

고령자의 고용촉진을 위한 법적 과제

조 성 혜*

차 례

- I. 머리말
- II. 노동시장에서 고령자의 위치
 - 1. 고령자에 대한 다양한 정의
 - 2. 고령자의 고용 실태
- III. 고령자의 퇴직 및 재취업 과정
 - 1. 고령자의 퇴직과정
 - 2. 퇴직 고령자의 지위와 재취업의 걸림돌
- IV. 고령자의 고용촉진을 위한 현행 법제의 내용 및 문제점
 - 1. 고용상 연령차별의 금지
 - 2. 정년제도
 - 3. 임금피크제
 - 4. 고령자 고용촉진 장려금
 - 5. 신규고용촉진 장려금
 - 6. 전직지원장려금
 - 7. 기간제 및 파견근로계약기간 제한의 완화
 - 8. 기타 고령자의 취업알선 및 일자리창출 사업
 - 9. 사회적 기업에 대한 지원
 - 10. 소결론
- V. 기타 고령자의 고용촉진을 위한 법제의 개선 과제
 - 1. 임금구조의 개선 및 연금수급연령 이상의 정년 강제
 - 2. 단시간 근로의 활용
 - 3. 사회적 기업의 범위 및 취약계층 고용비율의 확대
 - 4. 중소기업의 퇴직 전문인력 활용
 - 5. 종전 직장과의 임금차액의 보전
 - 6. 고령자 과보호의 완화
 - 7. 고령자의 일자리창출을 위한 특별법 제정
- VI. 맺는 말

* 동국대학교-서울 법과대학 교수

I. 머리말

우리나라는 세계에 유례가 없을 정도로 빠르게 인구고령화¹⁾가 진행되어 2000년 이미 65세 이상자가 인구의 7.2%를 차지해 고령화 사회에 진입하였고, 2018년에는 14.3%로 고령사회, 2026년에는 20.8%로 초고령사회로 진입할 전망이다.²⁾

특히 우리나라 경제의 근대화와 고도성장을 주도했던 베이비 붐 세대³⁾들이 2010년부터 55세의 정년퇴직 연령이 되면서 향후 9년 간 은퇴자 수가 본격적으로 증가할 전망이다. 대략 임금근로자 311만 명이 2010년부터 2018년에 걸쳐 은퇴할 것으로 보인다.⁴⁾ 베이비붐 세대는 한국전쟁 후 급격한 출산붐을 타고 태어나 산업화와 고도성장의 주역으로서, 상대적으로 교육수준이 높고, 소비와 생산의 주도 세력을 형성하고 있다. 현재 중, 고, 대학생 자녀들의 교육비와 가족부양을 책임지고 있는 이들이 조기 은퇴한다면 당사자뿐만 아니라 가계와 국가경제에도 심각한 영향을 끼칠 것으로 보인다. 숙련노동 부족 및 청년 노동력 부족 현상으로 인한 노동시장의 공백이 예상되고, 그로 인해 성장 동력이 둔화될 가능성이 높아지고 있다.⁵⁾

-
- 1) 인구의 고령화는 사회 전반적으로 부정적 영향을 끼치게 된다. 우선 경제활동인구의 감소로 인하여 국민경제의 인력수급에 차질을 가져올 것이고, 그로 인하여 잠재성장률이 둔화될 것이며, 다른 한편으로 노인부양비용의 증가로 인하여 국민연금제도를 비롯한 전 사회보장제도의 재정부실을 초래하게 될 위험이 높다. 그러므로 인구고령화에 대한 다양한 방면에서의 정책적 대응전략이 마련되어야 한다.
 - 2) 이경국, 인적자원의 고령화와 고용촉진 정책방안, 경영교육저널 제14권(2008), 129-151 (130)
 - 3) 베이비붐 세대는 1955년-1963년 사이 태어난 세대(2010년 현재 47세-55세에 달한 세대)로서, 현재 약 712만명(총 인구의 14.6%)에 달하는 거대한 집단이다. 미국의 베이비붐 세대는 2차 대전 이후 1946년-1964년 사이에 태어난 약 7600만 명(전체인구의 30%)이다. 일본의 베이붐 세대는 2차 대전 직후인 1946년-1949년의 시기에 태어난 세대로 약 680만명(전체인구의 5%)에 달한다.
 - 4) 베이비붐 세대 ‘2010년 쇼크’- 311만명 ‘준비 안 된 은퇴’ 시작, 조선일보 2010. 1. 8; [퇴장하는 베이비붐 세대] ‘베이비붐 세대’ 그들은 누구… ‘한강의 기적’ 일군 일벌레 세대, 세계일보 2009. 12. 31
 - 5) 베이비붐 세대 은퇴로 세수 年8조 감소, 한국경제 2009. 7. 8

한편 IMF 외환위기 이후 40대 이상 중고령자들에 대한 조기퇴직의 분위기가 사라지지 않고 있고, 기업의 평균정년이 57세 전후이기 때문에 직장인들의 절대다수가 빠르면 50세 전후, 늦으면 55세 전후에 퇴직을 하게 된다. 그러나 연금수급연령은 60세이므로 퇴직자들이 연금을 받으려면 길게는 10년 이상, 짧게는 3-4년을 기다려야 한다. 더구나 인구고령화로 공적 연금 재정이 악화되어 보험료를 더 내고 급여를 덜 받는 방향으로 개정된 바 있고, 연금수급연령도 단계적으로 상향조정될 전망이다.⁶⁾ 그러나 단순히 연금수급연령만을 상향조정할 경우 실업 또는 미취업의 공백기간이 길어져 고령계층의 빈곤화라는 심각한 사회적 위기가 초래될 수 있다. 게다가 평균수명이 상승하여 퇴직 후의 여생이 최소 20-30년 이상이 되기 때문에 여유재산이 없는 고령자는 취업을 하지 않으면 생활유지 자체가 어렵게 된다.⁸⁾

고령자의 취업률 제고는 크게 고령자의 고용기간을 연장하는 방안(정년 연장)과 퇴직한 고령자에 대한 재취업의 촉진으로 이루어질 수 있다. 현재 우리나라에서는 임금피크제 등을 통해 고령자의 고용을 가능하면 정년까지 유지시키도록 유도하고 있고 특별법을 제정하여 고용상 연령차별을 금지하고 고령자의 취업을 활성화시키려 하고 있다. 외형상 우리나라의 고령자고용촉진 관련법제는 외국의 좋은 제도를 골고루 이식했다 할 만큼 구색을 갖춘 것으로 보이나, 세부적으로 들어가 보면 강제성이나 실효성이 없는 규정이 많아 소기의 목적을 달성하고 있지는 못하다.

아래에서는 노동시장에서 고령자의 위치, 이들의 고용을 촉진하기 위한 현행 법제의 내용과 문제점을 검토한 후 그 개선을 위한 법적 과제⁹⁾

-
- 6) 우리나라 뿐 아니라 주요 선진국도 고령사회에 대비해 연금수급연령을 상향조정하고 연령차별금지 및 고령자의 고용촉진을 위한 적극적 정책을 펼쳐나가고 있다. 이에 대해 자세히는 강우란, 고령화와 기업고용정책, 지속가능한 고령화 대책: 한일 사례 중심으로, 한일고령화심포지엄(삼성경제연구소, 일본총합연구소) 2007. 11. 14. 발제문 참조
- 7) 통계청의 조사에 의하면 2007년 우리나라의 평균수명은 79.56세로 여성 82.73, 남성 76.13세로 나타나 여성이 남성보다 6.60세 더 긴 것으로 나타났다. 통계청, 2009 통계로 보는 여성의 삶, 2007년 생명표
- 8) 손종철, 중고령자의 은퇴결정요인 분석, 학술지금융경제연구 제401호(2009. 10.), 3
- 9) 이와 관련한 연구로 이미진, 고령자 고용문제와 고용정책의 과제, 복지동향 통권 제93호 (2006. 7), 19-24

를 무엇인가를 제안해 보고자 한다.

II. 노동시장에서 고령자의 위치

1. 고령자에 대한 다양한 정의

현재 우리나라에서는 관계 법령 또는 조사기관마다 고령자를 다르게 정의하고 있어 종종 혼선이 일곤 한다.

고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률(이하 “고령자고용촉진법”이라 한다) 제2조 및 같은 법 시행령 제2조에서는 고령자를 55세 이상인 자로(제1항), 준고령자를 50세 이상 55세 미만인 자로 정하고 있다(제2항).

그런데 국민연금법은 노령연금의 지급대상을 60세로 정하고 있는 반면, 기초노령연금법에서는 연금의 지급대상을 65세 이상인 자(제3조)로 하고 있다(제61조).

한편 통계청의 경제활동인구조사에서는 고령층을 55-79세로 보고 있다.¹⁰⁾

그런가 하면 정부 및 민간 연구소에서는 IMF 이후 조기퇴직연령이 40대로 낮아지면서 실질적 퇴직연령인 40-50대를 대상으로 한 대책이 시급하다고 보아 이들을 ‘중고령자’로 분류하고 있다.¹¹⁾

즉 법적으로 65세 이상 자는 노동능력을 상실한 노인으로¹²⁾, 60세 이상 65세 미만 자는 연금을 수급할 수 있는 연령이나 본인이 원할 경우 취업이 가능한 자(국민연금법 제61조 제3항에 의한 재직자노령연금 수급자)로, 55세 이상인 자는 근로의 능력과 의사는 있으나 취업이 어려운 고령

10) 통계청, 경제활동인구 부가조사(청년층, 고령층) 결과(2008년 5월 실시) 참조

11) 태원유, 실업위기의 뇌관, 중고령자의 고용불안 대책, 삼성경제연구소 issue paper, 2009. 4. 27, 1-33(9); 노경란, 중고령자의 고용가능성과 고용촉진정책고려대학교 노동문제연구소, 노동문제논집 제17집(2009), 5-42

12) 평균수명의 연장으로 이제 노인의 기준연령을 65세로 정하는 것이 적합하지 않다 하여 이를 70세로 올려야 한다는 주장도 있다. 김일순, “65세 노인 기준연령 올려야 한다”, 조선일보 2010. 4. 7. 시론 참조

자로, 50세 이상 55세 미만인 자는 근로의 능력과 의사가 있는 준고령자로 분류된다.

또 경제활동인구 부가조사에서의 고령층은 기업의 평균 정년을 기준으로 볼 때 거의 은퇴한 55세-79세 연령층, 정부 및 민간연구소의 준고령자는 조기퇴직 등으로 고용이 불안정한 40-50대 계층이다.

이같은 다양한 정의로 인하여 우리나라에서 고령자의 고용촉진을 논할 때 어느 연령대를 기준으로 잡아야 할 지가 애매해진다. 경제활동인구를 늘리고 젊은 세대의 노인부양부담을 줄이려면 고용촉진의 대상이 되는 고령자의 범위를 넓게 잡아 퇴직한 고령자 뿐 아니라 조만간 퇴직이 예상되는 예비퇴직자까지 포함하는 것이 바람직하다고 할 것이다. 다만 40대의 경우 조기퇴직을 했다 할지라도 아직 고령자라고 칭하기에는 젊고, 고령자에 비해 취업에서 유리한 위치에 있다는 점에서 고령자 개념에서는 제외하는 것이 타당하다고 본다.¹³⁾ 반면 고령자고용촉진법상의 50세 이상의 준고령자이든, 65세 이상의 노인이든 근로의 의사와 능력만 있다면 굳이 이들을 고령자취업촉진의 대상에서 제외할 필요는 없다고 본다. 따라서 이 글에서는 고령자를 고령자고용촉진법에 의한 55세 이상자로 보되, 현실적으로 취업에 어려움을 겪고 있는 50세 이상의 준고령자 및 실질적 근로능력이 있는 65세 이상의 노인¹⁴⁾도 함께 포함시키고자 한다.

2. 고령자의 고용 실태

(1) 연령별 취업자

통계청의 조사에 의하면 2010년 2월 취업자는 22,867천명으로 전년 동월 대비 125천명(0.5%) 증가한 것으로 나타났다. 연령계층별로 보면 15-19세, 50대는 증가한 반면, 그 외 연령계층에서는 감소하였다.

13) 다만 조기퇴직 등으로 일자리를 잃은 중년의 재취업을 논할 때는 편의상 40-50대를 준고령자로 분류하여 연구할 필요성이 있다고 본다.

14) 평균수명이 상승하는 현 시점에 40대는 아직 고령자에 속한다고 보기는 어렵고, 기초노령연금법상의 노인의 개념인 65세 이상 자라 할지라도 여전히 근로의 의사와 능력이 있을 수 있다는 점에서 노동부도 고령자 취업정보 프로그램을 50-70으로 표시하고 있다.

고령자의 취업률은 50-59세가 18.8%(전년 동월 19.8%), 60세 이상이 10.2%(전년 동월 10.9%)를 기록해 총 29%(전년 동월 29.8%)를 차지, 전년 동월 대비 0.8% 하락했다. 즉 전체적으로 50세 이상 자의 취업률은 30%를 차지하고 있다(아래의 표 참조).

< 연령계층별 취업자 >

(단위 : 천명, %, 전년동월대비) 통계청

	2009. 2		2010. 1				2010. 2			
	구성비		구성비	증감	증감률	구성비	증감	증감률		
< 전 체 >	22,742	100.0	22,865	100.0	5	0.0	22,867	100.0	125	0.5
15~19세	185	0.8	247	1.1	39	18.8	212	0.9	27	14.7
20~29세	3,730	16.4	3,744	16.4	-25	-0.7	3,688	16.1	-43	-1.1
30~39세	5,811	25.6	5,784	25.3	-81	-1.4	5,774	25.3	-37	-0.6
40~49세	6,429	28.3	6,401	28.0	-56	-0.9	6,389	27.9	-39	-0.6
50~59세	4,270	18.8	4,478	19.6	233	5.5	4,525	19.8	255	6.0
60세이상	2,318	10.2	2,212	9.7	-105	-4.5	2,279	10.0	-39	-1.7
< 남 자 >	13,367	58.8	13,492	59.0	91	0.7	13,483	59.0	116	0.9
15~19세	70	0.3	95	0.4	9	9.8	75	0.3	5	7.2
20~29세	1,747	7.7	1,810	7.9	20	1.1	1,756	7.7	9	0.5
30~39세	3,751	16.5	3,694	16.2	-58	-1.5	3,696	16.2	-55	-1.5
40~49세	3,816	16.8	3,821	16.7	-12	-0.3	3,810	16.7	-6	-0.2
50~59세	2,585	11.4	2,699	11.8	146	5.7	2,726	11.9	141	5.5
60세이상	1,398	6.1	1,372	6.0	-13	-0.9	1,419	6.2	21	1.5
< 여 자 >	9,375	41.2	9,374	41.0	-86	-0.9	9,384	41.0	9	0.1
15~19세	115	0.5	152	0.7	31	25.3	137	0.6	22	19.3
20~29세	1,983	8.7	1,934	8.5	-45	-2.3	1,931	8.4	-52	-2.6
30~39세	2,060	9.1	2,089	9.1	-23	-1.1	2,078	9.1	19	0.9
40~49세	2,612	11.5	2,580	11.3	-44	-1.7	2,579	11.3	-34	-1.3
50~59세	1,685	7.4	1,779	7.8	87	5.2	1,799	7.9	114	6.8
60세이상	920	4.0	839	3.7	-93	-9.9	859	3.8	-61	-6.6

또한 고용보험 통계로 본 2010년 5월 노동시장 동향을 보면 상시(상용+임시) 근로자의 취업동향을 나타내는 고용보험 피보험자수가 지난 1월 이후 지속적으로 증가하고, 증가폭도 확대되는 등 전반적인 노동시장의 활력이 제고되는 모습을 보이고 있다.

2010년 5월말 현재 고용보험 피보험자수는 9,964천명으로 지난 1월 이후 증가세를 지속하고 있다. 즉 고용보험 피보험자수는 1월 9,570천명, 2월 9,665천명, 3월 9,779천명, 4월 9,906천명, 5월 9,964천명을 기록했다.

전년동월대비 피보험자 증가자수는 566천명(6.0%)으로 4월에 이어 두 달 연속 50만명이 넘는 증가세를 보였다.

성별로는 여성, 연령별로는 중장년층(40-50대)이 피보험자수 증가의 견인차 역할을 하였고, 청년층 피보험자수는 감소세를 지속하였다. 청년층의 경우 입직자(취득자)도 많으나 이직자(상실자)가 입직자 규모를 능가하여 전체적인 피보험자수가 감소하고 있으나, 최근 감소폭은 줄어드는 추세를 보였다.¹⁵⁾

(2) 평균 정년

노동부가 2010년에 실시한 조사에 의하면 2009년 상시근로자 300명 이상 사업장 10곳 중 7곳이 ‘단일 정년제’¹⁶⁾를 적용하고 있고, 평균 정년은 57.2세인 것으로 나타났다.¹⁷⁾

즉 2009년 300명 이상 사업장 2469곳 중 1,779곳(72.1%)이 단일 정년제를, 227곳(9.2%)이 직급별 정년제를 운용하는 것으로 파악되었다.

직종별 정년제를 운용하는 사업장은 222곳(8.9%)이며, 142개(5.8%) 사업장은 정년제가 없었다.

또한 단일 정년제 사업장 중 55.1%가 57세 이하로 정년연령을 정했으며 60세 이상은 20.2% 수준이었다.¹⁸⁾ 300인 이상 사업장에서 일하는 55

15) 2010. 6. 7. 노동부 보도자료

16) 단일 정년제란 직급이나 직종에 관계 없이 모든 근로자의 정년을 같게 한 것이다.

17) “300명 이상 사업장, 10곳중 7곳 단일정년제..고령자 비율 증가세”, 파이낸셜뉴스 2010. 3. 25.,

18) 연도별 평균정년은 ‘01년 56.7세, ‘02년 56.62세, ‘03년 56.65세, ‘04년 56.81세, ‘05년

세 이상 고령자는 20만4,000명으로, 고령자 고용률은 7.41%에 달했다. 고령자 고용률은 2007년 5.79%에서 2008년 7.19%로 급상승한 바 있다.

Ⅲ. 고령자의 퇴직 및 재취업 과정

1. 고령자의 퇴직과정

기업이 고령자를 정년이 되기 전에 조기퇴직시키는 주 원인은 우리나라 특유의 연공서열별 임금구조에 따라 근속기간이 상대적으로 긴 고령자의 임금비용이 높다는 데 있다. 즉 임금비용이 가장 높은 고령자를 해고할 경우 비정규직 근로자 2명 이상을 채용할 수 있다는 계산 하에 경영의 위기가 닥치면 가장 먼저 정리해고 대상자로 대두되는 자가 고령근로자이다.¹⁹⁾

물론 근로기준법상 해고의 제한 규정(제23조 및 제24조)에 따라 해고를 하려면 정당한 이유가 있어야만 하기 때문에 사용자가 단지 연령이 높다는 이유로 고령자를 해고하면 부당한 해고가 될 가능성이 높다. 그러나 경영상 이유에 의한 해고의 제한 규정(근로기준법 제24조)에 연령을 이유로 한 해고가 부당하다는 명시적인 규정은 없다. 실무에서는 업무능력, 인사사고 평점 등을 들어 고령자를 해고시키는 경우가 흔하다.²⁰⁾ 그런데 대법원은 “우리나라에 독특한 연공서열적인 임금체계를 감안하면 상대적으로 고임금을 받는 높은 직급의 연령이 많은 직원과 재직기간이 긴 직원을 해고하면 해고인원을 최소화할 수 있었던 사정을 종합적으로 고려

56.82세, '06년 56.93세, '07년 56.95세, '08년 57.14세 등 최근 들어 높아지는 추세로 나타났다.

19) 고준기, 고령자 고용촉진을 위한 임금 등 보상체계의 변경을 둘러싼 법적 과제, 기업법연구 제21권 제3호 통권 제30호 (2007년 9월), 549-574(556)

20) 합리적이고 공정한 해고의 기준 역시 확정적·고정적인 것은 아니고 당해 사용자가 직면한 경영위기의 강도와 정리해고를 실시하여야 하는 경영상의 이유, 정리해고를 실시한 사업 부문의 내용과 근로자의 구성, 정리해고 실시 당시의 사회경제상황 등에 따라 달라지는 것이다 대법원 2002. 7. 9. 선고 2001다29452 판결, 대법원 2006.9.22. 선고 2005다30580 판결 등 참조

해 보면 피고 은행이 정한 위 기준은 당시의 상황에서 나름대로 합리적이고 공정한 기준으로서 수긍할 만”하다고 판시하여, 비용이 많이 드는 고임금, 고령의 장기근속자에 대한 해고를 부당하다고 보지 않고 있다.²¹⁾

한편 해고를 할 경우 근로자가 노동위원회에 부당해고구제신청을 하여 근로관계의 종료를 둘러싼 복잡한 다툼이 있을 수 있기 때문에 사용자들은 종종 (해고의 제한 규정의 적용을 받지 않는) 명예퇴직 또는 희망퇴직 등 합의해지의 형태로 근로관계를 종료하려 한다.²²⁾ 예컨대 사용자는 해고의 제한규정을 피하기 위해 일정액의 퇴직위로금을 지급하는 조건으로 명예퇴직의 신청을 권유한다. 고령자들은 자발적으로 퇴직할 의사가 없음에도 불구하고 그렇지 않을 경우 자칫 정리해고의 대상자로 되어 아무런 위로금도 받지 못하고 해고당할 수 있다는 두려움 때문에 내심의 의사와는 반대로 명예퇴직을 신청한다. 명예퇴직을 신청하지 않은 고령근로자는 생활상 불이익이 큰 오지나 존재감이 거의 없는 한직으로의 전보발령 등을 감수해야 한다.²³⁾ 이같은 무언의 사직압력을 견디지 못한 근로자들은 대부분 정년을 채우지 못하고 퇴직을 하게 된다.²⁴⁾

그런데 대법원은 “사용자가 근로자로부터 사직서를 제출받고 이를 수리하는 의원면직의 형식을 취하여 근로계약관계를 종료시킨 경우, 사직의 의사 없는 근로자로 하여금 어쩔 수 없이 사직서를 작성·제출케 하였다면 실질적으로 사용자의 일방적인 의사에 의하여 근로계약관계를 종료시키는 것이어서 해고에 해당한다고 할 것이나, 그렇지 않은 경우에는 사용자가 사직서 제출에 따른 사직의 의사표시를 수락함으로써 사용자와 근로자의 근로계약관계는 합의해지에 의하여 종료되는 것이므로 사용자의 의

21) 대법원 2002. 7. 9. 선고 2001다29452 판결

22) 합의해지에 대하여는 조성혜, 판례에 나타난 합의해지, 노동법학 제16호(2003. 6. 15), 217-248,

23) 대법원 판례에 의하면 대기발령을 포함한 인사명령은 원칙적으로 인사권자인 사용자의 고유권한에 속한다 할 것이고, 따라서 이러한 인사명령에 대하여는 업무상 필요한 범위 안에서 사용자에게 상당한 재량을 인정하여야 하며, 이것이 근로기준법 등에 위반되거나 권리남용에 해당하는 등의 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 할 수 없다. 대법원 2006. 8. 25. 선고 2006두5151 판결 등 참조

24) 물론 모든 사업장이 고령자들의 거리로 내모는 것은 아니어서, 경영 상황이 양호한 사업장의 근로자들은 대부분 57세 전후의 정년을 채우고 퇴직한다.

원면직처분을 해고라고 볼 수 없고”²⁵⁾, “진의 아닌 의사표시에 있어서의 ‘진의’란 특정한 내용의 의사표시를 하고자 하는 표의자의 생각을 말하는 것이지 표의자가 진정으로 마음속에서 바라는 사항을 뜻하는 것은 아니므로 표의자가 의사표시의 내용을 진정으로 마음속에서 바라지는 아니하였다고 하더라도 당시의 상황에서는 그것이 최선이라고 판단하여 그 의사표시를 하였을 경우에는 이를 내심의 효과의사가 결여된 진의 아닌 의사표시라고 할 수 없다”고 하고 있다.²⁶⁾ 즉 근로자가 진정으로 원하는 것은 아니다 할지라도 불가피한 상황에서 최선이라고 판단하여 명예퇴직 신청을 한 경우 이를 진의의 의사표시로 본다는 것이다.

2. 퇴직 고령자의 지위와 재취업의 걸림돌

일단 퇴직한 근로자는 고용보험으로부터 최장 240일간 임금의 50% 정도에 해당하는 실업급여를 받을 수 있다(고용보험법 제46조 제1항 제1호 및 제50조 제1항 및 별표). 그러나 실업급여 지급기간이 만료하면 정년을 채우고 퇴직한 자라 해도 생활이 어려워질 수밖에 없다.

국민연금법상의 노령연금수급권은 가입기간이 20년 이상이고 60세에 달한 자(국민연금법 제61조 제1항)를 요건으로 하기 때문에 아직 60세가 되지 않은 고령자는 연금을 받을 수가 없다. 그렇다고 국민자는 아니기 때문에 국민기초생활법상의 수급자로 인정받을 수도 없다.²⁷⁾ 설령 고령자가 퇴직 시 퇴직금 및 퇴직위로금을 받았다 해도 실질금리수준이 물가상승률을 밑돌아 노후생활보장을 기대할 수가 없다.²⁸⁾

결국 비자발적으로 퇴직한 근로자는 퇴직과 연금을 이어주는 디딤돌이 없이 곧바로 사회적 위기상황에 내몰리게 된다.

25) 대법원 2003. 4. 11. 선고 2002다60528 판결 참조

26) 대법원 2003. 4. 25. 선고 2002다11458 판결 참조

27) 국민기초생활보장법상 수급권자는 부양의무자가 없거나, 부양의무자가 있어도 부양능력이 없거나 부양을 받을 수 없는 자로서 소득인정액이 최저생계비 이하인 자로 한다(제5조 제1항).

28) 금년 4월 시중 대형은행 정기예금(1년 만기) 금리는 사실상 2% 초반대로 떨어져, 물가상승률(3월 2.3%)을 뺀 실질금리는 0.7% 수준에 머무르고 있다. 은행 예금금리 사상 첫 2%대, 한국경제 2010. 4. 26.

문제는 퇴직한 후에도 고령자의 취업이 어렵다는 것이다. 사업장마다 다소 차이가 있기는 하나 사용자가 고령자의 고용을 꺼리는 이유는 대체적으로는 다음과 같은 사실 때문이다.

첫째, 고령자의 능력과 고령자에 대한 사회의 평가 간 괴리가 존재하여 취업이 쉽지 않다. 예컨대 고령자가 자신을 특정분야의 전문가라고 자부한다 할지라도 사회에서는 퇴직한 고령자를 일단 평가절하하여 보기 때문에 능력에 맞는 일자리를 찾기가 쉽지 않다. 고령자가 부담스러워 퇴직시킨 기업이 다시 그 자리에 고령자를 채용하여 퇴직한 고령자에 상응하는 대우를 하려 하지는 않는다. 능력이 출중한 경우를 제외하고는 고령자가 전 직장에서의 지위 또는 경력에 걸맞는 일자리를 구할 가능성은 거의 없다고 해도 과언이 아니다.

둘째, 고령자가 지원한 일자리가 고령자와 젊은이 중 누구라도 수행할 수 있는 업무라면 젊은이에 비해 상대적으로 기력이 떨어지는 고령자가 후순위로 밀릴 수밖에 없다. 기업들은 생산성이 높은 젊은이를 선호하기 때문에 같은 조건일 경우 고령자를 청년으로 대체하려고는 해도 청년을 고령자로 대체하려 하지는 않는다.

셋째, 장유유서의 유교적 문화가 지배하고 있는 우리 사회에서 젊은이가 자신보다 낮은 지위에 있는 고령자에게 업무를 지시하는 데 불편함을 느낀다는 것이다. 다만 젊은이들이 주를 이루는 중소 규모의 사업장에 경륜이 있는 전문가가 필요하여 정년퇴직한 전문인력을 고문 등 고위직으로 추대하는 경우도 있기는 하다. 그러나 명목상의 지위가 높다고 하여 지위가 안정적인 것은 아니다. 예컨대 고령자의 역할이 미미하다든지 고령자가 사업장에 별다른 기여를 하지 못할 경우 언젠가지 근로관계는 종료될 수 있다.

IV. 고령자의 고용촉진을 위한 현행 법제의 내용 및 문제점

1. 고용상 연령차별의 금지

(1) 연령차별의 내용 및 예외

고령고용촉진법²⁹⁾에 의하면 사업주는 다음의 분야에서 합리적인 이유 없이 연령을 이유로 근로자 또는 근로자가 되려는 자를 차별하여서는 안 된다(제4조의4 제1항).

- 모집 · 채용
- 임금, 임금 외의 금품 지급 및 복리후생
- 교육 · 훈련
- 배치 · 전보 · 승진
- 퇴직 · 해고

이에 따라 위의 분야에서 합리적인 이유 없이 연령 외의 기준을 적용하여 특정 연령집단에 특히 불리한 결과를 초래하는 경우에는 연령차별로 본다(제4조의4 제2항).

고령자에 대한 연령차별이 주로 문제가 되는 경우는 모집, 채용, 퇴직, 해고 등이다. 즉 근로관계에 있는 고령자는 고령이라는 이유로 퇴직 또는 해고의 대상이 되고, 퇴직 또는 실직한 고령자는 모집 또는 채용에서 고령이라는 이유로 불이익을 받는 것이다.

특히 경영상 이유에 의한 해고에 있어서 고령자들이 우선적으로 퇴직 또는 해고대상으로 선정되는 경우가 흔하다는 점에서 연령차별의 금지는 매우 중요한 의미를 갖는다. 그러나 현실에서는 그밖의 이유(낮은 업무성과, 고임금 등)를 들어 고령자를 해고하는 경우가 흔하고, 또 위에 언급

29) 원래 고령자고용촉진법은 고령자의 고용촉진만을 목적으로 한 법이었으나, 고령사회의 도래에 대비, 연령을 기준으로 한 차별적 관행 해소를 통해 고령자 등의 고용연장과 고용안정을 도모하고자 연령차별금지 조항을 신설하고, 2008. 3. 21. 법 명칭을 “고령자고용촉진법”에서 “연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률”로 변경하였다. 이로써 고령자고용정책이 고령자에 대한 고용촉진정책과 함께 고용차별금지정책으로 병행 추진되기에 이르렀다.

한 바와 같이 법원이 이를 부당한 해고라고 보지 않기 때문에 해고에 있어 연령차별금지는 실효성이 없다고 해도 과언이 아니다. 또한 법적으로 퇴직 또는 해고에서 연령차별이 금지된다 할지라도 명예퇴직 등 근로관계 당사자간의 합의해지에 의해 근로관계가 종료될 경우 사실상 법 규정이 적용될 여지가 없다.

그런데 고령자고용촉진법은 다음의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제4조의4에 따른 연령차별로 보지 아니한다고 규정하고 있다(제4조의5).

- 직무의 성격에 비추어 특정 연령기준이 불가피하게 요구되는 경우
- 근속기간의 차이를 고려하여 임금이나 임금 외의 금품과 복리후생에서 합리적인 차등을 두는 경우
- 이 법이나 다른 법률에 따라 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 정년을 설정하는 경우
- 이 법이나 다른 법률에 따라 특정 연령집단의 고용유지·촉진을 위한 지원조치를 하는 경우

위의 요건 중 고령자의 고용기간 연장과 고용촉진과 직결되는 것은 “이 법이나 다른 법률에 따라 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 정년을 설정하는 경우”와 “이 법이나 다른 법률에 따라 특정 연령집단의 고용유지·촉진을 위한 지원조치를 하는 경우”이다. 예컨대 이 법에 의한 정년을 설정하는 경우, 또는 고령자의 고용을 유지하기 위해 임금피크제를 적용하거나 고령자의 고용을 촉진하기 위해 계약기간의 제한을 완화시키는 경우는 차별로 보지 않는다는 것이다. 이에 대하여는 아래에서 다시 언급한다.

(2) 차별의 시정 절차

고령자고용촉진법은 “제4조의4의 연령차별 금지의 위반으로 연령차별을 당한 사람(피해자)은 국가인권위원회법 제30조에 따라 국가인권위원회에 그 내용을 진정할 수 있다”(제4조의6 제1항)고 정하고 있다.

이에 따라 국가인권위원회는 제1항에 따른 진정을 조사한 결과 연령차별이 있다고 판단하여 피진정인, 그 소속 기관·단체 또는 감독기관의 장에게 구제조치 등을 권고할 경우 그 권고내용을 노동부장관에게도 통보하여야 한다(제4조의6 제2항).

노동부장관은 제4조의6 제2항에 따라 국가인권위원회로부터 구제조치 등의 권고를 받은 사업주가 정당한 사유 없이 권고를 이행하지 아니하고 다음의 어느 하나에 해당하여 그 피해의 정도가 심각하다고 인정되면 피해자의 신청에 의하거나 직권으로 시정명령을 할 수 있다(제4조의7 제1항).

- 피해자가 다수인인 연령차별행위에 대한 권고 불이행
- 반복적 연령차별행위에 대한 권고 불이행
- 피해자에게 불이익을 주기 위한 고의적 권고 불이행
- 그 밖에 피해의 내용과 규모 등을 고려하여 시정명령이 필요하다고 노동부령으로 정하는 경우

시정명령에는 다음 사항이 포함되어야 한다(제4조의7 제2항).

- 연령차별행위의 중지
- 피해의 원상회복
- 연령차별행위의 재발방지를 위한 조치
- 그 밖에 연령차별시정을 위하여 필요하다고 노동부령으로 정한 조치

피해자의 신청에 따라 시정명령을 할 경우 그 신청을 받은 날부터 3개월 이내에 하여야 한다(제4조의7 제3항).

노동부장관은 시정명령을 할 때에는 다음의 사항을 명시한 서면을 해당 사업주와 피해자에게 각각 내주어야 한다(제4조의7 제4항).

- 시정명령의 이유
- 시정명령의 내용
- 시정기한
- 시정명령에 대한 불복 절차

피해자는 연령차별행위를 한 사업주가 시정명령을 이행하지 아니하면 노동부장관에게 신고할 수 있다(제4조의8 제2항).

사업주는 근로자가 이 법이 금지하는 연령차별행위에 대한 진정, 자료 제출, 답변·증언, 소송, 신고 등을 하였다는 이유로 근로자에게 해고, 전보, 징계, 그 밖의 불리한 처우를 하여서는 안 된다(제4조의9).

제4조의9를 위반하여 근로자에게 해고, 전보, 징계, 그 밖의 불리한 처우를 한 사업주는 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다(법 제23조의3 제1항).

제4조의4 제1항 제1호를 위반하여 모집·채용에서 합리적인 이유 없이 연령을 이유로 차별한 사업주는 500만원 이하의 벌금에 처한다(법 제23조의3 제2항).

(3) 차별시정절차상의 문제점

위에 설명한 바와 같이 현행 고용촉진법상의 차별시정절차를 보면 차별을 받은 근로자가 국가인권위원회에 진정을 하고, 국가인권위원회는 연령차별이 있다고 판단하여 피진정인, 그 소속 기관·단체 또는 감독기관의 장에게 구제조치 등을 권고할 경우 그 권고내용을 노동부장관에게도 통보하도록 하고 있다. 이에 따라 노동부장관은 국가인권위원회로부터 구제조치 등의 권고를 받은 사업주가 정당한 사유 없이 권고를 이행하지 아니하여 그 피해의 정도가 심각하다고 인정되면 피해자의 신청에 의하거나 직권으로 시정명령을 할 수 있도록 하고 있다.

그런데 대부분 근로관계에서 발생한 문제들은 노동위원회나 노동관서를 통해 해결하는 것이 상례인데, 근로관계와는 직접 관계가 없는 국가인권위원회를 거쳐 다시 노동부장관에게 이송되는 이중적 절차를 거치게 되면서 피해자가 적시에 충분히 구제되지 못할 가능성이 있다. 일례로 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률(이하 ‘기간제법’: 제9조 이하)이나 파견근로자보호 등에 관한 법률(제21조)에서는 차별을 당한 근로자가 바로 노동위원회에 차별시정신청을 할 수 있도록 하고 있다.

다만 비정규직근로자들의 경우 사용자가 비정규직을 원해서 채용하므

로 비정규직이라는 이유로 모집 및 채용에서 차별을 받는 경우는 거의 없다. 즉 비정규직근로자들은 근로관계가 성립된 후 근로자의 신분으로 노동위원회에 차별시정신청을 할 수 있다. 반면 고령자가 모집 또는 채용에 있어서 차별을 당한 경우 아직 근로자 신분이 아니므로 노동위원회에 차별시정신청을 할 수 없다.

이같은 이유로 고령자에 대하여는 국가인권위원회에 진정을 하도록 한 것으로 보이나 국가인권위원회에서 구제조치를 권고하는 것으로 차별이 시정될 것으로 기대하기 어렵고, 국가인권위원회로부터 구제조치의 권고에 관한 통보를 받은 노동부장관이 사업주의 모집 및 채용에 있어서의 차별을 한 사업주에게 시정명령을 하는 것이 어느 정도로 실효성이 있을지도 의문스럽다.³⁰⁾ 예컨대 고령자가 연령차별로 인해 채용에서 차별을 받았다고 할 경우 국가인권위원회는 차별을 중지하라는 권고를 하는 정도이고, 노동부장관은 그 권고에 준해 사업주에게 비슷한 취지의 시정명령을 내리는 데 그친다. 그리고 시정명령을 내렸다 해도 해당 근로자가 다시 같은 사업장에 입사지원을 하지 않을 경우 인권위원회의 권고나 노동부장관의 시정명령은 아무런 효력을 발휘하지 못한다. 기껏해야 추후의 채용에서는 연령차별을 하지 못하도록 하는 데 불과할 뿐이다. 결과적으로 해당 고령자는 자신의 채용과 관련해서는 아무런 혜택을 받지 못하고 단지 향후 해당 사업장의 예비 취업자들에게 도움을 주는 데 그칠 수 있다. 물론 해당 고령자가 다시 같은 회사에 지원하는 경우도 배제할 수는 없으나 그럴 경우 국가인권위원회에 진정한 사실이 알려져 불이익을 받을 가능성도 없지 않다. 결과적으로 모집 및 채용에 있어서의 차별시정절

30) “인권위는 연령차별금지법이 시행된 지난해 3월 22일 이후 지금까지 1년간 접수된 고용상 연령차별 진정은 148건이라고 밝혔다. 이 법 시행 이전에 비해 연평균 3배 이상 늘어난 수치다. 모집·채용 분야에서 우선 시행한 연령차별금지법이 모든 고용 영역으로 확대된 지난 1월 1일부터 지금까지 약 4개월간 접수된 진정은 45건이다. 지난해 말까지 70% 이상 차지하던 모집·채용 분야가 올해 48.9%로 떨어졌다. 대신 정년과 해고가 각각 13.3%를 차지했고 퇴직(11.1%)과 임금(6.7%) 관련 진정이 새롭게 접수됐다. 인권위는 법 시행 이후 1년간 모집차별 4건, 채용과 정년 각 2건을 비롯해 모두 10건에 대해 시정을 권고했다. 조사 도중 해결된 사건은 24건으로 법적 강제성이 영향을 미친 것으로 분석된다”. 연령차별금지법 시행 1년, “나이 많다고 해고” 인권위 진정 늘었다, 국민일보 2010. 3. 21

차는 해당 근로자를 직접 구제하기 어렵다는 점에서 한계가 있다.

그러나 해고에 있어서의 차별은 사정이 다르다. 고령자가 근로관계가 당사자가 되므로 당연히 근로자로서 노동위원회에 호소하는 것이 신속하고 확실하다. 현실적으로 해고에 있어서의 차별을 받은 근로자는 노동위원회에 (차별시정신청이 아니라) 부당해고구제신청을 하게 된다. 따라서 고령자고용촉진법상 해고에 있어서의 차별에 관한 시정절차는 사실상 무의미하다고 할 것이다.

2. 정년제도

(1) 정년제도의 연령차별 여부

정년이라 함은 일정한 연령에 도달하면 직장에서 자동적·강제적으로 퇴직하도록 정해진 제도를 말한다. 정년과 관련 고령자고용촉진법은 제19조에서 사업주가 근로자의 정년을 정하는 경우에는 그 정년이 60세 이상이 되도록 노력하여야 한다고 규정하고 있다. 그리고 이 법 제20조 및 시행령 제14조에 의하면 상시 300명 이상의 근로자를 사용하는 사업주는 노동부령으로 정하는 바에 따라 매년 정년 제도의 운영 현황을 노동부장관에게 제출하여야 하고, 노동부장관은 정년을 현저히 낮게 정한 사업주에게 정년의 연장을 권고할 수 있고, 이에 따른 권고를 정당한 사유 없이 따르지 아니한 경우 그 내용을 공표할 수 있다.

그러나 고령자고용촉진법의 정년 관련 규정은 단지 60세 이상의 정년을 사업주의 노력의무로만 정하고 있고, 정년이 낮은 사업주에게도 정년 연장을 권고할 수 있다고만 하고 있기 때문에 사실상 강제성은 없다. 그러므로 사업주는 얼마든지 정년을 낮게 설정할 수 있고, 그렇다고 하여 법을 위반하는 것은 아니다.

그런데 엄밀히 보면 정년제도는 일정 연령에 도달한 근로자를 근로의 의사와 능력과 관계없이 강제로 퇴직시킨다는 점에서 연령차별의 의문을 불러일으킨다. 더구나 평균수명의 상승으로 근로능력의 기간도 연장되어 60세 이후에도 충분히 일할 능력이 있는데 단지 일정 연령에 도달했다는

이유만으로 퇴직을 강요하는 것은 합리적인 사유에 의한 차별이라고 보기 어렵다.

그러나 고령자고용촉진법은 제4조의5에서 “이 법이나 다른 법률에 따라 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 정년을 설정하는 경우”(제3호)는 차별이라고 보지 않는다고 하고 있다.

그리고 사업주는 이 법 제19조에 따라 정년을 정하는 경우에는 60세 이상이 되도록 노력할 의무만 있을 뿐이다. 따라서 사업주가 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에서 정년을 몇 세로 설정하든 60세 이상이 되도록 노력만 하면 차별로 간주되지 않는다.

(2) 현행 정년 규정의 문제점

위에 언급한 바와 같이 고령자고용촉진법은 한 편에서는 연령에 의한 차별을 금지하고 있으면서도, 다른 한 편에서는 일정 연령에 도달한 고령자를 강제 퇴직시키는 정년제도를 두는 것이 차별이 아니라고 보는 모순을 노출하고 있다. 이같은 이유로 사업장에서는 정년을 얼마든지 단축시킬 수 있고, 그렇다 해도 법 위반이 되지 않기 때문에 연령차별금지의 법제화가 아무런 의미가 없게 된다.

그러나 누차 언급한 바와 같이 근로의 의사와 충분한 근로능력이 있는 근로자를 단지 일정 연령에 도달했다는 이유로 강제로 퇴직시키는 것은 연령에 의한 차별이라고 할 수밖에 없다. 다만 근로자가 퇴직과 동시에 연금을 수급할 수 있도록 60세 이상을 정년으로 정하는 것은 퇴직근로자의 생활이 보장되므로 합리성이 인정된다고 할 것이다.

따라서 고령자고용촉진법이 제대로 기능을 발휘하려면 제19조의 사용자에게 대한 정년 60세 노력의무 규정을 강행규정으로 개정해야 할 것이다. 즉 “사업주가 근로자의 정년을 정하는 경우에는 그 정년이 60세 이상³¹⁾이어야 한다”로 개정해야 할 것이다. 또 이 법의 정년규정을 위반한 경우 처벌 규정을 신설해야 할 것이다. 그렇지 않고서는 고령자고용촉진법의 정년규정은 유명무실하게 되어 실효성을 기대하기 어렵다.

31) 앞으로 연금수급연령이 상승하게 되면 정년의 기준연령도 함께 상승해야 할 것이다.

아래에서 보는 바와 같이 외국에서는 연금수급연령 전의 정년을 원칙적으로 금지하고 있다.

(3) 외국의 입법례

1) 미국

1967년 제정된 미국의 연령차별금지법(Age Discrimination in Employment Act: ADEA)³²⁾은 세계에서 가장 역사가 깊다고 할 수 있다. 미국 연령차별금지법의 기본적인 전제는 유능하고 경륜이 있는 전문인력을 고령이라는 이유로 퇴직시킨다는 것이 국가적 낭비이므로 가능하면 고령자의 고용을 유지해야 한다는 것이었다.³³⁾ 다만 미국의 연령차별금지법상의 연령은 40세 이상을 기준으로 하므로 그 미만의 연령은 보호대상에서 제외된다.³⁴⁾ 원래 미국의 연령차별금지법은 40세 이상 65세 미만 자에게만 적용했었는데³⁵⁾ 법 개정을 통해 상한 연령을 70세로 정했다가³⁶⁾, 그 후 개정에서는 상한을 아예 없앴다.³⁷⁾ 그러므로 근로자가 70세가 넘더라도 퇴직할 필요 없이 본인이 원하면 얼마든지 일을 할 수 있게 되었다. 다만 현

32) 1964년 미국의 공민권법(Civil Rights Act) 제7편은 인종, 피부색, 종교, 성별 또는 국적에 따른 차별을 금지했으나 연령은 차별의 사유에 해당되지 않았다. Gold, Michael Evan, Disparate Impact under the Age Discrimination in Employment Act of 1967, 25 Berkeley Journal of Employment and Labor Law(2004), 1

33) 그럼에도 불구하고 현실에서는 고령자가 업무능력이 차츰 떨어지거나 신기술에 대한 거부감으로 비효율적인데도 임금비용이 많이 들어간다는 이유로 비용절감의 차원에서 고령자를 조기에 퇴직을 시키려는 경향이 있다. 그런 점에서 조기퇴직은 연령차별금지법의 목적과 역행하는 제도라고도 할 수 있다. 특히 경제위기의 상황에서 구조조정을 하지 않으면 안 되는 경우 가장 먼저 조기퇴직의 압력을 받는 계층이 고령근로자이다.

34) 그에 반해 미국보다 늦게 연령차별금지에 관한 법을 제정한 국가들의 연령차별 기준은 범위가 넓어 반드시 고령자만을 보호의 대상을 삼고 있지 않다. 즉 어떠한 연령 계층이든 연령으로 인한 차별을 받았다 하면 법의 보호대상에 포함된다는 것이다.

35) See Age Discrimination in Employment Act § 12, Pub. L. No. 90-202, 81 Stat. 602, 607 (1967) (codified as amended at 29 U.S.C. § 631 (2000))

36) Age Discrimination in Employment Amendments of 1978 § 3(a), Pub. L. 95-256, 92 Stat. 189 (1978)

37) Age Discrimination in Employment Amendments of 1986, Pub. L. 99-592, § 2(c)(1), 100 Stat. 3342 (1986).

실에서 사용자는 근로자에게 퇴직위로금 등의 조건을 제시하여 근로자를 조기에 퇴직시킬 수 있다. 근로자는 사용자의 조기퇴직 권유를 받아들일 의무는 없으나 그 조건이 거부하기 어려울 정도로 유리할 경우 위로금을 받는 조건으로 퇴직할 수 있다. 이러한 유인책은 자발적 사직이므로 연령 차별에 해당하지 않는다.³⁸⁾

연령차별금지법은 연령이 아닌 능력에 기초하여 고령자의 고용을 촉진시키고 사용자의 자의에 의한 연령차별을 금지하는 데 목적이 있다.³⁹⁾ 그런데 이 법의 적용을 받는 자로서 고령자에 비해 상대적으로 차별을 받는 다소 젊은 층에 대한 연령차별에 대하여는 법정하고 있지 않아 역(逆) 연령차별의 논란도 끊이지 않고 있다.⁴⁰⁾ 예컨대 45세의 근로자가 특정 직장에서 너무 나이가 많다는 이유로 차별을 받았는데, 그 근로자가 어떤 직장에서는 상대적 고령자에 비해 나이가 젊다는 이유로 차별을 받은 경우 연령차별금지법을 어떻게 적용해야 하느냐는 문제가 제기될 수 있다. 이에 대하여 연령차별금지법의 문언과 관계없이 위의 두 경우 모두 연령차별금지에 해당된다는 견해가 있는가 하면,⁴¹⁾ 고령자에 비해 상대적으로 나이가 적은 근로자에 대한 차별은 연령차별에 해당하지 않는다는 견해가 있다.⁴²⁾

그런데 사용자가 연령의 제한이 특정한 업무의 정상적인 운영에 필요하다는 사실을 입증하면 연령차별금지의 예외가 인정된다.⁴³⁾ 미국의 연령차별금지법은 다음과 같이 네 가지의 예외를 두고 있다. 첫째, 연령제한이 직업의 성격상 정당하다고 인정되는 경우(*bona fide occupational*

38) Craver, Charles B., *The Application of the Age Discrimination in Employment Act to Persons over Seventy*, 58 *George Washington Law Review*(November, 1989), 52

39) 29 U.S.C. § 623(a)(1) (2003)

40) Rogers, Aaron J., *Discrimination against Younger Members of the ADEA'S Protected Class*, 89 *Iowa Law Review*(October, 2003), 313; Cullen, Tracey A., *Reverse Age Discrimination Suits and the Age Discrimination in Employment Act*, *Saint John's Journal of Legal Commentary*(Fall 2003), 271

41) *Cline v. General Dynamics Land Systems, Inc.*, 296 F.3d 466, 471 (6th Cir. 2002), cert. granted, 123 S. Ct. 1786, 1786 (2003).

42) *Hamilton v. Caterpillar, Inc.* 966 F.2d 1226 (7th Cir. 1992).

43) 29 U.S.C.A. § 623(f)(i) (West 1985).

qualifications: BFOQs), 둘째, 연령차별이 합리적인 연공서열체계를 유지하는 데 필요하다고 인정되는 경우로 정년이 정해져 있지 않은 경우, 셋째, 연령차별이 근로자복지의 요건을 준수하는 데 필요한 경우, 넷째, 근로자가 정당한 사유에 의해 해고 또는 징계되는 경우이다.

연령차별의 유형은 다양한데 그 중 하나가 비자발적인 정년제도이다. 정년제도는 미국의 연령차별금지법에도 불구하고 증가하고 있는 추세이다.⁴⁴⁾

그러나 연령차별법이 정년제도를 허용하지 않기 때문에 사용자가 고령근로자를 해고하려면 업무의 특성상 고령자가 적합하지 않다는 정당한 사유가 있음을 입증해야 한다.⁴⁵⁾ 고령자의 업무가 안전 또는 효율적인 성과와 관련이 있을 경우에는 연령에 의한 차별을 허용하고 있다. 법원은 차별이 허용되는 예외를 좁게 해석하여 예외의 입증책임을 사용자에게 부과하고 있다. 그러면서도 고령자가 비용이 많이 든다는 이유로 보상을 지급하는 조건으로 조기퇴직을 유도하는 조치는 원칙적으로 금지하지 않고 있다.

2) 독일

독일에서는 원칙적으로 당사자가 기간을 정하지 않은 근로계약을 체결한 경우 해고 또는 근로자의 사망이 아니면 근로관계가 종료될 수 없다고 보고 있다. 그러므로 근로관계는 근로자가 65세에 달했다거나 연금을 수령하게 되었다는 이유로 자동 종료되는 것은 아니다. 그러나 실무에서는 단체협약 또는 근로계약에 65세를 정년을 정하고 있는 경우가 대부분

44) Dowling, Donald C., Jr., International HR Best Practice Tips: Toward a Functional Cross-Border Age-Discrimination Policy, International HR Journal(Spring 2009) Volume 18, Issue 2, 1

45) “[i]t shall not be unlawful for an employer ... to take any action otherwise prohibited ... where age is a bona fide occupational qualification reasonably necessary to the normal operation of the particular business.” 29 U.S.C. § 623(f)(1) (Supp. V 1987). 정년제에 대해서는 Fox, Eric Andrew, An Examination of Mandatory Retirement Provisions for Police Officers, Suffolk Journal of Trial and Appellate Advocacy, 2000, 101; McFadden, Christopher R., Judicial Independence, Age-Based BFOQS, and the Perils of Mandatory Retirement Policies for Appointed State Judges, South Carolina Law Review, 2000, 81

이다.⁴⁶⁾

얼마 전까지도 미국과 캐나다만이 근로관계에서 연령으로 인한 차별을 금지하는 법을 둔 소수의 국가였는데 최근 들어 유럽도 차츰 연령으로 인한 차별을 금지하는 법을 제정하기에 이르렀다.⁴⁷⁾

2006년 8월 14일 제정된 독일의 차별금지법(Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: AGG)은 인종, 출신, 성별, 종교, 세계관, 장애, 연령, 성적 정체성을 이유로 한 차별을 금지하고 있다. 그러나 이 법 제10조 제3항은 노령연금 등 사회보험수급권이 발생하는 연령대를 정년으로 정하는 것은 합리적인 사유에 의한 차별로 이를 허용하지 있다. 판례도 합리적인 사유가 인정될 때에는 단체협약 등에 정년을 정하는 것을 허용하고 있다.⁴⁸⁾ 합리적인 사유 중 대표적인 것이 근로자가 공적 연금 수령 연령이 되어 경제적으로 다른 소득원이 생기는 경우이다. 그러므로 아직 연금수급연령이 되지 않은 연령을 정년으로 정하는 것은 위법하다고 본다.⁴⁹⁾ 반면에 65세의 정년 설정은 고령자의 경우 업무능력이 떨어질 수 있다는 점, 사용자측으로서는 고령자의 정년과 함께 인사 계획을 세울 수 있다는 점 등에서 합리적인 사유가 있는 것으로 받아들여지고 있다.⁵⁰⁾

단체협약이나 근로계약으로 65세 미만의 정년을 정하는 경우는 직업(비

46) Persch, Sven, Die Befristung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses durch Altersgrenzen, NZA 2010, 77

47) EU Council Directive 2000/78/EC (27 Nov. 2000) (EU회원국에게 연령으로 인한 차별을 금지하고 있음). See F. Salens, K. Wiersma, K. De Schutter, "Too Old to Work? Discrimination Based on Age in Europe," IBA International Discrimination Law Newsletter, Aug. 2008 (vol. 13 no.1), at 6. EU 외에 호주, 캐나다, 뉴질랜드도 연령차별금지법을 제정한 바 있다. 외국의 연령차별금지에 대하여는 조용만, 김진, 김태선, 고령자 고용촉진을 위한 법제도 개선방안, 2006. 8. 노동부

48) BAG, NZA 2004, NZA Jahr 2004, 1336 = AP TzBfG § 17 Nr. AP TZBFG § 3; BAG, NZA 2008, NZA Jahr 2008, 1302.

49) BAG, NZA 1998, NZA Jahr 1998, 617 = AP BGB § 620 Altersgrenze Nr. AP BGB § 620 2; BAG (14. 8. 2002), NZA 2003, NZA Jahr 2003, 1397 = AP BGB § 620 Altersgrenze Nr. AP BGB § 620 20. Bahnsen, Volker, Altersgrenzen im Arbeitsrecht, NJW 2008, 407; Schluter, Belling, Die Zulässigkeit von Altersgrenzen im Arbeitsverhältnis, NZA 1988, 297; Bernd, Waas, Zur Bewertung von Altersgrenzen nach europäischem Recht, EuZW 2007, 359; Bauer, Krieger, Das Orakel von Luxemburg, Altersgrenzen für Arbeitsverhältnisse zulässig? oder doch nicht?, NJW 2007, 3672

50) Bahnsen, Volker, Altersgrenzen im Arbeitsrecht, NJW 2008, 407

행기조종사 등)의 특성상 그럴만한 합리적인 사유가 있는 경우는 허용이 된다.⁵¹⁾ 그러나 단지 연금을 수급한다는 이유로 근로관계가 종료되지는 않는다고 본다.⁵²⁾

3) 일본

일본의 고령자고용대책은 주로 고령자 고용안정법(고령법)에 근거하고 있는데, 이 법은 1986년에 제정된 중고령자 등의 고용촉진에 관한 특별조치법을 개칭한 것이다. 1986년부터 60세 정년이 노력 의무로 되었다가 개정이 거듭되어 1990년에는 희망자에 대한 계속 고용의 노력의무가 추가되었고, 1994년에는 60세 정년이 의무화되었다. 그리고 2000년에는 정년 연장 등에 의한 고령자고용확보조치가 노력의무로 규정되었다.⁵³⁾

나아가 2001년에는 모집 및 채용에 있어서의 연령제한금지가 노력의무로 되었고, 2006년에는 고령자고용확보 조치가 의무화되었고, 2007년에는 모집 및 채용에서의 연령제한이 금지되었다.

3. 임금피크제

사용자들이 고령근로자를 조기에 퇴직시키는 직접적인 원인이 고임금의 부담에 있다는 점에서 고용보험법은 사업주가 고령근로자를 퇴직시키지 않도록 유도하는 임금피크제 보전수당 제도⁵⁴⁾를 도입하고 있다(제23조 및 시행령 제28조).

임금피크제란 사업주가 근로자대표의 동의를 받아 56세 이상(고용보험법 시행규칙 제48조)까지의 고용보장을 조건으로 일정 나이, 근속 시점이 나 임금을 기준으로 임금을 감액하는 제도를 말한다. 고용보험은 임금피크제로 인하여 근로자의 임금이 감액된 경우 임금피크제를 적용받는 근

51) 위와 같음.

52) 위와 같음.

53) Ministry of Health, Labour and welfare, Japan(2008), Employment Measures for Older People in Japan, 2

54) 임금피크제에 대하여는 장지연, 기업의 고령자 고용연장 모델연구(2009. 7.), 21 참조

로자에게 임금피크제 보전수당을 지급한다(시행령 제28조 제1항).

임금피크제 보전수당은 해당 사업주에 고용되어 18개월 이상을 계속 근무한 자로서 임금피크제의 적용으로 임금이 최초로 감액된 날이 속하는 연도의 직전 연도 임금(피크임금)과 해당 연도의 임금을 비교하여 100분의 10 이상 낮아진 자(해당 연도 임금이 노동부장관이 고시하는 금액 이상인 경우는 제외한다)에게 지급한다(제2항).

임금피크제 보전수당은 그 근로자의 피크임금과 해당 연도 임금의 차액, 임금인상률 등을 고려하여 노동부장관이 고시하는 금액으로 한다(제3항).⁵⁵⁾

임금피크제 보전수당은 임금피크제가 적용되는 때(54세 이전에 임금피크제가 적용된 경우에는 54세를 초과하는 때를 말한다)부터 6년 동안 지급한다. 다만, 임금피크제가 적용되는 때부터 계산하여 고용기간이 6년 미만인 경우에는 그 기간만큼 지급한다(제4항).

임금피크제는 고령근로자의 임금을 더 이상 인상하지 않고 감액하여 고용을 유지하도록 하는 제도로써 임금이 높다는 이유로 고령자를 정년 전에 퇴직시키는 관행을 없애 고령자의 고용기간을 늘리는 데 기여한다고 할 것이다.

그러나 위의 규정에서 볼 수 있듯이 임금피크제 역시 근로자의 정년을 55세 전후로 상정한 상태에서 고령자의 근로수명을 몇 년 연장하는 정도에 그치고 있기 때문에 고령자의 조기퇴직 현상을 둔화시킬 수는 있으나 연금수급연령까지 고용을 보장하지는 못한다.

55) 임금피크제보전수당금액등고시(노동부고시 제2010 - 25호, 10년 3월 10일)에 의하면 임금피크제 보전수당은 피크임금에 임금피크제의 적용 이후의 연도별 임금인상률을 반영한 금액과 해당연도 임금과의 차액에 100분의 50을 곱한 금액으로 산정하되, 지급액은 연간 6,000,000원(중간퇴직 등으로 임금피크제의 적용기간이 1년에 미달하는 경우에는 그 적용기간으로 환산한 금액으로 한다)을 한도액으로 한다. 즉 연 6,000,000을 초과하지 않는 범위에서 피크임금과 감액된 임금과의 차액의 반 정도를 보전수당으로 지급한다는 것이다.

그러므로 고령자고용촉진법이 정년을 60세 이상으로 정하도록 강제하고 이에 따라 임금피크제의 요건인 정년의 연령 60세 전후로 상향조정해야 할 것이다.

4. 고령자 고용촉진 장려금

고용보험법시행령 제25조에 따라 노동부장관은 고령자를 고용하는 사업주에게 다음의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖춘 사업의 사업주에게 고령자 고용촉진 장려금을 지급한다(제1항).

- 매 분기 그 사업의 월평균 근로자 수에 대한 1년 이상 고용된 월평균 고령자 수의 비율이 업종별로 노동부장관이 정하여 고시하는 비율 이상일 것(제1항 제1호).⁵⁶⁾
- 정년을 기존에 정한 연령보다 1년 이상 연장하고, 그 정년이 56세 이상일 것. 다만, 정년 연장전 3년 이내에 해당 사업장의 정년을 단축한 경우에는 고령자 고용촉진 장려금을 지급하지 아니한다(제1항 제2호).⁵⁷⁾
- 정년을 57세 이상으로 정한 사업장의 사업주에게 고용되어 18개월 이상을 계속 근무한 후 정년에 이른 자를 퇴직시키지 아니하거나

56) 위의 요건을 갖춘 사업주에게 지급하는 고령자 고용촉진 장려금은 노동부장관이 임금인상률, 노동시장 여건 등을 고려하여 매년 고시하는 금액에 업종별로 노동부장관이 정하여 고시하는 비율을 초과하여 고용된 고령자 수를 곱하여 산정한 금액으로 한다. 다만, 사업주가 고령자 고용촉진 장려금을 받을 수 있는 기간은 5년을 초과할 수 없으며, 분기당 지급 총액은 노동부장관이 고시하는 금액에 그 사업의 근로자 수의 100분의 15(대규모기업의 경우에는 100분의 10)에 해당하는 수를 곱하여 산출한 금액을 초과할 수 없다(제3항).

57) 위 요건을 갖춘 사업주에게 지급하는 고령자 고용촉진 장려금은 노동부장관이 매년 임금상승률, 노동시장 여건 등을 고려하여 고시하는 금액에 그 사업주에게 고용되어 18개월 이상을 계속 근무하여 종전의 정년에 이른 후 정년 연장에 따라 계속 근무하는 근로자 수(임금피크제 보전수당을 지급받는 자는 제외한다)를 곱하여 산정하며, 정년이 연장된 기간의 2분의 1 기간 동안 지급한다. 다만, 정년을 연장한 날부터 5년 이내에 종전의 정년에 이른 후 정년 연장에 따라 계속 근무하는 근로자에 대하여만 지원한다(제4항).

정년퇴직 후 3개월 이내에 재고용(계속고용)하고 계속고용 전 3개월, 계속고용 후 6개월 동안 근로자를 고용조정으로 이직시키지 아니할 것.⁵⁸⁾ 다만, 1년 이하의 기간을 정하여 계속고용하거나 정년을 줄이는 등 노동부령⁵⁹⁾으로 정하는 경우에 해당하는 경우에는 고령자 고용촉진 장려금을 지급하지 아니한다(제1항 제3호).⁶⁰⁾

임금피크제와 마찬가지로 고령자 고용촉진 장려금의 요건에서도 정년의 기준연령을 60세로 상향 조정해야 고령자의 취업이 촉진되고 퇴직 후 공백없이 연금을 수급할 수 있을 것이다.

5. 신규고용촉진 장려금

고용보험법시행령 제26조에 의하여 노동부장관은 법 제23조에 따라 별표 1에서 정한 대상자로서 직업안정기관이나 그 밖에 노동부령으로 정하는 기관(직업안정기관 등)에 구직등록한 날부터 계산하여 노동부령으로 정하는 대상자별 실업기간(근로자직업능력개발법에 따라 직업능력개발훈

58) 이 규정은 다음과 같은 고령자고용촉진법상의 규정을 구체화한 것이다.

제21조(정년퇴직자의 재고용) ① 사업주는 정년에 도달한 자가 그 사업장에 다시 취업하기를 희망할 때 그 직무수행 능력에 맞는 직종에 재고용하도록 노력하여야 한다.

② 사업주는 고령자인 정년퇴직자를 재고용할 때 당사자 간의 합의에 의하여 「근로기준법」 제34조에 따른 퇴직금과 같은 법 제60조에 따른 연차유급(年次有給) 휴가일수 계산을 위한 계속근로기간을 산정할 때 종전의 근로기간을 제외할 수 있으며 임금의 결정을 종전과 달리할 수 있다.

제21조의2(정년퇴직자의 재고용 지원) 노동부장관은 제21조에 따라 정년퇴직자를 재고용하거나 그 밖에 정년퇴직자의 고용안정에 필요한 조치를 하는 사업주에게 장려금 지급 등 필요한 지원을 할 수 있다.

59) 고용보험법시행령 제25조제1항 제3호 단서에서 “노동부령으로 정하는 경우”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 1년 이하의 기간을 정하여 계속고용하는 경우
2. 계속고용 전 3년 이내에 그 사업장의 정년을 단축하는 경우

60) 위의 요건을 갖춘 사업주에게 지급하는 고령자 고용촉진 장려금은 노동부장관이 매년 임금상승률, 노동시장 여건 등을 고려하여 고시하는 금액에 정년 후 계속 고용한 근로자 수(임금피크제 보전수당을 지급받는 자는 제외한다)를 곱하여 산정한 금액으로 하며, 6개월(제12조제1항 제2호에 해당하는 기업의 사업주에게는 12개월) 동안 지급한다(제5항).

련을 받은 기간은 실업기간 산정에서 제외한다)을 초과하여 실업상태에 있는 자를 직업안정기관등의 알선에 의하여 피보험자(근로계약기간이 단 기간인 근로자 등 노동부령으로 정하는 근로자는 제외한다)로 새로 고용하는 사업주로서 그 고용 전 3개월부터 고용 후 12개월까지 고용조정으로 근로자를 이직시키지 아니하는 사업주에게는 신규고용촉진 장려금을 지급한다.

신규고용촉진 장려금은 매년 노동부장관이 임금상승률, 노동시장 여건 등을 고려하여 고시하는 금액에 고용된 근로자 수를 곱하여 산정한 금액으로 하며, 12개월(근로자의 고용기간이 12개월 미만이면 그 고용기간) 동안 지급한다. 이 경우 노동부장관이 고시하는 금액은 근속기간에 따라 차등을 두어 정할 수 있다(고용보험법시행령 제26조 제2항).

고령자 신규고용촉진 장려금의 대상자 및 실업기간의 요건은 다음과 같다(시행령 제26조 제1항 및 시행규칙 제44조 제2항 관련: 고용보험법시행령 별표 1 및 시행규칙 별표 1).

- 고령자고용촉진법 제2조 제1호에 따른 고령자나 같은 조 제2호에 따른 준고령자 중 소득 및 취업능력 등을 고려하여 노동부장관이 정하여 고시하는 기준에 해당하는 사람: 1개월
- 고령자고용촉진법 제2조 제1호에 따른 고령자나 같은 조 제2호에 따른 준고령자(제1호의 사람은 제외한다): 3개월

즉 고령자나 준고령자로서 실업기간이 1개월 또는 3개월인 자를 신규 채용한 사용자에게는 12개월 동안 지원금을 지급한다는 것이다.

6. 전직지원장려금

노동부장관은 고용조정이 불가피하게 된 사업주가 단독이나 공동으로 다음의 어느 하나에 해당하는 자에게 신속한 재취업을 지원하기 위하여 직접 직업상담 등을 위한 시설을 갖추거나 그 시설을 갖춘 외부기관에 위탁하여 직업상담 등 노동부령으로 정하는 서비스를 제공하는 경우에는

전직지원장려금을 지급한다(고용보험법시행령 제22조 제1항).

- 해당 사업의 피보험자로서 고용조정, 정년 또는 근로계약기간이 끝남에 따른 이직예정자
- 해당 사업의 피보험자이었던 자로서 고용조정, 정년 또는 근로계약기간이 끝나 이직한 자

전직지원장려금을 받으려는 사업주는 근로자대표와 성실한 협의를 거쳐 전직지원계획을 세워야 한다. 이 경우 사업주가 공동으로 전직지원서비스를 제공하는 경우에는 사업주별로 그 사업의 근로자대표와 성실한 협의를 거쳐 각 사업주 중 대표사업주로 선정된 자가 전직지원계획을 세워야 한다(고용보험법시행령 제22조 제1항).

전직지원장려금은 사업주가 단독이나 공동으로 전직지원서비스를 제공하는 데에 든 비용의 전부[대규모기업이나 사업주가 공동으로(그 전직지원서비스를 받은 자 중 대규모기업의 피보험자 또는 피보험자이었던 자의 비중이 2분의 1 이상인 경우만 해당한다) 제공한 경우에는 3분의 2]에 해당하는 금액으로 한다. 다만, 전직지원장려금의 세부 지원항목과 지원상한액은 노동부장관이 정하여 고시한다(고용보험법시행령 제22조 제5항).

전직지원장려금의 지급은 월 단위로 하고 12개월을 한도로 한다(고용보험법시행령 제22조 제6항).

7. 기간제 및 파견근로계약기간 제한의 완화

기간제법 제4조 제1항에 의하여 사용자는 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서(기간제 근로계약의 반복갱신 등의 경우에는 그 계속근로한 총기간이 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서) 기간제근로자를 사용할 수 있다. 다만, 다음의 어느 하나에 해당하는 경우에는 2년을 초과하여 기간제근로자로 사용할 수 있다(제4조 1항 단서).

- 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우
- 휴직·파견 등으로 결원이 발생하여 당해 근로자가 복귀할 때까지 그

업무를 대신할 필요가 있는 경우

- 근로자가 학업, 직업훈련 등을 이수함에 따라 그 이수에 필요한 기간을 정한 경우
- 고령자고용촉진법 제2조 제1호의 고령자와 근로계약을 체결하는 경우
- 전문적 지식·기술의 활용이 필요한 경우와 정부의 복지정책·실업대책 등에 따라 일자리를 제공하는 경우로서 대통령령이 정하는 경우
- 그밖에 위에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령이 정하는 경우⁶¹⁾

기간제법과 마찬가지로 파견근로자 보호 등에 관한 법률도 제6조의 제3항에서 “고령자고용촉진법 제2조제1호의 규정에 따른 고령자인 파견근로자에 대하여는 … 2년을 초과하여 근로자파견기간을 연장할 수 있다”고 규정하고 있다.

일반 근로자들의 경우 사용자가 2년을 초과하여 기간제근로자로 사용하는 경우에는 그 기간제근로자는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 본다(기간제법 제4조 제2항). 이 조항으로 인하여 일반 근로

61) 이 법 시행령 제3조 제3항에 의하면 법 제4조 제1항 제6호에서 “그 밖에 제1호 내지 제5호에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령이 정하는 경우”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 다른 법령에서 기간제근로자의 사용 기간을 법 제4조제1항과 달리 정하거나 별도의 기간을 정하여 근로계약을 체결할 수 있도록 한 경우
2. 국방부장관이 인정하는 군사적 전문적 지식·기술을 가지고 관련 직업에 종사하거나 고등교육법 제2조 제1호에 따른 대학에서 안보 및 군사학 과목을 강의하는 경우
3. 특수한 경력을 갖추고 국가안전보장, 국방·외교 또는 통일과 관련된 업무에 종사하는 경우
4. 고등교육법 제14조에 따른 조교의 업무에 종사하는 경우
5. 통계법 제22조에 따라 고시한 한국표준직업분류의 대분류 0과 대분류 1 직업에 종사하는 자의 소득세법 제20조 제1항에 따른 근로소득(최근 2년간의 연평균근로소득을 말한다)이 노동부장관이 최근 조사한 임금구조기본통계의 한국표준직업분류 대분류 1 직업에 종사하는 자의 근로소득 상위 25퍼센트에 해당하는 경우
6. 근로기준법 제18조 제3항에 따른 1주 동안의 소정근로시간이 뚜렷하게 짧은 단시간근로자를 사용하는 경우
7. 국민체육진흥법 제2조제4호에 따른 선수와 같은 조 제6호에 따른 체육지도자 업무에 종사하는 경우

자들은 2년 이상 기간제근로자를 사용하는 경우 기간이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 전환된다고 할 것이어서 사용자들로서는 2년 이상 근로자를 사용할 경우 근로자를 ‘정규직’으로 전환해야하는 부담을 안게 된다.⁶²⁾

또한 2년을 초과하여 계속적으로 파견근로자를 사용하는 경우 사용자업주는 당해 파견근로자를 직접 고용하여야 한다(근로자파견법 제6조의2 제3호).

반면 고령자와는 2년 이상으로 기간제근로계약을 체결하거나 파견근로자를 사용한다 해도 정규직을 전환하거나 파견근로자를 직접 고용해야 할 의무가 없어 사용자는 정규직 전환의 부담없이 고령자를 채용할 수 있다.

위 규정들은 고령자고용촉진법 제4조의5의 제4호에 의한 차별금지의 예외(“이 법이나 다른 법률에 따라 특정 연령집단의 고용유지·촉진을 위한 지원조치를 하는 경우”)에 해당한다. 즉 고령자에 대하여도 일반 근로자와 마찬가지로 2년 이상의 근로계약 체결을 제한할 경우 사용자들이 정규직으로 전환해야 하는 부담 때문에 고령자 채용을 기피할 것이므로 고령자의 취업을 촉진시키기 위해 보호의 벽을 낮춘 것이다.

언뜻 고령자와의 근로계약의 완화는 고령자의 고용을 촉진하기 위한 지원조치로 볼 수 있지만 다른 한편 모든 고령자를 무차별적, 무제한으로 기간제계약 또는 파견계약을 체결하도록 한 것은 연령차별적 성격을 띠고 있다고도 할 수 있다. 그러므로 엄격히 말해 고령자 중에서도 취업이 어려운 장기실업자 등 일부에게만 적용하고 반복적 갱신의 횟수도 제한하는 것이 연령에 의한 차별이라는 비판을 면할 수 있을 것이다.⁶³⁾

62) 이 규정으로 사용자가 해당근로자를 정규직으로 전환하여 고용을 안정시킬 수도 있으나, 정규직 전환 부담을 피하기 위해 2년 기간 도래 전 사용자가 재계약거부를 하여 기간제근로자의 일자리를 빼앗는 역효과를 가져올 수도 있다. 실제로 기간제법의 시행 이후 기간제근로자들이 무더기로 재계약을 거부당해, 2년 기간을 연장해야 할 것인가를 두고 논란이 끊이지 않고 있다.

63) 2005. 11. 22. 유럽재판소(Europäisches Gerichtshof: EuGH)는 만폴트 대(對) 헬름

8. 기타 고령자의 취업알선 및 일자리창출 사업

(1) 중견전문인력 고용전문센터의 지정

고령자고용촉진법 제11조의2에 의하여 노동부장관은 퇴직한 고령자로서 경력 등을 고려하여 노동부령으로 정하는 자(중견전문인력)의 직업지도와 취업알선 등을 전문적으로 지원하는 중견전문인력 고용지원센터를 지정할 수 있다(제1항).

중견전문인력 고용지원센터는 직업안정법 제18조에 따라 무료직업소개 사업을 하는 비영리법인 또는 공익단체로서 필요한 전문인력과 시설을 갖춘 단체 중에서 지정한다(제2항).

중견전문인력 고용지원센터는 다음의 사업을 한다(제3항).

- 중견전문인력의 구인·구직 등록, 직업상담 및 취업알선
- 중견전문인력의 중소기업에 대한 경영자문 및 자원봉사활동 등의 지원
- 그 밖에 중견전문인력의 취업에 필요한 사업으로서 대통령령으로 정하는 사업

(2) 고령자 고용촉진을 위한 사업

노동부장관은 고령자의 고용촉진을 위하여 다음의 사업을 할 수 있다

(Werner Mangold/Rüdiger Helm) 사건에서 52세 이상의 근로자에 대하여 합리적 사유 없이도 근로계약기간을 제한할 수 있도록 한 독일의 기간제법 제14조 제3항이 차별 금지에 반한다는 판결을 내렸다. 차별금지지침(2000/78/EG) 제6조에 의하면 연령에 의한 차별은 객관적이고 적절하고 국내법의 범위 내에서 적법한 목적을 달성하기 위하여 정당화되는 경우는 허용된다. 또한 기간제근로계약지침(1999/70/EG) 제5조에 의하면 국내법이 합리적 사유가 있는 경우 기간제계약을 허용하고 있으면서 최장 허용 기간 또는 갱신 횟수에 대하여 규정하고 있을 때에는 반복적 기간제계약의 체결이 허용된다. 이같은 지침에 의하여 독일의 기간제법은 52세 이상 고령자에 대하여 무차별적으로 기간제계약을 허용하던 것을 일정한 요건 하에 기간제계약을 완화하도록 하였다. 즉, 개정된 기간제법 제14조 제3항은 기간제근로계약 체결 당시 52세에 달한 자로서 기간제계약 체결 전 4개월 이상 미취업상태(beschäftigungslos)였고 전직단축근로수당(Transferkurzarbeitergeld)을 지급받았거나 공적인 고용촉진훈련(일자리창출조치 등)에 참여한 경우 최장 5년까지는 기간제계약의 체결이 허용된다고 규정하였다. 조성혜, 독일의 고령자 고용촉진법제, 노동법학 제29호, 2009. 3. 15, 289-324 참조

(고령자고용촉진법 제11조의4).⁶⁴⁾

- 고령자에게 적합한 사회적 일자리의 창출
- 고령자의 자영업 창업 지원
- 고령자를 대상으로 하는 취업박람회의 지원
- 고령자 고용촉진과 고용안정에 관한 정책의 수립과 제도개선에 필요한 조사와 연구
- 고령자인재은행, 중견전문인력 고용지원센터 등 관련 기관의 종사자에 대한 교육이나 필요한 인력의 양성
- 고령자 고용 강조기간의 설정과 추진
- 고령자 고용 우수기업의 선정과 지원
- 그 밖에 고령자 고용촉진을 위하여 필요한 사업

9. 사회적 기업에 대한 지원

‘사회적 기업’이라 함은 취약계층에게 사회서비스 또는 일자리를 제공하여 지역주민의 삶의 질을 높이는 등의 사회적 목적을 추구하면서 재화 및 서비스의 생산·판매 등 영업활동을 수행하는 기업으로서 사회적기업육성법 제7조의 규정에 따라 인증받은 자를 말한다(사회적기업육성법 제2조 제1호).

사회적기업육성법은 사회적 기업을 지원하여 우리 사회에서 충분하게 공급되지 못하고 있는 사회서비스를 확충하고 새로운 일자리를 창출함으로써 사회통합과 국민의 삶의 질 향상에 기여하는 것을 목적으로 한다(제1조).

이 법에서 말하는 취약계층은 다음의 어느 하나에 해당하는 자이다(시행령 제2조).

- 가구 월 평균소득이 전국 가구 월 평균소득의 100분의 60 이하인 자
- 고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률 제2조제1호에

64) 중·고령자의 전직 등 지원프로그램에 대하여는 김수원, 이지연, 중·고령자 능력개발을 위한 제2의 인생설계 지원프로그램 연구, 한국직업능력개발원, 2006 참조

따른 고령자

- 장애인고용촉진 및 직업재활법에 따른 장애인
- 성매매방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률에 따른 성매매 피해자
- 그 밖에 장기실업자 등 노동부장관이 취업 상황 등을 고려하여 취약계층으로 인정한 자

또한 사회서비스는 다음의 어느 하나에 해당하는 서비스를 말한다(시행령 제3조).

- 보육 서비스
- 예술·관광 및 운동 서비스
- 산림 보전 및 관리 서비스
- 간병 및 가사 지원 서비스
- 그 밖에 노동부장관이 사회적기업육성위원회의 심의를 거쳐 인정하는 서비스

이 법 제7조에 의하여 사회적 기업을 운영하고자 하는 자는 인증요건을 갖추어 노동부장관의 인증을 받아야 하고(제1항), 노동부장관은 인증을 하고자 하는 경우에는 육성위원회의 심의를 거쳐야 한다(제2항).

그런데 기업의 주된 목적이 사회적 목적을 실현하는 것인지에 대한 판단 기준은 다음의 요건을 갖추어야 한다(시행령 제9조).

- 조직의 주된 목적이 취약계층에게 일자리를 제공하는 것인 경우에는 전체 근로자 중 취약계층의 고용비율이 100분의 50(2011년 6월 30일까지는 100분의 30) 이상일 것
- 조직의 주된 목적이 취약계층에게 사회서비스를 제공하는 것인 경우에는 전체 서비스 수혜자 중 사회서비스를 제공받는 취약계층의 비율이 100분의 50(2011년 6월 30일까지는 100분의 30) 이상일 것
- 조직의 주된 목적이 취약계층에게 일자리와 사회서비스를 제공하는 것인 경우에는 전체 근로자 중 취약계층의 고용비율과 전체 서비스 수혜자 중 사회서비스를 제공받는 취약계층의 비율이 각각 100분의

30(2011년 6월 30일까지는 100분의 20) 이상일 것

사회적기업육성법은 고령자 등 취약자의 일자리를 제공하거나 사회서비스를 제공하는 것을 목적으로 하는 기업에게 지원을 하기 때문에 고령자의 일자리 창출에 크게 기여할 수 있다고 본다. 특히 조직의 주된 목적이 취약계층에게 일자리를 제공하는 것인 경우에는 전체 근로자 중 취약계층의 고용비율이 100분의 50일 것을 요건으로 하기 때문에 일반 기업에 비해 고령자를 고용할 확률이 상대적으로 높다고 할 것이다.

다만 고령자 등 취약계층의 의무적 고용비율을 상승시키면 취약계층의 취업률도 비례하여 상승될 것으로 본다. 예컨대 절대 다수의 근로자가 취약계층으로 구성되어 있는 경우에 한해 사회적 기업으로 인증을 하게 되면 그만큼 고령자의 취업이 활성화된다고 할 것이다.

그밖에 사회서비스의 범위를 현행법 시행령 제3조 외의 분야로 대폭 확대해 고령자들이 종사할 수 있는 직종이나 직업의 문호를 개방하는 방안을 검토해 볼 수 있다. 특히 베이붐세대 이후 전문직 고령자들이 상대적으로 많다는 점에서 사회서비스를 전문직으로까지 확대할 필요성이 있다고 본다.

이에 따라 정부도 사회적 기업을 전폭적으로 지원하여 고령자 등 사회취약자의 취업을 위한 적극적인 조치를 취해야 할 것이다.

10. 소결론

위에서 살펴본 고령자의 고용촉진을 위한 현행 법제는 큰 틀에서 볼 때는 필요한 최소한의 장치를 모두 갖추고 있는 것으로 보인다. 특히 연령차별의 금지, 고령자 고용촉진 장려금, 신규고용촉진 장려금, 전직지원 장려금, 근로계약기간 제한의 완화, 기타 고령자의 취업알선 및 일자리창출 사업, 사회적 기업에 대한 지원 등은 우리나라의 고령자 고용촉진 제도가 어느 모로나 손색이 없음을 보여주고 있다. 다만 이러한 제도들이 현실에서 어느 정도로 고령자의 고용촉진에 기여할 수 있는지, 실효성이 있는지 여부는 별개의 문제이다. 예컨대 전직지원장려금 및 기타 취업알

선 및 일자리창출 사업은 고령자의 재취업에 매우 중요한 역할을 할 수 있는 제도라고 할 것인데, 전자는 현실에서는 그다지 활성화되지 못하고 있고, 후자는 임의규정으로 되어있어 소기의 성과를 거두지 못하고 있다.

그밖에 정년제도(현행 정년제도를 전제로 한 임금피크제)는 임의규정으로 되어 있어 고령자의 고용촉진에 별다른 기여를 하지 못하고 있다는 점에서 조만간 개선되어야 한다고 본다.

종합적으로 현행법제 중 제도 자체에 문제가 없는 규정들은 실효성을 높이는 방안을 강구할 필요성이 있고, 법 자체에 문제가 있는 규정들은 조만간 개정되어야 한다고 본다.

아래에서는 고령자의 고용촉진을 위한 현행법제의 개선방안 및 향후 입법의 과제가 무엇인가를 검토해 본다.

V. 기타 고령자의 고용촉진을 위한 법제의 개선 과제

1. 임금구조의 개선 및 연금수급연령 이상의 정년 강제

기업이 경영악화 시에 고령자를 최우선 순위로 해고하는 직접적인 원인이 연공서열식 임금구조에 있다는 점에서 현행의 임금체계를 과감하게 개선할 필요가 있다. 즉 일정 연령에 도달하면 임금을 동결시키거나 인하여 고령자가 기업에 비용부담을 주는 존재가 되지 않도록 해야 고령자에 대한 해고 또는 강제퇴직의 관행이 사라질 것이다. 특히 임금피크제와 정년보장을 단체협약이나 취업규칙상의 규정으로 신설하도록 노력해야 할 것이다.

다만 현실의 평균정년은 57세 정도인데 연금수급연령은 60세이기 때문에 연금수급연령에 도달하기까지는 공백이 있다는 것이 문제이다. 따라서 현행 고령자고용촉진법상의 60세 정년 권고규정을 강제규정으로 하여 퇴직과 동시에 연금을 수급할 수 있도록 해야 할 것이다.

임금피크제보전수당 및 고령자고용장려금의 지원 요건으로서의 정년도 60세로 상향 조정해야 할 것이다. 정년을 곧바로 60세로 강제하는 것이 우리가 따를 수 있다는 점에서 과도기적으로 근로자를 기존의 정년에 따

라 퇴직시킨 경우 정년퇴직한 고령자를 최소한 60세까지는 임금피크제를 적용하여 임금을 삭감한 상태에서 재고용하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

2. 단시간 근로의 활용

고령자가 고임금이라는 이유로 조기에 퇴직당하는 현실을 개선하기 위해 단시간근로로의 전환 등 점진적 은퇴⁶⁵⁾ 방안을 고려해 볼 수 있다. 유럽에서는 청년실업대책의 일환으로 고령자를 시간제근로 전환하여 점진적 은퇴를 유인하려 했으나 인구고령화가 심각한 사회문제로 등장하게 되면서 점차 요건을 강화시키는 추세이다. 그러나 우리나라의 경우 고령자에 시간제근로로의 전환이 고령자의 고용기간을 연장시킬 수 있다는 점에서 긍정적으로 작용할 수 있다. 우리나라와 외국의 현실이 다르다는 점에서 같은 제도라 해도 전혀 다른 효과를 가져올 수도 있는 것이다. 다만 단시간 근로로 인한 임금 손실이 우려되어 근로자들이 소극적일 수 있다는 점에서 임금차액을 고용보험 등에서 일부 보전해 주는 방안을 검토해 볼 수 있다.⁶⁶⁾

3. 사회적 기업의 범위 및 취약계층 고용비율의 확대

고령자의 채용 기피현상을 막기 위해, 특히 고령자가 젊은이와의 경쟁에서 밀리지 않도록 고령자에게 적합한 일자리를 적극적으로 창출해야 함은 두 말의 여지가 없다. 다만 현행법의 일자리창출사업은 임의규정에 머무르고 있어 그 실효성을 기대하기가 어렵게 되어 있다.

이에 반해 사회적 기업에 대한 지원책은 취약계층의 일자리를 창출하는 데 실제로 기여할 수 있다는 점에서 매우 고무적인 제도라고 할 것이

65) 점진적 은퇴 대하여 자세히는 방하남, 점진적 은퇴와 부분연금제도 연구, 한국노동연구원 2009. 4. 10; 이정우, 고령자의 점진적 은퇴 지원을 위한 보충소득지원제도 연구, 2006. 9. 인제대학교 산학협력단 참조

66) 독일은 고령자단시간근로 제도라 하여 근로자가 55세에 달한 후 연금수급개시연령 전에 주 근로시간을 단축한 경우 단축근로로 감소되기 전 순임금의 70%이상, 최소한 20%에 상당하는 순임금과의 차액을 보전해주고 있다. 조성혜, 독일의 고령자 고용촉진법제, 노동법학 제29호, 2009. 3. 15, 289-324 참조

다. 그러한 점에서 사회적 기업에서 사회적 기업에서 사회서비스 직종의 범위를 대폭 확대하고 고령자를 비롯한 취약계층의 의무고용비율을 현격히 상승시킬 필요가 있다. 또한 사회서비스의 직종을 단순노무직에 국한할 것이 아니라 전문직종으로도 확대해야 할 것이다. 예컨대 고령 전문인력들이 자신의 전문분야를 살려 평생교육원 또는 각 지방자치단체가 운영하는 교육과정을 통해 지역주민 또는 젊은 세대를 대상으로 교육을 할 수 있는 기회를 제공한다든가, 각 기업의 직업훈련과정에서 교육하도록 하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

사회적 기업이 고령자에게 적합한 일자리(전문인력을 활용할 수 있는 직종)⁶⁷⁾를 창출하게 되면 청년과 고령자의 취업이 상호 배타적인 관계가 되지 않게 되고 고급 전문인력의 낭비 문제도 해결될 수 있을 것이다.

특히 또한 실버산업 등 고령자 친화형 산업을 육성하여 고령자의 일자리를 창출할 필요성도 있다.

4. 중소기업의 퇴직 전문인력 활용

정년이 60세 이상으로 상승된다 해도 기업이 고령자를 명예퇴직 등의 제도를 통해 조기퇴직 시킬 경우 고령자들은 연금수급연령 전에 실직을 할 수밖에 없다. 특히 고령의 전문인력들은 해박한 경영실무이론으로 무장한 집단으로 이들의 축적된 경험과 경륜을 사장시키는 것은 국가적 인력낭비이다. 따라서 이들의 전문성 및 직무경험을 중소기업에 전수하여 고령자의 일자리를 창출함은 물론 중소기업의 경쟁력을 강화시키는 방안을 강구해야 할 것이다. 또한 고령 전문인력을 전문가로 채용하는 중소기업장에 재정적 지원을 아끼지 말아야 할 것이다.

5. 종전 직장과의 임금차액의 보전

퇴직한 고령자들이 재취업할 때 퇴직 전 직장과 비슷한 수준의 일자리

67) 이에 대하여는 박상철, 고령자 노동시장 분석과 고령자 적합직종의 평가, 중앙고용정보원, 317-354; 김종진, 박상철, 송화진, 고령자 우선고용직종 분석 및 재선정, 한국고용정보원, 2007. 11. 참조

를 찾는 경우는 드물고 대부분은 상대적으로 대우가 떨어지는 직장에 취업하게 된다.⁶⁸⁾ 이같이 고령자가 과거 직장에 비해 임금수준이 낮은 직장에 취업하게 된다는 점에서 이들에게 과거 직장과 임금차액의 일부를 일정기간 보전해 주는 방안을 검토해 볼 수 있다. 이 방안은 고령자가 종전 직장에 비해 임금이 낮다는 이유로 취업을 거부하는 사례를 줄여 고령자의 취업을 유인하는 동시에 고령자의 생활을 안정시킨다는 장점을 갖고 있다.⁶⁹⁾ 다만 절대 다수의 고령자가 전 직장보다 낮은 직장에 취업하는 것이 현실에서 비용이 많이 든다는 점이 가장 큰 걸림돌로 작용할 것으로 보인다.

6. 고령자 과보호의 완화

고령자에 대한 차별의 금지는 젊은이와의 경쟁에서 고령자의 취업에 긍정적으로 작용할 수도 있으나 때로는 두터운 법적 보호가 오히려 고령자의 취업에 걸림돌이 될 수 있다는 점에서 신중한 접근이 필요하다.⁷⁰⁾

고령자에 대한 무분별한 해고를 제한하기 위해 정리해고 시 고령자를 보호대상자로 규정하여 엄격히 규제하는 방안을 고려해 볼 수 있으나⁷¹⁾ 고령자에 대한 해고의 제한이 고령자의 채용을 더욱 기피하는 역효과를 가져올 수도 있음을 간과할 수 없다. 특히 평균정년까지 근무하지 못하는 조기퇴직자들에게는 고령자에 대한 해고의 제한이 오히려 독으로 작용할 수 있다. 마치 기간제법이 기간제근로자의 고용을 더욱 불안하게 한 결과와 유사하다 할 것이다.

한편 2008년 노동부는 고령자에 대해 최저임금보다 더 낮은 임금을 주

68) 최숙희, 강우란, 중고령자의 근로관에 관한 국제비교, 삼성경제연구소(2008. 9.), 29

69) 독일의 경우 고령실업자가 이전 직장보다 임금이 낮은 직장에 취업한 경우 그 차액을 보전해 준다. 조성혜, 독일의 고령자 고용촉진법제, 노동법학 제29호, 2009. 3. 15, 289-324 참조

70) 대표적으로 2년 이상 근로계약 체결 시 고령자에 대한 예외규정은 언뜻 고령자에 대한 차별로 볼 수도 있으나 고령자에 대한 취업 촉진의 의미를 갖는다는 점에서는 합리적 사유가 인정된다고 할 수 있다.

71) 독일의 해고제한법(Kündigungsschutzgesetz)은 근로근로자의 근무기간, 연령, 부양의무, 장애 여부 등 취약계층을 해고대상자의 선정 시 보호하고 있어 단지 고령자라는 이유로 해고당하는 경우는 상대적으로 드물다(해고제한법 제1조 1항).

는 것을 허용하는 등 최저임금 적용의 예외를 늘리는 개편 방안을 마련했던 적이 있다. 즉 60세 이상 고령자 중 본인이 명시적으로 동의하는 경우 최저임금을 감액 적용할 수 있도록 하는 것인데, 노동계는 60세 이상 고령자에 대한 최저임금 감액 적용은 취지와는 달리 55-59세 근로자에 대한 고용을 기피하거나 이들을 해고하는 부작용을 낳을 것이라며 반발하였다. 즉 50대 중후반에 퇴직한 고령자가 60세 이상 고령자에게 밀려 오하려 50대의 취업기회를 박탈하는 결과를 가져온다는 것이다.⁷²⁾

고령자에 대해 최저임금의 적용을 배제시키는 것은 고령자에 대한 차별임은 의심의 여지가 없으나 그 결과 고령자의 취업 기회가 확대된다면 긍정적으로 검토할 수도 있을 것이다. 다만 고령자에 대한 최저임금 배제가 고령자에 대한 임금착취로 이어질 수 있다는 점, 젊은이와 고령자가 같은 지위에서 같은 업무에 종사함에도 임금을 차별한다는 것은 동일노동 동일임금의 원칙에 반한다는 점에서 문제가 있다.

그렇긴 하나 고령자에 대한 과도한 보호가 고령자의 고용을 더욱 어렵게 하는 진입장벽이 되지 않도록 필요한 경우 일반 근로자들에게 요구되는 엄격한 기준을 완화시킬 필요는 있다.

7. 고령자의 일자리창출을 위한 특별법 제정

현행 고령자고용촉진법에 의하면 노동부장관은 중견전문인력 고용전문센터를 지정할 수 있고, 고령자에게 적합한 사회적 일자리의 창출 등 고령자의 고용촉진을 위한 사업할 수 있으나, 임의규정이어서 별다른 효과를 기대하기가 어렵다는 것이 문제이다. 따라서 중견전문인력 고용전문센터의 지정 및 고령자에게 적합한 일자리 창출사업에 대한 보다 적극적인 조치가 필요하다고 본다. 예컨대 현행 고령자고용촉진법의 규정을 강화하거나 고령자의 일자리창출을 위한 특별법을 제정하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

또한 고령자적합 일자리를 창출하는 기업에 대한 지원을 확대하는 등

72) 정부가 최저임금마저 깎으려... 노동부, 60세 이상 고령자 본인 동의 땀 감액 추진, 국민일보 2008. 12. 8

시에 국가 또는 지방자치단체가 민간사업과 연계하여 사업계획을 세우고 이를 실천해가도록 해야 할 것이다.

VI. 맺는 말

우리나라도 인구고령화로 경제활동인구에서 고령자를 배제하고서는 성장을 기대하지 못하는 상황에 직면했다. 그럼에도 불구하고 고령자에 대한 사회적 편견은 사라지지 않고 있다. 여전히 기업은 정년을 낮추거나, 정년이 도래하기 전에 중·고령자들을 퇴직시키려 하고 있다. 또 대다수의 고령자들이 퇴직 후 재취업을 희망하지만 전문성을 살려 취업이 되는 경우는 상대적으로 드물고 대부분은 단순 계약직 일자리를 찾는 데 그친다.⁷³⁾ 그러나 전문인력이 단순직에 고용되는 것은 정년퇴직자 개인의 사회·경제적 지위가 낮아진다는 점 외에 숙련된 인력을 효율적으로 활용하지 못한다는 점에서도 낭비라 하지 않을 수 없다.

고령자의 고용촉진정책은 한편으로는 고령근로자의 고용기간을 연장하고, 다른 한편으로는 퇴직한 고령자의 취업을 촉진시키는 방안으로 이루어져야 할 것이다. 일견 정년연장 또는 임금피크제를 통한 고령자의 고용기간 연장이 실직 고령자의 일자리를 감소시키는 결과를 초래할 것으로 보일 수 있다. 그러나 정년연장과 실직자에 대한 취업촉진이 반드시 대립적 관계에 있는 것만은 아니다. 정년이 연장되면 조기퇴직 후 재취업한 고령자의 고용기간도 함께 연장되는 것이므로 정년연장은 고령근로자와 고령실직자를 막론하고 고령자의 취업을 활성화하는 데 기여하게 된다.

한편 고령자에 대한 취업촉진정책으로 그러잖아도 사회적 문제가 되고 있는 청년실업문제를 더 악화시키는 것 아닌가 라는 의문이 일 수도 있다. 그러나 고령자의 취업률 증가가 반드시 청년실업자의 증가를 초래하지는 않는다. 예컨대 정년퇴직자와 청년실업자가 동일한 일자리를 두고

73) 취업이 여의치 않아 창업을 하는 고령자도 있으나 경험 부족으로 실패하는 경우가 부지기수이다. 그나마 창업을 할 수 있는 정년퇴직자들은 고액의 퇴직금을 받은 경우이고 퇴직금조차 중간정산 등으로 이미 지급받은 정년퇴직자들은 업무조차 낼 수 없다.

경쟁을 한다면 고령자의 고용이 청년의 일자리를 빼앗을 결과를 가져올 수도 있으나, 고령자와 청년이 서로 다른 일자리를 지원한다면 고령자의 취업이 청년실업문제를 악화시키지는 않는다. 그러므로 고령자의 경우 그 전문성을 십분 활용할 수 있는 일자리나 (청년과 경쟁관계에 있지 않은) 고령자에게 적합한 일자리에 취업을 할 수 있도록 해야 효율을 극대화할 수 있을 것이다.⁷⁴⁾ 특히 전문인력의 일자리가 부족하다는 점에서 고령자를 중소기업의 전문인력으로 재고용하여 중소기업을 육성시키도록 하거나 아직 직업적 전문지식이나 경험이 없는 젊은 근로자를 교육을 시키는 방안을 적극적으로 고려해 볼 수 있다.

그밖에 정부 뿐 아니라 각 지방자치단체도 자치단체에 적합한 사회적 기업을 육성하고 지원하여 고령자의 취업을 늘리는 방안을 모색하도록 해야 할 것이다.⁷⁵⁾

물론 고령자 자신도 자신의 경험에만 의존할 것이 아니라 급변하는 경영환경에 맞춰 지속적으로 교육과 훈련을 받는 일을 게을리하지 말아야 할 것이다.

주제어 : 고령자, 고용, 사회적 기업, 청년, 조기퇴직

74) 다른 한편으로는 고령자와 청년이 직접 경쟁을 하는 것은 아닐지라도 정년퇴직 전문인력을 채용할 경우 (승진 등으로) 그 자리를 차지했을 현직 근로자의 일자리가 감소함으로써 결과적으로 청년의 일자리가 줄어드는 것 아니냐는 의문이 일 수 있다. 실제로 일자리가 한정되어 있는 상황 하에서 고령자에게 기존의 일자리를 그대로 부여한 경우 고령자의 재고용이 간접적으로 청년의 일자리 수를 줄이는 결과를 가져올 수도 있다.

75) 서울시는 지난 4월 29일 국내 체류 외국인 대상 전화 상담과 취약 계층에 일자리 제공 사업을 하는 ‘사단법인 국경없는 세상’ 등 서울형 사회적 기업 85곳을 추가로 선정했다고 밝혔다. 서울형 사회적 기업은 정부로부터 각종 지원을 받는 공익형 기업인 사회적 기업의 요건에는 미치지 못하지만 잠재력을 갖춘 예비 사회적 기업을 말한다. 시는 이들 업체에 최장 2년간 3억원까지 재정이나 임금을 지원하고, 각종 컨설팅도 제공한다. 이들 기업은 지역주민에게 복지 서비스를 제공하고, 신규채용 인력의 일정부분 이상 취약계층을 고용한다. 일자리를 지원받는 대상은 가구 월평균 소득이 전국 가구 평균의 60% 이하인 사람과 고령자, 장애인, 여성가장 등이다. 서울시는 2012년까지 1000개의 서울형 사회적 기업을 발굴해 2만8000개의 일자리를 창출할 계획이다. 시는 앞서 지난 2월 110곳의 서울형 사회적 기업을 선정 한 바 있다. 한국일보 2010. 4. 29., 한국경제2010. 4. 29.

참 고 문 헌

- 강우란, 고령화와 기업고용정책, 지속가능한 고령화 대책: 한일 사례 중심으로, 한일고령화 심포지엄(삼성경제연구소, 일본총합연구소) 2007. 11. 14. 발제문
- 고준기, 고령자 고용촉진을 위한 임금 등 보상체계의 변경을 둘러싼 법적 과제, 기업법연구 제21권 제3호 통권 제30호(2007년 9월), 549-574
- 김수원·이지연, 중·고령자 능력개발을 위한 제2의 인생설계 지원프로그램 연구, 한국직업능력개발원, 2006
- 김중진·박상철·송화진, 고령자 우선고용직종 분석 및 재선정, 한국고용정보원, 2007. 11.
- 노경란, 중고령자의 고용가능성과 고용촉진정책고려대학교 노동문제연구소, 노동문제논집 제17집(2009), 5-42
- 박상철, 고령자 노동시장 분석과 고령자 적합직종의 평가, 중앙고용정보원, 317-354
- 방하남, 점진적 은퇴와 부분연금제도 연구, 한국노동연구원 2009. 4. 10
- 손종철, 중고령자의 은퇴결정요인 분석, 학술지금융경제연구 제401호(2009. 10.), 1-35
- 이경국, 인적자원의 고령화와 고용촉진 정책방안, 경영교육저널 제14권 (2008), 129-151
- 이미진, 고령자 고용문제와 고용정책의 과제, 복지동향 통권 제93호(2006. 7), 19-24
- 이정우, 고령자의 점진적 은퇴 지원을 위한 보충소득지원제도 연구, 2006. 9. 인제대학교 산학협력단
- 장지연, 기업의 고령자 고용연장 모델연구(2009. 7.), 한국노동연구원
- 조성혜, 독일의 고령자 고용촉진법제, 노동법학 제29호, 2009. 3. 15, 289-324
- _____, 판례에 나타난 합의해지, 노동법학 제16호(2003. 6. 15), 217-248
- 조용만·김진·김태선, 고령자 고용촉진을 위한 법제도 개선방안, 2006. 8. 노동부

- 최숙희 · 강우란, 중고령자의 근로관에 관한 국제비교, 삼성경제연구소 (2008. 9.)
- 태원유, 실업위기의 뇌관, 중고령자의 고용불안 대책, 삼성경제연구소 issue paper, 2009. 4. 27, 1-33
- Bahnsen, Volker, Altersgrenzen im Arbeitsrecht, NJW 2008, 407
- Bauer, Krieger, Das Orakel von Luxemburg: Altersgrenzen für Arbeitsverhältnisse zulässig? oder doch nicht?, NJW 2007, 3672
- Bernd, Waas, Zur Bewertung von Altersgrenzen nach europäischem Recht, EuZW 2007, 359
- Craver, Charles B., The Application of the Age Discrimination in Employment Act to Persons over Seventy, 58 George Washington Law Review (November, 1989), 52
- Cullen, Tracey A., Reverse Age Discrimination Suits and the Age Discrimination in Employment Act, Saint John's Journal of Legal Commentary(Fall 2003), 271
- Dowling, Donald C., Jr., International HR Best Practice Tips: Toward a Functional Cross-Border Age-Discrimination Policy, International HR Journal(Spring 2009) Volume 18, Issue 2, 1
- Fox, Eric Andrew, An Examination of Mandatory Retirement Provisions for Police Officers, Suffolk Journal of Trial and Appellate Advocacy, 2000, 101
- Gold, Michael Evan, Disparate Impact under the Age Discrimination in Employment Act of 1967, 25 Berkeley Journal of Employment and Labor Law(2004), 1
- McFadden, Christopher R., Judicial Independence, Age-Based BFOQs, and the Perils of Mandatory Retirement Policies for Appointed State Judges, South Carolina Law Review, 2000, 81
- Ministry of Health, Labour and welfare, Japan(2008), Employment Measures for

Older People in Japan

Persch, Sven, Die Befristung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses durch Altersgrenzen, NZA 2010, 77

Rogers, Aaron J., Discrimination against Younger Members of the ADEA's Protected Class, 89 Iowa Law Review(October, 2003), 313

Schluter, Belling, Die Zulässigkeit von Altersgrenzen im Arbeitsverhältnis, NZA 1988, 297

The Employment Measure for Older People in Korea

Cho, Sung-Hae*

The population of Korea rapidly aging. It is expected that the proportion of older people aged 65 and over will exceed 20.8 percent by the year 2026.

The population aging will create serious problems for the Korean economy in the future. One is the worsening of public pension finances caused by the increase in pension benefits and the decline in pension premium payers. The other is a possible labor shortage due to the decline in birthrate.

In order to sustain economic competitiveness Korean society cannot afford to ignore the working potential of older people. However, the employment rate of workers older than 50 years is low in Korea because of the frequent use of early retirement schemes. The average mandatory retirement age is 57, while the public pension age is 60. Consequently most retired people have to live without any regular income until they receive the old-age pension. The result is that older people face a higher poverty risk rate than the total population.

In the wake of the declining younger working-age population, Korean firms cannot but employ more older workers. Adequate policies will therefore be necessary to raise the mandatory retirement age to increase the employment rate of older people.

However, increasing the mandatory retirement age provides only a limited solution to the problem of how to improve the employment of older people. The main challenges lie in finding places in the job market for all generations and adjusting working conditions to suit older workers.

Even though increasing the employment rate of this age group is one of the strategic goals of Korea, older people remain a threatened group within

* Professor, Dongguk University-Seoul, College of Law

the job market and many barriers exist.

Policy instruments should focus on increasing the employability of older people, the expansion of work opportunities suitable for this age group, the fight against negative stereotypes and age discrimination and stimulating the motivation of people to work in later life.

There is no one universal tool available to solve the problem of supporting the employment of older workers; the solution will require the use of a range of different instruments. Even if increasing the retirement age leads to an increased older people employment rate, support for older workers in the job market will be essential in order to avoid an increase in social problems and the social exclusion of an important segment of society.

Key Words : Older People, Employment, Social Enterprise,
Mandatory Retirement, Early Retirement