

재외동포의 법적 지위*

도회근
법학부 법학 전공

<요 약>

「재외동포지위법」의 제정은 560만명이라는 세계적으로 많은 수의 재외동포를 가지고 있는 우리 나라의 경우 민족정책을 수립하고 집행한다는 차원에서 바람직한 것이었다고 생각된다. 이 법률의 제정에 따라 거주자인 국민과 재외국민간에 불평등하였던 관계가 다소 완화되었고, 외국국적동포들의 출입국과 국내 경제활동의 자유가 상당히 신장되기는 하였지만, 법적으로는 법적 지위, 즉 권리·의무관계가 서로 다른 여러 집단들이 생겨나게 되었다는 새로운 현상도 나타나게 되었다.

그러나 당초의 의도와는 달리 재중국·재러시아권동포를 적용대상에서 배제하였고, 법적 지위를 규정함에 있어서도 참정권은 배제한 채 경제거래의 자유를 중심으로 규정하였으며, 외국인을 혈통에 따라 구분하여 차별함으로써 부분적, 한시적, 차별적 법률이 되었다는 문제점을 남겼다.

The Legal Status of the Korean Compatriots in Foreign Countries

Do, Hoe-Kun
Professor of Law

<abstract>

Korea has about 5 millions and 600 thousands of compatriots in foreign countries. So it seemed to be desirable that "Law on the Legal Status of Korean Compatriots in

* 이 논문은 2000년 울산대학교의 연구비에 의하여 연구되었음.

Foreign Countries” was enacted in order to establish and execute a policy of Korean nation.

This law makes it possible that inequality between people in Korea and those in abroad be reduced, freedom of immigration and economic freedoms of Korean compatriots with foreign nationalities be enlarged, and various groups of Korean people with different legal status - relationship between rights and duties - appear.

But this law shows some problems: Korean compatriots in China and in Russian area are excluded from application of the law; political rights of Korean people in foreign countries are exempted from the law; the law discriminates the foreigners by their bloodline. At last this law has a problem of partial, tentative and discriminative nature.

I. 머리말

우리 나라는 1999년, 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」(1999.9.2. 이하 「재외동포지위법」이라 함)을 제정, 그 해 말부터(1999.12.3) 시행에 들어갔다. 이 법률은 제정 당시부터 일부 재외국민을 제외시켰다는 문제로 논란이 있었지만, 이 법률은 대한민국 국민이 아닌 해외동포들에게 대한민국의 국민과 거의 같은 법적 지위를 보장함으로써 대한민국 안에서 자유로운 경제활동을 보장해 주고자 하는데 그 주된 목적이 있는 것이었다.

이 법률이 제정됨으로써 이 법률 자체가 가지고 있는 의의와 문제는 별론으로 하더라도 우리는 전통적인 국민 개념에 대한 새로운 이해와 해석을 필요로 하게 되었다. 전통적으로 국민이란 국적을 가지고 있는 국가의 구성원으로서 국제법 및 국내법에 의하여 일정한 권리와 의무의 주체가 되며, 국가는 자국민을 보호하고 자국민에게 일정한 의무를 요구할 수 있다. 이때 국가와 국민을 이어주는 매개개념으로 국적(國籍, nationality, Staatsangehörigkeit)이라는 개념이 등장하는데 국적이란 개인과 국가를 연결하는 법적 유대,¹⁾ 또는 국민으로서의 신분 또는 국민이 되는 자격,²⁾ 또는 국가의 인적 요소를 이루는 개인과 국가간의 연결 내지 결속인 동시에 국가 인적 관할권의 기초³⁾ 등으로 설명되고 있다. 이러한 국적 개념을 확립하여 국민과 외국인을 구별하고 이에 따라 권리의무관계를 처리하게 된 것은 개인의 국가귀속성을 절대시하던 19세기부터 20세기에 이르는 일반적 시대정신의 산물이었다.⁴⁾

이러한 국적개념을 가지고 국가권력과 개인간의 관계를 규율하여 오던 법률관계가 최근 변화되고 있다는 조짐이 여러 곳에서 나타나고 있다. 전통적인 1인 1국적주의 국제법원칙에 변화가 발생하여 2중 국적을 허용하고 있는 나라들이 늘어가고 있다든지,⁵⁾ 국적에 관계없이 외국인에게도 국민과 거의 같은 권리 의무를 허용하려 한다든지⁶⁾ 하는 현상들은

1) 이한기, 국제법강의, 박영사, 1997, 410.

2) 권영성, 헌법학원론, 법문사, 2001, 119; 김철수, 헌법학개론, 박영사, 1999, 104; 허영, 한국헌법론, 박영사, 2000, 180; 제희열, 헌법학(상), 박영사, 1995, 153; 홍성방, 헌법I, 현암사, 1999, 41.

3) 유병화, 국제법I, 진성사, 1990, 376.

4) 이한기, 411.

5) 조선일보, 2000.2.16, 19 참조.

6) 1998년과 2000년에 김대중 대통령이 일본을 방문했을 때 일본의 오부치 총리 및 모리 총리와의 대담에서도 각각 거론된 바 있듯이 일본정부가 제일 한국인들에게 지방참정권을 허용하는 문제를 긍정적으로

국제교류의 증대에 따른 전통적 국가개념의 해체 경향과 국제경쟁의 심화에 따른 국익우선주의적 경향이 복합적으로 작용된 결과일 수 있다. 「재외동포지위법」의 제정도 이러한 경향의 하나로 이해할 수 있을 것 같다.

이 글은 「재외동포지위법」의 제정배경과 내용을 살펴봄으로써 이 법이 가지고 있는 의의와 문제점을 밝혀내고, 나아가 헌법학의 관점에서 재외동포의 법적 지위를 명확히 하고자 하는데 목적이 있다.

II. 「재외동포지위법」의 제정과 내용

1. 「재외동포지위법」의 제정 배경과 취지

우리 나라는 무려 560만명이 넘는 재외동포를 가지고 있는데 이는 세계적으로 이스라엘, 이태리, 중국, 인도에 이어 4-5위에 해당하는 높은 수치이고 그리스와 비슷한 수치이다. 전체인구 중 재외동포가 차지하는 비율은 약 12%로 이스라엘 다음으로 높다고 한다.⁷⁾

재외동포는 법적으로 한국국적을 가지고 있는 경우와 외국에 귀화하여 외국국적을 가지고 있는 경우로 구별할 수 있다. 물론 북한국적을 가지고 있는 경우도 있는데 이에 관하여는 뒤에서 다시 살펴보기로 한다. 한국국적을 가지고 외국에 거주하는 한국국민(재외국민)은 일정한 경우 대한민국의 법적 규율의 대상이 되지만, 한국인이었다가 외국에 귀화한 사람 또는 그 자손들은 법적으로 외국인이므로 대한민국과 법적 관계를 맺지 않는 한 원칙적으로 대한민국법의 적용대상이 아니다.

재외동포들은 재외국민이거나 과거 한국국민이었던 까닭에 우리 나라와 직간접적으로 연관관계를 맺고 있는 경우가 많다. 그러나 과거 우리 나라에서는 외국국적을 가지고 있는 재외동포는 물론이거니와 한국국적을 가지고 있는 재외국민에게까지도 출입국과 체류, 의료보험, 부동산취득과 금융거래, 기타 경제행위와 선거권행사 등에 있어서 많은 제약이 있었던 것이 사실이었고,⁸⁾ 어떤 경우에는 오히려 외국인보다 더 제약이 많은 경우까지 있었던 것이다.⁹⁾ 많은 재외동포들이 이러한 제약을 낮추어 줄 것을 꾸준히 요구해 왔지만 국내 국민들과의 형평문제, 외환관리 등의 경제적 문제 등을 이유로 이들의 요구를 수용하지 못했던 것도 사실이었다.

검토하고 있다는 사실과, 우리 나라의 경우에도 국내에 장기거주하는 외국인들에게 지방자치단체장에 대한 선거권 등을 부여하는 법률을 제정하기 위한 관련부처간 협회에 들어갔다는 보도 등이 그러한 경우일 것이다. 동아일보, 1999.5.10, A11; 조선일보, 1999.9.9, 1면 보도 등 참조. 일본에서 영주외국인에 대한 지방선거권부여법안의 제정문제에 관한 자세한 내용은 김성호, “재일 코리아 지방참정권 문제의 현상과 전망,” 평화연구(고려대학교 평화연구소) 제8호, 1999, 37-48 참조.

- 7) 박상천, “재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률 제정의 의의,” 교포정책자료 제58집(해외교포문제연구소), 1999.1, 27; 조기열, “「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 이렇게 만들어졌다,” 국회보, 1999.8, 62; 이종훈, “재외동포정책의 국가간 비교분석,” 전남대학교 개교 20주년기념 국제학술대회 「21세기 해외한민족 공동체 발전전략」, 2000, 13-32 등 참조.
- 8) 박상천, 28-29 참조.
- 9) 재외동포문제에 관한 한 토론회에서 자녀의 국내취학문제, 여권발급문제, 전세권의 행사문제 등에 있어서 재외동포가 외국인보다도 오히려 더 불편하거나 보호받지 못하는 사례들이 제기되었다. “종합토론,” 해외교포문제연구소 주최, '99 교포정책포럼 「해외동포 법적 지위와 교포사회의 미래상」, 교포정책자료(해외교포문제연구소) 제58집, 192-194 참조.

<표 1> 재외동포 현황 (1999.1.1. 기준)¹⁰⁾

지 역	연 도			백분율(%)
	1995	1997	1999	
아 시 아	2,723,920	2,801,383	2,811,300	49.81
중 국	1,940,398	1,985,503	2,043,578	36.20
일 본	696,811	702,967	660,214	11.70
필 리 핀	9,708	8,000	10,137	0.18
인도네시아	7,532	17,209	10,078	0.18
호 주	36,973	43,396	44,833	0.79
뉴질랜드	6,788	11,988	12,710	0.23
기 타	25,710	32,320	29,750	0.53
아 메 리 카	1,964,750	2,209,409	2,271,393	40.24
미 국	1,801,684	2,000,431	2,057,546	36.45
캐 나 다	73,032	110,126	111,041	1.97
브 라 질	38,131	44,201	46,916	0.83
아르헨티나	32,387	32,069	31,248	0.55
파라과이	9,231	10,278	10,412	0.18
기 타	10,285	12,304	14,230	0.25
유 럽	527,231	522,585	551,324	9.77
러 시 아	108,325	98,918	153,400	2.72
우즈베키스탄	220,336	220,350	181,241	3.21
카자흐스탄	103,525	103,653	113,000	2.00
키르기즈스탄	17,476	16,650	20,000	0.35
기타독립국가연합	11,483	10,533	19,216	0.34
독 일	30,641	30,661	25,669	0.45
영 국	9,091	11,330	10,836	0.19
프 랑 스	9,584	10,742	10,265	0.18
기 타	16,770	19,748	17,697	0.31
중 동	9,356	7,442	6,326	0.11
아 프 리 카	3,316	3,410	4,215	0.07
총 계	5,228,573	5,544,229	5,644,558	100

그러다가 김대중 대통령이 대통령 선거를 앞두고 재외동포의 지위를 향상시키는 법적 제도적 개선책을 마련한다는 것을 선거공약에 포함시킴으로써 이 문제에 관한 돌파구를 제시하였고, 1997년에 터진 위환위기를 극복하는 과정에서 외국인과 재외동포의 국내투자를 유도하기 위하여 이 문제를 본격적으로 검토하게 된 것이다. 이상과 같은 여러 가지 필요성을 반영하는 법무부의 시안은 1998년 8월 13일 「재외동포특별법」이라는 형태로 선을 보이게 되었다.

10) 외교통상부에 의하면 해외동포현황은 2년에 한 번 작성되는데 2001년도 통계는 2001년 6-7월경에 발간될 예정이다. 이 자료는 재외동포재단 홈페이지(<http://www.okf.or.kr/>)에 올려져 있는 자료를 기준으로 필자가 재편집한 것이다. 중동과 아프리카지역을 제외하고 각 국가별 현황은 1999년 현재 1만명 이상의 동포가 거주하는 국가만을 표시하였다. 대부분의 국가별 현황은 재외국민과 거주지국적을 가지고 있는 동포의 수를 합계한 것이지만, 일본의 경우에는 일본에 귀화한 동포는 통계에서 제외된 것이다. 귀화한 경우는 대부분 출신을 밝히기를 거부하고 있고 확인하기도 어렵기 때문이라고 한다.

돌이켜보면 우리 나라의 재외동포정책은 일관성 있게 추진된 것은 아니었지만 그 정책의 과정을 대체로 살펴보면 다음과 같다. 최초의 재외국민정책으로 볼 수 있는 박정희 정부의 1962년 「해외이주법」의 제정과 이에 의한 해외이주장려정책, 전두환 정부의 재외동포정책 수립과 집행의 필요성에 따라 재외국민정책심의회 설치, 노태우 정부의 북방정책에 따라 재소·재중동포에까지 관심확대, 김영삼 정부의 전향적 신흥포정책 추진과 이에 따른 재외동포재단의 설립,¹¹⁾ 그리고 김대중 정부의 「재외동포법」의 제정이 그것이다.¹²⁾

이 법안작성을 담당한 당시 박상천 법무부장관은 과거 1987년부터 법무부의 검사를 재외동포 다수 거주지역에 파견하여 법률상담을 실시해 오던 과정에서 재외동포의 법적 애로사항과 해소방안에 대한 연구자료가 있었기 때문에 짧은 법안준비기간에서도 충실한 법률안을 만들 수 있었다고 하면서, 그러나 정부내 관계부처협의과정에서 처음에는 12개 부처 중 11개 부처가 이 법안을 반대하였을 정도로 이 법안에 대한 거부감이 심하였음을 밝히고 있다.¹³⁾

그리하여 정부는 이 법률의 제정을 추진하면서 법적용범위와 대상 등에서 야기될 수 있는 여러 가지 문제들을 검토 수정하여 국회에 법률안을 제출하면서 입법취지를 다음과 같이 밝히고 있다.¹⁴⁾

첫째, 지구촌 시대, 세계경제체제에 부응하여 재외동포에게 모국의 국경문턱을 낮춤으로써 재외동포의 생활권을 광역화·국제화함과 동시에 우리 국민의 의식형태와 활동영역의 국제화·세계화를 촉진한다.

둘째, 재외동포의 모국에의 출입국 및 체류에 대한 제한과 부동산취득·금융·외국환거래 등에 있어서의 각종 제약을 완화함으로써 모국투자를 촉진하고 경제회생 동참 분위기를 확산한다.

셋째, 재외동포들이 요구하는 2중국적을 허용할 경우 나타날 수 있는 병역, 납세, 외교관계에서의 문제점과 국민적 일체감 저해 등의 부작용을 제거하면서 2중국적 허용요구에 담긴 애로사항을 선별수용함으로써 모국에 대한 불만을 해소한다.

넷째, 영주할 목적으로 해외에 이주한 동포 중 상당수가 모국과의 관계가 단절된다는 고립감과 모국에서의 경제활동 제약, 연금지급정지 등을 걱정하여 거주국의 국적취득을 꺼리고 거주국에 제대로 정착하지 못하고 있는 점을 감안하여 재외동포들이 거주국의 국적을 취득·정착하여도 모국과의 관계가 단절되지 아니하도록 하는 등 거주국 정착을 유도한다.

정부차원에서 많은 이견들이 있었지만 여러 차례의 공식·비공식회의를 거쳐 조정된 법률안은 1998년 12월 17일에 국무회의를 통과하고 1999년 8월 12일 국회를 통과, 같은 해 12월 3일부터 시행되기에 이르렀다. 이 법률의 시행령은 같은 해 11월 27일에, 그 시행규칙(법무부령)은 같은 해 12월 2일에 각각 제정·공포되어 법률과 같은 날부터 시행되었다.

11) 「재외동포재단법」(1997.3.27 제정)에 따라 설치된 '재외동포재단'은 김영삼 대통령이 재외동포를 총괄적으로 관할하는 국가기관인 교민청의 설치를 선거공약으로 내세워 추진하려 하였다가 여러 가지 이유로 정부 여러 부처의 반대에 부딪히자 교민청 대신 민간기구형식의 재단으로 설립되어 교민청의 기능을 할 수 있도록 한 것이라고 한다. 해외교포문제연구소 주최, 제1회 「국내외 해외동포문제전문가 대토론회」, 교포정책자료(해외교포문제연구소) 제60집, 2000, 140 참조.

12) 이에 대한 자세한 내용은 윤인진, "남북한 사회통합과 재외동포의 역할," 통일문제연구(평화문제연구소) 제12권 제1호, 2000 상반기, 21-22; 이종철, "이산가족문제와 재외동포정책," 통일문제연구 제12권 제1호, 57-59 참조.

13) 박상천, 30.

14) 박상천, 31; 법제, 1999.10, 87; 대한민국관보, 1999.9.2(제14296호), 8-9 등 참조.

2. 「재외동포지위법」의 내용

1) 재외동포의 정의

이 법은 재외동포를 ‘재외국민’과 ‘외국국적동포’로 구분하고, ‘재외국민’은 대한민국의 국민으로서 외국의 영주권을 취득한 자 또는 영주할 목적으로 외국에 거주하고 있는 자로,¹⁵⁾ ‘외국국적동포’는 대한민국 국적을 보유하고 있던 자 또는 그 직계비속으로서 외국국적을 취득한 자 중 대통령령이 정하는 자로 각각 정의하였다(제2조).¹⁶⁾

2) 법의 적용범위

이 법은 재외국민과 출입국관리법상의 재외동포체류자격¹⁷⁾을 가진 외국국적동포의 출입국과 대한민국 안에서의 법적 지위에 관하여 적용한다(제3조).

3) 정부의 책무

정부는 재외동포가 국내에서 부당한 규제와 대우를 받지 아니하도록 필요한 지원을 하여야 한다(제4조).

4) 외국국적동포에 대한 체류자격부여

국내에서 활동하고자 하는 외국국적동포는 재외동포체류자격을 부여받아 활동할 수 있으며, 국가의 안전보장과 질서유지·공공복리·외교관계 기타 국익을 해할 우려가 있을 때에는 재외동포체류자격을 부여하지 않는다(제5조).

5) 국내거소신고

재외국민과 재외동포체류자격으로 입국한 외국국적동포가 이 법의 적용을 받기 위하여 필요한 경우에는 국내에 거소를 정하여 관할 출입국관리사무소장(또는 출장소장)에게 국내거소신고를 할 수 있다(제6조). 국내거소신고증 또는 국내거소신고사실증명은 법령상의 각종 절차와 거래관계 등에서 주민등록증이나 주민등록등·초본을 갈음할 수 있다(제9조).

15) ‘영주권을 취득한 자’라 함은 거주국으로부터 영주권 또는 이에 준하는 거주목적의 장기체류자격을 취득한 자를 말하며 ‘영주할 목적으로 외국에 거주하고 있는 자’라 함은 해외이주법 제2조의 규정에 의한 해외이주자로서 거주국으로부터 영주권을 취득하지 아니한 자를 말한다(시행령 제2조).

16) 외국국적동포라 함은 대한민국 정부수립 이후에 국외로 이주한 자 중 대한민국의 국적을 상실한 자와 그 직계비속, 대한민국 정부수립 이전에 국외로 이주한 자 중 외국국적 취득 이전에 대한민국의 국적을 명시적으로 확인받은 자와 그 직계비속을 말한다(시행령 제3조). 이 중 뒤의 ‘대한민국의 국적을 명시적으로 확인받은 자’라 함은 거주국 소재 대한민국재외공관 또는 대한민국정부의 위임을 받은 기관·단체에 재외국민등록법에 의한 등록을 한 자를 말한다(시행규칙 제2조 제1항).

17) 출입국관리법은 “외국인으로서 입국하고자 하는 자는 체류자격을 가져야 한다”(제10조 제1항)고 규정하고 있고, 이에 따라 같은 법 시행령은 외국인의 체류자격의 구분에 ‘재외동포체류자격’(F-4)을 신설하고 이를 재외동포법 제2조 제2호 해당자로 규정하였다(제12조 및 별표 1).

6) 외국국적동포의 출입국과 국내에서의 법적 지위

- (1) 출입국의 자유·체류기간 연장 : 재외동포체류자격으로 2년간 체류할 수 있고, 그 기간은 연장할 수 있으며, 체류기간내에는 재입국허가 없이 출입국할 수 있다(제10조 제1~3항).¹⁸⁾
- (2) 취업·경제활동의 자유 : 재외동포체류자격을 부여받은 외국국적동포의 취업 기타 경제활동은 사회질서 또는 경제안정을 해치지 않는 범위 안에서 자유롭게 허용된다(제10조 제5항).
- (3) 부동산거래의 자유 : 국내거소신고를 한 외국국적동포는 군사시설보호구역¹⁹⁾을 제외한 국내부동산의 취득·보유·이용 및 처분에 있어서 국민과 동등한 권리를 갖는다.¹⁹⁾ 다만 외국인토지법에 의한 신고²⁰⁾를 하여야 한다(제11조).²¹⁾

7) 재외동포(재외국민과 외국국적동포 포함)의 국내에서의 법적 지위

- (1) 금융거래의 자유 : 국내거소신고를 한 재외동포는 외국환거래법 제18조의 규정에 의한 자본거래 제한조치를 제외하고는²²⁾ 예금·적금의 가입, 이율의 적용, 입금과 출금 등 국내 금융기관의 이용에 있어서 외국환거래법상의 거주자인 국민과 동등한 권리를 갖는다(제12조).
- (2) 의료보험의 적용 : 국내거소신고를 한 재외동포가 90일 이상 국내에 체류하는 때에는 의료보험 관계법령이 정하는 바에 의하여 의료보험을 적용받을 수 있다(제14조).

8) 재외국민의 법적 지위

- (1) 외국환거래 : 재외국민이 외국에 거주하기 전부터 소유하고 있던 국내부동산의 매각 또는 처분대금과 외국으로부터 국내로 수입하거나 국내에 지급한 지급수단을 수출하거나 외국에 지급하는 경우 외국환거래법 제15조 및 제17조의 적용에 있어서²³⁾ 재외국민은 외

18) 외국인은 그 체류기간내에 출국하였다가 재입국하고자 하는 경우 신청에 의하여 허가를 얻어야 한다(출입국관리법 제30조 제1항). 외국인이 입국한 날로부터 90일을 초과하여 대한민국에 체류하게 되는 경우 외국인등록을 하여야 한다(같은 법 제31조 제1항).

19) 외국인이 군사시설보호구역 등의 토지를 취득하고자 하는 때에는 계약체결전에 시장·군수 또는 구청장의 허가를 받아야 한다(외국인토지법 제4조 제2항).

20) 외국인·외국정부 또는 대통령령이 정하는 국제기구는 대한민국의 토지를 취득하는 계약을 체결한 경우에는 계약체결일부터 60일 이내에 대통령령이 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다(외국인토지법 제4조 제1항). 외국인등은 상속·경매 기타 대통령령이 정하는 계약외의 원인으로 인하여 대한민국의 토지를 취득한 경우에는 토지를 취득한 날부터 6월 이내에 대통령령이 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다(같은 법 제5조). 대한민국의 토지를 가지고 있는 대한민국국민이나 대한민국의 법령에 의하여 설립된 법인 또는 단체가 외국인으로 변경된 경우 그 외국인이 당해 토지를 계속 보유하고자 하는 때에는 외국인으로 변경된 날부터 6월 이내에 대통령령이 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다(같은 법 제6조).

21) 또한 이 법 시행후 1년 이내에 비실명부동산을 부동산실권리자명의등기에 관한 법률 제11조 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 실명으로 등기하거나 매각처분 등을 한 경우에는 이행강제금과 과징금을 면제한다(제11조 제2항).

22) 경미하거나 정형화된 자본거래를 제외한 자본거래를 하고자 하는 자는 재정경제부장관에게 신고하여야 한다(외국환거래법 제18조 제1항). 다만 외환거래법 소정의 자본거래를 하고자 하는 자는 재정부장관의 허가를 받아야 한다(같은 조 제2항).

23) 외국환거래법 소정의 지급등을 함에 있어서 허가를 받도록 하거나(제15조) 지급수단·귀금속 또는 증권을 수출입하는 경우 허가 또는 신고하게 할 수 있다(제17조).

국국적동포와 동등한 대우를 받는다(제13조).

(2) 연금수급권의 유지 : 재외국민이 외국국적의 취득으로 우리 국적을 상실하여도 공무원연금·군인연금·사립학교교직원연금을 계속 수령할 수 있다(제15조).²⁴⁾

(3) 국가유공자 등 자격유지 : 재외국민이 외국국적의 취득으로 우리 국적을 상실하여도 국가유공자·독립유공자와 그 유족의 보상금을 계속 받을 수 있다(제16조).²⁵⁾

III. 「재외동포지위법」의 문제점

1. 재외동포의 정의 문제

「재외동포지위법」의 제정이 논의될 때부터 가장 많은 논란을 불러일으켰던 부분은 ‘재외동포’의 정의 부분이었다. 이를 어떻게 정의하느냐에 따라 560만 재외동포의 절반 가량이 법적용대상에서 제외될 수 있었기 때문이었다. 이 법은 재외동포를 재외국민과 “대한민국 국적을 보유하고 있던 자 또는 그 직계비속으로서 외국국적을 취득한 자...”(제2조 제2호)라고 하여 이른바 ‘(과거)국적주의’를 취하였다. 반면에 이 법률 시행직전에 제정된 역시 재외동포를 적용대상으로 하고 있는 「재외동포재단법」(1997.3.27)은 재외동포의 정의를 재외국민과 “국적을 불문하고 한민족의 혈통을 지닌 자로서 외국에서 거주·생활하는 자”(제2조 제2호)라 하여 ‘혈통주의’를 취함으로써 법률간에 적용대상을 달리하고 있는 모순상태를 드러내고 있다. 이는 혈통주의입법이 국제법에 반하고 외교마찰의 우려가 있다는 외교통상부의 의견이 있었고 국제관행도 과거국적주의를 채택하고 있는 실정을 감안한 것이었다고 한다.²⁶⁾

이렇게 됨으로써 대한민국 수립 이전에 국외로 이주하였다가 대한민국 수립후 대한민국의 국적을 취득하지 아니한 자는 이 「재외동포지위법」의 적용대상에서 제외되게 되었다. 이러한 취지는 법시행령에서도 다시 확인되었는데, 시행령은 “외국국적동포라 함은 대한민국 정부수립 이후에 국외로 이주한 자 중 대한민국의 국적을 상실한 자와 그 직계비속, 대한민국 정부수립 이전에 국외로 이주한 자 중 외국국적 취득 이전에 대한민국의 국적을 명시적으로 확인받은 자와 그 직계비속을 말한다”(제3조)라고 하여 ‘명시적으로’ 국적을 확인받지 못한 자를 재외동포의 범위에서 제외하였던 것이다. 바로 그러한 동포의 대다수가 현재 중국의 조선족과 러시아와 중앙아시아 등지의 고려인, 그리고 일본동포들 중 북한국적자, 무국적자 등 대한민국 정부수립후 대한민국의 국적을 명시적으로 취득하지 않은 재일동포들이다.

당사자인 재중·재러시아권동포 뿐 아니라 많은 학자와 언론, 시민단체들에서도 이 법을 ‘동포차별법’이라고 비판하였고, 일부 재외동포는 이 법이 헌법상 평등권을 침해하였다고

24) 연금을 받을 권리가 있는 자가 국적을 상실한 때에는 연금에 갈음하여 국적상실한 달을 기준으로 한 1년 연금액의 4배에 상당하는 금액을 지급한다(공무원연금법 제64조 제4항, 군인연금법 제33조 제4항 및 개정된 사립학교교직원연금법 제42조 제1항).

25) 연금을 받을 자가 대한민국 국적을 상실한 경우에는 국가유공자 변동신고를 하게 되어 있고, 그 다음 순위의 유족에게 연금을 지급하게 되어 있다(국가유공자등 예우 및 지원에 관한 법률 제6조의 2, 제13조 제2항 제3호 및 독립유공자예우에 관한 법률 제12조 제4항 제3호).

26) 조기열, 64.

헌법재판소에 헌법소원을 제기하기까지 하였다.²⁷⁾

이 법은 당초 재외동포의 법적 지위를 포괄적으로 규정한 ‘재외동포기본법’을 제정하려던 기본취지와는 달리 제정과정에서 노동시장 교란 등 경제문제와 중국과 러시아와의 외교문제 등을 고려하여 기본법이 아닌 특례법이 된 것이 사실이다.²⁸⁾ 경위야 어떻든 간에 결과적으로 이 법의 적용범위에서 재외동포의 거의 절반이 제외되었다는 점은 문제가 아닐 수 없다.

이 문제에 대하여는 정부가 결단을 내려 빨리 법을 개정하는 것이 최선책이겠지만, 현행 법의 해석을 통하여 문제를 해결할 수 없는가 하는 시도가 학계 일부에서 제기된 바 있다. 재중국동포와 재러시아권동포도 대한민국 국적자 또는 그 후손으로 해석할 수 있다는 견해가 그것이다. 이는 「재외동포지위법」상 “대한민국의 국적을 보유하고 있던 자”(제2조 제2호)를 「국적법」상의 국적취득요건의 해석의 문제로 연결시키는 것이다. 우리 나라 최초로 제정된 「국적법」인 1948년 12월 20일의 법률에서부터 몇차례 개정된 현재의 법률에 이르기까지 「국적법」은 대한민국 국적의 취득요건으로 “출생한 당시 부 또는 모가 대한민국의 국민인 자”(제2조 제1항 제1호)라고만 규정하고 있을 뿐 1948년 대한민국 건국당시의 ‘최초의 대한민국 국민’에 대하여는 아무 규정을 두고 있지 않다. 이와 같은 법의 침묵(흠결)에 따라 대한민국 건국 당시의 국민의 범위는 해석에 의존할 수밖에 없는데, 재중·재러시아권동포도 1948년 대한민국 건국 당시 ‘대한민국의 국적을 보유하고 있던 자 또는 그 후손’으로 해석할 수 있다는 것이다.

재중·재러시아권동포의 대부분은 1948년 대한민국 정부수립 이전에 외국으로 이주하여 거주국 국적을 취득하였지만, 일본은 식민지배 당시 조선인에게 일본국적을 부여하였던 점, 외국에서 항일운동가들에 대한 수사관할권을 유지하기 위하여 일본국적이탈을 허용하지 않았던 점, 따라서 국외이주 조선인은 일본국적과 거주국 국적의 2중국적자가 되었던 점, 대한민국 정부수립후 제정된 「국적법」에서 비로소 국적이탈을 허용하면서 ‘자진하여 외국국적을 취득한 자’를 국적상실사유로 열거하였으나(제12조 제4호) 이 조항의 적용은 국적법 시행 이후에만 한정되므로 그 이전에 외국국적을 취득한 경우에는 2중국적이 되며 만약 한국국적을 이탈하려면 법무부장관의 허가를 얻어야 한다는 법무부의 유권해석²⁹⁾이 있다는 점 등을 근거로, “보기에 따라서는” 1948년 이전 국외로 이주한 동포들은 한국국적을 상실한 적이 없으며 1997년 「국적법」 개정전까지 2중국적으로 남아 있었으므로 「재외동포지위법」의 적용범위는 “정부의 의도와는 정반대로” 이들을 당연히 포함하고 있는 것으로 해석할 충분한 근거가 있는 셈이라는 것이다.³⁰⁾

이 견해는 상당히 설득력이 있다고 생각된다.³¹⁾ 우리 대법원 판례도 이렇게 해석할 수 있는 근거를 제공하고 있다고 생각된다. 북한주민을 대한민국 국민으로 인정한 사건의 판결에서 대법원은 “남조선과도정부법률 제11호 국적에관한임시조례 제2조 제1호는 조선인을 부친으로 하여 출생한 자는 조선의 국적을 가지는 것으로 규정하고 있고, 제헌헌법은 제3조에서 대한민국의 국민되는 요건을 법률로써 정한다고 규정하면서 제100조에서 현행 법령은 이 헌법에 저촉되지 아니하는 한 효력을 가진다고 규정하고 있는바, 원고는 조선인

27) 조선일보, 1999.8.24, 29; 동아일보, 1999.10.1, A25 등 참조.

28) 교포정책자료 제60집, 165, 169, 177-180 등 참조.

29) 법무부, 법령질의응답집 제1집, 1963, 3.

30) 최두훈, “우리 국적법에 있어서 몇가지 문제점,” 법정논총(중앙대학교 법과대학) 제35권, 2000, 86-87 참조.

31) 필자는 글로 공표하지는 않았으나 사석에서 이와 비슷한 논리를 전개하는 법률가들의 견해를 들은 바도 있다. 그들의 적극적인 글쓰기를 기대한다.

인 위 이승호를 부친으로 하여 출생함으로써 위 임시조례의 규정에 따라 조선국적을 취득하였다가 1948.7.17. 제헌헌법의 공포와 동시에 대한민국 국적을 취득하였다 할 것이고, 설사 원고가 북한법의 규정에 따라 북한국적을 취득하여 1977.8.25. 중국 주재 북한대사관으로부터 북한의 해외공민증을 발급 받은 자라 하더라도 북한지역 역시 대한민국의 영토에 속하는 한반도의 일부를 이루는 것이어서 대한민국의 주권이 미칠 뿐이고, 대한민국의 주권과 부딪치는 어떠한 국가단체나 주권을 법리상 인정할 수 없는 점에 비추어 볼 때 이러한 사정은 원고가 대한민국 국적을 취득하고, 이를 유지함에 있어 아무런 영향을 끼칠 수 없다"고 판단하였다.³²⁾ 여기서 대법원은 조선과도정부가 제정한 「국적에 관한 임시조례」(1948.5.11)의 효력을 인정하면서 이에 따라 과거 조선인이었던 자는 1948년의 헌법 제정 공포이후 대한민국 국민이 되었다고 보고 있다. 그런데 「국적에 관한 임시조례」는 '외국에 귀화한 자'를 국적 상실사유로 들고 있고(제4조 제1호) "외국의 국적 또는 일본의 호적을 취득한 자가 그 국적을 포기하거나 일본의 호적을 이탈한 자는 단기 4278년 8월 9일 이전에 조선의 국적을 회복한 것으로 간주"하고 있어(제5조), 만약 재중·재러시아권동포 중 거주국 국적을 취득하지 않고 있거나 포기한 사람이 있다면 '조선' 국적자로서 제헌헌법 공포 이후 대한민국 국민이 되었다고 해석할 수 있게 된다.

문제는 거주국의 국적을 취득한 동포의 경우인데, 역시 임시조례 제정전의 사항에 관하여는 적용할 수 없으므로 그 경우에는 2주국적자가 되어 법무부장관의 국적이탈허가를 얻지 않은 상태라면 조선국적을 거쳐 대한민국 국민이 되었다고 볼 수 있게 되는 것이다.

그러나 이러한 해석에 대하여 부정적인 견해도 있다. 1948년 12월 20일 제정된 최초의 「국적법」에 최초의 대한민국 국적인 단에 관한 규정이 없어 그 제정 이전에 존재한 국민을 국적인화하는 선행조치를 취할 근거규정이 전혀 없고 「임시조례」도 제정 당시가 국가적 공백기이며 이를 제정한 남조선과도정부도 38선 이남만을 통치하였기 때문에 「국적법」 제2조의 흠결을 메울 수 없으므로, 1948년 12월 20일 이전의 대한민국 국적인에 대한 경과규정이 없음에 따른 혈통주의 국적취득은 적어도 법적으로는 설명되기 어렵다고 보는 것이다.³³⁾

어쨌든 정부의 입법취지는 물론이거니와 「재외동포지위법」에 관심을 가지는 대부분의 전문가들은 이 법의 적용범위에서 재중·재러시아권동포가 제외된 것으로 해석하고 있고,³⁴⁾ 이에 따라 정부도 재중동포에 대한 보완책을 발표한 바 있다.³⁵⁾ 정부의 시급한 법개정이 필요하다고 생각되며 그렇지 않은 경우에는 사법부의 명확한 법해석이 요구된다 하겠다.

32) 대법원 1996.11.12. 96누1221.

33) 권영설, "헌법의 국민조항과 국적법," 고시계, 1997.7, 96-97. 재중·재러시아권 동포들의 대한민국 국적 취득에 대하여 긍정적인 견해를 소개하고 있는 최두훈 박사 자신도 권교수와 같은 취지로 부정적 입장을 보이고 있다(76-77).

34) 권중달, "우리에게 재외동포란 어떤 의미를 갖는가," 순국, 1999.11, 6-10; 권중달, "300만 동포를 버릴 것인가," 동아일보, 1999.8.25, A7; 조기열, 63-64; 윤인진, 22; 이종철, 59; 백진현, "재외동포법의 잘못된 발상," 대학신문, 1999.9.13, 3; 이종훈, "재외동포'에서 제외된 동포들," 조선일보, 1999.8.23, 6; 교포정책자료 제60집의 대부분의 토론내용; 조선일보, 1999.8.24, 29; 동아일보, 1999.10.1, A25 등 참조.

35) 이런 차별대우에 대한 비난이 일어나자 정부는 다음과 같은 '재외동포법 보완대책'을 마련하였다. 대한민국정부수립 이전에 중국으로 이주한 동포1세 가운데 우리 호적에 남아 있고 국내에 이주할 경우 생계능력이 있는 동포와 그 배우자 및 미혼자녀, 상훈·경력·기능·자격 등에 의해 국익에 기여했거나 기여할 것으로 인정되는 동포에게 국적 취득을 연내에 허용한다. 또한 55세 이상의 중국동포가 국내의 배우자, 6촌 이내의 혈족 또는 4촌 이내의 인척을 방문하고자 할 경우로만 제한하였던 친척방문대상도 '50세 이상 동포로 8촌 이내 혈족이나 4촌 이내 인척을 방문할 때'로 늘리고, 신원보증인을 내세울 경우 1년간 체류와 부분취업이 가능한 방문동거(F-1)자격을 준다. 조선일보, 1999.10.13, 1, 3면 참조.

2. 2중국적 문제

이 법 제정과정에서 2중국적을 인정할 것인가가 검토되었다고 한다. 상당수의 재외동포들이 이를 희망하였지만 이는 국민의 의무이행이라는 점에서 내국민과의 형평성 문제를 야기할 수 있어 결국 제외된 것이었다. 중남미의 여러 나라들과 이스라엘, 이태리, 그리스 같이 2중국적을 인정하는 경우에는 그것이 국익에 부합하는 것이지만, 우리 나라의 경우 2중국적을 인정하는 것이 반드시 국익에 합치하지도 않고 오히려 국론분열이나 외교문제를 불러일으키는 등의 부작용의 우려가 더 크다고 생각된다. 국제법의 일반원칙과 우리 「국적법」에 따라 2중국적을 인정하지 않은 것은 일단 바람직한 방향이었다고 본다. 2중국적을 통하여 문제를 해결하려 하기보다는 가능한 한 내외국인에 대한 불합리한 차별을 해소함으로써 외국국적으로 인한 불편을 없애주는 것이 합리적일 것이다.

3. 참정권 문제

이 법에서 정책적인 문제라기보다는 이론적으로 가장 문제시될 수 있는 사항은 재외국민에 대한 참정권 부여여부일 것이다. 실제로도 정부의 당초 법률안에는 재외국민이 90일 이상 계속하여 국내에 거주하는 경우 선거인명부에 편성하여 공직선거권을 행사할 수 있도록 규정하고 있었다. 그러나 검토 끝에 이 규정은 삭제되었다. 재외동포의 지방참정권 취득문제에 걸림돌이 될 우려가 있고, 종합상사 직원·유학생 등 해외에 장기체류하고 있는 국민들에 대해서도 부재자투표가 사실상 인정되지 않고 있으며, 국내 선거운동분위기가 교포사회에 전파되어 분열과 갈등을 유발할 가능성이 있기 때문에 이 조항은 삭제하되, 이 문제는 선거관계법령 개정시 논의되는 것이 바람직하다는 의견이 제시되었다고 한다.³⁶⁾

오래전부터 재외국민의 참정권 문제는 논란의 대상이었다. 일정 연령 이상의 대한민국 국민이라면 법률에 의한 결격사유가 없는 한 선거권(헌법 제24조)과 공무담임권(헌법 제25조)을 가진다. 그러나 재외국민에게는 포괄적으로 이 권리들이 제한되어 있다. 「공직선거 및 선거부정방지법」에 의하면 “선거인이라 함은 선거권이 있는 자로서 선거인명부에 올라 있는 자를 말”하며(제3조) 각종 공직선거에 있어서 “그 관할구역 안에 주민등록이 되어 있는 선거권자를 투표구별로 조사하여..... 선거인명부를 작성하여야” 하고(제37조 제1항), “선거인명부에 올라 있는 국내거주자”만이 부재자투표를 할 수 있다(제38조 제1항). 피선거권 역시 일정한 국내 거주요건이 충족되어야만 인정되므로(제16조), 국내에 주민등록이 되어 있지 않은 국민, 즉 대부분의 재외국민은 선거권과 피선거권을 행사할 수 없게 되어 있다.³⁷⁾

이와 같은 재외국민에 대한 참정권 제한은 헌법상 기본권제한의 법리에 위반된 위헌적인 조치라는 견해도 이미 제시되어 있는 만큼³⁸⁾ 이번 「재외동포지위법」에 이에 관한 규정이 마땅히 마련되었어야만 하였으나 그렇지 못하였다는 점에서 대단히 아쉽다 하겠다. 선거권과 피선거권의 행사에 있어서 본질적으로 중요한 것은 국민된 요건이지 국내거주여부가 아니라는 지적³⁹⁾은 매우 적절한 지적이다. 정부내 검토의견에서처럼 선거관계법령 개정시에라도 적극적으로 반영되기를 기대한다.

36) 조기열, 64-65.

37) 피선거권에 있어서 대통령과 지방선거의 입후보요건에는 국내거주요건이 규정되어 있는 반면(공직선거법 제16조), 국회의원 입후보에 대하여는 그러한 요건이 없는 점은 흥미롭다.

38) 조홍석, “재외국민의 선거권제한에 따른 헌법적 문제,” 공법연구 제24집 제4호, 1996.6, 239-276 참조.

39) 조홍석, 266.

4. 북한주민 문제

이 법과 관련하여 지적하고 싶은 점은 북한주민 문제이다. 우리 나라 대법원은 헌법 제3조 영토조항에 따라 북한주민을 당연히 대한민국 국민으로 보고 있다.⁴⁰⁾ 우리 정부와 입법부도 대법원의 이러한 입장을 암암리에 수용하여 북한주민대책을 세우고 있고 입법도 하고 있음은 이미 널리 알려진 사실이다.⁴¹⁾ 「재외동포지위법」에 북한주민에 관한 언급이 전혀 없다는 점에서 이 법 역시 그러한 전제하에 제정되었다고 보인다. 그러나 헌법의 영토조항과 관련하여 북한주민 문제를 포함한 북한의 성격에 관한 대법원의 판례에는 문제가 많다는 지적이 무수히 많이 제기되고 있다는 점만을 지적하고자 한다.⁴²⁾

아직 헌법적으로 명확하게 결론이 나지 않은 문제를 무리하게 입법으로 해결하려고 하기보다는 해석론에 맡기고 법률에서는 이 문제를 피해가는 것도 한 방법일 수는 있을 것이다.

5. 법의 성격 문제

앞에서 언급하였듯이 이 법은 '재외동포기본법'의 성격을 가지는 법으로 기대되었지만 그렇게 되지 못하였다. 따라서 우리 나라 국민과 관련되는 법체계는 「국적법」을 기본으로 하여 재외동포업무를 관장하는 기관을 규정한 「재외동포재단법」, 그리고 일부 재외동포의 출입국과 국내에서의 법적 지위를 규정한 「재외동포지위법」의 영성한 체계를 갖추게 되었다. 「재외동포재단법」이 전체 재외동포를 대상으로 설립된 데 비하여 「재외동포지위법」은 전체 재외동포를 포괄하지 못하였을 뿐 아니라 (입법취지가 그렇다는 말이다) 법적 지위도 포괄적인 권리·의무를 규정한 것이 아니라 주로 경제적 권리에 한정된 매우 제한적인 미완성의 법이 되었다.

게다가 우리 나라는 WTO와 OECD와의 약속에 따라 외국인에게 차별적인 법령을 정비하여 극히 제한적인 경우를 제외하면 내외국인을 동등하게 대우하는 쪽으로 나아가야 한다. 그렇게 보면 이 법은 한시법적인 성격을 가진 법이라고 할 수밖에 없다.⁴³⁾

이 법의 근본적 발상을 문제시하는 견해도 있다. 외국인을 혈통에 따라 구분하여 한국계에게만 특혜를 부여하는 것은 다른 혈통의 외국인에 대한 차별로서 민감한 국제문제가 될 수 있으며, 개방화·세계화를 이루기 위해서는 외국인규제를 그대로 둔 채 재외동포에게만 특혜를 줄 것이 아니라 외국인제도 자체를 고쳐 동포자원을 포함한 외국자원 모두를 적극적으로 끌어들이야 할 것이라는 것이다.⁴⁴⁾ 타당한 지적이라 생각된다.

당초 법제정 당시 거론되었던 참정권 인정 등 재외동포의 포괄적 권리의무관계가 아닌 경제적 권리에 한정되었고, 대상도 절반이 제외된 이상 이 법은 한시적이고 불완전하며 지역차별적일 뿐 아니라 인종차별적인 성격의 입법이라는 문제점을 가지고 있다.

40) 대법원판결 1996.11.12. 96누1221.

41) 「북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률」 등이 그런 전제하에 제정 시행되고 있는 보기이다.

42) 줄고, "북한주민의 헌법상 지위에 관한 연구," 헌법학연구 제4집 제2호, 1998.10, 339-358; 줄고, "헌법 제3조(영토조항)의 해석," 헌법규범과 헌법현실(권영성 교수 정년기념논문집), 법문사, 1999, 849-869 등 참조.

43) 조기열, 65.

44) 백진현, 3.

IV. 재외동포의 법적 지위

1. 법적 지위에 따른 한민족(韓民族)의 분류

「재외동포지위법」의 제정에 따라 한민족은 다음과 같이 법적 지위가 다른 몇 가지의 집단으로 분류될 수 있다. 이 법 적용대상에서 재중·재러시아권동포를 제외하는 다수설에 따르면 ① 국내거주 국민, ② 재외국민, ③ 「재외동포지위법」의 적용대상인 외국국적동포, ④ 「재외동포지위법」의 적용대상이 아닌 외국국적동포, 그리고 ⑤ 북한주민 등이 그것이다.

국내거주 국민의 경우 너무도 당연하게 대한민국 국민으로서 헌법상의 모든 권리·의무의 주체가 된다. 즉, 헌법상의 자유권·평등권·재산권·참정권·청구권·사회권 등의 권리와 준법·교육·근로·국방·납세·환경보전의 의무의 주체가 된다.

반면에 한민족이 아닌 순수한 외국인(국내거주 외국인)은 일정한 권리에 대하여 제한을 받고 일정한 의무를 면제받는다. 우리 나라에서 외국인에게는 인정되지 않는 권리로는 정치적 자유(예컨대 「정당법」 제18조)를 비롯하여 선거권·피선거권·공무담임권·국민표결권 등의 참정권과 원칙적으로 사회권 등이 있으며, 직업선택의 자유와 재산권 등에 대한 합리적 차별은 가능하다. 자유권 중에서도 거주·이전의 자유, 언론·출판의 자유, 집회·결사의 자유 등에도 제한을 가할 수 있다(「정기간행물의 등록 등에 관한 법률」 제4조 및 제9조, 「방송법」 제9조 등). 출입국의 자유에 대하여는 그에 관한 특별한 조약이 없는 한 국가에게 입국허가의 의무는 없다. 그러나 일단 입국을 허가 받은 외국인에게는 출국의 자유가 보장된다. 평등권은 합리적인 차별근거가 없는 한 외국인에게도 인정된다고 본다. 국가배상청구권과 토지소유권에 대하여는 상호주의원칙에 따라 외국인에게 인정 또는 제한할 수 있으며(「국가배상법」 제7조, 「외국인토지법」 제3조) 광업권에도 제한을 가할 수 있다(「광업법」 제6조).⁴⁵⁾

외국인이 부담하는 의무로는 우리 나라 국법준수의 의무와 국내에 재산이 있거나 과세 대상이 되는 행위를 한 때에는 납세의 의무, 환경보전의 의무가 있으며, 국방의 의무는 지지 않으나 방공(防空)의 의무는 부담한다.⁴⁶⁾

외국인의 법적 지위(권리·의무관계)를 국내거주 국민과 비교하면 이상과 같다. 이제 재외동포의 법적 지위를 국내거주 국민과 외국인을 비교하여 살펴보기로 하자.

2. 재외동포의 법적 지위(권리와 의무관계)

1) 재외국민의 법적 지위

재외국민은 국제법상 대한민국의 외교적 보호의 대상이 되고 자국으로 입국의 자유와 권리가 보장되는 외에 국내법상 과거에는 보장되지 않았던 일정한 자유와 권리를 보장받게 되었다.

국내거소신고를 한 재외국민은 금융거래에서 거주자인 국민과 같은 권리를 가지게 되었

45) 권영성, 288-290; 김철수, 272-275; 최대권, 헌법학강의, 박영사, 1998, 86-87; 구병삭, 신헌법원론, 박영사, 1996, 342-343; 강경근, 헌법학, 법문사, 1998, 411-412.

46) 권영성, 616-626; 김철수, 833-842; 구병삭, 746-752; 최대권, 86-87.

고 국내거소신고와 관계없이 재외국민은 또 외국환거래에 있어서는 외국국적동포와 같은 대우를 받게 됨으로써 경제활동에 있어서의 제한이 사실상 없어졌다. 재외국민이 우리 국적을 상실하게 되더라도 연금수급권과 국가유공자·독립유공자 보상금 수령권을 계속 유지할 수 있게 되었고, 국내거소신고를 한 재외국민이 90일 이상 국내 체류하는 때에는 의료보험을 적용 받을 수도 있게 되어 과거 제한되었던 일부 사회보장적 권리도 가질 수 있게 되었다.

헌법상의 권리·의무관계에서 재외국민과 거주자인 국민과의 차별은 사실상 참정권 분야와 병역의 의무 분야에서만 남게 되었다.⁴⁷⁾

2) 외국국적동포의 법적 지위

외국국적동포는 법적으로는 외국인이지만 「재외동포지위법」이 시행됨에 따라 이 법의 적용대상인 외국국적동포는 순수한 외국인과 다른 국내에서의 법적 지위를 가지게 되었다.

법적으로 외국인이므로 참정권과 일부 사회적 권리를 누릴 수 없는 것은 당연한 것이지만 외국국적동포가 ‘재외동포체류자격’을 부여받게 되면 체류기간이 2년으로 연장되며 그 기간내에는 외국인과 달리 당국의 허가 없이 출입국할 수 있고, 취업이나 경제활동의 자유를 보장받는다. 외국국적동포가 국내거소신고를 한 때에는 부동산거래와 금융거래에 있어서 거주자인 국민과 같은 권리를 갖게 되고, 90일 이상 국내에 체류하는 때에는 의료보험을 적용 받을 수 있다. 단 부동산거래시에는 「외국인토지법」에 의한 신고를 하여야 한다는 점에서 거주자인 국민과 차별된다.

외국국적동포는 이와 같이 출입국에 있어서는 국민에 비하여는 제한을 받으나 순수 외국인에 비하여 우대를 받으며, 부동산거래에 있어서의 신고요건 외에는 직업선택의 자유와 재산권행사에서 국민에 준하는 지위를 가지게 되었다.

그러나 다수설의 주장처럼 「재외동포지위법」의 적용대상에서 제외된 재중·재러시아권의 외국국적동포는 순수 외국인과 다름 없이 취급된다.⁴⁸⁾

3) 북한주민의 법적 지위

북한주민의 법적 지위에 관하여는 많은 논란이 제기되고 있음을 이미 언급한 바 있다. 이 글에서는 북한주민의 헌법상 지위에 관한 상세한 논의는 생략하고⁴⁹⁾ 현행 법체계상 실제로 북한주민이 누릴 수 있는 권리·의무관계만을 개관해 보기로 한다.

북한주민이 대한민국 국민이나 여부를 떠나서 북한주민은 현실적으로 대한민국의 국민으로서의 권리와 의무를 누리고 있지 못하다. 대한민국은 북한과 수교하지 않았기 때문에 (사실은 국가로 인정하지도 않고 있기 때문에) 현실적으로 북한국적의 북한주민이 대한민국으로 입국하기는 대단히 어렵게 되어 있다. 그러나 합법적이든 불법적이든 대한민국에 일단 입국하기만 하면 그때부터는 대법원 판례에 따라서 대한민국 국민으로서의 권리와

47) 병역의 의무에 관하여도 일정기간 이상 국내에 체류하는 재외국민에게는 병역의 의무를 부과할 수 있게 되어 있으므로 이 범위내에서는 차별이 없어진 셈이다(병역법 시행규칙 제134조 제8항 및 제137조 제1항 제4호 참조).

48) 재중국동포에 대하여 정부가 마련한 ‘재외동포법 보완대책’(각주 34) 참조)에 의하면 그 범위내에서는 순수 외국인에 비하여 우대하는 것이 되겠지만 헌법과 법률 차원에서 의미 있는 것은 아니다.

49) 이에 관한 상세한 내용은 주 41)의 논문 참조.

의무를 모두 가지게 된다.

다만 북한을 이탈하여 대한민국에서 살고자 하는 북한주민은 「출입국관리법」이 아닌 별도의 법률, 즉 「북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률」의 절차에 따라 입국하여 대한민국의 국민으로서의 지위를 취득한다.⁵⁰⁾

북한주민에 대한 우리 나라의 정책은 남북관계 및 국제관계의 영향을 받기 때문에 대단히 미묘하고 유동적이다. 이 점이 이 문제를 명확하게 입법화할 수 없는 이유이기도 하다.

V. 맺는말

이 글은 「재외동포지위법」의 제정배경과 내용을 살펴봄으로써 이 법이 가지고 있는 의의와 문제점을 드러내 보았다.

이 법의 제정은 세계적으로 많은 수의 재외동포를 가지고 있는 우리 나라의 경우 바람직한 민족정책을 수립하고 집행한다는 차원에서 비록 늦기는 하였지만 바람직한 것이었다고 생각된다. 그러나 당초의 의도와는 달리 재중국·재러시아권동포를 적용대상에서 배제하였고, 법적 지위를 규정함에 있어서도 참정권은 배제한 채 경제거래의 자유를 중심으로 규정하였으며, 외국인을 혈통에 따라 구분하여 차별함으로써 부분적, 한시적, 차별적 법률이 되었다는 문제점을 남겼다.

이 법률의 제정에 따라 거주자인 국민과 재외국민간에 불평등하였던 관계가 다소 완화되었고, 외국국적동포들의 출입국과 국내 경제활동의 자유가 상당히 신장되기는 하였지만, 법적으로는 법적 지위, 즉 권리·의무관계가 서로 다른 집단들이 생겨나게 되었다는 새로운 현상도 나타나게 되었다. 이 법이 직접 적용대상으로 상정한 것은 아니지만 북한주민 문제까지 고려하면 문제는 더욱 복잡해질 수밖에 없다.

세계는 보편적 인권보장의 이념을 바탕으로 내외국민의 차별을 가능한 한 철폐하는 방향으로 나아가고 있고, 그것이 또한 우리 나라가 지향하여야 할 방향이라고 생각된다. 이러한 관점에서 보면 이 법의 제정은 세계적인 추세와 다소 역행하는 측면이 있음도 사실이다. 보편적인 인권의 신장, 비차별적인 재외동포 정책, 다른 민족과 공존공영하는 한민족 공동체의 형성과 지원, 거주자인 국민과 재외국민의 형평성, 나아가 남북통일에 대비한⁵¹⁾ 재외동포정책까지를 고려한 재외동포법이 제정되기를 기대한다.

50) 이에 관한 자세한 사항은 줄고, “북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법제 연구,” 울산대학교 사회과학논집 제8권 제1호, 1998.6, 25-37 참조.

51) 많은 논자들이 재외동포, 특히 재중·재러시아권동포가 남북통일에 중요한 역할을 할 수 있음을 지적하고 이들을 포용하는 재외동포정책을 추진하여야 할 것임을 강조하고 있다. 윤인진, 23-24; 이종철, 66-68; 김강일, “연변 조선족의 대 남북한관에 대한 실증적 조사,” 평화연구(고려대학교 평화연구소), 제8호, 1999, 218 등 참조.