



週刊韓国労務トピック(2014 年 1 月 7 日号)

1. 疾病などの個人的な理由による病気休暇(休職期間)を継続勤務期間に参入しなければならないかどうか。

継続勤務年数とは、勤務契約を締結し解除されるまでの期間を指しているのが、現在の韓国における行政解釈と判例でのスタンスです(ただし、軍服務期間や海外留学期間は除く)。そのため、疾病などの個人的な理由によって休職した期間については、その期間すべてを継続勤務期間に合算しなければなりません(勤基01254-7175, 1987.5.4/勤基1451-9018, 1984.4.6/大判92ダ20309, 1994.4.12)、団体協約や就業規則によって合算させない場合があるという例外を認めた唯一の行政解釈も存在します(賃金68207-326, 1993.5.27)。

しかし、上記の例外的な行政解釈も個人間での約定の効力までを認めたものであると見ることは困難です。もし、これを認めた場合、個人の疾病のほか、欠勤や争議行為期間などに対しても同様な論理が成立する内容のため、混乱させる結果を招く可能性があるものと判断されるためです。

退職金の算定に関して団体協約や就業規則に「個人の疾病の場合、勤続年数に合算させない」という規定を置いている場合、上記の例外的な行政解釈によって直ちに違法であるため是正せよなどという行政命令は起きませんが、もし、訴訟に発展する場合、行政解釈と法院の判断は変わることがあるため、法院側がどのように判断するかは予想が困難です。

年次休暇の算定に関しては、前年度の欠勤率によって既に翌年の年次日数に対して不利益を受けているため、翌々年度に勤続期間の勤務年数を算入しないことによる不利益を被ることは合理的ではありません。無論、年次休暇に関して勤務年数も類推適用することもできますが、年次休暇の場合、個人の疾病のほかに欠勤との公平性や年次制度の運営に混乱を招くため、慎重な判断が必要です。

2. 上司の指示によって不正行為を犯したとき、これを懲戒事由とすることができるかどうか。

上司の指示が会社の関連規定や法令を違反しているとするならば、その指示に従わなければ

ならない理由がないため、勤労者が犯した不正行為が上司の指示によるものであったとしても、それは懲戒事由となる(中労委2006ブヘ741, 中労委2010ブヘ1039)。ただし、このような不正行為は懲戒の量定を定めることにおいて、勤労者には多少有利な方向に酌量される可能性があるものと判断します。

そうしたときに系列会社の間で転籍が行なわれた場合、転籍前の会社での不正行為が転籍後に発覚したため懲戒を行うとすることが起こりえますが、この場合、転籍前の会社は転籍後の勤労者との勤労関係がないため、その行為を懲戒することはできず、転籍後の会社では他の会社で発生した懲戒事由に過ぎないため、これもまた懲戒することができない(中労委99ブヘ136, 1999.5.7)と判断しています(ただし、これを履歴書に記載せずに隠蔽したため別途の懲戒事由が該当する場合は別の問題になります)。

しかし、営業譲渡によって雇用の承継が行われた場合であれば、譲渡する会社で発生した懲戒事由に対して譲受ける会社でも懲戒することができるという判決(ソウル行政法院2002.1.29, 2001グ31864)があります。

勤労者が二重就労を行ったという理由で懲戒することができるかどうかに関して勤労者の勤労時間以外の時間の活用は自由であり、就業規則で規定されていたとしても二重就労を全面的に禁止することは認められないことが原則です(ソウル行政法院2001.2.17, 2000グ18062)。しかし、勤労者が会社の許可なく社会的に退廃した店を運営したり、深夜営業の店を直接運営して睡眠不足などで会社の業務に支障をきたすことがある場合などは、勤労者の兼業によって企業の経営秩序が乱されたり、企業の対外的な信用・面目が損なわれることがあるため、兼業に関しては事前に会社からの承諾を得よう就業規則で規定することは不当ではないといえます。もし、会社の許可なしに勤労者が兼業を行ったとして会社の業務に支障をきたしたり、会社の名誉・信用が損なわれる結果が発生する場合には、これを懲戒事由とすることができます(大田地法2009ガ合550, 2009.9.18)。ただし、上記の場合であっても、会社の業務に支障をきたしたり会社の名誉・信用を損なう結果が発生するという具体的な立証がない限りは、勤労者が喫茶店や一般飲食店を運営することのみでは懲戒事由とすることはできません(ソウル行政法院2001グ7465, 2001.7.24)



주간한국노동 TOPIC (2014년1월7일)

1. 질병 등 개인적인 사유로 인한 병가기간(휴업기간)을 계속근로기간에 산입하여야 할지 여부

계속근로년수란 근로계약을 체결하여 해지될 때까지의 기간을 의미한다는 것이 현재 우리나라의 행정해석과 판례입니다(단 군복무기간, 해외유학기간은 제외). 따라서 질병 등 개인적인 사유로 휴업한 기간에 대해서는 그 기간 모두를 계속근로기간에 합산하여야 하나(근기 01254-7175, 1987.5.4 근기 1451-9018, 1984.4.6 대판 92다 20309, 1994.4.12), 단체협약, 취업규칙에 따라 합산치 않을 수 있다는 예외를 인정한 유일한 행정해석도 존재합니다(임금 68207-326, 1993.5.27).

그러나 위 예외적인 행정해석도 개인간의 약정의 효력까지 인정한 것이라고는 보기는 어렵습니다. 이를 인정할 경우 개인질병 외 결근, 쟁의행위기간 등에 대하여도 동일한 논리가 성립되는 바 이는 혼란스런 결과가 초래될 가능성이 있다고 판단되기 때문입니다.

퇴직금산정과 관련하여 단체협약, 취업규칙에 “개인질병의 경우 근속년수에 합산치 않는다”는 규정을 두고 있을 경우 위 예외적인 행정해석에 따라 당장 위법하니 시정하라는 행정명령이야 발생하지 않겠으나 만약 소송으로 진행될 경우 법원이 뭐라고 판단할 지는 알 수 없습니다. 행정해석과 법원의 입장은 다를 수 있기 때문입니다.

연차휴가의 산정과 관련하여 전년도 결근률에 의해 이미 다음해 연차일수에 있어서 불이익을 받았으므로 또 다음연도에 근속기간의 근속년수 불산입으로 인한 불이익을 받는 것은 불합리합니다. 물론 연차휴가와 관련한 근속년수도 유추적용할 수도 있으나 연차휴가의 경우 개인질병 외 결근과의 형평성 및 연차제도 운영에 혼란을 초래하기 때문에 신중한 판단이 필요합니다.

2. 상사의 지시에 따라 비위행위를 저질렀을 때 이를 징계사유로 삼을 수 있을지 여부

상사의 지시가 회사의 관련규정이나 법령을 위반한 것이라면 그 지시를 따라야 할 이유가 없으므로 근로자가 저지른 비위행위가 상사의 지시에 따른 것이라 해도 그것은 징계사유가 된다 (중노위 2006 부해 741, 중노위 2010 부해 1039). 단 이러한 비위행위는 징계의 양정을 정함에 있어 근로자에게 다소 유리한 방향으로 참작될 수 있을 것이라고 보았습니다.

그렇다면 계열사간 전적이 이루어진 경우 전적 전 회사에서의 비위행위가 전적 후에 발생해 징계하고자 하는 일이 발생할 수 있는데 이 경우, 전적 전의 회사는 전적 후의 근로자와 근로관계가 없으므로 그를 징계할 수 없고, 전적 후의 회사는 다른 회사에서 발생한 징계사유에 불과하므로 역시 징계할 수 없다 (중노위 99 부해 136, 1999.5.7)고 보았습니다 (단 이를 이력서에 기재않고 은폐하여 별도의 징계사유에 해당하는 경우는 별론). 그러나 영업양도에 의해 고용승계가 이루어진 경우라면 양도회사에서 발생한 징계사유에 대해 양수회사에서도 징계할 수 있을 것이라는 판결(서울행정법원 2002.1.29, 2001 구 31864)이 존재합니다.

근로자가 이중취업을 하였음을 이유로 징계할 수 있는지와 관련하여, 근로자의 근로시간 외 시간의 활용은 자유이며 취업규칙에 의하더라도 이중취업을 전면적으로 금지하는 것은 허용되지 않는 것이 원칙입니다 (서울행정법원 2001.2.17, 2000 구 18062). 그러나 근로자가 회사의 허가 없이 퇴폐업소를 운영하거나, 심야업소를 직접 운영하여 수면부족 등으로 회사의 업무에 지장이 초래될 수 있는 경우 등은, 근로자의 겸업으로 인해 기업의 경영질서가 문란케 되거나 기업의 대외적 신용체면이 손상될 수 있으므로 겸업에 관해 사전에 회사의 승낙을 얻도록 취업규칙에서 규정하는 것은 부당하다고 할 수 없다. 만약 회사의 허가없이 근로자가 겸업을 함으로써 회사의 업무에 지장이 초래되거나 회사의 명예신용이 훼손되는 결과가 발생하는 경우에는 이를 징계사유로 삼을 수 있습니다 (대전지법 2009 가합 550, 2009.9.18). 다만 위 경우에서도 회사의 업무에 지장이 초래되거나 회사의 명예신용이 훼손되는 결과가 발생한다는 구체적인 입증이 없는 한 근로자가 다방이나 일반 음식점을 운영하는 것만으로는 징계사유로 삼을 수 없습니다 (서울행정법원 2001 구 7465, 2001.7.24).