

# 한국의 다문화가족 관련법제의 현황과 평가



장 선 희 (대구가톨릭대학교 법학과 교수)  
(eli0704@cu.ac.kr)



## I. 서론

캄보디아 정부가 올 3월 초에 우리나라를 국제결혼 금지국으로 지정했다. 캄보디아 여성들이 한국인과 결혼하는 과정에서 인신매매 우려가 있어 내리는 조치라고 지정이유를 밝혔다.<sup>1)</sup> 우리 사회의 부끄러운 부분이 국제 관계에서 국가간 문제로까지 비화되었다는 면에서 이번 사건은 반성의 계기가 되고 있다. 법무부 출입국 관리 현황에 따르면, 2009년 6월까지 결혼이민자 수는 12만 6천여 명이며, 이는 전체 결혼 9건 중 1건에 해당하는 것이다. 농촌지역의 경우는 전체 결혼의 25%가 결혼이민

1) 연합뉴스 3월 19일 보도. 2009년 9월 결혼중개업체가 현지에서 캄보디아 여성 25명을 불러다 놓고 한국인 남성으로 하여금 신부를 고르도록 주선하다가 적발된 것이 계기가 되었다고 한다. 한국에서 자국 여성들이 임신 중에 구타를 당하거나 남편의 의사에 따라 일방적으로 이혼당하는 등 비인간적인 대우를 받는다는 소식이 전해지면서 여론은 더욱 악화되었다고 한다.

2) 2009년 11월 대법원통계에 따르면 가족관계등록부에 올라 있는 전체 외국인 수는 173개국 29만 2184명이다. 한국인

으로 인한 다문화가정으로 집계되고 있다.<sup>2)</sup> 보통은 10%에 가까운 외국인 인구를 전제로 해서 다문화사회로의 진입을 진단하게 된다는 것을 감안하면, 2008년 12월 31일 집계 전 국민 대비 2.34% 비율로는 우리 사회가 이른바 다문화사회로 진입한 것으로 판단하기에 아직 이른 감은 있다. 그러나 국토연구원 '그랜드비전 2050' 보고서에 따르면 우리 사회 외국인 인구는 향후 2020년에는 254만 명으로 증가한 후, 2050년에는 409만 명으로 증가할 것으로 예상되는데, 이를 인구구성비로 보면 2020년 5%에서 2050년에는 9.8%로 증가한다는 것으로서, 40년 안에 우리도 다문화사회로의 진입을 현실로 받아들여야 한다는 것을 의미한다.<sup>3)</sup>

그러나 현재까지 우리나라의 다문화 포용성은 최하위 수준임이 스위스 국제경영개발원의 조사에서도 밝혀진 바 있다. 국제경영개발원에서 조사한 바에 따르면 한국의 외국문화 개방도 순위는 2009년 57개국 중 56위였다. 이에 따라 한국 사회에 적응하지 못하는 외국인도 늘어나면서 사회문제가 될 수밖에 없는데, 주로 문화적 차이와 경제적 갈등이 그 이유로 제시되고 있다.<sup>4)</sup>

그럼에도 불구하고 현재까지의 우리 정부의 관련 정책과 프로그램을 보면, 여전히 다문화정책적 시각에서 접근하기보다는 외국인정책의 시각을 견지하고 있다. 특히 다문화가정의 구성원인 결혼이주여성과 아동에 대한 시혜적 대책이 미흡하거나, 우리 사회에 일방적으로 동화될 것을 강요하는 취지를 담는 등 여러 문제점을 안고 있다. 이미 시작되고 있는 다문화사회에 대응하는 법·정책적 대비와 개선의 지 없이는 자연히 인종과 문화, 경제적 문제가 복잡한 사회적 갈등으로 고착화할 우려가 있다는 점에서 이에 대한 연구와 개선책 마련은 시급하다 할 것이다. 본 발표문은 이미 진행되고 있는 우리 사회의 다문화사회로의 진입에 대비하여 관련 법률의 내용을 살펴보고 다문화사회담론을 중심으로 여러 현안문제들을 살펴보는 것을 그 목적으로 한다.

과 결혼한 외국인 여성의 국적은 중국(7만 878명), 베트남(3만 612명), 일본(1만 2355명), 필리핀(6355명) 등의 순이며, 중국, 베트남, 필리핀, 캄보디아 등 아시아 국가 출신이 전체의 85.9%로 대다수를 차지한다. 김선택, “다문화 사회의 헌법적 문제”, 「헌법학회 제58회 학술대회 자료집」(2010. 03. 12), 9면 참조; 통계청이 2010년 3월 24일 발표한 ‘2009년 혼인통계 결과’에 따르면 농촌 총각과 외국인 여성과의 결혼은 하락세에 있다. 통계청은 그 이유를 글로벌 경기침체와 우리 경제의 단기 저성장 기조에서 찾고 있다. 지난해 결혼한 농림어업 종사자 5640명 가운데 외국 여성과 혼인한 사람은 35.2%인 1987명이었는데, 이는 전년(38.3%)보다는 3.1% 포인트 감소한 것이다. 외국 여성의 국적은 베트남, 중국, 캄보디아 순이었다. 국민일보, 2010년 3월 24일 보도.

3) 김선택, 전계논문, 9-10면 참조.

4) 김선택, 전계논문, 10면 참조; 이주여성긴급지원센터에서 최근 발표한 ‘결혼이주여성의 삶 그리고 인권’이라는 보고서에 따르면, 개소 이후 3년 동안 이주여성이 신청한 상담요청 중 특히 법률상담이 12.6%를 차지하였고, 이 중 이혼 관련 상담이 90% 이상을 차지했다고 한다. 문희일보, 2010. 03. 10. 보도.

## II. 다문화가족에 대한 법·정책적 대응과정

### 1. 다문화가족 관련법제의 대상으로서의 가족의 의의

다문화가족이란 일반적으로 서로 다른 문화적 배경을 가진 인종끼리 결합된 가정을 뜻한다고 볼 수 있다. 이와 비슷한 뜻으로 사용되고 있는 국제결혼이 국적이 다른 사람끼리의 가정이라는 점을 강조하고 있는 것에 비해서, 다문화가족이라는 용어는 서로 다른 문화적 배경을 갖고 있는 이들이 가족으로 결합되었다는 의미로서 문화적 요소를 보다 강조하고 있다고 할 것이다. 우리나라의 다문화가족은 역사적 과정 속에서 다양하게 변모되어 왔다. 해방과 전쟁을 겪으면서 미군병사와 한국인 여성 사이의 혼혈인 2세로 구성된 가정이 다문화가족의 초기 유형이었다 할 것이다. 그러나 지금은 한국인 남성과 결혼이주민 여성 사이에 이루어지는 다문화가족이 늘어가고 있다. 인종적으로는 동남아시아의 결혼이주민이 그 수를 늘려가고 있다. 이 외에도 이주노동자나 유학생 가족으로 구성된 이주민가정도 도시지역을 거점으로 늘어나고 있어서 광의의 다문화가정에 이들을 포함시켜 논의하거나, 한국 이외의 지역에서 한국인과 외국인 사이의 가정과 그 2세에 대해서도 다문화가정으로 포섭시키는 경우도 있다. 이처럼 다문화가족의 구성형태가 다양하게 파악되는 만큼, 법·정책적 지원방안도 개별영역별로 다양한 접근이 요구되고 있다.<sup>5)</sup> 또한 다문화가족의 증가를 감안하여 우리 사회가 단일민족임을 전제로 구성한 법제의 내용과 성격의 변화도 모색해야 할 때이다. 우리 사회의 심각한 저출산 현상이 국가적 해결과제로까지 등장한 이상, 향후 우리 사회의 다문화사회로의 진입속도가 빨라질 것임을 감안한 대비책 마련은 시급하다 할 것이다.

우리 헌법은 제36조 제1항에서 ‘혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.’고 규정하고 있다. 이는 혼인과 가족생활이 남녀평등의 이념과 함께 개인의 존엄을 유지하는 형태로 이루어져야 하며, 그 보장이 국가의 의무임을 규정하고 있는 것이다. 그러나 국가가 보장해야 하는 혼인과 가족생활 안에 다문화가족도 포함되는지가 문제가 될 수 있으나, 점차 증가하고 있는 다문화가족의 비율과 인권적 차원의 논의를 바탕으로 본다면, 다문화가족 또한 우리 헌법이 보호하는 테두리 안에 있다고 보아야 할 것이다.

그러나 우리가 다문화현상의 담론대상으로 주로 논의하고 있는 다문화가족은 보통 “다문화가족지원법” 상의 가족을 의미하고, 이는 동법 제2조 제1호의 내용으로 보아, 첫 번째 유형은 결혼이민자와 국적법 제2조에 따라 출생시부터 대한민국 국적을

5) 이성언/최유, 「다문화 가정 도래에 따른 혼혈인 및 이주민의 사회통합을 위한 법제지원방안 연구」, 한국법제연구원, 2006, 21면 이하 참조.

취득한 자로 이루어진 가족과(동법상 소위 가목유형의 가족), 두 번째 유형은 국적법 제4조에 따라 귀화허가를 받은 자와 국적법 제2조에 의거하여 출생시부터 대한민국 국적을 취득한 자로 이루어진 가족(동법상 소위 나목유형의 가족)을 말한다. 즉 우리 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한외국인과 출생시부터 우리 국적을 취득한 자로 구성된 가족, 그리고 귀화허가를 받은 자와 출생시부터 우리 국적을 취득한 자로 구성된 가족을 말한다. 동법상의 규정내용을 보면 다문화가족에 대한 지원과 배려가 이 법의 제정목적이되, 대상 '가족'을 제한적으로 규율하는 태도를 보이고 있는 것을 알 수 있다.

우리 사회에서 "다문화가족"이라는 용어 자체를 쓰게 된 계기가 외국인노동자나 국제결혼이주여성, 그리고 새터민 등 우리 사회에 새롭게 진입한 이주민을 폭넓게 수용하기 위한 배경에서 출발하였음에도 불구하고, 이러한 가족을 지원하기 위하여 특별히 제정된 법률에서 조차 이 개념을 한정하여 지나치게 좁게 사용하고 있는 것은 분명 그 제정취지를 벗어난 것이라고밖에 평가할 수 없다. 같은 맥락에서 다문화가정의 가족은 결혼이민자, 외국인근로자, 북한탈출 새터민, 유학생, 재외동포 등까지 포함할 수 있도록 그 대상을 넓혀야 한다는 주장도 있다.<sup>6)</sup>

## 2. 다문화현상의 등장과 입법·정책적 대응

90년대 들어 급증한 국제결혼은 배우자를 구하기 힘든 농촌총각과 조선족 처녀들을 결혼시킨 것이 시초였다. 지금까지도 주로 국내에서 결혼상대를 구하지 못한 한국남성들이 경제적으로 빈곤한 국가의 여성과 결혼하는 예가 주류를 이루고 있다. 우리 정부가 이에 대한 대응책으로 이주외국인에 대한 지원문제까지 포괄적으로 논의하기 시작한 것은 2004년부터였다. 즉 2003년 외국인근로자의 고용등에 관한 법률이 제정되면서 이주노동자를 포함한 이주외국인에 대한 정책 시행이 본격화되면서부터였다. 단기이주노동자와 결혼이민자의 유입 증가현상에 대응하기 위한 논의는 2006년부터 본격적으로 정부 주도로 시작되어, 2007년에 '재한외국인 처우 기본법'을 제정하고, 2008년에는 '다문화가족지원법'을 제정하였다. 이 과정에서 외국인에 대한 우리 정부의 정책방향도 크게 바뀌어 왔다. 외국인정책의 기조를 국익 우선에서 국익과 인권보장의 조화로 선회하였으며, 통제와 관리에서 상호이해와 존중으로, 정책의 추진체계는 개별부처 중심에서 범정부 차원의 총괄 추진체계로 변화되었다. 2004년 5월에는 관련정책을 전담하는 외국인정책위원회를 2006. 5. 22 대통령 훈령으로 국무총리실 산하에 발족하였으며, 현재 법무부 주도로 이민정책 전담기구

6) 이경희, "다문화가족지원법의 문제점과 개선방향 - 다문화가족의 정의 및 범위를 중심으로", 경북대학교 법학연구원 「법학논고」 제32집(2010. 2), 511면 이하 참조.

인 이민청 신설을 추진 중이다. 또한 각 행정부서를 통해서 다양한 외국인 정책이 실시되고 있고, 최근 국적법 개정이 이루어졌다.

이하에서는 주로 다문화가족지원법과 재한 외국인 처우 기본법, 결혼 중개업의 관리에 관한 법률, 국적법, 출입국관리법 등을 중심으로 관련내용을 살펴보기로 한다.<sup>7)</sup>

## III. 다문화가족 관련법제의 주요내용과 평가

### 1. 다문화현상에 대한 헌법적 판단

우리 헌법은 헌법전문과 제9조, 제11조 등을 통하여 '전통문화'와 '민족문화 창달' 등을 헌법의 사명으로 천명하고 있다. 이러한 규정내용으로 미루어 보건대 우리 헌법의 제·개정권력은 대한민국이 민족국가임을 선언하고 있다고 볼 수 있겠다. 헌법 제6조 제2항에서 "외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다."고 규정하고는 있으나 보통은 국내법상의 규정내용에 따라 그 법적 지위가 결정되고, 관련법의 제정을 통한 대응도 부족한 상황이다. 헌법 이론적으로도 외국인의 권리·의무는 상호주의원칙에 따라 해결하고 있다.<sup>8)</sup>

그러나 현행 헌법상의 규범상태에서 사회과학적 선택과 경향을 연계시키는 이론 결정이 가능한가에 대한 의문과는 별개로 헌법이론은 선택의 당위성 혹은 가능성을 판단하는 기준이 되는 것이다. 우리 헌법이 제정 당시에 다양성의 포섭을 염두에 두고 제정되지 않았고, 인권을 다양한 집단을 대상으로 개별적인 의제로 다루기보다는 보편적 가치로 명기하는 것에 그치고 있기는 하지만, 오늘날 우리 사회가 다문화현상을 해결과제로 당면한 이상, 그리고 그 양적 또는 질적 팽창을 거스를 수 없는 미래의 모습으로 받아들여야 한다면, 헌법상의 규범내용에도 불구하고 해결을 위한 헌법적 관심은 해석론을 통하여서라도 구체화될 필요가 있다. 외국의 비관적인 사례를 통해서도 주지하는 바와 같이 다문화현상을 회의적인 시각에서 보면 이는 동화적 통합에 역행하는 집단간 충돌가능성도 내재되어 있는 만큼, 우리의 관련 규정을 전통적인 공동체 관점에서만 인식하기보다는 사회의 새로운 질서형성과 사회의 유지가능성에 초점을 맞추어 재구성하는 것도 가능하다고 본다.

현행 헌법상 규범내용을 기준으로 다문화사회에 접근하는 해석론은 학자에 따라

7) 2009년 12월 28일 국회 상정된 '다문화통합기본법안'도 있지만, 올해 들어 시민단체를 중심으로 입법저지 움직임이 있는 등 논란이 되고 있어 본 논문에서는 논의를 생략하기로 한다.

8) 상호주의는 외국에 대해서 조약의 체결을 유도하기 위한 정책이지만, 상호주의의 결과 외국인 개인이 희생된다는 결과를 초래하고 있어서 이는 인간존엄정신에 비추어 개인 그 자체를 목적으로 삼아야 하는 헌법이념에 맞지 않는다는 비판이 있다. 전광석, 「한국헌법론」, 법문사, 2004, 158면.

상이하다. 그러나 보통은 문화의 다양성을 인정하는 관용의 원칙은 우리 헌법 제10조, 기타 문화헌법조항, 제37조 제1항과 제2항으로부터 도출하고 있다. 즉 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치에서 나오는 개인의 존엄권, 인격권, 인격의 자유로운 발현의 권리, 그리고 행복추구권과 함께 구성되는 자기결정권, 학문·예술·종교 등 기타 문화관련 기본권 조항들을 종합하여 관용의 원칙을 도출하고 있다.

## 2. 다문화가족지원법

### 1) 제정과정과 주요내용

2008년 3월 21일 제정되고 2008년 9월 22일 시행된 다문화가족지원법은 제1조에서 다문화가족 구성원이 안정적인 가족생활을 영위할 수 있도록 함으로써 이들의 삶의 질 향상과 사회통합에 이바지하는 것이 목적이라고 밝히고 있다. 제2조에서는 '다문화 가족'을 재한 외국인 처우 기본법 제2조 제3호의 결혼이민자와 국적법 제2조에 따라 출생 시부터 대한민국 국적을 취득한 자로 이루어진 가족, 또는 국적법 제4조에 따라 귀화허가를 받은 자를 포함한 가족을 지칭하고 있다. 제3조에서는 국가와 지방자치단체는 다문화가족 구성원의 안정적인 가족생활을 위하여 필요한 제도와 여건을 조성하고, 이를 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하도록 하고 있다. 이에 따르면 다문화가족 지원을 위한 정책수립에 활용하기 위하여 3년마다 실태 조사를 실시하고(제4조), 평등한 가족관계를 유지하기 위한 조치를 추진할 의무를 지며(제7조). 또한 가정폭력 피해자에 대한 보호지원(제8조), 산전 산후 건강관리 지원(제9조), 아동의 보육 및 교육(제10조), 사실혼 배우자 및 자녀의 처우(제14조), 다문화가족 지원 정책의 시행을 위하여 필요한 경우에는 다문화가족 지원센터를 지정할 수 있도록 하고 있는(제12조) 등 국가 및 지방자치단체의 지원대책이 수립되어 있다. 국가 및 지방자치단체는 대한민국 국민과 사실혼 관계에서 출생한 자녀를 양육하고 있거나 양육하여야 할 결혼이민자 등과 그 자녀에 대하여도 같은 지원을 할 수 있도록 하고 있다.<sup>9)</sup>

### 2) 쟁점과 과제

동법은 제1조에서 밝히고 있는 바와 같이 다문화가족구성원의 삶의 질 향상과 사회통합을 그 목적으로 규정하고 있다. 보호대상으로 하고 있는 것은 '다문화가족 및 결혼이민자 등'이라고 할 수 있고, 그 어느 것도 모두 일방 배우자가 대한민국 국민

임을 규정하고 있다. 이와 같이 다문화가족의 형태 중 '한국 국민이 반드시 포함된 다문화가족' 만을 지원대상으로 하고 있고, 다문화가족의 또 다른 형태인 유학생 부부나 외국인근로자 부부 등과 같은 '외국인만으로 이루어져 있지만 국내에 거주할 목적으로 존재하는 다문화 가족'은 보호를 받지 못하는 문제가 발생하게 된다. 또한 국적법의 속인주의 원칙상 이들에게 태어난 아이도 마찬가지로 보호대상에서 제외될 수밖에 없다. 이러한 문제는 다문화가족의 형태에 따른 차별의 문제를 야기할 수 있다.<sup>10)</sup>

먼저 건강가정기본법상의 규정에 비추어 발생할 수 있는 문제점이 있다. 동법은 건강한 가정생활의 영위와 가족의 유지 및 발전을 위한 국민의 권리·의무와 국가 및 지방자치단체 등의 책임을 명백히 하고, 가정문제의 적절한 해결방안을 강구하며 가족구성원의 복지증진에 이바지할 수 있는 지원정책을 강화함으로써 건강가정 구현에 기여하는 것을 목적으로 제정된 법이다. 이는 헌법에서 규정한 가정에 대한 보호를 구체적으로 시행하기 위하여 제정된 헌법 구체화 법률이다. 다문화 가정 또한 이 범주에 들고 있음을 분명하다. 그

사실혼 배우자 및 자녀에 대한 준용규정을 조금 더 포괄적으로 규정하여, 가급적 국적이 아니라 인권을 기준으로 발전적으로 개정할 필요가 있다.

러나 동법 제3조 제1호에서는 가족을 혼인·혈연·입양으로 이루어진 사회의 기본 단위라고 정의하고 있을 뿐, 그 범위에 대해서는 아무런 규정을 제정하지 않았으므로 그 범위를 한정하기 어렵고, 따라서 다문화가족지원법상의 적용대상을 결정하기도 어려운 결과를 야기하고 있다. 물론 '사회의 기본단위'를 사회통념을 벗어날 정도로 그 개념을 확대하는 것은 곤란할 것이므로, 혼인 그 자체에 의하여 직접 이루어지는 배우자 관계에만 국한하고, 그 혼인에 의하여 간접적으로 형성되는 인척관계는 포함하지 않는다는 해석도 가능하지만, 그렇게 되면 가족의 범위가 너무 좁아져서 건강가정기본법 뿐만 아니라 다문화가족지원법상의 대상도 지나치게 좁아지는 결과를 낳게 되어 타당하지 않다는 비판도 있다.<sup>11)</sup> 또한 제4조에서 국민의 권리와 의무만을 규정하고 있을 뿐, 외국인에 대한 규정은 존재하지 않는다. 따라서 국적을 가지지 못한 상태에 처한 결혼이주민 가정과 자녀를 보호할 수 있는 책무를 어느 법이건 명시적으로 규정할 필요가 있는데, 다문화가족지원법의 제정목적과 지원 범위에 미루어 보아 동법상으로 제정하는 것이 적절하지 않았나 하는 생각이 든다.

9) "다문화가족지원법"은 2007. 03. 08. 고경화 의원이 대표 발의한 "이주민가족의 보호 및 지원에 관한 법률(안)"과 2007. 05. 02. 장향숙 의원이 대표 발의한 "다문화가족지원법(안)"을 당시 여성가족위원회가 병합 심사하면서 두 개의 법률안의 내용을 통합·보완하여 "다문화가족 지원법(안)"으로 제안된 것이다. 이경희, 전개논문, 510면 참조.

10) 조상균/이승우/전진희, "다문화가정지원법제의 현황과 과제", 「민주주의와 인권」 제8권 제1호, 전남대학교 5.18연구소, 2006, 162면 이하 참조.

11) 이경희, 전개논문, 530면 이하 참조.

또한 우리 사회에 불법으로 체류하고 있는 '미등록 외국인'과 우리 국민 사이에서도 국제결혼이 이루어지고 있는데, 이 경우 출입국관리법상의 미등록을 이유로 이들에 대한 보호대책이 미흡할 수밖에 없어 혼인의 자유를 침해하는 결과를 낳고 있다. 이 문제를 해결하기 위해서는 동법 제14조에서 규정하고 있는 사실혼 배우자 및 자녀에 대한 준용규정을 조금 더 포괄적으로 규정하여, 가급적 국적이 아니라 인권을 기준으로 발전적으로 개정할 필요가 있다.<sup>12)</sup>

불법체류자 신분의 이주민가정에서는 그 자녀도 단속 때문에 교육을 받지 못하는 경우가 많아서 더욱 문제가 된다고 한다.<sup>13)</sup> 교육을 받고 있는 경우라 하더라도 불법 입국 단속의 대상으로 적발되기가 쉽다는 면에서 문제는 상존한다. 아동복지법은 2006년 9월에 기본이념을 규정하고 있는 제3조에서 인종적 차별을 금지한다는 취지를 정하였다. 제1항에서 정하고 있는 차별금지 사항을 보면, 아동은 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역, 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하고 자라나야 한다고 되어 있다. 제4조 제5항에서는 국가와 지방자치단체는 아동이 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 필요한 시책을 강구하여야 한다고 신설하여 국가와 지방자치단체의 책임을 보다 명확히 하였다. 그럼에도 불구하고 외국인부부나 유학생부부 등과 같이 외국인만으로 구성된 가족은 국내에 거주할 목적으로 합법적으로 체류하더라도 동법상 보호대상이 아니며, 또한 이들 사이에 자녀가 출생한다 하더라도 속인주의 원칙상 그 자녀는 대한민국 국적을 취득할 수 없으므로 보호를 받지 못한다. 동법상의 다문화가족은 반드시 대한민국 국민이 포함된 가족만을 의미하기 때문이라는 것이 그 이유인데,<sup>14)</sup> 아동의 경우에는 성인과는 달리 특별한 보호를 필요로 하는 주체인 만큼, 이에 대한 강구책 마련도 향후 이 법이 해결해야 할 과제이다.

다문화가족지원법이 다문화가족에 대한 지원을 종합적으로 명문화하였다는 점에

12) 이경희, 전개논문, 528면; 혼인신고서가 접수되더라도 체류자격의 변경이 가능하지 않으며, 국적취득 또한 어렵다는 점에서 문제가 있다. 이런 경우에는 일단 출국하여 '국민의 배우자'로서 시증(VISA)을 취득하여 재입국하여야 하는 바, 이 때 5년간의 입국 규제 조치가 내려진 경우도 있다고 한다. 따라서 이 경우에는 일본의 경우와 같이 '체류특별허가'라는 조치를 하는 입법례를 참조할 필요가 있다. 체류특별허가를 적용하는 기준을 명확히 하고, 체류특별허가의 심사과정, 심사결과에 대한 이유를 당사자에게 제시하고, 재심 청원을 법적 권리로 인정하는 방향으로의 도입이 필요하다고 할 것이다. 이성언/최유, 전개보고서, 119면 이하 참조; 특히 이 법 제정 당시 관계 부처의 반대로 '이주민'의 개념을 법규정상으로 채택하지 못한 것이 이 법률의 가장 큰 문제점이라고 지적하는 의견도 있다. 따라서 법무부에서 우려하는 불법체류자의 급증을 방지하기 위한 정책적 고려를 별론으로 하더라도, 이주민의 보호권위를 지나치게 좁게 만들었다는 측면에서 향후 개선이 요구된다고 보고 있다. 김정순, 「외국인 이주민의 사회통합 법제연구」, 한국법제연구원, 2009, 135면 참조.

13) 합법적인 영주권을 얻지 못하더라도 앞서 본 초중등학교교육법 시행령 제19조에 따라서 2003년부터는 전월세 계약서 또는 이웃의 거주확인 보증서 등의 제출만으로도 외국인 자녀의 학교입학이 가능한 상태이나 불법체류자 단속이 두려워 학교에 입학하지 못하는 사례가 많다고 한다. 이성언/최유, 전개보고서, 122-123면 참조.

14) 이경희, 전개논문, 513면 참조

서 큰 의미가 있는 것이기는 하지만, 다문화가족에 대한 개념이나 범위에 관하여 구체적인 정립을 하지 못함으로 인하여 입법취지를 충분히 달성하지 못했다는 비난을 받는다.<sup>15)</sup> 이러한 입법태도는 사회변화를 제대로 감지하지 못했다는 비난과 함께 적절한 대응을 가능하게 하는 법제도의 형성까지도 어렵게 만든다는 점에서 향후 법제발전에도 부정적인 영향을 미치게 된다. 제정배경과 목적에 비추어 볼 때, 이 법의 체계와 보호범위는 다른 법상의 다문화가족보호에 지대한 영향을 미친다. 그럼에도 불구하고 그 대상을 제한적으로 규정하고 있어 관련법의 제정태도와 해석에 부정적인 영향을 미치고 있는 것이다. 예를 들면 국민기초생활보장법에는 국내에 체류하고 있는 외국인 중 우리 국민과 혼인하여 우리 국적의 미성년 자녀를 양육하고 있는 자만이 수급권을 갖는다고 되어 있다. 이와는 별도로 우리 국민인 배우자와 이혼하거나 그 배우자가 사망한 자로서 우리 국적의 미성년자녀를 양육하는 자도 수급권을 가질 수 있다. 우리 국적의 미성년자녀를 양육해야 한다는 조건은 우리 사회에 기여한다는 기능적 요건을 요구한다는 의미이다. 최저생활보장이 인권적 성격을 갖는 권리라는 국민기초생활보장의 이념에 비추어 보면 이러한 입법은 헌법에 충실히 기준을 선택한 것이 아니다. 따라서 헌법과 다문화 관련법 전체의 체계정당성을 유지하기 위한 차원에서도 향후 다문화가족법의 개정방향은 보다 인권 중심의 논의가 되어야 할 것이다.<sup>16)</sup>

### 3. 재한 외국인 처우 기본법

#### 1) 제정과정과 주요내용

국내 체류 외국인의 증가와 함께 체류외국인의 유형도 다양해져서 이들에 대한 처우와 적응을 돋기 위한 목적으로 제정되었다.<sup>17)</sup> 동법 제1조에서 정하고 있는 제정 목적도, 재한 외국인에 대한 처우 등에 관한 기본적인 사항을 정함으로써 재한 외국인이 대한민국 사회에 적응하여 개인의 능력을 충분히 발휘할 수 있도록 하고, 대한민국 국민과 재한 외국인이 서로를 이해하고 존중하는 사회환경을 만들어 대한민국의 발전과 사회통합에 이바지하는 것이라고 밝히고 있다.

법무부 주최로 2006년부터 공청회 개최 등 다양한 의견수렴 과정을 거쳐 마련된 동법은, 급증하고 있는 외국인의 국내 이주에 대한 종합대책을 마련하기 위하여 기본법으로 제정된 것이다. 그 동안 언론을 통해 여러 차례 보도된 바도 있는 외국인 근로자에 대한 임금체불이나 폭행, 외국인 여성에 대한 인신매매나 성매매, 결혼이

15) 이경희, 전개논문, 534면 참조.

16) 전광석, "다문화 사회와 사회적 기본권", 「헌법학회 제58회 학술대회 자료집」2010. 03. 12. 142면 이하 참조.

17) 2007. 05. 17. 법률 제8442호로 제정.

주여성에 대한 가정폭력 및 학대 등의 인권침해를 예방하기 위한 의도도 담긴 입법이라고 볼 수 있으며, 우리 사회에 보다 성숙된 다문화 환경을 조성한다는 취지일 것이다.

그러나 이 법은 외국인에 대한 편견과 차별을 극복하고 기본적 인권을 보호하겠다는 본래의 제정목적과 달리 지나치게 동화주의를 바탕으로 하고 있다는 문제점이 있으며, 또한 외국인의 책임이 주로 강조되고 있는 점도 문제점으로 지적할 수 있다. 그러나 우리 사회에 정착한 외국인의 법적 지위 및 처우 등에 관한 기본적인 사항을 정하고, 재한 외국인이 우리 사회에 적응하여 행복한 삶을 유지하는데 기여하고, 대한민국 국민과 재한 외국인이 서로를 이해하고 존중하는 사회 환경을 조성하여 대한민국의 발전과 사회통합에 이바지하기 위한 목적으로 본 법이 제정되었다는 사실만으로도 우리 사회의 다문화대응에 발전적인 변화가 일어나고 있다고 볼 수 있다.

총 5장 23개 조문으로 구성된 동법은 제1장 총칙, 제2장 외국인정책의 수립 및 추진체계, 제3장 재한 외국인의 처우, 제4장 국민과 재한 외국인이 더불어 살아가는 환경조성 그리고 제5장 보칙으로 나뉜다. 이 법의 대상인 재한 외국인에 결혼이민자를 포함하고, 이를 대한민국 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한 외국인을 말한다고 제2조에서 규정하고 있으므로 결혼이민자의 경우에도 동법의 적용을 받게 된다.

## 2) 쟁점과 과제

재한 외국인의 증가에 맞추어 외국인 기본법 제정이 필요하다는 논의가 부단히 있어 온 만큼 동법의 제정은 분명 환영할 만한 일이다. 그러나 동법은 외국인의 기본적인 인권 보호 내용을 구체적으로 적시하지 않고 있어 기본법으로서의 역할에 부합하지 못한다는 비난을 피하기 어렵다. 제3조에서 확인하고, 제5조 이하에서 정하고 있는 것처럼 국가나 지방자치단체에 재한 외국인을 위한 주요 정책을 수립·시행하기 위하여 노력할 의무를 부과하고는 있으나, 구체적인 세부사항을 관련 기관에 위임하고 있어 실질적 권리보호가 강조되지 못한 아쉬움이 있다. 다문화가족을 위한 프로그램이 한국어 교육, 한국문화·예절교육 등 동화를 강요하는 분위기 때문에 비판을 받는 것처럼, 외국인의 인권보호보다는 우리 사회의 발전을 더욱 강조했다는 비판을 받는다.<sup>18)</sup>

이외에 동법이 재한 외국인의 범위를 합법적으로 체류하고 있는 자만으로 한정하고 있는 점도 문제점으로 지적된다. ‘모든 이주노동자와 그 가족의 권리보호에 관한

18) 조상균/이승우/전진희, 전개논문, 153면 이하 참조.

국제협약’<sup>19)</sup> 제70조에 따르면 체류자격의 합법이나 불법에 관계없이 모든 이주민들의 근로조건과 생활조건은 적절성, 안정성, 위생적 기준과 인간의 존엄성의 원칙에서 보장되어야 한다고 규정되어 있는데, 이에 배치된다는 것이다. 이는 특히 불법 체류 노동자의 자녀에 대한 지원과 관련하여 많은 문제점을 가지고 있는데, 이들에 대해서는 동법 제12조 제2항에서 정하고 있는 대한민국 국민과 사실혼 관계에서 출생한 자녀에 대한 처우에 준하여 보호할 수 있는 개선책 마련이 요구된다.

또한 제2조에서 재한 외국인의 범위를 ‘대한민국의 국적을 가지지 아니한 자로서 대한민국에 거주할 목적을 가지고 합법적으로 체류하고 있는 자’를 말하고, 결혼이민자의 범위를 ‘대한민국 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한외국인’으로 정의하고 있다. 이 정의에 따르면 ‘결혼 이민자’는 대한민국 국민과 혼인은 하였으나 아직 국적을 취득하지 못한 경우이거나, 국적을 취득하기 전 이혼 등으로 혼인관계가 해소된 재한 외국인을 지칭하는 것으로, 국적을 이미 취득한 결혼 이민자는 보호대상에서 제외되고 있다. 국적을 취득한 결혼 이민자는 국적법상 대한민국 국민으로 취급받고 있으나, 결혼 이민자의 특성을 고려하여 이 법상으로도 경과규정이나 특별규정을 두어 이들을 보호할 수 있는 규정을 두는 것이 바람직하다는 견해도 있다.<sup>20)</sup>

제8조 제2항에서는 외국인정책에 관한 주요 사항을 심의·조정하기 위한 전담기구로 외국인정책위원회의 설립을 규정하고 있다. 위원장은 국무총리가 되고, 위원은 대통령령으로 정하는 중앙행정기관의 장, 외국인정책에 관하여 학식과 경험이 풍부한 자 중에서 위원장이 위촉하는 자로 되어 있다. 우리 사회의 다문화현상은 도시지역의 장단기 거주 외국인노동자와 농촌지역의 결혼이민자가 주요 주체라는 점에서 다른 국가들에 비해 뚜렷한 특징을 보이고 있다. 이러한 우리의 특성상 외국인 거주지역은 분포도가 특정되어 있어 중앙 정부 차원에서의 접근보다는 지방자치단체 차원에서의 대응이 더욱 요청된다. 따라서 지방자치단체를 위원회에 참가시킬 필요가 있다.<sup>21)</sup>

제12조에서는 국가 및 지방자치단체는 결혼이민자에 대한 국어교육, 대한민국의



19) 2008년 7월 발효, 우리나라 아직 비준하지 않고 있는 실정이다.

20) 조상균/이승우/전진희, 전개논문, 156면 참조.

21) 조상균/이승우/전진희, 전개논문, 157면 참조.

제도·문화에 대한 교육, 결혼이민자의 자녀에 대한 보육 및 교육을 지원할 수 있도록 하고 있고, 제15조에서는 이러한 지원의 기간을 국적을 취득한 날부터 3년이 경과하는 날까지로 제한하고 있다. 결혼이주여성의 입장에서 보면 결혼 초기에는 가정과 사회에의 적응에도 많은 시간이 필요한 만큼, 국적취득 후 3년까지로 제한하고 있는 것은 입법목적에 비추어 충분치 않다.<sup>22)</sup> 동법 제4조에서 다른 법과의 관계에 대해서 언급하면서, 재한 외국인에 대한 치우 등과 관련되는 다른 법률을 제정 또는 개정하는 경우에는 이 법의 목적에 맞도록 해야 한다고 규정하고 있는 만큼, 이후 제정되는 법률의 제정에 긍정적인 기준으로 작용할 수 있도록 문제가 되는 규정은 지속적으로 개정해 나가는 노력이 요구된다.

#### 4. 결혼 중개업의 관리에 관한 법률

##### 1) 제정과정과 주요내용

2007년 이 법이 제정되기 전까지는 국제결혼에 관한 절차나 규제를 담고 있는 법이 없었기 때문에, 신문 및 방송매체를 통해 여러 차례 보도되어온 바와 같이 국제결혼에 대한 과장광고나 결혼이주를 희망하는 여성의 상품화 내지 심지어는 사기·위장결혼 등 인권유린이 심각하였다. 수수료에 대한 규제도 없었으며, 상대자에 대한 정보부족은 물론이고 중개과정에서 인권침해의 경우가 많았다.

결혼중개업 자체는 원래 가정의례에 관한 법률 제5조 제1항에서 신고제를 취하고 있었으나, 1998년 2월 8일 건전가정의례의 정착 및 지원에 관한 법률<sup>23)</sup> 부칙 제2조에 따라 가정의례에 관한 법률이 폐지되면서 신고제에서 자유업으로 변경되게 되었다. 결혼중개업이 신고제에서 자유업으로 전환된 시기와 국제결혼이 급속하게 증가되는 시기가 맞물리면서, 결혼중개업자들의 경쟁과 결혼이주자 증가가 매매혼 형태로까지 나타나는 등 인권 침해적 피해사례가 급증하고 있다. 특히 국제결혼의 경우 자칫하면 국제질서에서 외교문제로까지 비화될 수 있고, 또 결혼이주여성의 열악한 지위에 대해서는 특별한 보호가 필요하다는 인식에서 결혼중개업에 대한 적절한 법적 규제의 필요성이 제기되었다. 최근 늘어난 인신매매성 위장결혼, 사기결혼 등의 문제가 관련법령의 미비 때문이라는 비판이 거세었기 때문이다.<sup>24)</sup> 결혼중개업에 대하여 신고제를 도입하고, 국가와 지방자치단체의 관리·감독을 통해 건전한 결혼문화의 형성에 기여하기 위한 목적으로 2007년 12월 결혼중개업의 관리에 관한 법률이 제정되었다.

22) 같은 취지로 조상균/이승우/전진희, 전개논문, 157면 이하 참조.

23) 일부개정 2010.1.18 법률 제9932호

24) 조상균/이승우/전진희, 전개논문, 163면 참조.

##### 2) 쟁점과 과제

결혼중개업이란 수수료·회비, 그 밖의 금품을 받고 결혼중개를 업으로 행하는 것을 말하고(제2조 제2호), 국제결혼중개업이란 대한민국의 국적을 가진 사람과 외국인을 대상으로 하는 결혼중개업을 말한다(제2조 제4호). 국내결혼중개업을 하고자 하는 자는 시장·군수·구청장에게 신고를 하도록 하고, 국제결혼중개업을 하고자 하는 자는 여성가족부장관 또는 시·도지사가 국제결혼중개업자의 전문지식 및 윤리의식을 높이기 위한 목적으로 법인 또는 단체에 위탁하여 실시하는 교육을 받고, 보증보험금 또는 예치금, 중개사무소 등 대통령령이 정하는 기준을 갖추어 특별시장·광역시장·도지사 또는 제주특별자치도지사에게 등록하여야 한다(제3조 및 제4조).

직업안정법에 따른 직업소개사업을 하는 자나 파견근로자보호 등에 관한 법률에 따른 파견사업주, 해외이주법에 따른 해외이주알선업자는 결혼중개업을 수행할 수 없도록 하여 겸업을 금지하고 있다(제7조). 또한 형법상 약취나 유인의 죄 및 공정증서원본 등의 부실기재죄, 출입국관리법의 허위초청의 금지, 성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률을 위반해 범칙금 통고처분을 포함한 벌금 이상의 형의 선고를 받고 그 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 3년이 경과되지 아니한 자나, 금고 이상의 실형을 선고받고 2년이 경과되지 아니한 자 등을 일정 기간 동안 결혼중개업을 운영하거나 종사하는 것을 제한하였다(제6조). 결혼중개업을 운영하는 자는 수수료·회비 및 배상책임에 관한 사항 등을 기재한 결혼중재계약서를 서면·작성·교부해야 하며(제10조), 등록증 등을 게시하여야 한다(제8조). 또한 국제결혼의 경우에는 외국 현지법령의 준수의무(제11조), 거짓·과장 또는 국가·인종·성별·연령·직업 등을 이유로 차별이나 편견을 조장할 우려가 있는 정보를 제공하지 않아야 하며(제12조), 개인정보를 다른 사람에게 제공하거나 결혼중개 외의 용도로 사용해서는 안 된다(제13조). 결혼중개업자의 고의나 과실로 인해 이용자에게 손해를 입힌 때에는 결혼중개업자의 배상책임을 규정하고, 이용자 보호를 위해 보증보험에 가입하거나 예치금을 금융기관에 예치하도록 하는 제도를 두고 있다(제25조). 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 결혼중개업자에 대하여 이 법의 시행에 관한 보고를 하게 하거나 소속 공무원으로 하여금 시설의 운영상황에 대한 조사 및 장부·대장 및 서류에 대한 검사를 하게 할 수 있도록 하였다(제15조).

우리 사회의 다문화현상이 주로 결혼이주 여성을 중심으로 이루어지고 있는 만큼, 국제결혼중개에 관한 법률의 제정을 많은 관련자들이 학수고대하고 있었다. 국제결혼이라는 것이 국경을 넘는 문제이고, 또 다양한 이해관계와 법제, 언어 및 문화 등을 포함하고 있는 것이므로 수많은 공청회와 의견수렴 절차를 거쳐 완성된 만큼, 구체적

인 내용을 현실과 연계하여 대응관점별로 포섭하기 위해 노력한 흔적이 보인다.

그러나 외국의 선례를 보면, 배우자에 대한 건강상태, 정신병력, 이혼 경력, 범죄 경력 등을 여성에게 제공할 의무제도나, 표준계약서제도 또는 중개수수료 상한제 등이 있는데, 향후 입법정책적으로 평가하여 도입할 필요가 있는 제도라고 판단된다.<sup>25)</sup>

또한 결혼이나 결혼중개가 개인의 사적 영역에 맡겨야 할 대상이기는 하지만, 국제결혼의 경우에는 상기 지적한 바와 같이 특수성을 띠는 것이고, 또 국가의 관여를 통한 공익달성을 요구되어지는 만큼, 중개업의 관리에 관한 법률과 별도로 국제결혼만을 대상으로 하는 법률의 제정도 향후 고려할 필요가 있다 하겠다.

## 5. 국적법상의 쟁점과 과제

헌법은 제2조 제1항에서 ‘대한민국의 국민이 되는 요건은 법률로 정한다.’고 규정하여 국적에 관한 사항을 법률에 위임하고 있고, 이를 정하기 위한 법률로 국적법이 제정되어 있다. 이 법을 통해서 국적을 얻은 경우에는 국민이 되지만 그렇지 않은 경우에는 외국인이 된다. 즉, 외국인이라도 대한민국 영토 안에 있으면서 ‘대한민국의 국민이 되는 요건을 정한 법률인 국적법상 대한민국 국적을 가지지 않는 자를 말한다.<sup>26)</sup> 국민인 경우에는 당연히 기본권의 주체가 되는 동시에 국내법의 적용대상이 된다. 그러나 외국인의 경우에는 헌법 개별조약과 상호주의에 의한 적용을 받는다.<sup>27)</sup>

현행 국적법은 1948년 12월 제정된 이래로 2010년 5월 일부 개정되기까지 10차례 결친 개정이 있었다. 우리 국적법은 1997년의 개정으로 그동안 남녀차별 및 혼혈차별의 원인이 되었던 부계혈통주의를 폐지하여 현재에는 부모양계혈통주의로 전환되었다는 점은 입법적 개선이다. 또한 2004년 이전의 국적법에 의하면 대한민국 국민과 혼인한 외국인이 한국 국적을 취득하기 위해서는 기본적으로 법률상 혼인 후 국내에 2년 이상 거주하거나 일정요건을 갖추고 법무부장관의 귀화허가를 받아야만 우리 국적을 취득할 수 있게 되어 있었다. 그러나 한국인 배우자와 혼인한 상태

25) 미국에서는 결혼관련 인터뷰를 할 때에 구두로 결혼 상대자의 범죄기록 등에 관해서 여성에게 통보해 준다고 한다. 또한 결혼중개자는 미성년의 신상 정보를 공개해서는 안 되고, 여성의 모국어로 작성된 남성의 신상정보, 범죄기록, 성적 범죄 기록 등을 제공하도록 되어 있으며, 가정폭력법과 그 밖의 관련법에 관한 정보를 제공한 후 서면으로 작성된 동의서를 얻기 전까지는 여성과의 연락을 주선할 수 없으며, 이를 어길 시에는 2만 5천불이하의 벌금형에 처해지거나 5년 이하의 징역에 처해진다고 한다. 이성언/최유, 전계보고서, 119면 이하 참조.

26) 출입국관리법 제2조 제2호 참조.

27) 국적의 역할을 크게 보면 국제법적인 것과 국내법적인 것으로 나누어 볼 수 있다. 국제법적으로 국적은 첫째 소재지에 관계없이 인적관할권의 근거가 되며, 둘째 외교적 보호권의 발동근거로서 작동하며,셋째 국적보유자에 대한 본국귀환권 및 본국민에 대한 자국입국권을 부여하는 근거가 된다. 또한 국내법적으로는 내국민과 외국인을 구별하는 기준으로서 국내법의 권리주체를 정하는 의미를 갖는다. 이성언/최유, 전계보고서, 79면 이하 참조.

로 대한민국에 주소를 두고 있던 중 그 배우자의 사망이나 실종 그 밖에 자신의 귀책사유 없이 정상적인 혼인생활을 할 수 없었거나, 그 배우자와의 혼인에 의하여 출생한 미성년의 자를 양육하고 있거나 양육하여야 할 자인 경우에는 2004년의 국적법 개정으로 간이귀화 요건을 신설하게 되었다.<sup>28)</sup> 이런 입법적 개선은 환영할만한 것이나 실제로 외국인배우자가 이를 입증하기가 어려운 점을 감안하여 입증책임을 완화하고 통역 서비스 시스템과 법률 지원시스템을 지원하여야 한다는 견해도 있다. 결혼을 통한 간이 귀화요건 중 기간을 지금보다 단축할 필요가 있다는 주장도 있다. 자녀를 출산한 경우에는 모성과 자녀보호 차원에서 기간단축 필요성은 더욱 크다 할 것이다.<sup>29)</sup>

위장결혼이나 사기결혼도 없지 않은 점을 감안하여 간이귀화요건의 완화에 반대하는 견해도 있을 것이다, 귀화에 대한 엄격한 요건과 직업 활동을 제한하는 등 결혼이민자의 사회적 활동의 제한이 오히려 위장결혼을 더욱 증가시키는 원인이 될 수 있다는 점에서 간소한 간이귀화절차를 마련하는 것이 오히려 풍선효과를 방지할 수도 있을 것이다.

또한 지나친 속인주의는 우리 사회에 들어온 이주민인 이주노동자 또는 유학생 사이의 자녀에 대해서 출생하자마자 바로 불법체류자로 규정할 가능성이 있다. 따라서 다문화주의에 따른다는 전제 아래에서는 예외적으로 속지주의를 인정할 필요가 있을 것이다.<sup>30)</sup>

1998년 이전에는 한국남성이 국제결혼을 할 경우 외국인신부는 혼인신고를 통해 자동으로 국적을 취득하게 되었다. 그러나 이는 개정되어 한국인과 결혼하는 외국인 남녀는 2년 이상 한국에 거주하면서 혼인을 유지한 후에야 귀화를 통해 국적을

28) 국적법 제6조(간이귀화 요건) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 외국인으로서 대한민국에 3년 이상 계속하여 주소가 있는 자는 제5조제1호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다. 1. 부 또는 모가 대한민국의 국민이었던 자 2. 대한민국에서 출생한 자로서 부 또는 모가 대한민국에서 출생한 자 3. 대한민국 국민의 양자(養子)로서 입양 당시 대한민국의 민법상 성년이었던 자 ② 배우자가 대한민국의 국민인 외국인으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 제5조제1호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다. 1. 그 배우자와 혼인한 상태로 대한민국에 2년 이상 계속하여 주소가 있는 자 2. 그 배우자와 혼인한 후 3년이 지나고 혼인한 상태로 대한민국에 1년 이상 계속하여 주소가 있는 자 3. 제1호나 제2호의 기간을 채우지 못하였으나, 그 배우자와 혼인한 상태로 대한민국에 주소를 두고 있던 중 그 배우자의 사망이나 실종 또는 그 밖에 자신에게 책임이 없는 사유로 정상적인 혼인 생활을 할 수 없었던 자로서 제1호나 제2호의 잔여기간을 채웠고 법무부장관이 상당(相當)하다고 인정하는 자 4. 제1호나 제2호의 요건을 충족하지 못하였으나, 그 배우자와 혼인에 따라 출생한 미성년의 자(子)를 양육하고 있거나 양육하여야 할 자로서 제1호나 제2호의 기간을 채웠고 법무부장관이 상당하다고 인정하는 자 [전문개정 2008. 3. 14]

29) 이성언/최유, 전계보고서, 81면 이하 참조.; 예를 들면 귀화허가신청을 하기 위해서는 시행령이 정하는 서류를 첨부하도록 하고 있는데, 시행령 제3조 제2항에서 정하고 있는 것처럼 3천만원 이상의 예금잔고증명 및 재직증명서 등 본인 또는 생계를 같이 하는 가족의 생계유지능력을 갖추고 있음을 증명하는 서류, 한국인배우자의 가족관계기록 사항에 관한 증명서 등과 시행령 제4조에서 정하고 있는 귀화적격시험에서 요구되는 필기시험 및 면접시험도 국적 취득에 걸림돌이 되는 요인이 되므로 예외규정이 필요하다는 시각이 있다. 표명환, “재한 결혼이주여성의 국가적 보호에 관한 법적 고찰”, 「공법학연구」 제10권 제3호, 2009, 108면.

30) 같은 맥락에서, 이종수, “다문화사회와 국적”, 「헌법학회 제58회 학술대회 자료집」 2010. 03. 12, 57면 이하 참조.

취득할 수 있게 되었다. 결혼 후 2년이 경과하지 않아 한국 국적을 취득하지 못한 결혼이민자의 신분은 전적으로 한국인 배우자에게 달려 있다. 국적취득 신청 때에도 내국인보호자가 보증을 서주어야 하고, 1년마다 갱신하는 비자 신청권도 마찬가지이다. 국적 취득 전에 이혼하면 결혼이민자는 체류자격을 상실한다. 결혼이민자의 가정폭력 피해 등이 입증되면 귀화신청 자격을 부여할 수 있도록 하고 있으나, 입증이 어렵고 시간이 걸린다는 어려움과 그 기간 내에 강제퇴거 위험에 직면한다는 문제가 있다.<sup>31)</sup>

이와는 별도로 현 정부 출범 이후 이중국적의 허용과 관련하여 논의가 진행되어 왔는데, 법무부 출입국외국인정책본부는 2008년 7월 ‘국적제도 개선을 위한 정책토론회’를 열고, 2009년 8월 ‘국적법 개정안 공청회’를 개최하였다. 이후 의견수렴을 거쳐 입법예고 되었고, 작년 12월 국회에 국적법 개정안을 제출하여 지금은 시행예정에 있다. 이에 따르면 제10조를 개정하여 외국인이 우리 국적을 취득한 경우 현행 6개월의 외국 국적 포기 기간을 1년으로 연장하고, 국적취득자 중 혼인관계를 유지하고 있는 결혼이민자의 경우 대한민국 국적을 취득한 후 외국국적을 포기하지 아니하고 국내에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약만 하면 대한민국 국적이 상실되지 아니하도록 하고 있다. 이로써 결혼이민자가 간이귀화할 때 그들의 귀화를 촉진하는 효과가 있을 뿐만 아니라 그들이 출신국과의 연계를 놓치지 않도록 배려하며, 열악한 지위를 다소 개선함으로써 이민통합에 도움이 될 것으로 예상하고 있다.<sup>32)</sup>

## 6. 출입국관리법상의 쟁점과 과제

영주권 취득절차와 관련한 개정논의는 아직도 진행 중이다. 영주권제도와 관련하여서 2001년 ‘장기체류 외국인의 영주권 취득과 법적지위에 관한 법률안’이 발의된 적이 있지만 이는 화교의 법적지위를 개선하는 것을 목적으로 이루어진 것이다. 그 후 2002년에 영주권에 관한 내용을 출입국관리법 안에 신설하는 것으로 마무리되었다. 그러나 출입국관리법상의 영주권제도도 개인의 권리·의무와 연관되는 법규사

31) 우리 국적법은 속인주의를 원칙으로 국적을 부여하고 있다. 결혼이민자는 대한민국 국민과 결혼한 외국인으로서 기본적으로 국민의 배우자로서의 거주자격(F-2)을 가질 수 있고, 2년 이상 대한민국에 거주하게 되면 영주자격(F-5)을 가질 수 있으며, 대한민국에 거주하던 중 배우자가 사망하거나 실종되거나, 배우자의 귀책사유로 이혼하거나 별거한 경우는 자녀양육, 가족부양 등 불가피한 사유가 있는 때에는 신청에 의하여 거주자격으로 체류기간의 연장이 허가되고, 대한민국에서 경제적 활동을 하는 데는 아무 지장이 없다. 그러나 그 밖에 재산분할, 가사정리 등의 불가피한 사유로 국내체류가 필요한 경우 이를 심사해서 방문동거자격(F-1)으로 체류자격을 변경해서 체류할 수 있으나, 이 경우에는 취업활동을 할 수 없다. 결혼이민자의 거주의 자유를 너무 제한하는 것으로서 다문화사회의 자유권정책으로서는 문제점이 많다고 할 것이다. 이성언/최유, 전개보고서, 90면 이하 표 내용 참조.

32) 이종수, 전개논문, 53-55면 참조.; 국적법은 이같은 내용으로 일부 개정되어 2010.5.4. 법률 제10275호로 통과되어 2011.1.1. 시행 예정이다.

항의 문제임에도 불구하고 근거규정을 시행령에 두고 있어 법체계적인 문제를 발생 시킨다는 비판을 받았다.<sup>33)</sup> 즉, 출입국관리법에서는 영주(F-5)자격을 얻으려면 우선 거주(F-2)자격을 얻어 5년 이상 한국에 체류해야 하고, 고액투자나 결혼으로 거주자격을 얻는 경우를 제외하고는 일반적인 장기체류로 거주자격을 얻으려면 장기체류비자(1~3년)를 받아 재연장하는 방법으로 7년을 한국에 체류해야 한다. 따라서 최장 12년을 한국에 머물러야 영주권을 얻을 수 있는 것이다.

2005년 9월에 개정된 출입국관리법 시행령은 이같은 모순을 다소 개선했다. 거주(F-2) 외에도 주재(D-7)~특별활동(E-7)비자 소지자가 최대 5년만 체류하면 영주권을 신청할 수 있도록 요건을 완화하였다. 또한 외국인이 이혼하고도 국내 거주(F-2) 자격을 부여받을 수 있는 요건을 이혼의 귀책사유가 한국인 배우자에게 있으면서 자녀를 양육하는 경우만으로 국한하였던 것을 완화하여 한국인과 혼인한 외국인이 자신의 과실 없이 이혼을 하거나 귀책여부와 관계없이 한국인 배우자와의 사이에 출생한 자녀를 양육할 경우와 출생한 자녀가 있으나 양육할 수 없는 경우에도 생모의 접견권을 보장해 주기 위해서

거주(F-2) 자격으로 체류 및 취업을 허용하도록 시행령을 개정하였다. 이와 함께 한국인과 결혼한 외국인 배우자와 미성년 자녀는 영주와 귀화 체류조건을 모두 2년으로 통일해 선택의 기회를 받게 되었다.<sup>34)</sup>

그러나 이러한 출입국관리법상의 규정은 헌법상의 혼인과 가족생활에 있어서의 인간존엄의 실현에 반하는 것이라는 비판이 있다. 국적취득을 위한 국내거주기간 요건은 위장결혼을 방지하기 위한 목적을 달성하기 위한 것이기는 하지만, 모든 당사자들을 2년 동안 불안정한 신분상태에 있도록 강요하는 것은 그 목적의 정당성에도 불구하고 수단의 선택에 있어서 비례의 원칙에 반한다는 것이다. 또한 그러한 목적은 사후단속을 통하여 달성하여야 할 것이지, 사전에 체류기간 조건을 통해 원천적으로 봉쇄하는 방법을 선택하는 것은 헌법상의 혼인과 가족제도의 본질적인 내용을 침해한다는 것이다.<sup>35)</sup>

또한 우리처럼 국적취득에 혈통주의를 채택하는 경우에는 외국인 사이에서 태어난 자녀는 태어나면서부터 불법체류자가 되는 실정이다. 현재에는 단순기능인력을

**일반적인 장기체류로 거주자격을 얻으려면  
장기체류비자(1~3년)를 받아 재연장하는 방법으로  
7년을 한국에 체류해야 한다.**

33) 이성언/최유, 전개보고서, 88면 이하 참조.

34) 이성언/최유, 전개보고서, 93면 이하 참조.

35) 표명환, 전개논문, 112면 참조.

포함하여 합법체류 중인 외국인의 자녀에 대해서는 국내 체류기간 중 방문동거(F-1) 자격을 부여하고는 있다. 또한 불법체류 외국인 자녀일지라도 질병 등 인도적인 사유가 있는 경우에는 기타 자격 (G-1)을 발급해주고 있다. 그러나 ‘국제아동권리협약’이 국적과 인종 등 그 어떤 이유로도 어린이를 차별하지 못하도록 하고 있는 만큼, 어린이들의 경우에는 합법적인 영주권을 부여하도록 규정하여야 할 것이다. 이들 2세 자녀에 대해서는 예외적으로 속지주의를 적용하여 우리 국적 또는 영주권을 부여하는 방향으로 제도 보완하거나, 부분적으로 이중국적을 허용하여 일정기간 이후에는 국적을 선택할 수 있는 제도를 마련하는 것도 필요하다는 주장도 있다.<sup>36)</sup> 국제적 기준은 이주민 2세에 대한 차별금지 및 평등한 처우를 규정하고 있는데, 우리 법제와 정책은 이를 배려하지 못하고 있는 실정이다. 2003년 1월 개정된 초·중등교육법시행령 제19조 제1항을 통해서 외국인 노동자 자녀들의 학교 입학을 허용하고는 있지만,<sup>37)</sup> 인종에 의한 차별금지 사항을 특히 2세 자녀문제에 대해서는 국제적 인권수준에 맞추려는 노력은 부단히 요구된다.

## IV. 결론

우리 사회의 외국인 비율은 점점 증가하여 전체 국민 대비 3%에 가까워지고 있다. 점점 다가오고 있는 우리 사회의 다문화사회로의 진입은 출산율 저하현상과 맞물려 중요한 의제로 등장할 전망이다. 따라서 우리 사회에 이들을 어떻게 편입시킬 것인가에 대한 논의는 이미 공동체적 화두가 되고 있다. 지금부터라도 인권차원에서 이들을 더욱 배려하기 위한 노력을 해야 하는 이유는, 우리 사회가 가지고 있는 순혈주의 관념과 함께 뿌리 깊은 인종차별적 인식에 대한 반성과 법제도의 개선 없이는 자칫 복잡한 사회적 갈등으로 고착화될 우려가 있기 때문이다.

결혼이민자의 경우 언어, 풍습, 종교 등이 다를 경우 우리 사회에 적응 내지 통합하는 데 어려움을 겪게 될 뿐만 아니라, 자녀 세대에까지 대물림되어 빈곤의 악순환

36) UN의 이주노동자협약에서는 외국인노동자라 할지라도 일정 기간 이상 해외에서 취업할 경우 그 가족을 초청할 수 있는 권리를 부여해야 한다는 점까지 명시하고 있다. 따라서 일정요건 하에서는 이들 2세 아동들이 국내에 입국할 권리 및 사회보장을 받을 권리를 보장하여야 한다. 그리고 이와 함께 이주민 2세에 대해서 고려되어야 할 사항 중 특히 강조되어야 할 부분은 바로 교육에 관한 문제이다. 이주노동자협약에서는 부모 중 어느 한 사람의 체류 내지 취업이 불법이거나 그 자녀의 체류가 불법이라도 그 자녀는 그 나라 국민과 같이 평등한 처우에 기초하여 교육받을 권리가 있음을 명시하였다. 이성언/최유, 전계보고서, 120면 이하 참조.

37) 초·중등교육법시행령 제19조 (재외국민 자녀의 입학절차 등) ① 재외국민 또는 외국인이 보호하는 자녀 또는 아동이 국내의 초등학교에 입학하거나 최초로 전입학하는 경우에는 거주지를 관할하는 해당 학교의 장은 전자정부구현을 위한 행정업무 등의 전자화촉진에 관한 법률 제21조제1항에 따른 행정정보의 공동이용을 통하여 출입국관리법 제88조에 따른 출입국에 관한 사실증명 또는 외국인등록사실증명의 내용을 확인함으로써 제17조 및 제21조에

이 나타날 위험도 있다. 다문화가정의 자녀는 출생으로 국적을 취득하기 때문에 법적 지위 등에는 문제가 없다 하더라도, 외모나 언어 또는 이주민가족이라는 등의 이유로 주변 사람들로부터 차별을 받게 되거나, 교육이나 취업에도 불이익을 받을 수 있는 만큼, 열등의식을 갖게 되거나 사회 부적응자가 될 수도 있다는 점에서 문제가 심각하게 구조화할 우려가 있다. 국제결혼을 하는 농촌총각의 약 20%가 기초생활수급대상자이고, 결혼이민자의 절반 이상인 52.9%는 소득이 최저생계비에도 못미친다는 점을 보아도 부정적인 예전은 단순과장이 아니다. 기존 연구에 따르면 대부분의 여성 결혼이민자들은 가족 이외에 한국인들과 별다른 관계를 맺지 않고 있으며, 더욱이 친밀관계를 맺는 경우는 거의 없는 것으로 나타났다.<sup>38)</sup> 또한 다문화가정 아이들의 상당수는 한글 이해능력이 부족해 학교학습활동에 어려움을 겪고, 일부에서는 외모로 인한 따돌림현상도 이미 나타나고 있다. 이들은 가난, 소외, 그리고 언어 문제에서 3중고를 겪고 있다. 따라서 다문화가정과 그 자녀들의 한국사회에의 적응과 동화는 절박한 생존의 문제이며 우리 사회의 동화적 통합과도 연계되는 만큼, 향후 입법은 포용과 특별한 배려의 원칙 하에 개개인의 기본권을 보장하는 방식으로, 그리고 우리 사회의 소수집단의 권리를 보장하는 방식으로 대응해나갈 수 있는 입법정책이 요구된다.

### 참고문헌

- 김선택, “다문화 사회의 현법적 문제”, 「현법학회 제58회 학술대회 자료집」 2010. 03. 12, 3-39면
- 김정순, 「외국인 이주민의 사회통합 법제연구」, 한국법제연구원, 2009
- 이경희, “다문화가족지원법의 문제점과 개선방향 - 다문화가족의 정의 및 범위를 중심으로”, 경북대학교 법학연구원 「법학논고」 제32집(2010. 2), 509-536면

따른 입학 또는 전학절차에 갈음할 수 있다. 다만, 그 재외국민 또는 외국인이 확인에 동의하지 아니하는 경우에는 출입국에 관한 사실이나 외국인등록사실을 증명할 수 있는 서류 또는 입내차계약서, 거주사실에 대한 인우보증서 등 거주사실을 확인할 수 있는 서류를 제출하도록 하여야 한다.; 교육인적자원부는 2005년 5월 취학 연령대 외국인 자녀(7세 이상18세 이하)는 17,300명으로 추정하며 이중 외국인학교 재학생7,800명을 제외하면 국내학교 유입 가능인원을 약 9,500명으로 추정한다. 그러나 현재 국내 학교에 재학 중인 학생은 불과 1,574명에 불과하고 나머지 7,926명의 외국인 자녀들은 방치되고 있다고 한다. 이성언/최유, 전계보고서, 121면 참조.

38) 2010년 3월 23일 연합뉴스의 보도에 따르면, 결혼이민자와 이주노동자 등의 이민문제를 포함한 외국인 정책을 전담하는 별도의 정부기구 설립이 법무부 주도로 추진될 전망이다. 이를 위해 우리 정부는 2009년 12월 국제이주기구와 공동으로 경기도 고양시에 국내 첫 이민정책 전문 연구기관인 이민정책연구원을 발족하였다. 이는 주로 국내 이민정책 개발과 이민행정전문가를 양성하는 것을 중점사업으로 추진하기 위하여 설립된 것으로서, 공개된 이민정책 관련 중장기 사업 방안의 내용을 보면, 결혼이민자의 국내 적응 실패가 사회문제화되는 것을 막기 위해서 캐나다나 호주처럼 가족들이 함께 이민을 수 있는 기회를 부여하는 문제나, 조기에 언어를 습득할 수 있도록 하는 정책 마련 등이 담겨 있다.

- 이성언/최유, 「다문화 가정 도래에 따른 혼혈인 및 이주민의 사회통합을 위한 법제지원방안 연구」, 한국법제연구원, 2006
- 이종수, “다문화사회와 국적”, 「헌법학회 제58회 학술대회 자료집」2010. 03. 12, 43-61면
- 전광석, “다문화 사회와 사회적 기본권”, 「헌법학회 제58회 학술대회 자료집」2010. 03. 12, 117-145면
- 전광석, 「한국헌법론」, 법문사, 2004
- 조상균/이승우/전진희, “다문화가정지원법제의 현황과 과제”, 「민주주의와 인권」 제8권 제1호, 전남대학교 5.18연구소, 2006, 147-174면
- 표명환, “재한 결혼이주여성의 국가적 보호에 관한 법적 고찰”, 「공법학연구」 제10권 제3호, 2009, 97-120면

