

早稲田大学審査学位論文（博士）

韓国年齢差別禁止法制の制定過程及び施行状況に関する研究

－年齢差別禁止と高年齢者雇用政策との交錯－

早稲田大学大学院法学研究科

元 容立

韓国年齢差別禁止法制の制定過程及び施行状況に関する研究

－年齢差別禁止と高年齢者雇用政策との交錯－

【目次】

序章

第1節 本論文の課題

1. 本論文の問題意識
2. 先行研究
3. 本論文の研究課題

第2節 本論文の構成

第1章 韓国社会における中高年齢者雇用政策と年齢差別をめぐる議論

第1節 韓国社会における中高年齢者雇用と年齢差別の状況

1. 少子高齢化による労働市場の変化と中高年齢者雇用
2. アジア通貨危機以降の中高年齢者を対象としたリストラ及び早期退職
3. 世論調査に現れた雇用における年齢差別の実態
4. 国家人権委員会に対する年齢差別に関連する陳情

第2節 年齢差別禁止法成立以前における法規制の状況

1. 労働関係法規における年齢差別規制とその限界
 - (1) 勤労基準法における年齢制限規制とその限界
 - (i) 募集・採用
 - (ii) 勤労基準法上の均等処遇原則の適用限界
 - (iii) 整理解雇における高年齢労働者保護の限界
 - (2) 旧高齢者雇用促進法による年齢差別規制とその限界
2. 裁判例における年齢差別事案

第3節 小括

第2章 雇用における年齢差別禁止法制の制定過程

第1節 年齢差別禁止法制の理念的基礎としての平等権

1. 韓国憲法における平等権の意義
2. 韓国憲法における平等権解釈と年齢差別禁止
3. 雇用上の年齢差別禁止法による規制と合憲性検討

第2節 年齢に基づいた雇用慣行と年齢差別禁止

1. 年齢差別禁止法以前の定年制の法的評価
 - (1) 韓国における定年制の状況
 - (2) 定年制の概念、法的性格、沿革及びその変遷
 - (i) 定年制の概念及び法的性格
 - (ii) 定年制の沿革及びその変遷
 - (3) 定年制の合理性に関する議論
 - (i) 学説
 - (ii) 大法院の立場
 - (iii) 憲法裁判所の立場
 - (iv) 従来の定年制の問題点
 - (4) 定年制と両立する年齢差別禁止法制の議論
 - (5) 定年制の含意と年齢差別禁止
2. 年功的賃金、勤続期間による人事管理と年齢差別禁止

第3節 雇用における年齢差別禁止法の立法過程

1. 年齢差別禁止法の立法に関連する公聴会報告書
2. 年齢差別禁止法案に関する国会審議
3. 高齢者雇用促進法改正による年齢差別禁止法の成立及び施行

第4節 小 括

第3章 年齢差別禁止法制の実体的内容

第1節 はじめに

第2節 年齢差別禁止法における年齢差別禁止原則及びその例外

1. 年齢差別禁止法における使用者及び労働者
2. 年齢差別原則とその例外
 - (1) 合理性判断の基準
 - (2) 直接差別及び間接差別
 - (3) 年齢差別禁止の例外
 - (i) 職務の性格を考慮して特定の年齢基準が不可欠となる場合
 - (ii) 勤続期間の差異を考慮して賃金等に合理的差異がある場合

- (iii) 本法または他の法律により就業規則、労働協約等で定年を設定する場合
- (iv) 本法または他の法律により特定年齢集団の雇用維持等の支援措置の場合

第3節 年齢差別禁止法理と定年制及び高年齢者雇用政策

1. 年齢差別禁止原則と年齢に関連する雇用政策
2. 定年制と年齢差別禁止
 - (1) 問題の所在
 - (2) 従来の定年制の問題点：2013年法改正以前の状況
 - (3) 2013年改正年齢差別禁止法上の60歳以上定年制の義務化と年齢差別禁止
 - (i) 2013年改正年齢差別禁止法による60歳以上定年制の義務化
 - (ii) 年齢差別禁止法制における新定年規定の意義
3. 高年齢者雇用政策と年齢差別禁止
 - (1) 年齢差別禁止法制における高年齢者雇用政策
 - (2) 高年齢者等の雇用の促進、雇用の安定及び就業支援
 - (3) 定年退職者に対する再雇用および継続雇用政策

第4節 小括：年齢差別禁止法制と高年齢者雇用政策の交錯

第4章 年齢差別禁止救済システム及び差別救済機関としての国家人権委員会

第1節 はじめに

第2節 年齢差別禁止法制における国家人権委員会の役割

1. 裁判上の救済以外の差別救済システムとしての国家人権委員会の活用
2. 国家人権委員会の仕組み
 - (1) 国家人権委員会の設立背景と独立行政委員会
 - (2) 国家人権委員会の管轄業務として年齢差別救済
 - (3) 国家人権委員会の差別救済の特徴
3. 年齢差別禁止法における救済システム
 - (1) 年齢差別禁止法の差別救済制度
 - (2) 国家人権委員会の相談窓口
 - (3) 国家人権委員会に対する陳情申立
 - (4) 国家人権委員会の救済勧告及びその勧告の雇用労働部への通報
 - (5) 雇用労働部長官による是正命令
 - (6) 雇用労働部長官による是正命令の履行措置と当事者の不服申立
4. 年齢差別行為の立証責任
5. 年齢差別行為に対する制裁及び罰則規定
 - (1) 年齢差別行為者に対する制裁：刑事罰及び行政罰
 - (2) 使用者による報復的待遇禁止及び両罰規定

第3節 国家人権委員会における年齢差別事案

1. 国家人権委員会における年齢差別判断
2. 募集および採用における年齢差別
3. 労働条件における年齢差別
4. 労働関係終了における年齢差別

第4節 国家人権委員会による年齢差別救済の成果と課題

1. 年齢差別救済の成果
2. 年齢差別救済の課題

第5節 小 括：国家人権委員会による年齢差別救済の役割

終章

第1節 韓国年齢差別禁止法による年齢差別禁止と高年齢者雇用政策の交錯のまとめ

第2節 日本法への若干の示唆

【参考文献】

- 〔日本語文献(外国法邦語文献を含む)〕
- 〔韓国語文献(韓国語訳文献を含む)〕
- 〔英語文献〕
- 〔日本の裁判例(新判決順)〕
- 〔韓国の裁判例(新判決順)〕
- 〔憲法裁判所決定例(新決定順)〕
- 〔国家人権委員会決定例(新決定順)〕
- 〔国家人権委員会決定例集(新刊順)〕

序 章

第 1 節 本論文の課題

1. 本論文の問題意識

日本においては、急速な少子高齢化により、大幅な労働力人口の減少が見込まれる状況にある。日本の総人口は 2022 年 9 月時点で 1 億 2497 万 1 千人であるが、すでに長期の減少局面に入り、2053 年には 9924 万人になり 1 億人を割ると推計されている¹。また、15 歳から 64 歳人口は、1995 年に 8716 万人になった以降減少に転じ、2021 年には 7450 万人となった。そして 65 歳以上人口は、いわゆる団塊の世代が 65 歳以上となった 2015 年に 3387 万人となり、2025 年には 3677 万人になると推計されている²。2015 年には、2009 年と比較して 15～29 歳の若年者の人口は約 155 万人減少し、いわゆる団塊の世代が 65 歳以上になり、60～64 歳の高年齢者の人口も約 102 万人減少している³。さらに、全就業者数は 2020 年には 2009 年と比較して約 433 万人減少することが見込まれ、60～64 歳の就業者数も 2020 年には同様に約 116 万人減少すると予想されている。このように日本の総人口は減少しつつあり、かつ 65 歳以上高年齢者が総人口に対し占める人口割合を表す高齢化率は、ますます上昇を続け、2025 年には 30.3%、2040 年には総人口の 3 人中の 1 人（約 36.1%）が 65 歳以上になると推計されている⁴。さらに、2042 年以降は 65 歳以上人口も減少に転じると推測されるが、高齢化率は上昇し続け、2065 年には 38.4%に達し、全国民の約 2.6 人に 1 人が 65 歳以上の高年齢者になる社会が到来することが確実である。また、総人口に占める 75 歳以上人口の割合は、2065 年には 25.5%となり、約 3.9 人に 1 人が 75 歳以上の者とな

¹ 総務省統計局「人口推計 2 月報（令和 4 年 9 月確定値、令和 5 年 2 月概算値）」（2023 年 2 月公表）（<https://www.stat.go.jp/data/jinsui/new.html>、2023 年 2 月 28 日最終確認）、内閣府『令和 4 年版高齢社会白書』（2022 年 7 月）2 頁参照。

² 内閣府・前掲注 1）高齢社会白書 2 頁、総務省統計局・前掲注 1）人口推計 2 月報参照。

³ 内閣府・前掲注 1）高齢社会白書 2-3 頁、総務省統計局・前掲注 1）人口推計 2 月報参照。

⁴ 内閣府・前掲注 1）高齢社会白書 2 頁、総務省統計局・前掲注 1）人口推計 2 月報、内閣府「高齢社会対策の基本的在り方等に関する検討会報告書」（2017 年 10 月公表）参照。

ると予測されている⁵。このような人口推計に鑑みると、今後人口の超高齢化が日本の雇用社会に及ぼしうる影響（社会保険財政の悪化など）は想像を超える深刻な状況となりうる。そして、このような状況に備えるべく高年齢者法政策は切実な課題を抱えていると言わざるを得ない。

現在、日本政府も、超高齢社会を見越し、雇用政策において、女性および外国人等とともに、高年齢層を就業促進の重要な対象としている。日本の高年齢層の平均寿命は延びており、かつ働く意欲と能力を有する高年齢者層が多くいるため、高年齢層ができる限り長く働くことができる環境を整備する高年齢者雇用政策は、日本に適合した雇用政策と言える⁶。

日本においては労働力人口減少及び人口の超高齢化時代に備える法政策として、「高年齢者等の雇用の安定等に関する法律(1971年法律68号)」（以下は「高年法」という）を中心として、高年齢者の雇用保障及び就業促進政策を展開してきた⁷。2004年改正高年法（2006年施行）は事業主に対し、定年の引上げ、定年後65歳までの継続雇用制度の導入、定年の廃止のいずれかの措置を講ずることを義務化した。しかし、この段階では、過半数代表との労使協定に基づき継続雇用対象者の選別が可能であったので、希望者全員が当然に定年後65歳まで継続雇用されることが保障されるものではなかった⁸。そこで2012年改正法(2013年4月施行)により、労使協定による継続雇用対象者の選別の仕組みが廃止され、希望者全員の継続雇用を義務化する定年後継続雇用制度が実現された。このような法政策は、年金財政の悪化にともなう2000年の年金制度改革の下で2013年3月に老齢厚生年金（定額部分）の支給開始年齢引き上げ（65歳）が完了し、同年4月からは老齢厚生年金（報酬比例部分）についての支給開始年齢の引き上げが開始されたこととなり（2013年から2025年まで段階的に65歳まで引き上げる予定）、定年年齢と年金受給年齢との間における所得の空白期間が生じ

⁵ 内閣府・前掲注1) 高齢社会白書3頁、総務省統計局・前掲注1) 人口推計2月報参照。

⁶ 厚生労働省「生涯現役社会の実現に向けた雇用・就業環境の整備に関する検討会」（2015年6月）には、生涯現役社会を実現していくための具体的施策となる高年齢者の雇用・就業対策の現状と課題について、企業における雇用、職業生活設計と能力開発、再就職支援、地域における多様な雇用・就業機会の確保、シルバー人材センターという五つの主要な項目を挙げている。

⁷ 高年法における「高年齢者」とは、厚生労働省令で定める年齢（55歳）以上のものをいう（同法第2条1項、同法施行規則1条）。また、同法上の「中高年齢者」とは、厚生労働省令で定める年齢（45歳）以上の者をいう（同法2条2項1号、同法施行規則2条）。中高年齢者の年齢層に関する統一かつ明確な基準は定かではないが、本論文における中高年齢者雇用政策を言及する際には上記の年齢基準を主に想定する。

⁸ 高年法上の継続雇用対象者に関する選別基準の争われた事案として、京濱交通事件・横浜地川崎支判平22・2・25 労判1002号5頁、その選別基準の内容として少数組合の差別が問題視された事案としては、日本ニューホランド事件・札幌地判平22・3・30 労判1007号26頁、同事件・札幌高判平22・9・30 労判1013号160頁、津田電気機器事件・最一小判平23・11・29 労判1064号13頁参照。

ることを回避する目的があった⁹。

こうした日本の高年齢者雇用の法政策については、高年法上の定年年齢を 60 歳以上とすること、及び 65 歳までの継続雇用制度などの高年齢者雇用保障制度が日本型雇用慣行（長期雇用、年功的賃金体制、定年制、新卒一括採用など）に適合し、安定的な効果につながっていると肯定的に評価されている¹⁰。こうした評価に基づき、学説からは、現行の法政策の方向をさらに推し進めため、65 歳定年制および 70 歳までの継続雇用の導入が提案されている¹¹。

しかしながら、高年法上の継続雇用制度を多くの企業が取り入れている現状の下で、その継続雇用制度上の再雇用の限界を示す裁判例も登場している。例えば、継続雇用の際に従前と同様な業務であるものの、短時間の労働条件で大幅な賃金低下となるため再雇用を断念することとなった事例¹²、定年以前に従事していた業務と全く異なる職務、例えば掃除業務への配置など、高年齢労働者が到底受け入れない労働条件が提示された事例などがある¹³。すなわち、高年法における継続雇用制度が必ずしも高年齢者に良質な雇用が保障できていないのである。

以上のような特定企業での雇用継続を中心とする高年齢者の雇用政策が展開されるなかで、年齢差別については、2007 年の旧雇用対策法（現労働施策総合推進法）の改正により、日本においても年齢差別禁止のアプローチを採用した規定が定められた。この規定は、年齢差別の対象を募集・採用の場面に限定しているものの、年齢制限の禁止を従来の努力義務から義務化したのである¹⁴。この法改正については、一方では、就職氷河期に安定した雇用を得ることができず、そのままの状態が継続している年長フリーターに対する対策であり¹⁵、他方で、不況期においてリストラの対象となった中高年齢者の再就職の困難に対応するためでもあった¹⁶。

⁹ 森戸英幸「高年齢者雇用安定法—2004 年改正の意味するもの」日本労働研究雑誌 642 号（2014 年）6-7 頁、濱口桂一郎『日本の雇用と中高年』（筑摩書房、2014 年）100 頁以下参照。

¹⁰ 鎌田耕一「高年齢者の雇用対策と年齢差別—65 年定年制を展望して—」新田秀樹ほか編『現代雇用社会における自由と平等〔山田省三先生古稀記念〕』（信山社、2019 年）85 頁。

¹¹ 鎌田・前掲注 10) 高年齢者の雇用対策と年齢差別 102 頁。

¹² 九州惣菜事件・福岡高判平成 29・9・7 労判 1167 号 49 頁。

¹³ トヨタ自動車ほか事件・名古屋高判平成 28・9・28 労判 1146 号 22 頁。

¹⁴ 募集・採用における年齢差別を原則的に禁止する旧雇用対策法改正によって創設された同法 10 条は、同法改題も伴う改正により現在は「労働施策の総合的な推進並びに労働者の雇用の安定及び職業生活の充実等に関する法律（2018 年法律 71 号）」（以下は「労働施策総合推進法」という）9 条として受け継がれている。

¹⁵ 濱口桂一郎・前掲注 9) 日本の雇用と中高年 113 頁、厚生労働省職業安定局『高年齢者雇用対策の推進』（労務行政、2003 年）103 頁。

¹⁶ 柳澤武「雇用対策法 10 条（年齢制限禁止規定）の意義と効果」日本労働研究雑誌 642 号（2014 年）23 頁、櫻庭涼子『年齢差別禁止の法理』（信山社、2008 年）53 頁（ただし、櫻庭教授は雇用対策法 10 条が「人権保障としての着想を得た」ものの、中高年齢者雇用政策の趣旨に

ももっとも、この規定は「厚生労働省令で定めるとき」にその年齢にかかわらず均等な機会を与えなければならないと定めているところ、同法施行規則には、職務遂行上に必要とする一定の年齢制限を定める例外事由以外に、能力の開発・向上に必要な場合、技能及び知識の承継に必要な場合など幅広い例外を設けている点¹⁷、また事業

も注目し「年齢差別禁止アプローチの萌芽の域を出るものではない」と制限的な見解を示している。)

17 労働施策総合推進法 9 条は、「事業主は、労働者がその有する能力を有効に発揮するために必要であると認められるときとして厚生労働省令で定めるときは、労働者の募集及び採用について、厚生労働省令で定めるところにより、その年齢にかかわらず均等な機会を与えなければならない。」と規定し、同法施行規則（令和元年厚生労働省令第 816 号）1 条の 3 は同法 9 条の例外として、以下のように定めている。

「同法施行規則 第 1 条の 3 法第 9 条の厚生労働省令で定めるときは、次の各号に掲げるとき以外のときとする。

一 事業主が、その雇用する労働者の定年（以下単に「定年」という。）の定めをしている場合において当該定年の年齢を下回ることを条件として労働者の募集及び採用を行うとき（期間の定めのない労働契約を締結することを目的とする場合に限る。）。

二 事業主が、労働基準法（昭和 22 年法律第 49 号）その他の法令の規定により特定の年齢の範囲に属する労働者の就業等が禁止又は制限されている業務について当該年齢の範囲に属する労働者以外の労働者の募集及び採用を行うとき。

三 事業主の募集及び採用における年齢による制限を必要最小限のものとする観点から見て合理的な制限である場合として次のいずれかに該当するとき。

イ 長期間の継続勤務による職務に必要な能力の開発及び向上を図ることを目的として、青少年その他特定の年齢を下回る労働者の募集及び採用を行うとき（期間の定めのない労働契約を締結することを目的とする場合に限り、かつ、当該労働者が職業に従事した経験があることを求人条件としない場合であって学校教育法（昭和 22 年法律第 26 号）第 1 条に規定する学校（幼稚園（特別支援学校の幼稚園を含む。）及び小学校（義務教育学校の前期課程及び特別支援学校の小学部を含む。）を除く。第 2 条第 2 項第 4 号の 2 において同じ。）、同法第 124 条に規定する専修学校、職業能力開発促進法（昭和 44 年法律第 64 号）第 15 条の 7 第 1 項各号に掲げる施設又は同法第二十七条第一項に規定する職業能力開発総合大学校を新たに卒業しようとする者として又は当該者と同等の処遇で募集及び採用を行うときに限る。）。

ロ 当該事業主が雇用する特定の年齢の範囲に属する特定の職種の労働者（以下この項において「特定労働者」という。）の数が相当程度少ないものとして厚生労働大臣が定める条件に適合する場合において、当該職種の業務の遂行に必要な技能及びこれに関する知識の継承を図ることを目的として、特定労働者の募集及び採用を行うとき（期間の定めのない労働契約を締結することを目的とする場合に限る。）。

ハ 芸術又は芸能の分野における表現の真実性等を確保するために特定の年齢の範囲に属する労働者の募集及び採用を行うとき。

ニ 高年齢者の雇用の促進を目的として、特定の年齢以上の高年齢者（60 歳以上の者に限る。）である労働者の募集及び採用を行うとき、又は特定の年齢の範囲に属する労働者の雇用の促進するため、当該特定の年齢の範囲に属する労働者の募集及び採用を行うとき（当該特定の年齢の範囲に属する労働者の雇用の促進に係る国の施策を活用しようとする場合に限る。）。

2 事業主は、法第 9 条に基づいて行う労働者の募集及び採用に当たっては、事業主が当該募集及び採用に係る職務に適合する労働者を雇い入れ、かつ、労働者がその年齢にかかわらず、その有する能力を有効に発揮することができる職業を選択することを容易にするため、当該募集及び採用に係る職務の内容、当該職務を遂行するために必要とされる労働者の適性、能力、経験、技能の程度その他の労働者が応募するに当たり求められる事項をできる限り明示するものとする。」

主による求職者への一定の年齢を下回る募集をする理由の提示等（高年法 20 条）以外には、罰則規定や企業名公表制度などの行政的な制裁規定や被害者に対する救済手段が十分ではない点などに問題があると指摘されており、年齢差別禁止ルールとしては実効性や救済の側面で本当に機能しているかについて疑問視する見解も有力である¹⁸。

高年齢者の雇用政策と年齢差別禁止との関係については、2011 年に公表された「今後の高年齢者雇用に関する研究会報告書」（以下「研究会報告書」という）において、超高齢社会に適合した雇用法制及び社会保障制度の検討の部分で、法律による全般的な年齢差別禁止を行うことが生涯現役社会の実現に向けた抜本的な課題として挙げられている¹⁹。しかし、同報告書にはすでに雇用における年齢差別を禁止しているアメリカおよび EU 諸国と日本の状況が異なる点、日本においては年齢という要素が採用、処遇、退職等雇用のあり方を決定するに当たり、依然として重要な役割を果たしている点、特に日本における定年制は定年までの雇用を保障する機能を有している点を踏まえ、日本における包括的な年齢差別禁止法制を導入する場合には、社会や雇用システムへの影響などに関する多角的な観点から考慮する必要があり、現段階ではまだ議論が十分に熟していないため、中長期的課題として引き続き議論を深めていきたいとしている。

本論文は、この研究会報告書を受けて、高年法上の高年齢者雇用政策と労働施策総合推進法上の制限された年齢制限禁止規定を統合し、日本の雇用社会に適合した包括的な年齢差別禁止法制の導入を検討する前提作業として、日本と比較的に近似する雇用慣行のもとで、包括的な年齢差別禁止法を導入した韓国の法政策を検討するものである。

2. 先行研究

ここでは、日本において雇用における年齢差別禁止に関する研究を広く本論文の先行研究と捉えておく。

さて、日本における年齢差別に関する研究の契機は、1970 年代の定年制の合理性と関連する議論であった。この議論には、秋北バス最高裁判決²⁰の影響もあった。秋北バス最高裁判決多数意見では、「……わが国産業界の実態に照らし、かつ、被上告人会社の一般職種の労働者の停年が 50 歳と定められているのとの比較からいっても、低

¹⁸ 同法および同法施行規則に対する批判については、佐々木勝・安井健吾「2007 年改正雇用対策法の政策評価」日本労働研究雑誌 642 号（2014 年）31 頁、柳澤武・前掲注 16）雇用対策法 10 条（年齢制限禁止規定）の意義と効果 23 頁、柳澤武「人生 100 年時代の高年齢者雇用」ジュリスト 1624 号（2018 年）91 頁参照。

¹⁹ 厚生労働省「今後の高年齢者雇用に関する研究会報告書—生涯現役社会の実現を向けて—（今後の高年齢者雇用に関する研究会）」（2011 年 6 月）。

²⁰ 秋北バス事件・最大判昭和 43・12・25 民集 22 卷 13 号 3459 頁。

きに失するものとはいえない……」と判示されたが、その論旨には人間の精神的・肉体的能力の限界に関する客観的認識の考慮は行われておらず、単に産業界の現状及び企業内の人事状況のみに依拠して容易に定年制の合理性を認める判断であったとの批判があった²¹。島田信義教授は、このような最高裁判決多数意見の批判的観点から、一律定年制の合理化論について考察し、「……一律定年制（当時は55歳定年制）という解雇事由ないし解雇基準は、なんらの合理性もなき年齢による差別扱いである。この点、憲法第十四条も労働基準法第三条も、『年齢』による差別に関し、直接それを禁ずる規定がなされていない。おそらくこれは、生存権保障との関係で国が高齢者のみの生活保障を考慮する必要があるために、『年齢』による差別禁止を明文化しなかったものであり、それが労働基準法第三条にもはねかえったものであろう。しかしながら、現実には生存権の保障もないままに、一定年齢への到達という事実のみにより、労働の機会を剥奪するような解雇事由ないし解雇基準が、合理性なき差別を禁ずる憲法第十四条・労働基準法第三条の趣旨に違反するものであることは、論をまたざるところといえよう……」という見解を示し、一律定年制の合理性を否定する論拠として年齢差別禁止を論じた²²。

しかしながら、多くの学説は、定年制が年齢という基準で雇用を終了させるということの合理性の有無に軸をおく議論ではなく、日本の雇用慣行において定年制を新卒一括採用とセットとして捉え、定年制の合理性を肯定的に理解する傾向がみられる。例えば、生涯雇用の終了時点を個々の労働者に対する解雇という形式で行うことを避け、一般的労働能力の喪失をきたす年齢に近接した年齢に到達した労働者は例外なく定年退職するという制度を設けることは違法とは言えないとした説²³や、労働能力という直接的な退職基準を用いることは高齢労働者に無能力者のような扱いをする方法であるので、年功を尊重する日本社会では受け入れないとした説²⁴、定年は企業側に年功による処遇を基本とする日本企業の長期雇用体制に適した機能を持ちながら労働者（正社員）側にも定年までは雇用を保障する機能がありそれなりの合理性があるとした説²⁵などに見られるように年齢差別との直接的な関連性を論じる学説はほとんど見られず、日本型長期雇用慣行の一部を構成する定年制の意義や機能を重視し、それが高年齢者雇用政策の側面でも肯定的に評価されてきた。

年齢差別との関連では、年齢を理由とする差別は一定年齢への到達という現象がすべての人間に「平等」に訪れるものであることを鑑みれば、他に人種や性別を理由と

²¹ 島田信義「定年制『合理化』論の法的批判」季刊労働法 86号（1978年）59頁、船越歌一「定年制の現状と違法性」長崎大学教育学部社会科学論叢 27号（1978年）13頁参照。

²² 島田・前掲注21）定年制『合理化』論の法的批判 65頁。

²³ 蓼沼謙一「定年」石井照久ほか編『労働法大系 5巻労働契約・就業規則』（有斐閣、1963年）213頁。

²⁴ 馬渡淳一郎「定年制の基本問題と公務員の定年制」労働法学会誌 56号（1980年）47頁。

²⁵ 菅野和夫『労働法 12版』（弘文社、2019年）709頁。

する差別と比べて、その合理性の範囲はより広く認められる点を指摘し、定年制の違法論には明確に反対する論拠を示した見解が注目される²⁶。この見解によれば、年齢を理由とする差別に関しては、性差別や人種差別等、人権保障を中核とする伝統的な差別類型とは異なる差別類型になる。

その後の年齢差別禁止法制に関する研究としては、アメリカ合衆国連邦法である雇用における年齢差別禁止法（The Age Discrimination of Employment Act of 1967、以下「アメリカ年齢差別禁止法」という）の制定および改正の経緯及びその背景、年齢に関する差別禁止法理の解釈などを紹介し、検討するなど本格的な年齢差別禁止研究が行われた²⁷。また少数ではあるものの、イギリス、ドイツ、アイルランドなど欧州諸国の年齢差別禁止法制を紹介した論稿もある²⁸。

アメリカ年齢差別禁止法に関して、雇用差別禁止法理念と高年齢者雇用保障法理念という二つの理念を持っていると分析した論稿²⁹や、アメリカ年齢差別禁止法が40歳以上の労働者を適用対象とする点で中高年齢者雇用政策としての観点を評価しつつ、日本における中高年齢者の再就職の困難問題の解決案として、募集又は採用時に限定した年齢制限禁止規定を設けること、そして募集又は採用における年齢制限を規定する場合はその雇用主になぜ年齢制限をしなければならないかの説明義務を負担するような法規制を提案する論稿もある³⁰。

そして近年には、アメリカ年齢差別禁止法制、欧州諸国の年齢差別禁止法制に関する詳細な調査・分析、日本法への示唆が加えた重要な研究書も出版されるなど、より一層充実した比較法研究が進められている。例えば、柳澤武教授は、アメリカ連邦法（ADEA）モデルとこれに対抗するモデル（カルフォルニア州立法モデル、EU雇用平

²⁶ 浅倉むつ子「男女差別定年制の反公序性」季刊労働法 112号（1979年）134頁。

²⁷ 奥山明良「高年齢者の雇用保障と定年制問題—アメリカの年齢差別禁止法との比較で—」成城法学 50号（1995年）33頁、井村真己「高齢者の退職に伴う放棄契約の締結と雇用差別禁止法—アメリカにおけるADEAの改正を契機にして—」季刊労働法 182号（1997年）127頁、森戸英幸「雇用における年齢差別禁止法—米国法から何を学ぶか—」日本労働研究雑誌 487号（2001年）57頁、柳澤武「賃金コストを理由とする解雇・採用拒否を理由と年齢差別—アメリカADEAにおける判例法理を手掛かりに—」季刊労働法 201号（2002年）172頁、柳澤武『雇用における年齢差別の法理』（成文堂、2006年）14頁以下、櫻庭涼子「年齢差別禁止の差別としての特質（1-5・完）—比較法的考察から得られるもの—」法学協会雑誌 121巻 12号（2004年）1頁、122巻 3号（2005年）1頁、122巻 5号（2005年）76頁、122巻 6号（2005年）67頁、122巻 9号（2005年）1頁、桜庭・前掲注 16）年齢差別禁止の法理 77頁以下参照。

²⁸ 寺田博「イギリスにおける中高年問題と年齢差別禁止」高知短期大学社会科学論集 80号（2001年）1頁、山川和義「ドイツにおける定年制の法理（1）—定年と年金の連動—」法政論集 216号（2007年）115頁、牧野利香『アイルランドの雇用における年齢差別禁止法制』（日本労働研究機構、2003年）。

²⁹ 奥山明良・前掲注 27）高年齢者の雇用保障と定年制問題 33頁。

³⁰ 森戸英幸「雇用政策としての『年齢差別禁止』」清家篤編『生涯現役時代の雇用政策』（日本評論社、2001年）85頁。

等指令 2000 年 78 号、英国モデル) を分類し詳細に検討している³¹。アメリカ連邦法モデルは、40 歳以上の者を適用対象にすること、制定時には定年制が認められたこと(その後法改正による撤廃)等を分析し、人権保障の側面より雇用政策の側面に接近した立法であると評価している。一方、EU 雇用平等指令および英国モデルは、若者を含む適用対象者、直接差別及び間接差別を認めている側面で人権保障に近づいた差別禁止法制であると評価する。このような比較法的知見から、年齢差別禁止法制という立法の多様性と差別禁止法制という立法の柔軟性を読み取ることができる。そして、「年齢差別の法理」は、若年者も含めた「年齢基準の排除」を指向するが、「差別」として規制していく範囲は限定される場合がありうるものと分析した。

日本の雇用社会における年齢差別禁止のアプローチはいかなるべきかという立法政策の方向性については、最終的な目標として年齢にかかわらず働ける雇用社会を目指すのであれば、どこまでの取扱いを「差別」として厳格に規制し、次にどこまでを望ましくない年齢「区分」として指導していくかという手法の最良を探ることを述べている。各モデルが示した年齢を理由とする差別禁止アプローチの限界点を見極めた上で、年齢基準を目指した各種法規制を段階的に行っていくという手法であれば、現在の日本でも十分に実現できる立法であると提案している³²。

また、柳澤教授は、司法以外の年齢差別に対する救済機関に関しては、アメリカ年齢差別禁止法(連邦法)における差別救済機関である平等雇用機会委員会(Equal Employment Opportunity Commission、以下「EEOC」という)の差別救済のあり方に言及し、例えば募集広告から年齢差別的文言が消えた後、労働者側の差別立証の困難な問題を解決できる日本版平等雇用機会委員会の機能を個別労働関係紛争の解決の促進に関する法律(平成 30 年改正法律 112 号)上の紛争調整委員会に担当させることを提案した³³。この提案は、先行する論文でも同様のアイデアが示されており、同法による個別紛争調整委員会の業務の中で募集及び採用における紛争につき指導や助言はできるが、あっせんを適用除外したことを批判しつつ、今後「機会均等に関わる紛争全般を取り扱う専門機関に特化する方向で発展」させることを主張した³⁴。こうした年齢差別禁止法の立法とその差別救済を専門にする救済機関及び救済手続の必要性を提案したのは先見的な知見として評価できるが、その後、より一層深めた比較法研究はいまだ蓄積されていないのが現状である。

次に、年齢差別禁止法制に関する重要な比較法研究としては、櫻庭涼子教授の研究

³¹ 柳澤・前掲注 27) 雇用における年齢差別の法理 282-283 頁参照。

³² 柳澤教授は、旧雇用対策法による募集・採用段階の差別規制を図った法政策と評価した上で、募集・採用段階では厳格に適用すべきであるが、定年制は例外規定を設けて柔軟に対応する法政策を要すると主張している。

³³ 柳澤・前掲注 27) 雇用における年齢差別の法理 284 頁。

³⁴ 柳澤武「個別労働関係紛争の解決の促進に関する法律」労働法学会誌 99 号(2002 年) 146 頁参照。

がある³⁵。櫻庭教授は、アメリカ年齢差別禁止法（連邦法）、EU 雇用平等指令、イギリス及びドイツの年齢差別禁止法制を比較法分析した上で、日本における年齢差別禁止というアプローチは有効かどうかを慎重に考察している。諸外国の年齢差別禁止法理の分析によると、年齢差別規制はたとえそれが人権保障のための差別禁止として把握されるとしても、それぞれの国の雇用慣行・労働市場に影響を及ぼすほど強力な規制ではありえず、常に政策的考慮とのバランスにおいて法規制のあり方を考えていることが要請されると述べている。また、年齢差別には合理的なものとはそうではないものがあり、合理的でないものについてのみ廃止していくべき法理として顕現する相対的な規制が年齢差別禁止の法理であると分析した。

そして、雇用政策の観点から年齢差別規制の導入時の雇用慣行や労働市場の状況を念頭に置いた上で、定年制、募集・採用時の年齢制限、解雇、年功的賃金・人事処遇等を個別的に検討することが必要不可欠であると主張している。

立法論としては、現行の男女雇用機会均等法のような、人権保障としての差別禁止という趣旨を前面に出した包括的な年齢差別禁止法を新たに制定する必要性はないという見解を明らかにした。年齢規制の目的は特定年齢層の雇用機会確保にあり、年齢差別撤廃による平等権保障それ自体を主旨としないのであれば、差別禁止法の体裁をとることなく、雇用対策法や高年法による既存の政策を強化すべきであると結論づけている³⁶。櫻庭教授は日本における年齢差別禁止法制の導入に消極的な立場であり、また司法機関（裁判所）以外の差別救済機関や個人に対する手続的救済の可能性に関する議論には言及していない。

そして、2014年に開催された日本労働法学会で柳澤武教授は、年齢差別禁止アプローチを肯定する立場から今後の日本の高年齢者雇用政策の方向性について、労働意思と意欲をもつ高年齢者が主体的な意思によって、年齢にかかわらず働くことを実現すべきであり、かかる自己決定を実現するために差別禁止法のアプローチが有効であること、高年齢者に対する否定的な偏見をなくすために、啓蒙活動や年齢制限を取り払うことによる成功事例を情報として企業間に共有することで否定的な偏見は減少できると述べた³⁷。

柳澤教授は、そのために年齢差別を救済するシステムや中立的救済機関まで議論を拡張してはいないが、前述したアメリカ年齢差別禁止法の先行研究で言及したアメリカ連邦法上の差別救済機関である EEOC の機能と役割に着目した可能性が読み取れる。このように年齢差別に関連する差別救済を担う中立的機関の設立や裁判所以外の救済手続に関する本格的な研究は、いまだ進展していないことが現在の先行研究の状況である。

³⁵ 櫻庭・前掲注 16) 年齢差別禁止の法理 77 頁。

³⁶ 櫻庭・前掲注 16) 年齢差別禁止の法理 302 頁以下参照。

³⁷ 柳澤武「高年齢者雇用政策」労働法学会誌 124 号（2014 年）35 頁。

その他に、日本における年齢差別禁止法の制定について言及した論文としては、高年齢者の雇用あるいは処遇を考える際に定年年齢の延長などの高年齢者雇用の確保と年齢差別の禁止という二つの手法が想定されるが、両者が相互排斥の関係にないものの、雇用制度や定年年齢の延長を図る高年齢者雇用安定法だけでは限界があり、やはり年齢差別禁止法の制定が課題になるという見解を示した山田省三教授の論稿がある³⁸。山田教授は、将来的には全ての年齢における差別禁止が望ましいが、現実の問題になるのは中高年労働者であるから、まず 30 歳以上の採用差別禁止と、45 歳以上 65 歳までの労働条件及び退職（解雇を含む）に関する差別を禁止する立法規定を提案した³⁹。しかし、年齢差別を取り扱う救済機関や個別的紛争として救済手続に関連する議論は進めていない。

また、毛塚勝利教授は、労働紛争処理の改革と整備の議論のなかで「労働局の紛争処理は、裁判所労働調停制度が進んだ場合、ワンストップ・サービス機関としての役割は変わらないものの、紛争調整委員会は行政機関として本来の公序紛争（性差別、将来的には人種、年齢差別等を含む雇用差別）の処理機関に立ち返る棲み分け」が求められるとした⁴⁰。この点について柳澤教授も毛塚教授と共通した視点を言及しているが⁴¹、こうした差別救済機関の役割に関連するより一層具体化した比較法研究は進められていない。

3. 本論文の研究課題

以上のように年齢差別禁止法制に関する先行研究は、二つの点で研究が多く展開されたと要約することができる。

第一は、アメリカ年齢差別禁止法（連邦法及び各州法）や欧州諸国（EU 法を含む）等で施行されていた年齢差別禁止法制と関連する比較法研究が多く行われ蓄積されてきた点である。そして、これらの先行研究を通じて、年齢差別禁止法理は憲法上の平等権を中核とする人権保障的側面と、高年齢者雇用保障を中心とする雇用政策的側面という両方面からの理解を要するという特質を明らかにした。

第二は、日本における包括的な年齢差別禁止法の立法に関する検討については、定年制、年功的賃金体制など日本型長期雇用慣行と、定年後再雇用制度などという従来高年齢者雇用政策に悪影響を与える部分はないかについて慎重に議論を進めるべきで

³⁸ 山田省三「雇用における高齢者処遇と年齢差別の法的構造」水野勝先生古希記念論文集編『労働保護法の再生』（信山社、2005年）323頁。

³⁹ 山田・前掲注38）雇用における高齢者処遇と年齢差別の法的構造 323-324頁。

⁴⁰ 毛塚勝利「労働紛争処理制度の改革・整備をめぐる議論の現在と今後の課題」労働法律旬報 1513号（2001年）9頁。

⁴¹ 柳澤・前掲注34）個別労働関係紛争の解決の促進に関する法律 150頁参照。

あるとの見解も有力に主張されている点である⁴²。

このように、日本においても、これまでの比較法研究においても、年齢差別禁止法制が高年齢者に対する雇用政策との調和を踏まえて展開していることがわかる。そこで、日本における包括的な年齢差別禁止法制を展望する前提として、本論文は、日本と近似する雇用慣行のある韓国の年齢差別禁止法制の検討を通じて、韓国において、年齢差別禁止と高年齢者に対する雇用政策がどのように位置付けられたかを解明することを課題としたい。従来の高年齢者を中心とする雇用政策と、全年代を対象とする差別禁止という人権保障の側面が両方調和できる法制度として並立する年齢差別禁止法制の導入にあたって、どのような法理でそのバランスを図るのかの課題は、先行研究でみたように、各々の比較対象国の社会的状況に応じ異なる対応を要するものであった。このような視点からみると、定年制や年功的賃金体制などの従来雇用慣行、超高齢化社会に対応すべき高年齢者雇用政策の展開などは、日本においても韓国においても共通点がある社会的状況である。

これまでの先行研究においては、アメリカ合衆国の連邦法及び一部の州法、EU 雇用平等指令、イギリス、ドイツなど欧州諸国を比較対象国とする研究は多く蓄積されているが、韓国の年齢差別禁止法制は、これまで本格的に紹介されていない。まず、これが本論文でとり上げる韓国における年齢差別禁止法制を研究する理由である。次に、韓国は高齢化の進行の速度とこれに伴う労働市場の変化、高年齢者の就業意識や年金等社会保障の財政状況などが、欧米諸国と比較して、日本に類似していることが挙げられる。実際、韓国では従来、定年制、年功的賃金など日本に類似した長期雇用慣行が一般的であった。しかしながら、1997 年末のアジア通貨危機以降、その慣行の維持が困難となり、中高年齢労働者に対するリストラの増加およびその再就職の困難が生じ、中高年齢者の雇用が深刻な社会問題となった。この状況のなかで、雇用上の不合理な年齢基準を新たな差別事由として禁止しようとする立法論が展開されることになったのである。この結果、従来高年齢者に関する雇用支援・促進政策を行ってきた旧高年齢者雇用促進法（1991 年法律 4487 号）を改正し、雇用における年齢差別を包括的に禁止する規定を含む「雇用における年齢差別禁止及び高齢者雇用促進に関する法律(2008 年法律 10339 号)」(以下「年齢差別禁止法」という)が 2008 年に制定された。同法は、2009 年に募集・採用から先に施行され、2010 年には雇用の全ステージを適用範囲とする法律として施行されることとなった⁴³。現在に至るまで約 13 年間にわたり培ってきた韓国における年齢差別禁止法制を適用した経験の分析を通じて、日本に類似する雇用慣行があった国における年齢差別禁止法制がどのような内容にお

⁴² 鎌田・前掲注 10) 高年齢者の雇用対策と年齢差別 85 頁、櫻庭涼子「年齢差別と定年制」日本労働研究雑誌 643 号(2014 年) 38 頁以下、櫻庭・前掲注 16) 年齢差別禁止の法理 309 頁以下参照。

⁴³ 年齢差別禁止法は、2009 年 3 月に募集・採用の領域を先に施行し、2010 年 1 月からは募集・採用を含め、配置転換、昇進、賃金、退職、解雇等雇用の全ステージに拡大された。

いて定着しているかを明らかにすることは、日本における議論にとって重要な素材になると考えるのである。

以上を踏まえて、本論文では、韓国の年齢差別禁止法制とその法理の展開、そして高年齢者雇用政策等の従来雇用政策との交錯及び調和の視点を持って考察する。そして、こうした年齢差別禁止法制の具体的実現を担った差別救済制度、及びその救済機関としての国家人権委員会の特徴と役割に焦点をあてて検討したい。

第2節 本論文の構成

第1章では、韓国の年齢差別禁止法が制定する以前の社会的状況と立法背景をめぐる議論を紹介する。韓国において年齢差別禁止法制の導入の原因となった少子高齢化による社会的変化およびその変化がもたらした雇用社会への懸念、1997年末のアジア通貨危機以降の中高年齢者を中心としたリストラと再就職困難の状況、このような状況で浮き彫りになった年齢差別に関する社会問題の認識などを述べる。中高年齢者を中心とした雇用上の年齢差別の状況に対し勤労基準法や高齢者雇用促進法などの労働関連法規による改善の限界を説明する。また、当時の裁判例における年齢差別の取扱いとその限界を述べた上、新たな年齢差別禁止立法の議論が本格的に議論された背景を説明する。

第2章では、韓国における新たな年齢差別禁止法制の立法にあたって、その制定過程のなかで憲法上の平等権及び平等原則、定年制や年功序列的賃金体系など従来の雇用慣行に関連する議論を詳しく紹介する。年齢差別禁止法制の理念的基礎として、韓国憲法における平等権解釈と年齢差別禁止との関連性を考察した上で、年齢に基づく従来雇用慣行と年齢差別禁止法制との両立に関連する議論を検討する。まず、定年制は年齢差別禁止法制のなかで並立することができるかという論点について、従来の学説および判決例などを分析する。具体的には、定年制や年功的賃金体制など年齢に基づいた従来の雇用慣行と年齢差別禁止法制とが衝突するかについて検討する。そして、年齢差別禁止法制の導入以前の議論を踏まえて誕生した年齢差別禁止法案は、国会の委員会審議、公聴会などの立法過程の段階において何が議論されたのかについて検討する。

第3章では、立法された年齢差別禁止法の実体的内容である年齢差別禁止規定、合理性基準および例外規定、違反時の制裁、差別救済手続に関連する条文について説明する。そして、年齢差別禁止法制における差別禁止原則と合理的理由がある例外に該当する事由は何かを検討する。年齢差別禁止の合理性に関する具体的な検討にあたっては、定年制と従来の高年齢者雇用政策を中心に考察する。年齢差別禁止法制の導入によって定年制、高年齢者の雇用政策にどのような影響があったかについて、年齢差

別禁止原則と従来雇用政策との調和の視点で分析を行う。年齢差別禁止原則とその合理的例外に該当するかについては、60歳以上定年制の義務化、高齢者雇用促進政策を素材にして年齢差別禁止の例外に足りる合理性はどのような射程を持つものかを検討する。

第4章では、年齢差別禁止法制を支える差別救済システムと、その差別救済を専門的に担当する機関として国家人権委員会の仕組みと特徴、その救済手続を具体的に紹介する。年齢差別禁止法における差別救済システムの特徴は、国家人権委員会による差別救済勧告等と、国家人権委員会の差別判断に基づく雇用労働部長官の是正命令による救済という、2段階の救済システムにあり、年齢差別禁止法制の導入以前との比較しその趣旨を説明する。そして、国家人権委員会が実際に調査し救済を行った年齢差別事例とその影響を分析し、その成果と課題を検討する。なお、年齢差別禁止法制を実体的に支える救済システムと、それを専門に担う独立行政機関との組み合わせは、どのような評価が得られるかについて検討する。

第1章 韓国における中高年齢者雇用政策と年齢差別をめぐる状況

本章では、韓国で高齢化の進行が深刻化した 2000 年代初めの中高年齢者をめぐる雇用状況、後に年齢差別禁止法制の成立につながる社会的背景を検討することとする。その時期の社会的な問題状況は、従来の高年齢者中心の雇用政策の方向性を大きく変える契機となったからである。

1997 年末のアジア通貨危機以降、韓国社会は中高年齢労働者のリストラおよび早期退職が進行したにもかかわらず、彼らの再就職が困難であるという雇用問題が深刻化した。また、急速な少子高齢化社会の進行などの社会問題にも悩まされていた。このような社会問題を背景に高年齢者を主な対象として雇用促進政策を展開した旧高年齢者雇用促進法がすでに施行されていたが、これは高年齢者に対する短期的な雇用政策の観点があった。旧高年齢者雇用促進法は、高年齢者が能力に適合した職業に就業することを支援及び促進する政策を展開し、高年齢者の雇用安定及び雇用社会の発展に資することを目的とする法であり（同法 1 条）、2002 年改正で募集・採用及び解雇を行うときは、事業主に対し正当な理由のない高年齢者の差別を禁止する規定が設けられた（同法 4 条の 2）。しかしながら、この規定に違反した事業主に対しては、制裁や救済手続が備えていない宣言的規制にとどまった⁴⁴。

そのため、このような法政策だけでは少子高齢化による労働市場の急速な変化という長期的な労働市場の観点および中高年齢者の雇用における差別という人権保障の観点に応じるには限界があると認識された。本章は、韓国が中高年齢者の雇用問題に対して年齢差別禁止法制という新たな対応をせざるを得なくなった雇用社会の中高年齢労働者をめぐる雇用状況を分析する。

第1節 韓国社会における中高年齢者雇用と年齢差別の状況

1. 少子高齢化による労働市場の変化と中高年齢者雇用

⁴⁴ ジョヨンマン「雇用における年齢差別禁止の法的現状と課題」労働法研究 15号(ソウル大学労働法研究会、2003年)136頁。

韓国は、急激な出生率の低下と医療技術等の発達にともなう平均寿命の上昇が続き、現在 OECD 諸国の中でもっとも急速に高齢化が進行している国の一つである。2022年9月に発表された韓国統計庁の世界と韓国を比較した資料によれば、韓国は2002年にすでに、65歳以上の高齢人口が総人口の7%を超えることをいう「高齢化社会(Aging-Society)」に突入しており、2022年には65歳以上の高齢人口が全人口の17.5%となり(2022年世界平均は9.8%)、「高齢社会(Aged-Society)」の基準である14%をすでに超えている⁴⁵。さらに、韓国は65歳以上の高齢人口の割合が2040年に33.4%、2070年には46.4%にまで至ると予測されている。なお、15歳から64歳までの現役労働人口の割合は、2022年の71.0%から2040年に56.8%に減少し、2070年には46.1%まで急激に減少する見込みである⁴⁶。

そして、中高年齢者雇用と年齢差別の議論が深まった2008年前後と最近の状況を紹介する。韓国国民の平均寿命は1970年に61.93歳であったことが2007年には79.56歳となり急激に上昇していること、それに比べて15歳から49歳までの女性の出生率は1960年で6.0人であったが、2008年には1.19人まで低くなった⁴⁷。最近の出生率(2021年)は0.81人まで低下しており、世界平均の2.32%に比べても非常に低い水準である⁴⁸。

このような出生率の低下による少子化および平均寿命の延長による高齢化の急速な進行をうけ、労働市場に大きな影響を及ぼす将来の労働力不足、社会保障の財政悪化などを懸念する論者もいた⁴⁹。なかでももっとも懸念されたのは、国民年金や健康保険など社会保障の財政悪化である。この切迫した問題に対して、韓国政府は比較的早い時期に年金受給の開始年齢引上げを行った。韓国は1998年12月31日に改正された国民年金法61条1項および同法附則3条によって、老齢年金(日本の基礎老齢年金に相当)の受給年齢を60歳から65歳まで段階的に引上げることとした⁵⁰。

⁴⁵ 韓国統計庁『2021年将来人口推計を反映した世界と韓国の人口現況と展望』(2022年9月5日)2頁参照。

⁴⁶ 韓国統計庁・前掲注45)世界と韓国の人口現況2頁参照。

⁴⁷ キムジンテ「高齢者雇用促進における定年制の問題点および法制化方法」東亜法学52号(2011年)808頁、韓国労働研究院『2011KLI労働統計』(韓国労働研究院、2011年3月)参照。

⁴⁸ 韓国統計庁・前掲注45)世界と韓国の人口現況19頁参照。

⁴⁹ ジャンジョン『高齢化時代の雇用市場と労働政策(Ⅰ)』韓国労働研究院(2003年)44頁、キムジンテ「高齢化による高齢者労働市場の変化と法的対応」労働法論叢21号(韓国比較労働法学会、2011年)265頁参照。

⁵⁰ 国民年金法上の老齢年金の受給開始年齢は、2006年に60歳を基点として毎5年ごとに1歳が引き上げる予定である。すなわち、2013年以前までは60歳、2013年から2017年までは61歳、2018年から2022年は62歳、2023年から2027年までは63歳、2028年から2032年までは64歳、2033年以降は65歳まで引き上げが予定されている(国民年金法〔1998年改正法律5623号〕附則3条参照)。また、早期に年金受給を求めることができる制度である早期老齢年

しかしながら、このような受給開始年齢の引き上げのみでは、人口高齢化への十分な対策にはならない厳しい現実がある。すなわち、韓国では、社会保障財政の担い手である中高年齢労働者が諸外国に比べても早期に退職させられるケースが多く、退職した中高年齢労働者の再就職には募集・採用における年齢制限という固い壁が存在するのが現実であった⁵¹。就労能力と就労意思を持っている中高年齢労働者を早期に退職させるような労働慣行は、雇用社会における重大なリスクを含んでいる。その一例として、将来的な経済成長率の低下および労働者不足による産業の脆弱化、健康保険・公的年金など社会保障財政の悪化がより深刻化すると推測される。その対策として、中高年齢労働者が雇用をできるだけ長く継続できる社会環境を作るような抜本的な法改革が必要であるという共通認識が、労働法学および労働経済学の両分野にまたがって共有されていた⁵²。

以上のように、少子高齢化による労働市場の急速な変化と相まって経済の脆弱化、社会保障財政悪化などの問題への解決策として、中高年齢労働者が可能な限り長期間、就労できる環境の整備が必要と認識されるようになったが、韓国雇用社会には中高年齢労働者を早期に退職させる慣行が依然として蔓延したままであった。それだけに、中高年齢労働者が出来るだけ長く労働市場に残るような法制度およびそのような雇用環境を要求する声が以前にまして高まっていった。ところが、中高年齢労働者に対する早期退職や再就職の問題は、1997年末に発したアジア通貨危機以降、より深刻化することになる。

2. アジア通貨危機以降の中高年齢労働者を対象としたリストラ及び早期退職

韓国は1997年末にはじまったアジア通貨危機の際、国際通貨基金(International Monetary Fund)から資金を受ける代償として、これまで経験したことのない雇用社会の柔軟化を強いられた。これにより、これまで引き継がれた長期雇用慣行は一変し、中高年齢労働者を中心としたリストラや早期退職勧奨が多くの企業で行われた。しかしながら、そのアジア通貨危機以降徐々に経済状況が改善されていたにもかかわらず、中高年齢労働者に対する雇用状況は回復せず、より厳しい雇用状況が継続した。たとえば、男性の場合、アジア通貨危機直前の1997年には、55歳から59歳までの年齢層の労働力人口比率は84.9%であったが、その後徐々に減少して2001年には77.7%ま

金は、10年以上年金を納入している無所得者に対して55歳から年金を受給する制度であるが、受給額の満額から最大30%を減額して支給する(国民年金法61条2項参照)。

⁵¹ ノサンホン「高齢社会と高齢者雇用法の課題」法学論叢 32 輯 1 号(韓国比較労働法学会、2012年)65頁参照。

⁵² 例えば、ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 125 頁、パクキョンシユク「年齢差別構造と高年齢層の就業生活」労働経済論集 23 卷(韓国労働経済学会、2000年)262頁参照。

で下落した。60歳から64歳までの男性の場合も同じく1997年から2001年までの期間に73.4%から64.7%まで下落した⁵³。50歳以上の年齢層における労働力人口の減少は、1990年から1995年までの期間よりも、アジア通貨危機の影響が反映されている1995年から2000年の期間にもっとも減少率が高くなったと指摘されている⁵⁴。このような統計は、アジア通貨危機以降、韓国経済が回復する過程のなかでも、当時大量にリストラされた中高年齢労働者の再就職が困難である状況は、従来の雇用慣行に募集や採用等における年齢制限または年齢差別があったことにより、彼らが雇用の入口段階から再就職を諦めるしかない厳しい現状にあったことが読み取れる。

2002年5月から7月までの期間に、国立研究機関である韓国労働研究院が実施した各事業場に対する実態調査⁵⁵をみると、韓国の事業場では募集・採用から解雇(整理解雇、希望退職、定年退職を含む)までの雇用の全ステージにおいて、年齢を重要な人事管理の基準として考慮されていることが分かる⁵⁶。この2002年実態調査では、新入社員採用時に年齢を制限した企業は全体の50%であった。職務経験者に対する中途採用も年齢を制限して募集を行った企業は24.3%に至った。このような年齢制限を行う企業の割合は、製造業と非製造業の間でほとんど差がなかった。同調査において事業者は採用時にどの程度中高年齢者(同調査では50歳以上の労働者を対象とした)を忌避するかという質問では、「多少忌避する」と「非常に忌避する」を合わせると58.6%にのぼった⁵⁷。事業の規模が150人以上の企業ではそれ以下の規模の企業より高年齢者を忌避する傾向がみられ、特に製造業では非製造業より忌避する傾向がみられた。

年齢を基準とする人事管理のなかで、もっとも重要な問題が雇用調整としての年齢基準である。前述した2002年の実態調査では、直近3年間に希望退職または整理解雇等の雇用調整を実施したことがある企業のうち、希望退職対象者を選別する過程において年齢を考慮した企業は55.5%であること、整理解雇対象者を選別する過程で年齢を考慮した企業は51.8%であった。詳しくみると、希望退職者の募集時に、その対象の選別過程において、職種・職級を参考にしつつ勤続年数を考慮した企業は68.4%であり、年齢を考慮した企業は55.5%であった。勤続年数を考慮したと答えた企業が多かったとはいえ、年齢という要素がなお重要な基準であったのは明らかである。希望退職者を選別する年齢基準を何歳としたかという質問に対しては、50歳以上を基準と

⁵³ ジャンジョン・前掲注49) 高齢化時代の雇用市場と労働政策(I)44頁。

⁵⁴ ジャンジョン・前掲注49) 高齢化時代の雇用市場と労働政策(I)45頁参照。

⁵⁵ 韓国内外の雇用・労使関係・労働市場政策等に関して基礎研究・政策開発・資料発刊等を務める国立労働研究機関である「韓国労働研究院」が行った実態調査では1,433箇所の事業場が調査された。事業規模別としては労働者数100人未満事業場が全体調査事業体のなかの38.4%、100人~299人の事業場が26.5%、300人以上の事業場が25.7%である(規模が確認できない場合もある)。産業別では、製造業が48.1%、建設業・飲食宿泊業が18.3%、金融・保険・不動産等が16.2%である。

⁵⁶ ジャンジョン・前掲注49) 高齢化時代の雇用市場と労働政策(I)97頁参照。

⁵⁷ ジャンジョン・前掲注49) 高齢化時代の雇用市場と労働政策(I)95-96頁参照。

したと回答したものが 25%、40 歳以上としたものが 12.6%、55 歳以上としたものが 10.2%であった。整理解雇の場合においては、人事評価または懲戒の経歴を考慮した企業が 63.6%、66.8%であったが、その次には年齢があげられており、51.8%に上った。整理解雇対象者の選別時の基準として年齢は、50 歳以上を基準とするのが 30.4%であった。

アジア通貨危機以降も中高年齢労働者の雇用の不安定な状況は継続した。その要因は、多くの韓国企業が特に財政状態等が悪くないにもかかわらず、常に危機管理として希望退職募集という形をとって、定年前に中高年齢労働者を対象に退職を強いるような手法を通じ、経営上のリスクを予備的に避けようとする傾向があったことに求められる。2010 年代の韓国企業の平均定年年齢は 57 歳であるが、実際の平均退職年齢は 53 歳であるという調査結果から、この傾向を推測することができる⁵⁸。すなわち、多くの企業は、就業規則や労働協約等に定めた定年まで雇用保障をせず（法律上は 60 歳定年制が努力義務にすぎなかった時代でもあった）、その定年に至る前段階で中高年齢労働者を早期退職させている。こうした企業の傾向にかんがみると、韓国においては、日本のようにただ定年年齢を強行的に引き上げるだけでは、中高年齢者の定年までの雇用保障が必ずしも期待できないとの指摘がなされた⁵⁹。そこでは、年功的賃金制度によって高賃金となっている中高年齢労働者を、定年到達以前に希望退職という形態をとって退職させる韓国の雇用慣行においては、単に定年年齢を強制的に引き上げるだけでは中高年齢労働者の雇用安定につながるか疑問であることが理由として挙げられている。

以上のように、1997 年末のアジア通貨危機以降、中高年齢労働者に対し行われた大量のリストラや早期退職慣行がもたらした問題の深刻さは、雇用問題という枠を超えてより広い社会問題として認識された。このことについては、第 2 章の年齢差別禁止法立法をめぐる立法議論で詳述するとおり、従来の雇用政策とは異なる人権保障的性質を持つ年齢差別という新たな視点からのアプローチを探る契機となった。この年齢差別という観点は、次に述べるような実態調査のなかから明らかにされたのである。中高年齢者の雇用をめぐる問題を年齢差別の観点からとらえるという社会的認識が醸成されたことを背景として、雇用における年齢差別禁止の議論が展開することになったのである。

3. 世論調査に現れた雇用における年齢差別の実態

⁵⁸ バンハナムほか『企業定年実態および退職管理に関する研究』（韓国労働研究院、2012年）2-3頁〔バンハナム執筆〕。

⁵⁹ イチョルス「高齢者雇用と定年制の法的課題」労働法研究 15号（ソウル大学労働法研究会、2003年）112頁。

2002年6月から7月の期間に、公共職業紹介機関が運用するインターネット求職サイト(Work-net)および民間採用情報会社のインターネット求職サイトに載せられた募集・採用広告を調査した結果によると、明示的に年齢を制限した通年採用企業の募集・採用広告は全体の半分を超える54.6%にのぼった⁶⁰。エンジニア職と教育・研究分野、営業・販売職の募集については、その約半数の平均制限年齢が20代後半から30代後半の年齢層を想定したことがわかった(48~58%)。事務関連職とサービス職の場合も20代後半とされる場合が多いが(40~45%)、20代前半で年齢限定した会社も相当の比率を占めた(30~35%)。非正規職の場合は30代後半からも募集に応じる会社も存在したが、正規職の場合は32%が20代前半、49%が30代前半をもって応募年齢を制限した。また、新卒者採用の場合には、48%以上の会社が20代前後半をもって年齢制限している⁶¹。もっとも、職務経験がある中途採用社員募集の場合でも、数年間の職歴・経験を要求するにもかかわらず、募集年齢を20代前半と設定した場合が21%、67%が30代以下の年齢制限をしていた。このように、これらの調査から、募集・採用の場合には、多数の企業が若年での年齢基準を設けていた事実があきらかとなった。

韓国女性団体協議会は、2002年6月15日から30日までの期間、20歳以上のソウル地域に住む男女510名を対象として雇用における年齢差別についてのアンケート調査を実施した。韓国企業の雇用慣行に対する世論の認識がこの調査から一定程度推測できる。というのも、このアンケートは調査範囲が狭く簡易なものであるが、ソウル地域は韓国で一番人口が多い地域であるので、簡易なアンケートとして一応の代表性の推測ができる参考資料といえることができるからである。

このアンケートによると、年齢制限によって求職活動を断念した経験または応募したが不合格となった経験が多数存在していることが分かる。年齢別では30代で年齢制限のため応募を断念した経験がある者が58.6%で、もっとも割合が高かった。特に女性の場合は、会社の年齢上限によって応募自体を放棄したと答えた人が57.8%であった(男性38.7%)。企業の募集・採用時の年齢制限に関する慣行について、男性の74%が深刻ないし非常に深刻と答え、女性は90%が深刻ないし非常に深刻であると答えた。また、退職における年齢基準、たとえば50歳以上が希望退職の対象になることについて不当であるという回答が91.6%に至った。企業が当然の慣行としている募集・採用、退職等における年齢制限について、世論では、非常に不当で改善が望ましいとする意

⁶⁰ 韓国女性団体協議会が2002年6月10日から7月9日まで1ヶ月間、公共職業紹介機関である産業人力公団(www.work.go.kr)及び、民間募集採用情報会社であるリクルート、インクルート、ジョブ・コリア、ヒューマンピアなどのインターネット上の求人広告を調査したものを参照にした(ジャンジョン・前掲注49)101~118頁参照)。

⁶¹ 韓国の代表する大手会社グループであるサムソングroupの大卒新入社員募集の場合も満20歳から29歳までに年齢を制限した採用方針を会社採用ホームページに掲げており、LGグループも全体グループでは年齢制限が明示されていないが、傘下のグループ会社別に28歳以下の年齢制限を設けていた。ちなみに、2009年年齢差別禁止法施行以後は、このような募集・採用における年齢制限の文言はすべて撤廃されている。

見が支配的であることが分かる。

以上のような調査結果を踏まえて、従前の年齢に基づく雇用慣行や人事管理のもとでは、中高年齢者に対する雇用上の年齢差別の問題は解決が非常に難しいという意識が徐々に拡大されることとなったといえることができる。このような問題状況の深刻さを認識して、韓国労働法学の中には、この雇用上の年齢差別問題に対する解決案を探る研究が活発になり、雇用上の年齢差別を禁止する法制度導入の構想とそのモデルになる先進諸国の年齢差別禁止法制に関連する比較法研究が活発に行われることになった⁶²。

4. 国家人権委員会に対する年齢差別に関連する陳情

国家人権委員会は 2002 年度より年齢差別陳情を受けていたが、2005 年改正国家人権委員会法（法律 7651 号）により「年齢」を理由とする差別行為を憲法上の平等権侵害として禁止する規定が設けられた（同法 2 条 4 号）⁶³。そのゆえ国家人権委員会は、年齢による差別行為が疑われる事件を受付けて本格的に処理することになった⁶⁴。国家人権委員会が 2001 年 11 月から 2010 年末まで受付けた年齢差別に関する陳情事件は、以下の「表 1-1」のとおり 750 件にのぼる。これは、性別による差別の受付件数を上回るものであった。2009 年年齢差別禁止法が募集・採用の領域から施行しはじめた以降、年齢差別陳情事件は急増する傾向にあることがわかる。また、「表 1-2」にみられるように、雇用上の年齢差別行為のなかで募集・採用時の年齢制限および解雇・退職時の年齢差別問題が韓国の雇用社会において相当深刻であることがわかる。

この国家人権委員会によって認識された雇用上の年齢差別は、労働法学界に雇用上の年齢差別の深刻さを改めて認識させる契機になったといえる。韓国の雇用社会においては、今まで年齢を雇用差別の観点から捉えられておらず、むしろ個々人の労働能力の判断基準として年齢が慣行的に機能していた⁶⁵。しかしながら近年、年齢に関する否定的かつ誤解に基づく認識、あるいは偏見は、とくに高年齢者に対する年齢差別

⁶² ジョヨンマン・前掲注 44)年齢差別禁止の法的現状と課題 121 頁、同『雇用における年齢差別禁止法制の立法的検討』（韓国法制研究院、2004 年）55 頁、イヨンベ『雇用における年齢差別禁止』国立慶北大学博士学位論文(国立慶北大学、2009 年)54 頁、イジュンイル「年齢差別禁止法制と法的問題」米国憲法研究 19 卷 1 号(韓米憲法学会、2008 年)110 頁参照。

⁶³ 国家人権委員会法の設立背景、管轄業務、差別救済手続などについては、第 4 章で詳細に述べる。

⁶⁴ 国家人権委員会法 2 条 4 号には、合理的理由がない場合に年齢等 19 類型の差別事由に基因する雇用(募集・採用、教育・配置・昇進、賃金及び賃金以外の金品支給、資金の融資、定年、退職、解雇等を含む)の場面で、特定の者(特定者の集団を含む)に不利益取扱いを行うことが平等権侵害の差別行為と定めている(国家人権委員会法〔2005 年法律 7655 号〕参照)。

⁶⁵ イジュンイル・前掲注 62) 年齢差別禁止法制と法的問題 106 頁。

の根拠になっているという比較法研究が徐々に注目されるようになった⁶⁶。

・表1-1 差別陳情に関する類型別受付件数(一部の差別類型を省略して整理したものである。以下、**注を参考。)⁶⁷

年 度	セクハラ	宗 教	障 害	年 齢	性 別
2010	212	18	1642	194	81
2009	170	15	711	142	83
2008	152	12	635	63	61
2007	163	12	246	107	75
2006	104	8	115	69	44
2005	62	11	121	87	55
2004	0	8	54	57	25
2003	1	5	18	24	34
2002	2	6	33	7	11
合 計	866	95	3,575	750	469
(%)	7.9	0.7	61.5	7.3	3

*出処：2010年国家人権委員会報告書 149 頁（表 2-4-2）

**注：本表は「2010年国家人権委員会報告書 149 頁（表 2-4-2）」を参考にして、著者が 19 の類型の差別事由のなかで、受付件数が多い 5 つの差別事由のみを整理したものである。また、差別行為の陳情件数は、雇用の領域と雇用以外の領域を含むものである。

・表1-2 雇用上の差別全体における受付件数（以下、**注を参考）

年 度	募集・採用	解 雇	賃 金	配 置	昇 進	退 職	定 年
2010	227	43	63	33	16	18	32
2009	253	41	44	14	12	23	27
2008	160	49	66	30	15	12	4
2007	222	58	51	27	20	12	17
2006	198	26	52	21	14	18	13
2005	238	45	50	17	36	10	3
2004	73	17	12	18	9	5	3
2003	75	61	26	14	11	6	3

⁶⁶ ジョヨンマン・前掲注 62) 年齢差別禁止法制の立法的検討 121 頁、イジュンイル・前掲注 62) 年齢差別禁止法制と法的問題 106 頁など。

⁶⁷ 国家人権委員会「2010年国家人権委員会年間報告書」(2011年)149頁参照。2001年11月から2010年12月まで国家人権委員会に受け付けられた差別陳情件数は9,740件に至る。このうち、雇用に関する陳情は3,415件(35%)、財貨・サービス等の利用・供給に関する陳情3,519件(36.1%)、教育施設等の利用に関する陳情は629件(6.4%)である。なお、2002年度の統計は2001年11月26日から2002年12月31日まで受付したものである。

2002	24	10	17	1	9	1	0
合計	1475	350	381	175	142	105	102
(%)	15.1	3.6	3.9	1.8	1.5	1	1

* 出処：2010年国家人権委員会報告書 148 頁（表 2-4-1）

**注：本表は「2010年国家人権委員会報告書 148 頁（表 2-4-1）」を参考にして、著者が年齢差別を含む 19 類型の差別事由のなかで雇用における差別陳情受付件数を一部省略して整理したものである。

第 2 節 年齢差別禁止法成立以前における法規制の状況

前節で言及したように中高年労働者の募集や採用で浮き彫りにされた雇用上の年齢差別の問題は、国家人権委員会が年齢差別事案として取り扱うなかで年齢差別規制の立法の必要性がより鮮明になった。このような雇用社会の変化を踏まえながら、2008 年に年齢差別禁止法が成立する以前における、勤労基準法、旧高齢者雇用促進法の枠内での年齢差別規制とその限界を分析する。次に従来 of 裁判例における年齢差別関連事例を紹介し、年齢差別に関する裁判所の判断を検討する。このような分析を手掛かりにして、雇用上の年齢差別禁止法制の成立以前の時点において、韓国の雇用社会における年齢差別規制の法状況を総合的に考察する。

1. 労働関係法規⁶⁸における年齢差別規制とその限界

（1）勤労基準法における年齢制限規制とその限界

（i）募集・採用

日本における勤労基準法に類似する韓国の「勤労基準法（1997 年法律 5309 号）」では、年齢差別に関する規定を設けていない。同法は、原則として労働契約成立以降の労働条件に関する最低基準を定めている法律であるので、もともと労働契約締結前である募集・採用上の年齢制限を規制していない。ただし、採用に関連するものとしては、同法 62 条 1 項で 15 歳未満の者の採用を禁止（年少者の最低採用年齢制限）し、また同法 63 条に特定職種（道徳上または衛生上有害・危険な事業）における年少者（18 歳未満者）および女性の雇用を禁止する規定がある。このような勤労基準法の条項は、有

⁶⁸ ここで説明する 2008 年以前の労働関係法規に関する検討は、雇用における年齢差別の規制に直接関連する勤労基準法および高齢者雇用促進法上の年齢規制とそれに関連する条項にしばって考察をおこなう。

害または危険な場所での長時間労働による教育、健康、衛生上の弊害から年少者や女性を保護するための取締り規制であり、人権保障に基づいた差別禁止規制とは異なる法的性質をもつ。たとえば、男女雇用平等及び仕事・家庭の両立支援に関する法律（1987年法律3989号、以下「男女雇用平等法」という）は、韓国憲法（1987年憲法10号）における平等理念にもとづく男女間の平等な雇用機会及び待遇を目的とし（同法1条）、募集・採用のときは事業主によって行われる男女間の差別を禁止する（同法7条）。このような規制手法と比較すると、勤労基準法上の年齢制限規定は差別禁止規制とは異なる法的性質を有している。以上のような議論の中で学説では、勤労基準法という枠組みで、中高年齢労働者に対する年齢差別を禁止する解釈や役割を期待するにはそもそも限界があるという見解が示されていた⁶⁹。

（ii） 勤労基準法上の均等処遇原則の適用限界

勤労基準法6条は、労働条件における均等待遇原則を基本原則として規定している。この均等待遇原則は、韓国憲法11条の平等権を労働法関係において具体的に実現するという意義がある。勤労基準法6条では、「使用者は、労働者に対して男女の性別によって、差別的取扱いをしてはならない。また、国籍・信仰または社会的身分を理由として労働条件における差別的取扱いをしてはならない。」と定められている。この勤労基準法6条の解釈問題は、明文で規定されていない年齢を、条文解釈によって差別事由に含めうるか否かである。学説では、同法6条の差別事由のなかで、法解釈の余地がある「社会的身分」を例示的規定と解釈して、そこに「年齢」が含まれるとの見解があるが⁷⁰、これに対しては、勤労基準法6条の違反の場合、刑事罰規定（勤労基準法114条参照、500万ウォン以下の罰金）が適用されるので、同法6条には罪刑法定主義の要請が働き、その条文を拡大する解釈は困難であるとの見解が示されている⁷¹。同条違反が刑事罰の対象となりうることをかんがみると、罪刑法定主義の下で拡大解釈をすることは容認できないので、後者の見解が通説として認められている。

その他、社会的身分は生来的な事柄に限定されるかという議論もある⁷²。これに関して憲法裁判所⁷³は、年齢に関する判断ではないが、後天的に形成されたものも含ま

⁶⁹ ジョヨンマン・前掲注44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 127-129頁参照。

⁷⁰ イオンベ・前掲注62) 雇用における年齢差別禁止 44頁。

⁷¹ ジョヨンマン・前掲注44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 129頁。

⁷² イオンベ・前掲注62) 雇用における年齢差別禁止 45頁。

⁷³ 韓国における「憲法裁判所」とは、国の最高規範である憲法は立法・行政・司法などすべての国家機関及び国民が守らなければならないものであることを前提し、国家機関の間または国家機関と国民との間で法律や公権力の行使等について基本権侵害など当事者間で憲法解釈の差異が発生した場合、何が憲法に合致する解釈であるかを判断する権限をもつ憲法上の国家機関である（憲法111条-113条、憲法裁判所法2条及び22条以下参照）。

れると判断している。憲法裁判所は、社会的身分とは「社会において長期間にわたって占めている地位として一定の社会的評価を伴うこと」であると示しつつ、たとえば「前科者」も社会的身分に該当すると判断している⁷⁴。また、下級審裁判例の中には、社会的身分とは「人が生まれてから生来的に持っている地位または後天的に持っている地位として自分の意思では避けることができないものであるから、労働組合の幹部のような一時的地位は、社会的身分に当たらない」とした判決もある⁷⁵。

学説では、年齢とは、性別、国籍、人種、障害等のように特定人ないし特定集団に限定される固定不変な人的特性を有するものではないこと、およびすべての人は時間の進行によって徐々に老化することとに考慮すれば、年を重ねることは自分の意思の下で避けることはできない面があるとはいえ、「社会における長時間にわたって占める地位として一定の社会的評価を伴うもの」という憲法裁判所による社会的身分の定義に年齢が含まれていると解釈するには無理があるという見解が多数説である⁷⁶。以上のように、勤労基準法上の均等待遇規定は、年齢差別を規制する根拠とはならないと一般的に考えることができよう。

(iii) 整理解雇における高年齢労働者保護の限界

整理解雇の要件を規定した勤労基準法 24 条 2 項では、使用者が「合理的かつ公正な解雇基準」によって解雇対象者を選別しなければならないと規定されている。また、勤労基準法 24 条 2 項は、整理解雇の対象者選別に当たって「男女の性別」を理由として差別することを明示的に禁止しているが、年齢を理由とすることを禁止していない。年齢によって整理解雇対象者を選別する場合、たとえば高年齢者を対象にした優先的な解雇基準が勤労基準法 24 条 2 項における「合理的かつ公正な解雇基準」として認められることができるかの問題は、性別のような明文規定がなく、勤労基準法 24 条の解釈論においても、いまだ明らかではない。なお、高年齢労働者を中心とする整理解雇基準に関しては、職位別に高年齢者、長期間在職者、勤務評価不良者を整理解雇の対象者とした選別基準を設けていた事案において、その選別基準の合理性が認められた裁判例がある⁷⁷。

また、年功的賃金制度のもと、高年齢労働者が高賃金を受けとっている場合、使用

憲法裁判所の公式ホームページである以下でも詳しい説明と決定例が掲載されている。
<https://www.court.go.kr/cckhome/kor/cjustice/constitutionJudgeOpen.do> (2023年2月31日最終アクセス)。

⁷⁴ 憲法裁判所 1995.2.23.宣告 93 ホハ⁴ 43 決定。

⁷⁵ ソウル地方裁判所 1994.9.16.宣告 94 ガハ⁷ 40258 判決。

⁷⁶ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 130 頁、イヨンベ・前掲注 62) 雇用における年齢差別禁止 45 頁。

⁷⁷ 日本における最高裁判所に該当する韓国の大法院による判決例として、大法院 2002.7.9.宣告 2001 ガ⁷ 29452 判決参照。

者はそのような高賃金の高年齢労働者との雇用契約を優先的に終了させる手段として、退職勧奨や配置転換などを行う場合がある。その際に、このような退職勧奨または配置転換が年齢差別行為に該当するか、または会社のやむえない措置として正当化されるのかという疑問も出てくる。この疑問に関する答えを、勤労基準法上の解釈のみで導くことは著しく困難である。

(2) 旧高齢者雇用促進法⁷⁸⁾における年齢差別規制とその限界

旧高齢者雇用促進法は「高齢者がその能力に応じた職業に就業することを支援・促進することを通じて、高齢者の雇用安定と国民経済の発展を図ることを目的とする(同法 1 条)」と規定していた。すなわち、旧法は事業主の責務として高年齢者の職業能力開発・向上と業務上の施設や業務内容などの改善を通じて、高年齢者にその能力に応じた雇用機会を提供すること、また定年延長などの方法によって高年齢者の雇用が拡大されるよう努力することを規定している(旧高齢者雇用促進法 4 条)。

旧高齢者雇用促進法は、高年齢者雇用を促進するという目的を果たすための主要な手段として高年齢者等に対する募集・採用・解雇における雇用差別禁止、定年延長・定年退職者の再雇用奨励制度を設けているが、その実効性については限界があった。具体的には、旧高齢者雇用促進法 4 条の 2 には、「事業主は労働者の募集、採用または解雇を行うとき、高年齢者または同法 15 条 1 項の規定による準高年齢者⁷⁹⁾であることのゆえに、正当な理由のない差別をしてはならない。」と規定されていたが、事業主の差別違反行為に対し刑事罰規定や行政罰規定はなく、具体的な差別救済手続も設けていない宣言的な規定にとどまっていた⁸⁰⁾。また、差別意思が直接表れていない基準または慣行などによって差別的な結果をもたらすような間接差別については、この規定がどこまで対応できるかも明確ではなかった。そのほか、事業主が同規定に違反して高年齢者または準高年齢者の採用を拒否した場合、この規定を通じて直接それらの差別行為に対する私法的効力を認めうるかについても、一般的に懐疑的に捉えられていた。なぜなら、旧法上の高年齢者差別禁止規定に関する事業主の義務は、国との関係における公法的義務である側面があり、私人間における私法上の義務として解釈することには無理があったからである⁸¹⁾。

次に、旧高齢者雇用促進法 19 条では「事業主が労働者の定年を定める場合、その定年は 60 歳以上になるように努力しなければならない」と規定し、この旧法 20 条 1 項

⁷⁸⁾ 旧高齢者雇用促進法(1991年法律4487号)の条文は、2002年12月改正法律6849号(雇用における年齢差別禁止法への改正直前のものである)の条文を参照した。

⁷⁹⁾ 同法施行令2条では、「高齢者」とは55歳以上の者、「準高年齢者」とは50歳以上から55歳未満の者と定義されている。

⁸⁰⁾ 旧高齢者雇用促進法4条の2は、2002年法改正によって採り入れた規定である。

⁸¹⁾ 労働部『年齢差別禁止制度の社会的経済的影響分析及び導入方案』(2007年)69頁参照。

では定年を著しく低い年齢と定めた事業主に対して、労働部長官（当時）は、定年延長に関する計画を作成および提出するような要請ができると定めていた。しかしながら、事業主が 60 歳を下回る定年を設けたとしても、定年延長計画の作成・提出等の行政指導を行うこと以外、他の強制手段はなかった。高年齢者雇用保障の実効的側面から、同法上の定年規定によって高年齢者の雇用保障が促進されるかについては依然疑問視された⁸²。

年齢差別禁止の観点からみると、一定の年齢の到達によって退職となる定年制を設けるのは年齢に基づいた差別に該当するものではないかという問題、また、定年制の種類の中で年齢差別にならない例外的な場合があるならば、その例外には高年齢者の雇用安定・保障を促す重要な政策目的がある等の要件が必要とされるのではないかという問題がある。しかし、年齢差別禁止と定年制の関係をめぐるこれらの問題について、当時の議論ではそこまで深く踏み込んだ議論はなされてこなかった⁸³。この議論は、のちに年齢差別禁止法上の定年規定が改正されるときに検討されるが、第 3 章の第 3 節で再び触れる。

以上のように、労働者の労働条件の最低基準に関する強行法規である勤労基準法は、募集・採用のような労働契約以前の労働者を保護対象としていない点、同法 6 条における均等待遇の保護範囲に年齢の事由が規定に含まれていない点、同法 24 条に定められている整理解雇規定においては整理解雇被対象者の選別基準の例でみたように、高年齢労働者に不利に解釈されることが是認された点など、雇用上の年齢差別を規制する側面において、その限界点が多く存在していた。また、旧高齢者雇用促進法においても、募集・採用及び解雇において準高齢者および高齢者であることを理由として、正当な理由の無い差別をしてはならないという規定が存在したが、この規定では、その違反行為に対する罰則などの強制手段や具体的な救済手続きの不備など実効性が疑問視されていた。また、この規定は行政指導の根拠になるにとどまっている宣言的規定であると解釈されていたため、同規定が持つ雇用上の年齢差別禁止規定としては、その機能および効果、期待される役割は限定されていた。

2. 裁判例における年齢差別事案

雇用上の年齢差別が主たる争点になった裁判例は当時登場していなかったが、整理解雇の合理性が争点となった裁判例において、年齢による差別的取扱いが論点になった裁判例がある。1995 年のソウル地方裁判所の判決は⁸⁴、整理解雇を行う場合、労働者における一身上の事由からではなく、使用者側の経営上の理由から行うものである

⁸² 労働部『高齢者雇用促進のための法制度の改善方案』（労働部、2006 年）8-9 頁参照。

⁸³ 労働部・前掲注 82) 高齢者雇用促進のための法制度の改善方案 10 頁参照。

⁸⁴ ソウル地方裁判所 1995.12.15.宣告 94 がハブ 10586 判決。

ので、年齢や勤続または在職期間、扶養義務の有無、経済状況などの「労働者の個人的な事情」に基づく社会的保護の必要性を総合的に判断した上で解雇対象者を選定すべきだと判示し、勤務成績・就労能力等の使用者に利益のある事情は、被解雇者の選定においては二次的な考慮要素であることを明らかにした。

また、長期間にわたり会社のため誠実に勤務した職員を、ただ長期勤続者であるとの理由で優先的に整理解雇対象者に選定されるような基準を設けることは、合理性および公正性の要件を満たしたとは言い難いと判断したソウル行政裁判所⁸⁵の判決がある⁸⁶。年齢という一方的かつ画一的な基準を用いて高年齢労働者を整理解雇の優先的な対象に選定することは、その不利益の程度または社会的保護の必要性、勤務期間中の勤務態度などその他の重要な事情を考慮していないことになるので、このような整理解雇基準の作成および適用は、その公正さおよび合理性を欠落したものとみるしかないと判断したソウル行政裁判所の判決も存在する⁸⁷。初期の大法院判決においても、被解雇対象者を選定する際に、長期勤続者を優先的な被解雇対象者として選定することは、合理性および公正性がないと判断されたことがあった⁸⁸。

しかしながら、その後、確立した大法院の裁判例は、上記の下級審とは異なる結論を出している。大法院は、職位別に高年齢者、長期勤続者、勤務成績不良者を整理解雇の対象者とする基準について、その合理性を認めたのである⁸⁹。その判断理由として大法院は、合理的かつ公正な解雇基準というのは確定的かつ固定的なものではなく、当該使用者が直面した経営危機の強度、整理解雇を実施しなければならない経営上の理由、整理解雇を行う事業部門の内容と労働者の年齢構成、整理解雇実施当時の社会経済的状況などによって異なるものであると判示した。そのうえで、韓国における年功的賃金体制に鑑みれば、相対的に高賃金の高年齢労働者や長期勤続者を優先的に解雇する手法によって、整理解雇人数の最少化を図ること等を総合的に考慮した場合、その手段は当時の状況に応じた合理的かつ公正な基準として認められると

⁸⁵ 韓国における「行政裁判所（原名は「行政法院」である）」とは、当該行政処分取消などを求める行政訴訟を専門的に管轄する第1審裁判所を指すものである（法院組織法40条の2～40条の4および行政訴訟法9条参照）。現在、行政裁判所は、ソウル地域のみ設置されており、他の地域は管轄地方裁判所がその行政訴訟を担当している。なお、中央労働委員会による不当解雇などの再審判定（地方労働委員会判定の再審）は、行政機関による行政処分として扱われるので、それに不服する際には、使用者或いは労働者が再審判定書を送達した日から15日以内に行政訴訟を提起し得る（勤労基準法31条2項）。すなわち、中央労働委員会の判定を経た当該労働事件を不服する場合、行政訴訟としてその判定処分の取消を求める訴訟を行う手法を利用して、当該事件について再度、裁判所での判断を請求することができるのが特徴的である。

⁸⁶ ソウル行政法院 2000.7.7.宣告 99 ㄱ 34600 判決。

⁸⁷ ソウル行政法院 2001.12.11.宣告 2001 ㄱ 26794 判決。

⁸⁸ 大法院 1993.12.28.宣告 92 ㄱ 34858 判決。

⁸⁹ 大法院 2002.7.9.宣告 2001 ㄱ 29452 判決。

判断した⁹⁰。この大法院判決は、年齢差別禁止法の施行以前のものであるが、現在まで一応維持されている。

以上のように、裁判例に表れた年齢差別の事例はほとんどなく、年齢差別に類似した整理解雇の被対象者選別事例においては、高年齢者の人権保障的観点を採用せず、韓国の雇用慣行に準じた判断がなされ、公正な手続きを検討する判断にとどまったことが分かる。

第3節 小 括

韓国は、急激に進行する少子高齢化によって様々な社会問題に悩まされ、社会保障制度の持続可能性をはじめ、将来予測される労働市場の大きな変化に対応する必要性があった。このため、中高年齢労働者が出来るだけ長く安定的に働ける社会になるよう政策が施されたが、企業では、労働者が定年よりも早い年齢で退職する実態があり、かつ中高年齢労働者は常に年齢制限によって再就職ができない難しい状況であった。特に、1997年末のアジア通貨危機以降、中高年齢労働者を中心に行われた大量リストラや退職勧奨などによる再就職の困難等、中高年齢者をめぐる募集・採用における年齢制限は深刻な社会問題として解決が求められた。本章では、前述の世論調査からこのことを明らかにし、年齢差別に対する立法的規制によって中高年齢者の雇用問題に対処する必要性が高まったことを説明した。

しかしながら、年齢差別禁止法の立法議論が活発になった2008年以前の状況において労働法関連法規による年齢差別規制は、実効性が乏しいと評価された。すなわち、勤労基準法は最低労働基準を定める強行的法律であって、募集・採用段階において労働者を保護するものではないこと、勤労基準法6条における均等待遇原則の対象に年齢が含まれないと解釈されていること、勤労基準法24条における整理解雇規定基準が高年齢者に不利に解釈されたことなど、年齢差別規制の側面からは限界があったことが明らかになった。旧高齢者雇用促進法では、募集・採用、解雇において中高年齢者であることをゆえに正当な理由の無い差別をしてはならないと規定したが、その違反行為に対し罰則や実効的な救済手段がない宣言的規定にとどまり、年齢差別を規制する法律の役割を果たしていなかった。

雇用上の年齢差別に関連している裁判例については、年齢差別が直接に争点となっ

⁹⁰ 本判決の原審(ソウル高等法院 2001.4.11.宣告 2000ナ15908判決)は、本件整理解雇に関する選別基準について、労働者の扶養義務の有無、財産状態、健康状態、再就業可能性等労働者の主観的事情と使用者の状況を適切に考慮することが必要であるが、単に年齢、在職期間、勤務成績(人事考課)の3つの選定基準のみ設定して、合理的に調和する努力もせず、ただ3つの要件の1つに該当すれば、被解雇対象者となるのは、合理的かつ公正的(基準)ではないと判断したが、大法院で破棄された(前掲注89)判決参照)。

た裁判例ではないものの、年齢や在職期間などを用いた整理解雇基準設定における合理性が争点となった裁判例を紹介した。これらの裁判例では、年齢という一方的かつ画一的な基準を用いて、高年齢労働者を整理解雇の優先的な対象と選定することは、その不利益の程度または社会的保護の必要性、勤務期間中の勤務態度などその他の重要な事情を考慮しないことになるので、このような整理解雇基準の設定および適用は、その合理性および公正性を欠くと判断する下級審判例があった。しかしながら、大法院は、年齢差別禁止法制定前の2002年の判決で、当該会社が若年労働者に比べて高賃金が設定された高年齢労働者や長期勤続者を優先的に解雇する手法を通じて、整理解雇人数の最少化を図ることができる等、当該会社内の状況を総合的に勘案したものと認められる場合には、当時の状況に対応する合理的かつ公正な基準として認められると判断した。したがって職位別に高年齢者、長期間在職者、勤務成績不良者を整理解雇の対象にした当該整理解雇基準は、合理的かつ公正な基準として妥当であると判示した。このような大法院判決の趣旨については、雇用上の年齢差別の認識または年齢差別を禁止するような議論につながる余地は見あらず、むしろ判例による年齢差別規制は期待できない状況であったことを明らかにした。

このような本章で示した韓国の雇用社会の状況を踏まえ、少子高齢化による労働市場の変化ならびに中高年齢労働者の実情および再就職の深刻な問題に対応するため、雇用における年齢差別禁止法という新たな法規制が必要であるという認識が労働法学界において登場し、政府および国会においても徐々に雇用上の年齢差別禁止法制の議論が広がることになるが、この詳しい議論状況は、次章でひきつづき取り扱う。

第2章 雇用における年齢差別禁止法制の制定過程

年齢差別禁止法の立法過程においては、年齢差別禁止の基本理念を憲法からどのように導き出すのが重要な争点となった。年齢差別禁止を、憲法上の平等権によって基礎付けようとするれば、年齢差別禁止規定が他の基本的人権(財産権や職業の自由等)と衝突する可能性がある。このことは、年齢差別禁止立法にあたり憲法上の合憲性の検討を行うことが必要であることを示している。

したがって、本章では、まず年齢差別禁止立法のその合憲性に関する議論を紹介する。つぎに、年齢差別禁止と定年制をめぐる議論や年功賃金など、年齢を基準とした従来の雇用慣行に対する年齢差別禁止立法をめぐる議論を説明する。

さらに、このような立法以前の議論状況を踏まえながら、年齢差別禁止法が成立するまでの公聴会報告や世論調査、国会での法案審議等の立法過程をたどることとする。

第1節 年齢差別禁止の理念的基礎としての平等権

1. 韓国憲法における平等権規定の意義

韓国憲法の沿革や基本原理を述べている憲法前文には、「政治・経済・社会・文化における全ての領域において各人の機会を均等にし、……国民生活の均等な向上を図り……」とし、平等の原理を表明している。また韓国憲法11条1項は、「すべての国民は、法の下において平等な存在であり、誰でも性別、宗教または社会的身分によって政治的、経済的、文化的な生活におけるすべての領域において差別されない」と憲法上の平等権を規定している。この憲法前文および同法11条に掲げる平等原理および平等権は、国民の基本的人権に関する韓国憲法上の最高原理として位置付けられている⁹¹。韓国憲法上の平等原理または平等権について憲法裁判所は、立法機関が立法する際、行政機関が行政権を行使する際かつ裁判所が裁判上の法解釈を行う際に従うべき基準である憲法上の原則であること、合理的な理由が存在しない場合は不平等な待遇をしてはならないこと、および平等な待遇を国家に対して要求することができる基本

⁹¹ ソンラクイン『憲法学(第17版)』(法文社、2017年)1062頁参照。

的人権のなかでも中核な基本的人権であると説示している（主観的公権）⁹²。ただし、この憲法上の平等権に関しては、一切の差別的待遇を否定する絶対的平等を意味するのではなく、立法または法適用において合理的な根拠が存在しない差別をしてはならないという相対的平等を意味すると解釈されている⁹³。この相対的平等の審査基準について憲法裁判所は、合理的審査基準と厳格な審査基準の中で基本権侵害の重要性、立法者の裁量の範囲などを考慮し、各事案別に適切な審査基準を分けて判断する⁹⁴。合理的審査基準は、恣意禁止原則による審査を意味し、本質的に同一なものに対し差別的取扱いがある法律等にその差別的取扱いを正当化する客観的かつ合理的理由が存在する場合は恣意性が否定される。厳格な審査基準は、正当な目的、差別取扱いの適切性、差別的取扱いの不可避性、関連者間の法利益の均衡性を審査の基準とする。厳格な審査基準は、憲法において特別に平等を要求する場合や基本権に重大な制限をもたらす場合に適用される審査基準であり、そのときは立法裁量の余地は縮小され差別的取扱いの目的および手段の間に厳格な比例関係を要する⁹⁵。憲法裁判所で憲法上の平等権が争われた事件としては、裁判官の定年年齢に関して職位別に異なる年齢を設定した法律規定の違憲性が争われたが、業務の性格、特殊性、組織内の年齢構成などを考慮されているため、合理的な根拠がある差別的取扱いとして、平等権に反するものではないと判断した決定例がある⁹⁶。この事案のように憲法裁判所は、差別取扱いに合理的根拠があるか否かの判断につき厳格な審査基準ではなく、合理的審査基準に則り恣意性の存否を判断する傾向がある。

2. 韓国憲法における平等権解釈と年齢差別禁止

韓国憲法の平等権に関する条項では、法の下における平等という一般的平等権を述べたうえで、「すべての国民は、法の下において平等な存在であり、……性別、宗教、社会的身分によって政治的・経済的・社会的・文化的な生活におけるすべての領域において差別されない」と規定されている（韓国憲法 11 条 1 項）。憲法上の差別禁止事由として性別、宗教、社会的身分は明示的に規定されているが、「年齢」は含まれていないのである。

しかしながら、韓国憲法 11 条 1 項が明示したその 3 つの差別禁止事由は、制限列挙規定ではなく、単なる例示規定として解釈するのが通説⁹⁷であり、年齢を憲法上差別

⁹² 憲法裁判所 1989.1.25.宣告 88 ホカ 7 決定。

⁹³ 憲法裁判所 1999.5.27.宣告 98 ホバ 26、憲法裁判所 2000.6.1.宣告 98 ホマ 216 決定。

⁹⁴ ソンラクイン・前掲注 91) 憲法学 1064-1065 頁参照。

⁹⁵ 憲法裁判所 1999.12.23.宣告 98 ホマ 363 決定、同裁判所 2003.1.30.宣告 2001 ホバ 64 決定。

⁹⁶ 憲法裁判所 2002.10.31.宣告 2001 ホマ 557 決定。

⁹⁷ ソンラクイン・前掲注 91) 憲法学 1066 頁、ホヨン『韓国憲法論(新訂版)』(博英社、1997年)328 頁参照。

禁止事由の一つとして不合理な差別取扱いを行ってはならないと解釈する憲法学者の見解もある⁹⁸。憲法上の人権保障の観点から禁止されている性差別、人種差別、障害者差別は、その人的メルクマールから表わされる偏見(憎悪、蔑視、嫌悪など)による差別であり、このような趣旨で性差別、障害者差別に関しては、憲法上の平等権に基づいた立法として、男女雇用平等法、障害者差別禁止および権利救済等に関する法律(法律 11522 号、以下「障害者差別禁止法」という)がすでに制定され施行されている。

このような性差別、障害者差別と同様に、年齢差別は、年をとることを無能力と同一視する否定的な認識または偏見が主要な原因とする側面があるので、憲法上の平等条項の差別禁止事由に含まれるという解釈を示した労働法学者の見解が注目された⁹⁹。この見解によると、同世代でも、個人によって能力または体力等の差異が多く存在するにもかかわらず、ある年齢(特に高年齢者)に属することを理由として否定的に評価されることは、合理的な理由のない差別として評価される。

なお、国家人権委員会法は、性別、障害、人種等の差別事由と並べて、憲法上の平等権に基づいた差別事由として「年齢」差別を規定している¹⁰⁰。同法は、はじめて雇用上または雇用以外の領域において年齢を差別事由の一つとしたものである。

3. 年齢差別禁止法による規制の合憲性検討

雇用の領域における平等権侵害の場合は、私人に対する基本的人権の効力という争点がある。すなわち、採用という段階で年齢差別の問題を考えると、求職者側は憲法上の平等権侵害を使用者側に直接主張することができるかという憲法上の問題が生じるのである。

韓国においては、憲法によって保障される基本権が私法の領域にもその影響が及ぶかという問題、いわゆる「基本権の私人間効力」の争点について肯定説と否定説があるが、現在では否定説の主張はあまり見つかれず、肯定説のなかには、直接効力説と間接効力説の対立がある。まず否定説はその根拠として、憲法が定める自由権的基本権は、本質的に国家に対する権利(国家からの自由)として国家権力の不作為を求めることによる自由権的基本権の保障することや、伝統的な公法・私法二分論が崩れるおそれがあることを指摘する。この否定説の論拠は間接効力説にも影響を及ぼしている¹⁰¹。肯定説の中の直接効力説は、最高規範である憲法は私法上の媒介が無くても直接私人間に効力をもつという主張であるが、最近では、憲法学者のほとんどがこの主張

⁹⁸ ソンラクイン・前掲注 91) 憲法学 1066 頁。

⁹⁹ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 123-124 頁参照。

¹⁰⁰ 国家人権委員会法(2005年改正)2条4号参照。

¹⁰¹ ソンラクイン・前掲注 91) 憲法学 1065-1066 頁参照。

を採用していない。間接効力説は、憲法が明示的に私人に対して効力があると定めていない限り、自由権的基本権は私人に対して直接的に効力を生じさせることなく、民法上の公序良俗または信義則規定を通じて間接的に私人に効力が及ぶことができるとする見解であり、現在の通説である¹⁰²。

この解釈をめぐって大法院は「憲法 35 条 1 項の環境権を基本権の一つとして、私法上の解釈および適用においても十分に保障すべきであるが、憲法における環境権規定のみでは環境権の内容が明確でないので、憲法上の環境権規定は個々の国民に直接に具体的権利として認められない」と判断し¹⁰³、憲法上の基本権は各私人間に直接的に適用されないという否定説に近い判断を示している¹⁰⁴。

新たな立法として年齢差別禁止法を考えると、使用者は自分の事業に使用する労働者に対して募集、採用、解雇等を含む自由権的基本権（営業の自由等）を行使するに当たって、年齢差別禁止法の規制によってその基本権の制限を受けることになる。この点について、韓国では、憲法 15 条に定めている「職業の自由」の内容である「営業の自由」を制限する問題として議論されている。職業の自由は、合憲的立法によっても絶対的に制限できないと認められる基本権ではないので、基本権制限立法の限界条項である憲法 37 条 2 項により、国家安全保障・秩序維持または公共福利のため必要な場合には、法律によって、その基本権制限が可能である。

この点について憲法裁判所は、職業の自由の中で職業行使の自由の一内容として位置づけられる使用者の営業の自由は、年齢制限によって労働者の職業選択の自由が大きく侵害されることと比べれば、その使用者の基本権侵害の程度は比較的小さいし、使用者の営業の自由は公益上の理由が認められる立法によって制限されることも可能であると判断している¹⁰⁵。学説も年齢差別による労働者の平等権または人権保障の侵害の可能性を論じる見解が主張されている¹⁰⁶。

第 2 節 年齢に基づいた雇用慣行と年齢差別禁止

¹⁰² ソンラクイン・前掲注 91) 憲法学 1066 頁、ホヨン・前掲注 97) 韓国憲法論 248 頁参照。

¹⁰³ 大法院 1999.7.27.宣告 98 다후 47528 判決。

¹⁰⁴ 日本においても、憲法の私人間適用については、直接適用説と間接適用説の対立が存在するが、公序良俗に反する法律行為を無効とする民法 90 条のような私法的一般条項を介して、憲法の趣旨を取り込む解釈または適用を行い、間接的に私人間の行為を規律する間接適用説が通説・判例の立場である。最近では、非適用説（否定説）を再評価・再構成する見解が唱えられている。学説の詳細は、芦部信幸『憲法第 7 版』（岩波書店、2019 年）112 頁以下参照。

¹⁰⁵ 憲法裁判所 1993.5.13.宣告 94 호마 80 決定、同裁判所 1998.5.28.宣告 95 호바 18 決定、同裁判所 2002.10.31.宣告 99 호바 76 決定、2 同裁判所 002.10.31.宣告 2000 호마 505 決定、同裁判所 2003.6.26.宣告 2002 호바 3 決定参照。

¹⁰⁶ ジョヨンマン・前掲注 62) 雇用上年齢差別禁止法制の立法論的検討 29-30 頁。

1. 年齢差別禁止法以前の定年制

(1) 韓国における定年制の状況

ここで、年齢差別禁止法制の成立以前において、韓国の雇用社会で広く認めている定年制の状況を簡単に紹介する。2009年6月に発表された常時300人以上の労働者を雇用する事業場の調査において、企業の平均定年年齢は57.1歳であった¹⁰⁷。この事業場調査によると、調査対象となった企業のうち94.7%が定年制の運用をし、そのうち70.9%の事業場では職種による区別はなくすべての労働者に同一の定年を適用する単一定年制を実施し、この単一定年制を運用している事業場のなかで、55歳を定年として定めた事業場は39.8%、58歳が21.8%、60歳以上はわずか13.1%であった。

現には2013年法改正以降60歳以上の定年制が義務化されているが、当時の定年年齢の法規制は設けておらず、多くの企業が50歳後半の定年制を運用していた実情がわかる。このように低い年齢層からはじまる定年制の問題は、超高齢社会を迎えている韓国社会においては深刻な社会問題として認識することになる。

(2) 定年制の概念、法的性格、沿革及びその変遷

(i) 定年制の概念及び法的性格

韓国における「定年制」とは、労働者の意思や能力の有無を問わず、一定の年齢に到達したことにより自動的にその労働契約を終了させる制度と理解されている¹⁰⁸。定年による労働契約の終了には、理論的に一定年齢の到達によって自動的に労働契約が終了する定年退職制と、定年年齢に到達したことを理由に使用者が解雇の意思表示を行うことにより労働契約関係が終了する定年解雇制の二つの種類が存するが、韓国の定年制は前者（定年退職制）を意味するといわれる¹⁰⁹。すなわち、定年年齢の到達した労働者に対する解雇の意思表示は必要としない。

¹⁰⁷ 以下の韓国統計庁のホームページの統計サービス・システムからの社会統計資料を参照。
http://www.index.go.kr/egams/stts/jsp/potal/stts/PO_STTS_IdxMain.jsp?idx_cd=1496（最終アクセス確認：2023年2月25日）2002年の実態調査では、定年制と再雇用についても一定の調査を行った。調査対象の企業のなかで定年制を設けている企業は、全体の76.2%にのぼった。定年制の運用は、事業の規模によって非常に差異がある。すなわち、50人以下の企業の場合は定年制を設けている企業は、50.2%にとどまったのに対し、300人以上の企業は96.4%が定年制を設けていた。定年制を設けている企業のなかで、単一定年制ではない職種または職級別の定年制を定めているものが18.5%であった。職種別に相異なる定年を設けた企業の定年年齢は平均56～57歳であり、職種別の格差はあまりなかった。

¹⁰⁸ イムジョンリユル『労働法13版』（博英社、2015年）534頁参照。

¹⁰⁹ 経済人総連合会『企業定年制の実態調査』（韓国経済人総連合会、1988年）31-33頁参照。

大法院も、定年は労働者の労働契約関係を自動的に終了する事由であるという判断を示している。大法院判決では、公務員に対する定年退職人事命令事件¹¹⁰の判断のなかで、労働者の定年は労働関係の自動消滅事項であり、定年のような労働関係の自動消滅事由による退職処理は、法律（国家公務員法等）上、当然に発生する退職の事由および時期を公的に確認し知らせる観念の通知にとどまる意味であり、労働者の地位を喪失させる解雇処分のような新しい形成行為ではないと判示した。つまり、韓国における定年制の概念は、定年退職制を意味することで多数説と判例は一致しており、雇用社会の実態を見ても多くの企業は、就業規則や労使協約に定められた一定の定年年齢の到達とともに自動的に退職される仕組みを採用している。

（ii）定年制の沿革及びその変遷

韓国における定年制の導入について、記録に残っている限りにおいては、1949年制定された法院組織法で法官（日本では「裁判官」に該当する）の定年を規定したことが最初である。その時には、大法院長（日本の最高裁判所長に該当する。）である大法官の定年は70歳、その他の法官の定年は65歳と規定された。その時代に民間企業に定年制が存在したかは明らかではない。

その後、1963年の改正国家公務員法も公務員の職位（階級）および職務別定年を定めた。1960年代には韓国の工業化が進む中で民間企業にも定年制が定着し始めた¹¹¹。特に1970年代から1980年代に至る高度経済成長期には、多くの民間企業に労働力の確保等の理由で一律定年制が普及した¹¹²。すなわち、韓国の民間企業において定年制が定着したのは、大企業を中心に高度経済成長期を支える人材確保のためであったといえる。この時期の民間企業の定年制は、就業規則または労働協約等によって自主的に制定されるものにとどまっており、実定法上の規制はなかった。

定年制に関する法規定が最初に登場したのは、1991年旧高齢者雇用促進法の制定時である。当時の定年制規定は、定年年齢が60歳以上になるよう努力しなければならないという努力義務規定であった（旧高齢者雇用促進法19条）。旧高齢者雇用促進法上の定年制の規定をきっかけに定年制の法的議論が学説のなかでも本格化し、定年制に関連する裁判例も現れるようになる。

（3）定年制の合理性に関する議論

定年制に関して従来問題とされたのは、定年制が労働者の労働能力や労働意思の有

¹¹⁰ 大法院 1994.12.17.宣告 91ヌ9244判決、大法院 2008.2.29.宣告 2007ダ85997判決参照。

¹¹¹ イチョルス・前掲注 59) 高年齢者雇用と定年制の法的課題 105頁参照。

¹¹² イチョルス・前掲注 59) 高年齢者雇用と定年制の法的課題 105-106頁参照。

無に関わらず、一定の年齢という基準により労働関係を強制的に終了させる制度であることであった。定年制という制度自体が韓国の雇用社会において合理性を有すると言えるかが議論され、また、その合憲性も問題とされていた。

定年制に関して従来問題とされたのは、定年制が労働者の労働能力や労働意思の有無に関わらず、一定の年齢という基準により労働関係を終了させる制度であるからであった。定年制という雇用慣行あるいは雇用契約上の合意自体は、韓国の雇用社会において合理性、すなわち憲法上の平等権または平等原理に反しないほどの合理性を保有し、年齢差別禁止法制のなかで並立されうるかが問われた。このような定年制の合憲性または合理性をめぐる議論は、学説上の対立、関連する裁判例、そして憲法裁判所による有権的解釈（憲法裁判所決定例）が深く関連しているものであった。

(i) 学説

定年制の合理性を肯定する見解を要約すると次のようになる。個別企業としては一つの職場で雇用可能な人員が限定されているので、高年齢労働者を一定の年齢で退職させないと、若者の採用が困難となり、企業内人事の新陳代謝ができない。年功序列的な賃金体系下で労働契約初期に労働者個人の労働能力より低い水準の賃金を受け取るが、特定時点以降は個人の労働能力より高い水準の賃金を取る仕組みになるので、全労働生涯のなかで賃金と生産性が均衡になる一定時点（あるいはその年齢）に退職させることは企業経営上不合理なものではない。企業は年功序列的な賃金体系の下で高賃金を受け取る高年齢労働者を退職させ人件費を節減させる傾向があるので、その対象労働者を個人別に労働能力や生産性を評価する方法よりは、一定の年齢をもって退職させる定年制がより合理的かつ公正であるという労使双方の認識があるという見解である¹¹³。

これに対して、定年制の合理性を否定する見解は、以下のように整理できる。定年制は労働者の労働能力、職務適格性、労働意識や労働意欲などが考慮されず、一定の年齢に到達したことだけの理由で職場から労働者を排除する制度として、原則的に年齢による雇用差別に該当する。このような年齢差別は、憲法上の平等原則、民法上の公序良俗規定に反する。従来の定年制議論における企業人事の新陳代謝や人件費負担の軽減などは企業側に偏った論拠に過ぎない。労働者は合理的な解雇事由によって解雇の可否が決定されるのが原則であり、定年制の存在によって労働者の雇用がより安定され、保障されるという論理の主張は認めがたい¹¹⁴。

¹¹³ イムジョンリユル・前掲注 108) 512 頁。

¹¹⁴ キムユソン「定年制の意義と法的問題」ソウル大学法学 90 号（ソウル大学、1992 年）79 頁参照。

(ii) 大法院の立場

1978年の大法院判決には、民間企業が定年制を設けることに関して、具体的に論拠を示していないものの、定年制という制度自体の合理性を肯定している¹¹⁵。この大法院判決は、従来の就業規則には職員の定年に関する規定が存在しなかったが、後に就業規則の改正で新たに55歳を定年年齢とする定年制を設けた事案である。大法院は、55歳を定年年齢とする新設定年制につき、社会の一般通例に反する不合理な制度と見ることはできないので、定年制の新設による既存の労働条件における既得権を侵害する労働条件の不利益変更と認め難いと判示した。当時大法院は、定年制を設けることおよび55歳という定年年齢が社会通念上合理的であると立場であった。55歳の定年年齢は1970年代の雇用社会の状況を鑑みた判断であろう。

しかしながら、その後1989年の大法院判決は、いわゆる主に肉体労働に従事し生計を立てる労働者がその業務を継続し維持できる年齢の基準が争点になった事案において、その労働が継続できる年齢について55歳と判断した従来裁判所見解を変更し、経験則上60歳が相当であるという趣旨の判断をくださった¹¹⁶。最近までこの大法院判決の立場が維持されたが、年齢差別禁止法施行以降である2019年に新たな大法院判決が下されることにより、再び大きく見解変更を示すことになった。

すなわち、2019年大法院判決は、従来肉体労働者の継続労働できる年齢につき特別な事情がない限り65歳と見ることを経験則上合理的であると判断した¹¹⁷。本判決の多数意見は、「わが国の社会的及び経済的構造と生活に関わる様々な環境が急速に向上及び発展し、従来の大法院判決がくださった当時における経験則の基礎になった諸事情が著しく変化されたこと」を述べたうえで、「労働者の平均寿命など社会経済的状況や、職種別勤務条件や定年制など諸要素から読み取れる経験則に鑑みて判断すれば、特別な事情がない限り60歳を超え65歳までも継続して労働することができる」と判断することが合理的であると判示し注目された。

なお、勤労基準法および男女雇用平等法に明示されている「性別・国籍・信仰・社会的身分」による定年制の差別は認めないが¹¹⁸、労働者が提供する労務の性質・内容・勤務形態など諸条件による合理的基準が設けられる場合は、一つの事業所内でも職務上の責任や職位による年齢の差がある定年制を合法と認めた判例がある¹¹⁹。

以上のように、大法院は定年制の合理性を原則的に認める立場であり、勤労基準法など強行法規違反に該当しない限り、労使の合意に基づいて幅広くその合理性を認め

¹¹⁵ 大法院 1978.9.12.宣告 78ダ 1046 判決。

¹¹⁶ 大法院 1989.12.16.宣告 88ダカ 16867 判決。

¹¹⁷ 大法院 2019.2.21.宣告 2018ダ 248909 判決（少数意見あり）。

¹¹⁸ 勤労基準法 6条、男女雇用平等法 11条 1項。

¹¹⁹ 大法院 1991.4.9.宣告 90ダ 16245 判決。

る判断をしていたと考えられる。ただし、定年の年齢についてはその時代の社会を反映して流動的な態度を示しており、最近の大法院判決が、従来の立場を変更して、肉体労働者が継続して労働できる年齢の判断において、特別な事情がない限り 65 歳まで労働する能力があること、それが社会的・経済的諸状況に踏まえた経験則に相当であるという変更された判断を示したことが注目される。

(iii) 憲法裁判所の立場

国家公務員法の定年制の違憲性が問われた事件¹²⁰において、憲法裁判所は、定年制が公務員の身分保障を無限に認めることにより起こる可能性のある弊害の防止、および新しい人材の確保など公務員制度を合理的に補完する機能を有するので、その正当性が認められると判断した。なお、公務員に関する定年制度および定年年齢設定の仕組みは、特別な事情のない限り立法政策であり、立法機関に広範な立法裁量が認められると結論付けた。

また、法官（裁判官）の定年を規定した法院組織法の違憲性が争われた事案¹²¹で、憲法裁判所は、法官に関する定年制が司法制度の適正性の確保および人材の新陳代謝による業務の効率性を高めるものであるもので、正当な立法目的があり、また、個人別に高齢化の影響を測定することによって各自に業務能力を客観的に判断することが非常に困難であるので、一定の年齢を定年年齢に設定という立法手段も適切であると判断した。

以上のような決定例に鑑みると、憲法裁判所も大法院と同様に定年制の合理性を認める立場であり、法律で規定される定年制に関する立法規制についても国会の裁量権を広く認める立場であると考えられる。

(iv) 従来の定年制の問題点

従来の定年制に関する法制度は、就業規則、労働契約および労働協約を通じて定年年齢を規定することが原則的に可能であった。例えば、就業規則による定年制の設定は使用者が性差別など強行規定に反しない限り、原則的に使用者が自由に行うことができる。法律による規制としては、旧高齢者雇用促進法 19 条は 60 歳以上の定年制規定があったものの、その規定はあくまでも努力義務にすぎなかった。

しかしながら、韓国社会の高齢化が急速に進む中で定年制の設定やその運用状況を踏まえて、労使または使用者の意思で決められる仕組みについて批判する見解が多く示された。特に定年年齢に関する努力義務規定に関しては、実際に高齢労働者の雇用

¹²⁰ 憲法裁判所 1997.3.27.宣告 96 憲バ 86 決定。

¹²¹ 憲法裁判所 2002.10.31.宣告 2001 憲マ 557 決定。

を保障する効果があるかについて疑問視する見解が多かった¹²²。その主要な批判点として概ね以下の3点が挙げられている。第1は、労働意欲と労働能力がある高齢者の雇用機会を保障することは高齢社会を迎える韓国雇用社会における重要な課題であり、その課題に向けた土台として定年年齢を60歳以上とすることを定着させる必要があるという見解である。この見解からは、努力義務によって対応することは不十分であり、より強行的な法規制を加えることを要すると主張された。

第2は、企業の自主的な努力を促した努力義務規定の施行以降、約20年をすぎても60歳定年制を採用した企業は少数にとどまり、さらにその定年以前に希望退職等を通じて退職を強要するケースも多数であることを指摘し、この努力義務が実質的には死文化していることが強調された。

第3は、韓国の国民年金の老齢年金受給年齢を60歳以上に引き上げる法改正があり¹²³、退職年齢が50代前後である状況を改善しなければならないという法政策上の必要性も強調された¹²⁴。こうした多くの批判を受けた従来の定年制の問題点を踏まえながらその解決策を探るなかで、その定年規定の努力義務を強化する方向で立法議論が本格的に進むことになった。

(4) 定年制と両立する年齢差別禁止法制の議論

定年制と年齢差別禁止法制の関係を議論する文献は、前に述べた定年制の合理性と関連して論じられているものが多い¹²⁵。定年制について原則的には年齢を理由とする雇用差別に該当し違法であると主張する見解¹²⁶は、一定の年齢に到達したという理由のみで労働者の労働意思に反して強制的に労働関係を終了させることは、合理的な理由（例えば、飛行機操縦士が歳をとることによって反射神経が衰えることの危険性など）がない限り、年齢による雇用差別に該当すると主張する。この見解の根拠として

¹²² ゴジュンギ「企業の定年制を巡る法的争点」企業法研究17集（韓国企業法学会、2004年）259頁、パクジョンヒ「高齢化社会における労働法的課題：定年制及び高齢者雇用と関連して」労働法学20号（韓国労働法学会、2005年）113頁、ジョヨンマン「高齢者雇用促進のための年齢差別禁止の確立と定年制の改善」法学研究22集2号（圓光大学法学研究所、2006年）107頁参照。

¹²³ 国民年金法（1998年改正法律5623号）附則3条・前掲注50）参照。国民年金法上の受給開始年齢は、2006年に60歳を基点として毎5年ごとに1歳の引き上げが予定されている。すなわち2013年から61歳、2018年から62歳、2023年から63歳、2028年から64歳、2033年からは65歳まで年金受給開始年齢が引き上げになる。

¹²⁴ 2010年雇用労働部の高齢者雇用現状調査によると、事業所で単一定年制を採択している企業の平均定年年齢57歳であり、労働者が主な職場から退職される労働者の平均年齢は53歳にすぎない状況であった。

¹²⁵ イチョルス・前掲注59）高年齢者雇用と定年制の法的課題111-116頁、ジョヨンマン・前掲注43）年齢差別禁止の法的現状と課題126-127頁、同・前掲注61）年齢差別禁止法制の立法的検討42-45頁等参照。

¹²⁶ ジョヨンマン・前掲注44）年齢差別禁止の法的現状と課題123-124頁参照。

は、労働者の労働能力は、同一年齢でも異なること、老化によって労働者の業務能力が低下して業務を遂行できない場合は、その能力不足の理由をもって使用者は解雇することができるので、定年制による一律かつ強制的な雇用終了は必要としないという一般論を展開する。

しかしながら、この見解は、労働者が自分の意思で引退することを決めるためには、引退以降の生活を十分に維持できるような年金制度が不可欠であるため、そのような年金制度の受給年齢に接続した定年制は、年齢差別の例外とみるような立法政策が妥当であると主張する¹²⁷。すなわち、年齢差別禁止法制の立法に当たっては、年齢という一律的な基準で退職を強制することは年齢差別に該当しうるが、定年制と年金受給年齢と接合的に連携される場合は労働者の雇用と生活を保障される重要な役割を果たすので、このような立法政策の側面から鑑みて定年制を年齢差別の例外事由として認められると主張している¹²⁸。

このような年齢差別禁止法制における定年制の位置付けは、年齢による雇用差別としての人権保障的観点と年金制度など社会保障制度との連携をはかることにより、雇用と生活が保障できるという政策的観点からのバランスを図る立法政策と評価される。

(5) 定年制の含意と年齢差別禁止

前述のとおり 300 人以上の韓国企業における平均定年年齢は 57 歳であるという当時調査結果があるが、実際の平均退職年齢は 53 歳にとどまっている¹²⁹。すでに述べたように、旧高年齢者雇用促進法では「定年を定めるときは 60 歳以上になるよう努力しなければならない」という努力義務が 1991 年法制定当時から定められていた。

しかしながら、この努力義務規定の制定から 20 年以上が経過したにもかかわらず、企業の定年には大きな変化が見られない実状があった¹³⁰。実際に定年まで雇用されている高年齢労働者は少数であって、ほとんどが定年前に不本意ながら希望退職という形式で早期退職するケースが多い。このような企業による労働者に対する早期退職の勧奨が常態化しているのである。労働研究院の調査報告書では、早期退職者の 60% が継続して働きたいとの回答をし、その主な理由が「生計をたてるためである」と回答している。このような回答は、高年齢労働者は企業側から早期に退職させられているという実態が、高年齢者雇用悪化の重要な原因となっていることを示している¹³¹。

そこで、この問題の解決策として、高年齢者の雇用の維持を促すためのインセンテ

¹²⁷ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 127 頁参照。

¹²⁸ ジョヨンマン・前掲注 62) 年齢差別禁止法制の立法的検討 46 頁参照。

¹²⁹ バンハナムほか・前掲注 58) 企業定年実態および退職管理に関する研究 2-3 頁参照 [バンハナム執筆]。

¹³⁰ 定年年齢を 60 歳以上に定めた企業は、わずか 13% にすぎない(雇用労働部調査、2008 年)。

¹³¹ バンハナムほか・前掲注 58) 企業定年実態および退職管理に関する研究 3 頁参照。

イブ政策を促すことと、高年齢者の再就職を制限する年齢差別慣行に対して規制をする必要があるという議論がなされた。まず、労働契約、労働協約、就業規則によって労使が定年を定める現制度から立法によって定年年齢を強制する制度へ変更すべきであるとする主張がなされた¹³²。それに対して、使用者団体側は、企業内で定めた定年年齢以前に早期退職する雇用慣行が広く認められるから、たとえ60歳の強行的定年規定を設けても中高年齢者の定年までの雇用保障につながる効果がないと主張して、定年年齢の法制化に反対した¹³³。

一方、政府は2009年「今後の少子高齢化に対応する将来雇用政策プラン」¹³⁴に基づいて、雇用における年齢差別禁止法と60歳以上定年制の義務化を反映した立法案を年齢差別禁止法案の議論の際に総合的に検討したが、使用者側に及ぼす企業財政的負担が増加する等準備が整えない状況に配慮し、年齢差別禁止法を先に立法させる方向で折衷案をまとめることとなった¹³⁵。すなわち、60歳定年努力義務規定を強行規定に改正する案が議論されたが、使用者団体の反対が強かったため年齢差別禁止法制定にあたって、60歳以上定年制の義務化の議論は先送りするになったのである。

この定年制義務化の問題については、後の2013年改正年齢差別禁止法により60歳以上定年制が義務化されることになる。この改正法に関する内容は、年齢差別禁止法制の実体的内容である第3章第3節で詳細に検討する。

2. 年功的賃金、勤続期間による人事管理と年齢差別禁止

年功的賃金体制、長期勤続者に有利な賃金制度や年齢を基準とした人事管理慣行は、韓国の高度経済成長期における人材確保手段として重要な役割を果たしてきた。しかしながら、年齢差別禁止法制の立法化の議論においては、年功的賃金体制や長期勤続者に有利な人事制度という従来の雇用慣行が、年齢に基づいた差別に該当するので違法化すべきかが争点となった。

年功的賃金体制に関してみると、年齢のみを基準として賃金を決定する年功的賃金

¹³² キムテヒョン「年齢差別禁止法制に関する民主労総の立場」労働レビュー5月号(韓国労働研究院、2007年)80-83頁参照。

¹³³ イホソン「年齢差別禁止法導入における虚と実」労働レビュー5月号(韓国労働研究院、2007年)77-79頁参照。

¹³⁴ 2009年8月保健福祉部は、少子化および高齢化に対応すべく社会・経済構造の改革を推進し持続発展が可能な社会を実現するために戦略的目標を向けて基本計画を立てた。この基本計画は、「セロマジープラン2010」とも言われる。

¹³⁵ ソンムンヒョン「年齢差別禁止法制化は至急である」労働レビュー5月号(韓国労働研究院、2007年)84-87頁参照。ちなみに、その後2008年年齢差別禁止法による雇用上の差別禁止が先に立法することになったが、2013年5年年齢差別禁止法の一部条項が改正され、労使間の賃金調整を前提とした60歳以上定年年齢を義務づける規定が設けられた(同法19条の2参照、300人以上の民間事業場や公共機関は2016年1月1日から施行され、300人未満は2017年から施行予定)。

制度は、立法議論当時の韓国企業においても半数程度であった¹³⁶。1990年代以降、多くの企業は既存の年功的賃金体制を変更し、個人別の成果に基づいて賃金額を決定する年俸制賃金か、勤続年数に応じた基本給と成果給とを組み合わせた賃金体系を採っている。年俸制および成果配分制による賃金制度を導入しようとする企業は、年々増加する傾向が見られる¹³⁷。

労働者間の勤続年数による差異が生産性の差異または企業への貢献度の差異とみることができれば、その勤続年数による賃金差別は合理性を有し、年齢差別にはならないとする見解がある¹³⁸。この場合の勤続年数は年齢に関連するものではなく、生産性と関連するものであると説明される。個別の労働者の生産性を測定または評価することが現実的に不可能な場合、勤続年数による差を用いて評価することは、評価者の主観的な観点が介入しないため、客観的基準による評価であると根拠づける。

しかしながら、同一または類似の職務を遂行するとき、勤続期間が長い労働者の生産性が高いまたは企業貢献度が多いとは必ずしも言い切れないため、生産性の評価による賃金格差よりも、勤続年数による賃金格差が非常に大きくなる場合は、合理的な理由がない限り、年齢差別に該当する可能性がある¹³⁹。職務の難易度や業務能力を考慮せず勤続期間の長短のみを理由とする賃金差は勤続期間が短い労働者に間接差別になる可能性があるため、長期勤続への勧奨、高水準の職務経験や会社への忠誠心に対する補償等の経営上の必要性がある場合は、長期勤続者の賃金に関する合理的な差を認める例外を述べる¹⁴⁰。

韓国の雇用社会には、年々減りつつあるものの依然として存在している年功的賃金体制の機能的な役割を肯定しながら年齢差別禁止法制の政策的側面を考慮した見解と評価され、年齢差別禁止法の立法の際においてもこのような考え方がとられることとなった¹⁴¹。

第3節 雇用における年齢差別禁止法の立法過程

¹³⁶ 2007年6月に100人以上雇用企業の中で、1,510社の賃金制度実態調査によれば、調査対象企業の50.5%が年功的賃金制を採っており、その中で52.5%が年俸制を、30.8%が成果配分制を導入し、2001年(年俸制27.1%、成果配分制22.3%)以降成果中心賃金体制への変換が年々増加している。詳しいは、労働部『2008年労働白書』226頁参照。

¹³⁷ 労働部・前掲注132) 2008年労働白書226頁以下参照。

¹³⁸ ゴジュンギ「高齢者雇用促進に向けた年齢差別の法的規制」労働法論叢11輯(韓国比較労働法学会、2007年)25頁。

¹³⁹ ジョヨンマン・前掲注44) 年齢差別禁止の法的現状と課題36—37頁。

¹⁴⁰ 労働部「高齢化時代の望ましい年齢差別制度に関する公聴会資料」(2007年2月)55頁(ジョヨンマン報告)。

¹⁴¹ 年齢差別禁止法4条の5第2号で勤続年数による合理的な差異を年齢差別の例外と規定している。

1. 年齢差別禁止法の立法に関する公聴会報告書

2007年2月に開催された「高齢化時代の年齢差別禁止に対する公聴会」で、年齢差別禁止制度に関する実態調査および韓国の状況に適する年齢差別禁止法制に関する報告があった。ここでは年齢差別禁止法制の導入に向けた実態調査の一環として行われた世論調査を紹介する。この調査では、年齢差別に関する認識、年齢差別禁止法制の導入に対する立場、年齢差別禁止法制に関する認識、年齢差別禁止法制がもたらす効果や影響等の質問が、労働者と企業人事担当者に対してなされた¹⁴²。

まず、採用、賃金、昇進、解雇等雇用に関して年齢差別行為が存在するかどうかの質問につき、企業の人事担当者については8%のみが差別があると回答したのに対し、労働者側は63.2%が年齢による差別を経験したとの回答があった¹⁴³。年齢差別禁止制度の導入に対する賛否については、労働者の90%が賛成と回答し、企業人事担当者の80%も賛成と回答した。年齢差別禁止法制への賛成理由としては、人事担当者、労働者ともに「年齢差別は多様な人材活動を妨げるから」という回答が多かった(人事担当者は44.4%、労働者は49.8%)。その次に多い賛成理由として、「すべての人が年齢差別の被害者になる可能性があるから(人事担当者は26.3%、労働者は28.7%)」、「すべての差別は当然禁止すべきであるから(人事担当者は25%、労働者は16%)」という回答があった。年齢差別禁止法制がもたらす期待効果としては、雇用機会の拡大(人事担当者70.5%、労働者86.6%)、能力主義雇用への転換(人事担当者72%、労働者85%)、労働者の雇用安定性の増加(人事担当者70%、労働者84.2%)等が挙げられている。前記の公聴会報告書は、企業側も労働者側も年齢差別禁止に対し多数の賛成があることから、年齢差別禁止法制の導入にはある程度の共感が得られていると評価している。

2. 年齢差別禁止法案に対する国会審議

2007年10月に国会に提出された「雇用における年齢差別禁止及び高齢者雇用促進に関する法律」案では立法理由のなかで、これまで高年齢者雇用を重視した政策を施してきたが、今後は特定の年代をターゲットとするだけでなく、年齢を理由とする雇用上の差別慣行を解消するための包括的な年齢差別禁止を目指す政策をとることが明

¹⁴² この調査は、全国の企業人事担当者および満20歳以上労働者の中でサンプリングされた者を対象とした電話面接調査によるものである(誤差は95%信頼水準で企業人事担当者サンプルは±6.9%、労働者サンプルは±4.4%である。)。詳細は、労働部・前掲注140)年齢差別禁止制度に関する公聴会12-26頁(イインゼ報告)参照。

¹⁴³ 労働者に対する設問につき、29歳以下の54.4%、30代の55.4%、40代の68.4%、50代以上の76.6%は、年齢差別が存在したと答えた。回答によると、年齢が高いほど年齢差別の実感があると答えた者が増える傾向がみられる。

らかにされた¹⁴⁴。2007年11月に開催された国会環境労働委員会の会議録をみると、前記法案の内容について反対する意見はほとんどなかったが、募集・採用の際の年齢差別規制のみを先行して施行することを疑問視し、解雇・退職における規制も先行して施行する必要があるという主張がみられた¹⁴⁵。この指摘について当時の労働部長官は、企業の人件費負担を減らすために段階的施行を試みる趣旨であって、問題が生じた場合には国会常任委員会ですらなる検討をすることにより施行時期を調整すると答えた。その後の国会議論の末、2009年3月から募集・採用の領域を先行して施行する法案が成立した。

3. 高齢者雇用促進法改正による年齢差別禁止法の成立及び施行

以上のように、年齢差別禁止法制に関する実態調査を踏まえた後、政府案として国会に提出された年齢差別禁止法は、旧高齢者雇用促進法の改正法として2008年3月21日に制定することになった(法律8962号)。法律の名称も従来の高齢者雇用促進法から「雇用における年齢差別禁止及び高齢者雇用促進に関する法律」と変更されるなど大幅な改正が行われた。同法における年齢差別の禁止は、先行して募集・採用に関しては、2009年3月22日から適用され、2010年1月1日以降は雇用の全ステージにわたって適用されることとなった。

第4節 小 括

以上のように、韓国における新たな年齢差別禁止法制の立法にあたって、その制定過程のなかで憲法上の平等権及び平等原則、定年制や年功序列的賃金体系など従来の雇用慣行に関連する議論を詳しく紹介した。雇用における年齢差別禁止法制の立法を巡っては、さまざまな議論が労働法学や政府、国会で検討された。第1は、憲法上の平等権及び平等原則と年齢差別との関係が問題になった。憲法裁判所は、憲法上の平等権に関して立法機関が立法を行う際、司法機関が法解釈する際、行政機関が法執行を具体的に行う際、必ず従うべき憲法上の原則であり、合理的な理由が存しない場合は平等な待遇を請求することができる重要な基本権であるとしている。ただし、この憲法上の平等権規定は、一切の異なった待遇を否定する絶対的平等を意味するものではなく、正当な立法や法の適用において合理的な理由が存在しない異別取扱いをして

¹⁴⁴ 「高齢者雇用促進法一部改正案(議案番号7533号)」(2007年10月2日提出政府案)参照。

¹⁴⁵ 国会事務処「第269回定期会環境労働委員会鍵録」第15号(2007年11月16日)21頁参照。

はならないという相対的平等を意味する。使用者としては、憲法上の基本権である営業の自由によって保障される募集・採用の自由などを年齢差別禁止法制の導入によって制限される可能性がある。しかし、使用者の営業の自由は、年齢制限によって労働者の職業選択の自由が大幅に侵害されるときは、公益上の正当性が認められる立法によって制限されることになり、憲法に反しないと解釈される。

また、定年制や年功的賃金体系など年齢に基づいた従来の雇用慣行と年齢差別禁止法制とが衝突するかについて検討した。定年制については、年齢という一律的な基準を持って退職を強制することは差別的側面が確かにあるが、定年制と年金制度が連携する場合は、労働者の雇用と生活が保障される重要な役割を果たすため、高年齢者雇用保障政策の側面から定年制の合理性が認められた。このようにして年齢差別禁止法に関する定年制の議論は、年齢による雇用差別としての人権保障的側面と、定年年齢と年金制度など社会保障制度との連携で雇用と生活が保障できるという雇用政策的側面の両面からの調和を図るものとしての位置付けが与えられ、年齢差別禁止法案に残り、その後の立法につながった。

次に、年功的賃金体制や長期勤続者に有利な人事制度という従来の雇用慣行が、年齢に基づいた差別に該当するのかを検討した。学説では、労働者間の勤続年数による差異が生産性の差異または企業への貢献度の差異とみることができれば、その勤続年数による賃金差別は合理性を有し、年齢差別にはならないとする見解がある一方、同一または類似の職務を遂行するとき、勤続期間が長い労働者の生産性が高いまたは企業貢献度が多いといききれないこと、生産性の評価による賃金格差よりも、勤続年数による賃金格差が大きくなる場合は、合理的な理由がない年齢差別に該当する可能性があるとの見解がある。

年齢差別禁止法制の議論においては、年齢のみを基準として賃金を決定する純粋な年功的賃金制度は少数である状況を踏まえながら、年功的賃金体制の機能的な役割を考慮した見解と評価され、立法の際にもこのような考え方が取られていた。

新たな雇用差別禁止法制の導入に関する実態調査では、年齢差別禁止法の成立直前である 2007 年に実施された。この実態調査では、労働者と使用者の年齢差別禁止法に関する賛否が明確に示された¹⁴⁶。年齢差別禁止制度の導入に対する賛否については、労働者の 90% が賛成すると答え、企業人事担当者の 80% も賛成すると応答した。年齢差別禁止法の賛成理由として、人事担当者、労働者ともに「年齢差別は多様な人的資源の活動を妨げるから」という回答が多かった(人事担当者は 44.4%、労働者は 49.8%)。この実態調査の結果をうけて、労使間に年齢差別禁止法の導入のコンセンサ

¹⁴⁶ 労働部・前掲注 140) 年齢差別禁止制度に関する公聴会 12-26 頁 (イインゼ報告) 参照。イインゼ報告では、29 歳以下の 54.4%、30 代の 55.4%、40 代の 68.4%、50 代以上の 76.6% は、職場における年齢差別が存在したと答えた。このような傾向は、年齢が高いほど年齢差別があると答えた者が増えることがわかる。

スが社会的に形成されていると評価された¹⁴⁷。

その後、前述のような年齢差別禁止法制に対する実態調査の分析を踏まえ、政府案として国会に提出・審議された年齢差別禁止法案は、高齢者雇用促進法の改正法として2008年3月21日に正式に成立するに至った。

¹⁴⁷ 労働部・前掲注140) 年齢差別禁止制度に関する公聴会 38頁。

第3章 年齢差別禁止法制の実体的内容

第1節 はじめに

本章では、序章で設定した二つの研究課題の中で第一である年齢差別禁止法制における差別禁止原則とその例外に値する合理性について分析を行う。年齢差別禁止法制は人権保障的側面があるものの、高年齢者雇用政策への配慮の側面が並立されているという年齢差別禁止法制の特徴に着目し、このような年齢差別禁止法理の本質に関する疑問を解き明かすために行うものである。本論文の序章では、年齢差別禁止法制における人権保障的側面と高年齢者雇用政策への側面との間に両立性を持つものであり、その法理的特徴は憲法上の平等権理念に基づいた差別禁止の合理的例外によって調整され、年齢差別禁止法制における両側面がバランスよく交錯されるという視点を持って検討する。第2節では、旧高年齢者雇用促進法の改正法として施行された年齢差別禁止法の主要な条文を詳しく説明する。まず、韓国の年齢差別禁止法制における適用対象になる使用者及び労働者、直接差別や間接差別に関する条文を紹介するし、同法上の年齢差別禁止原則と例外に関連する条文を紹介する。そして、同法における年齢差別禁止原則と合理的理由が認められる例外に関する施行指針や解釈などに関連して同法上の法律条文の分析を行う。年齢差別禁止原則と合理性が認められる条文上の例外事由を明らかにする。そして、第3節では、こうした第2節の年齢差別禁止原則と例外の解釈を踏まえながら、定年制と高年齢者雇用政策の分析を通じて、年齢差別禁止法制の下で行われる高年齢者雇用政策と年齢差別禁止との並立を検討する。

第2節 年齢差別禁止法における年齢差別禁止原則及びその例外

1. 年齢差別禁止法における使用者及び労働者

年齢差別禁止法は、その適用対象を「事業主(使用者)」と「勤労者(労働者)」¹⁴⁸としている(同法 2 条)。同法 2 条の定義規定は、「事業主」について、勤労者(労働者)を使用して事業を行っている者と定義し、「勤労者(労働者)」については、韓国の勤労基準法 2 条 1 項 1 号の勤労者(労働者)、すなわち「職業の種類を問わず、賃金を目的とする事業または事業所で勤労(労働)を提供する者」と同じ者であるとしている。そして、同法 4 条の 4 は、事業主が、労働者または労働者になろうとする者に対する、合理的でない年齢を理由とする差別を禁止する。「雇用における年齢差別禁止及び高齢者雇用促進に関する改正法律施行指針」(以下「年齢差別禁止法施行指針」という)¹⁴⁹によれば、年齢差別禁止法は、労働者を 1 人以上使用する事業または事業所に適用され、また年齢差別禁止の対象者は就業可能な全年齢層の者が対象になるとしている¹⁵⁰。

年齢差別禁止義務の主体としての事業主は、勤労基準法 2 条 2 号における「使用者」と同様の概念であり、事業主のために行為する者を含む者である。すなわち、事業主は、事業の責任をもって経営する主体として、法人においては法人自体、個人事業主においては、当該事業主である個人を意味する¹⁵¹。なお、事業主のために行為をする者とは、事業所の労働者に対する事項について、事業主から直接または間接的に一定の権限および責任を付与された者である¹⁵²。

年齢差別禁止法 23 条の 4 には、法人の代表者、代理人、法人の業務をする従業員などの同法第 4 条の 9 (年齢差別行為に関する陳情や訴訟等を理由とする解雇など事業主による不利益取扱い) および同法 4 条の 4 第 1 項 1 号 (募集・採用における年齢差別) の違反行為に対してその違反者のみならず、その法人にも罰金を課される両罰規定(刑

¹⁴⁸ 韓国の勤労基準法で通用されている「勤労者」という用語は、日本の労働基準法で用いられる「労働者」(同法 9 条)に相当する概念であるため、本論文では「労働者」または「勤労者(労働者)」と表記する。

¹⁴⁹ 2009 年 3 月に年齢差別禁止法の募集・採用規定の優先施行に当たって、当時労働部によって『雇用上年齢差別禁止および高齢者雇用促進に関する改正法律施行指針』が刊行された。主な内容としては、改正背景および改正内容、施行指針、関連書面例などを述べている。

¹⁵⁰ 労働部『雇用上年齢差別禁止及び高齢者雇用促進に関する改正法令施行指針』(2009 年 3 月) 6 頁。

¹⁵¹ なお、経営担当者としての使用者は、経営全般について責任および権限をもっている者として事業主から事業経営の全部または一部に関して包括的な委任を受け、対外的に事業を代表する者または代理者である(労働基準法 10 条における「使用者、経営担当者」に該当する)。

¹⁵² 韓国の「雇用政策基本法(1993 年法律 4643 号)」19 条 1 項には、事業主が勤労者(労働者)を募集・採用する場合、合理的でない理由をもって年齢差別を禁止し、均等な就業機会を保障すべきであると規定している。また、職業紹介・職業指導・雇用情報提供等雇用サービスを提供する者はその業務を遂行するに当たって合理的な理由の無い年齢差別を禁止している(同法 19 条 2 項)。職業能力開発訓練を実施する者についても訓練対象者の募集・訓練の実施・就業指導等において合理的でない理由をもって年齢差別することを禁止している(同法 19 条 3 項)。韓国の「労働組合及び労働関係法」9 条は、労働組合の組合員について人種・宗教・性別・年齢・身体的条件・雇用形態・政党または身分による差別取扱いを禁止している。

事罰)が定められている。すなわち、募集・採用時の年齢差別(同法 4 条の 4 第 1 項 1 号)および差別行為を申し立てた労働者に対し使用者が解雇、配転、懲戒など報復的な不利益取扱いを行った場合は、その法人に対しても罰金が課される(同法 23 条の 4)。しかし、法人または個人(個人事業主の場合)が年齢差別行為を防ぐために「相当な注意および監督」を履行した場合には、その両罰規定は適用されない(同法 23 条の 4 第 1 項の但し書き)。

また、年齢差別禁止法施行指針では、年齢差別禁止法の保護対象者に関して就労可能なすべての年齢層の労働者を保護対象者として想定していると述べられている¹⁵³。旧高齢者雇用促進法は、高齢者または準高齢者のみにしぼって、雇用保護および雇用促進を目的とした法律であった。この旧法に比べて年齢差別禁止法は、差別が年齢を理由としている限り、すべての年齢層について雇用上の不合理な差別を禁止することを目的としている。このような全年齢層にわたる年齢差別禁止原則は、年齢差別禁止法の差別禁止法としての人権保障的理念を取り入れようとした側面と評価できるが、不十分な規定に止まり世代間または年齢層の間での年齢差別の問題が現れるなど法解釈上の課題が残っている¹⁵⁴。

なお、高齢者(準高齢者を含む)の雇用促進という立法目的はそのまま継続されている(同法 1 条の目的規定)。さらに、年齢差別禁止法施行令は、高齢者を 55 歳以上の者、準高齢者を 50 歳以上 55 歳未満の者と規定するが(同法施行令 2 条)、年齢差別に対する禁止条項である同法 4 条の 4 において年齢を理由とする「勤労者(労働者)または勤労者(労働者)になろうとする者」に対する差別行為を禁止すると規定するだけであり、保護対象者の年齢基準(たとえば、アメリカにおける雇用上の年齢差別禁止法のような 40 歳以上の適用基準)を定めていない。同法の条文は「高齢者または準高齢者」のみならず、若者層を含む全世代に対する合理的でない年齢差別を禁止していると解釈できるのである。すべての年齢層における平等の理念という人権的側面が、年齢差別禁止法には反映されている(国家人権委員会法 1 条および同法 2 条 3 号)。また年齢差別禁止法では、求職者も「勤労者(労働者)となろうとするもの」という文言によって保護対象者に含まれるので、勤労基準法より保護範囲が拡大されていることも同法の特徴である(同法 4 条の 4)。年齢差別禁止法立法以前から国家人権委員会で取り扱った年齢差別事件の多数を占めているのは、労働契約の締結前の募集・採用の

¹⁵³ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 6 頁参照。

¹⁵⁴ 例えば、憲法裁判所 2014.8.28.宣告 2013 ホマ 553 決定では、青年雇用促進特別法 5 条の違憲確認事件で、公共機関定員の 3%以上を 15 歳以上 29 歳以下の青年雇用を義務付ける規定に関して、30 歳以上の未就業者が年齢による差別等を理由に違憲の確認を訴えた事件で裁判官の多数である 5 人が当該の青年割当制が憲法及び、雇用政策法、年齢差別禁止法、国家人権委員会法等の韓国の法体系全体を見て矛盾することと逆差別の可能性がある判断した。しかし、違憲決定が出すことができる裁判官定員(6人以上)を満たしていないので、違憲決定を下すことはなかった。

段階の救済に関する事案であったことがあり、募集・採用における年齢差別が深刻に認識された。こうした認識のもとで年齢差別禁止法では、募集・採用における年齢差別に対し刑事罰が科され、厳しく規制することになった。

2. 年齢差別行為に対する合理性原則と例外

年齢差別禁止法 4 条の 4 は、事業主に対し、合理的でない年齢を理由とする差別行為を禁止している。同法 4 条の 4 第 1 項各号は、募集・採用(1 号)のみならず、賃金・賃金以外の経済的給付(任意的恩恵的給付)および福利厚生給付(2 号)、教育・訓練(3 号)、配転・昇進(4 号)、退職・解雇(5 号)における直接差別を禁止している。この点に関し同法施行指針は、改正以前の旧高齢者雇用促進法が募集・採用、解雇について宣言的な差別禁止を求めた規定が存在したが、実効的効果がなかったこと、また募集・採用、解雇以外の賃金、配転などその他の雇用段階における年齢差別には対処できなかったことを重要な改正理由として言及している¹⁵⁵。

そして、年齢差別禁止法 4 条の 4 第 2 項は、合理的な理由のない「年齢以外の中立的基準」を適用することで、特定の年齢集団に対して特に不利な結果をもたらしてはならないと定めることによって、前述した雇用の全ステージにおける直接差別(同法 4 条の 4 第 1 項)のみならず、間接差別をも禁止している。

年齢差別禁止法が規制対象とする雇用上の年齢差別行為は、同法 4 条の 4 の本文に規定された合理的な理由の有無および同法 4 条の 5 に規定された差別禁止の例外事由の有無、法解釈を通じた差別的取扱いの該当性を認めるか否か、をもって判断する。もっとも、実際に年齢差別が行われる事件において、その差別行為の違法性を判断するとき、合理的理由および例外事由の該当性は、抽象的な法文上の文言のみで具体的に何が差別行為となるかを明確にすることは必ずしも容易ではない。

そこで、以下では、年齢差別禁止法施行指針をはじめその他の労働関連法規、国家人権委員会の決定例、そして憲法裁判所決定例で示された合理性の判断基準等に関する議論を検討する¹⁵⁶。

(1) 合理性判断の基準

年齢差別禁止法施行指針では、年齢を理由とする差別を許容する一般的判断基準となる「合理的な理由」について、厳格に解釈しなければならないと説明している¹⁵⁷。

¹⁵⁵ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 3-5 頁参照。

¹⁵⁶ しかしながら、現在年齢差別を直接に扱った公判裁判例は見あたらないので、国家人権委員会年間報告書で扱っている主要決定例と年齢差別と関連する憲法裁判の検討が中心になることを予め断っておきたい。

¹⁵⁷ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 7 頁。

すなわち、年齢に基づく差別的取扱いは、正当な目的を達成するためのものであることが要求される(目的の正当性)。また、年齢に基づく差別的取扱いは、適切な手段でなければならないし(手段の適切性)、年齢以外の合理的な手段を通じて、その目的を達成できる場合(たとえば、合理的な代替措置が存在する場合など)には、手段の適切性は容易に認められない。なお、同法施行指針では、この目的と手段の間では「比例原則」が適用されるので、その手段として選択された年齢基準がその制限の程度およびそれによって被る不利益の程度が比例原則上適合的に調整しなければならないと述べている¹⁵⁸。同法施行指針で説明している比例原則による合理性の判断は、憲法裁判所が示した差別に関する合理性判断のなかで述べていた部分と類似しており、これを意識したものと考えられる。したがって、以下では憲法裁判所が判示した差別の判断基準を紹介したうえで、同施行指針の理論的位置付けを明らかにする。

憲法裁判所は、差別に関する合理的な根拠の有無につき、この差別的行為が個人に対する尊重という憲法上の最高原理に反しないかぎり、正当な立法目的を達成するために必要かつ適切な手段で行われたか否かという基準で判断するという判断枠組を示した¹⁵⁹。そして、憲法裁判所は憲法上の差別に対する審査基準について「緩和された審査基準」と「厳格な審査基準」の二つの審査基準を峻別して説明する。すなわち、「緩和された審査基準」は、恣意禁止原則による審査、恣意性の有無が合理的理由の判断に関する重要な審査基準となるものとするが、「厳格な審査基準」はその恣意性の判断に加えて、差別措置(差別行為)の目的と手段との間で厳格な比例関係を要求するものである。憲法裁判所は、法律の違憲審査(抽象的審査)における厳格な審査基準によれば、違憲になる可能性がより高く、立法者の立法形成の自由がより制限される可能性があるとしている。

また、憲法裁判所は、民主主義原理に基づく立法者の自由をも尊重するため、厳格な審査基準が適用される場合を、憲法の明文で差別禁止事由として規定した領域¹⁶⁰または差別の根拠として適用すべき基準を憲法上で明示した場合¹⁶¹および差別的行為によって、個人の人権(基本権)に対する重大な侵害が発生する場合に制限していると解釈する¹⁶²。したがって、同法施行指針で記述している厳格な解釈の要求は、憲法裁判における厳格な審査基準と同じレベルでの審査基準を要求すると理解することは無理があり、恣意性の有無の判断のみならず差別的行為の目的と手段の間の比例性判断を事案に即して適切におこなうことを要求するものと考えられる。実際に、国家人権委

¹⁵⁸ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注150)7頁、10-15頁参照。

¹⁵⁹ 憲法裁判所1997.5.29.宣告94ホマ5決定。

¹⁶⁰ 韓国憲法11条1項は、性別・宗教または社会的身分によって政治的・経済的・社会的・文化的生活のすべての領域において差別を禁止している。

¹⁶¹ 韓国憲法32条4項は、女性の勤労について特別な保護と雇用・賃金及び勤労条件において不当な差別を禁止し、同条5項は年少者の勤労に対する特別な保護を規定している。

¹⁶² 憲法裁判所1999.12.23.宣告98ホマ363決定。

員会の年齢差別事件でも差別行為が行われた理由等使用者側から主張されたことについて真正な職業能力の有無など恣意禁止原則の側面から合理的理由の存否を判断したこともあり、その差別行為の目的と手段間に必ずしも厳格な比例原則を適用した判断事例はほとんど見受けられない¹⁶³。

(2) 直接差別および間接差別

年齢差別禁止法施行指針では、同法 4 条の 4 第 1 項上の直接差別については、事業主が合理的な理由なく年齢を理由として直接不利益を与える差別行為であると説明されている¹⁶⁴。こうした年齢差別行為は、同法施行指針によれば単なる経済的な不利益に限らず、過去および現在の不利益な取扱い、将来の不利益に対する予告も含むとされている。また、この年齢差別行為が「年齢を理由とすること」に該当するか否かは、差別行為の原因が特定人または特定の集団の生物学的な年齢であり、特定の年齢に到達したか否か、特定の年齢集団に該当するか否か、年齢の相対的な差異による不利益な取扱いが存在したか等がその基準となる。

次に、年齢差別禁止法 4 条の 4 第 2 項における間接差別については、使用者が年齢以外の一見中立的な基準を設定しているが、実際は特定の年齢集団の労働者が他の年齢集団の労働者に比べて特に不利な結果(結果的な不利益)を招いた場合の差別を指すものであると前記施行指針は説明している¹⁶⁵。

年齢差別禁止法施行指針によると、中立的な基準とは年齢以外の中立的な規定、条件、慣行などを意味する。間接差別に関して問題となる事例の中立的な基準には、年齢に関連する要素(例えば、必要な水準以上の在職期間や経歴、知識や資格を要求することなど)が含まれる場合が多い。このような年齢関連要素は、異なる年齢集団の間において何らかの有利または不利な影響をもたらすものであるもので、間接差別の判断をするときは、中立的な基準が特定の年齢集団の労働者に対して相対的に不利益を招いたか、またその中立的基準を適用した当該事件の具体的な状況を考慮して正当性があるか否かを判断することが重要であると述べられている¹⁶⁶。

年齢差別禁止法施行指針では、中立的な基準が異なる年齢集団の労働者の間で、ど

¹⁶³ 国家人権委員会 2010.11.19.10 ジンジョン 570900 事案では、水道検針員の再雇用年齢を 52 歳以下と制限したことにつき、水道検針の業務遂行に当たって 52 歳以下の年齢基準は業務遂行を不可能であると認めがたく、個人差も相当あることであるから、合理的理由がある年齢制限ではないと判断した。その他、国家人権委員会 2018.12.28.17 ジンジョン 1183200 等にも同様な判断をしている。

¹⁶⁴ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 7 頁参照。

¹⁶⁵ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 8 頁参照。

¹⁶⁶ 年齢差別禁止法施行指針では、2~3 年以下の職業経験を要求した求人広告が、中立的基準に反する間接差別に該当すると判断したアイランドの事例を例示している(前掲注 150) 8 頁参照)。

の程度影響をもたらしたかについて、統計上の数値を利用することが有用な差別認定の手段の一つであると述べている¹⁶⁷。

また、年齢差別禁止法施行指針によれば、中立的な基準の正当性を判断する際は、その基準設定における目的と手段の両面から判断しなければならないと述べている¹⁶⁸。この中立的な基準の正当性判断においては、正当な目的を達成するために必要であること、およびその目的と手段との間での比例が保たれていること（比例原則の適用）が必要とされる¹⁶⁹。すでに直接差別の部分で指摘したように、国家人権委員会決定事例においては、職務能力や適格性の判断にあたり恣意的な差別があるか（目的と手段と間の比例関係）を審査しており、間接差別の場合であるから憲法裁判所決定で示した厳格な比例原則（目的の正当性、手段の適合性、侵害利益の最小限の原則など目的と手段との間に厳格な比例関係）に即して判断した事例は見られない。このほか、国家人権委員会決定事例では、年齢に関する間接差別が疑われる事例において、統計的な手法による分析を用いて不利益性を推測した事例がある¹⁷⁰。

(3) 年齢差別禁止の例外

年齢差別禁止法 4 条の 5 は、同法 4 条の 4 の差別禁止原則の例外として四つの類型を規定している。すなわち、「職務の性格にかんがみて特定の年齢基準が不可欠に要求される場合¹⁷¹」、「勤続期間の差異を考慮して賃金または賃金以外の経済的給付(任意的恩恵的)と福利厚生において合理的差異がある場合¹⁷²」、「本法または他の法律により勤労契約、就業規則、団体協約等に定年を設定する場合¹⁷³」、「本法または他の法律に基づいて特定の年齢集団の雇用維持・促進を図るために支援措置をする場合¹⁷⁴」である。この例外規定については、差別禁止行為の例外を限定的に列挙した規定(限定列挙規定)であるか、ただ例外事由を例示して、今後合理的な例外事由を広げる可能性がある規定(例示列挙規定)として解釈できるかの議論がある。

この問題について本格的に言及した裁判例は存在しないが、学説では、年齢差別禁止法 4 条の 4 について原則として合理的な理由のない年齢差別行為を禁止しているの

¹⁶⁷ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 9 頁参照。同指針では、アメリカの「統計による間接差別の判断事例」を紹介している。

¹⁶⁸ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 8 頁参照。

¹⁶⁹ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 10 頁参照。

¹⁷⁰ 国家人権委員会 2016.8.31.15 チンジョン 45900 及び 320700 決定参照。この事件は、航空機客室乗務員に対する採用の際に、特定以上の年齢の応募者（当時 31 歳以上）が何年間にわたりほとんど採用されなかった事実のもとで年齢による間接差別に該当し合理的な理由も認められないと判断された。

¹⁷¹ 年齢差別禁止法 4 条の 5 第 1 号。

¹⁷² 年齢差別禁止法 4 条の 5 第 2 号。

¹⁷³ 年齢差別禁止法 4 条の 5 第 3 号。

¹⁷⁴ 年齢差別禁止法 4 条の 5 第 4 号。

で、その例外を幅広く認定すると、合理的な理由によることと例外事由によることとの二重の例外となる可能性があること、年齢差別禁止法の違反行為には罰則が科されるので、罪刑法定主義の原則を考慮して例外事由の拡大解釈を認めるべきではないことから、この例外事由は限定列挙規定と解する見解がある¹⁷⁵。

しかしながら、この四つの例外事由は、年齢差別禁止原則に反しない合理的理由があるものを例示しているものであり、募集・採用時の差別禁止規定違反に対する刑罰等の限定された場面での刑事罰を取り上げて限定列挙規定と解釈する必要はないと考える。年齢差別禁止法施行指針でも、代表的な例外事由を法律条文に挙げて、差別判断を明確にすることが重要な目的であると述べているからである¹⁷⁶。

以下は、年齢差別禁止法 4 条の 5 第 1 号から第 4 号までの例外事由について、合理的理由の観点から具体的に検討する。

(i) 職務の性格を考慮して特定の年齢基準が不可欠となる場合

年齢差別禁止法 4 条の 5 第 1 号では、年齢による差別禁止の例外として、「職務の性格を考慮して特定の年齢基準が不可避免的に要求される場合」には同法 4 条の 4 による年齢差別に該当しないと規定されている¹⁷⁷。すなわち、実際の業務の性格や特徴または業務遂行の状況を考慮して特定の年齢基準が該当業務の正常な業務遂行のため不可避であり、かつ他の手段が存在しない場合には、年齢差別が例外として認められている。たとえば、映画または演劇において若者役または老人役を選抜するとき一定の年齢制限基準を設けるのは年齢差別の例外として認められている¹⁷⁸。

国家人権委員会の決定例をみると、航空会社の女性客室乗務員の募集において、応募年齢の上限を 2・3 年制大学の卒業予定者は満 23 歳、4 年制大学の卒業予定者は満 25 歳までに制限した事案がある¹⁷⁹。国家人権委員会はこの年齢基準には合理的な理由がないと判断したが、その理由は次のとおりである。すなわち、同委員会は、合理性

¹⁷⁵ イヨンベ・前掲注 62) 雇用における年齢差別禁止 85 頁参照。

¹⁷⁶ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 20 頁参照。

¹⁷⁷ アメリカにおける雇用における年齢差別禁止法(ADEA)には、特定の事業において年齢制限が合理的に必要な「真正職業資格 (BFOQ: Bona Fide Occupational Qualification)」に該当する場合、他の法令によって禁止されない限り、年齢差別に該当しないという規定がある(同法 623 条(f)(1))。たとえば、使用者がパイロットの採用年齢の上限ないし退職年齢を設ける場合は、制限年齢を超過した労働者が該当業務の本質的な義務を安全に遂行することができないこと、制限年齢を超過した者の一部労働者が安全にその業務を遂行できない特性があることかつその特性を個人別に捉えることが不可能であることを使用者が立証することを要する(Mack A. Player, Federal Law of Employment Discrimination, 5th ed., West Publishing(2004),p.144)。

¹⁷⁸ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注 150) 21 頁参照。

¹⁷⁹ 国家人権委員会 2006.11.13.06.ジソフ 468 決定、06.ジソフ 472 決定、06.ジソフ 502 決定、2016.8.31.15.ソソフ 45900 及び 320700 決定参照。

を否定した理由として、満 26 歳以上の女性が一般的に客室乗務員としての仕事を遂行するに当たって、必要な能力と知識を活用しその業務を効率的に行う能力を欠く特性があると言えない点、現行の採用試験のもとでその業務の適格性を個別に測定できる点を挙げた。客室乗務員の業務は、概ね顧客の接客業務と保安業務に分けることができるが、その業務は特に 25 歳の基準をもって著しく差異が出るものではないこと、かつ 25 歳を超える客室乗務員に対して訓練費用が社会通念上納得できないほど増加するという主張に客観的な根拠もないと判断した。また、高年齢者の在職期間は短期になることが予測されるから、人事運営の費用や効率が低下すると主張した会社側の年齢制限理由について、女性客室乗務員の平均在職期間が短い事実があるとしても、これをもって該当職務において本質的な就労能力を判断する前に、その年齢制限によって応募機会を与えない合理的な理由にならないと判断した。

(ii) 勤続期間の差異を考慮して賃金等に合理的差異がある場合

年齢差別禁止法 4 条の 5 第 2 号は、「勤続期間の差異を考慮して賃金または賃金以外の金品及び福利厚生において合理的差異が存在する場合」は年齢差別に該当しないと規定している。同一または類似の職務を行う労働者の勤続期間の差異が職務能力ないし職務責任、成果の差異を導く場合には、企業の生産性に基づく合理的基準として年齢差別に該当しないと判断される。また、離職率が高い事業場では、長期勤続を促進するために一定の勤続期間によって賃金の差異を認めることもできる。ただし、この例外的な場合でも勤続期間に基づいた賃金の差異は年齢差別禁止法が許容する合理的な差別取扱いの範囲内である必要がある。職務の性格、難易度、業務能力を考慮しないまま、ただ勤続期間が長期であることのみを理由とする賃金格差は、同一または類似の職の勤続期間の短い労働者に対する間接差別になる可能性があるため、長期勤続を促進する場合や経営上高い水準の職務経験が必要な場合は、勤続期間の差異に対応した賃金の差異が例外事由として認められるとする見解がある¹⁸⁰。

(iii) 本法または他の法律により就業規則等で定年を設定する場合

年齢差別禁止法 4 条の 5 第 3 号は「本法または他の法律により労働契約、就業規則、労働協約などで定年を設定する場合は、年齢差別に該当しない」と規定して、定年制度を年齢差別禁止の例外として明示的に規定している。この条項の「他の法律」とは、労働契約と就業規則の場合には「勤労基準法」を意味し、労働協約の場合には「労働組合法」を指すものである。

¹⁸⁰ ジョヨンマン＝イインジェ『退職・解雇における年齢差別禁止施行時期の方案研究』（国際労働法研究院、2009年）55頁参照。

この定年制に対する例外規定に対しては、年齢差別禁止法を通じた中高年齢労働者の雇用安定という立法趣旨に反するとの批判があった¹⁸¹。2013年改正以前の年齢差別禁止法では、事業主が労働者の定年を60歳以上に設定することを求める努力義務のみ規定された沿革（旧法19条）があり、また、当時多くの企業では労働協約または就業規則によって定年制が運用されていたところ¹⁸²、旧法の解釈としては、60歳より低い定年が例外条項によって容認されていると考えることも可能であったため、実務上は60歳以上の定年制度が定着しなかったからである¹⁸³。この問題については、将来的には60歳未満の定年を原則的に禁止するよう年齢差別禁止法を改正するとともに、今後国民年金法上の老齢年金の受給年齢を上げること¹⁸⁴と連動して年齢差別禁止法上の定年年齢の調整を主張する見解があった¹⁸⁵。

このように問題視されていた60歳以上の定年制の努力義務規定は、2013年5月22日の年齢差別禁止法改正により、60歳以上の定年を義務化する強行規定となった（2017年施行）。すなわち、事業主は労働者の定年を60歳以上に定めなければならない（2013年改正年齢差別禁止法19条1項）という定年年齢に関する強行規定が定められ、事業主が前記規定にもかかわらず、労働者の定年を60歳未満に定めた場合は、その定年を60歳とみなす旨の規定（2013年改正法19条2項）が新設された。したがって、低い定年年齢が定められることにより、中高年齢労働者が60歳未満で退職を余儀なくされる事態はこの改正によって解決されることとなった。この問題については、本章第3節で詳細に検討をおこなう。

（iv）本法または他の法律により特定年齢集団の雇用維持等の支援措置の場合

年齢差別禁止法4条の5第4号には、差別禁止の例外として「本法または他の法律により、特定の年齢集団の雇用維持・促進を図るために支援措置をとる場合」が規定されている。すなわち、立法による「積極的差別是正措置(Positive Action または Affirmative Action)」を年齢差別禁止の例外事由として規定したのである。この積極的差別是正措置は、元来は性や人種など過去に歴史的及び社会的差別を被ってきた弱

¹⁸¹ イヨンベ・前掲注62) 雇用における年齢差別禁止 95頁。

¹⁸² この問題について、旧法の努力規定であった60歳以上の定年制規定を法的義務として強化する規定の必要性を主張する意見も存在した。詳しいことは、ユソンゼ「定年制および年齢差別禁止に関する比較的考察」中央法学9号(韓国中央大学、2011年)26頁参照。

¹⁸³ 当時労働部が2009年6月常時300人以上の労働者を使用する2,318箇所の事業場に対して調査した結果によると、韓国企業の平均定年は57.1歳でとどまっている。

¹⁸⁴ 国民年金法(1998年改正法律5623号)附則3条・前掲注50)参照。国民年金法上の老齢年金の受給開始年齢は、2013年以前までは60歳、2013年から2017年までは61歳、2018年から2022年は62歳、2023年から2027年までは63歳、2028年から2032年までは64歳、2033年以降は65歳まで引き上げが予定されている。

¹⁸⁵ ジョヨンマン・前掲注62) 雇用上年齢差別禁止法制の立法的検討 101頁参照。

者グループの事実上の平等を達成するための法政策として積極に行う特別措置であったが、年齢差別においても特定年齢層のグループを弱者グループとして社会に存在する差別を是正する支援措置をとる場合を認めるべきかについては議論の余地がある。

学説には、過去にコンピューター教育を受けられていない 60 歳以上の高年齢者のみを対象として職業教育を行う場合を一つの例として述べているが、企業が法律と別に企業内で年齢による積極的な措置をとる場合は対象外のグループに対する逆差別の問題が発生する可能性があるため、対象グループの選別において年齢基準以外の合理的な手法がないか、かつ対象外グループが納得できるよう被害の最小限にするよう十分に考慮するが必要であるとする¹⁸⁶。

この議論について、国家人権委員会の決定例のなかでは、行政インターン・シップを募集する際に「満 18 歳以上 29 歳以下」の年齢制限を設けた事案に関するものがある。行政機関は、特に深刻な就職氷河期に苦しんでいる満 29 歳以下の大卒者の就業支援のために政府が優先的政策として短期的に行ったことであるとして合理性を主張した。これに対して国家人権委員会は、国家の雇用政策をたてる主体としての役割と使用者としての役割は異なるものであるため、使用者としての国家は雇用平等原則に従う責任がより重いとしたうえで、行政インターンの政策は労働者を直接採用する使用者として基本的に従うべき平等原則に違反しており、アジア通貨危機による深刻な就業氷河期に苦しむ 29 歳以下の大卒者の経歴形成の政策的必要性をもって年齢制限の合理性が認定されることはないとした¹⁸⁷。この例外規定を積極的差別是正措置として解釈して年齢差別禁止原則との関係を理解することは、国家人権委員会の指摘のように相当困難な側面が存在する。

第 3 節 年齢差別禁止法理と定年制及び高年齢者雇用政策

1. 年齢差別禁止原則と年齢に関連する雇用政策

本節では、第 2 節で説明した韓国の年齢差別禁止法制における差別禁止原則及び合理的理由が認められる例外事由の議論を踏まえて、年齢を基準として行われてきた従来の一部の雇用政策と年齢差別禁止法制の衝突の問題について検討を行う。具体的には、一定の年齢の到達を理由とする退職である定年制、従来高年齢者の中心とする高年齢者雇用保障及び促進政策、若者年齢層に対する就業・失業政策など年齢に関連する法政策に年齢差別禁止法制はどのように影響を与えるかについて分析を行う。この

¹⁸⁶ 同旨の見解として、ジョヨンマン＝イインジェ・前掲注 180) 年齢差別禁止施行時期の方案研究 128 頁。

¹⁸⁷ 国家人権委員会 2009.3.9.08 ジンチャ 1326 決定参照。

検討を通じて、従来年齢差別禁止法理の研究のなかで明確な射程が不十分であった差別禁止原則とその例外に足りる合理性は何かについて考察する。

以下では年齢差別禁止法理の合理性の問題を考察するにあたり、60歳以上定年制の法律による義務化、高齢者雇用促進政策など特定の年齢層を基準とする雇用政策を手掛かりにして、憲法および関連法律、裁判例等の分析を通じて年齢差別禁止原則と合理性がある例外は何かについてその射程を明らかにする。

2. 定年制と年齢差別禁止

(1) 問題の所在

2008年に成立した年齢差別禁止法は、旧高齢者雇用促進法の大幅な改正法として誕生した沿革があり、その旧法から受け続けた定年制の規定が存在した。すなわち、旧高齢者雇用促進法（1991年法律4487号）19条で「事業主が労働者の定年を定める際には、60歳以上になるよう努力しなければならない」という努力義務を企業側に課した規定であるが（1991年旧法制定時に本規定を設け、年齢差別禁止法に受け継いだ沿革がある）、2010年年齢差別禁止法施行以降、年齢差別禁止法制の下で年齢差別禁止原則の例外の一つとして就業規則などによる定年制を許容するものであるかという法解釈上の懸念が浮き彫りになる。旧高齢者雇用促進法の下では定年制はもっぱら企業側の努力義務にすぎなかったため、60歳以上の定年制を採用する事業所は同規定の導入後20年間において30%前後に停滞しており¹⁸⁸、就業規則等による定年制について60歳未満の定年でも年齢差別禁止原則の例外として認める解釈も可能ではないかという疑問が生じるようになった。このような旧法の状況は、非常に早いスピードで高齢化が進んでいる韓国において高齢者雇用政策の観点から懸念があつまり、定年制に関する議論を再び深めるきっかけになった。そして、ついに2013年5月に年齢差別禁止法の改正法が国会で成立することになる。すなわち、2013年改正法19条で、「事業主は、労働者の定年を60歳以上に定めなければならない。」（同法19条の2では60歳未満の定年を60歳以上にみなす規定をも新設）と規定され、60歳以上定年制に関する規定が強行規定となった¹⁸⁹。この2013年法改正により、60歳以上の定年制は年齢差別禁止の例外として認められる。

一方、一定の年齢未満の定年制を禁止する規定を義務化したことは、韓国の雇用社会において非常にインパクトがある法政策と評価される。60歳未満の定年年齢禁止に

¹⁸⁸ 旧高齢者雇用促進法の1991年改正時から20年が経過したにも関わらず、60歳以上の定年制を運営する事業所が35%（2011年）にすぎない（アンジュヨップ「合理的な定年延長と政策課題」産業関係研究24巻1号（韓国雇用労使関係学会、2014年）92-93頁参考）。

¹⁸⁹ ただし、企業側の準備期間を考慮して、常時300人以上の企業・公共団体等は2016年1月1日から、常時300人未満の企業・公共団体等は2017年1月1日から施行とした。

については、従来労使の間での議論に隔たりが大きく、長い間合意に至らなかった経緯があったからである¹⁹⁰。この経緯を踏まえると、改正法が2017年から全面的に施行されたことは、韓国の雇用社会における高年齢者雇用をめぐる一つの画期的出来事と評価できる。

しかしながら、旧法上の努力義務だった時期から、定年制の許容を前提とする規定は、年齢差別禁止原則の例外に該当するかという問題が提起されており、2013年改正法によって努力義務から法律上の義務となされた以降もその問題は依然として議論の余地がある。年齢差別禁止法制はすでに述べたように人権保障的側面と高年齢者の雇用保障的側面を両立する法制度であるので、高年齢者の雇用保障の側面だけではなく、人権保障的側面でも年齢差別禁止原則の合理的理由がある例外として是認することができるかについて検討される必要がある。

以下では、このような観点から、従来の定年制に関する議論と2013年改正法における定年制義務化の背景を踏まえた上で、60歳以上を義務化する新定年制を年齢差別禁止原則の例外と規定する年齢差別禁止法制のもとで、果たして年齢差別禁止の例外に足りる合理性を持つものかを検証したい。

(2) 従来の定年制の問題点：2013年法改正以前の状況

従来の定年制に関する法制度は、原則として、就業規則、労働契約および労働協約を通じて定年年齢を任意に設定することが可能であった。例えば、就業規則による定年制の設定は使用者が性差別など強行規定に反しない限り、任意に設定することが可能であった。法律による規制としては、旧高齢者雇用促進法19条における60歳以上定年の努力義務規定があるのみだったからである。

しかしながら、韓国社会の高齢化が急速に進む中で定年制の設定やその運用状況を踏まえて、労使または使用者の任意で決められる仕組みに対し批判する見解が多く集まることになった¹⁹¹。特に定年年齢に関する努力義務に関しては、実際に高年齢労働者の雇用を保障する効果があるかと疑問視する見解が有力であった¹⁹²。その主要な批判は、労働意欲と労働能力がある高年齢者の雇用機会を保障することは韓国社会にお

¹⁹⁰ 2008年「旧高齢者雇用促進法」の改正により成立した年齢差別禁止法の立法過程で定年制義務化等議論を行われたが、使用者及び経営者の連合団体により根強く反対され、同法上の定年規制は努力義務のまま維持された。

¹⁹¹ ゴジュンギ「企業の定年制を巡る法的争点」企業法研究17集（韓国企業法学会、2004年）259頁、パクジョンヒ「高齢化社会における労働法的課題：定年制及び高齢者雇用と関連して」労働法学第20号（韓国労働法学会、2005年）113頁、ジョヨンマン「高齢者雇用促進のための年齢差別禁止の確立と定年制の改善」法学研究22集2号（韓国圓光大学法学研究所、2006年）107頁参照。

¹⁹² ジョヨンマン・前掲注191）高齢者雇用促進のための年齢差別禁止の確立と定年制の改善107-108頁参照。

ける重要な課題であり、努力義務を通じて対応することは非常に不十分であり、より強行的な法規制を設けることが必要であることであった。さらに、韓国の国民年金の老齢年金受給年齢が 60 歳以上に引き上げる法改正があり¹⁹³、雇用市場の退職年齢が 50 代前後である状況を改善しなければならないという法政策上の必要性も強調された¹⁹⁴。このように多くの批判を受ける状況を踏まえつつ、その改善の対策を探るなかで定年規定の努力義務を強化する方向で立法的議論を本格的に進めることになった。

(3) 2013 年改正年齢差別禁止法上の 60 歳以上定年制の義務化と年齢差別禁止

(i) 2013 年改正年齢差別禁止法による 60 歳以上定年制の義務化

a) 新定年制の立法過程

2010 年 8 月に、60 歳以上の定年年齢を義務化する法規制を内容とする法案が国会に提出された。この法案は 60 歳未満の定年年齢を無効とする内容であったが、その当時は法律成立までは至らなかった¹⁹⁵。その後 2011 年、労使の代表者、政府実務者により構成される政労使委員会の雇用対策委員会における定年制に関する議論では、労使の意見が激しく対立し、定年年齢を 60 歳以上とすることの義務化を合意することはできなかった¹⁹⁶。

しかしながら、2012 年 4 月の国会議員総選挙に当たっては、与野党ともに定年年齢を 60 歳以上とすることを義務化するマニフェストが提示された。その後、与野党の国会議員らにより 60 歳以上の定年制を義務化する様々な法案が提出された。その法案の中では、企業の状況を考慮して一定規模以上の企業に優先適用する案、60 歳定年も現に国民年金受給年齢と接続していないので 2033 年まで段階的に 65 歳にする案、定年延長による企業側の人件費負担を緩和するため賃金調整と連携する案などが提案された¹⁹⁷。2012 年 9 月の政府報告書には従来の定年制の改善を図ることにより、高年齢労働者は現職でより長く働ける環境が整備され、将来的には漸進的に引退する方策を備

¹⁹³ 国民年金法（1998 年改正法律 5623 号）附則 3 条・前掲注 50）参照。

¹⁹⁴ 2010 年雇用労働部の高齢者雇用現状調査によると、事業所で単一定年制を採択している企業の平均定年年齢 57 歳であり、労働者が主な職場から退職される労働者の平均年齢は 53 歳にすぎない状況であった。

¹⁹⁵ イソングル「高齢化社会における定年延長法制化に関する研究」西江法律論叢 2 巻 1 号（2013 年）55-56 頁参照。

¹⁹⁶ イソングル・前掲注 195）高齢化社会における定年延長法制化に関する研究 56-57 頁参照。

¹⁹⁷ 法案内容については、イソングル・前掲注 195）高齢化社会における定年延長法制化に関する研究 58-59 頁参照。

えることの課題を述べ、60歳定年制に関する肯定的な立場を表明された¹⁹⁸。

そして、2013年5月には60歳以上の定年制を義務化する条文と共に、賃金調整及び支援規定、企業規模による段階的施行（2016年に300人以上施行し、2017年300人未満も含む）等を主要な内容とする折衷された改正案が国会に提出された。国会の年齢差別禁止法改正委員会は、定年制の改正理由について、韓国の高齢化が非常に早く進行している状況（2018年に65歳の人口14%、2030年には20%に到達する予想）、2017年には労働人口（15歳～64歳）が減少し始め、2030年には25歳～49歳までの労働人口が総労働人口の50%以下となると予想されるので、韓国労働市場に相当な影響が及ぶことは避けられないとの懸念を述べた上で、300人以上事業場の平均定年年齢は未だ57.2歳（当時）とどまっている状況を指摘した¹⁹⁹。なお、60歳以上の定年制の努力義務規定施行から二十年を超える年月が過ぎたにも関わらず、ほぼ企業側の改善の見込みがないと評価し、従来定年制の限界は明らかなものであることを述べ、60歳定年制の法規制に関する改正理由として挙げている。

b) 60歳以上の定年年齢を義務化する新定年制

2013年改正法19条1項では「事業主は、労働者の定年を60歳以上に定めなければならない」という強行規定を設け、同条2項で「事業主が第1項にかかわらず労働者の定年を60歳未満に定めた場合は、その定年を60歳とみなす」と規定されている。この条文は、60歳未満の定年制を無効とする強行規定であり、無効になった定年年齢部分を60歳とみなす補充的規定を含むことにより、60歳以上定年制の義務化を図るための強い立法意思を反映したものと評価される²⁰⁰。本規定は60歳以上定年制の義務化実現のための重要な条文であるので、その確実な履行につながる適切な規定形式について法案委員会の中でも激しい議論があったが、結論として、第1項で強行規定としての文言を採用し、また、違反した場合の制裁については、第2項において、罰則などではなくみなし規定を設けることで合意に至った²⁰¹。

一方、2013年改正法19条1項を文理解釈するときの問題として、今まで定年制を設けていない場合の事業主も同条第2項により60歳定年制が義務化される可能性があることが指摘された。というのも、旧法9条1項の「事業主が定年を定める場合には」

¹⁹⁸ 企画財政部『2060年未来韓国のための中長期適正人口管理方案（中長期戦略報告書人口構造部門中間報告書）』（2012年）8-11頁参照。

¹⁹⁹ 国会環境労働委員会、雇用上の年齢差別禁止法一部改正法律案（2013年4月30日）。国会議案情報システムの以下ホームページを参照：http://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=PRC_G1P3G0C4R2A3P1E8X4G0Q2M6N6L0V8（最終アクセス：2023年2月25日）

²⁰⁰ ハガブレ「新定年制度の争点と法理の形成」労働法学49号（韓国労働法学会、2014年）307-308頁参照。

²⁰¹ 第315回国会臨時会第9次法案審査小委員会会議録（2013年4月22日）41-42頁参照。

という文言が改正法 9 条 1 項でなくなったため、事業主が定年を定めていない場合にも同条 2 項が適用される可能性が生じ、その結果、定年制を持たない事業主についても 60 歳定年制の定めがみなされてしまう事態が生じうるようになったからである。

学説では、労働者保護法としての法的性質を持つ年齢差別禁止法は、勤労基準法 3 条のように同法 1 項および 2 項の最低基準効力が機能するため、定年制がない事業所での適用を否定する見解が示されている²⁰²。新定年制の立法趣旨および目的は 60 歳未満の定年年齢を 60 歳以上まで引き上げることにあるので、定年制がない事業所まで既存の労働者の労働条件を下げる効果を持つ法規定と解釈することは、改正法の趣旨および目的に反することになると考える。もっとも、前記のような解釈も文言上は不可能ではないため、この問題の最終的な解決は、改正法 19 条第 1 項の条文の中で「事業主が定年を定める場合」という文言を追加する改正が必要であろう²⁰³。

c) 定年延長による賃金体系変更義務など

新定年制によって従業員の定年年齢を 60 歳以上に引き上げる場合は、年功的賃金体系を持つ企業の財務状態を悪化させる恐れがあることが立法過程のなかで指摘され、定年延長とともにその事業場に適合した賃金体系への変更等を義務づけることを明文化した²⁰⁴。すなわち、2013 年改正法 19 条の 2 第 1 項は、「第 19 条第 1 項によって定年を延長する事業または事業場の事業主及び労働者の過半数で組織されている労働組合（労働者の過半数で組織された労働組合が無い場合は、労働者の過半数を代表する者をいう。）は、その事業または事業場の状況に適する賃金体系の変更などの措置を行わなければならない。」と定めた。

ここで議論された賃金体系の変更などについては、定年を延長することによって生じうる使用者側の財政的負担の問題視がされ、当時多くの企業が賃金調整の手段として取り入れた賃金ピーク制が主に争点となった²⁰⁵。国会法案審査小委員会は、賃金体系の変更には賃金調整を含めており、賃金ピーク制という具体的な用語を用いる規定ではないが、賃金体系の変更にはこのような賃金調整制度を取り入れることを含めた規定であるという趣旨であると述べているが、その規定を強制する手段はないので、雇用労働部は定年延長の定着に向けて雇用支援金またはコンサルタントなどの支援を積極的に行うとしている²⁰⁶。

²⁰² ハガブレ・前掲注 200) 新定年制度の争点と法理の形成 309 頁参照。

²⁰³ ハガブレ・前掲注 200) 新定年制度の争点と法理の形成 310 頁参照。

²⁰⁴ 第 315 回国会臨時会第 9 次法案審査小委員会会議録・前掲注 201) 32 頁参照。

²⁰⁵ 第 315 回国会臨時会第 9 次法案審査小委員会会議録・前掲注 201) 33 頁以下参照。ここでいう賃金ピーク制とは、一定の年齢を基準として定年年齢の到達前の一定の年齢始点から定年まで賃金を減額していく制度を意味すると説明している。

²⁰⁶ 第 315 回国会臨時会第 9 次法案審査小委員会会議録・前掲注 210) 43-44 頁参照。

ただし、2013年改正法19条の2第1項については、同法19条1項および同条2項のような強行的効力かつ補充的効力を認めるような文言ではないので、その強行性が認められるかは疑問視されている。学説では、同法19条の2第1項は、同法19条1項および2項のような強行規定としての規定方式を採用しているものの、違反した場合に無効という法律効果（私法的効力）が生じるのかについては消極的に解釈する見解がある²⁰⁷。その理由は、同法19条の1項および2項の場合は、同条に違反し無効になったときを前提に、その無効の部分を補充するみなし規定を設けているが、同法19条の2第1項は違反した場合にその法律関係を補充する規定が存在せず、また罰則規定も存在しないというものである。したがって、同法19条の2第1項は、同法19条1項および2項の60歳以上定年規定と比較して鑑みると、私法的効果を伴う強行規定と解釈するよりは、労使が自律的に賃金体系や賃金調整制度の変更等に必要な措置をとる義務を単に宣言的に規定したと解釈するのが妥当であろう。立法過程でも同規定は、実際に罰則にかかる規定等が存在しないので宣言的な意味にとどまる規定であると述べ、雇用労働部長官は定年延長のための政策的支援を積極的に行うとしている²⁰⁸。

雇用労働部長官の政策的支援については、同法19条の2第2項は、「雇用労働部長官は、第1項による必要な措置を行う事業または事業場の事業主または労働者に対し大統領令の定めによる雇用支援金など必要な支援をすることができる。」と規定している。この雇用支援金制度は、新定年制の法定定年遵守による賃金体系の変更をより柔軟に活性化させる目的があるので、賃金体制の調整による既存の年功的賃金体制に比べ大幅な賃金低下がある労働者または定年延長による財政的支援を要する事業主を支援することが、この支援措置の主な目的になる。また、同条3項は、「雇用労働部長官は、定年を60歳以上に延長する事業または事業場の事業主または労働者に対し大統領令に定めによる賃金体系の変更などのためのコンサルタント等の必要な支援をすることができる。」としている。

なお、新定年制の施行については、事業場の規模により3年あるいは4年の準備期間が設定された。すなわち、同法19条及び19条の2規定の施行日については、常時300人以上の労働者を使用する企業、公共機関（公共機関の運営に関する法律4条による公共機関）、地方公共企業（地方公企業法49条による地方公社及び同法76条による地方公団）等に関しては2016年1月1日、常時300人未満の労働者を使用する企業、国家および地方自治団体に関しては2017年1月1日と定められたが、現在ではすでに施行されている²⁰⁹。

（ii）年齢差別禁止法制における新定年規定の意義

²⁰⁷ ハガブレ・前掲注200) 新定年制度の争点と法理の形成 313-314頁参照。

²⁰⁸ 第315回国会臨時会第9次法案審査小委員会会議録・前掲注201) 52頁参照。

²⁰⁹ 年齢差別禁止法附則（法律第11791号、2013年5月22日）参照。

a) 年齢差別禁止原則と例外としての定年制

年齢差別禁止法 4 条の 4 第 1 項には、募集・採用から退職・解雇まで雇用の全ステージにおいて合理的理由のない、年齢を理由とする差別を禁止する原則を定めている。この規定は、韓国年齢差別禁止法制の中で年齢差別禁止原則を明示した規定として位置づけられる。そして、年齢差別禁止原則の例外事由として、第 1 号で職務の性格に関連し特定年齢基準を不可欠に要する場合、第 2 号で勤続期間の差異による賃金等の合理的な差を設ける場合、第 3 号で法律に従って労働契約、就業規則、労働協約等に定年を設定する場合、第 4 号で法律に従って特定年齢集団の雇用維持・促進を支援する措置をとる場合を定めている（同法 4 条の 5）。このような年齢差別の例外は年齢差別禁止の合理的理由があることを前提に例示されたものとして、定年制が例外とされている。従来の定年制の合理性の議論ではほとんど見られなかった年齢差別禁止の観点で合理性の検討が本格に登場する契機となった。

ここで問題になるのは、特定の年齢を基準に労働者の意思や能力を問わず退職させる意味で年齢差別の典型的な類型とみられる定年制が年齢差別禁止法 4 条の 5 第 3 号により年齢差別の例外として定めている条文をどう解釈するかである。すなわち、この条文の下で全ての類型の定年制または定年に関連する政策は、年齢差別禁止の合理的理由のある例外として是認されるものか、年齢差別禁止法制のなかで矛盾するものではなく、共存または並立することができるかについては検討を要する。一定年齢の到達という事由をもって労働者を退職させる定年制は、年齢差別の合理性が認められる例外でなければ年齢差別原則により禁止されなければならないからである²¹⁰。

もっとも、韓国における年齢差別禁止法制は、単なる人権保障的側面から年齢差別禁止原則を立法したのではなく、高年齢者雇用保障政策の側面をも含む 2 つの側面から年齢差別禁止立法を成立させたということが、立法趣旨として表明されている²¹¹。そして法文上もこうした 2 つの側面について、年齢差別禁止法 1 条の目的規定において、「この法律は、合理的な理由のない年齢を理由とする雇用差別を禁止し、高齢者がその能力に適する職業を持つよう支援・促進することによって、高齢者の雇用安定と国民経済の発展に資することを目的とする。」と明確に記述されている。

学説では、年齢差別禁止法制における定年制は高年齢者雇用政策的側面と人権保障的側面での年齢差別禁止原則と対立或いは衝突する観点では理解されず、高年齢者の雇

²¹⁰ イチョルス・前掲注 59) 高齢者雇用と定年制の法的課題 101-102 頁、イリユルキョン「年齢平等と定年制のディレマに関する法的検討」労働法学 61 号（韓国労働法学会、2017 年）49-50 頁参照。

²¹¹ イリユルキョン・前掲注 210) 年齢平等と定年制のディレマに関する法的検討 46-48 頁参照。

用保障および促進という目的を中心に解釈する見解がある²¹²。この見解によると、定年制は高年齢者の雇用機会を侵害する側面があるものの、年齢による雇用関係の終了は個人に対する偏見ではなく世代間の雇用機会の分配という側面があることと、全ての人が生涯の中で経験する普遍的な利益または不利益を被ることで人間としての尊厳や平等権の侵害は人種や性差別ほど強くないため年齢差別規制は緩和されるから、定年制の合理性は年齢差別禁止法制の下でも高年齢者の雇用保障機能を鑑みれば是認することができる²¹³と解釈する。このような観点は、定年制を高年齢者の労働権を保障する制度と理解するものと位置付けられる²¹³。

しかしながら、このような韓国の年齢差別禁止法制のもとでは、上記のような高年齢者の雇用を促進する政策への配慮という側面だけではなく、当該定年制の内容および規律の程度などが年齢差別禁止原則の例外として正当性を認めうる合理性をもつのかという側面と合わせた二つの側面に照らして、その合理性を具体的に検討すべきである²¹³と考える。年齢差別禁止法制における定年制は、年齢差別禁止の原則に反するが、前記の二つの側面で例外に足りる合理性をもつ制度と認められる場合に限り、年齢差別禁止法制のなかで並立することができるのである。

ここでいう年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性は、各国に置かれている雇用状況と雇用慣行等の現状を反映して考慮されることを要する。年齢差別禁止法制を施行している他国の場合も、定年制と年齢差別禁止規定が必ず矛盾する関係にあるとは限らない。各国の社会的・経済的事情によって多様なバリエーションの年齢差別禁止法制を運用しており、年齢差別禁止の例外になる合理性についても各国の事情に応じて微妙に異なる。例えば、アメリカ合衆国連邦法である雇用上年齢差別禁止法（*The Age Discrimination in Employment Act of 1967*）は、制定当時、定年制と年齢差別禁止が共存していたが、1986年改正で定年制の廃止が実現されることになる²¹⁴。このような合理性のある例外になりうる定年制は、人権保障的側面としての差別禁止原則が保障され、高年齢者雇用政策への配慮の目的と調和される規範として並立することができる。

以下では、新定年制が年齢差別禁止の例外として正当化しうる合理性と高年齢者雇用政策の目的に考慮した合理性の二つの視点から検討をおこなう。

b) 年齢差別禁止法制における新定年制の合理性

²¹² イリユルキョン・前掲注 210) 年齢平等と定年制のディレマに関する法的検討 50 頁参照。

²¹³ イリユルキョン・前掲注 210) 年齢平等と定年制のディレマに関する法的検討 51 頁参照。このような観点は、定年制を高年齢者の労働権を保障する制度と理解する見解を示している。高年齢者の労働権の保障については、イリユルキョン「高齢者労働権の保障の意義と方向」労働法研究 41 号（ソウル大学労働法研究会、2016 年）206-208 頁参考。

²¹⁴ 詳細な改正状況については、柳澤・前掲注 27) 雇用における年齢差別の法理 30 頁以下、櫻庭・前掲注 16) 年齢差別禁止の法理 106 頁以下参照。

前述のように年齢差別禁止法制における新定年制の合理性を検討することは、年齢差別禁止の例外に足りる合理性と、高年齢者雇用政策の目的という両側面から検討を要する。まず改正前の年齢差別禁止法上に定められた定年制に関する規定を比較してみることが理解しやすい。すなわち、旧法 19 条は、「事業主が勤労者（労働者）の定年を定める場合は、その定年が 60 歳以上になるよう努力しなければならない」と定め、同法 4 条の 5 第 3 号（改正後も同様）に従って労働契約、就業規則、労働協約等に定年を設定する場合の年齢差別禁止の例外とする規定である。そして、その努力義務をどう果たしたかは問わず、年齢差別禁止には反しない例外になる条文構造であった。つまり、事業主は、就業規則で非常に低い定年年齢を定めた定年制であったとしても、その条文を文理的に解釈するならば、年齢差別禁止法制には違反しない定年制となる。

このような条文上の問題は、年齢差別禁止法の立法時に定年制と年齢差別の合理性の問題が十分に議論されず、旧高年齢者雇用促進法の条文が残ったまま年齢差別禁止原則の例外規定が立法化されたことに、その原因があったと考えられる²¹⁵。旧法 19 条の定年制は法的義務を定めた規定ではなく、努力義務のみを定めたにとどまり、定年制を導入しない企業や 60 歳未満の定年制を維持している企業、60 歳以上の定年制をもつ企業とを区分することなく、年齢差別禁止の例外として位置付けていた。この例外は、政府が高齢化対策として長年にわたり定年年齢の延長に努めた政策の方向性にも反するものであり、年齢差別禁止法制の高年齢者雇用政策の側面が考慮されていないものとして、合理性のある年齢差別禁止の例外と是認することができないと考える。また、年齢差別禁止法制の人権保障的側面に鑑みても、非常に低い年齢を定年年齢に設定することは、高年齢労働者に対し年齢による退職を強制する結果になることを考慮すると、年齢差別禁止原則に直接違反することになり、その例外としての合理性は認められない。

2013 年改正法はこのような問題を修正するため、国民年金法上の年金受給開始年齢である 60 歳の年齢を意識し、定年年齢を義務化する規定を立法するに至ったといえる。改正法によって定年年齢を 60 歳以上に義務づけることは、その年齢基準により高年齢者の雇用保障を図る目的と政策手段が適合され、高年齢者の雇用政策的側面における合理性が認められる。

また、年齢差別禁止法制の人権保障的側面から、60 歳以上定年の義務化は高年齢者に対する偏見に基づいたものではないと評価される。したがって、この場合、人権保

²¹⁵ 2004 年に韓国における雇用上年齢差別禁止法制について検討した報告書では、一律に適用される企業定年制は年齢差別の一類型であるが、年功序列的賃金制の下で高賃金の高年齢労働者を特定の年齢で退職させる定年制を設けることは必ずしも合理性を欠くとは限らない点を指摘し、年金受給年齢と接合した定年制の合理性を肯定する意見を提示した（ジョヨンマン・前掲注 62）雇用上年齢差別禁止法制の立法的検討 45-46 頁参照）。

障的側面から問題となるのは、この定年義務化により他の年齢層の利益を侵害する可能性、例えば新定年制により高年齢層の雇用が増加すると、若年層の雇用が縮小される影響があるかなど、他の年齢層への影響が問題となる。近年注目された研究では、高年齢層の雇用は若年層の雇用を代替する関係ではなく相互補完する関係であるので、若年層の雇用に統計的に意味がある影響は見られないと分析している²¹⁶。この研究によると、若年者雇用を増やす目的で高年齢者の早期退職政策を行ったギリシャ、スペイン、イタリア、フランス等は高年齢層が多数退職した後にも若年層の雇用は増えず、高年齢層と若年層の両方の雇用率が下がることになった研究結果が示唆することは明らかであろう²¹⁷。

したがって、新定年制は年齢による偏見で設けた制度ではなく、かつこの定年制により若年層の雇用上の利益が侵害される影響があることでもないので、年齢差別禁止法制の人権保障的側面からも合理性を認めることができる。以上から、新定年制による60歳以上の定年義務付けは、退職と年金の接合により高年齢者の雇用保障政策と人権保障として年齢差別禁止の側面が合理性のバランスをとりながら両側面で調和できる制度であるので、年齢差別禁止原則の例外としての合理性があると思われる²¹⁸。

もっとも、国民年金法上の年金受給年齢は、現時点ですでに62歳に引き上げられており²¹⁹、60歳以上という定年年齢規定に関する合理性は、年齢差別禁止法制のなかで再検討の時期を迎えている。すなわち、62歳未満の定年制は年齢差別禁止法制の下では差別禁止の合理性を超えているので、差別禁止の例外には該当しないと解釈もありうる。また、最近の大法院では、肉体労働者が継続して労働できる年齢を65歳まで延長した判断を考慮するならば、定年制の合理性は再び検討を要する²²⁰。

したがって、少なくとも年金受給開始年齢まで継続雇用が保障されるか否かは年齢差別禁止原則の例外になりうる合理性判断の重要な要素になると考える。今後の課題としては、年金受給年齢の引上げと接続した定年年齢の義務化規定も引き上げる法改正を行うことを必要とし、将来的には年齢差別禁止法上の定年制が持つ雇用維持及び保障の意義が薄くなる時代に備え、同法上の定年制規定の廃止を含む議論が必要になるであろう²²¹。

²¹⁶ アンジュヨップ『世代間の雇用代替可能性の研究』（韓国労働研究院、2011年）45頁以下。ジオンジョン『OECD 20ヶ国における青年雇用と中高年齢者雇用の代替関係』（韓国老人労働力開発院、2012年）92頁以下参照。

²¹⁷ ジオンジョン・前掲注216）青年雇用と中高年齢者雇用の代替関係・97-98頁参照。

²¹⁸ 高年齢者に対する年齢差別を正当化する公益がある定年及び年金受給開始年齢の観点で論ずる見解として、キムキョンテ「高齢者雇用法制の現状と課題」労働法論叢23輯（韓国比較労働法会、2011年）240頁。キムヒョンベ『労働法第21版』（博英社、2012年）715-716頁参照。

²¹⁹ 国民年金法（1998年改正法律5623号）附則第3条・前掲注50）参照。

²²⁰ 2019年大法院判決・前掲注196）参照。

²²¹ 同旨の見解として、ジョヨンマン「定年延長の法的課題」労働政策研究12巻3号（韓国労働研究院、2012年）12頁以下参照。

3. 高年齢者雇用政策と年齢差別禁止

(1) 年齢差別禁止法制における高年齢者雇用政策

年齢差別禁止法では、「この法は、合理的な理由のない、年齢を理由とする雇用差別を禁止し、高齢者がその能力に適合する職業を持つよう支援することを促進することにより、高齢者の雇用安定及び国民経済の発展に寄与することを目的とする。」

(年齢差別禁止法1条) というその目的規定を設けている。この法目的は、年齢差別禁止法が旧高齢者雇用促進法を改正した形態で成立した法律であるという本法の沿革に由来していることがある。すなわち、年齢差別禁止法を包括的年齢差別禁止として高年齢者を含む全年代を適用対象にしつつ、その人権保障的側面と高年齢者雇用政策への配慮の側面が並立した法制度にしようした立法者の意図を表したものであると評価できる²²²。これを反映して、年齢差別禁止法は、単なる高年齢者雇用政策としての側面だけではなく、人権保障的側面をもっており、それは年齢差別禁止原則の定め、そして、差別に対する救済において憲法上の平等権侵害の差別行為を取り扱っている国家人権委員会に申し立てる手続規定を設けていることなどに現れている²²³。

そこで問題となるのは、高年齢者を優遇するような従来の雇用政策が年齢差別禁止原則と衝突する可能性はないかという疑問である。学説は2つの側面で年齢差別禁止法制と従来の高年齢者雇用政策が並立することができるかと述べている。第1は、年齢差別は高年齢労働者に対する否定的な偏見に由来する場合が多く、その高年齢者に対する偏見こそが年齢差別禁止法の主要な立法理由になった点である²²⁴。つまり、年齢差別禁止法の立法議論時より高年齢者に対する差別禁止の目的と高年齢者雇用政策への配慮を両立させる法制度として立法したのである。第2は、高年齢者の雇用を保護及び促進を目的とする法政策は、他の年齢層(例えば若年層)の就業機会、職種及び職務、就業場などと競合する関係にないこと、高年齢者に関する法政策は若者の失業率にほとんど影響がなかった実状が挙げられる²²⁵。つまり、ある年齢層の就業優先により他の年齢層の就業機会が侵害される場合と類似するような状況は、高年齢者雇用政策の場面で有意な関係性がないのである。むしろ高年齢者の雇用保障及び促進政策の重要性は、高年齢者のみではなく全世代に雇用安定という肯定的な影響を広げ、超

²²² 国会環境労働委員会「高齢者雇用促進法一部改正法律案審査報告書」(2008年2月)2頁。

²²³ 年齢差別禁止法同法4条の4及び同法4条の6、国家人権委員会法30条参照。

²²⁴ ゴジュンギ「高齢者雇用促進のための年齢差別の法的規制」労働法論叢11輯(韓国比較労働法学会、2007年)9頁。

²²⁵ 統計分析を通じて、高年齢者の雇用率と若者の失業率との間に有意な関係性は見つかれなかったと結論づけている文献として、アンジュヨップ『世代間の雇用代替の可能性研究』(韓国労働研究院、2011年)45頁参照。

高齢社会に適合する法政策（例えば年金や健康保険などの社会保障財政など）として年齢差別禁止法制と両立されるものであると考える。逆に、極端に狭い年齢層に絞る法政策（例えば、20歳～30歳）にして他の年齢層に職業の自由を直接侵害し、その政策目的と手段の間に適合に調整が取れていない場合は年齢差別禁止の合理性範囲を超える法政策と判断され是正を要することになろう²²⁶。

以下には、このような視点で年齢差別禁止法制のなかで展開されている高年齢者雇用促進および安定政策と定年退職者に対する再雇用および継続雇用政策を紹介する。

(2) 高年齢者等の雇用の促進、雇用の安定及び就業支援

高年齢者等の雇用の促進、雇用の安定、及び就業支援に関して、年齢差別禁止法では、(i) 政府の高年齢者等に対する就業支援政策²²⁷および(ii) 雇用促進・安定政策²²⁸に分けて定められている。ここでは、高年齢者および準高年齢者に関する主たる法政策規定を紹介する。

第1に、高年齢者等の雇用促進のための租税減免および支援金制度、高年齢者優先雇用職種選定制度がある。高年齢者等雇用促進のための租税減免制度は、大統領令で定められた基準雇用率を超えて高年齢者等を雇用した民間企業に対し、租税特例制限法によって租税を減免する制度である(年齢差別禁止法14条1項)。また、雇用労働部長官は予算の範囲内という条件があるものの、次のような支援金を支給することがで

²²⁶ 実際、韓国では若年層を対象とする雇用促進政策を施行するなかで、「青年雇用促進特別法」(2013年5月22日法律第11792号一部改正)を通じて若年層の雇用促進政策を積極的に行った。この特別法の大きな特徴は、対象になる青年(15歳以上34歳以下)の雇用の促進のために公共機関、公企業等に一定割合の青年を強制的に雇用させるクォーター制度を導入したことであるが、憲法裁判所の多数意見(裁判官5人)は、雇用の領域における平等な機会および年齢差別禁止という法体制及び憲法上の基本秩序がすでに確立されている点を指摘し、憲法と韓国の法体制に違反していると判断した。また、その青年雇用義務制度は年齢差別禁止原則に明確に違反し、機会の平等という憲法上の平等原理にも反し結果の平等のみを選択していることにくわえて、青年雇用問題の解決に向けた政策としても非常に限られた効果しか期待されない点が指摘された(憲法裁判所2014.8.28.宣告2013ホマ533決定)。

²²⁷ 年齢差別禁止法第2章高年齢者支援政策では、求人・求職情報収集(5条)、高齢者に関する職業能力開発訓練(6条)、事業主に関する雇用指導(7条)、事業主の高齢者教育・訓練および作業環境の改善に対する支援(8条)、高齢者就業斡旋機能の強化(9条)、高齢者雇用情報センターの運営(10条)、高齢者人材銀行の指定(11条)、中堅専門職労働者のための雇用支援センターの指定(11条の2)、高齢者人材銀行および中堅専門職労働者のための雇用支援センターの指定取消等(11条の3)、高齢者雇用促進のための事業(11条の4)を定めている。

²²⁸ 年齢差別禁止法第3章高齢者の雇用促進及び安定では、事業主の高齢者雇用努力義務(12条)、事業主の高齢者雇用現状の報告義務(13条)、高齢者雇用促進のため租税減免・雇用支援金制度(14条)、雇用労働部による優先雇用職種選定(15条)、国家・地方自治団体等に対する優先雇用職種の雇用(16条)、雇用労働部長官による高年齢者等の雇用実績が低い事業主に対する正当な事由の要請等及び高齢等の雇用拡大要請(17条)、前記雇用労働部長官の要請を正当な事由無く従わない場合のマスコミ公表・就業斡旋等の雇用関連サービス中断(18条)を定めている。

きる(同法 14 条 2 項)。①事業主が高年齢者を新たに雇用するか、多数の高年齢者を雇用している事業主に対して一定期間支援する雇用支援金、②過半数代表(労働者の過半数で組織された労働組合がある場合はその組合の代表者、該当労働組合が無い場合は労働者の過半数を代表する者)の同意を得ることを前提に、60 歳以上の雇用を保障することとともに一定の年齢時点からの賃金を徐々に減額する制度を行う場合、このような制度の対象になる高年齢労働者及び準高年齢者に一定の期間支給される雇用支援金、③高年齢者と準高年齢者の雇用安定および就業の促進等を目的とする賃金調整、職務再設計(高齢者・準高齢者に適合した職務を開発および設計することをいう)等に関して専門機関の審査を受ける事業主に支援する雇用支援金がある²²⁹。

第 2 に、雇用労働部長官は雇用政策審議会の審議を経て、高年齢者および準高年齢者を雇用するに当たって適切な職種を選定し、かつその高年齢者に適合した選定職種を告示しなければならないとする定めがある(同法 15 条 1 項)。雇用労働部長官は優先雇用職種の開発等高齢者および準高齢者の雇用促進に必要な事項に関して調査・研究資料を整理・配布しなければならない。国および地方自治団体、「公共機関の運営に関する法律(法律 18795 号)」4 条によって公共機関に指定された機関の長は、高年齢者適合職種に関して高齢者および準高齢者を優先的な雇用が義務付けられている(同法 16 条)。

(3) 定年退職者に対する再雇用および継続雇用政策

事業主には、定年に到達した労働者がその事業場で再就職を希望する場合には、その職務遂行能力に相応しい職種に再雇用する努力義務が課されている(年齢差別禁止法 21 条 1 項)。その場合、事業主は勤労基準法 34 条による退職金の計算および、勤労基準法 60 条による年次有給休暇の日数計算(継続労働期間の算定)の際に、定年退職前の勤労期間(在職期間)を除くことができる(同法 21 条 2 項)。雇用労働部長官は、前述のような定年退職者の再雇用、またはその他の定年退職者の雇用安定に必要な措置を行う事業主に、奨励金(助成金)などを含む支援をすることができる(同法 21 条の 2)。事業主は、定年退職等の事由で離職する予定の高年齢者の求職活動を支援する努力義務を負い、雇用労働部長官はその支援措置を誠実に行う事業主に対し人件費、奨励金(助成金)など必要な支援をすることができる(同法 21 条の 3)。雇用労働部長官は、定年延長に関連する事業場の人事および賃金等について相談、諮問、その他必要な協力および支援をしなければならない(同法 22 条)。

²²⁹ 雇用支援金の支給基準は、年齢差別禁止法施行令(大統領令 22795 号)11 条に則り、雇用保険法施行令による金額で決定される。

第4節 小 括：年齢差別禁止法制と高年齢者雇用政策の交錯

本章では、年齢差別禁止法制に関する主要な法律条文を詳しく説明した上、その年齢差別禁止法制と定年制、高年齢者雇用政策がどのように交錯しているかについて検討を行った。

年齢差別禁止法は、事業主に対し合理的でない年齢を理由とする差別行為を禁止している（年齢差別禁止法4条の4）。年齢差別禁止法は、その適用対象を「事業主(使用者)」と「勤労者(労働者)」としている（年齢差別禁止法2条）。年齢差別禁止法2条の定義規定は、「事業主」について、勤労者(労働者)を使用して事業を行っている者と定義し、「勤労者(労働者)」については、勤労基準法2条1項1号の勤労者(労働者)、すなわち「職業の種類を問わず、賃金を目的とする事業または事業所で勤労(労働)を提供する者」と同じ者であるとしている。そして、年齢差別禁止法4条の4は、事業主が、労働者または労働者になろうとする者に対する、合理的でない年齢を理由とする差別を禁止する。年齢差別禁止義務の主体としての事業主は、勤労基準法2条2号における「使用者」と同様の概念であり、事業主のために行為する者を含む者である。なお、高年齢者(準高年齢者を含む)の雇用促進という立法目的はそのまま継続されている（同法1条）。

年齢差別禁止法4条の4第1項各号は、募集・採用(1号)のみならず、賃金・賃金以外の経済的給付(任意的恩恵的給付)および福利厚生給付(2号)、教育・訓練(3号)、配転・昇進(4号)、退職・解雇(5号)における直接差別および間接差別を禁止する年齢差別禁止原則を定めている。

また、年齢差別禁止原則の例外として四つの類型を規定している。すなわち、職務の性格に鑑みて特定の年齢基準が不可欠に要求される場合、勤続期間の差異を考慮して賃金または賃金以外の金品(任意的恩恵的)と福利厚生において合理的差異がある場合、年齢差別禁止法または他の法律により労働契約、就業規則、労働協約等に定年を設定する場合、年齢差別禁止法または他の法律に基づいて特定の年齢集団の雇用維持・促進を図るために支援措置をする場合である。

そして、年齢差別禁止法制において差別禁止原則とその例外に値する合理性が問題になる定年制、高年齢者雇用政策の分析を行った。この分析は、年齢差別禁止法制を人権保障的側面と同時に、高年齢者雇用政策への配慮としての側面が並立しているものと捉え、このような年齢差別禁止法の本質に関わる疑問を解き明かすためであった。年齢差別禁止法制は人権保障的側面と高年齢者雇用政策への配慮の側面との間に両立性を持つものであり、その法理的特徴を踏まえながら、年齢差別禁止の例外に充足する合理性によって調整され、年齢差別禁止法制のもとで並立される法理という視点で検討した。

第 1 に検討したのは、年齢差別の典型的な類型とみられる定年制が年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を持つかという疑問である。一定の年齢の到達という事由をもって労働者を退職させる定年制は、単に年齢のみを理由に一括解雇する結果になるため、年齢差別禁止原則の合理性が認められる例外にあたらなければ、年齢差別禁止原則に反することになり、年齢差別禁止法制のなかで並立することができないからである。

しかしながら、韓国における年齢差別禁止法制は、単なる人権保障的側面のみから年齢差別禁止原則を成立させたのではなく、高年齢者雇用政策の側面をも併せてもっている法制度である。これらの二つの側面は、年齢差別禁止法の立法趣旨及び法律制定の目的のなかで明確にされている。したがって、その人権保障的側面のみに着目し、すべての定年制の存在が年齢差別禁止原則に直ちに反するものと解するのは相当ではなく、当該定年制の内容および規律の程度などが年齢差別禁止原則と高年齢者雇用政策の両側面に照らして、合理性を保っているか否かという例外の合理性の視点から検討することを要する。このような年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を持つ定年制は、年齢差別禁止法制のなかで衝突せず並立することができる。

このような視点から考察すると、2013 年改正前の年齢差別禁止法に定められた定年制に関する規定は、年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性をもっていなかったと考えられる。すなわち、旧法は定年を 60 歳以上とする努力義務を定めていたまま、年齢差別禁止の例外になる定年制について「法律に従って労働契約、就業規則、労働協約等に定年を設定する」ことができることを定めていた。つまり、その努力義務がどのように果たされたかは問われず、年齢差別禁止原則に違反しない例外となる法規定であった。それが 2013 年法改正により、60 歳定年制を義務化することになり 60 歳未満の非合理的な定年年齢の設定は明らかな年齢差別禁止原則違反となり、年齢差別の例外に該当する余地はなくなったと考える。

また、年齢差別禁止法制の人権保障的側面から検討すると、60 歳以上定年義務化は高年齢者に対する偏見に基づいたものではないことは明らかである。そして、この定年義務化により他の年齢層の利益を侵害する可能性、例えば新定年制により高年齢層の雇用が増加すると若年層の雇用が縮小される影響があるかという議論があるが、高年齢層の雇用は若年層の雇用を代替する関係ではなく相互補完する関係であることが近年の研究で示されている。したがって、新定年制は人権保障的側面からも年齢差別の例外に足りる合理性が認められ、年齢差別禁止法制のなかで矛盾せず並立することが可能であると考えられる。

第 2 は、年齢差別禁止法制のなかで定めている高年齢者雇用法政策は、年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を検討した。年齢差別禁止法は、目的規定から鑑みると、全ての年代を対象にする包括的年齢差別禁止法制にしつつ、その人権保障的側面（憲法上の平等原理及び平等権）と高年齢者雇用政策への配慮の側面とが並立した法制度

という立法者の意図が表れている。ここで問題となるのは、高年齢者層を中心とする雇用政策が年齢差別禁止原則と衝突する可能性があるかという問いである。この議論について学説は、年齢差別は高年齢労働者に対する否定的な偏見に由来する 경우가多く、その高年齢者に対する偏見こそが年齢差別禁止法の主要な立法理由となった点、そして高年齢者の雇用保護及び促進を目的とする法政策は、他の年齢層（例えば若年層）の就業機会、職種及び職務、就業場などと競合ないし衝突する関係においていない実状を踏まえて、年齢差別禁止原則の例外に足りる雇用政策であると評価した。ある年齢層の就業優先によりその他の年齢層の就業機会が侵害されるような状況は、高年齢者雇用政策の場合ではみられない。むしろ高年齢者の雇用保障及び促進政策は、高年齢者のみではなく全世代に雇用安定という肯定的な影響を広げ、年金など社会保障の側面では超高齢化社会に適合する法政策であると考えられる。なお、若年層はいつか高年齢層になり、高年齢者雇用政策の適用を受けるが、高年齢者が時間を遡って若年者雇用政策を受けることはできないので、若年者雇用政策と高年齢者雇用政策とを同様な基準で年齢差別禁止における合理性の判断を行うことは妥当ではないと考える。

年齢差別禁止法では、高年齢者等の雇用促進のための租税減免および支援金制度、高年齢者優先雇用職種選定制度がある。また、高年齢者等雇用促進のための租税減免制度があり、大統領令で定められた基準雇用率を超えて高年齢者及び準高年齢者を雇用した民間企業に対し、租税特例制限法によって租税を減免する。雇用労働部長官は雇用政策審議会の審議を経て、高年齢者および準高年齢者を雇用するに当たって適合な職種を選定し、かつその高年齢者に適合した選定職種を告示しなければならない。

そして、事業主には、定年に到達した労働者がその事業場で再就職を希望する場合には、その職務遂行能力に相応しい職種に再雇用する努力義務が課されている。雇用労働部長官は、定年退職者の再雇用、またはその他の定年退職者の雇用安定に必要な措置を行う事業主に、奨励金（助成金）などを含む支援をすることができる。

以上の検討を総合すると、年齢差別禁止法制における差別禁止原則という人権保障的側面と高年齢者雇用政策を含む雇用政策的側面とが衝突する関係ではならず、相互補完しつつ交錯されている関係であり、そのバランスを図ることが韓国の年齢差別禁止法制における差別禁止法政策であると考えられる。

次の第4章では、韓国の年齢差別禁止法制における人権保障的側面と雇用政策的側面とのバランスを考慮しながら、その実体化を図る年齢差別救済システムとその差別救済の中心に位置づけられている国家人権委員会の特徴と役割を検討する。

第4章 年齢差別救済システム及び差別救済機関としての 国家人権委員会

第1節 はじめに

本章では、年齢差別禁止法制における差別救済システムとその救済において重要な役割を担っている国家人権委員会に関連してその特徴および役割を紹介する。ここでは単なる罰則付きの公法的規制、及び長期間を要し、費用もかかる裁判による救済だけではなく、年齢差別救済をより簡易に行うことのできる独立行政機関である国家人権委員会の救済システム及びそれを年齢差別禁止法の中に位置付けた制度を紹介する。とくに、国家人権委員会による20年間にわたる年齢差別の救済事例を振り返り、人権保障的側面と雇用政策的側面の両方をもつ年齢差別禁止がどのように扱われたかを振り返り、また、この国家人権委員会の活動が年齢差別禁止法の仕組みの中でどのように活用されているかを見ていきたい。

以下では、まず年齢差別禁止法制において差別救済の重要な役割を担っている国家人権委員会の仕組み及びその管轄業務である年齢差別救済の状況を簡潔に紹介する。そして、年齢差別禁止法で規定されている年齢差別救済システムと国家人権委員会法における救済手続規定の詳細を述べる。その後、国家人権委員会が取り扱った年齢差別事案を検討した上で、国家人権委員会の年齢差別救済機関としての成果及び課題を検討する。

第2節 年齢差別禁止法制における国家人権委員会の役割

1. 裁判上の救済以外の差別救済システムとしての国家人権委員会の活用

年齢を理由として差別的取扱いを受けた者は、それが民事上の損害賠償請求権を発生させる可能性があるため、民事訴訟を提起することができる。しかし、裁判上の救

済は、費用、訴訟期間、労働者側の証拠収集の困難などの理由がから、労働者にとし
ては、現実的な救済が困難な制度である²³⁰。それが原因の一つとなって、年齢差別が
行われた事案においてこれまで民事訴訟は積極的には提起されてこなかった。このよ
うな状況を踏まえ、年齢差別の救済の実効性を確保するため、裁判所上の救済以外の、
より迅速かつ公正である救済手段のもと、専門性を備えた独立行政委員会によって救
済する制度が必要であるという認識が広がった²³¹。

年齢差別禁止法制定過程の議論においては、雇用差別の救済を担当すると独立行政
委員会を新たに設置するか、または既存の労働委員会または国家人権委員会の権限の
修正もしくは強化をおこなうかなど、いずれの方策を採用するかをめぐって議論があ
った²³²。結局、年齢差別禁止法では、年齢差別に対する救済は人権保障的な性質をも
つことを考慮して、長年にわたり培った平等権侵害による差別行為の判断に関する経
験を活かすことができる国家人権委員会に²³³、年齢差別行為に関する救済手続を担当
する規定を設けた(同法4条の6～同法4条の9)²³⁴。そこで、まず、国家人権委員会の
仕組みを簡単に示しておこう。

2. 国家人権委員会の仕組み

(1) 国家人権委員会の設立背景と独立行政委員会

国家人権委員会とは、すべての個人が持っている不可侵の基本的な人権を保護して、
その水準を向上させることによって、人間としての尊厳および価値を実現し、かつ民
主的基本秩序を確立することを目的として設立された独立行政委員会である。同委員

²³⁰ ジョヨンマン・前掲注44) 年齢差別禁止の法的現状と課題106頁、イヨンベ・前掲注62)
雇用における年齢差別禁止 162頁参照。

²³¹ ゴジュンギ『高齢社会の労働環境変化と雇用システムの問題点および法的対応』(集文堂、
2007年) 226頁参照。

²³² ジョヨンマン・前掲注44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 106-109頁、イヨンベ・前掲
注62) 雇用における年齢差別禁止 162-164頁参照。

²³³ 国家人権委員会は人種、性別、障害、年齢等について様々な差別事件を取り扱い、調査・
勧告を発するなど、国の人権保護機関としての専門性をもって取り組んできた。

²³⁴ 雇用に関する差別事件の場合は、国家人権委員会よりも、雇用に関する総合的な救済機関
である「労働委員会」が救済機関としてより相応しいのではないかと、という議論が立法前にあ
った。韓国の「労働委員会」は、労働者委員・使用者委員・公益委員の3者構成の合議制の行
政委員会として、労使間の利益紛争・権利紛争に対する調停と判定を行う準司法的独立機関で
ある。2007年7月1日、期間制労働者・短時間労働者・派遣労働者を対象とするいわゆる「非
正規職保護法」が施行して以降は、その非正規労働者に関する差別行為については、労働委員
会の内部に設置された「差別是正委員会」による救済手続が定められている。これを前提に、
年齢差別の判断と救済についても、雇用問題に関する専門的役割を備えている労働委員会に担
当させることがその救済の専門性の面でメリットがあるという主張する見解が存在したのであ
る(ジョヨンマン・前掲注136)年齢差別禁止制度公聴会報告 58頁以下)。

会は、2001年に独立の地位をもつ合議制の行政委員会として、「国家人権委員会法（2001年法律18298号）」によって立法、司法、行政の三権のいずれにも属しない、かつ命令や指示を受けず、その権限に関する業務を独自に遂行することができる機関として設立された（国家人権委員会法3条趣旨）。

国家人権委員会の設立については、国際社会の国による人権保護機関設立に対する関心の高まり、民主化と人権の保護水準向上に対する韓国市民団体の長年の要望と努力、政府側（当時キムデジュン大統領）の肯定的な姿勢が合わさって設立の機運が盛り上がり、設立に向けた議論が進むことになった。まず、1993年6月10日ウィーンで行われた世界人権大会に韓国の民間団体が参加して、韓国政府に対して国家人権機関の設立を要請した。そして、1997年11月には、当時有力な大統領候補であったキムデジュン氏が、「人権法制定および国民人権委員会の設置」を公約として発表した。同年12月の大統領選挙に勝利し、1998年に大統領に就任したキムデジュン氏は、国家人権委員会を設置する計画を正式に発表し、それが国家人権委員会法の成立へと直接的に繋がることになる。

国家人権委員会法の立法過程においては、法案の段階ですでに「年齢」を19類型の差別禁止事由の一つとして規定することが予定されており、この点については、国会議論では反対意見は示されなかった²³⁵。当時の国会議事録をみても、民間人権団体が挙げている幅広い差別禁止事由を法案の差別禁止規定に包摂できるかに関する議論はほとんど見られない。むしろ、立法過程において議論の中心になったのは、当時法務部の下で国家人権委員会を設置すると定めた政府案に対し、国家人権委員会の独立性に対する懸念などであった。すなわち、政府案は、当時法務部のもとで国家人権委員会を設置すると定めており、これに対して国家人権委員会の独立性を疑問視し、政府案に反対する見解が人権団体や野党などから示されていた。このほかに、人権侵害に対する手続および検察・警察間の権限調整、救済の実効性等についても疑問視されていた²³⁶。政府案と野党及び人権団体発案の法案との間で鋭い対立が見られた国家人権委員会の独立性の問題は、約3年間にわたり継続した議論の末、行政、司法、立法のいずれにも属しない独立行政委員会としての地位を明確に規定することで決着がついた。すなわち、国家人権委員会法3条は、「国家人権委員会の設立及び独立性」という題の下で国家人権委員会の独立性を規定している。国家人権委員会法に定めている人権保護及びその向上を遂行するために国家人権委員会を設立すること（同法3条1項）、かつ国家人権委員会はその権限に属する業務を独立して遂行すること（同法3条2項）がそこで定められた。

そして、国家人権委員会法は2001年5月に制定され2001年11月25日から施行

²³⁵ 第220回国会本会議記録第11号（2001年4月30日）2頁以下参照。

²³⁶ 当時民間人権団体は、性的指向や年齢など網羅した差別禁止事由を含む人権法を望んでいたことが分かる。第220回国会本会議記録第11号・前掲注235）3-6頁参照。

されることにより、国家人権委員会は、国の人権保護機関として正式に業務を始めた。

国家人権委員会の人権委員の構成に関しても、その独立性を保つための規定が設けられている。すなわち、国家人権委員会は、委員長1名と常任委員3名を含む11名の人権委員から構成される(国家人権委員会法5条1項)、人権委員は、人権問題に関して専門的知識および経験がある者、人権保障と人権向上のための業務を公正かつ独立して遂行することができる者の中で、①国会が選出する4名(常任委員2名を含む)、②大統領が指名する4名、③大法院長が指名する3名を大統領が任命するものとされており(同法5条2項)、特定の政治的な偏りが生じにくくなるような制度設計となっている。また、国家人権委員会委員長は、人権委員の中で大統領が任命することとなっているが、その大統領による任命前に国会の意見を反映させるために、国会議員を中心に公開の「人事聴聞会」という手続きを経て任命される仕組みとなっている(同法5条3項)。このような構成の仕組みは、国家人権委員会が立法・司法・行政のどこにも従属せず、その権限に関する業務を主体的に遂行することを担保するものとなっている。

(2) 国家人権委員会の管轄業務として年齢差別救済

国家人権委員会の業務は、概ね4つに分けられる(国家人権委員法19条)²³⁷。第1は、人権と関連する法令・制度・慣行の調査および改善勧告または意見表明、国際人権条約の加入および履行に関する勧告または意見表明という政策業務である。第2は、国家機関(警察や検察等)または拘禁保護(刑務所等)における人権侵害(逮捕や拘

²³⁷ 国家人権委員会法19条では、委員会業務として次の各号の業務を遂行すると定められている。

1. 人権に関する法令(法令案を含む)・制度・政策・慣行の調査および研究、その改善に必要な事項に関する勧告または意見の表明
2. 人権侵害行為に対する調査および救済
3. 差別行為に対する調査および救済
4. 人権状況に関する実態調査
5. 人権に関する教育および広報
6. 人権侵害の種類、判断基準およびその予防措置等に関する指針の提示および勧告
7. 国際人権条約の加入およびその条約の履行に関する研究および勧告または意見表明
8. 人権擁護のために活動する団体および個人との協力
9. 人権関連の国際機構および外国機関との協力
10. その他の人権の保障と向上のために必要であると認めた事項

束等)、国家機関または地方自治団体による差別行為の調査および救済、法人・団体等の私人による差別行為の調査および救済、セクシュアル・ハラスメントの調査および救済業務である(同法 2 条)²³⁸。第 3 は、国民の人権意識の向上のための教育や人権の広報業務である。第 4 は、国内の人権に関連する団体および個人との協力、人権保障と関連する国際機関および外国人権機構との交流や協力である。

このような国家人権委員会の管轄業務のなかで年齢に関する差別行為の調査及び救済は、雇用における年齢差別禁止法が施行する以前の 2001 年から陳情を受け救済を行ってきた。国家人権委員会は年齢差別に関して雇用上の差別及び雇用以外の領域(教育訓練や教育施設など)での差別調査及び救済業務を取り扱っていた(同法 2 条)。この時期に多く集まった年齢差別事案は、第 1 章ですでに述べたように、後の雇用における年齢差別禁止法の立法背景にも重要な影響をもたらした。しかし、国家人権委員会法に則り勧告決定がくだされても、決定に法的拘束力がなく、年齢差別に該当する行為が私法上どのように扱われるのかが明確ではないという限界があった²³⁹。

年齢差別禁止法の制定により雇用上の差別行為に関しては、勧告不履行の場合には

²³⁸ 国家人権委員会法 2 条(定義)本法において使用する用語の意味は、次の通りである。

1. 「人権」とは、大韓民国憲法および法律で保障されるまたは大韓民国が加入・批准した国際人権条約および国際慣習法として認められる人間としての尊厳と価値及び自由と権利をいう。
2. 「拘禁・保護施設」(省略)
3. 「平等権侵害の差別行為」とは、合理的な理由が無いにもかかわらず、性別、宗教、障害、年齢、社会的身分、出身地域(出生地、登録基準地など)、出身国、出身民族、容貌等の身体条件、既婚・未婚・別居・離婚・死別・再婚・事実婚等の婚姻状況、妊娠または出産、家族形態または家族状況、人種、皮膚の色、思想または政治的意見、刑の効力が失効された前科、性的指向、学歴、病歴などを理由として、次の各目の中で 1 つに該当する行為をいう。ただし、現存する差別を無くすために特定の者(特定の者の集団を含む。以下も同じである。)を暫定的に優先する行為とそうした行為(暫定的優先措置)を内容とする法律の制定・改正及び政策の樹立・執行は、平等権侵害の差別行為(以下「差別行為」と約する)と看做さない。
 - ガ. 雇用(募集、採用、教育、配転、昇進、賃金及び賃金以外の恩恵的金品給付、資金の融資、定年、退職、解雇などを含む。)に関して特定の者を優先・排除・区別または不利な取扱いをする行為。
 - ナ. 交通手段・商業施設・土地主居施設の利用等の利用に関して、特定の者を優先・排除・区別するまたは不利な取扱いをする行為。
 - ダ. 教育施設または職業訓練期間における教育・訓練またはその利用に関して、特定の者を優先・排除・区別するまたは不利な取扱いをする行為。
 - ラ. セクシュアル・ハラスメント(省略)

²³⁹ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止法の法的現状と課題 144 頁参照。

雇用労働部長官による是正命令等が可能になるなど国家人権委員会法のみが適用されていた時代と比べエンフォースメントが強化されることとなった。ただし、雇用以外の領域における年齢差別行為に対しては、従来通り国家人権委員会法のみによる調査・救済の対象になるであり、そのインフォースメント面での不十分さが残っている。

(3) 国家人権委員会の差別救済機関としての特徴

国家人権委員会は、差別救済機関としての5つの特徴をもっている。第1は、行政、司法、立法の下部機関ではなく、独立してその権限に属する差別救済の業務を行う機関である特徴がある。国家人権委員会法3条2項では、国家人権委員会は「その権限に属する業務を独立して遂行する」と定め、その信頼性及び中立性を保つ独立機関としての位置付けを明らかにしている。第2は、国家人権委員会は差別行為に対する調査および救済の役割のみならず、人権に関する諮問、人権関連法令・制度・政策・慣行の改善勧告または意見表明、人権状況に関する実態調査、国際人権条約の加入およびその条約の履行に関する勧告または意見及び提案などの幅広い業務をおこなう特徴がある。このような専門的な業務を円滑におこなうために必要な場合は、分野別の専門委員会および諮問機構を設けられる。第3は、国家人権委員会は説得および相互理解に基づいた紛争の解決を目指す特徴がある。裁判のような司法救済は対立する両当事者の一方の勝利を決める解決手法であるが、国家人権委員会は多くの事案を調整や仲裁など、代替的な紛争解決（ADR）手法を活用する。国家人権委員会法にも調査が終わった事案または調査が進行中の事案において国家人権委員会は当事者の合意を勧告することができる。第4は、国家人権委員会は差別禁止を含めた人権保障を図るために必要な場合は関連する機関等に政策及び慣行の改善または是正を行うよう勧告または意見表明をする等の特徴がある。国家人権委員会は、人権侵害や差別行為が発生したと判断したときには被陳情人及びその所属機関、団体またはその監督機関の長に救済措置の履行、法令・制度・政策・慣行の是正または改善を勧告することができる（国家人権委員会法44条1項）。第5は、国家人権委員会の調査および救済は、裁判所による救済に比べ申出手続が簡単であり、その申出費用もかからないなど申出の利便性と迅速な手続が特徴である。陳情の申出書類作成も簡単な記載で十分であり、裁判所での民事訴訟のように弁護士など法律専門家に依頼することも要しない。

以下では、このような国家人権委員会の差別救済機関としての特徴に注目しながら、年齢差別禁止法における差別救済システムについて検討をおこなう。

3. 年齢差別禁止法における救済システム

(1) 年齢差別禁止法の差別救済制度

年齢差別禁止法 4 条の 6 第 1 項では、同法 4 条の 4 の年齢差別禁止の違反によって年齢差別を被る者は、国家人権委員会法 30 条 1 項によりその年齢差別の内容を国家人権委員会に陳情することができる」と定めている。年齢差別禁止法 4 条の 6 第 2 項で、国家人権委員会は、その陳情を調査した結果、年齢差別行為があったと判断し、被陳情人、被陳情人の所属機関や団体、または監督機関の長に救済措置などを勧告する場合、その勧告内容を雇用労働部長官にも通報しなければならないとしている。また、年齢差別禁止法 4 条の 7 では、雇用労働部長官が国家人権委員会より通報された事業主に関する是正命令を発出する要件を規定している。なお、同法 4 条の 8 では雇用労働部長官が事業主に是正命令に対する履行状況の書面等の提出を求めると定めている。

以下は、国家人権委員会法による救済手続を紹介しながら、雇用労働部長官の是正命令と是正命令の履行状況等と関連する年齢差別禁止法の規定を詳しく説明する。

(2) 国家人権委員会の相談窓口

国家人権委員会への陳情申立の前段階の手続きとして、まず国家人権委員会に設置された人権侵害および差別行為に対する「相談窓口」で相談を行う²⁴⁰。その後、陳情の提起、職権調査、他の国家機関への移送等の手続に進むことができる。相談窓口で相談する方法としては、直接訪問、電話、郵便、委員会のインターネットホームページ、ファックス等により相談することができ、その相談以降、陳情の手続に取りかかることができる²⁴¹。相談窓口の段階で、明白に差別行為ではないとされて終結する場合、またはその後の調査中に当事者間の理解や譲歩によって解決された事例が多いと評価した報告もある²⁴²。

(3) 国家人権委員会に対する陳情申立

年齢による差別的取扱いを受けた被害者(国家人権委員会法 4 条の 6 以下では、年齢

²⁴⁰ 国家人権委員会法では「陳情」という用語を使っている。その用語が日本で通常使っている陳情と必ずしも同様な意味をもつものではないが、本章では、同法上の救済制度を直訳しながら法解釈が行われるものであるので、同法そのまま「陳情」という用語を使うこととする。

²⁴¹ 年齢差別を理由とする陳情事件については、年齢差別禁止法施行以前である 2008 年は 62 件であったが、同法施行以降は 2009 年に 138 件、2010 年に 196 件、2011 年に 146 件、2012 年は 166 件、2013 年に 141 件が申し立てられた。(国家人権委員会『2014 年年齢差別禁止法施行 5 周年討論会』(2012 年 5 月)17 頁参照)。

²⁴² 国家人権委員会・前掲注 241) 年齢差別禁止法施行 5 周年討論会 15 頁 (キムギュホン調査課長報告) 参照。

差別禁止に違反して差別を受けたと主張する者を包括的に「被害者」と述べている²⁴³。また、その差別的行為の原因になる事実が発生した日から 1 年以内に国家人権委員会に対し、その被害について陳情を申し立てることができる²⁴⁴。年齢差別禁止法では、国家人権委員会に対する陳情申立の期限は特に規定されていないが、国家人権委員会法 32 条 1 項 4 号に陳情の却下事由として「陳情の原因になった事実が発生した日から 1 年以上経過した場合」が規定されているので、年齢による差別的取扱いの被害者は、年齢差別禁止法違反の陳情をする場合もその差別的取扱いが発生した日から 1 年以内に陳情を提起しなければならない²⁴⁵。そして、この 1 年の期限は、除斥期間として中断もできず、その期限を経過すると、差別救済を求める権利が無くなると解される。

(4) 国家人権委員会の救済勧告およびその勧告の雇用労働部への通報

被害者が国家人権委員会に陳情を申し立てる場合、国家人権委員会は当該陳情に対し、棄却(国家人権委員会法 39 条)、却下(同法 32 条)、和解の勧告(同法 40 条)、調停または調停に代わる決定(同法 42 条)、救済措置等の勧告(同法 44 条)、緊急救済措置の勧告(同法 48 条)の決定を出すことができる。国家人権委員会は、年齢差別行為に関して調査する途中または終了後、当該事案の公正な解決を図るため、必要な救済措置を当事者に提案して、和解を求める勧告をすることもできる。和解勧告は、当事者の一方が受け入れない場合は、その和解は成立しない。その後、調停手続きに移行する場合があるが、その場合であっても当事者の双方が合意した調停案に記名捺印し、かつ当該調停委員会が確認しない限りその調停案は成立せず、裁判上の和解の効力は付与されない(同法 43 条)。

国家人権委員会の救済措置等の勧告の内容には、調査対象になった差別行為の中止、原状回復および損害賠償その他必要な救済措置、同一または類似の差別行為の再発防止のための措置、法令・制度・政策・慣行の是正または改善などが含まれる(国家人権委員会法 25 条)。国家人権委員会は、差別行為が継続している状況で、その行為を放置する場合および事後的に回復できない被害が生じるおそれがある場合には、決定以前であっても差別行為を中止させることを内容とする緊急救済勧告を出す場合がある(同法 48 条)。

国家人権委員会は、陳情に対し年齢差別に該当すると判断し、被陳情人、被陳情人

²⁴³ 国家人権委員会法においては、その「被害者」の概念について、特に具体的に述べている規定は存在しないが、国家人権委員会によって年齢差別行為であると確定的に判定される以前の段階においても暫定的な意味を含めて使われる用語である。

²⁴⁴ 年齢差別禁止法 4 条の 6 第 1 項では、国家人権委員会法 30 条によると規定している。

²⁴⁵ 陳情の原因になった事実について、刑事上の公訴時効または民事上消滅時効が完成していない事件のなかで、国家人権委員会が調査を行う決定がある場合には、例外とする規定がある(国家人権委員会法 32 条 1 項 4 号但し書き参照)。

の所属機関・団体またはその監督機関の長に救済措置等を勧告するときには、その勧告の内容を雇用労働部長官および地方労働庁長²⁴⁶にも通告しなければならない(年齢差別禁止法 4 条の 6 第 2 項)。また、差別行為陳情事件は、国家人権委員会の人権侵害および差別行為処理規則 4 条によると、受け付けられた日から 3 ヶ月以内に処理することを原則とし、やむを得ない事情がある場合には文書を通じて当該陳情の申立人に対してその理由を説明した上で期限を延長することができる。この点については、雇用における差別問題は、より速やかな処理が必要とされる事案であるから、韓国労働委員会における非正規雇用の差別判断のように、より短い 60 日以内で差別判断ができるようにすべきとの見解がある²⁴⁷。

(5) 雇用労働部長官による是正命令

国家人権委員会から救済措置等の勧告を受けた事業主が、正当な事由がないにもかかわらず勧告を履行しない場合は、年齢差別禁止法 4 条の 7 第 1 項により雇用労働部長官が被害者の申立に基づき、または職権により是正命令を出すことができる。被害者が是正命令の申立てをする場合は、被害者である申立人の氏名と住所、被申立人の氏名と住所、是正命令が必要である趣旨を書いた書面を、国家人権委員会が救済措置を勧告した日から 6 ヶ月以内に雇用労働部長官に提出しなければならない(年齢差別禁止法施行令 4 条 2 項)。

この是正命令の申立は、被害者本人に限り認められている。是正命令が必要な事由とは、国家人権委員会の勧告内容、勧告に対する不履行の事実、申立人が知っている不履行の理由、不履行による被害の内容等である。雇用労働部長官への是正命令申立の期限である 6 ヶ月は除斥期間であり、その期限が経過すると是正命令を申立する権利は消滅する。もっとも、学説の中には、その 6 ヶ月という除斥期間が経過した後も、国家人権委員会の勧告決定はすでに有効であるため、雇用労働部長官は、年齢差別禁止法に定められた条件のもとで職権命令を出すことが可能であると解釈する見解がある²⁴⁸。これは、6 ヶ月の除斥期間を定めた年齢差別禁止法施行令 4 条 2 項が被害者保護の観点からは不十分なものであることを解釈によって補う見解と位置付けることができる。

²⁴⁶ 地方労働官庁は、韓国の全地域で 6 箇所、地方労働庁、40 箇所の支庁および 1 箇所の出張所で構成されている。規模によって雇用差別関連部署を設ける場合がある。

²⁴⁷ イヨンベ・前掲注 62) 雇用における年齢差別禁止 170 頁参照。労働委員会規則 43 条は、法令によって処理期間が明示されない事件の場合、調査官は事件を受け付けた日から 60 日以内に当該事件を審判委員会に移送することになっている。ただし、当事者からの延期申込みがある場合、重要な事件なので調査に相当な期間が必要な場合に委員長の承認を得て期間を延長すると定めている。

²⁴⁸ ジョヨンマン＝イインジェ・前掲注 180) 年齢差別施行時期の方案研究 96 頁参照。

国家人権委員会から救済措置等の勧告を受けた事業主が正当な理由がないにもかかわらず、その勧告を履行しない場合は、雇用労働部長官は「被害者が複数である年齢差別行為に対する勧告不履行、繰り返された年齢差別行為に対する勧告不履行、被害者に不利益を与えるための故意的な勧告不履行、その他被害の内容と程度等を考慮し是正命令が必要であると労働部令が定める場合、かつその被害の程度が深刻であると認められる場合」を要件として、すでにのべた被害者の申立がなくても雇用労働部長官の職権で是正命令を出すことができる(年齢差別禁止法4条の7第1項)。年齢差別禁止法施行指針では「被害者が複数である」とは2人以上の被害者を指し、「繰り返された年齢差別行為」とは年齢差別行為であるという判断をうけた事業主が3年以内に再び差別行為をすることを意味すると述べている²⁴⁹。

また、年齢差別禁止法4条の7第1項の解釈において、年齢差別行為に対する深刻性の程度について、国家人権委員会と雇用労働部長官との間に判断の相違が生じる可能性もあるので、両判断機関の間で緊密な協力および調整を要すると指摘する見解がある²⁵⁰。比較のために非正規労働者に対する差別への救済手続を紹介すると、非正規労働者の差別を規制する期間制および短時間勤労者等保護法12条では、労働委員会が調査および審問を終了した後には差別的処遇に該当すると判断した場合には、使用者に対して是正命令をしなければならないと規定されている²⁵¹。

雇用労働部長官は、是正命令を行うときに、是正命令の理由、是正命令の内容および是正期限、是正命令に対する不服申立手続き等を明示した是正命令書を被害者および事業主に交付しなければならない、是正命令を行わない場合はその理由を具体的に明示し、関係当事者に別々に交付しなければならない(年齢差別禁止法4条の7第4項)。この是正命令の理由には、正当な事由がない不履行の事実、是正命令の対象になる年齢差別禁止法所定の不履行の該当性、被害の除去・防止のため是正命令の必要性を含み、是正命令の内容には、国家人権委員会の勧告内容および被害者の要求事項に考慮し、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措置など、当該事件の被害者を救済するための必要かつ適切な措置が含まれる。

一般的には、是正命令が国家人権委員会の勧告の内容と大きく異なることはないであろうが、国家人権委員会の勧告不履行による被害が勧告時よりも拡大したと認められる場合は、その拡大した被害を考慮した是正命令も可能である²⁵²。被害者の申立に

²⁴⁹ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注150) 29頁参照。

²⁵⁰ イヨンベ・前掲注62) 雇用における年齢差別禁止172頁参照。原則として国家人権委員会の差別判断を尊重する場合と国家人権委員会の勧告を拒否する場合とを明確にする規定を設ける必要があると主張している。

²⁵¹ 韓国における期間制労働者は、期間を定めた労働契約を締結した労働者を意味し、日本における有期雇用労働者に相当する(期間制および短時間勤労者等保護法2条1号)。短時間労働者とは1週間の労働時間が通常の労働者の所定労働時間より短い労働者を意味する(期間制および短時間勤労者等保護法2条2号、勤労基準法2条1項9号)。

²⁵² ジョヨンマン=イインゼ・前掲注180) 年齢差別施行時期の方案研究97頁参照。

よる是正命令の場合は、その申立を受け入れた日から 3 ヶ月以内に是正命令を出さなければならぬ(年齢差別禁止法 4 条の 7 第 3 項)。国家人権委員会より救済措置等の勧告を受け入れて是正命令を出す時には、その是正期限を 60 日以内と定め、履行しない場合は過料を付加し、雇用労働部長官の是正命令に関する履行状況の提出要求を事業主が正当な事由無く従わない場合は、当該事業主に対して過料が付加される(同法 24 条)。

(6) 雇用労働部長官による是正命令の履行措置および当事者の不服申立

雇用労働部長官は、年齢差別行為に対する是正命令が出された事業主に対し、是正命令の履行状況を提出させることができる。年齢差別を受けた被害労働者も、その事業主が是正命令を履行しない事実があれば、雇用労働部長官に対しその命令の履行状況の提出を申し立てることができる(年齢差別禁止法 4 条の 8)。雇用労働部長官は、正当な理由を提示せず是正命令を履行しない事業主に対し 3000 万ウォン以下の過料を付加しなければならない(同法 24 条 1 項)。なお、この是正命令の履行状況を示す書類提出の要求に対して正当な理由を説明しないまま、その提出要求に応じない、または虚偽の報告をした事業主に対しては 500 万ウォン以下の過料を義務的に付加すべきである(同法 24 条 2 項 1 号)。

以上の点を非正規雇用に対する差別の救済手続と比較すると、期間制または短時間勤労者に対する差別是正手続については、労働委員会の差別是正命令が確定してはじめて労働部長官が使用者に是正命令の履行状況の提出を要求することができるのに対して、年齢差別禁止法では雇用労働部長官の履行命令があれば、その命令が確定しているか否かにかかわらず、履行状況の提出要求ができる面で差異がある²⁵³。雇用労働部長官により権限が委任された地方労働庁長が出した是正命令または棄却決定に関して不服がある場合は、当事者がその是正命令書または棄却決定書を送達された日から 90 日以内に、当該地方労働庁に対する行政審判を提起することまたは管轄裁判所に行政訴訟を提起することができる。雇用労働部長官からは是正命令が出されるような深刻な差別事案において、行政訴訟が終わるまでその差別状況が継続される場合は、労働者に回復できない被害が生じる可能性があるため、履行状況の提出と不履行時の過料を要すると考えられる。

4. 年齢差別行為の立証責任

民事訴訟における雇用差別事件の場合、差別事実の立証責任はその差別行為の被害

²⁵³ 期間制及び短時間労働者保護法 24 条、派遣労働者保護法 46 条参照。

を受けたと主張する労働者側が立証し、その差別行為が存在しないことまたは合理的な理由が存在することを使用者側が立証する²⁵⁴。しかし、差別行為の立証に関する重要な情報は概ね使用者側に存在するので、年齢を理由とする差別行為を被害者である労働者が使用者を相手に、その年齢差別行為に関連する証拠を収集し立証することは実際に困難である。こうした差別行為の立証における証拠偏在の問題提起をうけ、被害者の立証責任の緩和または転換の必要性が議論された。国家人権委員会は、2006年全員委員会で議決し国会に提出された「差別禁止法に関する提案勧告」のなかで、差別行為に関連する立証責任は、その差別行為によって被害を主張する者の相手方、つまり使用者側が負担することを提案している²⁵⁵。

一方、2007年法務部の差別禁止法案に関する意見書では、国家人権委員会の提案とは少し異なり、差別行為が存在したことについては被害を受けたと主張する労働者が立証し、その差別行為の合理性の立証を使用者側が立証することによって立証責任を分配する意見が示された²⁵⁶。

年齢差別禁止法には、立証責任の転換を明確にした規定が存在しないが、年齢差別行為の存在は被害者である労働者側が立証すること、その差別行為の合理性に対しては使用者側が立証することによって、立証責任の転換を試みる学説がある²⁵⁷。国家人権委員会の決定例においては、労働者側は差別行為が存在したことを示す事実を立証し、国家人権委員会の調査のなかで使用者側が挙げている合理的な理由に対しその合理性を判断する事例が多い²⁵⁸。

しかしながら、年齢差別行為を立証するための資料や証拠は、通常使用者側に多く存在するので、労働者側がそれにアクセスするのは、実際にかなり困難である状況は、すでに国家人権委員会の意見書で指摘されている。したがって、年齢差別禁止法の救済においては、その公正性および実効性を保つ方法として考えられるのは、やはり使用者側に立証責任を転換する規定または法解釈が不可欠になるという見解がある²⁵⁹。

この点、差別禁止法制の一つを構成する男女雇用平等法では、性差別紛争における立証責任が事業主にあると定めており、また、非正規労働者に対する差別を禁止する法律においても差別是正の実効性を上げるため、差別紛争に関わる立証責任は使用者

²⁵⁴ イヨンベ・前掲注 62) 雇用における年齢差別禁止 174 頁参照。

²⁵⁵ 国家人権委員会の文書では「差別禁止に関する勧告法案」と直訳されるが、同委員会は立法権限をもつ機関ではないので、同委員会の提案または意見書と理解される。2006年7月24日国家人権委員会の全員委員会で議決された「差別禁止法に関する勧告法案」および2007年10月法務部の差別禁止法案参照。

(国会情報システム：<http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp>、最終アクセス 2023年2月10日)

²⁵⁶ 国会議案情報・前掲注 255) 国家人権委員会の差別禁止勧告法案の意見書および法務部の差別禁止法案参照。

²⁵⁷ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 172 頁参照。

²⁵⁸ 国家人権委員会 2006.11.6.05 ジョンチャ 662 決定など。

²⁵⁹ ジョヨンマン・前掲注 44) 年齢差別禁止の法的現状と課題 108 頁参照。

が負担する旨が規定されている²⁶⁰。このほか、障害者差別禁止法では、差別行為が存在した事実については被害を受けたと主張する者が立証して、その差別行為が障害を理由とする差別行為でないことまたは正当な理由があることの立証は、使用者側が立証しなければならないと規定されている²⁶¹。

5. 年齢差別行為に対する制裁および罰則規定

(1) 年齢差別行為者に対する制裁：刑事罰及び行政罰

年齢差別禁止法では、募集・採用の過程で行われる年齢差別禁止規定の違反について500万ウォン以下の罰金に処するとする刑事罰が規定されている(年齢差別禁止法23条の3第2項)。

しかしながら、募集・採用以外の領域(賃金、配置、昇進、退職、解雇等)については、刑事罰が規定されていない。すなわち、募集・採用以外の領域である賃金・賃金以外の金品支給および福利厚生、教育・訓練、配置・昇進、退職・解雇等における年齢差別行為は、雇用労働部長官の是正命令および秩序罰としての過料を科することができる。年齢差別禁止法の場合は、中高齢者の再雇用の深刻な状況を踏まえた結果、特に募集・採用過程の年齢差別行為に対しては違法性の重さにかんがみて刑事罰を科すという立法がなされた。この募集・採用については、年齢差別禁止法の施行後から一定期間は、刑事罰規定を厳格に適用するというよりは、企業側の年齢による不合理な慣行を広く知らせるようなキャンペーン期間が必要であるという見解が示されており、刑事罰を通じたエンフォースメントに慎重な姿勢もうかがえる²⁶²。

この点、雇用労働部の年齢差別禁止法施行指針によると、実際に募集広告で年齢制限が設けられた場合については、すぐ刑事罰規定を適用するより、募集期間が経過した以降は1次的に書面を通じて警告措置を発し、その警告以降3年以内に再度違反したときは、直接報告し刑事告発をする旨が記述されており、募集広告における違反について刑事罰の制裁に抑制的な態度がとられている。

他方で、その募集期間が経過していない場合は、過去3年以内に行政指導を受けた事実がなければ、書面で是正指示を出す。その後も改善の見込みがない場合は刑事告発をすると述べており、また、採用と関連する差別の場合は、25日以内の期限に是正

²⁶⁰ 男女雇用平等法30条、期間制および短時間労働者保護法9条、派遣労働者保護法21条参照。

²⁶¹ 障害者差別禁止法47条参照。

²⁶² 労働関係における均等待遇原則に違反した使用者の行為に対して刑事罰ないし行政制裁よりは、差別を被る労働者の実際の権利救済に重点を置くべきだという見解がある。ゾンユング『労働関係における均等待遇原則に関する研究』高麗大学博士学位論文(高麗大学、2004年)319頁以下参照。

指示をして、是正がおこなわれない場合は、刑事告発をするという施行基準を定めており、一定の募集の場面や採用に直結する場面については刑事罰を通じたエンフォースメントもあるなど積極的な姿勢もうかがえる²⁶³。

なお、勤労基準法においては、国籍・信仰または社会的身分による差別を禁止した均等待遇規定に反する労働条件における差別的取扱いに対して刑事罰規定が設けられている²⁶⁴。また、男女雇用平等法においては、募集・採用、賃金、賃金以外の経済的給付、教育・配置および昇進、定年・退職および解雇における性差別行為に対する刑事罰が規定されている²⁶⁵。

(2) 使用者による報復的待遇禁止及び両罰規定

年齢による差別行為が実際に発生しても労働者は、使用者によって行われうる報復的な不利益取扱い(例えば、解雇、懲戒、配置転換、ハラスメント等)の懸念があるため、実際に救済を求める手続をとることを躊躇する場合がある。このような使用者の報復的な不利益取扱いを防止するために年齢差別禁止法では、年齢を理由とする差別的行為の陳情、資料提出、答弁、証言、訴訟、申告をした労働者に対して使用者が解雇、懲戒、配転、その他不利益取扱いを行った場合、2年以下の懲役または1000万ウオンの罰金を科すことを規定している(年齢差別禁止法4条の9、同法22条の3第1項)²⁶⁶。

雇用労働部の年齢差別禁止法施行指針によると、使用者がこの報復的待遇禁止規定に違反した場合は、その違反事項に関して是正するよう書面で指導する。そして、その書面による指導以降、7日以内に使用者が当該措置を是正した場合は刑事罰までは履行しないとされている²⁶⁷。

この点に関連して、企業においては使用者以外にも経営担当者等、労働者に関して使用者のために行為する者が年齢差別行為を行う可能性がある。そこで、年齢差別禁止法は、法人の代表者、代理人、その他の従業員(労働者)がその法人の業務に対して、年齢差別禁止法4条の9における報復的待遇を行った場合、その行為者のみならず、当該法人にも罰金を科する両罰規定を設けている(同法23条の4)。

なお、このような両罰規定に関して憲法裁判所は、年齢差別禁止法に直接関連する

²⁶³ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注150)40頁。

²⁶⁴ 勤労基準法6条、同法114条参照。

²⁶⁵ 男女雇用平等法7条、同法8条、同法9条、同法10条、同法11条、そして同法37条参照。

²⁶⁶ 勤労基準法104条及び同法110条、期間制および短時間労働者保護法16条及び同法21条、国家人権委員会法55条にも類似な規定が存在する。

²⁶⁷ 年齢差別禁止法施行指針・前掲注150)37頁。

事案ではないものの、憲法不合致の判断をくだした決定がある²⁶⁸。当該決定において憲法裁判所が述べた理由は年齢差別禁止法の立法の際にも参照されたものであるので、以下で要約して説明する。

すなわち憲法裁判所は、旧道路法 86 条の中で法人の代理人、使用人その他従業員がその法人の業務に関し違反行為を行った場合、その法人に対しても罰金刑を課すると定められていたが、この部分について憲法不合致との判断がなされた²⁶⁹。憲法裁判所はその理由につき、当該規定は、その法人の従業員に一定の犯罪行為が発生した時にその法人の抗弁を一切認められず、自動的に罰金が科されるように定められていた。そうすると法人が従業員の犯罪行為に関連する監督上の注意義務を果たした場合でも法人に刑事罰が自動的に付加されることになってしまい、法人が従業員の違法行為に関して監督上の注意義務を十分に果たした場合も刑事罰が科されることは、法治国家の原理および罪刑法定主義から導かれる自己責任主義原則に反すると判断した。つまり、免責規定が設けられてない両罰規定は、違憲であるとされたのである。

年齢差別禁止法案に関する国会検討報告書では、前述の憲法裁判所決定を踏まえ、法人が監督上の注意義務を十分に果たした場合には免責できるよう自己責任主義要件を明確に規定することが指摘されていた²⁷⁰。この指摘は法律に反映され、年齢差別禁止法 23 条の 4 では、法人が従業員等の違反行為を防止するために相当な注意または監督をした場合には、その法人の免責を認めている。

第 3 節 国家人権委員会における年齢差別事案²⁷¹

²⁶⁸ 憲法裁判所 2009.7.30.宣告 2008 호가 17 決定参照。

²⁶⁹ 韓国の憲法裁判における「憲法不合致決定」は、実質的に違憲決定である。しかし、直ちに違憲決定を下す場合、その対象法律の一部又は全体が違憲決定日から無効になる効力があるため、その法律によって正当に形成された権利関係が一律に崩れるおそれがある。その理由としては、憲法裁判所は単なる違憲決定ではない変形的な決定を下す方法で、その法律によって形成された正当な利害関係者を保護し、法的安定性を守る必要がある場合に違憲の趣旨を明らかにしたうえで、一定の期間を設けて速やかな改正を国会に促す決定として憲法不合致決定を行う(憲法裁判所法 45 条及び 47 条、ホヨン・前掲注 97) 810 頁参照)。

²⁷⁰ カンキョンピル『高齢者雇用促進法一部改正法律案(政府)検討報告』国会環境労働委員会(韓国国会事務局、2007 年)6 頁。

²⁷¹ 国家人権委員会は、雇用の領域と非雇用の領域を合わせて陳情を受け付けて、年齢を理由とする不合理的な差別を判断する仕組みを取っている。ここでは、一応雇用領域を中心に決定を紹介するが、参考として非雇用領域(民間資格基準等)において年齢差別が認定された決定としては、大学入学試験の同点者基準として年少者優先事：2002.6.18.02 ジンチャ 22、ワールドカップ登山大会申込みの年齢制限事件：2005.4.20.05 ジンチャ 389、大学学費貸出の年齢制限事件：2007.7.13.07 ジンチャ 32、大学入学資格・新入生選抜の年齢制限事件：2007.10.9.07 ジンチャ 221 および 2008.2.18.07 ジンチャ 5、プロ入門ゴルフ大会の参加年齢制限事件：2007.11.13.07 ジンチャ 855、個人タクシー免許発給時の年長者優待事件：2007.11.27.07 ジンチャ 548 決定等がある。

1. 国家人権委員会における年齢差別判断

次に年齢差別禁止法の成立以前から蓄積されてきた国家人権委員会における年齢差別救済事例と判断について検討を行う。国家人権委員会は、年齢差別禁止法制定以前の年齢差別禁止救済に関する具体的判定基準が不明確であった時期において、諸外国の年齢差別禁止法の判断基準および国際的な立法状況を参考にして差別の判断を示しており、その判断基準は現行の年齢差別禁止法の規定にも影響を及ぼした。韓国の年齢差別禁止法は、すでに年齢差別禁止法制を導入していた諸外国の年齢差別禁止規定を韓国の社会および経済的事情に適応する形で継受したものであり、国家人権委員会の事例はその年齢差別禁止法の施行以降には明確な法律の根拠のもとで具体的な判断がおこなわれている。

そこで以下では、年齢差別禁止法制定以前のものも含めて国家人権委員会が取り扱った年齢差別に関する調査・決定例を紹介することとする。

2. 募集および採用における年齢差別

国家人権委員会により年齢差別が認められた例には、募集・採用の領域に多く蓄積されている。多くの年齢差別が募集や採用の段階で広くおこなわれ、年齢差別禁止法立法議論のときは、罰則などの強力な制裁が設けられるきっかけになった。

とくに社会問題とされた公務員試験における応募年齢制限の事案は、年齢差別の判断基準を確立した事例としての意義を有している。

まず、公立学校教員任用試験で応募年齢に関する事件がある²⁷²。当時教育公務員任用令 11 条の 2 で教師の新規採用につき、40 歳未満という年齢制限が平等権侵害の年齢差別に該当するかが争われた。当時は年齢差別禁止法の制定以前であり、国家人権委員会法上の平等権侵害の差別の問題として争われた。この事件について国家人権委員会は、教員としての業務遂行能力は教員資格証の取得および教員任用試験を通じて立証されるものであるので、一定の年齢を基準として応募年齢を制限するのは業務能力とは関連性がない年齢制限を設けたと認められ、その制限に合理的な理由も認められないと判断した。

また、国立全南大学付設中高等学校の教員任用試験における年齢制限が争われた事件では、定年 62 歳まで継続する教員業務 18 の特性にかんがみて 45 歳以下の者に制限して任用試験受験資格を与えることが学校運営の面で効率性があるなどの主張に対して、該当教員業務の本質的内容である職務遂行能力に関する判断根拠としては認定できないと判断された²⁷³。

²⁷² 国家人権委員会 2004. 6. 28.03 ジンチャ 119 決定。

²⁷³ 国家人権委員会 2008.4. 28.08 ジンチャ 18 決定。

なお、外務通商職公務員の採用試験における年齢制限が争われた事件では、応募年齢として 20 歳以上 30 歳未満という年齢制限が設けられていたが、このような年齢制限は外務通商職公務員としての業務遂行に関連する必要な最小限度の範囲内で定めた年齢基準であるとの主張に対して、職務遂行上の必要な年齢制限としての合理性を是認することできないとした²⁷⁴。

国税庁税務職公務員試験の一般職公務員の応募上限年齢を 28 歳に制限したことが争われた事件では、国家人権委員会は、28 歳の上限基準は年齢と業務との本質的関連性、研修や訓練費用とそれにかかる時間、定年までの合理的な在職期間、キャリアーの形成や熟練になるまでの費用などの過度な負担を主張していたが、それが一般に公務員に対して必要とする真正な職業資格の要素としては認めることはできないと判断した²⁷⁵。

消防職幹部候補生選抜試験の応募年齢制限が争いとなった事件では、消防業務が体力と多様な知識をもつことがその業務遂行の本質的要素になりうることは認められたが、健康と体力の管理は一定年齢のみを基準として判断されるものではなく、各個人の管理状況によって差異があることであり、知的能力も個人の努力によって相当異なるものであるので、健康や体力及び知的能力を判断するにあたって一定の年齢を基準として一律的に判断することは合理的な理由と認めないと判断された²⁷⁶。

また、警察幹部候補生の応募年齢制限が争われた事件でも、30 歳を超過した者が警察幹部候補生として要求される優秀な資質および強い体力を持っていないという一律的な判断はできず、応募者の資質を正しく検証するための適切な選抜方法を設けることが望ましいと勧告した²⁷⁷。

航空機操縦訓練生課程の年齢制限が争われた事件では、操縦訓練生の応募年齢を 28 歳以下と定めた事実のもと、航空機操縦という職務を安全に遂行するための能力を得るためには、長期間の訓練期間と高額の訓練費用を要するため、長期間の在職を確保する目的という年齢制限理由について、年齢制限の目的の正当性は認められたが、操縦士の定年を 55 歳と定めていることおよび高年齢者で勤務期限が 5 年程度しか残っていない者も外国では採用された例にかんがみれば、28 歳以下の年齢制限を設けることは訓練費用と合理的な在職期間を考慮しても過度な年齢制限であり、その年齢制限の目的と手段との間に均等がとれていないので、合理性が否定された²⁷⁸。

²⁷⁴ 国家人権委員会 2007.9.11.07 ジンチャ 67 決定。

²⁷⁵ 国家人権委員会 2007.9.11.07 ジンチャ 672 及び 07 ジンチャ 714 決定参照。同じ趣旨の決定として、国家人権委員会 2006.9.11.05 ジンチャ 16 決定(中央人事委員会国家公務員採用試験の応募年齢制限事件)、国家人権委員会 2006. 11. 28. 05 ジンチャ 38 決定(国会事務処公務員採用試験の応募年齢制限事件) 等がある。

²⁷⁶ 国家人権委員会 2007.9.20.07 ジンチャ 238 及び 07 ジンチャ 246 決定、2006.12.11.05 ジンチャ 959、06 ジンチャ 53、06 ジンチャ 696 決定、2006.11. 28. 05 ジンチャ 40 決定参照。

²⁷⁷ 国家人権委員会 2006.12.11.05 ジンチャ 215、06 ジンチャ 57、06 ジンチャ 677 決定。

²⁷⁸ 国家人権委員会 2006. 12. 22. 05 ジンチャ 497 決定。

一連の公務員試験の応募年齢制限事件に関わる事例を総合すると、年齢差別の合理性が認定できる場合は、以下のような 3 つの類型にまとめることができる。第 1 は、業務の性質または業務遂行の状況にかんがみて、制限される募集年齢を超えたすべての者または多数の者が該当業務の本質的な部分を安全かつ効率的に遂行することができない特殊性があり、その特殊性を個人別に確認することが不可能または非現実的である場合である²⁷⁹。第 2 は、募集年齢を超過した者が該当業務を遂行するためには使用者の便宜的措置が必要であり、かつその便宜的措置に伴う負担が社会通念上過度であると判断される場合である²⁸⁰。第 3 は、該当職務を効率的に遂行するための教育訓練費用およびその合理的な在職期間を考慮し、採用時の年齢上限を設定する必要がある場合である²⁸¹。

これらの類型は、現行の年齢差別禁止法 4 条の 5 第 1 号の職務の性格を考慮して特定の年齢基準が不可欠に必要な場合における年齢差別禁止の例外規定として具体化されることとなった。実際、国家人権委員会は一連の応募年齢制限事件で、前記判断基準の該当性が否認される場合は、年齢差別行為に該当すると判断している²⁸²。

一方、国家人権委員会は、公務員試験応募年齢に関連する多くの年齢差別事件に対して年齢差別を認めたくえで改善を求める勧告を出し続けたが、公務員試験の応募年齢の制限は国家公務員試験など国会による法律の改正を必要とする事案が多く、公務員試験を実施した国家機関または地方自治団体としては年齢制限をなくすような是正ができない実状があった。

このような国家機関などによる年齢差別制限の是正勧告の実現の問題は、以下の重要な憲法裁判所の違憲決定の動きに刺激された政府、国会に関連法律の改正が行われ、最終的に解決することになった。このような勧告の実現状況を以下で簡潔に紹介する。

従来憲法裁判所によって合憲判断がなされていた公務員試験応募年齢制限事件²⁸³に

²⁷⁹ 国家人権委員会 2007.4.11.05 ジンチャ 522 決定。

²⁸⁰ 国家人権委員会 2008. 2. 18. 07 ジンチャ 1002 決定。この事件において国家人権委員会は、裁判所公務員採用試験応募年齢制限事件で 28 歳を超過した者に健康と安全を考慮した便宜提供が特別に必要である客観的根拠は存在しないことを言及し差別の合理性を否定した。

²⁸¹ 国家人権委員会 2008.4.28. 07 ジンチャ 1057 及び 08 ジンチャ 254 決定。

²⁸² 国家人権委員会 2006.12.22.06 ジンチャ 591（地方公務員試験の応募年齢制限事件）、2006.11.6.05 ジンチャ 62、06 ジンチャ 179、06 ジンチャ 247（裁判所公務員試験の応募年齢制限事件）、2006.10.10.05 ジンチャ 712（地方教育行政職公務員試験の応募年齢制限事件）、2007.1.10. 05 ジンチャ 614（社会福祉職地方公務員特別採用試験の年齢制限事件）等においては、年齢制限の合理性に関する判断は、真正な職業資格に該当するか、年齢制限の目的の正当性があるかという基準を設けて合理的な理由を判断した。一方、応募者の年齢を制限することによって期待される公益と侵害される私益とを比較衡量し、その応募年齢制限には合理的理由がないと判断した（国家人権委員会 2005.10.18.05 ジンチャ 62 参照）。

²⁸³ 憲法裁判所 2006.5.25 宣告 2005 ホマ 11 及び 2006 ホマ 314 決定参照。憲法裁判所は、国家公務員法 36 条に基づいた公務員任用令の中で 9 級公務員試験の応募年齢として満 28 歳を上限とした規定の憲法訴願事件について、違憲と憲法不合致意見が 5 人で多数であるが、違憲定足

関しては、判例の変更が行われ、違憲趣旨の決定(憲法不合致決定²⁸⁴)が下された²⁸⁵。

政府および国会も憲法裁判所の違憲趣旨の決定が出る直前である2008年2月22日、特別職採用公務員に限り応募年齢の上限を撤廃した。その後、2009年2月6日には一般職公務員試験において応募年齢制限の根拠である「公務員任用試験令(大統領令21310号)」を一部改正し、その応募年齢に関して20歳を下限とする文言のみを定めるようになった(2009年2月6日施行)²⁸⁶。こうして現在、公務員試験における応募年齢制限はほぼ撤廃されている。

そのほか、軍属²⁸⁷採用面接の際に年齢差別的意図をもつ年齢に関する質問をした事件において、国家人権委員会は、「採用すると年下の上司と共に仕事をするようになるが、(それについて)問題はありませんか」、「年齢が高いですが、今までの社会的経歴について説明してください」等のような質問を面接官がしたことにつき、職務遂行能力または採用予定職務と直接関連のないのみならず、年齢に関する否定的価値を付与する質問であるとの理由で、年齢に関する偏見が含まれているこの面接方式を改善するよう国防部長官に勧告した²⁸⁸。

近年では、募集・採用時に年齢制限を設けないときの年齢差別が問題視された事例もあらわれる。たとえば、航空会社の客室乗務員に対し募集の段階では年齢制限の条件を設けていないが、本採用の段階で特定の年齢以上の応募者が何年間にわたり1人も採用されなかった結果が分かった事案である。航空会社は年齢を用いた採用基準は

数である裁判官6人の賛成に満たさなかったため、最終的には本憲法訴願事件を棄却する決定をするしかなかった。

²⁸⁴ 憲法裁判所による「憲法不合致決定」は、憲法裁判所法上の違憲決定に要する6人以上の裁判官の賛成を得られない場合に多数(5人)の違憲の意見を反映する変形的な「違憲決定」である。単なる違憲決定の場合は、その対象法律の一部または全体が違憲決定日から無効になる効力があるため、違憲判断以前に形成された正当な利益に関する法的安定性が崩れるおそれがある場合にかぎり、憲法不合致決定がだされる。憲法裁判所は、このような法的安定性を守る必要がある場合に違憲の趣旨を述べたうえで、一定の期間を設け速やかな新立法を促す決定を行うことになる。ここで注意すべきなのは、通説によると憲法裁判所決定は一般的な法律の違憲性や公権力行使の違憲性等について判断する権限は持っているが、司法機関による具体的な裁判に対し直接的な影響力を持たないということである。この議論は、韓国における憲法裁判所の設立が議論された当時から、最終的な司法判断権限をもつ大法院と憲法裁判所との権限調整に関する憲法上の議論になった。法実務においても憲法裁判所の決定が直接大法院の裁判に影響を与えるような状況は見られず、司法判断の最終的判断権限を持つ大法院は具体的な事案に即して判断している。詳しいことは、ホヨン・前掲注97)308-309頁及び810頁参照。

²⁸⁵ 憲法裁判所2008.5.29.2007ホマ1105決定。5級事務官試験応募年齢を32歳以下に制限した「公務員任用試験令」が違憲趣旨の「憲法不合致」であることを確認した。審理の過程で憲法裁判所は、国家人権委員会に対し意見を要請し、国家人権委員会は関連決定例を踏まえて違憲意見書を提出したことがあった。

²⁸⁶ 地方公務員は、地方公務員法の下で地方自治体別に規則を定めた上で、採用などを行うので、各地方自治団体別の差異が発生するのが実際である。

²⁸⁷ ここでいう「軍属」とは、軍人(武官または徴集された兵)以外の民間人として軍隊に所属し、事務業務等の労働を提供する者を意味する。

²⁸⁸ 国家人権委員会2008.1.14.07ジンチャ596決定。

なく、特定年齢以上の客室乗務員がすでにある程度勤務していることを挙げて、年齢による採用差別をしたことを否定したが、国家人権委員会は、統計専門機関による分析を通じて特定年齢代に対する差別が推定できると判断し、その年齢代による採用差別がなかったという主張を退け改善を求める勧告を下した事例がある²⁸⁹。

その他、事務所の清掃業務を委託した会社がその清掃業務を委託する際、委託先会社が採用する清掃員の年齢を 50 歳以下になるよう契約を締結した事案で、清掃サービスを受ける事務所職員が 50 歳以下の清掃員に対する好感度が高いという理由を述べたが、その理由は年齢に対する偏見に起因するものであり、年齢差別禁止法上の年齢差別を正当化する合理的理由には該当しないと判断し、その業務委託会社および委託先会社に対し当該掃除員の年齢制限を撤廃するよう勧告した事例がある²⁹⁰。

3. 労働条件における年齢差別

国家人権委員会の決定例のなかで賃金等の労働条件を直接取り扱った事件は、募集・採用に関わるものと比べると少ない。国家人権委員会が判断をおこなった事案としては、中高年齢労働者を対象として業務や賃金などに不利な職種に配転する慣行を行っている銀行(私企業)の事例がある²⁹¹。具体的には、銀行が経営改善と上位職の人員ポストの停滞という問題を解決するため、58 歳の定年まで 3 年ないし 5 年を残した職員を対象に業務遂行能力、勤務成果等を考慮せず年齢のみを基準として、従来と異なる新しい業務や低い賃金等で不利な労働条件の職位へ異動することを命じた事案である。これについて国家人権委員会は、業務の適性や職務遂行上の能力などの合理的な人事基準をもって配置や職務変更などをおこなうことではなく、経営上の効率のみを追求したものであり、それが高賃金の高年齢職員を中心におこなわれたこと年齢による差別に該当すると判断され年齢のみを理由とする人事異動などの改善を勧告した。

一方、大法院判決のなかには、銀行の高年齢者に対する不利な労働条件の配転命令の効力が争点になった事件について、評価方法と対象者選定方式について労働組合との間に合意があること、高年齢者に該当するにもかかわらず人事評価優秀者とされ項目別評価方法によって対象から除外された者が 74 名に至ること、その人事対象の多数をしめる者は高年齢者ではなく人事評価不良者であること等を総合的に判断すれば、その対象者選定基準は高年齢者に対する差別ではないとしたものがある²⁹²。これは年齢を一時的な評価基準とされていないことが確認され、当該基準が年齢差別にあたらないという判断がなされたのであり、国家人権委員会の立場と競合するものではない。

²⁸⁹ 国家人権委員会 2016.8.31.15 ジンゾ ヨン 45900 及び 320700 決定。

²⁹⁰ 国家人権委員会 2010.2.22.09 ジンチャ 1170 決定。他に同様な事案として、国家人権委員会 2010.11.19.10 チンゾ ヨン 570900 決定、国家人権委員会 2018.12.28.17 チンゾ ヨン 1183200 決定。

²⁹¹ 国家人権委員会 2006.2.27.04 ジンチャ 307 決定。

²⁹² 大法院 2009.3.26.宣告 2007 ダ 54498 及び 2007 ダ 54504 判決。

公務員の長期国外訓練対象者に対する年齢制限事件では、中央人事委員会の公務員国外訓練業務処理指針 4 条 1 項 3 号によって長期訓練を申し込んだ公務員は、選抜年度末に 45 歳以下であることが要件とされていることについて、国家人権委員会は年齢を理由とする差別に該当すると判断した²⁹³。同事件における被陳情人である中央人事委員会委員長は、訓練終了後定年まで一定の勤務期間の確保が必要であることを主張したが、国家人権委員会は定年までの期間が実際に勤務する期間であるとみることはできないし、むしろ年齢が低い職員ほど離職可能性が高い可能性があること、研修後の在職期間の確保の目的は経費返納制または義務服務期間の設定によっても達成できることを述べ、その年齢制限には合理性が認められないと判断した²⁹⁴。

そのほか、部長職の労働者に対し、会社による急な監査が行われた後に、その役職から解任する人事処分がなされた事案で、国家人権委員会の調査の結果、本件会社内部に 50 歳前後に役職解任をする慣行または全般的な傾向があることが認められ、このような慣行は、年齢のみを基準とする人事処分であるので、合理的な理由のない年齢差別に該当すると判断した事例がある²⁹⁵。

4. 労働関係終了における年齢差別

労働関係の終了の場合において、年齢差別禁止法 4 条の 4 の差別禁止事由となるのは、「退職」および「解雇」である。とくに、年齢差別と関連して問題となるのは、整理解雇の被解雇対象者を選別する際、年齢を基準として整理解雇することが「合理的かつ公正な解雇基準」になるのかということである²⁹⁶。ただし、解雇または整理解雇に直接関連する国家人権委員会の決定例はみつかれない。不当解雇の場合は、労働委員会および裁判所による強力な救済の道が開かれているため、そのさきに国家人権委員会に陳情を申し立てるメリットがあまりないと推察される。

しかしながら、国家人権委員会の決定例においては、定年制と関連する事例が少なからず存在する。国家人権委員会は、責任研究職と一般研究員との間に異なる定年年齢を設定した人事規定について、両職位の間には、業務が明確に区分されないこと、昇進など人事が可能であり本質的に異なる集団ではないこと、特定職位以上は必ず経験と知識が豊富であるから一律に長期雇用を要すると断定できないこと等を理由に、

²⁹³ 国家人権委員会 2005.11.21.05 ジンチャ 70 及び 05 ジンチャ 651 決定。

²⁹⁴ 類似の事案で年齢差別行為に該当すると判断した国家人権委員会決定例として、教員の国外留学研修員募集における年齢差別事件である国家人権委員会 2005.11.21.05 ジンチャ 41 及び 04 ジンチャ 352 決定参照。

²⁹⁵ 国家人権委員会 2018.12.28.16 チジヨン 1003600 決定。

²⁹⁶ 勤労基準法 24 条では、整理解雇の 4 つの要件が規定されている。すなわち、使用者が整理解雇を行うためには、①緊急な経営上の必要性があること、②解雇回避のため努力を尽くすこと、③合理的かつ公正な解雇基準による対象者の選別が行うこと、④労働者代表に対する通告と誠実な協議があることを要する。

その職位別定年制が年齢差別行為に該当するとし、合理的な理由も認められないと判断した²⁹⁷。

一方、2011年の大法院判決でやや特殊な事案であるものの労働協約による定年の短縮について年齢差別に言及した判例が登場し、注目されている²⁹⁸。この事件は、従来労働協約で60歳定年を設けていた企業が、経営危機を打開するために新たに労働協約を締結し、2年に限って定年年齢を54歳まで引き下げたというものである。大法院は、労働協約による定年短縮が経営危機を乗り越えるため止むを得ず行われたものと評価したうえで、この労働協約は、被解雇対象者となる労働者に関して事実上の整理解雇の効果を及ぼすために敢えて設けられたこと、一定年齢以上の労働者を退職させるための手段として設定されたことを認定した。そして、経営状況の悪化を打開するための労使相互の努力であることを勘案しても、一定年齢以上の労働者の定年年齢を敢えて短縮させるような早期退職手段は、年齢のみを理由とする差別であり、その労働協約変更による定年設定は合理性のない不利益変更であると判断され無効となった。

本大法院判決は、年齢差別禁止法施行以降、今まで大法院判決例で見られなかった年齢による差別を認定した初めての判例として意義が大きいと思われる。ただし、年齢差別禁止法規定を直接適用して判断されたものではなく、不当解雇に関する審理のなかで年齢差別の判断を言及したという点で、その射程は限定的であることに注意を要する。

第4節 国家人権委員会による年齢差別救済の成果と課題

1. 年齢差別救済の成果

国家人権委員会による年齢差別救済の評価は、年齢差別禁止法施行5周年になった2014年に行われた討論会の報告で示された²⁹⁹。2001年11月から2014年2月まで国家人権委員会に受け付けられた差別に関する総陳情は16,912件であるが、その中で年齢差別に関する陳情は1,214件であり、国家人権委員会法に定めている19種類の差別事由の中で5番目に多い受付件数になる。年齢差別に関する1,214件の中で雇用における年齢差別事件が928件(76.5%)であり、雇用以外の領域の年齢差別事件が286件(23.5%)である。雇用の領域においては、募集・採用における年齢差別が72.4%、

²⁹⁷ 国家人権委員会 2019.6.5.19 퐁죵 0353700 決定。同様な決定例として、国家人権委員会 2009.3.30.08 죠넡 993 決定、2014.1.22.13 퐁죵 0859700 決定、2015.12.24.15 퐁죵 0916100 決定、2016.7.19.16 퐁죵 0122900 決定など。

²⁹⁸ 大法院 2011. 7. 28. 宣告 2009 ㄱ 7790 判決。

²⁹⁹ 国家人権委員会・前掲注 241) 年齢差別禁止法施行5周年討論会 15 頁(キムギュホン調査課長報告) 参照。

配置転換の事件が 5%、退職の事件が 4.4%、定年の事件が 4.1%を占めており、募集・採用における年齢差別の事件が圧倒的に多い。国家人権委員会に 2014 年 2 月まで受付された 1,214 件の年齢差別事件の中で 1,199 件（98.8%）が勧告（124 件、10.3%）、和解（22 件、2.3%）、調停（1 件、0.1%）、却下（728 件、60.7%）、棄却（318 件、26.5%）等により解決された³⁰⁰。なお、年齢差別事件の中で棄却及び却下事案の中には、調査中に解決された事件が 254 件（25.4%）含まれている。

また、年齢差別禁止法施行以降である 2009 年 3 月から 2014 年 2 月まで雇用における年齢差別と認められ勧告した事件は、公共機関等が 21 件であり、民間企業や団体が 8 件である。なお国家人権委員会の勧告に関する履行率は、公共機関は 71.4%にとどまるが、民間企業はすべて履行している。

以上のような成果は年齢差別禁止法施行以降の 5 年間の統計であるものの、年齢差別禁止法制における国家人権委員会の年齢差別救済がその役割を十分に果たしていることを表すものと評価できる。特に、募集及び採用における年齢差別に関しては多くの陳情が国家人権委員会に申し立てられたが、98.8%が調査中またはその後の勧告等により解決されたことは十分肯定的に評価される成果であると考えられる。また、棄却または却下された年齢差別事案についても、調査中に年齢差別に関する説得や理解を得て当事者間に解決された事例も多く、国家人権委員会の決定を待たずに迅速に解決ができたことは国家人権委員会の特徴を活用した解決手法であると考えられる。

2. 年齢差別救済の課題

しかしながら、国家人権委員会による年齢差別救済事例からは、年齢差別禁止法施行以降の差別救済システムの課題も見えてくる。第一は、前述の年齢差別禁止法施行以降五年間の統計をよれば、国家人権委員会により年齢差別と認められる場合に雇用労働部長官を通じてその所属機関に陳情内容を通報した事件は 4 件であったが（年齢差別禁止法 4 条の 6）、事業主が正当な理由を示さず勧告を不履行した場合に雇用労働部長官が行う是正命令（同法 4 条の 7）を行った事例は無かった。年齢差別禁止法 4 条の 6 及び同法 4 条の 7 は、国家人権委員会の勧告が実質的な履行強制ができない欠点を雇用労働部長官による是正命令を通じて確実な年齢差別救済ができるようにすることで補うために定められた制度であるが、雇用労働部長官の是正命令が下された事例が無かったのは、国家人権委員会と雇用労働部との間に意見の不一致があったことが推

³⁰⁰ 国家人権委員会の年齢差別事案のなかでは、年齢差別が確認できない単なる使用者に対する感情的なものがあって陳情を申し立てる事案も多く、年齢差別の事実等が立証できないことが原因になった却下及び棄却も多数である。この却下及び棄却率を下げるためには、国家人権委員会に充実した調査及び救済の課題があると指摘する意見として、前掲注 241) 年齢差別禁止法施行 5 周年討論会・15 頁（キムギョホン調査課長報告）参照。

察される。年齢差別禁止法と国家人権委員会法における勧告と、雇用労働部長官の是正命令の二元化制度は、年齢差別行為の被害者のための効果的な救済及び差別是正という趣旨があることにかんがみれば、両法の運用上、雇用労働部長官と国家人権委員会との間に、差別救済に関する積極的な意見交換及び協力が必要である。そのために両機関の間における手続規定を定める立法議論も課題になろう。

第 2 は、近年国家人権委員会に関する独立性及び自主性に影響を及ぼす可能性がある重要な問題である。すなわち、国家人権委員会法 18 条は国家人権委員会の組織に関する必要な事項は大統領令で定めると規定しているところ³⁰¹、その組織変更による予算削減を目的とする大統領令が国務会議で議決されたことが起った³⁰²。この大統領に対して国家人権委員会は大統領に対する権限争議訴訟を憲法裁判所に提起した³⁰³。権限争議訴訟とは国家機関の相互間、国家機関と地方自治団体の相互間等における権限の有無の紛争に関する憲法裁判である（憲法裁判所法 2 条 4 号）³⁰⁴。この事件で争点になったのは、法律によって設立された国家人権委員会が権限争議の憲法訴訟の当事者資格があるかであった。憲法裁判所は、国家人権委員会が遂行する業務の憲法的重要性、機関の独立性などを考慮したとしても、国会が制定した国家人権委員会法によって設立された国家人権委員会は国会の法改正による国家人権委員会法の存廃及びその権限変更が可能であるので、韓国憲法 111 条 1 項 4 号所定の憲法により設置された国家機関と同様な独立性を持たない側面をかんがみれば、憲法による国家機関には該当しないと判断した。したがって、国家人権委員会は、憲法裁判所に対し国家機関の間における権限争議審判を求める当事者資格が否定され、その組織変更の権限に関する正当性を争う前にその請求は却下された。

この事案については、国家人権委員会と大統領または政権与党との政治的な対立があった背景があったことが懸念される³⁰⁵。このような政治的な問題が浮上した際には特に、国家人権委員会は、大統領令を通じた財政削減や組織縮小を受けてしまう可能性があり、制度上はそれが可能である。しかしながら、このような制度のもとでは、国家人権委員会の独立性や主体性が危うくなるとして問題視された。この課題を解決するためには、国家人権委員会に独立性を保つよう財政や組織変更の独立な権限があ

³⁰¹ 国家人権委員会法 18 条 1 項では、「この法律に規定されて事項以外、同委員会の組織に関する必要な事項は、同委員会の独立性を保障し、その業務を効果的に遂行することを最大限に考慮し大統領令で定める」と規定している。

³⁰² この組織変更により国家人権委員会の財政は 21.2%を減縮される結果となった。

³⁰³ 憲法裁判所 2009.10.28.宣告ホウ 6 決定。

³⁰⁴ 憲法裁判所法 2 条では、その管掌業務として、法院（裁判所）の提請による法律の違憲有無の審判（1 号）、弾劾審判（2 号）、政党の解散審判（3 号）、国家機関や地方自治団体等の相互間における権限争議審判（4 号）、憲法訴願に関する審判（5 号）を定めている。

³⁰⁵ 国家人権委員会が政治的に関連する事件についてその調査や決定等が遅延されることを批判し、その独立性に疑問視する見解として、ホンサンス「国家人権委員会の調査・救済機能に対する評価と課題」法学研究 34 号（全北大学法学研究所、2011 年）103 頁参照。

る憲法上の国家機関としての格上げが必要であるが、そのためには憲法改正を含む議論を要する。国家人権委員会を憲法上の国家機関と同様に独立性を持つための課題はまだ残っている。前述の権限争議事件のように、大統領令による予算や人員減縮は、国家人権委員会の活動制限に繋がる可能性があり、年齢差別の調査及び救済業務にも間接的に影響が及ぶ課題であろう。

第5節 小 括：国家人権委員会による年齢差別救済の役割

国家人権委員会は、年齢差別禁止法上の差別救済を専門的に担当する機関として年齢差別禁止法制を支える重要な役割を果たしてきた。その役割を遂行するにあたっては、国家人権委員会の差別救済機関としての5つの特徴に注目して整理することができる。第1は、国家人権委員会が信頼性および中立性を保つ独立機関であることである。第2は、国家人権委員会が差別調査および救済に関する専門性を持って業務を行ってきたことである。第3は、国家人権委員会の調査および救済が当事者に対する説得および協力に基づいた紛争解決を図ったことである。第4は、国家人権委員会が法令・法制度・政策等の改善勧告および人権キャンペーン活動を積極に行っている。第5は、国家人権委員会の調査および救済は裁判所による救済に比べ申出手続が簡単であり、その費用もかからないなど申出の利便性と迅速な手続が備えていることである。

次に、このような特徴を持つ国家人権委員会が中心になっている年齢差別救済システムを紹介した。年齢差別禁止法における差別救済システムは、国家人権委員会による差別救済と国家人権委員会の差別判断に基づく雇用労働部長官の是正命令による救済という、二段階の救済システムが定められている。雇用労働部長官が発する行政処分は、国家人権委員会による勧告等の決定の法的拘束力が弱いといふ欠点を補う手段として設けられた。

国家人権委員会に対する年齢差別陳情の手続は、まず陳情申立の前段階の手続きとして、まず国家人権委員会の「相談窓口」で相談をおこなう。その後、陳情申立、職権調査、他の国家機関への移送等の手続に進むことができる。年齢差別行為の原因になる事実が発生した日から1年以内に国家人権委員会に対し、その被害について陳情を申し立てることができる。国家人権委員会は、年齢差別行為に関して調査する途中または終了後、当該事案の公正な解決を図るため、必要な救済措置を当事者に提案して、和解を求める勧告をすることもできる。国家人権委員会の救済措置等の勧告には、調査対象になった年齢差別行為の中止、原状回復および損害賠償その他の必要な救済措置、同一または類似の差別行為の再発防止のための措置、法令・制度・政策・慣行の是正または改善が含まれる。国家人権委員会から救済措置等の勧告を受けた事業主が、正当な事由がないにもかかわらず勧告を履行しない場合は、年齢差別禁止法に則

って、雇用労働部長官が被害者の申立または職権に基づいて、是正命令を出すことができる。また雇用労働部長官は、年齢差別行為に対する是正命令が出された事業主に對し、是正命令の履行状況を提出させることができる。

そして、年齢差別禁止法制において国家人権委員会は、年齢差別救済の最前線でその役割を果たした。その判断事例を見ると、募集・採用における年齢差別事例が多いが、労働条件や労働関係の終了における年齢差別事例も増え続けている。近年では採用において直接的な証明が困難である年齢差別事案に對し、統計的方法による差別の推定が認められた判断がなされた事案もある。

国家人権委員会による年齢差別救済の成果は、年齢差別禁止法施行以降の 5 年間の統計で明らかに見えている。年齢差別禁止法制における国家人権委員会の年齢差別救済は、その役割を充実に果たしていると考ええる。特に、募集及び採用における年齢差別に関しては多くの陳情が国家人権委員会に申し立てられたが、98.8%が調査中またはその後の勧告等により解決されたことは驚くべき実績であり、同委員会における救済制度が効率よく機能している証左となろう。

なお、国家人権委員会による年齢差別救済は年齢差別禁止法施行以降、二つの側面で課題があることがわかった。

第一は、年齢差別禁止法制における救済制度は、国家人権委員会の勧告が実質的な履行強制ができない欠点を雇用労働部長官による是正命令を通じて補うことで、確実な年齢差別救済ができるよう履行強制を図る制度であるが、雇用労働部長官の是正命令が下された事例がこれまで無かったことである。この原因は、国家人権委員会と雇用労働部長官との間に何らかの意見の不一致があったためと推察される。年齢差別の被害者のために効果的な差別救済及び是正を提供するという年齢差別禁止法の趣旨にかんがみれば、両機関の意見の不一致を防ぐために、雇用労働部長官と国家人権委員会との間に差別救済に向けた積極的な意見交換及び協力体制が必要であろう。

第二は、近年国家人権委員会に関する独立性及び自主性に影響を及ぼす可能性がある欠点が指摘された。国家人権委員会法は、国家人権委員会の組織に関する必要な事項は大統領令で定めるが、その組織変更による予算削減を目的とする大統領令が国務会議で議決されたことにより、国家人権委員会の予算が大幅削減されたことがあった。この事案は、国家人権委員会と大統領または政権与党との間に政治的対立があった背景があった推測された。このような政治的な対立問題が表れ、大統領令による財政削減や組織縮小が図れたときは、国家人権委員会の独立性や主体性が危うくなる可能性があり対策の議論が必要であると考ええる。

以上のように国家人権委員会による年齢差別救済は少なからず課題が残っているにも関わらず、国家人権委員会が多くの決定例で示された年齢差別禁止判断は、年齢差別禁止法制の内容をより具体化・実際化する役割をはたし、年齢差別救済機関としては肯定的な役割をはたした。その影響は、代表的な事例としては公務員試験の応募年齢

制限を撤廃し法改正に至る契機を与えた憲法裁判所決定など、雇用に関する法政策全般に及ぶほどの変革を導いていたことである。韓国社会における年齢差別禁止法制が定着していく重要なプロセスを、国家人権委員会の年齢差別救済システムに依拠したことは妥当な選択であったと評価することができる。

終章

第1節 韓国年齢差別禁止法による年齢差別禁止と高年齢者雇用

政策の交錯のまとめ

本論文は、日本における包括的な年齢差別禁止法制の導入の議論を発展される素材として、日本と雇用慣行の近似する韓国の年齢差別禁止法の制定の経緯及びその内容を考察した。

第1章では、韓国の年齢差別禁止法制が成立するまでの社会的状況と立法背景を検討した。韓国は、急激に進行する少子高齢化によって様々な社会問題に悩まされ、社会保障制度の持続可能性をはじめ、将来予測される労働市場の大きな変化に対応する必要性があった。このため、中高年齢労働者が出来るだけ長く安定的に働ける社会になるよう政策が施されたが、企業では、労働者が定年よりも早い年齢で退職する実態があり、かつ中高年齢労働者は常に年齢制限によって再就職が困難な状況であった。とくに、アジア通貨危機以降、中高年齢労働者を中心に行われた大量リストラや退職勧奨などによる早期退職等によって生じた中高年齢者の雇用問題は深刻な社会問題として解決が求められることになった。韓国は、こうした雇用社会の高齢化、労働市場の変化ならびに中高年齢労働者の実状および再就職の深刻な問題に対応するため、雇用における年齢差別禁止法という新たな法制度が必要であるという共通の認識があった。しかし、年齢差別禁止法立法の議論が活発になった2008年以前の労働関係法規による年齢差別規制の状況は、実効性が乏しいと評価された。勤労基準法は、最低労働基準を定める強行的法律であって、募集・採用段階において労働者を保護するものではないこと、同法における均等待遇原則の対象に年齢が含まれないと解釈されていることがあった。また、旧高齢者雇用促進法では、募集及び採用、解雇の場合において準高齢者、高齢者であることを理由とする差別をしてはならないと定めていたが、その違反行為に関する罰則や救済手段がない宣言的規定にとどまり、年齢を理由とする差別を実効的に規制する機能は不備であった。雇用上の年齢差別に関連した裁判例においても、整理解雇の対象となる高年齢労働者に対し不利な基準の合理性が認められる判断があった。

このような中高年齢者をめぐる社会状況を背景に、年齢差別禁止法という新たな立法議論が本格的に行われることになった。

第2章では、韓国における新たな年齢差別禁止法制の立法にあたって、その制定過程のなかで憲法上の平等権及び平等原則、定年制や年功序列的賃金体系など従来の雇用慣行に関連する議論を詳しく紹介した。雇用における年齢差別禁止法制の立法を巡っては、さまざまな議論が労働法学界や政府、国会で議論された。第一は、憲法上の平等権及び平等原則と年齢差別との関係が問題になった。憲法裁判所は、憲法上の平等権に関して立法機関が立法を行う際、司法機関が法解釈する際、行政機関が法執行を具体的に行う際、必ず従うべき憲法上の原則であり、合理的な理由が存しない場合は平等な待遇を請求することができる重要な基本権であるとしている。ただし、この憲法上の平等権規定は、一切の異なった待遇を否定する絶対的平等を意味するものではなく、正当な立法や法の適用において合理的な理由が存在しない異別取扱いをしてはならないという相対的平等を意味する。使用者としては、憲法上の基本権である営業の自由によって保障される募集・採用の自由などを年齢差別禁止法制の導入によって制限される可能性がある。しかし、使用者の営業の自由は、年齢制限によって労働者の職業選択の自由が大幅に侵害されるときは、公益上の正当性が認められる立法によって制限されることになり、憲法に反しないと解釈された。

また、定年制や年功的賃金体制など年齢に基づいた従来の雇用慣行と年齢差別禁止法制とが衝突するかについて検討した。定年制については、年齢という一律的な基準を持って退職を強制することは差別的側面を確かにもつが、定年制と年金制度が連携する場合は、労働者の雇用と生活が保障される重要な役割を果たすため、高年齢者雇用保障政策の側面から定年制の合理性が認められた。このようにして年齢差別禁止法に関する定年制の議論は、年齢による雇用差別としての人権保障的側面と、定年年齢と年金制度など社会保障制度との連携で雇用と生活が保障できるという雇用政策的側面の両面からの調和を図るものとしての位置付けが与えられ、年齢差別禁止法案に残り、その後の立法につながった。

次に、年功的賃金体制や長期勤続者に有利な人事制度という従来の雇用慣行が、年齢に基づいた差別に該当するのかを検討した。学説では、労働者間の勤続年数による差異が生産性の差異または企業への貢献度の差異とみることができれば、その勤続年数による賃金差別は合理性を有し、年齢差別にはならないとする見解がある一方、同一または類似の職務を遂行するとき、勤続期間が長い労働者の生産性が高いまたは企業貢献度があると断定できないこと、生産性の評価による賃金格差よりも、勤続年数による賃金格差が大きくなる場合は、合理的な理由がない年齢差別に該当する可能性があるとの見解があった。

年齢差別禁止法制の議論においては、年齢のみを基準として賃金を決定する純粋な年功的賃金制度は減少傾向である状況を踏まえながら年功的賃金体制の機能的な役割

を考慮した折衷的見解が評価され、年齢差別禁止法の立法議論のときにもこのような考え方が取られた。

なお、新たな雇用差別禁止法制の導入に関する実態調査では、労働者と使用者の年齢差別禁止法に関する賛否が明確に示された。年齢差別禁止制度の導入に対する賛否については、労働者の90%が賛成すると答え、企業人事担当者の80%も賛成すると応答した。この実態調査の結果をうけて、労使間に年齢差別禁止法の導入のコンセンサスが社会的に形成されていると評価された。

その後、年齢差別禁止法制に関する立法議論及び実態調査の分析を踏まえ、政府案として国会に提出・審議された年齢差別禁止法案は、旧高齢者雇用促進法の改正法として2008年3月に制定された。そして、2009年3月に募集・採用の領域が先に施行され、2010年1月からは雇用の全領域に拡大された。

第3章では、年齢差別禁止法制に関する実体法上の内容を詳しく説明した上、その年齢差別禁止法制のなかで定年制、高齢者雇用政策がどのように交錯しているかについて検討した。まず、年齢差別禁止法は、事業主に対し合理的でない年齢を理由とする差別行為を禁止する年齢差別禁止原則を定めている（年齢差別禁止法4条の4）。年齢差別禁止法は、その適用対象を「事業主(使用者)」と「勤労者(労働者)」としている(同法2条)。なお、年齢差別禁止法4条の4第1項各号は、募集・採用(1号)のみならず、賃金・賃金以外の経済的給付(任意的または恩恵的給付)および福利厚生給付(2号)、教育・訓練(3号)、配転・昇進(4号)、退職・解雇(5号)における直接及び間接差別を禁止する規定を設けている。

そして、年齢差別禁止原則の例外として四つの類型を規定している。すなわち、職務の性格にかんがみて特定の年齢基準が不可欠に要求される場合、勤続期間の差異を考慮して賃金または賃金以外の経済的給付(任意的または恩恵的)と福利厚生において合理的差異がある場合、年齢差別禁止法または他の法律により労働契約、就業規則、労働協約等に定年を設定する場合、年齢差別禁止法または他の法律に基づいて特定の年齢集団の雇用維持・促進を図るために支援措置をする場合を検討した。

次に、年齢差別禁止法制における差別禁止原則とその例外に値する合理性が問題になる定年制、高齢者雇用政策の検討を行った。この検討は、人権保障的側面があるものの、高齢者雇用政策への配慮の側面が並立しているという年齢差別禁止法制の特徴に着目し、このような年齢差別禁止法制の本質に関する疑問を明らかにすることを目的とするものである。

第一に検討したのは、年齢差別の典型的な類型とみられる定年制が年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を持つかという疑問である。一定の年齢の到達という事由を理由に労働者を退職させる定年制は、単に年齢のみを理由に解雇する結果になるため、年齢差別禁止原則の合理性が認められる例外にあたらなければ、年齢差別禁止原則に反することになり、年齢差別禁止法制のなかでに並立することができないからである。

しかしながら韓国における年齢差別禁止法制は、単なる人権保障的側面のみから年齢差別禁止原則を成立させたのではなく、高年齢者雇用保障政策の側面をも並立している法制度である。こうした両面的側面は、年齢差別禁止法の立法趣旨及び法律制定の目的のなかで明確にされている。したがって、その人権保障的側面のみに着目し、すべての定年制の存在が年齢差別禁止原則に直ちに反するものと解するのは相当ではなく、当該定年制の内容および規律の程度などが年齢差別禁止原則と高年齢者雇用政策の両側面を考慮し、合理性があるか否かという例外の合理性の観点から検討する必要がある。このような年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を保有する定年制は、年齢差別禁止原則と衝突せず年齢差別禁止法制のなかで並立することができる。このような視点から考察すると、2013年改正前の年齢差別禁止法に定められた定年制に関する規定は、年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を保有するものではないと考えられる。すなわち、旧高年齢者雇用促進法は定年を60歳以上とする努力義務を定め、年齢差別禁止の例外になる定年制について、法律に従って労働契約、就業規則、労働協約に定年を設定することができた。しかし、その努力義務がどのように果たされたかは問われず、年齢差別禁止原則に違反しない例外となることになり、高年齢者の雇用政策の側面が配慮されなかった。

2013年改正年齢差別禁止法は、60歳以上定年制を義務化することにより、このような高年齢者の雇用政策的側面は改善することになった。

また、年齢差別禁止法制の人権保障的側面からの検討をすると、60歳以上定年義務化は高年齢者に対する偏見に基づいたものではないことは明らかである。そして、この定年義務化により他の年齢層の利益を侵害する可能性、例えば新たな定年制により高年齢層の雇用が増加すると若年層の雇用が縮小させる影響があるかという懸念があったが、高年齢層の雇用は若年層の雇用を代替する関係ではなく相互補完する関係であることが最近の研究で示される等、直接的な相関関係は認めなかった。したがって、新たな60歳以上定年義務化は人権保障的側面からも年齢差別の例外に足りる合理性があると考え、年齢差別禁止法制のなかで矛盾せず並立することが可能であると評価した。

第二に検討したのは、年齢差別禁止法制のなかで定めている高年齢者雇用保障及び促進政策は、年齢差別禁止原則の例外に足りる合理性を保有するかであった。年齢差別禁止法の目的規定からうかがわれる立法者の意図は、同法を、全年代を対象にする包括的年齢差別禁止法制にしつつ、その人権保障的側面（憲法上の平等原理及び平等権）と高年齢者雇用政策への配慮の側面とが並立させることにあったと言える。また、年齢差別禁止法制における差別救済について国家人権委員会に申し立てる手続規定を設けていること、国家人権委員会は憲法上の平等権侵害の差別行為に関する調査及び救済を行うことで読み取れる人権保障的側面が年齢差別禁止法制に考慮されている。

ここで問題となるのは、高年齢者層を中心とする雇用政策が年齢差別禁止と衝突す

る可能性があるかである。学説では、年齢差別は高年齢労働者に対する否定的な偏見に由来する場合が多く、その高年齢者に対する偏見こそが年齢差別禁止法の主要な立法理由となった点、そして高年齢者の雇用保護及び促進を目的とする法政策は、他の年齢層の就業機会、職種及び職務、就業場などと競合ないし衝突する関係においていない実状を踏まえて、年齢差別禁止原則の例外に足りる雇用政策であると評価した。ある特定の年齢層の就業優先政策によりその他の年齢層の就業機会が侵害されるような状況は、高年齢者雇用政策の場合にはほとんど見られず、むしろ高年齢者の雇用保障及び促進政策は、高年齢者のみではなく全世代に雇用安定という肯定的な影響を広げ、年金など社会保障の側面では超高齢社会に適合する法政策であり、年齢差別禁止原則の例外に足りる法政策であると考えられた。

第4章では、年齢差別禁止法上の差別救済を専門的に担当する機関として年齢差別禁止法制を支える国家人権委員会の役割を紹介した。国家人権委員会は差別救済機関として、信頼性および中立性を保つ独立機関である点、憲法上の平等権に基づく差別調査および救済に関する専門性を持って業務をおこなう点、国家人権委員会の調査および救済が当事者に対する説得および協力に基づいた紛争解決を図った点、国家人権委員会が法令・法制度・政策等の改善勧告及び人権キャンペーン活動を積極にした点、国家人権委員会に対する申立の利便性と手続の迅速性という特徴に注目した。

次に、このような特徴を持つ国家人権委員会が中心になっている年齢差別救済システムを詳細に説明した。年齢差別禁止法制における年齢差別救済システムでは、国家人権委員会による差別救済と国家人権委員会の差別判断に基づく雇用労働部長官の是正命令による救済という、二段階の救済システムが定められている。雇用労働部長官が発する行政処分は、国家人権委員会による勧告等の決定がなされても法的拘束力が弱い点を補う手段として設けられた。

また、国家人権委員会に対する年齢差別陳情の手続は、まず陳情申立の前段階の手続きとして、まず国家人権委員会の「相談窓口」で相談を行った後、その後、陳情の提起、職権調査、他の国家機関への移送等の手続に進むことができる。年齢差別行為の原因になる事実が発生した日から1年以内に国家人権委員会に対し、その被害について陳情を申し立てることができる。国家人権委員会は、年齢差別行為に関して調査する途中または終了後、当該事案の公正な解決を図るため、必要な救済措置を当事者に提案して、和解を求める勧告をすることもできる。国家人権委員会の救済措置等の勧告には、調査対象になった年齢差別行為の中止、原状回復および損害賠償その他の必要な救済措置、同一または類似の差別行為の再発防止のための措置、法令・制度・政策・慣行の是正または改善が含まれる。国家人権委員会から救済措置等の勧告を受けた事業主が、正当な事由がないにもかかわらず勧告を履行しない場合は、年齢差別禁止法に基づいて雇用労働部長官が被害者の申立または職権により是正命令を出すことができる。また雇用労働部長官は、年齢差別行為に対する是正命令が出された事業

主に対し、是正命令の履行状況を提出させることができる。

そして、年齢差別禁止法制において国家人権委員会の成果と課題について検討した。国家人権委員会は、年齢差別救済の最前線でその役割を果たしたことを長年の年齢差別救済事例で確認した。その判断事例を見ると、募集・採用における年齢差別事例が多いが、労働条件や労働関係の終了における年齢差別事例も増え続けている。近年では採用において証明が困難である間接的な年齢差別事案に対し、統計的方法による差別の推定が認められた画期的な判断もなされている。

国家人権委員会による年齢差別救済の成果は、年齢差別禁止法施行以降の五年間の統計で明らかに見えている。年齢差別禁止法制における国家人権委員会の年齢差別救済は、その役割を充実に果たしていると考ええる。特に、募集及び採用における年齢差別に関しては多くの陳情が国家人権委員会に申し立てられたが、98.8%が調査中またはその後の勧告等により解決されたことは驚くべき実績であり、効率よく機能している証左であろう。

国家人権委員会による年齢差別救済は年齢差別禁止法施行以降、二つの側面で課題を検討した。第一は、年齢差別禁止法制において国家人権委員会の勧告が実質的な履行強制ができない弱点を雇用労働部長官による是正命令を通じて補うことで、年齢差別に対して確実な救済ができるよう履行強制を図る制度であるが、雇用労働部長官の是正命令が下された事例がなかったという問題が生じている。こうした不協調的な実務が実際に起きたのは、国家人権委員会と雇用労働部の間に何らかの意見不一致があったと推測される。年齢差別禁止法と国家人権委員会法における勧告と雇用労働部長官の是正命令という二元化制度は、年齢差別を被る被害者のために効果的な差別救済及び是正に趣旨があるので、雇用労働部長官と国家人権委員会の間で差別救済に向けた積極的な意見交換及び協力が必要であると考えた。第二は、近年国家人権委員会に関する独立性及び自主性に影響を及ぼす可能性がある弱点が指摘された。国家人権委員会法は、国家人権委員会の組織に関する必要な事項は大統領令で定めているが、国家人権委員会の組織変更による予算削減を目的とする大統領令が国务会議で議決されたことにより、国家人権委員会の予算が大幅削減された事例があった。この事案では、国家人権委員会と大統領または政権与党との間に政治的対立があった背景があったが、このような政治的な問題があらわれ、大統領令のもとで財政削減や組織縮小が行われると、国家人権委員会の独立性や主体性が危うくなる懸念がある。このような弱点は、国家人権委員会が担当する年齢差別の調査及び救済業務にも潜在的に影響が及ぶ可能性があり、法改正を含む議論が必要であると考ええる。

以上のように国家人権委員会による年齢差別救済は、少なからず課題は残っているものの、多くの決定例で示された年齢差別の判断は、年齢差別禁止法制の内容をより具体化・実体化する役割をはたし、年齢差別の救済機関としては肯定的な役割をはたしたと評価した。その代表的な事例としては、公務員試験の応募年齢制限を撤廃し法改

正に至る契機を与えた憲法裁判所決定など、雇用に関する法政策全般に及ぶほどの変革を導いた例、募集・採用の段階での判別が難しい間接的な年齢差別に関連し具体的な判断がなされ救済した例など、年齢差別禁止法の施行以降、少しずつ進展しているのである。韓国社会において、年齢差別禁止法制が定着していく重要なプロセスを、国家人権委員会の年齢差別救済システムに依拠したことは妥当な選択であったと考える。

第2節 日本法への若干の示唆

以上の韓国における年齢差別禁止法制の制定課程及び施行状況と高年齢者雇用政策の交錯に関する比較法的検討を踏まえた上、日本の高年齢者雇用政策と年齢差別禁止法制の導入に関する若干の示唆を考える。

日本の高年齢者雇用法政策については、高年法上の60歳定年及び65歳までの継続雇用制度など高年齢者の雇用保障制度が日本型雇用慣行に適合され、安定的な雇用につながっていると肯定的に評価されている。しかしながら、高年齢者の継続雇用制度上の再雇用条件をめぐる限界の事例もあらわれている。

また、2007年改正雇用対策法により、日本においても年齢差別禁止のアプローチから読み取れる条文が法的義務化された。しかしながら、この規定は募集・採用の場面に制限され、さらに職務遂行上に必要とする一定の年齢制限を定める例外事由以外に、能力の開発・向上に必要な場合、技能及び知識の承継に必要な場合など幅広い例外を設けている側面でその実効性が疑問視されている。

このような日本法の状況を踏まえて考えれば、従来の高年齢者の雇用保障政策のメリットを活用しながら、募集・採用の領域に制限することのない包括的な年齢差別禁止法制の導入の検討も一つの選択肢として有効になると考える。

高年齢者に対する雇用促進・保障政策が交錯している韓国の年齢差別禁止法制の特徴からかんがみると、日本における雇用上の年齢差別禁止法制の導入議論にあたっては、従来の高年齢者に関する60歳定年及び65歳までの雇用保障政策の肯定的効果を活用しながら、継続雇用制度上の労働条件などの理由で雇用保障ができない高年齢者及び何らかの理由で中途退職した中高年齢者の再就職が容易になるよう年齢差別禁止原則の確立とその合理的な例外を明確にする議論を深めた上、段階的に年齢差別禁止法制を導入する方法が有効になると考える。

そして、年齢差別禁止法制の導入においても一つの重要な示唆は、単なる年齢差別禁止法制の立法だけではなく、その年齢差別禁止法制を実体的に支える差別救済システムとその救済を専門的に担当する救済機関を設けることである。韓国の年齢差別禁止法制において国家人権委員会は、年齢差別救済の最前線でその役割を果たしてい

る。その判断事例を見ると、募集・採用における年齢差別事例が多いが、労働条件や労働関係の終了における年齢差別の判断も増え続けている。近年では採用において差別判断が困難である間接的な年齢差別事案に関連し、統計資料を専門に分析する調査機関に依頼し年齢差別の推定を行うなど着実に進展している。ただし、韓国の年齢差別禁止法制においては、国家人権委員会の勧告が実質的な法的拘束力が弱い点を雇用労働部長官による是正命令を通じて確実な年齢差別救済ができる制度を定めているが、両機関の間に意見の差があるときは、雇用労働部長官が是正命令を出さない事例もあったことや、政治的な状況の変化などが背景になったとき、国家人権委員会の独立機関としての位置付けに懸念を与えた財政縮減の事例もあった。このような韓国の国家人権委員会をめぐる状況をかんがみると、日本における年齢差別救済機関の検討にあたっては、年齢差別救済の履行をどのような手段あるいは手続をもって確実にするか、かつ年齢差別の救済機関としての独立性の維持しながら中立的立場で判断がなされる仕組みを議論する必要がある。

今後の課題としては、年齢差別禁止法制の下で中高年齢者が内部労働市場と外部労働市場の両方で年齢にかかわらず、中高年齢者が職業生活を続ける社会に向けた法制度及び雇用政策を整備しなければならない課題がある。そのための年齢差別禁止法制と中高年齢者雇用政策に関する研究は、社会的・経済的状況を踏まえた比較法検討が必要であり、より一層深めた研究を引き続き進めたい。なお、年齢差別救済の実効性を高める差別救済システムに関しても、比較法研究の対象を拡大し、多様な立法制度及び労働法政策を研究したい。

〔既発表の論文等の業績〕

元容立「雇用における年齢差別禁止と高齢者雇用（1）～（4）」早稲田大学大学院法研論集 158号（2016年）、160号（2016年）、161号（2017年）、162号（2017年）

元容立「韓国における年齢差別禁止法制と新定年制」早稲田大学大学院法研論集 171号（2019年）

元容立「韓国における年齢差別禁止法制と新定年制—改正年齢差別禁止法（2017年施行）上の新定年制を素材にして—」日本労働法学会誌 134号 189頁（2021年）

【参考文献】

〔日本語文献(外国法邦語文献を含む)〕

- ・浅倉むつ子「包括的差別禁止立法の意義—イギリス 2010 年平等法が示唆すること」山田省三ほか編『労働法理論変革への模索—毛塚勝利先生古稀記念』（信山社、2015 年）581 頁
- ・浅倉むつ子「日本における同一価値労働同一賃金原則実施システムの提案」西谷敏ほか編『日韓比較労働法 1 労働法の基本概念』（旬報社、2014 年）
- ・浅倉むつ子『男女雇用平等法論—イギリスと日本』（ドメス出版、1991 年）
- ・相澤美智子「雇用差別訴訟における立証責任の分配方法に関する再検討—アメリカ法からの示唆—」日本労働法学会誌 98 号 159 頁（2001 年）
- ・相澤美智子「雇用差別訴訟における立証責任に関する一考察—アメリカ公民権法第七編からの示唆(一)(二)(三・完)」東京都立大学法学会雑誌 39 巻 2 号 609-652 頁（1999 年）、40 巻 1 号 483-523 頁（1999 年）、40 巻 2 号 443-496 頁（2000 年）
- ・相澤美智子「間接差別の立証における集团的比較の方法」労働法律旬報 1489・90 号 26 頁（2000 年）
- ・芦部信幸『憲法第六版』（岩波書店、2015 年）
- ・アメリカの「雇用における年齢差別禁止法」研究会『アメリカ年齢差別禁止法下での退職管理に関する実態調査報告』（年金総合研究センター、2001 年）
- ・在原幸子「新規学卒者採用における年齢制限の妥当性」同志社政策科学研究 11 巻 1 号 127 頁（2009 年）
- ・井村真己「高齢者の退職に伴う放棄契約の締結と雇用差別禁止法—アメリカにおける ADEA の改正を契機として—」季刊労働法 182 号 127 頁(1997 年)
- ・元容立「日本の高年齢者雇用をめぐる法政策と今後の課題」菊池馨実ほか編『働く社会の変容と生活保障の法 島田陽一先生古希記念論文集』（旬報社、2023 年）361 頁
- ・元容立「韓国における年齢差別禁止法制と新定年制—改正年齢差別禁止法（2017 年施行）上の新定年制を素材にして—」日本労働法学会誌 134 号 189 頁（2021 年）
- ・元容立「雇用における年齢差別禁止と高齢者雇用（1）～（4）」早稲田大学大学院法研論集 158 号（2016 年）、160 号（2016 年）、161 号（2017 年）第 162 号（2017 年）

- ・元容立「韓国における年齢差別禁止法制と新定年制」早稲田大学大学院法研論集 171号 (2019年)
- ・大村雅彦＝三木浩一『アメリカ民事訴訟法の理論』(商事法務、2006年)
- ・岡崎淳一『アメリカの労働』(日本労働研究機構、1996年)
- ・荻原勝『定年制の歴史』(日本労働協会、1984年)
- ・奥山明良「高齢者の雇用保障と定年制問題－アメリカの年齢差別禁止法との比較で－」成城法学 50号 33頁 (1995年)
- ・河野正輝＝菊池高志編『高齢者の法』(有斐閣、1997年)
- ・厚生労働省「高年齢労働者の安全と健康確保のためのガイドライン」(2020年)
- ・厚生労働省職業安定局『高年齢者雇用対策の推進』(労務行政、2003年)
- ・紺屋博昭「雇用対策法の意義と問題点－若年者らの就業促進および雇用機会の確保と募集採用時の年齢制限の禁止－」日本労働法学会誌 111号 130頁 (2009年)。
- ・小宮文人『イギリス労働法』(信山社、2001年)
- ・菊池馨実『年金保険の基本構造アメリカ社会保険制度の展開と自由の理念』(北海道大学図書刊行会、1998年)
- ・櫻庭涼子「判例評釈：再雇用条件を提示した行為の適法性と再雇用契約成立の可否－アルパイン事件」ジュリスト 1571号 126頁 (2022年)
- ・櫻庭涼子「高年齢者の雇用と処遇－定年延長・再雇用における労働条件に関する法的制約」ジュリスト 1553号 54頁 (2021年)
- ・櫻庭涼子「継続雇用制度と労働条件の決定・変更」日本労働法学会誌 134号 164頁 (2021)
- ・櫻庭涼子「高年齢者の雇用と処遇：定年延長・再雇用における労働条件に関する法的制約」ジュリスト 1553号 54頁 (2021年)
- ・櫻庭涼子「定年後の継続雇用制度－九州総菜事件」『労働判例百選 10版』160頁 (2021年)
- ・櫻庭涼子「年齢差別禁止と定年制－EU法・英国法の展開を手がかりに」日本労働研究雑誌 643号 31頁 (2014年)
- ・櫻庭涼子「高年齢者雇用をめぐる法政策：米国・EUの年齢差別禁止法から得られる示唆」日本労働法学会誌 124号 46頁 (2014年)
- ・櫻庭涼子『年齢差別禁止の法理』(信山社、2008年)
- ・櫻庭涼子「雇用における年齢差別の禁止－イギリス、ドイツを中心に－」神戸法学雑誌 56巻 4号 1頁 (2007年)
- ・櫻庭涼子「年齢差別禁止の差別禁止としての特質(1)(2)(3)(4)(5・完)－比較法的考察から得られたもの－」法学協会雑誌 121巻 12号 1頁(2004年)、122巻 3号 1頁、122巻 5号 76頁、122巻 6号 67頁、122巻 9号 1頁(2005年)
- ・佐々木勝＝安井健悟「2007年改正雇用対策法の政策評価－経済学的アプローチ」日

本労働研究雑誌 642 号 31 頁 (2014 年)

- ・ジェフリー・ハザード＝ミケーレ・タルッフォ著 (谷口安平監修、田邊誠訳) 『アメリカ民事訴訟法入門』 (信山社、1997 年)
- ・竹中薫「年齢による区分の合憲性」法学教室 180 号 53 頁 (1995 年)
- ・寺島博「イギリスにおける中高年問題と年齢差別禁止法」高知短期大学社会科学論集 80 号 1 頁(2001 年)
- ・中窪裕也『アメリカ労働法 2 版』 (弘文堂、2010 年)
- ・中窪裕也「アメリカ労働法の動向－個別労働法の発展とその意義」労働法律旬報 1378 号 36 頁 (1996 年)
- ・日本労働政策研究・研修機構編『人口減少社会における高年齢者雇用』 (日本労働政策研究研修機構、2017 年)
- ・長谷部恭男ほか編『社会変化と法』 (岩波書店、2014 年)
- ・濱口桂一郎『EU 労働法の形成－欧州社会モデルに未来はあるか？－(増補版)』 (日本労働研究機構、2001 年)
- ・濱口桂一郎『労働法政策』 (ミネルヴァ書房、2004 年)
- ・濱口桂一郎『若者と労働』 (中央公論新社、2013 年)
- ・濱口桂一郎『日本の雇用と中高年』 (筑摩新書、2014 年)
- ・樋口範雄ほか編『高齢者法：長寿社会の法の基礎』 (東京大学出版会、2019 年)
- ・藤井樹也「定年制と憲法」米沢広一ほか編『現代立憲主義と司法権 (佐藤幸治先生還暦記念)』 (青林書院、1998 年)
- ・藤本茂「州最高裁が示した『副社長』解雇における若年者差別の判断基準」労働判例 794 号 96 頁 (2001 年)
- ・藤本茂「年齢差別禁止立法化の前提－経済企画庁『雇用における年齢差別禁止に関する研究会中間報告』を読んで」労働法律旬報 1493 号 4 頁 (2001 年)
- ・船越耿一「定年制の現状と違法性」長崎大学教育学部社会科学論叢 27 号 13 頁 (1978 年)
- ・牧野利香『アイルランドの雇用における年齢差別禁止法制』 (日本労働研究機構、2003 年)
- ・マック・A・プレイヤー著、井口博訳『アメリカ雇用差別禁止法』 (木鐸社、1997 年)
- ・末啓一郎「米国年齢差別禁止法に基づく差別訴訟要件の実際(要件事実及びその主張立証方法の研究)」季刊労働法 175・176 合併号 189 頁(1995 年)
- ・水町勇一郎『労働法 9 版』 (有斐閣、2022 年)
- ・森戸英幸＝水町勇一郎編『差別禁止法の新展開』 (日本評論社、2008 年)
- ・森戸英幸「高年齢者雇用安定法－2004 年改正の意味するもの」日本労働研究雑誌 642 号 5 頁 (2014 年)

- ・森戸英幸「雇用・労働におけるエイジ・フリーの法的意義」清家篤編『エイジフリー社会』（社会経済生産性本部、2006年）
- ・森戸英幸「雇用における年齢差別禁止法—米国法から何を学ぶか」日本労働研究雑誌 487号 57頁(2001年)
- ・森戸英幸「雇用政策としての『年齢差別禁止法』 『雇用における年齢差別禁止法』の検討を基礎として」清家篤編『生涯現役時代の雇用政策』（日本評論社、2001年）
- ・森戸英幸「高齢者の引退過程に関する立法政策」ジュリスト 1066号 103頁(1995年)
- ・柳澤武「人生100年時代の高年齢者雇用」ジュリスト 1624号 90頁（2018年）
- ・柳澤武「有期労働契約における『年齢』を理由とする雇止めの合理性」労働法律旬報 1863号 22頁（2016年）
- ・柳澤武「高年齢者雇用をめぐる法制度の現状と課題」DIO313号 8頁（連合総合生活開発研究所、2016年）
- ・柳澤武「雇用対策法10条（年齢制限禁止規定）の意義と効果」日本労働研究雑誌 642号 23頁（2014年）。
- ・柳澤武「高年齢者の雇用確保措置をめぐる新たな法的課題」日本労働研究雑誌 589号 65頁（2009年）。
- ・柳澤武「新しい雇用対策法制—人口減少社会における年齢差別の禁止」季刊労働法 218号 110頁（2007年）
- ・柳澤武『雇用における年齢差別の法理』（成文堂、2006年）
- ・柳澤武「新しい高年齢雇用安定法制」ジュリスト 1282号 112頁(2005年)
- ・柳澤武「賃金コストを理由とする解雇・採用拒否と年齢差別—アメリカ ADEA における判例法理を手がかりに—」季刊労働法 201号 172頁(2002年)
- ・柳澤武「年齢差別訴訟における正当化基準をめぐる争い—California 州 Mark 事件と公正雇用住宅法改正—」九大法学 84号 237頁(2002年)
- ・柳澤武「雇用における年齢差別禁止法理の変容—アメリカ年齢差別禁止法の下におけるインパクト法理—」九大法学 81号 546頁(2001年)
- ・山川和義「ドイツにおける定年制の法理（1）—定年と年金の連動—」法政論集 216号 115頁（2007年）
- ・山口活一朗＝小島晴洋『高齢者法』（有斐閣、2002年）
- ・山下昇「継続雇用制度とその対象となる高年齢者に係る基準をめぐる法的問題」日本労働法学会誌 114号 25頁（2009年）
- ・山本敬三『公序良俗論の再構成』（有斐閣、2000年）
- ・ロジェ・ブランパン著、小宮文人・濱口桂一郎監訳『ヨーロッパ労働法』（信山社、2003年）

[韓国語文献 (韓国語訳文献を含む)]

- ・ 김경태 “고령자고용법제의 현황과 과제” 노동법 논총 23 집, 한국비교노동법학회, 2011, 219 쪽이하
キムキョンテ 「高齢者雇用法制の現状と課題」 労働法論叢 23 輯 (韓国比較労働法会、2011 年) 219 頁以下
- ・ 김소영 “연령차별금지와 고령자고용”, 국제노동브리프 Vol.4, No.10, 한국노동연구원, 2006, 1 쪽이하
キムソヨン 「年齢差別禁止と高齢者雇用」 国際労働ブリーフ Vol.4 No.10(韓国労働研究院、2006 年)1 頁以下
- ・ 김태현 “연령차별금지법제와 관련된 민주노총의 입장”, 노동리뷰 제 29 권, 한국노동연구원, 2007, 80 쪽이하
キムテヒョン 「年齢差別禁止法制に関連する民主労組の立場」 労働レビュー29 卷 (韓国労働研究院、2007 年) 80 頁
- ・ 김병숙 “우리나라의 정년제 도입배경과 실시현황”, 노인복지연구 19 호, 한국노인복지학회, 2003, 285 쪽이하
キムビョン슈ク 「我が国の定年制の導入背景と実施現状」 老人福祉研究 19 号 (韓国老人福祉学会、2003 年) 285 頁以下
- ・ 고준기 “고령자 고용촉진을 위한 연령차별의 법적규제”, 노동법논총 제 11 집, 한국비교노동법연구회, 2007, 7 쪽이하
ゴジュンキ 「高齢者雇用促進に向けた年齢差別の法的規制」 労働法論叢 11 輯 (韓国比較労働法研究会、2007 年) 7 頁以下
- ・ 고준기 “기업의 정년제를 둘러싼 법적쟁점”, 기업법연구 제 17 집, 한국기업법학회, 2004, 259 쪽이하
ゴジュンギ 「企業の定年制を巡る法的争点」 企業法研究 17 集 (韓国企業法学会、2004 年) 259 頁以下
- ・ 고준기 “고령화사회에서의 노동시장환경변화에 따른 고령자고용시스템의 한계와 법적과제”, 노동법학 18 호, 한국노동법학회, 2004, 259 쪽이하
ゴジュンギ 「高齢者社会における労働市場の環境変化による高齢者雇用システムの限界と法的課題」 労働法学 18 号 (韓国労働法学会、2004 年) 259 頁以下
- ・ 박종희 “고령화사회에서의 노동법적과제-정년제 및 고령자고용과 관련하여-”, 노동법학 제 20 호, 한국노동법학회, 2005 年, 113 쪽 이하
パクジョンヒ 「高齢化社会における労働法的課題-定年制及び高齢者雇用と関連して-」 労働法学 20 号 (韓国労働法学会、2005 年) 113 頁以下
- ・ 송문현 “연령차별금지 법제화 시급하다”, 노동리뷰 29 권, 한국노동연구원, 2007,

84 쪽 이하

ソンムンヒョン 「年齢差別禁止の法制化は至急である」 労働レビュー-29 卷 (韓国労働研究院、2007 年) 84 頁以下

· 신동명, 양기근 “고령화사회의 노인고용정책방향에 관한 연구”, 한국노년학 3 권 3 호, 한국노년학회, 2003, 111 쪽 이하

シンドンミョン=ヤンギ콘 「高齢化社会の老人雇用政策方向に関する研究」 韓国老年学 3 卷 3 号 (韓国老年学会、2003 年) 111 頁以下

· 심재진 “미국의 차별적 영향이론과 유럽연합의 간접차별의 법리”, 노동법연구 27 호, 서울대학교 노동법연구회, 2009, 35 쪽 이하

シムゼジン 「米国の差別的影響理論と欧州連合の間接差別法理」 労働法研究 27 号 (ソウル大学労働法研究会、2009 年)

· 심재진 “영국의 연령차별금지법 입법동향”, 국제노동브리프 Vol.3, No.4, 한국노동연구원, 2005, 85 쪽이하

シムゼジン 「イギリスの年齢差別禁止法の立法動向」 国際労働ブリーフ Vol.3, No.4 (韓国労働研究院、2005 年)85 頁以下

· 심재진 “한국과 영국의 연령차별금지법제의 비교”, 노동법학 35 호, 한국노동법학회, 2010, 95 쪽이하

シムゼジン 「韓国とイギリスの年齢差別禁止法制の比較」 労働法学 35 号 (韓国労働法学会、2010 年) 95 頁以下

· 세이케 아츠시 “일본의 연령차별금지”, 국제노동브리프 Vol.4, No.10, 한국노동연구원, 2006, 3 쪽이하

清家篤 「日本の年齢差別禁止」 国際労働ブリーフ Vol.4, No.10(韓国労働研究院、2006 年)3 頁以下

· 이상돈 『연령차별실태 및 해소방안』, 한국직업능력개발원, 2004

イサンドン 『年齢差別実態及び解消方案』 (韓国職業能力開発院、2004 年)

· 이영배 『고용에서의 연령차별금지』 경북대학교 박사학위논문, 국립경북대학교, 2009

イヨンベ 『雇用における年齢差別禁止』 慶北大学博士学位論文(国立慶北大学、2009 年)

· 이준일 “연령차별금지의 법제와 법적 문제: 미국, 네덜란드, 호주의 연령 차별금지법을 중심으로”, 미국헌법연구 19 권 1 호, 한국 미국헌법학회, 2008, 105 쪽이하

イジュンイル 「年齢差別禁止の法制と法的問題:米国、オランダ、オーストラリアの年齢差別禁止法を中心に」 米国憲法研究 19 卷 1 号 (韓国米国憲法学会、2008 年) 105 頁以下

· 이호성 “연령차별금지법 도입의 허와 실”, 노동리뷰 29 권, 한국노동연구원, 2007, 76 쪽이하

イホソン「年齢差別禁止法導入の虚と実」労働レビュー29巻（韓国労働研究院、2007年）76頁以下

- ・ 이철수 “고령자 고용과 정년제의 법적과제”, 노동법연구 15 호, 서울대학교 노동법연구회, 2003, 95 쪽이하

イチョルス「高齢者雇用と定年制の法的課題」労働研究 15号（ソウル大学労働法研究会、2003年）95頁以下

- ・ Rolf Wank, 유성재 (역)“유럽연합법원의 노동관련 최근판례”, 노동법연구 26 호, 서울대학교 노동법연구회, 2009, 129 쪽이하

Rolf・Wank(ユソンゼ記)「欧州連合裁判所の労働関連最近判例」労働法研究 26号（ソウル大学労働法研究会、2009年）129頁以下

- ・ 안주엽외 공저『세대간의 고용 대체 가능성의 연구』, 한국노동연구원, 2011

アンジュヨップ他『世代間の雇用代替の可能性に関する研究』（韓国労働研究院、2011年）

- ・ 윤자영“OECD 국가의 고령자 고용 정책”, 베이비붐세대 고용대책위원회 제 7 차 전체회의(발표자료), 2010년 8월 18일

ユンザヨン「OECD 国家の高齢者雇用政策」ベービブーム世代雇用対策委員会第 7 次全体会議(報告資料) (2010年 8月 18日)

- ・ 전윤구“유럽차별금지법의 전개와 영국법제의 대응”, 경영법률 Vol.20, No.1, 한국경영법률학회, 2009, 809 쪽이하

ゾンユング「欧州差別禁止法の展開と英国法制の対応」経営法律 20巻 1号（2009年）893頁以下

- ・ 전윤구『노동관계에서의 균등대우원칙에 관한 연구』 고려대학교 박사학위논문, 고려대학교, 2004

ゾンユング『労働関係における均等待遇原則に関する研究』高麗大学博士学位論文 (2004年)

- ・ 조용만 “정년연장의 법적과제”, 노동정책연구 12 권 3 호, 한국노동연구원, 2012, 1 쪽이하

ジョヨンマン「定年延長の法的課題」労働政策研究 12巻 3号（韓国労働研究院、2012年）1頁以下

- ・ 조용만, 이인제 『퇴직·해고 부분에서 연령차별금지 제도 시행시기 방안연구』, 국제노동연구원, 2009

ジョヨンマン=イインジェ『退職・解雇における年齢差別施行時期の方案研究』（国際労働法研究院、2009年）

- ・ 조용만 “고령자고용촉진의 위한 연령차별금지의 확립과 정년제의 개선”, 법학연구 22집 2호, 원광대학교 법학연구소(2006년) 107 쪽이하

ジョヨンマン「高齢者雇用促進のための年齢差別禁止の確立と定年制の改善」法学研

究 22 集 2 号 (圓光大学法学研究所、2006 年) 107 頁以下

・ 조용만 “고용에서의 연령차별금지의 법적현황과 과제”, 노동법연구 15 호, 서울대학교 노동법연구회, 2003, 121 쪽이하

ジョヨンマン「雇用における年齢差別禁止の法的現状と課題」労働法研究 (ソウル大学労働法研究会、2003 年) 121 頁以下

・ 조용만 “연령을 이유로 하는 고용차별의 국제기준에 관한 연구”, 노사포럼 Vol.24, 한국경영자총협회, 2004, 48 쪽이하

ジョヨンマン「年齢を理由とする雇用差別の国際基準に関する研究」労使フォーラム Vol.24 (韓国経営者総協会、2004 年) 48 頁以下

・ 조용만 『고용상 연령차별금지법제의 입법론적 검토』, 한국법제연구원(2004 年)

ジョヨンマン『雇用上年齢差別禁止法制の立法論的検討』 (韓国法制研究院、2004 年)

・ 지은정 『OECD 20 개국에 있어서 청년고용과 중고령자 고용의 대체관계』, 한국 노인노동력개발원, 2012

ジオンジョン『OECD 20ヶ国における青年雇用と中高年齢者雇用の代替関係』 (韓国老人労働力開発院、2012 年)

・ 하세정 “영국의 법정강제퇴직연령의 둘러싼 논쟁”, 국제노동브리프 Vol.6, No11, 한국노동연구원, 2008, 68 쪽이하

ハセジョン「イギリスの法的強制退職年齢をめぐる論争」国際労働ブリーフ Vol.6, No.11(韓国労働研究院、2008 年)68 頁以下

・ 한국경영자총협회 “2009 年 정년제 및 연령차별금지법 관련 실태조사”, 월간경영계 10 월호, 한국경영자총협회, 2009, 60 쪽이하

韓国経営者総協会「2009 年定年制及び年齢差別禁止法関連実態調査」月刊経営界 10 月号 (2009 年) 60 頁以下

[英語文献]

・ Claire Breen, *Age Discrimination and Children's Rights*, (Leiden, 2006)

・ Charles A. Sullivan/Michael J. Zimmer/Harold S. Lewis, Jr./Elizabeth J. Norman, *Employment discrimination law and practice* (West Group, 2001)

・ George Rutherglen, *Employment discrimination law : visions of equality in theory and doctrine* (Foundation Press, 2001)

・ Malcolm Sargent, *Age discrimination in employment*, (Burlington, 2006)

・ Margaret C. Jasper, *Employment Discrimination Law under Title VII*, (Oceana Publication, 1999)

・ Mark A. Player, *Federal Law of Employment Discrimination (6th Ed.)*, (West

Publishing, 2009)

・Martin Lyon Levin, *Age Discrimination and the Mandatory Retirement Controversy*, (Johns Hopkins University Press, 1988)

・Mia Ronnmar/Ann Numhauser-Henning, *Age Discrimination and Labour Law: EU and Beyond (Studies in Employment and Social Policy)* (Wolters Kluwer Law & Business, 2015)

〔日本の裁判例（新判決順）〕

長澤運輸事件・最二小判平 30・6・1 民集 72 卷 2 号 202 頁。

九州惣菜事件・福岡高判平 29・9・7 労働判例 1167 号 49 頁。

日本郵便（期間雇用社員ら・雇止め）事件・東京高判平 28・10・5 労働判例 1153 号 25 頁。

トヨタ自動車ほか事件・名古屋高判平 28・9・28 労働判例 1146 号 22 頁。

市進事件・東京高判平 27・12・3 労働判例 1134 号 5 頁。

津田電気機器事件・最一小判平 23・11・29 労働判例 1064 号 13 頁。

日本ニューホランド事件・札幌地判平 22・3・30 労働判例 1007 号 26 頁。

同事件・札幌高判平 22・9・30 労働判例 1013 号 160 頁。

濱交通事件・横浜地川崎支判平 22・2・25 労働判例 1002 号 5 頁。

秋北バス事件・最大判昭和 43・12・25 民集 22 卷 13 号 3459 頁。

〔韓国の裁判例（新判決順）〕

〈大法院（最高裁）判決例〉

大法院 2011. 7. 28. 宣告 2009 다흐 7790 判決。

大法院 2009. 3. 26. 宣告 2007 다흐 54498、2007 다흐 54504 判決。

大法院 2008. 2. 29. 宣告 2007 다흐 85997 判決。

大法院 2005. 7. 8. 宣告 2005 다흐 487 判決。

大法院 2002. 7. 9. 宣告 2001 다흐 29452 判決。

大法院 1999. 7. 27. 宣告 98 다흐 47528 判決。

大法院 1994. 12. 17. 宣告 91 다흐 9244 判決。

大法院 1993. 12. 28 宣告 92 다흐 34858 判決。

大法院 1991. 4. 9. 宣告 90 다흐 16245 判決。

大法院 1978. 9. 12. 宣告 78 다흐 1046 判決。

〈下級審判決例〉

ソウル高等法院 2001.4.11.宣告 2000ナ 15908 判決。
ソウル行政法院 2001.12.11.宣告 2001グ 26794 判決。
ソウル行政法院 2000.7.7.宣告 99グ 34600 判決。
ソウル地方法院 1995.12.15.宣告 94ガハブ 10586 判決。

〔憲法裁判所決定例（新決定順）〕

憲法裁判所 2006.5.25.宣告 2005 ホンマ 11、2006 ホンマ 314 決定。
憲法裁判所 2003.6.26.宣告 2002 ホンハ 3 決定。
憲法裁判所 2003.1.30.宣告 2001 ホンハ 64 決定。
憲法裁判所 2002.10.31.宣告 99 ホンハ 76 決定。
憲法裁判所 2002.10.31.宣告 2000 ホンマ 505 決定。
憲法裁判所 2002.10.31.宣告 2001 ホンマ 557 決定。
憲法裁判所 2000.6.1.宣告 98 ホンマ 216 決定。
憲法裁判所 1999.12.23.宣告 98 ホンマ 363 決定。
憲法裁判所 1998.5.28.宣告 95 ホンハ 18 決定。
憲法裁判所 1999.5.27.宣告 98 ホンハ 26 決定。
憲法裁判所 1997.3.27.宣告 96 ホンハ 86 決定。
憲法裁判所 1993.5.13.宣告 94 ホンマ 80 決定。

〔国家人権委員会決定例（新決定順）〕

国家人権委員会 2021.12.23. 21 チンジ ヨン 0493600 決定。
国家人権委員会 2021.10.5. 20 チンジ ヨン 0199200 決定。
国家人権委員会 2021.7.21. 20 チンジ ヨン 0060500 決定。
国家人権委員会 2021.6.29. 21 チンジ ヨン 0246800 決定。
国家人権委員会 2020.11.12. 20 チンジ ヨン 0621400 決定。
国家人権委員会 2020.4.28. 19 チンジ ヨン 087300、19 チンジ ヨン 088300 決定。
国家人権委員会 2019.6.5. 19 チンジ ヨン 0353700 決定。
国家人権委員会 2018.12.28. 16 チンジ ヨン 1003600 決定。
国家人権委員会 2018.12.28. 17 チンジ ヨン 1183200 決定。
国家人権委員会 2016.7.19. 16 チンジ ヨン 0122900 決定。

国家人権委員会 2015.12.24. 15チンゾン 0916100 決定。
国家人権委員会 2014.1.22. 13チンゾン 0859700 決定。
国家人権委員会 2010.11.19. 10チンゾン 570900 決定。
国家人権委員会 2010.2.22. 09ジンチャ 1170 決定。
国家人権委員会 2009.3.30. 08ジンチャ 993 決定。
国家人権委員会 2008.4.28. 08ジンチャ 18 決定。
国家人権委員会 2008.4.28. 07ジンチャ 1057、08ジンチャ 254 決定。
国家人権委員会 2008.2.18. 07ジンチャ 1002 決定。
国家人権委員会 2008.1.14. 07ジンチャ 596 決定。
国家人権委員会 2007.9.20. 07ジンチャ 238 決定。
国家人権委員会 2007.9.20. 07ジンチャ 246 決定。
国家人権委員会 2007.9.11. 07ジンチャ 67 決定。
国家人権委員会 2007.9.11. 07ジンチャ 672、07ジンチャ 714 決定。
国家人権委員会 2007.4.11. 05ジンチャ 522 決定。
国家人権委員会 2007.1.10. 05ジンチャ 614 決定。
国家人権委員会 2006.12.22. 05ジンチャ 497 決定。
国家人権委員会 2006.12.22. 06ジンチャ 591 決定。
国家人権委員会 2006.12.11. 05ジンチャ 215、06ジンチャ 57、06ジンチャ 677 決定。
国家人権委員会 2006.12.11. 05ジンチャ 959、06ジンチャ 53、06ジンチャ 696 決定。
国家人権委員会 2006.11.28. 05ジクチャ 40 決定。
国家人権委員会 2006.11.28. 05ジクチャ 38 決定。
国家人権委員会 2006.11.6. 05ジクチャ 62、06ジクチャ 179、06ジンチャ 247 決定。
国家人権委員会 2006.10.10. 05ジンチャ 712 決定。
国家人権委員会 2006.2.27. 04ジンチャ 307 決定。
国家人権委員会 2005.11.21. 05ジンチャ 70、05ジンチャ 651 決定。
国家人権委員会 2005.11.21. 05ジンチャ 41、04ジンチャ 352 決定。
国家人権委員会 2005.10.18. 05ジンチャ 62 決定。
国家人権委員会 2004.6.28. 03ジンチャ 119 決定。

〔国家人権委員会決定例集（新刊順）〕

国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 14 集（2021）』（2022年11月）
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 13 集（2020）』（2021年8月）
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 12 集（2019）』（2020年9月）
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 11 集（2018）』（2019年8月）
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 10 集（2017）』（2018年9月）

国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 9 集 (2016) 』 (2017 年 9 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 8 集 (2015) 』 (2016 年 9 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 7 集 (2014) 』 (2015 年 6 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 6 集 (2013) 』 (2014 年 6 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 5 集 (2012) 』 (2013 年 6 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 4 集 (差別是正) (2009～2011) 』 (2012
年 6 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 3 集 (差別是正) (2007～2008) 』 (2009
年 12 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 2 集 (差別是正) (2005～2006) 』 (2007
年 11 月)
国家人権委員会『国家人権委員会決定例集 1 集 (2004) 』 (2004 年 12 月)