

노동법률 뉴스레터

2018/11

1. Case Study

- 출산휴가, 육아휴직, 질병휴직, 휴업 등 사안별 연차휴가 계산방법 정리

2. 간단 Q&A

- 노동조합 전임자에게 회사가 임금을 지급할 수 있는지 여부(불가 / 근로시간면제자와 차이점)
- 근로계약서상 근로조건보다 불리하게 취업규칙을 변경할 경우 우선 순위(근로계약 우선)

1. Case Study

출산휴가, 육아휴직, 질병휴직, 휴업 등 사안별
연차휴가 계산방법 정리

현재 우리회사 근로자들은 출산휴가, 육아휴직,
개인질병으로 인한 휴직 등 여러 사유로 휴가와
휴직을 자유롭게 사용하고 있습니다.

이로 인해 연차휴가 산정 시 휴직/휴가 등
각 사유별로 계산방법이 달라 실무상 어려움이
많은 상황입니다.

특히 휴가일 수 계산 시 비례해서 주는 경우와
출근 또는 결근처리 하여 계산하는 경우 등

연차휴가 산정방법 등에 대해 여러 사례별로
정리해주셨으면 좋겠습니다.



질의답변

연차휴가는 일정기간 이상 근로한 근로자에게 유급휴가를 부여하는 제도로써 1년간 80%이상 출근한 근로자에게 15일을, 1년미만 또는 80% 미만 출근한 근로자에게는 1개월 만근 시 1일의 유급휴가를 부여하는 제도입니다.(근기법 60조)

다만, 근로기준법에는 질병휴직, 출산휴가, 육아휴직 등 여러 사유 발생 시 연차휴가 산정 기준에 대해 명확히 정해놓지 않고 있어 실무상 노동부 행정해석과 법원판례를 기준으로 처리하고 있는 바, 아래에서 자세한 산정방법을 살펴보도록 하겠습니다.

(1) 비례해서 발생시키는 경우: 소정근로일 제외

육아휴직(18.5.29이전), 휴업기간, (적법한) 쟁의행위

위 기간과 같이 특별한 사유로 근로제공의무가 정지되는 기간은 소정근로일 수에서 제외하고, 제외된 기간만큼 **비례해서 연차휴가를 부여합니다.**

※ 연차휴가일 X $\frac{\text{해당기간을 제외한 소정근로일 수}}{\text{연간 총 소정근로일}}$

예를 들어 입사 2년차 근로자가 100일간 쟁의행위를 한 사례에서 연간 소정근로일을 240일로 가정했을 경우, 위 산정식을 활용해 계산한다면 약 8.8개의 연차휴가가 발생합니다.
(15 X 140 / 240 = 8.8)

(2) 정상발생 시키는 경우 : 출근 간주

업무상 재해, 출산휴가, 육아휴직(18.5.29이후), 민방위/예비군, 공민권행사, 부당해고기간

위 기간과 같이 법령상 또는 성질상 출근한 것으로 보아야 하는 기간은 별도의 산정방법 없이 **출근한 것으로 간주하고 연차휴가를 정상 부여하여야 합니다.**

다만, 고용노동부는 연차휴가의 성질에 비추어 업무상 재해기간이 1년이 넘을 경우 연차휴가를 부여하지 않아도 된다는 입장이었으나, 최근 대법원은 법령에 의해 출근하는 것으로 간주하는 이상, **업무상 재해로 1년 이상 출근하지 않았더라도 연차휴가는 정상적으로 발생시켜야 한다**는 정반대의 판결을 하였습니다.

대법원 2017.05.17 선고, 2014다232296 판결

…(중략) 근로자가 업무상 재해로 휴업한 기간은 장단(長短)을 불문하고 소정근로일수와 출근일수에 모두 포함시켜 출근율을 계산하여야 한다. 설령 그 기간이 1년 전체에 걸치거나 소정근로일수 전부를 차지한다고 하더라도, 이와 달리 볼 아무런 근거나 이유가 없다.

(3) 출근율 기준 발생 시키는 경우: 결근 간주

질병, 가정사 등 개인사유로 인한 휴직

근로자의 개인사유로 근로를 제공하지 못한 경우에는 특별히 정함이 없는 한 결근한 것으로 보고 연차휴가를 부여할 수 있습니다.

따라서 해당기간을 결근으로 간주했음에도 1년동안의 출근율이 **80%가 넘을 경우에는 연차휴가를 정상부여하고,**

80%가 넘지 않을 경우에는

월 만근여부를 판단하여 **만근할 때마다 월1일의 연차휴가를 부여해야 할 것**입니다

근로조건지도과-1755, 2008.05.29

…(중략) 개인적 상병 등 근로자 귀책 사유로 소정 근로일에 근로를 제공하지 못한 경우, 단체협약·취업규칙 등에 특별히 규정한 바가 없다면 이를 결근으로 보아 연차유급휴가를 산정할 수 있을 것으로 사료됩니다.

간단 Q&A 1

노동조합 전임자에게 회사가 임금을 지급할 수 있는지 여부(불가 / 근로시간면제자와 차이점)
최근 우리회사에 노동조합이 설립되었고, 해당 노동조합과 현재 단체교섭 중에 있습니다.

노동조합에서는 자꾸 노조전임자에게 급여지급을 해줄 것을 요구하고 있는데 노조 전임자 임금지급도 회사가 꼭 해줘야 하는 법적 의무사항 인가요?

질의답변

우선 노조 전임자와 근로시간면제자의 차이점을 정확히 이해하는 것이 필요합니다.

노조전임자는 노동조합 업무에만 종사하는 자로서 이들의 업무범위와 인원은 노사가 자율적으로 정할 수 있으나, 전임자에 대한 사용자의 급여지급이 금지되므로 노동조합에서 급여를 부담하는 반면,

근로시간면제자는 정해진 시간 내에서 근로를 면제받고 노조법에 규정된 근로시간면제 대상에 속하는 업무를 수행하도록 지정된 자로 사용자에게 급여를 받는 것은 가능하지만, 근로시간면제시간과 인원에 대해서는 노조법에 따라 총 한도가 정해져 있다는 것에 그 차이가 있습니다.(고용노동부 고시 제2013-31호)

구분	노조전임자	근로시간면제자
근거	노조법24조1,2항	노조법 24조 4항
요건	단체협약 또는 사용자의 동의	
업무	제한 없음 (노사합의)	사용자와의 협의, 고충처리 등 법에서 정하는 업무 및 노조유지관리업무
급여	무급 (노조 부담)	유급(근로시간면제 한도 내)
인원 수	제한 없음 (노사합의)	근로시간면제 한도 내
연차휴가	발생X/지급불가	발생X/ 단,협약가능

특히 **노조전임자에 대한 급여지급은 노조법에서 명시적으로 금지하고 있으므로**, 설령 사용자가 전임자를 배려하여 은혜적인 의미로 급여지급을 했다 하더라도 이러한 행위는 **부당노동행위에 해당하여 형사처벌을 받을 수 있으므로 상당히 유의하여야 합니다.**

노동조합 및 노동관계조정법

[제24조 2항] 노동조합의 업무에만 종사하는 자(전임자)는 그 전임기간 동안 사용자로부터 어떠한 급여도 지급 받아서는 아니된다.

[제81조 4호] 사용자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 할 수 없다.

4.노동조합의 전임자에게 급여를 지원하거나 노동조합의 운영비를 원조하는 행위

따라서 귀사의 경우와 같이 노동조합에서 근로시간면제자가 아닌 노조전임자에 대한 임금지급을 요구하는 것은 **허용되지 않으며 귀사가 이에 대해 응할 의무는 없다** 할 것입니다.

참고로 근로시간면제자의 급여수준은 해당 근로자가 정상적으로 근무했다면 받을 수 있는 급여수준이어야 하며, **통상적으로 지급되고 있지 않는 수당을 근로시간면제자라는 이유로 추가 요구하는 것은 허용되지 않음을 함께 참고하시기 바랍니다.**

노사관계법제과-1056, 2010.10.18

연장 및 야간근로수당은 일반 근로자로서 정상적으로 근로하였다면 받을 수 있는 범위 내에서 지급하는 것은 가능하다 할 것이나, 근로시간면제자라는 이유로 별도의 고정적인 연장 및 야간근로수당을 과도하게 지급하는 것은 정해진 근로시간면제 한도를 초과하는 결과를 초래하여 부당노동행위에 해당할 소지가 있다 할 것임

간단 Q&A 2

근로계약서 근로조건보다 불리하게 취업규칙을 변경할 경우 우선순위(근로계약 우선)

우리회사는 근로자가 한달 간 만근 했을 경우 만근수당으로 매월 10만원을 지급하고 있고, 관련 내용과 금액은 취업규칙과 근로계약서에 모두 동일하게 기재되어 있습니다.

최근 최저임금 인상 등 여러 이유로 회사가 어려워지자 근로자들에게 양해를 구하고 과반수 동의를 얻어 취업규칙상 만근수당 내용을 삭제하는 것으로 변경하였고, 그 과정에서 근로자 동의는 이미 충분히 구했다고 생각해 근로계약서까지 변경하지는 않았습니다. 얼마 후 어떤 근로자가 근로계약서를 근거로 폐지된 만근수당 지급을 요구하고 있는데 이 요구가 효력이 있는지 궁금합니다.

질의답변

위 사안의 경우 안타깝지만 **해당 근로자에게 만근수당을 지급해야 할 것으로 사료됩니다.** 취업규칙과 근로계약의 내용이 상충되는 경우에는 유리한 조건이 우선 적용된다는 “유리한 조건 우선 원칙”이 적용되기 때문입니다.

“유리한 조건 우선 원칙”이란 노동법의 여러 규범 가운데 근로자에게 가장 유리한 규범을 우선 적용해야 한다는 노동법 기본 원칙을 의미하는 것으로 통상적으로 ①법령②단체협약 ③취업규칙④근로계약 간에 내용이 상충되는 경우에 많이 활용됩니다.

귀사의 경우 근로자 과반수의 동의를 통해 적법하게 취업규칙을 변경한 점은 명백하지만,

동일한 내용의 근로계약서를 함께 변경하지 않았으므로, “유리한 조건 우선 원칙”이 적용되어 **만근수당 지급의무가 사라졌다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.**

대법원 역시 **근로계약을 체결한 이후 취업규칙이 적법한 절차를 거쳐 근로자에게 불리하게 변경됐다 하더라도 유리한 근로계약에 우선하여 취업규칙이 적용된다고 볼 수 없다는** 입장입니다.

대법원 2017.12.13 선고 2017다261387 판결

...(중략) 즉 취업규칙은 그것이 정한 기준에 미달하는 근로조건을 정한 근로계약을 그 부분에 한하여서만 무효로 하는 효력을 가질 뿐이고, 취업규칙에 정한 내용보다 근로계약에 정한 근로조건이 근로자에게 유리한 것인 때에는 당연히 근로계약에 정한 근로조건이 취업규칙보다 우선하여 유효하게 적용된다. 또한 취업규칙이 근로계약과의 관계에서 최저한의 기준을 설정하는 효력만 가지는 이상, 근로계약을 체결한 이후 시점에 취업규칙이 적법한 절차를 거쳐 근로자에게 불리하게 변경되었다고 하여 유리한 근로계약에 우선하여 불리하게 변경된 취업규칙이 적용된다고 볼 수도 없다.

따라서 추후 근로조건 관련하여 취업규칙을 불이익하게 변경할 경우 해당 내용이 개별 근로계약서에도 기재되어 있는지 반드시 확인하는 절차가 필요하며, 동일한 내용이 존재할 경우에는 취업규칙 변경 절차와 함께 **근로계약서도 동일한 내용으로 변경해야 함을 유의하시기 바랍니다.**