

모두가 행복해지는 노동법

# 일하는 당신을 위한 노동법 안내서(제2판)

근로기준법의 적용범위와  
근로계약서에 대해 알아봅니다.

첫 번째 주제는 근로시간과 휴식입니다.  
근로시간과 휴게, 휴일, 휴가에 대해 살펴보고,  
모성보호 및 일·가정 양립을 위한  
지원제도를 알아봅니다.

두 번째 주제는 임금입니다.  
최저임금, 통상임금과 평균임금의 개념을 알아본 후에  
법정수당과 퇴직금, 휴업수당을 살펴보고,  
임금이 체불된 근로자에 대한 지원제도로서  
체당금에 대해 알아봅니다.

세 번째 주제는 근로관계의 종료입니다.  
징계와 퇴직을 유형별로 살펴보고  
부당한 징계, 해고 등을 당했을 때,  
구제절차를 알아봅니다.

마지막 주제는 안전한 일터를 만들기 위한 제도입니다.  
직장 내 괴롭힘과 성희롱,  
감정노동, 산업재해에 대해 알아봅니다.

알아두면 도움 되는 기관을 소개합니다.

1. 근로기준법의 적용 : 근로자	4
2. 근로기준법의 적용범위	6
3. 근로계약서	9
4. 근로시간이란?	16
5. 연장·야간·휴일근로	18
6. 근로시간과 휴게시간의 구분	20
7. 휴일	22
8. 휴가	25
9. 근로시간, 휴게, 휴일의 적용예외	29
10. 모성보호제도 및 일·가정 양립지원제도	30
11. 최저임금	35
12. 통상임금과 평균임금	39
13. 퇴직금	43
14. 법정수당	46
15. 포괄임금	49
16. 휴업수당	52
17. 체당금 제도	53
18. 징계	56
19. 퇴직의 유형(1) : 사직	62
20. 퇴직의 유형(2) : 자동퇴직	65
21. 퇴직의 유형(3) : 해고	70
22. 법적 구제절차	81
23. 실업급여	89
24. 직장 내 괴롭힘	95
25. 직장 내 성희롱	99
26. 감정노동	105
27. 산업재해	111
28. 기관 소개와 연락처	121



# 근로기준법의 적용범위와 근로계약서

1. 근로기준법의 적용 : 근로자
2. 근로기준법의 적용범위
3. 근로계약서

# 1

## 근로기준법의 적용 : 근로자

### 근로기준법의 보호를 받을 수 있는 '근로자'란 무엇인가요?

- 근로기준법은 사용자에게 근로자를 보호할 의무를 부과하고 근로자에게는 권리를 보장하는 법입니다. 따라서 근로기준법이 적용되는 근로자는 사용자에게 고용되어 지휘·명령을 받으며 근로를 제공하고 임금을 받는 사람입니다.
- 근로기준법 제2조에서 근로자란 '직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다'라고 정의하고 있습니다.

'직업의 종류와 관계없이'의 의미	근로내용(정신적 노동인지, 육체적 노동인지), 업체(공무원, 공기업, 사기업), 근로형태(상용직, 임시직, 일용직, 단시간 근로자) 등에 상관없음을 의미합니다.
'임금을 목적으로'의 의미	근로자는 임금을 목적으로 근로를 제공해야 합니다. 다만, 무급휴직자, 파업참가자, 노조전임자 등과 같이 현재 임금을 받지 않아도 근로계약을 유지하고 있는 근로자는 근로기준법의 적용을 받습니다.
'사업이나 사업장'의 의미	'사업'이란 유기적으로 조직된 주체가 지속하는 작업을 의미합니다. 사업이 영리사업, 비영리단체, 종교단체, 정당, 무허가단체인지는 상관없이 근로기준법이 적용됩니다. '사업장'이란 작업이 수행되는 구체적인 장소를 의미합니다. 사업과 사업장은 같을 수도 있고, 하나의 사업에 여러 개의 사업장이 있을 수도 있습니다.

#### Check! 미등록이주노동자는?

실제 사업장에서 근로를 제공하고, 임금을 받고 있다면 이주노동자 등록 여부와 상관없이 근로기준법 보호 대상입니다.

#### Check! 사업 또는 사업장

하나의 법인 또는 개인사업주에 속한 사업장(본사, 공장지점 등)이 2개 이상인 경우, 장소가 분리됐더라도 회계와 노무를 통합 관리한다면, 하나의 사업 또는 사업장으로 볼 수 있습니다.

## 최근에는 근로자성 인정 범위가 확장되는 추세입니다

- 최근에는 근로자성 인정 범위가 확장되는 추세입니다. ‘고용관계가 아니다’라고 근로계약서를 작성하거나, ‘사용자로서 책임을 지지 아니 한다’고 위탁 계약에 명시했다더라도, 계약의 형식보다는 근로제공자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 ‘종속적 관계’에서 사용자에게 근로를 제공했는지 여부가 근로자성 판단의 핵심입니다.

### <판례> 근로자성 판단 기준

구분	세부내용	비고
실질적 지표	사용자가 업무내용을 정하는지 여부	종속노동성
	사업 또는 사업장의 취업규칙을 적용하는지 여부	
	업무수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘감독을 하는지 여부	
	사용자가 근무시간·장소를 지정하고 근로자가 이에 구속되는지 여부	
	비품·원자재나 작업도구 소유 여부	독립사용자성
	제3자의 고용에 의한 업무 대행 여부	
	이윤 창출과 손실 초래 등 위험 부담 여부	
보수의 성격이 근로자체의 대상적 성격인지 여부	보수의 근로대가성	
근로제공 관계의 계속성 및 사용자에의 전속성 유무와 그 정도	계약관계의 계속성과 전속성	
형식적 지표	기본(고정)급이 정해져 있는지 여부	부수적 고려사항
	근로소득세 원천징수 여부	
	사회보장제도 상 근로자로 인정되는지 여부	

### Check!

판례는 근로기준법의 보호대상인 ‘근로자’인지 여부를 판단함에 있어서 여러 지표를 제시하고 있으며, 이 지표 중 핵심적인 부분은 ‘종속노동성’입니다. 그리고 형식적 지표에 해당하는 요소는 부수적인 것으로, 이러한 요소가 충족되지 않는다는 이유만으로 근로자성을 쉽게 부인해서는 안 된다고 보고 있습니다.

- 우편집배 재택위탁계약을 체결하고 재택위탁집배원으로 근무한 A씨 등이 국가를 상대로 근로자지위 확인을 요청한 사례에서, ‘근로기준법 상 근로자에 해당하는지 아닌지는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지보다 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지에 따라 판단하여야 한다’고 하여, 대법원은 A씨 등이 종속적인 관계에서 국가 산하 우정사업본부의 지휘·감독 아래 일을 했다는 점을 주된 근거로 근로기준법 상 ‘근로자’라고 인정했습니다.

대법원 2019.4.23. 선고  
2016다277538 판결

# 2

## 근로기준법의 적용범위

### 근로기준법 상 '근로자'에 해당하더라도 모든 규정이 적용되는 것은 아닙니다

- 근로기준법 적용 범위는 사업장 규모에 따라 달라집니다. 사업장의 '상시근로자 수'가 5인 미만인 경우에는 일부 조항이 적용되지 않습니다.

<근로기준법> 상시근로자 수 5인 미만 사업 또는 사업장에는 적용되지 않는 규정

구분	적용제외 규정
제1장 총칙	제14조(벌령요지 등의 게시)
제2장 근로계약	제19조 제2항(귀향여비지급)
	제23조 제1항(해고의 정당한 이유)
	제24조(경영상이유에 의한 해고의 제한)
	제25조(우선재고용 등)
	제27조(해고사유 등의 서면통지)
제3장 임금	제28조(부당해고 등의 구제신청) ~ 제33조(이행강제금)
	제46조(휴업수당)
제4장 근로시간과 휴식	제50조(근로시간)
	제51조(탄력적 근로시간제)
	제52조(선택적 근로시간제)
	제53조(연장근로의 제한)
	제55조 제2항(대통령령으로 정하는 유급휴일)
	제56조(연장·야간·휴일근로)
	제57조(보상휴가제)
	제58조(근로시간계산특례)
	제59조(근로시간 및 휴게시간의 특례)
	제60조(연차유급휴가)
	제61조(연차유급휴가의 사용촉진)
제62조(유급휴가의 대체)	
제5장 여성과 소년	제65조 제2항(사용금지)
	제70조 제1항(야간근로와 휴일근로의 제한)
	제73조(생리휴가)
	제74조의2(태아검진 시간 등의 허용)
제75조(육아시간)	
제7장 기능습득	제77조(기능습득자의 보호)
제9장 취업규칙	모두 적용제외
제10장 기숙사	모두 적용제외

**Check!** 5인 미만 사업(장)에도 적용되는 근로기준법 규정  
제26조(해고예고),  
제23조 제2항(해고금지기간),  
제54조(휴게),  
제55조 제1항(주휴일),  
제63조(적용제외),  
제74조(출산전후휴가) 등

- 한편, 동거하는 친족만을 사용하는 사업(장)과 가사(家事)사용인에게는 근로기준법이 적용되지 않습니다.

**Check!** 가사(家事)사용인  
가정을 방문해 청소, 세탁, 요리, 육아, 산후조리 등을 돕는 이들을 말하는 법률상 용어입니다.  
가사노동에 대해서도 법률상 보호조치를 마련해야 한다는 주장이 지속적으로 제기되고 있습니다.

### Q&A[1]

**Q** 동거하는 친족만을 사용하던 사업(장)에서 친족 이외의 근로자 1명을 채용하게 되면, 이 사업(장)은 근로기준법의 모든 규정이 적용되나요?

**A** 이 사업(장)은 더 이상 ‘동거하는 친족만으로 구성된 사업(장)’에 해당하지 않습니다. 따라서 동거하는 친족을 포함한 상시근로자 수가 5인 이상이면 근로기준법의 모든 규정이 적용됩니다.

### Q&A[2]

**Q** 근로자 수에 따라서 근로기준법의 일부 규정을 적용하지 않는 것은 불합리하지 않나요? 오히려 규모가 작은 사업(장)의 근로자를 더 보호해야 하지 않나요?

**A** 헌법재판소는 ‘상시 사용 근로자수 5인이라는 기준을 분수령으로 하여 근로기준법의 전면 적용 여부를 달리한 것은, 근로기준법의 확대적용을 위한 지속적인 노력을 기울이는 과정에서, 한편으로 영세사업장의 열악한 현실을 고려하고, 다른 한편으로 국가의 근로감독 능력의 한계를 아울러 고려하면 근로기준법의 법규범성을 실질적으로 관철하기 위한 입법정책적 결정으로서 거기에는 나름대로의 합리적 이유가 있다고 할 것이므로 평등원칙에 위배된다고 할 수 없다’며 합헌 입장을 취했습니다.

즉, 상시근로자 수 5인이 되지 않는 소규모 사업(장)에 연장·야간·휴일근로에 대한 가산임금, 연차유급휴가 등의 규정을 전면 적용하지 않는 것은 사업장의 어려움과 행정관청의 관리감독 능력 한계를 고려한 취지입니다.

## 상시근로자 수는 어떻게 산정하나요?

- 상시근로자 수는 해당 사업 또는 사업장에서 법 적용 사유 발생일 전 1개월(이하 '산정기간')동안 사용한 근로자의 연인원을 같은 기간 중의 가동 일수로 나누어 산정합니다.

$$\text{상시근로자 수} = \frac{\text{산정기간 동안 사용한 근로자연인원}}{\text{산정기간 중 가동일수}}$$

### Check!

산정기간 동안 사용한 근로자연인원 산정기간 동안 사용한 모든 근로자를 포함하되, 당해 사업장에 직접 고용되지 않은 파견근로자는 제외합니다.

- 다만, 상시근로자 수가 5인 이상이어도 해당기간 중 1/2 이상의 기간이 5인 미만이면 근로기준법이 적용되지 않고, 상시근로자 수가 5인 미만이어도 해당기간 중 1/2 이상의 기간이 5인 이상이면 근로기준법이 적용됩니다.

## Q&A

- Q** <맛있는 커피>의 2019년 10월, 11월의 가동일수와 가동일별 근로자수(정규직, 아르바이트, 파견근로자)는 다음과 같습니다. 법 적용사유 발생일이 11월 1일인 경우와 11월 28일인 경우 <맛있는 커피>는 5인 미만 사업(장)인가요, 5인 이상 사업(장)인가요?

날짜	2019년 10월																																
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	31		
가동여부	○	○	○				○	○		○	○			○	○	○	○	○			○	○	○	○			○	○	○	○			
정규직(명)	3	3	3				3	3		3	3			3	3	3	3	3			3	3	3	3			3	3	3	3			
아르바이트생(명)							1	1		1	2			2	2	2	2	2			2	2	2	2			2	2	2	2			
파견근로자(명)																														3	3	3	3

날짜	2019년 11월																														
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
가동여부	○	○	○	○	○	○	○	○		○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	
정규직(명)	3		3	3	3	3	3			3	3	3	3	3			3	3	3	3	3			3	3	3	3	3	3		
아르바이트생(명)	2		2	2	2	2	2			1	1	1	1	1			1	1	1	1	1			1	1	1	1	1	1		
파견근로자(명)	3		3	3	3	3	3																								

## A

구분	법 적용사유 발생일이 11월 1일인 경우	법 적용사유 발생일이 11월 28일인 경우
산정기간	10월 1일 ~ 10월 31일	10월 28일 ~ 11월 27일
산정기간 동안 사용한 근로자연인원	96명 (정규직 63명과 아르바이트 33명의 합, 파견근로자 12명은 합산하지 않음)	102명 (정규직 69명과 아르바이트 33명의 합, 파견근로자 30명은 합산하지 않음)
산정기간 동안의 가동일수	21일	23일
상시근로자 수 계산	96명 ÷ 21일 = 약4.57명	102명 ÷ 23일 = 약4.43명
산정기간 동안 5인 미만인 일수 확인	5인 미만인 일수	5인 미만인 일수
5인 이상인 일수	6일	13일
5인 이상인 일수	15일	10일
판단 결과	5인 이상 사업(장)	5인 미만 사업(장)

# 3

## 근로계약서

### 근로계약서에 대해 알아볼까요?

- 근로계약이란 근로자가 회사(근로기준법에서는 ‘사용자’라 칭함)의 지시와 감독에 따라 정해진 근로를 제공하고, 그 대가로 임금을 지급받기로 한 계약을 말합니다. 일반적으로 근로자와 사용자 사이에 종속적 노동관계가 이루어지는 것을 의미하며, 이러한 근로관계는 근로자와 사용자가 동등한 지위에서 자유의사에 의하여 결정한 계약에 의해 성립합니다. 근로관계의 성립은 구두에 의하여 약정되어지기도 하지만 일반적으로 근로계약서 작성에 의하여 이루어집니다.
- 근로계약서는 법적으로 규정된 양식이 정해져 있지 않으며, 사용자와 근로자 간의 구두 약속으로도 근로 계약은 성립할 수 있지만, 서면으로 남기지 않고 구두 상으로 근로계약을 체결할 경우, 근로조건과 관련한 분쟁이 생겼을 때 약속한 근로조건을 명확하게 입증할 수 없는 문제가 발생할 수 있습니다.

#### Check!

근로계약서 교부는 사업주의 의무  
근로계약서를 교부하지 않은 사업주에 대하여 노동지청에 진정을 넣을 경우 500만원 이하의 벌금 또는 과태료에 처하게 됩니다. 한편 기간제 및 단시간 근로자와 근로계약을 체결하는 경우 기간제법 제17조에서 정한 근로조건을 서면으로 명시하지 않으면 500만원 이하의 과태료가 사업주에게 즉시 부과됩니다.

### 근로계약서에 꼭 들어가야 할 내용이 있나요?

- 근로계약서에는 임금의 구성항목·계산방법·지급방법, 소정근로시간, 휴일, 연차유급휴가를 포함하여 서면으로 작성해야 합니다.
- 특히, 기간제근로자의 경우는 휴게, 취업의 장소와 종사해야 할 업무를, 단시간근로자의 경우 근로일과 근로일별 근로시간이 근로계약서에 반드시 들어가야 합니다.

#### Check! 단시간근로자

1주 동안의 소정근로시간이 그 사업장에서 같은 종류의 업무에 종사하는 통상근로자의 1주 동안의 소정근로시간에 비하여 짧은 근로자를 말합니다.

#### Q&A

**Q** 근로계약서 상의 근로조건과 사실이 다를 경우 어떻게 해야 하나요?

**A** 근로자의 동의 없이 일방적으로 근로계약 내용을 변경(근로조건을 저하)하는 경우, 사용자에게 거부사를 명확하게 전달해야 합니다. 이의제기 없이 근무할 경우, 사용자의 근로조건 변경을 암묵적으로 동의한 것으로 판단될 여지가 있습니다.

만약 사용자의 일방적인 근로조건 변경으로 손해가 생겼다면 즉시 계약을 해제하거나, 노동위원회에 손해배상을 청구할 수 있습니다. 손해배상에는 취업을 목적으로 거주를 옮겨야 할 경우 필요한 비용(귀향여비)도 포함됩니다.

## 이런 내용의 근로계약은 무효입니다

---

- **위약 예정의 금지** 사용자는 근로계약 불이행에 대한 위약금 또는 손해배상액을 예정하는 계약을 체결하지 못합니다(근로기준법 제20조).
- **전차금 상계의 금지** 사용자는 전차금(前借金)이나 그 밖에 근로할 것을 조건으로 하는 전대(前貸)채권과 임금을 상계하지 못합니다(근로기준법 제21조).
- **강제 저금의 금지** 사용자는 근로계약에 덧붙여 강제 저축 또는 저축금의 관리를 규정하는 계약을 체결하지 못합니다(근로기준법 제22조 제1항).

다만 근로자의 위탁으로 저축을 관리하는 경우에는 ① 저축의 종류·기간과 금융기관을 근로자가 결정하고, 근로자 본인의 이름으로 저축하며, ② 근로자가 저축증서 등 관련 자료의 열람 또는 반환을 요구할 때에는 즉시 이에 따라야 합니다.

### Check!

불가피하게 서약서를 작성했다 하더라도 지킬 필요 없습니다.

## 표준근로계약서

\_\_\_\_\_ (이하 “사업주”라 함)과(와) \_\_\_\_\_ (이하 “근로자”라 함)은 다음과 같이 근로계약을 체결한다.

1. 근로 개 시 일 : 20\_\_년 \_\_월 \_\_일부터

※ 근로계약기간을 정하는 경우에는 “\_\_년 \_\_월 \_\_일부터 \_\_년 \_\_월 \_\_일까지” 등으로 기재

2. 근 무 장 소 :

3. 업 무 의 내 용 :

4. 소 정 근 로 시 간 : \_\_시 \_\_분부터 \_\_시 \_\_분까지 (휴게시간 : \_\_시 \_\_분 ~ \_\_시 \_\_분)

5. 근 무 일 / 휴 일 : 매주 \_\_일(또는 매일단위)근무, 주휴일 매주 \_\_요일

6. 임 금

- 월(일, 시)급 : \_\_\_\_\_ 원

- 상 여 금 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_ 원

- 기 타 급 여 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_ 원 · \_\_\_\_\_ 원

(제수당 등)

- 임금지급일 : 매월(매주 또는 매일) \_\_\_\_\_ 일(휴일의 경우는 전일 지급)

- 지 급 방 법 :  근로자에게 직접지급,  근로자 명의 예금통장에 입금

7. 연차유급휴가

- 연차유급휴가는 근로기준법에서 정하는 바에 따라 부여함

8. 사회보험 적용여부(해당란에 체크) :  고용보험  산재보험  국민연금  건강보험

9. 근로계약서 교부

- 사업주는 근로계약을 체결함과 동시에 본 계약서를 사본하여 근로자의 교부요구와 관계없이 근로자에게 교부함(근로기준법 제17조 이행)

10. 근로계약, 취업규칙 등의 성실한 이행의무

- 사업주와 근로자는 각자가 근로계약, 취업규칙, 단체협약을 지키고 성실하게 이행하여야 함

11. 기타

- 이 계약에 정함이 없는 사항은 근로기준법령에 의함

년 월 일

(사업주) 사업체명 : \_\_\_\_\_ (전화 : \_\_\_\_\_ )

주 소 : \_\_\_\_\_

대 표 자 : \_\_\_\_\_ (서명)

(근로자) 주 소 : \_\_\_\_\_

연 락 처 : \_\_\_\_\_

성 명 : \_\_\_\_\_ (서명)

# 단시간근로자 표준근로계약서

\_\_\_\_\_ (이하 “사업주”라 함)과(와) \_\_\_\_\_ (이하 “근로자”라 함)은 다음과 같이 근로계약을 체결한다.

1. 근로 개 시 일 : 20\_\_년 \_\_월 \_\_일부터  
 ※ 근로계약기간을 정하는 경우에는 “\_\_년 \_\_월 \_\_일부터 \_\_년 \_\_월 \_\_일까지” 등으로 기재
2. 근 무 장 소 :
3. 업 무 의 내 용 :
4. 근로일 및 근로일별 근로시간  
 ○ 주휴일 : 매주 \_\_요일

	( )요일					
근로시간	시간	시간	시간	시간	시간	시간
시업	시 분	시 분	시 분	시 분	시 분	시 분
종업	시 분	시 분	시 분	시 분	시 분	시 분
휴게시간	~ 시 분	~ 시 분	~ 시 분	~ 시 분	~ 시 분	~ 시 분

5. 임금
  - 시(일, 월)급 : \_\_\_\_\_ 원 (해당사항에 O표)
  - 상 여 금 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_ 원
  - 기 타 급 여 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_ 원 · \_\_\_\_\_ 원  
 (제수당 등) · \_\_\_\_\_ 원 · \_\_\_\_\_ 원
  - 초과근로에 대한 가산임금률 : \_\_\_\_\_ %  
 ※ 단시간근로자와 사용자 사이에 근로하기로 정한 시간을 초과하여 근로하면 법정 근로시간 내라도 통상임금의 100분의 50%이상의 가산임금 지급('14.9.19. 시행)
  - 임금 지급 일 : 매월(매주 또는 매일) \_\_\_\_\_ 일(휴일의 경우는 전일 지급)
  - 지 급 방 법 :  근로자에게 직접지급,  근로자 명의 예금통장에 입금
6. 연차유급휴가
  - 통상근로자의 근로시간에 비례하여 연차유급휴가 부여
7. 사회보험 적용여부(해당란에 체크) :  고용보험  산재보험  국민연금  건강보험
8. 근로계약서 교부
  - 사업주는 근로계약을 체결함과 동시에 본 계약서를 사본하여 근로자의 교부요구와 관계없이 근로자에게 교부함(근로기준법 제17조 이행)
9. 근로계약, 취업규칙 등의 성실한 이행의무
  - 사업주와 근로자는 각자가 근로계약, 취업규칙, 단체협약을 지키고 성실하게 이행하여야 함
10. 기타
  - 이 계약에 정함이 없는 사항은 근로기준법령에 의함

년 월 일

(사업주) 사업체명 : \_\_\_\_\_ (전화 : \_\_\_\_\_)  
 주 소 : \_\_\_\_\_  
 대 표 자 : \_\_\_\_\_ (서명)

(근로자) 주 소 : \_\_\_\_\_  
 연 락 처 : \_\_\_\_\_  
 성 명 : \_\_\_\_\_ (서명)

## 연소근로자(18세 미만인 자) 표준근로계약서

\_\_\_\_\_ (이하 “사업주”라 함)과(와) \_\_\_\_\_ (이하 “근로자”라 함)은 다음과 같이 근로계약을 체결한다.

1. 근로개시일 : 20\_\_\_\_년 \_\_\_\_월 \_\_\_\_일부터

※ 근로계약기간을 정하는 경우에는 “ \_\_\_\_년 \_\_\_\_월 \_\_\_\_일부터 \_\_\_\_년 \_\_\_\_월 \_\_\_\_일까지” 등으로 기재

2. 근무장소 :

3. 업무의 내용 :

4. 소정근로시간 : \_\_\_\_시 \_\_\_\_분부터 \_\_\_\_시 \_\_\_\_분까지 (휴게시간 : \_\_\_\_시 \_\_\_\_분 ~ \_\_\_\_시 \_\_\_\_분)

5. 근무일 / 휴일 : 매주 \_\_\_\_일(또는 매일단위)근무, 주휴일 매주 \_\_\_\_요일

6. 임금

- 월(일, 시)급 : \_\_\_\_\_원

- 상여금 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_원

- 기타급여 :  없음  있음 · \_\_\_\_\_원 · \_\_\_\_\_원  
(제수당 등) · \_\_\_\_\_원 · \_\_\_\_\_원

- 임금지급일 : 매월(매주 또는 매일) \_\_\_\_\_일(휴일의 경우는 전일 지급)

- 지급방법 :  근로자에게 직접지급,  근로자 명의 예금통장에 입금

7. 연차유급휴가

- 연차유급휴가는 근로기준법에서 정하는 바에 따라 부여함

8. 가족관계증명서 및 동의서

- 가족관계기록사항에 관한 증명서 제출 여부 :

- 친권자 또는 후견인의 동의서 구비 여부 :

9. 사회보험 적용여부(해당란에 체크) :  고용보험  산재보험  국민연금  건강보험

10. 근로계약서 교부

- 사업주는 근로계약을 체결함과 동시에 본 계약서를 사본하여 근로자의 교부요구와 관계없이 근로자에게 교부함(근로기준법 제17조, 제67조 이행)

11. 근로계약, 취업규칙 등의 성실한 이행의무

- 사업주와 근로자는 각자가 근로계약, 취업규칙, 단체협약을 지키고 성실하게 이행하여야 함

12. 기타

- 13세 이상 15세 미만인 자에 대해서는 고용노동부장관으로부터 취직인허증을 교부받아야 하며, 이 계약에 정함이 없는 사항은 근로기준법령에 의함

\_\_\_\_년 \_\_\_\_월 \_\_\_\_일

(사업주) 사업체명 : \_\_\_\_\_ (전화 : \_\_\_\_\_)

주 소 : \_\_\_\_\_

대 표 자 : \_\_\_\_\_ (서명)

(근로자) 주 소 : \_\_\_\_\_

연 락 처 : \_\_\_\_\_

성 명 : \_\_\_\_\_ (서명)

## 친권자(후견인) 동의서

---

○ 친권자(후견인) 인적사항

성 명 :  
생년월일 :  
주 소 :  
연 락 처 :  
연소근로자와의 관계 :

○ 연소근로자 인적사항

성 명 : (만 세)  
생년월일 :  
주 소 :  
연 락 처 :

○ 사업장 개요

회 사 명 :  
회사주소 :  
대 표 자 :  
회사전화 :

본인은 위 연소근로자 \_\_\_\_\_가 위 사업장에서 근로를 하는 것에 대하여 동의합니다.

년 월 일

친권자(후견인)

(인)

첨 부 : 가족관계증명서 1부

## 첫 번째 주제는 근로시간과 휴식입니다.

4. 근로시간이란?
5. 연장·야간·휴일근로
6. 근로시간과 휴게시간의 구분
7. 휴일
8. 휴가
9. 근로시간, 휴게, 휴일의 적용예외
10. 모성보호제도 및 일·가정 양립지원제도

# 4

## 근로시간이란?

### 근로시간의 개념을 알아볼까요?

- 근로시간은 임금과 함께 가장 중요한 근로조건 중 하나입니다. 하지만 근로기준법 제50조 제3항에서 근로자가 사용자의 지휘·감독 아래에 있는 대기시간 등은 근로시간으로 본다고 규정하고 있고, 제54조에서 휴게시간은 근로자가 자유롭게 이용할 수 있다고 규정하고 있을 뿐, ‘근로시간’에 대한 별도의 정의 규정이 없어, 판례가 그 개념을 보충하고 있습니다.

#### 제50조(근로시간)

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

#### 제54조(휴게)

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

- 판례는 ‘근로시간이란 근로자가 사용자의 지휘·감독 아래 근로계약상의 근로를 제공하는 시간을 말한다’고 하면서, 근로자가 작업 중 실제 일을 하지 않은 대기시간이나 휴식·수면시간 등이라 하더라도 그것이 휴게시간으로서 근로자에게 자유로운 이용이 보장된 것이 아니라 실질적으로 사용자의 지휘·감독 아래 놓여 있는 시간이라면 근로시간에 포함된다고 봅니다.

대법원 2017.12.13. 선고  
2016다243078 판결

#### <판례> 아파트 경비원의 근로시간에 대한 사례

대법원이 ① 야간휴게시간에 근무초소(경비실) 내의 의자에 앉아 가면상태를 취하면서 급한 일이 발생할 시 즉각 반응하도록 지시한 점, ② 야간휴게시간에 근무초소(경비실) 내의 조명을 켜 놓도록 한 점, ③ 야간휴게시간에 피고의 지시로 시행된 순찰업무는 경비원마다 매번 정해진 시간에 이루어지지 않았고, 이로 인하여 나머지 휴게시간의 자유로운 이용이 방해된 것으로 보이는 점 등을 근거로, 원고(아파트 경비원)들의 야간휴게시간은 자유로운 이용이 보장되는 휴식·수면시간으로 보기 어렵고, 혹시 발생할 수 있는 긴급 상황에 대비하는 대기시간으로 볼 여지가 충분하다고 보았습니다.

- 법 규정과 판례를 종합해 보면, 근로시간이란 근로자가 사용자의 지휘·감독 아래 종속되어있는 시간, 즉 노동력을 사용자의 처분 아래 둔 실제 구속시간을 뜻합니다.

따라서 업무에 필요한 준비시간, 정리시간, 대기시간, 형식적으로 주어지는 휴게시간, 근무시간 중 용변시간, 회사가 주최하는 각종 행사에 참여한 시간 등도 임금 지급의 대상인 근로시간에 해당합니다.

## 법정근로시간과 소정근로시간의 차이는 무엇인가요?

- 법정근로시간은 근로자를 보호하기 위해 근로기준법 등 노동관계법령에서 정한 일정 단위기간(1일, 1주)에 대하여 일할 수 있는 상한선을 의미합니다.

### <법정근로시간>

구분	1일	1주	비고
(통상의) 근로자	8시간	40시간	근로기준법 제50조
연소근로자(만15세 이상 만18세 미만)	7시간	35시간	근로기준법 제69조
유해·위험작업근로자	6시간	34시간	산업안전보건법 제139조

### Check! '1주'의 개념

'1주'란 휴일을 포함한 7일을 의미합니다(근로기준법 제2조 제1항 제7호).

### <유해·위험작업>

산업안전보건법 시행령 제99조 제3항

1. 갱(坑) 내에서 하는 작업
2. 다량의 고열물체를 취급하는 작업과 현저히 덥고 뜨거운 장소에서 하는 작업
3. 다량의 저온물체를 취급하는 작업과 현저히 춥고 차가운 장소에서 하는 작업
4. 라듐방사선이나 엑스선, 그 밖의 유해 방사선을 취급하는 작업
5. 유리·흙·돌·광물의 먼지가 심하게 날리는 장소에서 하는 작업
6. 강렬한 소음이 발생하는 장소에서 하는 작업
7. 착암기(바위에 구멍을 뚫는 기계) 등에 의하여 신체에 강렬한 진동을 주는 작업
8. 인력(人力)으로 중량물을 취급하는 작업
9. 납·수은·크롬·망간·카드뮴 등의 중금속 또는 이황화탄소·유기용제, 그 밖에 고용노동부령으로 정하는 특정 화학물질의 먼지·증기 또는 가스가 많이 발생하는 장소에서 하는 작업

### Check! 유해·위험작업

잠함(潛艦) 또는 잠수작업 등 높은 기압에서 하는 작업과 산업안전보건법 시행령 제99조 제3항에서 정하는 작업이 해당됩니다.

- 한편, 소정(所定)근로시간은 '법정근로시간의 범위 내'에서 근로자와 사용자 사이에 근로하기로 정한 근로시간을 의미합니다.

### 소정근로시간 개념 잡기

- 홍길동(만20세, 남성) 씨가 다음 주부터 첫 출근을 합니다. 각 근로조건 별로 소정근로시간은 몇 시간인가요?

구분	근로조건 내용	근로조건별 소정근로시간	비고
조건1	매주 월,화,수,목,금에 각8시간 일하기로 함	1일 8시간 1주 40시간	
조건2	매주 월,화,수,목,금에 각6시간 일하기로 함	1일 6시간 1주 30시간	
조건3	매주 화,목,토에 각10시간 일하기로 함	1일 8시간 1주 30시간	연장 6시간
조건4	매주 월,화,수,목,금,토에 각8시간 일하기로 함	1일 8시간 1주 40시간	연장 8시간

### Check!

소정근로시간에서 중요한 개념은 법정근로시간 범위 내에서 당사자가 정한 시간이라는 점을 잊지 마세요.

# 5

## 연장·야간·휴일근로

### 연장·야간·휴일근로의 개념과 요건을 알아볼까요?

- 앞서 법정근로시간과 소정근로시간의 개념을 설명하면서 연장근로의 개념을 살짝 언급했습니다만, 야간·휴일근로와 함께 다시 정리해 보겠습니다.

**연장근로** 법정근로시간을 초과하는 근로

**야간근로** 오후10시부터 다음날 오전6시까지의 근로

**휴일근로** 법정휴일이나 약정휴일에 하는 근로

- 한편, 우리나라는 근로자의 안전 등을 이유로 근로기준법 등의 법률을 통해 연장·야간·휴일근로를 제한하고 있으며, 본인의 동의를 있거나 일정한 경우에는 장관의 인가 등을 연장·야간·휴일근로의 요건으로 정하고 있습니다. 이 내용을 정리하면 아래 표와 같습니다.

구분	법정근로시간		연장근로		야간·휴일근로
	1일	1주	제한	요건	요건
남성근로자	8시간	40시간	1주 12시간	당사자 합의	본인 동의
여성근로자	8시간	40시간	1주 12시간	당사자 합의	본인 동의
임신 중인 여성근로자	8시간	40시간	불가		본인 명시적 청구 + 장관 인가
산후 1년 미만 여성근로자	8시간	40시간	1일 2시간 1주 6시간 1년 150시간	당사자 합의	본인 동의 + 장관 인가
만18세 미만 연소근로자	7시간	35시간	1일 1시간 1주 5시간	당사자 합의	본인 동의 + 장관 인가
유해·위험작업근로자	6시간	34시간	불가		불가

#### Check! 왜 중요한가요?

임금계산의 기본이 되는 근로시간에 대해 법에서 정한 연장·야간·휴일근로에 해당하면 임금을 가산하여 지급하도록 규정하고 있어 본인의 근로시간이 연장·야간·휴일근로에 해당하는지 여부를 판단하는 것이 중요합니다.

### 연장·야간·휴일근로를 하면 가산수당을 받을 수 있습니다

- 휴일·연장·야간근로를 하면 각각에 대한 가산수당을 중복해 받을 수 있습니다.

- **연장근로** 통상임금의 50% 가산

**야간근로** 통상임금의 50% 가산

**휴일근로** 8시간 이내 통상임금의 50% 가산  
8시간 초과 통상임금의 100% 가산

#### Check!

가산수당에 대해서는 두 번째 주제에서 자세히 설명합니다.

## 1주 52시간의 의미

- 고용노동부는 근로기준법이 개정되기 전까지 연장근로와 휴일근로를 별개로 보고 당사자 간 합의에 의한 연장근로시간은 휴일근로시간을 포함하지 않는다고 해석했습니다.
- 하지만 근로기준법 개정을 통해(1주란 휴일을 포함한 7일을 말한다(제2조 제1항 제7호)는 규정을 신설) 휴일근로를 포함한 연장근로가 1주간 12시간(총 근로 52시간)을 초과할 수 없도록 명확히 했습니다.

### Check!

연장근로는 실 근로시간을 기준으로 1일 기준 8시간 또는 1주 기준 40시간을 초과하는 시간을 말하며, 소정근로일과 휴일을 구분하지 않습니다.

### <근로기준법 개정에 따른 1주 7일의 개념 및 근로시간 변화>

구분	소정근로	연장근로	휴일근로	1주 최대 근로시간
법 개정 전	평일 40시간	12시간	8시간 + 8시간	68시간
법 개정 후	평일 40시간	12시간(평일+휴일)		52시간

- 다만, 개정된 근로기준법 제2조 제1항 제7호의 적용 시기는 근로자수에 따라 다음과 같이 단계별로 시행합니다.

### <1주 52시간 적용 시기>

[상시근로자수]에 따른 사업(장)규모	시행시기
300명 이상인 사업(장) 및 국가, 지자체, 공공기관	2019.7.1.
50명 이상 ~ 300명 미만	2020.1.1.
5명 이상 ~ 50명 미만	2021.7.1.

# 6

## 근로시간과 휴게시간의 구분

### 휴게시간이란 무엇인가요?

- 휴게시간이란 근로시간 중에 사용자가 근로자의 안전과 건강을 위해 부여하는 휴식시간입니다. 근로시간 4시간에 대하여 30분 이상을 부여해야 하며, 휴게시간에 대하여는 임금을 지급하지 않아도 됩니다.  
최근에는 사용자가 임금을 삭감하려는 목적으로 휴게시간을 과도하게 늘리는 행위가 논란이 되기도 합니다.
- 근로시간에 해당하는지 여부는 사용자의 지시 여부, 업무수행(참여) 의무 정도, 수행이나 참여를 거부한 경우, 불이익 여부, 시간·장소 제한의 정도 등 구체적 사실관계를 따져 사례별로 판단해야 합니다.

#### <판례> 개별 구체적 사안에 따라 여러 사정을 종합해 판단

대법원 2017.12.5. 선고  
2014다74254 판결

근로시간에서 정한 휴식시간이나 수면시간이 근로시간에 속하는지 휴게시간에 속하는지는 특정 업종이나 업무의 종류에 따라 일률적으로 판단할 것이 아니다. 이는 근로계약의 내용이나 취업규칙과 단체협약의 규정, 근로자가 제공하는 업무의 내용과 구체적 업무 방식, 휴게 중인 근로자에 대한 사용자의 간섭이나 감독 여부, 자유롭게 이용할 수 있는 휴게 장소의 구비 여부, 그 밖에 근로자의 실질적 휴식을 방해하거나 사용자의 지휘·감독을 인정할 만한 사정이 있는지와 그 정도 등 여러 사정을 종합하여 개별 사안에 따라 구체적으로 판단하여야 한다.

- 휴게시간은 근로자가 사용자의 지휘·감독에서 벗어나 자유롭게 이용이 보장된 시간을 뜻합니다. 일부 장소 제약이 있어도 근로시간과 휴게시간이 명백히 구분되고, 근로자에게 독립적으로 휴게 또는 수면할 수 있는 공간이 확보돼 근로자가 그 시간을 자유롭게 이용할 수 있다면 휴게시간으로 인정됩니다.

#### <휴게시간 부여 기준>

1일 근로시간	휴게시간
4시간 미만	부여하지 않을 수 있음
4시간 이상 8시간 미만	30분 이상 부여해야 함
8시간	1시간 이상 부여해야 함

### Q&A[1]

**Q** 근무시간이 4시간이어도 휴게시간이 보장되나요?

**A** 휴게시간은 근무시간 도중에 부여하는 것이 원칙입니다. 소정근무시간이 4시간인 경우에도 휴게시간을 부여해야 합니다. 다만, 휴게시간은 휴게제도의 본래의 취지에 어긋나지 않는 한 분할 사용할 수 있습니다. 그러나 너무 짧게 나누어주거나 근로시간 전·후에 부여하면 안 됩니다.

### Q&A[2]

**Q** 대기시간도 휴게시간인가요?

**A** 휴게시간은 근로자가 자유롭게 이용할 수 있는 시간입니다. 그렇지 않은 경우 사용자의 지휘·감독 아래에 있는 대기시간으로 보아 근로시간으로 인정합니다(근로기준법 제50조 제3항). 예를 들어 업무를 위한 환복, 환경 정리 등을 위한 준비, 일 끝난 후 청소, 물품정리 등 업무수행에 필요한(업무수행에 수반되는) 작업이라면 근로시간으로 봅니다.

### Q&A[3]

**Q** 사용자가 실시하는 각종 교육(세미나·워크숍 포함)에 참석한 시간도 근로시간인가요?

**A** 사용자가 교육이나 워크숍에 의무 참석하도록 하고 불참 등을 이유로 인사 상 불이익한 조치를 취한다면 근로시간으로 인정해야 합니다. 이와 달리 근로자에게 교육이나 워크숍 참여 이행 의무가 없고, 이행하지 않은 근로자에게 어떠한 불이익도 없다면 근로시간으로 인정하지 않습니다.

또한 「근로자직업능력개발법」에 따라 훈련 계약을 체결했다면 그 계약에서 근로시간 인정 여부를 정하고, 훈련 계약을 체결하지 않았으면 직업 능력 개발 훈련 시간은 근로시간으로 봅니다.

### Q&A[4]

**Q** 회식에 참석한 시간도 근로시간인가요?

**A** 고용노동부는 회식을 노동자의 기본적인 노무제공과는 관련 없이 사업장 내 구성원의 사기 진작, 조직의 결속 및 친목 등을 강화하기 위한 시간으로 보고 근로시간으로 인정하기 어렵다고 판단하고 있습니다.

## 휴일의 개념을 알아볼까요?

- 휴일이란 계속근로기간 중 법이나 단체협약 또는 취업규칙이 정하는 바에 따라 근로자에게 근로제공 의무가 없는 날을 뜻합니다. 휴일은 법률로 정해진 휴일인 법정휴일과, 사업주와 근로자가 자율적으로 쉬기로 정한 약정휴일로 나뉩니다.

**Check!** 계속근로기간  
근로계약을 체결해 해지될  
때까지의 기간

### <휴일의 종류>

구분	내용
법정휴일	주휴일, 근로자의 날(노동절, 5월 1일)
약정휴일	사업주와 근로자가 자율적으로 합의한 날(취업규칙이나 단체협약으로 정한 날)

## 주휴일이 무엇인가요?

- 근로기준법 제55조에 따라서 아래 세 가지 조건을 충족한 근로자에게는 주휴일이 발생하며, 주휴일은 유급입니다.
  - ① 1주 동안 소정근로일을 개근하고,
  - ② 4주간 1주 평균 소정근로시간이 15시간 이상이며,
  - ③ 다음 주에 근로 제공이 예정된 경우
- 주휴일은 정해진 요일이 없고, 사업주와 근로자가 합의해서 일요일이 아닌 요일로 정할 수 있습니다.

**Check!** 개근의 조건  
'개근'은 소정근로일에 결근하지  
않았다는 의미로 지각이나  
조퇴는 제외됩니다.  
즉, 소정근로일에 지각이나  
조퇴를 했더라도 주휴수당을  
받을 수 있습니다.

## 주휴수당은 어떻게 계산하나요?

- 통상근로자의 주휴수당은 다음과 같이 계산합니다.

$$\text{통상근로자의 주휴수당} = \frac{\text{1주 동안의 소정근로시간}}{40\text{시간}} \times 8\text{시간} \times \text{시급}$$

- 반면, 단시간근로자의 주휴수당은 해당 사업장의 동종 업무에 종사하는 통상근로자의 근로시간을 기준으로 산정한 비율에 따라 결정합니다.

$$\text{단시간근로자의 주휴수당} = \frac{\text{단시간근로자의 4주간 총소정근로시간}}{\text{통상근로자의 4주간 총소정근로일수}} \times \text{시급}$$

### Check! 단시간근로자

1주 소정근로시간이 당해 사업(장)의 동종 업무에 종사하는 통상근로자의 1주 소정근로시간에 비해 짧은 근로자

### Q&A[1]

- Q** 주휴일이 월요일인 커피전문점에서, 나열심 씨는 화요일~일요일 하루 6시간씩 6일 근무하고, 김노동 씨는 금요일~일요일 하루 6시간씩 3일 근무합니다. 시급은 10,000원으로 동일합니다. 이때 나열심 씨와 김노동 씨의 주휴수당은 얼마인가요? (나열심 씨의 근무조건은 본 커피전문점의 통상근로자 근무조건과 같음)

**A** 나열심 씨의 주휴수당 =  $\frac{6\text{시간} \times 6\text{일}}{40\text{시간}} \times 8\text{시간} \times 10,000\text{원} = 72,000\text{원}$

한편, 김노동 씨는 통상근로자인 나열심 씨의 1주 소정근로시간에 비해 근무시간이 짧은 단시간근로자입니다. 따라서

김노동 씨의 주휴수당 =  $\frac{6\text{시간} \times 3\text{일} \times 4\text{주}}{6\text{일} \times 4\text{주}} \times 10,000\text{원} = 30,000\text{원}$

### Q&A[2]

- Q** 어느 날 커피전문점 매니저가 나열심 씨에게 일주일 동안 지각·조퇴한 시간을 합쳐봤더니 하루 근무시간이 나온다면서 이걸 하루 결근한 것과 같다고 합니다. 그래서 이번 주 주휴수당은 줄 수 없다고 하는데, 그래도 되나요?

- A** 근로기준법 시행령 제30조에 따르면 사용자는 1주일을 개근한 근로자에게 1일의 유급휴일을 주어야 합니다. 이때 ‘개근’은 소정근로일에 결근하지 않았다는 것을 의미합니다. 지각이나 조퇴는 결근에 해당하지 않으므로 주휴수당을 지급해야 합니다.

## 달력의 빨간 날은 법정휴일일까요, 약정휴일일까요?

- 달력의 빨간 날은 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따라 관공서가 쉬는 날로서, ‘공휴일’이라고 합니다. 만약 본인의 직장이 공휴일에 쉰다면, 취업규칙이나 단체협약을 통해 사용자와 근로자가 약속한 약정휴일이기 때문입니다.

### <관공서의 공휴일에 관한 규정>

제1조(목적) 이 영은 관공서의 공휴일에 관한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(공휴일) 관공서의 공휴일은 다음과 같다. (후략)

1. 일요일(제외)
2. 국경일 중 3·1절, 광복절, 개천절 및 한글날
3. 1월 1일
4. 설날 전날, 설날, 설날 다음날 (음력 12월 말일, 1월 1일, 2일)
5. 석제
6. 석가탄신일 (음력 4월 8일)
7. 5월 5일
8. 6월 6일 (현충일)
9. 추석 전날, 추석, 추석 다음날 (음력 8월 14일, 15일, 16일)
10. 12월 25일 (기독탄신일)
- 10의2. 「공직선거법」제34조에 따른 임기만료에 의한 선거의 선거일
11. 기타 정부에서 수시 지정하는 날

제3조(대체공휴일) ① 제2조 제4호 또는 제9호에 따른 공휴일이 다른 공휴일과 겹칠 경우 제2조 제4호 또는 제9호에 따른 공휴일 다음의 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 한다.

② 제2조 제7호에 따른 공휴일이 토요일이나 다른 공휴일과 겹칠 경우 제2조 제7호에 따른 공휴일 다음의 첫 번째 비공휴일을 공휴일로 한다.

- 하지만 근로기준법 개정으로 「관공서의 공휴일에 관한 규정」에 따른 공휴일과 대체공휴일이 민간기업의 근로자에게도 단계별로 확대 적용됩니다. 다만, 유급 주휴일이 사업(장) 특성에 따라 일요일이 아닌 경우도 있으므로, 공휴일의 규정 중 일요일은 제외됩니다.

### <공휴일의 법정휴일화 적용 시기>

[상시근로자수]에 따른 사업(장)규모	시행시기
300명 이상인 사업(장) 및 국가, 지자체, 공공기관	2020.1.1.
30명 이상 ~ 300명 미만	2021.1.1.
5명 이상 ~ 30명 미만	2022.1.1.

# 8 휴가

## 연차유급휴가의 개념을 알아볼까요?

◦ 연차유급휴가란 근로자에게 정신적·육체적 휴식을 제공하기 위해 1년 단위로 근로자에게 유급으로 휴가를 부여하는 제도입니다.

- ① **계속근로 1년 미만 근로자** 1개월 개근하면 유급휴가 1일이 생깁니다.  
2018년 5월 29일부터(2017년 5월 30일 이후 입사자가 적용대상) 계속근로 1년 미만의 근로자는 입사 후 1년 미만까지 최대 11일의 연차를 사용할 수 있습니다. 단, 1년 미만 근로자의 연차휴가에 대해서도 사용촉진이 가능합니다. 근로기준법 제61조 제2항에 정한 사용촉진을 한 경우 근로자는 계속근로 1년이 되는 시점까지 이미 발생한 연차휴가를 모두 소진해야 하고 미사용휴가는 소멸합니다.
- ② **계속근로 1년 이상 근로자** 1년간 80% 이상 출근한 근로자는 15일의 유급휴가가 발생합니다. 80% 미만 출근한 근로자도 1개월 개근 시 1일의 유급휴가가 발생합니다. 법에서 말하는 계속근로는 재직상태를 의미하는 것으로 실 근로시간을 의미하지 않습니다.
- ③ **계속근로 3년 이상 근로자** 3년 이상 계속 근로한 근로자는 기본휴가일수 15일에 최초 1년을 초과하는 계속근로 연수 매 2년에 대해 1일을 가산한 유급휴가가 발생하며, 유급휴가의 발생 한도는 연간 최대 25일입니다.

<2018년 1월 1일에 입사한 김노동 씨의 연차유급휴가>

연도	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024	.....	2043	.....
근로 기간	1년 미만	1년 이상 2년 미만	2년 이상 3년 미만	3년 이상 4년 미만	4년 이상 5년 미만	5년 이상 6년 미만	6년 이상 7년 미만	.....	25년 이상	.....
기준	매월 개근	1년간 80% 이상 출근								
발생 일수	11일	15일	15일	16일	16일	17일	17일	.....	25일	25일

## 연차유급휴가는 어떻게 사용하나요?

◦ 연차유급휴가는 근로자가 원하는 시기에 사용할 수 있는 것이 원칙입니다. 다만, 근로자가 연차유급휴가를 사용하고자 하는 시기가 사업에 막대한 지장을 미친다면 사용자는 시기를 변경할 수 있습니다. 노동청에서 아주 엄격하게 판단하고 있습니다.

**Check! 사용자의 시기변경권**  
사용자는 특별한 사정이 있는 경우 연차휴가의 사용 시기를 변경할 수 있을 뿐, 연차휴가를 부여하지 않을 수는 없습니다.

### Q&A[1]

**Q** 출산전후휴가나 육아휴직을 사용한 경우에는 연차유급휴가를 어떻게 산정하나요?

**A** 출산전후휴가기간 및 육아휴직기간(2018년 5월 29일부터 시행), 업무상 재해로 휴업한 기간, 부당해고로 출근하지 못한 기간 등은 실제로 출근하지는 않았지만 출근한 것과 동일하게 보기 때문에 정상적으로 연차유급휴가를 받을 수 있습니다.

### Q&A[2]

**Q** 통상 근로자의 근무시간이 주40시간인 회사에서 주20시간을 일하는 근로자가 1년 이상 근무했을 때 발생하는 연차유급휴가일수(시간)는 얼마인가요?

**A** 연차유급휴가는 상시근로자 5인 이상 사업장에서 주 15시간 이상 일하는 모든 근로자에게 적용됩니다. 다만, 통상근로자보다 적은 시간을 일하는 경우 근로시간에 비례해서 연차를 부여받습니다.

$$\text{단시간근로자의 연차시간} = \frac{\text{통상근로자의 연차휴가일수}}{\text{통상근로자의 소정근로시간}} \times \frac{\text{단시간근로자의 소정근로시간}}{\text{소정근로자의 소정근로시간}} \times 8\text{시간}$$

$$\text{위 예시의 경우 발생하는 연차시간은, } 15\text{일} \times \frac{20\text{시간}}{40\text{시간}} \times 8\text{시간} = 60\text{시간}$$

### Q&A[3]

**Q** 입사일 기준과 회계연도 기준의 연차유급휴가일수가 다른 경우에는 어떻게 해야 하나요?

**A** 회사가 회계연도 기준으로 연차휴가를 운영하는 사업장에서 일하는 근로자가 퇴직시점에서 총 휴가 일수가 근로자의 입사일을 기준으로 산정한 휴가일수에 미달하는 경우에는 그 미달하는 일수에 대해 수당으로 정산 받을 수 있습니다. 다만, 관리의 편의 상 회계연도 기준으로 연차유급휴가를 부여한 사업장의 경우, 퇴직 시점에서 회계연도 기준이 유리하다면 무조건 입사일 기준으로 처리할 수 없습니다. 근로계약서, 취업규칙 등 규정에 입사일 기준으로 정산한다는 조건을 명시하지 않았다면, 근로자에게 유리한 회계연도 기준으로 정산해야 합니다.

### Q&A[4]

**Q** 연차유급휴가 사용촉진 시 전자결재 시스템을 이용한 서면촉구가 가능한가요?

**A** 「근로기준법」 제61조는 연차휴가의 사용 촉진을 규정하고 있으며, 사용자가 사용 시기를 지정하도록 근로자에게 서면 촉구하는 등 제61조의 절차를 이행하였음에도 근로자가 휴가를 사용하지 아니하여 소멸되는 경우에는 사용자는 미사용 휴가에 대한 보상의무가 없다고 규정하고 있습니다. 여기서 ‘서면’이란 종이로 된 문서를 의미하고, 전자문서는 회사가 전자결재체계를 완비하여 전자문서로 모든 업무를 관리하는 경우 예외적으로 가능하다고 볼 수 있습니다.

## 연차유급휴가를 사용하지 않으면 수당으로 받을 수 있나요?

- 연차유급휴가는 전년도 근로의 대가로서 올해 발생하는 것으로, 1년 이내 사용해야 합니다. 1년이 지나면 근로자의 연차유급휴가권은 소멸하며 해당 휴가 발생일로부터 1년이 종료한 다음 날에 연차휴가미사용수당을 청구할 수 있는 권리가 발생합니다.

<미사용연차유급휴가에 대해 수당청구권이 발생하는 시기 예시>

구분	2018.8.1. (입사일자)	2019.8.1	2020.8.1	2021.8.1	...
근로기간	1년 미만	1년 이상~2년 미만	2년 이상~3년 미만	3년 이상~4년 미만	...
기준	매월 개근	1년간 80% 이상 개근			
발생일수	11일	15일	15일	16일	...
휴가사용	2019.7.31.까지	2020.7.31.까지	2021.7.31.까지	2022.7.31.까지	...
미사용 수당청구	2019.8.1.발생	2020.8.1.발생	2021.8.1.발생	2022.8.1.발생	...

- 연차휴가미사용수당을 청구할 때 기억해야 할 것이 있습니다. 만약 사용자가 법에 따라 ‘연차휴가사용촉진’을 했다면, 연차휴가를 사용하지 못했더라도 연차휴가미사용수당을 청구할 수 없습니다. 자세한 내용을 다음에서 살펴보겠습니다.

## 사용자는 어떻게 연차유급휴가사용촉진을 하나요?

- 근로기준법 제61조에서 정한 ‘연차휴가 사용촉진 제도’를 도입한 경우  
‘사용자는 연차휴가를 사용할 수 있게 된 날부터 1년의 기간이 끝나기 6개월 전을 기준으로 10일 이내에 근로자별로 사용하지 아니한 휴가 일수를 알려주고, 근로자가 그 사용 시기를 정하여 사용자에게 통보하도록 서면으로 촉구’하도록 하고 있습니다.

### <회계연도 기준 사업장의 연차휴가 사용촉진 시기>



#### Check!

사용자가 적절한 절차에 따라 연차유급휴가사용촉진을 한 경우 12월 31일까지 사용하지 않은 연차휴가는 다음 년도 1월 1일에 소멸하고, 사용자는 수당으로 지급할 의무도 면하게 됩니다.

- 1년 미만 근로자와 1년간 80% 미만 출근자의 연차휴가에 대한 사용촉진제도  
기존에는 1년 미만 근로자의 월 단위로 발생하는 연차휴가(최대 11일)의 경우, 발생일로부터 1년간 사용하지 않으면 소멸되지만 이제는 발생일에 관계없이 입사일로부터 1년간 사용하지 않으면 소멸됩니다.

이에 따라, 입사 1년차에 발생한 연차휴가(최대 11일)는 1년 동안 모두 사용하도록 하고 2년차에는 최초 1년간의 근로에 따라 발생한 연차휴가(최대 15일)만 사용할 수 있게 됩니다.

#### Check!

2021년 1월 1일 입사자가 1월부터 11월까지 개근해 발생한 연차(11일)  
→ 1년 미만 기간 동안 발생한 연차(11일)는 모두 2021년 12월 31일까지 사용 가능

### Q&A

**Q** 연차유급휴가 사용 촉진 조치를 취했음에도 근로자가 지정된 휴가일에 출근해 근로한 경우 보상의무가 면제되나요?

**A** 사용자가 별다른 이의 없이 근로자의 노무제공을 수령했다면 미사용 연차휴가에 대한 보상의무가 있다고 판단하고 있습니다(대법원 2020.02.27. 선고 2019다279283 판결).

근로자가 휴가사용시기를 지정하고도 출근한 경우 사용자가 노무수령 거부의 의사 표시 없이 근로를 제공 받았다면 휴가일 근로를 승낙한 것으로 보아야 하므로 연차유급휴가근로수당을 지급해야 한다고 판단합니다(임금근로시간정책팀-285, 2005.10.21.).

# 9

## 근로시간, 휴게, 휴일의 적용예외

### 근로기준법에서 정한 근로시간, 휴게, 휴일 규정을 적용받지 않는 경우도 있나요?

- 근로기준법은 통상적인 업무와는 달리 취급해야 하는 특성을 가진 경우 근로시간, 휴게, 휴일의 적용 제외 규정을 두고 있습니다.

따라서 근로기준법 제63조의 적용제외 근로자에 해당하는 경우 법정근로시간을 초과하는 근로도 가능하고, 휴게시간과 주휴일을 부여하지 않아도 되며, 연장근로나 휴일근로에 대한 가산수당을 지급하지 않아도 됩니다. 다만, 야간근로에 대한 수당은 지급해야 합니다.

#### 근로기준법

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

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

- 근로기준법에서 명시한 감시·단속근로자는 다음과 같은 특징을 가지고 있습니다.

**감시적 근로자** 감시업무를 주업무로 담당하면서 정신적·육체적 피로가 적은 업무에 종사하는 자 (예를 들어, 경비·보안 업무 등)

**단속적 근로자** 근로가 간헐적으로 이루어져 휴게시간이나 대기시간이 많은 업무에 종사하는 자 (예를 들어, 수리기사 등)

이들 근로자에 대해서는 감시·단속적 근로자 적용제외 승인을 고용노동부로부터 받은 경우에 근로시간, 휴게, 휴일의 적용이 제외됩니다.

### 임신기에 이용 가능한 제도

- **임신기 근로시간단축** 임신 12주 이내 또는 36주 이후인 여성근로자는 1일 2시간의 근로시간 단축을 신청할 수 있습니다. 그리고 사용자는 근로시간 단축을 이유로 임신 중인 여성근로자의 임금을 삭감할 수 없습니다.  
근로시간단축 신청은 단축 개시 3일전까지 해야 합니다. 임신기간, 근로시간단축기간(시작·종료예정일), 근무시간(개시·종료시간)을 문서와 의사의 진단서를 첨부해 사용자에게 제출하면 됩니다.
- **연장근로 절대 금지 및 쉬운 종류의 근로로 전환** 근로자의 명시적인 청구나 동의가 있어도 임신 중인 여성근로자는 연장근무를 할 수 없으며 쉬운 종류의 근로로 전환해달라고 사용자에게 요구할 수 있습니다.
- **태아검진시간** 임신 중인 여성근로자는 「모자보건법」 제10조에 따른 임신부 정기건강진단을 받는 데 필요한 시간을 청구할 수 있으며 건강진단 시간은 유급으로 처리됩니다.
- **야간 및 휴일근로 제한** 임신 중인 여성근로자의 야간근로와 휴일근로는 금지됩니다. 하지만 임신 중인 여성근로자의 명시적인 청구와 근로자대표와의 협의, 고용노동부장관의 인가를 받으면 예외 허용되기도 합니다.
- **난임치료휴가** 인공수정, 체외수정 등 난임 치료를 받는 근로자는 ‘난임치료휴가’를 연간 3일 사용할 수 있습니다. 최초 1일은 유급, 나머지 2일은 노사합의에 따라 유·무급을 정할 수 있습니다. 사업주는 난임치료휴가를 이유로 해고, 징계 등 불리한 처우를 해서는 안 됩니다.
- **유산·사산휴가** 사용자는 임신 중인 여성근로자가 유산 또는 사산할 경우 유산·사산휴가를 청구하면 부여해야 합니다. 유산·사산휴가는 임신기간에 따라 휴가일수가 정해지며, 유산 또는 사산한 날부터 휴가가 시작되므로 늦게 신청할수록 휴가 일수가 줄어듭니다.

#### Check!

1일 근로시간이 8시간 미만인 경우에는 1일 근로시간이 6시간이 되도록 근로시간 단축 신청 가능합니다.

#### Check! 태아검진시간

임신주수	태아검진시간
~28주	4주마다 1회
29주 ~ 36주	2주마다 1회
37주~	1주마다 1회

#### Check! 유산·사산휴가기간

임신기간	휴가일수
11주 이내	5일
12주 ~ 15주	10일
16주 ~ 21주	30일
22주 ~ 27주	60일
28주 이상	90일

## 출산전후휴가제도

- **출산전후휴가** 임신 중인 여성근로자는 출산 전·후를 포함해 90일 이상의 휴가(한 번에 둘 이상 자녀를 임신한 경우에는 120일)를 사용할 수 있습니다. 이 때 출산 후 휴가기간은 45일 이상이어야 하고 재직기간에 상관없이 사용할 수 있습니다.

그리고 임신 중인 여성근로자는 ① 유산·사산의 경험이 있거나, ② 출산전후휴가 청구 시 연령이 만 40세 이상인 경우, ③ 유산·사산의 위험이 있다는 의뢰기관의 진단서를 제출한 경우에는 출산 전 어느 때라도 휴가를 나누어 사용할 수 있습니다. 이 경우에도 출산 후의 휴가 기간은 연속하여 45일(한 번에 둘 이상 자녀를 임신한 경우에는 60일) 이상이 되어야 합니다.

<태아 수에 따른 출산전후휴가 기간 및 지급 기간>

구분	출산전후휴가기간	기업의 유급 의무기간	고용보험에서 급여 지원		비고
			우선지원대상기업	대규모기업	
일반기준	90일(출산후45일)	60일	90일 전체	무급 30일	유급의무 기간에는
다태아	120일(출산후60일)	75일	120일 전체	무급 45일	기업에서 통상임금을 지급

- **출산전후휴가급여** 출산전후휴가급여는 ① 임신 중인 여성근로자가 사업주로부터 출산전후휴가를 부여받아 사용하고, ② 출산전후휴가가 끝난 날 이전에 고용보험 피보험단위기간이 통산하여 180일 이상이어야 하며, ③ 출산전후휴가를 시작한 날 이후 1개월부터 휴가가 끝난 날 이후 12개월 이내 고용센터에 신청하면 출산전후휴가급여를 받을 수 있습니다.

◦ 우선지원대상기업의 근로자는 90일분(600만원 한도, 다태아일 경우 120일분 800만원), 대규모기업의 근로자는 최초 60일(다태아 75일)을 초과한 30일분(다태아일 경우 45일분)에 해당하는 근로기준법 상 통상임금(출산전후휴가개시일 기준)상당액을 지급합니다.

- **배우자 출산휴가** 근로자는 배우자의 출산을 이유로 10일의 유급휴가를 청구할 수 있습니다. 사용자는 배우자 출산휴가를 이유로 근로자를 해고하거나 그 밖의 불리한 처우를 해서는 안 됩니다.
- **해고 등의 금지** 출산전후휴가기간과 그 후 30일 동안은 해당 근로자를 해고하지 못합니다.
- **연차 유급휴가 발생** 출산전후휴가기간 동안은 출근한 것으로 간주합니다.
- **수유시간 허용** 생후 1년 미만 영아를 가진 여성근로자는 1일 2회 각 30분 이상의 유급 수유시간을 사용할 수 있습니다.
- **기타 보호** 사업주는 출산전후휴가를 사용한 근로자를 동일한 업무 또는 동등한 수준의 임금을 지급하는 업무에 복귀시켜야 합니다.

### Check! 우선지원대상기업

(고용보험법 시행령 제12조)

- 제조업 500인 이하 사업장
- 광업, 건설업, 운수업, 출판, 영상, 방송통신 및 정보 서비스업, 사업시설관리 및 사업지원 서비스업, 전문, 과학 및 기술 서비스업, 보건업 및 사회복지 서비스업 300인 이하 사업장
- 도매 및 소매업, 숙박 및 음식점업, 금융 및 보험업, 예술, 스포츠 및 여가 관련 서비스업 200인 이하 사업장
- 기타 100인 이하 사업장
- 중소기업기본법, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률에 따른 상호출자제한기업집단 중 일정요건에 해당하는 기업

### Check!

근로자가 출산전후휴가급여 등을 지급받은 경우, 사업주는 그 금액의 한도에서 지급 책임을 면합니다.

### Check!

배우자 출산휴가는 배우자가 출산한 날부터 90일이 지나면 청구할 수 없으며, 1회에 한하여 나누어 사용할 수 있습니다.

## 육아기 근로자 보호제도

- **육아휴직** 사용자는 만 8세 이하 또는 초등학교 2학년 이하의 자녀가 있는 근로자가 신청할 경우 최대 1년을 사용할 수 있도록 허용해야 합니다.

육아휴직 급여	◦ 육아휴직 시작일부터 첫 3개월까지는 통상임금의 80%를 육아휴직 급여액으로 지급하고(상한액 : 월150만원, 하한액 : 월70만원), 육아휴직 4개월째부터 육아휴직 종료일까지 통상임금의 50%를 육아휴직 급여액으로 지급합니다(상한액 : 월120만원, 하한액 : 월70만원).
	◦ 다만, 육아휴직급여액 중 일부(25%)는 직장복귀 6개월 후에 합산해 일시불로 지급합니다.

- **육아기근로시간단축** 육아기근로시간단축은 기본 1년이 보장됩니다. 육아휴직(최대 1년)으로 사용하지 않은 기간이 있다면, 그 기간만큼 육아기근로시간단축으로 사용할 수 있습니다. 즉, 총 2년의 범위 내 육아휴직 또는 육아기근로시간단축을 선택 사용할 수 있습니다. 2019년 10월 1일부터 시행된 개정 「남녀고용평등법」에 따라 육아기근로시간단축제도가 아래 표와 같이 변경되었습니다.

구분	개정 전	개정 후
단축기간	일 2~5시간 (주15시간 이상 30시간 이내 근로)	일 1~5시간 (주15시간 이상 35시간 이내 근로)
정부지원	통상임금의 80%(월상한 150만원) × 근로시간 단축비율	(일1시간 단축분)통상임금의 100%(월상한 200만원) × 근로시간 단축비율
사용기간	육아휴직+근로시간단축+최대1년	육아휴직 최대1년 + 근로시간 단축 = 2년 ※ 근로시간단축 1년 이상 가능
분할사용	육아휴직과 근로시간단축을 합하여 1년	육아휴직 1회 분할사용 허용 근로시간단축 최소3개월 단위로 자유롭게 사용가능

### <사용 예시>

사례 1	육아휴직 12개월	육아기근로시간단축 12개월
사례 2	육아휴직 6개월	육아기근로시간단축 18개월
사례 3	육아기근로시간단축 24개월	

- **불리한 처우금지** 육아휴직 등을 사유로 해고나 그 밖의 불리한 처우를 해서는 안 됩니다.
- **해고금지** 육아휴직 기간 동안은 해고하지 못합니다.
- **기타 근로자 보호** 육아휴직 종료 후 동일한 업무 또는 동일한 수준의 임금을 지급하는 직무에 복귀시켜야 하며, 휴직 기간은 근속기간(승진, 승급, 퇴직금산정 등)에 산입합니다.

### Check!

같은 자녀에 대해 부모가 순차적으로 모두 육아휴직을 사용하는 경우, 두 번째로 육아휴직을 사용하는 부모의 첫 3개월 육아휴직급여는 통상임금의 100%(최대 250만원)를 지원합니다.  
(2019.1.1.부터 상한액 250만원 적용, 이전은 200만원)

### Check!

1일 1~5시간 단축이 가능해져 단축 후 1주 근로시간은 15~35시간까지 가능합니다.  
1일 1시간 단축분(1주 5시간)에 대한 육아기근로시간단축급여는 통상임금의 100%를 지급하며 이 때 상한액은 200만원입니다.

### Check!

육아휴직의 경우 1회 분할사용 가능하며, 육아기근로시간단축은 분할 횟수에 제한이 없습니다.  
다만, 육아기근로시간단축은 최소 3개월 이상 단위로만 사용할 수 있습니다.

### Check!

2018년 5월 29일부터 육아휴직기간도 출근한 것으로 간주되어 복직 후에도 근로자는 동일하게 연차유급휴가를 사용할 수 있습니다.

## 가족돌봄휴직·휴가 및 근로시간단축제도

- **가족돌봄휴직·가족돌봄휴가** 근로자가 가족의 질병 등 사유로 가족을 돌볼 필요가 있는 경우에 휴직이나 휴가를 신청할 수 있습니다.
- **가족돌봄을 위한 근로시간단축** 가족돌봄 등을 위한 근로시간 단축제도도 도입되었습니다. 법 개정 전에는 근로시간 단축 청구는 임신·육아의 경우에만 허용되었지만, 이제는 가족돌봄, 본인의 질병, 사고, 은퇴준비(55세 이상), 학업을 위한 경우에도 활용할 수 있게 되었습니다. 다만, 가족돌봄 등을 위한 근로시간 단축은 사업(장) 규모에 따라 순차적으로 확대 적용 됩니다.

이들 제도를 비교하면 아래 표와 같습니다.

구분	가족돌봄휴직	가족돌봄휴가	가족돌봄을 위한 근로시간단축
사유	근로자가 가족의 질병, 사고, 노령으로 인하여 그 가족을 돌보기 위한 휴직을 신청	근로자가 가족의 질병, 사고, 노령 또는 자녀의 양육으로 인하여 그 가족을 돌보기 위한 휴가를 신청	1. 근로자가 가족의 질병, 사고, 노령으로 인하여 그 가족을 돌보기 위한 경우 2. 근로자 자신의 질병이나 사고로 인한 부상 등의 사유로 자신의 건강을 돌보기 위한 경우 3. 55세 이상의 근로자가 은퇴를 준비하기 위한 경우 4. 근로자의 학업을 위한 경우
가족의 범위	조부모, 부모, 배우자 또는 배우자의 부모, 자녀 또는 손자녀		
기간 (시간)	[휴직기간] 연간 최장 90일 - 분할사용 가능 - 분할 1회 사용기간은 30일 이상	[휴가기간] 연간 최장 10일 - 일 단위 사용가능 - 휴가기간은 가족돌봄휴직기간에 포함	[단축시간] 주당 15시간이상 30시간이하 [단축기간] 1년 이내(1~3 사유인 경우는 추가로 2년 범위 내에서 연장가능)
사업주 의무	근로자가 위의 각 사유로 가족돌봄 등을 위하여 휴직, 휴가 또는 근로시간단축을 신청하면 사업주는 허용하여야 한다.		
허용 예외	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 계속 근로기간이 6개월 미만인 근로자가 신청한 경우</li> <li>○ 부모, 배우자, 자녀 또는 배우자의 부모를 돌보기 위하여 가족돌봄휴직을 신청한 근로자 외에도 돌봄이 필요한 가족의 부모, 자녀, 배우자 등이 돌봄이 필요한 가족을 돌볼 수 있는 경우</li> <li>○ 조부모 또는 손자녀를 돌보기 위하여 가족돌봄휴직을 신청한 근로자 외에도 조부모의 직계비속 또는 손자녀의 직계존속이 있는 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 조부모 또는 손자녀를 돌보기 위하여 가족돌봄휴가를 신청한 근로자 외에도 조부모의 직계비속 또는 손자녀의 직계존속이 있는 경우</li> <li>(단, 조부모의 직계비속 또는 손자녀의 직계존속에 질병, 노령, 장애 또는 미성년 등의 사유가 있어 신청한 근로자가 돌봐야 하는 경우는 제외)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 계속 근로기간이 6개월 미만인 근로자가 신청한 경우</li> <li>○ 사업주가 직업안정기관에 구인신청을 하고 14일 이상 대체인력을 채용하기 위하여 노력하였으나 대체인력을 채용하지 못한 경우</li> <li>(단, 직업안정기관의 장의 직업소개에도 불구하고 정당한 이유 없이 2회 이상 채용을 거부한 경우는 제외)</li> <li>○ 정상적인 사업 운영에 중대한 지장이 초래되는 경우로서 사업주가 이를 증명하는 경우</li> <li>○ 신청한 근로자의 업무 성격상 근로시간을 분할하여 수행하기 곤란한 경우로서 사업주가 이를 증명하는 경우</li> <li>○ 가족돌봄등근로시간단축 종료일부터 2년이 지나지 않은 근로자가 신청한 경우</li> </ul>
<b>&lt;사업(장) 규모별 가족돌봄 근로시간단축제도 적용시기&gt;</b>			
<b>[상시근로자수]에 따른 사업(장)규모</b>		<b>시행시기</b>	
300명 이상인 사업(장) 및 국가, 지자체, 공공기관		2020.1.1.	
30명 이상 ~ 300명 미만		2021.1.1.	
30명 미만		2022.1.1.	

### Check!

가족의 범위에 기존 '부모, 배우자, 자녀 또는 배우자의 부모'에서 조손가정도 가족돌봄휴직 및 휴가를 사용할 수 있게 하기 위해 '조부모와 손자녀'를 추가하였습니다.

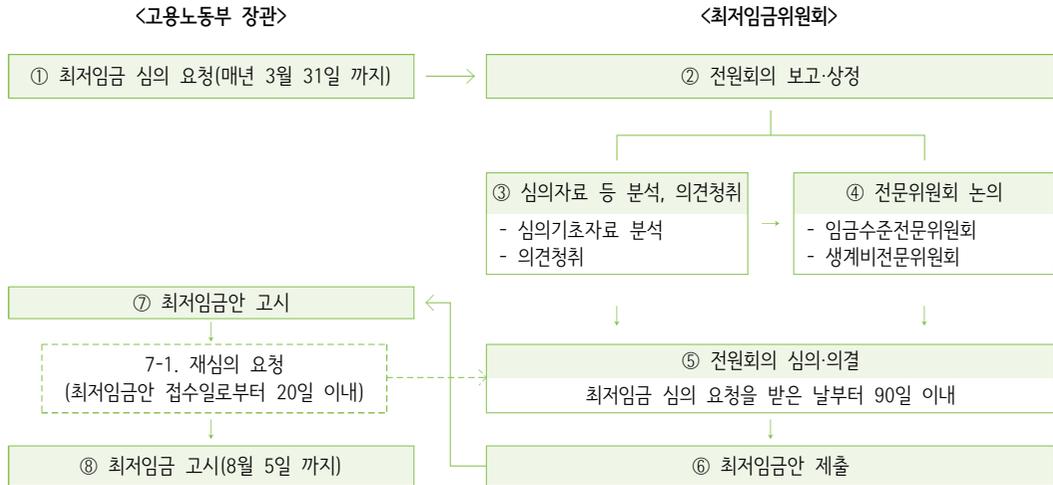
## 두 번째 주제는 임금입니다.

11. 최저임금
12. 통상임금과 평균임금
13. 퇴직금
14. 법정수당
15. 포괄임금
16. 휴업수당
17. 체당금 제도

### 최저임금제도란 무엇인가요?

- ‘최저임금제도’란, 직업의 종류 및 업종을 불문하고 근로자에게 일정 수준 이상의 임금을 지급하도록 강제하는 제도로, 아르바이트, 기간제근로자, 일용직근로자 등 고용형태를 불문하고 모든 근로자에게 적용됩니다.
- 최저임금은 고용노동부 장관의 최저임금 심의요청에 의해 고용노동부 소속기관인 최저임금위원회에서 다음 연도 최저임금안을 심의·의결하고, 위원회가 심의·의결한 최저임금안을 제출하면 고용노동부 장관은 매년 8월 5일까지 다음 연도 최저임금을 고시합니다. 최저임금 심의 및 결정 절차를 그림으로 나타내면 아래와 같습니다.

**Check! 위반 시 처벌**  
 3년 이하의 징역 또는  
 2천만원 이하의 벌금 부과



## 최저임금은 얼마인가요?

- 최저임금은 매년 1월 1일부터 12월 31일까지 연도별로 적용됩니다. 2020년 최저임금은 작년에 비해 2.9%가 인상되어 시간당 8,590원(1주 40시간 근로자의 월환산액은 1,795,310원)입니다.

### <연도별 최저임금 지급과 월환산액>

구분		2017년	2018년	2019년	2020년	비고
최저임금	시급	6,470원	7,530원	8,350원	8,590원	2019년 대비
	월환산액	1,352,230원	1,573,770원	1,745,150원	1,795,310원	

- 다만, 최저임금법에서는 일정 요건에 해당하는 근로자에 대해 최저임금보다 낮은 금액을 지급(최저임금 감액 적용대상)하거나, 최저임금법상 최저임금을 적용하지 않고(최저임금 적용 제외대상) 별도로 규정하고 있습니다.

**최저임금 감액 적용대상** 1년 이상의 근로계약기간을 정하여 근로계약을 체결하고, 수습 기간이 3개월 이내인 수습근로자에 대하여 최저임금의 90%이상을 지급할 수 있습니다.

다만, 단순노무 종사자는 수습기간이라도 감액할 수 없습니다. 단순노무 종사자란 고용노동부 장관이 고시한 직종에 종사하는 근로자로 한국표준직업분류상 대분류9에 해당하는 자를 의미합니다.

**최저임금 적용 제외대상** 정신적·신체적 장애로 근로능력이 현저히 낮은 자로서 장관의 인가를 받은 자에 대하여는 최저임금법상의 최저임금을 적용하지 않습니다.

### Check! 월환산액 계산

1일 8시간, 1주 5일 근무한 것을 기준으로 계산한 것으로 주휴수당을 포함한 것입니다.  
 $(40\text{시간} + 8\text{시간주휴}) \times 4.34\text{주} = 209\text{시간}$

$\text{시급} \times 209\text{시간} = 8,590\text{원} \times 209\text{시간} = 1,795,310\text{원}$

### Check!

단순노무 종사자에 해당하는지 여부는 통계청 홈페이지 ([www.kostat.go.kr](http://www.kostat.go.kr))에서 확인할 수 있으며, 택배원, 우편집배원, 음식 배달원, 신문배달원, 청소원, 거리미화원, 아파트 경비원 등이 해당됩니다.

## 나의 임금이 최저임금보다 많은지 어떻게 계산하면 되나요?

### [1단계] 비교의 기준이 되는 최저임금법상 최저임금(월 환산액) 확인 : A

구분		2019년	2020년	비고
최저임금	시급 기준	8,350원	8,590원	2019년 대비
	월급 기준	1,745,150원	1,795,310원	2.9%인상

### [2단계] 월 임금총액에서 「최저임금에 산입되지 않는 임금(아래 표의 ①~③)」을 제외한 값 : B

- 2019년 1월 1일부터는 매월 1회 이상 정기적으로 지급받는 임금은 최저임금에 산입합니다. 다만, 아래 표의 ①~③에 해당하는 임금은 최저임금에 산입하지 않습니다.

#### <최저임금에 산입하지 않는 임금>

- 근로기준법의 소정근로시간 또는 소정의 근로일에 대하여 지급하는 임금 외의 임금으로서 고용노동부령으로 정하는 임금
  - 연장근로 또는 휴일근로에 대한 임금 및 연장·야간 및 휴일근로에 대한 가산임금
  - 연차유급휴가의 미사용수당
  - 유급으로 처리되는 휴일에 대한 임금(단, 근로기준법 제55조 제1항에 따른 유급휴일은 제외)
- 상여금, 그 밖에 이해 준하는 것으로서 고용노동부령으로 정하는 임금의 월 지급액 중 해당연도 시간급 최저임금액을 기준으로 산정된 월 환산액의 20%에 해당하는 부분
- 식비, 숙박비, 교통비 등 근로자의 생활보조 또는 복리후생을 위한 성질의 임금으로서 다음 중 어느 하나에 해당하는 것
  - 통화 이외의 것(현물)으로 지급하는 임금
  - 통화로 지급하는 임금의 월 지급액 중 해당연도 시간급 최저임금액을 기준으로 산정된 월 환산액의 5%에 해당하는 부분

### [3단계] A값과 B값을 비교

- A값 > B값이면, 최저임금법 위반에 해당합니다.

#### Check!

고용노동부에서 지원하는 최저임금 모의계산기를 활용하면 쉽게 최저임금법 위반여부를 확인할 수 있습니다(사이트주소 : <http://www.moel.go.kr/miniWageMain.do#div1>).



#### Check! 최저임금 미산입 비율

(당해년도 최저임금 월환산액기준)

구분	정기 상여금	현금성 복리후생비
2019년	25%	7%
2020년	20%	5%
2021년	15%	3%
2022년	10%	2%
2023년	5%	1%
2024년 이후	0%	0%

### Q&A[1]

**Q** 홍길동 씨는 1주 40시간을 근무하고 있으며, 월 기본급으로 175만원(주휴수당포함), 식비로 매월 10만원, 상여금은 분기별로 월 기본급의 300%를 받고 있습니다. 홍길동 씨가 받은 임금이 최저임금법에 위반되는지 여부를 판단해 보세요.

**A**

[1단계] 최저임금법상 최저임금(월환산액) : A값	$8,590\text{원} \times 209\text{시간} = 1,795,310\text{원}$
[2단계] 홍길동 씨의 최저임금 산입범위 : B값	$\text{기본급} + (\text{복리후생비} - \text{복리후생비 중 공제금액(A값의 5\%)})$ $= 1,750,000\text{원} + (100,000\text{원} - 89,766\text{원}) = 1,760,234\text{원}$
[3단계] A값과 B값을 비교	홍길동 씨가 받은 임금은 최저임금법상 최저임금보다 적으므로 최저임금법 위반

### Q&A[2]

**Q** 하루 6시간씩 1주일에 4일 동안 편의점에서 아르바이트를 하려고 면접을 보았는데, 시급은 주휴수당을 포함해서 9,500원 이라고 합니다. 시급 9,500원을 받으면 최저임금보다 많이 받게 되는 건가요?

**A** 편의점 사업주가 제시한 주휴수당을 포함한 시급 9,500원이 최저임금에 미달되는 지 확인하는 방법은 해당연도의 최저시급에 1.2를 곱해보는 것입니다. 따라서 위 사례의 경우 2020년 최저임금(8,590원)에 1.2를 곱해보면,  $8,590\text{원} \times 1.2 = 10,308\text{원}$  이상을 지급해야 주휴수당이 포함된 최저임금입니다.

그리고 위 사례에서 중요한 점은 시급에 주휴수당을 포함해서 지급한다는 내용이 근로계약서에 명시되어 있어야 인정됩니다.

**Check!** 왜 1.2를 곱하는 건가요?

1시간에 해당하는 주휴수당은 '8시간/40시간=0.2'입니다. 따라서 '시급+(1시간의)주휴수당 =  $1+0.2 = 1.2$ 로 계산한 것입니다.

### Q&A[3]

**Q** 근로계약 체결 시 최저임금에 미달하는 금액을 지급받는 것에 동의하였다면 효력이 있는 걸까요?

**A** 근로자가 최저임금에 미달하는 금액을 받는 것에 동의하였다하더라도 법 기준에 미달하는 근로조건은 무효가 됩니다. 따라서 노동청에 진정을 넣어 최저임금과의 차액을 받을 수 있습니다.

# 12

## 통상임금과 평균임금

### ‘통상임금 · 평균임금’ 개념이 왜 필요한가요?

- 근로기준법, 고용보험법, 산업재해보상보험법 등 다양한 노동관계법령에서 각종 수당(급여)을 계산할 때 통상임금이나 평균임금을 기준으로 규정하고 있기 때문입니다. 통상임금 또는 평균임금에 따라 수당(급여)을 계산하는 대표적인 경우를 정리하면 아래의 표와 같습니다.

<통상임금과 평균임금은 언제 적용하는가?>

통상임금 적용 대상	평균임금 적용 대상
◦ 평균임금의 최저한도(근로기준법 제2조제2항)	◦ 퇴직급여(근로기준법 제34조)
◦ 해고예고수당(근로기준법 제26조)	◦ 휴업수당(근로기준법 제46조)
◦ 연차유급휴가수당(근로기준법 제60조)	◦ 연차유급휴가수당(근로기준법 제60조)
◦ 연장·야간·휴일근로수당(근로기준법 제56조)	◦ 재해보상 및 산업재해보상보험급여(근로기준법 제79조, 제80조, 제82조, 제84조 및 산업재해보상보험법 제36조)
◦ 출산전후휴가급여(고용보험법 제76조)	◦ 감급제재의 제한(근로기준법 제95조)
◦ 그 밖에 유급으로 표시된 보상 또는 수당	◦ 구직급여(고용보험법 제45조)

#### Check!

연차유급휴가수당은 통상임금과 평균임금 중 어떤 것을 기준으로 할지 선택 가능합니다.

### 왜 각종 수당(급여)을 계산할 때 다른 기준을 적용하는 건가요?

- 위의 표에서 평균임금을 적용하도록 한 경우들을 살펴보면 산업재해나 휴업, 퇴직처럼 근로자에 대하여 특정한 임금지급의무가 발생했을 때 ‘근로자의 종전 생활을 보장하거나 보상’ 하려는 목적이 있습니다.
- 반면, 통상임금은 근로자의 소정근로에 대해 지급을 약속한 금액으로, 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 임금을 의미합니다. 예를 들어 연장근로에 대한 가산수당을 산정할 때 산정시기에 따라 기준이 변하게 될 경우 문제가 될 수 있습니다. 이처럼 ‘고정적인(변하지 않는) 기준’이 필요할 때 사용하는 임금 개념이 통상임금입니다.

## 임금의 개념과 판단기준부터 알아볼까요?

- 근로기준법 제2조 제5호는 ‘임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품’이라고 정의합니다.
- 한편 판례에서는 ‘임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 지급하는 일체의 금원으로서 근로자에게 계속적, 정기적으로 지급되고 그 지급에 관하여 단체협약, 취업규칙 등에 의하여 사용자에게 지급의무가 지워져 있다면 그 명칭여하를 불문하고 모두 그에 포함된다’는 입장입니다. 이를 자세히 살펴보면 다음과 같습니다.

근로의 대가	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 어떤 금품이 근로의 대상으로 지급된 것이냐를 판단함에 있어서는 그 금품지급의무의 발생이 근로제공과 직접적으로 관련되거나 그것과 밀접하게 관련된 것으로 볼 수 있어야 할 것으로 볼 수 있어야 할 것이고 이러한 관련 없이 그 지급의무의 발생이 개별 근로자의 특수하고도 우연한 사정에 의하여 좌우되는 경우에는 그 금품의 지급이 단체협약, 취업규칙, 근로계약 등이나 사용자의 방침 등에 의하여 이루어진 것이라 하더라도 그러한 금품은 근로의 대상으로 지급된 것으로 볼 수 없다 할 것이다(대법원 2011.7.14. 선고 2011다23149 판결).</li> </ul>
사용자가 지급	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 사용자가 근로자에게 지급하는 것이어야 합니다.</li> </ul>
명칭을 불문하고 일체의 금품	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 사용자가 근로자에게 근로에 대한 대가로 금품을 지급하면 그 명칭과 관계없이 임금이 된다.</li> </ul>
지급의무	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 단체협약, 취업규칙, 급여규정, 근로계약, 노동관행 등에 의하여 사용자에게 그 지급의무가 지워져 있는 것이어야 합니다.</li> </ul>

### 사례별 임금성 판단

- **은혜적 호의적으로 제공되는 금품** 경조금, 위문금 등 임의적·의례적·호의적 의미에서 지급되는 금품, QC활동 등에 대한 공로금, 회사창립일 등의 경축일에 호의적으로 특별히 지급되는 금품과 같이 은혜적으로 지급되는 금품은 임금으로 보기 어렵습니다. 또한 사용자가 아닌 고객으로부터 받은 금품(카지노영업직 봉사료, 골프장캐디 팁) 역시 임금에 해당하지 않습니다.
- **실비변상적인 금품** 보안장비 구입비 등과 같이 생산수단 구입을 위한 실비변상적인 금품은 임금으로 판단하지 않습니다. 작업복 구입비, 작업용품 대금, 출장비, 여비 등도 마찬가지로 임금으로 판단하고 있지 않습니다.

## 통상임금의 개념을 알아볼까요?

- 통상임금은 근로자의 소정근로에 대해 사전에 지급하기로 약속한 금액으로, 정기적·일률적·고정적으로 지급되는 임금입니다.

**정기적** 일정한 주기를 가지고 지급됨을 의미

**일률적** 모든 근로자 또는 일정한 기준에 달한 근로자에게 지급됨을 의미

**고정적** 근로자의 소정근로에 대해 조건 없이 지급됨을 의미

### 임금유형별로 통상임금에 해당하는지 여부

임금지급의 명목(명칭)	통상임금에 포함되는 경우	통상임금에 포함되지 않는 경우와 그 이유
기술수당, 자격수당	특정 기술이나 자격보유자에게 지급하는 경우	
근속수당, 정근수당	근속기간에 따라 지급여부나 지급액이 달라지는 경우	
가족수당	부양가족 수와 관계없이 모든 근로자에게 지급하는 경우	부양가족 수에 따라 달라지는 경우 [포함되지 않는 이유] 근로와 무관한 조건 (소정근로의 대가 ×)
성과급	실적과 상관없이 최소한도가 보장되는 경우 그 최소한도 보장부분	실적을 평가하여 지급여부나 지급액이 결정되는 경우 [포함되지 않는 이유] 조건에 좌우됨 (고정성 ×)
상여금	정기적인 지급이 확정되어 있는 경우	기업실적에 따라 일시적, 부정기적, 사용자 재량에 따라 지급되는 경우 [포함되지 않는 이유] 사전에 미확정(고정성 ×)
명절휴가비	특정시점이 되기 전 퇴직 시에는 근무일수에 비례하여 지급되는 경우	특정시점에 재직 중인 근로자만 지급하는 경우 [포함되지 않는 이유] 소정근로의 대가 ×, 고정성 ×

[출처] 대법원 전원합의체 판결(2013.12.18.) 보도자료

### Q&A

**Q** 근무일수에 따라 달라지는 임금은 통상임금에 포함되나요?

**A** 매 근무일에 근로를 제공하기만 하면 일정액을 지급받기로 한 임금은 통상임금이지만 일정한 근무일수를 채워야만 지급되는 임금은 통상임금이 아닙니다. 다만, 일정 근무일수를 기준으로 계산방법 또는 지급액이 달라지는 경우에도 최소한도로 확정되어 있는 금액(사전확정성이 인정되는 금액) 범위에서 고정성이 인정됩니다.

예를 들어,

‘15일 이상 근무 시에는 전액지급하고 15일 미만 근무 시에는 일할계산지급’하기로 규정한 경우에는

→ 일할 계산하여 지급하는 부분은 고정성이 인정되어 통상임금에 해당되지만,

‘15일 이상 근무 시에는 전액지급하고 15일 미만 근무 시에는 미지급’한다고 규정하는 경우에는

→ 고정성이 인정되지 않아 통상임금에 해당하지 않습니다.

## 평균임금의 개념을 알아보까요?

---

- 근로기준법 제2조 제5호는 ‘임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품’이라고 정의합니다.
- 평균임금은 실제로 제공한 근로에 대해 지급받은 임금을 의미하며 생활보장적인 성격으로 사후적인 개념입니다. 평균임금이란 이를 산정해야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간의 총일수로 나눈 금액을 말합니다.
- 평균임금 개념을 사용하는 대표적인 경우가 바로 ‘퇴직금’입니다. 다음 장의 퇴직금과 함께 평균임금의 개념을 보다 자세히 알아보겠습니다.

# 13

## 퇴직금

### 1년 이상 일하면 퇴직금은 누구나 받을 수 있나요?

- 하나의 사업장에서 1년 이상 계속 근로한 경우에는 퇴직금을 받을 수 있습니다. 다만, 초단시간근로자는 퇴직금 지급대상이 아닙니다.
- 근로자는 퇴직한 날로부터 14일 이내에 퇴직금을 받을 수 있으며, 특별한 사정이 있는 경우 근로자와 사업주가 합의하면 지급기일을 연장할 수 있습니다.
- 퇴직금은 계속근로연수 1년에 대하여 30일분의 평균임금으로 계산합니다. 다만, 평균임금 산정 시 제외되는 기간과 임금(근로기준법 시행령 제2조)을 규정하고 있습니다.

#### Check! 초단시간근로자

4주 동안을 평균하여 1주의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자

#### <평균임금 산정 시 제외되는 기간>

- 수습사용 중인 기간
- 사용자의 귀책사유로 휴업한 기간
- 출산전후휴가기간
- 업무상 부상 또는 질병으로 요양하기 위하여 휴업한 기간
- 육아휴직기간
- 적법한 쟁의행위기간
- 병역법, 향토예비군설치 및 민방위 기본법에 따른 의무 이행을 위해 휴직하거나 근로하지 못한 기간
- 업무 외 부상, 질병, 그 밖의 사유로 사용자의 승인을 얻어 휴업한 기간

## 퇴직급여의 종류

- 퇴직급여는 퇴직금, 퇴직연금[확정급여형(DB형), 확정기여형(DC형), 개인형퇴직연금(IRP)]으로 구분됩니다.

<퇴직금, 확정급여형(DB) 및 확정기여형(DC) 퇴직연금의 비교>

구분	퇴직금	퇴직연금	
		확정급여형(DB)	확정기여형(DC)
개념	근로자가 상당기간을 근속하고 퇴직할 경우 사용자가 근로자에게 일시금을 지급하는 퇴직급여제도	근로자가 받을 퇴직급여가 사전에 확정되고 사용자가 부담할 금액이 사용자의 적립금 운영결과에 따라 변동되는 퇴직급여제도	사용자의 부담금이 사전에 확정되고 근로자가 받을 퇴직급여는 근로자의 적립금 운영결과에 따라 변동되는 퇴직급여제도
근거법	근로기준법	근로자퇴직급여보장법	
연금규약	없음	작성하여 고용노동부에 신고하여야 함	
비용부담주체	사용자	사용자	사용자(근로자 추가부담 가능)
퇴직급여 형태 및 수준	일시금	연금 또는 일시금 (퇴직금과 같음)	연금 또는 일시금 (퇴직금보다 많거나 적을 수 있음)
비용부담수준	근속기간 1년에 대해 평균임금 30일분	적립금 운영결과에 따라 기업 부담금 변동 (운용수익이 높을 경우 기업부담 축소 가능)	매년 기업의 부담금은 근로자 임금의 일정비율로 확정(가입자 연간 임금총액의 1/12에 해당하는 금액 이상)

## 퇴직금을 중간정산 받을 수 있나요?

- ‘근로자퇴직급여보장법 시행령’ 제3조에 따라 퇴직금을 중간정산 받을 수 있는 사유는 다음과 같습니다.

### <퇴직금 중간정산 사유>

1. 무주택자인 근로자가 본인 명의로 주택을 구입하는 경우
2. 무주택자인 근로자가 주거를 목적으로 전세금 또는 보증금을 부담하는 경우(이 경우 근로자가 하나의 사업에 근로하는 동안 1회로 한정)
3. 근로자 본인, 배우자, 근로자 또는 그 배우자의 부양가족이 질병이나 부상으로 6개월 이상 요양을 필요로 하여 요양비용을 근로자가 부담하는 경우
4. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 역산하여 5년 이내에 근로자가 파산선고를 받은 경우
5. 퇴직금 중간정산을 신청하는 날부터 역산하여 5년 이내에 근로자가 개인회생절차개시결정을 받은 경우
6. 임금피크제를 시행하는 경우
7. 사용자가 근로자와의 합의에 따라 소정근로시간을 1일 1시간 또는 1주 5시간 이상 변경하여 그 변경된 소정근로시간에 따라 근로자가 3개월 이상 계속 근로하기로 한 경우
8. 근로시간의 단축으로 근로자의 퇴직금이 감소되는 경우
9. 그 밖에 천재지변 등으로 피해를 입는 등 고용노동부장관이 정하여 고시하는 사유와 요건에 해당하는 경우

- 근로자의 퇴직금 중간정산신청에 대해 사업주가 이를 반드시 승인해야 하는 의무는 없습니다. 사업주의 승인으로 퇴직금을 미리 정산 받은 경우에는 퇴직금 산정을 위한 계속근로기간은 정산시점부터 새로 계산합니다.

### Q&A

**Q** 법정요건을 갖추지 않은 중간정산도 효력이 있나요?

**A** 근로기준법 시행령 제3조 제1항 각 호의 요건을 갖추지 않은 경우 유효한 중간정산 퇴직금으로 볼 수 없습니다. 따라서 중간정산을 한 경우라도 전체 계속근로기간에 대하여 퇴직금 전액을 지급해야 합니다.

다만, 고용노동부는 불필요한 소송을 지양하기 위해 당사자 간 합의하여 유효하지 않게 중간 정산한 퇴직금을 전체 퇴직금 중 일부금액을 먼저 지급한 것으로 보고, 사업주가 전체 계속근로기간에 대한 퇴직금과 이미 지급한 퇴직금과의 차액을 지급하기로 근로자와 합의했다면 법 위반으로 보지 않습니다.

### 법정수당의 개념과 종류를 알아볼까요?

- 근로기준법 제50조에서 법정근로시간은 1일 8시간, 1주 40시간을 초과할 수 없다고 규정하고 있습니다. 한편 소정근로시간은 법정근로시간 내에서 사업주와 근로자가 일하기로 정한 시간을 뜻합니다.
- 법정수당은 소정근로시간을 넘어서 일을 하는 경우 근로기준법에 의해서 추가로 청구할 수 있는 임금입니다.

#### <법정수당의 종류>

연장근로수당	1일 8시간 또는 1주 40시간 이상을 근로할 경우, 통상임금의 50% 가산
야간근로수당	오후10시부터 다음날 오전6시까지 근로할 경우, 통상임금의 50% 가산
휴일근로수당	유급휴일(일요일, 근로자의 날) 또는 무급휴일(토요일)에 근로할 경우, 8시간 이내는 통상임금의 50% 가산, 8시간을 초과하는 부분에 대하여는 통상임금의 100% 가산

#### Q&A[1]

**Q** 주중에 약정휴일이 있어 쉰 후 그 주의 주말에 근무하게 되면 토요일이나 일요일의 근로시간이 연장근무에 해당하나요?

명절연휴(약정휴일)			소정근로일	무급휴무일	주휴일
월	화	수	목	금	토 일
-	-	-	8시간	8시간	8시간 8시간

**A** 통상근로자의 경우 연장근로는 ‘실제근로시간’이 법정근로시간(1일 8시간, 1주 40시간)을 초과하는 근로를 뜻합니다. 따라서 주중 약정휴일의 근로를 토요일이나 일요일에 하더라도 그 시간이 법정근로시간을 넘지 않는다면 연장근로에 해당하지 않습니다. 따라서 근로시간에 대한 임금 100%만 받고 가산수당 50%를 받을 수는 없습니다.

#### Q&A[2]

**Q** 1주 40시간인 사업장에서 1주 소정근로시간이 30시간인 ‘단시간근로자’의 경우 15시간 추가 근무가 가능한가요?

**A** 단시간근로자는 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률(이하 ‘기간제법’)」 제6조에 따라 소정근로시간 외에 1주 12시간을 초과하여 근로하게 할 수 없습니다. 따라서 주40시간 이내라도 당사자가 정한 소정근로시간을 초과하는 경우 연장근로에 해당하여 가산수당을 지급해야 하고, 연장근로가 12시간을 초과하면 기간제법 위반에 해당합니다.

※ 단시간근로자는 1주 동안의 소정근로시간이 그 사업장에서 같은 종류의 업무에 종사하는 통상근로자의 1주 동안의 소정근로시간에 비해 짧은 근로자를 의미합니다(근로기준법 제2조 제1항 제9호).

### Q&A[3]

**Q** 월요일부터 금요일까지 매일 8시간씩 근로한 후 주휴일에 10시간을 근로한 경우, 주휴일 10시간분의 가산수당 산정 방법은?

**A** 근로기준법 개정에 따라 연장근로에 해당함에도 불구하고, 휴일근로에 1일 8시간 이내에 대해서는 통상임금의 50%를 가산하고, 8시간을 초과하는 시간에 대해서는 통상임금의 100%를 가산해야 합니다. 월요일부터 금요일까지 주 40시간을 근무한 뒤에 주휴일에 근로한 10시간은 연장근로이자 휴일근로라 하더라도 근로기준법 제56조 제2항에 따라 8시간에 대해서는 통상임금의 50%를 가산하고, 8시간을 초과하는 2시간에 대해서는 통상임금의 100%를 가산해야 합니다.

### Q&A[4]

**Q** 토요일이 무급휴무일인 사업장에서 화요일부터 금요일까지 1일 8시간씩 근로하고 토요일에 8시간을 근로한 경우, 토요일 근무가 연장근로시간에 포함되나요?

**A** 실제근로시간이 1주 40시간, 1일 8시간을 초과해야 연장근로에 해당합니다. 무급휴무일인 토요일에 근로하였더라도 1주 40시간, 1일 8시간을 초과하지 않았다면 연장근로에 해당하지 않아 가산임금이 발생하지 않습니다. 한편, 무급휴무일은 근로자의 소정근로일이 아니므로 휴무일에 근로자를 근로시키기 위해서는 근로자와의 합의가 필요합니다.

<무급휴무일(통상적으로 토요일이 무급휴무일인 경우가 많음)의 법적 성격>

1. 법정근로시간이 1주 40시간이라고 하여 당연히 토요일이 휴일로 되는 것은 아니며 토요일을 소정근로일에서 제외하더라도 그 날을 반드시 유급으로 하여야 하는 것은 아닙니다.
2. 근로기준법 제55조에서 사용자는 1주일에 평균 1회 이상의 유급휴일을 주도록 규정하고 있으므로 1주일 중 소정근로일이 5일(통상 월요일~금요일)인 경우 법상 유급휴일은 1일(통상 일요일)이고 나머지 1일(통상 토요일)은 노사가 별도로 정하지 않는 이상 무급휴무일입니다.

## 휴일대체와 보상휴가제

- 휴일대체란 휴일에는 근로를 하고 휴일과 교체할 다른 날을 특정하여 유급휴일로 부여하는 제도입니다. 휴일대체 근로는 휴일근로 가산수당의 지급의무가 없는 것이 특징입니다. 다만, 1주 40시간을 초과하게 되는 경우, 연장근로가산수당은 발생할 수 있습니다.

그리고 변경된 대체휴일에 불가피하게 근로한 경우에는 휴일근로가산수당을 지급해야 합니다. 휴일대체를 하였다면, 원래의 휴일은 통상의 근로일이 되므로 그 날의 근로도 휴일근로가 아닌 통상의 근로가 됩니다. 따라서 휴일대체 근로시간을 포함하여 1주 52시간 한도는 준수하여야 합니다.

- 한편, 보상휴가제는 근로자대표와의 서면합의가 있는 경우 연장근로·야간근로·휴일근로에 대해 임금을 지급하는 것에 갈음하여 휴가를 줄 수 있는 제도입니다.

### Check!

휴일대체제도는 연차휴가대체제도와는 달리 근로기준법상 아무런 규정이 없습니다. 이에 대해 고용노동부는 단체협약이나 취업규칙에서 정하고 있거나, 그렇지 않은 경우 개별 근로자의 동의를 받아 실시하면 된다고 봅니다.

### <휴일대체와 보상휴가제의 비교>

구분	휴일대체	보상휴가제
개념	휴일과 다른 소정근로일을 사전에 바꾸어 휴일로 정해진 날에 근무하고 다른 소정근로일에 쉬는 것을 의미 결국 휴일을 사전에 바꾸는 것	연장근로·야간근로·휴일근로를 실시한 후 해당 근로자에게 가산수당을 지급하는 것이 원칙이나, 근로자대표와의 서면합의가 있는 경우 수당대신 휴가로 부여하는 제도
활용 예시	금주 주휴일인 일요일은 휴일이지만, 회사 사정으로 근무를 하고, 다음날인 월요일에 쉬기로 하는 경우	연장근로·야간근로·휴일근로를 실시한 후 수당대신 휴가로 부여하는 경우
요건	휴일대체 대상 근로자의 사전 동의 (최소한 24시간 전에)	근로자 대표와 서면합의
시행효과	사전에 날짜를 확정하여 바꾸는 합의만 이루어지면, 휴일의 날짜 자체를 바꾸는 개념이므로 휴일근로수당이 가산되지 않음	원래는 가산수당으로 지급해야 하는 것을 휴가로 대체하는 것이므로 가산 (예를 들어, 8시간의 연장근로의 경우 12시간 분의 휴가를 부여 또는 8시간 휴가 + 4시간 수당 지급)

### Q&A

**Q** 근로시간 산정 단위가 월요일~일요일(7일)인 사업장에서 월요일~금요일(5일) 8시간씩 근무하고, 토요일에 12시간을 근무하여 총 52시간을 근무한 근로자의 경우, 주휴일인 일요일에 휴일대체를 통해 추가근로가 가능한가요?

**A** 주 52시간(연장근로 한도 12시간)을 근무한 상태에서 휴일대체를 통해 주휴일인 일요일에 8시간 근로한다면 일요일 근무가 통상근로가 되며, 법정근로시간인 월요일~금요일(5일) 40시간과 토요일 연장근로 12시간을 포함하여 최대 52시간 한도를 소진한 상황이므로, 일요일 8시간은 연장근로에 해당되어 연장근로한도 12시간을 초과하므로 법 위반에 해당됩니다.

### 포괄임금제란 무엇인가요?

- 앞서 살펴본 바와 같이 근로기준법 제56조는 ‘사용자는 연장근로와 야간근로 또는 휴일근로에 대하여 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 지급하여야 한다’고 규정하고 있습니다.
- 본래 임금은 근로자가 근로계약을 체결할 때 근로시간과 기본임금을 정하고 이를 기초로 각종 수당을 가산해 지급하는 것이 원칙입니다. 그러나 지금부터 살펴볼 포괄임금제는 실제근로시간에 상관없이 연장근로수당을 비롯한 법정수당 등을 기본급에 포함해 지급하거나, 정액으로 지급하는 것을 말합니다.
- 포괄임금제는 근로기준법 등 노동관계법령에서 정해진 바 없는 임금 지급 방식으로 포괄임금제 계약이 유효한 것인지, 유효하다면 어떤 경우에 어떻게 임금을 계산하고 지급해야 하는지는 판례가 그 기준을 제시하고 있습니다.

#### Check!

본 장의 내용은 「포괄임금제 사업장 지도지침(2017.10.)」에 따라 설명하였습니다.

### 포괄임금제에 대한 판례의 입장

#### 과거 판례 입장

사용자는 근로계약을 체결함에 있어서 근로자에 대하여 기본임금을 결정하고 이를 기초로 시간외, 유일, 야간근로 수당 등 제 수당을 가산하여 이를 합산 지급함이 원칙이라 할 것이나, 근로시간, 근로형태와 업무의 성질 등을 참작하여 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서 근로자의 승낙하에 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 시간외 근로 등에 대한 제 수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금을 정하거나 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 내용의 이른바 포괄임금제에 의한 임금지급계약을 체결하였다고 하더라도 단체협약이나 취업규칙에 비추어 근로자에게 불이익이 없고, 제반사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 그 계약은 유효하다고 할 것이다(대법원 1997.4.25. 선고 95다4056).

#### 최근 판례 입장

이러한 원칙적인 임금지급방법은 근로시간 수의 산정을 전제로 한 것인데, 예외적으로 감시단속적 근로 등과 같이 근로시간, 근로형태와 업무의 성질을 고려할 때 근로시간의 산정이 어려운 것으로 인정되는 경우가 있을 수 있고, 이러한 경우에는 사용자와 근로자 사이에 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 법정수당까지 포함된 금액을 월급여액이나 일당임금으로 정하거나 기본임금을 미리 산정하면서도 법정 제 수당을 구분하지 아니한 채 일정액을 법정 제 수당으로 정하여 이를 근로시간 수에 상관없이 지급하기로 약정하는 내용의 이른바 포괄임금제에 의한 임금 지급계약을 체결하더라도 그것이 달리 근로자에게 불이익이 없고 여러 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 유효하다 할 것이다(대법원 2010.5.13. 선고 2008다6052 판결).

- 판례의 입장을 정리해 보면 포괄임금제에 의한 임금 지급계약이 유효한 것인지 여부는 아래의 기준으로 판단할 수 있습니다.
  - 1) 근로시간, 근로형태와 업무의 성질을 참작하여,
  - 2) 업무의 성질상 실제근로시간의 측정이 곤란하고, 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하려는 뜻에서,
  - 3) 근로자의 동의(명시적 또는 묵시적)를 받아야 할 것이며,
  - 4) 제반사정에 비추어 보아 정당한 경우인지

## 포괄임금제의 실무상 포인트

- **근로시간 산정가능여부** 근로시간 산정이 어려운 경우가 아니라면 포괄임금제 방식으로 임금계약을 체결할 수 없습니다. 단순히 근로시간 관리가 곤란한 경우는 근로시간 산정이 어려운 경우에 해당하지 않으므로, 계산상의 편의나 직원의 근무의욕 고취라는 목적으로 포괄임금제를 활용하는 것은 허용되지 않습니다. 일반 사무직의 경우는 근로시간 동안 관리자의 지배범위 내에서 근로를 제공하고, 출퇴근시간, 휴게시간이 명확히 정해져 있으므로 근로시간 산정이 어려운 경우로 볼 수 없습니다.
- **근로자의 명시적 동의여부** 포괄임금제가 유효하기 위해서는 개별 근로자의 명시적 합의가 반드시 필요합니다. 근로계약서에 명시적으로 기재되어야 하며 취업규칙 등에 포괄임금제 적용에 대한 근거가 있더라도 개별 근로자의 동의를 얻어야 합니다. 따라서 단순히 근로자가 아무런 이의 없이 급여를 수령했다는 사실만으로는 합의가 있다고 인정하기 어렵습니다.
- **포괄임금제에서의 가산수당** 고용노동부는 고정OT방식(예를 들어 매월 10시간의 연장근로를 고정적으로 하고 이에 대한 가산수당까지 일정액을 지급하는 하는 것으로 근로계약을 체결하는 경우)으로 지급하는 법정수당이 유효한 것인지 여부를 명확하게 밝히지는 않지만, 그 자체를 금지하지는 않는 것으로 보고 있습니다.

즉, 고정OT방식은 인정하되 약정한 시간(위의 예에서는 10시간)보다 그 달의 실제근로시간이 길 경우 가산수당을 추가적으로 지급해야 한다고 판단하고 있습니다. 따라서 고정OT방식을 취하더라도 '기본급 + 연장근로 월00시간 + 휴일근로 월00시간'에 대하여 가산수당이 포함된 임금이라는 것을 최대한 상세하게 구분하여 작성해야 포괄임금계약의 유효성을 인정할 수 있을 것입니다.

### Q&A[1]

**Q** 직원이 7명인 무역회사에 다니는 김출장 씨는 월급200만원에 연장, 야간, 휴일근로수당이 모두 포함된 포괄임금제로 근로계약을 체결했습니다. 입사 후 첫 달에 월20시간의 연장근무를 했다면 연장근무수당을 받을 수 있나요?

**A** 원칙적으로 일반사무직은 포괄임금 적용대상이 되지 않습니다. 또한 근로계약에 일정 시간의 연장·야간·휴일근로에 대한 수당이 얼마인지 구분하지 않고 있으므로 유효한 포괄임금계약이 아닙니다. 따라서 다음과 같이 연장근로수당을 청구할 수 있습니다.

$$\frac{200\text{만원}}{209\text{시간}} \times 20\text{시간} \times 1.5 = 287,081\text{원}$$

(통상시급)

### Q&A[2]

**Q** 월급200만원 중 고정연장근로 40시간을 근로계약으로 체결하였으나, 근로계약서에 연장근로수당 및 월 고정 40시간이라는 명시 없이 실제 월50시간의 연장근무를 하고 있는 경우 추가 10시간에 대한 연장근무수당을 지급받을 수 있나요?

**A** 각 수당 항목이 법정수당을 지급한 것처럼 보이기 위해 단순히 수치를 맞춘 것에 불과하다면, 해당 임금 총액을 소정근로시간에 대한 것으로 간주하여 추가 10시간에 대해 연장근무수당을 받을 수 있습니다.

$$\frac{200\text{만원}}{209\text{시간}} \times 10\text{시간} \times 1.5 = 143,541\text{원}$$

(통상시급)

### 휴업수당의 개념을 알아볼까요?

- 근로기준법 제46조에서 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에 사용자는 휴업기간 동안 그 근로자에게 평균임금의 70% 이상의 수당을 지급해야 한다고 규정하고 있습니다.

**사용자의 귀책사유** 근로기준법상 휴업수당은 근로자의 생활을 보장하기 위한 것으로 사용자의 귀책사유는 민법상의 고의·과실은 물론, 천재지변 등 불가항력에 해당(민법 제537조 ‘채무자위험부담주의’ 원칙)되지 않는 한 ‘경영상의 장애’도 널리 포함합니다.

**휴업** 사업의 전부 또는 일부를 휴업하는 경우, 특정한 근로자에 대해 개별적으로 근로제공을 거부하는 경우, 그리고 1일 중 일부 시간만 휴업하는 경우 등도 휴업에 해당합니다.

#### Q&A[1]

**Q** 회사의 내부 인테리어 공사로 인해 업무를 하지 못한 기간은 사용자의 귀책사유에 의한 휴업기간인가요?

**A** 근로자가 근로계약상 근로를 제공할 의사가 있음에도 불구하고 그 의사에 반해 휴업한 것이므로 휴업수당을 지급해야 합니다. 사용자에게 귀책사유가 있다고 판단한 구체적 사례는 판매부진, 자금난, 주문량 감소, 국지적인 작업중단조치, 원자재 부족, 공장이전, 시장불황과 생산량 감축, 갱내 붕괴사고, 사용자의 지시에 의한 정원초과 위반으로 인한 운전면허 정지기간 등이 해당됩니다.

#### Q&A[2]

**Q** 회사에서 코로나-19 바이러스의 확산을 이유로 일방적으로 무급휴직을 실시할 수 있나요?

**A** 무급휴직은 회사에서 일방적으로 실시하기 어려우며 개별적인 근로자의 동의가 필요합니다. 만약 개별 근로자 동의 없이 휴직을 할 경우 이는 사실상 휴업에 해당하므로 고용노동부는 휴업수당을 지급해야 한다는 입장입니다. 또한 사업주의 귀책사유로 휴업한 기간은 계속근로연수에 기산됩니다.

### 체당금의 개념을 알아볼까요?

- 체당금이란 기업의 도산으로 임금 등을 받지 못하고 퇴직한 근로자가, 일정한 기간 내에 미지급임금 등을 청구하면 국가가 일정범위 내에서 사업주를 대신해 지급하는 제도입니다.

한편, 2015년 7월 1일부터는 기업의 도산 여부와 무관하게 가동 중인 사업장에서 퇴직한 근로자를 대상으로 지급하는 소액체당금제도가 신설되면서 체당금은 일반체당금과 소액체당금을 통칭하게 되었습니다.

- 국가는 체당금의 지급에 소요되는 비용을 충당하기 위해 사업주로부터 '보수총액의 1천분의 2의 범위 내'에서 부담금을 징수(0.6/1,000)하며, 체당금을 지급한 경우에는 그 지급범위 내에서 근로자가 사업주에 대해 가지고 있던 미지급 임금 등의 청구권을 대위하여 변제금을 회수합니다.

**Check!**

체당금에 대해서는 '임금채권보장법'에서 규정하고 있습니다.

**Check!**

사업주의 부담금은 '보수총액 × 부담금비율'로, 근로복지공단·국민건강보험공단이 산재보험료와 통합 징수합니다.

### 일반체당금과 소액체당금을 비교해서 살펴봅니다

- 일반체당금이든 소액체당금이든 지급범위는 동일하지만, 지급금액 상한액은 차이가 있습니다. 그리고 지급사유, 지급대상근로자, 적용사업주, 청구기한에 있어서 다음과 같은 차이가 있습니다.

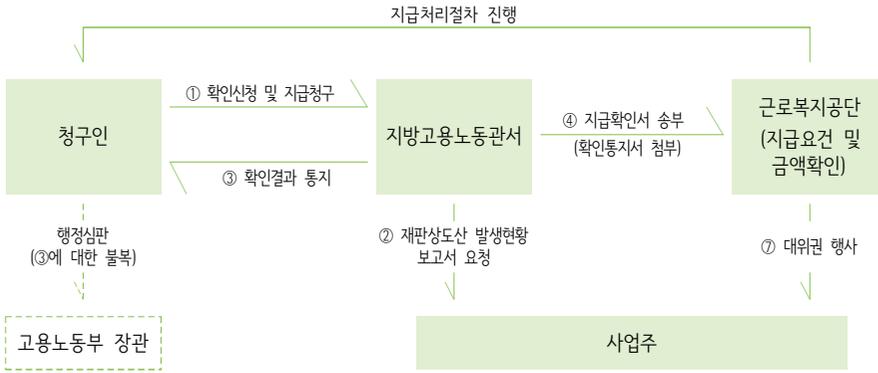
구분	일반체당금	소액체당금	
지급범위	◦ 최종 3월분의 임금, 휴업수당 및 최종 3년간의 퇴직금 중 미지급액으로 아래의 상한액을 한도로 함	◦ 최종 3월분의 임금, 휴업수당 및 최종 3년간의 퇴직금중 미지급액으로 아래의 상한액을 한도로 함	
상한액	퇴직시 연령	구분	
	향후 임금·퇴직금	임금(휴업수당)	
	휴업수당	퇴직금	
	30세 미만	220만원	154만원
	30세 이상 40세 미만	310만원	217만원
총상한액	40세 이상 50세 미만	350만원	245만원
	50세 이상 60세 미만	330만원	231만원
	60세 이상	230만원	161만원
※ 임금과 휴업수당은 1월분, 퇴직금은 1년분 기준임.			
지급사유	◦ 파산선고의 결정 ◦ 회생절차개시의 결정 ◦ 지방고용노동관서의 사실상 도산인정	◦ 확정된 중구판결 등	
지급대상 근로자	◦ 파산(도산) 신청일 기준 1년 전부터 3년 이내 퇴직한 근로자	◦ 퇴직일의 다음 날부터 2년 이내에 소송을 제기한 퇴직 근로자	
적용사업주	◦ 해당 사업 6개월 가동 ◦ 파산 및 도산	◦ 사업장 가동여부 불문 ◦ (퇴직일까지)해당 사업 6개월 가동	
청구기한	◦ 파산선고일(도산인정일)부터 2년 이내	◦ 확정된 중구판결일 등으로 부터 1년 이내	
중복 시	◦ 일반체당금 지급액을 산정한 후 이미 지급한 소액체당금액을 공제하고 지급	◦ 일반체당금 수급자에 대해서는 소액체당금을 지급하지 않음	

**Check! 일반체당금 상한액**

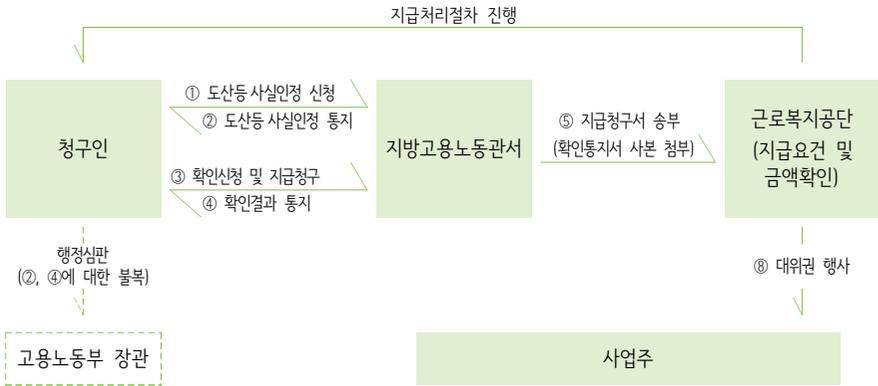
현행 일반체당금 상한액 기준에 따라 근로자 1인이 받을 수 있는 일반체당금 최고액은 2,100만원(350만원×6)입니다. (40세 이상 50세 미만으로 가정)

# 일반체당금 및 소액체당금 지급절차

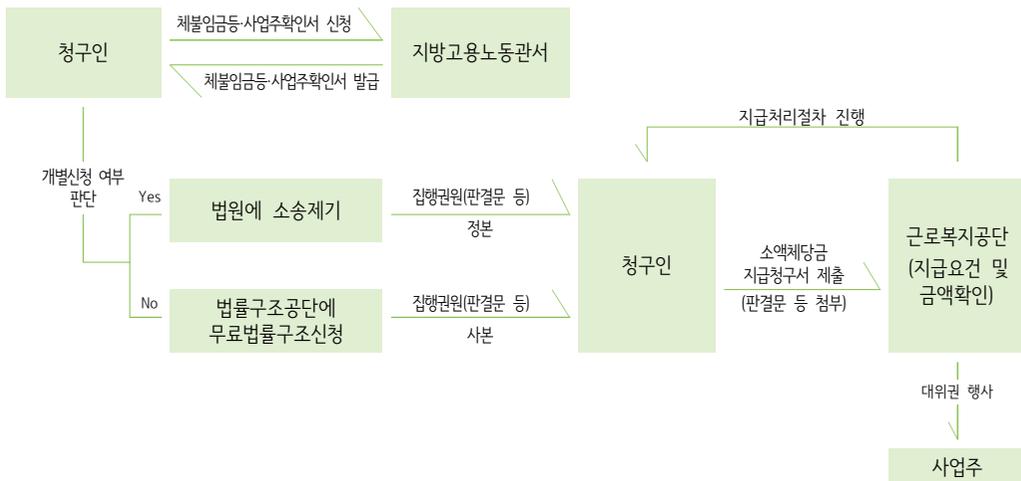
## <일반체당금 청구 및 지급절차(재판상 도산)>



## <일반체당금 청구 및 지급절차(도산등사실인정)>



## <소액체당금 청구 및 지급절차>



## 세 번째 주제는 근로관계의 종료입니다.

18. 징계
19. 퇴직의 유형(1) : 사직
20. 퇴직의 유형(2) : 자동퇴직
21. 퇴직의 유형(3) : 해고
22. 법적 구제절차
23. 실업급여

# 18 징계

## 징계의 개념을 알아볼까요?

---

- 징계란 근로계약상의 의무나 기업질서 위반 등 근로자에게 책임 있는 사유가 있음을 이유로 사용자가 근로자에게 불이익한 처분을 하는 것을 말합니다.
- 근로기준법은 사용자의 부당한 징계를 제한하기 위해 근로자 보호제도를 두고 있습니다. 또한 징계뿐만 아니라 해고나 인사이동(전직, 배치전환 등)에 대해서도 사용자의 인사권 남용을 금지하고 있습니다.

---

### 근로기준법

제23조(해고 등의 제한) ① 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌을 하지 못한다.

---

- 징계가 적법·정당하기 위해서는 아래의 세 가지 요건을 모두 갖추어야 합니다.
  - 1) 징계사유가 정당해야 하고,
  - 2) 징계절차가 적법해야 하며,
  - 3) 징계양정이 적정해야 합니다.

이 중 어느 하나라도 요건을 갖추지 못하거나 중대한 하자가 있으면 그 징계는 위법한 부당징계로서 무효가 됩니다.

## 징계 사유의 정당성

### ◦ 규정상의 징계사유

근로계약서나 취업규칙, 단체협약 등에 징계사유가 명시되어 있는 경우 그 사유에 해당되는 대상에 대해서는 일단 징계가 가능합니다.

대법원 1992.9.8. 선고  
91다27556 판결

한편, 징계(해고)사유에 관해 ‘단체협약에 규정된 이외의 사유로는 징계(해고)할 수 없다’는 단체협약 규정이 있는 경우, 이와 다른 취업규칙상의 사유로는 징계(해고)를 할 수 없습니다.

대법원 1997.7.25. 선고  
97다7066 판결

또한 단체협약이나 취업규칙에서 징계사유와 해고사유를 구분해서 규정하고 있다면 그 해고사유로만 근로자를 해고할 수 있습니다.

### Q&A

**Q** 근로계약서나 취업규칙에서 ‘결근 1회 이상, 지각 3회 이상’을 해고사유로 정하고 있는 경우처럼 누가 봐도 과도한 해고사유라도 규정에 있으면 적법하다고 볼 수 있을까요?

**A** 규정에 명시된 사유라 하더라도 법에 위반되는 사유는 당연히 무효이며, 나아가 사회통념상 타당성이 있어야 합니다. 질문과 같은 해고사유는 지나쳐 보이지만, 직무 특성상 결근이나 지각 1회만으로도 회사에 미치는 손실이 크다면 달리 판단될 수도 있습니다. 특히, 해고사유는 근로계약을 더 이상 지속시킬 수 없을 정도의 타당한 사유라고 인정되는 경우여야 합니다.

## 징계 사유의 정당성(계속)

### ◦ 이중징계 금지

이미 한번 징계처분이 행해진 대상은 다시 징계사유로 삼을 수 없습니다. 한번 징계를 한 경우에는 다시 할 수 없다는 이른바 ‘이중징계 금지 원칙’에 반하기 때문입니다.

단, 법원 등에서 절차상 하자로 무효판결을 받아 원래의 징계를 취소하고 다시 징계를 하는 것은 가능합니다.

대법원 1998.11.27. 선고  
97누14132 판결

### ◦ 징계사유 추가

사내 징계재심절차가 있는 경우 재심절차에서 새로운 사유를 추가하는 것은 허용되지 않습니다. 추가한 징계사유에 대해서는 재심의 기회가 박탈되기 때문입니다.

대법원 1998.5.22. 선고  
98다2365 판결

징계사유의 정당성을 판단할 때 그 대상이 되는 징계사유는 원칙적으로 징계통보서에 명시된 사항만 해당됩니다. 징계통보서에 명시된 징계사유가 아닌 사항들을 이후 법적구제절차(구제신청이나 소송) 과정에서 추가하거나 변경하는 것은 인정되지 않습니다.

### ◦ 징계시효

단체협약이나 취업규칙 등에서 징계시효를 정하고 있는 경우(‘사유발생일로부터 3년 이내에 징계할 수 있다’ 등)에는 시효가 경과되면 징계대상으로 삼을 수 없습니다.

대법원 2013.2.15. 선고  
2010두20362 판결

다만, 징계가 절차상 하자로 법원 등에서 무효판결을 받아 취소하고 곧바로 다시 징계하는 경우에는 시효가 경과되었어도 가능하다는 것이 판례의 입장입니다.

대법원 1998.6.12. 선고  
97누16084 판결

한편, 시효가 경과된 징계사유나 징계전력(이미 징계가 내려진 사안)도 직접적인 징계대상은 아니지만 징계양정을 결정짓는 참작사유로는 삼을 수 있다는 것이 판례의 입장입니다.

대법원 99.11.26. 선고  
96두10424 판결

### Q&A[1]

**Q** 사용자의 업무지시를 거부한 것은 맞지만 위법한 업무지시라서 따를 수가 없었습니다. 취업규칙상 업무지시 불이행으로 징계를 한다는데 징계사유의 정당성이 인정되나요?

**A** 사용자의 정당한 업무지시나 직무명령을 거부하면 징계사유가 되겠지만, 지시나 명령 자체가 위법하거나 부당한 경우에는 불이행을 징계사유로 삼을 수 없습니다.

### Q&A[2]

**Q** 사적인 일로 고소를 당해서 벌금형을 선고받았습니다. 취업규칙에는 형사상 유죄판결을 받으면 징계대상이라고 명시되어 있는데 징계가 정당하나요?

**A** 근로자의 사생활에서의 비행은 회사의 사업 활동에 관련이 있거나 기업의 사회적 평가를 훼손할 염려가 있는 것에 한해서 징계사유의 정당성이 인정됩니다(대법원 1994.12.13. 선고 93누23275 판결).

### Q&A[3]

**Q** 입사지원서에 일부 경력을 허위로 기재한 사실이 있습니다. 채용 후 1년 이상 근무 중인데 뒤늦게 허위 기재사실이 확인되었다며 해고를 당했습니다. 정당한 해고인가요?

**A** 채용 시 회사가 허위기재사실을 알았다라면 채용하지 않았거나 적어도 동일한 근로조건으로 고용하지는 않았을 것으로 보인다면 정당한 해고사유가 된다는 것이 판례의 입장입니다(대법원 2000.6.23. 선고 98다54960 판결). 다만, 허위로 기재한 내용이 채용이나 업무에 직접적인 영향을 주는 사항이 아니라면 해고할 수는 없다고 봐야하겠고, 직접적인 영향을 주는 사항이라 하더라도 그 결과 실제로 기업질서를 해친 결과가 발생한 경우에만 해고가 정당하다고 보는 것이 타당하겠습니다(대법원 2013.9.12. 선고 2013두11031 판결).

## 징계 사유에 대한 입증책임

- 징계사유 존재 자체에 대해서 다툼이 있는 경우도 많습니다. 정황상 근로자가 공금을 유용했다고 추정되어 징계위원회에 회부되었는데, 근로자는 그러한 사실을 부정하고 있고 명확한 공금유용 사실은 확인되지 않는 경우를 예로 들 수 있습니다.
- 사용자가 징계를 하는 경우 징계사유의 존재를 입증할 책임은 사용자에게 있습니다(대법원 1992.8.14. 선고 91다29811 판결). 따라서 단지 추정만 되고 명확한 입증이 되지 않는 경우에는 징계사유의 정당성을 인정하기 어렵습니다. 징계사유의 정당성이 인정되지 않으면 그 징계는 위법하므로 무효입니다.

## 징계 절차의 적법성

### ◦ 규정상의 징계절차

단체협약이나 취업규칙에 징계절차규정이 있는 경우에는 그 규정을 위반하여 행해진 징계처분은 무효입니다.

대법원 2006.2.26. 선고  
2005두14806 판결

징계절차규정이 없는 경우에는 징계위원회를 개최하는 등의 징계절차를 거치지 않아도 무방하다는 것이 판례의 입장입니다.

대법원 1998.11.27. 선고  
97누14132 판결

다만, 최소한 징계대상자에게 징계사유에 대한 소명(해명)의 기회는 부여하는 것이 타당하다고 판단됩니다.

취업규칙 등에서 징계위원회 개최 전 당사자에게 사전 통지, 증인 신청권 부여, 소명서 제출, 징계위원회 출석 및 진술권 행사, 노동조합측의 징계위원회 참여(노조와의 사전합의 규정을 둔 경우 포함) 등을 규정하고 있는 경우 그 각각의 절차를 이행하지 않았을 때(촉박하게 통보하여 준비할 시간이 없었던 경우 포함)는 절차상의 하자가 커서 그 징계는 무효가 될 수 있습니다.

대법원 1991.7.9. 선고  
1990다8077 판결

특히, 규정과 달리 징계위원회 위원 구성이 되었거나 위원 구성에 공정성이 없는 경우는 중대한 절차상의 하자가 있는 것으로 해석됩니다.

대법원 2001.4.10. 선고  
2000두7605 판결

즉, 징계사유와 관련 있는 상대방 당사자가 징계위원으로 참여한 경우에는 징계의 공정성이 보장될 수 없다고 보아 그 징계처분의 효력을 인정하기 어렵습니다.

대법원 2007.2.8. 선고  
2006두18027 판결

### ◦ 징계재심절차

사내 징계재심절차가 정해져 있다면 재심절차까지 합하여 하나의 징계절차이기 때문에 징계절차 모두에 하자가 없어야 합니다. 따라서 재심절차를 아예 진행하지 않았거나 재심절차를 진행했다라도 재심절차에 중대한 하자가 있다면 징계절차 전체가 무효가 됩니다.

대법원 1998.12.8. 선고  
98다31172 판결

다만, 초심징계절차에 하자가 있었으나 재심절차에서 충분한 해명의 기회가 주어졌다면 최초 징계절차의 하자는 치유가 되어 전체적으로 징계절차의 문제는 없게 된다는 것이 판례의 입장입니다.

대법원 1992.9.22. 선고  
91다36123 판결

## 징계양정의 적정성

### ◦ 징계의 양정

징계의 종류에는 경고(견책), 감봉, 강등, 직위해제(보직해임, 대기발령), 정직, 해고 등이 있을 수 있으며, 사업장마다 대개 취업규칙을 통해 징계의 종류를 정하고 있습니다.

징계사유에 비해서 징계양정이 과도한 경우에는 징계권한을 남용한 것으로서 무효가 됩니다.

대법원 2009.6.23. 선고  
2006두16786 판결

### ◦ 판단기준

우선, 단체협약이나 취업규칙에서 징계양정의 기준을 정하고 있다면 그에 따라 징계양정이 결정되어야 합니다.

또한 무엇보다 징계양정의 적정성을 판단할 때는 비례의 원칙과 평등의 원칙에 부합되어야 합니다. 즉, 비행의 정도에 비해 균형을 잃은 과중한 징계양정이어서는 아니 되며, 동시에 징계대상자가 된 여러 명 사이의 형평은 물론 기존의 유사사례에서 어떠한 징계양정이 행해졌는지 등을 따지는 것입니다. 비례의 원칙과 평등의 원칙에 반하여 징계권 남용에 해당하는 경우에도 그 징계처분은 무효가 됩니다.

대법원 2006.4.27. 선고  
2004두12766 판결

여러 개의 징계사유 중 일부가 정당한 징계사유로 인정되지 않는 경우에도 징계양정이 문제가 될 수 있습니다. 예를 들어 다섯 가지 징계사유로 정직의 징계를 했는데, 그 중 세 가지는 징계사유가 인정되지 않는다면 징계양정이 과하다고 판단될 수 있습니다. 다만 판례는, 여러 개 징계사유 중 인정되는 사유만으로도 당해 징계처분의 타당성을 인정하기에 충분한 경우에는 위법하지 않다고 해석하고 있습니다.

대법원 2007.12.28. 선고  
2006다33999 판결

한편, 단체협약이나 취업규칙에서 징계양정을 감경할 사유(예를 들어 표창전력, 고의성이 없는 행위, 개전의 정 등)를 정하고 있다면 그에 따라 징계양정이 된 것인지도 따져봐야 합니다.

# 19

## 퇴직의 유형(1) : 사직

### 근로자가 직장에서 퇴직하는 유형과 그 개념을 살펴볼까요?

- 근로자가 직장에서 퇴직하는 유형은 ① 사직, ② 자동퇴직(근로계약의 자동종료), ③ 해고입니다.

**사직** 근로자가 스스로 퇴직을 하는 것으로서 해고가 아니므로 원칙적으로는 부당해고의 문제가 발생할 여지가 없습니다.

**자동퇴직** 사직도 해고도 아닌 것으로서 일정한 사유가 발생한 경우 자동적으로 근로관계가 종료되는 것입니다. 근로자의 사망, 회사의 폐업, 정년 도달, 근로계약 기간 만료 등이 이에 해당합니다. 자동퇴직 역시 해고가 아니므로 원칙적으로 부당해고의 문제가 발생하지 않습니다.

**해고** 근로자의 의사에 반하여 사용자에 의해 퇴직을 당하는 것이므로 노동관계법령의 제한을 받으며, 법적 요건을 갖추지 못한 경우에는 위법하여 부당해고가 됩니다.

- 이와 같은 퇴직의 유형 중 해고가 아닌 퇴직(사직, 자동퇴직)을 먼저 살펴보고, 이어서 해고에 대해 알아보도록 하겠습니다.

#### 퇴직의 유형

구분		유형(또는 사유)
해고가 아닌 퇴직	사직	권고사직(의원면직), 명예퇴직, 희망퇴직
	자동퇴직	근로자의 사망, 회사의 폐업, 정년 도달, 근로계약 기간 만료
해고		통상해고, 징계해고, 정리해고(경영상 이유에 의한 해고)

## 권고사직, 명예퇴직, 희망퇴직

- 사직은 근로자가 스스로 퇴직하는 것이므로 해고가 아니어서 원칙적으로는 부당해고의 문제가 발생하지 않습니다. 흔히, 권고사직(의원면직), 명예퇴직, 희망퇴직이라 불리는 형식들 역시 결과적으로는 근로자가 사용자의 사직권고를 수용해서 사직하는 것이므로 해고가 아닙니다.
- 그런데, 사용자의 퇴직 강요에 따라 자신의 의사에 반해 사직서를 제출하는 경우가 있습니다. 사직서를 제출하게 되면, 그것이 사용자의 사기나 협박에 의해 작성되었다는 명백한 입증을 해내지 못하는 한 법적으로는 사직이라 해석되므로 반드시 주의해야 합니다. 단지 수차례 사직서 제출 강요행위가 있었다는 정도로는 협박에 의한 사직서 제출이라 보지 않으므로 자의에 의한 사직이 아닌 한 절대로 사직서를 써서는 안 됩니다.  
대법원 2001.1.19. 선고 2000다51919,51926 판결
- 한편, 사직서 제출이 해고로 인정되는 경우도 예외적으로는 있습니다.  
회사에서 전체 직원들 또는 특정 직원들에 대해 모두 사직서를 제출하게 한 후 그 중 일부만 수리한 경우에는 해고로 보아 부당해고의 문제를 제기할 수 있습니다.  
대법원 1994.4.29. 선고 93누16185 판결  
또한 사용자가 감원 대상을 일반적으로 선정한 후 사직서 제출을 종용하고 이에 불응한 사람들에 대해서는 보직해임 및 대기발령을 하면서까지 사직을 강요하여 결국 사직 압박을 견디지 못하고 다른 선택의 여지가 없는 상황에서 사직서를 제출했고, 사용자가 이를 모아서 일률적으로 특정 일자에 사직처리했다면 예외적으로 해고라고 판단한 판례도 있습니다.  
대법원 2005.11.25. 선고 2005다38270 판결

## 사직서 철회

- 사직서를 제출했다라도, 사직서의 내용이 단순히 사직의사를 사용자에게 통고(사직서의 내용이 '사직한다'인 경우)하는 것이 아니라 사직 승인을 요청하는 형식의 내용(사직서의 내용이 '사직하고자 하니 승인해 달라'인 경우)이라면 사용자가 사직서 수리(사직승인) 사실을 다시 알려주기 전까지는 철회할 수 있습니다.
- 따라서 사기나 강요에 의해 사직서를 제출했거나 경솔하게 사직서는 냈지만 퇴직의사가 없는 경우에는 즉시 철회한다는 의사를 사용자에게 전달해야 합니다. 만약 사직서 제출이 유효하게 철회되었음에도 사용자가 이를 무시하고 퇴직처리를 해버리면 이는 사직이 아니라 해고로서 부당해고가 성립될 수 있습니다.

대법원 2014.5.6. 선고  
2012두26029 판결

## 사직서를 수리하지 않는 경우

- 퇴직하고자 사직서를 냈는데 사용자가 오히려 사직서 수리를 해주지 않고 계속 근무를 강요하는 경우도 있을 수 있습니다.
- 민법상 사직서 제출일로부터 1개월이 지나면 사용자가 사직서 수리를 해주지 않아도 법적으로는 사직의 효력이 발생하므로 유효하게 퇴직할 수 있습니다. 그러므로 사용자가 사직서를 수리해주지 않으면 법적으로 사직의 효력이 발생할 때까지는 출근을 해야 합니다. 그렇지 않으면 무단결근으로 처리되어 퇴직금 금액 등에 불이익이 생기거나 갑작스런 퇴직에 따른 손해배상의 책임이 생길 수도 있습니다.

**Check!** '당기후의 일기'의 의미  
월급제인 경우 민법 제660조 제3항이 적용되므로, 사직서를 제출한 '당기' 후 '일기'(1개월)가 경과해야 퇴직의 효력이 발생합니다.  
즉, 임금산정기간이 매일 1일부터 말일까지인 회사에서 4월 20일에 사직서를 제출했으면 당기(4월 1일부터 4월 30일) 후 1개월(5월 1일부터 5월 31일)이 경과한 6월 1일에 퇴직의 효력이 발생합니다.  
만약, 주급제라면 당기 후 1주일(1주일)이 경과하면 퇴직의 효력이 발생하게 됩니다.

### 민법

제660조(기간의 약정이 없는 고용의 해지통고) ① 고용기간의 약정이 없는 때에는 당사자는 언제든지 계약해지의 통고를 할 수 있다.

② 전항의 경우에는 상대방이 해지의 통고를 받은 날로부터 1월이 경과하면 해지의 효력이 생긴다.

③ 기간으로 보수를 정한 때에는 상대방이 해지의 통고를 받은 당기후의 일기를 경과함으로써 해지의 효력이 생긴다.

### 근로자의 사망, 회사의 폐업

- 근로자가 사망하거나 회사가 폐업하면 근로계약의 일방 당사자가 없어지는 것이므로 근로계약도 자동적으로 종료됩니다.
- 다만, 회사가 폐업신고를 했다거나 도산 또는 파산을 했다는 것만으로는 회사가 폐업한 것으로 볼 수는 없습니다. 특히 법인(주식회사 등)인 경우에는 청산절차까지 종료되어 회사가 완전히 소멸한 경우에만 근로계약이 자동 종료됩니다.

### 정년도달

- 단체협약이나 취업규칙 등에서 정해놓은 정년에 도달하게 된 경우에도 근로계약은 자동 종료됩니다. 이 역시 해고가 아니므로 원칙적으로는 부당해고의 문제가 발생할 여지가 없습니다.
- 다만, 정년을 사용자가 일방적으로 단축하여 정년 자체가 무효이거나 이미 정년 이후에 채용됐는데 뒤늦게 정년을 이유로 퇴직 처리한 경우, 정년 이후에는 촉탁직으로 재고용하기로 되어 있는데 재고용을 하지 않은 경우 등에는 부당해고의 문제가 발생할 수 있습니다.
- 한편, 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」에 따라 정년은 만 60세 이상이어야 하며 만약 취업규칙 등에서 정년을 60세 미만으로 정해놓은 경우에는 만 60세를 정년으로 봅니다.

대법원 2003.12.12. 선고  
2002두12809 판결

고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률

제19조(정년) ① 사업주는 근로자의 정년을 60세 이상으로 정하여야 한다.

② 사업주가 제1항에도 불구하고 근로자의 정년을 60세 미만으로 정한 경우에는 정년을 60세로 정한 것으로 본다.

## 근로계약 기간 만료

- 근로계약서에 근로계약의 기간을 정했다면(기간제 근로자) 기간의 만료에 따라 근로계약은 자동적으로 종료되어 근로자는 자동퇴직 되는 것이 원칙입니다. 따라서 실질적인 기간제 근로자의 근로계약 기간 만료에 따른 계약해지는 해고가 아니므로 부당해고의 문제가 발생하지 않습니다.

### Check!

기간제 근로자란 일용직, 계약직, 임시직, 촉탁직 등을 의미합니다.

- 다만, 다음 두 가지의 경우에는 근로계약 기간 만료에 따른 퇴직도 부당해고 문제가 발생할 수 있습니다.

첫 째는, 근로계약 기간을 정한 것이 형식에 불과하여 실질적으로는 기간을 정하지 않은 근로계약임을 명백히 입증할 수 있는 경우입니다. 이 경우에는 말 그대로 근로계약의 실질은 기간을 정하지 않은 것이니 그 근로자는 기간제가 아니라 정규직입니다. 따라서 기간만료만을 이유로 행해진 계약해지는 부당해고입니다.

대법원 1998.5.29. 선고  
98두625 판결

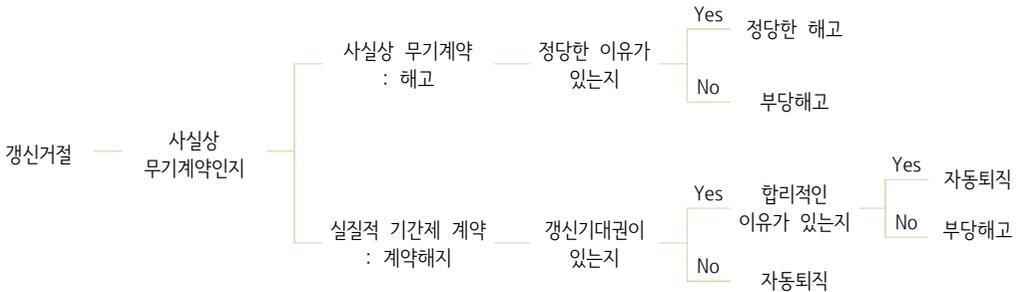
두 번째는, 근로계약 기간을 정한 것은 맞으나 기간이 만료되더라도 갱신이 될 것이라는 근로자의 기대가 하나의 권리처럼 형성되어 있다고 판단되는 경우에는 그 기대권을 침해한 사용자의 합리적 이유 없는 갱신거절(계약해지)은 부당해고에 준하는 것으로 해석되는 것입니다. 이 경우 근로계약은 원칙적으로 동일기간 갱신된 것으로 보게 됩니다.

대법원 2011.4.14. 선고  
2007두1729 판결

- 근로계약 기간 만료에 따른 계약해지의 부당해고 여부는 아래 순서에 따라 판단합니다.

- ① 기간의 정함이 형식에 불과한지 여부
- ② <형식이 아니라면> 갱신기대권의 존재 유무
- ③ <갱신기대권이 존재한다면> 갱신거절의 합리성 유무
- ④ <갱신거절의 합리성이 없다면> 부당해고에 해당

### <기간제 근로계약 판단 순서>



## 갱신기대권

### ◦ 기간제 근로자에게 갱신기대권이 인정되는지 판단

기간제 근로자에게 갱신기대권이 인정되는가를 판단할 때는 먼저, 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 기간만료 시 일정한 요건이 충족되면 근로계약을 갱신한다는 명시적인 규정을 두고 있거나 또는 갱신을 기대할 만한 규정이 있는 지를 살펴봐야 합니다.

한편, 그런 규정이 없더라도 그동안 기간제 근로자를 사용해온 사용자의 관행과 실태, 그 근로자가 담당하고 있는 업무를 중심으로 기간제 근로계약을 체결하게 된 동기 및 경위 등도 함께 살펴봅니다.

위와 같이 규정과 관행 등을 종합적으로 판단해봤을 때, 근로계약 당사자 사이에 특별한 사정이 없는 한 근로계약이 갱신된다는 신뢰관계가 형성되어 있다고 볼 수 있는 경우에는 근로자에게 갱신기대권이 있다고 인정될 수 있습니다(대법원 2011.4.14. 선고, 2007두1729 판결).

### ◦ 갱신거절의 합리적 이유

갱신기대권이 인정되면 다음으로 갱신거절(계약해지)에 합리성이 있는지의 여부를 따져보아야 합니다.

특히 일정한 평가를 거쳐 갱신하게 되어 있는 경우 그 평가규정과 실제 평가에 합리성과 공정성이 있는지를 기준으로 갱신거절의 정당성을 따지게 됩니다. 결국 갱신기대권이 존재하는데도 합리적인 이유 없이 갱신을 거절한 경우 부당해고가 되는 것입니다.

갱신거절의 합리성 유무에 대해서는, 사용자의 사업 목적과 성격, 사업장 여건, 근로자의 지위 및 담당 직무의 내용, 근로계약 체결 경위, 근로계약의 갱신에 관한 요건이나 절차의 설정 여부와 그 운용 실태, 근로자에게 책임 있는 사유가 있는지 여부 등 당해 근로관계를 둘러싼 여러 사정을 종합하여 갱신 거부의 사유와 그 절차가 사회통념에 비추어 볼 때 객관적이고 합리적이며 공정한지를 기준으로 판단하여야 한다는 것이 판례의 입장입니다(대법원 2012.6.14. 선고 2010두8225 판결).

여기서 갱신거절에 합리성이 있다는 점에 대해서는 사용자에게 입증책임이 있습니다(대법원 2017.10.12. 선고 2015두44493 판결).

한편, 기간제 근로자들에 대해 계속 집단적으로 재계약절차를 밟아오다가 어느 날 신규채용(공개채용) 절차로 전환하고 기존 기간제 근로자들을 지원하게 한 후 심사결과 상당수를 탈락시킨 경우에 대해서도 근래 대법원은, 갱신기대권이 인정됨에도 갱신거절의 합리적 이유가 없다며 부당해고라고 판단한바 있습니다(대법원 2017.10.12. 선고 2015두44493 판결).

## 정규직전환 및 정규직전환기대권

- 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률(기간제법)은 기간제 근로자를 원칙적으로는 최대 2년까지만 쓸 수 있도록 하고 있습니다. 따라서 2년이 초과된 경우에는 그 즉시 사용자의 어떠한 조치도 필요 없이 법적으로는 정규직으로 전환되므로 2년이 초과되었음에도 형식상 근로계약 기간의 만료를 이유로 계약해지했다면 그 자체로 부당해고가 됩니다.

그러므로 만 2년이 되는 때에 계약기간 만료로 계약해지된 근로자가 갱신기대권을 인정받으면 이 때 갱신기대권은 정규직전환기대권이 되는 것이기도 합니다. 또한, 만 2년이 되지 않았더라도 규정, 관행 등을 종합해볼 때 일정 요건이 충족되면 정규직으로 전환된다는 신뢰관계가 형성되어 있는 경우 역시 정규직전환기대권이 인정됩니다(대법원 2016.11.10. 선고 2014두45765 판결).

- 다만, 기간제법은 기간제한 예외대상도 규정하고 있으므로 예외대상인지 여부도 잘 확인해봐야 합니다. 예외대상인 경우에는 2년을 초과해서 일했다라도 정규직으로 전환되지 않으므로 갱신기대권의 존재여부와 갱신거절의 합리성 유무를 통해 부당해고인지를 판단하게 됩니다.

<기간제법 상 기간제한 예외대상>

1. 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우
2. 휴직·파견 등으로 결원이 발생하여 당해 근로자가 복귀할 때까지 그 업무를 대신할 필요가 있는 경우
3. 근로자가 학업, 직업훈련 등을 이수함에 따라 그 이수에 필요한 기간을 정한 경우
4. 만 55세 이상인 고령자와 근로계약을 체결하는 경우
5. 전문적 지식·기술의 활용이 필요한 경우와 정부의 복지정책·실업대책 등에 따라 일자리를 제공하는 경우로서 대통령령이 정하는 경우
6. 그 밖에 위에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령이 정하는 경우

## Q&A[1]

**Q** 회사의 경영(예산)방침에 따라 매년 11개월 근로계약을 하고 1개월을 쉬 후 재입사형식으로 다시 11개월 근로계약을 하는 방식으로 4년째 일하고 있습니다. 그런데 이번 11개월 근로계약 만료일에 계약해지를 한다는데요. 부당해고로 볼 수 있을까요?

**A** 법상 기간제 근로자 사용기간 제한 규정을 회피하기 위한 목적으로 사용자의 경영상 필요에 의해 형식상 퇴사와 재입사를 반복해온 경우라면, 전체 근무기간을 합산해서 2년이 초과되었을 때 법적으로는 정규직이 된 것으로 볼 수 있으므로 형식상 기간만료를 이유로 한 계약해지는 부당해고로 판단될 수도 있습니다(대법원 2017.2.3. 선고 2016다255910 판결).

## Q&A[2]

**Q** 근로계약서에 ‘입사 후 3개월간은 수습기간으로 한다’, ‘수습평가를 통해 채용취소 할 수 있다’는 내용이 있는데, 평가점수가 낮다면서 계약해지한다고 하네요. 정당한 계약해지인가요?

**A** 수습이나 시용은 그 기간을 근로계약 기간으로 정한 것이 아니라면, 원칙적으로는 둘 다 정규직을 전제로 한 개념입니다. 따라서 시용 또는 수습 기간 중에는 물론 그 기간의 만료를 이유로 계약을 해지하는 것은 자동퇴직(계약해지)이 아니라 해고입니다. 그러므로 해고의 정당한 사유(객관적으로 도저히 근로관계를 지속시킬 수 없는 사정)와 절차(해고통보서 교부 등) 등의 요건을 모두 갖춰야 정당한 해고로 인정됩니다(대법원 2015.11.27. 선고 2015두48136 판결).

## 당연면직(당연퇴직)

- 흔히 회사 취업규칙 등에서 어떤 사유의 발생을 이른바 당연면직(당연퇴직, 직권면직) 사유로 정해놓은 경우가 있습니다. 예를 들어 ‘형사상 금고 이상의 형을 선고받은 자, 대기발령을 받은 후 ○월이 지나도록 업무를 부여받지 못한 자, 업무평가 결과 하위 ○%에 해당하는 자’ 등을 규정하고, 해당되는 자는 자동으로 퇴직된다는 식으로 정해놓은 경우입니다.
  - 이와 같은 당연면직 규정에 따른 퇴직은 사용자가 근로자의 의사에 반하여 일방적으로 근로계약을 종료시키는 것이므로 자동퇴직이 아니라 해고입니다. 대법원 2004.10.28. 선고  
2003두6665 판결
  - 따라서 단지 취업규칙 상의 당연면직 사유에 해당된다는 것만이 아니라 근로기준법상 해고의 적법 요건(도저히 근로관계를 지속시킬 수 없을 정도의 해고사유 존재, 해고통보서 교부 등)을 갖춘 경우에만 정당한 해고가 됩니다. 대법원 2009.2.12. 선고  
2007다62840 판결
  - 다만, 취업규칙 등에서 당연면직 사유로 정한 것이 사회통념상 상당성을 인정하기 어려운 등의 특별한 사정이 없는 한 당연면직 규정의 취지는 존중되어야 한다는 것 또한 판례의 태도이므로, 일반적인 해고에 비해서는 부당해고로 인정받기가 조금 더 어려울 수도 있습니다. 대법원 2005.6.10. 선고  
2004두10548 판결
- 또한 당연면직 사유가 취업규칙상의 징계 사유에도 해당하는 경우가 아니라면 취업규칙상의 징계절차를 거칠 필요는 없다는 것이 판례의 입장입니다. 대법원 1998.4.24. 선고  
97다58750 판결

### Q&A

- Q** 용역업체 소속으로 원청업체에서 일하고 있습니다. 원청업체와 용역업체 간 용역계약 종료를 근로계약 해지 사유로 근로계약서에서 정하고 있는데, 용역계약이 해지되면 퇴직해야 하나요?
- A** 용역계약 종료는 자동퇴직 대상이 아니라는 것이 판례의 일관된 입장입니다(대법원 2017.10.31. 선고 2017다22315 판결). 따라서 근로계약서상 그런 내용이 있더라도 용역계약이 해지된 것만을 이유로 사용자는 근로자를 해고할 수 없습니다. 근로계약기간이 남아 있다면 사용자는 다른 사업장에서의 배치전환 등 고용을 계속할 수 있는 방안을 제시해줘야 합니다.

### 해고의 종류부터 알아볼까요?

- 해고를 크게 구분하면, ① 근로자의 잘못으로 해고되는 ‘징계해고’와 ② 회사의 경영상 사정에 의해 해고되는 ‘정리해고’(경영상 이유에 의한 해고)로 나눌 수 있습니다. 그 외에 ③ ‘통상해고’라는 개념을 하나 더 두어 해고를 세 가지로 구분하기도 합니다. 통상해고는 ‘일신상 사유에 의한 해고’라고도 하며, 정신적·육체적 장애 또는 적성, 능력, 자격 등 업무를 수행하기에 부적합한 사유가 있어 해고하는 것을 말합니다.

### 절대해고금지기간

- 노동관계법령에는 어떤 경우에도 사용자가 근로자를 해고할 수 없는 절대해고금지기간 규정이 있습니다. ① 산재로 휴업한 기간과 그 후 30일 동안, ② 출산전후휴가기간과 그 후 30일 동안, ③ 육아휴직기간입니다.
- 일반적인 해고 등 금지규정(근로기준법 제23조 제1항)은 상시근로자 수가 5인 이상인 사업장에만 적용되지만 절대해고금지기간 규정은 동거하는 친족만으로 이루어진 사업장과 가사사용인이 아닌 한 상시 사용근로자 수를 불문하고 모든 사업장에 적용됩니다.

#### Check!

절대해고금지기간 중 해고는 일반적인 해고와는 달리 형사상 처벌대상(①과 ②의 경우 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하 벌금, ③의 경우 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하 벌금)입니다.

#### 근로기준법

제23조(해고 등의 제한) ② 사용자는 근로자가 업무상 부상 또는 질병의 요양을 위하여 휴업한 기간과 그 후 30일 동안 또는 산전(産前)·산후(産後)의 여성이 이 법에 따라 휴업한 기간과 그 후 30일 동안은 해고하지 못한다. 다만, 사용자가 제84조에 따라 일시보상을 하였을 경우 또는 사업을 계속할 수 없게 된 경우에는 그러하지 아니하다.

#### 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률

제19조 제3항(육아휴직)은 ③ 사업주는 육아휴직을 이유로 해고나 그 밖의 불리한 처우를 하여서는 아니 되며, 육아휴직 기간에는 그 근로자를 해고하지 못한다. 다만, 사업을 계속할 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

## 해고서면통보

- 사용자가 근로자를 해고할 때는 반드시 해고사유와 해고시기를 적은 서면(해고통보서)을 근로자에게 주어야합니다. 아무리 정당한 해고사유가 있다 해도 서면으로 해고통보를 하지 않으면 무조건 그 해고는 무효가 됩니다. 즉, 해고통보서를 주었는지가 부당해고 여부를 판단하는 1차 기준이라고 할 수 있습니다.
- 해고통보서에는 ‘해고사유’와 ‘해고시기’가 모두 명확히 기재되어야 합니다. 둘 중 어느 하나라도 적혀 있지 않으면 적법한 서면통보가 아니라서 효력이 없습니다. 해고사유가 적혀 있더라도 해당 취업규칙 조항 번호만을 적은 경우 등 구체적 내용이 특정되어 있지 않으면 역시 무효입니다.
- 휴대전화 문자메시지, SNS 채팅 등의 방식으로 통보한 것 역시 ‘서면’ 통보가 아니므로 원칙적으로는 무효입니다. 다만, 이메일을 통한 해고통보의 경우 해고통보서의 형식을 갖춰 통보했다면 서면통보로 볼 수 있다는 것이 판례의 입장입니다.

대법원 2011.10.27. 선고  
2011다42324 판결

대법원 2015.9.10. 선고  
2015두41401 판결

### 근로기준법

제27조(해고사유 등의 서면통지) ① 사용자는 근로자를 해고하려면 해고사유와 해고시기를 서면으로 통지하여야 한다.

② 근로자에 대한 해고는 제1항에 따라 서면으로 통지하여야 효력이 있다.

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

### Q&A

**Q** 사장이 오늘부로 그만두라면서 구두로 해고통보를 했습니다. 해고통보서를 주지 않았으니 그 자체로 부당해고라고 판단되는데 곧바로 노동위원회에 부당해고 구제신청을 하면 될까요?

**A** 해고통보서를 주지 않았으니 부당해고가 맞습니다만, 구제신청을 하면 해고사실 자체에 대한 다툼이 발생할 가능성이 높습니다. 실제로 구두해고 이후 법적 다툼에서 사용자가 해고한 사실이 없다(‘사직을 권고했더니 본인이 동의하여 사직했다’)고 주장하는 사례가 대단히 많습니다. 먼저 해고통보서를 달라고 요구해보시고 주지 않으면 해고사실을 입증할 근거(문자메시지, 이메일, 녹취 등)를 꼭 남겨야 합니다.

## 해고예고

- 사용자가 근로자를 해고할 때는 해고일로부터 30일 전까지 해고예고를 해야 합니다. 30일 전까지 해고예고를 하지 않은 경우에는 통상임금 30일분 이상을 지급해야 하는데, 이를 해고예고수당이라 합니다.
- 다만, 천재·사변 등 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우와 근로자가 고의로 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 사유에 해당될 때는 해고예고를 하지 않을 수 있습니다.

### Check!

29일 전에 예고한 경우에도 마찬가지로 해고예고수당을 지급해야 합니다.

### 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 고용노동부령으로 정하는 사유에 해당하는 경우

### Check!

근로기준법 제26조 제2호와 제3호에 해당하는 사유는 근로기준법 시행규칙 별표에 규정되어 있습니다.

- 앞서 언급했듯이 일반적인 해고 등 금지규정(근로기준법 제23조 제1항)은 상시 5인 이상의 근로자를 사용하는 사업장에만 적용되고 위반 시 처벌규정도 없습니다. 그러나 해고예고제도는 상시 사용 근로자수를 불문하고 모든 사업장에 적용되며, 위반 시에는 처벌대상이 됩니다.
- 즉, 5인 미만 사업장에서 갑작스레 부당해고를 당한 경우 근로기준법 위반의 부당해고로 법적 구제절차를 진행하기는 어렵지만 해고예고수당은 청구할 수 있습니다.

### Check!

2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금

## Q&A

**Q** 해고예고를 하지 않은 해고는 부당해고인가요?

**A** 그렇지는 않습니다. 해고예고를 하지 않으면 그 자체로 처벌대상이긴 하나 그 해고가 정당한 해고인지 부당한 해고인지의 판단에는 영향을 미치지 않습니다. 또한 반대로 해고예고를 했다고 해서 그 자체로 해고가 정당한 해고가 되는 것도 아닙니다.

## 해고 유형별 정당성 판단 - 통상해고

- **통상해고** 업무에 필수적인 자격을 잃거나 장기간 활용이 불가능한 경우가 발생했을 때, 질병이나 신체장애로 업무수행이 불가능해졌을 때가 대표적인 통상해고의 대상입니다. 복무규율을 위반했거나 비위행위를 저지른 경우 등의 징계해고 대상과는 구분이 됩니다. 회사에 따라서는 통상해고 대상을 이른바 당연면직 대상으로 규정해놓은 경우도 있습니다.

### <통상해고의 정당성 판단>

- 절차적 측면을 보면, 통상해고는 당연면직과 마찬가지로 원칙적으로는 취업규칙상의 징계절차를 거치지 않아도 된다고 봅니다. 그러나 단체협약이나 취업규칙에 '징계해고 절차'로 특정되지 않고 '해고의 절차'라고 포괄적으로 규정되어 있거나, 통상해고 시에도 절차를 거치도록 규정되어 있는 경우에는 절차를 거쳐야만 정당성이 인정됩니다(대법원 1994.10.25. 선고 94다25889 판결).
- 해고의 정당한 사유가 있는지의 여부를 따져보면, 취업규칙 등에서 통상해고의 대상으로 정해놓은 사유가 발생했다는 것만으로는 해고가 정당하다고 해석되지는 않습니다.

즉, 그러한 사유가 생겼다하더라도 업무를 수행하지 못할 기간이 짧거나 훈련이나 교육으로 회복이 가능하거나 다른 업무로의 전환이 가능하다면 그 해고는 정당할 수 없습니다. 따라서 통상해고의 경우 규정상의 해고대상인지뿐만 아니라 실제로 도저히 근로관계를 지속할 수 없는 정도에 해당된다고 해석되어야만 정당한 해고로 인정되는 것입니다.

### Q&A

**Q** 업무능력이 떨어진다는 이유로 해고를 통보받았습니다. 이것도 통상해고인가요?

**A** 근로계약 상 근로자의 기본의무는 성실근로의무입니다. 즉, 열심히 일할 의무는 있으나 그 결과 높은 성과를 내야 하는 것까지 근로계약상의 의무라고 할 수는 없습니다. 열심히 일했으나 성과가 낮을 수도 있고 열심히 안 했지만 성과가 높을 수도 있는 것입니다. 따라서 '일을 잘 못한다'는 것만으로는 정당한 해고사유라고 보기 어렵습니다. 공정하고 합리적인 평가결과 업무능력이 현저히 떨어지고(최소한도의 직무수행 능력 결여) 능력향상을 위해 사용자가 각종의 노력(교육, 배치전환 등)을 다해봤으나 개선의 여지가 없는 것이 명백한 예외적인 경우가 아닌 한 저성과자에 대한 해고는 부당해고로 판단될 가능성이 높습니다. 특히 역량향상과정이 실제로는 퇴출을 위한 수단이었다면 부당해고가 될 수 있습니다.

## 해고 유형별 정당성 판단 - 징계해고

- **징계해고** 근로자가 근로계약상의 의무나 기업질서 위반 등 근로자에게 책임 있는 사유가 있음을 이유로 사용자로부터 징계를 당하여 해고되는 것이 징계해고입니다.

징계의 양정으로서 해고가 적정하기 위해서는, 징계사유가 ‘사회통념상 근로계약을 계속시킬 수 없을 정도’여야 합니다(대법원 1992.4.24. 선고 1991다17931 판결). 즉, 해고보다 가벼운 조치를 취해 징계 목적을 달성할 수 있음에도 최고수위의 처분인 해고를 했다면 그 해고는 징계권 남용이므로 정당성을 인정받을 수 없습니다.

### Check!

징계의 정당성을 판단하는 기준은 [징계] 파트를 참고하세요.

## 해고 유형별 정당성 판단 - 정리해고

- **정리해고(경영상 이유에 의한 해고)** 정리해고는 근로자의 잘못이 아니라 사용자의 경영상 사정을 이유로 근로자가 직장을 잃게 된다는 점에서 보다 더 엄격한 제한이 필요합니다.

따라서 근로기준법은, 정리해고가 정당하기 위해서는

- ① 긴박한 경영상의 필요가 있어야 하고,
- ② 해고를 피하기 위한 노력을 다하여야 하며,
- ③ 해고를 피하기 위한 방법과 해고의 기준 등에 관해 근로자대표(과반수 노조가 있는 경우 과반수노조)와 성실히 협의해야 하고,
- ④ 합리적이고 공정한 기준을 정해서 이에 따라 대상자를 선정해야 함을 규정하고 있습니다.

### Check!

법원은 이 네 가지 요건을 모두 갖추어야 정리해고가 정당하다고 보았습니다. 그러나 최근에는 제반 사정을 종합적으로 고려하여 객관적 합리성과 사회적 상당성을 지닌 것으로 인정될 수 있으면 일부 하자가 있더라도(특히 절차상 하자) 해고가 유효하다는 입장을 취하고 있습니다(대법원 2002.7.9 선고 2000두9373 판결).

### 근로기준법

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

## 정리해고 요건별 세부내용

- 과거 법원은, 정리해고를 하지 않으면 기업이 도산할 정도에 이르렀다고 객관적으로 인정되는 경우에만 긴박한 경영상의 필요성이 있는 것으로 해석했습니다. 그러나 최근에는 경쟁력의 회복을 위한 필요나 산업의 구조적 변화에 대응하기 위한 경우에도 긴박한 경영상의 필요성을 인정하는 경향이 있습니다. 심지어 장래에 올 수 있는 위기에 대처하기 위한 필요까지도 긴박한 경영상의 필요성이 있는 것으로 인정하고 있는 문제점이 있습니다(대법원 2002.7.9. 선고 2001다29452 판결).
  - 한편, 근로기준법은 경영 악화를 방지하기 위한 사업의 양도·인수·합병은 긴박한 경영상의 필요가 있는 것으로 본다고 정하고 있습니다. 이 경우 경영악화 방지를 위한 것인지의 여부는 사용자가 입증해야 합니다.
- 긴박한 경영상의 필요성**
- 단순히 당기순이익이나 매출이 감소한 경우 등 경영이 좀 어려워졌다는 것만으로는 긴박한 경영상의 필요가 인정될 수 없습니다. 경영 및 재정 악화가 계속 누적되어 왔거나 앞으로도 쉽게 해결되지 않을 개연성이 있어야 합니다.
  - 긴박한 경영상 필요성이 있는지에 대해서는 정리해고의 대상이 되는 특정 사업장이나 부서만이 아니라 사업 전체를 대상으로 종합적으로 보아야합니다(대법원 2015.5.28. 선고 2012두25873 판결). 따라서 특정 부서를 폐지하는 경우 그 부서 근로자들만 정리해고 대상자로 삼아서도 안 됩니다.
  - 그리고 긴박한 경영상 필요성 여부는 정리해고를 할 당시를 기준으로 판단해야 합니다(대법원 2013.6.13. 선고 2011다60193 판결).
  - 만약 정리해고를 전후하여 오히려 임금 상승이 있었다거나, 정리해고 이후 남은 근로자들의 시간외근로가 늘어났거나, 사업부서 확대 또는 신규 채용을 한 사실, 주주들에게 고율 배당을 하는 등의 사정이 있다면 긴박한 경영상의 필요가 없었던 것으로 해석되는 근거들이 될 수도 있습니다(대법원 2012.2.23. 선고 2009두15401 판결).
- 해고회피 노력**
- 긴박한 경영상의 필요가 있다 하더라도 사용자는 정리해고를 최후의 수단으로 사용해야 하므로 정리해고를 피하기 위한 노력들을 우선 다해야 합니다.
  - 해고회피노력으로, 경영방침 개선, 작업방식의 합리화, 불필요한 자산매각, 운영경비 감축, 조업단축, 신규채용 중단, 일시휴직 및 희망퇴직 활용, 전근 등 배치전환 실시 등 사용자가 해고 자체를 피하거나 해고 범위를 최소화하기 위한 가능한 모든 조치를 취하는 것을 의미합니다(대법원 1999.4.27. 선고 99두202 판결).
  - 그 방법과 정도는 확정적·고정적인 것이 아니라 경영위기의 정도, 정리해고를 실시해야 하는 경영상의 이유 및 목적, 사업의 내용과 규모 및 성질, 직급별 인원상황 등에 따라 판단이 달라질 수 있습니다(대법원 2004.1.15. 선고 2003두11339 판결).

## 정리해고 요건별 세부내용(계속)

### 사전통보와 성실한 협의

- 사용자가 정리해고에 앞서 먼저 해고를 피하기 위한 방법과 해고의 기준 등에 관해 근로자 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우 그 노동조합, 그렇지 않는 경우에는 근로자 과반수를 대표하는 자(근로자대표)에게 해고를 하려는 날의 50일 전까지 통보하고 성실하게 협의해야 합니다.
- 그런데 '근로자대표'와 관련해서 근로기준법은 그 선출절차나 지위 등에 대해 아무런 규정을 두고 있지 않고, 법원 역시 엄격한 선출절차를 요구하고 있지는 않은 경향입니다(대법원 2012.5.24. 선고 2010두15964 판결).
- 또한 법원은, 불가피한 사정없이 사전 절차를 전혀 이행하지 않은 등의 특별한 사정이 없는 한, 반드시 50일 전에 통보하는 등의 사전 협의절차를 거치지 않았다고 해서 그것만으로 정리해고가 무효는 아니라고 해석하고 있는 문제점도 있습니다(대법원 2003.11.13. 선고 2003두4119 판결).
- 만약 단체협약에서 사용자의 정리해고를 제한하는 이른바 '고용안정협약'("현 재직인원에 대해 고용을 보장한다.", "인력구조조정은 노동조합과 합의 하에 실시한다." 등의 내용)를 체결하고 있는 경우에는 고용안정협약을 위반한 정리해고는 위법하여 무효가 될 수 있습니다(대법원 2014.3.27. 선고 2011두20406 판결).

### 해고대상자 선정의 합리성과 공정성

- 어떤 기준이 합리적이고 공정한 기준인지에 관해 근로기준법은 구체적인 규정을 두고 있지 않습니다. 다만, 성별을 이유로 차별할 수 없다고만 정하고 있습니다.
- 법원은, 합리적이고 공정한 해고의 기준 역시 확정적·고정적인 것은 아니고 경영위기의 강도와 정리해고의 경영상 이유, 사업부문의 내용과 근로자의 구성, 정리해고 실시 당시의 사회경제상황 등에 따라 달라지는 것이라고 해석하고 있습니다(대법원 2002.7.9. 선고 2001다29452 판결). 또한 해고의 기준에 관해 노조 또는 근로자대표와 성실하게 협의하여 합의에 이르렀다면 이러한 합의는 존중되어야 한다는 입장이기도 합니다.
- 구체적인 해고대상자 선정기준에는 사용자측 사정(업무능력, 인사고과, 포상 및 징계전력 등)과 근로자측 사정(연령, 가족관계, 근속연수, 재취업가능성, 건강상태 등)이 함께 포함되어야 합니다. 나아가 정리해고라는 것은 순전히 사용자측의 이유로 근로자들을 해고하는 것이므로 근로자측의 주관적인 사정을 더 중요하게 고려해야 하는 것이 타당합니다. 그러나 법원이 항상 그러한 입장에서 선정기준의 합리성을 판단하고 있지는 않습니다.
- 정리해고의 다른 요건들을 모두 갖추어도 해고대상자 선정기준에 공정성과 합리성이 없는 경우 그 정리해고는 위법하여 무효입니다(대법원 2014.12.24. 선고 2014다13556 판결). 다만, 법원은 기업의 잉여인력이 몇 명인지에 대해서는 사용자의 판단을 존중하고 있으며(대법원 2013.6.13. 선고 2011다60193 판결), 해고대상자 선정기준의 공정성과 합리성에 대해서도 엄격한 기준을 두고 있지는 않은 경향입니다.

## Q&A

**Q** 기업의 공채절차에 지원해서 면접을 보고 최종합격 통보를 받았습니다. 다음 달부터 출근예정이었는데 갑자기 회사에 사정이 생겼다면서 채용취소 통보를 받았습니다. 이 경우에도 부당해고인가요?

**A** 채용을 확정된 채용내정은 아직 실제 근로 제공을 하지는 않고 있으나 근로계약이 성립된 것으로 봅니다. 따라서 채용내정자에 대해 정당한 사유 없이 정식채용을 거부하거나 채용내정을 취소하는 것은 부당해고라는 것이 판례의 일관된 입장입니다(대법원 2001.11.28. 선고 2000다51476 판결).

## 전직(전보·전근)발령

- 흔히 담당 업무가 변경되는 것을 ‘전보(보직 변경)’, 근무 장소가 바뀌는 것을 ‘전근’이라 하고 이를 통칭하여 ‘인사이동’, ‘배치전환’, ‘전직’ 등으로 표현합니다. 그러나 실제 현장에서는 각 용어들이 다른 의미로 또는 혼용하여 사용되기도 하며, 법률상으로도 각 개념들을 명확히 구분하여 정의하고 있지는 않습니다.

전보·전근 등의 인사이동과 배치전환은 근로자가 제공해야 할 근로의 종류와 내용 또는 장소 등에 변경을 가져온다는 점에서 근로자에게 불이익한 처분이 될 수도 있습니다. 따라서 사용자의 근로자에 대한 전직발령은 ‘정당한 이유’가 있는 경우에만 적법합니다.

- **근무 장소와 담당업무가 특정되어 있는 경우**

근로계약서에 근무 장소와 담당업무가 명확히 특정되어 있는 경우 또는 사실상 특정한 사업장에서만 근무하고 특정 업무를 담당할 목적으로 채용한 것이 명백한 경우가 있습니다. 이런 경우 근무 장소와 담당업무가 근로계약의 중요한 내용이므로 이를 변경하려면 당사자 간의 합의가 있어야 합니다.

예를 들어, 병원에서 환자 간호업무를 담당시킬 목적으로 간호사를 채용한 것이 명백한 경우 그 근로자와의 합의 없이 병원의 행정업무 담당자로 인사발령을 했다면 이는 근로계약을 위반한 것으로서 위법하여 무효가 됩니다.

대법원 2009.4.23. 선고  
2007두20157 판결

## 전직(전보·전근)발령(계속)

### ◦ 근무 장소와 담당업무가 특정되어 있지 않은 경우

근로계약서에 근무 장소와 담당업무를 기재했다라도 대개의 경우 사용자의 경영상 필요에 의해 인사이동발령을 할 수 있다고 부기하는 것이 일반적입니다. 이런 경우에는 원칙적으로 근무 장소와 담당업무가 특정되어 있지 않다고 해석됩니다.

이 때 인사발령의 정당성은, 당해 발령의 경영상(업무상) 필요성과 합리성의 유무를 먼저 따지고, 그러한 필요성과 합리성이 있다고 하더라도 당해 발령으로 입게 되는 근로자의 각종 불이익과 비교하여 어느 것이 큰가에 따라 판단합니다.

대법원 2000.4.11. 선고  
99두2963 판결

즉, 경영상 필요성과 합리성이 있더라도 그 인사발령으로 인한 근로자의 생활상 불이익이 더 크다면 사용자가 인사권을 남용한 것으로서 위법하여 무효가 됩니다.

덧붙여, 인사발령과정에서 당사자인 근로자와의 성실한 사전협의 절차 이행 여부도 전직발령의 정당성을 판단하는 기준입니다. 다만, 절차 위반의 하자는 그 자체로 인사발령의 정당성을 부정하는 중대한 하자로 해석하지는 않습니다.

대법원 2009.3.12. 선고  
2007두22306 판결

### <판단기준에 대한 세부내용>

판단기준	세부내용
업무상 필요성	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 업무상의 필요성은 사용자의 주관적 판단에 의할 것이 아니라 노동력의 적정한 배치로 인한 업무능률의 증진, 직장질서의 유지나 회복, 근로자 간의 인화 등의 사정 등 기업의 합리적 운영에 기여하는 것인지에 대한 객관적 기준에 의해 판단해야 합니다(대법원 1994.5.10. 선고 93다47677 판결). 덧붙여, 업무상의 필요성이 있다는 것에 대해서는 사용자가 입증해야 합니다.</li> <li>◦ 한편, 업무상의 필요성이라는 판단기준에는 대상자 선정의 합리성도 포함됩니다. 누군가를 해당 보직 또는 근무지로 발령을 해야 할 필요성이 있는 경우 더 적임의 다른 근로자가 있음에도 해당 근로자를 본인의 의사에 반하여 생활상의 불이익이 큰 발령을 하였다면 업무상의 필요성이 부정될 수 있습니다(대법원 2013. 2. 28. 선고 2010다52041 판결).</li> </ul>
생활상 불이익	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 생활상 불이익에는 물질적 요소(임금 감소, 교통비용이나 주거비용 등의 증가), 시간적 요소(출퇴근시간 증가), 정신적 요소(부양가족과의 별거에 따른 문제, 출퇴근시간 증가에 따른 사회활동 제한 등) 등이 모두 포함됩니다(대법원 1997.12.12. 선고 97다36316 판결). 나아가 향후 경력 상의 불이익, 직장 내부에서의 인식과 평가 등도 모두 포함된다고 봐야 합니다.</li> <li>◦ 만약 일정한 생활상의 불이익에 대응하는 사용자의 보상조치(교통비 또는 숙소 지급, 특별수당 보전 등)가 있다면 그 수준과 적정성도 함께 고려하여 판단하게 됩니다. 즉, 교통비가 증가하는 불이익이 있는 경우 증가되는 교통비를 사용자가 추가 지급하는 조건의 인사발령이라면 생활상의 불이익이 상쇄된다고 해석될 수 있습니다.</li> </ul>
사전 협의 등의 절차	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 인사발령 시 당사자와의 사전절차에 대해 단체협약이나 취업규칙에 아무런 규정이 없다면 단지 사전에 당사자와 협의하지 않았다는 사실만으로는 그 인사발령이 무효라고 해석되지는 않습니다. 그러나 인사발령을 행할 경영상의 필요성이 크지 않고 그 인사발령으로 인한 생활상의 불이익이 큰데 사전에 당사자와의 어떠한 협의절차도 거치지 않았다면 그 발령은 인사권을 남용한 것으로 해석될 수도 있습니다.</li> <li>◦ 한편, 단체협약에서 노동조합 간부 등에 대한 인사발령을 노동조합과의 합의 또는 동의를 거쳐야 할 수 있도록 되어 있는 경우에는, 이를 위반한 인사발령은 위법하여 무효입니다(대법원 1994.9.13. 선고 93다 50017 판결).</li> </ul>

## Q&A

**Q** 타당한 사유도 없이 갑자기 다음 주부터 서울 본사에서 부산 지사로 가라는 인사발령이 내려져서 부당전직 구제신청을 노동위원회에 제기할 계획입니다. 구제신청 결과가 나올 때까지 발령을 거부해도 괜찮을까요?

**A** 발령을 거부하면 무단결근으로 징계해고가 될 수도 있습니다. 이에 대해 인사발령이 부당한 경우 그 거부는 정당한 거부권의 행사이므로 징계해고도 부당하나, 인사발령이 정당한 경우에는 징계해고도 정당하다는 것이 판례의 입장입니다(대법원 1994.5.10. 선고 93다47677 판결). 인사발령의 정당성에 대한 노동위원회의 판정이 어떻게 내려질지 알 수 없는 상태에서 인사발령을 거부할지 여부를 결정하는 것은 매우 어려운 문제입니다. 도저히 응할 수 없는 발령이라면 해고를 감수하고서라도 불응할 수도 있겠지만, 발령에 일단 응한 상태로 법적인 구제절차를 진행하는 것이 보다 안전한 선택일 수도 있습니다.

## 대기발령(직위해제)

- 대기발령(직위해제, 보직해임)은 사업장마다 조금씩 다른 의미로 사용되기도 하는데 대개 일정기간 업무를 부여하지 않는 인사처분을 말합니다. 대기발령 기간 중 출근의무가 있는 경우도 있지만 자택대기발령이 보편적인 형태라 할 수 있습니다. 직무수행능력이 부족하거나 근무성적 또는 근무태도가 불량한 경우, 징계절차가 진행 중인 경우, 형사사건으로 기소된 경우 등이 주로 대기발령의 대상이 됩니다.
- 대기발령은 ① 징계의 한 형태로 행해지는 경우와 ② 징계가 아닌 인사처분인 경우로 구분됩니다. 다만, 실제 대기발령이 징계인지 아닌지를 구분하는 것 자체가 법적으로는 간단하지 않을 수도 있어 양자의 가능성을 모두 열어놓고 정당성 여부를 판단해봐야 합니다.

### <대기발령의 정당성>

구분	정당성 판단
징계로서 행해진 경우	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 대기발령이 징계처분으로 행해진 것이라면, 위에서 설명한 징계의 정당성을 판단하는 기준이 대기발령의 정당성 판단에도 그대로 적용됩니다. 이 경우 대기발령은 사실상 정직의 징계와 유사한 것이라고 보면 됩니다.</li> <li>○ 다만, 취업규칙 등에서 대기발령이 징계의 한 종류로 정해져 있지 않은 경우에는 취업규칙상의 징계절차를 거치지 않아도 된다는 것이 판례의 입장입니다(대법원 2013.5.9. 선고 2012다64833 판결).</li> </ul>
징계가 아닌 인사처분인 경우	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 대개의 대기발령은 그 대상자가 장래에도 그 직무를 계속 담당할 경우 예상되는 업무상 장애 등을 예방하기 위해 일시적으로 직무를 부여하지 않는 인사처분으로서 징계와는 그 성질을 달리하는 것으로 파악합니다. 이런 경우에는 위에서 설명한 일반적인 전직의 정당성 판단기준에 따라 그 정당성을 판단하게 됩니다. 즉, 업무상 필요성과 합리성이 있어야 하고 그에 비해 당사자가 입는 생활상 불이익이 크지 않아야 합니다(대법원 2005.2.18. 선고 2003다63029 판결).</li> <li>○ 징계절차 개시와 함께 행해진 징계를 위한 대기발령의 경우에는 대개 그 자체로 업무상 필요성이 인정되는데, 이때는 대기발령과 이후 행해진 징계를 사실상 하나의 처분으로 보아 징계가 정당하면 대기발령도 정당한 것으로, 징계가 부당하면 대기발령도 부당한 것으로 해석합니다.</li> <li>○ 한편, 징계나 전직의 정당성은 그 인사처분을 한 시점을 기준으로 판단하는 것이 원칙이지만, 대기발령은 그 기간이 얼마나 지속되고 있는가도 정당성을 판단하는 기준이 됩니다. 대기발령을 한 것 자체는 유효하더라도 대기발령의 기간이 지나치게 장기간이라면 그 정당성은 부정되어 위법할 수 있습니다. 잠정적 조치라는 대기발령의 성격에 비추어 맞지 않고, 장기간의 대기발령은 당사자의 생활상 불이익을 가중시키기 때문입니다(대법원 2007.2.23. 선고 2005다3991 판결).</li> </ul>

### Q&A

**Q** 모(母)회사에서 근무하고 있는데 자(子)회사로 가라는 인사발령이 났습니다. 모자관계 회사라서 회사 간 인사발령도 가능한건가요?

**A** 소속 회사가 아닌 다른 회사로의 인사발령인 전직은 기존 근로계약을 해지하고 다른 회사와 새로운 근로계약을 체결하는 것이므로 당사자인 근로자의 동의가 있어야만 유효합니다. 다만, 그룹 계열사와 같이 그 구성이나 활동에 밀접한 관련성을 갖고 있는 법인체 사이의 전직은, 전직의 관행이 근로계약의 내용을 이루고 있다고 인정되는 경우에 한해 예외적으로 당사자의 동의 없이도 가능합니다(대법원 1996.5.10. 선고 95다42270 판결). 이 경우 단지 취업규칙 등에서 계열사 간 전직발령이 가능하다는 규정이 있는 정도로는 안 되고 그러한 전직의 관행이 구성원들의 의의제기 없이 당연한 것으로 받아들여져 기업 내에서 사실상의 제도로서 확립되어 있어야 합니다(대법원 1994.6.28. 선고 93누22463 판결).

### 부당해고 등을 당했을 때 구제절차를 알아볼까요?

- 부당해고(부당징계, 부당전직) 등을 당했을 때 구제를 받을 수 있는 법적 구제절차로는, 법원에 ‘해고(징계, 전직) 무효확인소송’을 제기하거나 노동위원회에 ‘부당해고(징계, 전직) 구제신청’을 제기하는 방법이 있습니다.
- 그런데 법원에 소송을 제기하는 방법은 절차 자체가 상당히 복잡하여 법률지식이 없는 일반인들이 홀로 진행하기에는 어려움이 있습니다. 판결을 받기까지 시간도 많이 걸리고 대리인으로 변호사를 선임하는 것은 비용도 많이 듭니다. 따라서 비용이 들지 않고 상대적으로 신속하게 판정이 행해지며, 효율적인 구제명령을 받을 수 있는 노동위원회 절차를 1차적으로 활용해보는 것이 좋습니다.
- 한편, 고용노동부(산하 각 고용노동지청) 또는 다른 국가기관에 부당해고 등으로 진정(민원)을 제기하면 해당 관청이 직접 처리하지 않고, 부당해고 등에 대한 심판을 담당하는 관할 노동위원회로 당사자의 동의를 얻어 이관처리 합니다.
- 지금부터는 노동위원회에 제기하는 부당해고 등의 구제신청 절차에 대해 살펴보겠습니다.

#### Q&A

- Q** 노동위원회도 법리적인 판단을 하는 곳이니 법률전문가인 공인노무사나 변호사를 대리인으로 선임하는 것이 낫지 않나요?
- A** 아무래도 법률전문가를 대리인으로 선임해서 사건을 진행하는 것이 일반적으로는 더 낫습니다. 다만, 법원과 달리 노동위원회는 ‘직권주의’ 심판원리를 가지고 있어 당사자의 주장이 미흡한 부분은 노동위원회가 직접 조사를 하기도 하고 필요한 판단을 하기도 합니다. 한편, 월 평균임금이 250만원 미만인 근로자에 대해서는 노동위원회가 공인노무사 또는 변호사를 ‘권리구제대리인’으로서 무료 선임을 해주고 있으므로 활용하시면 좋겠습니다.

## 노동위원회 제도 이해

- 노동위원회는 고용노동부 산하의 정부기관인데, 준사법기구로서의 역할을 하기 때문에 일정한 독립성을 가지고 운영됩니다. 노동위원회 내에서 부당해고 등 구제신청사건에 대해 심리 및 판정을 하는 '심판위원회'는 판정권한을 가진 공익위원 3인으로 구성되며, 근로자위원과 사용자위원 각 1인도 심문회의에 참여하여 공익위원 3인과 함께 심문을 합니다.
- 지방노동위원회에 구제신청을 제기하면 60일 이내에 심판회의가 개최되어 그 해고 등이 정당한지에 대한 판정을 받게 됩니다. 부당해고로 판정되면 노동위원회는 사용자에게 해고 근로자를 복직시킬 것과 해고기간 중의 임금상당액을 지급하도록 명령합니다. 근로자가 복직을 원하지 않는 경우에는 금전보상명령만을 받을 수도 있습니다. 노동위원회의 구제명령을 이행하지 않는 사용자에게는 일종의 과태료인 이행강제금이 부과됩니다.
- 지방노동위원회(이하 '지노위')의 판정에 불복하는 당사자는 중앙노동위원회(이하 '중노위')에 재심을 신청할 수 있고 중노위의 판정에 불복하는 당사자는 행정소송을 제기할 수 있습니다.

### <구제절차>

피해당사자 (근로자, 노조)	3개월 이내 구제신청	지방노동위원회 (약2개월)	10일 이내 재심신청	중앙노동위원회 (약2~3개월)	15일 이내 소송제기	행정소송
--------------------	----------------	-------------------	----------------	---------------------	----------------	------

## 언제까지, 어디에, 그리고 무엇을 제출해야 하나요?

- **제척기간** 부당해고 등을 당한 경우 3개월 이내에만 노동위원회에 구제신청을 할 수 있습니다. 해고는 해고일로부터 3개월 이내이고, 징계 또는 전직발령 등의 인사처분은 그 인사처분을 안 날로부터 3개월 이내입니다.  
특히, 사내 재심절차를 거친 경우라도 원칙은 초심 징계일로부터 3개월 이내에 구제신청을 해야 합니다. 초심 징계처분(양정)이 재심에서 변경되거나 재심신청 시 초심 징계처분의 효력이 정지된다고 단체협약이나 취업규칙에서 정하고 있는 경우는 예외적으로 재심징계일로부터 3개월 이내에 구제신청을 할 수 있습니다.
- **관할 지노위** 지노위는 전국에 걸쳐 총 13개가 있는데 자신의 사업장을 관할하는 지노위에 구제신청을 해야 합니다. 예를 들어, 본사는 서울에 있지만 대구 지사에서 일하다가 해고를 당했다면 대구지역을 관할하는 경북지노위가 그 사건을 담당합니다.
- **구제신청서** 구제신청서는 노동위원회규칙에 있는 서식에 따라 작성하여 제출합니다. 서식은 중노위 홈페이지에서 다운받을 수 있고, 지노위 민원실에 가서 받을 수도 있습니다. 구제신청서는 지노위에 직접 방문해서 접수해도 되고 우편이나 팩스로 보내도 됩니다.

**Check!** 지역별 관할지노위  
 서울지노위(서울)  
 부산지노위(부산)  
 울산지노위(울산)  
 인천지노위(인천)  
 경기지노위(경기)  
 강원지노위(강원)  
 충북지노위(충북)  
 충남지노위(대전, 충남, 세종)  
 전북지노위(전북)  
 전남지노위(광주, 전남)  
 경북지노위(대구, 경북)  
 경남지노위(경남)  
 제주지노위(제주)

## 부당해고 등 구제신청서

■ 노동위원회규칙 [별지 제9호의2서식]

### 부당해고 등 구제 신청서

근로자	성명	(생년월일: , 성별: )		
	주소	(☎ : )		
사용자	사업체명	대표자		
	소재지	(☎ : )		
	해고 등 사업장	- 사업장명: - 소재지: - 대표자: 직위 및 성명 ※ 해고 등 불이익처분 당시의 사업장과 본사가 다른 경우 기재		
신청 취지	1. 2. ※ 계약갱신 또는 무기계약 전환에 대해 다툼이 있습니까? 예 □, 아니오 □ ※ 근로계약 기간(기간제의 경우): . . . ~ . . .			
신청 이유 (별지 기재 가능)	1. 해고 등 경위 2. 부당한 이유 ※ 관련 입증자료가 있는 경우 별첨 가능			

위 근로자는

「근로기준법」제 28조와 「노동위원회규칙」제39조에 따라 부당해고등 구제를 위와 같이 신청합니다.

년 월 일

신청인

(서명 또는 날인)

○○지방노동위원회위원장 귀하

구비서류	없음(다만, 대리인이 신청한 경우 대리인 선임 신고서, 위임장, 직무개시등록증 등)
------	--

## 부당해고 등 구제신청서 작성 방법

- 구제신청서의 ‘사용자’ 항목에는 자신의 사용자를 적으면 됩니다. 회사가 법인인 경우 사용자는 법인이며 개인사업체인 경우 사용자는 사업주인 사장입니다. 직장이 국가기관인 경우 사용자는 대한민국이며 실제 근무했던 소속기관을 부기해주면 됩니다.

실경영주와 명의상의 대표자가 다르거나 회사의 인수합병 등 기업변동이 있는 경우, 불법파견이나 불법하도급 등의 문제가 있어 피신청인인 사용자를 누구로 할 것인지 애매한 때에는 모든 사업주(파견사업주와 사용자사업주 등)를 피신청인인 사용자로 기재하여 일단 구제신청을 하는 것이 안전합니다. 사용자를 잘못 적은 경우 각하될 수 있기 때문에 일단 모두 적은 후 사용자가 누구인지도 노동위원회에서 판단해달라고 하면 됩니다.

- 구제신청서의 ‘신청취지’ 항목에는 부당해고 등으로 판정해달라는 내용과 함께 신청하는 구제명령의 내용을 적으면 됩니다. 구제명령은 원상회복(해고의 경우 원직복직과 임금상당액 지급, 징계의 경우 징계취소와 징계로 인해 삭감된 임금상당액 지급 등)으로 다소 정형화되어 있습니다.
- 구제신청서의 ‘신청이유’는, 어떻게 해고가 됐는지, 왜 구제신청을 하게 됐는지에 대해 6하 원칙에 입각해서 핵심적인 내용들을 간략하게 적어주면 됩니다.

## 구제신청서를 제출한 뒤에는 어떻게 진행되나요?

### ◦ 조사 및 서면 공방

구제신청을 하면 대략 7일 이내에 사건이 접수되었음을 알리고 진행절차를 안내하는 공문(심판사건진행 안내문 포함)을 지노위로부터 수령하게 됩니다. 그 안내문에 따라 출석조사에 응하거나 추가적인 서면(신청이유서) 및 입증자료들을 제출합니다.

사용자와 합의(화해)할 의사가 있다면 지노위 담당 조사관에게 합의를 지원해줄 것을 신청해보는 것도 좋습니다. 복직 의사가 없고 판정을 통한 금전보상명령을 받고자 하는 경우에는 금전보상명령신청서를 제출해서 금전보상명령만 받을 수도 있습니다. 금전보상명령신청은 원칙적으로 심문회의 개최 통보를 받기 전까지 할 수 있습니다.

일반적으로 신청인의 구제신청서(신청이유서)에 대한 피신청인의 답변서가 제출되고 이에 대해 다시 신청인이 추가서면(신청이유서2)을 제출하면 피신청인이 추가답변서(답변서2)를 제출하여 통상 쌍방 2~3회 정도의 서면공방을 진행하게 됩니다.

### ◦ 심판회의

구제신청일로부터 60일 이내에 심판회의가 개최되며, 회의 개최일 약 1주일 전에 개최통보서를 받게 됩니다. 심문회의는 약 1시간 정도 진행되는데, 공익위원 3인과 근로자위원 및 사용자위원이 돌아가며 심문을 합니다.

심문을 진행하기에 앞서 또는 심문 도중에 위원들이 화해를 제안하면서 정회를 하는 경우가 많습니다. 일정한 합의안에 쌍방이 동의하면 판정을 받지 않고 화해가 성립되어 사건은 종결됩니다.

### ◦ 판정

심문회의가 끝나면 당사자들이 퇴장한 상태에서 판정회의가 개최되어 판정이 행해집니다. 특별한 사정이 없는 한 당일 판정결과를 통보받게 됩니다. 부당해고 등이 인정된 경우에는 구제명령이 행해지고 부당해고 등이 인정되지 않은 경우에는 기각판정이 내려집니다. 한편, 5인 미만 사업장이거나 근로기준법 상 근로자가 아니라고 판단되는 경우, 사용자를 잘못 지정한 경우, 구제이익이 없다고 판단되는 경우 등에는 각하판정을 합니다.

구제신청 사건 계류 중에 근로계약기간이 만료되거나 정년에 도달한 경우, 부당해고가 맞더라도 복직이 불가능하므로 구제이익이 없다고 하여 각하 대상이었습니다. 그런데 최근 대법원은 복직이 불가능하더라도 임금상당액을 지급하라는 구제명령은 할 수 있으니 구제이익이 있어 판정을 해야 한다고 판례를 변경하였습니다.

### Check!

화해가 성립되면 노동위원회는 화해조서를 작성해주는데 이 화해조서는 법원에서 재판상 화해를 한 것과 동일한 효력을 가지므로 당사자는 추후 화해내용을 번복하거나 불복할 수 없고 화해조서의 내용대로 이행할 의무를 부담합니다.

대법원 2020.2.20. 선고  
2019두52386 전원합의체 판결

## 지방노동위원회의 판정 결과에 불복하고자 할 때는 어떻게 해야 하나요?

### ◦ 재심신청과 행정소송

지노위 판정에 불복하는 당사자는 판정서를 받은 날로부터 10일 이내에 중노위에 재심을 신청할 수 있습니다. 중노위 재심은 지노위 초심과 유사한 형식으로 사건에 대한 공방을 다시 한 번 진행합니다.

중노위 판정에 불복하는 당사자는 중노위의 재심판정서를 받은 날로부터 15일 이내에 중노위 위원장을 상대로 행정소송을 법원에 제기합니다. 행정소송에서 피고는 중노위 위원장이므로 중노위가 당사자로서 소송을 진행하나, 중노위에서 이긴 쪽은 피고보조참가인 신청을 하여 소송에 참여할 수 있습니다.

참고로 노동위원회에 구제신청을 제기한 것과 별개로 법원에 해고무효확인소송(민사소송)을 제기할 수도 있습니다. 중노위에서 정당한 해고라고 구제신청이 기각된 경우 이에 대한 행정소송을 제기하지 않고 별도의 민사소송을 제기하는 것도 가능하며, 구제신청을 통해 행정소송이 계류 중인 경우에도 별도로 민사소송을 제기할 수 있습니다.

### ◦ 이행강제금

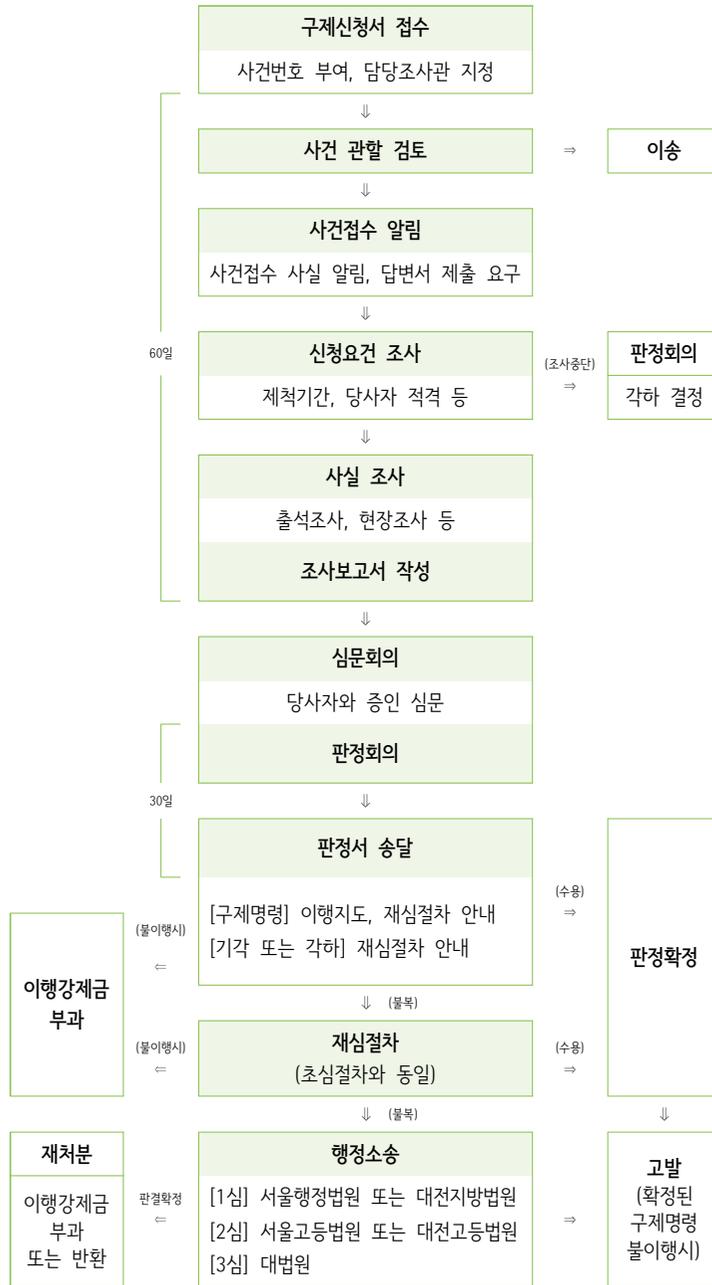
지노위나 중노위의 구제명령을 사용자가 이행하지 않을 경우 노동위원회는 사용자에게 이행강제금을 부과합니다. 이행강제금은 해고의 경우 최소 500만원에서 최대 2,000만원이 부과되는데, 1년에 2회, 최대 2년, 총 4회까지 부과됩니다.

이행강제금은 재심신청이나 행정소송 중이라는 이유로 부과가 유예되지 않으며, 중노위가 행한 부당해고 등의 인정 판정이 행정소송에서 뒤집히더라도 판결이 확정될 때까지는 계속해서 부과가 됩니다.

#### Check!

최종적으로 법원에서 부당해고 등이 아니라는 판결이 확정되면 그동안 사용자가 납부한 이행강제금은 반환됩니다.

## 심판사건 처리 흐름도



### Q&A[1]

**Q** 회사의 승진규정 상 이번 정기인사에서 승진이 됐어야 하는데 아무런 이유도 없이 승진이 누락되었습니다. 승진이 누락된 것도 노동위원회에 구제신청이 가능한가요?

**A** 명확한 해고, 전직, 징계뿐만 아니라 징벌적 성격을 가지거나 근로자에게 불이익한 효과가 발생하는 사용자의 각종 인사처분은 일단 구제신청의 대상이 된다고 판단됩니다(서울행정법원 2009.7.1. 선고 2008구합47494 판결). 또한 사용자의 근로자에 대한 불이익한 인사처분에는, 어떤 처분이 행해진 경우뿐만 아니라 어떤 처분을 해야 함에도 하지 않은 경우도 포함됩니다. 현재 승진누락, 승급누락·정지, 직위 강등, 업무미부여 등에 대해 노동위원회는 구제신청의 대상으로 인정하는 경향이 있습니다.

### Q&A[2]

**Q** 해고기간 중에 생계를 위해 다른 회사에 취업해서 일을 했습니다. 이때도 노동위원회에서 부당해고로 인정될 때 해고기간 중의 임금상당액을 전부 받을 수 있나요?

**A** 해고기간 중 다른 회사에 취업해서 얻은 수입(중간수입)이 있다면 그 금액만은 해고기간 중 임금상당액에서 공제됩니다. 그러나 근로기준법은 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우 평균임금의 70% 이상을 휴업수당을 지급하도록 하고 있기 때문에, 공제를 하더라도 휴업수당에 준하는 임금은 지급되어야 합니다(대법원 2005.1.13. 선고 2004다37744 판결). 즉, 사용자는 해고기간 중인 근로자가 다른 직장에서 번 수입이 있어 공제를 하더라도 최소한 지급해야 할 평균임금의 70% 이상은 지급해야 합니다.

### Q&A[3]

**Q** 해고기간 중의 임금상당액뿐만 아니라 부당해고에 따른 정신적 고통에 대한 위자료도 사용자에게 청구할 수 있나요?

**A** 부당해고가 불법행위로까지 인정되는 경우에는 가능합니다. 사용자가 징계해고를 할 만한 사유가 전혀 없는데도 오로지 근로자를 사업장에서 몰아내려는 의도로 해고를 한 경우, 조금만 주의를 기울이면 징계사유가 되지 않음을 알 수 있었던 경우 등, 사회통념에 비취 용인할 수 없음이 명백한 경우에는 불법행위가 성립될 수 있습니다. 부당해고가 불법행위로 인정되는 경우에는 그에 따라 입게 된 근로자의 정신적 고통에 대해서도 사용자가 배상할 의무가 있습니다(대법원 1996.4.23. 선고 95다6823 판결). 이 경우 위자료를 받기 위해서는 법원에 소송을 제기해야 합니다. 다만, 실제로 부당해고를 불법행위로까지 보아 위자료 지급의무를 인정한 판례가 많지는 않습니다.

### 실업급여제도란 무엇인가요?

- 실업급여란 근로의사와 능력이 있음에도 불구하고 취업하지 못한 상태에 있는 피보험자(근로자)의 생활에 필요한 급여를 지급하여 근로자의 생활안정과 구직활동을 촉진하기 위한 사회보험제도를 말합니다.
- 실업급여는 ‘구직급여’, ‘취업촉진수당’, ‘연장급여’, ‘상병급여’를 통칭하는 개념입니다. 따라서 실업상태에서 구직활동 중 최저생활 보장 목적으로 국가로부터 정기적으로 받는 급여는 ‘구직급여’입니다.

**Check!**

실업급여는 실업에 대한 위로금이나 고용보험료 납부의 대가가 아니라, 실업이라는 일종의 보험사고가 발생했을 때 적극적인 재취업활동을 전제로 지급하는 것입니다.

**Check!**

이번 장에서는 실업급여 중 통상근로자에 대한 구직급여를 중심으로 설명하고 있습니다. 한편 일용근로자와 자영업자의 경우 구직급여 수급조건과 지급액 등에서 다소 차이가 있습니다.

<실업급여의 종류>

	구직급여	
실업급여	취업촉진수당	조기재취업수당, 직업능력개발수당, 광역구직활동비, 이주비
	연장급여	훈련연장급여, 개별연장급여, 특별연장급여
	상병급여	

### 실업상태면 누구나 구직급여를 받을 수 있나요?

- 구직급여는 아래 요건을 모두 충족하는 고용보험 가입자가 받을 수 있습니다.

<구직급여 수급 요건>

1. 이직일 이전 18개월간(기준기간) 피보험단위기간이 통산하여 180일 이상일 것
2. 근로의 의사와 능력이 있음에도 불구하고 취업(영리를 목적으로 사업을 영위하는 경우 포함)하지 못한 상태에 있을 것
3. 재취업을 위한 노력을 적극적으로 할 것
4. 이직사유가 비자발적인 사유일 것  
(이직사유가 고용보험법 제58조에 따른 수급자격의 제한사유에 해당하지 아니할 것)

[고용보험법 제58조에 따른 수급자격의 제한사유]

- ① 중대한 귀책사유로 해고된 피보험자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우
  - 가. 「형법」 또는 직무와 관련된 법률을 위반하여 금고 이상의 형을 선고받은 경우
  - 나. 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 기준에 해당하는 경우
  - 다. 정당한 사유 없이 근로계약 또는 취업규칙 등을 위반하여 장기간 무단결근한 경우
- ② 자기 사정으로 이직한 피보험자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우
  - 가. 전직 또는 자영업업을 하기 위하여 이직한 경우
  - 나. 제1호의 중대한 귀책사유가 있는 자가 해고되지 아니하고 사업주의 권고로 이직한 경우
  - 다. 그 밖에 고용노동부령으로 정하는 정당한 사유에 해당하지 아니하는 사유로 이직한 경우

## 구직급여 수급요건을 자세히 살펴볼까요?

- **피보험단위기간** 실직 전 18개월 동안 근무했던 여러 개 사업장을 다 합산해서 피보험단위기간이 180일 이상이어야 합니다.

여기서 피보험단위기간이란 말 그대로 고용보험에 가입해있던 기간을 말하는데, 정확히는 재직일 중 유급으로 처리된(고용보험료 납부대상일) 기간입니다.

따라서 토요일이 무급휴일인 경우 등 전체 재직기간은 180일이더라도

피보험단위기간은 180일이 되지 않을 수 있으니 주의해야 합니다.

한편, 초단시간근로자(4주 동안을 평균하여 1주의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자)의 경우에는, 실직 전 24개월 동안 피보험단위기간이 180일 이상이면 됩니다(2019년 10월 1일부터 시행).

- **비자발적 퇴직** 회사의 폐업, 근로계약기간 만료, 정년퇴직, 해고 등 근로자의 의사가 아닌 비자발적 사유로 인한 퇴직이어야 합니다. 다만, 자발적 퇴직이더라도 정당한 이직사유로 인정되는 경우(고용보험법 시행규칙 별표 2)에는 구직급여를 받을 수 있습니다.
- **해고된 경우** 해고도 비자발적 퇴직이므로 원칙적으로는 구직급여를 받을 수 있습니다. 다만, 중대한 귀책사유로 해고(권고사직 포함)된 경우로서, ① 형법 또는 직무와 관련된 법률을 위반하여 금고 이상의 형을 선고받은 경우, ② 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 기준(아래 표 참조)에 해당하는 경우, ③ 정당한 사유 없이 근로계약 또는 취업규칙 등을 위반하여 장기간 무단결근한 경우는 원칙적으로 구직급여를 받을 수 없습니다.

### Check!

피보험단위기간이 180일 이상 되려면 근무기간이 대략 7개월 이상은 되어야 합니다.

### <고용보험법 시행규칙 별표 1의2. 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우>

1. 납품업체로부터 공급이나 향응을 받고 불량품을 납품받아 생산에 차질을 가져온 경우
2. 사업의 기밀이나 그 밖의 정보를 경쟁관계에 있는 다른 사업자 등에게 제공한 경우
3. 거짓 사실을 날조·유포하거나 불법 집단행동을 주도하여 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우
4. 직책을 이용하여 공금을 착복·장기유용·횡령하거나 배임한 경우
5. 제품이나 원료 등을 절취하거나 불법 반출한 경우
6. 인사·경리·회계담당 직원이 근로자의 근무상황 실적을 조작하거나 거짓 서류 등을 작성하여 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우
7. 사업장의 기물을 고의로 파손하여 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우
8. 영업용 차량을 사업주의 위임이나 동의 없이 다른 사람에게 대리운전하게 하여 교통사고를 일으킨 경우

- 한편, 법적으로 부당해고 구제절차(부당해고 구제신청 등)를 진행하고 있는 경우에는 일단 구직급여 수급자격을 인정해줍니다. 다만 법적다툼을 통해 부당해고를 인정받고 임금상당액을 지급받은 경우 그동안 받은 구직급여는 반환해야 합니다.

## 고용보험법 시행규칙 별표 2. 수급자격이 제한되지 아니하는 정당한 이직 사유

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사유가 이직일 전 1년 이내에 2개월 이상 발생한 경우
  - 가. 실제 근로조건이 채용 시 제시된 근로조건이나 채용 후 일반적으로 적용받던 근로조건보다 낮아지게 된 경우
  - 나. 임금체불이 있는 경우
  - 다. 소정근로에 대하여 지급받은 임금이 「최저임금법」에 따른 최저임금에 미달하게 된 경우
  - 라. 「근로기준법」 제53조에 따른 연장 근로의 제한을 위반한 경우
  - 마. 사업장의 휴업으로 휴업 전 평균임금의 70퍼센트 미만을 지급받은 경우
2. 사업장에서 종교, 성별, 신체장애, 노조활동 등을 이유로 불합리한 차별대우를 받은 경우
3. 사업장에서 본인의 의사에 반하여 성희롱, 성폭력, 그 밖의 성적인 괴롭힘을 당한 경우
- 3의2. 「근로기준법」 제76조의2에 따른 직장 내 괴롭힘을 당한 경우
4. 사업장의 도산·폐업이 확실하거나 대량의 감원이 예정되어 있는 경우
5. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사정으로 사업주로부터 퇴직을 권고받거나, 인원 감축이 불가피하여 고용조정계획에 따라 실시하는 퇴직 희망자의 모집으로 이직하는 경우
  - 가. 사업의 양도·인수·합병
  - 나. 일부 사업의 폐지나 업종전환
  - 다. 직제개편에 따른 조직의 폐지·축소
  - 라. 신기술의 도입, 기술혁신 등에 따른 작업형태의 변경
  - 마. 경영의 악화, 인사 적체, 그 밖에 이에 준하는 사유가 발생한 경우
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
7. 부모나 동거 친족의 질병·부상 등으로 30일 이상 본인이 간호해야 하는 기간에 기업의 사정상 휴가나 휴직이 허용되지 않아 이직한 경우
8. 「산업안전보건법」 제2조제7호에 따른 "중대재해"가 발생한 사업장으로서 그 재해와 관련된 고용노동부장관의 안전보건상의 시정명령을 받고도 시정기간까지 시정하지 아니하여 같은 재해 위험에 노출된 경우
9. 체력의 부족, 심신장애, 질병, 부상, 시력·청력·촉각의 감퇴 등으로 피보험자가 주어진 업무를 수행하는 것이 곤란하고, 기업의 사정상 업무종류의 전환이나 휴직이 허용되지 않아 이직한 것이 의사의 소견서, 사업주 의견 등에 근거하여 객관적으로 인정되는 경우
10. 임신, 출산, 만 8세 이하 또는 초등학교 2학년 이하의 자녀(입양한 자녀를 포함한다)의 육아, 「병역법」에 따른 의무복무 등으로 업무를 계속적으로 수행하기 어려운 경우로서 사업주가 휴가나 휴직을 허용하지 않아 이직한 경우
11. 사업주의 사업 내용이 법령의 제정·개정으로 위법하게 되거나 취업 당시와는 달리 법령에서 금지하는 재화 또는 용역을 제조하거나 판매하게 된 경우
12. 정년의 도래나 계약기간의 만료로 회사를 계속 다닐 수 없게 된 경우
13. 그 밖에 피보험자와 사업장 등의 사정에 비추어 그러한 여건에서는 통상의 다른 근로자도 이직했을 것이라는 사실이 객관적으로 인정되는 경우

## 구직급여는 얼마나 받을 수 있나요?

### ◦ 구직급여 수급액

구직급여는 퇴직 전 평균임금의 60%를 소정급여일수만큼 받을 수 있습니다 (2019년 10월 1일부터 50%에서 60%로 인상).

다만 상한과 하한이 정해져있는데, 2020년 4월 현재 1일 상한액은 66,000원이고, 하한액은 60,120원입니다. 그리고 하한액은 최저임금을 기준으로 산정되므로 매년 그 금액이 변경됩니다.

### ◦ 구직급여 수급기간

구직급여 수급기간(소정급여일수)은 연령과 고용보험 가입기간에 따라 아래와 같습니다.

<소정급여일수>

연령(퇴사당시 만 나이)	가입기간	1년 미만	1년 이상 3년 미만	3년 이상 5년 미만	5년 이상 10년 미만	10년 이상
	50세 미만		120일	150일	180일	210일
50세 이상 및 장애인		120일	180일	210일	240일	270일

### Check!

구직급여 수급자가 잔여 소정급여일수의 1/2 이상을 남기고 재취업을 하게 되면, 미지급일수의 1/2을 일시에 지급하는 조기재취업수당을 받을 수 있습니다.

## 구직급여 신청절차

- 근로자가 퇴직하는 경우 사업주는 고용노동부 고용센터에 이직확인서를 제출해야 하고, 근로자는 퇴직 후 고용센터를 방문하거나 워크넷을 통해 구직신청(‘수급자격 인정 신청서’, ‘재취업활동계획서’ 제출)을 하면 됩니다.

### Q&A[1]

**Q** 성희롱(혹은 직장 내 괴롭힘)을 당해 사직을 했습니다. 구직급여를 받을 수 있나요?

**A** 고용보험법 시행규칙에는 직장 내 성희롱이나 직장 내 괴롭힘을 당해 사직한 경우도 수급자격이 제한되지 않는 정당한 이직사유로 규정하고 있습니다. 그러나 성희롱이나 괴롭힘이 있었고 이로 인해 사직할 수밖에 없었다는 사실이 확인되어야 합니다. 고용노동부는 직장 내 괴롭힘의 경우 최소한 국가기관에서 괴롭힘 사실이 인정된 경우여야 한다는 입장인 것으로 보입니다. 따라서 사직이 불가피한 경우 우선 직장 내 성희롱이나 괴롭힘과 관련한 신고 등 각종 절차들을 일단 진행하는 등 성희롱 또는 괴롭힘 사실을 인정받을 수 있는 근거들을 확보해두어야 합니다.

### Q&A[2]

**Q** 회사가 고용보험에 가입하지 않아 고용보험료를 낸 적이 없는데도 퇴직 후 구직급여를 받을 수 있나요?

**A** 고용보험이 당연(의무) 적용되는 사업장(원칙적으로는 모든 사업장)임에도 가입을 하지 않은 경우에는 근로자가 고용센터에 신고(고용보험 피보험자격 확인청구)하면 3년 이내의 근무기간에 대해서는 피보험자격을 소급하여 취득할 수 있습니다. 이러한 과정을 거쳐 구직급여를 받을 수 있습니다만, 소급 취득한 피보험자격기간에 대한 고용보험료 본인부담분은 납부해야 합니다. 한편, 사업장이 폐업한 경우에도 근로자가 근무사실을 증명할 수 있으면 역시 피보험자격을 소급하여 취득할 수 있고 구직급여를 받을 수 있습니다.

### Q&A[3]

**Q** 권고사직을 당했는데 회사가 고용센터에 자발적 사직이라고 이직확인서를 제출했습니다. 어떻게 해야 할까요?

**A** 고용센터에 사업주가 허위로 이직확인서상의 이직사유를 기재했음을 신고(‘피보험자 고용정보 내역 정정 신청’)하고 사실을 증명할 만한 자료를 함께 제출하면 이직사유를 정정할 수 있습니다. 한편 사업주의 허위신고가 정정되면 사안에 따라 사업주에게는 과태료가 부과될 수 있습니다.

## 네 번째 주제는 안전한 일터를 만들기 위한 제도입니다.

- 24. 직장 내 괴롭힘
- 25. 직장 내 성희롱
- 26. 감정노동
- 27. 산업재해

### 직장 내 괴롭힘이란 무엇일까요?

- 근로기준법은 직장 내 괴롭힘을 ‘사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적·정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위’로 규정하고 있습니다.
- 취업규칙이 있는 사업장은 보다 구체적인 직장 내 괴롭힘의 정의와 유형이 있을 수 있으므로 취업규칙을 확인할 필요가 있습니다.

#### <직장 내 괴롭힘의 유형 및 대표 사례>

유형	대표사례
조직적·환경적 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 조직의 관행과 절차가 억압적이고 모욕적이며, 그런 관행과 절차가 자주, 지속적으로 사용되어 근로자들이 괴롭힘이라고 인식하는 상황</li> <li>◦ 경영 전략의 일환으로, 괴롭힘이 일시적이거나 개인적인 문제가 아닌 구조적이고 전략적인 상황</li> <li>◦ 업무 관련 괴롭힘</li> <li>◦ 억압적인 노동관리, 권위적이고 폭력적인 리더십, 사생활 침해(감시관리) 등</li> </ul>
업무 관련 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 과중한 업무 압박, 매출 압박, 비합리적인 데드라인, 과도한 업무 감시, 의견과 견해 무시하기</li> <li>◦ 반대로 의미 없는 과제 부여하기, 일을 전혀 주지 않기, 본 업무를 박탈하고 주변적인 업무 지시하기</li> </ul>
개인적(대인) 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 다툼, 의견 충돌에서 시작해 사내 정치와 권력 불균형 속에서 심하게 고조되는 대인 간 갈등</li> <li>◦ 피해자의 정체성과 관련된 괴롭힘</li> <li>◦ 파괴적이고 공격적인 리더십, 자기 권력을 과시하고 과장하거나 부하 또는 동료들 무시하려는 ‘폭군’에 의한 괴롭힘</li> <li>◦ 모욕적 언사, 지나친 놀림, 소문 퍼뜨리기, 지속적으로 비난 퍼붓기, 못된 장난, 위협</li> </ul>
신체적(물리적) 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 물리적 폭력의 위협 또는 행사</li> </ul>
심리적(정신적) 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 정서적 학대</li> <li>◦ 괴롭힘은 대개 물리적 공격보다는 심리적 형태를 우선 판단</li> <li>◦ 피해자의 사생활 공격, 사회적 배제와 추방</li> </ul>
직접적·공격적 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 언어적·물리적 위협과 공격</li> <li>◦ 공개적으로 망신 주기</li> </ul>
간접적·은밀한 괴롭힘	<ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 동료 집단의 배제나 고립, 사회적 고립, 일터 내 비공식적 인간관계의 배제</li> <li>◦ 대화하지 않기, 인사하지 않기, 정보를 전해주지 않기, 알보기, 희생양 만들기, 소문내기</li> </ul>

[출처] 상담자를 위한 노동 상담 매뉴얼, 류은숙 외(2016), 일터 괴롭힘 사냥감이 된 사람들, 79면

## 직장 내 괴롭힘의 요건을 알아보까요?

- 근로기준법 상 직장 내 괴롭힘이 성립하기 위해서는 다음의 요건을 충족하여야 합니다.
- ① 첫째, 직장 내 괴롭힘의 가해자는 사용자 또는 근로자여야 하며 괴롭힘의 피해자는 다른 근로자여야 합니다.
- ② 둘째, 괴롭힘 행위는 직장에서의 지위 또는 관계의 우위를 이용하는 것이어야 합니다.
- ③ 셋째, 업무상 적정범위를 넘는 정도일 것이 요구됩니다.
- ④ 넷째, 앞선 요건들을 충족하는 행위로 인해 피해 근로자에게 신체적·정신적 고통을 주거나 직장 환경을 악화시키는 결과가 발생되어야 합니다.

### <적용범위와 행위자 요건>

적용 범위	◦ 4인 이하 사업장에서는 직장 내 괴롭힘을 규율하는 근로기준법상 조항이 적용되지 않습니다.
행위 장소	◦ 반드시 괴롭힘의 행위가 사업장 내에서 이루어져야만 직장 내 괴롭힘이 성립하는 것은 아닙니다. 외근·출장지 등 업무수행이 이루어지는 곳, 회식이나 기업 행사 현장뿐 아니라 사적 공간에서 발생한 일 혹은 사내 메신저, SNS와 같은 온라인 상에서의 업무지시나 욕설도 괴롭힘 행위에 포함될 수 있습니다.
가해자	◦ 근로자, 사용자 모두 가해자가 될 수 있습니다. 여기서 사용자란 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 사람을 의미합니다. ◦ 파견근로자의 경우에는 파견법에 따라 파견근로자의 파견사업주, 사용자사업주 모두를 근로기준법 상 사용자로 볼 수 있으므로 사용자사업주도 직장 내 괴롭힘의 행위자가 될 수 있습니다.
피해자	◦ 근로기준법 제2조 제1항 제1호에 따른 근로자를 의미합니다. 피해자인 근로자는 원칙적으로 고용형태와 근로계약기간 등을 불문합니다. 다만 괴롭힘이 원·하청 관계에서 발생하거나 피해근로자가 이른바 프리랜서일 경우에는 근로기준법 상 피해자로 인정되기 어려울 수 있습니다.

### <행위 요건>

직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용할 것	◦ 지위란 직접적인 지휘명령 관계 하에서 행위자의 지휘명령에 따라야 하는 경우를 말하나 회사 내의 지위·직급 상·하위 등의 차이가 있다면 지위의 우위성이 인정됩니다. 또한 관계 '등'이라는 예시적 표현에서 알 수 있듯이 회사 내 사무부장, 직급 상 지위 외의 사실적·규범적 모든 관계가 이에 해당될 수 있습니다.
업무상 적정범위를 넘을 것	◦ 직접적인 업무수행 중에서 발생한 경우가 아니라도 업무수행에 편승하여 이루어졌거나 업무수행을 빙자하여 발생한 경우에는 업무관련성이 인정될 수 있습니다. ◦ 다만, 개인적 용무 중에 발생한 갈등 상황은 직장 내 구성원 간에 벌어진 일이라 하더라도 업무수행에 편승하여 이루어졌거나 업무수행을 빙자하여 이루어졌다는 특별한 사정이 없는 한 직장 내 괴롭힘에 해당한다고 보기 어렵습니다.
신체적·정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위일 것	◦ 근무 환경을 악화시키는 것이라 그 행위로 인하여 피해근로자가 능력을 발휘하는 데 간과할 수 없을 정도의 지장이 발생하는 것을 의미합니다.
가해자의 의도가 필요한지 여부	◦ 직장 내 괴롭힘은 가해자의 의도를 요구하지 않습니다. 따라서 가해자가 피해자를 괴롭히려는 의도가 없었다 하더라도, 그 행위로 인하여 피해근로자가 신체적·정신적 고통을 받았거나 근무환경이 악화되었다면 직장 내 괴롭힘에 해당합니다.
기타 고려 사항	◦ 당사자와의 관계, 행위 내용 및 정도, 행위에 대한 피해자의 반응, 행위의 기간(단기간·장기간) 및 반복성(일회적·지속적) 등 구체적인 사정을 참작하여 종합적으로 판단합니다.

## 직장 내 괴롭힘을 당했다면 어떻게 해야 하나요?

### ◦ 사용자에게 신고하여 보호받습니다

직장 내 괴롭힘을 당한 경우 사용자에게 신고를 할 수 있습니다. 사용자는 피해근로자에게 근무 장소의 변경, 배치전환, 휴직 등의 적절한 조치를 취해야 합니다. 그리고 조사 결과 직장 내 괴롭힘이 확인된 때에는 사용자는 가해 행위자를 징계하거나 근무 장소의 변경 등 필요한 조치를 하여야 하고, 이 때 사용자는 위 조치를 하기 전에 피해근로자의 의견을 들어야 합니다.

만약 사용자가 가해자인 경우에는 사용자에게 신고를 하기 어렵기 때문에 지방고용노동관서에 진정 등을 제기하여 근로감독관이 진정인, 피진정인, 목격자 등 참고인 조사를 통해 직장 내 괴롭힘 해당 여부를 조사할 수 있도록 합니다.

### ◦ 산재신청을 합니다

산업재해보상보험법은 직장 내 괴롭힘, 고객의 폭언 등으로 인한 업무상 정신적 스트레스가 원인이 되어 발생한 질병을 업무상 질병 유형으로 포함하였습니다. 따라서 직장 내 괴롭힘으로 인하여 질병이 발생한 경우 근로복지공단에 산재신청을 할 수 있습니다.

### ◦ 형사상 고소·고발이나 민사 상 손해배상청구소송을 제기합니다

당사자에 대하여 폭행죄, 모욕죄, 명예훼손죄 등의 형사상 조치를 취할 수 있으며, 정신적 손해에 대해서 민사 상 손해배상을 청구할 수도 있습니다.

### ◦ 퇴직하는 경우 실업급여를 수급받습니다

고용보험법 시행규칙 개정에 따라 직장 내 괴롭힘으로 인하여 퇴사하거나 이직하는 경우 실업급여를 신청할 수 있습니다.

**Check!** 사용자가 가해자라면 사용자가 가해자라면 지방고용노동관서에 진정 등을 제기합니다. 그러면 근로감독관이 사건을 조사해 필요한 조치를 합니다.

**Check!** 근로기준법 적용대상이 아닌 사람도 형사상 고소·고발이나 민사상 손해배상청구소송을 제기할 수 있습니다.

#### <직장 내 괴롭힘 대처 10계명>

- |                         |                              |
|-------------------------|------------------------------|
| 1. 내 탓이라 생각하지 않는다.      | 6. 직장 내 괴롭힘이 취업규칙에 있는지 확인한다. |
| 2. 가까운 사람과 상의한다.        | 7. 회사나 노동청에 신고한다.            |
| 3. 병원 진료나 상담을 받는다.      | 8. 유급휴가, 근무 장소 변경을 요구한다.     |
| 4. 괴롭힘 내용과 시간을 기록한다.    | 9. 보복 괴롭힘에 대비한다.             |
| 5. 녹음, 동료 증언 등 증거를 남긴다. | 10. 노조 등 집단적인 대응방안을 찾는다.     |

[출처] 2019년 '직장갑질119' 캠페인

## 직장 내 괴롭힘을 겪었을 때 어떻게 대응해야 하나요?

### ◦ 괴롭힘 행위를 기록합니다

직장 내 괴롭힘은 행위가 존재하였는지부터 가해자와 피해자 사이 다툼이 있는 경우가 많습니다. 예컨대 결재를 받으러 갈 때마다 상사가 “야 밥벌레”라고 불렀을 경우 피해자는 상사의 이러한 언동을 문제 삼으려고 하지만 해당 상사는 그런 말을 한 적이 없다고 주장합니다. 따라서 위 언동을 기록해 둔다면 추후 대응 과정에서 해당 행위를 입증해야 할 때 도움이 될 수 있습니다.

기록방법	내용
객관적 정보를 기록	중요하게 생각한 사실 뿐만 아니라 객관적인 정보를 모두 기록합니다.
구체어로 기록	'모욕을 했다'가 아닌 '밥벌레라고 말했다'라고 기록합니다. 가해자의 언행을 구체적으로 기록해야 추후 모욕적인 언행이 무엇인지에 대하여 가해자-피해자 사이에 다툼이 발생하지 않습니다.
정황 사실을 함께 기록	그러한 행위가 어떻게 발생하였는지, 해당 행위를 목격한 사람이 있는지를 함께 기록합니다.

### ◦ 증거를 확보합니다

괴롭힘의 기록에 있어서도 이를 뒷받침하는 증거가 있어야 합니다. 객관적인 증거가 없다면 피해자가 상세하고 구체적으로 기록한 증거가 있다고 하더라도 소송에서 질 가능성이 높습니다. 괴롭힘을 입증할 수 있는 증거로는 문서, 이메일, 문자 메시지, 대화의 녹음, 사진 등이 있습니다.

특히 대화를 녹음하는 경우 녹음하는 것 자체가 범죄가 될 수 있으므로 주의해야 합니다. 나와 상대방 사이의 대화를 내가 녹음하는 것은 「통신비밀보호법」 상 허용됩니다. 하지만 내가 참여하지 않는 대화를 내가 녹음하는 것은 「통신비밀보호법」 상 처벌될 수 있고, 녹음파일은 소송에 증거로도 사용할 수 없습니다.

#### Check!

「통신비밀보호법」 상 허용되는 녹음 행위도 음성권 침해로 민사상 손해배상청구를 제기받을 수 있음에 주의합니다.

### 직장 내 성희롱이란 무엇일까요?

- 직장 내 성희롱이란 ‘사업주·상급자 또는 근로자가 직장 내 지위를 이용하거나 업무와 관련하여 다른 근로자에게 성적 언동 등으로 성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼게 하거나 성적 언동 또는 그 밖의 요구 등에 따르지 아니하였다는 이유로 근로조건 및 고용에서 불이익을 주는 것’을 말합니다. 남녀고용평등과 일·가정양립지원에 관한 법률 제2조 제2호

#### <직장 내 성희롱 관련 법률의 취지>

- 일반적으로 성희롱이란 상대방이 원하지 않는 성적(性的)인 말이나 행동 등을 하여 상대방으로 하여금 성적 굴욕감이나 모욕감을 느끼게 하는 행위를 말하는데, 직장 내에서 발생하는 성희롱의 경우에는 관련 법규에 따라 불법행위로 규율하고 있습니다.
- 성희롱이란 범죄로는 구분되지 않는 가벼운 형태의 농담에서부터 성적 비하, 사적 만남의 강요는 물론 형법상 강제추행이나 강간 등 성폭력범죄까지를 포함하고 있는, 상대의 성적자기결정권에 대한 침해행위로서 성적 폭력을 말합니다. 또한 성희롱은 권력이 있는 자가 약한 자에게 성적 언동을 매개로 행하는 폭력으로 괴롭힘 행위이자 차별 행위이기도 합니다.
- 형법과 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 등 성폭력범죄에 대하여는 국가가 직접 처벌·규율하고 있지만 직장 내 성희롱에 대하여는 문제가 발생한 조직 내에서 성희롱을 예방·근절하고 제대로 해결하여 성희롱 피해자가 그 조직 내에서 안전하고 지속적으로 근로할 수 있도록 피해자를 보호하고, 성희롱 행위자에 대하여 징계 등의 조치를 취하게끔 하고 있습니다. 따라서 행위자의 고의나 과실이 없거나 직접적인 입증에 어려운 경우에도 성희롱의 성립요건 및 판단기준에 따라 조직은 성희롱성립을 판단하고 행위자에 대한 조치를 취하여야 하며, 이는 사용자의 법적 의무에 해당합니다. 즉, 직장 내 성희롱 관련 법률의 취지는 피해 근로자의 노동권을 보호하고 침해된 권리를 회복시키고 안전하고 성평등한 직장 문화를 구축하는 것에 있다는 점을 잊지 말아야 합니다.

## 직장 내 성희롱 피해자의 권리(사업주의 의무)를 알아보까요?

- 「남녀고용평등과 일·가정양립지원에 관한 법률(이하 ‘남녀고용평등법’)」에 따르면, 누구든지 성희롱 발생사실에 대하여 사업주에 신고할 수 있고, 사업주는 신고를 받거나 성희롱 발생사실을 인지하였을 경우 지체 없이 그 사실의 확인을 위하여 조사에 착수해야 합니다. ‘신고와 인지 → 조사 → 판단 → 조치’라는 일련의 과정에 대한 사업주의 법적 의무는 곧 피해근로자 또는 피해주장 근로자의 법적 권리이기도 합니다.
- 직장 내 성희롱은 인권침해행위이자 법률에서 금지하고 있는 불법행위로서 근로자의 근로환경을 악화시키고 심한 경우 피해 근로자는 직장을 떠나 심각한 정신적·신체적·경제적 피해를 입게 됩니다. 근로자에 대하여 기본적으로 안전배려의무가 있는 사업주는 성희롱의 금지 책임부터 사건 발생 시 처리 과정 전반에서 피해근로자를 보호해야 할 책임, 나아가 재발방지와 근본적 예방을 위한 다양한 활동을 해야 합니다. 따라서 성희롱 예방과 발생 시 조치는 피해근로자를 포함한 근로자의 당연한 권리로 주장할 수 있습니다. 관련법이 규율하고 있는 사업주의 의무 사항을 아래 표로 정리했습니다.

### <사업주의 의무>

구분	내용
예방의무	연1회 이상 정기적으로 직장 내 성희롱 예방교육 실시 예방교육의 내용을 게시 또는 비치하여 근로자에게 홍보
조치의무	성희롱 인지 시 지체 없이 조사 실시 행위자 징계 등 조치 피해자 보호 조치 고객 등에 의한 성희롱 피해자 보호 조치 비밀누설 금지 피해자에 대한 불리한 처우 금지
자율적 해결 노력의무	고충처리 기관 설치 상담 및 구제 절차 확립

<남녀고용평등법에서의 사업주 의무와 위반 시 제재>

의무	근거 법조문	위반 시 제재
<b>(1) 성희롱 금지 의무</b>	법 제12조 법 제39조제1항	1,000만원 이하 과태료
<b>(2) 성희롱 예방 교육 실시</b>		
① 매년 1회 이상, 사업주 및 근로자 모두 이수	법 제13조제1항 법 제39조제2항제1호의2	500만원 이하 과태료
② 성희롱 예방교육의 내용을 근로자가 자유롭게 열람할 수 있는 장소에 항상 게시 또는 비치	법 제13조제3항 법 제39조제2항제1호의3	500만원 이하 과태료
③ 성희롱 예방교육을 위탁하여 실시하는 경우, 성희롱 예방교육 기관에 성희롱 예방교육의 내용, 방법 및 횟수 등에 관하여 미리 알려 그 내용이 포함되도록 하여야 함		없음
④ 직장 내 성희롱 예방지침을 마련하고 사업장 내 근로자가 자유롭게 열람할 수 있는 장소에 항상 게시		없음
<b>(3) 성희롱 발생 시 조치의무</b>		
① 성희롱 사건 신고 접수 의무		
② 성희롱 사건 신고 또는 인지 시 지체없이 조사 및 조사 과정에서 피해자에 대한 성적불쾌감 유발금지	법 제14조제2항 법 제39조제2항제1호의4	500만원 이하 과태료
③ 조사기간 중 피해근로자 등 보호를 위해 근무장소 변경, 유급휴가 명령 등 적절한 조치(조치는 피해자의 의사에 반할 수 없음)		없음
④ 성희롱이 확인된 경우 피해근로자 요청시 근무장소의 변경, 배치전환, 유급휴가 명령 등 적절한 조치	법 제14조제4항 법 제39조제2항제1호의5	500만원 이하 과태료
⑤ 성희롱이 확인된 경우 피해근로자의 의견을 청취하여 행위자에 대한 징계, 근무장소 변경 등 필요한 조치	법 제14조제5항 법 제39조제2항제1호의6	500만원 이하 과태료
⑥ 성희롱 피해자 불이익 조치 금지	법 제14조제6항 법 제39조제2항	3년 이하의 징역 또는 500만원 이하 과태료
⑦ 성희롱 사건 조사자, 보고 받은 자, 조사과정에 참여한 자 등의 비밀 누설 금지	법 제14조제7항 법 제39조제2항제1호의7	500만원 이하 과태료
⑧ 제3자 성희롱에 대한 피해자 보호조치 (근무장소 변경, 배치전환, 유급휴가의 명령 등)	법 제14조의2제1항 법 제39조제3항제1호의2	300만원 이하 과태료
⑨ 제3자 성희롱피해근로자에 대한 불이익조치 금지	법 제14조의2제2항 법 제39조제2항제2호	500만원 이하 과태료
<b>(4) 분쟁의 자율적 해결 의무</b>		
① 직장 내 성희롱 처리규범 및 기구 마련		없음
② 직장 내 성희롱 상담 및 구제절차 확립		없음

## 직장 내 성희롱에 대한 구체적인 판단

### ① 성희롱 성립 여부 판단 : 행위자와 피해자

- 직장 내 성희롱이 성립하려면 행위자 및 피해자가 각 법률이 규율하고 있는 행위자와 피해자에 해당하는지를 판단해야 합니다.
- 「남녀고용평등법」의 행위자는 사업주·상급자·근로자입니다. 「국가인권위원회법」상 행위자는 사용자·근로자·공공기관 종사자이며, 사용자라 함은 사업주와 사업주를 대리하여 근로자에게 업무지시를 하는 자를 포함합니다.
- 피해자의 경우 「남녀고용평등법」 상은 근로자에 한하지만, 「국가인권위원회법」상 피해자는 근로자에 한정되지 않습니다. 즉 행위자로 규정하고 있는 자에 의한 성희롱 피해를 겪은 누구나 국가인권위원회에 진정을 할 수 있습니다.

### ② 성희롱 성립 여부 판단 : 직장 내 지위의 이용 또는 업무 관련성

- 행위자가 직장 내 지위를 이용하거나 업무와 관련하여 성희롱 행위를 한 경우라면 근무시간 외, 사업장 외에서 발생한 것이라 하더라도 직장 내 성희롱으로 판단합니다. 예를 들어 출장 중인 차안이나 업무와 관련이 있는 회식장소, 야유회 또는 워크숍 장소, 업무 협의를 목적으로 사업장 밖에서 만난 상황과 장소 등이 포함됩니다.
- 업무 관련성은 대부분 폭넓게 인정이 되며, 지위 이용의 경우에는 권한의 남용도 포함됩니다.

### ③ 성희롱 성립 여부 판단 : 상대방이 원치 않는 성적 언동

- 원치 않는 언동(言動)이란 ‘동의하지 않는 언동’이라는 의미로 명시적인 동의가 확인되지 않는 이상 원치 않는 언동으로 해석하는 것이 타당합니다. 특히 직장 내 성희롱은 행위자와 피해자 간 권력관계의 불균형에 기인한 사건의 특성 상 피해자가 명시적인 거부의 의사를 표현하기 쉽지 않습니다.
- 따라서 원치 않는 행위인지 여부는 피해자가 거부의 의사표시를 표현했는지 보다는 피해자의 입장에서 그 행위가 발생한 경위나 맥락, 상황, 그 행위 정도나 양태 등을 종합적으로 고려해 판단해야 합니다.
- 예컨대 피해자의 입사시기, 근속년수, 직위, 업무의 내용, 행위자와의 위계·위력적 관계 속에서 거절의 의사표시가 과연 가능할 수 있었는지, 동의할만한 행위였는지를 피해자 입장에서 살펴보아야 합니다.

## 직장 내 성희롱에 대한 구체적인 판단(계속)

### ④ 성희롱 성립 여부 판단 : 성적인(sexual) 언동 또는 그 밖의 요구

- 성적언동이나 그 밖의 요구란 성적인(sexual) 의미가 내포되어 있는 경우를 말합니다. 여기에는 횡수나 정도를 요건으로 하지 않기 때문에 단 1회라도 하더라도 성희롱이 성립됩니다. 성적인 언동인지 아닌지는 맥락에 따라 파악되어야 하는데, 남성 중심적인 문화가 주류인 경우 동일한 언행에 대한 해석도 달라질 수 있습니다. 통상 성적인 언동에 대해서는 당시 행위자의 구체적인 언동, 피해자의 반응, 전체적인 조직문화, 다른 사람들의 반응, 평소 행위자와 피해자의 관계 등 전체적인 사건의 맥락 속에서 파악하게 되는데, 이때 우리는 성인지 감수성을 가지고 합리적 피해자 관점에서 판단해야 합니다.
- 상대방이 원치 않는 성적인 언동이나 그 밖의 요구라는 점은 결국 그와 같은 언동으로 인하여 상대방에게 '성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼게' 한 것이므로, 많은 경우 '피해자가 기분 나쁘다고 하면 다 성희롱이냐'라는 질문을 받게 되는 부분이기도 합니다. 그래서 주관적이라고 착각하기 쉽습니다.
- 그러나 직장 내 성희롱 발생 시 행위자와 피해자 간 관계 등을 고려했을 때 피해자는 거부의 의사표시나 사후적 대처 등에 매우 취약할 수밖에 없으므로, 이와 같은 특성을 고려해 판단해야 합니다. 이것이 바로 성인지 감수성을 요하는 이유이며, 합리적 피해자 관점에서 사실관계 및 성립 여부를 판단해야 한다는 객관적 지표이자, 대법원의 판단기준입니다.

**Check! 성인지 감수성이란?**  
어떤 현실이 마치 객관적이고 중립적인 것처럼 보이나, 실제로는 남성중심적인 사고방식과 사회문화적 구조로 인해 여성과 남성이 처한 상황과 조건, 기대되는 요구, 자원과 개발에 대한 접근 기호와 통제권한, 의사결정권한 등에 차이가 존재하며 이로 인해 성별로 다른 결과와 영향을 초래하게 되는 상황에 대해 인식하는 능력을 말합니다.

### ⑤ 성희롱 성립 여부 판단 : 행위자의 의도는 무관

- 흔히 행위자의 행동에 성적인 의도가 없다는 점을 부각해 성희롱이 아니라는 주장을 하고는 합니다. 하지만 직장 내 성희롱을 규율하는 법률은 형법과는 달리 행위자의 고의나 과실 여부를 묻지 않고 있으며 따라서 행위자에게 성적인 의도가 없었거나 그 행위가 성희롱이라는 점을 인식하지 못하였거나 해당 행위에 대한 기억이 없다하더라도, 성희롱 행위가 사실로서 확인되고 그로 인해 피해자가 성적 불쾌감을 느낀 것에 변함이 없다면 이는 성희롱으로 인정됩니다.
- 직장 내 성희롱은 행위자의 의도와 기억에 따라 판단되는 것이 아니라 사실로서 벌어진 성희롱 행위, 그로 인한 피해자가 피해를 입었다는 사실에는 변함이 없기 때문에 그 피해를 회복하고자 하는 본래의 취지에 따라 성립 여부를 판단하는 것입니다.

관련판례 : 대학교수가 여학생들에게 언어 성희롱과 신체적 접촉을 하여 징계되고된 사건에 대해 합리적 피해자의 관점과 성인지 감수성을 기준으로 성희롱으로 인정한 판례(대법2018.4.12. 선고2017두74702 판결)

원심은 원고가 학생들과 친한 관계를 유지하였다는 점, 성희롱 행위 이후에도 피해자가 계속 수업을 수강한 점, 다른 피해자가 자신의 피해에 대한 법정 진술을 하지 않고 다른 피해자의 증인으로만 진술하고 있는 점, 6개월 이상 지난 일에 대해 문제제기한 점, 자신의 신고에 대한 책임 추궁을 두려워하고 있는 점 등을 들어 성적 굴욕감을 느꼈다고 보기 어렵거나 진술을 믿기 어렵다고 배척하고 성희롱으로 인정하지 않음.

대법원은 성희롱 피해자는 2차 피해에 대한 불안감이나 두려움으로 인하여 피해를 당한 후에도 가해자와 종전의 관계를 계속 유지하는 경우도 있고, 그 피해사실을 즉시 신고하지 못하고 있다가 다른 피해자 등 제3자가 문제를 제기하거나 또는 신고를 권유한 것을 계기로 비로소 신고를 하는 경우도 있으며, 피해사실을 신고한 후에도 수사기관이나 법원에서 그에 관한 진술로 소극적인 태도를 보이는 경우도 적지 않으므로 이와 같이 성희롱 피해자가 처하여 있는 특별한 사정을 충분히 고려하지 않은 채 피해자 진술의 증명력을 가볍게 배척해서는 안 됨. 성희롱 판단에 있어 성차별 문제를 이해하고 성인지 감수성을 잃지 않아야 하고 피해자가 처하여 있는 특별한 사정을 충분히 고려하여 피해자와 같은 처지에 있는 평균적인 사람의 입장에서 성적 굴욕감이나 혐오감을 느낄 수 있는지를 기준으로 판단해야 함.

## 고객 등 제3자에 의한 성희롱 피해에 대처하는 방법을 알아볼까요?

- 「남녀고용평등법」에 근로자가 일하는 과정에서 고객 등 제3자에 의한 성희롱 피해에 대하여 명시되어 있긴 하나, 행위자가 조직 내부 구성원이 아니기 때문에 한계가 있습니다.
- 다만 피해자는 사업주가 보호해야 할 의무가 있는 대상이므로 고객 등으로부터 성희롱 피해를 겪은 경우 고충 해소 방법으로써 근로 장소의 변경, 배치전환, 유급휴가 등을 요구할 수 있습니다. 또한 사업주는 고객 등 제3자에 의한 성희롱 피해에 대하여 조치를 요구하는 근로자에게 해고나 그 밖의 불이익한 조치를 해서는 안 되며, 위반 시에는 과태료 처분을 받습니다.
- 직장 내 성희롱 피해에 대한 적극적인 대처는 쉽지 않은 일입니다. 하지만 피해를 참고 넘어가지 않고 자신이 원하는 방향에 비추어 최선의 대처를 하는 것만이 추가적인 피해를 막고 성희롱을 근절할 수 있는 유일한 방법이기도 합니다. 성희롱 피해의 유형에 따라 대처할 수 있는 방법은 여러 가지가 있을 수 있으니, 해결을 하고자 하는 경우에는 직장 내 성희롱 전문 상담기관이나 전문가의 도움을 적극 활용하는 것이 좋습니다.

## 감정노동은 무엇인가요?

- 우리는 좋은 일, 나쁜 일, 혹은 아무런 기분이 들지 않는 일도 포함하여 시시때때로 마음속에 ‘감정’이 생깁니다. 일상생활에서 내 감정이나 기분은 내킬 때마다 조절하고 표현할 수 있지만, 내가 원하는 바가 아니라 ‘조직이 요구하는 바에 맞추어 감정을 만들어내고 표현’하면서 노동을 하는 것을 ‘감정노동(Emotional Labor)’이라고 합니다.
- 현재 감정노동은 일반적으로 “사람을 응대할 때, 그 수행과정에서 (직장 동료가 아닌 사람들을 위해) 자신의 감정을 절제하고 실제 느끼는 감정과는 다른 감정을 표현하도록 업무상, 조직상 요구되는 노동”을 의미합니다.

### Check!

‘감정노동’은 1983년 미국 사회학자 앨리 러셀 혹실드(Alie R. Hochschild)가 본인의 저서 『The Managed Heart』에서 최초로 사용한 개념입니다.

### Q&A

**Q** 일과가 끝난 후 과장이 팀 메신저방에 개인적인 하소연을 계속 올립니다. 답을 하지 않는다면 팀원들에게 화를 내고 답장도 강요합니다. 이것도 감정노동인가요?

**A** 이 경우는 감정노동이 아니라 ‘직장 내 괴롭힘’에 해당한다고 볼 수 있습니다. 직장 내 괴롭힘은 ‘사용자 또는 노동자가 지위 또는 관계 등 우위를 활용해 업무상 적정 범위를 넘어 다른 노동자에게 신체적·정신적 고통 등을 주는 경우’입니다. 반면 감정노동은 고객, 시민 등을 대상으로 회사 지침에 따라 업무 과정에서 본인의 감정을 통제·활용하는 노동형태로, ‘민원인에게 항상 친절하게 응대합니다’라는 내부지침이 있는 구청에서 일하는 직원이 욕설을 퍼붓는 민원인에게 웃으면서 응대하고 있는 경우입니다.

## 감정노동자는 어떤 사람들인가요?

- ‘사람을 응대하는’ 감정노동자는 콜센터 상담원부터 장례지도사까지 다양한 직업군에서 찾아볼 수 있습니다.

### <감정노동 직업군 분류>

(직·간접)대면	전화·통신 판매·상담원, 마트·백화점·식당 등 판매직, 항공·철도 등 승무직, 택시·버스 등 운송직, 택배·우편 등 유통직, 수도·가스 검침원, 경호·경비 등 보안직, 상담·은행 등 안내직, 차량통행 등 징수원, 숙박·호텔 등 여가서비스직, 학습지 등 교직원, 도슨트, 장례지도사 등
공공서비스	구청·주민센터 등 직원, 공공시설·문화센터 등 직원, 경찰, 소방관, 집배원 등
(사람)돌봄	간호사 등 보건의료직, 요양보호사, 사회복지사, 가사노동자 등

### Q&A

**Q** 저는 OO콜센터 운영팀에서 주로 총무업무를 담당하고 있습니다. 콜센터 직원은 감정노동자라고 하는데, 저도 해당하나요?

**A** 감정노동 정의에 따르면 콜센터, 백화점, 호텔 등에서 일하는 모든 노동자를 감정노동자라고 볼 수는 없습니다. 감정노동자가 많이 분포되어 있는 산업군·사업장 내에서도 고객·시민 등을 상대로 회사 지침에 따라 감정을 통제·활용하는 업무(민원 접수, 상담, 응대 등)를 수행하는 노동자가 감정노동자입니다.

## 감정노동자를 보호하는 법이 있나요?

- 2016년 1월 서울특별시 시 및 산하기관 등 감정노동자 보호를 위하여 전국 최초로 「서울특별시 감정노동 종사자의 권리보호 등에 관한 조례」를 제정하였습니다.
- 2018년 10월 18일부터는 1인 이상 사업장을 대상으로 ‘주로 고객을 대면하거나 정보통신망을 이용하여 상품을 판매·서비스를 제공하는 업무에 종사하는 고객응대근로자’의 건강장해 예방을 위하여 사업주 조치가 의무화된 산업안전보건법 제41조가 시행되고 있습니다. 산업안전보건법 상에 해당하는 감정노동자가 있는 사업장(사업주)은 의무적으로 세 가지 조치를 준수해야 하고, 미이행 시 과태료 또는 벌칙을 부과 받습니다.
- 그 외 피해 상황별(성적 언동, 폭행·폭언 등)의 관련 법률을 적용하여 문제 고객에 대응할 수 있고, 금융회사는 이른바 ‘금융산업 감정노동자 보호 5개법(자본시장법, 보험업법, 은행법, 여신전문금융업법, 상호저축은행법)’에 따라 악성 고객 기피권 보장, 상시적 고충센터 운영 등도 가능합니다. 더불어 문제 고객을 고소(개인)·고발(사업장)할 수도 있습니다.

### <산업안전보건법에 따른 사업주 의무조치사항>

예방조치	1. 업무의 일시적 중단 또는 전환 2. 「근로기준법」 제54조제1항에 따른 휴게시간의 연장 3. 법 제41조제1항에 따른 폭언등으로 인한 건강장해 관련 치료 및 상담 지원 4. 관할 수사기관 또는 법원에 증거물·증거서류를 제출하는 등 법 제41조제1항에 따른 고객응대근로자 등이 같은 항에 따른 폭언등으로 인하여 고소, 고발 또는 손해배상 청구 등을 하는 데 필요한 지원	
보호조치	1. 법 제41조제1항에 따른 폭언등을 하지 않도록 요청하는 문구 게시 또는 음성 안내 2. 고객과의 문제 상황 발생 시 대처방법 등을 포함하는 고객응대업무 매뉴얼 마련 3. 제2호에 따른 고객응대업무 매뉴얼의 내용 및 건강장해 예방 관련 교육 실시 4. 그 밖에 법 제41조제1항에 따른 고객응대근로자의 건강장해 예방을 위하여 필요한 조치	위반 시, 1,000만원 이하 과태료
불리한 처우금지	고객응대근로자는 사업주에게 보호조치를 요구할 수 있고 사업주는 고객응대근로자의 요구를 이유로 하고, 그 밖에 불리한 처우를 하여서는 아니 된다	불리한 처우 시, 1년 이하 징역 또는 1,000원 이하 벌금

### <피해 상황별 적용가능 법률>

성적 언동	◦ 성적 수치심, 혐오감 유발(발언/문자 상담) ◦ 성적 언동, 수치심 유발 질문(성적 단어 검색) ◦ 친근감 표시하며 사적 만남 유도, 개인 연락처 요구	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법	징역 2년 또는 500만원 이하 벌금
폭행/폭언	◦ 폭행, 상해 또는 욕설, 협박, 모욕적인 발언	형법	[폭행] 징역 2년 또는 500만원 이하 벌금 [상해] 징역 7년 또는 1천만원 이하 벌금
공포/불안	◦ 공포심, 불안감 유발하는 음향/화상 또는 영상물 반복적으로 상대방에게 도달하게 하는 경우	정보통신망이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률	징역 1년 또는 1천만원 이하 벌금
업무방해	◦ 허위사실 유포, 기타 위계/위력으로 업무를 방해하는 경우	형법	업무방해 징역 5년 또는 1,500만원 이하 벌금
장난전화 등	◦ 업무와 무관한 장난전화(문자 상담) 또는 못된 장난 등으로 업무를 방해하는 경우	경범죄처벌법 시행령	장난전화 8만원, 업무방해 16만원

## 감정노동자는 피해 상황에서 어떻게 대처해야 하나요?

- 가장 필요한 것은 일하고 있는 사업장에 감정노동자 보호에 대한 공감대(조직문화), 실제로 적용 가능한 응대 매뉴얼과 보호제도입니다.
- 만약 응대 매뉴얼이나 보호제도가 없더라도 피해 상황 발생 시,
  - ① ‘산업안전보건법’ 제41조에 따라 근로자는 고객 폭언 등에 대한 조치(일시적 업무중지, 재연결·대면 금지, 휴게 시간, 치료 및 상담 지원 등)를 사업주에게 요구할 수 있습니다.
  - ② 서울시나 고용노동부에서 발간한 가이드라인 혹은 응대 매뉴얼을 활용하여 대응할 수 있습니다.
  - ③ 문제 고객에 대한 경찰신고 또는 관련 증거(녹음, CCTV 영상) 확보 후 법적 대응을 할 수 있습니다.
  - ④ 심리 치유 지원(심리상담, 명상, 스트레스 관리 훈련 등)을 받거나,
  - ⑤ 사업장 내 고충처리창구·노동조합을 통해 전담부서 신설·제도 구축을 건의할 수 있습니다.

### Check!

응대 매뉴얼, 악성·강성 고객 분류 등에 대한 구체적인 내용은 『서울시 감정노동 보호 가이드라인(서울시, 2017)』, 『고객응대근로자 건강보호 가이드라인』, 『고객응대근로자 건강보호 업종별 매뉴얼』(고용노동부, 2019)에서 확인할 수 있습니다.

### Q&A

**Q** 폭언·욕설을 퍼붓는 문제 고객과 통화하게 된 상담원 A씨, 어떻게 해야 할까요?

**A** 서울시, 고용노동부에서 발간한 ‘응대 매뉴얼’에 따르면 아래와 같이 응대할 수 있습니다.

1차 자제요청,  
불쾌감 표시

2~3차 녹음 고지,  
법적 조치 가능 안내

통화 종료,  
상급자(관리자) 보고

문제 고객 등록,  
법적 조치 검토,  
휴게시간 요청 등

이후에도 이러한 상황이 반복되어 심리적으로 불안정하다면 심리상담(개인, 집단), 스트레스 관리 훈련을 받거나, 심각할 경우 전문가 소견서를 받아 산업재해보상보험에 따른 업무상재해 인정 및 급여를 신청할 수 있습니다.

## 사업장은 감정노동자를 어떻게 보호해야 하나요?

- 사업장은 다음과 같이 감정노동 보호체계를 구축하여 감정노동자를 보호해야 합니다.
  - ① 사업장(사업주, 대표자)의 감정노동 보호 필요성 인식
  - ② 감정노동자 보호 방침을 정하고 전 직원이 알 수 있도록 발표
  - ③ 사업장 내 감정노동자 실태조사·파악
  - ④ 조사결과에 따른 감정노동자 보호 지원 체계 구축, 응대 매뉴얼 제작
  - ⑤ 응대 매뉴얼 교육 시행, 관련 시설(휴게실 등) 마련
  - ⑥ 문제 상황 발생 시 지원 체계 준수 및 필요 시 법적 대응 등
- 2014년 서울시는 120다산콜재단에 원스트라이크아웃제도를 시행하여 악성 전화가 92.5% 감소(일평균 31건 → 2.3건) 했습니다.

한편 2017년 도시가스가 누출되었다며 허위 신고 및 폭언·폭행(직접 방문)을 행한 고객은 해당 콜센터의 법적 대응으로 2018년 3월 법원으로부터 징역 1년 6개월 실형을 선고받았습니다.

### Q&A

**Q** 주문한 햄버거가 잘못 나왔다면 고객이 던진 햄버거 봉투에 직원이 얼굴을 맞았습니다. 사실 고객이 잘못 주문했지만, 사업주(관리자)는 고객에게 무조건 사과하라고 직원에게 지시했고, 고객에게는 햄버거 할인권을 주고 돌려보냈습니다. 이 사업장은 앞으로 어떻게 감정노동자를 보호해야 할까요?

**A** 앞으로 사업주는,

- ① 「산업안전보건법」 제41조의 예방조치에 따라, 계산대 앞·사업장 내에 ‘산업안전보건법 제41조에 따라 저희 매장은 직원을 보호하고 있으며, 폭언 등 문제 행동 시 법적 조치를 행할 수 있습니다’라는 안내문을 게시합니다.
- ② 문제 발생 시 직원이 다치지 않고 대처할 수 있도록 ‘응대 매뉴얼(악성·강성, 피해 유형별 등)’을 마련하고, 응대 매뉴얼 교육을 시행합니다.
- ③ 「산업안전보건법」 보호조치 및 내부 응대 매뉴얼에 따라 문제 발생 시 해당 직원의 업무를 일시적으로 중단하고 휴게 시간을 부여합니다.
- ④ 직원이 치료·상담을 받거나 법적 대응을 할 시 관련 지원(비용, 휴가 등)을 합니다.

※ 감정노동 보호체계 구축, 매뉴얼 제작 등 도움이 필요한 경우 서울시 감정노동 종사자 권리보호센터 ([www.emotion.or.kr](http://www.emotion.or.kr))에서 보호 제도 컨설팅·매뉴얼 자문을 비롯해 교육·심리상담 등을 지원받을 수 있습니다.

## 감정노동자를 어떻게 대해야 할까요?

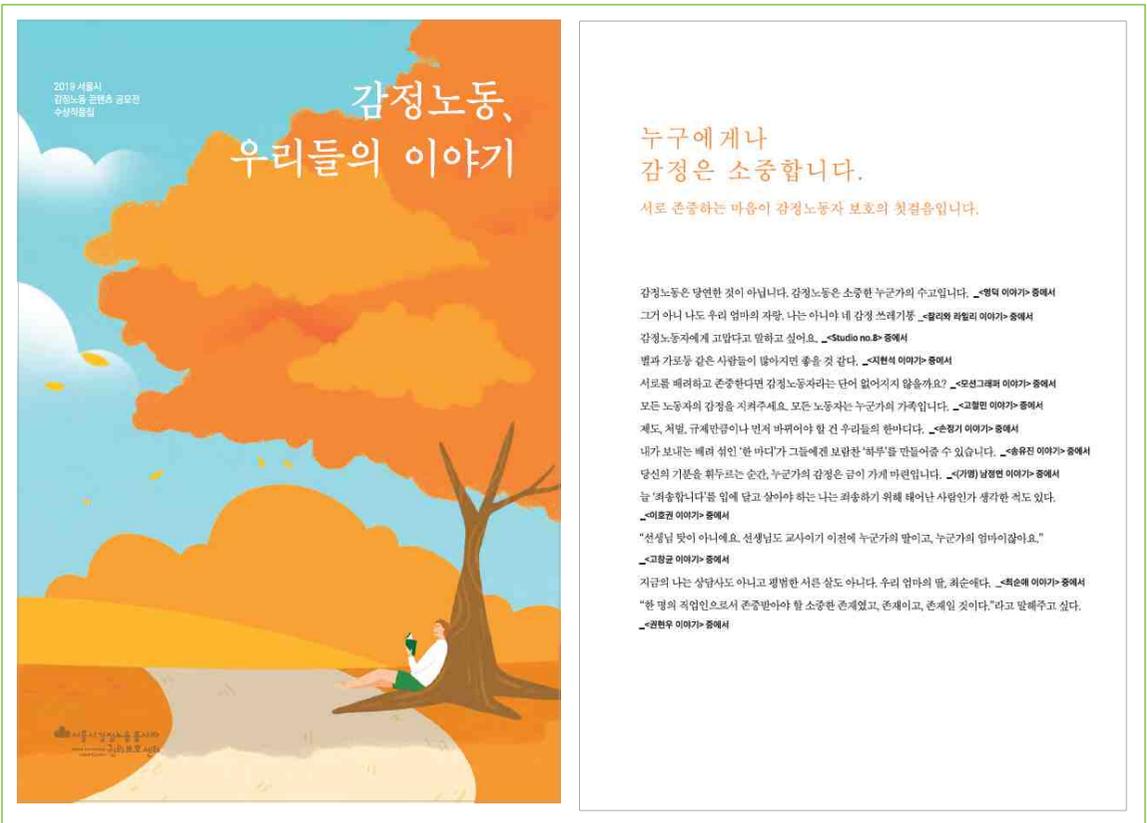
- 우리는 일상적으로 서로의 노동과 감정을 주고받으며 살아갑니다. 출근길에 마주친 경비노동자, 편의점에서 물건을 계산한 아르바이트생, 카드발급 문의 차 전화한 콜센터 상담원, 장을 보러 간 대형 마트 계산원, 어제 주문한 물건을 배달해 준 택배기사 등 우리 일상 속에 꼭 필요한 사람들, 감정노동자가 있습니다.
- 감정노동자의 친절은 당연한 것이 아닙니다. 서로를 존중하는 마음은 흔히 주고받는 ‘고맙습니다’, ‘수고하세요’라는 말로 시작할 수 있습니다.

**“제도, 차별, 규제만큼이나 먼저 바뀌어야 할 건 우리들의 한 마디다.”**

- 2019 감정노동 콘텐츠 공모전 수상작품집 <손정기 이야기> 중에서

### Check!

2019년 감정노동 콘텐츠 공모전 수상작품집 『감정노동, 우리들의 이야기』는 서울시 감정노동 종사자 권리보호센터 홈페이지([www.emotion.or.kr](http://www.emotion.or.kr))에서 보실 수 있습니다.



## 우리나라는 산업재해로부터 안전한 나라일까요?

- 2019년 우리나라에서 855명의 근로자가 일하다가 사고로 인해 사망했습니다. OECD국가 중 산재사망률 1위의 위험사회입니다. 1년에 약 10만 건 이상 산업재해가 발생하고 있습니다.
- 근로자가 일을 하다가 다쳤거나 질병에 걸렸을 때 보상하도록 제정된 법이 「산업재해보상보험법」입니다.

### Check!

일을 하다가 다친 사고의 경우 92% 이상이 산업재해로 승인되고, 질병에 걸린 경우 약 64.6%가 산업재해로 인정되었습니다.

## 산업재해보상보험은 누가 혜택을 받을 수 있나요?

- 근로기준법 상 근로자가 보험 적용대상입니다.
- 보험설계사, 우체국보험모집인, 건설기계운전자, 학습지교사, 골프장캐디 등 특수형태근로종사자의 경우 적용제외신청서를 공단에 제출하지 않는 한 산재보험이 적용됩니다.
- 사업주는 상시 1인 미만 근로자를 사용하더라도 산재보험에 가입해야 합니다. 산재보험 미가입 및 보험료 미납사업장의 근로자여도 산재보험의 혜택을 받을 수 있습니다.

### Check!

300인 미만의 근로자를 사용하는 중소기업 사업주와 근로자를 사용하지 않는 사업주의 경우에도 산재보험에 가입하여 혜택을 받을 수 있습니다.

## 산재보험급여는 어떻게 신청해야 하나요?

- 산재신청의 주체는 근로자와 그 가족이며, 사업주는 조력 의무가 있을 뿐입니다. 다만 사업주는 3일 이상의 휴업이 필요한 산재사고의 경우 고용노동부에 신고를 해야 합니다. 신고하지 않는 것은 산재은폐로서 범죄로 처벌됩니다.
- 산재신청은 복잡하지 않습니다. 일단 아프거나 다친 경우에는 병원에 내원해서 병명이 무엇인지를 확정해야 합니다. 최근 3년 이내에 해당 상병으로 치료받은 병력이 있다면 산재신청을 할 수 있습니다.
- 그리고 산재신청을 할 때는 ‘산업재해보상보험 요양급여신청서’와 ‘산업재해보상보험 요양급여신청 소견서’라는 서식을 이용해야 합니다.
- 사망재해의 경우 사망한 다음날로부터 5년 이내 산재신청을 해야 합니다. 이 경우에는 ‘유족급여 및 장의비 청구서’라는 서식을 이용해야 합니다.
- 산재신청은 사업장을 관할하는 근로복지공단에 제출하면 됩니다. 중요한 점은 신청 상병이나 사고 등이 업무로 인해 발생했거나 업무와 관련성이 있음을 증빙할 필요가 있다는 것입니다.

### Check!

요양급여신청소견서 대신에 상병명, 치료기간 등이 명시된 일반진단서 또는 소견서로 대체할 수 있습니다.

## 신청 후에는 어떻게 해야 하나요?

---

- 산재신청이 되면 근로복지공단 담당자들은 ‘이런 산재사건이 들어왔는데, 사업주 당신 의견은 어떠하냐’라는 보험가입자의 확인을 받습니다. 사업주가 이견이 있는 경우에는 이에 대한 확인서 등을 관련 자료를 당사자인 근로자에게 보내주게 되어 있습니다. 이를 반드시 확인해야 합니다. 그리고 산재신청 서류가 미비하거나 보완해야 할 서류가 있으면 보완을 요청합니다.
- 만일 근골격계 질환이거나 사업장 조사가 필요한 경우 출장조사를 합니다. 여기서 유의할 점은 문답서, 현장조사, 판정위원회 등에 근로자와 가족의 의견이 최대한 반영되도록 적극적으로 참여·진술해야 한다는 것입니다.

## 산재급여 및 산재종결 후에는 어떻게 해야 하나요?

---

- 산재보험급여의 종류는 ‘요양급여, 휴업급여, 장애급여, 간병급여, 유족급여, 상병보상연금, 장의비, 직업재활급여’로 구분됩니다. 장애가 많이 남거나 사망한 경우 산재보험으로 손해가 전부 보상되지 않습니다. 이 경우 사용자에게 추가적인 민사배상을 청구할 수 있습니다.
- 산재가 불승인된 경우에는 근로복지공단의 해당 지사에 정보공개청구를 해서 불승인된 자료를 확보하고 분석해야 합니다. 이후 심사청구 및 재심사청구를 제기할 수 있으며, 행정소송을 바로 제기할 수 있습니다.



# 산업재해보상보험 요양급여신청서(뒷면)

(뒷 면)

① **본 재해와 동일한 사유로 민법, 기타 법령에 따라 보상 또는 배상금을 수령한 사실이 있습니까?**  
 1. [ ]예 2. [ ]아니오

② **보상 또는 배상금을 수령한 경우 내역(①에서 "예"라고 체크한 경우에만 작성합니다.)**

수령일자	수령금액	지급한 자기관 또는 지급처	첨부서류
			①합의서②판결문(또는 결정문)③영수증④기타

**안 내 사 항**

① 산업재해보상보험법 시행규칙 제20조 제2항에 따라 **요양급여신청서가 접수되면 보험가입자(사업주)에게 알리고 보험가입자 의견을 확인하여 신청서를 처리합니다.**

② 재해경위 등 주요 사항을 **사실과 달리 기재하여 보험급여를 지급받은 경우에는 「산업재해보상보험법」 제84조에 따라 부당이득 징수 등의 불이익 처분을 받게 되오니 사실대로 구체적으로 기재**하여야 합니다.

③ **사업장관리번호는 근로복지공단 홈페이지(<http://www.koomwel.or.kr>)에서 사업장명 등으로 검색할 수 있으며, 확인이 어려운 경우 가까운 공단 또는 콜센터(1588-0075)에 문의(전화, 방문)하여 도움을 받을 수 있습니다.**

④ **요양급여신청서의 진행 상황은 고용·신재보험 토털서비스(<http://total.koomwel.or.kr>)에서 회원가입 또는 휴대폰 인증 후 직접 조회할 수 있습니다.**

⑤ 개인정보 수집·이용·조회는 「산업재해보상보험법」 및 같은 법 시행령에 따라 별도의 동의 절차가 필요 없으며, 「산업재해보상보험법」 제36조 및 같은 법 시행령 제21조에 따른 보험급여 결정에 관한 통지는 개인정보 수집·이용 및 제3자 제공 동의와 무관하게 통지됨을 알려드립니다.

⑥ 신청인이 대리인을 선임한 경우 대리인은 「대리인 선임 신고서」, 가해자가 있는 경우 「제3자의 행위에 따른 재해발생신고서」를 제출하여야 합니다.

## 개인정보 수집·이용 및 제3자 제공 동의

□ 공단의 부가서비스 홍보와 고객만족 향상을 위한 **안내 및 조사** 목적으로 귀하의 소중한 개인정보를 이용하고자 하니 아래의 내용을 자세히 읽고 동의 여부를 결정하여 주시기 바랍니다.

<b>[선택] 부가서비스 제공을 위한 개인정보 수집·이용 동의</b>	<input type="checkbox"/> 동의함 <input type="checkbox"/> 동의하지 않음	
※ 귀하는 개인정보 이용에 대한 동의를 거부할 권리가 있습니다. 위 동의에 거부하더라도 산재보험 요양급여 신청 및 보험급여 청구에 대한 불이익은 발생하지 않으나, 동의 거부 시 홍보자료 및 홍보물품 수령에 제한을 받으실 수 있습니다.		
이용 목적	이용 항목	이용기간
공단서비스 안내 및 홍보 (문자, 전자우편, 감사편지)	성명, 연락처(일반전화, 휴대전화, 전자우편, 주소)	5년
성명		(서명 또는 인)

□ 공단 및 공단과 계약된 민간위탁기관의 심리재활 및 직업재활서비스 제공을 목적으로 귀하의 소중한 개인정보를 이용 및 제공하고자 하니 아래의 내용을 자세히 읽고 동의 여부를 결정하여 주시기 바랍니다.

<b>[선택] 재활서비스 제공을 위한 개인정보 수집·이용·제공 동의</b>	<input type="checkbox"/> 동의함 <input type="checkbox"/> 동의하지 않음	
※ 귀하는 개인정보 이용 및 제공에 대한 동의를 거부할 권리가 있습니다. 그러나 동의하지 않을 경우 공단 또는 공단과 계약된 민간위탁기관의 심리재활 및 직업재활서비스에 대한 안내 및 서비스를 제공받지 못할 수 있습니다.		
이용 및 제공 목적	이용 및 제공 항목	이용 및 제공 기간
- 심리재활(희망찾기, 심리상담, 재활스포츠) - 직업재활(원직복귀지원, 직업훈련, 재취업)	성명, 연락처(일반전화, 휴대전화, 전자우편, 주소)	3년
성명		(서명 또는 인)

근로복지공단                      지역본부(지사)장 귀하

(210mm×297mm, 밀반용지 60g/㎡)



# 산업재해보상보험 요양급여신청 소견서(뒷면)

(뒷 면)

<b>㉞</b>	예상기간	년 월 일 ~ 년 월 일 ( 주 )		
	사 유	<input type="checkbox"/> 수술 <input type="checkbox"/> 의식장애 <input type="checkbox"/> 외·기기고정 <input type="checkbox"/> 척고봉대고정 <input type="checkbox"/> 절대안정 <input type="checkbox"/> 안정 및 보호 <input type="checkbox"/> 이동불가 <input type="checkbox"/> 기타		
<b>㉟</b>	예상기간	년 월 일 ~ 년 월 일 ( 주 )		
	사 유			
<b>㊱</b>	취업치료 여부(근무 병행치료)	※ 취업치료(근무 병행치료)는 치료받으면서 근무가 가능한 상태를 말함(의학적 판단) <input type="checkbox"/> 취업치료가능 <input type="checkbox"/> 취업치료 불가능 : 향후 ( )개월 후 가능성 재판단		
	수술여부	<input type="checkbox"/> 없음 <input type="checkbox"/> 있음	수술명	
<b>㊲</b>	수술(예정)일	년 월 일	수술의뢰기관	<input type="checkbox"/> 본원 <input type="checkbox"/> 타원( )
	<b>㉞ 계속 동반 치료기 필요한 기존질환명</b>			
<b>㊳</b>	집중재활치료의 필요 구분	(※ <b>재활인증의료기관에서 제공하는 전문재활치료</b> 로서 발병일 또는 수술일로부터 ㉞6개월 이내의 뇌혈관, ㉞3개월 이내의 척추·견관절·고관절·술관절· <b>완관절·수부</b> 질환자, ㉞해당기간 도과했으나 재활치료 효과가 기대되는 사람에게 제공, 단, 염좌, 타박상 등 경미한 상병은 제외) <input type="checkbox"/> 일정기간 집중재활치료 곤란 <input type="checkbox"/> 3개월 이내 치유 또는 13급 이하의 잔해 예상 <input type="checkbox"/> 집중재활치료 필요(또는 예정) <input type="checkbox"/> 집중재활치료 질환자 아님 <input type="checkbox"/> 상태 악화 또는 수술 예정 <input type="checkbox"/> 집중재활치료 불필요( )		
	<b>협진, 병행진료가 필요한 진료과목</b>		<b>심리상담 필요</b> (개인별 심리상담 지원) <input type="checkbox"/> 필요	
<b>전원</b>	전원할 의료기관명:	소재지:		
	전원사유:	※전원이란 생활근거지 또는 전문적 치료 등을 위해 현재 요양 중인 의료기관에서 다른 의료기관으로 변경하는 것을 말합니다.		
	전원(예정)일자	년 월 일		
<b>&lt;첨부서류&gt;</b>		1. 신장 상병을 확인할 수 있는 각종 검사자료 및 결과지 각1부. 2. 절단, 화상, 좌열창, 육창은 환부 활리사진 3. 정신질환의 경우 진단의 근거를 의학적으로 입증할 수 있는 응급진료 또는 초진기록지 등 의무기록 및 각종 검사 결과지 각1부(뇌영상 검사, 뇌파 검사, 심전도 검사, 청진상태 검사, 심리학적 검사, 갑상선 기능검사 등)		
위에 기재한 내용이 사실임을 확인합니다.				
의료기관 주소:	년 월 일			
전화번호:	<input type="checkbox"/> 산재관리외사 여부: <input type="checkbox"/> 산재관리외사 <input type="checkbox"/> 해당없음			
팩스번호:	의사면허번호: 호			
의료기관명:	전문과목: (전문: 호)			
	성 명: (서명 또는 인)			
<b>근로복지공단</b>		<b>지역본부(지사)장 귀하</b>		
<b>자문의사 소견</b>				
		년 월 일		자문의사명 (서명 또는 인)
(210mm×297mm, 밀반송지 60g/m <sup>2</sup> )				

## 업무 상 사고에 대해 알아보까요?

- **업무수행 중의 사고** 일상적인 업무수행과 업무준비·마무리, 용변 등 생리적 필요 행위와 같이 업무를 수행하는 중에 발생한 사고를 폭넓게 산재로 인정합니다. 이 경우 명확하게 산재가 발생했음을 증명하는 것이 필요하며, 목격자가 없는 경우 최대한 빨리 병원에 가서 치료받는 것이 좋은 증거가 됩니다.
- **시설물 결함 등에 의한 사고** '사업주가 제공한 시설물, 장비 또는 차량 등의 결함이나 사업주의 관리 소홀로 발생한 사고'는 업무상 사고로 보며, 여기서 '시설물의 결함' 또는 '관리하자'는 사용자의 소유권 내 있는 시설물이나 시설물 등의 유지·수선·운용·보관 시 과정상 흠결이 있는 경우를 말합니다.
- **출퇴근 중 재해** 「산업재해보상보험법」 개정(2018년 1월 1일 시행)으로 통상의 출퇴근 재해가 도입되었습니다. 즉 집과 회사를 이동하는 중 발생하는 '통상의 출퇴근 재해'도 산재로 인정되지만, 일탈 또는 중단 중 사고는 출퇴근 재해로 보지 않습니다. 다만 일상생활에 필요한 용품을 구입하는 행위, 의료기관 또는 보건소에서 질병의 치료나 예방을 목적으로 진료 받는 행위 중에 발생한 사고는 업무상 재해로 인정될 수 있습니다.
- **휴게시간 중 사고** 휴게시간 중에 발생한 사고가 산업재해로 인정되려면 일반적으로 허용되는 행위인지가 중요합니다. 통상적·정형적·관례적 행위이면 산재가 인정됩니다. 근로복지공단은 「휴게시간(식사) 중 사고에 대한 업무처리요령(안)」을 통해 휴게시간(점심시간)에 외부 식당을 이용하던 중 발생한 사고를 업무상 재해로 판단했습니다.
- **출장 중 사고** 특별한 사정이 없는 한 출장과정 전반이 사업주의 지배 하에 있다고 봅니다. 주거지를 나온 순간부터 출장 장소로의 이동, 출장업무 종료 후 자신의 주거지로 복귀하는 과정 전체를 업무 과정으로 판단합니다.

### Check!

법 개정 전에는 사업주가 제공한 교통수단을 이용하던 중 발생한 사고, 출퇴근으로 이용한 교통수단이 근로자의 전속적 권한에 속하지 않은 경우에만 산재로 인정되었습니다.

## 업무 상 사고에 대해 알아보까요?(계속)

---

- **해외 출장·파견 중 사고** 해외 출장인지, 파견인지 구분하는 것이 가장 중요합니다. 출장이라면 출장 중 재해에 포함되어 산재보험이 적용되지만, 해외파견이라면 원칙적으로 산재보험이 적용되지 않습니다. 이 경우에는 「산업재해보상보험법」에 따라 별도로 보험가입 신청을 하고 승인받아야 합니다.
- **행사 중 사고** ‘운동경기·야유회·등산대회 등 각종 행사에 근로자가 참가하는 것이 사회통념상 노무관리 또는 사업운영상 필요하다고 인정되는 경우’란, 행사에 참가한 시간을 근무시간으로 인정하는 경우, 사업주가 행사 참가를 지시한 경우, 사업주의 승인을 받아 행사에 참가한 경우, 행사 참가가 통상적·관례적인 경우에 사고가 난 경우는 업무상 사고로 규정하고 있습니다.
- **요양 중 사고** 요양은 ‘산재 승인을 받고 치료 중에 있음’을 의미하며, 사고는 ‘요양급여와 관련하여 발생한 의료사고, 요양 중인 산재보험 의료기관 내에서 업무 상 부상 또는 질병의 요양과 관련하여 발생한 사고, 업무 상 부상 또는 질병의 치료를 위하여 거주지 또는 근무지에서 요양 중인 산재보험 의료기관으로 통원하는 과정에서 발생한 사고’를 의미합니다.
- **타인의 가해행위에 의한 사고** 그 근로자가 담당한 업무가 사회통념상 제3자의 가해행위를 유발할 수 있는 성질의 업무라고 인정되면 산재로 판단합니다. 쟁점은 근로자가 담당한 업무나 직장 안의 인간관계, 이에 통상 수반되는 위험으로부터 유발된 것으로 판단할 수 있는지 여부입니다. 택시운전기사가 취객에게 폭행당하는 경우가 대표적이라고 할 수 있습니다.

## 업무 상 질병에 대해 알아보까요?

- **과로성질환** 업무상 과로 및 스트레스로 인해 뇌심혈관계 이상을 일으키거나 이로 인해 사망하는 것을 말합니다. 일반적으로 뇌혈관 질환은 뇌에 혈액을 공급하는 혈관이 막히는 뇌경색, 터짐으로 인해 뇌가 손상되어 나타나는 뇌출혈로 구분됩니다. 심장질환도 이와 마찬가지로 출혈성인 해리성대동맥류와 허혈성인 심근경색증, 급성심근경색증, 협심증으로 구분됩니다. 그 밖에 면역력 저하로 발생하는 길랭바레증후군, 헤르페스바이러스성뇌염 등도 산재로 인정될 수 있습니다.

- **직업병 및 직업성 암** 직업성 질병은 업무에 내재하거나 동반되는 각종 유해물질에 장기간 노출되고, 유해한 작업 조건과 환경으로부터 손상되어 발병하는 특징이 있습니다. 직업성 질병은 업무 상 특정 유해인자만으로 발생하는 경우, 유해인자 이외 타 발병요인이 있는 경우, 기초질환이나 질병이 함께 작용하는 경우, 업무 상 질병 자체가 다른 질병을 유발하는 경우로 구분됩니다.

직업성 암은 직업성 질병의 하나로 업무에 내재하거나 동반되는 각종 발암물질 및 유해물질에 장기간 노출되고, 유해한 작업 조건과 환경으로부터 손상되어 발병하고 일정기간 잠복기가 있을 수 있다는 특징이 있습니다.

- **근골격계질환** 현장에서는 소위 '골병'으로 불리며, 줄여서 '근골'이라고도 말합니다. 장기간에 걸친 지속적인 반복동작에 의해 근육, 관절, 혈관, 신경 등에 미세한 손상이 발생하고 이것이 누적되어 나타나는 질환입니다. 요추간판탈출증, 경추간판탈출증, 반월상연골파열, 회전근개파열, 반월상연골파열, 상과염, 수근관증후군 등이 대표적인 상병입니다.

반복동작, 무리한 힘, 부적절한 자세, 진동작업 등 신체부위에 부담을 초래하는 업무로 인해 발생하는 것으로 보며, 업무관련성을 판단할 때에는 신체부담 정도, 직업력, 간헐적 작업 유무, 종사기간, 질병의 상태 등을 종합적으로 고려하여 판단하고 있습니다.

- **자해행위** 자해행위(자살)도 산재로 인정되고 있습니다. 업무 상의 사유로 발생한 정신질환으로 치료를 받았거나 받고 있는 사람이 정신적 이상 상태에서 자해행위를 한 경우, 업무 상의 재해로 요양 중인 사람이 그 업무상의 재해로 인한 정신적 이상 상태에서 자해행위를 한 경우, 그 밖에 업무 상의 사유로 인한 정신적 이상 상태에서 자해행위를 하였다는 것이 상당인과관계가 인정되는 경우입니다.

자살사건의 경우 업무상 스트레스가 있었는지, 이로 인해 우울증 등이 발생했는지 여부, 우울증의 상황 등으로 볼 수 있는지, 우울증 등으로 실제 치료받은 전력이 있는지, 우울증 등의 지속과 자살에 이르게 된 경위와 내용 등을 구체적으로 살펴보아야 합니다.

# 알아두면 도움 되는 기관 소개

서울노동권익센터  
노동자종합지원센터  
서울시 감정노동 종사자 권리보호센터  
고용노동부  
고용(복지+)센터  
근로복지공단  
노동위원회

**서울노동권익센터**

대표번호 (02)6925-4349  
 상담번호 (02)376-0001  
 교육문의 (070)4610-2049, 2809  
 홈페이지 www.labors.or.kr  
 주 소 서울특별시 종로구 청계천로 105  
 (전태일기념관 5층)

서울노동권익센터는 서울시민의 사회·경제적 권리향상과 복지증진을 위해 서울특별시가 설립하고 사단법인 한국비정규노동센터가 수탁·운영하는 기관입니다. 일터에서 겪게 된 부당한 일에 대한 상담과 법률지원, 취약노동에 대한 연구조사 및 정책제시, 권리교육과 캠페인, 노동자 네트워크를 지원합니다. 그리고 이동노동자, 셔틀버스노동자, 미디어노동자를 위한 쉼터 총 5곳을 운영하고 있습니다.

쉼터명	대표번호	주소
休 서울이동노동자쉼터	(070)5101-5431~3	서울 서초구 사평대로 354, 호진빌딩 4층
休 서울이동노동자복합쉼터	(02)722-7214	서울 중구 세종대로14길 38, 단암빌딩 별관 2층
休 서울이동노동자합정쉼터	(070)7005-5595	서울 마포구 독막로 5, 백송빌딩 3층
休 서울셔틀버스노동자쉼터	(070)4267-6677~9	서울 은평구 통일로 680, 대일빌딩 7층
休 서울미디어노동자쉼터	1833-8261	서울 마포구 매봉산로 37, DMC산학협력연구센터604호

**노동자종합지원센터**

서울특별시에서는 광역기관인 서울노동권익센터 외에 각 자치구 및 권역별로 노동자종합지원센터를 설립하여 노동과 삶이 어우러지는 지역사회를 만들기 위해 노동법률상담 및 교육, 노동조합 설립지원, 지역사회에서 노동자 네트워크 형성을 지원하고 있습니다.

기관명	대표번호	관할지역
도심권서울특별시노동자종합지원센터	(02)6959-5255	용산구, 종로구, 중구
동남권서울특별시노동자종합지원센터	(070)5208-5151	강남구, 강동구, 송파구, 서초구
강동구노동권익센터	(02)3425-8715	강동구
강서구노동복지센터	(070)4226-8858	강서구
관악구노동복지센터	(02)886-7900	관악구
광진구노동복지센터	(02)458-5055	광진구
구로구근로자복지센터	(02)852-7339	구로구
노원노동복지센터	(02)3392-4905	노원구
마포노동자종합지원센터	(02)306-2226	마포구
서대문구근로자복지센터	(02)395-0720	서대문구
성동근로자복지센터	(02)497-8573	성동구
성북구노동권익센터	(02)909-3988	성북구
양천구노동복지센터	(02)2645-0034	양천구
은평노동자종합지원센터	(02)6952-1871	은평구
중랑구노동자종합지원센터	(02)496-8477	중랑구

**서울시 감정노동 종사자 권리보호센터**

대표번호 (02)6929-2524  
 교육문의 (070)4610-4055  
 상담예약 (02)722-2525  
 홈페이지 www.emotion.or.kr  
 주 소 서울특별시 종로구 율곡로 56  
 (경운동, 윤현하늘빌딩) 9층

서울시 감정노동 종사자 권리보호센터는 「서울특별시 감정노동 종사자 권리보호 등에 관한 조례」에 따라 서울시가 설립하고 사단법인 한국비정규노동센터가 수탁·운영하는 지방자치단체 최초의 감정노동 분야 전문기관입니다. 감정노동자 권익향상과 피해 예방을 위하여 감정노동 보호제도 설계 및 구축(컨설팅, 매뉴얼 자문 등), 감정노동 권리보장교육, 감정노동 사업주·관리자 교육을 비롯하여 심리상담(개인·집단), 네트워크, 홍보 등 다양한 사업을 시행하고 있습니다.

## 고용노동부

홈페이지 [www.moel.go.kr](http://www.moel.go.kr)

고용노동부는 고용정책의 총괄, 고용보험, 직업능력개발훈련, 근로조건의 기준, 근로자의 복지후생, 노사관계의 조정, 산업안전보건, 산업재해보상보험과 그 밖에 고용과 노동에 관한 사무를 관장하는 중앙행정기관입니다.

기관명	대표번호	관할지역
서울지방고용노동청	(02)2231-0009	종로구, 중구, 서초구, 동대문구
서울강남지청	(02)584-0009	강남구
서울동부지청	(02)403-0009	송파구, 성동구, 광진구, 강동구
서울서부지청	(02)713-0009	마포구, 서대문구, 용산구, 은평구
서울남부지청	(02)2639-2100~5	강서구, 양천구, 영등포구
서울북부지청	(02)950-9880	강북구, 노원구, 도봉구, 성북구, 중랑구
서울관악지청	(02)3281-0009	관악구, 구로구, 금천구, 동작구

## 고용(복지+)센터

홈페이지 [www.workplus.go.kr](http://www.workplus.go.kr)

고용복지플러스센터는 고용센터(고용부), 복지지원팀(복지부, 자치단체), 일자리센터(자치단체), 여성새로일하기센터(여가부), 서민금융센터(금융위), 제대군인지원센터(보훈처) 등 다양한 기관이 참여하여 고용, 복지, 서민금융 등의 서비스를 원스톱으로 제공하는 기관입니다.

센터명	대표번호	관할지역
서울동부고용복지+센터	(02)2142-8924	강동구, 광진구, 성동구, 송파구
서울강서고용복지+센터	(02)2063-6700	강서구
서울관악고용복지+센터	(02)3282-9200	관악구, 구로구, 금천구, 동작구
서울강남고용복지+센터	(02)3468-4794	강남구
서울고용복지+센터	(02)2004-7301	동대문구, 종로구, 중구
서울서부고용복지+센터	(02)2077-6000	마포구, 서대문구, 용산구, 은평구
서울남부고용복지+센터	(02)2639-2300	양천구, 영등포구
서초고용센터	(02)580-4900	서초구
서울북부고용센터	(02)2171-1700	강북구, 노원구, 도봉구, 성북구, 중랑구

## 근로복지공단

홈페이지 [www.kcomwel.or.kr](http://www.kcomwel.or.kr)

근로복지공단은 산재·고용보험 서비스와 산재의료 서비스, 근로자지원 서비스를 담당하는 고용노동부 산하 공공기관입니다.

지사명	대표번호	관할지역
서울지역본부		중구, 종로구, 동대문구
서울강남지사		강남구
서울동부지사		강동구, 광진구, 송파구
서울서부지사		마포구, 서대문구, 용산구, 은평구
서울남부지사	1588-0075	영등포구, 강서구, 양천구
서울북부지사		성북구, 도봉구, 강북구, 중랑구, 노원구
서울관악지사		관악구, 구로구, 금천구, 동작구
서울서초지사		서초구
서울성동지사		성동구

## 노동위원회

홈페이지 [www.nlrc.go.kr](http://www.nlrc.go.kr)

노동위원회는 준사법적 성격을 지닌 합의체 행정기관으로서 노동관계에서 발생하는 노사 간의 이익 및 권리분쟁을 신속하고 공정하게 조정·판정하는 기관입니다.

- 중앙노동위원회 (044)202-8226
- 서울지방노동위원회 (02)3218-6077~9

## 일하는 당신을 위한 노동법 안내서(제2판)

발행인	이남신
발행처	서울노동권익센터
발행일	2020년 5월 20일
글쓴이	김선임 (공인노무사, 더바름 노무법인) 주제1 근로시간 주제2 임금 박성우 (공인노무사, 민주노총서울본부 노동법률지원센터) 주제3 근로관계의 종료 김동현 (변호사, 공익인권변호사모임 희망을만드는법) 주제4 안전한 일터(직장 내 괴롭힘) 박윤진 (공인노무사, 여성노동법률지원센터) 주제4 안전한 일터(직장 내 성희롱) 오지은 (교육기획위원, 서울시감정노동종사자권리보호센터) 주제4 안전한 일터(감정노동) 권동희 (공인노무사, 법률사무소 새날) 주제4 안전한 일터(산업재해)
기획·편집	홍소영, 김정대, 이담인 (서울노동권익센터 교육팀)
감수	이혜수 (공인노무사, 서울노동권익센터 사업조정국)

  
서울노동권익센터

비매품/무료



ISBN 979-11-87917-33-5