한국내 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리:
법률 및 정책의 현황 및 국제법에 따른 검토[[1]](#footnote-1)

김철효 (시드니대학교 사회학 박사과정 / 유엔난민기구 컨설턴트)

# 1. 서론

대한민국은 1992년 대한민국이 「난민지위에 관한 협약」과 「난민지위에 관한 의정서」에 비준함으로써 국제적 난민보호의 의무를 지니게 되었다. 2001년 처음으로 1명의 난민을 인정한 이후 지난 10여년 간 2,700여명이 비호를 희망하여 난민인정을 신청하였으며 그 가운데 200여명이 난민지위를 인정 받았다. 그 기간 동안 난민의 인정에 관한 절차와 관련해서 부분적인 개선이 있었으며, 난민의 지위를 인정 받은 사람의 사회적 처우에 관하여서도 일부 변화가 있었다.

난민인정에 관한 업무를 주로 맡는 법무부는 관련 최근 들어 난민인정 심사업무를 담당하는 직원을 늘리고 전담 부서를 설립하고, 인천 영종도에 “난민지원센터”의 설립을 추진하고 있다. 국가인권위원회는 “난민의 인권보호를 위한 정책개선에 대한 권고”(2006. 6. 12. 결정)를 통해 난민의 인정절차 및 사회적 처우에 관한 제도 개선을 권고하였다. 국회에서는 난민의 지위와 처우에 관하여 포괄적인 규정을 제시하고 있는 “난민 등의 지위와 처우에 관한 법률안(황우여 의원 등 24인, 2009. 5. 25 발의)”이 현재 계류 중이다. 또한 난민인정 심사에 관한 법률 지원을 제공하거나 난민의 권리를 보호하기 위해 활동하는 시민사회 단체들의 활동과 영향력도 점차 확대되고 있으며, 특히 난민법 제정 등 제도 개선을 위한 노력의 중심에 있다.

지난 10여년 간 대한민국은 체류외국인 등의 급증(2000년 49만여명에서 2010년 120만여명)과 함게 과거에 경험하지 못했던 사회적 변화를 겪게 되면서, 이에 대한 정부 차원의 대책이 확대되어 왔다. 특히 국제결혼이 증가하고, 외국 국적을 지닌 혹은 이후에 귀화한 결혼이민자와 그 자녀들이 증가하는 현상은 사회적으로 큰 주목을 받게 되고, 이른바 “다문화가족”이라 불리는 이들은 주로 정부의 ‘정책적 지원’의 대상으로 인식되기 시작한다. 정부는 「다문화가족지원법」을 제정하고(2008년) 전국에 200여 군데에 “다문화가족지원센터” 등의 시설을 설립하는 등 이들에 대하여 적극적으로 예산을 투입하여 지원 정책을 실시한다. 또한 “재한외국인처우기본법”을 제정하고(2007년), “외국인정책에 관한 기본계획”을 수립하는 등 난민을 포함한 “외국인”에 대한 정책을 적극적으로 펼치기 시작한다.

그러나 이러한 변화에도 불구하고 난민 및 외국인에 대한 정책적 접근에 대한 문제들도 제기되고 있다. 난민 및 “외국인”(혹은 이주민)의 필요를 충족시키기 위한 지원이 정책적 차원에서 이루어지고는 있지만, 이러한 것들이 난민 혹은 “외국인”의 “권리”로 인정되지는 않고 있다는 것이다. 즉 이들의 보호와 관련하여 국가는 “지원을 제공”할 수는 있지만 “의무로 여기고 책임지지는 않는다”는 것이다. 이는 난민 혹은 “외국인”의 사회적 처우와 관련하여 특히 더 여실히 드러난다.[[2]](#footnote-2)

한편 대한민국은 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」을 비롯한 주요 국제인권법에 비준함으로써 국제적 인권보호, 특히 “모든 사람의” 경제적, 사회적 및 문화적 권리 보호의 의무를 지니게 되었다. 「대한민국 헌법」은 “국민의” 생존권적 기본권을 규정하고 있으며, 국민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 보호는 「근로기준법」, 「사회보장기본법」, 「교육기본법」, 「보건의료기본법」, 「주택법」 등 각종 관련법에 규정되어 있다. 대한민국 정부는 특히 정부는 서민, 저소득층, 차상위계층, 농어업인, 소상공인 등 사회적 약자를 위한 다양한 지원 정책들을 펼치고 있다.

그러나 이러한 법률과 시책들은 대부분 “국민”을 대상으로 하며 난민을 포함한 외국인에 대해서는 규정이 없거나 명시적으로 배제하고 있는 경우도 있는데, 이로 인해 난민들은 (귀화를 통해 국적을 취득하지 않는 한) 국민이 누리는 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 보장 받지 못하는 경우가 많다. 이렇게 국내법이 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리 보장에 제한을 두는 것은 정책적 목적이 있어서 이기도 하겠지만 법령의 입법 당시 난민 및 외국인 등에 대한 고려가 충분하지 않아서 단순히 누락되었을 수도 있다. 어떤 경우든 이는 난민 및 인권에 관한 국제적 기준을 제대로 이행하지 않은 것이다.

이러한 배경 속에서 본 연구는 여러 법령에 흩어져 있는 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 규정과 정부의 각 부처들이 실시하는 각종 관련 시책들을 파악하고, 그것의 적용 범위가 어디까지 미치는 지 확인한 뒤(국민, 외국인, 난민), 비호신청인 및 난민에게 현재 제공되고 있는 혹은 앞으로 제공되어야 할 지원책들을 전체적으로 파악하고자 한다. 또한 이러한 관련 법규정과 정부 정책들을 대한민국이 가입한 난민의 지위에 관한 협약, 국제인권법 등 국제기준과 비교하고, 둘 사이의 차이와 간극을 분석한다. 그리하여 대한민국에서의 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 제도와 정책의 개선에 기여하고자 한다.

이를 위하여 본 발표문은 우선 “난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제기준”을 검토하고, “외국인의 지위와 권리에 관한 국내법”을 점검한 후, 국내의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 각종 법령, 제도 및 정책을 국제기준에 비추어 검토한다. 특히 난민이 누려야 할 다른 권리의 보호와 관련하여 가장 기본이 되는 “체류에 관한 권리”를 먼저 검토 한 후, 경제적, 사회적 및 문화적 권리 가운데 “노동에 대한 권리”, “사회보장에 대한 권리”, “교육에 관한 권리”에 관한 법률 및 제도를 중점적으로 검토한다.

# 2. 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제기준

대한민국에서 난민이 누리거나 누려야 할 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 검토하기에 앞서 우선 국제기준에서 정하고 있는 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 대해 살펴 본다.

## (1) 국제법의 국내법 상 지위

「대한민국 헌법」(헌법 제10호, 1987.10.29, 전부개정) 제6조 제1항은 “헌법에 의해 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다”고 규정하고, 헌법재판소 역시 이 조항이 “국제법 존중주의”를 표현하고 있으며 대한민국이 “가입한 조약과 일반적으로 승인된 국제법규가 국내법과 동일한 효력”을 가진다고 재확인한 바 있다.[[3]](#footnote-3) 즉 대한민국이 비준한 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제기준은 대한민국 내에서 국내법과 같이 적용되는 것이다. 뿐만 아니라 같은 조항 제2항에서는 ‘외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다’고 규정함으로써 외국인에 포함되는 난민은 난민의 지위에 관한 협약 및 국제인권법에 따라 지위가 보장된다고 볼 수 있다.

대한민국에서 국제법은 헌법 보다 우선되지는 않지만 법률과 동등한 효력을 갖는 것으로 대체로 간주되고 있다.[[4]](#footnote-4) 그러나 대한민국이 가입한 난민과 인권에 관한 모든 국제법은 가입당사국이 해당 국제기준과 국내법령이 조화를 이루어야 함을 국가의 의무로 규정하고 있기 때문에, 특정한 조항을 유보하지 않는 한 해당 국제법을 존중하고 국내에서 이행하겠다는 의지를 표명한 것으로 보아야 한다. 이런 점을 고려할 때 사실 상 국제법이 국내법 보다 우선한다고 볼 수도 있다. 국내법이 국제법과 조화를 이루지 못할 때 가입당사국이 해당 국제법을 개정하는 것은 현실적으로 어려운 일이고, 특정 조항을 유보하거나 국제법에의 가입을 취소하지 않는 한 국내법의 개정 만이 가능한 방법이기 때문이다. 따라서 이들 국제법은 대한민국 내의 난민들의 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 기준이 된다고 할 수 있다.

## (2) 난민의 지위에 관한 협약

「난민의 지위에 관한 협약」은 제3조와 제4조, 제7조 그리고 제12조부터 제34조까지 차별금지, 종교, 상호주의 및 예외적 조치로부터의 면제, 법적지위, 유급직업, 복지, 행정적 조치에 관한 지위와 권리에 대해 상세히 규정하고 있다. 이 가운데 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 규정하고 있는 조항과 권리는 아래와 같다.

* 제17~19조 임금이 지금 되는 직업, 자영업, 자유업
* 제20조 배급
* 제21조 주거
* 제22조 교육
* 제23조 공적구호
* 제24조 노동법과 사회보장

한편 「난민의 지위에 관한 협약」은 난민의 지위와 권리를 규정하는 데 있어 난민지위를 인정 받은 사람, 난민지위를 신청하는 사람, 기타의 인도적 지위를 받은 사람 등을 구분하지 않고 있다. 협약에서 쓰이는 “난민”의 범주는 정부 혹은 국제기구 등의 인정여부와 상관 없이 협약(제1조) 및 「난민의 지위에 관한 의정서」(제1조)가 정의하는 “난민” 용어에 해당하는 모든 사람이라 하겠다. 또한 협약은 난민이 비호국에서 체류자격을 받았는 지 여부 혹은 어떤 종류를 받았는 지와도 상관 없이 난민의 지위와 권리를 정하고 있다. 대신 1) 해당 난민이 비호국에 얼마나 소속되어 있느냐(level of attachment)에 따라 인정되는 권리의 종류를 차별화하고, 2) 각각의 권리가 어느 정도의 수준으로 보장될 것인가를 국민 혹은 외국인과 비교하여 규정하고 있다.

1) 해당 난민이 비호국에 소속된 정도(level of attachment)

우선 해당 난민이 비호국에 얼마나 소속되어 있느냐(level of attachment)의 구분은 아래와 같은데, 난민의 지위에 관한 협약은 난민이 비호국과 더 밀접한 관계를 가질수록 점차적으로 더 많은 지위와 권리를 부여한다.[[5]](#footnote-5)

* 영토 내에 체류하지는 않으나 ‘해당국의 (사실상) 관할권 하(subject to a state’s (*de facto*) jurisdiction)’에 있는 경우: 해외 대사관 등에 체재
* 불법체류를 포함하여 영토 및 영해 등에 ‘단순체재(simple presence)’하는 경우: 난민심사 절차 진입 이전
* ‘합법적 체재(lawful presence)’: 난민심사 절차 진입 단계
* 난민지위의 인정 여부에 관계 없는 ‘합법적 체류(lawful stay)’: 90일 이상 장기 체류
* ‘상시거주(durable residence)’: 난민인정 받고 3년 이상 체류

한편 대한민국은 「출입국관리법」(법률 제9142호, 2008.12.19, 일부개정)에서 난민을 아래와 같이 구분하고, 각각의 경우에 상응하는 체류허가 등의 처우와 지원을 규정하고 있다.

* “난민의 인정을 받은 자”(또는 난민인정자: 법 제76조의 2),
* “난민의 인정을 받지 못하였으나 특히 인도적인 고려가 필요하다고 인정되는 자”(또는 인도적체류허가자: 법 제76조의8),
* “난민의 인정을 신청한 자”(또는 난민지위신청자: 출입국관리법 제76조의8),
* “난민임시상륙허가를 받은 자’(법 제16조의2)

이를 위의 국제기준과 비교했을 때 ‘난민임시상륙허가를 받은 자’와 ‘난민지위 신청자’는 국가가 진행하는 합법적인 난민인정에 관한 공식적인 심사 절차에 이미 들어섰고 난민으로 인정될 가능성이 있기 때문에 그 체류자격 여부에 상관없이 ‘합법적 체재(lawful presence)’로 해석된다.[[6]](#footnote-6)

또한 난민인정심사를 신청한 사람 가운데 장기(90일 초과) 체류한 사람의 경우 “난민지위의 여부와 상관 없이” ‘합법적 체류(lawful stay)’로 간주된다. 또한 인도적체류허가와 같은 임시적 보호(temporary protection)를 받은 사람, 난민인정을 받고 3년 미만 체류한 사람 역시 ‘합법적 체류’ 범주에 속한다.[[7]](#footnote-7)

난민인정을 받고 체류한 지 3년이 넘은 사람은 ‘상주거소자(durable residence)’로 간주된다.[[8]](#footnote-8) 한편 난민의 지위를 인정 받은 후 3년 혹은 5년 이상 체류하고 법무부장관이 인정하면 영주권을 취득할 수 있고(「출입국관리법 시행령」(대통령령 제22338호, 2010.8.13 일부개정 별표 1, 28의3, 파, 하), 5년 이상 계속 거주하면 일반귀화를 통해 국적을 취득할 수 있는데(「국적법」(법률 제10275호, 2010.5.4, 일부개정) 제5호), 이 경우도 모두 ‘상주거소자’에 해당된다고 할 수 있다.

한편 난민인정을 신청했으나 불인정되고 인도적 체류허가도 받지 못해서 이의신청 및 소송을 진행 중인 사람 가운데 90일 이상 체류한 경우도 역시 ‘합법적 체류’에 해당된다. 난민의 불인정이 최종적으로 확정된 사람 역시 강제퇴거 명령을 받기 전까지는 ‘합법적 체류’에 해당된다.

2) 각 권리의 보장 정도

난민의 권리가 보장되는 정도와 관련하여서는 「난민의 지위에 관한 협약」 제7조 제1항에서는 ① “일반적으로 외국인에게 부여하는 것과 동등한 대우”가 부여되어야 한다고 규정하는데, 협약의 다른 조항에서는 “가능한 한 유리한 대우”와 “동일한 사정하에서 일반적으로 외국인에게 부여하는 것보다 불리하지 아니한 대우”를 부여한다고 표현하기도 한다.[[9]](#footnote-9) 한편 같은 조항에서 ‘협약이 보다 유리한 규정을 두고 있는 경우’에는 그러한 규정을 따를 것을 명시하고도 있다. 대한민국은 1992년 난민의 지위에 관한 협약에 가입할 당시 제7조를 유보하였으나 2009년 9월 8일 유보를 철회함으로써, 이러한 규정에 따라 난민을 대우해야 할 의무가 생겼다.

협약은 또한 예외적으로 일부 권리에 대해서 ② “동일한 사정하에서 외국국민에게 부여한 것 중 가장 유리한 대우”를 부여할 것으로 규정함으로써 난민들로 하여금 해당 체결국과 최혜국 관계에 있는 국가의 국민과 동일한 수준의 권리를 보장하고 있다. 그리고 또 다른 권리에 대해서는 해당 체결국의 ③ “내국민(혹은 자국민)과 동일한 대우”를 부여 받도록 규정하고 있다. 위의 세가지 분류에 포함되지 않은 권리 가운데 협약에 명시되어 있는 것들은 ④ 다른 외국인 혹은 내국인과 논리적으로 비교대상이 되지 않는 ‘절대적 권리’로 간주된다.[[10]](#footnote-10)

아래의 표1은 난민의 지위에 관한 협약 상 “비호국의 소속 정도”와 국내법 상 난민의 구분을 비교 하고, 협약에서 보장하는 권리 가운데 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 범주에 속하는 각 권리를 난민의 “비호국의 소속 정도” 별로 권리가 보장되는 정도를 구분하여 정리한 것이다.

표 1 난민의 협약 상 “비호국의 소속 정도”와 국내법 상 난민의 구분 비교 및 그에 따라 보장되는 경제·사회·문화권의 종류와 보장의 수준

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 협약상 “비호국의 소속 정도” 구분 | 국내 출입국관리법 상 난민의 구분 | 협약상 보장되는 지위 및 권리와 보장 수준 |  |
| 일반적으로 외국인에게 부여하는 것과 동등한 대우 | 외국국민에게 부여한 것 중 가장 유리한 대우 | 내국민이 받는 대우 | 절대적 권리 |
| 해당국의 (사실상) 관할권 하 | * 해당 없음

(출입국관리법(제76조의2) 상 난민인정 신청은 대한민국 안에서만 할 수 있음.) | 제22조 2항 초등교육 외의 교육 |  | 제20조 배급제22조 1항 초등교육 | (제33조 추방 및 송환의 금지)(제34조 귀화) |
| 단순체재 | * 난민인정 신청 이전의 난민
 | 위의 모든 권리 |  | 위의 모든 권리 | 위의 모든 권리(제31조 1항 불법 입국 및 체제에 대한 형의 면제) |
| 합법적 체재 | * 난민임시상륙허가자
* 난민지위 신청자 중 단기(90일 이하) 체류한 사람 (G-1-5)
 | 위의 모든 권리제18조 자영업 |  |  | 위의 모든 권리(제32조 추방금지) |
| 합법적 체류 | * 난민지위 신청자 중 장기(90일 초과) 체류한 사람 (G-1-5)
* 인도적 체류허가자 (G-1-6)
* 난민인정자 (F-2-2)
* 난민불인정 후 이의신청 혹은 소송 중
* 난민불인정 확정 후 강제퇴거 전까지
 | 위의 모든 권리제19조 자유업제21조 주거 | 제17조 1항취업 | 위의 모든 권리제23조 공적 구호제24조 노동법과 사회보장 | 위의 모든 권리 |
| 상 거주 | * 난민인정자 중 3년 이상 체류한 사람 (F-2-4)
* 난민인정 후 영주권을 취득한 경우 (F-5)
* 난민인정 후 귀화절차를 통하여 대한민국 국적을 취득한 경우
 | 위의 모든 권리 |  | 위의 모든 권리 | 위의 모든 권리(제7조2 상호주의면제)제17조2 외국인고용 제한조치 면제 |

## (2) 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약

「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 “모든 사람”이 “인종, 피부색, … 민족적 또는 사회적 출신, … 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 종류의 차별도 없이”(제2조 제2항) 보장되어야 할 권리들을 규정하고 있다. 당사국의 의무와 관련하여 “이 규약에서 인정된 권리의 완전한 실현을 점진적으로 달성하기 위하여 … 자국의 가용 자원이 허용하는 최대한도까지 조치를 취할 것”을 규정하고 있는데(제2조 제1항), 이는 국가의 의무가 면제될 수도 있다는 뜻이 아니다. 규약의 유권해석이라 할 수 있는 경제적·사회적·문화적 권리위원회의 일반논평 제3호에서 설명한 것처럼 당사국이 각 권리에 대한 “최소핵심 의무를 이행하기 위하여 … 모든 노력을 다했다는 것”[[11]](#footnote-11)을 증명해야 한다는 것을 뜻한다. 특히 일반논평은 다수의 권리들(제3조, 제7조 (a)(i), 제8조, 제10조 3항, 제13조 2항 (a), 3항, 4항, 제15조 3항)을 즉시 적용되어야 할 권리로 명시하고 있다.[[12]](#footnote-12)

한편 규약은 “개발도상국”의 경우 “인권과 국가 경제를 충분히 고려하여 … 경제적 권리를 어느 정도까지 자국의 국민이 아닌 자에게 보장할 것인가를 결정할 수 있다”(제2조 제3항)고 규정하고 있다. 그러나 대한민국의 경우 1996년 12월 12일 경제협력개발기구(OECD)에 가입한 이후 더 이상 ‘개발도상국(emerging and developing economy)’이 아닌 ‘선진국(advanced economy)’으로 분류되고 있기 때문에,[[13]](#footnote-13) 이 조항은 더 이상 적용되지 않는다. 따라서 난민을 포함하여 자국 영토 내에 체류하는 모든 외국인에게 자국의 국민과 같은 수준의 권리를 보장해야 하는 것으로 보아야 한다. 권리의 제한이 가능한 경우는 “오직 민주사회에서의 공공복리 증진의 목적”으로 “반드시 법률에 의하여 정하여지는 제한에 의해서”일 뿐이고, 그것도 “권리의 본질과 양립할 수 있는 한도 내에서”만 가능하다(제4조).

이 규약에서 규정하고 있는 주요 권리들은 아래와 같다.

* 제6~8조 노동권 (노동할 권리, 직업교육, 노동조건, 노동조합)
* 제9조 사회보장
* 제10조 가정·모성·아동 보호
* 제11조 의식주
* 제12조 건강, 환경
* 제13~14조 교육
* 재15조 문화생활, 과학·창조활동

아래의 표2는 「난민의 지위에 관한 협약」이 보장하는 경제적, 사회적 및 문화적 권리와 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」이 보장하는 권리들을 비교한 것이다.

표 2 「난민의 지위에 관한 협약」과 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」이 보장하는 권리의 비교

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 분류 | 난민의 지위에 관한 협약 | 경제적, 사회적 및 문화적 권리 규약 |
| 노동 | 제17조 1항 취업제18조 자영업제19조 자유업제24조 제1항 (a) 노동법 | 제6조 노동, 직업교육제7조 노동조건제8조 노동조합 |
| 사회보장 | 제20조 배급제23조 공적 구호제24조 제1항 (b) 사회보장 | 제9조 사회보험, 사회보장제10조 가정, 모성, 아동 보호제11조 의식주 |
| 주거 | 제21조 주거 | 제11조 의식주 |
| 교육 | 제22조 초등 및 이외의 교육 | 제13조 초중등·고등·직업교육 |
| 식량 |  | 제11조 의식주 |
| 건강 |  | 제12조 건강, 환경 |
| 문화 |  | 제15조 문화생활, 과학·창조활동 |

## (3) 기타의 국제인권법

1) 「모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약」

「모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약」은 “인종차별”을 정의하면서 “인종, 피부색, 가문 또는 민족이나 종족의 기원에 근거를 둔 어떠한 구별, 배척, 제한 또는 우선권”으로 규정하고(제1조 1항), 협약의 체약국이 인종차별을 금지하고(제2조), 인종주의적 활동을 처벌하고(제4조), 시민적 및 정치적 권리와 경제적, 사회적 및 문화적 권리가 인종 등에 구별 없이 보장하여야 하고(제5조), 인종차별행위로부터 보호 및 구제할 것(제6조)를 규정하고 있다.

한편 협약은 “자국의 시민과 비시민을 구별하여 어느 한쪽에의 배척, 제한 또는 우선권을 부여하는 행위”에는 적용되지 않는다고 규정하고 있지만(협약 제1조 2항), 인종차별철폐에 관한 위원회는 일반권고 제30호를 통해 이 조항을 해석하면서 “기본적인 차별 금지 원칙을 제한하는 것을 피하도록 해석되어야만 한다”고 명시하였다.[[14]](#footnote-14) 또한 “선거에 참여할 권리, 선거권, 피선거권과 같은 경우에는 시민권자에게 한정될 수 있지만, 원칙적으로 인권은 모든 사람이 향유할 수 있어야” 하며 “이러한 권리를 … 향유함에 있어서, … 시민권자와 비시민권자간의 평등”이 보장되어야 한다고 명시하고 있다.[[15]](#footnote-15) 일반권고는 특히 비시민권자의 경제적, 사회적 및 문화적 권리와 관련하여 당사국이 “공공교육기관 … 개방”, “주택 공급 기관의 차별적인 관행을 제거”, “노동 조건 및 노동 요건과 관련하여 … 차별을 철폐”, “고용 허가서가 없는 비시민권자 … 고용 관계가 개시된 경우에는 … 노동 및 고용의 권리를 향유할 자격이 부여”, “적절한 수준의 신체 및 정신 보건에 대한 권리를 존중”, “문화적 정체성을 부인하는 관행을 막기 위한 필요한 조치” 등을 이행할 것을 권고하고 있다.[[16]](#footnote-16)

2) 「아동의 권리에 관한 협약」

「아동의 권리에 관한 협약」은 “18세 미만의 모든 사람”(제1조)에 적용되는 인권을 폭넓게 규정하면서, 당사국은 “자국의 관할권 안에서 아동 또는 그의 부모나 후견인의 인종, 피부색, 재산, 무능력, 출생 또는 기타의 신분에 관계없이 그리고 어떠한 종류의 차별을 함이 없이” 협약상의 아동의 권리를 보장하여야 한다고 명시하고 있다(제2조).

특히 협약은 난민아동과 관련하여 국제기준에 규정된 권리를 향유함에 있어 “적절한 보호와 인도적 지원을 받을 수 있도록”해야 하며(제22조 1항), “부모나 다른 가족구성원을 발견할 수 없는 경우, … 가정환경을 박탈당한 다른 아동과 마찬가지로 … 보호”를 받아야 한다(제22조 2항)고 규정하고 있다.

경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관해서는 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약에서와 마찬가지로 당사국이 “가용자원의 최대한도까지 그리고 필요한 경우에는 국제협력의 테두리 안에서” 협약 상의 권리를 실현하기 위하여 “모든 적절한 … 조치를 취해야 한다”고 규정하면서(제4조), 건강(제24조), 사회보장제도(제26조), 생활수준(제27조), 교육(제28조), 고유문화와 언어(제30조), 휴식(제31조), 노동(제32조) 등에 관한 권리를 포괄적으로 다루고 있다.

한편 아동권리 위원회는 한국정부가 제출한 정기보고서에 대해 최종견해를 통해 대한민국에서의 외국인 아동의 권리에 관하여 권고를 제시한 바 있다. 가장 최근인 2003년 3월 18일 발표한 제2차 최종견해에서는 특히 “교육 및 사회복지 관련 법령 등이 외국아동…의 복지와 권리 보장을 위한 구체적인 조항을 두고 있지 않은 점”을 우려하면서, “모든 외국 아동들이 똑같은 혜택을 받을 수 있도록 보장”할 것을 권고한 바 있다(제59항). 또한 대한민국 정부가 이주자 자녀 등에 대한 “사회적 차별을 근절하기 위해 행동지향적 조치”를 취할 것을 권고하였다(제32항).[[17]](#footnote-17)

# 3. 외국인의 지위와 권리에 대한 국내법

대한민국 내의 난민은 귀화를 통해 국적을 취득하지 않는 한 기본적으로 외국인의 지위에 관한 일반적인 법률의 적용을 받는다. 각각의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 법률 및 정책을 분석하기에 앞서, 이러한 외국인 일반에 대해 규정하는 법률들이 정하고 있는 외국인의 지위와 권리 및 외국인에게 제공되는 지원 등을 검토한다.

## (1) 헌법

대한민국 헌법은 “대한민국 국민이 되는 요건은 법률로 정한다”고 규정하고 있다(제2조 1항). 이에 따라 「국적법」은 “대한민국의 국민이 되는 요건”을 정하고 있으며(제1조), 외국인을 “대한민국의 국민이 아닌 자”로 규정하고 있다.

또한 헌법은 “외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다”고 규정하고 있으므로(제6조 2항), 국제인권법 및 난민의 지위에 관한 협약에 따라 난민 및 외국인의 지위를 보장해야 한다는 점은 명백하다. 그러나 헌법에서 규정하는 기본권이 난민을 비롯한 외국인에게 얼마나 적용될 수 있는 지에 대해서는 논란이 있다. 헌법은 제2장(제10조에서부터 제39조까지) “국민의 권리와 의무”를 규정하면서, 기본권의 주체를 “국민”으로만 표현하고 외국인을 비롯한 “모든 인간”을 포괄하지 않고 있기 때문이다.

이에 대해 헌법재판소는 “기본권의 보장에 관한 각 헌법규정의 해석상” “국민과 유사한 지위에 있는 외국인 … 이 기본권의 주체”라고 명시하면서 “외국인의 기본권 주체성”을 원칙적으로 인정하고 있다. 특히 “인간의 존엄과 가치, 행복추구권”은 대체로 “인간의 권리”로서 외국인도 주체가 될 수 있으며 “평등권”도 “인간의 권리”이며 “참정권 등에 대한 성질상의 제한 및 상호주의에 따른 제한”을 제외하고는 외국인에게도 인정되어야 한다는 입장을 취하고 있다.[[18]](#footnote-18)

한편 헌법재판소는 헌법 상의 기본권을 “자유권적 기본권”과 “사회권적 기본권”으로 구분하고, 전자를 “인간의 권리”, 후자를 “국민의 권리”로 규정함으로써 “사회권적 기본권”에 해당하는 권리는 국민에 대해서만 해당된다는 입장을 취하기도 하였다. 다만 노동에 관한 권리 가운데 “국가에 대하여 고용증진을 위한 사회적·경제적 정책을 요구할 수 있는 권리”와 같은 사회권적 기본권이 아니라 “자본주의 경제질서하에서 근로자가 기본적 생활수단을 확보하고 인간의 존엄성을 보장받기 위하여 최소한의 근로조건을 요구할 수 있는 권리”처럼 자유권적 기본권의 성격을 가진 권리는 외국인에게도 그 기본권 주체성을 인정된다고 판시하였다. 즉 ‘생존에 필요한 노동’과 ‘인간존엄성을 위한 노동조건’은 자유권에 해당되며, 따라서 외국인에게도 해당된다고 판시한 것이다.[[19]](#footnote-19)

현재까지의 헌법재판소의 결정 등을 검토해 볼 때 아직 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 외국인의 기본권이 어느 정도 보장되어야 하며, 그에 대한 국가의 의무의 범위는 어느 정도인지는 명확히 정의하기 어렵다. 현실에서 난민을 포함한 외국인의 삶에 영향을 줄 수 있는 법령 가운데 외국인의 “권리”를 직접적으로 규정하고 국가의 권리 보호 의무를 규정하고 있는 경우를 찾기 어려운데, 이러한 헌법적 한계가 관련이 있다고 할 수 있다. 대신 현행법들은 주로 외국인에 대한 “처우” 혹은 “지원”을 제공할 수 있다고 규정하고 있다.

따라서 헌법에서 찾을 수 있는 난민 등 외국인의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 대한 명백한 근거는 앞에서 언급한 바와 같이 “외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다”는 제6조 제2항의 규정이며, “국내법과 같은 효력”을 가지는 “헌법에 의해 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규”(헌법 제6조 제2항)인 난민의 지위에 관한 협약, 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 등이 그 명확한 원칙이 된다 하겠다.

한편 헌법이 명시하는 기본권 가운데 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 해당하는 ‘생존권적 기본권’의 종류는 아래와 같다.[[20]](#footnote-20)

* 제34조 인간다운 생활을 할 권리
* 제31조 교육권
* 제32조 노동의 권리
* 제33조 노동자의 노동3권
* 제36조 혼인·가족·보건에 관한 권리
* 제35조 환경권

## (2) 재한외국인처우기본법

「재한외국인처우기본법」(법률 제8442호, 2007.5.17, 제정)은 재한외국인에 대한 “처우”의 정의와 관련하여 “국가 및 지방자치단체가 재한외국인을 그 법적 지위에 따라 적정하게 대우하는 것”이라고 규정하고 있는데(제2조), 처우의 구체적인 내용을 규정하고 있는 조항(제10조부터 제17조까지)에서는 “차별 방지 및 인권옹호”를 비롯하여 각종 “지원”, “보장”, “혜택”의 제공을 “할 수 있다”거나 하도록 “노력하여야 한다”고 규정하고 있다. **즉 난민을 포함한 외국인이 자신의 지위에 따라 적정한 대우를 받는 것은 국가의 재량사항일 뿐 개인의 권리와 국가의 의무는 아니라고 규정하고 있다고 할 수 있다.**

한편 이 법은 “재한외국인”을 규정하면서 “대한민국에 거주할 목적을 가지고 합법적으로 체류하고 있는” 외국인만을 포함시킴으로써(제2조) 불법체류 외국인은 처우의 대상에서 제외하고 있다. 난민 및 비호신청자 가운데 불법체류 상태로 분류되는 사람은 이 법의 대상에서 제외된다. 또한 재한외국인을 “결혼이민자(대한민국 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한외국인) 및 그 자녀”, “영주권자”, “난민”, “전문외국인력”, “과거국적 보유자” 등으로 분류하고 있다.

이 법은 난민을 포함하는 재한외국인 일반을 대상으로 “인권옹호”(제10조)와 “생활에 필요한 기본적 소양·지식의 교육·정보제공·상담”을 내용으로 하는 “사회적응 지원”(제11조)을 제공할 수 있다고 규정하고 있다. 한편 “난민의 인정을 받은 자”에 한해서는 “결혼이민자 및 그 자녀”에 대한 규정을 준용하여 “국어교육, 대한민국 제도·문화 교육, 자녀 보육 및 교육 지원”을 제공할 수 있다고 규정하고 있다(제14조 1항). 또한 난민인정자에게는 “외국에서 거주할 목적으로 출국하려는 경우 출국에 필요한 정보제공 및 상담과 그 밖에 필요한 지원”을 제공할 수 있다고 규정하고 있는데(제14조 2항), 제3국 재정착(resettlement) 혹은 본국으로의 자발적 귀환(voluntary return)과 관련한 일부의 지원을 제공할 수 있다는 규정으로 이해할 수 있다.

한편 「재한외국인처우기본법」은 5년마다 외국인정책에 관한 기본계획을 수립하도록 규정하고 있는데(제5조), 이 규정에 따라 2008년 「2008~2012 제1차 외국인정책기본계획」이 수립되었고, 2009년과 2010년 각각 「중앙부처 시행계획」과 「지방자치단체 시행계획」이 수립되었다.

「2008~2012 제1차 외국인정책기본계획」에서 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관해서 다루고 있는 부분은 주로 “4-3-2. 난민에 대한 실질적 지원 강화” 중 “① 난민에 대한 초기 정착지원 대책”과 “② 난민신청자 등에 대한 실질적 지원대책”에서 찾을 수 있다.

2009년과 2010년 「중앙부처 시행계획」에 따르면 “① 난민에 대한 초기 정착지원 대책”의 주내용은 “난민신청자 숙식, 의료서비스 등 기초생활” 제공 및 “난민인정자 한국어교육, 직업상담 등 정착지원” 제공을 목적으로 하는 “난민지원시설 설립 추진”이다. 이를 위해 소관부처인 법무부는 2009년에 출입국관리법 개정을 통하여 이를 위한 법적 근거를 마련하고(제76조의9), 인천 영종도에 부치를 확보하였으며, 설계용역을 위한 계약을 체결하였다고 한다. 이와 관련하여 2009년에 집행한 예산은 2억3,800만원이다. 2010년에는 “2011년도 난민지원시설 실시설계 예산 확보”만 계획하고 책정된 예산은 없다.[[21]](#footnote-21) “난민지원시설”에 대한 계획은 난민신청자 및 난민인정자에게 종합적인 사회적 지원을 제공하기 위한 것이라는 점에서 언론과 시민사회의 주목을 받고 있으나, 그 운영방법과 위치 등과 관련하여서는 논란이 많다.[[22]](#footnote-22)

 “② 난민신청자 등에 대한 실질적 지원대책”에 관해서는 2009년에는 “난민신청자 등의 선별적 취업 허용”을 계획하고 있는데, 이것은 2008년 12월 19일 개정되어 2009년 9월 20일부터 시행된인 개정 출입국관리법의 적용을 의미하는 것이다. 그러나 **「재한외국인처우기본법」에 따라 결혼이민자에 대한 규정을 준용하여 난민에게 지원할 수 있도록 하고 있는 “국어교육, 대한민국 제도·문화 교육, 자녀 보육 및 교육 지원”에 대한 계획과 예산은 전혀 없다.** 뿐만 아니라 2010년 「중앙부처 시행계획」에는 이 항목이 제외되어 있다.

따라서 「외국인정책기본계획」에 따라 법무부가 2008~2010년 기간동안 “난민에 대한 실질적 지원 강화”를 위해 사용한 예산은 총 2억 3,800만원이며, 이 금액은 모두 “난민지원시설” 기본설계를 위해 사용된 것으로 보인다.

2009년, 2010년 「지방자치단체 시행계획」에 따르면 「기본계획」 상의 “4-3-1. 국제적 수준에 부합하는 난민인정체계 구축” 및 “4-3-2. 난민에 대한 실질적 지원 강화” 계획에 따른 지방자치단체의 시행계획은 없다.[[23]](#footnote-23)

## (3) 출입국관리법

「출입국관리법」 (법률 제9142호, 2009.12.29, 일부개정)은 “외국인”을 “대한민국의 국적을 가지지 아니한 자”로 규정하고 있으며, “난민”은 “난민의 지위에 관한 협약의 적용을 받는 자”로 규정하고 있다(제2조). 이 법은 외국인 등의 출입국에 관한 절차 등을 규정하고 있는 법으로 외국인의 권리에 대한 규정은 거의 없다. 단 외국인이 “보호”(구금) 혹은 “강제퇴거”의 처분을 받았을 때 이에 대한 이의신청(제55조, 제60조)을 할 권리가 규정되어 있다.

난민의 ‘권리’를 규정하고 있다고 볼 수 있는 조항은 제76조의10 (난민에 대한 상호주의 적용의 배제), 제64조 3항 (난민의 강제송환금지), 제99조의 2 (난민에 대한 형의 면제)이다. 이 조항들은 모두 「난민의 지위에 관한 협약」에 명시되어 있는 난민의 권리이다(제7조 2항, 제31조 1항, 제32조, 제33조).

난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리와 관련 있을 수 있는 조항은 2008년 12월 19일 법 개정을 통해 신설된 제76조의8 (난민 등의 처우)와 제76조의9 (난민 등의 지원)이다.

“난민 등의 처우”를 규정하고 있는 제76조의8의 제1항은 “난민의 인정을 받고 체류하는 외국인”에 대하여 「난민의 지위에 관한 협약」에서 규정하는 지위와 처우가 보장되도록 “노력하여야 한다”(제76조의8 제1항)고 규정하고 있다. **이 조항은 난민의 지위와 처우를 법률로 명시하였다는 점에서 의미가 있으나, 협약상의 난민의 권리와 그 보호에 대한 국가의 의무를 정부의 시혜적 지원사항으로 격하시켰다는 비판을 받기도 한다.[[24]](#footnote-24) 또한 지위와 처우의 보장 대상을 난민인정자만으로 제한한 것은 난민지위를 신청하는 사람, 인도적인 체류허가를 받은 사람 등을 포함하여 난민의 요건에 해당하는 사람 모두에게 협약 상의 권리가 보장되어야 한다는 협약의 취지에도 맞지 않다.**

제2항에서는 “난민의 인정을 받지 못한 사람에 대하여 특히 인도적인 고려가 필요하다고 인정되는 경우 … 그의 체류를 허가할 수 있다”고 규정함으로써 보충적 보호제도로서의 ‘인도적 체류허가’를 규정하고 있다.

제3항에서는 인도적 체류허가를 받은 사람과 난민인정의 신청을 한 후 1년의 기간이 지날 때까지 난민인정 여부가 결정되지 아니한 사람의 경우(「출입국관리법 시행령」(대통령령 제22338호, 2010.8.13, 일부개정) 제88조의9 제4항) “체류자격 외 활동허가로서 취업활동을 허가할 수 있다”고 규정하고 있다. 이 조항은 난민이 노동할 권리를 법무부장관의 재량으로 규정하고 있다. 이와 관련하여 「난민협약」은 당사국이 난민임시상륙허가자, 난민지위 신청자, 인도적체류허가자 모두를 포함하는 “합법적으로 … 체재하는 난민”에게 “동일한 사정하에서 외국국민에게 부여하는 것중 가장 유리한 대우”를 부여할 의무를 규정하고 있다. **따라서 이 조항은 난민이 노동할 권리를 권리가 아닌 허가사항으로 규정한 점, 노동할 권리를 가진 난민의 범위를 축소한 점에 있어 「난민협약」의 규정에 미치지 못한다고 볼 수 있다.**

“난민 등의 지원”을 규정하고 있는 제76조의9에서는 “난민의 인정을 신청한 사람, 난민의 인정을 받은 사람, … [인도적] 체류허가를 받은 사람” 중 “법무부장관이 지정하는 사람”에 대해 지원을 제공하기 위한 “난민지원시설을 둘 수 있다”고 규정하고 있다. 이 시설이 할 수 있는 업무는 아래와 같다.

* 한국어 교육 및 직업 상담,
* 사회적응훈련 및 정착지원,
* 의료지원,
* 그 밖에 지원을 위하여 필요한 사항

이 조항은 난민의 사회통합에 대한 권리와 건강권 등을 보장하기 위한 서비스를 ‘정부가 지정하는 사람’을 대상으로 ‘난민지원시설’이라는 제한된 공간에서 제공할 수 있도록 규정하고 있다. **이러한 서비스는 중요한 의미는 있지만 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 권리 차원에서 보장하고 있다고 보기는 어렵다.**

한편 제76조의10은 상호주의 적용의 배제대상이 되는 난민을 “난민의 인정을 받은 자”로 규정하고 있는데, **“3년간 거주한” “모든 난민”이 상호주의 면제를 받는다고 규정하는 「난민의 지위에 관한 협약」 제7조 제2항과 차이가 있다**. 즉 「출입국관리법」에 따르면 협약에서 규정하는 3년 이상 거주한 사람 난민 중 난민인정을 받지 못한 자는 상호주의 적용을 받지 못한다는 것이다.

## (4) 다른 외국인을 대상으로 하는 법률

1) 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」

「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」(법률 제10339호, 2010.6.4. 타법개정)은 “외국인근로자”를 정의하면서 “난민인정을 받은 자”, “국민의 배우자” 등 다수의 외국인들을 법 적용에서 배제하고 있다(「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행령」(대통령령 제22269호, 2010.7.12, 타법개정) 제2조 제2호). 난민신청자, 인도적 체류허가자 등 G-1에 해당하는 체류자격을 가진 외국인은 명시적으로 배제하고 있지는 않지만, 이 법률은 사실상 단기순환형 외국인력수급정책인 ‘고용허가제’의 운영을 목적으로 제정되어 사실상 한국정부와 양해각서를 체결한 출신국에서 사전에 “근로계약”을 체결 한 후에 정해진 절차에 따라 입국한 이주노동자에 대해서만 적용되고 있다.

이 법률은 “외국인근로자라는 이유로 부당하게 차별하여 처우하여서는 아니 된다”(제22조)는 차별금지 규정을 두고 있어, “외국인근로자”가 근로기준 등 노동에 관한 권리를 포함하여 국민이 누리는 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 차별 없이 보장 받을 수 있도록 하는 근거를 제시하고 있다.

2) 「다문화가족지원법」

「다문화가족지원법」(법률 제9932호, 2010.1.18. 타법개정)은 “다문화가족”을 정의하면서 “결혼이민자”(「재한외국인 처우 기본법」 제2조 제3호: “대한민국 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한외국인”) 혹은 “귀화허가를 받은 자”(「국적법」 제4조)와 “출생 시부터 대한민국 국적을 취득한 자”로 이루어진 가족으로 제한하고 있다. 즉 난민의 경우 난민이 “출생 시부터 대한민국 국적을 취득한 자”와 혼인관계에 있는 경우에만 이 법에 의한 지원대상이 될 수 있다.

이 법률은 “다문화가족”, “결혼이민자”, “다문화가족 구성원인 아동”의 경제적, 사회적 및 문화적 서비스와 관련하여 국가 및 지방자치단체가 제공할 수 있는 지원을 광범위하게 규정하고 있는데, 이 역시 이들의 권리를 규정하고 있다기 보다는 정부의 재량으로 제공할 수 있는 관련 지원 서비스를 규정하고 있다고 할 수 있다. 이 법률이 다문화가족 및 결혼이민자에게 제공하도록 정하고 있는 내용은 아래와 같은데, 이들은 대부분 법률이 정하고 있는 다문화가족지원센터(제12조)를 통해 수행된다.

* 생활정보 제공 및 교육 지원 (제6조)
* 평등한 가족관계의 유지를 위한 조치 (제7조)
* 가정폭력 피해자에 대한 보호·지원 (제8조)
* 산전·산후 건강관리 지원 (제9조)
* 아동 보육·교육 (제10조)
* 다국어에 의한 서비스 제공 (제11조)

위의 사항들은 「재한외국인처우기본법」의 규정에 따라 난민에 대해서도 준용할 수 있다는 점에서 의미가 있다.

## (5) 외국인 관련 지방자치단체 조례

1) 「거주외국인 지원조례」

2006년 10월 31일 행정자치부(현 행정안전부, 담당부서 자치행정과)는 “외국인들의 지역사회 적응과 생활편익 향상을 도모하고 자립생활에 필요한 행정적 지원방안을 마련함으로써 지역사회의 일원으로 정착할 수 있도록 하는 것을 목적으로” 「거주외국인 지원 표준조례안」을 마련하여 지자체에 시달하였다(제1조).[[25]](#footnote-25) 이에 따라 174개의 지방자치단체가 표준조례안에 따라 관련 조례를 제정하였다(2010년 7월 31일 현재).

이 조례안에서는 “거주외국인”을 “관내에 90일 이상 거주하며 생계활동에 종사하고 있는 외국인”(제2조 제2호)으로 규정하고 있으며, 그 지위에 있어서 “법령이나 다른 조례 등에서 제한하고 있지 않는 한 주민과 동일하게” 지방자치단체의 “재산과 공공시설을 이용할 수 있고 … 각종 행정 혜택을 받을 수 있다”(제3조 제1항)고 규정하고 있다. 또한 이 조례안은 지방자치단체로 하여금 “관할 구역내 거주하는 외국인들이 지역사회에 조기에 정착할 수 있도록 지원하고, 거주외국인들이 지역주민과 함께 살아갈 수 있는 여건 형성을 위한 절절한 시책을 추진”할 책무를 규정하고 있다(제4조).

그러나 이 조례안은 “지원대상”을 규정함에 있어 “합법적으로 체류할 수 있는 법적지위를 가기지 않은 외국인은 제외한다”고 명시함으로써(제5조) 불법체류 외국인은 배제하고 있다. 단 일부 지방자치단체에서는 “1. 재해, 질병 등으로 긴급한 구호를 필요로 하는 경우, 2. 불법 체류를 해소할 목적으로 수행하는 사업의 경우”에는 불법체류 외국인 역시 지원대상에 포함할 수 있다고 규정하고 있다(서울특별시 강남구 및 구로구, 경기도 안산시, 대구광역시 달서구, 충청남도 아산시).

조례안은 또한 거주외국인에 대한 지원의 범위를 아래와 같이 규정하고, 지방자치단체가 이러한 사업의 수행에 필요한 예산을 편성하도록 규정하고 있다(제6조).

* 한국어 및 기초생활 적응 교육,
* 고충·생활·법률·취업 등 상담,
* 생활편의 제공 및 응급 구호,
* 문화·체육행사 개최,
* 기타 지역사회 적응을 위하여 필요하다고 인정하는 사업 등

이 조례안에 따라 만들어진 거주외국인지원조례들은 체류상태가 불법이 아닌 이상 난민인정자, 난민신청자, 인도적체류자 모두를 다른 외국인 혹은 결혼이주자 등과 구분 없이 “거주외국인”으로 간주하여 각종 지원의 대상으로 보고 있다는 점에서 의미가 있다. 또한 해당 지역 내에 거주하는 난민 등 “거주외국인”에게 지역의 특성에 따라 중앙부처와 별도로 각종 지원책을 제공하는 근거가 될 수도 있다는 점에서 의미가 있다.

한편 경기도 안산시의 경우 조례에 “안산시 외국인 주민센터”를 설치하여 “교육 및 문화활동, 보건의료지원, 상담, 정보제공 등의 기능”을 수행하도록 규정하고 있며(제13조), 경상북도 구미시 및 영주시, 대구광역시 동구, 충청북도 단양군, 영동군, 옥천군, 음성군, 제천시, 증평군, 진천군, 부산광역시 북구, 울산광역시 남구 등 역시 조례에서 외국인 지원 센터를 설치할 수 있다고 규정하고 있다. 경기도 수원시는 「수원시 외국인 복지센터 설치 및 운영 조례」, 경기도 남양주시는 「남양주시 외국인근로자 복지센터 설치 및 운영 조례」, 인천광역시 남구는 「인천광역시남구 외국인근로자 지원센터 설치 및 운영에 관한 조례」 등을 별도로 설치하였다.

2) 「외국인주민의 인권 증진에 관한 조례」

경기도 안산시, 광주광역시 남구 및 광산구, 전라남도 목포시의 경우 별도로 「외국인주민의 인권 증진에 관한 조례」를 설치하였다. 이들은 “외국인주민의 인권을 보장하고 국적과 피부색, 인종과 민족, 언어와 문화가 다르다는 이유로 차별받지 아니하며, 서로의 차이를 존중하고 성숙한 다문화 사회”를 기본이념으로 추구한다고 명시하고, 외국인주민을 위한 모든 시책은 “인권 증진을 기조로 하여” 수립 및 시행되어야 한다고 규정하였다. “인권”의 내용은 「국가인권위원회법」(법률 제9402호, 2009.2.3, 타법개정)의 정의에 따라 “「헌법」 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리”라는 정의를 채택하고 있다. 특히 이 조례들은 “외국인주민은 자신의 법적인 지위에도 불구하고 인권을 향유할 권리를 가진다”고 규정하여 체류자격에 상관 없이 국제법 상의 인권을 누린다고 규정하였다는 점에서 의미가 있다 (단 광주광역시 광산구의 경우 적용대상을 합법체류자로 한정하고 있음).

「외국인주민의 인권 증진에 관한 조례」는 난민 등 외국인이 헌법과 국제인권법에 보장된 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 차별 없이 보장 받아야 한다고 명시한 점에 있어 의미가 있다.

# 4. 난민의 체류에 관한 국제기준과 국내 법령 및 제도

## (1) 국제기준

「난민의 지위에 관한 협약」은 난민의 체류와 관련하여 추방 및 송환에 관한 규정을 제시하고 있다. 협약은 합법적으로 체재하고 있는 난민은 추방되어서는 안된다고 규정하고 있는데, 단 “국가안보 또는 공공질서를 이유로 하는 경우”에는 예외로 한다(제32조 제1항). “국가안보 또는 공공질서를 이유로” 추방하는 경우에는 “적법절차에 따라 내려진 결정”에 의하여서만 이루어져야 하며, 난민은 관할기관에 이의신청하는 것이 인정된다(제32조 제2항). 이렇게 추방할 때 체약국은 난민이 “다른 국가에서 합법적인 입국허가를 얻을 수 있는 상당한 기간”을 부여하여야 한다(제32조 제3항).

또한 체약국은 “인종, 종교, 국적, 특정사회집단의 구성원 신분 또는 정치적 의견을 이유로 그 생명 또는 자유가 위협받을 우려가 있는 영역의 국경”으로 난민을 추방·송환해서는 안된다(제33조 제1항). 그러나 난민이 “국가의 안보에 위험하다고 인정되기에 충분한 상당한 이유가 있는 자”이거나 “특히 중대한 범죄를 저지른 것에 대한 최종적인 유죄판결이 내려지고 그 국가공동체에 대하여 위험한 존재가 되는 자”인 경우에는 제외된다(제33조 제2항).

한편 난민의 불법체류에 관해서 협약은 “생명과 자유가 위협받는 영역에서 직접 탈출해 온” 난민이 불법으로 입국하거나 체제하고 있을 경우 그것을 이유로 형벌을 과해서는 안된다고 규정하고 있다. 이때 해당 난민은 “지체없이 국가기관에 출두”하여 불법적인 입국 또는 체재에 대한 “상당한 이유를 제시”하여야 한다(제31조 제1항).

협약은 또한 체약국이 난민의 “동화 및 귀화를 가능한 한 장려”하도록 규정하고 있다. 체약국은 귀화절차는 신속히 하고 수수료와 비용을 가능한 경감시키기 위해 노력하여야 한다(제34조).

## (2) 국내법

1) 체류자격

「출입국관리법」과 「출입국관리법 시행령」에 따르면 난민지위를 인정 받은 사람이 부여 받는 체류자격은 ‘거주(F-2)’ 자격이며(법 제76조의2, 시행령 제12조 별표1 27의 다목), 3년간의 체류기간을 부여 받으며 체류기간은 연장할 수 있다(시행규칙 제18조의2 별표1, 2009년 7월 14일 현재 난민인정업무처리지침 2-사-(1)).

난민지위를 인정 받지 못하였으나 법무부장관에 의해 ‘특히 인도적인 고려가 필요하다고 인정되는 경우’ 인도적 체류허가를 받을 수 있는데(법 제76조의8 제2항, 시행령 제88조의9 제2항), 이때는 ‘기타(G-1)’의 체류자격이 1년간의 체류기간 동안 부여되며 ‘그 사유가 소멸될 때까지’ 연장이 허가된다(시행규칙 제18조의2 별표1, 난민인정업무처리지침 2-아(3)).

난민인정을 신청한 사람 역시 ‘기타(G-1)’의 체류자격을 부여 받는다. 신청 당시 합법적인 체류자격을 가지고 있는 사람의 경우 기존의 체류자격은 ‘6개월 범위 내에서 기타(G-1)자격으로 변경’되며, 불법체류 상태인 사람의 경우 해당 출입국관리법 위반 사항에 대해 ‘출입국관리법 제102조(통고처분)의 규정에 따라 범칙금 납부 확인 또는 감면 절차를 거친 후에’ 같은 자격을 부여 받을 수 있다. 체류기간은 ‘매회 6개월의 범위 내에서’ 연장할 수 있으며 ‘3회 부여 시부터는 3개월 이내 연장’ 허가가 가능하다(난민인정업무처리지침 2-나-(5)). 범칙금을 감면 받지 못하고 통고처분을 받았으나 납부하지 못할 경우 불법체류 상태로 난민인정 심사가 진행될 수 있으며, ‘법 제105조(통고처분의 불이행과 고발) 규정에 따라 고발’될 수도 있으며, 불법체류 상태로 난민인정 심사가 진행될 수도 있다(난민인정업무처리지침 2-나-(5)).

2) 불법체류

「출입국관리법」은 “불법체류”에 대한 명확한 정의를 내리지 않고 있다. 대신 “외국인의 체류”에 대한 사항을 규정하고 있는 제17조~제27조를 위반했을 때로 보아진다. 그 내용은 아래와 같다.

* 체류자격 및 체류기간의 범위를 넘어 체류 (제17조 제1항)
* 정치활동 (제17조 제2항)
* 허가 없이 취업활동 (제18조 제1항)
* 지정 근무처 외에서 근무 (제18조 제2항)
* 허가 없이 체류자격 외의 활동 (제20조)
* 근무지 변경·추가를 신고하지 않은 경우 (제21조 제1항)
* 출생 등의 사유로 체류자격이 없을 때 30일내 체류자격을 받지 않은 경우 (제23조)
* 체류자격변경허가를 받지 않은 경우 (제24조)
* 체류기간연장허가를 받지 않은 경우 (제25조)
* 여권 등을 휴대·제시하지 않았을 경우 (제27조)

법무부의 체류외국인현황 통계에 따르면 2010년 8월 31일 현재 난민인정을 받고 이에 해당하는 체류자격(F-2-4)을 부여 받아 대한민국에 체류하고 있는 사람은 195명이다. 인도적 고려에 따른 체류허가(G-1-6)를 받아 체류하고 있는 사람은 78명, 난민신청인으로써 체류자격(G-1-5)을 부여 받아 체류 중인 사람은 총 1,038명이다. 법무부는 이 가운데 난민인정자 체류자격(F-2-4)을 받은 1명, 인도적체류허가자(G-1-6) 4명, 난민신청 체류자격(G-1-5)을 가진 664명을 불법체류자로 파악하고 있다.

이들은 해당 체류자격을 부여 받은 이후 위의 사항을 위반해서 불법체류로 파악되는 것으로 보아진다. 특히 난민인정 신청자의 체류자격을 가지고 있다가 불법체류가 된 664명의 경우 많은 사람이 난민인정 신청 후 1년이 경과하면 받을 수 있는 ‘체류자격외활동허가로서 취업활동 허가’(법 제76조의8 제3항 및 시행령 제88조의9 제4항)를 받지 않은 채 취업활동을 하다가 단속된 경우가 많은 것으로 알려지고 있다.[[26]](#footnote-26)

또한 난민지위 신청자가 난민지위가 불인정 된 후 14일 이내에 이의신청을 제출하지 않거나(법 제76조의4) 제출하였음에도 불구하고 이의신청이 ‘이유없다’고 결정될 경우 난민신청자는 출국권고를 받게 된다. 그러나 출국권고를 받고도 5일 이내에 자진 출국하지 않고(법 제67조), 다시 출국명령을 받았으나 30일 이내에 자진 출국하지 않음으로써(법 제68조, 시행령 제65조) 강제퇴거 대상자가 되는 경우가 있다고 한다. 이런 경우 모두 통계 상 ‘불법체류자’에 포함된다.

또한 현재 난민지위 인정과 관련하여 소송 중인 사람 역시 난민지위 신청자로서의 체류자격이 소진하였으므로 ‘불법체류자’로 파악되고 있는 것으로 알려지고 있다. 이는 재판의 결과가 기각으로 확정되거나, 소송을 취하하였으나 여전히 국내에 체류 중인 사람도 마찬가지이다.

3) 난민에 대한 형의 면제

한편 「출입국관리법」은 “난민의 지위에 관한 협약 제1조A(2)에 규정된 이유로 그 생명·신체 또는 신체의 자유를 침해받을 공포가 있는 영역으로부터 직접 입국 또는 상륙한 난민”이며 “그 공포로 인하여” 행한 관련 위반행위 사실을 “그 위반행위를 한 후 지체없이” 신고하고, 이 두 가지의 “사실이 입증된 때” “난민에 대한 형의 면제”가 적용된다고 규정하고 있다(법 제99조의 2).

* 형을 면제 받을 수 있는 해당 위반행위는 아래와 같다.
* 입국심사를 받지 않고 입국 (제12조 제1항, 제2항)
* 유효한 여권, 사증, 난민여행증명서 없이 입국 (제7조 제1항, 제4항)
* 승무원상륙허가, 긴급상륙허가, 재산상륙허가, 난민임시상륙허가 없이 상륙 (제14조 제1항, 제15조 제1항, 제16조 제1항, 제16조의2 제1항)
* 승무원상륙허가 조건 위반 (제14조 제3항)
* 출생 등의 사유로 체류자격이 없을 때 30일내 체류자격을 받지 않은 경우 (제23조)
* 체류자격변경, 체류기간연장 허가를 받지 않은 경우 (제24, 제25조)

**「난민의 지위에 관한 협약」에서는 불법적인 입국 또는 체재에 대한 “상당한 이유”를 “제시”할 경우 해당 형벌이 면제된다고 규정하고 있으나, 「출입국관리법」에서는 “난민”이라는 사실과 난민의 사유가 된 공포로 인해 위반행위를 했다는 사실을 “입증”해야 형이 면제가 된다고 규정함으로써 난민에 대한 형의 면제 기준을 보다 까다롭게 규정하고 있다.** 특히 그 사실이 ‘입증’되었음을 판단하는 근거나 절차가 해당 법률이나 시행령, 시행규칙 혹은 난민인정업무지침에도 명시되어 있지 않으며, 사실상 담당 출입국관리공무원에 의해 자의적으로 “입증”되었다고 판단되거나 혹은 법무부장관에 의해 난민지위를 인정받는 것 이외에는 다른 수단이 없다. 즉 난민지위 신청자에게는 난민으로 형을 면제 받을 수 있는 권리가 보장되기는 사실상 어려운 것이다.

4) 불법체류 난민지위신청자의 체류자격 부여

또한 법무부는 난민인정업무지침을 통해 불법체류 상태인 난민지위신청자가 체류자격을 부여 받기 위해서는 통고처분(법 제102조)의 규정에 따라 불법체류에 대한 범칙금을 납부하거나 감면 받아야 하는 것으로 규정하고 있으며, 범칙금을 납부하지 않은 경우 고발(법 제105조)될 수도 있다고 설명하고 있다(난민인정처리지침 2-나-(5)). 이 기준 역시 난민에 대한 형의 면제 기준이 적용되는 지는 명시되어 있지 않다. 실제로 많은 난민신청자들이 난민인정 신청 시 체류기간 초과에 따른 범칙금을 통고 받는 것으로 증언하는 바 난민에 대한 형의 면제는 난민지위 신청자에게는 적용되지 않는 것으로 보인다. 결국 난민신청인은 현실적으로 난민인정 이전에 ‘난민에 대한 형의 면제’를 받기를 포기하고 난민신청인으로서의 체류자격을 확보하거나, ‘난민에 대한 형의 면제’를 받기 위하여 난민지위를 인정 받을 때까지 범칙금 통고처분의 불이행에 따른 피고발의 위험을 감수하면서 불법체류 상태를 유지하는 방법 가운데 선택을 해야만 하게 된다.[[27]](#footnote-27)

한편 범칙금의 경우 ‘연령과 환경, 법 위반의 동기와 결과, 범칙금부담능력 기타 정상을 참작하여’ 법무부장관이 면제할 수도 있으며(법 제103조), 출입국사무소장 등이 경감 혹은 가중할 수도 있다(시행규칙 제86조). 이 조항은 범칙금의 경감 등을 출입국사무소장에게 위임하도록 하고 있는데, 실제로 많은 난민 및 국내체류 외국인들이 같은 처지에 있더라도 해당 출입국사무소가 어디냐에 따라 범칙금이 다르게 책정되어 통고되는 경우가 많다고 지적한다.

5) 귀화

「국적법」에 따르면 난민은 “일반귀화” 혹은 “간이귀화” 절차를 통해 대한민국 국적을 취득할 수 있다. 일반귀화에 필요한 요건은 ① 5년 이상 계속된 대한민국에 주소, ② 성년, ③ “품행이 단정”, ④ 생계유지 능력, ⑤ 국민으로서의 기본 소양(국어능력, 풍습 이해 등)이며, 심사 및 시험을 통해 귀화허가를 받을 수 있다(「국적법 시행령」(대통령령 제21061호, 2008.10.6, 일부개정) 제4조). 간이귀화는 대한민국 국민과 혼인 후 2년 이상 대한민국에 계속 주소가 있는 등의 경우에 가능하다(제6조).

「난민의 지위에 관한 협약」에서 체약국은 난민의 귀화에 관한 절차를 신속히 하도록 노력할 의무를 규정하고 있는 바, 난민도 간이귀화 등의 형태로 절차를 간소화할 수도 있을 것이다.

# 5. 난민의 노동에 대한 권리에 관한 국제기준과 국내 법령 및 제도

## (1) 국제기준

1) 임금이 지급되는 직업

「난민의 지위에 관한 협약」 제17조 제1항에 따르면 체약국은 “합법적으로 자국영역 내에 체재하는 난민”에게 임금이 지급되는 직업에 종사할 권리에 관하여 “동일한 사정하에서 외국국민에게 부여하는 것중 가장 유리한 대우”를 부여할 의무가 있다. 이것은 체약국이 최혜국 대우를 해주는 국가의 국적을 가진 외국인에게 제공하는 우대 조치를 난민에게도 제공해야 한다는 뜻이다.[[28]](#footnote-28)

제17조 제2항에서는 난민 가운데 체약국과 특별한 유대관계(3년이상 거주, 체약국 국적의 배우자가 있고 그를 유기하지 않은 경우, 체약국 국적의 자녀)를 가지고 있는 경우에는 국내 노동시장 보호조치와 관련한 외국인고용의 제한을 받지 않는다. 그러나 국가안보 등 다른 이유로 외국인고요이 제한된 경우(예를 들어 공무원 채용을 국민으로만 한정하는 등)는 해당되지 않는다.[[29]](#footnote-29)

제17조 제3항에서는 체약국이 임금이 지급되는 직업에 있어서 “모든 난민의 권리를” “자국민의 권리와 동일하게 할 것”을 “호의적으로 고려”해야한다고 규정하고 있다. “호의적으로 고려”는 체약국의 재량에 따라 결정할 수 있는 것이지만 그렇다 하더라도 체약국은 이러한 고려를 무시해서는 안되고 거부할 경우에는 그에 대한 이유를 제공해야 할 의무가 있다.[[30]](#footnote-30)

한편 임금이 지급되는 노동에 대해 부과되는 세금과 관련해서는 체약국은 난민에게 “유사한 상황에서 자국민에게 부과하고 있거나 부과할 세금, 공과금” 이외의 별도의 것 혹은 더 높은 금액으로 부과해서는 안된다(제29조)

한편 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 당사국이 “모든 사람”이 “자유로이 선택하거나 수락하는 노동”에 의하여 “생계를 영위할 권리를 포함하는 근로의 권리”를 인정해야 한다고 정하고 있다(제6조). 따라서 규약의 제2조 제3항과 제4조가 명시하는 권리의 제한이 가능한 조건(개발도상국, 민주사회에서의 공공복리증진)이 아니고는 원칙적으로 “모든 사람”에 포함되는 모든 난민이 체류자격의 합법성 여부와 관계없이 노동할 권리가 있다는 것이다. [[31]](#footnote-31)

2) 자영업

「난민의 지위에 관한 협약」 제18조에서는 체약국이 합법적으로 제재하는 난민에게 “자기 뜻대로 농업, 공업, 수공업 및 상업분야에서 종사하는 권리 및 상업상, 산업상 회사를 설립할 권리”에 관하여 “동일한 사정하에서 일반적으로 외국인에게 부여하는 것보다 불리하지 아니한 대우”를 부여한다고 정하고 있다. 이는 임금을 받는 직업과 관련하여 최혜국 국민의 대우를 하는 것과는 다르게 난민에게 일반적인 외국인에 대한 대우만큼 보장해야한다는 뜻이다. 이 조항은 또한 자영업에 관하여 난민에게 “가능한 한 유리한 대우를 부여”해야 한다고 정하고 있는데, 이는 위의 규정이 최소한의 규정임을 뜻하는 것이다. [[32]](#footnote-32)

3) 자유업

한편 협약 제19조는 전문직 자격증이 있는 난민이 합법적으로 체재하면서 자유업에 종사하고자 할 경우 체약국은 “동일한 사정하에서 일반적으로 외국인에게 부여하는 것보다 불리하지 아니한 대우”를 해야한다고 정하고 있다. 단 그 자격증은 해당국의 관할기관이 인정하는 것이어야 한다. 또한 이 조항은 자영업과 마찬가지로 자유업에 관하여도 “가능한 한 유리한 대우를 부여”해야 한다고 정하고 있다. “자유업”이란 대체로 변호사, 의사, 건축사, 약사, 예술가, 회계사, 통역사, 과학자 등의 전문직을 뜻하고, 주로 자영업으로 사용자나 국가로부터 임금을 받지 않는 경우들이다. “자격증”은 학위, 시험의 합격증 등 전문직에 필요한 자격을 말한다.[[33]](#footnote-33)

4) 근로기준

협약 제24조 제1항 (a)는 “합법적으로 자국영역 내에 체제하는 난민”에게 “보수, 노동시간, 초과 근무 시 조치, 임금이 지급되는 휴일근무, 가내근로의 제한, 최저고용연령, 견습과 훈련” 등의 근로조건과 관련하여 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하도록 규정하고 있다.

「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 제7조에서 “공정하고 유리한 근로조건을 … 향유할 권리”를 규정하면서 품위 있는 생활을 제공하는 공정한 “보수”, “안전하고 건강한 근로조건”, “승진할 수 있는 동등한 기회”, “휴식, 여가 및 근로시간의 합리적 제한, … 정기적인 유급휴일” 등에 대한 권리를 명시하고 있다. 제8조에서는 “노동조합”의 설립, 가입 등에 대한 권리 역시 규정하고 있다.

또한 「모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약」 제5조, 「여성에 대한 모든 형태의 차별 철폐에 관한 협약」 제11조는 인종 혹은 성별에 따른 근로조건에 대한 차별을 금지하고 있다.

## (2) 취업허가와 고용에 관한 국내법과 제도

1) 취업허가

난민 및 비호신청인이 대한민국 영토 내에서 취업활동을 할 수 있는 지 여부는 법무부가 출입국관리법에 따라 부여하는 체류자격에 따른다.

난민지위를 인정 받은 후 받게 되는 ‘거주(F-2)’ 체류자격은 일반적으로 법률에서 규정하는 “취업활동을 할 수 있는 체류자격”(법률 제18조 1항)에 해당되지 않으나, 시행령에서는 ‘거주(F-2)’의 체류자격을 가진 사람 가운데 “난민인정을 받은 자”는 그러한 체류자격 구분에도 불구하고 취업활동의 제한을 받지 아니한다고 규정하고 있다(시행령 제23조 제2항 제1호). 취업의 허용 범위에 관하여서도 별도의 제한이 없으므로, 내국인과 동일한 권리를 보장받고 있다고 할 수 있다. **따라서 대한민국은 난민지위를 인정 받은 사람의 경우 국제기준에서 제시한 노동할 권리를 인정하고 있다고 할 수도 있으나, ‘법률이 아니라 시행령에서 규정하고 있다는 점에서 완전한 권리로 인정되는 것으로 보기에 한계가 있다’고 할 수도 있다.**

인도적 체류허가 자격을 받은 후 받게 되는 ‘기타(G-1)’의 체류자격 역시 일반적으로 법률에서 규정하는 “취업활동을 할 수 있는 체류자격”에 해당되지 않으나, 법률에서는 이러한 인도적 체류허가 자격을 가진 사람의 경우 법무부장관이 “체류자격외활동허가로서 취업활동”을 허가할 수 있다(법 제76조의8 제3항 제1호)고 규정하고 있다.

난민인정을 신청하고 대기 중인 사람은 ‘기타(G-1)’의 체류자격을 받아 기본적으로 취업활동이 금지되어 있으나, “난민인정 신청을 한 날부터 1년”이 경과할 때까지 난민인정 여부가 결정되지 아니하였거나(법률 제76조의8 제3항 제2호, 시행령 제88조의9 제4항), “법무부장관이 필요하다고 인정”(법률 제76조의8 제3항 제3호)할 경우(“장애 등으로 근로능력이 없는 피부양자를 부양해야 하거나 기타 이에 준하는 사유”: 난민인정업무처리지침 3-가-(3)) 법무부장관이 “체류자격외활동허가로서 취업활동”을 허가할 수 있다.

한편 이러한 사람이 취업허가를 받기 위해서는 "체류자격 외 활동허가"을 신청해야 하는데(법률 제20조) 이때 첨부해야하는 서류는 "법무부령"으로 정하도록 되어 있으나(시행령 제25조), 「출입국관리법 시행규칙」(법무부령 제714호, 2010.8.13, 일부개정)의 해당조항에서는 '인도적 체류허가 자격을 받은 사람'이나 '난민인정을 신청하고 1년이 경과한 사람'에 해당하는 '기타(G-1)'의 체류자격을 가진 사람의 "체류자격 외 활동허가" 신청과 관련하여 별도의 규정을 두고 있지 않다(시행규칙 제76조 2항 1호, 별표 5의2). 대신 난민인정업무처리지침에서는 "교수(E-1)", "회화지도(E-2)", "연구(E-3)", "전문직업(E-5)", "예술흥행(E-6)", "특정활동(E-7)" 등에 해당되는 사람이 사증발급할 때와 유사하게 "고용계약서, 사업자등록증 사본" 등을 제출하도록 규정하고 있다(3-다-(3)). 이러한 규정은 취업허가도 받지 않은 상태에서 고용계약을 먼저 체결하도록 요구하고 있는 것으로 사실상 '인도적 체류허가자' 혹은 '난민인정 신청 후 1년 경과자'로 하여금 취업을 어렵게 하는 요인으로 지적되고 있다.[[34]](#footnote-34) 한편 출입국관리법은 이렇게 외국인을 고용한 사용자의 신고의무도 규정하고 있다(제19조). **이러한 취업에 관한 추가적인 규제들은 취업과 관련하여 “합법적체류” 난민 및 난민지위 시청자에게 “외국인에게 부여한 것 중 가장 유리한 대우”를 제공해야 한다는 기준에 부합되지 않는다.** 예를 들어 ‘방문취업(H-2) 자격’으로 입국하는 재외동포 외국인의 경우 고용계약 없이 사증을 발급받고 사후에 취업신고를 하면되도록 되어있기 때문이다.[[35]](#footnote-35)

취업허가 범위와 관련하여 ‘인도적 체류허가 자격을 받은 사람’ 혹은 ‘난민인정을 신청하고 1년이 경과할 때까지 난민인정 여부가 결정되지 아니한 사람’의 경우 “(1) 사행 행위 등 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 행위를 하는 경우”와 “(2) 공공의 이익이나 국내 취업질서 등의 유지를 위하여 그 취업을 제한할 필요가 있다고 인정되는 경우” 취업활동을 제한할 수도 있다고 정하고 있다(난민인정업무처리지침 3-(나)).

또한 취업허가 기간과 관련하여서는 ‘인도적 체류허가를 받은 사람’의 경우 “체류기간을 초과하지 않은 범위 내에서 1회 6개월 내”, ‘난민인정이 1년 내 미결정된 사람’ 및 ‘기타사유가 있는 신청자’의 경우 “3개월의 체류기간 허가 및 그 범위 내 체류자격외 취업활동”을 허가하고 그 기간 내에 난민인정 여부가 “결정되지 않은 경우 3개월 재연장”될 수 있다(난민인정업무처리지침 3-(라)). **이러한 취업 기간에 관한 규제 역시 취업과 관련하여 “합법적체류” 난민 등에게 “외국인에게 부여한 것 중 가장 유리한 대우”를 제공해야 한다는 기준에 맞지 않는데, 취업이 허가된 외국인의 대부분은 기존에 부여된 체류기간 동안 고용을 허가하고 있기 때문이다.**

**즉 인도적 체류허가자 및 난민인정 신청자의 두 가지 경우 모두 법무부장관의 허가에 따라 취업활동을 할 수 있으나, 이것을 노동을 ‘권리’로 인정한 것으로 보기는 어렵다. 「난민의 지위에 관한 협약」에 따르면 위의 두 경우가 모두 ‘합법적 체류(lawful stay)’에 해당된다고 볼 수 있으며, 따라서 “외국국민에게 부여한 것 중 가장 유리한 대우”로써 노동할 권리를 인정하여야 하지만, 대한민국에서는 법무부장관으로부터 제한적인 취업허가를 받았을 경우에만 취업활동을 할 수 있기 때문이다.**

한편 난민의 지위에 관한 협약에서 '합법적 체류'로 정하는 범위가 일반적으로 '난민지위를 신청 한 후 3개월 이상 1년 미만이 되는 사람'도 포함하는 것으로 간주되므로 이들 역시 노동할 권리가 부여되어야 한다고 볼 수 있으나, 대한민국 법령에서는 특별히 "법무부장관 필요하다고 인정"하여 허가하는 경우(법률 제76조의8 제3항 제3호)가 아니고는 이들에 노동할 권리를 인정하지 않고 있다. 또한 난민인정을 신청하였으나 불인정을 결과를 받고 소송 혹은 이의신청 중인 사람의 경우 역시 '합법적 체류'에 포함되는 것으로 간주되며 노동할 권리가 있다고 볼 수 있으나, 대한민국 법령에서는 구체적인 언급이 없으며 실질적으로는 취업허가를 부여하지 않고 있다. 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약에서는 합법체류 여부와 관계 없이 "모든 사람"에게 노동할 권리를 인정하고 있다.

2) 취업지원 및 일자리 창출 정책

「고용정책기본법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정)은 “국민 개개인이 평생에 걸쳐 직업능력을 개발하고 더 많은 취업기회를 가질 수 있도록”하여 “국민의 삶의 질 향상” 등을 도모하는 것을 목적으로 한다(제1조)고 정하면서, **이 법률은 목적조항에서 그 대상을 “국민”으로 한정하고 있다.** 외국인에 관해서는 제31조에서 “원활한 인력수급을 위하여 외국인근로자를 도입”할 수 있으며, 이 경우 “국민의 고용이 침해되지 아니하도록 노력하여야 한다”라고 규정하고있으며, 그 시행에 필요한 사항은 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」에 따르도록 하고 있다. **비록 난민 및 외국인을 정책대상에서 명시적으로 배제하지는 않고 있지만, 법에 따른 고용촉진 등에 관한 시책의 대상이 되지 않는다고 해석할 수도 있다. 이 법은 특히 “고용정책에 관한 다른 법률”의 제개정 시 기본원칙이 되는 “기본법”이기 때문에 다른 법에 따른 각종 고용지원 시책에도 영향을 미친다.**

이 법에 따라 정부는 또한 정부예산 등을 사용해 아래와 같이 직접 일자리를 창출하는 프로그램도 시행하고 있다.

* 희망근로 프로젝트: 사회적 취약계층 일자리 제공 및 안정적 일자리 취득 지원, 만 18세 이상 근로능력자로서 가구소득이 최저생계비의 120% 이하이면서 재산이 1.35억원 이하인 자 10만명 대상 (등록외국인 포함).

이 프로젝트는 참여자격에 있어서 근거법령(「고용정책기본법」) 상 대상을 “국민”으로 한정하고 있음에도 불구하고, **“외국인 등록을 하여 외국인 등록번호를 소지한” 외국인도 포함되는 것으로 명시하고 있어, 외국인등록을 한 난민인정자, 인도적 체류허가자, 난민인정 신청자 모두에게도 해당된다.** 2010년 6월말 현재 희망근로 프로젝트에 참여한 96,000명 가운데 395명은 “결혼이민자·외국인”으로 분류되는 것으로 파악되고 있으나, 난민 참가자 여부는 확인되지 않고 있다.[[36]](#footnote-36)

한편 지방자치단체들은 각 지역의 실정에 맞게 지역주민의 고용촉진 등을 위한 시책의 하나로 “공공근로사업”을 실시하고 있다. 그러나 행정안전부(지역경제과)는 외국인의 공공근로사업 신청자격과 관련한 실무 공무원의 질의에 대해 **“공공근로사업은 … 근거법과 사업의 취지에 비추어 외국인은 신청자격이 없다”고 회신함으로써 난민 등 외국인을 그 사업대상에서 배제시키고 있다**(지역경제과 질의회신 2006.3.9).[[37]](#footnote-37) 다만 “지방자치단체가 불가피하게 사업에 참여시키고자 한다면 … 「출입국관리법」 … 을 참조하시어 충분한 검토와 심의 의결을 거쳐 추진”할 것을 권고하고 있어, 지방자치단체의 결정에 따라 난민 등 외국인도 참여대상에 포함될 수 있는 여지를 두고 있다.

이외에도 일반적인 취업지원을 규정하고 있는 법으로는「직업안정법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정), 청년고용의 촉진을 목적으로 하는 「청년고용촉진 특별법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정), 육아 등으로 인한 경력단절여성을 대상으로 「경력단절여성 등의 경제활동 촉진법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정), 「중소기업인력지원 특별법」(법률 제10234호, 2010. 4. 5. 일부개정) 등이 있는데 이 법들은 모두 지원의 대상에 “국민”을 명시하고 있지 않아 난민 등 외국인이 배제된다고 할 수는 없다. 그러나 기본법인 「고용정책기본법」의 취지에 따라 대상을 국민으로만 한정해야 한다고 볼 수도 있다.

아래는 이들 법률에 따라 시행되고 있는 취업지원 정책들의 일부이다.[[38]](#footnote-38)

* 청년층 뉴스타트 프로젝트: 취업에 어려움을 겪는 청년층에게 ‘개인별 맞춤형 종합취업지원서비스’ 제공, 개인별 전담상담원이 취업할 때까지 일대일 집중관리. (고용노동부)
* 청소년 직장체험프로그램: 대학, 산업대학, 전문대학에 위탁하여 운영 (고용노동부)
* 여성새로일하기센터: 기초생활수급자 및 차상위계층, 장애인, 여성가장, 결혼 이주여성 등 취업 취약계층을 우선적으로 선발 (여성가족부) [[39]](#footnote-39)
* 중소기업 인력채용 패키지사업: 청년 미취업자, 고령자, … , 북한이탈주민 등 중소기업의 인력난 해소에 필요한 취업 잠재인력 3,000명 대상 (중소기업청) [[40]](#footnote-40)

한편 저소득 취업취약계층 혹은 근로빈곤층을 대상으로 하는 취업지원에 관해서는 (가칭)「저소득 취업 애로계층 취업촉진법」의 제정에 관한 논의가 진행 중인 가운데, 관련 프로그램은 아래와 같이 이미 운영되고 있다.

* 취업성공 패키지: 저소득 취업취약계층에 대하여 개인별 취업지원계획에 따라 통합적인 취업지원 프로그램 제공하여 노동시장 진입을 체계적으로 지원. ‘최저생계비 150% 이하’ 저소득 가구구성원, 개인별 임금소득액이 월 150만원 이하인 자, 북한이탈주민, 결혼이민자 등 대상 (고용노동부)[[41]](#footnote-41)

「난민의 지위에 관한 협약」은 임금이 지급되는 직업에 관해서는 “외국국민에게 부여하는 것중 가장 유리한 대우”(제17조)를 규정하고 있어 위의 시책 중 결혼이민자 등 일부 외국인에게도 적용되는 시책은 난민에게도 동등하게 적용되어야 할 것이다 또한 위의 고용촉진에 관한 시책들은 사회보장 정책의 일환이라고도 볼 수 있는데, 협약이 사회보장과 관련해서 규정하는 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”(제23조)가 난민에게 적용되어야 한다고 할 수도 있다.

## (3) 자영업 및 자유업에 관한 국내법과 제도

1) 관련 법령

출입국관리법 상 난민지위를 인정 받은 사람의 경우 취업활동의 범위와 관련하여 별도의 제한이 없으므로(시행령 제23조 제2항 제1호), 자영업 혹은 자유업(전문직)에 내국인과 동일하게 제한없이 종사할 수 있다고 할 수 있다. 그러나 이는 '취업허가'에 관한 사항과 마찬가지로 법률이 아닌 시행령에서만 규정하고 있다는 점에서 완전한 권리로 보장되는 데 한계가 있다고 볼 수 있다.

인도적체류허가자 및 1년을 경과한 난민신청자의 경우 역시 “체류자격외활동허가로서 취업활동”을 허가하고 있는 바 자영업 및 자유업에도 동일하게 적용된다고 볼 수 있다. 그러나 앞에서 언급한 바와 같이 이들이 “체류자격 외 활동허가”로서 취업허가를 신청하기 위해서는 “고용계약서, 사업자등록증 사본” 등을 제출하여야 하는데(「난민인정업무처리지침」 3-다-(3)), 자영업의 경우 취업허가 없이 “사업자등록”을 할 수 없으며, “고용계약서”도 없기 때문에 사실상 취업허가를 신청할 수 없다. ‘인도적 체류허가자’ 및 ‘난민인정신청 1년 경과자’는 사실상 자영업에 종사할 수가 없다.

한편 위에서 언급한 바와 같이 '난민지위를 신청 한 후 3개월 이상 1년 미만이 되는 사람'도 협약상 "합법적 체류"에 포함하는 것으로 간주되며 이들 역시 자영업 및 자유업에 종사할 권리가 부여되어야 한다고 볼 수 있으나, 대한민국 법령에서는 "법무부장관 필요하다고 인정"하여 취업을 허가한 경우가 아니고는 이들에게 자영업과 자유업에 대한 권리가 보장되지 않는다. 또한 '난민인정을 신청하였으나 불인정을 결과를 받고 소송 혹은 이의신청 중인 사람'의 경우 역시 협약상 '합법적 체류'에 포함되는 것으로 간주되나, 대한민국 법령에서는 구체적인 언급이 없으며 실질적으로는 자영업 및 자유업(전문직)을 포함한 취업허가를 부여하지 않고 있다.

또한 「난민의 지위에 관한 협약」에서는 자영업의 경우 '합법적 체재(lawful presence)' 중인 사람(출입국관리법 상 '난민임시상륙허가자'와 '난민지위 신청자 가운데 3개월 이하 체류자')에게도 허용할 것을 규정하고 있으나, 대한민국 법령에 따르면 이들은 취업허가의 대상이 아니다(법률 제18조 제1항, 시행령 제23조).

위에서 언급한 바와 같이 협약에 따르면 자영업 및 자유업(전문직)은 "일반적으로 외국인에게 부여하는 것과 동등한 대우"의 차원에서 허용되어야 한다. 일반적으로 대한민국에서 자영업 혹은 자유업(전문직) 사업을 하기 위해서는 「부가가치세법」(법률 제9915호, 2010. 1. 1. 일부개정) 제5조에 따라 "개인사업자"로 등록을 해야하는데, 사업자가 되는 데 난민 등 외국인에 대해 법으로 규정하는 제한은 없으며 다만 「부가기치세법 시행규칙」(기획재정부령 제140호, 2010. 3. 31. 일부개정)에 따라 개인사업자 등록신청 절차에서 주민등록번호를 대신하여 외국인등록번호를 제출하여야 하기 때문에(제2조 1항, 서식3), 법무부로부터 합법적인 체류허가를 받은 사람만 신청할 수 있다.

또한 대한민국에서 자영업의 형태로 농업, 공업, 수공업 및 상업분야 등에 종사하기 위해서는 해당 사업별로 관련 정부기관 및 지방자치단체로부터 관련된 인가 혹은 허가를 받아야 한다. 예를 들어 자영농업을 하기 위해서 토지를 취득하기 위해서는 일반적으로 내국인에게 해당되는 절차에 더해서, 「외국인토지법」(법률 제9186호, 2008. 12. 26, 일부개정)에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 '외국인토지취득신고'를 하여야 한다(제4조). 토지취득에 관해서는 상호주의(제3조)가 적용되는데, 출입국관리법(제76조의10)에 따라 "난민의 인정을 받은 사람"에게는 적용되지 않는다. 휴게음식점의 경우 「식품위생법」(법률 제10191호, 2010. 3. 26, 타법개정), 「다중이용업소의 안전관리에 관한 특별법」(법률 제10015호, 2010. 2. 4. 일부개정) 등에 따른 허가절차를 거쳐야 한다.

대한민국에서 상업상, 산업상 회사를 설립하기 위해서는 사업자등록을 하기에 앞서 「상법」(법률 제9746호, 2009. 5. 28. 일부개정)에 따라 "회사"(제169조, 제171조 1항)를 설립하고 이를 등록해야 한다. 역시 여기에도 난민 등 외국인에 대한 제한이 없다.

한편 전문직 자유업에 종사하기 위해서는 해당되는 자격이 필요하다. 이 자격을 취득하기 위한 국가시험에 응시하는데 대해 사법시험(「사법시험법」(법률 제7893호, 2006. 3. 24. 일부개정)), 의사국가시험(「의료법」(법률 제10387호, 2010. 7. 23. 일부개정)), 공인회계사시험(「공인회계사법」 (법률 제8863호, 2008. 2. 29. 타법개정)), 건축사자격시험(법률 제9187호, 2008. 12. 26. 일부개정)등은 응시자격에서 외국인을 배제하지 않는다.

단 사법시험과 공인회계사시험의 경우 응시자격으로 요구되는 교육이수 조건에 외국 교육기관은 포함되어 있지 않으며, 건축사자격시험과 의사국가시험은 외국에서 자격증을 취득하면 응시자격이 인정된다.

2) 창업지원 제도

농어업인의 창업과 관련하여 지원제도를 규정하고 있는 법은 「농어업·농어촌 및 식품산업 기본법」(법률 제9717호, 2009. 5. 27. 전부개정), 「농어업경영체 육성 및 지원에 관한 법률」(법률 제9956호, 2010. 1. 25. 일부개정) 등이다. 아래는 이 법에 다른 시책이다.

* 농어업 창업 및 주택구입 지원사업: 귀농, 귀어, 귀촌을 희망하는 도시민에게 농어업창업 및 주거공간 마련 지원을 통해 안정적 농어촌 정착, 농어촌 지역에 일자리 창출, 경영능력을 갖춘 타 산업의 우수인력을 후계인력으로 육성 (농림수산식품부) [[42]](#footnote-42)

한편 「여성농어업인육성법」(법률 제10120호, 2010. 3. 17, 일부개정)에 따라 “여성농어업인육성기본계획”은 2010년에 “여성농업인 창업기반 조성 및 현장 컨설팅”을 통하여 “여성농업인의 소규모 가공사업을 식품사업으로” 확대시킬 수 있도록 지원하도록 하고 있다. (예산 18억원 18개소, 농촌진흥청)[[43]](#footnote-43)

“소상공인” 지원과 관련한 법은 「소기업 및 소상공인지원을 위한 특별조치법」(법률 제9890호, 2009. 12. 30, 일부개정)인데 "소상공인"을 "소기업 중 상시근로자 10인 미만의 사업자"(법률 제2조 제2항, 시행령 제2조)로 규정하고 있는데 난민 등 외국인을 별도로 배제하고 있지는 않다. 이 법에 따른 2010년 소상공인을 위한 지원 정책 가운데 주요 내용은 아래와 같다.(중소기업청)[[44]](#footnote-44)

* 소기업·소상공인 신용보증: 소상공인의 신용보증(채무보증) 지원으로 창업 및 경영안정 지원 (대출보증, 지급보증의 보증 등)
* 소상공인 지원자금: 금융권 이용이 곤란한 소상공인에게 “소상공인지원센터”를 통하여 창업 및 경영개선에 필요한 자금 대출
* 소상공인 공제제도 (노란우산공제, http://www.8899.or.kr): 중소기업중앙회를 통해 “소상공인이 폐업이나 노령 등의 생계위협으로부터 생활의 안정을 기하고 사업재기의 기회를 제공받을 수 있도록” 공제사업 관리운용
* 햇살론(근로자 생계신용보증 대출): “지역신용보증재단”이 신용등급이 낮거나 저소득층인 개인의 신용을 보증[[45]](#footnote-45)

## (4) 근로기준에 대한 국내법과 제도

대한민국에서 근로조건을 규정하고 있는 법률은 「근로기준법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정)이다. 이 법은 “근로자에 대하여 … 국적·신앙 또는 사회적 신분을 이유료 근로조건에 대한 차별적 처우를 하지 못한다”(제6조)고 규정함으로써 난민 등 외국인의 근로조건에 대한 차별금지를 규정하고 있다. 이는 “합법적으로 자국영역 내에 체제하는 난민”에게 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”로서 근로조건을 부여하도록 규정하고 있는 난민의 지위에 관한 협약(제24조)에 부합한다고 볼 수 있다. 고용노동부는 근로기준에 대한 질의회신(근기 687207-1090, 1994-07-07)을 통해 “출입국관리법상 취업허가를 받은 외국인근로자는 내국인과 동일하게 근로기준법의 적용을 받게 된다”고 확인하고 있다.[[46]](#footnote-46)

더 나아가 대한민국의 대법원은 출입국관리법 상의 체류자격에 따른 취업허가에 관한 규정이 “취업자격 없는 외국인이 사실상 제공한 근로에 따른 권리나 이미 형성된 근로관계에 있어서의 근로자로서의 신분에 따른 노동 관계법상의 제반 권리 등의 법률효과까지 금지하려는 규정으로 보기는 어렵다”(대법원 1995. 9 15. 선고 94누12067 판결)고 판결하고, 고용노동부의 해당 유권해석을 변경하여(대법원 1997. 8. 26. 선고 97다18875), 불법체류 외국인 역시 근로기준법의 보호를 받게 됨을 규정하였다.[[47]](#footnote-47) 취업자격이 없는 불법체류 외국인은 취업행위가 불법이기는 하지만, 취업한 경우에는 노동에 있어서 근로기준은 보장 받아야 한다는 것이다. 이는 “모든 근로자”의 근로조건의 명시하고 있는 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」(제7조)에도 부합한다고 볼 수 있다.

그러나 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」(제8조)이 “모든 사람”에게 보장되는 것으로 규정하고 있는 노동조합의 설립에 관해서는, 불법체류 외국인의 경우 허용된다는 고등법원의 판결(서울고등법원 2007. 2. 1. 선고2006누6774))이 나왔으나, 아직 결정된 것은 아니며 현재 대법원의 판결을 기다리고 있다.[[48]](#footnote-48)

「근로기준법」은 난민의 지위에 관한 협약(제24조 1항(a))에 명시된 “가족수당 및 보수”, “노동시간, “초과근무”, “유급 휴가”, “최저고용연령”, “여성과 연소자의 노동”에 관한 기준들을 규정하고 있다. 최저임금에 관해서는 「최저임금법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정)이 규정하고 있다. 협약상 “가내근로의 제한”은 노동시간, 근로환경 등과 관련한 노동자의 보호에 대한 것으로 역시 「근로기준법」이 포괄하고 할 수 있다고 할 수 있다.

「난민의 지위에 관한 협약」이 명시하는 근로기준 관련 내용 가운데 “노사의 단체교섭에 의한 이익”은 노동자의 “단결권, 단체교섭권 및 단체행동권”의 보장에 관한 내용을 규정하고 있는 「노동조합 및 노동관계조정법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정)의 규정에 따른다. “견습과 훈련”에 관해서는 「근로자직업능력 개발법」(법률 제10337호, 2010. 5. 31. 일부개정)이 규정하고 있다.

한편 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 난민의 지위에 관한 협약의 규정에 더해서 “안전하고 건강한 근로조건”(제7조 (b))을 규정하고 있는데, 이에 대해서는 「산업안전보건법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정)으로 규정한다. 또한 “적절한 상위직으로 승진할 수 있는 동등한 기회”(제7조 (c)) 역시 규정하고 있는데, 이는 「근로기준법」 상 차별적 처우 금지 조항(제6조)와 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」(법률 제10339호, 2010. 6. 4. 타법개정) 제10조(교육, 배치 및 승진)에서 규정하고 있다.

# 6. 난민의 사회보장에 대한 권리에 관한 국제기준과 국내 법령 및 제도

## (1) 국제기준

「난민의 지위에 관한 협약」은 제24조 제1항(b)에서 합법적으로 체재하는 난민의 “사회보장”에 대한 권리가 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”로 부여되어야 한다고 규정하고 있다. 사회보장으로 보호되어야 할 내용으로는 “산업재해, 직업병, 모성보호, 질병, 불구, 노령, 사망, 실업, 가족부양 및 국내법령에 의하여 사회보장제도의 대상이 되는 기타 사고”로 규정하고 있다. 이때 체약국은 기존 취득한 권리의 유지 및 새로운 권리 취득에 대해서 또는 공공연금의 경우 연금납입 조건을 충족시키지 못하는 자에 지급하는 수당에 대해서 적절한 조치를 취할 수 있다(제24조 제1항(b)(i), (ii)). 이는 이러한 상황에서 난민에 대한 지급을 제외하거나 감액할 수도 있다고 해석할 수도 있으나, [[49]](#footnote-49) 오히려 우대조치를 취할 수 있다고 해석할 수도 있다.

제2항에서는 “산업재해 또는 직업병으로 인한 난민의 사망에 대한 보상청구권”은 수혜자의 거주지가 해당국 영역 안에 있는지 여부에 관계 없이 보장되어야 한다고 정하고 있다.

또한 협약은 제25조에서 합법적으로 체재하는 난민에게 “공적구호와 공적원조”에 관하여 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하여야 한다고 규정하고 있다. 협약에서 말하는 “공적구호(public relief)”와 “공적원조(public assistance)”는 “사회보장(social security)”과 혼용되어 쓰이는 측면이 있는데, 협약에서의 구분은 전자는 공적부조에 가깝고 후자는 사회보험으로 한정해서 이해될 수 있다는 설명이 일반적이다.[[50]](#footnote-50)

한편 협약 제20조는 “주민전체에 적용되는 배급제도가 있는 경우” 난민은 “내국인과 동일한 대우”를 부여받는다고 규정하고 있다.

경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 “모든 사람이 사회보험을 포함하는 사회보장”을 받을 권리를 가진다는 것을 당사국이 인정해야 한다고 규정하고 있다(제9조). 또한 “적절한 식량, 의복 및 주택을 포함”하는 “적절한 생활수준”, “생활조건”의 지속적 개선에 대한 권리를 규정하고 있으며, 당사국은 “그 권리의 실현을 확보하기 위한 적당한 조치”를 취할 것을 규정하고 있다(제11조). 「아동의 권리에 관한 협약」 역시 제26조에서 아동의 사회보장에 대한 권리(제26조)와 “신체적, 지적, 정신적, 도덕적 및 사회적 발달에 적합한 생활수준”과 “영양, 의복 및 주거에 대한 물질적 보조”에 대한 권리(제27조)를 규정하고 있다.

## (2) 국내의 사회보장에 관한 기본법

대한민국의 「사회보장기본법」(법률 제9932호, 2010. 1. 18. 타법개정)은 사회보장의 범위를 아래와 같이 정의 한다. (제3조)

* 사회보험: 국민에게 발생하는 사회적 위험을 보험의 방식으로 대처함으로써 국민의 건강과 소득을 보장하는 제도
* 공공부조: 국가와 지방자치단체의 책임 하에 생활 유지 능력이 없거나 생활이 어려운 국민의 최저생활을 보장하고 자립을 지원하는 제도
* 사회복지서비스: 국가·지방자치단체 및 민간부문의 도움이 필요한 모든 국민에게 상담, 재활, 직업의 소개 및 지도, 사회복지시설의 이용 등을 제공하여 정상적인 사회생활이 가능하도록 지원하는 제도
* 관련복지제도: 보건, 주거, 교육, 고용 등의 분야에서 인간다운 생활이 보장될 수 있도록 지원하는 각종 복지제도[[51]](#footnote-51)

이 법은 목적규정에서 사회보장의 대상을 “국민”으로 규정하고 있지만, 외국인에 대한 적용과 관련하여 **“국내에 거주하는 외국인에게 사회보장제도를 적용할 때에는 상호주의의 원칙에 따르되, 관계법령에서 정하는 바에 따른다”(제8조)**라고 규정하고 있다. 따라서 난민인정을 받은 사람은 상호주의의 적용을 받지 않기 때문에(난민의 지위에 관한 협약 제7조, 출입국관리법 제76조의10) 원칙적으로 모든 사회보장제도를 적용받는다고 할 수 있으며, 난민의 지위에 관한 협약(제24조)의 원칙에 따라 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”로 부여받는다. 단, 상호주의의 면제는 출입국관리법(제76조의10)이 정하는 바에 따라 “난민의 인정을 받은 자”만 적용되기 때문에, 난민신청자 및 인도적체류자는 상호주의에 따라 사회보장제도의 적용을 받지 못할 수도 있다.

## (3) 사회보험에 관한 국내법과 제도

1) 국민연금

국민연금제도는 “국민의 노령, 장애 또는 사망” 등으로 인하여 소득획득 능력이 없는 당사자 및 유족의 생활보장을 위하여 매년 정기적으로 일정액의 금전을 지급하는 제도로서, 「국민연금법」(법률 제10339호, 2010.6.4, 타법개정)이 규율하고, 보건복지부가 주관하며(제2조), 산하 국민연금관리공단이 운영한다(제24조).

이 제도는 외국인에 대해서도 제한적으로 적용되는데, 상호주의에 따라 외국인의 본국 법이 국민연금에 상응하는 연금을 대한민국 국민에게 적용할 때만 그러하다(제126조). **난민지위인정자의 경우 그러나 출입국관리법(제76조의10)에 따라 상호주의 적용이 면제되기 때문에 제한 없이 적용된다.** 외국인 가운데 “체류기간연장허가를 받지 아니하고 체류하는 자”, “외국인등록을 하지 아니하거나 … 강제퇴거명령” 대상인 자(「국민연금법 시행령」(대통령령 제22311호, 2010. 7. 26. 타법개정) 제111조), 체류자격이 “문화예술(D-1), …, 기타(G-1)”(「국민연금법 시행규칙」(보건복지부령 제17호, 2010. 8. 31. 일부개정) 제53조와 별표)인 사람은 국민연금 “당연 적용”에서 제외된다. **즉 기타(G-1)의 체류자격을 받는 난민지위 신청자(G-1-5) 및 인도적 체류 허가자(G-1-6), 난민인정자 가운데 불법체류 상태인 사람 등은 국민연금 “당연 적용”에서 제외된다는 것이다.** 그러나 이런 경우에도 국민연금의 “임의가입”을 금지하고 있지는 않다.

2) 건강보험

국민건강보험제도는 “국민의 질병·부상에 대한 예방, 진단, 치료, 재활과 출산·사망 및 건강증진”에 대하여 국가가 제공하는 보험서비스이다(「국민건강보험법」(법률 제9386호, 2009.1.30, 타법개정). 보건복지부가 관장하며(제2조) 국민건강보험공단(www.nhic.or.kr)이 운영한다(제12조). 가입대상은 “모든 국민”이고(제5조), 직장가입 혹은 지역가입 형태로 가입할 수 있다(제6조).

한편 「국민건강보험법」은 또한 보험급여가 정지되는 사람에게는 “보험료의 면제”(제66조), 도서·벽지·농어촌 지역 거주자, 65세 이상, 장애인, 휴직자, 생활이 어렵거나 천재지변 사유 등이 있는 사람의 경우 보험료를 경감할 수 있도록 정하고 있다(제66조의2). 「보험료 경감고시」(보건복지부고시 제2010-22호(2010.4.30.))에 따르면 도서·벽지·농어촌 지역 거주자와 함께, 65세 이상 노인이 있는 세대, 한부모가족세대(직계비속의 연령이 모두 21세 미만이거나, 21세 이상 군복무·학생인 경우), 55세 이상 여자단독세대 등이 보험료를 경감받을 수 있다.

외국인에 대해서는 법 제93조에서 외국인도 “가입자 또는 피부양자가 된다”고 규정함으로써 국민건강보험에 가입할 수 있는 **권리**를 규정하고 있다. 「국민건강보험법 시행령」(대통령령 제22190호, 2010.6.8. 일부개정)에 따르면 “직장가입자 적용사업장” 등에 근무하고 “외국인등록을 한” 외국인인 경우 직장가입자의 형태로 건강보험에 당연가입하여야 한다. 직장가입자에 해당되지 않는 경우 “국내에 3개월 이상 거주”하고 “외국인등록”을 한 자로서 보건복지부가 정하는 체류자격을 가진” 외국인의 경우 “본인의 신청에 따라” 지역가입자가 될 수 있다. 단 불법체류자는 해당되지 않는다(시행령 제64조). 한편 「국민건강보험법 시행규칙」(보건복지부령 제20호, 2010.9.17. 일부개정)에서는 “지역가입자가 될 수 있는 외국인의 체류자격”을 정하면서 난민인정자가 포함되는 거주(F-2) 체류자격을 포함시키고 있으나, 난민신청자 및 인도적체류허가자가 속하는 기타(G-1) 체류자격은 배제시키고 있다(제45조 제2항, 별표7).

따라서 난민인정을 받은 사람의 경우 직장가입자 혹은 지역가입자 형태로 건강보험의 적용을 받을 수 있으나, 인도적체류허가자(G-1-6)는 직장가입자 적용사업장에 근무할 경우에만 직장가입자 형태로 적용 받을수 있다. 난민지위 신청자(G-1-5)의 경우 신청 후 1년이 경과하여 “체류자격외 활동”으로서의 취업허가를 받아 취업한 경우에만 직장가입자 형태로 적용받을 수 있으나, 그 이전에는 건강보험의 혜택을 받을 수가 없다. 이는 “합법적으로 체류” 혹은 “체재”하는 인도적체류허가자 및 난민신청자를 사회보장제도에서 배제시킨 것으로 「난민의 지위에 관한 협약」 제24조에 부합하지 않는 사항이라 하겠다.

보험급여와 관련하여 보건복지부는 임신한 건강보험 가입자 또는 피부양자에게 "임신·출산 진료비"를 부가급여의 형태로 지급하고 있다.(시행령 제25조, 제25조의2, 시행규칙 제16조, 제17조, 제44조제3항)

* 임신·출산 진료비 지원: 고운맘 카드 (「임신·출산 진료비 지원에 관한 기준」(보건복지부장관 고시 제2010-3호(2010.4.1.))

국민건강보험공단을 통해 “가입자 또는 피부양자에 대해여 질병의 조기발견과 그에 따른 요양급여를 하기 위하여 건강검진을 실시”할 것을 규정하고 있다(제47조).

* 건강검진: 일반건강검진, 암검진, 생애전환기 건강진단, 영유아건강검진 등, 비용은 공단이 부담 (「국민건강보험법 시행령」제26조, 「건강검진 실시기준」(보건복지가족부고시 제2009-242호)

3) 산업재해보상보험

「산업재해보상보험법」(법률 10339호, 2010.6.4. 타법개정)은 「근로기준법」에서 규정하고 있는 산업재해에 따른 보상문제를 직접 관장하여 근로자를 보호하기 위한 법이다. 산업재해보상보험은 고용노동부(산재보험과)가 관장하고(제2조), 근로복지공단(www.kcomwel.or.kr)이 운영한다(제10조).

이 법은 산업재해보상보험의 보험급여를 받는 대상과 관련하여 외국인에 대한 특별한 규정을 두고 있지 않다. 앞에서 본 바와 같이 노동자는 국적과 체류의 불법여부에 관계없이 「근로기준법」의 재해보상의 대상이 되며, 산업재해보상보험의 수혜 대상에도 포함된다. 따라서 난민인정자, 난민지위신청자, 인도적 체류허가자가 산업재해를 당했을 때는 합법체류 여부에도 관계 없이 산업재해보상보험 제도에 따라 보상을 받게 된다.

단 보험의 가입대상에 “2천만원 이하의 공사, 농업·임업·어업·수렵업 중 법인이 아니며 상시근로자 수가 5명 미만인 사업” 등은 예외로 하고 있는데(「산업재해보상보험법 시행령」(대통령령 제22356호, 2010.8.25. 타법개정) 제2조), 이러한 사업장에서 일하는 난민은 「근로기준법」에 따른 재해보상(제8장)을 받을 수는 있으나, 사업장이 보험에 가입하지 않았을 경우 보험금 지급에 어려움이 있을 수 있다.

**한편 이 법은 “유족보상연금 수급자격자”의 범위를 규정하면서 근로자가 사망할 당시 “근로자가 사망할 당시 대한민국 국민이 아닌 자로서 외국에서 거주하고 있던 유족은 제외한다”고 명시하고 있다(제64조). 이는 “산업재해 또는 직업병으로 인한 난민의 사망에 대한 보상청구권은 수혜자가 체약국의 영역 밖에 거주하고 있다는 사실에 의하여 영향을 받지 아니한다”라고 정하는 「난민의 지위에 관한 협약」 제24조 제2항에 정면으로 배치되는 조항이다. 또한 유족보상연금 수급자격자가 대한민국 국민인 경우에는 법에 따라 신고만 하면 외국에서 거주하더라도 연금을 지급받을 수 있는데(제115조), 이러한 사항이 외국인에게 적용되지 않는 것은 차별적이다.**

한편 근로복지공단은 “근로복지 사업”(법 제92조) 차원에서 “업무상의 재해를 입은 근로자의 원활한 사회 복귀 촉진”을 위해 다양한 재활지원 서비스를 시행하고 있다. 뿐만 아니라 근로복지공단은 다양한 자금융자를 저리로 지원하는데, 대학학자금, 의료비, 혼례비, 장례비, 차량구입비, 주택이전비, 사업자금 등의 융자를 산재근로자에게 제공한다.

4) 고용보험

「고용보험법」(법률 제10337호, 2010.5.31. 타법개정)은 그 목적을 실업의 예방, 고용의 촉진 및 근로자의 직업능력의 개발과 향상, 국가의 직업지도 및 직업소개 기능 강화, 근로자 실업 시 생활에 필요한 급여 실시를 통한 생활안정 및 구직활동 촉진이라고 규정하고 있다(제1조). 고용보험은 고용노동부(고용보험정책과)가 관장하고 직접 운영한다(제3조).

「고용보험법 시행령」(대통령령 제22356호, 2010.8.25. 타법개정)은 “적용제외 근로자”를 규정하면서 원칙적으로 외국인의 고용보험 적용을 일부 제한하고 있다(제3조). 거주(F-2)의 체류자격을 받는 난민인정자의 경우 적용제외에 대상에 포함되지 않아 고용보험의 적용을 받을 수 있지만, “사업주나 하수급인”이 소재지 관할 “직업안정기관”(고용센터)에 “외국인 고용보험 가입 신청서”를 제출해야지만 적용 받을 수 있다(「고용보험법 시행규칙」(고용노동부령 제5호, 2010.8.30. 타법개정) 제2조).

그러나 기타(G-1)의 체류자격을 받는 인도적 체류허가자 및 난민인정 신청자는 고용보험 적용제외 대상이다. 인도적 체류허가자와 난민인정 신청자 가운데 1년 이상 대기 중인 사람은 “난민 등의 처우” 차원에서 “체류자격외 활동허가로서 취업활동”을 허가하고 있지만(「출입국관리법」 제76조의8 제3항), “취업활동을 할 수 있는 체류자격”(같은 법 제18조 제1항)을 정의하는 「출입국관리법 시행령」 제23조에는 그러한 사항이 반영되어 있지 않다. 「고용보험법 시행령」 제3조는 「출입국관리법 시행령」 제23조에 의거하여 “취업활동을 할 수 있는 체류자격”을 가진 사람 모두가 고용보험에 적용된다고 규정하고 있지만, 인도적 체류허가자 및 1년 이상 대기 중인 난민인정 신청자는 「출입국관리법 시행령」 제23조에 반영되어 있지 않아 적용대상에 포함될 수 없었다. 즉 인도적 체류허가자 및 1년 이상 대기 중인 난민인정 신청자는 법률로 취업활동 허가가 보장되어 있지만 해당 시행령에 명시되어 있지 않는 바람에 고용보험 적용대상에서 누락된 것이라 볼 수 있다. 고용보험제도의 취지 상 취업활동이 허가된 인도적 체류허가자와 1년 이상 대기 중인 난민인정 신청자가 배제되어야 할 이유가 없으므로, 해당 조항들(「고용보험법 시행령」 제3조와 「출입국관리법 시행령」 제23조)의 정비가 필요하다. 또한 이는 “합법적으로 체류” 혹은 “체재”하는 인도적체류허가자 및 난민신청자를 사회보장제도에서 누락시킨 것으로 「난민의 지위에 관한 협약」 제24조에 부합하지 않는 사항이라 하겠다.

## (4) 공공부조에 관한 국내법과 제도

1) 기초생활보장

「국민기초생활 보장법」(법률 제9932호, 2010.1.18. 타법개정)은 “생활이 어려운 자에게 필요한 급여를 행하여 이들의 최저생활을 보장하고 자활을 조성”하고자 수립된 기초생활보장제도를 규정하는 벋이다. 소관부처는 보건복지부(기초생활보장과)이나 급여를 담당하는 “보장기관”은 지방자치단체(특별시·광역시·도와 시·군·구)이다(제19조).

이 법은 수급권자[[52]](#footnote-52)의 범위를 “부양의무자가 없거나, 있어도 부양능력이 없거나 부양을 받을 수 없는 자로서 최저생계비 이하의 소득이 인정되는 자”(제5조) 등으로 정하고 있다. 외국인과 관련해서는 특히 제5조의2에서 “외국인에 대한 특례”를 명시하고 있는데, “대한민국 국민과 혼인하여 대한민국 국적의 미성년 자녀를 양육”하고 있는 외국인이 수급권자의 조건에 해당될 때 수급권자가 된다고 규정하고 있다. 이외의 외국인은 국민기초생활보장의 수급자가 될 수 없다. **따라서 난민인정자를 포함하여 인도적 체류허가자, 난민지위 신청자 모두 국민기초생활보장의 혜택을 받을 수 없다.**

이러한 규정은 체약국이 “합법적으로 자국영역 내에 체재하는 난민”에게 “공적구호와 공적원조”(제23조) 및 가족부양에 관한 법규정을 포함한 “사회보장”에 있어서 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하여야 한다는 난민의 지위에 관한 협약 규정(제24조)에 배히치하는 것으로, 난민의 지위에 관한 협약의 국내 이행이 필요한 부분이라 하겠다.

한편 국민기초생활보장 제도를 담당하는 보건복지부의 조직 구성을 규정하는 「보건복지부와 그 소속기관 직제 시행규칙」(보건복지부령 제15호, 2010.7.15)에 따르면 보건복지부 사회복지정책실의 “기초생활보장과장”은 “난민의 구호 및 지원에 관한 사항”을 분장한다고 규정하고 있다.

2) 의료급여

의료급여 제도는 “건강보험과 더불어 국민의 건강한 생활을 보장하기 위한 의료보장제도로서 저소득층의 의료복지를 위한” 중요한 수단이다.”[[53]](#footnote-53) 의료급여 제도를 규정하고 있는 법률은 「의료급여법」(법률 제9932호, 2010.1.18 타법개정)인데, 이 법은 의료급여를 통해 “국민보건의 향상과 사회복지의 증진에 이바지”함을 목적으로 한다고 명시하면서, 그 대상을 “국민”으로 한정하고 있다(제1조). 소관부처는 보건복지부(기초의료보장과)이고 급여를 담당하는 “보장기관”은 지방자치단체이다(제5조).

한편 「의료급여법」은 일반적인 외국인에 대한 규정은 없으나 “난민에 대한 특례” 조항을 두고 있는데, 제3조의2에서는 “난민의 지위를 인정받은 자”로서 「국민기초생활 보장법」제5조의 수급권자의 범위에 해당하는 자”를 의료급여 수급권자로 보고 있다. 즉 “소득인정액이 최저생계비 이하”이고 부양의무자가 없거나, 부양을 받을 수 없거나, 일부 급여가 필요하다고 인정되는 경우(「국민기초생활 보장법」 제5조) 난민도 의료급여에 대한 권리를 보장 받는다는 것이다. 이 조항은 난민의 사회보장권과 건강권을 권리로 인정했다는 점에서 의미가 있다.

그러나 인도적 체류허가자와 난민지위 신청자는 포함이 되지 않았다는 한계가 있다. 특히 난민지위를 신청하였으나 1년이 경과하지 않은 사람의 경우 취업허가를 받을 수도 없기 때문에(「출입국관리법」 제76조의8) 사실 상 근로능력이 없는 사람과 유사하게 처우할 필요가 있음에도 불구하고 전혀 배제되어 있다.

이러한 규정은 체약국이 “합법적으로 자국영역 내에 체재하는 난민”에게 “공적구호와 공적원조”(제23조) 및 질병 … 관한 법규정을 포함한 “사회보장”에 있어서 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하여야 한다는 난민의 지위에 관한 협약 규정(제24조)을 위반하는 것으로, 난민의 지위에 관한 협약의 국내 이행이 필요한 부분이라 하겠다.

한편 보건복지부(공공의료과)는 지난 2010년 5월 31일, 「복권 및 복권기금법」(법률 제9821호, 2009.12.29, 일부개정) 제23조제3항제3호에 근거하여 2005년부터 실시해오던 “외국인근로자 등 소외계층 무료진료사업”에 관한 지침을 변경하여 “난민인정을 신청한 사람(소송을 제기한 사람 포함)”, “난민인정을 받은 사람”, “인도적인 사유로 체류허가를 받은 사람” 모두를 지원대상에 포함시켰다. 이를 통해 “이들 중 의료지원이 필요한 사람에게 64개 지정 병원을 통하여 입원수술비 및 이와 연계된 진료비”를 1회당 500만원까지 지원하도록 하였다.[[54]](#footnote-54)

3) 긴급복지지원

긴급복지지원 제도를 규정하는 「긴급복지지원법」(법률 제9932호, 2010.1.18. 타법개정)은 “생계곤란 등의 위기상황에 처하여 도움이 필요한 사람을 신속하게 지원함으로써 이들이 위기상황에서 벗어나 건강하고 인간다운 생활을 하게 함”을 목적으로 한다고 명시하고 있다(제1조). 보건복지가족부 기초생활보장과가 담당하고 있다.

이 법은 “긴급지원대상자”를 정의하는 데 있어 외국인도 긴급지원대상자에 포함될 수 있는 “외국인에 대한 특례” 규정을 두고 있는데(제5조의2), **「긴급복지지원법 시행령」(대통령령 제22075호, 2010.3.15 타법개정)은 결혼이민자와 함께 “난민의 인정을 받은 사람”도 포함시키고 있다.** 그러나 인도적체류허가자와 난민지위신청자는 “위기상황”에 처하여 도움이 필요한 “긴급지원대상자” 자격에서 배제시키고 있다.

이러한 규정은 체약국이 “합법적으로 자국영역 내에 체재하는 난민”에게 “공적구호와 공적원조”(제23조) 및 “사회보장”에 있어서 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하여야 한다는 난민의 지위에 관한 협약 규정(제24조)을 위반하는 것으로, 난민의 지위에 관한 협약의 국내 이행이 필요한 부분이라 하겠다.

## (5) 사회복지서비스에 관한 국내법과 제도

1) 아동복지법 및 관련 시책

대한민국의 아동의 복지와 권리에 대해 포괄적인 규정을 명시하고 있는 법은 「아동복지법」(법률 제10191호, 2010.3.26. 타법개정)이다. 소관부처는 보건복지부(아동청소년복지과)이다.

**이 법은 그 대상을 18세 미만인 자로서의 “아동”으로 규정하고 있고(제2조), “기본이념”에서 아동이 “자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하고 자라나야 한다”(제3조)라고 규정하고 있으며, 외국인 아동을 적용대상에서 배제하는 규정도 없다.** 따라서 「아동복지법」의 적용 범위에 난민 등 외국인 아동도 포함된다고 볼 수 있다.

「아동복지법」은 또한 국가 또는 지방자치단체와 민간기관 등이 “아동복지시설”을 설치할 수 있다고 정하고 있는데(제14조), 그 가운데 보건복지부(아동권리과)가 현재 중점적으로 지원하고 있는 시설은 “지역아동센터”이다. 대부분의 시설은 「아동복지법」 제14조에 따라 관할 지방자치단체(시·군·구)에 신고하고 설치한 민간기관으로서 정부와 지방자치단체의 보조금과 기타 후원금 등으로 운영된다.

**지역아동센터를 통한 지원 대상 가운데 “다문화가정의 아동”은 장애아동과 함께 “특별관리 아동”으로 구분되는데, 2010년 6월말 현재 4,025명(전체 4.1%)이 이용하고 있는 것으로 확인되었다. [[55]](#footnote-55)** 이 사업의 주대상은 국민기초생활보장 수급자 등으로 국민인 아동이지만(“다문화가정의 아동”은 「다문화가족지원법」에 따라 결혼이민자와 출생 시부터 “대한민국 국적을 취득한 자로 이루어진 가족”의 자녀를 뜻하는데, 이들은 「국적법」 제2조에 따라 “출생에 의한 국적 취득”을 하게 되므로 대한민국 국민이다.), 난민 등 외국인 아동의 이용을 배제하지는 않고 있으며 해당 센터 혹은 관할 지방자치단체의 재량에 따라 “기타승인”의 절차를 통해서 이용할 수도 있다.

**특히 「재한외국인처우기본 법」에서는 “난민의 인정을 받은 자”는 “결혼이민자의 자녀에 대한 보육 및 교육 지원”(제12조)을 “준용하여 지원할 수 있다”(제14조)고 규정하고 있는데, 이는 “보육 및 교육 지원”과 관련해서는 난민아동 역시 다문화가족의 아동(혹은 국민)과 동일한 지원을 받을 수 있다는 취지로 이해된다. 따라서 지역아동센터의 이용대상에 난민이 배제되어야 할 근거는 없다.** (단, 「재한외국인처우기본법」의 이 조항은 “의무규정”이라고 할 수는 없다는 한계가 있다.)

보건복지부(아동복지과)는 또한 “아동이 빈곤, 가족해체, 부모(보호자)의 실직·질병·가출, 아동학대·방임·유기·부양기피 등 여러 가지 가정사정으로 제대로 보살핌을 받지 못해 결식우려가 있는 경우”에 급식을 지원하는 “결식아동 급식 지원” 사업을 실시하고 있다.[[56]](#footnote-56) 이 사업 역시 그 대상에 난민 및 외국인을 배제할 특별한 근거는 없다.

또한 보건복지부(아동복지과)는 “정부국정핵심과제”의 하나로 빈곤층 취약아동에 대한 “밀착형 서비스”를 위한 “드림스타트”([www.dreamstart.kr](http://www.dreamstart.kr)) 사업을 실시하고 있다.[[57]](#footnote-57) “드림스타트 센터”를 통해 지방자치단체(시·군·구)별로 아동 지원사업을 수행하고 있으며, 지원 대상은 12세 이하 저소득 아동(수급자 및 차상위)과 그 가족, 임산부 등(센터별 300명)이다. 이 사업은 “저소득 아동이 300명 이상 거주하는 빈곤아동 밀집지역” 94개지역(2010년 5월 현재)에서만 실시되고 있다.

2) 영유아보육법 및 관련 시책

「영유아보육법」(법률 제10339호, 2010. 6. 4, 타법개정)은 “6세 미만의 취학전”인 “영유아”를 “건강하고 안전하게 보호·양육하고 영유아의 발달 특성에 맞는 교육을 제공”(제2조)하기 위한 사회복지서비스에 대한 규정을 명시하고 있는 법이다. 이 법은 “보육이념”에서 **“영유아는 자신이나 보호자의 성, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애 및 출생지역 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하고 보육되어야 한다”(제3조 제3항) 규정하고 있으며, 외국인 아동을 적용대상에서 배제하는 규정도 없다.** 따라서 「아동복지법」과 마찬가지로 「영유아보육법」의 적용 범위에도 난민 등 외국인 아동이 포함된다고 볼 수 있다.

이 법에 따라 설립된 보육시설(어린이집)의 이용대상은 “보육이 필요한 영유아를 원칙으로 한다”고 규정하고 있고(제27조), 보육시설의 이용을 우선적으로 제공하여야 할 대상을 국민기초생활보장 수급자, [「한부모가족지원법」](http://www.law.go.kr/lsSc.do?menuId=0&p1=&subMenu=1&query=%EC%95%84%EB%8F%99%EB%B3%B5%EC%A7%80%EB%B2%95&x=0&y=0)에 따른 보호대상자의 자녀 등과 함께 “**「다문화가족지원법」에 따른 다문화가족의 영유아”**를 포함시키고 있다(제28조). 덧붙여 이 법은 “취약보육의 우선 실시”를 규정하면서 보육시설이 “영아·장애아·「다문화가족지원법」에 따른 다문화가족의 아동 등”의 취약보육을 우선적으로 실시할 것을 규정하고 있다(제26조).

난민의 경우 「재한외국인처우기본법」의 규정(제14조)에 따라, **“보육 및 교육 지원”과 관련해서 난민아동 역시 다문화가족의 아동(혹은 국민)과 동일한 지원을 받을 수 있어야 하며 「영유아보육법」 상의 “취약보육”에 난민도 포함될 수 있어야 할 것이다.** (단, 「재한외국인처우기본법」의 이 조항은 “의무규정”이라고 할 수는 없다는 한계가 있다.)

보육시설 이용에 대한 비용의 부담과 관련하여서는 “국가나 지방자치단체”가 국민기초생활보장 수급자와 “일정소득 이하 가구”의 자녀 등의 보육에 필요한 비용의 “전부 또는 일부를 부담하여야 한다”고 명시하고 있다(제34조). 보육료의 지급은 과거에는 보육기관에 보조금 형식으로 하였으나, 2009년 9월 1일부터는 아동의 보호자에게 “보육서비스 이용권”(아이사랑카드)을 이용하여 직접 지급받는 형태로 바뀌었다(제34조의3).

또한 「영유아보육법」은 “무상보육의 특례” 규정을 두어 “초등학교 취학 직전 1년의 유아와 장애아에 대한 보육은 무상”으로 하고(제35조 제1항), 국민기초생활보장 수급자 유아, 도서·벽지에 거주하는 유아, 읍·면 지역에 거주하는 유아 등은 예산의 범위 내에서 무상보육을 실시한다(「영유아보육법 시행령」대통령령 제22263호, 2010.7.9. 일부개정 제22조 제1항). **그 외의 영유아에 대한 무상보육은 “예산의 범위에서 순차적으로 확대하여 실시한다”고 정하고 있다(법 제35조 제1항, 시행령 제22조 제2항).**

이러한 보육료 지원에 관하여 난민 등 외국인도 대상이 되는 지에 대해서는 명확한 규정이 없다. 그러나 **“자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별”도 금지하고 있는(제3조) 법률의 “기본이념”과** “사회보장”에 관한 한 “합법적으로 자국영역 내에 체재하는 난민”에게는 “자국민에게 부여하는 것과 동일한 대우”를 부여하도록 규정하고 있는 「난민의 지위에 관한 협약」 제24조 등을 고려할 때 보육료 지원 대상에 난민이 배제되어야 할 근거는 없어 보인다. 특히 유엔 아동권리위원회는 2003년 3월 18일 발표한 제2차 최종견해를 통해 대한민국이 “교육 및 사회복지 관련 법령 등이 외국아동…의 복지와 권리 보장을 위한 구체적인 조항을 두고 있지 않은 점”을 우려하면서, “모든 외국 아동들이 똑같은 혜택을 받을 수 있도록 보장”할 것을 권고한 바도 있다.[[58]](#footnote-58)

3) 한부모가족지원법 및 관련 시책

「한부모가족지원법」(법률 제10302호, 2010. 5.17, 일부개정)의 보호대상자는 “한부모가족”이면서 여성가족부가 매년 정하는 소득 기준에 따르는 범위에 해당하는 사람이다(법 제5조, 시행규칙 제3조).[[59]](#footnote-59) 아울러 “보호대상자 범위에 대한 특례” 규정도 두고 있는데, 출산 후 해당 아동을 양육하지 않으나 미혼모 공동생활가정을 이용하는 미혼모, 조손부모, **결혼이민자 가운데 대한민국 국적의 아동을 양육하고 있는 한부모가족(외국인 등록을 마친 자)이 그 대상이다(법 제5조의2, 「한부모가족지원법 시행령」(대통령령 제22337호, 2010.8.11. 일부개정) 제10조).**

「영유아보호법」과 마찬가지로 「한부모가족지원법」에서도 결혼이민자 및 그 자녀에 대한 지원을 특례의 형태로 인정하고 있다. 따라서 「재한외국인처우기본법」 규정에 따라 「한부모가족지원법」의 보호대상자에 “난민의 인정을 받은” 아동 역시 포함되어야 하는 것이 법의 취지에 맞다 하겠다(단, 「재한외국인처우기본법」의 이 조항은 “의무규정”이라고 할 수는 없다는 한계가 있다.).

「한부모가족지원법」이 제공하는 복지의 내용에는 복지급여, 복지자금 대여, 고용촉진, 공공시설 매점 및 시설 설치 허가, 시설 우선이용, 가족지원서비스, 국민주택 분양 및 임대, 한부모가족복지시설 등이 있다(제12~19조).

4) 성매매, 가정폭력, 성폭력 피해자 보호

성매매 피해자의 보호에 관한 정책을 규정하고 있는 법률은 「성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」(법률 제10037호, 2010.2.4. 일부개정)이며, 여성가족부 권익지원과가 담당한다. 이 법은 성매매피해자를 규정함에 있어 외국인을 배제하는 내용이 없으므로, 난민 등 외국인도 이 법의 피해자 보호 대상에 포함된다 할 수 있다. 특히 이 법은 성매매피해자를 위한 지원시설, 상담소 등의 설치·운영을 규정하고 있는데, 지원시설 가운데는 “외국인여성 지원시설”도 규정하고 있다(제5조).

가정폭력 피해자의 보호에 관한 정책을 규정하고 있는 법률은 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」(법률 제9932호, 2010.1.18. 타법개정)이며, 여성가족부 복지지원과가 담당한다. 이 법은 “가정폭력피해자”를 규정하면서 외국인을 배제하지 않고 있다. 따라서 난민 등 외국인도 법률에 따른 보호 대상이 된다고 보아야 한다. 특히 이 법은 가정폭력피해자를 위한 긴급전화센터, 상담소, 보호시설 등의 설치·운영을 규정하고 있는데, “긴급전화센터의 설치·운영”과 관련해서 “외국어 서비스를 제공하는 긴급전화센터를 따로 설치·운영할 수 있다”고 규정하고 있으며(제4조의6), 보호시설 가운데는 “외국인여성 지원시설”도 규정하고 있다(제5조).

성폭력 피해자의 보호에 관한 정책을 규정하고 있는 현행 법률은 「성폭력범죄의 피해자보호 등에 관한 법률」(법률 제10258호, 2010.4.15. 타법개정)이나, 이 법률은 2010년 12월 31일부로 폐지되고, 새로이 제정된 「성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」(법률 제10261호, 2010.4.15. 제정)으로 통합될 예정이다. 성폭력 피해자보호 업무는 여성가족부 권익기획과가 담당한다. 2011년 1월 1일부터 시행 예정인 「성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」은 “성폭력피해자”를 규정하면서 외국인을 배제하지 않고 있다. 따라서 난민 등 외국인도 법률에 따른 보호 대상이 된다고 보아야 한다.

한편 여성가족부는 “인권보호” 정책 가운데 “이주여성”에 관한 정책을 별도로 두고 있는데, 주로 결혼이주여성을 대상으로 하나 난민 등 다른 외국인 여성을 배제하지 않는다.[[60]](#footnote-60) 대표적인 사업은 이주여성긴급지원센터이다.

* 이주여성긴급지원센터 1577-1366 ([www.wm1366.or.kr](http://www.wm1366.or.kr))
	+ 폭력 피해 당한 이주여성 자국어 초기 상담 서비스 (365일 24시간, 10개 국어)
	+ 전화 상담, 면접 상담, 인터넷 상담
	+ 위기 개입, 법률상담 시 전화통역 서비스
	+ 한국 사회 정착을 위한 생활 법률 정보 안내

긴급피난시설 운영 (전국 6개 센터)

# 7. 난민의 교육에 대한 권리에 관한 국제기준과 국내 법령 및 제도

## (1) 국제기준

「난민의 지위에 관한 협약」 제22조 제1항은 “난민에게 초등교육에 관하여 자국민에게 부여되는 것과 동일한 대우”를 부여한다고 규정하고 있다. 이 규정은 공공교육에만 한정된 것으로 사립교육에는 적용되지 않는다. 이 조항은 난민의 비호국 내의 소속 정도나 체류자격 등과 상관 없이 모든 난민에게 적용된다.[[61]](#footnote-61)

제22조제2항은 체약국이 초등교육 이외의 교육에 관해서 규정하고 있는데, 난민에게 “수학의 기회, 외국학교의 학업증명서, 학위수여증 및 학위의 인정, 수업료와 공납급의 면제 및 장학금의 수여”에 관하여 “동일한 사정하에서 일반적으로 외국인에게 부여하는 것보다 불리하지 아니한 대우”를 부여하여야 한다고 정하고 있다. 또한 체약국은 이와 관련하여 “가능한 한 유리한 대우”를 부여할 의무도 있다. 여기서 말하는 “초등교육 이외의 교육”에는 중·고등교육과 직업훈련 등이 포함된다. 초등교육과 중·고등교육의 용어에 대한 규정은 각 국가마다 다른데, 유엔난민기구는 프로그램 실시 등과 관련하여 1~8학년을 초등교육이라 정하고 있다.[[62]](#footnote-62)

한편 “공납금의 면제”와 관련하여 협약 제29조에서 난민에게 “유사한 상황에서 자국민에게 부과하고 있거나 부과할” 세금, 공과금 이외의 별도의 것이나 고율의 것을 부과하지 아니한다고 정하고 있는 규정을 주목할 필요가 있다. 이 규정에 따라 난민은 일반적인 외국인이 받는 대우 보다 더 높은 수준으로 국민에 대한 공과금 면제 기준 등을 동일하게 적용받아야 한다.[[63]](#footnote-63)

한편 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」은 교육권에 관하여 「난민의 지위에 관한 협약」보다 훨씬 높은 수준의 권리를 상세하게 규정하고 있다.

제13조 제2항에서는 초등교육은 “모든 사람에게 무상 의무교육”으로 실시되어야 한다고 정하고 있으며, 중등교육(기술 및 직업 중등교육 포함)은 무상교육이 점진적으로 도입되어야 하고 모든 사람에게 개방되어야 하며, 고등교육 역시 무상교육이 점진적으로 도입되고 능력에 기초하여 모든 사람에게 개방되어야 한다고 정하고 있다.

제13조 제1항에서는 교육의 내용과 관련해서는 아래의 사항이 이루어져야 함을 지적한다.

* “인권과 기본적 자유를 더욱 존중”
* “교육에 의하여 모든 사람이 자유사회에 효율적으로 참여”
* “민족간에 있어서나 모든 인종적, 종족적 또는 종교적 집단간에 있어서 이해, 관용 및 친선을 증진”
* “평화유지를 위한 국제연합의 활동을 증진”

한편 교육의 선택권과 관련하여 규약 제13조 제3항은 교육대상자의 부모 혹은 법정후견인이 “공공기관에 의하여 설립된 학교 이외의 학교로서 국가가 정하거나 승인하는 최소한도의 교육수준에 부합하는 학교를 선택하는 자유”와 “신념에 따라 자녀의 종교적, 도덕적 교육을 확보할 수 있는 자유”를 존중하여야 한다고 정하고 있다.

한편 교육권은 다른 모든 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 비해 외국인에게도 즉각적으로 적용되어야 하는 권리라고 널리 이해되고 있다.[[64]](#footnote-64)

## (2) 국내법

대한민국의 교육에 관한 기본적 사항을 규정하는 법은 「교육기본법」(법률 제8915호, 2008.3.21, 일부개정)이다. 이 법의 소관부처는 교육과학기술부(규제개혁법무담당관)이다. 이 법은 목적조항에서 교육에 관한 “국민의 권리·의무 및 국가·지방자치단체의 책임을 정하고 교육제도와 그 운영에 관한 기본적 사항을 규정함”하(제1조)을 목적이라하고 있다. 교육의 이념에 관해서는 “모든 국민으로 하여금” “홍익인간(弘益人間)의 이념 아래 … 인격을 도야(陶冶)하고 자주적 생활능력과 민주시민으로서 필요한 자질을 갖추게 함으로써 인간다운 삶을 영위하게 하고 민주국가의 발전과 인류공영(人類共榮)의 이상을 실현하는 데에 이바지하게 함”(제2조)이라 명시하고 있다.

또한 “평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육 받을 권리”인 “학습권”은 “모든 국민”이 가진다(제3조)고 규정하고 있으며, “모든 국민은” 교육의 기회균등 원칙에 따라 “성별, 종교, 신념, 인종, 사회적 신분, 경제적 지위 또는 신체적 조건 등을 이유로 교육에서 차별을 받지 아니한다”(제4조 제1항)고 규정하고 있다.

「대한민국 헌법」(제31조)는 “모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무”가 있으며, “의무교육은 무상”으로 한다고 정하고 있다. 이에 따라 「교육기본법」은 의무교육을 “6년의 초등교육과 3년의 중등교육”이며, “의무교육을 받을 권리”는 “모든 국민”에게 있다고 정하고 있다(제8조).

**「대한민국 헌법」과 「교육기본법」은 법률의 주요 조항에서 교육권의 주체와 의무교육의 대상이 “국민”임을 명시하고 있다. 그러나 헌법과 이 법률은 외국인 등을 교육의 대상에서 명시적으로 배제하고 있지는 않으며, 「난민의 지위에 관한 협약」(제22조), 「경제·사회·문화권규약」(제13조), 「아동권리협약」(제28-29조) 등 관련 국제법의 취지를 고려하면 난민 등 외국인도 교육을 받을 수 있어야 한다고 할 수 있다.**

1) 초·중등교육

「교육기본법」에 따라 초·중등교육에 관한 사항을 정하는 법률은 「초·중등교육법」(법률 제8917호, 2008.3.21, 일부개정)이며, 교육과학기술부(학교제도기획과)가 담당한다

취학 아동의 초등학교의 입학은 교육장이 정한 입학기일과 통학구역에 따라 읍·면·동장이 입학할 학교를 지정하여, 해당 아동에게 “취학통지”를 함으로써 이루어진다(「초·중등교육법 시행령」(대통령령 제22234호, 2010.6.29 일부개정) 제16-17조). **그러나 의무교육의 권리가 없는 “외국인이 보호하는 자녀 또는 아동”의 경우 “거주지를 관할하는 해당학교의 장”이 “출입국에 관한 사실증명 또는 외국인등록사실증명”을 확인함으로써 이러한 절차를 대신한다(시행령 제19조). 또한 체류자격이 없는 경우 등의 이유로 “외국인이 확인에 동의하지 아니하는 경우에는” 출입국, 외국인등록 사실을 증명할 수 있는 서류 또는 거주사실을 확인할 수 있는 서류(임대차계약서, 거주사실에 대한 인우보증서 등)를 제출하여야 한다.**

**이러한 규정은 난민 등 외국인 아동, 특히 체류자격이 없는 미등록 외국인 아동이 초등학교 교육을 받을 수 있는 근거를 마련했다는 점에서 의미가 있다. 그러나 난민 등 외국인의 입학에 대해서는 학교장의 재량으로 입학을 허가하지 않을 여지가 있다는 점에서 난민 및 외국인의 초등학교 교육에 대한 권리를 완전히 인정하고 있다고 하기 어렵다. 특히 법률이 아닌 시행령으로 규정하고 있는 점 역시 난민의 초등교육 교육권이 권리로 충분히 인정되었다고 보기 어려운 측면이 있다.**

마찬가지로 의무교육인 중학교의 경우 일반적으로 해당 의무교육대상자의 출신초등학교장이 “지역에 소재하는 중학교 입학지원자”가 두 개 이상의 학교를 선택하여 지원하면 교육장이 추첨을 통해 학교를 배정한다(시행령 제68조). 그러나 “외국에서 귀국한 학생, 외국인 학생 또는 … 북한이탈주민의 자녀”의 경우 “학칙이 정하는 바에 따라 중학교에 입학·전학 또는 편입학할 수 있다고 정하고 있다(시행령 제75조). 따라서 난민 등 외국인의 중·고등학교 입학 여부는 전적으로 해당 학교의 학칙 및 학교장의 결정에 따르는데, 이로 인해 체류자격이 없는 외국인 아동의 경우 실질적으로 중학교에 입학을 하지 못한 경우가 대부분이었고, 국가인권위원회는 이와 관련하여 관련법을 개정할 것을 교육과학기술부에 권고하였다.[[65]](#footnote-65)

의무교육이 아닌 고등학교의 경우 일반적으로 중학교 학교생활기록부, 중학교장 추천서, 면접, 기타 시험 등의 입학전형을 통하여 학생을 선발하는데, “외국인 학생”은 별도의 입학전형을 할 수 있다(시행령 제82조). “외국에서 귀국한 학생, 외국인 학생 또는 … 북한이탈주민의 자녀”의 경우 중학교에 해당되는 규정(시행령 제75조)를 준용하여 “학칙이 정하는 바에 따라 중학교에 입학·전학 또는 편입학할 수 있다고 정하고 있다(시행령 제92조 제3항).

한편 교육과학기술부는 국가인권위원회의 권고에 따라 2010년 8월 18일 「초·중등교육법 시행령」 일부개정을 위한 입법예고(교육과학기술부 공고 제2010-319호)를 했는데, “미등록 외국인 아동 등이 의무교육단계에 취학하는 데 어려움이 없도록, 이들의 초등학교 입학 절차를 중학교까지 준용하도록 하여 의무교육단계에서 일관성 있게 교육기회를 향유할 수 있도록 하고자”하는 것이 주된 개정이유라고 한다.[[66]](#footnote-66) 주요 개정내용은 아래와 같다.

* 제19조 제1항: 초등학교 입학절차 대상에 “재외국민 또는 외국인이 보호하는 자녀 또는 아동”에 “외국인 학생”을 추가.
* 제75조: 제19조의 규정을 “재외국민 또는 외국인 자녀 등의 중학교 입학·전학 및 편입학에 관하여 이를 준용”한다고 규정.
* 제89조의2: “재외국민 또는 외국인의 자녀 등은 … 학칙이 정하는 바에 따라 고등학교에 입학·전학 또는 편입학할 수 있다”고 신설.
* 제92조 제3항: “제75조의 규정은 고등학교의 경우에 이를 준용” 규정 삭제.

결국 현행법에 따르면 대한민국 국적을 취득하지 않은 난민인정자, 인도적체류 허가자, 난민신청자 아동 등은 그 체류자격의 합법 여부와 관계 없이 초·중등교육 기관에 입학할 수는 있으나, 입학과 관련하여 대한민국 국민 아동과 동등한 수준의 권리를 누리지는 않않는다고 할 수 있다. 이는 “초등교육에 관하여 자국민에게 부여되는 것과 동일한 대우”를 규정한 「난민의 지위에 관한 협약」 제22조에 부합하지 않는 경우라 하겠다.

한편 최근 시민사회를 중심으로 논의되고 있는 “이주아동권리법(안)”에서는 “학교장이 (난민을 포함한) 이주아동의 입학이나 전학을 거부해서는 안 된다”고 명시해 학교장의 재량을 제한하고 의무교육을 받을 권리를 보장하고자 하고 있다.[[67]](#footnote-67)

2) 고등교육

고등교육에 관한 사항은 「고등교육법」(법률 제9936호, 2010.1.22. 일부개정)이 규정하며 교육과학기술부(대학지원과)가 담당한다.

이 법은 대학의 학생선발과 관련해서 고등학교 졸업자 및 동등 이상의 학력 인정자가 입학자격이 인정되며(제33조), 일반전형 및 특별전형에 의해 선발한다고 규정하고 있다(제34조). 그러나 “재외국민 및 외국인”, “북한이탈주민 및 부모가 모두 외국인인 외국인”, “외국에서 우리나라 초·중등교육에 상응하는 교육과정을 전부 이수한 재외국민 및 외국인” 등의 경우 입학에 관한 별도의 정원을 두고 있다(「고등교육법 시행령」대통령령 제22368호, 2010.9.1, 일부개정) 제29조 제2항 제2호, 제6호, 제7호). 따라서 대한민국 국적을 취득하지 않은 난민의 경우 위와 같은 “정원 외 특별전형”으로 대학에 진학할 수 있다고 하겠다.

# 8. 결론 및 과제

「난민의 지위에 관한 협약」은 해당 난민이 그 체류자격과는 상관없이 체류국에 소속되어 있는 정도(level of attachment)에 따라 각 권리가 보장되어야 하는 정도를 구분하고 있다. 그러나 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」을 비롯한 국제인권기준에서는 대부분 기본적인 인권으로서 경제적, 사회적 및 문화적 권리가 그러한 구분 없이 “모든 사람”이 누려야 하는 것으로 보고 있다.

대한민국은 이러한 국제기준에 비준하였으며 헌법에 따라 이 기준들은 국내법과 동일한 지위를 가지며, 난민 등 국내 체류 중인 외국인에 대해서도 직접적으로 적용되어야 하는 조약에 해당된다. 따라서 대한민국 정부는 헌법의 명령에 따라 현행 법령, 제도, 정책이 이 국제기준에 부합할 수 있도록 이행해야 할 것이며, 그러한 제도가 정비되지 않았을 때에는 난민 등 외국인에 대해서는 국제기준을 직접 적용해야 한다.

지난 10여년간 대한민국에서 난민의 인정절차와 관련한 제도 및 정책이 국제기준에 부합하는 방식으로 꾸준히 개선되어 왔다는 점은 분명하다. 그러나 본 연구의 결과에 따르면 난민의 지위와 처우 혹은 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 보장에 대해서는 여전히 개선이 필요한 부분이 많다는 것이 드러났다.

사실상 국제기준이 규정하는 난민의 “경제적, 사회적 및 문화적 권리”를 인정하는 제도는 거의 없다고 하는 것이 옳다. 대신 난민이나 외국인에 대해서는 관련한 “서비스”를 시혜적 차원에서 “지원할 수도 있다”는 식의 규정이 대부분이다. 다시 말해서 형편에 따라 “지원하지 않을 수도 있다”는 뜻이며, 국가는 거기에 대해 책임이 없다는 뜻이다. 실제로 이러한 지원정책은 대부분 1년 단위로 기획되어 운영되고, 정부예산 책정에 따라 중단되거나 축소되기 일쑤이다. 국제법이 규정하는 “권리”는 국가가 그것을 보장 혹은 증진할 의무가 있는 것이며, 국내법에서 일부 쓰고 있는 “지원”제도와는 분명히 다른 개념이다.

단 일부 근로기준 등에 대한 권리의 보장에 관해서는 권리 규정을 찾을 수 있었는데, 난민의 “경제적, 사회적 및 문화적 권리”를 보장하는 제도 개선과 관련하여 앞으로 참고할 수 있는 부분이라 하겠다.

난민이 누려야 할 경제적, 사회적 및 문화적 권리는 사실 일반 국민이 누려야 할 권리와 다른 것이 아니라, 국민이 누려야 할 권리를 얼만큼 동등하게 보장받아야 하는가의 문제이다. 따라서 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 보장은 특정한 소관부처가 맡아서 일부 제도개선을 통해 이룰 수 있는 것이 아니라, 해당되는 모든 정부기관이 국민에게 보장되는 권리가 얼만큼 난민에게도 확대해서 적용시킬 것인가를 검토하는 방식으로 이루어질 필요도 있다. 그런 의미에서 현재 발의되어 입법추진 중인 「난민 등의 지위 및 처우에 관한 법률(안)」은 중요한 의미를 갖는다. 기존의 난민 및 인권에 관한 국제기준과 함게 난민들에 대한 처우를 규정하는 각종 관련 법령들의 개선에 대한 기준점의 역할을 할 수 있기 때문이다.

한편 최근 대한민국 사회에서는 외국인, “다문화”, 이민 등에 관한 제도와 정책 수립이 급증하고 있고, 여기에 투여하는 정부 예산도 확대되고 있다. 이러한 환경 속에서 난민 역시 그러한 흐름 속에서 통합적으로 인식되어 검토될 필요가 있다.

본 발표문에서는 국제기준에 비추어 난민의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 대한민국의 법령과 제도를 검토하고, 그 사이의 간극을 제시하고자 하였다. 이를 위해 “노동에 관한 권리”, “사회보장에 관한 권리”, “교육에 관한 권리”를 중점적으로 검토하였다. 여기에 대해 “주거에 관한 권리”, “건강에 관한 권리” 등도 검토될 필요가 있다.[[68]](#footnote-68) 뿐만 아니라 아직 국제적으로도 그 개념과 규정에 대해 논의가 되고 있는 문화적 권리에 대해서도 앞으로 더 많은 연구가 필요할 것이다.

이른바 “다문화 사회”가 한 사회 속에서 서로 다른 문화가 공존하고 상생하는 것을 지향한다면 (그 사회 내에서 서로 다른 문화가 충돌·공격하거나 특정한 문화가 여러 다른 문화를 지배·억압하는 것이 아니라), 그것을 이루는 데 있어 가장 중요한 것은 개별 사회구성원이 서로 수준의 동등한 권리를 보장 받을 수 있게 하는 것이다. 그래야 그 사회 내에서 각기 다른 문화를 지닌 사람들이 동등한 위치에서 사회의 각 영역에 참여하고, 그 사회의 미래를 결정하는 데 역할을 할 수 있기 때문이다.

1. 본 발표문은 유엔난민기구 한국대표부의 의뢰에 따라 2010년 5월부터 실시되고 있는 “Social Services Available to Asylum-Seekers and Refugees in the Republic of Korea: Mapping and Analysing Gaps” 프로젝트의 보고서 초안 일부의 요약이다. [↑](#footnote-ref-1)
2. 김종철 외(2008), 『2008 국내 난민 등 인권실태조사』, 국가인권위원회 참조. [↑](#footnote-ref-2)
3. 헌법재판소 2001. 4. 26. 선고 99헌가13 결정; 황필규(2010), 「이민 관련 법 기초 연구」, IOM Migration Research and Training Centre Working Paper No. 2010-02, pp. 6-7 참조. [↑](#footnote-ref-3)
4. 이한기(1998), 『국제법강의 신정판』, 박영사, 141-142. [↑](#footnote-ref-4)
5. Hathaway, J.(2005), *The Rights of Refugees Under International Law*, Cambridge, pp.156-60. [↑](#footnote-ref-5)
6. Hathaway(2005), pp. 173-8. [↑](#footnote-ref-6)
7. Hathaway, pp. 186-9. [↑](#footnote-ref-7)
8. Hathaway, pp. 190-1. [↑](#footnote-ref-8)
9. Hathaway, pp. 192-200. [↑](#footnote-ref-9)
10. Hathaway, pp. 228-38. [↑](#footnote-ref-10)
11. UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, ‘General Comment No. 3: The nature of States parties’ obligations (art. 2., para. 1, of the Covenant)’, para. 10. [↑](#footnote-ref-11)
12. UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, para. 5. [↑](#footnote-ref-12)
13. International Monetary Fund, World Economic Outlook 2010, p.149. [↑](#footnote-ref-13)
14. UN Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation No.30: Discrimination Against Non Citizens: 2004-10-01, para. 2. [↑](#footnote-ref-14)
15. Ibid. para. 3. [↑](#footnote-ref-15)
16. Ibid. para. 29-39. [↑](#footnote-ref-16)
17. UN Committee on the Rights of the Child (2003), ‘Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 44 of the Convention, Concluding observations: Republic of Korea’, UN Doc. CRC/C/15/Add.197., para. 32, 58-9. [↑](#footnote-ref-17)
18. 헌법재판소 1994. 12. 29. 선고 93헌마120 결정, 헌법재판소 2001. 11. 29. 선고 99헌마494 결정; 황필규 (2010), pp. 7-8; 김철수 (2008), 「헌법학신론 제18전정신판」, 박영사, pp. 281-2 참조. [↑](#footnote-ref-18)
19. 헌법재판소 2007. 8. 30. 선고 2004헌마670 전원재판부 결정. 황필규 (2010), pp. 7-8; 이호택, 김종철, 형수진 (2009), 「난민신청자에 대한 각국의 지원시설과 사회통합제도 연구」, pp. 9-11 참조. [↑](#footnote-ref-19)
20. 김철수 (2008) 참조. [↑](#footnote-ref-20)
21. 외국인정책위원회(2009), supra.; 외국인정책위원회(2010), supra. [↑](#footnote-ref-21)
22. 김성인(2010), “한국의 난민인권 현실과 통합적 지원시스템 구축을 위한 대안”, 「”난민의 리셉션(reception)과 권리”에 관한 공청회 자료집」, 대한변호사협회; 김종철(2010), “난민지원지원시설과 관련된 난민 신청자의 권리”, 「”난민의 리셉션(reception)과 권리”에 관한 공청회 자료집」, 대한변호사협회; 이호택 외(2009), 「난민신청자에 대한 각국의 지원시설과 사회통합제도 연구」, 법무부, 한겨레(2010), “난민지원센터냐, 격리수용시설이냐”, (2010. 2. 23.), <http://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/406190.html> (검색일 2010. 10. 10) 참조. [↑](#footnote-ref-22)
23. 외국인정책위원회(2009), 「제1차 외국인정책 기본계획 2008~2012: 2009년도 지방자치단체 시행계획 I」, 외국인정책위원회; 외국인정책위원회(2009), 「제1차 외국인정책 기본계획 2008~2012: 2009년도 지방자치단체 시행계획 II」, 외국인정책위원회; 외국인정책위원회(2010), 「제1차 외국인정책 기본계획 2008~2012: 2010년도 지방자치단체 시행계획 I」, 외국인정책위원회; 외국인정책위원회(2010), 「제1차 외국인정책 기본계획 2008~2012: 2010년도 지방자치단체 시행계획 II」, 외국인정책위원회. [↑](#footnote-ref-23)
24. 김종철 (2009), ‘난민의 사회통합을 위한 개선 과제와 방향: 강제 이주민의 성격을 고려한 권리 중심적 접근’, “국내 체류 난민의 기본권 보호와 사회통합을 위한 정책 방향”, 2009. 6. 19. 토론문 참조. [↑](#footnote-ref-24)
25. 행정자치부 (2006), “지자체 ‘거주외국인 지원’ 근거 마련: 행자부, ‘거주외국인 지원 표준조례안’ 지자체에 시달”, 2006년 11월 1일자 보도자료. [↑](#footnote-ref-25)
26. 김종철 (2010), 「난민지원시설과 관련된 난민 신청자의 권리」, 「”난민의 리셉션(reception)과 권리”에 관한 공청회 자료집」, 64. [↑](#footnote-ref-26)
27. 김성인(2010), 참조. [↑](#footnote-ref-27)
28. Da Costa (2006), “Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations”, Legal and Protection Policy Research Series, UNHCR, p.49. [↑](#footnote-ref-28)
29. Ibid. p.50. [↑](#footnote-ref-29)
30. Ibid. p.49. [↑](#footnote-ref-30)
31. Ibid. p.51.. [↑](#footnote-ref-31)
32. Da Costa (2006), “Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations”, Legal and Protection Policy Research Series, UNHCR, p.54. [↑](#footnote-ref-32)
33. Ibid. pp.55-6. [↑](#footnote-ref-33)
34. 김성인(2010). [↑](#footnote-ref-34)
35. 법무부외(2010), ‘방문취업(H2): 사증 및 체류절차’, “외국인을 위한 전자정부”, <http://www.hikorea.go.kr/pt/InfoDetailR_kr.pt> (검색일: 2010. 10. 10) [↑](#footnote-ref-35)
36. 행정안전부 지역경제과 담당공무원(이재한 행정사무관) 전화인터뷰 (2010. 10. 11.). 등록외국인을 참여자격에 포함시킨 것은 원래 국적을 취득하지 않은 결혼이민자를 포함시키기 위한 의도로 도입된 것이었다. 그러나 난민이 배제된다고 할 수는 없다. [↑](#footnote-ref-36)
37. 행정안전부 웹사이트, “온라인민원 신청/확인: 질의신청” 가운데 <https://crm.mopas.go.kr/home/QnaServlet.do?P_METHOD_NAME=qnaGet&SVC_NUM=28766&P_CATEGORYID=010106&P_TYPE=SEARCH> 페이지 참조. [↑](#footnote-ref-37)
38. 고용노동부 웹사이트 (<http://www.moel.go.kr/policyinfo/support/main.jsp>) 참조. [↑](#footnote-ref-38)
39. 여성가족부 웹사이트, “인력개발: 경력단절여성”, <http://www.mogef.go.kr/korea/view/policyGuide/policyGuide02_01_01.jsp> (검색일: 2010. 10. 11) [↑](#footnote-ref-39)
40. 중소기업청 웹사이트, “인력채용 패키지 사업”, <http://www.smba.go.kr/smba.tdf?a=user.kor.policy.RegulationApp&c=2005&seq=40&mc=SMBA_POLICY_60&lclasId=F00000&brd_id=12AB> (검색일 2010. 10. 11.) [↑](#footnote-ref-40)
41. 고용노동부 웹사이트, “취업성공패키지”, <http://www.moel.go.kr/policyinfo/bizpack/main.jsp> (검색일 2010. 10. 11) [↑](#footnote-ref-41)
42. 농림수산식품부 웹사이트, “G-이노잡 2010, 일자리 지원제도: 농업창업지원사업”, <http://web.maf.go.kr/wiz/user/ginnojob/> (검색일: 2010. 10. 12.) [↑](#footnote-ref-42)
43. 농림수산식품부(2010), “여성농어업인정책 2009년 추진내용 및 2010년 시행계획”. [↑](#footnote-ref-43)
44. 중소기업청(2009), "2010년도 업무보고: 중소기업이 튼튼한 경제강국", pp.19-23; 중소기업청 웹사이트(http://www.smba.go.kr) 참조. [↑](#footnote-ref-44)
45. 중소기업청 웹사이트, “융자/자금: 서민지원 햇살론 사업안내”, <http://www.smba.go.kr/smba.tdf?a=user.kor.policy.RegulationApp&c=2005&seq=32&mc=SMBA_POLICY_10&lclasId=A00000&brd_id=12AA> (검색일: 2010. 10. 12) [↑](#footnote-ref-45)
46. 아름다운재단 공익변호사그룹 공감(2007), 「이주노동자 지원활동가를 위한 법률매뉴얼」, 아름다운재단 공익변호사그룹 공감 p.72 [↑](#footnote-ref-46)
47. Ibid. [↑](#footnote-ref-47)
48. 한겨레, 2010년 8월 4일자, “’이주노조 허용 여부’ 질질 끄는 대법원”, <http://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/433579.html> (검색일 2010. 10. 11.) [↑](#footnote-ref-48)
49. Da Costa (2006), “Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations”, Legal and Protection Policy Research Series, UNHCR, p.109-10. [↑](#footnote-ref-49)
50. Ibid. p.96. [↑](#footnote-ref-50)
51. 사회보장의 범위는 “보험원리에 기초하고 있는 사회보험, 부조의 원리에 기초하고 있는 공공부조, 보상의 원리에 기초하고 있는 사회보상, 원조의 원리에 기초하고 있는 사회복지서비스” 등 4개 부문으로 나누기도 한다. (김치영 외(2010), supra., p.177.) [↑](#footnote-ref-51)
52. 「국민기초생활 보장법」, 「의료급여법」, 「기초노령연금법」은 그 보장대상을 “수급권자”라고 명시하면서 “급여를 받을 수 있는 자격을 가진 자”로 규정함으로써, 공공부조에 대한 ‘권리’가 있음을 강조하고 있다. [↑](#footnote-ref-52)
53. 김치영 외(2010), p.343. [↑](#footnote-ref-53)
54. 보건복지부(2010), 2010년 5월 31일자 보도자료, “”난민 등”에게 의료혜택 제공”; 보건복지부(2007), “외국인근로자 등 소외계층 무료진료사업 시행지침”. [↑](#footnote-ref-54)
55. 보건복지부, 지역아동정보센터(2010), supra. [↑](#footnote-ref-55)
56. 희망길잡이 웹사이트. “생활안정서비스: 저소득층생계지원-결식아동 급식지원”, <http://www.hope4u.go.kr/uss/svc/saf/SvcSafeList.do?p=D000&p1=&p2=D003> (검색일: 2010.10.16) [↑](#footnote-ref-56)
57. 보건복지부 웹사이트, “아동복지: 드림스타트”, <http://www.mw.go.kr/front/jc/sjc0111mn.jsp?PAR_MENU_ID=06&MENU_ID=06180302> (검색일: 2010. 10. 16) [↑](#footnote-ref-57)
58. UN Committee on the Rights of the Child (2003), ‘Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 44 of the Convention, Concluding observations: Republic of Korea’, UN Doc. CRC/C/15/Add.197., para. 58-9. [↑](#footnote-ref-58)
59. 보건복지가족부(2010), 『2010년도 한부모가족지원사업 안내』, p.27. [↑](#footnote-ref-59)
60. 여성가족부 웹사이트, “인권보호: 이주여성”, http://www.mogef.go.kr/korea/view/policyGuide/policyGuide04\_03\_01.jsp, (검색일: 2010.10.17) [↑](#footnote-ref-60)
61. Da Costa (2006), “Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations”, Legal and Protection Policy Research Series, UNHCR, p.80. [↑](#footnote-ref-61)
62. Ibid. [↑](#footnote-ref-62)
63. Ibid. [↑](#footnote-ref-63)
64. Ibid. [↑](#footnote-ref-64)
65. 국가인권위원회(2010), “미등록 이주아동이라도 중등과정 학습권 보장돼야”, 2010. 1. 25일자 보도자료 [↑](#footnote-ref-65)
66. 교육과학기술부(2010), “법령안 입법예고: 초·중등교육법 시행령 일부개정령(안) 입법예고”, 교육과학기술부 공고 제2010-319호. [↑](#footnote-ref-66)
67. 소라미(2010), “이주아동권리보장법안의 입법쟁점과 과제”, 「이주아동권리보장을 위한 시민행동 토론회」(2010.4.22.) 발제문. [↑](#footnote-ref-67)
68. 현재 진행 중인 유엔난민기구 한국대표부의 “Social Services Available to Asylum-Seekers and Refugees in the Republic of Korea: Mapping and Analysing Gaps” 프로젝트에서 일부 다루어지고 있으나, 본 발표문에서는 분량을 고려하여 생략하였다. [↑](#footnote-ref-68)