

# One Asia Lawyers Compliance News Letter (October 2021)

(ENGLISH VERSION)

## Australia's New Protections Against Sexual Harassment and Sex-Based Harassment at Work

In response to recommendations outlined by the Australian Human Rights Commission in the Respect@Work Report, the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 (the "Amendments") took effect on 10 September 2021. The Amendments clarify and expand the scopes of the Fair Work Act 2009, the Sex Discrimination Act 1984 and the Australian Human Rights Commission Act 1986.



### Amendments to the Fair Work Act

The Amendments introduce new orders to stop sexual harassment, dismissal on the grounds of sexual harassment and the extension of compassionate leave to include miscarriage under the Fair Work Act ("FWA"). Protection from sexual harassment under the FWA only applies to certain workers in Australia.<sup>1</sup> These are explained in further detail below.

---

<sup>1</sup> Workers include employees, contractors, subcontractors, outworkers, apprentices, trainees, interns, students gaining work experience, and some volunteers.

Fair Work Ombudsman website. *Sexual harassment in the workplace*.

< <https://www.fairwork.gov.au/employee-entitlements/bullying-harassment-discrimination-in-the-workplace/sexual-harassment-in-the-workplace> >

## 1. Orders to stop sexual harassment

The FWA already has in place an anti-bullying regime to allow orders to stop bullying at work. The new Amendments expand the scope of this regime to include orders to stop sexual harassment, and an eligible worker who believes that they have been sexually harassed at work can now apply to the Fair Work Commission (FWC)<sup>2</sup> for an order to stop sexual harassment. Applications for such orders can be made by eligible workers<sup>3</sup> to the FWC from 11 November 2021.<sup>4</sup> To issue such an order, the FWC must be satisfied that sexual harassment has occurred at work, and that there is a risk that the worker will be sexually harassed at work again.<sup>5</sup>

## 2. Dismissal on grounds of sexual harassment

The Amendments clarify that sexual harassment at work is a form of serious misconduct<sup>6</sup> and can be a valid reason for dismissal in determining whether a dismissal was harsh, unjust or unreasonable under the FWA.<sup>7</sup> Serious misconduct can result in dismissal without notice.<sup>8</sup>

## 3. Compassionate leave to include miscarriage

Under the FWA, all employees are entitled to take two days paid compassionate leave (and for casual employees, two days unpaid compassionate leave).<sup>9</sup> This

---

<sup>2</sup> The Fair Work Commission is Australia's independent national workplace relations tribunal responsible for workplace functions and regulations.

<sup>3</sup> More information about eligibility and the process making these applications will be made available by the Fair Work Commission soon. (As stated by the Fair Work Ombudsman website. *New sexual harassment protections take effect.*)

< <https://www.fairwork.gov.au/about-us/news-and-media-releases/website-news/new-sexual-harassment-protections-take-effect> >

<sup>4</sup> Fair Work Commission website. *Stopping sexual harassment at work.*

< <https://www.fwc.gov.au/about-us/news-and-events/stopping-sexual-harassment-at-work> >

<sup>5</sup> Subsection 789FF(1) of the Fair Work Act as amended by item 24 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021.

<sup>6</sup> As stipulated by item 2 of the Fair Work Amendment (Respect at Work) Regulations 2021, sexual harassment is now included in the list of examples of serious misconduct under the Fair Work Regulations 2009.

<sup>7</sup> As stipulated by item 10 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 which amends section 387 of the Fair Work Act.

<sup>8</sup> Fair Work Ombudsman website. *Notice & Final Pay.*

< <https://www.fairwork.gov.au/ending-employment/notice-and-final-pay> >

<sup>9</sup> Section 104 of the Fair Work Act

applies when a member of an employee's immediate family<sup>10</sup> or household dies or contracts or develops a life-threatening illness or injury. The Amendments now allow for miscarriage as a reason to take compassionate leave. This measure has been introduced with the aim of reducing discrimination against pregnancy and to overall enhance women's economic security.<sup>11</sup>

## Amendments to the Sex Discrimination Act

The Amendments expand the scope of applicability of the Sex Discrimination Act ("SDA"), introduce a new prohibition against sex-based harassment, extends accessory liability to sexual and sex-based harassment, and introduces a civil cause of action for acts of victimisation under the SDA.

### 1. Expanded scope of applicability

Following the Amendments, the SDA now provides protection against sexual harassment for more types of workers. It applies to all "workers" and "persons conducting a business or undertaking", in accordance with the definitions stipulated by the Work Health and Safety Act 2011.<sup>12</sup> All paid and unpaid workers including volunteers, interns, trainees, contractors and self-employed persons, are now protected. In addition, the Amendments extend protection under the SDA to members of Parliament, judges, their staff, and state employees.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Immediate family is an employee's spouse or former spouse, de facto partner or former de facto partner, child, parent, grandparent, grandchild, sibling; or any child, parent, grandparent, grandchild or sibling of the employee's (former or current) spouse or de facto partner. This definition includes step-relations and adoptive relations.

<sup>11</sup> Attorney General for Australia and Minister for Industrial Relations. *Government passes legislation to prevent and address sexual harassment in Australian workplaces.*

< <https://www.attorneygeneral.gov.au/media/media-releases/government-passes-legislation-prevent-and-address-sexual-harassment-australian-workplaces-2-september-2021> >

<sup>12</sup> This amendment is stipulated by item 40 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 (corresponding to subsection 4(1) of the Sex Discrimination Act 1984).

<sup>13</sup> These amendments are stipulated by items 35, 36 and 37 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 (all corresponding to subsection 4(1) of the Sex Discrimination Act 1984).

## 2. New prohibition against sex-based harassment

The Amendments introduce a new provision under the SDA, which explicitly prohibits sex-based harassment (the term used in the legislation being “harassment on the ground of sex”). Whilst previously the SDA may not have captured all situations of sex-based harassment, this explicit prohibition now ensures protection against all such situations. The Amendments also provide a new definition for sex-based harassment as follows: a person harasses another person on the grounds of sex if, (a) by reason of the sex or a characteristic that appertains generally to or is generally imputed to their sex, the person engages in unwelcome conduct of a seriously demeaning nature in relation to the person harassed, and (b) the person engages in such conduct in circumstances in which a reasonable person would have anticipated that the person harassed would be offended, humiliated or intimidated.<sup>14</sup>

## 3. Accessorial liability

Under the SDA, a person who causes, instructs, induces, aids or permits another person to conduct an unlawful act, is also taken to have engaged in the same act. Following the Amendments, this provision now also applies to sexual and sex-based harassment.<sup>15</sup>

## 4. Acts of victimisation

Under the SDA, an act of victimisation (whereby a person is threatened or subjected to detriment for making or proposing to make a complaint) is a criminal offence.<sup>16</sup> In addition to this already-existing provision, the Amendments clarify that such acts of victimisation are a form of unlawful discrimination, which can form the basis of civil action.<sup>17</sup> Accordingly, acts of victimisation can now give rise to both criminal and civil proceedings.

---

<sup>14</sup> This definition has been added under Section 28AA of the Sex Discrimination Act 1984 (in accordance with item 60 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021).

<sup>15</sup> Section 105 of the Sex Discrimination Act 1984 (in line with item 86 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021).

<sup>16</sup> As had already been stipulated before the amendments, under section 94 of the Sex Discrimination Act 1984.

<sup>17</sup> Section 47A of the Sex Discrimination Act 1984 (as added by item 77 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021).

## Amendment to the Australian Human Rights Commission Act

Previously under the Australian Human Rights Commission (AHRC) Act, the AHRC President was able to terminate a complaint lodged more than six (6) months after the alleged acts, omissions or practices took place. However, following the Amendments, this timeframe has been extended to twenty-four (24) months for complaints related to the SDA.<sup>18</sup> This change has been implemented to reduce procedural barriers for complainants under the SDA.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> As reflected in item 3 of the Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 (to amend section 46PH (1)(b) of the Australian Human Rights Commission Act)

<sup>19</sup> Attorney General for Australia and Minister for Industrial Relations. *Government passes legislation to prevent and address sexual harassment in Australian workplaces.*

< <https://www.attorneygeneral.gov.au/media/media-releases/government-passes-legislation-prevent-and-address-sexual-harassment-australian-workplaces-2-september-2021> >

## One Asia Lawyers コンプライアンスニュースレター (2021年10月号)

(日本語版)

### オーストラリアにおける職場でのセクシャル・ハラスメントおよび性別を理由とするハラスメントに対する新たな保護措置

「Respect@Work Report」に記載されているオーストラリア人権委員会の提言に基づき、「Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021」(以下「改正法」)が2021年9月10日に施行されました。改正法は、「Fair Work Act 2009」、「Sex Discrimination Act 1984」、「Australian Human Rights Commission Act 1986」の範囲を明確にし、拡大するものです。



#### 「Fair Work Act」の改正

本改正法は、「Fair Work Act」(以下「FWA」)に基づき、セクシャル・ハラスメントの中止命令、セクシャル・ハラスメントを理由とする解雇、流産を含む慶弔休暇の延長を新たに導入するものです。FWAによるセクシャル・ハラスメントからの保護は、オーストラリアの特定の労働者にのみ適用されます<sup>20</sup>。以下に詳細を説明します。

<sup>20</sup> 労働者は、従業員、請負業者、下請け業者、外注業者、見習い、研修生、インターン、仕事を経験している学生、一部のボランティアを含む。

Fair Work Ombudsman のウェブサイト。

< <https://www.fairwork.gov.au/employee-entitlements/bullying-harassment-discrimination-in-the-workplace/sexual-harassment-in-the-workplace> >

## 1. セクシャル・ハラスメントに対する中止命令

FWA にはすでに、職場でのいじめを停止する命令を認めるいじめ防止制度があります。職場でセクシャル・ハラスメントを受けたと考えられる対象となる労働者は、セクシャル・ハラスメントの停止命令を公正労働委員会（FWC）<sup>21</sup>に申請することが可能になりました。このような命令の申請は、2021年11月11日から対象となる労働者<sup>22</sup>が FWC に行うことができます<sup>23</sup>。本命令を発行するためには、FWC は、職場でセクシャル・ハラスメントが発生したこと、および労働者が再び職場でセクシャル・ハラスメントを受ける危険性があることの2点を確認しなければなりません<sup>24</sup>。

## 2. セクシャル・ハラスメントを理由とする解雇

本改正により、職場でのセクシャル・ハラスメントは重大な違法行為の一形態<sup>25</sup>であり、FWA に基づく解雇が過酷、不当または不合理であったかどうかを判断する上で、正当な解雇理由となり得ることが明確になりました<sup>26</sup>。重大な違法行為があった場合、予告なしに解雇されることがあります<sup>27</sup>。

---

<sup>21</sup>公正労働委員会はオーストラリアの独立した国家職場関係法廷で、職場の機能と規制を担当しています。

<sup>22</sup>申請資格や申請方法についての詳細は、近日中に公正労働委員会から発表される予定です。（公正労働委員会のウェブサイトに記載されています。）

< <https://www.fairwork.gov.au/about-us/news-and-media-releases/website-news/new-sexual-harassment-protections-take-effect> >

<sup>23</sup> 公正労働委員会ウェブサイト

< <https://www.fwc.gov.au/about-us/news-and-events/stopping-sexual-harassment-at-work> >

<sup>24</sup> Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の項目 24 にて改正されている、Fair Work Act の Subsection 789FF(1)

<sup>25</sup> Fair Work Amendment (Respect at Work) Regulations 2021 の項目 2 にて規定されているように、セクシャル・ハラスメントは Fair Work Regulations 2009 の重大な不正行為の例のリストに含まれるようになりました。

<sup>26</sup> Fair Work Act の第 387 条を改正する Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の第 10 項目にて規定されています。

<sup>27</sup> 公正労働委員会ウェブサイト

< <https://www.fairwork.gov.au/ending-employment/notice-and-final-pay> >

### 3. 流産を含む慶弔休暇

FWA にて、すべての従業員は 2 日間の有給慶弔休暇（非正規従業員の場合は 2 日間の無給慶弔休暇）を取る権利があります<sup>28</sup>。これは、従業員の近親者<sup>29</sup>や世帯員の死亡・生命を脅かす病気・怪我の発症などの場合に適用されます。本改正にて、慶弔休暇を取得する理由として流産が認められるようになりました。この措置は、妊娠に対する差別を減らし、女性の経済的安定性を全体的に高めることを目的として導入されました<sup>30</sup>。

## 「Sex Discrimination Act」の改正

本改正は「Sex Discrimination Act」（以下「SDA」）の適用範囲を拡大し、性別を理由とするハラスメントの禁止を新たに導入し、セクシャル・ハラスメント、及び性別を理由とするハラスメントへの付帯責任を拡大し、SDA の下での不当な扱いをする行為に対する民事上の訴因を紹介するものです。

### 1. 適用範囲の拡大

本改正により、SDA はより多くの種類の労働者をセクシャル・ハラスメントから保護することになりました。SDA は、「Work Health and Safety Act 2011」で規定されている定義に基づき、すべての「労働者」および「事業を行う者」に適用されます<sup>31</sup>。従って、ボランティア、インターン、研修生、請負業者、自営業者を含むすべての有給・無給の労働者が保護されます。さらに、本改正は、

---

<sup>28</sup> Fair Work Act 第 104 条

<sup>29</sup> 直系家族とは、従業員の配偶者、元配偶者、事実婚のパートナー、事実婚の元パートナー、子供、親、祖父母、孫、兄弟姉妹、または従業員の（元または現在の）配偶者または事実婚のパートナーの子供、親、祖父母、孫、兄弟姉妹を指します。この定義には、義理の関係や養子縁組も含まれます。

<sup>30</sup> オーストラリア司法長官・労使関係大臣のウェブサイト

< <https://www.attorneygeneral.gov.au/media/media-releases/government-passes-legislation-prevent-and-address-sexual-harassment-australian-workplaces-2-september-2021> >

<sup>31</sup> 本改正は、Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の第 40 号 (Sex Discrimination Act 1984 の第 4 項 1 号に相当) にて規定されています。



SDA による保護を、国会議員、裁判官とその職員、および国家公務員にも拡大します<sup>32</sup>。

## 2. 性別を理由とするハラスメントに反する新たな禁止事項

本改正にて、SDA に新たな規定が導入され、性別を理由とするハラスメントを明確に禁止することになりました(この法律では、「性別を理由とするハラスメント」という言葉が使われています。)。旧版の SDA は、性別を理由とするハラスメントのすべての状況を把握されていなかったにもかかわらず、この明確な禁止規定により、そのような状況のすべてから保護されることとなります。性別を理由とするハラスメントとは、次のようなものです。(a) ハラスメントを受ける人の性または性に一般的に付随する、あるいはその人の性に一般的に帰属する特徴を理由に、嫌がらせを受けた人に対して著しく品位を落とすような性質の好ましくない行為を行い、(b) 合理的な人であれば、嫌がらせを受けた人が気分を害したり、屈辱を感じたり、脅迫されたりすることを予想したである状況で、そのような行為を行った場合を意味します<sup>33</sup>。

## 3. 付随的責任

SDA にて、他人に違法行為をさせたり、指示したり、援助したり、許可したりした者も、同じ行為をしたとみなされます。本改正により、この規定はセクシャル・ハラスメントや性別を理由とするハラスメントにも適用されます<sup>34</sup>。

---

<sup>32</sup> これらの改正は、Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の第 35 号、第 36 号、及び第 37 号にて規定されています (いずれも Sex Discrimination Act 1984 の第 4 項 (1) に相当)。

<sup>33</sup> 本定義は、Sex Discrimination Act 1984 第 28AA 条に基づいて追加されました (Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の第 60 項目に基づく)。

<sup>34</sup> Sex Discrimination Act 1984、105 条 (Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021、86 項目に沿ったものです)

#### 4. 不当な扱いをする行為

SDA にて、不当な扱いをする行為（苦情を申し立てた、または申し立てようとしたことで脅迫されたり、不利益を被ったりする行為）は犯罪となります<sup>35</sup>。この既存の規定に加え、本改正は、このような不当な扱いをする行為が不法な差別の一形態であり、民事訴訟の根拠となり得ることを明確にしました<sup>36</sup>。従って、不当な扱いをする行為は刑事訴訟と民事訴訟の両方を起こすことができるようになりました。

#### 「Australian Human Rights Commission Act」の改正

従来、「Australian Human Rights Commission」（オーストラリア人権委員会）（以下「AHRC」）法にて、AHRC 会長は、申し立てられた行為、不作為または慣行が行われてから 6 ヶ月以上経過した後に申し立てられた苦情を打ち切ることができました。しかし、本改正により、SDA に関連する苦情については、この期間が 24 ヶ月に延長されました<sup>37</sup>。この変更は、SDA の下での苦情申立者の手続き上の障害を軽減するために実施されました<sup>38</sup>。

---

<sup>35</sup> 改正前から規定されていた通り、Sex Discrimination Act 1984、第 94 条に制定されています。

<sup>36</sup> Sex Discrimination Act 1984、第 47A 条（Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の 77 項目により、追加されたものです）。

<sup>37</sup> Sex Discrimination and Fair Work (Respect at Work) Amendment Act 2021 の項目 3 に反映されています。（Australian Human Rights Commission Act 第 46PH(1)(b)項を改正するものです）。

<sup>38</sup> オーストラリア司法長官・労使関係大臣のウェブサイト。

< <https://www.attorneygeneral.gov.au/media/media-releases/government-passes-legislation-prevent-and-address-sexual-harassment-australian-workplaces-2-september-2021> >