

2020년 공인노무사 노동법 1 기출문제 해설

1. [연차휴가] ④

근로기준법 제60조 제6항 제1호는 위와 같이 출근율을 계산할 때 근로자가 업무상의 부상 또는 질병(이하 '업무상 재해'라고 한다)으로 휴업한 기간은 출근한 것으로 간주하도록 규정하고 있다. 이는 근로자가 업무상 재해 때문에 근로를 제공할 수 없었음에도 업무상 재해가 없었을 경우보다 적은 연차휴가를 부여받는 불이익을 방지하려는 데에 취지가 있다. 그러므로 근로자가 업무상 재해로 휴업한 기간은 장단(長短)을 불문하고 소정근로일수와 출근일수에 모두 포함시켜 출근율을 계산하여야 한다. 설령 그 기간이 1년 전체에 걸치거나 소정근로일수 전부를 차지한다고 하더라도, 이와 달리 볼 아무런 근거나 이유가 없다. (대법원 2017.5.17, 선고 2014다232296, 232302 판결[임금])

2. [해고] ②

사용자가 근로자를 징계해고할 만한 사유가 전혀 없는데도 오로지 근로자를 사업장에서 몰아내려는 의도하에 고의로 어떤 명목상의 해고사유를 만들거나 내세워 징계라는 수단을 동원하여 해고한 경우나 (고의요건 유형의 부당해고), 해고의 이유로 된 어느 사실이 취업규칙 등 소정의 해고사유에 해당되지 아니하거나 해고사유로 삼을 수 없는 것임이 객관적으로 명백하고 또 조금만 주의를 기울이면 이와 같은 사정을 쉽게 알아볼 수 있는데도 그것을 이유로 징계해고에 나간 경우(과실요건 유형의 부당해고) 등 징계권의 남용이 우리의 건전한 사회통념이나 사회상규상 용인될 수 없음이 분명한 경우에 있어서는 그 해고가 구 근로기준법(1997. 3. 13. 법률 제5305호로 폐지되기 전의 것) 제27조 제1항에서 말하는 정당성을 갖지 못하여 효력이 부정되는 데 그치는 것이 아니라, 위법하게 상대방에게 정신적 고통을 가하는 것이 되어 근로자에 대한 관계에서 불법행위를 구성할 수 있다 할 것이다. [대법원 1999.2.23, 선고 98다12157 판결, 대법원 1993.10.12, 선고 92다43586판결]

3. [휴업수당] ⑤

근로기준법 제46조 【휴업수당】

① 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에 사용자는 휴업기간 동안 그 근로자에게 평균임금의 100분의 70 이상의 수당을 지급하여야 한다. 다만, 평균임금의 100분의 70에 해당하는 금액이 통상임금을 초과하는 경우에는 통상임금을 휴업수당으로 지급할 수 있다.

② 제1항에도 불구하고 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능하여 노동위원회의 승인을 받은 경우에는 제1항의 기준에 못 미치는 휴업수당을 지급할 수 있다.

ㄱ. - 100분의 70 이상을 지급했으므로 적법함.

ㄴ. - 근기법상 귀책사유가 없는 경우에는 휴업수당 지급의무 없으므로, 옳은 지문임

ㄷ. - 46조 1항 단서 내용이므로 옳은 지문임.

4. [임금과 통상임금] ③ (3번이 정답이나 조금 아쉬움이 남는 지문이다)

통상임금은 근로조건의 기준을 마련하기 위하여 법이 정한 도구개념이므로, 사용자와 근로자가 통상임금의 의미나 범위 등에 관하여 단체협약 등에 의해 따로 합의할 수 있는 성질의 것이 아니다. 따라서 성질상 근로기준법상의 통상임금에 속하는 임금을 통상임금에서 제외하기로 노사 간에 합의하였다 하더라도 그 합의는 효력이 없다. (대법원 2013. 12.18, 선고 2012다89399 판결)

5. [근로시간제도] ②

선택적 근로시간제도의 정산기간은 1개월 이내이다. (근기법 제52조)

6. [징계권] ①

피징계자의 평소의 소행, 근무성적, 징계처분 전력 이외에도 당해 징계처분 사유 전후에 저지른 징계사유로 되지 아니한 비위사실도 징계양정에 있어서의 참작자료가 될 수 있다고 할 것이다. (대법원 1998.5.22, 선고 98다2365 판결)

7. [4인 이하 적용범위] ⑤

구분	미적용 조항(⊗)	적용 조항(○)
총칙	⊗ 법령 요지 등 게시(제14조)	○ 14조를 제외한 총칙 전조항
근로계약	⊗ 기간제근로자의 사용기간 제한(기간제법 제4조) ⊗ 근로조건위반시 노동위원회에 손해청구 및 귀향여비 지급	○ 법위반 근로계약의 효력 ○ 근로조건의 명시 ○ 단시간 근로자의 근로조건 ○ 근로조건 위반시 손해청구 및 계약해제 ○ 위약예정·전차금상계·강제저금금지
해고	⊗ <u>정당한 이유없는 해고제한규정</u> ⊗ <u>경영상 이유에 의한 해고 규정</u> ⊗ <u>해고시 서면통지의무</u> ⊗ <u>노동위원회에의 부당해고 구제신청</u>	○ <u>해고예고조항</u> ○ <u>해고금지기간규정(업무상부상 질병을 위하여 휴업한 기간과 그후 30일간, 산전후휴가로 휴업한 기간과 그후 30일간 해고금지)</u>
임금	⊗ <u>휴업수당(※휴업보상은 적용)</u>	○ 휴업수당을 제외한 기타 임금관련 조항은 대부분 적용 ○ <u>퇴직급여제도(근로자퇴직급여보장법)</u>
근로시간	⊗ <u>대부분의 근로시간제도(근로시간제, 가산임금, 연차휴가 등)</u>	○ <u>휴게시간</u> ○ <u>유급주휴일</u> ○ <u>농축수산업 종사자 등에 대한 근로시간, 휴게·휴일규정의 적용제외</u>
산업안전 재해보상		○ 산업안전과 재해보상 모든 규정
여성 과 소년	⊗ <u>야간휴일근로시 18세 이상 여성의 동의 조항</u> ⊗ 18세 이상 여성의, 임신·출산에 관 한 기능에 유해·위협사업 사용금지(65조2항) ⊗ <u>생리휴가조항</u> ⊗ <u>육아시간 조항(1일 2회 각각 30분 이상)</u>	○ 연소자의 법정근로시간/연장근로 ○ 연소자와 임신부의 야간·휴일근로제한 ○ 여성의 갱내근로제한 ○ <u>출산전후휴가</u> 및 복귀시 동등직무복귀 ○ <u>유사산휴가</u> ○ 임신근로자 요구시 쉬운종류 근로전환
취업규칙 등	⊗ <u>기능습득(제7장)</u> ⊗ <u>취업규칙(제9장)</u> ⊗ <u>기숙사(제10장)</u>	

8.[임산부 보호] ⑤

구분	유사산휴가기간
임신기간이 11주 이내인 경우	유·사산한 날부터 5일까지
임신기간이 12주 이상 15주 이내인 경우	유·사산한 날부터 10일까지
임신기간이 16주 이상 21주 이내인 경우	유·사산한 날부터 30일까지
임신기간이 22주 이상 27주 이내인 경우	유·사산한 날부터 60일까지
임신기간이 28주 이상인 경우	유·사산한 날부터 90일까지

9.[미성년자, 연소자] ④

구분	법정근로시간		합의 연장근로	야간·휴일근로	비고
	1일	1주			
18세 이상 근로자	8시간	40시간	1주 12시간	근로자의 동의(여성)	
임신중인 여성근로자	8시간	40시간	불가	불가 (본인의 명시적 청구 + 노동부장관 인가*시 가능)	탄력시간제× 선택시간제○
출산후 1년 미만 여성근로자	8시간	40시간	1일 2시간 1주 6시간 1년 150시간 (단협이 있는 경우라도)	불가 (본인의 동의 + 노동부장관 인가*시 가능)	
18세 미만 연소근로자	7시간	35시간	1일 1시간 1주 5시간	불가 (본인의 동의 + 노동부장관 인가*시 가능)	탄력시간제× 선택시간제×
유해위험 작업 근로자	6시간	34시간	불가	-	

10.[취업규칙] ④

취업규칙의 일부를 이루는 급여규정의 변경이 일부의 근로자에게는 유리하고 일부의 근로자에게는 불리한 경우 그러한 변경에 근로자집단의 동의를 요하는지를 판단하는 것은 근로자 전체에 대하여 확립적으로 결정되어야 할 것이고, 또 이러한 경우 취업규칙의 변경이 근로자에게 전체적으로 유리한지 불리한지를 객관적으로 평가하기가 어려우며, 같은 개정에 의하여 근로자 상호간의 이, 불리에 따른 이익이 충돌되는 경우에는 그러한 개정은 근로자에게 불이익한 것으로 취급하여 근로자들 전체의 의사에 따라 결정하게 하는 것이 타당하다.(대판 1993.5.14., 93다1893)

11.[근로감독관] ⑤

[근기법 제101조(감독 기관) 5항] 근로감독관은 이 법이나 그 밖의 노동관계 법령 위반의 죄에 관하여 「사법경찰관리의 직무를 행할 자와 그 직무범위에 관한 법률」에서 정하는 바에 따라 사법경찰관의 직무를 수행한다.

※ 경찰관 직무집행법이 아니라 사법경찰관리의 직무를 행할 자와 그 직무범위에 관한 법률에 의한다.

12.[직장내괴롭힘] ⑤

사용자는 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 신고한 근로자 및 피해근로자등에게 해고나 그 밖의 불리한 처우를 하여서는 아니 된다.(※ 3년이하 징역 또는 3천만원이하 벌금)

※ 직장내 괴롭힘에 관하여는 신고한 근로자 및 피해근로자등에게 해고 등 불리한 처우를 할 경우, 이에 대한 형사처벌 조항을 두고 있을 뿐이다.

13.[모두 고른 것은] ③

ㄱ (O) - 근기법 3조

ㄴ (O) - 근기법 6조

ㄷ (X) - 근기법 7조의 폭행은 형법상의 폭행(광의의 폭행 : 모든 형태의 유형력의 행사)과 같은 의미로 파악되나, 형법상의 폭행죄는 반의사불벌죄인 반면, 본조 위반에 대해서는 피해자인 근로자의 의사과 관계없이 처벌

ㄹ (O) - 근기법 9조

14.[법원] ①

①⑤ 취업규칙과 근로계약은 법원성이 인정된다.

② 국제노동기구는 강제근로에 대한 제29호 및 제105호 협약을 채택하였으나, 우리나라는 아직까지 비준하지 않은 상태임.

③④ 판례와 행정해석은 법원성이 부정된다.

15.[헌법상근로의 권리] ③ (32조에는 장애자에 대한 규정은 없다)

[헌법 제32조]

① 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다.

② 모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의원칙에 따라 법률로 정한다.

③ 근로조건의 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다.

④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다.

⑤ 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

⑥ 국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다.

16.[산업안전보건법] ②

사업주는 사업장의 안전 및 보건에 관한 중요 사항을 심의·의결하기 위하여 근로자위원회와 사용자위원회 같은 수로 구성되는 산업안전보건위원회를 구성·운영하여야 한다(24조 1항)

17.[직업안정법] ④

근로자공급사업 : 공급계약에 따라 근로자를 타인에게 사용하게 하는 사업(다만, 근로자파견사업은 제외) (2조의2.7호)

※ 근로자파견사업은 파견근로자보호 등에 관한 법률로 규율된다.

18.[파견근로자보호법] ①

사용사업주는 파견근로자를 사용하고 있는 업무에 근로자를 직접 고용하고자 하는 경우에는 당해 파견근로자를 우선적으로 고용하도록 노력하여야 한다

19.[남녀고용평등법] ④

● 사업주는 근로자가 배우자의 출산을 이유로 휴가를 청구하는 경우에 10일의 휴가를 주어야 함. (①)

▶ 사용한 휴가기간은 유급으로 하며(②), 출산전후휴가급여 등이 지급된 경우에는 그 금액의한도에서 지급책임을 면함. (⑤)

● 배우자 출산휴가는 근로자의 배우자가 출산한 날부터 90일이 지나면 청구할 수 없음(④)

● 배우자 출산휴가는 1회에 한정하여 나누어 사용할 수 있음.(③)

● 사업주는 배우자 출산휴가를 이유로 근로자를 해고하거나 그밖의 불리한 처우를 하여서는 아니됨.

20.[최저임금법] ③

ㄱ(O)

구분		내용
적용범위	전면적용	근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장
	전면미적용	동거하는 친족만을 사용하는 사업/가사사용인 선원법의 적용을 받는 선원과 선원을 사용하는 선박의 소유자

ㄴ(X)

구분	내용
결정	고용노동부장관은 <u>매년 8월5일까지</u> 최저임금을 결정하여야 함.
고시	고용노동부장관은 최저임금을 결정한 때에는 지체 없이 그 내용을 고시하여야 함

c(X)

구분	내용
설치	최저임금 등에 관한 심의를 위하여 고용노동부에 최저임금위원회를 둠

d(O)

고용노동부장관은 근로자의 생계비와 임금실태 등을 매년 조사하여야 함(23조)

21.[기간제법] ⑤

이행강제금 제도는 부당해고구제신청과 관련한 제도이며, 기간제법상 차별처우시정신청과 관련한 제도가 아니다.

22.[근로자퇴직급여보장법] ②

퇴직연금사업자가 계약체결 관련 약관 또는 표준계약서의 제정, 변경시 미리 금융감독원장에게 보고의무 (33조7항)

23.[근로복지기본법] ① - 고용동향은 근로복지와 관련된 사항이 아니기 때문이다.

[근로복지증진에 관한 기본계획에 포함되어야 하는 사항 (9조)]

1. 근로자의 주거안정에 관한 사항
2. 근로자의 생활안정에 관한 사항
3. 근로자의 재산형성에 관한 사항
4. 우리사주제도에 관한 사항
5. 사내근로복지기금제도에 관한 사항
6. 선택적 복지제도 지원에 관한 사항
7. 근로자지원프로그램 운영에 관한 사항
8. 근로자를 위한 복지시설의 설치 및 운영에 관한 사항
9. 근로복지사업에 드는 재원 조성에 관한 사항
10. 그 밖에 근로복지증진을 위하여 고용노동부장관이 필요하다고 인정하는 사항

24.[임금채권보장법] ② (휴업수당은 체당금의 범위에 들어감)

체당금의 범위	1. 최종 3개월분의 임금 2. 최종 3년간의 퇴직급여 등 3. <u>최종 3개월분의 휴업수당</u> ▶ 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 일반체당금 및 소액체당금의 상한액은 근로자의 퇴직 당시의 연령 등을 고려하여 따로 정할 수 있으며 체당금이 적은 경우에는 지급하지 아니할 수 있음. ▶ 근로자가 같은 근무기간 또는 같은 휴업기간에 대하여 일반체당금을 지급받은 때에는 소액체당금은 지급하지 아니하며, 소액체당금을 지급받은 때에는 해당 금액을 공제하고 일반체당금을 지급함. [비교 : 사용자의 총재산에 의한 최우선 변제 임금채권] 1. <u>최종 3개월분의 임금</u> 2. <u>최종 3년간의 퇴직급여</u> 3. <u>재해보상금</u>
---------	---

25.[외국인근로자법] ③ (귀국비용보험신탁은 근로자가 가입하는 것임)

[외국인 근로자 전용보험제도(13조, 14조, 15조, 23조)]

구분	내용
사 용 자 가 입	출국 만기 보험 신탁 □ 외국인근로자를 고용한 사업 또는 사업장의 사용자는 외국인근로자의 출국 등에 따른 퇴직금 지급을 위하여 <u>외국인근로자를 피보험자 또는 수익자로 하는 보험 또는 신탁(출국만기보험 등)에 가입하여야 하며, 보험료 또는 신탁금은 매월 납부하거나 위탁하여야 함.</u> ▶ 사용자가 출국만기보험등에 가입한 경우 퇴직금제도를 설정한 것으로 봄 □ 지급시기는 <u>피보험자등이 출국한 때부터 14일 이내.</u> ▶ 체류자격의 변경, 사망 등에 따라 신청하거나 출국일 이후에 신청하는 경우에는 신청일부터 14일 □ 보험금등에 대한 청구권은 <u>지급사유가 발생한 날부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 소멸시효 완성.</u> ▶ 출국만기보험등을 취급하는 금융기관은 소멸시효가 완성한 보험금등을 1개월 이내에 한국산업인력공단에 이전하여야 함.(→이전받은보험금등의 관리·운용에 필요한 사항을 심의·의결하기 위하여 한국산업인력공단에 휴면보험금등관리위원회를 둠)
	보증 보험 □ 대통령령으로 정하는 사업 또는 사업장의 사용자는 <u>임금체불에 대비하여 그가 고용하는 외국인근로자를 위한 보증보험에 가입하여야 함.</u> 1. 「임금채권보장법」이 적용되지 아니하는 사업 또는 사업장 2. 상시 300명 미만의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장
근 로 자 가 입	귀국 비용 보험 신탁 □ <u>외국인근로자는 귀국 시 필요한 비용에 충당하기 위하여 보험 또는 신탁에 가입하여야 함.</u> □ (출국만기보험신탁과 동일하게) 보험금등에 대한 청구권은 <u>지급사유가 발생한 날부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 소멸시효 완성.</u> ▶ 귀국비용보험등을 취급하는 금융기관은 소멸시효가 완성한 보험금등을 1개월 이내에 한국산업인력공단에 이전하여야 함.(→이전받은보험금등의 관리·운용에 필요한 사항을 심의·의결하기 위하여 한국산업인력공단에 휴면보험금등관리위원회를 둠)
	상해 보험 □ 외국인근로자를 고용한 사업 또는 사업장에서 취업하는 외국인근로자는 근로계약효력발생일로부터 15일 이내에 <u>질병·사망 등에 대비한 상해보험에 가입하여야 함.</u>