

韓国における差別救済制度の現況と課題¹

朴 宣 映

I. 研究の目的と範囲

この論文は、韓国における差別救済制度の現況を検討するとともに今後の課題を探ることを目的とするものである。

韓国において差別を禁止する法律としては、平等権および差別禁止を定めた憲法を頂点とし、差別を一般的に規制する一般的差別禁止法と、個別的な差別事由と具体的な領域による差別を禁止する個別的差別禁止法とに分けられる（イジュンイル、2007：165）。

このような分け方によれば、韓国の差別禁止法は、次のように分けることができる。一般的差別禁止法としては、「国家人権委員会法」があり、個別的差別禁止法としては、障害などの特定の差別事由による雇用などの各領域における差別を禁止する法律、特定事由による「雇用」差別のみを規律対象とする法律などがある。このうち前者に属するものとしては「障害者差別禁止および権利救済に関する法律」（以下「障害者差別禁止法」）があり、後者としては「男女雇用平等および仕事・家庭両立支援に関する法律」（以下「男女雇用平等法」）、「雇用上年齢差別禁止および高齢者雇用促進に関する法律」（以下「年齢差別禁止法」）、「期間制及び短時間労働者

1 この論文は、キムテホン・アンサンス・パクソンヨン・キムナンジュ、『国格向上のため差別のない社会基盤構築』（韓国女性政策研究院、2011年）のなか、筆者が担当した部分を修正・補完したものである。

保護などに関する法律」(以下「期間制法」、「派遣労働者保護などに関する法律」(以下「派遣法」) などがある。

差別を禁止するこれらの法律は、差別被害に対する裁判所や検察など司法機構による救済の他に、国家人権委員会、労働委員会などの準司法的機構による救済手続きを設けている。このような救済機構を設けている理由は、迅速性、接近性などにおいて効果的であるためである。

このような状況のなか、本稿は、差別是正政策の実効性を確保するためには、差別被害者に対する効果的な救済制度が整えられるべきだという点に注目し、韓国の差別救済制度の現況および課題を探ることを目的とする。そのため、本稿は、次のように構成される。まず、韓国の差別禁止法制の現況を一般的差別禁止法制と個別的差別禁止法制に分け、その主な内容や特徴を検討する。第2に、これらの法律に基づいて運営されている韓国の差別救済制度の運営現況を検討する。最後に、以上の検討を踏まえて、韓国の差別救済制度の実効性を高めるための課題を探ることにする。

Ⅱ. 韓国の差別禁止法制の現況と特徴

先に、述べたように韓国の差別禁止法制は、一般的差別禁止法と個別的差別禁止法とに分けられ、それぞれの内容と特徴は、次のようである。

1. 韓国の差別禁止法制の現況²

(1) 憲法上の平等権

憲法は、第11条で「すべての国民は、法の前に平等である。何人も性別、宗教または社会的身分により政治的、経済的、社会的、文化的生活のあらゆる領域において差別を受けない」とし、「法の前の平等」原則と差別禁

2 バクソンヨン・バクボンスン・キムジン、「雇用上差別関連政策の効率性提高方案」、労働部(2008年)、7～20頁参照。

止の原則を宣言している。そのほか、第31条1項では、「均等に教育をうける権利」を、第32条4項では「労働において女性が差別を受けない権利」を、第36条1項では「婚姻及び家族生活において個人の尊厳及び両性平等」を、第41条1項および第67条1項では「平等選挙」、第116条1項では「選挙運動における機会均等」、第119条2項では「均衡ある国民経済の発展」、そして第123条2項では「地域の均衡発展」など、様々な分野において平等に関する規定を設けている。

「法の前の平等」原則を明示した第11条1項は、一般的な平等原則を規定し、憲法に規定された他の基本権を平等に認定・保障し、その他の領域における法制定と適用を平等にしなければならないことを明らかにしている。

憲法が規律対象としている差別禁止事由は、「性別・宗教または社会的身分」であり、この差別禁止事由が列举的なものであるのか、例示的なものであるのかが問題となる。これを例示的なものとみなし、その他の事由（学力・出生地など）による差別も禁止されると見なすのが通説である（クォン・ヨンソン、2002：391）。また憲法裁判所も、第11条1項の差別事由に含まれない事由による差別審査においても上の条項を適用し差別審査を行うなど、「法の下での平等」原則を幅広く適用している。

（2） 一般的差別禁止法：「国家人権委員会法」

「国家人権委員会法」は、国家人権委員会（以下、人権委員会）を設立し、すべての個人が持つ不可侵の基本的人権を保護し、その水準を向上させ人間としての尊厳と価値を実現し、民主的基本秩序の確率に寄与することを目的とするものである（第1条）。

このような目的に従って、人権委員会は、人権に関する法令（立法過程にある法令案を含む）制度・政策・慣行の調査及び研究並びにその改善が必要な事項に関する勧告又は意見の表示、人権侵害行為に対する調査及び救済、差別行為に対する調査及び救済、人権状況に対する実態調査、人

権に関する教育及び広報、人権侵害の類型・判断基準及びその予防措置等に関する指針の提示及び勧告、国際人権条約への加入及びその条約の履行に関する研究及び勧告又は意見の表示、人権の擁護及び伸張のために活動する団体及び個人との協力、人権と関連した国際機構及び外国の人権機構との交流・協力、その他人権の保障及び向上のために必要であると認める事項人権侵害行為や差別行為についての調査と救済（第19条）などを行う。

同法における調査・救済対象になる差別とは、合理的な理由なしに性別、宗教、障害、年齢、社会的身分、出身地域、出身国家、出身民族、容貌などの身体条件、既婚・未婚・別居・離婚・死別・再婚・事実婚などの婚姻に関するもの、妊娠または出産など家族形態や家族状況、人種、皮膚の色、思想または政治的意見、刑効力の失効した前科、性的志向、学歴、病歴などの理由で、① 雇用（募集、採用、教育、配置、昇進、賃金および賃金以外の金品支給、資金融資、定年、退職、解雇などを含む）に関し特定の者を優待・排除・区別したり不利に待遇する行為、② 財貨・用役・交通手段・産業施設・土地・住居施設の供給や利用に関し特定の者を優待・排除・区別したり不利に待遇する行為、③ 教育施設や職業訓練機関の利用に関し特定の者を優待・排除・区別したり不利に待遇する行為、④ セクシャルハラスメント行為（第2条第4項）を行うことである。

人権委員会による差別救済の対象になるのは、国家機関、地方自治体または、拘禁・保護施設の行為のみを救済対象とする「人権侵害」事件とは異なり、差別行為の場合には、国家・地方自治団体や公共機関だけでなく、私人によるものも救済対象となる（第30条）。また人権委員会に陳情された事件のみではなく、陳情のない場合にも人権侵害や差別行為があったと認められる相当の根拠があり、その内容が重大であると認められる場合には、職権によって調査を行うことができる（第30条第2項3号）。

差別行為についての陳情が受け付けられたり、職権調査の結果によって、差別行為として認められた場合には、人権委員会は調停を試み、当事者が

合意に至ったり調停に相応する決定（第42条）をし、当事者の合意による調停や調停に相応する決定は、すべて裁判上の和解と同等の効力をもつ（第43条）。調停が成立しない場合、人権委員会は「救済措置同意勧告（第44条）」をすることになり、調停と同様、調査対象となる人権侵害や差別行為の中止、原状回復、損害賠償その他必要な救済措置、同一または類似した人権侵害や差別行為の再発防止のために必要な措置などを勧告することができる。さらに法令・制度・政策・慣行の是正や改善も勧告の内容に含まれることになる。

このような勧告を、受けた関係機関などの長は、その勧告事項を尊重し履行のための努力をしなければならず（第44条第2項、第25条第2項）、その勧告内容を履行しない場合には、その理由を人権委員会に文書で説明をしなければならない（第25条第3項）。人権委員会は必要である場合には、勧告と意見表明および勧告を受けた機関の長が説明した内容を公表することができる（第25条第4項）。

人権委員会による差別是正は、是正命令というような強行処分ではなく「勧告」にとどまり、勧告履行についての努力と説明義務の他、処理結果、関係機関への勧告と関係機関等がとった措置などの公表（第50条）に関する規定を設けている。

このように、「国家人権委員会法」は、差別禁止法としての機能を果たしているといえる。しかしながら、同法は、平等権を侵害する差別行為に関し差別の概念、禁止される差別行為の類型、判断基準などを最も広範囲に規定しているにもかかわらず、各差別の定義規定が具体的でないために解釈上のあいまいさが存在する。また、同法は、人権法や組織法の性格を同時に持ち合わせるため、多くの規定が国家人権委員会の構成・権限・任務などであり、機構法としての性格が強く、裁判所や他の権利救済機関における差別禁止および救済の実体法として位置づけられないという限界がある（チョンカンジャ、2010：52）。

(3) 個別的差別禁止法

1) 障害差別禁止：「障害者差別禁止および権利救済に関する法律」

「障害者差別禁止法」は、2007年に制定され、2008年4月11日より施行されている。同法が制定される以前には、「障害者雇用促進法」（1990年1月13日制定）において「事業主は障害者の雇用に関する政府の施策に協調しなければならない、障害者が備えた能力を正当に評価し雇用の機会を提供すると同時に適正な雇用管理を行う義務がある」、「事業主は労働者が障害者であるという理由で採用・昇進・転任および教育訓練などの人事管理上の差別待遇をしてはならない」という規定を設けていた。しかし同法は、制裁規定や是正手続きを設けておらず、実効性のある規範とはいえなかった（チョヨンマン、2004：45）。このような状況のなか、「すべての生活領域での障害を理由とした差別を禁止し、障害を理由に差別を受けた人の権益を効果的に救済することにより、障害者の完全な社会参加と平等権の実現を通じ、人間としての尊厳と価値を具現すること」を目的とする「障害者差別禁止法」が制定された。

2008年4月から施行されている「障害者差別禁止法」における差別とは、直接差別と間接差別、正当な便宜提供の拒否、広告による差別と規定されており、過度の：負担や著しく困難な事情、特定の職務や事業遂行の性質上の不可避的な場合、そして積極的優待措置を差別の例外として明示している（第4条）。

同法により差別が禁止されている領域は、雇用、教育、財貨・用役の提供および利用、司法・行政手続きおよびサービスと参政権、母性（父性）権、性など家族・家庭・福祉施設および健康権などの6種類の領域で、各領域における差別禁止内容は、以下の通りである。

第一に、同法で禁止している雇用差別の範囲は以下のものである。募集・採用、賃金および福利厚生、教育・配置・昇進・転任、定年・退職・解雇における差別禁止、労働組合への加入、組合員の権利および活動にお

ける差別禁止、正当な便宜提供義務を使用者に付加、障害者の意思に反する職務配置禁止、医学的検査の禁止である。さらに、雇用のすべての段階における差別禁止だけでなく労働組合に関する事項も含まれており、障害者の労働権保障に関する全般的な事項を扱っている（第10条～第12条）。

第二に、教育における差別禁止の範囲は、障害者の入学支援、入学拒否の禁止、転校の強要・転入拒絶の禁止、障害者等についての特殊教育法第17条の遵守義務、正当な便宜提供要請の拒絶禁止、あらゆる校内活動についての障害者の参加制限・排除・拒否の禁止など、教育上の障害者差別の類型を具体的に示し、教育責任者に対し正当な便宜提供義務を付加している（第13条～第14条）。

第三に、財貨・用役の提供および利用における差別禁止の範囲は、財貨・用役などの提供、土地および建物の売買・賃貸など金融商品およびサービス提供、施設物の接近・利用、移動および交通手段など、情報接近、文化・芸術活動における差別禁止、情報通信・意思疎通における正当な便宜提供義務、個人情報保護、情報接近・意思疎通における国家および地方自治団体の義務などである（第15条～第25条）。

第四に、司法・行政手続きおよびサービスと参政権における差別禁止の範囲は、司法・行政手続きおよびサービスの提供における差別禁止、正当な便宜提供義務、書式作成および提供など正当な便宜提供要求への拒否禁止、刑事司法手続きにおける保護者・弁護人・通訳者・陳述補助者などの助力申請のあった場合の正当な事由のない拒否の禁止、助力保障のない状況での陳述による刑事上不利益予防措置、人身拘禁・拘束状態における正当な便宜および積極的措置提供義務、参政権保障およびそのための正当な便宜提供義務などである（第26条～第27条）

第五に、母・父性権・性等における差別禁止の範囲は、妊娠・出産・養育など母性（父性）権における差別禁止、養子縁組資格の制限禁止、妊娠・出産・養育などにおける実質平等保障のためのサービスなどの提供・

支援策整備、性的自己決定権、性生活享有機会の制限や剥奪の禁止、性を享有する権利の保障のための支援策講究および偏見などをなくすための広報・教育義務などである（第28条～第29条）。

第六に、そのほか、差別が禁止されているのは、家族・家庭および福祉施設などの構成員に対し、障害者の意思に反する過重な役割の強要や意思決定過程における排除の禁止、障害者の外貌または身体の開示禁止、教育権・財産権の行使・社会活動参与・移動および居住の自由についての制限・剥奪・拘束・排除の禁止、子女養育権および親権指定・面接交渉権における差別禁止、施設入所を条件とする親権放棄覚書の要求や面接権および外部疎通権の制限の禁止、保健・医療における差別禁止、集団いじめ、蔑んだり卑下を誘発する言語的表現や行動の禁止、遺棄、虐待、金銭的搾取の禁止などである。（第30条～第32条）

同法の差別禁止規定に違反する差別行為があった場合、被害者は、人権委員会「障害者差別是正小委員会」（第40条）に陳情し、小委員会は「国家人権委員会法」を準用し人権委員会は、障害差別の可否を判断し、その内容を法務部長官に通報し（第42条）、法務部長官は、勧告を受けた者が正当な理由なく、これを履行せずに ① 被害者が多数であったり、② 反復性があったり、③ 被害者に不利益を与えるための故意の不履行であったりする場合、被害者の申請あるいは、職権で是正命令を下すことができる（第43条）。この是正命令が行政訴訟などにより異義なく確定された場合、これを履行しない場合には、3千万ウォン以下の過料を科することができる（第50条）、差別行為が悪意的であったと認められた場合、裁判所は、その差別をした者に対し3年以下の懲役または3千万ウォン以下の罰金に科することができる（第49条）。

そのほか、同法は、損害賠償責任に関する明文の規定を設け（第46条第1項本文）故意か過失かについての立証責任を転換しており（但書）、差別行為者の財産上の利益を損害として推定する規定（第2項）、差別行為

の正当性についての立証責任転換（第47条第2項）規定を設け、本案判決前だとしても差別が明らかに認められた場合、裁判所が差別行為の中止その他の適切な臨時措置を命ずることができるものとし（第48条第1項）、被害者の請求に従い、差別行為の中止、賃金など労働条件の改善、是正のための積極的措置などの判断を下すことができる（第2項）。さらに、差別行為の中止および差別是正のための積極的措置が必要な場合、その履行期間を明らかにし、これを履行しない場合には民事執行法の間接強制規定を準用し遅延期間にともない一定の賠償を支払うように命ずることができる（第3項）。

2) 雇用上の性差別禁止：「男女雇用平等および仕事・家庭両立支援に関する法律」

「男女雇用平等法」は、韓国の雇用領域における差別禁止に関する法律のうち最も古いものである。同法は、1987年に、憲法第32条第4項を根拠に制定され、これまで何度か改正されてきた。2007年12月の改正では、法律名を「男女雇用平等および仕事・家庭の両立支援に関する法律」と変更した。同法は、性別などを理由とし、募集から退職までの雇用の全過程における差別を禁止しており³、間接差別に関する定義規定（第2条第1項

3 第7条 事業主は、勤労者を募集し、又は採用するとき、男女を差別してはならない。

② 事業主は、女性勤労者を募集・採用するとき、その職務の遂行に必要なでない容貌・身長・体重等の身体的条件、未婚条件、その他の雇用労働部令で定める条件を提示し、又は要求してはならない。

第8条 事業主は、同じ事業内の同一価値労働に対しては同じ賃金を支給しなければならない。

② 同一価値労働の基準は、職務遂行に要求される技術、努力、責任及び作業条件等とし、事業主がその基準を定めるときには、第25条による労使協議会の勤労者を代表する委員の意見を聴かなければならない。

③ 事業主が賃金差別を目的として設立した別の事業は、同じ事業とみなす。

第9条 事業主は、賃金以外の勤労者の生活を補助するための金品の支給又は資金の融資等福利厚生について、男女を差別してはならない。

第10条 事業主は、勤労者の教育・配置及び昇進について、男女を差別し

後段)⁴、同一価値労働・同一賃金の原則の明文化（第8条第1項、1989年第1次改正）、差別改善のための積極的雇用改善措置（第2章第4節）を詳細に定め、また一方で産前産後の休暇等、母性保護に関する規定（第3章）および育児休暇等、仕事と家庭の両立に関する規定（第3章の2）を設けている。

一方、同法は、現在、差別判断（是正）機構や救済機関を備え合わせてはいない。以前には、労働基準監督署に「雇用平等委員会」を設け、紛争調整機能を担っていたが⁵、盧武鉉政府により差別是正機構が人権委員会

ゝてはならない。

第11条 事業主は、勤労者の定年・退職及び解雇について、男女を差別してはならない。

② 事業主は、女性勤労者の婚姻、妊娠又は出産を退職の理由として予定する勤労契約を締結してはならない。

4 「差別」とは、事業主が勤労者に性別、婚姻、家族の中での地位、妊娠又は出産等の理由により、合理的な理由なく、採用若しくは勤労の条件を異とし、又はその他の不利益な措置を行う場合（事業主が、採用条件又は勤労条件を同一に適用していたとしても、その条件を充足できる男性又は女性が他の性に比べて顕著に少なく、それにより特定の性に不利益な結果を招き、その条件が正当であることを証明できない場合を含む。）をいう。ただし、次のいずれか一つに該当する場合は除く。

カ、職務の性格に照らして、特定の性がやむを得ず要求される場合

ナ、女性勤労者の妊娠・出産・授乳等母性保護のための措置を行う場合

ダ、その他のこの法律又は他の法律により積極的雇用改善措置を行う場合

5 改正前の男女雇用平等法（2005.12.30. 法律第7822号により改正前のもの）

第27条（雇用平等委員会の設置）同法による紛争の調停と男女雇用平等の実現に関する事項を協議するために地方労働行政機関に雇用平等委員会（以下「委員会」とする）を置く。

第28条（委員会の構成等） ① 委員会は委員長を含む15人の委員により構成されるが、労働者を代表する者、事業主を代表する者、公益を代表する者それぞれ5人で構成するものとする。この場合労働者を代表する委員は労働組合より、事業主を代表する委員は事業主団体より、公益を代表する委員は男女雇用平等に関する学識および経験の豊富な者、また男女雇用平等業務に関係する公務員のうち地方労働庁長の提請により雇用労働部長官が委嘱する。

第29条（委員会の調停および意見提出） ① 委員会は第26条の規定により、

に一元化され、2005年12月30日の同法改正により廃止された。ただ第7条から第11条までの各差別禁止規定の違反に関する場合には、500万ウォン以下の罰金、5年以下の懲役などが設けているので同法の違反事実に関しては、労働行政手続のように労働基準監督署への陳情を通し、行政指導、過料の徴収や刑事処罰を求めることが出来る。

3) 雇用上の年齢差別禁止：「雇用上年齢差別禁止および高齢者雇用促進に関する法律」

韓国の「年齢差別禁止法」は、「男女雇用平等法」や「障害者差別禁止法」などの個別的差別禁止法が差別被害の当事者運動により制定されたのとは異なり、該当行政部の政策変化、つまり高齢者の雇用促進政策において雇用上の年齢差別慣行を解消する方向での政策の変化に伴ない、既存法を大幅に改正する形で制定されたという特徴がある。

「年齢差別禁止法」は、「高齢者雇用促進法」を、拡大改編し年齢を理由とする雇用差別全般を禁止するものである。この法は、2008年3月21日に制定され、募集・採用差別規定については2009年3月22日から、それ以外の領域差別規定については、2010年1月1日から施行されている。

同法の制定以前の「高齢者雇用促進法」にも「事業主は労働者の募集、採用または解雇に関し正当な理由なくして高齢者または準高齢者であるこ

-
- 、 調停の申請を受けた場合には調停案を作成し、関係当事者にこれを受け入れるよう勧告することができる。② 委員会は関係当事者または行政機関に対し出席、資料提出、その他必要な協力を要求することができる。③ 関係当事者が調停案を受け入れたときには委員会は調停書を作成しなければならない。調停書に定めた基準を満たすことができない労働条件を定めた労働契約はその部分に限り無効とし、無効になった部分は調停書に定められた基準によることとする。④ 委員会は申請を受けた日から30日以内に調停結果を関係当事者に通告しなければならない。⑤ 委員会は関係当事者に対し調停案を作成・勧告した場合、その内容および結果を地方労働行政機関の長に通報しなければならない。⑥ 委員会は地方労働行政機関に長より同法違反の可否に関する意見の要請を受けた場合には30日以内に意見を提出しなければならない。⑦ 委員会の紛争調停手続運営などに関する事項雇用労働部令により定める。

とを理由に差別をしてはならない（第4条の2、2002年12月30日第5次改正時新設）」とし、募集・採用・解雇における高齢者・準高齢者についての差別を禁止する規定を設けてはいたが、その違反についていかなる制裁（罰則または過料）規定も設けておらず、別途の是正手続に関する規定もなかったという点で限界があった（チョヨンマン、2004：51）。

新たに改正された「年齢差別禁止法」は「高齢者」に対する差別のみを規制対象としている「高齢者雇用促進法」の差別禁止を拡張し、募集・採用、賃金、賃金以外の金品支給および福利厚生、教育・訓練、配置・転任・昇進、退職・解雇など雇用の全領域における年齢による差別を禁止している（第4条の4第1項）。合理的な理由なく年齢以外の基準を適用し特定の年齢集団に、特に不利な結果をもたらす場合には年齢差別とみなすという間接差別規定（第2項）と、定年制・勤続機関・積極的差別差別改善措置など差別の例外（第4条の5）⁶についても規定しており、同法が禁止する年齢差別行為についての陳情、資料提出、返答・証言、訴訟、申告などを行ったということを理由に労働者に対し解雇、転任、懲戒、その他の不利な処遇を禁止する「報復措置禁止」規定を設けている（第4条の9）。

同法の差別禁止規定に違反する差別行為があった場合、被害者は人権委員会に陳情することができ（第4条の6第1項）、人権委員会は、年齢差

6 第4条の5（差別禁止の例外）次の各号のうちのいずれかに該当する場合には第4条の4に掲げられた年齢差別とはみなさない。

1. 職務の性格に照らし合わせて特定の年齢基準が不可避免的に要求される場合
2. 勤続機関の差異を考慮し、賃金や賃金外の金品や福利厚生について合理的な差等が認められる場合
3. 同法や他の法律に従い労働契約、就業規約、団体協約などで定年を設けられる場合
4. 同法や他の法律に従い特定の年齢集団の雇用維持・促進のための支援処置をとる場合

別の可否を判断し、救済措置を勧告し、その勧告内容を雇用労働部長官に通報しなければならない（第2項）。

人権委員会からの通報を受けた雇用労働部長官は、① 被害者が多数であったり、② 年齢差別行為に反復性があったり、③ 被害者に不利益を与えるために故意に勧告不履行があった場合など、勧告を受けた事業主が正当な理由なく勧告を履行しない態度に対し是正命令を出すことができる（第4条の7第1項）。

是正命令には、人権委員会の勧告と同じように年齢差別行為の中止、被害の原状回復、年齢差別行為の再発防止のための処置、その他年齢差別是正のために必要だと雇用労働部令により定められた処置が含まれる（第2項）。このように是正命令が出された後、雇用労働部長官は年齢差別行為を行った事業主に対し、第4条の7にともなう是正命令の履行状況の提出を求めることができ（第4条の8第1項）、被害者は年齢差別を行った事業主が是正命令を履行しない場合、雇用労働部長官に申告することができる（第2項）。

さらに、同法は、募集・採用について合法的な理由なく年齢を理由とした差別を行った事業主は、1000万ウォン以下の罰金に科されると規定されており（第23条の2）、雇用労働部長官の是正命令の不履行に対しては、過料を科することができる（第2条第1項）。

4) 雇用形態による差別禁止：「期間制及び短時間労働者保護などに関する法律」、「派遣労働者保護などに関する法律」

「期間制法」は、期間制労働者および短時間労働者に対する不合理な差別を是正し期間制労働者および短時間労働者の労働条件保護を強化することで労働市場の健全な発展に寄与することを目的とするものである（第1条）。「期間制法」によれば、使用者は期間制労働者であること、または短時間労働者であることを理由に、当該事業あるいは事業場より同種または類似した業務に従事する期間の定めのない労働契約を締結した労働者に比

べ、差別的処遇をしてはいけない（第8条第1項～第2項）。

期間制労働者または短時間労働者は、差別的処遇を受けた場合、労働委員会にその是正を申請することができる。しかしながら、差別的処遇があった日（継続的な差別的処遇に関してはその終了日）より3ヶ月が経過した場合には、それは適用されない（第9条第1項）。期間制労働者または短時間労働者が、同法第1項の規定に伴う是正申請をする場合、差別的処遇の内容を具体的に明示しなければならない（第9条第2項）、同法において差別に関連した紛争についての立証責任は使用者が負担する。

労働委員会は、尋問過程において関係当事者が互いにまたは、一方の申請または職権により、調停手続を開始することができ、関係当事者が予め労働委員会の仲裁決定に従うことに合意し、仲裁を申請した場合には仲裁をすることができる（第11条第1項）。また、労働委員会は、特別な事由のない限り調停手続の開始日あるいは仲裁申請を受けた日から60日以内に調停案を提示し、仲裁決定をしなければならない（第11条第2項）。労働委員会の定めまたは仲裁決定は、民事訴訟法の規定にともなう裁判上の和解と同一の効力を持つ（第11条第7項）。

「派遣法」の場合も、派遣労働者であることを理由で派遣先の事業内の同種または、類似した業務を遂行する労働者に比べ差別的処遇をしてはならない（第21条第1項）。派遣労働者は、差別的処遇を受けた場合労働委員会にその是正を申請することができ、是正申請の他にも是正手続などに関しては「期間制法」第9条または第15条および第16条（同条（第1項および第4項を除外する）規定を準用する。差別的処遇の禁止などは派遣元事業主が常時4人以下の労働者を使用する場合にはこれを適用しない（第21条第4項）。

さらに、「期間制法」と「派遣法」は、差別禁止規定違反については罰則規定はなく、是正命令違反についても、過料のみ科することができる（「期間制法」第24条、「派遣法」第46条）。

5) そのほかの法令

以上のほか、差別禁止を規定している約90の法令が存在する。しかし、この法令は、差別禁止を宣言しているのみで、差別行為に対する制裁（罰則・過怠料）規定や是正機構・手続きに関する規定が設けてないため、具体的な差別禁止法令としての機能を果たすより、憲法上の平等原則を確認することにとどまる。代表的なのは次のようである。「労働組合および労働関係調整法」は、「労働組合の組合員は、いかなる場合にも人種・宗教・性別・政党又は身分により差別待遇を受けない」（第9条）という規定を置いているし、「雇用政策基本法」は「事業主は、労働者を募集・採用する場合において性別、信仰、社会的身分、出身地域又は出身学校、婚姻・妊娠または兵力等を理由として差別をしてはならず、均等な就業機会を保障しなければならない」（第19条第2項）と差別を禁止しており、「職業安定法」は「誰でも性別、年齢、宗教、身体的条件、社会的身分または婚姻の有無などを理由に職業紹介・職業指導又は雇用関係の決定において差別待遇を受けない」（第2条）としている。「外国人労働者の雇用などに関する法律」も「使用者は、外国人労働者という理由で不当な差別的な処遇をしてはならない」と差別を禁止している（第22条）。「交通弱者の移動の便宜増進法」、「多文化家族「大衆交通の育成及び利用促進に関する法律」、「保険業法」、「児童福祉法」、「外国人労働者の雇用などに関する法律」、「障害者福祉法」、「精神保健法」、「出入国管理法」、「刑の執行及び収容者の処遇に関する法律」などにも差別禁止に関する規定を設けている。

（4）韓国の差別禁止法制の特徴

以上見てきたように、韓国の差別禁止法制には、次のような特徴が見られる。第一に、裁判所や検察など一般的な司法機構による救済の他に労働委員会、人権委員会のような準司法的機構による差別判断手続があることである。このように準司法的な救済機構が存在するのは、① 差別被害者の大多数はその社会の少数派である場合が多く、実定法上の権利が保障さ

れているといっても適切な紛争処理システムが整っていなければ実定法上の権利が意味を成さなくなり、② 裁判は法と証拠に基づいて権利・義務関係を最終的に確定するものであるため本質的に厳格な手続を必要とし、迅速な救済が難しく、救済措置の内容が限定的であるために柔軟な救済が難しい上に司法的解決のための訴訟には時間と経費、証拠収集のための困難が伴う、③ 裁判は最終的な紛争解決としては重要だが、被害者の観点から見た場合には、簡易・迅速な利用が可能でありながら専門性に基づいて柔軟な救済制度が可能な救済機構が必要であり、被害者が社会的弱者であるという点から、差別および人権問題についての専門性を備え合わせた上で判断・活動の可能な機構が必要なためである（パクソンヨン、2004：6-7）。

第二に、「障害者差別禁止法」や「年齢差別禁止法」のように比較的最近に制・改定された法律において、差別判断についての権限を人権委員会に与えた上で、人権委員会より是正勧告を行いその内容を通報することで関連部署（障害者差別禁止法－法務部、年齢差別禁止法－雇用労働部）には是正命令権を与えこれを履行しない場合に過料を科することができる規定を設けていることである。つまり、差別判断機構と執行機構を分離していることである。

第三に、韓国の差別禁止法の多くは「処罰主義」の代わりに「原状復帰主義」を採っていることである。原状復帰主義は、差別を反規範的に規定した上で、そのような行為が行われないよう司法上禁止し排除する。しかしそのような行為そのものを、犯罪化するものではない。ただそれらの差別行為があった場合に、その差別行為がなされる以前の原状に回復することを目的とする立法方法である。（カンヒウォン、2005：191）。「勤労基準法」と「男女雇用平等法」を除いた現行差別禁止法は、差別禁止規定の違反についての規定を設けていない。しかし、特別な差別是正機構により① 調査対象の人権侵害および差別行為の中止、② 原状回復・損害賠償そ

の他必要な救済措置、③ 同一または類似した人権侵害や差別行為の再発防止のための必要な措置（国家人権委員会法第42条第4項）、④ 法令・制度・政策・慣行の是正または改善（第44条第1項第2号）、⑤ 告発と懲戒（第45条）などを「是正」の内容として調停または勧告することができることを鑑みれば、原状復帰主義が中心を占めているとみなすことができる（パクソンヨンの他、2008：22-26）。

Ⅲ. 韓国の差別救済制度の運営現況

1. 司法的救済制度

（1）民・刑事的救済

差別を禁止している法律は、すべて強行規定である。したかつて、差別禁止規定を違反した法律行為は、司法的には無効である。しかしながら、差別的救済という側面から見た場合、差別禁止規定を違反した行為を画一的に無効とするのみでは不足、均等待遇という積極的行為義務が付加されなければならない（キムミンギ2008：249）。その反対給付として、差別被害者に対し賃金差額など均等待遇請求権および差別行為の中止を求める履行請求権、さらには違法な差別行為（不法行為）による損害賠償請求権が認められなければならない。

また、「障害者差別禁止法」第46条あるいは第48条のように、損害賠償のみではなく、差別的行為の中止、賃金など労働条件の改善、その是正のための積極的措置などの判決を下すことができるといった規定を設けている場合もある。

（2）裁判所による差別救済の現況

先に述べてように、法違反の罰則規定がある場合、被害者や利害関係者は法違反行為を検察庁や労働事務所に告訴・告発または陳情を通して刑事訴追を求めることが可能である。また、法違反の差別行為に関しては民事

訴訟を請求し、裁判所に損害賠償を求めたり、その差別行為の根拠となる就業規則や団体協約・労働契約などの効力を否認し、賃金差額を直接求める賃金請求訴訟または損害賠償請求訴訟を提起することができる。

しかしながら、実際の憲法上の平等原則や他法の差別禁止規定に基づく民・刑事上の訴追事例はそれほど多くない。2015年6月現在までに、韓国の最高裁ウェブサイトにて検索できるもののうち、セクシャルハラスメントや各種差別是正機構（人権委員会、労働委員会）の是正勧告・命令についての行政訴訟、そして公正取引法や会社整理法など経済関連法にて禁止する差別的処遇を意味する「差別」関連事件を除けば合わせて20件内外である。

2. 非司法的救済制度

差別禁止法違反の権利救済は基本的に司法機関が担当する。しかしながら、韓国では裁判所による救済がもつ問題点を解決し、被害者の観点から簡易・迅速利用が可能であり、専門性に基づいた柔軟な救済、そして差別と人権問題についての専門性をもって判断し活動する機構が必要なため、人権委員会や行政機関による権利救済制度が整えられている。

（1）国家人権委員会

1) 「国家人権委員会法」による差別陳情現況

『2014年人権統計』によると、人権委員会が、2001年～2014年現在まで処理した陳情件数は、89,226件であり、そのうち68,263件（76.5%）が人権侵害事件であり、18,792件（21.1%）が平等権侵害の差別事件である。

差別陳情事件の18,792件のうち最も多いのは、障害による差別であり（44.4%）、その次が、セクハラ（9.5%）、社会的身分（9.1%）、年齢（6.9%）、性別（3.1%）などの順である。

そのうち、調停や勧告で解決したものは、1,153件（6.2%）に過ぎない。一方、要件不備



などで却下されたものは、10,606件（58%）、棄却や調査中止になったものが5,626件（30%）を占めている。

2) 「障害者差別禁止法」による陳情件数

障害差別の陳情件数は、2001年～2014年まで、8,336件であり、全体陳情件数の44.4%を占める。〈図4〉でみられるように、障害差別陳情件数は、2008年から急速に増加したことがわかる。このように陳情件数が増加したのは、「障害者差別禁止法」の施行とともに障害者差別禁止推進連帯など障害者団体から企画的に集団陳情（2008.4.21. 法施行直後に集団陳情⁷、2009.12.8. 保険加入差別の集団陳情、2010.6.25. 公共近隣施設集団陳情など）を行ったことが主な原因だと考えられる。

障害差別陳情事件の処理状況（2010年～2014年まで）をみると、障害差別の処理件数は総じて7,284件であり、このうち委員会の調査対象に該当する事件は3,768件で、全体の52%を占めており、調査対象に該当せず却下された事件は、3,516件で48.2%を占めている（残り44件は調査中止あるいは移送）。調査対象に該当した3,768件のうち644件（9%）は、勧告、調停成立、合意などで権利の救済が成り立ち、91%（6,635件）は、認容されなかった。認容された事件を、領域別にみると、〈図5〉のようである。

一方、人権委員会が、法務部に通報した勧告のうち、2件（2015年7月現在）については是正命令が下された⁸。

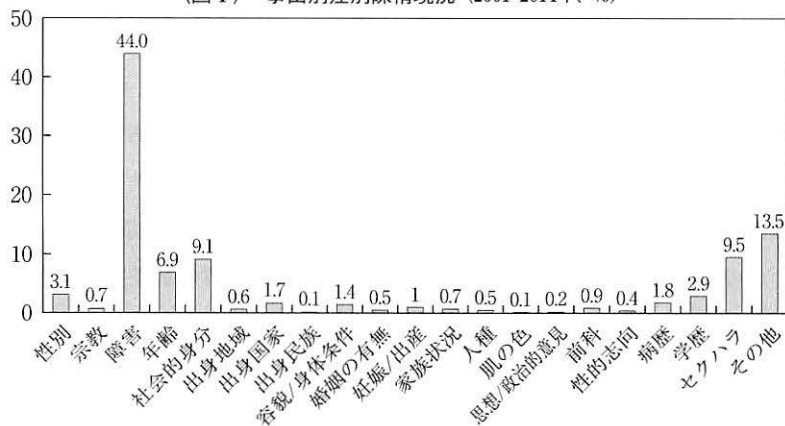
3) 「年齢差別禁止法」による差別陳情件数

年齢差別の陳情件数は、2001年～2014年まで1,305件であり、全体陳情件数の6.9%を占めている。〈図6〉ように、2009年3月に年齢差別禁止法が、施行されてから1年間、年齢差別を理由とした陳情件数は、法施行

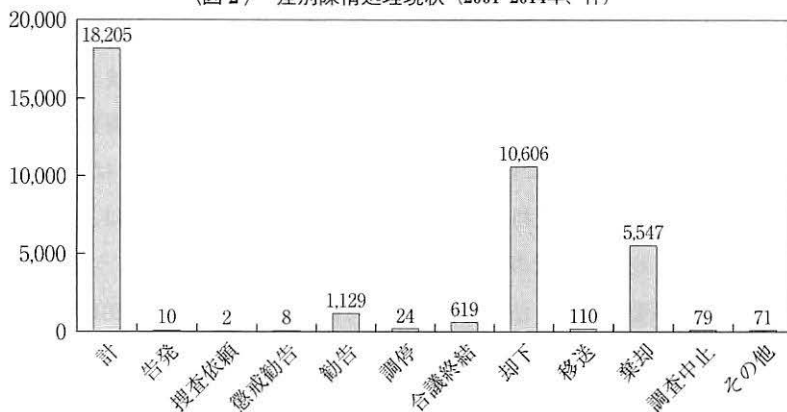
7 警察の集会を強制解散過程での差別、車椅子利用者の地下鉄利用の差別、保険差別、視覚障害者の情報接近差別、映画祭で障害者の接近拒否など。

8 障害を理由にした免職について復職命令（2010年）、地方自治体首長に地下商店街にエレベーター設置命令（2012年）。

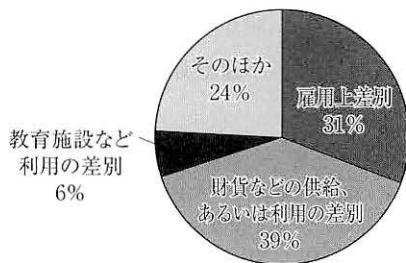
〈図 1〉 事由別差別陳情現況 (2001-2014年、%)



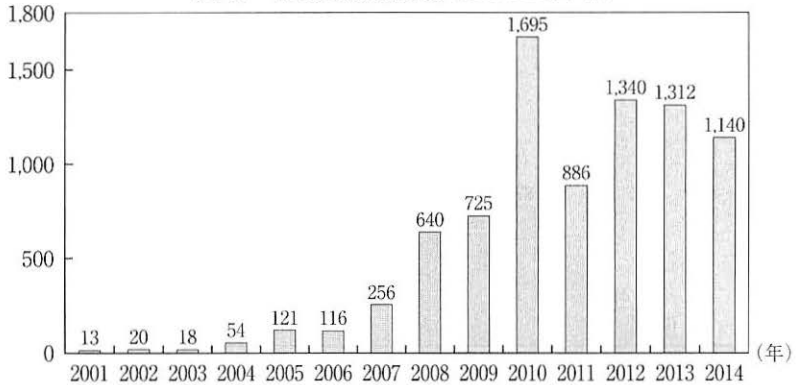
〈図 2〉 差別陳情処理現況 (2001-2014年、件)



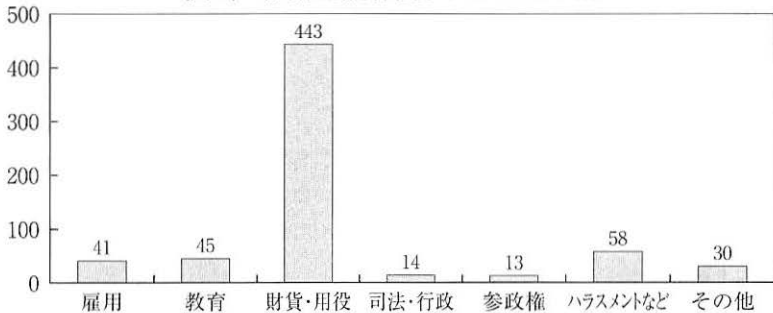
〈図 3〉 領域別差別陳情現況 (2001-2014年、%)



〈図４〉 障害差別陳情件数（2001-2014年、件）



〈図５〉 障害差別認容現況（2010-2014年、件）

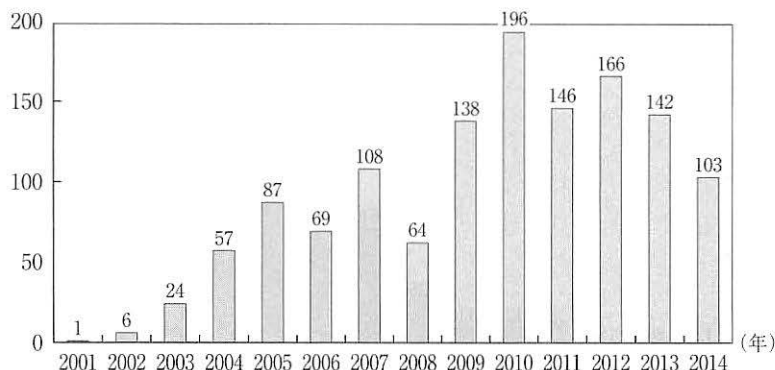


前の８年間の陳情件数（４１４件）の３３％くらいに該当する１３８件である。また、募集・採用のみでなく雇用のあらゆる領域についての施行が始まった２０１０年１月１日から、その数字がさらに延び、２０１０年の年齢差別についての陳情件数は１９６件になっている。その後、減りつつある。

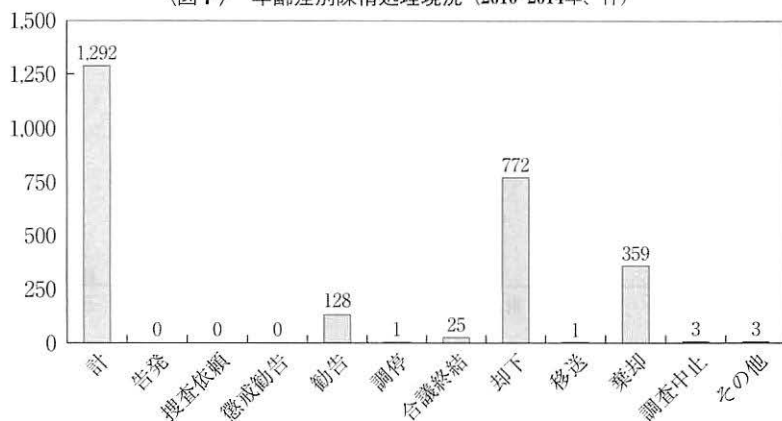
「年齢差別禁止法」の施行後、陳情件数のうち認容件数（２０１０年～２０１４年）は、１５４件（１１．９％）であり、未認容件は、１、１３５件（８９．９％）である。認容件のなか、勧告は、１２８件であり、調停は１件である。一方、却下が７２２件、棄却が３５９件である。

〈図８〉のように、年齢差別陳情処理現況を領域別にみると、雇用差別

〈図 6〉 年齢差別陳情件数（2001-2014年、件）



〈図 7〉 年齢差別陳情処理現況（2010-2014年、件）



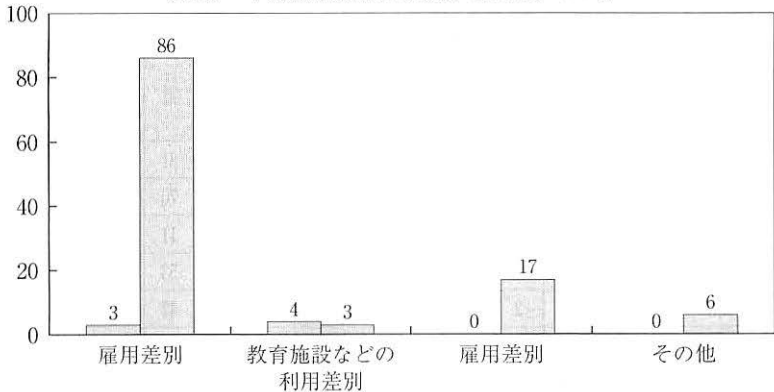
についても陳情件数がもっとも多いのがわかる。一方、2015年現在、委員会が、雇用労働部に通報した勧告（4件）について雇用労働部は、是正命令を下していない。

（２） 地方労働行政機関⁹

2005年から2011までの「男女雇用平等法」違反の陳情・告訴・告発事件

9 バクソンヨン他、男女雇用平等法施行20年の成果と課題、韓国女性政策研究会（2009）。

〈図8〉 年齢差別陳情処理現況（領域別、2014年）



をみる（表2）と、2008年に増加したものの、その以後は、大きな変化は見られない。陳情・告訴・告発事件の多くは、セクハラ事件が占めている。陳情・告発事件がどのように処理されたのかをみると、そのうちの相当数が「行政終結」や「不起訴」に終わり、実際に起訴された事件は2011年現在、10%程度であり、特に終局に必ず検事による起訴・不起訴判断の必要な「告訴・告発」事件とは異なり内査終結処理の可能な「陳情」事件はほとんど行政終結され、正式に刑事手続に発展するケースはすくない。

1) 労働委員会

「期間制法」などの非正規職保護法が、施行（2007年7月1日）されてから2014年まで、労働委員会受け付けられた差別是正事件は、3,532件である。そのうち215件（認容率6.0%）が差別として認められたが、2009年までに受け付けられた事件のうち1,799件が、韓国鉄道公社の事件であり、2010年の47件が大韓石炭公社事件であることを考え見れば、年平均100件を少し上回る是正申請が受け付けられることになる。

同期間、差別是正の事件の処理結果を審判事件（不当解雇・不当労働行為事件）のそれと比較すれば、差別事件の認定比率6.0%に対し、審判事件の認定比率は、11.5%である。不当解雇に比べて不当労働行為に対する

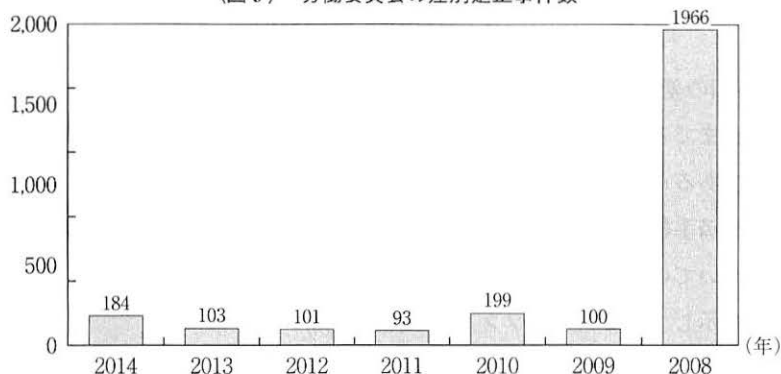
〔表 1〕 差別の類型別の陳情および告訴・告発の処理現況（2005～2011年）

年度	処理内容 総計	類 型 別 (件 数)									処 理			
		計	募集 採用	賃金	賃金外 金品	配置 昇進	定年 退職 解雇	職場内 セク ハラ	育児 休暇	その他	計	行政 終結	司法処理	
													起訴	不起訴
'05	計	81	1	5	—	1	1	67	5	1	81	70	—	11
	陳情	70	1	5	—	1	1	56	5	1	70	70	—	—
	告訴・告発	11						11	—	—	11	—	—	11
'06	計	53	1	4	1	1	1	37	7	1	53	46	3	4
	陳情	47	1	2	1	1	1	33	7	1	47	46	1	
	告訴・告発	6		2				4			6		2	4
'07	計	142	10	11	—	—	3	106	12	—	142	116	14	11
	陳情	119	9	7			3	96	4		119	114	4	
	告訴・告発	21	1	4				9	7		21		10	11
	その他	2						1	1		2			
'08	計	264	8	85	1	2	1	147	14	6	264	151	21	88
	陳情	169	7	6	—	2	1	135	12	6	169	151	14	1
	告訴・告発	93	—	79	1	—	—	11	2	—	93	—	5	87
	その他	2	1	—	—	—	1	1	1	1	2	—	2	—
'09	計	248	44	5	1	1	1	177	16	2	264	151	21	88
	陳情	207	34	4	1	—	1	149	15	2	169	151	14	1
	告訴・告発	33	5	1	—	1	—	25	1	—	93	—	5	87
	その他	8	5	—	—	—	—	3	—	—	2	—	2	—
'10	計	218	15	1	—	4	3	174	20	1	218	175	19	20
	陳情	191	14	1	1	3	1	151	20	1	191	175	11	1
	告訴・告発	23	—	—	—	1	—	22	1	—	23	—	4	19
	その他	4	1		—	—	2	1	—	—	4	—	4	—
'11	計	279	8	11	—	4	3	209	39	5	279	214	38	20
	陳情	250	8	10	—	3	1	188	35	5	250	214	29	—
	告訴・告発	24	—	1	—	—	1	19	3	—	24	—	6	18
	その他	5	—		—	1	1	2	1	—	5	—	3	2

注：'06年 行政終結に過料処分11件、'07年 行政終結に過料処分18件、'08年 行政終結に過料処分15件、'09年 行政終結に過料処分15件含む。'10年 行政終結に過料処分18件含む。

出所：雇用労働部、『女性と職業』、2012。

〈図 9〉 労働委員会の差別是正事件数



〈表 2〉 労働委員会の審判事件処理現状 (2008年～2014年)

年	受 付	主 要 処 理 内 訳						
		判 定				取 下	和 解	進行中
		小 計	認 定	棄 却	却 下			
2014	14,631	13,068	1,427	2,130	756	5,185	3,570	1,563
2013	14,323	12,769	1,350	1,989	757	4,396	4,277	1,554
2012	12,922	11,352	1,249	1,993	614	3,589	3,907	1,570
2011	12,681	11,418	1,116	2,601	620	3,438	3,643	1,263
2010	13,591	11,667	1,245	2,605	1,112	3,790	2,915	1,924
2009	11,935	10,714	1,256	1,995	667	4,072	2,724	1,154
2008	11,158	10,004	1,334	1,953	504	3,927	2,286	1,154
2007	9,389	8,028	1,279	1,812	357	3,360	1,220	1,361

認定率が非常に低いことを鑑みれば、労働委員会において差別認定は、不当解雇の認定より、はるかに難しいともいえよう。

IV. 韓国の差別救済制度の問題点と課題

1. 韓国の差別救済制度の問題点

これまでみたように、韓国では裁判所や差別是正機構による差別救済は活発であるとはいえない状況である。差別是正申請件数が少ないというのは、救済手続に障壁が存在すると同時に差別是正手続を通して得られる結果についての期待と手続に必要な時間・努力・費用問題などがあるということを示している（パクソンヨンの他、2008）。

差別事件についての司法的救済制度がもつ問題点として取り上げられるのは、まず、裁判所が差別の有無を判断するにあたり性別分業などの伝統的価値観に基づいて判断し、現実には起きている差別を合理化・合法化している傾向があるということである。

次に、法執行に直接関わる法曹人らが差別や人権問題に関する認識が足りないということである（イ・ユジョン、2006：38）。

第三に、訴訟の利益は公共社会に還元されるが、その経済的・社会心理的費用は個人が負担するものであり、個人が訴訟の費用を負担するには差別問題を取り囲む紛争は単純ではなく複雑だという社会的構造（その具体的内容としては、法的知識や立証支援、経済的支援等をはじめとする「訴訟支援の不均等」）が存在するためである（チョンヒョンオク、2007：148）。

以上のような司法的救済制度がもつ限界を克服するために整えられた差別是正機構もまた陳情件数が多くはないという問題を抱えている。

人権委員会による差別陳情制度については次のような限界を指摘することができる。第一に、法律の性格自体が人権委員会という機関の調査および救済対象について定めているだけで、該当する差別行為が司法的に無効であるとか、違法であるなどの点についての実体法的な確認がないことである。（チョンマン、2004：59、イジュンイル、2008：180）。

第二に、一般的な差別是正機構としての雇用問題についての近接性が乏しいことである（ユンドッキョン、チャンヨンア、2003：121）。

第三に、差別判断の結果が是正「勧告」に止まりその効力が十分でなく、勧告履行の確認についての審査権がないことである（パクソンヨン、2004：158；チョヨンマン、2004：59）。

第四に、何が差別に該当するのかについての定義と差別類型が具体的に規定されておらず、調停および勧告によって解決がなされない場合、被害者に対する支援体系（訴訟代行や裁判参加など）確率が十分ではないことである（パクソンヨン他、2004：158）。

地方労働行政機構の場合には、その問題としては、差別事件についての専門性が足りないということをあげることができる。差別判断というのは、未払い賃金などといった一般的な労働事件とは全く異なる専門性を必要とするものである。監督官1名につき約20件の労働関係法律事案を処理し、業務の90%以上が金品の未清算事件である現実を考慮すれば、労働監督官にこのような専門性を望むのは難しい（チョンヒョンオク、2003：56）。

最後に、労働委員会は、他の行政委員会と異なり、執行力を備えているという利点があるにもかかわらず、差別事件の判断について、従来の判例の傾向に拘束されているという指摘を受けている（パクソンヨン他、2004：37；チョンヒョンオク、2003：72）。

次に差別救済手続に関する問題点として挙げられることは、「障害者差別禁止法」と「年齢差別禁止法」のように、差別判断機構と執行機構が分けられていることである。現行「障害者差別禁止法」、「年齢差別禁止法」は、差別判断についての権限を人権委員会に委ねており、人権委員会では正勧告がなされた後は、その内容は関連部署（障害者差別禁止法は法務部、年齢差別禁止法は雇用労働部）にそれぞれ通報される。是正命令権はそこに委ねられ、履行がなされない場合には過料を科すことになっている。このように、差別についての判断機構と差別についての是正命令権および過

料に関する権利を分離することには次のような問題がある。第一に、差別判断機構と執行機構の間に、特定事案の差別該当可否に関する見解の差異が生じることがあり、混乱を招くことがある。

第二に、各種差別事由のうち障害差別と年齢差別についてのみ是正命令という厳格な是正措置を設ける必要性についての理由が明確ではない。

第三に、是正勧告と是正命令権を分離する理由が明確ではない。人権委員会だからといって是正命令権や過料徴収権がないというわけではない¹⁰。当初障害者差別禁止法案を検討した国会専門委員も、検討報告書にて「万が一、是正命令制度を置くとしても、国家人権委員会ではなく法務部長官に是正命令権を委ねることについて手続の一元化による迅速な差別救済の必要性および機関の特性にともなう具体的是正命令の社会的受容性などを総合的に考慮し、決定されるべきこと」と述べている¹¹。また、保健福祉委員会法案審査小委員会で法務部長官に是正命令権を委ねるべきなのか、人権委員会に直接は是正命令権を認めるべきなのかという点について互いに異なる論議もあった¹²。これについては、「現在障害者差別禁止法は福祉部が施行令と施行規則を制定し、法務部は是正命令権、人権委員会は障害者差別是正小委員会を運営するなど、それぞれの部署と国家機関が協力するよう構成されている。障害者の差別問題については、全部署の努力が前提にあるといった点では意味があるが、韓国の法体系上の行政部の役割を考えたときに法執行について相当な混乱が予想される」という展望があっ

10 簡単な例としては、国家人権委員会法第63条が同法違反行為に関して過料徴収根拠規定を設けており、公正取引委員会・青少年委員会には是正命令権があり、勤労基準法違反の不利な処遇（解雇、転職等）について労働委員会の救済命令がある場合、労働委員会は直ちに履行期限までに救済命令を履行しない使用者に対して2千万ウォン以下の履行強制金まで科することができる（勤労基同法第33条第1項）。

11 国会保険福祉委員会専門委員、「障害者差別禁止および権利救済に関する法律案（チャンヒャンスク議員代表発議）検討報告」（2007.2）、43頁。

12 第265回国会 2007.2.7. 国会保険福祉委員会法案審査小委員会会議録 28頁。

た¹³。

人権委員会は、差別について判断し是正を勧告する役割まで遂行し、その執行権を別途の行政機関に委ねることについては「(雇用上の) 差別禁止政策」を行政的に実現する機能(特に「予防」と「指導」)に弊害をもたらすことになる¹⁴、あるいは、障害者政策に関する専門性があるとは思えない法務部が「是正命令」について独自の判断権限¹⁵をもつ、などの問題が指摘されている。

2. 韓国の差別救済制度の課題

(1) 差別是正機構の調停機能強化および訴訟支援制度の導入

アメリカ、カナダ、オーストラリアなど、外国の差別是正機構の多くは事件処理にあたって調停を重視している。カナダの人権委員会の場合、1998年から調査以前に公平な仲裁サービスを提供するプログラムを始めている。このプログラムは部分的に成功であった。60%の参加率に56%の成功率を記録し、徐々に増加の傾向にある。アメリカの EEOC は調停を通して50%が解決されている¹⁶。

調停とは、非常に専門的な領域であるため、一部の国家の差別是正機構

13 キムジョンリョル、上記討論会討論文、120～121頁。

14 従来の不当解雇救済(労働委員会)——解雇に対する行政指導・刑事処罰(地方労働事務所)、不当労働行為救済(労働委員会)——不当労働行為に対する行政指導・刑事処罰(地方労働事務所)の場合にもあったものだが、同じ雇用労働部傘下の地方事務所と労働委員会という機関間関係の特殊性のためにそれほど大きな問題にならなかったとも考えられる。

15 法律文言自体が「……その被害の程度が深刻で公益にもたらす影響が重大だと認められる場合、被害者の申請により、または職権により是正命令を出すことができる。(第43条第1項)」とあり、制度施行に先立ち保険福祉部制定した施行令と法務部から発表された報道資料(2008.4.8. 付「初の障害者差別是正命令制度施行」)をみても法務部は別途の「障害者差別是正審議委員会」を置き「是正命令の可否」まで判断しようというものである。

16 EU, Specialized bodies to promote equality and/or combat discrimination final report, 2002.

は調停機能を差別是正機構の内部に独立した部署として設置したり、完全に独立した機構としておいている場合もある。カナダの人権委員会は「代替的紛争解決手段の専門的実行のための事務局」を置いている。

調停サービスは、個人を救済することはできるが、全般的な社会体制の行動変化を保障することはできないという理由で否定的な評価を受けることもある。しかし、外国の経験は結果的に調停により解決された事件がより大きな救済方法になるといったことを示す。つまり、差別禁止教育、職員構成の再検討、賃金制度の再検討、非障害者と障害者の関係向上を図るインターンシップ・プログラムなどを提供するなどのことが可能なためである。また差別問題は、精神的にも財政的にも多くの費用が必要であり、心的ダメージを多く残す長い紛争になる前の段階で早期解決のための努力と支援を投入すべきだという点で調停機能の役割を肯定的に評価できる。

アイルランドの平等審査局は、2種類の方法で陳情事件について対応している。つまり、公式調査と調停である。平等審査局が採っている調停方式は、国際的に公認された方式である。教育を受けた平等仲裁事務官(equality mediation officer)が中立的かつ公平に当事者が受け入れやすい合意に達することができるようサポートする役割を担っている。この過程は自発的に進められ、当事者のうち一方の求めがあればいつでも終結可能である。その過程において、調停が成立すれば調停は法的拘束力をもつ。

アイルランドの平等審査局の調停過程は同意(当事者双方が同意する必要がある)、公平さ(仲裁サービスは公平に提供される)、自発的過程(双方の同意が必須であり、どちらか一方の求めがあればいつでも仲裁過程を中止することができる。)、接近性(仲裁は無料であり、普遍的に接近できるよう整えられている)、参加(訴訟に関わる当事者の積極的参加を基盤とする)、力の均衡(調停人は均衡のとれた協議を保障し、何らかの誘導や脅迫等の協議技術は使えない)、第三者(第三者の参加は仲裁過程にて積極的に受け入れる)、機密性(仲裁は私的に進行され、内容は公表され

ない)などの原理に沿って進行される¹⁷。

このように調停機能の効果は、公式調査よりも時間が短縮されるだけでなく、調停過程の主権は当事者にあり、当事者が結果を調整することができる。また調停過程は過去に起こったことのみ焦点を絞るのではなく、未来に焦点を合わせるため、司法上の救済よりも効果的である。したがって、韓国の場合にもこのような調停機能の効果に注目し、その強化方案を整えることが必要である（パクソンヨン、2004：170-171）。

次に、調停が成立しなかったり、勧告が受け入れられなかった場合の実効性確保手段をどのように整えるべきか、という点である。

ひとつの方法として、人権委員会がその決定を支持する立場から、訴訟を直接進めることができる訴訟権または提訴権を新設するという主張がある。これはアメリカやイギリスの平等機会委員会が採っている方法である¹⁸。

しかし、職権提訴というのは訴訟当事者主義の例外であり、差別是正機構には当事者能力がないので職権提訴自体が不可能だという反論が予想され、場合によっては差別是正機構（国家機関）が国家機関を相手に訴訟を起こすという問題と訴訟についての負担も問題だという点を鑑みれば、職権提訴制度の導入には困難が予想される（チョンカンジャ、2010：77）。

国家機関が職権提訴権を導入するのが難しいとなれば、まず被害当事者

17 Office of the Director of Equality Investigation, Mediation Procedures and Guidelines, 2000.

18 当初2001年与党の「国家人権委員会法」においても「被害者のための提訴」規定を設けていた。2001年与党案第48条、第47条（被害者のための提訴）①陳情についての委員会の調査、証拠の確保または放置する場合、被害者に回復不可能な損害が生じる憂慮が認められる場合、委員会は被害者のために委員会の名で管轄裁判所に必要な申請あるいは提訴をすることができる。

② 第1項の場合、被害者の権利救済のための提訴は被害者の明示した意思に反して行うことはできない。

③ 第1項の提訴のための要件、手続その他必要な事項は委員会の規則により定める。

が訴訟を進める場合に、それを支援する訴訟支援制度の導入が必要である。人権侵害や差別事件は、他の類型の法的紛争とは異なり社会的弱者が被害者になるという特徴があり、社会的発言権や権力・法的手続への接近性という面では不利な状況にある被害者が訴訟を起こすということ自体、多くの困難がともなうためである。

(2) 差別事件に調停前置主義導入

司法機関による紛争解決は、法と証拠に基づくことであり、権利・義務関係を最終的に確定することで本質的に厳格な手続を必要とするため、迅速な救済が難しい。また、司法的救済を受けるためには権利侵害を受けた当事者による訴訟が前提となり、訴訟にかかる時間と費用、証拠収集などを被害者が負担しなければならない困難さゆえに訴訟を断念する場合が少なくない。したがって、司法的権利救済は、最終的な紛争解決としては重要だが被害者の観点からみれば、簡易・迅速に利用することができ、なおかつ専門性にもとづいた柔軟な権利救済制度が必要となる。

したがって、韓国では司法機関以外の非司法機関である労働委員会、人権委員会などで差別被害を救済している。しかし人権委員会の決定は勧告に留まることで法的拘束力がなく、労働委員会の審判は裁判所から棄却・却下される場合が少なくないという点が問題点として挙げられる。人権委員会や労働委員会の判断が裁判所にて棄却・却下される事例が積もれば積もるほど、当事者らの信頼を失うことになり、結局は司法的な紛争解決を最終的に選択することになるので、紛争費用が増大することにもなり、社会的弱者の立場にいる差別被害者が紛争の提起自体をあきらめることになる。

このような問題を解決するための案のうちの一つが、アメリカとイギリスのように非司法的紛争処理機構である雇用機会平等委員会（EEOC¹⁹）

19 米国における雇用上の差別救済は「市民権法」第7編に基づき設置された連邦機構である EEOC によって行われる。米国の雇用差別救済手続の最大の特

や助言斡旋仲裁局（ACAS²⁰）を介さずしては訴訟に進めることができないという「調停前置主義」を採択し、非司法的紛争処理制度を活性化していることである。調停前置主義が実現されれば現在の非司法的権利救済機関の役割は審判ではなく斡旋・調停などの代案的紛争解決に変化し、調停が成り立たず裁判所にて紛争が続く場合には助力機能を重視することに再編される効果が発生し、差別事件についての司法機関と非司法機関の機

徴は「EEOC 前置主義」を採択しているという点である。すなわち、雇用に関する権利を侵害されたという者は、連邦裁判所に差別訴訟を提起する前に差別発生時点から180日以内に EEOC に異義提起をしなければならない。その後の EEOC における手続は次の通りである。

差別についての異義が提起されると EEOC は10日以内に相手方にその事実を通告し、調査を実施する。調査過程において事件についての調査と同時に紛争解決のための調停が試みられ、調停が成立すればこの過程で事件は終了する。調停が成立しない場合、EEOC は事件に違法性が認められなければ異義提起を棄却する。異義提起が棄却されれば、異義提起を行った当事者にそれを説明公告し、異義を提起した当事者は90日以内に裁判所に提訴することができる。一方、異義提起について事実性を認める合理的理由が認められた場合、EEOC は協議（conference）や調停（conciliation）または説得（persuasion）のような非形式方法により紛争解決のために努力する。しかし調停が成立しなければ EEOC が直接提訴する。パクソンヨンその他、「男女雇用平等法施行20年の成果と課題」、韓国女性政策研究院（2009）、228頁。

- 20 イギリスにおける雇用上の差別などの労働事件は、雇用裁判所（Employment Tribunals：ET）の審判手続による解決の以前に「助言斡旋仲裁局（Advisory Conciliation and Arbitration Service：ACAS）」の調停手続により解決を試みる、いわゆる調停前置主義を採択している（パクソンヨンその他、2008：78）。雇用上の差別を受けたと主張する者は、差別が発生した日より3ヶ月以内に申請書を ET に提出しなければならない。申請書は ET 事務所から ACAS に送られる。ET および ACAS における労働事件についての紛争解決過程を見れば、まず労働事件が ET に受理されると、その事件についてのコピーが ACAS に送られ、それから調停手続による紛争解決が始まる。このように ACAS での調停手続は ET の判定手続とほとんど同時に並列進行する。したがって、ET に受け付けられた事件が ACAS の調停手続に送られると、事実上 ET の審判手続は保留され、ACAS にて事件が解決される場合には ET に提起された訴訟は取下げられる。ACAS の調停を通して解決されなかった事件だけが最終的に ET の審判手続に回される。パクソンヨン他、「男女雇用平等法施行20年の成果と課題」、韓国女性政策研究院（2009）、229頁、236頁。

能が定立されると同時に差別被害の救済も容易になりうるだろう（パクソンヨン他、2009：273-274）。

（3）差別判断機構と執行機構の間に有機的協力体系構築

「年齢差別禁止法」、「障害者差別禁止法」施行に関して、差別判断機構と執行機構の間に発生しうる葛藤を解決するために、より緊密な協力体系構築の努力が必要である。

また法務部などの差別執行機構は、差別是正業務についての専門性と責務性を強化するため努力すべきである。差別是正業務の場合は、通常の部署業務とは異なるため、専門性を備えた人力を確保するのも簡単ではなく、部署自体が業務の重要性についての理解も不足しているのが現実である。該当部署の人力および機構を補強し、実効性を確保することが必要である（キムジン、2011）。

参 考 文 献

- 国家人権委員会、『人権統計2014』、2015。
- 国会保健福祉委員会法案審査小委員会会議録、第265回国会 2007.2.7。
- 雇用労働部、『女性と就業』、2012。
- クミヨン、『雇用上の性差別の概念と判断』、ソウル大大学院博士学位論文、2009。
- 国家人権委員会情報公開資料、2011.6.15。
- 国会保健福祉委員会専門委員、「障害者差別禁止および管理救済に関する法律案」（チャンヒャンスク議員代表発議）検討報告、2007。
- キムミンギ、「均等待遇原則の司法的実現」、ソウル大学校労働法研究会、『労働法研究』2008年下半年（第25号）。
- キムサンウォン他、『注釈新民事訴訟法（Ⅲ）第1版』、韓国司法行政学会、2004。
- キムユソン、『労働法Ⅰ』、法務社、2005。
- キムウンギョン、「カナダの差別是正機構の構造と特性」、『国際労働ブリーフ（Vol. 3, No. 1）』、韓国労働研究院、2005。
- キムジン、「差別救済制度の現況と限界」、国格向上のため差別のない社会基盤構築フォーラム発表文、2011。
- キムハンソク、『雇用差別禁止に関する研究：国家人権委員会の救済を中心に』、崇実大学校修士学位論文、2002。
- パクソンヨン・キウンギョン・イジュヒ、「差別是正機構の国際比較および政策的含意」、韓国女性開発院、2004。

パクソンヨン他、「男女雇用平等法施行20年の成果と課題」、韓国女性政策研究会、2009。

パクジョンウン、「障害者差別禁止法の主要内容と意義」、国家人権委員会討論会「障害者差別禁止法の制定意義と障害者政策の方向（2007.4.12）」資料集。

パクジョンヒ他、「非正規職の差別禁止判断基準および運営に関する研究」、労働部、2006。

シンインリョン、『グローバル化と女性労働権』、梨花女子大学校出版部、1995。

アンジュヨブ他、「労働と差別(I)：先進国の反差別法・制度」、韓国労働研究院、2007。

ユンドッキョン、チャンヨンア、「男女差別処理機構の運営現況と効率性提高方案——雇用上の性差別紛争を中心に」、韓国女性開発院、2003。

イユジョン、「裁判所の雇用差別関連判例についての分析と改善方案」、韓国女性団体連合、裁判所の権利救済手続、どれほど両性平等であるか討論会資料集、2006。

イユジョン、『私法関係における平等権の適用に関する研究』、梨花女子大学校博士学位論文、2009。

イジュンイル、『差別禁止法』、高麗大学校出版部、2007。

チョンユング、「訴訟を通じた差別救済方案研究」、韓国比較労働法学会、『労働法論叢』、第15集、2009。

チョンインソプ、「労働裁判論議の現況と課題」、ソウル大労働法研究会・韓国労使関係学会、2005年秋季政策討論会、労働紛争解決制度の現在と未来資料集、2005。

チョンヒョンオク、「雇用上性差別の紛争処理手続の問題点」、韓国女性研究所編、『フェミニズム研究』第3号、2003。

チョンマン他、「雇用差別禁止法の国際比較——英米法制の年齢・障害差別禁止法制を中心に」、韓国労働研究院、2004。

ハギョンホ他、「労働関係法上の均等処遇関連制度改善方案研究」、労働部、2006。

※この論文は、2015年7月8日、龍谷大学法学会が主催した研究会（紫英館5階会議室）で執筆者が報告した内容に加筆したものである。