



2023년 시행예정법령 2022년 시행법령/ 중요판례

하 나 로 컨 설 틈 노 무 법 인

01

2022년 올해는 중대재해처벌법 등 산업현장에서 중요한 법령들이 시행되었으며, 임금피크제 등 중요한 판례가 많았던 한 해였습니다.

02

2023년에 시행되는 노동관계법령을 확인하고, 2022년에 제·개정된 노동관련 법령과 인사노무관리상 중요한 판례를 리뷰하는 취지에서 해당 자료를 만들게 되었습니다.

03

본 자료는 국가법령정보센터/중앙경제/월간노동법률 등의 내용을 참고하여 작성했습니다.



CONTENTS

Part 1 2022년 시행법령 소개

Part 2 2023년 시행예정법령 소개

Part 3 2022년 핵심 판례 리뷰

Part 1 2022년 시행법령 소개

1. 중대재해 처벌 등에 관한 법률(제정)
2. 산업안전보건법-휴게시설 설치 의무화(일부 개정)
3. 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률(일부 개정)
4. 근로자참여 및 협력증진에 관한 법률(일부 개정)
5. 근로자퇴직급여 보장법(일부 개정)
6. 근로기준법 휴일 규정(적용 확대)
7. 고용·산재보험의 적용대상 확대(일부 개정)

1 중대재해 처벌 등에 관한 법률(50인 이상 적용, 2022.1.27 시행)

중대재해처벌법?

사업주, 경영책임자 등이 안전보건 확보 의무를 다하지 않아
중대산업재해·중대시민재해가 발생한 경우 처벌

사업주

- 자신의 사업을 영위하는 자, 타인의 노무를 제공받아 사업을 하는 자

경영책임자

- 사업을 대표하고 사업총괄권한과 책임이 있는 사람 또는 이에 준하는 안전보건 업무 담당자
- 중앙행정기관의 장 등 공공기관의 장

적용범위?

상시근로자 5인 이상인 사업 또는 사업장

사업 또는 사업장

산업안전보건법상 사업장과 달리 경영상 일체를 이루는 조직단위로서
법인, 기관, 기업 그 자체를 말함

* 개인사업자나 상시근로자 50명미만인 사업 또는 사업장(건설업은 공사금액 50억원 미만의 공사)은 2024.1.27. 부터 적용

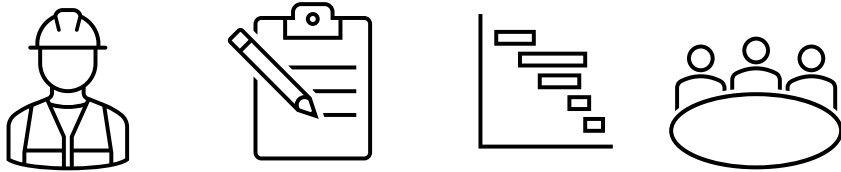
중대산업재해란?

- ✓ 사망자 1명 이상 발생
- ✓ 동일 사고로 6개월 이상 치료가 필요한 부상자 2명 이상 발생
- ✓ 동일한 유해요인으로 직업성 질병자가 1년 이내 3명 이상 발생

1 중대재해 처벌 등에 관한 법률(50인 이상 적용, 2022.1.27 시행)

사업주 또는 경영책임자의 안전 보건 확보의무

* 중대재해처벌법 제 4조



1. 재해예방에 필요한 안전보건관리체계의 구축과 이행
2. 재해 발생 시 재발방지 대책의 수립 및 이행
3. 중앙행정기관 · 지방자치단체가 관계 법령에 따라 개선 시정 등을 명한 사항의 이행에 관한 조치
4. 안전 · 보건 관계 법령상 의무이행에 필요한 관리상 조치

* 중대재해처벌법 제 5조

제4조의 의무를 도급, 용역, 위탁 등을 하는 협력업체의 근로자에게도 해야 함.

1 중대재해 처벌 등에 관한 법률(50인 이상 적용, 2022.1.27 시행)

처벌 대상 및 내용

*중대재해처벌법 제6조

사업주 및 경영책임자 등

- 사망자 발생: 1년 이상의 징역 또는 10억원 이하의 벌금
- 부상 및 질병 발생: 7년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금

*중대재해처벌법 제7조(중대산업재해의 양벌규정)

안전 보건 확보의무를 위반한 법인이나 기관

- 사망자 발생: 50억원 이하의 벌금형
- 부상 및 질병 발생: 10억원 이하의 벌금형

다만, 안전 보건 의무 위반행위를 방지하기 위해 법인이나 기관이 상당한 주의와 감독을 게을리 하지 않은 경우 면함

✔ 징벌적 손해배상규정

사업주 또는 경영책임자의 손해배상 책임

*중대재해처벌법 제15조

- 사업주 또는 경영책임자 등이 고의 또는 중대한 과실로 중대재해법상 의무를 위반해 중대재해를 발생하게 한 경우
- 중대재해로 손해를 입은 사람에 대하여 손해액의 5배를 넘지 않는 범위에서 배상책임

다만, 안전 보건 의무 위반행위를 방지하기 위해 법인이나 기관이 상당한 주의와 감독을 게을리 하지 않은 경우 면함

2 휴게시설 설치의무화 제도 시행(50인 이상 적용, 2022.8.18 시행)

- 2021.8.17 산업안전보건법 개정 ▶ 2022.8.18 산업안전보건법 개정안 시행
- 휴게시설 미설치시 1,500만원 이하 과태료, 설치·관리기준 위반 1,000만원 이하 과태료

✓ 법 개정으로 휴게시설 설치를 의무화하고 과태료 부과

As Is

기존에는 휴게시설 설치에 관한 규정을
산업안전보건법 규칙에 두고 제재규정이 없었음

To Be

산업안전보건법 제128조의2(휴게시설의 설치)

- ① 사업주는 근로자(관계수급인의 근로자를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)가 신체적 피로와 정신적 스트레스를 해소할 수 있도록 휴식시간에 이용할 수 있는 휴게시설을 갖추어야 한다.
- ② 사업주 중 사업의 종류 및 사업장의 상시 근로자 수 등 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 사업장의 사업주는 제1항에 따라 휴게시설을 갖추는 경우 크기, 위치, 온도, 조명 등 고용노동부령으로 정하는 설치·관리기준을 준수하여야 한다.

✓ 시행일(사업장 규모별 차등 시행)

규모	시행일
상시근로자 50인 이상을 사용하는 사업장(건설업은 공사금액 50억원 이상)	2022.8.18.
상시근로자 20인 이상 50인 미만을 사용하는 사업장(건설업은 공사금액 50억원 미만)	2023.8.18.
상시근로자 10인 이상 20인 미만을 사용하는 사업장 중 ** 7개 직종의 근로자를 2명 이상 사용하는 사업장	

2 휴게시설 설치의무화 제도 시행(50인 이상 적용, 2022.8.18 시행)

설치대상과 과태료 부과대상 기준

* 산업안전보건법 시행령 제96조의2

설치대상

- 사업주(모든 사업장)

과태료 부과대상 기준

1. 상시근로자* 20명 이상(건설업은 공사금액 20억원 이상 사업장)
2. 7개 직종 근로자** 를 2명이상 사용하는 상시 근로자 10인 이상 사업장

* 상시근로자수와 공사금액에는 관계수급인의 근로자와 공사금액을 포함

** 전화 상담원, 돌봄 서비스 종사원, 텔레마케터, 배달원, 청소원 및 환경미화원, 아파트 경비원, 건물 경비원

휴게시설 설치 · 관리 기준

* 산업안전보건법 시행규칙 [별표21의2] 휴게시설 설치 · 관리기준

크기 및 위치



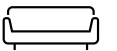
- 최소 바닥면적은 6㎡, 높이는 2.1m
- 이용이 편리하도록 가까운 곳에 위치

온도 조명 등



- 온도는 18~28℃ 수준 유지(냉난방 구비)
- 습도(50~55%) 및 조명(100~200Lux) 유지기능, 환기 가능

비품 및 설비



- 의자 등과 음용이 가능한 물 제공

3 고용상 남녀차별 등 시정신청 시행(2022.5.19 시행)

- 2022.5.19 개정 남녀고용평등법 시행
- 고용상 성차별 등에 대하여 노동위원회에 시정신청 가능

As Is

기존에는 고용상 성차별 발생시 사업주에게 벌칙만 부과

**2022. 5. 19부터 노동위원회를 통해
적극적 시정조치 가능 신설**

To Be

남녀고용평등법 제26조(차별적 처우등의 시정신청)

① 근로자는 사업주로부터 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 **차별적 처우** 등을 받은 경우 「노동위원회법」 제1조에 따른 **노동위원회**에 그 시정을 신청할 수 있다. 다만, 차별적 처우등을 받은 날(제1호 및 제3호에 따른 차별적 처우등이 계속되는 경우에는 그 종료일)부터 **6개월**이 지난 때에는 그러하지 아니하다.

3 고용상 남녀차별 등 시정신청 시행(2022.5.19 시행)

노동위원회 차별 시정 신청 요건

- ✓ 노동위원회에 차별 시정 신청을 하기 위해서는 차별 시정 대상이 되는 내용에 대하여 당사자 적격을 갖추어서 신청 기간 내에 제기

다만, 개정 남녀고용평등법 시행일(22.5.19.)이후 발생한 차별부터 신청가능

당사자 적격	신청 기간	신청 대상(제26조 제1항 각호)
근로자 사업주에게 고용된 사람과 취업할 의사를 가진 사람 사업주 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장	차별적 처우 등을 받은 날부터 6개월 이내 - 임금상 차별과 같이 계속되는 차별로 볼 수 있는 경우 차별적 처우 등의 종료일로부터 6개월 이내	고용상 성차별 - <u>모집과 채용</u>(특정 성에게 모집 채용 기회 주지 않는 경우) - <u>임금</u>(동일가치노동에 종사함에도 동일임금을 지급하지 않는 경우) - <u>임금 외 금품</u>(근로자 생활을 보조하기 위한 금품, 특정성에 대해 지급 수준 달리하여 지급하는 경우) - <u>교육, 배치, 승진</u>(특정 성에 대해 기회 부여하지 않는 경우) - <u>정년, 퇴직</u>(같거나 비슷한 직종에서 남녀간 정년을 달리하거나 혼인, 임신 등의 이유로 퇴직시키는 경우) 직장 내 성희롱 - 직장 내 성희롱 사실이 확인되었고 피해근로자가 요청하였음에도 <u>근무장소의 변경 등 적절한 조치를 하지 않은 경우</u> - 성희롱 사실을 신고한 근로자 또는 피해근로자 등에 대하여 <u>불리한 처우를 한 경우</u>

3 고용상 남녀차별 등 시정신청 시행(2022.5.19 시행)

노동위원회 시정명령의 절차 및 내용

노동위원회 시정신청

시정신청 접수
60일 이내
심문회의 개최



차별 인정시 시정명령의 내용

차별적 처우 중지

임금 등 근로조건 개선
(취업규칙, 단체협약 등 개선명령 포함)

적절한 배상
(고의, 반복되는 경우 손해액의 3배까지)



불복시

시정명령의 불복시 재심
또는 행정소송 제기

시정명령
확정시

이행상황 점검
시정명령 미이행시
1억원 이하 과태료 부과

시정명령을 받은 사업장내
다른 근로자에게도 조사 및
시정명령 효력확대

☑ 성차별로 인해 모집·채용, 승진에서 불이익을 입었음이 인정되는 경우 해당 근로자를 채용, 승진시키라는 시정명령을 할 수 있는지

- 모집·채용상 차별이나 승진상 차별의 경우 해당 차별행위의 중지, 기회부여, 적절한 배상 등에 대한 시정명령 등이 가능할 것
- 해당 근로자를 채용하거나 승진시키라는 시정명령은 기업의 인사재량권을 침해할 소지가 있고, 이미 채용·승진된 제3자의 권리 관계에도 영향을 미칠 수 있어 곤란

4 근로자참여 및 협력증진에 관한 법률(2022.12.11. 시행)

근로자위원 선출 시 과반수 투표로 선출 및 10인 이상의 추천 규정 삭제

As Is

제6조(협의회의 구성) ② 근로자를 대표하는 위원(이하 "근로자위원"이라 한다)은 근로자가 선출하되, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 노동조합의 대표자와 그 노동조합이 위촉하는 자로 한다.

시행령 제3조(협의회의 구성) ② 근로자위원 선출에 입후보하려는 자는 해당 사업이나 사업장의 근로자여야 하며, 해당 사업 또는 사업장의 근로자 10명 이상의 추천을 받아야 한다.

To Be

제6조(협의회의 구성) ② 근로자를 대표하는 위원(이하 "근로자위원"이라 한다)은 **근로자 과반수가 참여하여 직접·비밀·무기명 투표로 선출**한다. 다만, 사업 또는 사업장의 특수성으로 인하여 부득이한 경우에는 부서별로 근로자 수에 비례하여 **근로자위원을 선출할 근로자**(이하 이 조에서 "위원선거인"이라 한다)를 **근로자 과반수가 참여한 직접·비밀·무기명 투표로 선출**하고 **위원선거인 과반수가 참여한 직접·비밀·무기명 투표로 근로자위원을 선출**할 수 있다.

③ 제2항에도 불구하고 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 근로자위원은 노동조합의 대표자와 그 노동조합이 위촉하는 자로 한다.

시행령 제3조(협의회의 구성) 법 제6조제2항에 따라 근로자를 대표하는 위원(이하 "근로자위원"이라 한다)의 선출에 입후보하려는 사람은 해당 사업이나 사업장의 근로자여야 한다.

✓ 종전에는 근로자위원 선출에 관한 사항에 대하여 '근로자 과반수 참여'가 명시되어 있지 않아 근로자위원의 대표성이 부족하여, **근로자위원 선출시(위원선거 포함) '근로자 과반수 참여를 의무화'**하고, 기존 10인 이상 추천규정을 삭제함

5 근로자퇴직급여 보장법(2022.4.14. 시행)

퇴직금을 IRP계정으로 이전

As Is

종전에는 퇴직금 지급만 명시되어 있을 뿐, 퇴직금을 IRP(Individual Retirement Pension, 개인형 퇴직연금)계정으로 이전은 의무가 아니었음.

To Be

제9조(퇴직금의 지급 등)

① 사용자는 근로자가 퇴직한 경우에는 그 지급사유가 발생한 날부터 14일 이내에 퇴직금을 지급하여야 한다. 다만, 특별한 사정이 있는 경우에는 당사자 간의 합의에 따라 지급기일을 연장할 수 있다.

② 제1항에 따른 퇴직금은 근로자가 지정한 개인형퇴직연금제도의 계정 또는 제23조의8에 따른 계정(이하 "개인형퇴직연금제도의 계정등"이라 한다)으로 이전하는 방법으로 지급하여야 한다. 다만, 근로자가 55세 이후에 퇴직하여 급여를 받는 경우 등 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

대통령령으로 정하는 사유

1. 근로자가 55세 이후에 퇴직하여 급여를 받는 경우
2. 급여가 고용노동부장관이 정하여 고시하는 금액 이하인 경우 (300만원 이하)
3. 근로자가 사망한 경우
4. 「출입국관리법 시행령」 제23조제1항에 따라 취업활동을 할 수 있는 체류자격으로 국내에서 근로를 제공하고 퇴직한 근로자가 퇴직 후 국외로 출국한 경우
5. 다른 법령에서 급여의 전부 또는 일부를 공제하도록 한 경우

③ 근로자가 제2항에 따라 개인형퇴직연금제도의 계정등을 지정하지 아니한 경우에는 근로자 명의의 개인형퇴직연금제도의 계정으로 이전한다.

→다만 처벌규정은 별도 없음

6 근로기준법 휴일 규정 적용 확대(2022.1.1. 시행)

상시 근로자 5인 이상 사업장에도 공휴일 규정 적용

As Is

2021년까지는 상시 근로자 30명 이상의 사업장만 적용됐던 근로기준법 시행령 제30조가 2022년 1월 1일부터 상시 근로자 5명 이상의 사업장에도 적용됨

To Be

근로기준법 제55조(휴일)

② 사용자는 근로자에게 **대통령령으로 정하는 휴일**을 유급으로 보장하여야 한다. 다만, 근로자대표와 서면으로 합의한 경우 특정한 근로일로 대체할 수 있다

근로기준법 시행령 제30조(휴일)

② 법 제55조제2항 본문에서 “대통령령으로 정하는 휴일”이란 **「관공서의 공휴일에 관한 규정」 제2조 각 호(제1호는 제외한다)에 따른 공휴일 및 같은 영 제3조에 따른 대체공휴일**을 말한다.

관공서 공휴일에 관한 규정에서 정한 공휴일

1. 일요일
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. 부처님오신날 (음력 4월 8일)
6. 5월 5일 (어린이날)
7. 6월 6일 (현충일)
8. 추석 전날, 추석, 추석 다음날 (음력 8월 14일, 15일, 16일)
9. 12월 25일 (기독탄신일)
10. 「공직선거법」 제34조에 따른 임기만료에 의한 선거의 선거일
11. 기타 정부에서 수시 지정하는 날
12. 대체공휴일 (국경일, 어린이날이 토요일 및 일요일과 겹치거나 설연휴, 추석연휴가 일요일과 겹치는 경우 휴일이 추가로 부여됨)

6 근로기준법 휴일 규정 적용 확대(2022.1.1. 시행)

상시 근로자 5인 이상 사업장에 적용되는 2023년 공휴일들

1월						
일	월	화	수	목	금	토
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				
30	31					

2월						
일	월	화	수	목	금	토
			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				

3월						
일	월	화	수	목	금	토
			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	

4월						
일	월	화	수	목	금	토
						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						

5월						
일	월	화	수	목	금	토
	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			

6월						
일	월	화	수	목	금	토
				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	

7월						
일	월	화	수	목	금	토
						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					

8월						
일	월	화	수	목	금	토
		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		

9월						
일	월	화	수	목	금	토
					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

10월						
일	월	화	수	목	금	토
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				

11월						
일	월	화	수	목	금	토
			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		

12월						
일	월	화	수	목	금	토
					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						

- 1월 1일(신정)/일요일 중복, 9월 30일(추석 연휴)/토요일 중복, 5월 27일(석가탄신일)/토요일 중복 (대체공휴일 없음)
- 5월 1일 근로자의 날
- 1월 24일(1월 21일~22일이 일요일과 중복됨에 따른 대체공휴일)

7 고용 · 산재보험의 적용 확대(고용보험-2022.1.1. 시행, 산재보험-2022.7.1. 시행)

특수형태근로종사자의 고용 · 산재보험 가입범위 확대

제도시행일	고용보험	산재보험
2008.07.01.		1) 보험설계사, 2) 보험모집인, 3) 콘크리트 믹서 트럭 차주, 4) 학습지 교사, 5) 골프장 캐디
2012.05.01.		1) 택배기사, 2) 퀵서비스 기사
2016.03.28.		1) 대출모집인, 2) 신용카드 모집인, 3) 대리운전기사
2018.12.11.		건설기계운전사
2020.07.01.		1) 방문 강사, 2)대여제품 방문점검원, 3)가전제품 배송 및 설치기사, 4) (수출입 컨테이너, 시멘트, 철강재, 위험물질) 운송 화물차주
2021.07.01.	1) 보험설계사, 2) 보험모집인 3) 방문교사, 4)택배기사, 5) 대출 모집인, 6) (전업) 신용카드모집인, 7) 방문판매원, 8) 대여 제품 방문점검원, 9) 가전제품 배송 및 설치기사, 10) 방과 후 학교 교사, 11) (안전운임, 철강재 운송, 위험물질 운송)화물차주, 12) 건설기계조종사	소프트웨어 기술자
2022.01.01	1) 퀵서비스 기사(배달 라이더 포함), 2) 대리운전기사	
2022.07.01.	1) (유통, 택배 및 간선, 자동차, 골물 등) 운송 화물차주, 2) 관광통역안내사, 3) 어린이 통학버스 기사, 4) 골프장 캐디, 5) 소프트웨어 기술자	(물류센터간 화물, 자동차 운송, 곡물(사료), 유통배송)운송 화물차주

7 고용 · 산재보험의 적용 확대(고용보험-2022.1.1. 시행, 산재보험-2022.7.1. 시행)

특수형태근로종사자의 고용 · 산재보험

보수액 산정법

보수액 = (기타소득/사업소득 - 비과세소득) x (100%-직종별 공제율)

※근거법률 : 고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료 징수 등에 관한 법률 제48조의3 제2항, 고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료 징수 등에 관한 법률 시행령 제56조의6 제1항

보험료 부담

부담 : 노무제공자와 사업주가 각각 ½씩 부담

고용보험료율 : - 2022년 6월 귀속분까지 : 1.4%(사업주, 노무제공자 각 0.7%씩 부담)
- 2022년 7월 귀속분부터 : 1.6%(사업주, 노무제공자 각 0.8%씩 부담)

산재보험료율 : 그 사업이 적용 받는 사업의 산재보험료율 각 절반씩 부담

Part 2 2023년 시행예정법령 소개

1. 산업재해보상보험법 일부 개정(2023.1.12., 2023.7.1. 시행예정)
2. 국민건강보험 요율 변경(2023.01.01. 시행)
3. 소득세법 일부 개정(2023.01.01. 시행)
4. 최저임금 상향(2023.01.01. 시행)
5. 안전관리자 2명 이상 선임 대상 확대(2023.02.19. 시행)
6. 장애인 고용부담금 인상(2023.01.01. 시행)
7. 방문취업동포(H-2) 허용 업종 네거티브 방식 전환(2023.01.01. 시행)

1 산업재해보상보험법 일부개정 - 건강손상자녀 보상(2023.1.12. 시행예정)

임신 중 업무상 사유로 인한 자녀의 건강손상 산재신청

업무상재해 인정기준

임신 중인 근로자가 업무수행 과정에서 업무상 사고, 출퇴근 재해 또는 유해인자 취급·노출로 인하여 **출산한 자녀**가 부상, 질병 또는 장애가 발생하거나 사망한 경우 산재보상이 가능

적용대상

법 시행일('23.1.12) **이후 출생한 자녀부터 적용**되나, 아래의 경우 **소급적용 가능**

- ① 법 시행일 이전 산재보험 급여를 신청한 경우
- ② 법원판결로 산재보험 급여 수급권을 인정받은 경우
- ③ 법 시행일 이전 3년 이내 출생했지만 증상발현이 늦어 시행일 이후 3년 이내 신청한 경우

급여종류

요양급여, 장애급여, 간병급여, 장례비, 직업재활급여

*건강손상자녀에 대한 장애등급 판정 시점을 '18세 이후'로 함

*건강손상자녀에 대한 장애급여 및 장례비의 산정기준을 각각 고용노동부장관이 고시하는 '최저보상기준금액'과 '장례비 최저금액'으로 함

1 산업재해보상보험법 일부 개정 - 노무제공자 정의(2023.7.1. 시행예정)

특수형태종사자를 노무제공자로 재정의(법 제91조의 15 신설 및 125조 폐지)

특수형태근로종사자

주로 하나의 사업에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활하고, 노무를 제공할 때 타인을 사용하지 아니하는 업무의 종사자 중 시행령으로 정한 자

삭제

산업재해보상보험법 제125조 (특수형태근로종사자에 대한 특례)

① ~~계약의 형식과 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공함에도 「근로기준법」 등이 적용되지 아니하여 업무상의 재해로부터 보호할 필요가 있는 사람으로서 다음 각 호의 모두에 해당하는 사람 중 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 사람(이하 이 조에서 "특수형태근로종사자"라 한다)의 노무(勞務)를 제공받는 사업은 제6조에도 불구하고 이 법의 적용을 받는 사업으로 본다.~~

- ~~1. 주로 하나의 사업에 그 운영에 필요한 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활할 것~~
- ~~2. 노무를 제공할 때 타인을 사용하지 아니할 것~~

의의

전속성 요건(노무를 상시적을 제공하고, 타인을 사용하지 않는 것)을 **폐지**하여 산업재해의 인정 조건이 확대되었음

노무제공자

다른 사람의 사업을 위하여, 사업주로부터 직접 노무제공을 요청받거나, 온라인 플랫폼을 통해 노무제공을 요청받는 자들 중 시행령으로 정하는 직종에 종사하는 자

신설

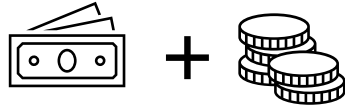
산업재해보상보험법 제91조의15(**노무제공자 등의 정의**)
이 장에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "노무제공자"란 자신이 아닌 다른 사람의 사업을 위하여 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 방법에 따라 자신이 직접 노무를 제공하고 그 대가를 지급받는 사람으로서 업무상 재해로부터의 보호 필요성, 노무제공 형태 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 사람을 말한다.
 - 가. 노무제공자가 사업주로부터 직접 노무제공을 요청받은 경우
 - 나. 노무제공자가 사업주로부터 일하는 사람의 노무제공을 중개·알선하기 위한 전자적 정보처리시스템(이하 "온라인 플랫폼"이라 한다)을 통해 노무제공을 요청받는 경우 (생략)

1 산업재해보상보험법 일부 개정 - 노무제공자 정의(2023.7.1. 시행예정)

노무제공자의 특징

급여산정기준
“평균보수”



(제91조의15 제5호 및 6호 신설)

= 재해 발생 사업에서 받은 보수 + 재해 발생 사업 외의 사업에서 받은 보수

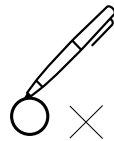
업무상재해
인정기준



(제91조의18 신설)

근로자의 업무상 재해 인정기준을 준용
구체적인 내용은 대통령령으로 정하도록 위임

휴업 등
신고제도 도입



“휴업등 신고제도 ” 도입으로 소득이 발생하지 않는 기간동안 보험료 부과하지 않음

시행일 이전
소급적용



(부칙 제8조)

시행 전에 특수형태근로종사자가 업무상 재해를 입은 경우에도 소급
해서 적용될 수 있도록 함

2 국민건강보험 요율 변경(2023.1.1. 시행예정)

국민건강보험료의 상승

As Is(2022년)	
직장가입자 보험료율 (사업자+근로자)	6.99%
사업자 부담비율	3.495%
근로자부담비율	3.495%
장기요양보험	건강보험료의 12.27%
지역가입자 보험료부과점수당 금액: 205.3원	

To Be(2023년)	
직장가입자 보험료율 (사업자+근로자)	7.09%
사업자 부담비율	3.545%
근로자부담비율	3.545%
장기요양보험	건강보험료의 12.81%
지역가입자 보험료부과점수당 금액: 208.4원	

3 소득세법 일부 개정(2023.1.1. 시행예정)

식대 비과세 한도 상향 10만원 → **20만원** (소득세법 제12조 제3호 러목 개정)

As Is

소득세법 제12조(비과세소득)

다음 각 호의 소득에 대해서는 소득세를 과세하지 아니한다.

3. 근로소득과 퇴직소득 중 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 소득

러. 대통령령으로 정하는 식사 또는 식사대

소득세법 시행령 제17조의2(비과세되는 식사대등의 범위)

2...식사 기타 음식물을 제공받지 아니하는 근로자가 받는
월 10만원 이하의 식사대

To Be

소득세법 제12조(비과세소득)

다음 각 호의 소득에 대해서는 소득세를 과세하지 아니한다.

3. 근로소득과 퇴직소득 중 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 소득

러. 근로자가 사내급식이나 이와 유사한 방법으로 제공받는 식사 기타 음식물 또는 근로자(식사 기타 음식물을 제공받지 아니하는 자에 한정한다)

가 받는 **월 20만원 이하의 식사대**

- ✓ 사업주 입장에서는 현금성 복리후생비의 최저임금 산입비율이 2%에서 1%로(38,288원에서 20,105원으로)줄어들어 최저임금이 상승함에도 기본급에 대한 부담을 줄일 수 있음

효과

식대의 비과세 한도가 20만원으로 증가함에 따라
소득세, 4대보험료 산정기준이 되는 보수총액 감소

근로자

소득세 감소와 4대보험료 근로자 부담분 줄어 실수령액 증가

사업주

과세 대상인 보수총액이 감소로 4대보험료 사업장 부담분 줄어듦

4 최저임금 상향(2023.1.1. 시행예정)

2023년 최저임금

- 시간급 최저임금 : 9,620원 (2022년 대비 5.02% 인상)
- 월~금(주5일), 1일 8시간, 1주 40시간 근로하는 근로자의 월 최저임금
 - ① 2,010,580원 (월 209시간, 주휴시간 포함)
 - ② 1,809,522원 (1년 이상의 기간을 정하여 계약한 수습근로자에게는 3개월 동안 90%)

연도	시간급 최저임금(원)	인상률(%)
2021	8,720	1.5
2022	9,160	5.1
2023	9,620	5.02

2023년 최저임금 산입범위 비율 변경

- 2018년 개정된 최저임금 산입범위 변경에 따라 ‘복리후생 성격의 금품’과 ‘매월 지급하는 정기상여금’의 최저임금 산입범위 비율 변경

연도	복리후생적 임금	정기상여금
2021년	3%	15%
2022년	2%	10%
2023년	1%	5%
2024년 이후	0%	0%

- ① 복리후생 성질을 지닌 금품 (최저임금의 1%)
 $2,010,580 \times 1\% = 20,105\text{원}$ 초과분 산입
- ② 매월 지급하는 정기상여금 (최저임금의 5%)
 $2,010,580 \times 5\% = 100,529\text{원}$ 초과분 산입

5 안전관리자 2명 이상 선임 기준 강화(2022.2.19 시행)

섬유제품 제조업 등의 안전관리자 2명 이상 선임

As Is

산업안전보건법 제17조, 시행령 16조, 별표3

안전관리자를 2명 이상 선임해야 하는 별표3에
서 명시된 대상 사업장*:
상시 근로자 수 1천명 이상

*별표3에서 명시된 대상 사업장

제3호(섬유제품 제조업; 의복 제외)
제21호(산업용 기계 및 장비 수리업)
제23호(폐기물 수집, 운반, 처리 및 원료재생업)
제24호(환경 정화 및 복원업)
제27호(운수 및 창고업)

To Be

2022. 8. 18. 시행 별표3 개정 후

→ 상시근로자 500명 이상 1천명 미만 : 2명 이상
(500인 이상 1000인 미만은 2022.2.19.부터 시행)

제3호(섬유제품 제조업; 의복 제외)
제21호(산업용 기계 및 장비 수리업)
제23호(폐기물 수집, 운반, 처리 및 원료재생업)
제24호(환경 정화 및 복원업)
제27호(운수 및 창고업)

6 장애인 고용부담금 인상(해당연도 최저임금 인상에 따라)

● 100명 미만 사업장: 장애인 고용의무는 있으나, 부담금 납무의무 면제

	2021. 1. 1~2021.12.31	2022. 1. 1~2022.12.31	2023. 1. 1 ~2023.12.31
신고연도	2022년	2023년	2024년
기준 (적용)연도	2021년	2022년	2023년
의무고용률 (민간사업주)	3.1%	3.1%	3.1%
일반기업 (상시근로자수)	50명 이상 [부담금납부 : 100명 이상]	50명 이상 [부담금납부 : 100명 이상]	50명 이상 [부담금납부 : 100명 이상]
신고기한	2023. 1. 1 ~ 2023. 1. 31 ※ 연도 중에 사업을 그만두거나 끝낸 경우에는 그 날부터 60일 이내에 신고·납부		

고용의무 이행수준	부담기초액(2022년 적용 2023년 신고)	가산율
3/4 이상 고용	1,149,000원	
1/2 이상 ~3/4 미만	1,217,940원	6%가산
1/4 이상~1/2 미만	1,378,800원	20%가산
1/4 미만	1,608,600원	40%가산
1명 이상 고용하지 않은 경우	1,914,440원	해당연도 최저임금

7 방문취업동포(H-2) 허용 업종 네거티브 방식 전환(2023.1.1. 시행)

As Is

방문취업동포 허용 업종(출입국 관리법 시행령 제12조)

도입허용 업종을 제한적으로 열거 규정
: 제조업, 광업, 농어업, 건설업
및 34개 서비스 업종 외에 방문취업동포(H-2) 채용 불가능

To Be

방문취업동포 허용 업종(출입국 관리법 시행령 제12조)

도입제외 업종을 제한적으로 열거 규정
: 정보서비스업 등 22개 중분류 제외 업종을 제외한
나머지 업종은 방문취업동포(H-2) 채용 가능

<H-2 허용제외 업종>
※ 서비스업: 한국표준산업분류 중 대분류 E, G ~ U (서비스업 분류고시(통계청고시 제2018-390호, '18.9.21)에 따름)

코드	업종명	코드	업종명	코드	업종명
05	석탄, 원유 및 천연가스 광업	50	수상 운송업	65	보험 및 연금업
35	전기, 가스, 증기 및 공기조절 공급업	51	항공 운송업	66	금융 및 보험 관련 서비스업
		52	창고 및 운송관련 서비스업	68	부동산업
36	수도업	58	출판업	70	연구개발업
39	환경 정화 및 복원업	61	우편 및 통신업	71	전문 서비스업
45	자동차 및 부품 판매업	62	컴퓨터 프로그래밍, 시스템 통합 및 관리업	72	건축기술, 엔지니어링 및 기타 과학기술 서비스업
49	육상 운송 및 파이프라인 운송업	63	정보서비스업		
		64	금융업	74	사업시설 관리 및 조경 서비스업
751	고용 알선 및 인력 공급업 ※ 단, 「가사근로자의 고용개선 등에 관한 법률」에 따른 가사서비스 제공기관은 제외			85	교육 서비스업

Part 3 2022년 핵심 판례 리뷰

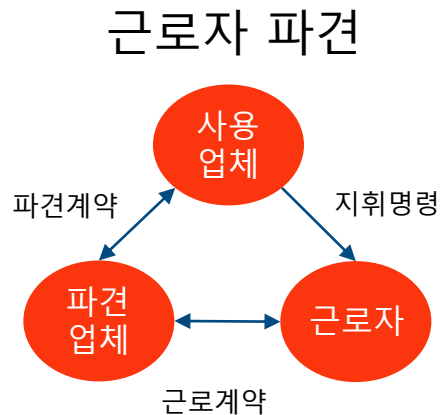
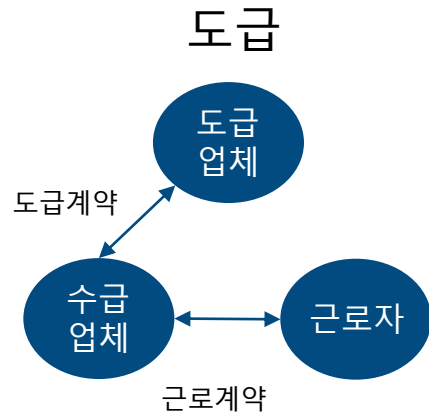
1. 불법파견 판단 시 원청업체 전산관리시스템의 의미 정리(대법 2016다40429 판결 등)
2. 임금피크제 판례 정리(대법 2017다292343 판결 등)
3. 육아휴직 후 인사발령의 부당전직 여부 정리(대법 2017두76005 판결 등)
4. 파견과 전출의 구분(대법 2019다299393 판결)
5. 파견법상 직접고용은 기간을 정한 고용이어선 안된다(대법 2019다299393 판결)
6. 저성과자의 대기발령 후 자동해고의 정당성 판단(대법 2018다251486 판결)
7. 근로자들의 시간외근로 거부는 쟁의행위가 아니다(대법 2016도11744 판결)
8. 정기상여금의 통상임금성(대법 2019다238053 판결)

1 불법파견 판단 징표로서 전산관리시스템

(대법원 2022.07.28. 선고 2016다40439 판결)

※ 전산관리시스템(MES, Manufacturing Execution System)이란?

제조업체의 효율적인 생산관리를 돕는 프로그램으로, 주문부터 생산까지 모든 생산활동의 최적화를 가능하게 지원하는 프로그램



도급과 파견을 구분하는 5가지 판단기준 (대법원 2015.02.26. 선고, 2010다106436 판결)

- ① 도급업체가 수급업체 근로자에 대한 직·간접적인 업무수행 지시 등 상당한 지휘명령 여부
- ② 도급업체 근로자와 수급업체 근로자가 공동작업을 하는지 여부 (도급업체의 실질적 편입 여부)
- ③ 수급업체가 근로자의 인사관리 (선발, 교육훈련, 근로시간 및 휴가 관리 등) 결정권한의 독자적 행사 여부
- ④ 도급계약의 목적이 구체적으로 한정된 업무의 이행으로 확정되고, 도급업무가 전문성·기술성이 있는지 여부
- ⑤ 수급업체가 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지 여부



실질관계에 따라 근로자 파견관계가 성립된다고 판단

1 불법파견 판단 징표로서 전산관리시스템

(대법원 2022.07.28.선고 2016다40439 판결)

※ 전산관리시스템(MES, Manufacturing Execution System)이란?

제조업체의 효율적인 생산관리를 돕는 프로그램으로, 주문부터 생산까지 모든 생산활동의 최적화를 가능하게 지원하는 프로그램

법원의 판단

① 도급업체가 수급업체 근로자에 대한 직·간접적인 업무수행 지시 등 상당한 지휘명령 여부

작업의 구체적인 내용(운송대상, 순서 및 지점 등)을 전산관리시스템(MES)를 활용하여 결정 → 단순한 업무내용 전달이 아닌 **구속력 있는 업무상 지시**로 봄

② 도급업체 근로자와 수급업체 근로자가 공동작업을 하는지 여부 (도급업체의 실질적 편입 여부)

수급업체 업무는 공정자체에 필수적으로 수반되고 기능적측면에서 분리되기 어려움 → **실질적으로 편입**되었다고 볼 수 있음

③ 수급업체가 근로자의 인사관리 (선발, 교육훈련, 근로시간 및 휴가 관리 등) 결정권한의 독자적 행사 여부

도급업체가 **수급업체가 수행할 업무, 업무에 필요한 인원수, 작업량을 결정**

④ 도급계약의 목적이 구체적으로 한정된 업무의 이행으로 확정되고, 도급업무가 전문성·기술성이 있는지 여부

작업의 내용은 작업표준에 따라 **단순 반복적인 업무로 전문성과 기술성이 필요하다고 보이지 아니함**

⑤ 수급업체가 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지 여부

수급업체는 도급업체와의 거래에 의존하였고, 중요설비 및 전산관리시스템(MES)은 도급업체가 소유하며 실질적 관리 → **수급업체의 사업주로서 실체 미미**

1 불법파견 판단 징표로서 전산관리시스템

(대법원 2022.07.28.선고 2016다40439 판결)

※ 전산관리시스템(MES, Manufacturing Execution System)이란?

제조업체의 효율적인 생산관리를 돕는 프로그램으로, 주문부터 생산까지 모든 생산활동의 최적화를 가능하게 지원하는 프로그램

의의 및 영향

전산관리시스템(MES)를 통한 업무공유가 불법파견의 징표인 **상당한 지휘명령의 지표가 될 수 있다**는 가능성을 제시함

- 그러나, 전산관리시스템(MES)을 제공하는 것만으로 불법파견의 징표가 되는 것은 아님
- 도급과 파견을 구분하는 5가지 징표에서 전산관리시스템(MES)를 제외하고 보더라도 **불법파견의 요소들이 존재**하였음
- 전산관리시스템(MES)이 어떤 기능(단순 정보전달 vs 구속력 있는 지시)을 하는지가 중요하나 **이는 다른 요소들에 영향을 받는 것**으로 보임
- 다른 요소 (실질적 편입여부, 도급업무의 전문성 여부 등)에서 명확한 관리가 필요함

1 불법파견 판단 징표로서 전산관리시스템

(대법원 2022.07.28.선고 2016다40439 판결)

전산관리시스템(MES)을 활용한 적법도급쟁점 관련 판례

사건번호	업무	결과	판단요소	MES 기능
광주고등법원 2016나584	냉연강판 등 제조	근로자 파견 인정	- 도급업체가 작업수행 자체에 관한 지시의 존재 - '협력사 페널티 규정' 등을 통한 도급업체의 관리 - 수급업체의 전문적인 기술 부족	단순히 도급업무를 발주하고 일의 결과에 대한 검수를 하는데 필요한 정보를 입력하고 확인하는 기능을 벗어나 수급업체 근로자들에 대한 작업을 지시하고 관리 감독할 수 있는 측면의 기능이 컸음
대법원 2018다243935	제품포장	근로자 파견 인정	- 도급업체 생산공정과 밀접하게 연동된 작업으로 실질적 편입 - 작업수행에 있어 도급업체의 통제 내지 간접적 지시 존재 - 도급업체가 수급업체 인사관리에 부분적 관여 - 수급업체의 대표이사 중 상당수가 도급업체 임원 출신	MES 등을 통한 전달사항은 단순 정보에 그치지 않고, 수급업체 근로자들이 정보에 정해진 바에 따라 작업을 수행해야 함
수원고등법원 2010나13461	설비보전	적법도급 인정	- 구체적 업무지시가 아닌 계약 이행을 촉구하는 수준의 지시 또는 정보제공 - 도급업체 생산업무와 설비업무의 구분되어, 동일 장소 근무라 하더라도 편인으로 보기 어려움 - 업무가 구분되며, 도급업무에 있어 전문성을 갖춘	MES는 수급업체가 수행한 작업내용의 근거로 활용되며, 도급업체의 업무지시와는 무관함
서울고등법원 2018나2062639	장비점검	적법도급 인정	- 도급업무가 구체적으로 업무범위를 한정함 - 도급업체의 업무와 수급업체 업무는 명확하게 구별되며 수급업체는 전문성을 갖춘	MES는 종전 예방점검표 및 작업확인서의 작성방식을 전산화 한 것에 불과하며, 지시 및 통제수단으로 보기는 어려움

- 전산관리시스템(MES)의 활용보다는 **계약업무의 특성 (실질적 편입여부 및 전문성 내지 구별)이 판결에 중요 요소로 기능**하는 것으로 보임

2 임금피크제 효력 소송사례

(대법원 2022.05.26. 선고 2017다292343 판결)

※ 임금피크제란?

근로자의 계속 고용을 목적으로 노사간 합의를 통해 일정 연령을 기준으로 정년에 이르기까지 임금을 감액하는 대신 근로시간, 근로일수, 직무 등을 조정하여 소정의 기간 동안 고용을 보장하는 제도

재고용형

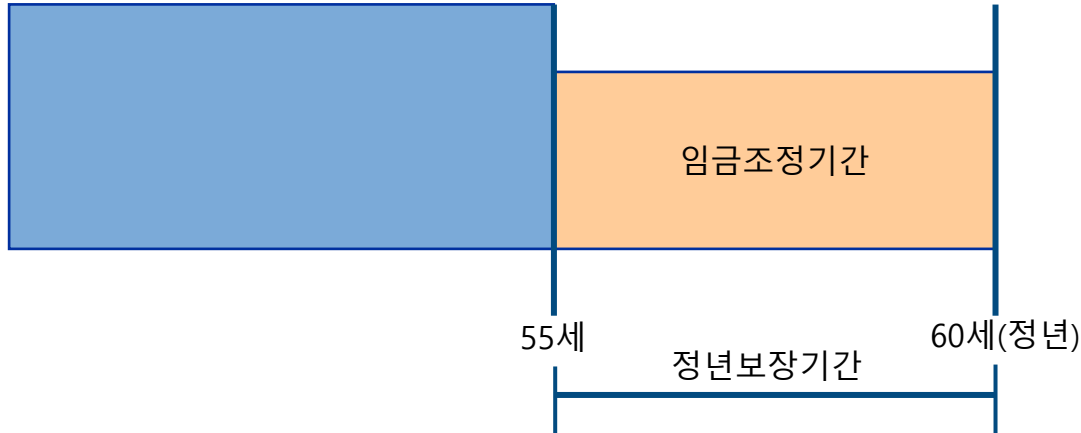
축약직 등으로 재고용하면서정년 이후부터 임금 감액

정년연장형

기존의 정년을 연장하는 대신 임금 감액

정년보장형

기존의 정년을 보장(유지)하는 대신 임금 감액



정년보장형 임금피크제를 무효로 본 사례

고령자고용법 제4조의4(모집·채용 등에서의 연령차별 금지) ① 사업주는 다음 각 호의 분야에서 **합리적인 이유 없이 연령을 이유로** 근로자 또는 근로자가 되려는 사람을 **차별**하여서는 아니 된다.
2. 임금, 임금 외의 금품 지급 및 복리후생

법원의 판단

① 구 고령자고용법 제4조의4 제1항이 **강행규정인지 여부**

규정내용, 연령 차별을 당한 사람은 인권위에 진정, 시정명령 과태료, 입법취지 고려 → **강행규정에 해당한다** 고 봄

최초제시

② 동조 위반여부 (**합리적 이유 없는** 연령을 이유로 한 차별) **판단기준**

근로자를 다르게 처우할 필요성이 인정되지 아니하거나 달리 처우하는 경우에도 그 방법·정도 등이 적정하지 아니한 경우.

→ **임금피크제 도입 목적의 타당성, 대상 근로자들이 입는 불이익의 정도, 임금 삭감에 대한 대상 조치의 도입 여부 및 그 적정성, 임금피크제로 감액된 재원이 임금 피크제 도입의 본래 목적을 위하여 사용되었는지 등** 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단

2 임금피크제 효력 소송사례

(대법원 2022.05.26. 선고 2017다292343 판결)

법원의 판단

② 동조의 위반 여부 (합리적 이유 없는 연령을 이유로 한 차별) 판단기준 과 위반여부

근로자를 다르게 처우할 필요성이 인정되지 아니하거나 달리 처우하는 경우에도 그 방법·정도 등이 적정하지 아니한 경우. 다음과 같은 사정을 종합적으로 고려하여 판단

임금피크제 도입 목적의 타당성 → 이 사건 임금피크제는 회사의 인건비 부담완화 등 경영성과 제고 목적으로 도입

대상 근로자들이 입는 불이익의 정도 → 일시에 임금 대폭 하락하는 불이익

임금 삭감에 대한 대상 조치의 도입 여부 및 그 적정성 → 업무 감축 등 적정한 대상조치가 강구되지 않음,

임금피크제로 감액된 재원이 임금피크제 도입의 본래 목적을 위하여 사용되었는지 → 임금피크제 도입 전후로 직원에게 부여된 목표수준이나 업무 내용에 차이가 있다고 보기 어려운 점

의의 및 영향

정년유지형 임금피크제가 **모두 무효는 아니며**, 기업에서 시행하는 임금피크제 유효성 확보방안 마련하고 경영불확실성 최소화할 필요
향후 임금피크제의 실질적 내용과 효력여부에 대해서도 다툼 발생 가능성 있음 → 판단기준에 따른 제도 검토 필요

- 직무 대비 임금 삭감 정도의 적정성 점검
- 임금피크제로 확보된 재원의 활용방안 점검
- 이직·퇴직 대비 교육
- 업무량 및 업무강도 조정 등 대상조치 도입 점검
- 임금피크제 도입 전후 신규채용 규모 비교

2 임금피크제 효력 소송사례 *판례비교

	임금피크제 무효(근로자 승소) 대법원 2022. 5. 26. 선고 2017다292343	임금피크제 유효(근로자 패소) 서울고등법원 2021. 10. 26. 선고 2020나2023019
임금피크제 유형	정년보장형	정년연장형
결정적 사유	1. 정년 연장, 신규 일자리 창출 등 임금피크제의 정당한 이유와 목적 없음 2. 업무 부담 완화 등의 대상조치가 존재하지 않음	1. 정년 연장 및 신규 일자리 창출 등의 정당한 목적을 가지고 행해 졌다고 판단 2. 1년 동안의 근로제공 휴무 및 연수교육 제공 등의 대상조치의 존재
임금피크제의 실시 목적	인건비 완화 및 실적 달성율을 높이기 위한 목적	고령 노동자들의 고용 유지 및 안정, 청년층들의 새로운 일자리 창출 및 고령화 사회에 대응하기 위한 목적
의의	고령자고용법 제4조의4 제1항의 강행규정성 확인	목적이 정당하고 합리적이며 대상조치가 강구되었을 때 임금피크제 유효

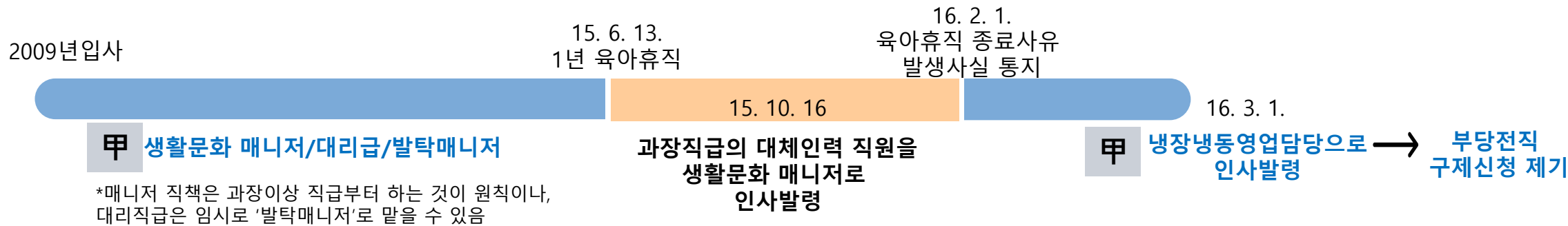
임금피크제 유효 판례(하급심 사례 포함)			
핵심 내용	서울지방법원 2022.6.16. 선고 2020가합505662(정년연장형)	서울남부지방법원 2022. 5. 27. 선고 2020가합103192(정년연장형)	항소심 중 울산지방법원 2021. 2. 5. 선고 2019가단14560(정년보장형)
	-정년 연장형에서는 정년 연장 자체가 가장 큰 대상 조치이고 그 연장이 법률에 의한 것이라도 대상 조치로서의 성격을 부정할 수 없다는 점 -정년 연장에 소요된 급여 자체가 임금피크제 목적에 따른 가장 근본적인 채용 사용처 2017다292343대법원 판결의 4가지 요건을 정년 연장형의 유효성을 판단할 때도 고려	-임금피크제의 목적이 고령자에 대한 정년 보장 및 연장을 목적으로 하면서 동시에 청년 일자리를 창출하기 위한 목적 -이러한 임금피크제가 고령자고용법 제4조의5 제4호(정년연장을 위한 임금피크제, 정년 이후의 재고용 지원 등의 조치를 취하는 경우 등을 상정)에 해당하여 차별 예외사유에 해당	-노사합의가 적법한 이상 비조합원 직원들에게도 유효 -고령자들의 고용유지와 청년층의 새로운 일자리 창출을 목적 -대상직원에 대한 전직, 재취업, 창업, 퇴직이후 생활을 위한 교육지원 등 보장책 마련 -연령차별에 해당하지 않음

3 육아휴직 후 복직시 인사발령의 적법성

(대법원 2022. 6. 30. 선고 2017두76005)

※ 육아휴직 후 휴직 전과 같은 업무 또는 같은 수준의 임금을 지급하는 직무에 복귀(남녀고평법 제19조 제4호)

남녀고용평등법 제19조(육아휴직)
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.
④ 사업주는 육아휴직을 마친 후에는 휴직 전과 같은 업무 또는 같은 수준의 임금을 지급하는 직무에 복귀시켜야 한다. 또한 제2항의 육아휴직 기간은 근속기간에 포함한다.



주요 사실관계	쟁점
1. 종합유통업A사 소속 근로자 甲 2015년 6월 29일부터 1년간 육아휴직 2. A사는 2015.10.16. 甲의 대체인력으로 과장직급 직원 인사발령 3. 甲이 2016.02.01 육아휴직 종료사유 발생 통지 4. A사는 원직에 대체인력이 있으므로, 2016.03.01 다른 직무로 인사발령 5. 甲 부당전직 구제신청 제기	1. 휴직 전 맡았던 생활문화 매니저 업무와 복귀 후 맡게 된 냉장냉동영업담당 업무가 육아휴직 전 甲이 담당하던 '발탁매니저' 업무와 동일한 업무에 해당하는지 여부 2. A사가 육아휴직을 마친 甲에게 '같은 수준의 임금을 지급하는 직무'라고 부여한 냉장냉동영업담당 업무가 육아휴직 전 업무보다 불리한 직무인가 여부를 고려해 사업주가 필요한 조치를 다했는지 여부

육아휴직 후 복귀 시 인사상 불이익 판단기준 제시

1. 근로환경의 변화나 조직의 재편으로 인해 다른 직무를 부여해야 할 필요성 여부
2. 임금을 포함한 근로조건이 전체적으로 낮은 수준인지 여부
3. 업무의 성격과 내용·범위 및 권한·책임 등에 불이익이 있는지 여부 및 정도
4. 대체 직무를 수행하게 됨에 따라 기존에 누리던 업무상·생활상 이익이 박탈되는 지 여부 및 정도
5. 동등하거나 더 유사한 직무를 부여하기 위하여 휴직 또는 복직 전에 사전 협의 기타 필요한 노력을 하였는지 여부

생활문화매니저

- 매장 운영 전반 총괄
- 소속 직원에 대한 인사평가 권한



① 권한 및 책임에서
상당한 차이

냉장냉동영업담당

- 매니저의 지휘 하에 업무수행
- 인사평가 권한 없음

3 육아휴직 후 복직시 인사발령의 적법성 *판례비교

광고팀장으로 근무하던 중 1년간 육아휴직을 사용하고 업무에 복귀한 근로자를 **광고팀원으로 발령한** 인사발령이 부당한 인사발령에 해당하지 않는다(2022. 9. 16. 선고, 대법원 2019두38571)

판단기준	광고팀장을 광고팀원으로 발령 (동일 부서 내 직책 하락) 대법원 2022. 9. 16. 선고, 2019두38571	생활문화매니저를 냉동냉장영업담당으로 발령 (다른 직무 및 다른 부서로의 이동) 대법원 2022. 6. 30. 선고 2017두76005
업무상필요성	육아휴직을 이유로 한 것이 아니라 업무평가 저조에 따라 보직해임	1심과 2심에서는 필요성을 인정했으나, 대법원 파기환송
임금수준의 동일성	팀장시절 동일한 수준의 임금지급	육아휴직 전과 동일한 임금수준 지급 (1,2심 인정내용)
업무 내용/권한 등의 동일성	광고팀원으로서 수행한 업무가 이전의 업무와 다르다고 볼 수 없음	❗ 휴직 전후의 업무는 업무범위, 권한에 상당한 차이가 있음 (대법원 판단)
신의칙상 요구되는 절차	팀장보직 해임 전 해당 근로자와 수차례 면담	확인되지 않음
정당성 판단 결과	정당성 인정	정당성 부정
의의	육아휴직 전 저조한 인사평가는 육아휴직 후 전직의 정당한 사유가 될 수 있다는 것을 시사	불리한 처우 판단에 있어서 실질적이고 구체적인 판단기준 제시

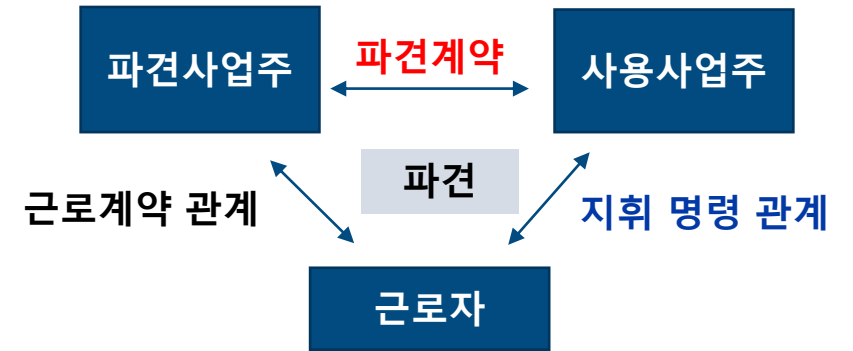
4 파견과 전출의 판단기준

(대법원 2022. 7. 14. 선고, 2019다299393)

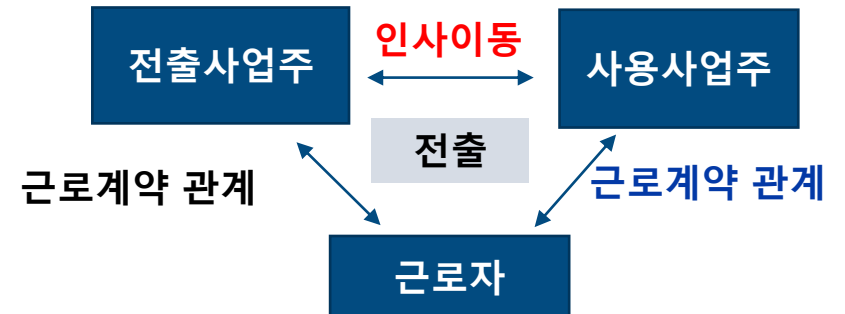
※ 파견과 전출

- 파견: 3면관계로 근로계약은 파견사업주와 체결하나, 근로자는 사업사업주로부터 지휘 명령을 받음(파견법 제2조 제1호)
- 전출: 원래 고용된 기업에 속해 있으면서, 다른 기업으로 옮겨져 그 기업의 지휘·감독아래 업무에 종사하는 것으로 원 소속 기업 복귀가 예정

파견	-파견사업주와 사용사업주 간에는 “지휘·명령권 임대”에 따른 근로자파견계약에 따라 사용사업주는 파견사업주에게 임차 노동력의 사용수익을 지급할 뿐, 파견근로자에 대한 임금은 파견사업주가 부담 - 파견사업주: 반복·계속 영업으로 근로자 파견 행위를 하는 자 ① - 파견사업주 해당여부: 파견의 반복·계속성, 영업성 유무와 원고용주의 사업목적이 파견인지, 근로계약 체결 목적, 파견의 목적, 규모, 횟수, 기간 종합적 고려 *해당 사안에서쟁점이된내용
전출	- 근로제공 상대방이 변경 돼 원 소속 기업 복귀가 예정되어 있음 - 계열사 간 전출: 원 소속 기업 근로계약 존재해 복귀하면 근로계약 존속 -전출사업주와 사용사업주 간에는 ‘인사이동에 따른 전출계약’에 따라 근로자는 전출사업주 뿐만 아니라 사용사업주와의 사이에서 이중의 근로계약이 성립 -전출사업주와 근로자 사이의 근로관계는 정지 상태(또는 휴직 상태)에 있게 되므로 임금은 사용사업주가 근로자에게 직접 지급



파견법상 근로자 파견과 외형상 유사하더라도 법률적 근거 구분



4

파견과 전출의 판단기준

(대법원 2022. 7. 14. 선고, 2019다299393)

사실관계

- ① 정보통신사업을 하는 A회사가 신규사업을 하게되면서 계열사인 B회사 C회사로부터 근로자를 전출받음
- ② 전출되어 업무 수행했던 근로자들이 전출을 가 근무한 것이 파견법상 파견에 해당한다고 주장하며 A 회사를 상대로 근로자지위 확인을 구한 사안

원심과 대법원 판단 비교

판단기준	서울고등법원	대법원
B회사, C회사의 사업목적	대규모의 인원을 장기간에 걸쳐서 계속적 반복적으로 전출시켰기에 근로자들을 공급함에 주된 목적이 있다고 보임	주된 영업분야, 자산규모와 운영조직을 감안하면 사업목적이 근로자 파견과 무관
이윤의 추구 여부	초과근로수당, 복지포인트 등을 적게 지급함으로써 이윤추구	근로자 전출에 관련한 별도의 대가나 수수료를 취득하지 않았기에 이윤추구로 보기 어려움
근로계약 체결의 목적	별다른 명시사항 없음	A회사로 전출된 근로자들은 원칙적으로 원소속 부서로의 복귀가 예정되어 있었고, 실제로도 그랬기에 그 목적이 파견에 있다고 보기 어려움
근로자 파견을 ‘업’ 으로 했는지 여부	긍정	부정
결론	파견법상 파견사업 허가를 받지 않은 자의 불법파견이기에 직접고용의무를 부담	근로자 파견을 업으로 하는자로 보기 어렵다고 판단 →사실상 불법파견이라는 점을 부정

파견법 제6조의2 제1항에 따른 직접고용의무는 근로자파견사업을 하는 파견사업주, 즉 ‘근로자파견을 업으로 하는 자’가 주체가 되어 행하는 근로자파견의 경우에 적용된다고 판단한 후, ‘근로자파견을 업으로 하는 자’의 판단기준을 제시하고 계열회사 간 전출과 파견법상 근로자파견이 구분된다는 점을 명시

5 파견법상 직접고용의무 이행시 고용형태

(대법원 2022. 1. 27. 선고 2018다207847)

※ 파견법상 직접고용의무 이행시 고용형태(판결요지)

파견근로기간 2년을 초과해 파견근로자를 사용한 사용사업주는 해당 파견근로자를 직접고용의무에 따라 근로계약을 체결할 경우
→ 기간을 정하지 않은 근로계약을 체결해야 함이 원칙



주요 사실관계	대법원 판단
1. 방송사 A와 근로자 甲 사이에 2014년 7월 직접고용 되기 이전 약 8년간 아르바이트나 파견근로 형태로 피고의 방송운행 업무를 담당 2. A사는 甲을 파견근로자로 2년을 초과해 사용한 바 2014년 7월14일 甲과 기간을 1년으로 정해 직접 근로계약을 체결 3. 2015.7.14.부터 2016.7.13.까지의 근로계약을 1회 갱신했으나, 이후 다시 갱신하지 않고 2016년 7월 13일에 계약종료 통보	파견법상 직접고용의무를 부담하는 사용사업주가 파견근로자를 직접고용하는 경우, 그 근로계약에서 기간을 정하였더라도 특별한 사정이 없는 한 이는 무효가 될 수 있음. 직접고용의무 규정의 취지와 입법목적에 비추 보면 특별한 사정이 없는 한 사용사업주는 직접고용의무 규정에 따라 근로계약을 체결할 경우 기간을 정하지 않은 근로계약을 체결해야 함이 원칙

5 파견법상 직접고용의무 이행시 고용형태

(대법원 2022. 1. 27. 선고 2018다207847)

“특별한 사정”이 있는 경우: 기간제 근로계약 체결 가능

✓ 특별한 사정?

파견근로자가 사용사업주를 상대로 직접고용의무의 이행을 구할 수 있다는 점을 **알면서도 기간제 근로계약을 희망하였다거나**, 사용사업주의 근로자 중 해당 파견근로자와 **같은 종류의 업무 또는 유사한 업무를 수행하는 근로자가 대부분 기간제 근로계약을 체결하고 근무하고 있어 파견근로자로서도 애초에 기간을 정하지 않은 근로계약 체결을 기대하기 어려웠던 경우 등과** 같이 직접고용관계에 계약기간을 정한 것이 직접고용의무 규정의 입법 취지 및 목적을 잠탈한다고 보기 어려운 경우

✓ 직접고용의무규정의 입법취지와 목적

근로자파견의 상용화·장기화를 방지하면서 파견근로자의 고용안정을 도모할 목적

의의 및 향후 대응방안

✓ 사용사업주에게 직접고용의무가 발생하기 전에 파견근로자를 직접고용하는 경우: 기간제 근로계약 체결 가능

사용사업주에게 **파견법상 의무(직접고용의무)**가 존재하지 않기 때문에 파견근로자를 기간제로 채용해도 법 위반이라고 볼 수 없음

✓ 특별한 사정이 인정될 수 있는 경우(근로자가 원하는 경우, 동종 유사 업무 수행자 전체가 기간제로 운영하는 상황 등) 점검

✓ 위와 같은 사정이 없는 한, 파견 사용기간 2년이 지난 시점부터 기간이 정함이 없는 근로자로 채용해야 함

6 저성과자의 대기발령 후 당연종료의 정당성 판단

(대법원 2022.09.15. 선고 2018다251486 판결)

주요사실관계

- ① 저성과자(하위5%)에 대한 대기발령
- ② '무보직으로 3개월 경과시 해고한다'는 규정 존재
- ③ 대기발령기간 부여한 2차례 업무과제 등에서 부적격자로 분류
- ④ 대기발령기간 도과 이후, 인사위원회 의결을 통한 해고통지 ('무보직으로 3개월 경과')

참고판례

저성과자 해고판결 법리 (대법원 2021.02.25. 선고, 2018다1253680 판결)

- ① 공정하고 객관적인 기준에 따른 평가
- ② 저성과가 상대적으로 낮은 정도를 넘어 상당한 기간 동안 최소한에 미치지 못함
- ③ 향후 개선될 가능성이 없을 것

6 저성과자의 대기발령 후 당연종료의 정당성 판단

(대법원 2022.09.15. 선고 2018다251486 판결)

판례법리

- 대법원은 근무성적이나 근무능력의 부진이 어느 정도 지속되었는지, 그 부진의 정도가 다른 근로자에 비하여 상대적으로 낮은 정도를 넘어 상당한 기간 동안 일반적으로 기대되는 최소한에도 미치지 못하는지, 나아가 향후에도 개선될 가능성을 인정하기 어려운지, 피고가 원고에게 교육과 전환배치 등 근무성적이나 근무능력 개선을 위한 기회를 충분히 부여하였는지 등에 관하여 제대로 심리하지 않은 채 단지 이 사건 대기발령이 정당하고 대기발령 기간 동안 원고의 근무성적이나 근무능력이 개선되지 않았다는 이유만으로 이 사건 해고가 정당하다고 판단하여, 원심의 판단을 파기하였음

의의

- 대기발령 이후 당연종료 규정도 해고의 법리(사회통념상 고용관계를 계속할 수 없을 정도)가 적용되어야 하는 기존 판례법리를 확인하였음
- 저성과자 해고의 정당성은 객관적이고 공정한 평가를 전제로 1)장기간의 저성과, 2) 근무 능력 개선을 위한 충분한 기회 부여, 3) 개선 가능성이 어려울 것이 충족되어야 함을 확인한 판결임
- 해당 판결은 '근무능력 개선을 위한 충분한 기회'가 대기발령 기간(3개월)에 부여되었고 기간이 짧은 것에 집중하였음

7 근로자들의 시간외근로 거부는 쟁의행위가 아니다

(대법원 2022.06.09. 선고 2016도11744 판결)

쟁의행위

노동조합 및 노동관계조정법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

6. "쟁의행위"라 함은 파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 **업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위를 말한다.**

쟁의행위는 목적/방법/절차에 있어 정당성을 갖추어야 하며, 정당하지 못한 쟁의행위는 민형사상 책임이 발생함

쟁의행위의 유형

파업	집단적이고 조직적으로 근로의 제공을 거부하는 행위
태업	불성실한 근무제공등 불완전한 노무제공 행위
피케팅/보이콧	파업의 공감대를 형성하기 위한 행위 및 사업주의 상품을 거부하는 행위
직장점거	사용자 의사에 반하여 회사내에서 퇴거하지 않고 장시간 체류하는 행위
준법투쟁	법령, 단체협약, 취업규칙 등을 엄격히 지켜 업무의 정상적 운영을 저해하는 행위

통상적으로 해 오던 연장근로를 집단적으로 거부하도록 함으로써 회사업무의 정상운영을 저해하였다면 이는 쟁의행위로 보아야 할 것 (대법원 1991.10.22. 선고, 91도600 판결)

7 근로자들의 시간외근로 거부는 쟁의행위가 아니다

(대법원 2022.06.09. 선고 2016도11744 판결)

대상판결

- 쟁의행위에 대한 법령상의 엄정한 규율 체계와 헌법 제33조제1항이 노동3권을 기본권으로 보장한 취지 등을 고려하면 연장근로의 집 단적 거부와 같이 사용자의 업무를 저해함과 동시에 근로자들의 권리행사로서의 성격을 아울러 가지는 행위가 노동조합법상 쟁의행위 에 해당하는지는 해당 사업장의 단체협약이나 취업규칙의 내용, 연장근로를 할 것인지에 대한 근로자들의 동의 방식 등 근로관계를 둘러싼 여러 관행과 사정을 종합적으로 고려하여 엄격하게 제한적으로 판단하여야 한다.
- 단체협약에서는 연장근로 및 휴일근로는 사전 동의를 얻어 실시하며 가산임금을 지급하였고, 연장근로 및 휴일근로를 하지 않은 경우 불이익 처우를 하지 못한다고 규정되어 있었고, 실제로 연장근로 및 휴일근로 신청자를 모집하는 방식으로 실시하였음
- 사전동의를 얻고 필요시 근로자의 신청을 받아 연장근로·휴일근로를 실시해 왔을 뿐 일정한 날에 연장근로·휴일근로를 통상적 혹은 관 행적으로 해왔다고 단정하기는 어려우므로, 시간외 근로 거부행위는 쟁의행위로 볼 수 없다

의의

- 준법투쟁도 쟁의행위가 될 수 있으나, 쟁의행위에 해당되는지는 관련 규정과 관행 등을 고려하여 엄격하게 제한적으로 판단하여야 한 다고 함.
- 평상시 사실상 해운 업무를 방해한 것이 아니라면, 업무의 정상적인 운영이 저해되었다 하더라도 쟁의행위에 해당하지 않는다고 보았 음.

8 재직자 조건이 부가된 정기상여금의 통상임금성

(대법원 2022.11.10. 선고 2022다252578 판결)

통상임금의 정의 및 판단기준

근로기준법 시행령 제6조(통상임금) ① 법과 이 영에서 " 통상임금 " 이란 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급, 일급, 주급, 월급 또는 도급 금액을 말한다.

[대법원 2013.12.18. 선고 2012다89399 판례]

- 어떠한 임금이 통상임금에 속하는지 여부는 그 임금이 **소정근로의 대가**로 근로자에게 지급되는 금품으로서 **정기적** · **일률적** · **고정적**으로 지급되는 것인지를 기준으로 그 객관적인 성질에 따라 판단하여야 하고, 임금의 명칭이나 그 지급주기의 장단 등 형식적 기준에 의해 정할 것이 아니다.

소정근로의 대가

소정근로시간에 통상적으로 제공하기로 정한 근로에 대한 금품

정기성

일정한 기간마다 정기적으로 지급되는 금품

일률성

일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자에게 지급되는 금품

고정성

추가적인 조건에 관계없이 지급이 확정되어 있는 금품

※주요 Issue : 재직자 조건이 부과된 통상임금성

	임금의 특징	통상임금 해당여부
특정시점 재직시에만 지급되는 금품	특정시점에 재직 중인 근로자만 지급받는 금품 (명절 귀향비나 휴가비의 경우 그러한 경우가 많음)	통상임금× (근로의 대가×, 고정성×)
	특정시점이 되기 전 퇴직 시에는 근무일수에 비례하여 지급되는 금품	통상임금○ (근무일수 비례하여 지급되는 한도에서는 고정성○)

고용노동부, "통상임금 노사지도 지침", 2014.01

8 재직자 조건이 부가된 정기상여금의 통상임금성

(대법원 2022.11.10.선고 2022다252578 판결)

재직자 조건이 부가된 정기상여금의 통상임금성

- 정기상여금은 지급에 별도로 업적, 성과 등을 요구하지 않고 **즉 근로를 제공하기만 하면 업적, 성과 등과는 관계없이 사전에 확정된 금액이 특정 지급일자에 정기적으로 분할 지급되는 것이며,**
- 정기상여금 지급방법을 보면, **국내에서 해외(또는 해외에서 국내)로 발령받은 직원 및 휴직 직원의 경우에는 그 발령일을 기준으로 일할계산하여 지급**하고, 근로시간 단축자에게는 소정근로시간(주 40시간)에 **대한 약정 근로시간에 비례하여 지급**한 점들에 비추어 보면 이 사건 정기상여금이 지급기준일에 재직하는 사람에게는 기왕의 근로 제공 내용을 묻지 아니하고 이를 전부 지급하는 임금에 해당한다고 할 수 없다.
- 정기상여금의 금액, 지급방법, 지급실태 등에 전체 임금에서 이 사건 정기상여금이 차지하는 비중이 매우 높은 점을 더하여 보면, **기본급과 마찬가지로 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대한 기본적인 대가로서 당연히 수령을 기대하는 임금에 해당**한다고 볼 수 있으므로,
- **정기상여금은 소정근로의 대가인 임금으로서 퇴직일까지의 근로일수에 비례하여 일할계산하여 지급되어야 하는 임금이라고 봄이 타당**하고, 이와 달리 앞서 본 재직자조건이 기왕에 근로를 제공했던 사람이라도 특정 지급일자에 재직하지 않는 사람에게는 이미 제공한 근로에 상응하는 부분까지도 지급하지 아니한다는 취지로 해석되는 한 이는 무효라고 봐야함



- 1) 재직자 조건이 부가된 임금이 **일할 계산 규정이 없더라도 통상임금에 해당**한다고 본 판결
- 2) 정기상여금의 **지급 방법, 금액 등을 고려하였을 때 재직자에게만 지급하는 조건을 무효**라고 보았음
- 3) 현재 전원합의체 계류중인 통상임금(서울고등법원 2017나2025282) 사건의 경과를 지켜볼 필요가 있음

8 재직자 조건이 부가된 정기상여금의 통상임금성

(대법원 2022.11.10. 선고 2022다252578 판결)

참고판례 (서울고등법원 2017나2025282)통상임금 판결

서울고등법원 2018.12.18. 선고, 2017나2025282 판결

- ① 고정적 금액이 계속적·정기적으로 지급되는 형태의 정기상여금은 임금에 해당하고, 그 지급기간이 수개월 단위인 경우에도 이는 근로의 대가를 수개월간 누적하여 후불하는 것에 불과함
- ② 성과급에서의 성과조건은 성과급이라는 급여를 '발생'시키는 조건이지만, 정기상여금에 부가된 재직자조건은 정기상여금의 '지급'에 관한 조건에 불과하며, 사용자가 정기상여금에 일방적으로 재직자조건을 부가하여 지급일 전에 퇴직하는 근로자에 대하여 이미 제공한 근로에 상응하는 부분까지도 지급하지 아니하는 것은 기발생 임금에 대한 일방적인 부지급을 선언하는 것으로서 그 유효성을 인정할 수 없음
- ③ 고정적 금액이 계속적·정기적으로 지급되는 형태의 정기상여금은 더 이상 본래 의미의 '상여'로서의 성질을 가지고 있지 아니하며, 오히려 근로자의 입장에서는 기본급과 마찬가지로 근로를 제공하기만 하면 그에 대한 기본적인 대가로서 당연히 수령을 기대하는 임금에 해당됨
- ④ 정기상여금에 부가한 재직자조건을 이유로 이미 근로를 제공한 부분에 대한 정기상여금도 지급하지 아니하는 경우 그 근로자는 그날그날의 근로제공에 의하여 그 몫에 해당하는 정기상여금이 이미 발생하였음에도 이를 지급 받지 못하는 직접적인 불이익을 입게 되는 것



사실상 기본급화 되어있는 정기상여금에 대하여 재직자 조건을 부가한 것 자체가 무효이므로, 일할 계산 규정 여부에 관계없이 통상임금에 해당함

8 재직자 조건이 부가된 정기상여금의 통상임금성

(대법원 2022.11.10.선고 2022다252578 판결)

의의 및 향후 대응방안

- 2013년 전원합의체 판결 이후 나온 재직자 조건이 부과된 상여금의 통상임금 인정판결은 일할 계산 규정에 근거한 것이었으나, 이번 대법원 판결은 재직자 조건자체를 무효라 보면서, 일할 계산하여 지급함과 동시에 통상임금에 해당한다고 한 것임
- '재직자 조건의 무효'는 현재 전원합의체 계류중인 서울고등법원 2017나2025282 사건의 법리(근로자의 입장에서는 기본급과 마찬가지로 소정근로를 제공하기만 하면 그에 대한 기본적인 대가로서 당연히 수령을 기대하는 임금에 해당한다고 볼 수 있다)가 유사함
- 2013년 전원합의체 판결 법리는 서울고등법원 2017나2025282 판결로 변경될 가능성이 있으므로, 통상임금 상승을 가정하고 임금시 물레이션 등 전략수립필요
- 다만, 상여금이 본래의 성질(은혜적·포상적 성격)대로 지급된다면 해당 상여금에 재직자 조건이 부가되더라도 이는 고정성이 없다고 볼 수 있음

End of Document



경기도 성남시 분당구 판교역로 178 서건타워 801호

T. 031) 704 - 1223

F. 031) 8016 - 3498

www.hr-korea.co.kr