

이런 판결을 한 판사들에 대한 자질을 의심하며 이들이 앞으로 국민의 자유와 권리를 지켜야 하는 사법부에 남아 있어서는 안된다고 보고 이들의 해임운동도 함께 벌어나갈 것이다.

## 이후의 계획

### 1. 판결에 대한 항의 시위

#### 1차 항의시위

일시: 1995. 7. 25 (화) 오후 1시-3시  
장소: 서울대 열린마당

#### 2차 항의 피켓팅

일시: 1995. 7. 26 (수) 오전 8시-9시  
장소: 서초동 법원 정문앞(삼풍쪽 문이 아니고 검찰청 건너편 법원 정문)

3차 항의 집회등을 계속할 예정이나 추후 결정할 것임

### 2. 박용상 판사 항의 방문 및 공개질의서 전달

일시: 수일 이내  
장소: 박용상 판사실

### 3. 상고 및 소송 변호인단의 전면 개편

- 우초교측은 재판의 결과에 불복하고 즉시 대법원에 상고 할 것이다.
- 대법원에서의 재판 준비를 위해 소송 변호인단을 전면적으로 확대 개편할 것이다.

### 4. 재판 보고회 및 '성희롱 판결에 대한 전문가 평석회'

- 여성단체들에 대한 재판보고회를 실시하고 여성계 전체의 공동의 대응책과 결의문을 채택할 예정이다.
- 오늘의 판결에 대하여 비판, 분석하는 평석회를 개최할 것이다.
- 참가자: 변호사, 법학자, 여성학(사회학)자
- 예정일: 8월 1일 내지 2일



인력 자료실		
등록번호	구분	번호
98 2/21	A8-2	102

발신 : 서울대조교성희롱공동대책위원회  
수신 : 각 신문사 생활부

의견서

1. 성적 접근행위에 대하여

법원은 피고가,

엔젤팔 기기실에 자주 둘러 의자에 앉아 있는 의자 옆 뒤에 접근하여 팔을 뻗어 원고의 어깨 등 손 팔을 접촉한 사실  
실험실 복도에서 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡은 사실  
실험실에서 원고의 머리를 만지고  
입방식을 제외하고 원고를 불러 위아래를 훑어 보며 감상하는 자세를 취한 사실등은 대체로 인정하였다.

그런데 법원은 위 인정한 행위에 대하여

“피고의 성적인 성격이 노골적이고 성적인 의도가 분명히 간취되지 않거나”

또는 “직업수행상의 필요에 의하거나 친밀감의 표시에 의한 것이거나 사회관습상 의례적으로 이루어지는 언동에 불과하다고 판단하였다.

법원은 위와같이 판단하게 된 근거를 밝힌 바는 없으나 다만 다음과 같은 근거원 기초사실들은 논의 떠나 이는 부당하다.

첫째 법원은 원고가 피고의 행위에 대하여 명시적으로 거부한 바 없고 원고가 기기조작에 익숙해 지자 교육의 필요성이 적어지면서 피고의 행동은 계속되지 않았다고 인정하였다.

그러나 사무보조원의 지위에 있는 원고가 피고의 노골적인 성적 접근행위임을 알고 난 이후에도 이를 즉시 거부할 수 없는 것은 상식이다. 피고의 행위가 줄어들 것과 원고가 기기조작에 익숙해진 것과는 무관하다. 일반기기조작은 원고와 같이 매뉴얼을 숙지한 상태에서 10일 정도의 실습으로 가능하고 더 고급의 조작은 6개월간의 수련으로도 부족하다. (전임 조교 안미정을 피고가 재교육을 명분으로 성적접근을 하던 시기도 안미정이 재직하던 6월이 지날 때 까지도 계속되었다.) 피고의 행위가 중지된 것은 원고의 1992.10경의 명시적인 거절로 인한 것이다.

둘째, 법원은 원고는 제소에 이르는 과정에서 처음에 재임용을 강력히 요구하였고 성적괴롭힘 주장은 뒤늦게 재임용주장의 수단으로 사용하였다고 인정한 것 같다.

그러나 원고는 성적 문제에 대하여 원고는 1993.7.8 성폭력 상담소에 상담한 바도 있다. 피고는 원고에게 본 조교의 계속 근무를 누누히 약속하였다. 그러나 예고 없는 임용거절을 당하자 성적괴롭힘의 거절이라는 원인을 살펴보고 사려 깊은 행동을 취하지 못하고 임용거절 그자체에 대한 탄원을 하는 것은 자연스런 일이다.



셋째, 법원은 피고의 전임조교들에 대한 성적행위는 인정할 수 없다고 하면서 안미정의 진술서는 작성과정에서 원고의 주관적인 견해가 개입되었고 기재내용의 진실성을 믿을 자료가 없어 믿을 수 없다고 하였다.

그러나 이야말로 법원이 편견을 가지고 재판을 하였다는 명백한 증거가 되었다. 안미정에 관하여만 언급하다면, 안미정의 진술서(갑제6호증의 2)가 불리한 증거가 될 것임을 깨닫고 피고 신경휴축은 이를 번복하기 위한 노력을 하였다는 점이 재판에 있어 정점이 된 바 있다. 안미정은 다시 진정서가 진실에 부합하다는 취지의 메모를 작성한 바 있어( 피고측의 조교들이 안미정을 찾아가 진정서가 허위라는 점을 밝혀 달라는 자리에서 이를 거절하고 진실인 것이라고 명백히 한 것이다) 이를 제출한 바 있는데도 불구하고 진실성을 믿을 만한 자료가 없다는 법원의 판시는 무슨말인가. 남성편의주의적인 시각이 지배하고 있는 우리 현실에서 원고가 재판부를 설득할 수 있는 중대한 요소는 피고의 원고에 대한 행위와 동일 유사한 행위가 과거에도 반복적으로 이루어지고 있었다는 사실인데 법원은 이를 남독할 수 없는 이유로 인정하지 않았다.

넷째, 법원은 판단기준은 여성주의적으로 할 수 없고 '건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 입장에서 판단하여야 한다고 하였다.

그러나 법원도 인정했듯이 남성편의주의가 의심없이 받아들여지고 있는 현실에서 일반 평균인이란 무엇인가. 분명히 피해자인 여성적 관점에서 이 사건 위법성이 판단되어야 함은 미국의 오랜 판례의 변천에 비추어서도 명백하다. 피해 당사자의 주관에 배제된 평균적인 여성이 기준이 되어야 하는 것이다.

이와 같이 볼때 법원이 인정한 사실관계에서도 '성적괴롭힘'이 인정될 수 있다.

## 2. 보복해고 여부에 대하여

법원은 피고의 업무 간섭은 정당한 관리권의 범위에 속하는 것이고 재임용이 되지 않은 것은 원고의 불성실한 근무태도에 주로 기인한 것이므로 재임용에 필요한 특단의 사정이 없는 한 이는 보복해고에 속하지 않는다고 하였다. 그러나 이는 다음과 같은 점에서 부당하다.

첫째, 원고를 채용하면서 기기조교를 전문직으로 하여 1년 임기도 퇴직하는 잘못을 시정하여 업무의 연속성과 효율화를 꾀하자고 하였다는 점은 피고측 중인도 인정하였다. 그래서 지금껏 조교가 1년, 단임이 되어온 것은 오히려 유달이나 더 좋은 직장으로 옮겨 가려는 조교측의 사정에 기인한다는 짐은 밝혀진 바 있다.

둘째, 피고의 주장으로도 시료처리가 늦는등 원고의 불성실한 근무태도가 문제된 것은 1993.1-2 월에 이르러서 라고 한다. 1992.10경 피고의 산책제의를 거절한 이후부터 원고는 피고로부터 시료처리를 하루에 10개로 제한당하는등 업무에 있어서 전에 없던 지시를 받고 있어 이를 어길 수 없는 상황이었다.



셋째, 법원은 원고의 불성실한 근무태도로 1993.5 의 유기공동기기실의 새로운 실험기기 설치 시에 돕지 않아 피고로부터 책망을 받은 사실을 대표적으로 들고 있는데 유기공동기기실과 엔엔 알실은 분리되어 있고 위 설치시에 원고의 해야할 일이 없고 청소등 허드렛일을 돕는 것은 당연 하 것이고 피고로부터 책망을 들은 바도 없는 사실이 비추어 법원의 편견은 크게 반영되어 있다는 사실을 알 수 있다.

넷째, 피고의 원고등 기기실 조교에 대한 실질적 임면권은 판단도 하지 않았다.

\*\* 특정인의 거명은 주의를 요합니다.

공동 대책위원회의 향후계획과 더불어 대책위에서 보내는 팩스입니다.



인권 자료실		
일련번호	분류기호	자료번호
		148

94 나 15358

### 의견서

원 고 (항소인 겸 피항소인) 우희성

피 고 (피항소인 겸 항소인) 신정휴 외 2

서울고등법원 민사 제 9부 귀중



94 나 15358

## 의견서

원 고 (항소인 겸 피항소인) 우 최 경  
 피 고 (피항소인 겸 항소인) 신경류 외 2

위 당사자간 귀원 94 나 15358호 손해배상(기) 청구 사건에 관하여 아래의 여성학, 철학, 사회학, 인류학, 심리학 분야 연구자들은 이 사건의 주요 쟁점과 관련하여 아래와 같이 의견을 개진하오니 소송 진행에 참고하여 주시기 바랍니다.

## 다 음

본 의견서 제출인들은 원고와 피고 양측의 변호인이 1심과 2심의 재판과정에서 재판부에 제출한 준비서면, 제 1 심 판결문, 양측 증인의 진술서, 기타 사건 관련 자료 등을 검토한 결과 현재 생김이 되고 있는 문제는 대략 아래의 몇가지 문제로 집약된다고 봅니다.

## 1. 성희롱 사건은 조작된 것인가.

항소심에서 소송대리인을 통해 피고측은 원심 판결에서 인정된 성희롱의 사실인정 자체를 거부하면서 "성희롱 사건은 조작된 것"임을 거듭 강조하고 있습니다. 그러나 피고측 소송 대리인들의 아래와 같은 '성희롱 조작론'은 그 논리적 근거가 분명히 제시되고 있지 않습니다.

피고측은 소송대리인을 통해 항소심 등판 준비서면(1995.2.)에서 원고가 제출한 손해배상 청구소송의 소장은 "미국 연방 음민법 제7조 703항을 모방하여 작성된 것"이고, 등 조항에서 언급하고 있는 성희롱 유형에 사맞추기 위해 피고의 성희롱 언동에 대해 허위 진술하고 있으며, 원고가 손해배상 청구소송 소장에서 주장하는 성희롱 사실은 거의 대부분 조속된 허위 사실임을 주장하고 있습니다.

직장내 성희롱을 법적으로 규제하고 있는 선진 각국에서 성희롱은 크게 세가지로 유형화되어 있습니다. 각각의 유형에는 일정한 패턴이 존재하며 여성학 및 법학 분야에서는 이러한 각각의 패턴에 따른 성희롱을 학문적 용어로 개념화 하고 있습니다. 이 가운데 특히 성적인 요구를 받아들여는가 아닌가의 여부에 따라 고용조건이나 고용계약의 내용이 변경되는 경우, 즉 근로자의 능력에 따른 평가가 아닌 성적 요구의 수용 여부에 따른 고용관계 및 계약 관계의 변경을 통해 특정인에게 이익이나 불이익을 주는 것은 "보복적 성희롱(quid pro quo sexual harassment)"으로 범주화하고 있습니다. 상기 손해배상 청구소송건의 경우에서 볼 수 있는 아래와 같이 성적인 요구를 거부한 것을 이유로 해임한 사례는 성을 대가로 한 자벌적 관행의 대표적인 예라고 볼 수 있습니다. 미국을 비롯하여 호주,



캐나다, 뉴질랜드, 스위스, 영국 등은 이와 같은 '보육적 성희롱'을 명백한 고용상의 성차별로 규정, 법적 규제와 대상에 포함하고 있습니다. 원고가 제시한 손해배상청구소송의 소장에 나타난 성희롱의 내용은 가부장제적 자본주의 사회 어느 곳에서도 쉽게 발견할 수 있는 '보육적 성희롱'의 전형적인 사례라고 분석됩니다. 이러한 점에서 상기 손해배상청구 소송건의 소장이 미국의 중민법에 적당하기 위해 거짓된 각본에 따라 성희롱을 '조작'하려 했다는 것은 성희롱의 발생원인 및 성격에 대한 문이해에서 오는 주장이라고 생각합니다.

## 2. 보육적 성희롱이라고 믿는 이유.

상기 손해배상청구 사건이 보육적 성희롱의 전형이라고 보는 이유는 원고 후회정이 피고 신정추의 성적인 요구를 거부한 이유로 인해 재임용되지 않았다고 보기 때문입니다.

피고측의 주장에 의하면 소외 안리정 및 원고 우희정이 조기 퇴임 또는 재임용되지 않은 이유는 NMR 기기 전담 조표로서의 기기 조작능력 부족과 불성실한 근무태도 때문인 것으로 나타나 있습니다. 여기서 문제되어야 할 사실은 NMR 기기 조작 능력이 어느 정도의 기술(skill)을 필요로 하는 것인가, 그리고 기기 조작능력 부족이 과연 해임당할 정도인가 하는 점입니다. 원고 우희정이 관리, 작동했던 80메가헬츠 FT NMR 기기의 사용방법을 익히기 위해서는 그 사용자가 그 기기의 원리와 작동방법, 각 시도의 특성에 따른 조건을 의식화시키고 작동을 시키는 방법 등에 대해 상당한 시간(최소 1개월) 교육을 받고 이를 이해하여야 되는 것으로 알려져 있습니다. 이같이 NMR 기기의 교육기관이 긴 관계로 이를 숙종하는 조표의 근무시간이 최소 2년 이상이 되는 것이 합리적인 것으로 이해되고 있습니다(이는 피고 신정추 및 피고측 증인으로 나온 서울대 화학과 박사과정생의 증언에 근거한 것임). 또한 원고 우희정이 채용된 당시 피고 신정추는 원고가 5년 정도 근무하면 가장 좋고 최소한 2-3년 정도 근무하는 것이 좋다고 얘기한 바도 있습니다. 이러한 사실들을 감안할 때 1년에 한번씩 기기관리 조표를 새로운 사람으로 대체한다는 것은 기기 작동자의 기기작동 능력이나 업무태도가 그 업무수행에 지장을 줄 정도가 아닌 한 이해하기 어려운 일이라 판단됩니다. 여기서 문제는, 그러면 원고 우희정이나 소외 선일 조표들이 한결같이 근무 1년 정도 되는 시절에서 업무수행능력이나 업무태도가 인력을 교체할 정도로 심각하게 저하되었는가 하는 문제입니다. 그러나 여러 자료들을 검토해 볼 때 기존의 기기 작동자를 해고하고 새로운 조표를 채용할 만큼 스펙트럼 생산에 문제가 있었던 것은 아닌 것으로 판단됩니다. 또한까지 주목할 사실은 80메가헬츠 NMR 기기의 경우 기기 조작 능력의 차이에 따라 스펙트럼의 질은 크게 영향 받지 않는다는 점입니다. 피고측은 원고 우희정의 경우에 스펙트럼의 질에 문제가 있었다고 주장하고 있으나 실제로 스펙트럼의 질은 기기 조작사의 능력에 전적으로 좌우되는 것은 아니며, 시도의 상태 등 다른 요인에 의해서도 많은 영향을 받는 것으로 알려져 있습니다. 따라서 스펙트럼의 질의 문제를 전적으로 기기작동자의 작동 능력의 문제로 돌리는 것은 성적 요구를 거부한 데 대한 보육으로 재임용하지 않은 것을 정당화하기 위한 방편이라고 판단됩니다.

## 3. 누구의 관점에서 보아야 할 것인가.

우리 사회의 여성과 남성은 물리적으로 동일한 사회에서 살고 있다 하더라도 서로 다른 현실, 서로 다른 사회세계 속에서 살고 있다고 할 수 있습니다. 일반적으로 인간의 인식은 그의 경험에 의해 구조화되고 제약됩니다. 우리 사회에서



남성과 여성의 경험과 생활세계는 뚜렷하게 구분되어 있으며 결과적으로 남성과 여성은 각기 다른 방식으로 세계를 경험하고 인식하는 경향이 있습니다. 이러한 점에서 우리가 통상적으로 이해하는 '객관성'은 주체의 경험이나 주관과 분리된 불변의 실재가 아닌 사회적 의식, 경험 속에서 재구성되는 역동적 실재라고 보아야 할 것입니다.

우리는 흔히 '객관적'으로 보이는 사실에 대해서도 경험의 차이에 따라 사람들이 상이하게 인식하게 되는 것을 발견하게 됩니다. 상기 순회배상경구 사건에서도 성희롱이냐 아니냐의 문제부터 일상적으로 '객관적'인 사실이라고 평가되는 사안에 이르기까지 피해자와 가해자 측은 동일한 현상에 대해 각기 다르게 인식하고 있습니다. 예를 들어 원고 우희정은 피고 신경유가 연구실로 원고룸 불러세워 놓은 채 워 아래로 "장시간 물어 보았다"고 원심에서 진술하였습니다. 이 진술에 대해 피고 신경유 소송 대리인의 판대 신문에서 원고는 "그 장시간은 단시 아래 위를 보는 시간"인 것으로 진술하였으며, 이에 대해 피고 신경유의 소송 대리인들은 준비서면에서 "이같은 진술은 일종의 '말장난'으로 '원고가 어떻게 해서든지 원고의 성희롱 의혹 사례를 더 만들어내기 위해 막대한 고도의 솜수에 지나지 않는다"고 주장하고 있습니다. 그러나 여기서 우리는 "장시간"의 의미를 통상적으로 얘기하는 시간의 길이도 이해해서는 안될 것입니다. 성희롱 피해자는 자신의 몸의 "나래 위를 보는 시간"이 설령 10여초 정도의, 통상적으로 "짧은 시간"임에도 불구하고 자신의 몸이 강력한 시선을 받는다는 것은 아주 절게 느껴질 것이기 때문입니다. 시간의 길고 짧음에 대한 인간의 주관적 느낌은 각 개인이 처한 상황에 따라 아주 다양할 것입니다. 일각이 여삼수라는 말이 의미하는 바도 이러한 맥락에서 이해될 수 있습니다.

누구의 관점에서 성희롱 사실 여부를 판단하여야 하는가 하는 문제는 한편 선진 각국 법조계의 핵심적인 쟁점의 하나였으나 현재는 비록을 비롯한 유럽 각국에서는 피해자인 여성의 관점에서 보는 것이 일반화 되어 있습니다. 캐나다, 스위스, 미국, 영국 등의 법원에서는 성희롱의 상황과 관련된 남성과 여성의 경험 및 평가가 크게 다를 수 밖에 없다는 가정 아래, "합리적인 여성(reasonable woman)"이라는 개념을 도입하여 보다 객관적인 판단과 평가를 할 수 있는 주체는 피해자인 여성이라는 원점을 취하고 있습니다. 각국의 법원들이 이러한 "합리적인 여성"의 개념을 수용하는 근거는 성희롱으로 인해 고통을 당하는 자는 원칙적으로 여성이라는 사실에 있습니다.

#### 4. 누구의 말을 믿을 것인가

##### 가. 원고 우희정 주장의 진위여부

피고측 소송 대리인들은 항소심 재판 준비서면(1994. 12.)에서 "원고는 재임용이 불가하다는 학과의 행정적 결정에 반발하고 무조건 1년 더 근무하기를 원했으나 그 뜻이 받아들여지지 아니하자 원고는 학과장과 피고 신경유에게 앙심을 품고 단지 보복하기 위해 소위 '서울대 성희롱 사건'을 의도적으로 꾸미고 억문을 오도하며 이용하고 있다"고 주장하고 있습니다.

원고 우희정의 주장의 신뢰성이부를 확인하기 위해서는 먼저 우리 사회의 성문화에 대한 이해가 선행되어야 할 것입니다. 우리사회에서 진혼을 알면 비록 여성이 자신이 성희롱의 피해를 당했다는 사실을 공개적으로, 더군다나 전 언론에서 대대적으로 보도되어 알려지는 것을 두려워하지 않는 경우는 드물 것입니다. 또한 젊은 여성들 가운데 결혼의 가능성을 완전히 포기하고 사회적 평판에 무감각하게 떠날 수 있는 층은 거의 없다고 판단됩니다. 대부분의 여성들은



적경에서, 사회에서 '좋은' '정숙한' 여성으로 평가받으려 하며, 이러한 평가 위에 서만이 이성적인 결혼을 할 수 있을 것으로 생각하는 경향이 강합니다. 남성의 성적 호기심과 성적 욕구를 유감하는 여성은 결코 '정숙한', '좋은' 여성이 아니며, 이같이 남성을 '유혹하는' 여성들은 타당한 결혼 상대가 아닐 뿐 아니라 더 나아가 '정숙하지 못한' 여성으로 낙인 찍히게 됩니다. 우리 사회에 뿌리깊이 남아 있는 순결이데올로기로 인해 여성들은 성적 희롱의 대상이 되었다는 사실 자체로도 불가침이 마르지 못한 여성으로 비난의 대상이 되어 왔습니다. 결혼을 앞둔 미혼의 여성인 원고 우희정이 이러한 사회적 비난과 낙인을 투덜쓰고 성희롱 사실을 포착했으리라는 것은 우리의 경험적상 도저히 가능하지 않은 일이라고 판단되는 바이며, 이러한 이유로 성희롱이 있었다는 원고 우희정의 주장과 진술이 허위일 가능성은 거의 없다고 생각됩니다.

#### 나. 소외 유권영 진술의 진위여부

피고 측의 소송 대리인이 1994년 12월 재판부에 제출한 준비서면에 의하면 원고와 원고의 증인 소외 유권영은 1심과 2심에서 허위진술 및 주장을 한 것으로 되어있습니다.

소외 유권영의 진술이 허위 가능성 여부에 대해서는 우리 대학 사회의 교수와 학생간의 관계에 대한 이해가 있을 때 보다 분명히 밝혀질 수 있을 것입니다. 우리의 대학 사회에서 대학원생과 교수, 특히 박사과정생과 지도교수와의 관계는 상당히 위계적 성격을 띠는다고 볼 수 있습니다. 이러한 학생과 교수와의 관계는 학생의 취업가능성이 높을수록 더욱 위계적인 성격을 띄게 되는 것이 일반적입니다. 이런 맥락에서 서울대학교 과학과 박사학위를 이미 취득한 학생과 지도교수와의 관계는 거의 권력관계라고 부를만큼 절대적인 관계에 있다고 판단됩니다. 지도교수는 학생에 대하여 상당한 영향력을 행사할 수 있는 위치에 있습니다. 이러한 사실들을 감안할 때 소외 유권영이 내 지도교수의 이해에 반하는 증언을 하게 되었는가에 대해 재판부는 신중히 검토해 보아야 할 것입니다. 피고측 변호인단은 준비서면(1994. 12)에 의하면 소외 유권영은 "원고의 재판후과 판단하여 취 소외인은 원고를 부추기고 일방적으로 부추리는 등 연구실 연구분위기를 크게 저해시켰으며 이미 학위를 받고 졸업한 학생이므로 심할수록 떠나게 되었고, 이로 인하여 소외 유권영은 늘 불만을 품고 원고와 야합하여 성추행 사건을 조직적으로 도모하고 확대하여 지도교수인 피고 신정후 교수에 원천적 대장시키기 위한 브로커관으로 이용하고 있다"고 주장하고 있습니다. 그러나 우리의 대학사회와 학계의 현실을 볼 때 학생이 심할수록 더 이상 있을 수 없게 되어, 그를 보복하기 위한 수단으로 성희롱 사건을 거짓으로 조작하여 지도교수를 원천대 대장시키려 했다는 시나리오는 거의 상상하기 어려운 일이라 판단됩니다. 소외 유권영은 자신의 지도교수의 이해에 반하는 증언을 함으로써 자신이 10여년 이상의 시간과 노력을 기울여 쌓은 학자의 길 포기할 수 밖에 없게 되었습니다. 소외 유권영의 증언은 자신의 보장권 장래를 포기해 가던서까지 진실을 밝히고자 하는 노력의 결과라고 이해될 뿐입니다. 이러한 의미에서 그의 증언내용은 서울대 과학박사학위가 보장하는 미래의 가치만큼이나 진실한 것이라 판단됩니다.

#### 5. 성희롱은 수인한도 밖인가.

피고의 소송대리인의 항소심에서의 변론 내용(1994년 11월 준비서면)이나 피고측 변호인단을 통해 재판부에 제출한 허성도 교수의 진술서에 의하면, 원고 우희정이 주장하는 바의 내용의 행동을 피고 신정후가 했다 하더라도 그것은 성



외동이 아니라 일상적으로 하는 "농담" 또는 "직녀와 아침의 표시"였다고 주장하고 있습니다. 그러나 문제는 이러한, "사소한 사적인 농담"이나 "직녀와 아침의 표시"의 내상은 그러한 언행의 결과 심각한 정신적, 신체적 피해를 경험한다는 사실입니다. 최근의 우리나라에서 나온 연구결과 및 지난 20여년간 각국에서 나온 성희롱 피해자에 대한 연구결과에 의하면 성희롱의 결과 피해자들은 대인혐오증, 타인에 대한 불신, 기피증, 심장 질환, 무력감, 우울증, 불면증, 두통 등 정신적, 육체적 고통을 경험하는 것으로 나타나 있습니다. 성희롱은 흔히 사람이 개구리에게 장난삼아 물을 던지는 행위에 비유되어 논외되어 왔습니다. 즉 사람이 개구리를 해치겠다는 별 뜻없이 무심코 장난삼아 던진 물에 개구리는 죽을 수도 있다는 상황과 성희롱의 상황은 흡사하다는 것입니다.

이러한 점들을 감안할 때, 피해자의 관점에서 수인한도의 기준이 설정되어야 마땅할 것입니다. 이와 아울러 본 손해배상 청구사건의 성희롱 행위의 내용은 근무과정에서 직무수행상 불가피하게 야기되는 신체접촉이나 언행라고 보기 어렵고, 특히 원고 우희정의 의사에 반하여, 일부수행과 무관하게 지속성을 띠면서 행해짐으로써 상대방의 성적 자율권, 명예 및 안전한 작업장에서 일할 권리를 침해한, 수인한도 밖의 위법한 행위라고 판단됩니다.

#### Section C: Case block?

#### 6. 사용자는 법적책임이 없는가

성희롱이 근로자의 인권과 노동권의 침해이며 동시에 위법한 상차별로 규정된다는 점을 인정할 때 사용자에게도 법적 책임을 물어야 할 것입니다. 우리의 경우 헌법과 노동법상 고용주는 상적으로 안전한 근로환경을 조성할 의무와 책임을 지며, 근로자는 정신적, 신체적으로 안전한 환경아래서 근로할 권리를, 그리고 상급도 인한 부당한 차별대우를 받지 아니할 법적 권리를 가지고 있습니다. 성희롱으로부터 안전한 근로환경을 제공하지 못하여 사업장에서 성희롱이 발생한 경우 이는 민법 제 756조에 의한 불법행위에 해당한다고 판단됩니다. 이 경우 "사용자가 피용자의 선임 및 그 사무 감독에 상당한 주의를 한 때 또는 상당한 주의를 하므로 손해가 있을 경우"에는 사용자에게 법적 책임을 묻지 않는 것으로 되어 있습니다. 그러나 서울대 성희롱사건의 경우 원고 우희정이 서울대 총장에게 신청서 등을 제출하여 성희롱 문제의 심각성에 대하여 강하게 문제제기 했음에도 불구하고 서울대 및 대한민국 정부가 아무런 즉각적인 조치를 취하지 않았습다. 또한 우리의 왜곡된 성문화, 직장 내의 성차별적 위계구조로 인해 성희롱 발생가능성이 항존함(직장내성의 87%정도가 성희롱을 경험했다는 최근의 조사결과는 우리사회의 거의 모든 직장에서 성희롱의 가능성의 항존함을 암시)에도 불구하고 성희롱을 예방하기 위한 아무런 조치를 취하지 않고 있는 서울대학교와 대한민국의 정부에게 위와 같은 면책 요건이 적용되기는 어렵다고 판단됩니다. 즉 사용자가 성희롱의 가능성이 있음을 인지하고 있음에도 불구하고 최선의 방지, 예방조치를 취하지 않는다면 그것은 수인한도를 넘는 것으로 위법한 것으로 보아야 할 것입니다. 미국 등 선진 각국의 경우 법적으로 사용사가 성희롱에 대해 인지한 즉시, "즉각적이고 효과적인" 시정조치를 취하여야 할 의무가 있으며, 이를 수행하지 않았을 경우 사용자는 법적 책임을 면하지 못하게 됩니다. 최근 미국의 뉴욕에 위치한 호텔에 주숙한 여성이 성추행 당한 데 대해 뉴욕주 브로클링을 수행하지 못한 호텔 측의 책임을 물어 호텔과 그 모기업에 500만 달러의 손해배상 판결을 내린 바 있습니다. 이는 성희롱 가능성을 예견할 수 있는 상황에서 기업과 국가 기관은 성희롱에 의한 고용상의 성차별을 방지하기 위하여 성희롱의 예방조치를 취하여야 할 책임을 진다는 것을 알해주고 있습니다.



7. 이 사건의 사회,경제적 영향과 판결의 중요성

'서울대 성희롱 사건'이라고 일컬어지는 이 사건에 대한 언론 보도 이래, 사회 여론이 지대한 관심을 보여온 이유는 (1)우리 사회의 거의 모든 영역에 일상적으로 이같은 형태의 성희롱이 만연되어있다는 점, (2)그림에도 불구하고 지금까지 직장내 성희롱에 대하여 한번도 공개적으로 문제제기 되어오지 않았다는 점, 그리고 (3) 이 사건에 대한 판결이 미치는 사회, 경제적 영향이 심박하기 때문이다 생각됩니다.

일세 식민지 시기 근대적 의미의 산업화가 진행된 이래 지금까지, 여성들은 직장에서 일상적으로 다양한 형태의 성희롱을 경험해 왔습니다. 성희롱으로 인한 여성들의 정신적, 신체적, 경제적 피해가 심각함에도 불구하고 이 문제가 오늘에 이르기까지 오랜동안 공식적으로 문제제기 되어오지 않았던 이유는 우리사회에 뿌리깊게 남아있는 '생령보다 귀한 손절'이배를로기, 그리고 피해자인 여성을 비난하는 가부장적 성문화로 인한 것입니다. 아무리 가벼운 형태의 성희롱이라 할지라도 우리사회의 여성들에게 있어서 자신이 성희롱의 대상이 되었다는 사실 자체로도 '몸가짐이 나쁘지 못한' 손절치 못한 여성으로 비난받을 대상에 포함된다는 것을 너무나 잘 알고 있습니다. 이러한 문화적 풍토 안에서 직장에서의 성희롱 피해 여성들은 주로 소리없는 소극적 방법으로, 離職을 통해 이에 저항하여 왔습니다. 그러나, 여성들의 사회경제적 참여가 증가함에 따라, 그리고 여성의 인권, 근로권, 그리고 남녀평등이념에 대한 사회적 인식의 확산과 더불어, 성희롱 문제는 넘어선 개인들 간의 사적인 문제로 남아 있지 않을 것입니다. 이 사건은 그러한 움직임의 출발을 알려주는 징표라고 생각됩니다.

성희롱의 예방과 규제는 근로자가 인간으로서의 존엄성이 보장되는 근로조건에서 일할 권리와, 성을 이유로 고용상의 성차별을 받지 않을 권리를 보장하는 점에서 뿐만 아니라 노동생산성의 증대를 통한 기업 경쟁력의 확보, 국가의 경제발전을 위해서도 필요합니다. 외국에 많은 연구들이 중동적으로 지적하고 있는 것은 직장내 성희롱의 방지는 기업으로 하여금 생산성 및 효율성의 저하 등 다양한 형태의 비용을 지르게 한다는 것입니다.

성희롱이 피해사 뿐만 아니라 가해사, 사용자, 그리고 사회 구성원 모두에게 유형, 무형의 피해를 가져다 준다는 점을 인정한다면 성희롱을 법적으로 규제하는 것을 미룰 아무런 이유가 없습니다.

1995년 4월 17일

이화여자대학교	철학과	부교수	김학숙
이화여자대학교	철학과	부교수	이상화
이화여자대학교	여성학과	조교수	이재경
이화여자대학교	의심학과	부교수	장필화
이화여자대학교	여성학과	부교수	조순경
계명대학교	여성학과	조교수	김세영
계명대학교	여성학과	조교수	조우현
서강대학교	사회학과	교수	조우라
충북대학교	심리학과	교수	정진경
한양대학교	사회학과	교수	신영희



인권 자료실		
종류		비고
W.S		44

## 성희롱 항소심 판결에 대한 공동결의문

지난 7월 25일, 전 국민의 관심을 모았던 서울대 조교 성희롱 사건의 항소심 선고가 있었다.

이날 재판부는 우조교의 패소를 선고했다. 이날의 판결은 성희롱 사실을 인정하고 3,000만원 배상을 명령했던 1심 판결을 전면 부정하고, 성희롱 근절을 염원하는 국민 대다수의 여론을 저버린 편파적인 판결이다.

우리 여성계와 시민들은 그동안 이 역사적인 성희롱 사건을 올바르게 해결하여 성희롱 없는 건강한 사회를 만들고 성희롱 피해자들에게 용기를 줄수 있는 판결을 고대해왔다.

그러나 재판부는 자신이 성희롱의 피해자임을 말하는 것도 어려운 우리 나라의 현실에서 그동안 자신의 피해사실을 낱낱히 밝히고 힘겨운 소송 싸움을 벌여나갔던 한 여성의 고통은 철저히 외면하고 교수의 지위와 권력을 남용하여 성희롱을 자행한 가해자 신교수에게는 면죄부를 주었다. 우조교 뿐만 아니라 성희롱으로 고통을 당한 수많은 피해자들에게 우리 사회에 대한 희망을 갖게 하기는 커녕 법과 정의의 이름으로 더 커다란 고통을 안겨주고 만 것이다.

재판부는 판결문에서 신교수가 저지른 성희롱 사실을 많은 부분 인정하면서도 이것이 노골적이지 않았고 기기 교육상 불가피했다는 이유를 들면서 '성적 괴롭힘'으로 볼수 없다고 하였다. 또한 재판부는 우리 사회에 만연해 있는 남성중심의 가해자적 사고의 위험성은 인정하면서도 '여성주의적 관점은 대립적, 투쟁적이기 때문에 표준으로 삼을 수는 없고 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 관점'에서 이를 판단하여야 한다고 하였다.

그동안 여성계가 이번 성희롱 사건의 해결에 적극 참여하게 된 이유는 성희롱 피해자의 인권을 보호하고 일하는 여성의 노동권을 지키고자 하는 일념에서였다. 이러한 운동이 대립적이고 투쟁적이어서 일반 평균인의 관점에 이르지 못하는 편협한 것이란 말인가. 우리는 재판부의 여성운동에 대한 몰이해와 편견에 통탄을 금할 수 없다.

우리는 묻고 싶다. 이러한 편견과 자의적인 잣대를 휘두른 판결 앞에서 내 누이, 내 가족이 성희롱의 피해자가 되지 않으리라는 보장이 어디 있는가?

이번 재판부의 재판장 박용상 부장판사는 항소심 재판의 초기에 아직 충분한 검토도 하기 전에 수인한도 운운하면서 자신의 판결의도를 노골적으로 드러내기까지했다. 우리는 그동안의 재판 과정과 판결을 통해서 불매 박용상 판사가 과연 인권 향상의 한 획을 긋는 중요한 사건을 판결할 수 있는 공정한 시각을 가지고 있는지 의문을 제기하지 않을 수 없다. 우리는 이러한 판사가 앞으로도 국민의 자유와 권리를 지켜야 하는 사법부에서 중요한 책임을 맡을수 없을 뿐만 아니라 사법부에 남아 있어서도 안된다고 본다.

'일반 평균인의 관점' 운운하면서 피해자의 입장을 철저히 무시하고 가해자만 두둔한 이번 판결은 한 판사의 중대한 오판일 뿐만 아니라 우리 사회에 광범위하게 뿌리 박혀 있는 왜곡된 성관념을 분명하게 드러낸 사건이다.

따라서 우리 여성, 시민, 사회단체들은 이번 판결의 부당성과 박용상 판사의 편파성을 엄중하게 문책할 것이며 어느 누구도 성희롱으로 고통받거나 일터에서 쫓겨나지 않는 건강한 사회를 만들어 나가도록 계속 노력할 것이다.



- 우리의 요구 -

1. 여성 인권 회복의 역사에 반하는 중대한 오판을 한 박용상 부장판사와 재판부는 사퇴하라.
1. 사법부는 여성 노동자의 인권과 노동권 보호에 앞장서라.
1. 국회는 남녀고용평등법에 직장내 성희롱 규제조항을 포함시켜라.
1. 노동부는 하루 빨리 성희롱에 대한 예방 정책을 마련하여 여성들이 일할 권리를 침해받지 않도록 하여야 한다.
1. 서울대학교 당국은 성희롱 사건으로 물의를 일으킨 신교수를 엄중 문책하라.
1. 교육부는 성희롱 사건으로 사회적인 물의를 일으키고 교수로서의 자질을 의심케 하는 신교수를 엄중 징계하라.
1. 교육부는 성희롱문제 해결을 위한 구체적인 정책과 지침을 마련하여 이를 시행하라.
1. 각 기업은 직장내 성희롱을 예방할 수 있는 정책을 수립하여 이를 시행하라.
1. 노동조합은 직장내 성희롱을 예방하고 추방하기 위한 대책을 세우고 건강한 직장내 성문화를 만드는데 앞장서라.

- 우리의 결의 -

1. 우리는 이번 판결에 불복하고 대법원에 상고할 것이다.
1. 우리는 박용상 부장판사의 책임을 엄중하게 물을 것이다.
1. 우리는 앞으로도 계속 성희롱 항소심 판결의 부당성을 널리 선전할 것이다.
1. 우리는 성희롱 재판에서 승리할 때까지 범 여성 시민운동차원에서 계속 싸울 것이다.
1. 우리는 남녀고용평등법에 직장내 성희롱을 예방하고 규제하는 조항이 포함될 수 있도록 적극 노력할 것이다.
1. 우리는 성희롱에 대한 올바른 인식을 확산하고 건강한 성문화를 만들어 나가도록 노력할 것이다.
1. 우리는 해외의 여성단체들과 연대하여 성희롱 소송 사건을 국제적으로 여론화시켜 나갈 것이다.

1995. 8. 2

**한국여성단체연합, 한국여성단체협의회, 경제정의실천시민연합, 참여민주사회시민연대, 한국여성유권자연맹, 전문직여성클럽, 기독교윤리실천운동, 서울YWCA, 한국여성의전화 - 평등문화를 가꾸는 남성모임**

**서울대 조교 성희롱 사건 공동대책위원회(한국여성민우회, 한국성폭력상담소, 한국여성의전화, 광주여성의전화, 전북여성의전화, 성폭력예방지원센터, 대구여성회, 장애우권익문제연구소, 전국사무노동조합연맹, 서울대학교총학생회, 서울대학교대학원 자지회협의회)**



수신 : 각 신문사 사회부 담당 기자

내용 : 우조교 성희롱 사건 항소심 판결에 대한 의견서

## 연פות가의 개구리에게 돌멩이를 던져 죽인 소년의 이야기

--- 우조교 성희롱 사건 항소심 판결을 보는 우리의 입장 ---

7월 25일 우조교 성희롱 사건의 재판은 우리 사회에 만연해 있는 여성에 대한 성적 모욕의 현실과 그로 인해 침해되는 여성의 인권에 대해 사회적 인식을 발전시킬 수 있었던 매우 중요한 재판이었다고 할 수 있다. 그러나 항소심 재판부(재판장 박용상 부장판사)의 판결은 이러한 성희롱의 관행을 합리화하고 여성의 인권을 외면한 부당한 판결이라는 점에서 충격과 실망을 금할 수 없다. 이 판결은 성희롱의 개념을 '성적 괴롭힘'이라고 개념 규정하는 과정에서 곳곳에서 여성에 대한 편견, 여성 운동에 대한 반감, 남녀의 역할과 그 사회적 실태에 대해 왜곡된 신념들을 드러내고 있다. '성적 괴롭힘'을 정의하면서 "교육상 또는 직업수행상의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시나 사회 관습상 의례적으로 이루어지는 언동"을 제외하고 "그 행위의 태양이 중대하고 철저하여야 한다"고 단언하였다. 뿐만 아니라 그 판단 기준을 "사회를 함께 살아가는 남녀의 관계를 공동적 화합적 관계로 이해하는, 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 입장"에서 구하고 있다. 그렇다면 판결 중에서 인정된 다음과 같은 괴롭힘은 어떠한가?

"원고는, 피고 신청휴가 1992.6.경부터 8.경까지 사이에 서울대학교 23동 108호 앞 복도 등에서 원고와 마주칠 때면 의도적으로 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡는 경우가 많았고, 같은 해 8.경에는 22동 309호 실험실에서 --- 원고의 머리를 만지기도 하고, 원고가 정식 임용된 동년 8.10경 단둘이서 입방식을 하자고 제의하기도 하고, 같은 무렵 23동 4층 교수 연구실에서 원고를 심부름 기타 명목으로 수시로 불러들여 위아래로 훑어보면서 몸매를 감상하는 듯한 태도를 취하기도 하였다고 주장한다. 살피건대, 뒤에서 당원이 채용하는 증거와 변론의 전취지를 종합하면 대체로 원고 주장과 같은 피고의 언동이 인정되나 - - -"

항소심 판결 스스로 인정하는 이 정도의 내용도 교육상 또는 직업수행상



의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시인가! 아니면 사회관습상 의례적으로 이루어지는 언동인가! 또는 사회를 함께 살아가는 공동적·합작적 관계에서 이 정도는 받아들이는 것이 여성의 운명이란 말인가! 더 나아가 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인이 이 정도는 '성적 괴롭힘'이 아니라고 판단할 것이란 말인가! 도대체 판결 이유의 모순도 모순이거니와 대한민국의 법관이 이토록 건전한 상식과 합리적인 이성조차도 상실하고 있다는 점을 확인하면서 오늘 이 사회가 당면하고 있는 성의 차별과 질곡이 이러한 지경에 당도한 이유를 알고도 남음이 있겠다.

재판부는 위 판결에서 또한 피해자가 손해의 발생, 즉 굴욕적 근로환경을 조성함으로써 실제상 피해자가 업무능력을 저해 당하였다거나 정신적 안정에 중대한 영향을 미친 점을 주장 입증하여야 한다고 단언하였다. 그러나 성희롱의 피해를 당한 여성이 간신히 힘과 용기를 내어 소송을 제기한 마당에 그가 입은 피해까지 입증하라는 것은 너무나 가혹하지 않은가. 그런 성희롱을 한 사실을 인정하면 그런 피해는 저절로 오는 것이 아닌가. 도대체 계속되는 입방식 제의, 육체적 접촉, 신체 감상으로 인하여 피해를 입지 않을 여성이 어디 있다는 말인가.

우리는 이러한 판결을 한 법관들이 어떠한 사람들인지 궁금하여 한국언론연구원원이 제공하는 '카인즈'라는 신문기사정보망을 통해 재판장 '박용상판사'를 찾아보았다. 그랬더니 그의 이름이 나오는 수십 건의 기사를 확인하게 되었다. 그 가운데 재판 중에 심리 중인 미결수를 지칭해 "간첩놈"이라는 폭언을 해서 변호인단의 항의를 받는가 하면(경향신문 93년 5월 27일), 중고교생이었던 자녀 이름으로 경기도 가평에 3~4천평의 임야를 사들였고(조선일보 93년 9월 9일), 애인을 살해한 혐의로 구속되어 경찰의 가혹행위로 허위자백을 했기 때문에 억울하게 옥살이한 대표적인 오판 피해자인 김기웅씨의 항소심 재판을 맡아 그에 대해서 12년을 선고한(93년 9월 28일) 사실 등이 확인되었다. 또한 94년 공직자 재산변동 조사결과에서 박판사는 1년에 2억4천9백여 만원의 재산이 증가해 총 재산 17억3천8백여만의 재산을 가진 법관으로서 최고 재산증가액을 기록하는가 하면 박판사가 부산고법 제2형사부 재판장으로 재직 중일 때에는 현대자동차 해고 노동자에 대해서 이례적으로 항소심에서 선고를 늘려 선고를 한 반면(1992.4.30자 한겨레신문), 부산항 개항이래 최대규모인 77억원대 밀수조직 한라판 두목 윤성기씨에 대해서 원심을 깨고 집행유예를 선고해 석방해서 물의를 빚은 바 있다(1992.7.2자 경향신문). 또한 구속기소된 피고인의 구속 만기일을 잘못 계산하여 선고공판을 열지 못한 채 석방한 사실도 있다.(1993.3.4 동아일





보) 더구나 지난 5공시절 언론자유를 질식시킨 언론기본법의 제정에 그가 관여하였다거나(1991년 7월 22일자 한국일보) 사립학교법 위헌제청신청을 기각한 사실, 그리고 수많은 노동사건에서 노동자에게 불리한 판결을 함으로써 노동사건을 전담해 온 변호사들 사이에 널리 불만을 사 온 사실(예컨대, 파리바은행 박현욱씨의 해고무효확인 패소판결, 1991.2.1자 세계일보)은 이미 널리 알려져 있다. 이러한 일련의 태도를 볼 때 우리는 박용상 부장판사가 과연 헌법이 보장하는 국민의 기본권을 지킬 법관으로서의 헌법의식과 공정한 세계관을 가지고 있는지 심각한 의문을 제기하지 않을 수 없다. 이번 사건은 단지 여성이라는 남녀 대립구도의 문제라기 보다는 한 인간이 다른 인간에 의해 입을 수 있는 피해의 관점에서 보아야 한다고 볼 때 박 부장판사를 포함한 재판부 법관들이 인간성에 대한 몰이해, 성에 대한 어처구니없는 편견이 이같은 결과를 낳았다고 말하지 않을 수 없다. 우리는 법관이 헌법상 보장된 사법권 독립을 당연히 누려야 한다고 생각하나 동시에 국민은 헌법상 보장된 기본권을 보장받기 위해 공정하고도 이성적인 세계관을 갖지 못한 판사로부터 재판을 받지 않을 권리도 함께 존중되어야 한다고 믿는다.

우리는 이번 판결이 남성 중심의 전근대적인 인식을 법적으로 정당화하는 우를 범하는 것으로서 남녀를 떠나 평등한 사회를 추구하는데 있어서 시대역행적인 부당한 판결이라고 판단한다. 동시에 이 판결이 사실상 '남성은 여성에게 성적인 모욕을 주어도 된다'는 성희롱의 사회적 면죄부로서 작용해 우리 사회에 그나마 확보된 평등문화와 인간적 직장 분위기가 해쳐질 가능성도 높다고 지적한다. 우리는 감히 단언컨대, 이 판결은 한 소년이 연못가에서 장난으로 던진 돌에 죄없는 개구리 무리들이 맞아 죽는 결과를 낳은 것에 다름 아니다. 단 하나의 판결에 의하여 우리 사회가 이토록 불평등하고 부정의한 후퇴를 경험한다는 것은 용납할 수 없는 일이다. 그러므로 이 판결은 마땅히 대법원에서 파기되어야 할 것이며 동시에 이 판결을 기화로 건전한 양식과 보편적 이성을 가지지 못한 법관이 우리의 자유와 권리를 보장하는 보루에 남아 있을 수 없는 풍토가 정착되기를 바란다.

1995. 7. 27.

**참여민주사회시민연대(참여연대) 여성특별위원회**

**위원장 이화숙(교수, 경원대 법학)**



## ‘성희롱’ 피해자쪽 입장서 판단해야

심영희 (한양대 교수, 범죄 사회학)

서울대 우조교 성희롱 사건의 고등법원 재판에서 원심을 뒤집고 원고패소 판결이 났다. 이 판결은 한동안 지속됐던 성희롱에 대한 억제효과를 해지시키고 직장내 성희롱 면죄부를 발부하는 사회적 효과를 몰고와 직장여성의 숨은 고통을 가증시킬 것이 분명하다. 동시에 이 판결의 근거가 된 규정과 가정들에는 다음과 같은 문제가 있다.

첫째, 성희롱의 정의와 관련해서 재판부가 제시한 ‘성적 괴롭힘’이란 용어에 의하면 이것은 “고용관계에서 강제적으로 이뤄지는 성적 언동이 있고 이 행위가 피해자에게 구체적인 손해를 발생시킨 경우라야 한다”고 축소 또는 한정돼 있다.

즉 성희롱은 그 성적인 성격이 “노골적이고 성적인 의도가 분명히 간취될 수 있어야” 한다는 것이다.

### 엄격한 기준 요구는 무리

이것은 가해자의 범의에 초점을 둔 것으로 이런 범의를 밝히기란 너무나도 어렵다. 바보가 아닌 이상 “나 성희롱 하겠소”하고 노골적으로 성희롱을 하는 사람은 없을 것이고, 업무상 필요나 친밀감의 표시로 위장하거나, 이에 편승해 성희롱을 하리라는 것은 삼척동자라도 알 수 있기 때문이다. 이런 점들을 고려할 때 이렇게 엄격한 기준을 요구한다는 것은 성희롱을 규제할 의사가 없음을 보여주는 것이라 할 수 있다.

둘째, 과연 성희롱이 있었는가를 누구의 관점에 의해 판단하는가의 문제이다. 재판부는 신 교수가 우 조교에게 5~6회에 걸쳐 성희롱을 했다는 사실은 인정하면서도 그 행위가 피해자에게 심한 성적 굴욕감이나 혐오감을 겪 업무수행에 심각한 불이익을 가져올 정도가 아닌 ‘경미한’ 정도였다고 판시했다. 이것은 ‘피해자 여성’이 아닌 ‘일반 평균인 관점’에서 본 것이다. 그러나 성희롱이 노골적이거나 악의적인 것이 아니라 하더라도 피해자의 처지에서는 직위를 이용한 압박이라고 생각할 수 밖에 없다. 성희롱은 전적으로 힘과 권력을 가진 쪽에서 그렇지 못한 쪽에 행해지는 것이기 때문이다. 서구에서 성희롱을 고용상의 차별로 보는 것도 이렇게 피해자의 처지에서 보기 때문이다. 성희롱의 기본은 그것이 ‘원치 않는 행위’이며 원치 않는다는 것은 ‘피해자의 입장’을 나타내는 것이다. 그럼에도 이를 ‘일반 평균인의 관점’에서 보아야 한다는 재판부의 주장은 가해자의 입장에서 악의가 없거나 위장된 성희롱을 변호해주겠다는 뜻으로밖에 볼 수 없다.

### 피해자에 입증책임도 문제

셋째, 우조교의 해임을 성적 접근거부에 따른 보복으로 볼 수 없다며 피해자가 입은 손해의 입증 책임을 피해자에게 떠넘긴 것도 문제가 있다. 사회의 권력관계가 성별로 불평등하게 배분돼 있는 경우 이것은 피해자의 법적 구제를 어렵게 하기 때문이다. 이렇게 조건의 평등이 돼 있지 않은 경우에는 ‘불평등 영향접근’이 유용하다. 이것은 가해자와 피해자를 뒤바꾸어 놓고 그 영향을 평가해 판결에 반영하는 것이다. 예컨대 서구에서는 성희롱한 상사가 책임을 피하기 위해, 여직원을 해고는 하지 않지만 작업조건을 참을 수 없게 만들어서 그 여성으로 하여금 ‘자발적으로’ 떠나도록 하는 경우에도 법원은 이를 ‘자발적 사임’이 아니라 ‘해고’로 보아야 하게 돼 있다. 우조교의 경우에도 겉으로는 1년 계약이라는 명분을 이용했지만 실질적 내용은 해고라고 볼 수 있는 근거가 충분하다. 이렇게 양성 사이에 조건의 평등이 실현되기 전까지는 피해자에게 입증 책임을 지을 것이 아니라 구조적 불평등을 고려해 법원이 입증 책임을 져야 할 것이다.

이번 성희롱 항소심의 원심변복 판결은 성희롱의 피해를 호소할 유일한 창구인 민사소송마저 여성의 입장을 대변해주지 않는 현실을 보여준 것으로서 직장내 성희롱을 남녀고용평등법안에 포함시키거나 성폭력 특별법안에 포함시키는 대안을 다시 모색하지 않을 수 없게 되었다.





## 우조교 성희롱 사건 항소심 판결을 보는 우리의 입장

---연꽃속의 개구리에게 강난으로 돌맹이를 던져 죽인 소년의 이야기---

7월 25일 우조교 성희롱 사건의 재판은 우리 사회에 만연해 있는 여성에 대한 성적 모욕의 현실과 그로 인해 침해되는 여성의 인권에 대해 사회적 인식을 발전시킬 수 있었던 매우 중요한 재판이었다고 할 수 있다. 그러나 항소심 재판부(재판장 박용상 부장판사)의 판결은 이러한 성희롱의 관행을 합리화하고 여성의 인권을 외면한 부당한 판결이라는 점에서 충격과 실망을 금할 수 없다. 이 판결은 성희롱의 개념을 '성적 괴롭힘'이라고 개념 규정하는 과정에서 곳곳에서 여성에 대한 편견, 여성 운동에 대한 반감, 남녀의 역할과 그 사회적 실태에 대해 왜곡된 신념들을 드러내고 있다. '성적 괴롭힘'을 정의하면서 "교육상 또는 직업수행상의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시나 사회 관습상 의례적으로 이루어지는 언동"을 제외하고 "그 행위의 태양이 중대하고 철저하여야 한다"고 단언하였다. 뿐만 아니라 그 판단 기준을 "사회를 함께 살아가는 남녀의 관계를 공동적 화합적 관계로 이해하는, 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 입장"에서 구하고 있다. 그렇다면 판결 중에서 인정한 다음과 같은 괴롭힘은 어떠한가?

"원고는, 피고 신정휴가 1992.6.경부터 8.경까지 사이에 서울대학교 23동 108호 앞 복도 등에서 원고와 마주칠 때면 의도적으로 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡는 경우가 많았고, 같은 해 8.경에는 22동 309호 실험실에서 --- 원고의 머리를 만지기도 하고, 원고가 정식 임용된 동년 8.10경 단둘이서 입방식을 하자고 제의하기도 하고, 같은 무렵 23동 4층 교수 연구실에서 원고를 심부름 기타 명목으로 수시로 불러들여 위아래로 훑어보면서 몸매를 감상하는 듯한 태도를 취하기도 하였다고 주장한다. 살피건대, 뒤에서 당원이 채용하는 증거와 변론의 전취지를 종합하면 대체로 원고 주장과 같은 피고의 언동이 인정되나 ---"

항소심 판결 스스로 인정하는 이 정도의 내용도 교육상 또는 직업수행상의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시인가! 아니면 사회관습상 의례적으로 이루어지는 언동인가! 또는 사회를 함께 살아가는 공동적 화



합적 관계에서 이 정도는 받아들이는 것이 여성의 운명이란 말인가! 더 나아가 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인이 이 정도는 '성적 괴롭힘'이 아니라고 판단할 것이란 말인가! 도대체 판결 이유의 모순도 모순이거니와 대한민국의 법관이 이토록 전전한 상식과 합리적인 이성조차도 상실하고 있다는 점을 확인하면서 오늘 이 사회가 강변하고 있는 성의 차별과 질곡이 이러한 지경에 당도한 이유를 알고도 남음이 있겠다.

재판부는 위 판결에서 또한 피해자가 손해의 발생, 즉 글욕적 근로환경을 조성함으로써 실제상 피해자가 업무능력을 저해 당하였다거나 정신적 안정에 중대한 영향을 미친 점을 주장 입증하여야 한다고 단언하였다. 그러나 성희롱의 피해를 당한 여성이 간신히 힘과 용기를 내어 소송을 제기한 마당에 그가 입은 피해까지 입증하라는 것은 너무나 가혹하지 않은가. 그런 성희롱을 한 사실을 인정하면 그런 피해는 저절로 오는 것이 아닌가. 도대체 계속되는 입방식 제의, 육체적 접촉, 신체 감상으로 인하여 피해를 입지 않을 여성이 어디 있다는 말인가.

우리는 이러한 판결을 한 법관들이 어떠한 사람들인지 궁금하여 '박용상 부장판사'에 관한 자료를 찾아보았다. 그랬더니 그의 이름이 나오는 수십 건의 기사를 확인하게 되었다.

▲애인을 살해한 혐의로 구속되어 경찰의 가혹행위로 허위자백을 했기 때문에 억울하게 옥살이한 대표적인 오판 피해자인 김기웅씨의 항소심 재판을 맡아 그에 대해서 12년을 선고하였다(93년 9월 28일). 그러면서도 월간조선 기자와의 인터뷰에서 능률하게 그럴 수도 있음을 시인하였다. 오판은 있을 수 있으나, 오판을 알았을 때 괴로와하는 1심 재판장과 같은 법관이 있는가 하면 전혀 반성의 빛도 없는 데서, 피고인의 인권에 대한 경시대도를 확연히 엿볼 수 있다.

▲구속기소된 피고인의 구속 만기일을 잘못 계산하여 선고공판을 열지 못한 채 석방한 사실도 있다(1993.3.4 동아일보).

▲재판 중에 심리 중인 미결수를 지칭해 "간첩놈"이라는 폭언을 해서 변호인단의 항의를 받았다(경향신문 93년 5월 27일).

▲중고교생이었던 자녀 이름으로 경기도 가평에 3~4천평의 임야를 사들였다(조선일보 93년 9월 9일).

▲94년 공직자 재산변동 조사결과에서 박판사는 1년에 2억4천9백여 만원의 재산이 증가해 총재산 17억3천8백여만의 재산을 가진 법관으로서 최고 재산증가액을 기록하였다.



▲ 박판사가 부산고법 제2형사부 재판장으로 재직 중일 때에는 현대자동차 해고 노동자에 대해서 이례적으로 항소심에서 선고를 늘려 선고를 한 반면 (1992.4.30자 한겨레신문),

▲ 부산항 개항 이래 최대규모인 77억원대 밀수조직 한라판 두목 윤성기씨에 대해서 원심을 깨고 집행유예를 선고해 석방해서 물의를 빚은 바 있다(1992.7.2자 경향신문).

▲ 지난 5공시절 언론자유를 질식시킨 언론기본법의 제정에 그가 관여하였다 (1991년 7월 22일자 한국일보).

▲ 사립학교법 위헌제정신청을 기각하였다.

▲ 수많은 노동사건에서 노동자에게 불리한 판결을 함으로써 노동사건을 전담해 온 변호사들 사이에 널리 불만을 시운 사실(예컨대, 파리바은행 박현욱씨의 해고무효확인 패소판결, 1991.2.1자 세계일보)은 이미 널리 알려져 있다.

이러한 일련의 태도를 볼 때 우리는 박용삼 부장판사가 과연 헌법이 보장하는 국민의 기본권을 지킬 법관으로서의 헌법의식과 공정한 세계관을 가지고 있는지 심각한 의문을 제기하지 않을 수 없다. 대표적인 정치판사이자 권력추수형 인물이고, 재산축재에 앞장서면서, 힘없는 피고인의 인권을 경시하고, 적법절차도 지키지 않는 판사가 아직도 판사직을 유지하고 있는 데 대해 비애마저 느끼는 것이다.

이번 사건의 경우도 마찬가지이다. 우리는 이 사건의 판결이 힘없는 사람들을 멸시하고 힘있는 사람들 편에만 서운 한 판사가 내릴 당연한 결론이라고 본다. 이 사건을 남녀 대립구도의 문제라기 보다는 한 인간이 다른 인간에 의해 입을 수 있는 피해의 관점에서 보아야 한다고 볼 때 박 부장판사를 포함한 재판부 법관들이 인간성에 대한 몰이해, 성에 대한 어처구니없는 편견이 이같은 결과를 낳았다고 말하지 않을 수 없다. 우리는 법관이 헌법상 보장된 사법권 독립을 당연히 누려야 한다고 생각한다. 하지만 동시에 국민은 헌법상 보장된 기본권을 보장받기 위해 공정하고도 이성적인 세계관을 갖지 못한 판사로부터 재판을 받지 않을 권리도 함께 존중되어야 한다고 믿는다. 이러한 견지에서 우리는 박용삼 부장판사의 해고추구 및 탄핵소추, 항소심재판부 및 대법원장에 대한 항의서한 발송, 항의집회 개최 등을 민간시민단체 및 여성단체들과 힘을 합쳐 전개해갈 것이다.

우리는 이번 판결이 남성 중심의 전근대적인 인식을 법적으로 정당화하는 우를 범하는 것으로서 남녀를 떠나 평등한 사회를 추구하는데 있어서 시대역행적



인 부당한 판결이라고 판단한다. 동시에 이 판결이 사실상 '남성은 여성에게 성적인 모욕을 주어도 된다'는 성희롱의 사회적 면죄부로서 작용해 우리 사회에 그나마 확보된 평등문화와 인간적 직상 분위기를 해칠 가능성도 높다고 지적한다. 우리는 감히 단언컨대, 이 판결은 한 소년이 연못가에서 장난으로 던진 돌에 죄없는 개구리 두리들이 맞아 죽는 결과를 낳은 것에 다름 아니다. 단 하나의 판결에 의하여 우리 사회가 이토록 불평등하고 부정의한 후퇴를 경험한다는 것은 용납할 수 없는 일이다. 그러므로 이 판결은 마땅히 대법원에서 파기되어야 할 것이며 동시에 이 판결을 기화로 건진한 양식과 보편적 이성을 가지지 못한 법관이 우리의 자유와 권리를 보장하는 보루에 남아 있을 수 없는 풍토가 정착되기를 바란다.

1995. 7. 27.

**참여민주사회시민연대(참여연대)**

사법감시센터 소장 朴恩正(이화여대 법학과 교수)

여성특별위원회 위원장 李和淑(경원대 법학과 교수)



인권 자료실		
분.		번호
W.S		50

서울고등법원

제9민사부

판 결

사 건 94나15358 손해배상(기)

원고,항소인 우 0 0

겸 피항소인

서울 송파구 000  
 소송대리인 변호사 박원순, 이종걸, 최은순, 강기원, 김상화, 박찬희, 배금자, 장재호, 정갑생, 최일숙, 임홍중, 한정화, 김제완, 김미화, 이원영, 권규대, 이덕우, 전해철, 이경우, 이기욱, 조병용, 하영석, 법무법인 시민법률사무소 담당변호사 김선수, 김한주, 박주현

피고, 피항소인 신 0 0

겸 항 소 인

서울 관악구 신림동 산 56의1. 서울대학교 화학과  
 소송대리인 변호사 임완규, 최재호, 임성재

피고, 피항소인 김 종 운

서울 관악구 신림동 산 56의 1. 서울대학교  
 소송대리인 변호사 이재후, 신필종  
 소송복대리인 변호사 박한우

피고, 피항소인 대 한 민 국

법률상 대표자 법무부장관 안우만  
 소송수행자 박휴상, 박은재, 조석현, 마상우, 김연수



소송대리인 변호사 이재후

소송복대리인 변호사 신필중, 박한우

변 론 종 결 1995. 5. 23.

원 심 판 결 서울민사지방법원 1994.4.18. 선고 93가합77840 판결.

- 주 문
1. 원심판결중 피고 신00의 패소부분을 취소하고, 위 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
  2. 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.
  3. 소송비용은 제1,2심 모두 원고의 부담으로 한다.

청 구 취 지 및 원고의 항소취지

원심판결을 다음과 같이 변경한다. 피고들은 연대하여 원고에게 금 50,000,000 원 및 이에 대한 소장송달 다음날 부터 완제일까지 연2할5분의 비율에 의한 금원을 지급하라는 판결.

피고 신00의 항 소 취 지

원심판결 중 피고 신00의 패소부분을 취소한다. 위 취 소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다는 판결.

이 유

1. 원고의 청구원인의 요지 및 주장사실

가. 원고의 이 사건 청구원인의 요지는 다음과 같다.

원고는 서울대학교 자연과학대학 화학과에 실험기기 조작담당자로 피용되어 근무하는 도중 위 학과 소속 교수인 피고 신00로부터 일정 기간 동안 계속적으로 여러 형태의 성적 괴롭힘을 받았으며 원고가 위 피고의 위와 같은 성적 접근에 응하지 아니하자 위 피고는 원고를 책임용하지 아니함으로써 결국 해고하였으며, 그로 인하여 원고는 프라이버시와 성적 자유를 침해당하였을 뿐 아니라, 일하기 쉬운 직장 에서 일할 권리를 침해당하였다. 위 피고의 위와 같은 행위는 민법상 불법행위를 구성하는 것이고, 원고는 그로 인하여 극심한 정신적 고통을 입었을 뿐 아니라 중국에는 직장을 잃게 되는 손해를 입었으므로 그 손해의 배상으로서 금50,000,000원

의 지급을 구한다.

원고는 그와 동시에 이 사건 당시 서울대학교 총장이었던 피고 김종운에 대하여 는 피고 대한민국의 피고 신00에 대한 대리감독자로서 위 피고의 감독을 소홀히 한 결과 원고에게 위와 같은 손해를 가져오게 했으며, 피고 대한민국은 서울대학교 의 설치 운영자로서 위 피고 신00 및 피고 김종운의 사용자로서 위 피고 등의 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해 또는 원고와의 근로계약상 성차별 없이 일하기 좋은 근무환경을 조성할 의무를 위반하여 원고가 입은 손해를 연대하여 배상할 의 무가 있다고 주장한다.

나. 그리고 원고가 피고 신00로부터 당하였다 주장하는 성적 괴롭힘의 내용을 간추리면 다음과 같다.

원고는 서울대학교 자연과학대학 화학과에서 실험기기조작 담당조교로 채용되었는데, 원고가 기기조작을 위한 기술교육을 받기 위해 출근을 시작한 초기부터 피고 신00는 기기작동기술교육을 병자하여 교육과 무관한 신체적 접촉을 반복계속하고 산책테이트를 하자고 요구하면서 옷을 피고의 연구실에서 갈아 입으면 된다고 말하 거나, 원고의 뺨은 머리를 잡아당기며 "누가 이렇게 시골치녀처럼 머리를 뺨고 다니느냐", "단둘이서 입방식을 하자"고 말하거나, 원고를 자신의 연구실로 불러 세워 놓고 아래 위를 훑어보는 등 지속적으로 이른바 "성희롱"에 해당하는 언동을 하여 원고는 수치심 때문에 몸들 바를 몰라 하는 등 피고의 언동에 엄청난 스트레스를 받았고, 심리적 불쾌감과 성적 굴욕감에 시달리면서도 직장내의 불이익 때문에 즉각적인 거절은 하지 못하고 묵시적으로 거절의사를 표현하였다. 원고로부터 성적 접근을 거절당한 위 피고는 그에 보복하기 위하여 원고의 업무를 방해했으며, 중국 에 가서는 원고를 해임하였는데, 그로 인하여 원고는 형언할 수 없는 정신적 고통 을 받았다고 한다.

2. 이른바 "성적 괴롭힘"의 법적 인식과 대책

원고의 이 사건 청구는 위에서 원고가 주장하는 바와 같은 이른바 "성적 괴롭 힘"에 의해 원고에게 정신적 손해를 가한 것이 불법행위가 된다는 전제하에 원고가 입은 손해의 배상을 구한다는 것이다. 그러나 원고가 주장하는 바의 위 실시와 같 은 성적 괴롭힘의 행위는 종전에 우리의 불법행위법에서는 인정되지 아니하였던 것 이므로 그와 같은 성적 괴롭힘이 불법행위를 구성하는 것인가의 여부 및 그것이 인 정되어야 하는 경우라면 그 위법성을 어떠한 행위유형에, 어떠한 범위에서 인정할 것인가를 먼저 살펴보아야 한다.

가. 여성의 성 피해실태와 그 대책

근래 서구의 자유개방적 성문화가 무분별하게 유입됨으로 인하여 한국의 전통적 성윤리의식과 성에 관한 가치기준은 혼란되어 가고 있으며, 그와 동시에 현재 우리 나라에서 여성에 대한 여러 종류의 성적인 가해는 심각한 사회문제로 인식되고 있



다. 전문단체의 조사보고에 의하면 조사대상 여성의 절대다수가 성적인 이유에서 피해를 당한 경험을 호소하고 있으며, 그 피해는 정신적 피해로 이어지고 있다. 이것은 단지 여성주의적인 관점의 문제에 불과한 것이 아니라 사회의 여성문제로 인식되고 있다.

이러한 성피해에 대한 대책으로서 현행법은 폭행협박을 수반하는 이른바 성폭력 행위(강간, 강제추행 등)와 고용관계에서 위계 및 위력에 의한 간음을 처벌하고 있으며, 최근에 이르러서는 공중밀집장소에서의 추행 및 통신매체를 이용한 음란행위와 고용관계에서 위계 및 위력에 의한 추행도 처벌하게 되었다(성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 제11조 참조).

한편 사회 경제적으로 급격한 발전이 실현됨과 동시에 여성의 역할신장과 사회 진출이 활발해지고 있으나, 취업여성에 대한 성적 차별은 불식되지 못하고 있다. 그에 대처하기 위하여 남녀고용평등법은 모집채용, 임금, 배치승진, 퇴직 및 해고, 복리후생 등 특정한 노동조건 내지는 행위유형에 관한 차별을 금지의 대상으로 하고 그러한 차별을 없앨 노력의무를 과하고 있으나, 이러한 현행법상의 제도가 여성에 대한 성차별과 성적 괴롭힘에 대한 대책으로서 충분한 것이라고 할 수 있는 것은 아니다.

우리의 역사적 사회적 현실에 비추어 보면 이러한 대책의 필요성은 더욱 절실함을 알 수 있다. 아직 유교의 전통에 따른 가부장적 사회 및 가족질서는 남성보다 여성에게 더욱 억압적으로 작용하고 있으며, 남녀관계에 있어서는 남녀간의 인식차이로 인하여 여러 방면에서 여성의 희생은 강요하는 왜곡된 인습이 지배하고 있음을 부인할 수 없다. 더욱이 직장에서는 남존여비의 전통에 터잡은 남성우월의식이나 남성편의주의가 아무런 의심없이 당연한 것으로 받아들여지고 있는 것이 우리의 현실이다. 남성들은 이러한 분위기 속에서 성적 놀림과 빈정댐에 습관화되어 있으며, 그들 위주의 이러한 성적 행동이 무미건조한 직장생활에 활력을 고취하고 인간관계에 친밀감을 더해주는 요소가 있다고 오인하고 있다. 남성들이 무의식적으로 또는 대수롭지 않게 하는 행위가 여성에게는 심각하게 근로의욕을 상실시키며 근로환경에 심각한 지장을 초래하게 된다는 사실을 간과하고 있는 것이다.

또 사회학의 연구결과에 의하면 생활에 있어서 성적인 행위가 갖는 의미는 남성과 여성에 있어서 차이가 있다고 한다. 남성의 경우 이성과의 관계는 주로 성적 본능에 의해 지배되는 반면, 여성에 있어서는 그러한 성적인 것보다는 존경심과 친밀감의 공유라고 하는 인간적 연계를 중시하는데, 이러한 차이는 남녀간의 일상적인 접촉에서도 영향을 미치게 된다고 한다. 남성은 여성을 성적 표현과 지배의 대상으로 인식하고 대하는 한편 친절하고 따뜻하게 반응하는 여성에 대하여 성적 친밀감을 표시하는 것으로 오해하는 경향이 있는데, 예컨대 남성들은 단순한 우호적 관계를 원하는 여성에 대하여 성적 관계를 원하는 것으로 오해하는가 하면, 여성의 침묵을 동의로 보거나, 여성으로부터의 단순한 관심표시를 자기에 대한 성적 유혹이라고 보는 오류를 범하게 된다고 한다.

이와 같이 남녀간의 인식이 엇갈리는 영역에 성적 괴롭힘이 방관되고 자행되는 문제영역이 존재한다. 특히 직장내 성적 괴롭힘은 빈번하고 여성에 대해 심각한 성적 억압으로 작용하고 있음에도 그에 대한 법적 구제는 인정되지 아니하여 법의 사각지대를 이루고 있다. 이러한 사회적 문제에 대해 법적으로 대처하고 피해자를 구

제하기 위해 논의되고 있는 것이 이른바 직장내의 "성적 괴롭힘"의 유형을 불법행위로 인정하자는 주장이다(이 유형의 불법행위는 원래 미국에서 직장내의 성차별 금지의 한 유형으로서 판례상 전개된 "sexual harassment"의 이론을 본받은 것으로서 우리나라에서는 최근에 이를 '성희롱'이라고 칭하고 있는데, 그 말은 본래의 의미와 부합하지 아니하여 오해를 유발하고 있으며, 논자에 따라서는 이를 '성적 공격', '성적 모욕' 또는 '성적 성가심'이라고 부르기도 하나, 당원은 이를 "성적 괴롭힘"이라고 고쳐 부르기로 한다).

당원은 위에서 본 여러 가지 사정을 종합하여 직장내의 "성적 괴롭힘"을 불법행위의 새로운 유형으로서 받아들이기로 하고, 그 행위유형을 특정명확화하기 위하여 그 법적인 개념과 위법성의 요소를 규정해 보기로 한다.

#### 나. 고용관계상의 성적 괴롭힘

##### (1) 불법행위의 위법성

현대의 법치주의의 법원리에 의하면 불법행위로서 법의 제재를 받는 인간의 행위는 법적 안정성과 예측가능성을 담보하기 위하여, 그리고 그 행위의 징표 내지 유형이 그 수범자로 하여금 명확히 인식케 할 수 있도록 명문으로 규정될 것을 요한다. 물론 우리 민법은 "고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다"고 규정하여(민법 제750조) 불법행위의 성립요건을 명문으로 규정하고 있다. 그러나 이와 같은 개방적 구성요건의 형태는 변화하는 현실에 부응하여 새로운 유형의 불법행위를 수용할 수 있어 불법행위제도를 탄력적으로 운용하는 데에는 장점이 있으나, 개개의 시민으로 하여금 구체적으로 어떠한 불법의 유형이 제재의 대상이 되는가에 대하여 알게 하는 행위규범으로서의 기능은 현저히 감퇴되어 있다.

현행법상 형사적으로 처벌되는 행위가 위법성을 띠게 되고, 그러한 행위로 인하여 재산적 정신적 손해를 받은 피해자가 민사소송으로써 그 배상을 구할 수 있음은 물론이다. 그러나 이 사건에서 문제되는 원고 주장과 같은 행위유형은 현행법상 법적인 금지의 대상으로 명문으로 규정되어 있지 않으며, 이와 같이 과거에는 인정되지 못하였던 새로운 유형의 불법행위를 인정함에는 신중한 검토가 요구된다고 하여야 한다. 그리고 새로운 유형의 불법행위는 행위의 예측가능성을 담보하기 위하여 법적으로 금지되는 행위의 한계가 명확히 규정되지 않으면 안된다. 그렇지 않으면 불법행위의 책임범위는 부당하게 확대될 우려가 있고, 그것은 오히려 성적 괴롭힘을 인정하려는 본지에 역행하게 될 수도 있다.

불법행위의 성립요건으로서 관건이 되는 것은 문제되는 가해행위가 위법성을 갖느냐의 여부에 있다고 할 것이고, 여기서는 '성적 괴롭힘'으로서 어떠한 행위에 대하여 위법성을 인정할 것인가가 문제로 된다. 통설적 입장에 의하면 불법행위의 위법성은 피침해이익(즉, 침해된 보호법익)과 침해행위의 태양을 상관적 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다고 한다. 이 사건에서 문제되는 성적 괴롭힘에 있어서는 그로 인하여 침해되는 보호법익이 무엇인가, 그것이 어떻게 침해되었는가를 살펴보는 것이 필요하다.



## (2) 보호법의

원고소송대리인들의 주장에 의하면 이 사건 성적 괴롭힘으로 인하여 원고는 이른바 성적 자주결정권을 포함한 인격권을 침해당함과 동시에 원고는 피고의 성적 접근행위를 거부함으로써 재임용을 거부당함으로써 결국 노동의 권리를 침해당하였다고 한다. 즉 성적 괴롭힘 행위는 인간의 존엄과 행복추구권(헌법 제10조), 법 앞의 평등(헌법 제11조 제1항), 사생활의 보호와 자유(헌법 제17조), 근로의 권리(헌법 제32조 제1항), 여성의 근로에 대한 특별한 보호(헌법 제32조 제4항), 인간의 존엄성이 보장되는 근로조건의 기준(헌법 제32조 제4항) 등을 정한 헌법규정과 근로기준법, 남녀고용평등법 및 우리 나라가 가입비준한 "여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약" 제2조에 위반하는 행위로서 위 법조 등에서 확인되고 있는 불가침의 기본권을 향유하며 주체적으로 자기의사를 결정하고 독립된 인격을 가지는 원고의 인격을 침해하는 위법한 행위이고, 피고는 원고의 인격을 손상하여 그 감정을 해하고 원고가 인격적이고 쾌적한 직장환경에서 일할 이익을 해쳤을 뿐 아니라 결국 재임용 거부로서 해고하는 불이익을 가한 것으로서 민법 제750조의 불법행위책임을 면치 못한다고 주장한다.

이에 대하여 피고들 소송대리인은 개인의 인격권이 보호되어야 한다고 하더라도 그것은 타인의 인격권과의 관계에서 제한되는 것이며, 양자의 권리가 충돌하는 경우에는 이익형량에 의해 위법성 여부를 정하여야 할 뿐 아니라 피고의 행위는 직장관계에서 원고의 업무수행에 필요한 기술교육을 행함에 있어서 업무수행상 불가피하게 일어난 것이거나, 직장 내에서 행해진 친밀감의 표시였거나 또는 사회적으로 허용되는 수인한도내의 것이어서 사회상규에 어긋나지 아니하며 따라서 위법성이 없다는 취지로 다룬다.

생각컨대 각인은 헌법상 보장되는 개인의 존엄권과 행복추구권으로부터 연역되는 사법상의 권리로서 일반적 인격권을 가지며, 그 내용의 하나로서 이른바 성적 자주결정권을 가질 뿐 아니라 근로자로서는 성적 차별을 당함 없는 근로환경에서 성적 불쾌감을 받지 않고 일할 수 있는 근로자로서의 인격적 이익을 갖는다고 할 수 있으므로 성적 괴롭힘은 근로자로서의 근로의 권리와 성적 자주결정권을 침해하는 것이라고 할 수 있다.

앞서 본 바와 같이 성적 자주결정권을 보호하는 현행법의 규정으로서의 일반적 인 관계에서 폭행협박을 수반하는 이른바 성폭력행위(강간, 강제추행 등)와 공중밀집장소에서의 추행 및 통신매체를 이용한 음란행위를 처벌하는 규정이 있고, 고용관계에서는 위계 및 위력에 의한 간음과 함께 위계 및 위력에 의한 추행도 처벌하는 규정이 있다(성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 제11조 참조). 그러나 여기서 성적 괴롭힘이라고 하는 새로운 법적 개념으로써 불법행위제도에 의해 민사적인 관계에서 보호하려는 성적 자주결정의 자유는 고용관계에서 이루어지는 일체의 성적 행위를 대상으로 한다. 그러므로 그 대상에는 폭행 협박을 수반한 것이거나 위계나 위력에 의한 경우 뿐 아니라 뒤에서 보는 바와 같이 여성의 인간으로서의 존엄을 공격하는 중대하고 철저한 성적 행위가 모두 포괄된다고 보아야 한다.

그러나 이러한 개인의 권리는 타인과 더불어 공동사회생활을 하는 시민의 한 사람으로서 국가 안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 제한받게 될 뿐 아니라(헌법 제37조) 이러한 개인의 권리가 타인의 권리와 충돌하는 때에는 상호간의 권리의익이 조화적으로 해결될 수 있도록 타협과 양보를 양해하지 않으면 안된다. 그러한 조화적 해결을 위하여 이익형량의 법리가 적용되게 됨은 물론이다.

특히 하나의 공동목적 을 위하여 직장이라고 하는 공동의 장에 자신을 입장시킨 개개인 은 그 구체적 고용관계내에서 스스로 개인적 자주결정권이 제한되며, 타인과의 관계에서는 타인의 행동의 자유가 반대이익으로 등장하게 됨을 인식하여야 한다. 한 직장에서 근로자의 인격권에 대한 침해가 그 침해하는 자측에서 보아 업무수행을 위하여 필요한 것이거나 불가피한 것인 때에는 그 근로자는 그 직장을 떠나지 않으려면 또는 그가 그의 업무를 충실히 수행하려면 그 침해를 수인할 의무가 있는 경우도 있다.

## (3) 행위 유형 - '성적 괴롭힘'의 법적 정의

일반적으로 보아 직장 내에서 여성의 인간의 존엄에 대한 공격은 모두 위법한 것으로서 법에 의해 제재되어야 한다고 말할 수 있는데, 이러한 행위의 대부분은 이미 형사적으로 처벌되거나 불법행위가 구성되는 것으로 다루어지고 있으므로 새로이 성적 괴롭힘으로써 법적인 보호를 베풀어야 하는 것이 어떠한 행위인가를 고찰해야 할 것이다.

그 위법성의 여부를 판단함에는 당해 성적 언동의 성질이나 그것이 행해진 배경적 제상황 등을 종합적으로 고려하여야 할 것이지만, 개별적 사례의 사실관계에서 구체적 기준이 되는 요소를 객관화 명확화할 필요가 있다. 이를 살펴보면 다음과 같다.

첫째로 '성적 괴롭힘'은 고용관계와 관련하여 행해진 행위이어야 한다. 그 행위의 주체는 피해자에게 영향력 있는 직장의 상급자와 직원간의 관계에서 뿐 아니라 동료간의 관계에서도 이루어질 수 있다.

둘째로 '성적 괴롭힘'은 성적 행위, 즉 불쾌한 성적 접근에 응하기를 요구하는 행위 기타 성적인 성격을 가지는 일체의 언동을 포함한다. 다양한 종류의 언동이 거론될 수 있지만, 여기서 정의되는 법적인 성적 괴롭힘은 그 성적인 성격이 노골적이고 성적인 의도가 분명히 간취될 수 있어야 한다. 교육상 또는 직업수행상의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시나 사회 관습상 의례적으로 이루어지는 언동은 이에 해당될 수 없다. 또 그 행위의 태양은 중대하고 철저한 것 이어야 한다. 피해자의 의사에 반하여 집요하게 반복적으로 이루어지는 성적 언동이 그러한 것이다. 피해자가 당한 경미하고 사소한 사항을 불법행위로 인정하는 경우에는 그와 함께 활동하는 자의 행동의 자유를 부당히 제한하게 될 것이기 때문이다.

셋째로 '성적 괴롭힘'은 그 행위 상대방이 원하지 않은 행위이다. 원하였는가의



여부는 구체적 사례마다 피해자가 실제로 가진 심리적 태도에 의존하는 것이지만 그것만이 결정적인 것은 아니다. 그 판단에는 행위를 둘러싼 객관적인 정황을 고려 하되, 현존하는 사회적 편견으로 인하여 피해자가 입게 될 심리적 사회적 피해를 고려하여야 한다. 따라서 진지한 목적을 가진 호소나 권유는 이에 해당하지 않는다. 또 동의를 하였다고 하여 모두 원해진 행위라고 단정될 수 없다. 성적 수치심 때문에 또는 좋지 않은 소문을 미연에 막기 위하여 피해자가 적극적으로 반발의 반응을 보이지 못하는 경우가 허다하고, 동의 하에 성적 호의가 이루어졌다 하더라도 계속 적으로 그러한 관계가 요구되는 경우에는 그 거부로 인하여 결과될 불이익 때문에 거부할 수 없는 사정이 있을 수 있기 때문이다.

넷째로 '성적 괴롭힘'에는 고용조건이나 근로환경에 관하여 성을 이유로 한 차별적 취급이 있어야 한다. 여기에는 위와 같은 성적 행위에 대한 수용 여부에 따라 피해자의 고용관계에 대한 이익이나 불이익이 주어지는 경우(이른바 조건적 성적 괴롭힘)과 성적 행위 자체가 피해자의 근로조건을 변경하고 굴욕적인 근로환경을 조성하게 되는 경우(이른바 환경형 성적 괴롭힘)가 있을 수 있다. 전자는 성적 행위에 대한 거절로 인하여 해고나 승진거절 등 고용상의 차별적 처우를 가져오는 경우이고, 후자는 성적 행위 자체가 그 피해자로 하여금 성적 굴욕감이나 혐오감을 품게 하여 그의 업무수행이나 근로환경에 부당하고 심각한 불이익을 가져오는 경우이다. 성적 행위가 단순한 발언이나 일회적인 거동에 그치는 것으로서 피해자의 고용상의 지위나 기타 노동조건에 구체적인 불이익을 가져오지 않는 경우에는 위법성이 부인된다.

#### (4) 판단기준

앞서 본 바와 같이 위법성의 여부를 판단함에는 당해 성적 언동의 성질이나 그것이 행해진 배경적 제상황 등을 종합적으로 고려하여야 할 것이다. 그러나 위에서 본 위법성의 제요소를 판단함에 있어서 누구의 관점에 의할 것인가가 논란되고 있다. 원고측은 주로 피해자의 입장에 있는 여성만의 독특한 경험을 고려하여야 한다고 하면서 그 판단기준으로서 피해자학의 관점에서 합리적 여성이 생각하는 바에 따를 것을 주장한다. 전문적 조사에 의하면 남자들은 장난 삼아 별 생각없이 여성에게 성적인 농담을 하거나 신체에 접촉하는 행동들을 하지만, 여성들은 무심코 던진 돌에 연못의 개구리가 죽는 것처럼 그로 인하여 심각한 피해를 느끼게 된다는 사실이 밝혀졌다고 주장한다.

살피건대 현재 우리의 사회에는 피해자의 시각보다 가해자의 시각이 우세하고, 여성에 대한 차별적 관행이 만연하고 있음을 부인할 수 없다. 남성위주의 편견이 일반화된 입장을 취한다면 여성의 체계적 경험은 무시되고 이러한 차별적 현상을 시정할 기회는 부인될 우려가 있다. 그러나 남녀간의 관계를 투쟁적 대립적 관계로 평가하는 여성주의적 관점만을 표준으로 삼을 수는 없고, 사회를 함께 살아가는 남녀의 관계를 공동적 화합적 관계로 이해하는, 건전한 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 입장에서 이를 판단하는 것이 옳을 것이다. 그렇다면 성적 행위가 빈번하고 혼란 일이어서 일반화되어 있다는 것만으로는 정당화될 수는 없게 된다.

#### (5) 손해의 발생

성적 괴롭힘을 원인으로 손해배상을 구함에는 그로 인하여 피해자가 입은 손해를 주장입증하여야 한다. 조건적 성적 괴롭힘에 있어서와 같이 해고되었다거나 또는 사직하지 않을 수 없었음을 주장입증하는 경우에는 손해의 발생이 명백하다. 그러한 경우에는 고용계약의 효력지속을 이유로 해고시점 이후 복직시까지의 임금을 청구할 수 있고 그럼에도 전보받지 못한 손해 예컨대 신체적 정신적 고통에 대한 손해에 대하여는 이를 입증하여 배상을 청구할 수 있다.

그러나 그밖에 단지 근로환경을 변경시키는 이른바 환경형의 성적 괴롭힘에 있어서는 그 자체가 피해자의 업무수행에 부당히 간섭하고 적대적 굴욕적 근로환경을 조성함으로써 실제상 피해자가 업무능력을 저해 당하였다거나 정신적 안정에 중대한 영향을 미친 점을 주장입증하여야 한다. 일반적 법리에 의하더라도 위자료청구를 위해서는 단지 개인적으로 분노, 슬픔, 울화, 놀람을 경험했다는 것만으로는 충분치 않고, 그것을 넘는 중대한 정신적 고통을 받았다는 점에 관하여 주장입증하여야 한다.

#### 다. 소결론

이상에서 법적인 성적 괴롭힘의 개념과 그에 대한 법적 구제책에 관하여 살펴보았으나, 새로운 제도의 도입에는 그에 수반하는 부작용을 최소화하는 주의 역시 필요하다.

첫째로 성이 인간의 발전을 이끄는 원동력이고 기본적인 에너지원이라고 하는 인식을 체제한다고 하더라도, 남녀관계를 적대적인 경계의 관계로만 인식하여 그 사이에서 일어난 무의식적인 또는 경미한 실수를 모두 법적 제재의 대상으로 삼으려는 주장에는 경계하여야 한다. 그렇게 되면 남녀간의 모든 접촉의 시도는 위축되고 모든 남녀관계를 얼어붙게 되어 활기차고 정열적인 남녀관계의 자유로움과 아름다움이 사라지게 될 우려가 있다. 그것은 남성에게 뿐 아니라 여성에게도 불행스러운 일이 될 것이다.

둘째로 성적 괴롭힘은 일반적으로 남녀간의 은밀하거나 사적인 공간에서 이루어지는 것이 대부분인데, 이러한 관계가 법적인 개입의 대상으로 된다는 것은 간섭없이 자유로워야 할 사생활 등 개인의 사적인 영역이나 사인간의 관계에 증거조사 등을 위해 국가의 공권력의 개입을 부르게 된다는 점에서 주의를 요한다는 점이다. 경우에 따라서는 마음을 튼 남녀간의 성적 애정적 관계가 일방의 배신으로 만천하에 공개되고 그에 연루된 개인의 프라이버시가 침해되는 상황이 초래될 우려가 있다. 새로운 불법의 유형을 인정하여 불법행위제도를 운영함에 있어서 간과하여서는 안될 점이라고 생각된다.

셋째로 전술한 바와 같이 성에 관한 관념은 남녀간에 상당한 편차를 보이고 있고 이러한 남녀간의 인식차이를 시정하는 사회적 법적 노력이 필요함은 물론이다. 그 뿐 아니라 여성의 입장에서조차 원하지 않는 성적 접근을 대하였을 때 이를 명백



히 표시하여야 하며, 그러한 노력이 여성의 지위를 스스로 보호할 수 있게 된다는 점을 인식하여야 한다.

### 3. 피고 신00에 대한 청구

위와 같은 입장에서 다음에서는 원고가 주장하는 바와 같이 피고 신00의 비위 행위가 인정되는가, 인정된 사실이 과연 위법한 것으로서 불법행위를 구성하는가를 살펴보기로 한다.

#### 가. 원고의 주장사실과 당원이 인정하는 사실

##### (1) 기기 교육에 즈음한 신체 접촉 행위

###### ① 원고의 주장

원고는, 피고 신00가 1992. 6. 5.경부터 2 내지 3 주간 주로 오전 09:00 부터 10:00 까지 사이에 서울대학교 23동 108호 엔엠알기기실에서 위 기기 조작방법을 교육한다는 구실로 원고의 등뒤에서 포옹하는 듯한 자세로 원고 앞의 컴퓨터 자판을 치면서 그의 가슴을 원고의 등에 의도적으로 접촉하고, 원고의 어깨나 등에 손을 올려놓거나 쓰다듬기도 하고, 원고가 기기를 작동하고 있을 때 옆에 있다가 교육을 한다는 구실로 원고의 팔을 손으로 잡기도 하고 의도적으로 신체의 일부분을 원고에게 접촉시키는 등의 행위를 20 내지 30차례 자행해 왔다고 주장한다.

###### ② 인정되는 사실

살피건대 뒤에서 적시하는 증거에 변론의 전 취지를 종합하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

원고는 1992. 4.경 피고 신00로부터 엔엠알기기 담당 조교 선발을 위한 면접 및 기기조작 테스트를 받고 같은 해 5.29.부터 위 엔엠알기기실에 출근하여 위 기기의 관리 및 조작에 관한 교육을 받는 한편 선임조교들의 도움을 받아 실제로 시료측정을 하기도 하는 등 업무를 수행하여 오다가, 같은 해 8.10.자로 서울대학교 총장으로부터 임기 1년의 위 엔엠알기기 담당 유급조교로서 정식 임용되었다. 원고는 대학원생신분의 조교가 아니라 학과의 업무와 학부과정의 전공실험실습을 담당하는 전문사무보조원이었다.

위 엔엠알기기 담당 조교는 위 기기를 이용한 실험결과를 필요로 하는 교수 및 학생들로부터 실험의뢰를 받아 시료를 측정한 후 그 결과를 의뢰인에게 통보하여 주는 것을 그 주된 임무로 하고, 달리 특정의 학문적 연구에 종사하는

것을 그 임무로 하지는 않았다. 위 엔엠알기기의 원활한 관리 및 조작을 위해서는 상당한 기간 위 기기의 작동원리와 방법 등에 관하여 교육을 받고 이를 숙지하는 것이 필요했다.

피고 신00는 원고가 엔엠알기기 담당 조교로서의 업무를 시작하던 초기인 같은 해 6.경에는 소의 진의장으로 하여금 원고에 대한 기기작동의 원리 및 방법에 관한 교육을 담당하도록 지시하였고, 같은 해 7.경부터는 소의 류권영으로 하여금 위 교육을 담당하도록 하였다 (원고는 그가 위 성적 괴롭힘을 당하였다고 하는 기간 중 시중 위 피고가 직접 원고의 기술교육을 담당하였고 소의 진의장이 원고를 교육한 것은 1992. 6. 초까지였다고 하나, 원고에 대한 직접 교육은 소의 조교들이 담당하였고, 위 피고는 단지 수시로 들러 시정 또는 교정해 주었을 뿐이다).

피고는 기기전담조교의 교육을 비롯하여 기기가 정상적으로 가동되도록 관리할 책임이 있었으므로 자주 기기실에 들러 원고와 기타 대학원생들이 작동시에 미숙한 점이 있으면 교정하고 교육하는 일이 있었다. 기기가 소재한 장소는 비좁았고 기기를 조작하려면 키보드에 명령어를 입력하거나 40여개에 이르는 조정버튼을 조작하여야 하므로 기기조작을 가르치거나 교정하기 위해서는 기기에 접근하지 않을 수 없었고 그 과정에서 피고는 컴퓨터 앞에 앉아 있는 기기작동자의 몸에 접촉하게 되는 일이 빈번하였다.

위 피고는 기기 관리 감독자 자주 공동기기실을 들렀는데, 그 중 수차례에 걸쳐 엔엠알기기 조작을 위하여 컴퓨터 앞에 앉아 있는 원고의 의자 옆 또는 뒤에 접근하여 잘못을 시정해주기 위하여 팔을 뻗쳐 원고 앞의 컴퓨터 자판을 치거나 말하는 도중에 원고의 어깨, 등, 손에 피고의 손이나 팔이 접촉하게 되었다.

위 피고의 이러한 행동들이 원고로서는 불쾌하고 곤혹스러운 것이었으나 이에 대하여 명시적으로 거부의 의사를 표시한 바는 없었고 (원고는 피고의 위와 같은 신체접촉행위를 피하려고 여름에도 사무실에서 긴팔 옷을 입고 있었다고 주장하나 위 공동기기실은 기기의 정상작동을 위하여 냉방이 가동되고 있었고 원고의 전임 조교들도 긴 팔옷을 입고 근무하였다), 다만 원고가 차츰 기기조작에 익숙해지고 교육의 필요가 적어지면서 위 피고의 위와 같은 행동들도 계속되지 않았다.

##### (2) 기타 성적 행위

원고는, 피고 신00는 1992. 6.경부터 8.경까지 사이에 서울대학교 23동 108호 앞 복도 등에서 원고와 마주칠 때면 의도적으로 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡는 경우가 많았고, 같은 해 8.경에는 22동 309호실 실험실에서 "요즘 누가 시골 처녀처럼 이렇게 머리를 땀고 다니느냐"고 말하면서 원고의 머리를 만지기도 하고, 원고가 정식 임용된 동년 8. 10.경 단둘이서 입방식을 하자고 제의하기도 하고, 같은 무렵 23동 4층 교수연구실에서 원고를 심부름 기타 명목으로 수시로 불러들여 위아래로 훑어 보면서 몸매를 감상하는 듯한 태도를 취하기도



하였다고 주장한다.

살피건대 뒤에서 당원이 채용하는 증거와 변론의 전 취지를 종합하면 대체로 원고주장과 같은 피고의 언동이 인정되나, 그 언동은 뒤에서 보는 바와 같이 성적 괴롭힘에까지 이르는 심하고 철저한 것은 아니었다.

### (3) 산책 제의 등의 행위

원고는, 피고 신00가 1992. 10.경 자신이 사용하던 의자가 두동강이 나서 이를 고치러 간다는 명목으로 원고에게 교내 목공소까지 동행을 요구하여 함께 목공소로 가던 중 원고에게 관악산에는 조용한 산책길이 많은데 점심 먹고 함께 산책을 가자고 제의하면서 옷차림이 불편하면 피고의 연구실에 청바지랑 운동화랑 가져다 놓고 갈아 입으면 된다는 취지의 얘기를 하였고, 이에 원고가 그 자리에서 명확하게 싫다고 거절의 뜻을 표시하자 위 피고는 당황한 듯한 표정을 지었고, 이후 원고에 대한 태도가 돌변하였다고 주장한다.

살피건대, 원고가 그 주장에 부합하는 증거로서 제시하는 증거들은 뒤에서 배척하는 바와 같이 대부분 원고자신의 진술이나 원고의 진술을 전문한 일방적 증거들일 뿐 아니라 을제21호증(진술서)의 기재에 의하면 위 피고가 사용하는 의자에는 두동강이 나서 수리를 받은 흔적이 없고 위 피고와 원고가 함께 수리를 위하여 목공소에 들린 일도 없는 점, 교수의 지위에 있는 위 피고가 의자의 고장을 수리하기 위해 스스로 이를 들고서 목공소까지 갔다는 것은 경험칙상 믿기 어려운 점 등에 비추어 보면 원고의 위 증거들은 선뜻 이를 믿기 어렵고 달리 이를 인정할 만한 증거도 없다.

### (4) 원고에 관한 성적 추문의 존부

원고는 피고의 위와 같은 언동이 성적 괴롭힘을 구성한다는 점을 뒷받침하기 위한 증빙사실로서 피고가 전임 조교 소의 안00과 직원이었던 소의 이00에 대하여도 기기교육을 병자한 신체접촉행위와 산책동행을 요구하는 등 성적 접근을 시도하였고, 그 밖에도 제자인 소의 권00, 소의 정00과의 사이에서는 불미스런 추문이 있었다는 취지로 주장한다. 살피건대 원고의 위 위 주장사실은 그 자체로부터 보아 피고와 소의인들간의 극히 내밀한 사생활을 이루는 성적인 관계를 내용으로 하고 있음이 명백하다. 그리고 위와 같은 성적 추문이 진실이라 하더라도 위 사실은 내밀한 성적 영역의 비밀을 보장받을 권리가 있는 소의인들의 동의가 명백히 제시되지 않는 한, 또는 그들간의 성적 관계가 범죄로 되어 공식적인 제재를 받게된 사정이 나타나지 않는 한 원고와 피고간의 사법적 관계를 다루는 당원이 그 존재여부에 대하여 조사하거나 개입함에는 신중을 기하여야 할 것인 바, 원고가 위 주장사실을 뒷받침하기 위하여 제시하는 증거 중 소의 안00 및 이00의 진정서(갑 제6호증의 2 및 제8호증) 등은 위 소의인들이 날인하였다고는 하나 모두 원고 자신이 작성하여 제출한 것으로서 변론의 전취지에 비추어보면 원고의 의도적인 기술이 가미된 것이어서 그 기재 전부를 사실로 받아들일 수 없고, 그 밖에 소의 권00 및 정00과의 관계는 단순한 소문에 불과하여 원고의 주장사실을 선불리 인정할

수도 없다.

### (5) 원고에 대한 업무 간섭 및 보복 해고 여부

#### ① 원고의 주장

원고는 피고 신00가 1992.10.경 산책제의를 하였다가 원고로부터 명시적인 거부부를 당하자 종래의 호의적인 태도에서 돌변하여 업무상 부당한 간섭과 불리한 조치로서 정상적인 업무처리를 방해하다가 결국에는 원고에 대한 책임용 추천을 거부하고 사실상 해임하였다고 주장한다.

#### ② 원고의 근무태도와 피고의 감독상 조치

살피건대 뒤에서 당원이 믿는 증거에 변론의 전 취지를 종합하면 다음과 같은 사실이 인정되고 뒤에서 실시하는 당원이 믿지 않는 증거 이외에는 다른 반증이 없다.

원고가 담당하는 엔엠알기기는 종래부터 학생들이 위 기기를 직접 사용하여 시료측정을 하는 것은 제한되어 왔고 원칙적으로 위 기기 담당조교가 학생들의 신청을 받아 시료측정을 하여 주도록 하되, 다만 피고 신00 실험실 소속 대학원생들의 경우에는 예외적으로 위 기기 담당조교를 거치지 않고 직접 위 기기를 사용하여 시료측정을 하는 것이 허용되어 왔다.

그런데 원고가 위 엔엠알기기 담당 조교로서 근무를 시작한 이래 변리사시험을 준비중이었던 원고의 근무태도와 관련하여 위 기기를 이용하는 대학원생들로부터 원고가 평소에 제자리를 잘 지키지 않으며 측정의뢰를 해도 제때에 스펙트럼을 찍어주지 않는다는 등의 불만이 있어 왔다. 원고가 정상 근무한 1992. 10 부터 1993. 5. 까지 시료처리량은 106개 내지 200개였는데, 가장 많은 작업을 한 달에도 하루처리량은 8개에 불과하여 실질적 근무시간은 3시간 가량에 불과하였음에도 학과에서 의뢰된 시료처리를 원고가 2-3일간 지체시켜 대학원생들로부터 불만을 사게 되었다.

특히 원고와 위 기기를 공동으로 사용하는 대학원생들과의 사이에는 위 기기의 사용시간 등의 문제로 충돌이 잦았고, 실험실선임자와 기기사용문제로 언쟁을 벌리는 등 인화관계에 문제를 드러내었고 화학과에서 피고의 지도 아래 박사과정을 이수한 소의 유권영과 한 폐가 되어 소의 채종근을 위시한 대학원생들과 대립하였기 때문에 이들의 감정대립으로 인하여 실험실의 연구분위기는 저해되었다.

1993.3.경에 이르러 피고 신00 지도하의 대학원생들이 늘어나고 다른 실험실에 있던 동종의 엔엠알기기가 고장으로 가동이 중단되어 원고가 담당하던 엔엠알기기의 사용량이 증가하면서 위와 같은 불만과 갈등은 더욱 증폭되었다. 이에 피고 신00는 위 기기사용을 둘러싼 위와 같은 분쟁의 원인이 원고의 근무태만과 독선적인 기기운영에 있다고 판단하고 원고에게 위 엔엠알기기의 사용에 있어서 위 피고 지도하에 있는 대학원생들도 배려하고 그들과 원만히 지낼 것을 지시하였다. 아



올려 위 피고는 종전에 원고의 편의를 고려하여 대학원생들과 함께 지낼 수 있도록 22동 309호 실험실에 제공되었던 책상의 사용을 금지하고 원래 원고의 근무위치인 23동 108호 엔앰알기기실에서 근무하도록 지시하였다.

위 피고의 이러한 조치들에도 불구하고 원고의 엔앰알기기 운영을 둘러싼 화학과내에서의 불만과 갈등은 수그러들지 않았다. 이러한 다툼은 전임자 근무시에는 없었던 일이다.

또 1993.5.경에는 화학과 유기공동기기실에 새로운 실험기기를 설치함에 있어서 당시 위 피고는 예산절감을 위하여 대학원생들과 함께 직접 위 공사에 참여하여 기기설치대 교체작업과 냉동기 설치작업 등을 2주간 가랑 계속하였는데, 원고는 위 작업이 계속되는 동안 위 공동기기실의 업무가 자신의 업무와는 무관함을 이유로 수수방관하고 전혀 협조를 하지 않았고 이 때문에 위 피고로부터 책망을 들은 사실이 있었다.

### ③ 원고의 재임용 탈락

앞서 인정한 바와 같이 원고는 서울대학교 자연과학대학 화학과에 유급조교의 형태로 취업하게 되었고, 실제로는 1992.5.29.부터 위 기기조작을 위한 교육을 받아오다가 동년 8. 10. 정식으로 임용되었는데 그 임용기간은 임용규정상 1년간으로 예정되어 있었다. 교육 공무원임용령(대통령령 제4303호) 제5조 제2항 및 제3항에서 정한 1년간의 임용시한에 따라 원고는 1993. 8. 31. 자동면직되게 되었다.

교육공무원임용령(대통령령 제4303호) 및 서울대학교 전임교수 및 조교임용규정(제849호)에 의하여 유급조교의 임용은 해당학과의 학과장이 학과내에 공고하거나 학과교수의 추천을 받아 교수회의의 동의를 얻어 학장에게 추천하고 대학 인사위원회의 심의를 거쳐 총장이 임용도록 되어 있고, 임용기간이 만료된 조교는 자동면직되나 필요한 경우에 한하여 학과장이 학과교수회의의 동의를 얻어 재추천할 수 있게 되어 있다.

이와 같이 엔앰알기기 유급조교는 1년을 임기로 하여 임용되고 달리 재임용을 받지 못하면 위 임기만료와 함께 자동으로 퇴직하게 되는데, 지난 10년 동안 서울대학교 화학과 소속 유급조교로 임용되었던 65명의 경우 그 임용기간은 대부분 1년 이었고 1년 6개월이상 근무한 자는 2명에 불과하였다. 원고로서도 재임용을 받기 위하여는 학교당국으로부터 그 능력이나 업무수행실적을 인정받는 등의 특별한 사정이 있어야 가능했던 것이고 그렇지 않다면 임기만료와 동시에 자동 퇴직할 수밖에 없었다.

그런데 앞에서 본 바와 같이 원고의 근무태도로 인한 불만과 갈등 때문에 위 피고는 원고의 재임용을 추천하지 않았으며, 1993.6.15. 화학과 교수회의에서는 원고를 재임용하지 아니하고 새로이 후임조교를 임용하기로 결정되자, 같은 해 6.25. 위 피고는 원고에게 교수회의의 결정사항을 전달하고, 후임조교의 업무교육이 시작되므로 더 이상 출근할 필요가 없으며, 엔앰알기기도 더 이상의 사용을 중지할 것을 지시하였다.

### (6) 그 후 제소에 이르기까지의 사정

재임용을 바랐던 원고는 위 피고로부터 출근을 그만두라는 통고를 받은 직후 강력하게 반발하였고, 1993. 7.2. 위 피고의 일방적이고도 갑작스런 해임조치가 부당하다는 내용의 서신 및 탄원서를 작성하여 위 피고 및 화학과 소속 조교 및 대학원생들에게 배포하고, 같은 해 7.8.에는 서울대학교 총장 및 화학과장 앞으로 재임용하여 줄 것을 요구하는 소원장을 제출하였다. 이어 원고는 7.10.과 7. 12. 학과 교수인 소외 이은과 학과장 소외 최명언에게 피고가 전임자인 소외 안미정을 성추행했다는 안미정의 진정서를 보이면서 원고의 재임용을 강력히 요구하였다. 그러나 화학과 교수들은 피고의 성적 괴롭힘문제와 원고의 재임용문제는 별개의 문제라는 인식 아래 원고의 요청을 받아들이지 아니하였다.

원고는 다시 같은 해 7.15. 위 피고에게 원고를 조교로 재추천할 수 없는 이유를 서면으로 통지해줄 것을 요구하고 만일 답변이 없을 경우 대자보를 게시하여 조교의 임용에서 해임에 이르기까지의 전과정을 폭로하겠다는 내용의 통고서를 우송하였다. 원고는 이어 같은 해 7.23. 서울대학교 총장 피고 김종운 앞으로 원고의 재임용을 거부하는 것은 부당하다는 내용의 탄원서를 우편으로 발송하고, 다시 7.27.에는 총장에게 위 피고가 엔앰알기기 교육을 병자하여 원고의 등을 어루만지고 쓰다듬는 등 추행을 하고 함께 산책을 할 것을 요구하는 등 성적 접근을 시도하였으며 원고가 이를 거절하자 이에 대한 보복으로 업무수행을 무시하는 태도로 일관하더니 결국 출근을 중지시키고 재임용을 거부하였다는 내용의 진정서와 함께 이에 덧붙여 전임조교인 소외 안미정 역시 근무기간동안 위 피고로부터 성추행을 당했다는 내용의 안미정 명의의 진정서(위 진정서는 위 안미정의 이야기를 듣고 원고가 작성한 것이었는데, 안미정은 자기명의로 위 진정서를 원고가 사용하는데 동의하지 않았다)를 동봉하여 제출하였다.

학교당국을 상대로 한 위와 같은 호소가 아무 성과 없음을 알게된 원고는 소외 류권영의 도움을 받아 학생회와 여성단체에 호소하기로 마음먹고 그가 작성한 진정서와 위 소외 안미정의 진정서를 보이며 억울함을 호소하였다.

학생회는 원고가 제출한 진정서사본을 검토하고 원고를 만나 그 진술을 들은 후 같은 해 8.24.에는 위 피고가 성적 접근을 거절한 조교에 대한 보복으로 재임용을 거부하였다는 내용과 함께 피고 신00와 전임 여조교 등과의 추문을 공개하는 내용의 대자보를 게시하였다. 이어 계속 게시된 대자보에는 피고가 공금을 횡령하고 제자의 논문을 도용하여 연구비를 신청하였다는 사실이 공개되었고 피고는 파렴치한 교수로 매도되었다(위 류권영은 위 피고의 공금횡령사실과 논문도용사실에 관하여 국회 문공위와 감사원에 투서하였으나 조사결과 허위로 판명되었다). 위 대자보게시에 즈음하여 서울대학교에는 피고가 이혼하고 두번째 부인과 산다느니 별거 중이라느니 하는 등의 소문이 유포되고 있었다(이 소문은 모두 허위로 밝혀졌다).

원고가 위 진정서를 대자보로 공개한 시점을 시작으로 언론매체는 이를 교수의 여조교에 대한 성추행사건으로 대대적으로 보도하기 시작하였다. 그와 동시에 서울대학교 총학생회와 학생연합단체들은 위 사건을 쟁점화하기 위해 "서울대 조교 성희롱사건 공동대책위원회"를 구성하고 대학원 자치회 협의회의 진상조사를 거친 후(그 조사과정에서 원고를 제외한 4인의 피해여성중 소외 이상연을 제외하고는 직접 만나 조사한 일이 없고 원고의 주장이 그대로 받아들여졌다), 이어 "서울대 대책위 신문" 등 수많은 유인물을 제작 배포하거나 대자보를 게시하면서 원고의 일방적 주장을 확인된 사실인 것처럼 공표하였고, 피고 신00의 실명이 쓰여진 현수막을 걸



거나 연극제와 서명운동을 벌이며 피고와 학교당국을 비난하면서 학생집회와 시위를 계속하였다. 그 과정에서 피고의 해명은 무시되고 피고의 전직 여조교들과의 불미스런 풍문을 앞세운 원고측의 일방적 주장만 채용되었다. 심지어 위 운동에 가담한 학생들은 위 피고의 강의실에 몰려와 신00의 퇴진을 요구하며 강의를 방해하였고, 1994학년도 입학식에서는 성희롱교수에게서는 절대로 수업을 받을 수 없다는 취지로 시위하였다.

원고는 1993. 7. 8. 한국성폭력상담소에 전화상담을 하였고, 1993. 8. 26. "여성의 전화"라는 여성단체를 방문하여 대응방법을 조언받은 적이 있었는데, 1993. 9. 10.을 전후하여 한국여성단체연합은 소위 "서울대 성추행사건"을 여성권익옹호라는 차원에서 서울대총학생회와 "공동대책위원회"를 구성하여 원고를 적극적으로 지원하기로 하였다. 원고는 같은 해 10.18. 드디어 피고 신00를 상대로 이 사건 소송을 제기하기에 이르렀다.

### (7) 증거

① 위 사실인정을 위해 당원이 믿은 증거는 다음과 같다.

즉, 갑제1호증의 1(소원장), 갑제2호증의 1(소원장), 갑제3호증(통고서), 갑제4호증의 1(탄원서), 갑제5호증의 1(질의서), 갑제6호증의 1,2(각 진정서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 갑제9호증의 1(건물배치도), 2(내부구조도), 갑제12호증의 1(서신), 2(탄원서), 갑제13호증의 1 내지 29(각 일기장), 30(업무일지), 갑제17호증의 1(진술서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 갑제18호증의 3(진상조사결과보고서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 갑제20호증(진술서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 갑제35호증의 1(상담일지), 갑제46호증의 4(피의자신문조서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 6(진술조서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 7(진술서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 8,9(각 진술조서), 갑제49호증의 3,4,5(각 진술조서), 6(편지), 7(진술서), 8(진술조서), 11,12,13,14(각 사실답변), 을제2호증(진술서, 다만 뒤에서 믿지 않는 부분 제외), 을제3호증(진술서), 을제6호증(확인서), 을제7호증의 1(편지봉투), 2(진술서), 을제12호증(확인서), 을제17호증(진술서), 을제22호증(진술서), 을제26호증(편지), 을제28호증(인증서), 을제29호증(진술서), 을제30호증(유급조교명단), 을제35호증(인증서), 을제49호증(인증서), 을제65호증(공무원임용령), 을제68호증(판결)의 각 기재와 원심증인 류권영, 채종근, 당심증인 진의창, 강준건의 각 증언(위 각 증언중 뒤에서 믿지 않는 부분은 각 제외) 및 원고본인신문결과(다만 뒤에서 믿지 않는 부분은 제외), 당원의 현장검증결과

② 당원이 믿지 않는 증거는 다음과 같다.

갑제6호증의 1(진정서), 갑제20호증(진술서), 갑제46호증의 4(피의자신문조서), 7(진술서), 10(인터뷰기사), 갑제50호증의 2(고소장)의 각 기재와 원심에서의 원고본인신문결과 중 위 인정에 반하는 부분(위 증거들은 피고 신00와 대립관계에 있는 반대당사자인 원고 본인의 일방적인 진술을 내용으로 하고 있다)

갑제17호증의 1(진술서), 2(도표), 3(내부구조도), 갑제46호증의 6(진술조서), 갑제50호증의 4(인증서)의 각 기재와 원심증인 류권영의 증언 중 위 인정에 반하는 부분(위 증거들은 모두 위 류권영의 진술을 내용으로 하고 있는데, 위 류권영

은 원고를 배후에서 조종하고 부추기는 자로 지목되어 위 피고의 실험실로부터 퇴실당한 이후 위 피고에 대하여 반감을 품고 원고의 배후에서 원고를 적극적으로 도왔다)

갑제18호증의 1(진술서), 3(진상조사결과보고서), 4,5(각 유인물), 6(공개해명요구서), 7(유인물), 8(공고문), 갑제23호증의 1,2(각 인증서), 갑제35호증의 1(상담일지), 2(확인서), 갑제36호증(내담자카드), 갑제37호증의 1,2,5,6(각 인증서), 12(진술서), 갑제48호증(인증서), 갑제50호증의 3(인증서), 갑제52호증(인증서)의 각 기재와 당심증인 한상훈, 최영애, 최영준의 각 증언 중 위 인정에 반하는 부분(위 진술 또는 증언의 내용은 이 사건 소송의 일방당사자인 원고의 진술을 토대로 각자의 의견을 제시하고 있는 것에 불과하다)

갑제6호증의 2(진정서), 갑제8호증(확인서), 갑제15호증의 1,2(각 진술서), 갑제18호증의 2(사실확인서)의 각 기재 중 위 인정에 반하는 부분(위 증거들은 원고가 일부러 그 작성명의자인 소외 안00이나 소외 이00을 찾아가 진술을 듣고 이를 토대로 진정서 등을 작성한 다음 위 소외인들로부터 날인을 받았다는 것으로 그 작성과정에서 원고의 주관적인 견해가 개입되었을 가능성을 배제할 수 없고 그 기재내용의 진실성에 대해서도 달리 확인할 만한 자료도 없다)

갑제21,22호증(각 녹취록), 갑제24호증의 1,2(각 녹취록), 갑제25호증의 1,2,3(각 녹취록)의 각 기재(위 증거들은 그 녹음에 대화참여자의 동의가 있음을 인정할 자료가 없고 녹취의 과정에도 발언자의 관여가 배제된 일방적인 것이어서 증거능력을 인정할 수 없다)

### 나. 인정되는 원고의 주장사실에 대한 판단

원고의 주장을 종합하여 보면 원고는 그가 조교로서 근무하던 기간 중에 피고로부터 성적 괴롭힘을 받고 그에 불응함으로써 피고로부터 보복해고를 당하게 되었으므로 피고의 위 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해의 배상을 구한다고 주장한다. 원고의 위 주장에는 조건적 성적괴롭힘과 환경형의 성적 괴롭힘으로 인한 불법행위를 아울러 주장하는 것으로 보이므로 먼저 피고의 성적 괴롭힘이 있었고 그것을 거부하였으므로 인하여 피고가 원고의 재임용추천을 앓고 결국 보복적으로 해고하게 되었는가의 여부에 관하여 보고, 다음에 피고가 원고에게 행한 위와 같은 언동이 법적으로 성적 괴롭힘으로서 위법성이 인정되는가에 관하여 살펴본다.

### (1) 조건적 성적 괴롭힘의 성부

먼저 이 사건에서 원고가 피고의 성적 접근을 거부한 것 때문에 피고는 그 앙갚음으로 원고의 업무에 관하여 부당히 간섭하고 차별적으로 처우하다가 결국에는 재임용추천을 하지 않음으로써 해고한 것인가에 관하여 살펴보기로 한다.

피고는 화학과의 엔엠알기기의 총책임자로서 그 밑에서 위 기기의 조작과 관리를 담당하는 업무보조자였던 원고에게 업무상 여러 지시를 할 권한을 보유하고 있다



것인데, 원고가 부당한 피고의 차별적 처우였다고 주장하는 대부분의 사실은 앞서 인정한 바와 같이 피고의 업무지시권의 재량범위 내에 드는 사항이었을 뿐 그것이 설사 원고의 부담이 되고 마음에 들지 않는 일이었다고 하더라도 그러한 이유만으로 차별대우였다고 볼 수는 없다.

나아가 재임용거부에 관하여 보면, 앞서 인정한 바와 같이 원래부터 1년 기한부로 임용된 원고의 임용관계는 그 기간이 경과함으로써 당연히 종료되고, 원고가 재임용을 계속받아 왔든가 또는 재임용이 확실하게 관례화되어 있다고 하는 사정이 보이지 않는 이 사건에서 원고는 해고당하였다고 할 수 없을 뿐 아니라 피고가 원고의 재임용추천을 하지 않은 것도 앞서 본 바와 같이 과의 교수나 대학원생들이 모두 원고의 불성실한 근무태도를 불만스럽게 생각하였기 때문이었을 뿐 그것이 보복으로 인한 것이었다고는 볼 수 없으므로 이 부분 원고의 주장은 받아들일 수 없다 (원고는 피고에게 실질적 임용권이 있다고 주장하나, 피고가 실제로 원고를 면접하고 테스트를 했으며 출근중지시시를 내렸다고 하더라도 그것은 피고가 위 기기의 총책임자로서 그 기기를 조작관리할 업무담당자의 선택과 업무지시에 관한 사실 행위를 수행한 것일 뿐 피고에게 법적인 임용권이 있다고 볼 수 없으나, 여하튼 원고의 임용기간이 만료되어 재임용되지 않은 경위가 위에서 인정한 바와 같다면 원고의 위 주장은 의미를 갖지 못한다).

## (2) 환경형 성적 괴롭힘의 성부

다음 피고의 위와 같은 언동이 원고에 대하여 이른바 적대적 근무환경을 조성했는가에 관하여 보건대, 이른바 환경형의 성적 괴롭힘은 전술한 바와 같이 그 행위로 인하여 원고에게 정신적 고통을 가하는 심하고 철저한 행위임을 요하고, 그것은 원고 개인 뿐 아니라 합리적으로 사고하는 통상의 여성에 대하여도 일할 능력을 저해하거나 정신적 건강에 심각한 영향을 준다는 입증의 있어야 한다 할 것이다. 원고가 성적 괴롭힘으로서 주장하는 피고의 언동 가운데 앞서 당원이 인정하는 사실은 위에서 실시한 바와 같이 대부분 업무수행상 우연히 또는 의도적으로 빚어진 수차례의 가벼운 신체접촉행위이거나, 다소 짓궂지만 노골적으로 성적인 것은 아닌 농담 또는 호의적이고 권유적인 언동에 불과하였고, 설사 피고에게 성적 접근의 의도가 있었다 하더라도 그 행위의 악성은 경미한 것이어서 그것이 원고의 근무환경을 변경하여 성적인 모델감을 가져오고 굴욕적인 근무환경을 조성한 것이라고 볼 수는 없다 (당원이 믿는 증인 강준건의 증언에 의하면 1993. 8. 중순경 원고와 유권영, 김학성, 강준건이 회합한 자리에서 제소시 승소가능성 여부에 관하여 조언을 요청하는 원고에게 강준건이 성적 괴롭힘을 당하였는가라고 묻자 원고는 피고의 전임조교들에 대한 행적을 전해들어 틈을 주지 않았기 때문에 당한 일은 없고 단지 1년 더 근무하고 싶기 때문에 소송을 제기하려는 것 뿐이라고 말한 사실이 인정된다).

그렇다면 결국 원고의 피고 신00에 대한 이 사건 청구는 모두 이유없음에 귀착한다.

## 4. 피고 김종운 및 피고 대한민국에 대한 청구에 대한 판단

먼저 원고는 피고 김종운에 대한 이 사건 청구원인으로서 피고 김종운은 피고 대한민국의 대리감독자로서 피고 신00에게 이 사건 기기와 관련하여 학과내규에 배치되는 과도한 권한을 부여하고 기기조작 관련 조교들에 관하여 실질적 임면권을 행사하도록 하는 권한을 인정하여 왔는데, 피고 신00의 원고에 대한 성적 괴롭힘은 결국 그의 사무수행과 관련하여 이러한 과도한 권한의 행사과정에서 행해진 것이고 피고 김종운은 위 피고의 원고에 대한 불법행위를 충분히 예견할 수 있었고 이를 회피해야 할 의무가 있음에도 이에 대해 적절히 지도감독할 의무를 게을리한 과실이 있고, 나아가 피고 신00의 불법행위 내지 보복행위를 방치하고 사후에 은폐하려는 것에 대하여도 책임이 있다고 주장한다.

다음 원고의 피고 대한민국에 대한 이 사건 청구원인의 요지는 첫째로 그 피용자인 피고 신00과 피고 김종운의 사용자로서 그들의 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해의 배상을 구하고, 둘째로 원고와 피고 대한민국간의 고용계약을 근거로 그 계약의 당사자로서 피용자인 원고의 노동수행과 관련하여 원고의 인격적 존엄을 침해하거나 그 노동제공에 중대한 지장을 초래하는 사유가 발생하는 것을 방지하고 원고가 일하기 좋은 직장환경이 되도록 배려하고 성차별이 일어나지 않도록 하여야 할, 안전배려의무에 유사한 의무가 있음에도 그러한 의무에 위반하여 피고 신00의 위와 같은 성적 괴롭힘을 방지하지 못하였으니 그로 인하여 원고가 입은 손해를 배상하여야 한다는 취지로 주장한다.

살피건대 피고 김종운과 피고 대한민국에 대한 원고의 이 사건 청구는 어느 것이나 피고 신00의 불법행위가 성립함을 전제로 한다 할 것인데, 앞서 본 바와 같이 당원은 원고의 피고 신00에 대한 청구를 배척하는 바이므로 피고 김종운 및 대한민국에 대한 청구는 나머지 주장사실에 대한 판단을 기다릴 것 없이 이유없다고 할 것이다.

## 5. 결론

### 가. 이 사건의 의미

이 사건은 위에서 인정한 바와 같이 대학에서 연구와 교수를 담당하는 피고 신정휴와 그의 감독을 받아 특수기기의 조작을 담당하면서 피고의 업무를 보조한 원고 사이에서 일어난 일련의 사건을 내용으로 하고 있는데, 거기에는 직장내에서 남녀간의 관계에서 일어난 갈등(그것은 대외적으로 나타나지 않은 은밀한 성질의 것이었다)과 근로관계의 해소에 대한 법적인 불만이 주요한 요소로 개재되고 있음을 알 수 있다. 그리고 가해자와 피해자라고 지칭된 원, 피고 간의 나이차, 상사와 근로자의 관계, 남녀관계에서의 성적인 인식의 차이가 주요 배경으로 되고 있다는 점에서 이 사건은 현대를 사는 우리사회에서 세대간, 성간, 계층간의 의식차이를 노정된 사건이라고 할 수 있다. 이러한 갈등은 화합적인 남녀평등을 지향하는 새로운 가치관에 의해 조화롭게 해결되어야 할 것이다.



금세기 후반에 들어 사회 경제적으로 급격한 산업화와 현대화를 실현한 우리사회에서는 그와 동시에 문화적 변화와 함께 세대간의 가치관 변화가 현격하게 나타나고 있다. 이제는 우리사회도 경제적으로 안정된 기반 위에서 보다 많은 개인적 자유와 보다 나은 삶의 질을 추구하는 경향을 보이고 있으며, 그에 따라 여성의 자아실현을 위한 노력이 일반화함과 함께 여성의 역할신장에 의해 여성취업이 일반화하고 있음을 볼 수 있다. 이러한 시대적 상황속에서는 여성이라는 이유만으로 희롱이나 괴롭힘의 대상으로 되는 것을 방지할 수는 없고 여성도 사회의 일원으로서 대우받을 수 있어야 한다. 특히 남녀공동의 직장을 관리하는 사업자나 고용주는 직장에 만연하고 있는 성적 괴롭힘의 경향을 시정하는 노력을 게을리하여서는 안될 것이다.

이 사건에서 비록 원고의 청구는 인용되지 못하였지만, 이 사건은 우리 사회에 성적 괴롭힘에 관한 경각심을 불러일으키는 계기가 되었고, 차후 "성적 괴롭힘"은 단순한 사회운동차원을 넘어선 법적 구제제도로서 인식되게 되었다는 점에서 이 사건이 우리 사회에 대하여 갖는 의미는 막중하다고 아니할 수 없다.

#### 나. 이 사건의 결론

앞서 본 바와 같이 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 모두 이유없으므로 기각됨이 마땅하다. 그러나 원심판결은 이와 일부결론을 달리하고 있어 부당하므로 당원은 피고 신00의 항소를 받아들여 원심판결중 위 피고에게 금원의 지급을 명한 위 피고의 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 원고의 피고들에 대한 항소는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 한다 (원심판결중 원고의 피고 대한민국에 대한 불법행위책임에 기한 손해배상청구에 관하여 각하한 부분은 전치요건이 구비되게 된 당심변론종결시점에서는 결국 부당하게 되었다고 할 수 있으나 이 부분에 관하여는 원고만이 항소를 하였으므로 그에게 불리하게 변경하지 않고 원고의 항소를 기각하는데 그친다). 소송비용은 1, 2심 모두 패소자인 원고에게 부담시키기로 한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

1995. 7. 25.

재판장	판사	박용상
	판사	박태정
	판사	김동규



# 성희롱 항소심 판결에 대한 전문가 평석회 및 여성, 시민 규탄대회

사회 : 최영애(서울대 조교 성희롱 사건 공동대책위원회 공동대표, 한국성폭력상담소 소장)

인사말 : 신혜수(여성의전화 회장), 유제현(경실련 사무총장)

## 1부 [판결 평석회]

- 사회 : 박원순 변호사
- 발표자 : 박성호 변호사
- 배금자 변호사
- 심영희 교수(한양대 사회학과)
- 이경희 교수(한남대 법학과)

## 2부 [규탄대회]

- 경과보고 : 정강자(한국여성민우회 공동대표)
- 각 단체 입장 발표(각 단체)
- 시민 발언
- 공동 결의문 채택 및 낭독

◇일시 : 1995. 8. 2(수) 오후 2시-4시  
 ◇장소 : 종로 5가 기독교연합회관 4층 중강당

- ▷주최 : 한국여성단체연합, 한국여성단체협의회, 경제정의실천시민연합, 참여민주사회시민연대, 한국여성유권자연맹, 전문직여성클럽, 기독교 윤리실천운동, 한국YWCA, 한국여성의전화-평등문화를 가꾸는남성모임
- ▷주관 : 서울대 조교 성희롱 사건 공동대책위원회(한국여성민우회, 한국성폭력상담소, 한국여성의전화, 광주여성의전화, 전북여성의전화, 성폭력에 방치료센터, 대구여성회, 장애우권익문제연구소, 전국사무노동조합연맹, 서울대학교총학생회, 서울대학교대학원자치회협의회)



## 참고 자료 목차

1. 1심과 2심 판결문 비교 및 2심 판결문의 문제점 검토 — 1 쪽
2. 서울대 조교 성희롱 사건 공동대책위원회 활동 일지 — 16 쪽
3. 서울대 성희롱 사건 항소심 판결에 대한 성명서
  - 여성단체연합 — 18 쪽
  - 참여민주사회시민연대 — 19 쪽
  - 수원여성회 등 — 22 쪽
  - 서울대학교 총학생회 — 23 쪽
  - 서울대에 게시한 대자보 — 24 쪽
4. 신문기사 모음 — 27 쪽

## 참고 자료

### 1심과 2심 판결문 비교 및 2심 판결문의 문제점 검토

서울대 조교 성희롱 사건 공동대책위원회

서울대 조교 성희롱 사건이라고 불리우며 지난 2년동안 세간의 관심을 끌어난 본 사건에 대해 사법부는 1심에서 피고 신교수에게 3천만원 배상판결을 내린 반면에 2심은 피고에게 아무런 잘못이 없다고 판결을 내렸다. 이렇게 상반된 판결은 우리 사회에 성희롱의 문제에 대한 많은 논란을 불러 일으키고 있다

실제 1심과 2심은 상당히 다른 관점과 근거를 가지고 이 사건을 판단하고 있다. 그리하여 이 글에서는 1심과 2심에 나타난 성희롱 법리구성과 사실관계 인정에 관하여 도표로 정리하여 두 판결의 차이점을 분명히 하려고 한다. 아울러 피고의 행위가 성희롱이 아니라고 판결을 내림으로써 1심의 결과를 뒤엎은 2심의 논리에 대하여 간략한 비판을 덧붙이고자 한다.



1심·2심판결의 법리 비교와 2심판결의 문제점

	1심	2심
성희롱의 요건	“직장내에서 근로자에 대한 지휘명령권 또는 인사권을 가지거나 기타 실질적으로 그 근로자의 입면, 직장내에서의 지위나 근로조건 결정 등에 대하여 적극적, 소극적으로 영향을 미칠 수 있는 권한을 가진 자가 그 근로자를 상대로 하여 직장이나 작업현장 또는 그 이외의 장소에서, 그 근로자의 의사에 반하여 성과 관련된 언동을 하여 그 상대방이 몹시 불쾌감을 느끼고 성적인 굴욕감을 느끼게 하거나 그와 관련하여 그 근로자에 대한 주위사람들의 평가에 부정적인 영향을 미치도록 하는 행위를 하는 것, 또는 성적 접근에 응하기를 요구하거나 불쾌한 성적 접근, 기타 성적인 성격을 갖는 언동을 하며 그러한 행위에 대한 복종 또는 거절이 그 근로자의 고용여부, 근로조건과 환경을 결정하는 요소로서 작용하도록 하는 것, 또는 근로자의 직무수행에 부당하게 간섭하고 근로자의 근무환경을 외부적 또는 정신적으로 불쾌하고 열악하게 만들기 위하여 위와 같은 행위를 함으로써 그러한 결과를 가져오도록 하는 것 등은..... 근로자가 여성인 경우 여성의 근로는 특별한 보호를 받아야 하고 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니하도록 하고 있는 원칙에 위배되는 위법한 행위라고 보아야 할 것이다.”	“첫째 성적 괴롭힘은 고용관계와 관련하여 행해진 행위이어야 한다. ... 둘째 성적 괴롭힘은 성적 행위, 즉 불쾌한 성적 접근에 응하기를 요구하는 행위 기타 성적인 성격을 가지는 일체의 언동을 포함한다. ...(함께 아래의 주관적 요건과 행위태양의 요건도 요구함) 셋째 성적 괴롭힘은 그 행위 상대방이 원하지 않는 행위이다. ... 넷째 성적 괴롭힘은 고용조건이나 근로환경에 관하여 성을 이유로 한 차별적 취급이 있어야 한다. 여기에는 ... 이른바 조건적 성적 괴롭힘과 ... 이른바 환경형 성적 괴롭힘이 있을 수 있다.”
판단기준	“헌법과 근로기준법, 남녀고용평등법 등에서 보장되고 있는 고용의 근로에 있어서 성차별금지 원칙 즉, 성별 때문에 합리적인 이유없이 채용 또는 근로의 조건을 달리하거나 기타 불이익한 조치를 취할 수 없으며 근로자가 여성인 경우 여성의 근로는 특별한 보호를 받아야 하고 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니하도록 하고 있는 원칙에 위배되는 위법한 행위라고 보아야 할 것이다.”	“현재 우리의 사회에는 피해자의 시각보다 가해자의 시각이 우세하고, 여성에 대한 차별적 관행이 만연하고 있음을 부인할 수 없다. 남성위주의 편견이 일반화된 입장을 취한다면 여성의 체계적 경험은 무시되고 이러한 차별적 현상을 시정할 기회는 부인될 우려가 있다. 그러나 남녀간의 관계를 투쟁적 대립적 관계로 평가하는 여성주의적 관점만을 표준으로 삼을 수는 없고 사회를 함께 살아가는 남녀의 관계를 공동적 화합적 관계로 이해하는 건전한 품위와 예의를 가진 일반 평균인의 입장에서 이를 판단하는 것이 옳은 것이다.”
가해자의 주관	노골적인 의도를 요구하지 않는다.	“성적 괴롭힘은 그 성적인 성격이 노골적이고 성적인 의도가 분명히 간취될 수 있어야 한다.”
행위태양	중대하고 철저할 것을 요구하지 않는다.	“그 행위의 태양은 중대하고 철저한 것이어야 한다. 피해자의 의사에 반하여 집요하게 반복적으로 이루어지는 성적 언동이 그러한 것이다.”
손해발생	중대하고 심각한 정신적 고통이 있고 이를 주장 입증할 것을 요구하지 않는다.	조건적 성적 괴롭힘에 있어서: “해고되었다거나 또는 사직하지 않을 수 없음을 주장입증하는 경우에는 손해의 발생이 명백하다.” 환경형 성적 괴롭힘에 있어서: “그자체가 피해자의 업무수행에 부당히 간섭하고 적대적 굴욕적 근로환경을 조성함으로써 실제상 피해자가 업무능력을 저해당하였다거나 정신적 안정에 중대한 영향을 미친 점을 주장입증하여야 한다. 일반적 법리에 의하더라도 위자료 청구를 위해서는 단지 개인적으로 분노, 슬픔, 울화, 놀람을 경험했다는 것만으로는 충분하지 않고 그것을 넘는 중대한 정신적 고통을 받았다는 점에 관하여 주장 입증하여야 한다.”

성희롱개념 도입에 따른 부작용 최소화	인급 없음	1. “남녀 관계를 적대적인 경계의 관계로만 인식하여 그 사이에서 일어난 무의식적인 또는 경미한 실수를 모두 법적 제재의 대상으로 삼으려는 주장에는 경계하여야 한다. 그렇게 되면 남녀간의 모든 접촉의 시도는 위축되고 모든 남녀 관계를 얼어붙게 되어 활기차고 정열적인 남녀관계의 자유로움과 아름다움이 사라지게 될 우려가 있다..... 2. 성적 괴롭힘은 남녀간의 은밀하거나 사적인 공간에서 이루어지는 것이 대부분인데, 이러한 관계가 법적인 개입의 대상으로 된다는 것은 간섭없이 자유로워야 할 사생활 등 개인의 사적인 영역이나 사인간의 관계에 증거조사 등을 위해 국가의 공권력의 개입을 부르게 된다는 점에서 주의할 요한 점은 점이다. 경우에 따라서는 마음을 튼 남녀간의 성적 애정적 관계가 일방의 배신으로 만천하에 공개되고 그에 연루된 개인의 프라이버시가 침해되는 상황이 초래될 우려가 있다...” 3. 성에 관한 관념은 남녀간에 편차를 보이고 있고 이러한 남녀간의 인식차이를 시정하는 사회적 법적 노력이 필요함... 여성의 입장에서 성적 접근을 대하였을 때 이를 명백히 표시하여야 하며 ... (남성이 해야 할 일에 대해서는 언급없음)
수인의 무론	수인의무를 부과하지 않음	“개인의 권리는 ... 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 제한받게 될 뿐 아니라 ... 타인의 권리와 충돌하는 때에는 상호간의 권리이익이 조화적으로 해결될 수 있도록 타협과 양보를 양해하지 않으면 안된다.”  “특히 하나의 공동목적에 위하여 직장이라고 하는 공동의 장에 자신을 입장시킨 개인은 그 구체적 고용관계 내에서 스스로 개인적 자주결정권이 제한되며, 타인과의 관계내에서는 타인의 행동의 자유가 반대이익으로 등장하게 됨을 인식하여야 한다. 한 직장내에서 근로자의 인격권에 대한 침해가 그 침해하는 자 측에서 보아 업무의 수행을 위하여 필요한 것이거나 불가피한 것인 때에는 그 근로자는 그 직장을 떠나지 않으려면 또는 그가 그의 업무를 충실히 수행하려면 그 침해를 수인할 의무가 있는 경우도 있다.”  “피해자가 당한 경미하고 사소한 사항을 불법행위로 인정하는 경우에는 그와함께 활동하는 자의 행동의 자유를 부당히 제한하게 될 것이다.”
위법성	성희롱이 위법성을 조각하는 경우를 명시하지 않음 오히려 피고의 불법이 많다고 봄 “더욱이 피고는 ... 교수의 신분으로서... 공인으로서 교육자로서의 위 피고의 지위나 학교라는 환경적 특성, 위 피고와 원고간의 사무실내에서의 지위 및 역할 등을 고려해 볼 때 위 피고에게는 다른 일반 직장내에서 일반인에 대하여 요구되는 인격적 사회적 가치기준보다도 더 높고 엄격한 가치기준의 설정과 그에 기한 행동이 요구된다...”	위법성을 조각하는 경우를 곳곳에서 열거 “교육상 또는 직업수행상의 필요에 의해 행해지는 신체적 접촉 또는 친밀감의 표시나 사회관습상의 도적으로 이루어지는 언동” “경미하고 사소한 사항” “진지한 목적을 가진 호소나 권유”



## 1. 성희롱의 요건에 대하여

2심은 일반적으로 확립된 요건 외에 특별히 노골적인 성적의도와 같은 몇가지 특별한 요건을 들고 예외를 강조함으로써 성희롱으로 인정받을 수 있는 범위는 거의 없게 되었다고 볼 수 있다.

## 2. 이른바 평균인의 관점에 관하여

재판부는 우리사회에 만연해 있는 남성중심사고의 위험성을 인정하면서도 여성주의적 관점을 배제하고 이른바 “건전하고 품위와 예의를 지닌 일반 평균인의 입장”에서 이를 판단하는 것이 옳다고 한다. ㉠ 그러나 판결문은 차별적 현상을 시정할 기회를 부인하는 남성위주의 편견이 일반화된 입장과 이른바 일반 평균인의 관점이 성희롱 행위를 놓고 어떻게 다른지를 입증하지 않아 판결문의 전체취지를 볼 때 원점으로 돌아갔다는 인상을 지울수 없다. ㉡ 특히 수인의무론에서 재판부는 분명히 “침해하는 자측에서 보아” 수인의무가 있는 경우도 있다고 하는데 이는 재판부가 가해자 중심주의에 사로잡혀 피해자 보호의 관점을 놓치고 있음을 분명히 보여준다.

## 3. 가해자의 주관 - 노골적인 성적 의도에 대하여

① 이번 손해배상의 근거가 되는 민법 제750조가 고의 또는 과실만을 요건으로 하는 것과 모순된다.

② 성희롱의 실태를 보면 노골적 의도를 드러내놓고 하는 경우보다는 교육이나 업무를 핑계로, 친근감의 표현이라는 허울을 쓰고 이루어져 의도를 감추고 있는 경우가 더 많다. 이러한 판결이 확립될 경우 교묘한 성희롱이 더욱 성행하게 될 것이다. 이러한 변화는 이미 직장에서 서서히 일어나고 있다.

③ 노골적 의도라는 내심의 상태까지 피해자에게 증명하라고 요구하는 것은 지나치게 가혹하다.

④ 외국의 입법례나 판례를 보아도 노골적인 의도까지 요구하는 예는 없다.

## 4. '중대하고 철저한 행위태양'에 관하여

성희롱의 유형으로 성적인 농담, 피해자의 육체에 대한 평가, 음란한 사진이나 그림의 게시와 같은 것을 들 수 있다. 이러한 유형은 지속적이고 교묘하게 그리고 서로 다른 행동이 섞여서 이루어지고 피해는 긴 시간에 걸쳐 피해자에게 깊은 상처를 남긴다. 이러한 유형을 중대하고 철저한 행위태양에 포함시키기는 어려울 것이다. 결국 2심 재판부의 요건을 충족하는 성희롱은 강제추행이나 강간 밖에는 없을 것이다.

## 5. 손해발생 : 중대한 정신적 고통에 대하여

① 우리민법은 손해배상에서 가벼운 손해와 중대한 손해를 요구하지 않으며 피해자가 받은 모든 손해를 배상함을 원칙으로 한다.

② 우리나라와 외국의 실증적 조사는 정신적으로는 분노, 슬픔, 대인기피증, 자기비하 등이 육체적으로는 소화불량, 불면증, 두통 등이 보통 일어나는 손해임을 밝혀내었다. 그러나 재판부는 “분노, 슬픔, 울화, 놀람을 경험했다는 것만으로는 충분치 않다”고 함으로써 성희롱으로 인해 배상을 받을 수 있는 경우란 거의 없게 되었다.

③ 손해발생의 정도를 성희롱의 성립요건으로 하는 것은 옳지 않으며 손해배상액 산정기준으로 함이 옳다.

## 6. 성희롱 개념도입에 따른 부작용의 최소화에 관한 서술에 대한 비판

① 남녀간의 모든 접촉의 시도는 위촉되고 정열적인 남녀관계의 자유로움과 아름다움이 사라지게 될 염려가 있다는 주장에 대하여 :

㉠ 직장 내에서의 남녀관계는 상대방의 인격과 능력을 존중하며 평등해야 한다. 지금까지 성희롱은 직장내에서 여성을 일하는 동료로 보기보다는 성적인 대상으로 보았기 때문에 발생하였다. ㉡ 남녀간의 관계는 합의와 동의 하에서만 진정한 관계가 가능하다. 이러한 관계는 성희롱과 관계된 남녀간의 문제와는 명백한 차이가 있는 것으로서 재판부의 위와 같은 주장은 전술한 진정한 남녀간의 관계와 성희롱의 범주에 드는 남녀간의 문제를 동일시 하고 있는 것으로 보인다.

② 사적인 영역에 국가권력의 개입을 자제하여야 한다는 주장에 대하여.

㉠ 직장내 성희롱은 사적이고 은밀한 공간에서 보다 공적이고 공개적인 사무실에서 더 많이 공공연하게 이루어진다. ㉡ 직장내 성희롱은 직장내에서 대부분 여성보다 우월한 지위에 있는 자가 저지르는 폭력이다. 한 인간의 인격을 무참히 말살하는 성폭력에 대하여 국가가 치외법권을 스스로 설정해 놓는다면 은밀하고 보이지 않는 사적인 공간에서 무기력하게 폭력에 노출되어 고통받는 국민에게 국가와 법은 존재의의를 잃어버리게 될 것이다.

③ 성희롱의 피해자를 구제하기 위한 법적 노력의 필요성을 언급한 것에 대하여

매우 중요하고도 전적으로 옳은 지적이다. 그러나 재판부는 사회적 법적 노력을 말함에 있어서 여성의 자구노력만을 강조하는 것으로 보이며 이러한 것은 굳이 성희롱의 피해자가 호소할 법적·제도적 장치가 없다는 우리의 현실을 들지 않더라도 재판부가 매우 가해자 중심의 관점에 입각하고 있음을 보여주고 있다.

## 7. 수인의무론에 대하여

① 수인의무의 범위를 가해자의 입장에서 결정함은 부당하다. 객관적 입장과 피해자의 의사를 중심으로 결정하여야 한다.

② 성적 접근을 하는 자의 행동의 자유를 강조하나 행동의 자유는 어디까지나 다른 사람에게 피해를 주지 않는 한도안에서만 보장받을 수 있다. 특히나 남녀관계는 상대방의 의사와 둘 사이의 의사의 합치가 매우 중요하다.

③ “업무수행을 위하여” 성적 접촉이 필요한 직업은 우리 사회에 존재하지 않으며 존재하여서도 안된다. 인격침해를 수반하는 성적 접촉은 말할 나위도 없다.



# 1심·2심이 인정한 사실관계 비교와 2심의 문제점

## 1. 신체접촉 및 기타 언동을 통한 성희롱에 대하여

	서울 민사지방법원 (1심)	서울고등법원 (2심)
기 기 교 육  과 정 에 서 의  성 희 롱	피고 신경휴는 1992.6.5경부터 약 2내지 3주간 ... 엔엠알 기기실에서 원고에게 엔엠알 기기의 사용방법을 교육하는 과정에서 20 내지 30차례에 걸쳐서 원고가 컴퓨터 키보드 앞에 앉아 있으면 원고의 등 뒤에서 피고의 가슴을 원고의 등에 가까이 대고 포옹하는 듯한 자세를 한 채로 원고의 옆에 있는 컴퓨터 키보드를 자신이 치기도 하고, 원고의 어깨나 등에 피고의 손을 올려 놓거나 원고의 등을 쓰다듬기도 하고, 원고가 기기를 작동하고 있을 때 옆에 있다가 교육을 한다는 명목으로 원고의 팔을 손으로 잡기도 하고 때로는 원고의 옆에서 위 기기를 조작하면서 의도적으로 피고의 몸의 일부분을 원고에게 접촉시키는 등의 행위를 지속적으로 해 왔다.	피고는 기기전담조교의 교육을 비롯하여 기기가 정상적으로 작동하도록 관리할 책임이 있었으므로 자주 기기실에 들러 원고와 기타 대학원생들이 작동시에 미숙한 점이 있으면 교정하고 교육하는 일이 있었다. 기기가 소재한 장소는 비좁았고 기기를 조작하려면 키보드에 명령어를 입력하거나 40여개에 이르는 조정버튼을 조작하여야 하므로 기기조작을 가르치거나 교정하기 위해서는 기기에 접근하지 않을 수 없었고 그 과정에서 피고는 컴퓨터 앞에 있는 기기작동자의 몸에 접촉하게 되는 일이 빈번하였다. 피고는 기기관리 감독차 자주 공동기기실에 들렀는데, 그 중 수차례에 걸쳐 엔엠알 기기조작을 위하여 컴퓨터 앞에 앉아 있는 원고의 의자 옆 또는 뒤에 접근하여 잘못을 시정해 주기 위하여 팔을 뻗어 원고 앞의 컴퓨터 자판을 치거나 말하는 도중에 원고의 어깨, 등, 손에 피고의 손이나 팔이 접촉하게 되었다. 위 피고의 이러한 행동들이 원고로서는 불쾌하고 곤혹스러운 것이었으나 이에 대하여 명시적으로 거부 의사를 표시한 바는 없었고....
기 타  성 희 롱	1992. 6. 경부터 8. 경까지 피고 신경휴는 사무실 복도에서 원고를 마주치면 함께 걸으면서 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡는 경우가 종종 있었으며, 한편엔 대학원생들이 사용하는 실험실에서 원고의 머리를 만지면서 "요즘 누가 시골치녀처럼 이렇게 머리를 땅고 다니느냐"는 얘기를 한 사실이 있고, 심부름 기타 명목으로 원고를 자신의 연구실로 자주 불러, 들어오는 원고를 위아래로 훑어보며 몸매를 감상하는 듯한 태도를 취한 경우도 종종 있었다. 피고 신경휴는 원고가 엔엠알 기기담당조교로 들어온 후 얼마 안 있어 실험실 학생들과 입방식을 한 이후에 원고에게 자신과 따로 입방식을 하자는 취지의 발언을 하고, 1992. 8. 경에는 원고에게 "날씨가 좀 서늘해지면 실험실 사람들 모르게 자신과 단둘이서만 벵타이 메고 가는 곳에서 입방식을 하자"는 얘기를 했다.	원고는 피고 신경휴는 1992. 6. 경부터 8경까지 사이에서 서울대학교 23동 108호 앞 복도 등에서 원고와 마주칠 때면 의도적으로 원고의 등에 손을 대거나 어깨를 잡는 경우가 많았고, 같은 해 8경에는 22동 309호실 실험실에서 "요즘 누가 시골치녀처럼 이렇게 머리를 땅고 다니느냐"고 말하면서 원고의 머리를 만지기도 하고, 원고가 정식 임용된 동년 8.10경 단둘이서 입방식을 하자고 제의하기도 하고, 같은 무렵 23동 4층 교수 연구실에서 원고를 심부름 기타 명목으로 수시로 불러들여 위아래로 훑어보면서 몸매를 감상하는 듯한 태도를 취하기도 하였다고 주장한다. 살피건대 뒤에서 <b>당원이 채용하는 증거와 변론의 전 취지를 종합하면 대체로 원고 주장과 같은 피고의 언동이 인정되나</b> , 그 언동은 뒤에서 보는 바와 같이 성적 괴롭힘에까지 이르는 심하고 철저한 것은 아니었다.
산 책 제 의	1992. 10 경 피고 신경휴는 자신이 사용하던 의자를 고치러 간다는 명목으로 서울대학교내 목공소까지 원고에게 동행을 요구하여 원고와 함께 목공소로 가던 중 원고에게 "관악산에는 조용한 산책길이 많은데 00씨도 나랑 점심 먹고 산책을 하는게 어때. 옷차림이 불편하면 내 연구실에 청바지랑 운동화랑 가져다 놓고 같이 입으면 되고, 문잠그고 같이 입으면 누가 들어올 사람도 없어"라는 얘기를 하였고, 이에 원고가 그 자리에서 "싫어요"라고 거절의 뜻을 명확하게 얘기하자 피고는 보기에 민망할 정도로 얼굴을 붉혔다.	목공소에 동행한 사실 및 원고에 대한 피고의 산책제의를 인정하지 않음

(1) 기기교육 과정에서의 성희롱에 대하여 판결문은 「“피고는 기기전담조교의 교육을 비롯하여 기기가 정상적으로 작동하도록 관리할 책임이 있었으므로 자주 기기실에 들러 원고와 기타 대학원생들이 작동시에 미숙한 점이 있으면 교정하고 교육하는 일이 있었다. 기기가 소재한 장소는 비좁았고 기기를 조작하려면 키보드에 명령어를 입력하거나 40여개에 이르는 조정버튼을 조작하여야 하므로 기기조작을 가르치거나 교정하기 위해서는 기기에 접근하지 않을 수 없었고 그 과정에서 피고는 컴퓨터 앞에 있는 기기작동자의 몸에 접촉하게 되는 일이 빈번하였다.” “위 피고의 이러한 행동들이 원고로서는 불쾌하고 곤혹스러운 것이었으나 ....” 라고 하고 있다

(2) 기타 성적인 행위에 대해 판결문은 「“...뒤에서 당원이 채용하는 증거와 변론의 전 취지를 종합해 보면 대체로 원고주장과 같은 피고의 언동이 인정되나, 그 언동은 뒤에서 보는 바와 같이 성적 괴롭힘에까지 이르는 심하고 철저한 것은 아니었다.” 라고 하고 있다

(3) 위 판시 내용을 '환경형 성적괴롭힘'의 소제에서 「“...환경형의 성적 괴롭힘은 전술한 바와 같이 그 행위로 인하여 원고에게 정신적 고통을 가하는 심하고 철저한 행위임을 요하고, 그것은 원고 개인 뿐 아니라 합리적으로 사고하는 통상의 여성에 대하여도 일할 능력을 저해하거나 정신적 건강에 심각한 영향을 준다는 입증이 있어야 할 것이다. 원고가 성적 괴롭힘으로서 주장하는 피고의 언동 가운데 앞서 당원이 인정하는 사실은 위에서 설시한 바와 같이 대부분 업무수행상 우연히 또는 의도적으로 빚어진 수차례의 가벼운 신체 접촉 행위이거나, 다소 짓궂지만 노골적으로 성적인 것은 아닌 농담 또는 호의적이고 권유적인 언동에 불과하였고, 설사 피고에게 성적 접근의 의도가 있었다 하더라도 그 행위의 악성은 경미한 것이어서 .....그” 라고 결론 짓고 있다

위의 (1)(2)(3)에 있어서 신교수의 성희롱 행위 하나하나를 떼어놓고 보면 가볍고 경미한 것일 수 있다. 그러나 그 행위들은 몇달에 걸쳐 지속적이고 교묘하게 반복되었음이 판결문상에서도 나타나 있다.. 근무하는 1년 동안 혹시 신교수에게 또다시 성희롱을 당할까봐 불안에 떨던 원고의 아픔은 완전히 무시되었다.

재판부도 “우연히 또는 의도적으로 ... 다소 짓궂지만 노골적인 성적 의도”라고 함으로써 재판부가 요구하는 노골적 의도는 아니지만 단순한 실수를 넘는 성적행위에 대한 '의도' 혹은 '고의'가 있었다는 점을 인정하고 있는데 다시 “악성은 경미”하다고 하여 위법성을 부인함은 부당하다.

재판부는 위의 성적 접촉이 교육상 불가피한 것이었다고 생각하는 것으로 보이나 재판부가 제시한 수인의무론에 의하더라도 피고의 행동은 “의도적”으로 이루어졌고 “짓궂은” 행동이어서 “업무수행을 위하여 필요한 범위”라고는 볼 수 없으며 더구나 그 행동이 “불쾌하고 곤혹스러운” 정도까지 수인할 의무는 없는 것이다.

재판부는 모멸감, 굴욕감을 주어 근무환경을 악화시켰다고 볼 수 없다지만 의도적인 성적 접촉, 입방식 제의, 몸매를 감상하는 눈길과 같은 2심이 인정한 사실만을 가지고 판단하더라도



근무환경이 악화되지 않았다고 보는것은 도저히 납득이 가지 않는다.

(4) '피고에 관한 성적 추문의 존부'라는 소제에서 판결문은 「“원고는 피고의 위와 같은 언동이 성적 괴롭힘을 구성한다는 점을 뒷받침하기 위한 증빙사실로서 피고가 전임조교 소외 안00과 직원이었던 소외 이00에 대하여도 기기교육을 병자한 신체접촉행위와 산책동행을 요구하는 등 성적접근을 시도하였고..... 원고의 위 주장사실은 그 자체로부터 보아 **피고와 소외인들간의 극히 내밀한 사생활을 이루는 성적인 관계를 내용으로 하고 있음이 명백하다.** 그리고 위와 같은 성적 추문이 **진실이라 하더라도 위 사실은 내밀한 성적 영역의 비밀을** 보장받을 권리가 있는 소외인들의 동의가 명백히 제시되지 않는한.....”」 라고 하고 있다.

위 전임자에 대한 성희롱 사실은 피고 신교수의 성희롱이 일회적인 것이 아니라 의도적으로 반복되어 왔다는 것을 보여주는 주요한 증거이다. 재판부는 전임자 관련 사항을 “진실이라 하더라도.. 내적인 성적 영역의 비밀”에 속한다고 하여 판단을 거부하고 있다. 그러나 이 부분은 결코 내밀한 비밀이라기보다는 신교수 일방에 의한 성폭력이다. 가해자의 폭력이 보이지 않는 곳에서 벌어졌다는 이유로 사생활로 보호받을 수는 없는 것이다. 폭력을 비밀의 영역에 두어 보호할때는 교묘하고 치밀한 가해자만이 보호받는 결과가 되고 말 것이다. 또한 정의 실현을 목적으로 하는 법원은 사건 판단에 관한 진실을 밝혀 올바른 판단을 할 의무가 있고 피해자의 사생활 보호는 별개의 문제로서 재판부가 고려하고 주의해야 할 사항이지 판단 자체를 거부할 이유는 되지 않는다.

## 2. 성희롱 거부 이후 업무 수행에 지장을 주는 등의 근무환경 저해 사실에 대하여

	서울민사지법 (1심)	서울고등법원 (2심)
기 기 고 장 방 치	(산책제의 거절 이후) 피고 신정휴는 원고의 업무수행이나 업무상 보고 등에 대하여 무관심 또는 부정적인 태도를 취하였는데, 1993. 2. 경 원고가 피고에게 엔엠알 기기의 이상상태를 수차례 보고하였으나 피고는 원고의 이러한 보고를 계속 무시한 채 방치하다가 결국 소외 류권영이 피고에게 기기이상을 재차 보고하여 이를 수리하게 되었다.	
근 무 태 도 와 관 련 하 여	종래부터 학생들이 위 엔엠알 기기를 사용하여 시료측정을 하는 것은 제한되어 있고 원칙적으로 위 기기담당 조교가 학생들의 신청을 받아 시료측정을 하여 주도록 되어 있으나 피고 신정휴의 실험실 대학원생들만은 예외적으로 위 기기담당조교를 거치지 않고 직접 위 기기를 사용하는 것이 관행으로써 허용되어 왔고, 피고 신정휴는 원고가 근무를 시작한 지 얼마되지 않을 때에 원고에게 다른 학생들이 신청한 시료측정보다는 피고의 실험실 소속 대학원생들의 위 기기사용에 우선권을 주도록 지시하였고, 또한 다른 학생들의 시료측정 의뢰량이 많다고 하더라도 하루에 10개를 초과하여서 시료측정을 하지 말라고 지시를 한 사실이 있기에 원고는 위 지시에 따라 업무에 임하였었는데, 1993. 3. 경부터 위 피고의 실험실 소속 대학원생인 소외 류권영이 실험실에 문에 하루에 2, 3시간 이상씩 위 기기를 독점하여 사용하기도 하고, 또 같은 실험실 소속 대학원생인 소외 채종근은 미리 위 기기사용 시간을 알려달라는 원고의 협조 부탁에도 불구하고 예고 없이 임의로 장시간 위 기기를 사용하기도 하여 원고와 소외 채종근과의 사이에 말다툼이 있었던 경우도 있는 등 피고 신정휴가 원고에게 지시한 자신의 실험실 소속 대학원생들에게 위 기기 사용의 우선권을 주고, 외부로부터 의뢰된 시료측정을 하루에 10개를 초과하여 측정하지 말라는 지시사항의 준수로 인하여 원고의 업무에 지장이 오거나 의뢰받은 시료측정이 자주 지연되는 등의 애로사항이 발생하게 되어 원고가 위 피고에게 이에 대한 조정을 부탁하였으나, 위 피고는 원고에게 “그것은 조교와 학생간에 해결할 문제이고, <b>방생풀이 최우선인데 다른 의뢰 샘플이 아무리 늦어져도 그것은 조교가 상관할 바가 아니다</b> ”라는 얘기를 하면서 화를 내기도 하였다. 그런데 그 후 위 엔엠알 기기를 사용한 시료측정이 지연된다는 사유로 다른 실험실이나 측정의뢰자들로부터 불만의 이야기가 나오자 위 피고는 위 기기담당조교인 원고의 불찰 때문이라고 얘기한 사실이 있다.	원고가 담당하는 엔엠알 기기는 종래부터 학생들이 위 기기를 직접 사용하여 시료측정을 하는 것은 제한되어 왔고 원칙적으로 위 기기담당조교가 학생들의 신청을 받아 시료측정을 하여 주도록 하되, 다만 피고 신정휴 실험실 소속 학생들의 경우에는 예외적으로 위 기기담당조교를 거치지 않고 직접 위 기기를 사용하여 시료측정을 하는 것이 허용되어 왔다. 원고가 위 엔엠알 기기담당조교로서 근무를 시작한 이래 변리사 시험을 준비중이었던 원고의 근무태도와 관련하여 위 기기를 이용하는 대학원생들로부터 원고가 평소애 제자리를 잘 지키지 않으며 측정의뢰를 해도 제때에 스펙트럼을 찍어주지 않는다는 등의 불만이 있어왔다. 원고가 정상근무한 1992. 10 부터 1993. 5까지 시료처리량은 106개 내지 200개였는데, 가장 많은 작업을 한 달에도 하루 처리량은 8개에 불과하여 실질적 근무시간은 3시간 가량에 불과하였음에도 학과에서 의뢰된 시료처리를 원고가 2-3일간 지체시켜서 대학원생들로부터 불만을 사게 되었다. 특히 원고와 위 기기를 공동으로 사용하는 대학원생들과의 사이에는 위 기기의 사용시간 등의 문제로 충돌이 잦았고 실험실 선임자와 기기사용 문제로 언쟁을 벌이는 등 인화관계 문제를 드러내었고 화학과에서 피고의 지도 아래 박사과정을 이수한 소외 류권영과 한 패가 되어 소외 채종근을 위시한 대학원생들과 대립하였기 때문에 이들의 감정대립으로 인하여 실험실의 연구분위기는 저해되었다.



근무환경 변경	원고가 처음 근무를 시작할 때 피고 신청휴는 원고의 책상을 위 피고의 지도학생들 실험실(22동 309호)에 마련해 주고 다른 학생들과 함께 어울리도록 배려해 주었으나, 1993. 2. 경 위 피고는 그곳에 있던 원고의 책상을 위 엔엠알 기기실로 옮기도록 지시하여 원고를 그곳에서 혼자 근무하도록 하였다.	1993. 3경에 이르러 피고 신청휴 시도하의 대학원생들이 늘어나고 다른 실험실에 있던 동종의 엔엠알 기기가 고장으로 가동이 중단되어 원고가 담당하던 엔엠알 기기의 사용량이 증가하면서 위와 같은 불만과 갈등은 더욱 증폭되었다. 이에 피고 신청휴는 위 기기사용을 둘러싼 위와 같은 분쟁의 원인이 원고의 근무태만과 독선적인 기기운영에 있다고 판단하고 원고에게 위 엔엠알 기기의 사용에 있어서 위 피고 지도하에 있는 대학원생들도 배려하고 그들과 원만히 지낼 것을 지시하였다. 아울러 위 피고는 종전에 원고의 편의를 고려하여 대학원생들과 함께 지낼 수 있도록 22동 309호 실험실에 제공되었던 책상의 사용을 금지하고 원래 원고의 근무위치인 23동 108호 엔엠알 기기실에서 근무하도록 지시하였다. 위 피고의 이러한 조치에도 불구하고 원고의 엔엠알 기기 운영을 둘러싼 화학과내에서의 불만과 갈등은 수그러들지 않았다. 이러한 다툼은 전임자 근무시에는 없었던 일이다.
부당행위	평소에 피고 신청휴는 원고에게 위 엔엠알 기기 담당조교는 위 기기에 관한 업무에만 전념하도록 하고, 인접 유기공동기기실의 일과는 무관하므로 유기공동기기실의 업무에는 관여하지 말라고 얘기를 하여 왔었는데, 1993. 5. 경 위 유기공동기기실에 새 기계를 설치 할 당시에 위 피고는, 자신과 그의 지도학생들이 위 유기공동기기실에서 분주히 일을 하고 있는데 원고가 그 일이 위 엔엠알 기기 담당조교 업무와는 무관하다고 하여 전혀 돕지를 않았다는 점에 대하여 책망하기도 하였다.	1993. 5. 경에는 화학과 유기공동 기기실에 새로운 실험기기를 설치함에 있어서 당시 위 피고는 예산 절감을 위하여 대학원생들과 함께 직접 위 공사에 참여하여 기기설치대 교체작업과 냉동기 설치작업 등을 2주간 가량 계속 하였는데, 원고는 위 작업이 계속되는 동안 위 공동 기기실의 업무가 자신의 업무와는 무관함을 이유로 수수방관하고 전혀 협조를 하지 않았고 이 때문에 위 피고로부터 책망을 들은 사실이 있었다.

2심은 피고의 부당한 지시 및 간섭 등으로 인해 원고의 시료처리 지연이 유발되었으며 그로 인하여 원고가 시료 의뢰자들의 불만을 사게 되었다는 사실을 인정하지 않고 원고의 근무태만이 원인이라고 판시했다. 이하에서 2심 재판부 판결문에 나타난 내용의 문제점을 살펴 보겠다.

**(1) 근무태도와 관련하여(근무태도에 대해 주위의 부정적인 평가를 받도록 하는 행위)**

재판부가 원고의 근무태도와 관련하여 핵심 사실로 인정한 사항은 '원고의 시료처리 지연으로 인한 시료 의뢰 대학원생들의 불만(피고의 주장사실은 1993년 2, 3월경부터임)'이다. 재판부가 판결문에서 원고의 근무태도에 문제가 있었음을 지적하기 위해서 중요한 사항으로 인정한 것은 "...원고가 정상근무한 1992. 10 부터 1993. 5까지 시료처리량은 106개 내지 200개였는데, 가장 많은 작업을 한 달에도 하루 처리량은 8개에 불과하여 실질적 근무시간은 3시간 가량에 불과하였음에도 학과에서 의뢰된 시료처리를 원고가 2-3일간 지체시켜서 대학원생들로부터 불만을 사게 되었다. ...."이다. 그러나 재판부의 위와 같은 판시는 다음과 같은 사실들에서 명백한 모순을 갖고 있다.

피고나 재판부가 인정한 원고의 전임자중 특히 근무실적이 뛰어났었다고 하는 조성애의 경우와 원고의 월평균 시료 처리량을 비교해 보면 조성애의 경우는 148.53개이고 원고의 경우는 154.2개로서 오히려 4개 정도가 더 많다. 재판부의 방식대로 산술적인 계산에 의한

다면 이와 같은 결과가 어떻게 나올 수 있는지. 즉, 산술적인 계산만으로는 원고의 시료처리 지연되지 않은 결과인 것이다. 원고의 시료처리 지연은 산술적인 계산으로는 설명될 수 없는 요인에 의한 것이며 원고의 하루 시료처리량을 10개로 제한한 피고의 지시와 류권영을 비롯한 피고 실험실 학생들의 기기전용으로 인한 원고의 시료추정시간 감소라는 외적인 요소에 의해 발생한 것이다.

**(2) 근무환경 변경에 대해(근무환경을 외부적 또는 정신적으로 불쾌하고 열악하게 만드는 것)**

재판부는 피고가 원고의 근무 초기에는 편의를 배려하여 원고의 근무지가 아닌 22동 309호 피고의 실험실에 제공되었던 원고의 책상사용을 금지하고 원래 근무위치인 23동 108호 엔엠알 기기실에 근무하도록 한 피고의 지시가 피고 실험실 학생들과 원고와의 갈등을 해소하기 위한 조치이었다고 하였다. 그러나, "...원고에게 위 엔엠알 기기의 사용에 있어서 위 피고 지도하에 있는 대학원생들도 배려하고 그들과 원만히 지낼것을 지시하였다.."는 것은 기기담당조교로서 피고 실험실 학생들보다 10배 이상 많은 학생들의 의뢰 시료를 처리해주어야 하는 것이 원고의 주업무라는 실제로부터 주객이 전도된 피고의 부당한 지시였다는 것이 명백하다. 더군다나 당시가 시료처리 지연으로 시료의뢰 대학원생들이 불만을 토로하고 있는 시기였음에도 원고의 시료처리 시간을 빼앗는 조치인 피고 실험실 학생들을 배려하라는 지시를 피고가 했다면 이것은 원고의 근무조건을 악화시키는 부당한 지시라 할 것이다.

그것과 관련하여 원고의 원래 근무지가 아님에도 근무 초기에는 편의를 배려하여 22동 309호 피고의 실험실에 책상을 제공하여 약 7개월여간 동안이나 근무지로 하게 했다가 갑자기 근무지를 옮기게 한 것이 그것도 한편으로는 피고 실험실 학생들의 기기사용을 배려하고 원만히 지내라는 지시를 하면서 다른 한편으로는 피고 실험실의 책상사용 금지를 지시한 것이 원고와 피고 실험실 학생들간의 갈등을 해소하기 위한 조치는 아닌 것이다. 이것은 상호 모순되는 지시로서 명백히 원고의 근무환경을 불쾌하게 그리고 열악하게 만드는 행위에 해당하는 것이다.

**(3) 피고의 부당행위에 대하여**

재판부는 "...자신의 업무와는 무관함을 이유로 수수방관하고 전혀 협조를 하지 않았고..."라며 원고의 근무지와 인접한 유기공동 기기실에 새로운 실험 기기를 설치할 때 원고가 당연히 협조해야 하는데도 불구하고 협조를 하지 않아 피고로부터 책망을 들었다는 사실을 말하고 있다. 그러나 재판부는 원고의 업무가 아니었다는 사실을 인정하고도 위와 같은 납득할 수 없는 논리를 펴고 있다. 즉, 원고의 업무가 아니었다면 그것은 당연히 원고가 관여할 바가 아닌데 그럼에도 불구하고 협조를 하지 않았다는 이유만으로 피고가 원고를 책망하였다는 것은 피고의 부당한 행위로서 피고가 원고의 정상적인 근무조건을 저해하고



있었다는 사실인 것이다. 이러한 행위는 재판부가 실시하고 있는 피고의 업무지시권의 재량범위는 분명 아닌 것이다.

(4) 전술의 사실과 관련한 재판부의 편파적인 입장은 '조건적 성적 괴롭힘 성부'라는 소제에서 말하고 있는 다음의 내용에서 잘 드러나고 있다. 위 소제에서 재판부는 ".....대부분의 사실은 앞서 인정한 바와 같이 피고의 업무지시권의 재량범위 내에 드는 사항이었을 뿐 그것이 설사 원고의 부담이 되고 마음에 들지 않는 일이었다고 하더라도 그러한 이유만으로 차별대우였다고 볼 수는 없다."

### 3. 원고의 재임용탈락(실질적 해고)에 대하여

서울민사지방법원(1심)	서울고등법원(2심)
<p>이에 대하여 피고 신청휴는..... 원고가 직장을 그만두게 된 것은 1년 임기가 만료된 후 재임용되지 않은 결과이고 위 기기담당조교의 임용 및 재임용에 관하여 위 피고는 실질적인 결정권을 가지지 않고 있다고 주장하므로 살펴본다.</p> <p>.....피고 신청휴는 위 엔엠알기기 담당조교의 선발과 재임용 여부 결정에 대하여 결정적인 영향력을 행사하는 지위에 있는 자로서..... 원고가 1년 임기의 유급조교인 점을 고려하여 원고에 대하여 재임용 추천을 하지 않는 방법으로 원고로 하여금 직장을 그만두도록 하여.....</p>	<p>앞서 인정한 바와 같이 원고는 서울대학교 자연과학대학 화학과에 유급조교의 형태로 취업하게 되었고..... 동년 8. 10 정식으로 임용되었는데 그 임용기간은 임용규정상 1년간으로 예정되어 있었다. 교육공무원 임용령(대통령령 제4303호) 제5조 제2항 및 제3항에서 정한 1년간의 임용시한에 따라 원고는 1993. 8. 31 자동면직되게 되었다.</p> <p>교육공무원 임용령(대통령령 제4303호) 및 서울대학교 전임교수 및 조교임용규정(제849호)에 의하여 유급조교의 임용은 해당학과 학과장이 학과내에 공고하거나 학과 교수의 추천을 받아 교수회의의 동의를 얻어 학과장에게 추천하고 대학 인사위원회 심의를 거쳐 총장이 임용도록 되어 있고, 임용기간이 만료된 조교는 자동면직되나 필요한 경우에 한하여 학과장이 학과 교수회의의 동의를 얻어 재추천할 수 있게 되어 있다.</p> <p>이와 같이 엔엠알기기 유급조교는 1년을 임기로 하여 임용되고 달리 재임용을 받지 못하면 위 임기만료와 함께 자동으로 퇴직하게 되는데, 지난 10년 동안 서울대학교 화학과 소속 유급조교로 임용되었던 65명의 경우 그 임용기간은 대부분 1년이었고 1년 6개월 이상 근무한 자는 2명에 불과하였다. 원고로서도 재임용받기 위하여는 학교 당국으로부터 그 능력이나 업무수행실적을 인정받는 등의 특별한 사정이 있어야 가능했던 것이고 그렇지 않다면 임기만료와 동시에 자동퇴직할 수 밖에 없었다..</p>

2심 재판부는 원고의 재임용 탈락이 조교임기는 1년이라서 자동으로 면직되는 것이며 그 근거로서 지난 10년 동안 화학과 유급조교 65명의 임용기간은 대부분 1년이었고 1년 이상 근무한 자는 2명에 불과했다는 사실을 들고 있다. 또한 이러한 것을 '조건적 성적 괴롭힘의 성부'라는 소제에서 ".....앞서 인정한 바와 같이 원래부터 1년 기한부로 임용된 원고의 임용관계는 그 기간이 경과함으로써 당연히 종료되고, 원고가 재임용을 계속 받아왔다가 또는 재임용이 확실하게 관례화

되어 있다고 하는 사정이 보이지 않는 한 이 사건에서 원고는 해고당하였다고 할 수 없을 뿐만 아니라....."와 같이 정리하고 있다. 이하에서는 위와 같은 재판부 판시의 문제점이 무엇인지 살펴보겠다.

#### (1) 엔엠알 기기담당조교는 1년의 임기로 종료되어 왔는가?

판결문은 원고가 분명히 유급조교이었음에도 ".... 원고는 대학원생 신분의 조교가 아니라 학과의 업무와 학부과정의 전공 실험실습을 담당하는 전문 사무보조원이었다"라며 굳이 그 신분과 업무관계가 화학과의 다른 유급조교들과 구분됨을 인정하고 있다. 또한 판결문은 "...원고는....화학과에 유급조교의 형태로 취업하게 되었고...."라며 원고는 하나의 직장으로서는 엔엠알 기기담당 조교로 취직한 것을 인정하며 또다시 다른 유급조교와는 구분짓고 있다. 따라서, 원고의 재임용 탈락이 관례이기 때문이라고 판시하는 근거로 다른화학과의 유급조교와 동일시 하여 다른 화학과 유급조교의 근무기간을 예로 든다는 것은 모순이 아닐 수 없는 것이다. 이것은 다음을 살펴보면 더욱 뚜렷해진다.

첫째, 원고와 다른 화학과의 유급조교들은 그 신분이 박사과정중에 있는 학생이거나 석사학위를 한 자가 유학준비를 하는 동안 잠시 1년간 유급조교를 하는 것이다 따라서 이들에겐 유급조교가 직장으로서는 취업한 것이 아닌 것이다.

둘째, 화학과의 다른 유급조교들은 모두 본과 출신이지만 원고 및 여성 전임자들인 조성애와 안00은 모두 타학교 출신으로서 몇년간의 직장으로서는 엔엠알 기기담당 조교로 취직한 것이다. 이것은 2심 재판부가 아예 사실 판단의 증거에서조차 제외한 '갑제10호증 피고의 자필 팩스'에서 명확히 나타나고 있다. 위 팩스는 당시 피고가 독일 출장중이었으며 원고의 전전임자인 조성애가 직장을 옮기기 위해서(당시 전주제지로) 사직을 하고 원고의 전임자인 안00이 임용되는 경위를 보여주고 있는 것으로서 1991. 5. 17자 피고의 자필 팩스에서는 ".....마침 적당한 자리에 취직을 하게 되셨다니 우선 축하를 드립니다. 지금까지 했던 일들은 시한적이었지만 그러나 몇년간 같이 일하기를 바란 마음에 의하면 또한 유감스럽기 짝이 없군요....."라고 하고 있다.

셋째, 원고의 전임자들 중 2심 피고측의 증인으로 나온 진의창은 1년간 근무를 하였는데도 '엔엠알 기기담당 조교를 그만 둔 것은 임용기간이 만료되어 사직한 것이 아니다'라고 진술하였고, 그다음 조교인 조성애는 재임용(연임)되어 약 1년 3개월 가까이 근무하다가 직장을 옮기기 위하여 스스로 사직하였고, 원고의 전임자인 안00의 경우는 피고의 성적접촉을 거부한 이후 그 보복으로 피고가 재임용을 하지 않았다(안00의 진정서는 증거로 채택하지 않았음). 그 어느 것에서도 1년의 임기로 조교를 그만두어야 한다는 경우는 없었다. 따라서 명백한 사실은 엔엠알 기기담당조교의 경우는 다른 유급조교와는 구분되었고 1년의 임기만료로 그만두어야 한다는 관례가 없었다는 것이다.

넷째, 피고 및 피고측 증인들도 인정했던 사실로서 엔엠알 기기담당 조교는 그 숙련에 수개월 이상의 오랜 시간이 걸리므로 1년마다 그만두는 것보다 오래 근무하는 것이 바람직하다는 것이다.