 역산하여 1주 소정근로시간이 15시간 미만인 기간은 제외하고 1주 소정근로시간이 15시간 이상인 기간이 1년을 초과하는 경우에 해당 기간에 대해서 퇴직금을 지급하여야 합니다."

주 15시간 이상 근무를 하면 퇴직금이 발생한다고 하는데, 사장님 말처럼 실제 근무시간을 기준으로 계산을 하여야 하는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

일하기로 정한 근로시간이 15시간 이상이면, 간혹 실제 근무시간이 주 15시간 미만인 경우가 있다고 하더라도 해당 기간은 퇴직금 산정시 포함되어 계산되어야 합니다.

사장님께서서 소정근로시간이란 용어에 대해 혼동을 하신 것으로 보입니다.

사장님께서 받은 노동부 답변의 주 내용은 퇴직금은 1주 소정근로시간이 15시간 이상이라면 퇴직금 계산시 그 기간을 포함하고 15시간 미만이라면 퇴직금 계산시 그 기간은 제외하라는 내용입니다.(이때 1주 소정근로시간은 4주 간의 평균 주 소정근로시간을 말합니다. 따라서 경우에 따라 특정 주를 기준으로 앞 뒤 각각 3주씩 퇴직금 계산에서 제외되는 기간이 발생할 수도 있습니다.)

노동부 답변에서 말하는 소정근로시간이란 노동자와 사용자 사이에서 일하기로 서로 합의한 시간을 말하며 보통 근로계약서에 근로시간으로 기재되어 있습니다.(근로계약서가 없다면 노동자가 소정근로시간이 15시간 이상이었다는 것을 입증하여야 합니다. 물론

사용자는 별도로 근로계약서 미작성에 대한 과태료를 부과 받습니다.)
소정근로시간이 정해졌다면 실 근무시간과 무관하게 퇴직금을 계산할 때 모두 포함하여 계산이 되어야 합니다. 따라서 당사자간 주 소정근로시간이 15시간 이상으로 정해진 경우라면 근로자가 휴가를 내거나, 조퇴를 하거나, 결근을 하거나, 반대로 사용자가 일이 없다고 나오지 말라고 하거나, 일이 없으니 일찍 들어가라고 한 경우 등으로 인해 실제 근무시간이 15시간을 넘지 않는 주가 발생하였다고 하더라도 소정근로시간은 주 15시간 이상으로 정해져 있는 것이기 때문에 퇴직금 계산시 뺄 수 없는 것입니다.

🔍 행정해석

근로자의 근로시간이 주 15시간 이상인 경우와 미만이 경우가 혼재되어 있을 경우 퇴직금 지급방법(임금68207-735, 2001.10.26.)

【회사】

소정근로시간이란 근로기준법 제2조제7호에 따라 법정 근로시간 범위에서 근로자와 사용자 사이에 정한 근로시간을 말하는 것으로, 사용자와 근로자간 정한 소정근로시간이 4주간을 평균하여 주 15시간 이상인 경우에는 근로계약기간 중 공휴일이나 휴가사용 등으로 실근로시간이 1주간에 15시간 미만이 되더라도 퇴직금 지급 대상 기간에 포함됩니다.(참고해석: 근기68207-2562, 2002.7.22.)

다만, 귀 질의와 같이 1주 소정근로시간이 15시간 이상·미만을 반복하는 사업장의 경우에는 전체 재직기간 중에서 주 15시간 미만이 기간을 제외하고 남은 기간이 1년 이상이 될 경우 해당기간에 대하여 퇴직금을 지급하여야 함을 알려드립니다.



사례10.

퇴직금에도 세금이나 4대 보험료가 붙나요?



질문 요지

2월 14일 퇴사를 하였고, 임금은 지급 받았는데 퇴직금은 계산이 필요하다면서 곧 주겠다고 합니다.

계산이 왜 필요한지 물어보니 세금하고 4대보험을 공제하고 주어야 한다고 하는데, 퇴직금에도 세금이 붙는지 궁금하고 4대보험은 임금에만 내는 것이 아닌지 문의드립니다.



답변 요지

퇴직금에는 퇴직소득세가 부과되며, 퇴사시 4대 보험 퇴직자 정산을 하여야 합니다.

퇴직금도 소득에 포함되기 때문에 소득세와 지방소득세를 납부하여야 합니다. 다만 퇴직금의 경우 같은 금액이라도 재직기간에 따라 금액이 달라지며 같은 재직기간이라도 금액에 따라 달라집니다.

예를 들어 퇴직금이 4백만원인 경우 1년치 퇴직금이라면 근무시 퇴직소득세는 약 5만 4천원 정도가 나오지만, 2년치 퇴직금이라면 약 2만 9천원 정도가 나오며,

예를 들어 재직기간이 1년인 경우 퇴직금이 3백만원인 경우 퇴직소득세는 2만 8천원 정도가 나오지만, 퇴직금이 4백만원인 경우 퇴직소득세는 약 5만 5천원 정도가 나옵니다.

퇴직금 계산은 국세청 퇴직금 모의 계산 사이트를 이용하거나 국세청 엑셀 파일을 통해 계산할 수 있습니다. (https://www.hometax.go.kr/websquare/websquare.wq?w2xPath=/ui/pp/index_pp.xml)

4대 보험의 경우 퇴직금액에 대해 부과되지는 않습니다. 다만 4대 보험의 경우 중도 퇴사시 정산 절차가 있습니다.

소득세의 경우 받는 임금에 따라 매달 납부하는 금액이 달라지게 되지만, 4대 보험의 경우 입사 또는 매년 신고하는 보수총액을 기준으로 보험료가 결정되고 이를 납부하는 것이기 때문에 연장이나 야간근로시간의 변동, 임금 상승·하락으로 인해 임금이 변동되는 경우라도 변경신고를 하지 않는 이상 매달 동일한 보험료를 납부하게 됩니다.

따라서 중도퇴사시에는 현재까지 납부한 4대보험료와 실제 지급받은 임금을 기준으로 한 4대보험료와의 차액을 계산하여 덜 납부한 것이 있으면 추가로 납부하고 더 납부한 것이 있다면 환급을 받는 과정이 필요하게 됩니다.

따라서 회사가 신고한 임금(보수총액)보다 실제 받은 임금이 더 많은 경우라면 퇴직금에서 공제를 하여 지급을 하여도 근로기준법 위반은 아닙니다.

🔍 행정해석

건강보험료 및 근로소득세 정산을 퇴직급여에서 할 수 있는지 여부
[근로복지과-46, 2015.1.6]

【질의】

□ 퇴직연금제도 가입 사업장에서 근로자가 퇴직한 경우, 사용자가 원천징수의무가 있는 사회보험료, 근로소득세 등을 퇴직연금에서 공제하고 지급할 수 있는지?

【회시】

□ 임금의 전액지급의 원칙에 비추어 퇴직금은 직접 근로자에게 전액을 지급하여야 하므로 사용자가 근로자에 대하여 가지는 채권을 근로자의 퇴직금채권과 상계를 하지 못하는 것이 원칙입니다.

□ 「국민건강보험법」 제77조제3항에서 사용자가 보수월액보험료 중 직장가입자가 부담하여야 하는 그 달의 보험료액을 그 보수에서 공제하여 납부하도록 하고, 「국민연금법」 제90조제1항에서는 사업장가입자가 부담할 기여금을 그에게 지급할 매달의 임금에서 공제하여 사용자가 납부하도록 정하고 있습니다.

- 건강보험료, 국민연금 기여금의 납부 편의를 위해 근로자의 보수, 임금에서 공제하여 사용자가 원천징수하여 납부하도록 법률로 정하고 있는 것이므로 원칙적으로 해당 근로자의 보수, 임금에서 공제해야 할 것입니다.

- 또한 「소득세법」 제127조에 따라 소득세를 원천징수의무를 지는 경우에는 임금, 보수 등 근로소득을 비롯해 각 해당소득에서 공제하여야 할 것입니다.

□ 그런데, 귀 질의와 같이 사용자가 원천징수하여야 할 금액을 공제하지 않아 근로자에게 초과된 임금을 지급하고 근로자의 퇴직으로 인해 근로자의 기여금, 소득세를 원천징수하지 못한 경우,

- 사용자는 단순히 법령에 따른 원천징수의무를 이행하기 위해서 사회보험료, 근로소득세에 해당하는 금액을 퇴직급여에서 공제할 수 있을 것으로 사료됩니다.

사례11.

퇴직금 계산시 병가 기간은 근속기간에 포함되나요?



질문 요지

교통사고를 당하여 디스크 판정을 받았고, 약 2개월 정도 치료가 필요하다고 하여 입원을 하게 되었습니다.

회사에 이런 상황을 알리고 2개월의 휴직계를 제출하였는데 승인이 되었습니다. 현재 1년짜리 근로계약을 체결한 상태인데, 휴직 기간도 포함하여 퇴직금이 계산이 되는 것인가요? 휴직 기간이 포함되지 않으면 퇴직금을 받을 수 없게 됩니다.

그리고 다른 내용이지만 휴직에 대해 회사는 아무 말이 없는데 직속 상관으로부터 복직을 하면 평사원으로 강등을 하겠다는 말을 들었습니다. 이런 경우 강등이 가능한가요?



답변 요지

병가기간도 원칙적으로 근속기간에 포함됩니다. 다만, 행정해석은 제외 규정이 있으면 제외가 가능하다는 입장입니다.

1. 퇴직금 지급 여부와 관련된 계속근로년수는 원칙적으로 휴직기간도 포함이 됩니다. 다만 이에 대해 행정해석은 예외적으로 개인 질병에 의한 휴직시 해당 기간을 제외한다는 규정이 있다면, 제외를 하더라도 법 위반은 아니라고 보고 있습니다.

하지만, 행정해석과 같이 명시적으로 판단한 판례는 없습니다. 따라서 만약 사용자측에서 그와 같은 근거 규정이 있고, 이에 따라 휴직기간을 근속기간에서 제외한 결과 퇴직금을 지급하지 않는다면 고용노동부를 통해서서는 해결하기 어려울 수 있으며, 민사소송을 제기하여 다투실 필요가 있습니다.

그리고 강등은 징계에 해당하는 것이기 때문에 정당한 사유가 있어야 합니다. 회사가 휴직을 승인하였고 복직 후 현재 담당하던 업무를 하는데 특별한 지장이 없다면 강등 처분은 정당한 징계로 인정되기 어려울 것으로 판단됩니다.

🔍 행정해석

**무급휴직한 기간을 계속근로기간에서 제외할 수 있는지
(임금복지과-588, 2010.2.3.)**

퇴직금 산정을 위한 계속근로기간이라 함은 동일한 사용자와 계속해서 사용종속관계를 유지하면서 근로를 제공하는 것을 말하며 사업주의 승인 하에 이루어진 일시 휴직상태도 포함됩니다. 다만, 개인적인 사유에 의한 휴직기간에 대해 단체협약, 취업규칙 등의 규정으로 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간에 합산하지 아니할 수 있음을 알려드립니다.

**근로자 귀책사유로 인한 휴직기간이 계속근로기간에 포함되는지
(근로복지과-2767, 2014.7.24.)**

귀 질의내용과 같이 개인질병 또는 학업 등 근로자의 귀책사유로 인한 휴직기간은 근로관계가 일시 중지될 뿐 근로관계가 소멸(단절)되는 것은 아니므로 동 기간을 배제할 수 없으나, 병역법에 따른 병역의무기간과 근로자의 개인사정이나 귀책사유로 인한 휴직기간에 대하여 단체협약 또는 취업규칙에서 이를 제외하기로 한 경우에는 그러하지 아니함을 알려드립니다.[* 노동부 예규 제585호(개정 2009.5.20.) 참조]

취업규칙 심사요령 中 (고용노동부예규 제48호, 2012.9.25)

바. 휴직

- 휴직기간의 근속연수 포함여부
- 휴직기간은 근로관계가 정지될 뿐 근로관계가 소멸되는 것은 아니므로 근속연수에 포함시켜야 하며 이를 배제할 수 없음.
 - 다만, 「병역법」에 따른 병역의무기간과 근로자 개인사유로 인한 휴직기간을 퇴직금 산정을 위한 계속 근로연수에 포함시키지 않을 수 있음

토막 질문

11개월 근무 후 퇴사시 퇴직금 발생 여부

질문



2018년 7월 15일에 입사를 하였고, 2019년 6월 15일에 회사를 그만두었습니다.
이 경우 퇴직금을 받을 수 있나요?



답변

입사 후 근속기간이 1년이 되지 않았기 때문에, 퇴직금 지급 요건을 충족하지 못하였습니다. 따라서, 법적으로 퇴직금은 발생하지 않습니다.

근로자퇴직급여보장법 제4조(퇴직급여제도의 설정)

- ① 사용자는 퇴직하는 근로자에게 급여를 지급하기 위하여 퇴직급여제도 중 하나 이상의 제도를 설정하여야 한다. 다만, 계속근로기간이 1년 미만인 근로자, 4주간을 평균하여 1주간의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대하여는 그러하지 아니하다.

토막 질문

대표자 변경시 퇴직금 지급 주체

질문



2017년 12월 1일부터 2021년 6월말까지 근무를 하고 퇴사를 하였습니다. 근무기간 중인 2020년 3월에 대표자 및 사업자가 변경된 사실이 있는데, 이런 경우 퇴직금은 어떻게 지급되는 것인가요?

답변



현재 고용승계가 된 것으로 보입니다. 따라서, 퇴직금의 경우 입사일은 2017년 12월부터 최종 퇴직일까지의 퇴직금은 현재 대표에게 지급책임이 있는 것이 원칙입니다. 다만, 고용승계가 된 것인지 여부는 더 정확한 사실관계를 파악하여야 합니다. 따라서, 만약 퇴직금 미지급 등이 발생된 경우 1차적으로는 현 회사를 상대로 임금채불 진정을 제기하고, 만에 하나 승계가 아닌 단절이 되었다고 한다면, 이전 대표에게 해당 근무기간 부분에 해당되는 퇴직금을 청구할 수 있습니다. 또한 폐업된 것으로 처리되었다 하더라도 소액 체당금 제도를 통해 지급받으실 수 있습니다.

토막 질문

퇴직급여 및 외국인 출국만기보험 소멸시효

질문

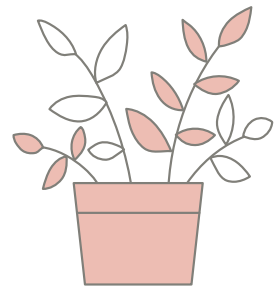


○○구 외국인센터입니다. 2018년 5월경까지 국내에서 일을 하고, 본국으로 귀국 하셨다가 다시 입국한 분이 계십니다. 당시 귀국 당시에 퇴직금을 받지 못하였다고 하는데, 지금이라고 받을 방법이 있는지 문의드립니다.



답변

2018년 5월 경에 발생한 퇴직금에 대해서는 현재 2021년 6월이므로, 3년이 지난 현재 시점에서는 민사적으로는 소멸시효가 완성되어 받기가 어렵습니다. 퇴직금 뿐만 아니라 외국인 출국만기보험 역시 소멸시효가 3년이라 동일하게 청구가 불가능합니다. 다만, 공소시효는 5년이기 때문에 고용노동부에 퇴직금 미지급으로 고소 등은 제기하실 수는 있습니다.



Chapter04

근로시간



휴일

휴게

사례1. 5인 미만 사업장의 경우 시간외 근로를 할 수 없나요?	86
사례2. 1주에 12시간을 넘는 휴일근로는 하지 못하나요?	88
사례3. 일요일에 휴일 대체를 한 경우에도 주 52시간 적용을 받나요?	89
사례4. 공휴일이 언제부터 유급휴일로 되는 것인가요?	91
사례5. 근무시간이 오전 11시부터 오후 7시까지라면 휴게 시간은 얼마를 주어야 하나요?	93
사례6. 경비직 근로자도 근로자의 날 근무시 휴일근로수당이 발생하나요?	95
토막 질문1. 회사 지시에 의하여 출근을 하지 않는 경우 주휴수당	98
토막 질문2. 주말에 2일 근무시 주휴수당	99



5인 미만 사업장의 경우 시간외 근로를 할 수 없나요?



질문 요지

1. 시중에 있는 5인 미만 사업장 관련 안내 책자를 읽어 보았습니다. 해당 책자의 발행일자가 19년 3월인데, 현재 기준으로 달라진 것은 없나요?
2. 5인 미만 사업장에는 연장·야간·휴일 근로가 적용되지 않는다고 하는데, 그렇다면 5인 미만 사업장에서 시간외근무를 시키는 경우 근로기준법 위반이 되는 것인가요?
3. 휴게시간은 5인 미만 사업장에도 적용이 되나요?



답변 요지

5인 미만 사업장에는 시간외 근로에 대한 할증임금 적용은 없지만, 휴게 시간 제도는 적용됩니다.

1. 5인 미만 사업장에 적용되는 근로기준법은 19년 3월 이후에 개정된 사항은 없습니다.
2. 5인 미만 사업장에는 연장·야간·휴일근로의 개념이 없습니다. 근로기준법에서는 연장·야간 및 휴일 근로에 대해 통상임금의 50%를 가산하여 지급하도록 규정하고 있는데, 5인 미만 사업장에는 해당 규정이 적용되지 않습니다. 따라서, 1일 8시간을 초과하여 근무하더라도 연장 근로에 해당하지 않고, 50%의 가산임금이 적용되지 않을 뿐 근로기준법에서 5인 미만 사업장에 연장·야간·휴일근로를 금지하고 있는 것은 아닙니다.
3. 휴게시간은 모든 사업장에 적용이 됩니다.

법령 근로기준법 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.

※ 상시 4명 이하의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 적용하는 법 규정

구분	적용법규정
제1장 총칙	제1조부터 제13조까지의 규정
제2장 근로계약	제15조, 제17조, 제18조, 제19조제1항, 제20조부터 제22조까지의 규정, 제23조제2항, 제26조, 제35조부터 제42조까지의 규정
제3장 임금	제43조부터 제45조까지의 규정, 제47조부터 제49조까지의 규정
제4장 근로시간과 휴식	제54조, 제55조제1항, 제63조
제5장 여성과 소년	제64조, 제65조제1항·제3항(임산부와 18세 미만인 자로 한정한다), 제66조부터 제69조까지의 규정, 제70조제2항·제3항, 제71조, 제72조, 제74조
제6장 안전과 보건	제76조
제8장 재해보상	제78조부터 제92조까지의 규정
제11장 근로감독관 등	제101조부터 제106조까지의 규정
제12장 벌칙	제107조부터 제116조까지의 규정(제1장부터 제6장까지, 제8장, 제11장의 규정 중 상시 4명 이하 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 적용되는 규정을 위반한 경우로 한정한다)

※ 5인 미만 사업장에 적용되는 주요 규정

1. 근로조건의 명시(근로기준법 제17조)
2. 업무상 부상, 임산부 해고 제한(근로기준법 제23조 제2항)
3. 해고의 예고(근로기준법 제26제)
4. 금품 청산(근로기준법 제36조)
5. 휴게(근로기준법 제54조)
6. 휴일(근로기준법 제55조)
7. 산후 여성에 대한 시간외 근로 금지(근로기준법 제71조)
8. 출산휴가(근로기준법 제74조)

※ 5인 미만 사업장에 적용되지 않는 주요 규정

1. 해고 등의 제한(근로기준법 제23조)
2. 해고사유의 서면 통지(근로기준법 제27조)
3. 부당해고등의 구제 신청(근로기준법 제28조)
4. 휴업수당(근로기준법 제46조)
5. 근로시간(근로기준법 제50조)
6. 연장근로의 제한(근로기준법 제53조)
7. 연장·야간·휴일근로 가산임금(근로기준법 제56조)
8. 연차유급휴가(근로기준법 제60조)



1주에 12시간을 넘는 휴일근로는 하지 못하나요?



질문 요지

1주 52시간제가 적용되는 회사입니다. 고용노동부 설명자료를 보면 연장 · 휴일근로는 12시간을 넘을 수 없다고 되어 있습니다.

휴일근로를 전혀 하지 않거나 하루 정도만 하면 문제가 없지만, 회사측 사정으로 추석 연휴와 같은 공휴일에 작업을 해야만 하는 상황이 발생할 수 있습니다. 이런 경우 추석 연휴 중 2일 이상 작업을 하면 16시간 이상이 되어, 고용노동부가 제시하는 12시간을 넘게 됩니다.

그렇다면 법에서 정하는 근로시간을 위반하지 않으려면 휴일근로는 1일 또는 1.5일을 넘지 않게 해야 하는 것인가요?



답변 요지

휴일근로를 포함한 1주 근로시간이 52시간을 넘지 않으면 근로기준법상 근로시간 제한 규정 위반에 해당하지 않습니다.

1. 12시간을 초과하지 못하는 것은 1주 연장근로가 12시간을 넘지 못하는 것을 뜻하는 것이지, 휴일근로를 12시간 넘게 실시할 수 없다는 의미는 아닙니다. 즉 휴일근로를 하더라도 휴일근로를 포함한 1주 실 근로시간이 52시간을 넘지 않으면 근로기준법 위반은 아닙니다.
2. 근로시간과 관련해서는 연장 · 휴일 근로시간을 포함하여 52시간을 넘지 못합니다. 다만 52시간과 관련된 해설 등에 12시간을 초과하지 못한다고 하고, 이에는 휴일근로도 포함된다고 되어 있어서, 연장근로와 별개로 휴일근로도 1주 12시간의 제한을 받는 것은 아닌지 오해할 소지도 있습니다. 다만, 해당 내용은 근로기준법 개정 전 행정해석에서 연장근로는 12시간까지, 휴일근로는 별도로 16시간까지, 총 1주 68시간 근무가 가능하다고 한 부분이 근로기준법 개정에 따라 연장근로와 휴일근로가 중복된 경우 각각 별개의 근로시간이 아니라 모두 1주 12시간 한도에 포함된다는 의미입니다.
3. 따라서 월요일부터 금요일 중 3일이 공휴일이고 3일 모두 근무를 하더라도, 실 근로시간은 5일간 40시간이 되므로 근로시간 위반에 해당하지 않습니다.

사례3.

일요일에 휴일 대체를 한 경우에도 주 52시간 적용을 받나요?



질문 요지

2021년 7월부터 주 52시간 적용을 받게 되는 사업장입니다.

사업장 특성상 월요일부터 토요일까지 매일 영업을 하고 있으며 일이 있을 때는 추가로 연장근무를 하고 있습니다. 그리고 가끔씩 일요일에 근무를 해야 하는 상황이 발생합니다.

그런데, 주 52시간 근로시간제가 적용되면, 일요일 근무시 52시간을 초과하게 되는 문제가 발생할 것 같습니다.

그래서 만약 일요일에 근무할 경우에 미리 근로자들에게 동의를 얻어 다음주 평일에 하루 쉬게 하는 형태로 휴일을 대체하면, 주 52시간제에 저촉되지 않고 운영을 할 수 있는 것인지 문의드립니다.



답변 요지

휴일 대체를 하더라도 연장근로에 해당되어 주 52시간 근로시간 제한을 받게 됩니다.

근로기준법 개정에 따라 근로자수 50명 이상의 사업장은 이미 주 52시간 근로시간제가 적용되고 있고, 근로자수 5인 이상 50명 미만의 사업장은 2021년 7월 1일부터 주 52시간제가 적용이 됩니다.

질문과 같은 모습의 근로형태는 이미 월요일부터 토요일까지 48시간을 근무하게 되어, 추가로 근무가 가능한 연장 또는 휴일근로시간수는 4시간입니다.

내규 등에 절차를 두거나 근로자의 동의 등을 얻고, 그 밖에 시기 등 적법한 절차를 거쳐 휴일 대체를 하는 경우, 해당 휴일을 다른 일반 근로일과 바꿀 수는 있습니다.

그러나 반드시 1주가 월요일부터 일요일인 것은 아니지만, 일반적으로 월요일부터 일요일을 한 주로 계산을 하고 있고 1주는 7일을 말하므로 적법하게 휴일 대체가 되었다고 하더라도 1주의 법정근로시간인 40시간 및 1주 연장 · 휴일근로 가능시간인 12시간의 적용을 받게 됩니다.

따라서 휴일 대체를 하여 주휴일인 일요일이 평일로 취급되고, 평일이 주휴일로 취급이 된다고 하더라도 평일로 취급되는 일요일에 근무를 한 것은 연장근로에 해당하게 되므로 휴일근로수당이 아닌 연장근로수당이 발생하고 주 52시간을 초과하여 근무한 것으로 처리가 됩니다.

따라서 질문과 같이 일요일에 휴일 대체를 하더라도 실 근로시간이 주 52시간을 초과하여 근로기준법 위반에 해당하게 됩니다.

※ 근로자수가 30인 미만인 경우, 12시간을 초과하여 근무할 필요가 있다면 그 사유 및 유효기간, 그리고 초과하여 근무가 필요한 근로자들을 특정하여 사업장 내 근로자대표와 서면으로 합의를 하게 되면 추가로 8시간 이내로 연장하여 근무할 수 있는 특례가 있으며, 해당 특례는 2022년 12월 31일까지 효력을 가집니다.

법령  **근로기준법 제53조(연장근로의 제한)**

- ① 당사자 간에 합의하면 1주 간에 12시간 한도로 제50조의 근로시간을 연장할 수 있다.
- ② 당사자 간에 합의하면 1주 간에 12시간을 한도로 제51조 및 제51조의2의 근로시간을 연장할 수 있고, 제52조 제1항 제2호의 정산기간을 평균하여 1주 간에 12시간을 초과하지 아니하는 범위에서 제52조 제1항의 근로시간을 연장할 수 있다.
- ③ 상시 30명 미만의 근로자를 사용하는 사용자는 다음 각 호에 대하여 근로자대표와 서면으로 합의한 경우 제1항 또는 제2항에 따라 연장된 근로시간에 더하여 1주 간에 8시간을 초과하지 아니하는 범위에서 근로시간을 연장할 수 있다.(2022.12.31.까지 유효)



사례4.

공휴일이 언제부터 유급휴일로 되는 것인가요?



질문 요지

모텔에서 근무를 하고 있으며 일하는 사람이 5명은 넘습니다. 시프트가 있기 때문에 주말이나 공휴일에도 근무를 하고 있는데 휴일 근로수당은 한번도 받아본 적이 없고, 야간 근로수당도 총 8시간 중 2시간을 뺀 6시간만 지급받고 있습니다.

주말이나 공휴일에 근무시 휴일 근로수당은 받을 수 없는 것인지, 그리고 회사가 야간 근로수당 2시간을 주지 않아도 되는 것이지요?



답변 요지

30인 미만 사업장은 2022년부터 공휴일이 유급휴일로 보장되며, 휴게시간에 근무를 하였다면 근무분에 대해 임금이 지급되어야 합니다.

1. 근로기준법은 휴일에 근무하는 경우 통상임금의 50%를 추가로 지급하도록 규정하고 있습니다. 다만, 현재 근로기준법에서 인정하고 있는 휴일은 1주일에 1회 지급하는 주휴일과 근로자의 날 뿐입니다. 따라서 시프트제로 운영되고 있는 경우 주휴일은 시프트에 들어가 있지 않은, 즉 근무를 하지 않는 날에 지급되고 있는 것으로 주말에 근무를 하더라도 주휴일에 근무한 것이 아니기 때문에 휴일 근로수당은 발생하지 않습니다.
2. 공휴일이 근로자에게 유급휴일로 적용되는 시기는 회사 규모에 따라 단계적으로 적용되고 있습니다. 5인 이상 30인 미만 사업장은 2022.1.1.부터 적용되므로 내년부터는 공휴일에 근무시 휴일근로수당이 발생되지만 올해의 경우 휴일 근로수당은 발생하지 않습니다.
3. 회사가 야간 근로수당 2시간을 공제하는 것은 우선 근로계약을 확인해 볼 필요가 있습니다. 근로계약서에 야간에 2시간을 휴게시간으로 정했을 가능성이 있습니다. 다만, 근로계약서에 2시간의 휴게시간이 기재되었다 하더라도 실제 휴게시간이 보장되어 있지 않다면 모텔 카운터 업무의 특성상 자유롭게 휴게를 취할 수 없다는 점을 주장하여 야간 근로수당을 지급해 줄 것을 내용으로 고용노동부에 진정을 제기할 수 있습니다.

법령  **근로기준법 제55조(휴일)**

- ① 사용자는 근로자에게 1주에 평균 1회 이상의 유급휴일을 보장하여야 한다.
- ② 사용자는 근로자에게 대통령령으로 정하는 휴일을 유급으로 보장하여야 한다. 다만, 근로자대표와 서면으로 합의한 경우 특정한 근로일로 대체할 수 있다.

[시행일]

3. 2022년 1월 1일 : 상시 5명 이상 30명 이만의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장

※ 근로기준법 시행령 30조에서 일요일을 제외한 공휴일 및 대체공휴일을 대통령령으로 정하는 휴일로 규정

근로기준법 제56조(연장·야간 및 휴일 근로)

- ② 제1항에도 불구하고 사용자는 휴일근로에 대하여는 다음 각 호의 기준에 따른 금액 이상을 가산하여 근로자에게 지급하여야 한다.
 - 1. 8시간 이내의 휴일근로 : 통상임금의 100분의 50
 - 2. 8시간을 초과한 휴일근로 : 통상임금의 100분의 100
- ③ 사용자는 야간근로(오후 10시부터 다음 날 오전 6시 사이의 근로를 말한다)에 대하여는 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 근로자에게 지급하여야 한다.

🔍 행정해석

교대제 근무자의 유급휴일 (근기 01254-3999, 1990.3.19)

근로기준법 제45조는 사용자가 1주간의 소정근로일수를 개근한 근로자에 대하여 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주도록 규정하고 있으며, 이 경우 주휴일은 반드시 일요일이어야 하는 것은 아니나, 매주 특정요일로 정하는 것이 바람직할 것임

사례5.

근무시간이 오전 11시부터 오후 7시까지라면 휴게 시간은 얼마나 주어야 하나요?



질문 요지

음식점 경영을 준비하고 있으며 직원도 1~2명 채용할 예정입니다. 직원 채용시 근로계약서를 작성하여야 하는데

만약 일하는 시간이 오전 11시부터 오후 7시까지, 총 8시간으로 정해지게 된다면 휴게시간은 1시간으로 정해야 하는 것인가요?



답변 요지

소정근로시간이 7시간 30분이라면 휴게시간은 30분 이상 보장되어야 합니다.

1. 식당을 운영시 근무하는 근로자가 5인 미만인 경우라도 근로기준법의 휴게(휴식) 규정은 적용이 됩니다. 따라서 근로시간이 4시간인 경우에는 30분 이상, 8시간인 경우에는 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 설정하여야 합니다.
2. 그리고 휴게시간은 유급으로 정할 수 있고, 반대로 무급으로 정할 수도 있습니다. 만약 유급 · 무급에 대해 따로 정하거나 합의된 사항이 없다면 무급으로 처리가 되어도 법 위반은 아닙니다.
3. 또한 휴게시간은 근로시간에 포함이 되지 않습니다. 근로시간이 4시간을 초과하기 때문에 30분의 휴게시간은 부여 되어야 하고, 오전 11시부터 오후 7시까지 총 8시간 중 30분의 휴게시간이 부여된 경우 실제 근로시간은 7시간 30분이 됩니다.
따라서 법적으로 반드시 1시간의 휴게시간을 부여하여야 하는 것은 아닙니다. 휴게시간이 유급인 경우라도 동일합니다.
4. 다만 근로기준법에서는 최소한 보장되어야 할 근로시간을 정한 것이기 때문에 당사자 간 근로계약 체결시 30분을 넘는 휴게시간을 부여하여도 근로기준법을 위반한 것은 아닙니다. 다만, 휴게시간을 무급으로 정하는 경우 너무 장시간의 휴게시간 설정은 지양되어야 할 것입니다.

법령  근로기준법 제54조(휴게)

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

🔍 행정해석

근로기준법 제54조 제1항은 근로시간은 4시간 이상 8시간 미만인 경우 1시간 이상의 휴게시간을 정하는 것은 제한하지 않음 (법제처 15-0847, 2015.12.24)

사용자는 근로시간이 4시간 이상 8시간 미만인 근로자에게 30분 이상의 휴게시간을 근로시간 도중에 주어야 하는 의무가 있을 뿐이고, 근로기준법령에서 노사 간의 합의로 이러한 최저기준을 초과하여 휴게시간을 정하는 것에 관하여 달리 제한하고 있지 않다는 점이 분명하다고 할 것입니다.



사례6.

경비직 근로자도 근로자의 날 근무시 휴일근로수당이 발생하나요?



질문 요지

감시·단속직 근로자도 근로자의 날은 유급휴일로 보장되어야 한다고 들었습니다.


그렇다면 만약에 경비 근로자의 하루 임금이 10만원 이라고 한다면, 근로자의 날 근무한 경우 휴일근로수당까지 합쳐서 25만원을 지급하여야 하는 것인가요?



답변 요지

유급휴일 수당은 발생하지만 휴일근로 가산수당은 발생하지 않습니다.

1. 감시·단속직 근로자의 경우 원칙적으로 근로기준법상 휴일 규정의 적용을 받지 않습니다. 다만 5월 1일 근로자의 날은 근로기준법에서 규정한 휴일이 아니라 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에서 정한 휴일이므로 고용노동부로부터 감시·단속직 근로자로 승인을 받은 근로자에게도 적용이 됩니다. 따라서 근로자의 날은 유급휴일로 보장이 됩니다.
2. 다만 승인을 받은 감시·단속직 근로자가 휴일인 근로자의 날에 근무를 하더라도 휴일 근로 수당 지급에 대한 근로기준법 제56조가 적용이 되지 않기 때문에 통상임금의 50%에 해당하는 휴일근로수당은 발생하지 않습니다.

법령 

근로기준법 제56조(연장·야간 및 휴일 근로)

② 제1항에도 불구하고 사용하는 휴일근로에 대하여는 다음 각 호의 기준에 따른 금액 이상을 가산하여 근로자에게 지급하여야 한다.

1. 8시간 이내의 휴일근로 : 통상임금의 100분의 50
2. 8시간을 초과한 휴일근로 : 통상임금의 100분의 100

근로기준법 제63조(적용의 제외)

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

- 3. 감시(監視) 또는 단속적(斷續的)으로 근로에 종사하는 사람으로서 사용자가 고용노동부장관의 승인을 받은 사람

🔍 행정해석

근로자의 날 관련 근로기준법 적용지침 (임금근로시간정책팀-3356, 2007.11.13)

4) 감시·단속적 근로자 등의 적용방법

□ 감시·단속적 근로자 등 에게도 근로자의 날은 보장됨

- 감시·단속적 근로자를 포함한 「근로기준법」 제63조의 적용제외 근로자 * 는 제4장과 제5장에서 정한 휴일에 관한 규정은 적용되지 않음
 - 농림, 축산, 수산업 종사자, 관리 감독업무 및 기밀취급자
 - 따라서 제63조의 적용제외 근로자가 휴일에 근로를 제공한다고 하더라도 휴일근로로 보지 않음
 - 다만, 근로자의 날은 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 의해 특정일을 기념하여 휴일로 규정하고 있으므로 제63조의 적용제외 근로자에게도 유급휴일로 보장(근기 01254-6550, 1991.05.09)

□ 통상 하루에 지급하는 임금을 추가 지급하여야 함

- 「근로기준법」 제63조의 적용제외 근로자가 근로자의 날에 근로제공을 하지 않고 쉬더라도 통상 하루에 지급하는 소정임금을 추가로 지급하여야 함 *
 - 예) 1일 2교대 10시간(휴게 2시간 제외) 근무자 : 10시간분의 임금 지급
 - 단, 격일제 근무자는 근무일 다음의 휴무일(비번일)은 전일의 근무를 전제로 주어지는 것이므로, 격일제 근무자에게 지급하여야 할 통상 하루의 소정임금은 근무일의 절반에 해당하는 근로시간의 소정임금으로 함 * (임금근로시간정책팀-3961, 2006.12.27)
 - 예) 24시간 격일제 근무자 : 근무일의 절반에 해당하는 12시간분의 임금 지급
- 만약, 제63조 적용제외 근로자가 격일제 근무 등을 이유로 근로자의 날 당일 일을 쉬지 못하고 근로를 제공한 경우라도
 - 휴무자(비번자)와 동일하게 통상 하루의 소정임금을 추가로 지급하면 됨

민원답변

1. 안녕하십니까! 고용노동부 임금근로시간과입니다. 국민신문고를 이용하여 주심에 감사드리며 귀하의 민원에 대해 아래와 같이 답변 드립니다.
2. 귀하의 민원은 근로시간 등 적용제외 승인을 받은 감시·단속적 근로자가 근로자의 날에 근로한 경우 휴일근로가산수당 지급 여부에 대한 문의로 보입니다.
 - 감시·단속적 근로자가 근로자의 날에 근로하게 되면 휴일근로가산수당을 지급해야 한다는 행정 해석(근로기준과-699, 2005.2.4.)은 「근로자의 날 관련 근로기준법 적용지침」(임금근로시간정책팀-3356, 2007.11.13.) 시행으로 폐지되었음을 알려 드립니다.
 - 적용제외 승인을 받은 감시·단속적 근로자에게도 '근로자의 날'은 유급휴일로 보장하여야 하므로 '근로자의 날'에 쉬지 못하고 근로하는 경우 당일 근로에 대한 임금 이외에 통상 하루에 지급하는 소정임금(유급휴일수당)을 추가로 지급하여야 하나,
 - 근로기준법 제63조에 따라 적용제외 승인을 받은 감시·단속적 근로자에게는 법 제4장에서 정한 휴일에 관한 규정이 적용되지 않아 법 제56조제2항에 따른 가산수당을 지급할 의무는 없습니다.



토막 질문

회사 지시에 의하여 출근을 하지 않는 경우 주휴수당



질문

회사측에서 1주일 중 하루를 나오지 말라고 하였습니다. 이런 경우 주휴수당이 나오지 않을 수도 있나요? 근로계약서는 작성하지 않았습니다.



답변

근무일에 근로자측의 사유가 아닌 회사측의 사유로 출근을 하지 않은 경우는 결론에 해당하지 않습니다. 따라서 1주일 중 회사에서 나오지 말라고 한 날을 제외하고 모든 근로일에 출근을 하였다면 회사는 주휴수당을 지급하여야 합니다.

근로기준법 시행령 제30조(휴일)

① 법 제55조 제1항에 따른 유급휴일은 1주 동안의 소정근로일을 개근한 자에게 주어져 한다.

사용자의 귀책사유에 의한 휴업시 주휴일 지급 (근기 68207-1138, 1998.6.5)

사용자의 귀책사유에 의한 휴업과 관련하여

1. 1주간의 소정근로일 전부를 휴업하지 아니한 경우 휴업한 날을 제외한 소정 근로일 전부를 개근하였다면 유급주휴일을 부여해야 하며,
2. 1주간의 소정근로일 전부를 휴업한 경우에는 그 소정근로일 개근시 부여하는 유급주휴일도 휴업기간에 포함하여 휴업수당을 산정해야 하며,
3. 1월의 소정근로일 전부를 휴업한 경우 월차유급휴가는 발생하지 않으며, 1월의 소정근로일중 일부만 휴업한 경우에는 휴업일을 제외한 1월의 소정근로일을 개근하였다면 월차유급휴가를 부여해야 할 것임.

토막 질문

주말에 2일 근무시 주휴수당



주말에 식당에서 하루 12시간씩 4주간 근무를 하였습니다. 사장은 1주일간 계속 나오게 아니므로 주휴수당이 없다고 합니다.



주휴수당은 1주 15시간 이상 근무를 하게 되면 발생이 됩니다. 그리고 1주일 동안 며칠 이상 근무를 해야 한다는 주휴수당이 발생 된다는 조건은 없습니다. 1일 소정 근로시간은 법정 근로시간인 8시간을 넘지 못하기 때문에 주말 이틀 동안 하루 12시간씩 근무를 하는 경우 소정근로시간이 1일 8시간, 2일 16시간이 되므로, 주휴수당은 발생합니다. 다만 단시간 근로자에 해당하기 때문에, 일반 근로자의 소정근로시간에 비례하여 지급이 됩니다. (1주 주휴수당은 16시간 ÷ 40시간 × 시급)

근로기준법 제8조(단시간근로자의 근로조건)

- ① 단시간근로자의 근로조건은 그 사업장의 같은 종류의 업무에 종사하는 통상 근로자의 근로시간을 기준으로 산정한 비율에 따라 결정되어야 한다.
- ② 4주 동안(4주 미만으로 근로하는 경우에는 그 기간)을 평균하여 1주 동안의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대해서는 제55조(휴일)와 제60조(연차유급휴가)를 적용하지 아니한다.

Chapter05

휴가

사례1. 근로시간이 줄어들게 되는 경우 가지고 있는 연차와 새로 생기는 연차는 어떤 영향을 받나요?	102
사례2. 입사 후 1년이 되지 않는 근로자에게 연차 및 월차는 어떻게 지급해야 하나요?	104
사례3. 토요일과 공휴일에 연차 휴가 대체가 가능한가요?	106
사례4. 연차수당 계산시 어느 시점의 임금을 기준으로 계산하여야 하나요?	108
사례5. 연차수당은 과거 몇 년치까지 받을 수 있나요?	110
사례6. 1년 미만 근로자도 연차 사용 촉진 제도의 대상이 되나요?	113
사례7. 회계연도 기준 연차를 받는 경우 퇴사시 정산 과정이 필요한가요?	116
토막 질문1. 우울증에 대한 병가 신청	118
토막 질문2. 경조사 휴가 유무	119

사례1.

근로시간이 줄어들게 되는 경우 가지고 있는 연차와 새로 생기는 연차는 어떤 영향을 받나요?



1. 사회복지관련 단체이며 5인 이상 사업장입니다. 연차에 대해 문의드립니다. 저희는 현재 근로기준법에 따라 직원들에게 매년 연차를 지급하고 있습니다. 그런데 기존까지 1일 8시간씩, 1주 40시간을 근무하던 근로자가 개인 사정으로 근로시간을 1일 8시간씩 2일 근무, 주 16시간 근무하는 것으로 변경을 하였습니다.
2. 주휴수당은 비례하여 지급하면 되는 것으로 알고 있는데 연차는 어떤 형식으로 지급하면 되는지 문의드립니다. 그리고 근로시간이 변경되더라도 현재 가지고 있는 연차에 영향이 있는지 문의드립니다.



이미 발생한 연차의 총 사용 가능 시간은 변동이 없으며, 새로 발생할 연차는 연차 산정 기간 1년 중 각각의 근로시간에 비례하여 발생합니다.

1. 근로계약기간 중 소정 근로시간이 변경된 경우 ① 기존에 이미 발생한 연차와 ② 앞으로 발생할 연차를 어떻게 처리할지에 대한 문의로 보입니다.
2. 현재 사용할 수 있는 연차, 즉 기존에 1주 40시간 동안 1년간 근무한 부분에 대해 이미 발생한 연차는 중간에 근로시간이 증감된다 하더라도 연차개수나 시간이 줄어들지 않습니다. 따라서 만약 잔여 연차가 8시간 기준으로 15개가 있다면 이후 새로운 연차가 발생되기 전까지 동일하게 보장됩니다.
3. 앞으로 발생할 연차의 경우 1년의 기간 중 1주 40시간을 근무한 기간과 1주 16시간을 근무한 기간의 비율로 산정을 하여야 합니다. 예를 들어 1주 40시간씩 6개월 근무하고 나머지 6개월은 1주 16시간씩 근무를 한다면, 15개 연차 발생을 기준으로

$$[15일 \times 0.5년 \times 8시간] + [15일 \times 0.5년 \times 8시간 \times (16시간 \div 40시간)] = 84시간$$

이 나옵니다. 따라서 차후 발생할 연차는 84시간으로 약 10.5일입니다. 0.5일에 대해서는 사업장 사정에 따라 반차를 사용하게 하거나 0.5일을 추가하여 1일의 연차를 부여하여도 무방합니다.

Q 행정해석

육아기 근로시간 단축 근로자의 연차유급휴가 부여 [근로개선정책과-4216, 2013. 7. 18.]

[회사]

○ 「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 소정근로시간으로 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.

사례2.

입사 후 1년이 되지 않는 근로자에게 연차 및 월차는 어떻게 지급해야 하나요?



질문 요지

중소기업 사업주입니다. 직원을 새로 채용을 하였는데 처음 1년 동안은 월차가 발생한다고 들었습니다.

월차가 언제부터 언제까지 생기는지, 월차수당은 어떻게 지급해야 하는지 문의드립니다.



답변 요지

1개월 개근시 1개의 연차가 발생하며, 원칙적으로 입사일로부터 1년이 되는 시점에서 미사용 연차가 있으면 해당 연차에 대해 연차수당을 지급하여야 합니다.

1. 법적으로 "월차"라는 개념은 현재의 주 40시간제가 적용되는 과정에서 삭제되었고, 처음 1년의 기간 동안 매월 발생하는 휴가도 "연차"라고 합니다.
2. 1년 미만 근로자의 경우 입사일로부터 1개월을 개근하면 연차가 1개 발생합니다. 예를 들어 1월 1일 입사를 하였다면, 1월 31일까지 결근 없이 근무를 하여야 연차가 1개 발생하고 발생한 연차를 2월 1일부터 사용할 수 있게 됩니다. 다만 근로자 개인적인 사유로 결근을 하였다면 해당 기간에는 연차가 발생하지 않습니다.
3. 1년 미만 근로자의 경우 매달 1개씩 발생하는 연차는 최대 11개까지입니다. 즉, 1개월 만근시 1개, 2개월 만근시 2개 ..., 11개월 만근시 11개의 연차가 발생합니다. 12개월 만근하는 경우에는 이후 계속 근무하는지 여부에 따라 연차 발생 여부가 달라집니다. 계속 근무시에는 다음년도에 사용할 수 있는 연차가 15개 발생하지만, 계속 근무하지 않을 경우에는 대법원 판례 및 변경된 행정해석에 따라 연차는 추가로 발생하지 않습니다.

4. 연차수당은 근로자가 가지고 있는 연차를 사용하지 못하게 될 때, 그에 대한 보상으로 지급하는 임금입니다. 1년 미만 근로자에게 발생한 연차는 입사일로부터 1년간 사용할 수 있습니다. 즉 1월 만근으로 발생한 연차는 2월부터 12월말까지, 2월 만근으로 발생한 연차는 3월부터 12월말까지, ... 11월 만근으로 발생한 연차는 12월말까지 사용할 수 있고, 12월말 기준으로 사용하지 않은 연차가 있다면 남은 연차만큼 연차수당을 지급하시면 됩니다.
5. 만약 근로자에게 연차가 있는데, 연차수당을 지급하는 것이 아니라 연차를 사용하게 하고 싶으시면, ① 연차사용촉진제도를 이용하시거나, ② 당사자간 합의로 연차사용 기간을 연장하는 방법을 택하실 수도 있습니다.

법령  **근로기준법 제60조**

- ② 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.
- ⑦ ...제2항...에 따른 휴가는 1년간(계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자의 제2항에 따른 유급휴가는 최초 1년의 근로가 끝날 때까지의 기간을 말한다) 행사하지 않으면 소멸된다. 다만, 사용자의 귀책사유로 사용하지 못한 경우에는 그러하지 아니하다.



사례3.

토요일과 공휴일에 연차 휴가 대체가 가능한가요?



질문 요지

2018년 3월에 입사를 하였고 2021년 5월 28일 이직할 예정입니다.

올해 발생한 연차 중에 사용하지 않은 연차가 있어 회사에 정확히 몇 개의 연차가 남아있는지 물었는데, 회사에서는 토요일과 공휴일에 연차 휴가를 사용한 것으로 처리되기 때문에 사용할 수 있는 연차가 남아있지 않고, 당연히 연차 수당도 발생하지 않는다고 합니다.

회사가 토요일과 공휴일에 연차를 대체한 것으로 처리하는 것에 문제가 없는 것인가요?



답변 요지

공휴일이 근로일과 겹치면 연차 대체가 가능하지만, 근로일과 겹치지 않는 공휴일 및 주말에는 연차대체가 불가능합니다.

1. 우선 근로기준법에 따라 연차휴가를 공휴일 등으로 대체할 수는 있습니다. 다만, 사용자가 일방적으로 연차 대체를 실시할 수는 없고 사업장의 근로자대표와 서면 합의가 필요합니다. 그리고 대체할 수 있는 날도 근무일에 한정이 됩니다.
2. 현재 사업장의 근로자수가 30인 미만이므로 공휴일이 법정 휴일은 아닙니다. 내년(2022년)부터는 공휴일이 법정 유급 휴일로 적용이 되어 연차 대체가 불가능하게 되지만 올해까지는 원칙적으로 근로일에 해당합니다. 따라서 근무일과 공휴일이 겹치는 경우 연차 대체가 가능하게 됩니다.
3. 다만 월요일부터 금요일까지 1일 8시간, 1주 5일을 근무하면 토요일은 원칙적으로 근무일에 해당하지 않고, 근무를 하게 된다면 소정근로가 아닌 연장근로에 해당합니다. 따라서 토요일에 연차를 사용한 것으로 대체를 할 수 없고, 고정 연장 수당이 지급된다고 하더라도 연차 수당을 지급한 것으로 처리할 수 없습니다.

법령 제62조(유급휴가의 대체)

사용자는 근로자대표와의 서면 합의에 따라 제60조에 따른 연차유급휴가일을 갈음하여 특정한 근무일에 근로자를 휴무시킬 수 있다.

Q 행정해석

육아기 근로시간 단축 근로자의 연차유급휴가 부여 (근로개선정책과-4216, 2013. 7. 18.)

V. 연차유급휴가의 대체

- 사용자는 근로자대표와의 서면합의에 의하여 연차유급휴가일에 갈음하여 특정근로일에 근로자를 휴무시킬 수 있음(근로기준법 제60조).
 - 여기서 특정근로일이라 함은 근로의무가 있는 소정근로일 중의 특정일을 의미함.
 - 따라서, 사용자는 법정 휴일·휴가일뿐만 아니라 약정 휴일·휴가일에 근로기준법 제60조의 규정에 의한 휴가를 대체할 수 없음.



고용노동부 인터넷 질의

질문

토요일이 무급휴일인데 회사측에서 토요일에 근무를 시키지 않고 유급으로 해주니까 연차휴가를 안준다고 하시는데요 이게 근로기준법상 괜찮은건가요?.

답변

연차유급휴가는 소정근로일에 사용하는 것으로서 휴일 및 휴무일에 사용케 하는 것은 불가합니다.

한편 근로기준법 제62조에 따른 연차유급휴가 대체제도를 활용하는 경우라 하더라도 이는 사용자와 근로자대표간 서면합의가 있어야 하며 특정한 "근로일"에 근로자를 휴무시키는 것으로서, 본래의 휴무일 및 휴일에는 활용이 불가합니다.

연차유급휴가의 대체의 경우 근로자대표와의 서면합의에 따라 사업장 전체에 걸쳐 실시하는 집단적 성질의 휴가실시 제도로 사용자는 근로자대표와의 서면합의에 의하여 연차유급휴가일에 갈음하여 특정근로일에 근로자를 휴무시킬 수 있으며, 특정근로일 이라 함은 근로의무가 있는 소정근로일 중의 특정일을 의미합니다.

사례4.

연차수당 계산시 어느 시점의 임금을 기준으로 계산하여야 하나요?



질문 요지

회사 후 임금체불 등으로 고용노동부에 진정을 제기할 예정입니다. 연차 미사용 수당에 대해서도 청구를 할 것인데, 현재 41개의 연차수당을 받지 못한 상황입니다.

이 경우 연차수당 계산시 마지막 퇴직시점의 기본급을 기준으로 41개를 계산하면 되는지, 아니면 매년 발생한 연도를 기준으로 각각 계산하여야 하는지 문의 드립니다.



답변 요지

연차수당은 연차휴가를 사용할 수 있는 기간 중 가장 마지막 달의 통상임금을 기준으로 계산합니다.

1. 연차휴가는 발생한 날로부터 1년 동안 사용할 수 있으며, 만약 사용기간 내에 사용하지 못하였다면 연차미사용 수당이 발생합니다. 연차 미사용수당은 임금이기 때문에 사용하는 다음 수당이 발생한 임금 지급기일에 연차 미사용 수당을 지급하여야 합니다.
2. 진정을 제기하는 것은 지급받지 못한 위의 연차미사용 수당을 청구하는 것이므로, 매년 발생이 되었지만 현실적으로 지급받지 못한 연차수당을 각각 계산하여 청구하여야 합니다.
3. 연차미사용수당은 사용하지 못한 연차 1개당 1일 소정근로시간에 시간급 통상임금을 곱하여 계산합니다. 이때 사용되는 통상임금은 연차휴가의 사용기간이 종료되는 시점, 즉 휴가청구권이 있는 마지막 달의 통상임금으로 계산하여야 합니다.
4. 따라서 사용기간 내에 임금인상이 없었더라면 발생연도의 통상임금으로 계산하여도 연차미사용 수당 금액에 차이는 없지만, 만약 중간에 임금인상이 있었다면 인상된 임금을 기준으로 연차수당을 계산하여야 합니다.

🔍 행정해석

연차유급휴가수당 산정의 기준임금(근기 01254-3999, 1990.3.19)

근로기준법 제47조 및 제48조의 규정에 의한 연·월차유급휴가를 1년간 사용하지 아니하여 휴가 청구권이 소멸한 경우 미사용 휴가일수에 대하여 수당으로 대체지급하고자 하는 때에 그 수당(임금)은 최종휴가청구권이 있는 달의 임금지급일의 임금을 기준으로 산정·지급되어야 할 것임.

연차유급휴가미사용수당은 휴가청구권이 있는 마지막 달의 통상임금으로 지급(근로개선정책과-4218, 2013.7.19)

연차유급미사용수당은 연차유급휴가권이 소멸된 날의 다음 날에 발생하며(대법원 1995.6.30., 94다47155 등 참조) 그 지급액은 취업규칙 등에서 정한 바에 따라 통상임금 또는 평균임금으로 지급하고, 별도의 규정이 없다면 통상임금으로 지급하되 휴가청구권이 있는 마지막 달의 통상임금으로 지급해야 합니다.

연차유급휴가 청구권이 소멸된 날의 다음날에 연차유급휴가미사용 수당을 지급(근로개선정책과-3360, 2014.6.13)

연차유급휴가미사용수당을 연차휴가 청구권이 발생한 시기에 미리 지급하는 것은 이후 임금인상 등으로 연차유급휴가 청구권이 소멸된 날의 다음날을 기준으로 산정한 수당과 차액이 발생하거나 근로자의 휴가 청구권이 제한될 우려 등이 있기에 근로기준법에서 정한 기준보다 상회하는 것으로 보기는 어렵다고 할 것입니다.





연차수당은 과거 몇 년치까지 받을 수 있나요?



질문 요지

현재 퇴사를 한 상태로, 연차수당을 받지 못하여 고용노동부에 임금 체불 진정을 제기한 상태입니다. 임금은 3년이 지나면 받을 수 없다고 하는데 연차수당도 과거 3년치까지 받을 수 있는지 궁금합니다.



답변 요지

연차 수당은 언제 청구를 하는지에 달라질 수 있지만, 최대 4년까지 받을 수 있습니다.

1. 임금의 경우 소멸시효가 3년으로 임금지급일로부터 3년이 지나면 시효로 인하여 소멸되지만 연차수당의 경우 최대 4년치까지 받을 수도 있습니다.
2. 연차의 경우 연차가 발생한 날로부터 1년간 사용할 수 있습니다. 그리고 1년간 사용하지 못한 경우 회사는 근로자에게 연차(미사용)수당을 지급하여야 합니다.
3. 발생한 연차(미사용)수당도 임금으로 보기 때문에 소멸시효는 연차가 연차수당으로 변한 시점부터 진행이 됩니다.

2015년 7월 1일 입사, 2021년 1월 1일 퇴사시

- (1) 2016.6.30까지 근무시 연차 15개 발생 → 2017.7.1.연차수당발생(2020.6.30.소멸시효 완성)
- (2) 2017.6.30까지 근무시 연차 15개 발생 → 2018.7.1.연차수당발생(2021.6.30.소멸시효 완성)
- (3) 2018.6.30까지 근무시 연차 16개 발생 → 2019.7.1.연차수당발생(2022.6.30.소멸시효 완성)
- (4) 2019.6.30까지 근무시 연차 16개 발생 → 2020.7.1.연차수당발생(2023.6.30.소멸시효 완성)
- (5) 2020.6.30까지 근무시 연차 17개 발생 → 2021.1.1.연차수당발생(2023.12.31.소멸시효 완성)

4. 연차수당은 단체협약 등에 다른 규정이 없다면 연차를 사용할 수 없게 된 시점의 다음 임금지급일에 지급하여야 하기 때문에 소멸시효 완성 시점은 조금씩 달라질 수는 있습니다. 하지만 위와 같은 경우 퇴사 후 미지급 연차수당을 청구하는 경우 2017년부터 2020년까지 발생한 4년치 분의 연차수당을 청구할 수 있습니다.

법령 근로기준법 제49조(임금의 시효)

①이 법에 따른 임금채권은 3년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸한다.

판례

대법원 1995. 5. 30. 선고 94다54559

근로기준법 제47조 소정의 월차유급휴가권을 취득한 근로자가 그 휴가권이 발생한 때부터 1년 이내에 그 월차휴가를 사용하지 아니한 채 근로한 대가로 발생하는 월차휴가근로수당의 지급청구권도 그 성질이 임금이라 할 것이므로(대법원 1990. 12. 21. 선고 90다카24496 판결 및 위 대법원 판결 등 참조), 같은 법 제41조의 규정에 따라 3년의 소멸시효가 적용된다 할 것이고, 그 기산점은 월차유급휴가권을 취득한 날부터 1년의 경과로 그 휴가불실시가 확정된 다음 날이라 할 것이다.

행정해석

연차휴가근로수당을 청구할 수 있는 권리는 원칙적으로 연차휴가를 청구할 수 있는 권리가 소멸한 날의 다음 날에 발생(근기 68207-988, 2003.8.7)

연차휴가근로수당을 청구할 수 있는 권리는 원칙적으로 연차휴가를 청구할 수 있는 권리가 소멸한 날의 다음 날에 발생한다고 보아야 할 것임. 다만, 근로기준법 제42조를 적용함에 있어 그 지급시기(범죄일시)는 단체협약 등에 정함이 있는 경우에는 그에 따라야 하나 정함이 없는 경우에는 연차휴가를 실시할 수 있는 1년의 기간이 만료된 후 최초의 임금정기지급일을 지급시기로 보아야 한다고 사료됨.(연차유급휴가청구권·수당·근로수당과 관련 지침,근기 68201-696, 2000.3.10 및 근기 01254-1869, '92.11.17. 참조)

한편, 귀 질의 내용과 같이 연차휴가근로수당의 지급시기를 취업규칙으로 입사일이 속한 매분기말로 새로이 규정하는 것이 지급시기가 지연되는 등 취업규칙 불이익변경에 해당하는 경우에는 근로기준법 제97조의 불이익변경절차를 거쳐야 할 것임.

연차유급휴가는 1년간 행사하지 않으면 소멸되나, 수당 청구권은 소멸 후 3년간 행사할 수 있다.(임금 32240-1608, 1991.02.04)

근로기준법 제48조에 의한 연차유급휴가는 1년간 행사하지 않으면 휴가사용권 자체는 소멸되는 것이나 수당청구권은 동법 제41조에 의거 휴가청구권이 소멸한 때로부터 3년간 행사할 수 있음.

휴가청구권은 1년간 행사하지 않을 시 소멸되나, 휴가에 대한 임금청구권은 3년간 행사할 수 있다.(근기 01254-1330, 1989.01.24)

휴가청구권은 근로자 귀책사유로 1년간 행사하지 아니하면 소멸되나 동 휴가에 대한 임금청구권은 근로기준법 제41조에 의하여 3년간 이를 행사할 수 있음.



사례6.

1년 미만 근로자도 연차 사용 촉진 제도의 대상이 되나요?



질문 요지

안녕하세요. 제조업에서 근무를 시작한지 1년이 되지 않은 노동자입니다.
연차관련 문의드립니다.

아직 1년이 되지 않아 매달 연차가 발생하고 있는데 회사에서 모든 근로자에게
미리 앞으로 발생할 연차에 대해 사용 계획을 적으라고 지시를 하였습니다.

그래서 1년 근무를 한 경우를 가정하여 발생한 연차의 사용계획을 제출하였습니다.

이런 경우 해당 날짜에 휴가를 가지 않으면 휴가 수당을 받을 수 없는 것인가요?



답변 요지

**근로기준법상 적법한 연차사용촉진 절차를 거치고, 근로자가 출근시 사
용자가 노무수령 거부를 한 경우가 아니라면 연차를 사용한 것으로 보지
않습니다.**

1. 회사의 연차 사용 계획을 제출하라고 지시를 한 경우, 두 가지 경우가 있을 수 있습니
다. 하나는 단순히 근태 관리 차원에서 미리 연차 계획을 알려달라는 경우가 있고, 다
른 하나는 근로기준법상의 연차 사용 촉진 제도를 이용하는 경우가 있습니다.
2. 회사에서 단순히 근태 관리 차원에서 연차 계획을 개별 근로자별로 받는 것이라면 계
획된 휴가일에 연차휴가를 사용하지 않으면 당연히 연차를 사용한 것이 아니기 때문
에 사용하지 않은 잔여 연차가 있을 시 연차수당으로 지급받을 수 있습니다.
3. 만약 회사가 근로기준법상의 연차 사용 촉진 제도를 운영하고 있는 경우라도 계획된
휴가일에 연차휴가를 사용하지 않으면 연차를 사용한 것이 아니기 때문에 원칙적으로
연차수당을 지급받을 수 있습니다. 만약 회사가 계획된 휴가일에 출근한 근로자에게
일을 하지 말고 돌아가라는 명확한 지시(노무수령 거부)를 하지 않는 경우 회사는 연
차 수당을 지급하여야 합니다.

4. 다만 1년 미만 근로자의 연차 사용 촉진 절차는 입사 후 1년이 되기 3개월 전과 1개월 전 두 번에 걸쳐 실시되어야 하므로 질문자의 회사는 근로기준법상의 연차 사용 촉진의 절차를 거치지 않은 것으로 보이므로 질문인의 회사에서는 연차사용촉진 제도를 이용하고 있는 것으로 보이지는 않습니다.

법령  **근로기준법 제60조(연차 유급휴가)**

- ② 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게는 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.

근로기준법 제61조(연차 유급휴가의 사용 촉진)

- ② 사용자가 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자의 제60조제2항에 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, 같은 항 단서에 따른 사용자의 귀책사유에 해당하지 아니하는 것으로 본다.

1. 최초 1년의 근로기간이 끝나기 3개월 전을 기준으로 10일 이내에 사용자가 근로자별로 사용하지 아니한 휴가 일수를 알려주고, 근로자가 그 사용 시기를 정하여 사용자에게 통보하도록 서면으로 촉구할 것. 다만, 사용자가 서면 촉구한 후 발생한 휴가에 대해서는 최초 1년의 근로기간이 끝나기 1개월 전을 기준으로 5일 이내에 촉구하여야 한다.
2. 제1호에 따른 촉구에도 불구하고 근로자가 촉구를 받은 때부터 10일 이내에 사용하지 아니한 휴가의 전부 또는 일부의 사용 시기를 정하여 사용자에게 통보하지 아니하면 최초 1년의 근로기간이 끝나기 1개월 전까지 사용자가 사용하지 아니한 휴가의 사용 시기를 정하여 근로자에게 서면으로 통보할 것. 다만, 제1호 단서에 따라 촉구한 휴가에 대해서는 최초 1년의 근로기간이 끝나기 10일 전까지 서면으로 통보하여야 한다.

판례

대법원 2020. 2. 27. 선고 2019다279283 판결

휴가 미사용은 근로자의 자발적인 의사에 따른 것이어야 한다. 근로자가 지정된 휴가일에 출근하여 근로를 제공한 경우 사용자가 휴가일에 근로한다는 사정을 인식하고도 노무의 수령을 거부한다는 의사를 명확하게 표시하지 아니하거나 근로자에 대하여 업무 지시를 하였다면 특별한 사정이 없는 한 근로자가 자발적인 의사에 따라 휴가를 사용하지 않은 것으로 볼 수 없어 사용자는 근로자가 이러한 근로의 제공으로 인해 사용하지 아니한 휴가에 대하여 여전히 보상할 의무를 부담한다.

행정해석

휴가사용촉진절차를 준수하지 아니하였다면 미사용 휴가에 대한 보상 의무가 면제되지 않는다. (근로조건지도과-44, 2009.1.5)

귀 질의와 같이 근로자가 휴가 사용 촉구를 받은 때부터 사용하지 아니한 휴가의 일부의 사용 시기만을 사용자에게 통보하였을 경우, 근로기준법 제61조 제2호에 따라 근로자의 휴가 청구권이 끝나기 2개월 전까지 사용자는 사용하지 아니한 나머지 휴가의 사용 시기를 정하여 근로자에게 서면으로 통보하여야 하므로, 사용자가 동 절차를 준수하지 아니하였다면 미사용 휴가에 대한 보상 의무가 면제되지 않는다 할 것입니다.

사용촉진 조치 후 해당 휴가일에 근로자가 출근한 경우 노무수령 거부 의사 표시 또한 근로자가 인지할 수 있는 정도여야 함. (근로조건지도과-44, 2009.1.5)

- 근로기준법 제61조제2호에 따라 연차유급휴가의 사용촉진 조치는 서면으로 통보하도록 규정되어 있는데, 이는 불명확한 조치로 인한 당사자간의 분쟁을 방지하려는 취지로 볼 수 있음.
 - 사용촉진 조치 후 해당 휴가일에 근로자가 출근한 경우 노무수령 거부 의사 표시 또한 근로자가 인지할 수 있는 정도여야 할 것임.
- 귀 질의 내용만으로는 구체적인 사실관계가 명확하지 아니하여 정확한 답변을 드리기 어려우나, 이메일의 경우 해당근로자가 동 법 제61조제2호의 휴가 사용 시기 통보기한(10일) 이내에 반드시 열람한다는 보장이 없고, 열람했다 하더라도 매일내용을 정확하게 인지했는지 확인할 수 없어 근로자가 인지할 수 있는 정도의 의사표시 수준이라고 보기 어려울 것으로 사료됨.



회계연도 기준 연차를 받는 경우 퇴사시 정산 과정이 필요한가요?



질문 요지

회계연도 기준으로 연차를 부여하고 있는 회사에서 근무를 하다 퇴사를 하였습니다.
(2017년 4월 입사, 2021년 1월 중 퇴사)

회사에서는 연차를 줄 수 없다고 합니다. 연차는 1년 단위로 계산하는 것이 원칙이고 2017년 입사일 기준으로 계산하면 근로기준법에서 정해진 연차보다 더 많이 지급을 했기 때문에 법적으로 문제가 없다는 답변입니다.



답변 요지

퇴사시 입사일 기준으로 다시 계산한다는 규정이 없으면, 중도 퇴사를 하더라도 입사일 기준으로 연차를 다시 정산할 수 없습니다.

1. 회계연도를 기준으로 모든 근로자들에게 매년 동일한 일자에 연차를 부여하는 회사에서는 원칙적으로 해당 일자에 재직하고 지난 1년간 소정근로일의 80%이상 출근을 한 근로자에게 연차를 지급하여야 합니다.
2. 즉, 취업규칙 등에 “퇴직하는 경우 입사일 기준으로 다시 계산한다”라는 단서 규정이 없다면 정해진 규정대로 2021년 1월 1일에 총 16개의 연차가 발생이 됩니다. 그리고 발생한 연차를 다 사용하지 못하고 퇴사를 하였기 때문에 미사용 연차에 대해서는 연차수당으로 지급받을 수 있습니다.

Q 행정해석**회계연도 기준 연차유급휴가 부여방법(임금근로시간정책팀-489, 2008.2.28)**

취업규칙으로 연차유급휴가를 회계연도(1.1~12.31) 기준으로 하고 있는 사업장에서 2006.9.1부터 2007.12.31까지 근무한 근로자라면, 취업규칙에서 퇴직시점에 입사일 기준으로 재산정한다는 별도의 단서가 없는 이상 연차유급휴가는 2006.9.1부터 2006.12.31까지의 기간에 대하여 5일을, 2007.1.1부터 2007. 12.31까지의 기간에 대하여 15일을 각각 부여하여야 할 것으로 보임.



토막 질문

우울증에 대한 병가 신청

질문



서비스업에서 근무 중입니다. 업무 중 고객에 의한 성희롱으로 인하여 정신과 치료를 받고 있습니다. 치료를 위해 회사에 병가를 신청하였고, 병원으로부터 중증 우울증으로 진단명을 받았지만 치료기간은 명시되지 않았습니다. 이런 경우 병가를 얼마나 신청할 수 있나요?

답변



병가의 경우 노동법상 규정이 없으며 회사 내부 규정이 있다면 해당 규정에 따르므로 규정을 확인하실 필요가 있습니다. 고객응대 근로자에 대해서 사용자측이 일정한 보호 조치를 취해야 할 의무는 있지만, 병가를 얼마나 주어야 하는지에 대한 지침은 없습니다. 또한 단기간으로 치료가 불가능한 경우라면 현재 근무 가능 여부에 따라 회사에 휴직을 신청할 수도 있습니다. 또한 업무상 질병에 해당될 소지가 있으므로 산재 신청을 하는 방법도 있습니다.

토막 질문

경조사 휴가 유무

질문

회사에 경조사 휴가가 없을 수 있나요?



답변

법에서는 휴가에 대해 연차유급휴가나 배우자 출산휴가 등을 제외하고는 특별히 경조사 등에 대한 휴가는 없습니다. 따라서 경조사 휴가 제도에 대해서는 회사쪽이 임의로 취업규칙에 정하거나 단체협약에서 정하는 경우가 있고, 경조사 제도가 없더라도 인정해 주는 경우도 있습니다. 다만 경조사 휴가가 정해져 있지 않은 경우 회사측에서 연차를 사용하도록 하고 경조사 휴가 부여를 거부하더라도 근로기준법 등 법 위반은 아니게 됩니다.



징계/인사명령



사례1. 관리소장과 근로계약 체결 후 입주자 대표회의에서 계약을 취소했다면 어떻게 대응해야 하나요?	122
사례2. 정확하게 3개월 근무 후 해고를 당했다면 해고예고수당을 받을 수 있나요?	124
사례3. 수습 기간 중 해고시에는 해고예고가 없어도 되는 것인가요?	127
사례4. 노동위원회 구제 신청 중 사직을 하더라도 계속 다룰 수 있나요?	129
사례5. 노동위원회를 통하여 국선노무사 지원을 받기 위한 250만원의 판단 기준은 어떻게 정해져 있나요?	131
사례6. 회사가 노동위원회의 금전보상명령을 따르지 않는다면 앞으로 어떻게 대응을 해야 하나요?	133
사례7. 징계로 2개월 감봉 처분을 받았는데, 월급이 얼마나 줄어들게 되나요?	135
사례8. 회사의 시말서 요구에 응해야 하나요?	138
사례9. 일방적인 보직 변경이라도 따라야 하는 것인가요?	140
토막 질문1. 해고예고를 받은 경우의 노동위원회 구제 신청	143
토막 질문2. 해고예고 수당의 금액	144
토막 질문3. 근로자의 사직 요청일보다 이른 시기의 근로관계 종료	145
토막 질문4. 5인 미만 사업장의 무기계약직 전환 의무 및 해고	146
토막 질문5. 회사의 지시로 사직서의 사직일을 변경한 경우	147
토막 질문6. 부당해고 구제신청 중 회사의 복직 명령	148
토막 질문7. 건강상태 고지 의무 위반이라는 이유로 징계 회부	149
토막 질문8. CCTV 영상의 징계 증거자료 사용 가능 여부	150
토막 질문9. 파견근로자의 부당해고 구제신청 대상 사용자	151
토막 질문10. 노동위원회 구제 신청 중 새로운 인사명령 등이 재차 내려진 경우	152



관리소장과 근로계약 체결 후 입주자 대표회의에서 계약을 취소했다면 어떻게 대응해야 하나요?



질문 요지

아파트 관리사무소에서 관리과장으로 근무하고 있습니다. 2020년 7월 1일부터 근무를 하기 시작했고 2021년 6월 말에 근로계약기간을 1년 연장한 근로계약을 작성하였습니다.

7월 이후에도 계속 근무를 하고 있었는데 갑자기 입주자 대표회의로부터 관리과장의 근로계약은 이미 종료되었으므로 계약기간만료가 되었으니 앞으로 나오지 말라는 통보가 왔습니다. 통보 이후에도 계속 출근을 하고 있으나 업무를 부여받지 못하고 있습니다.

7월 급여가 입금되지 않았는데 어떻게 처리를 해야 하는지 문의드립니다. 고용노동부에 신고를 해야 하나요?



답변 요지

인사권한이 누구에게 있는지에 따라 누구를 대상으로 부당 해고 구제신청을 할 수 있는지 등 대응 방향이 다릅니다.

1. 해고에 대한 다툼이므로 고용노동부가 아닌 노동위원회로 부당해고 구제신청을 제기하여야 합니다.
2. 내년까지 근로계약을 체결하였는데, 입주자 대표회의에서 이를 취소하였다면 우선은 인사권이 누구에게 있는지 확인할 필요가 있습니다. 즉, 관리소장이 인사권을 가지고 있다면 계약 기간 중 계약 해지를 당한 것이므로 해고에 해당합니다. 일반적으로 관리소 직원의 인사권한은 관리소장이 가지고 있습니다.
3. 다만 관리소장이 인사권을 가지고 있지 않다면 해당 근로계약은 권한이 없는 관리소장과 체결한 것이기 때문에 효력을 잃어 버리고 이런 경우 최초 체결된 근로계약이 만료된 것으로, 해고가 아닌 기간 만료에 해당합니다.
기간 만료에 해당한다고 하더라도 갱신기대권을 주장할 수 있습니다. 즉, 관리규정상 정년을 초과하지 않은 근로자들은 모두 무기계약직으로 근로계약을 체결하는 것으로 규정이 정해져 있고 계약갱신과 관련된 규정이 있다면, 갱신 거절에 합리적인 사유가 있는 경우에 한하여 기간 만료를 이유로 갱신을 하지 않고 근로계약이 종료될 수 있지만, 합리적인 사유가 없다면 부당해고에 해당하게 됩니다.

판례

대법원 2019.10.31. 선고 2019두4567 부당해고구제재심판정 취소

기간을 정하여 근로계약을 체결한 근로자의 경우 기간이 지나면 근로자로서의 신분관계는 당연히 종료되고 근로계약을 갱신하지 못하면 갱신거절의 의사표시가 없어도 근로자는 당연히 퇴직하는 것이 원칙이다. 그러나 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 기간만료에도 불구하고 일정한 요건을 갖추면 근로계약이 갱신된다는 규정을 두고 있거나, 그러한 규정이 없더라도 근로계약의 내용과 근로계약이 이루어지게 된 동기와 경위, 계약 갱신의 기준 등 갱신 요건이나 절차의 설정 여부와 그 실태, 근로자가 수행하는 업무의 내용 등 근로관계를 둘러싼 여러 사정을 종합해 볼 때 근로계약 당사자 사이에 일정한 요건을 충족하면 근로계약이 갱신된다는 신뢰관계가 형성되어 있어 근로자에게 그에 따라 근로계약이 갱신될 수 있으리라는 정당한 기대권이 인정되는 경우에는 사용자가 이를 위반하여 부당하게 근로계약의 갱신을 거절하는 것은 부당해고와 마찬가지로 아무런 효력이 없다. 이 경우 기간만료 후의 근로관계는 종전의 근로계약이 갱신된 것과 동일하다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2007두1729 판결 참조).





정확하게 3개월 근무 후 해고를 당했다면 해고예고수당을 받을 수 있나요?



질문 요지

○○시 ○○동에 위치한 호텔에 2021년 3월 31일에 입사를 하고 카운터 업무를 보았는데, 6월 30일 근무를 하고 집에 가는 도중에 갑자기 카톡으로 해고 통보를 받았습니다.

야간 휴게시간에 대한 임금 체불 진정 및 노동위원회에 부당해고 구제신청 등을 할 예정입니다.

질문을 드리는 것은 해고예고수당에 대한 부분입니다. 호텔에서는 3개월 전에 해고예고를 했기 때문에 해고예고수당은 발생되지 않는다고 합니다.

6월 30일까지 근무를 하였으면 3개월하고 1일을 더 한 것으로 보이는데, 정확히 3개월에 해당하여 해고예고수당이 발생되지 않는 것인가요?



답변 요지

3개월 근무 후 해고시 회사는 해고예고를 하여야 하며, 해고예고를 하지 않았다면 해고예고 수당을 지급하여야 합니다.

1. 근로기준법에 따라 사용자가 근로자를 해고하려면 30일 전에 미리 예고를 하여야 하며, 30일 전에 미리 예고를 하지 않을 경우 해고예고수당을 지급하여야 합니다. 다만 근로기준법에서는 해고예고를 하지 않아도 되는 예외 규정을 두고 있는데, 그 중 하나가 "근로자가 계속 근로한 기간이 3개월 미만인 경우"입니다.
2. 따라서 3월 31일부터 근무를 하였다면 4월 30일 기준으로 1개월, 5월 31일 기준으로 2개월, 6월 30일 기준으로 3개월간 근무한 것으로 계산이 되며, 따라서 총 근무기간은 3개월에 해당합니다.
3. 다만 정확히 3개월 근무하였다면 3개월 이상 근무를 한 것으로 해석이 되어야 하며, 반대로 3월 미만 근무한 것으로 해석이 될 수 없습니다. 즉, 정확히 3개월간 근무를 하였다면 사용자는 근로자에게 30일 전에 해고예고를 하여야 합니다.
4. 따라서 회사측에서 해고일로부터 30일 전인 5월 31일에 해고예고를 하지 않았기 때문에 적법한 해고예고를 하지 않은 것으로 되어 30일치 통상임금에 해당되는 해고예고수당을 지급받으셔야 합니다.

법령  **근로기준법 제26조(해고의 예고)**

사용자는 근로자를 해고(경영상의 이유에 의한 해고를 포함한다)하려면 적어도 30일 전에 예고를 하여야 하고, 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 근로자가 계속 근로한 기간이 3개월 미만인 경우



Q 행정해석

「근로기준법」 제26조 각 호 외의 부분 본문에 따른 해고 예고 규정의 적용 여부 (「근로기준법」 제26조제1호 등 관련) 안건번호21-0320 회신일자2021-09-08

[질의 요지]

근로자(1일 근로시간이 8시간은 근로자로 전제하며, 이하 같음)가 2020년 1월 1일부터 2020년 3월 31일까지 수습 근무한 경우, 사용자가 그 근로자에게 수습 기간 종료일은 2020년 3월 31일 근로를 마친 후 해고 통보를 하였다면, 「근로기준법」 제26조 각 호 외의 부분 본문에 따른 해고의 예고 규정이 적용되는지

[회답]

이 사건의 경우 「근로기준법」 제26조 각 호 외의 부분 본문에 따른 해고의 예고 규정이 적용됩니다.

[이유]

「근로기준법」에서는 근로 기간을 계산하는 방법을 별도로 정하고 있지 않으므로, 근로자의 근로 기간은 「행정기본법」 제6조제1항에 따라 「민법」 제1편제6장(제155조부터 제161조까지)을 준용하여 산정(2020년 3월 31일은 화요일로서, 기간의 말일이 토요일 또는 공휴일에 해당하는 경우 기간의 만료점을 규정한 「민법」 제161조는 적용되지 않음)해야 하는바, 같은 법 제159조에서는 기간을 일, 주, 월 또는 연으로 정한 때에는 기간말일의 종료로 기간이 만료한다고 규정하고 있고, 같은 법 제160조제1항에서는 기간을 주, 월 또는 연으로 정한 때에는 역에 의하여 계산한다고 명시하고 있습니다.

그렇다면 이 사안 근로자의 근로기간은 「민법」 제159조에 따라 근로기간의 기간말일인 3월 31일로 그 기간이 만료되고, 1월 1일부터 근무하여 그 기간 만료일인 3월 31일에 근로를 마친 경우에 대하여 같은 법 제160조제1항에 따라 역에 의하여 계산하면 계속 근로한 기간은 정확히 3개월이 되므로, 「근로기준법」 제26조제1호에 따른 “계속 근로한 기간이 3개월 미만인 경우”에 해당할 여지가 없게 됩니다. … 생략 … 수습 근로자도 3개월 이상 근무한 경우에는 해고 예고 규정을 적용받을 수 있도록 개정된 것(2019.1.15. 법률 제16270호로 일부개정된 근로기준법 개정이유 및 주요내용 참조)이라는 점도 이 사안을 해석할 때 고려해야 합니다. 따라서 이 사안의 경우 「근로기준법」 제26조 각 호 외의 부분 본문에 따른 해고의 예고 규정이 적용된다고 보아야 합니다.

사례3.

수습 기간 중 해고시에는 해고예고가 없어도 되는 것인가요?



질문 요지

1. 20명 정도 근무하는 회사에 사무실 직원으로 입사를 하였습니다. 근로계약서에는 1년 계약직에 처음 3개월은 수습기간으로 한다고 기재되어 있습니다. 현재 근무 중이고 남은 수습기간이 10일 정도 남은 상태입니다.
2. 그런데 회사측에서 업무를 하는 과정에서 실수가 많다고 주장하며 본인에게 사직할 것을 요청하였습니다. 본인이 생각하기에 실수가 있었던 것은 맞지만 대부분 입사 후 초기에 발생된 것이고 최근에는 특별한 문제 없이 업무를 하고 있다고 생각하기 때문에 사직 요청을 거부하였습니다.
3. 그러나 회사에서는 스스로 그만두지 않는 경우 해고를 하겠다고 하는 상황입니다. 이런 경우 실제 해고가 되면 해고예고수당을 받을 수 있는 것인지 문의드립니다. 그리고 해고를 하겠다고 말을 한 것이 해고예고를 한 것으로 인정되는지 문의드립니다.



답변 요지

수습 기간 평가 결과에 따른 해고라도 노동위원회에 구제 신청을 할 수 있으며, 해고일이 언제인지에 따라 해고예고 의무가 정해집니다.

1. 회사(사용자)가 근로자를 해고하려면 적어도 해고일로부터 30일 전에 예고를 하여야 합니다. 만약 30일 전에 해고예고를 하지 않았다면 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 합니다.
2. 회사가 해고예고를 하는 경우 해고의 이유에 대해 알릴 필요는 없습니다. 하지만 최소한 언제 해고가 되는지는 알려주어야 합니다. 따라서 단순히 회사가 "사직서를 제출하지 않으면 해고하였다"고 말한 사실만으로는 해고예고를 한 것으로 인정되지 않습니다.
3. 해고예고는 3개월 미만 근무한 근로자에게는 하지 않아도 근로기준법 위반은 아닙니다. 반대로 정확히 3개월 근무를 한 경우에는 3개월 이상 근무한 것이기 때문에 해고예고를 하여야 합니다. 따라서 해고예고수당을 받을 수 있는지 여부는 언제 해고가 있었는지에 따라 달라지게 됩니다. 만약 3개월 수습기간 종료 후 즉시 해고가 되는 경우 3개월 이상 근무한 경우에 해당하기 때문에 해고예고를 하여야 하고, 3개월 수습기간

의 종료 전에 해고가 되는 경우 3개월 미만 근무한 경우에 해당하기 때문에 해고예고
가 의무는 아닙니다.

4. 정리하자면 회사가 언제 근로자를 해고하는지에 따라 해고예고수당 발생 여부가 결정
이 됩니다. 또한 해고예고 및 해고예고수당과 관련 없이 근로계약기간을 1년으로 정하
였기 때문에 부당한 해고라고 생각되시면 노동위원회를 통하여 부당해고 구제신청을
제기할 수 있습니다.

법령  **근로기준법 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, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 근로자가 계속 근로한 기간이 3개월 미만인 경우
2. 천재·사변, 그 밖의 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우
3. 근로자가 고의로 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령
으로 정하는 사유에 해당하는 경우

판례

대법원 2010. 4. 15., 선고, 2009도13833, 판결

근로기준법 제26조에서 사용자가 근로자를 해고하는 경우 적어도 30일 전에 예고를 하여야 하고,
30일 전에 예고를 하지 아니하였을 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하도록 규정한 취지는
근로자로 하여금 해고에 대비하여 새로운 직장을 구할 수 있는 시간적 또는 경제적 여유를 주려는
것이므로, 사용자의 해고예고는 일정 시점을 특정하여 하거나 언제 해고되는지를 근로자가 알 수
있는 방법으로 하여야 한다.

사례4.

노동위원회 구제 신청 중 사직을 하더라도 계속 다룰 수 있나요?



질문 요지

회사로부터 무급정직 3개월의 처분을 받았고, 이에 대해 지방노동위원회에 구제신청을 하였습니다. 그리고, 노동위원회로부터 무급정직 처분을 취소하라는 결정문을 어제 받았습니. 정직기간이 곧 끝나는데, 회사에 복귀하면 회사 대표와 정직 처분에 관련된 담당자들과 같이 근무를 하여야 하기 때문에 개인적으로는 버티기 힘들어 회사를 그만둘 가능성이 있습니다.

회사에서는 중앙노동위원회에 재심을 청구한다고 하는데, 만약 재심 진행 중 저 스스로 회사를 그만두는 경우 정직 3개월 기간에 대한 미지급임금에 대해 다룰 수 있는 것인가요?



답변 요지

사직 등 근로관계가 종료되더라도 금전적 부분에 대해 근로자가 다룰 이익이 있다면 노동위원회에서 계속 다룰 수 있습니다.

1. 현행 근로기준법에서는 아직 명문의 규정은 없지만, 판례나 노동위원회 결정례 등에 따르면, 정직 등 금전적인 부분에 대한 이익이 있다면, 반드시 근로계약관계가 유지되어야 할 필요성은 없습니다.

※ 2021년 11월 19일부터 원직복직이 불가능한 경우에도 구제명령이나 기각결정을 할 것을 근로기준법상 명문화

2. 따라서, 현재 지방노동위원회의 인용 결정을 받았다면, 이후 사직을 하더라도 중앙노동위원회에서 신청의 이익이 없다는 이유로 각하되지도 않고, 다시 한번 징계의 정당성 여부를 심리하여 결정을 받을 수 있습니다.

법령  **근로기준법 제30조(구제명령 등)**

④ 노동위원회는 근로계약기간의 만료, 정년의 도래 등으로 근로자가 원직복직(해고 이외의 경우에는 원상회복을 말한다)이 불가능한 경우에도 제1항에 따른 구제명령이나 기각결정을 하여야 한다. 이 경우 노동위원회는 부당해고등이 성립한다고 판정하면 근로자가 해고기간 동안 근로를 제공하였더라면 받을 수 있었던 임금 상당액에 해당하는 금품(해고 이외의 경우에는 원상회복에 준하는 금품을 말한다)을 사업주가 근로자에게 지급하도록 명할 수 있다. [시행일 : 2021. 11. 19.]

판례

대법원 2020. 2. 20. 선고 2019두52386 전원합의체 판결
[부당해고구제재심판정취소]

가) 부당해고 구제명령제도에 관한 근로기준법의 규정 내용과 목적 및 취지, 임금 상당액 구제명령의 의의 및 법적 효과 등을 종합적으로 고려하면, 근로자가 부당해고 구제신청을 하여 해고의 효력을 다투던 중 정년에 이르거나 근로계약기간이 만료하는 등의 사유로 원직에 복직하는 것이 불가능하게 된 경우에도 해고기간 중의 임금 상당액을 지급받을 필요가 있다면 임금 상당액 지급의 구제명령을 받을 이익이 유지되므로 구제신청을 기각한 중앙노동위원회의 재심판정을 다툼 소의 이익이 있다고 보아야 한다.



사례5.

노동위원회를 통하여 국선노무사 지원을 받기 위한 250만원의 판단 기준은 어떻게 정해져 있나요?



질문 요지

2020년 1월에 입사를 하고 최근까지 근무를 하고 있었는데, 회사측에서 제 업무를 담당할 직원을 채용하였습니다. 회사측과 면담 결과, 근태 문제로 인하여 계속 일할 수 없다는 이유를 제시하며, 제게 사직서 작성을 요청하였습니다.

저는 사직서는 작성할 수 없으니, 해고통지서를 달라고 하였고, 이후 회사측으로부터 해고 통지서 및 해고예고수당을 받았습니다.

현재 부당해고 구제신청을 준비 중 입니다. 국선노무사를 선임받고 싶으면 임금이 250만원을 넘지 않아야 된다고 하는데, 연장근로수당도 포함이 되는지, 그리고 세전인지 세후인지 문의드립니다.



답변 요지

월 평균임금 250만원 미만은 노동위원회 권리구제 지도를 이용할 수 있으며, 280만원 이하인 경우 서울시의 권리구제 제도를 이용할 수 있습니다.

1. 노동위원회에 부당해고 구제 신청 등을 하는 경우, 급여가 일정 금액 미만인 경우 권리구제업무 대리인 선임을 신청할 수 있습니다. 현재 고용노동부장관이 고시하는 기준 임금은 월 평균임금 250만원 미만입니다. (월 평균임금 300만원 미만으로 상향하는 내용의 고시 행정예고 중)
2. 기준이 평균임금이기 때문에, 기본급 뿐만 아니라 연장근로수당, 휴일근로수당 등도 모두 포함이 됩니다. 만약 연장근로수당 등이 매달 변경되는 경우, 퇴직금 산정에 이용되는 평균임금을 기준으로 신청 자격여부를 결정합니다.

※ 근로기준법 제2조 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.

3. 평균임금은 일 단위로 계산이 되기 때문에, 월 평균임금이 얼마인지는 아래와 같이 계산합니다.

$$\text{월 평균임금} = \text{일 평균임금} \times 365\text{일} \div 12\text{개월}$$

4. 결국 세전 금액을 기준으로 계산한 월 평균임금이 연장근로수당 등으로 250만원 이상이 된 경우는 노동위원회의 권리구제업무 대리인 선임을 신청할 수 없습니다.
5. 다만 서울시민 또는 서울시 소재 사업(장)의 근로자인 경우에는 월 평균임금이 280만원 이하인 경우 "서울시"의 권리구제 지원을 신청할 수 있습니다. 다만 노동위원회의 권리구제 지원과는 다르게, 명백하게 근거 없는 신청인 경우 등에는 심사결과에 따라 불승인 될 수도 있습니다.



사례6.

회사가 노동위원회의 금전보상명령을 따르지 않는다면 앞으로 어떻게 대응을 해야 하나요?



질문 요지

무역회사에서 일하던 노동자입니다. 회사로부터 지각 횟수가 많다는 이유로 구두로 해고통보를 받았고, 이를 뒤 경영악화를 이유로 해고하겠다는 서면 통보를 받았습니다.

위와 같은 회사측의 해고에 대해 노동위원회 부당해고 구제신청을 하였고 노동위원회로부터 경영상 해고를 할 정도로 경영상 어려움이 없다는 점 및 지각으로는 양정에 문제가 있다는 점을 이유로 부당해고 판정을 받았습니다.

부당해고 구제신청을 하였을 때 원직복직이 아닌 금전보상명령을 신청하였고, 노동위원회는 사용자에게 약 3개월치 임금에 해당되는 임금상당액의 금전보상을 하라고 명령을 하였습니다.

회사측에서 이에 대해 중앙노동위원회에 재심을 청구하였는데, 재심 취지는 해고예고수당을 반환하라는 것이었습니다.

이 경우 재심 답변서를 어떻게 작성을 해야 하는지와 회사가 금전보상을 하지 않는 경우 어떻게 처리가 되는지 문의드립니다.



답변 요지

금전보상명령을 이행하지 않으면 노동위원회는 사용자에게 이행강제금을 부과합니다.

1. 지방노동위원회의 판정에 불복하는 경우 당사자는 중앙노동위원회에 재심을 청구할 수 있습니다. 다만 재심 청구의 경우 초심에서 잘못된 판단을 하였으니 해당 결정을 취소해 달라는 것을 내용으로 합니다. 따라서 회사가 재심 취지로 해고예고수당을 반환하라고만 한 경우라면 이후 청구 취지를 변경하지 않는 한 각하 사유에 해당합니다. 따라서 재심 답변서에는 지방노동위원회에서 주장한 내용 및 결정 내용을 간략히 정리하여 보내시면 됩니다.
2. 지방노동위원회에서 사용자에게 금전보상명령을 하였음에도 불구하고 사용자가 노동위원회가 지시한 기간 내에 지급하지 않는다면 이행강제금 대상이 됩니다. 다만 사

용자가 재심을 신청하였기 때문에 아직 노동위원회에 구제 명령이 확정이 되지 않았으므로, 노동위원회가 용자를 고발하지는 못합니다.

- 3. 사용자가 이행강제금을 납부하면서 노동자에게 임금을 지급하지 않는 경우까지 간다면 노동자는 용자를 상대로 민사소송을 제기하여야 합니다. 아직 고용노동부는 위와 같은 금전보상을 임금으로 보고 있지 않기 때문에, 고용노동부에 임금체불로 진정 내지 고소는 할 수 없습니다.

법령  **근로기준법 제30조(구제명령 등)**

④ 노동위원회는 근로계약기간의 만료, 정년의 도래 등으로 근로자가 원직복직(해고 이외의 경우에는 원상회복을 말한다)이 불가능한 경우에도 제1항에 따른 구제명령이나 기각결정을 하여야 한다. 이 경우 노동위원회는 부당해고등이 성립한다고 판정하면 근로자가 해고기간 동안 근로를 제공하였더라면 받을 수 있었던 임금 상당액에 해당하는 금품(해고 이외의 경우에는 원상회복에 준하는 금품을 말한다)을 사업주가 근로자에게 지급하도록 명할 수 있다. [시행일 : 2021. 11. 19.]

 **지침**

노동위원회 심판업무처리요령

5. 금전보상명령의 불이행

- 금전보상명령은 부당해고 구제명령에 대신하여 하는 것이므로 이행기일 내에 이행하지 아니하면 이행강제금 부과 대상이 된다.
 - 이행강제금은 1회 2,000만원 이내, 총 4회까지 부과가 가능하다.
- 또한 금전보상명령도 구제명령의 일종이므로 금전보상명령이 확정된 경우 노동위원회에서 이행강제금을 부과하는 것 외에 노동위원회의 고발에 의하여 징역 1년 이하 또는 벌금 1,000만원 이하의 형사처벌대상이 된다.(근로기준법 제111조)

사례7.

징계로 2개월 감봉 처분을 받았는데, 월급이 얼마나 줄어들게 되나요?



질문 요지

회사로부터 감봉 2개월의 징계 처분을 받았습니다. 아직 통지서를 받지 못한 상태인데, 이런 경우 매달 임금이 얼마나 줄어들게 되는 것인가요? 한달 월급이 280만원이면 28만원 정도가 줄어드는 것인가요?



답변 요지

1회의 감봉 금액이 1일 평균임금의 2분의 1, 감봉 총액이 임금총액의 10분의 1을 초과하지 않는 금액의 범위 내에서만 감봉이 가능합니다.

1. 근로의 대가로서 지급받아야 하는 임금은 원칙적으로 전액 지급되어야 하지만, 예외적으로 법령의 규정이 있는 경우에 일정 금액이 공제될 수 있습니다. 근로기준법에서는 정당한 사유가 있는 경우에 한하여 감봉의 징계를 할 수 있도록 규정함과 동시에 그 액수에 대해서는 1회의 금액이 평균임금의 1일분의 2분의 1 및 총액이 임금 총액의 10분의 1을 초과하지 못하도록 하고 있습니다.
2. 한달 월급이 280만원이라고 한다면, 1일 평균임금은 산정 시점에 따라 달라지기 때문에 대략 9만 1천원에서 9만 4천원 정도가 됩니다. 만약 통지서를 받은 날을 기준으로 평균임금을 산정한 결과 1일 평균임금이 9만 4천원이 된 경우, 한달에 감액할 수 있는 금액은 평균임금의 2분의 1인 4만 7천원입니다. 만약 2개월 감봉이라 한다면 9만 4천원까지 감액이 가능합니다. 만약 3개월 감봉이라 한다면 매달 9만 4천원의 3분의 1씩만 감액이 가능합니다.

따라서, 9만 4천원을 초과하여 감봉이 된다면 이는 근로기준법 위반입니다.

요약을 하면

1. 감봉의 범위는 원칙적으로 회사의 취업규칙 등 내규에 따라 정할 수 있지만, 그 상한선은 1회에 1일 평균임금의 반을 넘을 수 없습니다.
2. 감봉 기간에 대해서도 원칙적으로 회사가 정할 수 있지만, 총 감봉 금액이 1임금 지급기(월급제인 경우 1달)의 임금총액의 10분의 1을 넘을 수 없습니다.

법령

근로기준법 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.

근로기준법 제95조(제재 규정의 제한)

취업규칙에서 근로자에 대하여 감급(減給)의 제재를 정할 경우에 그 감액은 1회의 금액이 평균임금의 1일분의 2분의 1을, 총액이 1임금지급기의 임금 총액의 10분의 1을 초과하지 못한다.



Q 행정해석

감액은 1회의 액이 평균임금의 1일분의 2분의 1을, 총액이 1임금지급기에 있어서의 임금총액의 10분의 1을 초과하지 못한다 (근기 68207-3381, 2002.12.23.)

귀 질의와 같이 월급이 1,500,000원이고, 1일 평균임금의 50,000원인 근로자가 1회의 위반행위에 대하여 감봉 6개월의 제재를 받았을 경우 감급 1회의 액은 1일 평균임금 50,000원의 반액인 25,000원을 초과할 수 없으며, 6월간에 걸쳐 수회 감급할 수 있으나 그 감급 총액은 1임금지급기 임금총액의 10분의 1인 150,000원을 초과할 수 없다고 사료됨.

1회의 감급사유에 대한 감급액의 적용 (근기 68207-997, 1999.12.30.)

근로기준법 제98조의 취지는 근로자의 임금에 대한 감급의 제재를 정함에 있어 아래와 같은 이중적 제한을 규정하고 있는 것임.

1회의 감급액은 평균임금의 1일분의 반액 이하일 것

감급의 총액은 1임금지급기에 있어서의 임금총액의 10분의 1 이하일 것 예를 들어 1일 평균임금이 20,000원이고 1임금지급기가 월급형태이며 월평균임금의 600,000원일 때 감급이 감봉 3월의 경우라면

감급 1회의 액은 1일 평균임금 20,000원의 반액인 10,000원을 초과하지 않는 범위내에서 3개월 동안 분할 감액할 수 있으며, 3월간의 감급총액은 1임금지급기 임금총액의 10분의 1인 60,000원을 초과하여 감액할 수 없는 것임.

사례8.

회사의 시말서 요구에 응해야 하나요?



질문 요지

식당에서 근무하고 있는 근로자입니다. 근무하는 식당에서는 영업시간 전에 손님이 없는 경우 20분 ~ 30분 일찍 퇴근을 하는 경우가 있습니다.

최근에도 팀장에게 보고를 하고, 20분 정도 일찍 퇴근을 하였는데, 새로 입사한 매니저가 왜 일찍 퇴근을 하였는지 물어보았고, 위와 같은 사정을 말하자 시말서를 작성하라고 지시를 하였습니다.

그래서 시말서를 작성하여 제출을 하였는데, 매니저는 6하 원칙에 따라 다시 작성하고, 추가로 잘못에 대한 인정 부분을 추가하라고 지시를 하였습니다.

이런 경우 매니저가 지시한 대로 써야 하는 것인가요?



답변 요지

잘못의 인정 내용 등을 기재할 필요는 없습니다. 다만 회사로부터 제출 요구를 받으면 있는 사실을 기재하여 제출하는 것이 좋습니다.

1. 마감시간 전 일찍 퇴근하는 것이 관행적으로 이루어지고 있었고, 일찍 퇴근시 팀장에게 보고를 하였으므로 징계사유에는 해당되지 않을 것으로 보입니다. 다만 앞으로 식당에서 이를 금지하는 경우에는 동일한 사건이 발생시 징계사유에 해당될 수는 있습니다.
2. 그러나 시말서의 경우 어떤 잘못을 하였고, 이에 대해 반성을 한다는 내용이 반드시 들어가야 하는 것은 아닙니다. 즉, 경위서 내지 시말서의 경우 특정 사건에 대한 경위 내지 내용을 기술하는 것으로 족하며, 만약 사용자가 이른바 반성문을 요구하는 경우는 정당성이 인정되지 않는 업무명령에 해당합니다.
3. 따라서 명백히 시말서의 내용이 불충분하기 때문에 다시 작성을 요청하는 것이라면 가능한 사실관계를 명확히 하여 다시 작성하시는 것이 바람직합니다. 다만 근로자 스스로 잘못된 것이 없다고 판단되는 경우 회사측이 요구하더라도 “잘못하였다” 내지는 “반성하겠다” 등의 내용을 기재하실 필요는 없습니다.
4. 즉, 시말서 내지 경위서에 잘못의 인정 등을 기재할 필요는 없습니다. 하지만 회사측에서 경위서 내지 시말서를 요구하였다면 있는 사실은 기재하여 제출하셔야 명령 거부로 인한 징계를 피할 수 있습니다.

판례

대법원 2010.1.14 선고 2009두6605

취업규칙에서 사용자가 사고나 비위행위 등을 저지른 근로자에게 시말서를 제출하도록 명령할 수 있다고 규정하는 경우, 그 시말서가 단순히 사건의 경위를 보고하는 데 그치지 않고 더 나아가 근로관계에서 발생한 사고 등에 관하여 자신의 잘못을 반성하고 사죄한다는 내용이 포함된 사죄문 또는 반성문을 의미하는 것이라면, 이는 헌법이 보장하는 내심의 윤리적 판단에 대한 강제로서 양심의 자유를 침해하는 것이므로, 그러한 취업규칙 규정은 헌법에 위반되어 근로기준법 제96조제1항에 따라 효력이 없고, 그에 근거한 사용자의 시말서 제출명령은 업무상 정당한 명령으로 볼 수 없다.

서울행정법원 2012.5.17 선고 2011구합42994판결

‘경위서’란 사건의 발생 경위, 원인과 이유 등 사실관계에 관한 내용을 적은 문서라고 할 것이고 그러한 문서의 제출 여부가 기업질서나 기강 등에 직접적인 영향을 미친다고 볼 수 없는데, 참가인이 이 사건 배차정지에 앞서 원고 측에 경위서를 작성·제출하였음에도 불구하고 원고가 반복적으로 참가인에 대하여 경위서뿐만 아니라 각서의 제출을 요구하였던 점 등에 비추어 보면, 원고가 참가인에게 요구한 것은 사실관계에 관한 보고로서의 단순한 경위서를 넘어 사죄 등의 내용이 포함된 반성문 등의 작성·제출을 요구하였다고 볼 여지가 많고, 이러한 경우 이는 그 자체로 헌법이 보장하는 내심의 윤리적 판단에 대한 강제로서 양심의 자유를 침해하는 것에 해당하여 그 자체로 부당하다고 할 것이다.

서울고등법원 2011.6.9. 선고 2011누411판결

1. 무릇 경위서는 문언 그대로 어떠한 일이 벌어진 경위를 설명하는 서면이다. 참가인 회사는 원고의 동료 운전기사들이 원고로 인하여 근무에 지장을 받는다는 취지의 진정서를 제출하자 원고에게 그에 관한 경위서 작성을 요구하였고, 원고가 운행 중 휴대전화를 사용하자 그에 관하여도 경위서 작성을 요구하였다. 참가인 회사로서는 회사내의 건전한 근무환경을 조성할 의무와 안전한 행을 위한 근무수칙을 확립할 필요가 있는데, 이러한 차원에서 원고와 관련된 문제들이 불거지자, 원고에게 그와 같은 일이 일어나게 된 경위를 설명하도록 함과 동시에 원고의 소명을 듣는 차원에서 경위서의 작성을 요구하게 된 것이다. 이러한 경위서 작성요구가 원고에게 원고의 양심과 다른 내심의 생각이나 의사표시를 강요하는 것이라고 할 수는 없으므로, 원고의 주장처럼 인격형성의 자유를 침해하는 것이라고 할 수는 없다.



일방적인 보직 변경이라도 따라야 하는 것인가요?



질문 요지

안녕하세요. 보직 변경과 관련하여 부당한 처우가 아닌지 궁금합니다.

현재 일하는 팀에서 팀 분위기 쇄신이 필요하다며 전체 6명의 팀원 중 막내급 팀원 3명을 다른 팀으로 보내고 새 직원을 뽑으려 하고 있고, 지난주 새 직원 면접도 봤습니다.

그러나 아무도 팀을 옮기고 싶지 않고, 그렇다고 퇴사하는 것도 원하지 않는 상황인데, 지난 몇 달간 선배들로부터 “회사에서 물갈이 하려고 한다. 그렇게 일하려면 그만뒀라”는 소리를 듣고 있습니다.

이 경우 다른 팀으로 보직 변경을 원하지 않아도 옮겨야 하는 것인지, 아니면 부당해고나 권고사직으로 처리되는 것은 아닌지 궁금합니다.



답변 요지

보직 변경 명령은 사용자의 인사명령으로, 부당하다고 판단되는 경우 노동위원회를 통한 구제신청이 가능합니다.

1. 다른 팀으로의 보직변경의 경우, 원칙적으로 인사명령에 해당합니다. 회사 선배들로부터 “그렇게 일하려면 그만뒀라”라는 이야기를 들었어도 해당 선배들은 해고 등 인사에 관한 권한이 없기 때문에, 해고 또는 권고사직이 있었다고 보기 어렵습니다.
2. 보직변경의 경우 회사가 항상 일방적으로 할 수 있는 것은 아닙니다. 따라서 ① 회사측에서 보직변경을 해야 할 정당한 업무상 이유가 있는지 ② 보직변경에 따라 근로자측에 생활상 불이익이 있는지 ③ 근로계약서 또는 취업규칙 등에 보직 변경시 필요한 절차가 있다면 그 절차를 거쳤는지 ④ 새로운 보직이 현재 담당하고 있는 업무와 연관성이 있는지 등을 종합적으로 판단하여 인사권의 남용인지 여부를 판단합니다.
3. 이에 따라 정당하지 않은 보직변경이라고 판단되는 경우, 노동위원회를 통한 부당 인사명령 구제 신청을 할 수 있습니다.

법령 근로기준법 제23조(해고 등의 제한)

- ① 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌(懲罰)을 하지 못한다.

근로기준법 제28조(부당해고등의 구제신청)

- ① 사용자가 근로자에게 부당해고등을 하면 근로자는 노동위원회에 구제를 신청할 수 있다.
② 제1항에 따른 구제신청은 부당해고등이 있었던 날부터 3개월 이내에 하여야 한다.

판례

대법원 2018. 10. 25. 선고 2016두44162 판결 [부당징계및부당전환배치구제재심판정취소]

근로자에 대한 전직이나 전직처분은 근로자가 제공하여야 할 근로의 종류·내용·장소 등에 변경을 가져온다는 점에서 근로자에게 불이익한 처분이 될 수 있으나 원칙적으로 인사권자인 사용자의 권한에 속하므로 업무상 필요한 범위 내에서는 상당한 재량을 인정하여야 하는 것으로서, 그것이 근로기준법에 위반되거나 권리남용에 해당하는 등의 특별한 사정이 없는 한 무효라고 할 수 없다. 전직처분 등이 정당한 인사권의 범위 내에 속하는지는 당해 전직처분 등의 업무상의 필요성과 전직 등에 따른 근로자의 생활상의 불이익을 비교·교량하고, 근로자가 속하는 노동조합(노동조합이 없으면 근로자 본인)과의 협의 등 그 전직처분 등을 하는 과정에서 신의칙상 요구되는 절차를 거쳤는지에 따라 결정하여야 한다. 업무상 필요에 의한 전직 등에 따른 생활상의 불이익이 근로자가 통상 감수하여야 할 정도를 현저하게 벗어나지 않으면 이는 정당한 인사권의 범위 내에 속하므로 권리남용에 해당하지 않는다. 전직처분 등을 할 때 근로자 본인과 성실한 협의절차를 거쳤는지는 정당한 인사권의 행사인지를 판단하는 하나의 요소라고 할 수 있으나, 그러한 절차를 거치지 아니하였다는 사정만으로 전직처분 등이 권리남용에 해당하여 당연히 무효가 된다고 볼 수 없다. 그리고 사용자가 전직처분 등을 할 때 요구되는 업무상의 필요란 인원 배치를 변경할 필요성이 있고 그 변경에 어떠한 근로자를 포함시키는 것이 적절할 것인가 하는 인원선택의 합리성을 의미하는데, 여기에는 업무능률의 증진, 직장질서의 유지나 회복, 근로자 간의 인화 등의 사정도 포함된다.

🔍 행정해석

배치전환시 근로자 동의 필요 여부 (근로기준법-1321, 2004.3.17)

귀 질의서상의 사실관계가 불분명하여 명확한 회신을 드리기 어려우나, 사용자는 기업의 인사·경영권에 기하여 업무상 필요에 따라 근로자의 배치전환을 실시할 수 있으나, 근로계약 체결시 취업 장소나 종사업무를 명확히 특정한 경우 이를 변경하기 위해서는 원칙적으로 당해 근로자의 동의가 필요하다 할 것임. 다만, 경영상 불가피한 사정 등으로 당초 약정한 취업 장소 또는 종사업무를 유지토록 할 수 없는 경우에는 근로기준법 제30조에 위반되지 않는 한 근로자가 동의하지 않더라도 그 배치전환의 효력을 부인할 수는 없다고 사료됨



토막 질문

해고예고를 받은 경우의 노동위원회 구제 신청

질문

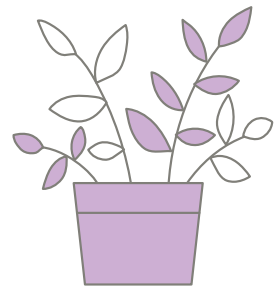


해고예고를 받은 경우, 노동위원회에 구제 신청을 할 수 있나요?



답변

해고를 당한 경우, 그 해고가 부당하다고 생각되시면 회사 주소지를 관할하는 지방노동위원회에 부당해고 구제신청을 할 수 있습니다. 다만, 해고예고를 받은 시점에서는 아직 해고는 존재하지 않기 때문에, 노동위원회에 구제신청을 할 수 없습니다. 따라서, 예고된 해고일자가 도래한 이후에 노동위원회에 구제 신청을 할 수 있습니다.



토막 질문

해고예고수당의 금액

질문



해고예고 수당은 얼마를 받아야 하나요?

답변



근로자를 해고하는 경우 적어도 30일 전에 해고예고를 하여야 하며, 해고예고를 하지 않았다면, 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 합니다. 회사가 해고예고를 하였다 하더라도 예고기간이 30일보다 부족한 경우 30일치의 해고예고 수당이 지급됩니다. 예를 들어, 해고예고 기간인 30일에서 1~2일 부족하다고 하더라도, 30일치의 해고예고 수당이 지급이 됩니다.

근로기준법 제32조는 “사용자는 근로자를 해고하고자 할 때에는 적어도 30일 전에 그 예고를 하여야 하며, 30일 전에 예고를 하지 아니한 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 한다”고 규정하는 있는 바, 이때의 해고예고기간 30일은 역일에 의한 30일을 말하며, 민법의 일반 원칙에 의해 예고당일은 기간 계산에 포함되지 않는 것임.

한편, 해고예고는 반드시 30일 전에 하여야 하므로 30일에서 일부라도 부족하게 되는 경우에는 30일 전에 예고를 하지 아니한 것으로 해석되며, 그 경우에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 하는 것임.(근기 68207-1346, 2003.10.20)

토막 질문

근로자의 사직 요청일보다 이른 시기의 근로관계 종료

질문

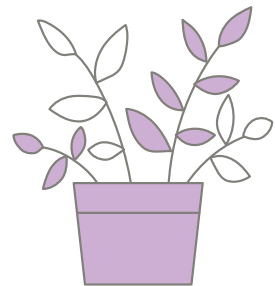


근로자가 8월 30일까지만 근무하겠다고 전한 경우, 보다 빠른 시기에 근로관계를 종료시키는 경우 권고사직에 해당하나요?



답변

근로자가 8월 30일까지만 근무하겠다고 하는 경우, 사용자는 8월 30일까지는 근로계약관계를 유지하여야 합니다. 따라서, 근로자가 보다 빠른 시기에 근로관계를 종료시키는 것에 동의를 한다면 이는 권고사직으로 처리가 가능합니다. 만약 근로자가 동의를 하지 않는다면, 8월 30일전에 사용자가 일방적으로 근로관계를 종료시키는 것이므로 해고에 해당합니다.



토막 질문

5인 미만 사업장의 무기계약직 전환 의무 및 해고

질문



5인 미만 사업장입니다. 2년 동안 기간제 근로자로 근무한 노동자가 있는데, 2년이 넘어서는 정규직으로 전환을 시켜주어야 하는 것이 맞나요? 만약 정규직으로 전환이 어려울 것이 해고가 가능한가요?

답변



5인 미만 사업장의 경우, 기간제법이 적용되지 않기 때문에, 2년을 초과하여 근무를 하더라도 법에서 정한 무기계약직으로의 전환 의무는 발생하지 않습니다. 따라서 정규직으로 전환이 어렵다는 이유로 해고를 할 필요는 없다고 보여집니다. 또한, 5인 미만 사업장의 경우 근로기준법에 따른 해고규정이 적용되지 않고, 노동위원회를 통한 부당해고 구제 신청을 하기는 어렵지만, 기간제 근로자에 해당되는 경우 민사소송을 통해 해고무효확인의 소를 제기할 수 있습니다.

토막 질문

회사의 지시로 사직서의 사직일을 변경한 경우



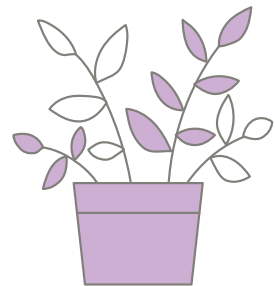
질문

해고예고 수당에 대한 문의입니다. 회사를 그만두려고 한달 뒤 날짜로 사직서를 제출하였습니다. 그런데, 회사에서는 사직날짜를 사직서를 제출한 날짜로 작성하라고 하여 당일날짜로 사직서를 제출하고 그만두게 되었는데, 이런 경우 해고예고수당을 받을 수 있는지 문의드립니다.



답변

사직일자를 한달 후로 하여 사직서를 제출하였는데, 회사측이 사직일자 전에 그만두라고 했다면 해고에 해당하고 해고예고수당을 지급하여야 하는 것이 원칙입니다. 다만, 질문 내용과 같이 회사측이 사직일 변경을 요청하였고, 근로자가 날짜를 변경하여 사직서를 제출하였다면, 사직서 작성에서 협박이나 사기 등이 있었던 경우를 제외하고는 해고에 해당되지 않는 것으로 해석이 됩니다. 따라서 해고예고수당을 받기는 어렵습니다.



토막 질문

부당해고 구제신청 중 회사의 복직 명령



현재 노동위원회에서 부당해고 구제신청을 진행 중입니다. 그런데, 회사측에서 내 용증명으로 복직을 하라고 지시를 하였습니다. 이 경우 복직을 꼭 해야 하는 것인지 문의드립니다.



현재 금전보상명령을 신청하지 않은 상태로 원직복직을 신청한 상태라면, 회사가 복직명령을 하였으므로 우선 출근을 하셔야 합니다. 만약 출근을 하지 않는다면, 무단 결근으로 징계가 내려질 수 있고, 노동위원회에서는 원직복직이 되었으므로 신청의 이익이 없다는 이유로 각하 결정을 할 수 있습니다.

다만 원직 복직 명령이 있다고 하더라도 바로 노동위원회 구제신청을 취할 필요는 없습니다. 우선, 출근을 하여 회사가 진정으로 해고를 취소하려는 것인지, 아니면 판정을 회피하기 위한 것인지 판단할 필요가 있으며, 나아가 회사측에서 해고 기간 동안의 임금을 지급하는지 여부도 확인할 필요가 있기 때문입니다. 만약 사용자측이 구제신청을 회피하기 위한 목적이라고 노동위원회가 인정한 경우 노동위원회는 이른바 각하를 하지 않고, 해고가 정당한지 정당한지 않은지 판단을 할 수 있습니다.

토막 질문

건강상태 고지 의무 위반이라는 이유로 징계 회부



질문

어머니께서 백화점에서 판매업무를 약 11년간 하였습니다. 현재 허리쪽에 디스크가 있고 족저근막염이 있어서 회사쪽에 병가를 신청하게 되었습니다. 이에 대해 회사측에서는 병가 신청을 한 것에 대해 건강상태 고지의무 위반이라는 이유로 징계 위원회에 회부한 상태이고, 추가로 시말서를 제출하라고 지시를 하였습니다. 어머니는 징계 위원회에 참석하지 않겠다고 하시는데, 어떻게 대응을 해야 하는지 문의드립니다.



답변

해당 질병이 업무상 질병에 해당될 소지도 있지만, 업무상 질병에 해당하지 않는다고 하더라도 신체에 이상이 있어 병가를 신청하였는데 이를 이유로 징계를 내리는 것은 특별한 사정이 없는 한 위법한 징계에 해당될 것으로 판단됩니다. 다만, 징계 위원회를 개최한다는 것만 가지고는 부당 징계 등으로 다투기는 어렵습니다. 다만, 예외적으로 직장 내 괴롭힘에 해당될 소지는 있습니다.

2. 따라서 현재로서는 회사의 징계위원회에 참석을 하시고, 해당 징계위원회에서 징계가 결정이 된다면 향후 이에 대해 다투는 방법을 선택하는 것이 바람직할 것으로 보입니다. 징계위원회 미참가를 하는 경우 단순히 방어권을 잃어버릴 염려가 있는 것만 아니라, 향후 노동위원회 구제 신청시 필요한 정보들도 얻지 못할 가능성이 있습니다.
3. 또한 시말서를 제출하라고 한 상황이라면 단순히 제출거부를 하시지 마시고, 경위서를 작성하여 보내주시는 것이 좋습니다. 회사측에서 향후 시말서 또는 경위서 제출 거부라는 명목으로 징계를 할 가능성이 있습니다.

토막 질문

CCTV 영상의 징계 증거자료 사용 가능 여부

질문



저희 회사는 직원들의 출,퇴근 및 근태 관리를 카드 태그를 통한 전자기록으로 관리하고 있습니다. 그런데 직원 한명이 퇴근을 할때 다른 사람의 퇴근체크를 하는 것을 CCTV 열람을 통해 알게 되었습니다. 이 부분이 취업규칙 위반 행위인 것은 확실해 보이나, CCTV 열람을 한 것이 문제가 되는지 문의드리며, CCTV 영상을 증거로 징계를 할 수 있는지 문의드립니다.

답변



CCTV의 경우 열람 권한이 있는 시설 관리자가 열람한 것은 문제가 되지 않습니다. 다만 해당 자료를 근거로 징계를 내리기 위해서는 근로자들의 동의가 필요합니다. 만약 근로자들의 동의가 없다면 위탁기관의 감사 등의 절차를 통하여 진행하여야 할 것으로 판단됩니다.

토막 질문

파견근로자의 부당해고 구제신청 대상 사용자

질문

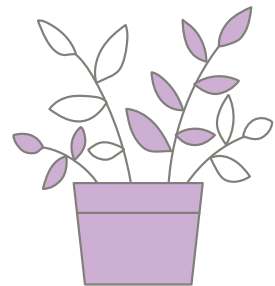


올해 5월에 외국계 회사에 입사를 하였습니다. 근무를 하는 곳은 외국계 회사이지만 실제 근로계약을 체결한 회사는 ○○○이라는 업체입니다. 근로계약 기간은 1년으로 정하고 3개월 수습기간을 두었는데, 어제 회사로부터 다음주 수요일까지만 근무라하는 통지를 받았습니다. 그리고 사직서를 작성하라고 하는데 어떻게 대응해야 하는지 문의드립니다.



답변

파견근로계약을 체결하고 근무를 하는 것으로 보입니다. 파견 업체가 적법한 파견 업체이고 실제 파견 계약을 체결한 것으로 인정이 된다면 부당해고 구제신청은 현재 근무하는 외국계 회사가 아니라 파견 회사를 상대로 제기를 하여야 합니다. 다만 파견계약이라 하더라도 1년의 근로계약을 체결하였으므로, 현재 근무하는 곳의 사용 사업자가 해고를 할 권한은 없습니다. 따라서 정당한 사유가 있는 경우에 한하여 파견회사가 근로자에게 해고통지를 하여야 합니다.



토막 질문

노동위원회 구제 신청 중 새로운 인사명령 등이 재차 내려진 경우



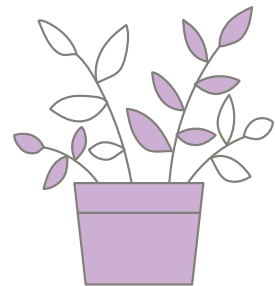
질문

부당 대기발령이 있을 후 노동위원회에 부당 징계 구제신청을 준비하는 중입니다. 그런데 최근 회사측에서 다시 ○○팀으로 발령을 하였습니다. 회사측에서는 계속 보직 변경 등 인사 명령을 할 것으로 보여 어느 정도 정리가 된 이후에 구제신청을 하려고 하는데 문제는 없는 것인가요?



답변

현재 시점에서 노동위원회에 구제신청을 하지 않은 경우 최근까지 있었던 인사 명령을 추가하여 노동위원회에 구제신청을 하시기 바랍니다. 만약 구제 신청을 한 이후에 회사가 새로운 징계 또는 인사명령을 한 경우 노동위원회 심문회의 전까지 노동위원회에 청구 취지 추가·변경을 할 수 있습니다. 따라서 최초 인사명령으로부터 지나치게 시간이 도과되지 않도록 노동위원회에 구제신청을 하시는 것이 바람직합니다.



Chapter07

여성

사례1. 출산휴가는 며칠 전부터 쓸 수 있나요?	154
사례2. 육아기 근로시간 단축시 임금 감액 기준이 있나요?	156
사례3. 임신기 근로시간 단축의 대상 사업장 범위가 어떻게 되나요? 그리고 단축기간 중 연장근로가 가능한가요?	159
토막 질문1. 산전후휴가 급여에 대한 과세	162

사례1.

출산휴가는 며칠 전부터 쓸 수 있나요?



질문 요지

올해 12월 31일까지만 근무할 기간제 근로자입니다. 현재 임신 중이고 출산 예정일은 11월 30일입니다.

11월 30일에 출산을 하게 되면 계약 종료까지 약 1개월 밖에 남지 않아 출산휴가를 전부 사용하지 못하는 상황입니다.

그래서 최대한 일찍 출산휴가를 신청하고 싶은데, 출산휴가를 계약기간에 맞추어 10월 3일에 신청할 수 있는지 문의드립니다.



답변 요지

출산 예정일 전 44일부터 사용할 수 있으며, 계약 기간 종료 후에도 출산 휴가 90일을 다 사용하지 못한 경우라도 보장받을 수 있습니다.

1. 출산전후휴가는 최대 90일까지 사용할 수 있지만 출산 후의 휴가는 반드시 45일 이상이 되어야 합니다.(쌍둥이, 세 쌍둥이 등 다태아의 경우 최대 120일까지 사용할 수 있고, 출산 후의 휴가는 반드시 60일 이상)
2. 따라서 출산 후 45일이 확보되기 위해서는 출산일을 포함한 출산전 기간이 45일을 넘을 수 없습니다. 만약 10월 3일에 출산전후휴가를 신청하는 경우, 산후 기간 45일이 확보되지 않기 때문에 근로기준법에서 정하고 있는 출산전후휴가를 사용할 수는 없습니다.
3. 결국 출산 예정일이 11월 30일이라 한다면 10월 17일부터 출산 휴가를 사용하는 것으로 신청을 하셔야 합니다. ① 10월 17일~11월 29일(44일) ② 11월 30일(1일) ③ 12월 1일 이후 (45일)
4. 근로계약이 12월 31일에 종료가 되므로 현 사업장에서의 출산전후휴가도 12월 31일 분까지만 인정이 되는 것이 원칙이었습니다. 하지만 2021년 7월 1일부터는 기간제 근로자의 근로계약이 종료가 되더라도 사용하지 못한 출산전후휴가가 있을 경우 잔여부분에 대해서도 고용보험을 통해 받을 수 있게 되었습니다.

정리를 하면

- ① 출산전후휴가는 반드시 출산 후 45일이 보장되어야 합니다.
- ② 따라서 출산 전 휴가는 출산일 전 기준으로 44일(출산일 포함 45일)을 초과할 수 없습니다.
- ③ 출산 후 45일을 모두 사용하지 못하고 근로계약기간이 종료된 경우라도 출산전후휴가급여를 받을 수 있습니다.

법령

근로기준법 제74조(임산부의 보호)

- ① 사용자는 임신 중의 여성에게 출산 전과 출산 후를 통하여 90일(한 번에 둘 이상 자녀를 임신한 경우에는 120일)의 출산전후휴가를 주어야 한다. 이 경우 휴가 기간의 배정은 출산 후에 45일(한 번에 둘 이상 자녀를 임신한 경우에는 60일) 이상이 되어야 한다.

고용보험법 제76조의2(기간제근로자 또는 파견근로자에 대한 적용)

- ① 고용노동부장관은 제76조제1항제1호에도 불구하고 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」 제2조에 따른 기간제근로자 또는 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」 제2조에 따른 파견근로자가 「근로기준법」 제74조에 따른 출산전후휴가기간 중 계약기간이 끝나는 경우 근로계약 종료일부터 해당 출산전후휴가 종료일까지의 기간에 대한 출산전후휴가 급여등에 상당하는 금액 전부를 기간제근로자 또는 파견근로자에게 지급한다.

사례2.

육아기 근로시간 단축시 임금 감액 기준이 있나요?



질문 요지

육아휴직을 1년 사용한 후 회사에 복귀하였고 현재는 매일 1시간씩 육아기 근로시간 단축제도를 이용하여 하루 7시간씩 근무를 하고 있습니다.

육아기 근로시간 단축을 사용한 기간에 대해 회사로부터 임금을 받았는데 생각보다 임금이 많이 감액된 것으로 보여 회사 인사팀에 이유를 물어 보았습니다.

인사팀에서는 육아기 근로시간 단축기간에는 단축된 시간의 비율만큼 연봉이 줄어드는 것이라는 답변을 들었는데, 기본급만이 아니라 연장근로수당이나 식대 등도 줄어드는 것이 맞는지 문의드립니다.

현재 임금은 연봉을 12분의 1로 나눈 금액을 매월 지급받고 있으며 월급으로 기본급, 고정연장수당, 식대를 지급받고 있습니다.



답변 요지

단축된 시간에 비례한 통상임금의 감액이 가능합니다.

1. 육아기 근로시간 단축을 사용하는 경우 임금 등 근로조건은 비례하여 적용이 됩니다.(남녀고평법 제19조의 3) 따라서 근로시간이 단축이 되면 단축된 시간에 비례하여 임금이 감액되며, 이때 감액할 수 있는 임금은 모든 임금이 아니라 통상임금에 한정이 됩니다.
2. 기본급은 통상임금에 해당되므로 8분의 1을 감액할 수 있습니다.
3. 고정연장수당의 경우, 원칙적으로 통상임금에 해당하지는 않습니다. 다만, 「모성보호와 일가정 양립 지원 업무편람」에서는 "포괄임금 적용시 시간외수당이 시간외근로와 무관히 지급되었다면, 시간외 수당 포함하여 근로시간 비례 급여산정"을 할 수 있다고 기재되어 있고, 고용노동부 행정해석에서도 "연장근로와 야간근로를 하지 않아도 연장수당과 야근수당이 매월 고정적으로 지급되었다면 이 수당 역시 통상임금의 성격이 강하므로 단축된 시간에 비례하여 삭감하여 지급해야 할 것으로 판단"된다고 보고 있습니다. 따라서 고정연장수당이 통상임금 성격을 가지고 있기 때문에 삭감할 수 있다는 부분에 대해서는 비판 및 다툼이 있을 수 있지만 위와 같은 지침과 행정해석이 있는 이상 고정연장수당 역시 감액의 대상이 되는 것으로 처리되어야 할 것입니다.

4. 식대의 경우 매달 일정금액을 고정적으로 지급받고 있는 경우, 감액을 할 수 있는지에 대해 고용노동부 행정해석에서는 "통상임금에 해당하므로 단축된 근로시간에 비례하여 감액하여 지급하는 것이 타당"하다고 보고 있습니다. 그리고 위와 다르게 식대가 실제 출근일수에 맞추어 지급되는 것이라면 식사를 하지 않는 경우가 아니면 감액을 하지 않고 전액 지급이 됩니다. 이 역시 식대의 성격상 감액의 대상이 될 수 있다는 부분에 대해서는 비판 및 다툼이 있을 수 있지만, 행정해석이 있기 때문에 고용노동부에서는 감액의 대상이 되는 것으로 판단될 것입니다.
5. 결론적으로 ① 기본급 ② 고정연장수당 ③ 고정금액인 식대는 모두 단축된 근로시간에 비례하여 감액을 할 수 있는 임금에 해당이 됩니다.

법령

남녀고용평등과 일·가정 양립지원에 관한 법률 제19조의 3

- ① 사업주는 제19조의 2(육아기 근로시간 단축)에 따라 육아기 근로시간 단축을 하고 있는 근로자에 대하여 근로시간에 비례하여 적용하는 경우 외에는 육아기 근로시간 단축을 이유로 그 근로조건을 불리하게 하여서는 아니 된다.

Q 행정해석

육아기 근로시간 단축 근로자의 임금(여성고용정책과-1776, 2018.4.27.)

육아기 근로시간 단축 근무자에 대해서는 단축된 시간에 비례하여 임금을 삭감할 수 있는데, 근로기준법 시행령 제6조에 의하면 통상임금은 정기적·일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대해 지급하기로 정한 금액이라고 정의하고 있으므로 통상임금은 단축된 시간에 비례하여 삭감하고 그 외의 임금은 삭감할 수 없다고 보아야 할 것임.

구체적인 자료가 없어 정확한 답변이 어려우나, 문의하신 내용에 의하면 귀하 소속 사업장의 기본급은 통상임금으로서 단축된 근로시간에 비례하여 삭감하고 지급하는 것이 타당하고, 연장근로와 야간근로를 하지 않아도 연장수당과 야근수당이 매월 고정적으로 지급되었다면 이 수당 역시 통상임금의 성격이 강하므로 단축된 시간에 비례하여 삭감하고 지급해야 할 것으로 판단됨. 명절급여도 근로와 무관하게 특정 시점에 재직 중인 근로자에게만 지급된다면 통상임금으로 볼 수 없으나, 특정시점에 퇴직하더라도 그 근무일수에 따라 지급되었다면 고정성이 인정되므로 통상임금으로 볼 수 있을 것임 (여성고용정책과 -1776, 2018.4.27.)

Q 행정해석

육아기 근로시간 단축을 사용할 경우 교통비, 식대를 단축된 근로시간에 비례하여 삭감하는 것이 타당한지(여성고용정책과-2060, 2018.5.16.)

교통비, 식대가 실제 출근일수와 중식일수에 맞추어 실비변상적으로 지급되는 것이라면 육아기 근로시간 단축 기간 동안 출근일수가 감소하거나 단축된 근로시간이 중식을 하지 않을 정도가 아닌 한 전액 지급이 타당하며, 교통비와 식대가 모든 근로자에게 정기적, 일률적, 고정적으로 지급된다면 통상임금에 해당하므로 단축된 근로시간에 비례하여 감액하여 지급하는 것이 타당하다고 판단됩니다.(여성고용정책과-2060, 2018.5.16.)

[2021년 모성보호와 일가정 양립 지원 업무편람, 192쪽]

① 육아기 근로시간 단축 시 단축된 시간에 비례하여 삭감할 수 있는 임금은 통상임금으로 한정

※ 육아기 근로시간 단축 급여도 통상임금 기준으로 지급하고 있음

- 육아기 근로시간 단축 근로자의 근로조건을 서면으로 정할 때 통상임금만 단축된 시간에 비례하여 삭감할 수 있음
- 취업규칙 등으로 근로자에게 유리하게 정한 경우에는 그에 따름
- 포괄임금 적용시 시간외 수당이 시간외근무 여부와 무관히 지급되었다면, 시간외수당 포함하여 근로시간 비례 급여산정(시간외수당 전체를 제외하면 안됨)
- 기타 통상임금 다툼은 근로기준법 해석에 따름



사례3.

임신기 근로시간 단축의 대상 사업장 범위가 어떻게 되나요? 그리고 단축기간 중 연장근로가 가능한가요?



질문 요지

안녕하세요. 직원 중 한명이 임신기 근로시간 단축을 신청하였는데, 관련하여 몇가지 문의드립니다.

1. 임신기 근로시간 단축은 근로자수와 상관없이 모든 사업장에도 적용이 되는지
2. 직원이 임신을 한 경우, 임신 중에는 반드시 근로시간을 단축시켜야 하는지
3. 만약 연장근로가 필요하게 되는 경우라도 6시간을 넘어서 연장근로가 불가능한 것인지 문의드립니다.



답변 요지

임신기 근로시간 단축은 모든 사업장에 적용되며, 요건을 갖춘 근로자의 신청이 있는 경우에는 거부할 수 없습니다. 연장근로 역시 원칙적으로 불가능하나, 다른 날의 근로시간을 조절하는 방식을 통해서 가능합니다.

임신기 근로시간 단축은 임신 12주 이내 또는 임신 36주 이후인 근로자가 신청할 수 있는 제도로, 근로시간을 1일 최대 2시간까지 단축할 수 있습니다. 예를 들어, 1일 8시간 근무하는 근로자가 신청을 하면, 하루 6시간 근무하는 것으로 근로시간을 단축시킬 수 있습니다. 그리고 실제 6시간을 근무하더라도 임금은 8시간 분을 받게 됩니다. 즉, 2시간 근로시간 단축을 하였다면, 단축된 근로시간은 유급처리가 되는 것입니다.

1. 5인 미만 사업장에도 적용되는지

임신기 근로시간 단축제도는 근로자를 1명이라도 사용하는 사업장이라면 적용이 됩니다.

임신기 근로시간 단축은 근로기준법 제74조에 규정되어 있으며, 근로기준법 시행령에 따라 근로기준법 제74조는 상시 4명 이하 근로자를 사용하는 사업에 적용되는 것으로 규정하고 있습니다.

2. 직원이 임신한 경우 임신 중에는 반드시 근로시간을 단축시켜야 하는지

임신기 근로시간 단축은 근로자의 청구가 있는 경우 시행합니다. 청구가 없다면 근로시간 단축을 하지 않아도 되고, 근로자가 1시간의 근로시간 단축을 원한다면 1시간만 시행할 수 있습니다.

다만, 모든 임신 기간 동안 근로시간 단축을 할 수 있는 것은 아니며 근로기준법에 규정된 바와 같이 임신 12주 이내 또는 임신 36주 이후의 임신기간 동안에만 근로시간 단축을 허용하도록 의무화 되어 있으며, 나머지 기간에 대해서는 원칙적으로 사용주의 임의대로 실시할 수도 있고 실시하지 않을 수도 있습니다.

※ 참고로 1일 근로시간이 6시간이 되도록 근로시간을 단축할 수 있으므로 1일 소정근로시간이 7시간인 근로자가 청구하는 경우 사용자는 2시간이 아닌 1시간만 근로시간 단축을 하여도 법 위반이 아니며, 6시간 이하로 근무하는 경우 근로시간 단축을 하지 않아도 법 위반이 아닙니다.

3. 만약 연장근로가 필요하게 되는 경우라도 6시간을 넘어서 연장근로가 불가능한 것인지

원칙적으로 불가능합니다. 그리고 6시간을 넘어 연장근로를 시켰다면 제74조를 위반한 것이 되므로 500만원 이하의 벌금규정의 적용을 받습니다.

다만 행정해석에 따르면 근로자와 사용자 간 합의에 의해 1주 30시간 이내에서 1일 근로시간을 조정할 수 있다고 봅니다. 따라서 임신기 근로시간 단축기간에 당사자간 합의를 하고 1일 8시간을 근무하였다면, 해당 주에 특정한 날에는 4시간을 근무하거나 또는 2일간 5시간씩 근무를 하는 등으로 1주 30시간의 근무시간을 지키면 법 위반이 아닌 것으로 보고 있습니다.

참고로 해당 행정해석은 "이때 근로시간이 6시간을 초과한 근무일에도 1일 근로시간이 8시간을 넘을 수는 없습니다."라고도 하고 있는데, 이는 임신중인 근로자는 연장근로를 절대로 할 수 없기 때문입니다.

따라서,

1. 임신기 근로시간 단축은 근로자수와 상관없이 모든 사업장에 적용됩니다.
2. 직원이 임신을 한 경우, 임신 12주 이내 또는 36주 이후의 여성 근로자가 청구하면 반드시 시행되어야 합니다.
3. 원칙적으로는 불가능하지만, 1주 총 근로시간이 30시간 이내에서 당사자의 합의에 따라 근무일별 근로시간을 조정할 수 있습니다.

법령 근로기준법 제74조(임산부의 보호)

- ㉗ 사용자는 임신 후 12주 이내 또는 36주 이후에 있는 여성 근로자가 1일 2시간의 근로시간 단축을 신청하는 경우 이를 허용하여야 한다. 다만, 1일 근로시간이 8시간 미만인 근로자에 대하여는 1일 근로시간이 6시간이 되도록 근로시간 단축을 허용할 수 있다.
- ㉘ 사용자는 제7항에 따른 근로시간 단축을 이유로 해당 근로자의 임금을 삭감하여서는 아니 된다.

🔍 행정해석

임신기 근로시간 단축으로 1일 6시간 근무를 하던 중 특정일에 1일 6시간을 초과하여 근무한 경우 시간외근로 금지 위반인지 (여성고용정책과-3874, 2020.10.12.)

- 임신기 근로시간 단축은 1일 2시간의 근로시간을 단축하여 근무하나 임금은 삭감하지 않으므로 당초 소정근로시간인 1일 8시간을 초과하지 않는다면 단축된 시간을 초과하여 근로한다고 하더라도 이를 시간외근로로 보기 어려움
 - 다만, 임신기 근로시간 단축기간에 단축된 근로시간을 초과하여 근로를 하였으므로 임신기 근로시간 단축을 부여하지 않은 범위반(근로기준법 제74조제7항)으로 볼 수 있습니다.
 - 또한, 법정 임신기 근로시간 단축의 형태는 원칙적으로 1일 2시간 단축이나, 사업장의 어쩔 수 없는 사정 등이 있는 경우 근로자와 사용자 간 합의에 의해 1주 30시간 이내에서 1일 근로시간을 조정*할 수 있습니다. 이때 근로시간이 6시간을 초과한 근무일에도 1일 근로시간이 8시간을 넘을 수는 없습니다.

※ 특정일에 1일 6시간을 초과하여 근로를 하였다면 해당 주의 다른 근로일에 근로시간을 단축(특정일에 초과한 근로시간만큼)하여 해당 주의 총 근로시간을 동일하게 유지하는 방식으로 운영

토막 질문

산전후휴가 급여에 대한 과세

질문



안녕하세요. 산전산후휴가급여가 우선지원대상 근로자에게 최대 200만원 지원되고, 차액은 회사에서 2개월간 지급되는 것으로 알고 있는데요. 근로자 월급을 세전 급여에서 지원금 200만원을 뺀 차액으로 계산되는 것인가요? 만약 세전급여가 200만원이면 지원금만 받고, 세전급여가 210만원이면 10만원에 대한 월급만 세금 공제후 지급받는 것인가요?

답변



세전 급여에서 200만원으로 계산이 됩니다. 따라서, 세전급여가 300만원이라고 한다면 200만원은 비과세이고, 100만원 부분에 대해서는 과세 대상입니다. 따라서, 세전급여가 210만원이면, 사업주가 지급하는 10만원에 대해서만 과세 대상에 해당합니다.



직장내 괴롭힘

4대 보험 등

사례1. 대표자의 부인도 직장 내 괴롭힘의 가해자가 될 수 있나요?	164
토막 질문1. 원거리 발령시 실업급여	167
토막 질문2. 임금이 1개월씩 지연되어 지급되는 경우의 실업급여	168
토막 질문3. 5인 이상 사업장에서 2년 초과 근무시 실업급여	169
토막 질문4. 두 곳의 사업장에서 근무시 4대 보험료 납부	170
토막 질문5. 교대제 변경에 따른 실업급여	171
토막 질문6. 근로자의 산재 승인시 사업장 산재보험료 할증 문의	172
토막 질문7. 취업한 상태에서 개인사업을 하는 경우 4대 보험 문의	173

사례1.

대표자의 부인도 직장 내 괴롭힘의 가해자가 될 수 있나요?



질문 요지

병원에서 근무를 하고 있습니다. 병원장의 비서 업무를 겸하고 있는데, 병원장의 부인으로부터 계속적으로 괴롭힘을 받았고, 결국 비서 업무는 하지 않고 접수 및 사무 업무만 담당하고 있습니다.

병원장의 부인로부터 직장 내 괴롭힘을 당하는 경우, 고용노동부에 신고를 할 수 있는지 궁금합니다. 불가능하다면, 올해 10월 14일부터 직장 내 괴롭힘 가해자의 범위가 넓어진다고 하는데, 이후에도 괴롭힘이 계속된다면 신고가 가능한지 문의드립니다.



답변 요지

사업자 또는 근로자가 아닌 대표자 부인의 괴롭힘 행위는 근로기준법상의 직장 내 괴롭힘으로 보기 어렵습니다.

1. 5인 이상 사업장이므로, 근로기준법상 직장 내 괴롭힘 규정이 적용이 됩니다. 그러나 괴롭힘의 주체가 근로자가 아닌 병원장의 부인이 괴롭힘의 주체인 경우 직장 내 괴롭힘의 범주에 해당하지는 않습니다. 따라서 직접적으로 병원장의 부인을 직장 내 괴롭힘의 가해자로 신고를 하기는 힘들고, 오히려 병원측으로부터 권고사직을 강요받고 원하지 않는 재택근무 명령등을 받았다면, 병원장을 가해자로 신고를 하여야 합니다. 또한 근로자가 직장 내에서 근무하는 과정에서 사업주는 외부인으로부터 근로자를 보호하여야 함에도 불구하고 방관을 하는 것 역시 직장 내 괴롭힘으로 문제를 제기할 필요가 있습니다.
2. 2021년 10월 14일부터 직장 내 괴롭힘 규정이 강화되어 사용자 또는 사용자의 친족인 근로자가 직장 내 괴롭힘의 가해자인 경우 과태료부와 규정이 신설되었습니다. 다만, 단순히 사용자의 친족이므로 근로기준법상 직장 내 괴롭힘의 가해자가 될 수 있는 것은 아니고 친족인 근로자가 직장 내 괴롭힘을 한 경우 과태료 부과 대상이 됩니다. 따라서 병원장의 부인이 병원의 경영에 관여를 하거나 근로자로서 근무를 하는 경우가 아니라면 직장 내 괴롭힘은 성립이 되기 어렵습니다. 다만 근로기준법상 직장 내 괴롭힘에 해당되지 않는다 하더라도 민사상 불법행위에 따른 위자료 등을 청구할 수는 있습니다.

법령

근로기준법 제76조의2(직장 내 괴롭힘의 금지)

○ 사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적·정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위(이하 “직장 내 괴롭힘”이라 한다)를 하여서는 아니 된다.

근로기준법 제116조 (과태료)

① 사용자(사용자의 「민법」 제767조에 따른 친족 중 대통령령으로 정하는 사람이 해당 사업 또는 사업장의 근로자인 경우를 포함한다)가 제76조의2를 위반하여 직장 내 괴롭힘을 한 경우에는 1천만원 이하의 과태료를 부과한다.

근로기준법 시행령 제59조의3 (사용자의 친족인 근로자의 범위)

법 제116조 제1항에서 “대통령령으로 정하는 사람”이란 다음 각 호의 사람을 말한다.

1. 사용자의 배우자
2. 사용자의 4촌 이내의 혈족
3. 사용자의 4촌 이내의 인척



직장 내 괴롭힘 제도 위반 행위에 대한 과태료 부과 기준

위반행위	근거 법조문	과태료 금액(단위: 만원)		
		1차 위반	2차 위반	3차 이상 위반
차. 사용자 또는 사용자의 친족인 근로자가 법 제76조의2를 위반하여 직장 내 괴롭힘을 한 경우	법 제116조 제1항			
1) 사용자가 한 사람에게 수차례 직장 내 괴롭힘을 하거나 2명 이상에게 직장 내 괴롭힘을 한 경우		500	1000	1000
2) 사용자가 그 밖의 직장 내 괴롭힘을 한 경우		300	1000	1000
3) 사용자의 친족인 근로자가 직장 내 괴롭힘을 한 경우		200	500	1000
카. 사용자가 법 제76조의3제2항을 위반하여 직장 내 괴롭힘 발생 사실 확인을 위한 조사를 실시하지 않은 경우	법 제116조 제2항제2호	300	500	500
타. 사용자가 법 제76조의3제4항을 위반하여 근무장소의 변경 등 적절한 조치를 하지 않은 경우	법 제116조 제2항제2호	200	300	500
파. 사용자가 법 제76조의3제5항을 위반하여 징계, 근무장소의 변경 등 필요한 조치를 하지 않은 경우	법 제116조 제2항제2호	200	300	500
하. 법 제76조의3제7항을 위반하여 직장 내 괴롭힘 발생 사실 조사 과정에서 알게 된 비밀을 다른 사람에게 누설한 경우	법 제116조 제2항제2호	300	500	500

토막 질문

원거리 발령시 실업급여



질문 현재 서울에서 근무하고 있으며, 본사는 전라도입니다. 회사측은 근로자들에게 권고사직을 요청하였으나 근로자들이 응하지 않았고, ○월 ○일자로 전라도로 발령을 내렸습니다. 이런 경우 근로계약서에 “발령을 할 수 있다.” 라는 규정이 있다면, 원거리 발령에 따른 실업급여를 지급받지 못하는 것인가요?



답변 대중교통으로 왕복 3시간 이상 소요되는 원거리로 발령을 받았다면 실업급여 수급 요건에 해당합니다. 근로계약서에 전출·배치전환 등을 할 수 있다라는 규정이 있다 하더라도 이는 해당 인사명령 자체에 대한 부분이며, 실업급여 수급여부와는 관련이 없습니다. 다만, 회사측에서 사택·기숙사 등을 제공한다면 동거 또는 부양가족 등의 관계 등 원거리 발령에 따를 수 없는 정당한 사유가 있으면 실업급여를 받을 수 있습니다.

따라서 사직서의 경우, 원거리 발령에 따른 사직으로 기재하고 인사명령서 등을 첨부하시기 바랍니다. 그리고 그 밖에도 고용센터에서는 사업주 확인서 등을 요청하므로, 이를 고용센터로부터 확인하고 회사측에 작성을 요청하시면 됩니다.

고용보험법 시행규칙 中 수급자격이 제한되지 아니하는 정당한 이직 사유

6. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사유로 통근이 곤란(통근 시 이용할 수 있는 통상의 교통수단으로는 사업장으로서의 왕복에 드는 시간이 3시간 이상인 경우를 말한다)하게 된 경우
 - 가. 사업장의 이전
 - 나. 지역을 달리하는 사업장으로서의 전근
 - 다. 배우자나 부양하여야 할 친족과의 동거를 위한 거소 이전
 - 라. 그 밖에 피할 수 없는 사유로 통근이 곤란한 경우

토막 질문

임금이 1개월씩 지연되어 지급되는 경우의 실업급여

질문



회사가 사정이 어려운지, 임금이 계속 1개월 또는 보름씩 지연되어 지급되고 있습니다. 이런 상황에서 회사를 그만두는 경우 실업급여를 받을 수 있나요?



답변

임금 지연 지급을 이유로 실업급여 수급자격을 인정받기 위해서는 연속으로 2개월 이상 임금이 체불 또는 지연 지급되어야 할 것을 요구하고 있습니다. 따라서 1개월 또는 보름씩 지연되어 임금이 지급되는 경우라면 예외적으로 수급자격이 인정되는 자발적 사유에는 해당되지 않습니다.

고용보험법 시행규칙 中 수급자격이 제한되지 아니하는 정당한 이직 사유

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사유가 이직일 전 1년 이내에 2개월 이상 발생한 경우
 - 나. 임금체불이 있는 경우

토막 질문

5인 이상 사업장에서 2년 초과 근무시 실업급여

질문

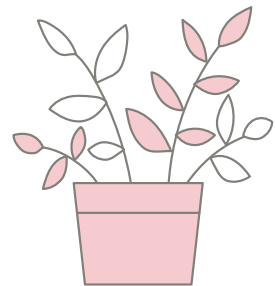


근로자가 정확히 5명 근무하는 피자집입니다. 5인 이상 사업장 근로자는 2년이 넘어서 퇴사해도 계약만료 퇴사 사유로 실업급여를 받기 어렵다고 들었습니다. 실업급여를 수급하려고 하는데 경영상 해고로 하면 제약사항이 많아서 되도록 계약만료로 하고 싶은데 가능한지 문의드립니다.



답변

5인 이상 사업장에는 기간제법이 적용되므로 2년이 넘었다면 기간의 정함이 없는 근로자(무기계약직)이 되기 때문에 특정한 자격이나 사업기간이 정해진 경우 등을 제외하고는 계약만료가 될 수 없습니다. 따라서 이미 무기계약직, 이른바 정규직이 되었기 때문에 계약만료로 실업급여를 받을 수 없습니다.



토막 질문

두 곳의 사업장에서 근무시 4대 보험료 납부

질문



투잡을 하게 되어 동시에 두 곳의 회사에서 임금을 지급받을 예정입니다. 이 경우 사회보험은 두 개 회사에서 각각 납부를 하게 되는 것인가요?

답변



사회보험의 경우 각 사업장에서 지급받는 임금에 대해 각각 납부하는 것이 원칙입니다. 건강보험의 경우 두 개의 사업장에서 각각 납부를 하면 되고, 고용보험의 경우 임금이 높은 사업장에서만 납부를 하면 됩니다. 또한 국민연금은 두 사업장의 보수(임금) 합계액이 524만원을 넘는 경우 524만원 기준으로 두 개 사업장의 임금 비율로 4.5%씩 납부를 하면 되고, 524만원을 넘지 않는 경우 임금에서 각각 4.5%를 납부하게 됩니다.

토막 질문

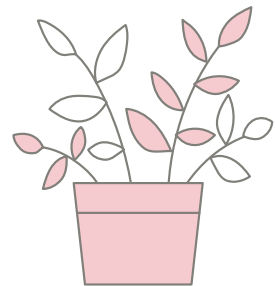
교대제 변경에 따른 실업급여



요양보호사로 일하고 있으며 품당당 근무로 월 10일 정도 근무를 합니다. 그런데 7월부터 주주야야 근무형태로 변경하여 월 21일 근무하게 됩니다. 현재 출퇴근 시간이 4시간 정도 소요되는데, 일을 그만둘 경우 실업급여를 받을 수 있는지 문의드립니다.



사업장 이전 등으로 인하여 출퇴근 시간이 증가하는 경우 실업급여를 받을 수 있는 사유에 해당될 수 있으나, 근무일수가 증가함에 따라 출퇴근 시간이 2배 이상 증가한다는 것만으로는 원칙적으로 실업급여를 받기는 어렵습니다. 다만 고용센터에서 일반적으로 위 상황에서는 다른 근로자도 사직을 할 것이라고 인정하는 경우에 예외적으로 실업급여를 받을 수 있으나, 고용센터의 판단에 달려 있기 때문에, 확실하게 받을 수 있는 사유에는 해당되지 않습니다. 따라서, 근로시간의 경우 근로자가 동의를 한 경우에 변경할 수 있으므로 근로시간 변경에 동의를 하지 마시고, 회사측과 협의를 하여 권고사직으로 처리하는 것이 실업급여 수급에 도움이 될 것으로 판단됩니다.



토막 질문

근로자의 산재 승인시 사업장 산재보험료 할증 문의



사업장에서 근무하다 다친 근로자가 있는데, 근로복지공단에 산재를 신청하였다고 합니다. 근로복지공단에 사업주 확인서를 작성해 달라고 요청이 왔습니다. 그런데 근로자가 산재 신청서 실제와 다른 내용으로 신고를 한 것 같습니다. 사실대로 작성을 하면 되는지, 그리고 산재가 인정되는 보험료가 얼마나 인상되는지 문의드립니다.



근로자가 실제와 다른 내용으로 산재를 신청하였다 하더라도 해당 재해에 대해서는 의사의 초진, 동료 근로자의 진술 등을 토대로 근로복지공단에서 승인 여부를 결정하므로 사업주는 있는 그대로 의견서를 진술하시면 됩니다. 또한 30인 미만 사업장의 경우 산재보험의 개별실적요율 적용을 받지 않기 때문에 산재 승인이 된다 하더라도 산재보험료가 인상되지 않습니다.

토막 질문

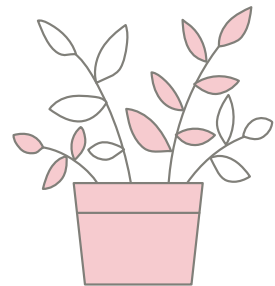
취업한 상태에서 개인사업을 하는 경우 4대 보험 문의



1. 현재 사대보험은 직장 가입자로 가입되어 있습니다. 만약 개인사업을 하고, 동시에 직장에서 근무를 하게 된다면 보험료는 어떻게 되나요?
2. 만약 직장가입자로 되어 있는 상태에서 개인사업을 하고 근로자를 채용한다면 보험료는 어떻게 되나요?



1. 직장가입자가 동시에 개인사업을 하는 경우 개인사업장에 근로자가 1명도 없다면 직장 가입자로 됩니다.
2. 근로자를 채용한다면 기존 사업장에서 보험료를 납부하고 개인사업장에도 납부를 하게 되며, 보험료의 경우 최초 취득시에는 직원도 동일하게 취득신고를 하여도 문제가 없지만 향후 종합소득세 신고 이후에 신고한 소득에 따라 보험료 정산이 이루어지게 됩니다.



서울시 소재 노동자 지원센터 안내

서울시 소재 노동자 지원센터 안내

서울 광역 센터

서울노동권익센터

주소 : 서울 종로구 청계천로 105, 아름다운청년 전태일기념관 5층

대표번호 : 02-6925-4349, 02-376-0001(상담)

이메일 : labors@labors.or.kr

홈페이지 : www.labors.or.kr

서울시 감정노동 종사자 권리보호센터

주소 : 서울 종로구 율곡로 56, 9층 (안국역 5번 출구 앞)

대표번호 : 02-6929-2524, 02-722-2526(상담)

이메일 : seoul@emotion.or.kr

홈페이지 : www.emotion.or.kr

휴서울이동노동자 서초센터

주소 : 서울 서초구 사평대로 354, 4층

대표번호 : 070-5101-5431

휴서울이동노동자 북창센터

주소 : 서울 중구 세종대로14길 38, 2층

대표번호 : 02-722-7214

휴서울이동노동자 합정센터

주소 : 서울 마포구 독막로 5, 3층

대표번호 : 070-7005-5595

휴서울셔틀버스노동자센터

주소 : 서울 은평구 통일로 680, 7층

대표번호 : 070-4267-6677

휴서울미디어노동자센터

주소 : 서울 마포구 매봉산로 37, 604호

대표번호 : 1833-8261

서울 권역별 센터

서남권 서울특별시 노동자종합지원센터

주소 : 서울 금천구 디지털로 207 G밸리 페트라힐스 4층

대표번호 : 02-868-5255, 070-4128-4838(상담)

이메일 : seonamcenter@gmail.com

홈페이지 : <https://www.4seoullabor.org/seonam>

도심권 서울특별시 노동자종합지원센터

주소 : 서울 종로구 율곡로 56, 운현하늘빌딩 10층

대표번호 : 02-6959-5255

홈페이지 : <https://www.4seoullabor.org/dosim>

동남권 서울특별시 노동자종합지원센터

주소 : 서울 송파구 중대로97, 4층 (가락시장역 4번 출구)

대표번호 : 02-408-5255

이메일 : dongnamc5255@naver.com

홈페이지 : <https://www.4seoullabor.org/dongnam>

동북권 서울특별시 노동자종합지원센터

주소 : 서울 동대문구 장한로 6 장안빌딩 805호

대표번호 : 02-2217-5255, 070-8693-1535(상담), 010-7922-2217(상담)

홈페이지 : <https://www.4seoullabor.org/dongbuk>

서울 자치구 센터

강서구 노동복지센터

주소 : 서울 양천로 10길38 (신마곡벽산블루밍 메트로 오피스텔) 106동 2층

대표번호 : 02-2665-4038, 02-2665-4037(노동상담)

이메일 : gangseolc@gmail.com

홈페이지 : www.gangseolabor.org

관악구 노동복지센터

주소 : 서울 관악구 남부순환로234길 37, 3층

대표번호 : 02-886-7900

이메일 : galwc@gwanaklabor.kr

홈페이지 : gwanaklabor.kr

구로구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 구로구 디지털로 242, 한화비즈메트로 1차 213호

대표번호 : 02-852-7339, 02-852-7341(노동상담)

이메일 : gurond@hanmail.net

홈페이지 : www.laborguro.org

양천구 노동복지센터

주소 : 서울 양천구 목동동로81, 해누리타운 4층

대표번호 : 02-2645-0034, 02-2645-0858(노동상담)

이메일 : nbs2019@naver.com, www.facebook.com/yangcheonlabor

홈페이지 : www.yclabor.org

영등포구 노동자종합지원센터

주소 : 서울시 영등포구 버드나루로23길 24 3,4층

대표번호 : 02-2633-7987, 02-2633-7989(노동상담)

이메일 : ydpnodong@gmail.com

홈페이지 : www.ydpnodong.org

강동구 노동권익센터

주소 : 서울 강동구 올림픽로 658, 6층 (천호역 3번 출구)

대표번호 : 02-3425-8700, 02-3425-8715/8717(노무상담), 02-3425-8714/8716(심리상담)

02-3425-5834~5837(일자리상담), 02-488-7974(이동노동자지원센터)

홈페이지 : www.gangdong.go.kr/nodong

강북구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 강북구 상암로 64길 32-20 2층
대표번호 : 02-989-8580(노동상담), 02-989-8581(교육신청)
홈페이지 : www.gangbukhope.org

광진구 노동복지센터

주소 : 서울 광진구 자양로 116, 209호(구의동, 웰츠타워)
대표번호 : 02-458-5055, 070-7730-5573(노동상담)
이메일 : gjworker79@hanmail.net
홈페이지 : www.gjworker.org

노원 노동복지센터

주소 : 서울 노원구 동일로 1530-1, 지하철 7호선 마들역 지하 1층
대표번호 : 1661-9275
홈페이지 : nowonlwc.org

도봉구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 도봉구 도봉로 170길 2, 도봉역 하부공간 4, 5, 6호
대표번호 : 02-3494-4400
이메일 : dobonglabor@dobonglabor.hanbiro.net
홈페이지 : dobonglabor.org

마포구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 마포구 매봉산로18, 마포창업복지관 305호
대표번호 : 02-306-2227, 02-306-2226(노동상담)
이메일 : mapolabor@gmail.com
홈페이지 : www.mapolabor.org

서대문구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 서대문구 통일로 484, 공유캠퍼스 331호
대표번호 : 02-395-0720, 02-395-0025(노동상담)
이메일 : sdmworker@sdmworker.org
홈페이지 : sdmworker.org

성동 근로자복지센터

주소 : 서울 성동구 상원6나길 22-11, 성동지역경제혁신센터 2층

대표번호 : 02-465-8573, 02-497-8573(노동상담)

이메일 : sdlabor1@gmail.com

홈페이지 : www.sdlabor.or.kr

성북구 노동권익센터

주소 : 서울 성북구 화랑로 211, 성북벤처창업지원센터 206호

대표번호 : 02-909-3988

이메일 : eongbuklabor@naver.com

홈페이지 : www.sblabor.or.kr

은평구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 은평구 통일로 1045

대표번호 : 02-6952-1872, 02-6952-1875(노동상담)

이메일 : eplabors@naver.com

홈페이지 : www.eplabor.org

중구 노동자종합지원센터

주소 : 서울 중구 을지로39길 40, 1층(중구 구민회관)

대표번호 : 02-2269-2220, 002-2269-9994(상담)

이메일 : jglabor@jglabor.org

홈페이지 : jglabor.org

종랑구 노동자종합지원센터

주소 : 종랑구 종랑역로4길 29


대표번호 : 02-496-8476, 02-496-8477(상담전화)

이메일 : jnlabor@jnlabor.org

홈페이지 : www.jnlabor.org

2021년 노동상담 사례집

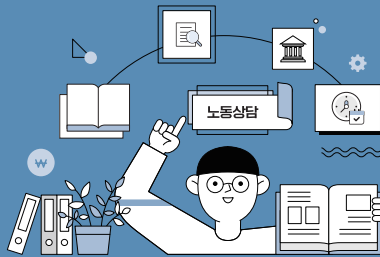


 서남권 서울특별시 노동자 종합지원센터

발행일 2021년 12월

발행인 임승운(서남권 서울시노동자종합지원센터 센터장)

디자인 아리에뜨 ariette.co.kr



2021년
노동상담
사례집



서남권 서울특별시 노동자 종합지원센터