

이주배경아동의 권리보장을 위한 법·제도 개선 연구



이주배경아동의 권리보장을 위한 법·제도 개선 연구



■ 연구진

- 책임연구원 (유) 법무법인 태평양 노은영 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 곽가은 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 김상철 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 김세영 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 김재희 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 남원철 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 박현규 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 유재규 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 유혜운 변호사
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 이연우 전문위원
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 이예봄 연구원
- 공동연구원 (유) 법무법인 태평양 최기훈 변호사
- 공동연구원 재단법인 동천 권영실 변호사
- 공동연구원 재단법인 동천 최나빈 변호사

목 차

제 1장 서론	8
I. 연구 배경과 목적	10
II. 주요 연구 내용과 연구 방법	11
제 2장 주요 권리별 국내 법제 현황 및 한계	12
I. 출생등록권	13
II. 체류권 및 가족생활에 대한 권리	23
III. 보육권	31
IV. 교육권	38
V. 건강권	47
VI. 사회보장권	57
VII. 모든 형태의 폭력, 인신매매, 착취, 학대로부터 보호받을 권리	62
VIII. 정당한 법절차와 사법접근권	71
IX. 구금(출입국관리법상 ‘보호’)되지 않을 권리	80
X. 장애	90
XI. 모성보호	98
제 3장 입양, 인지, 국적취득 관련 법제	108
I. 입양	109
II. 인지	117
III. 국적취득	123
제 4장 결론	127

☛ 약어 표기

본 연구에서 사용하는 약어	정식 명칭
아동권리협약	아동의 권리에 관한 협약 Convention on the Rights of the Child
자유권규약	시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 International Covenant on Civil and Political Rights
사회권규약	경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights
고문방지협약	고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
인종차별철폐협약	모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약 International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination
장애인권리협약	장애인의 권리에 관한 협약 Convention on the Rights of Persons with Disabilities
여성차별철폐협약	여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약 Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
난민협약	난민의 지위에 관한 협약(1951) Convention Relating to the Status of Refugees (1951)
유엔 아동권리위원회	아동권리위원회 Committee on the Rights of the Child (CRC)
유엔 자유권위원회	시민적 및 정치적 권리에 관한 유엔 인권위원회 Human Rights Committee (CCPR)
유엔 사회권위원회	경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 위원회 Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR)
유엔 장애인권리위원회	장애인권리위원회 Committee on the Rights of Persons with Disabilities (CPRD)
유엔 인종차별철폐위원회	인종차별철폐위원회 Committee on the Elimination of Racial Discrimination (CERD)
유엔난민기구	고등판무관 사무소 UN High Commissioner for Refugees
국제노동기구	국제노동기구 International Labour Organization

발 간 사

안녕하십니까, 초록우산 회장 황영기입니다.

대한민국은 이미 다인종·다문화 사회로 진입하였으며, 경제협력개발기구(OECD) 기준에 따르면 이주배경 인구가 전체 인구의 5%를 넘어섰습니다. 국내에 거주하는 이주배경 아동·청소년은 최소 20만 명 이상으로 추산되며, 여기에 미등록 아동까지 포함하면 실제 규모는 훨씬 클 것입니다. 그러나 정책과 제도의 포용성이 부족해 많은 아동들이 국적, 언어, 출신 배경을 이유로 차별을 경험하고 있으며, 특히 미등록 아동은 교육·보건·복지 등 기본적 권리조차 온전히 보장받지 못하고 있습니다.

이주배경 아동·청소년이 겪는 어려움은 단순한 언어 장벽이나 경제적 취약성에 그치지 않습니다. 학업 중단, 또래 관계 단절, 정체성 혼란, 심리적 불안 등 복합적인 문제들이 얽혀 있지만 현 지원체계는 이를 충분히 담아내지 못하고 있습니다. 따라서 교육·복지·보건·심리정서를 아우르는 통합적 접근이 절실합니다.

초록우산은 지난해에만 9,000여 명의 이주배경 아동·청소년을 대상으로 100억 원이 넘는 규모의 사업을 진행했습니다. 한국어 교육, 진로개발, 심리정서 지원과 예방접종과 진료, 의료통역 등 아동의 성장 전반을 뒷받침하는 활동을 이어왔습니다. 그러나 여전히 현장의 목소리와 아동들의 요구가 제도와 정책 속에 충분히 반영되지 못하고 있습니다.

이번 『이주배경아동 권리보장을 위한 법·제도 개선 연구』 보고서는 재단법인 동천과 법무법인(유한) 태평양 소속 변호사님들의 전문성을 바탕으로, 이주배경아동이 처한 법적·제도적 사각지대를 면밀히 분석하고 이를 해소하기 위한 입법·정책 대안을 제시하였습니다. 출생등록 절차 간소화, 체류권 보장, 교육권 확대 등 시급한 과제는 물론, 건강권, 사회보장권, 폭력과 학대로부터의 보호 같은 중장기 과제까지 폭넓게 다룬 점에서 의의가 큼니다. 아울러 해외

주요 국가들이 이미 출생등록 의무화, 장기체류 아동의 법적 지위 보장, 무국적 방지를 위한 특별법 제정 등 제도를 마련한 것은 우리 사회가 나아가야 할 방향성을 분명히 보여줍니다.

초록우산은 이번 연구보고서가 이주배경 아동·청소년을 더 깊이 이해하고, 권리 보장을 위한 제도적 변화를 촉발하는 계기가 되기를 바랍니다. 아울러 정부, 지자체, 학계, 언론, 시민사회가 함께 힘을 모아 모든 아동이 동등한 시민으로 존중받을 수 있도록 협력해 주시길 기대합니다.

끝으로 본 연구를 위해 애써주신 연구진과 관계자 여러분께 깊이 감사드립니다. 『이주배경 아동 권리보장을 위한 법·제도 개선 연구』 보고서가 향후 정책과 서비스 설계의 밑거름이 되고, 대한민국이 아동권리협약 당사국으로서 국제적 책임을 다하는 길을 밝히는 이정표가 되기를 희망합니다. 초록우산은 앞으로도 국적이나 출신 배경과 관계없이 모든 아동이 존중받으며 행복하게 살아갈 수 있는 사회를 만들기 위해 최선을 다하겠습니다.

감사합니다.

2025년 10월
초록우산 회장 황영기



제 1 장
서론

서론

I. 연구 배경과 목적

대한민국은 1991년 모든 아동에 대한 비차별 원칙을 담은 아동권리협약을 비준한 당사국이다. 이에 국내 거주하고 있는 모든 아동은 아동 또는 그의 부모의 신분과 관계없이 어떠한 종류의 차별도 받지 않고 권리를 보장받아야 하며, 대한민국은 인종, 피부색, 언어, 국적, 사회적·민족적 출신 등과 무관하게 아동의 권리를 보장해야 할 의무를 지닌다.

2024년 말 현재 국내 체류 외국인의 규모는 265만 명을 넘어 총인구의 4.9%를 차지하고 있고, 이 중 20세 미만 이주배경아동의 수는 21만 명에 이르고 있다.¹ 그러나 이는 출입국 기록이 없는 아동이나 한국에서 태어나 외국인등록을 하지 않은 아동들이 포함되지 않은 수치로, 통계를 통해 파악되지 않는 아동의 수가 지 고려하면 더욱 많은 이주배경아동이 한국사회에서 살아가고 있다. 또한 한국 국적은 가지고 있으나 이주배경을 가진 다문화가족의 자녀 등 다양한 이주배경 아동이 국내에서 거주하고 있다. 그러나 이들은 다양한 층위의 차별에 노출되어 있으며, 특히 미등록 이주배경아동은 기본적인 권리와 보호, 지원에서마저 배제되고 있다.

이에 유엔 아동권리위원회를 비롯한 국제인권조약기구 등 수차례 대한민국 정부에 대하여 이주배경아동과 관련한 법과 제도를 개선할 것을 권고하였으나 아직까지 이행이 미비한 상황이다. 이에 본 연구는 이주배경아동과 관련된 국내 법적 제도적 체계를 검토하여 이들의 권리 실현이 미비한 현황을 실질적으로 파악하고, 이를 해결하기 위한 법 개정을 포함한 대안을 제시하고자 한다.

II. 주요 연구 내용과 연구 방법

본 연구에서는 이주배경아동에게 마땅히 보장되어야 할 권리별로, 우선 아동권리협약, 인종차별철폐협약 등 국제인권규범에서 명시하는 해당 권리보장의 근거를 살핀다. 해당 권리가 국내에서는 어떻게 이뤄지고 있는지 알아보기 위해 국내 법제를 분석하고자 한다. 국제기준과 국내 법제도 및 현황의 비교를 통해, 국제기준이 국내에서 얼마나 잘 이행되고 있는지 분석하고, 유엔 아동권리위원회의 권고 등을 살펴 이주배경아동의 주요 권리별로 국내 법제도의 개선 방안을 제시하고자 한다.

본 연구에서 정의하는 ‘이주배경아동’이란 국내 거주하고 있으나 본인 또는 부모가 이주배경을 가진 만 18세 미만의 아동이다. 이주배경아동은 i) 국적별로 한국 국적의 아동과 외국 국적 또는 무국적 아동으로 구분되고, ii) 출생지별로 국내 출생 아동과 외국 출생 아동으로 나뉜다. 또한 iii) 체류자격 유무에 따라 체류자격이 있는 아동과 미등록인 아동으로 구분된다. 이 중 본 연구에서 주목하고자 하는 이주배경아동은 한국 국적이 없는 외국 국적 또는 무국적인 아동이다. 국내 법체계는 대한민국 국적자인지를 기준으로 한국 국적이 없는 아동을 각종 법제에서 배제하고 있기 때문이다. 그 중에서도 미등록 체류자인 아동의 경우, 거의 모든 법제에서 이들을 외면하고 있는 현실이기 때문에 특별히 주의를 기울여 살펴보고자 한다. 한편, 교육권 관련하여서는 교육청에서 국적 여부를 기준으로 정책을 추진하고 있지 않기도 하고, 결혼이민자의 중도입국자녀 등과 같이 한국 국적은 있으나 장기간의 해외체류 경험으로 인해 한국어가 미숙하여 교육권 보장이 미흡한 부분이 있어 추가적으로 검토하고자 한다.

또한 국제이주의 다변화, 국제결혼 및 이혼, 가족구성의 다양화에 따라 이주배경아동이 주로 겪게 되는 법적 지위의 변화와 관련하여, 입양, 인지, 국적취득과 관련된 법제 현황과 실무적 문제점을 살피고자 한다. 중도입국자녀가 한국 국적자에 의해 입양되기도 하고 파양되기도 하며, 한국 국적자와 외국인 사이에서 태어난 혼인외 자녀의 경우 외국인 모의 국적국이나 체류자격에 따라 출생등록, 인지, 외국인등록 및 국적 취득에 어려움을 겪고 있다. 특히 미등록 외국인 모의 자녀의 경우, 한국인 부의 인지 절차를 통해 한국 국적을 취득할 수 있으나 여러 법적, 실무적 장벽이 있는 상황이다. 이에 이주배경아동의 입양, 인지, 국적취득과 관련한 법제와 현황을 살펴보고자 한다.

¹ 법무부. (2024). 출입국·외국인정책 통계월보 (2024년 12월호). 출입국·외국인정책본부.



제 2 장

주요 권리별 국내 법제 현황 및 한계

I. 출생등록권

1. 서론

‘출생등록권’ 내지 ‘출생등록될 권리’는 이 권리를 등록이라는 형태로 실현시켜 줄 수 있는 국가적 제도 없이 존속할 수 없으며 이러한 제도를 ‘보편적 출생등록 제도(Universal Birth Registration)’라고 한다. 보편적 출생등록제도는 출생한 모든 아동이 부모 또는 해당 아동의 법적 지위와 국적에 관계없이 출생국 정부에 출생 사실을 등록할 수 있도록 보장하는 제도를 의미한다. 즉, 출생과 동시에 출생신고가 자동으로 이루어질 수 있도록 하는 제도이며, 현실적으로는 아동의 출생을 아는 자 또는 신고의무자(예: 의료인)가 관련 정부 기관에 아동의 출생 사실을 알리면, 출생등록 담당자가 이를 출생등록시스템에 입력하고 출생을 증명하는 문서를 발급하는 형태로 발현된다.

사회는 출생등록을 통해 아동의 존재를 인정하게 되며, 어떤 아동이 출생등록이 되어 있지 않으면 그러한 아동은 세상에 존재하는 사람으로 인정받기 어렵게 된다. 즉, 출생등록은 아동이 법 앞에 한 사람으로 인정받는 절차이며, 출생등록이 있어야 후술할 체류권, 건강권, 보육권 등의 인정도 논할 수 있다. 즉, 출생등록권은 나머지 모든 권리의 근간이 되는 권리이며 그렇기 때문에 모든 아동이 이를 보장받는 것이 중요하다.

다만, 출생등록권은 시민권 및 국적 취득과는 전혀 다른 개념이며 출생 자체의 등록에 관한 절차적 권리에 가깝다. 즉, 이 출생등록권의 인정은 후술할 다른 실체적 권리의 인정과는 맥락이 다르며, 출생등록권이 제도화되더라도 출생된 아동에게 시민권과 국적을 부여하는 기준은 출생국의 국적법(속인주의/속지주의)에 따르게 된다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제7조 제1항은 “아동은 출생 후 즉시 등록되어야 하며(The child shall be registered immediately after birth), 출생시부터 성명권과 국적 취득권을 가지며(shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality)”라고 규정함으로써 아동의 출생등록권이 국제인권규약에 따른 아동의 기본권임을 규정하고 있다.

2) 유엔 아동권리위원회의 일반논평 제7호(2005)

유엔 아동권리위원회는 출생등록은 아동의 정체성, 국적, 이름 및 가족 관계를 법적으로 인정받는 첫 단계이며, 등록되지 않은 아동은 건강, 교육, 사회복지 등 기본적인 권리를 누리지 못할 수 있으며 무국적 상태에 처할 위험이 있다고 설명한다. 이에 이 일반논평은 각 국가는 모든 아동이 출생 시 즉시 등록될 수 있도록 보편적이고 접근 가능한 시스템을 구축해야 한다고 주장한다(CRC, 2005).²

3) 자유권규약(1966)

자유권규약 제24조는 “모든 아동은 출생 후 즉시 등록되고, 성명을 가져야 한다(Every child shall be registered immediately after birth and shall have a name)”는 점(제2항)과 “모든 아동은 국적을 취득할 권리를 가진다(Every child has the right to acquire a nationality)”는 점(제3항)을 규정함으로써 아동의 법적 지위와 정체성을 보장하기 위한 최소한의 기준인 출생등록권을 인정한다.

4) 유엔 자유권위원회의 일반논평 제17호(1989)

유엔 자유권위원회는 출생등록은 아동의 법적 존재를 인정받는 첫 단계로, 아동이 사회에서 권리를 행사하고 보호받기 위해 필수적인 절차임을 설명한다. 아울러, 모든 출생등록은 아동을 납치, 인신매매, 불법 입양 등으로부터 보호하는 데 중요한 역할을 하며, 따라서 각 국가는 출생등록 절차를 차별 없이 수행해야 하며 특히 혼외 출생 아동이나 무국적 아동 등 취약한 상황에 있는 아동들의 권리를 보장해야 한다고 설명한다(CCPR, 1989).³

² CRC/C/GC/7, para. 25.

³ CCPR/C/GC/17, para 7.

3. 국내 법제 현황

1) 헌법재판소 최근 결정 - 헌법상 독자적 기본권으로서의 출생등록권 인정

헌법재판소는 최근 선고된 결정에서 국민의 출생등록권을 헌법에 명시되지 않은 독자적 기본권으로 명시적으로 인정한 바 있다. 이 결정은 ‘혼인 중 여자와 남편 아닌 남자 사이에서 출생한 자녀에 대한 생부의 출생신고’를 허용하도록 규정하지 아니한 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」(이하 “가족관계등록법”) 제46조 제2항 및 제57조 제1항 및 제2항을 심판대상으로 한 것으로서, 헌법재판소는 현행 가족관계등록법 및 그에 따른 출생신고제도는 혼인 중 여자와 남편 아닌 남자 사이에서 출생한 자녀에 대하여는 출생신고가 실효적으로 이루어질 수 있도록 보장하지 못하고 있으므로 헌법에 합치되지 않는다고 판단하였다.

헌법재판소 2023. 3. 23. 선고 2021헌마975 결정 중

사람은 출생으로 권리·의무의 주체가 될 수 있는 능력을 취득한다. 출생신고는 사람의 출생과 관련된 사실을 공적 장부인 가족관계등록부에 기록할 것을 요구하는 행위로 출생등록은 기본적으로 출생자가 사람으로서 권리·의무의 주체가 되는 능력을 취득하였음을 대외적으로 공시하는 기능을 담당한다. 사람이 출생등록이 되지 않을 경우에는 그 사람은 아무리 실제법상 일정한 권리·의무의 주체가 된다고 하더라도 사회적인 관계를 형성하기 위해서 자신을 일일이 증명해야 하는 어려움을 겪을 수밖에 없고, 이러한 관계 형성의 기회 자체가 박탈되는 경우도 발생할 수 있다. 이처럼 출생등록은 개인의 인격을 발현하는 첫 단계이자 인격을 형성해 나아가는 전제로서 중요한 역할을 담당한다고 할 것이고, 태어난 즉시 출생등록이 되지 않는다면, 독자적으로 행동할 수 있는 능력이 없는 아동으로서 이러한 관계 형성의 기회가 완전히 박탈될 수 있다.

출생등록을 통하여 아동을 다른 아동과 구별할 수 있게 되므로, 출생등록에는 최소한의 기본적인 정보인 아동의 출생일시, 출생지, 아동의 성명, 아동의 부모에 관한 정보 등이 포함되어야 한다. 특히 아동의 부모에 관한 정보는 단순히 아동과의 혈연관계가 있음을 알리는 의미를 넘어서서 아동을 양육할 권리와 의무가 당해 부모에게 있음을 대외적으로 공표하는 의미를 갖는다. 이처럼 출생등록은 아동이 부모와 가족 등의 보호하에 건강한 성장과 발달을 할 수 있도록 최소한의 보호장치를 마련할 수 있도록 한다.

위와 같은 출생등록의 의미와 출생등록을 위한 최소한의 자료를 갖추어야 할 필요성이 요구된다는 점을 고려할 때, 태어난 즉시 ‘출생등록될 권리’는 ‘출생 후 곧 바로’ 등록될 권리를 뜻하는 것이 아니라 ‘출생 후 아동이 보호를 받을 수 있을 최대한 빠른 시점’에 아동의 출생과 관련된 기본적인 정보를 국가가 관리할 수 있도록 등록할 권리로, 아동이 사람으로서 인격을 자유로이 발현하고, 부모와 가족 등의 보호하에 건강한 성장과 발달을 할 수 있도록 최소한의 보호장치를 마련하도록 요구할 수 있는 권리이다. 이는 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권으로부터 도출되는 일반적 인격권을 실현하기 위한 기본적인 전제로서 헌법 제10조뿐만 아니라, 헌법 제34조 제1항의 인간다운 생활을 할 권리, 헌법 제36조 제1항의 가족생활의 보장, 헌법 제34조 제4항의 국가의 청소년 복지향상을 위한 정책실시의무 등에도 근거가 있다. 이와 같은 태어난 즉시 ‘출생등록될 권리’는 앞서 언급한 기본권 등의 어느 하나에 완전히 포섭되지 않으며, 이들을 이념적 기초로 하는 헌법에 명시되지 아니한 독자적 기본권으로서, 자유로운 인격실현을 보장하는 자유권적 성격과 아동의 건강한 성장과 발달을 보장하는 사회적 기본권의 성격을 함께 지닌다.

이 헌법재판소 결정은 “국민”에 대해 적용되는 헌법의 해석에 관한 것이고, 후술하겠지만 심판대상 조항 역시 “국민”에게만 적용되는 가족관계등록법에 관한 것이어서 국제인권기준에서 말하는 보편적 출생등록권과는 거리가 있다. 그러나 출생등록권이라는 권리가 비록 국민만을 그 적용대상으로 하기는 하나 현행법 테두리 내 존재하는 권리라는 점을 헌법재판소가 인정하였다는 점, 그리고 권리의 내용이 무엇인지를 헌법재판소가 구체화하였다는 점에서 이 결정은 큰 의의가 있다고 볼 수 있고, 향후 후술할 외국인을 대상으로 한 보편적 출생등록권의 논의에도 중요한 영향을 주고 있다고 판단된다.⁴

⁴ 한편, 대법원도 최근에 가족관계등록법 제57조 제2항의 문언을 확대해석하여 출생등록권을 확대 해석한 바 있어 고무적이다(대법원 2020. 6. 8.자 2020스575 결정). 이 결정은 사법부에서 최초로 출생등록의 현실적 필요성을 인식하고, 출생등록될 권리를 기본권으로 파악하였다는 점에서 긍정적으로 평가되고 있다.

2) 현행 법제 및 실무

우리나라의 출생등록에 관한 사항은 가족관계등록법에 명시되어 있다. 이 법에 따르면 출생신고는 출생 후 1개월 이내에 하여야 하며, 신고의무자는 부 또는 모, 동거하는 가족, 의사나 조산사 등이다. 만약 신고 의무자가 기간 내 신고하지 않아 아동의 복리가 위태롭게 될 우려가 있는 경우에는 검사 또는 지방자치단체장이 출생신고를 할 수 있다.

제1조(목적) 이 법은 국민의 출생·혼인·사망 등 가족관계의 발생 및 변동사항에 관한 등록과 그 증명에 관한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제46조(신고의무자)

- ① 혼인 중 출생자의 출생의 신고는 부 또는 모가 하여야 한다.
- ② 혼인 외 출생자의 신고는 모가 하여야 한다.
- ③ 제1항 및 제2항에 따라 신고를 하여야 할 사람이 신고를 할 수 없는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람이 각 호의 순위에 따라 신고를 하여야 한다.
 1. 동거하는 친족
 2. 분만에 관여한 의사·조산사 또는 그 밖의 사람
- ④ 신고의무자가 제44조제1항에 따른 기간 내에 신고를 하지 아니하여 자녀의 복리가 위태롭게 될 우려가 있는 경우에는 검사 또는 지방자치단체의 장이 출생의 신고를 할 수 있다.

제122조(과태료) 이 법에 따른 신고의 의무가 있는 사람이 정당한 사유 없이 기간 내에 하여야 할 신고 또는 신청을 하지 아니한 때에는 5만원 이하의 과태료를 부과한다.

그런데 이 법 제1조는 “국민의 출생·혼인·사망 등 가족관계의 발생 및 변동사항에 관한 등록과 그 증명에 관한 사항을 규정함을 목적으로 한다.”도 규정하고 있어 외국인은 이 법의 적용 대상이 아닌 것으로 해석되며, 실무에서도 이 해석에 근거해서 출생신고가 처리되고 있다.

이에 따라 (i) 부모가 모두 외국인인 아동이나, (ii) 부가 한국인이더라도 모가 외국

인이고 혼인 외 관계로 태어난 아동(이 경우 그 자녀는 외국인으로 추정)은 가족 관계등록법에 따른 출생신고를 할 수 없다. 후자의 경우는 따로 외국인에 대한 인지 절차에 따라 부가 인지신고를 한 다음 자녀가 국적법에 따라 법무부장관에게 신고함으로써 국적을 취득하여 공백을 메울 수 있으나, 전자의 경우 외국인 아동은 부모의 국적국 법령에 따라 국내 주재하는 국적국의 재외공관에서 출생신고를 하거나, 국내 재외공관이 없거나 재외공관에서 출생신고 업무를 담당하지 않을 때에는 본국에서 직접 출생신고를 하여야 한다.

그런데 이러한 외국인 아동의 경우, 부모가 난민 혹은 난민 신청자이거나 기타 현실적인 이유로 본국에 출생신고를 할 수 없거나 혹은 하기를 기피하는 경우 국내에서 출생하였음에도 출생신고를 할 수 있는 길이 막혀 있다. 실제로, 국내에서 다수의 외국인 아동들이 출생등록권을 보호받지 못하고 있는 것으로 보이며, 2023년 9월 감사원 발표에 따르면, 2015년부터 2022년까지 보호자가 외국인인 아동의 경우 4,025명이 외국인등록번호 등으로 전환 및 관리되지 않은 채 임시 신생아번호로 남아 있었는데, 이 같은 사례가 2014년 이전에도 유사한 수준이었을 것으로 추정한다면 출생신고가 되지 않은 채 살아가는 외국인의 수는 이보다 더 많을 것으로 추정된다.

3) 법 제개정 추진

우리나라는 1991년 아동권리협약에 비준함으로써 협약이행 당사국에 해당하나, 비준 후 30여년이 지났음에도 불구하고 외국인에 대한 출생등록제도를 실시하지 않고 있다.

한국 정부는 외국인 출생등록제도에 대해 종래 부정적 입장을 견지해 왔다. 한국 정부의 최초의 공식적 입장은 2008년 국가별 정례인권검토에 대한 답변에서 찾을 수 있는데 한국 정부는 「모든 이주노동자와 그 가족의 권리보호에 관한 협약」 가입 권고에 대해 이 협약 출생등록 보장 조항이 국내법과 충돌한다며 가입 권고를 거부하였고, 외국인 아동 출생등록을 보장할 필요성도 간접적으로 부인하였다. 이후에도 이러한 정부의 입장은 여러 차례 유지되었는데 2014년 법무부 관계자는 ‘출생등록 제도는 속지주의에 부합하는 제도이므로 속인주의를 채택하고 있는 한국의 법제에 맞지 않고, 불법체류자에게 신분관계기록을 창설하는 것은 신중한 검토가 필요하다’는 입장을 보인 바 있다.

다만, 2018년말부터는 정부의 입장에도 변화가 있었는데 2021. 2. 15. 법무부 정책위원회는 ‘외국인 아동 출생등록제’를 적극 추진하기로 의결하였고, 법무부는 최근 제4차 외국인정책기본계획(2023-2027)에서 “여성·아동 등 취약이민자의 사회적 배제 방지를 위해 체류자격과 무관하게 모든 외국인 아동이 출생등록을 신청할 수 있는 보편적 출생등록제 도입”을 추진하겠다고 밝힌 바 있다.

국회에서의 외국인 아동 출생등록에 관한 논의는 보다 오래되었다. 2000년대 중반 이후 국내 정착 중인 이주민의 구성이 다양해 지면서 이주배경아동의 출생등록에 관하여도 문제의식이 대두되었고, 2025. 4. 19. 현재 22대 국회에서 발의되어 있는 외국인 아동 출생등록에 관한 법안은 총 3건인데 (i) 이강일 의원·주호영 의원이 대표발의한 「외국인 아동의 출생등록 등에 관한 법률안」, (ii) 서미화 의원이 대표 발의한 「외국인 아동의 출생등록에 관한 법률안」, (iii) 김남희 의원이 대표발의한 「외국인 아동 출생등록법안」(이하 “김남희 의원안”)이 있다.

이 중 김남희 의원안은 2024. 10. 11. 법제사법위원회에 회부되어 2025. 2. 12. 위원회 상정이 이루어져 위 3건 중 국회에서 가장 빠르게 검토가 이루어지고 있다.

- 적용대상인 “외국인 아동”은 대한민국에서 태어난 19세 미만의 사람으로, 부모가 모두 외국인인 출생자와 모가 외국인인 혼인 외 출생자로 정의함(안 제2조)
- 외국인 아동 출생등록사무는 대법원이 관장하되, 대법원장은 출생등록사무 처리 권한을 시·읍·면의 장 등에게 위임할 수 있도록 함(안 제5조)
- 불법체류 등의 사실이 노출되는 것을 우려한 미등록외국인 부모가 출생신고를 꺼림으로써 제정안의 실효성이 몰각되지 않도록, 외국인 아동 출생등록 담당 공무원은 「출입국관리법」 제84조 제1항 본문에 따른 출입국관리장관의 통보를 하지 못하도록 함(안 제7조)
- 외국인 아동 출생등록의 신청의무는 혼인 중 출생자는 부 또는 모에게, 혼인 외 출생자는 모에게 부여하고, 신청은 출생 후 90일 이내에 하도록 하되, 부 또는 모가 신청할 수 없는 경우에는 (i) 동거인, (ii) 분만에 관여한 의사·조

산사의 순으로 출생등록 신청의무를 부여함. 또한, 신청의무자가 기간 내에 신청을 하지 아니하여 출생 아동의 복리가 위태롭게 될 우려가 있는 경우에는 검사, 지자체 장 또는 지방출입국·외국인관서의 장이 출생등록신청을 할 수 있도록 함(안 제8조 및 제9조)

- 의료기관의 출생사실 통보 의무와 관련하여, 의료기관의 장은 출생정보를 건강보험심사평가원에 제출할 수 없는 경우, 출생 후 14일 이내에 관할 시·읍·면의 장에게 통보하여야 하고, 통보를 받은 시·읍·면의 장은 신청의무자가 출생등록 신청을 하지 않는 경우 감독법원의 허가를 받아 직권으로 출생기록을 하여야 함(안 제10조)

- 출생등록부의 기록사항은 (i) 외국인 아동의 성명·성별, (ii) 출생연월일 및 장소, (iii) 부모 양쪽 또는 한쪽의 성명·출생연월일·국적(국적이 있는 경우에 한함) 및 외국인등록번호(외국인등록을 한 사람의 경우에 한함), (iv) 출생등록번호 등으로 함(안 제11조)

- 출생등록부 관리를 위하여 대법원장이 전산정보처리시스템을 운영하도록 하고(안 제12조), 출생등록증명서의 발급 및 교부에 관한 사항을 구체적으로 명시하며, 발급 신청자의 수수료 납부 관련 규정을 둠(안 제13조부터 제17조까지)

4. 관련 권고

유엔 아동권리위원회는 2019. 10. 24. 한국 정부에 ‘부모의 법적 지위나 출신 국가와 관계없이 모든 아동의 출생이 등록되도록 보장하는 보편적 출생등록 시스템을 도입할 것’을 권고한 바 있다(CRC, 2019).⁵

유엔 아동권리위원회의 이러한 입장은 처음은 아니며 2012년 이미 유사한 취지의 권고를 한 바 있으며, 유엔 아동권리위원회 외에도 2015년 유엔 자유권위원회, 2017년 유엔 사회권위원회, 2018년 유엔 여성차별철폐위원회, 2018년 유엔 인종

⁵ CRC/C/KOR/CO/5-6

차별철폐위원회, 2023년 유엔 자유권위원회, 2024년 유엔 여성차별철폐위원회에서 한국에 외국인 아동을 포함한 아동을 대상으로 한 보편적 출생등록제도를 도입할 것을 지속적으로 권고해 왔다. 최근 2025년 유엔 인종차별철폐위원회에서 또다시 보편적 출생등록에 관한 법률의 채택을 가속화하여 한국 영토에서 태어난 모든 아동이 국적 및 거주 자격에 관계없이 등록되도록 보장할 것을 권고하였다.⁶

5. 개선 방향

현재 한국 정부(법무부) 및 국회에서 외국인 아동의 출생등록권을 보장하기 위해 논의중인 방안은 앞서 논의한 ‘보편적 출생등록제’의 형태로 이해된다. 이 방안은 인권보장의 관점에서뿐만 아니라 국제규범 준수의 관점에서도 도입하는 것이 타당하고, 비교법적 관점에서도 한국과 같이 혈통주의(속인주의)를 택하고 있는 프랑스나 독일과 같은 국가들도 외국인 아동의 출생등록을 허용한다는 점에서 타당하다고 판단된다. 다만 실제 제도도입 시 고려가 필요한 사항들이 적지 않은 바 대표적으로 다음과 같다:

1) 출생등록 신청의무자의 범위

김남희 의원안은 “외국인 아동”을 “대한민국에서 태어난 19세 미만의 사람으로, 부모가 모두 외국인인 출생자와 모가 외국인인 혼인 외의 출생자”로 정의하고 있어 외국인 등록여부, 체류자격 보유 여부와 무관하게 모든 외국인 아동의 부모는 제정안에 따라 대한민국에 출생등록할 의무를 지게 된다. 그러나 체류자격을 가진 외국인은 본국에 출생등록을 하는 것이 가능하므로 일정한 예외를 두어 중복 출생등록에 따른 불편을 해소할 필요가 있다.

2) 출생등록사무의 관장기관

김남희 의원안과 이강일 의원안은 대법원을 관장기관으로 하고 있는데 이는 현재 가족관계등록법에 따라 출생신고를 포함한 가족관계등록 사무를 대법원이 관장하고 있다는 점이 깊이 고려된 것으로 판단된다. 반면, 일각에서는 외국인 아동의 출생등록은 외국인 아동의 인권보호를 목적으로 하는 외국인 정책의 일환이므로,

⁶ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 39, 40.

외국인 정책과 아동 인권 보호 업무를 관장하는 법무부가 관장하는 것이 타당하다는 의견도 있다.(서미화 의원안). 이에 대해서는 미등록외국인 관리 및 외국인 강제퇴거 권한을 보유한 법무부가 외국인 아동 출생등록사무를 관장하게 될 경우, 제도에 대한 거부감이 커질 수 있고 이에 제도의 실효성도 저해될 수 있다는 또 다른 반론도 있다.

3) 가족관계등록법 체계와의 조화

김남희 의원안과 이강일 의원안은 기존의 가족관계등록시스템과 별개의 출생등록시스템 구축을 의도하고 있으면서 외국인 아동 출생등록에 대한 세부사항을 규정함에 있어서는 가족관계등록법을 준용하도록 하고 있다. 김남희 의원안에 관한 법제사법위원회 검토보고서에 설명된 것처럼 본 법 실행을 위하여 별도의 시스템을 구축할 경우 소요될 것으로 예상되는 금액은 2026년부터 5년간 합계 124억 7,600만원으로 적은 금액이 아니다. 그럼에도 이 시스템은 기존의 가족관계등록시스템과 많은 면에서 유사하거나 상호 영향을 받게 될 것으로 보이는데 ‘국민’만을 대상으로 한 가족관계등록시스템 체계와 맞지 않는 부분을 어떻게 해소할 것인지 고민이 필요하다.

아울러, 김남희 의원안을 포함한 현재 ‘보편적 출생등록제’ 논의와 관련하여 중요한 쟁점은 보편적 출생등록이라는 것이 외국인 아동의 출생이 등록되었다는 의미 외에 어떠한 법률적 의미와 효과를 가지는지 명확하지 않다는 점이다. 즉, 현재 법안은 출생등록권을 일종의 절차적 권리로만 인식하고 있는 것인데 향후 법안이 통과되더라도 출생등록이 완료된 외국인 아동의 체류자격, 교육, 의료 등과 관련하여 어떤 법률적 효과를 부여하고자 한다면 「출입국관리법」 등 다른 현행 법률과의 관계가 고려되어야 할 것이고, 무엇보다 ‘속인주의’ 내지 ‘단일 민족주의’를 바탕으로 외국인에게 실제적인 권리를 부여하는 데 거부감이 커 왔던 국민 정서를 고려하여 사회적 합의도 필요할 것으로 보인다.

II. 체류권 및 가족생활에 대한 권리

1. 서론

미등록 이주민에 대한 강제퇴거 정책은 그 자녀인 미등록 이주배경아동에게 불이익을 전가시키는 구조를 형성하고 있으며, 이는 아동이 부모의 법적 지위로 인해 차별 받아서는 안 된다는 아동권리협약의 기본 원칙에도 부합하지 않는다.

미등록 이주배경아동은 외국인 등록번호 없이 생활하면서 휴대전화 개통, 은행 계좌 개설, 공공시설 이용 등 일상생활에 필수적인 서비스 접근에 심각한 제약을 경험한다. 더욱 우려되는 점은 이들이 범죄 피해를 입어도 강제퇴거를 우려해 신고를 꺼리는 경우가 많다는 점이다. 특히 가정폭력 피해 상황에서도 피해 사실을 신고하는 행위가 체류자격 연장에 불이익을 초래하거나 강제퇴거로 이어질 수 있다는 우려가 존재하여 적극적 대응이 어려운 실정이다.

국내에서 출생하거나 유아기에 입국하여 장기간 거주한 이주배경아동들은 언어와 문화적 측면에서 본국과 단절된 정체성을 형성하고 있음에도, 부모의 체류자격 문제로 인해 자신이 태어나고 자란 한국 사회에서 언제든지 강제퇴거될 수 있다는 불안감 속에 살아가고 있다. 이는 교육, 보건의료, 사회통합 등 다양한 측면에서 아동의 기본권 침해로 이어질 뿐만 아니라, 사회적 재능의 손실과 장기적인 사회적 비용 증가로도 이어질 수 있다.

따라서 미등록 이주배경아동의 체류권과 가족생활 보장의 권리에 대한 국제법적 기준과 국내 제도의 적용현황을 검토하고, 이를 통해 권리 중심적 접근이 가능한 개선 방향을 제시하고자 한다. 미등록 이주배경아동 문제는 단순한 출입국 관리나 국경 통제의 관점이 아닌, 아동 인권과 사회통합, 나아가 미래 국가 경쟁력 확보를 위한 장기적 관점에서 접근해야 할 중요한 사회적 과제이다.

2. 국제인권기준

1) 국제인권규약의 체류권 및 가족생활권 해석

A. 자유권규약(1966)

자유권규약은 제17조에서 “어느 누구도 그의 사생활, 가정, 주거 또는 통신에 대하여 자의적이거나 불법적인 간섭을 받아서는 아니된다”고 규정하며, 제23조에서는 “가정은 사회의 자연적이며 기초적인 단위로서 사회와 국가의 보호를 받을 권리를 가진다”고 명시하고 있다.

특히 자유권규약 제12조 제4항의 “어느 누구도 자국에 입국할 권리를 임의로 박탈당하지 아니한다”는 조항은 장기체류 외국인에게도 적용될 수 있다는 확장적 해석이 인정되고 있다. 유엔 자유권규약위원회는 ‘장기간의 거주, 밀접한 개인적 및 가족 관계, 계속 체류하고자 하는 의사, 타국과의 관계가 없다는 점’ 등을 종합적으로 고려하여 이를 판단하도록 권고하고 있다.

B. 유엔 아동권리위원회 & 이주노동자권리위원회 공동 일반논평 제22·23호(2017)

유엔아동권리협약은 제2조 제1항에서 체류자격 또는 국적과 무관하게 체류국 관할 내 모든 아동의 권리를 보장할 의무를 체류국에게 부여한다. 유엔아동권리위원회는 최근 이주민의 강제퇴거가 그의 가족생활 및 사생활에 대한 자의적인 간섭이 되는 경우에는 이주배경아동과 가족이 보호되어야 한다는 전제하에, 거주국 내 체류기간이 길거나 국적국으로 송환되는 것이 아동 최상의 이익의 원칙에 반하는 경우에는 이주배경아동 및 가족에게 체류자격을 부여하는 경로를 도입할 것을 당사국들에게 권고한 바 있다.⁷

2) 유럽인권재판소의 가족생활 및 사생활권 해석

유럽인권협약 제8조는 “모든 사람은 그의 사생활, 가정생활, 주거 및 통신을 존중 받을 권리를 가진다”고 명시하고 있다.

유럽인권재판소는 이를 바탕으로 강제퇴거나 체류자격 부여 거부 조치의 적법성을 판단하는 다양한 기준을 확립하였는데, 퇴거의 비례성 판단 기준으로는 형사 범죄의 양태 및 위법 정도, 체류국 내 체류기간, 가족 상황, 배우자의 인지 여부,

자녀 유무 및 연령, 아동의 최상의 이익과 체류국과의 통합 수준 등이 있다.

유럽 국가들은 이러한 인권규범을 바탕으로 미등록 이주배경아동에 대해 장기체류, 의무교육 이수, 통합 정도, 아동의 최상 이익 등을 종합적으로 고려하는 정규화 제도를 운영하고 있다.

3) 미국의 DACA 제도

미국의 DACA(Deferred Action for Childhood Arrivals)는 2012년 행정명령으로 시행된 제도로, 어린 시절 미국에 입국한 불법체류 청소년들에게 강제추방을 유예하고 노동허가를 부여하는 제도이다. 수혜 요건으로는 16세 미만에 미국에 입국했고, 2007년 이후 지속적으로 거주하며, 고등학교 졸업 또는 재학 중이어야 한다.

2021년 이후 연방법원 판결로 신규 신청은 중단되었으나, 기존 수혜자에 대한 갱신은 유지되고 있다. DACA는 영구적인 체류자격이나 시민권 경로를 제공하지는 않지만, 불법체류 청소년들에게 임시적인 안정성을 제공하는 중요한 사례로 평가된다.

3. 국내 법제 현황

1) 필요성과 초기 입법 시도

우리나라에서 출생하여 장기간 거주하며 공교육까지 이수한 외국인 아동은 언어·문화적으로 사실상 우리 국민에 준하는 정체성이 형성되어 있고, 현실적으로 부모의 나라로 돌아가기가 어려움에도 출생 후 체류자격도 없이 방치되고 있다며 국가인권위원회, 언론 등에서 지속적으로 문제가 제기되어 왔다. 국회에서도 불법체류 아동에게 체류자격을 부여하는 법률안들이 발의되었으나, 부모의 불법을 합법화한다는 등의 반대 여론으로 해당 법률안들은 폐기되었다.

특히 제19대 국회에서 이자스민 의원이 발의한 법안은 특별체류자격, 가족결합권, 퇴거보호 조항을 포함한 이주배경아동의 권리를 독립적으로 보장하기 위한 목적을 담았으나, 아동복지법 및 출입국관리법과의 충돌 우려로 폐기되었다. 이

⁷ CRC/C/GC/22 – CMW/C/GC/23, para.29.

후로도 관련 법률이 제정되지 않아 미등록 이주배경아동의 체류권은 법률상 보호를 위한 법적 근거가 마련되지 않은 실정이다.

2) 국내 출생 장기거주 이주배경아동 보호 인정 판례(청주지법 2017구합2276)

청주지방법원은 2017구합2276 판결에서 사실상 평생을 살아온 이주배경아동이 강제퇴거 될 경우, 가족과 분리되고 자신의 정체성과 유대관계가 형성된 환경과 단절되게 되는데, 언어 구사능력도 없는 국적국으로 송환되는 것은 인간의 존엄성을 수호하고 생존권을 보장하여야 할 문명국가의 헌법정신에 어긋난다고 판시하였다.

해당 판결에서 법원은 출입국관리행정에 관한 재량권을 인정하더라도, 국내에서 출생하여 대한민국의 교과과정을 이수하며 성장한 원고를 강제퇴거하는 것은 외국인의 체류를 적절하게 통제·조정함으로써 달성하려는 공익보다 불이익이 지나치게 커 원고에게 가혹하므로, 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 판단하였다.

법원은 특히 (i) 원고는 대한민국에서 출생하여 한국어를 주된 언어로 사용하며, 다른 나라에는 출국하거나 거주한 적이 없고, (ii) 원고는 국적국인 나이저리아의 고유 언어를 사용하지 못하며 한 번도 방문한 적이 없으며, (iii) 원고의 불법체류상태는 그의 귀책사유에 의하여 야기된 것이 아닐 뿐만 아니라, (iv) 대한민국에서 초·중·고 정규교과과정을 모두 이수한 원고를 강제로 내쫓는 것은 경제적·인적 손실이 크다는 점을 중요하게 고려하였다.

3) 국가인권위원회의 권고(2019) - 미등록 이주배경아동 체류자격 제도화 필요성

국가인권위원회는 2019년 19진정0703100 결정으로 장기체류 미등록 이주배경아동에 대한 무조건적인 강제퇴거를 중단하고, 이들이 국내에 지속적인 체류를 원할 시 직접 체류자격을 신청할 수 있도록 하며, 아동 최상의 이익을 고려한 구체적이고 공개적인 심사기준에 따라 적절한 체류자격을 부여할 수 있는 제도를 마련할 것을 법무부장관에게 권고하였다.

인권위는 한국어를 모국어로 사용하고 장기간 대한민국에서 교육받고 성장하면서 정체성을 형성한 피해자들의 의사와 상관없이 국적국으로 출국하게 하는

것은 기본권을 침해하는 행위라고 판단하였다. 또한 헌법 제6조에 따라 국제법 규가 국내법과 같은 효력을 가지며, 헌법 제10조에 따라 인간으로서의 존엄과 가치는 '인간의 권리'로 외국인에게도 폭넓게 인정된다고 명시하였다.

인권위는 출입국관리행정이 국가행정으로서 재량의 영역이나, 피해자들의 인권과 기본권 보장 측면에서 재량권 행사에 신중을 기할 필요가 있다고 강조했다. 특히 외국인의 출입국과 체류를 적절하게 통제하고 조정함으로써 국가의 이익과 안전을 도모하려는 공익적 측면과, 헌법상 인간의 존엄과 행복추구의 권리, 가족결합권 등의 개인적 이익을 종합적으로 비교·형량해야 한다고 판단하였다.

4) 법무부 시행 '국내 장기체류 아동 교육권 보장을 위한 체류자격 부여 방안'의 주요 내용(2021)

2021년 4월 19일 법무부에 의해 시행된 구제정책은 국내 출생 또는 영유아기 입국 후 장기체류 중인 미등록 아동에게 일정 요건 충족 시 체류자격(D-4 또는 G-1)을 부여하는 행정지침 형태의 정책이다. 해당 정책은 법률에 근거한 상설 제도가 아닌 한시적 행정대책이며, 처음에는 국내에서 태어나 15년 이상 거주한 청소년만 대상이었으나, 2022년 2월부터 대상 범위가 확대되어 국내 출생여부와는 무관하게 6세 미만 입국 후 6년 이상 체류한 아동과 6세 이상 입국 후 7년 이상 체류하며 공교육을 받은 아동도 포함되었다.

• 정책대상과 자격요건:

신청 당시 2021. 2. 28 이전 초등학교를 졸업한 자로서,

① 국내에서 출생하여 ② 15년 이상 국내에서 체류하고 ③ 국내 중·고교에 재학 중이거나 고교를 졸업한 불법체류 외국인(아동)이 정책 대상이 된다.

• 체류자격 부여:

- 신청일 당시 중·고교 등 학교에 재학 중인 아동은 고교 졸업 시까지 성실한 학업 생활과 법질서 준수 조건을 부과하고 학업을 위한 체류자격(D-4)을 부여한다.

- 신청일 당시 이미 고교를 졸업한 경우에는 조건 준수 여부 등 심사를 거쳐, 대학 진학이나 취업 등 진로에 부합하는 체류자격을 부여한다.

• 아동 부모에 대한 처우:

- 아동에 대한 인도적인 처우와 별개로 불법체류 부모는 현행법과 원칙에 따라 출국 등 엄정하게 조치한다.
- 다만, 미성년 아동의 양육을 위해 아동이 성년이 될 때까지는 한시적으로 출국이 유예된다.

5) 위 정책의 확대 및 연장

2022년 2월부터 시행되었던 정책은 2025. 3. 31. 종료 예정이었다. 그러나 법무부는 2025. 4. 1. 예상보다 적었던 신청인원 및 지속적인 시민사회의 요구로 기존 대책을 2025. 3. 31. 까지 연장하여 시행하기로 결정하였다.

법무부는 연장 결정을 하면서 2024. 9. 26. 발표한 신(新)출입국 이민정책 후속 조치로 국내 초·중·고교를 졸업하는 등 국내 성장 기반을 가지고 있는 외국인 청소년이 대학에 진학하지 않더라도 취업비자 전환 및 국내 가족과 계속 거주할 수 있도록 하는 제도를 아래와 같이 개선하였다. 후속 조치 전에는 성년이 된 외국인 청소년이 특정활동(E-7) 등 취업자격을 취득하려면 학사학위 및 5년 이상의 경력이 필요하여, 국내에서 성장한 외국인 청소년이라도 성년 이후 대학에 진학하여 유학(D-2) 과정을 거치지 않고서는 실질적으로 국내 취업 및 정주가 어려웠다.

- ① 신청일 기준 18세 이상 24세 이하일 것, 18세가 되기 전 7년 이상 국내에서 체류하였을 것, 국내에서 초, 중, 고교를 졸업하였을 것, 구직연수(D-10), 취업(E-7-Y) 자격으로 체류를 허용
 - ※ 단, 초, 중, 고 과정 중 어느 하나의 과정을 졸업하지 못한 사람에 대해서는 사회통합프로그램 5단계 과정 이수 시 동일한 혜택 부여
- ② 인구감소지역에서 구직연수(D-10), 취업(E-7-Y) 자격으로 4년 이상 거주한 경우, 지역특화 우수인재(F-2-R) 자격으로 지역에 정주할 수 있도록 지원

4. 관련 권고

유엔 인종차별철폐위원회는 2025. 5. 9. 대한민국의 이주배경아동들이 교육과 체류 자격 부여 측면에서 여전히 실질적인 제도적 장벽에 직면해 있음을 지적하면서

체류 자격이 없는 아동은 고등학교 입학 시 과도한 서류 요구로 입학이 제한되고, 대학 진학 시에도 과도한 재정 보증 요건으로 인하여 고등교육 접근성이 크게 저해되고 있다고 분석하였다.

이에 대하여 위원회는 대한민국 정부에 대해 모든 아동에게 차별 없는 의무교육 보장, 조기교육과 보육에 대한 재정 지원 확대, 한국어 능력 향상 프로그램 강화, 고등교육 접근성 제고를 위한 실질적 정책 마련을 권고하였다. 아울러 체류 자격이 없는 아동과 청소년에게 장기 체류권과 시민권 취득을 위한 지속 가능한 제도적 경로를 마련할 것을 강력히 촉구하였다.⁸

5. 개선 방향

1) 현행 법무부 정책의 실효성 제고

2024년 9월 전현희 의원실에 따르면, 법무부의 체류자격 부여방안을 통해 체류 자격을 받은 이주배경아동은 총 962명에 불과하며, 이는 법무부가 최초 예측한 3,000명의 약 1/3 수준이다. 이처럼 정책의 효과가 제한적인 원인과 그 개선방안으로 다음과 같은 사항을 고려할 수 있다.

A. 체류기간 요건의 합리적 조정

현행 체류기간 6-7년 요건으로 인해 많은 아동이 대상에서 배제되고 있으며, 미등록 체류기간이 7년 이상 초과한 경우 부모에게는 최대 3천만 원의 과태료가 부과된다(출입국관리법 시행규칙 별표7). 법무부는 2024년부터 이를 최대 70% 감면하여 각 900만 원 수준으로 조정하였으나, 여전히 경제적 부담이 큰 상황이다. 따라서 체류기간 요건을 단계적으로 완화하거나 과태료 면제 등의 방안을 고려함으로써 더 많은 미등록 이주배경아동이 제도권 내로 편입될 수 있도록 해야 한다. 그 예로, 범칙금 면제 사유에 가족 관계 유지를 추가하여 가족결합권을 보호하거나 범칙금 납부 기한을 5년의 범위 내에서 연기하거나 분할해 납부할 수 있도록 하는 방법이 있다.

B. 법적 안정성 확보

현재 구제대책은 행정지침에 따른 한시적 정책이며, 정권 교체나 행정부 결정에

⁸ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 41, 42

따라 언제든지 중단될 수 있다. 미등록 아동의 체류권을 권리로 보장하기 위해서는 출입국관리법 개정을 통해 정식 조문으로 상설화하거나 특별법 또는 기본법 제정도 검토되어야 한다. 이는 단순히 행정적 편의를 위한 것이 아니라, 해당 아동들의 인생 계획과 미래 전망에 예측가능성을 부여하는 중요한 조치이다.

2) 사회적 통합과 국가 경쟁력 강화 관점의 접근

미등록 이주배경아동 문제는 인권적 측면뿐만 아니라 국가 경쟁력과 사회통합 차원에서도 접근할 필요가 있다. 청주지방법원 판결에서도 언급되었듯이, 대한민국에서 초·중·고 정규 교과과정을 모두 이수한 원고를 강제로 내쫓는 것은 우리나라 입장에서 경제적·인적 피해를 입는 것과 다를 바 없다.

우리 사회는 저출산·고령화로 인한 인구 감소와 노동력 부족 문제에 직면해 있으며, 이미 한국 사회에 충분히 적응하고 한국어에 능통한 이주배경 청년들은 미래 우리 사회의 소중한 인적 자원이 될 수 있다. 이들이 고등교육을 받고 우리 사회에 기여할 수 있도록 체류자격을 부여하는 것은 국가 경쟁력 강화에도 도움이 될 것이다.

또한, 교육과 의료 등 기본적 사회서비스에 대한 접근성을 보장함으로써 사회적 비용을 줄이고 사회통합을 촉진할 수 있다. 미등록 상태로 방치될 경우 발생할 수 있는 사회적 문제와 비용을 고려하면, 이는 장기적으로 국가 재정에도 도움이 되는 정책이라 할 수 있다.

3) 점진적·단계적 접근을 통한 사회적 합의 도출

미등록 이주배경아동 체류자격 제도화에 대한 사회적 우려와 갈등을 최소화하기 위해서는 점진적이고 단계적인 접근이 필요하다. 법무부가 현행 구제정책에서 채택한 것처럼 대상과 요건을 명확히 하고, 미등록 체류 조장 우려에 대한 제도적 장치를 마련하는 등의 균형적 접근이 중요하다.

첫 단계로 국내 출생 및 장기체류 아동에 대한 보호를 우선적으로 강화하고, 이후 단계적으로 대상 범위를 확대하는 방식을 고려할 수 있다. 또한 학계, 시민사회, 법조계, 관련 부처 등이 참여하는 범사회적 논의기구를 통해 사회적 합의를 도출하는 과정이 필요하다.

III. 보육권

1. 서론

보육권은 아동이 보호자의 양육 외에도 국가 또는 공공이 제공하는 보육서비스에 접근할 수 있는 권리로, 아동이 생존과 발달을 누리기 위한 가장 기초적이면서도 본질적인 권리이자 아동 기본권 실현의 출발점이다. 특히 영유아기 아동의 보육권은 아동의 전인적 발달과 성장을 위한 필수적인 권리로, 부모의 사회경제적 조건, 아동의 출신 배경, 국적, 체류자격 등과 무관하게 모든 아동에게 보장될 필요가 있다.

아동권리협약은 아동의 생존과 발달, 양육에 관한 권리를 보장하며, 이를 실현하기 위한 국가의 의무를 명시하고 있다. 그러나 국내 법제와 실무에서는 국적, 체류자격 등을 이유로 이주배경아동이 보육 서비스에서 배제되어 공적 돌봄체계에 접근하지 못하는 구조적인 문제가 있다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제6조 제1항은 “모든 아동이 생명에 관한 고유의 권리”를 가진다고 하고, 동조 제2항은 “당사국은 가능한 한 최대한도로 아동의 생존과 발달을 보장하여야 한다”고 규정한다.

또한 제18조는 아동의 양육책임 이행에 있어서 국가는 부모와 후견인에게 적절한 지원을 제공하여야 하고, “취업부모의 아동들이 이용할 자격이 있는 아동보호를 위한 편의 및 시설로부터 이익을 향유할 수 있는 권리가 있음을 보장하기 위하여 모든 적절한 조치를 취하여야 한다”고 규정한다.

2) 유엔 아동권리위원회 일반논평 제7호(2005)

유엔 아동권리위원회는, 아동권리협약 제6조는 ‘발달’의 모든 측면을 포함하고 있으므로, 영양결핍, 질병 등의 위협으로부터 아동의 생존과 신체적인 건강을 보장하는 것이 최우선이기는 하지만, 부정적인 생활환경, 유기, 학대 등으로부터 초기 아동기의 건강과 심리사회적 안녕도 보호하여야 한다고 한다(CRC, 2005).⁹

⁹ CRC/C/GC/7/Rev.1, para. 10.

유엔 아동권리위원회는 생존과 발달에 대한 권리는 총체적 방식으로만 달성될 수 있고, 건강, 적절한 영양, 사회보장, 환경, 교육 등 협약의 모든 다른 규정의 이행을 통하여야만 달성될 수 있다는 점을 상기시킨다(CRC, 2005).¹⁰ 특히 유아기 아동의 교육에 대한 권리와 밀접한 관련이 있다고 한다.¹¹

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 영유아보육법

영유아(7세 이하의 취학 전 아동)의 보육에 대하여 규율하는 영유아보육법에 의하면, 어린이집에서 보육 서비스를 제공받는 영유아에 대해서는 국가와 지방자치단체가 무상보육을 실시하며(제34조), 어린이집이나 유치원을 이용하지 않는 영유아에 대해서는 영유아의 연령 등을 고려하여 양육에 필요한 비용을 지원한다(제34조의2).

영유아보육법은 ‘영유아’를 “7세 이하의 취학 전 아동”이라고만 규정하면서 국적이 나 체류 자격과 무관하게 포괄적으로 규정한다(제2조 제1호). 특히 “영유아는 자신이나 보호자의 성, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애, 인종 및 출생지역 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하고 보육되어야 한다”고 명시하여(제3조 제3항), 원칙적으로 모든 영유아는 차별 없이 보육권을 갖는다고 해석되어야 한다.

그러나 실무상 이주배경아동은 영유아보육법에 의한 지원을 받지 못하고 있는 실정이다. 특히 영유아보육법 제4조가 영유아를 보육할 책임주체를 모든 ‘국민’으로 한정하는데, 이를 근거로 국민의 자녀가 아닌, 즉 외국 국적 또는 무국적 영유아로서의 이주배경아동은 영유아보육법에 의한 보호대상에서 제외된다고 해석되고 있다(경기권 이주배경아동 보육네트워크, 2018).¹²

또한 영유아보육법은 다문화가족의 자녀에 대하여는 보육의 우선실시(제26조 제1

¹⁰ CRC/C/GC/7/Rev.1, para. 10.

¹¹ CRC/C/GC/7/Rev.1, para. 28.

¹² 경기권 이주아동 보육네트워크. (2018). 경기도 이주 아동의 보육권리 - 이주아동 법률사례연구집. p.39.

항) 및 무상보육을 규정하나(제34조 제2항), 그 지원대상은 다문화가족지원법 제2조 제1호¹³에 따른 다문화가족의 자녀중 영유아에 한정된다. 따라서 이에 해당하지 않는 이주배경아동은 상기 지원을 받지 못하는 실정이다.

B. 아동수당법

한편 아동에게 아동수당을 지급하여 아동 양육에 따른 경제적 부담을 경감하고 건강한 성장 환경을 조성함으로써 아동의 기본적 권리와 복지를 증진함을 목적으로 하여 아동수당법이 2018년 제정되었는데, 동법에 의하면 8세 미만의 아동에게는 매월 일정액의 아동수당이 지급되나(제4조 제1항), 국적을 상실한 경우(제14조 제2호), 난민법에 따라 난민으로 인정된 사람이 난민인정이 취소되거나 난민인정결정이 철회된 경우에는 아동수급권을 상실한다고 규정한다(제14조 제3호, 동법 시행령 제14조). 즉, 난민법에 따른 난민을 제외하고는, 한국 국적을 갖지 않는 이주배경아동은 아동수당을 지급받지 못한다.

2) 개별 지방자치단체 정책

일부 지방자치단체는 이주배경아동의 보육을 위한 지원사업을 개별적으로 시행하고 있다. 예를 들어, 경기도는 2006년부터 저소득 외국인근로자 자녀 보육 지원 시책으로, 외국인근로자 자녀를 3명 이상 전담 또는 통합 보육하고 있는 어린이집 중 시장 또는 군수가 지정한 어린이집에 대해 교사 인건비를 지원하고 있다. 이러한 인건비 지원을 받은 어린이집은 외국인근로자 자녀의 보육료를 최소 30% 이상 감면

¹³ 「다문화가족지원법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “다문화가족”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 가족을 말한다.

가. 「재한외국인 처우 기본법」 제2조제3호의 결혼이민자와 「국적법」 제2조부터 제4조까지의 규정에 따라 대한민국 국적을 취득한 자로 이루어진 가족

나. 「국적법」 제3조 및 제4조에 따라 대한민국 국적을 취득한 자와 같은 법 제2조부터 제4조까지의 규정에 따라 대한민국 국적을 취득한 자로 이루어진 가족

¹⁴ 김미정·임예슬. (2020). 경기도 이주아동 보육·돌봄 실태와 지원 방안(현안보고서 2020-10). (재)경기도가족여성연구원. p.24.

¹⁵ 경기도 외국인주민 지원 조례의 ‘외국인주민’은 경기도 내에 90일을 초과하여 거주하며 생계활동에 종사하고 있는 외국인인 대한민국 국적을 취득한 사람과 그 자녀 및 한국어 등 한국문화와 생활에 익숙하지 아니하는 사람 등을 의미한다(제2조 제2호).

하도록 권고하고 있다(김미정·임예슬, 2020).¹⁴ 경기도 외국인주민 지원 조례(경기도조례 제8254호)는, 외국인주민¹⁵에 대한 지원범위는 외국인주민의 자녀 보육·교육 사업을 포함하고(제6조 제1항 제6호), 도지사는 외국인주민 가정¹⁶ 구성원인 아동·청소년에 대하여는, 영유아보육법에 따른 어린이집에서 영유아에 대한 보육 과정 운영에 소요되는 비용을 지원할 수 있다고 규정한다(제6조의2 제4호).

안산시 는 전국 최초로 외국인아동에 대한 보육료 지원을 시작한 지방자치단체이다. 안산시는 2018. 7.부터 만 3~5세 외국인아동 약 600명에게 누리과정 보육료 22만원 지원을 시작하였고, 이후 유치원 유아학비와 영아 보육료까지 지원대상을 확대하였다(김미정·임예슬, 2020).¹⁷ 안산시 외국인주민 및 다문화가족 지원 조례(경기도안산시조례 제2941호) 역시 외국인주민에 대한 지원범위에 외국인주민의 자녀 보육·교육사업을(제6조 제1항 제6호), 다문화가족에 대한 지원범위에 다문화가족 구성원인 아동의 보육·교육 지원을 포함시킨다(제6조 제2항 제8호).

그 외에도 2023년 6월 기준으로 전국 기초지자체 229곳 중 82곳이 이주배경아동에 대한 보육료 지원의 근거를 조례로 마련하였고, 62곳(인천, 광주, 경기, 경남 광역단체의 모든 기초지자체 등)이 실제로 이주배경아동에게 보육료를 지원하고 있다.¹⁸

3) 미등록 이주배경아동의 경우

미등록 이주배경아동의 경우, 공적 서비스에 접근하지 못하여 어린이집 이용에서 종종 배제되고, 이에 따라 그 보육은 민간단체와 후원에 의존하고 있는 실정이다. 예를 들어, 안산이주민센터 부설 코시안의 집은 외국인근로자 자녀 통합어린이집 한 곳을 운영하면서 별도로 미등록 이주배경아동을 보육하는 비인가시설도 운영하고 있다(김미정, 2018).¹⁹

¹⁴ 경기도 외국인주민 지원 조례의 ‘외국인주민 가정’이란 도내에 주소나 거소를 두고 있는 외국인주민과 혼인·입양·혈연 관계 등으로 이루어져 생계나 주거를 함께하는 공동체를 의미한다(제2조 제3호).

¹⁷ 김미정·임예슬. (2020). 경기도 이주아동 보육·돌봄 실태와 지원 방안(현안보고서 2020-10). (재)경기도가족여성연구원. p.27.

¹⁸ 류호. (2023). 어린이집 다니는 이주아동 58%뿐... 보육료 지원 지자체는 27% 불과. 한국일보.

¹⁹ 김미정. (2018). 경기도 이주아동 보육 현황과 과제(경기도가족여성연구원 이슈분석 제107호). (재)경기도가족여성연구원. p.9~10.

4. 관련 권고

1) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2019)

유엔 아동권리위원회는 이주배경아동, 다문화가정 아동 등이 보육시설 이용 등 국가가 제공하는 보호체계 접근에 차별을 경험하는 것을 우려하면서(CRC, 2019),²⁰ 당사국 영토 내에 있는 모든 아동이 동등하게 보육시설 등 국가 지원에 접근할 수 있도록 보장하고(CRC, 2019),²¹ 양육비 접근 등에 있어 모든 가정에 동등한 대우를 보장하고 이에 따라 관련 법 및 관행을 점검할 것을 권고하였다(CRC, 2019).²²

또한 영유아보육법 개정을 포함하여, 돌봄 서비스의 범위와 적절한 유연성을 늘리고, 모든 아동이 국적에 관계없이 보육시설 및 재정적 지원에 동등하게 접근할 수 있도록 보장하며(CRC, 2019),²³ 양육비에 대한 접근 및 양육비 이행을 촉진 및 보장하고, 불이행에 따른 제재가 아동의 최선의 이익을 위태롭게 하지 않을 것을 권고하였다(CRC, 2019).²⁴

2) 유엔 인종차별철폐위원회 권고(2025)

최근 유엔 인종차별철폐위원회 역시 이주배경아동에 대한 유아 교육 및 보육 지원을 위한 재정 지원이 임시변통식으로 제공되고 있고, 그 재정 지원이 지방자치단체마다 다르다는 보고에 우려하면서, 모든 아동이 거주 자격이나 거주 지역에 관계 없이 유아 교육 비용 및 보육 지원을 위한 적절한 재정 지원을 받을 수 있도록 적절한 조치를 시행할 것을 권고하였다(CERD, 2025).²⁵

3) 국가인권위원회 이주인권가이드라인(2020)

국가인권위원회는 2020년 제2차 이주인권가이드라인을 통해, (i) 영유아보육법을 개정하여 영유아 보육 책임 대상을 국내에 거주하는 모든 사람으로 확대하고, 보육비용 및 양육수당에 대한 지원을 국적, 체류자격 등과 무관하게 모든 영유아에게 제공하며, (ii) 이주배경아동의 실질적인 보육 서비스 접근을 확대하고, 이주

²⁰ CRC/C/KOR/CO/5-6. para. 16(a).

²¹ CRC/C/KOR/CO/5-6. para. 17(b).

²² CRC/C/KOR/CO/5-6. para. 17(d).

²³ CRC/C/KOR/CO/5-6. para. 31(a).

²⁴ CRC/C/KOR/CO/5-6. para. 31(d).

²⁵ CERD/C/KOR/CO/20-22. para. 23, 24.

배경아동에 대한 차별과 편견을 이유로 보육기관이 이주배경아동의 입소를 거부하는 행위를 방지하기 위한 조치를 마련하도록 권고하였다.

4) 국가인권위원회 권고(2019) 및 중앙부처의 수용 여부

국가인권위원회는 2019. 5. 2. 보건복지부장관에게, (i) 유엔아동협약에서 정하는 국가와 지방자치단체 등의 의무 및 이행 규정이 영유아보육법에 명시되도록 개정하고, (ii) 영유아보육법의 보육이념에 따라 이주배경아동을 포함한 모든 영유아가 보육권을 보장받을 수 있도록 같은 법 제34조 등 법령 개정 및 관련 지침을 정비하며, (iii) 주민등록번호가 없는 영유아 이주배경아동도 보육통합정보시스템 등록을 통한 어린이집 입소가 가능하다는 정보를 이주민, 어린이집, 시군구 등에 적극 알리고 관련 사항 및 신청서를 「보육사업 안내」 등에 포함할 것을 권고한 바 있다.

이에 대하여 보건복지부는, 주민등록번호가 없는 영유아 이주배경아동도 어린이집 입소가 가능하다는 정보를 「보육사업 안내」와 「보육통합정보시스템 업무편람」 등을 통해 안내하였다며 해당 권고에 대해서는 수용 의사를 밝혀왔다. 그러나 영유아보육법 개정 관련 권고에 대해서는, 현행 법 체계상 사회보장제도 대상이 ‘국민’이고, 대부분의 개별 사업에서도 외국인에 대한 수급권을 인정하고 있지 않으므로, 영유아 이주배경아동에 대한 사회복지서비스의 지원확대는 그 범위·수준·내용 등에 관한 사회적 논의와 함께, 수급대상의 확대에 따른 국가의 재정여건 등을 고려한 중장기적 검토가 필요하다고 불수용 의사를 밝혔다.

무상보육을 보장하자는 내용은 포함되어 있지 않아, 향후 무상보육 대상에 이주배경아동이 포함될지는 불확실하고 지자체의 재정 여건과 정책 방향에 따라 상이할 수 있다. 이에 따라, 유보통합 관련 3법에도 이주배경아동을 포함한 ‘모든 아동’의 권리로써 무상보육을 보장하는 포괄적 조항의 신설이 필요하다.

5. 개선 방향

영유아보육법 제3조의 차별금지 사유에 국적과 체류 자격을 명시적으로 포함하고, 제4조의 유아 보육 책임의 대상을 국민에 한정하는 것이 아니라 ‘국내에 거주하는 모든 사람’으로 확대하여, 보육료 및 양육수당이 국적, 체류 자격과 무관하게 모든 영유아에게 차별 없이 지급되도록 할 필요가 있다. 경기도 및 안산시의 사례와 같이 다른 지방자치단체에서도 현재 보육지원에서 배제되어 있는 이주배경아동의 보육을 위한 사업을 도입할 필요가 있다.

또한 현재 국회에 계류 중인 유보통합 관련 3법(영유아보육법, 지방교육재정교부금법, 지방교육자치에 관한 법률)에는 ‘모든 아동’을 보편적 권리의 주체로 명시하여

IV. 교육권

1. 서론

현대 사회에서 교육은 아동의 존엄성과 잠재력을 실현하기 위한 필수적 권리이자 기본적 인권이다. 특히 교육은 아동의 성장과 발달에 결정적인 영향을 미치는데, 단순한 학습 기회를 넘어, 인간으로서의 존엄성과 사회 구성원으로서의 통합을 가능하게 하는 핵심 수단이다. 아동권리협약은 교육권을 보편적 권리로 규정하며, 교육의 접근성뿐 아니라 그 내용과 방향에 있어서도 아동의 최대 이익을 중심에 두도록 강조하고 있다.

그러나 국내 법제 및 실무에 있어서는 여전히 이주배경아동에 대한 교육권 보장이 충분하지 않은 실정이다. 현행 교육기본법은 교육권의 권리주체를 ‘국민’으로 한정하고 있으며, 이로 인해 이주배경아동은 원칙적으로 의무교육의 수혜대상에서 제외되고 있다. 이에 따라 학교 취학 여부가 학교장의 재량에 좌우되는 등 실질적인 교육 접근성에서 차별이 발생하고 있다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제28조 제1항은 ‘아동의 교육에 대한 권리’를 규정하면서, 이러한 권리를 점진적으로 그리고 기회 균등의 기초 위에서 달성하기 위하여, (i) 초등교육은 모든 사람에게 의무적으로 무상으로 제공되어야 하고, (ii) 일반교육 및 직업교육을 포함한 여러 형태의 중등교육에 대한 모든 아동의 이용 및 접근이 가능하도록 하며, (iii) 고등교육의 기회가 모든 사람에게 능력에 입각하여 개방될 수 있도록 모든 조치를 취하여야 하고, (iv) 교육 및 직업에 관한 정보와 지도를 모든 아동이 이용하고 접근할 수 있도록 조치하여야 하며, (v) 학교에의 정기적 출석과 탈락률 감소를 장려하기 위한 조치를 취하여야 한다고 규정한다.

2) 유엔 아동권리위원회 일반논평 제1호(2001)

유엔 아동권리위원회는, 아동권리협약 제29조 제1항은 제28조에서 인정된 교육

에 대한 권리에 아동의 권리와 내재된 존엄성을 반영하는 양적인 차원을 부가할 뿐 아니라 아동 중심적이고 아동 우호적이며 권한을 부여하는 교육의 필요성과, 교육과정의 동 조항이 선언하고 있는 원칙에 기초하여야 할 필요성을 강조한다고 한다(CRC, 2001).²⁶ 즉, 교육에 대한 아동의 권리는 제28조가 선언하는 ‘접근’의 문제일 뿐만 아니라 ‘내용’의 문제라고 한다(CRC, 2001).²⁷

유엔 아동권리위원회는, 교육에 대한 아동의 권리는 모든 아동을 포함한다고 하면서, 특히 유아기 아동의 교육에 대한 권리는 출생과 함께 시작하고 이는 아동권리협약상 ‘최대한도로 아동의 생존과 발전을 보장하여야 한다’는 최대한의 발달에 대한 유아의 권리(제6조 제2항)와 밀접하게 연관되어 있다고 해석한다(CRC, 2005).²⁸

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 교육기본법

헌법 제31조는 모든 ‘국민’에 대하여 교육을 받을 권리를 보장한다. 교육기본법은 모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육받을 권리를 가진다고 규정하여 기본적으로 교육권의 대상을 국민으로 한정하고(제3조), 교육에 있어서 인종 등을 이유로 한 차별을 금지하여 교육의 기회균등을 명시하고 있으나, 그 주체 역시 국민으로 한정하고 있다(제4조). 또한 의무교육의 권리주체도 국민으로 한정하고 있다(제8조 제2항). 이에 따라 원칙적으로 국민이 아닌 이주배경아동은 의무교육 등 헌법과 교육기본법이 보장하는 교육권의 대상이 되지 못한다.

B. 초·중등교육법 및 동법 시행령

다만 교육기본법에 따라 초·중등교육에 관한 사항을 정하는 초·중등교육법은 2008년 시행령을 개정하여, (i) 외국에서 귀국한 아동 또는 학생, (ii) 재외국민의 자녀인 아동 또는 학생, (iii) 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 제2조 제

²⁶ CRC/GC/2001/1, para 2.

²⁷ CRC/GC/2001/1, para 3.

²⁸ CRC/C/GC/7/Rev.1, para. 28.

1호에 따른 북한이탈주민인 아동 또는 학생, (iv) 외국인인 아동 또는 학생, (v) 그 밖에 입학하거나 전학하기 전에 국내에 거주하지 않았거나 국내에 학적이 없는 등의 사유로 동법에 따른 입학 또는 전학 절차(취학통지 등)를 거칠 수 없는 아동 또는 학생은 초·중등학교에 전입학이 가능하다고 규정함으로써(초·중등교육법 시행령 제19조 제1항, 제75조 제1항), 상기에 해당하는 이주배경아동은 의무교육에 해당하는 초·중등학교에 전입학을 할 수 있는 근거규정을 마련하고 있다. 고등학교의 경우, 학칙 또는 교육감이 정하는 바에 따라 입학·전학 또는 편입학이 가능하다(동법 시행령 제89조의2).

또한 학력심의위원회를 설치 및 운영하도록 하여, 다문화학생이나 외국인인 아동 또는 학생이 외국에서 교육을 이수한 정도를 학력으로 인정할 수 있는 근거를 마련하고 있다(초·중등교육법 시행령 제98조의2 제1항 제2호). 이에 따라, 이주배경아동이 이전에 체류하던 국가에서 교육을 받았다면, 이를 국내 학력으로 인정받을 수 있다.

그러나 이러한 특례조항에도 불구하고 이주배경아동의 전입학 여부는 사실상 학교장의 재량이 달려 있어, 학교장이 전입학을 거부하여도 대처할 방법이 없다고 본다. 고등학교는 의무교육인 초·중등학교와 달리 학교별로 입학전형을 실시하고 학칙에 따라 입학 여부가 결정되기 때문에 불확실성이 더 큰 실정이다(이보연, 2021).²⁹

교육비의 경우, 이주배경아동인 학생이 (i) 본인 또는 그 보호자가 국민기초생활 보장법상 교육급여 수급권자이거나, (ii) 한부모가족지원법 제5조에 따른 보호대상자이거나, (iii) 그 밖에 가구 소득 등을 고려하여 교육비 지원이 필요하다고 인정되는 학생으로서 대통령령으로 정하는 학생인 경우에는 입학금, 수업료, 급식비 등의 교육비를 지원받을 수 있겠으나(초·중등교육법 제60조의4), 이에 해당하기는 쉽지 않다고 본다.

교육환경에 대해서는, 산학겸임교사로 다문화언어강사를 포함하도록 하여 이중언어 교육을 실시할 수 있는 환경을 보장하고 있다(초·중등교육법 시행령 제42조).

2) 법 제·개정 추진

A. 초·중등교육법

2025년 4월 제22대 국회에서 발의된 ‘초·중등교육법 일부개정법률안(이학영의원 대표발의)’은 미등록 이주배경아동은 등록 외국인 자녀와 달리 입학 등에 어려움이 있어 기본적인 교육조차 받지 못하는 문제가 있다는 배경 하에 미등록 이주배경아동의 교육권을 보장하기 위하여, 미등록 이주배경아동을 외국인 아동 또는 학생의 범위에 포함됨을 명확히 규정하고(안 제28조의2 제1항 제2호 후단), 국가와 지방자치단체는 미등록 이주배경아동도 국민과 같은 수준의 초등교육과 중등교육을 받을 수 있도록 입학, 전학, 상급학교로의 진학 등에 있어서 필요한 조치를 다하여야 한다(동조 제2항)고 규정한다.

B. 다문화학생, 중도입국청소년의 경우

대한민국 국적을 취득한 다문화학생은 규범적으로는 차별이 없다고 보이고, 다문화가족지원법의 지원 대상이 된다. 기본적으로 국가와 지방자치단체는 「다문화가족지원법」 제2조 제1호에 따른 다문화가족의 구성원인 아동 또는 학생(이하 “다문화학생”)의 동등한 교육기회 보장 등을 위해 교육상 필요한 시책을 마련할 의무가 있다(초·중등교육법 제28조의2). 다문화학생은 교육감이 정하는 바에 따라 다문화학생 특별학급이 설치된 초·중등학교에 전입학할 수 있다(초·중등교육법 시행령 제19조 제4항, 제75조 제4항). 고등학교의 경우에도, 교육감이 정하는 기준과 절차에 따라 입학·전학 또는 편입학이 가능하다(동법 시행령 제89조의2 제2항).

중도입국청소년은 크게 (i) 결혼이민자가 한국인 배우자와 재혼하여 본국의 자녀를 데려온 경우와 (ii) 국제결혼가정의 자녀 중 외국인 부모의 본국에서 성장하다 청소년기에 재입국한 청소년을 일컫는다. 타국에서 일정기간 언어와 사회화 과정을 거치고 청소년기 또는 학령기에 부모를 따라 한국에 왔기 때문에, 정체성 혼란, 언어장벽, 문화차이, 가족 간 갈등 등으로 인한 심리적 어려움과 사회적 차별 등을 경험하게 되고, 상당수는 공교육 혜택을 제대로 받지 못하거나 진학 및 진로 설정에 어려움을 겪는다(이보연, 2021).³⁰

²⁹ 이보연. (2021). 이주아동의 교육받을 권리 보장을 위한 연구(법학연구 제29권 제3호). 경상대학교 법학연구소. p.223

중도입국청소년은 앞서 살펴본 초·중등교육법 시행령에 따라 학교 취학은 가능하나, 학교장이 이를 거부할 경우 입학이 어렵다는 현실적인 문제가 있다(이보연, 2021).³¹ 교육부는 2010년 다문화 가정의 자녀 중 처음으로 중도입국자녀를 분류하여 정규 학교로 입학하기 전의 예비과정인 다문화 예비학교를 도입하였다. 이후 정부 부처가 공조하여 정책의 규모가 확대되고 체계화되고 있다. 교육부 ‘2023년 다문화 교육 지원 기본계획’에 의하면, 중도입국·외국인 학생의 증가 및 밀집학교 발생 등 정책환경변화에 따라 다문화학생 교육 관련 법률 근거 마련이 필요함을 인정하면서, 2023년 새로이 중도입국·외국인 학생을 대상으로 학교생활 필수 규칙을 담은 ‘학교교육 준비를 위한 영상 콘텐츠’ 제작 및 보급하여, 초·중등학교 적응을 위한 징검다리 과정 운영을 내실화하겠다고 한다.

한편 2019년 재외동포법 시행령 개정으로 고려인 4세 이후 세대까지 재외동포(F-4) 비자 발급이 가능해지고 가족 단위의 이주가 급격히 증가하면서 고려인 아동에 대한 논의도 활성화되고 있다. 국내 체류 고려인 인구 중에는 30~40대의 비중이 높아 한국에서 출생하고 성장하는 고려인 아동의 숫자도 지속적으로 증가할 것으로 예상된다. 특히 고려인 지원단체 ‘너머’에서 실시한 「우크라이나 전쟁 피해 국내 피난 고려인 현황 파악」 자료에 따르면, 우크라이나 전쟁 피난민 지원을 신청한 가구 구성원 중 약 50%가 20세 이하로, 청소년 및 미성년 비율이 매우 높은 것으로 나타났다.³²

고려인 아동은 가정 내 한국어 사용 환경 부족, 이주 시기와 언어 구조 측면 등에서 다른 이주배경아동에 비해 한국어 구사 능력이 낮고 이에 따라 공교육 적응이 어려운 실정이다. 또한 정착 지역과 지원 주체에 따라 아동이 받는 교육적 지원 수준에 상당한 차이가 있다.

C. 미등록 이주배경아동의 경우

미등록 이주배경아동의 경우, 상기 법제에 의하여 취학은 가능하더라도, 단속에 대한 우려로 불안감을 지닌 채 학교생활을 하고 있고, 졸업 후 한국 내 체류가 불투

³⁰ 이보연. (2021). 이주아동의 교육받을 권리 보장을 위한 연구(법학연구 제29권 제3호). 경상대학교 법학연구소. p.224

³¹ 이보연. (2021). 이주아동의 교육받을 권리 보장을 위한 연구(법학연구 제29권 제3호). 경상대학교 법학연구소. p.225

³² 사단법인 너머. (2023). 우크라이나 전쟁 피해 고려인 실태조사 및 지원방안 모색 토론회 자료집.

명하고 장래가 불확실함을 우려해 학교교육에 집중하기 어려운 실정이다(신윤정 외, 2018).³³ 2012년 출입국관리법이 개정되어, 공무원이 외국인 학생의 학교생활과 관련하여 신상정보를 알게 된 경우에는 이를 지방출입국의 장 등에 통보하여야 할 의무를 면하게 되었으나(출입국관리법 제84조, 동법 시행령 제92조의2 제1호), 외국인 학생의 신상정보만 면제 대상이 될 뿐 보호자는 면제 대상이 아니라는 한계가 있다.

4. 관련 권고

1) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2012, 2019)

유엔 아동권리위원회는 이주배경아동의 학교 전입학을 허용한 2008년 초·중등교육법 시행령 개정을 환영한다고 하면서, 다만 이주배경아동의 등교율이 여전히 낮고, 자녀가 초·중등학교를 다니도록 해야 하는 부모의 법적 의무가 대한민국 국민이 아닌 부모에는 적용되지 않는다는 것을 우려한다고 하였다(CRC, 2012).³⁴ 또한 이주배경아동이 교육에 접근하고 실질적으로 교육을 받을 수 있도록 보장하는 정책을 개발할 것을 권고하였다(CRC, 2012).³⁵

또한 한국 아동은 의무교육을 받을 권리가 보장되는 반면, 난민아동, 이주배경아동 및 미등록 이주배경아동의 학교 입학은 학교장의 재량에 따라 거부될 수 있고, 미등록 이주배경아동의 제한적인 교육 서비스 접근성에 대하여 우려하면서(CRC, 2019),³⁶ 모든 아동이 출신, 주거지, 사회경제적 및 이주 지위, 이주민으로서 등록 여부에 관계없이 의무교육을 보장받도록 교육기본법을 검토할 것을 권고하였다(CRC, 2019).³⁷

³³ 신윤정 외. (2018). 인구 변화 대응을 위한 포용적 다문화 정책 방안:이주 배경 아동의 발생·성장 환경 분석(경제·인문사회연구회 협동연구총서 18-17-01 정책보고서 2018-21). 경제·인문사회연구회. p.93.

³⁴ CRC/C/KOR/CO/3-4, para. 68.

³⁵ CRC/C/KOR/CO/3-4, para. 69.

³⁶ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 41(c).

³⁷ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 42(b).

2) 유엔 인종차별철폐위원회 권고(2025)

유엔 인종차별철폐위원회는 교육기본법이 여전히 이주배경아동을 의무교육범위에 포함하도록 개정되지 않은 점, 이주배경아동에 대한 유아교육 및 보육 지원이 지자체별로 상이하게 운영되어 임시적이고 일관적이지 않다는 점, 미등록 이주배경아동이 여전히 입학 절차에서, 특히 고등학교 입학 절차에서 과도하거나 일관되지 않은 서류 요구 등으로 장벽에 직면한다는 점 등을 우려하면서, (i) 교육기본법을 개정하여 모든 아동에게 차별 없이 의무 교육을 보장할 것, (ii) 학교 입학용 용이하게 하고 자의적인 입학 거부를 방지하기 위한 조치를 포함하여 이주배경아동의 교육 받을 권리를 실질적으로 보장하기 위한 규정 포함 적절한 조치를 취할 것, (iii) 아동의 체류자격이나 거주 지역에 관계없이 모든 아동이 유아 교육비 및 보육료 지원을 받을 수 있도록 적절한 재정지원 조치를 시행할 것, (iv) 이주배경아동의 한국어 능력 향상을 위한 지원 프로그램을 지속 및 확대할 것, (v) 이주배경아동의 고등교육에 대한 접근성을 포함하여 동등한 교육 기회를 보장하기 위한 실효성 있는 정책을 시행할 것을 권고하였다(CERD, 2025).³⁸

3) 국가인권위원회 이주인권가이드라인(2020)

국가인권위원회는 2020년 제2차 이주인권가이드라인을 통해, (i) 출입국관리사무소 또는 외국인노동자지원센터와 연계하여 학령기 이주배경아동에 대하여 입학 절차 안내 등 취학을 독려하여 교육권을 보장하고, (ii) 중도입국 이주배경아동에 대하여 한국어 교육, 검정고시 대비 교육, 취업 교육, 진로 상담 등 교육훈련을 강화하며, (iii) 의무교육 대상에 국내에 거주하는 이주배경아동을 포함한 모든 아동을 포함하도록 법적 근거를 마련하도록 권고하였다.

4) 국가인권위원회 권고(2023) 및 중앙부처의 수용 여부

국가인권위원회는 2023. 7. 6. 교육부장관에게, 대한민국에 거주하는 대한민국 비국적자 이주 아동이 유아학비 지원에서 차별받지 않도록 관계 중앙행정기관과 전문가가 참여하는 협의체를 구성하여 유아학비 지원을 확대하는 방안을 마련할 것을 권고한 바 있다.

이에 대하여 교육부는 2023. 10. 27. 전국 17개 시도 교육청이 조례 제개정 및 자

체 예산을 통해 2024. 3.부터 유치원에 등원하는 외국 국적 유아에 대해 내국인과 같이 지원할 예정이라고 밝히고, 당시 2025년을 목표로 추진 중인 유보통합(유아교육·보육 관리체계 통합)이 시행될 경우, 어린이집에 다니는 외국 국적 유아도 학비를 받을 수 있도록 각종 협의체를 통해 지원방안을 논의하겠다고 회신하였다.

다만, 국가인권위원회는 교육부의 이행계획이 미흡하고 구체적인 자료를 제출한 것도 아니어서 상기 회신만으로는 국가인권위원회의 권고를 수용한 것으로 보기는 어렵다고 판단하였다.

5. 개선 방향

1) 관련 법 개정

아동기에 가장 필수적인 교육을 받을 권리가 모든 아동에게 보장되도록 교육의 기회 균등에 있어 차별 금지 사유에 명시적으로 국적 및 체류 자격을 포함하고, 이주배경아동도 의무교육 대상에 포함되도록 교육기본법을 개정할 필요가 있다. 고등학교의 경우, 자의적인 입학 거부를 방지하기 위하여 법령, 교육부 지침 등으로 입학절차를 명확히 하고 학교장의 재량을 최소화하는 방안도 고려할 수 있다. 또한 빈곤 가정의 이주배경아동에게 교육급여 또는 교육비를 지원할 수 있도록 국민기초생활 보장법과 초·중등교육법 등 관련 법령을 개정할 필요도 있다.

한편 현재 국회에 계류 중인 유보통합 관련 3법(영유아보육법, 지방교육재정교부금법, 지방교육자치에 관한 법률)에는 ‘모든 아동’을 보편적 권리의 주체로 명시하여 무상보육을 보장하자는 내용은 포함되어 있지 않아, 향후 무상보육 및 교육 대상에 이주배경아동이 포함될지는 불확실하고 지자체의 재정 여건과 정책 방향에 따라 상이할 수 있다. 이에 따라, 유보통합 관련 3법에도 이주배경아동을 포함한 ‘모든 아동’의 권리로서 무상교육을 보장하는 포괄적 조항의 신설이 필요하다.

2) 실질적인 교육 보장 및 인권침해 예방을 위한 환경 조성

또한 이주배경아동이 공교육에 진학이 가능하더라도 실질적으로 교육을 보장받

³⁸ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 23, 24.

기 위해서는, 종국적으로 재학 중 강제퇴거의 두려움에서 자유로워야 하고, 경제적 어려움 없이 안정적으로 교육받을 수 있는 환경이 마련되어야 하며, 필요한 교육과 생활적응 지원 및 차별 금지 등으로 인권침해를 예방할 필요가 있다.

3) 중도입국자녀(고려인 아동 포함)를 위한 별도의 지원체계 정비

고려인 아동을 포함한 중도입국자녀를 위한 별도 지원체계의 정비도 필요하다. 다른 이주배경아동에 비하여 언어, 학업, 문화 적응에 대한 어려움이 크고 학령기 편입이 늦은 경우가 많으므로, 한국어 및 기초교과 적응을 위한 다문화 예비학교 등의 적응 프로그램을 확대하고, 정체성 혼란, 학습 좌절감 등을 완화하기 위한 학교 내 지원체계를 강화할 필요도 있다.

V. 건강권

1. 서론

아동의 건강권은 인간의 기본권 중 하나로, 이주배경아동에게는 더욱 적극적인 보호가 요구된다. 아동권리협약 제24조는 모든 아동이 최상의 건강을 누릴 권리를 갖고, 차별 없이 의료서비스를 이용할 수 있어야 함을 명시하고 있다. 나아가 2018년 채택된 「이주 글로벌 컴팩트」 역시 법적 지위와 관계없이 이주자가 기본적인 보건·사회서비스에 접근할 수 있어야 함을 강조하고 있다. 그러나 대한민국의 보건의료제도는 체류자격과 등록 여부를 중심으로 운영되기 때문에, 미등록 이주배경아동은 실질적인 의료접근에서 배제되는 경우가 많다. 이들은 한국 사회에서 성장하고 있음에도 불구하고, 제도적 보호의 사각지대에 놓여 있다. 따라서 이주배경아동의 건강권 보장은 아동 인권 실현뿐 아니라, 사회적 통합을 위한 중요한 과제로 인식되어야 한다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제24조는 아동의 건강을 보장할 국가의 의무에 대해서 ‘당사국은 도달 가능한 최상의 건강수준을 향유하고, 질병의 치료와 건강의 회복을 위한 시설을 사용할 수 있는 아동의 권리를 인정한다. 당사국은 건강서비스의 이용에 관한 아동의 권리가 박탈되지 아니하도록 노력하여야 한다’고 규정한다(제1항).

또한, ‘당사국은 이 권리의 완전한 이행을 추구해야 하며, 특히 다음의 적절할 조치를 취해야 한다’고 규정한다: (i) 영유아 및 아동의 사망률 감소를 위한 조치, (ii) 일차보건의료의 증진에 중점을 두면서 모든 아동에게 필수적인 의료지원과 건강관리를 받을 수 있도록 보장하는 조치, (iii) 일차보건의료 체계 안에서 환경오염의 위험과 피해를 고려하면서 쉽게 이용할 수 있는 기술 적용과 충분히 영양가 있는 음식 및 깨끗한 식수 제공을 통해 질병과 영양실조를 퇴치하기 위한 조치, (iv) 산모에게 적절한 산전산후 건강관리를 보장하는 조치, (v) 모든 사회구성원, 특히 부모와 아동이 아동 건강과 영양, 모유수유의 장점, 위생 및 환경정화, 사고 예방에 관한 기초지식을 활용할 수 있도록 정보를 제공, 교육, 지원받을 수 있도록 보장하는 조

치, (vi) 예방 중심의 건강관리, 부모교육 및 가족계획 교육과 서비스를 발전시키는 조치(제2항).

아동권리협약은 나아가 동조에서 ‘당사국은 아동의 건강에 유해한 전통관습을 폐지하기 위해 모든 효과적이고 적절한 조치를 취해야 하고’(제3항), ‘당사국은 본 조에게 인정하는 권리의 완전한 실현을 점진적으로 달성하기 위해 국제협력을 증진하고 장려해야 한다. 이 문제에 있어서 개발도상국의 필요를 특별히 고려해야 한다.’고도(제4항) 규정하고 있다.

2) 유엔 아동권리위원회 일반논평

A. 일반논평 제15호(2013)

유엔 아동권리위원회는 일반논평 제15호를 통해 아동의 건강권(Article 24)을 해석하고, 그 이행을 위한 국가의 포괄적 의무를 상세히 규정하였다. 이 논평은 건강을 단순히 질병이 없는 상태가 아닌 신체적, 정신적, 사회적 웰빙의 상태로 정의하며,³⁹ 아동의 권리로서 보건의로 유용성, 접근성, 수용성, 질적 우수성(availability, accessibility, acceptability, quality: AAAQ 원칙)을 국가가 보장해야 함을 강조한다.⁴⁰

B. 일반논평 제22·23호, 유엔 이주노동자권리위원회 공동 일반논평(2017)

아동의 건강권과 관련된 일반논평 중 유엔 아동권리위원회와 이주노동자권리위원회 공동 일반논평 제22·23호(2017)는 구체적으로 이주배경아동의 권리에 대해 다루고 있는데, 이에 따르면 이주 배경 아동은 빈곤, 실업, 이주, 폭력, 차별, 소외 등 다양한 요인에 의해 신체적·정신적 건강에 부정적인 영향을 받을 수 있고, 이주난민 아동은 성인과 달리 심리적 지원이 필요할 수도 있다고 한다.⁴¹

³⁹ CRC/C/GC/15, para 4.

⁴⁰ CRC/C/GC/15, para 112-116.

⁴¹ CRC/C/GC/22 – CMW/C/GC/23, para 54-58.

3) 안전하고 질서있고 정규적인 이주를 위한 글로벌컴팩트(2018)

이주 글로벌 컴팩트는 유엔의 지원 하에 세계 각국이 이주를 효과적으로 관리하고, 이주자를 보호하기 위해 만든 국제사회의 첫 합의문으로, 이주자의 권리 보장, 이주의 원인 해결, 국제 협력 강화 등을 목표로하며, 23개의 구체적인 목표를 포함하고 있다. 해당 문서는 2018년 12월 10일 모로코 마라케시(Marrakesh)에서 유엔 회원국에 의해 채택되었고, 2018년 12월 19일 유엔 총회에서 정식 승인을 받았다.

이주 글로벌 컴팩트는 이주자의 건강권에 대해서, 이주자가 법적 지위와 관계없이 건강, 교육, 사회 지원 등 기본 서비스에 차별 없이 접근할 수 있도록 보장하고, 직면하는 건강상의 불평등과 취약성을 해소하기 위한 조치를 촉구하며, 이주자의 건강권 보장을 위해 국가 간 협력을 강화하고, 관련 국제 기준과 지침을 준수할 것을 권장한다.

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 국민건강보험법

국민건강보험법은 원칙적으로 국내에 거주하는 국민을 가입 대상으로 규정하고 있으며(법 제5조 제1항), 국내체류 외국인등에 대해서는 법이 정하는 요건을 충족하고 재외국민등록, 국내거소신고, 또는 외국인등록이 되어 있는 경우 직장가입자가 될 수 있고(법 제109조 제2항), 그러한 직장가입자의 자녀는 법이 정하는 요건을 충족하는 경우 공단에 신청하면 피부양자가 될 수 있다(법 제109조 제4항). 직장가입자가 아니나 일정 체류자격(F-1, F-2, F-5, F-6 등)을 갖춘 외국인은 의무적으로 지역가입자가 된다(법 제109조 제3항 및 시행규칙 별표9).

그러나 미등록 이주배경아동과 인도적체류자를 제외한 기타(G-1) 체류자격을 소지한 아동은 해당 체류자격에 포함되지 않기 때문에 건강보험 적용에서 배제된다. 건강보험 미가입자 부모의 자녀, 지역가입자가 되어야 하지만 국내 입국 또는 재입국 후 6개월이 지나지 않은 아동, 국내에서 출생했고 부모가 건강보험 가입자이지만 출생등록과 외국인등록이 지체되어 피부양자나 세대원 등록을 하지 못한 아동, 난민신청자 아동 등이 대표적이다.

건강보험에 가입이 가능한 체류자격을 갖춘 경우에도 세대 구성 및 지역가입자 건강보험료 부과에 있어 국민건강보험법령의 부당한 차별적 요소로 인해 어려움을 겪는 이주민 가정의 사례가 다수 발생하고 있는데, 아동과 관련된 대표적인 유형은 아래와 같다.

(ㄱ) 부모가 기타(G-1) 체류자격으로 지역가입이 불가하나 자녀는 일반연수(D-4) 체류자격으로 의무가입 대상인 가정

법무부에서 2021년부터 시행 중인 ‘국내 장기체류 아동 교육권 보장을 위한 체류자격 부여 방안’에 따르면 장기체류 아동은 일반연수(D-4) 체류자격을 부여받고 그 부모는 기타(G-1) 체류자격을 받게 된다. 일반연수(D-4)는 건강보험 당연가입 대상인 반면, 인도적체류자를 제외한 기타(G-1) 체류자격자는 지역가입이 불가하다. 따라서 위 방안에서 체류자격을 부여받은 가정의 경우, 아동들이 단독 세대주로 건강보험에 가입하게 된다. 미성년 세대주인 경우 시행령 제32조 제2호 나목에 따른 월별 보험료액의 하한(보건복지부 “월별 건강보험료액의 상한과 하한에 관한 고시”)에 따른 하한 보험료(2025년 기준 월 22,340원)를 납부하게 된다(장기체류 재외국민 및 외국인에 대한 건강보험 적용기준 별표2 제3호).

(ㄴ) 부모 없이 형제자매로 이루어진 가정

부모가 없이 형제자매로 이루어진 가정의 경우 부모가 건강보험에 가입할 수 없는 체류자격인 가정과 마찬가지로 자녀들이 단독으로 건강보험에 가입해야 한다. 또한 형제자매를 하나의 지역가입 세대로 인정하지 않기에 모두에 대하여 각각 별도로 보험료가 부과된다. 일례로 제주도에 거주 중인 예멘 국적의 인도적체류 가족은 성인인 형제와 3명의 어린 동생들로 이루어져 각 별도의 보험료가 부과되고 있다(국가인권위, 2019).⁴²

(ㄷ) 조손가정

조부모와 손자손녀들로 이루어진 가정 역시 하나의 세대로 합가할 수 없어 조부모에게 보험료가 부과되고 별도 세대주로 미성년 손주에게 부과된다(국가인권위, 2019).⁴³

(ㄹ) 내국인과 외국인이 함께 거주하는 가정

외국인 모가 홀로 한국 국적의 자녀와 외국 국적의 자녀를 양육하는 경우, 외국인 모와 한국 국적의 자녀는 의료급여 수급 대상이 되지만 외국 국적의 자녀의 경우 수급권자가 될 수 없어, 별도로 단독 세대주로 건강보험에 가입해야 한다(국가인권위, 2019).⁴⁴

(ㅁ) 보장시설 거주 외국인

아동복지시설 등에 거주하는 이주배경아동의 경우에도 보장시설 수급권자가 될 수 없기에 별도로 단독 세대주로 건강보험에 가입해야 한다(국가인권위, 2019).⁴⁵ 즉, 의료급여 대상이 될 수 없으며 건강보험료도 면제받을 수 없어, 미성년 세대주로 월별 보험료액의 하한을 납부해야만 한다.

한편 헌법재판소의 헌법불합치 결정(2023. 9. 26. 선고 2019헌마1165)으로 외국인의 경우 건강보험료 1회 체납만으로도 곧바로 보험급여가 제한되는 규정은 개정되었으나, 보험급여 제한의 예외 규정이 내국인에 비해 여전히 차별적이고, 적용 대상이 되는 체류자격의 범위도 매우 제한적이라는 문제가 있다(국민건강보험법 시행령 제76조의6, 별표 6의2).

B. 의료급여법

의료급여법은 외국인의 경우 원칙적으로 수급 대상에서 제외하고 있으나(법 제3조), 일부 예외적 경우 난민 인정자, 외국인 등록을 한 사람으로서 대한민국 법률혼 배우자와의 자녀를 임신 중이거나 대한민국 국적의 미성년 자녀를 양육하는 경우에 한하여 적용을 허용하고 있다. 따라서 이주배경아동 중에는 난민인정을 받은 아동 외에는 의료급여 대상이 되지 않는다.

C. 지역보건법

지역보건법은 지역 주민 전체를 대상으로 보건 의료서비스를 제공하는 것을 목적으로 하며, 이주배경아동에 대한 명시적 규정은 없지만 포괄적 해석을 통해 서비스 제공 근거로 활용될 수 있다.

⁴² 국가인권위원회. (2019). 이주민 건강권 실태와 의료보장제도 개선방안 연구 (연구보고서 2019-10). p.190.

⁴³ 국가인권위원회. (2019). 이주민 건강권 실태와 의료보장제도 개선방안 연구 (연구보고서 2019-10). p.190.

⁴⁴ 국가인권위원회. (2019). 이주민 건강권 실태와 의료보장제도 개선방안 연구 (연구보고서 2019-10). p.183.

⁴⁵ 국가인권위원회. (2019). 이주민 건강권 실태와 의료보장제도 개선방안 연구 (연구보고서 2019-10). p.184.

2) 법 제·개정 추진

A. 의료급여법 일부개정법률안

미등록 이주배경아동을 의료급여 수급권자에 포함하려는 일부개정법률안이 과거 수차례 발의되었으나 예산 부담 및 출입국정책과의 충돌 등을 이유로 폐기되었다. 현재 22대 국회에는 관련하여 계류 중인 법안이 없다.

B. 아동기본법안 및 이주아동권리보장 기본법안

「아동기본법안」은 아동을 단순한 보호 대상이 아닌 권리의 주체로 명확히 규정하고, 생존권을 포함한 아동권리협약의 핵심 원칙을 국내법에 반영하려는 목적을 가지고 있다. 이 법안은 21대 국회에서 발의되었으나 임기 만료로 폐기되었고, 이후 22대 국회에서 강훈식 의원(더불어민주당)에 의해 재발의되어 현재 국회 보건복지위원회에 계류 중이다.

C. 보건복지부의 ‘외국인근로자 등 의료지원 사업’

‘외국인근로자 등 의료지원 사업’은 건강보험 등 기존 의료보장제도의 사각지대에 있는 외국인근로자 및 소외계층을 대상으로 의료서비스를 제공하는 것을 목적으로 한다. 이 사업은 2005년 5월부터 시행되었으며, 의료기관에서의 외래 및 입원 진료 제공, 기초 건강검진 및 예방접종, 필요 시 전문 의료기관으로의 연계, 본인 부담이 큰 입원 및 수술비 등 의료비 지원 등을 포함한다. 보건복지부에서 지정한 의료기관에서 본 사업을 수행하며, 지정된 의료기관 목록은 보건복지부 홈페이지에서 확인할 수 있다.

2025년에는 사업 지침이 일부 개정되어 지원 대상이 확대되었다. 기존의 외국인근로자, 그 배우자 및 만 18세 미만 자녀, 국적 취득 전 결혼이민자 및 그 자녀, 난민신청자 및 그 자녀 외에도, 국내 체류 90일 이상인 자로서 신분과 근로 여부가 확인되고 국내에서 발병한 질환을 가진 외국인근로자가 지원 대상에 포함되었다. 이러한 개정은 국내에 장기 체류하면서도 의료 사각지대에 놓인 외국인근로자들의 의료 접근성을 향상시키기 위한 조치이다. 그러나 대상 확대에도 불구하고 해당 사업의 예산은 매해 줄거나 동결되어 의료비 지원사업의 혜택을 받는 이주민은 전체 대상자 중 극소수에 불과하며, 진료비 지원금의 상한이 낮아지고 환자의 본인 부담금은 늘어나 지원사업의 한계가 더욱 커지고 있다.

4. 관련 권고

1) 국가인권위원회, 미등록 이주배경아동의 의료접근권 개선방안 권고(2011)

국가인권위원회는 미등록 이주배경아동이 안정적으로 의료서비스를 받을 수 있도록, 보건복지부에 대해 「외국인 근로자 등 소외계층 의료비 지원사업」의 운영 절차를 개선하고 지원 범위와 진료기관 수를 확대하며, 예산을 안정적으로 확보할 것을 권고했다. 아울러, 미등록 이주배경아동을 의료급여 수급 대상에 포함시키기 위해 의료급여법 등 관련 법령을 개정할 필요성을 제시하였다.

2) 유엔 인종차별철폐위원회 최종견해(2025)

유엔 인종차별철폐위원회는 대한민국 정부에 대한 국가보고서 심의 과정에서, 이주아동을 포함한 이주민의 낮은 건강보험 가입률과 사회보장제도에서의 배제에 대해 우려를 표하였다. 위원회는 특히 건강보험이 적용되지 않는 외국인 부모의 자녀도 보험 혜택을 받을 수 있도록 제도 개선이 필요하다고 강조하였다. 아울러, 모든 이주민이 내국인과 동일한 수준의 보험료를 납부하고 건강보험에 가입할 수 있도록 보험료 기준 및 적용 범위의 재조정을 권고하였다. 또한, 국적과 관계없이 국내 거주자가 기초생활보장과 긴급복지지원 등 기본적인 사회보장을 받을 수 있도록 정책 전반을 재검토할 것을 촉구하였다.⁴⁶

2025년 5월 9일 유엔 인종차별철폐위원회는 대한민국에 대한 최종견해에서, 이주민과 난민, 외국인 노동자 등 비시민권자의 건강권이 제도적으로 제한되고 있음을 지적하며 시급한 개선을 권고하였다. 위원회는 산업재해로 인한 이주노동자의 높은 사망률과 난민신청자에 대한 취업 제한, 장애등록 지연 등으로 인해 건강권이 실질적으로 침해되고 있다고 보았다. 특히 건강보험과 사회보장 제도에서 많은 비시민권자가 배제되고 있으며, 상호주의 원칙을 이유로 복지 지원이 제한되는 점을 문제 삼고, 이 원칙이 취약계층의 기본권 보장을 거부하는 정당한 근거가 될 수 없다고 강조하였다. 또한 난민신청자가 정식 고용되지 않은 경우 건강보험에 가입할 수 없고, 전체 제도는 단편적이고 복잡하여 실제 접근성을 저해하고 있다는 점을 지적하였다. 이에 위원회는 한국 정부에 대해 사회보장 제도의 전반적인 재검토와 함께 상호주의 원칙의 적용 중단, 건강보험 자격 요건의 명확화 및 보험료 부담 완화 등을 통해, 국적이나 체류자격에 관계없이 모든 사람이 적절한 건강권을 보장받을 수 있도록 할 것을 촉구하였다.⁴⁷

⁴⁶ CERD/C/KOR/CO/17-19, para 31, 32.

⁴⁷ CERD/C/KOR/CO/20-22, para 25, 26

3) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2019)

유엔 아동권리위원회는 대한민국 정부에 대해 모든 아동, 특히 경제적 취약계층 아동 및 이주배경아동의 국민건강보험에 대한 보편적 접근권 보장, 이주배경아동의 예방접종 접근성 개선, 당뇨 및 비만 아동을 위한 어린이집과 학교의 보건의료 지원을 강화할 것을 권고하였다.⁴⁸

4) 국가인권위원회, 제2차 이주인권가이드라인 마련 및 반영 권고(2019)

국가인권위원회는 2019년 제2차 이주인권 가이드라인에서, 이주민에 대한 보건 의료 접근권 보장을 명시하며, 특히 이주배경아동의 필수예방접종 사업의 실효성을 제고하기 위해 보건소 외에도 의료기관을 확대 적용할 필요성을 강조하였다. 이는 이주민이 실제 의료서비스를 이용할 수 있는 물리적 접근성을 높이기 위한 조치로 해석된다.

5) 국가인권위원회, 장기체류 미등록 이주배경아동 체류자격 부여제도 마련 권고(2020), '미등록이주배경아동 조건부 구제대책' 보완 권고(2021), 미등록의 책임 없는 이주아동의 구제대책 지속 권고(2025)

국가인권위원회는 2020년과 2023년에 두 차례에 걸쳐 미등록 이주배경아동의 권리 보장을 촉구하는 권고를 발표하였다. 2020년 권고에서는 미등록 아동도 인간으로서 존엄과 권리를 가지는 존재임을 전제로, 국내에서 성장한 아동의 경우 사실상 사회 구성원으로 간주되어야 하며, 이에 따라 체류자격 부여 및 공적 사회보장제도(건강보험 포함) 접근이 보장되어야 함을 강조하였다. 이어 2023년 권고에서는 정부의 구제대책이 여전히 한시적으로 시행되고 있고, 조건이 지나치게 엄격하며 실효성이 낮다는 점을 지적하며, 구제대책의 상시 제도화 및 보편적 체류자격 부여를 촉구하였다. 특히 국가인권위는 유엔 아동권리협약의 이행 의무를 재차 강조하며, 미등록이라는 이유로 아동의 건강권과 교육권이 제한되어서는 안 된다고 지적하였다.

5. 개선 방향

현행 국민건강보험법과 의료급여법은 국적 및 체류자격을 기준으로 적용 대상을 한정하고 있어, 장기적으로 한국에서 거주하고 있는 이주배경아동과 그 가족을 제도권 의료보장에서 배제되고 있다. 특히 미등록 이주배경아동의 경우 예방접종, 질병 치료 등 기본적 의료 서비스조차 접근이 어려운 사례가 반복되고 있으며, 이는 아동의 생명권·건강권에 대한 헌법적 보장을 위협하는 구조적 문제로 이어진다. 또한 건강보험 가입 요건을 충족하지 못하는 아동의 경우, 과도한 진료비가 부과되는 ‘국제수가’ 적용되기도 하여 실질적인 치료 기회를 박탈당하고 있다.

이러한 문제를 해소하기 위해 법적·제도적 개선이 필요하고, 우선적으로 아래 세 가지 개선 방향을 제안한다.

1) 국민건강보험 및 의료급여 대상 확대

국민건강보험 및 의료급여의 대상 자격 확대가 필요하다. 국민건강보험법 제109조 제5항 제1호 및 동법 시행령 제76조의 개정을 통해 미등록 아동을 포함하여 체류 자격의 종류 및 유무와 무관하게 모든 이주배경아동이 건강보험에 가입할 수 있도록 하고, 보험료나 세대합가 기준에 있어 내국인과 차이를 두지 않아야 한다. 의료급여법 제3조의 개정을 통해 보호자의 체류자격과 무관하게 일정 기간 이상 국내 실거주 중인 아동에 대해서는 의료급여가 임시적으로라도 적용이 가능하도록 보장해야 한다.

2) 건강보험료 체납에 따른 급여제한 개선

건강보험료 체납 시 급여가 제한되는 제도를 개선하여, 최소한의 필수 진료(예방접종·응급의료 등)는 체납 여부와 무관하게 보장받을 수 있도록 공공의료 예외 조항을 신설해야 한다. 현행 제도는 내국인에 대해선 유예기간·분할납부 등 완화조치를 두고 있지만, 헌법재판소의 헌법불합치 결정 이후에 개정된 국민건강보험법령에 따르면 대다수의 이주민은 보험료 1회 미납만으로도 곧바로 급여가 중단되어 차별적 상황에 놓인다. 이로 인해 저소득 이주민 가정의 아동들이 병원을 가지 못하는 구조적 장벽이 형성되고 있으며, 국적이거나 체류자격과 무관하게 생계형 체납자에 대한 급여 제한 제도는 폐지되어야 한다.

⁴⁸ CRC/C/KOR/CO/5-6., para 37.

3) 국비 기반 의료비 지원사업 확대

건강보험에 가입할 수 없는 아동을 위한 국비 기반의 ‘이주아동 의료지원사업’을 도입하거나 보건복지부가 시행 중인 의료비 지원사업을 확대하여야 한다. 까다로운 자격 요건을 완화하고 지정 의료기관 및 예산을 확충하여, 건강보험에 가입할 수 없거나 체납으로 건강보험 급여를 받을 수 없는 이주배경아동의 건강권을 보장하여야 한다. 또한 국제수가·비급여 항목의 적용을 제한하여 실질적인 의료접근성을 보장해야 한다. 국내에 체류 중인 이주배경아동에게 국제수가(일반수가)를 적용하는 관행은 과도한 의료비 부담을 초래해 실질적인 의료 접근을 가로막고 있다. 국제수는 의료관광 목적의 단기 체류자에게만 적용되도록 「의료 해외진출 및 외국인환자 유치 지원에 관한 법률 시행규칙」을 개정할 필요가 있다. 제도 개정 전이라도, 의료기관과 이주민 지원단체 간 협력을 통해 이주배경아동에게 국제수가 적용을 배제하는 실무적 조치가 시급하다.

이주배경아동의 건강권 보장은 국적이나 체류자격과 무관한 기본권의 문제이며, 위 세 가지 제도 개선을 중심으로 한 실질적 접근권 보장이 시급하다. 이를 통해 아동의 생명권과 건강권이 실질적으로 보장될 수 있는 최소한의 기반이 마련되어야 한다.

VI. 사회보장권

1. 서론

국내 사회보장제도는 원칙적으로 한국 국적자만을 대상으로 하고 있다. 이로 인해 이주배경아동이 있는 가정은 경제적으로 매우 열악한 환경에 놓여있는 경우에도 인간다운 생활을 보장받기 위한 생계지원, 주거지원 등의 사회보장 혜택을 받기 어려운 상황이다. 이는 난민신청자 아동의 경우에도 마찬가지이다. 또한 현행 국적법에 따르면 모가 외국 국적자이고 부가 한국 국적자인 혼인 외의 자녀의 경우 부의 인지를 통해 한국 국적을 취득할 수 있지만, 절차적 어려움으로 인해 국적취득 신고가 지연되는 경우가 많으며, 이 경우 국적취득 신고가 완료되기 전까지 사회보장에서 소외되고 있다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제26조는 ‘모든 아동이 사회보험을 포함한 사회보장제도의 혜택을 받을 권리가 있다’고 규정한다. 이에 따라 각 당사국은 이 권리의 완전한 실현을 위해 자국 국내법에 따라 필요한 조치를 취하여야 한다.

아동권리협약 제27조는 당사국이 모든 아동에게 신체적, 지적, 정신적, 도덕적, 사회적 발달에 맞는 생활 수준을 누릴 권리가 있음을 인정한다고 규정하고, 당사국이 국내 여건과 자원 범위 내에서 부모 또는 그 외 아동에 대해 책임이 있는 자가 이 권리를 실현할 수 있도록 적절한 조치를 취해야 하며, 필요한 경우 특히 영양, 의복 및 주거에 대하여 물질적 보조 및 지원 계획을 제공하도록 정하고 있다. 또한 아동에 대해 재정적 책임이 있는 사람이 아동과 다른 국가에 거주하는 경우 국제협약 가입이나 체결 등 적절한 조치를 강구하도록 해야 한다고 정하고 있다.

2) 사회권규약(1966)

건강보험료 체납 시 급여가 제한되는 제도를 개선하여, 최소한의 필수 진료(예방접종·응급의료 등)는 체납 여부와 무관하게 보장받을 수 있도록 공공의료 예외 조항을 신설해야 한다. 현행 제도는 내국인에 대해선 유예기간·분할납부 등 완화조치를 취하여야 한다.

3. 국내 법제 현황

1) 아동복지법 및 난민법

아동복지법은 “아동”을 18세 미만인 사람으로 정의하여(아동복지법 제3조 제1호), 국적 제한을 두고 있지 않다. 아동복지법은 아동의 건강한 성장과 발달을 도모하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정을 선정하여 그 가정의 지원대상아동과 가족을 대상으로 보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등을 종합적으로 지원하는 통합서비스를 실시하도록 규정하고 있다(아동복지법 제37조 제1항).

난민법은 난민신청자에게 생계비 등을 지원할 수 있도록 정하고 있다(난민법 제40조 제1항). 생계비 지원대상자는 소득, 자산, 주거, 임신유무, 연령, 국내 체류기간, 중대한 질병 등 평가항목 별 점수를 부과하여 정한다. 이때 미성년자를 부양하는 경우 가산점⁴⁹이 있다⁵⁰.

2) 사회보장기본법, 주거기본법 및 공공주택특별법

사회보장은 모든 국민이 다양한 사회적 위험으로부터 벗어나 행복하고 인간다운 생활을 향유할 수 있도록 자립을 지원하며, 사회참여·자아실현에 필요한 제도와 여건을 조성하여 사회통합과 행복한 복지사회를 실현하는 것을 기본 이념으로 한다(사회보장기본법 제2조). 다만 국내에 거주하는 외국인에게 사회보장제도를 적용할 때에는 상호주의의 원칙에 따르되 관계 법령에서 정하는 바에 따른다(사회보장기본법 제8조).

주거기본법은 국민의 주거안정과 주거수준의 향상에 이바지하는 것을 목적으로 하는 법률로(주거기본법 제1조), 국민이 관계 법령 및 조례로 정하는 바에 따라 물리적·사회적 위험으로부터 벗어나 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리인 주거권을 갖는다고 정하고 있다(주거기본법 제2조). 따라서 외국인에게는 주거권이 보장된다고 보기 어렵다.

서민의 주거안정 및 주거수준 향상을 도모하여 국민의 쾌적한 주거생활에 이바지함을 목적으로 하는 공공주택특별법도 외국인에게는 적용이 되지 않는다. 따라서

난민법 제31조에 따라 대한민국 국민과 같은 수준의 사회보장을 받는 난민으로 인정받지 않은 외국인은 공공주택 특별법에 따라 공급되는 공공임대주택을 신청할 수 없다.

3) 긴급복지지원법 및 국민기초생활보장법

긴급복지지원법은 생계곤란 등의 위기상황에 처하여 도움이 필요한 사람을 신속하게 지원함으로써 이들이 위기상황에서 벗어나 건강하고 인간다운 생활을 하게 함을 목적으로 하는 법률이다(긴급복지지원법 제1조). 국내에 체류하고 있는 외국인 중 대한민국 국민과 혼인 중인 사람, 대한민국 국민인 배우자와 이혼하거나 그 배우자가 사망한 사람으로서 대한민국 국적을 가진 직계존비속(直系尊卑屬)을 돌보고 있는 사람, 난민법 제2조 제2호에 따른 난민으로 인정된 사람, 본인의 귀책 사유 없이 화재, 범죄, 천재지변으로 피해를 입은 사람, 그 밖에 보건복지부장관이 긴급한 지원이 필요하다고 인정하는 사람(아직 고시가 제정되어 있지 않음)은 긴급 지원대상자가 된다(긴급복지지원법 제5조의2).

생활이 어려운 사람에게 필요한 급여를 실시하여 최저생활을 보장하고 자활을 돕기 위한 법률로 국민기초생활보장법도 제정되어 있다. 국내에 체류하고 있는 외국인의 경우 대한민국 국민과 혼인하여 본인 또는 배우자가 임신 중이거나 대한민국 국적의 미성년 자녀(계부자·계모자 관계와 양친자관계를 포함)를 양육하고 있거나 배우자의 대한민국 국적인 직계존속과 생계나 주거를 같이하고 있는 사람, 대한민국 국민인 배우자와 이혼하거나 그 배우자가 사망한 사람으로서 대한민국 국적의 미성년 자녀를 양육하고 있는 사람 또는 사망한 배우자의 태아를 임신하고 있는 사람에 한하여 수급권자가 될 수 있다(국민기초생활보장법 제5조의2).

4. 관련 권고

1) 국가인권위원회 이주인권가이드라인(2021)

국가인권위원회는 2012년 이주인권 가이드라인을 통해 부모가 이주배경아동을 보호하기 곤란한 경우 양육과 의료를 지원하는 사회복지체제를 마련하여야 한다는 점, 미등록 이주배경아동이 혼자 국내에 남게 되는 경우 아동의 안전한 생활이 보장되어야 한다는 점을 핵심 추진과제로 제시하였다. 또한 국가인권위원회는

⁴⁹ 예산 상황에 따라 점수는 조정 가능한데, 예산 문제로 실제 지원받는 수는 매우 적다고 한다.

⁵⁰ 법무부. (2022. 9.). 난민업무 지침 (pp. 119-120).

2017. 12. 28. 보건복지부 장관에게 학대피해아동의 입소를 거부하는 아동복지시설에 과태료를 부과하여 아동 보호를 강화할 것과 이주배경아동이 아동복지시설 입소시 필요한 비용을 지원할 것을 권고하였다.

보건복지부는 이주배경아동 역시 보호아동의 범주에 포함된다는 입장이나, 아동복지시설에 이주배경아동을 위한 보호방법과 서비스 제공을 위한 인프라 마련 등이 부재한 상황에서 입소를 강제하는 것은 실효성도 확보할 수 없으면서 불필요한 갈등이 발생할 수 있다는 이유로 인권위 권고를 불수용하였다.

한편 국가인권위원회는 2023. 12. 13. 여성가족부장관에게 성매매 피해를 입은 내국인 청소년은 특별한 사정이 없는 한 보장시설 수급자가 되어 성매매 피해 청소년 지원시설 생활에 필요한 생계비와 같은 주요 비용을 지원받는 반면, 외국인 청소년에게는 별도의 재정적 지원이 제공되지 않고 있는데, 이는 결과적으로 외국 국적 성매매 피해 청소년의 지원시설 입소를 어렵게 하여 성매매 피해 청소년 보호에 사각지대를 초래한다며, 성매매 피해를 입은 외국 국적 청소년이 성매매 피해 청소년 지원시설에 입소할 경우, 해당 청소년이 생활하는 데 필요한 비용을 국민기초생활보장법 상의 보장시설 수급자와 동등한 수준으로 지원하는 방안을 마련할 것을 권고하였다.

2) 유엔 인종차별철폐위원회 권고(2025)

유엔 인종차별철폐위원회는 2025년 한국 정부에 대한 최종견해를 통해 아동을 포함한 많은 비시민권자들이 사회보장 정책에서 배제되고 있는 점에 대해 우려를 표하며, 상호주의 원칙이 특히 도움이 필요한 취약 계층의 기본적 인권에 대한 접근을 거부하는 타당한 근거가 될 수 없다고 강조하였다. 그러면서 사회보장 정책을 재검토하여 출신 국가에 관계없이 한국에 거주하는 모든 사람이 기본적인 사회적 지원을 받을 수 있도록 적절한 조치를 취하라는 권고를 반복하였다.⁵¹ 또한 난민법 제40조에 따른 생계비 지원이 난민신청자 중 오직 1~2%에 대하여 3개월 동안만 제공된다는 점에 대하여 우려를 표했다.⁵²

⁵¹ CERD/C/KOR/CO/20-22, para 25, 26.

⁵² CERD/C/KOR/CO/20-22, para 29(f).

5. 개선 방향

1) 국민기초생활보장법 및 긴급복지지원법

국민기초생활보장법과 긴급복지지원법의 경우 지원 대상자가 일부 결혼이민자로 명시되어 있어 난민인정 아동을 제외한 이주배경아동은 그 대상에 포함된다고 보기 어렵다. 따라서 기초적인 사회보장제도가 이주배경아동에게도 적용되도록 분명히 하기 위하여 국민기초생활보장법 및 긴급복지지원법, 아동복지법 등 관련 법률의 적용 대상에 이주배경아동을 명시하도록 개정하는 것이 필요하다.

2) 주거기본법 및 공공주택특별법

주거기본법과 공공주택특별법은 대한민국 국민에게 주거권을 인정하고 주거비 보조, 최저주거기준, 공공임대주택 신청 등의 대상을 대한민국 국민으로 한정하고 있다. 난민인정자나 난민신청자에 대하여는 주거 지원 관련 제도가 일부 마련되어 있으나 이주배경아동의 경우 주거 지원에 대한 제도가 특별히 없는 상황이다. 안정적인 주거 환경의 필요성을 고려할 때 이주배경아동을 동반한 가정에도 주거 지원이 이루어질 수 있도록 주거기본법과 공공주택특별법의 적용 대상을 개정할 필요가 있다.

3) 사회보장기본법 및 난민법

사회보장제도 전반에 관하여 외국인에 대해 상호주의 원칙을 채택하고 있는 사회보장기본법 제8조는 국제인권법상 차별금지원칙을 위배하는 부분이 있으므로, 적어도 아동과 관련하여서는 상호주의를 폐기하고 차별금지원칙을 채택하여야 한다. 또한 아동을 동반한 난민신청자의 경우, 적어도 최저생계를 유지할 수 있도록 난민법상 생계비 지원을 확충하여야 한다.

VII. 모든 형태의 폭력, 인신매매, 착취, 학대로부터 보호받을 권리

1. 서론

2020년 일명 ‘정인이 사건’을 통해 우리 사회에서 아동학대를 비롯한 폭력 등 아동권리 문제에 대한 경각심이 높아진 것은 사실이지만, 아동보호 체계에 있어 법적 공백이나 사각지대는 여전히 존재한다. 특히 이주배경아동의 경우, 피해 현황 자체가 밖으로 드러나지 않거나 피해가 발생하더라도 한국 국적의 아동에 비하여 보호 및 지원이 여실히 부족한 현실이다.

우선 실태조사에 따르면 이주배경아동의 양육자들이 체벌 및 정서적·성적 폭력에 대해서 이를 아동학대라고 인식하지 않거나, 한국법이 본인들에게는 적용되지 않는다고 생각하여 지속적인 체벌이 발생하는 사례가 있었다(권영실 외, 2023).⁵³ 또한 입국 초기 불안정한 가족생활로 인해 발생하는 가정 불화가 아동학대로 이어지는 문제, 부모의 일·가정 양립의 어려움으로 인해서 아동이 제대로 보호받지 못하거나 방임이나 학대를 받는 환경에 놓이는 문제도 있다(신윤정, 2022).⁵⁴

또한 아동의 권리경험 및 건강 수준을 살펴본 자료에 따르면, 이주배경아동은 비이주배경 아동에 비해서 방임(13.4%)과 성학대(10.6%)의 비율이 높은 것으로 나타났다(굿네이버스 아동권리연구소, 2025).⁵⁵ 2024년 친족성폭력 피해자 보호시설과 여성가족부에 의하여 취합한 자료에 따르면 2019년부터 2023년까지 위 시설 입소 아동 중 이주배경 아동의 비율이 평균 12.5%인 것으로 나타났다.⁵⁶ 전문가들은 미신고 사례를 포함하면 이주배경아동을 대상으로 한 친족성폭력은 더 많을 것이라고 추측한다.

이러한 문제가 있음에도 학대 피해를 받은 이주배경아동들은 불안정한 체류자격

⁵³ 권영실·김민정·김연주·박정형·이은혜·허오영숙. (2023). 이주여성 및 이주아동에 대한 가정폭력 실태조사 및 제도개선 방안 연구. 난민인권센터 외 5. p.50-51.

⁵⁴ 신윤정. (2022). 이주 배경 아동의 성장·발달의 문제점과 정책 과제. 보건복지포럼. p.27-28.

⁵⁵ 굿네이버스 아동권리연구소. (2025). 이주배경 아동의 권리 경험과 건강 수준은 어떠한가?. 아동권리 이슈포커스 32호. p.6.

⁵⁶ 2024. 8. 29., 여성신문, [단독] 친족성폭력 피해 아동청소년 10명 중 1명 ‘이주배경’, <https://www.womennews.co.kr/news/articleView.html?idxno=251387>.

때문에 피해신고 자체를 기피하거나, 아동복지시설이 이들의 입소를 거부하는 등 실질적인 보호와 지원을 받지 못 하는 실정이다.⁵⁷ 특히 미등록 이주배경아동은 학대 등 피해가 발생해도 자신의 미등록 체류사실이 알려질까 두려워서 신고하지 못하는 경우가 많은데(최영진, 2023),⁵⁸ 이처럼 이주배경아동은 피해에 대한 신고, 시설 입소를 통한 보호에 있어서 법제도의 공백으로 인해 실질적으로 배제되는 문제가 있다(신윤정 외, 2018).⁵⁹

학대나 폭력 등은 아동의 생명권에도 위협이 될 수 있기 때문에 학대 및 폭력 등의 피해 예방 및 충분한 보호 체계가 필요하다. 하지만 이주배경아동의 경우, “이주아동”이라는 이유로 현실적으로 폭력이나 학대와 관련한 예방이나 보호조치를 실현하기 어려운 문제가 있어 권리 보장의 필요성이 더욱 절실한 상황이다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제19조는 ‘당사국은 모든 형태의 신체적·정신적 폭력, 상해나 학대, 유기나 유기적 대우, 성적 학대를 포함한 혹사나 착취로부터 아동을 보호하기 위해 모든 적절한 입법적·행정적·사회적 및 교육적 조치를 취해야 한다’고 규정한다.

2) 유엔 아동권리위원회의 일반논평 등

A. 일반논평 제8호(2006)

일반논평 제8호에서는 “신체적” 혹은 “물리적” 처벌에 대해서 ‘물리적인 힘이 사용되고 아무리 가볍다고 해도 어느 정도의 고통이나 불편함을 유발한다고 의도되는 모든 처벌’이라고 정의한다(CRC 2006).⁶⁰

⁵⁷ 국가인권위원회 상임위원회 결정. (2018). 학대피해 이주아동 보호를 위한 제도개선 권고.

⁵⁸ 최영진. (2023). 미등록 이주아동의 아동학대에 관한 법적과제. 법학연구 제31권 제2호. p55, p57.

⁵⁹ 한국보건사회연구원 신윤정 외. (2018). 인구 변화 대응을 위한 포용적 다문화 정책 방안:이주배경 아동의 발생성장 환경 분석. 경제인문사회연구회, p.95-98.

⁶⁰ CRC/C/GC/8, para. 11.

B. 일반논평 제13호(2011)

일반논평 제13호는 ‘어떠한 아동폭력도 정당화될 수 없고 모든 아동폭력은 예방이 가능’하며, ‘존엄성의 개념은 모든 아동이 권리의 소유자로서, 개인적 인격·특별한 필요·이익·사생활을 가진 독특하고 귀중한 인간으로서 인정·존중·보호되어야 하며 법의 지배 원칙은 성인과 마찬가지로 아동에게도 완전히 적용되어야 한다’고 명시한다(CRC, 2011).⁶¹

C. 유엔 여성차별철폐위원회 일반권고 제31호 및 유엔아동권리위원회 공동 일반논평 제18호(2019)

유엔 여성차별철폐위원회 일반권고 제31호와 아동권리위원회 공동 일반논평 제18호(2019): 유해한 관습에서는 ‘해로운 관행을 제거하기 위한 협약에 의거한 당사국의 의무 이행을 보장하기 위해 취해야 하는 입법, 정책 및 기타 적절한 조치에 대한 권위있는 지침을 제공함으로써 협약 당사국의 의무를 명확히 하고, 유해한 관습이 성인 여성에게 직접적으로, 그리고 여아였을 때 대상이 된 관습의 오랜 영향으로 인해 영향을 미친다는 사실을 인정하므로 이러한 유해한 관습을 제거하기 위한 당사국의 의무를 더욱 자세히 설명’하고 있다(CRC, 2019).⁶²

D. 일반논평 제22호(2017)

국제이주 맥락에서의 아동 인권 관련 일반적 원칙에 관하여 채택한 이주노동자 권리위원회 공동 일반논평 3호에서는 ‘국제이주의 맥락에서 아동의 경우 아동 및 이주로 인한 영향을 받는 아동이라는 이중의 취약성을 가질 수 있다’고 명시한다(CRC, 2017).⁶³

E. 일반논평 제25호(2021)

디지털 환경과 관련한 아동의 권리에서는 디지털 환경이 아동권리 실현을 위한 새로운 기회를 주는 것과 동시에 폭력 또는 학대의 위험도 제공한다는 점을 명시하면서, ‘국가가 성별, 장애, 사회·경제적 배경, 민족 또는 국적, 언어 또는 기타 다

른 배경, 그리고 소수 민족 아동 및 선주민 아동, 망명 신청 아동, 난민 및 이주 아동, 성 소수 아동[레즈비언, 게이, 바이섹슈얼, 트랜스젠더, 간성(intersex)], 인신 매매 또는 성 착취 피해 아동, 대안양육 아동, 자유를 박탈당한 아동 및 기타 취약 아동에 대한 차별을 예방할 수 있는 선제적 조치를 시행’하도록 요청한다(CRC, 2021).⁶⁴ 특히 ‘온라인상 아동보호는 국가아동보호정책에 통합되어야 하고, 사이버폭력이나 디지털 기술매개 및 온라인에서의 아동 성착취 및 학대 등 위험으로부터 아동을 보호하고 범죄 조사, 피해아동을 위한 구제책과 지원을 제공하는 조치를 시행해야 한다’고 명시한다(CRC, 2021).⁶⁵

3) 자유권규약(1966)

자유권규약은 평등권, 생명권, 고문, 인체실험의 금지, 노예·예속·강제노동의 금지 등 신체의 자유와 안전에 대한 권리를 규정한다. 자유권규약 제24조 제1항은 ‘모든 아동은 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 민족 또는 사회적 출신, 재산 또는 출생에 따른 어떠한 차별도 받지 않으며, 미성년자의 지위로 인하여 요구되는 보호조치를 자신의 가족, 사회 및 국가로부터 받을 권리를 가진다.’고 규정한다.

4) 사회권규약(1966)

사회권규약 제10조 제3항은 ‘가문 또는 기타 조건에 의한 어떠한 차별도 없이, 모든 어린이와 연소자를 위하여 특별한 보호와 원조의 조치가 취해진다. 어린이와 연소자는 경제적, 사회적 착취로부터 보호된다.’고 규정한다.

3. 국내 법제 현황⁶⁶

1) 현행 법제 및 실무

A. 아동복지법 및 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘아동학대처벌법’)

아동복지법은 아동에 대한 보호서비스 및 아동학대의 예방 및 방지에 관하여 규정하고, 아동학대처벌법은 아동학대범죄의 처벌 및 그 절차에 관한 특례와 피해

⁶¹ CRC/C/GC/13, para. 3(a)-(d).

⁶² CRC/C/GC/18/Rev.1-CEDAW/C/GC/31/Rev.1, para. 2,3.

⁶³ CRC/C/GC/22-CMW/C/GC/3, para. 3.

⁶⁴ CRC/C/GC/25, para. 11.

⁶⁵ CRC/C/GC/25, para. 14, 25.

⁶⁶ 이하에서는 가정폭력을 기반으로 하는 아동학대 등을 중점적으로 다루기로 한다.

아동에 대한 보호절차 및 아동학대행위자에 대한 보호처분을 규정하고 있다.⁶⁷ 아동복지법과 아동학대처벌법에 따르면 아동은 18세 미만인 사람으로, 아동청소년의 성보호에 관한 법률(이하 ‘청소년성보호법’이라 한다)에서 청소년은 19세 미만인 사람으로 정의한다. 또한 아동복지법 제2조는 ‘아동에 대한 일체의 차별을 금지하고 아동의 이익을 최우선으로 고려하며 아동은 보호와 지원을 받을 권리가 있다’고 규정한다.

아동복지법에 따르면 국가와 지방자치단체는 아동의 보호자⁶⁸가 아동을 행복하고 안전하게 양육하기 위해 필요한 교육을 지원하여야 하고(제4조), 아동의 보호자는 아동을 가정에서 건강하고 안전하게 양육하여야 하고 아동에게 신체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가해서는 아니된다(제5조). 보호대상 아동⁶⁹이 발생할 경우 아동에 대한 보호조치(제15조), 보호대상아동에 대한 국가와 지방자치단체의 아동학대 예방과 방지 의무(제22조) 피해아동 및 그 가족 등에 대한 지원(제29조), 취약계층 아동에 대한 통합서비스 지원(제37조) 등이 있다. 아동학대처벌법은 보호자에 의한 아동학대범죄의 유형을 정의한다(제2조제4호). 그 외 아동학대범죄의 처리절차에 관한 특례, 아동보호사건에 관한 절차, 피해아동보호명령 등을 규정하고 있다.

B. 청소년성보호법

성폭력 및 착취와 관련한 현행법인 청소년성보호법에 따르면 국가와 지방자치단체는 아동·청소년대상 성범죄를 예방하고, 아동·청소년을 성적 착취와 학대 행위로부터 보호하기 위하여 필요한 조사·연구·교육 및 계도와 더불어 법적·제도적 장치를 마련하며 필요한 재원을 조달하여야 한다(제4조).

C. 출입국관리법

출입국관리법 제25조의 2(결혼이민자 등에 대한 특칙)에 따르면 가정폭력을 이유로 법원의 재판 등 권리구제 절차가 진행 중인 대한민국 국민의 배우자인 외국

⁶⁷ 국가법령정보센터 참고.

⁶⁸ 아동의 “보호자”란 친권자, 후견인, 아동을 보호·양육·교육하거나 그러한 의무가 있는 자 또는 업무·고용 등의 관계로 사실상 아동을 보호·감독하는 자를 말한다(아동복지법 제3조제3호).

⁶⁹ “보호대상아동”이란 보호자가 없거나 보호자로부터 이탈된 아동 또는 보호자가 아동을 학대하는 경우 등 그 보호자가 아동을 양육하기에 적당하지 아니하거나 양육할 능력이 없는 경우의 아동을 말한다(아동복지법 제3조제4호).

인이나 아동학대범죄를 이유로 법원의 재판 등 권리구제 절차가 진행중인 외국인 아동 및 아동학대행위자를 제외한 아동복지법 제3조제3호의 보호자가 체류기간 연장허가를 신청하는 경우 그 권리구제 절차가 종료할 때까지 체류기간 연장을 허가할 수 있다(제25조의2 제1항 제1호 및 제3호).

2) 법 제·개정 추진

세이브더칠드런이 발간한 21대 국회(2020년 5월 30일~2024년 5월 29일) 아동 의정활동 모니터링 보고서에 따르면, 아동에 대한 폭력 관련 법안은 차별을 포함한 폭력 관련 법안이 259 건(20.8%), 성적 착취 및 학대 관련 법안이 147건(11.8%)이었으나, 이주배경아동이나 경제적 착취를 당하는 아동 등 특별한 보호가 필요한 아동에 관한 특별보호조치 분야는 87.5%로 가장 높은 임기만료 폐기율을 보였으며, 발의된 법안도 40건으로 아동 관련 발의 법안의 3.2%밖에 되지 않고 대부분 제대로 논의조차 이뤄지지 못하고 폐기되었다고 분석한다(세이브더칠드런, 2025).⁷⁰

이주배경아동과 관련하여 2023. 5. 4. 김영주 의원 등 13인이 아동복지법 일부개정법률안(2121791)을 발의하였다. 개정안은 불법체류 이주가정에서 자녀를 학대하고 신고를 당해 아이만 두고 출국하거나 외국인 부모가 자녀를 출생 신고하지 않고 국내에 유기하고 출국하는 등 외국국적 또는 무국적 아동이 발생하는 사례가 이어지고 있는 반면에 아동복지시설에서 입소를 기피하는 등 적절한 보호조치가 이뤄지지 않는다는 문제를 지적하며, 아동의 국적에 따른 어떤 종류의 차별도 받지 않도록 명시하고 이주배경아동에 대한 지원을 규정하고자 하였다.

의안 번호	의안명	주요내용
2121791	아동복지법 일부개정법률안 (김영주 의원 등 13인)	아동복지법 제2조제1항 및 제4조제5항 ¹ 중 “출생지역”을 각 “출생지역, 국적”으로 개정함 제37조의2(이주배경아동에 대한 지원) 신설을 통해 다문화가족의 아동과 그 밖의 국내로 이주하여 사회적 및 학업수행에 어려움을 겪는 아동을 위하여 국가와 지자체가 필요한 시책을 마련하고 시행할 의무를 부여함

⁷⁰ 세이브더칠드런. (2025). 작은 목소리는 더 크게 듣는 나라를 위해. p.8-10.

4. 관련 권고

1) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2019)

유엔 아동권리위원회(이하 ‘위원회’라 한다)의 제5-6차 국가보고서에 대한 2019년 최종견해에 따르면, ‘특히 비차별, 생명, 생존 및 발달의 권리, 차별을 포함하는 아동에 대한 폭력, 성적 착취 및 학대, 교육 및 교육의 목표, 소년사법 운영 등의 분야에서 시급한 조치가 필요하다’고 판단하였다(CRC, 2019).⁷¹

위원회는 2007년 이후로 차별금지법안 채택이 여전히 이루어지지 않는 것에 대한 우려를 표명하면서, ‘농어촌지역 아동, 경제적으로 취약한 아동, 장애 아동, 이주 아동, 다문화가정 아동, 탈북 아동이 출생신고, 보육시설(childcare facilities) 이용, 교육, 보건의료서비스, 복지, 여가 및 국가가 제공하는 보호체계 접근에 차별을 경험하는 것에 대해서도 우려’를 표하였다(CRC, 2019).⁷²

협약 제19, 24(3), 28(2), 34, 37(a), 29조와 관련한 아동에 대한 폭력 부분에서는, ‘온라인 폭력 및 학교 폭력을 포함한 모든 형태의 폭력 및 학대를 방지하고 근절, 모니터링을 위한 포괄적인 전략 및 행동계획을 수립할 것과 당사국 영토 내 모든 환경의 법률 및 관행상의 간접차별 및 혼용적 차별을 포함한 모든 차별을 명시적으로 금지하고, 모든 형태의 폭력 및 학대에 대한 인식개선 및 교육 프로그램 강화, 아동학대 사건을 다루는 지역아동보호전문기관과 학대피해아동쉼터, 상담사, 임상심리사, 변호사의 수 증원, 아동 피해자들에게 무료 법률대리인 제공, 이주 아동 및 장애아동의 학대피해아동쉼터 접근 보장 등을 포함하여 학대예방, 피해아동의 회복 및 사회통합을 위한 프로그램과 정책 개발을 보장할 것을 권고’하였다(CRC, 2019).⁷³

특별보호조치 부분에서는 ‘보호자 미동반 아동 및 장애아동을 포함하여, 모든 난민신청아동과 난민아동, 그리고 이주배경아동이 출생등록, 보육, 교육 및 관련 서비스, 정신적 신체적 보건의료, 건강보험, 경제적 지원과 주거지원, 여가, 학대받은 경우 보호 및 지원 서비스를 한국 아동과 동등하게 누릴 수 있도록 법적·관행적 장벽을 없앨 것을 촉구’하였다(CRC, 2019).⁷⁴

⁷¹ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 5.

⁷² CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 5.

⁷³ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 27.

⁷⁴ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 43.

2) 유엔 인종차별철폐위원회 최종견해(2025)

유엔 인종차별철폐위원회의 제20-22차 정기 심의에 대한 최종견해에서는, ‘결혼 이주인이 배우자에 의존해야 하는 체류자격으로 인해 젠더기반 폭력이 발생하더라도 신고하는 데 어려움을 겪을 수 있다는 사실에 우려’를 표명하며(CERD, 2025),⁷⁵ ‘이주 여성이 체류 자격과 관계없이 젠더기반 폭력을 신고하고, 안정적인 체류를 위한 지원을 받을 수 있도록 보장할 것’을 촉구하였다(CERD, 2025).⁷⁶ 불안정한 체류 자격으로 인해 가정폭력 등 피해 신고를 꺼리는 현실적인 문제를 반영한 권고이며, 이주외국인 배우자에 대한 가정폭력이 아동학대로도 충분히 이어질 수 있다는 점에서 특기할 만하다.

3) 국가인권위원회 이주인권가이드라인(2019)

국가인권위원회는 2019년 12월 18일 정부가 이주민 정책 수립하고 이행하는 데 있어 지침이 될 수 있도록 「제2차 이주 인권가이드라인」을 마련하였다.⁷⁷ 위기 상황에 처한 이주민 보호를 위한 공공부조를 확대하고, 학대피해 이주배경아동의 실태를 파악하고 아동복지법 제12조에 따라 학대피해 이주배경아동 발생 시 심의위원회가 신속히 개최되어 보호를 강화해야 한다는 내용이다.

5. 개선 방향

1) 내국인과 동등한 보호와 지원

가정폭력 및 학대 등의 피해를 입은 이주배경아동(미등록 이주배경아동 포함)이 내국인과 동등한 보호와 지원을 받을 수 있도록 해야 한다. 이를 위해 아동복지법 제2조(기본이념) 제1항에 “국적”을 포함하고, 제15조 제1항 제4호에 따라 보호대상 아동에 대한 시설 입소를 거부하는 시설에 대한 과태료를 부과하는 반면, 비용 보조 규정에 보호대상 아동 및 피해아동의 아동복지시설 입소 지원 등에 필요한 비용을 신설하는 것이 필요하다.

⁷⁵ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 33.

⁷⁶ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 34 (b).

⁷⁷ 2019. 12. 18., “인권위, 이주민 정책 10대 가이드라인, 110개 핵심 추진과제 권고”, 국가인권위원회 보도자료.

2) 안정적인 체류자격 부여

불안정한 체류자격 때문에 신고 자체를 꺼리는 문제를 개선하기 위해서는 출입국 관리법의 개정이 필요하다. 배우자에 대한 가정폭력이 아동학대로도 번지는 문제를 고려하여, 모든 가정폭력 피해자가 체류기간허가를 신청했을 때 권리구제 절차가 끝날 때까지 체류기간 연장을 할 수 있도록 해야 한다. 출입국관리법 제25조의 2 규정의 ‘대한민국 국민의 배우자인 외국인’ 문구를 삭제하여 외국인 배우자가 저지른 가정폭력의 피해자에게도 권리구제 절차가 종료될 때까지 체류기간을 연장할 수 있도록 해야 한다. 다만 이는 단기적인 개선책에 불과하고 근본적으로는 가정폭력 피해자와 그 가족이 법적인 지위와는 무관하게 합법적으로 체류할 수 있는 정책 마련이 필요하다.

한편, 출입국관리법상 아동학대범죄와 관련하여 권리 구제 절차가 진행 중인 외국인 아동 및 보호자에 대하여 그 권리구제 절차 종료 시까지 체류기간을 연장할 수 있다(제25조의2 제1항 제3호). 하지만 권리구제의 절차가 종료된 이후에도 아동 최상의 이익에 반할 경우에는 이주배경아동이 아동학대행위자의 본국으로 돌아갈 수밖에 없는 상황에 처해지지 않도록 체류자격의 연장이나 다른 체류자격으로 변경할 수 있는 경로를 마련할 필요가 있다.

3) 교육 및 캠페인

이주배경아동 부모를 대상으로 신체적 폭력 외에도 다양한 폭력 유형이 있다는 것과 국내 가정폭력 및 아동학대와 관련한 규정이 적용될 수 있다는 점에 대한 교육과 캠페인을 제공할 필요가 있다. 다만 경제적으로 어려운 사정에 놓인 이주배경아동 부모들이 별도의 교육을 받을 여력이 부족할 수 있으므로, 근로하는 기업을 대상으로 교육을 진행하거나 지방자치단체의 소관 아래 교육 참여 시 소정의 상품권 등 바우처를 지급하는 방식을 통해 교육 수강을 장려하기 위한 유인책도 필요할 것이다.

VIII. 정당한 법절차와 사법접근권

1. 서론

1) 사법접근권의 개념

사법접근권은 모든 사람이 법적 권리를 실질적으로 보호받기 위해 법원 등 사법제도에 평등하고 원활하게 접근할 수 있는 권리를 말한다. 이는 전통적인 재판청구권의 확장 개념으로, 단순히 공정한 재판을 받을 권리가 있다는 선언에 그치지 않고 실질적으로 시간과 비용의 장벽을 낮춰 신속하고 효율적인 재판을 받을 수 있도록 보장하는 적극적 권리이다. 즉, 사회·경제적 약자도 법률서비스를 쉽게 이용할 수 있도록 국가가 지원해야 함을 강조하며, 사법제도 개선의 지표로 활용된다.⁷⁸

국제 인권 기준에서도 모든 아동의 권리는 사법 심사의 대상이 되어야 하며, 국내 법에서 권리 침해에 대한 효과적인 구제 수단을 상세히 규정해야 한다고 명시하고 있다. 이러한 맥락에서 사법접근권은 단순한 재판청구권 이상으로, 권리구제를 위한 정보 접근, 절차적 지원, 신뢰할 수 있는 상담 및 대리인에 대한 접근까지 포괄하는 개념으로 이해된다.

2) 이주배경아동의 특수성

이주배경아동은 언어, 문화의 장벽과 함께 법적 지위의 불안정으로 인해 권리의 실질적 향유에 있어 취약한 위치에 놓여 있다. 사법접근권 측면에서 이주배경아동은 이중의 어려움을 겪는데, 아동으로서 가지는 한계(법적 절차에 대한 이해 부족, 성인의 도움 필요 등)와 외국인 또는 무국적자로서 겪는 차별과 장벽(언어 소통 어려움, 정보 부족, 신분 불안 등)이 복합적으로 작용하는 것이다.

예를 들어, 한국어에 능통하지 않은 이주배경아동은 경찰 신고나 법원 진술 과정에서 자신의 권리를 제대로 주장하기 어렵고, 부모 역시 절차를 이해하지 못해 적절한 대응을 놓치는 경우가 있다.

⁷⁸ 박용숙.(2024) 재판청구권의 보장을 위한 사법서비스 접근권의 실질화에 대한 연구. 유럽헌법학회

또한 출생등록이 되지 않은 아동은 학대나 범죄 피해를 입어도 체계 내 보호나 구제를 받기 어려운 실정이다. 이러한 특수성 때문에 국가는 이주배경아동이 사법제도에 접근할 때 추가적인 배려와 지원을 제공할 의무가 있다고 할 수 있는 것이다.

결국 사법접근권의 보장은 이주배경아동을 포함한 모든 아동이 국적이나 신분과 무관하게 법 앞에서 평등하게 보호받는 것을 의미하며, 이는 아동권리협약 제2조의 차별금지 원칙 및 제12조의 의견 진술권 등에도 부합한다.

2. 국제인권기준

대한민국이 가입하거나 따르는 주요 국제 규범들은 아동과 이주배경아동의 사법접근권 보장에 대한 원칙을 제시하고 있다.

1) 아동권리협약(1989)

한국은 1991년 아동권리협약을 비준하였고, 동 협약은 차별금지(제2조), 아동 최선의 이익(제3조), 생명·발달권(제6조), 아동의 의견 존중 및 참여권(제12조) 등을 핵심 원칙으로 천명하고 있다. 특히 제12조는 “아동이 자신과 관련된 모든 사법 및 행정 절차에서 의견을 자유롭게 표명할 권리”를 인정하여, 아동이 적법절차에서 목소리를 낼 수 있는 권리를 보장하고 있다.

2) 기타 국제조약 및 지침

국제사회는 아동친화적 사법(child-friendly justice)을 강조하는 여러 선언과 지침을 마련해 왔는데, 2021년 채택된 「아동 사법에 관한 글로벌 선언」은 모든 상황의 아동이 사법에 접근할 수 있도록 포괄적 보장을 촉구한 바 있다.

3) 외국의 입법례

유럽연합(EU)의 경우 재정비된 망명절차 지침(Recast Asylum Procedures Directive) 등을 통해 무연고 이주배경아동에게 후견인 선임과 무료 법률지원을 제공하도록 하고 있고, 미국은 이민아동의 권리 보호를 위한 특별이민청소년제도(SIJS)를 두어 학대, 방임, 유기 등을 겪은 이민 아동에게 영주권 취득의 기회를 주고 있으나, 한편으로는 이민 절차에서 변호인 선임권이 보장되지 않아 많은 이민 아동들이 변호인 없이 추방 재판을 받는 문제도 지적되고 있다.

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

대한민국 헌법은 국민의 재판청구권을 보장하고 있으나(헌법 제27조 제1항), 외국인의 기본권 보장 범위는 법률에 따르도록 규정하고 있다(헌법 제6조 제2항). 그럼에도 판례를 통해 인간으로서의 기본적 권리는 외국인에게도 원칙적으로 보장된다는 해석이 확립되어 있다. 구체적으로 이주배경아동의 사법접근권과 관련한 국내 법령을 살펴보면 다음과 같다.

A. 형사소송법 및 소년법

형사절차에서 피고인의 언어 장벽 해소를 위해 통역 제공을 의무화하고 있고(형사소송법 제180조), 검사 또는 사법경찰관이 수사에 필요한 때에는 통역을 위촉할 수 있도록 하고 있으며(형사소송법 제221조), 미성년 피고인에 대해서는 국선 변호인 선임을 폭넓게 보장하고 있다. 또한 소년법은 외국 국적 청소년이 대한민국에서 범죄를 저지른 경우에도 적용되어, 국적과 무관하게 모든 만 19세 미만 청소년은 소년 사법절차의 보호를 받는다.

B. 아동복지법

아동복지법에서 아동은 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하며, 국가와 지방자치단체는 이에 필요한 시책을 강구하도록 규정하고 있다.

그런데 최근 불법체류 이주 가정에서 자녀를 학대하다가 신고를 당해 아이만 두고 출국해 버리거나 외국인 부모가 자녀를 출생신고도 하지 않고 국내에 유기하고 출국해 버리는 등 외국국적 또는 무국적의 아동이 발생하는 사례가 발생하고 있고, 이러한 아동인 경우에는 아동복지시설에서 입소를 기피하는 등 적절한 보호조치가 이루어지지 아니하여 이를 방지하고 대책을 마련하기 위하여 법률에서 이들을 차별하지 않도록 명확하게 명시할 필요가 있다는 지적이 있어 왔다.⁷⁹⁾

이에 아동의 국적에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 명시하고, 이주배경아동에 대한 지원을 규정하고자 하는 아동복지법 일부개정안이 발의되는 등 입법 노력이 진행 중이다.

⁷⁹⁾ 아동복지법 일부개정법률안(김영주 의원 등 13인) 참조

2) 주요 문제점

대한민국 헌법은 국민의 재판청구권을 보장하고 있으나(헌법 제27조 제1항), 외국인의 기본권 보장 범위는 법률에 따르도록 규정하고 있다(헌법 제6조 제2항). 그럼에도 판례를 통해 인간으로서의 기본적 권리는 외국인에게도 원칙적으로 보장된다는 해석이 확립되어 있다. 구체적으로 이주배경아동의 사법접근권과 관련한 국내 법령을 살펴보면 다음과 같다.

A. 출생 미등록과 무국적 위험

이주배경아동은 주민등록번호가 없어 교육, 의료, 복지 등 기본 서비스 접근이 어렵고, 범죄나 학대의 피해를 입어도 공식 통계에 잡히지 않는 등으로 적절한 보호를 받기 힘들다. 실제로 한국에서 태어났지만 부모의 미등록 체류로 출생신고 자체를 못한 신원 미비 상태는 사법절차 접근에도 결정적인 장애가 된다.

예를 들어 출생미등록 상태의 아동은 가정법원에 보호를 청하는 소송을 제기하거나, 본인이 한국에 체류할 권리를 주장하는 소송을 진행할 때 신분 확인부터 난관에 부딪힌다.

B. 미등록 체류 아동의 불안정한 지위

부모와 함께 혹은 혼자 들어와 미등록 상태로 살아가는 아동·청소년들은 체류자격이 없다는 이유만으로 교육·보호 체계에서 배제되거나, 적발 시 보호시설에 구금되거나 본국으로 송환되는 위험에 놓인다. 따라서 미등록 아동은 범죄 피해자가 되어도 신분 노출을 우려해 경찰 신고나 법적 구조를 포기하는 경우가 많다. 이러한 불안정한 지위는 이주배경아동이 법적 권리를 주장하는 것 자체를 어렵게 만들어, 결과적으로 사법접근권을 심각하게 제약한다.

C. 언어 장벽과 문화적 장벽

이주배경아동은 대체로 한국어가 모국어가 아니거나 한국어 사용이 제한적이어서 수사기관이나 법정에서 의사소통에 어려움을 겪는 사례가 빈번하다. 현행법상 형사절차에서 통역 지원이 보장되지만, 수사 초기 단계나 행정 절차에서는 통역 지원이 원활치 않은 경우도 있다. 또 문화적 차이로 인해 아동학대나 가정폭력을

인지하는 기준의 차이가 발생할 수 있다. 일부 이주배경아동은 학대 피해를 당해도 그것이 잘못된 것인지 몰라 신고하지 못하거나, 반대로 문화 오해로 부모가 혼욕한 것이 학대로 오인되어 법적 분쟁이 일어나기도 한다. 이러한 언어·문화 장벽은 결국 이주배경아동이 자신의 권리를 지키기 위해 법에 접근하는데 보이지 않는 장애물로 작용하고 있다.

D. 법률지원의 사각지대

경제적 어려움과 정보 부족으로 인해 법률 조력자에 대한 접근이 제한되는 문제도 크다. 이주배경아동 대다수는 가정형편이 어렵거나, 부모 역시 법률 지식이 부족하여 문제가 생겨도 전문가 도움을 받기 어렵다. 또 미성년자는 소송 행위를 직접 할 수 없고 보통 친권자인 부모가 대리해야 하는데, 만약 부모가 가해자인 학대 사건 등이나 미등록체류자로 전면에 나서기 어려운 경우에는 독립된 대리인이나 후견인 선임이 시급하나 이를 신속히 해주는 제도적 장치가 부족하다.

최근에는 공익법률단체를 중심으로 아동·청소년 법률지원 활동이 증가하고 있으나, 이러한 민간 차원의 노력만으로는 수요를 충족하기 어려워 제도적인 지원 확충이 필요하다.

E. 행정·사법 절차의 미비한 조정

아동친화적 관점에서 절차를 설계하고 운영해야 함에도, 한국의 사법절차는 여전히 성인 중심으로 구성되어 있어 아동의 접근에 어려움이 있다. 예를 들어 경찰서나 법정 환경이 아동에게는 위압적으로 느껴지고, 전문 인력(아동전문 조사관, 통역인, 심리치료사 등)이 부족하여 2차 피해나 진술 위축이 발생할 수 있다. 또한 이주배경아동이 피해자인 경우 출입국 당국과의 정보 연계 문제가 대두된다. 피해 회복을 위해 체류 연장이 필요한데 절차가 따로 작동하는 경우, 혹은 가해자가 부모 등 가족인 경우에 출입국당국의 개입으로 가족해체와 추방 위험이 혼재되는 등 기관 간 조정 부재로 인한 문제가 생길 수 있다. 요컨대, 사법 절차와 이민 행정의 교차 영역에서의 정책 부조화가 이주배경아동의 권리를 침해할 소지가 있다.

이상의 문제들은 서로 밀접히 연결되어 이주배경아동이 법의 보호를 받지 못하는 악순환을 만들고 있다.

4. 관련 권고

유엔 아동권리위원회의 일반논평 제12호 (2009)에서는 모든 아동이 연령에 관계 없이 사법절차에서 의견을 진술할 수 있는 권리를 가져야 한다고 명시하였고, 유엔 이주노동자위원회(CMW)와 공동 발표한 일반논평 제23호 (2017)를 통해 ‘아동은 법원, 행정심판기관, 아동보호기관, 청소년 시설, 학교, 국가인권기구 등 접근 가능한 하위기관에 불만을 제기할 수 있어야 하며, 아동과 이주에 관한 전문 지식을 가진 전문가로부터 아동친화적인 방식의 조언과 대리를 받을 수 있어야 한다. 국가는 이주, 난민, 무국적 아동 모두에게 무상이고 질 높은 법률 조언과 대리를 제공할 수 있도록 표준화된 정책을 수립해야 하며, 여기에는 동반자 없는 아동이나 지방자치단체 보호 하에 있는 아동, 미등록 아동도 포함되어야 한다’고 하면서, 특히 아동의 최상 이익 평가 및 결정 절차에 있어서, 아동은 다음 권리를 보장받아야 한다고 권고하였다:

(i) 서류 소지 여부와 무관하게 영토에 접근할 수 있는 권리, 아동의 권리 보호 필요를 평가하는 당국에 회부될 권리; (ii) 이민 및 난민 절차 관련 절차 개시 및 결정, 그 의미 및 불복 가능성에 대해 통지받을 권리; (iii) 절차는 아동 관련 전문성을 가진 공무원이나 판사에 의해 수행되어야 하며, 면담은 아동과의 소통에 훈련된 전문가에 의해 직접 이루어져야 함; (iv) 모든 절차 단계에서 진술하고 참여할 수 있는 권리 및 무상 통역 지원을 받을 권리; (v) 영사관과의 효과적 소통 및 영사 지원, 아동친화적 권리 기반 영사보호; (vi) 아동 법률 대리에 숙련된 변호사로부터 지원받고 자유롭게 의사소통할 수 있는 권리 및 무상 법률구조 접근권; (vii) 아동 관련 신청 및 절차는 우선 처리되어야 하며, 충분한 준비 기간이 보장되고 모든 적법절차가 보장되어야 함; (viii) 상급법원이나 독립기관에 불복할 수 있는 권리, 그 불복은 집행정지 효력을 가져야 함; (ix) 동반자 없는 아동 및 격리된 아동에게는 아동의 최상 이익을 절차적으로 보장할 수 있는 후견인이 신속히 지정되어야 함; (x) 절차 전반에서 아동 본인, 후견인, 법률대리인에게 모든 권리 및 관련 정보를 충분히 제공받을 권리.

5. 개선 방향

앞서 확인한 문제점들을 해소하고 이주배경아동의 사법접근권을 보장하기 위해서는 법제도 개선과 지원체계 구축이 종합적으로 이뤄져야 한다. 단계적으로 실현 가능한 과제와 중장기적 구조개선 과제를 구분하여 살펴보면 아래와 같다.

1) 단기 과제

A. 출생등록 제도의 보완

2024년 도입된 출생통보제의 적용 범위에 외국인 아동을 포함하도록 법령 개정이 필요하다. 이를 통해 부모의 체류자격과 무관하게 모든 아동이 출생과 동시에 등록될 수 있게 하고, 현재 출생미등록 상태인 아동들은 일제 조사 후 후견인이나 시설장의 신고로 등록할 수 있는 등의 조치를 시행해야 한다.

B. 미등록 아동 구제대책의 제도화

법무부의 국내출생 미등록아동 임시체류 허가 조치를 상시 정책으로 전환하고, 나아가 요건을 완화하여 더 많은 아동이 안정적 체류자격을 얻을 수 있도록 해야 한다. 특히 학교에 재학 중인 아동이나 장기간 한국에서 거주한 아동에게는 인도적 체류자격을 부여하고, 이들의 부모에게도 아동 양육을 계속할 수 있도록 한시적 체류 연장을 허용하는 지침을 마련함으로써 신분 노출을 우려해 법적 구조를 포기하는 경우를 막을 수 있을 것이다.

C. 통역 및 법률정보 지원 강화

사법경찰과 검찰 단계에서 이주배경아동 전담 통역인 풀(pool)을 구축하여, 아동이나 보호자가 언어로 불이익 받지 않도록 하고, 주요 언어에 비해 비교적 pool이 적은 소수 언어권 아동도 통역인의 조력을 받을 수 있도록 화상통역도 활용할 필요가 있다.

또 다국어 법률안내서를 제작하여 아동 눈높이에 맞게 체포 절차, 재판 절차, 피해구제 방법 등을 설명하고, 경찰서·아동보호전문기관 등에 비치하도록 하며, 아동복지시설과 학교 등을 통해 권리교육도 다양한 언어로 병행 실시하여, 이주배

경아동 스스로 권리를 인식하고 행사할 수 있도록 지원하여야 한다.

D. 공공법률지원 서비스 확대

대한법률구조공단의 법률구조대상자에 ‘그 밖에 생활이 어렵고 법을 몰라 스스로 법적 수단을 강구하지 못하는 국민 또는 국내 거주 외국인’을 규정하여 구조대상에 포함되어 있기는 하나 현실적으로는 경제적 어려움과 정보 부족으로 인해 법률 조력자에 대한 접근이 제한되는 문제가 크므로, 이 부분과 관련된 서비스를 더욱 적극적으로 확대해야 한다.

그리고 부모가 가해자인 학대 사건 등이나 미등록체류자로 전면에 나서기 어려운 경우에는 국선변호사 또는 국선보조인을 선임하고, 필요 시 임시후견인을 선임해 소송을 진행하도록 하는 등의 조치를 법원과 지방자치단체 차원에서 시행할 필요가 있다.

E. 기관 간 협조체계 구축

이주배경아동 관련 사건이 발생하면 출입국당국, 경찰, 아동보호전문기관, 지자체가 공동으로 대처하는 협의체를 가동하여야 한다. 예를 들어 학대나 실종 등의 사건에서 아동이나 부모의 미등록체류가 확인되더라도 우선 아동 보호와 사건 해결을 최우선으로 하고, 출입국 조치는 유보하거나 별도 절차로 분리하는 원칙을 수립하고, 이를 위해 법무부와 경찰청 간에 이주배경아동 보호 프로토콜을 체결하여 현장에서의 혼선을 줄일 필요가 있다.

2) 중장기 과제

A. 아동권리 보장 기본법 제정

현재 논의 중인 아동기본법을 조속히 제정하여 모든 아동의 권리 보장에 대한 국가 책임을 명문화하고, 여기에 국적이나 출신 배경과 무관하게 모든 아동이 차별 없이 권리를 향유함을 명시하고, 사법접근권에 대한 조항도 포함시켜 국가와 지자체가 아동의 법률 접근을 지원할 책무를 부여하도록 할 필요가 있다.

B. 이주배경아동 통합지원센터 설치

이주배경아동의 복합적인 문제(법률, 복지, 체류, 교육)를 원스톱으로 다룰 수 있는 전문기관을 설립하거나 지정하여, 여기서 법률상담, 통역지원, 사례관리, 후견인 연계까지 통합적으로 제공할 필요가 있다. 이러한 센터는 경찰·검찰 및 법원과 연계해 아동이 절차를 밟는 동안 동행 지원하고, 필요한 경우 공익변호사단을 연결해주는 허브 역할을 수행할 수 있을 것이다.

C. 아동친화적 사법환경 구축

유엔 아동권리위원회의 일반논평 및 유럽 평의회 지침 등을 참고하여 아동친화적 사법절차를 국내에 제도화해야 한다. 판사와 검사, 국선변호인에게 이주배경아동의 특성을 반영한 교육을 실시하고, 아동권리 옴부즈맨 제도를 도입하여 아동 관련 법원·행정 절차를 모니터링하는 등으로 이주배경아동이 겪는 구조적 어려움을 정책에 건의·반영하는 체계를 갖출 필요가 있다.

IX. 구금(출입국관리법상 ‘보호’)되지 않을 권리

1. 서론

출입국관리법상 ‘보호’의 실질은 강제퇴거명령 집행을 위해 인신을 구속하는 사실상 구금에 해당한다. 현행 출입국관리법에는 아동에 대한 ‘보호’를 금지하는 규정이 마련되어 있지 않다. 이로 인해 이주배경아동이 미등록 체류로 단속이 되면 강제퇴거명령 및 보호명령의 대상이 되어 다른 성인과 함께 외국인보호소에 구금이 되고 있고, 아동이 출입국관리법을 위반하지 않은 경우에도 양육자가 보호될 경우 함께 구금되는 사례도 빈번하게 발생하고 있다. 국제인권기준은 아동에 대한 이주구금을 금지하는 원칙을 마련해 왔음에도 불구하고 한국에서는 이주배경아동이 구금되는 사례가 계속해서 발견되고 있는 실정이다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약 및 유엔 아동권리위원회 일반논평 제6호 (2005)

아동권리협약 제37조(b)는 “어떠한 아동도 위법적 또는 자의적으로 자유를 박탈당하지 아니한다. 아동의 체포, 억류 또는 구금은 법률에 따라 행하여져야 하며, 오직 최후의 수단으로서 또한 적절한 최단기간 동안만 사용되어야 한다.”고 규정한다. 이는 구금상태가 아동에 미칠 심각한 영향 등을 고려하여 아동에 대한 구금은 성인에 대한 구금보다 더욱 엄격한 요건 하에서만 인정되어야 한다는 취지이다.

그 중에서도 아동의 ‘이주구금’에 대해 유엔 아동권리위원회는 일반논평 제6호(출신국의 외부에서 동반되지 않고 분리된 아동에 대한 대우)에서 상세히 설명하고 있다.⁸⁰ 일반논평 제6호 제61항에서는 “협약 제37조 및 아동의 최선의 이익의 원칙의 적용에 있어서 동반되지 않거나 분리된 아동은 일반적으로 구금되어서는 안 된다. 구금은 단순히 아동이 (...) 이민 또는 거주 지위, 혹은 그의 부재를 근거로 정당화될 수 없다”고 한다. 즉 원칙적으로 이주배경아동이 체류자격이 없다는 이유로 구금되어서는 안된다는 의미이다. 또한 “구금이 예외적으로 정당화되는 경우, 구금은 구금이 관련국의 법률에 부합할 것과 최후의 수단으로서 적절한 최단

기간 동안만 사용될 것을 요구하는 동 협약 제37조(b)에 일치하도록 행해져야 한다. (...) 동반되지 않거나 분리된 아동은 구금으로부터 즉시 석방되거나 및 다른 형태의 적절한 거주시설로 옮겨져야 한다”고 설명하며, 제63항은 구금된 아동의 처우와 관련하여 “예외적인 구금의 경우, 구금의 조건은 아동의 최선의 이익에 의해 규율되어야 하며 동 협약 제37조(a) 및 (c), 그리고 기타 국제 의무를 완전히 준수해야만 한다. 그렇게 하지 않는 것이 아동의 최선의 이익이 아닌 이상, 아동을 성인으로부터 분리하고, 아동에게 적합한 주거 처소로 특별한 배정이 이루어져야 한다. 실제로 그러한 프로그램의 근본적인 접근방식은 “돌봄”이어야하며 “구금”이어서는 안 된다.”고 설명한다.

위 일반논평은 아동이 출입국 관련 사항으로 인해 불가피하게 본래의 거주지가 아닌 별도의 장소에 지내야 한다고 하더라도, 해당 장소가 구비하여야 할 요건에 대해 상세하게 제시하고 있다. 구체적으로 “시설은 문화적으로 적절한 공동체 자원과 법률 지원에 접근이 불가능한 고립된 지역에 위치해서는 안 된다. 아동은 친구, 친척, 종교적, 사회적 및 법적 상담과 그들의 후견인과 정기적으로 접촉할 수 있고 그들의 방문을 받을 수 있는 기회를 가져야 한다.”고 규정하며 “아동은 또한 모든 기초적 필수품뿐만 아니라 필요한 경우 적절한 의학적 치료와 심리 상담을 받을 수 있는 기회를 제공받아야만 한다. 구금기간동안 아동은 석방 후에 그들의 교육이 지속되도록 촉진하기 위해 이상적으로는 구금시설 외부에서 행해지는 교육에 대한 권리를 가진다. 아동은 또한 협약 제31조에 제시된 바와 같이 오락활동과 놀이의 권리를 보유한다. 협약 제37조(d)에 제시된 권리를 효과적으로 보호하기 위해 자유를 박탈당한 동반되지 않고 분리된 아동은 법적 대리인의 배정을 포함한 즉각적이고 무료인 법적 및 기타 적절한 조력예외의 접근을 제공받아야 한다.”고 명시하고 있다.

2) 유엔 아동권리위원회와 이주노동자권리위원회의 공동 일반논평 제23호 (2017)

유엔 아동권리위원회와 이주노동자권리위원회는 2017년 국제이주 맥락에서의 아동 인권에 관한 출신국, 경유국, 목적국 및 귀환국에서의 국가의무에 대한 공동 일반논평을 제시하였다.⁸¹ 양 위원회는 모든 아동이 항상 기본적인 자유권과 이민 구금으로부터의 자유를 지닌다는 점, 아동을 아동 또는 그 부모의 체류자격을 이

⁸⁰ CRC/GC/2005/6

⁸¹ CRC/C/GC/23-CMW/C/GC/4

유로 구금하는 모든 행위는 아동권리 침해에 해당하며 아동의 최선의 이익 원칙에 위배됨을 강조하였다. 이러한 점에서 아동은 자신 또는 그 부모의 체류자격과 관련된 이유로 구금되어서는 절대 안 되며 각국은 아동의 이민구금을 신속하게, 완전히 중단하거나 근절하여야 함을 확인하고, 모든 유형의 아동 이민 구금은 법으로 금지되어야 하며 그러한 금지는 실제로 완전하게 이행되어야 함을 강조하였다(제5항). 또한 “비정규 입국이나 체류 관련 위반 행위에는, 어떠한 상황에서도, 범죄의 자행에 따른 위반 행위와 유사한 결과가 주어지지 않는다. 그러므로, 청소년 형사법 등의 다른 맥락에서 적용될 수 있는, 최후의 수단으로서 아동 구금 가능성은 아동의 최선의 이익 원칙 및 아동의 발달권과 상충하게 되므로 출입국절차에서는 적용될 수 없다.”고 명확하게 제시하였다(제10항). 그러면서 “그 대신, 각국은 아동이 송환되기 전뿐만 아니라 아동의 체류자격이 처리되고 최선의 이익이 평가되는 동안 자신의 가족 구성원 및/또는 후견인과 비감금적인 공동체 기반 환경에서 머무를 수 있도록 허용하는 법률” 등을 통해 해결방안을 마련할 것”을 촉구하였다(제11항).

3) 유엔 특별보고관 ‘고문 및 다른 잔혹하고, 비인간적이거나 비하적 처우 또는 처벌에 대한 보고서’ (2015)

유엔 고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌에 관한 특별보고관은 ‘고문 및 다른 잔혹하고, 비인간적이거나 비하적 처우 또는 처벌에 대한 보고서’⁸²에서 아동 구금이 아동 학대와 불가분한 관계에 있다고 하면서, 아동의 신체적 및 정서적 발달을 크게 저해시킨다는 점을 지적하였다. 특히, 아동 본인은 부모의 체류자격에 기반한 구금은 절대로 아동 최선의 이익의 원칙에 부합할 수 없으며, 이는 필요성의 원칙에도 부합하지 않고, 반비례적이며, 아동에 대한 잔혹하고 비인도적이고 굴욕적인 처우가 될 수 있다고 하였다.

⁸² Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, A/HRC/28/68

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 기존 출입국관리법(2025. 3. 18. 법률 제20794호로 일부 개정되기 전의 것, 이하 ‘기존 출입국관리법’)

출입국관리법에 따라 체류자격을 갖추지 못한 사람은 강제퇴거의 대상이 된다(법 제46조 제1항). 강제퇴거집행을 위해 강제퇴거명령을 받은 외국인은 ‘보호’되는데, 기존 출입국관리법은 체류자격을 갖추지 못한 외국인을 ‘송환할 수 있을 때까지’ 구금시설에 보호하는 것을 허용하였다(법 제63조 제1항). 이로 인해 송환이 집행될 수 없다면 집행될 때까지 무기한 장기보호가 가능하였다. 또한 출입국관리법상 보호조항에 아동인 외국인에 대한 별도 조항이 마련되어 있지 않고, ‘보호’에 대해 성인과 아동을 구별하고 있지 않아, 아동의 경우에도 성인과 동일하게 강제퇴거명령 및 보호명령의 대상이 된다.

출입국관리법 제56조의3 제1항에 따르면 피보호자의 인권은 최대한 존중하여야 하고, 같은 조 제3항은 지방출입국·외국인관서의 장은 피보호자가 환자, 임산부, 노약자, 19세 미만인 사람 등 특별히 보호할 필요가 인정하는 사람의 경우 특별히 보호하여야 한다고 규정하고 있다. 그러나 특별한 조치 및 지원에 관한 구체적인 사항은 법무부령에 위임하고 있을 뿐 그 외에 아동의 보호 제한과 관련된 별도 규정은 없다. 이는 법률유보 내지 의회유보에 반한다고 볼 수 있다(김종철, 2010)⁸³.

B. 외국인보호규칙(법무부령 제1038호)

외국인보호규칙 제4조 제2항은 “청장등은 보호외국인이 14세 미만의 어린이를 부양하고 있고 보호외국인 외에는 그 어린이를 부양하려는 사람이 없는 경우에 한정하여 그 어린이가 보호대상이 아니더라도 보호외국인과 함께 생활하도록 허가할 수 있다. 다만, 3세 미만의 어린이는 보호외국인 외에 그 어린이를 부양하려는 사람이 있는 경우에도 그 친부모인 보호외국인과 함께 생활하도록 허가할 수 있다”고 규정하고 있다. 이는 아동이 보호외국인이 아닌 경우에도, 부모가 보호되는 경우 함께 구금할 수 있도록 하는 규정이다.

⁸³ 김종철, (2010), 이주아동 구금 보고서, 이주아동 구금 근절과 구금 대안을 향하여. 공익법센터 어필·월드비전. p.27.

14세 미만의 어린이는 남성전용방이나 여성전용방에 성별 구분 없이 배정할 수 있도록 하고 있고(규칙 제9조 제2항), 육아 등의 특별한 사유가 인정되는 경우에 19세 미만의 사람은 그 가족과 함께 특별보호방을 사용할 수 있다고 규정하고 있으나(동조 제5항), 실제 특별보호방이 제대로 운영되고 있지는 않은 실정이다.

또한 외국인보호규칙 제4조 제4항에서는 “청장등은 1개월 이상 보호하는 18세 미만의 아동에 대하여 그 아동의 나이와 능력에 적합한 교육을 실시하거나 외부의 전문복지시설에 위탁하여 교육을 실시할 수 있다”고 하고, 19세 미만의 보호외국인에 대해서는 특별보호를 위하여 전담공무원을 지명하여야 하고(제5항), 지명된 전담공무원은 보호외국인을 2주일에 1회 이상 면담하여야 하며, 면담 결과 방배정, 교육, 운동, 급식, 진료 등에 있어서 특별한 조치가 필요하다고 판단되는 경우 이를 문서로 보고하도록 되어 있으나(제6조), 이 같은 조치 역시 실제로 제대로 이행되고 있지 않다.

2) 헌법재판소 결정(2020헌가1, 2021헌가10) 및 출입국관리법 개정법

헌법재판소는 2023년 출입국관리법 제63조 제1항의 보호규정에 대해 헌법불합치 결정을 하였다 (헌법재판소 2023. 3. 23. 선고 2020헌가1, 2021헌가10(병합) 결정). 이 중 2020헌가1 사건의 청구인은 외국인보호소에 구금될 당시 연령이 만 17세에 해당하는 아동이었다. 청구인은 16세에 다른 보호자 없이 홀로 대한민국에 입국한 후 난민신청신청을 하고자 하였으나, 당시 출입국청에서는 미성년자라는 이유로 신청서를 접수하지 않았다. 이후 체류기간이 도과한 청구인은 단속이 되었고, 이후 외국인보호소에 다른 성인들과 함께 구금되었다. 구금되었을 당시 청구인의 연령은 17세 3월이었다(이한재, 2023)⁸⁴.

위 사건에서 아동의 이주구금과 관련한 쟁점이 문제제기 되었으나 헌법재판소는 이에 대한 직접적인 판단은 하지 않았다. 다만 기간의 상한이 정해져 있지 않은 부분이 과잉금지원칙에 위반된다고 판단하면서, 강제퇴거명령의 집행 확보는 심판대상사항에 의한 보호 외에 다양한 수단으로도 가능하며, 주거지 제한이나 보고, 신원보증인의 지정, 적정한 보증금의 납부, 감독관 등을 통한 지속적인 관찰

등이 보호를 대체하는 수단으로 가능하다고 보았다. 이는 아동에 대한 구금에 있어 고려되어야 할 요소이다.

헌법재판소의 헌법불합치결정 취지를 반영한 출입국관리법(2025. 3. 18. 법률 제 20794호로 일부 개정된 것, 이하 “개정법”)이 2025. 3. 28. 공포되었고, 2025. 6. 1. 시행된다. 그러나 개정법에서도 아동의 구금 관련 규정은 마련되지 않았다.

3) 법 제·개정 추진

조정훈 의원이 2025. 1. 9. 대표발의한 출입국관리법 일부개정법률안(의안번호 7407, 이하 “개정안”)은 ‘미성년 외국인에 대한 구금 금지’를 신설하는 내용을 담고 있다. 18세 미만의 외국인을 보호하여서는 안된다는 원칙적 금지 규정을 마련하고, 이에 따라 보호하지 아니하는 외국인아동 또는 그를 부양하는 외국인에게 주거의 제한이나 그 밖에 필요한 조건을 붙일 수 있도록 하였다. 또한 법무부장관이 외국인 아동과 그 가족이 적절한 지원을 받을 수 있도록 필요한 조치를 하고 시설과 자원 등을 마련하여야 한다는 훈시규정을 두었다. 개정안은 제안이유로 2019년부터 2024년 8월까지 보호된 14세 이상 18세 미만 외국인은 300명, 14세 미만으로 보호 명령을 받지 않았으나 부모와 동반 보호된 외국인이 118명에 달한다는 점을 지적하고, 국제사회에서 이미 확립한 “이주를 사유로 한 아동의 구금은 최후 수단으로도 사용되어서는 안 된다”라는 원칙과 “구금의 대안이 없어 가족과 함께 머물도록 하기 위한 구금 역시 정당화될 수 없다”는 점을 강조하였다.

4. 관련 권고

1) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2011, 2019)

유엔 아동권리위원회는 여러 차례 대한민국 정부에 대하여 이주배경아동에 대한 구금을 최후의 수단으로 사용하라고 권고하였다. 위원회는 2011년에 이어, 2019년에도 출입국관리법 개정 등을 통해 이주배경아동 구금을 금지할 것, 비구금형 대안을 보장할 것, 그리고 “보호자 미동반 아동의 구금에 각별한 주의를 기울일 것”을 권고하였다(CRC, 2019)⁸⁵.

⁸⁴ 이한재. (2023) 출입국관리법 헌법불합치 결정의 주요 쟁점과 과제, 출입국관리법상 아동구금 절대금지 원칙 도입의 쟁점과 과제, 대한변호사협회 토론회 자료집.

⁸⁵ CRC/C/KOR/CO/5-6, Para. 22(1), 43(c).

2) 유엔 자유권위원회 최종견해(2023)

유엔 자유권위원회는 2023년 사실상 외국인 보호시설로 간주되는 공항 내 정부 운영 출국대기실과 외국인 보호시설 및 출입국항에서 이루어지는 부적절한 외국인 보호 상황에 대해, 특히 이러한 장소에서 이주배경아동이 보호된다는 점에 우려를 표하며, 정기적이고 독립적인 모니터링을 받도록 보장할 것과 아동의 자유가 최단 적정 기간 동안인 경우를 제외하고는 박탈되지 않도록 보장하여야 한다고 권고하였다(CCPR, 2023).⁸⁶

3) 유엔 인종차별철폐위원회 최종견해(2018, 2025)

유엔 인종차별철폐위원회 역시 반복적으로 출입국관리법이 아동의 구금을 허용하면서 아동 최선의 이익을 고려하지 않는 점에 우려를 표하며, “아동의 구금을 피하고, 법에 아동의 최우선적 이익과 관련한 조항을 포함하도록 출입국관리법을 개정할 것”을 권고하였다(CERD, 2018).⁸⁷

최근에도 관련 법 개정 없이 아동구금을 계속해서 허용하고 있는 것에 대해 깊이 우려를 표하며, “출입국관리법 개정을 통해 14세 이상 아동의 구금도 금지하고, 보호외국인이 14세 미만의 아동을 부양하는 경우 외국인보호소장으로 하여금 아동을 부모와 함께 구금될 수 있도록 허용하는 외국인보호규칙 제4조를 개정하며, 이러한 경우 구금 대신 비구금 대안을 우선적으로 고려하는 등 아동의 이주구금을 근절해야 하고, 출입국항에서도 아동을 사실상 구금하지 않도록 유사한 조치를 취할 것”을 권고하였다(CERD, 2025)⁸⁸.

4) 국가인권위원회의 관련 권고

국가인권위원회는 2018년 이주배경아동 구금의 문제점을 지적하며, 아동에 대한 보호를 원칙적으로 금지하는 내용의 출입국관리법 일부개정법률안을 조속히 심의하기 바란다는 의견을 표명하였으며, 2019년 이주 인권가이드라인 등을 통해 아동 구금은 최후의 조치로써 필요 최소기간에 국한될 수 있도록 법적 기준을 신설하고, 아동친화적인, 구금 시설 밖의 생활거주시설에서 보호받을 수 있도록 하

고 아동구금금지 원칙의 실효성을 위해 아동의 부양자에 대한 구금 대안을 모색하도록 제시하였다.⁸⁹ 또한 2024년에도 아동에 대한 이주구금이 아동에게 미치는 인권침해의 중대성을 감안하여 출입국관리법에 ‘아동에 대한 보호(구금) 조치를 원칙적으로 금지한다’는 규정을 신설할 것과 아동이 보호조치된 부모와 생활하기 위해 사실상 구금되는 것을 최소화하기 위하여 보호대상자의 구금을 검토할 때부터 ‘아동 최선의 이익’이 고려되도록 출입국관리 법령 등에 관련 규정을 마련할 것을 권고하였다.⁹⁰

5. 개선 방향

1) 출입국관리법에 아동 ‘보호’ 금지의 원칙 신설

이주와 관련된 목적의 아동 구금은 금지해야 한다는 것이 현재 합의된 국제사회의 원칙이다. 이주 구금시설에서 아동을 위한 교육이나 특별한 보호가 제공된다 하더라도 구금 자체가 아동에게 미치는 부정적인 영향을 상쇄할 수 없기 때문이다. 아동에게 미치는 신체적 및 심리적 심각한 영향을 고려하여 이주배경아동에 대한 이주구금은 원칙적으로 금지해야 하며, 이를 지침이 아닌 법률에 명시해야 한다.

법무부가 외국인보호규칙을 통해 실무적으로 14세 미만의 아동은 구금하지 않고, 14세 이상 18세 미만 아동은 구금을 최소화하고 있다는 입장이지는 않지만, 이러한 원칙이 실무상의 재량에 그치지 않고 제도적으로 보장되기 위해서는 「출입국관리법」에 ‘아동구금의 원칙적 금지’를 선언하는 조항을 마련할 필요가 있다. 조정훈 위원이 대표발의한 개정안은 18세 미만의 외국인아동의 보호를 금지하는 내용을 담고 있어 조속히 시행되어야 한다.

기존 출입국관리법에 따르면 이주구금에 대한 유일한 구제 방안인 보호일시해제(출입국관리법 제65조 관련)는 피보호자가 청구할 시 청구 사유를 입증하는 서류와 보증금 납부 능력을 증명하는 서류 등을 제출해야 하는 등 구금된 아동들에게 실제 적용되기는 어려웠다. 개정 출입국관리법은 기존의 출입국외국인청장 등이

⁸⁶ CCPR/C/KOR/CO/5, para. 43, 44.

⁸⁷ CERD/C/KOR/CO/17-19, para. 18.

⁸⁸ CERD/C/KOR/CO/20-22, para. 27, 28(f).

⁸⁹ 국가인권위원회. (2019). 제2차 이주 인권가이드라인. p.127-128.

⁹⁰ 국가인권위원회 2024. 4. 12., 23진정0314600 결정.

재량으로 보호를 임시 해제하는 제도는 유지하되, 이에 더하여 피보호자의 신청이 있을 경우 외국인보호위원회의 결정에 따라서 보호일시해제가 가능하도록 하는 새로운 절차가 신설되었다. 그럼에도 불구하고 아직까지 보호일시해제와 관련된 시행령 등의 개정은 이뤄지지 않고 있다.

2) 아동의 양육자인 부모의 구금개시 단계에서 아동 최선의 이익 고려

아동은 구금대상이 아니나 육아를 홀로 맡았던 양육자에 대한 강제퇴거 및 보호 처분으로 인해 아동인 자녀도 구금시설에서 생활하게 된 경우도 근절해야 한다. 이는 앞서 살펴본 국제규범 등에서 확인된 바와 같이 아동 최선의 이익의 원칙 또는 필요성의 원칙에 부합하지 않고, 아동 권리에 대한 침익적인 행정조치로 볼 수 있다. 현행 「보호일시해제업무 처리규정」 제4조 제2항 제3호에 따라, 구금된 외국인의 보호일시해제를 심사할 경우, ‘피보호자가 18세 미만의 아동을 부양하고 있는 경우 피보호자 외 그 아동을 부양할 사람이 있는지 여부’를 우선적으로 고려해야 함이 규정되어 있지만, 이는 지침일 뿐이어서 실제로는 지켜지지 않는 사례가 빈번하게 발생하여 아동 최선의 이익이 보장되기 부족한 측면이 있다. 따라서 아동의 양육자인 부모의 송환결정 단계 또는 구금개시 단계에서 아동 최선의 이익을 고려하도록 법률에 규정할 필요가 있다.

3) 아동 친화적 구금의 대안 마련

이주배경아동에 대한 구금은 원칙적으로 금지되어야 하나, 예외적으로 아동이 양육자와 함께 구금되는 경우를 대비하여 아동 친화적 구금 대안 환경이 마련되어야 한다. 바람직하기로는 감독을 전제로 한 기존 생활환경에서의 거주를 보장하는 안을 마련해야 한다. 양육자에 대한 강제퇴거 결정 이후에도 구금의 대안으로 위 헌법재판소 결정에서 제시한 바와 같이, 거주지 제한을 두거나 출입국의 감독을 받을 것을 전제로 구금하지 않는 방안, 정기적인 보고의무를 부여하는 방안 등을 고려하여 가급적 본래 거주지를 기반으로 한 구금의 대안을 마련해야 한다.

위와 같은 구금 대안이 어려울 경우 대안적 구금을 고려할 수 있다. 아동권리협약 일반권고 제6호에서 규정하는 요건을 충족할 수 있도록 개방적이고 지역사회와 연계된 시설이어야 하며, 부모나 후견인 등 양육자가 아닌 다른 성인과 함께 구금

되어서는 안되고, 교육과 놀이, 법적 조력과 의료 서비스가 제공되어야 한다. 지역사회 내 마련된 거주시설 형태가 바람직하나 적어도 ‘가족실’과 같은 형태의 분리된 형태여야 한다. 최소한 다른 구금자들로부터 분리된 공간에서 일정한 사생활을 보장받을 수 있어야 할 것이다.

X. 장애

1. 서론

대한민국은 지난 수십 년간 복지제도의 확대를 통해 취약계층을 보호하고, 사회적 약자의 권리를 실현해 왔다. 특히 장애아동을 대상으로 하는 복지정책은 언어 치료, 작업치료, 재활훈련, 특수교육 등 다양한 영역으로 확장되어 왔으며, 장애 유형과 정도를 고려한 맞춤형 서비스가 제도적으로 뒷받침되고 있다. 이러한 정책적 진전에도 불구하고, 여전히 복지의 사각지대에 놓인 집단이 존재한다. 그 중에서도 '이주 장애아동'은 우리 사회가 놓치고 있는 가장 대표적인 복지 취약계층이다.

이주 장애아동은 '장애인'이라는 특성과 '이주민'이라는 이중의 사회적 소외 요소를 동시에 지니고 있다. 이들은 복지 제도의 문턱에서 반복적으로 배제되고 있으며, 제도적 설계 자체가 내국인을 중심으로 구성되어 있어 제도 접근성 자체가 제한되는 경우가 많다. 그 결과로 이주 장애아동은 언어, 교육, 건강, 돌봄 등 다층적인 문제에 직면하고 있으나, 이를 해결하기 위한 법·정책적 논의는 상대적으로 미흡한 실정이다. 이러한 문제의식을 바탕으로 현행 제도의 구조와 한계를 살펴보고, 장애가 있는 이주배경아동이 복지에 접근하는 데 있어 마주하는 구체적인 장벽을 살펴보고자 한다.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

아동권리협약 제2조는 출신 국가, 인종, 체류 신분, 언어 등과 무관하게 모든 아동이 동등한 권리를 보장받아야 함을 규정한다. 또한 제23조는 장애아동에 대해 특별한 보호와 배려, 완전하고 존엄한 삶을 보장받을 권리를 강조하고 있다. 이처럼 아동권리협약은 교육, 건강, 재활, 사회참여 등 삶 전반에 걸친 권리 보장은 아동의 국적이 아닌 '아동 그 자체'를 기준으로 삼아야 한다는 점에서, 국적이거나 체류

자격 등 장애인 등록여부 등에 따라 권리 접근이 차단되는 국내 상황과는 분명한 괴리가 있다.

2) 장애인권리협약(2006)

장애인권리협약은 제18조에서 장애인이 다른 사람과 동등하게 이동의 자유, 거주지 선택의 자유, 국적 취득의 권리를 가짐을 명시하고 있는데, 이는 장애를 이유로 국적 취득이나 여권 발급, 출입국 절차에서 차별받지 않아야 하고, 장애를 이유로 자국 입국이 제한되어서는 안된다는 의미이다. 제11조는 무력 충돌, 자연재해, 인도적 위기 상황에서 장애인의 안전과 보호를 보장할 것을 규정하고 있는데, 이는 전쟁이나 재난으로 인해 강제 이주를 경험하는 장애인을 포함한다.

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 관련 법령상 장애아동에게 지원되는 서비스

우리나라에서 장애아동에게 제공되는 복지서비스는 다양한 법령에 근거해 운영된다. 대표적으로는 「장애아동복지지원법」, 「장애인활동지원에 관한 법률」, 「장애인복지법」, 「아동복지법」, 「발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률」, 「장애인 등에 대한 특수교육법」 등이 있으며, 각 법령은 장애아동의 생애주기에 맞는 다양한 서비스를 규정하고 있다.

「장애아동복지지원법」(이하 "장애아동복지법")은 장애아동의 특별한 복지적 욕구에 적합한 지원을 통합적으로 제공하는 내용을 담고 있다. 위 법이 구체적으로 규정한 국가 및 지방자치단체의 복지지원 내용은 아래와 같다.

조항	표제	내용
제19조	의료비 지원	장애아동의 의료적 욕구에 따른 의료비
제20조	보조기구지원	장애아동의 학습과 일상생활 활동에 필요한 보조기구를 교부·대여 또는 수리하거나 구입 또는 수리에 필요한 비용 지급
제21조	발달재활서비스 지원	장애아동의 인지, 의사소통, 적응행동, 감각·운동 등의 기능향상과 행동발달을 위하여 적절한 발달재활서비스 지원
제22조	보육지원	유아보육법 제27조에 따른 어린이집 이용대상이 되는 장애아동(이하 “장애영유아”)에 대한 보육료, 양육수당 등의 지급
제23조	가족지원	장애아동의 가족이 장애아동에게 적합한 양육방법을 습득하고 가족의 역량을 키울 수 있도록 가족상담·교육 등의 가족지원
제24조	돌봄 및 일시적 휴식지원	장애아동 가족의 일상적인 양육부담을 경감하고 보호자의 정상적인 사회활동을 돕기 위하여 돌봄 및 일시적 휴식지원 서비스를 제공
제25조	지역사회 전환 서비스지원	장애아동이 18세가 되거나 「초·중등교육법」 제2조의 고등학교와 이에 준하는 각종 학교 또는 「장애인 등에 대한 특수교육법」 제24조의 전공과를 졸업한 후 주거·직업체험 등의 지역사회 전환 서비스를 제공
제26조	문화·예술 등 복지지원	문화·예술·스포츠·교육·주거 등의 영역에서 장애아동에게 필요한 서비스 지원
제27조	가정위탁지원	보호대상장애아동(아동복지법 제3조 제4호에 따른 보호대상아동에 해당하는 장애아동)을 가정위탁 하고자 하는 가정의 발굴, 가정위탁 보호대상장애아동 및 위탁가정 부모에 대한 지원 등 필요한 정책을 강구

「장애인활동지원에 관한 법률」(이하 “장애인활동법”)은 신체적·정신적 장애 등의 사유로 혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인에게 제공하는 활동지원급여에 관하여 규정하고 있는데(제1조), 활동지원급여 대상에 해당하면 활동보조, 방문목욕, 방문간호 등의 서비스를 받을 수 있다(제16조 제1항).

「장애인 등에 대한 특수교육법」(이하 “특수교육법”)은 장애인 등의 교육에 관하여 규정하고 있다. 이 법 제15조에 따라 특수교육 대상자로 지정된 아동은 특수학급이나 특수학교에 배치될 수 있으며(제17조), 언어치료나 물리치료 같은 치료지원, 보조공학기기 제공, 통학비 및 급식비, 보조교사 배치 등 다양한 형태의 교육지원도 받을 수 있다(제28조).

B. 장애아동 지원 서비스에 대한 이주 장애아동의 접근가능성

장애아동에게 지원되는 서비스는 기본적으로 내국인을 대상으로 하며, 외국인인 제한된 범위 내에서만 장애인 등록이 가능하다. 장애아동복지법 제2조 제1호는 “장애아동”이란 18세 미만의 사람 중 「장애인복지법」 제32조에 따라 등록된 장애인을 말한다. 다만, 9세 미만의 아동으로서 장애가 있다고 보건복지부장관이 별도로 인정하는 사람을 포함한다.”라고 규정하고 있다.

「장애인복지법」 제32조의2는 외국인의 장애인 등록을 허용하고 있다. 이에 따르면, ① 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제6조에 따라 국내거소신고를 한 사람, ② 「주민등록법」 제6조에 따라 재외국민으로 주민등록을 한 사람, ③ 「출입국관리법」 제31조에 따라 외국인등록을 한 사람으로서 같은 법 제10조제1항에 따른 체류자격 중 대한민국에 영주할 수 있는 체류자격을 가진 사람, ④ 「재한외국인 처우 기본법」 제2조제3호에 따른 결혼이민자, ⑤ 「난민법」 제2조제2호에 따른 난민인정자는 장애인 등록을 할 수 있다. 그러나 위와 같은 자격 요건에 해당하지 않는 사람은 장애인 등록 자체가 불가능하므로, 원칙적으로 장애아동복지법에서 정한 혜택을 누릴 수 없다.

장애인 등록이 가능하거나 장애인으로 등록된 경우에도 현실적인 제약으로 해당 서비스를 이용하지 못하는 경우도 많다. 복지서비스의 신청 및 이용에는 다양한 서류 제출과 행정적 절차가 요구되기 때문이다. 예를 들어 발달재활서비스를 신청하기 위해서는 진단서, 소득증빙서류, 체류 증명서 등 문서들을 준비해야 하며, 이

과정은 대부분 한국어 기반의 양식과 시스템을 통해 진행된다. 이주민 보호자들은 이러한 절차에 익숙하지 않을 뿐 아니라, 번역이나 상담 지원도 부족하여 제도에 접근하는 것 자체가 어려운 경우가 많다.

문화적 요소 또한 이주 장애아동의 복지 접근에 큰 영향을 미친다. 일부 국가에서는 장애를 가족의 수치로 여기는 전통적 문화가 남아 있어, 아동의 장애 여부를 외부에 드러내는 것을 꺼리는 경향이 있다고 한다. 이로 인해 진단 자체를 기피하거나, 장애 등록과 특수교육 신청을 주저하는 현상이 나타난다.

아울러 장애인으로 등록되었다고 해서 곧바로 내국인과 동일한 복지서비스를 받을 수 있는 것은 아니다. 장애인복지법 제32조의2 제2항은 “국가와 지방자치단체는 제1항에 따라 등록한 장애인에 대하여는 예산 등을 고려하여 장애인복지사업의 지원을 제한할 수 있다.”라고 규정하고 있는데, 이는 외국인 등록 장애인에 대해서는 예산의 범위에서 복지서비스 제공이 제한될 수 있다는 것으로, 외국인에 대한 복지서비스가 정부 예산, 정책 우선순위, 지방자치단체의 판단에 따라 달라질 수 있음을 의미한다. 실제로 2022년 보도에 따르면, 장애인으로 등록된 외국인은 약 5,800명이었으나, 이 중 복지서비스(활동지원 등)를 실질적으로 제공받은 사람은 단 6명에 불과했다.⁹¹ 이는 외국인의 장애인 등록이 법률상 가능하지만, 실효적 지원이 이루어지지 않고 있다는 점을 보여주는 대표적 사례이다.

장애인활동법과 특수교육법상의 지원도 유사한 문제를 안고 있다. 장애인활동법 제5조는 활동지원급여를 신청할 수 있는 사람으로 ‘혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인을 말한다’고 규정하고, 장애인은 ‘장애인복지법 제2조에 따른 장애인을 말한다’고 정의하고 있다. 장애인복지법 제2조 제1항은 ‘신체적·정신적 장애로 오랫동안 일상생활이나 사회생활에서 상당한 제약을 받는 자’를 장애인으로 정의하고 있으며, 장애인 등록을 해야만 위 조항의 장애인에 해당한다고 규정하고 있지는 않다. 그러나 같은 법 제32조 제1항은 장애인, 그 법정대리인 또는 대통령령으로 정하는 보호자에게 장애인 등록 의무를 부여하고 있으므로, 결국 장애인 등록을 하지 않은 경우 원칙적으로 장애인활동법 상의 장애인으로 인정받기 어려운 것으로 보인다.

⁹¹ 권종훈, (2023. 10. 16.), ‘늘어나는 외국 국적 장애인, 사회복지 서비스 제공 전무’, 권종훈 기자, 에이블 뉴스

특수교육법상의 ‘특수교육 대상자’에 해당하기 위해서는 교육장 또는 교육감이 일정한 유형의 장애에 해당하는 사람 중 특수교육이 필요한 사람으로 진단·평가하여 선정한 사람을 말한다(제2조 제3호, 제15조). 위 조항의 문언상 등록장애인에 해당하여야 하는지 여부는 특수교육 대상자에 해당하기 위한 요건에 포함되지 않는다고 볼 것이나,⁹² 한국어를 기본으로 한 특수교육 대상자로 평가를 받기 위한 진단, 평가 절차를 거쳐야 한다는 점에서 장애인 등록과 유사한 문제를 안고 있다.

이외에도 장애 이주배경아동의 교육과 관련하여서는 여러 어려움이 있는데, 대체로 ① 특수교육대상자로 선정되지 않은 장애 이주배경아동에 대한 취학의무 면제 또는 유예가 자의적으로 이루어지고, ② 이주배경아동의 공교육 진입에 필요한 행정적 준비사항이 지나치게 많고 복잡하며, ③ 특수교사의 이주배경아동에 대한 인식 및 전문성이 부족하고, ④ 특수교육대상자 선정 과정에서 제한된 예산과 전담인력의 부족, 전문성 확보 실패, 전문적 진단 영역 및 유관기관과의 연계가 원활하지 못한 점 등의 문제가 제기된다.⁹³

이상과 같은 법률상의 문제 이외에도, 행정적, 경제적 능력 차이에 따른 복지 서비스의 접근성이 제한되는 현실적 문제도 있다. 복지서비스의 제공은 해당 지자체의 적극성에 따라 큰 차이를 보이는데, 서울시 등 대형 지자체는 다문화 전담 상담사 배치, 이중언어 사례관리, 전자신청 시스템 도입 등 복지 접근성을 높이기 위한 여러 시도를 하는 것이 가능한 반면, 중소도시나 농촌 지역에서는 통역 인력조차 확보되지 않아, 이주민 가정이 복지기관을 방문하더라도 의사소통 자체가 불가능한 상황이 벌어질 수 있다. 이러한 지역 간 불균형은 복지 서비스가 국가 단위의 공공재가 아니라, 거주지에 따라 달라지는 ‘운’의 문제처럼 변질되는 결과를 초래한다.

더 나아가, 교육청, 주민센터, 보건소 등 복지 관련 기관 간의 연계 부족도 구조적 문제로 지적된다. 예를 들어, 특수교육 대상자로 지정된 이주 장애아동이 동시에 심리상담이나 치료지원을 받기 위해서는 관련 기관 간 정보 공유가 필수적이지만, 현실에서는 개인정보 보호, 시스템 분리 등으로 협력이 원활하게 이루어지지 않는

⁹² (2023), 장애 이주아동의 교육권 보장에 관한 제도적 현황 및 문제점, 공익과 인권 통권 제23호, 156쪽은 “장애 이주아동의 경우, 특수교육법에 근거하여 한국 국적의 보유 여부, 체류 형태 등과 무관하게 특수교육대상자로 선정되어 관련 서비스를 이용할 수 있다.”고 설명한다.

⁹³ 이진혜, (2023). 장애 이주아동의 교육권 보장에 관한 제도적 현황 및 문제점. 공익과 인권 통권 제23호, 156-160p.

경우가 있다고 한다. 이로 인해 동일한 정보를 여러 기관에 반복 제출하거나, 제도의 존재도 인지하지 못하는 상황이 초래되기도 한다.

4. 관련 권고

1) 유엔 인종차별철폐위원회 최종견해(2018, 2025)

유엔 인종차별철폐위원회는 2018년의 권고문에서 대한민국 내 인종차별 및 외국인-이주민에 대한 차별 문제를 다루었으며, 특히 이주배경아동과 관련하여 “사회보장제도를 검토하여, 영토 내 생활하는 모든 사람이 국적과 무관하게 기본 사회적 지원을 받을 수 있도록 보장할 것”을 권고하였다.

또한 유엔 인종차별철폐위원회는 2025년 5월 9일, 대한민국의 제20~22차 국가보고서에 대한 심의를 마치고 최종 견해를 발표하였다. 위 최종견해 제25항은 대한민국 정부에 대해 여전히 많은 비시민권자가 건강보험 및 사회보장 정책에서 배제되고 있으며, 여기에는 아동 및 장애인도 포함된다는 점에 대해 우려를 표하였다. 또한 위 최종견해 제26항은 특히 장애가 있는 비시민권자가 실질적으로 지원에 접근할 수 있도록 특별한 주의를 기울일 것을 촉구하였다.⁹⁴

2) 유엔 아동권리위원회 최종견해(2019)

유엔 아동권리위원회는 2019년 대한민국에 대한 제5·6차 국가보고서에 대한 최종견해에서 장애아동에 대하여 ‘난민신청 아동과 이주배경아동을 포함한 모든 장애아동을 위하여 재활 치료, 적절한 복지, 그리고 의료적 지원을 포함한 조기 발견 및 개입 프로그램을 적극적으로 제공할 것을 보장’하도록 촉구하였다.⁹⁵

3) 유엔 장애인권리위원회 최종견해(2014, 2022)

유엔 장애인권리위원회도 2014년에 대한민국 정부에 대하여 장애를 가진 이주민이 기본적 장애지원 서비스 이용에 제한 받지 않도록 장애인복지법 제32조(장애인 등록)를 폐지할 것을 권고하였다.

2022년에도 위원회는 이주장애인의 기본적인 장애관련서비스에 접근을 제한하는

⁹⁴ CERD/C/KOR/CO/20-22, para.25-26

⁹⁵ 이진혜. (2023). 장애 이주아동의 교육권 보장에 관한 제도적 현황 및 문제점. 공익과 인권 통권 제23호, p.151

장애인복지법 제32조를 폐지하려는 노력이 부족하다는 점에 대해 여전히 우려하면서, 이주 장애인이 기본적인 장애 관련 서비스를 받을 수 있도록, 당사국이 차별적인 조항을 폐지하는 조치를 시급히 취할 것을 권고하였다. 또한 이주 장애인은 장애인 등록을 마친 후에도 장애인연금 등 필수적인 지원을 받을 수 없음을 우려하며, 협약 제28조와 장애 여부를 불문하고 모든 사람의 역량 강화와 경제적 포용 증진을 위한 지속가능발전목표 10.2의 관계를 상기하며, 당사국에 장애를 가진 이주민과 난민이 기초생활보장이나 장애수당 등과 같은 사회보장 및 사회복지지원을 받을 수 있도록 즉각적 조치를 취할 것을 권고하였다.

위와 같은 내용을 종합적으로 고려하면, (i) 장애인등록제도 자체에 대한 재고, (ii) 장기체류 외국인에 대해 장애인등록시 체류자격에 따른 제한 폐지, (iii) 국적을 이유로 장애인복지 사업에서 차별 금지, (iv) 국적법 및 각종 사회보장법령에 있어 이주민에 대한 차별 금지 등이 이주 배경 장애아동과 관련하여 우리나라가 당면한 문제라고 할 수 있다

5. 개선 방향

내국인을 대상으로 한 현재의 장애아동 지원이 충분하다고 할 수는 없으나, 이주 장애아동은 이러한 지원마저도 제대로 지원받지 못하고 있다. 따라서 이주 장애아동의 권리 보호의 측면에서는 우선 내국인인 장애아동과 동일한 수준의 서비스를 제공받을 수 있는 제도적 장치를 마련하는 것이 필요하다.

앞서 언급한 것처럼 장애아동에 대한 지원은 기본적으로 ‘장애인 등록’을 전제로 한다. 따라서 이주 장애아동의 장애인 등록이 가능하다면 많은 문제가 해소될 수 있을 것이다. 이를 위해서는 우선 장애인 등록제도의 개방성을 확대할 필요가 있으며, 이를 위해서는 체류자격이 아닌 ‘실거주 여부’를 중심으로 장애인등록을 가능하도록 하는 제도적 보완이 필요하다. 아울러 등록이 불가능하거나 시간이 소요되는 경우에는 ‘임시 등록’이나 ‘가등록’과 같은 제도를 통해 이를 보완할 수 있을 것이다.

나아가 언어적, 문화적, 행정적 장벽으로 인한 접근의 어려움을 개선하기 위하여, 보다 다양한 언어를 기반으로 한 장애인 등록 및 신청절차를 마련하고, 여러 행정기관에 거듭 심사를 받아야 하는 불편을 해소하기 위하여 원스톱 상담창구, AI 번역 기반 민원 서비스 등의 도입을 고려할 필요가 있다.

XI. 모성보호

1. 서론

모성보호는 여성의 생리, 임신, 출산, 육아 등 근로 환경에서 여성에 대해 모성 기능과 관련된 보호를 의미하며 임신부, 미혼여성, 취업여성 등을 대상으로 한다. 건강한 아이를 낳아 기르는 것은 여성의 기본적 권리이고, 동시에 태어나는 아이의 생존유지를 위한 기본적 조건이기도 하므로 모성보호 조치의 필요성은 널리 인정되고 있다. 모성보호 제도는 크게 생리휴가, 산전후 휴가, 육아휴직, 임신부 등의 보호, 갱내근로 금지 등 5가지로 구분할 수 있다.⁹⁶ 대부분의 국가에서는 모성보호를 법으로 의무화하고 있으며, 구체적인 범위는 각국의 사정에 따라 차이가 있다. 우리나라의 경우 근로기준법 등 관련 법률인 남녀고용평등법과 고용보호법 등이 개정되어 2001.11. 1부터 시행되고 있다.

국내 이주배경 여성들의 경우, 모성보호가 제대로 갖춰지지 않은 작은 사업장에서 불안정한 일자리를 얻는 경우가 많다. 특히, 고용보험에 가입되지 않은 경우 출산 휴가나 육아 휴직을 활용하기 어려울 뿐만 아니라, 임신이나 출산을 이유로 해고되는 일도 비밀비재하다. 그리고 등록 이주민이라도 일자리를 잃고 건강 보험 직장 가입자에서 지역 가입자로 전환되면, 평균 보험료 이상의 보험료가 부과되기 때문에 해고 등의 위험이 있어 근로 환경 내 모성보호는 매우 절실한 상황이며 건강보험이 없는 미등록 이주민의 경우, 해당 근로환경 상의 혜택에서 제외됨은 물론 단속과 강제추방의 공포가 의료기관 접근성에 제약을 주어 의료 혜택 및 의료비 부담이 더욱 클 수밖에 없다. 이에 따라 열악한 근로 환경과 의료보장 등으로 인해 산모와 태아의 건강이 위협받는 사례가 종종 발견된다.⁹⁷ 이외에도 외국인 미혼모의 경우 체류자격이 있더라도 출생신고의 어려움 등이 미등록 미혼모 여성과 크게 차이가 나지 않는다는 인권단체의 문제 제기와 함께 외국인 미혼모에 대한 법적 지위와 제도개선의 필요성이 언급되기도 한다.

⁹⁶ 유규창·김향아. (2006). 모성보호제도 도입의 결정요인과 기업성장에 미치는 영향에 관한 연구. 노동정책연구, 6(3), p.97-129.

⁹⁷ 김사강·김아이잔. (2024). 이주민 영유아 건강권 실태조사. 이주와 인권연구소.

2. 국제인권기준

1) 아동권리협약(1989)

유엔의 아동권리협약의 제24조는 모성과 아동의 건강 증진을 위한 적절한 조치를 명시하고 있으며, 일반논평 제6호 및 제15호는 이주상태에 있는 아동 및 산모의 차별 없는 의료 접근의 보장 명시하고 있다. 즉, 모성보호는 산모의 건강을 보호하고, 임신·출산·산후 회복 과정에서의 권리를 보장하여 태아와 신생아의 복지를 함께 보장하는 개념으로 모성과 아동의 권리를 연계하여 다루고 있다.

2) 여성차별철폐협약(1979)

유엔의 여성차별철폐협약(Convention on the Elimination of Discrimination against Women, CEDAW)⁹⁸은 여성의 권리 보호를 위한 국제적 기준을 설정하며, 특히 모성보호와 관련하여 다음을 명시하는데, 구체적으로는 (i) 출산휴가 보장을 위해 유급 또는 동등한 사회보장 혜택이 있는 출산휴가 제공할 것을 권고하고, (ii) 고용 보호의 차원에서 임신, 출산을 이유로 한 해고 금지하고 있으며, (iii) 사회보장 접근성을 위해 모성 관련 사회보장 혜택에 대한 접근을 보장하여 여성의 생식권과 노동권을 보호하고, 고용에서의 차별을 방지할 것을 명하고 있다.

3) 사회권규약(1966)

유엔의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, ICESCR)⁹⁹은 모성보호를 사회보장의 핵심 요소로 인정하며, (i) 사회보장권으로 모성, 질병, 실업 등 다양한 상황에서의 사회보장 제공할 것, (ii) 가족 보호의 취지 하에 출산 전후의 유급휴가 또는 적절한 사회보장 혜택 제공할 것, (iii) 건강권에 따라 모성과 아동의 건강을 위한 적절한 의료 서비스 보장할 것을 명시하고 있으며 이는 모든 개인이 건강하고 안정된 삶을 영위할 수 있도록 국가의 책임을 강조하고 있다.

⁹⁸ 유엔 여성차별철폐협약은 1979.12월 채택되어 1981.9월에 발효되었고, 우리나라는 1985.1.26부터 발효됨. 이후 본 협약이 보장하는 권리 위반에 대한 민원을 위원회에 제출할 수 있는 진정서 절차/위원회가 협약에 의거하여 중대하고 체계적인 권리위반 상황을 조사할 수 있는 조사 등 두가지 절차를 포함한 여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약 선택의 정서(Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women)가 1999.10월에 채택되어 2000년에 발효되었고, 우리나라는 본 선택의정서에 2006.10월에 가입하여 2007. 1월부터 발효됨.

⁹⁹ 유엔의 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약은 1966.12.16.에 채택되어 1976.01.03.에 발효되었고, 우리나라는 1990.07.10.에 발효됨(조약 제1006호).

4) 국제노동기구 제183호 모성보호협약(2000) 및 제191호 모성보호에 관한 권고 (2000)

2000년 6월에 개정된 국제노동기구(ILO)의 제183호 모성보호협약(Maternity Protection Convention)은 여성 근로자의 건강 보호와 고용 안정 보장을 위해 최소 기준을 설정하고 있으며, (i) 출산휴가 기간을 최소 14주로 두되 이 중 6주는 출산 후 의무 휴가로 지정하도록 하며, (ii) 출산휴가 급여는 출산 전 수입의 최소 3분의 2 이상을 사회보험이나 공공기금으로 지급해야 하며, 고용주가 전액 부담하는 것을 방지하여 고용 차별을 예방할 것을 권고하며, (iii) 고용의 보호를 위해 임신, 출산, 수유를 이유로 한 해고를 금지하며, 해고 사유가 관련이 없음을 입증할 책임은 고용주에게 있음을 명시하고, (iv) 아동의 생존 유지 차원에서 수유 시간 보장하여 근무시간 내 수유를 위한 휴식시간을 제공하고, 이를 유급으로 처리할 것을 최소 기준으로 명하고 있다.

제183호 모성보호협약을 보완하는 제191호 모성보호에 관한 권고는 (i) 출산휴가 기간을 최소 18주로 연장하였으며, 이외에도 (ii) 출산휴가 급여를 이전 수입의 100% 지급을 권장하고, (iii) 직장 내 또는 인근에 위생적인 수유시설을 마련하고, (iv) 임신 또는 수유 중인 여성에게 유해한 업무를 제한하고, 대체 업무 제공을 권고하고 있다.

우리나라의 경우 모성보호협약이 비준되지 않았고, 모성보호에 대한 수준을 국제 기준에 맞춰 상향해야 한다는 의견이 제시되고 있다.

5) 세계보건기구(WHO) 및 기타 국제기구의 권고

이외에도 세계보건기구(WHO)는 모자보건의 중요성을 강조하며, (i) 보편적 권리로써 비공식(미등록, unofficial) 부문을 포함한 모든 여성에게 모성보호를 보장할 것, (ii) 수유 지원의 차원에서 직장 내 수유시간 보장 및 수유시설 제공할 것, 그리고 (iii) 건강한 노동환경 조성을 통해 임신 및 출산 여성의 건강을 고려한 근무환경 마련할 것을 권고하고 있다.

3. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

국내 헌법은 “국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다(제36조 제2항)”고 명함으로써 국가의 모성에 대한 보호 의무를 규정하고 있다. 또한, 1983년에 제정된 모자보건법은 모성 및 영유아의 생명과 건강을 보호하고 건전한 자녀의 출산과 양육을 도모함으로써 국민보건 향상에 이바지함을 목적으로 한다. 모자보건법은 제3조의3을 통해 「재한외국인 처우 기본법」 제2조제3호에 근거하여 대한민국 국민과 혼인한 결혼이민자에 대해서도 적용이 되나, 그 외 이주여성에 대해서는 적용되지 않는다는 한계가 있다. 최근 2025. 4. 1자로 임신 중절 관련 내용을 중심으로 개정되었다.

국내 법제의 경우 모성보호는 단일 법률이 아닌 여러 법률에 분산되어 규율되고 있는데 「근로기준법」, 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률(남녀고용평등법)」, 「고용보험법」 등이 있으며, 이들을 통칭하여 '모성보호 혹은 육아지원 3법'이라고 부른다.¹⁰⁰ 구체적으로, 「근로기준법」은 산전후휴가, 유산·사산휴가, 야간·휴일근로 제한 등 모성보호의 기본적인 사항을 규정하고, 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률(남녀고용평등법)」은 육아휴직, 배우자 출산휴가, 난임치료 휴가 등의 제도를 통해 일·가정 양립을 지원하고, 「고용보험법」은 산전후휴가급여, 육아휴직급여 등 모성보호와 관련된 급여 지급의 근거를 마련하고 있다.

국내 법률상 모성보호 제도는 모든 근로자에게 적용되도록 규정되어 있으나, 실제로는 비정규직, 파견직, 플랫폼 노동자 등 비정형 근로자들에게 충분히 적용되지 않는 경우가 많다. 특히, 5인 미만 사업장의 경우 법 적용의 예외로 인해 모성보호 제도의 사각지대가 존재하는데, 미등록 이주배경 여성의 근로 제공 가능성이 높은 영세 사업장, 소규모 회사 등에서 취약한 모성보호 실태가 종종 제기되고 있다. 이외에도 현행 출입국관리법이 체류 자격이 없는 외국인에 대해 인도적 사유가 인정되지 않으면 강제퇴거 조치를 취할 수 있도록 규정하고 있다는 점에서 한국인과 결혼하여 자녀를 출산한 이주여성이라도 결혼이민(F-6) 체류 자격으로 변경하지 못하면 불법체류자로 간주되어 강제퇴거 명령을 받을 수 있다.¹⁰¹

¹⁰⁰ 참고로 한국에도 1973년 제정 후 2015년까지 여러 차례 개정된 모자보건법이 있으나 모성 및 영유아의 생명과 건강을 보호하고 건전한 자녀의 출산과 양육을 도모하여 국민보건 향상에 이바지하기 위하여 제정된 법률로 제정 당시 가족계획 사업 촉진을 목적으로 만들어졌다. 이후 모성과 영유아의 건강을 증진시키는데 좀 더 비중을 둔 내용으로 변화하였다.

¹⁰¹ 충청남도여성정책개발원. (2008). 충남 여성외국인노동자의 생활실태 및 지원 정책 방안, p.32.

- 2008년에 경기도 마석에서 ‘원정’을 나온 서울출입국관리사무소 단속반이 임신 8개월의 필리핀 여성을 연행하였고 경기 시흥에서는 젖도 떼지 않은 출산 4개월 된 산모를 데려가고, 인천에서 임신 5개월 된 베트남 여성을 단속하는 등 미등록 외국인 노동자 단속 강화에 따라 임신부 여성외국인 노동자에 대한 연행과 단속이 증가하고 있다는 취재 기사가 있었음. (한겨레 신문 2008.8.3)

- 최근 2024년 울산출입국·외국인사무소가 미등록 이주노동자 단속 과정에서 경주의 한 공장에서 일하던 임신 6주차의 여성 이주노동자(태국 출신)가 부상을 입고 본국으로 출국한 뒤 유산한 것으로 확인됨. 현재 부상 노동자에 대한 조치가 적절했는지를 두고 이주노동단체와 법무부의 입장이 엇갈리고 있으며, 특히 시민사회는 이주노동자의 인권을 고려하지 않는 기습 단속이 위험한 사고로 이어진다는 지적을 제기함. (경향신문 2024.06.27)

A. 「근로기준법」의 적용

우리나라의 「근로기준법」은 여성근로자에 대한 특별규정 장을 나누어 별도로 두고 있으며, 이는 외국인이라고 하여 달리 적용되는 것은 아니다. 여성근로자에 대한 특별규정은 일반 성인여성에 대한 보편적 금지규정과 임신 내지 출산을 전후한 여성에 대한 보호규정이 있다.¹⁰²

B. 「고용보험법」의 적용

국내의 경우, 「근로기준법」상 출산전후 휴가 90일(다태아 120일) 중 60일분(다태아 75일)의 휴가급여에 대해서는 사용자가 나머지는 「고용보험법」에서 지원하고, 우선적용대상기업에 대해서는 고용보험재원에서 90일(다태아 120 일) 전액에 대해 지원할 수 있는 법적 근거를 마련되어 있다. 또한, 육아휴직급여 및 유산휴가급여 등도 고용보험재원에서 지원된다. 「고용보험법」은 원칙적으로 1명 이상 근로자를 고용하는 모든 사업은 이 법의 적용을 받으며, 따라서 「고용보험법」의 적용을 받는 사업의 사업주와 근로자는 고용보험의 당연가입대상이 되는 것으로 규정한다(제8조). 그러나 비전문 외국인 근로자는 원칙적으로 그 적용이 배제되는 것으로 규정하고 있다(제10조2).

¹⁰² 국가인권위원회. (2016). 제조업 분야 여성이주노동자 인권상황 실태조사, p.102.

C. 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」의 적용

또한, 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」에 따라 외국인 근로자에 대하여 사용자는 외국인 근로자라는 이유로 부당하게 차별하여 처우하는 것은 금지된다(제22조). 따라서 근로관계가 성립한 이후에는, 외국인 근로자에게도 노동법 및 기타 사회법상의 처우는 내국인과 동일하게 대우하여야 하는 것이 원칙이므로, 국가 간의 상호주의 내지 우리 법제에서 이를 특히 제한하고 있거나 이를 정당화할 수 있는 사유가 존재하지 않은 한, 균등처우의 대상이 된다.

2) 법 제·개정 추진

대한민국의 모성보호 관련 법률은 여성 근로자의 건강과 고용 안정을 보장하기 위해 지속적으로 개정되어 왔다. 특히, '모성보호 3법'으로 불리는 「근로기준법」, 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률(남녀고용평등법)」, 「고용보험법」은 모성보호의 핵심 법령으로, 출산휴가, 육아휴직, 수유시간 등이 최근 개정되어 2025. 2월에 도입된 바 있다. 단, 외국인 여성근로자를 대상으로 한 별도 또는 구체적인 내용은 포함하고 있지 않다.

구분	제도명	주요 개정 사항
임신기	임신기 근로시간 단축	- 36주 이후 → 32주 이후
	난임치료휴가	- 연간 3일 → 6일 - 유급기간 1일 → 2일
출산 시	출산전후휴가	- 미숙아 출산 시 90일 → 100일
	유산·사산휴가	- 11주 이내 유산·사산 시 5일 → 10일
	배우자 출산휴가	- 10일 → 20일 - 4번 분할 사용 가능
육아기	육아휴직	- 기간 연장 1년 → 1년 6개월 - 급여 인상 - 사후지급금 폐지
	육아기 근로시간 단축	- 최대 3년 사용 가능 - 자녀 연령 확대 8세 → 12세 - 최소 사용기간 단축 3개월 → 1개월

4. 관련 권고

1) 국가인권위원회의 권고 사항

우리나라의 「고용보험법」은 비전문 외국인 근로자는 원칙적으로 그 적용이 배제되는 것으로 규정하고 있다. 다만, 「출입국관리법 시행령」에 따라 취업활동을 할 수 있는 체류자격을 가진 자로서 보험가입을 신청한 자 등의 경우에는 예외적으로 적용대상자가 될 수 있는 것으로 본다고 하여 임의가입으로 규정하고 있다(시행령 제3조의2). 이에 따라 국내 「고용보험법」은 사용자의 도산 내지 폐업을 포함한 특정한 사유에 의해 외국인 근로자가 일시적으로 실업에 빠진 경우 구직기간 동안 구직급여가 제공되지 않고, 여성근로자가 임신, 출산 및 육아를 하는 경우에 있어서 급여가 지급되지 않아 사실상 이들의 실업으로 인한 근로자의 생활안정 도모와 부모성권의 보장이 어렵게 된다는 지적이 있다. 이에 따라 비전문 외국인 근로자를 「고용보험법」의 대상 내지 기타 법제도적 범주 내에 포섭할 수 있는 방안을 강구하여야 하고, 더 나아가 이는 당해 근로자뿐만 아니라, 사용자에 대한 지원을 포함한다는 점에서 사용자에 대한 지원을 함께 구축하도록 해야 한다.¹⁰³

국가인권위원회는 산전후휴가급여, 육아휴직급여 등 모성보호와 관련된 급여 지급의 근거를 마련하고 있는 우리나라의 「고용보험법」에 의해 외국인 근로자는 원칙적으로 적용이 제외되고 「출입국관리법 시행령」에 따라 취업활동을 할 수 있는 체류자격을 가진 자로서 보험가입을 신청한 자 등만 적용대상자가 될 수 있는데 합법적인 체류라 하더라도 가입은 임의가입으로 규정하고 있다는 점에서 이들의 고용보험가입은 그 실효성을 담보하기 어렵다는 한계가 있다고 지적하였다. 또한, 아직까지 외국인의 고용보험 가입비용, 실업급여 지급현황이나 모성보호와 관련한 실태에 대해 조사된 바가 없다는 점에서 구체적인 대안이 마련될 필요가 있다고 언급하였다.

이외에도 「고용보험법 시행령」 제29조에 따라 운영되는 계속고용장려금은 1년 이하 기간제근로자 또는 파견근로자가 임신, 출산, 육아(생후 15개월 이하에 한함)중에 근로계약기간이 종료될 때 다시 고용하는 사업주에게 지원하는 제도이나 원칙적으로 내국인 여성의 경력단절 방지와 비정규직 여성의 지속고용을 장려하기 위한 정책적 목적에서 채택된 것이라 할 수 있다는 한계점을 지적했

¹⁰³ 국가인권위원회. (2016). 제조업 분야 여성이주노동자 인권상황 실태조사, p.109-110.

데, 이에 따라 결혼이민자 신분의 경우, 기간제 또는 파견의 형태인 경우에는 그 적용이 배제된다고 할 수 없지만, 그 외의 외국인 근로자에 대해서는 그 적용이 가능한지 법리적, 행정적 검토가 필요함을 강조했다.¹⁰⁴

또한, 외국인 근로자에 대한 정부의 기본방침은 외국인이 「근로기준법」이 적용되는 사업장에서 근로하는 경우 불법취업자 등과 같은 「출입국관리법」 위반여부에 관계없이 「근로기준법」을 적용하는 것으로, 불법취업자라도 인권보호 차원에서 노동관계법령상의 권리구제가 우선적이라는 점을 선언하고 있음을 강조하면서 본 규정은 “아니 된다”는 금지조항에 그칠 뿐 벌칙규정을 두고 있지 않아 강행적·실효성을 담보하기는 어렵다고 지적했다.¹⁰⁵

즉, 국가인권위원회는 외국인 근로자가 등록/합법성을 불문하고 임신, 출산, 수유를 포함한 육아 등에 대한 보호정책에서 사실상 배제되어 모성보호와 일·가정양립정책의 사각지대에 놓여 있다고 비판하고 있다. 외국인 여성노동자는 특히, 임신, 출산 및 자녀의 양육과 관련한 기본권의 보장을 받지 못하고, 열악한 생활환경으로 인한 건강권 보호 등의 문제로 가중된 고 통의 대상이 될 수 있다는 점에서 특히 이들을 위한 법·정책적인 대응마련이 요구되며 외국인이라는 이유로 인간으로서 기본적으로 보장받아야 할 인권을 부정하는 것은 반여성적, 반인권적 성격을 내포하는 것이며, 이는 국제기준에도 부합되지 못하는 것이라는 점에서 진지한 대응이 요구됨을 강조하고 있다.

2) 기타 시민사회의 권고 사항

대한민국 헌법 제36조 제2항은 국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다고 규정한다. 이에 대해 김인희(2019)¹⁰⁶ 등은 ‘헌법상 모성보호의무는 임신·출산·수유라는 특수한 과정을 거치는 모의 신체적, 정신적 건강을 지키고, 사회적 위험과 불이익을 제거, 조정해야 한다는 국가의 의무를 특별히 정하고 있다’고 보았다. 이에 따라 헌법상 국가의 모성보호 노력 의무의 대상인 ‘모성’에 미등록 외국인 또는 미혼모가 포함될 수 있는가에 대해서는 외국인의 헌법상 기본권주체성 논의를 기반으로 검토될 필요가 있음을 언급했다. 즉, 헌법재판소는 기본권을 ‘인

¹⁰⁴ 국가인권위원회. (2016). 제조업 분야 여성이주노동자 인권상황 실태조사, p.106.

¹⁰⁵ 국가인권위원회. (2016). 제조업 분야 여성이주노동자 인권상황 실태조사, p.112.

¹⁰⁶ 김인희. (2019). 모성에 대한 법의 이해와 모성보호에 대한 고찰, 사회보장법연구, 8(2), p.66.

간의 권리'와 '국민의 권리'로 구분하여, 인간으로서의 존엄과 행복추구권, 자유권은 '인간의 권리'로서 외국인도 기본권의 주체이지만 사회권은 참정권과 더불어 '국민의 권리'로서 외국인을 권리 주체로 인정할 수 없다는 '권리성질설'의 입장을 유지하고 있으며, 모성보호정책은 노동권 보호, 모자보건법상 건강 보호, 의료지원, 양육과 돌봄 등에 널리 걸쳐져 있는데, 국가의 보호와 지원에 해당하는 측면에서는 사회권적 성질을, 재생산 권리의 일종으로서 자녀의 수, 간격 및 시기를 자유롭고 책임감 있게 결정할 수 있는 권리로 모성을 해석한다면 자유권적 성질을 띠는 것으로 볼 여지도 있다고 주장한다. 현재 헌법재판소의 견해에 따르면, 재생산 권리 측면의 모성보호와 관련하여 외국인 미혼모 역시 권리 주체성을 가지고 있다고 볼 수 있다는 의견인데, 의료 및 사회보장 측면에서의 모성보호에 관하여는 국가의 의무 이행을 요구하는 데에 현실적, 제도적 한계가 개선될 필요가 있음을 지적했다.¹⁰⁷

5. 개선 방향

모성보호가 국내 기업과 사회에 정착한지 그 역사가 아직 길지 않다는 점에서 관련 정책과 현행 제도의 개선은 (미등록) 이주배경 근로자를 대상으로 하는 제도적 변화를 포함하여 전방위적인 노력이 필요한 것이 사실이다. 또한, 모성보호는 국가와 기업의 참여가 필요하며 이에 따라 소위 모성보호 3법인 근로기준법 등과 함께 고려되어야 한다는 점에서 법제 개편의 복잡성도 존재한다. 특히, 우리나라가 취하고 있는 외국인 고용허가제는 '노동시장 보충성의 원칙'외에도 '노동허가 불허'와 우리 사회의 정주화 방지의 측면에서 '가족동반 불허'의 원칙에 기초하고 있다는 점에서 이주배경 여성과 어린이의 모성보호는 국가의 외국인 고용에 대한 이민정책의 변화 등 여러 중차대한 제약이 따른다.¹⁰⁸ 또한, 궁극적으로는 서술한 것과 같이 「고용보험법」과 같이 실무와 행정적인 개선이 필요한데, 외국인 여성

근로자의 모성에 대한 보편적인 권리가 보장되지 않는 작금의 상황에서 가장 시급한 것은 체류자격과 관계없이 안정적으로 자녀를 출산하고 양육할 수 있는 권리와 제도적 환경을 제공하는 것과 그들에 대한 적절한 출산전후휴가의 보장과 기초생활보장을 포함한 건강권이 확보되는 것이다. 외국인 여성노동자가 임신, 출산 및 자녀의 양육과 관련한 기본권의 보장을 받지 못하고, 열악한 생활환경으로 인한 건강권 보호 등의 문제로 가중된 고통의 대상이 될 수 있다는 점에서 특히 이들을 위한 법·정책적인 대응마련이 요구된다.¹⁰⁹

¹⁰⁷ 이진혜. (2024). 외국인 미혼모의 법적 지위와 제도 개선. 출생통보제, 보호출산제 시행 후 여전히 외면되는 미등록 외국인 미혼모, p.40-41.

¹⁰⁸ 참고로, 우리나라의 외국인 고용허가제는 외국인 근로자의 가족동반을 인정하지 않는 단기순환적인 설계를 유지하고 있는데 현실적으로는 단순노무에 종사하는 외국인 근로자 유입의 역사가 길어짐에 따라 여러 가지 형태로 가족을 동반하여 입국·거주하거나 국내에서 혼인 또는 동거를 하거나 새로운 가족을 형성하는 사례가 증가하고 있음에도 불구하고 법과 제도적 한계로 인해 모성보호 및 부모의 직접보육이 사실상 쉽지 않다.

¹⁰⁹ 국가인권위원회. (2016). 제조업 분야 여성이주노동자 인권상황 실태조사, p.103.



제 3 장

입양, 인지 국적취득 관련 법제

I. 입양

1. 서론

입양은 양친과 양자가 법률적으로 친부모와 친자식 관계를 설정할 목적으로 양자가 되려는 자와 양부모가 되려는 자 사이에 체결하는 신분법상의 계약이다. 혈연관계를 전제로 한 자연적 사실에 기초하여 성립하는 자연혈족 관계와 대비된다.

이주배경아동의 입양이 주로 문제되는 국면은, 재혼 외국인 ‘결혼이주자’가 전 배우자 사이에서 출산한 외국인 자녀(이른바 ‘중도입국자녀’라고 불린다)를 한국인 재혼 배우자와 함께 입양하는 경우이다. 최근에는 국내에 거주하는 귀화자가 본국의 친척 또는 혈연관계가 없는 미성년자를 입양하는 경우도 증가하는 추세라고 한다. 이때 해당 양자는 입양되었다고 하여 바로 한국 국적을 취득하는 것은 아니고, 양자가 미성년이면 ‘특별귀화’(국적법 제7조 제1항), 성년이면 ‘간이귀화’(국적법 제6조 제1항) 대상이 된다.

2. 국내 법제 현황

1) 현행 법제 및 실무

A. 입양관련 법제의 변화

종래에 우리나라의 입양법제는 민법상 일반입양과 친양자 입양, 입양특례법에 의한 입양으로 규율되고 있었다. 그런데 우리나라가 2013. 5. 24. 「국제입양에서 아동의 보호 및 협력에 관한 협약(Convention on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption) (이하 “국제입양협약”)에 서명한 후, 국제입양협약의 국내 발효를 대비하여 「국제입양에 관한 법률」(이하 “국제입양법”)을 제정하고 입양특례법을 「국내입양에 관한 특별법」(이하 “국내입양특별법”)으로 전부개정하였고 두 법 모두 2025. 7. 19. 시행이 예정되어 있다. 이에 따라 우리나라 입양법제의 체계에 큰 변화가 예상된다.

본고에서 논의되는 범주로, 이주배경아동을 한국에 거주하는 양부모가 입양하는

경우를 살펴보면, ‘만 18세 미만’¹¹⁰의 아동의 입양에 관해서는 국제입양법 및 국내입양특별법이 우선 적용되고, ‘만 18세 이상’의 경우에는 민법이 적용된다. 국제입양법은 ‘아동의 일상거소가 외국에서 대한민국으로 이동하는 경우’에¹¹¹, 국내입양특별법은 ‘아동의 일상거소가 다른 국가로 이동하지 않는 경우’ 가운데 ‘보호대상아동’¹¹²에 적용되는데, ‘만 18세 이상’의 경우에는 일상거소의 이동에 따른 규율에 명시적인 차이는 없다.

한편, 국제입양법에서 정한 절차에 의하여 양자가 될 아동이 ‘입양을 위하여 입국하여 가정법원으로부터 입양 또는 친양자 입양 허가를 받은 경우’에는 그 허가에 따른 효력이 발생한다고 한다(국제입양특별법 제23조).

위와 같이 변화될 입양법제를 간략하게 도식화하면 다음과 같다.¹¹³

양자 연령	입국당시 입양목적 존부	입국 이후 아동 상거소 한국에 형성 여부	적용규범	
18세 미만	O		국제입양법 23조 (가정법원 허가에 따른 입양 효력 발생)	
	X	O	보호대상 아동	국내입양특별법
		X	일반아동	민법
18세 이상			민법	

¹¹⁰ 아동복지법 제 3조 제1호에 따른 아동(국제입양법 제2조 제6호, 국내입양특별법 제2조 제4호)으로 미성년자와는 구분된다(우리 민법상 성인연령은 만 19세).

¹¹¹ 국제입양법에서는 “국제입양”을 “외국으로의 입양”(아동의 일상거소가 대한민국에서 외국으로 이동하는 경우), “국내로의 입양”(아동의 일상거소가 외국에서 대한민국으로 이동하는 경우)로 구분(법 제2조 6호)하고 있는데, 본고의 논의 대상은 후자이다.

¹¹² 보호자가 없거나 보호자로부터 이탈된 아동 또는 보호자가 아동을 학대하는 경우 등 그 보호자가 아동을 양육하기에 적당하지 아니하거나 양육할 능력이 없는 경우의 아동을 말한다(국내입양특별법 제13조 제1항, 제2조 제2호, 아동복지법 제3조 제4호)

¹¹³ 이종혁, 국제입양법에 따른 국내로의 입양의 요건과 절차, 국제사법연구, 2024, 124면(이 논문의 [자료 1] 도표를 본고의 논의에 참고하기 위한 범위에서 간략하게 정리하였다. 국제입양법과 국내입양특별법의 적용에 관하여는 국제사법적 관점에서 심화된 논의와 제도 정비가 필요한 것으로 보이나, 해당 논의는 본고에서 다루지 않았다.

위와 같이 입양법제가 개편되더라도, 이주배경아동의 입양에 관해서는 상당부분 민법상 입양에 관한 절차나 기존의 입양실무가 활용될 가능성이 높은 것으로 보인다. 따라서 아래에서는 민법상 일반입양과 친양자 입양에 관한 절차를 위주로 살펴본다.

참고로, 민법상 일반입양과 친양자 입양은 다음과 같은 차이가 있다.

구분	일반입양	친양자입양
성립	친자관계를 맺으려는 의사의 합치에 따라 성립	재판으로 성립
친생부모와의 관계	친생부모의 친자녀로서의 지위와 양부모의 양자로서의 지위를 모두 갖게 됨 ¹¹⁴	친생부모와의 법적 관계가 완전히 소멸되고 양부모가 친양자에 대한 친권을 단독으로 갖게 됨 ¹¹⁵
연령제한	성년도 양자가 될 수 있음	친양자가 될 사람이 재판의 확정일을 기준으로 미성년자이어야 함

B. 민법상 일반 입양

양부모는 성년자여야 한다(민법 제866조). 미성년자를 입양하려면 가정법원의 허가가 필요하다. 가정법원은 입양의 형식적인 요건뿐만 아니라 양자가 될 미성년자의 복리를 위하여 여러 실질적인 사정을 고려하여 입양허가에 대한 판단을 하게 된다(민법 제867조 제2항).

양자가 될 사람의 의사표시와 그 친생부모의 동의에 관하여는, 미성년자와 성년자 사이에 아래와 같은 차이가 있다(민법 제869조, 제870조, 제871조).

배우자가 있는 사람은 양부모가 되려는 경우 배우자와 공동으로 입양하여야 한다.

¹¹⁴ 민법 제882조의2(입양의 효력) ① 양자는 입양된 때로부터 양부모의 친생자와 같은 지위를 가진다. ② 양자의 입양 전의 친족관계는 존속한다.

¹¹⁵ 민법 제908조의3(친양자 입양의 효력) ① 친양자는 부부의 혼인중 출생자로 본다. ② 친양자의 입양 전의 친족관계는 제908조의2 제1항의 청구에 의한 친양자 입양이 확정된 때에 종료한다. 다만, 부부의 일방이 그 배우자의 친생자를 단독으로 입양한 경우에 있어서의 배우자 및 그 친족과 친생자간의 친족관계는 그러하지 아니하다.

미성년자 입양		성년자 입양
양자가 13세 이상	법정대리인의 동의와 본인의 승낙의 의사표시가 필요	일반적인 요건 외 연령제한은 없음
양자가 13세 미만	법정대리인이 본인의 의사에 갈음하여 입양을 승낙	
원칙적으로 부모 동의 필요, 부모가 법정대리인의 자격으로 입양에 동의 또는 승낙을 한 경우, 부모가 친권상실의 선고를 받은 경우, 부모의 소재를 알 수 없는 등의 사유로 동의를 받을 수 없는 경우는 동의 불요		칙적으로 부모 동의 필요, 부모의 소재를 알 수 없는 등의 사유로 동의를 받을 수 없는 경우는 동의 불요
부모가 3년 이상 자녀에 대한 부양의무를 이행하지 아니한 경우, 부모가 자녀를 학대 또는 유기하거나 그밖에 자녀의 복리를 현저히 해친 경우, 가정법원은 부모가 입양의 동의를 거부하더라도 부모를 심문한 후 입양을 허가할 수 있음		부모가 정당한 이유 없이 동의를 거부하는 경우에, 가정법원은 양부모가 될 사람이나 양자가 될 사람의 청구에 따라 부모를 심문한 후, 부모의 동의를 갈음하는 심판을 할 수 있음

양자가 되려는 경우에는 배우자의 동의를 받아야 한다(민법 제874조 제1항, 부부 공동입양의 원칙). 이때 배우자는 법률상 배우자를 말하므로 법률상 배우자가 없는 사람은 단독으로 입양할 수 있다.¹¹⁶ 한편 배우자와 공동으로 입양하여야 한다는 것의 의미는, 양부와 양자 사이, 양모와 양자 사이에 각각 입양이 별개로 성립한다는 것으로서, 부부 중 일방과 양자 사이에 입양의 성립요건의 흠결 또는 하자가 존재하는 경우 부부공동입양 원칙의 위반으로 입양의 취소사유(민법 제884조)가 될 뿐 자동적으로 무효가 되는 것은 아니다.

배우자의 자녀를 입양하는 경우에 배우자와 공동으로 입양하여야 하는지가 문

¹¹⁶ 민유숙 등. (2020). 주석 민법. 한국사법행정학회 p.205

제되는데, 배우자의 자녀가 혼인 중 출생자인 경우는 (친생자관계가 없는) 양부모가 될 사람은 단독으로 입양을 할 수 있고, 배우자의 자녀가 혼인 외 출생자인 경우는 부부가 공동으로 입양하여야 한다는 것이 다수설로 보인다.¹¹⁷

양자가 양부모의 존속이거나 연장자인 경우(하루라도 먼저 태어났다면) 입양이 불가능하다(민법 제877조).

입양은 법에 정한 방식에 따라 신고를 함으로써 그 효력이 발생한다(민법 제878조). 입양신고서에는, 당사자의 성명·본·출생연월일·주민등록번호·등록기준지(당사자가 외국인인 경우 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호) 및 양자의 성별과, 양자의 친생부모의 성명, 주민등록번호 및 등록기준지(외국인의 경우 성명, 출생연월일, 국적)을 기재한다(가족관계등록법 제61조). 입양신고는 입양당사자인 양친과 양자가 함께 신고하여야 하는데, 관련하여 구체적 사항은 다음과 같다(가족관계등록에관한법률 제62조, 입양 및 파양신고에 관한 사무처리지침 등 참조).

양자가 13세 미만	입양을 승낙한 법정대리인이 양친과 함께 신고
양자가 미성년자	입양에 대한 가정법원의 허가서 등본 및 확정증명서 첨부
양자가 성년	부모의 동의를 받거나 이에 갈음하는 가정법원의 심판서 첨부 부모의 소재를 알 수 없는 등의 사유로 동의를 받을 수 없는 경우에는 그 사유를 소명하는 자료를 첨부

<참고> 서울가정법원은 홈페이지를 통해 자주묻는 질문의 민원 사례로 내국인이 외국인의 자를 입양하기 위해 미성년자 입양허가 심판 청구시 필요한 서류 및 금액 등을 안내하고 있다.¹¹⁸

¹¹⁷ 민유숙 등. (2020). 주석 민법. 한국사법행정학회 p.208-209

¹¹⁸ 서울가정법원. (2018). 미성년자 입양허가심판청구(내국인이 외국인의 자를 입양하는 경우).

- 기본증명서, 가족관계증명서, 혼인관계증명서, 주민등록등(초)본, 인감증명서, 인감도장(청구인) 각 1통
- 청구인 배우자(외국인)의 외국인등록증 사본 또는 국내거소사실 증명원, 출입국사실증명, 외국인등록사실증명(주소변동내역 기재된 것)
- 사건본인 13세 미만의 경우 법정대리인의 입양승낙서(번역, 공증, 인감이 있는 경우 인감을 날인)
- 사건본인 13세 이상의 경우 법정대리인의 동의를 받은 사건본인의 승낙서, 자필진술서(공증, 번역)
- 사건본인(아동)의 입양에 대한 외국 거주 중인 친생부(또는 모)의 공증된 입양동의서(본인이 서명, 작성 공증인으로부터 공증받거나, 본국에서 인증받은 서면에 작성된 것)
- 외국 거주 중인 친생부(또는 모)의 송달가능한 국내 송달장소 및 송달영수인 신고서(신고서와 번역문 공증 필요)
- 친생부모의 이혼증명서, 사건본인(아동)의 현재주소지, 출생증명서와 가족 관계를 증명할 수 있는 증명서
 - 베트남의 경우 호적부
 - 중국인의 친자관계를 확인하기 위한 서류
 - ① 중국의 친자관계공증서(번역문과 중국외교부 인증 필요)
 - ② 친자관계를 증명할 수 있는 정부 발행 공적서류(호구부, 친족 친속관계 증명, 출생증명서, 이혼판결문, 호적증명, 전가족상주인구등기표 중 1개를 선택하여 번역문과 제출)
- 사건본인의 출입국사실증명, 외국인등록사실증명

C. 민법에 의한 친양자 입양

친양자 입양은 법률상 친생부모와의 친자관계를 단절시키고 양부모의 혼인 중의 출생자가 되는 입양을 의미한다. 즉, 친양자 입양 결정이 확정되면 그때부터 양친과의 친자관계 및 친족관계가 법률상으로 확정되고, 입양 전의 친자관계와 친족관계는 법률상으로 소멸하게 된다.

친양자를 입양하려는 사람은 다음의 요건을 갖추어 가정법원에 친양자 입양을 청구하여야 하고, 가정법원은 친양자 입양이 적당하지 않다고 인정하는 경우 그 청

구를 기각할 수 있다. [① 1. 3년 이상 혼인 중인 부부로서 공동으로 입양할 것(다만, 1년 이상 혼인 중인 부부의 한쪽이 그 배우자의 친생자를 친양자로 하는 경우는 예외), ② 친양자가 될 사람이 미성년자일 것, ③ 친양자가 될 사람의 친생부모가 친양자 입양에 동의할 것(다만, 부모가 친권상실의 선고를 받거나 소재를 알 수 없거나 그 밖의 사유로 동의할 수 없는 경우는 예외), ④ 친양자가 될 사람이 13세 이상인 경우에는 법정대리인의 동의를 받아 입양을 승낙할 것, ⑤ 친양자가 될 사람이 13세 미만인 경우에는 법정대리인이 그를 갈음하여 입양을 승낙할 것] (민법 제 908조의 2)¹¹⁹.

친양자 입양신고는 친양자 입양재판의 확정일부터 1개월 이내에 재판의 등본 및 확정증명서를 첨부하여 한다(가족관계의 등록 등에 관한 법률 제67조, 제61조).

친양자 입양관계 증명서는 다른 증명서보다 더욱 엄격하게 발급이 제한되어, 친양자가 성년이 되어 신청하는 경우, 혼인당사자가 친족관계를 파악하고자 하는 경우, 법원의 사실조회촉탁이 있거나 수사기관이 수사상필요에 따라 문서로 신청하는 경우 등에만 가능하다(가족관계의 등록 등에 관한 법률 제14조 제2항, 동 규칙 제23조).

https://slfamily.scourt.go.kr/dcboard/new/DcNewsViewAction.work?seqnum=135&gubun=47&cbub_code=000230&searchWord=&pageIndex=1

¹¹⁹ 다만 가정법원은, 법정대리인이 정당한 이유 없이 동의 또는 승낙을 거부하는 경우, 친생부모가 자신에게 책임이 있는 사유로 3년 이상 자녀에 대한 부양의무를 이행하지 아니하고 면접교섭을 하지 아니한 경우, 친생부모가 자녀를 학대 또는 유기하거나 그 밖에 자녀의 복리를 현저히 해친 경우에는, 위 ③, ④, ⑤항의 요건을 갖추지 않은 경우에도 친양자 입양 청구를 인용할 수 있다(민법 제908조의 2 제2항).

현행 국적법에 의하면, 외국인인 부 또는 모가 귀화를 통해 대한민국의 국적을 취득

3. 개선 방향

국제입양법과 국내입양특별법의 시행과 함께 우리나라의 입양체계가 대대적으로 개편되었다. 국제적 요소가 포함된 이주배경아동의 입양에 대하여 적용되는 법률과 규율체계도 보다 세분화되었다. 새로운 제도의 시행을 앞두고 관계 부처와 학계, 현장에서 많은 논의와 준비가 진행 중인 것으로 보이므로, 세부적인 법규나 절차가 잘 정비되어 나가기를 기대해본다. 실제로 이주배경아동을 입양하려는 양부모의 입장에서, 현실적이고 시급하게 필요한 제도적 지원은 아래와 같은 것으로 보인다.

1) 이주배경아동의 입양에 관한 종합적이고 체계적인 절차 안내

입양체계가 복잡하고 각 경우마다 거쳐야 하는 절차가 상이하며, 절차의 파악과 이해에 상당한 법률적 지식을 요한다. 이러한 상황에서 이주배경아동을 입양하려는 양부모가 입양을 위해 무엇을 해야하는지 알지 못해 시간과 노력을 허비하는 경우가 많다. 새롭게 제도가 개편된 만큼 지방자치단체, 가정법원, 다문화가정 지원 단체 등을 중심으로 관련 제도 및 절차를 쉽게 안내하기 위한 노력이 필요하다.

2) 이주배경아동의 입양 후 국적취득이 용이하도록 지원

입양절차가 완료되더라도 자동적으로 국적이 취득되는 것은 아니기 때문에 국적취득을 위한 별도의 절차가 필요하다. 그러나 이를 모르는 경우가 많으므로, 입양관련 정보의 안내나 입양절차 진행 과정에서 국적취득에 관한 절차까지 함께 안내하는 것이 바람직하다. 단기거주비자로 거주하던 아동의 경우 귀화를 위한 거주기간 산정에서 불리한 경우가 있고, 아동의 출신국이 복수국적을 허용하지 않는 경우(ex. 중국, 베트남 등) 원국적 포기절차가 복잡하여 국적취득 자체가 지연되는 경우가 있으므로, 이러한 부분의 어려움을 해소할 수 있는 제도적 지원이 뒷받침될 필요가 있다. 궁극적으로는 외국국적의 아동이 대한민국 국민에게 입양된 경우, 귀화절차 없이 국적을 자동취득 할 수 있도록 하거나 적어도 수반취득¹²⁰에 준하여 국적 취득이 용이하도록 법을 개정하는 것이 바람직할 것으로 생각된다.

¹²⁰ 현행 국적법에 의하면, 외국인인 부 또는 모가 귀화를 통해 대한민국의 국적을 취득하면 그 자녀는 함께 국적취득을 신청하여 부 또는 모가 국적을 취득하는 시점에 함께 국적을 취득할 수 있는데(수반취득, 국적법 제10조), 그 절차는 다른 귀화 절차에 비하여 상대적으로 용이하다.

II. 인지

1. 서론

인지란 혼인 외의 출생자를 그 생부 또는 생모가 자기의 자녀라고 인정하는 행위를 말한다(민법 제855조). 인지는 피인지자(인지를 받는 자, 자녀)가 사망한 경우에도 그 피인지자의 직계비속(자녀 및 손자녀)이 있으면 가능하며, 자녀가 아직 출생하지 않은 태아인 경우에도 가능하다(민법 제857조 및 제858조).

혼인 외의 자는 보통 모가 누구인지는 출생의 사실에 의하여 분명하나, 부가 누구인지가 문제된다. 따라서 혼인 외의 자의 경우 모에 대해서는 출산 사실만으로 친생자 관계가 성립하나 부에 대해서는 별도의 제도인 ‘인지’에 의해서만 친생자 관계가 성립할 수 있다. 따라서 인지는 주로 혼인 외의 자와 부 사이에 친생자 관계를 성립시키기 위해서 문제된다.¹²¹

인지의 종류에는 (i) 임의인지, (ii) 강제인지(재판상인지), (iii) 친생자출생의 신고에 의한 인지가 있다. (i) 임의인지는 부가 스스로의 의사로 인지하는 것을 말한다. 임의인지는 인지의 효력을 원하는 생부 또는 생모가 스스로 신고함으로써 인지의 효력을 발생시킬 수 있다(신고함으로써 효력이 발생하는 창설적 신고, 민법 제859조). (ii) 강제인지는 부의 의사와는 관계없이 법원의 재판을 통해 인지의 효력을 발생시키는 것을 말한다. 인지의 효력을 원하는 자녀 본인 혹은 그의 법정대리인이 혼인 외의 자와 부 사이에 법률상 친생자 관계를 형성함을 목적으로 하는 인지청구소송을 제기하여 승소하고 해당 판결문을 근거로 하여 신고함으로써 인지의 효력을 발생시킬 수 있다(민법 제863조).¹²² (iii) 친생자출생의 신고에 의한 인지는 부가 혼인 외의 자녀에 대하여 친생자출생의 신고를 하여 가족관계의 등록 등에 관한 법률(이하 “가족관계등록법”)이 정한 바에 따라 인지의 효력을 발생시키는 것을 말한다(가족관계등록법 제57조). 인지의 종류와 관계없이 모든 인지는 인지 신고로(친생자출생의 신고에 의한 인지의 경우 친생자 출생의 신고로) 인지의 효력, 즉 친생자 관계가 성립하고 그 효력은 출생시로 소급한다.

¹²¹ 민유숙 등. (2020). 주석 민법. 한국사법행정학회

¹²² 대한민국 법원 전자가족관계등록시스템 민원안내

(<https://efamily.scourt.go.kr/cs/CsBltnWrtGuide.do?bltnbordld=0000008&guideCd=0000008013&guideYn=Y>)

이주배경아동의 경우 국적을 취득하기 위한 전제로서 '인지' 절차의 중요성이 중대하다. 한국 국적을 보유하지 않은 모가 한국 국적을 가진 부와의 혼인 외 관계에서 자녀를 출산하는 경우, 해당 혼인 외의 자는 출생만으로는 국적을 취득할 수 없어 모의 국적 내지 무국적 상태에 놓이게 된다. 이 경우 혼인 외의 자는 별도로 인지와 국적취득 절차를 거쳐야 하는데, 인지 절차가 복잡하고 어려울수록 이주배경아동이 생부와 친생자 관계를 인정받고 국적을 취득할 권리가 제한되는 결과에 이르게 된다.

2. 국내 법제 현황

1) 임의인지

임의인지는 앞에서 말한 바와 같이 생부 또는 생모가 스스로 신고함으로써 인지의 효력을 발생시키는 방식의 인지를 말한다.

생부 또는 생모의 의사가 절대적으로 존중되어야 하므로 대리인에 의한 신고는 불가능하다. 인지신고는 출생 자녀의 등록기준지 또는 신고인의 주소지나 현재 지 관할 시(구)·읍·면의 사무소에서 할 수 있다(가족관계등록법 제20조 제1항 본문 및 제3조 제1항·제2항). 다만 외국에 거주하거나 체류하는 대한민국 국민의 경우 재외국민 가족관계등록사무소에서도 할 수 있다(가족관계등록법 제20조 제1항 단서). 신고기간에 대한 별다른 제한은 존재하지 않는다.

인지신고는 친생자 관계에 관한 것일 뿐 자녀 및 부모의 국적과는 무관하므로 자녀와 부모 중 어느 한 당사자가 외국인이라도 할 수 있다. 외국인인 경우 등록기준지란에 국적, 주민등록번호란에 외국인 등록번호나 국내거소신고번호 또는 출생연원일을 기재하면 된다. 유형별로 살펴보면 다음과 같다.

한국인 부 - 외국인 모 사이에 태어난 혼인 외의 자

한국인 부와 외국인 모가 혼외의 자를 출산한 경우 혼외의 자는 출생으로 한국 국적을 취득하지 못한다(한국 국적을 취득하려면 출생 당시 한국인 부 또는 모를 가져야 하는데 부는 한국인이지만 인지가 이루어지지 않는 이상 친생자 관계를 가지지 못하고 모는 외국인이기 때문이다, 자세한 내용은 아래 국적 취득 부분

을 참고). 이 경우 혼외의 자는 모의 국적 혹은 무국적 상태에 남아있게 되고, 국적을 취득하기 위해서는 한국인 부와 친생자 관계를 성립시키기 위한 인지가 필수적이다.

이때 한국인 부가 인지의 효력을 원하는 경우 자신의 관할 시(구)·읍·면의 사무소를 방문하여 인지 신고를 할 수 있다. 이 경우 한국인 부는 외국인 자녀에 대해서는 출생증명서, 외국인 모에 대해서는 자녀 출생 당시 유부녀가 아니었음을 공증하는 서면 또는 2인 이상의 인우보증서를 제출하여야 한다.¹²³¹²⁴¹²⁵ 그러나 상기 안내사항 기재와 달리 실무상으로는 외국인 모의 본국 정부가 발급한 미혼 증명서를 요구하고 2인 이상의 인우보증서는 취급하지 않는 것으로 파악된다. 외국인 부와 한국인 모가 혼외의 자를 출산한 경우 혼외의 자는 한국인 모와의

외국인 부 - 한국인 모 사이에 태어난 혼인 외의 자

친생자 관계를 바탕으로 출생과 동시에 한국 국적을 가지게 된다. 따라서 이 경우 외국인 부의 혼외의 자에 대한 인지는 국적 취득이라기 보다는 친생자 관계 성립을 목적으로 이루어지게 된다.

외국인 부는 한국법의 방식에 의한 인지 신고를 하는 경우 해당 인지 행위의 준거법으로 선택한 법과 인지당사자와의 관련을 증명하는 서면(예: 자녀의 가족관계등록부, 자녀의 상거소지를 증명하는 주민등록등본), 준거법 소속국의 권한 있는 기관이 발행한 인지의 성립요건구비증명서, 부의 국적 등 신분을 증명하는 서면 등을 제출해야 한다.¹²⁶ 상기 경우와 마찬가지로 이 경우에도 모의 성명 및 등록기준지 등 신원을 신고서에 기재해야 하나 한국인 모의 경우 가족관계등록부를 통해 그 신원이 확인 가능하므로 이 과정에서 특별한 어려움은 발생하지 않는다.

¹²³ 대한민국 법원 전자가족관계등록시스템 민원안내

(<https://efamily.scourt.go.kr/cs/CsBltnWrtGuide.do?bltnbordld=0000008&guideCd=0000008013&guideYn=Y>)

¹²⁴ 주베트남 대한민국 대사관. (2023, November 9). 인지신고 절차 및 구비서류 안내. 대한민국 외교부.

(https://overseas.mofa.go.kr/vn-ko/brd/m_2195/view.do?seq=611150)

¹²⁵ 이는 민법상 모가 법률혼 관계에 있는 경우 인지를 신고한 자가 아닌 그 법률혼 배우자가 우선 친부로 추정되기 때문인 것으로 추측된다.

¹²⁶ 대한민국 법원 전자가족관계등록시스템 민원안내

(<https://efamily.scourt.go.kr/cs/CsBltnWrtGuide.do?bltnbordld=0000008&guideCd=0000008013&guideYn=Y>)

2) 강제인지

강제인지(재판상인지)는 출생 자녀와 그 직계비속 또는 그 법정대리인이 부 또는 모를 상대로 하여 인지청구의 소를 제기함으로써 이루어진다(민법 제863조). 이는 보통 혼외의 자의 부가 인지의 효력을 원치 않을 때 재판상 청구를 통해 강제로 인지의 효력을 발생시키기 위해 문제된다.

인지청구의 소가 제기된 경우 법원은 인지 여부를 직권조사에 의해서 자유로운 심증에 기초하여 판단한다. 부와 친모 사이의 정교관계의 존재 여부, 다른 남자와의 정교의 가능성이 존재하는지 여부, 부가 자를 자기의 자로 믿은 것을 추측하게 하는 언동이 존재하는지 여부 등 간접사실을 바탕으로 판단하는데, 유전자검사는 그 전제로 하는 사실이 모두 진실임이 증명되고 그 추론의 방법이 과학적으로 정당하여 오류의 가능성이 전무하거나 무시할 정도로 극소한 것으로 인정되는 경우라면 가장 유력한 간접증명 방법으로 인정된다.¹²⁷

인지판결이 확정될 경우 소를 제기한 자는 판결등본과 확정증명서를 첨부하여 인지를 신고함으로써 인지의 효력을 발생시킬 수 있다. 소를 제기한 자는 그 확정일부터 1개월 이내에 인지 신고를 해야 하며, 신고의무자가 정당한 사유 없이 법정기한 안에 인지신고를 하지 않을 경우에는 5만 원 이하의 과태료가 부과된다(가족관계등록법 제122조). 다만 인지청구권의 행사에 실패의 법리가 적용되는지 여부에 대해, 대법원은 “인지청구권은 본인의 일신전속적인 신분관계상의 권리로서 포기할 수도 없으며 포기하였더라도 그 효력이 발생할 수 없는 것이고, 이와 같이 인지청구권의 포기가 허용되지 않는 이상 거기에 실패의 법리가 적용될 여지도 없다.”라고 하여 부정한다.¹²⁸ 그 외 인지신고에 관한 설명은 앞에서 말한 임의인지와 동일하다.

3) 친생자출생의 신고에 의한 인지

원래 생부는 인지신고를 하여야 법률상 부자관계를 인정받을 수 있다. 그러나 가족관계등록법 제57조는 이러한 요식성을 완화하여 부가 인지신고 대신 출생신고를 하더라도 법률상 부자관계를 인정받을 수 있도록 인지의 효력을 인정하고 있다.

¹²⁷ 민유숙 등. (2020). 주석 민법. 한국사법행정학회, 대법원 2002.6.14. 선고 2001므1537

¹²⁸ 대법원 2001. 11. 27. 선고 2001므1353 판결 참조

외국인 부는 출생신고를 하더라도 그를 기반으로 가족관계등록부를 창설할 수 없다. 따라서 친생자출생의 신고에 의한 인지는 주로 한국인 부가 외국인 모와의 혼인 외 관계에서 출생한 자녀와 친생자 관계를 생성하기 위해 출생신고 하는 경우 문제된다. 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

한국인 부 - 외국인 모 사이에 태어난 혼인 외의 자

한국인 부는 혼인 외의 자녀에 대하여 친생자 출생의 신고를 하여 인지의 효력을 발생시킬 수 있다.¹²⁹ 이 때 친생자 출생의 신고 방법은 일반적인 경우의 출생신고 방법과 동일하다. 예로 한국인 부는 친생자 출생의 신고를 위해 자녀의 출생증명서를 제출하고 모의 성명, 주민등록번호, 등록기준지를 출생신고서에 기재할 것이 요구된다.

그런데 외국인 모가 자녀의 출생증명서를 제공하지 않거나 그 신원 자체가 불분명한 경우 한국인 부 홀로 친생자 출생의 신고를 완료할 수 없다는 문제가 있었다.¹³⁰ 이러한 결과 태어나자마자 모에 의해 버려지는 자녀의 생명권을 보장하기 어려운 상황들이 발생하게 되었다.¹³¹

가족관계등록법은 이러한 문제를 해소하기 위해 개정을 통해 (i) 모가 특정됨에도 불구하고 소재 불명 또는 정당한 사유 없이 출생신고에 필요한 서류 제출에 협조하지 아니하는 등의 장애가 있는 경우, (ii) 모의 성명, 등록기준지, 주민등록번호의 전부 또는 일부를 알 수 없어 모를 특정할 수 없는 경우 부가 가정법원의 허가를 받아 친생자 출생의 신고를 완료할 수 있도록 했다(가족관계등록법 제57조 제1항 및 제2항). 이에 따라 한국인 부는 외국인 모의 사정으로 인하여 친생자 출생의 신고가 어려운 경우 위 요건을 증명하여 가정법원의 허가를 받아 친생자 출생의 신고를 마칠 수 있게 되었다.

¹²⁹ 국적을 취득하기 위해 인지를 진행하는 경우 최종적으로 국적 취득 여부를 판단하는 출입국 관련 당국은 출생신고 대신 인지에 관한 증명서류를 요구하는 경우가 종종 있다. 따라서 가능한 경우 출생신고 대신 인지의 방법으로 친생자 관계를 성립하는 것이 안전하다.

¹³⁰ 종전에는 혼인 외의 자에 대하여 부가 모의 인적사항을 기재하지 않은 채 출생신고를 하는 것에 가족관계등록선례 제201106-2호는 “부가 혼인 외의 자에 대하여 모를 불상으로 출생신고하는 것은 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 제29조 단서의 ‘법률상 기재하여야 할 사항으로서 특히 중요하다고 인정되는 사항을 기재하지 아니한 경우’에 해당하므로 수리하여서는 아니 된다.”고 하여 허용하지 않았다.

¹³¹ 민유숙 등. (2020). 주석 민법. 한국사법행정학회

4) (친생추정이 미치는 경우) 친생부인의 소

임의인지를 하거나 재판상 인지를 청구하기 전 친생부인의 소를 제기하여야 하는 경우가 있다. 모가 한국국적의 남편과 혼인 후 이혼이 성립하기 전 기간 중 제 3의 한국국적 남성과의 사이에서 자녀가 출생한 경우, 혹은 이혼신고 후 얼마 되지 않아 자녀가 출생한 경우에는 민법상 친생추정에 의해 출생아동은 (전)남편의 자녀로 추정되는데¹³², 이러한 친생자 추정이 적용되는 경우 인지의 효력을 원하는 자는 인지 절차를 밟기에 앞서 친생부인의 소를 제기하여 친생자 추정의 효력을 없애야 한다. 친생부인의 소 없이 재판상 인지를 청구하면 각하된다.

3. 개선 방향

앞서 설명한 바와 같이 외국인 모와의 혼인 외 관계에서 출생한 자녀에 대해 한국인 부가 인지하기 위해서는 자녀 출생 당시 모가 유부녀가 아님을 공증하는 서면 또는 인우보증서를 제출해야 하는데, 정작 등록관서에서는 인우보증서를 인정해주지 않고 본국의 미혼증명서를 요구하고 있다.¹³³

이러한 요구로 인하여 외국인 모가 본국에서 이혼 신고를 마치지 못한 상황에서 한국인 부와 혼인 외 자녀를 출생하게 된 경우 미혼증명서를 제출하지 못해 한국인 부가 인지를 신고하고 싶어도 인지 신고를 할 수 없는 상황이 발생하고 있다. 이 경우 인지 청구의 소를 제기하여 승소 판결을 받은 뒤 해당 판결문을 바탕으로 인지 신고를 진행하는 방식으로 진행할 수 있으나 이 경우에도 판결문이 있으면 미혼증명서를 요구하지 않는 곳, 판결문이 있더라도 미혼증명서를 요구하는 곳 등 행정기관의 담당자들도 일관되지 못한 태도를 보이고 있는 실정이다.

이러한 실무 관행으로 인하여 이주배경아동의 친생자 관계 취득(더 나아가 국적 취득)이 부당하게 제한되어 있으므로 인지 절차에 있어 ‘미혼증명서’ 제출을 일률적으로 요구하기보다는 난민 등 미혼증명서 제출이 어려운 경우 그러한 사정을 증명하고 인우보증서 등 다른 서류로 대체할 수 있다는 점을 명문화하여 실무 관행을 개선할 필요가 있다. 아울러 법원의 인지 판결이 확정된 경우에는 이를 행정상 인지 신고의 충분한 근거로 인정하도록 명확한 지침을 마련할 필요가 있다.

¹³² 정확히는 1) 아내가 혼인 중에 임신한 자녀, 2) 혼인한 날로부터 200일 후에 출생한 자녀, 3) 혼인이 종료된 날로부터 300일 내에 출생한 자녀에 대해서는 혼인관계에 있는/있었던 남편이 친생부로 추정된다.

¹³³ 김민정 등. (2020) 다문화가정 가족관계등록 이해 길잡이.

III. 국적취득

1. 서론

국적이란 개인과 국가를 이어주는 법적 유대이나 국가가 개인에 부여하는 자격으로, 국적 취득은 이러한 자격을 취득하는 것을 말한다.¹³⁴ 헌법 제2조제1항 “대한민국의 국민이 되는 요건을 법률로 정한다”고 규정하고 있고, 국적법은 그 헌법의 위임을 받아 대한민국 국민의 요건을 정하고 있다.

한국 국적법은 원칙적으로 속인주의를 채택하여 출생 당시 부 또는 모가 대한민국 국민인 자는 출생과 동시에 대한민국 국적을 당연 취득하고, 예외적으로 부모가 모두 분명하지 아니한 때 또는 국적이 없는 때, 대한민국에서 출생한 자는 대한민국 국적이 있는 것으로 추정하고 있다(국적법 제2조).¹³⁵

여기서 출생 당시 부 또는 모는 법률혼 관계에 있는 부 또는 모를 의미하므로, 사실혼 관계에 있는 부 또는 모 사이에 자녀가 출생하는 경우 출생만으로 국적을 취득한다고 볼 수 없다. 구체적으로 외국인 부와 한국인 모 사이에 혼외의 자가 출생하는 경우 모와의 친생자 관계를 바탕으로 한국 국적을 취득할 수 있으나, 한국인 부와 외국인 모 사이에 혼외의 자가 출생하는 경우 한국인 부의 인지가 이루어지지 않는 이상 대한민국 국민인 부 또는 모가 없으므로 한국 국적을 취득할 수 없다.

이 경우 한국 국적의 취득은 한국인 부와 친생자 관계를 형성하는 인지를 한 뒤 그 친생자 관계에 기반하여 법무부 장관에 국적취득 신고를 하는 방식으로 이루어진다. 결국 한국인 부와 외국인 모 사이에 출생한 혼외의 자가 국적을 취득함에 있어 인지 절차가 필수적으로 수반되는 바 앞서 살펴본 인지의 어려움은 국적 취득의 어려움으로도 남게 된다.

¹³⁴ 정금심. (2021). 속인주의(Jus Sanguinis) 기반으로 속지주의(jus soli) 적용 확대를 위한 대한민국 국적법 제2조(출생에 의한 국적취득) 개정 관련 쟁점 검토. 법조협회

¹³⁵ 김지혜. (2024). 출생등록과 국적취득의 선후관계 고찰. 인권연구학회

2. 국내 법제 현황

1) 개요

한국인 부 - 외국인 모 사이에 태어난 혼인 외의 자

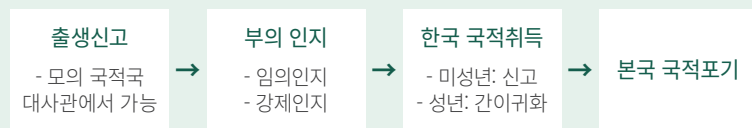
외국인 부와 한국인 모 사이에 혼인 외의 자인 경우에는 모 또는 그 밖의 출생 신고의무자의 신고(모의 성과 본을 따르며, 부를 표시할 수는 없음)로써 가족관계등록부를 작성할 수 있다. 따라서 이 경우 혼인 외의 자는 별도의 절차 없이 모와의 친생자 관계를 바탕으로 한국 국적을 취득한다.

그러나 부의 인지가 있으면 그 인지신고에 따라 그 사유를 기록하고 부의 국적을 취득하면 국적상실신고 또는 국적상실통보에 따라 폐쇄하여야 한다(한국인과 외국인 사이에서 출생한 자녀에 대한 출생신고 처리방법 제2조 나호).

한국인 부 - 외국인 모 사이에 태어난 혼인 외의 자

한국인 부와 외국인 모 사이에 혼인 외의 자의 경우 부의 출생신고만으로 가족관계등록부를 작성할 수 없으며 (i) 모의 국적국 대사관에서 출생신고를 할 수 있다. 그리고 (ii) 부가 인지신고를 한 다음 (iii) 자녀가 국적법에 따라 법무부장관에게 신고함으로써 국적을 취득하거나(미성년인 경우) 법무부장관으로부터 귀화허가를 받은 후(성년인 경우) 국적취득 또는 귀화허가통보가 된 때 가족관계등록부를 작성할 수 있다(한국인과 외국인 사이에서 출생한 자녀에 대한 출생신고 처리방법 제1조 나호). 아래부터는 이 경우에 대하여 자세히 본다.

[참고] 인지 및 국적취득 절차 (한국인 부(父) 외국인 모(母) 사이의 혼인 외의 자



2) 부의 인지

‘인지’에 대한 논의는 앞서 설명한 바와 같다. 부가 자발적으로 인지 신고 하지 않는 경우, 혼외의 자는 인지 청구의 소를 제기하여 법원의 판결을 통해 강제인지를 진행할 수 밖에 없다. 그러나 이 과정에서도 재판부와 관할 당국 담당자의 성향에

따라 외국인 모의 본국 미혼증명서를 제출해야 하는 절차적 부담이 존재한다. 이러한 서류 요구는 결과적으로 이주배경아동의 인지 절차를 지연시키거나 차단하게 되며, 곧 국적 취득의 중대한 장애요인으로도 작용하게 된다.

3) 국적취득 관련

혼외의 자가 부의 인지를 마친 후에도 자동으로 한국 국적을 취득하는 것은 아니며 일정한 국적 취득 절차를 거쳐야지만 한국 국적을 취득할 수 있다. 혼외의 자가 미성년인 경우 법무부장관에게 국적 취득 신고를 함으로써, 성년인 경우 법무부장관으로부터 귀화 허가를 받음으로써 한국 국적을 취득할 수 있는데, 아래에서는 미성년을 위한 국적 취득 신고를 중심으로 살핀다.

국적법에 따르면 대한민국의 국민인 부 또는 모에 의하여 인지된 외국인은 ① 대한민국의 민법상 미성년이고, ② 출생 당시에 부 또는 모가 대한민국의 국민인 경우 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 취득할 수 있다(국적법 제3조 제1항).

상기 국적 취득 신고를 하는 자는 국적취득 신고서를 제출하고 ① 외국인임을 증명하는 서류(실무상 외국 여권을 제출함), ② 대한민국 국민인 부 또는 모에 의하여 인지된 사실을 증명하는 서류(실무상 ‘인지경위서’를 작성하여 제출함), ③ 출생한 당시에 그 부 또는 모가 대한민국 국민이었음을 증명하는 서류(실무상 부의 ‘가족관계증명서’를 제출함), ④ 가족관계등록법 93조에 따른 가족관계통보서, ⑤ 각 서류가 외국어로 작성되어 있는 경우 그 번역문을 첨부하여야 한다(국적법 시행규칙 제2조).¹³⁶

여기에 더해 특기할만한 점은 국적취득 과정에서 혼인 외의 자와 부가 DNA 채취 자료를 제출해서 친생자관계를 증명해야 한다는 것이다. 이를 위해 혼인 외의 자와 부는 관할 당국을 방문하여 DNA 채취를 진행해야 한다는 것이다.¹³⁷

¹³⁶ 주베트남 대한민국 대사관. (2023, 1월 13일). 국적취득신고 절차 및 구비서류 안내. (https://overseas.mofa.go.kr/vn-ko/brd/m_23569/view.do?seq=2&srchFr=&srchTo=&srchWord=&srchTp=&multi_itm_seq=0&itm_seq_1=0&itm_seq_2=0&company_cd=&company_nm=&page=1)

¹³⁷ 주베트남 대한민국 대사관. (2023, 1월 13일). 국적취득신고 절차 및 구비서류 안내.

법무부 장관은 인지에 의한 국적취득 신고를 수리하면 그 사실을 지체 없이 본인과 등록기준지 가족관계등록관서의 장에게 통보하고, 관보에 고시한다(국적법 시행령 제2조제2항). 이 시점에 국적취득을 신고한 자는 그 신고를 한 때로 소급하여 한국 국적을 취득한다(국적법 제3조 제2항).

4) 본국 국적 포기

대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 한국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국 국적을 포기하여야 한다(국적법 제10조 제1항). 1년 내 외국 국적을 포기하지 않은 경우 그 기간이 지난 때에 한국 국적을 상실하게 되므로 주의가 필요하다(국적법 제10조 제3항).

3. 개선 방향

위에서 자세히 살펴본 바와 같이 인지를 거쳐 국적취득 신고하는 절차는 까다롭고 그 과정에서 외국인 모의 미혼증명서를 제출하고 유전자 검사를 받을 것이 요구된다. 그런데 외국인 모가 난민 등으로서 본국에서 미혼증명서를 발급받기 어렵거나 한국인 부가 유전자 검사를 거부하는 경우에도 위 요구를 그대로 관철시킨다면 혼외의 자의 국적 취득은 사실상 불가능하게 된다. 이는 이주배경아동의 권익 보호와 인권 보장 측면에서 심각한 문제를 야기할 수 있다. 따라서 위 요구사항을 준수할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우 다음과 같이 동 요구사항을 완화할 수 있도록 제도적 장치를 마련할 필요가 있다.

1) 미혼증명서 관련

난민 지위 등의 사유로 본국 발급 미혼증명서를 제출할 수 없는 경우, 이를 입증할 수 있는 객관적 자료나 정황이 확인된다면, 해당 요구 서류를 면제하거나 대체서류로 갈음할 수 있도록 제도적 장치를 마련해야 한다.

2) 유전자 검사 관련

한국인 부가 검사 동행을 거부하는 등 유전자 검사가 어려운 경우 유전자 검사 외에도 일정한 신빙성이 확보될 수 있는 자료(예: 인우보증서, 공동생활 사실 증명, 사진·서신 등 간접증거)를 종합적으로 고려하여 친생자관계를 인정할 수 있도록 제도적 장치를 마련해야 한다.



제 4 장

결론

결론

본 연구를 통해 이주배경아동의 권리 보장을 위한 법·제도의 구조와 현황을 전반적으로 검토하고, 이주배경아동이 다양한 영역에서 제도적 사각지대에 놓여있음을 확인하였다. 각 주제별로 이주배경아동의 권리를 실질적으로 보장하기 위한 구체적인 개선방안을 제시하기 위하여 노력하였으나 시론에 그친 부분도 있으리라 생각된다. 논의의 출발점으로서의 의미가 되기를 희망한다.

본 연구에서 다루고 있는 각 권리 및 제도 영역은 이주배경아동의 권리 보장에 있어 모두 간과되어서는 안 되는 중요한 주제들이다. 또한 각 주제들은 단절되어 있는 것이 아니라, 서로 긴밀히 연결되어 어느 한 영역의 보장이 강화되면 다른 영역의 개선에 자연스럽게 영향을 주게 된다. 다만, 그 중에서도 이미 상당 기간 논의가 이루어졌고 국회에 개정 법안이 발의된 영역은 단기 과제로 설정하여 조속한 제도 개선이 필요하다는 점을 강조하고, 그 외 영역들은 제도 전반의 개편과 맞물려 중장기 과제로 남겨두고자 한다.

1) 단기 과제

이러한 관점에서 본 연구를 마무리하는 현 단계에서는, 특히 출생등록, 체류권, 보육권, 교육권, 구금되지 않을 권리에 관한 제도를 우선적으로 정비할 필요성을 강조하고자 한다. 해당 영역은 이주배경아동의 권리를 보호하는 체계에서 기초를 이루고 있어, 그 실현 여부가 다른 권리 보장의 기반이 되기 때문이다.

무엇보다 출생등록은 모든 권리의 시작점이다. 출생이 등록되지 않은 아동은 법적 정체성을 인정받지 못해 체류, 보건, 교육, 사회복지 등 다양한 제도에서 배제된다. 현행 제도상 부모의 국적이나 법적지위에 따라 출생신고가 제한되는 문제는 이주배경아동의 기본권을 심각하게 침해할 우려가 있다. 최근 ‘보편적 출생등록제’에 대한 사회적 논의와 입법노력이 진행 중인 것은 환영할 만하다. 구체적인 검토를 통하여 출입국 관리법, 가족관계등록에 관한 법률 등 유관 법령들과의 정합성을 도모하고, 출생등록의 완료를 통해 발생하는 법률효과를 정비하여 실질적 권리보장으로 나아가야 한다.

체류권은 아동이 안정적으로 지역사회에서 생활할 수 있는 토대다. 그럼에도 부모의 체류 신분에 따라 아동의 체류 자격이 좌우되는 구조로 인하여, 이주배경아동의 체류권 보장이 미흡한 실정이다. 체류 불안정은 정서적 불안정으로 이어지며, 교육이나 보건 서비스에 대한 접근에도 심각한 장벽을 만든다. 법무부 지침으로 운영하고 있는 미등록 이주배경아동에 대해 체류권을 보장하는 방안을 시급히 법제화하여 장기체류 아동에 대한 보호를 우선적으로 안정화할 필요가 있다.

또한 보육권과 교육권은 발달권 실현의 핵심이자 이주배경아동이 한국사회에 원만히 정착하여 온전한 구성원으로 성장하기 위해 필수적인 요소이다. 국적이나 체류자격의 문제로 인하여 이주배경아동은 공적 보육서비스 및 교육시스템에 대한 접근에 어려움을 겪고 있다. 국적이나 체류자격과 무관하게 모든 아동에게 차별없이 보육 및 교육지원이 이루어질 수 있도록 영유아보육법 및 유아교육법 등을 정비하고, 지방자치단체 차원에서 자체적인 보육사업을 확대하거나, 교육현장에서 이주배경아동의 한국어 습득·학습지원 등을 위한 지원체계를 강화할 필요가 있다. 교육권 보장을 위해서 교육기본법 및 초·중등교육법 등 관련 법령을 개정하여 이주배경아동도 의무교육 대상임을 명확히 하고, 빈곤 가정의 이주배경아동에게 교육비를 지원할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 고려인 아동을 포함한 중도입국자녀를 위한 별도 지원체계의 정비가 필요하며, 유보통합 관련 3법(영유아보육법, 지방교육재정교부금법, 지방교육자치에 관한 법률)에 ‘모든 아동의 권리로서 무상교육을 보장하는 포괄적 조항의 신설이 필요하다.

마지막으로, 아동의 구금되지 않을 권리는 국제인권 규범에서 반복적으로 강조되는 절대적 기준이자 국제사회에서 합의된 원칙이다. 그러나 현실에서는 부모나 양육자에 대한 체류 단속 과정에서 미등록 아동이 함께 보호시설에 격리되거나, 사실상 구금 상태에 놓이는 사례가 존재한다. 출입국관리법에 아동구금을 금지하는 규정을 포함하도록 하는 개정이 시급하며, 불가피한 경우라 하더라도 아동 최선의 이익을 고려하고 아동 친화적인 구금대안환경 마련 등이 적극적으로 모색되어야 한다.

한편, 기존 외국인정책이 부처별로 분산되어 비효율적이라는 지적에 따라 ‘이민청’을 비롯한 이민 전담기구 설립에 대한 논의가 지속되어 왔으며, 현재 국무총리 소속으로 ‘이민처’를 신설하는 내용의 정부조직법 개정안이 발의되어 있다. 이

민전담기구 설립 논의의 핵심은 부처별로 흩어져 있는 이주민 관련 사업과 인력을 통합하고, 이민정책과 관련한 제반 기능을 아우르는 컨트롤타워 역할을 부여하는 데 있다. 그동안 출입국관리 중심의 정책은 주로 법무부가 담당해왔으나, 이민처와 같은 독립적 전담기구가 신설된다면, 이주민을 ‘관리’와 ‘통제’의 대상으로 바라보던 기존의 관점에서 벗어나, ‘사회 구성원으로서의 권리’를 인정하고 인권에 기반한 사회통합을 실현하는 것이 주요 과제가 될 것이다. 특히 이주배경아동과 관련된 교육, 보건복지, 가족지원 정책과의 유기적인 연계를 고려할 때, 법무부 산하의 이민청보다는 독립적인 위상의 이민처 설립이 보다 바람직한 방향이라 할 수 있다. 다만, 이민처가 설립된다 하더라도 이주배경아동의 권리 보장이 핵심 과제로 포함되지 않는다면, 이들의 실질적인 삶에 있어 의미 있는 변화로 이어지기는 어려울 것이다. 따라서 이미 한국 사회의 일원으로 살아가고 있는 이주배경아동의 존재 자체에 기반한 권리 보장 접근이 전제되어야 하며, 생애주기에 따른 정책 설계를 위해 아동·청소년 전담 부서를 별도로 마련하는 등의 노력이 수반되어야 한다.

2) 중장기 과제

건강권은 인간의 기본권 중 하나로 이주배경아동에게 더욱 적극적인 보호가 요구된다. 궁극적으로 국민건강보험제도의 가입대상과 부과체계를 개편하여 모든 아동과 그 가족이 건강보험에 가입할 수 있도록 하고, 해당 가구의 재산과 소득에 따른 적절한 건강보험료를 부과 받도록 해야 할 것이다. 이와 같은 개선이 이뤄지기 전까지는 우선적으로 건강보험에 가입할 수 없는 아동을 위해 국비 기반의 ‘이주아동 의료지원사업’을 도입하거나 보건복지부가 시행 중인 의료비 지원 사업을 확대하여 실질적인 의료 접근이 가능하도록 해야 한다. 또한 의료기관과 이주민 지원단체 간의 협력을 통해 이주배경아동에게 국제수가 적용을 배제하는 실무적인 조치도 필요하다.

사회보장권의 경우, 사회보장제도 전반에 관하여 외국인에게 상호주의 원칙을 채택하고 있는 사회보장기본법 제8조를 개정하여 적어도 아동에 대해서는 상호주의를 폐기하고 차별금지원칙을 채택해야 한다. 이주배경아동의 최소한의 인간다운 삶을 보장하기 위해 원칙적으로 국민만을 대상으로 하고 있는 국민기초생활보장법, 의료급여법, 주거급여법, 긴급복지지원법, 공공주택특별법 등의 지원대상

을 확대해야 한다. 또한 난민법 개정을 통해 아동을 동반한 난민신청자에게 적어도 최저생계를 유지할 수 있도록 할 필요가 있다.

모든 형태의 폭력, 인신매매, 착취, 학대로부터 보호받을 권리를 보장하기 위해서는, 가정폭력 피해자와 그 가족이 법적 지위와 무관하게 합법적으로 체류할 수 있는 정책의 마련이 필요하다. 출입국관리법상 아동학대범죄와 관련하여 권리구제 절차가 진행 중인 외국인 아동 및 보호자에 대하여 그 권리구제 절차 종료 시까지 체류기간을 연장할 수 있으나, 권리구제 절차가 종료된 이후에도 아동 최상의 이익에 반할 경우에는 체류자격 연장이나 다른 체류자격으로 변경할 수 있는 경로를 마련할 필요가 있다. 이주배경아동 부모를 대상으로 신체적 폭력 외에도 다양한 폭력 유형이 있고 국내 가정폭력 및 아동학대와 관련한 규정이 적용될 수 있다는 점에 대하여 교육 및 캠페인을 제공할 필요가 있다.

정당한 법절차와 사법 접근권을 보장하기 위해서 사법경찰과 검찰 단계에서 이주배경아동 전담 통역인의 풀(pool)을 구축하고 다국어 법률안내서를 제작하여 관련 기관에 비치하며, 다양한 언어로 권리 교육을 병행 실시하고, 대한법률구조공단 및 국선변호사 또는 국선보조인 선임 등 공공법률지원 서비스를 확대할 필요가 있다. 또한 이주배경아동 관련 사건 발생 시, 출입국 당국과 경찰, 아동보호전문기관, 지방자치단체가 공동으로 대처하는 협의체를 가동할 필요도 있다.

장애가 있는 이주배경아동이 마주하는 현실은 아주 취약한 상황이다. 체류자격이 아닌 실거주여부를 중심으로 장애인 등록이 가능하도록 등록제도의 개방성을 확대하고 등록이 불가능하거나 시간이 소요되는 경우 임시등록 및 가등록과 같은 제도를 통해 보완해야 한다. 예산 등을 이유로 장애가 있는 이주배경아동에 대한 서비스를 제한하는 장애인복지법 규정을 폐지해야 하며, 언어적, 문화적, 행정적인 장벽으로 인한 접근의 어려움을 개선하기 위하여 다양한 언어를 기반으로 한 장애인 등록 및 신청절차를 마련하고, 원스톱 상담청구, AI 번역 기반 민원 서비스 등 도입을 고려할 필요가 있다.

모성보호에 있어서는 궁극적으로 고용보험법과 같이 실무와 행정적인 개선이 필요한데, 이주여성이 체류자격과 관계없이 안정적으로 자녀를 출산하고 양육할 수 있는 권리와 제도적 환경을 제공하고 출산 전후 휴가 보장과 기초생활보장을

포함한 건강권이 확보되어야 한다.

이와 함께 입양, 인지, 국적취득 관련 제도 역시 이주배경아동 친화적으로 정비될 필요가 있다. 현재 외국 국적 아동의 국내 입양 과정에서는 복잡한 법적 절차, 국적 취득 지연 등의 문제로 인해 실질적인 권리 침해가 발생한다. 특히 최근 입양법제의 대대적인 개편으로 인하여 입양을 희망하는 당사자들이 입양에 어려움을 겪지 않도록 관련 제도의 신속한 정비와 체계적인 안내가 필요하다.

또한, 한국국적을 보유하지 않은 모가 한국 국적을 가진 부와의 혼인 외 관계에서 자녀를 출생하는 경우와 같이 아동이 출생 당시 대한민국 국적자 부모와 법률상 관계를 맺지 못한 경우, 인지 절차를 거쳐야만 국적 취득이 가능한 현실은 아동의 권리를 과도하게 제한하는 결과로 이어질 수 있다. 따라서 인지와 국적취득 제도를 이주배경아동의 권리보호의 관점에서 재구성하려는 논의와 현실적으로 인지와 국적취득을 어렵게 만드는 절차를 완화하여야 할 것이다.

한편, 이주배경아동의 권리를 보장하기 위한 하나의 방안으로, 앞서 언급한 내용을 포괄하는 이주배경아동 관련 기본법의 제정을 고려할 수 있다. 이미 19대 국회에서는 이주아동권리보장기본법안(2013. 12. 18. 이자스민 의원 대표발의)이 발의된 바 있으며, 해당 법안에는 이주배경아동의 출생등록권, 교육권, 건강권, 보육권, 보호권, 강제퇴거로부터의 보호 및 특별체류자격 부여 등에 관한 내용이 포함되어 있었다. 이처럼 포괄적인 기본법의 제정은 우리 사회가 이주배경아동을 ‘권리의 주체’로 인식하고, 그 권리를 제도적으로 보장하겠다는 ‘상징적·선언적 의미’를 가질 수 있다.

그러나 기본법은 원칙을 제시하는 데 중점을 두는 법체계적 특성상, 선언적 의미를 넘어 특정 영역에서의 구체적인 실행 기준까지 제시하기에는 한계가 있을 수 있다. 이주배경아동의 실제 삶에 있어 변화를 초래하기 위해서는 기본법 제정보다는 각 개별법을 개정하여, 명시적으로 “국적 및 체류자격을 이유로 한 차별을 금지”한다는 규정을 포함시키거나 “외국 국적 아동 및 미등록 아동도 포함”된다는 내용을 통해 대상범위를 명확히 하는 것이 보다 실효적인 방안이 될 수 있다. 또한 현재 아동기본법 제정이 논의되고 있는 상황에서 이주아동기본법이 별도로 제정될 경우, 이주배경아동을 내국인 아동과 구분된 예외적인 존재로 인식하게

될 우려도 있다. 이는 이주배경아동의 권리를 보장하려는 시도가 오히려 국민국가 중심의 시각을 강화하고, 권리 보장의 논의를 국적 보유 여부의 문제로 환원시키는 방향으로 이해될 여지도 있다. 결국 아동권리협약의 비차별 원칙에 따라 모든 아동의 보편적 권리를 보장하기 위해서는, 이주배경아동을 한국 사회의 동등한 구성원으로 포함시키는 방향이 바람직하다. 이러한 점에서 별도의 기본법 제정보다는, 아동기본법에 이주배경아동을 명시적으로 포함하고 비차별 원칙을 규정하거나, 기존 개별법을 개정하여 권리를 보장하는 방식이 보다 적절한 접근이 될 수 있다고 본다.

결론적으로, 이주배경아동의 권리 보장은 단순히 이주민 정책의 일부가 아니라 아동권리협약을 비준한 당사국으로서 국가책임의 문제이며, 특정 영역에 국한된 개별 대응이 아닌 관련 영역들을 통합적으로 정비할 필요가 있다. 이러한 제도적 변화는 이주배경아동이 동등한 시민으로 성장할 수 있는 사회를 만들어가는 출발점이 될 것이다.

[보론]

<국내 체류 고려인 아동·청소년 주요 실태 및 문제점>

1. 국내 체류 고려인 아동·청소년 현황

1991년 소련 해체 이후, 고려인들의 한국 이주가 시작되었는데, 2000년대 재외 동포비자(F-4)와 방문 취업비자(H-2)가 신설되면서 국내 고려인 체류가 본격적으로 증가하였다. 최근에는 러시아-우크라이나 전쟁의 영향으로 입국 고려인이 더욱 증가한 것으로 보인다.

법무부 통계자료에 따르면, 2024년 9월 기준 외국국적동포는 865,479명이고 고려인 동포는 전체 외국국적동포의 13.0%(약 11만 2천명)¹³⁸을 차지한다.¹³⁹ 따라서 한국에서 출생하고 성장하는 고려인 아동·청소년의 비중도 상당할 것으로 추정된다.

현장에서 파악한 바에 따르면, 고려인 아동·청소년들은 법적 지위의 불안정성, 그로 인한 교육 및 복지서비스 혜택으로부터 소외, 학력 부진 및 진로 설계의 어려움 등을 겪고있다. 이러한 문제점을 개선하고 고려인 아동·청소년들을 효과적으로 지원하기 위해 필요한 법·제도 개선 방향을 시론적으로 제시해 보면 다음과 같다.

2. 개선방안

1) 고려인 아동·청소년 실태조사 근거 법률 마련

「고려인동포 합법적 체류자격 취득 및 정착 지원을 위한 특별법」은 고려인 동포를 지원하기 위한 실태조사를 할 수 있다고 규정하고 있으나(제6조 제1호), 실태 조사의 시행시기 또는 주기가 별도로 명시되어 있지 않아 실태조사가 정기적으로

이루어지고 있지 않다. 이에, 실태조사 시행주기를 2년으로 규정하자는 법안이 발의되었으나(2024.09.30. 이재강 의원) 현재 국회 계류중이다.¹⁴⁰

보건복지부, 교육부, 법무부, 통계청, 재외동포청 등 어떤 부처도 고려인 아동·청소년만을 대상으로 한 정례 실태조사 또는 집계 시스템을 운영하고 있지 않다. 일부 지역(광주, 안산, 인천)에서 특정 주제에 초점을 맞춘 일회성 조사 또는 민간위탁 연구를 실시하고 있지만 정례성과 대표성이 떨어진다.

통계는 ‘존재 인정’의 시작이므로 그 자체로 국가의 책무성을 구성하는 핵심 요소라 할 수 있다. 따라서 법률적 근거에 따라 정례화된 실태조사를 통해 고려인 아동의 수, 체류 유형, 언어 수준, 교육 및 보육 접근율 등을 파악하여 실효성 있는 정책 설계를 할 필요가 있다.

2) 재난 상황에서 재외동포 보호 방안 강화

A. 난민 지위 임시 인정 방안에 대한 논의 필요성

우크라이나 전쟁으로 인해 한국으로 피란한 고려인과 같이, 재난·전쟁 등 위기 상황에서 한국으로 입 국한 고려인의 법적 지위는 난민과 자발적 이주민의 중간 지점에 위치하고 있다. 그러나 이들의 체류자격과 보호 범위를 어떻게 규정할 것인지에 대한 제도적 논의가 미비한 실정이다. 현재 한국의 난민 인정률은 최근 5년간 평균 1% 이하로 매우 낮으며, 심사도 수년이 소요되는 구조적 한계가 있어, 현 제도에서는 급박한 재난이나 분쟁 상황에서 입국한 재외동포를 시의적절하게 보호하기 어렵다. 전시 재난 상황에 한정하여 인도적이고 임시적인 성격의 난민 지위 유사 보호 체계 마련이 필요하다는 의견이 학계·시민사회 중심으로 제기되고 있으며, 본격적인 정책 논의가 요구된다.

¹³⁸ 법무부는 출신국별 통계는 제공하지만 민족변수를 고려한 통계는 제공하지 않고 있다. 위 수치는 법무부 제공 통계에서 출신국 기준 우즈베키스탄, 러시아, 카자흐스탄, 키르기스스탄, 우크라이나, 타자키스탄, 투르크메니스탄을 합산한 것이다.

¹³⁹ 국내 고려인 청소년 소통과 통합을 위한 실질적 지원 방안 정책토론회 자료집, 이주배경청소년지원재단(여성가족부 후원), 2024. 11., 5쪽

¹⁴⁰ 위 특별법은 해외거주 고려인 동포의 체류자격 취득을 비롯한 권익보호 및 생활안정을 위하여 제정된 법률로, 실태조사의 범위에 국내체류 고려인 동포가 포함되는지 불분명하다. 이재강 의원이 발의한 개정안에 의하면 ‘실태조사의 내용, 방법, 절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다’고 되어 있는데, 대통령령에서 국내 체류 동포를 위한 실태조사도 포함할 수 있도록 규정하는 것이 바람직할 것으로 생각된다.

B. 최소한의 생계·주거 지원을 위한 관련 법·제도 개선

전쟁, 내전, 대규모 재난 등 불가항력적 사유로 입국한 재외동포에 대해 일정 기간의 체류를 허용하고, 기초·생계·주거·보건·교육 등 기본 복지서비스를 제공하는 제도를 도입해야 한다. 이를 위해, 재외동포법, 출입국관리법, 재한외국인처우기본법 등 관련 법령 개정이 필요하다. 긴급복지지원법에 전시·재난 피해 재외동포에 관한 조항을 추가하는 등의 방법으로 동포들에게 최소한의 생계 및 주거를 지원할 수 있도록 해야 한다.

이는 재외동포를 단순한 ‘외국인’으로 보지 않고, 역사적 문화적 연속성과 민족적 정체성을 공유한 공동체의 일원으로 인식하는 관점을 동반해야 할 것이다. 특히, 전쟁이나 대규모 재난과 같은 불가항력적인 상황에서 입국한 동포는 내국인에 준하는 보호의 대상으로 간주하고, 체계적이고 제도적인 보호가 이루어질 수 있도록 해야 한다.

C. 법적 지위 및 아동보호 원칙 설정

전쟁·재난 피해 재외동포에 대한 특별보호지위를 신설하여, 일시적 체류 및 복지 지원이 가능하도록 제도화 방안을 모색할 필요가 있다. 특히, 보호 원칙에 가족 단위 보호를 명시하고, 아동 우선 보호 조항을 포함하며, 체류 안정성과 아동의 학습권, 의료권이 위기 상황에서도 지속적으로 보장될 수 있도록 하여야 할 것이다.

3) 고려인 아동·청소년 맞춤형 교육·진로 정책 마련

A. 이주 초기 한국어 집중 교육 지원 체계 마련

입국 초기 고려인 아동·청소년의 ‘언어 공백기’ 해소를 위해, 비자 발급 완료 전까지의 대기 기간 동안 의무 한국어교육 프로그램에 자동 편입 되도록 하는 제도적 장치 마련이 필요하다. 특히, 한국어 능력은 학업 지속, 또래 관계 형성, 진로 탐색 등에 직결되고, 한국어 능력의 배양을 위해서는 초기 적응이 핵심적으로 필요하므로, 입국 즉시 교육 개입이 이루어 질 수 있도록 관련 법령 및 절차를 정비하는 것이 바람직하다.

B. 진로 지도 및 진학 지원 체계 마련

고려인 아동·청소년은 단순한 임시 체류가 아닌, 한국 사회에서 안정적으로 정착하고 미래를 설계하고자 하는 목표를 가지고 있다. 따라서 자립적인 생계 기반을 확보할 수 있는 직업 역량과 진로 경로 확보는 개인과 가정의 안정성과 직결된다. 하지만 현실에서는 정주 의지를 갖고 있음에도 불구하고 정규 진학과 적절한 진로 설계 없이 사회에 유입되어, 저임금 비정형 일자리로 조기 진입하거나 진로 탈락 이후 미취업 상태로 장기 방치되는 경우가 많다. 이는 개인의 삶의 질 하락은 물론, 이주배경 청소년에 대한 사회적 편견을 강화하고, 국가 전체적으로는 노동력 저숙련화와 사회통합 저해 요인으로 작용할 수 있다.

따라서 고려인 아동·청소년의 입국 초기부터 한국어 집중교육과 동시에 진로역량 진단, 진로 설계, 직업 탐색이 통합적으로 제공되어야 하며, 이를 위해 이주배경 학생 밀집학교에 진로상담 전문인력을 배치하고, 이중언어 기반의 진로 정보자료 개발 및 지역 커뮤니티와 연계한 체험형 진로 프로그램이 필요하다.

이러한 조치들은 고려인 청소년이 단순한 생존 노동이 아닌, 적성과 역량에 맞는 양질의 일자리로 진입할 수 있도록 지원하며, 장기적으로는 이들을 사회의 인재로 성장시키는데 기여하고, 한국 사회 내 인적 자원의 다양성과 사회 통합을 증진할 수 있을 것이다. 그러나 이러한 진로교육 및 직업상담 체계를 단순한 시범사업이나 지자체 단위의 임시적 지원으로 운영하는 것으로는 부족하고, 국가 차원의 제도화와 정책지원, 법령정비 등이 반드시 병행되어야 한다. 이는 고려인 아동·청소년을 포함한 이주배경 인재가 한국 사회에 책임 있는 구성원으로 성장하기 위한 핵심 기반이 될 것이다.

이주배경아동의 권리보장을 위한 법·제도 개선 연구

발행처 초록우산

발행일 2025년 10월

발행인 황영기

편집인 김승현

※ 사전 승인 없이 보고서 내용의 무단전재 및 복제를 금함.

이주배경아동의 권리보장을 위한
법·제도 개선 연구