

코로나바이러스의 감염 확산과 휴업수당

I. 문제의 소재

코로나바이러스 감염증이 확산되고 있어 기업활동에 상당한 지장을 주고 있다. 확진자가 지나간 동선이 모두 일시적으로 폐쇄되고 감염된 개인들이 격리되고 있다. 서울 롯데백화점 본점이 일정기간 폐쇄되었고, 광주우체국 집중국이 일시적으로 폐쇄되었다가 재개장 되기도 하였다. 경북 구미의 삼성전자도 확진자가 나와 공장을 일시적으로 폐쇄한다는 보도가 나오고 있다. 사업장이 폐쇄되고 공장가동을 중단하게 되면 거기서 근무하는 근로자의 생계가 어려워지기 때문에 근로기준법에서는 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우, 평균임금의 70%를 급여로 보장하고 있다. 또한, 사업주 입장에서도 사업 지속이 불가능할 정도로 기업운영에 막대한 지장이 있는 경우 휴업수당을 감액하는 것도 가능하다. 민법에서는 사용자의 고의 과실로 인하여 근로자가 휴업하는 경우 임금 전액을 지급해야 하고(제538조), 사용자의 귀책사유가 없이 휴업하는 경우에는 휴업수당을 지급하지 않아도 된다고 기술하고 있다(제537조). 즉, (i) 임금 100% 지급, (ii) 휴업수당 지급, (iii) 휴업수당 감액, (iv) 무급 휴업을 하는 경우로 구분해 볼 수 있다.

이번 호에서는 코로나바이러스 감염 확산에 따른 휴업수당의 법적기준을 이해하고, 관련된 사례에 대해 구체적으로 살펴 보고자 한다.

II. 코로나바이러스 감염의 확산과 기업의 대응방안

1. 코로나바이러스 감염의 확산

코로나바이러스 감염은 2019년 12월 중국 우한에서 처음 발생한 뒤 전 세계로 확산된, 새로운 유형의 바이러스에 의한 호흡기 감염질환이다. 감염자의 침이 호흡기나 눈, 코, 입의 점막으로 침투될 때 전염된다. 감염되면 2~14일(추정)의 잠복기를 거친 뒤 발열(37.5도 이상) 및 기침이나 호흡곤란 등 호흡기 증상, 폐렴이 주된 증상으로 나타난다.¹ 2020년 1월 31일 발표된 고용노동부의 사업장 대응지침에서는 코로나바이러스에 대해 “제1급 감염병 증후군”을 적용하고 있다. 감염병예방법 제2조 (정의)에 따르면, “제1급 감염병”이란 치사율이 높거나 집단 발생의 우려가 커서 발생 즉시 신고하여야 하고, 음압격리(특수 격리 병실)와 같은 높은 수준의 격리가 필요한 감염병이다. 따라서 제1급감염병에 걸린 감염병환자는 감염병관리기관에서 입원치료를 받아야 한다(동법 제41조). 현재까지 치료를 위한 백신이나 치료제가 개발되지 않았기 때문에 병원에서는 바이러스 공격에 버틸 수 있도록 항 바이러스제나 2차 감염 예방을 위한 항생제 투여 등의 치료를 실시하고 있다.

2. 기업의 사례별 대응방안

¹ 네이버 지식백과, 코로나바이러스 감염증(COVID-19), 2020.2.23. 검색: 공식명칭인 COVID-19는 Co - Corona, VI - Virus, D - Disease, 19는 처음 보고된 2019년을 의미한다.

- (1) 감염자 개인의 경우: 근로자가 개인 활동을 하던 중 감염된 경우에는 감염병예방법에 따라 격리되어 치료를 받게 되고 이때 휴업한 경우에는 국가에서 일정한 지원이 되지만(감염증예방법 제41조), 근로자의 본인의 귀책 사유이므로 무급이 원칙이다. 다만, 근로자가 업무상 출장 중에 발생한 감염된 경우에는 업무상 질병으로 산재보험법에 따라 업무상 질병으로 간주된다(산재법 시행령 제34조).
- (2) 감염자 발생으로 휴업한 경우: 회사내에서 감염자가 발생하여 확산을 막기 위해 해당 사업장이 휴업하는 경우에는 사용자의 귀책사유라 볼 수 없기 때문에 휴업수당과 지급의 예외사유가 될 수 있다.
- (3) 감염을 예방하기 위해 휴업한 경우: 사용자가 법령과 정부의 지시에 따라 감염병의 예방과 확산을 위해 사업장을 폐쇄하고 감염을 예방하는 경우에는 휴업수당 지급의 예외 사유가 될 수 있으나, 단지 감염을 예방하는 차원에서 휴업하는 경우에는 휴업수당을 지급하여야 할 것이다.
- (4) 코로나바이러스로 인하여 원자재 부족으로 휴업한 경우: 원자재 부족으로 휴업한 경우에는 휴업수당을 지급하여야 할 것이다. 그러나 장기간 휴업으로 인하여 사업에 막대한 지장을 초래할 경우에는 노동위원회의 승인을 받아 휴업수당을 지급하지 않을 수 있다(근기법 제46조 제2항).

III. 휴업수당의 법적 기준

1. 의의

근로기준법에서는 사용자의 귀책사유로 휴업하는 경우에는 그 근로자에게 평균임금의 100분의 70% 이상의 수당(또는 통상임금의 100%)을 지급하여야 한다(제46조 제1항). 다만, 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능하여 노동위원회의 승인을 받은 경우에는 법정휴업수당에 미달하는 수당을 지급할 수 있다고 규정하고 있다(제46조 제1항). 휴업보상제도의 실효성을 보장하기 위하여 휴업보상 지급규정을 위반한 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다고 규정하고 있다(제109조).

휴업수당은 근로자의 귀책사유가 아닌 이유로 근로를 할 수 없게 된 경우에 일정한 수당을 근로자에게 지급하여 근로자의 생존권을 보장하는데 그 취지가 있다. 이와 함께 사용자가 부득이한 사유로 사업계속이 불가능한 경우까지 법정휴업수당 지급을 강제한다면 사용자에게 지나친 부담을 주어 기업의 운영에 막대한 지장을 초래하여 기업의 파산을 촉진하는 결과까지 초래할 수 있다는 점을 고려한 휴업보상에의 감면규정을 두고 있다.²

‘휴업’이란 근로자가 근로계약에 따라 근로를 제공할 의사가 있음에도 불구하고 그 의사에 반하여 근로를 제공하지 못하는 경우를 말한다.³ 휴업과 관련된 민법 조항은 사용자의 귀책사유가 없는 불가항력적인 사항으로 근로를 수령하지 못한 경우에 책임을 면한다고 규정하고 있다.⁴ 그러나 사용자의 책임있는 사유로 근로를 이행하지 못한 경우에는 휴업수당이 아니라 사용자에게 임금

² 임종률, 노동법 제17판, 박영사, 2019, 422면; 정명현, 휴업수당의 법적 성질의 이중성, 저스티스 147, 한국법학원, 2015.4. 253면.

³ 대법원 2012.10.11. 선고 2012다12870 판결.

⁴ 민법 제 537 조 【채무자위험부담주의】 쌍무계약의 당사자일방의 채무가 당사자쌍방의 책임없는 사유로 이행할 수 없게 된 때에는 채무자는 상대방의 이행을 청구하지 못한다.

전액을 청구할 수 있다고 규정하고 있다.⁵ 이 경우 민법 조항은 사용자의 고의나 과실 등을 증명해야 하는 어려움이 있기 때문에 민법상 위험 부담 법리에 의존하지 않고도 근로기준법은 근로자의 최저 생활을 보장하려는 취지에서 휴업보상제도를 두고 있다.⁶

2. 휴업수당의 지급요건

휴업의 요건으로

첫째, 사용자의 귀책사유가 있어야 한다. 사용자의 귀책사유는 사용자의 세력권 내에서 발생할 수 있는 모든 사유를 말한다.

둘째, 불가항력으로 인한 휴업이 아니어야 한다. 불가항력이란 휴업의 사유가 외부로부터 발생하여 사용자의 권한 범위 밖에서 발생한 사유를 말한다. 대표적인 사례가 자연재해, 전쟁, 지역의 대규모 정전사태 등이다.

셋째, 휴업을 할 것을 전제로 한다. 휴업은 전면적 휴업도 될 수 있고, 부분적 휴업도 될 수 있다.

3. 휴업수당의 규모

(1) 임금 전액지급

사용자와 자신의 고의나 과실로 인해 휴업하는 경우 임금 전액을 지급해야 한다. 여기에는 정당한 사유없는 대기발령, 강제휴직, 부당해고 등이 해당된다. 이는 민법 제538조 제1항에 의거하여 사용자의 불법행위로 인하여 근로자가 휴업하는 경우의 휴업수당이 아니라 임금 100%를 지급해야 한다. 다만, 민법 제538조의 제2항에 의거하여 중간이익을 공제할 수 있다.⁷

(2) 휴업수당 지급

사용자의 귀책사유로 인하여 휴업하는 경우 평균임금의 70% 이상의 휴업수당을 지급해야 한다. 사용자의 귀책사유란 원칙적으로 사용자의 세력범위 안에서 생긴 경영장애로 자금난, 원자재 부족, 주문량 감소, 시장불황과 생산량 감축, 모회사의 경영난에 따른 하청공장의 자재부족이나 자금난에 의한 조업단축 등으로 인한 휴업을 말한다.⁸ 사업장의 일부만 휴업하는 경우나 1일 근로시간 중 일부 근로시간을 단축하는 경우에 부분휴업 수당을 지급한다.⁹

(3) 휴업수당의 감액

휴업수당을 감액하여 지급할 수 있는 경우는 사용자의 귀책사유에도 불구하고 부득이한 사유로

⁵ 민법 제 538 조 【채권자귀책사유로 인한 이행불능】 ① 쌍무계약의 당사자일방의 채무가 채권자의 책임있는 사유로 이행할 수 없게 된 때에는 채무자는 상대방의 이행을 청구할 수 있다. 채권자의 수령지체중에 당사자 쌍방의 책임없는 사유로 이행할 수 없게 된 때에도 같다.

② 전항의 경우에 채무자는 자기의 채무를 면함으로써 이익을 얻은 때에는 이를 채권자에게 상환하여야 한다.

⁶ 노동법실무연구회, 근로기준법 주해(III), 제2판, 박영사, 2020, 121면.

⁷ 대법원 1991.6.28. 선고 90다카25277 판결(손해배상).

⁸ 행정해석: 근기 68207-106, 1999.9.21; 임금근로시간정책팀-711, 2006.3.29

⁹ 고용노동부 행정해석: 휴업수당제도 기준, 근로기준과-387, 2009.2.13.

사업계속이 불가능하여 노동위원회의 승인을 얻은 경우이다(근기법 제46조제2항).¹⁰ 이는 기업의 도산이 예상될 정도의 피해가 예상될 경우 사용자의 귀책사유가 있다고 하더라도 노동위원회의 승인을 받은 경우 법정 휴업수당에 못 미치는 휴업수당을 지급할 수 있다.¹¹

휴업수당 감액요건에는 (i) 실질적 요건으로 부득이한 사유로 사업계속이 불가능할 것을 요하며, (ii) 절차적 요건으로 노동위원회의 승인으로 요한다. 부득이한 사유로 인해 사업계속이 불가능하다 할지라도, 노동위원회로부터 승인을 받지 못해 절차적 요건을 충족하지 못한다면 휴업수당의 지급을 면하거나 감액할 수 없다.¹²

휴업수당 감액수준은 평균임금의 100분의 70 이하의 휴업수당을 지급할 수 있으며, 전액 감액도 가능하다.¹³

(4) 무급휴업

근로기준법 제46조에 의한 ‘사용자의 귀책사유’는 원칙적으로 사용자의 세력범위 안에서 생긴 경영장애로서 자금난, 원자재 부족, 시장불황 등으로 인한 경우를 말하며 천재지변이나 재난과 같이 사용자에게 책임을 물을 수 없는 불가항력적인 사정으로 사업 계속이 불가능하게 된 경우에는 사용자의 귀책사유로 볼 수 없다.¹⁴ 천재지변 등 불가항력적인 사유는 사용자의 지배관리가 불가능하므로 사용자의 귀책사유로 볼 수 없다. 이때에는 노동위원회의 승인 여부와 관계없이 휴업수당 지급의 의무가 없다.¹⁵

IV. 휴업수당의 적용사례

1. 임금전액 지급

(1) 사용자의 부당한 해고처분이 무효이거나 취소된 때에는 그동안 해고당사자의 근로자 지위는 계속되고 있었던 것이 되고, 근로자가 그간 근로 제공을 하지 못한 것은 사용자의 귀책사유로 인한 것이라 할 것이니 근로자는 민법 제538조제1항에 의하여 계속 근로하였을 경우 받을 수 있는 임금의 전부 지급을 청구할 수 있다.¹⁶

(2) 사용자의 근로자에 대한 차량승무정지(배차중단) 조치가 부당한 것으로 판명된 경우라면 사용자의 귀책사유로 인해 근로를 제공할 수 없게 된 경우 근로기준법 제46조 소정의 휴업수당을 지급하여야 할 것이나, 사용자의 고의나 과실로 인하여 근로를 제공하지 못한 것으로 인정되는 경우에는 민법 제538조 제1항의 규정에 의한 임금전액에 대한 청구권도 동시에 발생한다.¹⁷

2. 휴업수당 지급

¹⁰ 행정해석: 근기 68207-598, 2000.2.28

¹¹ 고용노동부 행정해석: 휴업수당제도 기준, 근로기준과-387, 2009.2.13: 노동위원회의 승인절차 휴업결정(사용자) → 기준미달 휴업수당 지급승인 신청서 제출(관할 지방노동위원회) → 확인.검토(심사담당) → 심의.의결(심판위원회, 30일 이내) → 통보

¹² 대법원 1968.9.17. 선고 68누151 판결.

¹³ 대법원 200.11.24 선고 99두4280 판결.

¹⁴ 행정해석: 근로기준과-802, 2010.2.16;

¹⁵ 행정해석: 근기 68207-598, 2000.2.28

¹⁶ 대법원 1981.12.22. 선고 81다626 판결.

¹⁷ 행정해석: 임금근로시간정책팀-711, 2006.3.29

(1) 원청업체에 대한 작업중지명령으로 인한 하청회사의 휴업은 불가항력이라고 주장할 수 없는 사유로 휴업한 것으로 근로자에게 휴업수당을 지급할 의무가 있다.¹⁸

(2) 원청업체의 유해화학 물질 제거 작업에 따라 하도급업체 소속 근로자의 출입이 제한되어 근로를 제공하지 못한 경우라면, 이는 사용자의 세력범위를 벗어난 불가항력적인 사유로 보기 어렵다.¹⁹

3. 휴업수당의 감액

(1) 만두파동 이후 3개월 이상 회사 매출이 제로에 가까운 급감, 재고량 증가로 부평공장을 폐쇄하였다. 이로 인하여 약 80명의 근로자를 정리한 사실 등의 경영상 어려움이 인정된다. 앞으로도 소비자의 신뢰가 회복되지 않는 한 정상조업이 어려운 사업계속이 불가능한 경우에 해당하므로 휴업수당 감액에 해당된다(인천지노위 04휴업1).

(2) 부도에 따라 회사정리절차가 개시된 이후에도 적자가 누적되고 있고, 경영정상화를 위한 대안이 존재하지 않아 회사매각을 추진하고 있으나 회사매각도 성과를 거두지 못하고 있다. 이 경우에는 부득이한 휴업상태가 휴업수당의 감액 사유에 해당된다 (인천지노위 00휴업1).

(3) 원인 미상의 화재발생으로 인한 기업이 부도 직전까지 가는 경영상 긴박한 상태의 도래는 사용자로서도 어쩔 수 없는 불가항력적인 사유로 휴업수당을 감할 수밖에 없는 경우에 해당된다(중노위 89휴업1).

4. 무급휴업

(1) 제3자의 출근방해로 인한 피치못할 휴업기간에 대하여 사용자가 휴업수당을 지급하여야 할 의무는 없다.²⁰

(2) 천재지변이나 그 밖에 이에 준하는 사유, 징계처분으로서 정직, 출근정지, 질병 등에 따른 결근이나 휴직은 사용자의 귀책사유로 볼 수 없고 이는 휴업수당 지급사유가 되지 않는다.²¹

V. 결론

휴업수당제도는 사용자의 귀책사유로 근로자가 근로제공이 없는 경우에도 일정한 휴업수당을 지급하여 근로자의 생존권의 보장을 확보하기 위한 제도이다. 현재, 코로나바이러스 감염의 확산으로 인해 기업과 근로자 모두 힘든 시기를 맞고 있다. 기업에서 수입이 없이 휴업수당을 지급하는 경우에는 경영의 어려움에 처할 것이고, 근로자의 입장에서도 무급휴업을 하는 경우에는 생존권의 문제가 발생할 수 있다. 이러한 불가항력적 사태를 맞은 때에는 고용보험 기금지급을 통해 고용을 보장하는 긴급한 조치가 필요하다고 할 수 있겠다.

¹⁸ 대법원 2019.9.10. 선고 2019도9604 판결

¹⁹ 행정해석: 근로기준정책과-3535, 2018.5.30

²⁰ 행정해석: 근로기준과-2855, 2004.6.9

²¹ 임종률, 노동법 제17판, 박영사, 2019, 423면