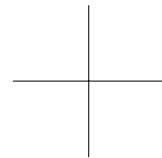


연구총서 [58]

비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트

2007. 1.

 한국경영자총협회
KOREA EMPLOYERS FEDERATION
부설 노동경제연구원



연구총서 [58]

비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트

발행인 겸 편집인 / 김영배

발행 / 한국경영자총협회

주소 / 서울시 마포구 대흥동 276-1 경총회관

전화 / 02-3270-7368, 02-3270-7370

등록 / 1981. 7. 11. 제1-488호

인쇄일 / 2007년 1월 9일

발행일 / 2007년 1월 12일

인쇄 / 세상스케치

정 가 : 5,000원

ISBN 978-89-90901-64-4 94300

발 간 사

비정규직 근로자에 대한 차별적 처우금지 및 고용보호를 주요내용으로 하는 비정규직 법률이 2007년 7월 1일부터 시행될 예정이다. 이에 따라 기업은 비정규직 근로자의 차별시정 신청에 대응하고 이를 예방함과 아울러 비정규직 인력의 효율적 관리를 위해서는 임금체계의 개편 및 인력관리 방안을 조속히 마련해야 한다.

금번 비정규직 법률은 차별금지 명문화 및 차별시정절차 도입, 차별시정명령 불이행시 1억원 이하의 과태료 부과, 기간제 근로자 사용기간 제한 및 기간 초과 사용시 고용보장, 불법과건시 고용강제 의무부과 등 비정규직 보호에 중점을 두는 내용을 담고 있다.

이러한 내용들은 기존의 법률에서는 규정되지 않았던 사항들이라 기업의 입장에서는 기존의 법률을 중심으로 해왔던 비정규직 인력운영 및 관리와는 다른 차원에서의 접근이 필요한 것으로 보여진다.

특히 비정규직 법률이 차별시정절차를 규정하고 있으므로 비정규직 근로자의 차별시정신청에 대응할 수 있도록 임금체계 개편 및 인력관리 방안을 마련해야 한다. 이는 정규직과 비정규직간의 임금 및 근로조건 등의 격차에 대한 합리적인 정

당성을 확보하는데 필요하다.

또한 비정규직 운영 방식과 임금체계 개편 등의 방안이 마련된 이후에는 비정규직 근로자에 대한 능력개발 교육의 실시, 직무와 성과를 고려한 평가시스템 운영, 합리적인 처우를 결정할 수 있는 인사시스템 도입 등의 후속 작업이 함께 이루어져야 한다.

이에 본회는 법 제도의 변화에 적극 대응하고 비정규직 인력을 합리적으로 운영하고 관리하는데 도움을 주고자 『비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트』를 발간하게 되었다.

『비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트』는 전체 3장으로 구성되어 있다. 1장에서는 비정규직 법안의 주요내용을 설명하고 있다. 2장에서는 비정규직 법률 규정을 검토하고 적법한 비정규직 운영을 위한 체크포인트를 제시하고 있다. 그리고 3장에서는 비정규직 임금관리 및 인력관리 방안을 수록하고 있다.

아무쪼록 본서가 기업실무에서 비정규직 근로자를 활용하는데 일조하는 유용한 지침서가 되기를 기대해 본다.

2007년 1월

경총 노동경제연구원

원 장 김 영 배

목 차

1장 비정규직법 주요내용	7
1. 개 요	9
2. 비정규직법 주요내용	10
(1) 차별금지 및 차별시정절차 도입(기간제법 및 파견법 공통사항) ·	10
(2) 기간제법	14
(3) 파견법	16
2장 비정규직법 관련 체크포인트	21
1. 차별금지 및 차별시정절차 도입(기간제법 및 파견법 공통) ···	23
2. 기간제 근로자 및 단시간 근로자 보호 등에 관한 법률 ·	24
3. 파견근로자 보호 등에 관한 법률	36
3장 비정규직 임금 및 인력관리 체크포인트	45
1. 개 요	47
2. 임금관리 체크포인트	48
3. 인력관리 체크포인트	63



1장 비정규직법 주요내용



1. 개 요

금번 비정규직 법률(기간제 근로자 및 단시간 근로자 보호 등에 관한 제정 법률 및 파견근로자 보호 등에 관한 개정 법률)은 차별금지 명문화 및 차별시정절차 도입, 차별시정명령 불이행시 1억원 이하의 과태료 부과, 기간제 근로자 사용기간 제한 및 기간 초과 사용시 고용보장, 불법파견시 직접고용의무 부과 및 불이행시 과태료 처분, 근로조건 서면명시의무 강화 등 비정규직 보호에 중점을 둔 내용들을 담고 있다.

이러한 내용들은 기존의 법률에서는 규정되지 않았던 사항들이라 기업의 입장에서는 기존의 법률을 중심으로 해왔던 비정규직 인력 운영 및 관리와는 다른 차원에서의 접근이 필요할 것으로 보여진다.

이를 위해서는 먼저 비정규직 법률에 대한 정확한 이해를 통해 적법한 비정규직 활용의 범위를 정하고 법률에 저촉되지 않고 비정규직을 운영하고 관리하는 합리적인 다양한 방안들을 모색하여야 한다. 이와 더불어 비정규직 법률이 차별시정절차를 마련하고 있으므로 비정규직 근로자의 차별시정신청을 예방하고 시정신청에 대응할 수 있도록 임금관리 및 임금체계 개편 등의 방안을 마련하여야 한다. 이는 정규직과 비정규직간의 임금 및 근로조건 등의 격차에 대한 정당성을 확보하는데 필요하다. 법률규정에 대한 정확한 이해를 통한 적법한 비정규직 운영 방안의 분석과 임금체계 개편 등의 방안이 마련된 후에 이를 기반으로 비정규직의 능력개발, 교육, 평가 등을 중심으로 한 관리방안을

마련하여 종합적인 비정규직 운영방안을 모색하도록 해야 한다.

따라서 본 책자는 기업이 비정규직을 합리적으로 운영하고 관리하는데 도움을 주고자 1장에서는 비정규직 법안의 주요내용을 설명하고, 2장에서는 비정규직 법률 규정을 검토하고 적법한 비정규직 운영을 위해 체크하여야 할 사항을 제시하며, 3장에서는 비정규직 임금관리 및 인력관리 방안을 제시하고자 한다.

2. 비정규직법 주요내용

(1) 차별금지 및 차별시정절차 도입(기간제법 및 파견법 공통사항)

■ 차별적 처우에 대한 정의

비정규직 법은 “차별적 처우”의 정의에 대해 규정하고 있는데, “차별적 처우”를 임금 및 그 밖의 근로조건 등에 있어서 합리적인 이유 없이 불리하게 처우하는 것으로 규정(기간제법 제2조 제3호 및 파견법 제2조 제7호)하고 있다.

■ 차별적 처우 관련 비교대상

비정규직 근로자의 차별적 처우 관련 비교대상으로 기간제 근로자의 경우 “당해 사업 또는 사업장에서 동종 또는 유사한 업무에 종사”하는 “기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자”

를 규정(기간제법 제8조 제1항)하고 있고, 파견근로자의 경우는 “사용사업체 근로자”를(파견법 제21조 제1항), 단시간 근로자의 경우는 “통상근로자”를(기간제법 제8조 제2항) 규정하고 있다.

■ 차별적 처우의 시정신청 제기 및 판정 과정

차별적 처우의 시정신청 등과 관련된 전반적인 사항에 대해서는 기간제법에서 규정하고 파견법은 기간제법에 규정된 사항을 준용(파견법 제21조 제3항)하도록 규정하고 있다.

차별적 처우에 대한 시정신청은 노동위원회에 제기할 수 있으며, 그 제기기간은 차별적 처우가 있는 날(차별적 처우가 계속된 경우는 그 종료일)로부터 3월 이내이다(기간제법 제9조 제1항).

부당한 차별적 처우라는 주장책임은 당연히 근로자에게 있으나, 합리적 사유에 의한 것으로 차별적 처우가 아니라는 입증책임은 사용자가 부담한다(기간제법 제9조 제4항).

노동위원회는 차별시정 신청이 제기된 경우 필요한 사항에 대해 조사·심문 등을 하여야 하며, 심문 과정에서 관계당사자의 신청이 있거나 노동위원회 직권에 의해 조정절차를 개시할 수 있으며 관계당사자가 합의하여 중재를 신청한 경우에는 중재를 할 수 있다(기간제법 제10조 및 제11조).

관계당사자가 수락한 조정조서 또는 중재결정서는 민사소송법의 규정에 의한 재판상 화해의 효력을 갖는다(기간제법 제11조 제7항).

12 비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트

노동위원회는 차별적 처우에 해당하지 않을 경우 시정신청을 기각하는 결정을 하여야 하고 차별적 처우에 해당한다고 판정한 때에는 사용자에게 시정명령을 발하여야 하는데, 시정명령의 내용에는 차별적 행위의 중지, 임금 등 근로조건 개선 및 적절한 금전보상 등이 포함될 수 있다(기간제법 제12조 및 제13조).

지방노동위원회의 시정명령 또는 기각결정에 대해 불복이 있는 관계당사자는 명령서 또는 기각결정서의 송달을 받은 날부터 10일 이내에 중앙노동위원회에 재심을 신청할 수 있고, 중노위의 재심결정에 대해 불복하는 경우 재심결정서를 송달 받은 날로부터 15일 이내에 행정소송을 제기할 수 있으며 정해진 기간 내에 재심신청이나 행정소송을 제기하지 않는 경우 판정은 확정된다(기간제법 제14조).

■ 시정명령 미이행시 처벌 등 관련

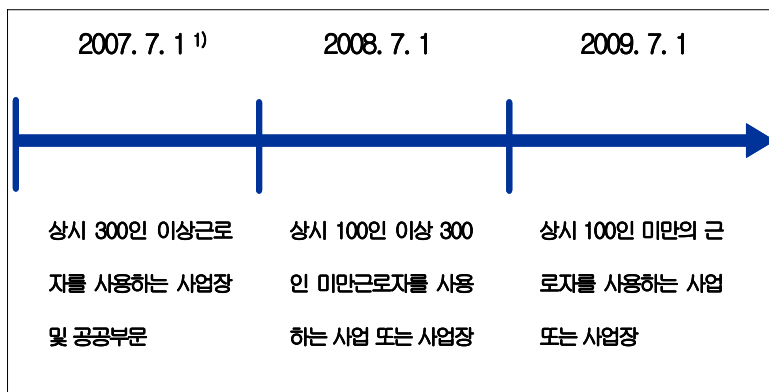
확정된 시정명령에 대해 정당한 이유 없이 이행하지 않는 경우 1억원 이하의 과태료를 부과한다(기간제법 제24조 제1항 및 파견법 제46조 제1항).

또한 노동부장관은 확정된 시정명령의 이행상황에 관한 자료의 제출요구 등을 할 수 있으며 정당한 이유 없이 노동부장관의 이행상황에 관한 자료의 제출요구에 불응할 경우 500만원 이하의 과태료를 부과한다(기간제법 제15조 제1항 및 제24조 제2항 제1호, 파견법 제21조 제3항 및 제46조 제3항).

비정규직 근로자가 차별적 처우에 대한 시정신청, 노동위원회에 의 참석 및 진술, 재심신청 또는 행정소송의 제기, 확정된 시정 명령 불이행에 대한 신고 등을 한 경우 사용자가 이를 이유로 하고 그 밖의 불리한 처우를 할 경우 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌칙이 부과된다(기간제법 제16조 및 제21조, 파견법 제21조 제3항 및 제43조의2).

차별적 처우 금지 및 차별시정신청과 관련된 부분은 상시 사용 근로자 수 등에 따라 각각 달리하여 단계적으로 적용한다.

【 그림 1 】 차별적 처우 금지 및 차별시정신청 적용단계



주 : 1) 여기서 공공부문이라 함은 국가 및 지방자치단체의 기관, 정부산하기관관리기본법 제3조의 규정에 따른 정부산하기관, 정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 따른 정부투자기관, 지방공기업법 제49조 및 동법 제76조의 규정에 따른 지방공사 및 지방공단, 정부출연연구기관등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률 제2조 및 과학기술분야 정부출연연구기관등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률 제2조의 규정에 따른 정부출연연구기관 및 연구회, 국립대학병원설치법에 따른 대학병원을 말함.

(2) 기간제법

■ 기간제 근로자의 정의

기간제법 제2조는 기간제 근로자는 기간의 정함이 있는 근로계약을 체결한 근로자라고 규정하고 있고 단시간근로자에 대해서는 근로기준법 제21조의 규정에 의한 단시간 근로자라고 규정하고 있는데 이는 1주간의 소정근로시간이 당해 사업장의 동종 업무에 종사하는 통상근로자의 1주간의 소정근로시간에 비하여 짧은 근로자를 말한다.

■ 기간제법 적용범위

기간제법의 적용범위에 대해서는 기간제법 제3조가 규정하고 있다. 기간제법은 원칙적으로 5인 이상 사용사업장에 적용되고, 4인 이하 사용사업장의 경우는 대통령령이 정하는 경우 일부 규정을 적용할 수 있다.

■ 기간제 근로자의 사용기간

사용자는 기간제 근로자를 사용함에 있어 2년을 초과할 수 없으며, 2년을 초과하여 사용하는 경우에는 기간제 근로자를 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 간주한다(기간제법 제4조 제1항 및 제2항).

다만, 다음과 같은 사유가 있는 경우에는 2년을 초과하여 기간제 근로자를 사용할 수 있다(기간제법 제4조 제1항 제1호 내지 제6호).

- 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우
- 휴직·파견 등으로 결원이 발생하여 당해 근로자가 복귀할 때까지 그 업무를 대신할 필요가 있는 경우
- 근로자가 학업, 직업훈련 등을 이수함에 따라 그 이수에 필요한 기간을 정한 경우
- 고령자고용촉진법 제2조 제1호의 규정에 의한 고령자와 근로계약을 체결하는 경우
- 전문적 지식·기술의 활용이 필요한 경우와 정부의 복지정책·실업대책 등에 의하여 일자리를 제공하는 경우로서 대통령령이 정하는 경우
- 그 밖에 제1호 내지 제5호에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령이 정하는 경우

■ 기간제 근로자의 우선고용

기간제법 제5조 및 제7조는 사용자가 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자 또는 통상근로자를 채용하고자 하는 경우에는 당해 사업 또는 사업장에 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 기간제 근로자 또는 단시간 근로자를 우선 고용하도록 노력해야 한다는 규정을 두고 있다.

■ 단시간 근로자의 초과근로 제한 도입

단시간 근로자의 초과근로와 관련하여서는 소정근로시간을 초과하여 단시간 근로자를 근로시키고자 하는 경우 당해 근로자

의 동의를 얻어야 하고 동의를 있어도 1주간 12시간을 초과하여 근로시킬 수는 없다(기간제법 제6조 제1항).

■ 근로조건 서면명시 의무 강화

기간제 및 단시간 근로자에 대한 근로조건 서면명시 의무가 강화된다. 서면으로 명시해야 할 사항으로는 근로계약기간에 관한 사항, 근로시간·휴게에 관한 사항, 임금의 구성항목·계산방법 및 지불방법에 관한 사항, 휴일·휴가에 관한 사항, 취업의 장소와 종사하여야 할 업무에 관한 사항이며, 여기에 단시간 근로자는 근로일 및 근로일별 근로시간 사항이 추가된다(기간제법 제17조). 이를 위반할 경우 500만원 이하의 과태료가 부과된다(기간제법 제24조 제2항 제2호).

(3) 파견법

■ 파견허용업종의 범위

파견허용업종과 관련하여 기존의 positive list 방식을 취하면서도 종전 규정과 달리 전문적 지식·기술 경험에 “업무의 성질”을 파견허용업종을 채택하는 기준으로 추가하여 기존 규정에서 정하고 있던 업종을 현실에 맞게 조정이 가능하도록 규정되었다(파견법 제5조 제1항).

■ 파견허용 기간

파견허용기간은 종전과 같이 최장 2년을 초과하지 못하도록 규정되었다(파견법 제6조 제1항 및 제2항). 다만, 고령자에 대해서는 2년을 초과하여 파견근로자를 사용할 수 있도록 하는 규정을 신설하였다(파견법 제6조 제3항).

■ 파견근로자의 직접 고용의무 및 벌칙

파견법 제6조의2는 다음과 같은 경우 사용사업주에게 파견근로자를 직접고용 하여야 할 의무가 주어진다고 규정하고 있다.

- 파견허용업종이 아닌 업종에 대해 2년을 초과하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 경우
 - ※ 단, 건설공사현장업무, 하역업무, 선원의 업무 등 절대적 금지업무에 파견근로를 사용하는 경우에는 즉시 고용의무 발생
- 파견허용기간을 위반하고 2년을 초과하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 경우
 - ※ 출산·질병·부상 또는 일시·간헐적으로 사용하는 경우에도 2년을 경과하여야 직접고용의무가 발생함.
- 무허가업체로부터 2년을 초과하여 계속적으로 근로자파견의 역무를 제공 받은 경우

사용자에게 부과된 고용의무를 이행하지 않을 경우 3천만원 이하의 과태료 처분을 하는 규정을 신설하였다(파견법 제46조 제2항). 이와 더불어 불법파견에 대한 사용사업주의 벌칙이 3년 이하의 징역, 2천만원 이하의 벌금으로 종전보다 강화되었다(파견법 제43조).

■ 파견근로자의 근로조건

파견법 제6조의2 제3항은 사용사업주가 파견근로자를 직접 고용할 경우 파견근로자의 근로조건에 대해 규정하고 있는데, 사용사업주의 근로자 중 당해 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 있는 경우 그 근로자에게 적용되는 취업규칙 등에서 정한 근로조건을, 없는 경우에는 파견근로자의 기존 근로조건 수준보다 저하되지 않을 것을 규정하고 있다.

■ 파견사업주의 파견근로자에 대한 고지의무

파견사업주의 파견근로자에 대한 고지의무가 강화되어 고용의 취지 및 취업조건을 고지를 서면으로 하도록 규정하였다(파견법 제24조 및 제26조).

< 표 1 > 비정규직 법률 주요내용

구분		개정전	개정후
공 통	차 별 금 지 체 도	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 별도 규정 없음 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 기간제·단시간·과건근로에 대한 합리적인 이유없는 차별금지를 명문화 ▪ 노동위원회를 통한 차별시정 절차 <ul style="list-style-type: none"> - 조정을 통해 분쟁이 해결될 수 있도록 하고, 조정 성립시 재판상 화해의 효력 부여 - 확정된 시정명령 불이행시 1억원 이하 과태료 부과 - 차별시정방식을 차별행위의 중지, 근로조건 개선명령, 적절한 금전보상 등으로 다양하게 규정 - 차별여부 입증책임은 사용자에게 있음을 명문화
	사 용 기 간	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 별도규정 없음(기간제 근로계약 반복갱신에 제한규정 없음) 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 사용기간 2년으로 제한
기 간 제	사 용 기 간 초 과 시 효 과	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 별도규정 없음 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2년 초과사용시 무기계약으로 간주 - 유기사업, 특정 프로젝트 완성, 결원 근로자 대체 등의 경우 예외 인정
	초 과 근 로 제	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 법정 근로시간을 초과한 연장근로에 대해서만 제한 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 법정 근로시간 이내라도 초과근로 제한(1주 12시간) ▪ 사용자의 부당한 연장근로 지시에 대한 거부권 명시
단 시 간 근 로	근로조건 서면명시	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 임금의 구성항목, 계산방법 및 지불에 관한 사항에 관해 서면명시 의무 부과 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 임금, 근로계약기간, 근로시간 등 중요 근로조건에 대한 서면명시 의무부과

20 비정규직 법률 및 인력관리 체크포인트

구분		개정전	개정후
파견근로	파견대상업무	<ul style="list-style-type: none"> Positive list 방식으로 규정 파견대상 업무를 전문지식·기술 또는 경험을 필요로 하는 업무로서 대통령령으로 정하도록 함 ※ 시행령에서 26개 직종을 규정 	<ul style="list-style-type: none"> Positive list 방식 유지 파견대상업무에 '업무의 성질 등'을 추가 ※ 구체적 파견대상 업무는 시행령으로 규정
	파견기간	<ul style="list-style-type: none"> 최대 2년 	<ul style="list-style-type: none"> 최대 2년(현행 유지)
	고용무 또는 고용의제	<ul style="list-style-type: none"> 파견기간(2년) 초과사용시 고용의제(사용사업체에 고용된 것으로 간주) 대상업무 위반, 무허가 파견시 : 고용의제 또는 고용의무 규정 없음 	<ul style="list-style-type: none"> 모든 불법파견에 대해 2년 초과 사용시 사용사업주에게 고용의무 부과 단, 금지업무 위반시 : 즉시고용 고용의무 불이행시 과태료(3천만원)
	불법파견금지	<ul style="list-style-type: none"> 차별 양형 상이 파견사업주 : 3년 이하 징역 또는 2천만원 이하 벌금 사용사업주 : 1년 이하 징역 또는 1천만원 이하 벌금 	<ul style="list-style-type: none"> 차별 양형 통일(사용사업주에 대한 처벌 강화) 파견 및 사용사업주 : 3년 이하 징역 또는 2천만원 이하 벌금
시행시기			<ul style="list-style-type: none"> 원칙적으로 '07.7월 시행 차별금지 관련 규정은 단계적으로 시행 300인 이상·공공부문 : '07.7.1 100인~299인 : '08.7.1 100인 미만 : '09.7.1

2장 비정규직법 관련
체크포인트



1. 차별금지 및 차별시정절차 도입(기간제법 및 파견법 공통)

2007년 7월 1일부터 300인 이상 사업장 및 공공부문을 시작으로 해서 2009년까지 단계적으로 차별적 처우의 금지 및 시정절차가 적용된다.

차별적 처우라 함은 “임금 그 밖의 근로조건 등에 있어서 합리적인 이유 없이 불리하게 처우”하는 것을 의미한다(기간제법 제 2조 3호). 법률에는 차별 여부에 대한 구체적인 기준이 없기 때문에, 향후 노동위원회 판정례나 법원의 판례 등의 축적에 의해 그 판단기준을 형성해 나갈 수밖에 없다.

현재 기간제법에 의하면 차별 여부에 대한 입증책임은 차별시정을 신청하는 근로자가 아니라 사용자가 부담하도록 되어 있다. 따라서 임금 등 근로조건에 대한 격차가 합리적인 이유가 있다는 사실을 사용자가 입증해야 한다. 만약 사용자가 합리적인 이유 있음을 입증하지 못하게 되면 그 격차는 불합리한 것으로 간주되어 시정의무를 부담하게 된다.

비정규직과 정규직간의 임금 및 근로조건 등에 대한 격차가 불합리한 차별인지 아니면 합리적 이유가 인정되는 것인지에 대한 판단은 주로 임금체계 및 관리와 깊은 연관성을 가지고 있다.

따라서 차별금지 및 차별시정절차 도입과 관련한 체크 사항은 제3장 비정규직 임금관리 및 인력관리 방안에서 후술하고자 한다.

2. 기간제 근로자 및 단시간 근로자 보호 등에 관한 법률

■ 법 시행 이전 상당기간 근로를 계속하여 제공해 왔던 기간제 근로자에 대해 계약만료를 이유로 근로계약을 종료시킬 경우 근로계약체결의 목적과 당사자의 의사, 계약체결의 관행, 근로자의 갱신기대 가능성 등을 고려해 볼 때, “기간의 정함이 형식에 불과”하였다고 판단될 여지가 있는지를 고려해 보아야 한다.

기간제법은 기간제 근로자의 법정사용기간을 정하고 법정 사용기간을 초과하여 사용할 경우 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 간주하는 효과를 부여하고 있다.

그러나 이전의 근로기준법은 기간제 근로자를 반복·갱신하여 사용하는 횟수에 제한을 두지 않았고 고용을 강제하는 규정도 갖고 있지 않았다. 다만, 판례에 의해서 기간제 근로계약이 수차례 반복·갱신된 경우 기간의 정함이 형식에 불과하다고 판단된다면 기간의 정함이 없는 근로자로 보아야 한다는 판단을 했었다. 즉 법률상의 고용강제 규정은 없었으나 법원의 판결에 의하여 인정되었을 뿐이었다.

따라서 기간제법 시행 이전에 상당기간 근로계약을 갱신하면서 근로를 제공해 왔던 기간제 근로자를 계약 만료를 이유로 계약해지 할 경우 이 문제가 소송화 된다면 법원은 종전에 법원이 해왔던 해석을 기준으로 적법한 계약해지인지 아니면 부당해고

에 해당하는지를 판단할 것으로 보여지므로, 법원이 해왔던 판단을 면밀히 검토해 보고 이를 당해 기업에 적용해 보았을 때 부당해고로 판정될 여지가 있는지 고려해 보아야 한다.

판례는 근로계약기간을 정한 경우 그 기간이 만료되면 원칙적으로 근로계약관계는 당연히 종료되나, 다만 단기의 근로계약이 장기간에 걸쳐서 반복하여 갱신됨으로써 그 정한 기간이 단지 형식에 불과하다고 보여지는 경우 사실상 “기간의 정함이 없는 근로자”로 보아야 한다는 입장이다. 계약기간의 정함이 형식에 불과한 것인지 여부는 계약서의 내용, 계약체결의 동기 및 경위, 근로계약체결의 목적과 당사자의 의사, 계약체결의 관행, 담당업무의 성질, 근로자의 갱신기대 가능성 등을 종합적으로 고려하여 판단한다. 이는 일반적으로 인정되던 판결례로서 새로운 기간제법 시행과 관련없이 인정되는 것이다.

이와 관련하여 7~8년 갱신해도 무기계약 전환을 부정한 판례(대판 2000. 1. 28. 98두11137)가 있는가 하면 단 한번 갱신해도 무기계약으로 인정한 판례(대판 2003. 11. 28. 2003두9336)도 있다. 즉 기간제 근로자로 상당기간 근로를 제공해 왔던 근로자가 무기계약 근로자로 간주될 것인가는 근로제공의 기간 보다는 오히려 계약체결의 관행이나 근로자의 갱신 기대 가능성 등을 중요한 판단기준으로 보고 있는 듯하다.

따라서 기업은 기간제 근로자로서 상당기간 경과한 근로자와 계약만료를 이유로 근로계약을 해지하려 할 경우 당해 기업의 기간제 근로자 운영상황을 검토해 보았을 때 기간제 근로자와의 계약체결이 “기간의 정함이 형식에 불과”하였다고 판단될 여지

가 있는지를 고려하여야 할 것이다. 그 결과가 기간제 근로자 인력운영 상황이 기간의 정함이 형식에 불과하다고 판단될 여지가 높다고 판단되면 이에 대한 개선은 반드시 필요하다.

■ 기간제 근로자의 사용은 법정 기간인 2년 이내에서 자유롭게 계약의 체결·갱신이 가능하다.

종전 근로기준법은 기간제 근로자와의 근로계약기간은 1년을 초과하지 못하도록 규정하고 있다(근로기준법 제23조). 다만, 판례에 의해 1년을 초과하는 근로계약의 체결은 가능하나 사용자는 1년이 경과하였음을 이유로 근로자에게 근로관계의 종료를 주장할 수 없고 근로자는 1년이 경과한 후에는 계약기간 만료 전이라도 언제든지 계약을 해지할 수 있는 것으로 인정되어 왔다.

기간제법은 법규정을 통해 2년을 초과하지 않는 범위 내에서의 1년을 초과하는 근로계약 체결을 인정하고 있다(기간제법 제4조 제1항). 단기계약을 수차례 반복하여 갱신하거나 한 번에 계약기간을 2년으로 하는 기간제 근로계약을 체결하는 것도 가능하다.

다만, 근로계약기간 중에는 임의로 근로관계를 종료할 수 없기 때문에 근로기준법 제30조 제1항의 정당한 이유가 있는 경우에 해당하여야만 근로계약기간 중이라도 근로관계를 해지할 수 있을 것이다.

따라서 기업에서는 기업의 사정과 채용하려는 기간제 근로자의 능력 등을 고려하여 기간제 근로자와의 계약기간을 단기로 할 것인지 장기로 할 것인지를 선택할 수 있을 것이며, 기간제 근

로자의 능력을 평가하거나 확인하는 기간으로의 활용도 가능할 것이다.

■ 기간제 근로자의 법정 사용기간인 2년을 사용하고 일정기간 경과 후 동일한 근로자와 기간제 근로계약을 체결하는 것도 가능하다.

기간제법은 동일한 기간제 근로자를 2년 사용 후 일정기간 경과된 시점에 다시 기간제 근로자로 채용하는 것에 대해 금지하는 규정을 가지고 있지 않다. 단지 “2년을 초과하지 않는 범위 내에서 또는 반복갱신 등의 경우에는 그 계속 근로한 총기간이 2년을 초과하지 않는 범위 내에서” 사용할 수 있다(제4조 제1항)라고만 규정하고 있다.

이는 2년 초과 사용시 무기근로계약 간주를 적용함에 있어서 2년이라는 기간의 산정을 연속해서 계속 사용하는 경우를 의미하는 것인지 아니면 사용하였던 근로계약기간을 모두 합산하여 계산하는지의 문제인데, 기간의 “초과”라는 용어의 의미는 연속해서 계속되는 행위가 일정한 요건 내지 정도를 넘어서는 것을 뜻하는 것으로 보아야 할 것이다.

따라서 기간제 근로자를 2년간 사용하고 근로관계를 종료시키고 나서 일정기간이 경과한 이후에 동일한 근로자와 기간제 근로계약을 체결하여 다시 사용하는 경우에는 근로관계의 계속성이 단절된다고 보아야 할 것이다. 즉 일정한 주기를 두고 동일한 근로자와 새로운 근로계약을 체결한 경우에는 기간의 연속성이 없

으므로 기간의 산정이 새롭게 시작될 것이다.

현재까지는 동일한 근로자를 일정기간 간격을 두고 신규로 같은 업무에 기간제 근로자로 재계약함에 있어서 어느 정도의 기간이 경과해야 근로관계의 계속성이 단절되는지 여부는 아직까지 확립된 견해는 없으며, 이는 사회적 상당성이 인정되는 범위 내에서 판단될 것으로 보여진다.

따라서 같은 근로자를 같은 업무에 일정한 시간적 간격을 두고 기간제근로자로 반복 사용한 경우 그 반복계약 사이의 공백기간이 짧거나 반복횟수가 상당한 경우는 탈법적인 행위로 간주되어 종전의 기간제 근로기간을 합산하여 2년이 초과되는 시점에 무기근로계약 체결 근로자로 간주될 가능성도 배제할 수 없다.

■ 파견근로자를 2년 사용하고 동일 직무에 사용했던 파견 근로자를 기간제 근로자로 사용하는 것도 가능하다.

기간제법과 파견법은 최장 사용기간인 2년을 초과하여 사용할 수 없음을 규정하고 있을 뿐 기간제 근로자로 사용한 경우 동일 근로자를 파견근로자로 사용할 수 없다거나 기간제 근로자로 사용한 기간과 파견근로자로 사용한 기간을 합산하여 고용강제관련 규정(무기근로계약체결 근로자 간주 또는 고용의무부과)이 적용된다는 규정이 전혀 없다. 이는 동일 근로형태로 법이 정한 2년의 기간을 초과하여 사용한 경우만 기간제법이나 파견법상의 직접고용규정이 적용된다는 의미이다.

따라서 파견근로자로 2년 사용하고 기간제로 2년 사용하는 경우 파견근로자 2년 초과 사용시 부과되는 고용의무는 반드시 정규직 고용을 의미하는 것은 아니고 일반적으로 파견근로자 보다는 기간제 근로자가 근로조건 등에 있어 더 좋은 환경을 가지고 있다는 점에서 인정될 가능성이 높을 것으로 보여진다.

이와 반대의 경우인 기간제근로자 2년 사용 후 파견근로자로 2년 사용하는 경우는 법규정상은 가능할 것으로 보여지나 입법목적(비정규직 근로자 보호 및 근로조건 개선)에 비추어 보았을 때, 탈법적 인력운영이라고 보여질 가능성이 높으므로 이러한 사용은 자제하는 것이 바람직하다.

■ 기간제법은 기간제 법정사용기간인 2년을 초과하여 사용할 수 있는 예외적인 사항을 다음과 같이 규정하고 있으므로 필요한 경우 이를 적절히 활용하도록 한다.

- 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우
- 휴직·파견 등으로 결원이 발생하여 당해 근로자가 복귀할 때까지 그 업무를 대신할 필요가 있는 경우
- 근로자가 학업, 직업훈련 등을 이수함에 따라 그 이수에 필요한 기간을 정한 경우
- 고령자고용촉진법 제2조 제1호의 규정에 의한 고령자와 근로계약을 체결하는 경우
- 전문적 지식·기술의 활용이 필요한 경우와 정부의 복지정책·실업대책 등에 의하여 일자리를 제공하는 경우로서 대통령령이 정하는 경우
- 그 밖에 제1호 내지 제5호에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령이 정하는 경우

여기서 2년을 초과하여 기간제 근로자를 사용할 수 있는 사유로 “사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우”를 규정하고 있는데, “사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 경우”가 1회에 한정되는 것인지 여부가 법해석상 문제가 될 수 있다.

기간제법 규정상 횡수 제한이 없으므로 원칙적으로 1회에 한정되지 않고 계속 사용이 가능할 것으로 판단된다. 이 부분은 “사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 경우”가 객관적으로 공정한 사유로 인정되고 사업의 완료나 업무의 완성 후 근로관계종료 절차(사직서를 제출 또는 계약기간 종료 통보, 퇴직금 수령)를 거쳤는지가 계속근로 여부에 대한 중요한 판단기준이 될 것이다. 만약 객관적으로 “사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 경우”가 인정되지 않는다면 2년 초과 사용을 이유로 근로를 제공한 근로자를 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 간주할 가능성이 높을 것으로 보여진다.

여러 곳의 건설현장별로 퇴직 및 신규채용절차를 거쳐 근로한 경우 계속근로 여부와 관련하여 노동부 행정해석은 복수의 건설현장에서 근로한 근로자가 각 건설현장별로 퇴직처리(사직서 제출, 퇴직금 수령)와 신규입사 절차를 거친 경우에 계속근로는 인정되지 않고 각 건설현장별로 근로관계는 종료된다고 하였다(근로기준과-2387, 2004. 5. 12). 즉 건설회사 A현장에서 기간제 계약직으로 3년간 근로한 근로자가 A현장 종료 후 퇴직절차(사직서를 제출 또는 계약기간 종료 통보, 퇴직금 수령)를 밟은 후 B현장에 응시하여 면접 등을 거쳐 신규로 계약직 근로계약을 체

결하여 2년 동안 근로한 후 또 다시 현장 완료 후 동일한 절차를 거친 경우 각 현장별로 근로관계는 종료되며 계속근로가 인정되지 않는다고 보고 있다.

또한 기간제법의 법정사용기간 초과 사용 예외 사항으로 고령자와 근로계약을 “체결”하는 경우를 규정하고 있다. 여기서 법이 규정하고 있는 “체결”에 “갱신”하는 경우도 포함되는 것인지 여부가 문제가 될 수 있다. 예를 들어, 법 시행 이후 2년간 기간제 계약을 하고 계약이 만료되는 시점에 기간제 근로자가 고령자가 된 경우 계속해서 기간제 근로자를 사용하는 것이 가능한가의 문제이다.

입법취지에 비추어 볼 때, “계약체결”은 “신규 계약체결” 뿐만 아니라 “연장 또는 갱신”을 포함하는 것으로 해석할 수 있다. 따라서 계약이 만료되는 시점이나 연장되는 시점에 고령자가 된 경우도 기간제 근로 사용의 법정기간 초과 예외에 해당한다고 보여진다.

■ 기간제 근로자 사용기간 산정시점은 기간제법 시행 이후 계약이 체결·갱신·연장되는 시점부터 적용된다.

2년의 산정시점은 “기간제법 시행 후 근로계약이 체결·갱신되거나 기존의 근로계약기간을 연장하는 경우부터 적용”되고, 시행일 이전에 대해서는 소급 적용되지 않는다(기간제법 부칙 제2조). 즉 2007년 7월 1일부터 전면적으로 2년의 기간을 산정하는 것이 아니고 2007년 7월 1일 이후 계약을 체결한 시점, 기존의

계약을 새롭게 갱신한 시점, 그리고 기존 계약기간을 연장한 당해 시점부터 2년의 기간을 산정한다. 현재 기간제 근로자로 2년 이상 초과된 근로자가 법시행일(2007. 7. 1)부터 무기근로계약체결 근로자로 간주되는 것이 아니다.

【사용기간 2년 도달 시점】

- 체결의 경우
 - 2007. 7. 1. 기간제 근로계약을 체결한 경우 : 2009. 6. 30
 - 2007. 10. 1. 기간제 근로계약을 체결한 경우 : 2009. 9. 30

- 갱신의 경우
 - 2006. 10. 1부터 2007. 9. 30까지 기간제 근로계약을 체결하고 2007. 10. 1. 갱신하는 경우 : 2009. 9. 30

- 기존 근로계약기간 연장의 경우
 - 2006. 10. 1부터 2007. 8. 30까지로 체결된 근로계약을 2007. 9. 1. 연장하는 경우 : 2009. 8. 30

■ 기간제 근로자를 법정 사용기간인 2년을 초과하여 사용하여 무기근로계약체결 근로자로 간주될 경우 임금 및 근로조건의 결정에 있어 여러 가지 해석이 있다.

기간제 근로자로 2년 경과 후 계속 근로를 제공하여 무기근로계약체결 근로자로 간주될 경우 이러한 근로자들의 임금 등 근로

조건과 관련하여 파견법과는 달리 기간제법은 아무런 규정이 없기 때문에 해석상 문제가 될 수 있다.

2년 경과 이후에는 신분이 사실상 정규직이 되므로 근로조건도 정규직에게 적용되는 단체협약(노동조합 가입 전제)이나 취업규칙 또는 근로계약 등에 따라 적용해야 한다는 견해와 기간의 정함이 없는 무기계약 근로자로 되는 것이고 임금 및 근로조건 등은 정규직과 달리 운영할 수 있다는 견해가 대립되고 있으나, 현재까지는 이에 대한 명확한 유권해석이나 노동부의 지침은 없는 상황이다.

기간제법은 파견법과는 달리 신분에 대해서만 규정하고 있을 뿐 무기근로계약 체결 근로자로 전환시의 근로조건에 대해서는 아무런 규정이 없으므로 사규나 근로계약에 별도의 규정이 없다면 기존의 기간제 근로자 신분시 적용되던 근로조건이 계속해서 적용된다고 해석하는 것이 타당하다고 판단된다. 참고로 파견법은 직접고용시 “당해 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 있는 경우에는 그 근로자에게 적용되는 취업규칙 등에서 정한 근로조건”에 의하도록 규정하고 있다.

따라서 사용자는 정규직에게 적용되는 근로조건을 기간제 근로자에게도 동일하게 적용하든지 아니면 별도로 이들에 대한 근로조건 관련 규정을 정하여 운영하든 택일을 하면 될 것으로 판단된다. 또한 기간제 근로자를 2년 초과하여 사용하는 경우 그 시점에서 연봉제 등 근로계약을 통해 임금 및 근로조건을 정할 수 있다.

- 단시간 근로자에 대해서는 소정근로시간을 기준으로 12시간을 초과하여 근로를 시킬 수 없다.

현행 근로기준법은 법정근로시간을 초과한 연장근로에 대해서만 1주 12시간 이상 초과근로를 시키지 못하도록 제한하고 있으나 기간제법은 법정근로시간 이내라도 소정근로시간을 기준으로 1주일에 12시간 이상 초과근로를 시키지 못하도록 규정하고 있다(기간제법 제6조 제1항). 예를 들어, 소정근로시간이 30시간인 경우 42시간까지만 초과근로가 가능하고 그 이상은 초과근로를 시키지 못한다.

또한 사용자가 단시간근로자의 동의를 얻지 않고 초과근로를 시키는 경우 단시간 근로자는 이를 거부할 수 있다(기간제법 제6조 제2항). 사용자가 단시간 근로자를 초과근로 시키려 할 경우 동의를 얻지 아니하거나 12시간을 초과하여 근로를 시킬 경우 1천만원 이하의 벌금의 벌칙이 부과된다(기간제법 제22조).

그리고 단시간 근로자가 부당한 초과근로를 거부한 것을 이유로 해고 그 밖의 불리한 처우를 하지 못하며, 해고한 경우에는 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금의 벌칙이 부과된다(기간제법 제21조).

- 단시간 근로자의 초과근로가 법정근로시간내에 행해진 경우에는 할증임금이 가산되지 않는다.

기간제법은 단시간 근로자의 초과근로 제한에 대해서만 규율하

고 있을 뿐 연장근로시 할증임금에 대해서는 규정하고 있지 않다. 따라서 연장근로시 할증임금문제는 일반법인 근로기준법 제 55조의 규정이 적용된다.

근로기준법은 법정근로시간을 초과한 장시간근로를 제한할 목적으로 법정근로시간을 초과한 근로에 대해서만 가산임금을 지급하도록 하고 있으므로, 단시간 근로자가 초과근로를 하였다 하더라도 1일에 8시간을 초과하지 않거나 1주에 44시간 또는 40시간을 초과하지 않았다면 이는 법내 초과근로로서 사용자는 가산임금을 지급하지 않아도 된다.

■ 기간제 근로자 및 단시간 근로자와의 근로계약 체결시의 근로조건 서면명시 의무가 강화되었다.

종전에는 기간제 및 단시간 근로자와의 근로계약 체결시 서면명시와 관련된 사항을 따로 법률로 정하지 않고 근로기준법 제24조 및 동법 시행령 제8조에서 규율하고 있었다. 근로기준법 제24조는 근로계약 체결시에 근로자에 대하여 임금, 근로시간 기타의 근로조건에 대하여 명시하도록 규정하고 동법 시행령 제8조에서 반드시 서면으로 명시하여야 할 사항으로 임금의 구성항목, 계산방법 및 지불방법에 관한 사항을 규정하고 있었다.

기간제법은 근로계약 체결시의 서면명시 의무를 강화하여 기간제 및 단시간 근로자와 근로계약을 체결할 경우 다음과 같은 사항을 반드시 서면으로 명시하도록 하고 이를 위반할 경우 500만원 이하의 과태료를 부과할 수 있도록 규정하고 있다(기간제법

제17조 및 제24조 제2항 제2호).

- 근로계약기간에 관한 사항
- 근로시간·휴게에 관한 사항
- 임금의 구성항목·계산방법 및 지불방법에 관한 사항
- 휴일·휴가에 관한 사항
- 취업의 장소와 종사하여야 할 업무에 관한 사항
- 근로일 및 근로일별 근로시간(단시간 근로자에 한함)

다만 근로조건의 서면명시가 반드시 근로계약서를 작성하라는 것은 아니지만 법 소정의 사항을 담은 근로계약서를 작성하는 것이 실무상 바람직할 것으로 판단된다.

3. 파견근로자 보호 등에 관한 법률

■ 파견대상 업무 선정기준에 “업무의 성질”이 추가되어 종전보다 현실에 맞게 조정되었으므로 기업의 인력운영에 있어 근로자파견사업 허용업무와 일시적 허용업무를 고려하여 파견근로자를 적절히 활용하도록 한다.

개정파견법은 종전 파견법과 같이 파견허용 업무를 대상업무 열거방식(positive list)을 유지하고 있으나 대상업무 선정 기준에 기존의 “전문지식, 기술 또는 경험”에 “업무의 성질”이 추가되어 파견허용 업무를 현실에 맞게 조정할 수 있는 근거를 마련하였다.

파견허용 업무는 원칙적으로 제조업의 직접생산 공정업무를 제외하고 전문지식·기술, 경험 또는 업무의 성질 등을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 대통령령이 정하는 업무를 대상으로 한다(파견법 제5조 제1항).

다만, 파견허용 업무에 해당하지 않더라도 출산·질병·부상 등으로 결원이 생긴 경우 또는 일시적·간헐적으로 인력을 확보하여야 할 필요가 있는 경우(이를 '일시사용업무'라 한다)에는 제한적으로 파견근로자를 사용할 수 있다(파견법 제5조 제2항).

이 경우 파견기간은 출산·질병·부상 등으로 결원이 생긴 경우에는 그 사유해소에 필요한 기간, 일시적·간헐적으로 인력을 확보하여야 할 필요가 있는 경우에는 최대 6개월(1회 3개월, 1회 연장 가능)까지 파견근로자를 사용할 수 있다(파견법 제6조 제4항).

그러나 다음의 업무는 절대적 파견금지 업무로서 어떠한 경우에도 파견근로자를 사용할 수 없다(파견법 제5조 제3항).

- 건설공사현장에서 이루어지는 업무
- 하역업무로서 직업안전법 제33조의 규정에 의한 근로자공급사업 허가를 받은 지역의 업무
- 선원의 업무
- 산업안전보건법 제28조의 규정에 의한 유해하거나 위험한 업무
- 그 밖에 근로자 보호 등의 이유로 근로자파견사업의 대상으로서 적절하지 못하다고 인정하여 대통령령이 정하는 업무(시행령 제2조 제2항 : 분진작업을 하는 업무, 건강관리수첩의 교부대상 업무, 의료인 및 간호조무사의 업무, 의료기사의 업무, 여객 및 화물자동차운송사업의 운전업무)

■ 파견근로자 최장 사용기간은 2년이며(파견근로자의 사용기간은 1년을 원칙으로 하며, 최대 1년 연장가능), 파견기간은 법 개정시부터 산정되는 것이 아니라 개정법 시행 이전에 체결, 연장 및 종료되지 않은 기간까지 소급하여 산정된다.

파견근로자 사용기간은 원칙적으로 1년을 초과하지 못한다(파견법 제6조 제1항). 다만, 파견사업주, 사용사업주, 파견근로자간의 합의가 있는 경우 횡수에 제한없이 1년을 초과하지 않는 범위 내에서 기간을 연장할 수 있다(파견법 제6조 제2항). 그러나 고령자의 경우는 2년의 기간을 초과하여 파견근로자를 사용할 수 있다(파견법 제6조 제3항).

파견근로자의 사용에 있어 기간제 근로자 사용과 다른 점은 기간제 근로자는 최장 2년의 범위 내에서 1년을 초과하는 근로계약을 체결하는 것도 가능하나 파견근로자는 계약기간에 있어 원칙적으로 1년을 초과할 수 없다는 점이다.

파견기간은 기간제법과 같이 법 시행 후부터 산정되는 것이 아니라 법 시행 전의 기간도 소급하여 산정된다. 이는 기간제법은 제정법으로서의 성격을 가지나 파견법은 개정법이기 때문이다. 개정파견법 부칙 제2항은 “파견기간(제6조)의 개정규정은 이 법 시행전에 체결되고 이 법 시행당시 종료되지 아니한(파견기간이 연장된 경우를 포함) 근로자파견계약에 대하여도 적용한다”라고 하여 파견기간 산정은 계약체결 또는 연장시점으로 소급하여 적용하도록 규정하고 있다.

■ 파견근로자를 2년 동안 사용하고 동일한 자리에 다른 파견근로자를 사용하는 것도 가능하다.

비정규직법 정부원안은 “3년 경과시 3개월 휴지기간”을 설정하도록 규정하여 동일한 업무에 대해 동일 또는 다른 파견근로자도 3개월간 사용할 수 없도록 하였으나, 개정파견법에서는 휴지기간이 삭제되었다.

따라서 현행과 마찬가지로 동일한 파견근로자를 2년을 초과하여 사용하는 것은 금지되나 2년을 경과한 이후 다른 파견근로자를 동일한 업무에 계속해서 사용하는 것은 허용된다.

■ 적법파견 및 불법파견으로 2년을 초과하여 파견근로자를 사용하는 경우(절대적 파견금지 업무는 파견 즉시) 고용의무가 부과되고, 고용의무를 이행하지 않을 경우 3천만원 이하의 과태료가 부과된다.

개정파견법은 고용의무가 부과되는 경우로 다음과 같은 사항을 규정하고 있다(파견법 제6조의2 제1항).

- 파견허용 업무 이외의 업무에 파견근로자를 2년을 초과하여 사용한 경우
- 절대적 파견금지 업무에 파견근로자를 사용한 경우
- 적법파견으로 2년을 초과하여 파견근로자를 사용한 경우
- 출산·질병·부상 등의 경우 그 해소에 필요한 기간 및 일시·간헐적 필요가 있는 경우 법정사용기간을 위반하여 2년을 초과 사용한 경우
- 무허가업체로부터 근로자파견의 역무를 제공받고 2년을 초과하여 파견근로자를 사용한 경우

고용의무가 부과되었음에도 이를 이행하지 않는 경우 3천만원 이하의 과태료가 부과된다(파견법 제46조 제2항).

종전 파견법은 적법파견의 경우만 2년을 초과하여 사용하는 경우 고용의제 하는 규정을 가지고 있을 뿐 불법파견에 대해서는 고용과 관련된 규정이 없었으며 판례도 불법파견에 대해서는 2년을 초과하여 사용하여도 고용의제 규정이 적용되지 않는다는 입장이었다. 그러나 개정파견법에서는 불법파견에 대해서 2년을 초과하여 사용하는 경우(절대적 파견금지 업무는 사용 즉시) 고용의무를 부과하도록 하여 고용을 강제하는 규정을 신설하였고 이를 이행하지 않으면 3천만원 이하의 과태료를 부과하도록 규정하고 있다. 또한 적법파견에 대해서도 종전의 고용의제 규정을 개정하여 고용의무를 부과하는 규정으로 개정하였다.

다만, 종전 고용의제 규정이 고용의무로 전환되었다 하더라도 법 시행 이전에 이미 적법하게 2년을 초과하여 사용한 파견근로자에 대해서는 종전의 고용의제 규정이 적용된다. 개정파견법 부칙 제 3항은 “개정 파견법 시행 당시 종전의 제6조 제3항(적법파견으로 2년 초과하여 사용한 파견근로자에 대해서 고용의제 적용)의 규정이 적용되는 파견근로자에 대하여는 이 법 시행 이후에도 종전의 규정을 적용한다”라고 하여 이 점을 명시하고 있다.

고용의무가 부과되어 파견근로자를 직접 고용하는 경우 근로조건은 다음과 같다(파견법 제6조 제3항).

- 사용자업주의 근로자 중 당해 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 있는 경우에는 그 근로자에게 적용되는 취업규칙 등에서 정한 근로조건에 의할 것
- 사용자업주의 근로자 중 당해 파견근로자와 동종 또는 유사업무를 수행하는 근로자가 없는 경우에는 당해 파견근로자의 기존 근로조건 수준보다 저하되어서는 안될 것

■ 고용의무 불이행으로 과태료가 부과될 경우 인(人)별 부과인
지 건(件)별 부과인지에 대해 논란이 있다.

직접고용의무 불이행시 과태료는 불법파견으로 인해 직접고용의무의 대상이 되는 근로자 수만큼 각각 별도로 부과해야 한다는 견해와 과태료는 직접고용이라는 하나의 행정명령 불이행에 대한 제재이므로 인원수와는 상관없이 행정명령 위반에 따라 부과해야 한다는 견해가 있다.

인(人)별 부과가 타당하다고 주장하는 견해는 근거로서 파견근로자에 대한 여러 규제는 각 파견근로자의 각 파견근로자의 보호를 위해 부과되는 것이라는 점을 들고 있다. 건(件)별 부과가 타당하다는 견해는 근거로서 행정목적에 위반한 것이라는 점 및 행위처벌주의를 들고 있다.

과태료 부과 전제는 고용의무 불이행이다. 즉 과태료를 부과하는 것은 사용자에게 고용의무 이행명령을 하고 사용자가 이를 이행하지 않는 경우 고용의무를 이행하라는 행정처분 불이행 이유를 하는 것이다.

고용의무를 이행하라는 행정처분 위반을 이유로 과태료를 부과

하는 것이고 행정처분은 사람 수에 따라 내리는 것이 아니라 위반이라는 사유에 의해 내리는 것이므로 고용의무를 불이행한 건(件)수에 따라 과태료가 부과되는 것으로 보는 것이 타당할 것으로 판단된다. 그러나 이러한 견해에 대해서는 고용의무 자체가 일신적 성격을 가진 것이므로 고용의무건수와 해당 파견근로자의 수는 동일할 수밖에 없는 바, 인별부과와 건별부과를 구별할 이유가 없다는 반론도 있다.

또한 고용의무를 불이행하여 과태료 처분이 내려진 후에도 계속해서 고용의무를 이행하지 않은 경우 재차 과태료 처분을 할 수 있는지 여부가 문제가 될 수 있다.

행정벌로서 과태료를 과하는 경우를 행정질서벌이라고 한다. 행정벌은 직접적으로 과거의 의무위반에 대해 제재를 가함으로써 행정법규의 실효성을 확보함을 목적으로 하는 것인데, 간접적으로는 이를 통해 의무자에게 심리적 압박을 가하여 의무자의 행정법상의 의무의 이행을 확보하는 기능도 가진다. 고용의무 위반의 사유로 그 건(件)에 대해 과태료 처분을 받고 법에 정해진 절차에 따라 부과하였다면 문제가 된 사안의 고용의무 위반의 건(件)에 대해서는 제재를 받은 것이다. 따라서 다른 사건이 문제가 되어 고용의무 이행명령이 제기되고 이를 이행하지 않음으로 인한 과태료 처분이 내려지는 것을 제외하고는 고용의무 불이행을 이유로 과태료 처분을 내린 사건에 대해 계속 불이행함을 이유로 재차 과태료 처분을 내릴 수는 없다고 판단된다.

또한 불법파견 판정이 났음에도 사용자가 고용의무를 계속 이행하지 않는 경우 파견근로자가 고용의무이행소송을 제기할 수 있

는지 여부가 문제가 될 수 있는데, 현재 부당해고 확정판결 후에도 근로관계의 강제는 어렵다는 점, 근로관계는 판결로 그 이행을 강제할 수 있는 성질의 것이 아니라는 점에서 고용의무규정만으로 이행강제를 요구하는 소송제기는 곤란하겠으나, 의무위반에 대한 손해배상책임이 발생할 수 있다.



3장 비정규직 임금 및
인력관리 체크포인트



1. 개 요

기업의 입장에서 글로벌 시장환경이 급격히 변화하는 가운데서도 기술발전, 경쟁심화, 고객의 수요변화에 능동적으로 대처하고 기업의 경쟁력을 유지하기 위해서는 노동시장에서 비정규직의 활용은 필수불가결한 것이 현실이다.

이는 곧 기업의 전략으로 핵심역량을 강화하면서 아웃소싱과 분사화·다운사이징 등을 통해 지속적으로 변화를 모색할 수밖에 없는 우리 기업의 현실을 잘 반영해 주고 있다.

한편 여성과 고령자의 경제활동 참가율이 상승하고 실업률이 증가함에 따라 정규직으로 고용이 어렵게 되자 비정규직이라도 취업을 원하게 되는 경향이 증가하고 있고, 또한 근로자의 의식도 변화하여 자발적으로 비정규직으로의 참여를 선호하는 경향이 늘어나고 있는 추세이다.

이러한 경제, 사회적인 변화로 인해 노동시장에서는 유연화의 필요성이 대두되었고 이에 따라 파견근로자, 계약직 근로자, 하도급 근로자, 단시간 근로자 등과 같은 비정규직 근로자가 급속하게 증가하면서 현재 비정규직근로자는 우리 경제사회에 있어서 중요한 역할을 담당하고 있다.

그러나 현재 우리나라의 경제상황과 사회여건을 고려해 볼 때 아직 선진국과 같은 노동시장구조가 구축되지 못하고 있는 상황에서 비정규직 차별금지 등을 포함한 비정규직 보호법이 제·개정됨에 따라 이에 대한 기업차원의 대책 마련과 더불어 비정규

직 근로자에 대한 노무·인사관리의 강화와 그 방식의 변화가 요구되고 있는 실정이다.

특히 비정규직 보호법이 제·개정됨에 따라 '사용자는 단시간·기간제 근로자임을 이유로 당해 사업 또는 사업장에서 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자에 비하여 차별적 처우를 하여서는 아니 된다'라고 규정하고 있으나 차별은 객관적인 측정이 곤란하다는 점에서 무엇을 차별적 처우로 보아야 하는가에 대한 판단이 쉽지 않을 것으로 보인다.

이에 따라 제도의 시행과 더불어 사업장에서 제도시행에 따른 혼란이 야기되고 이로 인한 법적 분쟁이 증폭될 것으로 예상되므로 이에 대한 적절한 준비가 필요할 것으로 보여진다. 더불어 비정규직 인력의 합리적인 활용방안도 모색해 보아야 할 것이다.

2. 임금관리 체크포인트

■ 차별시정신청에 대비하여 연공급 임금체계의 경우에는 능력과 성과적인 요소가 부각될 수 있도록 임금 구성항목을 세분화하고 장기적으로는 능력이나 성과 또는 직무가치가 반영되는 임금체계로 재편성하는 등 임금 기타 근로조건 체계를 합리적으로 재정비하여야 할 것이다.

2007년 7월 1일부터 300인 이상 사업장 및 공공부문을 시작으로

해서 2009년까지 단계적으로 차별적 처우의 금지 및 시정절차가 적용된다.

차별적 처우라 함은 “임금 그 밖의 근로조건에 등에 있어서 합리적인 이유 없이 불리하게 처우”하는 것을 의미한다(기간제법 제2조 3호). 법률에는 차별 여부에 대한 구체적인 기준이 없기 때문에, 향후 노동위원회 판정례나 법원의 판례 등의 축적에 의해 그 판단기준을 형성해 나갈 수밖에 없다.

현재 기간제법에 의하면 차별 여부에 대한 입증책임은 차별시정을 신청하는 근로자가 아니라 사용자가 부담하도록 되어 있다. 따라서 임금 등 근로조건에 대한 격차가 합리적인 이유가 있다는 사실을 사용자가 입증해야 한다. 만약 사용자가 합리적인 이유 있음을 입증하지 못하게 되면 그 격차는 불합리한 것으로 간주되어 시정해야 한다.

우리나라의 임금체계는 대부분 기본급, 제수당 그리고 상여금 등의 항목으로 구성된 연공급 형태를 취하고 있다. 그러나 기본급은 학력이나 근속연수 등 단순한 연공적 요소에 대한 고려뿐만 아니라 실제로 업무의 성질이나 중요성, 책임, 기업에 대한 충성도 그리고 근속에 따른 능력 등 제 요소가 반영되어 있음에도 이러한 요소들이 세부적 구성항목으로 열거되어 있지 않고 단순히 근속연수의 증가에 따라 근로조건이 정기적으로 상승하는 단순호봉제 시스템으로 되어 있는 것이 대부분이다.

따라서 비정규직 관련법이 시행될 경우, 실제로 정규직과 비정규직간의 근로조건에 대한 격차가 합리적인 이유가 있음에도 불

구하고, 이러한 제 평가요소들이 임금구성항목에 구체적으로 반영되어 있지 않아 동종·유사한 업무에 종사하고 근속연수가 동일하기만 하면 정규직과 비정규직에 대한 임금격차는 불합리한 차별로 평가받을 가능성이 높다.

연공급 체계에서 이러한 불합리한 결과가 발생하지 않도록 하기 위해서는 기본급에 능력과 성과적인 요소가 부각될 수 있도록 합리적인 기준에 의해 임금 구성항목을 세분화하여야 할 것이며, 이와 더불어 세분화된 요소들이 유기적으로 임금을 결정할 수 있는 합리적인 임금결정 시스템을 정비해야 한다. 이러한 기본급에는 업무의 성질 및 중요도, 기업에 대한 충성도, 근속에 따른 능력 등이 적절히 반영되도록 하여야 한다.

기본급에 대한 임금 구성요소의 세분화는 그것만으로는 정규직에 대한 불이익 변경에 해당하지 않으므로 노동조합 또는 근로자 과반수의 동의는 필요하지 않고 의견청취 정도로도 충분할 것으로 판단된다. 그러나 전반적인 임금체계의 개편으로 인해 기존 근로자에게 불리한 결과가 발생할 수 있다면 불이익변경에 대한 절차가 필요할 것이다.

연공급 임금체계에서는 임금 구성요소를 합리적으로 세분화하더라도 정규직과 비정규직간의 차별문제에 있어서는 한계가 있을 수 있으므로 장기적으로는 능력이나 성과 또는 직무가치가 반영될 수 있는 임금체제로 재편성하는 등 임금 및 기타 근로조건 체계를 합리적으로 재정비를 하여야 할 것이다.

■ 정규직과 비정규직이 혼재하여 운영되는 기업의 작업환경을 직무와 일의 역할 등에 따라 구분하고 근로자를 각각 분리하여 배치·운영하도록 한다.

비정규직 관련법은 차별적 처우 금지의 비교대상으로 당해 사업 또는 사업장에서 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자(기간제법 제8조 제1항), 통상근로자(기간제법 제8조 제2항) 그리고 사용업체 근로자(과건법 제21조 제1항)를 들고 있다.

즉 차별적 처우 여부는 사업 또는 사업장이라는 공간과 동종 또는 유사한 업무 그리고 무기 근로계약 체결자 등 특정 대상자를 기준으로 판단하고 있다.

차별은 비교대상을 전제로 하기 때문에 비교대상이 존재하지 않으면 차별의 문제는 발생하지 않는다. 따라서 당해 사업 또는 사업장에 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 정규직 등이 있으면 이들을 기준으로 차별 여부를 판단하나, 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 정규직 등이 없으면 차별의 문제가 애초부터 발생하지 않으므로 구제신청을 할 수 없다고 판단된다. 그러나 특정 업무나 직종을 전부 비정규직화한다 하더라도 유사업무의 범위를 어떻게 해석하느냐 따라서 비교대상 정규직의 판단범위가 정해질 것이므로 다소 가변적인 면이 있다¹⁾.

이에 따라 기업에서 근로자의 업무에 대한 역할 등과 상관없이

1) 비교대상과 관련하여 유사업무 등의 범위에 대한 해석과 판단기준은 2007년 7월 1일 전까지 중앙노동위원회에서 마련할 예정이다.

작업환경 등이 같다는 이유로 차별적 처우 금지 대상이 될 수 있다. 특히 작업의 특성상 작업환경(장소) 등이 사실상 분리되기 어려운 은행, 증권사를 포함한 다수의 서비스업 산업 등에 법적 분쟁이 야기될 것으로 우려되고 있다.

차별판단의 비교대상을 사업장 밖에서 구한다면 그것은 근로자 보호 문제 이전에 시장과 경쟁원리에 반하는 것이다. 이는 호텔의 중식당의 주방장과 동네의 주방장이 자장면을 생산하기 때문에 임금을 같이 받아야 한다는 것과 다르지 않다. 만일 입법으로 사업장 밖에서의 근로자들과 비교하여 차별여부를 판단하도록 한다면 근로조건의 최대치를 법률로 정하는 것이 되고, 이는 사용자의 직업의 자유와 경제활동의 자유를 침해하는 것이 되어 위헌의 소지가 있다. 노동법은 최저임금과 산업별 단체협약에 의해서만 사업장 밖에서의 근로자들 사이에 근로조건의 최저 카르텔을 허용하며, 그 이상은 기업단위에서의 시장의 자유에 맡겨야 하는 것이다. 그런 점에서 차별비교의 대상을 사업장 밖에서 찾을 수는 없다.

■ 비정규직의 효율적인 관리를 위해 정규직에게 적용되는 취업규칙과는 별도로 비정규직에만 적용되는 별개 독립의 「비정규직 근로자 취업규칙」을 작성하도록 한다.

취업규칙은 근로조건의 기준을 정형화한 일종의 경영규범이므로 하나의 기업에는 하나의 취업규칙이 존재하는 것이 바람직하나, 근로조건, 근로형태, 작업장소 등에 따라 복수의 취업규칙을 작성하는 것도 가능하다.

비정규직 근로자의 효율적인 관리와 생산성 향상을 위해 기간제, 단시간 근로자의 근로조건, 근로형태 또는 작업장소 등이 정규직과 다를 경우에는 기업의 사정 등을 고려하여 정규직과 별

도의 취업규칙을 작성하여 운영하는 것도 하나의 효율적인 방안이 될 것이다.

그러나 정규직과 별도의 비정규직근로자 취업규칙을 두는 경우에는 비정규직의 업무를 가능한 한 정규직의 업무와 별도로 운영하여야 한다. 즉 별도의 취업규칙을 작성함에 있어서는 정규직과 비정규직의 업무가 명확히 구분되어야 한다는 점이 전제되어야 한다. 업무가 구분되지 않는 경우 별도로 작성된 취업규칙의 내용에 근로조건이 차이가 규정되어 있으면 이것이 차별을 하고 있음의 증거가 될 수 있기 때문이다.

이 경우에는 정규직 취업규칙은 비정규직으로 정의되는 근로자에게는 적용되지 않고, 비정규직에게는 별도로 정하는 비정규직의 취업규칙을 적용한다는 것을 정규직 취업규칙 안에 명확하게 규정해 둘 필요가 있다.

■ 정규직과 비정규직의 임금차별은 각각 담당할 업무나 직무의 합리적 평가에 기초하여야 한다.

호봉제(정기승급제)는 개인적인 능력이나 직무와는 무관하게 근속만 증가하면 임금이 자동적으로 상승하는 기계적 연공급이다.

이러한 기계적 연공급은 신규채용 감소, 중고령 인력퇴출, 비정규직 증가 등 노동시장의 양극화를 초래하고 있다. 호봉제를 실시하고 있는 기업의 경우, 연공급의 부담으로 신규채용을 억제하고, 중고령 인력을 조기에 퇴출시킴으로써 인건비부담을 완화시키려 하고 있다. 특히 인력채용시 상대적으로 부담이 덜 되는

비정규직의 채용을 늘리고 있다.

현행 비정규직법에 따르면 임금 등 근로조건의 격차가 직무별 지식, 기능, 책임 등 직무요인의 차이에 근거를 두지 않으면 부당한 차별대우로 인정될 소지가 크다. 이러한 오해의 소지를 근절하기 위해서는 장기적으로 업무간의 차이에 기초한 직무급의 도입을 적극 검토하여야 하며, 단기적으로 기존 호봉급 체계하에서도 업무차이에 따른 구성요소별 비중을 명확히 해야 한다.

최근 조사에 따르면, 고학력, 저연령층을 중심으로 연공적 요소보다는 능력 또는 성과에 의한 차등화를 선호하는 비율이 높아지고 있는 것으로 나타났다.²⁾ 이러한 사회적 분위기와 더불어 최근 비정규직 관련법의 통과는 기업의 임금체계 개편을 더욱 필요로 한다.

■ 각각의 직무에 대해서 직무분석·평가를 실시한 후 이를 토대로 직무가치에 차이가 있음을 설명하는 자료를 작성하여 법적분쟁의 소지를 미연에 방지한다.

직무를 세분화해 이에 따른 급여수준을 차등화하는 것은 비정규

2) 한국노동연구원(2004)이 실시한 '보상체계에 대한 근로자 인식조사'에 따르면, 고학력, 저연령층은 연공보다는 직무가치나 성과에 따른 보상체계를 더 선호하는 것으로 나타났다. 기본급 결정요인별 반영비율을 구체적으로 살펴보면, 근속(26.4%), 직무가치(19.6%), 기업성과(17.0%), 개인성과(16.1%), 팀성과(13.4%), 연령(7.5%) 등의 순으로 응답하여 직무가치 및 성과가 전체 기본급의 66.1%를 차지하는 것으로 나타났다.

직관련법의 차별규정 적용에 대응할 수 있을 뿐만 아니라 노동계의 '동일노동 동일임금' 요구를 사전에 방지하는 데도 효과적이다. 비정규직과 정규직이 하는 업무가 명확히 구분되어 있고, 그 중요도에 따라 임금수준의 차이가 발생한다면, 그다지 큰 문제가 되지는 않을 것이다.

정규직과 비정규직의 특성을 감안하여 필요한 직무를 구분하고, 그에 따라 인력을 배치하는 것이 아니라, 단지 정규직의 공백을 비정규직으로 대체하는 기존의 방식은 지양되어야 한다.

따라서 단계별 세부계획을 수립하고, 각각의 직무에 대한 세밀한 분석과 평가를 실시한 후, 이를 직무급 도입의 기본 자료로 활용할 뿐만 아니라, 향후 발생할지도 모르는 차별관련 분쟁에서 입증 자료로 활용할 수 있도록 하여야 한다.

■ 장기적으로 비정규직 차별문제를 근본적으로 해소하기 위해서는 임금체계의 개편이 반드시 필요하다.

비정규직과 관련한 차별문제를 근본적으로 해소하기 위해서는 임금체계의 개편이 반드시 필요하다. 물론 기업마다 사정이 다르므로 단기간에 일률적으로 임금체계 개편이 단행되기는 기대하기 어려울 것이지만 비정규직 차별문제를 근본적으로 해결하기 위해서는 임금체계의 개편을 적극 검토하여야 한다.

일반적으로 임금제도는 기업의 경쟁력과 근로자의 삶의 질에 큰 영향을 미친다. 임금은 근로자의 측면에서 보면 생계비의 주된 원천이지만, 기업의 시각으로 보면 주요 비용요소중 하나인 인

건비를 의미한다. 동시에 임금체계는 근로자들의 직무태도와 조직태도에도 지대한 영향을 미치게 된다.

임금체계는 통상 개별 근로자의 임금을 결정할 때, 직무가치나 인적 가치, 개인의 성과 등을 어떻게, 그리고 어느 정도 반영할 것인가의 문제로 귀결되고 있다. 구체적으로는 개인에게 지급되는 임금이 어떤 종류의 임금항목으로 구성되어 있는가, 혹은 기본 임금항목과 제수당 및 부가적 임금항목을 어떻게 구성할 것인가, 각 임금항목의 임금액이 어떠한 산정방식에 의해 결정되는가를 의미한다.

일반적으로 임금체계가 합리적이기 위해서는 다음과 같은 기능이 충족되어야 한다. 유능한 인재의 확보, 종업원에 대한 동기부여, 안정유지, 보상의 공정성, 질서유지 등이다. 이론적으로 다소 불충분하더라도 근로자로부터 납득을 얻게 되면 임금체도가 제 기능을 발휘할 수 있지만 이론적으로 옳다고 해도 근로자의 납득을 얻지 못하는 임금시스템은 제대로 기능하지 못한다.³⁾

■ 임금체계는 합리적 직무평가와 개인의 경쟁력 내지 성과를 고려하여 직무급 중심으로 개편되어야 한다.

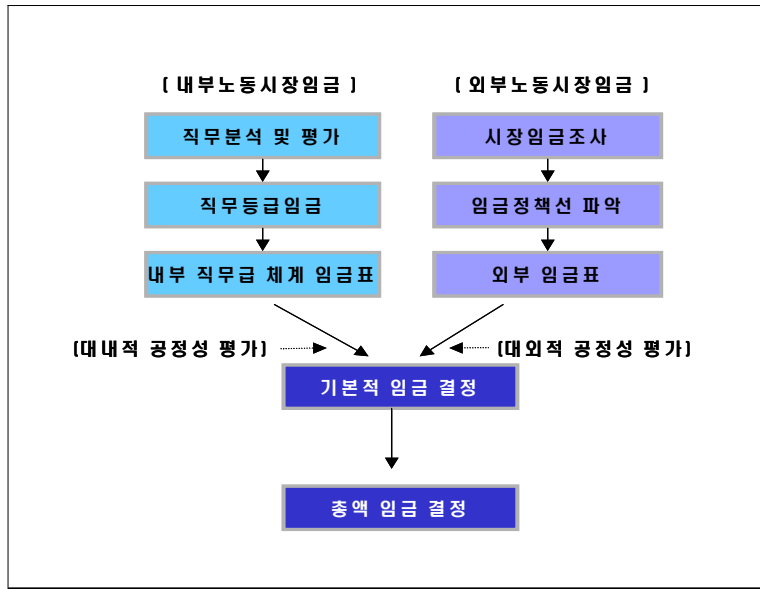
직무급을 설계할 때 흔히 두 가지 공정성을 고려하여야 한다. 하나는 동일한 직무에 대해 동일한 임금을 지급하는 대내적 공정성이며, 다른 하나는 외부 노동시장의 임금과 비교하여 경쟁력 있는 임금수준을 책정하는 대외적 공정성이다.

3) 오정일, 『우리나라 기업의 임금구조』, KIET 산업경제, 2005년 11월.

직무급의 단순도입에 그치는 것이 아니라 합리적인 직무평가를 통해서 임금의 대내적 공정성을 확보하는 노력을 경주해야 한다. 대내적 공정성이 유지되려면 우선 직무의 중요도에 따른 공정성이 유지되어야 하며, 다음으로 실제 개인이 직무를 수행한 결과에 대한 공정성을 지녀야 한다. 즉 속직(屬職)주의인 직무의 가치와 속인(屬人)주의인 직무의 성과를 적절히 결합하여야 대내적 공정성을 확보할 수 있다는 것이다. 왜냐하면 직무는 같아도 성과가 다를 수 있으며, 성과는 같아도 직위가 다를 수 있기 때문이다.

공정성은 조직체 내에서만이 아니라 대외적으로도 매우 중요하다. 임금의 대외적 공정성을 추구하기 위해서는 기준직무의 선정이 필요하며, 이러한 기준직무의 시장임금을 지속적으로 모니터링해서 해당조직에 적합한 경쟁력 있는 임금수준을 설정해야 한다.

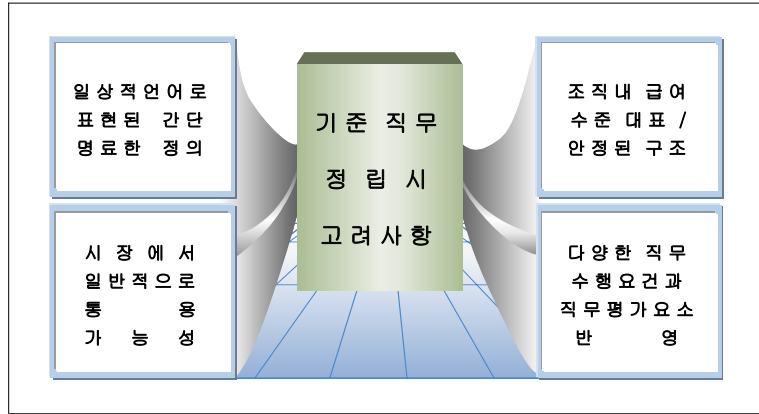
【 그림 2 】 직무급의 임금결정 메카니즘



일반적으로 조직 내에서 기준 직무를 정할 때 다음과 같은 사항이 고려되어야 한다.

- ① 쉽게 정의할 수 있어야 하며 직무내용에 대해 일상적인 언어로 표현 가능하여야 하고,
- ② 시장에서 일반적으로 통용되어야 하며,
- ③ 다양한 직무수행요건과 직무평가요소가 고려될 수 있어야 하고,
- ④ 조직내의 모든 급여수준을 대표할 수 있어야 하며 상대적으로 안정적인 구조로 이루어져야 한다.

【 그림 3 】 기준 직무 정립시 고려사항



직무급을 설계하기 위해서는 직무의 상대적 가치를 평가하는 직무평가 과정을 거치게 된다. 직무평가는 기본적으로 '과학적인 매뉴얼(scientific manual)'이 아니라 '체계적인 과정(systematic process)'으로 이해되어야 한다. 직무가치에 대한 판단은 근본적으로 조직 또는 구성원마다 주관적일 수밖에 없기 때문에 모두가 수용할 수 있는 절대적 기준이란 존재하지 않는다. 그러므로 구성원의 적극적인 참여와 협의를 통해 대체로 공감하는 합리적인 기준으로 결론에 도달하는 것이 무엇보다 중요하다.

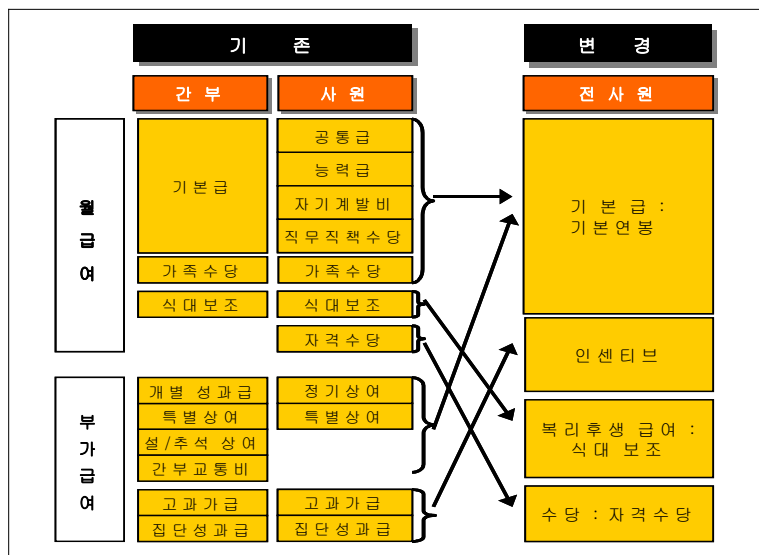
직무평가지 가장 많이 나타나는 문제점 중 하나는 직무자체를 평가하는 것이 아니라 직무를 맡고 있는 사람을 평가하는 것이다. 직무평가 과정에서 부분적으로 존재할 수밖에 없는 이러한 오차를 최소화하려는 노력이 직무평가의 성패를 판가름한다고 해도 과언이 아니다. 그러므로 근로자 개인의 특성이 아니라

직무기술서와 명세서를 기준으로 평가하도록 지속적으로 유도하며, 수차례에 걸친 워크숍과 집중인터뷰 등을 통해 눈높이를 맞추는 작업을 병행해야 한다.

■ 임금체계 개편시 ‘임금·직무 대응원칙’을 대전제로 복잡한 임금구성을 단순화시킨다.

임금·직무의 대응관계가 명확하지 못한 이유 중에 하나는 복잡한 임금구성에 기인하는 바가 크며, 이러한 문제점을 해결하기 위해서는 임금구성을 단순화하는 작업이 필요하다. 이를 위해서 임금체계에 대한 노사간의 대화를 활성화할 필요가 있다.

【 그림 4 】 임금체계의 단순화 사례(○○기업)



우리나라 기업들이 주로 운영하는 임금체계인 연공급은 동기유발 잠재력이 가장 취약하고 임금·직무 대응원칙에서 가장 거리가 먼 것으로 볼 수 있다.

연공급체계에서 연공이 낮은 근로자의 가장 큰 불만은 일은 가장 많이 하면서도 임금은 상대적으로 가장 적게 받는다는 상대적 박탈감이다.⁴⁾ 정규직과 비정규직에서 이러한 문제는 마찬가지로 지이다. 동일한 업무를 함에도 임금이 차등을 두는 것은 차별의 문제이면서 동시에 비정규근로자의 상대적 박탈감을 발생시키는 원인이 된다.

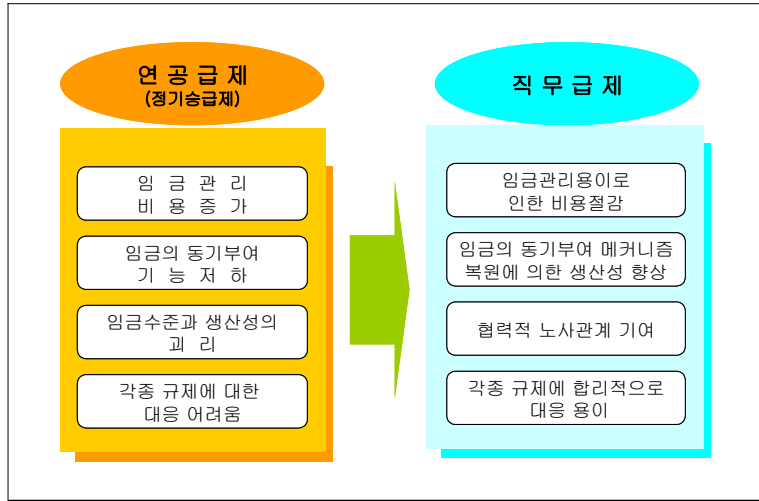
따라서 장기적으로는 업무체계의 개편을 통해 새로운 역할체계를 정립하여 직능·직무에 기반한 임금체계로의 개편이 필요하며, 단기적으로는 직무나 역량과는 괴리되는 연공급의 경직성을 감속시키기 위해 임금구성 항목의 조정이 요청된다.

임금·직무 대응원칙에서 최근 거론되고 있는 직능급의 경우를 살펴보면, 직능급은 동기유발 효과는 높은 반면, 임금·직무 대응원칙은 그리 높지 않은 편으로 판단된다. 능력급의 임금·직무 대응이 미흡하다는 것은 일본의 직능급이 결국은 연공적으로 운영되었다는 점과 우리나라의 도입실패 사례에서도 확인할 수 있다. 직능단계에 대한 구체적인 기준과 더불어 직능단계별 역할체계가 확립되지 않으면 직능급은 연공급으로 변질될 위험이 상존하게 된다.

4) 김동배, 『혁신유발형 임금체계의 모색』, KLI매월노동동향, 2004. 10.

직무급은 임금·직무 대응원칙이 가장 뚜렷한 것으로 평가된다. 비정규직 관련 핵심문제로 부각되고 있는 차별과 관련하여 직무급은 차별판단의 합리적인 기준을 제공할 수 있으며, 차별관련 문제를 해결할 수 있는 유용한 대안이다.

【 그림 5 】 직무급제 도입의 효과



3. 인력관리 체크포인트

■ 비정규직의 인력을 적정수준으로 유지하되 기간제·파견 근로자의 활용기간이 2년 이내로 제한되므로 기업의 원활한 인력운영을 위해서는 도급(위탁)사업, 파견업체의 아웃소싱 등을 전략적으로 활용할 필요가 있다.

비정규인력의 무분별한 활용은 여러 위험요소가 따르는 만큼 업종 등을 고려하여 적정수준의 비율을 유지하도록 관리해야 한다.

비정규인력을 확대, 운영한다고 반드시 기업의 성과가 증대되는 것은 아니다. 인력운영의 탄력성이 긍정적인 요소라면 조직문화의 변화나 숙련인력의 유지가 어려워 기업의 성과 증대에 부작용도 같이 증가하여 기업의 성과에 마이너스 요인으로 작용한다.

이를 고려해 볼 때 기업은 우수인재를 유치·활용하면서 동시에 비정규인력의 활용을 적정수준으로 유지해야 할 것이다. 예를 들면 미국의 Microsoft와 같은 선진 기업들도 비정규인력을 전체 임직원의 1/3이 넘지 않도록 관리하고 있으며 포드자동차는 전체인력 중에 10~15%의 규모만을 적정수준으로 유지하고 있다.

개정된 비정규직 법률에 따르면 기간제·파견근로자의 경우 2년 이상 계속활용이 어려우므로 2년 이내에 계속활용 여부를 결정해야 한다.

개정된 비정규직 법률에서는 기간제 근로자를 2년을 초과하여 계속하여 근무시킨 경우 '무기근로계약체결 근로자'로 간주하고, 파

견근로자를 2년을 초과하여 계속해서 사용하는 경우 '고용의무'를 사용자에게 부과하는 규정을 두고 있으므로 비정규직 근로자에 대한 기업의 선호도나 활용도에 큰 변화가 예상되고 있다.

또한, 최근 개정된 비정규직 법은 차별적 처우의 금지의 비교대상으로 당해 사업 또는 유사한 업무에 종사하는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자, 통상근로자 또는 근로자로 규정하고 있어 동일한 생산라인 또는 사무(업무) 라인에서 비정규 인력을 사실상 활용하기가 어려워졌다.

이에 따라 일부 사업과 업무를 외부화(아웃소싱) 하고 이에 맞추어 필요인력도 전략적으로 활용하는 방안을 검토해야 한다.

또한 회사의 인력운영의 유연성 확보 및 업무의 전문성·효율성 제고를 위해 반복적이고 정형적인 직무 및 업무량이 단기적인 변동업무 등은 인력의 탄력적 대응을 위해 근로자파견·도급(위탁) 등 다양한 형태의 방안을 활용하도록 한다.

인력운영의 유연성 확보 및 업무의 전문성·효율성 제고를 목적으로 핵심사업 수행과 전략적 중요도가 높은 업무에는 정규직을 활용하고 반면 반복적이고 정형적인 직무, 업무량이 단기적인 변동업무는 도급(위탁) 등을 활용하도록 한다.

■ 사내하도급 업체를 활용할 경우 기업은 적법한 사내하도급업체 활용이 불법파견으로 판정되지 않도록 사전에 하도급업체가 인사·노무관리상의 독립성 또는 사업경영상의 독립성 등이 결여되지 않도록 각별히 주의하도록 한다.

노동부는 사내하도급 업체를 활용하는 기업에 대해 2004년 2월부터 사내하도급업체 활용이 불법과건에 해당하는지 여부에 대해 정기실태점검을 실시하고 있고 이와 더불어 노동계가 불법과건이라고 진정 등을 제기하는 경우에도 이에 대한 조사를 실시하고 있다.

노동부는 도급 또는 위임 등의 계약형식을 취하고 있더라도 실질적인 운영이 파견근로자 활용과 같이 실행되고 있다면 불법과건에 해당한다는 입장이다. 특히 구법에서도 파견기간위반에 대하여는 고용의제규정이 있었고, 오히려 불법판건의 유형을 다양화하고 그에 대한 벌칙의 적용을 강화한 것이 금번 개정법의 특징으로 보아야 한다. 따라서 적법한 하도급업체 운영이 불법과건으로 판정받지 않도록 기업의 입장에서는 철저한 준비를 할 필요성이 있다.

사내하도급업체 활용에 있어서 가장 유의하여야 할 부분은 하도급업체가 인사노무관리상의 독립성과 사업경영상의 독립성을 갖추고 있는가이다. 노동부는 사내하도급업체가 인사노무관리상의 독립성 또는 사업경영상의 독립성을 갖추고 있지 않을 경우 불법과건 판정을 내리고 있다.

인사노무관리상의 독립성 및 사업경영상의 독립성을 갖추었는지 여부를 판단하기 위해 노동부는 인사노무관리상의 독립성과 관련하여서는 작업현장의 구별여부, 인사결정권·작업배치결정권·업무지시감독권이 누구에게 있는지 여부, 근태관리는 누가 하고 있는지 여부, 근로시간결정권이 누구에게 있는지 여부, 근로기준법(4대보험 지급의 주체 등), 노조법(교섭의 주체 등)상의

사용자로서의 지위에 있는가 여부, 원·하청근로자의 혼재작업 여부 및 업무상차이 등을 구체적으로 점검하고 있다.

- 작업현장의 구별
- 인사결정권·작업배치결정권·업무지시감독권이 누구에게 있는지 여부
- 근태관리 및 근로시간결정권이 누구에게 있는지 여부
- 근로기준법(4대보험 지급의 주체 등), 노조법(교섭의 주체 등)상의 사용자로서의 지위에 있는가 여부
- 원·하청근로자의 혼재작업 여부 및 업무상차이 등

사업경영상의 독립성과 관련하여서는 기계·설비·기자재의 자기책임과 부담, 하청업체의 자금조달, 자산운영이 독자적으로 이루어지고 있는가 여부, 도급단가의 결정방법 및 계약당사자로서 합의에 의해 계약이 체결되고 있는지 여부 등을 구체적으로 점검하고 있다.

- 기계·설비·기자재의 자기책임과 부담, 하청업체의 자금조달, 자산운영이 독자적으로 이루어지고 있는가
- 도급단가의 결정방법 및 계약당사자로서 합의에 의해 계약이 체결되고 있는지 여부 등

노동부 실태점검 및 노동계 진정제기 사건에서 불법과건으로 인정받은 사안들을 살펴보면 직접고용 근로자와 하도급업체 근로자가 동일한 생산공정에서 혼재되어 작업하는 경우가 불법과건 인정의 주된 요인이 된 것으로 판단된다.

따라서 직접고용 근로자와 하도급근로자를 동일한 생산공정에

사용하지 않거나, 직접고용 근로자와의 혼재를 차단하기 위해 완전히 생산공정을 분리하여 하도급업체 근로자를 사용하는 방안 등을 강구하여야 할 것이다. 문제의 소지를 없애기 위해 주요 생산공정은 직접 관리하고 하도급업체는 도장과 포장, 기타 업무보조 등 간접지원업무와 청소, 운반 등 주변업무를 맡도록 하는 것도 적극 검토해 보아야 한다.

< 인사노무관리상의 독립성 관련 >

- ① 도급을 주려는 업무의 특성을 면밀히 분석하여 그에 맞는 도급업무의 범위를 정한다.

‘도급’이란 일의 완성을 목적으로 하는 계약이므로 직접생산공정 업무의 경우에는 생산단위 전체(예컨대, 생산품목별)를 하나의 단위로 하여 도급을 주는 것이 바람직하며, 사내하도급에 있어서 동일한 생산라인에 하도급 근로자와 직접고용 근로자를 혼재하여 배치하는 것은 피해야 한다. 지휘·명령의 구분이 현실적으로 불가능하기 때문이다. 동일한 생산라인에 직접고용 근로자와 하도급근로자를 주야간 교대로 투입하는 것도 혼재작업으로 보고 있으므로 지양하여야 한다. 또한 동일 작업공정이 여러 개 있을 경우(예 : 제1조립라인, 제2조립라인) 한 공정은 원청이 다른 공정은 하도급업체가 수행하는 것도 지양할 필요가 있다. 혼재작업이 수행되고 있거나 핵심공정인 경우는 배치전환 등을 통해 직접고용 근로자가 수행토록 하고, 하도급업체 근로자는 도

장과 포장, 기타 업무보조 등 간접지원업무와 청소, 운반 등 주변업무를 맡도록 하는 것이 바람직할 것이다.

- ② 업무도급계약서에 현장대리인(하도급업체 소속의 감독자)에 의해서 하도급업체 근로자에 대한 지휘·명령이 이루어진다는 점을 명시하고 실제 운용에서도 이를 준수한다.

도급회사 감독자가 하도급업체 근로자의 업무를 직접 지휘·감독하지 말고, 하도급업체 소속의 현장감독자가 그 소속 근로자를 관리하도록 하며, 도급회사(원청회사)는 도급계약에 따라 정해진 일의 완성을 요구하고 제품에 하자가 있거나 미이행된 경우에 대하여는 하도급업체에게 그 책임을 물으면 된다. 도급회사의 업무지시 사항은 매일 오전 하도급업체의 관리자에게 문서로 작성하여 전달하고, 도급회사의 감독자는 업무가 원만히 진행되지 않거나 불량품이 생산될 경우 하도급업체 근로자를 상대로 직접 언급하지 말고 즉시 하도급업체의 감독자를 불러 시정을 요구하도록 한다.

- ③ 도급계약을 해놓고 고용관리를 해서는 안된다.

고용주의 회사가 자신의 경영목적을 달성하기 위하여 근로자와 고용계약을 체결하고 그 고용계약의 본질로부터 발생하는 고용주의 '업무지시권'을 행사하여 근로자의 노동력을 사용한다는 점에서 일의 완성을 목적으로 하는 도급계약과는 구별된다. 따라서 사내하도급업체는 고용계약을 체결한 자신의 근로자들을 직

접 지휘명령할 권한을 갖는다. 도급회사가 사내하도급업체 소속의 근로자에 대하여 시간적·장소적으로 지나치게 구속을 하거나, 업무수행과정에서 일방적인 지휘·감독을 하거나, 도급회사의 복무규율에 따르게 하는 경우 원청회사는 고용주로서 업무지시권을 행사하거나 또는 사내하도급업체가 사실상 근로자 파견사업(불법파견)을 하고 있는 것으로 판단될 가능성이 높다.

- ④ 업무도급계약기간은 1년 이하로 하되, 필요한 경우 갱신하는 방식으로 하며, 업무도급계약의 중도해지의 사유, 절차, 보상 등에 대해서 계약서에 명기해 둔다.

업무도급계약의 경우 중도해지는 도급기업과 수급기업간의 문제일 뿐, 원칙적으로 하도급업체 근로자는 도급회사에 대하여 법적인 이의를 제기할 수 없다. 따라서 계약서에 업무도급계약의 해지에 따라 발생할 수 있는 하도급업체 근로자에 대한 사용자로서의 책임문제는 사내하도급업체에게 있음을 재확인해 둔다.

< 사업경영상의 독립성 관련 >

- ① 하도급업체 선정에 있어 하도급업체가 독립성을 갖추고 있는지 여부를 기준으로 판단하도록 한다.

하도급업체의 선정에 있어서는 임금의 체불 등이 발생하지 않았도록 재무 및 신용도 등 경영상태가 양호한 회사를 선정한다.

또한 하도급회사가 파견업의 허가도 동시에 받은 경우에는 위장도급의 목적이 있다는 의심을 받을 수 있음을 주의하도록 한다. 하도급기업이 자신의 근로자에 대하여 적용될 노동법상의 취업규칙을 작성하여 신고한다거나 산재보험료 등 4대보험을 보고·납부하는 등 법률이 정한 사용자로서의 의무를 실제로 행하는지를 확인해야 한다. 사내하도급업체가 작업완성에 대하여 재정상·법률상의 모든 책임을 진다는 점을 분명히 하도록 한다.

② 사내하도급업체 스스로 제공하는 기계·설비·기재의 사용이 일정 정도 있어야 한다.

도급회사가 제공하는 설비나 기계 등 작업도구를 아무런 대가를 지불하지 않고 그대로 사용하는 경우 사내하도급업체는 순전히 근로자만을 공급하는 사업이라고 인정될 수 있다. 사내하도급업체가 도급회사로부터 기계나 설비를 제공받는 경우 차용계약에 의해서 차용료를 사내하도급업체가 지급하도록 하는 등 하도급업체가 장비 등의 사용에 대해 일정부분 책임을 지도록 한다.

중요한 작업시설이나 고가의 장비는 사내하도급업체가 소유하기 어려운 면(비용의 문제)이 있다. 이럴 경우, 중요한 작업시설이나 고가의 장비는 도급회사가 소유하되, 작업에 필요한 간단한 업무장비(장갑, 간단한 공구 등)는 사내하도급업체가 직접 구입하도록 하여 수급회사 근로자가 사용하도록 한다. 중요 작업시설을 도급회사가 수급회사인 하도급업체에 임대해 준 경우 매년 감가상각을 하고 작업시설에 훼손이 생긴 경우는 손해배상책임을 묻도록 하는 등 중요 작업시설의 임대와 관련해 하도급업체의 책임을 물

을 수 있는 내용을 계약서에 반드시 명기하도록 한다.

- ③ 기업이 하도급업체에 지급하는 댓가는 일의 완성에 대한 도급대금임을 명확히 해야 한다.

도급금액은 도급물량이나 완성된 일의 중요도 등에 의해 결정되어야지 하도급업체가 사용한 근로자의 임금을 기준으로 결정하여서는 안된다. 노동부는 임률도급(하도급업체 근로자의 수 및 임금을 기준으로 도급단가를 결정하는 방식)을 불법과건 여부를 판단하는 중요한 요소로 보고 있다.

따라서 도급단가를 근로자수와 투입된 시간 수에 따라 책정하여서는 안되며, 작업의 결과물 및 산출량에 따라 책정하고 제품에 하자가 있을 시에는 민법상의 하자담보책임을 반드시 묻도록 한다.

■ 비정규인력에게도 직무교육 등을 실시하여 성과를 기업의 기대수준으로 끌어 올리고, 개별 비정규인력의 경력과 숙련도를 판단, 비정규인력의 처우를 결정할 수 있는 인사시스템을 구축하도록 한다.

최소한의 직무교육과 소양교육을 집중적으로 제공하고 이를 통해 단기간에 개인성과를 기업의 기대수준으로 끌어 올리는 방안을 검토해야 한다.

비정규직의 직무역량 제고를 위한 사회적 인프라 구축이 미흡한 상황에서 기업도 비정규직에게 교육훈련 내지 직무숙련의 기회

를 사실상 부여하지 못했다.

이러한 여건 하에서 기업은 채용 후 초기 정규직에 준하는 직무 교육과 소양교육을 집중적으로 제공하고, 이를 통해 단기간에 개인성과를 기업의 기대수준으로 끌어 올리는 방안을 검토해야 한다.

이후 직무경험과 기업내 교육훈련(OJT)를 통해 비정규인력의 역량향상이 꾸준히 진행될 수 있도록 인사와 교육의 관리기능이 중요시 될 것이며 개별 기업의 교육지원뿐만 아니라 정부의 관점에서 적극적인 고용보험적용 정책을 통한 교육비 지원으로 비정규인력의 역량개발에 지속적으로 투자해야 한다.

비정규인력 스스로 자신의 경력을 관리할 수 있도록 비정규 근무경력 인정을 위한 경력증명서를 발급하거나 개별 비정규인력의 경력과 숙련도의 정도를 판단, 비정규인력의 처우를 결정할 수 있는 인사시스템을 구축하도록 한다.

많은 산업과 기업에서 비정규인력이 활성화되어 활용되고 있는 상황에서 이들에 대한 근무경력을 인정하고 체계적인 관리가 이루어지지 못한 것이 현실이다.

이에 따라 일부 비정규인력의 경우는 전문적인 관리를 통해 유용하고 필요한 자원으로 활용할 수 있음에도 단속적인 고용 등으로 인해 인적자원이 낭비되는 결과가 있었다.

따라서 비정규인력의 경력관리 등을 통해 이들의 역량을 제고하고 합당한 처우가 이루어질 수 있도록 인사시스템을 구축하는

방안을 적극 검토해야 한다.

■ 전략적인 인력운영 방안으로 비정규직을 정규직 채용을 위한 인력 풀(Pool)로 활용한다.

비정규인력의 직무경험과 노하우, 업무성과를 계약기간 동안 평가하고 이를 근거로 우수인력을 정규직으로 흡수하는 전략을 적극적으로 도입해야 한다.

비정규인력을 정규직으로 채용하는 관행이 확산되면 비정규 근무기간이 정규직 노동시장의 진입에 유용하게 활용되어 비정규 인력에게도 경력개발의 동기가 부여될 뿐만 아니라 이를 통하여 노동시장의 경쟁구조가 활성화될 수 있다.

또한 채용에서 우수 여성인력과 고령자 인력들이 비정규인력에 포함되어 있음을 고려할 때 비정규인력들을 적극적으로 유인할 수 있는 채용전략을 수립해야 한다.

향후 우수인력들이 자신의 여건과 능력에 맞는 고용형태 중에서도 비정규직을 택할 가능성은 높아질 것이고 이를 고도로 활용하기 위해 기업 인사부서는 이들을 효과적으로 유인·활용할 수 있는 방안을 수립하는 것이 기업의 성과향상에 중요한 역할로 기여할 수 있을 것이다.

예컨대, 계약직 중에서 일정기간 근무하고 평가결과 등이 우수한 직원을 선발하여 장기근로자로 재고용함으로써 우수인력에 대한 활용도의 제고와 비정규인력에 대한 사기진작을 도모할 수 있다.

비정규인력의 운영제도의 하나로 비정규인력 중에서 일정기간 근무하고 평가결과 등이 우수한 직원을 선발하여 내부직원으로 장기 채용하는 방안을 고려, 우수인력 활용도의 제고와 근로자의 사기를 진작하는 방안을 강구해 볼 수 있다.

■ 비정규직도 정규직과 동일하게 개개인의 구체적인 목표와 역할을 인식시키고 이를 수시로 진단함으로써 조직의 목표달성과 개인의 역량향상이 함께 이루어질 수 있도록 유도한다.

이를 위해서는 근로자를 파견하는 인재파견업체 등에 대해서는 이러한 취지와 방향을 구체적으로 전달하고 비정규인력이 보유한 능력이 최대한 조직에 활용될 수 있도록 지속적인 교육 및 피드백이 이루어질 수 있도록 한다.

■ 보상과 관련해서 신분이 동일하더라도 수행직무나 역할을 시장원리에 의해 다시 세분화하고 직무 또는 능력과 성과별로 차등 보상체계를 수립, 이를 시행하도록 한다.

동일직무 범주에 대한 일률적인 보상에서 벗어나 회사의 수요변화와 수행직무별 선호도 및 업무강도 등에 따른 공급측면을 고려하여 직무 또는 업무내 세부적인 차등보상기준을 마련하여 실시하도록 한다. 예컨대, 단시간근로자의 수행직무를 세분화하고 시장원리를 적용, 각 직무의 선호도 및 업무강도 등에 따라 시급 등을 조정하여 보다 합리적이고 효율적인 보상기준을 수립하도록 한다. 정규직의 성과중심 보상체계를 비정규인력에도 동일

하계 적용, 비정규인력들도 업무성과가 우수하면 현 위치에서 얼마든지 그에 상응하는 보상을 받을 수 있으리라는 기대감을 갖도록 한다.

차등기준이나 규모 등은 해당 직종과 직무의 특성을 감안하여 다양한 형태로 운영하도록 한다. 단시간근로자의 경우 성과급 차등의 확대 및 숙련수당 차등지급을 통하여 업무에 대한 동기 부여를 강화하도록 한다. 도급업체의 경우 분기별 업체평가를 실시, 그 결과로써 업체에 대한 포상을 실시하거나 별도의 인센티브를 운영하는 방안을 강구하도록 한다.