



【2015년 제4호】

노동판례분석

중앙노동위원회 법무지원과
(☎ 044-202-8280)

쟁점분석

기간제법 도입이후의 기간의 정함이 있는 근로계약의 갱신기대권에 관한 판례 동향

“기간제법의 시행만으로 그 시행 전에 이미 형성된 기간제 근로자의 갱신에 대한 정당한 기대권이 배제 또는 제한된다고 볼 수 없다.”

원고 | 사용자

서울행정법원 2010.9.10.선고 2010구합887 판결

서울고등법원 2011.4.14.선고 2010누33971 판결

대법원 2014.2.13.선고 2011두12528 판결

“기간제법 시행 이후에 신규로 체결되는 기간제 근로계약은 근로관계가 2년의 기간 내에 종료될 것이 예정되어 있는 반면 근로자에게 총 사용기간이 2년을 초과하는 재계약이 체결될 수 있으리라는 기대권이 인정될 수 없다.”

원고 | 근로자

서울행정법원 2011.2.10.선고 2010구합36312 판결

서울고등법원 2011.8.18.선고 2011누9821 판결

대법원 2014.11.24.선고 2011두23061 판결(심리불속행 기각)

1. 들어가는 말

가. 그동안의 ‘기간의 정함이 있는 근로계약(이하 “기간제 근로계약”이라 함)’에 관한 판례법리는 ① 해당 근로계약의 형식보다 실질에 중점을 두고 ‘기간제 근로계약’으로 볼 수 있는지와 ② 기간제 근로계약임을 전제로 갱신에 대한 정당한 기대권(이하 “재계약의 기대권”이라 함)의 발생으로 구분하여 이해될 수 있다.

나. 근로계약기간을 정한 경우 근로계약 당사자 사이의 근로관계는 특별한 사정이 없는 한 그 기간이 만료함에 따라 사용자의 해고 등 별도의 조치를 기다릴 것 없이 근로자로서의 신분관계는 당연히 종료된다.

그러나 판례는 근로계약기간의 만료에도 불구하고 ‘사실상 그 기간의 정함이 형식에 불과하여 실질적으로 **기간의 정함이 없는 근로자**의 지위에 있다’고 보거나, ‘근로계약 당사자 사이에 일정한 요건이 충족되면 근로계약이 갱신된다는 신뢰관계가 형성되어 있어 근로자에게 근로계약이 **갱신될 수 있**으리라는 **정당한 기대권**이 인정되는 경우에는, 사용자가 이를 위반하여 부당하게 근로계약의 갱신을 거절하는 것은 **부당해고와 마찬가지로** 효력이 없다고 보거나 재계약 거절을 한 것은 그 실질에 있어 **부당해고에 해당하므로**(대법원 2011. 7. 28. 선고 2009두2665 판결) 효력을 인정할 수 없다’고 보고 있다.

다. 다만 전자의 경우는 근로계약의 기간이 가지는 실질적 의미에 대한 판단(해석)으로 ‘기간이 단지 형식에 불과’한 경우에는 해당 계약은 기간의 정함이 없는 근로계약으로 보아야 한다는 것이다. 반면 **후자는 기간의 정함이 형식에 불과한 것이 아니라는 것을 전제로 한다.** 즉 근로계약의 실질이 ‘기간의 정함이 있는 근로계약’이 명백함에도 불구하고 재계약 등의 기대권이 인정될 수 있느냐가 쟁점인 것이다.

라. 그동안 판례는 ‘재계약의 기대권’과 관련하여 그 인정범위를 확대하고 있는 것으로 보인다. 판례는 **법령 등의 규정이나 계약 등에서** 재임용할 의무를 지우거나 재임용절차 및 요건 등에 관한 **규정을 두고 있는 경우에는** 재계약의 기대권을 인정하였으나, 최근은 **이러한 명시적인 규정이 없어도** 일정한 요건이 충족되면 재계약의 기대권을 인정하고 있다.

마. 결국 판례는 재계약의 기대권 인정여부를 **일차적으로는** 근로계약이나 취업규칙 등에 재계약절차 등의 **규정이 있는 경우 이에 따라 먼저 판단**하되, 그러한 **규정이 없는 경우**라도 근로계약서의 내용, 근로계약이 체결된 동기 및 경우, 재계약에 관한 요건, 절차 등의 설정 여부 및 그 실태, 근로자가 수행하는 업무의 내용 등 당해 근로관계를 둘러싼 여러 사정을 종합하여 판단하고 있는 것이다.

바. 하지만 2007. 7. 1. 이후 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률(이하 “기간제법”이라 함)」이 시행됨에 따라 이러한 **재계약의 기대권에 대한 판례법리가 기간제법 시행이전과 동일하게 적용되는** 가에 대한 논란이 이어져 오고 있다. 이는 우리나라의 기간제법이 사용기간제한 방식을 채택하고 있어 기간제법 제4조에 따라 예외적 사유를 제외하고는 총 사용기간이 2년을 초과하는 경우 기간의 정함이 없는 근로계약(이하 “무기계약”이라 함)으로 전환되어 **재계약의 기대권이 이러한 무기계약으로의 전환을 인정하는 지 여부**와 관련되어 있다.

기간제법 제4조는 강행규정으로 기간제법 시행이후 새로이 체결된 근로계약의 경우 사용자와 근로자 모두 총사용기간이 2년을 초과하지 못함을, 즉 기간제법에 따라 **2년이 경과하기 이전에 근로계약관계를 종료됨을 서로 용인하고 근로계약을 체결**했을 뿐 아니라 기간제법으로 인하여 근로자도 총사용기간이 2년을 초과한 **계속적 고용을 기대할 수 없다**는 점에서 논란의 여지가 있는 것이다.

사. 아래에서는 기간제 근로계약에 관한 판례 대하여 살펴보고 특히 **기간제법 시행이후의 재계약의 기대권에 대하여 판례의 태도에 관해서** 별도로 살펴 볼 것이다.

2. 기간제 근로계약에 관한 판례 동향

‘그 정한 기간이 단지 형식에 불과하게 된 경우 계약서의 문언에도 불구하고 정당한 사유 없이 갱신계약의 체결을 거절하는 것은 해고와 마찬가지로’

가. 판례는 기간제 근로계약의 경우도 장기간에 걸쳐서 그 기간의 갱신이 반복되어 그 정한 기간이 단지 형식에 불과하게 된 경우 사실상 **기간의 정함이 없는 근로자**로 보고 있다. 이러한 근로계약의 해석을 통한 계약의 실제 즉 실질적 내용을 규명하는 입장은 특별한 논란은 없어 보인다.

나. 판례는 “기간을 정한 근로계약서를 작성한 경우에도 예컨대 단기의 근로계약이 **장기간에 걸쳐서 반복하여 갱신됨으로써** 그 정한 기간이 **단지 형식에 불과하게 된** 경우 등 계약서의 내용과 근로계약이 이루어지게 된 동기 및 경위, 기간을 정한 목적과 당사자의 진정한 의사, 동종의 근로계약 체결방식에 관한 관행 그리고 근로자보호법규 등을 종합적으로 고려하여 그 기간의 정함이 단지 형식에 불과하다는 사정이 인정되는 경우에는 계약서의 문언에도 불구하고 그 경우에 사용자가 정당한 사유 없이 갱신계약의 체결을 거절하는 것은 해고와 마찬가지로”보고 있다.(대법원 2006. 2. 24. 선고 2005두5673 판결)

다. 판례는 기간제 근로계약의 실질을 판단하는데 있어서 ‘**장기간에 걸쳐서 계약이 반복 갱신된 사실**’에 중시하고 있는데, 이러한 장기간의 계약갱신의 경험에 없는 경우까지도 기간의 정함이 없는 근로자로 보고 있다. 판례는 신규채용 된 시간강사에 대하여 “기간이 만료된 사실이 있을 뿐 **그 위촉기간이 한 번도 갱신된 사실이 없으므로**, 이는 장기간에 걸쳐서 그 기간의 갱신이 반복되어 그 정한 기간이 단지 형식에 불과하게 되는 경우에 해당한다고 볼 수 없다”는 항소심의 판단에 대하여 ‘다른 강사들의 경우 별다른 하자가 없으면 재계약을 해 왔던 점, 문제된 시간강사가 노조가입 외에는 갱신 거절 사유가 없었던 점, 학교가 노조와 단협으로 조합원에 대하여 2001년도의 수업을 보장하기로 한 점 등’을 들어 “별다른 하자가 없는 이상 계속 근무할 수 있다는 기대관계가 존속되어 왔다고 할 것이므로 근로계약은 단지 형식에 불과하게 되어 사실상 기간의 정함이 없는 근로자와 다를 바 없게 되었다고 볼 여지가 많다”고 보고 있다.(대법원 2003. 11. 29. 선고 2003두9336 판결)

‘근로계약 갱신에 대한 신뢰관계가 형성되어 근로자에게 갱신에 대한 기대권이 인정되는 경우 갱신 거절은 부당해고이다’

가. 판례는 기간제 근로계약의 실질이 인정됨을 전제로 근로계약 당사자 사이에 일정한 요건이 충족되면 근로계약이 갱신된다는 신뢰관계가 형성되어 있는 경우 근로자의 근로계약 갱신에 대한 정당한 기대권을 인정하고 있다.

나. 판례는 “임용의 근거가 된 법령 등의 **규정이나 계약 등에서** 임용권자에게 임용기간이 만료된 근로자를 **재임용할 의무를 지우거나 재임용절차 및 요건 등에 관한 근거규정을 두고 있어** 근로자에게 소정의 절차에 따라 **재임용** 될 수 있으리라는 정당한 **기대권이 인정되는** 경우에는 사용자가 그 절차에 위반하여 부당하게 근로자를 재임용에서 제외하는 것은 **실질적으로 부당해고와 동일시할 수 있는**” 것으로 본다.(대법원 2005. 7. 8. 선고 2002두8640 판결)

따라서 판례는 기간제 근로계약인 경우 법령, 계약 내용 등에 기간제 근로계약에 대한 근거 규정이

있는 경우 재계약에 대한 정당한 기대권을 인정하고 있는 것이다. 그리고 재계약 절차를 위반한 계약 갱신의 거절은 해고와 동일시하고 있다. 즉 판례는 이러한 재계약의 기대권이 인정되는 경우에는 부당하게 근로계약을 갱신하지 않는 경우 사용자의 의무불이행이 아니라 **실질적인 해고**로 보아 재계약의 기대권을 근로관계의 존속 관점에서 보고 있다.

나. 다만 판례는 이러한 규정, 계약 등에서 재계약의 절차나 요건 등의 근거를 두고 있는 경우 재계약의 기대권을 인정하면서도 **이러한 근거 규정 자체만으로는 당연히 재계약의 기대권이 인정된다고는 보고 있지는 않는다**. 판례는“직제 및 인사규정 제13조에서 원고와 같은 책임연구원이상의 연구직 근로자에 대하여 임용의 특례규정을 두어 초임기간을 2년 이내로 하고 기간이 만료하였을 때에는 2년의 범위 내에서 **그 기간을 연장하여 재임용할 수 있다고 규정하면서 재임용의 의무나 그 요건 등에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 아니한바**, 이와 같이 임용기간을 정한 취지는 그 직무의 전문성 등을 고려하여 임용권자에게 임용기간이 만료된 자를 다시 임용할 것인지의 여부에 대하여 **재량권을 부여한 것**이라고 할 것이므로, 이 사건 당시까지 피고가 연구원의 재임용을 거부한 사례가 없었고, 원고가 7년 6개월 동안 3회에 걸쳐 임용기간을 갱신하여 근무하여 왔다는 사정만으로 임용계약기간이 형식적인 것이라고 할 수 없고, 또한 원고가 임용기간이 만료된 이후에도 3개월여 동안 동일한 직무를 수행하면서 피고로부터 급여를 수령하여 왔다고 하더라도 그로 인하여 원고가 사실상 임용기간의 정함이 없는 근로자의 지위에 있다거나 묵시적으로 재임용계약이 체결되었다고 볼 수 없다.”(대법원 2002. 2. 8. 선고 2001다46365 판결)고 하고 있다.

다. 반면에 판례는 “**그러한 규정(근로계약, 취업규칙, 단체협약 등)이 없더라도** 근로계약의 내용과 근로계약이 이루어지게 된 동기 및 경위, 계약 갱신의 기준 등 갱신에 관한 요건이나 절차의 설정 여부 및 그 실태, 근로자가 수행하는 업무의 내용 등 당해 근로관계를 둘러싼 여러 사정을 종합하여 볼 때 근로계약 당사자 사이에 **일정한 요건이 충족되면 근로계약이 갱신된다는 신뢰관계가 형성되어 있어** 근로자에게 그에 따라 근로계약이 갱신될 수 있으리라는 정당한 기대권이 인정되는 경우에는 사용자가 이에 위반하여 부당하게 근로계약의 갱신을 거절하는 것은 부당해고와 마찬가지로 아무런 효과가”없다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2007두1729 판결)고 하고 있다.

3. 기간제법 도입과 기간제 근로계약의 재계약의 기대권

가. 기간제법 제4조 제1항은 특별한 경우를 제외하고는 상시 5인 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 대하여‘사용자는 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서(기간제 근로계약의 반복갱신 등의 경우에는 그 계속 근로한 총기간이 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서) 기간제 근로자를 사용할 수 있도록 하고’, 제2항에서는‘2년을 초과하여 기간제 근로자를 사용하는 경우에는 그 근로자와 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 것’으로 보도록 하고 있다. 따라서 재계약의 기대권이 발생하여 2년을 초과하여 사용하여야 하는 경우 기간제 근로계약은 실질적으로 무기계약으로 전환되어 **재계약의 기대권이 이러한 무기계약으로의 전환을 인정하는 지 여부**에 대해 논란이 있어 왔다.

나. 이러한 논란은 기간제법 시행이전에 체결된 기간제 근로계약과 기간제법 시행 이후에 체결된 기간제 근로계약의 경우로 구분되어 논의되고 있다. 판례는 “기간제법 시행만으로는 그 시행 전에 형성된

기간제 근로자의 갱신에 대한 **정당한 기대권이 배제 또는 제한된다고 볼 수 없다**”라고 하여 기간제법 시행이전에 형성된 재계약의 기대권의 경우 기간제법 시행으로 달리 해석될 여지를 인정하고 있지 않다. 반면에 판례는 “기간제법 시행 이후에 신규로 체결되는 기간제 근로계약은 근로관계가 2년의 기간내에 종료될 것이 예정되어 있는 반면 근로자에게 총 사용기간이 **2년을 초과하는 개계약이 체결될 수 있으리라는 기대권이 인정될 수 없다**”라고 하여 기간제법 시행이후에 체결된 기간제 근로계약의 경우 재계약의 기대권을 2년 이내의 총 사용기간으로 한정하고 있다.

‘기간제법 시행만으로 그 시행 전에 형성된 재계약의 기대권을 배제하지 못한다’[한국00공사사건 (대법원 2014. 2. 13. 선고 2011두12528 판결)]

1. 원고 : 한국00공사(사용자)

2. 보조참가인 : 강 00(근로자)

* 2000. 7. 6. 계약직 6호로 00청 입사, 2009. 6. 30. 자로 근로계약기간이 만료될 것임을 통지 받음

3. 사건개요

· 2000.7.6. 보조참가인은 00청 산하 00경영연수원 행정연수부에 교수요원으로 입사후 2005. 1. 1. 00청이 한국00공사로 전환됨에 따라 고용승계되어, 이후 1년 단위로 원고와 근로계약 체결

*총 9회의 발령(8회의 갱신)을 통하여 교수요원, 사이버팀장, 사이버교육 등 담당

· 2005. 1. 26. 사용자는 ‘계약직직원운영세칙’ 제정

· 2006. 12. 29. 사용자는 ‘계약직직원운영세칙’의 명칭을 ‘전문직직원운영세칙’으로 변경·개정(개정이유는 전문직 직원의 신분안정을 위한 것임을 밝히고 있음)

*주요내용 : 계약기간(3년에 2년 연장 가능)의 제한 폐지, 전문직 직원의 채용기간은 당해 직무 또는 사업의 수행에 필요한 기간으로 하되, 1년 단위로 계약을 체결, 그 기간이 1년 이상 장기기간으로 일정한 기간을 정하기 곤란한 경우에는 최초 계약 기간 종료 후 재계약 시 계약서 내용의 계약기간에 단서를 달아 특별한 사유(계약해지 사유)가 없는 한 계약기간이 1년 단위로 계속 연장된 것으로 간주함을 명시, 채용계약의 해지에 관하여 종전 규정에 있었던 “채용계약은 계약기간이 만료된 때 당연 해지된다”는 규정 삭제

· 2007. 6. 22. ‘전문직직원운영세칙’에 따라 전문직직원채용계약(5년차 재계약)채용계약서 작성

제3조(계약기간) 계약기간은 2007.7.1.부터 2008.6.30.까지로 한다. 다만, 특별한 사유(전문직직원운영세칙 제10조 제2항의 각 호 및 근무실적평가 결과 74점 이하)가 있는 경우를 제외하고는 계약기간이 종료된 다음날부터 향후 1년 단위로 계약기간이 계속 연장된 것으로 간주한다.

제7조(근무실적평가) 사용자자는 제2조에 규정된 담당업무 및 성과목표를 기준으로 하여 근로자의 근무실적을 매년 정기평가하고, 계약만료 시에는 최종평가를 한다. 다만, 계약 후 6월 경과 시 중간평가를 할 수 있다.

· 2008. 5. 30. 전문직직원채용계약 체결(2007년에 체결하였던 채용계약내용 중 계약기간, 채용구분, 근무실적평가 부분이 변경 됨)

제3조(계약기간) 계약기간은 2008.7.1.부터 2009.6.30.까지로 한다.

제7조(근무실적평가) 사용자자는 제2조에 규정된 담당업무 및 성과목표를 기준으로 하여 근로자의 근무실적을 매년 정기평가하고, 계약만료 시에는 최종평가를 한다.

· 2008. 12. 22. 기획재정부는 ‘제4차 공공기관 선진화 추진계획’ 발표

*사용자는 2009. 4.경 작성한 노사협의 안건을 통하여 위 추진계획에서 감축하기로 한

4,400명을 감축하되, 강제퇴직을 시키지는 않고 초과 현원에 대해서는 2012년까지 별도정원을 인정하여 정년퇴직 등 자연감소분으로 단계적으로 해소할 것을 예정하였으나, 기간제법에 따라 2년 초과한 근로자를 무기근로자로 전환해야 할 상황에 직면하게 되자, 박사 등 자격 소지자들을 제외한 나머지 전문직 근로자들에 대하여 일률적으로 재계약을 거부할 것을 계획한 후 그 계약기간에 맞추어 계약만료통지를 하는 한편 2009. 5. 29. '전문직 직원운영세칙' 개정

- 2009. 5. 22. 사용자로부터 2009. 6. 30.자로 근로계약기간이 만료될 것임을 통지받고 재계약이 거부됨
- 2009. 5. 29. '전문직직원운영세칙' 개정
 - *계약기간 자동 연장 규정 삭제, 기간만료로 채용계약이 종료된다는 내용의 규정 신설, 계약종료가 예상되는 경우에는 평가를 실시하지 아니하는 것으로 규정
- 2009.6.10. 인재개발팀의 업무분장 지정
- 2009. 7. 2.~7.21. 사용자는 정규직 직원을 추가로 배치하여 보조참가인이 담당하였던 업무를 담당하도록 하였는데, 보조참가인은 재계약 거부 이후에도 오류수정이나 업무처리를 도와줌
- 2009. 7. 2. 보조참가인은 재계약거부가 부당해고라고 주장하면서 경기도지노위에 부당해고구제신청을 하였고, 경기도지노위는 2009. 8. 25. 구제신청을 인용
- 2009. 9. 30. 원고는 이에 불복하여 중노위에 재심 신청하였으나 중노위는 2009. 11. 24. 재심신청을 기각
- 2010. 2. 3. 원고는 위 중노위 재심판정에 불복하여 서울행정법원에 소를 제기

가. 판례는 2년의 기간 내에서 기간제 근로자를 사용할 수 있고, 총 사용기간이 2년이 초과되면 기간의 정함이 없는 근로자로 간주된다는 규정들의 “입법취지가 기본적으로 기간제 근로계약의 남용을 방지함으로써 근로자의 지위를 보장하려는 데에 있는 점을 고려하면, **기간제법의 시행만으로 그 시행 전에 이미 형성된 기간제 근로자의 갱신에 대한 정당한 기대권이 배제 또는 제한된다고 볼 수 없다.**”고 하면서, 보조참가인에게는 갱신에 대한 정당한 기대권이 인정된다고 판단한 원심의 판단은 정당하며 “2년을 초과하여 참가인을 사용할 경우 기간의 정함이 없는 근로자로 전환해야 할 상황에 직면하자 이를 회피할 목적으로 이 사건 갱신을 거절한 것은 합리적인 이유가 없어 **부당해고에 해당한다.**”는 취지의 원심 판단을 정당하다고 했다.

나. 항소심에서 원고(사용자)는 기간제법의 시행에 따라 재계약의 기대권의 법리는 더 이상 적용될 수 없고, 기대권이 인정된다 하더라도 기간제 근로자가 이러한 기대권에 따라 재계약되어 근로기간이 2년을 초과하게 되면 기간제법 제4조에 따라 기간의 정함이 없는 근로계약이 체결된 것으로 보게 되어 재계약 기대권이 기대하는 재계약 보장을 넘어 **무기계약의 보장을 인정**하게 된다고 주장하였다. 아울러 기간제법 시행에 따른 원고의 대책을 고려하는 경우 근로계약 체결 당시 원고와 참가인의 진정한 의사는 법 시행에 따른 정규직 전환의 부담을 인지하고 1년 단위의 근로계약을 체결하되 기간제법 시행으로 **2년이 경과하기 이전에 근로계약관계를 종료할 수 있다는 점을 서로 용인**하고 근로계약을 체결한 점, 참가인으로서도 기간제법의 시행으로 **계속적 고용의 기대를 가질 수 없는 제도변경**이 있다는 것을 인식하고 있었던 점 등을 고려하면 총 사용기간 2년을 초과하는 재계약의 기대권은 인정되지 않는다고 주장하였다.

다. 항소심에서 법원은 이러한 원고의 주장에 대하여 보조참가인과의 “근로계약에서 기간을 정한 것이 단지 형식에 불과하다고 볼 수 없으므로, 이 사건 근로계약은 기간의 정함이 있는 근로계약으로 봄이 타당”하며, “재계약의 정당한 기대권은 채용의 근거가 된 계약이나 취업규칙의 재계약 관련 규정에서 발생하는 권리이고, 기간제근로자보호법 제4조가 그와 같은 재계약 관련 규정을 특별히 제한하는 규정이라고는 보이지 아니하므로”, 기간제법 시행으로 기간제 근로자에게 불리하게 재계약 기대권의 법리를 제한하여야 한다고 보지 않고 있다. 아울러 총 사용기간 2년 초과시 무기계약으로 전환될 수 있음을 예측할 수 없었던 기간제법 시행이전에 체결된 계약이 기간제법 시행이후에 만료되어 재계약 기대권이 인정되어 재계약이 체결되고 이후 사용기간이 2년을 초과하여 재계약 기대권의 인정으로 무기계약으로 전환되더라도 무기계약 전환이라는 결과는 재계약 기대권으로부터 직접적으로 인정되는 것이 아니라 기간제법 제4조에 따른 결과이므로 이를 이유로 재계약 기대권을 부정하거나 제한적으로 해석할 수 없다고 했다.

라. 경우에 따라서 한국OO공사 사건 판례는 비록 기간제법 시행이전에 체결된 기간의 정함이 있는 근로계약의 재계약 기대권이 기간제법 시행으로 제한될 수 없음을 명확히한 것으로 한정하여 해석할 수 도 있지만, 재계약 기대권 법리의 직접적 귀결은 아니지만 기간제법 시행이전에 인정되어온 재계약 기대권으로 인하여 결과적으로 총 사용기간이 2년이 초과하여 기간제법 제4조에 따라 기간제법 시행이전에는 계약당사자가 의도하지 않았던 무기계약을 강제하게 됨을 인정하고 있다.

‘기간제법 시행 이후 신규 체결된 기간제 근로계약의 재계약 기대권은 총 사용기간 2년을 초과하지 못한다.’ [0000위원회 사건(대법원 2011. 11. 24. 선고 2011두23061 판결)(심리불속행 기각)]

1. 원고 : 성 OO, 신 OO(근로자)

*근로자들은 2008. 6. 19. 상근전문위원으로 채용되어 0000위원회와 기간제 근로계약을 체결

2. 보조참가인 : 대한민국(0000위원회)

3. 사건개요

- 2008. 6. 19. 0000위원회와 2008. 6. 19. 부터 2008. 12. 31.까지 상근전문위원으로 근로계약 체결
- 2008. 12. 계약기간을 2009. 1. 1.부터 2009. 12. 31.까지로 하여 전임자문위원채용계약 체결
- 2009. 12. 31. 사용자는 2009. 12. 31. 계약기간만료 통보
- 2010. 2. 17. 근로자들은 사용자가 2009. 12. 31. 근로계약이 만료된 후 재계약을 체결하지 아니한 것은 부당해고에 해당한다고 주장하면서 서울지노위에 구제신청을 하였으나 서울지노위는 2010. 3. 31. 구제신청 기각
- 2010. 5. 7. 근로자의 중노위에의 재심 신청에 대하여 중노위는 원고들이 재심결정일인 2010. 8. 5.현재 이미 정당한 계약갱신의 기대권이 인정되는 기간이 도과함으로써 갱신계약을 체결할 수 없는 지위에 있으므로 구제이익이 없다는 이유로 재심신청을 각하
- 2010. 9. 15. 근로자들은 중노위 재심판정에 불복하여 서울행정법원에 소 제기

가. 이 사건은 심리불속행 기각으로 종결되어 항소심의 판결을 통하여 그 내용을 살펴보면 원고들은 “정당한 계약갱신의 기대권은 기간제법 제4조 제1항 및 제2항과 무관하게 2년 이내로 한정되지 않으므

로” 구제이익이 있다는 주장에 대하여 항소심 법원은 “재계약의 기대권이 인정된다 하더라도,그 재계약기간은 원고들의 총 근로기간이 2년 이내가 되는 한도 내에서 정해지는 것”이어서 구제이익이 소멸한 것으로 보고 있다.

나. 항소심 판례는 “기간제법 시행 이후에는 사용자는 원칙적으로 기간제 근로계약을 2년의 기간 내에서 계약기간을 자유롭게 정할 수 있음은 물론 동일한 내용으로 반복하여 체결할 수도 있지만 총 사용기간이 2년을 초과하는 때에는 해당 기간제 근로자에게 근로계약기간의 정함이 없는 근로자로서의 지위가 인정되므로, 기간제법 시행 이후에 신규로 체결되는 기간제 근로계약은 근로관계가 2년의 기간 내에 종료될 것이 예정되어 있는 반면 근로자에게 총 사용기간이 2년을 초과하는 재계약이 체결 될 수 있으리라는 기대권이 인정될 수 없다”(서울고등법원 2011. 8. 18. 선고 2011누9821 판결)고 하고 있다.

다. 아울러 “근로자를 고용함에 있어 법령과 예산의 엄격한 제한을 받는 참가인의 성격 등에 비추어 보면, 원고들로서도 참가인이 자신들을 2년을 초과하여 사용함으로써 기간제법에 따른 무기한 고용의 부담을 안으리라고 기대하였다고 보기 어렵다.”고 하고 있다.

4. 소결

가. 기간제법 시행에 따라 재계약의 기대권을 어떻게 해석하여야 하는지에 대하여 현재까지 판례가 명확히 하고 있는 것은 ①기간제법 시행 이전에 이미 형성된 기간제 근로자의 갱신에 대한 정당한 기대권은 기간제법 시행만으로 배제 또한 제한되지 않으며, 이로 인하여 기간제 근로계약이 **무기계약으로 전환된다 하더라도 이는 기간제법 제4조에 따른 결과일 뿐이고** ②기간제법 시행 이후 신규로 체결되는 기간제 근로계약은 총 사용기간이 2년을 초과하는 재계약에 대한 기대권까지 인정될 수 없어 **무기계약으로의 전환을 인정하고 있지 않다.**

나. 현재까지 판례에 따르면 기간제법 시행 이전에 체결된 기간제 근로계약의 경우만 기간제법 시행 이전에 이미 재계약의 기대권이 형성된 것으로 인정되는 경우에 한하여 무기계약의 전환이 인정받을 수 있는 여지가 있는 것으로 보인다. 다만 최근 ‘재단법인 00000 재단’사건의 항소심에 ‘**정규직 전환에 대한 정당한 기대권**’의 인정에 관한 판결이 있었다.(서울고등법원 2014. 11. 6. 선고 2013누53679 판결)

다. 이 사건의 항소심 법원은 “기간제법의 시행이 곧 재계약의 정당한 기대권의 형성을 막는다거나 이미 형성된 재계약의 기대권을 소멸시키는 사유라고 보기 어렵다.”고 하여 그동안의 판례와 동일한 입장을 보이면서도, ‘①인사위원회의 정규직 채용 전 검증기간의 필요성 요청에 따라 기간제 근로자 채용 후 인사평가 등을 거쳐 정규직 근로자로 전환하기 위해 마련된 고용형태인 점 ②원고(00000 재단)도 특별한 사정이 없는 한 정규직으로 채용될 것이라고 지속적으로 말해 온 점 ③실제 이전에 정규직 전환을 원했던 일반직 기간제 근로자 3명 모두가 정규직으로 전환된 점 ④원고가 참가인에게도 정규직 전환을 위하여 계약만료일 1개월 전에 인사평가를 한 점 등을 이유로 “**정당한 인사평가를 거쳐 정규직으로 전환 될 수 있으리라는 기대권이 인정**”된다고 하였다.

라. 결국 그간의 판례와 이러한 하급심 판례는 최소한 총 사용기간 2년을 초과하지 않는 범위내에서는 ‘재계약의 기대권’의 판례법리가 유지될 것이나, 사용기간 2년을 초과하는 계약갱신에 따른 사실상의 무기계약(정규직) 전환의 기대권은 그간의 재계약의 기대권에 관한 판례법리를 그대로 적용하여 해석하기에는 논란의 여지가 있음을 보여준다 할 것이다. 00000 재단 사건에 관한 항소심 판례도 재계약의 기대권의 법리를 논거로 하지만 그 실질인 판단은 기간제법 시행에 따라 새로운 쟁점으로 부각된 ‘정규직 전환의 기대권’이 인정되는지 여부에 대한 판단으로도 해석될 여지가 있다.