

• 긴급토론회 •

**사내부부해고,**

**왜 성차별인가?**

일시 : 1999년 10월 19일(화) 2시

장소 : 이화여대 신문관 111호

주최 : 한국여성민속회 고송평등추진본부

# 합법을 가장한 위법의 논리: 농협의 성차별적 구조조정과 '의도적 차별'

조순경(이화여대 여성학과)

## 1. '농협 사건'을 문제삼는 이유

우리는 '80대 20'의 사회에 대한 이야기를 잘 알고 있다. "80을 살리기 위해 우선 20이 희생해야 한다. 20이 죽지 않으면 80도 살아남을 수 없다." IMF 이후 우리나라의 최고 통치자는 이 말을 '국민과의 대화'에서 매번 잊지 않고 강조해 왔다. 그 20을 누구로 채울 것인가. 법은 합리적이고 공정한 기준으로 20을 선정하여야 한다고 한다. 만약 공정하게 이루어지지 않는 경우 법에 의해 엄격히 다룰 것이라는 다짐도 여러 차례 하였다. 그러나 그 20은 우선적으로 여성으로 채워지고 있다. 이 사실은 통계적으로도 확인된다.<sup>1)</sup> 모든 산업과 직종에서 여성 근로자 잔존율과 상용 근로자 비율은 빠른 속도로 하락하고 있다.<sup>2)</sup>

80을 살리기 위해 희생해야 하는 20을 선정하는 기준은 남성 중심의 가부장적 온정주의에 기반하고 있다.<sup>3)</sup> 여기서 가부장적 온정주의는 남성이 생계책임자라는 이데올로기에 그 뿌리를 두고 있다. 그러나 현재와 같은 고용 불안정 상황에서 한 가족의 생계를 전적으로, 그리고 지속적으로 책임질 수 있는 남성은 그리 많지 않다. 이제 해고의 위험으로부터 자유로울 수 있는 사람은 소수에 불과하기 때문이다. 개정된 근로기준법은 여성근로자의 차별적 해고를 방지하기 위해 성을 이유로 하는 차별을 금지하고 있다. 노동부의 해석에 따르면, '사내 맞벌이 부부 중 여자', '생계책임이 적은 여성 근로자', '일정한 연령 이상의 여자', '남편이 있는 여자', '27세 이상의 여자', '산전 산후 휴가 또는 육아휴직 중인 자', '부양 가족이 없는 미혼 여성' 등의 해고 기준은 합리적 이유 없는 성차별로, 무효로 되어 있다. 그러나 IMF 관리 체제 이후 지난 2년여 동안 민간 기업은 물론이고 공기업에서도 이러한 노동부의 지침을 비웃기라도 하듯, 금지한다는 바로 그 기준에 맞추어 여성들을 해고 오고 있다. 여성들은 남편있는 기혼이라서 해고당하고, 생계 부양 책임이 없는 미혼이라서 퇴출당하고 있으며, 이러한 부당해고에 대한 행정감독의 손길이 거의 미치지 않는 상황에서 결혼 퇴직제, 임신 출산 퇴직제가 다시 부활하고 있는 것으로 보고되고 있다.

지난 1월 농협에서 시행한 여성 우선 정리해고는 이러한 가부장적 구조조정의 연장선에서 이해

- 1) 조순경, 1999. [여성해고의 실태와 정책과제], 여성특별위원회.
- 2) 이로 인해 여성들의 사회 경제적 지위는 더욱 낮아질 것이 예상된다. 유엔이 집계, 발표하고 있는 여성권한 척도에서 우리나라가 차지하는 위치는 이미 1997년 73위에서 1998년도 83위(102개국 중)로 하락(UNDP, *Human Development Report*, 1998)하고 있다.
- 3) 이는 지난 2년간 이루어진 여성우선 정리해고의 대부분이 정부, 남성 중심의 노동조합, 그리고 사용자 삼자 간의 묵인아래 이루어져 왔다는 사실에서 확인된다.

될 수 있다. 그러나 농협의 구조조정 방식은 매우 비인간적이고 노골적으로 이루어졌다는 데에 특징이 있다.

농협이 행한 대규모적이고 적나라한 여성 우선 해고는 향후 수년간 지속될 공기업 및 민간기업에서의 구조조정의 방향에 직접적인 영향을 미친다는 점에서 매우 상징적인 사건이라고 할 수 있다. 농협에서 진행된 성차별적 부당 해고에 대한 법적 제재가 가해지지 않는다면 여성들에 대한 대규모적 부당 해고가 줄을 이을 것임은 쉽게 예상할 수 있다. 이번 구조조정 과정에서 퇴직당한 김 씨와 김 씨가 농협을 대상으로 한 고발과 고소, 그리고 그에 대한 검찰과 법원 판결의 중요성은 이러한 맥락에서 이해하여야 할 것이다.

## 2. 법적 쟁점들

농업협동조합중앙회가 김 씨와 김 씨에게 강요한 명예퇴직이 근로기준법과 남녀고용평등법을 위반한 성차별적 부당해고인가의 문제를 판단하는 데에 있어서 주요한 쟁점은 다음과 같다. (1) 김 씨와 김 씨에 대한 명예퇴직 강요를 '해고'로 볼 수 있는가, 그리고 만약 해고라고 본다면 (2), 농협은 이들을 해고해야만 할 긴박한 경영상의 필요가 있었는가, (3) 이들을 해고 대상으로 선정한 기준은 공정하고 합리적인가, 그리고 (4) 근로기준법 제 31조의 '성차별'을 어떻게 해석할 것인가 등의 문제일 것이다.

### (1) 강요된 명예퇴직과 해고의 의미

'명예퇴직'은 일반적으로 퇴직 시기를 앞당겨 퇴사하는 자발적인 조기 퇴직을 의미한다. 해고 회피 방안중의 하나로 명예퇴직이 포함되는 것은 강제성을 띤 해고를 하기 이전에 퇴직 희망자를 모집하여 근로자들에게 선택의 여지를 주기 때문일 것이다. 그리고 자발적 퇴직을 촉진하기 위하여 추가적인 금원이 지급되는 것이 일반적이다. 이처럼 '자발적 의사'가 명예퇴직을 구성하는 핵심 요건이라 한다면, 김 씨와 김 씨의 명예퇴직이 해고인가 아닌가의 문제를 판단하는데 있어서 가장 중요한 부분은 이들의 퇴직이 자발적 의사에 의해 이루어진 것인가를 보는 것일 것이다.

이들에 대한 명예퇴직이 강제에 의하여 이루어진 것이라고 보는 첫번째 이유는, 농협이 명예퇴직 및 순환명령휴직대상자 선발 기준으로 정한 상대적 생활안정자 가운데 유독 사내부부만을 대상으로 삼았다는 사실에 있다. 즉 농협이 굳이 사내 부부를 상대적 경제적 생활 안정자로 규정하고 명예퇴직을 강요한 이유는 부부 중 한사람 (특히 남편)을 볼모로 잡을 수 있다고 보았기 때문이다. 결과적으로 전체 사내 부부 762쌍 가운데 752쌍 가운데 한사람이 명예퇴직을 당하였다. 일반적 전체 직원 중 명예퇴직자의 비율은 13% (<표 1> 참조)에 불과한 데 비해 사내 부부의 퇴직 비율은 99%에 달하며, 특히 사내부부 퇴직자 가운데 90%가 여성이다(<표 2> 참조). 이러한 사실은 농협에서 시행한 명예퇴직이 단순히 자발성에 기반한 것이 아니라 사내 부부가운데 여성을 주 대상으로 하여, 강제성을 띤 형태로 이루어졌다는 것을 증명해 준다.

명예퇴직이 자발적 선택에 의해 이루어진 것이 아니라는 사실은 김 씨와 김 씨가 퇴직 신청서를 제출하기까지의 과정을 통해 볼 때 더욱 분명하게 드러난다. 99년 1월중에 이루어진 농협의 구조조정 과정에서 명예퇴직을 한 사람은 모두 3,559명으로 이 가운데 1,932명이 여성이다. 1

월 6일 '명예퇴직실시' 문서와 '순환명령휴직제 실시' 문서가 시행되었고, 명예퇴직 신청기간은 1월 11일부터 1월 15일까지로 공고되었다. 이후 농협은 애초 지정한 마감시간 1월 15일 17시를 21시로 연장하였으며, 이를 다시 24시로 연장하였다. 마감시간 이후 농협 본부는 김 씨가 근무하는 지점의 지점장에게 해당자(부부직원중 1인, 여직원)의 사표를 못받았을 때에는 문책을 각오하라는 지시를 한 바 있으며, 부부 직원가운데 여자 직원의 남편 사무실에 여직원 근무처의 지점장이 남편에게 전화로 부인의 퇴직을 강요하였다. 이러한 방식의 명예퇴직 강요로 인해 1월 15일 자정까지 명예퇴직을 신청한 사람은 농협이 구조조정안에서 밝힌 99년도 감축인원 1,360명을 크게 초과하여 3,529명에 이르렀다. 그러나 농협은 1월 21일 명예퇴직 추가 접수를 실시한다는 발표를 하였고, 추가 실시 대상으로 부부 직원을 포함시켰다. 명예퇴직 추가실시기간은 1월 23일(토)부터 1월 25일(월)까지 일요일이 낀 3일간으로 통보되었다. 김 씨가 노동부에 제출한 진정서에 의하면, 그는 1월 23일(토요일) 인사과에서 전화를 받았으며 인사과는 "남편을 위하는 것이 본인을 위하는 것"이라며 사직서 제출을 강요하였다. 사직서를 제출하지 않을 경우 배우자가 어떠한 불이익을 받을 것이라는 것을 제시하는 경영진의 반복되는 강요에 의해 김 씨는 1월 25일(월요일) 사직서를 쓸 수 밖에 없었다. 그러나 그가 노동부에 제출한 진정서에서 분명하게 밝히고 있듯이 사직서는 "강요와 압력"에 의한 것임을 알 수 있다. 김 씨의 사직서 제출 경위도 김 씨의 경우와 크게 다르지 않다.

진정한 것을  
알고

이와 같은 방식으로 이루어진 '명예퇴직'은 근로자가 명예퇴직자 모집시 퇴직 위로금을 기대하고 사직서를 제출한 경우라고 보기 어렵다. 그럼에도 불구하고 농협은 김 씨와 김 씨의 명예퇴직은 본인들의 자발적 선택에 의한 것임을 강변하고 있다. 농협측 변호인단이 제출한 <준비서면>(이하 <준비서면>)에 따르면, 농협 여직원의 평균 근속년수는 10년에서 14년사이이므로, 김 씨는 1-2년, 그리고 김 씨는 3년 내지 7년 정도 더 근무하였을 것이라고 단정하고 있다. 또한 김 , 김 씨는 자녀 양육과 가사노동을 여성 본래의 업무로 여기는 전통적인 견해를 가지고 있을 것이라 단정짓고, 학령전 자녀를 둔 그들이 조만간 퇴직을 할 의사가 있었던 차에, 13개월분의 명예퇴직금을 받아 퇴직을 하는 것 향후 정리해고로 퇴직하는 것 보다 이득이라 판단, 명예퇴직을 선택한 것이라고 주장하고 있다. 그러나 <준비서면>에서 밝힌 이러한 농협측의 주장은 사실적 근거가 전혀 없는 허위일 뿐 아니라, 일말의 논리적 타당성도 찾아볼 수 없다.

농협 측은 <준비서면>에서 농협 여성 직원의 평균 근속 년수를 근거로 그들이 곧 퇴직할 것이라고 판단하고 있다. 그러나 통계적 평균치에 근거하여 개개인의 선택을 미리 예견한다는 것은 누가 보아도 논리적 타당성이 없다고 할 것이다. 또한 농협측의 이러한 주장은 통계적 '평균' 개념에 대한 기초적 이해조차 없는 상태에서 나온 것이라고 보여진다.

우리 사회는 이미 '남자는 직장, 여자는 가정'이라는 성별 분업 통념이 빠른 속도로 붕괴되어가고 있으며, 평생 취업에 대한 여성들의 바램은 급속히 증가해 가고 있다. 15년 전인 1985년도에 실시한 여성의 취업의식에 관한 조사에 의하면 이미 그 당시 전체 여성의 75.7%가 직장생활과 가정생활의 병행이 가능한 것으로 보고 있을 뿐 아니라 조사대상자 여성중 92%가 여건이 허용한다면 결혼 후에도 계속 취업을 하기를 희망하는 것으로 나타난다.<sup>4)</sup> 1998년도 우리나라 전 연령층의 여성을

4) 1985년도 여성 고교생, 대학생, 고졸 취업여성, 대졸 취업여성 등 1000여명을 조사 대상으로 실시된 여성취업의식에 관한 설문조사 결과 고교생의 98.5%, 대학생의 95.4%가 졸업 후 취업을 희망하고 있는 것으로 나타난다. (조영래, 85나 1683호 손해배상 청구사건에 관한 준비서면. 조

대상으로 한 통계청의 조사에 의하면, 전체 조사 대상자 가운데 취업을 하지 않고 가정에만 전념하겠다는 여성은 8.5%로, 미혼 여성의 경우는 전체의 2.8% 만 그러하겠다고 응답을 하고 있다. 유배우 여성의 경우도 가정에만 전념하겠다는 여성은 전체의 8.0%에 지나지 않는다. 1991년의 경우 가정에만 전념하겠다는 여성의 비율이 전체 응답자의 17%(미혼의 경우 5%, 유배우 17.3%)에 달했던 것을 감안한다면 여성의 취업에 대한 의식은 빠른 속도로 변화해 나가고 있음을 알 수 있다. 그 가운데 김 씨와 김 씨는 우리나라 여성의 평균적인 의식수준보다 훨씬 더 진보적인 취업관을 가지고 있는 것으로 이해할 수 있다. 만약 이들이 모두 '남성은 직장, 여성은 가정'이라는 전통적 가치관을 가졌다면 이들은 이미 결혼 이후 퇴직하였을 것이기 때문이다.

농협측이 단정적으로 주장하고 있는 김 씨와 김 씨의 자녀의 양육문제 또한 전혀 사실에 기반하고 있지 않다. <준비서면>에서 농협은 그들이 모두 핵가족을 이루고 있고, 학령전 자녀의 양육 문제로 조만간 퇴직 할 수밖에 없음을 주장하고 있다. 그러나 김 씨와 김 씨 모두 시부모를 모시고 살고 있을 뿐 아니라, 집 가까이 친척이 살고 있어 자녀들을 돌보는 데 전혀 문제가 없고, 양육 문제로 취업을 중단해야 할 아무런 이유가 없다고 밝히고 있다.

농협측의 주장처럼 김 씨, 김 씨가 명예퇴직금을 받고 퇴직하는 것이 좋은 기회라고 생각, 퇴직을 선택했다면, 애초에 정해진 명예퇴직 신청기간인 '99. 1. 11부터 1. 15일 사이에 퇴직 신청을 했어야 마땅하다. 농협은 명예퇴직 및 순환명령휴직에 관한 공표를 할 때 명예퇴직 기간을 99.1.11-99.1.15까지라고만 밝혔기 때문이다. 그들은 퇴직 마감 전날인 1. 14. 지점장의 사직 권유에 대해 사표제출의 의사가 전혀없음을 밝혔으며, 지점장이 "지금 명예퇴직 하지 않으면 남편이 순환명령 휴직 대상자로 선정된다, 나중에 복직되더라도 정리해고 0순위다"라는 위협으로 사직을 강요했음에도 끝까지 사직 의사를 밝히지 않았다. 차후 농협은 퇴직하지 않은 사내 부부들을 대상으로 1월21일 다시 추가로 1.23부터 1.25까지 명예퇴직 2차 신청을 받는다고 공지하였고, 그들은 추가로 실시한 명예퇴직 신청 마지막날 강요와 압력에 의해 1.25에 퇴직서를 제출하게 된 것이다. 이러한 사실로 미루어, 그들이 명예퇴직을 '좋은 기회'라고 생각하여 자발적으로 선택한 것이 아님을 명백히 알 수 있다.

민법 제 107조 제1항 단서에 의하면, 사용자가 근로자의 사직 의사 표시가 진정한 의사에 의한 것이 아님을 알았거나 알 수 있었을 경우 그 의사 표시는 무효인 것으로 되어 있으며, 이에 기반한 면직 처분은 해고에 해당한다는 판례들이 축적되어 있다(대판 1996.7.30, 95누7765; 대판 1993.5.25, 91다41750; 대판 1992.9.1, 92다26260). 즉 사용자가 사직서를 쓰도록 강요하고, 사직서를 쓰지 않을 경우 불이익 처분이 있을 것이라는 것을 안 상태에서 근로자가 사직서를 제출한 경우라면 사용자는 근로자의 사직서 제출이 그의 진정한 의사에 의한 것이 아님을 알 수 있을 것이므로 그러한 사직 의사는 무효이며, 이를 기초로 사용자가 행한 면직 처분은 '해고'에 해당하게 된다는 해석이다.

실사 근로자가 이러한 '해고' 이후에 명예퇴직금이나 퇴직 위로금을 수령하였다 하더라도 해고의 효력을 인정하였다고 볼 수 없다. 최근의 대법원 판례에 의하면 퇴직금을 수령한 후 해고 무효를 주장하면 원칙적으로 신의칙상 허용될 수 없으나, 해고 이후에 회사에 "해고의 효력을 다투고 있었다고 볼 수 있는 객관적 사정(정부와 사용자에 대한 억울함의 호소, 구제 신청, 소송 등)이나 상당한 이유"가 있다면 퇴직금을 수령한 경우라도 해고의 효력을 인정할 수 없다고 되어 있다

영래 변호사를 추모하는 모임 엮음. 1985. [조영래 변호사 변론 선집]. 199-200).

(1995. 11.21. 선고 94다45753, 45760, 1996. 3. 8. 선고 95다51847).<sup>5)</sup> 또한 이미 근로자의 사직의사가 무효이기 때문에 사용주의 면직처분은 '해고'라는 사실을 변화시킬 수 없다고 판단된다. 민법 제 139조의, "무효인 법률행위는 추인하여도 그 효력이 생기지 아니한다"는 규정에 입각해 보더라도 그러하다.

## (2) 긴박한 경영상의 필요성 여부

근로기준법 제 31조 제 1항에 의하면 사용자는 경영상의 이유에 의하여 근로자를 해고하는 경우에는 긴박한 경영상의 필요가 있어야 하는 것으로 규정되어 있다. 여기서 "긴박한 경영상의 필요"는 기업 전체의 경영사정을 종합적으로 검토하여 결정해야 하는 것으로 되어 있다. 지금까지 경영상의 해고가 정당화될 수 있는 것으로, (1) 해고를 하지 않으면 기업 경영이 위태로울 정도의 긴박한 경영상의 필요성이 존재할 때(대판 1989. 5.23. 87다카2132; 대판 1990. 1.12. 88다카34094), 또는 (2) 인원감축이 기업의 적자 해소나 경영혁신을 위한 조직 개편, 생산의 중단 축소로 해당 부서를 폐지하거나, 경쟁력의 향상 등 객관적으로 보아 합리성이 있다고 인정될 때(대판 1993.1.26. 92누3076; 대판 1994. 6. 14. 93다48823; 대판 1990. 1.12. 88다카34094; 대판 1995.12.22. 94다52119)이다. 즉 "긴박한 경영상의 필요"란 반드시 기업의 도산을 회피하기 위한 것에 한정할 필요는 없고, 인원을 줄이는 것이 객관적으로 합리성이 있다고 인정될 때 긴박한 경영상의 필요가 있다고 보는 것이다.

그러나 아래의 사실을 통해 볼 때 농협은 김 씨와 김 씨를 해고할 만한 긴박한 경영상의 필요가 전혀 없었던 것으로 판단된다.

첫째, 농협은 구조조정을 했던 1999년 1월의 시점에서 볼 때 기업 전체의 경영 사정으로 보아 도산 등을 야기할 정도로 "기업경영이 위태로운" 상황은 아니었다. 이는 농협이 '98년 한해동안 372여억 원의 흑자를 기록했다는 사실에서 확인할 수 있다.

둘째, "긴박한 경영상의 필요"를 "인원 삭감이 객관적으로 보아 합리성이 있다고 인정될 때"라는 의미로 본다 할 때 농협이 김 씨와 김 씨를 해고할 만한 긴박한 경영상의 필요가 있었던 것으로 보기 어렵다. 즉 이들에 대한 해고는 농협이 경쟁력 제고나 경영혁신 등을 위해 "객관적으로 보아 합리성이 있는" 인원감축의 일환으로 이루어진 것이라고 인정하기에 어렵다. '99년 1월 6일자 농협의 [인력구조조정 추진방안](농협중앙본부 부실장 회의자료)에 따르면 98-99년도 정원은 15,600명이며, 1998년 11월 말 현원은 16,960명으로 초과 정원은 1,360명이다. 이에 따라 농협은 99년도 감축인원을 1,360명, 2000년도 감축인원을 1,150명으로 잡고 있음이 [인력구조조정 추진방안]에 기록되어 있다(<표 1>과 <표 5> 참조).

농협은 명예퇴직 신청마감일인 1월 15일 이전에 이미 99년도 감축인원 1,360명을 훨씬 상회하는 퇴직 신청을 받았다. 그러나 부부사원 가운데 명예퇴직 신청을 하지 않은 60쌍에 대한 명예퇴직 신청을 받아내기 위해 이미 공표한 퇴직 신청 마감 시간과 기간을 연장하여 김 씨와 김 씨에 대한 퇴직 압력을 집중적으로 가하였으며, 그 결과 사직서를 받아내었다(<표 1 참조>). 따라서 김 씨와 김 씨에 대한 해고는 이미 농협이 1999년도에 필요한 감축인원을 훨씬 초과한 시점

5) 박상훈, "해고무효확인소송과 신의칙" [1996 노동판례비평]. 1997, 민주사회를 위한 변호사모임 노동위원회. 161-178.

에서 이루어졌기 때문에 이들에 대한 해고가 “긴박한 경영상의 필요”에 의한 것이 아님을 명백히 알 수 있다.

경영상의 필요성 유무에 관한 판단의 기준 시점은 정리해고를 한 시점이라고 할 수 있다.<sup>6)</sup> 그러나 농협이 김 씨와 김 씨를 해고한 시점은 농협이 계획한 1999년도 인원 삭감 수를 훨씬 초과한 시점이다. 즉 그들에 대한 해고는 이미 ‘긴박한 경영상의 필요’가 사라진 이후의 시점에서 이루어진 것이다.

농협은 초과 정원수를 훨씬 넘는 수를 해고하였기 때문에 남은 인력으로는 정상적인 업무를 수행하기 어려울 정도가 되었으며, 해고한 김 씨와 김 씨를 계약직으로 재고용하였다. 이러한 사실은 김 씨와 김 씨에 대한 해고는 기업 경영의 차원에서 보더라도 “객관적으로 보아 합리성 있는” 인원감축의 일환으로 이루어진 것이라고 보기 어렵다는 것을 보여준다. 해고 후 해고 근로자와 동일한 자격을 지니고 있는 근로자를 채용하였다면 이는 부당한 해고라고 보는 대법원 판례(대판 1987. 4. 28, 86다카1873)가 있음에 비추어, 김 씨와 김 씨에 대한 해고는 부당해고라고 볼 수 있을 것이다.

결론적으로, 농협의 김 씨와 김 씨에 대한 해고는 경영상 해고의 첫 번째 요건인 “긴박한 경영상의 필요”에 의한 것이 아니기 때문에 근로기준법 제 31조 제 1항을 위반한 것이며, 경영상 해고에 앞서서 다른 방법의 해고 회피 노력을 하지 않은 채 해고를 단행하였다는 점(해고회피 노력은 차치하고, 김 씨와 김 씨를 해고할 필요성이 없는 객관적 조건에도 불구하고 해고를 하였다는), 그리고 설사 강요된 명예퇴직을 해고회피 노력의 하나라고 인정한다 하더라도 그것이 성차별적으로 이루어졌다는 점에서 근로기준법 제 31조 제 2항을 위반한 것이라고 판단된다.

### (3) 해고 대상자 선정 기준의 공정성과 합리성 여부

#### (가) 해고 대상자 범위 선정에 있어서의 비합리성

통상적으로 해고 대상자를 선별함에 있어서는 감원의 원인이 된 경영합리화 조치로 폐지되는 직무 기능과 그 직급이나 직책의 성질 및 임금 수준상 상호 대체가 가능할 정도로 동일하거나 유사한 직무에 종사하고 있는 근로자들만을 선별의 대상으로 삼아야 하는 것으로 되어 있다.

따라서 객관적이고 합리적인 인원 감축 방안은 초과 정원이 어떠한 부서와 직종에서 발생하는 지에 대한 분석을 기초로 하여 이루어지는 것이 일반적이다. 인원 감축 대상자 선정은 그러한 분석에 기반하여 해당 부서와 직종을 대상으로 이루어지는 것이 합리적이다. 이러한 과정을 거친 연후에, 그러한 대상자들 가운데에서 공정하고 합리적인 기준에 따라 해고자를 선정하는 것이 타당하다 할 것이다.

그러나 농협은 인원 감축에 기본적으로 필요한 이러한 분석 과정없이 사업장 전체를 감원 대상으로 결정하였다. 이러한 점에서 농협의 해고 대상자 선정 과정은 초기 단계에서부터 전혀 합리적이지 못하다고 할 것이다. 이 사안과 관련된 판례에 따르면, 해고 대상 근로자 범위를 정함에 있어서 직종 및 직급별 정원과 현원을 비교하여 정원을 초과하는 직종 및 직급에 소속된 근로자들만을 해고 대상으로 하여 각 직종과 직급별로 해고 대상 근로자를 선별하여야 함에도 불구하고, 그

6) 김선수. “정리해고 요건으로서의 긴박한 경영상의 필요성” [노동법 연구] 1993. 3호. 59-85.

에 상관없이 소속 근로자들 전체를 대상으로 삼아 해고 대상자를 선정한 정리해고 기준은 정당하지 않다고 판시하고 있다(서울지법 1995. 12.15, 94합10586).

특히 김 씨와 김 씨가 근무하는 부서와 담당 업무는 초과정원이 발생하는 부분이 아니라 는 것은 그들의 계약직 재고용을 통해서 이미 확인된 바 있다.

#### (나) 해고 대상자 선정 기준의 불공정성과 비합리성

정리해고 또는 경영상의 해고는 근로자의 잘못으로 인한 해고와는 달리, 근로자의 귀책사유가 아닌 사용자 측의 경영상의 이유로 인하여 이루어지는 것이 특징이다. 즉 기업이 어떠한 사유에서건 경영상의 위기에 처할 때 근로자를 해고함으로써 기업의 존속을 꾀하는 데에 정리해고의 목적이 있다고 할 수 있다.

이처럼 근로자 측의 문제에서 야기된 것이 아니라 경영상의 잘못이나 경제, 기술적 변화로 인해 대량 해고가 초래 되었다면 그 부정적 결과로 인한 고통은 사용자와 국가, 그리고 근로자가 분담하는 것이 국제적 통설로 되어 있다. 여기서 감원이나 해고의 대상인 근로자에 대한 보호가 정리해고에 관한 법리 구성의 최종적인 목표가 되어야 한다는 것은 당연한 전제이다.<sup>7)</sup> 특히 우리나라와 같이 사회보장제도나 고용보험제도 등 사회적 임금(social wage)의 수준에 매우 낮은 상황에서, 그리고 현재와 같은 고실업 상황에서 해고는 근로자에게 치명적인 결과를 가져다 줄 수도 있기 때문이다.

이러한 차원에서 정리해고 또는 경영상의 사유에 관한 해고제한에 관한 법령의 입법 취지는 기본적으로 근로자의 보호에 있다고 보아진다. 영국, 프랑스, 독일, 이태리, 일본 등의 국가들에서는 경영상의 이유로 인한 정리해고시 해고자 선정 기준을 크게 두가지로 나누고 있다. 하나는 근속기간, 연령, 가족상황(family situation), 건강상태 등 근로자의 개인적 사정과 관련된 기준이며, 다른 하나는 근로자의 능력(ability), 자질(qualification), 효율성(efficiency), 그리고 적응성(adaptability) 등 기업의 이익 관점에서 고려하는 기준이다. 미국과 캐나다의 경우에는 주로 단체협약에서 근속년수 또는 선임권(seniority)을 해고 기준으로 삼는 것이 주를 이루고 있으며, 단체협약이 없는 사업장의 경우도 상당수 이러한 기준에 의해 해고가 이루어지고 있다.<sup>8)</sup>

해고 대상자 선정 요소에 있어서 이들 OECD 국가들에서 발견할 수 있는 또 한가지의 특징은 특별히 보호받아야 할 집단은 정리해고 대상 우선 순위에서 제외하고 있다는 점이다. 노동조합의 대표나 임원, 노조활동 관련 근로자, 임신중 또는 출산 후 일정 기간이 넘지 않은 여성근로자, 출산휴직이나 양육휴가를 사용할 조건에 있거나 사용 중에 있는 여성근로자, 신체 장애가 있는 근로자에 대한 특별 보호는, 내용상의 차이는 있으나 미국과 캐나다를 제외한 모든 국가에서 이루어지고 있다. 미국의 경우에도 대부분의 노동조합은 단체협약에서 노동조합 대표나 임원에 대한 해고로부터의 보호를 규정해 놓고 있다.<sup>9)</sup> 또한 미국의 경우 공민권법 제7조 등에 의해 인종, 성, 연령

7) 이흥재, "해고제한에 관한 연구" 서울대 법학과 박사학위논문(미간행), 1988. 102-103.

8) Edward Yemin(ed.) 1982. *Workforce Reductions in Undertakings: Policies and Measures for the Protection of Redundant Workers in Seven Industrialised Market Economy Countries*. Geneva: International Labour Office.

9) Edward Yemin, 앞의 책.

(40세 이상자), 국적, 종교, 임신, 신체 장애 등을 이유로 이들에 대해 차별적인 해고를 하는 것을 금지하고 있다. 지난 10여년간 미국에서는 정리해고(downsizing)가 대규모적으로 일어나면서 이러한 해고상의 차별과 관련된 소송이 급증하고 있는 실정이다.

사회적 관점(또는 근로자의 관점)에 의한 해고 대상자 선정 요건에 관한 우리나라 법학계의 논의는 주로 독일의 사례에 집중되어 있다. 독일의 해고제한법에 의하면 “사용자는 해고 대상 근로자를 선별함에 있어서 사회적 관점을 충분히 고려하여야 한다”고 규정하고 있다. 이 법의 입법 취지는 “근로자의 사회적 관계에 비추어 해고로 인하여 가장 열악한 위치에 처하게 되는 것으로 가장 절실하게 현재의 직장에 의존할 수밖에 없는 근로자를 해고로부터 제외시키려는 것이다.”<sup>10)</sup>

여기서 ‘사회적 관점’이라는 개념은 불확정 개념이기 때문에 구체적인 내용은 해석과 판례에 의존할 수밖에 없게 된다. 여기서 해석과 판례는 그 사회의 지배적인 가치관과 사회 경제적 상황과 직간접적으로 연관될 수밖에 없다. 만약 법적으로 호주가 경제적 부양의무를 가지는 것으로 규정하고 있는 상황이라면 남성은 해고 대상자 선별 과정에서 우월한 지위를 가지게 될 것이다.<sup>11)</sup> 완전 고용에 가까운 정도로 실업률이 낮고 고용이 안정된 조건에서는 더욱 그러할 것이다. 그러나 법적으로도 호주 또는 가장이 생계 부양의 의무를 규정하지 않고, 남녀 공히 가족의 경제적 부양자라고 보는 사회라면 상황은 달라지게 된다.

80년대 말경 독일에서의 지배적 논의<sup>12)</sup>에 의하면, 여성의 사회경제적 참여 증가에 따라, 기혼 남성이 곧 가족 부양책임자이며 따라서 해고에 있어서 우월한 지위를 가진다고 하는 통설은 더 이상 정당성이 없는 것으로 보고 있다.

“과거에는 원칙적으로 기혼남(既婚男)이 가장으로서 혼자서 가족 전체의 생계를 위한 부양을 책임졌고 그러한 상황으로부터 가족관계를 곧바로 근로자의 부양의무와 동일시하는 사회적 관점이 형성되어 해고에 있어서 기혼의 근로자에게 우월한 지위를 인정하였지만, 오늘날에는 생활양식이 변화하여 여성의 사회적 진출이 늘어남에 따라 기혼녀(既婚女)의 취업이 증가하였고 이에 따라 기혼 여성도 경제적으로 가족의 부양을 담당하게 됨으로써 가족관계는 더 이상 사회적 선별 기준으로서의 독자적 의미를 갖는 사회적 자료로 평가받을 수는 없게 되었고, 근로자의 가족관계에 따라 그 근로자가 부양의무를 부담하는 가족이 있는지, 있다면 몇 사람의 가족이 이에 해당하는지 및 어떠한 소득원에 의하여 가족의 부양이 이루어지는지 등의 문제를 판단하는데 주안점이 두어지고 있다.”<sup>13)</sup>

여기서 근로자의 관점(사회적 관점)을 고려하여 해고 대상자 선정 기준을 마련한다는 것의 기본적인 취지는 사회적 경제적인 약자를 보호한다는 데에 있다. 이러한 관점에서 고려하는 주요 범주

10) 김지형, 1991. “노동관계에 있어서 정리해고 요건에 관한 해석론의 전개” [사법논집], 22집, 법원행정처, p.571.

11) 우리나라의 경우 1990. 1. 13. 가족법 개정 이전까지는 민법에 의해 호주가 경제적 부양의무를 가지는 것으로 되어 있었다.

12) Rass, Ulrich Ph.: Die Sozialauwahl bei betriebsbedingter Kündigung, 1987. S. 38. 김지형, 앞의 글에서 재인용.

13) 김지형, 위의 글, p. 569.

가운데 하나는 근속 년수와 연령이다. 지금까지 우리나라를 포함한 각국의 판례와 통설은 근속기간을 해고에 있어서 사회적 관점의 하나로 반드시 고려해야 한다는 점, 그리고 기업에서 상대적으로 장기간 근속한 근로자가 상대적으로 단기간 근속한 근로자에 비해 해고로부터 우선적으로 보호되어야 한다는 것이다.<sup>14)</sup>

이것 이외에도 사회적 관점이나 근로자의 관점에서 해고 기준을 설정한다 할 때 고려되어야 할 사항으로 다른 가족 구성원의 근로 소득, 근로자의 부수적인 소득, 근로자(및 그 가족)의 재산관계, 근로자의 경제적인 궁핍 상태, 노동시장에서의 재취업 전망, 근로자의 사회보장제도관련 청구권 유무 등이다.

이 가운데 특히 재취업 전망과 관련하여, 근로자가 종래의 직업과 비슷한 새로운 직업/직장에 재취업할 수 있는 가능성이 적을수록 그 근로자가 사회적으로 보호받아야 할 필요성은 큰 것으로 보고있다. 여기서 재취업의 가능성은 노동시장이 완전고용에 가까운 상태인지 아니면 고실업 상태인지에 따라 크게 달라지게 된다. 또한 숙련도, 학력에 따라 성별이나 연령이 재취업 가능성 여부를 크게 좌우할 수 있기 때문에 이러한 요소들도 함께 고려하여야 하는 것이다.

이렇게 볼 때 근속년수가 오래되고 나이가 많거나 건강상태가 좋지 않아 재취업의 가능성이 낮은 사람, 노동시장에서의 전반적인 성차별적 관행으로 재취업의 가능성이 낮은 여성, 임신 및 양육으로 인해 재취업의 가능성이 낮은 여성근로자는 사회경제적으로 약자, 그리고 해고로 인한 사회경제적 충격이 상대적으로 큰 집단이라고 규정할 수 있다. 여성의 재취업 가능성이 남성에 비해 크게 낮은 현재 우리나라 노동시장의 구조를 고려한다면 농협의 구조조정 과정에서 여성은 남성에 비해 상대적으로 해고로부터 보호되어야 할 집단이라고 할 수 있다. <표 7>, <표 8> 그리고 <표 9>에서 볼 수 있는 바와 같이 IMF 이후 실직자가 재취업 가능성은 성별로 매우 불균등하게 나타나고 있으며, 남성과 여성간의 재취업 가능성에 있어서의 격차는 점차 커지고 있다. 특히 금융업에서의 여성의 재취업율은 남성의 절반 정도에 지나지 않으며, 서울 지역의 경우 더 심한 성별 차이를 보이고 있다.

사회보장제도에 기반한 청구권의 유무와 그에 따른 근로자의 소득 수준 정도도 중요한 고려대상이 되어야 하는 것으로 되어 있다. 우리나라의 경우처럼 일반적으로 여성이 실업급여나 연금 등의 수혜 가능성이 남성에 비해 낮은 사회라면 여성은 해고 대상 선정과정에서 남성에 비해 보호될 필요가 있는 것이다.

독일의 경우 이러한 사회적 관점에 의한 해고자 선발 기준을 종합적으로 평가하기 위하여 학자들과 법원에서는 평점제(Punktesystem)에 기초한 평가방법 모델들을 개발, 제안해 오고 있다. 이에 따르면 정리해고 대상에 포함된 근로자 각각에 대하여 각각의 해고자 선정 기준마다 점수를 주고, 전체 점수를 합산하여 최종 평점에 따라 해고자 순위를 정하는 것이다. 여러 모델 가운데 한 예를 보면 다음과 같다.

14) 법원행정처, 앞의 글.

## Bleistein 모형에 따른 평가 방법<sup>15)</sup>

### I. 연령 :

21세부터 1세 당 = 1점

51세부터 1세 당 = 2점

### II. 근속기간:

매 1년마다 = 4점

6개월 단위 = 2점

### III. 가족관계:

부양의무를 부담하는 가족 구성원 1인당 = 15점

### IV. 근로자의 업무처리능력:

양질의 노동력 소유자 = 10점

신뢰하기 힘든 노동력 소유자 = -10점

### V. 다른 종류의 가계 부양 보장제도:

법률상의 연금보험에 의한 연금 = -100점

부양을 위하여 쓸 수 있는 개인 재산 = -50점

부분 연금(Teilrente) = -30점

### VI. 기타의 사회적 관점

업무상 원인에 의한 부상 = +20점

부모 부양 = +20점

장애 등 원인으로 보호를 요하는 자녀 = +10점.

이상에서 살핀 바와 같이, 해고 대상자 선정에 있어서 사회적 관점이 지향하는 목적은, 비교 대상의 범위에 포함된 근로자들 가운데 사회적으로 가장 약자에 해당하는 근로자를 해고로부터 보호하여야 한다는 것이다. 이러한 맥락에서 볼 때, 사내 부부라는 사실 자체를 해고자 선정 기준을 삼은 농협의 구조조정은 그 어느 면으로 보더라도 합리성이나 논리성을 결여한 것이라 판단된다.

만약 사회경제적 충격을 덜 심하게 받는 사람의 의미를 농협의 논리대로 이해한다면 맞벌이 부부보다는 미혼 직원(남녀 모두)을 일차적으로 해고 대상에 포함시켜야 할 것이다.<sup>16)</sup> 즉 부양의무를

15) Bleistein, Schema zur Berücksichtigung der sozialen Gesichtspunkte bei betriebsbedingten Kündigungen. b + p 1978. S. 186. 김지형, 앞의 글. pp. 581-582에서 재인용.

16) 농협은 “인력구조조정 추진 방안”(1999.1.6)에서 “동료 가장이 퇴직하는 현실에서 상대적으로 경제적 생활안정자가 퇴직하는 것이 바람직하며, 퇴출 후 심리적 또는 경제적으로 타격이 덜한

부담하고 있는 기혼의 남녀 근로자는 이러한 의무가 없는 미혼의 근로자에 비하여 사회적으로 더 많은 보호를 받아야 할 위치에 있다 할 것이므로 양자가 사회적 비교의 대상이 되는 경우에 있어서는 부양의무를 부담하는 근로자가 더 유리한 입장에 서기 때문이다.

또한 저소득 직종이며 대부분이 기혼 남성으로 구성된 서무 기능직 근로자의 경우, 해고로 인한 사회경제적 충격이 가장 심한 집단일 수 있기 때문에 해고 대상자 선정 과정에서 가장 보호해야 할 대상이라고 할 수 있다. 그러나 농협은 이들 서무 기능직 모두를 명예퇴직 대상으로 삼았으며, 90% 이상이 퇴직하도록 하였다(<표 3>과 <표 6> 참조).

그러나 사회적 보호의 관점이 강조된다 하더라도 해고 기준은 사용자 이익의 관점 또한 고려되어야 그 기준이 정당성이 있는 것으로 우리나라의 법원들은 판시해 오고 있다.<sup>17)</sup> 지금까지의 판례에 의하면 합리적이고 공정한 해고 대상자 선정 기준은 근로자 보호의 관점에서 제시되는 기준과 기업의 관점에서 제시되는 기준을 종합적으로 고려해야 한다는 것이 지배적 의견이다. 그리고 양자 간의 우선 순위에 대해서는 일반적인 원칙이 없고, 사안에 따라 다를 수 있으나 종합적이고 구체적인 기준에 의하여야 하는 것으로 되어 있다.

#### (다) 해고 대상자 선정에 있어서의 비합리성

농협이 1999년 구조조정 계획에서 애초에 결정한 순환 명령 휴직 대상자 기준은 크게 (1) 고비용 저효율 인력, (2)신의 성실의 원칙상 문제 직원, 그리고 (3)경제적 사회적 충격이 덜 심한 직원으로 나뉘어 진다. 여기서 (1) '고비용 저효율 인력'은 (가) 10억 이상의 부실 여신 발생 등으로 거액의 손실을 야기한 자와 (나)능력 부족 또는 태도 불량 직원으로 1998년 말 현재 후선 배치된 직원, (다) 1997년 말 현재 승진 소요기간 경과자 또는 평점 불량자를 포함하며, (2) '신의 성실의 원칙상 문제 직원'은 (가) 1996.1.1 이후 횡령, 공금유용 등 행위자와 감봉 이상의 징계 또는 징계 처분을 받은 자, (나) 주택임대차보증금 또는 임직원 주택구입자금대출금 부당수혜자 등 신의 성실 원칙상 문제가 있다고 판단되는 직원이 포함되고, (3) '경제적, 사회적 충격이 덜 심한 직원'은 (가) 1942년 이전 출생자 등 정년 임박자와 (나) 상대적으로 경제적 생활안정자로 규정하고 있다.

이러한 기준 가운데 '신의성실의 원칙상 문제 직원'의 (가)항에 해당하는 사람들(횡령, 공금 유용 등 감봉이상의 징계 처분을 받은 자)에 대해서는 구조조정 과정에서 대규모적 사면을 단행하였다. 노동조합은 이들을 사면하는 안에 합의해 주었다. 결과적으로 이들은 순환명령휴직대상자 및 명예퇴직 대상자에서 제외되었다. 이들 (가)항에 해당하는 근로자의 규모는 사내 부부 직원의 수보다 더 많은 것으로 알려져 있으며, 그들의 상당수는 2급(차장급)과 3급(과장급) 직원으로, 남성들이 약 80%를 차지한다. 최종적으로 순환명령휴직대상자는 사내 부부와 43년 이전 출생자가 주 대상이 되었으며, 결과적으로 사내 부부, 그 가운데 여성이 구조조정의 최종적인 희생양이 되었다.

이러한 사실은 농협의 정리해고 대상자 선정이 전혀 합리적으로 이루어지지 않았다는 것을 입

직원이 퇴출되는 것은 조직 내부의 정서에 부합된다고 볼 수 있음. 특히 부부가 동시에 한 직장에 근무하는 것은 현재의 구조조정 시점에서는 바람직하지 못하므로 부부직원 중 한 사람이 퇴직하는 것이 바람직함. 따라서 최근 금융기관 뿐만 아니라 전 기업들이 사내 배우자 중 한 사람을 퇴직시키는 것이 일반적인 현상"이라고 기술하고 있다.

17) 박종희, [경영상 해고 제도의 법리와 법정책적 운용방안] 1998. 한국노동연구원.

증해 준다. 농협에서의 대량해고가 “긴박한 경영상의 필요”에 의해 이루어진 것이라면, 일차적으로 해고 대상자 선정은 긴박한 경영상의 필요성이나 경영합리화를 위한 목적에 부합되는 것이어야 마땅할 것이다. 여기서 우리는 다른 모든 해고 대상자들 가운데에서 일차적으로 사내 부부 중 한사람으로서 여성을 해고하는 것이 과연 농협의 경영개선이나 경쟁력 제고라는 구조조정의 목적에 부합하는가를 생각해 보아야 할 것이다. 이들 부부 직원, 특히 이 가운데 여성들은 이미 능력을 검증 받은 인력들이라는 것은 농협 내부에서 다 알려진 사실이다. 이러한 인력을 중심으로 인원 감축을 한다는 것은 구조조정의 목적에 전혀 부합하지 않는다는 점에서 해고대상자 선정 기준은 합리적이지 않다고 판단된다.

마지막으로, 사내 부부 사원을 상대적으로 경제적 생활안정자라고 규정하는 것은 합리적인가. 농협은 <준비서면>에서, “순환 휴직 명령 시 특별한 사정이 없는 한 부부 직원인 가정이 그 어느 일방이 휴직을 한다 하더라도 그로 인한 충격이 다른 가정(부부직원이 아닌 직원이 휴직하는 경우)보다 훨씬 적으리라는 점은 우리 일반인의 통념상 충분히 인정할 수 있다 할 것이고, 피고의 진정한 취지는 상대적 생활 안정자(경제적으로 충격이 덜한 직원)를 순환 휴직의 우선 대상으로 고려할 수 있다는 것이며, 위 부부 직원은 일용 그 대표적인 사례의 하나로 예시한 것”이라고 주장하고 있다.

경제적 생활 안정자를 해고자 선정 기준으로 삼는 것은 상대적으로 생계 어려움이 덜한 사람을 우선 해고 대상으로 삼겠다는 의미인 것으로 판단된다. 그러나 생계 어려움의 상대적 차이를 판단하기 위해서는 농협 전체 근로자를 대상으로 하여 그들 각자의 재산상태와 가족의 재산상태, 부양가족 수 및 실질적 부양 부담의 정도, 다른 가족의 수입 및 건강상태 등에 대한 조사를 한 연후에, 그 조사 결과에 따라 대상자 선정이 이루어지는 것이 합리적일 것이다.

이러한 기준이 공정하고 타당하다는 것을 주장하고자 한다면 농협은 일차적으로 전체 농협 직원 가운데 사내부부 직원이 “사회적 경제적 충격이 덜 심한 직원”이라는 사실을 입증해야 할 것이다.<sup>18)</sup>

사내 부부 사원과 같은 맞벌이 부부가 상대적으로 생활안정자라고 규정하는 데에는 최소한 세 가지 전제가 필요하다. 첫째는 부부 가운데 한사람의 고용과 소득수준은 안정적으로 보장되어야 한다는 전제이며, 둘째, 부부 모두 노동능력을 유지할 수 있어야 한다는 것, 그리고 셋째, 부부가 헤어지지 않고 계속 결혼 관계를 유지한다는 전제이다. 최근 구조조정 과정에서 맞벌이 부부라는 이유로 은행에서 퇴출된 이후 계약직으로 일하던 기혼 여성 은행원이 생활고로 투신 자살한 사건<sup>19)</sup>은 이러한 전제가 언제라도 무너질 수 있으며, 맞벌이 부부가 경제적 생활 안정자라는 통념은

18) 일반적으로 정리해고의 유효함을 입증하는 책임은 사용자에게 있는 것으로 되어 있다. 특히 정리해고의 네가지 요건 가운데 경영상의 필요, 해고 회피 조치, 대상 선정의 합리성과 공정성에 관한 증거 자료는 대부분 사용자 측에 속해 있기 때문에 사용자 측에 입증책임을 부과시키도록 하는 것이다(김상준, “정리해고에 대한 사법적 통제 법리의 연구(하)” [법조] 1991. 58-64.; 김전수, “정리해고 요건으로서의 긴박한 경영상의 필요성” [노동법 연구] 1993. 제 3호). 따라서 농협은 이들 요건과 관련하여 행해진 조치가 모두 정당한 사유가 있음을 입증해야 할 것이다.

19) 한겨레신문. 1999. 7.20. 13면.

허구임을 분명히 보여주고 있다. 이 기혼 여성 행원은 퇴출된 이후 남편이 교통사고를 당한 뒤 혼자서 생계를 꾸려왔으며, 계약직의 저임금으로 두 아들과 남편의 생계를 이어가기 어려운 상태에 있었다.

고실업과 고용불안이 증대됨에 따라 남성의 경제적 능력은 점차 불안정해지고 있다. 남녀를 불문하고 이제 해고의 위협으로부터 자유로울 수 있는 사람은 많지 않으며, 남성이 생계를 책임지고 있기 때문에 여성이 우선적으로 해고되어도 좋다는 주장은 이제 더 이상 현실성이 없다.

설사 경제적 생활안정자라는 기준을 해고자 선정 기준에 포함시킨 농협의 해고 기준이 정당하다 하더라도, 사내 맞벌이 부부를 경제적 생활안정자라고 단정하고 그들을 해고 대상에 포함시킨 것은 합리적 해고 기준이라 할 수 없다. 특히 농협이 '사내 부부 가운데 여성'이라고 명시적으로 표현하지 않았더라도, 남성이 생계책임자라는 가부장적 통념으로 미루어 그 대상은 암묵적으로 여성을 지칭한 것이라고 볼 수밖에 없다.

#### (4) '성차별'의 의미

개정된 근로기준법 제 31조에 제2항에 의하면 "사용자는 해고를 피하기 위한 노력을 다하여야 하며 합리적이고 공정한 해고의 기준을 정하고 이에 따라 그 대상자를 선정하여야 한다. 이 경우 남녀의 성을 이유로 차별하여서는 아니된다"고 규정하고 있다. 이 조항에 따르면, 사용자는 (1) 해고 회피 노력, (2) 해고 기준 선별, 그리고 (3) 해고 대상자 선정에 있어서 성을 이유로 차별하여서는 안된다.

남녀고용평등법의 경우와는 달리 근로기준법에서는 '성을 이유로 한 차별'이 어떠한 의미인지에 대해서 구체적으로 규정해 놓고 있지 않다. 따라서, 불확정 개념으로서의 '경영상 해고에 있어서의 성차별'은 해석과 판례에 따라 그 구체적 의미가 정해지게 될 것이다. 법리상의 특정 개념에 대한 해석과 정의는 시대적 상황의 변화에 따라 매우 다양한 방식으로 이루어진다. 즉 가시적, 직접적인 차별이 지배적인 사회적 상황이라면 법에서 의미하는 차별은 이러한 직접적이고 가시적인 차별로 해석될 것이다. 예를 들어 여행원제도, 결혼임신퇴직제, 성별 분리호봉제 등이 광범위하게 존재했던 상황에서 차별의 의미는 가시적이고 직접적인 차별로 해석하게 되는 것이다. 그러나 직접적으로 성별을 기준으로 하지 않는 비가시적이고 체계적 차별(systemic discrimination)로 알려져 있는 신인사제도 등이 여성을 배제하는 주요 제도로 활용되고 있는 상황에서 차별의 의미는 이러한 체계적 차별을 포함하는 것으로 해석되어야 할 것이다. 지난 2월 개정된 남녀고용평등법에서 차별의 개념을 확대한 것은 우리 사회에서의 성차별이 보다 비가시적이고 체계적인 방식으로 이루어지고 있음을 반영하는 것이다. 선진 각국 법원에서 '차별'에 대한 해석을 끊임없이 새롭게 확대해 오고 있는 것은 이러한 맥락에서 이해될 수 있을 것이다.

남녀고용평등법이나 근로기준법의 균등처우조항 및 경영상 해고에 있어서의 성차별 금지 조항의 기본적 입법 취지는 남녀의 평등한 기회 및 대우를 보장한다는 데에 있으며, 이는 어느 누구든 성별에 의해 생활의 모든 영역에서 차별을 받지 않는다는 헌법의 평등이념에 기반한 것이다. 이러한 입법 취지를 고려할 때 차별에 대한 판단은, 차별의 가시성이나 직접성 여부에 의해 좌우될 수는 없을 것이다. 오히려 차별이나 아니냐의 판단은 그 행위의 의도성에 기초하여야 할 것이다. 즉 사용자가 특정한 기준을 설정할 때 여성을 배제하고자 하는 의도가 있었는가가 중요한 판단기

준이 되어야 할 것이다. 근로기준법과 2.8 개정 이전의 남녀고용평등법에서의 성차별은 이러한 맥락에서 의도적 차별로 해석하는 것이 합리적일 것이다. 헌법의 평등 이념과 근로기준법, 그리고 남녀고용평등법에서의 성차별 금지의 입법 목적은 실질적 성차별을 금지함으로써 남녀 평등한 기회를 보장하고자 하는 데에 있다고 할 것이다. 이러한 입법 취지를 고려하더라도 경영상 필요에 의한 해고에 있어서의 성차별의 의미는 실질적, 의도적 차별로 해석해야 할 것이다.

‘차별’의 의미를 이처럼 ‘의도적 차별’로 해석한다 하더라도 미국 등 선진 각국의 법원에서의 차별에 대한 해석에 비교한다면 훨씬 협의로 해석하는 것이다. 미국의 경우 의도하지 않은 차별도 법적으로 금지되고 있다.<sup>20)</sup> 1971년 미국의 대법원은 사용자의 의도가 없었다 하더라도 중립적인 고용상의 기준이 특정한 집단에게 불리한 영향을 미치는 결과를 가져온다면 이는 차별이라고 판시하고 있다. 당시 그릭스(Griggs)라는 흑인 노동자는 듀크 전력(Duke Power)이라는 회사가 공민권법 제 7조를 위반하였다 하여 소송을 하였다. 듀크 전력은 직원 채용과정에서 자격요건으로 직무수행에 필요하지 않은 학력(고졸)과 일정 수준 이상의 IQ를 요구하였다. 대법원은 듀크 전력이 요구한 자격조건인 학력이나 IQ 점수가 중립적인(neutral) 기준이라 할지라도 그러한 기준이 특정한 집단에게 불리한 결과를 가져오고, 동시에 그러한 기준에 의해 선별되는 자격 조건이 직무수행상 반드시 필요한 것이 아니라면 그러한 자격을 요구하는 것은 고용차별이라고 판시한 것이다. 이러한 대법원의 판례는 공민권법 제 7조에서 규정하는 ‘차별’에 대한 해석을 ‘의도한 차별’ 뿐 아니라 ‘의도하지 않은 차별’까지로 확장하는 데에 결정적인 기여를 하였다.

그릭스 대 듀크 전력(Griggs vs. Duke Power)에 대한 대법원 판결은 ‘불평등 효과 이론(disparate impact theory)’을 형성하는 데에 직접적인 계기가 되었다. 여기서 ‘불평등 효과’는 어떠한 특별한 규칙이나 기준, 관행이 특정 집단에 대하여 불리한 영향(adverse impact)을 미치는 것으로 인해 발생하는 차별을 의미한다. 즉 흑인과 백인 모두에게 동일한 자격 요건을 요구하였다 하더라도 역사적으로 흑인은 백인보다 교육기회가 적었다는 사실을 통계적으로도 확인할 수 있기 때문에 그러한 기준을 적용하였을 때 흑인에게 불리할 수밖에 없고,<sup>21)</sup> 따라서 그 기준은 흑인을 고용과정에서 체계적으로 배제하게 된다고 보는 것이다.

이러한 차별 개념은 공민권법 7조에 의거해서 설치된 독립적 연방기구인 미국의 고용평등위원회(Equal Employment Opportunity Commission: EEOC)가 차별 판단 기준으로 4/5 규칙(Four-Fifth Rule)을 도입하게 하는 데에 직접적인 영향을 미쳤다. 미국 EEOC에서 정의하는 차별은 고용상의 처우에 있어서 의도성 여부와 상관없이 통계적으로 특정 성별의 구성원이 상대 집단의 4/5 미만일 경우에는 소수 집단에게 불평등한 대우가 행해졌다고 보고, 이러한 형태의 차별을 법적으로 금지하고 있다.<sup>22)</sup> 예를 들어 여성은 승진대상자 12명 중에서 3명만이 승진한데 반해 남성은 25명 중 15명이 승진했다면 여성의 승진비율 25%는 남성 승진 비율 60%의 4/5인 48%에 미치지 못하기 때문에 차별이라고 판단하는 것이다.<sup>23)</sup>

20) U.S. Equal Employment Opportunity Commission. *Theories of Discrimination*. 1995.

21) 정금나, “고용에서의 성차별 판단 기준에 대한 비판적 연구: 전화교환원 정년 차별 판례를 중심으로” 이화여대 여성학과 석사학위 논문(미간행), 1999. p. 14. 각주 20.

22) U.S. Equal Employment Opportunity Commission. 1995. 앞의 글; John Sauls, 1995. "Proving Business Necessity: The Disparate Impact Challenge" *FBI Law Enforcement Bulletin*. 64, 4; Steven Blackwell, et al. 1996. "Legal Issues in Personal Management" *Drug Topics*. 140. 12.

이처럼 4/5 규칙(Four-Fifth Rule)과 불평등 효과(disparate impact) 개념은 현재 미국의 법원이 성, 인종, 연령, 국적, 종교, 신체조건 등에 의한 고용차별을 금지하는 공민권법상의 차별을 판단하는 주요 기준으로 되고 있다. 이러한 '불평등 효과' 개념에 기반한 차별 판단 기준은 '과거 차별의 현재 효과(present effects of the past discrimination)'를 전제하고 있는 것이다. 즉 표면상 아무리 중립적(성, 인종 중립적) 원칙이나 기준이라 할지라도 그것이 과거의 차별의 누적으로 인해 현재에 까지 영향을 미친다면 그러한 기준이나 원칙은 차별적인 것으로 보는 것이다.<sup>24)</sup>

'불평등 효과'나 '과거 차별의 현재 효과'라는 개념을 차별 판단의 기준으로 한다면 농협에서의 해고자 선별 기준은 명백히 '차별'이다. 사내 부부 중 한사람이 퇴직하여야 한다는 정리해고 기준은 그 한사람이 여성이어야 한다는 규정은 하고 있지 않으나, 성차별적 임금 체계나 성별 분업 구조 등 과거 차별이 누적되어 현재에 영향을 끼쳐 여성이 퇴직하도록 하는 결과를 초래한다는 점에서 그러한 기준은 차별이라고 할 수 있다. 또한 미국의 법원에서 적용하는 '4/5 규칙'을 적용한다면 할 때에도 농협에서의 정리해고는 명백하게 성차별임이 판명된다.

고용평등법상의 차별 개념이 간접 차별까지 포함하는 것으로 확대되었다는 것은 우리 사회의 고용상의 성차별의 기제와 방식이 체계화, 정교화되고 있다는 것, 그리고 이전과 같이 직접적으로 성을 매개로 한 차별 개념으로는 더 이상 실질적인 차별을 규제하기 어려운 상태가 되었다는 것을 의미한다. 이러한 고용상의 차별 변화를 인정한다면, 근로기준법상의 '성차별'은 이러한 체계적이고 의도하지 않은 차별까지 포함하는 것으로 해석되어야 마땅할 것이다.

만약 근로기준법 제 31조 제2항의 '성 차별'을 협의로 이해하여 '의도적 차별'만으로 해석한다면 할 때, 사내 부부중 1인이라는 농협의 해고 기준은 성 차별인가. 여기서의 문제는 농협이 여성을 집중적으로 해고하고자 하는 의도를 가지고 이러한 기준을 제시하였는가 하는 데에 있다. 농협의 의도성 여부에 대해서는 농협 구조조정이 이루어진 99.1월의 시점에서 농협이 순환명령휴직 대상자 선정 기준을 정하게 된 여러 가지 정황을 종합적으로 살펴 판단할 수 있을 것이다.

첫째, 정부 투자기관으로서의 농협은 당시 임직원 비리에 의한 거액 부실 대출의 문제를 안고 있었던 상태로, 어떠한 형태로든 정부의 구조조정 방침에 따라 경영 혁신을 하여 내부의 문제를 회식시켜야 할 필요성이 있었으며,

둘째, 단기간에 가장 가시적인 성과를 낼 수 있는 '경영혁신'은 인원감축과 인건비 절감이라는 것을 충분히 인지할 수 있는 상태에 있었으며,

셋째, 가장 신속하고 쉽게 인원 감축과 인건비 절감을 하는 방법은 힘이 약하고 저항의 가능성이 적은 집단을 대상으로 인원감축을 하고 그들이 수행하던 업무를 비정규직화하면 된다는 것도 충분히 인지할 수 있던 상태에 있었으며,

넷째, 근로기준법 제 31조의 경영상 해고의 제한 규정을 준수하기 위해서는 정리해고 이전에 해고 회피 노력을 해야 할 필요성이 있었으며, 해고 회피 방안으로 명예퇴직제를 실시하기로 하였

고, 다섯째, 98년도의 금융권 구조조정 경험을 통해서 하위 직급, 특히 여성 직원의 비정규직화가 인건비 절감을 가시화시킬 수 있는 가장 용이한 방법 중의 하나라는 것을 인지할 수 있는 상태에

23) 정금나, 위의 글, p. 43.

24) Barbard Schlei and Paul Grossman, 1976. *Employment Discrimination Law*. Washington, D.C.: Bureau of National Affairs.

있었다. 이는 농협이 퇴직한 일반직 여성 가운데 66%를 퇴직과 동시에 계약직으로 고용하였다는 사실에서 확인되고 있다.

여섯째, 이를 위해 애초에 계획한 감축인원 수를 크게 초과하더라도 여성이 많이 퇴직하는 것이 필요하나, 당시 열악한 노동시장의 상황으로 미루어 자발적인 명예퇴직만으로는 많은 수의 여성들이 퇴직신청을 하지 않을 것이기 때문에 명예퇴직을 강요할 필요성이 있다고 보고 그 방법을 모색하였을 것이며,

일곱째, 현행 법에 규정한 성 차별 금지 조항을 교묘히 피해 나가기 위해 직접적으로 성을 기준으로 하지 않은 명예퇴직 대상자 선정 기준으로 (이미 98년도 대부분의 금융기관에서 비공식적으로 사용한), 맞벌이 부부 중 1인으로 정하였으나,

여덟째, 법적인 문제를 최소화하면서 명예퇴직을 강제하는 가장 효과적인 방법은 부부 가운데 한 사람을 볼모로 할 수 있는 경우라고 판단, 사내 부부를 명예퇴직, 그리고 순환명령휴직 일차적 대상자로 하였을 것이라고 판단된다. 바로 이것이 농협이 '상대적 생활 안정자' 또는 '사회적 경제적 충격이 덜 심한 자'를 대상으로 한다고 하면서도 실질적으로는 사내 부부만을 대상으로 명예퇴직을 강요한 이유이다 (사내부부가 아닌 맞벌이의 경우 명예퇴직을 강제하기가 상대적으로 어려울 뿐 아니라 설사 그렇게 하여 퇴직한다 하더라도 법적으로 문제제기 할 소지가 크다. 그러나 상식적으로 생각할 때 부부 가운데 한 사람이 부당하게 해고당하였다 하더라도 자신의 배우자가 있는 직장을 대상으로 그 부당성에 대해 제소하거나 소송하기는 어렵다).

아홉째, 농협은 사내 부부 가운데 한 사람이 퇴직한다고 할 때 그 한사람이 남성이 아닌 여성 일 개연성에 대해 충분히 인지하고 있었다고 판단된다. 남성 가장 이데올로기가 아니더라도, 임금이나 승진, 해고에 있어서 성차별이 광범위하게 존재하는 상황에서 특별한 경우를 제외하고는 부부 중 여성이 이직하게 될 것이라는 것은 상식적으로도 알 수 있다. 또한, 98년도 금융기관의 구조조정 과정에서 사내 부부 또는 사외 맞벌이 부부 가운데 퇴직한 사람은 대부분이 여성이었다는 것을 농협이 알고 있었다는 사실은 농협이 작성한 <인력구조조정 추진방안>(1999년 1월 6일자)의 내용에서도 확인되고 있다.

위의 사실들을 고려할 때, 농협이 사내 부부를 '상대적 생활 안정자', '해고로 인한 사회경제적 충격이 덜 심한 자'로 규정한 것, 그리고 사내부부중 한 사람을 일차적인 해고 대상으로 하여 퇴직을 강요한 것은 명백하게 의도적 성차별이라고 판단된다. 즉 농협은 여성을 집중적으로 해고할 의도를 가지고 있었으며, 별다른 문제를 일으키지 않고 그러한 목적을 충족시킬 방안으로 사내 부부만을 경제적 생활 안정자로 규정, 명예퇴직 및 순환 명령 휴직 대상자로 선정한 것이다.

위와 같은 사실들로 미루어 김 씨와 김 씨를 해고 대상으로 한 농협의 기준은 근로기준법 제 31조 제2항과 남녀고용평등법 제 8조 제 1항, 그리고 "모든 국민은 자기의 행위가 아닌 친족의 행위로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다"고 규정하고 있는 헌법 제 13조 제 3항을 위반한 위법한 행위라고 판단된다.

### 3. 성차별적 위법 행위에 대한 '징벌적 손해배상' 청구의 필요성<sup>25)</sup>

25) 징벌적 손해배상 청구의 필요성에 관한 논의는 상당부분 조순경, [여성해고의 실태와 정책과제] (대통령직속 여성특별위원회, 1999) pp.132-135.

여성을 주 대상으로 삼은 농협이 의도적인 성차별에 대해서는 해고 무효확인을 통한 복직이나 해고 기간중의 임금 청구와 같은 소극적 배상 청구보다는 징벌적 손해배상을 청구할 수 있도록 되어야 할 것이다. 고용상의 성차별, 앞으로 지속될 구조조정 과정에서 성차별적 부당 해고를 최소화할 수 있는 가장 효과적인 방안은 그러한 해고가 발생하기 이전에 미리 예방하는 것이다. 고용평등 정책을 오래 전부터 시행해 온 외국의 경험에 비추어 볼 때 성차별적 관행을 예방할 수 있는 가장 효과적인 방법은 징벌적 손해배상(punitive damage awards) 개념을 도입하는 것이다. 이러한 사례로 대표적인 나라는 미국이다. 해고가 가장 자유로운 나라로 알려진 미국의 경우 공민권법 제 7조(Title VII of Civil Rights Act of 1964, 1981, 1985, 1991 개정)에서 성, 연령, 인종, 민족, 종교, 국적 등과 같이 속인적 성격을 이유로 한 해고를 금지하고 있다. 미국의 고용평등위원회(EEOC)는 사용자나 의도적 차별(intentional discrimination)을 했거나 악의적인 행동을 취했다고 판단할 경우 징벌적 손해배상을 청구할 수 있도록 규정하고 있다.<sup>26)</sup> 이 공민권법이 실효성을 가지는 이유는 사용자에게 부과되는 손해 배상 제도의 성격 때문이다.

손해가 끼친 피해에 상응하는 액수만을 보상하는 보상적 손해배상(compensatory damage awards)과는 달리 징벌적 손해 배상 (punitive damage awards)제도는 "있을 수 없는 반사회적 행위(outrageous anti-social conduct)"를 금지시키고, 그와 유사한 행위가 장래에 발생하는 것을 예방하기 위하여 국가가 처벌의 성격을 띤 손해배상을 부과하는 제도이다.<sup>27)</sup> 이러한 점에서 징벌적 손해 배상제도는 사회적 범죄나 부당 행위(public wrong)에 대한 공적인 치유책(public remedy)이다. 징벌적 손해 배상은 보상적 손해배상 만으로는 예방적 효과가 충분하지 않기 때문에 고액의 손해 배상을 하게 함으로써 결과적으로는 처벌을 받은 자(또는 기업)가 장래에 그러한 범죄나 부당행위를 다시 반복하지 않도록 하고 동시에 다른 사람 (또는 기업)이 그러한 부당행위를 범하지 않도록 하는 데에 목적이 있다.<sup>28)</sup>

징벌적 손해배상은 많은 경우 공공의 이해와 안전, 그리고 시민의 기본권과 관련된 사안에 우선적으로 적용되고 있다. 기업주가 의도적으로 고용차별을 한 행위가 인정되면 배상액은 일반적으로 매우 높게 산정된다. 이러한 고액의 배상액과 재판 비용으로 적지 않은 고용 차별 소송 사례들은 일정한 선에서 합의를 하게 된다. 1998년 미국 디트로이트에 소재한 일본의 미쓰비시 자동차에서 발생한 성희롱 사건의 경우 성희롱 피해를 당한 여성 근로자를 대신하여 법적 원고가 된 미국 고용평등위원회(EEOC)가 미쓰비시 자동차를 상대로 낸 소송 과정에서 미쓰비시 자동차는 3억4천만 불(약 4천4백20억 원)의 배상액으로 EEOC와 합의를 했으며,<sup>29)</sup> 보스턴 소재 제약회사인 아스트라사의 경우 EEOC가 원고가 되어 제소한 성희롱 사건 소송과정에서 천만 불(약 120억 원)의 합의금을 피해자에게 지불하였다.<sup>30)</sup> 최근에 미국 법원은 마이애미 해변가에 소재한 한 음식점(Joe's

26) U.S. Equal Employment Opportunity Commission. 1998. "Federal Laws Prohibiting Job Discrimination".

27) Michael Rustad & Thomas Koenig(1993), "Historical Continuity of Punitive Damage Awards", *American University Law Review*, 42.

28) Angela Harris, "Rereading Punitive Damages: Beyond the Public/Private Distinction" *Alabama Law Review*, 40.

29) U.S. Equal Employment Opportunity Commission. "Mitsubishi Motor Manufacturing and EEOC Reach Voluntary Agreement to Settle Harassment Suit" Press release. June 11, 1998.

30) EEOC "Astra USA Agrees To Provide \$10 Million To Victims of Discrimination" Press release.

Stone Crab)에서 여성의 채용을 거부한 것이 미국의 공민권법 제 7조를 위반한 성차별적 행위라고 하면서, 피고는 4명의 여성 원고(채용을 거부당한)에게 \$154,205불(약 2억여 원)의 손해배상을 지불하라는 판결을 내린 바 있다.<sup>31)</sup>

이러한 고액의 합의금이나 손해배상액은 매우 일반적인 것으로, 경우에 따라 기업이 파산하는 경우도 있다. 그러나 정부가 그러한 기업의 파산을 그대로 방치하는 이유는 국가가 지향하는 민주주의와 평등이라는 기본적 가치를 지키는 것이 이러한 가치를 심각하게 침해하는 기업의 생존보다 중요하다고 보기 때문이다.

이같은 미국의 징벌적 손해배상제도는 사용자의 고용상의 차별이나 부당 해고를 예방하는 매우 효과적인 방안으로 평가되고 있다. 그러나 우리나라의 경우 현행 근로기준법상 부당 해고시에는 해고무효확인을 통한 원직 복직(민법 제 389조, 제 538조)만이 유일한 구제수단으로 되어 있기 때문에 실효성 있는 예방책이 되지 못하고 있다. 손해배상은 부당 해고 기간에 준하는 청구(민법 제 538조)가 가능하나 액수가 낮기 때문에 부당 해고를 예방하는 제도로는 효과적이지 못하다는 평가가 일반적이다.<sup>32)</sup>

현행 남녀고용평등법 제 8조 제 1항에 의하면 사업주가 근로자의 정년 및 해고와 관련, 여성인 것을 이유로 남성과 차별하지 못하도록 규정되어 있으며, 이를 어길 경우 2년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 되어 있다. 그러나 형사 처벌의 경우 죄형 법정주의에 따라 범죄 구성 요건이 엄격하게 적용됨에 따라 현재 체계적 차별 형태로 이루어지고 있는 대다수의 여성 부당 해고 사례가 위법한 것으로 판정되기가 쉽지 않다는 문제를 안고 있다.

여성에 대한 성차별적 부당 해고는 정책적 차원에서 예방 조치가 철저하게 취해지지 않는다면 장래에 지속적으로 반복되어 발생할 수 있다. 이러한 부당해고가 여성의 노동권과 생존권적 기본권, 그리고 우리 사회의 분배적 정의를 침해하고 터무니 없는 반사회적 행위로, 그러한 행위가 미치는 사회적 파장이 심각하다는 점을 인정한다면, 남녀고용평등법 및 근로기준법, 그리고 남녀차별 금지 및 구제에 관한 법률 등에서 규정한 차별 행위에 대해 징벌적 손해배상을 할 수 있도록 해야 할 것이다.

#### 4. 결론: 농협 사건의 의미와 결과

농협의 구조조정에 대한 고발과 고소 사건은 김 씨와 김 씨 두 사람의 개인적인 문제로 그치는 것이 아니다. 만약 이 사건에 대해 검찰과 법원이 농협이 행한 성차별적 정리해고가 위법한 것이 아니라고 판결한다면 그 결과는 무엇일까. 첫째 향후 상당 기간 동안 지속될 구조조정 과정에서 대다수의 기혼 여성 근로자에 대한 성차별적 해고가 대규모적으로 이루어질 것이다. 둘째, 이 건과 같은 '의도적 차별'이 법적으로 금지되지 않는다면 체계적이고 의도적 차별에 의해 기혼 뿐 아니라 미혼 여성들도 점차적으로 노동시장에서 사라지게 될 것이다. 셋째, 결과적으로, 전체 여성근로자의 약 30%에 불과한 정규직 여성들에 대한 해고와 그들의 비정규직화는 더욱 빠른 속

Feb. 5, 1998.

31) EEOC, "Judge Awards Damages Against Joe's Stone Crab Restaurant in EEOC Sex Discrimination Lawsuit" Press release. August 13, 1998.

32) 박종희(1998) [경영상 해고 제도의 법리와 법 정책적 운용방안]. 한국노동연구원. 27.

도로 이루어질 것이다. 이러한 일련의 과정들은 여성의 빈곤화를 더욱 가속화시킬 것이며, 여성 및 그들 가족의 생존은 심각한 상태에 놓이게 될 것이다.

여성을 구조조정의 희생양으로 삼은 농협의 성차별적 구조조정은 우리 사회 여성 전체의 생존권과 노동권, 그리고 시민권을 전면적으로 부정하는 행위이다. 전통적 성별분업과 성역할, 그리고 남성 가장을 정점으로 하는 가부장적 가족을 전제로 하는 농협의 여성 우선 정리해고 논리<sup>33)</sup>는 우리 사회의 통치 이념으로 제시되고 있는 '민주주의와 시장경제'에 대한 전면적인 도전이기도 하다. 진정한 참여 민주주의는 민주적 시민권이 부재하는 조건 아래에서는 이루어질 수 없으며, 민주적 시민권의 확보는 전제적인 남성을 정점으로 하는 가족체계로는, 그리고 여성의 노동권을 사회적으로 인정하지 않는 조건에서는 가능하지 않기 때문이다. 마찬가지로, 과거에 축적된 차별의 결과로 이루어진 남성 독과점 체제 아래에서는 '공정한 경쟁'을 기본으로 하는 진정한 의미의 시장경제는 작동될 수 없기 때문이다.

---

33) 농협측 변호인단의 <준비서면>.

<표 1> 직급별 명예퇴직 접수 현황

(단위: 명)

|                               | 별급   | 1급  | 2급 갑  | 2급 을  | 3급     | 4급 | 기능직   | 사무직 | 업무보조원 | 합계     |
|-------------------------------|------|-----|-------|-------|--------|----|-------|-----|-------|--------|
| 1차 신청인원 (A)<br>99. 1. 15. 마감분 | 23   | 31  | 58    | 141   | 1,840  | 20 | 794   | 609 | 13    | 3,529  |
| 2차 최종신청자수(B)<br>99. 1. 26.    | 52   | 46  | 45    | 123   | 1,859  | 22 | 809   | 609 | 13    | 3,578  |
| B-A                           | 29   | 15  | -13   | -18   | 19     | 2  | 15    | 0   | 0     | 49     |
| 총인원(99.1.15.현재)<br>현원 기준      | 167  | 469 | 1,269 | 3,743 | 10,088 |    | 1,557 |     |       | 17,293 |
| A/총인원                         | 13.8 | 6.6 | 4.6   | 3.8   | 18.4   |    | 90.9  |     |       | 20.4   |
| B/총인원                         | 31.1 | 9.8 | 3.5   | 3.3   | 18.6   |    | 91.9  |     |       | 20.7   |

<표 2> 농협 사내부부의 퇴직현황

| 구분 | 고용조정 이전                   | 고용조정 이후                      |
|----|---------------------------|------------------------------|
| 인원 | 762쌍<br>(여자 688명, 남자 64명) | 10쌍<br>(남성노동자<br>전원 순환명령 휴직) |

**<표 3> '99. 1. 17 현재 성별 직급별 명예퇴직 권유 대상자 대비 신청자 현황**  
(단위: 명, %)

| 구분            |             | 정규직 |     |       |       |        |        | 기능이하 |      |      |    |       | 합계     |
|---------------|-------------|-----|-----|-------|-------|--------|--------|------|------|------|----|-------|--------|
|               |             | 별급  | 1급  | 2급    | 2을    | 3,4급   | 소계     | 기능직  | 사무직  | 업보   | 촉탁 | 소계    |        |
| 현원(A)         |             | 167 | 469 | 1,269 | 3,743 | 10,088 | 15,736 | 968  | 576  | 13   |    | 1,557 | 17,293 |
| 권유대상<br>인원    | 대상인원<br>(B) | 24  | 50  | 68    | 337   | 812    | 1,291  | 52   | 31   |      |    | 83    | 1,374  |
|               | 비율(B/A)     | 14% | 11% | 5%    | 9%    | 8%     | 8%     | 5%   | 5%   |      |    | 5%    | 8%     |
| 권유대상자<br>중신청자 | 인원(C)       | 22  | 27  | 46    | 92    | 872    | 1,059  | 51   | 59   |      |    | 110   | 1,169  |
|               | 비율(C/A)     | 92% | 54% | 68%   | 27%   | 107%   | 82%    | 98%  | 190% |      |    | 133%  | 85%    |
| 자율신청          | 인원(D)       | 1   | 5   | 12    | 49    | 989    | 1,056  | 757  | 550  | 13   |    | 1,320 | 2,376  |
|               | 비율(D/A)     | 1%  | 1%  | 1%    | 1%    | 10%    | 7%     | 78%  | 95%  | 100% |    | 85%   | 14%    |
| 신청합계          | 인원(E)       | 23  | 32  | 58    | 141   | 1,862  | 2,116  | 807  | 609  | 13   |    | 1,429 | 3,545  |
|               | 비율(E/A)     | 14% | 7%  | 5%    | 4%    | 18%    | 13%    | 83%  | 106% | 100% |    | 92%   | 20%    |

<표 4> 성별 직급별 명예퇴직 신청 현황('99. 1. 17. 현재)

(단위: 명)

|      | 별급 | 1급 | 2급 갑 | 2급 을 | 3급    | 4급    | 기능직  | 사무직   | 업무보조원 | 촉탁 | 계     |
|------|----|----|------|------|-------|-------|------|-------|-------|----|-------|
| 남 자  | 23 | 32 | 58   | 129  | 224   | 4     | 804  | 359   | 3     | 0  | 1,636 |
| 여 자  | 0  | 0  | 0    | 12   | 1,617 | 16    | 4    | 250   | 10    | 0  | 1,909 |
| 합 계  | 23 | 32 | 58   | 141  | 1,841 | 20    | 808  | 609   | 13    | 0  | 3,545 |
| 여성비율 | -  | -  | -    | 8.5% | 87.8% | 80.0% | 0.5% | 41.1% | 76.9% | -  | 53.8% |

<표 5> 농협의 인력감축계획 및 실제 감축인원

(단위: 명)

|             | 1999년도 | 2000년도 | 1999-2000년 |
|-------------|--------|--------|------------|
| 감축 계획인원     | 1,360  | 1,150  | 2,510      |
| 실제 감축인원     | 3,578  |        |            |
| 계획대비 감축인원비율 | 263%   |        |            |

<표 6> 직급별 성별 명예퇴직자 비율

(단위: 명, %)

| 구 분       | 구조조정전 인원(A)<br>(‘98년말 기준) |       | 명예퇴직자수(B) |       | 명예퇴직비율(B/A) |        |
|-----------|---------------------------|-------|-----------|-------|-------------|--------|
|           | 남                         | 여     | 남         | 여     | 남           | 여      |
| 별급        | 177                       | -     | 51        | -     | 28.8%       | -      |
| 1급        | 492                       | -     | 45        | -     | 9.1%        | -      |
| 2급        | 1,327                     | 1     | 41        | -     | 3.1%        | -      |
| 2을        | 3,808                     | 119   | 104       | 14    | 2.7%        | 11.8%  |
| 3,4급      | 5,780                     | 4,629 | 219       | 1,654 | 3.8%        | 35.7%  |
| 기능직<br>이하 | 1,368                     | 252   | 1,167     | 264   | 85.3%       | 104.8% |
| 계         | 12,952                    | 5,001 | 1,627     | 1,932 | 12.6%       | 38.6%  |

<표 7> 성별 분기별 고용보험 피보험자격 상실자 대비 재취득자 비율

| (단위: %)    |       |       |       |
|------------|-------|-------|-------|
|            | 상실자   | 재취득자  | 재취득률  |
| 97/4분기     |       |       |       |
| 전체         | 334.7 | 142.5 | 42.6% |
| 남          | 216.6 | 101.1 | 46.7% |
| 여          | 118.1 | 41.4  | 35.1% |
| 98/1분기     |       |       |       |
| 전체         | 487.6 | 161.9 | 33.2% |
| 남          | 320.7 | 117.4 | 36.6% |
| 여          | 166.9 | 44.5  | 26.7% |
| 98/2분기     |       |       |       |
| 전체         | 525.5 | 174.6 | 33.2% |
| 남          | 347.5 | 127.1 | 36.6% |
| 여          | 178.0 | 47.5  | 26.7% |
| 98/3분기     |       |       |       |
| 전체         | 503.6 | 145.3 | 28.9% |
| 남          | 335.9 | 106.7 | 31.8% |
| 여          | 167.7 | 38.6  | 23.0% |
| 98. 10-11. |       |       |       |
| 전체         | 292.9 | 61.4  | 21.0% |
| 남          | 196.0 | 45.0  | 23.0% |
| 여          | 96.9  | 16.4  | 16.9% |

자료: 노동부 중앙고용정보관리소, 고용보험통계자료를 기초로 작성

<표 8> 금융보험업의 업종별 성별 고용보험 피보험자격 상실자 대비 재취득자 비율  
1998, 10-11

(단위: 명, %)

| 산 업        | 상실자    |        |        | 재취득자  |       |       | 재취득률  |       |       |
|------------|--------|--------|--------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
|            | 전체     | 남      | 여      | 전체    | 남     | 여     | 전체    | 남     | 여     |
| 금융및 보험     | 30,856 | 17,897 | 12,959 | 4,993 | 3,296 | 1,697 | 16.2% | 18.4% | 13.1% |
| 금융업        | 22,336 | 13,439 | 8,897  | 4,082 | 2,761 | 1,321 | 18.3% | 20.5% | 14.8% |
| 보험및 연금업    | 7,533  | 3,812  | 3,721  | 746   | 406   | 340   | 9.9%  | 10.7% | 9.1%  |
| 금융,보험관련서비스 | 987    | 646    | 341    | 165   | 129   | 36    | 16.7% | 20.0% | 10.6% |

자료: 노동부 중앙고용정보관리소, 고용보험통계자료를 기초로 작성

<표 9> 서울지역 금융 보험업의 성별 피보험자격 재취득자 비율, 1998, 10-11

(단위: %)

|                | 재취득률  |       |       |
|----------------|-------|-------|-------|
|                | 전체    | 남     | 여     |
| 서울지역           |       |       |       |
| J 금융 및 보험업     | 8.8%  | 11.8% | 5.4%  |
| J65 금융업        | 8.5%  | 12.1% | 4.1%  |
| J66 보험 및 연금업   | 8.0%  | 9.0%  | 7.0%  |
| J67 금융,보험관련서비스 | 16.8% | 20.0% | 10.5% |

주: 서울지역은 서울청, 서울중부, 서울동부, 서울서부, 서울남부를 합한 것임.

자료: 노동부 중앙고용정보관리소, 고용보험통계자료를 기초로 작성

농협중앙회  
사내부부  
구조조정  
의견

## 농협의 사내부부 구조조정에 대한 법률적 의견

수신 : 국회의원 이미경, 노동부, 서울지방노동청

발신 : 변호사 최 일 숙

농협중앙회에서 99.1.11.에서 99.1.15.사이에 구조조정을 실시하면서 사내부부들에 대하여 여러가지 부당한 기준을 적용하여 사내부부중 여성들이 많은 불이익을 입었는바, 이러한 조치의 남녀고용평등법위반여부에 대한 법률적 의견을 다음과 같이 회신하오니 업무에 참고하시기 바랍니다.

### 다 음

#### 1. 농협의 구조조정전 경영 및 직원현황

98년말 현재 농협의 직원은 총 17,953명이고 이중 여성근로자는 5,001명이었다. 그중 여성근로자가 집중되어 있는 3,4급의 경우 전체근로자는 10,409명이었고, 이중 남성근로자는 5,780명, 여성근로자는 4,629명으로서 여성근로자의 비율이 44.5%에 이르고 있었다. 그리고 전체근로자중에서 사내부부는 762쌍에 이르고 있었다. 또한 IMF긴급구제금융의 어려운 상황속에서도 농협은 98년도에 370여억원의 흑자를 달성했다고 한다.

#### 2. 구조조정 및 그 과정에서 드러난 부당한 조치들

농협은 98년 한해 370여억원의 흑자를 기록하여 긴박한 경영상의 필요성이 존재하지 않음에도 불구하고 치밀한 경영분석을 통한 구조조정의 필요성과 방향을 설정하지 않은 채, 사회전반적인 구조조정의 바람속에서 막연히 1,2차에 걸쳐서 2,510명의 인원을 감축하기로 계획하였다. 그리고 명예퇴직을 신청받기로 한 뒤 그 대상자를 선정함에 있어서 전혀 합리적이고 공정한 기준을 세우지 않고 해고회피의 노력도 하지 않은 채 다음과 같이 부당한 조치들을 행하였다.

즉, '사내부부중 한사람이 명예퇴직을 하지 않으면 남성(남편)근로자가 순환명령휴직을 해야하고 순환명령휴직을 한사람은 2차 구조조정에서 0순위'라는 소문을 회사내에 퍼뜨렸다. 그리고 각 지점별로 사내부부중 남성근로자에 대한 개별면담을 통해 공공연히 "사내부부이기 때문에 명예퇴직 대상이 된다, 부인이 명예퇴직하면 1차에서는 물론 2차에서도 남편은 구제된다, 명예퇴직신청을 하지 않으면 남편은 순환명령휴직을 해야한다"라고 말하여 사실상 부인인 여성근로자로 하여금 명예퇴직신청을 할 것을 강요하였다. 또 공개적으로 사내부부중 한사람이 명예퇴직을 하면 구조조정에서 구제된다고 말하였고, 본사 상무실에서는 명예퇴직을 신청하지 않은 사내부부 명단을 매일 점검하면서 사내부부인 남성근로자에게 휴직을 강요하였다.

사내부부  
26 -

김정기  
김태우  
김태우

위와같은 사내부부에 대한 명예퇴직 종용은 사내부부가 '상대적으로 경제적 생활안정자'라는 독단적인 기준에 의한 것이었다.

### 3. 구조조정의 결과

이러한 부당한 조치의 결과 총 762쌍의 사내부부중 752쌍의 한쪽배우자가 명예퇴직을 신청하였고 그중 여성근로자가 99%이상을 차지하고 있다. 애초 농협에서 정리하기로 예정한 인원은 1,360명이었는데, 예상을 훨씬 뛰어넘은 3,559명(이중 여성은 1932명)이 명예퇴직을 신청하였다. 예상했던 수의 명예퇴직신청이 있었으면 바로 사내부부들에 대한 퇴직종용을 중단했어야 함에도 농협은 계속하여 사내부부에 대해 퇴직을 종용하여 이와같은 결과를 낳은 것이다.

명예퇴직을 신청한 남녀근로자의 분포를 보면 3,4급의 경우 남성근로자는 219명(3.8%), 여성근로자는 1,654명(35.7%)으로서 여성이 압도적으로 많아 남은 여성근로자의 비율은 34%로 줄어들었다. 그리고 이중 63.9%인 1,056명이 계약직으로 재고용되어 불안정한 저임금의 고용상태하에 종전의 업무를 그대로 계속하고 있다.

또한 남은 10쌍의 사내부부중 남성근로자는 모두 순환명령휴직상태에 들어갔다.

### 4. 남녀고용평등법위반

남녀고용평등법 제2조의2 제1항은 이 법에서 "차별"이라 함은 사업주가 근로자에게 성별, 혼인, 또는 가족상의 지위, 임신 등의 사유로 합리적인 이유없이 채용 또는 근로의 조건을 달리하거나 기타 불이익한 조치를 취하는 것을 말한다. 이 경우 사업주가 여성 또는 남성 어느 한 성이 충족하기 어려운 인사에 관한 기준이나 조건을 적용하는 것도 차별로 본다 라고 규정하고 있고, 제6조 이하에서 모집과 채용, 임금, 교육·배치 및 승진, 정년·퇴직 및 해고에 있어서 남녀를 차별하지 못하도록 규정하고 있으며, 이를 위반할 경우 일정한 형사처벌을 하도록 하고 있다.

농협이 행한 부당한 조치들은 위 남녀고용평등법 각 조항을 위반한 것으로 무효이다.

즉, 사내부부중 어느 한쪽이 무조건 퇴직을 하도록 강요한 것은 그것이 여성 혹은 남성을 특정하여 강요한 것이 아니라 할지라도 가부장제가 엄존하여 성별역할분리가 뚜렷한 우리의 사회·경제적인 현실 아래서는 여성에 대한 퇴직강요라고 해석할 수 밖에 없으며, 결과도 이와같이 드러나고 말았다. 사내부부중 어느 한쪽이 반드시 퇴직하라는 인사기준은 실질적으로 사내부부인 여성근로자가 충족하기 현저히 어려운 조건인 '우리의 사회·경제적인 현실속에서 아내대신 남편을 퇴직시킬 수 있고, 그러고도 별 부담없이 계속 근로를 제공할 수 있을 것'이라는 조건을 제시한 것으로 명백히 위 법 제2조의2 제1항 후단에서 금지하고 있는 간접차별에 해당한다.

또 사내부부중 어느 한쪽은 반드시 퇴직하고 그렇지 않으면 남성근로자를 순환명령휴직시킨 것은 사내부부 남녀근로자 모두에게 혼인 및 그 유형을 이유로 불이익한 조치를 취한 것으로 위 법 제2조의2 제1항 전단에서 금지하고 있는 직접차별에 해당한다.

나아가 퇴직한 3,4급의 여성근로자중 63.9%인 1,056명을 계약직으로 재고용한 것은 3,4급의 남녀근로자가 동일한 업무능력을 지니고 있고 자격이 동일함에도 불구하고 여성에 대해서만 계약직이라는 불리한 고용형태로 채용한 것이어서 이 역시 간접차별에 해당한다.

7/16/24 2028/1  
24/2/2/22/2

## 5.결론

따라서 농협의 위와같은 부당한 조치에 대한 인사책임자는 처벌되어야 할 것이며, 당사자들이 원하는 경우에는 모두 원직복직되어야 할 것이다.

1999. 3. 24.

변호사 최 일 숙

## 99.1월 농협의 구조조정과 남녀차별

조 성 은(여성특별위원회 차별개선조정관실조사담당관)

□ 지난 99.1월 농협 사내부부 우선해고 사건은 그 동안 직접차별만 인정해왔던 우리 사회의 남녀차별판정에 변화를 가져오는 중요한 판가름이라 보여진다. 남녀고용평등법이 제정 된지 12년이 지났지만, 그 동안 고용에서의 남녀차별은 직접차별부분에 국한되어 지방노동관서, 노동위원회, 검찰, 법원 등 직접차별만을 인정함으로써 대부분의 남녀차별적 고용관행이 개선되어지지 않는다는 비판이 있어왔다.

본 사건에서

첫째, 구조조정에 따른 감축기준을 '경제적 사회적 충격이 덜 심한 직원으로 상대적으로 경제적 생활안정자'로 하고 '상대적으로 경제적 생활안정자'를 '부부사원'으로 설정함으로써 전체 762쌍 중 10쌍을 제외한 752쌍 중 1명씩 퇴직한 가운데 91%인 688명의 여성근로자가 명예퇴직하였다는 점

둘째, 명예퇴직한 여성 총 1,932명 중 1,056명(66%)이 계약직으로 재고용 되었으며, 정규직의 약 50%에 불과한 임금으로 재 고용하였다는 점이 남녀차별인가의 여부는 바로 '간접차별 인정 여부'에 문제의 본질이 있다고 보여진다.

□ EU를 비롯한 미국, 호주, 영국 등 외국 각국들은 남녀차별에 있어 간접차별을 명문화하고, 판례를 통해 인정하는 추세로 가고 있다.

지난 99.2월 개정된 남녀고용평등법은 '여성 또는 남성 어느 한 성이 충족하기 현저히 어려운 인사에 관한 기준이나 조건을 적용하는 것도 차별로 본다'(남녀고용평등법 제2조의 2)규정함으로써 그 결과 어느 한 성에게 불이익을 초래하는 경우를 남녀차별로 보는 '간접차별'을 인정하고 있다. 또한 금년 7.1일부터 시행된 남녀차별금지및구제에관한법을 제3조(고용에서의 남녀차별)에 근거한 남녀차별금지기준 제10조③항6호 '정리해고의 객관적 기준을 정함에 있어서 동일 직장내 배우자가 근무하는 자를 정리해고대상에 포함시킴으로써 사회관념 또는 당해 직업의 속성상 특정 성의 해고를 강요하거나 특정성이 우선적으로 해고되는 결과를 초래하는 경우'를 인정하고 있다.

소장에서 지적하였듯이, 첫째 부부사원 중 한사람이 그만두라는 것은 남편이 가장이라는 우리 사회의 관습과 현실적으로 남편의 월급이 아내보다 많다는 점으로, '여성이 충족하기 현저히 어려운 명퇴기준'을 설정함으로써 752쌍 중 91%(688쌍)가 여성이 퇴직하는 결과적인 차별을 가져왔다고 볼 수 있다.

둘째, 3,4급의 남녀근로자가 동일한 업무능력을 지니고 있고, 자격이 동일함에도 불구하고 여성에 대해서만 정규직 임금의 50%인 계약직으로 고용한 점은 '동일임금 동일노동'의 남녀차별

셋째, 경영상의 이유로 퇴직시켰음에도 불구하고 퇴직한 여성 중 66%를 다시 저임금과 불안전

한 고용형태로 재고용한 점은 회사측의 해고사유를 합리화할 수 없는 점 임이 인정되어야 한다고 본다.

- 예) 1. 유럽사법재판소(1991)는 파트타임직 근로자가 풀타임근로자에 비해 불이익을 당하고있으며, 파트타임직 근로자는 대부분이 여성이기 때문에 성차별적이라고 판결
2. 회사가 업무의 특수성, 퇴사의 관행등을 들어 여직원의 정년을 낮추었음에도 불구하고 퇴직한 여성을 다시 축탁 형식으로 재고용 한 것은, 축탁의 경우 퇴직시 본봉의 60%를 한도로 정함으로써 보통사원에 비해 현저하게 고용조건을 저하시키는 것이며, 정년제의 합리성을 인정하는 피고의 주장에 어긋난다고 판결(1983일본)