

연차휴가제도에 관한 논의와 쟁점

-휴식권 보장을 중심으로-

Discussions and Issues on the Annual Leave System

-With a Focus on Guaranteeing the Right to Rest-

김 홍 석*
Kim, Hongsuk

목 차

- | | |
|-----------------|-------------------------|
| I. 문제의 소재 | IV. 연차휴가의 개선을 위한 입법적 방안 |
| II. 연차휴가의 법적 의의 | V. 결론 |
| III. 연차휴가의 쟁점 | |

연차휴가제도는 비정기적인 휴식제도로서 근로자에게 장기간에 걸쳐 근로의무를 면제함으로써 정신적·신체적 건강을 회복할 시간을 주고 사회적·문화적 생활을 보장해 주는 것에 그 목적이 있다.

국제기준에서 연차휴가를 보편적인 휴식으로 보장하고 있는 반면에 우리 근로기준법상 연차휴가제도는 휴식 시간 보장적 성격에 더하여 근로 보상적 성격이 혼재되어 있는 모습을 보이고 있다. 두 성격 중, 근로 보상적 성격이 더 강한 이유는 연차휴가의 부여 요건인 ‘1년 동안의 계속 근로’와 ‘출근율 80%’에서 찾을 수 있다. 이러한 요건들로 인해 연차휴가는 휴식권 그 자체로 제대로 작용하지 못하고 있음은 물론 초단시간 근로자에 대한 배제, 시기지정권 및 시기변경권 등 그 자체로 많은 문제점을 내재하고 있다.

본 글에서는 이러한 쟁점들에 착안하여 연차휴가의 문제점을 살펴본 후, 해결방안을 찾는 것을 목적으로 한다.

우선적으로 연차휴가의 법적 의의에 대하여 살펴본 후, 연차휴가의 이중적 성격인 ‘휴식 시간 보장적 성격’과 ‘근로 보상적 성격’에 대하여 살펴본다. 국제기준과는 달리 유독 우리

<https://doi.org/10.35148/ilsilr.2023..55.59>

투고일: 2023. 7. 27. / 심사완료일: 2023. 8. 21. / 게재확정일: 2023. 8. 23.

* 건국대학교 법학연구소 책임연구원, 법학박사

Ph.D., Chief Researcher, The Institute of Legal Studies, Konkuk University.

나라에서만 연차휴가제도의 ‘근로 보상적 성격’이 더 강한 이유가 무엇인지, 그 법적 타당성에 대하여 검토한다.

이러한 문제점들을 토대로 연차휴가제도가 취지에 맞게 휴식권 보장으로 나아가기 위한 방향을 제시한다. 또한, 현행 근로기준법상 연차휴가와 관련한 부분들을 검토한 후, 입법적 개선방안으로 그 해결책을 찾는 것을 목적으로 한다.

[주제어] 연차휴가, 휴식제도, 휴식 시간 보장적 성격, 근로 보상적 성격, 근로기준법

I. 문제의 소재

ILO(국제노동기구: International Labour Organization) 협약 제132호 및 우리 근로기준법 제60조에서는 연차휴가에 관한 규정을 두고 있다. ILO 협약 제132호 제3조 제3항에서는 선원을 제외한 모든 근로자에게 1년의 근무 기간에 대하여 3주 이상의 휴가를 부여하여야 하고, 제4조에서는 근무 기간이 1년이 되지 않는 근로자에 한해서는 근무 기간에 비례하여 유급휴가를 보장해 주어야 한다고 규정하고 있다.¹⁾ 또한, 제5조 제4항에서는 연차휴가 기간은 순수한 휴가 목적으로 사용되어야 한다고 규정하고 있으며, 제8조에서는 일정한 조건에서는 분할이 인정되지만, 중단없는 2주로 구성되도록 규정하고 있다.²⁾

우리 근로기준법 제60조 제1항에서는 “사용자는 1년간 80퍼센트 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다.”라고 규정하고 있고, 제2항에서는 “사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.”라고 규정하고 있다. 연차휴가의 목적은 근로자의 건강 및 문화적 생활을 실현하기 위하여 주휴일 등 유급휴일과 별도로 매년 일정 기간의 휴가를 유급으로 보장하려는 것이다.³⁾

근로기준법 제60조 제1항에서 언급하는 ‘유급휴가’를 보장받기 위해서는 1년 동안 80% 이상 출근한 근로자만 받을 수 있다. 1년 동안의 출근율이 문제가 되므로 1년 이상 계속 근로한 근로자에게만 적용된다.⁴⁾ 근로기준법에서 규정하고 있는 휴가는 연차휴가 이외에 제73조의 생리휴가, 제74조의 출산전후휴가, 제57조의 보상휴가이다. 생리휴가

1) 박수근/김근주, “연차휴가의 법적 성격과 쟁점”, 노동법연구 제28호, 서울대학교노동법연구회, 2010, 67쪽 참조.

2) 박수근/김근주, 위의 논문, 68쪽.

3) 임종률, 노동법 제19판, 박영사, 2021, 479쪽.

4) 임종률, 위의 책, 479쪽.

및 출산전후휴가는 근로관계에서 ‘신체의 정상화 내지 건강회복 시간 보장’으로 인식되고 있으며, 보상휴가는 근로 제공의 대가로서 인식되고 있다.

연차휴가는 근로자에게 당연히 휴식이 보장되어야 한다는 ‘휴식 시간 보장적 성격’과 전년도에 근로에 대한 보상을 받는 대가로 ‘근로 보상적 성격’을 동시에 가지고 있다.⁵⁾ 두 성격 중 현행 근로기준법상 연차휴가제도는 근로 보상적 성격에 더 가깝다고 할 수 있는데, 그 이유는 다음과 같다.

① 근로자가 근로를 제공하는 자체가 연차휴가 부여의 요건이 된다는 것이다. 현행법상 80% 이상 출근이 부여 요건이기에 근로 제공에 대한 보상의 성격이 강하다. ② 연차휴가를 부여받으려면 전년도에 근로자가 근로를 제공하고 당해 연도에 부여된다는 것이다. ③ 유급으로 연차휴가가 부여 된다는 것이다. 휴가일에 근로자가 근로를 제공하지 않아도 사용자가 급여를 지급하는데, 이는 휴가 이전에 이미 근로자가 근로를 제공하였기 때문이다. ④ 근로자가 연차휴가를 사용하지 않는 경우 사용자는 수당으로 보상한다는 것이다.⁶⁾

이처럼 연차휴가제도는 근로 보상적 성격을 더 강하게 가지기에 근로자들에게 보편적 휴식으로 보장되지 못한다는 문제점을 가지고 있다. 또한, 현실적으로 보장되는 휴가 일수도 온전히 사용하지 못하여 휴가제도의 목적인 ‘휴식’이 제대로 작용하지 못하는 한계 역시 존재한다.⁷⁾

본고에서는 위와 같은 문제 인식을 가지고서 연차휴가가 내재하고 있는 문제점들을 검토한 후, 연차휴가의 ‘휴식 시간 보장’을 강조하면서 근로자에게 온전히 연차휴가가 휴식권으로 활용될 수 있도록 하는 것을 목적으로 한다.⁸⁾

-
- 5) 김근주, “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 노동법연구 제39호, 서울대학교 노동법연구회, 2015, 9, 121-155쪽에서는 휴가의 성격과 관련하여 ‘보상적 성격’과 ‘보장적 성격’으로 구분하였다. 한편, 강성태, “근로기준법상 휴일과 연차휴가에 관한 소고”, 사법 제34호, 사법발전재단, 2015, 12, 28-29쪽에서는 연차휴가의 성격을 ‘근로 보상적 성격’과 ‘휴식 보장적 성격’으로 구분하고 있다. 본 논문에서는 보다 쉬운 이해를 위해 ‘근로 보상적 성격’과 ‘휴식 시간 보장적 성격’으로 구분하여 사용한다.
- 6) 김홍영, “휴식 보장을 위한 연차휴가의 제도개선론”, 노동법연구 제40호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 164쪽 참조.
- 7) 김홍영, 위의 논문, 164쪽.
- 8) 연차휴가제도의 ‘근로 보상적 성격’을 비판하는 글로는, 김근주, 앞의 논문; 강성태, 앞의 논문; 박수근/김근주, 앞의 논문; 노호창, “연차유급휴가에서 쟁의행위기간과 육아휴직기간의 처리 및 휴가일수의 계산”, 노동리뷰 제108호, 한국노동연구원, 2014; 박제성 외, 장시간 노동과 노동시간 단축(Ⅱ), 한국노동연구원, 2011; 김홍영, 앞의 논문.

II. 연차휴가의 법적 의의

1. 연차유급휴가의 의의

‘휴가’란 근로자가 사용자와의 고용관계를 유지하면서 장시간에 걸쳐 근로의무를 면제받음으로써 장기간의 근로로부터 근로자의 건강을 보호 및 회복함과 동시에 근로자가 시민으로 생활하기 위한 여가시간을 확보하기 위한 제도이다.⁹⁾ 노동관계 법령에서 보장하는 ‘휴식’ 제도 중 하나이다.

연차휴가의 목적은 근로자에게 장기간에 걸쳐 근로의무를 면제시켜 줌으로써 정신적 또는 신체적 건강을 회복할 시간을 주고 문화적·사회적 생활을 보장해 주는 것에 있다.¹⁰⁾

헌법재판소는 연차휴가의 의의와 관련하여 “근로자에 대하여 휴일 외에 매년 일정 일수의 휴가를 유급으로 보장하는 제도”¹¹⁾라고 하고 있다. 대법원은 “1년간 계속 근로한 근로자에 대하여 일정 기간 유급으로 근로의무를 면제하는 제도”라고 한다.¹²⁾ 연차휴가 제도의 취지는 1년 동안 사업장에서 계속 근로한 근로자에게 임금을 삭감하지 않고 근로자 스스로 휴가 기간을 정하여 이용하게 함으로써 여가를 보장하여 정신적·육체적 휴양(근로의 재생산 및 문화생활의 확보)을 가지게 하는 것이다.¹³⁾ 또한, “노동력 재생산을 위해 근로 제공 의무를 면하게 하여 휴양할 수 있는 기회를 특별히 제공하려는 것”¹⁴⁾ 이거나 “일 가정을 양립할 수 있도록 여가를 부여”¹⁵⁾하는 것이다.

근로기준법에서는 연차휴가를 비롯한 ‘휴식제도’를 규정하고 있는데, 제54조 제1항에서는 1일 단위의 휴식인 휴게를, 제55조에서는 1주 단위의 휴식인 주휴일을, 제60조에서는 1년 단위의 휴식인 연차휴가를 규정하고 있다. 휴게는 1일 근로시간 도중에 부여되지만, 휴가는 1일 이상의 복수 일로 부여된다는 점에 그 차이가 있다.¹⁶⁾ 또한, 휴일은 완전

9) 노동법실무연구회, 근로기준법주해 III 제2판, 박영사, 2020, 321쪽 참조.

10) 김유성, 노동법 I, 법문사, 2005, 183쪽; 김형배, 노동법 제26판, 박영사, 2018, 473쪽; 이병태, 최신노동법 제8전정판, 중앙경제, 2008, 830쪽.

11) 헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마619 결정.

12) 대법원 1996. 6. 11. 선고 95누6649 판결.

13) 이철수, “연차유급휴가에 관한 법리”, 법학논집 제4권 제3호, 이화여자대학교 법학연구소, 1999, 229쪽; 김형배, 노동법 제27판, 박영사, 2021, 535쪽.

14) 김근주, “연차휴가제도에 관한 연구”, 한양대학교대학원 박사학위논문, 2012, 65쪽.

15) 하갑래, 근로기준법 제35판, 중앙경제, 2022, 335쪽.

16) 이주호/이승길, “연차휴가제도의 쟁점과 개선방안에 관한 연구”, 사회법연구 제47호, 한국사회법학회, 2022,

히 근로의무가 없는 날이지만 휴가는 원칙적으로 근로의무가 있는 날이지만 근로의무를 면한다는 점에 그 차이가 있다.¹⁷⁾

휴게나 주휴일을 사용자가 근로자에게 부여하지 않는 경우 근로기준법 위반이 되어 처벌을 받지만, 연차휴가는 근로자 스스로 권리를 행사하여야 사용할 수 있다. 근로자가 원하는 시기에 사용할 수 있다는 것이 연차휴가의 특징이다. 휴게, 휴일, 휴가 등 전반적인 휴식제도의 공통 요소는 근로자에게 근로로 인한 누적된 피로를 회복하는 것에 있다.¹⁸⁾

2. 이중적 성격의 연차휴가

연차휴가제도는 근로기준법에서 규정하고 있는 최저 근로조건으로, 근로자의 휴식권 또는 근로관계가 유지되는 한 인정되어야 하는 기본적 근로조건이다.¹⁹⁾ 근로시간에 관한 EU 지침(2003/88/EC) 역시 연차휴가를 휴게, 주휴일, 근로일 사이 휴식 등과 함께 ‘보편적인 최소 휴식’으로 규정하고 있다.²⁰⁾

연차휴가의 부여 요건으로 1년 이상 계속 근로하면서 전년도에 80% 이상 출근해야 취득할 수 있다는 점에서 본다면 ‘보상적 성격’에 가까운 휴가라고 볼 수 있다.²¹⁾ 이에 더하여 최초 1년을 초과하는 매 2년마다 1일씩 가산되는 가산휴가는 계속 근로에 따른 사업장에 대한 공로가 연차휴가 부여에 영향을 미친다는 것을 규정한 것으로 공로 보상적 성격을 가진다는 것으로 볼 수 있다. 하지만 한편으로는 근로기준법상 가산 휴가일에 관한 규정은 20년 근속까지의 가산휴가(10일)만을 인정하고 있기에 계속근로기간에 대한 전체가 아닌 근로자의 업무 능력이 활발한 시점까지만 보상하는 것 같은 모습을 보이고 있다.²²⁾ 1년 80% 이상의 출근이라는 요건과 미사용 휴가 일수에 대해서는 금전으로 보상받을 수 있다는 점에서 본다면 연차휴가제도는 ‘보상적 성격’에 더 가깝다는

287쪽.

17) 노동법실무연구회, 앞의 책, 322쪽.

18) 이주호/이승길, 앞의 논문, 287쪽.

19) 김홍석, “주휴제도에 관한 논의와 쟁점”, 노동법학 제79호, 한국노동법학회, 2021, 6쪽 참조.

20) 강성태, “근로기준법상 휴식제도의 개정”, 노동법연구 제41호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 104쪽.

21) 연차휴가의 보편성과 관련하여 학자들의 견해는 엇갈리는 모습을 보이고 있다. 김근주 박사는 “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 144쪽에서 연차휴가가 근로관계에 있어서 보편적으로 인정되어야 하는 권리라는 점을 고려한다면, 출근율을 기준으로 연차휴가를 부여하는 입법 태도가 바람직하지 않다고 보고 있다. 한편, 노동법실무연구회, 앞의 책, 324쪽에서는 80%라는 수치는 완화된 요건을 규정하고 있는 것으로 기본적 취득 요건 자체는 보편성을 가진다고 평가하고 있다.

22) 김근주, “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 147쪽.

것으로 볼 수 있다. 하지만, 계속근로기간이 1년 미만인 근로자나 1년 동안 80% 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가가 보장된다는 점에 비추어 보면 ‘휴식 시간 보장적 성격’ 역시 가지고 있는 것으로 볼 수 있다.

즉, 연차휴가제도의 법적 성격은 ILO 국제기준과는 다르게 우리 근로기준법의 입법 구조는 여가를 보장하는 ‘휴식 시간 보장적 성격’과 전년도에 제공한 근로에 대한 대가를 현년도에 지급하는 유급성을 가지는 ‘보상적 성격’이 혼재되어 있다.²³⁾

헌법재판소는 연차휴가의 성격과 관련하여 “연차휴가는 임금 삭감 없이 휴가 기간을 스스로 결정할 수 있게 함으로써 근로자들이 노동으로부터 일정 기간 해방되고 문화적·사회적 시민 생활을 영위할 수 있는 기회를 보장하기 위한 것으로, 본래적 의미에서의 여가를 보장한 것”²⁴⁾이라고 하거나 “근로기준법상 연차 유급휴가는 근로자에게 일정 기간 근로의무를 면제함으로써 근로자의 육체적·정신적 휴양을 통하여 문화적 생활의 향상을 기하려는 데 그 취지가 있다.”²⁵⁾라고 하여 ‘휴식 시간 보장적 성격’의 입장을 취하고 있다.

한편, 대법원은 연차휴가의 성격에 대하여 “근로자에게 육체적·정신적 휴양의 기회를 제공하고 문화적 생활의 향상을 기여”,²⁶⁾ “정신적·육체적 휴양을 통하여 노동력을 유지 및 배양”²⁷⁾ 또는 “연차휴가제도는 비교적 장기간에 걸쳐 근로의무를 면제해 줌으로써 근로자로 하여금 정신적·신체적 건강을 회복하게 하는 동시에 근로자의 사회적·문화적 생활을 충분히 보장하기 위한 휴가제도”²⁸⁾라고 판시하여 ‘휴식 시간 보장 성격’의 입장을 하고 있으면서도 “연차휴가는 근로자가 사용자에게 근로를 제공하는 관계에 있다는 사정만으로 당연히 보장받을 수 있는 것이 아니라 1년간 8할 이상 출근하였을 때 비로소 부여받을 수 있는 것이므로 다른 특별한 정함이 없는 이상 1년간의 근로에 대한 대가라고 볼 수 있고, 근로자가 연차유급휴가를 사용하지 못하게 됨에 따라 사용자에게 청구할 수 있는 연차휴가수당은 임금이다.”라고 판시²⁹⁾하여 근로에 대한 ‘보상적

23) 박수근/김근주, 앞의 논문, 9쪽; 장우찬, “연차휴가 개선방안의 실효성에 관한 연구”, 노동법학 제61호, 한국노동법학회, 2017, 185쪽; 노상현, “연차유급휴가권의 법적 성질과 쟁점”, 사회법연구 제44호, 한국사회법학회, 2021, 70쪽.

24) 헌법재판소 2007. 8. 30. 선고 2004헌마670 결정.

25) 헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마619 결정.

26) 대법원 1996. 6. 11. 선고 95누6649 판결.

27) 대법원 1997. 2. 28. 선고 95다65198 판결.

28) 대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다41666 판결.

29) 대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다4629 판결.

성격'으로도 보고 있다.

근로기준법 제60조에서는 연차휴가의 보장 요건과 관련해 1년 동안 80% 이상의 '출근율'을 요구하고 있다. 80% 이상의 출근율을 요구한다는 점에서 본다면 근로 보상적 성격을 가진다고 해석할 수 있다. 그러나 근로기준법에서 연차휴가의 시기지정에 대한 예외를 엄격하게 제한하고, 연차휴가의 목적이 계속된 근로관계에서 일정 기간 근로자에게 근로를 단절하여 휴식을 부여한다는 것에 비추어 보면 휴식 시간 보장적 성격 또한 가진다고 볼 수 있다.

이중적 성격이 혼재된 연차휴가제도가 근로자에게 실질적인 휴식권으로 작용하기 위해서는 연차휴가와 관련하여 쟁점이 되는 취득 요건 및 출근율, 활용 방안 등에 대해서 해석론을 통한 해결방안과 해석론으로 해결하지 못하는 부분은 입법 방안을 통해 해결책을 찾아야 한다.³⁰⁾

3. 소결

헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마619 결정에서는 연차휴가의 취지에 대하여 자세한 설명을 하고 있는데 그 내용을 살펴보면 다음과 같다. “근로기준법상 연차유급휴가는 근로자에 대하여 휴일 외에 매년 일정 일수의 휴가를 유급으로 보장하는 제도로, 근로자에게 일정한 근로의무를 면제함으로써 근로자의 정신적·육체적 휴양을 통하여 문화적 생활의 향상을 기하려는 데 그 취지가 있다. 휴게시간이나 주휴일은 하루 또는 일주일의 노동으로 육체적·정신적 피로가 누적된 근로자들의 생리적인 회복을 위한 것이 주목적이라면, 연차유급휴가는 임금 삭감 없이 휴가기간을 스스로 결정할 수 있게 함으로써 근로자들이 노동으로부터 일정 기간 해방되고 사회적·문화적 시민 생활을 영위할 수 있는 기회를 보장하기 위한 것으로 본래적 의미에서의 ‘여가’를 보장한 것이라고 할 수 있다.”³¹⁾

헌법재판소의 결정문에서 주목해야 할 용어는 ‘여가’와 ‘노동으로부터 해방’이다. ‘여가’라는 용어를 사용함으로써 근로자가 사회구성원으로서 가족 및 문화적 생활은 물론이고 더 나아가 지역사회 및 사회적 생활까지 폭넓게 사회 공동체 일원의 생활도 중요하다고 보고 있기 때문이다. 또한, ‘노동으로부터 해방’이라는 용어 사용은 연차휴가의

30) 강성태, “근로기준법상 휴일과 연차휴가에 관한 소고”, 28쪽.

31) 헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마619 결정.

목적이 함축적으로 들어 있는 것으로 볼 수 있다. 과거 휴식의 개념이 다음날 또는 다음 주 근로를 위해 단순히 쉬는 것만을 의미하였다면, 현재 휴식의 개념은 일과 삶의 양립을 위한, 건강과 문화적인 측면에서 최저한도의 생활을 보장하기 위한 개념으로 변경되고 있기 때문이다.³²⁾

또한, 헌법재판소의 결정문에서는 연차휴가로 여가를 ‘보장’해야 한다는 용어를 사용하고 있는데, 이는 근로의 대가로 인한 ‘보상적 성격’보다는 ‘휴식 시간 보장적 성격’을 더 강조하고 있는 것으로 볼 수 있다.

연차휴가를 근로자에게 온전한 휴식권으로 보장하기 위해서는 연차휴가의 한 성격인 ‘휴식 시간 보장 성격’이 강조되어야 한다.

연차휴가는 근로관계 중에 발생하는 휴식이다. 근로 보상적 성격에서 본다면 전년도 의 근로로 인한 보상적 휴식으로 볼 수도 있지만, 근로를 제공하는 중에도 근로자에게 일정한 기간 동안 근로로부터 해방되는 기간이 필요하기 때문에 휴식 시간 보장을 위해 필요한 제도이다. 또한, 연차휴가 규정은 근로기준법에서 규정하고 있는 ‘휴식’이다. 1일 근무일에 1시간씩 부여받는 휴게나 일주일에 1일을 부여받는 주휴일과 달리 근로자의 선택으로 인해 일정한 기간 내, 즉 여러 날 동안의 휴식이다.³³⁾ 휴게 및 주휴일과 함께 근로기준법상 휴식에 규정되어 있으므로 연차휴가도 근로자에게 휴식 그대로 보장되어야 한다.

그러므로 연차휴가제도로 인해 발생하는 휴식은 모든 근로자들에게 필요하다. 연차휴가의 이중적 성격 중 하나인 ‘근로 보상적 성격’만을 강조한다면 연차휴가를 보편적 휴식권으로 작용하기에는 한계가 존재한다. 반면에 다른 한 성격인 ‘휴식 시간 보장적 성격’을 강조한다면 연차휴가를 보편적 휴식으로 작용할 수 있다.³⁴⁾

연차휴가가 근로자에게 휴식으로 온전히 작용하기 위해서는 근로기준법상 휴게시간, 주휴일처럼 근로관계의 본질적인 요소로 보아야 한다. 또한, 금전과 휴식을 교환할 수 있는 현행 근로기준법 규정을 제한함으로써 근로자들에게 연차휴가제도가 보편적 휴식으로 작용할 수 있게 하여야 한다.

32) 김홍석, “주휴제도에 관한 연구”, 건국대학교대학원 박사학위논문, 2022, 21쪽 참조.

33) 김홍영, 앞의 논문, 168쪽.

34) 동일한 취지로, 김홍영, 위의 논문, 169쪽; 강성태, “근로기준법상 휴일과 연차휴가에 관한 소고”, 35쪽.

III. 연차휴가의 쟁점

1. 연차휴가 부여 요건

1.1 1년 동안 80% 이상 출근율과 계속 근로 연수 1년 이상

연차휴가의 부여 요건과 관련하여 국제기준 및 ILO 협약에서는 보편적인 휴식으로 인정하고 있는 반면에 우리 근로기준법 제60조에서는 ‘1년 동안 80% 이상의 출근’ 및 ‘계속 근로 연수 1년 이상’의 요건을 규정하고 있다. 일정한 요건을 설정하고 이를 충족할 시 연차휴가를 부여하고 있는 입법 형태는 연차휴가가 보편적 휴식권으로 작용하기에 걸림돌이 된다. 연차휴가가 근로관계에 있어서 보편적으로 인정되어야 하는 권리라는 측면에서 본다면, 출근율에 의해 연차휴가를 부여하는 현 입법체계는 타당하지 않다고 볼 수 있다.³⁵⁾ ‘1년 동안 80% 이상의 출근’이란 소정근로일수를 기준으로 근로자가 현실적으로 근로를 제공한 날이 얼마인지를 비율적으로 계산하여 판단한다. 휴일 및 휴가일은 소정근로일에서 제외되고 출산전후휴가로 휴업한 기간이나 업무상 부상 또는 질병으로 휴업한 기간, 육아휴직으로 휴업한 기간은 출근한 것으로 본다.³⁶⁾ 또한, 부당해고 기간은 사용자의 귀책사유로 인해 발생한 것이므로 출근한 것으로 보아야 한다.³⁷⁾

정당한 파업기간과 관련하여, 출근한 것으로 보아야 한다는 견해³⁸⁾와 소정근로일수에서 제외하여야 한다는 견해³⁹⁾로 나뉜다. 이에 대하여 대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다4629 판결은 정당한 쟁의행위 기간에는 근로자가 결근한 것으로 판단할 수 없고, 법령에 출근한 것으로 본다는 규정도 존재 하지 않으므로 출근을 의제할 수도 없다고 보았다. 이러한 경우 연간 소정근로일수에서 쟁의행위 등 기간이 차지하는 일수를 제외한 나머지 일수를 기준으로 근로자의 출근율을 산정하여 연차유급휴가 취득 요건의 충족 여부를

35) 김근주, “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 144쪽.

36) 근로기준법 제60조 제6항.

37) 대법원 2014. 3. 13. 선고 2011다95519 판결; “연간 소정근로일수와 출근일수를 계산할 때 사용자의 부당해고로 인하여 근로자가 출근하지 못한 기간을 근로자에 대하여 불리하게 고려할 수는 없으므로 그 기간은 연간 소정근로일수 및 출근일수에 모두 산입되는 것으로 보는 것이 타당하며, 설령 부당해고기간이 연간 총근로일수 전부를 차지하고 있는 경우에도 달리 볼 수는 없다.”

38) 임종률, 앞의 책, 474쪽.

39) 강성태, “근로기준법상 휴일과 연차휴가에 관한 소고”, 33쪽; 김지형, 근로기준법 해설, 청림출판, 2000, 435쪽.

판단하되, 요건이 충족되는 경우 다음과 같은 방식으로 산정하는 것이 합리적이라고 판단하였다(평상적 근로관계에서 80% 출근율 충족시의 연차유급휴가일수×연간소정근로일수-쟁의행위 일수/연간 소정근로일수).⁴⁰⁾

위의 판결이 취하고 있는 비례적 삭감 방식⁴¹⁾은 해당 기간을 소정근로일수에서 제외하여 80% 이상 출근율 요건을 판단하면서 구체적인 휴가일수는 연간 총 소정근로일수에 대한 나머지 소정근로일수의 비율을 곱하여 산정하는 방식을 말한다.⁴²⁾

즉, 근로기준법에서 규정하는 연차휴가는 주휴일과 동일하게 근로관계가 지속되는 상태에서 1년을 전제로 한다고 보는 것이다. 그러므로 정당한 파업으로 인해 근로관계가 정지되는 비정상적인 기간이 발생하여 소정근로일수가 감소 되는 경우 근로기준법에서 규정하지 않는 예외적인 상황에 해당하므로 감소된 소정근로일수의 비율만큼 연차휴가 일수도 감소하는 것으로 판단하는 것이 합리적이라고 주장한다.⁴³⁾

한편, 노조전임자의 연차휴가와 관련하여 대법원 2019. 2. 14. 선고 2015다66052 판결은 근로제공의무가 면제되는 노조전임기간은 연차휴가일수 산정을 위한 연간 소정근로일수에서 제외한다고 판시하고 있다. 단, 노조전임기간이 연차휴가의 취득 요건이 되는 연간 총 근로일 전부를 차지하는 경우, 단체협약 등에서 규정하지 않는 한 노조전임기간에 대해서는 연차휴가 권리가 발생하지 않는 것으로 본다. 그러므로 노조전임기간이 차지하고 있는 일수를 제외한 후 실질 소정근로일수만을 기준으로 근로자의 출근율을 산정하여 연차휴가 취득 요건이 충족을 판단한다.⁴⁴⁾ 해당 근로자의 출근일수가 연간 소정근로일수의 80%에 미달하는 경우, 실질 소정근로일수와 비례 삭감한 연차휴가일수를 근로자에게 부여하는 것이 합리적이라고 보고 있다.

연차휴가의 출근율 산정과 관련하여 노동조합이 적법한 파업을 진행하는 기간 동안 사용자가 직장폐쇄를 하는 경우, 직장폐쇄 기간을 어떻게 처리해야 하는지가 문제 된다. 대법원은 이에 대하여 위법한 직장폐쇄와 적법한 직장폐쇄를 다르게 판단하고 있다.

40) 노동법실무연구회, 앞의 책, 329쪽 참조.

41) 비례적 삭감설과 관련한 자세한 문헌은 김근주, “연차휴가제도에 관한 연구”, 125-129쪽.

42) 김근주, “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 145쪽 각주 45번 재인용.

43) 오영준, “정당한 쟁의행위와 참가자 및 육아휴직자에 대한 연차유급휴가일수 산정 방법”, 대법원판례해설 제97호, 법원도서관, 2014, 243-245쪽; 이 견해는 비례적 삭감 방식이 국제기준과 비교할 때 근로자에게 불리한 해석임은 맞지만, 우리나라의 법이 연차휴가의 발생요건으로 1년간 80% 이상의 출근을 명문으로 규정하여 근로의 대가로서의 성격을 가지고 있고, 이에 더하여 연차휴가 수당을 임금으로 보는 기존 판례하에서는 이러한 해석이 정당하다고 본다.

44) 노상현, 앞의 논문, 77쪽 참조.

사용자의 위법한 직장폐쇄로 인하여 근로자가 출근하지 못한 기간은 사용자의 위법에 따른 것이므로 소정근로일수 및 출근일수에 모두 산입되는 것으로 본다. 단, 위법한 직장폐쇄 중 근로자가 쟁의행위에 참가하였거나 쟁의행위 중 위법한 직장폐쇄가 이루어진 경우 위법한 직장폐쇄가 아니더라도 해당 근로자가 쟁의행위에 참가하여 근로를 제공하지 않았을 것이 확실하다면, 이러한 쟁의행위가 적법한지 여부를 살펴 적법한 경우에는 해당 기간을 연간 소정근로일수에서 제외하고, 위법한 경우에는 연간 소정근로일수에 포함하되 결근한 것으로 처리하여야 한다. 이처럼 위법한 직장폐쇄가 아니어도 쟁의행위에 참가하여 근로를 제공하지 않았을 것임이 확실하게 예상 가능한지는 쟁의행위에 이른 원인 및 경위, 해당 근로자의 쟁의행위에서의 지위 및 역할, 직장폐쇄 사유와의 관계, 실제 이루어진 쟁의행위에 참가한 근로자 수 등 제반 사정을 참작하여 신중하게 판단하여야 하고, 그에 따른 증명책임은 사용자에게 있다.⁴⁵⁾

반면 적법한 직장폐쇄로 인하여 근로자가 출근하지 못한 기간은 원칙적으로 연차휴가 일수 산정을 위한 연간 소정근로일수에서 제외되어야 한다. 그리고 적법한 직장폐쇄 중 근로자가 위법한 쟁의행위에 참가한 경우 해당 기간은 근로자의 귀책으로 근로를 제공하지 않은 것이므로, 연간 소정근로일수에 포함은 하지만 결근한 것으로 처리하여야 한다.⁴⁶⁾

1.2 1년 동안 80% 미만 출근율

2012년 근로기준법 개정 이전에는 1년 동안 출근율이 80% 미만인 경우 다음 해에 연차휴가가 아예 없는 것으로 보았다. 이러한 문제를 해결하기 위해 1년 동안 80% 미만 출근한 근로자에게도 연차휴가가 부여될 수 있도록 개정하였다. 2012년 개정된 내용에 따라 사용자는 1년 동안 80% 미만 출근한 근로자에게 1개월을 개근하면 1일의 유급휴가를 주어야 한다.⁴⁷⁾ 고용노동부는 근로기준법 제60조 제2항의 해석과 관련하여 전년도에 80% 미만 출근한 근로자에게는 전년도 개근한 월의 수만큼 당해 연도에 연차휴가가 발생한다고 해석한다. 예를 들어 2022년에 출근율이 80% 미만인 근로자가 2022년에 개근한 달이 6개월이라면, 해당 근로자에게는 2023년에 6일의 연차휴가가 발생하게 된

45) 대법원 2019. 2. 14. 선고 2015다66052 판결.

46) 대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다4629 판결.

47) 현 근로기준법 제60조 제2항.

다. 이러한 해석에 의하면 2022년에 개근한 달이 없는 경우 2023년에 연차휴가가 발생하지 않게 된다.⁴⁸⁾ 하지만 이러한 해석에 대해서는 의문이 제기된다. 근로기준법 제60조 제2항에서 규정하고 있는 ‘계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자’는 당해 연도에 개근한 월의 수만큼 비례하여 당해 휴가가 발생하게 된다. 그러므로 동일한 형식으로 규정하고 있는 ‘전년도에 80% 미만 출근한 근로자’의 경우에도 당해 연도에 개근한 월의 수만큼 당해 연도에 연차휴가가 발생하는 것이라고 해석해야 한다. 고용노동부의 해석에 따르면 근로자가 전년도에 개근한 월이 없다면 1년 동안 사용할 수 있는 연차휴가가 없다는 것이 사전에 미리 확정된다는 것인데, 이러한 해석은 최소한의 휴식 시간 보장이라는 연차휴가제도의 취지에 맞지 않는 것이다. 또한 근로기준법 제61조에 따르면 법 제60조 제2항에 의한 휴가에 대해서는 사용 촉진 제도가 적용되지 않는데,⁴⁹⁾ 고용노동부의 해석처럼 전년도 개근한 월의 수만큼 당해 연도에 연차휴가가 발생한다고 해석하게 되면 사용 촉진 제도를 배제할 근거를 찾기 어렵다. 그러므로 당해 연도에 개근한 월의 수만큼 당해 연도에 연차휴가가 발생하는 것이라고 해석하는 것이 타당하다. 이처럼 위에서 예를 들어 설명한 것처럼 2022년에 출근율이 80% 미만인 근로자는 2022년에 개근한 월수와 상관없이 2023년에 1개월 개근 시 1일의 유급휴가가 발생하게 된다.

1.3 계속 근로기간 1년 미만

근로기준법은 2003년 개정을 통해 기존의 월차휴가 제도를 폐지하는 대신 계속 근로기간이 1년 미만인 근로자에게도 연차휴가를 보장받을 수 있게 하였다. 이는 근로자에게 휴식권을 보다 폭넓게 보장하기 위한 것으로서 연차휴가를 취득하는데 필요 기간이 미달된 근로자에게도 휴가를 부여받게 하기 위한 것이다. 계속 근로기간이 1년 미만인 근로자에게 사용자는 1월 개근 시 1일의 유급휴가를 부여하여야 한다.⁵⁰⁾ 즉, 입사 후 1년 동안은 최대 11일의 유급휴가가 발생할 수 있다는 것이다.

계속 근로 연수가 1년 미만인 근로자에게 부여된 휴가 일수를 다음 해에 연차휴가에서

48) 임종률 교수 또한 1년 동안 출근율이 80% 미만인 근로자의 휴가일수는 개근한 월에 따라 최대 9일이 된다고 해석하여 고용노동부와 동일한 입장을 취하고 있다. 임종률, 앞의 책, 472쪽.

49) 근로기준법 제61조.

50) 근로기준법 제60조 제2항, “사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80퍼센트 미만 출근한 근로자에게 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다.”

일수만큼 제외하는 조항이 있었지만,⁵¹⁾ 2017년 근로기준법 개정으로 인해 삭제하였다.

즉, 근로자가 최초 고용된 후 2년 차에 발생하는 연차휴가 일수는 기본적으로 다음해에 발생하는 15일에 더하여 계속 근로 연수 1년 미만에 발생하는 11일을 합하여 최대 26일이 된다.⁵²⁾ 종전에는 26일의 연차휴가를 근로자가 2년 차가 되는 시기에 모두 사용할 수 있고, 한 달을 개근하여 발생하는 휴가는 발생일로부터 1년이 경과하면 휴가를 사용할 수 없고 미사용 연차휴가에 대하여 유급 수당을 청구만 할 수 있다고 해석하였다.⁵³⁾ 이러한 문제점을 해결하기 위해 2020년 3월에 근로기준법 제60조 제7항이 개정되어 계속 근로기간이 1년 미만인 근로자에게 발생하는 월별 연차휴가 사용 기간이 1년 동안의 근로가 끝나는 시점까지로 제한하였다.⁵⁴⁾

개정된 규정에 따라서 해석을 하게 되면 근로자가 2년 차에는 11일의 연차휴가에 대해서는 휴가를 행사할 수 없고, 유급 수당으로만 받을 수 있게 된다. 즉, 26일의 휴가 기간 중 실제 휴가로 사용할 수 있는 날은 15일이라는 것이다. 또한, 2년차 근로는 연차휴가 일수와 미사용 연차휴가 수당 청구권의 합이 26일이기에 3년차 이상 근로자의 연차휴가 일수를 초과하는 문제가 발생하게 된다. 이러한 문제점의 이유는 근로기준법 제60조 제1항의 규정을 변경하지 않고 제2항을 신설하고 잘못된 개정을 해온 결과 발생한 입법상의 모순이라고 볼 수 있다.⁵⁵⁾ 문제점을 해결하기 위해서는 입법적 개선방안으로 그 해결책을 찾아야 한다.

2. 근로자의 시가지정권

2.1 시가지정권의 의의 및 내용

근로기준법 제60조 제5항에 의해 원칙적으로 휴가는 근로자의 권리에 해당하므로 근로자의 청구가 있는 시기에 발생한 휴가 일수 안에서 근로자가 청구한 만큼 사용자는 주어야 한다. 이렇게 휴가 시기를 근로자가 정하는 것을 근로자의 ‘시가지정권’이라

51) 구 근로기준법 제60조 제3항, 2017. 11. 28. 개정으로 삭제됨.

52) 노동법실무연구회, 앞의 책, 332쪽 참조.

53) 이준희, “근로기준법 제60조 제2항의 해석론과 행정해석의 문제점 -1년간 80퍼센트 미만 출근자에 대한 연차유급휴가 부여-”, 노동법포럼 제34호, 노동법이론실무학회, 2021, 185쪽.

54) 이준희, 위의 논문, 185쪽.

55) 이준희, 위의 논문, 186쪽.

한다.⁵⁶⁾ 시기지정권의 성격과 관련하여 형성권인 ‘시기지정권’과 청구권인 ‘휴가권’으로 나누어 보고 있다.⁵⁷⁾

휴가의 시기 및 사용할 수 있는 기간에는 어떠한 제한도 존재하지 않는다.⁵⁸⁾

2.2 시기지정의 형식

시기 시정의 형식과 관련하여 어떠한 제한은 없지만, 근로자의 시기지정권에 대하여 사용자는 시기변경권이 있으므로 근로자는 사용자가 시기변경권 행사를 할 수 있을 만큼 시간적 여유를 가지고 시기를 지정하여야 한다.⁵⁹⁾

대법원은 근로자가 시기를 특정하지 않고 휴가 신청을 하는 것은 적법한 시기 지정이 아니므로 무효라는 입장을 취하고 있다.⁶⁰⁾ 즉, 연차휴가권이 근로기준법상 성립 요건을 충족하게 되면 자연스레 발생하는 것이라고 하여도 발생한 휴가권을 구체화하려면 근로자 스스로 시기지정권을 행사하여 휴가의 시작과 끝을 특정하여야 하고, 시기 지정을 하지 않는 경우 적법한 시기 지정이라 할 수 없어 효력이 발생하지 않는다고 본다.⁶¹⁾ 그러므로 단체교섭을 요구하는 농성에 참여하기 위해 시기가 특정되지 않은 연차휴가 신청서를 제출하고 출근하지 않은 노동조합 지부장을 무단결근으로 해고하는 것은 정당하다고 판시하였다.⁶²⁾

위의 대법원 판결과 관련하여 근로자의 휴가권 행사를 과하게 요식적·형식적으로 판단한 것이며 휴가일수가 남아있는 한 휴가를 시작하는 시점에 휴가 사용 의사를 밝힌 것만으로도 남아있는 휴가 범위 안에서 사용하겠다는 취지를 밝힌 것이므로 정당한 휴가권의 사용이라는 비판적인 견해도 존재한다.⁶³⁾

56) 임종률, 앞의 책, 484쪽.

57) 대법원 1997. 3. 25. 선고 96다4930 판결; “연·월차 휴가권이 근로기준법상의 성립요건을 충족하는 경우에 당연히 발생하는 것이라고 하여도 이와 같이 발생한 휴가권을 구체화하려면 근로자가 자신에게 맡겨진 시기 지정권을 행사하여야 한다.”라고 판시하여 이분설의 입장을 취하고 있다.

58) 노동법실무연구회, 앞의 책, 337쪽.

59) 김지형, 앞의 책, 444쪽.

60) 대법원 1997. 3. 25. 선고 96다4930 판결.

61) 임종률, 앞의 책, 484-485쪽.

62) 대법원 1997. 3. 28. 선고 92누404 판결.

63) 김홍영, “연·월차휴가에 대한 사용자의 시기변경”, 노동법률 제130호, 중앙경제, 2002, 27쪽; 김연수, “연월차 휴가권 행사시기와 부당노동행위”, 노동판례비평 제2호, 민주사회를위한변호사모임, 1998, 170쪽.

2.3 시기지정권의 취업규칙 효력

근로자가 휴가를 사용하기 위해 사전에 신청하여 사용자의 승인을 얻어야 한다는 규정이 있는 취업규칙과 관련하여 시기지정권을 침해하는 것인지에 대해 문제가 발생한다. 이와 관련하여 대법원은 이러한 규정이 휴가 시기지정권을 박탈하는 것이 아니라 사용자에게 유보된 휴가 시기변경권을 적절하게 행사하기 위한 규정이라고 판단하면서 휴가를 신청한 후 사용자의 승인을 받지 않은 상태에서 출근을 하지 않는 것은 무단 결근이라고 보았다.⁶⁴⁾ 이에 대하여 학설은 찬성하는 견해⁶⁵⁾와 반대하는 견해⁶⁶⁾로 나누어진다.

근로자의 시기지정권과 사용자의 시기변경권, 양면의 측면에서 본다면 근로자가 신청하는 시기에 무조건 휴가의 사용이 가능하다고 볼 수는 없다. 실제로 다수의 사업장에서는 업무 대체 인력 투입이나 사용자의 시기변경권 행사를 위해 휴가의 신청 및 승인 업무를 규정하고 있는 경우가 많다.⁶⁷⁾ 하지만 사용자의 시기변경권을 위해 반드시 ‘승인’이라는 요건을 두는 것은 옳지 않다고 생각한다. 근로자가 연차휴가를 사용하기 위해 기한 및 시기지정의 방법을 사전에 취업규칙 등에 정해두기만 하여도 사용자가 시기변경권을 행사하는데 큰 어려움은 없기 때문이다. 그러므로 시기변경권을 행사하기 위한 ‘승인’이라는 요건을 두는 것을 넘어 사용자의 시기변경권과 다른 허가제도 및 별도의 연차휴가 승인제도를 운영하는 것은 위법하다.

3. 사용자의 시기변경권

3.1 시기변경권의 의의 및 요건

근로기준법 제60조 제5항에 의하면, 사용자는 근로자가 신청한 시기에 유급휴가를 부여하는 것이 사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우에는 휴가 시기를 변경할 수 있다. 이처럼 근로자의 휴가 신청에 대해 사용자가 휴가 시기를 변경할 수 있는 권리를 시기변경권이라고 한다.

64) 대법원 1992. 6. 23. 선고 92다7542 판결.

65) 임종률, 앞의 책, 486쪽.

66) 이병태, 앞의 책, 831쪽.

67) 노동법실무연구회, 앞의 책, 338쪽 참조.

시기변경권 행사의 요건이 성립하려면 근로자가 신청한 시기에 휴가를 부여하게 된다 면 해당 사업장의 성과나 업무 능률이 평상시보다 현저하게 저하되어 영업상의 상당한 불이익을 가져올 것이 염려되거나 개연성이 엇보이는 사정이 있는 경우여야 한다.⁶⁸⁾ 영업상의 불이익 판단은 사용자의 대체 근무자 확보 여부, 업무량의 증대, 근로자가 담당하는 업무의 성질, 다른 근로자의 시기지정과의 관계, 연휴의 이용 등을 고려하여야 한다.⁶⁹⁾ 근로자가 휴가를 사용함으로써 작업 인원이 감소 되어 다른 근로자들의 업무량이 많아지는 것은 휴가의 성질상 당연한 것이므로 ‘막대한 지장’이라고 볼 수 없다. 일반적으로 사용자가 예상해야 하는 근로자의 휴가 실시와 이로 인한 대체 인력 방법을 준비하지 않아서 발생한 차질⁷⁰⁾ 또한 해당하지 않는다.⁷¹⁾

사용자의 시기변경권의 요건과 관련하여 노동조합 조합원들이 집회 참석을 위해 집단 적으로 동일한 날에 휴가 시기를 지정하는 것이 문제가 될 수 있다. 휴가 사용의 목적은 근로자의 자유이므로 집회 참석을 목적으로 근로자가 휴가를 사용하는 것에 대하여 사용자는 시기변경권을 행사할 수 없는 것이 원칙이지만,⁷²⁾ 대법원은 동일한 날에 집단 적으로 휴가를 실시하는 자체가 쟁의행위에 해당한다고 보고 있다.⁷³⁾

3.2 시기변경권의 행사

사용자의 시기변경권 행사 시기는 원칙적으로 근로자가 시기 지정을 한 때부터 연차 휴가 개시일 이전까지 시기변경권을 행사하여야 한다.⁷⁴⁾ 연차휴가 개시일 이전에 시기 변경권을 행사하였더라도 그 시점이 휴가 직전이 경우 등과 같이 근로자의 연차휴가권

68) 이병태, 앞의 책, 833쪽.

69) 이병태, 위의 책, 833쪽.

70) 서울행정법원 1999. 9. 17. 선고 99구8731 판결; 근로자의 연차휴가는 통상 예견되는 것이고 평상시에도 늘 행하여지는 것이므로 회사로서는 통상적인 근로자의 결원을 예상하여 그 범위 내에서 충분히 대체 근무자를 확보할 의무를 부담한다고 하면서 회사가 통상 예상되는 결원이 8명 또는 12명임에도 예비 기사를 불과 4명밖에 확보하지 못하여 통상 4명 내지 8명의 작업인원 부족 상태가 지속되었던 점에 비추어 5명의 결원이 사업 운영에 막대한 지장을 초래할 정도의 규모라고는 할 수 없다고 하였다.

71) 김지형, 앞의 책, 447쪽.

72) 김지형, 위의 책, 449쪽.

73) 이와 관련하여 김형배 교수는 근로자 자신이 근무하는 사업장에서 동맹파업을 단행하기 위해 일제히 휴가투쟁을 하는 것은 연차휴가제도의 취지에 반한다고 해석한다. 그러나 다른 사업장에서 발생한 쟁의행위를 지원하기 위해 휴가 중의 근로자가 이에 동조, 참여하는 것은 연차휴가권의 성립에 영향을 줄 수 없다고 한다. 김형배, 앞의 책, 483쪽.

74) 임종률, 앞의 책, 486쪽.

행사를 방해할 우려가 있는 경우에는 권리남용으로 허용되지 않는다.⁷⁵⁾

시기변경권의 행사 방법과 관련해서는 제한이 없다.⁷⁶⁾ 휴가를 분할하여 시기 변경하는 것도 제한이 없으므로 근로자가 지정한 휴가 중 일부에 대해서는 변경권을 행사할 수 있다. 또한 특정 근로일에 대하여 여러 명의 근로자가 휴가 시기를 지정하여 시기 지정이 경합된 경우 어떤 근로자에 대해 시기변경권을 행사할 것인지에 대해서도 사용자가 재량에 의해 합리적으로 판단하여 행사할 수 있다.⁷⁷⁾

IV. 연차휴가의 개선을 위한 입법적 방안

1. 연차휴가 취득 요건

근로기준법 제60조 제1항에서는 연차휴가의 취득 요건을 ‘1년간 80% 이상의 출근’으로 규정하고 있다. 즉, 연차휴가의 원칙적 취득 요건은 ‘1년 동안 계속 근로’와 ‘80% 이상의 출근’이라 할 수 있다.⁷⁸⁾

연차휴가가 근로관계에 있어서 근로자에게 보편적으로 보장되어야 하는 ‘휴식권’이라는 측면에서 본다면, 현행법에서 규정하고 있는 연차휴가의 취득 요건은 바람직하지 않다고 볼 수 있다. 연차휴가가 온전한 휴식권으로 보장받기 위해서는 취득 요건인 출근율을 삭제⁷⁹⁾하고 ILO 협약 기준에 따라 현행법상 1년 계속 근로를 6개월로 완화하는 방안을 제시한다.⁸⁰⁾ 출근율을 기준으로 연차휴가를 부여하게 되면 휴식이 필요한 근로자가 휴식권을 온전히 보장받지 못하게 되고, 취득 요건인 1년 계속 근로는 국제노동기준의 취득 요건에 비해 길기 때문이다.

또한, 공무원은 근무 기간만을 고려하여 연차휴가를 부여하는데, 일반근로자는 ‘1년

75) 김유성, 앞의 책, 187쪽.

76) 임종률, 앞의 책, 486쪽.

77) 임종률, 위의 책, 487쪽.

78) 김근주, “연차휴가의 입법적 개선방안”, 노동법학 제50호, 한국노동법학회, 2014, 8쪽.

79) 한인상 박사는 연차휴가의 요건으로 출근율을 요구하고 있는 것은 휴가의 휴식 보장적 성격을 강조하고 휴가를 통한 문화적, 사회적 생활을 영위하도록 하는 ILO(국제노동기구)의 원칙에 부합하지 않으므로 일정한 근로기간을 기준으로 휴가를 부여하는 것이 바람직하다고 주장한다. 필자도 이 견해에 찬성하는 입장이다. 한인상, “연차유급휴가제도의 주요 쟁점과 과제”, 사회법연구 제39호, 한국사회법학회, 2019, 394쪽.

80) 노상현, 앞의 논문, 81쪽 참조.

동안 계속 근로'와 '80% 이상의 출근'이라는 요건을 설정하고 있는 것은 형평성에 어긋나는 모습을 보인다.⁸¹⁾

반면, 대법원과 헌법재판소는 연차휴가의 취득 요건에 대하여 '1년 동안 계속 근로'와 '80% 이상의 출근'으로 규정하고 있는 것은 휴식의 필요성이 기본적으로 근로의무의 이행과 불가분의 관계에 있기 때문이라고 판시하였다.⁸²⁾

현행법상 연차휴가의 취득 요건 문제는 연차휴가가 보편적 휴식권으로 작용하기에 걸림돌이 되고 있다. 연차휴가의 기본 취지인 '휴식 시간 보장적 성격'으로 나아가기 위해서는 입법적 개선방안으로 그 해결책을 찾아야 한다. 단, 최초 취득 요건 완화 문제는 현행법상 최초 근로기간 1년 미만이면 1개월 개근 시 1일의 휴가를 부여하고 있고, 다음 해 15일의 휴가가 보장된다는 점 등을 고려하여야 한다.⁸³⁾

2. 사용자의 연차휴가 의무 부여 및 연차휴가 저축제도

현 근로기준법에서는 사용자가 연차휴가 사용 촉진 조치를 실행하지 않은 상태에서 근로자가 휴가를 사용하지 못한 경우 통상 임금 또는 평균임금에 같음하여 연차수당을 지급하도록 하고 있다.⁸⁴⁾ 이처럼 미사용 휴가에 대하여 연차휴가 수당을 지급하는 구조로 되어 있기에 연차휴가의 목적인 휴식보다는 임금 보전의 한 부분으로 인식되어 온 것이 사실이다.⁸⁵⁾ 연차휴가 수당을 휴식보다는 급여의 일부분으로 근로자들이 인식하여 장시간 근로와 휴가 사용을 저하의 원인이 되어 왔다.⁸⁶⁾ 이와 같은 문제를 해결하려면 휴식을 금전적으로 보상하는 방식을 배제하여야 한다.⁸⁷⁾

하지만 무조건적인 금전 보상 폐지는 반대하는 근로자가 대부분이기에,⁸⁸⁾ 무조건적 금전 보상의 금지만이 아닌 연차휴가 수당을 단계적으로 폐지하거나 일정 수준의 소득보

81) 김홍영, “휴식 보장을 위한 연차휴가의 제도개선론”, 174-175쪽.

82) 대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다4629 판결; 헌법재판소 2015. 5. 28. 선고 2013헌마619 결정.

83) 한인상, 앞의 논문, 395쪽.

84) 근로기준법 제60조 제5항.

85) 하경호, “연차휴가권의 발생과 사용에 관한 비교법적 검토”, 노동법포럼 제17호, 노동법이론실무학회, 2016, 216쪽.

86) 이주호/이승길, 앞의 논문, 316쪽.

87) 김홍영, “휴식 보장을 위한 연차휴가의 제도개선론”, 174-175쪽.

88) 문화체육관광부에서 조사한 2020년 근로자 휴가조사를 보면, 금전보상 폐지에 반대하는 근로자는 81.5%에 달하는 것으로 나와 있다. 문화체육관광부, 2020 근로자 휴가조사, 2022, 21쪽.

전 방식도 검토하여야 한다.⁸⁹⁾ 위와 같은 이유로 미사용 연차휴가의 금전보상에 대한 제도적 개선이 필요하다.

보완하는 입법적 개선방안으로는 사용자의 연차휴가 의무 부여 및 연차휴가저축제도를 신설하는 방안과⁹⁰⁾ 연차휴가가 휴식으로 보장될 수 있도록 금전보상을 금지하는 방식으로 해결책을 찾아야 한다.⁹¹⁾

사용자의 연차휴가 의무 부여 방식은 연차휴가의 사용을 근로자가 적극적으로 신청하는 경우뿐만 아니라, 사용자가 연차휴가 시기를 우선적으로 부여하거나 연차휴가를 저축하도록 해야 한다. 기존의 근로자 청구에 의해 발생하는 연차휴가제도를 사용자에게 일정 부분 책임을 지게 하는 것이다. 근로자가 연차휴가를 미신청하는 경우 사용자가 임의대로 시기를 지정하여 연차휴가를 부여하거나 저축하여 근로자가 활용할 수 있도록 해야 한다.⁹²⁾ 연차휴가 저축제도를 활용하게 되면, 자연스럽게 미사용 보상수당은 폐지되는 것이기에 미사용 휴가에 대해서는 연차휴가의 본래 목적인 휴식 시간 보장적 성격을 강조할 수 있게 된다.

연차휴가 저축제도는 이미 공무원들이 시행하고 있는 국가공무원 복무규정을 참고하는 방식을 제안한다. 국가공무원 복무규정 제16조의3에서는 “공무원이 필요한 경우 미사용 연가를 최대 3년의 범위에서 이월·저축할 수 있도록 하고, 저축한 연가에 대해서는 저축기간이 끝난 뒤 2년 이내에 사용하도록 한다.”라고 규정하고 있다. 이를 근로자들에 제도 적용하여 연차휴가를 통한 휴식 시간 보장과 개인의 자유 행사를 확대하는 방안으로 나아가야 한다. 회사 측 사정으로 저축된 연차휴가를 사용하지 못하는 경우에는 금전으로 보상하여야 한다.

3. 시기지정권 보장과 시기변경권의 제한

근로기준법 제60조 제5항에서는 연차휴가의 시기지정권과 시기변경권을 규정하고 있지만, 구체적인 행사 방법이나 보호 방안 등에 관한 규정은 존재하지 않는다. 이러한

89) 권오성, 시간주권과 근로자의 자기결정권 제고, 노사 상생을 위한 근로시간 제도 운영 방안, 고용노동부, 2021, 145쪽.

90) 연차휴가 의무 부여 및 연차휴가저축제도를 신설하는 방안에 대한 자세한 글로는, 강성태, “근로기준법상 휴식제도의 개정”, 131쪽.

91) 김근주, “연차휴가의 입법적 개선방안”, 29쪽.

92) 이주호/이승길, 앞의 논문, 318쪽 참조.

문제점들로 인해 사용자의 시기변경권이 사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우를 벗어나 사용자의 임의대로 이루어질 수가 있고, 근로자의 연차휴가 시기지정권의 행사가 원활하게 이루어지지 못하는 경우가 발생할 수 있다.

근로자의 시기지정권의 실질적 보장과 사용자의 시기변경권의 제한을 위해서는 연차휴가제도의 목적에 맞는 해석론과 해석론에서 해결하지 못한 부분에 대해서는 입법적 개선방안을 통해 보완이 이루어져야 한다. 근로기준법에서는 사용자의 시기변경권의 요건에 대하여 ‘사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우’로 제한하고 있지만, 그 내용이 추상적이고 불명확하기 때문에 사용자의 임의대로 시기변경권의 행사가 이루어질 가능성이 크다. 기본적으로 근로자의 휴가 사용은 근로의 제공이 없는 것을 의미하며, 이로 인해 해당 사업장 업무의 지장이 생길 수밖에 없는 것이 현실이다. 하지만 연차휴가제도는 근로자가 사전에 시기를 지정하므로 이러한 문제점을 최소화할 수 있다. 그러므로 근로자의 휴가 시기 지정을 변경할 정도의 ‘사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우’의 해석은, 단순한 해당 업무의 지장이 있거나 불편한 정도는 배제하고, 상당한 영업상의 불이익이 있는 경우로 한정하여 해석하여야 한다. ‘사업 운영에 막대한 지장이 있는 경우’에 관한 판단은 업종의 성질 및 업무량, 사업장의 규모 등을 고려하여 판단하여야 하며, 사용자가 단순한 환경 개선이나 인원 대체 방법을 강구 하지 않음으로써 발생하는 차질 등을 이유로 근로자의 연차휴가 사용을 제한하는 것은 옳지 않다.⁹³⁾

이러한 문제점을 해결하기 위해서는 연차휴가의 사용자 시기변경권 사유를 법 조항으로 구체적으로 명시하는 입법적 개선방안이 필요하다.

4. 초단시간 근로자의 차별 개선

근로기준법상 단시간근로자는 근로시간에 비례하여 연차휴가 규정이 적용되지만, 1주 15시간 미만인 초단시간근로자는 근로기준법 제18조 제3항에 근거하여 연차휴가 규정이 적용되지 않는다. 이처럼 초단시간근로자에게 연차휴가 규정이 적용되지 않는 것에 관하여 다양한 학설들이 존재한다.

근로기준법의 규정들은 통상 근로자를 전제로 하는 것이기에 이를 초단시간근로자에게 동일하게 적용하면 사용자에게 가혹한 상황이 발생할 수 있으므로 사용자 측의 과도한 부담을 경감 하기 위한 목적이라고 주장하는 견해,⁹⁴⁾ 계산상 번거로움에 비해 소정근

93) 한인상, 앞의 논문, 397-398쪽.

로시간에 비례하는 보호를 할 의미가 적다고 설명하는 견해,⁹⁵⁾ 근로 시간이 짧기에 긴 시간 근로에 대한 보상의 성격을 가지는 휴가 및 휴일 제도나 공로보상적 성격을 가지는 퇴직금제도를 적용할 필요성이 없다고 보는 견해⁹⁶⁾ 등이 있다.

위 견해들의 공통점은 초단시간근로자의 고용 형태가 임시적·일시적이라는 것을 전제로 하고 있다는 것이다. 그러나 초단시간근로자여도 소정근로일이 일반 단시간근로자나 통상 근로자와 동일할 수 있고, 휴식권이라는 가장 핵심적이고 기본적인 근로조건 의 적용을 배제한다는 것은 초단시간근로자에 대한 인식을 부정적으로 확산할 여지가 있다는 점⁹⁷⁾ 등에 비춰 보면 초단시간근로자 또한 연차휴가가 적용되어야 한다.⁹⁸⁾

초단시간근로자에게 연차휴가가 적용되기 위한 가장 효율적인 방안은 근로기준법 제18조 제3항을 삭제하는 방법을 들 수 있다. 현행 근로기준법 제18조 제3항 “4주 동안(4주 미만으로 근로하는 경우에는 그 기간)을 평균하여 1주 동안의 소정근로시간이 15시간 미만인 근로자에 대하여는 제55조와 제60조를 적용하지 아니한다.”라는 조항을 삭제한다면 연차휴가 규정이 초단시간근로자에게도 적용되며 본래 목적인 ‘휴식’이 온전하게 보장받을 수 있게 된다.

V. 결론

연차휴가제도를 국제노동기구에서 보편적인 휴식권으로 보장하고 있는 것은 근로자에게 휴가를 부여함으로써 최소한의 휴식을 위한 보편적인 근로조건으로 인식하고 있기 때문이다.⁹⁹⁾ 그러나 우리 근로기준법의 연차휴가제도는 ‘휴식 시간 보장적 성격’에 더하여 ‘근로 보상적 성격’이 혼재되어 있는 모습을 보이고 있다. 이러한 구조는 연차휴가의 취득 요건으로 ‘1년 동안의 계속근로’와 ‘80% 이상의 출근’을 요구하고 있고, 장기근속

94) 노동법실무연구회, 앞의 책, 47-48쪽.

95) 임종률, 앞의 책, 725쪽.

96) 하갑래, 앞의 책, 725쪽.

97) 한국비정규노동센터, 초단시간근로자 인권상황 실태조사, 국가인권위원회, 2016; 연차휴가 및 휴일, 퇴직급여 등은 매우 핵심적인 근로조건인데 이를 적용하지 않을 정도로 일반 단시간근로자와 초단시간근로자의 차이가 존재하는지 불분명하다.

98) 한인상, 앞의 논문, 394쪽.

99) 김홍석, “근로기준법상 휴일제도에 관한 검토 -주휴일 제도를 중심으로-”, 강원법학 제68권, 강원대학교 비교법학연구소, 2022, 407쪽.

기간에 따른 가산휴가를 인정하고 있다는 점에서 확인할 수 있다. 하지만 연차휴가의 한 성격인 근로 보상적 성격만 강조하게 되면 근로자의 휴식권이 침해되는 문제가 발생하게 된다. 그러므로 노동관계법령의 휴식제도 중 하나인 연차휴가제도를 본래의 목적인 휴식권으로 작용하기 위해서는 제도의 개선이 필요하다.

이러한 문제점들에 착안하여 본 글에서는 연차휴가가 ‘휴식권’으로 작용하기 위해 연차휴가의 법적 의의 및 성격, 쟁점들에 대해서 살펴본 후 입법적 개선방안으로 해결책을 제시하였다.

연차휴가의 문제점을 해결하기 위한 입법적 개선방안으로는 연차휴가의 취득 요건 완화의 필요성을 언급하였다. 현행법상 연차휴가의 취득 요건 중 하나인 ‘80% 이상의 출근율’ 요건을 폐지한다면 근로 보상적 성격이 아닌 휴식 시간 보상적 성격이 강조될 수 있다. 출근율 요건을 폐지한다면 초단시간근로자 역시 연차휴가를 통한 휴식을 보장받을 수 있게 된다. 국제노동기준에서 1년 동안 6개월의 근로기간을 요건으로 3주간의 휴가를 보장하는 것처럼, 근로기준법 또한 1년 동안 6개월의 근로기간을 채우면 15일의 연차휴가를 부여하는 방안 등으로 개선하여야 한다.¹⁰⁰⁾ 또한, 근로자의 연차휴가 시기지정권과 관련하여 실질적으로 보장해 주는 제도를 도입하고, 사용자의 시기변경권을 제한하는 규정을 명문으로 명확하게 입법화한다면 연차휴가제도가 본래의 목적인 ‘휴식’으로 온전하게 작용할 수 있게 될 것이다.

100) 김홍영, 앞의 논문, 194쪽 참조.

참고문헌

1. 단행본

- 김유성, 노동법 I, 법문사, 2005.
- 김지형, 근로기준법 해설, 청림출판, 2000.
- 김형배, 노동법 제26판, 박영사, 2018.
- 노동법실무연구회, 근로기준법주해 III 제2판, 박영사, 2020.
- 이병태, 최신노동법 제8전정판, 중앙경제, 2008.
- 임종률, 노동법 제19판, 박영사, 2021.
- 하갑래, 근로기준법 제35판, 중앙경제, 2022.

2. 학술지

- 강성태, “근로기준법상 휴식 제도의 개정”, 노동법연구 제41호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 97-136쪽.
- _____, “근로기준법상 휴일과 연차휴가에 관한 소고”, 사법 제34호, 사법발전재단, 2015, 3-40쪽.
- 김근주, “연차휴가제도의 보상적 성격에 관한 비판적 검토”, 노동법연구 제39호, 서울대학교 노동법연구회, 2015, 121-155쪽.
- _____, “연차휴가의 입법적 개선방안”, 노동법학 제50호, 한국노동법학회, 2014, 1-35쪽.
- 김연수, “연월차휴가권 행사시기와 부당노동행위”, 노동판례비평 제2호, 민주사회를위한변호사모임, 1998, 162-173쪽.
- 김홍석, “근로기준법상 휴일제도에 관한 검토 -주휴일 제도를 중심으로-”, 강원법학 제68권, 강원대학교 비교법학연구소, 2022, 379-412쪽.
- _____, “주휴제도에 관한 논의와 쟁점”, 노동법학 제79호, 한국노동법학회, 2021, 1-30쪽.
- 김홍영, “연·월차휴가에 대한 사용자의 시기변경”, 노동법률 제130호, 중앙경제, 2002, 24-28쪽.
- _____, “휴식 보장을 위한 연차휴가의 제도개선론”, 노동법연구 제40호, 서울대학교 노동법연구회, 2016, 161-200쪽.
- 노상현, “연차유급휴가권의 법적 성질과 쟁점”, 사회법연구 제44호, 한국사회법학회, 2021, 53-87쪽.
- 노호창, “연차유급휴가에서 쟁의행위기간과 육아휴직기간의 처리 및 휴가일수의 계산”, 노동리뷰 제108호, 한국노동연구원, 2014, 82-86쪽.

- 박수근/김근주, “연차 휴가의 법적 성격과 쟁점”, 노동법연구 제28호, 서울대학교노동법 연구회, 2010, 65-95쪽.
- 오영준, “정당한 쟁의행위와 참가자 및 육아휴직자에 대한 연차유급휴가일수 산정 방법”, 대법원판례해설 제97호, 법원도서관, 2014, 208-251쪽.
- 이주호/이승길, “연차휴가제도의 쟁점과 개선방안에 관한 연구”, 사회법연구 제47호, 한국사회법학회, 2022, 283-336쪽.
- 이준희, “근로기준법 제60조 제2항의 해석론과 행정해석의 문제점 -1년간 80퍼센트 미만 출근자에 대한 연차유급휴가 부여-”, 노동법포럼 제34호, 노동법이론실무학회, 2021, 181-209쪽.
- 이철수, “연차유급휴가에 관한 법리”, 법학논집 제4권 제3호, 이화여자대학교 법학연구소, 1999, 229-249쪽.
- 장우찬, “연차휴가 개선방안의 실효성에 관한 연구”, 노동법학 제61호, 한국노동법학회, 2017, 179-206쪽.
- 하경효, “연차휴가권의 발생과 사용에 관한 비교법적 검토”, 노동법포럼 제17호, 노동법 이론실무학회, 2016, 215-245쪽.
- 한인상, “연차유급휴가제도의 주요 쟁점과 과제”, 사회법연구 제39호, 한국사회법학회, 2019, 379-404쪽.

3. 학위논문

- 김근주, “연차휴가제도에 관한 연구”, 한양대학교대학원 박사학위논문, 2012.
- 김홍석, “주휴제도에 관한 연구”, 건국대학교대학원 박사학위논문, 2022.

4. 연구보고서

- 권오성, 시간주권과 근로자의 자기결정권 제고, 노사 상생을 위한 근로시간 제도 운영방 안, 고용노동부, 2021.
- 박제성 외, 장시간 노동과 노동시간 단축(II), 한국노동연구원, 2011.
- 한국비정규노동센터, 초단시간근로자 인권상황 실태조사, 국가인권위원회, 2016.

5. 기타자료

- 문화체육관광부, 2020 근로자 휴가조사, 2022.

[Abstract]

Discussions and Issues on the Annual Leave System**—With a Focus on Guaranteeing the Right to Rest—**Kim, Hongsuk^{*}

The annual leave system is an irregular rest system, and its purpose is to give workers time to recover their mental and physical health by exempting them from working obligations for a long period of time and to guarantee social and cultural life.

While international standards guarantee annual leave as a universal rest, the annual leave system under the Korean Labor Standards Act shows a mixture of work compensation characteristics in addition to the nature of guaranteeing rest time. Among the two characteristics, the reason for the stronger nature of work compensation can be found in the requirements for granting annual leave, ‘continued work for a year’ and ‘80% attendance rate.’ Due to these requirements, annual leave does not work properly as a right to rest itself, and there are many problems in it self, such as the exclusion of ultra-short-term workers, the right to designate the time, and the right to change the time.

The purpose of this article is to look at the problems of annual leave based on these issues and then find a solution.

First of all, after examining the legal significance of annual leave, we examine the dual characteristics of annual leave, ‘rest time guarantee character’ and ‘work compensation character.’ Contrary to international standards, the legal validity of the ‘work compensation nature’ of the annual leave system is reviewed only in Korea.

Based on these problems, the annual leave system presents a direction for guaranteeing the right to rest in accordance with the purpose. In addition, the purpose is to find a solution as a legislative improvement plan after reviewing the parts related to annual leave under the current Labor Standards Act.

^{*} Ph.D., Chief Researcher, The Institute of Legal Studies, Konkuk University.

[Key Words] Annual leave, rest system, guaranteed nature of rest time, compensatory nature of work, Labor Standards Act