

2019. 12

연구보고서 2019-04

Korea
Research Institute
for Construction
Policy

포괄임금제 필요성 및 대안 연구

박광택



RICON
대한건설정책연구원

연구보고서 2019-04

포괄임금제 필요성 및 대안 연구

2019. 12.

대한건설정책연구원

연구진

박 광 배 연구 위원 대한건설정책연구원

이 보고서의 내용은 연구진의 견해로서
대한건설정책연구원의 공식적인 견해와 다를 수 있습니다.

발 간 사

포괄임금제는 전 산업에서 폭넓게 활용되고 있는 임금지급방식이며, 장시간 근로의 고착과 근로자의 근로 제공의 대가가 정당하게 보상되지 못하는 문제점, 그리고 일과 생활의 균형을 추구하는 사회적인 현상에 따라 금지가 논의되고 있습니다.

포괄임금제는 단점과 장점이 있는 제도지만, 단점의 개선이 보다 시급한 과제로 인식돼 금지가 논의되고 있는 상황에 대한 평가는 다양하게 제시될 수 있을 것으로 생각됩니다.

그러나 논의과정에서 개별 산업에 미치게 될 파장은 세심하게 고려되지 못하고 있다는 생각입니다. 임금이 근로의 대가라는 점에서 생산요소와 생산방식에 충격을 줄 수 있고, 변화를 야기할 수도 있는 과제라고 인식하는 것이 필요합니다.

특히 건설업은 전통적으로 노동의존적인 생산방식을 고수하고 있고, 기계화의 진전이 더디게 진행되고 있는 점에서 포괄임금제 금지의 여파는 직접적이고 광범위 할 것으로 예상됩니다.

이 보고서는 건설근로자를 대상으로 하는 근로계약에서 포괄임금제 유지의 필요성과 유지를 위한 요건 등을 검토하고 있고, 시간급제를 포괄임금제의 대안으로 제안하고 있습니다.

보고서에서 제안한 내용들이 관련 논의과정에 자료로 활용돼 건설업에 긍정적인 기여를 할 수 있는 결과가 도출되기를 바랍니다.

2019년 12월
대한건설정책연구원
원장 유 병 권

I. 서론

- 포괄임금제는 근로기준법의 예외적인 임금지급방식이며, 건설업에서 광범위하게 사용되고 있음
 - 전문건설업 실태조사 분석 보고서에 의하면 2017년 기준으로 전문건설업체의 60% 이상이 건설근로자와의 근로계약 시 포괄임금제 계약을 하고 있는 것으로 조사되었음

- 포괄임금제는 장시간 근로를 고착시키고, 노동의 대가에 대한 정당한 보상이 이루어지지 못하는 제도로 인식되는 측면이 있음
 - 이에 따라 포괄임금제 금지 논의가 지속되고 있고, 입법과 지침 등을 통해서 엄격하게 운영하기 위한 절차들이 진행되고 있음
 - 포괄임금제 규제는 일과 생활의 균형과 근로시간 단축과도 연계돼 있는 제도임

- 포괄임금제 금지 논의는 건설업에 미치는 여파가 매우 클 것으로 예상되며, 관련 논의를 검토하고 유지 및 존속의 가능성과 대안을 모색해야 할 필요성이 있음
 - 생산체계상 하도급자인 전문건설업자는 기계장비와 노동력을 동원하여 생산을 하는 건설업자임
 - 이들의 다수가 포괄임금제를 활용하고 있는 상황에서 금지가 논의되는 것은 직접적으로 영향을 미치게 되는 사안이라고 할 수 있음
 - 이런 측면에서 논의 전개를 검토하고 건설근로자를 대상으로 유지의 필요성 및 가능성, 대안을 모색하는 것이 연구의 목적임

II. 건설근로자 고용 및 근로 특성

- 임금은 근로제공의 대가로 사용자가 근로자에게 지급하는 금품 등임
 - 포괄임금제도 임금지급 방식이므로 건설근로자의 고용 및 근로의 특성이 반영되어 있음

- 건설업은 입찰과정을 거쳐 생산이 진행되며, 입찰경쟁에서 우위를 점하기 위한 필요 가변요소인 노동력의 사용에서 효율적인 사용을 추구하고 있음
 - 건설근로자의 고용형태가 임시·일용직으로 고착되게 된 가장 중요한 요인이라고 할 수 있음

- 건설업 생산은 기후와 기온 등 자연조건으로부터 직접적인 영향을 받으며, 이로 인하여 근로일수가 짧고 근로시간이 불규칙함
 - 건설생산을 통해 공급되는 산출물은 부동산이며, 이에 따라 고정된 생산시설에서 자동화 된 양산체계를 설치할 수 없음
 - 조업변동성이 크고, 조업이 가능한 시기에 집중적인 노동력 투입이 이루어지므로 근로시간이 불규칙하게 됨

- 하도급자인 전문건설업체는 대부분의 업체가 영세한 수준이며, 여러 현장에서 발생하는 근로관계를 전담하는 종사자가 부족한 실정임
 - 근로관계 변동 및 현장에서 발생하는 근로자의 출역과 이동을 체계적으로 관리하는데 현실적인 한계가 있음

Ⅲ. 포괄임금제 운영현황 및 쟁점

- 포괄임금제는 정액급제와 정액수당제 형태로 운영되고 있음
 - 정액급제는 기본급을 정하지 않고 제 수당을 포함하여 지급하는 방식임
 - 정액수당제는 기본급을 산정하고 제 수당을 정액으로 지급하기로 약정한 형태의 포괄임금제임

- 포괄임금제는 전 산업에서 광범위하게 활용되고 있으며, 활용 이유로는 근로시간 산정의 어려움이 가장 중요한 요인으로 나타났음
 - 근로시간 산정이 어려운 이유로는 일과 휴식의 불분명한 경계로 조사되었음

- 포괄임금 약정 성립과 유효성 인정의 요소로는 근로시간 산정의 어려움과 명시적인 합의, 근로자 불이익 여부 등임
 - 과거 판례는 포괄임금제를 넓게 인정하는 경향이 있었으나, 최근 판례의 변화로 포괄임금제를 엄격하게 판단하고 있음
 - 가장 중요한 판단기준은 근로시간 산정의 어려움 여부라고 할 수 있음
 - 근로시간 산정이 어려운 경우는 기후·기온 등의 자연조건에 따라 생산활동이 영향을 받아 근로시간이 불규칙적인 상황이 포함되어야 하고, 이는 건설업에서 일반적으로 발생하는 상황임

- 포괄임금제 유지의 논거는 인건비 부담, 기업의 자율성 침해, 근로시간 측정에 따른 노사갈등, 노동력 확보의 어려움 등임

IV. 포괄임금제 유지 필요성 및 대안의 모색

- 건설근로자를 대상으로 활용되고 있는 포괄임금제는 유지가 필요하며, 법원과 고용노동부 지침(2011년 8월 8일)을 근거로 판단할 때 유지가 가능한 것으로 판단됨
 - 건설근로자의 근로는 근로시간 산정이 어려운 것으로 판단됨
 - 건설업과 건설근로자의 고용특성을 감안할 때 조업변동성이 크고, 매월 근로일수 변동도 빈번하며, 업무 특성으로 인한 연장근로 발생이 많고, 주기적 실업을 경험함에 따라 근로시간 산정에 어려움이 큼
 - 이외에도 현장에서의 노동력 운용 측면과 근로자와 고용계약을 체결하는 전문건설업자의 영세성을 감안하면 근로시간의 정확한 산정이 매우 어려우며, 자재 및 건설기계 수급 변화에 영향을 받아 근로시간이 불규칙함

- 포괄임금제 성립의 요건인 근로자와 사용자의 명시적 합의도 대부분 충족하고 있음
 - 건설근로자의 근로계약서를 검토한 결과 정액급제 형태 또는 정액수당제 형태의 포괄임금이 활용되고 있고, 포괄임금 문구가 계약서에 기재되어 있는 것을 확인할 수 있음

- 근로자 불이익 여부는 판단기준을 어떻게 설정하는 지에 따라 건설근로자의 포괄임금 약정 성립과 유효요건이 달라질 수도 있으며, 근로기준법에 규정된 법정수당 동등이상을 요건으로 하는 경우 추가적인 검토가 필요한 것으로 판단됨

V. 결론 및 정책제언

- 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008가6052 판결은 포괄임금제 약정 인정 요건으로 근로시간 산정의 어려움을 명시적으로 제시하였음
 - 이 판례는 포괄임금제를 엄격하게 판단하는 법리를 형성한 판례라고 할 수 있으며, 기존 판례법리의 변경에 해당됨

- 근로시간 산정의 어려움이 없는 근로관계에서는 포괄임금제 적용의 여지가 매우 축소되었으나, 건설근로자를 대상으로 포괄임금제 적용은 유지가 가능할 것으로 판단됨
 - 고용노동부 지침의 근로시간 산정이 어려운 경우의 예시에 해당되는 것으로 판단되며, 근로계약서에 근로자와 사용자 간 명시적 합의가 이루어지고 있음

- 포괄임금제 금지 논의과정에서 개별 산업 및 업종의 상황이 반영되어야 함
 - 건설업처럼 노동의존도가 강한 업종은 파급효과가 클 것이므로 산업활동과 조화될 수 있는 논의 및 제도개선이 이루어져야 할 것으로 판단됨

- 건설업은 포괄임금제 유지 및 활용이 필요하며, 근로시간 산정의 어려움에 대한 명확한 기준 및 예시가 필요함
 - 건설근로자의 불규칙한 근로일수 및 시간, 공사진행 가능한 기간에 집중적으로 이루어지는 생산활동 등 건설업 생산특성 및 근로 현황이 반영되어야 함
 - 근로시간 산정에 관한 명확한 기준이 정립되어야 혼란이 최소화 됨

- 목 차 -

제1장 서론	1
1. 연구의 필요성 및 목적	1
1) 연구의 필요성	1
2) 연구의 목적	3
3) 연구범위	3
2. 선행연구의 시사점	4
1) 선행연구 검토	4
2) 선행연구의 시사점	12
3. 보고서 구성	12
제2장 건설근로자 고용 및 근로 특성	15
1. 건설업 생산의 특성	15
1) 하도급 생산방식	15
2) 입찰과정	17
3) 생산환경의 제약	18
2. 건설근로자의 특성	22
1) 건설근로자 현황	22
2) 건설근로자의 고용 특성	27
3. 소결	38
제3장 포괄임금제 운영현황 및 쟁점	41
1. 포괄임금제의 개념	41

1) 포괄임금제의 개념	41
2) 포괄임금제의 성격	46
2. 포괄임금제 운영현황	48
1) 포괄임금제 운영현황	48
2) 포괄임금제의 유형	59
3. 포괄임금제 판례의 동향	61
1) 대법원 1992. 7. 14. 선고 91다37256 판결	62
2) 대법원 1997. 4. 25. 선고 95다4056 판결	62
3) 대법원 1997. 7. 22. 선고 96다38995 판결	63
4) 대법원 1998. 3. 24. 선고 96다24699 판결	64
5) 대법원 2009. 12. 10. 선고 2008다57852 판결	65
6) 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결	66
7) 대법원 2016. 10. 13. 선고 2016다1060 판결	68
8) 판례의 시사점	69
4. 포괄임금제 쟁점	71
1) 포괄임금제 유지의 논거	71
2) 포괄임금제 금지의 논거	73
3) 소결	74

제4장 포괄임금제 유지 필요성 및 대안의 모색 75

1. 포괄임금제 유지 필요성	75
1) 근로시간 산정의 어려움	76
2) 포괄임금제에 대한 명시적 합의	83
3) 근로자 불이익 여부	84
4) 소결	86
2. 포괄임금제 대안 모색	88

제5장 결론 및 정책제언	91
1. 결론	91
2. 정책제언	92
참고문헌	95

- 표 목 차 -

〈표 1-1〉 포괄임금제와 유연한 근로시간제도의 검토사항	9
〈표 2-1〉 건설생산 프로세스별 주요 활동과 참여주체(건축공사)	16
〈표 2-2〉 산업별 주당 평균 근로시간	19
〈표 2-3〉 산업별 월평균 총실근로시간(2017년 6월 기준)	20
〈표 2-4〉 산업의 조업일수 분포 및 평균 조업일수	21
〈표 2-5〉 업종·사업체 규모별 조업의 변동성	21
〈표 2-6〉 연장근로 발생 사유	22
〈표 2-7〉 건설근로자 평균 연령(2017년 기준)	25
〈표 2-8〉 수급 어려운 건설근로자 유형	26
〈표 2-9〉 전문건설업자의 일용근로자 채용 시 어려움	26
〈표 2-10〉 직종별 피고용자수 변화추이	27
〈표 2-11〉 건설업 임시직 기능공 변화추이	28
〈표 2-12〉 전문건설업자의 일용근로자 평균고용기간 추이	30
〈표 2-13〉 업종별 건설업체수 변화추이	31
〈표 2-14〉 건설근로자 경력별 구직경로(2015년)	34
〈표 2-15〉 건설근로자 현재 구직경로(2018년)	34
〈표 2-16〉 건설근로자 평균 근로일수 비교	36
〈표 2-17〉 최근 한 달 및 현장별 근로일수(2018년)	37
〈표 3-1〉 노동관계법상 임금 관련 서면명시 내용	42
〈표 3-2〉 포괄임금제 도입현황(2012년 기준)	52
〈표 3-3〉 초과근로 발생의 규칙성	54
〈표 3-4〉 건설근로자 임금 받는 주기	56
〈표 3-5〉 임금의 지급자(2017년 기준, 건설근로자 응답)	57

〈표 3-6〉 건설근로자 임금산정 방법(전문건설업자 응답)	57
〈표 3-7〉 포괄임금제 유형	61
〈표 3-8〉 1997년 판례의 포괄임금제 법리	63
〈표 3-9〉 2009년 판례의 포괄임금제 유효성 판단기준	66
〈표 3-10〉 포괄임금제 판례의 입장 변화	67
〈표 4-1〉 발주기관별 종합공사 원가구성 비교(2018년)	77
〈표 4-2〉 공사기간별 종합공사 원가구성 비교(2018년)	77
〈표 4-3〉 현재 생활에서 가장 중요한 사람 1	80
〈표 4-4〉 현재 생활에서 가장 중요한 사람 2	81

- 그림 목 차 -

[그림 1-1] 보고서 구성 및 주요내용	14
[그림 2-1] 하도급 생산방식	17
[그림 2-2] 건설업체 평균 종업원 추이	23
[그림 2-3] 건설근로자 한 달 평균 근로일수(근로자 응답)	29
[그림 2-4] 건설근로자 한 달 평균 근로일수(전문건설업자 응답)	29
[그림 2-5] 종합공사 수주액 및 업체당 평균수주액 추이	31
[그림 2-6] 건설근로자 건설현장에서의 요구사항	33
[그림 2-7] 분기별 건설업 취업자 추이	36
[그림 2-8] 동절기와 춘추/하절기 한 달 평균 근로일수	38
[그림 3-1] 포괄임금제 도입 직군	48
[그림 3-2] 포괄임금제 활용 이유	49
[그림 3-3] 근로시간 산정이 어려운 이유	50
[그림 3-4] 포괄임금제 금지에 반대하는 이유	51
[그림 3-5] 포괄임금제를 활용하는 주된 이유	53
[그림 3-6] 연장근로 발생 사유(인사담당자 응답)	53
[그림 3-7] 건설근로자 경력별 하루 평균 근로시간(2015년 기준)	55
[그림 3-8] 형틀공 정액급제 포괄임금 근로계약서(예시)	58
[그림 3-9] 포괄임금제(정액급제) 임금협약(예시)	59
[그림 4-1] 월별 근로일수 변화	79
[그림 4-2] 정액수당제 포괄임금 근로계약서(예시)	84
[그림 4-3] 시간급제 근로계약서(예시)	89
[그림 4-4] 시간급제 월급여액 환산내역서(예시)	89

1. 연구의 필요성 및 목적

1) 연구 필요성

포괄임금제는 근로기준법의 예외적인 임금 지급방법이라고 할 수 있고, 판례를 통해서 이론과 논의가 전개되어 왔다. 또한 2010년 5월 13일 대법원 판결 이후 유효요건이 보다 엄격하게 검토되고 있는 것으로 파악된다.

대법원 판례의 변경에 따라 포괄임금제가 엄격하게 다루어지고 있는 사법적 판단과 함께 포괄임금제 폐지는 현 정부 출범 이후 지속적으로 논의되고 있는 노동개혁 과제이기도 하다.

행정부도 포괄임금제에 관해 제한적인 운영을 천명하고 있는 상황이다. 2018년 3월 6일 고용노동부는 포괄임금제의 편법적 오용 및 남용을 방지하고 실근로시간에 상응하는 보상원칙이 확립되도록 관련 지침을 마련하고 있다는 발표를 했었다. 현장에 대한 적극적인 지도·감독도 추진할 것이라는 계획을 밝히기도 했다.

근로기준법을 개정하기 위한 개정안이 국회에 제출되기도 했다. 법률의 개정을 통해서 포괄임금제를 보다 엄격하게 적용하기 위한 시도를 계속하여 진행하고 있다.

이처럼 포괄임금제 폐지 또는 엄격한 적용은 향후에도 논의와 제도 변화가 계속될 것으로 예상되고 있다. 건설근로자의 포괄임금제 관련 논의 시 고용노동부가 2011년 8월 8일 발표한 ‘건설일용근로자 포괄임금 업무처리 지침’은 판단기준으로 활용될 수 있을 것으로 생각된다.

포괄임금제에 관한 논의는 법률 개정과 대법원의 판결, 그리고 관련 부처

의 지침 등 다양하게 진행되고 있고, 지도지침 발표를 계기로 보다 구체적인 포괄임금제 폐지와 대안에 대한 논의가 진행되고 있는 것으로 판단된다.

포괄임금제는 긍정적인 측면과 부정적인 측면이 모두 있고, 관련 논의는 큰 파급효과가 발휘될 것으로 예상된다. 왜냐하면 포괄임금제는 다수의 산업에서 사용되고 있는 임금 지급방식이기 때문이다. 따라서 산업에 미치는 영향과 파급효과가 매우 광범위하게 나타날 수밖에 없다. 특히 생산요소의 사용에서 노동에 대한 수요가 큰 산업과 포괄임금제가 일반적으로 활용되고 있는 근로자 또는 직종들에서는 대안을 마련하기 위한 모색이 다양하게 진행되고 있다.

건설업은 전통적으로 노동의존적인 생산방식이 활용되고 있는 대표적인 업종이다. 노동의 공급자인 건설근로자는 고용형태가 대부분 임시·일용직이다.

임시·일용직 고용은 비용을 절감하여 가격경쟁력을 확보하기 위한 목적과 생산 환경의 특성에서 기인하는 것인데, 고용과 근로의 연속성이 확보되기 어렵게 된다. 이로 인하여 건설근로자를 대상으로 포괄임금제가 보편적으로 사용되고 있는 상황이다.

이런 측면에서 포괄임금제 폐지는 어떤 산업보다 건설업에 미치는 영향이 클 수밖에 없다. 그러나 건설업 생산방식의 특성에서 기인하는 고용 및 근로의 특수성이 고려되지 못한 상태에서 논의가 진행되고 있다.

건설업을 비롯한 개별 산업에서 포괄임금제가 사용될 수밖에 없는 저마다의 이유가 있을 수 있다. 산업활동이 이루어지는 환경 및 노동력 사용 관행 등에 따라서도 포괄임금이 폭넓게 활용되고 있다. 그렇다면 각 산업의 여건이거나 환경을 고려한 포괄임금제 논의가 반드시 필요하다고 할 수 있다. 그러나 개별 산업의 여건이나 환경을 고려한 검토는 미흡한 실정이다.

포괄임금제 폐지의 필요성이 일반적으로 인정된다고 하더라도 폐지로 인하여 발생할 수 있는 파급효과도 함께 고려되어야 한다. 생산요소로서 노동은 생산활동의 과정에서 필요하기 때문이다.

이런 상황들을 종합적으로 고려한 상태에서 합리적인 논의가 이루어져야만

산업활동의 부정적인 영향을 최소화하고 포괄임금제 폐지를 통해서 기대할 수 있는 긍정적인 효과를 극대화 할 수 있다.

2) 연구의 목적

포괄임금제는 판례를 중심으로 논의가 전개되고 있고, 법리와 연구자들에 의해 이론적인 발전이 이루어지고 있다. 건설업을 비롯하여 여러 산업에서 포괄임금제가 광범위하게 활용되고 있다. 이로 인하여 포괄임금제 관련 논의는 산업계 관심이 매우 높다.

이에 따라 포괄임금제의 적용 변화 여부에 따라 산업에 직접적인 파급효과가 나타날 것으로 예상된다. 특히 생산과정에서 노동의 역할이 강조되는 업종은 더욱 그렇다고 할 수 있다. 건설업도 예외는 아니다.

포괄임금제 유지를 주장하는 논거와 폐지의 논거에 대한 검토의 필요성이 있다. 이를 통해서 포괄임금제의 목적 및 필요성, 그리고 산업에 활용되고 있는 이유를 보다 정확하게 파악할 수 있다.

또한 포괄임금제가 건설근로자를 대상으로 한 임금계약방식으로 광범위하게 활용되고 있는 점을 감안하여 법원과 고용노동부 지침에서 제시하고 있는 약정 성립의 유효요건이 건설근로자의 근로 특성에 부합할 수 있는지를 검토하는 것도 연구의 목적에 해당한다.

이러한 검토를 바탕으로 건설근로자를 대상으로 포괄임금제의 유지 필요성을 제시하고, 포괄임금제의 대안적인 수단에 관하여 모색하고 관련 자료를 제공하는 것이 연구의 목적이다.

3) 연구범위

포괄임금제는 여러 산업분야의 다양한 직종에 종사하는 근로자를 대상으로 활용되고 있다. 근로기준법에서 규정하고 있는 임금지급방식은 아니지만, 산

업의 관행으로 이해되고 있고 법원도 이런 측면에서 판단을 하고 있다.

건설업에 종사하고 있는 근로자들도 포괄임금제 적용을 받고 있는 근로자가 매우 많다. 건설업은 본사와 현장으로 나뉘어져 종사자들이 근로를 제공하고 있다. 본사에 소속된 사무직과 기술직 등의 관리 및 사무업무 종사자들의 대다수도 포괄임금제 방식에 의해 임금을 지급받고 있다.

건설업체가 수행하는 건설공사 현장에서 종사하는 관리직 종사자와 노무를 제공하는 근로자도 포괄임금제가 광범위하게 적용되고 있다. 특히 현장에서 노무를 제공하는 건설근로자의 대부분은 임시·일용직 고용형태를 띠고 있고, 근로시간 산정의 어려움으로 인하여 포괄임금제가 적용되고 있다. 이렇게 볼 때 건설업을 대상으로 하는 포괄임금제 관련 연구에서는 모든 직종의 종사자들을 대상으로 연구가 진행될 필요성이 있다.

그러나 이 보고서는 건설공사 현장에서 노무를 제공하는 건설근로자로 한정하였다. 이들의 대부분은 임시·일용직의 고용형태로 노동을 공급하고 있고, 근로계약이 비교적 단기인 특성이 있다. 근로계약을 체결하였더라도 노무를 제공한 날에만 임금이 지급되는 근로자이며, 근로의 연속성이 길지 않아 근로시간의 산정에 어려움이 있는 근로자라고 할 수 있다.

이런 특성은 공사현장에서 종사하는 관리직 종사자와도 구별되는 근로의 특성이라고 할 수 있다. 특징적인 근로계약이 이루어지는 대상이므로 포괄임금도 다른 직종과는 구별되는 특성을 보일 수밖에 없다.

이런 상황에서 건설업에 종사하는 모든 직종을 대상으로 포괄임금의 현황과 필요성을 검토하는 것은 필요성에도 불구하고 현실적인 제약이 따른다. 또한 연구의 목적이 불분명해질 수 있어 보고서가 다루고자 하는 쟁점이 명확하게 제시되지 못할 수도 있을 것으로 생각된다.

2. 선행연구의 시사점

1) 선행연구 검토

포괄임금제 관련 논의의 전개는 주로 법원의 판례를 통해서 이루어지고 있다. 실제 산업 현장에서 활용되고 있는 임금지급 방식이며, 근로기준법에서 명시하고 있지 않은 임금지급 형태라는 측면에서 임금 및 각종 수당과 퇴직금과의 연계에 따라 소송이 제기되고 있기 때문이다.

법원 판례 및 연구자들이 제시하고 있는 법리를 중심으로 논의가 전개되고 있고, 포괄임금제의 유효요건 및 성립 관련 판례 변화의 문제점 등에 관한 의견이 제시되고 있다.

관련 선행연구의 축적이 많지 않고, 주로 법리적인 검토가 이루어지고 있는 상황이라고 할 수 있다. 본 연구의 진행을 위해서 포괄임금제 법리 및 유효성 판단 기준의 변화 등에 관한 연구자들의 의견을 검토하고 시사점을 도출하는 것이 필요하다.

선행연구 검토의 대상은 포괄임금제 관련 주요 대법원 판례와 판례 평석 등의 법리적인 논의를 다루고 있는 연구논문이다. 선행연구 검토를 법리적인 논의를 전개하는 연구논문만으로 한정하는 것은 포괄임금제가 판례를 통해서 발전된 제도이며, 이에 관한 논의도 대부분 법학적인 접근이 이루어지고 있기 때문이다. 다만 주요 판례는 보고서의 제3장에서 보다 구체적으로 검토하여 제시하였고, 이에 따라 선행연구 검토에서는 제외하였다.

(1) 포괄임금제에 관한 연구(이경언, 2014)

포괄임금제와 관련하여 근로기준법에서 규정하고 있는 근로시간제도의 근간을 무너뜨리는 제도라는 주장과 편리하고 유용한 도구라는 주장이 동시에 제기되고 있는 현황을 소개했다.

포괄임금제의 편리성에도 불구하고 부정적인 견해가 제기되는 것은 법적 안정성이 확보되지 못했기 때문이라는 주장을 제시하였다. 연구자는 포괄임금제에 관한 견해, 적용대상 업무, 효력 등에 관한 검토를 통해서 법적 안정성 확보가 불가능하지 않다고 판단하였다. 이와 함께 기존 포괄임금제를 개

선할 수 있는 방안을 모색했으나, 이런 접근을 통해서도 포괄임금제가 제대로 정착되기 어렵다는 판단에 이르렀다. 이런 측면에서 포괄임금제의 법적 안정성 확보를 위한 재해석을 시도했다.

연구자는 포괄임금제 금지 주장에 대해서 근로시간과 비례하여 임금을 계산하는 것이 합리적이지 않은 업무의 존재와 노동시장의 충격을 감안할 때 타당하지 않다는 의견을 제시했다. 또한 포괄임금제 무분별한 확산의 문제가 발생할 수 있는 적극 활용 입장에도 반대하는 입장을 밝혔다.

이런 전제에서 포괄임금제가 근로기준법에 반하는 약정이 아니라 근로기준법에 근거를 두고 있는 임금 약정이 되기 위한 법률 개정안과 근로기준법 제63조의 재해석을 통한 포괄임금제 법적 안정성 확보방안을 제안하였다.

구체적으로 판례에 의해서 해외건설현장 관리직원은 포괄임금제 대상이 되고 있지만, 근로기준법 제63조에 포함되어 있지 않다. 따라서 법 개정을 통해서 관련 사항을 추가하면 근로기준법에 근거한 포괄임금제가 가능할 수 있다는 의견을 제시했다.

(2) 포괄임금제의 노동법적 쟁점에 관한 연구(변섭, 2017)

포괄임금제는 산업계에서 많이 활용되고 있으나, 여러 문제점도 나타나고 있다. 법원의 입장은 포괄임금제의 절대적인 금지는 아닌 것으로 판단되며, 학계에서도 인정 여부에 대한 합의가 이루어지지 못하고 있는 상황이다.

이런 상황을 감안하여 포괄임금제가 인정될 수 있는지의 검토와 인정 요건 하에서 가능한 지를 검토했다. 이와 함께 강행규정을 위반하지 않는 범위 내에서 활용될 수 있도록 범위를 제한하여 포괄임금제의 문제점을 최소화 할 수 있는 대안이라고 생각되는 것을 제안하였다.

포괄임금제 개선방안에 관한 기존 논의를 세 가지로 제시하였다. 하나는 연장근로와 휴일근로의 경우 포괄임금제에 포함 가능한 월간 및 연간 한도를 설정과 포괄임금제 체결 시 근로자의 명시적 동의와 근로자대표의 동의를 요

건으로 하는 것이다. 다른 하나는 정액포괄임금제 금지와 정액수당제 포괄임금제는 합리적인 산정이 필요하며, 근로자의 명시적 동의와 근로자 대표의 동의가 필요하다는 주장이다. 마지막은 정산가능형 포괄임금제와 정산곤란형 포괄임금제로 구분, 정산곤란형 포괄임금제는 동의요건을 완화하는 것이 필요하다는 의견이다.

기존 개선안을 검토하여 연구자는 포괄임금제 개선방안을 제안하였다. 먼저 포괄임금제는 근로기준법 제17조 위반의 소지가 있으므로 포괄임금제를 법령 체계 내로 포섭하자는 주장이다. 이를 통해 위반의 소지를 제거하는 것이 목적이다.

다음은 근로기준법 제58조 및 시행령 제31조 개정 제안이다. 법은 근로시간 계산의 특례로서 간주시간제, 시행령은 재량근로의 대상 업무를 나열하는 조항이다. 재량근로를 전문업무형¹⁾과 기획업무형으로 구분하는 제안을 했다. 전문업무형 재량근로는 현행 법령에서 규정하는 범위를 확대하자는 의견을 제안했으며, 기획제안형²⁾ 재량근로제는 법에 신설하자는 주장이다.

(3) 일본의 근로시간 제도개혁과 포괄임금제(최석환, 2018)

일본은 근로시간 관련 제도개혁이 진행 중인데, 일하는 방식이 다양하게 이루어지는 과정에서 성과나 능력에 따른 임금지급이 가능한 제도로서 포괄임금제에 대한 관심이 높아지고 있다.

일본의 포괄임금제 요건은 시간외근로가 명확히 구분되어야 하고, 근로자에게 불이익하지 않아야 한다. 연구자는 일본의 포괄임금제 관련 논의 중 당

- 1) 연구자는 일본의 경우 경제사회적인 발전에 따라 재량근로제 대상을 확대하고 있으며, 구체적으로는 카피라이터 업무, 시스템 컨설턴트, 인테리어 코디네이터, 게임용 소프트웨어 개발, 증권 애널리스트, 금융공학 등을 사용하여 행하는 금융상품개발, 대학의 교수연구, 공인회계사, 변호사, 건축사, 부동산감정사, 변리사, 세무사, 중소기업진단사의 업무가 추가 지정되었다고 한다.
- 2) 이와 관련 일본의 동향을 설명하고 참고할 필요가 있다는 제안을 했다. 일본은 2000년부터 기업에서 기획·입안 등의 업무를 재량으로 수행하는 근로자에 대해서 노사정 위원회 심의·의결에 따라 기획업무형 재량근로제를 도입하였다.

사자 사이의 합의와 근로시간 산정이 곤란한 경우에 초점을 맞추고 있다.

일본은 포괄임금에 대한 엄격한 규제를 지향하고 있고, 포괄임금제가 유효하게 인정받기 위해서는 기본급 중 연장근로수당에 해당하는 부분이 명확히 구분되고 합의되어야 하며, 최근에는 보다 명확하고 쉽게 구분되도록 요구하는 것이 최고재판소의 입장이다.

일본은 근로시간 산정이 어려운 경우를 포괄임금제의 요건으로 설정하지 않고 있다. 오히려 포괄임금제 하에서는 사용자의 책임 하에 근로시간을 적정하게 파악, 관리되고 임금이 지급되도록 하고 있다. 다만 전문직 근로자를 대상으로는 근로시간보다는 업무의 성과에 따른 포괄임금제 약정이 용이하게 적용될 수 있다는 의견이 있고, 재량근로제나 관리감독자의 적용제외, 화이트칼라 이그젼션 등과 함께 논의되어 연장근로에 대한 사전합의를 가능하게 하는 제도로 파악하는 움직임이 있다.

한국의 포괄임금제가 근로시간 산정이 어려운 경우와 연관돼 논의되고 있는데 비해 일본은 업무의 성질상 시간배분의 재량, 자율적이고 유연한 근무 방식 등과 연관돼 있는 것으로 판단된다.

최근 국내 포괄임금제 논의와 일본의 논의는 동일하게 장시간 근로와 연관돼 있는 것으로 판단했다. 그리고 최근 국내 판례가 포괄임금제에 대해 엄격하고 구체적으로 유효성 요건을 판단하고 있는 것은 긍정적이라는 평가를 하고 있다.

다만 포괄임금제를 여전히 근로시간 산정이 어려운 경우로 한정하여 제한적으로 검토할 것인지는 논의가 필요하다는 의견을 제시했다.

(4) 포괄임금제의 법리와 효용성에 관한 연구(이승길, 2013)

포괄임금제는 근로기준법과 달리 노무관리의 일환으로 인정된 관행이며, 법정수당제도의 경직성을 보완하기 위한 목적에서 나타난 제도라고 소개했다.

포괄임금제는 노사가 자유의사에 의해 임금을 결정하는 원칙에 근거를 두고

있지만, 근로기준법의 근로조건 명시 의무, 법정수당 결정원칙과 충돌의 문제가 야기될 수 있다는 점을 지적하였다.

포괄임금제의 장점으로 근로시간법제의 경직성 완화, 복잡한 방식을 우회해 간편하게 임금을 산정할 수 있는 점, 임금과 근로시간의 고리를 없앴으로써 연봉제 등 성과주의 임금시스템의 도입을 촉진할 수 있는 점, 일정액을 노동비용으로 지불하고자 하는 사용자의 계약의사에 충실하다는 점, 임금산정 방식 그 자체에 법이 개입하는 것은 대다수 국가의 법제에 없는 일이고 현행법도 임금산정에 개입하려는 것은 아니라는 점, 포괄임금제도라도 근로시간 규제가 불가능한 것은 아니라는 점, 산업 전반에서 널리 활용되고 있다는 점 등으로 제시하였다.

〈표 1-1〉 포괄임금제와 유연한 근로시간제도의 검토사항

구분	연장근로수당	야간근로수당	휴일근로수당	기타 유연성
포괄임금제	적용 제외	적용 제외	적용 제외	연차유급휴가 적용 제외
재량근로제	전문업무형: 대상업무 확대 기획업무형: 신설	적용 제외 명시	소정 근로일이 없으면 적용 제외 명시	
근로시간규제의 적용제외제도(사무직 예외)	적용 제외	적용 제외 명시	주휴일 적용 신설 휴일수당 적용 제외	사무직 구체화(관리직, 행정직, 전문직, 고액연봉자)

자료: 이승길(2013), 포괄임금제의 법리와 효용성에 관한 연구, 노동법노총 제29권, 한국비교노동법학회.

포괄임금제가 산업계에서 광범위하게 활용되고 있는 점을 감안하여 개선방안을 제안하고 있다. 먼저 재량근로제의 확대 필요성을 제안했다. 현행법상 재량근로제에서 근로자의 재량에 위임하는 대상 업무(전문업무)를 확대하는 방안이다. 이는 근로환경 변화에 따른 대응이 가능하다는 측면에서 경영계에서 선호하는 방식이다. 다음으로 근로시간 규제의 적용제외제도 도입 필요성을 주장했다.

결론적으로 유연한 근로시간제를 보완해 포괄임금제가 유지되는 것이 필요하다는 주장을 제기했다.

(5) 포괄임금제의 쟁점과 전망(심재진, 2017)

포괄임금제에 관한 해석론과 입법론을 검토하여 어떠한 규제가 타당한가에 대한 시사점을 제시하는 것을 연구의 목적으로 하고 있다.

최근 대법원 판례는 포괄임금제 약정 성립에 관하여 엄격하게 판단하고 있고, 포괄임금제가 성립된 경우에도 근로시간 산정이 어려운 경우로서 실제의 근로시간에 따라 산정된 가산임금액보다 포괄임금제로 지급하는 수당액이 적으면 유효하지 않은 것으로 판단하여 유효성 판단도 엄격해지고 있다.

그러나 최근 대법원 판례는 ‘근로시간 산정이 어려운 경우’가 어떤 것인지에 대해서는 구체적이고 일관된 기준이 제시되지 못하고 있다는 문제점을 제기했다.

연구자는 ‘근로시간 산정이 어려운 경우’를 근로시간 산정이 불가능하거나 무의미한 경우로 엄격하게 해석하고 근로기준법상 유연화대상업무는 포괄임금제가 금지되어야 한다는 주장을 하고 있다.

결론적으로 포괄임금제 금지를 지지하는 입장이며, 이와 관련하여 판례보다는 입법의 필요성을 제기했다. 이런 근거로 판례법리는 오랜 시간에 걸쳐 축적되고, 개별 사건이 발생했을 때 판단하는 방식이라는 점을 들었다. 따라서 판례법리가 일시에 엄격하게 변경되는 것은 기대하기 어렵기 때문에 입법으로 포괄임금제를 명시적으로 제한하거나 금지하는 것이 규제방법으로 더 적절하다는 주장을 제기하였다.

(6) 포괄임금제 효력에 관한 ‘해군복지근무지원단 판결’의 타당성 고찰-대상판결: 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결(임동채 외, 2019)

연구자들은 대상판결은 근로시간 산정의 어려움에 대한 판단 기준을 제시했고, 이 기준은 이전 판례에서는 제시되지 않은 기준이라는 점에서 중대한 판례 변경이며, 새로운 법리라는 의견을 제시하고 있다. 그리고 이 판결 이후 종래 판례들은 과거의 판례가 아니라 대상판결을 따르고 있다는 점에서 영향력³⁾이 매우 크다는 주장도 제시했다.

중대한 판례 변경이라는 점에서 법원조직법에 의해 전원합의체 회부 및 심리가 이루어지지 않은 점과 대상판결의 절차적·내용적 문제점을 지적하는 견해가 제시되지 못하고 있다는 점에 문제의식을 갖고 연구를 진행했다.

대상판결에 의하면 근로시간 산정이 가능한 근무에서 포괄임금제가 인정되기 위해서는 근로기준법에서 정하고 있는 법정수당을 일일이 계산하여 포괄임금에 포함돼 있는 제 수당이 근로기준법에 의한 제 수당을 초과하는 경우만 인정되게 된다. 즉 근로기준법의 법정수당을 초과하는 금액을 지급해야만 포괄임금제가 유효하게 인정되는 결과가 초래된다. 이는 포괄임금제 운영을 인정하는 입장이라고 할 수 있는 대상판결이면서도 제 수당을 일일이 산출해야 해서 결과적으로 포괄임금제를 부정하는 상황이 되며, 대상판결 내의 법리에서 전후가 모순되는 결과가 초래된다는 지적을 하고 있다.

연구자들은 포괄임금제 적용 시에도 근로자에게 현저한 불이익이 발생하는 경우는 판례로 부정되었으며, 일부 사업장에서 포괄임금제 악용의 사례가 있다는 것으로 다수의 선량한 사업장에서 포괄임금제 활용을 금지하는 것은 과도한 규제라고 주장했다.

근로시간 산정의 어려움과 관련하여 대상판결의 원심과 달리 대법원은 봉사원이나 조리원은 근로시간 산정이 가능하다는 판단을 하고 있다. 그러나 대상판결은 근로시간 산정 가능 여부⁴⁾에 관한 기준을 제시하지 않고 있다는 점을 문제점으로 지적했다.

3) 연구자들은 대상판결로 인하여 수많은 사업장들에서 기존에는 적법하고 유효한 임금약정이 위법한 임금계약으로 무효가 될 뿐만 아니라 사용자는 형사처벌의 대상이 될 수도 있는 결과가 초래될 수 있다는 주장을 했다.

4) 이와 관련하여 연구자들은 고속버스 운전기사의 포괄임금 관련 소송을 사례로 제시하고 있다. 광주지방법원 2013. 5. 10. 선고 2010가합13321 판결은 근로시간 산정이 가능하다는 판결을 했다. 그러나 같은 사건 2심인 광주고등법원 2014. 12. 26. 선고

2) 선행연구의 시사점

판례는 포괄임금제의 성립과 유효성에 관하여 엄격한 판단을 하고 있고, 이에 따라 현실에서는 포괄임금제가 인정되기 어려운 상황으로 변화하고 있는 것으로 파악된다.

근로시간 산정의 어려움은 포괄임금제 성립이 유효한 지를 판단하는 중요한 기준이 되고 있다. 그러나 근로시간 기준 산정의 어려움을 판단할 수 있는 기준이 미비한 상황이다. 연구자에 따라서는 근로시간 산정의 어려움을 산정의 '불가능' 또는 '무의미'로 매우 엄격하게 판단하자는 주장이 있으나, 이는 포괄임금제가 활용되고 있는 현황을 감안하면 수용가능성이 높지 않은 것으로 판단된다.

판례로 포괄임금제의 유효성이 인정된 해외건설현장 관리직원이 근로기준법에 명시되지 않고 있고, 이런 측면에서 법 개정을 통해서 포괄임금제와 근로기준법의 충돌을 해소하여 법적 안정성을 확보하는 것이 필요하다는 주장이 제기되기도 했다. 포괄임금제가 근로기준법에 근거를 두고 안정적으로 운영될 수 있는 방안을 모색하는 것은 중요한 과제라고 할 수 있다.

3. 보고서 구성

이 보고서는 5개의 장으로 이루어져 있다. 제1장 서론에서는 연구의 필요성과 목적을 제시하였다. 이와 함께 건설업 종사자 중 건설근로자를 연구범위로 설정하고 있다는 것과 연구범위 한정 필요성을 설명하였다. 또한 포괄임금제 관련 법학적인 관점의 연구들을 대상으로 선행연구 검토와 시사점을 제시했다. 선행연구 검토를 통해서 본 연구의 목적과 필요성, 방향성 등을 보다 명확하게 정립할 수 있었다.

2013나2374 판결은 근로시간 산정이 어렵다는 판단을 했다. 이 사건은 현재 대법원에 계류중이다.

제2장에서는 건설근로자 고용 및 근로의 특성을 요약적으로 제시했다. 건설근로자를 대상으로 포괄임금제 필요성 및 대안을 검토하는 연구의 목적을 감안할 때 건설근로자의 고용 및 근로 특성을 제시하는 것은 반드시 필요하다. 이런 필요성에 따라 제시한 건설근로자의 고용 및 근로는 건설업의 생산 방식 및 생산환경, 생산의 특성에 직접적으로 연계돼 있다. 따라서 관련 내용을 간략하게 제시했다. 그리고 건설근로자의 고용과 근로 특성의 제시와 포괄임금제 유지 및 대안의 필요성과 연계될 수 있도록 기술하였다.

제3장에서는 포괄임금제 운영현황 및 쟁점을 검토하였다. 포괄임금제가 임금지급의 한 유형이라는 점에서 근로기준법에서 규정하고 있는 임금의 개념 제시와 포괄임금제의 개념과 성격을 정리하였다. 전 산업에서 포괄임금제가 광범위하게 활용되고 있다는 현황을 제시하고 포괄임금제 관련 쟁점을 검토하였다. 특히 포괄임금제가 근로기준법에 명시된 임금지급방식이 아니라 판례에 의해서 정립되고 개념이 발전된 점을 감안하여 주요 대법원 판례를 검토하였다. 그리고 최근 이루어지고 있는 판례의 변화 동향과 시사점을 기술하였다. 이런 과정을 통해서 건설근로자를 대상으로 하는 포괄임금제의 활용 가능성과 지속성 여부에 대한 판단을 할 수 있었다. 특히 대법원이 최근 포괄임금제 약정 성립의 판단기준으로 삼고 있는 근로시간 산정과 관련하여서는 건설근로자는 근로시간 산정이 어려운 경우에 해당하는 것으로 판단할 수 있었다. 그리고 이는 고용노동부 지침을 통해서도 확인될 수 있을 것으로 생각된다.

제4장에서는 건설근로자와의 고용계약에서 포괄임금제가 적용되기 위한 요건으로서 근로시간 산정의 어려움과 명시적 합의, 근로자 불이익 여부 등에 대한 검토를 제시하고, 포괄임금제의 대안으로서 시간급 활용의 필요성을 제안했다.

제5장에서는 연구내용을 요약하여 결론으로 제시하고, 연구를 통해서 도출된 시사점을 정책제언으로 제시하였다.

구분		주요내용
제1장	서론	·연구의 필요성 및 목적 ·보고서 구성 ·선행연구 검토 및 시사점 도출
제2장	건설근로자 고용 및 근로 특성	·건설생산의 특성 ·건설근로자 현황 및 고용의 특성 ·건설근로자 근로형태 및 근로의 특성
제3장	포괄임금제 운영현황 및 쟁점	·포괄임금제 개념 ·포괄임금제 운영현황 ·포괄임금제 관련 판례의 동향 ·포괄임금제 유지 및 금지의 쟁점
제4장	포괄임금제 유지 필요성 및 대안의 모색	·근로시간 산정의 어려움 ·명시적 합의 ·근로자 불이익 여부 판단 ·포괄임금제 대안으로서 시간급 활용 필요성
제5장	결론 및 정책제언	·결론 ·정책제언

[그림 1-1] 보고서 구성 및 주요내용

1. 건설업 생산의 특성

1) 하도급 생산방식

건설업을 통해서 공급되는 시설물은 주택과 사회기반시설(SOC)이 대부분이다. 시설물의 뼈대가 되는 골조공종부터 마무리 공사에 해당하는 수장공사까지 다양한 업종의 건설업자가 참여하게 된다.⁵⁾

이처럼 건설업은 생산활동을 통해서 다양한 시설물을 공급하며 이를 위해서는 여러 기술과 기능이 종합화되어야만 한다.

그런데 하나의 건설업자가 모든 기술과 기능을 보유하면서 직접 시공하는 것은 비용 측면에서 효율적이지 못하다. 또한 건설의 모든 분야에서 전문성을 갖는 것도 현실적으로 어렵다.⁶⁾ 분업을 활용할 수밖에 없는 현실이다.

건설업은 수직적인 분업인 하도급에 의해 생산활동이 전개되는 것이 일반적이다. 그리고 하도급도 도급계약의 일종이다.

건설업자 간 도급은 종합건설업자가 공종별로 전문건설업종을 등록한 전문건설업자에게 도급을 주는 형식인데, 하도급방식이 건설업에서 가장 일반적으로 사용된다. 하도급은 건설산업기본법에서 규정하고 있는 건설업자의 업무영역에 의해 제도화되어 있다.

5) 시설물이 제 기능을 제공하기 위해서는 전기공사와 통신공사, 소방공사도 반드시 포함되어야 한다. 그런데 현행 법령에서 이들 공사와 관련해서는 개별 법령이 우선 적용되도록 하고 있다.

6) 건설산업기본법은 건설업을 공사를 하는 업으로 정의하고 있다. 건설업의 종류는 종합공사를 시공하는 건설업(이하 종합건설업)과 전문공사를 수행하는 건설업(이하 전문건설업)으로 구분하고 있고, 종합건설업은 5개 업종이 있다. 이에 비해 전문건설업은 건설공사에서 시공을 담당하는 건설업자이므로 업종의 숫자가 25개에 이른다. 그리고 난방과 가스시설공사는 각각 3종으로 다시 나누고 있어, 전문건설업종의 숫자는 29개로 구성돼 있다.

〈표 2-1〉 건설생산 프로세스별 주요 활동과 참여주체(건축공사)

주요 단계	주요 활동	참여주체(주관)
기획단계	· 프로젝트 출범 · 설계자 선정	발주자
	· 프로그래밍 · 부지 선정 및 타당성	설계자
설계단계	· 기본설계 → 수정/변경/추가 등 · 설계개념 승인 · 상세설계 · 계약도서 작성(설계도면, 시방서 등) · 법규 검토 및 허가 등	
입찰/구매단계	· 시공사 선정을 위한 입찰 준비 · 입찰 및 낙찰자 선정 · 시공전 미팅 등	발주자/설계자
시공단계 (감독/관리 부문)	· 현장 배치 및 양중계획 · 현장 Mobilization · 프로젝트 조직 및 각종 프로젝트 회의 · 프로젝트 스케줄 계획, 검토, 확정 · 자재 등 구매 시스템 가동 및 운영 등	시공계약자
시공단계 (작업별)	· 토공사 · 기초공사 · 지하 골조 및 지상 골조 공사 · 바닥 시스템 설치 공사 · 외벽 마감 공사 · 내부 마감 공사 · 각종 설비 공사 등	시공계약자 (하도급자 포함)
시공단계 (준공단계)	· 준공 검사/하자 리스트 · 시운전 · 하자 보수, 청소 등 · 준공 허가, 운영 매뉴얼, 운영직원 훈련 · 준공급 지급 등	시공계약자 설계자 발주자

2018년 전문건설업의 총계약실적은 691,900건에 금액은 93조 1,445억원이다. 이 중 원도급 계약 실적은 563,028건에 28조 4,168억원, 하도급 계약실적은 128,872건에 금액으로는 64조 7,277억원이었다.

전문건설업의 총계약건수 대비 하도급 공사 계약건수는 18.6%에 불과하지만, 계약금액으로는 69.5%가 된다. 평균 하도급 계약금액 약 5억원 수준이었다. 이에 비해 평균 원도급 계약금액은 5천만원 수준이었다. 공사 계약건당 하도급 공사가 약 10배 정도 규모가 큰 것으로 나타났다.



[그림 2-1] 하도급 생산방식

2) 입찰과정

도급계약이 체결되기 위해서는 발주자의 요구를 가장 효과적으로 충족시켜 줄 수 있는 공급자를 선정하는 과정을 거쳐야 하는데, 이 과정이 입찰이다.

입찰은 치열한 경쟁의 과정이며, 대부분의 입찰은 가격경쟁에 의해 이루어진다. 다수의 입찰참여자가 경쟁하는 시장에서 가격경쟁력을 갖기 위해서는 비용을 최소화 할 수 있어야만 한다.⁷⁾

7) 생산자로서 건설업자의 비용 최소화는 생산요소의 효율적인 사용을 통해서 이루어지게 된다. 그리고 이 과정에서 생산요소로서 가변성이 큰 노동이 주로 활용된다. 이는 대부분의 산업에서 공통적으로 나타나는 현상이다. 다만 건설업은 입찰을 통한 낙찰이 이루어져야 생산요소 사용이 이루어지고, 생산 환경의 특성으로 인하여 더 많은 계약을 받게 된다. 이런 결과 고용의 형태가 임시·일용직으로 나타나게 되는 경향이 더욱 강하다.

발주자가 설정한 품질 및 용도가 제시돼 있는 상황에서 가장 효율적으로 생산할 수 있는 생산자를 선정하게 된다. 따라서 입찰과정은 최저가격을 제시하는 공급자를 선정하는 과정이라고 할 수 있다. 공공공사와 민간공사가 동일하다.

건설업은 계약이행의 방식으로 생산물이 공급되는 시장이므로 입찰과정이 필요하다. 제품이 생산된 이후 시장에서 거래되는 방식과 다르기 때문에 필요한 과정이라고 할 수 있고, 건설업 생산의 특징적인 요소라고 할 수 있다.

3) 생산 환경의 제약

건설업의 생산물은 주택과 도로, 항만, 공항 등 대부분 부동산⁸⁾으로서의 특성을 갖고 있다. 이에 따라 이동이 불가능하므로 부동성(不動性)을 특징으로 한다. 건설되는 장소에서 생산과 소비가 이루어진다. 따라서 외부의 노출된 공간에 건설된다.

건설업의 생산활동은 외부환경과 기온 등에 직접적인 영향을 받을 수밖에 없다. 토지 위의 평면적인 공간에서의 생산활동도 있으나, 고소 또는 지하 등 수직적인 공간에서도 생산활동이 많이 이루어진다. 이에 따라 태풍이나 바람이 강하게 부는 시기에는 생산이 중단된다. 비나 눈이 오는 경우에도 수직적인 공간에서의 공사진행은 영향을 받게 된다. 콘크리트 타설과 마감공사에서는 물을 사용하는 공정이 많은데, 기온이 영하로 내려가는 경우에는 생산활동이 지속되기 어렵다.⁹⁾

건설업은 주당 평균 근로시간이 전체 산업의 평균에 비해 긴 것으로 나타났다. 건설업 전체의 주당 평균 근로시간은 전체 산업에 비해 1.6시간 긴 것으로 조사되었다.

8) 토지 등에 정착되어 이동성이 없다.

9) 조경업은 근로시간 단축에 따른 경제적 영향을 분석하면서“근로시간이 단축되면 특정 시점과 기간에 집중 근로가 필요한 업종의 가동률과 생산감소가 불가피할 전망”이라는 의견을 제시했다.

생산활동의 제약과 중단이 많은 업종에서 평균 근로시간이 길게 나타나는 것은 공사진행이 가능한 시기에 근로시간이 많다는 것을 의미한다.

〈표 2-2〉 산업별 주당 평균 근로시간

(단위: 시간)

구분	4인 이하	5-9인	10인 이상	전규모
전체 산업	38.9	41.4	41.3	40.9
농림어업	38.7	41.3	41.5	40.3
광업	40.6	43.6	42.9	42.9
제조업	40.6	43.6	42.9	42.9
전기, 가스, 증기 및 수도사업	40.0	41.2	40.1	40.1
하수·폐기물처리, 원료재생 및 환경복원업	47.2	43.8	42.9	43.4
건설업	42.2	41.4	43.8	42.7
도매 및 소매업	40.9	43.2	42.0	41.9
운수업	40.9	43.8	46.7	45.9
숙박 및 음식점업	39.2	43.2	41.8	41.0
출판, 영상, 방송통신 및 정보서비스업	39.1	40.8	40.8	40.7
금융 및 보험업	43.1	41.3	40.5	40.6
부동산 및 임대업	41.7	43.1	44.3	43.1
전문, 과학 및 기술서비스업	38.3	40.3	40.9	40.6
사업시설관리 및 사업지원 서비스업	41.2	43.9	42.7	42.7
공공행정, 국방 및 사회보장 행정	19.5	26.1	37.9	36.2
교육 서비스업	28.6	35.3	37.7	36.6
보건업 및 사회복지 서비스업	32.9	36.4	38.2	37.1
예술 스포츠 및 여가 관련 서비스업	31.7	38.0	40.4	37.7
협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업	40.1	43.3	42.3	41.5
가구 내 고용활동 등	35.6	-	-	35.6
국제기관 등	-	-	40.0	40.0

자료: 통계청, 경제활동인구조사, 원자료를 고용노동부, 연구용역인 4인 이하 사업장 실태조사에서 인용.

반면 월평균 총실근로시간은 길지 않은 것으로 나타났다. 교육서비스업 다음으로 적은 것으로 조사되었다. 특히 건설업 비정규직의 정규직 대비 월평균 총실근로시간은 59.9%에 불과한 것으로 나타났다. 협회 단체 기타개인서비스업의 51.8% 다음으로 작았다. 건설근로자의 대부분(약 87%가 임시직)이 비정규직이라는 점을 감안하면 한 달 중에서도 생산활동이 이루어지지 못하는 기간이 많다는 것을 의미한다.

〈표 2-3〉 산업별 월평균 총실근로시간(2017년 6월 기준)

(단위: 시간, %)

구분	전체	정규직(A)	비정규직(B)	B/A
농림어업	166.3	182.5	138.7	76.0
광업	193.9	196.6	159.8	81.3
제조업	188.8	191.3	168.1	87.9
전기·가스·수도	179.8	180	177.6	98.7
하수·폐기물·환경	184.6	188.9	154.6	81.8
건설업	143.5	177.4	106.2	59.9
도소매업	170.1	183.2	120.6	65.8
운수업	178.2	182.6	154.2	84.5
숙박음식점업	144.2	204.2	103.2	50.6
출판영상통신업	167.7	173.1	131.1	75.7
금융보험업	169.6	170.8	161.6	94.6
부동산임대업	183.1	184.5	181.6	98.4
전문과학기술서비스업	168.5	170.7	143.6	84.1
사업서비스업	169.8	177.8	147.1	82.7
교육서비스업	139.8	168.4	102.1	60.6
보건사회복지	166.2	178.6	122.6	68.6
예술스포츠	148.8	186.2	116.7	62.7
협회단체 기타개인서비스업	157.8	186	96.4	51.8

주: 총실근로시간 = 소정 실근로시간 + 초과 근로시간.

자료: 고용노동부, 근로시간 운용 실태조사, 한국노동연구원.

〈표 2-4〉와 〈표 2-5〉에 제시 돼 있는 산업별 조업의 변동성을 통해서도 건설업 생산활동의 불규칙성을 확인할 수 있다. 건설업의 조업변동성은 23.2%이며, 전업종의 조업변동성 13.2%에 비해 월등히 높은 수준이다. 또한 건설업은 문화산업(33.3%) 다음으로 조업변동성이 큰 것으로 나타났다.

건설업은 한 달 평균 조업일수가 21일에서 25일의 비중이 가장 높게 나타났다. 전체 산업의 해당 조업일수 63.2%였으나, 건설업은 71.0%였다.

사업체 규모별로 건설업의 조업변동성을 비교하면 규모가 클수록 조업변동성이 크게 나타나는 경향을 보인다. 300인 이상 건설업체의 조업변동성은 45.5%로 해당 규모 전업종의 조업변동성 9.6%에 비해 월등히 높다. 100인 이상 300인 미만 업체도 건설업 조업변동성은 29.4%로 전업종 평균 10.9%에 비해 월등히 높다.

〈표 2-4〉 산업의 조업일수 분포 및 평균 조업일수

(단위: 개소, %, 일/월)

구분	전체	조업일수					조업변동성
		~20일	21~25	26~30	31일		
전업종	1,570	1.5	63.2	20.7	14.6	13.2	
제조업	511	2.5	75.7	15.5	6.3	21.1	
전기가스업	61	1.6	45.9	26.2	26.2	13.1	
환경산업	63	4.8	38.1	46.0	11.1	15.9	
건설업	69	1.4	71.0	27.5	0.0	23.2	
도소매업	68	0.0	55.9	32.4	11.8	0.0	
운수업	80	2.5	71.3	7.5	18.8	8.8	
숙박음식업	70	0.0	41.4	7.1	51.4	10.0	
부동산업	69	1.4	56.5	20.3	21.7	7.2	
전문서비스업	68	1.5	66.2	29.4	2.9	2.9	
사업지원서비스업	74	0.0	63.5	20.3	16.2	2.7	
교육서비스업	77	0.0	67.5	24.7	7.8	11.7	
보건복지서비스업	82	1.2	17.1	31.7	50.0	3.7	
문화산업	66	0.0	36.4	21.2	42.4	33.3	
개인서비스업	71	0.0	56.3	35.2	8.5	11.3	

주: 조업변동성은 사업체의 조업(가동, 영업)일수가 계절 등의 영향으로 월별 변동이 많다고 응답한 사례.

자료: 고용노동부, 근로시간 운용 실태조사, 한국노동연구원.

〈표 2-5〉 업종·사업체 규모별 조업의 변동성

(단위: %)

구분	전규모	사업체규모			
		5~29인	30~99인	100~299인	300인 이상
전업종	13.2	13.5	15.0	10.9	9.6
제조업	21.1	20.8	23.5	15.9	18.9
전기가스업	13.1	11.1	14.3	18.8	0.0
환경산업	15.9	19.4	13.0	11.1	0.0
건설업	23.2	23.5	8.3	29.4	45.5
도소매업	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0
운수업	8.8	3.7	9.7	25.0	7.1
숙박음식업	10.0	6.9	11.8	15.4	9.1
부동산업	7.2	4.2	11.5	0.0	14.3
전문서비스업	2.9	6.9	0.0	0.0	0.0
사업지원서비스업	2.7	5.9	0.0	0.0	5.9
교육서비스업	11.7	20.5	3.9	0.0	0.0
보건복지서비스업	3.7	3.3	4.2	6.3	0.0
문화산업	33.3	28.6	41.9	37.5	0.0
개인서비스업	11.3	11.9	14.3	8.3	0.0

자료: 고용노동부, 근로시간 운용 실태조사, 한국노동연구원.

연장근로가 발생한 683개 사업체의 사유로는 업무특성의 비중이 가장 높은 41.5%로 나타났다. 업무특성으로 연장근로가 발생하는 업종으로는 운수업, 교육서비스업, 보건복지서비스업, 문화산업, 전기가스업, 건설업 등으로 나타났다. 특히 건설업은 대부분의 연장근로가 업무특성과 수요급증 등의 두 가지 요인에 의해서 발생하는 것으로 나타났다.

〈표 2-6〉 연장근로 발생 사유

(단위: 개소, %)

구분	실시 사업체	연장근로 발생사유					
		업무 과다	채용 문제	수요 급증	업무 특성	관계사	근로자
전업종	683	7.4	6.0	29.9	41.5	9.6	5.5
제조업	352	5.9	7.1	33.4	34.8	9.9	8.8
전기가스업	38	10.5	7.9	21.1	50.0	10.5	0.0
환경산업	21	19.0	4.8	23.8	42.9	4.8	4.8
건설업	16	6.3	0.0	31.3	43.8	18.8	0.0
도소매업	23	4.3	4.3	43.5	43.5	4.3	0.0
운수업	11	0.0	0.0	18.2	81.8	0.0	0.0
숙박음식업	11	18.2	0.0	45.5	27.3	9.1	0.0
정보서비스업	22	9.1	0.0	31.8	36.4	22.7	0.0
금융보험업	27	3.7	7.4	29.6	40.7	18.5	0.0
부동산업	21	19.0	9.5	19.0	42.9	9.5	0.0
전문서비스업	21	9.5	4.8	38.1	38.1	4.8	4.8
사업지원서비스업	13	0.0	0.0	61.5	38.5	0.0	0.0
교육서비스업	24	8.3	4.2	8.3	79.2	0.0	0.0
보건복지서비스업	34	2.9	11.8	11.8	70.6	0.0	2.9
문화산업	12	14.3	0.0	21.4	57.1	7.1	0.0
개인서비스업	37	10.8	2.7	21.6	35.1	18.9	10.8

주: 조업변동성은 사업체의 조업(가동, 영업)일수가 계절 등의 영향으로 월별 변동이 많다고 응답한 사례임.

자료: 고용노동부, 근로시간 운용 실태조사, 한국노동연구원.

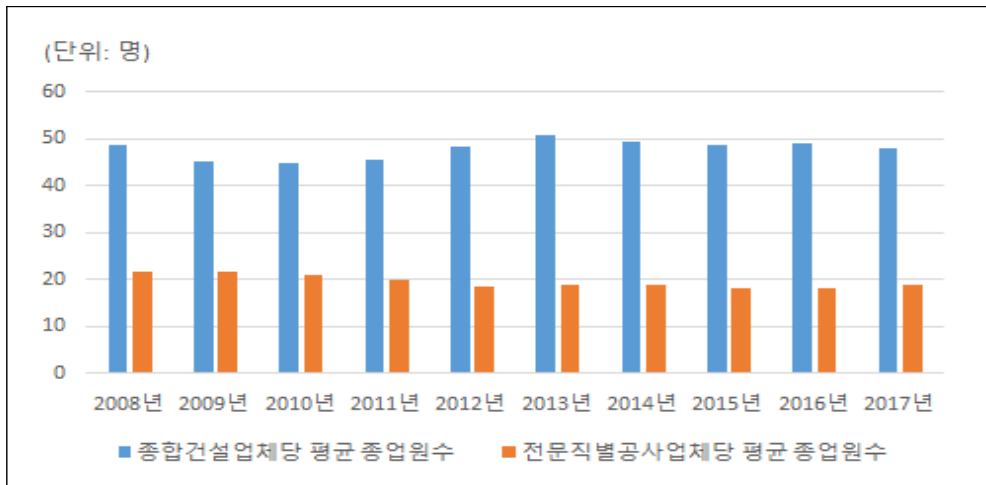
2. 건설근로자의 특성

1) 건설근로자 현황

(1) 입직 정체

2015년부터 2017년까지의 기간은 건설업 호황의 시기였다. 특히 2016년은 과거 30년과 비교할 때 가장 건설계약액의 규모가 가장 컸던 해이다. 이런 영향은 2017년 상반기까지 지속되었다. 그리고 건설업은 계약이 투자로 연계되는 시차가 있어 2019년 상반기까지 건설경기가 유지되고 있는 상황이다.

이런 상황에도 불구하고 건설업 입직자의 증가는 크지 않은 것으로 판단된다. [그림 2-2]에서 제시하고 있는 것처럼 건설경기의 호황기에도 종합건설업체와 전문건설업체의 평균 종업원수는 증가하지 않았고, 오히려 감소하는 경우도 발생했다. 건설업으로의 입직이 원활하지 못하기 때문이다.



자료: 통계청, 2017년 기준 건설업조사.

[그림 2-2] 건설업체 평균 종업원 추이

건설업은 힘들고, 지저분하며, 위험이 많은 3D 직종으로 인식돼 있다. 뿐만 아니라 건설업은 산출물의 고정성으로 인하여 고정된 생산시설을 설치할 수 없어 전국의 현장을 돌아다니며 일을 해야 하는 직업이라는 인식도 강하다. 특히 산간오지 등의 공사현장에서 1년 이상 숙식하며 공사를 하는 경우도 많다.

이런 이유들로 인해서 건설업 입직자 정체현상은 오래 전에 발생해 여전히 지속되고 있다. 입직의 정체가 수년 간 누적돼 수급 불일치를 야기하는 요인으로 작용하고 있고, 건설근로자의 고령화를 가속화시키는 직접적인 요인으로 작용하고 있다.

(2) 고령화

내국인 건설근로자의 평균 연령은 50대 후반인 것으로 조사되었다. 이런 현상이 나타나는 원인은 신규 입직자의 정체현상과 입직자의 평균 연령이 높기 때문이다. 내국인 건설근로자의 평균 연령이 높아지고 있는¹⁰⁾ 상황은 조사시기와 조사주체가 다른 여러 조사에서 일치되게 나타난다.

건설근로자로 입직하는 사람들의 평균 연령대가 다른 업종에 비해 높다. 입직 당시 연령이 높기 때문에 근속기간이 길지 않아도 건설근로자의 평균 연령이 높아지게 된다.

건설업은 단품생산을 특성으로 하고 있어 기계화가 낮은 업종이다. 이에 따라 건설근로자는 기계장비를 사용하는 생산활동이 아닌 육체노동을 주로 한다. 이로 인하여 건설업에서 다른 업종의 근로자로의 전직이 쉽지 않다. 50대 이상의 연령대도 건설근로자가 다른 산업으로 전직하지 못하는 이유이다. 소득을 목적으로 노동을 제공하기 위해서는 건설근로자로 계속 종사할 수밖에 없는 상황이다. 청년 근로자가 건설근로자로 입직하는 숫자가 크게 증가하지 않는 이상 현재보다 건설근로자의 고령화 속도는 더 빠르게 진행될 것으로 예상된다.

10) 서울노동권익센터가 서울시에 개설되어 있는 공사현장을 대상으로 조사한 결과 단순 노무를 제공하는 건설근로자의 입직 시 평균 연령은 46.8세였다.

〈표 2-7〉 건설근로자 평균 연령(2017년 기준)

(단위: 개, %)

구분	건설근로자공제회		설문조사업체		한국노총	
	빈도수	비중	빈도수	비중	빈도수	비중
계	356	100.0	307	100.0	64	100.0
20대	3	0.8	51	16.6	1	1.6
30대	30	8.4	55	17.9	6	9.4
40대	76	21.2	73	23.8	15	23.4
50대	100	27.9	82	26.7	24	37.5
60대	132	36.8	43	14.0	18	28.1
70대	15	4.2	3	1.0	-	-

주: 설문조사에서 발생할 수 있는 편이의 문제를 보완하기 위하여 동일한 설문지를 사용하여 서로 다른 기관에서 설문조사를 수행한 결과임.

자료: 건설근로자공제회, 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.

(3) 수급 불일치 및 숙련도 불일치

건설근로자의 입직 정체와 기존 건설근로자의 고령화로 인하여 수급 불일치가 일상적으로 나타나고 있는 것으로 판단된다. 〈표 2-8〉에 제시되어 있는 것처럼 모든 유형의 근로자를 구인하기 어려운 상황이라고 할 수 있다.

〈표 2-8〉 수급 어려운 건설근로자 유형

(단위: %)

구분	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
합계	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0
기술계 기술자격자	52.2	47.9	45.6	40.2	36.7	41.6	43.1	41.8	43.5
비자격 숙련기능공	23.0	23.5	24.4	25.8	30.0	28.3	25.3	23.9	26.4
기능계 기술자격자	19.5	21.3	23.4	23.7	24.2	24.0	24.5	26.4	24.8
단순일용근로자	5.3	7.2	6.6	10.2	7.1	8.0	7.1	7.8	5.3

자료: 대한전문건설협회, 전문건설업 실태조사 분석 보고서, 대한건설정책연구원.

수급 불일치가 발생하는 이유는 고령화에도 원인이 있다. 입직의 정체와 기존 건설근로자의 고령화가 진행되고 있는 상황이다. 그런데 일정 규모 이

상의 현장에서는 60세를 기준으로 현장의 진입여부를 결정하고 있다. 건설근로자의 평균 연령대가 50대 후반인 상황에서 60세 이상자의 현장 진입을 금지하고 있어 수급 불일치가 나타날 수밖에 없는 구조라고 할 수 있다.

수급 불일치와 함께 숙련 불일치도 많은 문제가 되고 있다. 건설현장에서 공사를 하는 건설업자는 자신이 진행하는 공사에서 요구되는 숙련도를 갖춘 근로자를 안정적으로 구인할 수 있어야 효율적인 공사진행이 가능하다. 그러나 건설업자가 요구하는 숙련수준을 갖춘 근로자 구인의 어려움은 여러 조사 결과에서 공통적으로 제시되고 있다.

숙련공의 수급불일치의 문제는 개선의 필요성에도 불구하고 특별한 대안이 제시되지 못하고 있는 상황이다. 건설근로자를 사용하는 전문건설업자를 대상으로 한 조사결과는 숙련 기능공 부족이 지속적으로 증가하는 추세를 보이고 있는 것으로 나타났다.

〈표 2-9〉 전문건설업자의 일용근로자 채용 시 어려움

(단위: 개, %)

구분	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
계	1,257 (100.0)	1,046 (100.0)	1,062 (100.0)	776 (100.0)	776 (100.0)	820 (100.0)	837 (100.0)	834 (100.0)
숙련도 부족	451 (35.9)	371 (35.5)	354 (33.3)	269 (34.7)	274 (35.3)	301 (36.7)	240 (28.7)	236 (28.3)
짚은 입·퇴직으로 업무능률 저하	347 (27.6)	251 (24.0)	261 (24.6)	191 (24.6)	153 (19.7)	134 (16.3)	105 (12.5)	84 (10.1)
관리의 어려움	192 (15.3)	146 (14.0)	170 (16.0)	175 (22.6)	116 (14.9)	89 (10.9)	110 (13.1)	113 (13.5)
조달의 어려움	267 (21.2)	278 (26.6)	277 (26.1)	141 (18.2)	233 (30.0)	214 (26.1)	220 (26.3)	227 (27.2)
과도한 임금요구	-	-	-	-	-	82 (10.0)	162 (19.4)	174 (20.9)

주: 과도한 임금요구 문항은 2015년을 대상으로 하는 2016년도 조사부터 추가되었음.

자료: 대한전문건설협회, 전문건설업 실태조사 분석 보고서, 대한건설정책연구원.

〈표 2-9〉에 제시되어 있는 것처럼 숙련도 부족이 근로자 채용 시 어려움으로 작용하고 있다. 또한 “과도한 임금요구”, “조달의 어려움”은 사용자인 전문건설업자가 요구하는 수준의 숙련도를 제공하지 못한 결과로 나타나는 현상이라고 할 수 있다. 즉 사용자의 요구를 충족하는 숙련도를 보유한 근로자를 구인하는 것에 대한 어려움이라고 할 수 있다. 과도한 임금도 근로자가 자신의 숙련수준보다 높은 임금을 요구하는 결과로 야기되는 현상이라고 할 수 있다.

2) 건설근로자의 고용 특성

(1) 임시·일용직

건설근로자의 고용형태는 대부분 임시·일용직이다. 〈표 2-10〉에 의하면 2017년 건설업의 피고용자는 1,670천명이며, 이 중 54.1%가 임시직인 것으로 조사되었다. 임시직 기능공 비중은 2010년 이후 감소세를 유지했으나, 2017년에는 전년 대비 7.0%가 증가했다. 상용직 기술자의 전년 대비 증가율 다음으로 높았다. 기능공이 증가하는 것은 2015년 이후 건설계약이 공사로 진행되는 과정에서 노동에 대한 수요가 증가했기 때문이라고 할 수 있다.

〈표 2-10〉 직종별 피고용자수 변화추이

(단위: 천명)

구분	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
피고용자 계	1,620	1,570	1,504	1,543	1,528	1,530	1,573	1,670
사무직 및 기타	204	209	195	188	186	185	194	198
상용직 기술자	344	359	363	376	386	386	401	430
상용직 기능공	149	144	137	134	131	133	135	138
임시직	923	857	809	844	825	825	845	904

주: 피고용자수는 종사자수에서 사업주 및 무급종사자를 제외한 숫자임.

자료: 1. 통계청, 2015년 기준 건설업조사.

2. 통계청, 2017년 기준 건설업조사.

〈표 2-11〉에는 한국표준산업분류¹¹⁾에 의한 건설업 기능공 추이가 제시되어 있다. 이 중 임시직의 비중은 약 87% 수준을 유지하고 있는 것으로 나타난다. 건설업에 종사하는 기능직은 대부분 임시·일용직이라는 것을 확인할 수 있다.

〈표 2-11〉 건설업 임시직 기능공 변화 추이

구분	계	상용직 기능공		임시직(임시종사자)	
		종사자(명)	비중	종사자(명)	비중
2008년	1,103,073	130,698	11.80%	972,375	88.20%
2009년	1,098,927	141,992	12.90%	956,935	87.10%
2010년	1,071,852	149,124	13.90%	922,728	86.10%
2011년	1,001,667	144,431	14.40%	857,236	85.60%
2012년	945,451	136,535	14.40%	808,916	85.60%
2013년	978,190	134,146	13.70%	844,044	86.30%
2014년	955,433	130,553	13.70%	824,880	86.30%
2015년	958,043	132,889	13.90%	825,154	86.10%
2016년	979,298	134,508	13.70%	844,790	86.30%
2017년	1,042,683	138,442	13.30%	904,241	86.70%

주: 건설업은 종합건설업과 전문직별 공사업을 포함한 것이며, 전문직별 공사업은 기반조성 및 시설물 축조 관련 전문공사업, 건물설치 공사업, 전기 및 통신공사업, 실내건축 및 건축마무리 공사업, 시설물 유지관리 공사업의 합계임.

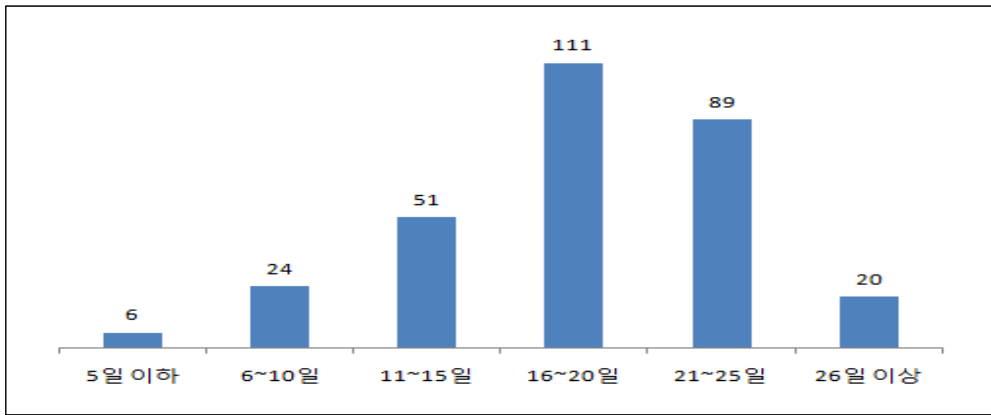
자료: 통계청, 건설업 조사.

임시·일용직 고용형태는 공사가 진행되는 기간에 한정하여 고용계약을 체결하고 근로를 제공하는 근로자라고 할 수 있고, 건설근로자의 대부분을 차지하는 임시·일용직은 한 달 평균 근로일수도 길지 않은 것으로 조사되었다. 선행연구에서 진행된 설문조사 결과에 의하면 건설근로자는 한 달 평균 16일에서 20일 가량 근로하는 비중이 높았다. 건설근로자와 전문건설업자의

11) 건설산업기본법은 건설산업을 건설용역업과 건설업으로 구분하고 있고, 건설산업기본법이 우선 적용되는 업종을 명시하고 있다. 그런데 한국표준산업분류에서는 전기공사업과 통신공사업, 소방공사업을 모두 건설업으로 분류하고 있다. 이에 따라 통계청이 작성하는 한국표준산업분류에 의한 건설업은 건설산업기본법의 건설업에 비해 범위가 넓다.

응답이 일치된다.

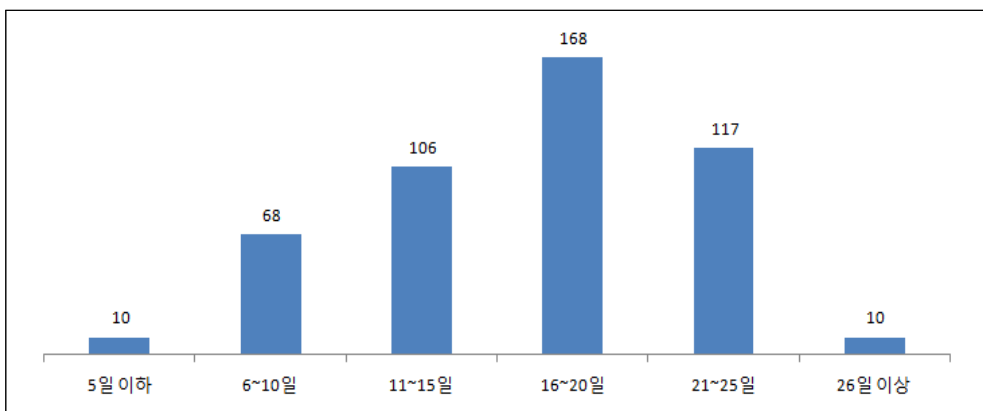
한 달 평균 근로일수가 길지 않을 뿐만 아니라 근로계약을 체결하는 기간도 1개월 이상 2개월 미만이 가장 많은 것으로 나타났다. 다음으로 높은 비중을 차지한 근로계약 기간은 6개월 이상 12개월 미만이었다. 임시·일용직 형태의 고용에서도 근로계약기간 격차가 나타나고 있다.



주: 설문조사는 2016년 7월 29일부터 8월 12일까지 2주에 걸쳐 진행되었음.

자료: 박광배·김태준(2017), 건설업 적정임금제 도입의 영향 및 검토과제, 대한건설정책연구원.

[그림 2-3] 건설근로자 한 달 평균 근로일수(근로자 응답)



주: 설문조사는 2016년 7월 29일부터 8월 12일까지 2주에 걸쳐 진행되었음.

자료: 박광배·김태준(2017), 건설업 적정임금제 도입의 영향 및 검토과제, 대한건설정책연구원.

[그림 2-4] 건설근로자 한 달 평균 근로일수(전문건설업자 응답)

〈표 2-12〉 전문건설업자의 일용근로자 평균고용기간 추이

(단위: %)

구분	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
계	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0
1개월 미만	4.8	5.0	6.9	8.5	8.4	6.7	4.6	6.9
1~2개월	27.8	27.3	28.8	25.3	24.3	25.7	22.4	23.2
2~3개월	10.3	13.4	11.6	12.4	11.3	12.3	11.9	11.7
3~4개월	19.4	16.7	17.1	13.4	14.2	15.9	16.1	15.0
4~6개월	8.5	6.8	6.2	6.7	7.3	6.9	4.7	8.7
6~12개월	29.3	30.7	29.3	22.1	21.9	22.9	25.9	21.1
12개월 이상	0.0	0.0	0.0	11.7	12.5	9.6	14.2	13.5

자료: 대한전문건설협회, 전문건설업 실태조사 분석 보고서, 대한건설정책연구원.

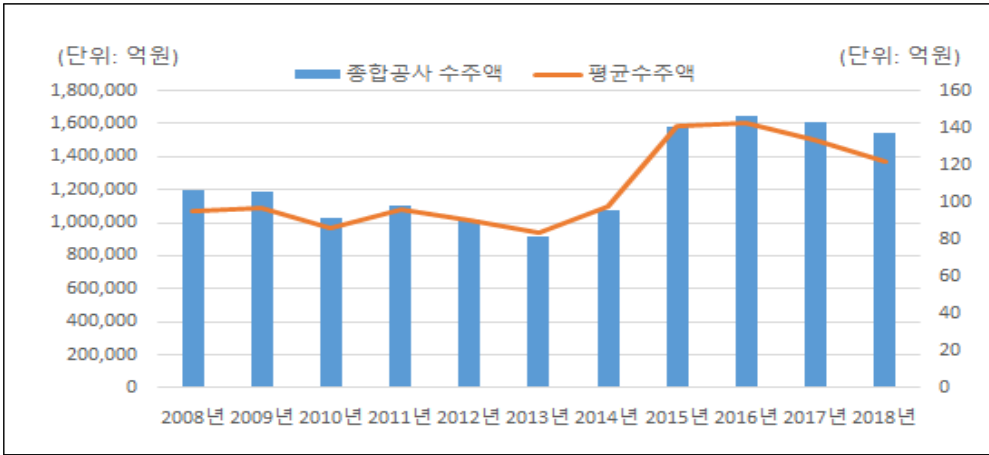
① 비용 절감

1975년부터 2018년까지의 기간 중 2016년은 건설 수주액이 최고를 기록한 해였다. [그림 2-5]는 2008년부터의 건설 수주액이 제시되어 있는데, 2016년이 가장 많았던 것으로 나타난다. 기간을 확장하여 1975년부터 건설 수주액을 비교해도 2016년이 가장 많다.

2016년은 건설 수주액이 최고액을 기록한 것과 함께 개별 업체당 평균 수주액 규모도 가장 많았던 것으로 나타났다. 2017년 이후는 2015년과 2016년에 비해 건설 수주액이 감소하는 추세를 보이고 있다.

최근 건설경기 호황에 따라 건설업체수는 증가추세가 유지되고 있다. 2016년 기준으로 건설산업기본법에 따른 건설업체는 65,655개이며,¹²⁾ 종합건설업체는 12,028개로 전년 대비 3.9%가 증가했다. 2018년에는 전년 대비 5.2% 증가하여 증가규모가 확대되었다. 종합건설업체는 2013년 이후 등록업체가 지속적인 증가추세를 보이고 있다.

12) 건설산업기본법에 의한 건설업체는 종합건설업체와 전문건설업체, 주택건설업체라고 할 수 있다. 이외에도 한국표준산업분류에 의해 건설업으로 분류되는 업종은 전기공사사업, 통신공사사업, 소방공사사업 등이 있다. 이런 이유로 〈표 2-13〉과 〈표 2-14〉의 건설업체 숫자가 다르게 제시되어 있다.



자료: 대한건설협회, 2018년 4분기 기준 주요건설통계.

[그림 2-5] 종합공사 수주액 및 업체당 평균수주액 추이

이런 추세는 전문건설업도 동일하다. 2017년 전문건설업체수가 40,063개였는데, 1년 동안 1,724개 전문건설업체가 증가하여 41,787개가 되었다. 2017년 전문건설업체 증가는 전년 대비 3.7% 수준이었다. 이런 추세는 2018년에도 이어졌으며, 2017년 대비 4.3%가 증가한 수준이다. 전문건설업체도 2013년 이후 지속적인 증가추세가 유지되고 있다.

<표 2-13> 업종별 건설업체수 변화추이

구분	건설업체					주택업체
	소계(a+b+c+d)	종합(a)	전문(b)	설비(c)	시설물(d)	
2010	60,588	11,956	38,426	6,151	4,055	4,907
2011	60,299	11,545	38,100	6,330	4,324	5,005
2012	59,868	11,304	37,605	6,463	4,496	5,214
2013	59,265	10,921	37,057	6,599	4,688	5,157
2014	59,770	10,972	37,117	6,788	4,893	5,349
2015	61,313	11,220	37,872	7,062	5,159	6,501
2016	63,124	11,579	38,652	7,360	5,533	7,172
2017	65,655	12,028	40,063	7,602	5,962	7,555
2018	68,674	12,651	41,787	7,887	6,349	7,607

자료: 대한건설협회, 2019년 3분기 기준 주요건설통계.

기계설비업체와 시설물유지관리업체도 2010년 이후 지속적인 증가세가 유지되고 있다. 2018년 기준 기계설비업체수는 7,887개, 시설물유지관리업체수는 6,349개였다. 2010년부터 2018년까지 주택건설업체도 지속적으로 증가하는 추세를 보이고 있다. 2018년은 전년 대비 증가율이 낮아졌다.

② 생산 특성

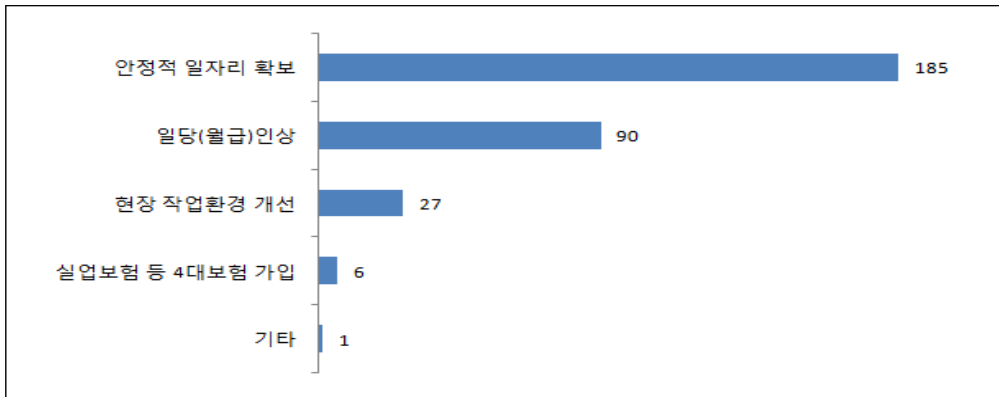
건설공사는 일정한 시간이 경과하여 완공되면 다른 지역의 현장으로 이동한다. 건설근로자도 공사 현장을 따라서 이동하거나 자신이 속한 팀을 따라 이동하게 된다. 이외에도 공사현장은 개설되어 있지만, 자신이 일하는 공종이 종료되는 경우에도 다른 현장을 찾아야 한다.

이로 인하여 건설근로자는 동일한 현장에서 장기적인 관계에서 노동을 제공하는 경우가 매우 드물다. 이런 단기 고용의 상황은 여러 조사에서 유사하게 나타난다.

(2) 일자리 확보의 어려움

박광배·김태준(2017)의 선행연구에서 이루어진 건설근로자를 대상으로 한 설문조사 결과에 의하면 임금 인상보다 안정적인 일자리 확보에 대한 선호가 더 높게 나타났다. 설문 응답자의 59.9%인 185명의 근로자가 건설현장에서의 요구사항에 관한 설문에서 ‘안정적인 일자리 확보’를 선택했다. 일당 인상은 29.1%인 90명이었다. 2배가 넘는 응답자들이 일자리 확보가 중요하다는 생각을 갖고 있는 것으로 나타났다. 이런 조사결과는 건설현장의 상황을 반영한 것이라고도 할 수 있다. 일자리가 안정적으로 확보되는 상황에서의 임금인상은 최선이라고 할 수 있다. 그러나 일자리를 확보하지 못한 상황에서의 임금인상은 자신에게 귀속되지 못하게 된다. 또한 안정적인 일자리 확보로 얻을 수 있는 소득이 예상 가능하면 계획적인 생활이 가능하게 되기 때

문이다. 계획적인 가계운영은 소득을 효과적으로 사용할 수 있는 환경이 된다.



주: 설문조사는 2016년 7월 29일부터 8월 12일까지 2주에 걸쳐 진행되었음.

자료: 박광배·김태준(2017), 건설업 적정임금제 도입의 영향 및 검토과제, 대한건설정책연구원.

[그림 2-6] 건설근로자 건설현장에서의 요구사항

(3) 비공식적 취업경로

① 인맥에 의존하는 취업

건설근로자는 일자리 확보가 가장 중요한 관심사 중 하나라고 할 수 있다. 고용의 형태가 임시·일용직이 대부분이므로 빈번하게 취업과 실업을 반복하고 있기 때문이다.

대부분의 건설근로자는 인맥에 의존해 일자리를 찾는 것으로 나타났다. 건설근로자공제회가 퇴직공제 D/B에서 추출한 자료를 활용하여 설문조사 결과를 통해서도 확인된다.

인맥을 통한 일자리는 현장경력과 숙련도가 중요한 역할을 하고 있는 것으로 나타났다. 일반적으로 현장경력이 짧은 것으로 볼 수 있는 20대 근로자와 숙련수준이 일반공인 근로자는 유료직업소개소와 새벽인력시장을 이용하는 비중이 상대적으로 높게 나타나고 있다. 또한 지역정보지 등을 포함하는 기타 방법에 의한 구직 비중도 현장경력이 짧을수록 높게 나타나고 있다.

〈표 2-14〉 건설근로자 경력별 구직경로(2015년)

(단위: %)

구분	계	팀장 등 인맥	유료직업 소개소	새벽인력시 장	무료직업 소개소	기타
계	100.0	75.3	9.0	6.8	2.5	6.3
3년 미만	100.0	61.0	12.8	9.0	3.2	14.0
3~5년 미만	100.0	73.0	12.7	7.4	2.3	4.6
5~10년 미만	100.0	76.4	9.4	6.9	2.8	4.6
10~20년 미만	100.0	78.2	9.2	6.9	1.3	4.4
20년 이상	100.0	84.7	3.6	4.6	3.2	3.8

자료: 건설근로자공제회, 2015 건설근로자 종합실태조사.

〈표 2-15〉 건설근로자 현재 구직경로(2018년)

(단위: %)

구분	사례수	팀장/반장/ 기능공 등 인맥	유료직업 소개소	새벽인력시 장	무료직업 소개소	기타
전체	1,018	85.6	9.7	2.4	0.2	2.2
연령	20대	92	73.9	20.7	-	5.4
	30대	169	86.4	6.5	2.4	3.6
	40대	267	86.1	11.2	2.2	0.4
	50대	261	96.6	8.0	3.8	1.5
	60세 이상	229	87.8	7.9	1.7	2.6
작업 능력 수준	팀장/반장	87	96.6	1.1	-	10.0
	기능공	463	91.4	4.1	2.4	0.4
	준기능공	136	97.1	1.5	-	1.5
	조공	78	83.3	11.5	2.6	2.6
	일반공	254	65.7	26.8	4.3	-

자료: 건설근로자공제회(2018), 건설근로자 종합생활 실태조사 보고서.

② 팀 단위 취업 및 생산활동

인맥을 통해서 현장에서 노동을 제공하는 경우 생산활동도 취업을 증개한 인맥에 포함돼 함께 하는 경우가 대부분이라고 할 수 있다. 제조업 등 다른 산업의 구직활동처럼 근로자 개개인이 구직활동을 하고, 일자리를 찾은 이후 생산활동을 하는 구조가 아니라 팀별로 작업량을 할당받고 해당 팀원들이 일을 하는 구조가 일반적인 것으로 판단된다.

이런 방식의 구직경로가 일반화 되어 있기 때문에 숙련자 또는 현장경력이 오래된 근로자들이 장기간 근로일수 확보가 가능하게 된다. 보통 팀장/반장이 하도급자로부터 일정한 작업량을 할당받아 생산활동을 하게 되는데, 이들의 관계는 장기적인 유대를 기초로 성립된다. 그리고 하도급자는 한 개의 현장만을 운영하는 것이 아니다. 다수의 현장을 운영하고 있고, 다수의 현장은 공사를 매개로 유대관계가 형성돼 있는 팀장/반장에게 맡기게 된다. 예를 들어 하도급자가 2개의 현장을 운영하는 경우 특정한 팀장에게 2개 현장의 작업을 모두 일임한다. 2개 현장의 작업량을 할당받은 팀장은 근로자를 배치하여 2개 현장의 일을 동시에 하거나, 아니면 시기를 조정할 수 있으면 1개 현장의 작업량을 종료한 후 다음 현장으로 공백 없이 이동하여 일 할 수 있다. 이런 과정으로 구직이 이루어지기 때문에 현장경력이 장기인 근로자와 숙련자는 근로일수가 충분히 확보되고 실업상태가 없을 수 있다.

(4) 주기적 실업

겨울철은 건설공사가 진행되기 어려운 환경이다. 동절기는 12월부터 2월까지를 말하는데, 겨울이 시작되는 12월은 진행되던 공사가 유지돼 그나마 괜찮지만, 1월과 2월은 평균 근로일수가 감소하는 현상이 나타나고 있다.

건설근로자공제회가 2018년 6월 기준으로 지난 1년 간 1일이라도 건설현장에 종사한 경험이 있는 건설근로자를 대상으로 한 실태조사 결과에 의하면 동절기인 1월~2월의 평균 근로일수는 15일이었다. 반면 1월과 2월을 제외한 달은 평균 근로일수가 20.4일로 나타났다.

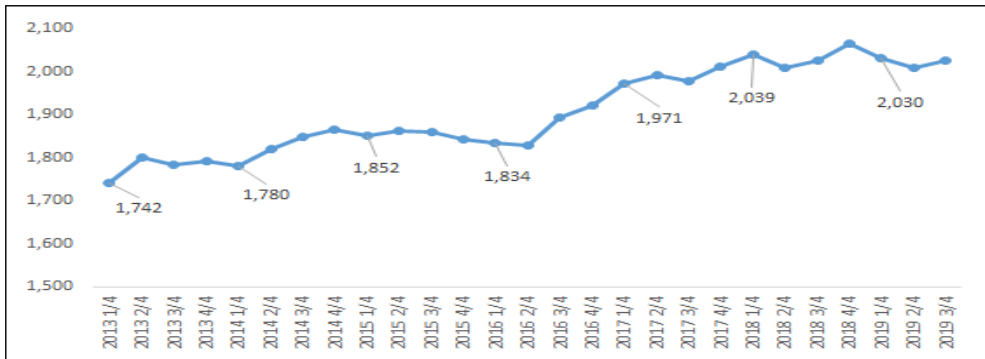
동절기에는 일자리가 감소하여 건설근로자는 주기적이고 반복적으로 실업상태에 놓이게 되는 것으로 판단된다.

〈표 2-16〉 건설근로자 평균 근로일수 비교

구분	1~2월	3~12월
사례수	1,018개	1,018개
평균	15.0일	20.4일
10일 미만	11.5	1.0
10~14일	24.8	1.3
15~19일	28.0	22.2
20~24일	28.2	59.4
25일 이상	7.6	16.1

자료: 건설근로자공제회(2018), 건설근로자 종합생활 실태조사 보고서.

통계청이 조사하는 경제활동인구조사의 분기별 건설업 취업자수 추이는 주기적 실업의 상황을 잘 보여준다. 일반적으로 1월과 2월이 포함되어 있는 1분기의 취업자수가 감소하거나 정체되는 상황이 나타난다.¹³⁾



주: 매년 1분기의 취업자수가 표시되어 있음.

자료: 통계청, 경제활동인구조사.

[그림 2-7] 분기별 건설업 취업자 추이

- 13) 예외적으로 2018년 1분기는 2분기와 3분기에 비해 취업자수가 많았다. 이런 원인은 2018년의 경우 1분기 이후 건설경기가 하강국면으로 진입하는 시기였기 때문인 것으로 판단된다. 즉 2018년 1분기까지는 2015년 이후 지속된 건설경기 호황의 영향으로 취업자수가 증가하는 추세였으나, 1분기 이후 건설경기 국면이 전환되면서 취업자수가 감소한 것으로 판단된다. 이를 반영하듯 2018년 4분기를 제외하고는 이후 분기도 2018년 1분기보다 적은 취업자수를 기록하였다.

(5) 숙련 차이에 따른 근로일수 차등

2018년 6월부터 7월 기준으로 건설근로자공제회가 조사한 결과 한 달 동안 21일에서 25일의 근로일수는 팀장/반장이 32.2%로 가장 높게 나타났다. 다음으로 조공의 비중이 높았고, 기능공이 세 번째로 높은 비중을 차지한 것으로 나타났다. 팀장/반장과 기능공이 근로일수가 긴 것을 확인할 수 있다.

같은 현장에서 일할 수 있는 것은 구직 탐색활동과 비용을 절감할 수 있어 근로자에게는 긍정적이라고 할 수 있다. 팀장/반장과 기능공이 같은 현장에서 근로하는 비중이 높은 것으로 나타났다.

〈표 2-17〉 최근 한 달 및 현장별 근로일수(2018년)

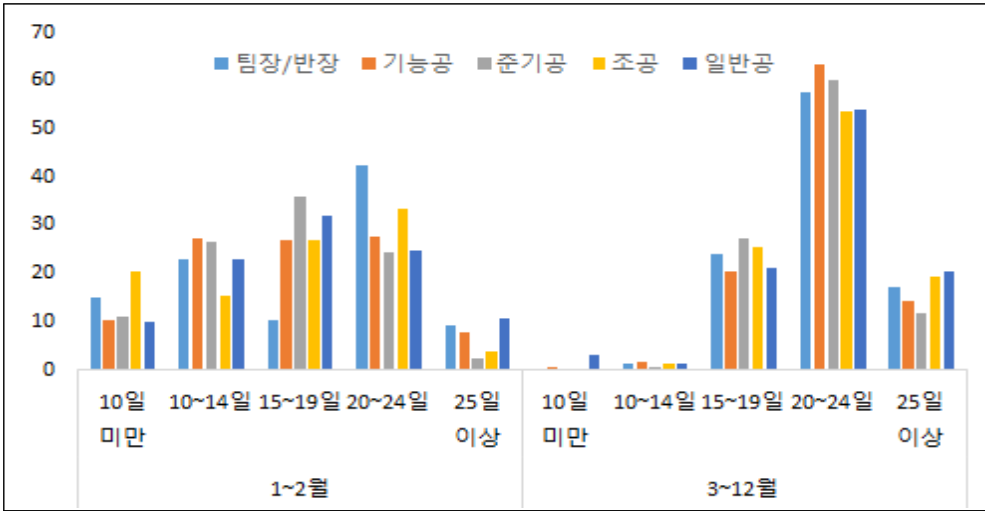
(단위: 일, %)

구분	사례수	평균	10일 이하	11~15일	16~20일	21~25일	26일 이상	
전체	1,018	20.3	3.4	6.5	61.2	24.2	4.7	
최근 한 달	팀장/반장	87	21.5	1.1	5.7	52.9	32.2	8.0
	기능공	463	20.5	3.5	3.7	63.3	24.6	5.0
	준기공	136	20.4	-	8.8	66.9	20.6	3.7
	조공	78	20.7	3.8	1.3	61.5	26.9	6.4
	일반공	254	19.5	5.9	12.2	57.1	21.7	3.1
전체	1,018	17.6	21.5	10.0	46.9	17.6	4.0	
현장별	팀장/반장	87	19.1	19.5	4.6	42.5	27.6	5.7
	기능공	463	17.6	21.6	9.9	47.3	16.8	4.3
	준기공	136	17.8	17.6	12.5	52.2	14.0	3.7
	조공	78	16.4	26.9	12.8	43.6	11.5	5.1
	일반공	254	17.4	22.4	9.8	45.7	19.3	2.8

자료: 건설근로자공제회(2018), 건설근로자 종합생활 실태조사 보고서.

특히 일자리가 감소하는 동절기의 경우 팀장/반장은 20일에서 24일을 일한 것으로 조사되었다. 또한 1월과 2월을 제외한 달에도 24일 이상 근로하는 비중이 높게 나타났다. 숙련도가 향상됨에 따라 근로일수가 증가하는 경향을 보이는 것을 알 수 있다.

숙련도에 따라 일할 수 있는 기간에 차이가 있고, 숙련도 차이에 비례하여 한 현장에서 노동을 제공할 수 있는 기간이 달라지는 것을 알 수 있다.



자료: 건설근로자공제회(2018), 건설근로자 종합생활 실태조사 보고서.

[그림 2-8] 동절기와 춘추/하절기 한 달 평균 근로일수

3. 소결

건설근로자의 대부분은 임시·일용직으로 고용돼 노동을 제공하고 있다. 이들의 근로일수는 연속적이지 않은 경우가 많다. <표 2-3>에서 제시하고 있는 것처럼 건설업의 비정규직 월평균 근로시간은 정규직 대비 59.9%에 불과하다.

건설업은 조업의 변동성이 매우 크다. 문화산업 다음으로 변동성이 큰 업종에 해당한다. 공사 진행의 계획성이 낮아질 수밖에 없다. 이런 조건에서는 일 할 수 있는 시기에 최대한 많은 공정을 진행하기 위한 시도가 이루어질 수밖에 없다.

생산의 진행이 기후와 기온에 많은 영향을 받아 조업의 변동성이 크고, 예정된 공사기간이 정해져 있어서 공사를 진행할 수 있는 기간에 생산요소의 사용이 집중된다. 이로 인해 <표 2-6>에 제시돼 있는 것처럼 건설업에서 연장근로가 발생하는 사유는 업무특성이다. 즉 생산이 가능한 시기에 연장근로가 이루어져 근로시간이 길어지게 된다.

건설근로자의 입직 정체로 인하여 건설업자가 필요로 하는 숙련 근로자의 수급불일치가 일상적으로 발생하고 있다. 숙련 근로자의 수급불일치는 환경의 제약과 함께 원활한 공사의 진행을 어렵게 하는 요인으로 작용하고 있다.

건설업에서는 하도급이 일반적으로 활용되고 있으며, 하도급자는 전문건설업자가 된다. 전문건설업자가 일용근로자와 고용계약을 체결하는 평균 기간은 매우 짧은 것으로 조사되고 있다. <표 2-12>에 의하면 2017년 기준 1개월에서 2개월 이내의 고용계약을 체결하는 비중이 23.2%를 차지하여 가장 높았다. 비중이 감소되는 추세를 보이고 있으나, 여전히 단기 고용계약의 비중이 가장 높다.

건설근로자공제회가 퇴직공제 D/B에서 추출한 표본을 대상으로 설문조사한 바에 의하면 2018년 기준으로 한 달 평균 근로일수는 20.3일이었다. 16일에서 20일 이내 근로일수를 보인 근로자가 61.2%의 비중을 차지했다.

월 단위로 고용계약을 체결하더라도 근로자의 매월 실제 근로일수는 가변적일 수밖에 없다. 1~2월은 낮은 기온으로 공사진행이 원활치 않다. 6월부터 8월까지의 장마와 태풍의 영향으로 공사를 진행하는데 변수가 많다. 이런 영향으로 해당 월의 근로일수가 부족해지면 다른 달의 근로일수와 근로시간이 늘어나게 된다. 전반적으로 1년 내내 근로일수와 근로시간이 가변적이게 된다. 근로시간과 초과근로 및 야간근로도 가변적일 수밖에 없게 된다. 즉 건설근로자는 근로가 가능한 시기에는 초과근로가 이루어지는 경우가 많다고 할 수 있다.

건설근로자의 고용 및 근로는 생산의 특성에 직접적으로 영향을 받지만, 건설기업의 경영과 건설업 관행 등에 의해서도 영향을 받게 된다. 정동관 외(2016)의 연구는 포괄임금제를 적용하고 있는 건설기업을 면담한 결과를 제시하고 있는데, 건설현장의 장시간 근로가 발생하는 주된 원인은 공사기간 단축의 압박과 건설업의 관행이라고 한다. 공사기간이 단축될수록 건설비용이 감소하여 수익성이 개선되며, 이를 기반으로 건설기업의 경쟁력이 확보된다. 건설업의 관행도 장시간 근로에 많은 영향을 미치는 것으로 나타났는데,

관행적으로 오전 7시 이전 업무가 시작되어 일몰이 돼야 작업이 끝나게 된다. 장시간 근로가 관행처럼 유지되고 있는 상황에서 어떤 특정한 건설기업만 오전 9시 출근 오후 6시 퇴근을 선택하는 것도 쉽지 않다.

이밖에 건설현장의 특성도 장시간 근로가 발생하게 되는 요인이다. 생산의 진행 특성상 철야근무도 불가피하게 발생한다. 계획보다 공정의 진행이 늦어지는 경우 공사기간 연장으로 이어지게 되어 수익성에 부정적인 영향이 미치게 된다. 따라서 철야근무를 하더라도 공사기간의 연장을 최소화해야 한다. 또한 레미콘 타설작업의 경우 2~3일이 소요될 수 있는데, 특정한 공정에서는 품질 확보를 위해서 철야작업을 하면서 레미콘 타설을 진행하는 경우도 있다. 그리고 도시지역에서 공사가 이루어지는 경우 교통정체로 인하여 레미콘 품질이 저하될 수 있다. 따라서 새벽에 레미콘을 공급받아 작업을 진행하는 사례도 많다.

이처럼 건설업에서는 근로시간이 매우 유동적인 특성이 있고, 근로계약이 체결된 기간에도 매일의 근로시간이 가변적일 수 있으며, 연장근로와 초과근로도 불규칙하게 발생하는 일이 많다. 건설근로자를 대상으로 하는 임금계약이 포괄임금제로 이루어지게 되는 주된 원인이라고 할 수 있다.

이런 건설업의 생산특성과 작업 방식 등을 고려하면 향후 포괄임금제가 금지되는 경우 다른 어떤 업종보다 건설업에 미치는 영향이 클 수밖에 없을 것으로 예상된다.

1. 포괄임금제의 개념

1) 포괄임금제의 개념

(1) 임금의 개념

현행 근로기준법 제2조 제1항 제1호에서 정의하는 근로자는 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자이다.

또한 제5호에서 정의하는 임금은 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품이라고 할 수 있다. 즉 근로자가 제공하는 근로의 대가로서 사용자가 지급하는 금품을 임금이라고 정의할 수 있다.

사용자와 근로자의 계약관계는 임금을 매개로 이루어진다고 볼 수 있다. 이에 따라 사용자와 근로자 간 체결하는 근로계약에서 근로조건을 명확하게 하는 것은 매우 중요하다. 근로기준법 제17조는 근로조건을 명시하는 조항이다. 이에 따르면 사용자가 근로계약을 체결할 때 반드시 명시해야 하는 사항들을 규정하고 있는데, 제1호가 임금이다.

근로조건에서 첫 번째로 임금을 명시하고 있는 것처럼 임금은 근로자의 생계유지를 위한 요소라고 할 수 있고, 근로자가 갖게 되는 임금채권에 대해서는 우선적으로 보호하는 법적 장치가 마련되어 있다.¹⁴⁾

14) 현행 임금채권보장법은 임금 등을 지급받지 못하고 퇴직한 근로자 등에게 그 지급을 보장하는 조치를 마련함으로써 근로자의 생활안정에 이바지하는 것을 목적으로 하고 있다. 이 법 제7조는 고용노동부장관이 퇴직한 근로자자 지급받지 못한 임금 등의 지급을 청구하면 제3자의 변제에 관한 민법 제469조에도 불구하고 그 근로자의 미지급 임금 등을 사업주를 대신하여 지급한다는 규정을 명시적으로 두고 있다. 참고로 민법 제469조는 제삼자의 변제조합이다.

〈표 3-1〉 노동관계법상 임금 관련 서면명시 내용

구분	근거	대상	내용	벌칙
임금	근로기준법 제17조	· 구성항목 · 계산방법 · 지급방법	체결의 경우 명시 · 교부(변경의 경우 요구 시 교부)	벌금 5백만원
근로시간 등		· 소정근로시간(제2조 제1항) · 휴일(제55조) · 연차휴가(제60조)		
연소근로자	근로기준법	· 법 제17조 일반명시사항	명시	벌금 5백만원
기간제근로	기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 제17조	· 계약기간 · 근로시간·휴게 · 휴일·휴가 · 장소, 종사업무 · 임금구성항목, 계산방법, 지불방법	명시	과태료 5백만원
단시간근로	기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 제17조	· 기간제 사항 · 근로일, 근로일별 근로시간	명시	과태료 5백만원
파견근로	파견 근로자 보호 등에 관한 법률 제26조	· 근로자 파견계약 · 파견의 대가	· 알려줌 · 명시(요구시)	· 과태료 1천만원 · 과태료 3백만원
건설근로자	건설근로자의 고용개선 등에 관한 법률 제6조	· 사업주(장) 사항 · 근로시간, 임금, 고용기간 · 퇴직공제가입 · 장소, 종사업무	명시· 교부 (요구시)	

자료: 고용노동부(2012), 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.

사업이 여러 차례 도급되는 경우 직상수급인의 귀책사유로 하수급인이 임금을 지급하지 못하는 경우에는 직상수급인과 하수급인이 연대하여 임금을 지급하도록 하고 있다(근로기준법 제44조 제1항).

도급에 의해 사업이 진행되는 대표적인 업종이 건설업이다. 근로기준법 제44조의2는 건설업에서 임금의 연대책임에 대해서 규정되어 있다. 이에 의하면 2차례 이상 도급이 이루어진 경우 건설업자가 아닌 하수급인¹⁵⁾이 사용한

근로자에게 임금을 지급하지 못한 경우에는 그 직상수급인은 하수급인과 연대하여 하수급인이 사용한 근로자에게 임금을 지급할 책임을 명시하고 있다.

또한 근로기준법 제44조의3은 건설업의 공사도급에 있어서의 임금 특례를 규정하고 있다. 이에 의하면 하수급인에게 지급하여야 하는 하도급 대금 채무의 부담 범위에서 하수급인 사용한 근로자의 청구에 따라 하수급인이 지급하여야 하는 임금을 해당하는 금액을 근로자에게 직접 지급하여야 하는 강행규정이다.¹⁶⁾

이처럼 건설업에 대해서는 보다 엄격하게 근로자의 임금이 보장될 수 있는 제도적인 장치가 마련돼 있다. 이는 건설업에 종사하는 건설근로자는 고용형태의 불안정과 근로조건이 가변성 등으로 인하여 임금을 특별히 보장되어야 할 필요성이 크다는 판단에 기인하며, 건설근로자의 임금 지급과 산정이 다른 산업에 비해 복잡하다는 것을 반영하는 것으로도 볼 수 있다.

(2) 포괄임금제의 개념

포괄임금제¹⁷⁾는 사용자와 근로자가 임금산정방법을 정하면서 일정항목의 임금을 별도로 산정하지 않고 다른 항목의 급여에 포함시켜 일괄적으로 지급하는 방식이라고 할 수 있다.

포괄임금은 근로기준법의 근로시간, 휴일, 휴가 등에 관한 규정을 그대로 적용하기 곤란하거나 적용할 필요가 없는 근로관계에서 근로기준법상 제수당의 포괄적 산정에 관한 당사자의 약정내용이 유효하게 적용되는 임금이라고 할 수 있다.

판례에 의해 포괄임금제가 인정되는 업무는 크게 둘로 나눌 수 있다. 하나

15) 건설산업기본법 제2조 제7호의 건설업자는 건설산업기본법 또는 다른 법률에 따라 등록을 하고 건설업을 하는 자이다.

16) 이에 관한 사항은 근로기준법 제44조의3 제1항 제1호부터 제2호, 제3호에 명시되어 있다.

17) 하갑래는 근로기준법에서 명시적으로 규정하고 있는 임금계산방법을 탄력적으로 운영하려는 관행이 산업계에 있었다는 상황을 설명하고 1970년대 대법원이 산업계의 관행을 인정하기 시작하였다고 보았다. 그리고 1990년 중반 이후 포괄임금제라는 명칭이 보편적으로 사용되면서 법리를 형성했다는 의견을 제시했다.

는 근로시간, 근로형태와 업무성질 등을 참작한 업무이다. 다른 하나는 근무의욕고취나 계산편의를 위한 업무가 해당된다.

근로시간, 근로형태와 업무성질 등을 참작할 때 근로시간과 휴게시간의 구분이 명확하지 않은 업무 종사자를 대상으로 포괄임금제가 인정되고 있다.

근로시간 측정이 어려운 유형은 둘로 나뉜다. 하나는 기후 및 기상에 따라 근로시간이 불규칙한 업무로 판례에서 포괄임금제가 인정된 사례는 염전회사 현업원¹⁸⁾과 해외건설현장 관리직원¹⁹⁾ 등이다.

18) 대법원 19901 11. 27. 선고 89다카15939 판결(퇴직금)에서 염전회사의 직원보수규정이 월 20일 이상의 근무실적이 있는 자에 대해서 시간외, 휴일근무의 수당조로 지급별 금액을 정하여 '근무수당'이라는 이름으로 고정급으로 지급하고 위 근무실적에 미달한 직원에게는 일할계산으로 또는 시간에 따른 일정비율로 이를 계산하도록 되어 있는 경우 위 근무수당은 실제 근무실적에 따라 지급되는 시간외, 야간 및 휴일근무수당을 계산의 편의와 직원의 근무의욕고취의 취지로 일정한 실제 근무시간을 기준으로 하여 매월 고정액 또는 감액조정액으로 지급기로 한 것으로서 근로자에게 불이익한 것이 아닌 한 유효하다고 판단했다. 이런 판단을 근거로 염전회사현업원이 청구한 휴일수당 청구를 기각하였다.

19) 대법원 1991. 4. 23. 선고 89다카32118판결(수당등)에서 실제 근무실적에 따라 지급되어야 할 시간외, 야간 및 휴일수당 등을 근로시간 및 근로형태와 업무의 성질 등을 참작하고 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서 매월 일정액을 제수당으로 지급하는 내용을 계약을 체결하였다 하더라도 근로자에게 불이익이 없고 제반사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 이를 무료라 할 수 없다는 판단을 했다. 법원은 원고인 손xx가 근무한 사우디아라비아의 현장은 극심한 더위와 빈번한 모래바람현상 등으로 인하여 매일 똑같은 시간을 근무하기가 용이한 것이 아니고 매일매일 일의 기상조건과 자재, 장비의 수급상황 등 현장공사여건 등에 맞추어 작업과 휴식을 적절히 반복하면서 공사를 하게 되는 것이고 특히 원고와 같은 관리직원의 경우 미리 작업시간과 휴식시간을 명백히 구분하여 놓고 이를 이행하기가 어려울 뿐만 아니라 실제로 근무를 하였는지 여부와 그 근무시간을 정확하게 확인하는 것이 어려운 관계로, 피고회사에서는 원고와 같은 근로자들의 시간외근로 등에 대하여 개별적으로 수당을 계산, 지급하지 않는 대신 위와 같은 근로형태의 특수성을 감안하여 실제근무 여부 및 근무시간에 관계없이 매일 2시간의 시간외근로 하고 매년 288시간(208+80)의 휴일근로를 하는 것으로 보아 시간외근로등수당의 명목으로 월 102시간에 해당하는 통상임금을 지급별 호봉별로 일정하게 계산한 뒤 이를 기본수당의 일부로 지급하였다. 그리고 원고는 이를 알고 해외근무를 희망하여 종사하며 월급을 수령하였다. 이는 위와 같은 시간외근로수당의 지급방침에 동의한 것으로 볼 수 있다고 판단하여 실제의 시간외근로시간에 따른 수당의 지급을 구하는 원고의 청구를 기각했다.

다른 하나는 감시·단속적 근로, 운수업 등 사업장 밖 근로로 인하여 근로시간 측정이 어려운 경우가 해당된다. 법원이 인정한 사례로는 제지회사의 양수장 관리자, 1일 24시간씩 격일로 근무하는 아파트의 경비원 및 보일러공²⁰⁾, 회사의 경비원, 버스회사배차원, 시설의 작동·고장 관리인, 청원경찰 등 감시적 업무에 종사하는 자이다.

사업장 밖 근로로 근로시간 측정이 곤란한 경우는 장거리운행 화물운송운전자, 근로와 휴식의 구분이 어려운 관광버스나 택시운전, 시외버스운전, 1일 24시간 격일 근무 운전, 근로시간이 일정치 않은 운전 등이 해당된다.

판례가 근무의욕고취 및 계산편의의 필요성에서 인정하는 포괄임금제 유형은 연장·야간·휴일근로 등이 예정되어 있는 업무, 업무성질과 관계없이 계산편의나 근무의욕고취 등을 위해서 포괄임금제가 활용되는 경우이다.

연장·야간·휴일근로 등이 규칙적으로 예정돼 있으면 대상기간 동안 해당수당이 정액으로 계산된다. 이 경우 법원은 근로기준법에 따른 법정기준으로 계산한 결과와 마찬가지로 계산의 편의를 위해 포괄임금제를 적용하는데 무리가 없다고 판단했다.

법원은 연장·야간·휴일근로 등이 당연히 포함되어 있는 근로형태로는 일용직 근로, 격일제 근로, 성과급제 근로 등을 예로 들고 있다. 일용직 근로자로는 일당도급제계약택시운전자를 예로 들고 있다. 근로계약의 체결과 종료는 하루 단위로 이루어지는 순수한 의미의 일용직 근로, 사전고지로 출근 여부를 정할 수 있는 일용직 근로²¹⁾ 등도 예시에 해당된다.

20) 대법원 2002. 6. 14. 선고 2002다 16958 판결(임금). 사용자와 근로자 사이에 기준 근로시간을 초과한 근로 등에 대하여 매월 일정액을 제 수당으로 지급한다는 내용의 포괄임금제에 의한 임금지급계약이 체결된 경우 포괄임금으로 지급된 제 수당과 시간외 근로 등에 대한 근로기준법의 규정에 의한 수당과의 차액 지급을 명한 원심에는 포괄임금제에 관한 법리오해의 위법이 있다고 선고한 판례이다. 법원은 사용자와 근로자 사이에 기준 근로시간을 초과한 근로 등에 대하여 매월 일정액을 제 수당으로 지급한다는 내용의 포괄임금제에 의한 임금지급계약이 체결된 경우 근로자가 포괄임금으로 지급받은 연장근로수당 또는 이에 갈음한 시간외수당, 야간수당, 휴일수당 등에는 근로기준법의 규정에 의한 시간외근로수당, 야간근로수당, 휴일근로수당이 모두 포함돼 있다고 보았다.

업무성질과 관계없이 계산편의나 근무의욕고취 차원에서 활용되는 포괄임금제가 법원에 의해 인정된 사례는 제분공장의 상하차반원에 대하여 상여금과 제 수당이 포괄적으로 감안된 품목별노임단가표를 적용하여 작업비를 지급한 사례, 호봉에 따라 연장근로수당으로 정액을 받은 교사 등이 있다.

2) 포괄임금제의 성격

포괄임금제는 근로기준법에서 명시적으로 규정하고 있는 임금지급 방식은 아니다. 포괄임금제는 근로관계 당사자가 정한 임금 지급방법이 판례에 의해 인정되는 형식이었다.

근로관계는 사용자와 근로자가 자유의사에 따라 상호동등한 지위에서 행해지는 법률관계라고 할 수 있다. 이처럼 포괄임금제는 근로조건 자율결정원칙²²⁾에 근거를 두고 있다.

그러나 근로기준법과의 관계에서는 충돌이 발생할 수밖에 없다. 포괄임금제는 근로기준법에서 규정하고 있는 근로조건 명시 의무, 법정수당결정원칙과 충돌이 발생하기 때문이다. 따라서 포괄임금제는 자체로서 위법의 여지를 포함하고 있다는 의견도 있다.

판례는 포괄임금제가 근로시간 산정이 어려운 경우에 한하여 예외적으로 인정된다고 하였다. 따라서 근로시간 산정이 어렵지 않으면 명시적인 합의가 있어도 포괄임금계약은 무효가 된다.

21) 대법원 1998. 3. 24. 선고 96다24699 판결(임금등). 근로기준법에서 정하고 있는 임금의 원칙이 지켜져야 하나, 계산의 편의와 직원의 근무의욕고취 차원에서 기본임금을 미리 산정하지 않고 제 수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금으로 정하거나 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 내용의 포괄임금계약이 근로자에게 불이익이 없고 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 무효라고 할 수 없다는 판단을 하였다. 근로자에게 불이익이 없어야 한다는 것은 단체협약이나 취업규칙에 구체적인 임금지급 기준 등이 규정되어 있는 경우에 그러한 규정상의 기준에 비추어 보아 불이익하지 않아야 한다는 것을 의미한다.

22) 현행 근로기준법 제4조에서 근거를 찾을 수 있다. 근로기준법 제4조는 근로조건은 근로자와 사용자가 동등한 지위에서 자유의사에 의해 결정되어야 한다고 규정하고 있다.

근로시간 산정이 어려운 경우란 근로시간 산정이 물리적으로 아예 불가능하거나 거의 불가능한 경우만을 의미하는 것으로 해석하고 있다. 따라서 단순히 근로시간 관리가 곤란한 경우는 근로시간 산정이 어려운 경우에 해당되지 않는다. 이밖에 법정근로시간을 초과하는 연장·야간·휴일근로가 당연히 예상된다는 이유만으로는 근로시간 산정이 어려운 경우에 해당되지 않는다.

일반적으로 근로시간 산정이 어려운 경우는 다음과 같은 상황이라고 할 수 있다.

첫째, 관리자의 지휘·감독을 벗어나 주로 사업장 밖에서 근로하며 근로시간을 근로자가 재량으로 결정하고, 성과급 형태로 임금을 지급받는 등 근무형태가 도급적 성격이 강한 경우가 해당된다.

둘째, 매일의 기상조건에 따라 근로시간이 달라지는 등 업무가 기상·기후 등 자연조건에 좌우되어 정확한 근로시간의 측정이 어려운 경우이다.

셋째, 주로 사업장 밖에서 근로하면서 상황에 따라 근로시간의 장단이 결정되어 근로시간 산정이 어려운 경우가 해당된다.

넷째, 근로형태나 업무의 성질이 단속적·간헐적이어서 대기시간이 많아 정확한 실근로시간 산정이 어려운 경우이다.

근로시간 산정이 어렵다고 해도 포괄임금제에 대한 개별 근로자의 명시적인 동의²³⁾가 있어야만 유효하다. 단순히 근로자가 이의 없이 급여를 수령했다는 사실만으로는 유효요건이 충족되지 않는다. 반드시 개별 근로자의 명시적인 동의를 필요로 한다.

고용노동부 지침에서는 포괄임금제가 유효하게 성립되는 경우에는 연장·야간·휴일근로수당, 주휴수당은 포괄임금에 포함되어 지급된 것으로 인정된다고 보았다. 다만 연차유급휴가미사용수당은 휴가사용권 박탈의 문제²⁴⁾를 야기할 수 있어 포괄임금에 포함되지 않는다.

23) 단체협약에 포괄임금제 적용에 대한 근거가 있어도 개별 근로자의 명시적 동의가 없으면 포괄임금제는 유효하게 성립되지 않는다.

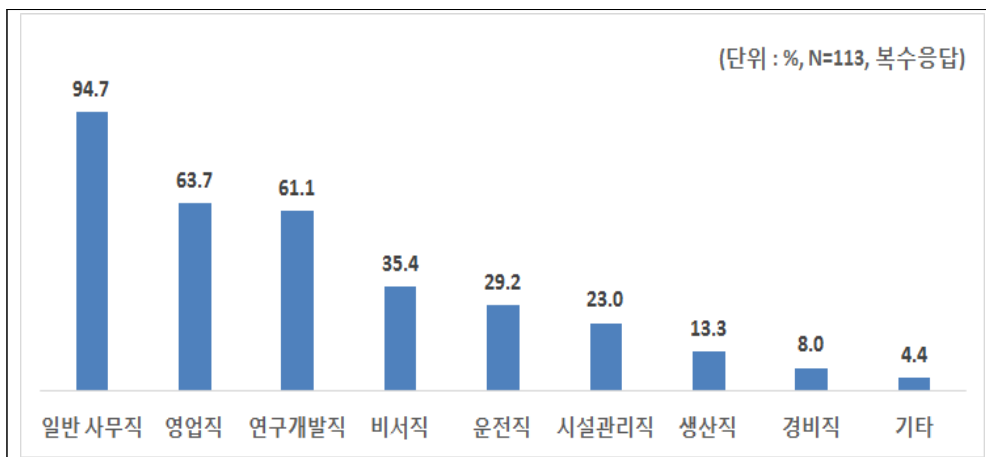
24) 근로기준법 제60조 제5항에 따라 사용자는 포괄임금제라는 이유로 연차휴가 사용을 제한할 수 없도록 하였다.

2. 포괄임금제 운영현황

1) 포괄임금제 운영현황

(1) 포괄임금제 현황

2017년 한국경제연구원은 600대 기업을 대상으로 설문조사²⁵⁾를 했다. 이 결과에 의하면 응답 업체 195개 중 113개인 57.9%가 포괄임금제를 활용하고 있는 것으로 나타났다. 113개 업체 중 45.7%인 55개 업체는 근로계약을 근거로 포괄임금제를 적용하고 있고, 33.6%인 38개 업체는 취업규칙에 의해 포괄임금제를 시행하고 있었다. 이외에도 11개 업체(9.7%)는 단체협약, 3개 업체(2.7%)는 기업관행으로 포괄임금제를 활용하고 있었다.



자료: 한국경제연구원 보도자료(2019년 2월 11일).

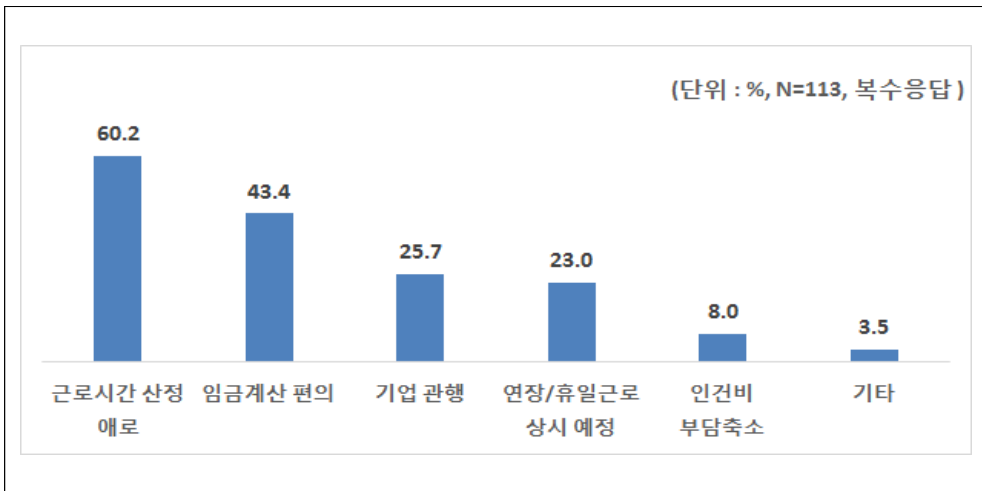
[그림 3-1] 포괄임금제 도입 직군

25) 한국경제연구원이 2017년 매출액 600대 기업(195개 사 응답)을 추출하여 2018년 9월 3일부터 12월 5일까지 Research & Research에 의뢰하여 설문조사한 결과이다.

한국경제연구원 조사에서는 포괄임금제가 가장 많이 적용되는 직군은 일반 사무직이었다. 다음으로는 영업직, 연구개발직, 비서직 등의 순으로 포괄임금제 적용 비율이 높은 것으로 나타났다.

포괄임금에 포함되는 항목은 연장근로 수당이 가장 많았다. 응답 업체 113개 중 95.6%인 108개 업체였다. 다음으로 휴일근로 수당을 포괄임금에 포함시키고 있다는 업체의 비중이 44.2%인 50개 업체, 야간근로 수당을 포함시키고 있다는 업체가 32.7%인 37개 업체였다.

포괄임금제를 활용하는 이유로는 근로시간 산정의 어려움이 가장 높은 비중을 차지했다. 포괄임금제를 시행중인 113개 업체 중 68개 사인 60.2%가 ‘근로시간 산정이 어려워’서 포괄임금을 활용한다는 응답을 하였다. 근로시간 산정이 어려운 이유로는 ‘일과 휴식의 경계 불분명’이 89.7%였고, ‘대기시간이 많은 근로’는 6개 업체가 응답하여 8.8%의 비중을 보였다. 이외에도 ‘자연조건에 좌우되는 근로’는 4개 업체인 5.9%로 나타났다.

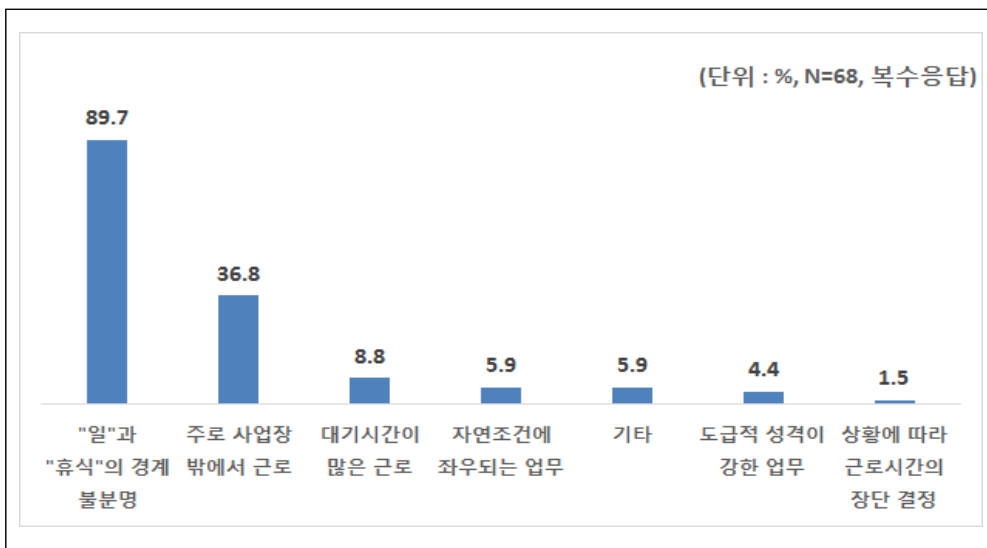


자료: 한국경제연구원 보도자료(2019년 2월 11일).

[그림 3-2] 포괄임금제 활용 이유

근로시간 산정이 어려운 가장 큰 이유로는 '일과 휴식의 불분명한 경계'였다. 89.7%가 해당 항목에 응답했다. 다음으로는 '주로 사업장 밖에서 근로'가 높았다.

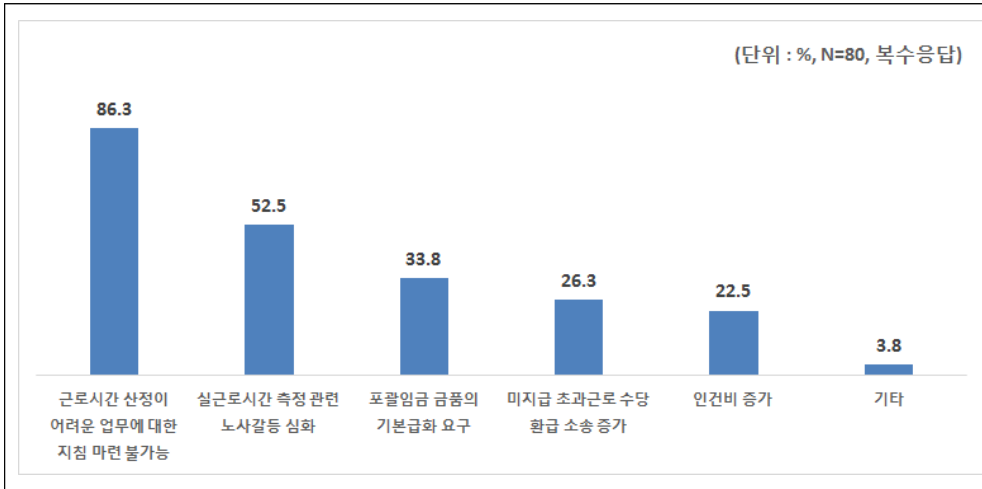
건설업과 밀접하게 관련되는 항목들은 '일과 휴식의 경계 불분명', '대기시간이 많은 근로', '자연조건에 좌우되는 업무', '도급적 성격이 강한 업무', '상황에 따라 근로시간의 장단 결정' 등 거의 모든 항목이다.



자료: 한국경제연구원 보도자료(2019년 2월 11일).

[그림 3-3] 근로시간 산정이 어려운 이유

한국경제연구원이 시행한 설문조사에 응답한 업체들은 포괄임금제 금지에 반대하는 의견이 다수인 것으로 나타났다. 70.8%의 업체가 포괄임금제 금지에 반대했는데, 반대 이유로 가장 높은 비중을 차지한 것은 '근로시간 산정이 어려운 업무에 대한 구체적인 지침 마련이 사실상 불가능해서 시장 혼란 가중 우려'였다. 69개 업체인 86.3%가 응답했다. 다음으로 '실근로시간 측정 관련 노사갈등 심화'가 많았다. 42개사인 52.5%가 응답했다.



자료: 한국경제연구원 보도자료(2019년 2월 11일).

[그림 3-4] 포괄임금제 금지에 반대하는 이유

포괄임금제가 업종이나 직종을 불문하고 일반적으로 활용되고 있는 상황은 과거 조사에서도 나타난다.²⁶⁾ 특히 운수업처럼 하루의 근로시간이 길고, 근로와 휴계가 일반적이지 않아 특징적인 양상을 보이는 업종과 광고업처럼 근로시간을 명확하게 산정하는 데 어려움이 있는 업종으로 인식되는 산업에서의 활용도가 높은 것으로 나타났다.

IT업종도 일하는 방식이 근로시간과 휴계시간을 명확히 구분하기 어려운 업종이라고 할 수 있는데, 도입 기업이 상대적으로 많은 편에 속한다. 다만 금융 업종²⁷⁾은 근로일과 근로시간이 명확하게 정해져 있어 포괄임금제 적용

26) 한국노동연구원의 2009년 및 2010년 사업체 패널조사 결과 분석한 결과이다. 2009년 기준으로 전체의 11%가 매일 고정적으로 연장근로 등 초과근로가 이루어지고 있고, 이들 중 41.4%는 임금 지급을 포괄임금제 방식으로 하는 것으로 분석되었다. 2010년을 기준으로 하면 사무직, 관리직, 전문직은 초과근로수당을 근로시간에 따라 정확하게 계산하지 않고 미리 일정한 초과근로시간을 일할 것으로 상정하여 연봉에 포함시키는 사례가 전체의 41.2%인 것으로 파악되었다고 한다.

27) 하갑래 외의 연구에서는 배규식의 논문을 인용하여 은행의 근로시간이 평상시는 10시간 51분, 바쁠 때는 12시간 32분인데, 임금지급시간은 8시간 48분에 불과하다는 논거를 제시하면서 은행을 포함한 금융업도 포괄임금제가 활용되고 있다는 추론이 가능하다는 의견을 제시하였다.

이 없는 것으로 나타났다. 금융업의 포괄임금제 미활용은 다른 조사에서도 일관되게 나타나는 현상이다.

이렇게 볼 때 포괄임금제 활용의 가장 큰 원인은 근로시간 산정의 어려움이라고 할 수 있다. 또한 업종의 특성에서 발생하는 일하는 방식에 의해서도 포괄임금제 활용이 직접적인 영향을 받는 것으로 파악된다.

〈표 3-2〉 포괄임금제 도입현황(2012년 기준)

(단위: 시간, %)

구분	계	IT	광고	금융	운수
계	23	6	4	3	10
도입	11	4	4	-	3
미도입	12	2	-	3	7

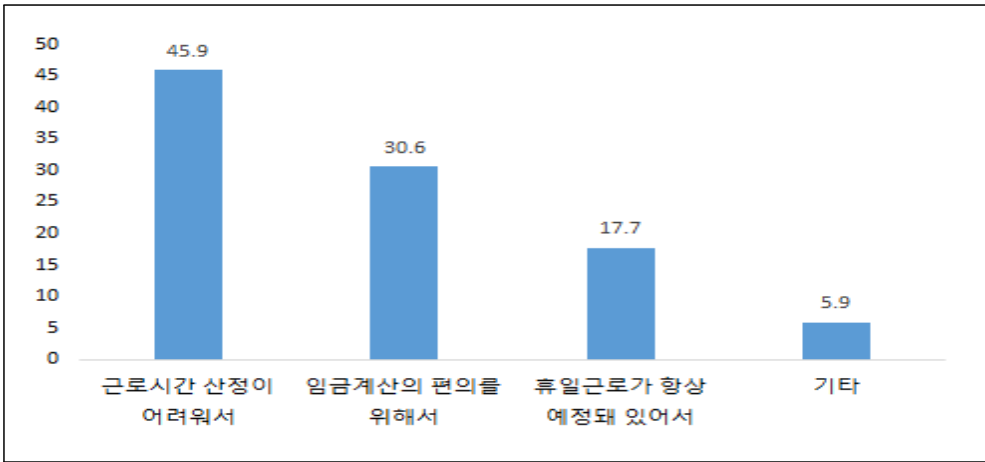
주: 하갑래를 책임연구원으로 하는 고용노동부 연구용역을 수행한 한국노동법학회가 2012년 표적집단면접(FGI) 대상인 수도권 27개 사업장을 대상으로 한 결과이며, 참여 사업장은 23개소 였음.

자료: 고용노동부(2012), 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.

사무직에서 포괄임금제 적용이 높게 나타나고 있는데, 이유는 근무시간과 휴게시간을 명확히 구분하기 어려운 업무특성 때문이다. 근로시간 산정이 어려워서 포괄임금제가 많이 적용되고 있는 것으로 나타났다.

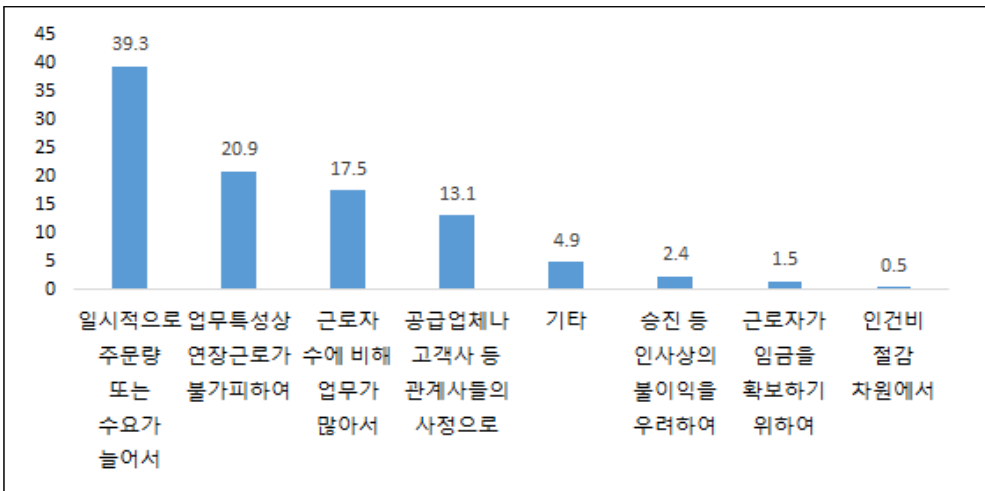
포괄임금제가 활용되는 이유 중에는 ‘임금 계산의 편의’도 높은 비중으로 나타난다. 임금 계산의 편의는 초과근로 및 연장근로와 밀접한 관련성을 갖고 있다. 왜냐하면 초과근로 등이 예정돼 있는 상황에서는 이를 임금에 반영하여 계산하는 것이 편하기 때문이다.

이처럼 연장근로가 발생하는 경우 이를 별도로 계산하지 않고 월급여 또는 일정한 수당으로 지급하는 방식의 포괄임금제 활용이 많은데, 연장근로가 발생하는 가장 큰 이유는 ‘일시적으로 주문량 또는 수요 증가’가 가장 큰 비중을 차지했다. 다음으로 업무특성도 연장근로의 주된 사유가 되는 것으로 조사되었다.



자료: 정동관 외(2016), 사무직 근로시간 실태와 포괄임금제 개선방안, 한국노동연구원.

[그림 3-5] 포괄임금제를 활용하는 주된 이유



자료: 정동관 외(2016), 사무직 근로시간 실태와 포괄임금제 개선방안, 한국노동연구원.

[그림 3-6] 연장근로 발생 사유(인사담당자 응답)

포괄임금제는 초과근로 및 연장근로와 연관성이 크다고 할 수 있다. 일상적으로 연장근로와 초과근로 발생이 예정돼 있는 경우 이를 포괄임금제 형태로 포함시키고 있는 사례가 많은 것으로 나타난다.

이에 따라 초과근로 발생의 규칙성을 연구한 선행연구에 의하면 ‘규칙적인 편’이라는 응답 비중이 22.3%를 차지한 것으로 조사되었다. 업체 규모별로 보면 1,000인 이상의 대기업에서 초과근로가 규칙적으로 나타나는 비중이 상대적으로 높았다.

〈표 3-3〉 초과근로 발생의 규칙성

(단위: %)

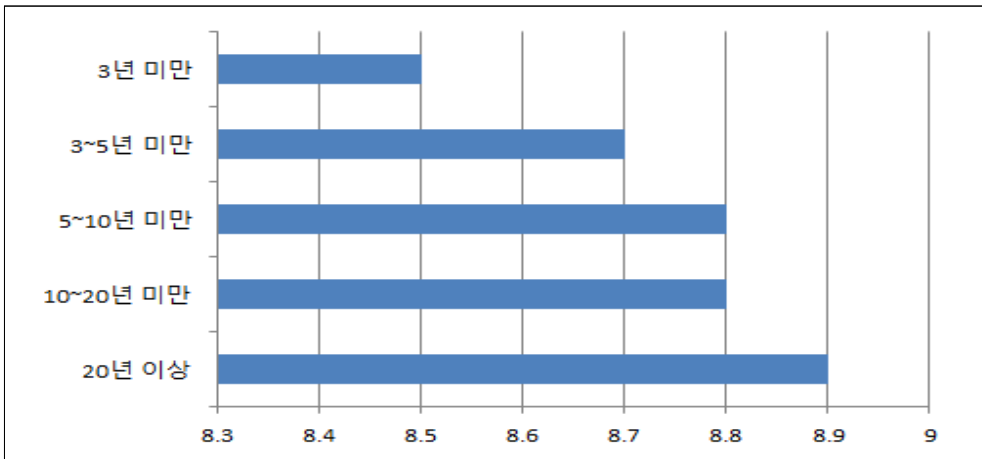
구분		사례수	매우 규칙적	규칙적인 편	불규칙한 편	매우 불규칙	거의 발생 안함
전체		206	1.9	22.3	34.0	12.1	29.6
규모	100~300인 미만	134	2.2	23.1	29.9	12.7	32.1
	300~999인	51	0.0	19.6	45.1	5.9	29.4
	1,000인 이상	21	4.8	23.8	33.3	23.8	14.3
	공공 부문						
예	27	0.0	40.7	40.7	11.1	7.4	
아니오	179	2.2	19.6	33.0	12.3	33.0	
노동 조합	있음	70	2.9	30.0	34.3	12.9	20.0
	없음	136	1.5	18.4	33.8	11.8	34.6
업종	광공업	68	2.9	30.9	33.8	11.8	20.6
	전기가스증기하수·폐기물처리, 원료재생, 환경복원업	10	0.0	50	30.0	10.0	10.0
	건설업	17	11.8	11.8	35.3	11.8	29.4
	출판, 영상, 방송통신 및 정보서비스업	28	0.0	14.3	46.4	7.1	32.1
	부동산업 및 임대업	11	0.0	9.1	36.4	9.1	45.5
	전문, 과학 및 기술서비스업	12	0.0	33.3	50.0	0.0	16.7
	사업시설관리 및 사업지원 서비스업	35	0.0	5.7	14.3	17.1	62.9
	공공행정, 국방 및 사회보장 행정	5	0.0	20.0	40.0	20.0	20.0
	예술, 스포츠 및 여가관련 서비스업	9	0.0	22.2	55.6	11.1	11.1
	협회 및 단체, 수리 및 기타 개인 서비스업	11	0.0	36.4	27.3	27.3	9.1

자료: 정동관 외(2016), 사무직 근로시간 실태와 포괄임금제 개선방안, 한국노동연구원.

건설업은 조사대상 업체수가 적지만 초과근로 발생이 전체 산업과 비교할 때 매우 규칙적으로 나타나는 특성을 보이고 있다. ‘매우 규칙적’의 비중이 11.8%로 나타나 다른 산업에 비해 월등하게 높다. 즉 건설업은 초과근로가 일상적으로 나타나는 경향이 있는 것으로 판단된다.

건설업의 초과근로가 일상화 돼 있는 것은 생산의 특성과도 연관성이 크다고 할 수 있다. 건설업 생산은 환경적인 요인의 영향을 강하게 받고 있고, 이로 인하여 공사의 진행이 가능한 시기와 그렇지 못한 시기가 명확하게 구분된다. 따라서 공사가 진행될 수 있는 시기에 집중적인 작업이 이루어지고, 작업이 이루어지는 경우 초과근로가 당연히 수반되는 것으로 인식되고 있다.

이런 특성은 하루 평균 근로시간을 통해서도 확인할 수 있다. 2015년 기준으로 조사된 실태조사에 의하면 대부분 8시간 이상 근로를 하는 것으로 조사되었다. 특히 20년 이상의 경력을 보유한 숙련자는 하루 평균 근로시간이 가장 긴 것으로 나타났다. 그리고 건설근로자는 경력이 축적됨에 따라 근로시간도 증가하는 것으로 나타났다.



자료: 건설근로자공제회, 2015건설근로자 종합실태조사

[그림 3-7] 건설근로자 경력별 하루 평균 근로시간(2015년 기준)

안주엽·김유빈이 2016년 근로시간 운용 실태조사를 한 결과에 의하면 표본 사업체 1,570개 중 472개 사업체가 포괄임금제를 활용하고 있는 것으로 나타났다. 472개 업체 중 모든 근로자에게 포괄임금제를 적용하는 업체는 39.4%였다. 가장 높은 비중이었다.

업종별로는 부동산업(42.0%), 제조업(37.4%), 문화산업(36.4%) 순이었다.

업체규모별로는 300인 이상 사업체의 포괄임금제 적용 비중이 가장 높았는데, 36.1%로 조사되었다.

포괄임금제를 적용하고 있는 472개 사업체의 직종별 구분에서는 관리직의 비중이 가장 높았다. 모든 관리직 근로자에게 적용하고 있다는 응답 비중이 71.0%였다.

(2) 건설근로자 포괄임금제 실태

건설근로자는 일당제로 임금을 계약하는 것이 일반적이다. 그러나 임금은 월급 형태로 받는 근로자가 다수인 것으로 조사되었다. 동일한 기간에 서로 다른 설문조사 기관을 통해서 조사한 결과에 의하면 월급 형태로 임금을 받는 근로자의 비중이 가장 높은 것으로 나타났다.

임금의 지급자는 비교적 다양하게 나타난다. 국내 건설공사의 생산방식이 하도급으로 이루어지는 것이 일반적이므로 하도급자가 건설근로자와 고용계약을 체결하게 된다. 이에 따라 하도급업체로부터 임금을 받는 근로자의 비중이 가장 높게 나타났다. 최근 발주자에 의한 임금 직접지급제도 시행이 확대된 영향으로 발주자로부터 임금을 수취하는 비중도 상대적으로 높았다. 이외에도 용역업체(유료소개소), 팀장/반장 등으로부터 임금을 수취하는 사례도 있는 것으로 조사되었다.

〈표 3-4〉 건설근로자 임금 받는 주기

(단위: 개, %)

구분	사례수	매일(일급)	주(주급)	보름단위	한달(월급)	기타	
설문 업체	전체	307	13.0	2.0	2.0	82.4	0.7
	숙련공	199	8.5	2.0	1.5	87.4	0.5
	미숙련공	108	21.3	1.9	2.8	73.1	0.9
건설근로자공제회	350	15.4	2.3	3.7	76.3	2.3	
한국노총	60	3.3	5.0	1.7	90.0	-	

자료: 건설근로자공제회(2017), 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.

〈표 3-5〉 임금의 지급자(2017년 기준, 건설근로자 응답)

(단위: 개, %)

구분	사례수	용역업체	하도급 업체	팀장/반장	발주자	기타
설문조사업체	307	14.3	45.3	13.0	19.9	7.5
건설근로자공제회	349	18.6	56.7	11.7	10.9	2.0
한국노총	61	-	52.5	42.6	4.9	-

자료: 건설근로자공제회(2017), 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.

하도급자가 건설근로자를 고용하여 생산을 진행하는 것이 일반적이므로 전문건설업자를 대상으로 임금산정방법을 설문조사 한 결과에 의하면 포괄임금제가 두루 사용되고 있는 것으로 나타났다. 특히 정액급제 활용도가 높은 것으로 조사되었다.

〈표 3-6〉 건설근로자 임금산정 방법(전문건설업자 응답)

구분	2013	2014	2015	2016	2017
계	853 (100.0)	842 (100.0)	959 (100.0)	748 (100.0)	772 (100.0)
기본급 개념의 일당과 초과 근무 시 별도 수당지급	362 (42.4)	342 (40.6)	373 (38.9)	292 (39.0)	304 (39.4)
정액급제 포괄임금	304 (35.6)	256 (30.6)	295 (30.8)	244 (32.6)	359 (46.5)
정액수당제 포괄임금	187 (21.9)	242 (26.7)	291 (30.3)	212 (28.3)	109 (14.1)

자료: 대한전문건설협회, 전문건설업 실태조사 분석 보고서, 대한건설정책연구원.

[그림 3-8]은 형틀공의 포괄일당제 근로계약서 예시이다. 포괄역산방식으로 임금의 내역이 적시되어 있다. 정액급제 포괄임금의 구성은 기본급(시간급, 8시간 기준)과 주휴수당, 연장근로수당, 휴일근로수당, 연차휴가수당으로 이루어져 있다.

1주일의 연장근로는 12시간 내의 범위에서 이루어지고 있는데, 현장운영 상황과 일기 등 생산활동에 따라 가변적으로 운영되는 것으로 판단된다.

주휴수당은 전주 만근(월~금)의 경우 지급하며, 시간급 기준으로 8시간에 해당하는 금액으로 산정되었다.

계약기간	2019 . 06 . 01 . ~ 201) (약 개월) 단, 수습기간은 3개월로 정한다. 근로계약기간종이라도 천재지변 등 불가피한 사유로 "을"이 수행하던 공종이 중단된 경우에는 그때를 계약만료일로 한다. 단, 근로계약이 갱신 체결된 경우라 하더라도 근로계약의 최대기간은 공사현장의 "을"이 수행하던 업무의 공종종료일을 초과하지 못한다.		
임 금	1. '을'의 포괄임금은	160,000 원	으로 하며, 익의월 ()일에 지급한다.
	아래 일당은 제반 법정수당이 포함된 금액으로서, 그 구체적인 내역은 아래와 같다.(단 태업시에는 태업시간만큼 임금이 삭감된다.)		
	① 기본 일 당 :	시간급 x 8시간	51.76% 82,811
	② 유급주휴수당:	전 주간 만근한 경우, 시간급 x 8시간	10.42% 16,677
	③ 연장근로수당 :	시간급 x 연장근로시간 주12시간 x 150%	23.53% 37,641
	④ 주말 할 증 :	시간급 x 토/일요일 근로시간 x 50%	11.91% 19,059
	⑤ 연차휴가수당 :	월 만근한 경우, 시간급 x 8시간	2.38% 3,812
2. 1개월 미만의 경우에는 근무일수에 비례하여 일할계산 지급한다. 3. 급여지급시 근로소득세 및 고용보험료, 의료보험료, 국민연금 등 제세공과금을 원천징수한 후 지급한다. 단, 본인이 원할 경우 '을'의 온라인 구조로 지급할 수 있다.			
근로시간	근로시간은 07:30~17:30으로 하고, (근로시간은 휴게시간을 제외하고 1일 8시간으로 한다.) 1주 12시간의 연장근로 범위내에서 연장근로함에 동의한다.(연장,휴일,야간근로) 단, 근로시간은 계절에 따라 변경될수 있다. [동의자 성명 : _____ (서명 또는 인)]	휴게 시간	09:00 ~ 09:30 12:00 ~ 13:00 15:30 ~ 16:00
휴일	1. 전주간(월~금)을 만근한 경우 일요일은 유급주휴를 부여한다.(유급주휴분은 일당에 포괄하여 지급한다.) 2. 이외의 유급, 무급휴일은 단체협약 및 취업규칙에 의한다. (토요일은 무급 휴무로 한다.)		
휴 가	1. 연차휴가 : 전월(1~말일)에 만근한 경우 익월 1일의 연차 휴가를 부여하며, 미사용시는 익월 급여지급시에 연차수당으로 포괄역산 하여 지급하는 것에 동의한다.(일당에 연차수당 포함으로 인해 휴가 사용권이 제한 되지 않는다.) 1년이 경과된 경우 15일을 부여하되, 기 사용 또는 지급받은 연차휴가일수는 제외한 후 부여한다. [동의자 성명 : _____ (서명 또는 인)] 2. 전형의 연차휴가는 하기휴가,명절휴가, 동절기 휴가에 대체하여 사용한다. 3. 연차휴가 사용일 이전에 '연차휴가사용신청서'를 제출하여 승인을 득하여야 하며, 회사의 사정으로 사용하기 어려운 경우는 그 시기를변경할 수 있다.		

[그림 3-8] 형틀공 정액급제 포괄임금 근로계약서(예시)

제1조 (임금)

구 분	일 당 ²⁾	조 건
팀 장	260,000	
반 장	230,000	도면에 의한 시공이 가능한 조합원
기 능 공	195,000	도면을 볼 수 있어야 함과 동시에 경력 5년 이상 모두 충족하는 조합원
준기능공	170,000	경력 5년 미만으로 도면을 못 보는 조합원
조 공	150,000	건설현장 경력 1년 미만인 조합원으로 하되 건설현장 무 경험자는 양성공으로 채용한다
기 타		<ul style="list-style-type: none"> - 4대 보험 및 제세 공과금 원천 징수한다. - 기능공, 준 기능공, 양성공 선별 기준은 전문회사 현장소장(공사 관리자)과 채용 당일 채용 조건을 확인후 직군을 결정한다. - 조합원의 구성 : 내국인 채용원칙(내국인 일자리 창출 차원) - 고의적인 태업시 태업비율 만큼 삭감 한다. - 능률이 미달되어 기성(공사)진행율에 10%이하 미달될 경우 2회에 한해 교체를 요구할 수 있다

[그림 3-9] 포괄임금제(정액급제) 임금협약(예시)

건설공사는 조업의 변동성이 커서 생산활동이 가능한 시기에는 집중적인 노동투입이 이루어진다. 이런 운영을 통해서 공사기간을 맞출 수 있게 된다. 이로 인하여 연장근로가 예정돼 있고, 이를 근로계약에 명기하여 포괄임금으로 지급하고 있다. 연장근로가 예정돼 있다고 해서 매일 일정한 시간의 연장근로가 이루어지는 것은 아니다.

2) 포괄임금제의 유형²⁸⁾

(1) 정액급제

정액급제는 기본임금을 미리 산정하지 않은 채 제 수당을 합산한 금액을 월급여액 또는 일당금액으로 지급하는 방식이다. 법원은 정액급제의 유효성

28) 하갑래·최미나가 연구를 수행한 고용노동부 연구용역인 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회, pp.41-45을 참고하여 정리하였다.

에 대해서 인정하는 입장을 보였었다. 그러나 대법원은 2010년 5월 13일 선고 2008다6052판결 이후 엄격하게 적용하고 있다.

정액급제의 사례는 근로시간을 정하고 월급여를 일정 금액으로 받기로 하는 계약과 하루의 근로시간을 정하고 일당을 계약하는 방식으로 나뉜다.²⁹⁾

(2) 정액수당제

정액수당제는 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 유형이다. 기본급을 정한 후 각종 수당을 정해진 일정한 금액으로 지급하는 방식이다. 정액수당제에 대해서는 대체로 유효성을 인정하는 입장을 보였다고 할 수 있다. 정액수당제 유형의 포괄임금에 대해서도 법원은 엄격하게 유효성을 판단하고 있다.

정액수당제는 연장·야간·휴일수당을 기본급의 일정 비율로 정하는 방식과 연장·야간·휴일수당을 매월 일정한 금액으로 정하는 유형으로 나눌 수 있다.³⁰⁾

(3) 포괄임금제 유형의 변화

정액수당제는 변형된 포괄임금 유형이라고 할 수 있다. 포괄임금제가 근로기준법에서 정하고 있는 제수당의 지급을 회피하는 결과를 초래하고 있다는 비판이 다수 제기되었고, 이런 영향으로 본래의 포괄임금제라고 할 수 있는 정액급제에서 기본급과 제 수당을 분리하는 방식의 운영으로 변화하고 있는 것으로 판단된다.

〈표 3-7〉에서도 제시하고 있는 것처럼 인사담당자의 응답 결과는 정액수당제의 비중이 높은 것으로 나타나고 있다. 정액수당제의 경우에도 연장근로

29) 2017년 발표된 고용노동부의 ‘포괄임금제 사업장 지도지침’은 정액급제의 사례를 예시하고 있다. A는 1일 24시간씩 격일 근무하기로 하고, 월 임금을 150만원으로 함과 B는 09시부터 21시까지 근무하기로 하고, 일당을 10만원으로 함 등이다.

30) 정액수당제의 예시는 다음과 같이 제시하고 있다. C는 연장·야간·휴일수당을 기본급의 25%로 함, D는 연장·야간·휴일수당을 매월 10만원으로 함 등이다.

시간을 특정하고 수당의 액수를 기재하는 방식이 활용되기도 한다.

포괄임금제 유형의 변화는 관행적으로 포괄임금제를 운영하면서도 근로기준법을 위반하거나 근로자에게 불이익이 되는 경우 위법하다는 인식이 확산된 결과라고 할 수 있다.

〈표 3-7〉 포괄임금제 유형

구분	인사담당자 응답		근로자 응답	
	빈도	비율	빈도	비율
전체	85	100.0	197	100.0
기본급과 구분	44	51.8	59	30.0
기본급과 구분하지 않음	40	47.1	138	70.0
기타	1	1.2	-	-

자료: 정동관 외(2016), 사무직 근로시간 실태와 포괄임금제 개선방안, 한국노동연구원.

3. 포괄임금제 판례의 동향

포괄임금의 유효요건은 대법원 판례를 통해 정립된 개념 및 이론이라고 할 수 있다.³¹⁾ 근로기준법에 의하면 사용자는 근로계약 체결 시 기본임금을 결정하고 이를 기초로 시간외수당, 휴일수당, 야간근로수당 등의 제 수당을 가산하여 합산 지급하는 것이 원칙이라고 할 수 있다.

포괄임금제 관련 대법원 판례는 몇 차례 변경이 있었다. 과거의 판례에 비해 최근의 판례는 포괄임금에 관해서 엄격하게 인정하는 경향이 있는 것으로 판단된다. 판례의 변경은 사회 변화 및 고용관계 등에 의한 것이며, 산업구조의 발전도 영향을 미친 결과라고 할 수 있다.

포괄임금제 논의는 주로 판례를 통해서 이루어졌고, 필요성과 폐지의 논거도 판례의 논거를 통해서 파악할 수 있을 것으로 생각된다. 이런 관점에서 과거의 판례와 최근의 판례의 태도를 검토할 필요가 있다.

31) 송명호(2005), 포괄임금계약에 관한 고찰, 인권과정의 2005년 7월.

1) 대법원 1992. 7. 14. 선고 91다37256 판결

이 판례는 포괄임금제에 의한 임금의 지급이 근로자에게 불이익이 없고 정당하다고 인정될 수 있는 이유에 대해서 판시하였다.

근로계약을 체결할 때 기본임금을 미리 산정하지 않은 채 제 수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금을 정하는 포괄임금제 임금체계에 의한 임금의 지급이 근로자에게 불이익이 없고 정당하다고 인정될 수 있는 것은 근무형태의 특성 그 자체 때문만은 아니고, 포괄임금제 임금체계에 의하여 임금이 지급되었다고 하더라도 그 지급된 임금에는 법정의 제 수당이 미리 포함되어 있다는 사실에 기인한다는 판단을 했다.

원고는 시외버스를 운전하는 기사들인데, 이들은 실제 근로시간 산정이 어렵고 노동조합과 사용자는 월 25일 근무를 기준으로 하여 일당으로 지급하고, 일당에는 기본급과 월 25일 이내에 해당하는 주휴수당이 포함되며, 월 25일을 초과근무 한 사람에게는 초과근무일수에 따라 일당액의 100%를 가산지급하기로 하는 임금협정이 체결되어 있다.

법원은 임금협정 및 단체협약에 의한 제 수당을 이의 없이 받아 온 사실을 인정하고, 미리 기본급을 정하지 않은 포괄임금제 약정이 유효하다고 판단했다.

2) 대법원 1997. 4. 25. 선고 95다4056 판결

이 사건 원고는 청원경찰로 근로하는 근로자이며, 취업규칙에 해당하는 청원경찰운영규정에 특수근무자의 근무시간 및 근로기준법상 기준 근로시간을 초과하는 근로 등에 대해서는 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 것으로 규정되어 있다. 또한 이 사건 소를 제기할 무렵까지 청원경찰운영규정에 명시돼 있는 제 수당을 아무런 이의 없이 지급받고 있었다.

따라서 원고들인 청원경찰에게 불리하거나 제반 사정에 비추어 부당하다고

볼 수 없다. 그러므로 원고들과 피고 사이에는 기준 근로시간을 초과한 근로 등에 대하여 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 포괄임금계약이 체결되었다고 본 판례이다.

이 판결에 대해서는 포괄임금법리를 종합적으로 반영하고 있다는 평가를 하였다.³²⁾ 이 판결에서 제시하고 있는 포괄임금법리는 정액급제의 유형이며, 넓게 포괄임금의 유효요건을 판단하였다. 판례의 법리는 다음과 같다.

〈표 3-8〉 1997년 판례의 포괄임금제 법리

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ㉔ 근로시간·근로형태와 업무의 성질 등을 참작하여, ㉕ 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서, ㉖ 근로자의 승낙 하에, ㉗ 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 시간외근로 등에 대한 제 수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금으로 정하거나 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 내용의, ㉘ 이른바 포괄임금제에 의한 임금지급계약을 체결하더라도, ㉙ 단체협약이나 취업규칙에 비추어 근로자에게 불이익이 없고, ㉚ 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 그 계약을 유효하다. |
|--|

자료: 고용노동부(2012), 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.

3) 대법원 1997. 7. 22. 선고 96다38995 판결

구 근로기준법(1996. 12. 31. 법률 제5245호로 개정되기 전의 것) 제22조, 제46조 내지 제48조 등에 의하면 사용자는 근로계약을 체결함에 있어서 근로자에 대하여 기본임금을 결정하고 이를 기초로 제 수당을 가산하여 이를 합산지급함이 원칙이다. 그러나 근로시간, 근로형태와 업무의 성질 등을 참작하여 근로자의 승낙하에 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 제 수당을 합한 금액을 월급여액이나 일당임금으로 정하거나 매월 일정액을 제 수당으로 지급하는 내용의 이른바 포괄임금제에 의한 임금지급계약을 체결한 경우, 그것이 근로자에게 불이익이 없고 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때

32) 하갑래 외의 고용노동부 연구용역인 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.

에는 이를 무효라고 할 수 없다.

이 사건 원고는 대학교 소속 수위로 근무하는 근로자이며, 피고는 이들을 고용한 대학교이다. 원고들이 입사 때에 비해 수위로 일하는 근로자들의 인원수가 감소하여 근로시간이 증가하게 되었다.

인원 감축으로 1일 24시간 격일제 근무로 근무형태가 변경되었으며, 당초 계약에 비해 근로조건이 불리하게 바뀌었다. 또한 피고인 대학교는 단체협약, 교직원복무규정, 급여규정에는 포괄임금제 적용이 되어 있지 않았다.

원고들인 수위업무 종사 근로자들은 피고인 대학교와 사이에 장차 증가될 근로시간에 대한 임금까지 포괄하여 일정액을 받기로 하는 근로계약을 체결했다고 볼 수 없으며, 중간에 불리하게 변경된 근로조건을 무조건 동의하였다고 볼 수도 없다.

결국 이 사건 근로계약은 포괄임금제에 해당하는 것으로 인정되지 아니하므로 같은 결론에 이른 원심이 인용한 제1심판결은 옳고, 거기에는 논하는 바와 같은 채증법칙 위배로 인한 사실오인 및 심리미진의 위법이 있다고 할 수 없다. 이 판례는 대학교의 임금지급 형태가 그 구체적 사정에 비추어 포괄임금제에 해당하지 않는다고 본 사례이다.

4) 대법원 1998. 3. 24. 선고 96다24699 판결

계산의 편의와 직원의 근무의욕 고취의 목적에서 근로자 승낙 하에 기본 임금을 미리 산정하지 아니한 채 시간외근로 등에 대한 제 수당을 합한 금액을 지급하는 포괄임금제 임금계약이 단체협약이나 취업규칙에 비추어 근로자에게 불이익이 없고, 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 무효라고 할 수 없다는 판단을 기초로 근로계약의 내용과 근로제공의 형태 및 임금지급 방식 등을 검토한 결과 주휴수당과 연월차수당이 일당임금의 일부인 생산수당에 포함되어 있다고 판결하였다. 포괄임금제가 유효하다고 판시한 판례이다.

또한 포괄임금제계약이 근로자에게 불이익 없어야 한다는 것은 단체협약이나 취업규칙에 구체적인 임금지급 기준 등이 규정되어 있는 경우에 해당하는 것으로 판단하였다.

판례에서는 취업규칙에 관해서도 판단을 하였다. 취업규칙은 복무규율과 임금 등 근로조건에 관한 준칙의 내용을 담고 있으면 그 명칭을 불문한다고 보았다. 따라서 일용직 근로자들에게 지급된 임금이나 취업규칙에 비추어 불이익한 지의 여부는 일용직 근로자들에게 적용되는 근로계약서를 기준으로 판단하여야 한다는 점을 판시하였다.

이 판례에서는 원고들이 지급받은 생산수당에 주휴수당이나 연월차휴가수당이 포함되어 있다고 보았으나, 퇴직금까지 포함되어 있는 것은 아니라고 보았다. 퇴직금은 근로관계의 종료를 요건으로 하므로 근로계약 존속 시에는 퇴직금 지급의무가 발생하지 않는다. 따라서 일당임금 속에 퇴직금이란 명목으로 일정한 금원을 지급하였다고 하더라도 근로기준법에서 정하는 퇴직금 지급으로서의 효력은 없다고 판단하였다.³³⁾

5) 대법원 2009. 12. 10. 선고 2008다57852 판결

사용자가 근로계약을 체결함에 있어 기본임금을 결정하고 이를 기초로 각종 수당을 가산하여 지급하는 것이 원칙이라고 밝히고, 포괄임금이 근로자에게 불이익이 없다면 유효하다고 보았다.

그런데 포괄임금 약정의 유효 여부는 근로시간, 근로형태와 업무의 성질, 임금 산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태 등 여러 사정을 전체적·종합적으로 고려하여 구체적으로 판단되어야 한다는 입장을 제시했다.

33) 포괄임금에는 근로기준법상의 시간외근로수당, 야간근로수당, 휴일근로수당, 주휴수당, 연월차휴가수당 등이 포함될 수 있다. 그러나 퇴직금은 포함시킬 수 없다는 판단이다.

이 판례에서는 단체협약 및 임금협정에 미리 일정 근로시간을 초과하는 근로시간 등에 대한 사전 합의가 있었다고 하더라도 포괄임금제 합의로 볼 수 없다는 판단을 했다.

〈표 3-9〉 2009년 판례의 포괄임금제 유효성 판단기준

<p>① 포괄임금제에 의한 임금지급계약 또는 단체협약을 체결하였다고 하더라도 그것이 근로자에게 불이익이 없으면 유효하다.</p> <p>② 포괄임금제에 관한 약정이 성립하였는지 여부는 근로시간, 근로형태와 업무의 성질, 임금 산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태 등 여러 사정을 전체적·종합적으로 고려하여 구체적으로 판단하여야 한다.</p> <p>③ 따라서 근로형태나 업무의 성격상 연장·야간·휴일근로가 당연히 예상되더라도 기본급과는 별도로 연장·야간·휴일근로수당 등을 세부항목으로 명백히 나누어 지급하도록 단체협약이나 취업규칙, 급여규정 등에 정하고 있는 경우는 포괄임금제에 해당한다고 볼 수 없다.</p> <p>④ 아울러 단체협약 등에 일정 근로시간을 초과한 연장근로시간에 대한 합의가 있다거나 기본급에 수당을 포함한 금액을 기준으로 임금인상율을 정하였다는 사정 등을 들어 바로 위와 같은 포괄임금제에 관한 합의가 있다고 단정할 수 없다.</p>
--

자료: 고용노동부(2012), 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.

6) 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결³⁴⁾

원고는 해군복지근무지원단이 운영하는 평택체력단련장(군골프장) 내 식당에서 근무하는 근무원이다. 이들은 근무속성상 연장·야간·휴일근로가 예상된다. 해군복지근무지원단 예산 범위 내에서 급여지침 작성하며, 각종 제수당은 공무원 보수규정에 준하여 지급하였다. 실제 근로한 연장근로시간을 산정하지 않고 근무원급여지참에 따라 결정된 등급에 따라 시간외근무수당이라는 명목으로 정액을 지급하였다.

34) 임동채 외(2019)는 이 판결 이전에는 포괄임금제 임금계약 체결이 근로자에게 불이익이 없고 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 유효한 것으로 판단했으나, 이 판례는 근로기준법에 따라 실제 근로시간으로 산정한 법정수당에 비해서 포괄임금제로 지급된 금액이 적으면 근로시간 산정 가능형 포괄임금제는 무효라고 판단한 것이며, 기존 대법원 판례의 포괄임금제 유효성 판단기준과 중대한 차이를 보이는 판례 변경이라는 의견을 제시했다.

근무원들은 포괄임금계약 체결이 아님을 전제로 시간외근무수당을 뺀 근로기준법에 따른 수당 차액의 지급을 청구하였다.

감시·단속적 근로 등과 같이 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아니라면 달리 근로기준법상의 근로시간에 관한 규정을 그대로 적용할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 근로기준법상의 근로시간에 따른 임금지급의 원칙이 적용되어야 한다는 판단을 하였다. 또한 이 경우에도 근로자에게 불이익하지 않아야 한다고 하였다.

이 판례 이전 판례들에서는 포괄임금의 유효요건으로서 ‘근로시간 산정 어려움’이 제시되지 않았다. 즉 업무의 특수성³⁵⁾ 등을 명시하고 있어 내용상 근로시간 산정의 어려움이 포함돼 있는 것으로 볼 수 있으나, 직접적으로 적시하지는 않았다.

감시·단속적 근로 등과 같이 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아님에도 근로시간 수와 상관없이 일정액을 법정수당으로 지급하는 포괄임금제 방식의 임금 지급계약을 체결하는 것은 인정되지 않는다.

〈표 3-10〉 포괄임금제 판례의 입장 변화

대법원 1997. 4. 25. 선고 95다4056 판결	대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결
계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서 근로자의 승낙 하에 포괄임금제에 의한 임금지급계약을 체결한 경우에도 단체협약이나 취업규칙에 비추어 근로자에게 불이익이 없고 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정되면 유효함	감시·단속적 근로 등과 같이 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아니라면 근로기준법상의 근로시간에 따른 임금지급의 원칙이 적용되어야 하므로, 이러한 경우에도 포괄임금제 방식의 임금 지급계약을 체결하는 것은 근로기준법이 정한 근로시간에 관한 규제를 위반하는 이상 허용될 수 없음

35) 임동채 외(2019)는 기존 판례는 근로시간 산정이 가능한 제조업 생산직 근로자, 교사 등이 사용자와 체결한 포괄임금계약이 유효하다는 판단을 했으며, 이는 근로시간 산정과 무관하게 근무형태의 특수성을 포괄임금제 계약의 유효요건으로 판단한 것이라는 의견을 제시하고 있다.

또한 근로시간의 산정이 어렵다는 등의 사정이 없음에도 포괄임금제 방식에 의해 지급하기로 약정한 법정수당이 근로기준법에 따라 산정한 법정수당에 미달하는 경우, 그 미달하는 부분의 포괄임금 약정은 무효이며, 사용자는 그 미달하는 법정수당을 지급하여야 한다.

그런데 이 판례는 근로시간 산정이 어려운 경우를 추가했다. 이 판례는 이후 판례에도 영향을 미쳐 포괄임금제에 관한 법원의 판단이 엄격해 지는 계기가 되었다.

7) 대법원 2016. 10. 13. 선고 2016도1060 판결

이 판결은 포괄임금제에 관한 약정이 성립하였는지 판단하는 기준 및 묵시적 합의에 의한 포괄임금약정이 성립하였다고 인정하기 위한 요건을 판시하였다.

포괄임금제 약정의 성립 여부는 근로시간, 근로형태와 업무의 성질, 임금산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태 등 여러 사정을 전체적, 종합적으로 고려하여 구체적으로 판단하여야 한다.

단체협약이나 취업규칙 및 근로계약서에 포괄임금이라는 취지를 명시하지 않았음에도 묵시적 합의에 의한 포괄임금약정이 성립된다고 인정되기 위해서는 근로형태의 특수성으로 인하여 실제 근로시간을 정확하게 선정하기 곤란하거나 일정한 연장·야간·휴일근로가 예상되는 경우 등 실질적인 필요성이 인정되어야 한다. 뿐만 아니라 근로시간, 정해진 임금의 형태나 수준 등 제반사정에 비추어 사용자와 근로자 사이에 정액의 월급여액이나 일당임금 외에 추가로 어떤 수당도 지급하지 않기로 하거나 특정한 수당을 지급하지 않기로 하는 합의가 있었다고 객관적으로 인정되는 경우이어야 한다.

이 판례는 건설일용직 근로자가 일당으로 임금을 받은 것에 대한 것이며, 합의 인정의 객관성을 제시하였다는 점에서 의미를 갖는다. 대법원은 여전히 묵시적 합의 성립 자체를 부인하지 않는 것으로 판단된다.

8) 판례의 시사점

포괄임금제 관련 주요 판례는 셋으로 정리할 수 있을 것으로 판단된다. 먼저 대법원 1992. 7. 14. 선고 91다37256 판결이다. 이 판례는 포괄임금제의 보편적 사용을 확인한 것으로 평가되고 있다. 다음으로는 대법원 1997. 4. 25. 선고 95다4056 판결이다. 이 판례는 포괄임금제에 관한 종합적인 법리가 형성된 판결이라는 평가를 받고 있다. 마지막으로 최근 포괄임금제를 보다 엄격하게 판단하는 판결이 시초라고 할 수 있는 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008다6052 판결이다. 이 판례는 포괄임금제의 유효요건을 명확하게 정리한 판결이라고 할 수 있다.

2010년 5월 13일 대법원이 선고한 2008다6052 판결 이후 판례의 경향은 포괄임금제 성립의 인정에 대해서 보다 엄격한 판단을 하고 있다. 이 판결 이전에는 근로시간 산정의 어려움 등을 명시적으로 적시하지 않은 점은 포괄임금제를 산업계의 임금계약 관행으로 폭넓게 인정하였던 것으로 볼 수 있다. 이와 함께 근로자에게 불이익하지 않고, 제반 사정을 고려할 때 정당하다고 인정되는 경우에는 포괄임금제가 유효하다는 판단을 했다.

2008다6052 판결 이전 판례에서는 계산의 편의와 직원의 근무의욕 고취의 목적에서 근로자 승낙 하에 기본임금을 미리 산정하지 아니한 채 시간외 근로 등에 대한 제 수당을 합한 금액을 지급하는 포괄임금제 임금계약이 단체협약이나 취업규칙에 비추어 근로자에게 불이익이 없고, 제반 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 포괄임금제 계약이 유효하다는 판시를 하였다. 근로시간 산정의 어려움이라는 요건을 명시적으로 제시하지 않고 계산 편의와 근로자의 근무의욕고취 목적의 포괄임금제 활용에 대해서도 인정하였다.

그러나 2010년 5월 13일 대법원이 선고한 2008다6052 판결 이후 판례는 근로시간 산정의 어려움에 대해서 구체적으로 판단하고 있다. 따라서 근로시간 산정이 어렵지 않은 경우라면 원칙적으로 포괄임금제가 허용되지 않는다.

아울러 근로자에게 불이익한 지 여부의 판단에서도 포괄임금약정에 따라 지급된 금액이 근로기준법에서 정하고 있는 제 수당보다 적다면 사용자는 차액을 지급하여야 한다는 판단을 하고 있다. 법원이 정산의 필요 여부를 엄격하게 검토하는 것으로 보인다는 의견도 있다.³⁶⁾ 즉 포괄임금에 포함된 제 수당이 근로기준법에서 규정하고 있는 연장·휴일·야간근로 등의 수당보다 적은 경우 포괄임금이 유효한 약정이라고 판단하기 어렵게 되었다.³⁷⁾

포괄임금제가 방만하게 허용되는 경우 임금과 근로시간에 대한 법률적 규제가 무력해질 수 있다. 이는 전술한 것처럼 근로기준법에서 명시하고 있는 임금 관련 조항이 근로조건자율결정원칙에 의해 형해화 되는 형태로 나타나게 될 수 있어 포괄임금제 성립의 유효요건에 대하여 엄격한 기준을 적용하는 것은 올바른 방향이라고 할 수 있다.

아울러 포괄임금 약정이 사용자와 근로자 사이에 이루어진 경우라도 추가적인 지급이 없다는 합의가 객관적으로 입증될 수 있어야 한다는 기준도 제시되고 있다.

법원은 포괄임금제가 관행적으로 활용되고 있으나, 근로기준법의 예외적인 임금지급방식이라는 의견을 명확히 하고 있다. 이러한 법원의 태도는 최근 포괄임금제에 관한 요건을 엄격하고 제한적으로 인정하는 것을 통해서 확인할 수 있다.

다만 대법원 2016. 10. 13. 선고 2016도1060 판결은 단체협약이나 취업규칙 및 근로계약서에 포괄임금이라는 취지를 명시하지 않아도 묵시적 합의가 성립될 수 있는 요건으로 근로형태의 특수성으로 인한 실제 근로시간을 정확하게 산정하는 것이 곤란하거나 일정한 연장·야간·휴일근로가 예상되는 경우 등 실질적인 필요성이 인정되고, 근로자와 사용자 사이에 어떤 추가적인 수당도 지급하지 않기로 하는 합의가 있어야 한다는 내용을 실시했다.

36) 김홍영(2017), 포괄임금약정의 성립판단, 노동리뷰 2017년 2월호.

37) 김홍영(2017)은 이와 같은 판례 변화는 저임금·장시간 근로에 대한 반성이라고 보았다.

포괄임금제 관련 가장 최근의 판례는 대법원 2016. 10. 13. 선고 2016도 1060 판결이다. 포괄임금제 계약의 묵시적 합의가 인정될 수 있는 요건에 대해서 구체적으로 제시하고 있고, 이는 산업계에서 널리 활용되고 있는 포괄임금제가 향후에도 활용될 수 있는 근거라고 할 수 있다. 특히 건설업 종사자 중 건설근로자의 고용형태는 근로의 특수성이 인정될 수 있는 여지가 높다고 할 수 있고, 이런 측면에서 건설근로자를 대상으로 하는 포괄임금제가 유지될 수 있는 상황이라고 할 수 있다.

4. 포괄임금제 쟁점

1) 포괄임금제 유지의 논거

(1) 인건비 부담

10인 이상 기업의 절반 이상과 영세 기업의 25% 이상이 포괄임금제를 활용하고 있는 실정이다. 기업 대상 조사에서는 89%가 포괄임금제 규제의 부정적인 영향에 우려를 표시한 것으로 나타났다.

기업의 우려는 인건비 부담 때문이다. 포괄임금제 규제에 우려를 표시한 업체 중 65%가 인건비에 영향을 미칠 것이라는 판단을 하고 있는 것으로 나타났다.³⁸⁾

인건비 부담 우려는 두 가지 측면에서 나타날 수 있을 것으로 생각된다. 먼저 정액급제 또는 정액수당제로 운영되었던 포괄임금제 하에서는 제 수당이 일정액으로 고정돼 있었다. 이에 따라 부담액의 규모와 추가적인 부담에 대한 우려가 없었다고 할 수 있다. 다른 하나는 포괄임금제 금지에 따른 기존 근로자의 근로시간 축소와 이에 따른 추가 노동력 확보 과정에서 발생하게 되는 인건비 부담이라고 할 수 있다.

38) 매일경제 2018년 6월 13일자 이슈토론에서 인용하였다.

(2) 기업의 자율성 침해

법정근로수당의 엄격한 적용은 기업의 자율성을 침해하는 결과를 초래할 가능성이 크다. 해당 기업이 속한 산업의 상황과 개별 기업의 경영전략에 따른 운영 측면에서 포괄임금제가 활용될 수 있어야 한다는 주장이 제기되고 있다.

또한 대부분의 국가들에서 임금의 구성항목까지 정책적으로 개입하는 사례는 극소수라는 점을 들어 포괄임금제에 포함되어 있는 제 수당까지 국가가 개입하는 것은 부적절하다는 주장도 제기되고 있다.

포괄임금제는 근로기준법을 근거로 하고 있지 않다. 판례에 의해 인정되고 발전되어 온 제도이다. 이런 측면에서 포괄임금제도는 법적인 용어가 아니며, 임금항목에 대한 기업의 노무관리 관행이라고 할 수 있다. 따라서 기업의 노무관리를 제도적으로 규제하는 것은 타당하지 않다는 주장이다.

(3) 근로시간 측정 관련 노사갈등

포괄임금제가 금지되면 실제 근로한 시간을 정확하게 산정해야 하며, 이를 위해서는 휴게시간과 근로시간을 철저히 측정해야만 한다.

그런데 이 과정에서 근로자와 사용자의 갈등³⁹⁾이 발생할 우려가 다분하다고 할 수 있다.

(4) 노동력 확보의 어려움

포괄임금제 폐지에 따라 근로시간이 단축되면 신규 근로자를 충원해야 하

39) 2019년 10월 4일 더게임스 보도에 의하면 게임 빅3 근태관리시스템으로 갈등이 야기된 사례가 있는 것으로 나타났다. 포괄임금제 폐지에 따라 기존 이상의 추가근로에 대해 정당한 보상을 위해서 근태관리 시스템을 변경하였다. 빅3 업체 중 한 곳에서 5분 단위로 근로시간을 확인했는데, 흡연을 비롯한 잠시의 외출을 근로시간에서 제외하는 제도를 시범적으로 시행하고 있고, 이에 대한 문제제기가 있었다는 내용이다.

는데, 중소 제조업은 심각한 구인난을 겪고 있다. 이에 따라 노동력 수급의 불일치가 심화될 수밖에 없는 상황이라고 할 수 있다.

2) 포괄임금제 금지의 논거

(1) 장시간 근로 고착

포괄임금제 계약은 연장·야간·휴일근로의 일상화를 전제로 하는 경우가 많은 점에서 장시간 근로를 고착시키는 주요한 요인이라는 주장이 있다.

실제로 포괄임금제는 근로시간과 상관관계를 갖고 있다는 실증적인 연구결과가 제시되고 있기도 하다.

따라서 포괄임금제가 금지되면 장시간 근로를 방지할 수 있다는 논거에서 포괄임금제 금지를 주장하고 있다.

(2) 근로대가 보상의 문제

포괄임금제는 정액급제와 정액수당제로 운영되고 있다. 두 가지 유형 모두 일정한 금액으로 제한돼 있고, 이로 인하여 실제로 근로한 시간에 해당하는 임금이 지급되지 못하고 있다는 주장이다.

(3) 일과 생활의 균형

포괄임금제로 인하여 근로시간이 연장되는 결과가 초래되고 있는 게 사실이며, 근로시간의 연장과 확대는 여가시간을 감소시키게 된다. 따라서 포괄임금제가 금지되면 근로시간 감소로 여가시간이 확대되며, 이를 통해서 일과 생활의 균형(work & life balance)이 촉진될 수 있다는 판단에 근거하여 포괄임금제 금지를 주장한다.

3) 소결

포괄임금제 금지가 대통령선거의 선거공약으로 제시되고, 이의 진행을 위한 계획이 발표된 이후 찬반 논란이 팽팽하게 이어지고 있다. 찬성의 논거와 반대의 논거를 검토하고 건설근로자를 대상으로 양 논거를 검토하는 것은 필요한 과정이라고 생각된다.

건설근로자를 대상으로 포괄임금제가 광범위하게 활용되고 있는 상황에서 금지는 건설업체의 인건비 부담을 증가시키는 직접적인 요인이라고 할 수 있다.

특히 주52시간 근로제에 따라 건설근로자의 근로일수가 감소하는 결과가 초래될 것으로 판단되며, 포괄임금제 폐지는 구인난 심화와 인건비 증가가 동시에 발생하여 복합적으로 작용될 것으로 예상된다. 건설근로자는 일자리가 불안정하고, 숙련도에 따라 근로일수에 차이가 발생하고 있는 상황을 감안하며 숙련근로자의 구인난 심화와 임금인상이 수반될 것으로 예상된다. 양적인 측면뿐만 아니라 질적인 측면에서 건설업체의 부담 증가가 예상된다.

또한 포괄임금제가 유효하게 성립된 경우에도 근로기준법에서 규정하고 있는 법정수당보다 금액이 적은 경우에는 소송 등 여러 가지 측면의 비용 발생이 수반될 수 있을 것으로 판단된다.

건설현장의 노동력 수급과 사용에 관해서는 건설업체의 자율성을 넓게 인정할 필요가 있는데, 이는 건설업 생산환경에 많은 제약이 있다는 것을 감안할 필요가 있다.

1. 포괄임금제 유지 필요성

포괄임금 관련 최근의 대법원 판결(선고 2016도1060 판결)은 근로형태의 특수성으로 인하여 근로시간을 정확히 산정하기 곤란하거나 일정한 연장·야간·휴일근로가 예상되는 경우 등 실질적인 필요성이 인정되어야 하며, 이 경우에도 사용자와 근로자 사이의 합의가 객관적으로 존재해야 한다는 입장이다.

근로형태의 특수성에 관한 예시로는 감시·단속적 업무처럼 근로시간 산정이 어려운 경우로 한정하고 있는 것으로 판단된다. 이에 따라 건설근로자를 대상으로 하는 포괄임금제도 유효하게 성립되기 어려운 상황인 것으로 판단된다.

그러나 건설근로자의 임금은 포괄임금제가 일반적으로 활용되고 있는 상황이다. 포괄임금제의 폐지는 건설업계에 미치는 영향이 클 수밖에 없다. 따라서 판례의 판단과 고용노동부 지침⁴⁰⁾의 범위 내에서 건설생산의 특성과 건설근로자 고용 및 근로실태가 반영될 수 있는 방안 모색의 필요성이 크다.

고용노동부는 포괄임금제의 유효 요건으로 근로시간 산정이 어려운 경우 예외적으로 인정되는 임금지급 방식으로 포괄임금제를 인정하고 있다. 물론 근로시간 산정이 어렵지 않으면 사용자와 근로자 사이에서 명시적인 합의가 있어도 무효라고 밝히고 있다. 즉 근로시간 산정이 어려운 경우가 아니면 포괄임금제 계약을 체결할 수 없다고 하였다. 특히 일반 사무직의 경우는 근로

40) 지침은 고시의 일종이다. 고시의 법적 성격은 행정규칙형식의 법규명령이라고 할 수 있다. 고용노동부의 '건설일용근로자 포괄임금 업무처리 지침'은 상위 법령의 수권 하에 제정되어 사업장을 관리·감독하는 효과를 나타낸다고 할 수 있으므로 외부적 구속력을 갖는다고 할 수 있다.

시간 산정이 어려운 경우에 해당하지 않는다고 보았다.

이와 함께 고용노동부 지침에서는 근로시간 산정이 어려운 경우에 대한 예시를 하고 있는데, “매일의 기상조건에 따라 근로시간이 달라지는 등 업무가 기상·기후 등 자연조건에 좌우되어 정확한 근로시간의 측정이 어려운 경우”를 명시하고 있다.

이에 따라 고용노동부 지침 하에서도 건설근로자를 대상으로 하는 포괄임금제가 계속 활용될 수 있는지를 검토하기 위해서는 근로시간 산정의 어려움과 명시적 포괄임금계약의 명시적 합의가 이루어지고 있는지에 관한 검토, 그리고 포괄임금제 임금계약이 근로기준법상 실근로시간에 따른 임금지급원칙을 준수하고 있는지 여부에 관한 판단이 필요하다고 할 수 있다.

1) 근로시간 산정의 어려움

건설기업의 수익성에 가장 큰 영향을 미치는 요소는 공사기간이다. 일반적으로 공사기간에 비례하여 비용이 증가하게 된다. 이에 따라 건설업체들은 공사기간을 단축하거나 공사기간에 맞춰 완공할 수 있도록 생산요소를 투입한다.

그런데 건설공사는 기후와 기온의 영향을 받아 예정된 공사기간을 준수하기 위해서는 근로시간이 길고, 집중적인 노동력 사용이 이루어지는 경우가 많다.

건설근로자의 근로시간 산정이 어려운 원인은 공사가 이루어지는 환경적인 요인이 직접적이지만, 결국은 공사기간 때문이라고 할 수 있다.

〈표 4-1〉과 〈표 4-2〉에 제시돼 있는 원가구성 항목들 중에서 공사기간과 밀접한 관련성이 있고, 공사의 진행 여부에 직접적으로 영향을 받는 항목은 노무비와 현장경비(기계경비 포함)라고 할 수 있다. 노무비와 기계경비를 포함한 현장경비는 생산요소에 대한 비용이다.

〈표 4-1〉 발주기관별 종합공사 원가구성 비교(2018년)

구분	정부기관	지자체	공기업	공공단체	민간
공사원가 계	100.00	100.00	100.00	100.00	100.00
재료비	19.59	15.36	20.36	17.87	25.43
노무비	10.71	12.76	6.64	10.59	6.28
외주비	53.67	54.66	61.39	57.84	57.56
현장경비	16.03	17.22	11.61	13.70	10.73
기계경비	(4.85)	(6.66)	(2.49)	(2.44)	(1.68)

자료: 대한건설협회(2019), 완성공사 원가통계.

〈표 4-2〉 공사기간별 종합공사 원가구성 비교(2018년)

구분	6개월 이하	6~12개월	12~36개월	36개월 초과
공사원가 계	100.00	100.00	100.00	100.00
재료비	34.15	28.22	22.32	16.39
노무비	13.55	11.41	5.72	8.15
외주비	40.51	49.20	60.42	60.75
현장경비	11.79	11.18	11.55	14.71
기계경비	(3.47)	(3.09)	(2.00)	(3.90)

자료: 대한건설협회(2019), 완성공사 원가통계.

노무비는 근로자의 임금이며, 외주비로 표시돼 있는 원가항목은 하도급을 의미한다. 따라서 외주비의 큰 비중을 차지하는 항목도 직접노무비에 해당하는 근로자의 임금이라고 할 수 있다.

건설근로자의 임금은 대부분 외주비에 포함돼 하도급자가 직접노무비로 분류하는 항목에 해당된다. 직접노무비는 공사현장에서 생산활동에 직접 대응시킬 수 있는 원가라고 할 수 있다. 그런데 앞서도 기술한 것처럼 근로시간 산정의 어려움으로 인하여 포괄임금제가 일반적으로 활용되고 있다.

이하에서는 건설근로자를 대상으로 하는 근로시간 산정에서 어려움이 발생할 수밖에 없는 요인을 제시하였다. 이런 요인은 조업변동성, 월별 근로일수 변동, 업무특성으로 인한 연장근로 발생, 주기적 실업 등이라고 할 수 있다. 이에 더해 건설업체의 영세성도 근로시간 산정을 어렵게 하는 요인으로 작용하고 있다.

(1) 조업변동성

〈표 2-4〉를 통해서 확인할 수 있는 것처럼 건설업은 조업변동성이 큰 업종에 해당된다. 문화산업이 조업변동성이 가장 큰 것으로 조사되었으나, 건설업은 문화산업의 조업변동성과 양상이 다르다. 외부공간에서 육체노동이 수반되는 특성이 있기 때문인데, 공사의 진행과정 중에도 수시로 조업이 이루어지지 못하는 상황이 발생하게 된다.

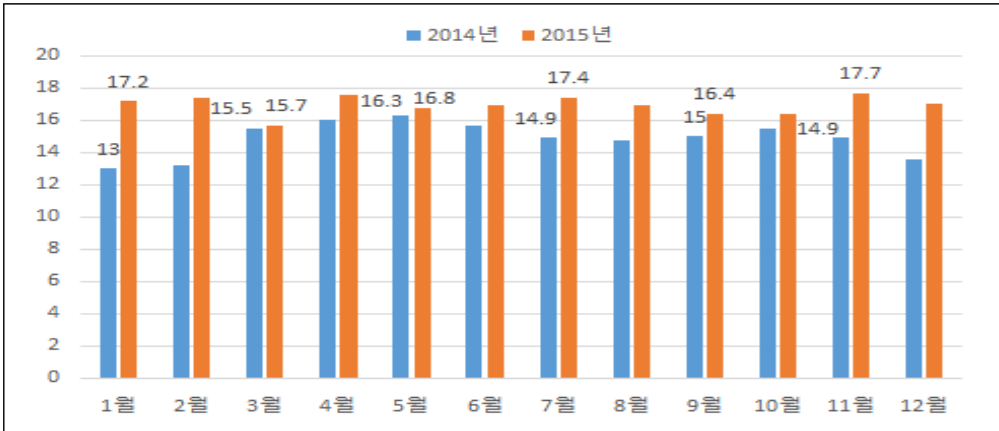
하도급자의 조업변동성은 원도급자의 공정계획에 영향을 받게 된다. 공사가 가능한 기간에도 조업이 중단되는 경우도 발생하며, 하도급자와 고용계약을 체결한 근로자도 여殃을 받게 된다. 이렇게 하도급자는 원도급자에 비해 조업변동성이 더 크다.

조업의 변동성이 크다는 것은 근로일수가 불규칙 해 진다는 것과 같은 의미이다. 또한 조업이 가능한 날에 장시간 근로하게 되는 것을 의미하기도 한다. 즉 조업의 변동성이 큰 업종에서 공사기간이라는 생산의 기한을 준수하기 위한 필요에서 근로시간 산정의 어려움이 발생하게 된다.

(2) 근로일수 변동

[그림 4-1]은 2014년과 2015년을 기준으로 조사된 월별 근로일수 변화가 제시돼 있다. 2014년 1월과 5월은 근로일수 격차가 크다. 2015년은 10월과 11월의 평균 근로일수 차이가 크게 나타나고 있다. 불과 한 달의 시간차이에 근로일수는 2.6일이나 발생하고 있다.

이처럼 근로일수가 불규칙하게 나타나는 상황에서 공사기간을 준수하기 위해서는 장시간 근로와 초과근로 및 약간근로와 휴일근로 등이 불규칙하게 발생하게 된다.



자료: 1. 건설근로자공제회, 2015 건설근로자 종합실태조사.

2. 건설근로자공제회, 2015 건설근로자 퇴직공제 통계연보.

[그림 4-1] 월별 근로일수 변화

(3) 업무 특성으로 인한 연장근로 발생

〈표 2-6〉에는 산업별 연장근로가 발생하는 원인이 제시되어 있다. 건설업은 업무특성으로 인한 연장근로 발생이 압도적으로 높게 나타나고 있다. 작업변동성이 크고, 환경적인 제약으로 공사진행이 불규칙하다.

근로일수를 확보하는데 어려움이 있는 실정이므로 근로가 가능한 시기에는 집중적인 노동력 투입이 이루어지게 된다. 그리고 이 과정에서 연장근로가 수반되게 된다.

(4) 주기적 실업

[그림 2-7]에는 분기별 취업자수 변화가 제시되어 있고, [그림 2-8]에는 동절기와 3월부터 12월까지의 평균 근로일수가 비교되어 있다. 동절기인 1월과 2월이 포함되어 있는 1분기는 매년 취업자수가 감소하는 추세가 반복되고 있다. 또한 동절기의 평균 근로일수는 상대적으로 짧은 것으로 나타나고 있다.

취업자수가 적다는 것은 그만큼 실업상태의 건설근로자가 많다는 것을 의미한다. 또한 동절기에 일자리를 얻은 근로자도 평균 근로일수가 길지 않다. 실업 기간이 길어진다는 것을 의미한다.

매일 고용계약과 해지가 반복되는 형태가 아닌 월 단위의 고용계약이 일반적인 상황이라는 것을 감안하면 근로일수 산정의 어려움을 가중시키는 요인이라고 할 수 있다.

(5) 현장에서의 노동력 운용

건설공사 현장은 개별로 생산활동이 진행되기도 하나, 작업팀을 생산 단위로 생산이 이루어지는 경우도 많다. 작업팀 단위의 생산은 팀장에 의해서 주도되는 양상을 보이게 된다.

선행연구에서 조사된 바에 의하면 건설근로자들은 현장생활에서 가장 중요한 사람을 팀장/반장으로 인식하고 있는 것으로 나타났다. 즉 작업팀 단위의 생산활동의 결정이 팀장/반장에 의해서 이루어지는 경우가 많고, 이에 따라 근로시간의 통제와 관리도 팀장/반장에 의해서 이루어지는 경우가 많다.

〈표 4-3〉 현재 생활에서 가장 중요한 사람 1

(단위: 개, %)

구분	사례수	원도급자 현장소장	하도급 업체 직원	팀장 /반장	숙련공 /동료	기타	
전체	307	19.5	9.1	41.7	26.4	3.3	
현장 경력	1년	48	25.0	8.3	41.7	22.9	2.1
	2년	32	15.6	6.3	53.1	21.9	3.1
	3~5년	78	21.8	9.0	46.2	19.2	3.8
	6~10년 미만	24	8.3	8.3	37.5	41.7	4.2
	10~15년 미만	43	20.9	7.0	37.2	27.9	7.0
	15~20년 미만	19	15.8	15.8	36.8	31.6	0.0
	20~25년 미만	30	16.7	10.0	33.3	36.7	3.3
	25년 이상	33	21.2	12.1	39.4	27.3	0.0
숙련도	숙련공	199	19.1	9.5	39.2	28.1	4.0
	미숙련공	108	20.4	8.3	46.3	23.1	1.9

자료: 건설근로자공제회(2017), 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.

〈표 4-4〉 현재 생활에서 가장 중요한 사람 2

(단위: 개, %)

건설근로자공제회		구분	한국노총	
빈도	비중		빈도	비중
354	100.0	합계	62	100.0
50	14.1	원도급자 현장소장	4	6.5
29	8.2	하도급업체 직원	2	3.2
178	50.3	팀장/반장	42	67.7
95	26.8	숙련공/동료	14	22.6
2	0.6	기타	-	-

자료: 건설근로자공제회(2017), 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.

(6) 건설업체의 영세성

하도급자로서 건설현장에서 생산을 진행하는 건설업자는 [그림 2-2]의 전문직별 공사업자이다. 이들의 평균 종사자숫자는 약 20명 내외라고 할 수 있다.

건설현장에서 하도급자가 수행하는 공사의 관리는 현장관리직에 의해 이루어진다. 그리고 이들의 가장 중요한 업무는 출역인원의 파악과 공정별 근로자의 원활한 수급 및 관리라고 할 수 있다.

평균적으로 20명 안팎의 종사자가 있는 것으로 나타나지만, 영세한 규모의 업체가 절대다수를 차지하고 있는 상황이다. 그리고 이들의 평균 종사기간도 6년에 미치지 못하며, 3년 내에 다른 산업으로 전직하는 비중도 높다.

이런 상황에서 한 개 이상의 현장을 관리해야 하는 경우가 일반적이다. 그리고 빈번하게 입직과 퇴직이 반복되는 건설근로자의 근로시간을 정확하게 산정하는 것은 현실적인 어려움이 있다. 이런 요인으로 인해 건설근로자와의 임금계약에서 포괄임금제가 일반적으로 활용된다.

(7) 자재 및 건설기계 수급 변화 따른 근로시간 산정 어려움

건설공사는 기후 및 기온 등의 자연환경에 의해 생산활동이 직접적으로 영향을 받을 뿐만 아니라 자재 및 건설기계 수급의 변화에도 직접적인 영향을 받게 된다. 그리고 이런 요인은 조업변동을 야기하여 근로일수 및 근로시간을 불규칙하게 하는 요인이 된다.

2017년 남해EEZ(배타적 경제수역) 내 바다모래 채취가 중단되면서 골재파동이 발생했다. 이런 골재파동으로 부산 등 경남권 바닷모래 가격이 8월 13,000원/㎡에서 9월에는 25,000원/㎡으로 상승했고, 골재 수급이 어려워져 당시 부산신항 조성공사가 진행되지 못한 사례가 있다.⁴¹⁾

2014년에는 석고보드 수급불균형으로 건설공사가 지연되는 사례가 있었다. 연초 장당 2,400원 수준에서 7월에는 3,000원으로 상승했다. 가격 상승은 수급 불균형⁴²⁾의 영향인데, 공급 부족으로 인하여 공사진행에 직접적인 영향을 미친 사례라고 할 수 있다.

2015년 12월 기준 타워크레인 등록대수는 3,212대였다. 2017년 12월에는 6,162대 수준으로 증가했다. 2년 사이에 3,000여 대가 증가했고, 이는 건설경기 활성화에 따른 것이다. 즉 수요에 맞는 건설기계 공급이 원활하게 이루어져야 하며, 2016년의 타워크레인 등록대수 증가는 건설공사 현장에서 수요가 증가한 상황에 따른 것이다. 그리고 이런 공급 증가로 인하여 공사현장에서 타워크레인 부족의 문제가 발생하지 않았다.

41) 골재는 건설공사에서 없어서는 안 되는 재료이다. 골재 부족은 레미콘 생산업체의 공장 가동을 감소시키거나 멈추게 한다. 그리고 레미콘 부족은 건설현장에서 철근콘크리트공사를 할 수 없게 된다. 철근콘크리트공사는 골조공종으로 건축물의 뼈대를 만드는 일이며, 공사의 초기단계부터 시작되어 가장 공사기간의 가장 큰 비중을 차지한다. 따라서 골조공종의 진행이 안 되면 건설공사가 멈추게 된다.

42) 국내 석고보드 시장은 KCC와 한국보랄석고보드 등 2개 사가 생산한다. 이런 상황에서 한국보랄석고보드 울산공장의 가동중단에 따라 수급 불균형이 야기됐다. 건설경제 2017년 6월 15일 보도에 의하면 지난 3년간 전국에 호텔 1만 개 객실, 100개 숙박업체가 신설되었는데, 숙박시설은 벽을 차음 내화구조로 건축되도록 규정하고 있다. 그런데 건설업체의 수익을 위해서는 습식(300mm)보다 건식(200mm)으로 해야 더 많은 객실을 건설할 수 있다. 이를 위해서는 석고보드를 사용해야 하는데, 수급 불균형으로 공사 진행의 차질이 발생하고 있다고 한다.

이처럼 건설공사는 많은 자재가 사용되며, 원활한 공급이 전제되어야만 예정된 공사기간을 준수할 수 있다.

건설공사 진행은 자연환경 이외에도 다수의 요인에 의해 영향을 받는다. 건설기계의 원활한 수급도 마찬가지다. 이런 요인들에 의한 건설공사 진행의 불규칙은 건설근로자의 근로시간 산정을 어렵게 하는 요인이 되고 있다.

2) 포괄임금제에 대한 명시적 합의

근로계약서에 명시적으로 포괄임금제를 표시하도록 유도하는 것은 불명확한 계약관계로 인하여 발생할 수 있는 문제를 방지하기 위한 목적이며, 계약 당사자들 사이의 계약 내용을 명확히 하는 것이 필요하기 때문인 것으로 판단된다.

판례는 명시적 합의와 관련하여 근로계약서에 포괄임금이라는 문구가 명시되어야 하고, 이를 근로자가 동의하여야 한다고 하였다. 단체협약이나 취업규칙에 포괄임금제 조항이 삽입되어 있는 것만으로는 명시적 합의라고 판단하지 않았다.

포괄임금방식으로 체결되는 고용계약의 대부분은 근로계약서에 ‘포괄임금’이라는 문구가 명시되고 있는 것으로 조사되었다.

[그림 3-8]에서 예시하고 있는 것처럼 ‘을의 포괄일당’이라는 문구를 명시적으로 근로계약에 적시하거나, [그림 4-2]에서 제시되어 있는 것처럼 ‘아래 포괄일당 방식에 동의함’이라는 문구를 기재하고 근로자의 개별적인 동의를 받는 것으로 포괄임금제에 대한 명시적인 합의 요건을 충족할 수 있을 것으로 판단된다.

포괄임금제로 임금 계약이 체결된 근로계약서에는 포괄임금제 기재가 명시되어 있는 것으로 확인된다.

근로계약서

(이하 '갑'이라 한다)와		(이하 '을'이라 한다)은 아래와 같이 근로조건을 정하고 이들 성실히 이행할 것을 약정한다.		
근로장소		공종/수행업무		
소속직장		직 종	행동가능권	
계약기간	20____년__월__일 ~ 20____년__월__일 (1개월이연) 으로 한다. 근로계약이후 시 근로계약은 자동종료한다 현장감독상 인력수급현황, 요구되는 기능수준, 기술(공사)진행률, 근무, 작업성과, 건강, 안전수칙준수등을 감안하여 당사자 간 합의에 의하여 근로계약은 갱신할 수 있다. 근로계약의 종료기간은 '을'이 담당 공종 및 업무가 종료된 때를 계약안료일로 한다			
임 금	1. '을'의 임금은 1일 8시간 기준 기본임당 W156,000)한, 시간급(W19,500)한 으로 하고, 법정수당은 다음과 같이 선정 지급 한다. 단, 태업시에는 태업물만큼 임금이 삭감된다 ① 연장근로수당 : 시간급×연장근로시간×150% ② 휴일근로수당 : 시간급×휴일근로시간×150% ③ 야간근로수당 : 시간급×야간근로시간(22:00-06:00) × 50% ④ 유급휴일수당 : 전 주간(월~금)연근한 경우 시간급×8시간 ⑤ 연차휴가수당 : 1개월(1~31일)간 연근 후, 연차휴가 미사용시 시간급×8시간 2. 임금관 약탈____일에 지급하여, 급여지급시 근로소득세 및 고용보험료, 건강보험료, 국민연금 등 제세공과금을 연천 징수한 후 '을'의 은행연 통장구좌(____은행)로 직접 전액 지급한다. 3. 회사는 '을'에게 식사를 제공한다. 단 지정된 시간, 장소에 한하여 인정한다 4. '을'의 임금은 '1'항에 기본임당에 주휴, 토요일급여 포함된 포괄임당(W 195,000)에 출력공수(월-토 8시간 1공수, 연장 2.5시간 0.5공수)를 곱하여 선정되며, '을'은 아래 포괄임당 × 출력공수 방식에 동의한다. 아래 포괄임당 방식에 동의함 동의자 : _____ (인)			
포괄임당 산정내역	구 분	기본임당	유급주휴	토요일총
	비율	80.00%	13.33%	6.67%
	포괄임당	W195,000	W156,000	W26,000

[그림 4-2] 정액수당제 포괄임금 근로계약서(예시)

3) 근로자 불이익 여부

포괄임금으로 계약을 체결하는 경우 명시적 합의가 반드시 있어야 한다. 그런데 이 두 요건만으로 포괄임금약정이 유효하게 성립되지 못한다. 대법원은 포괄임금제의 소극적인 유효요건으로 근로자의 불이익 여부를 판단하고 있다. 포괄임금에 의해 제 수당이 일괄적으로 지급되는 경우 근로기준법에서 정하고 있는 연장·야간·휴일근로수당보다 적은 금액이 지급되면 유효하지 않다는 것이 법원의 입장이다.

근로자 불이익 판단의 기준으로 근로기준법을 적용할 수 있는지에 대해서는 논의가 필요할 수 있을 것으로 판단된다.

이와 함께 단체협약과 취업규칙을 기준으로 활용할 수 있을 지에 대한 검토도 필요하다고 할 수 있다. 이외에도 판례에서 적시한 것처럼 동종업무에 종사하는 근로자와의 비교를 통해서도 불이익 여부를 판단할 수도 있다.⁴³⁾

(1) 근로기준법

근로기준법을 근로자 불이익 여부를 판단기준으로 사용할 수 있는지는 포괄임금제의 성격을 어떻게 판단하는지에 따라 달라진다고 할 수 있다. 포괄임금제는 당사자에 의해 자유로이 체결될 수 있는 계약의 한 형태라고 이해하는 확대해석론 관점에서는 긍정적이다. 반면 포괄임금제는 근로기준법의 예외적인 방식이며, 판례에 의해 인정되는 제도로 이해하는 관점에서는 근로기준법은 포괄임금제 계약에서 근로자의 불이익 여부를 판단하는 기준으로 맞지 않는다고 인식한다.

포괄임금제가 판례에 의해 인정되는 제도라는 점은 전술한 것과 같으며, 이런 측면에서 원칙적으로 포괄임금제에 의한 근로자 불이익 판단의 기준으로 근로기준법을 적용하는 것은 타당하지 않다. 다만 근로시간 산정이 가능한 경우에 활용되고 있는 포괄임금계약이 근로자에게 불이익한 지 여부를 판단기준으로는 가능하다는 의견이다.

(2) 단체협약 및 취업규칙

대법원은 포괄임금계약 시 근로자 불이익 여부 판단에서 단체협약과 취업규칙을 판단기준으로 적시하고 있다. 일반직 사원과 일용직 사원으로 직류를 구분하는 회사에서 일용직 사원들과 체결된 근로계약서를 취업규칙이라고 인정한 사례가 있다. 대법원은 일용직 사원을 대상으로 하는 근로계약서가 임금 등 근로조건에 대한 준칙의 내용을 담고 있는 취업규칙이라고 인정하였

43) 이하의 근로자 불이익 여부 관련 기술은 변섭(2014)의 논문인 포괄임금제의 노동법적 쟁점에 관한 연구 76~86쪽의 내용을 참고하여 정리하였다.

다. 그리고 일용직 사원의 불이익 여부의 판단은 근로계약서 내용에 비추어 판단해야 한다고 하였다.

단체협약은 취업규칙의 상위규범이며, 취업규칙은 근로계약의 상위규범이라고 할 수 있다. 따라서 단체협약이 포괄임금제 근로자의 불이익 판단기준으로 사용될 수 있는 여지가 있다. 또한 과거 대법원(대법원 1982. 12. 28. 선고 80다3120 판결)은 단체협약 조정결정서를 기준으로 포괄임금제의 불이익 여부를 판단한 사례도 있다.

그러나 포괄임금제는 단체협약의 결과물이라고 할 수 있고, 이런 측면에서는 단체협약을 포괄임금제의 근로자 불이익 여부 판단기준으로 사용하는 것은 모순이라고 할 수 있다. 즉 단체협약 및 취업규칙은 포괄임금제 계약의 근로자 불이익 여부 판단기준으로 부적합하다고 판단된다.

(3) 동종업무 종사 근로자

단체협약과 취업규칙이 근로자 불이익 여부 판단의 기준이 되지 못하는 경우 유용성이 있을 수 있다. 다만 동종업무 종사 근로자와의 비교는 비교대상의 무분별한 확장의 문제가 있을 수 있다. 따라서 유사한 업종의 근로자로 한정하여 비교하는 것이 타당하다.

동종업무에 종사하는 다른 사업장 근로자 간 비교도 문제의 소지가 있는 것으로 판단된다. 즉 서로 다른 업체의 사업장에 소속되어 있으나, 동일한 업무에 종사하는 경우라도 고용된 업체에 따라 근로자의 상황이 상이할 수 있다. 이런 점에서 다른 사업장에 종사하는 동종업무 근로자와의 비교도 타당하지 않다고 할 수 있다.

4) 소결

대법원 판례와 고용노동부 지침에 의하면 포괄임금제는 매우 협소한 적용만이 가능한 것으로 볼 수 있다. 이는 근로시간 산정의 어려움이라는 요건을 충족해야만 포괄임금제 성립이 인정될 수 있기 때문이다.

건설업은 다른 업종에 비해 포괄임금제가 적용될 수 있는 여지가 크다고 할 수 있다. 가장 중요하게 고려하여야 할 유효요건인 근로시간 산정의 어려움이 큰 업종에 해당되기 때문이다. 건설근로자의 근로시간 산정이 어려운 이유는 전술한 바와 같다.

건설업은 포괄임금제가 유지되어야 할 필요성이 큰 업종이라고 할 수 있다. <표 3-6>에 의하면 2017년을 기준으로 포괄임금제를 활용하는 전문건설업체가 60%를 넘는 것으로 나타나고 있다. 그만큼 포괄임금제 규제의 여파가 크게 나타날 수 있다. 따라서 산업에 미치는 영향도 고려되어야 한다.

포괄임금제를 활용하는 전문건설업자는 건설근로자와 근로계약 체결 시 '포괄일당'이라는 문구가 기재된 근로계약을 대부분 사용하고 있는 것으로 확인된다.

이렇게 볼 때 근로시간 산정의 어려움과 근로자와의 명시적 합의 등 포괄임금제 성립에 필요한 요건들이 지켜지고 있는 것으로 파악된다.

그러나 근로자의 불이익 여부에 관해서는 명확하지 않다고 할 수 있다. 근로자 불이익의 기준을 어떻게 적용하는 지에 따라 달라질 수 있다. 근로기준법에서 규정하고 있는 실제 근로시간에 해당되는 법정수당보다 적은 금액이 기준으로 적용되면 요건을 충족하기 어렵다.

그런데 이는 건설근로자만 그런 것은 아니다. 포괄임금제의 특성이 사용자와 근로자 간 약정된 금액을 지급하는 것이라는 점을 감안하면 모든 포괄임금제에 해당되는 사항이다.

따라서 근로자 불이익은 개별적인 소송단계에서 판단이 이루어지게 될 사항이라고 할 수 있다. 그렇지 않으면 포괄임금제를 논의할 실익이 없다고 할 수 있다. 즉 근로기준법에 규정된 이상의 법정수당이 기준으로 적용되면 포괄임금제의 의미가 없어지기 때문이다.

이처럼 소송 단계에서 포괄임금제의 성립과 유효성이 판단되는 것은 산업 측면에서는 매우 부정적이라고 할 수 있다. 이런 문제를 해소하기 위해서는 포괄임금제가 적용될 수 있는 직종 및 직무를 설정하거나, 포괄임금제가 허용되는 산업을 명시적으로 규정하는 방안도 검토의 필요성이 있는 것으로 판단된다.

2. 포괄임금제 대안 모색

현재 건설근로자와의 고용계약은 대부분이 포괄임금제 형식을 띠고 있다. 따라서 포괄임금제가 활용되지 못하는 상황이 된다면 시간급⁴⁴⁾을 기본으로 제 수당을 명시하는 방식의 근로계약을 체결하는 것이 현실적으로 고려할 수 있는 대안이라고 할 수 있다.

[그림 4-3]과 [그림 4-4]에는 시간급으로 임금이 산정된 근로계약서와 시간급제의 월급여액 환산내역이 제시되어 있다.

시간급은 기존 포괄일당으로 지급되었던 금액을 시간급으로 환산하는 방법으로 적용 가능하다. 일당을 기준으로 하루의 근로시간을 산정하고, 주휴수당과 근로기준법에서 규정하고 있는 연장근로 한도 내의 연장근로시간으로 구성하면 된다.

기존 포괄일당을 기준으로 시간급을 산정하는 것은 대부분의 건설근로자가 포괄일당방식으로 근로계약을 체결했기 때문이다. 이 근로계약에는 각종 수당이 포함돼 있고, 포괄임금제가 금지되는 경우 시간급을 기준으로 제 수당을 산정하는 것이 타당하다고 할 수 있다.

44) 신용간(2017)은 객관적으로 볼 때 근로시간 산정이 어렵고, 이로 인하여 포괄임금제 적용이 곤란한 경우 시급 방식의 활용을 고려해야 한다는 의견을 제시하고 있다. 즉 현재 수준의 임금을 실제 근로시간으로 나누어 시급을 산출한 후, 이를 기초로 근로자와 협상해 현재 수준의 임금이 맞는 적절한 시급을 새로 정하고 연장·야간·휴일 근로시간을 엄격히 산정해 정확한 임금을 지급하는 체계로 신속히 전환하는 것을 대안으로 제안했다.

근로계약서

A	(이하 '갑'이라 한다)과	B	(이하 '을'이라 한다)은 아래와 같이 근로조건을 정하고					
이들 성실히 이행할 것을 약정한다.								
근로장소		공중/수험업무						
소속팀장		직 종	팀 공					
계약기간	201. . . . ~ 201. . . . (개월) 로 한다. 근로계약만료시 근로관계는 자동종료된다. 현장공정상 인력수급현황, 요구되는 기능수준, 태입등 근태, 작업성과, 건강, 안전수칙준수등을 감안하여 당사자 간 합의에 의하여 근로계약은 갱신 체결될 수 있다. 다만, 근로계약의 최대기간은 '을'이 담당 공종 및 업무가 종료된 때를 계약만료일로 한다. 현장간의 전출입은 인격히 금지되며 현상이동이 필요한 경우 계약을 해지(사직)하고 신규채용절차를 밟아야 한다							
임 금	1. '을'의 임금은 시간급 (21,000)원으로 하고 법정근로시간은 다음과 같이 산정한다.(단 태입시는 태입시간만큼 임금이 삭감된다.) ① 연장근로수당 : 시간급 × 연장근로시간 × 150% ② 휴일가산수당 : 시간급 × 휴일근로시간 × 150% ③ 야간근로수당 : 시간급 × 야간근로시간(22:00~06:00) × 50% ④ 유급주휴수당 : 전 주간(월-금)만근한 경우 시간급 × 8시간 ⑤ 연차휴가수당 : 1개월(1-말월)간 만근 후, 연차휴가 미사용시 시간급 × 8시간 2. 임금은 익월 일일에 지급하며, 급여지급시 근로소득세 및 고용보험료, 의료보험료, 국민연금 등 제세공과금을 원천 징수한 후 '을'의 은라인 통장구좌(은함)로 직접 지급한다. 3. 정해진 작업시간내에 목표 작업물량을 달성하였거나, 팀이 달성한 기성(작업물량x단가)이 (팀인건비+경비+식대)보다 높은 경우 별도의 성과급을 지급할 수 있다.							
임 금 조 건 표	시간급	기본 일급	일당	월-토	유급주휴	환산근무시간/주	4.345	월 예상액/26.06일
	21,000	168,000	210,000	48+4(할증)	8	60.00	260.7	5,474,700
근로시간 휴게시간	1. 시업시간 : 07:30 종업시간 : 17:30. 출퇴근 시간, 식사/간식등 휴식시간은 근로시간에 포함하지 않는다 2. 휴게시간 : 09:00~09:30(0.5h), 12:00~13:00(1h), 15:00~15:30(0.5h), 조출시 06:30 ~07:00, 야간근로시 17:00~18:00 (1.0h) 시간은 휴게시간을 사용할 수 있으며, 휴게시간은 실근로시간에서 제외된다. 휴게시간은 회사에서 정한 작업구간 및 휴게시설 내에서 자유롭게 사용할 수 있으나 적장질서 또는 풍기를 문란하게 하거나, 다른 근로자 휴식을 방해할 경우에는 회사는 이를 규제할 수 있다. 휴게시간이라 하더라도 타 회사의 작업구간을 자유로이 이동할 수 없다. 3. '을'은 시업시간 07:30('갑'회사 현장소장으로 부터 작업지시를 받을 준비를 하여야 함)부터 종업시간17:30 (작업장의 정리, 정돈을 마치고 당해 작업장을 벗어나는 시간)동안 현장관리자의 작업지시에 따라 성실하게 근무하여야 한다 4. 2주단위 탄력적근로시간제에 의거 1주는 60시간(=48h+12h), 2주는 44h(=32h+12h) 초과하지 않는 범위내에서 근로할 수 있으며, 근로자대표와 서면합의시에는 3개월단위 탄력적 근로시간제(1주 최대64h, 1월 최대 12h)로 근로할 수 있다. 1주 12시간 이내 연장근로와 2주단위 탄력적근로시간제 시행에 동의함 동의자 성명 : (인)							
휴 일	근로자의 날(5.1) 전주간(월-금)만근한 경우 일요일(주휴일)은 유급휴일, 토요일은 무급휴무일로 부여한다.							
연차휴가	1. "같은 을"이 1년간 8월 이상 출근시 연차휴가 15일, 계속 근로년수가 1년 미만인 경우 1월간 만근시 1일의 유급휴가를 준다 2. 전항의 연차휴가는 1일전에 신청하여 승인을 득한후에 사용하여야 하며, 연차휴가를 사용한 경우 연차수당을 삭감하지 아니한다.							

[그림 4-3] 시간급제 근로계약서(예시)

구분	시간급	시간/1주	환산비율	4.34주	월 환산시간	월 환산 예상액	비중
기본	21,000	40	100%	4.345	173.80	3,649,800	66.67%
주휴수당	21,000	8	100%	4.345	34.76	729,960	13.33%
연장근로(토)	21,000	8	150%	4.345	52.14	1,094,940	20.00%
		0					
합계				0	260.70	5,474,700	100.00%

[그림 4-4] 시간급제 월급여액 환산내역(예시)

1. 결론

포괄임금제는 산업계에서 널리 활용되는 임금지급방식이 판례를 통해서 인정된 제도라고 할 수 있다. 과거 판례에서는 포괄임금제가 폭넓게 허용되었으나, 최근 대법원 판례의 동향은 포괄임금제를 매우 엄격하게 판단하고 있다. 이에 따라 과거와 달리 포괄임금제는 제한적인 범위에서 사용될 수밖에 없는 상황이 되고 있다.

이와 함께 정부의 포괄임금제 금지 정책방향도 지속적으로 추진될 것으로 판단되며, 입법측면에서도 근로기준법 개정을 통한 포괄임금제 축소가 계속될 것으로 판단된다.

그러나 포괄임금제는 건설업을 비롯하여 전 산업에서 광범위하게 활용되는 임금지급방식이다. 이런 측면에서 포괄임금제의 금지는 산업에 미치는 영향이 매우 클 것으로 판단된다.

따라서 포괄임금제 금지의 방향성에 관한 논의와 별개로 점진적인 추진과 보완적인 수단이 마련되어야 할 필요성이 있다.

특히 건설업은 건설근로자의 대다수가 포괄임금제 방식의 근로계약을 체결하고 있는 것으로 확인되며, 이에 따라 관련 정책 변화에 민감할 수밖에 없다. 다만 고용노동부의 '건설일용근로자 포괄임금 업무처리 지침'을 통해서 유추하면 건설업은 포괄임금제의 활용에 큰 문제는 없을 것으로 판단된다.

최근의 판례가 포괄임금제에 대해서 엄격하게 판단하는 기준으로 근로시간 산정의 어려움을 설시하고 있으나, 대법원이 구체적인 판단기준을 제시하지 않아 문제가 발생할 수 여지가 있다. 근로시간 계산이 불가능한 경우가 아니면 실제로 가능한 경우에도 산정이 어려워서 일정한 범위에서 근로기준법상

근로시간 규제를 사실상 포기하는 태도라는 비판도 있다.⁴⁵⁾ 반면 근로시간 산정이 어려운 경우는 근로기준법 제58조의 요건이며, 법률 조항으로 규정되어 있다는 주장도 있다. 이외에도 근로기준법 제58조와 제63조의 요건이 갖춰지지 않았더라도 근로시간의 산정이 어려운 경우가 있을 수 있다는 주장도 제기되고 있다.

근로시간 산정의 어려운 경우를 명확하고 구체적으로 예시하거나, 판단기준이 마련되지 않은 것은 문제이다. 또한 이런 문제를 보완할 수 있는 수단을 마련하는 것도 현실적으로 쉽지 않을 것으로 판단된다.

2. 정책제언

정부의 포괄임금제 관련 정책방향은 근로감독 강화 및 입법을 통한 규제로 요약될 수 있다. 그러나 입법을 통한 규제는 현실적인 실행에 어려움이 있다. 또한 근로감독 강화도 근로감독관 인원을 고려할 때 실효성이 낮다.⁴⁶⁾

2017년을 기준으로 조사된 자료(〈표 3-6〉 참조)에 의하면 전문건설업체의 60% 이상이 포괄임금제를 활용하고 있다. 이런 상황에서 포괄임금제가 전면적으로 금지되는 경우 엄청난 혼란이 야기될 수밖에 없고, 전문건설업자들은 불안정한 상황에서 포괄임금제를 유지할 수밖에 없을 것으로 판단된다.

근로기준법상 근로시간 관련 규제시스템은 제조업 공장제 근로를 기반으로 설계되었다는 주장은 고려되어야 할 의견이라고 할 수 있다. 이런 시스템을

45) 김홍영(2011), 포괄임금제 법리의 새로운 검토, 성균관법학 제23권 제3호, pp.845-864, 성균관대학교 법학연구원.

46) 신용간(2017)은 근로감독관 수가 현저히 부족하고, 이로 인하여 실질적인 근로감독 강화가 쉽지 않은 것으로 판단했다. 이런 주장의 근거로 고용노동부의 2016년 통계를 인용하였다. 전국의 관리사업장 수는 186만개, 관리근로자 수는 1,600만명 수준이다. 그런데 이를 관리·감독하는 근로감독관 정원은 1,282명이며 현원은 이보다 적은 규모다. 근로감독관 증원을 선거공약으로 제시했으나, 2017년 근로감독관 증원을 위한 추가경정예산은 200명 증원 수준에 불과했다. 근로감독 강화에 필요한 인원이 절대적으로 부족하여 근로감독 강화를 기대하기 어렵다.

전 산업의 모든 근로자에게 일괄적으로 적용하는 것이 타당하며 실효성을 확보할 수 있는지에 대한 검토는 반드시 필요하다.

건설업은 제조업과 달리 고정된 생산시설이 없다. 근로자들은 현장을 이동하면서 노동을 제공하고 있고, 이에 따라 임시·일용직 고용이 일반적이다. 또한 생산환경은 기후와 기온 등 자연환경의 영향을 직접적으로 받아 생산활동의 진행이 매우 가변적이다. 근로계약 기간 동안의 근로도 변동성이 크다. 당연히 근로가 가능한 시기에 집중적인 노동의 투입이 이루어지게 된다. 근로시간 산정이 매우 어려울 수밖에 없는 현실이라고 할 수 있다. 따라서 건설근로자를 대상으로 하는 포괄임금제 계약은 성립의 유효성이 인정되어야 한다. 그리고 이런 유효성 인정은 개별적이 아닌 일반적으로 가능해야 할 것으로 판단된다.

다수의 선행연구에서 지적하고 있는 것처럼 근로시간 산정의 어려움에 대한 기준이 명확하지 않아 혼란을 초래할 수 있으므로 명확한 판단기준이 마련되어야 할 것으로 생각된다. 그리고 판단기준의 설정을 위해서는 제조업 기반이 아닌 개별 산업의 일반적인 고용형태와 근로방식이 반영되어야 실효성이 담보될 수 있을 것으로 생각된다.

참 고 문 헌

■ 문헌자료

- 건설근로자공제회(2015), 2015 건설근로자 종합실태조사.
- 건설근로자공제회(2017), 직종별 표준근로계약서 개발·보급, 대한건설정책연구원.
- 건설근로자공제회(2018), 건설근로자 종합생활 실태조사 보고서.
- 고용노동부(2012), 포괄임금제의 운영실태 및 개선방안에 관한 연구, 한국노동법학회.
- 고용노동부(2016), 근로시간 운용 실태조사(2016년), 한국노동연구원.
- 고용노동부(2016), 4인 이하 사업장 실태조사, 한국노동연구원.
- 고용노동부(2017), 포괄임금제 사업장 지도지침.
- 김기민(2019), 사업체의 근로시간 실태 현황-「2015년 사업체패널조사」의 근로시간 설문을 활용하여-, 패널브리프 제17호(2019-01), 한국노동연구원.
- 김유선(2017), 노동시간 실태와 단축 방안, KLSI ISSUE PAPER, 제2호, 한국노동사회연구소.
- 김홍영(2011), 포괄임금제 법리의 새로운 검토, 성균관법학, 제23권 제3호, pp.845-864, 성균관대학교 법학연구원.
- 김홍영(2017), 포괄임금약정의 성립판단, 노동리뷰 2017년 2월호.
- 대한건설협회(2019), 2018년 4분기 기준 주요건설통계.
- 대한건설협회(2019), 완성공사 원가통계.
- 대한전문건설협회, 전문건설업 실태조사 분석 보고서, 각 연호, 대한건설정책연구원.
- 더게임스(2019년 10월 4일), 포괄임금제 폐지 후 5분도 자리 못 비워?
- 매일경제(2018년 6월 13일), 이슈토론.
- 박광배·김태준(2017), 건설업 적정임금제 도입의 영향 및 검토과제, 대한건설정책연구원.

변섭(2017), 포괄임금제의 노동법적 쟁점에 관한 연구, 고려대학교 대학원 법학석사논문.

신용간(2017), 포괄임금제에 대한 새정부의 정책방향과 기업의 대응방안, 노동법률 제316호(2017년 9월호).

심재진(2017), 포괄임금제의 쟁점과 전망, 노동법학 제64권, pp.41-81, 한국노동법학회.

이경언(2014), 포괄임금제에 관한 연구, 노동연구 제27권, pp.143-183, 고려대학교 노동문제연구소.

이승길(2013), 포괄임금제 법리와 효용성에 관한 연구, 노동법논총 제29권, pp.571-635, 한국비교노동법학회.

임동채 · 조영길 · 김준근(2019), 포괄임금제 효력에 관한 해군복지근무지원단 판결의 타당성 고찰-대상판결: 대법원 2010. 5. 13. 선고 2008디6052 판결, 강원법학 56, pp.451-485, 강원대학교 비교법학연구소.

정동관 · 이경희 · 정경은 · 최미나 · 김훈 · 김기선(2016), 사무직 근로시간 실태와 포괄임금제 개선방안, 한국노동연구원.

최석환(2018), 일본의 근로시간 제도개혁과 포괄임금제, 아주법학, 제12권 제2호 pp.222-241, 아주대학교 법학연구소.

통계청(2016), 2015년 기준 건설업조사.

통계청(2018), 2017년 기준 건설업조사.

통계청(2019), 경제활동인구조사.

한국경제연구원 보도자료(2019년 2월 11일).

■ 인터넷자료

국가법령정보센터(<http://www.law.go.kr>)

대법원(<https://www.scourt.go.kr/supreme/supreme.jsp>)

대한건설협회(<http://www.cak.or.kr>)

포괄임금제 필요성 및 대안 연구

2019년 12월 인쇄

2019년 12월 발행

발행인 유병권
발행처 대한건설정책연구원
서울특별시 동작구 보라매로5길 15, 13층(신대방동, 전문건설회관)
TEL (02)3284-2600
FAX (02)3284-2620
홈페이지 www.ricon.re.kr
등록 2007년 4월 26일(제319-2007-17호)
인쇄처 경성문화사(02-786-2999)
