근로계약 체결시 노무 관리 기준

이번호 부터 삼일노무법인 변완석 대표(공인노무사)의노무지식을 고정 · 게재합니다.

변 완 석
삼일노무법인 대표

1. 서 론

우리 회사와 근로자적 관계를 유지해야 하려면 우선적으로 근로계약 체결 의사가 전제가 되어야 한다. 근로 계약은 우선적으로 회사에 고용되어 임금을 목적으로 근로를 제공하려는 구직자의 의사와 이에 대한 회사의 승낙이 일치 될 때 가능하다. 따라서 단순히 사료를 운반하는 사업자나 양계장 주인은 회사와 전혀 근로 관계가 성립되지 않는다.

2. 근로 계약의 체결

가. 근로계약 당사자

근로계약이라 함은 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급함을 목적으로 체결하는 계약을 말한다. 근로계약은 민법상 고용계약과 같이 근로의 제공과 임금의 지급이라는 쌍무계약에 기초를 두고 있으나 근로자와 사용자간의 사용 종속적인 관계라는 점이 상이하다. 근로계약의 체결 당사자는 근로기준법상 사용자와 근로를 제공하려는 자가 된다. 이 때 사용자의 범위에는 사업주,

경영 담당자, 사업주의 위임을 받은 관리자가 포함된다.

나. 근로계약 형식

현행 근로기준법은 근로계약에 대하여 특별한 형식을 요구하지 않고 있다. 따라서 사용 종속관계 아래서 근로가 개시되면 서면 계약이 체결되어 있지 않다 하더라도 구두계약이나 관행 · 관습에 의하여 근로 관계는 성립되어 있는 것으로 보아야 한다.

다만, 단시간 근로자에 대한 근로계약과 상시 근로자의 근로조건중 임금의 구성 항목, 계산 방법 및 지불 방법에 대해서는 반드시 서면으로 체결하여야 한다. 이 경우 구두로 근로계약을 체결하면 사용자가 법 위반은 되나 구두 근로계약 자체가 당연히 무효로 되는 것은 아니다. 그러나 채용관련한 실무적 입장에서 당사자 사이의 분쟁을 예방하기 위하여서는 계약을 서면으로 체결하여 근로조건 내용을 명확히 하는 것이 필요하다.

3. 근로계약 내용

가. 형 식

근로계약 체결시에는 근로자에 대하여 임금의 구성 항목, 계산 및 지불 방법, 근로시간, 기타의 근로조건을 명시하여야 한다. 일반적으로 근로 계약서에 포함할 근로조건 내용은 다음과 같다.

① 임금 지급 형태 : 시급, 일급, 월급, 연봉
② 근로시간 : 1일 및 주간 소정시간, 시업 및 휴업시간, 교대근무
③ 휴일 및 휴가 : 휴일 및 연, 월차 휴가
④ 임금의 구성 항목 : 임금 체계 내역으로 기본급, 제수당
⑤ 계산 방법 : 임금 계산기간 및 지급일
⑥ 직종 : 담당 업무
⑦ 취업의 장소 및 담당업무
⑧ 기타 취업규칙의 주요 내용

나. 직 종

직종은 생산직 · 사무직 · 영업직 등 포괄적으로 작성을 하는 것이 바람직하다 만약 입사시 특정 직종을 한정한 경우에 회사 사정으로 직종 변경시 임의로 할 것이 아니라 당사자의 동의를 받아야 하기 때문에 가급적 입사시 직종은 포괄적으로 하되 직종전환에 동의한다는 취지를 명기하면 좋다.

다. 취업 장소

근무 장소도 특정 근무장소를 지정하는 것보다 회사 사업장 또는 회사가 지정하는 장소로 포괄적으로 작성하는 것이 인력의 효율적 이동을 원활하게 할수 있다

라. 임 금

임금의 결정 방법에 따라 연공급, 연봉제등으로 하며 연봉제의 경우 개인의 평가에 따라 임금이 증감할 수 있다는 내용을 명기하는 것이 좋다.이때 시간외수당와 같은 포괄 임금을 약정시에는 임금부분에 단순히 법정 수당을 포함한다는 추상적인 것보다 시간외수당00원이라는 식으로 정확하게 수당별로 기재한다.

마. 기타사항

근로시간, 휴일 ,휴가등 근로조건은 취업규칙, 단체협약 등에 집단적, 통일적으로 규정되어 있기 때문에, 근로 계약시 취업 장소 등 개인적인 사항만 명시하고 기타 사항에 대하여 「취업규칙에 정하는 바에 따른다」고 약정할 수 있다.

바. 서명날인

근로 계약 내용을 확정한 다음에 당사자가 서명 날인한 후 1부 씩 보관한다.

4. 근로 계약 기간의 결정

근로자가 근로를 제공하고 회사가 그 대가로 임금을 지급하는 근로계약이 유효한 기간을 근로계약 기간이라 한다. 근로 계약 기간은 인신구속이나 강제노동으로 인하여 근로자의 자유가 부당하게 구속되는 것을 방지하기 위하여 '통상 기한의 정함이 없는 것'과 '일정한 사업 완료에 필요한 기간을 정한 것 및 기간이 1년을 초과하지 않은 '1년 이하의 근로계약'의 3가지가 있다.

통상적으로 근로자를 고용시 별 하자가 없는 한 취업규칙에 명시된 정년까지 고용하는 것으로 하는 '기한의 정함이 없는 계약'형태가 일반적이나 일정한 프로젝트나 연구 수행직종이나 건설 현장직의 경우 사업의 완료 기간을 정한 계약으로 하는 것이 바람직하다.

그러나 필요에 의해 1년을 초과하는 기간을 정한 근로계약을 체결한 경우 사용자는 계약 기간 중에 1년의 기간이 경과하였음을 이유로 근로자에게 근로관계의 종료를 주장할 수 없다. 반면에 근로자는 1년이 경과한 후에는 일방적인 계약 해지권을 행사할 수 있으므로 계약 기간 만료전이라도 언제든지 근로 계약을 해지할 수 있다.

1년을 초과하는 근로계약의 계약 기간이 만료되면 특별한 사정이 없는 한 사용자의 해고 등 별도의 조치가 없어도 근로 관계는 당연히 종료되며 해고 제한 규정이 적용되지 않는다. 또한 병역법에 의거 병역의무 이행 대신 산업체 근무를 하는 특례 보충역과 같이 법령에 의해 근로 계약 기간이 미리 예정될 수 있는 경우에는 당사자간에 특약이 있으면 약정한 기간이 근로 계약 기간이 되며 당사자가 근로 계약 기간을 정하지 않았다면 병역 기간 만료만을 이유로 사용자가 일방적으로 근로계약을 해지할 수는 없다.

근로 계약 기간을 1년 이내로 약정한 상태에서 계약기간중 사용자가 일방적으로 근로계약을 해지 할 경우 부당 해고가 된다. 그러나 1년 이하의 근로계약을 종료 후 상당 기간 이의 없이 계속 근무하거나 당사자가 새로운 필요에 의해 이를 수차례 반복 갱신함

<표 1> 근로계약 기간과 해고

		계 약 해 지		비 고
		회 사	근 로 자	
기한의 정함이 없는 계약	최초 근로조건시 약정	정당한이유없이 해지못함	언제든지 가능	정년후 촉탁직 가능
	기한 정한근로 계약이 반복 갱신	정당한이유없이 해지 못함	언제든지 가능	
일정한 사업완료에 필요한 기간의 근로계약		기한 만료시 별도 해고 예고 없이 해지 가능	기한내일방적 해지는 손해배상 문제	
1년 미만근로계약		기한만료시 해지	기한내 일방적 해지는 손해배상	반복갱신시에는 기한의 정함이 없는 계약이됨.

으로써 단순한 근로계약 기간 약정이 형식적이라고 인정될 때 동 계약은 기한의 정함이 없는 근로계약이 될 수도 있다.

따라서 단순히 임시직, 일용직이라 하여 2 3개월 단위로 근로계약을 수차례에 걸쳐 반복 연장하여 고용하더라도 동 근로자에게는 법정 조건을 충족하는 경우 퇴직금, 연, 월차 등의 지급의무가 생기는 것을 주의할 필요가 있다.

5. 신용 보증 계약

재직 중 고의나 과실로 인하여 회사에 물적 손해를 끼칠 경우에 근로자와 신원보증인이 손해 배상을 하겠다는 보증 계약을 신원보증 계약이라 한다. 신원보증은 크게 인보증과 보험 보증이 있다

인 보증은 신원 보증서를 작성하고 일정한 재산세 납부실적이 있는 자를 연대 보증인으로하여 신원 보증서에 서명 날인과 인감증명서를 제출하는 방식으로 이루어진다. 보험 보증은 근로자가 자기 부담으로 보증보험 회사에 담당 업무에 따른 최고 손해 배상에 따른 보증보험에 가입하고 보험 증권을 제출하는 방식으로 이루어진다.

회사가 인보증제도를 이용할 경우 근로자가 업무상 과실 또는 불성실한 사항으로 인하여 신원 보증인의 책임을 야기하거나, 근로자가 업무 또는 근무지 변경 등의 사유가 발생시에는 즉시 신원보증인에게 통보할 의무가 있다. 신원보증 계약 기간은 특약이 없으면 3년간 유효하며, 특약이 있는 경우 5년까지 연장이 가능하다. 따라서 인적 자원 관리부서는 연초에 근로자의 신원보증 계약의 유효기간을 수시로 체크하고 신원보증 기간이 만료되었을 때 해당 근로자와 신원보증인에게 신원보증 계약의 갱신여부를 확인하는 등 사후관리를 철저히 해야한다.

6. 근로계약의 효력

근로계약이 체결되면 근로자는 사용자의 지시 명령에 따라 근로를 제공해야 한다. 따라서 근로자의 귀책사유로 인하여 근로 제공 의무를 이행하지 못하면 1차적으로 임금을 수령할 수 없으며, 취업규칙에 정하는 바에 따라 징계 처분을 받을 수 있고, 고의나 과실에 의해 근로를 제공하지 않는 경우에는 민법상 채무불이행에 따른 손해 배상 책임을 질 수 있다.

반면에 사용자는 근로계약, 취업규칙 등에 정한 내용을 이행함과 동시에 근로기준법 등 노동관계법을 준수하여야 하며,근로자에게 근로에 따른 임금을 지급해야 한다.

사용자가 우월한 지위를 이용하여 근로기준법에 미달하는 내용, 즉 임금, 시간 외 수당, 퇴직금 등을 포기하는 근로계약을 체결한 경우에는 그 부분에 대하여 무효가 되며 무효가 된 부분은 근로기준법에 정하는 바에 따른다.

http://www.nosa114.co.kr
E-mail: nosa3@nosa114.co.kr