

2007. 1. 3

# 일본의 남녀고용기회균등법 개정 내용과 의의

박선영

한국여성개발원  
여성인권법제연구센터장

sympark@kwdi.re.kr

## 들어가며

지난 6월 일본에서는 「고용분야에 있어서 남녀의 균등한 기회 및 대우의 확보에 관한 법률 및 노동기준법의 일부를 개정하는 법률」(이하 '개정 남녀고용기회균등법'이라 함)이 중의원 본회의에서 채택됨으로서 고용상의 성차별 금지 정책은 새로운 국면을 맞이하였다(시행 2007년 4월). 이번 개정은 1985년 제정 이후 두 번째로 이루어진 것으로 급속한 저출산과 고령화의 진전이라는 인구사회학적 변화 속에서 근로자가 성별에 의해 차별받지 않고, 모성이 존중받으면서 그 능력을 충분히 발휘할 수 있는 환경을 정비하는 것을 그 배경으로 한다. 그 결과 1차 개정(1997년 개정, 1999년 시행) 당시, 많은 논란 끝에 도입이 무산된 간접차별 금지가 법제화 되었고, 임신·출산 등을 이유로 하는 불이익 조치의 범위가 확대되는 등 개정 방향과 내용면에서 커다란 진전을 보였다.

이하에서는 앞으로 일본의 남녀근로자, 특히 여성근로자의 근로조건에 커다란 영향을 미칠 것으로 예상되는 남녀고용기회균등법의 개정 내용을 소개하는 것을 통해 그 의의와 한계를 살펴본다.

## 1. 개정 남녀고용기회균등법의 내용

### 가. 남녀쌍방에 대한 성차별 금지

‘여성에 대한 차별’을 금지하던 것을 ‘성별에 근거한 차별’을 금지하는 것으로 차별 대상을 확대하였다(제2조).<sup>1)</sup> 이처럼 개정 남녀고용기회균등법이 성별에 근거한 차별을 금지함으로써 현행 남녀고용기회균등법이 여성에

\* 이 글은 후생노동성 홈페이지(<http://www.mhlw.go.jp>)를 통해 입수한 현행 남녀고용기회균등법과 개정 남녀고용기회균등법의 원문, 개정 남녀고용기회균등법에 대한 후생노동성 해설, 그리고 개정 남녀고용기회균등법의 내용을 제공한 보고서 『「男女雇用機会均等政策研究会」報告書』(후생노동성, 2005)를 토대로 작성되었다.

1) “이 법에서는 여성근로자가 성별에 의해 차별받지 않고 모성을 존중받으면서 충실한 직업생활을 영유할 수 있도록 하는 것을 그 기본이념으로 한다”는 현행 남녀고용기회균등법의 규정이 이 법에서는 **노동자가 성별에 의해 차별받지 않고**, 또한 여성노동자는 모성을 존중받으면서 충실한 직업생활을 영유할 수 있도록 하는 것을 그 기본이념으로 한다”로 개정되었다.

대한 적극적 조치를 규정하고 있는 것과의 관계가 주요한 쟁점이 되었다. 그러나 적극적 조치가 역사적·사회적·구조적 차별에 의해 불이익을 받아온 일정 집단에 대해 사실상의 평등을 실현하기 위한 잠정적 조치라는 본래의 기능과 고용상의 남녀 차별이 해소되고 있지 않다는 현실 인식을 토대로 이 규정은 그대로 유지되었다(제8조).<sup>2)</sup>

#### 나. 차별 금지의 명확화와 차별 금지 대상의 확대

개정 남녀고용기회균등법은 제5조의 제목을 '모집 및 채용'에서 '성별을 이유로 하는 차별금지'로 하였고, '사업주는 근로자의 모집 및 채용에 있어서 성별에 관계없이 균등한 기회를 부여해야 한다'고 규정하였다.

또한 현행 제6조 '배치, 승진 및 교육훈련'은 제5조와 같은 제목 밑에 규정되었다. 사업주는 ① 근로자의 배치(업무의 배분 및 권한의 부여 포함), ②승진, ③강등, ④교육훈련, ⑤주택자금의 대부분 그 밖의 이에 준하는 조치로 후생노동성이 정하는 것, ⑥근로자의 직종 및 고용형태의 변경, ⑦퇴직의 권장, ⑧정년, ⑨해고, ⑩근로계약의 갱신에 대해 근로자의 성별을 이유로 하는 차별대우를 하여서는 안 된다.

그리고 배치의 범위에 '업무의 배분 및 권한의 부여'가 포함된다는 것을 명확하게 하였고, 차별금지 대상으로 ⑥, ⑦, ⑩이 추가되어 차별금지 대상을 확대하였다.

#### 다. 간접차별 금지 규정의 신설

이번 개정의 핵심은 간접차별 금지를 명문화했다는 것이다. 제7조는 '성별 이외의 사유를 요건으로 하는 조치'라는 제목으로 "사업주는 모집 및 채용 그리고 전조 각호에 열거된 사안에 관한 조치로 근로자의 성별 이외의 사유를 요건으로 하는 것 중에서 조치의 요건을 충족시키는 남성 및 여성의 비율 그 밖의 사정을 감안하여 실질적으로 성별을 이유로 하는 차별이 될 위험이 있는 조치로서 후생노동성령으로 정하는 것에 대해서는 당해 조치의 대상이 되는 업무의 성질에 비추어 당해 조치의 실시가 당해 업무의 수행 상 특별하게 필요한 경우, 사업의 운영상황에 비추어 당해 조치의 실시가 고용관리상 특별하게 필요한 경우 그 밖의 합리적인 이유가 있을 경우가 아니면 그것을 강구해서는 안 된다"라고 간접차별을 금지하고 있다.

간접차별에 해당되는 것은 이 법에서 금지하고 있는 차별금지 영역에 관한 것이어야 하고, 근로자의 성별 이외의 사유를 근거로 하는 것으로 남성 및 여성의 비율 그 밖의 사정을 감안하여 실질적으로 성별을 이유로 하는 차별이 될 가능성이 있는 조치로서 후생노동성령이 정하는 것이어야 한다.

후생노동성령은 간접차별에 해당되는 사안으로 ① 모집 및 채용에 있어서 신장, 체중 및 체력요건, ② 코스별 고용관리제도에 있어서 종합직의 모집 및 채용에서 전국 전근요건, ③ 승진에 있어서 전근 경험을 요건으로 하는 경우로 정하고 있다.

이처럼 후생노동성령으로 간접차별에 해당되는 사안을 한정적으로 정한 것은 '간접차별은 대단히

2) "사업주가 고용의 분야에 있어서 남녀의 균등한 기회 및 대우의 확보의 지장이 되고 있는 사정을 개선하는 것을 목적으로 여성근로자에게 실시하는 조치를 강구하는 것을 방해하지 않는다"라고 여성에 대한 적극적 조치를 실시할 수 있다는 것을 규정하고 있다(제8조).

넓은 개념으로 대상의 범위를 명확하게 할 필요가 있기 때문이다. 필요에 따라 대상이 되는 조치가 법률을 개정하지 않고도 변경할 수 있도록 하위법령인 성령으로 규정하는 것은 필요에 따라 바꿀 수 있는 구조' 로 하기 위함이라고 한다(중의원후생노동위원회, 후생노동성 답변 내용 중).

#### 라. 임신 등을 이유로 하는 불이익 조치의 금지

이번 개정의 또 다른 의의는 간접차별과 함께 임신·출산을 이유로 하는 불이익 조치를 금지한 것이다. 임신·출산을 이유로 하는 차별은 우리나라를 포함해 주요외국에서는 성차별로서 금지하고 있다. 그러나 일본은 그동안 여성인 것을 이유로 하는 차별적 취급에는 여성이 임신·출산한 것을 이유로 하는 경우는 포함되지 않는다고 해석해왔다. 현행 남녀기회균등법 또한, 임신·출산, 산전후휴가를 사용한 것을 이유로 하는 불이익 조치 중 해고만을 금지하고 있어 실효성 있는 구제를 할 수 없다는 한계를 노정하였다.

이의 해결을 위해 현행법에서 금지하고 있는 임신, 출산, 및 산전후휴가를 취득한 것을 이유로 하는 해고 이외에 퇴직권장, 정사원인 여성근로자를 일방적으로 단시간근로자로 신분을 변경하는 등의 불이익 조치를 금지하였다.<sup>3)</sup>

또한 산전후휴가를 취득하려고 한 것, 그 밖의 후생노동성령에서 정하는 사유를 이유로 한 해고 그 밖의 불이익 조치도 금지하였다. 후생노동성령에 의해 다음을 이유로 하는 해고와 불이익 조치는 금지된다. 즉, 야간근로의 면제 등 노동기준법상의 모성보호조치와 임신 중의 시차통근 등 남녀고용기회균등법상의 모성건강관리조치를 받는 것 또는 받으려고 하는 것, 임신·출산에 의해 직무의 능률저하와 근로 불능을 발생한 경우이다.

#### 마. 성희롱 대책

성희롱에 대해서는 1차 개정을 통해 사업주의 배려의무를 규정한 이후 기업에서는 성희롱 방지를 위한 조치가 이루어졌지만, 그 효과는 기대에 미치지 못하는 것이 현실이다. 이에 이번 개정에서는 사업주의 배려의무를 조치의무로 하여 사업주에게 구체적인 성희롱 방지를 위한 조치를 취할 것을 의무로 규정하였다. 이와 함께 남성에 대한 성희롱도 보호의 대상으로 하였다.<sup>4)</sup>

## 2. 개정 남녀고용균등법의 의의와 한계

3) 개정 남녀기회균등법은 임신 등을 이유로 한 불이익 조치 금지를 다음과 같이 규정하고 있다." 1..사업주는 여성근로자가 결혼하고 임신하고 또는 출산한 것을 퇴직사유로 예정하는 계약을 할 수 없다. 2. 사업주는 여성근로자가 결혼한 것을 이유로 해고할 수 없다. 3. 사업주는 고용하는 여성근로자가 임신한 것, 출산한 것, 노동기준법 제65조 제1항의 규정에 의한 휴가를 청구하고 또는 동항 또는 동조 제2항의 규정에 의한 휴가를 취득한 것 그 밖의 임신 또는 출산에 관한 사유로 후생노동성령으로 정하는 것을 이유로 당해 여성근로자에 대해 해고 그 밖의 불이익 조치를 해서는 안 된다. 4. 임신 중의 여성근로자 및 출산 후 1년을 경과하지 않은 여성근로자에 대해 행해진 해고는 무효이다. 단, 사업주가 당해 해고가 전항에서 규정하는 사유를 이유로 하는 해고가 아니라는 것을 증명할 때는 그러하지 않다 (제9조).

4) 개정 남녀기회균등법은 성희롱에 대해 사업주의 의무를 아래와 같이 규정하고 있다. "사업주는 직장에서 발생하는 성적 언동에 대해 고용하는 근로자의 대응에 의해 당해 근로자가 그 근로조건에 대해 불이익을 받고, 또는 당해 성적 언동에 의해 당해 근로자의 취업환경이 침해되지 않도록 해당근로자로부터의 상담에 응하고, 적절하게 대응하기 위해 필요한 체제의 정비 그 밖의 고용관리상 필요한 조치를 강구해야 한다" (제11조)

이상으로 개정 남녀기회균등법의 개정 내용에 대해 간략하게 살펴보았다. 이번 개정의 의의는 현행 남녀고용기회균등법의 한계로 지적되어 오던 여성차별만을 금지하던 양면성을 극복한 점과 간접차별 금지의 명문화, 그리고 임신·출산 등을 이유로 한 불이익 조치를 폭 넓게 금지한 것이다. 이는 고용상의 성차별이 직접차별에서 간접차별로 변화되고 있고, 여성이 직장가정 양립하면서 일할 수 있는 근로환경의 정비를 위해서는 법적 규제가 필요하다는 인식에 의한 것으로 이는 높게 평가된다.

그러나 간접차별 도입과 관련해서는 다음과 같은 문제를 지적할 수 있다. 첫째, 간접차별 개념이 불명확하고 협소하다는 것이다. 우리나라를 비롯하여 간접차별을 금지하고 있는 나라에서는 외견상 중립적인 규정, 기준 또는 관행을 적용하더라도 그 조건을 충족할 수 있는 남성 또는 여성이 다른 한 성에 비하여 현저히 적고 그로 인하여 특정 성에게 불리한 결과를 초래하며 그 조건이 정당한 것임을 입증할 수 없는 경우를 간접차별로 정의하고 있다. 이에 비해 일본의 간접차별 정의는 협소할 뿐만 아니라 불명확하다.

둘째, 간접차별 유형을 한정해서 도입함으로써 고용상에 발생하는 차별에 효과적으로 대처하기 어렵다는 점이다. 간접차별이 다투어질 수 있는 것은 모집·채용에 있어서 신장, 체중 및 체력을 요건으로 하는 경우, 종합직 모집 및 채용에 있어서 전국전근 요건을 부과하는 경우, 승진에 있어서 전근 경험을 요건으로 하는 경우로 한정되어 있다. 그러나 고용상의 차별이 직접차별에서 간접차별로 변화하고 있고 그 대상도 모집·채용에서 정년·퇴직·해고의 전 영역으로 확대되고 있다는 점을 감안하면 간접차별 유형을 위와 같이 한정하는 방식으로는 간접차별을 효과적으로 규제하기 어렵다.

그 밖에 이번 개정을 통해 남녀 모두의 성차별이 금지되었음에도 불구하고 결혼을 이유로 하는 해고금지 대상을 여성근로자로 한정하는 것이나 고용상의 차별구제를 위한 효과적인 구제절차를 마련하지 않은 점 등은 문제로 지적할 수 있다.