

◆ D-35 계약직 근로자의 경우 근로계약기간이 만료되면 사용자가
근로계약을 일방적으로 해지할 수 있는가?

1. 근로계약서상에 근로계약기간을 정확히 명시

현재직 및 일용근로자의 경우 현장단위로 채용되는 것을 원칙으로 한다. 다만, 현장 일용근로자의 경우 계약기간을 명확히 하지 않은 상태에서 근로계약해지통보를 하게되면 “부당해고”문제로 까지 야기될 수 있다. 반드시 계약기간을 명확히 명시하여야 한다. 그런데 변동되는 현장여건으로 인하여 계약기간의 만료일을 명확하게 예측하기가 어렵게 된다. 이 경우 근로계약기간은 원칙적으로 1년으로 하고, 1년을 초과하는 시점에서 계약기간 종료일을 예측하여 계약기간을 가능한 명확하게 예측하여야 한다.

2. 근로계약서상의 근로계약기간 내용예시

근로계약기간은부터 ~까지로 한다. 다만, 천재지변, 발주처의 공사중단, 설계변경등의 사유로 공사를 계속할수 없을 때와 해당공정이 종료된 경우에는 그때를 계약기간 만료일로 한다. 이 경우 “해당작업공정”이라 함은 근로계약종료일 전후에 “을”이 담당하던 공종을 의미한다.

3. 계약기간중의 근로자의 근로계약해지권

근로기준법 제23조에서 규정된 “일정한 사업완료에 필요한 기간을 정한 계약”으로 인정되면 그 기간중에 행한 사용자의 일방적인 계약해지는 근로기준법 제30조 위반의 부당해고가 되며, 근로자의 일방적인 계약해지는 민법상의 계약불이행으로 인한 손해배상책임을 질 수 있다.

근로계약의 최종일을 정하지 않은 근로계약의 경우 일정한 사업완료를 위해 사회통념상 합리적인 기간이 경과한 후에 근로자의 계약해지권이 인정된다. 따라서 공사가 계속되는 기간중에는 퇴직권유는 자칫하면 “해고”로 판정되고, 때에 따라서는 “부당해고”에 따른 원직복직 및 해고기간중의 급여전액지급 또는 해고수당지급문제 까지 야기시키게 된다.

4. 근로계약의 갱신

근로계약기간이 종료되었음에도 근로자가 계속하여 근로를 제공하고 사용자가 “상당한 기간”(통상 1개월 이내)동안 이의를 제기하지 아니한 때는 민법 제662조 제1항 규정에 의하여 이전 고용계약과 동일한 조건으로 갱신된 것으로 보아야 한다.

특히 일용근로자의 근로계약을 1일 단위로 체결한 경우, 매일매일의 근로계약이 상당한 기간(통상 3개월이상)동안 묵시적으로 갱신되어 계속하여 근로한 경우에는 기간을 정함이 없는 근로계약으로 보게되므로, 계약기간종료로 인한 근로계약해지통보는 “부당해고”로 이어질 수 있다. (하갑래,근로기준법,193쪽 참조)

5. 반복적인 근로계약의 갱신

기간을 정하여 채용된 근로자라고 할지라도 장기간에 걸쳐서 그 기간의 갱신이 반복되어 그 정한 기간이 단지 형식에 불과하게 된 경우에는 사실상 기간의 정함이 없는 근로자의 경우와 다른바가 없게되나, 그와같은 사정이 인정되지 않는 기간의 정함이 있는 근로계약은 기간의 만료에 의하여 근로계약은 당연종료된다.

(대법 1995.7.11. 제1부판결 95다9280)

6. 근로계약서상의 계약기간 문언에 반하여 기간의 정함이 없는 근로계약이 되기 위한 조건

몇번의 반복계약이 있으면 기간의 정함이 없는 계약으로 볼 것인지에 대해서는 판례는

- ① 근로계약을 특별히 유계약으로 할 필요성이 있는지 여부
 - ② 사용자가 근로계약기간을 일정한 기간으로 정하고자하는 진의가있는지 여부
 - ③ 근로계약이 계속적으로 반복갱신되어 근로자가 계약갱신에 대해 합리적이고 상당한 기대를 갖게 되었는지 여부
 - ④ 동종의 근로계약 체결방식의 관행
 - ⑤ 계약갱신 절차와 방법
 - ⑥ 기간의 정함이 있는 근로자에 대한 고용관행, 근로조건에 따라 판단함
- (1998.5.29.선고 98두625판결)

7. 1년을 초과하는 근로계약기간을 정한 근로계약의 효력

1년을 초과하는 근로계약기간을 정하여 근로계약을 체결한 경우에 있어서 근로계약당사자 사이의 근로관계는 특별한 사정이 없는 한 그 기간이 만료함에 따라 사용자의 해고등 별도의 조치를 기다릴 것 없이 근로계약은 당연히 종료된다. 위 계약에 있어 사용자는 근로기준법 제21조를 근거로 단순히 근로자에게 1년을 경과하였음을 이유로 근로관계의 종료를 주장할 수 없고, 단지 근로자는 1년이 경과한 후에 언제든지 당해 근로계약을 해지할 수 있다. (대법원 95다 5783 1996.8.29참조)