

근로계약서에 수습규정을 명시한 경우와 하지 않은 경우 채용거부의 효력

1. 서설

일반적으로 기업의 취업규칙에 수습과 관련 예를들어 “3개월의 수습기간을 두고 그 기간 중 또는 기간 만료 시 근무평정을 통해 계속근로관계가 부적당하다고 인정되는 경우 정식채용을 거부할 수 있다”라는 규정을 두고 있습니다. 이러한 규정이 취업규칙에는 있으나 근로계약서 상에는 명시하지 않고 있는 경우가 있습니다. 이 경우 해당 수습근로자에 대해 단지 취업규칙의 규정을 들어 수습기간 만료 후 정식채용을 거부하였을 경우 정당성에 대하여 살펴보도록 하겠습니다.

2. 관련법률

1) 근로기준법 제23조(해고 등의 제한)

① 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌(懲罰)(이하 "부당해고 등"이라 한다)을 하지 못한다.

3. 수습 근로자 채용거부(해고)관련 판례

1) 대법원 2006. 2. 24. 선고, 2002다62432

사용자가 정식채용을 전제로 하여 근로자를 채용함에 있어 수습기간 등 시용기간을 설정하는 것은 확정적인 근로관계를 맺기에 앞서 당해 근로자의 직업적 능력이나 업무적격성의 유무 등을 판단하기 위하여

확정적인 근로계약의 체결 여부를 어느 정도 유보하는 것이기는 하나, 이와 같은 경우에도 어디까지나 정식으로 채용된 경우와 마찬가지로 근로계약관계는 성립한 것이므로, 그 시용기간 중이나 기간 경과 후에 정식채용을 거절하는 것은 사용자에게 유보된 해약권의 행사로서 해고에 해당한다. 다만 당해 근로자의 업무능력, 자질, 인품, 성실성 등 업무적격성을 관찰·판단하려는 시용제도의 취지·목적에 비추어 볼 때 보통의 해고보다는 넓게 인정되나, 이 경우에도 객관적으로 합리적인 이유가 존재하여 사회통념상 상당하다고 인정되어야 한다.

2) 소결

일반적으로 수습기간 중 또는 수습기간 만료 후 해당 근로자의 업무적격성 판단을 통해 부적격하다고 판단될 경우 채용거부를 하는 것은 일반근로자에 대한 해고보다 그 사유와 범위에 있어 넓게 인정되고 있습니다.

4. 근로계약서에 수습기간이 명시되지 않는 경우 효력관련 법원 판결 및 행정해석

1) 판례 : 대법 1999.11.12 선고, 99다30473

취업규칙에 신규 채용하는 근로자에 대한 시용기간의 적용을 선택적 사항으로 규정하고 있는 경우에는 그 근로자에 대하여 시용기간을 적용할 것인가의 여부를 근로계약에 명시하여야 하고, 만약 근로계약에 시용기간이 적용된다고 명시하지 아니한 경우에는 시용 근로자가 아닌 정식 사원으로 채용되었다고 보아야 한다.

2) 판례 : 서울행법 2002.6.25 선고, 2002구합6309

취업규칙의 작성 권한은 원칙적으로 사용자에게 있으므로 사용자는 그 의사에 따라 취업규칙을 작성할 수 있고, 사용자가 취업규칙을 작성한 경우에는 작성 후에 근로관계를 선택적 사항으로 규정하고 있는 경우에는 그 근로자에 대하여 시용기간 또는 수습기간을 적용할 것인가의 여부를 근로자에게 명시하여야 하고, 만약 근로계약에 시용기간이 적용된다고 명시하지 아니한 경우에는 시용 근로자가 아닌 정식 사원으로 채용되었다고 보아야 할 것이다.

3) 행정해석 : 근로개선정책과 - 4202, 회시일자 : 2012-08-20

근로계약이라 함은 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대해 지급함을 목적으로 체결된 계약을 말하는 것으로 반드시 서면으로 계약을 체결해야 하는 것은 아니며 구두계약도 유효합니다. 따라서 귀 질의와 같이 근로계약을 체결하면서 ‘수습기간’을 서면으로 명시하지는 않았으나 구두 약정을 해 당사자 간 다툼이 없고, 해당 사업장의 취업규칙에도 채용 시 수습기간을 두도록 규정하고 있는 경우라면 수습기간을 정하기로 한 구두약정은 유효할 것으로 사료됩니다.

5. 근로계약서에 수습규정을 명시하지 않은 경우의 효력과 관리방안

1) 효력

취업규칙 상 “~ 수습기간을 둘 수 있다”라고 선택적 사항으로 규정한 경우 판례 “근로계약에 시용기간이 적용된다고 명시하지 아니한 경우에는 시용 근로자가 아닌 정식 사원으로 채용되었다고 보아야 한다.”에 의거 수습근로자가 아닌 정식근로자로 보아 채용거부가 단순히 수습기간 중의 근무평가로만으로는 안되고 채용거부에 대한 정당한 사유와 해고절차를 거쳐야 합니다.

2) 관리방안

① 회사 취업규칙의 수습규정을 ‘~ 할 수 있다.’라는 선택적 사항이 아닌 ‘~ 한다.’라는 의무적 사항으로 변경한다면 모든 근로자들에게 최초 입사 시에는 의무적으로 일정기간(예: 3개월)을 수습기간을 둔 것으로 판단되므로 기업의 필요성에 의해 선택사항을 의무사항으로 변경할 지 여부를 결정해야 할 것입니다.

② 회사 취업규칙에는 수습규정(선택적 사항일 경우)이 있는데 만약 근로계약서 상에는 없다면 근로계약서 상에도 수습규정을 명시하도록 해야 할 것입니다. 그래야만 수습기간 중 또는 수습기간만료 후 부적합하다고 판단될 경우 채용거부를 할 수 있습니다.

③ 근로계약서 상에 수습기간을 명시하지 못했다면 수습기간을 정하기로 했다는 구두약정을 한 경우 그에 대한 녹취자료를 준비해야 할 것이나 실무적으로 쉽지가 않고 관리가 어려운 점이 있습니다. 끝.

2015. 4. 13
노무법인 두레