

# 노동법률 뉴스레터

2018/12

## 1. Case Study

- 최저임금법 시행령 개정안 주요 변경내용 (약정휴일 제외 / 주휴일 포함)

## 2. 간단 Q&A

- 근로자의 일방적 사직일자 통보에 대한 효력 및 회사 대응방안(사안별 상이, 평균임금 삭감 등)
- 부당해고 구제신청 인용 시 지급해야하는 임금상당액의 범위 (평균임금, 단 실비변상금품 제외)

## 1. Case Study

최저임금법 시행령 개정안 변경사항  
(최저임금 판단 시 약정휴일 제외 / 주휴일 포함)

당사는 지난번 정부가 발표한 바와 같이  
최저임금 위반 여부 판단 시 약정휴일과  
주휴일을 포함한다는 내용을 듣고 준비 중에  
있습니다.

그러나 최근 정부가 위 내용을 변경하여  
약정휴일은 제외하고 주휴일만 포함시키는  
것으로 입장을 변경했다는 소식을 들었는데  
이에 대한 자세한 내용이 궁금합니다.



## 질의답변

최근 정부는 지난번 발표했던 최저임금법 시행령 개정안에 대해 수정방침을 발표하면서 입법 절차에 착수했습니다.

최저임금 위반 여부 판단을 위한 시급 환산 시 기준 시간을 소정근로시간과 약정유급휴일 및 주휴일을 포함하는 내용에서 **약정유급휴일 시간과 수당을 제외** 시킨다는 것이 주요 내용입니다.

$$\frac{\text{월급액}}{\text{월시간}} = \frac{\text{기본급} + \text{주휴수당}}{\text{소정근로시간} + \text{주휴시간}}$$

(※약정휴일 수당 및 시간 제외)

최저임금이 대폭상승 (8,350/10.9% ↑) 한 현 상황에서 약정휴일과 주휴일까지 최저임금 판단기준에 포함될 경우, 최저임금 위반 판단을 위한 시급 환산 시 분모 역할을 하는 기준 근로시간이 약정유급휴일(토요일)유무에 따라 사업장별로 상이하다는 논란(209H, 226H, 240H)을 어느 정도 반영한 것으로 보이지만, 결국 **주휴일이 기준 근로시간에 포함되게 되면서 기존에 활용되어 왔던 월 174시간의 기준은 사실상 적용이 불가능해졌습니다.**

이에 따라 이번 개정안이 통과될 경우 약정휴일(토요일) 유무에 관계없이 **대부분의 사업장이 월 209시간의 기준을 적용** 받을 것으로 예상됩니다.

구분	현재 (변경 전)		변경 후
	법원	고용부	
토요일 (유급4H)	174H	226H	209H
토요일 (유급8H)	174H	240H (243H)	

※ 월 소정근로(174H) + 주휴(35H) = 209H  
약정휴일(토요일) 제외

또한 '19년 최저임금(8,350원) 기준 최저임금법 위반을 피하기 위한 최저 월급액은 아래와 같습니다.

구분	현재 (변경 전)		변경 후 (209)
	법원 (174)	고용부	
토요일 (유급4H)	1,452,900	1,887,100 (226H)	1,745,150
토요일 (유급8H)		2,004,000 (240H)	

위와 관련하여 정부는 최저임금 산입범위 확대 등 최저임금 관련 내용이 대폭 변화됨에 따라 사업장의 사정을 고려하여 일정 요건을 갖춘 사업장에 한해 **최저임금 처벌을 일정기간 유예**하기로 결정하였습니다.

구분	내용	기한
대상	정기상여금 등의 지급주기를 변경하면 최저임금 위반에 해당되지 않는 등 사업장에서 임금체계 개편의지가 있는 경우	'19년 한시 유예
유예 기간	-취업규칙 변경: <b>3개월</b> -단체협약 변경: <b>6개월</b> (3개월 + 3개월 추가)	
고소 고발	임금체계 개편을 위한 사업주 노력도 함께 고려하여 수사	

정부는 위 최저임금법 시행령 개정안을 24일 입법예고 했으며, 28일까지 국민의견 수렴 후 **31일 국무회의에서 의결할 예정**으로,

각 사업장에서는 취업규칙 및 상여, 복리후생비 등을 확인하여 내년 최저임금 기준 변경에 대해 대응방안을 마련할 필요가 있을 것으로 사료됩니다.

추후 이와 관련하여 변동사항이 있을 시 빠르게 해당 내용을 전달드릴 수 있도록 하겠습니다.

## 간단 Q&A 1

근로자의 일방적 사직통보 시 그 효력과 회사의 대응방안 (평균임금 삭감 및 징계 등)

약 5년을 근무했던 근로자가 사전에 아무런 협의 없이 갑작스럽게 일주일 뒤부터 새로운 직장에 출근해야 한다며 사직서를 제출했습니다. 회사는 인수인계를 요청하며 최소 한 달은 근무해줄 것을 요청했지만 근로자는 막무가내로 일주일 뒤 부터 출근하지 않겠다고 합니다. 이런 경우 회사입장에서 별도로 대응할 수 있는 방안이 어떤 것이 있나요?  
(당사 취업규칙은 사직 시 최소 30일전에 사직서를 제출하도록 규정)

### 질의답변

우선 사전에 협의되지 않은 근로자의 갑작스러운 사직통보에 대해 **귀사가 반드시 승인해줄 의무는 없습니다.**

근로자와 합의되지 않은 사직에 대해서는 근로기준법에 별도 규정이 없어 민법이 적용되는데, 보통 월 단위로 급여를 지급하는 통상적인 사업장에서는 **해지의 통고를 받은 당기 후의 1기 경과 후 해지의 효력이 발생하기** 때문입니다.(민법 제660조 제3항)

### 민법 제660조

- ①고용기간의 약정이 없는 때에는 당사자는 언제든지 계약해지의 통고를 할 수 있다.
- ③기간으로 보수를 정한 때에는 상대방이 **해지의 통고를 받은 당기 후의 일기를 경과함으로써** 해지의 효력이 생긴다.

예시) 매월 1일~말일까지의 급여를 익월 10일에 지급하는 사업장에서 5/15 사직서 제출 시  
→ 당기(5월)후의 1기(6월)가 지난 후 **7월 1일**

**효력 발생**

다만, 회사의 취업규칙이나 단체협약에서 위 규정보다 짧은 기간을 두고 있는 별도의 규정이 있다면 근로자의 의사를 보호하는 차원에서 해당 규정이 우선 적용되게 되므로, 귀사의 경우 해당 근로자의 사직서를 반려할 경우 **취업규칙에 따라 사직의 통보를 받은 날로부터 30일 후에 사직의 효력이 발생하게** 됩니다.

따라서 사직서를 반려한 이상, **사직의 효력 발생 전까지 근로자는 근로를 제공할 의무가 있으며,** 근로를 제공하지 않을 경우에는 **무단결근으로 간주하여 ①퇴직금 산정 시 불이익을 주거나, ②그로 인한 징계 및 ③손해배상 청구(명확한 손해 발생 시)도** 가능할 것입니다.

### 퇴직연금복지과-2345, 2015.07.16

...(중략) 다만, **사용자가 사직의 의사표시를 수락(수리)하지 않은 기간 동안 근로자는 출근할 의무가 있으므로** 이를 이행하지 않으면 결근으로 처리하고 **결근한 기간은 평균임금 산정 시 포함할 수 있습니다.**

### 대법원 1971.3.31 선고 기누14판결

근로자가 사직원을 제출했으나 **아직 수리되지 않고 있는 동안에 직장을 무단이탈하면 징계사유가 될 수 있다.**

아울러 근로자의 무단결근기간이 길어 평균임금이 현저히 떨어져 퇴직금 산정 시 **평균임금이 통상임금보다 낮아지는 경우에는** 근로기준법에 따라 **통상임금을 기준으로 퇴직금을 산정해야 함을** 함께 참고하시기 바랍니다. (근로기준법 제2조 2항)

## 간단 Q&A 2

부당해고구제신청 인용 시 임금상당액의 범위  
(평균임금 / 실비변상금품 제외)

당사의 근로자가 비위행위를 저질러 해고절차를 거쳐 해고하였지만, 노동위원회에서 근로자의 부당해고구제신청을 인용하여 원직복직 및 임금상당액 지급명령을 받았습니다.

당사의 임금체계는 기본급 및 각종 수당과 식대, 활동비 등 실비변상적 금품으로 이뤄져 있는데 근로자는 각종 수당과 더불어 식대와 활동비 등 실비변상적 금품도 함께 요구하고 있습니다. 임금상당액 지급 시 이러한 실비변상적 금품도 지급해야 하는지 궁금합니다.

## 질의답변

근로자의 부당해고구제 신청이 인용될 경우 노동위원회는 사용자에게 ①근로자를 원직에 복직시키고, ②근로자가 정상적으로 근무하였다면 받을 수 있었던 임금상당액을 지급하도록 명령하고 있습니다.

여기서 임금상당액이란 통상적으로 근로기준법상 평균임금 산정의 기초가 되는 일체의 금품을 의미합니다.

### 대법원 2002.5.31, 선고 2000다18127 판결

사용자로부터 부당해고를 당한 근로자는 원직복직과 함께 해고기간(해고일로부터 당해 사건의 판정일)동안 근로자가 정상적으로 근로를 제공했다면 받을 수 있는 임금상당액을 청구할 수 있다. 이 경우 임금상당액 지급범위는 '사용자의 근로자에 대한 해고처분이 무효인 경우에는 그동안 근로계약 관계가 유효하게 계속되고 있었는데도

불구하고 근로자가 사용자의 귀책사유로 말미암아 근로를 제공하지 못한 것이므로, 근로자는 계속 근로하였을 경우에 받을 수 있는 임금 전부의 지급을 청구할 수 있다.

### 대법원 1993.12.31, 선고 92다11463 판결

...(중략) 부당해고기간에 대해 지급을 청구할 수 있는 임금이라함은 평균임금 산정의 기초가 되는 임금총액에 포함될 임금이 전부 포함된다.

실비변상적 금품(식대, 활동비 등)은 평균임금 산정기초에 해당되지 않으므로 부당해고구제 인용 시 받을 수 있는 임금상당액에 포함되지 않으므로,

귀사의 경우 근로자에게 임금상당액을 지급하되, 실비변상적 금품은 제외하고 지급하는 것이 가능할 것입니다.

### 대법원 1993.12.31, 선고 92다11463 판결

...(중략) 위 업무활동보조비, 기밀비 및 특근매 식비는 모두 실비변상적 성격을 가지고 있어 위 임금의 범위에 포함될 수 없다 할 것이어서 이 부분 원고의 주장은 그 이유 없다.

### [사안별 임금상당액 포함 여부]

구분	임금상당액 포함 여부	비고
연장/야간/ 휴일 수당	△	-정기적인 연/야/휴는 포함
생활보조적, 복리후생, 실비변상금품	X	활동비, 특근식대 등
정기 상여금	0	
해고 이후 임금인상분	0	

## 간단 Q&A 2

부당해고구제신청 인용 시 임금상당액의 범위  
(평균임금 / 실비변상금품 제외)

당사의 근로자가 비위행위를 저질러 해고절차를 거쳐 해고하였지만, 노동위원회에서 근로자의 부당해고구제신청을 인용하여 원직복직 및 임금상당액 지급명령을 받았습니다.

당사의 임금체계는 기본급 및 각종 수당과 식대, 활동비 등 실비변상적 금품으로 이뤄져 있는데 근로자는 각종 수당과 더불어 식대와 활동비 등 실비변상적 금품도 함께 요구하고 있습니다. 임금상당액 지급 시 이러한 실비변상적 금품도 지급해야 하는지 궁금합니다.

## 질의답변

근로자의 부당해고구제 신청이 인용될 경우 노동위원회는 사용자에게 ①근로자를 원직에 복직시키고, ②근로자가 정상적으로 근무하였다면 받을 수 있었던 임금상당액을 지급하도록 명령하고 있습니다.

여기서 임금상당액이란 통상적으로 근로기준법상 평균임금 산정의 기초가 되는 일체의 금품을 의미합니다.

## 대법원 2002.5.31, 선고 2000다18127 판결

사용자로부터 부당해고를 당한 근로자는 원직복직과 함께 해고기간(해고일로부터 당해 사건의 판정일)동안 근로자가 정상적으로 근로를 제공했다면 받을 수 있는 임금상당액을 청구할 수 있다. 이 경우 임금상당액 지급범위는 '사용자의 근로자에 대한 해고처분이 무효인 경우에는 그동안 근로계약 관계가 유효하게 계속되고 있었는데도

불구하고 근로자가 사용자의 귀책사유로 말미암아 근로를 제공하지 못한 것이므로, 근로자는 계속 근로하였을 경우에 받을 수 있는 임금 전부의 지급을 청구할 수 있다.

## 대법원 1993.12.31, 선고 92다11463 판결

...(중략) 부당해고기간에 대해 지급을 청구할 수 있는 임금이라함은 평균임금 산정의 기초가 되는 임금총액에 포함될 임금이 전부 포함된다.

실비변상적 금품(식대, 활동비 등)은 평균임금 산정기초에 해당되지 않으므로 부당해고구제 인용 시 받을 수 있는 임금상당액에 포함되지 않으므로,

**귀사의 경우 근로자에게 임금상당액을 지급하되, 실비변상적 금품은 제외하고 지급하는 것이 가능할 것입니다.**

## 2001.01.18 선고, 서울고법 99나54525 판결

원고들은 그 외에도 피고로부터 매월 업무활동 보조비, 기밀비, 특근매식비를 정기적으로 지급 받았으니 이를 위 임금의 범위에 포함시켜야 한다고 주장하므로 살피건대, 위 업무활동보조비 및 기밀비는 피고의 업무수행을 위하여 지출되는 조사 및 정보활동 등 경비를 보조하기 위한 것이고, 특근매식비는 근무시간 종료 후 1시간 이상 근무하거나, 오전 근무 개시 1시간 전에 출근하여 근무하는 자 등에게만 지급되는 사실을 인정할 수 있으므로 위 업무활동보조비, 기밀비 및 특근매식비는 모두 실비현상적 성격을 가지고 있어 위 임금의 범위에 포함될 수 없다 할 것이어서 이 부분 원고의 주장은 그 이유 없다.