

기독교정신과 모성보호

Christianity and Motherhood

신은주(한동대 교수, 법학부)

I. 서론

1. 문제의 제기
2. 기독교와 여성의 경험

II. 소수자보호와 여성

1. 소수자로서 여성
2. 기독교정신과 소수자보호

III. 모성보호와 평등

1. 평등과 보호
2. 모성보호정책의 변화

IV. 우리나라의 모성보호정책과 문제점

1. 모성보호의 법적 근거 및 모성보호정책
2. 문제점

V. 결어

Abstract

by Eun-Joo Shim

Act of giving a birth is considered as one of the most private and personal experiences a woman can have. On the other hand, act of giving a birth is also a most profound public act, which carries much social implication to a family and the society.

Through history, many cultures including Asian as well as Christian, defined woman's role as a wife and a mother. In most cases, housework and child rearing duty limited woman's domain to mainly within a house. Some even believe that woman could achieve happiness only by faithfully carrying out above mentioned house bound duty.

While it is true that raising a child is a privilege and a rewarding task, unfortunately, such well-intended functional separation of woman's role and man's role often burdened and unfairly hindered woman from realizing her true potential.

Bible said man and woman are created equal in the image of God. While it is clear that there is a biological difference between man and woman, such difference should not be used as a cause for discrimination. It is apparent that pregnancy and act of giving a birth are unique provision of God given to woman, however, child rearing and housework is not only intended for woman but for all member of family including man.

So-called "motherhood" is a definite privilege but it also carries a huge

responsibility. It is clear that man will also be accountable to God in area of child rearing. Therefore, "motherhood" includes not only woman but also man. Child rearing and housework need to be shared in the family just like any other tasks in the family.

Woman's place is wherever God what her to be, we have to reexamine whether our current cultural notion of woman's domain really reflects biblical standard. If not, then we should work to restore our family and society so that it will bring honor to our Creator.

It should be noted that ultimate goal of a Christian is to live a life which will glorify God. Accordingly, man and woman should live fully, realizing each person's potential.

I. 서론

1. 문제의 제기

역사적으로 "여자란 무엇인가"라는 질문은 수없이 행해져 왔으며 이에 대한 답도 다양하다. 여성의 정의에 관한 질문에 대해 절대적이고 완전한 답을 아직도 발견하지는 못해 왔으며 이러한 정의는 가능하지 않을 지도 모른다. 그러나 몇가지 표지를 가지고 여자를 정의해 볼 수는 있을 것이다. 우선 생물학적인 기능을 가지고 전면적이지는 않지만 일면적으로는 여자가 무엇인지에 대하여 말할 수 있을 것이다. 이러한 점에서 "여성은 출산을 할 수 있는 존재이다"라고 말할 수 있다.

성경은 타락으로 인한 저주로 여성에게 출산의 고통을 더하게 하였다

(창 3:16)고 기록하고 있다. 역사적으로 볼 때 여성에게 있어서 임신하고 출산을 하는 기능은 여성을 무능력한 존재로 평가되게 하였다. 성 불평등의 기원을 거슬러 올라가 보면 출산이라는 생물학적 요인이 막다른 골목에 놓여 있다고 하는 것에서도 출산이 여성에게 남성과는 다른 생존방식에 변수를 제공하고 있다는 것을 알 수 있다. 생존과 먹이를 위하여 자연과 싸워야 하는 시대에 있어서 자연에 저항하기 위하여 강한 체력이 요구되었고 따라서 강한 체력을 가지는 것이 무엇보다 중요한 의미를 가지게 된다. 이러한 시대에서는 체력의 특권을 남성들이 누리고 있는 반면에 여자의 출산의 기능은 여자를 한없이 무력하게 만들었다. 또한 여자가 아무리 건강하다고 하더라도 자연과 대항하는 싸움에 있어서 출산에의 예측은 여자에게는 무서운 장애였다. 여자에게 있어서 임신, 해산, 월경은 그의 노동능력을 감퇴시키며 무능의 기간을 장시간 강요하는 조건이 되었다.

역사적으로 볼 때 자연과 맞서 있는 시대에 있어서 여성이 출산으로 인하여 겪어야 하는 가혹하고 불리한 점을 남자는 보상하려고 하지도 않았지만 여자를 구박하려고도 하지 않았다. 어떤 제도도 양성의 불평등을 공인하지 않았다. 이 시대에는 제도도 없거니와 소유권도 없었고 상속인도 없었으며 법률도 없었다. 종교도 중립적이어서 성별이 없는 토tem이 숭배되고 있었다. 유목민이 정착하여 농부가 되었을 때부터 제도와 법률이 나타나기 시작하고 이러한 제도와 법률은 여성의 종속을 제도화시키고 심화시켜 갔다. 또한 가부장제도의 형태로 들어서면서 여성은 남성에 종속되는 지위가 확고해지게 된다. 가부장제가 강하게 나타날 때에 여자, 특히 아내의 재산 소유 및 상속에 관한 일체의 권리는 박탈당하게 된다. 이러한 가부장체제는 기독교이데올로기에 의하여 더욱 공고화되고 심화되어 갔다.

성서시대의 유태인들은 아랍인들과 거의 같은 풍습을 가지고 있었다.

家長들은 일부다처였으며 그들은 거의 자기네들의 恣意대로 자기 아내를 버릴 수가 있었다. 가혹한 형벌을 마련하여 젊은 아내는 자기 남편에게 처녀로 몸을 맡길 것을 요구당했다. 간통을 하는 경우는 여자를 들로 쳤다. 비록 정숙하고 부지런하더라도 여자는 不淨物이기 때문에 타부속에 갇혀 있었다. 여자의 증언은 법정에서 받아들여지지 않았다. 전도서에서는 여자에 관하여 가장 깊은 혐오를 가지고 말하고 있다. '마음이 울무와 그물같고 손이 포승같은 여인은 사망보다 독한 자라...일천 남자 중에서 하나를 얻었거니와 일천 여인 중에서는 하나도 얻지 못하였느니라(전 :26-29)' 남편이 죽었을 때는 법률이 아니더라도 관습으로 미망인은 故人의 형제와 결혼할 것을 요구받고 있다.

가부장제의 고착화는 여자의 지위를 위협하고 있으며 여성이 존재해야 할 곳은 출산과 양육 및 家事영역이라고 한정하고 여자를 하나의 인간으로서가 아니라 수단으로 취급하게 하고 있다. 그러나 근대화이후에 산업의 발달은 남성노동력만으로 감당할 수 없게 되었고 여성의 노동력을 필요로 하였으며 여성을 가정 밖으로 끌어 내게 되었다. 여성에게 취업의 기회가 확대됨과 함께 취업의 영역도 확대되어 갔고 기술의 발전으로 육체적인 힘이 취업능력의 조건으로 더 이상 될 수 없게 되는 등 사회적인 변화가 가속화되어 갔다. 그러나 여성의 취업의 기회와 취업영역이 확대되어 감에 따라 출산의 기능은 여자의 사회생활에 있어서 늘 부정적으로 평가되었다. 실제로 산업화는 한편으로는 여성을 가정 밖으로 끌어냈지만 다른 한편으로는 성역할이테올로기를 공고화하여 여성이 존재할 곳은 가정이며 가사노동이 가장 적합하고 사회는 남성이 존재해야 할 곳이라는 公·私 二分法的인 논리를 강화시키고 있는 이중성을 가지고 있다.

오늘날에 있어서도 여자는 이중의 잣대로 고통받고 있다. 아직도 고정관념으로 각인되어 있는 성에 따른 역할분담인식과 여성의 사회생활의 문제, 취업중인 여성의 출산으로 인한 부정적인 평가와 출산의 필요성사

이의 이익충돌의 문제 등을 비롯하여 많은 어려움을 겪고 있다. 여자의 존재와 역할 및 기능에 대한 부정적인 평가와 여성에 대한 억압을 심화시키고 고착화하는데 기독교이데올로기는 적지 않은 기여를 해 왔다고 할 수 있다. 여성의 모성기능은 출산기능을 가지지 않은 남자와 비교하면 분명 다르다. 그러나 이러한 다름이 제도적, 사실상 여성의 차별이라는 불평등한 취급으로 나타나고 있다. 따라서 본 연구를 통해서 출산기능을 가지지 않은 자와 비교하여 이러한 기능을 가진 자에 대하여 불평등한 취급을 하는 것의 타당성여부 및 출산기능에 대한 타당한 취급은 무엇인지에 관하여 기독교정신에 비추어 검토하기로 한다.

2.기독교와 여성의 경험

여성해방의 기운이 서구사회에 일어나게 된 배경으로는 산업화와 기술의 발전을 비롯하여 민주주의 헌법의 성장으로 인간의 존엄이 존중되고 남녀평등의 사상이 확대된 것을 들 수 있다. 생물학, 인류학, 사회학, 심리학과 같은 학문들의 결과도 여성에 대한 몰이해를 시정하는데 크게 도움이 되었다. 여성에게 있어서 일차적인 경험은 억압이었으며 교육의 기회와 여성의 자각을 통하여 인식한 것은 바로 자신이 억압받았다는 것에 대한 자각과 인식이었다. 여성이 가부장제에 의해 억압을 받아 왔다는 것은 동·서양을 불문하고 여성의 보편적인 경험이지만 그 구체적인 배경은 다르다. 서구의 문화적, 종교적 배경이 기독교이고 기독교의 가부장적 종교적 관행과 가르침은 이러한 사회의 변화와 여성의 자각과는 무관하게 여전히 여성들에게 엄청난 억압과 피해를 가져 왔다. 『교회와 제2의 性』을 저술한 데일리리는 기독교 자체와 상징체계에 가부장적 성차별주의가 내재되어 있으며 그것은 성서의 메시지와 분리하는 것이 불가능하므로 기독교는 가부장적이며 서구문화에서 기독교의 일차적 기능은

성차별주의를 합법화하는 것이었다고 인식하였다. 데일리는 성의 계급화가 가부장적인 종교를 통해서 영속되어 왔으며 가부장적인 종교는 이러한 상태를 자연적인 것이고, 더 나아가서 초자연적인 은혜에 의해서 부여된 것으로 정당화하였다고 한다.¹ 데일리는 가부장적 언어가 미치는 영향력의 심각성을 고발함으로써 기독교의 성의 계급적 차별을 지적한다. 그는 神이 인간으로 성육화한 것이라는 개념과 하나님과 인간의 관계를 위해서 사용되어 온 하나님에 대한 남성적인 상징주의는 성적인 위계질서, 성의 계급화를 조장하고 강화했음을 지적하면서 기독교의 성의 계급적인 차별을 신랄하게 고발하고 있다. 데일리에 의하면 기독교의 하나님이 남성으로 표현됨으로써, 아버지로 표상됨으로써 ‘아버지 하나님’이라는 이 표상은 점진적으로 성차별적 여성억압이 정당하며 적합한 것으로 인식되도록 사회형태를 구조화시키는 역할을 하였다는 것이다. 만약 하나님이 그의(his) 하늘에서 ‘그의’ 백성을 다스리는 아버지라면 이 사회가 남성위주인 것이 순리적인 것이며 신의 섭리를 따르는 것이며 우주의 질서에도 부합되는 것이 된다. 바로 이와 같은 표상과 이해가운데서 역할의 불합리한 설정이 시작되었으며 ‘아내를 지배하는 남편은 하나님 그 남자 자신(himself)을 의미하게 되었다고 분석하고 있다.’² 데일리는 전통적인 기독교 전승 안에서는 성계급적인 용인이 결정적이기 때문에 기독교 안에는 여성해방의 가능성이 전혀 없다고 단언하면서 여성해방의 근거로서 기독교전승과 성서를 포기하였다. 이에 반해서 류터는 기독교에는 여성을 억압하는 가부장적 이데올로기가 있지만 동시에

1. Daly, *Beyond God the Father* "Toward a Philosophy of Women's Liberation," Beacon Press 1973, pp. 2-3

2. op. cit. pp. 13-21

3. Reuther, "Feminism and Patriarchal Religion; Principles of Ideological Critique of the Bible" *JOT* 22, 1982, pp. 59-65

이를 비판하는 규범이 있다고 주장한다.’ 그에 의하면 문화종교로서 기독교의 이데올로기가 가부장적이지만 성서종교로서의 기독교는 그 문화종교로서의 가부장적 이데올로기를 비판하기 때문에 기독교에서 여성해방의 차원을 발견할 수 있다고 한다. 류터에 의하면 성서적 종교전승의 본질은 예언자적-메시아적 전승이다. 그것은 그리스도인이며 여성해방론자인 그 자신의 정체성에 있어서 본질인 것이다. 성서종교로서 기독교에 따르면 인간을 해방하는 것이 하나님의 뜻이며 그러한 뜻을 따르는 예언자들의 사명은 인간을 구속하는 모든 세력과 또 인간의 자기실현을 저해하는 모든 세력에 대해 비판하는 일이다. 그러므로 성서안에서 이 전승은 상황에 따라 다양한 형태를 취하지만 성서의 모든 증언들은 이 비판적 원칙에 의하여 검증되어야 한다는 것이다. 예수는 바로 ‘예언자적-메시아 전승’을 계승하였으므로 예수에게 있어서 중요한 요소는 예수가 남성이라는 것이 아니라 그의 예언자적 해방적 메시지이다. 그의 메시지는 어떤 사람들은 배제하거나 종속시키면서 다른 사람들을 높이는 모든 것에 대한 심판이다. 류터는 여성의 온전한 인간성을 향상시키는 것을 그의 비판작업의 기준 내지는 원칙으로 삼고 있으며 이러한 원칙을 기독교의 전통에서 찾고 있다.

그렇다면 종교적 전승속에서 여성의 경험은 무엇일까? 류터는 여성들이 남성들과는 다른 독특한 경험을 지니고 산다는 것을 인정한다. 월경, 임신, 출산은 남자가 경험하지 못하는 독특한 경험이고 이런 독특성으로 인해 여성이 하는 성서의 해석학에 영향을 미치는 것을 부인할 필요가 없다고 한다. 그러나 문제는 이러한 여성의 경험이 남성지배적인 사회에서 여성이 열등하다는 편견을 지지하는 기제로 이용되어 왔다는 것이다. 예컨대 월경이나 출산은 정결치 못한 것으로 간주되어 여성들은 자신의 신체적인 경험을 긍정적으로 인식할 수가 없었다. 자신의 경험이 중요하지 않은 시시한 것이라는 생각에 둘러싸여 살아 온 여성들은 자신의 관

점이거나 사상까지도 하찮은 것으로 치부하여 왔다.

이렇게 남성지배적인 문화에 의해 여성에게 강요된 인식이 거짓임을 비판적으로 자각할 때 제기되는 경험이 여성의 경험이며 여성의 전인간성을 부정하고 약화시키고 왜곡시키는 것은 무엇이든지 神的인 구원이라고 할 수 없으며 하나님과 참된 관계성을 반영한다고 할 수 없다고 한다. 반면 여성의 전인간성을 증진시키는 것은 거룩한 것이며 하나님과의 참된 관계성을 반영하는 것이다. 이것이 바로 진실한 구원의 메시지이며 그렇게 하는 것이 구원공동체의 선교이며 과제이다. 이와 같이 여성의 전인간성을 확증하고 증진하는 것이 비판적인 규범이라고 할 때 인류역사상 그와 같은 사실이 존재한 적이 없었고 전통적인 성서전승에서도 여성의 경험에 그렇게 핵심적인 중요성을 부여한 적이 전혀 없었다. 그럼에도 불구하고 류터에 의하면 여성의 인간성이 비록 억압되고 약화되기는 했을지라도 전적으로 파괴되지는 않았음을 여성들은 제한적이고 소극적으로나마 언제나 확증해왔다고 한다. 따라서 여성신학의 독특성은 바로 여성들 스스로가 자신을 위해 여성의 全人間性을 확증하고 증진시키는 이 원칙을 과감히 주장하는데 있다고 한다.

여성의 경험과 기독교전승의 상관관계에 대해 데일리와 류터는 다른 결론을 도출하고 있다. 데일리는 탈기독교·탈성서의 입장에서 여성의 해방을 추구하고 있지만 류터는 기독교안에서 새로운 해석을 통하여 여성의 존재를 규명하고자 한다. 성서가 '하나님 말씀'이란 기록된 책 자체가 아니라 하나님의 말씀으로 들려질 때, 기록된 말씀이 우리에게 계시의 복음으로 들려지는 그 무엇을 의미하는 것이라고 할 것이다. 따라서 시대의 변화에 따라 말씀이 기록된 바를 이 시대 우리에게 무엇이라고 하나님께서 말씀하시는가를 들을 수 있어야 할 것이다.

우리나라에 있어서는 기독교가 여성의 지위를 향상시키는데 많은 영향을 끼쳐 왔다. 기독교가 전래되면서 우리나라에서 여성의 사회적 지위

와 인권은 가히 혁명적인 변화를 가져 왔다. 최초 천주교가 전래되면서 남자와 여자는 똑같이 하나님의 형상대로 창조된 피조물이라는 인식과 함께 남녀평등주의의 사상이 확산되어 갔다. 기존의 남녀유별, 남존여비라는 유교적 가치관이나 관습을 깨고 천주교신자들은 남녀가 함께 미사와 교리공부를 함으로써 여성이 자기존재에 대한 자각이 일어나게 되고 유교적 가치관에 의한 종속적 관계에서 벗어나 인간은 동등하다는 의식을 가지게 되었다. 그 이후에 전래된 기독교와 함께 개화의 물결이 구체화되면서 서구문명이 물밀 듯 밀려 오게 되고 기독교선교의 한 방법으로써 여성에 대한 교육은 여성생활전반에 많은 변화를 가져왔다. 당시 일반 사립학교나 관립여학교는 그들의 목표를 현모양처에 두고 있었으나 기독교학교들은 기독교적 시민을 양성하는데 그 목적을 두고 있었다. 기독교적 시민으로써 여성을 하나의 인간으로서 선언하도록 자각하게 하였고 가부장적 사고에서 탈피하여 하나님의 동등한 피조물으로써 인간 본연의 지위를 찾고자 하는 노력들이 여성의 사회진출이나 여성운동 등을 통하여 표출되었다. ‘우리나라에 있어서 기독교의 전래는 단순한 선교의 차원에서만 머무는 것이 아니라 여성이 인간으로서 본연의 위치를 찾고자 하는 계기를 제공했다는 점에서 매우 중요한 의미를 찾을 수 있다

II. 소수자보호와 여성

1. 소수자로서 여성

소수자라는 개념은 多義性을 가지고 있으며 정의하는 자에 따라 소수자의 보호범위가 달라지게 된다. 따라서 소수자에 대한 개념의 정립은 소수자보호의 전제조건으로 중요한 의미를 갖는다.

미국 연방대법원이 주로 소수인종에 관한 판결에서 차별문제에 관하여 나타난 바에 의하면 소수자를 다수로부터 '분리되고 고립된' 집단으로 표현하고 있다. 이러한 판결을 통해 평등권의 문제와 관련하여 헌법상의 소수자의 예로 유색인종, 여성, 소수종교의 신자, 경제적 약자, 도덕적 소수자 등이 제시되고 있는 것에 비추어 소수자의 특성을 다음 세 가지로 파악하고 있다.⁵ 첫째, 소수자란 사회의 중심세력밖에 위치한 국민의 집단이다. 둘째, 사회의 중심세력밖에 위치하고 있는 이상 양적인 수는 소수자의 개념을 결정하는데 중요한 요인은 되지 않는다. 셋째, 헌법상 의미를 가지는 소수자란 단순히 현재 시점을 기준으로 판단하는 것이 아니라 역사적 맥락에서 파악한 소수자를 의미한다. 이러한 입장에서 소수자를 정의한다면 소수자란 개념은 양적 개념으로 이해되지 않고 질적, 사회적 세력으로서 파악하게 된다. 이러한 의미에서 소수자란 "사회 구성체의 정치·사회·경제·문화의 제반영역에서 인종, 성, 경제적 능력, 사상이나 도덕, 기타의 이유로 지배적이라고 일컬어지는 가치와 상이한 입장에 있는 부류"로 정의하고 있다. 소수자는 총괄적 개념이 아니고 분파적인 개념으로써 각 영역의 소수자는 시대와 상황의 변화에 따라 다수가 될 가능성이 있기 때문에 헌법이 보장하는 諸價値들의 보호를 받아야 한다고 한다.⁶

소수자가 다수자로 될 수 있는 가변성이야말로 민주주의가 추구하고 있는 본질적인 가치중의 하나일 것이다. 소수자가 다수자로 반전될 수 없다면 소수자는 다수자가 만들어 놓은 자신들의 법률을 강요당하거나 억압당하게 된다.

4. 기독교전래가 한국여성운동에 미친영향에 관하여는 李萬烈, 韓國基督教文化運動史(대한기독교출판사, 1987) 참조.

5. 안경환, "법치주의와 소수자보호", 법과 사회, 1995. 11. 9면.

6. 안경환, "소수자보호를 위한 법리", 법과 사회, 1990. 3. 115면

지구상에는 남자와 같은 數의 여자가 존재한다. 數적으로 보면 여성은 소수자는 아니다. 그러나 앞에서 정의한 바와 같이 사회적 세력의 의미에서 여성은 즐곧 사회의 중심세력밖에 존재하는 소수자이다. 이러한 의미에서 역사적으로 볼 때 여성은 다수자로 반전된 경험도 없으며 반전의 가능성도 기대하기 어려운 구조적·불가변적 소수자이다. 또한 여자는 다른 소수자와 비교해 볼 때 독특한 특성을 가진다. 우선 이미 언급한 바와 같이 여자는 수적으로는 결코 소수가 아니면서 다수자로서 반전의 경험이 없다. 여자는 인류역사상 늘 존재해 왔음에도 불구하고 여자는 자기 힘으로 반전을 이루어본 경험이 없으며 남자들에게 늘 종속되어 있는 채로 남자들이 양보해 준 것밖에는 얻지 못했다. 이것은 여자가 스스로 자신을 주체로 확립하고 있지 못하기 때문이다. 흑인이나 프롤레타리아는 자신들을 '우리들' 이라고 부르며 자신을 주체로 확립한다. 그러나 여자들은 예외적인 경우를 제외하고는 '우리들' 이라고 하지 않는다. 프롤레타리아는 러시아에서 혁명을 일으켰고, 흑인들은 하이티에서 혁명을 일으킴으로서 자신들을 주체로 확립하였다. 그러나 여자들은 자신들이 하나로 뭉치으로써 자신의 것을 쟁취한 적이 없다. 여성의 운동이라고 하는 것도 상징적이고 선동적인 행동에 불과하였다. 여성은 대결하여 싸울 수 있도록 뭉치는 현실적인 수단을 가지지 못했다. 그리고 프롤레타리아처럼 노동과 이해의 연대성도 가지고 있지 않다. 여자들 상호간에는 미국의 흑인이나 공장의 노동자와 같이 그들이 공유할 수 있는 장소의 집단성도 존재하지 않는다. 여자들은 住居, 노동, 경제적인 이해관계에 매이거나 아버지나 남편과 같은 어떤 존재의 사회적 신분에서 매여 있기 때문에 여자들 끼리보다도 남자들 사이에서 더욱 긴밀하게 분산하여 살고 있다. 부르주아 여성은 부르주아 남성과 연대성이 있으며 프롤레타리아 여성과는 관계가 없다. 백인 여성은 백인남성과 연대성이 있으며 흑인 여성과는 관계가 없다. 프롤레타리아는 유산계급을 말살하려고 생각할

수 있으며 흑인은 흑인의 세상을 만들기 위해 백인의 세상을 전복하고자 꿈꿀 수 있다. 그러나 여자는 이러한 생각을 하지 않는다.⁷

II. 따라서 여자가 소수자에서 다수자로 스스로 반전시킬 수 있는 가능성은 없었으며 이러한 점에서 여성은 구조적인 소수자이다. 어떠한 상황이 역사적 사건이나 사회의 변천에 의해 발생한 것이라면 그것은 다른 시간 속에서, 달라진 상황속에서 해소되는 경우도 있다. 그러나 여자의 종속적 지위는 역사적 사건이거나 사회변천의 결과에서 발생한 것이라기 보다는 여자는 생리구조에 의하여 여자인 것이며 이러한 조건은 변화되지 않는다. 그러므로 여자는 불가변적, 질적 소수자인 것이다.

2. 기독교정신과 소수자보호

모든 인간은 인간으로서 존엄한 가치가 향유되며 기본적 권리가 광범위하게 공유되는 삶을 영위할 권리를 가진다. 소수자보호는 인간존엄성에 뿌리하고 있는 것으로 모든 자가 인간으로서 존엄하고 가치있는 주체로서 인정받는 인권의 문제이다. 인간이 존엄한 가치를 누리기 위하여는 개인의 자유가 보장되고 이를 실천하기 위하여 평등권이 보장되어야 한다. 평등권이 보장됨으로써 누구나 다수자가 될 가능성 또는 최소한 다수자와 동등하게 될 가능성을 만들어 주게 된다. 소수자가 다수자와 동등한 권리를 가질 것을 주장하는 한 소수자문제는 언제나 평등권의 문제이고 소수자보호의 핵심은 인권의 존중에 있다.

인간의 인권에 대한 기독교의 관심은 하나님의 창조질서로부터 시작한다. 하나님은 '하나님의 형상을 따라' (창 1:27) 인간을 지으시되 남자와 여자로 창조하시고 그들에게 문화적 사명(창 1:28)을 주셨다. 기독교

7. 시몬느 드 보부아르(조흥식 譯), 第二의 性(上), 13-14면, 을유문화사, 1993.

는 문화종교로서 인간이 하나님의 형상대로 지음받은 존재로서 존엄한 가치를 가지며 아울러 우리 인간사회에서 낡은 전통과 억압을 초월한 하나님의 이미지를 발견할 수 있다. 하나님의 뜻과 의지는 예언자에 의해 계시되며 기존의 타락한 사회에 대해 심판하고 메시아로 온 예수 그리스도를 통해 가난한 자와 약한 자를 옹호하고 억압당하는 자를 해방시킴으로써 사회불의와 잘못된 문화를 비판하고 개혁한다. 예수 그리스도는 기존 사회에서 소외되고 억압받고 있는 소수자에 대한 관심과 배려를 통하여 한 인간으로서 존엄한 가치를 누릴 뿐만 아니라 영원한 세계로 인도함으로써 인간의 전인격적 구원을 지향하고 있다.

성서의 예언의 성취, 즉 메시아가 세상에 오으로써 기존의 질서를 비판하고 억압받는 자와 소외된 자를 해방시키고 차별을 폐지함으로써 새로운 인간회복을 선언한 것은 인간에 대한 하나님의 사랑이며 존엄한 인간으로서의 가치있는 주체로서 삶의 회복인 것이다. 따라서 기독교정신에서 인간에 대한 존중, 주안에서 인간이 수단으로서 취급받는 것이 아니라 목적으로 존재하도록 하는데 근본적인 가치를 도출해 낼 수 있다.

따라서 억압과 차별은 하나님의 뜻에 어긋나며 새로운 질서에 대한 파괴이다. 차별받는 소수자에게 있어서는 형식적으로는 중립적이고 평등하게 취급한다 해도 현실적인 불평등성으로 인하여 실질적으로는 평등하지 않다는 것이 문제이다. 그러므로 소수자를 보호하는 것은 평등하지 못한 현재의 위치를 교정하고 인간의 존엄한 가치를 실현하기 위한 하나님의 정의에 참여하는 것이다.

III. 모성보호와 평등

1. 평등과 보호

성경은 “너희는 유대인이나 헬라인이나 종이나 자주자나 남자나 여자 없이 다 그리스도 예수 안에서 하나이니라”(갈 3:28)라고 선언함으로써 누구든지 그리스도 안에서는 평등한 존재로써 공동체의 새로운 질서를 성취된 사실로서 선언하고 있다.

인간평등의 관념은 민주주의를 떠받치고 있는 기본원칙의 하나이다. 우리 헌법도 모든 국민이 법앞에 평등하다고 선언하고 있다. 법앞에 평등이라 함은 행정기관 및 사법기관이 법을 적용할 때의 차별금지 뿐만 아니라 법을 제정하는 입법기관도 구속한다고 해석하는 견해⁸⁾에 따르면 국민의 측면에서는 法上 차별받지 않을 것을 국가에 대해서 주장할 수 있는 권리를 내용으로 하는 권리이며, 국가의 측면에서 보면 국가의 법 적용 및 법정립에서 국민을 차별하지 아니할 의무를 지는 것이다. 평등이란 法上 동등하게 취급하고 차별하지 않는 것을 말하지만 법적 평등이란 수학적, 기계적인 절대적 평등이 아니라 상대적 평등을 의미한다. 평등원칙이란 사실이 동등할 때에만 타당하므로 사실상 같은 것은 법적으로도 같게, 사실상 같지 않은 것은 법적으로 같지 않게 취급되어야 한다. 즉 각각의 사실에 따라 취급되지 않으면 안 된다.⁹⁾ 모든 인간은 존엄한 가치를 가진 존재라는 측면에서 모두가 동등하다. 그러나 성인과 아이, 신체적 장애가 있는 자와 그렇지 않은 자는 정신적, 신체적인 차이가 있음에도 이를 무시하고 이들을 동일하게 취급한다면 이는 결코 평등하다

8. 김철수, 헌법학개론, 329면; 윤후정, “평등권”, 한국에서의 미국헌법의 영향과 교훈, 한국공법학회 편, 1987, 128면 이하

9. 윤후정 · 신인령, 법여성학, 이화여자대학교 출판부, 1989, 19면.

고 할 수 없다.

같지 않은 것을 같지 않게 취급하는 것이 평등한 취급이 되기 때문에 다름에 따른 차별은 허용되는 것이다. 다름에 따라 그에 상응한 취급을 인정하지만 정의에 반하는 불합리한 차별은 허용되지 않으며 합리적 차별만이 허용된다. 그러나 무엇이 합리적인 차별인가에 관하여는 합리성이라는 기준이 추상적이고 명확한 것이 아니어서 문제가 남는다. 차별취급의 합헌성을 심사함에 있어서 미국의 연방대법원이 제시하고 있는 기준이 일관되지는 않지만 성에 의하여 차별취급을 하고 있는 법규의 합헌성을 심사함에 있어서 중간적 심사기능을 적용해 오고 있다. 1976년 버거(Berger)법원이 크레이그(Craig) 사건에서 성차별과 관련된 주된 법적 이슈에 대한 기준을 제시하고 있는 바에 의하여 성에 의한 차별은 정부의 중요목적에 위한 것이어야 하고 그러한 목적과 수단간에 실질적인 관계가 있어야 한다고 판시함으로써 이 기준은 성립하였다. 근래에 종래의 차별철폐이론만으로는 현실적으로 평등실현이 곤란한 많은 문제들이 제기됨에 따라 특정집단에 대한 '우선처우론'이 대두되었다. 이 이론은 주로 인종과 여성을 보호의 대상으로 하고 그 보호영역은 취업과 교육분야로서 이는 과거의 차별제도에 의해 불이익을 받는데 대해 보상함으로써 실질적인 평등을 실현하기 위하여 우선적 처우를 인정하는 것이다. 1972년에는 행정명령(Executive Order 11375)에서 소수인종과 여성의 실질적 평등을 위해 그들에게 우선적 처우를 하는 적극적 우대조치를 정부기관과 정부의 재정적 지원을 받는 기관에 대해 명하였다. 그러나 이러한 우호적 대우는 백인 또는 남성을 역차별하는 것이 아닌가 하는 논쟁이 제기되었다.¹⁰

'기회의 평등'의 확보와 함께 '결과의 평등'이 실현될 때 소수자의 평

10. 윤후정·신인령, 상계서, 21-22면

등권도 실질적으로 보장하는 것이 된다. 기회의 평등만으로 소수자의 현실적인 불평등을 시정하는 데는 역부족이므로 결과적 평등을 확보하기 위하여 적극적 우대조치가 필요하다.

여자와 남자는 본질적인 차이가 있다. 여자는 임신, 출산의 기능에 의하여 남성과 생리적 차이가 있다. 여자에 대한 평등한 취급은 출산에 따른 모성기능의 신체적 특성이 남성과는 다르고 이 다름에 대한 차별을 통해 달성될 수 있다. 그 차별은 여성의 보호라는 우대조치를 통하여 나타나며 이러한 차별은 언제, 어디서나 허용되어야 하고 이러한 우선적 보호라는 차별적 취급이 평등권위반이 아니라는 것에 합의가 되어 있다."

우대조치를 통하여 실질적으로 평등권을 보장한다는 데 합의가 되어 있다 하더라도 모성보호조치와 관련한 남녀평등의 문제는 아직도 논쟁이 계속되고 있다. 즉 보호의 필요성은 인정되지만 어느 범위까지 보호해야 하는가의 문제를 둘러싸고 다양한 견해가 엇갈리고 있다. 여성이 가지고 있는 재생산이라는 고유의 기능을 노동기간에 어떻게 기능적으로 살리도록 하는가에 관하여 사회마다 차이는 있지만 대부분 이를 보호하는 입장을 취하고 있다.

모성보호의 필요성과 그 보호범위에 관한 논의는 모성의 보호는 남녀평등을 침해하므로 폐지 또는 축소되어야 한다는 입장과 평등을 위하여 보호조치는 강화되어야 한다는 입장으로 크게 대별된다.

보호폐지론자는 여성도 남성과 똑같이 일하고 대우받을 수 있는 기회가 제공되어야 한다고 주장하면서 이를 위해 여성에 대한 특별한 조치는 장애가 되므로 모성보호조치는 폐지해야 한다는 것이다. 이들은 특히 여

11. UN여성차별철폐조약 제4조 2항은 "당사국이 모성을 보호할 목적으로 본협약에 수록된 諸措置를 포함한 특별조치를 채택하는 것은 차별적인 것으로 보아서는 아니된다"고 명시하고 있다.

성보호정책의 이면에는 남성중심의 성차별적 동기가 자리잡고 있으며 이에 따라 여성의 고용에 부정적인 영향을 미치게 되었다고 본다. 이들은 19세기의 보호정책은 노동계급여성의 보호라는 외피속에 한편으로는 여성의 가정내의 1차적 역할과 가정의 파괴를 우려하는 중산계급적 가치와 여성들의 취업으로 일자리를 위협당하는 남성노동자의 위기의식이 융합되어 이루어진 것이라고 파악한다. 현대 자본주의 아래에서도 보호정책은 여성의 고용기회를 제한하고 임금수준을 낮추며 승진 등 여타 조건에 불리한 요인으로 작용할 소지가 많다는 것이다. 보호입법이 가지는 이러한 성차별적 효과는 오늘날 지속적인 경기침체상황과 생산의 자동화·합리화로 인한 고용감소 과정에서 더욱 심각한 양상을 띄게 되어 결국 여성에 대한 특별조치는 兩性の 기회 및 대우에 있어서 평등과 모순되며 남녀 어느 性을 위해서도 바람직하지 않다는 것이 이들의 견해이다.¹² 미국의 ERA(Equal Rights Amendment)운동은 보호라는 이름아래 여성의 권리를 제한하는 모든 법률은 폐지되어야 한다고 주장하면서 평등을 위해 보호조치는 폐지되어야 한다는 입장을 가장 단적으로 보여준 예이다.

이러한 입장과 달리 현재에도 모성보호의 필요성은 여전히 요구된다고 주장하는 입장은 자본주의사회가 여성노동력을 차별하고 착취하는 것을 근간으로 하고 있다는 인식에서 출발한다. 자본주의 사회에서 여성노동력은 한편으로는 끊임없이 생산현장에 끌여들여지면서 다른 한편으로는 여전히 가사노동을 전담하는 자로 인식되는 차별구조 속에서 저임금, 장시간노동, 순종적 노동력으로 이용되고 있으며 일방적으로 해고·퇴직되는 불안정한 노동력으로 이용되고 있다. 경기침체·구조조정시에 기혼여성은 우선적으로 해고대상이 되고 있으며 경기활성화로 노동

12. 강이수, "여성해방과 모성보호", 여성과 사회, 1991.4, 17면 참조.

력이 필요할 때에는 여성노동자를 보호해 주는 선심정책과 함께 노동현장으로 불러 들이는 산업예비군으로 취급되어 온 것은 이러한 사정을 단적으로 나타내 준다. 또한 자녀출산을 계기로 자의반 타의반으로 생산현장에서 내몰리어 노동할 권리마저 부당하게 위협받고 있는 것이다.

그러므로 남녀의 실질적 불평등이 존재하는 자본주의 사회안에서 실질적인 남녀평등을 획득하기 위해서는 여성에 대한 특별조치인 보호조치는 당연히 필요하다고 주장하는 것이다. 이러한 보호는 여성의 보호라는 의미에서가 아니라 노동자 일반의 보호라는 관점에서 이루어져야 하기 때문에 노동자 전체를 위한 적절한 보호와 급여정책이 실시되어야 한다는 연장선상에서 다루어야 한다는 것을 강조한다. 실제로 보호조치는 수적으로 많지 않기 때문에 여성의 직업활동에 그리 큰 장애요소가 되지 않으므로 폐지되어야 할 것이 아니라 확대되어야 한다고 보고 있다. 또한 여성에 대한 차별을 극복하기 위해서도 모성보호와 남녀평등의 요구는 통일적으로 제기되지 않으면 안된다고 보는데 만약 모성에 대한 보호조치가 없다면 여성노동자들은 실제로 노동할 권리를 유지하는 것 자체가 어렵게 될 것이고 진정한 남녀의 평등도 실현될 수 없다. 결국 모성보호없이 여성의 노동할 권리와 자유를 주장하는 것은 스스로를 죽음에 몰아 넣는 노동의 자유와 권리이며 이것은 결코 진정한 자유와 권리가 될 수 없다.¹³ 모성이란 단순한 생리적 기능이 아니라 인류의 재생산을 가능하게 하는 사회적 기능으로서 보호되어야 하는 당연한 여성의 권리라고 보는 것이다.

보호폐지론자는 모성보호라는 이름하에 여성의 평등권을 침해하려는 자본가의 의도에 문제를 제기하면서 고정적인 성역할관념에 이의를 제기하고 있다는 점은 의미있다. 그러나 여성노동자전체의 상황을 기반으

13. 조금안 역, 클라라 제트킨 선집, 동녘, 56면

로 이들의 견해를 재검토해 볼 필요가 있다. ERA운동에서와 같이 선진 자본주의국가의 중산층여권론자를 중심으로 하는 페지론자의 주장은 여성노동자전체의 상황을 음미할 필요가 있다. 페지론자는 여성노동자 일반의 고통을 외면하고 있고 특히 제3세계 여성들의 상황을 볼 때 모성보호를 폐지해야 한다는 주장은 노동권보장을 위해서도 보호가 필요하다는 현실을 도외시한 것이다. 여자는 남자와 기능상 다르다. 페지론자는 다름에도 불구하고 같은 취급을 함으로써 평등해지길 주장한다. 그것은 모순이다. 여성이 남성과 똑같이 일하고 대우받을 수 있는 기회가 주어지기 위하여 보호조치를 철폐한다면 제반차별을 통해 이윤을 극대화했고 이윤을 추구하려는 자본가로부터 여자노동자들이 열악한 환경속에서 노동을 유지함으로써 견디지 못하면 자발적으로 이탈하도록 강요하게 되는 것이다. 여자의 노동은 다름에 따른 차별, 우대조치가 필요하다. 모성보호는 여성재생산기능의 유지에만 있는 것이 아니라 여성의 노동권을 유지하기 위하여도 기본적으로 요구되는 것이다. 다만 보호조치는 무제한하게 확충할 것이 아니라 평등을 위하여 필요한 일정한 범위로 제한하여야 할 것이다.

2. 모성보호정책의 변화

일반적으로 모성보호란 생명의 재생산을 위하여 여성만이 가지고 있는 월경·임신·출산기능인 모성기능에 대한 보호를 의미한다. 모성기능은 여성이 월경이 시작되면서 폐경기에 이르기까지의 기간동안에 나타나게 되며 바로 이 시기의 모성기능을 보호하는 것이 모성보호라고 할 수 있다.”

14. 櫻井捐江, 母性保護運動史, ドメス출판, 1988, 15面.

역사적으로 보면 모성보호는 남녀평등보다 먼저 제기된 요구이다. 여자노동자에 대한 모성보호요구가 처음 제기된 시기는 자본주의 초기 산업혁명시대로 거슬러 올라간다. 자본주의 초기에 자본가들은 거의 아무런 제약도 없는 조건 속에서 최대한의 이윤추구를 위하여 남녀노동자의 노동을 마음대로 착취할 수 있었다. 이와 같은 노동조건 속에서 여자노동자들은 보다 힘들고 고된 직무에 종사하고 있었다. 여자노동자들은 다른 노동자들이 겪는 고통 뿐만 아니라 빈번한 난산과 유산 또는 기형아 출산이라는 고통을 당하고 있었다. 모성보호는 이와 같이 아무런 대책없이 노동자의 건강과 삶이 파괴되는 상황에서 처음 제기되기 시작하였다. 생계를 위해 공장으로 몰려 나온 여성노동자들의 노동은 단지 작업장에서의 노동력착취로 끝나는 것이 아니라 노동자계급의 기본적인 재생산을 위협하는 수준으로 행하고 있었다. 또한 당시의 높은 유아사망률과 질병으로 인한 노동자의 사망수준, 그리고 노동자계급 가족생활의 파괴양상은 국가적 차원에서도 인구의 위기로 인식될 만큼 심각한 상황이었다. 이러한 상황에서 여자노동자를 보호해야 한다는 요구는 사회일각에서 자연스럽게 제기되기 시작하였다. 자본주의 초기 여성노동자에 대한 보호는 주로 노동시간의 제한이라는 방식에서 이루어지기 시작하였다. 1844년 영국의 공장법은 18세 이상의 부녀자들의 노동을 12시간으로 제한하였는데 이것이 여성노동자에 대한 최초의 보호조치이다. 1864년 창설된 제1인터내셔널은 8시간 노동일의 주장과 함께 여성의 야간노동의 금지, 신체에 유해·유독한 물질을 사용하는 노동의 완전금지를 요구하였다. 노동시간단축이라는 투쟁을 축으로 이루어진 이 시기의 모성보호운동은 단지 여성노동자의 보호라는 의미 외에도 남성노동자에게도 확대되어 전체 노동계급의 노동조건 개선을 위한 성격을 갖기 시작하였다.

그러나 이러한 여자노동자에 대한 보호요구와 그 쟁취과정은 순탄하지는 않았다. 보호조치를 둘러싼 자본가집단과 노동자계급간의 대립은

물론 노동자 집단 내부에서도 이를 둘러 싸고 갈등이 발생하였다. 당시 모성보호를 둘러싼 논의 중에서 크게 대별되는 견해로서 중산층계층을 중심으로 하는 박애주의자들의 입장과 노동자계급의 관점에서 모성보호를 논의한 마르크스와 엥겔스의 사회주의 입장은 모성보호의 강조라는 점은 일치하나 그 근거에 대해서는 각기 다르다.

박애주의입장은 모성보호의 필요성에 관하여 첫째 여성은 신체적으로 어린이와 같은 연약한 존재 또는 무능력자라는 점, 둘째 따라서 여성들은 본질적으로 남성에 의존할 수밖에 없으며 가정에서 주부이자 어머니로써 역할을 담당하는 것이 가장 자연스럽다는 점을 들고 있다. 이에 대하여 마르크스와 엥겔스는 모성보호의 의미를 첫째, 자본의 지배에 대한 노동자계급의 직접적 투쟁을 통한 성과로 지적하면서 보호입법은 당시 대부분의 노동자들이 파멸과 노예상태에 있던 야만적인 자본주의적 상황에서 노동자계급이 자본의 착취에 일정하게 제한을 가한 것이고 노동자계급 전체의 요구를 반영한 것이라고 파악하였다. 둘째, 모성보호는 여성노동자의 생존권의 문제일 뿐만 아니라 여성해방을 위한 전제라는 것이다. 즉 자본주의하에서 여성의 경제적 독립을 위해서는 현실적으로 노동과 가사의 양립이 불가피하며 모성보호는 이를 지원하기 위한 적극적인 조치로서 의미를 가지고 있다는 것이다. 그러나 모성보호 그 자체만으로는 여성문제의 근본적 해결이 이루어질 수 없다고 보았으며 이를 자본주의적 생산관계의 변혁을 통해서 완성시켜야 한다고 주장하였다.¹⁵

각국의 모성보호정책의 변화를 종합해 보면 자본주의 발달초기에는 여성의 역할은 자녀양육에 있으며 여성이 있어야 할 곳은 가정으로 보는 성별분업 이데올로기에 근거하여 출산에서 자녀양육까지 모성보호가 이루어지고 있다. 초기 복지국가시대에도 여전히 자녀양육의 일차적인 책

15. 김영민 역, 자본론 1-2, 이론과실천사, 1987, 563이하.

임자는 여성이고 모성보호도 자본주의 초기시대와 마찬가지로 자녀양육의 시기까지 모성보호가 이루어지고 있다. 이 시기에는 모성정책에 따른 재원은 고용주가 주로 부담하지만 피고용인에게서 각출하고 때로는 정부가 보조해 주고 있는 실정이다. 복지국가시대로 접어들면서 여성이 있어야 할 곳은 가정만이 아니라 직장이라고 인식하고 자녀양육에 대한 책임도 부모 모두에게 있으며 모성정책도 출산에 한정하고 있다. 또한 모성정책을 위한 비용도 고용주와 함께 정부의 부담으로 확대해 가고 있다.¹⁶

현행 UN의 '여성차별철폐조약' 과 ILO의 '모성보호에 관한 협약' 등 모성보호에 관한 협약과 권고에서 규정하고 있는 모성보호의 내용을 보면 임신부의 출산휴가와 휴가기간 중의 소득 및 의료보장과 고용보장, 유급 수유시간, 근로시간의 제한, 야간근로의 금지와 보호, 갱내 근로의 금지, 무거운 물건의 운반이나 육체적 부담이 큰 작업에의 취로제한이나 금지, 납물질을 함유하는 공정·백연을 사용하는 페인트작업·전리 방사선과 벤젠을 사용하는 작업의 금지나 제한, 작업자의 편의시설 제공, 임신중인 여성에게 유해하다고 증명되는 작업에 대한 취업제한 등으로 되어 있다.¹⁷ 이 협약에 의하면 모성보호는 임신과 출산에 직접적으로 관련된 사항에 국한되어 있다.

16. 박숙자, "모성보호정책의 문제점과 대안", 연세여성연구, 1995. 12, 142-143면 참조.

17. 신용자, "주요국의 직업상 남녀평등관계법제", 여성연구, 1984 봄호, 113면이하 참조.

IV. 우리나라의 모성보호정책과 문제점

1. 모성보호의 법적 근거 및 모성보호정책

우리나라 헌법 제36조 2항은 '국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다'고 규정하고 있으며 이에 근거하여 국가는 모성의 보호를 위하여 적극적인 배려를 할 의무를 부담한다. 현재 우리나라에서 모성보호에 관하여는 근로기준법, 남녀고용평등법, 고용보험법 등에서 규정하고 있다.

우리나라에서 최초로 모성보호조치를 발견할 수 있는 것은 1953년 제정된 근로기준법의 여자에 대한 특별조항에서이다. 즉 산전산후 60일의 유급 보호휴가, 육아시간, 임신 중의 경미한 근로예로 전환, 시간외 근로 금지, 생리휴가 등 현재의 모성보호조항의 대부분이 포함되어 있다. 그러나 당시 이러한 입법은 일본의 노동관계법을 그대로 모방한 것으로 우리 노동현실과 법규정간에는 괴리가 크게 존재한다. 1987년 남녀고용법이 제정되어 1988년 4월부터 시행되면서 모성보호에 대한 조항들은 한층 강화되었다. 이 법에는 모성보호를 위해 사업주는 육아휴직을 허용하고 육아시설을 설치하도록 권고사항으로 규정하고 있다. 1995년 8월의 개정에 의해 육아휴직을 남녀모두가 청구할 수 있도록 하였다. 또한 근로기준법이 1989년에 개정되면서 모성보호규정에 대한 벌칙이 다소 강화되어 산전산후휴가기간 동안과 그 후 30일간의 해고금지규정이나 수유시간 위반시의 벌칙등이 상향조정되었으며, 생리휴가 규정도 과거에는 여성의 청구가 있으면 주도록 하던 것을 청구가 없어도 주도록 바뀌었다. 2001년에는 근로기준법을 개정하여 산전산후유급보호휴가를 60일에서 90일로 확대하였고 일반여성의 고용촉진을 위하여 여성에게 원칙적으로 금지되었던 야간 및 휴일근로를 18세 이상의 여성에 대해서는

당해 근로자의 동의를 얻어 실시하도록 하되 임신중이거나 산후 1년이 경과되지 않은 여성에 대해서만 원칙적으로 금지하도록 완화하고 시간 외 근로의 시간에 대한 제한규정도 '18세 이상의 여성'에서 '산후 1년이 경과되지 아니한 여성'으로 그 적용을 완화하였다. 남녀고용평등법도 개정하여 근로기준법의 개정으로 인하여 확대된 30일간의 산전후휴가를 사용한 근로자에 대한 산전후휴가급여를 국가가 지급하도록 하고 그 비용은 재정 및 사회보험에서 분담할 수 있도록 하여 모성보호비용의 사회부담근거를 마련하였다. 또한 육아휴직사용대상을 종전의 '근로여성 또는 그를 대신한 배우자'에서 '근로자'로 변경하여 배우자가 근로여성 이 아닌 남성근로자도 육아휴직을 사용할 수 있도록 하고 육아휴직 근로자의 고용보장을 위하여 육아휴직기간 동안 해고를 금지하고 육아휴직 근로자의 복직을 보장하였으며 직장과 가정생활의 양립을 지원하기 위하여 사업주가 근로자에게 육아휴직을 부여한 경우에 국가는 당해 근로자의 생계비용과 사업주의 고용유지비용의 일부를 지원할 수 있도록 하되 그 지원요건 및 절차 등 필요한 사항은 따로 법률로 정하도록 하였다.

모성보호에 관한 법적 장치를 통하여 우리나라가 모성보호에 대하여 어떠한 정책을 펴하고 있는지를 파악할 수 있다. 우리나라의 모성보호정책은 여성의 생리, 임신, 출산 및 육아 등에 관련하여 이루어져 왔다. 그런데 1975년 '세계 여성의 해'를 계기로 각국의 모성보호정책들이 전환점을 맞게 되었다. 이전의 모성보호정책이 출산과 수유 및 자녀양육에 이르기 까지 그 대상으로 하던 것을 모성보호정책이 여성의 취업기회를 확대하고 남녀평등의 실현을 강조하는 방향으로 전환하게 되었다. 따라서 모성보호를 임신, 출산과 직접적으로 관계한 것으로 한정하고 자녀양육의 책임은 국가와 부모가 공동분담하는 방향으로 변화하고 있다. 우리나라에 있어서는 1987년 제정된 남녀고용평등법에서 임신, 출산에 관한 모성보호조항을 강화하였을 뿐만 아니라 육아휴직을 허용하고 사업주에

게 육아시설을 설치하도록 권고하는 규정을 됴으로써 자녀육아의 책임을 모성보호의 한 내용으로 포함하고 있었다. 1995년에 법을 개정하여 육아휴직을 남녀 근로자 모두에게 선택적으로 사용할 수 있도록 허용함으로써 모성보호정책의 획기적인 변화를 가져오게 되었다. 고용보험법의 시행으로 육아휴직비용의 일부를 국가가 부담함으로써 자녀양육의 책임을 가정과 국가가 분담하게 되었다. 2001년도 개정법은 육아휴직의 대상을 종전에 '근로여성 또는 그를 대신할 배우자'에서 근로자로 변경하여 배우자가 근로자가 아닌 남성근로자도 육아휴직을 사용할 수 있도록 함으로써 자녀양육의 일차적 책임은 어머니만의 전적인 책임이 아니라 부모공동의 책임으로 하고 있다.

2.문제점

우리나라에 있어서는 아직도 많은 여성들이 열악한 근로환경 속에서 노동을 하고 있기 때문에 출산후 양육까지의 범위로 광범하게 모성의 보호가 이루어져야 한다는 주장이 상당하다. 그러나 이러한 주장은 성별분업이데올로기에 근거한 것으로써 자녀양육이 전적으로 여성의 책임이라는 전제하에 있다. 여성이 출산의 기능을 가졌다고 하여 출산한 자녀에 대한 양육도 당연히 여성이 해야 한다는 것은 더 이상 타당성을 가지기 않는다. 따라서 모성에 대한 보호는 생물학적으로 여성만이 가지고 있는 특성에 관련한 부분에 한정하는 것이 타당하다. 이러한 점에서 우리나라에 있어서 모성의 보호가 생리, 임신, 출산과 자녀양육에 걸쳐서 이루어졌던 것이 임신 및 출산과 직접적으로 관련된 사항으로 그 보호의 범위를 제한하고 자녀양육은 일차적으로 부모가 공동으로 책임을 부담해야 한다는 방향으로 나아가고 있는 것은 바람직하다.

모성보호와 관련하여 문제가 되는 것은 첫째, 산전후 유급휴가의 경우

에 누가 그 비용을 부담하는가이다. 현재 고용보험을 통하여 국가가 일부 지원하고 근로자와 사업주로부터 징수한 보험료를 통하여 그 비용이 지급된다. 국가가 비용을 지원하고 있기는 하지만 그 비율이 현저히 낮기 때문에 여전히 사업주인 기업의 부담에 의존하고 있다. 따라서 모성보호를 강화할수록 기업부담이 늘어나기 때문에 기업이 여성근로자를 기피하는 원인이 될 수 있으므로 국가의 실질적인 지원이 이루어질 수 있는 대책이 마련되어야 한다. 둘째, 지원대상의 형평성에 관한 문제이다. 현행법에 의하면 산전후휴가비용에 대한 지원은 근로자중에서 고용보험에 일정기간동안 가입되어 있는 여성근로자만이 그 혜택을 받게 되며 국가와 기업이 비용을 부담하도록 되어 있다. 따라서 일정기간 고용보험에 가입된 여성만이 수혜대상이 되기 때문에 이러한 조건을 갖추지 못한 여성은 휴가비용의 지원을 받지 못하게 되는 불합리함을 가지고 있다. 국가가 비용의 일부를 지원하고 있는 점을 감안해 볼 때 형평성에도 어긋난다. 그러므로 모든 여성을 대상으로 하여 산전후휴가급여가 지급되어야 하며 그 비용은 국가가 일반회계와 자금처럼 고용보험기금에서 아니라 국민건강차원에서 국민건강보험으로 부담하도록 개선해야 할 것이다.¹⁸

V.결어

여성이 임신을 하고 출산을 하는 것은 지극히 개인적인 것이지만 동시에 사회적인 것이다. 하나님은 분명히 여성과 남성을 생리적으로 달리 창조하였으며 여성만이 출산의 기능을 가지도록 창조하였다. 그러나 여

18. 同旨;이상규, "모성보호관련법의 개정과 향후 과제" 국회보 418호, 65-66면.

성이 출산의 기능을 가지고 있다고 하여 가정이 여성이 안주하여야 할 곳이고 자녀양육과 가사노동을 담당하는 것이 그의 기본적 임무라고 하는 기독교종교의 구태의연한 관행은 더 이상 정당하지 않다. 출산을 이유로 자녀양육이 전적인 여성의 의무라고 규정짓는 것도 타당하지 않다. 모성적이라는 것은 여성의 독특한 경험의 산물인 것이지 타고난 본성은 아니라는 것이 최근의 논의를 통해서도 밝혀지고 있는 것¹⁹⁾에 의해서도 여성이 전적으로 자녀를 양육해야 한다는 주장은 더 이상 설득력을 가지기 어렵다. 아이들이 성장하면서 느끼는 친밀도와 만족감은 주변여건과 가족관계 및 사회적 환경에 의해 결정적인 영향을 받는다. 따라서 아이들이 성장하면서 느끼는 친밀도와 만족감은 자신을 낳아 준 어머니에 의해서 양육될 때만이 높은 것이 아니라 어떻게 양육되느냐에 달려 있기 때문에 생물학적 어머니만이 자녀를 양육해야만 한다는 근거를 출산의 사실로부터 곧바로 도출하는 것은 무리이다. 모성은 여성의 타고난 본성이라는 모성이데올로기는 산업사회로 접어들면서 가정과 사회가 이분화되고 육아가 여성의 전유물이 되어가면서 더욱 심화되어 온 역사적 산물이다. 인간은 평등하게 창조되었지만 여성은 분명 생물학적으로 남성과 다르다. 여성이 출산을 한다는 사실로부터 여성과 남성의 차이를 인정하고 그 차이가 여성을 차별하는 도구로 사용되는 것이 아니라 그 차이를 수용함으로써 진정한 성평등이 이루어질 수 있으며 이를 통하여 여성의 해방, 나아가서 인간의 해방이 이루어질 수 있다. 예수를 통하여 인간을 해방시키고자 한 것은 하나님의 뜻이고 하나님 앞에서 인간의 자아실현을 방해하는 것은 바로 하나님의 뜻에 어긋나는 것이다.

기독교신앙인의 삶의 목표는 하나님의 영광을 위한 삶을 살아가는 것이라고 하겠다. 여성과 남성 모두는 하나님 앞에 자신이 어떠한 존재인가

19. N.Chodorow, The Production of Mothering, University of California Press, 1978 참조

를 깨닫고 하나님안에서 자아를 확립하고 자기실현을 해 나가는 것이 기독교 신앙으로써 삶이라고 할 수 있다. 따라서 각자는 하나님으로부터 자기가 받은 은사에 따라 자기개발을 통하여 자기실현을 해 나가는 삶을 살아야 한다. 그러므로 과거 서구에서 기독교의 가부장적 종교적 관행과 동양의 유교적 관행으로 일반화되어 있던 여성과 남성을性に 따라 역할 분담을 정해 놓고 여성은 가정이 그가 있을 곳이므로 그 곳에 존재할 것을 강요하는 것은 하나님의 뜻에 어긋나는 것이다. 또한 모성은 출산한 여성에게 주어진 타고난 본성이라는 주장도 더 이상 타당하지 않다. 여성이 가지고 있는 생물학적 특성인 출산이라는 차이를 수용하고 보호되어야 하며 그 여성이 하나님으로부터 받은 은사를 개발함으로써 자아실현을 해 나가는 것이 하나님의 자녀로써의 삶이라고 할 수 있다. 모성의 보호는 '다름'의 수용이며 출산과 직접적으로 관련되어 있는 범위내에서 그 보호가 이루어져야 한다. 그러므로 자녀양육은 더 이상 여성만의 책임이 아니며 가부장적 이데올로기에 기초한 성별분업구조에서 탈피하여 개인의 재능과 관심에 의하여 일을 분담하는 방향으로 사회가 변화해 가야 할 것이다.

신은주

1982-1986 이화여자대학교 법학과

1986-1988 이화여자대학교 대학원 법학과(석사)

1989-1992 경희대학교 대학원 법학과(박사)

1996.10-1998.2 독일 Max-Planck-Institut 에서 불법행위법연구

1993-1998.2 고려대학교 의사법학연구소 연구교수

1998.3 -현재 한동대학교 교수

저서:의료과오사건의 손해배상액산정실무(행법사)

민사소송법요해(제일법규)

논문:의료과오분쟁의 해결방안

담배소송

가족에 있어서 불법행위 등