

## 장애인차별금지법의 제정의도와 의도하지 않은 결과

— ‘미국장애인법’(ADA)의 사례와 한국에서의 함의—

이 동 우(고려대 사회복지학과 박사과정)

### I. 서론

한국사회에서는 장애인에 대한 차별 및 인권침해가 여전히 심각하다. 이와 같은 장애인에 대한 차별을 금지하기 위하여 최근에 ‘장애인차별금지법’ 제정활동이 진행되고 있다. 그러나 장애인차별금지법의 제정을 두고 보건복지부와 ‘장애인차별금지법제정추진연대’(장추련) 간의 갈등이 야기되고 있다. 정부는 차별시정기구를 국가인권위원회에 두며 ‘조정·권고’에 구제수단을 한정한 반면, 장추련은 독립적인 차별시정기구로서 ‘대통령직속 장애인차별시정위원회’를 설치함과 동시에 징벌적 손해배상, 이행명령 및 이행강제금의 차별구제수단으로 그 실효성을 확보하고자 요구한다.

이러한 장애인차별금지법의 제정논의에서 검토하는 선례로서, ‘미국장애인법’(Americans with Disabilities Act: ADA)<sup>3)</sup>이 있다. 동법은 ‘장애를 근거로 한 차별에 대하여 명백하고 포괄적인 금지를 확립하기 위해 마련된 시민권 법률’이다. 그러나 미국장애인법은 미국의 전반적인 사회정책의 흐름과는 다르다. 미국의 사회복지정책은 시장에서의 자유경쟁, 사적인 복지 및 최소한의 보호만을 기본원칙으로 하는 잔여적인 복지체계이다. 이러한 복지체계 하에서 ‘근로와 연계된 복지’(workfare)를 추구함으로써 복지부문에 있어서도 생산성과 효율성을 중요시 하고 있다. 이러한 미국사회에서 미국장애인법과 같은 진보적인 법률이 제정된 것은 특이한 사항이다. 따라서 신자유주의 이념을 표방하는 미국사회에서 미국장애인법이 제정된 배경과 그 이면을 살펴보는 것이 필요하다.

본 연구에서는 미국장애인법 제정의 정책의도와 제정 이후에 나타난 동법의 집행실적을 살

3) 본 논문에서는 1990년 제정된 미국의 장애차별금지법에 대한 명칭을 ‘미국장애인법’에 통일하기로 한다. 이는 동법의 조문 제1조(Section 1)에서 동법을 ‘Americans with Disabilities Act of 1990’으로 인용할 수 있다고 밝힌 바에 따른 것이다. Americans with Disabilities Act, Public Law 101-336. 1990. 7. 26. (42 U.S.C. §§ 12101 et seq.) Source : available at <http://www.usdoj.gov/crt/ada/pubs/ada.txt>.

펴보고자 한다. 미국장애인법에 대한 이러한 분석은 최근에 한국사회에서 마련하고 있는 장애인차별금지법의 제정과 맞물려 있다. 미국장애인법의 제정 이면에 내재된 정책의도에 대한 고찰을 통해, 한국에서 추진하고 있는 장애인차별금지법의 입법화와 제정 이후에 제기될 수 있는 문제점을 살펴보고자 함이 본 연구의 목적이다.

## II. 1990년 미국장애인법(ADA)

미국장애인법은 장애를 가진 사람의 권리에 대한 포괄적인 시민권 법률이다. 미국장애인법상 조문의 도입부에서는 동법을 “장애를 근거로 한 차별에 대해 명백하고 포괄적인 금지를 확립하기 위해 제정된 법”으로 명시하고 있다.<sup>4)</sup> 또한 동등고용기회위원회(EEOC)를 비롯하여 미국장애인법을 집행하는 미국정부기관의 홈페이지에서도 동법을 ‘장애인을 위한 세계 최초의 포괄적인 시민권법’이라고 규정한다. 이러한 미국장애인법의 입법에는 종래의 장애인 차별금지법제들이 제한된 영역에만 적용되고 그 판단기준이 불분명하며 권리구제수단도 미비하다는 한계가 제기됨에 따라, 보다 명확하고 포괄적인 장애인차별금지법을 제정하여야 한다는 필요에 의한 것이다.

미국장애인법의 내용 및 목적은 차별금지에 대한 규정을 통하여 고용주로 하여금 자격을 갖춘 장애인에 대한 취업에 있어서의 차별을 막기 위함이다. 둘째로 식당, 호텔, 쇼핑센터 및 사무실과 같은 공공시설을 장애인이 쉽게 출입하고 사용할 수 있도록 보장하기 위한 것이다. 셋째, 장애인들로 하여금 보다 광범위한 교통서비스를 제공받을 수 있도록 한 것이다. 넷째, 청각장애인과 시각장애인을 위한 통신시설을 확보하도록 규정한 것이다.

미국장애인법상 조문의 제2조 사실인정 및 목적에서는 1990년 동법을 제정할 당시에 의회가 인정한 사실들을 명시하고 있다.<sup>5)</sup> 그리고 이러한 사실을 인정함으로써 미국장애인법에는 다음과 같은 목적이 명시된다.<sup>6)</sup> 첫째, 동법은 장애인에 대한 차별을 제거하여야 한다는 명백하며 포괄적인 국가의무를 규정하기 위한 것이다. 둘째, 장애인에 대한 차별을 다루는 명백하며 강력하고 일관된 그리고 실효성 있는 기준을 제공하기 위한 것이다. 셋째, 동법에 마련된 기준을 집행함에 있어, 연방정부가 장애인을 대신하여 중심적인 역할을 수행하도록 한다. 넷째, 장애인이 일상적으로 직면하는 주요한 차별의 문제를 해결하고자 수정헌법 제14조의 시행 및 이상의 행위를 규제하는 권한을 포함하여 의회의 권한에 호소하기 위함이다.

4) Source : available at <http://www.eeoc.gov/policy/ada.html>. /PUBLIC LAW 101-336 JULY 26, 1990.

5) 42 U.S.C. § 12101. (Section 2) Findings and purpose (a) Findings (1)~(9).

6) 42 U.S.C. § 12101. (Section 2) Findings and purpose (b) Purpose-It is the purpose of this chapter-(1)~(4).

### III. 미국장애인법(ADA)의 제정의도

미국장애인법의 제정 의도는 비용에 대한 분석을 통하여 가능하다. 비용을 고려하는 분석을 통하여, 미국장애인법의 제정에 대한 연방정부와 장애인단체의 입장을 명확히 파악할 수가 있다. 장애인차별금지를 법률로써 규정하여 장애인의 인권개선을 도모한다는 표면상의 목적과는 달리, 미국장애인법 제정을 둘러싼 이면에는 연방정부와 장애인단체간의 상반된 의도가 내포되어 있다. 우선, 미국장애인법 제정에 대한 연방정부와 장애인단체 간의 상반된 의도를 검토하고, 이렇듯 상반된 의도에서 어떤 방식으로 합의를 도출하여 동법을 제정하였는가를 살펴보고자 한다.

#### 1. 장애인 보호비용과 고용주에 대한 세제혜택

장애인에 대한 보호비용은 장애를 정의하는 방식과 그 정의방식에 따른 장애범주에 의하여 결정된다. 이러한 장애범주는 시간이 경과함에 따라 지속적으로 확대되어왔다. 장애범주의 확대는 장애를 바라보는 사회인식의 변화와 장애인단체들의 요구에 따른 결과인 것이다.

장애범주의 확대는 연방정부가 지출해야하는 장애인 보호비용에 대한 직접적인 요인으로 작용한다. 미국장애인법에서 규제하는 포괄적인 차별금지법 동법상의 장애정의에 대한 규정 및 그 범주의 확대에 의한 보호비용의 증가를 의미하는 것이기도 하다. 이와 같은 장애인에 대한 보호비용은 연방정부의 입장에서는 큰 부담일 수밖에 없는 것이다.

그러므로 연방정부는 장애인을 위한 기존의 보호비용을 장애인을 고용하는 기업에 대한 세제혜택(Tax Incentives)<sup>7)</sup>으로 전환한다. 장애인을 고용하는 기업에게 세제상의 인센티브를 제공함으로써 장애인의 고용확대를 장려하려는 것이다. 이는 소모적인 비용으로 인식하는 장애인 보호비용을 장애인을 고용하는 기업에게 제공하는 인센티브로 전환하여 비용절감의 효과를 의도하였던 것이다.

기업에 대한 세제혜택을 통해 장애인의 고용이 확대되면, 경증장애인은 노동시장에 진입함으로써 자립생활의 기반이 조성되고 아울러 납세자로서 세금을 납부하게 된다. 연방정부는 경증장애인에게서 확보한 세수(稅收)를 중증장애인에 대한 보호비용으로 다시금 지출함으로써 결국, 장애인에 대한 보호비용을 생산적으로 줄일 수 있다는 의도를 내포하고 있다.

7) 장애인 고용을 촉진하고자 미국장애인법에서 규정하는 '적합한 편의증진시설'(reasonable accommodations)을 제공한 고용주는 다음의 세제혜택을 이용할 수 있다. 첫째, 건축구조의 변경, 장비입수, 수화화 같은 서비스에서 이용될 수 있는 세금공제(tax credit)이다. 둘째, 건축구조 혹은 교통수단의 변경에 이용될 수 있는 세금감면(tax deduction)이 있다. 고용주를 위한 세제혜택과 관련하여 자세한 내용은 Tax Incentives Packet on the Americans with Disabilities Act, Fact Sheet 4. Tax Incentives for Improving Accessibility를 참조하라.

Source : <http://www.usdoj.gov/crt/ada/taxpack.htm> DOJ(Department of Justice) Publication.

## 2. 장애인 자립생활과 납세자로서의 장애인

미국장애인법은 고용상의 차별금지 규정을 통하여 장애인의 고용을 확대하고자 하는 의도에서 제정된 것이다. 미국장애인법상 Title II/III에서 규정하는 조항도 ‘접근가능한 사회’로의 발전을 가능케 함으로써 종국에는 장애인의 고용확대를 목적으로 하고 있다. 미국장애인법상 모든 규정은 장애인의 고용확대에 접철되어 있는 것이다. 장애인에게 노동시장에의 참여는 단순한 고용의 의미를 넘어서 자립생활에 대한 의지이기도 하다.

미국의 장애정책은 ‘직업 재활서비스’에 중점을 둔다. 이러한 인식의 근거에는 장애인을 복지의 대상으로서 무위의 생활을 영위하게끔 하여 세금의 소비자로 방치하기보다는, 일할 기회를 제공하여 복지비용을 경감함과 동시에 장애인을 납세자로 형성할 수 있다는 논리가 자리하고 있다. 이러한 효율적인 비용경감의 논리는 미국장애인법의 입법을 둘러싸고 의회나 국민을 설득하는 방법으로 사용되기도 하였다.

장애인의 고용이 장애인에게는 자립생활이자 연방정부의 입장에서는 세금을 통해 비용을 절감할 수 있기에 모두에게 유리하다는 것이다. 연방정부 재정상 비용절감의 효과와 장애인 자립생활에 대한 기회제공의 효과에서 모두 긍정적인 결과를 도출할 수 있다는 의도이다.

## IV. 미국장애인법(ADA) 제정의 의도하지 않은 결과

앞서 살펴본 바와 같이, 미국장애인법 제정의 이면에는 장애인 보호비용의 절감과 장애인 자립생활의 확대라는 의도가 내포되어 있었다. 그러나 미국장애인법의 제정 이후에 이러한 제정의도에 상반되는 의도하지 않은 결과가 나타났다. 미국장애인법 제정의 의도하지 않은 결과의 하나는 동법과 관련된 소송사건에서 연방대법원이 결정한 일련의 판결이며, 또 다른 하나는 미국장애인법 제정 이후에 감소한 장애인 고용율의 변화이다. 우선, 미국장애인법과 관련하여 연방대법원이 심사한 판례를 살펴보고자 한다.

### 1. 미국장애인법의 적용범위를 제한한 연방대법원의 판례

미국장애인법상 ‘장애’의 정의는 동법에서 제공되는 권리를 분석하기 위한 시발점이 된다. ‘장애’는 ①한 가지 혹은 그 이상의 주요한 일상생활의 활동을 실질적으로 제한하는 신체적 혹은 정신적 손상을 갖는 사람, ② 그러한 손상의 기록을 갖는 사람, ③ 그러한 손상을 가진 것으로 간주되는 사람으로 정의된다. 이러한 정의는 연방대법원의 주요한 결정을 포함하여 미국장애인법과 관련하여 제기되는 수많은 판례의 주제가기도 하다.

이러한 장애의 정의와 함께, 미국장애인법은 종래의 법제에서 유래가 없는 새로운 법적 개

념을 형성하였다. ‘일상생활의 주요한 활동’(major life activities)과 같은 개념이 그러하다. 그러나 미국장애인법이 규정하고 있는 개념들의 모호성과 불명확성은 결국 수많은 소송사건으로 이어졌다. 미국장애인법을 둘러싼 소송사례는 동법이 갖는 기본가정에 대한 항의의 장을 형성하여왔다. 미국장애인법과 관련된 소송의 가장 논쟁적인 이슈는 장애의 정의에 관한 것이다. 이는 미국장애인법 하에서 보호되는 대상이 누구인가에 대한 논쟁이다.<sup>8)</sup>

1999년 6월 22일에 연방대법원은 미국장애인법의 적용을 변경시키는 중요한 이슈를 심사하였다. *Sutton v. United Airlines, Inc.* 및 *Murphy v. United Parcel Service, Inc.*의 사례에서 미국장애인법상의 장애를 가진 사람인가에 대한 결정은 그 사람의 손상을 완화할 수 있는 조치를 고려하여야만 한다고 판결하였다.<sup>9)</sup> 또한 *Albertsons Inc. v. Kirkingburg*의 사례에서도 법정은 고용인의 상태가 장애에 적합한가를 결정하는 조사에서는 약물치료 혹은 다른 방법에 의해 고쳐질 수 있는가를 고려하여야만 한다고 판결하였다. 이러한 연방대법원의 결정은, ‘장애를 가진 것으로 인정되기 때문에 미국장애인법에 의하여 보호되는 자격을 가진 사람들의 수’를 크게 줄어든게끔 하는 것이다.

연방대법원은 또한 미국장애인법상의 규정으로 보호를 받으려면 단지 노동시장에서만이 아니라 주요한 일상생활의 활동에서 실질적으로 제한되어야 한다고 판결하였다. *Toyota Motor Manufacturing, Kentucky, Inc. v. Williams*의 사례에서, 손목터널증후군<sup>10)</sup>을 가진 고용인은 편의시설을 제공하지 않은 고용주를 상대로 소송을 제기하였다. 연방대법원은 “기본적인 심리는 원고의 특정한 직업에서가 아닌, 대다수의 사람들이 주요한 일상생활에서의 작업을 수행할 수가 없는가에 있다”라고 판결하였다.<sup>11)</sup> 대다수의 사람에게 중요한 일상생활에서의 손으로 하는 작업의 유형에는 가정에서의 허드렛일, 목욕, 이빨닦이 등이 있으며, 이것이 곧 본 사례에서 연방대법원이 심리하였던 일부분인 것이다. 따라서 연방대법원이 미국장애인법의 적용에 대해 보수적인 입장을 취함으로써 동법의 집행을 위축시켰다는 비판이 제기된다.

## 2. 미국장애인법 제정 이후 장애인 고용율의 감소

미국장애인법 제정의 두 번째 의도하지 않은 결과는 동법이 장애를 가진 사람의 고용에 미친 효과에 대한 것이다. ECOTEC Research and Consulting Ltd.(2000)는 미국장애인법의 제정 이후로부터 5년이 지난 시점의 실업 장애인의 비율이 1986년 장애인실업율과 같으며, 실제

8) Op Ed by Joan M. Durocher. 2000. 7. 25. The Supreme Court and the Americans with Disabilities Act. Source : <http://www.ncd.gov/newsroom/news/2002/r02-371.htm>

9) Bodman, Longley & Dahling LLP. 1999. U.S. Supreme Court clarifies definition of disability. Source : available at <http://library.lp.findlaw.com/articles/file/00334/000590/title/Subject/topic>

10) 손목터널증후군(Carpal Tunnel Syndrome)이란, 손목에서 정중신경을 압박하는 신경병증을 말한다. 팔목터널증후군, 손목굴증후군, 수근관 증후군이라고도 한다. 정중신경염이나 정중신경 포착성 장애, 정중신경 압박장애라고도 한다. Source : available at <http://members.nate.com/pain7575/cts.htm>

11) 저자미상. 2002. Supreme Court narrows the scope of the ADA.

Source : available at : <http://www.fordharrison.com/fh/news/articles01092002narrowedasa.asp>

로 근로하는 장애인의 비율이 1986년과 1994년 사이에 감소하였다는 것이다. 이밖에도 미국장애인법 제정의 경제적 효과에 관한 DeLeire(2000)<sup>12)</sup>와 Acemoglu & Angrist(2002)<sup>13)</sup>의 연구에서도 미국장애인법이 시행된 이후에 장애인의 고용은 감소된 것으로 나타났다.

DeLeire에 의하면, 미국장애인법의 제정으로 장애가 없는 사람과의 비교에서 장애를 가진 사람의 상대적인 고용율이 7.2%포인트 감소한 것으로 나타났다. 이러한 상대적인 고용율의 감소는 미국장애인법이 제정되던 1990년부터 1995년까지 지속적으로 떨어졌다. 이와 함께 Acemoglu & Angrist의 연구는 미국장애인법의 도입 이후 21~39세 장애인의 고용이 감소하였으며 특히 중소기업에서의 장애인고용이 줄어든 사실을 밝혀냈다. 그러나 미국장애인법이 적용되지 않는 소규모기업에서는 고용감소의 효과가 나타나지 않았다.<sup>14)</sup>

이와 같은 연구결과는 기업으로 하여금 장애를 가진 모든 고용인을 위해 편의증진시설을 제공하도록 규정한 미국장애인법이 노동시장에서의 기회를 확대시키는 측면에서는 비효율적인 방식이었음을 암시한다. 즉, 미국장애인법이 장애를 가진 사람을 고용한 기업에게 비용에 대한 부담을 가중시킴으로써 결과적으로 장애를 가진 사람의 고용을 떨어지게끔 하였다는 것이다. 이러한 실증분석의 결과에 따르면, 미국장애인법의 제정이 장애인의 고용확대라는 측면에서는 오히려 부정적인 효과를 야기하였음을 의미한다.

## V. 결론

미국장애인법은 장애를 이유로 한 차별을 금지하기 위한 것이다. 이러한 미국장애인법의 제정에는 장애차별금지를 법률로 규정하여 장애인의 인권개선을 도모한다는 표면상의 목적과는 달리, 연방정부와 장애인단체간의 상반된 정책의도가 내포되어 있다. 연방정부의 정책 의도는 미국장애인법의 제정을 통한 고용상의 차별금지가 장애인의 고용을 확대하고, 이와 같은 고용확대가 장애인을 납세자로 전환되게끔 하여 장애인에 대한 보호비용을 삭감하고자 했던 것이다. 이와는 달리, 장애인단체는 미국장애인법의 제정을 통한 고용상의 차별금지가 장애인의 고용을 확대하고, 이러한 고용확대가 장애인의 자립생활을 가능하게끔 했던 정책의도였다.

그러므로 미국장애인법 제정의 정책목적은 장애인의 고용확대를 기본전제로 한다. 장애를 가진 사람이 고용을 통해 단순한 보호자로부터 납세자가 되고서야, 장애인에 대한 보호비용의 절감효과 및 장애인 자립생활의 효과가 가능하기 때문이다. 연방정부가 장애인의 고용을 촉진

12) DeLeire의 연구는 미국장애인법이 장애를 가진 사람의 고용 및 임금에 미친 효과를 분석하였다. DeLeire, Thomas, "The Wage and Employment Effects of the Americans with Disabilities Act", *Journal of Human Resources*, 35(4), 2000, pp.693~715.

13) Acemoglu, Daron and Angrist, Joshua D., "Consequences of Employment Protection? The Case of the Americans with Disabilities Act", *Journal of Political Economy*, 109(5), 2001, pp.915~957.

14) 미국장애인법은 1992년 시행 초기 25인 이상의 고용인을 고용하는 고용주에게 적용되었다가 1994년 15인 이상의 고용인을 고용하는 사업장으로 시행이 확대되었다.

하고자 기업의 부담 및 반발을 고려하여 장애인 보호비용을 기업에 대한 세제혜택으로 전환했던 것도 같은 맥락에서이다.

그러나 미국장애인법의 제정을 통해 기대했던 정책목적은 상반된 결과로 나타났다. 우선, 미국장애인법과 관련하여 연방대법원에서 나타나는 일련의 반발이다. 장애인과 이들을 고용하거나 혹은 고용되고자 하는 기업 간의 소송사례에서 연방대법원의 판결이 기업 측의 주장에 손을 들어주었던 것이다. 또한 미국장애인법이 제정된 1990년 이후에 증가하리라고 예측한 장애인 고용비율이 동법의 제정 이전 시기보다도 하락했던 것이다.

미국장애인법에 대한 이러한 분석은 최근 한국사회에서 마련하고 있는 장애인차별금지법의 제정과 맞물려 있다. 미국사회에서 미국장애인법이 제정되기까지의 과정과 동법의 제정 이면에 내재한 정책의도에 대한 고찰을 통해, 한국사회에서의 장애인차별금지법 입법화에 대한 함의를 도출할 수 있다. 이와 함께 미국장애인법의 제정 이후에 나타난 의도하지 않은 결과를 검토함으로써, 한국에서 장애인차별금지법을 적용함에 제기될 수 있는 반발과 문제점을 예견할 수가 있다.

미국장애인법 제정의 이면에는 연방정부와 장애인단체들 간의 합의가 존재한다. 동법제정에 대한 연방정부와 장애인단체간의 상반된 제정의도에도 불구하고, 장애인의 고용확대라는 동일한 방식을 통해 각각의 목적을 달성하고자 피하였던 것이다. 이와 같은 양자 간의 정책의도의 결합은 장애인에 대한 보호비용이 연방정부에게 부담이 될 정도로 확대된 수준이었기에 가능하였다. 그러나 한국의 경우, 미국과 비교하여 장애인에 대한 보호비용의 수준이 낮기 때문에 사회성원의 합의를 이뤄내기가 어려우리라 예상된다. 또한 보수단체를 비롯한 기업들로부터의 반발 및 기업과의 소송사건이 미국의 사례보다도 더 크게 제기될 수 있다. 그러므로 장추련에서 주장하는 실효성 있는 권리구제의 수단들이 마련되지 않는다면, 한국사회에서 제정하고자 추진하는 장애인차별금지법은 유명무실한 법에 그칠 수밖에 없다.