

# 연장근로와 법률쟁점



최근 고용노동부가 자동차·트레일러 및 금속가공제품 제조업 등의 2~3차 협력업체 100곳을 대상으로 지난 5~7월 수시 감독한 결과에 따르면 절반에 달하는 50곳의 사업장이 연장근로 한도인 주 12시간을 초과했다고 합니다. OECD국가 중 우리나라 근로자 1인당 평균 근로시간(2015년 기준)은 2,113시간으로 경제협력개발기구 34개국 평균(1,766시간)보다 347시간 많다고 하는 기사<sup>1)</sup>보도를 보았습니다. 필자도 자문기업의 인사관리 등에 위법한 점은 없는지 정기적으로 점검을 하는데 제조업종에서는 근로기준법에서 정한 1주 12시간을 초과하여 연장근로를 하는 사례가 많습니다.

고용노동부 해석상 12시간 연장근로의 범위에서 휴일근로는 제외되므로 주중 12시간 외에 휴일근로까지 합하면 1주간 연장근로시간은 실제 조사결과를 초과하지 않을까 싶습니다. 휴일근로에 대해 별도 연장근로수당을 지급해달라는 소송도 늘어나고 있고, 장시간 연장근로로 인해 인사사고 및 일가정 양립이 어려워지는 것도 삶의 질을 떨어뜨리는 주요 원인이 되므로 정부에서도 2020년까지는 OECD수준으로 근로시간을 단축할 것을 정책방향으로 삼고 있습니다. 뿐만 아니라 근로자의 건강보

호 및 일자리창출 등의 목적으로 휴일근로를 연장근로에 포함시켜 실질적인 근로시간을 단축시키는 방향으로 법 개정을 앞두고 있는데, 현실이 이렇다 보니 연장근로와 관련하여 법률상담 및 질의를 많이 받게 됩니다. 이번호에서는 연장근로와 관련된 궁금증을 Q&A방식으로 살펴보고자 합니다.

## Q 1. 연장근로의 개념이 궁금합니다.

상시 근로자 5인 이상을 고용한 사업장<sup>2)</sup>의 근로시간은 휴게시간을 제외하고 1일 8시간, 1주 40시간을 초과할 수 없습니다(근기법 §50). 이를 법정근로시간이라고 하며 1일 8시간 또는 1주 40시간을 초과하여 근로하는 것을 연장근로 또는 시간외근로라고 합니다. 연장근로 시 사용자는 통상임금의 100분의 50을 가산하여 지급하여야 합니다. 단, 25세 이상 18세미만자의 법정근로시간은 1일 7시간, 1주 40시간이며 당사자 합의한 경우에 한하여 1일 1시간, 1주 6시간을 한도로 연장근로를 할 수 있으며 연장근로 시 연장근로수당이 발생합니다.

다만 통상근로자의 근로시간보다 짧게 근무하는 단시간 근로자의 경우 근로계약 체결 시 소정

1) 서울경제신문 2016. 8. 23자 보도  
 2) 상시 근로자 5인 미만 사업장의 경우 근로기준법 제11조2항에 따라 제50조는 적용예외



근로시간(일하기로 정한 시간으로, 예를 들면, 오전 4시간을 근무하기로 하고 입사하였다면 소정근로시간은 4시간)을 초과하여 근무하는 것도 연장근로에 해당됩니다. 즉, 단시간근로자는 1일 8시간 이내의 근로라 하더라도 약정한 시간을 초과하여 근무한 경우에는 통상임금의 100분의 50을 가산하여 임금을 지급할 의무가 있습니다<sup>3)</sup>(기간제법 단시간근로자보호등에 관한 법률 § 6).

**Q2. 1주 12시간 한도 내에서 연장근로가 가능하다고 하는데 주휴일 등 휴일근로는 1주 12시간 범위 내에 포함되지 않는지요?**

현행법상 ‘당사자 합의로 1주간(7일)에 12시간 한도로 법정근로시간을 연장할 수 있다.’(근기법 § 53①)고 규정하고 있으며 범위반 시 2년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처해집니다.

법규정 상으로는 주휴일도 1주간에 포함되므로 휴일근로를 포함하여 연장근로의 최대한도가 12시간이라고 해석할 수 있습니다. 1주 40시간을 초과한 휴일근로에 대해 연장근로로 보아 연장근로수당과 휴일근로수당을 별도로 지급하라는 최근 판례<sup>4)</sup>는 위와 같은 법리해석에 근거합니다. 그러나 고용노동부는 연장근로 외에 휴일근로에 관한 규정이 별도로 존재하므로 1주간 12시간의 범위 내에 휴일근로는 포함되지 않는다고 현재까지 해석하고 수당 등을 산정하고 사업장 감독을 해왔습니다

다. 다만, 휴일에 1일 8시간을 초과 근무하는 시간에 대해서는 연장근로로 보아 1주 12시간 범위 내에 포함시켜왔습니다.

◆ 관련 행정해석

- 1주간에 12시간을 한도로 제49조의 근로시간을 연장할 수 있다는 규정에서의 연장근로시간에는 휴일근로시간이 포함되지 아니한다(2000.09.19, 근기 68207-2855).
- 휴일에 1일 법정근로시간인 8시간을 초과한 경우에는 그 초과된 시간에 대하여 휴일근로가산수당 외에 연장근로가산수당도 지급해야 하며, 이 경우 그 초과된 시간은 연장근로시간에 포함된다고 사료됨(2002.10.28, 근기68207-3125).

**Q3. 모든 근로자에게 예외 없이 1주간에 12시간 한도로 연장근로가 가능한지요?**

연장근로는 당사자 합의 시 1주 12시간까지 가능하나 임신 중인 근로자는 연장근로가 금지되며, 연소근로자는 1일 1시간, 1주 6시간 한도 내에서 연장근로를 할 수 있고, 산후 1년이 지나지 않은 여성에 대해서는 단체협약이 있는 경우라도 1일 2시간, 1주 6시간, 1년에 150시간을 초과하는 연장근로를 시키지 못합니다(근기법 §71).

다만 아래의 경우에는 1주 12시간을 초과하여

3) 제6조(단시간근로자의 초과근로 제한) ① 사용자는 단시간근로자에 대하여 「근로기준법」 제2조의 소정근로시간을 초과하여 근로하게 하는 경우에는 당해 근로자의 동의를 얻어야 한다. 이 경우 1주간에 12시간을 초과하여 근로하게 할 수 없다. ③ 사용자는 제1항에 따른 초과근로에 대하여 통상임금의 100분의 50 이상을 가산하여 지급하여야 한다. <신설 2014.3.18.>

4) 주 40시간을 초과하여 휴일근로를 한 경우 휴일근로수당과 연장근로수당을 중첩적으로 지급하여야 한다.(대구지법 2011가합3576, 2012.01.20., 대구지법 2011가합3576, 대전지법 2011가합7721서울고법2010나50290.)

연장근로가 가능합니다.

② 특별한 사정이 있는 경우 고용노동부장관의 인가와 근로자 동의가 있으면 1주간 12시간 한도를 초과하여 연장근로가 가능합니다(근기법 §53).

③ 법률에 정한 특별한 업종<sup>5)</sup>에 대해서는 근로자 대표와의 서면합의에 의해 1주 12시간을 초과하는 연장근로 및 휴게시간의 변경이 가능합니다(근기법 §59). 다만 특례업종의 경우 법제정 이후 노동환경이 변화된 측면을 반영하여 향후 법 개정을 통해 축소될 예정입니다.

Q4. 특정일에 8시간 초과하나 주 40시간을 초과하지 않는 경우도 연장근로에 해당되는지요?

월	화	수	목	금	토	일
8	8	10	6	8		

1일 8시간을 초과하거나, 1주 40시간을 초과하면 연장근로에 해당되므로 1주간 총근로시간이 40시간을 초과하지 않았다 하더라도 특정 일(수)에 8시간 초과한 2시간은 연장근로에 해당됩니다. 단, 탄력적 근로시간제(2주 이내, 3개월 이내)를 도입하였다면 단위기간 동안(2주 또는 3개월 이내) 평균하여 1주 40시간을 초과하지 않으면 특정 일 또는 특정 주에 8시간, 40시간을 초과하는 연장근로에 대해서는 연장근로가산수당이 발생하지 않습니다.

Q5. 탄력적 근로시간제 및 선택적 근로시간제를 실시 할 경우에는 연장근로수당을 지급하지 않아도 되나요?

근로기준법 제51조에 정한 요건(2주 단위 - 취업규칙에 규정, 3개월 이내 - 근로자 대표와의 서면합의)에 해당되는 탄력적 근로시간제, 제52조에 따라 적법하게 선택적 근로시간제(근로자 대표와의 서면합의 등 법적 요건)를 실시하는 경우에는 1일 8시간, 1주 40시간을 초과했다 하더라도 연장근로수당이 발생하지 않습니다.

Q6. 토요일 근무는 연장근로인가요, 휴일근로인가요?

월	화	수	목	금	토	일(주휴일)
8	8	8	6	8	8	

토요일을 근로계약, 취업규칙 및 단체협약에 휴일로 정한 경우 토요일 근무는 휴일근로(8H)에 해당하나, 휴일로 정하지 않은 사업장은 토요일 근로로 주40시간을 초과하면 연장근로(8H)가 됩니다.

Q7. 법상 1일 연장 가능한 최대시간은 ?

근로기준법에는 1일 연장가능한 근로시간의 최대 한도에 대해서 별도로 규정하고 있지 않습니다만 1주 12시간 이내로 연장 가능하므로 1일 연장 가능한 최대한도 또한 12시간으로 해석하는 것이 맞습니다.

Q8. 달력상 역일을 달리하여 계속 근무하여 1일 8시간 초과 시 역일도 연장근로에 해당되는지?

5) ① 운수업·물품판매 및 보관업·금융보험업, ② 영화제작 및 흥행업·통신업·교육연구 및 조사사업·광고업  
 ③ 의료 및 위생사업·접객업·소각 및 청소업·이용업 ④ 그밖의 공중의 편의 또는 업무의 특성상 필요한 경우로서 대통령령이 정하는 사업(사회복지사업)

역일(예로 25일 22시부터 26일 08시까지 근무)을 달리하여 1일 8시간 이상 계속 근무하는 경우에는 A6 답변과 같이 연장근로로 판단합니다. 다만, 근로계약 시 일하기로 한 근로시간대까지 연속적으로 근무하는 경우(예로 월 야간 22시에 비상 출근하여 야간에 4시간 취침하면서 08시까지 연속근무하고 1시간 휴게 후 원래 근무시간인 09시부터 18시까지 계속 근로하는 경우)에는 일하기로 정한 (화요일 09시~18시)에 대해서는 전일의 연장근로로 보지 않습니다.

Q9. 휴게시간은 근로시간 산정 시 어떻게 산정해야 하는지 ?

사용자는 근로시간이 4시간인 경우 30분 이상, 8시간인 경우 1시간 이상의 휴게시간을 근로시간도중에 부여하여야 합니다(근기법 §54). 휴게시간은 근로자가 자유롭게 사용할 수 있는 시간으로 근로시간에서 제외되며 식사시간을 휴게시간으로 부여해도 적법하다고 봅니다. 휴게시간은 사용자의 지휘·감독 하에 일하지 않는 시간이므로 임금을 지

급하지 않아도 적법합니다. 따라서 법정근로시간 1일 8시간은 휴게시간을 제외하고 실근로시간을 기준으로 하며, 연장근로시간 또한 휴게시간을 제외한 실근로시간을 기준으로 산정합니다.

Q10. 휴일에 1일 8시간을 초과하여 연장근무하거나 야간근로시간대까지 근무하는 경우 수당계산방법은 ?(주휴일 10시-24시까지 근무한 경우, 휴게 1H)

휴일, 연장, 야간근로가 겹치는 경우 가산임금은 각각 별도로 산정합니다.  $13H \times 1.5$ (13H휴일근로에 대한 임금과 휴일가산수당)+ $5H \times 0.5$ (1일 8H을 초과하는 연장근로가산수당)+ $2H \times 0.5$ (22시-24시까지의 야간근로가산수당)를 지급하시면 됩니다.

Q11. 포괄임금계약을 한 경우에는 연장근로를 해도 수당지급의무가 없는지요?

포괄임금계약이란 근로계약 시 근로시간, 근로형태와 업무의 성질 등을 참작하거나 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 시간외 근로 등에 대한 제수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금으로 정하거나 매월 일정액을 제수당으로 지급하기로 정한 계약을 말합니다. 포괄임금계약은 근로자가 포괄임금계약의 내용을 알고 이에 동의하였으며 포함된 수당액이 법적으로 산정된 금액보다 적지 않는 등 근로자에게 불리하지 않아야 유효합니다. 따라서 포괄임금계약이 유효하고 적법하다면 별도로 수당지급의무가 없겠지만 실연장근로와 월정액으로 지급하는 수당과의 차액이 발생한다면 차액에 대해서는 지급할 의무가 있습니다.



Q12. 사규 상으로는 연장근로의 경우 오후 2시까지 근무하여야 수당을 지급한다고 규정하고 있는데 적법한지요?

사무직 등의 경우 저녁시간에 연장수당지급기준을 정하면서 몇 시까지 연장 근무하여야 수당을 지급한다고 규정하고 있는 사업장들이 있는데 사규에도 불구하고 실제로 1일 8시간을 초과하여 연장 근로한 것이 명백하다면 연장근로수당지급의무가 있습니다.


Q13. 내부 규정상 연장근로 시에는 사전에 연장근로를 신청하여 상사 승인을 받은 경우에 한해 연장근로로 인정하고 있는데요, 사전승인절차를 위반하여 근무한 경우에는 연장근로가 아닌가요?

사업주는 법정시간을 준수하기 위해 노력하여야 하므로 정당한 사유없는 연장근로를 통제할 의무가 있습니다. 뿐만 아니라 원칙적으로 연장근로는 당사자 합의에 의해 가능하며 ‘근로’란 사용자의 지휘감독에 의해 노동력을 제공하는 것이므로 연장근로승인절차 등을 통해 무분별한 연장근로를 통제하는 것 또한 무방합니다. 따라서 사전승인절차를 정한 경우에는 승인을 받은 경우에 인해 연장근로로 인정하는 것은 적법합니다. 다만, 상사가 불승인한 경우라 하더라도 연말정산 등 업무상 반드시 연장근로가 필요하여 근로를 행한 경우에는 연장근로로 인정될 수 있습니다.

※ 현실적으로 연장근로가 필요한 경우라면 연장근로신청 및 회사의 승인이 없더라도 실제 연장근로 시간에 상당한 임금을 지급해야 한다(서울중앙지법 2013가소5258885, 2014-01-07).

Q14. 근로계약 체결 시 생산 스케줄상 08시30분~18시 30분까지를 근무시간으로 정하여 매일 1시간의 연장근로를 해온 근로자들이 집단적으로 연장근로를 거부하는 경우 징계가 가능한지요?

근로계약체결 시 1일 1시간의 연장근로에 동의하고 통상적으로 연장근로를 해온 경우라면 근로자들이 집단적으로 연장근로를 거부하여 물품의 생산에 차질을 초래하는 등 회사의 정상적 업무운영을 저해한 경우는 징의행위로 볼 수 있습니다. 징의행위의 경우 노동관계법상 적법한 절차를 거쳐 행해져야 정당한 징의행위로 인정될 수 있습니다. 정당한 징의행위에 대해서는 민형사상 면책이 되며 징계 또한 할 수 없으나 위법한 징의행위인 경우에는 회사 규정 등에 의거하여 징계할 수 있습니다.

※ 통상적으로 해 오던 연장근로를 집단적으로 거부하도록 함으로써 회사업무의 정상운영을 방해하였다면 징의행위로 보아야 한다(대법 95도2970, 1996-02-27). 



www.theonehr.co.kr

더원인사노무컨설팅그룹 파트너 노무사, 경영컨설턴트 **홍수경**

Tel : 02-3482-3200 Fax : 070-8875-3200 Mobile: 010-2313-0757

(06193) 서울 강남구 테헤란로 418, 다봉타워 7층 (135-839)