

글 _ 김윤희 (공인노무사)

벤처기업 인사·노무관리(12)

알아두면.. 유용한.. .. 인사.. 노무 Q&A..



정 직 기 간 은 근 속 연 수 에 포 함 되 나 요 ?

Q 정직 3개월의 징계처분을 받고 퇴직하려는 직원이 있습니다. 이처럼 정직기간이나 근로자 개인사유에 의한 병가, 휴직기간도 퇴직금 계산을 위한 근속년수에 포함시켜야 하는지, 포함시킨다면 평균임금 계산은 어떻게 해야 하는지 궁금합니다.

A 근로자의 귀책에 의한 정직기간이나 근로자 개인사유로 인한 휴업, 휴직기간이라도 사용종속관계가 유지되는 한 근속연수에 포함된다고 보아야 할 것입니다(같은 취지 1994.2.21, 근기 68207-356, 1982.12.16, 근기 1455-33689). 일부하급심 판례에서는 전체 근속기간에서 개인사유에 의한 휴직기간을 빼야한다는 입장을 밝힌 바 있고, 일부 행정해석에서는 단체협약, 취업규칙 등에서 개인사유에 의한 휴직기간을 계속근로에 포함시키지 않는다고 규정하고 있다면 이에 따를 수 있다고 회시하고 있습니다. 그러나 개인사유에 의한 휴직기간을 정직기간이나 결근기간과 달리 취급할 이유가 없을 것으로 보이는 바, 정직기간이나 개인적 사유에 의한 휴업, 휴직기간 모두 근속년수에 포함시켜야 할 것입니다.

근속기간에 포함시킬 경우 평균임금 계산은 어떻게 하는가의 문제인데, 이 또한 견해가 나뉩습니다. 고법판례(1992.4.10, 서울고법 91나 33621)에서는 “근로기준법시행령 제2조에서는 평균임금 계산에서 공제해야 할 기간과 그 기간 중의 임금을 명시하고 있다. 이는 위와 같은 기간과 그 기간 중의 임금을 공제하지 아니한다면 정상적인 근로 제공에 대하여 지급된 실제 임금의 평균치를 산정하는 평균임금 제도의 취지에 맞지 않기 때문이다. 즉, 평균임금이 부당하게 낮아지게 될 염려가 있고 이러한 사정은 근로자가 직위해제를 당하여 정상적인 근로를 제공하지 못한 경우에 있어서도 동일하므로 위 시행령 제2조의 취지는 직위해제의 경우에도 유추적용 하여야 할 것이다”라고 판시하고 있으므로 이에 대한 대비가 필요 할 것입니다.

권고사직 조치 통보 후 사직서 제출의 미이행시 해 고 조 치 할 수 있 나 요 ?

Q 근무태도에 문제가 있어 권고사직 조치를 받은 직원이 사직서를 제출하지 않은 상태로 출근을 하지 않고 있습니다. 권고사직 조치를 통보 받았음에도 이를 이행하지 않는 것과 관련해 해고의 조치를 취할 수 있는지 궁금합니다.

A 사용자가 근로자에게 사직을 권고하고 근로자가 이에 응하여 사직하는 것은 당사자간의 의사 합치에 따른 근로계약 합의해지의 성격을 갖는 것입니다. 권고사직을 받아들일 것인지는 여전히 근로자가 스스로 결정할 수 있는 문제임으로 징계처분에 해당한다고 볼 수는 없습니다. 따라서 근로자가 권고사직을 통보 받고서도 이에 응하지 아니한 채 권고사직의 부당성을 지적한다 하더라도 징계해고 사유에 해당한다고 보기는 어렵습니다(같은 취지 2002.3.13, 서울고법 2001누1835). 다만, 징계의 종류로서 징계해고와 권고사직 등이 규정되어 있고, 권고사직의 경우 권고로 사직원을 제출케 하여 퇴직 조치를 말하는데, 보통 징계규정으로 권고사직 통보후 1개월 이내에 사직원을 제출하지 않은 경우 징계해고 조치한다고 규정되어 있는 경우가 있습니다. 이 경우를 ‘징계조치로서의 권고사직과 이에 따른 자동징계해고’ 규정이라고 하며, 이는 권고사직조치일로부터 1개월 이내에 사직원을 제출하여 퇴직조치하는 것으로서 징계해고 또는 징계해고와 서로 불가분의 관계에 있는 것으로 볼 수 있습니다. 이는 또한 징계조치의 한 부분으로 볼 수 있으며, 이 경우 권고사직 조치를 해고 조치와 일치된 것으로 보아 1개월 후 해고가 가능할 수 있을 것으로 사료됩니다(같은 취지 1991.11.26, 대법 91다 22070). 즉, 이 경우 권고사직 조치는 단순한 권고사항이라기보다는 해고에 준하는 기업질서 문란행위에 근거해 이루어지는 징계조치라 할 것입니다.

<문의 : 017-350-0155, E-mail : hrm@jalabor.com>