

「국적법」에 대한 사후적 입법평가

이철우·이현수·권채리·강성식



입법평가 연구 18-15-⑦

「국적법」에 대한 사후적 입법평가

이철우 · 이현수 · 권채리 · 강성식

「국적법」에 대한 사후적 입법평가

Ex Post Legislative Evaluation on Nationality Act

연구책임자 : 이철우(연세대학교 법학전문대학원 교수)

Chulwoo Lee

이현수(건국대학교 법학전문대학원 교수)

Hyonsoo Lee

권채리(한국법제연구원 부연구위원)

Cherry Kwon

강성식(법무법인 공존 변호사)

Sungsik Kang

2018. 11. 15.

연 구 진

연구책임	이철우 교수 (연세대학교 법학전문대학원)
	이현수 교수 (건국대학교 법학전문대학원)
	권채리 부연구위원 (한국법제연구원)
	강성식 변호사 (법무법인 공존)

심의위원	이유봉 연구위원
	김명아 연구위원
	이희정 교수 (고려대학교 법학전문대학원)

들 어 가 며

2010년의 제10차 개정 국적법은 세계적인 입법추세에 따라 제한적으로 복수국적을 허용하였고, 2018년 12월부터는 귀화자에 대하여 국민선서와 귀화증서 등 수여제도를 도입하는 한편 영주권 전치주의가 적용되었다. 이와 같이 많은 변화를 거듭하고 있는 우리 국적법이 애초 목적인대로 국제조류와 국익에 부합하는 방향으로 가고 있는지 그리고 그 밖의 개선될 사항이 있는지 등을 검토하기 위해서 본 「국적법」에 대한 사후적 입법평가 연구를 기획하였다.

이를 위해서는 국적법과 국적제도를 평가하기 위한 유럽을 포함한 외국의 주요 지수/지표를 살펴보고, 대한민국에 적실성을 가진 지수/지표를 개발할 필요가 있다. 이는 향후 입법평가의 새로운 프로세스를 제시하는데 큰 도움이 될 것으로 기대된다. 여러 지수/지표 중 이주자통합정책지수(MIPEX), 시민권정책지수(CPI), 국적법지표(CITLAW)의 3종이 대한민국 국적법 평가에 도움이 되거나 상대적으로 관련이 있다고 판단되며, MIPEX와 CPI의 경우 대한민국 국적제도에 적용된 예가 있으므로 이를 재검토하여 우리나라의 지표마련에 기초로 활용하였다.

이에 선천적 국적취득, 후천적 국적취득원인으로서의 귀화, 국적상실, 복수국적, 무국적으로 나누어 분석하고 국적법 평가를 위한 지수/지표를 개발하였다. Globalcit에서 채택하고 있는 CITLAW Indicators 등을 참고하여 우리 국적법에 적합하게 변형하여 작성한 지표도 있고, 아울러 우리 국적법 및 국적제도의 문제분석에 기초하여 다수의 지표를 고안하였다.

이러한 지표개발은 대한민국 국적법의 입법평가를 위한 기초 작업으로서 제도 평가를 위한 자체 기준을 정립하는데 의의가 있으며, 현행 국적법 및 국적제도에 대하

여 문제제기를 함으로써 추후 국적법의 개정작업 및 정책개선에 방향을 제시하려는 데 그 목적이 있다. 나아가 선진국 및 개발도상국의 관련 법 제도를 본 지표로 분석하고 국적법의 나아갈 방향에 대한 효과적인 비교법적 분석을 지원하는 역할로 추후 활용 가능할 것이다. 각 지표들에 대한 국적법 관련 현황분석을 위해 정량화한 수치로 표현을 할 수 있다면 우리나라 국적법의 발전추이도 확인할 수 있을 것으로 예상된다.

이러한 인식을 바탕으로 보고서의 결론 부분에 입법평가의 결과로서 각 주제별로 제시한 지표에 대하여 국내법 차원에서 해당 법 규정 및 제도가 잘 활용되고 있는지 여부를 판단하여 O, X, △로 표시하여 나름의 평가를 시도하였다.

본 연구를 수행함에 있어 법무부 국적과 및 전문가와 세 차례의 정책실무협의회 및 워크숍을 개최하였고 이를 통해 연구보고서의 완결성을 높이는 방안으로 활용하였다. 워크숍의 세부 논의내용은 아래와 같다.

일 자	논의내용	참석자
2018.7.16	-연구범위 및 연구방향의 적합성 -국적제도 운영현황 및 개선 필요사항에 대한 실무의견 청취	- 과제연구진 (이철우 · 이현수 · 권채리 · 강성식) - 최유 입법평가연구팀장 - 황필규 법무법인 공감 변호사 - 법무부 국적과 3인
2018.8.23	-연구방법론	- 과제연구진 (이철우 · 이현수 · 권채리 · 강성식) - 최유 입법평가연구팀장 - 내부 심의위원(김명아 · 이유봉)
2018.11.9	-복수국적제도 관련 결과도출을 위한 보완 사항 자문	- 과제연구진(권채리) - 법무부 국적과 2인

요 약 문

I. 배경 및 목적

- ▶ 국적법과 국적제도를 평가하기 위한 유럽의 여러 지수/지표를 살펴보고, 대한민국에 적실성을 가진 지수/지표를 분석할 필요가 있음. 이는 향후 입법평가를 위한 방안을 마련하는데 큰 도움이 될 것으로 기대됨. 여러 지수/지표 중 이주자통합정책지수(MIPEX), 시민권정책지수(CPI), 국적법지표(CITLAW)의 3종이 대한민국 국적법 평가에 도움이 되거나 상대적으로 관련이 있다고 판단되며, MIPEX와 CPI의 경우 대한민국 국적제도에 적용된 예가 있으므로 이를 재검토하는 것이 의의를 가짐.
- ▶ 2010년의 제10차 개정 국적법은 세계적인 입법주세에 따라 제한적으로 복수국적을 허용하였고, 2018년 12월부터는 귀화자에 대하여 국민선서와 귀화증서 등 수여제도를 도입하는 한편 영주권 전치주의가 적용됨. 이와 같이 많은 변화를 거듭하고 있는 우리 국적법이 애초 목적인대로 국제조류와 국익에 부합하는 방향으로 가고 있는지 검토할 필요성이 제기됨.
- ▶ 이에 선천적 국적취득, 후천적 국적취득원인으로서의 귀화, 국적상실, 복수국적, 무국적으로 나누어 국적법 평가를 위한 지표를 개발하였음. 이러한 지표개발은 대한민국 국적법의 입법평가를 위한 기초작업으로서 제도 평가를 위한 자체 기준을 정립하는데 의의가 있음.

II. 주요 내용

▶ 선천적 국적취득

- 대한민국 국적법에서 출생에 의한 국적 취득에 대해서는 혈통주의를 기본으로 하고 출생지주의를 예외적으로 채택하고 있음.
 - 혈통주의에 의한 국적 취득과 관련해서는 ① 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 가지고 있는가, ② 혈통주의를 적용하는 데에 성평등이 실현되고 있는가, ③ 국외에서 출생한 사람도 국내에서 출생한 사람과 동일하게 혈통주의에 따라 국적을 취득하는가, ④ 해외 이주자가 세대를 거듭하여 국적을 취득할 수 있는가, ⑤ 혼외출생자가 혈통주의에 의해 국적을 취득하는 것에 제한을 두고 있는가가 평가의 쟁점이 됨.
- 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정이 없기 때문에 큰 문제가 발생하지는 않고, 그러한 규정이 있더라도 여전히 누가 최초국민인지를 판단하는 문제가 남아 있지만, 그러한 규정을 삽입함으로써 대한민국 국민이 국적을 가지게 된 경위에 대한 해석을 둘러싼 혼선을 제거할 수 있음.
- 국외출생자가 혈통주의에 의해 세대를 거듭하여 국적을 취득함으로써 모국과 실질적 유대를 가지지 않는 국민이 양산되는 문제를 어떻게 볼 것이며 어떻게 대처할 것인지에 대해 향후 논의가 있을 것임을 예상할 수 있음.
- 인지에 의한 국적 취득은 대개의 경우 후천적 국적 취득이지만 혼외출생자의 친자관계를 통한 국적 취득의 방편이라는 점에서 출생에 의한 국적 취득의 보완 원리로 다루는 것이 적절함.
 - 혼외출생자의 부가 국민이고 모가 외국인인 경우 인지에 의해서만 국적을 취득할 수 있는바, 준정까지를 요구하여 국제규범의 요청에 위배되는 입법례와 비교할 때 개방적이라 평가할 수 있음.

- 대한민국은 예외적인 경우에만 출생지주의에 의해 국적을 부여하고 있는바, 그 규정이 무국적 방지에 기여한다고 해도 여전히 무국적이 발생할 여지가 있으므로, 대한민국에서 출생한 자가 아무 국적도 취득할 수 없는 경우 출생과 더불어 또는 일정 기간의 거주를 요건으로 국적을 부여하도록 국적법 개정을 검토해야 함.
- 그 외에도 보충적 출생지주의를 도입할 것인지가 한 때 법무부 내부에서 논의된 바 있음.
 - 보충적 출생지주의로는 부 또는 모의 정주자격을 요건으로 하는 정주자출생지주의, 출생 및 거주를 요건으로 하는 출생+거주주의, 부 또는 모의 국내 출생을 요건으로 하는 이중출생지주의의 3유형이 있는바, 법무부 논의에서는 정주자출생지주의의 도입 여부가 대상이 됨. 그러나 현재 이 문제는 더 이상 논의되지 않고 있음.

▶ 일반귀화

- 2017년 법개정을 통해 영주의 체류자격이 일반귀화의 요건으로 추가됨
- 2017년 법개정을 통해 영주의 체류자격이 일반귀화의 요건으로 추가됨.
 - 개정 전에는 일반귀화의 요건으로 거주기간, 연령, 품행단정, 생계유지능력, 기본소양을 요구하였으나 법개정을 통해 영주의 체류자격을 갖출 것도 요구됨.
 - 일반귀화의 경우 5년의 거주기간이 요건인바, 5년의 기산점을 영주자격 취득시로 할지 여부에 대한 논의가 필요함.
- 영주자격과 일반귀화의 중첩되는 요건에 대한 판단기준을 어떻게 설정할 것인가가 문제됨.
 - 영주자격과 일반귀화의 요건은 중첩되고 있음. 즉, 일반귀화 요건인 품행단정, 생계유지능력, 기본소양은 영주자격을 부여받기 위한 요건이기도 함.

- 따라서 위 세 요건을 판단하는 기준이 영주자격결정과 귀화허가결정에서 동일하여야 할지, 상이하여야 할지에 대한 논의가 필요함.

▶ 혼인귀화, 간이귀화, 특별귀화

- 혼인귀화의 경우, 거주기간이 완화되기는 하나 품행단정, 생계유지능력, 기본소양을 요구한다는 점에서는 일반귀화와 다른 점이 없음.
 - 혼인이라는 국민의 자유로운 사생활의 영역에 국적 부여라는 공법적 효과가 결부되는 것이므로 사적 자치를 최대한 보장하여야 한다는 점에서 일반귀화와는 다른 특수성이 있음. 즉 품행단정, 생계유지능력, 기본소양이 완화되어야 하는 것인지에 대한 논의가 필요함.
 - 간이귀화와 특별귀화의 경우 위 세 요건이 일부 완화되고 있는데, 부 또는 모의 대한민국과의 연계성이나 특별한 공로등을 이유로 일반귀화에 비하여 요건을 완화하는 것이 타당한지에 대한 논의가 필요함.

▶ 귀화허가요건과 범지주의

- 품행단정 요건의 쟁점
 - 2018년 법시행규칙 개정안이 마련되어 일정한 범죄경력 등이 귀화허가의 소극적 요건으로 작용하도록 품행단정 요건을 구체화하고 있음
 - 품행단정 요건을 구체화하는 것은 예측가능성과 법적 안정성의 관점에서는 바람직하나, 귀화허가에 관한 행정의 재량을 제약하여서는 아니됨.
- 생계유지능력 요건의 쟁점
 - 귀화허가와 영주자격결정에 있어서 생계유지능력의 판단기준을 각각 상이하게 정할 것인지 동일한 기준을 적용할 것인지에 대한 논의가 필요함.

- 또한 생계유지능력 판단기준을 총액확정형으로 정할 것인지 연동형으로 정할 것인지에 대한 논의가 필요함.
- 기본소양 요건의 쟁점
 - 귀화허가와 영주자격결정에 있어서 판단기준을 상이하게 할 것인지, 동일하게 할 것인지에 대한 논의가 필요함.
 - 또한 각 기준을 정함에 있어서도 귀화허가의 신청자에게 이미 통합성을 갖출 것을 요구할 것인지 아니면 통합가능성의 최소한 전망을 갖출 것을 요구할 것인지에 대한 논의가 필요함.

▶ 귀화의 절차

- 2017년 법개정을 통해 국민선서와 증서수여의 의식적(儀式的) 요소가 도입되었음.
 - 국민선서는 귀화허가의 절차적 요건으로 보아야 하며 증서수여가 행정의 표시행위로서의 의미를 가지게 됨.
 - 따라서 엄밀한 의미에서는 증서수여가 귀화허가의 효력발생요건이 된다고 보아야 할 것임
 - 귀화허가의 관보고시는 유지되고 있으나 종래와 같은 귀화허가의 효력발생요건의 지위는 가지지 않음.
- 귀화허가는 재량행위로서의 성질을 가짐.
 - 판례는 국적법이 외국인에게 귀적을 취득할 권리를 부여하였다고 볼 만한 규정이 없다는 점에서 귀화허가의 재량성을 도출하고 있음.
 - 그러나 행정행위로서의 귀화허가의 재량성은 요건 충족시 법률효과 발생 의무를 입법자가 행정에게 부과하고 있는지 여부를 살피는 것으로 족하다는 점에서, 외국인이 국적을 취득할 권리가 없으므로 귀화허가가 재량행위라는 논증은 불필요하고 부적절하다고 할 것임.

- 요건대, 입법자에게는 외국인에게 국적취득을 할 권리를 인정하지 않으면서도, 귀화허가를 기속행위로 규율할 여지가 부여되어 있음.
- 귀화허가에는 시간적 차원의 재량도 부여됨.
 - 귀화허가는 신청자인 외국인 및 그와 일정한 가족관계에 있는 자들의 법적 지위에 중대한 영향을 미치는 만큼, 시간적 측면에서의 예측가능성도 제고되어야 함.
 - 즉, 귀화허가 신청시부터 결정시까지의 소요기간이라는 점에서 소관청에게 부여된 시간적 재량도 적절히 통제되어야 할 필요가 있음.

▶ 귀화허가의 취소

- 국적법은 귀화허가의 취소가 가능함을 전제로 그 요건을 대통령령에 위임하고 있음.
 - 국적법은 귀화허가의 취소를 언급하고 있으나, 구체적인 취소사유는 대통령령에 위임하고 있음.
 - 법 시행령에서는 귀화허가의 취소사유를 정함에 있어서 규율의 밀도에 차등을 두고 있음. 즉 일정한 사유에는 판결의 확정이라는, 사법절차의 정점까지 요구하고 있는 반면, 귀화허가의 ‘중대한 하자’라는 불확정개념을 사용하여 취소사유를 개방하고 있음.
 - 귀화허가 취소가 당사자 및 그 가족관계에 있는 자에게 미치는 심대한 영향을 감안하면, ‘중대한 하자’와 같은 불확정 개념은 지양하는 것이 바람직함.
 - 또한 귀화허가의 취소사유가 소극적인 차원의 국민됨의 요건임을 감안한다면, 귀화허가 사유와 취소사유는 동일한 위계의 법령에서 규율되는 것이 바람직할 것임.
- 귀화허가의 취소로 말미암아 무국적이 야기되는 경우에도 취소가 가능한지에 대한 명문의 규정이 마련되어 있지 않음.
 - 무국적이 야기되는 경우, 소관청의 취소권한을 제한할 것인지에 대한 논의가 필요함.

▶ 국적의 회복

- 국적 회복의 요건은 귀화허가에 비하여 완화되어 있으며 국적법에서는 소극적 요건만을 언급하고 있음.
 - 국적법상 국적 회복의 소극적 요건으로는 ‘위해’, ‘품행 단정’, ‘국가안전보장·질서유지 또는 공공복리’라는 고도의 불확정 법개념이 사용되고 있음.
 - 국적회복은 일반 귀화에서 요구되는 여러 가지 요건들이 비적용되고 있으며, 대한민국 국민이었을 것만을 적극적 요건으로 정하고 있음.
 - 귀화허가와 마찬가지로 국적회복에 있어서도 국민선서와 증서수여가 효력발생 요건으로 되었다는 점을 감안하면, 거주, 기본소양, 생계유지능력 등 일체의 적극적 요건을 요구하지 않는 것이 바람직한지에 대한 논의가 필요함.

▶ 국적상실

- 국적의 자동상실
 - 비자발적 외국국적취득시 국적보유 신고기간의 적정성, 외국국적 취득으로 국적 상실된 일자가 명확치 않을 경우 최초여권발급일을 국적상실일로 간주하는 규정의 타당성, 국적상실신고 시 외국 여권을 필수 제출 서류로 하는 것이 복수국적을 허용하지 않는 국가의 국적취득을 막게 되는 문제점 등을 검토
- 국적상실결정
 - 국적상실결정의 제도적 의의 검토
- 귀화 또는 국적회복허가의 취소에 의한 국적 상실
 - 귀화 또는 국적회복허가 취소의 제한 및 취소자 구제방안의 규정형식의 적정성, 국적법에 규정되어 있지 않은 사유로 귀화 또는 국적회복허가를 취소할 수 있는 가능성 및 타당성, 당사자의 귀책사유 없이 귀화허가의 요건이 미비된 것이 사후에 발견된 경우 그 귀화허가의 취소의 적법성 등을 검토

- 국적이탈
 - 모계특례 국적취득 규정에 따라 복수국적자가 된 사람의 국적이탈 신고 가능성 및 외국국적 불행사서약을 한 복수국적자의 국적이탈 신고 가능성과 관련한 법무부와 법원의 견해 차이, 국적이탈 제한기간 이후의 예외적 국적이탈허가제도의 필요성 등을 검토
- 국적상실자의 처리
 - 국적상실신고 이행의무 실질화(기간 및 제재규정 신설) 필요성 검토

▶ 복수국적

- 2010년 5월 공포된 개정 국적법은 제한적으로 복수국적을 허용하였는바, 주요내용은 다음과 같음.
 - 첫째, ‘이중국적’의 용어를 ‘복수국적’으로 변경하는 한편 복수국적자는 국내법 적용에서 대한민국 국민으로만 처우하도록 하였으며, 둘째, 국적선택방식을 개선하여 외국국적을 포기하는 대신 외국국적 불행사 서약만 있으면 되도록 하였고, 셋째, 소위 원정출산의 경우에는 외국국적을 포기한 경우에만 우리 국적을 선택할 수 있도록 하였으며, 넷째, 자동국적상실제도를 개선하여 국적선택명령 제도를 도입하였음.
- 복수국적제도 일반
 - 2010년 복수국적 제도도입의 취지에 비추어 볼 때 전반적으로 입법목적을 달성했는지 검토할 필요가 있음. 구체적으로, 재외동포, 우수인재 등 자국민으로 많이 포섭되었는지 그리고 복수국적으로 용어변경 후 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는지 등이 관련 지표가 될 수 있을 것임.
 - 또한 복수국적 관련 규정은 수범자가 이해하기 쉬운지 검토가 필요함.

○ 복수국적제도의 주요내용

- 2010년대에 도입된 복수국적제도의 주요내용을 살펴보고, 복수국적의 요건인 외국 국적 불행사 서약의 법적성격 및 복수국적자의 법적지위 등에 대하여 분석함.
- 또한 남녀간의 국적선택이 상이하고 국적선택 연령자체가 낮다는 문제제기가 이루어지는바, 현행 복수국적자의 국적선택방식이 합리적인지 평가함.

○ 복수국적제도의 운용

- 국적자동상실제도 대신 국적선택명령제도가 실무적으로 잘 관리되고 있는지 살펴봄
- 복수국적의 허용대상을 확대할 필요성이 있는지, 확대한다면 어떤 카테고리를 신설 또는 개정하여야 하는지 검토함.

▶ 무국적

- 무국적은 법률상의 무국적과 사실상의 무국적으로 나뉘는데 무국적 관련 국제조약은 법률상의 무국적을 중심으로 하고 사실상의 무국적에 대해서는 충분히 규정하고 있지 않고, 사실상의 무국적의 정의 또한 통일되어 있지 않음. 그러나 실질적 국적을 가지지 못하거나 국적을 입증하지 못하는 많은 경우가 발생하며, 실제로는 그러한 경우가 순수 법률상의 무국적에 비해 더 큰 현실적 어려움을 초래함.
- 대한민국에는 외국에서 무국적 판정을 받고 입국한 사람이나 기록상으로만 무국적자로 되어 있는 사람들 외에도 위장결혼이나 위명여권 사용 등으로 국적이 취소되어 무국적자가 된 사람과 같이 대한민국에서 발생한 원인에 의해 법률상의 무국적자가 된 경우가 있고, 북한이탈주민임을 주장하지만 그에 해당하는지 분명하지 않음으로써 국적 또한 분명치 않은 사람들이 있으며, 난민신청자나 불법체류자의 자녀 등 출생등록을 이행하지 못해 국민으로도 외국인으로도 보호되지 않는 사람들이 있음.

- 현행 국적법의 예외적 출생지주의가 충분치 않은 까닭에 출생과 더불어 무국적자가 될 수 있는 위험이 있음. 대한민국이 가입하지 않은 「무국적의 감소에 관한 협약」에서는 출생과 더불어 아무 국적도 가지지 못하는 자에게 출생시 또는 일정 기간 거주를 요건으로 국적을 부여하도록 하고 있는바, 이에 국적법을 합치시키는 것을 고려해야 함.
- 현행 국적법에서는 국적상실결정을 위해 당사자가 후천적으로 국적을 취득한 복수국적자일 것을 요하기 때문에 국익 등을 이유로 한 국적 박탈로 인해 무국적이 발생하지는 않음.
- 대한민국은 「무국적자의 지위에 관한 협약」의 당사국임에도 불구하고 무국적인정절차를 가지고 있지 않음. 어떤 법률 아래 무국적인정절차를 마련하고 어떤 기관이 무국적인정절차를 담당해야 할 것인지에 상이한 의견이 있음.
- 무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 처우를 규정하는 입법을 구비하고 있지 않음. 무국적자지위협약은 제한된 경우 외에는 난민과 동일한 지위를 무국적자에게 부여하도록 하고 있으므로 난민법이 참고가 될 수 있음.

Ⅲ. 기대효과

- 본 연구 대한민국 국적법을 평가하는 데 합당한 지표 및 지수를 개발하기 위한 기초적인 작업으로서 의의가 있음
- 국적제도 및 국적법 개선안 마련 등 정책방향 수립을 위한 정책자료로 활용함.

▶ 주제어 : 국적법, 선천적 국적취득, 귀화, 복수국적, 국적상실, 무국적

Abstract

I. Backgrounds and Purposes

- ▶ A number of indicators and indexes to assess the nationality law and policies have been developed in Europe. Among them, the Migrant Integration Policy Index (MIPEX), the Citizenship Policy Index (CPI), and the Citizenship Law Indicators (CITLAW) of the EUDO Citizenship merit analysis as useful means to evaluate the nationality law of the Republic of Korea.
- ▶ The 10th amendment of the nationality law in 2010 restrictively allowed multiple nationality in accordance to global legislation trends. Since December of 2018, while implementing an honor system that provides naturalization certificates to naturalized citizens, a prepositive principle of permanent residency was applied. With changes made to the national law, there's a need to evaluate whether these changes accord with global trends and national interests as planned in the first place.
- ▶ Therefore, indexes to evaluate nationality law are developed for birthright nationality, general naturalization, loss of nationality, multiple nationality, and statelessness. The development of such indexes is a meaningful groundwork for establishing legislative evaluation standards for the nationality law.

II. Major Content

▶ Acquisition of nationality at birth

- According to the nationality law of the Republic of Korea, nationality is acquired at birth on the basis of jus sanguinis and only exceptionally by jus soli.
 - The following indices may be employed for evaluating the rules regarding the application of jus sanguinis: ① whether the law contains a definition of the initial citizenry of the Republic of Korea, ② whether gender equality is observed in the application of jus sanguinis, ③ whether persons born abroad can acquire nationality jure sanguinis in the same manner as persons born in Korea, ④ whether the descendants of emigrants can acquire nationality jure sanguinis regardless of generations and without restriction, and ⑤ whether there are restrictions on the acquisition of nationality jure sanguinis by persons born out of wedlock.
- The Nationality Act of the Republic of Korea lacks a provision that defines who the initial citizens were, but, even if such a provision existed, the fundamental question of whether a particular individual qualifies as a national in accordance with that definition would remain. Yet the real and potential confusion in the legal construction of the grounds and process of the current ROK nationals have become ROK nationals out of the Korean nation could be avoided or minimized if the law provided for a definition.

- The increase of foreign-born nationals who lack an effective bond with the ROK raises the question of whether some rules should be introduced against limitless acquisition of nationality *jure sanguinis* by descendants of emigrants. The requirement of notification of the intention to retain nationality may be an option, which was debated in the policy discussion before the 1997 amendment.
- The Nationality Act provides for acquisition of nationality by acknowledgment. This mode of acquisition should be discussed as a form of acquisition *jure sanguinis*, as it is for the establishment of filiality for a person born out of wedlock, a condition for applying *jus sanguinis*.
 - A person born to a woman who is a ROK national and a foreign man out of wedlock acquires ROK nationality *jure sanguinis*, but a person born to a national man and a foreign woman out of wedlock may acquire ROK nationality only through acknowledgment by the father. The Korean law is more liberal than the laws of some countries that even require legitimation.
- The Republic of Korea exceptionally grants nationality by *jus soli*, and statelessness may arise from the gaps of the rule. Therefore, an amendment of the nationality law should be discussed with a view to granting nationality to a person born in the Republic of Korea who would otherwise be unable to acquire the nationality of any country.
- The introduction of some form of *jus soli* was on the agenda in an internal policy discussion within the Ministry of Justice. Among the multiple modes of *jus soli*, the one that requires the resident status of a parent was most seriously discussed. The discussion, however, has not continued.

▶ General Naturalization

- The amended law in 2017 added status of residence as a qualification for general naturalization
 - Before revision, qualifications for general naturalization included period of residency, age, good conduct, capacity to maintain livelihood, and basic grounding. After the revision, status of residence was added as a qualification.
 - To be given a status of residence, good conduct, capacity to maintain livelihood, and basic ground are needed, therefore, a discussion is needed on whether these three qualifications should be applied repeatedly in the same manner for naturalization permission.

▶ Marriage Naturalization, Simple Naturalization, Special Naturalization

- In case of marriage naturalization, although period of residency is mitigated, it does not differ from general naturalization as good conduct, capacity to maintain livelihood, and basic ground are required.
 - In comparison to general naturalization, marriage naturalization is distinctive as it associates a part of citizens' private life with the legal effect of granting nationality, and therefore should guarantee maximum autonomy. Accordingly, discussion is needed on whether qualifications of good conduct, capacity to maintain livelihood, and basic ground should be alleviated.

- In cases of simple naturalization and special naturalization, the three qualifications are partially alleviated, but discussion is needed on whether qualifications should be eased in comparison to general naturalization if there is parental connection to the Republic of Korea or if a person has done a meritorious deed.

▶ Naturalization Permit Requirements and Legalism

- Good conduct requirement
 - The amendment to legal enforcement regulation in 2018 specifies the requirement of good conduct to make one's criminal history as a passive requirement for naturalization permission
 - Specifying the requirements for good conduct is desirable in the standpoint of predictability and legal stability, but administrative discretion regarding naturalization permission should not be restricted
- Capacity to maintain livelihood
 - A discussion is needed on whether to set different standards for capacity to maintain livelihood in granting permanent residency and naturalization.
 - Also, whether to set the criteria as a total fixed type or linkage type should be discussed.
- Basic ground
 - A discussion on whether to require fulfillment of criteria of integrity beforehand or to require only a minimum prospect of integrity is needed.

▶ Loss of Nationality

- Automatic loss of nationality
 - The following were reviewed: adequacy of nationality declaration period in cases of non-voluntary acquisition of a foreign nationality, validity of presuming the issue date of the first passport as the denationalization date when it is unclear due to acquisition of a foreign nationality, the problem of blocking nationality acquisition which does not permit multiple nationality as foreign passports are required documents when declaring denationalization
- Denationalization decisions
 - Reviewed institutional significance of denationalization decisions
- Denationalization due to cancellation of naturalization or nationality reinstatement permission
 - The following were reviewed: appropriateness of limiting cancellation of naturalization or nationality reinstatement permission, adequacy of regulation format for cancellation remedy, possibility and validity of canceling naturalization or nationality reinstatement permission for reasons not provided by the nationality law, and legitimacy of canceling naturalization permission if requirements were found to be insufficient ex post facto without any reasons attributable to the person involved
- Abandonment of nationality
 - Reviewed the difference of opinions between the Ministry of Justice and the court on the possibility of reporting abandonment of nationality by a person with multiple nationality who has pledged nonuse of foreign nationality, and by a person

with multiple nationality who has acquired nationality based on provisions of special matrimonial precedents. Also reviewed the necessity of an exceptional system of permitting abandonment of nationality after the limited period.

- Denationalization process
 - Reviewed the necessity of fulfillment duties in declaring nationality abandonment (period and establishment of regulations)

▶ Multiple Nationality

- The amendment of the nationality law proclaimed in May 2010 restrictively allowed multiple nationality, and the main contents are as follows.
 - First, while changing the term ‘dual nationality’ to ‘multiple nationality’, a person with multiple nationality is to be treated only as a Korean citizen under domestic laws. Second, by improving the methods of choosing a nationality, a nonuse pledge is only needed in renunciation of foreign nationality. Third, in cases overseas birth, person can choose Korean nationality only after renunciation of foreign nationality. Fourth, nationality selection order system was implemented by improving the automatic denationalization system.
- Multiple nationality system in general
 - It is necessary to evaluate whether the goals of implementing the multiple nationality system in 2010 were reached. Specifically, indexes may include whether overseas Koreans and excellent personnel were included as nationals, and whether perceptions on multiple nationality has changed positively after the change in term.

- Also, it is necessary to review whether the provisions related to multiple nationality are easy to understand.
- Main contents of the multiple nationality system
 - The main contents of the multiple nationality system implemented in 2010 were reviewed. Then, analyses were conducted on the legal character of nonuse pledge and the legal status of persons with multiple nationality.
 - Also, current methods of nationality selection were reviewed as issues were posed on the difference of nationality selection by gender and the low age of nationality selection.
- Application of the multiple nationality system
 - Checked if the nationality choice order system is well-managed in lieu of the automatic denationalization system.
 - Reviewed whether the number of subjects permitted to multiple nationality should be increased, and if so, reviewed which categories must be newly formed or revised.

▶ Statelessness

- International treaties concerning statelessness pertain mainly to de jure statelessness, while there are widespread cases of de facto statelessness. The definition of de facto statelessness remains more or less unclear, but it is construed to include a variety of cases of ineffective nationality and undetermined nationality, which account for a greater and more serious proportion of the problems.

- In the Republic of Korea, there are stateless persons who have entered the country after having been recognized as de jure stateless by a foreign country and persons who are merely recorded as stateless because of bureaucratic errors. More serious are the problems of persons who have become stateless because of causes that have occurred in the Republic of Korea, such as the revocation of naturalization on account of deceit, including marriage fraud or the use of a false passport. There are also persons who claim to be defectors from North Korea but lack proof of identity and therefore nationality. Children of asylum seekers or irregular migrants who lack birth registration are also outside of protection.
- The current exceptional jus soli rule is insufficient in preventing statelessness at birth. The Republic of Korea is not a state party to the Convention on the Reduction of Statelessness, but the Convention's rules against statelessness at birth should be considered as a guideline in a future amendment of the Nationality Act.
- The Nationality Act carries no danger of generating statelessness due to the withdrawal of nationality on account of serious national interest reasons, because such denationalization is allowed only against persons who have acquired ROK nationality after birth and remain multiple nationals.
- Despite the fact that the Republic of Korea is a state party to the Convention Relating to the Status of Stateless Persons, it does not have a statelessness determination procedure. There are differing opinions on which statute should provide for such a procedure and which body of the government should administer the procedure.

- The Republic of Korea has not incorporated the rules on the status of stateless persons under the Convention Relating to the Status of Stateless Persons. Since the rules are almost identical to those on the status of refugees under the Convention on the Status of Refugees, the Refugee Act can be a model when legislation is undertaken to provide for the status of stateless persons pursuant to the Convention on the Status of Stateless Persons.

III. Expected Effects

- This research is a meaningful groundwork for developing proper indicators and indexes for evaluating Korea's nationality law.
- This research can be used as policy materials for establishing improved policies of the nationality system and laws

▶ **Key Words : Nationality Act, Birthright nationality, Naturalization, Multiple nationalities, Denationalization, Statelessness**

들어가며	3
요약문	5
Abstract	15

제1장 국적법에 대한 입법평가: 국적법 평가를 위한 지수/지표 / 33 [이철우]

제1절 국적법 비교연구 및 국적법 평가를 위한 지수/지표 개발의 배경	35
제2절 국적법 평가를 위한 지수/지표	39
I. 국적법 평가를 위한 지수/지표에는 어떤 것들이 있는가	39
II. 이주자통합정책지수(MIPEX)	44
III. 시민권정책지수(CPI)	48
IV. 국적법지표(CITLAW Indicators)	54
제3절 대한민국 국적법 입법평가를 위한 방안의 모색: 본 연구과제의 의의	60

제2장 출생에 의한 국적 취득 / 65 [이철우]

제1절 개관	67
제2절 혈통주의에 의한 국적 취득	68
I. 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 가지고 있는가	68
II. 혈통주의의 적용에서 성평등이 실현되고 있는가	70
III. 국외에서 출생한 사람도 국내에서 출생한 사람과 동일하게 혈통주의에 따라 국적을 취득하는가	71
IV. 해외 이민이 세대를 거듭하여 국적을 취득할 수 있는가	71
V. 혼외출생자가 혈통주의에 의해 국적을 취득하는 것에 제한을 두고 있는가	72
제3절 출생지주의에 의한 국적 취득	74
I. 출생지주의에 의한 국적 취득의 길이 있는가	74
II. 출생지주의의 도입 또는 확대를 계획 또는 논의하고 있는가	75
제4절 소결	80

제3장 귀화 허가 / 83

【이현수】

제1절 일반귀화	85
Ⅰ. 몇 년을 거주하여야 하는가	85
Ⅱ. 영주의 체류자격을 갖추어야 하는가	87
Ⅲ. 일반귀화의 요건이 완화되는 경우가 있는가	93
제2절 혼인귀화	93
Ⅰ. 혼인귀화허가는 누구에게 부여되는가	93
Ⅱ. 몇 년을 거주하여야 하는가	95
Ⅲ. 혼인귀화 요건으로 품행 단정이 요구되는가	97
제3절 간이귀화	99
Ⅰ. 간이귀화허가는 누구에게 부여되는가	99
Ⅱ. 몇 년을 거주하여야 하는가	101
제4절 특별귀화	101
Ⅰ. 특별귀화허가는 누구에게 부여되는가	101
Ⅱ. 몇 년을 거주하여야 하는가	103
Ⅲ. 특별귀화는 어느 정도 이루어지고 있는가	103
제5절 귀화의 공통요건	104
Ⅰ. 품행단정은 무엇을 의미하는가	104
Ⅱ. 생계유지능력은 무엇을 의미하는가	109
Ⅲ. 기본 소양은 무엇을 의미하는가	113
Ⅳ. 국가안전보장 등의 요건은 필요한가	115
제6절 귀화의 절차	116
Ⅰ. 귀화허가에 의식적(儀式的) 절차가 도입되었는가	116
Ⅱ. 의식적(儀式的) 요소는 귀화허가의 효력발생요건인가	119
Ⅲ. 귀화허가는 재량행위인가	123
제7절 귀화허가의 취소	127
Ⅰ. 귀화허가는 취소될 수 있는가	127
Ⅱ. 취소사유는 무엇인가	127
Ⅲ. 귀화허가 취소사유는 명확하게 규정되어 있는가	129

제8절 국적회복	130
I. 적극적 요건은 무엇인가	130
II. 소극적 요건들은 무엇인가	131
III. 국적회복은 어느 정도 널리 행하여지고 있는가	132
제9절 소 결	133

제4장 국적의 상실 / 135

【강성식】

제1절 국적의 자동상실	137
I. 국적은 어떤 경우에 자동상실되는가	137
II. 비자발적으로 외국국적을 취득하는 경우에도 국적이 자동 상실되는가	138
III. 외국국적 취득자가 외국 국적을 취득한 날짜를 정확히 알기 어려운 경우, 한국 국적 상실일은 언제로 보아야 하는가	140
IV. 복수국적을 허용하지 않는 국가의 국적취득허가를 받은 경우, 국적상실신고를 할 수 있는가	141
제2절 국적상실결정	144
제3절 귀화허가 또는 국적회복허가의 취소에 의한 국적 상실	145
I. 귀화허가나 국적회복허가를 취소할 수 있는 경우는 어떤 경우들이 있는가	145
II. 귀화허가나 국적회복허가의 취소가 제한되거나, 취소된 자가 구제되는 경우도 있는지?	146
III. 국적법령에서 규정하는 귀화허가 또는 국적회복허가의 취소 사유에 해당되지 않는 경우에도, 귀화허가 또는 국적회복허가를 취소할 수 있는가	148
IV. 귀화허가를 받은 자의 귀화허가가 과거 외국인으로서 체류할 당시의 문제로 취소되었는데, 그 가족들이 그 자의 과거 체류자격에 수반되는 체류자격으로 한국에 체류하며 한국 국적을 취득한 경우, 가족들의 법적 지위는 어떻게 되는가	150
제4절 국적이탈	153
I. 국적이탈이란 어떤 의미를 갖는가	153
II. 제4차 개정 국적법 부칙 제7조의 모계특례 국적취득 규정에 따라 한국 국적을 취득하여 복수국적자가 된 자도 국적이탈신고가 가능한가	160

Ⅲ. 외국국적불행사서약을 한 복수국적자도 국적이탈신고가 가능한가	169
Ⅳ. 국적이탈신고 제한기간 이후의 국적이탈신고를 예외적으로 허가하는 국적이탈 허가제도가 필요한가	177
제5절 국적상실자의 처리	185
제6절 소 결	186

제5장

복수국적 / 189

【권채리】

제1절 복수국적제도 일반	191
Ⅰ. 복수국적의 인정은 필요한가	191
Ⅱ. 이중국적에서 복수국적으로의 제도 변화가 의미하는 것은 무엇인가	193
Ⅲ. 이중국적에서 복수국적으로 용어변경 후 이중국적자 또는 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는가	196
Ⅳ. 복수국적자의 구체적 범위는 법률로 정하고 있는가	197
Ⅴ. 복수국적 관련 규정은 수범자가 이해하기 쉬운가	198
Ⅵ. 복수국적자 관리를 위한 정확한 통계가 있는가	199
제2절 복수국적제도의 주요내용	201
Ⅰ. 2010년의 개정은 복수국적제도 도입의 취지에 맞게 이루어졌는가	201
Ⅱ. 복수국적 허용범위에서 제외되는 경우는 어떤 경우인가	209
Ⅲ. 복수국적의 요건은 무엇인가	210
Ⅳ. 복수국적의 요건인 외국국적 불행사 서약의 법적 성격은 무엇인가	211
Ⅴ. 대한민국 국적을 취득한 외국인의 외국 국적 포기기간은 합리적인가	211
Ⅵ. 복수국적자는 정당한 법적지위를 보장받는가	212
Ⅶ. 복수국적자의 국적선택방식 및 기간은 합리적인가	213
Ⅷ. 국적선택기간 내에 국적선택을 하지 않고 선택기간이 지나면 어떻게 되나	219

제3절 복수국적제도의 운용	220
I. 복수국적자에 대한 국적선택명령제도는 잘 관리되고 있는가	220
II. 복수국적제도 도입 후 많은 복수국적 신청자가 등록되었는가	222
III. 복수국적 허용대상을 확대할 필요성이 있는가. 확대한다면 어떤 카테고리를 신설 또는 개정하여야 하는가	223
IV. 영주귀국 고령동포의 경우 연령을 하향하는 것이 적절한가	228
V. 복수국적의 사실을 본인에게 통지하고 있는가	235
제4절 소 결	236

제6장

무국적에 대한 대응 / 239

【이철우】

제1절 무국적의 정의와 발생 원인	241
I. 무국적은 무엇인가	241
II. 오늘날 세계에서 무국적은 어떤 원인에 의해 발생하는가	243
제2절 대한민국의 무국적 발생 원인과 실태	244
I. 대한민국의 무국적 실태는 어떠한가	244
II. 대한민국 국적법상 출생과 더불어 무국적자가 될 위험이 있는가	246
III. 국적을 상실함으로써 무국적자가 될 수 있는가	247
IV. 역사적 원인 또는 민족분단에 의해 초래되는 무국적의 사례가 있는가	251
V. 사실상의 무국적은 어떻게 초래되는가	254
제3절 무국적인정절차 및 무국적자의 처우	256
I. 무국적인정절차를 두고 있는가	256
II. 무국적자의 처우를 국내법이 어떻게 규정하고 있는가	256
제4절 소 결	258

제7장 결론 : 입법평가의 결과 / 261

제1절 국적법 평가를 위한 지수/지표	263
제2절 출생에 의한 국적 취득	264
제3절 귀화허가	266
제4절 국적의 상실	267
제5절 복수국적	270
제6절 무국적에 대한 대응	271
참 고 문 헌	275

[표 I-1] MIPEX 「국적에의 접근」 평가지표	45
[표 I-2] MIPEX 「국적에의 접근」 국가별 순위와 점수 (2014 기준)	47
[표 I-3] 시민권정책지수(CPI) 평가지표	49
[표 I-4] 서유럽 15개국 국적제도의 개방성에 대한 CPI 평가 (2008년 기준)	51
[표 I-5] 국적 취득의 유형	55
[표 I-6] 국적 상실의 유형	56
[표 I-7] CITLAW 국적 취득 지표	56
[표 I-8] CITLAW 국적 상실 지표	58
[표 III-1] 영주자격에 부합하는 사람(제12조의2제1항 관련)	88
[표 III-2] 2018년 12월 기준 국적업무 처리기간	126
[표 III-3] 귀화·국적회복 통계 현황 (국적별)	132
[표 V-1] 복수국적제도 도입 전의 이중국적 발생가능 유형	193
[표 V-2] 2010년 국적법 개정전후 선천적 복수국적자·국적보유신고자의 국적선택방식 ..	195
[표 V-3] 복수국적자 구체적 범위의 시행령 위임 관련 2016년 개정전후	198
[표 V-4] 특별귀화 요건으로서 우수 외국인재의 귀화 요건 완화	204
[표 V-5] 복수국적자의 국적상실제도 폐지 및 대한민국 국적의 선택절차의 개정	207
[표 V-6] 대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차	208
[표 V-7] 법 제12조 제3항과 법 제13조 제3항의 개념	215
[표 V-8] 복수국적자의 국적선택 현황	218
[표 V-9] 현행법상 외국국적 불행사 서약 대상자	227
[표 V-10] 우리나라와 외국 사례 비교(정년 및 연금지급 연령 등)	230

제1장

국적법에 대한 입법평가: 국적법 평가를 위한 지수/지표

제1절 국적법 비교연구 및 국적법 평가를 위한 지수/지표
개발의 배경

제2절 국적법 평가를 위한 지수/지표

제3절 대한민국 국적법 입법평가를 위한 방안의 모색: 본
연구과제의 의의

제1장

국적법에 대한 입법평가: 국적법 평가를 위한 지수/지표

제1절 국적법 비교연구 및 국적법 평가를 위한 지수/지표 개발의 배경

국적법에 대한 입법평가의 수단으로는 국적법/국적제도를 비교·평가하기 위한 지수/지표(index/indicators)들이 있다. 국적제도 평가를 위한 지수/지표의 발전은 눈부시지 않다. 국적법은 국가의 주권이 가장 강력하게 작용하는 분야 중 하나이기 때문에 평가를 하려는 동인이 크지 않았다. 평가는 비교를 수반하는데, 국민의 요건에 대한 각국의 주권적 결정을 비교할 실익이 크지 않았고 비교의 기준을 설정하기 위한 권위 있는 국제적 공조를 확보하기도 어려웠다. 국적에 관한 국제적 공조는 아직도 저조한 수준에 있다. 다자적 공조의 최초 시도이자 가장 중요한 계기였다고 할 수 있는 1930년 헤이그국적법 협약(Convention on Certain Questions Relating to the Conflict of Nationality Laws) 제2조는 “어떤 사람이 어느 특정 국가의 국적을 보유하는가의 문제는 해당 국가의 법에 따라 결정된다”고 규정했고, 가장 근래에 체결된 다자협약인 1997년 유럽국적협약(European Convention on Nationality) 제3조 제1항은 “각국은 누가 자국민인지를 자국법에 따라 결정한다”고 규정하고 있다.

그러나 각국이 독자적으로 주권을 행사하여 자국민의 요건과 범위를 정하는 결과 특정인에 대해 복수의 국가가 국적을 부여함으로써 국가간 긴장이 야기되는 한편 어느 국가도 국적을 부여하지 않음으로써 보호의 사각지대에 빠지는 문제가 발생한다. 헤이그국적법협약은 이러한 국적법의 적극적 그리고 소극적 저촉에 대응하기 위한 방편으로 체결되

었다. 빈번한 인구이동과 결혼 등으로 국적 문제가 복잡하게 되는 유럽에서는 유럽평의회(Council of Europe)를 축으로 국적법을 규율하는 국제적 공조가 이루어졌다. 1963년 스트라스부르에서 체결된 복수국적감축협약(Convention on Reduction of Cases of Multiple Nationality and Military Obligations in Cases of Multiple Nationality)에서 시작되어 1977년의 개정의정서(Protocol Amending the Convention on the Reduction of Cases of Multiple Nationality and Military Obligations in Cases of Multiple Nationality), 1993년의 제2차개정 의정서(Second Protocol Amending the Convention on the Reduction of Cases of Multiple Nationality and Military Obligations in Cases of Multiple Nationality)를 거쳐 1997년 유럽국적협약에 이르는 흐름이 그것이다.

유럽평의회는 유럽 국가간의 평화 증진, 법치 고무, 인권 신장의 견지에서 위와 같은 공조의 노력을 보인 한편, 유럽연합(EU)은 국적 문제에 주목할 현실적 필요성이 있었다. 역내 자유이동을 비롯한 권리의 주체로서의 유럽연합 시민은 각 회원국 국민의 자격에 바탕하고 있으므로 각 회원국이 어떻게 국민의 요건을 정하는가에 따라 EU 시민의 범위가 결정되기 때문이었다.¹⁾ 그럼에도 불구하고 EU는 국적법을 조화(harmonize)하기 위한 다자적 조치를 아직은 취하지 않고 있다. EU가 동유럽 국가들로 확장되면서 인근국 거주 동포들에게까지 국적을 부여하는 공세적인 국적 정책이 등장하는 등 회원국간 국적 부여 원칙의 수렴(convergence)이 더욱 요원해짐에도 불구하고 공식적 차원의 공조 노력이 없다는 것은 그 자체로서 연구해 볼 만한 현상이다. 그와 같은 EU 차원의 공식적 공조가 아직 이루어지지 않는 사정 속에서 EU의 지원을 받아 수행되는 비교연구 프로젝트가 향후의 법적 조화를 위한 준비로서 의미를 가진다. 그러한 프로젝트로부터 국적법의 평가를 위한 지수/지표가 개발되고 있다.

2004~2005년에는 유럽공동체 제6차 프레임워크프로그램(Sixth Framework Programme)의 지원을 받아 기존 EU 15개국(소위 EU15)의 국적제도를 비교하는 NATAC 프로젝트가

1) 유럽연합기능조약(Treaty on the Functioning of the European Union) 제20조는 다음과 같이 규정한다. “연합(Union)의 시민권을 이에 창설한다. 회원국 국적을 보유하는 모든 사람은 연합시민이다. 연합시민권은 국가시민권에 부가적이며 국가시민권을 대체하지 아니한다”.

수행되었다.²⁾ 이 프로젝트에는 콘소시움을 구성해 연구를 수행한 연구기관의 인력뿐만 아니라 베일(Patrick Weil), 하일브로너(Kay Hailbronner) 등 세계 정상급의 시민권 연구자들이 참여했다.³⁾ 연구의 결과물은 유럽의 이주 연구 네트워크인 IMISCOE(International Migration, Integration and Social Cohesion in Europe)의 출판 프로그램의 일환으로 2006년 두 권의 책자로 발간되었다.⁴⁾ 그에 이어 IMISCOE는 EU에 가입한 10개국과 터키에 대한 비교연구를 수행하여 2007년 결과물을 발행하였다.⁵⁾

이러한 연구 경험은 피렌체에 소재하는 유럽대학연구소(European University Institute)의 로버트슈만고등연구센터(Robert Schumann Centre for Advanced Studies)에 부속된 유럽연합민주주의관측소(European Union Democracy Observatories, EUDO)의 하나인 시민권관측소(European Union Democracy Observatory for Citizenship, EUDO Citizenship)에 계승되었다. 2006년에 설립된 EUDO시민권관측소는 유럽통합기금(European Integration Fund)의 지원을 얻어 2009년부터 유럽 전역에 걸친 비교연구를 수행, 45개 유럽 국가와 모로코 및 터키를 포함한 47개국의 시민권법제를 지속적으로 모니터링했고, 특히 유럽연합 28개 회원국과 아이슬란드, 몰도바, 노르웨이, 스위스, 터키를 다루는 연구보고서를 생산했다. 2010년대 들어와 EUDO시민권관측소는 유럽집행위원회(European Commission)의 유럽기금(European Fund)의 지원을 받아 「시민권 접근을 통한 제3국적자의 통합」(European Fund for the Integration through the Access to Citizenship in Europe, EUCITAC) 과 집행위원회 내무국(DG Home Affairs)의 지원하에 「시민권에의 접근 및 그 이민통합에의 영향」(Access to Citizenship and Its Impact on Immigrant Integration, ACIT) 프로젝트를 수행했

2) 이 프로젝트의 정식 명칭은 「유럽연합 회원국의 국적 취득: 규칙, 실무, 양적 발전」(Acquisition of Nationality in EU Member States: Rules, Practices and Quantitative Developments)이다.

3) 콘소시움을 구성한 5개 기관과 연구책임자는 IWE: Österreichische Akademie des Wissenschaften (Rainer Bauböck), European Centre for Social Welfare Policy and Research (Harald Waldrauch), Katholieke Universiteit Nijmegen Center for Migration Law (Kees Groenendijk), Universität Konstanz (Kay Hailbronner), Danish Institute for Human Rights (Eva Ersbøll)이다.

4) Rainer Bauböck, Eva Ersbøll, Kees Groenendijk and Harald Waldrauch, eds., *Acquisition and Loss of Nationality: Policies and Trends in 15 European States*, 2 vols., Amsterdam: Amsterdam University Press, 2006.

5) Rainer Bauböck, Bernhard Perchinig and Wiebke Sievers, eds., *Citizenship Policies in the New Europe*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2007. 이 책의 개정판은 2009년에 발간되었다.

다.6) EUDO의 국적제도 모니터링 사업은 유럽대학연구소(EUI)의 글로벌거버넌스프로그램(Global Governance Programme)의 일환으로 2017년부터 전세계를 대상으로 하는 데이터베이스 구축으로 발전했다. 글로벌시민권(GLOBALCIT)으로 불리는 이 데이터베이스 구축 사업의 대상은 5개 대륙에 걸쳐 112개국에 달하며 각국의 프로필에서는 국적법에 대한 개관과 함께 입법 및 판례 자료를 제공하고 있다.⁷⁾

유럽 차원의 연구는 비교와 평가를 위한 지수/지표의 개발을 촉진했다. NATAC 프로젝트는 국적의 취득, 국적의 상실, 국적취득에 관련된 행정 실무, 국적의 득상에 관한 통계의 유무, 재외국민의 권리, 복수국적, 시민권의 제한, 테니즌십의 실태, 유사시민권(quasi-citizenship)의 지위를 비교의 기준으로 삼았다. EUDO시민권관측소의 사업은 NATAC의 비교 항목을 계승, 발전시켜왔다. NATAC과 EUDO의 연구들은 공통된 항목을 중심으로 각국의 실태를 서술하고 항목별로 통합적인 비교를 수행해왔다. 이들로부터 각각 두 개의 국적법 평가지수/지표가 도출되었다. 하나는 NATAC 회의에 초청된 미국 조지타운대(Georgetown University) 교수 마크 모르제 하워드(Marc Morjé Howard)가 개발한 시민권정책지수(Citizenship Policy Index, CPI)이고,⁸⁾ 다른 하나는 EUDO가 제시하는 국적법지표(CITLAW Indicators)이다.

EU의 사회통합 요청은 그 전에 이미 이민통합을 위한 정책의 평가를 목적으로 하는 지수의 개발을 가져왔다. 2004년 브뤼셀 소재 영국문화원(British Council), 싱크탱크인 외

6) Maarten Vink, Rainer Bauböck and Jo Shaw, “A Short History of Comparative Research on Citizenship”, in Olivier Vonk et al, eds., *Grootboek: Opstellen aangeboden aan Prof.mr. Gerard-René de Groot ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar rechtsvergelijking en internationaal privaatrecht aan de Universiteit Maastricht*, Deventer: Wolters Kluwer, 2016, p.417.

7) GLOBALCIT은 3인의 공동소장(co-directors) - 바우빅(Rainer Bauböck), 쇼(Jo Shaw), 빈크(Maarten Vink) - 을 두고 있고, 그들을 포함하는 11인의 콘소시움멤버(consortium members)가 운영과 집행을 담당하며, 그들이 각국을 담당하는 국가전문가(country experts)와 네트워크를 형성하여 데이터베이스를 구축한다. 그 외에도 수십명의 자문위원이 있다. 한국의 국가프로필은 이철우가 책임을 맡고 있다.

8) 하워드는 2005년과 2006년 두 논문을 통해 이 지수를 개발한 후 이를 2009년의 저서를 통해 수정했다. Marc Morjé Howard, “Comparative Citizenship: An Agenda for Cross-National Research”, *Perspectives on Politics*, Vol. 4, No. 3, 2006, pp.443-455; “Variation in Dual Citizenship Policies in the Countries of the EU”, *International Migration Review*, Vol. 39, No. 3, 2005, pp.697-720; *The Politics of Citizenship in Europe*, Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

교정책센터(Foreign Policy Centre), 연구자 단체인 이주정책그룹(Migration Policy Group, MPG)이 협동하여 유럽시민권·포용지수(European Civic Citizenship and Inclusion Index)를 안출하였다. 이는 1999년 탐페레(Tampere) 유럽이사회(European Council)에서 채택된 탐페레 프로그램의 중요한 내용인 장기거주자(long-term residents)의 권리 증진이라는 견지에서 EU15의 정책을 평가하기 위한 것이었다.⁹⁾ 2007년에 이르러 이 지표는 이주자통합정책지수(Migrant Integration Policy Index, MIPEX)로 개칭되었고, 25개 EU 회원국뿐만 아니라 캐나다, 노르웨이, 스위스도 평가대상국에 포함하였다. 2004년의 지수를 MIPEX I, 2007년의 것을 MIPEX II라 한다. MIPEX II의 개발과 그에 따른 조사는 유럽집행위원회의 자유·안전·정의국(DG Freedom, Security and Justice)의 지원을 받았다. MIPEX III는 2011년부터 시행되었으며 기존의 6개 분야, 140개 지표를 확대하여 7개 분야, 148개 지표를 갖추었고, 27개 EU 회원국과 호주, 캐나다, 일본, 뉴질랜드, 노르웨이, 세르비아, 한국을 포함했다. 그 후 대상 국가가 증가하여 38개국에 이르렀다. 가장 최신판인 2015년 버전은 8개 정책 분야에 걸친 167개의 지표를 가지고 있다. 그 중 하나가 국적에의 접근(access to citizenship)이다.

제2절 국적법 평가를 위한 지수/지표

I. 국적법 평가를 위한 지수/지표에는 어떤 것들이 있는가

앞에서 본대로, 국적법/국적제도 평가를 위한 지수/지표에는 한국까지도 평가의 대상에 포함하고 있는 이주자통합정책지수(MIPEX), NATAC의 결과에 바탕을 두고 하워드가 개발한 시민권정책지수(CPI), 그리고 EUDO시민권관측소의 국적법지표(CITLAW)가 있으며, 그 외에도 몇 개의 시도들이 있다. 이러한 사업 중에는 전적으로 국적제도를 대상으로 삼는 것이 있는 반면 이민정책 및 행정의 여러 측면의 하나로서 국적제도를 평가하는

9) *European Civic Citizenship and Inclusion Index*, Brussels: British Council Brussels, 2005.

것도 있다. 후자에 해당하는 것으로 1990년대 비엔나 고등연구소(Institute for Advanced Studies)의 프로젝트로서 발드라우크(Harald Waldrauch)와 호핑어(Christoph Hofinger)가 개발한 「통합에 대한 법적 장애 지수」(Index of Legal Obstacles to Integration, LOI-Index)가 있다. 여기에서는 이민자의 사회통합을 저해하는 법적 장애들을 열거하면서 부분적으로 국적제도의 몇 가지 요소를 평가 대상으로 삼았다.¹⁰⁾ 주된 평가의 초점은 귀화가 얼마나 용이한지, 출생지주의에 의한 국적 취득이 가능한지, 복수국적이 용인되고 있는지 등인데, 이것들이 이민자 처우의 다른 측면들과 함께 평가되고 있다. 예를 들어, 귀화에 요구되는 거주기간은 영주권 및 다른 권리 취득에 요구되는 기간과 함께 평가된다. 따라서 80개에 달하는 전체 평가항목을 모두 살펴면서 그로부터 국적에 관한 것들을 추출해야 한다. 국적제도가 이민통합을 위한 제도 및 정책과 분리할 수 없다는 점에서 이러한 통합적 조사가 훨씬 현실적합성을 가지겠지만, 국적법에 대한 평가를 목적으로 하는 경우 초점이 흐려질 수 있다. MIPEX도 이민통합의 분야 중 하나로서 국적을 다룬다는 점에서 이 유형에 속하지만, 8개 분야 중 하나는 국적 취득에 집중되어 있어 그 분야의 항목만으로도 어느 정도는 국적제도 평가의 지표로 구실한다.

지수/지표 중에는 EU 기관과 같은 공적 기관의 지원을 받거나 공적인 주체에 의한 조사에 활용하기 위해 개발된 것이 있는가 하면, 경험적 연구의 일환으로 특정 변인과 국적제도의 특정 면모 사이의 인과관계를 탐구하려는 것도 있다. 그 중 하나인 코옵만스(Ruud Koopmans) 등의 조사는 독일, 프랑스, 영국, 네덜란드, 벨기에, 덴마크, 스위스, 노르웨이, 스웨덴, 오스트리아의 유럽 10개국을 대상으로 그들이 개발한 이민자시민권권리지표(Immigrant Citizenship Rights Indicators)를 적용한 것이었다.¹¹⁾ 그 후 이들은 연구의 범위

10) Harald Waldrauch and Christoph Hofinger, "An Index to Measure the Legal Obstacles to the Integration of Migrants", *New Community*, Vol. 23, No. 2, 1997, pp.271-285.

11) Ruud Koopmans, Paul Statham, Marco Giugni and Florence Passy, *Contested Citizenship: Immigration and Cultural Diversity in Europe*, Minneapolis: University of Minnesota Press, 2005; Ruud Koopmans, Ines Michalowski and Stine Waibel, "Citizenship Rights for Immigrants: National Political Processes and Cross-National Convergence in Western Europe, 1980-2008", *American Journal of Sociology*, Vol. 117, No. 4, 2012, pp.1202-1245. 코옵만스가 주도한 이 연구는 2005년의 단행본과 2012년 논문 사이에 공동연구자 및 지표의 내용에 차이가 있으나 자세한 언급은 생략한다.

를 넓혀 처음의 10개국 외 미국, 캐나다, 호주, 뉴질랜드, 스페인, 포르투갈, 이탈리아, 러시아, 폴란드, 체코공화국, 터키, 이스라엘, 쿠웨이트, 아르헨티나, 베네수엘라, 남아공, 가나, 일본, 싱가포르를 포함시켰다. 지표의 명칭도 재확정했다(Indicators of Citizenship Rights for Immigrants, ICRI). 나아가, MIPEX를 이용해 대상국을 추가하여 총 44개국을 분석했다.¹²⁾ 그런데 이들이 사용한 시민권(citizenship)이라는 용어는 국적을 넘어 이민자가 거주국에서 누릴 수 있는 여러 권리를 포함하는 넓은 개념임에 유의할 필요가 있다. 그들이 개발한 지표는 국적 취득, 추방으로부터의 보호, 결혼이주, 공무담임권, 차별금지, 참정권, 교육을 받을 권리, 기타 문화적·종교적 권리의 8개 영역, 41개 항목에 걸쳐 있다.¹³⁾ 그 중 주로 제도 또는 권리의 존부나 수치화할 수 있는 것들을 묻고 있긴 하지만 문화와 종교에 조사가 확대되는 경우 코딩의 어려움이 수반된다.¹⁴⁾ 이들의 연구는 정책 대안을 마련하기 위해 대상 국가의 제도와 정책을 규범적으로 평가하는 데 목적이 있는 것이 아니라 이민자 권리 확대 또는 축소를 가져오는 변인이 무엇인지를 경험적으로 식별해내는 데 목적을 두고 있다. 그들은 시민적(civic) 민족과 종족적(ethnic) 민족의 차이가 이민자 권리의 개방성에 차이를 가져온다는 가정을 기각하고, 식민지 경영 또는 식민 정착의 경험, 참정권을 가진 이주민의 규모, 우익 포퓰리즘 정당의 영향력 등에 따라 시민권(이민자의 권리)이 확대되거나 축소됨을 보여주었다.

이민 연구에서 자주 인용되는 재노스키(Thomas Janoski)의 연구는 철저히 국적 취득을 초점에 두고 있다. 비교연구를 위해 그는 국적장애지수(Barrier to Nationality Index, BNI)를 만들어 활용한다. 동 지수는 ① 귀화의 요건으로서 품행 단정을 요구하는가, ② 통합에의 의사를 요구하는가, ③ 언어 능력을 요구하는가, ④ 복수국적을 용인하는가, ⑤ 신청

12) Ruud Koopmans and Ines Michalowski, "Why Do States Extend Rights to Immigrants? Institutional Settings and Historical Legacies Across 44 Countries Worldwide", *Comparative Political Studies*, Vol. 50, No. 1, 2017, pp.41-74.

13) 최초 10개국에 대한 조사의 데이터셋은 다음의 웹페이지에서 구할 수 있다. <https://www.wzb.eu/en/media/3733> 2012년의 연구에서는 41개 지표를 사용했는데, 대상국을 확대하면서 3개 항목을 추가했다.

14) Marc Helbling, "Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?", in Rainer Bauböck and Marc Helbling, eds., *Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?*, EUI Working Papers RSCAS 2011/54, Florence: European University Institute, 2011, p.2.

절차가 얼마나 복잡한가, ⑥ 신청수수료는 어느 정도인가, ⑦ 국적 부여가 국가의 재량에 속하는가, ⑧ 거주 요건은 어떠한가, ⑨ 출생지주의에 의한 국적 취득의 길이 열려 있는가, ⑩ 이중출생지주의(double ius soli)에 의한 국적 취득이 가능한가, ⑪ 외국인과 결혼한 여성의 국적 보유가 가능한가, ⑫ 외국인과 결혼한 여성의 자녀가 모계혈통에 의해 국적을 취득할 수 있는가의 12개 지표로 구성된다. 재노스키는 이를 가지고 18개국을 평가했다.¹⁵⁾ 재노스키도 코옴만스 등과 마찬가지로 개방적인 제도와 정책을 가져오는 변인을 밝혀내기 위한 연구를 수행한다. 그러나 그의 국적장애지수는 국적 취득의 제도적 난이도를 측정하고 비교하는 것을 최종 목적으로 삼고 있는 것은 아니다. 그것 역시 하나의 독립변인으로 취급하여, 식민지 경영 또는 식민 정착 경험, 사회민주주의의 진전도, 정당정치, 실업률, 1인당 GDP 등 다른 변인과 함께 종속변인인 귀화율과의 사이에서 어떤 인과관계를 가지는가를 살핀다. 그에 따르면, 식민지 경영 또는 식민 정착 경험, 사회민주주의의 진전도(북유럽 국가), 좌파 정당 또는 녹색당의 영향력이 귀화율을 높이는 반면 국적 취득의 제도적 난이도는 귀화율에 큰 영향을 주진 않지만 정당정치와 같은 다른 변인에 의해 효과가 상쇄될 수 있음을 보여준다.

코옴만스 등과 재노스키가 국적/시민권(의미가 다르긴 하지만)의 개방성과 민족적 정체성 사이에 큰 상관관계가 없음을 말하는 것에 비해, 코닝(Edward Koning)은 시민적(civic) 국민 구성원리와 종족적(ethnic) 구성원리의 차이를 무시할 것은 아니라며, 두 관념이 국적제도의 면모들에 반영되어 있다는 전제 위에 지수를 개발하여 26개국에 점수를 부여했다. 귀화정책지수(Naturalization Policy Index, NPI)라고 스스로 명명한 그의 지수는 ① 선천적 국적 취득의 원리 - 혈통주의와 출생지주의, ② 귀화 요건으로서 거주기간, ③ 귀화 요건으로서 언어 능력, ④ 귀화시험의 존부와 성격, ⑤ 원국적 포기 의무의 유무를 지표로 삼고 있다. 코닝은 이를 적용해 시민적 성격의 국가들(뉴질랜드, 캐나다, 스웨덴)과 종족적 성격의 국가들(덴마크, 오스트리아, 독일)의 차이를 드러내려 했다.¹⁶⁾

15) Thomas Janoski, *The Ironies of Citizenship: Naturalization and Integration in Industrialized Countries*, Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

16) Edward A. Koning, "Ethnic and Civic Dealings with Newcomers: Naturalization Policies and Practices in

이처럼 사회과학적 가설을 입증 또는 반증하기 위한 목적의 비교 연구의 수단으로 개발된 지수/지표가 아닌, 그 자체로서 정책 평가를 위한 지수/지표 중에는 굿먼(Sara Goodman)의 시민적통합지수(Civic Integration Index, CIVIX)가 있는데, 이는 특히 이민자가 체류자격을 얻어 입국하는 단계에서, 그리고 정주하는 단계에서, 마지막으로 국적을 취득하는 단계에서 언어 및 사회이해를 어느 정도 요구하는가에 초점을 두고 있다.¹⁷⁾ 또 하나의 유명한 지수/지표로서 밴팅(Keith Banting)과 킴리카(Will Kymlicka)의 다문화정책지수(Multiculturalism Policy Index, MPI)가 있다. 이는 킴리카와 밴팅이 오래 전부터 제시한 8개 다문화주의 정책, 즉 ① 다문화주의에 대한 헌법, 입법, 의회를 통한 확인 및 중앙과 지방 차원의 확인, ② 학교 교육과정에서 다문화주의 채택, ③ 공공 미디어에서 종족적 대표성 강화, ④ 복식과 휴일제 등에서 법적 의무로부터의 면제, ⑤ 이중국적의 용인, ⑥ 문화 활동을 위한 종족단체 지원, ⑦ 복수 언어 사용 및 모국어 교육 지원, ⑧ 불리한 있는 종족집단을 위한 적극적 조치(affirmative action)를 지표화하고 그에 점수를 책정한 것이다.¹⁸⁾ 지표 중 국적에 관한 것은 ⑤ 이중국적에 관한 것 밖에 없으므로 국적 제도를 평가하기 위한 수단으로 활용될 수는 없다.

이상의 여러 지수/지표가 다루는 항목의 차이, 대상으로 삼은 국가의 차이, 대상 시기에 차이에도 불구하고 그들간에 상당한 상관관계가 있다는 점이 지적된다. 코옵만스 등은 ICRI(이민자시민권권리지표)를 MIPEX(이주자통합정책지수), MPI(다문화주의정책지수), BNI(국적장애지수), LOI(법적장애지수), CPI(시민권정책지수)와 중복되는 대상국들에 대한 조사 결과를 가지고 각각 비교한 결과 상관계수가 최저 0.69, 최고 0.94, 평균 0.79에 달하였다고 보고했다.¹⁹⁾ 헬블링(Marc Helbling)은 서로 다른 영역을 다루는 지수/지표 사

Twenty-Six Immigration Countries”, *Ethnic and Racial Studies*, Vol. 34, No. 11, 2011, pp.1974-1994.

17) Sara Wallace Goodman, “Integration, Requirements for Integration’s Sake? Identifying, Categorising and Comparing Civic Integration Policies”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, Vol. 36, No. 5, 2010, pp.753-722.

18) 이철우, “다문화주의, 민족주의, 소속의 법제화”, 『지식의 지평』 제8호, 2010, 91면; Keith Banting and Will Kymlicka, “Is There Really a Retreat from Multiculturalism Policies? New Evidence from the Multiculturalism Policy Index”, *Comparative European Politics*, Vol. 11, No. 5, 2013, pp.577-598.

19) Koopmans, Michalowski and Waibel, *op. cit.* (2012), pp.1217-1218.

이에는 상관관계가 상대적으로 낮지만 같은 분야를 다루는 것들 사이에는 상당히 높은 상관관계가 있음을 보여주었다. 국적만을 다루는 CPI, BNI, NPI는 그대로, 다른 영역도 다루는 MIPEX, ICRI, LOI는 귀화에 관한 지표만을 추출하여 비교한 결과 평균 0.75의 상관관계를 발견했다고 한다.²⁰⁾

이상에서 언급한 지수/지표 중에 몇 개만 추출하여 좀더 자세히 살핀다. 국적을 넘어 외국인의 권리, 문화적 권리 등에까지 걸친 조사 및 정책과 제도를 평가하기 위한 목적보다는 경험적 가설을 입증 또는 반증하기 위한 목적을 가진 지수/지표는 제외한다. 다만 MIPEX는 국적에 대한 접근을 하나의 분야로 설정하고 이에 대한 점수를 집계하고 있을 뿐만 아니라 한국이 조사대상국에 포함되어 있다는 점에서 검토할 필요가 있다. CPI는 국적법에 초점을 두고 있는데다 한국에 대한 적용 사례가 있기 때문에 포함한다. CITLAW는 아직 지수화되지 않았지만, 국적법/국적제도의 모든 면모를 포함하는 종합적 지표이며 GLOBALCIT 데이터베이스와 결합하여 비교연구의 베이스라인을 구축할 것으로 기대된다는 점에서 살필 필요가 있다.

II. 이주자통합정책지수(MIPEX)

전술한대로 가장 최신의 MIPEX는 2015년의 제4차 버전으로서 노동시장에의 접근, 가족재결합, 교육, 정치적 참여, 영주허가, 국적에의 접근, 차별금지, 보건의 8개 분야의 정책을 평가한다. 이 중 국적에의 접근은 “이민자가 귀화하도록 고무되고 있으며, 거주국에서 출생한 이민자의 자녀가 완전한 국민이 될 권리를 가지는가”를 묻는다. 이 분야는 국적을 취득할 수 있는 자격, 국적 취득의 요건, 절차(security of status), 복수국적 용인의 4개 차원(dimensions)으로 나뉜다. 각 차원의 지표들은 다음과 같다. 여기에 한국에 해당되는 사항을 음영으로 표시한다.

20) 귀화에 대한 지표들을 담은 지수와 문화적 통합을 다루는 지수를 각 비교한 결과 상관계수는 낮아졌지만 여전히 어느 정도의 상관관계가 있음이 수치상 나타난다(CIVIX를 제외하면 평균 0.63). 단 CIVIX와 비교하면 0.28로 현저하게 감소한다. Marc Helbling, “Validating Integration and Citizenship Policy Indices”, *Comparative European Politics*, Vol. 11, No. 5, 2013, pp.563-565.

[표 I-1] MIPEX 「국적에의 접근」 평가지표

차원/지표	하위 지표	100점	50점	0점
국적취득 자격				
일반귀화 거주기간		5년 이하	5-10년	10년 이상
정주자격 필요 여부		불필요	신청시 필요	일정기간 필요
거주기간 중 공백 허용 여부		장기공백 허용	10개월/6개월	단기 또는 재량
혼인귀화	배우자 ① 거주기간 and/or 결혼기간 단기 / ② 기타 요건 간이	①+②	①	없음
	사실혼배우자	배우자와 같음	배우자에 불리하나 일반귀화자보다 우대	없음
출생지주의(2세대)		자동 (부모 체류자격)	신청	간이/특별귀화
출생지주의(3세대)		자동 (부모 체류자격)	신청	간이/특별귀화
국적취득 요건				
언어능력	언어능력 수준	불요 또는 A1	A2	B1 또는 재량
	언어능력 면제 ① 교육수준에 따라 ② 불리한 사정	①+②	① 또는 ②	없음
	교육비용	비용 없음	일부 지원/감액	자기부담
	언어 지원 ① 공개된 문제 ② 무상/저비용으로 취득 가능한 문제	①+②	① 또는 ②	없음
	언어교육 국가지원	모든 신청자	일부 신청자	없음
사회통합	사회이해 시험/면접/기타 방법	불요 또는 자발적 정보제공	과정이수	시험
	① 능력에 따른 면제 ② 불리한 사정 면제	①+②	① 또는 ②	없음
	교육비용	비용 없음	일부 지원/감액	자기부담

차원/지표	하위 지표	100점	50점	0점
	교육과정 지원	모든 신청자	일부 신청자	없음
재정 요건		없음	최소소득	일정 소득/재원
범죄 경력		5년 이상 금고/징역을 배제 또는 가중 사유로	5년 미만 금고/징역을 배제 사유로	경미한 범죄 또는 피고인 신분을 배제 사유로
품행 (범죄진과와 구별)		불요	국민일반 품행	상위의 품행 또는 불특정 개념
절차				
소요기간		6개월 이하	6개월 이상 정해진 기간	정해진 기간 없음
추가적 거부 사유		허위/기망만	허위/기망+국가 안보/공공질서	그 외 추가 사유
결정의 재량성		요건 충족하면 귀화	제한적 사유에 한해 재량	재량
거부 후 처우 ㉠ 이유 실시 ㉡ 상소 가능 ㉢ 독립기구 또는 법원에서 대변받음		㉠+㉡+㉢	㉠+㉡	㉠ 또는 ㉡의 결여
귀화취소로부터의 보호	취소 사유 ㉠ 허위/기망 ㉡ 공공질서/ 국가안보	㉠에만 한정	㉠ 또는 ㉡에 한정	기타 사유에 의한 취소 가능
	취소가능 기간	5년 이내 가능	5년 상회 정해진 기간	기간 제한 없음
	무국적 방지	무국적 야기 취소 법적 불허	처분시 고려	법 규정 없음
복수국적의 용인				
1세대 복수국적	원국적 포기의무	없음	예외인정(국적 포기 불허 등)	의무 있음
	예외 유무 ㉠ 인도적 사유	㉠+㉡	㉠ 또는 ㉡에 한정	없음(배우자 등 특정집단에

차원/지표	하위 지표	100점	50점	0점
	(난민 등) ⑥ 포기의 어려움 (비용, 절차)			한하는 경우 포함)
2세대 복수국적		출생 또는 미성년시 용인	귀화보다 용이하게	귀화와 동일 요건

위의 결과를 집계하면 한국은 39.5점을 취득한다.²¹⁾ 이는 MIPEX에서 2014년을 기준으로 공식 발표한 한국의 점수 36점에 비해 높은바, 평가에서 다소 다른 기준이 적용되었다고 생각된다.²²⁾ 현재 공개되어 있는 2014년의 데이터를 기준으로 보면 한국은 전체 평균 53점을 얻어 38개국 중 18위에 랭크되었지만, 국적에의 접근 분야에서는 25위에 그쳤다. 국적 분야에서 가장 높은 점수를 받은 나라는 포르투갈로서 86점을 취득했고, 라트비아가 17점으로 가장 낮은 점수를 얻었다.²³⁾

[표 I-2] MIPEX 「국적에의 접근」 국가별 순위와 점수 (2014 기준)²⁴⁾

순위	국가	점수	순위	국가	점수	순위	국가	점수
1	포르투갈	86	14	아일랜드	59	27	터키	34
2	스웨덴	73	15	덴마크	58	27	그리스	34
3	독일	72	16	폴란드	56	27	몰타	34
4	뉴질랜드	71	17	아이슬랜드	53	27	루마니아	34
5	호주	69	18	노르웨이	52	31	크로아티아	31

21) 각 지표에 따른 점수를 집계하여 차원별 평균을 산출한 후 모든 차원의 총합을 차원수로 나눠 해당 분야의 평균을 산출한다. 각 분야의 평균 점수를 총합한 후 전체 평균을 구한다. <http://www.mipex.eu/methodology> 참조.

22) MIPEX 2015는 2013년부터 개발되었으며 2014년에 지표 추가가 이루어졌다. MIPEX가 공식적으로 공개한 가장 최근의 데이터는 2014년의 것이다. 한편 MIPEX III를 적용한 2013년의 조사에서는 한국이 국적에의 접근에서 45점을 취득했다. 이 평가는 숙명여대 전경옥·윤광일·김영란·홍성수 교수팀이 이주정책그룹(MPG)의 두 사람(Thomas Huddleston, Zvezda Vankova)으로부터 조언을 받아 수행하였다. 각 차원별로는 30, 38, 36, 75점을 취득한 것으로 평가되었는데 이는 본 연구자가 얻은 33.3, 29, 20.8, 62.25와 차이를 보이고 있어 전문가들의 재검토가 요망된다. Kyung Oek Chun and Kwang-Il Yoon, ed., "MIPEX and Korea: Assessment and Lessons", *OMNES: The Journal of Multicultural Society*, Vol. 4, No. 2, 2013, pp.27-58; Jan Niessen, "The MIPEX Assessment of the Republic of Korea's Immigrant Integration Policies", *OMNES*, Vol. 4, No. 2, 2013, pp.1-26.

23) <http://www.mipex.eu/south-korea>; <http://www.mipex.eu/access-nationality>.

24) <http://www.mipex.eu/access-nationality>.

순위	국가	점수	순위	국가	점수	순위	국가	점수
5	벨기에	69	19	이탈리아	50	31	헝가리	31
7	룩셈부르크	68	20	체코	49	31	스위스	31
8	캐나다	67	21	스페인	48	34	오스트리아	26
9	네덜란드	66	22	슬로베니아	41	35	슬로바키아	25
10	핀란드	63	23	일본	37	36	불가리아	21
11	미국	61	23	키프로스	37	37	에스토니아	18
12	프랑스	61	25	대한민국	36	38	라트비아	17
13	영국	60	26	리투아니아	35			

Ⅲ. 시민권정책지수(CPI)

하워드(Marc Howard)가 개발한 이 지수는 국적의 부여가 얼마나 개방적(liberal) 또는 폐쇄적(restrictive)인가를 비교하는 데 주안점을 두고 있다.²⁵⁾ 여기에서 채택한 평가항목은 세 가지이다. 첫째, 출생지주의를 채택하고 있는가 둘째, 귀화의 요건이 얼마나 엄격한가? 셋째, 이민자가 국적을 취득할 때 복수국적을 용인하는가? 각각의 평가항목은 세분화된 지표와 척도에 의해 수치화된다. 각 지표마다 최고 2점, 최저 0점을 부여하여 총 6점 중 얼마를 취득하는지를 살핀다.²⁶⁾ CPI는 적은 수의 지표를 활용하는 한계가 있지만 간단하다는 장점이 있다. 복잡한 지수는 조사대상이 많은 경우 다양한 정보를 공통의 기준으로 코딩하기 어렵다는 난점이 있다. 앞에서 보았듯이, CPI는 MIPEX를 비롯해 국적을 평가하는 다른 지수/지표들과 상당한 상관관계가 있다고 알려져 있다.²⁷⁾

25) 이하 CPI의 소개는 이철우, “국적법의 세계적 동향과 한국의 현실: 시민권정책지수에 기초하여”, 『법과 사회』 제46호, 2014, 425-468면에 의거함.

26) 여기에서는 하워드가 2009년의 저서를 통해 수정한 지수를 활용한다. Howard, *op. cit.* (2009), chap. 1.

27) 특히 CPI와 MIPEX는 상관계수 0.91의 높은 상관관계를 보이는 것으로 보고되었다. *Ibid.*, pp.33-35.

[표 I-3] 시민권정책지수(CPI) 평가지표

(1) 출생지주의를 채택하고 있는가	
부모의 체류자격을 묻지 않고 출생과 더불어 국적을 부여	2점
출생 후 일정 연령에 도달 또는 일정 기간 거주를 요건으로 자동적 또는 국적 취득 선언에 의하여 국적 부여	2점
부 또는 모의 장기거주자격을 요건으로 출생과 더불어 국적을 부여	1.5점
이중출생지주의	1점
출생지주의를 채택하지 않음 (예외주의 제외)	0점
(2) 귀화의 요건이 얼마나 엄격한가	
일반귀화의 요건으로 3년 이하의 거주 요구	2점
일반귀화의 요건으로 10년 이상의 거주를 요구	0점
일반귀화의 요건으로 3~10년의 거주를 요구	1년단축 0.29점
배우자 간이귀화의 요건으로 3년 이하의 거주 요구	2점
배우자 간이귀화의 요건으로 4년 거주 요구	1.5점
배우자 간이귀화의 요건으로 5년 거주 요구	1점
배우자 간이귀화의 요건으로 6년 거주 요구	0.5점
배우자 간이귀화의 요건으로 7년 이상 거주 요구	0점
일반귀화에서 귀화적격심사(언어+사회통합) 난이도	0.25~0.5 감점
배우자 간이귀화에서 귀화적격심사(언어+사회통합) 난이도	0.25~0.5 감점
※ 일반귀화에서 얻은 점수와 간이귀화에서 얻은 점수로부터 평균을 구한 후 다음을 계산함	
귀화율 0.25% 미만	1점 감점
귀화율 0.25~0.75%	0.75점 감점
귀화율 0.75%~1.5%	0.5점 감점
귀화율 1.5~2.5%	0.25점 감점
※ 귀화율(naturalization rate) = 국적취득자/거주외국인 총수	
(3) 이민자가 국적을 취득할 때 복수국적을 용인하는가	
복수국적을 일반적으로 용인	2점
전혀 용인하지 않음	0점
원국적 포기 의무를 면제할 때 예외 사유를 두어 복수국적 용인	1~1.5점
원국적 포기 의무를 부과하지만 포기하지 않더라도 국적상실 없음	1점
※ (2)에서와 같이 귀화율에 따라 감점함	

[표 I-3]을 풀이하면, 첫째, 출생지주의를 채택하고 있는가라는 지표에 대한 척도로서, ① 부모의 체류자격을 묻지 않고 출생과 더불어 국적을 부여하는 무조건적 출생지주의를 채택한 경우 및 ② 출생 후 일정 연령에 도달 또는 일정 기간 거주를 요건으로 자동적 또는 국적취득 의사표시에 의해 국적을 부여하는 경우에는 2점을 취득한다. 이에 비해, ③ 영주자격 또는 장기거주자격을 가진 부 또는 모로부터 출생한 자에게만 출생과 더불어 국적을 부여하는 경우 1.5점을 부여하며, ④ 부 또는 모가 해당 국가에서 출생했고 본인 역시 해당 국가에서 출생한 경우 출생과 더불어 국적을 부여하는 제도, 즉 이중출생지주의에는 1점만을 부여한다. 부모의 국적을 알 수 없는 경우나 무국적방지를 위한 예외적인 경우에만 출생지주의를 적용하는 법제 및 심지어 그런 예외도 인정하지 않는 법제는 아무 점수도 취득하지 못한다.

둘째, 귀화의 요건이 얼마나 엄격한가와 관련해서는, 일반귀화와 간이귀화를 구분하여 일반귀화의 요건으로 3년 이하의 거주를 요구하는 경우 2점, 10년 이상의 거주를 요건으로 하는 경우 0점을 부여하며, 3~10년 사이의 거주를 요구하는 법제에 대해서는 1년 단축에 대해 0.29점을 가산한다. 국민의 배우자를 위한 간이귀화에 대해서는 거주 요건이 3년 이하이면 2점, 4년을 요구하는 경우 1.5점, 5년은 1점, 6년은 0.5점, 7년 이상의 거주를 요구하는 경우 0점을 부여한다. 일반귀화와 간이귀화 각각에서 취득한 점수는 합산하여 평균화한다. 한편 하워드스는 “시민적 통합(civic integration)”의 정도에 대한 심사가 얼마나 엄격한지를 중요한 지표로 삼는다. 현지 사회에의 통합도를 묻는 귀화적격심사의 난이도에 따라 감점을 하지 않든지 0.25점 또는 0.5점을 감점한다. 이 지표는 일반귀화와 혼인귀화에 모두 적용된다.

MIPEX가 제도와 정책의 현황만을 묻고 있는 데 비해 CPI는 제도와 정책이 어떤 결과를 가져왔는지를 해당 제도와 정책을 평가하는 데 반영한다. 귀화율이 그러한 결과를 말해준다. CPI에서 귀화율은 제도와 정책에 부여되는 점수를 보정한다. 아무리 개방적인 법제를 가지고 있어도 실제로 귀화가 이루어지지 않는다면 무의미하다. 하워드스는 EU통계청(Eurostat)의 정의에 따라 귀화율을 “거주외국인 인구 중 연간 국적취득자의 비율”로

정의한다. EU통계청은 “상주인구(usually resident population)”라는 개념을 사용하는데 “상주”라 함은 “사람이 통상적으로 나날의 휴식을 취하는 장소” 또는 다른 요인이 없다면 “법적 또는 등록된 거소”를 의미한다. 대체로는 12개월 이상 체류하거나 체류할 것이 기대되는 외국인으로 정의되며, 외국인 인구 통계는 당해년도 1월 1일을 기준으로 한다.²⁸⁾ 여기에서 말하는 귀화율은 귀화허가를 받은 자의 비율만이 아니라 다양한 후천적 국적취득의 사례를 포함한다. 이렇게 계산된 귀화율이 0.25% 미만이면 1점을 감점하고, 0.25% 이상 0.75% 미만이면 0.75점, 0.75% 이상 1.5% 미만이면 0.5점, 1.5% 이상 2.5% 미만이면 0.25점을 감점한다.

세 번째로, 이민자가 국적을 취득할 때 복수국적을 용인하는가? 이민자가 국적을 취득할 때 복수국적을 일반적으로 용인하면, 즉 원국적을 포기하도록 의무화하지 않는 법제는 2점을 취득하고 전혀 용인하지 않는 법제는 아무 점수도 취득하지 못한다. 원국적 포기의 무에 대한 예외 사유를 두어 복수국적을 용인하는 법제는 예외 사유를 얼마나 폭넓게 두고 있는가에 따라 1점 또는 1.5점을 취득한다. 원국적 포기 의무를 부과하더라도 포기를 하지 않았을 때 국적을 상실시키지 않는 경우에도 1점을 부여한다.

하워드스는 CPI를 적용하여 EU15의 국적제도 개방성을 평가했다.

[표 I -4] 서유럽 15개국 국적제도의 개방성에 대한 CPI 평가 (2008년 기준)²⁹⁾

평가결과	국가	출생지주의	귀화요건	복수국적	CPI 점수
폐쇄형	오스트리아	0.00	0.00	0.00	0.00
	덴마크	0.00	0.00	0.00	0.00

28) Ibid., p.24; Eurostat, “Migration and Migration Population Statistics”, http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics; David Reichel, “Regulating Political Incorporation of Immigrants - Naturalisation Rates in Europe”, ICMPD Working Paper No. 4, December 2012, p.4. 12개월은 UN통계국의 권고에 따른 “장기” 이주자와 “단기” 이주자의 구별 기준이기도 하다. Department of Economics and Social Affairs, Statistics Division, United Nations, Recommendations on Statistics of International Migration, Revision 1, 1998. 단 UN통계국이 권고하는 이주자(migrant)의 정의는 해외 거주자가 아니라 “상주지”를 떠난 사람을 말하는 것이어서 여기에서 말하는 거주외국인과는 다르다.

29) Howard, *op. cit.* (2009), p.28.

평가결과	국가	출생지주의	귀화요건	복수국적	CPI 점수
	그리스	0.00	0.00	1.00	1.00
	스페인	0.50	0.38	0.50	1.38
	이탈리아	0.00	0.25	1.25	1.50
보통	독일	0.75	0.54	0.75	2.04
	룩셈부르크	1.00	0.00	1.25	2.25
개방형	네덜란드	1.50	1.22	1.50	4.22
	핀란드	1.00	1.32	2.00	4.32
	포르투갈	1.75	1.07	1.50	4.32
	아일랜드	2.00	1.36	1.50	4.86
	프랑스	1.50	1.47	2.00	4.97
	영국	1.75	1.22	2.00	4.97
	스웨덴	1.50	1.72	2.00	5.22
	벨기에	1.50	2.00	2.00	5.50

CPI와 MIPEX 사이에 높은 상관관계가 있다는 연구에도 불구하고 일부 국가에 대해서는 양 지수를 적용한 조사 결과가 일치하지 않는 것을 본다. 덴마크가 가장 큰 차이를 보이며 독일도 상당한 차이를 보인다. 양자간 지표의 차이가 적지 않을 뿐만 아니라 정책과 제도의 결과로 생각되는 귀화율을 역으로 정책과 제도 평가에 개입시키는 경우와 그렇지 않은 경우의 차이가 있기 때문일 것이다.³⁰⁾ 그렇다면 CPI를 대한민국에 적용하면 어떤 결과가 도출될 것인가?

2014년 이철우는 CPI를 대한민국 국적법에 적용하면 총 1.335점을 취득하여 [표 4]에 위치시킬 경우 오스트리아, 덴마크, 그리스 다음으로 폐쇄적인 법제로 평가된다는 결론을 얻은 바 있다.³¹⁾ 대한민국 국적법의 요모조모는 본 연구의 다른 장절에서 상세히 다룰 것이므로 자세한 언급은 생략하고 배점의 이유만 살펴보면 다음과 같다.

30) 약간의 리서치로 차이의 원인을 밝혀낼 수 있으나 본 연구과제에서 크게 중요한 것이 아니라 생각하여 다른 기회로 미루기로 한다.

31) 이철우, 앞의 글(2014).

우선 출생지주의에 의한 국적 취득의 길을 예외적으로만 열어두고 있기 때문에 점수를 얻지 못한다. 귀화의 요건과 관련해서는, 일반귀화에 요구되는 거주기간이 5년이므로 1.42점, 배우자 간이귀화의 필요적 거주기간은 3년 이하이므로 2점 만점을 취득한다. 귀화적격 심사의 난이도에 대해서는 유럽의 실태에 대한 면밀한 이해와 비교가 필요하다. 그러한 지식이 없는 상태에서 일반귀화의 경우 보수적으로 최대 감점하여 0.5점을 감하였다. 혼인 귀화, 즉 배우자의 간이귀화의 경우 2014년에는 필기시험을 면제하고 있었기 때문에 0.25점만을 감점하였으나 현재는 필기시험과 면접시험을 모두 치러야 하므로 0.5점을 감점하는 것이 무난할 것이다. 이상 귀화를 위한 거주 요건과 귀화적격심사의 난이도에 의해 얻은 점수를 평균한 1.335점을 귀화율에 의해 재조정해야 하는데, 한국에는 귀화율을 측정하는 기준이 확립되어 있지 않다. EU통계청의 귀화율 정의에서 분모인 상주인구보다 훨씬 요건을 완화하여 등록외국인 모두를 분모에 포함시키는 보수적인 방법으로 귀화율을 계산했을 때 1.34%로 계산된다. 따라서 0.5점을 감점하여 귀화 항목에서 0.835점을 부여했다.³²⁾ 그런데 등록외국인보다는 인구조사의 결과 집계되는 통계청의 외국인 통계를 활용하는 방법도 생각해 볼 수 있다. 그 통계는 특정 시점의 외국인 인구 및 그 외국인 중 그 해 및 이전 각년 입국한 외국인 수를 보여주므로 동년 입국 외국인 수를 제하면 1년 이상 체류외국인으로 추정되는 인구를 구할 수 있다. 이를 바탕으로 2017년의 귀화율을 구하면 0.84%로서 등록외국인 수를 바탕으로 한 0.86%보다 다소 낮다.³³⁾

세 번째로 이민자의 국적 취득시 복수국적을 용인하는가라는 지표에 대한 대한민국의 태도는 “원국적 포기의무를 면제하는 예외 사유를 두어 복수국적을 용인”하는 것에 해당하는데, 그 사유에 부여된 1~1.5점 중 가장 보수적으로 평가하여 1점을 부여하는 한편 낮은 귀화율을 이유로 0.5점을 감하여 총 0.5점을 얻은 것으로 계산한다.

32) 같은 글, 459면.

33) 해당 시점에서 파악된 외국인 인구 1,479,247 중 2017년도 입국자 274,874명을 제하면 1,204,373명으로서 등록 외국인 1,171,762명을 다소 상회한다. 당해연도 귀화자 총수는 10,086인. 『KOSIS 국가통계포털』, http://kosis.kr/statisticsList/statisticsListIndex.do?menuId=M_01_01&vwcd=MT_ZTITLE&parmTabId=M_01_01; 『2017 출입국·외국인정책통계연보』. 통계청 인구통계를 활용할 것을 권한 한국노동연구원 이규용 박사(현 한국이민학회 회장)께 감사한다.

매우 보수적으로 점수를 부여한 결과 EU15과 비교할 때 상당히 폐쇄적인 체제를 가지고 있다고 평가된다면 MIPEX를 적용할 때와 대강에서는 일치한다. MIPEX에서도 상대적으로 폐쇄적인 국가로 평가되었다.

IV. 국적법지표(CITLAW Indicators)

MIPEX와 CPI는 국적법의 많은 측면들을 살피지 않는다. 출생에 의한 국적 취득에서는 오직 출생지주의를 시행하는지의 여부만을 물을 뿐 혈통주의(*ius sanguinis*)의 다양한 적용 - 부계혈통주의인가, 부모양계혈통주의인가, 해외 출생자는 어떻게 처우되는가, 혼외 출생자는 국적을 취득하는가 등 - 에 대해서는 관심을 두지 않는다. 귀화의 요건은 물론이긴 하지만 어떤 집단에게 어떤 길을 열어두고 있는지 - 예를 들어, 난민의 귀화가 얼마나 용이한가 - 를 따지지 않는다. 국적의 취득에 대해서만 관심을 가질 뿐 국적의 상실은 지표에 포함시키지 않는다. 국적의 상실과 관련해서도 어떤 요건에 의해 국적이 상실되는지, 국적의 박탈이 용인되는지, 국적이탈이 얼마나 자유로운지 등이 국적제도의 개방성과 폐쇄성을 평가하는 중요한 기준이 될 수 있음에도 불구하고 그러하다. MIPEX는 지표가 제한되어 있을 뿐만 아니라 척도 또한 100점, 50점, 0점으로 단순하여, 미묘하지만 중요한 차이를 포착할 수 없다.

EUDO시민권관측소(EUDO Citizenship)의 주축 멤버인 바우뵉(Rainer Bauböck) 등은 이러한 문제점을 해소하기 위해 국적법지표(CITLAW Indicators)를 개발하기 시작했다. 동 지표는 2011년에 처음으로 적용되어 유럽 42개국의 국적법을 평가했으며, 2016년에 제2차 조사를 수행했다. 현재 GLOBALCIT으로 확대된 EUDO시민권관측소는 꾸준히 수집한 정보로 이루어진 대규모의 데이터베이스를 가지고 있으며, 이를 구성하는 각국의 정보는 통일된 기준과 양식에 따라 수집되어 있기 때문에 비교연구에 적합하다. CITLAW는 GLOBALCIT 데이터베이스 구축 원리에 입각하여 만들어진 지표를 사용한다. 데이터베이스 구축을 위한 정보는 국적의 취득과 상실의 세분화된 유형에 따라 정리된다. 세분화된 유형은 다음의 두 표가 보여준다.³⁴⁾

34) Kristen Jeffers, Iseult Honohan and Rainer Bauböck, *How to Measure the Purpose of Citizenship Laws: Explanatory Report for the CITLAW Indicators*, Version 3.0, European University Institute, 2017, Appendix.

[표 I-5] 국적 취득의 유형

국적 취득의 양식	약호	대상 집단 / 취득 근거
혈통에 의한 선천적 국적취득	A01a	국민으로부터 국내 출생
	A01b	국민으로부터 국외 출생
	A04	인지 또는 친자관계의 사법적 확인
영토출생에 의한 선천적 국적취득	A02a	국외 출생 외국인으로부터 국내 출생
	A02b	국내 출생 외국인으로부터 국내 출생
	A03a	부모 불명 기아(棄兒)
	A03b	국내 출생 무국적
	A05	국내 출생 / 출생후 국적취득
거주에 의한 취득의 기본형	A06	일반귀화
	A07	일정기간 거주/취학 미성년 (사회화 취득)
가족에 기초한 이전(transfer) 취득	A08	국민의 배우자 또는 등록된 사실혼 배우자
	A09	후천적 국민의 자녀
	A10	국민의 양자
	A11	국민의 기타 친지
	A12	과거국민 또는 사망국민의 배우자, 자녀, 손자녀
가족에 기초한 연장(extension) 취득	A13	후천적 국적취득자의 배우자 또는 등록된 사실혼 배우자
	A14	후천적 국적취득자의 자녀
	A15	후천적 국적취득자의 기타 친지
연고에 기초한 취득	A16	과거국민
	A17	시민권 제한 국민
	A18	특별 규정 적용 특수 국가 국민(예: EU회원국)
	A19	문화적 연고 있는 국민
	A20	선의로 국민 행동한 자 및 국민으로 추정된 자
	A21	국가와의 기타 연고
기타	A22	난민인정자
	A23	무국적자 또는 국적불명자
	A24	특별공로자
	A25	공무수행자
	A26	재산 소유 또는 투자자
	A27	기타

[표 I-6] 국적 상실의 유형

국적 상실의 양식	약호	상실 근거
포기(renunciation) ³⁵⁾	L01a	국내에서 국적포기
	L01b	국외에서 국적포기
상실결정(withdrawal) 자동상실(lapse) 국적취득취소(nullification)	L02	해외 영주
	L03	외국군대 복무
	L04	외국의 비군사적 공무 수행
	L05	외국국적 취득
	L06	출생으로 취득한 외국국적의 계속 보유
	L07	불충성, 반역, 국민의무 위반, 테러리즘, 집단살해 등
	L08	기타 (범죄적) 위법행위
	L09	국적취득 과정에서의 허위/기망
	L10	선언 또는 귀화에 의해 취득한 외국국적의 계속 보유
	L11	부모의 국적상실
	L12	배우자 또는 등록된 사실혼 배우자의 국적상실
	L13a	친자관계의 무효화
	L13b	외국인에 입양
	L14	기아 또는 추정된 무국적자로서 국적을 취득한 자의 외국 국적 확인
	L15	다른 이유에 의한 상실

이를 바탕으로 다음과 같은 지표가 구축되었다. 이들은 국적의 취득과 상실로 나뉘며, 많은 유형을 간소하고 통일적으로 표현하기 위해 지표별로 약호를 사용한다.

[표 I-7] CITLAW 국적 취득 지표

일반지표	중간지표	기초지표	지표명	양식/조건/지표
		ASAN01a	국내출생 혈통주의	A01/A04
		ASAN01b	국외출생 혈통주의	A01/A04

35) 대한민국 국적법에서는 외국국적의 자발적 상실을 포기, 대한민국 국적의 자발적 상실을 이탈로 표현하고 있으나 여기에서는 renunciation을 포기로 일원화하여 번역한다.

일반지표	중간지표	기초지표	지표명	양식/조건/지표
ASAN			혈통주의	ASAN01a ASAN01b
		ASOL02a	2세대 출생지주의	A02a
		ASOL02b	3세대 출생지주의	A02b
	ASOL02		출생시 출생지주의	ASOL02a ASOL02b
		ASOL03a	기아 출생지주의	A03a
		ASOL03b	무국적방지 출생지주의	A03b
		ASOL05	출생지주의 출생후 취득	A05
ASOL			출생지주의	ASOL02 ASOL03a ASOL03b ASOL05
		ANAT06a	일반귀화 거주요건	A06 거주요건
		ANAT06b	일반귀화 원국적포기	A06 포기요건
		ANAT06c	일반귀화 언어능력요건	A06 어학시험
		ANAT06d	일반귀화 시민 지식 및 문화적 동화	A06 시험 및 동화요건
		ANAT06e	일반귀화 범죄전과 없음 요건	A06 범죄전과/성격
		ANAT06f	일반귀화 재정요건	A06 소득, 복지요건
ANATORD			일반귀화	ANAT06a ANAT06b ANAT06c ANAT06d ANAT06e ANAT06f
		ANAT07	귀화 사회화요건	A07
		ANAT08	국민의 배우자 귀화	A08
		ANAT09	국민의 자녀 귀화	A09
		ANAT10	입양인 귀화	A10
		ANAT12	과거국민 자녀 귀화	A12
		ANAT13	배우자 수반취득	A13
		ANAT14	자녀 수반취득	A14
	ANATFAM		가족성원 귀화	ANAT08 ANAT09 ANAT10 ANAT12

일반지표	중간지표	기초지표	지표명	양식/조건/지표
				ANAT13 ANAT14
		ANAT16	국적회복	A16
		ANAT18	특정국가 국민 귀화	A18
		ANAT19	문화연고 귀화	A19
		ANAT22	난민 귀화	A22
		ANAT23	무국적자 귀화	A23
		ANAT24	특별공로 귀화	A24, A26
		ANAT25	공무 귀화	A25
ANATSPEC			특별귀화	ANATFAM ANAT07 ANAT16 ANAT18 ANAT19 ANAT22 ANAT23 ANAT24 ANAT25

[표 I -8] CITLAW 국적 상실 지표³⁶⁾

일반지표	중간지표	기초지표	지표명	양식/조건/지표
		LREN01a	국내 포기	L01a
		LREN01b	국외 포기	L01b
LREN			포기	L01
		LWIT02	국외거주 상실	L02
		LWIT03	외국군대복무 상실	L03
		LWIT04	외국공무수행 상실	L04

36) CITLAW은 EUDO Citizenship의 통일용어규정을 따른다. 그에 의하면, 국적의 involuntary loss(비자발적 상실)에는 lapse(자동상실), withdrawal(국가의 결정에 의한 상실), nullification(국적 취득 원인의 무효화)의 3유형이 있다. 국적 상실 지표를 개관하는 [표 8]의 원본표에서는 자발적 상실을 뜻하는 renunciation(포기)과 국가의 결정에 의한 상실을 뜻하는 withdrawal만을 표기하고 있다. Jeffers, Honohan and Bauböck, *op. cit.*, p.11. 자동상실은 0점을 부여받는 디폴트 유형이므로 결정에 의한 상실에 포함한 것으로 보인다. [표 8]에서는 이해를 위하여 withdrawal로 기재된 것을 모두 상실로 번역했다.

일반지표	중간지표	기초지표	지표명	양식/조건/지표
		LWIT05	외국국적취득 상실	L05
		LWIT06	출생취득 외국국적 계속보유 상실	L06
		LWIT07	충성위반 상실	L07
		LWIT08	범죄 상실	L08
		LWIT09	허위/기망 상실	L09
		LWIT10	귀화후 원국적보유 상실	L10
		LWIT11	부모국적상실에 의한 상실	L11
		LWIT12	배우자국적상실에 의한 상실	L12
		LWIT13a	친자관계무효화 상실	L13a
		LWIT13b	외국입양 상실	L13b
		LWIT14	외국국적확인 상실	L14
	LWITTIES		연고상실에 의한 상실	LWIT02 LWIT05 LWIT14
	LWITLOY		충성위반 상실	LWIT03 LWIT04 LWIT7 LWIT8
	LWITCOMP		의무위반 상실	LWIT06 LWIT09 LWIT10
	LWITFAM		가족기초 상실	LWIT11 LWIT12 LWIT13
LWIT			상실	LWITTIES LWITLOY LWITCOMP LWITFAM

CITLAW는 국적의 취득에서 최대 포용에 1, 상실에서 개인적 선택이 최대일 때 1을 부여하고, 취득시 최대 배제에 0, 상실시 국가권력이 최대인 경우에 0을 부여한다. 예를 들어, 혈통주의에 의한 국적 취득에 대해, 부모양계혈통주의를 취하면서 국내외를 불문하는 경우 1을, 혈통주의에 의한 국적 취득의 길이 없는 경우 0점을, 출생지주의에 의한 국적 취득에서 무조건적 출생지주의에 1을, 출생지주의에 의한 국적 취득의 길이 전무한 경우

에 0점을 부여한다. 귀화와 국적 상실은 이보다 상대적인 기준에 의해 1점과 0점을 부여하는데, 이는 조사대상국 국적법에 대한 비교연구를 바탕으로 설정한다. 그 결과 일반귀화의 요건인 거주기간에 대한 평가에서 연속 또는 불연속을 불문하고 3년의 거주기간을 요구하는 벨기에의 법제를 1로, 10년간 영주허가를 받아 계속 거주한 경우에만 귀화를 가능하게 하는 몰도바의 법제를 0으로 평가한다. 국외거주를 이유로 한 국적 상실에서는 20년 미만의 국외거주를 이유로 한 자동상실(lapse)에 0점을, 국외거주를 이유로 한 국적 상실 규정을 두고 있지 않은 법제에 1점을 부여한다. 이렇게 1과 0을 부여한 후 세분화된 기준에 따라 0, 0.25, 0.5, 0.75, 1을 감점 또는 가점하여 각 지표별로 점수를 구한다.³⁷⁾

앞에서 지적한대로 지표가 많고 복잡하면 그만큼 코딩에 어려움이 따른다. CITLAW의 평가방식은 매우 복잡한데다 데이터베이스에 포함된 수많은 나라의 구구한 국적제도의 요모조모에 통일된 척도를 적용하는 데 상당한 난관이 따른다. 현재 2011년과 2016년 42개 유럽 국가를 대상으로 한 평가의 결과는 공개되어 있다.³⁸⁾ GLOBALCIT 참여 국가가 110개국을 넘고 있으므로 전체에 대한 평가는 상당한 시일을 요할 것이다. 현재 공개된 42개 유럽 국가에 대한 평가에서 잘못되었거나 부적절한 코딩의 사례를 지적하는 의견을 수용하고 있다. 이에 따라 평가 결과는 수시로 변경될 수 있다.

제3절 대한민국 국적법 입법평가를 위한 방안의 모색: 본 연구과제의 의의

위에서 소개한 지수/지표 중 MIPEX와 CPI를 대한민국 국적법에 적용한 사례가 있으므로 그것을 점검하면서 국적법 개정에 따라 평가를 업데이트하는 방안을 생각해 볼 수 있다. 특히 MIPEX에 의한 평가는 세계의 많은 나라를 대상으로 정기적으로 시행되고 있으므로 MIPEX를 사용한 국적법 평가는 싫건 좋건 누군가에 의해 이루어질 것이다.

37) Jeffers, Honohan and Bauböck, *op. cit.*

38) <http://euiresdata.eui.eu/xmlui/handle/123456789/16>.

그렇다면 보다 많은 전문가들이 MIPEX 평가에 관심을 가지고 “평가를 평가”함으로써 전문가들의 컨센서스에 기반한 평가와 보고를 기할 필요가 있다.

그러나 MIPEX와 CPI는 모두 제한된 지표만을 활용한다. 그것들은 세계의 모든 국가가 채택하고 있는 혈통주의에 의한 국적 취득의 다양한 실태, 그리고 국적 상실에서 보이는 자유와 권력의 질고 열음을 평가하지 않는다. CITLAW는 그러한 한계를 넘어서는 종합적 평가수단으로서 의의를 가진다. 향후 대한민국을 포함하는 CITLAW 평가가 이루어질 것으로 기대된다. 정확한 정보가 전달되고 평가가 이루어지기 위해서는 GLOBALCIT의 대한민국 국가프로필이 적시에 업데이트되어야 하고 그것의 정확성을 기하기 위한 전문가들의 검토가 있어야 한다.

CITLAW는 MIPEX와 마찬가지로 법과 제도만을 평가하고 있다. 즉 그 사회적 결과는 평가하지 않는다. 즉 어떤 목표를 지향하는지를 평가할 뿐 어떤 결과가 실제로 발생했는지는 평가하지 않는다. 반면 CPI는 귀화율을 활용하여 정책과 제도에 대한 평가를 보정하고 있다. 귀화율은 국적제도에 대한 여러 연구에서 중요한 분석 대상으로 삼고 있다. 코옵만스와 재노스키의 연구가 대표적이다. 그런데 대한민국의 경우는 귀화율을 계산하기 위한 통계적 기반이 취약하다. 귀화율은 상주외국인 중 귀화의 비율을 계산하는바 대한민국 이민통계는 등록외국인, 취업가능 체류자격 보유 외국인 등을 집계할 뿐 상주외국인에 대한 공식적 정의와 분류를 결여한다. 따라서 귀화율을 산출하기 위한 통계적 기반부터 마련되어야 한다.³⁹⁾

그러나 귀화율이 과연 정책과 제도의 종속변인으로서 정확한 지표가 될 수 있는지는 의문이다. 귀화율은 귀화하는 나라의 정책과 제도뿐만 아니라 모집단인 이민자들이 어떤 성격을 가지는지, 그들의 사회경제적 배경은 물론 출신국의 제도가 어떠한지 - 예를 들어, 외국국적 취득을 이유로 국적을 상실시키는지, 그리고 국적 상실에 의해 많은 권익을 희생해야 하는지 - 등 다양한 변인들에 좌우된다. 영주권 등 외국인의 지위가 안정되어 있

39) OECD의 이민자통합지표(Indicators of Immigrant Integration)에 부합하는 이민자 통계를 주문하는 이규용 외, 「체류 외국인 및 이민자 노동시장 정책과제」, 한국노동연구원, 2014 참조.

고 많은 권익을 얻을 수 있다면 귀화율이 낮아질 수도 있으므로 국적제도의 개방성을 평가하기 위한 지표가 이민정책 및 이민에 대한 처우 전반의 개방성과 괴리를 빚을 가능성도 있다.

거주국의 제도와 정책이 귀화율에 미치는 영향을 충분히 인정한다 하더라도 귀화제도의 개방성이라는 제도적·정책적 공급에 대한 평가를 그로 인해 나타나는 사실적 결과에 대한 평가로 같음할 수 있는지에 대한 의문이 제기되기도 한다. 그러한 의문을 제기하는 논평 가운데 제도적·정책적 공급과 그 결과를 혼용해서는 안된다고 하면서, 공급의 측면을 제대로 파악하고 제도의 개방성을 평가하는 데에는 귀화율보다는 귀화거부율 - 즉 귀화허가신청 건수에 대한 귀화허가거부처분의 비율 - 을 살피는 것이 주효하다는 주장이 있다.⁴⁰⁾ 그러나 귀화허가신청을 하는 동기 역시 여러 변인에 의해 좌우되는 것이어서 그것 역시 귀화제도의 개방성을 나타내는 지표가 되지 못한다는 비판에 부딪힌다. 귀화허가를 어렵게 하는 제도 때문에 오히려 귀화허가신청이 제한되는 결과 귀화허가율이 높아질 수도 있다.⁴¹⁾ 대한민국의 경우 2006년까지 귀화거부율은 대단히 낮았다. 허가 대비 1/20 수준이었다. 2007년부터 높아져 2015년에는 허가 : 거부의 비율이 100 : 76.3에 달했으며, 2001-2017년의 기간을 통틀어 100 : 35.4를 기록하고 있다.⁴²⁾ 이를 가지고 과거에는 귀화가 더 개방적이었다고 할 수 있는가? 한편 대한민국은 국적 통계를 상세하고 개방적으로 공개하고 있지만 많은 나라는 그렇지 않다. 아일랜드와 이탈리아는 아예 귀화에 대한 통계를 제시하지 않는 것으로 알려져 있다.⁴³⁾ 또 귀화허가율 또는 거부율을 계산할 때 당해연도 귀화허가신청 건수 대비 허가 및 거부의 비율을 집계하는 것은 정확한 현실을 반영하지 못한다. 귀화허가신청 후 상당한 시일이 걸린 후에 허가 또는 불허결정이 내려지기 때문에 허가/불허 건수에 집계되는 사건은 총 건수와 동일한 사건군에 속하지

40) Helbling, *op. cit.*

41) David Reichel, “We Need Different Indicators for Different Research Questions”, Bauböck and Helbling, eds., *op. cit.*, p.8.

42) 2001-2017 통계에 기초. 법무부 출입국·외국인정책본부, 「출입국·외국인정책통계연보」 2017, 999-1010면.

43) Thomas Janoski, “What We Need Citizenship Indicators for Depends on Who Are ‘We’”, Bauböck and Helbling, eds., *op. cit.*, p.19.

않는다.⁴⁴⁾

이러한 난점들을 고려할 때 당장 어떤 특정 지수/지표를 사용하여 대한민국 국적법을 평가하기보다는 여러 각도에서 평가와 분석을 수행하면서 이를 토의에 회부하는 것이 당연한 과제가 될 것이다. 제도의 공급을 평가하는 작업을 수행하면서, 제도의 효과가 어떻게 나타나는지를 분석하는 사회과학적 연구를 병행해야 한다. 국적법에 대한 입법평가는 국적법 규정에 대한 평가뿐만 아니라 국적법이 사회에 미치는 영향에 대한 평가까지를 포함해야 하기 때문이다. 아울러 현재 세계적으로 통용되는 지수/지표 사이, 그리고 같은 지수/지표 중 상이한 정책 분야의 평가 결과 사이의 상관관계를 파악하는 한편 서로 다른 지수/지표를 대한민국에 적용한 결과들을 비교하여 대한민국에 타당한 지수/지표를 선택하고, 기존의 지수/지표에 따른 조사에서 정확도를 높이기 위해 다수의 연구자가 협력해야 한다. 본 입법평가는 이를 위한 기초 작업으로서 제도 평가를 위한 자체 기준을 만들기 위한 준비로서 의의가 있다.

44) Reichel, *op. cit.*, p.8; Maarten Vink, “Naturalization Rates and Rejection Rates Measure Different Phenomena, and Have Different Problems”, Bauböck and Helbling, eds., *op. cit.*, p.12.

제2장

출생에 의한 국적 취득

제1절 개 관

제2절 혈통주의에 의한 국적 취득

제3절 출생지주의에 의한 국적 취득

제4절 소 결

제2장

출생에 의한 국적 취득

제1절 개 관

출생에 의한 국적 취득을 규율하는 대한민국 국적법의 규정은 다음과 같다.

제2조(출생에 의한 국적 취득) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 출생과 동시에 대한민국 국적(國籍)을 취득한다.

1. 출생 당시에 부(父)또는 모(母)가 대한민국의 국민인 자
 2. 출생하기 전에 부가 사망한 경우에는 그 사망 당시에 부가 대한민국의 국민이었던 자
 3. 부모가 모두 분명하지 아니한 경우나 국적이 없는 경우에는 대한민국에서 출생한 자
- ② 대한민국에서 발견된 기아(棄兒)는 대한민국에서 출생한 것으로 추정한다.

대한민국 국적법에 대해 종종 가해지는 비판 중 하나로서 최초 대한민국 국민의 규정을 결여하고 있다는 지적이 있다. 즉 위의 제2조의 기원을 이루는 1948년 제정 국적법 제2조가 “출생한 당시에 부가 대한민국의 국민인 자”를 대한민국 국민으로 정의하였는데, 그때 “대한민국의 국민인 자”가 누구인지를 정하는 규정이 없었으며, 그 후 국적법 개정에서도 그에 대한 고려는 없었다는 것이다. 이 문제도 국적법 입법평가에서 다루어볼 가치가 있다.

CITLAW 지표에서 보았듯이 혈통주의에 따른 국적 취득에서도 제도의 개방성과 폐쇄성을 드러내는 많은 현상들이 있다. 이를 세분하여 평가할 필요가 있다. 특히 혈통주의를 취하는 나라들도 혼외 출생자와 국외 출생자에 대해서는 접근방식이 다양하여 국가간 비교가 의미를 가진다.

앞의 지수/지표들에서 보았듯이, 출생지주의에 의한 국적 취득의 기회를 얼마나 마련하는가가 국적법의 개방성을 평가하는 매우 중요한 지표로 활용되고 있다. 대한민국 국적법에서 출생지주의에 의한 국적 취득을 규정하는 것으로는 제2조 제1항 제3호와 제2항의 추정 규정뿐이다. 이에 결핍되어 있는 요소들이 무엇인지를 살필 필요가 있다.

인지는 출생과 분리되어 국적법 제4조에 의해 별도로 규정된 국적 취득의 경로이다. 강학상으로도 출생과 별개의 국적 취득 형태로 다루어지고 있다.⁴⁵⁾ 그렇게 다루는 이유 중 하나는 대부분의 인지는 출생 후에 이루어지므로 인지에 의한 국적 취득은 후천적 국적 취득에 해당하기 때문이다. 그러나 인지는 친자관계의 확인으로서 인지에 의한 국적 취득은 혈통에 의한 국적 취득의 한 경로라 보는 것이 타당하다. 후술할 출생지주의에 의한 국적 취득 중에도 출생 후 일정 기간이 지난 후에 국적을 취득하는 경로가 있고 이것이 출생지주의의 한 형태로 취급되는 것과 비교해도 그러하다.

제2절 혈통주의에 의한 국적 취득

I. 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 가지고 있는가

현재의 대한민국 국민의 대부분은 국민인 부모로부터 출생하여 대한민국 국민이 되었다. 1998년 국적법 개정 전에는 국민인 부(父)의 혈통이 국적 취득의 토대였는데, 부계혈통에 따라 국적을 자녀에게 취득하게 하는 최초의 국민에 대해서는 정의하지 않았다. 최초 대한민국 국민의 정의가 없다는 점을 입법상의 불비로 비판하는 논평자가 적지 않다.⁴⁶⁾ 그러나 1948년 제정 국적법이 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 두지 않은 것은 의도적이었음이 밝혀져 있다. 즉 대한민국 헌법이 제정되고 정부가 수립된 것이

45) 이철우·이희정 외, 「이민법」 개정판, 박영사, 출간예정, 제8장 “국적의 취득과 상실”.

46) 노영돈, “우리나라 국적법의 몇 가지 문제에 관한 고찰”, 「국제법학회논총」, 제41권 제2호, 1997, 53-57면; 이장희, “통일시대를 대비한 한국 국적법의 개정방향 검토”, 이장희 엮음, 「통일시대를 대비한 국적법의 개정방향」, 아시아사회과학연구원, 1998, 58-62면; 손희두, 「북한의 국적법」, 한국법제연구원, 1997, 56, 61면; 석동현, 「국적법」, 법문사, 2011, 308-331면.

1948년인바 그 전에 출생한 사람의 지위를 규정함이 없이 “출생한 당시에 부가 대한민국의 국민인 자”를 대한민국 국민이라고 선언한 것은 대한민국이 1948년에 비로소 건국된 것이 아니라 일제의 강점에도 불구하고 단절 없이 존속해온 한민족의 국가를 의미한다는 전제 때문이었다.⁴⁷⁾ 그러한 입법자의 의도와 국적법의 역사적 의의를 생각해서 뿐만 아니라 기능적인 면에서 보아도 최초 국민에 대한 정의가 결여된 것을 큰 문제라 생각할 필요가 없다는 견해가 있다. 최초 국민을 정의한다고 해도 누가 그에 해당하는지의 문제는 여전히 남는다는 것이다.⁴⁸⁾ 최초 국민 정의가 필요하다고 주장하는 비평가들은 북한 국적법을 언급한다. 조선민주주의인민공화국 국적법은 “공화국 창건 이전에 조선의 국적을 소유하였던 조선사람과 그의 자녀로서 그 국적을 포기하지 않은 자”를 조선민주주의인민공화국 공민으로 정의하고 있다(제2조 제1호). 즉 “공화국 창건 이전에 조선의 국적을 소유하였던 조선사람”을 최초 공민으로 정의한다. 그렇다면 “공화국 창건 이전에 조선의 국적을 소유하였던 조선사람”은 누구인가? 이 규정만으로는 아무 것도 말해주는 바가 없다. 결국 그 사람은 조선왕조와 대한제국의 신민이었던 사람에 다름없는데, 이는 제정 국적법이 대한민국 정부수립에 선행하는 대한민국 국민으로 본 사람과 다르지 않다. 그렇게 본다면 최초 국민의 정의가 없는 것 자체가 그리 큰 결함이라고 볼 수는 없다.

그러나 대한민국 법원은 국적법 기초자들의 의도와 다르게 국민의 유래를 설명한다. 1990년대 중국을 통해 입국한 북한이탈주민에 관한 사건에서 서울고등법원과 대법원은 북한 공민을 포함한 대한민국 국민이 대한민국 국적을 가지게 된 경로로서 1948년 조선 과도입법의원인 제정된 「국적에 관한 임시조례」를 지목했다. 동 조례 제2조는 “조선인을 부로 하여 출생한 자”가 “조선의 국적”을 가진다고 규정했는데, 사법부는 조선인이 「국적에 관한 임시조례」에 따라 조선 국적을 가지고 있다가 1948년 7월 17일 대한민국 헌법의 발효와 함께 대한민국 국적을 취득했다고 해석했다.⁴⁹⁾ 즉 법원은 대한민국의 주권이 단절되지 않았음을 전제로 하는 국적법 기초자들의 입법 의도와 달리 미군정기의 법령에

47) 정인섭, “법적 기준에서 본 한국인의 범위”, 임원택교수 정년기념 「사회과학의 제문제」, 법문사, 1988, 661-662면.

48) 정인섭, “우리 국적법상 최초 국민 확정기준에 관한 검토”, 「국제법학회논총」 제43권 제2호, 1998, 246-247면.

49) 서울고등법원 1995. 12. 8. 선고 94구16009 판결; 대법원 1996. 11. 12. 선고 96누1221 판결.

따라 조선인이 대한민국 국적에 선행하는 국적을 가지게 되었고 더욱이 1947년 7월 17일 대한민국 국적을 새로이 취득한 것처럼 판시한 것이다. 최초 대한민국 국민에 대한 정의가 결여된 것 자체가 큰 결함은 아니라 할지라도 그러한 결여가 해석상의 혼선을 빚은 것은 사실이다. 국적법이 대폭적인 개정을 겪는다면 차제에 그러한 혼선을 해소하는 방향으로 최초 대한민국 국민의 정의를 삽입하는 것을 긍정적으로 고려할 필요가 있다.

II. 혈통주의의 적용에서 성평등이 실현되고 있는가

1998년 개정으로 부계혈통주의에서 부모양계혈통주의로 전환함으로써 그 때부터 출생한 사람에 대해 양성평등이 실현되었다. 그러나 개정법률 발효 전 모계출생자에 대해서는 처음에 개정법률 시행 전 10년 동안 태어난 사람에게만 국적을 취득할 수 있도록 한 부칙 제7조 제1항의 경과규정이 과도하게 짧은 기간으로 구제를 제한한다고 하여 헌법불합치 결정이 내려졌다.⁵⁰⁾ 그에 따라 모계출생자의 국적 취득 특례를 10년 더 소급하여 1978년 6월 14일부터 1998년 6월 13일까지의 기간에 출생한 자에로 연장하는 법개정이 이루어졌다. 그러나 20년이라는 경과규정이 무엇에 의해 정당화되는지에 대한 이유 설시는 없다. 대한민국이 가입하기 전이라 하더라도 국적 취득에서 양성평등을 규정한 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」(International Covenant on Civil and Political Rights)과 여성차별철폐협약(Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women)이 발효한 때를 기준시점으로 삼는 것도 고려해 볼 수 있었을 것이다. 그렇게 하면 먼저 발효한 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」의 발효시점인 1976년 3월 23일에 출생한 자에게까지 경과규정의 효력을 연장하게 되었을 것이다.

혼외출생자의 국적 취득에서 성평등이 실현되고 있는지는 후술한다.

50) 헌재 2000. 8. 31. 97헌가12.

Ⅲ. 국외에서 출생한 사람도 국내에서 출생한 사람과 동일하게 혈통주의에 따라 국적을 취득하는가

그렇다. 대한민국 국적법은 혈통주의의 적용에서 국내외 출생을 구별하지 않는다. 그런 점에서 CITLAW 지표에서 유리한 평가를 받을 수 있다(ASAN01b 지표, A01b 취득 유형).

“출생에 의한 국적 취득은 대한민국 국민의 자로 출생하였다는 사실 자체에 의하여 발생하는 것이지 출생신고에 의하여 발생하는 법률효과가 아니다.”⁵¹⁾ 그러나 국적을 취득하더라도 가족관계등록이 되지 않으면 실질적으로 국민의 처우를 받을 수 없다. 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」은 출생 후 1개월 이내에 출생신고를 하도록 한다(제44조 제1항). 출생신고는 재외공관에서도 할 수 있다(동법 제34조). 국외출생자에 대해 출생한 나라의 절차에 따라 출생신고를 하는 경우 3개월 이내에 재외공관의 장에게 증서의 등본을 제출하여야 한다(동법 제35조 제1항). 출생신고와 등록의 절차가 국외출생자에게 특별히 불리하거나 힘들게 되어 있다고 볼 수 없다.

Ⅳ. 해외 이민이 세대를 거듭하여 국적을 취득할 수 있는가

해외로 이주한 국민의 3세대, 4세대, 5세대도 부 또는 모가 국민이라면 제한 없이 국적을 취득할 수 있다. 나라에 따라서는 이민 3세대, 즉 부모가 해외에서 출생하고 본인도 해외에서 출생한 경우에는 국적 취득을 제한하거나 일정 기간 내에 국적을 보유하겠다는 의사표시를 하지 않으면 국적을 상실시키기도 한다. 이는 국가와 실효적 유대를 가지지 않은 재외국민을 양산하지 않겠다는 의지의 표현이다. 이는 해외이주자로 하여금 모국보다는 현지 사회에 적응하도록 고무하는 좋은 면이 있지만 CITLAW는 국적 취득에 제한을 두지 않는 것을 이상시하여 제한의 형태에 따라 감점하도록 한다.

국민인 부 또는 모로부터 해외에서 출생하는 자가 출생 후 일정 기간 내 국적보유의

51) 서울행정법원 2012. 2. 17. 선고 2011구합22051 판결.

의사표시를 하지 않으면 국적을 부여하지 않거나 상실시키는 제도를 국적유보제도라 한다. 일본 국적법은 국적보유자의 의사표시가 없으면 출생시에 소급하여 국적을 상실시킨다. 대한민국은 1992년 국적법 개정시안에서 일본과 유사한 국적유보제도를 두고자 했다. 부모양계혈통주의의 채택에 의해 해외에서 출생하는 국민이 증가하면 호적에 기재되지 않아 파악할 수 없는 인구가 발생하고 이중국적자가 많아진다는 이유였다. 이는 재일한국인의 강한 반발에 직면했고, 해외에 많은 국민을 가지는 것이 왜 문제가 되느냐는 반문을 받았으며, 국적 취득을 이렇게 제한하는 것은 행정편의주의라는 비판을 받아 관철되지 못했다.⁵²⁾ 흥미롭게도, CITLAW는 국외출생자의 국적 취득을 제한하는 여러 경우에 대해 감점하면서도 국적유보제도에 대해서는 특별히 언급하고 있지 않다. 국적유보제도를 지표에 포함시키는 경우 출생 후 국적보유자의 의사표시를 해야 하는 기간의 장단, 국적 상실의 소급효 여부도 평가의 척도가 되어야 할 것이다.

V. 혼외출생자가 혈통주의에 의해 국적을 취득하는 것에 제한을 두고 있는가

국적법 제2조 제1항 제1호에서 “출생 당시에 부 또는 모가 대한민국 국민”임을 요건으로 하는 것이 부모가 반드시 법률혼관계에 있을 때 출생하였을 것을 요하는 것은 아니지만 혼인 외의 출생으로는 당연히 민법상 친자관계가 성립하는 것이 아니므로 그로 인해 국적 취득이 어려울 수 있다. 복잡한 문제는 부가 국민이고 모가 외국인이며 부모가 사실혼관계에 있을 때 출생한 경우에 일어난다. 모가 국민인 경우에는 법률혼이나 사실혼이나와 무관하게 민법에 의해 뒷받침되는 모와의 친자관계에 기초하여 대한민국 국적을 취득하며 모와의 친자관계는 대부분 포태와 출생에 의해 인정되지만, 부가 국민이고 모가 외국인이면서 부와 모가 법률혼관계에 있지 않은 경우에는 부자간 당연히 친자관계가 성립하는 것이 아니기 때문이다.⁵³⁾ 그 경우 부자간 친자관계는 인지에 의해 성립한다. 인지에 의한 국적 취득은 친자관계의 확인에 바탕하여 혈통주의에 따라 국적을 취득하는 것이므

52) 정인섭, “국적유보제도 도입의 득실”, 『서울국제법연구』 제4권 제2호, 1997, 63-74면.

53) 석동현, 앞의 책, 99-102, 115-121면.

로 혈통주의의 한 모습으로 취급할 수 있음은 앞에서 언급했다. 국적법은 인지에 의한 국적 취득을 다음과 같이 규정하고 있다.

제3조(인지에 의한 국적 취득) ① 대한민국의 국민이 아닌 자(이하 “외국인”이라 한다)로서 대한민국의 국민인 부 또는 모에 의하여 인지(認知)된 자가 다음 각 호의 요건을 모두 갖추면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

1. 대한민국의 「민법」상 미성년일 것
 2. 출생 당시에 부 또는 모가 대한민국의 국민이었을 것
- ② 제1항에 따라 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국 국적을 취득한다.
- ③ 제1항에 따른 신고 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

국제사법에 따르면, 인지는 모의 본국법, 부의 본국법, 본인의 상거소지법, 인지자의 본국법에 의할 수 있다(제41조 제2항). 국적법 제3조 제1항은 어느 나라 법에 의해 인지되었는지는 묻지 않으므로 인지의 절차는 외국법에 의할 수도 있겠으나 인지된 자가 대한민국의 민법에 의해 미성년이어야 국적을 취득할 수 있다. 1998년 제4차 개정 전에는 본국법상 미성년일 것을 요하였다. 대한민국 법에 의해 미성년일 것을 요구하는 것은 대한민국 국민에 의해 인지되어 그 가족의 일원으로 포섭되는 것을 전제로 국적을 부여하는 것이기 때문이다.

인지는 인지된 자의 출생시에 소급하여 효력이 생기며(민법 제860조), 부는 자의 포태 중에도 인지할 수 있지만, 국적법상 국적을 취득하는 시점은 법무부장관에게 신고한 때이다. 1998년 개정 전에는 인지와 동시에 국적을 취득하도록 되어 있었던 것과 차이가 있다.

부가 국민인 혼외 출생자가 혈통주의에 의해 당연히 국적을 취득할 수 없기 때문에 한국인 남성과 필리핀 또는 베트남 여성 사이에서 현지에서 출생한 소위 코피노 또는 라이파이한 아동이 대한민국 국적을 취득하는 예가 드물다. 근래 인지청구의 소와 양육비 청구소송을 통해 해외에서 출생한 혼외자가 구제받는 사례가 늘고 있다.⁵⁴⁾

54) “‘코피노’의 반격과 ‘어글리 코리언’의 최후”, 『오마이뉴스』 2014.6.26. http://www.ohmynews.com/NWS_Web/

섭외혼의 경우 혼인 중의 출생자인지 혼인 외의 출생자인지에 따라 국적부여에 차등을 두는 것은 평등원칙에 반하는가? 국민과 외국인 사이에 태어난 혼외자에 대해 모가 국민인 경우와 부가 국민인 경우를 차별하는 가장 큰 근거는 혼외의 부자관계는 모자관계에 비해 결합의 정도와 생활상의 밀착도가 미약하다는 점이다.⁵⁵⁾ 유럽에는 외국인 모로부터 혼외 출생한 자는 인지를 넘어 준정(準正)이 있어야만 국적을 취득할 수 있게 하는 입법례도 있다. 유럽인권재판소(European Court of Human Rights)는 그것이 유럽인권협약(Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)에 반한다고 판결하였다.⁵⁶⁾ 일본 국적법도 준정을 요구하였다가 2008년 최고재판소에 의해 위헌으로 판정된 후 개정되었다.⁵⁷⁾ 미국은 해외에서 태어난 혼인 외의 출생자의 부가 국민이고 모가 외국인인 경우 그 반대의 경우에 비해 훨씬 엄격한 요건을 충족해야 국적을 취득할 수 있도록 하고 있다. 연방대법원은 그러한 차등이 헌법에 반하지 않는다고 판결해왔다.⁵⁸⁾ CITLAW는 혼외자에 인지를 요구하는 경우, 그 절차의 번잡한 정도에 따라 0.25 또는 0.5점을 감점하며, 준정까지 요구하는 경우 0.75점을 감점한다. 대한민국은 임의인지의 절차가 간단하므로 0.25점을 감점하는 데 그친다.

제3절 출생지주의에 의한 국적 취득

I. 출생지주의에 의한 국적 취득의 길이 있는가

국적법 제2조 제1항 제3조에 따라 “부모가 모두 분명하지 아니한 경우나 국적이 없는 경우에는 대한민국에서 출생한 자”에게 국적을 부여한다. 혈통주의에 의해 국적을 부여

[View/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0002007747.](#)

55) 석동현, 앞의 책, 102면.

56) *Genovese v. Malta*, no. 53124/09, ECHR 2011.

57) 석동현, 앞의 책, 113-115면.

58) *Miller v. Albright*, 523 U.S. 420 (1998); *Nguyen v. INS*, 533 U.S. 53 (2001); *Flores-Villar v. US*, 564 U.S. ____ (2011). 이 때문에 동아시아에 주둔한 미군과 현지 여성으로부터 출생한 소위 아메리칸들이 미국 시민권을 취득하지 못하였다. 이철우, “피로써 구별되는 국민들: 혼혈인과 한국사회”, 정인섭 엮음, 「사회적 차별과 법의 지배」, 박영사, 2004, 255-259면.

할 수 없는 예외적인 경우이다. 그러나 혈통주의에 의해 국적을 부여할 수 없는 경우는 이에 그치지 않는다. 해외에서 출생한 자에게 모계혈통에 의해 국적을 부여하지 않는 나라의 국적을 가진 모(母)와 해외 출생 혼외자에게 부계혈통에 의해 국적을 부여하는 데 인색한 나라의 국적을 가진 부(父)로부터 대한민국에서 출생한 경우는 아무 국적도 취득할 수 없어 무국적자가 된다. 즉 현행법의 예외적 출생지주의 조항으로는 무국적을 방지할 수 없는 한계가 있다.

CITLAW는 국적을 부여하지 않으면 무국적이 되는 경우의 취급방식을 세분화하여 점수를 부여하는데, 무국적을 방지하기 위해 무조건 국적을 부여하는 경우는 만점, 부모의 국적 불명 또는 무국적인 경우에만 국적을 부여하는 경우는 0.25점 감점한다. 이는 대한민국 국적법의 태도와는 다소 다르다. 대한민국 국적법은 부모를 알 수 없거나 부모가 무국적자인 경우에 한해 국적을 부여하기 때문이다. 그리고 부모의 무국적은 법률상의 무국적에 한하는 것으로 해석된다. 즉 국적 불명은 포함되지 않는다. CITLAW는 이에 정확히 합치하는 척도를 가지고 있지 않다.

CITLAW는 기아(棄兒)의 취급도 지표로 삼는다. 대한민국은 기아가 국내에서 출생한 것으로 추정하는 한편 부모가 모두 분명하지 않은 경우로 보아 국적을 부여하므로, 기아에 대해 무제한적 출생지주의를 적용하는 법제로 평가되어 만점을 부여받는다.⁵⁹⁾

II. 출생지주의의 도입 또는 확대를 계획 또는 논의하고 있는가

출생지주의(ius soli)의 확대는 두 각도에서 논의되어 왔다. 첫째는 위의 소절에서 언급한 선천적 무국적 방지를 위해 출생지주의를 확대하는 것이고, 둘째는 이민자 통합을 위해 보충적 출생지주의를 도입하는 것이다.

59) 독일 국적법 제4조 제2항은 기아를 독일인으로부터 출생한 것으로 추정하여 혈통주의에 의해 국적을 취득하도록 한다는 점에서 대한민국 국적법과 차이가 있다.

1. 선천적 무국적 방지를 위한 출생지주의의 확대

소절 I 에서 보았듯이, 부모가 국적이 있고 부모의 국적을 알 수 있는 경우에도 부모의 국적국이 대한민국에서 출생한 아동에게 혈통주의에 의해 국적을 부여하지 않는다면 무국적이 발생한다. 이를 방지하기 위해서는 대한민국에서 출생하는 아동이 다른 국적을 가지지 않을 경우 대한민국 국적을 부여하도록 법을 개정하여야 한다. 이는 무국적감소협약(Convention on the Reduction of Statelessness)이 규정하는 바이다. 무국적감소협약은 자국 영토에서 출생한 자가 다른 방법으로 국적을 갖지 못한다면 자국적을 부여하도록 한다(제1조 제1항).⁶⁰⁾ 아동권리협약 제7조도 아동의 국적취득권을 규정하는 한편 아동이 무국적으로 되지 않도록 당사국은 국내법 및 국제법적 의무에 따라 아동의 국적취득권이 실현되도록 보장해야 한다고 규정한다. 이는 무국적감소협약처럼 구체적으로 출생지주의에 의한 국적 부여를 의무화하는 것은 아니지만 그러한 해결을 촉구하는 규범력을 생성한다. 유럽국적협약 제6조 제2항도 당사국 영토 내에서 출생하는 아동이 출생시 다른 국적을 가지지 못하는 경우 국적을 부여하도록 한다.

그런데 무국적감소협약과 유럽국적협약 공히 출생과 더불어 국적을 부여하도록 의무화하고 있지는 않다. 무국적감소협약은 ㉠ 출생과 더불어 자동적으로 국적을 부여하거나, ㉡ 출생 후 신청에 의해 국적을 부여할 수 있도록 하고 있다(동 협약 제1조). 출생 후 신청에 의해 국적을 부여하는 경우 신청은 18세가 되기 이전부터 가능하도록 해야 하고, 23세가 되기 전에 신청 자격을 종료시켜서는 안된다(제2조 a). 아울러 신청 자격의 요건으로서 일정 기간의 상주를 요구할 수 있지만 그 기간이 신청 직전 5년, 총 10년을 초과해서는 안된다(제2조 b). 유럽국적협약도 출생시 바로 국적을 부여하지 않고, 10년을 초과하지 않는 상주를 요건으로 추후 신청에 의해 국적을 부여할 수 있도록 허용한다(제2조 제2항 b).

60) 동조 타항에서는 무국적이 야기될 상황에서는 모계혈통에 따른 국적 부여를 의무화하는 한편 국외에서 출생한 아동에 대해서 혈통주의에 의해 국적을 부여함으로써 무국적을 방지하도록 한다. 즉 체약국인 모의 국적국에서 유효한 혼인관계에서 출생한 자가 무국적자가 될 사정에 있다면 국적을 부여해야 하며(제1조 제3항), 외국에서 출생했다라도 출생 당시 부 또는 모가 체약국의 국적을 가지고 있었고 그가 달리 국적을 갖지 못한다면 그에게 국적을 부여해야 한다(제4조).

대한민국은 아직 무국적감소협약에 가입하지 않고 있다. 2009년 법무부에 제출된 연구용역보고서는 무국적감소협약에 가입하는 한편 무국적이 야기되는 경우 출생과 더불어 국적을 부여하도록 법을 개정할 것을 촉구하였다.⁶¹⁾ 이는 같은 해 UNHCR 한국사무소가 개최한 회의에서도 거론되었다.⁶²⁾ 그러나 2010년 국적법 개정에서 이것이 반영되지 않았고, 그 후 정부가 주도하는 국적법 개정 논의에서도 거론되지 않고 있다.

2. 보충적 출생지주의의 도입

보충적 출생지주의는 2005년 법무부 내에 국적제도연구TF가 구성되었을 때부터 제한적 복수국적 용인과 함께 검토의 대상이 되었다. 출생지주의를 도입한다고 할 때 4개의 선택지가 있다.

첫째는 미국, 캐나다, 브라질, 아르헨티나 등 일부 미주 대륙의 국가들이 취하고 있는 무조건적(unconditional) 출생지주의이다. 미국은 외교면책특권을 가진 사람이 아니라면 불법체류자 또는 여행객으로부터 출생한 자에게도 국적을 부여한다는 점에서 가장 개방적인 출생지주의를 취하고 있다. 유럽에서는 아일랜드가 2004년 무조건적 출생지주의를 버림으로써 이 유형의 출생지주의를 취하는 나라는 없다. 한국에서는 2005년말 한나라당의 한 국회의원이 불법체류자를 포함한 외국인의 자녀로서 한국에서 출생한 자에게 국적을 부여한다는 내용의 국적법개정안을 준비하다가 부정적 여론에 직면하여 포기한 사례가 있을 뿐이다.⁶³⁾

61) 정인섭·박정혜·이철우·이호택, 「무국적자 관리 및 체류질서 확립을 위한 제도 연구」, 법무부 연구용역보고서, 2009.(원 출처인 이주노동자 방송(<http://mwtv.or.kr>) 2005. 12. 14. 일자 보도는 삭제되어 찾을 수 없음)

62) Workshop on Statelessness Issues: National and International Standards and Practices, co-hosted by the Division of International Studies, Korea University, and the UNHCR Korea Office, and organized by the Global Research Institute of Korea University, Seoul, 27 November 2009. 상기 법무부 연구용역 수행자 4인의 발표문 In Seop Chung, Chulwoo Lee, Ho Taeg Lee and Jung Hae Park, “The Treatment of Stateless Persons and the Reduction of Statelessness: Policy Suggestions for the Republic of Korea”, *Korea Review of International Studies*, Vol. 13, No. 1, 2010, pp.7-30.

63) 이철우, 「대한민국 국적제도의 개선방안 : 보충적 출생지주의와 단계적 이중국적 허용을 중심으로」, 법무부 연구용역보고서, 2007, 140면.

둘째는 정주자출생지주의이다. 부모가 일정 자격을 갖추거나 일정 기간 이상을 거주한 경우에만 출생지주의에 의해 국적을 취득하도록 하는 방안이다. 일찌감치 출생지주의를 취하고 있었던 영국은 1981년 국적법을 개정해 부 또는 모가 영국 국민 또는 정주자(settled)인 경우에만 출생과 더불어 영국 국적을 취득할 수 있도록 했다. 2004년 개정된 아일랜드법에 의하면 국민 또는 국적취득 자격을 가진 사람, 영국 국민, 영주권자, 직전 4년 중 3년을 거주한 사람으로부터 출생한 사람에게만 출생지주의에 따라 국적을 부여한다. 독일은 2000년 국적법 개정에 의해 영주권(Aufenthaltsberechtigung) 또는 무기한 체류허가(unbefristete Aufenthaltserlaubnis)를 가지고 8년 이상 거주한 자로부터 출생하면 국적을 부여하도록 했다.⁶⁴⁾

세 번째는 이중출생지주의(double ius soli, double naissance)이다. 이는 이민 3세대의 정착과 통합을 촉진하기 위해 19세기 중엽 프랑스가 개발한 제도로서, 부 또는 모가 그 나라에서 출생했고 본인도 그 나라에서 출생하면 출생과 더불어 국적을 부여하는 제도이다.

네 번째는 국내에서 출생한 사람에게 국적을 부여하되 출생시 국적을 부여하지 않고 일정 기간의 거주를 요건으로 추후에 국적을 부여하는 제도로서 출생+거주주의라고 부를 수 있다. 무조건적 출생지주의를 버린 영국은 출생에 의해 바로 국적을 취득하지 못하는 자는 10년의 거주 및 등록에 의해 국적을 취득할 수 있도록 한다. 호주 역시 1980년대에 무조건적 출생지주의를 버리고 국민 또는 영주권자로부터 출생한 자에게만 바로 국적을 부여하도록 법을 개정하는 한편 그 외의 체류자격을 가진 자로부터 출생한 자에 대해서는 10년의 상주를 요건으로 사후적으로 국적을 부여한다. 프랑스는 부모가 외국인으로서 외국에서 출생한 자가 프랑스에서 출생하는 경우 성년에 달하고 5년 이상 프랑스에서 거주하였음을 요건으로 국적을 부여한다.⁶⁵⁾ 그밖에 출생+거주에 의해 국적을 취득할 수

64) 이 유형의 출생지주의에 거주자격조건주의라는 명칭을 부여한 이철우·김현미·이중수, 「대한민국 국적제도의 개선방안」, 법무부 연구용역보고서, 2007 및 정주자출생지주의라는 용어를 적용한 명순구·이철우·김기창, 「국적과 법」, 고려대 법학연구원, 2010, 제3장.

65) 이철우, 「대한민국 국적제도의 개선방안 : 보충적 출생지주의와 단계적 이중국적 허용을 중심으로」, 법무부 연구용역보고서, 2007, 145면.(원문 출처 : Rainer Thwaites, Report on Citizenship Law: Australia, RSCAS/GLOBALCIT-CR 2017/11, Global Citizenship Observatory, Badia Fiesolana: European University Institute,

있는 몇 개의 다른 옵션이 있다. 프랑스에서는 필요적 거주기간이 경과하면 자동적으로 국적을 부여할 것인지 신청에 의해 취득할 수 있도록 할 것인지가 논란거리가 되었다. 1993년 자동취득주의를 신청주의로 바꿨다가 반이민정책이라는 비판이 비등하여 자동취득주의로 재개정된 경험이 있다. 신청 또는 등록 등 일정한 행위를 거쳐 국적을 취득하도록 하는 경우 기속적 귀화허가와와의 차이가 실질적으로는 크지 않다. 이탈리아에서는 출생 후 18년간을 계속 거주해야 출생+거주주의에 의해 국적을 취득할 수 있는 반면, 3년을 거주하면 재량적 간이귀화를 할 수 있어 오히려 귀화가 더 유리한 면이 있다. 국적제도를 평가하는 지수/지표 중에는 그러한 실질적인 면을 고려하여 출생+거주주의와 간이/특별 귀화의 차이를 비교하여 평가하는 것도 있고, 양자를 기계적으로 구별하는 방식도 있다.

전술한대로, MIPEX에서는 이민 2세대를 위한 출생지주의와 3세대를 위한 출생지주의(이중출생지주의)에 동등한 점수를 부여하는 한편 자동취득, 신청에 의한 취득, 간이/특별 귀화에 각각 100점, 50점, 0점을 부여한다. CPI는 무조건적 출생지주의와 출생+거주주의에 2점을, 정주자출생지주의에 1.5점을, 이중출생지주의에 1점을 부여하는데, 이는 국적 취득 여부가 출생자 본인의 사정에만 좌우되는지 아니면 부모의 지위를 본인의 국적 취득 요건에 포함시키는지의 차이를 고려한 결과라 생각된다.

CITLAW는 출생지주의(ASOL) 중 출생시 국적 취득(ASOL02)에 관한 모종의 규정만 있으면 1점을 부여한 후에 2세대 출생지주의(ASOL02a)와 3세대 출생지주의(이중출생지주의, ASOL02b) 각각의 요건들이 얼마나 엄격한지에 따라 감점을 하도록 한다. 출생 후 국적을 취득할 수 있는 출생지주의, 즉 출생+거주주의는 간이귀화와 비교하여 평가한다. 출생자가 5~10년을 거주해야 국적을 취득하는 출생지주의와 언어, 사회이해, 재정 요건 및 원국적 포기의무를 면제하는 간이귀화는 동등한 점수를 부여받는다.

2005년 국적제도연구TF의 위원 12명은 미국과 같은 무조건적 출생지주의를 도입하는

2017, p.15 / Harald Waldrauch, "Acquisition of Nationality," in Rainer Bauböck et al. (eds.), *Acquisition and Loss of Nationality: Policies and Trends in 15 European States*, Vol. 1, Amsterdam: University of Amsterdam Press, 2006, p.130)

데 전원 반대했으나 2000년 독일 국적법이 도입한 것과 같은 정주자출생지주의에는 8명의 찬성을 얻었다. 찬성론은 한국 사회에 동화된 외국인의 자녀를 대상으로 하기 때문에 국민적 공감대 형성이 가능하고 사회적 부작용이 적으며, 장기체류 외국인에 대한 사회적 통합을 촉진할 수 있고, 저출산·고령화에 대한 대책으로도 도움이 된다는 것이었다. 반대론은 부모양계혈통주의의 채택으로 대상자가 많지 않아 실익이 적고, 독일에서도 많은 부작용이 있다는 점을 내세웠다. TF의 다수가 긍정적 견해를 가지고 있었음에도 불구하고, 당시 영주자격을 가진 사람이 적어 실익이 없으므로 영주제도가 정착되어 대상자가 많아지면 인구 통계와 사회적 비용을 고려하여 적절한 시기에 시행할 필요가 있다는 결론을 제시하였다.⁶⁶⁾ 그러나 그 후 출생지주의를 주제로 하는 정책논의는 적어도 법무부 차원에서는 찾아볼 수 없었다.

제4절 소 결

대한민국은 혈통주의에 의한 국적 취득을 선천적 국적 취득의 기본원칙으로 삼으면서 출생지주의를 예외적으로 채택하고 있다. 혈통주의를 취하는 법제간에서도 국외 출생자와 혼외자의 취급 등에서 차이들이 발생한다. 인지에 의한 국적 취득은 많은 경우 후천적 국적 취득이지만 그 발생의 단초는 출생이고 특히 혼외자의 국적 취득의 중요한 방편이므로 출생에 의한 국적 취득과 함께 다루었다.

대한민국 국적법상 혈통주의에 의한 국적 취득에서 문제가 되는 것으로는 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 가지고 있지 않다는 점이다. 본 장에서는 대한민국 국민의 연원과 세대를 통해 국민이 재생산되는 원리를 실무와 판례가 어떻게 해석, 안출해내었는지를 살핀 후 최초 대한민국 국민이 누구인지를 규정하더라도 누가 그 최초국민에 속하는지를 판별하는 문제는 여전히 남는다는 점을 지적하였다. 최초 대한민국 국민에 대한 정의가 결여된 것 자체가 큰 결함은 아니지만 그것이 해석상의 혼선을 빚으므로 국적법

66) 국적제도연구TF, 「국적제도 개선방안 논의 결과」, 2005. 12.

이 대폭적으로 개정되는 경우 최초국민의 정의를 삽입하는 것을 긍정적으로 고려할 필요가 있다고 결론지었다.

혈통주의의 적용에서 또 하나의 중요한 문제는 성평등의 실현으로서, 1998년에야 부모 양계혈통주의가 채택되어 국제규범과의 충돌 문제가 해결되었음을 돌아보았다. 그러나 국적이 다른 부모로부터 혼외 출생하는 경우 부가 국민인 경우와 모가 국민인 경우 사이에 차이가 발생하며 이것도 성평등과 관련한 국적법의 태도를 평가하는 기준이 된다. 부가 국민인 경우에 인지만을 요구하는 대한민국 국적법의 태도는 긍정적으로 평가된다.

현행 국적법은 국외출생자도 부 또는 모가 국민이면 무제한적으로 국적을 취득할 수 있다. 이로 인해 해외 이주자도 세대를 거듭하여 국민으로 남아 있을 수 있다. 이로 인해 국가와 실질적 유대를 가지지 않는 재외국민이 양산될 가능성이 있다. 이것이 바람직한지에 대해서는 상이한 견해가 있다. 바람직하지 않다고 생각하는 의견에 따른 제도가 국적유보제도이다. 국적유보제도를 도입할 것인지는 향후 국적법 개정 논의에서 다루어질 것으로 전망된다. 국적제도를 평가하는 지수/지표 중에는 이 문제를 다루는 것이 드물며, 워낙 다양한 유형의 국적 득상을 다루는 과정에서 국외출생자의 국적 취득의 유형들을 평가하는 CITLAW에서는 국외출생자의 국적 보유를 제한하는 것을 오히려 감점 대상으로 삼고 있음이 주목된다.

대한민국 국적법은 “부모가 모두 분명하지 아니한 경우나 국적이 없는 경우에는 대한민국에서 출생한 자”에게 국적을 부여한다. 그러나 부모가 분명하고 무국적이 아니라도 그로부터 출생하는 자가 무국적자가 될 여기가 있다. 그러한 무국적을 방지하기 위해 달리 국적을 취득하지 못하는 자에게도 출생지주의에 의해 국적을 취득할 수 있도록 하는 것을 고려해야 한다.

이러한 예외적 출생지주의 외에 국내에서 출생하는 자가 일정한 요건을 갖춘 경우 출생과 더불어 국적을 취득할 수 있도록 하는 보충적 출생지주의를 도입할 것인지도 과거 논의된 바 있다. 그러한 출생지주의로는 부 또는 모의 정주자격을 요건으로 하는 정주자

출생지주의, 출생 및 거주를 요건으로 하는 출생+거주주의, 부 또는 모의 국내 출생을 요건으로 하는 이중출생지주의의 3유형이 있다. 이 중 정주자출생지주의가 법무부 내에서 논의된 바 있으나, 더 이상은 논의되지 않고 있으며, 그것의 도입을 요구하는 목소리도 크지 않다.

제3장 귀화 허가

- 제1절 일반귀화
- 제2절 혼인귀화
- 제3절 간이귀화
- 제4절 특별귀화
- 제5절 귀화의 공통요건
- 제6절 귀화의 절차
- 제7절 귀화허가의 취소
- 제8절 국적회복
- 제9절 소 결

제3장

귀화 허가

제1절 일반귀화

I. 몇 년을 거주하여야 하는가

1. 5년 이상

국적법상 일반귀화의 거주기간 요건은 5년이다. 즉 외국인이 일반귀화허가를 받기 위해서는 5년 이상 계속하여 대한민국에 주소가 있어야 한다(법 제5조 제1호). 일반적으로 주소의 개념은 민법(제2절 이하)에 의해 정하여지고, 특히 공법적으로는 주민등록법(제10조)에 의하여 정하여지나, 외국인의 경우에는 주민등록법이 적용되지 아니하므로(주민등록법 제6조 제1항 단서) 「출입국관리법」상의 외국인등록에 의하여 주소에 관한 규율을 받게 된다(「출입국관리법」 제31조 이하). 이에 따라 법시행규칙에서도 해당 기간을, ‘외국인이 적법하게 입국하여 외국인등록을 마친 후 국내에서 적법하게 계속 체류한 기간’이라고 정의하고 있다(법 시행규칙 제5조 전단). 다만 일정한 경우에는 체류기간 합산이 허용되고 있다(법 시행규칙 제5조 후단 및 각호).

2. 기산점은 언제인가

그런데 이하에서 살펴보는 바와 같이 2017년 법개정을 통하여 귀화요건으로 영주의 체류자격을 갖추었을 것이 요구되므로, 거주기간의 기산점을 현행법대로 (모종의 체류자격으로) 적법하게 입국하여 외국인 등록을 마친 시점으로 삼을 것인지 아니면 영주의 체

류자격을 취득한 시점을 5년의 기산점으로 삼을 것인지의 문제가 발생한다. 법문상으로는 전자의 해석이 자연스러우나, 영주체류자격을 일반귀화의 요건으로 새로이 채택한 입법취지에 보다 부합하는 해석은 후자라고 볼 여지가 있다.

3. 외국의 법제

한편, 이처럼 5년의 거주기간을 귀화요건으로 요구하는 입법례로 미국의 국적법제를 들 수 있다. 다만 미국 법제에서는 기산점이 우리의 경우와 다르며 귀화허가 신청 후의 거주도 요구하는 점 역시 우리와 다르다. 즉, 미국 법제에서는 영주체류자격으로 입국허가를 받은 후, 귀화허가신청 직전 5년 동안 미국에 계속하여 ‘거주(reside)’하였을 것을 요구하고 있다. 또한 이와는 별도로 해당 기간의 최소 2분의 1 동안은 미영토내에 ‘물리적으로 소재(physically present)’하고 있을 것과, 또한 귀화허가신청 이후에도 미국 내에 계속적으로 ‘거주(reside)’할 것까지도 요구하고 있다.⁶⁷⁾⁶⁸⁾

프랑스 국적법제도 원칙적으로 귀화허가 신청 전 5년의 계속적 거주(résidence habituelle)를 요구하고 있다(code civil art. 21-17). 프랑스 법제에서도 우리와 마찬가지로 일반귀화보다 거주요건을 완화하거나 면제하는 특별한 유형의 귀화허가가 마련되어 있다. 즉, 대학 등 고등교육기관에서 2년간 수학하고 학위를 취득한 사람이거나 탁월한 재주와 능력으로 프랑스에 공헌을 하였거나 할 수 있는 사람은 2년의 거주로 충분하며(art. 21-18), 일정한 군복무 또는 참전 외국인에게는 거주요건이 적용되지 않으며(art. 21-19), 프랑스어를 모국어로 하는 등의 일정한 범주의 외국인에게도 거주요건이 적용되지 않는다(art. 21-20).

일본의 국적법에서도 계속하여 5년 이상 일본에 주소가 있을 것을 귀화허가의 요건으로 정하고 있다(국적법 제5조 제1호).

67) INA § 316(a). Stephen H. Legomsky, pp. 1281-1282 ; Aleinikoff, p. 110.

68) 영주권취득 이후의 기간만을 거주기간에 산정하는 유형, 필요적 거주기간 중 일정 기간에 대해 영주권을 요구하는 유형, 귀화허가 신청 시점에 영주권자일 것만을 요구하는 유형 등 다양한 입법례에 대해서는 이철우, 「국적법의 세계적 동향과 한국의 현실」, 『법과 사회』 제46호 (2014), 440-442면.

II. 영주의 체류자격을 갖추어야 하는가

1. 영주자격 전치주의의 채택

현행 국적법에서는 일반귀화의 요건으로 영주의 체류자격을 요구하고 있지 않으나, 2017년 12월 19일 개정되어 2018년 12월 20일 시행예정인 국적법(법률 제15249호)에서는 일반귀화의 요건으로 영주의 체류자격을 요구하고 있다. 즉, 대한민국에서 영주할 수 있는 체류자격을 가지고 있을 것이 일반귀화의 요건 가운데 하나이다(법 제5조 제1의2호).

2. 「출입국관리법」상 체류자격 분류와의 조응

(1) 영주의 체류자격 요건

비슷한 시기에 「출입국관리법」상 체류자격관련 규정도 개정되었다. 종래 「출입국관리법」이 외국인의 체류자격을 대통령령으로 정하도록 위임하는 데 그쳤던 것과는 달리(구 「출입국관리법」 제10조 제1항) 2018년 3월 20일 개정 「출입국관리법」은 다소 규율의 밀도를 높여서, 외국인의 체류자격을 일반체류자격과 영주자격으로 대별하고 있다(「출입국관리법」 제10조 제2호, 제10조의3). 일반체류자격은 다시 관광, 방문 등의 목적으로 90일 이하의 기간 동안 머물 수 있는 단기체류자격과 유학, 연수, 투자 등의 목적으로 90일을 초과하여 거주할 수 있는 장기체류자격으로 구분된다. 영주자격(F-5)을 가진 외국인은 활동범위 및 체류기간의 제한을 받지 아니한다(「출입국관리법」 제10조의3 제1항).

영주자격을 취득하려는 사람은 대통령령으로 정하는 영주의 자격에 부합한 사람으로서 다음 각 호의 요건을 모두 갖추어야 한다.

- i) 대한민국의 법령을 준수하는 등 품행이 단정할 것
- ii) 본인 또는 생계를 같이하는 가족의 소득, 재산 등으로 생계를 유지할 능력이 있을 것
- iii) 한국어능력과 한국사회·문화에 대한 이해 등 대한민국에서 계속 살아가는 데 필요한 기본소양을 갖추고 있을 것 (「출입국관리법」 제10조의3 제2항).

한편 법무부장관은 영주의 체류자격을 부여함에 있어서 일정 요건을 완화하거나 면제할 수 있다. 즉, 대한민국에 특별한 공로가 있는 사람, 과학·경영·교육·문화예술·체육 등 특정 분야에서 탁월한 능력이 있는 사람, 대한민국에 일정금액 이상을 투자한 사람 등 대통령령으로 정하는 사람에 대해서는 대통령령으로 정하는 바에 따라 생계유지능력이나 기본소양 요건의 전부 또는 일부를 완화하거나 면제할 수 있다(「출입국관리법」 제10조의3 제3항). 이러한 위임에 토대하여 법 시행령에서는 이하에서 살펴보는 [별표 1의3] 중 제3호, 제9호, 제10호 또는 제14호부터 제16호까지의 어느 하나에 해당하는 사람, 그외에 법무부장관이 국가이익이나 인도주의(人道主義)에 비추어 법 제10조의3 제2항 제2호 및 제3호의 요건의 전부 또는 일부를 완화하거나 면제하여야 할 특별한 사정이 있다고 인정하는 사람을 요건완화 또는 면제의 대상으로 규정하고 있다(「출입국관리법 시행령」 제12조의2 제2항).

「출입국관리법 시행령」 [별표1의3]은 법 제10조의3 제2항에서 말하는 영주의 자격에 부합하는 사람들의 유형을 다음과 같이 정하고 있다.

[별표 1의3] <신설 2018. 9. 18.>

[표 Ⅲ-1] 영주자격에 부합하는 사람(제12조의2제1항 관련)

체류 자격 (기호)	영주자격에 부합하는 사람의 범위
영주 (F-5)	<p>법 제46조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하지 않는 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 대한민국 「민법」에 따른 성년으로서 별표 1의2 중 10. 주재(D-7)부터 20. 특정활동(E-7)까지의 체류자격이나 별표 1의2 중 24. 거주(F-2) 체류자격으로 5년 이상 대한민국에 체류하고 있는 사람 2. 국민 또는 영주자격(F-5)을 가진 사람의 배우자 또는 미성년 자녀로서 대한민국에 2년 이상 체류하고 있는 사람 및 대한민국에서 출생한 것을 이유로 법 제23조에 따라 체류자격 부여 신청을 한 사람으로서 출생 당시 그의 부 또는 모가 영주자격(F-5)으로 대한민국에 체류하고 있는 사람 중 법무부장관이 인정하는 사람

3. 「외국인투자 촉진법」에 따라 미화 50만 달러를 투자한 외국인투자자로서 5명 이상의 국민을 고용하고 있는 사람
4. 별표 1의2 중 26. 재외동포(F-4) 체류자격으로 대한민국에 2년 이상 계속 체류하고 있는 사람으로서 대한민국에 계속 거주할 필요가 있다고 법무부장관이 인정하는 사람
5. 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제2조제2호의 외국국적동포로서 「국적법」에 따른 국적 취득 요건을 갖춘 사람
6. 종전 「「출입국관리법 시행령」(대통령령 제17579호로 일부개정되어 2002. 4. 18. 공포·시행되기 이전의 것을 말한다) 별표 1 제27호란의 거주(F-2) 체류자격(이에 해당되는 종전의 체류자격을 가진 적이 있는 사람을 포함한다)이 있었던 사람으로서 대한민국에 계속 거주할 필요가 있다고 법무부장관이 인정하는 사람
7. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람으로서 법무부장관이 인정하는 사람
 - 가. 국외에서 일정 분야의 박사 학위를 취득한 사람으로서 영주자격(F-5) 신청 시 국내 기업 등에 고용된 사람
 - 나. 국내 대학원에서 정규과정을 마치고 박사학위를 취득한 사람
8. 법무부장관이 정하는 분야의 학사 학위 이상의 학위증 또는 법무부장관이 정하는 기술자격증이 있는 사람으로서 국내 체류기간이 3년 이상이고, 영주자격(F-5) 신청 시 국내기업에 고용되어 법무부장관이 정하는 금액 이상의 임금을 받는 사람
9. 과학·경영·교육·문화예술·체육 등 특정 분야에서 탁월한 능력이 있는 사람 중 법무부장관이 인정하는 사람
10. 대한민국에 특별한 공로가 있다고 법무부장관이 인정하는 사람
11. 60세 이상으로서 법무부장관이 정하는 금액 이상의 연금을 국외로부터 받고 있는 사람
12. 별표 1의2 중 29. 방문취업(H-2) 체류자격으로 취업활동을 하고 있는 사람으로서 같은 표 중 24. 거주(F-2)란의 사목 1)부터 3)까지의 요건을 모두 갖추고 있는 사람 중 근속기간이나 취업지역, 산업 분야의 특성, 인력 부족 상황 및 국민의 취업 선호도 등을 고려하여 법무부장관이 인정하는 사람
13. 별표 1의2 중 24. 거주(F-2) 자목에 해당하는 체류자격으로 대한민국에서 3년 이상 체류하고 있는 사람으로서 대한민국에 계속 거주할 필요가 있다고 법무부장관이 인정하는 사람
14. 별표 1의2 중 24. 거주(F-2) 차목에 해당하는 체류자격을 받은 후 5년 이상 계속 투자 상태를 유지하고 있는 사람으로서 대한민국에 계속 거주할 필요가 있다고 법무부장관이 인정하는 사람과 그 배우자 및 자녀(법무부장관이 정하는 요건을 갖춘 자녀만 해당한다)
15. 별표 1의2 중 11. 기업투자(D-8) 다목에 해당하는 체류자격으로 대한민국에 3년

	<p>이상 계속 체류하고 있는 사람으로서 투자자로부터 3억원 이상의 투자금을 유지하고 2명 이상의 국민을 고용하는 등 법무부장관이 정하는 요건을 갖춘 사람</p> <p>16. 5년 이상 투자 상태를 유지할 것을 조건으로 법무부장관이 정하여 고시하는 금액 이상을 투자한 사람으로서 법무부장관이 정하는 요건을 갖춘 사람</p> <p>17. 별표 1의2 중 11. 기업투자(D-8) 가목에 해당하는 체류자격을 가지고 「외국인투자촉진법 시행령」 제25조제1항제4호에 따른 연구개발시설의 필수전문인력으로 대한민국에 3년 이상 계속 체류하고 있는 사람으로서 법무부장관이 인정하는 사람</p> <p>18. 별표 1의2 중 24. 거주(F-2) 다목에 해당하는 체류자격으로 2년 이상 대한민국에 체류하고 있는 사람</p>
--	---

(2) 영주자격부여결정과 귀화허가의 관계

1) 요건의 중첩

이처럼 영주자격을 갖추려면 영주자격에 부합함과 아울러 품행단정, 생계유지능력, 기본소양의 세가지 요소를 갖추어야 하므로 이하에서 살펴보는 바와 같이 귀화허가의 요건으로 재차 품행단정, 생계유지능력, 기본소양을 요구하는 것이 어떤 법적 의미가 있는지에 대하여 논의할 필요가 있다. 품행단정, 생계유지능력, 기본소양이 영주자격 결정시점에 갖추어야 하는 요건일 뿐 영주자격 유지요건은 아니라고 본다면 귀화허가에 위 세 요건을 재차 요구하는 것은 소관청이 영주자격 부여 이후 귀화허가시까지의 외국인의 행태 내지 상황에 대해서도 판단할 수 있게 한다는 독자적 의미가 있다. 반면 위 세 요건이 영주자격 부여요건일 뿐 아니라 유지요건이라고 본다면 귀화허가의 결정 시점에도 위 세 요건은 (이미 체류자격유지를 위하여) 충족되어 있는 상태이어야 하므로 위 세 요건을 귀화허가의 요건으로 재차 요구하는 것은 영주자격 이 유지가능한지를 살피는 것 이외의 별다른 법적 의미가 없다는 주장이 가능하다. 결국 위 세 요건의 독자적 의미 여부는 영주자격의 취소·철회사유가 무엇인지라는 문제와도 결부되어 있다. 「출입국관리법」이 거의 모든 체류자격의 경우에는 후발적 사유, 즉 사정변경을 이유로 하는 체류자격 취소를 허용하고 있는 반면(법 제89조 제1항 제1·3·4·5호 참조), 영주자격은 특정 사유가 있을 때에만 취소할 수 있도록 함으로써 영주자격을 가진 외국인의 법적 지위의 안정성

을 보다 각별히 보호하고 있는 점을 감안하면⁶⁹⁾ 영주자격은 사정변경, 즉 품행단정, 생계 유지능력, 기본소양상의 변경을 이유로 취소할 수 없으며 따라서 위 세 요건은 체류자격 부여요건일 뿐 유지요건은 아니라고 볼 수 있다. 따라서 귀화허가의 요건으로 재차 위 세 요건을 요구하는 것은 영주자격부여결정 시점 이후 귀화허가 결정시점 사이의 외국인의 행태 내지 상황에 대한 법적 고려를 가능하게 한다는 독자적 의의가 있다.

2) 영주자격요건 신설이 귀화허가 요건에 미치는 영향

영주자격요건이 귀화허가의 요건 가운데 하나로 신설됨으로써, 해당 요건과 귀화허가의 기타 요건들과의 상호 관계를 어떻게 설정해야 하는지, 더 나아가 영주자격부여요건과 귀화허가요건간의 관계를 어떻게 재설정해야 하는지 등, 「출입국관리법」과 국적법의 구조 전반에 대한 의문이 제기된다. 생각해 볼 수 있는 쟁점으로는 첫째, 법문상으로 중첩되고 있는 요건인 품행단정, 생계유지능력, 기본소양요건의 판단기준을, 체류자격부여 맥락에서와 귀화허가 맥락에서 각각 상이하게 설정할지 아니면 균질적으로 설정할지의 문제를 들 수 있고 둘째, 만일 양자를 상이하게 설정한다면 귀화허가 맥락에서의 판단기준을 어느 정도나 강화하여야 할지의 문제를 들 수 있다. 예컨대 생계유지능력기준을 귀화허가 단계에서 더 강화할 것이냐의 문제에 대해서도 논의가 필요하다. 만일 국적법상 귀화허가 단계의 생계유지능력기준이 「출입국관리법」상 영주자격부여 단계에서의 생계유지능력 기준보다 더 엄격하게 설정된다면 이는 (후천적으로) 공동체의 정치적 구성원이 될 자격으로서 공동체에 부담을 주지 않고 자립할 능력, 즉 엄밀한 의미의 생계유지능력을 요구

69) 출입국관리법 제89조의2 ① 법무부장관은 영주자격을 가진 외국인에 대해서는 제89조제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 한정하여 영주자격을 취소할 수 있다. 다만, 제1호에 해당하는 경우에는 영주자격을 취소하여야 한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 영주자격을 취득한 경우
2. 「형법」, 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 등 법무부령으로 정하는 법률에 규정된 죄를 범하여 2년 이상의 징역 또는 금고의 형이 확정된 경우
3. 최근 5년 이내에 이 법 또는 다른 법률을 위반하여 징역 또는 금고의 형을 선고받고 확정된 형기의 합산기간이 3년 이상인 경우
4. 대한민국에 일정금액 이상 투자 상태를 유지할 것 등을 조건으로 영주자격을 취득한 사람 등 대통령령으로 정하는 사람이 해당 조건을 위반한 경우
5. 국가안보, 외교관계 및 국민경제 등에 있어서 대한민국의 국익에 반하는 행위를 한 경우

하는 것이 아니라 더 부유해질 능력 내지 부의 증가능력을 요구하는 것으로도 해석될 수 있기 때문이다.

기본소양과 관련하여서는 그 내용을 국회입법자가 상이하게 규율하고 있어서 그 해석을 둘러싼 의문이 제기된다. 영주자격부여 요건으로서의 기본소양은 ‘한국어능력과 한국 사회·문화에 대한 이해 등 대한민국에서 계속 살아가는 데 필요한 기본소양을 갖추고 있을 것’(「출입국관리법」 제10조의3 제2항)으로 규정되어 있는 데 반하여 귀화허가 요건으로서의 기본소양은 ‘국어능력과 대한민국의 풍습에 대한 이해 등 대한민국 국민으로서의 기본 소양(素養)을 갖추고 있을 것’(국적법 제5조 제5호)으로 달리 규정하고 있다. 즉 이러한 법문상의 차이가, 공동체 내에서 영주자격자가 수행하거나 또는 수행할 것으로 기대되는 역할과 국적자가 수행하거나 또는 수행할 것으로 기대되는 역할이 상이하고 따라서 영주자격을 가진 자가 갖추어야 할 기본소양과 대한민국 국적자가 갖추어야 할 기본소양이 그 범위와 깊이에 있어서 달라야 한다는 요청을 반영한 유의미한 것이라면 그러한 지위의 차이에 상응하는 소양의 차이는 어느 점에서 발견되어야 하는지에 대해서도 논의가 필요하다.

3. 외국의 법제

이처럼 일반귀화의 요건으로 영주자격을 요구하는 입법례로 미국의 국적법제를 들 수 있다. 즉 미국법제에서는 ‘관련법령에 따라 영주의 체류자격으로 적법하게 입국허가된 자(lawfully admitted to the United States for permanent residence in accordance with all applicable provisions of [the INA])’만이 귀화허가를 신청할 수 있다고 정하고 있다. 적법하게 입국허가를 받았을 것을 요구하고 있으므로 위조문서 등에 의하여 입국허가를 받았든지 기타 입국금지사유에 해당하였던 자들은 당연히 귀화허가의 신청자격이 배제되게 된다.⁷⁰⁾ 그런데 일부 군복무경력자들의 경우에는 영주자격 없이도 귀화허가를 받을

70) INA § 318; Stephen H. Legomsky, p. 1281.

수 있도록 하는 예외가 인정되고 있다.

Ⅲ. 일반귀화의 요건이 완화되는 경우가 있는가

국적법은 귀화를 하려면 앞서 언급한 요건들이 충족되어야 함을 원칙으로 정하면서도 그와 더불어 간이귀화와 특별귀화라는 귀화유형을 정하여 일반귀화와는 다른 취급을 허용하고 있다. 특별귀화는 독립유공자 후손 등, 대한민국에 특별한 공로가 있는 자 등에 대하여 일반귀화의 요건을 완화하고 적용하고 있으며, 간이귀화 역시 일반귀화의 경우보다 완화된 요건이 적용되는데, 간이귀화는 다시 혼인관계에 토대한 귀화(혼인귀화), 친자관계에 토대한 귀화(협의를 간이귀화)로 나누어진다. 이들 일반귀화보다 그 요건이 완화되는 귀화유형에 대해서는 이하에서 차례대로 살펴본다.

제2절 혼인귀화

I. 혼인귀화허가는 누구에게 부여되는가

1. 원칙 : 국민의 배우자인 외국인

혼인귀화는 배우자가 대한민국의 국민인 외국인을 대상으로 한다. 이들에게는 일반귀화에 비하여 거주기간 요건과 영주자격요건이 완화되어 적용된다. 즉 배우자가 대한민국의 국민인 외국인으로서,

- i) 그 배우자와 혼인한 상태로 대한민국에 2년 이상 계속하여 주소가 있는 자
- ii) 그 배우자와 혼인한 후 3년이 지나고 혼인한 상태로 대한민국에 1년 이상 계속하여 주소가 있는 자

에게는 5년의 거주기간요건이나 영주자격요건이 충족되지 않았다 하더라도 귀화허가가 발급될 수 있다(국적법 제6조 제2항 제1호, 제2호).

2. 예외 사유

혼인귀화는 이처럼 원칙적으로 i) 국민인 배우자와의 혼인상태의 지속과 ii) 일정 시간의 거주요건을 중첩적으로 충족하였을 것을 전제로 하지만 예외적인 경우에는 이상의 요건을 모두 충족하지 아니한 경우에도 혼인귀화가 허용될 수 있다. 즉, 제1호와 제2호의 요건이 충족되지 아니한 경우에도 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 자이거나(법 제6조 제2항 제3호), 그 배우자와의 혼인에 따라 출생한 미성년의 자(子)를 양육하고 있거나 양육하여야 할 자로서 제1호나 제2호의 기간을 채웠고 법무부장관이 상당하다고 인정하는 자(법 제6조 제2항 제4호)는 혼인귀화허가를 신청할 수 있다. 이들 사유들은 각각 「출입국관리법」령이 정하고 있는 결혼이민(F-6) 체류자격의 다목⁷¹⁾과 나목에 상응한다.

완화된 혼인귀화요건에서는 ‘법무부장관이 상당하다고 인정하는 자’이어야 한다는 요건이 부가되고 있는데, 그 법적 의미는 분명하지 않다. 귀화허가의 재량행위성을 감안한다면 해당 요건은 불필요하다고 볼 수 있을 것이나 다른 한편으로는 상당성 인정기준을 법무부장관이 정하라는 취지의 수권규정으로 볼 여지도 있다.

71) 「출입국관리법 시행령」 [별표1의2] 장기체류자격(제12조 관련) 27. 결혼이민(F-6)

나. 국민과 혼인관계(사실상의 혼인관계를 포함한다)에서 출생한 자녀를 양육하고 있는 부 또는 모로서 법무부장관이 인정하는 사람

다. 국민인 배우자와 혼인한 상태로 국내에 체류하던 중 그 배우자의 사망이나 실종, 그 밖에 자신에게 책임이 없는 사유로 정상적인 혼인관계를 유지할 수 없는 사람으로서 법무부장관이 인정하는 사람

3. 외국의 법제

미국의 국적법제의 경우, 가정폭력 피해자인 외국인에게 적용되는 특별규정에서도 3년간의 계속 거주 요건은 부과되고 있다.⁷²⁾

II. 몇 년을 거주하여야 하는가

1. 2년 또는 1년

대한민국 국민과 혼인한 외국인은 일반귀화에 비하여 거주기간 요건이 완화되어 있다. 즉 대한민국 국민과 혼인한 외국인은 일반귀화의 요건, 즉 5년의 거주기간과 영주의 체류자격요건을 구비하지 않았다 하더라도 i) 대한민국 국민인 배우자와 혼인한 상태로 대한민국에 2년 이상 계속하여 주소가 있거나(법 제6조 제2항 제1호), ii) 배우자와 혼인한 후 3년이 지나고 혼인한 상태로 대한민국에 1년 이상 계속하여 주소가 있으면 (법 제6조 제2항 제2호) 혼인귀화허가를 신청할 수 있다.

2. 외국의 법제

미국의 국적법제에서도 혼인귀화의 경우에는 거주요건을 완화하고 있다. 즉 귀화허가 신청자가 3년의 기간동안 미국시민과 ‘혼인관계로 생활하고 있다면(has been living in marital union)’ 일반적으로 요구되는 5년의 거주기간요건이 면제된다.⁷³⁾

한편 프랑스 국적법제는 혼인은 국적에 그 자체로는 아무런 영향을 미치지 아니한다고 선언하면서도(code civil art. 21-1), 프랑스 국적자와 혼인계약을 맺은 외국인(이나 무국적자)은 혼인의 기산점으로부터 4년 후 프랑스 국적을 신고(déclaration)를 통해 얻을 수 있음을 규정하고 있다. 다만 유효하고 실제적인 공동체생활이 해당 신고시점에 종료된

72) Aleinikoff, p. 111.

73) INA § 319(a). Legomsky, p. 1282 ; Aleinikoff, p. 110.

상태이어서는 아니되며 프랑스 국적자인 배우자가 그 국적을 유지하고 있어야 한다(*code civil art. 21-2 1문*). 다만 해당 외국인이 신고 시점에서 혼인 이후 프랑스에 최소 3년간 무단하게 그리고 적법하게 거주하였음을 입증하지 못하는 경우에는 해당 기간은 5년으로 된다(*art. 21-2 2문*). 이상의 혼인을 통한 국적취득은 원칙적으로 신고 시점에 이루어지는데, 다만 민법전 제21-4조 소정의 정부의 이의결정이 있거나 민법전 제26-3조 소정의 등록거부⁷⁴⁾의 경우에는 그러하지 아니하다(*art. 21-3*). 즉, 프랑스 법제상으로 혼인으로 인한 국적의 취득은 주무부장관 등, 국가행정기관의 의사결정(*décision de l'autorité publique*)을 통하여 이루어지는 것이 아니며 실체적으로는 당사자의 자치적 의사에 맡겨져 있고 다만 절차적으로 소관청에의 신고 및 그 수리를 통해 이루어진다(*art. 26*). 다만 정부는 신고 후 접수증이 발급된 시점으로부터 2년 또는 등록이 거부된 경우에는 신고의 합법성을 인정하는 판결이 기판력을 발생한 날 이후, 외국인 배우자의 국적취득에 대하여 혼인의 부적격(*indignité*)나 ‘언어요건’ 이외의 통합성 결여를 이유로 이의결정을 할 수 있으며 그 결정은 공세유 데파의 자문을 거친 데크레의 형식으로 이루어져야 한다(*art. 21-4*).⁷⁵⁾

일본의 국적법에서도 혼인귀화의 경우에는 거주요건을 완화하고 있다. 즉, 일본국민의 배우자인 외국인으로서 계속하여 3년 이상 일본에 주소 또는 거소를 가지고 있고 현재 일본에 주소를 가진 사람에 대해서는, 법무대신은 그 사람이 일반귀화의 5년 거주기간요건 및 20세 이상 본국법에 의한 행위능력자 요건을 갖추고 있지 않은 경우에도 귀화허가를 할 수 있다고 규정하고 있다(*법 제7조 제1문*). 또한 일본국민의 배우자인 외국인으로서 혼인일부 3년을 경과하였고 계속하여 1년 이상 일본에 주소가 있는 사람에 대해서도 마찬가지로 귀화를 허가할 수 있다(*법 제7조 제2문*).

74) 등록거부란 신고에 의한 국적취득과 관련하여 신고 소관청(*le ministre ou le directeur des services de greffe judiciaire du tribunal d'instance*)이 해당 신고가 법적 요건을 구비하지 못하였다는 이유로 등록부예의 기재를 거부하는 행위를 말한다. 신고소관청은 그 거부사유를 이유를 제시하여 통지하여야 하며 신고인은 6개월 이내에 제소할 수 있다. *code civil art. 26-3* 참조.

75) 혼인의 부적격성을 뒷받침하는 사유로 성매매 등 신고인의 품행(*CE 31 oct. 1979*), 형사벌 전력(*CE 20 nov. 1991*), 프랑스의 국내치안이나 외교관계에 위협을 초래하는 정치적 행위(*CE 19 nov. 1993*) 등이 인정된 바 있다. *Code civil annoté*, p. 177.

Ⅲ. 혼인귀화 요건으로 품행 단정이 요구되는가

1. 품행단정의 의미

품행단정이 혼인귀화의 요건인지는 법문상 명확하지 않다. 품행단정이라는 표현은 일반귀화를 규율하고 있는 국적법 제5조에서 나타나고 있는데(법 제5조 제3호), 법 제5조 본문은 ‘외국인이 귀화허가를 받기 위하여서는 제6조나 제7조에 해당하는 경우 외에는 다음 각 호의 요건을 갖추어야 한다.’라고 규정하고 있어 제6조에 해당하는 경우, 즉 혼인귀화의 상위 범주인 간이귀화에는 제5조의 요건이 전체적으로 적용되지 않는다는 취지로 해석될 여지를 남기고 있다. 반면, 제5조 제3항 본문에서는 ‘배우자가 대한민국의 국민인 외국인으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 제5조 제1호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다.’라고 규정하여, 혼인귀화에는 제5조 제1호의 요건만이 적용되지 않고 따라서 제5조 제1호 이외의 기타 요건들은 적용된다는 해석의 여지를 남기고 있다. 즉 문면상으로는 법 제5조와 제6조 제3항이 모순되는 것으로 보인다.

이상의 법문상의 불명확성에도 불구하고 일선 실무에서는 혼인귀화에 있어서도 품행 단정 등을 비롯한 거주기간 이외의 일반귀화 요건들을 모두 적용하고 있다. 혼인귀화요건으로서의 품행단정의 의미에 대해서는 이하 제5절 귀화허가의 공통요건에서 살펴보기로 한다.

2. 외국의 법제

프랑스의 국적법제는 혼인에 의한 국적취득에 있어서 국가 행정기관의 사전적이고 일차적 결정권한을 배제하고 원칙적으로 당사자의 신고만으로 국적이 취득되도록 하되 다만 사후적으로 국가 행정기관이 혼인의 부적격성이나 통합성 결여를 이유로 국적취득에 대해 이의결정을 할 권한(*décret d'opposition*)을 부여하고 있음은 앞서 살펴본 바와 같다. 만일 혼인 상대방인 외국인이 중혼상태라든지 또는 형법전 222-9에 해당하는

범죄⁷⁶⁾로 인하여 유죄판결이 내려졌고 그러한 범죄가 15세 미성년자에게 저질러진 경우에는 통합성 결여가 된다(code civil art. 21-4 2문). 판례상으로는 혼인의 부적격성 사유로 성매매, 프랑스에 위협을 초래하는 정치적 행위, 형사처벌 전력 등이 인정된 바 있다⁷⁷⁾. 정부가 혼인으로 인한 국적취득에 이의결정을 내리면 이해당사자는 프랑스 국적을 처음부터 취득하지 아니한 것으로 된다(art. 21-4 3문). 그럼에도 불구하고 신고 시점부터 이의결정 시점 사이에 이루어진 법률행위들의 유효성은 해당 행위자가 프랑스 국적을 취득할 수 없었다는 이유로 영향을 받지 아니한다(art. 21-4 4문).

일본의 국적법에서는 일본국민의 배우자인 외국인으로서 3년 이상 일본에 주소를 두고 현재 일본에 주소가 있는 자에게는 5년의 거주기간이나 20세 이상으로 본국법에 의한 행위능력이 있을 것이라는 두가지 요건을 갖추지 못하였다라도 귀화허가를 할 수 있음을 정하고 있다. 일본국민의 배우자인 외국인으로서 혼인일부터 3년을 경과하고 계속하여 일년 이상 일본에 주소를 둔 자에 대해서도 마찬가지이다. 따라서 일본의 국적법제상으로도 혼인귀화자에게도 소행의 선량이라는 요건은 적용되고 있다(일본 국적법 제7조).

국적법은 일반귀화의 요건이 적용되는 귀화유형으로 간이귀화와 특별귀화를 정하고 있는데, 간이귀화는 다시 앞서 살펴본 혼인귀화와 협의의 간이귀화로 나누어진다. 이하에서는 협의의 간이귀화를 간이귀화로 칭하기로 한다.

76) Article 222-9

Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende.

77) Code civil annoté, p. 177.

제3절 간이귀화

I. 간이귀화허가는 누구에게 부여되는가

1. 유형

외국인의 부 또는 모가 대한민국 국민이었거나 외국인의 부 또는 모가 대한민국에서 출생한 경우, 해당 외국인의 귀화의 요건을 보다 완화하고 있다. 즉 i) 부 또는 모가 대한민국 국민이었던 사람(간이귀화 1유형), ii) 대한민국에서 출생한 사람으로서 부 또는 모가 대한민국에서 출생한 사람(간이귀화 2유형), iii) 대한민국 국민의 양자(養子)로서 입양 당시 대한민국의 「민법」상 성년이었던 사람(간이귀화 3유형)은 대한민국에 3년 이상 계속하여 주소가 있는 경우, 일반귀화 요건인 5년의 거주기간과 영주의 체류자격을 갖추지 못하였다 하더라도 귀화허가를 받을 수 있다(법 제6조 제1항). 간이귀화 2유형의 경우 귀화허가신청자 본인 뿐 아니라 부 또는 모가 대한민국에서 출생하여야 한다.

한편 친자관계가 기초가 되어 귀화에 이르게 되는 경로는 특별귀화에서도 일부 나타나고 있다. 즉, 외국인의 부 또는 모가 대한민국 국민이었던 경우에는 해당 외국인은 간이귀화의 대상인 반면(법 제6조 제1항 제1호), 외국인의 부 또는 모가 대한민국 국민인 경우에는 해당 외국인은 특별귀화의 대상이 된다(법 제7조 제1항 제1호). 전자는 5년의 거주요건 및 영주의 체류자격요건이 면제되고 대한민국에 3년 이상의 주소요건이 충족되어야 하는 반면, 후자는 5년의 거주요건, 영주의 체류자격요건 뿐 아니라 성년요건, 생계유지능력요건도 면제되며 대한민국에 주소가 있는 것으로 족하다. 즉, 간이귀화나 특별귀화 1유형은 귀화신청자의 부 또는 모의 (현재 또는 과거)국적에 대한 고려라는 점에서 공통점이 있지만, 간이귀화 대상자가 특별귀화 1유형 대상자에 비하여 대한민국에의 연고성이 보다 낮은 것으로 보아 상대적으로 강화된 요건을 적용하고 있는 것으로 보인다.

2. 친자관계에 토대한 귀화유형의 논거

결국 간이귀화 및 특별귀화 1유형은 입법자가 해당 외국인의 부 또는 모의 국적에서 강한 연계성의 징표를 인정하여 일반귀화의 일부 요건을 면제하기로 한 것인데, 그 정당화논거가 무엇인가에 대해서는 보다 심도 있는 분석이 필요할 것으로 생각된다. 간이귀화 및 특별귀화 1유형의 논거는 결국 그 부 또는 모가 대한민국과 강한 연계로 묶여 있거나 묶였던 사람은 그 자신도 마찬가지로 대한민국과 강하게 연계되어 있을 것이라는 데에서 발견할 수 있다. 그러나 부 또는 모의 대한민국과의 연계성이 반드시 자, 더구나 성년인 자와 대한민국과의 연계성으로 대체평가될 수 있을 것인지에 대해서는 의문이 생긴다. 이러한 귀화유형은 부 또는 모가 자의 세계관, 인성 내지 기본소양에 강한 영향을 미치고 친자관계에 있는 자들끼리는 가치관을 공유한다는 전통적인 가족관을 전제로 하는 것을 생각되고, 따라서 사회상이 변천하여 가족 관계 내부의 결속력 내지 세계관의 동질성이 떨어지면 질수록 그 설득력이 약화될 가능성이 있다.

이상의 관점에서 다시 간이귀화의 각 유형들을 살펴보면 특히 간이귀화 2유형은 대한민국에서의 2대에 걸친 출생이라는 우연한 사정에 공동체 구성원의 지위를 간이하게 부여한다는 점에서 그 필요성에 대한 추가적인 설명이 필요하다. 간이귀화 1유형은 부 또는 모 세대에서 모종의 국적변동이 있었다는 것과 더불어 그 자녀 세대도 외국 국적임을 전제로 하는 반면, 특별귀화 1유형은 부 또는 모 세대와 그 자녀 세대의 국적의 상위 및 자녀세대의 외국 국적을 전제로 하므로 해당 귀화유형들이 전제로 삼고 있는 또는 포착하고자 하는 전형적인 사회적 삶의 모습들이 다르다. 각 유형의 입법수요가 어떤 시점에 어떠한 모습으로 분출되어 어떠한 논의과정을 거쳐 입법에 이르게 되었는지에 대한 실증 연구를 수행하는 것도 이들 귀화 유형의 사실 차원에서의 정당화논거를 모색하는 작업으로서 의미가 있을 것이다.

3. 외국의 법제

우리의 간이귀화와 유사한 제도를 가지고 있는 나라로 일본을 들 수 있다. 일본의 국적

법에서는 일본국민이었던 사람의 자녀(양자를 제외한다)로 계속하여 3년 이상 일본에 주소 또는 거소가 있는 사람(1유형), 일본에서 태어난 사람으로 계속하여 3년 이상 일본에 주소 또는 거소가 있고 부 또는 모(양부모를 제외한다)가 일본에서 태어난 사람(2유형), 계속하여 10년 이상 일본에 거소가 있는 사람(3유형)에 해당하는 외국인으로 현재 일본에 주소가 있는 사람에 대해서는 법무대신이 일반귀화 요건인 5년 거주요건을 갖추지 못한 경우에도 귀화허가를 할 수 있다고 규정하고 있다(법 제6조). 일본은 명치 32년(1899년) 제정 국적법에서도 이와 유사한 규정을 두어, 부 또는 모가 일본인이었던 사람으로 계속하여 3년의 주소가 있으면 귀화허가를 할 수 있는 것으로 규정하고 있었다.

II. 몇 년을 거주하여야 하는가

친자관계에 토대한 간이귀화의 경우 일률적으로 3년의 거주요건이 적용되고 있다. 간이귀화 1유형 및 3유형은 1948년 제정 국적법에서도 규율하고 있었는데, 제정 국적법상 거주기간 역시 지금과 마찬가지로 3년이였다.

제4절 특별귀화

I. 특별귀화허가는 누구에게 부여되는가

1. 특별귀화의 유형

대한민국에 주소가 있는 외국인으로서 다음 각호에 해당하는 사람은 일반귀화에 요구되는 거주기간(국적법 제5조 제1호), 영주의 체류자격(법 제5조 제1호의2), 연령(법 제5조 제2호) 또는 생계유지능력(법제5조 제4호)의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다(법 제7조 제1항).

- i) 부 또는 모가 대한민국의 국민인 사람. 다만, 양자로서 대한민국의 「민법」상 성년

이 된 후에 입양된 사람은 제외한다(이하 특별귀화 1유형이라 한다).

ii) 대한민국에 특별한 공로가 있는 사람(이하 특별귀화 2유형이라 한다)

iii) 과학·경제·문화·체육 등 특정 분야에서 매우 우수한 능력을 보유한 사람으로서
대한민국의 국익에 기여할 것으로 인정되는 사람(이하 특별귀화 3유형이라 한다).

한편, 대한민국에 특별한 공로가 있는 사람이 영주의 체류자격을 얻고자 하는 경우에는 생계유지능력이나 기본소양요건을 완화하여 적용할 수 있다는 규정이 마련되어 있는 데 반하여(「출입국관리법」 제10조의3 제3항), 특별귀화와 관련하여서는 거주기간, 영주의 체류자격, 연령 및 생계유지능력요건만이 완화되어 있으므로 기본소양요건은 적용된다(국적법 제7조 제1항). 따라서 특별공로 등을 이유로 영주의 체류자격부여결정시에는 기본소양요건이 면제되었던 외국인이 더 나아가 귀화를 하고자 하는 경우에는 기본소양요건을 갖추어야 한다는 해석에 이르게 된다. 이러한 결과가 타당한지 검토할 필요가 있다.

한편 특별귀화 3유형은 ‘과학·경제·문화·체육 등 특정 분야에서 매우 우수한 능력을 보유한 사람으로서 대한민국의 국익에 기여할 것으로 인정되는 사람’일 것을 요구하고 있으며 그 자세한 기준은 대통령령에 위임되어 있다. 법 시행령에서는 우수능력·국익기여자의 기준으로 다음을 제시하고 있다(법 시행령 제6조 제2항 각호).

- i) 국회사무총장, 법원행정처장, 헌법재판소사무처장 또는 중앙행정기관의 장 등이 추천한 사람
- ii) 재외공관의 장, 지방자치단체(특별시·광역시·특별자치시·도·특별자치도를 말한다)의 장, 4년제 대학의 총장, 그 밖에 법무부장관이 정하는 기관·단체의 장이 추천하는 사람으로서 법무부장관이 심의에 부친 사람
- iii) 과학·경제·문화·체육 등의 분야에서 수상, 연구실적, 경력 등으로 국제적 권위를 인정받고 있는 사람으로서 법무부장관이 심의에 부친 사람

이러한 기준에 해당하는 사람으로서 국적심의위원회의 심의를 거쳐 법무부장관이 정하는 사람이 우수능력·국익기여자가 된다.

2. 외국의 법제

일본 국적법에서도 부 또는 모가 일본국민인 경우와 일본에 특별한 공로가 있는 외국인의 귀화요건을 따로 정하고 있다. 다만, 이 두 유형은 별개의 조문에서 규율되고 있으며 규율의 방식도 우리의 국적법제와는 약간 다르다. 일본 국적법 제8조에서는 일본국민의 자(양자를 제외한다)로 일본에 주소가 있는 사람(1유형), 일본국민의 양자로 계속하여 일년 이상 일본에 주소를 가지고 입양시 본국법에 의하여 미성년이었던 사람(2유형), 일본의 국적을 상실한 사람(일본에 귀화한 후 일본국적을 상실한 사람을 제외한다)으로 일본에 주소가 있는 사람(3유형), 일본에서 태어나고 출생시부터 국적이 없는 자로 출생시부터 계속하여 3년 이상 일본에 주소가 있는 사람(4유형)은 5년의 거주기간, 20세 이상으로 본국법에 따른 행위능력자, 생계유지능력 요건이 갖추어져 있지 않더라도 귀화허가를 할 수 있다고 규정하고 있다(법 제8조). 일본에 특별한 공로가 있는 외국인의 경우에는 일반 귀화의 요건에도 불구하고 국회의 승인을 얻어 법무대신이 그 귀화를 허가할 수 있도록 규정하고 있는 점이 주목된다(법 제9조).

II. 몇 년을 거주하여야 하는가

특별귀화의 경우에는 거주기간 요건이나 주소 요건이 적용되지 않는다.

III. 특별귀화는 어느 정도 이루어지고 있는가

법무부의 비공식 자료에 의하면 2011년부터 2018년 10월의 기간동안 우수인재 인정현황은 총 138명에 이르고 있다. 영역별로는 과학 등 학술영역 72명, 인문 등 학술영역 14건명, 경영·무역 5명, 문화·예술 8명, 체육 28명, 첨단기술 11명이 우수인재로 선정된 바 있다.⁷⁸⁾

78) 법무부 2018. 10. 26. (금) 보도자료 참조.

제5절 귀화의 공통요건

I. 품행단정은 무엇을 의미하는가

1. 불확정 법개념으로서의 품행 단정

국적법에서는 일반귀화의 요건으로 ‘품행이 단정할 것’을 요구하고 있다(법 제5조 제3호). ‘품행이 단정하지 못한 사람’은 국적회복허가의 소극적 사유이기도 하다(법 제9조 제2항 제2호). 그 밖에도 품행 단정은 국가정보원직원법상 임용, 79) 군인사법상 장교 등의 임용⁸⁰⁾, 「출입국관리법」상 영주의 체류자격⁸¹⁾, 병역법상 보충역편입 및 취소⁸²⁾ 등의 요건이기도 하다. 품행의 사전적 의미는 ‘품성과 행실’을, 단정의 사전적 의미는 ‘흐트러짐 없이 반듯하며 깔끔함’이라는 점에서 품행 단정은 고도의 평가적 요소를 담고 있는, 이른바 불확정법개념이라고 할 수 있다.

(1) 품행단정의 소극적 기준

한편, 현 국적법이 일반귀화의 요건으로 ‘품행이 단정할 것’을 요구하는 데 그치고 있는 반면, 2017년 12월 19일 일부개정되어 2018년 12월 20일 시행예정인 국적법에서는 ‘법령을 준수하는 등 법무부령으로 정하는 품행 단정의 요건을 갖추 것’이라고 법문을 변경하여 법무부령으로 품행 단정을 구체화할 근거규정을 마련하였다(법 제5조 제3호). 이에 따라 2018년 9월 18일 공고된 국적법 시행규칙 개정안에서는 제5조의2를 신설하여 일정한 사유에 해당하는 사람은 법 제5조 제3호에 따른 ‘품행 단정’의 요건을 갖추지 못

79) 「국가정보원직원법」 제8조(임용자격 및 결격사유) ① 직원은 사상(思想)이 건전하고, 품행이 단정하며, 신체가 건강한 사람 중에서 임용한다.

80) 「군인사법」 제10조(결격사유 등) ① 장교, 준사관 및 부사관은 사상이 건전하고 품행이 단정하며 체력이 강건한 사람 중에서 임용한다.

81) 「출입국관리법」 제10조의3(영주자격) ② 영주자격을 취득하려는 사람은 대통령령으로 정하는 영주의 자격에 부합한 사람으로서 다음 각 호의 요건을 모두 갖추어야 한다.

1. 대한민국의 법령을 준수하는 등 품행이 단정할 것

82) 「병역법」 제66조(장교 등의 보충역 편입 및 취소)

한 것으로 보아 그 호에서 정한 기간 동안 귀화를 허가하지 아니할 수 있도록 규정하고 있다. 법 시행규칙 개정안 제5조의2 제1항(이하 규칙 개정안이라 한다) 각호가 정하고 있는 사유들은 다음과 같다.

- i) 기소유예의 처분을 받은 사람 : 처분일부터 2년 이내
- ii) 벌금형의 선고를 받은 사람 : 벌금 납부일부터 5년 이내
- iii) 금고 이상의 형의 선고를 받고 그 집행을 유예 받은 사람 : 그 유예기간이 경과한 날부터 7년 이내
- iv) 금고 이상의 형의 선고를 받은 사람 : 형의 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 한 날부터 10년 이내
- v) 「출입국관리법」 제68조에 따른 출국명령을 받은 사람 : 출국한 날부터 5년 이내
- vi) 「출입국관리법」 제59조제2항에 따른 강제퇴거명령을 받은 사람 : 출국한 날부터 10년 이내
- vii) 국세·관세 또는 지방세를 납부하지 아니한 사람
- viii) 그 밖에 제1호부터 제7호까지의 규정에 준하는 사유에 해당한다고 법무부장관이 인정하는 사람

그러나 이러한 품행단정의 소극적 요건들이 법무부장관의 귀화허가에 관한 재량을 소멸하게 하는 아니어서, 법무부장관은 법령 위반의 경위, 그로 인한 공익 침해 정도, 법령 위반의 횡수, 대한민국 사회에 기여한 정도, 그 밖의 인도적인 사정과 국익 등을 고려하여 제1항 각 호의 기간을 면제하거나 2분의 1의 범위안에서 가중 또는 감경할 수 있다(법시행규칙 제5조의2 제2항).

(2) 법 시행규칙 개정안의 법적 쟁점

1) 불확정법개념 해석준칙

그런데, 위와 같은 법령 개정안이 행정과 법원의 법해석기능에 어떠한 영향을 미칠 것인지에 대한 의문이 제기된다. 법 시행규칙 개정안은 그 개정이유를 ‘국적법 개정으로

귀화요건인 품행단정의 판단기준의 위임근거를 마련함으로써, 시행규칙에 품행단정의 판단기준을 구체화하며...'라고 설명하고 있다. 품행관련 규칙조항 소정의 사실이 인정된다면 소관청은 신청자가 품행단정 요건을 갖추지 못한 것으로 보아야 한다는 점에서는 논란이 없을 것이다. 요건불충족의 경우 소관청은 당연히 귀화허가라는 법률효과를 발생시킬 수 없으나 법 시행규칙 개정안은 소관청이 귀화허가를 해서는 안되는 기간, 즉 부작위의무의 구속을 받는 시간적 범위를 설정하면서도 소관청 스스로 해당 범위를 면제, 가중 또는 감경할 여지를 부여하고 있다. 결국 소관청은 법 시행규칙 개정안에서 정하고 있는 요건이 충족된 경우(즉 품행 단정 요건이 불충족된 경우)에도 귀화허가를 해서는 아니되는 기간을 즉시 면제함으로써 귀화허가를 할 수도 있다는 결론에 도달하게 된다. 이러한 논리구조는 이하의 몇가지 점에서 법리상 어려움을 야기한다.

2) 법 시행규칙 개정안의 요건을 충족한, 즉 품행이 단정하지 않은 신청자에게 귀화허가를 할 여지가 있는지?

통상 행정의 재량이란 요건충족시 법률효과를 발생시킬지 말지(결정재량) 및 발생시킨다면 어떠한 법률효과를 발생시킬지(선택재량)에 관한 활동의 여지일 뿐, 요건불충족에도 불구하고 행정이 법률효과를 발생시킬 수 있는 여지까지 포괄하는 것이 아니다. 따라서 귀화허가 여부는 재량행위라 하더라도 그 요건판단의 문제는 엄밀한 의미에서 재량의 문제가 아니라는 점을 전제로 한다면, 소관청은 법령상 적극적 요건이 충족되었을 때(및 소극적 요건은 불충족되었을 때) 귀화허가를 할지 말지의 재량을 누릴 따름이며 적극적 요건이 충족되지 않았음(또는 소극적 요건이 충족되었음)에도 불구하고 귀화허가를 할 권한은 인정될 수 없다. 또한 행정의 합법률성의 관점에서 이러한 요건불충족시의 (행정의) 부작위의무에는 시간적 한계가 있을 수 없다. 그런데 법 시행규칙 개정안에서는 이러한 부작위의무의 존속기간 및 면제, 가중 감경권한을 규정하고 있다. 그리하여 법 시행규칙 개정안의 구도에 따른다면 예컨대 5년의 징역형을 선고 받은 전력이 있는 외국인이 귀화허가를 신청하였을 때 소관청으로서는 해당 신청자가 품행단정이라는 요건을 충족하지 못한다고 판단할 수밖에 없고 따라서 귀화허가를 해서는 안되는 의무를 지고 있음

에도 불구하고 다른 한편으로는 스스로 법 시행규칙 개정안상의 부작위의무의 존속기간 면제권한을 행사하여 스스로 해당 부작위의무로부터 벗어날 수 있게 되었다. 즉, 법 시행규칙 개정안의 취지가, 품행 단정 요건이 불충족되었음에도 불구하고 소관청에게 귀화허가를 할 여지를 부여한다는 취지라면 이는 행정의 합법률성 원칙에 정면 위배된다는 문제가 있다.

따라서 공고된 바와 같은 법 시행규칙 개정안의 규정방식은 타당하지 않으며 오히려 귀화허가 신청자의 형벌 영역, 「출입국관리법」 영역 및 조세 영역에서의 전력에 일정한 시간적 제약을 두는 것, 예컨대 신청 시점으로부터 과거 10년간 금고 이상의 형이 선고된 전력이 있을 것과 같은 방식으로 품행 단정의 소극적 요건을 규정하면서 귀화허가를 하지 않을 시간적 한계규정 및 그 면제, 가중 및 감경가능문구는 삭제하는 것이 법리상 우려점이 없는 규율방식이 될 것이다.

3) 법 시행규칙 개정안 소정의 사유가 없는 외국인인 품행 단정요건을 충족한 것으로 보아야 하는지?

반면 품행 관련 규칙조항에서 정한 사유가 없는 경우, 소관청은 품행 단정 요건이 충족되었다고 판단할 기속을 받게 되는 것인가라는 문제가 제기된다. 더 나아가 법관은 품행 관련 법 시행규칙 조항에도 불구하고 그에 구속됨이 없이 품행 단정이라는 법률요건에 대하여 독자적인 법해석을 할 수 있는 것인가라는 의문도 제기된다. 이러한 의문은 결국 해당 법 제5조 제3호의 취지 및 법 시행규칙 개정안의 법적 성질에 관한 논의로 이어질 수밖에 없다. 법 제5조 제3호의 취지가 입법권한의 위임에 있다면 법시행규칙 개정안의 품행 관련 조항 각호의 좌측 부분은 일응 법적 구속력이 있어 법관 역시 구속한다고 볼 여지도 있다. 그러나 법 제5조 제3호가 품행 단정 개념을 법무부령으로 정하도록 하는 취지가, 법 시행규칙 개정안에서 정한 사유 이외의 품행 단정 고려요소는 인정하지 않겠다는 데 있는 것으로는 생각하기 어렵다. 즉 법 제5조 제3호의 취지는 입법권한의 위임에 있기 보다는 불확정법개념의 해석에 관한 일응의 준칙을 마련하라는 취지이며 이는 굳이 ‘법무부령으로 정하는’이라는 문구가 없이도 헌법상 법집행권한이 부여된 행정권력이 그

권력행사의 전제로서 당연히 수행할 수 있는 바라고 보아야 할 것이다. 그렇다면 법 시행 규칙 개정안은 불확정법개념의 해석준칙에 불과하고 법관을 구속하지 않으며 더 나아가 행정 역시 개정안에서 언급하고 있는 형벌 영역, 「출입국관리법」 영역, 조세 영역에서의 전력 이외의 요소도 고려할 수 있다는 결론에 도달한다.

2. 외국의 법제

미국의 국적법제에서도 귀화허가의 요건으로 신청자의 인품 내지 품성기준을 두고 있다.⁸³⁾ 미국법제에서는 ‘선량한 인품(good moral character)’이라는 표현을 사용하고 있는데 관련법령에서는 선량한 인품요건이 자동적으로 불충족되게끔 하는 일정한 배제 요소들을 예시하고 있다.⁸⁴⁾ 관련법령상 이들 소극적 요건들은 다시 영구적 배제요건(permanent bars)과 한시적 배제요건(conditional bars)으로 나뉘고 있는데, 전자에는 살인⁸⁵⁾, 중죄(aggravated felony)⁸⁶⁾, 박해·대량학살·고문 등⁸⁷⁾이 포함되고 후자는 귀화허가에 소요되는 일정 기간 동안 해당 요건이 충족되었는지만을 살피는 것으로서, 음주의 습벽, 일정 기간의 징역형 전력, 도박관련 범죄전력 등등이 이에 해당한다.⁸⁸⁾

프랑스의 국적법제상으로도 귀화허가 신청자가 ‘좋은 삶과 도덕(bonne vie et moeurs)’을 갖추고 있지 않거나 민법전 제21-27조가 정하고 있는 죄로 유죄판결을 받은 경우에는 귀화허가를 받을 수 없다고 규정하고 있다(code civil art. 21-23 1문). 그러나 그럼에도 불구하고 외국에서 내려진 유죄판결의 전력은 고려하지 않을 수 있으며 ; 그러한 경우에

83) INA § 316(a)(3)에서는 귀화허가신청자가 “... person of good moral character, attached to the principles of the Constitution of the United States, and well disposed to the good order and happiness of the United States.”일 것을 요구하고 있다. Legomsky, p. 1282.

84) INA § 101(f).

85) 8 CFR 316.10(b)(1)(i).

86) INA 101(a)(43).

87) INA 101(f)(9) and INA 212(a)(3)(E) ; INA 101(f)(9) and INA 212(a)(3)(E) ; INA 101(f)(9) and INA 212(a)(3)(E) 등.

88) 8 CFR 316.10(b)(2)(i), (iv) INA 101(f)(3) ; 8 CFR 316.10(b)(2)(v) INA 101(f)(7) ; 8 CFR 316.10(b)(2)(x) - (xi) INA 101(f)(4) - (5) 등.

는 귀화허가결정을 공세유 데따의 의결을 거친 데끄레(avis conforme du Conseil d'État)로 내려야 한다(code civil art. 21-23 2문).

일본 국적법에서도 일반귀화의 요건으로 ‘소행이 선량할 것’을 정하고 있다(법 제5조 제3호).

II. 생계유지능력은 무엇을 의미하는가

1. 생계유지능력 요건의 의의

외국인이 귀화허가를 받기 위해서는 자신의 자산(資産)이나 기능(技能)에 의하거나 생계를 같이하는 가족에 의존하여 생계를 유지할 능력이 있어야 한다(국적법 제5조 제4호). 그러나 국적법은 귀화허가 요건으로서 생계를 유지할 능력이 있는지 여부를 판단하는 기준이 무엇인지에 대해서는 침묵하고 있으며 하위입법에 해당 판단기준이나 판단절차를 정하도록 위임하는 규정도 두고 있지 않다. 「출입국관리법」이 영주의 체류자격요건으로서 생계를 유지할 능력을 요구하면서(「출입국관리법」 제10조의3 제2항 제2호), 해당 요건의 기준·범위 등에 필요한 사항은 법무부령으로 정하도록 위임하고 있고(「출입국관리법」 제10조의3 제4항), 이러한 위임에 토대하여 「출입국관리법 시행규칙」이 생계유지능력의 판단기준으로서 ‘본인 또는 생계를 같이하는 가족의 소득을 합산한 금액이 한국은행이 고시하는 전년도 일인당 국민총소득(GNI) 이상 또는 가계 자산이 중위수준 이상에 해당되는 등 그 체류가 국가재정에 부정적 영향을 미치지 아니한다고 법무부장관이 인정하는 사람’이라는 기준을 제시하고 있는 것과 대조적이다(「출입국관리법 시행규칙」 제18조의4 제1항 제2호).

2. 판단기준

(1) 일반귀화 신청자

법 제5조에 따른 일반귀화허가 신청자는 본인 또는 생계를 같이 하는 가족이 생계유지 능력을 갖추고 있음을 증명하는 서류로서 다음의 어느 하나에 해당하는 서류를 제출하여야 한다. 다만, 「재외동포의 출입국과 법적지위에 관한 법률」 제5조에 따른 재외동포체류 자격 소지자에 대해서는 나목을 적용한다(법 시행규칙 제3조 제2항 제2호 가목).

- i) 한국은행이 고시하는 전년도 일인당 국민총소득(GNI) 이상의 소득금액 증명원(세무서장이 발급한 것을 말한다)
- ii) 6천만원 이상의 금융재산(예금·적금·증권 등) 증명 서류
- iii) 공시지가 6천만원 이상에 해당하는 부동산등기사항증명서나 6천만원 이상에 해당하는 임대차보증금 등 부동산임대차계약서 사본
- iv) 그 밖에 1)부터 3)까지에 상당하다고 법무부장관이 인정하는 서류

(2) 간이귀화 및 특별귀화 신청자

법 제6조에 따른 간이귀화허가 신청자 및 법 제7조 제1항에 따른 특별귀화신청자는 본인 또는 생계를 같이 하는 가족이 생계유지능력을 갖추고 있음을 증명하는 서류로서 다음의 어느 하나에 해당하는 서류를 제출하여야 한다(법 시행규칙 제3조 제2항 제2호 나목).

- i) 3천만원 이상의 금융재산(예금·적금·증권 등) 증명 서류
- ii) 공시지가 3천만원 이상에 해당하는 부동산등기사항증명서나 3천만원 이상에 해당하는 임대차보증금 등 부동산임대차계약서 사본
- iii) 재직증명서 또는 취업예정사실증명서
- iv) 그 밖에 i)부터 iii)까지에 상당하다고 법무부장관이 인정하는 서류

(3) 법적 쟁점

위에서 살펴본 바와 같이, 국적법 시행규칙에서는 귀화허가 신청서의 첨부서류로 일반 귀화의 경우 일인당 GNI 이상의 소득금액이나 6천만원, 간이귀화및특별귀화 3천만원의 재산증명서류를 제출하도록 하고 있다(법 시행규칙 제3조). 이처럼 법 시행규칙이 재산증명서류 제출의무를 부과하면서 그 액수도 특정하고 있는데, 해당 액수를 법무부장관이 법 시행규칙으로 정하도록 하는 내용의 모법의 위임이 없다는 점에 대한 법리적 고찰이 필요하다. 대한민국 국민이 될 수 있는 자가 갖추어야 할 요건으로서의 생계유지능력이 법률유보론상의 중요사항이라고 본다면, 생계유지능력의 판단기준은 법률에서 직접 그 윤곽이 규율되어야 하며 하위법령에 위임되어서는 아니된다. 반면 생계유지능력의 판단기준이 국회입법자가 스스로 규율해야 할 중요사항은 아니라고 본다면 하위법령에서 이를 정할 수는 있으나 최소한 하위입법으로 규율할 수 있다는 위임의 근거규정이 법률에 마련되어야 할 것이다. 어느 입장에 서건 간에 현행 국적법 시행규칙의 생계유지능력 기준 규정은 입법권의 위임에 토대한 규정이 아니므로 법규성을 인정하기는 어렵게 될 것이며 결국 해당 규정은 행정의 내부적 기준설정에 불과하다고 볼 수밖에 없다. 이처럼 6천만원, 3천만원의 재산이라는 요건이 이른바 행정규칙에 불과하다고 본다면 해당 법 시행규칙은 외부효를 가지지 아니하고 따라서 법원은 귀화허가 또는 귀화허가의 거부결정을 심사함에 있어서 해당 법시행규칙의 구속을 받지 않게 된다. 즉, 법원은 해당요건을 충족하는 귀화허가가 반드시 적법한 것은 아니고 역으로 해당요건을 충족하지 않는 귀화허가가 반드시 위법인 것은 아니라고 보게 될 것이며, 국적법상 귀화허가요건으로서의 생계유지능력 충족여부와 관련하여 상당한 정도의 판단여지를 누리게 된다.

또한 보다 넓게 외국인법 전반을 아우르는 걸친 관점에서는 생계유지능력의 기준이 영주의 체류자격에서와 귀화허가에서 각각 상이하게 설정되어도 무방한지 그렇지 않은지, 상이하게 설정되어도 무방하다면 영주의 체류자격과 귀화허가 중에 어느 요건이 보다 강화되어야 하는지, 생계유지능력기준 설정방식을 현 출입국관리법령에서처럼 전년도 일인당 GNI 이상과 같은 준용형 내지 연동형으로 하는 것이 타당한지 아니면 현 국적법령에서처럼 부수적으로 총액 얼마 이상과 같은 확정형 기준도 활용하는 것이 타당한지에

대해서도 논의가 필요하다.

3. 외국의 법제

미국의 국적법제에서는 일반적으로 귀화허가의 요건으로서 영주의 체류자격, 일정 기간 거주 및 물리적 소재, 선량한 품성, 연령, 영어능력, 역사와 헌정에 대한 이해 및 정치적 지향성 등을 심사하지만 생계유지능력 자체는 별도의 요건으로 요구되고 있지 않다.⁸⁹⁾ 일반적으로 영주의 체류자격(LPR : Lawfull Permanent Residence)은 가족초청이민(family-sponsored immigrant)이나 고용기반이민(employment-based immigrant), 다양성 이민(diversity immigrant) 등의 하위유형으로 나누어지는데, 가족초청이민에 국한하여 살펴보면 모든 가족초청이민에서는 정주사증의 발급요건으로서 초청자인 미국시민 또는 미국 영주권자의 일정한 경제능력이 요구되고 있다.

즉, 가족기반 정주사증발급에 있어서 초청자가 되려면 (1) 미국시민이거나 영주권자이어야 하며 (2) 최소 18세 이상이어야 하고 (3) 미국 영토, 속령 등에 주소가 있어야 한다. 초청자가 제출하여야 하는 서류로 부양선서증명서(The Affidavit of Support)가 있는데 이를 I-864라고 부르고 있다. 부양선서증명서에는 초청인이 해당 외국인이 미국에 정주민으로 입국허가를 받아 입국한 후 공적 부담이 되지 않을 수 있도록 해당 외국인을 부양할 재정적 수단이 있다는 점을 입증하여야 한다. 대개 연방최저생계비 기준의 125에 해당하는 능력이 요구된다. 해당 부양선서증명서는 일종의 집행가능한 계약으로서의 성질도 있어서 만약 초청받아 입국한 외국인이 연방이나 주, 자자체 또는 사적 기관으로부터 공핍에 토대한 공적 부조를 받는다면 초청자가 해당 금원을 상환하겠다는 약속이 포함되어 있다. 또한 초청된 외국인은 해당 증서에 토대하여 초청자에게 의무의 이행을 소구하거나 의무의 집행을 구할 수 있다.⁹⁰⁾ 즉, 미국의 국적법제상으로도 귀화허가와 관련하여 일정한 경제적 능력에 대한 판단과정이 있기는 하지만, 경제적 능력은 외국인 본인에게 요구

89) Legomsky, pp. 1281-1284 ; Aleinikoff, p. 109.

90) INA § 213A.

되는 것이 아니라 해당 외국인을 초청하는 미국시민에게 요구되고 있다는 점, 또한 해당 초청인의 경제적 능력요건은 귀화허가 단계가 아니라 정주사증발급단계에서의 요건에 불과하다는 점이 우리의 국적법제와 다르다.

한편 프랑스의 국적법제상으로는 귀화허가신청자인 외국인의 일정한 경제능력에 관한 명시적 규율은 발견되지 않는다.

일본의 국적법에서는 ‘자기 또는 생계를 같이 하는 배우자 기타 친족의 자산 또는 기능에 의하여 생계를 꾸릴 수 있을 것’을 요구하고 있다(법 제5조 제4호).

Ⅲ. 기본 소양은 무엇을 의미하는가

1. 정치공동체의 구성원과 사회문화공동체의 구성원

국적법은 일반귀화의 요건으로 ‘국어능력과 대한민국의 풍습에 대한 이해 등 대한민국 국민으로서의 기본 소양(素養)을 갖추고 있을 것’을 요구하고 있다(법 제5조 제5호). 이 역시 품행단정이나 생계유지능력과 마찬가지로 고도의 불확정법개념이지만 국적법은 해당 개념을 보다 명확히 하기 위하여 하위입법에 구체화의 수권을 하는 등의 조치는 취하고 있지 않다. 다만, 국적법 시행령에서는 신청자가 이러한 요건을 갖추었는지를 판별하기 위하여 「출입국관리법 시행령」 제48조제2항제3호에 따른 종합평가와 면접심사를 실시함을 규정하고 있다(법 시행령 제4조 제3항 본문). 법무부령으로 정하는 사람에 대해서는 종합평가 또는 면접심사를 면제할 수 있으며(법 시행령 제4조 제3항 단서) 귀화허가 신청자는 귀화허가 신청일부터 1년 이내에 법무부장관이 정하는 바에 따라 제3항에 따른 종합평가에 응시하여 그 결과를 제출(정보통신망에 의한 제출을 포함한다)하여야 한다(법 시행령 제4조 제4항).

귀화허가에 의하여 대한민국 국적을 얻고자 하는 외국인이 대한민국이라는 정치공동체에 어느 정도나 성실히 구성원으로서의 역할을 할 것인가라는 점에 대한 판단과 공동

체 구성원들이 일반적으로 공유하고 있다고 전제되는 사회문화적 지향을 어느 정도나 저항 없이 수용할 것인가에 대한 판단은 일응 구별될 수 있는 문제이다. 따라서 기본소양이 정치공동체 구성원으로서의 기본소양을 의미한다면 주로 헌정제도에 대한 이해도나 수용도가 기본소양판단의 기준이 될 것이고 사회문화공동체 구성원으로서의 기본소양을 의미한다면 역사나 문화에 대한 수용도가 기본소양판단의 기준이 될 것이다.

2. 기본소양 측정방식(협의의 귀화적격심사)의 타당성

앞서 살펴본 바와 같이 영주의 체류자격요건으로서의 기본소양에 관한 「출입국관리법」상 규정과 귀화허가의 요건으로서의 기본소양에 관한 국적법상 규정의 문구가 상이하다는 점에 주목하고 그러한 상이성이 의도된 상이성이라는 점에 동의한다면, 현 국적법령이 귀화허가 신청자의 기본소양 여부를 심사하기 위하여 출입국관리법령에 따른 종합평가와 면접심사를 준용하는 것은 타당하지 않다는 결론에 도달하게 된다(법 시행령 제4조 제3항 본문 및 「출입국관리법 시행령」 제48조 제2항 제3호 참조). 대한민국 영토 안에서 계속 거주하면서 거주이전, 근로 등 거의 모든 생활영역에서 국민과 다른 없는 지위를 누릴 수는 있으나 정치적 생활의 맥락에서는 구성원으로서의 권리와 의무가 귀속하지 않는 사람에게 요구하여야 할 소양의 수준은 국민으로서의 권리와 의무가 빠짐 없이 귀속하게 될 사람에게 요구하여야 할 소양의 수준은 동일할 수 없기 때문이다.

3. 외국의 법제

프랑스의 법제에서는 귀화허가에 적용되는 일반적 요건으로서 프랑스 공동체에의 통합성(assimilation)을 요구하고 있다. 관련법문에서는 ‘아무도 프랑스 공동체에의 통합성을 입증하지 못하면 프랑스국적을 취득하지 못하는바, 그 통합성은 프랑스어, 프랑스 역사 및 프랑스의 사회문화에 대한 충분한 이해에 의하여 이루어지며 그러한 이해의 수준과 평가방법은 쾰세유 데따의 심의를 거친 데크레(décret en Conseil d'État)로 정한다. 또한 통합성은 프랑스 국적이 부여하는 권리와 의무에 대한 충분한 이해 및 공화국의 본질

적 원칙과 가치에 대한 찬동으로 이루어진다'라고 규정하고 있다(Code civil art. 21-24 1문). 또한 '통합성에 대한 심사가 종료된 후, 관계자는 프랑스 시민의 권리와 의무현장에 서명한다. 이 현장은 콩세유 데따의 심의를 거친 데끄레로 승인되어야 하며, 프랑스 공화국의 원칙, 가치 및 본질적 상징을 언급하여야 한다'(art. 21-24 2문).

귀화허가에 의한 국적취득에 비하여 보다 자유주의적으로 이루어지는 혼인으로 인한 국적취득의 경우에도 외국인인 배우자가 프랑스어에 대한 충분한 이해를 갖추어야 하며 충분한 이해의 기준과 그 평가방법은 콩세유 데따의 심의를 거친 데끄레로 정한다고 규정하고 있다(Code civil art. 21-2 3문).⁹¹⁾

IV. 국가안전보장 등의 요건은 필요한가

2017년 법개정을 통하여 일반귀화의 요건으로 '귀화를 허가하는 것이 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 해치지 아니한다고 법무부장관이 인정할 것'(국적법 제5조 제6호)이 추가되었다. 국가안전보장 등은 대한민국 헌법 제37조 제2항에도 나타나고 있는 전형적인 불확정법개념으로서, 재량행위로서의 귀화허가의 헌법적 한계에 해당할 뿐 아니라 품행단정이나 생계유지능력, 기본소양의 개념보다 더 그 불확정성의 정도가 보다 높기 때문에 별도로 다시 이러한 요건을 요구하는 것은 불필요하다고 볼 수 있다.

91) 통합성 심사 기준과 관련한 기준을 정하는 기타 규정으로는 2012. 10. 16. 회람(Circ. du 16 oct. 2012 relative aux critères pris en compte dans l'examen des demandes d'accès à la nationalité française, portant en particulier sur l'insertion professionnelle et sur la régularité du séjour du postulant)을 들 수 있으며 이상의 규정에 따라 실시되는 국적취득관련 프랑스어 평가시험을 TCF ANF(test du connaissance français pour l'accès à la nationalité française)라고 한다.

제6절 귀화의 절차

I. 귀화허가에 의식적(儀式的) 절차가 도입되었는가

1. 국민선서와 귀화증서 수여

귀화허가에 의식적 요소가 도입된 것은 최근의 일이다. 구 국적법상으로는 법무부장관이 귀화허가를 하면 해당 외국인은 귀화허가시에 국적을 취득하였으나(구 국적법 제4조 제3항) 2017년 12월 19일 국적법 개정 이후로는 외국인은 귀화허가에 뒤이은 국민선서 및 귀화증서 수여시에 대한민국 국적을 취득하게 된다. 다만, 법무부장관은 연령, 신체적·정신적 장애 등으로 국민선서의 의미를 이해할 수 없거나 이해한 것을 표현할 수 없다고 인정되는 사람에게는 국민선서를 면제할 수 있다(국적법 제4조 제3항). 국민선서에 관하여 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 위임되어 있는데(법 제4조 제5항), 2018년 9월 18일 예고된 국적법 시행령 개정안에서는 해당 국민선서의 내용을, ‘나는 자랑스러운 대한민국 국민으로서 대한민국의 헌법과 법률을 준수하고 국민의 책임과 의무를 다할 것을 엄숙히 선서합니다.’로 정하고 있다(법 시행령 제5조의2).

2. 외국의 법제

이처럼 귀화허가와 관련하여 선서 등의 일정한 의례를 거치도록 하고 있는 입법례는 드물지 않다. 대표적인 이민국가인 미국, 캐나다, 호주 뿐 아니라 유럽의 여러나라들에서도 귀화허가의 대미를 선서로 마무리하도록 하는 법률규정들을 두고 있다. 미국의 경우 선서는 1790년 이민법에서 연원된 바 있으며 현행법에서는 귀화허가가 부여되기 위해서는 귀화허가신청자가 사전에 충성선서를 반드시 수행하여야 하는 것으로 규정하고 있으나 해당 선서를 행정청에서 거행할지 아니면 법원에서 거행할지는 선택의 여지를 두고 있다.⁹²⁾⁹³⁾ 이처럼 귀화허가 요건으로 일정한 선서 등의 의식을 요구하고 있는 나라들은

92) INA § 316 (f)(2), 337(a) 참조.

예외 없이 충성선서(oaths of allegiance ; loyalty oaths)를 요구하고 있는데, 무엇에 대한 충성이냐에 있어서는 나라마다 차이가 있어서 여왕, 국가, 법질서, 민주적 가치, 민주주의 원칙, 가치, 상징 등이 언급되고 있다.⁹⁴⁾ 귀화자에게 요구되는 충성이 무엇을 의미하는지는 분명하지 않으나 일반적으로 충성은 복종(obedience)과 다르며 순응(compliance)과도 구별된다고 보고 있다. 복종이 법적 의무의 존재를 전제로 한다면 충성은 법적 의무를 전제로 하지 않는다가나, 복종이 의무위배 없음의 외관에 초점을 두고 있다면 충성은 그 대상에 대한 애착이 내면의 자발적 동기에 토대하고 있다는 점 등을 차이로 들기도 한다.⁹⁵⁾ 그런데, 이처럼 충성의 자발성에 주목하는 견해에서는 누군가에게 충성선서를 요구하는 것 자체가 충성의 본질에 어긋난다는 점을 지적한다. 또한 연혁적으로 충성선서가 주로 정치적 혼란기에 피아를 분별하는 데 활용되는 정치적 시험(political test)의 기능을 수행했었다는 점에 주목하는 견해에서는 충성선서의 역사는 두려움의 역사였다고 지적한다. ‘충성에 아무 문제가 없을 때에는 충성선서를 요구하지도 않는다’는 것이다.⁹⁶⁾

93) 기타 나라들의 선서관련 법령규정은 다음과 같다. 캐나다 (The Citizenship Act, RSC 1985, c C-29, s 24 Schedule 1) ; 호주(Australian Citizenship Act 2007, ss15 and 27) ; 프랑스(Code civil art 21-24, 21-28) 2012년 규정으로 신설 ; 에이레(Irish Nationality and Citizenship Act, 1956, c3, s15(1)(f) ; 영국(국왕에 대한 충성선서 Promissory Oaths Act 1868, s2 ; United Kingdom에 대한 충성선서 British Nationality Act 1981 c61, Schedule 5는 2004년부터) ; 이스라엘(Nationality Law, 6 LSI 1952, s5(c).

George P Fletcher, *Loyalty: An Essay on the Morality of Relationships*(New York:Oxford University Press, 1993) ; Sanford Levinson, “Constituting Communities through Words that Bind: Reflections on Loyalty Oaths”(1986) 84 Mich L R 1440 at 1464.

94) 서구의 역사적 전통에서는 충성을 네가지 유형으로 분류하고 있는데, *naturalis*, *acquisita*, *localis*, *legalis*가 그것이다. 첫 번째 유형은 통상적인 충성의무로서 영토 내에서 태어난 자가 지게 되고 두 번째 유형은 귀화 *naturalization*이나 *denization*의 결과이며 세 번째는 영토에 일시적으로 체류하는 외국인에게 적용되는 제한된 충성 개념이며 네 번째는 공직 취임 등의 계기에 명시적으로 충성선서를 하는 자에게 적용된다. 1, 2, 4 유형은 충성의무를 지게 되는 계기인 사실(fact)에만 차이가 있을 뿐 내용이나 영속성 면에서는 차이가 없고 3유형은 영토체류 중에만 지속된다는 차이가 있다. 이처럼 서양에서도 충성이란 신민이 군주에게 부담하는, 타고난 의무라는 견해가 지배적이었던 반면, 로크적인 사회계약론이 유행하게 되면서 충성의무 역시 일방적인 것이 아니라 군주가 신민을 보호할 의무에 대응하는 상호적인 것이라는 인식이 널리 퍼지게 되었다.

95) “충성은 인종이 아니라 마음과 가슴의 문제이다(Loyalty is a matter of mind and of heart not of race)” *Hirabayashi v United States*, 320 US 81 (1943)에서의 Mr. Justice DOUGLAS 의 견해.

96) Cass R Sunstein, “Unity and Plurality : The Case of Compulsory Oaths”(1990) 2 Yale JL & Human 101 at 102-103.

3. 선서요구의 법적·정치적 쟁점

더 나아가 충성선서에 대하여 일정한 법적, 정치적 관점의 의문도 제기되고 있다. 예컨대 미국의 경우, 양심적 병역거부자가 집총을 거부하고 대체복무를 할 수 있도록 하고 있는 것이 현행법임에도 불구하고(8 C.F.R §337.1(a)) 귀화자에게는 집총을 맹세하는 선서를 요구하고 있다는 점, 이중국적 허용과 충성선서가 어떻게 조화될 수 있을 것인지 등의 의혹이 그것이다.⁹⁷⁾ 보다 근본적인 문제로서, 출생에 의한 국적취득자와는 달리 귀화에 의한 국적취득자에게만 일반적인 헌법 및 법률준수를 넘어서는 충성선서를 요구하는 것이 개인의 양심의 자유에 대한 침해이며 평등원칙 위반이라는 주장도 특히 자유주의자들 사이에서는 널리 공유되고 있는 문제의식이다(Orgad, p. 100.) 그러나 다른 한편, 인간은 이미 주어진 가치체계 내에서 이해하고 판단하며 행동하는 존재라고 보는 공동체주의적 관점에서는 기존에 속했던 공동체와는 다른, 새로운 공동체의 가치와 목표를 내면화하는 것이야말로 공동체 구성원의 지위를 부여하는 데 있어서 가장 본질적인 요소라고 볼 여지도 있을 것이다.

다른 한편 (타국에의) 충성선서는 국제법적으로도 일정한 의미를 가지고 있는데 바로 국가가 국적자의 국적을 박탈할 여지를 넓혀주는 사유가 된다는 점에서 그러하다. 즉, 1961년의 「무국적 감소협약」(Convention on the Reduction of Statelessness)은 회원국들은 국적 박탈의 결과 무국적상태가 야기된다면 국적을 박탈해서는 안되지만, 타국에 충성선서를 한 자에 대해서는(조약 서명 당시 국내법에 타국에의 충성선서를 국적박탈사유로 규정하고 전제하에서) 무국적상태를 야기하더라도 국적을 박탈할 수 있다고 규정하고 있

97) Alleinikoff, p. 116. 한편 8 CFR §338.14에서는 종교적 훈련과 신념 때문에 집총을 거부하는 자가 집총맹세를 하지 않을 수 있는 여지를 마련하고 있다. “...Any such person shall be required to take an oath containing the substance of clauses (1) to (5) of the preceding sentence, except that a person who shows by clear and convincing evidence to the satisfaction of the Attorney General that he is opposed to the bearing of arms in the Armed Forces of the United States by reason of religious training and belief shall be required to take an oath containing the substance of clauses (1) to (4) and clauses (5)(B) and (5)(C) of this subsection, and a person who shows by clear and convincing evidence to the satisfaction of the Attorney General that he is opposed to any type of service in the Armed Forces of the United States by reason of religious training and belief shall be required to take an oath containing the substance of said clauses (1) to (4) and clause (5)(C).”

다.98) 따라서 예컨대 타국에의 충성선서를 국적상실사유로 규정하고 있는 국적법을 가진 A국가의 국적자인 甲이, 충성선서를 외국인의 국적취득 요건으로 삼고 있는 B국에 귀화하여 충성선서를 한 경우, 甲은 충성선서를 귀화요건으로 하고 있지 않은, 예컨대 C국에 귀화할 때보다 무국적의 위험을 더 크게 부담하게 된다고도 진단해 볼 수 있다. 즉, 甲이 B국의 국적법에 따라 ① 충성선서를 하(여 B국 국적을 취득하)면 A국은 그를 이유로 甲의 ② A국 국적을 박탈할 수 있는 것이다. 문제는 만약 B국을 향한 충성선서의 시점인 ①과 A국 국적 박탈시점인 ② 사이에 간극이 있고, 그 사이에서 B국의 소관부처가 甲의 귀화허가를 취소하는 등, 귀화허가가 폐지되었다면 甲에 대한 A국 국적의 박탈은 무국적 상태로 이어지게 되는데, 무국적 감소라는 협약의 대원칙에도 불구하고 당해 사안에서 A국은 甲의 국적을 박탈할 수 있다는 것이 1961년 협약의 명시적 문언이기 때문이다.

II. 의식적(儀式的) 요소는 귀화허가의 효력발생요건인가

1. 귀화허가의 효력발생요건

(1) 연 혁

1) 1948년 국적법

귀화허가의 의사표시로서 국적취득의 법효과가 발생하게끔 하고자 한다면 그에 가장 적합한 법적 규율의 모델은 1948년 제정 국적법 규정이라고 할 것이다. 즉, 1948년 제정 국적법에서는 ‘귀화는 관보에 고시하여야 하며, 고시한 후가 아니면 효력을 발생하지 아니한다’는 명문의 규정을 두고 있었다(법 제11조). 그런데 관보 고시라는 표시행위를 귀

98) Article 8 (1) A Contracting State shall not deprive a person of its nationality if such deprivation would render him stateless.

8 (2) 생략.

8 (3) (b) Notwithstanding the provisions of paragraph 1 of this Article, a Contracting State may retain the right to deprive a person of his nationality, if at the time of signature, ratification or accession it specifies its retention of such right on one or more of the following grounds, being grounds existing in its national law at that time : that the person has taken an oath, or made a formal declaration, of allegiance to another State, or given definite evidence of his determination to repudiate his allegiance to the Contracting State.

화의 효력발생요건 내지 국적취득의 요건으로 규정한 해당 규정은 50년간 지속되다가 이하에서 살펴보는 1998년 법 개정에 의하여 사라지게 되었다.

2) 1998년 국적법

1998년 개정 국적법에서는 ‘...귀화허가를 받은 자는 법무부장관이 그 허가를 한 때에 대한민국의 국적을 취득한다’는 규정을 신설하였다(법 제4조 제3항). 동 규정은 제정 국적법처럼 귀화, 고시, 그리고 귀화의 효력발생이라는 용어를 사용하지 않고 귀화허가와 국적취득이라는 보다 명쾌한 용어를 사용하였다. 다른 한편 동법에서는 ‘법무부장관은 대한민국 국적의 취득과 상실에 관한 사항이 발생한 때에는 그 뜻을 관보에 고시하여야 한다’는 규정도 별도로 두었다(법 제17조 제1항). 그러나 귀화허가와 국적취득을 직접 연계함으로써 명료함을 도모한 해당 법문은 그러나 정작 ‘(귀화)허가를 한 때’가 언제인지에 관해서는 그다지 신경쓰지 않음으로써 결과적으로는 보다 큰 애매함을 초래하고 말았다. 즉 동법하에서는 ‘... 그 허가를 한 때’가 ① 법무부장관의 내부결재 완료시를 의미한다거나 ② 상대방에게 송달되었을 때를 의미한다거나 또는 ③ 관보에 고시된 때를 의미한다는 의견대립의 여지가 있을 수 있었다. 내부결재 완료시 국적취득의 법효과가 발생한다고 보는 것은 법률행위의 성립요건과 효력발생요건이 구별되고 후자는 표시행위라고 하는 대원칙에 어긋나는 문제가 있었으며 송달이나 고시된 때 국적취득의 법효과가 발생한다고 보는 것은 표시주의 원칙에는 부합하지만 송달과 고시의 관계를 어떻게 설명할 것인지의 과제를 남긴다. 그러나 이에 관하여 상세히 다루고 있는 학문적 논의는 발견할 수 없으며 재판실무상 동 조항의 해석이 문제된 사례도 발견되지 않는다.

3) 2018년 국적법

2018년 개정 국적법에서는 귀화허가와 관련하여 국민선서 및 증서수여라는 절차요건을 도입하면서 ‘...귀화허가를 받은 사람은 법무부장관 앞에서 국민선서를 하고 귀화증서를 수여받은 때에 대한민국 국적을 취득한다’라는 규정을 신설하였다(법 제4조 제3항 1문). 이에 따르면 국민선서 및 증서수여는 귀화허가의 효력발생요건으로 볼 여지가 있으

나 다른 한편으로는 귀화허가의 성립요건으로 볼 여지도 없는 것은 아니다. 증서수여가 귀화허가 의사의 표시행위 유형 가운데 하나라고 본다면, 증서수여로써 귀화허가의 효력이 발생한다고 구성하는 것은 행정행위의 효력은 표시 및 도달로써 발생한다는 행정행위의 일반 법리에 조화된다. 구 국적법에서는 표시행위로서 관보고시를 규정하고 있었다. 반면 증서수여가 귀화허가의 성립요건이라고 본다면 증서수여 없는 귀화허가는 불성립이라고 이야기할 수 있게 된다.

성립요건과 발효요건의 구별은 법령의 시간적 변화, 즉 판단기준시의 문제와 관련하여서도 중요한 법적 의미가 있다. 성립요건을 충족하였는가 여부는 성립시의 법령을 기준으로 하여 판단되어야 하는 반면, 발효요건을 충족하였는가 표시시의 법령을 기준으로 판단되어야 한다.

또한 개정법에서는 귀화허가에 의식적 요소로서의 국민선서를 도입하였는데, 국민선서는 증서수여의 경우와는 달리, 행정주체의 의사표시행위의 속성을 찾기 어렵기 때문에 표시행위성을 논하는 것은 적절치 않으며 귀화허가에 일종의 절차요건이 새로이 마련된 것으로 보는 것이 타당할 것이다. 국민선서를 귀화허가의 절차요건으로 이해한다면 해당 절차위반이 귀화허가의 효력에 어떠한 영향을 미치는지, 즉 국민선서 절차의 흠결이 귀화허가의 무효사유인지 아니면 취소할 수 있는 사유에 불과한지 여부가 쟁점이 될 것이다. 더 나아가 귀화허가에 있어서 의식적 요소가 강화된 것이 귀화허가 취소에 있어서 어떠한 영향을 미칠 것인지에 대한 논의도 필요하다. 통상 수익적 행정행위의 발급에 있어서 절차적 요건을 강화하는 것은 역으로 당해 행정행위를 취소하는 데 있어서도 유의미한 영향을 미치기 때문이다.

2. 증서수여와 관보고시의 관계

2018년 개정 국적법에서는 귀화허가와 관련하여 국민선서 및 증서수여라는 절차요건을 도입하면서 ‘...귀화허가를 받은 사람은 법무부장관 앞에서 국민선서를 하고 귀화증서를 수여받은 때에 대한민국 국적을 취득한다’라는 규정을 신설하였다(법 제4조 제3항 1

문). 그와 더불어 국적의 취득과 상실에 관한 사항을 관보에 고시하도록 하는 규정은 변함 없이 유지되었다(법 제17조 제1항). 한편, 법무부장관은 법제4조제3항에 따라 국적을 취득한 사람에 대해 등록기준지 가족관계등록관서의 장에게 통보하고, 관보에 고시하여야 한다(법 시행령 제5조의4). 이상의 규정을 종합하면 귀화허가의 경우, 선서 및 증서수여가 있는 이후에 국적취득 사실이 관보에 고시되게 된다. 따라서 과거 국적취득이라는 법률효과의 발생요건이었던 관보고시는 더 이상 귀화허가의 효력발생요건이 아니게 되었으며 새로이 국민선서 및 귀화증서 수여가 귀화허가의 효력발생요건이 되었다고 볼 수 있다. 이러한 규범상태하에서는 국적취득사실의 관보고시는 법효과 없는, 사실의 고지에 불과하다고 보아야 할 것이다.

한편 국적법 시행령에서는 법 제17조 제1항에 따라 관보에 고시할 사항으로서 귀화자의 인적사항 및 귀화허가일을 정하고 있으며 고시되는 인적사항은 성명, 생년월일, 성별, 종전 국적, 예정등록지이다. 이러한 관보고시제도는 개인의 정보보호 관점에서는 여러 가지 문제점을 지적할 수 있는데, 관보에 수록된 정보는 삭제가 불가능해지게 되어 개인 정보보호법에 따른 정보주체의 자기정보 통제권이 과도하게 제한된다는 점, 생년월일이나 등록기준지 등의 사생활에 관한 정보가 과도하게 노출된다는 점 등이 그러하다. 차제에 귀화허가의 관보고시에 따른 사생활 침해가 최소화 될 수 있도록 고시항목 및 공개 수준에 대한 개선이 필요하다.

3. 외국의 법제

미국의 경우, 의식적 요소는 귀화허가의 효력발생요건이다. 반면 프랑스의 법제에서는 (귀화허가나 혼인신고를 통한) 프랑스 국적취득 후 6개월 이내에 광역자치단체(département)의 국가대표자나 파리의 경우에는 경찰청장이 관할 지역에 거주하는 자를 대상으로 하는 환영행사(cérémonie d'accueil)를 치르도록 하고 있다(Code civil art. 21-28). 즉 의식관련 근거규정의 수범자는 행정관청으로서 입법자가 행정관청에게 일정한 의식을 거행할 의무를 부과하는 구조를 취하고 있다. 또한 법문상 국적 취득 후 6개월 후라는 표현에서 드러

나고 있듯이 의식은 국적취득의 효력발생과는 무관한, 일종의 사후적 축하행사이다. 당해 행사에는 당해 *département*을 지역구로 하는 하원의원과 상원의원이 초청되며 행사 도중에 민법전 21-24조 소정의 프랑스 시민의 권리의무현장을 국적취득자에게 수여하게 된다.

일본의 법제에서는 귀화허가를 관보 고시하도록 하고 있으며 귀화는 관보고시일에 효력을 발생한다고 규정하고 있다(법 제10조).

Ⅲ. 귀화허가는 재량행위인가

1. 재량성의 논증

우리의 학설은 귀화허가의 재량행위성을 긍정하고 있으며 판례 역시 귀화허가를 재량행위로 보고 있다.⁹⁹⁾ 그런데 판례가 귀화허가의 재량행위성을 논증하는 방식에는 수궁하기 어려운 비약이 있음을 지적하지 않을 수 없다.

판례의 핵심논증을 간략히 요약하자면, 외국인에게는 대한민국의 국적을 취득할 권리가 부여되어 있지 않으므로 귀화허가는 재량행위이다라는 것이다. 즉 판례는 ‘한편, 국적법 등 관계 법령 어디에도 외국인에게 대한민국의 국적을 취득할 권리를 부여하였다고 볼 만한 규정이 없다. 이와 같은 귀화허가의 근거 규정의 형식과 문언, 귀화허가의 내용과 특성 등을 고려해 보면, 법무부장관은 귀화신청인이 귀화 요건을 갖추었다 하더라도 귀화를 허가할 것인지 여부에 관하여 재량권을 가진다고 보는 것이 타당하다.(밑줄 필자)’고 보고 있다.

그러나, 기속과 재량의 문제는 행정이 요건 충족시 법률효과 발생의 의무를 지는지 아닌지에 의해 결정되어야 하므로 의무의 존재에 대한 고찰이 선행됨이 없이 재량성 여부

99) 이희정, 「귀화허가의 법적 성질」, 『행정법연구』 제31호, 2011, 111쪽 ; 대법원 2010. 10. 28. 선고 2010두6496 판결 “이와 같은 귀화허가의 근거 규정의 형식과 문언, 귀화허가의 내용과 특성 등을 고려해 보면, 법무부장관은 귀화신청인이 귀화 요건을 갖추었다 하더라도 귀화를 허가할 것인지 여부에 관하여 재량권을 가진다고 보는 것이 타당하다.”

를 판단하는 것은 공허하다. 더 나아가 설령 행정에게 법률효과 발생의 의무가 인정된다 하더라도 전통적인 공권론에 의하면 해당 의무의 사익보호성이 긍정되어야 상대방이 누리는 이익이 권리 내지 법률상 이익이라고 하는 규범적 차원의 반열에 오를 수 있게 된다. 즉 귀화허가가 재량행위인지 여부를 판단하는 과정은 의무의 존재를 확인하는 데에서부터 출발하여야 하며 또한 그로써 족하다. 요건이 충족되었다면 예외 없이 귀화허가가 발급되어야 한다는 게 입법자의 의사라면 귀화허가의 의무성을 인정할 수 있고 따라서 귀화허가는 기속행위라고 진단할 수 있다. 반면 요건이 충족되었더라도 행정이 반드시 귀화허가를 발급할 의무를 지는 것은 아니라는 게 입법자의 의사라면 귀화허가는 재량행위라고 진단할 수 있는 것이다. 즉 어떠한 행정행위가 기속행위인지 재량행위인지를 판단함에는 ‘의무성’ 여부 및 그 정도가 시급적 역할을 할 따름이며 해당 의무에 대응하는 사인의 지위까지 살필 필요는 없다. 권리와 의무가 필연적인 대응관계를 이루는 민사법 영역에서와는 달리 행정의 의무와 사인의 권리가 반드시 대응관계를 이루는 것은 아니라는 공법의 전제에 따르면 사인에게 귀화허가를 받을 권리가 있는 경우라면 반드시 행정에게 그에 상응하는 의무가 인정될 것이지만 반대로 사인에게 귀화허가를 받을 권리가 인정되지 않는다 하더라도 행정에게 귀화허가를 발할 의무가 부여된 사안은 있을 수 있다. 즉 사인의 권리는 행정의 의무성, 즉 귀화허가의 기속행위성을 반드시 수반하지만 반대로 행정의 의무성이 반드시 사인의 권리를 수반하는 것은 아니다. 따라서 사인에게 권리가 귀속하는지를 살펴 그 여하에 따라 기속행위인지 재량행위인지를 판단한 대법원 판례의 논증은 본말이 전도된 오도적인 논증일 뿐 아니라 국회와 행정 (및 법원)간의 역할분담이라는 기속과 재량의 본질적인 기능, 즉 객관적 권력질서상의 기능을 국가권력과 개인의 법관계라는 파생적이고 주관적인 맥락으로 가려버리는 문제가 있다고 지적할 수 있다. 요컨대, 귀화신청자의 권리 유무로부터 귀화허가의 기속성 내지 재량성 여부를 도출하려는 판례의 입장은 지극히 공법적인 쟁점을 지극히 민사법적인 시각에서 접근하는 전형적인 예라고 할 것이다.

2. 시간적 재량

한편 귀화허가의 재량성은 시간적 차원에서도 나타난다. 즉 귀화허가 신청이 있다 하더라도 구체적으로 어느 시점에 귀화허가를 결정할 것인지에 대해서는 소관청은 재량을 누린다. 그러나 신청으로부터 결정시까지 소요되는 시간이 지나치게 길다면 이로 인하여 귀화허가와 관련한 예측가능성이 훼손될 가능성이 생긴다. 일반적으로 수익적 행정행위는 수익을 얻고자 하는 사인의 신청에 토대하여 이루어지게 되는데, 신청시와 결정시 사이에 상당한 정도의 시간적 간격이 존재하고 당해 간격에 법관계와 사실관계가 변동하게 되면 당사자의 신뢰와 행정의 합법률성 간의 긴장관계가 초래되곤 한다. 즉 행정은 처분의 원칙적 기준시인 처분시의 법상태 및 사실상태에 의하여 결정을 내려야 하나, 수익적 행위의 상대방은 신청시 법상태 및 사실상태에 대한 신뢰를 보호해달라고 요구하는 경우가 있을 수 있다. 귀화허가의 맥락에서도 법령개정으로 말미암아 신청시의 법령상태와 결정시의 법령상태가 달라지고 특히 결정시의 법령상태가 귀화허가의 요건을 보다 엄격히 하고 있는 경우에는 신청시의 법령상태에 대한 당사자의 신뢰를 보호할 것이냐가 문제된다. 대개 입법자는 법령개정으로 말미암은 예측가능성 훼손을 방지하기 위하여 시행일을 특정한다든지, 공포일과 시행일 사이에 일정한 시간적 간격을 둔다든지 또는 법령개정 이전의 신청에 대해서는 종전규정을 적용한다는 경과규정을 두는 등의 입법기술을 발휘하게 마련이다.

외국인을 위한 정부전자 사이트에서 안내하고 있는 2018년 12월 기준 국적업무 처리기간은 다음과 같다.¹⁰⁰⁾

100) https://www.hikorea.go.kr/pt/NtcCotnDetailR_kr.pt 2018. 12. 10. 방문.

[표 Ⅲ-2] 2018년 12월 기준 국적업무 처리기간

구 분		허가 신청일	해당 유형	처리 기간
혼인 귀화	자녀 양육	2018년 2월 이전	국민과 혼인관계를 유지하고 있는 자 (배우자와의 사이에 출생한 미성년 자녀 양육)	약 10개월
	그 외	2017년 6월 이전	상기 “자녀 양육”에 해당하지 않는 경우	약 18개월
특별귀화 (독립유공자 후손)		후손확인위원회 심사 후 약 1개월	독립유공자의 후손	-
특별 귀화	면접 대상	2017년 6월 이전	국적회복/귀화자의 자녀 미성년 양자	약 18개월
	면접 면제	2018년 6월 이전	만 15세 미만	약 6개월
간이귀화		2017년 3월 이전	성년이 되어 입양된 자	약 21개월
		2017년 12월 이전	대한민국 출생자	약 12개월
일반귀화		2017년 5월 이전	대한민국에 5년 이상 거주한 자	약 19개월
국적회복		2018년 7월 이전	중국 동포를 제외한 국적회복 신청자	약 5개월

문제는 입법자가 위와 같은 적절한 조치를 취하지 않고 귀화허가 관련 법개정을 전격적으로 개정·시행하였을 때 발생한다. 처분의 법적·사실적 요건이 충족되었는지를 판단하는 기준시점은 원칙적으로 처분시라는 일반원칙에 따르게 되면 위와 같은 상황에서는 신청시에는 귀화허가의 요건을 충족한 신청이었으나 결정시에는 요건을 충족하지 못한 신청으로 판단되어 귀화허가가 거부되는 사례가 발생할 가능성이 있다. 외국의 판례들 가운데는 원칙적으로 귀화허가 요건충족 여부의 판단기준시는 신청시이어야 하고 신청 이후 이루어진 법령의 개정은 해당 신청인에게는 적용되어서는 안된다고 판시함으로써 신청시 법령에 대한 신청인의 신뢰를 우선시하는 입장을 취한 판례도 발견된다¹⁰¹⁾.

101) Lyon, 16 janv. 1980 : JDI 1981, 346, note Audit (Code Civil annoté, 2018 Dalloz, p. 184에서 재인용).

제7절 귀화허가의 취소

I. 귀화허가는 취소될 수 있는가

귀화허가는 취소될 수 있다. 법무부장관은 귀화허가를 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 받은 자에 대하여 그 귀화허가를 취소할 수 있다(법 제21조 제1항) 귀화허가의 취소 기준과 절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 위임되어 있다.

II. 취소사유는 무엇인가

1. 원시적 하자

국적법 시행령에서는 귀화허가의 취소사유를 다음과 같이 정하고 있다.

- i) 귀화허가, 국적회복 허가 또는 국적보유 판정을 받을 목적으로 신분관계 증명서류를 위조·변조하거나 위조·변조된 증명서류를 제출하여 유죄 판결이 확정된 사람
- ii) 혼인·입양 등에 의하여 대한민국 국적을 취득하였으나 그 국적취득의 원인이 된 신고 등의 행위로 유죄 판결이 확정된 사람
- iii) 대한민국 국적 취득의 원인이 된 법률관계에 대하여 무효나 취소의 판결이 확정된 사람
- iv) 그 밖에 귀화허가, 국적회복 허가 또는 국적보유 판정에 중대한 하자가 있는 사람 (법 시행령 제27조 제1항 각호)

2. 예사규정

일반적으로 행정행위의 효력을 상실케 하는 행위는 그 원인에 있어서 행정행위의 원시적 하자로 인한 경우와 후발적 사정변경으로 인한 경우로 나누어볼 수 있다. 그런데 국적법에서는 귀화허가의 효력을 상실케 하는 원인으로 후발적 사정변경은 고려하고 있지

아니하며 오로지 귀화허가의 원시적 하자만을 규정하고 있다. 다만 위 제4호에서는 ‘그 밖에 귀화허가...에 중대한 하자가 있는 사람’이라고 규정하여 법 시행령상의 폐지사유가 예시적임을 시사하고는 있으나 다만 기타의 원시적 하자들은 ‘중대한’ 하자이어야 한다는 제한을 두고 있다.

또한 법무부장관은 귀화허가를 취소하려면 원칙적으로 당사자에게 소명(疏明)할 기회를 주어야 하며, 귀화허가의 취소사실도 관보에 고시하여야 한다(법 시행령 제27조 제2항·제3항).

한편, 귀화허가의 취소로 인하여 해당 당사자가 무국적으로 되는 경우에도 귀화허가를 취소할 수 있는 것인지에 대해서 국적법은 언급하고 있지 않다. 비교법적으로는 이하에서 살펴보는 바와 같이 귀화허가의 취소규정이 당사자에게 미치는 심대한 영향을 고려하여야 하며 법문에 명시적 규정을 두고 있지 않은 입법례도 있으며 귀화허가의 박탈로 말미암아 당사자가 무국적이 되지 않는 경우에만, 국적을 박탈할 수 있도록 하고 있는 입법례도 발견된다.

3. 외국의 법제

프랑스 국적법제에서는 매우 광범위한 행정에 의한 국적 박탈제도(*la déchéance de la nationalité française*)를 두고 있다. 즉 프랑스 민법전 제25조에서는 국적박탈사유를 정하고 있는데, 국가의 근본적 이익을 침해하는 심각한 범죄행위 때문에 유죄판결을 받았거나 테러리즘에 해당하는 행위로 유죄판결을 받은 경우(민법전 제25조 제1항), 형법전 제4권 제3부 제2장상의 범죄로 인하여 유죄판결을 받은 경우(민법전 제25조 제2항), 병역법전이 부과하는 의무를 피하여 유죄판결을 받은 경우(민법전 제25조 제3항), 외국의 이익을 위하여 프랑스 국민으로서의 지위와 양립할 수 없는 행위로서 프랑스의 국익에 해가 되는 행위를 저지른 경우(민법전 제25조 제4항)에는 국적박탈로 인하여 무국적이 되는 경우를 제외하고는, 풍세유 데따의 동의를 얻은 데끄레의 형식으로 국적을 박탈당할 수 있음을 정하고 있다.

국적박탈은 민법전 제25조상의 행위가 프랑스 국적취득 이전에 이루어졌거나 프랑스 국적취득일로부터 10년 이내에 이루어진 것일 때에만 허용된다. 국적박탈은 위 행위일로부터 10년 내에만 선고될 수 있다. 다만 문제된 행위가 제25조 제1항상의 행위인 경우에는 전 2조상의 기간은 15년으로 한다(민법전 제25-1조).

일본 국적법의 경우 귀화허가의 취소에 관한 명문의 규정은 두고 있지 않다.¹⁰²⁾ 1983년 국적법 개정논의과정에서 나왔던「국적법개정에 관한 중간시안」에서는 ‘귀화허가의 취소’라는 표제하에 “법무대신은 허위 기타 중대한 부정한 수단으로 귀화허가를 받은 자에 대하여 허가 후 5년의 기간 내에 그 허가를 취소할 수 있다”라는 규정을 두고 “귀화허가를 취소당한 자는 그 때부터 일본 국적을 상실한다”라는 규정을 두는 안이 마련된 바 있다. 그러나 귀화행정에서는 상세한 조사와 엄격한 심사가 행하여지므로 취소사유가 발생하는 경우가 극히 드물고 귀화가 취소되면 무국적이 되는 것이 통상적이므로 신청자 본인 및 그 가족에게 미치는 불이익이 현저하다는 이유로 그와 같은 규정을 두는 것에 반대하는 견해가 강하여 최종적으로는 위와 같은 개정조항은 반영되지 않았다.

그리하여 학설상으로는 현행 국적법에 귀화허가의 취소에 관한 명문의 규정이 없으므로 귀화허가의 취소는 어떠한 경우에도 허용되지 않는다는 견해도 있으나, 신청자 본인이 사기나 강박 등에 의하여 신청을 하는 등, 신청자의 실질적인 신청의사에 기하지 않았거나 또는 신청자 측이 사기등의 부정행위에 의해 귀화허가처분을 받았음이 명백한 경우에는 귀화허가를 취소할 수 있다는 견해도 강하게 주장되고 있다.¹⁰³⁾

Ⅲ. 귀화허가 취소사유는 명확하게 규정되어 있는가

법 시행령상 귀화허가의 취소사유의 규율밀도는 증가적이지 못한 모습으로 나타나고 있다. 즉 법 시행령 제27조 제1항 제1호부터 제3호까지의 사유에서는 일정한 내용의 판결

102) 木棚照一, 『(逐條註解) 國籍法』, 東京: 日本加除出版株式會社, 平成15 [2003], 251쪽.

103) 木棚照一, 앞의 책, 252쪽.

의 확정이라고 하는 사법절차의 종결을 요구하고 있는 반면, 동조 동항 제4호의 사유는 ‘중대한 하자’라고 하는 불확정 개념을 사용하고 있어, 귀화허가의 취소사유를 개방시켜 놓고 있다. 귀화허가의 취소가 수허가자 및 그 가족들의 법적 지위에 미치는 영향이 막대함을 감안한다면 동조 동항 제4호와 같은 규정방식은 ‘국민’의 법적 지위의 안정성을 심히 해치는 문제가 있어서 바람직하지 않다고 볼 것이다.

제8절 국적회복

I. 적극적 요건은 무엇인가

국적회복은 대한민국 국민이었던 외국인이 법무부장관의 허가를 받아 다시 대한민국 국적을 회복하는 제도이다. 따라서 국적회복 신청자는 대한민국 국민이었던 사람이었던 사람으로서 현재 외국인이어야 한다(법 제9조 제1항). 중국동포의 경우 「외국국적동포의 국적회복 등에 관한 업무처리지침」에 따라 1949년 10월 1일 부로 중국 국적을 취득함과 동시에 대한민국 국적을 상실한 것으로 보므로 그 이후에 출생한 중국 동포는 국적회복의 대상이 될 수 없다.¹⁰⁴⁾ 대한민국 국민이었을 것만이 적극적 요건이므로 일반귀화나 간이귀화는 달리 대한민국에의 일정 기간 거주는 국적회복의 요건이 아니며 생계유지능력이나 기본소양도 요구되지 않는다. 다만 품행단정은 국적회복에서도 갖추어져야 한다.

그러나 이하에서 살펴보는 바와 같이 국적 회복에 있어서도 국민선서와 증서수여라는 의식적 요소가 국적 회복에도 적용되게끔 법이 개정되었다는 점을 감안한다면, 국적 회복 대상자인 외국인 역시 일정한 통합성은 필수적 전제라고도 볼 수 있을 것이다. 이러한 관점에서는 국적회복에 있어서 거주, 기본소양, 생계유지능력 등 일체의 적극적 요건을 요구하지 않는 것이 바람직한지에 대하여 논의할 필요가 있다.

104) 이철우/이희정 외 8인, 『이민법』, 288쪽.

2. 의식적·절차적 요건

귀화허가에 국민선서 등 의식적 요소가 도입된 것과 발맞추어 국적회복 허가에서도 국민선서를 하고 국적회복증서를 수여받은 때 대한민국 국적을 취득한다는 규정이 신설되었다(법 제9조 제3항). 법무부장관은 국민선서 및 국적회복증서수여 업무, 국민선서의 면제 업무는 재외공관의 장 또는 지방출입국·외국인관서의 장에게 대행하게 할 수 있다(법 제9조 제4항).

II. 소극적 요건들은 무엇인가

법무부장관은 이하의 사람에 대해서는 국적회복을 허가하지 아니한다(법 제9조 제2항 각호).

- i) 국가나 사회에 위해(危害)를 끼친 사실이 있는 사람
- ii) 품행이 단정하지 못한 사람
- iii) 병역을 기피할 목적으로 대한민국 국적을 상실하였거나 이탈하였던 사람
- iv) 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 법무부장관이 국적회복을 허가하는 것이 적당하지 아니하다고 인정하는 사람

국적법은 국적회복의 소극적 요건으로 일반귀화에서보다 더 고도의 불확정 개념을 사용하고 있는 점이 주목된다. 즉 ‘국가나 사회에 위해(危害)를 끼친 사실이 있는 사람’(1호), ‘국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 법무부장관이 국적회복을 허가하는 것이 적당하지 아니하다고 인정하는 사람’(4호)이 그러하다. 그런데 이 두 규정은 규율 방식에 있어서 약간의 차이가 있어서, 1호의 경우에는 국가사회에의 위해만으로 그치는 데 반하여 4호는 국가안전보장 등을 위하여 ‘법무부장관이...인정하는 사람’으로 규율하고 있다. 이러한 차이가 법해석의 주체, 즉 행정과 법관 사이의 기능배분의 상이로 이어지게 되는지가 논란이 될 수 있을 것이다. 즉, 1호 사유의 판단에 있어서 법관은 아무런 제약을 받지 않는 반면, 4호 사유에서는 ‘법무부장관에 의한 인정’이라는 판단과정이 선행하게 되는바, 구체적 분쟁의 맥락에서 법관은 행정의 포섭작용이라는 1차적 법집행의

적부를 심사하는 데 그 역할이 그치게 되는가의 문제가 그러하다.

Ⅲ. 국적회복은 어느 정도 널리 행하여지고 있는가

법무부의 비공식자료에 의하면 국적회복과 귀화의 통계현황은 이하의 표와 같다.

[표 Ⅲ-3] 귀화·국적회복 통계 현황 (국적별)

(단위 : 명)

국가	연도 유형	2008년	2009년	2010년	2011년	2012년	2013년	2014년	2015년	2016년	2017년	2018년 10월
		총계	회복 3,740	회복 1,708	회복 1,010	회복 2,264	회복 1,987	회복 2,686	회복 2,886	회복 2,609	회복 2,303	회복 2,775
	귀화	귀화 11,468	귀화 24,906	귀화 16,124	귀화 15,911	귀화 10,415	귀화 11,122	귀화 11,097	귀화 10,685	귀화 10,108	귀화 10,086	귀화 9,735
중국	회복	3,289	88	446	653	101	421	402	193	113	245	121
	귀화	9,217	19,447	11,135	10,800	6,078	5,272	6,470	6,291	5,126	4,781	4,039
베트남	회복	27	33	83	178	47	82	67	47	56	57	39
	귀화	1,121	3,761	2,997	3,089	2,964	3,949	2,976	2,721	3,289	3,742	4,106
필리핀	회복	20	17	11	21	7	8	8	6	3	7	6
	귀화	559	815	451	496	332	526	389	278	337	359	498
몽골	회복	9	5	16	17	4	11	13	10	7	17	12
	귀화	125	178	180	155	103	110	116	96	107	93	87
우즈베크	회복	20	17	41	30	5	20	16	28	19	27	12
	귀화	60	100	48	71	69	84	78	77	62	48	57
일본	회복	48	52	35	39	33	44	52	49	31	38	40
	귀화	24	33	19	44	24	36	30	43	35	29	15
미국	회복	139	146	149	925	1,405	1,584	1,754	1,665	1,486	1,655	1,404
	귀화	4	5	2	7	9	3	10	6	7	8	4
기타	회복	188	1,350	229	401	385	516	574	611	588	729	628
	귀화	358	567	1,292	1,249	836	1,142	1,028	1,173	1,145	1,026	929

제9절 소 결

법개정을 통하여 일반귀화에 영주자격요건이 추가됨으로 말미암아 영주자격요건들과 일반귀화요건들간의 관계에 대하여 보다 심도 있는 논의를 할 필요성이 제기되고 있다. 혼인귀화의 경우, 거주기간이 완화되기는 하나 품행단정, 생계유지능력, 기본소양을 요구한다는 점에서는 일반귀화와 다른 점이 없다. 혼인 귀화는 사적 자치를 최대한 보장하여야 한다는 점에서 일반귀화와는 다른 특수성이 있으므로 원론적인 차원에서는 일반귀화에서보다 혼인귀화의 요건들은 완화되어야 하는 것인지에 대한 논의가 필요하다. 품행단정 요건의 설정에 있어서는 행정이 판단여지가 존중되어야 할 것이며 생계유지능력의 설정에 있어서는 예측가능성과 탄력성 간의 조화가 도모되어야 할 것이며 영주자격에서와 귀화허가에서 각각 어떤 기준을 적용할 것인지가 논의되어야 한다. 기본소양 요건을 설정함에 있어서는 마찬가지이다. 귀화의 절차와 관련하여서는 2017년 법개정을 통해 국민선서와 증서수여의 의식적(儀式的) 요소가 도입되었다는 점이 주목된다. 과거에는 관보고시가 귀화허가의 효력발생요건이었으나, 법개정을 통하여 국민선서 및 증서수여를 한 때 귀화허가의 효력이 발생하는 것으로 변경되었다. 귀화허가에서의 절차 요소의 강화가 귀화허가의 취소에 있어서 어떠한 영향을 미칠 것인지에 대한 논의도 필요하다. 귀화허가의 소관청은 귀화허가에 대하여 재량을 가지나, 귀화허가의 재량성을 국적법상 외국인인 국적을 취득할 권리가 인정되지 않는다는 것으로부터 도출하는 것은 부적절한 논증이다.

귀화허가의 취소사유를 전적으로 하위입법에 위임하는 것은 국적법에서 귀화허가의 요건의 대강을 정하고 있는 점에 비추어 볼 때, 균형에 맞지 않는 측면이 있다. 또한 귀화허가의 취소사유로 불확정 법개념을 사용하는 것이 바람직한지에 대해서도 논의할 필요가 있다. 국적 회복의 경우 소극적 요건으로 지나치게 많은 불확정법개념에 의지하고 있는 규율방식은 예측가능성의 측면에서 바람직하지 못하다. 대한민국 국민이었을 것 이외에 아무런 적극적 요건을 부과하지 않는 것이 일반귀화 및 간이귀화, 특별귀화 등 여타의 후천적 국적 취득방식에 비추어 바람직한지에 대해서도 마찬가지로 논의가 필요하다.

제4장

국적의 상실

제1절 국적의 자동상실

제2절 국적상실결정

제3절 귀화허가 또는 국적회복허가의 취소에 의한 국적 상실

제4절 국적이탈

제5절 국적상실자의 처리

제6절 소 결

제4장

국적의 상실

제1절 국적의 자동상실

I. 국적은 어떤 경우에 자동상실되는가

국적이 자동상실된다는 것은, 국적보유자의 적극적인 국적 상실에의 의사표시나 별도의 행정처분 없이, 법률 규정에 의해 국적이 상실되는 것을 말한다.

우리 국적법은 국적보유자가 적극적으로 국적 상실의 의사표시를 하는 경우를 ‘국적이 탈’이라고 표현하고 있고, 그 외의 경우들은 ‘국적상실’이라고 표현하고 있다. 자동상실은 ‘국적상실’ 중에서도 별도의 행정처분이 매개되지 않고 법률규정에 의해서만 국적이 상실되는 형태를 말한다.

가장 흔하게 발생하는 자동상실의 형태는 국적법 제15조 제1항에서 규정하는 경우이다. 동 조항은 ‘대한민국의 국민으로서 자진하여 외국 국적을 취득한 자는 그 외국 국적을 취득한 때에 대한민국 국적을 상실한다.’고 규정하고 있는데, 한국 국적보유자가 한국 국적을 상실하고자 하는 의사표시를 한 것이 아니고, 별도의 행정처분이 있는 것도 아니지만, 자발적으로 외국의 국적을 취득한 사실로 인하여 법률의 규정에 의해 자동으로 한국 국적을 상실하게 된다. 비자발적 국적취득의 경우도 유사하나, 이에 대해서는 후술한다.

국적법 제10조 제3항의 경우도 자동상실에 해당된다. 동 조항은 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자가 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국 국적을 포기하지 않고, 외국국적불행사서약도 하지 않은 경우에는, 그 1년의 기

간이 지난 때에 한국 국적이 자동으로 상실된다. 별도의 행정처분이 매개되지 않는다.

국적법 제14조의2 제4항의 경우는 어떨까? 동 조항은 ‘국적선택의 명령을 받고도 이를 따르지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실한다.’고 규정하고 있다. 국적선택명령이라는 행정처분이 선행되어야 하기는 하지만, 국적의 상실 그 자체는 별도의 행정처분을 매개하지 않고 법률 규정에 의해서만 이루어진다. 따라서 그 또한 국적의 자동상실에 해당된다.

국적법은 이와 같은 자동상실 규정들을 통해 복수국적을 방지·억제하고 단일국적을 강제하고자 한다. 자발적으로 외국 국적을 취득한 경우, 국적취득자가 원국적을 포기하지 않은 경우, 그리고 복수국적자가 국적선택명령에 따르지 않았음을 이유로 한국 국적을 자동적으로 상실시키는 것이다.¹⁰⁵⁾

2010년 제10차 국적법 개정을 통해 삭제되기는 하였지만, 그 이전의 국적법 제12조 제2항은 ‘제1항에 따라 국적을 선택하지 아니한 자는 제1항의 만 22세 또는 2년이 지난 때에 대한민국 국적을 상실한다.’라고 규정하여, 복수국적자가 구 국적법 제12조 제1항에 규정된 기간 내에 국적을 선택하지 않으면, 한국 국적이 자동으로 상실되도록 규정하고 있었다. 이 규정 또한 복수국적을 방지·억제하기 위한 것이었으나, 국적선택명령제도(국적법 제14조의2)가 도입되면서 그와 같은 자동상실규정은 삭제되고, 앞서 본 국적선택명령 불이행시의 자동상실규정(국적법 제14조의2 제4항)으로 대체되었다.

II. 비자발적으로 외국국적을 취득하는 경우에도 국적이 자동 상실되는가

가장 흔하게 발생하는 자동상실 유형인 국적법 제15조 제1항의 경우는, 한국 국민이 외국 국적을 후천적으로 취득하는 경우에 해당되는 규정이다. 그런데 동 조항은 ‘자진하여 외국국적을 취득한 자’가 한국 국적을 상실하도록 규정하여, ‘비자발적으로 외국국적

105) 이철우 외 9인, 『이민법』, 박영사, 2016, 294면.

을 취득한 자'는 한국 국적이 상실되지 않을 여지를 남겨놓고 있다.

그리고 국적법 제15조 제2항은, 비자발적으로 외국국적을 취득한 자들에 대해서는 외국국적 취득시로부터 6개월 내에 한국 국적을 보유하겠다는 의사를 신고(국적보유신고)하지 않는 경우에만 한국 국적이 상실된다고 규정하고 있다. 그에 해당되는 경우는 외국인 부모에게 입양, 인지되었거나, 외국인 배우자와 혼인하였거나, 외국 국적을 취득한 자의 배우자 또는 자녀임으로 인해 외국법에 따라 자동으로 외국 국적을 취득하게 되는 경우를 말한다.

자발적으로 외국국적을 취득하는 행위는, 간접적으로나마 한국 국적을 포기하는 의사를 표시했다고도 볼 수 있지만, 비자발적으로 외국법에 따라 자동으로 외국국적을 취득하는 경우는 그렇게 볼 수 없기 때문에, 6개월의 유예기간을 부여하여 한국 국적을 계속 유지할 수 있는 선택권을 부여하는 것이다.

다만, 외국국적을 취득한 경우 한국 국적이 자동으로 상실되는 국적법의 규율 내용에 대해 아직도 많은 국민들이 알지 못하고 있으므로, 그와 같은 국적보유신고제도에 대해 전혀 모른 채 신고기간을 도과하는 경우도 상당수 존재하여, 그와 같은 6개월의 신고기간을 부여하는 것만으로 비자발적 외국국적 취득자들에 대한 보호가 충분한 것인지는 검토가 필요할 것으로 보인다.

또한 미성년자가 귀화신청 등을 통해 외국국적을 취득한 경우에, 그와 같은 경우를 자발적인 외국국적 취득이라고 볼 수 있을지 의문이라는 점에서, 미성년자에게도 국적보유신고의 기회를 주어야 한다는 견해도 있다.¹⁰⁶⁾

106) 이철우 외 9인, 앞의 책, 296면.

Ⅲ. 외국국적 취득자가 외국 국적을 취득한 날짜를 정확히 알기 어려운 경우, 한국 국적 상실일은 언제로 보아야 하는가

국적법 제15조 제1항과 제2항에 따르면, 자발적으로 외국국적을 취득한 자 또는 비자발적으로 외국국적을 취득한 후 6개월 내에 국적보유신고를 하지 않은 자는 그 외국 국적을 취득한 때에 한국 국적이 상실된다. 그런데 실무상 외국국적을 취득한 때가 명확하지 않은 경우가 발생하기도 한다. 예를 들면, 외국 국적 취득 증명서류를 분실하였는데 그 재발급에 오랜 기간이 걸려서(예컨대, 캐나다의 경우 6개월 정도) ‘외국국적을 취득한 때’를 입증할 수 없는 경우이다.

그러한 경우를 고려하여, 국적법은 제15조 제3항에서 ‘외국 국적을 취득함으로써 대한민국의 국적을 상실하게 된 자에 대하여 그 외국 국적의 취득일을 알 수 없으면 그가 사용하는 외국 여권의 최초 발급일에 그 외국 국적을 취득한 것으로 추정한다.’고 규정하고 있다. 즉, 외국 국적 취득 서류가 없는 경우 등에는 그 외국의 여권을 최초로 발급한 날짜를 국적상실일로 추정하는 것이다.

이는 보통 외국국적을 취득한 사람이 한국에서 국적법 제16조 제1항¹⁰⁷⁾에 따라 국적상실신고를 하고자 할 때 문제가 된다. 국적법 시행규칙 제14조 제2항 제2호¹⁰⁸⁾는 국적상실 신고서에 외국국적취득 연월일을 증명하는 서류와 외국 여권의 사본을 제출하도록 하고 있는데, 외국국적취득 연월일을 증명하는 서류가 없다면, 국적법 제15조 제3항에 따라 그 외국 여권의 최초 발급본을 제출하면 된다. 그런데 그렇게 제출된 외국 여권의 최초 발급본이, 실제로 최초로 발급된 것인지를 확인할 방법이 없는 것이 문제점으로 지적되고 있다. 일반적으로 여권에는 몇 번째로 발급된 여권인지가 기재되지 않기 때문이다.

107) 제16조(국적상실자의 처리) ① 대한민국 국적을 상실한 자(제14조에 따른 국적이탈의 신고를 한 자는 제외한다)는 법무부장관에게 국적상실신고를 하여야 한다.

108) 제14조(국적상실 신고서의 서식 및 첨부서류) ② 제1항의 국적상실 신고서에 첨부하여야 하는 서류는 다음 각 호와 같다.

2. 국적상실의 원인 및 연월일을 증명하는 서류(외국 국적을 취득하였을 때에는 그 국적을 취득한 원인 및 연월일을 증명하는 서류)와 외국 여권의 사본

따라서 실무상으로는 최초 발급본으로 추정되는 여권의 발급일자를 국적상실일로 추정하지만, 그로 인해 몇 년 전 ‘타블로 사건’¹⁰⁹⁾과 같이 실제 국적상실일과 신고된 국적상실일이 큰 차이가 나서 문제가 되는 경우가 발생하기도 했다. 이에 최근에는 국적상실신고 접수담당자가 당사자의 진술이나 다른 신분 관련 서류, 출입국 내역 등을 종합하여 보다 엄격하게 최초 발급 여권인지 여부를 판단하고 있으며, 불확실한 경우에는 외국 국적 취득 증명서류를 반드시 제출할 것을 요구하고 있다.

이와 같이 최초 발급 여권인지 여부에 대한 심사가 엄격해짐에 따라, 국적상실신고 대상자들의 불편을 최소화하려는 국적법 제15조 제3항의 취지가 퇴색되는 문제점이 발생하고 있다. 따라서 최초 발급 여권인지 여부에 대한 심사는 완화하되, 일정한 유예기간을 부여하여 그 기간 내에는 외국 국적 취득 증명서류를 반드시 제출하도록 하는 내용으로 국적법 제15조 제3항을 개정하는 것을 고려할 필요가 있다.

IV. 복수국적을 허용하지 않는 국가의 국적취득허가를 받은 경우, 국적상실신고를 할 수 있는가

외국국적을 취득한 사람이 한국에서 국적법 제16조 제1항¹¹⁰⁾에 따라 국적상실신고를 하고자 하는 경우, 국적법 시행규칙 제14조 제2항 제2호¹¹¹⁾에 따라 외국국적취득에 관한 서류와 외국 여권 사본을 제출해야 한다.

그런데 만약 국적을 새로이 취득한 국가가 복수국적을 허용하지 않는 국가라면, 보통 최종적으로 국적을 부여하기 전에 한국 국적을 상실하였다는 증명서류를 제출할 것을 요구하곤 한다. 예를 들면, 중국과 같은 경우이다.

109) 차규근, 재외동포신문, 2015. 3. 24.자 ‘[법률칼럼] 타블로이야기...②’

<http://www.dongponews.net/news/articleView.html?idxno=28411> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

110) 제16조(국적상실자의 처리) ① 대한민국 국적을 상실한 자(제14조에 따른 국적이탈의 신고를 한 자는 제외한다)는 법무부장관에게 국적상실신고를 하여야 한다.

111) 제14조(국적상실 신고서의 서식 및 첨부서류) ② 제1항의 국적상실 신고서에 첨부하여야 하는 서류는 다음 각 호와 같다.

2. 국적상실의 원인 및 연월일을 증명하는 서류(외국 국적을 취득하였을 때에는 그 국적을 취득한 원인 및 연월일을 증명하는 서류)와 외국 여권의 사본

중국 국적법 제3조는 ‘중화인민공화국은 중국 국민의 이중국적 보유를 허용하지 않는다.’고 규정하고 있고, 이로 인해 홍콩 등지에서 중국 국적자로의 귀화를 허가받는 한국 국적자들은 ‘한국 국적을 상실한 사실을 증명하는 서류를 제출해야만 귀화절차가 완료된다’는 내용이 기재된 귀화허가통지서를 받게 된다.

그런데 귀화절차가 완료되지 않으면 그 국가의 국적을 취득한 것이 아니므로, 그 국가의 여권을 발급받을 수도 없다. 그런데 ‘한국 국적을 상실한 사실을 증명하는 서류’를 한국 정부로부터 받으려면 국적상실신고를 해야 하고, 국적상실신고를 하려면 앞서 보았듯이 외국 여권의 사본을 제출해야 한다.

따라서 중국 국적을 취득하려는 사람은, 귀화허가 요건이 충족되어도 한국 국적상실신고를 하지 못하여 중국 국적을 취득하는 것이 불가능하게 된다. 이는 복수국적을 허용하지 않는 국가의 국적을 한국 국적자가 취득하려는 경우라면, 언제든 발생할 수 있는 문제이다.

그런데 국적변경의 자유는 「세계인권선언」 제15조 제2항¹¹²⁾이 규정하고 있으며, 우리 헌법재판소도 헌법상 기본권(헌재 2004. 10. 28.자 2003헌가18 결정, 2006. 11. 30.자 2005헌마739 결정)으로 인정하고 있는 만큼, 한국 국적자가 복수국적이 허용되지 않는 국가의 국적을 취득하는 것도 원칙적으로 허용되어야 한다. 그러한 측면에서 위와 같은 국적법 시행규칙 제14조 제2항 제2호는 개선되어야 할 필요가 있다.

당해 국가의 국적을 취득하지 못한 사람에게 여권을 발급해주는 국가는 존재하지 않는다. 따라서 복수국적을 허용하지 않는 국가로서, 한국 국적이 상실되었다는 증명서를 귀화요건으로 하고 있는 국가의 국적을 한국 국적자가 취득하려는 경우에 한하여, 한국 국적상실신고시 필요한 서류를 ‘외국 여권의 사본’ 이외에 ‘외국 국적취득이 확정되었음을 증명하는 서류’도 규정함으로써 보완하는 것이 필요하다.

112) 어느 누구도 자의적으로 자신의 국적을 박탈당하지 아니하며 자신의 국적을 변경할 권리가 부인되지 아니한다.

이렇게 하는 경우 대상자의 국적상실시점, 즉 최종적인 외국국적취득 시점이 확정되지 않은 상황에서 국적상실신고를 받아주게 되는 문제점이 발생한다. 그러나 국적법 제15조 제3항이 ‘외국국적취득 연월일을 증명하는 서류’에 대해 대상자들의 편의를 위해 ‘최초 발급된 외국여권’으로 대신할 수 있도록 하는 변칙을 허용하듯이, 대상자들의 편의를 위한 약간의 변칙을 허용하지 않을 이유가 없다. 국적법 제15조 제3항과 유사하게, 일단 ‘한국 국적 상실사실을 증명하는 서류를 제출할 것을 전제로 외국 국적취득이 확정되었다는 당해 외국 정부의 처분서(예컨대, 귀화허가통지서)’ 상에 기재된 처분일자를 외국국적취득 시점으로 볼 수 있다는 규정을 국적법에 신설하는 것이 하나의 대안이 될 수 있을 것으로 보인다.¹¹³⁾

다만 그와 같은 규정으로 인해 일시적으로 법적인 무국적 상태가 발생할 소지가 있다. 외국 국적 취득 절차가 완료되지 않은 상황에서, 한국 국적 상실 절차가 완료되는 것이기 때문이다. 그러나 한국은 「무국적자 감소에 관한 협약」 가입국이 아니기 때문에 일시적인 무국적 상태가 발생하게 된다는 사실만으로 협약 위반 문제가 발생하는 것은 아니며¹¹⁴⁾, 무국적자 발생을 방지하고자 하는 국제규범은 어디까지나 개개인이 국적을 상실함으로 인해 무국적자가 되어 불이익을 받는 것을 방지하려는 취지이지, 개개인의 국적 변경의 자유를 제한하고자 하는 취지는 아니므로(「세계인권선언」 제15조 제2항), 그와 같은 일시적인 무국적 발생 문제로 인해 국적 변경의 자유가 제한되는 것은 타당하지 않을 것이다.

위와 같은 일시적 무국적 상태 발생 문제는 국적법 제11조¹¹⁵⁾에 따른 국적의 재취득 과정에서 발생한다. 국적법 제10조 제3항에 따라 대한민국 국적을 취득한 때로부터 1

113) 그러한 변칙은 국적법 제15조 제1항과의 관계를 고려했을 때 시행령이나 시행규칙이 아닌 법률로써 규정해야 할 것이다.

114) 「무국적자 감소에 관한 협약」 제7조 제2항은 “외국에 귀화하고자 하는 체약국 국민이 그 외국의 국적을 취득하지 못하였거나 취득을 보장받지 못하였을 경우 그의 국적은 상실되지 아니한다.”고 규정하고 있다.

115) 제11조(국적의 재취득) ① 제10조제3항에 따라 대한민국 국적을 상실한 자가 그 후 1년 내에 그 외국 국적을 포기하면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다.

② 제1항에 따라 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국 국적을 취득한다.

③ 제1항에 따른 신고 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

년 이내에 외국국적 포기 또는 외국국적불행사서약을 하지 않아 한국 국적이 상실된 사람이 그 후에 외국국적을 포기한 때로부터 법무부장관에게 국적취득신고서를 제출하기 전까지 일시적으로 무국적 상태가 되지만, 국적법은 이를 허용하고 있다. 개개인의 국적 변경의 자유를 보호하고 있는 것이다.

제2절 국적상실결정

국적법 제14조의3은 복수국적자가 대한민국의 국적을 보유함이 현저히 부적합한 경우에는 대한민국 국적의 상실을 결정할 수 있음을 규정하고 있다. 2010년 제10차 개정 국적법에 신설된 규정이다. 단, 국적상실결정을 통해 대한민국 국적 박탈이 가능한 복수국적자는 출생으로 인한 복수국적자는 제외되므로(국적법 제14조의3 단서), 후천적으로 대한민국 국적을 갖게 된 복수국적자에 대해서만 가능하다.

‘후천적으로 대한민국 국적을 갖게 된 복수국적자’란, 대한민국 정부로부터 귀화허가 또는 국적회복허가를 받은 외국인에 대하여, 국적법 제10조 제1항이 외국국적을 포기할 수 있는 1년의 기간을 부여함에 따라 일시적으로 복수국적자의 지위를 얻는 경우, 그리고 국적법 제10조 제2항에 따라 외국국적불행사서약을 함으로써 영구적으로 복수국적자의 지위를 얻는 경우의 두 가지를 상정할 수 있다.

‘대한민국 국적을 보유함이 현저히 부적합한 경우’는, 국적법 제14조의3 제1항 각호에서 규정하고 있는데, ‘1. 국가안보, 외교관계 및 국민경제 등에 있어서 대한민국의 국익에 반하는 행위를 하는 경우’와 ‘2. 대한민국의 사회질서 유지에 상당한 지장을 초래하는 행위로서 대통령령으로 정하는 경우’가 그것이다. 두 가지 모두 불확정개념으로서 해석의 여지가 존재하는데, 제2호에 대해서는 국적법 시행령 제18조의3 제2항과 국적법 시행규칙 제12조의3에서 살인죄, 강간죄 등으로 7년 이상의 징역 또는 금고의 형을 선고받고 그 형이 확정된 경우라고 구체적으로 규정하고 있으나, 제1호에 대해서는 구체적으로 규정하는 하위법령이 존재하지 않는다. 제1호에 해당하는지 여부에 대해서는 제10차 개정

국적법에 따라 개정된 국적법 시행령에 의해 신설된 ‘국적심의위원회’(국적법 제28조 이하)가 판단하게 되었다.

그러나 대상이 되는 복수국적자가 후천적으로 대한민국 국적을 갖게 된 복수국적자로 한정되어 있어 그 수가 매우 적기 때문에, 2018. 10. 15. 현재까지 국적상실결정이 이루어진 사례는 전무하다.

제3절 귀화허가 또는 국적회복허가의 취소에 의한 국적 상실

I. 귀화허가나 국적회복허가를 취소할 수 있는 경우는 어떤 경우들이 있는가

국적법 제21조 제1항은 ‘법무부장관은 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 귀화허가나 국적회복허가 또는 국적보유판정을 받은 자에 대하여 그 허가 또는 판정을 취소할 수 있다.’고 규정하고 있다. 이는 신청자의 귀책사유로 귀화허가, 국적회복허가, 국적보유판정 그 자체에 하자가 발생한 경우에, 그 처분을 취소할 수 있는 근거규정을 마련한 것으로, 2008년 제9차 개정 국적법에서 신설된 것이다.

그리고 위 국적법 제21조 제1항에 따라 신설된 국적법 시행령 제27조 제1항은 각 호에서 아래와 같이 네 가지의 구체적인 취소사유를 규정하고 있다.

1. 귀화허가, 국적회복 허가 또는 국적보유 판정을 받을 목적으로 신분관계 증명서류를 위조·변조하거나 위조·변조된 증명서류를 제출하여 유죄 판결이 확정된 사람
2. 혼인·입양 등에 의하여 대한민국 국적을 취득하였으나 그 국적취득의 원인이 된 신고 등의 행위로 유죄 판결이 확정된 사람
3. 대한민국 국적 취득의 원인이 된 법률관계에 대하여 무효나 취소의 판결이 확정된 사람
4. 그 밖에 귀화허가, 국적회복 허가 또는 국적보유 판정에 중대한 하자가 있는 사람

II. 귀화하거나 국적회복허가의 취소가 제한되거나, 취소된 자가 구제되는 경우도 있는가?

위와 같은 국적 관련 허가취소 규정은 2008년 제9차 개정 국적법 이전에는, 법무부 예규인 「국적업무처리지침」(2009. 6. 1. 법무부예규 제853호로 개정되기 전의 것)에 아래와 같은 형태로 규정되어 있었다.

제13조(허가 등의 취소)

- ① 사위 기타 부정한 방법으로 귀화·국적회복(이하에서는 국적취득이라고 함) 허가, 국적보유 판정을 받은 경우에는 그 허가 또는 판정을 취소할 수 있다.
- ② 사위 기타 부정한 방법이라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 경우를 말한다.
 1. 신분관계 증명서류를 위조하거나 혼인을 가장하는 방법 등으로 국적취득 또는 국적판정을 신청한 행위로 인하여 신청자에 대한 유죄의 재판이 확정되거나, 검사의 기소유예 처분이 있을 때
 2. 혼인·입양 등 국적취득 허가 또는 국적보유 판정의 원인되는 법률관계에 대하여 무효 또는 취소의 재판이 확정된 때
다만, 당사자 불출석에 의하여 무효의 재판이 확정된 때에는 당사자 변명 등 추가자료를 더 확인하여 사위 기타 부정한 방법으로 국적취득 또는 국적판정을 신청하였는지 여부를 판단할 수 있다.
 3. 그 밖에 허위사실의 기재 등 국적취득 또는 국적보유 판정의 신청에 중대한 하자가 있는 때
- ③ 제1항의 규정에도 불구하고, 국적취득 허가 또는 국적보유 판정을 받은 후 자녀를 출산하거나 대한민국 국민과 혼인을 하는 등 새로운 신분상의 법률관계를 형성한 경우 또는 제6항에 의한 귀화허가 요건에 해당하는 경우에는 취소하지 아니할 수 있다.
- ④ 취소를 할 때에는 취소 대상자에게 소명의 기회를 부여 하여야 한다. 다만 취소 대상자가 소재불명이거나 완전 출국한 것이 확인된 때, 또는 소명자료 제출에 상당한 이유 없이 2회 이상 불응한 경우에는 사실확인보고서 작성으로 이를 갈음할 수 있다.
- ⑤ 취소를 한 때에는 그 사실을 관보에 고시하고 취소 대상자 및 그 등록기준지 가족관계등록관서의 장에게 통보하여야 한다.
- ⑥ 국적취득 허가 또는 국적보유 판정이 취소된 자라 하더라도 최초 국내에 입국하여 5년 이상 계속하여 국내에 체류하고 법 제5조 제3,4,5호의 요건을 갖춘 경우에는 새로이 귀화허가를 받을 수 있다.

위와 같은 구 「국적업무처리지침」 제13조의 허가취소 규정에는, 제3항과 같이 국적 관련 허가의 취소사유에 해당되는 자라 하더라도 ‘자녀출산’ 또는 ‘국민과 혼인’ 등 인도적

인 사유가 발생한 경우에는 국적 관련 허가를 취소하지 않을 수 있는 근거규정과, 제6항과 같이 한국에 5년 이상 계속하여 체류한 자에 대해서는, 국적 관련 허가가 취소되었더라도 일정한 요건을 충족하면 새로이 귀화허가를 받을 수 있는 길을 열어놓은 규정이 존재하였으나, 제9차 개정 국적법에서 허가취소 근거규정을 신설할 때에는 그와 같은 내용들은 배제되면서 허가취소자 또는 허가취소대상자를 보호하는 규정들이 삭제되었다.

그러나 그와 같은 보호규정들은 법무부의 재량권 행사의 한계로서 기능하며 구체적인 타당성을 확보하는 규정들이었는바, 2016. 6.경 법무부는 ‘인도적 사유자 등에 대한 국적 취소 제한 및 구제방안’이라는 명칭의 내부지침을 마련하여 위 보호규정들의 취지를 되살리고자 하였고¹¹⁶⁾, 2016. 10. 21. 개정된 「국적업무처리지침」은 제22조의2를 신설하여, 아래와 같이 인도적 사유가 있는 경우 국적 관련 허가의 취소를 제한하는 근거를 마련하였다.¹¹⁷⁾

제22조의2(국적취소의 제한)

① 법 제21조제1항에도 불구하고 실제 명의로 대한민국 국적을 취득한 지 5년 이상 경과하고 법 제5조제3호부터 제5호의 요건을 갖춘 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 국적을 취소하지 아니할 수 있다.

1. 대한민국 국민과 혼인(사실혼 포함) 관계에서 출생한 미성년 자녀를 양육하고 있는 경우
2. 대한민국 국민과 혼인을 하는 등 새로운 신분상의 법률관계를 형성한 경우
3. 혼인의사 없이 대한민국 국민과 법률적으로 혼인하였으나 그 배우자와 실질적인 혼인 관계를 계속 유지하고 있는 경우
4. 만 65세 이상 외국국적동포로서 본국에 생활기반 상실 등으로 귀국할 수 없는 인도적 사유가 있는 경우

116) 법무부가 그와 같은 내부지침을 마련하게 된 이유는, 2015년 헌법재판소에서 2차례 국적취소와 관련한 법무부의 재량권의 한계에 대한 판시를 한 것(헌법재판소 2015. 9. 24. 선고 2015헌바26 결정, 2015. 11. 26. 선고 2015헌바304 결정) 때문으로 보인다.

117) 신설된 현행 「국적업무처리지침」 제22조의2는 국적 취소의 제한규정일뿐, 국적이 취소된 자들을 재귀화 등의 방법으로 구제하는 내용은 규정하지 않고 있다. 이에 대해서는, 2016. 6. 법무부의 ‘인도적 사유자 등에 대한 국적취소 제한 및 구제방안’에서 구 국적업무처리지침 제13조 제6항의 규정내용과 유사한 형태로 구제방안을 마련해놓고 있다.

그러나 위와 같이 국적법령이 아닌 법무부 예규 또는 내부지침의 형태로 국적 관련 허가 취소의 한계 및 국적 관련 허가 취소 후 구제방안을 규정하는 것은, 국적 관련 취소 처분이 당사자의 기본권을 직접적으로 중대하게 침해하는 것이어서 법률유보의 원칙이 엄격하게 적용되어야 하는 부분인 점, 그리고 외부에 공개되지 않은 내부지침에 그와 관련된 내용을 규정하는 것은 당사자의 예측가능성을 침해하는 점 등을 고려하면 바람직하지 않은 것으로 보인다.

Ⅲ. 국적법령에서 규정하는 귀화허가 또는 국적회복허가의 취소 사유에 해당되지 않는 경우에도, 귀화허가 또는 국적회복허가를 취소할 수 있는가

국적 관련 허가 취소의 근거규정은, 앞서 보았듯이 제9차 개정 국적법 제21조로 비로소 명문화되었다. 그런데 일반적인 행정처분의 취소와 관련하여, 대법원은 “행정처분을 한 처분청은 그 처분에 하자가 있는 경우에는 원칙적으로 별도의 법적근거가 없더라도 스스로 이를 직권으로 취소할 수 있다”는 입장이어서(대법원 2006. 6. 30. 선고 2004두701 판결), 국적 관련 허가 취소의 근거규정이 법률에 규정되어 있지 않더라도 법무부가 국적 관련 허가를 취소하는 것이 불가능한 것은 아니다. 실제로 제9차 개정 이전에도, 법무부는 앞서 본 국적업무처리지침(법무부 예규)에 근거하여 국적 관련 허가를 취소해왔다.

따라서 제9차 개정 국적법 제21조는, 굳이 법률에 근거가 필요하지 않은 것을 법률로써 명시한 것으로 볼 수도 있다. 제9차 개정 국적법은 개정이유서에서, ‘거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 귀화허가나 국적회복허가 또는 국적보유의 판정을 받은 경우 법무부장관이 그 허가 또는 판정을 취소할 수 있는 근거를 법률에 규정하여 법령의 명확성을 확보하고 행정의 예측가능성을 강화하여 부정한 방법으로 국적을 취득하려는 행위를 방지’하기 위해 제21조를 신설하였음을 명시하고 있다. 즉, ‘법령의 명확성 확보’와 ‘행정의 예측가능성 강화’가 입법 목적이었을 뿐, 법무부가 국적 관련 허가의 취소권을 확보하기 위한 입법은 아니었던 것으로 보인다.

그와 같은 입법 목적 하에 신설된 국적법 제21조는, ‘거짓이나 그 밖의 부정한 방법으

로 귀화허가나 국적회복허가 또는 국적보유의 판정을 받은 경우'를 국적 관련 허가의 취소사유로 규정하고 있다. '거짓', 그리고 '부정한 방법' 모두 국적 관련 허가를 받으려는 당사자의 '속이려는 의도'를 전제하고 있다. 즉, 당사자가 적극적으로 허가 담당 행정청을 속여서, 허가를 받아내는 경우에 취소가 가능한 것을 규정한 것으로 볼 수 있다.

그런데 만약, 국적 관련 허가를 받으려는 당사자가 '속이려는 의도'가 전혀 없었지만, 결과적으로 요건이 미비된 상태에서 허가처분이 발해짐으로써, 그 허가처분이 하자 있는 것이 된 경우에, 그 허가처분을 취소할 수 있는 것일까? 그와 관련하여 최근 서울행정법원 및 서울고등법원에서 판단한 사례가 있어 소개하고자 한다.

중국 국적 동포인 A는 한국에서 귀화허가를 신청하였고, 그 심사를 기다리던 중 보이 스피싱 범죄로 체포되었는데, 법무부에서는 그 사실을 파악하지 못한 상황에서 A에게 귀화허가를 해주고 말았다. 뒤늦게 A의 범행 사실을 알게 된 법무부는 A의 귀화허가를 취소하는 처분을 하였는데, A는 그 취소처분이 법에 근거가 없는 것이어서 위법함을 이유로 귀화허가 취소처분 취소소송을 제기하였다.

쟁점은 A가 국적법 제21조 제1항에서 규정하는 '거짓이나 그 밖의 부정한 방법'을 사용한 것인지 여부였다. 이에 대해 서울행정법원 및 서울고등법원 모두 A가 본인의 체포 사실을 법무부에 적극적으로 알리지 않은 부분만으로는 '거짓이나 그 밖의 부정한 방법'을 사용한 것이라고 볼 수 없다는 판단을 하였다. 법무부는 A가 국적법 시행령 제27조의 '그 밖에 귀화허가, 국적회복 허가 또는 국적보유 판정에 중대한 하자가 있는 사람'에 해당된다는 이유로 A의 경우 국적법령 상 귀화허가 취소사유에 해당된다는 주장을 하였으나, 이는 국적법 제21조 제1항의 문언 상 가능하지 않은 해석이라는 이유로 1심과 2심에서 모두 받아들여지지 않았다.

그러나 법무부는 앞서 보았듯 대법원(대법원 2006. 6. 30. 선고 2004두701 판결)이 "행정처분을 한 처분청은 그 처분에 하자가 있는 경우에는 원칙적으로 별도의 법적근거가 없더라도 스스로 이를 직권으로 취소할 수 있다"고 판단한 것을 근거로, A에 대한 귀화허

가처분에 국적법에 규정된 취소사유 외의 하자가 있는 경우에도 그 처분청인 법무부는 A의 국적을 취소하는 것이 가능하다는 주장을 병행하였고, 이는 1심과 2심에서 모두 받아들여졌다. A는 국적법에 근거가 없는 취소권이 인정될 수 있다면, 국적법에서 취소사유를 구체적으로 규정하여 취소권의 한계를 설정한 것이 무의미해지므로, 국적법에 근거가 없는 취소권의 취소사유도 국적법에 규정된 범위 내로 제한되어야 한다는 주장을 하였으나, 2심 재판부는 국적법의 국적 관련 허가의 취소규정이 국적 관련 허가의 취소사유를 국적법에 규정된 사유들로만 제한하는 것이라고 보기 어렵다는 이유로 A의 주장을 배척하였다.

비록 대법원의 판단은 없었지만¹¹⁸⁾, 위 2차례의 하급심 판결들은 반드시 국적법에 규정된 취소사유에 해당되어야만 국적 관련 허가의 취소가 가능한 것은 아니며, 국적 관련 허가에 하자가 있는 경우라면 그 외의 사유로도 취소가 가능함을 판시하였다.

그러나 제9차 개정 국적법이 국적 관련 허가의 취소규정을 명문화하게 된 취지가 ‘법령의 명확성 확보’와 ‘행정의 예측가능성 강화’라는 점을 고려하면, 오히려 그와 같은 개정이 국적 관련 허가 취소사유의 범위에 대해 해석의 혼란을 야기할 수 있다는 점에서, 개정 취지를 달성하지 못하고 있는 것은 아닌지 의문이다.

IV. 귀화허가를 받은 자의 귀화허가가 과거 외국인으로서 체류할 당시의 문제로 취소되었는데, 그 가족들이 그 자의 과거 체류자격에 수반되는 체류자격으로 한국에 체류하며 한국 국적을 취득한 경우, 가족들의 법적 지위는 어떻게 되는가

외국인이 한국에서 귀화허가를 받으려면, 특별귀화(국적법 제7조)나 수반취득(국적법 제8조)을 제외하고는 일정한 기간 동안 합법적인 체류자격으로 한국에 체류해야만 한다. 그런데 가족 모두가 외국인인 경우 그 중 1명만 한국에서 특정한 체류자격을 허가받으면, 다른 가족들은 그 자의 가족임을 이유로 본인들이 별도로 특정한 체류자격의 적격 없이

118) A는 상고를 포기하였고, 2심 판결이 그대로 확정되었다.

도 체류자격¹¹⁹⁾을 허가받아 한국에서 체류하는 경우가 많이 있다.

그런데 그렇게 먼저 체류자격을 허가받은 외국인인, 체류자격 신청 당시 위·변조 서류나 허위 서류를 제출하는 등 실제로는 그 체류자격을 받을 자격이 없었음에도 체류허가를 받은 경우가 있을 수 있다. 그리고 그러한 문제 있는 체류허가를 기반으로 다른 가족들도 체류허가를 받고, 그렇게 한국에 체류하였음을 근거로 귀화허가까지 받는 경우들이 있다.

그런데 그와 같은 문제 있는 체류허가가, 가족들이 모두 귀화허가를 받은 이후에 적발된 경우, 문제 있는 체류허가를 받은 당사자의 귀화허가는 귀화허가의 요건이 실제로 미비된 것이므로 취소되는 것이 타당한데, 그 당사자의 가족들이 그와 같은 문제에 대해서 알지 못한 채 귀화허가를 신청하여 귀화허가를 받았다면, 그 가족들의 귀화허가도 취소해야 하는 것일까?

이와 관련하여, 과거에 남편이 허위 성명과 허위 생년월일이 기재된 위명여권으로 한국에 입국했던 사실을 숨기고 체류허가를 받았고, 그 남편의 체류허가를 기반으로 본인과 자녀들이 모두 체류허가를 받은 후 귀화허가까지 받은 외국인 여성과 자녀들에 대해, 법무부에서 그 모두의 귀화허가를 취소하는 처분을 하였으나, 그 외국인 여성과 자녀들이 행정소송을 제기하여 최근 서울행정법원과 서울고등법원에서 모두 승소한 바 있다(서울행정법원 2017. 6. 29. 선고 2016구합84559 판결, 서울고등법원 2017. 12. 8. 선고 2017누61128 판결)¹²⁰⁾.

주된 쟁점은 그 여성이 남편의 과거 위명여권 사용 사실을 알았는지 여부였다. 남편이 위명여권을 사용한 것은 그 여성을 만나기 전의 일이었고, 그 여성이 남편의 과거 불법을 알았다고 보기 어려웠다. 이 때문에 그 여성은 위계에 의한 공무집행방해 혐의로 검찰 수사까지 받았지만, 무혐의처분을 받았다. 자녀들의 경우는 태어나기도 전의 일이었으니,

119) 동반(F-3) 체류자격이 대표적이다.

120) 법무부는 상고를 포기하여 확정되었다.

그 여성도 모르는 남편의 과거 불법을 자녀들이 모르는 것은 당연했다.

이렇게 남편 또는 부친의 과거 불법에 대해 전혀 모른 채, 귀화허가 신청을 했던 여성과 자녀들에 대해서, 1심 법원은 국적법 제21조 제1항의 ‘거짓이나 부정한 방법’이 사용되었다고 보기 어렵다고 판단하였으며, 국적법 시행령 제27조 제1항 제4호의 ‘귀화허가에 중대한 하자’가 있는 경우로 보기도 어렵다고 판단하였다.

단, 법원은 “행정처분을 한 처분청은 그 처분에 하자가 있는 경우에는 원칙적으로 별도의 법적근거가 없더라도 스스로 이를 직권으로 취소할 수 있다”는 대법원 판결(대법원 2006. 6. 30. 선고 2004두701 판결)에 따라, 국적법에 정해진 취소사유에 해당되지 않더라도 법무부가 그 여성과 자녀들의 귀화허가를 취소할 수 있는 가능성은 인정하였지만, 그러한 직권취소는 달성하고자 하는 공익이 침해되는 사익보다 클 때만 가능한데(대법원 2006. 5. 25 선고 2003두4669 판결), 이 사안의 경우는 그 여성과 자녀들이 남편 또는 부친의 과거 불법에 대해 전혀 모른 채 귀화허가를 신청했던 것이므로, 침해되는 사익이 더 크다고 보아 법무부의 취소권을 인정하지 않았다.

반면, 유사한 사안에 대해 서울행정법원은 법무부의 귀화허가취소처분의 적법성을 긍정한 사례도 있다(서울행정법원 2017. 11. 3. 선고 2016구합85422 판결). 그 사안도 외국인 남성이 과거 위명여권을 사용하여 한국에 체류했던 전력을 숨기고 한국에 체류하며, 그 아내와 자녀가 그 남성의 체류자격에 수반되는 체류자격을 받고 한국에 체류하면서 귀화허가를 받았다가, 남편의 불법이 적발되면서 법무부가 그 아내와 자녀의 귀화허가를 취소한 사안으로 앞선 사안과 거의 동일한 사안이었는데, 다만 그 아내가 남편의 과거 불법 사실을 몰랐다는 점이 앞선 사안에서는 수사기관에서 무혐의처분을 받아 명백히 입증된 반면, 이 사안은 그 아내에 대해 수사기관의 수사가 진행되지 않아 명백한 증거가 있지는 않은 상황이었다.

이에 1심 법원은, 남편의 과거 체류자격은 허가되지 않아야 할 것이 허가된 것이므로, 그에 수반되어 취득한 아내와 자녀의 체류자격도 허가되지 않아야 했던 것이며, 그 체류

가 요건이 되어 아내와 자녀가 받은 귀화허가처분도 중대한 하자가 있는 것이라고 보아, 국적법 제21조 및 국적법 시행령 제27조 제1항 제4호에서 규정한 귀화허가취소사유가 존재한다고 판단하였다.

이와 같이, 아직 대법원 판결로 확립된 입장은 아니지만, 법원은 당사자가 불법을 저지른 가족의 과거 불법 사실을 ‘알고’ 귀화허가를 신청하였는지 여부를 판단의 기준으로 삼아서, 그 당사자에 대한 귀화허가처분에 취소사유가 존재하는지 여부를 판단하고 있는 것으로 보인다.

제4절 국적이탈

I. 국적이탈이란 어떤 의미를 갖는가

국적법은 ‘국적이탈’이란 용어를 제정 당시부터 사용하고 있는데, 이는 복수국적자가 한국 국적을 포기하는 의사표시를 함으로써 한국 국적을 상실하게 되는 법적 효과가 발생하는 것을 말한다. 국적상실은 앞서 본 ‘(법률 규정에 의한) 자동 상실’, ‘국적상실결정’, ‘귀화허가 또는 국적회복허가 취소에 의한 국적 상실’과 ‘국적이탈’을 모두 포괄하는 개념으로, 국적이탈은 국적상실의 한 양태이다.

현행 국적법은 ‘국적선택제도’의 틀 안에서 국적이탈에 대해 규정하고 있으므로, 국적이탈의 의미를 설명하기 위해서는 먼저 국적선택제도에 대한 논의가 선행되어야 한다.

1. 국적선택제도 개요¹²¹⁾

현행 국적법 제12조는 복수국적자의 국적선택제도에 관하여 규정하고 있다. 국적선택 제도는 1997년 제4차 국적법 개정에서 최초로 도입한 제도로, 대한민국 국민 중 적법하게

121) 석동현, 『국적법』, 법문사, 2011, 216-219면.

한국 국적과 외국 국적을 함께 보유하게 된 복수국적자들에 대해 일정한 기간 내에 어느 하나의 국적을 선택할 것을 요구하는 제도이다.

2010년 제10차 개정 전까지의 국적법은 복수국적자가 국적법이 정한 기한 내에 국적선택을 하지 않으면 자동으로 대한민국 국적을 상실하게 되어 있었다. 그런데 제10차 개정 국적법에서는 그런 경우에도 대한민국 국적을 자동으로 상실하지는 않게 되었으며, 법무부 장관의 국적선택명령의 대상이 되도록 바뀌었다.

1997년 제4차 개정 당시 국적선택제도를 도입하였던 주된 이유는 제4차 개정으로 종전의 부계혈통주의를 부모양계혈통주의로 전환함에 따라 선천적 복수국적자가 종전보다 많이 늘어나게 될 것에 대비하려 함이었다. 제4차 개정 전까지의 구 국적법은 복수국적자에 대하여 법무부 장관의 허가를 받아 대한민국 국적을 이탈할 수 있다는 규정(제12조 제5호122)만을 두었을 뿐, 어느 시점까지 하나의 국적을 반드시 선택해야 한다는 식으로 국적선택을 강제하는 규정은 두고 있지 않았다.

따라서 선천적 복수국적자의 경우 자신의 어떤 필요에 의하여 스스로 대한민국 국적을 이탈하거나 혹은 자진하여 외국 국적을 포기하기 전에는 이를테면 영구히 복수국적 상태를 유지할 수 있었다.

복수국적에 관한 구법의 이와 같은 태도는 국적의 적극적 저축 상태를 가급적 억제하고자 하는 국제법 원칙에도 반할 뿐 아니라 복수국적자의 출입국 및 체류관리, 병역관리 등의 측면에서 적지 않은 문제점이 지적되어 왔다. 그러던 중 1997년 제4차 개정 국적법이 부계혈통주의를 부모양계혈통주의로 전환하게 되면서 종전에 비해 선천적 복수국적자가 훨씬 늘게 되었고, 뿐만 아니라 대한민국 국적 취득자에 대한 이전 국적 포기의무 유보제도 또는 외국 국적 취득자의 대한민국 국적 보유신고제도 등을 새로 도입하면서 결과적으로 구법에서는 생각하지 못했던 후천적 복수국적자도 상당수 발생하게 되었다.

122) 제12조 대한민국의 국민으로서 다음 각호의 1에 해당하는 자는 국적을 상실한다.

5. 이중국적자로서 법무부 장관의 허가를 얻어 국적을 이탈한 자

이에 복수국적자를 줄이기 위한 정책의 하나로 복수국적자에게 법이 정한 기한까지는 반드시 하나의 국적을 선택하도록 하는 내용의 국적선택제도를 도입하게 된 것이다.

이 제도의 도입으로 우리 국적법은 단일국적주의의 원칙을 채택하게 되었으며, 복수국적은 예외적으로만 허용되는 것이 되었다.

2. 국적이탈신고 개요¹²³⁾

국적이탈신고는 ‘복수국적자가 외국 국적을 선택하고 대한민국 국적을 포기한다는 뜻을 법무부장관에게 신고하는 것’을 말한다(국적법 제14조 제1항 본문). 법무부장관이 그 신고를 수리하면, 그 신고가 수리된 때 신고자의 대한민국 국적이 상실된다(국적법 제14조 제2항). 신고를 하려는 복수국적자는 본인의 주소지를 관할하는 재외공관의 장에게 신고서를 제출하여야 하고(국적법 시행령 제18조 제1항), 이를 송부받은 법무부장관은 국적법 제14조 제1항이 요구하는 조건들을 심사한 후 그 수리 여부를 판단하게 된다(국적법 시행령 제18조 제2항).

법무부장관이 심사하는 국적이탈신고의 요건은 크게 두 가지이다. ① 제1국민역에 편입되었거나 편입될 대한민국 국민인 남성의 경우, 그 편입시점 이전 또는 편입 후 3개월 이내에 국적이탈신고를 하거나, 또는 병역을 이행하거나 면제받는 경우에는 그 이행 또는 면제시점으로부터 2년 이내에 국적이탈신고를 할 것, 그리고 ② ‘외국에 주소가 있을 것’이다.

첫 번째 요건의 경우, 병역기피목적의 국적이탈신고를 방지하려는 취지의 요건이다. 대한민국 국민인 남성의 경우 병역의무를 부담하게 되는데, 「병역법」 제8조¹²⁴⁾ 및 제2조 제2항¹²⁵⁾에 따라 만 18세가 되는 해의 1월 1일에 제1국민역에 편입되는 바, 만 18세가

123) 석동현, 앞의 책, 228-233면.

124) 제8조(병역준비역 편입) 대한민국 국민인 남성은 18세부터 병역준비역에 편입된다.

125) 제2조(정의 등) ② 이 법에서 병역의무의 이행시기를 연령으로 표시한 경우 "○○세부터"란 그 연령이 되는 해의 1월 1일부터를, "○○세까지"란 그 연령이 되는 해의 12월 31일까지를 말한다.

되는 해의 3월 31일까지 국적이탈신고를 하지 않으면 병역을 이행하거나 병역판정검사 결과 면제대상이 되어 기피할 병역의무가 없어질 때까지는 국적이탈신고를 할 수 없게 하는 것이다. ‘만 18세가 되는 해의 3월 31일’이라는 기간¹²⁶⁾을 설정한 것은, 국적의 선택이라는 본인의 신분과 관련된 중요한 결정을 함에 있어, 신중한 의사결정을 할 수 있는 최소한의 연령에 도달할 때까지 결정을 유보할 수 있도록 복수국적자를 배려하는 취지의 규정이다. 국적법 제19조¹²⁷⁾는 만 15세 미만의 복수국적자가 국적이탈신고를 할 경우 법정대리인이 대신하여 신고하도록 규정하고 있으므로, 복수국적자 본인은 실제로는 만 15세부터 만 18세가 되는 해의 3월 31일까지만 한국 국적을 이탈할 것인지 여부를 스스로 선택할 수 있다.¹²⁸⁾

단, 이 요건과 관련해서는 원정출산자¹²⁹⁾에 대한 국적이탈신고 제한 규정이 2005년 제7차 개정 국적법 제12조 제3항¹³⁰⁾으로 신설되었다. 원정출산자의 경우는 이 규정으로 인

126) 1997년 제4차 개정 국적법 이후부터 2005년 제7차 개정 국적법 이전까지는 ‘만 18세가 되는 해의 1월 1일’까지였으나, 제7차 개정법에서 ‘만 18세가 되는 해의 3월 31일’까지로 변경되었다.

127) 제19조(법정대리인이 하는 신고 등) 이 법에 규정된 신청이나 신고와 관련하여 그 신청이나 신고를 하려는 자가 15세 미만이면 법정대리인이 대신하여 이를 행한다.

128) 법무부 법무실은 2000년대 중반 법무부 실무자, 학자, 재미·재일동포 대표자, 시민단체 관련자 등 12인으로 구성된 ‘국적제도연구TF’를 가동하여, 당시의 국적제도의 문제점과 개선방안에 대한 연구를 수행하였고, 2005년 12월 「국적제도 개선방안 논의 결과」라는 보고서를 발간하였다. 그 보고서에는 국적이탈제도와 관련하여, 다음과 같은 논의내용이 기재되어 있었으며, 복수국적자의 국적이탈신고 가능연령과 관련하여 참고할 만한 내용이다. (이철우, 「대한민국 국적제도의 개선방안 : 보충적 출생지주의와 단계적 이중국적 허용을 중심으로」, 법무부 연구용역보고서, 2007, 3-5면.)

㉗ 15세 미만자의 국적이탈 신고를 법정대리인이 할 수 있도록 함으로써 본인의 의사와는 상관없는 국적이탈이 이루어지고 있다는 비판이 제기되었다. 법정대리인에 의한 국적이탈을 불허하고 판단능력을 보장할 수 있는 연령에 이르렀을 때 본인만이 국적이탈신고를 할 수 있도록 하자는 데 12인 위원 중 11인이 찬성했다. 판단능력 있다고 간주되는 연령에 대해서는 주민등록증 발급연령이며 출입국관리법상 각종 신청 연령인 17세로 하자는 데 의견이 모아졌다.

129) 국적법 제12조 제3항은 ‘직계존속이 외국에서 영주할 목적없이 체류한 상태에서 출생한 자’라고 정의하고 있다.

130) 제12조 (이중국적자의 국적선택의무) ㉓ 직계존속이 외국에서 영주할 목적없이 체류한 상태에서 출생한 자는 병역의무의 이행과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에 한하여 제14조의 규정에 따른 국적이탈신고를 할 수 있다.

1. 현역·상근예비역 또는 보충역으로 복무를 마치거나 마친 것으로 보는 때
2. 병역면제처분을 받은 때
3. 제2국민역에 편입된 때

하여, ‘만 18세가 되는 해의 3월 31일’ 이전의 국적이탈신고가 불가능하고, 병역을 이행하거나 면제받는 경우 그 이행 또는 면제시점으로부터 2년 이내에 국적이탈신고를 하는 것만 가능하다. 원정출산자의 범위는 국적법 시행령 제16조의2¹³¹⁾, 그리고 국적법 시행규칙 제10조의2¹³²⁾에서 규정하고 있는바, ① 대상자의 아버지 또는 어머니가 외국에 생활기반을 두고 대상자의 출생 전·후에 외국의 시민권이나 영주권을 취득·신청한 사실이 있는 경우, 또는 ② 대상자의 아버지 또는 어머니가 외국에 생활기반을 두고 대상자의 출생 후 그 외국에서 17년 이상 계속하여 거주한 사실이 있는 경우 외에는 모두 원정출산자의 범위에 포함된다.

두 번째 요건인 주소지 요건의 경우, 2010년 제10차 개정된 국적법에서 처음으로 도입된 것이다. 제10차 개정 전의 구 국적법에서는 국내 거주자도 국내에서 국적이탈신고를 할 수 있었으나¹³³⁾, 제10차 개정 이후의 국적법에서는 외국에 주소가 있는 사람에 한해 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐 법무부장관에게 신고를 할 수 있도록 하였다.¹³⁴⁾

131) 제16조의2(직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자) 법 제12조제3항 각 호 외의 부분에서 직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 아버지 또는 어머니가 외국에 생활기반을 두고 있으면서 외국의 시민권이나 영주권을 취득한 상태 또는 법무부령으로 정하는 그에 준하는 체류 상태에서 출생한 자가 아닌 사람으로 한다.

132) 제10조의2(영주권에 준하는 체류 상태에서 출생한 자) ① 영 제16조의2에서 "법무부령으로 정하는 그에 준하는 체류 상태에서 출생한 자"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

1. 외국에서 출생한 남자로서 출생 이후 아버지 또는 어머니가 외국의 영주권 또는 시민권을 취득한 사람
2. 아버지 또는 어머니가 외국에 체류하다가 외국의 영주권 또는 시민권을 신청한 상태에서 출생한 남자
3. 외국에서 출생한 남자로서 출생 이후 아버지 또는 어머니가 외국의 영주권 또는 시민권을 신청한 사람
4. 외국에서 출생한 남자로서 국적이탈 신고 전까지 아버지 또는 어머니가 외국에서 17년 이상 계속하여 거주한 사람

② 영주권제도를 채택하고 있지 않는 나라의 경우에는 최장기 체류비자 또는 거주허가증으로 영주권을 갈음하는 것으로 보고, 시민권이라는 용어를 사용하지 않는 나라의 경우에는 국적으로 시민권을 갈음하는 것으로 본다.

133) 구 국적법(2010. 5. 4. 개정되기 전의 법) 제14조(대한민국 국적의 이탈 절차) ① 이중국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 제12조제1항에 규정된 기간 내에 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제1항 단서 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터 신고할 수 있다.

134) 국적법(2010. 5. 4. 개정된 후의 법) 제14조(대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차) ① 복수국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 외국에 주소가 있는 경우에만 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제2항 본문 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터만 신고할 수 있다.

이러한 장소적 제한을 추가한 것은 현실적으로 국내에 주소를 두고 생활하면서도 본인의 사적 이익을 위해 대한민국 국적을 버린다는 것의 부당함을 시정하기 위한 취지로 이해함이 상당하다. 미국도 자국 내에서는 시민권의 포기를 허용하지 아니한다.¹³⁵⁾

3. 국적선택제도와 국적이탈신고의 관계

(1) 서론

1997년 제4차 개정 국적법은 국적선택제도를 도입하여, 제12조에서 복수국적자(당시 표현은 ‘이중국적자’)에게 일정기간 내에 국적을 선택할 의무를 부과하고, 제13조에서는 한국 국적을 선택하는 절차를, 제14조에서는 한국 국적을 이탈하는 절차를 규정하였다. 현행 국적법에서도 유지되고 있는 이와 같은 규정 체계를 고려하면, 일반적으로 국적선택제도에 따라 국적선택의무를 부담하는 복수국적자가 한국 국적을 포기하고 외국 국적을 선택하겠다는 의사표시를 하는 것을 국적이탈신고라고 볼 수 있다.

그런데 국적법 제14조 제1항 본문은 ‘복수국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 외국에 주소가 있는 경우에만 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다.’고만 규정할 뿐이므로, 반드시 제12조에 따라 국적선택의무를 부담하는 복수국적자만, 제12조에 규정된 기간에 한해서 국적이탈신고가 가능한 대상자인 것인지, 아니면 제12조와 관계없이 ‘복수국적자’이기만 하면 국적이탈신고가 가능한 것인지 명확하지 않은 부분이 있다.

135) 앞서 본 법무부 법무실의 ‘국적제도연구TF’가 발간한 2005년 12월 「국적제도 개선방안 논의 결과」라는 보고서에는, 국적이탈신고의 주소지 요건과 관련하여 다음과 같은 논의내용도 기재되어 있었는데(이철우, 앞의 글, 3-5면.), 그와 같은 논의내용이 2010년 제10차 개정 당시 반영되었던 것으로 보인다.

⑧ 본인 또는 직계가족 일부가 국내에 상거소를 두고 있는 경우에는 국적이탈을 불허하고, 전 가족이 사실상 외국에 생활기반을 두고 있는 경우에 한해 국적이탈을 허용하는 방안이 검토되었으나 이는 국적 이탈의 자유 원칙에 반할 소지가 있다고 지적되었다. 그러나 시민권 포기는 국외에서 공관을 통해서만 가능하게 하고 국내에서는 불허하는 미국의 제도의 이점이 소개되었고, 모종의 제한이 필요하다는데 12인 중 9인이 동의했다.

(2) 국적이탈신고 대상자인 ‘복수국적자’

국적이탈신고 대상자인 ‘복수국적자’의 정의에 대해서는 국적법 제11조의2 제1항이 규정하고 있다. ‘출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람’이 국적법에서 규정하는 ‘복수국적자’의 정의이다. ‘복수국적자’의 정의 규정이 신설된 것은 2010년 제10차 개정 국적법이었는데, 최초의 규정형태는 ‘출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자’로, ‘대통령령으로 정하는 사람’이라는 문구가 빠져 있었다. 그 문구가 들어가게 된 것은 2016. 12. 20. 제13차 개정법에서이다.¹³⁶⁾

그리고 위 ‘그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람’, 즉 출생 이외의 원인으로 복수국적자가 된 사람에 대해서는, 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령(2010. 12. 31. 개정) 제16조 제1항이 아래의 세 가지를 규정하고 있다.

- ① 국적법 제10조 제2항에 따라 외국국적불행사서약을 한 사람
- ② 대한민국의 국민으로서 국적법 제15조 제2항에 따라 외국 국적을 취득하게 된 후 6개월 내에 법무부장관에게 대한민국 국적의 보유 의사를 신고한 사람
- ③ 법률 제10275호 국적법 일부개정법률 부칙 제2조 제1항에 따라 법무부장관에게 외국국적 불행사서약을 하고 대한민국 국적을 재취득하거나 같은 조 제2항에 따라 외국국적을 재취득한 후 외국국적불행사서약을 한 사람

이와 같은 국적법 및 국적법 시행령 상의 복수국적자 정의규정은 국적이탈신고 대상자 범위 확정의 문제이기도 하므로, 그 해석과 관련하여 아래에서 법원의 의미 있는 판례들을 살펴보고, 국적법을 개선할 부분이 없는지 살펴보고자 한다.

136) 이와 같은 개정은, 후술하는 대법원 2016. 9. 23. 선고 2014두40364 판결(목차 II 참조)이 국적법 시행령 제16조 제1항에서 국적법 제11조의2 제1항의 ‘복수국적자’의 범위를 제한하는 것이 법률유보의 원칙에 위반되는 것이라고 판단하였기 때문으로 보인다.

II. 제4차 개정 국적법 부칙 제7조의 모계특례 국적취득 규정에 따라 한국 국적을 취득하여 복수국적자가 된 자도 국적이탈신고가 가능한가

1. 사안의 개요

1995년에 미국에서 미국 국적의 부친과 한국 국적의 모친 사이에 출생한 B는, 그 당시 국적법 제2조 제1호¹³⁷⁾에 따르면 한국 국적자가 아니었다. 그러나 1997년 제4차 국적법 개정으로 인해 부모양계혈통주의가 채택되면서, 제4차 국적법 부칙 제7조¹³⁸⁾에 따라 제4차 개정 국적법 시행 후 3년이 될 때까지 ‘모계특례 국적취득신고’를 하면 국적을 취득할 수 있게 되었다. 이에 B는(B의 모친이 법정대리인으로서) 1998년 모계특례 국적취득신고를 하고 한국 국적과 미국 국적을 보유한 복수국적자가 되었다.

이후 B는 본인이 국적선택의무가 있는 복수국적자에 해당한다는 판단 하에, 만 18세가 되던 해인 2013. 1. 18. 국적이탈신고를 하였다. 그러나 법무부는 이를 반려하였고, B는 법무부의 반려처분에 대해 취소소송을 제기하였다.

2. 법무부의 입장

법무부가 주장하는 반려의 이유는 2가지였다.

첫째 이유는, 국적법 제11조의2 제1항과 국적법 시행령 제16조 제1항에서 규정하는 복

137) 제2조 다음 각호의 1에 해당하는 자는 대한민국의 국민이다.

1. 출생한 당시에 부가 대한민국의 국민인 자

138) 제7조 (부모양계혈통주의 채택에 따른 모계출생자에 대한 국적취득의 특례) ① 이 법 시행전 10년 동안에 대한민국의 국민을 모로 하여 출생한 자로서 다음 각호의 1에 해당하는 자는 이 법의 시행일부터 3년내에 대통령령이 정하는 바에 의하여 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국의 국적을 취득할 수 있다.

1. 모가 현재 대한민국의 국민인 자

2. 모가 사망한 때에는 그 사망 당시에 모가 대한민국의 국민이었던 자

② 제1항의 규정에 의한 신고는 법정대리인이 대신하여 이를 행한다.

③ 천재지변 기타 불가항력적 사유로 인하여 제1항에 규정된 기간 내에 신고를 하지 못한 자는 그 사유가 소멸된 때부터 3월내에 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국의 국적을 취득할 수 있다.

④ 제1항 또는 제3항의 규정에 의하여 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국의 국적을 취득한다.

수국적자의 범위에 B와 같이 모계특례 국적취득신고를 한 사람은 해당되지 않는다는 것이었다.

국적법은 제10차 개정 이전에는 복수국적자의 정의규정을 별도로 두지는 않았지만, 제12조에서 국적선택의무를 규정하면서 ‘대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자’를 ‘이중국적자’로 정의하고, 제10차 개정 국적법에 따라 개정되기 전의 국적법 시행령 제16조 제1항 및 제2항에서 위 ‘이중국적자’에 포함되는 범위를 아래와 같이 정하고 있었다.

- ① 만 20세가 되기 전에 법 제3조, 법 제4조, 법 제8조, 법 제9조 또는 **법률 제5431호 국적법개정법률 부칙 제7조에 따라 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 법 제10조제2항 단서에 따라 그 외국 국적의 포기가 유보된 사람**
- ② 대한민국의 국민으로서 만 20세가 되기 전에 법 제15조제2항에 따라 외국 국적을 취득하게 된 후 법무부장관에게 대한민국 국적의 보유의사를 신고한 사람
- ③ 만 20세가 된 후에 법 제4조 또는 법 제9조에 따라 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 법 제10조제2항 단서에 따라 그 외국 국적의 포기가 유보된 사람
- ④ 만 20세 이상의 대한민국의 국민으로서 법 제15조제2항에 따라 외국 국적을 취득하게 된 후 법무부장관에게 대한민국 국적의 보유의사를 신고한 사람

이 당시에는 위 ①과 같이, 법률 제5431호 국적법 개정 법률 부칙 제7조, 즉 제4차 개정 국적법의 모계특례 국적취득신고에 따라 복수국적자가 된 경우¹³⁹⁾를 ‘이중국적자’의 범위에 포함시키고 있었다.

그런데 제10차 개정 국적법과 그에 따라 개정된 국적법 시행령은 앞서 본 바와 같이 모계특례 국적취득신고에 따라 복수국적자가 된 경우를 ‘복수국적자’의 범위에 포함시켜 규정하지 않았다.

법무부는 그와 같은 개정내용을 근거로, 제10차 개정 국적법 및 그에 따라 개정된 국적

139) 모계특례 국적취득신고로 한국 국적을 취득할 당시 미성년자였다면, 당시 국적법(제4차 개정 국적법) 제10조 제2항 단서와 국적법 시행령 제13조 제1항 제1호에 따라 한국 국적 취득 이전에 가지고 있던 다른 국적을 포기할 의무가 유보(국적포기유보제도)되었기 때문에, 자연히 복수국적자가 되었다.

법 시행령의 개정 의도가 B와 같이 모계특례 국적취득신고로 복수국적자가 된 경우는 국적이탈신고를 할 수 있는 ‘복수국적자’에서 배제하는 것이었다고 주장하였던 것이다.

그와 같이 모계특례 국적취득신고자를 ‘복수국적자’에서 배제하도록 개정된 이유는, B가 모계특례 국적취득신고를 하였다든 것은 한국 국적을 취득하겠다는 의사를 이미 밝힌 것으로, 국적을 한 번 선택하였다고 할 수 있는 것인데, 차후에 다시 국적을 선택할 수 있는 기회를 재차 부여받아 국적이탈을 할 수 있도록 하는 것은, 동일인에게 국적 선택 기회를 두 차례 부여하여 첫 번째 선택으로 복수국적의 편익을 자유롭게 누린 후 두 번째 선택으로 한국 국적을 이탈하여 한국 국민으로서의 의무를 면탈하는 기회주의적인 행태를 야기할 수 있으므로, 그러한 기회주의적 행태를 방지하고자 ‘복수국적자’의 범위에서 모계특례 국적취득신고자를 배제하는 방향으로 국적법 및 국적법 시행령이 개정되었다고 설명했다.

두 번째 이유는, B와 같은 모계특례 국적취득신고로 복수국적자가 된 사람은 본래 외국인이었던 자가 후천적으로 한국 국적을 취득한 ‘후천적 복수국적자’라는 전제 하에서¹⁴⁰⁾, 제10차 개정 이전의 국적법에서는 ‘후천적 복수국적자’에게 외국국적을 포기하지 않아도 한국국적이 상실¹⁴¹⁾되지 않는 예외를 인정한 ‘국적포기유보제도’(국적법 제10조 제2항 단서¹⁴²⁾, 국적법 시행령 제13조¹⁴³⁾)를 두었는데, 제10차 개정으로 국적포기유보제

140) 이와 같은 법무부의 전제는, 제4차 개정 국적법 부칙 제7조 제4항이 “제1항 또는 제3항의 규정에 의하여 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국의 국적을 취득한다.”고 규정하여, 모계특례 국적취득신고의 경우 국적취득 시기를 ‘그 신고를 한 때’로 규정하고 있는 점을 고려한 것이었다.

141) 제10조(국적 취득자의 외국 국적 포기 의무) ① 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 6개월 내에 그 외국 국적을 포기하여야 한다.
② 제1항을 이행하지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실(喪失)한다. 다만, 본인의 의사에도 불구하고 제1항을 이행하기 어려운 자로서 대통령령으로 정하는 경우에 해당하는 자는 그러하지 아니하다.

142) 제10조(국적 취득자의 외국 국적 포기 의무) ② 제1항을 이행하지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실(喪失)한다. 다만, 본인의 의사에도 불구하고 제1항을 이행하기 어려운 자로서 대통령령으로 정하는 경우에 해당하는 자는 그러하지 아니하다.

143) 제13조 (외국 국적 포기 의무의 유보) ① 법 제10조제2항 단서에서 "본인의 의사에도 불구하고 제1항을 이행하기 어려운 자로서 대통령령으로 정하는 경우에 해당하는 자"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

1. 대한민국 국적을 취득할 당시 대한민국의 「민법」에 따라 미성년인 사람
2. 해당 외국의 법률에서 정하는 절차 등으로 인하여 법 제10조제1항에 규정된 기간 내에 해당 외국 국적의

도가 폐지되고 대신 외국국적불행사서약제도가 도입되면서, 제10차 개정 국적법 부칙 제3조¹⁴⁴⁾에 따라 국적포기유보 대상자들이 모두 외국국적불행사서약 대상자가 되도록 하였고, 제10차 개정 국적법 제12조 제1항 단서¹⁴⁵⁾는 외국국적불행사서약을 한 복수국적자는 국적선택의무의 대상에서 제외하는 내용을 규정하게 되었으므로, B는 (미성년자로서 국적유보대상자였으므로) 외국국적불행사서약의 대상자이자 (후천적 국적취득자였으므로) 외국국적포기의 대상자로서, 외국국적불행사서약을 하면 국적선택의무를 면하여 더 이상 국적이탈신고를 할 수 없고, 외국국적불행사서약을 하지 않으면 국적법 제10조 제1항 및 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령 부칙 제5조¹⁴⁶⁾에 따라 성년이 될 때까지 외국 국적을 포기해야 하는 상황에 있을 뿐이므로, 한국 국적을 이탈할 수 있는 대상이 아니라는 것이었다.

3. B의 입장

반면 B는, 제10차 개정 이전의 국적법에 따른 국적법 시행령 제16조 제1항이 ‘이중국적자’의 범위에 모계특례 국적취득신고자를 포함시키고 있었고, 이로 인해 모계특례 국적취득신고자도 국적선택 기간 내에 국적이탈신고가 가능하였으며, 그 당시 법무부에서도 모계특례 국적취득신고자도 국적선택의무자가 된다고 공식적인 해설서나 언론홍보, 직원

포기절차를 마치지 못하였으나, 그 기간 내에 해당 외국의 영사나 그 밖의 관련 공무원에게 국적포기의 뜻을 신고하거나 선서하는 등 해당 국가의 국적포기절차를 시작하고, 법무부장관에게 그 사실을 증명하는 서류를 제출한 사람

3. 외국에 주소를 두고 있거나 영주귀국준비 등 법무부장관이 인정하는 특별한 사유로 인하여 법 제10조제1항에 해당하는 기간 내에 그 외국 국적을 포기하지 못한 사람으로서 그 기간 내에 법무부장관에게 그 사유를 소명하는 서류를 제출한 사람

144) 제3조(외국 국적의 포기에 관한 적용례) 제10조의 개정규정은 이 법 시행 전에 종전의 제10조제2항 단서에 해당하여 외국 국적을 포기하지 아니한 자에 대하여도 적용한다.

145) 제12조(복수국적자의 국적선택의무) ① 만 20세가 되기 전에 복수국적자가 된 자는 만 22세가 되기 전까지, 만 20세가 된 후에 복수국적자가 된 자는 그 때부터 2년 내에 제13조와 제14조에 따라 하나의 국적을 선택하여야 한다. 다만, 제10조제2항에 따라 법무부장관에게 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약한 복수국적자는 제외한다.

146) 제5조(외국 국적의 포기 의무가 유보된 사람에 대한 특례) 이 영 시행 전에 종전의 제13조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하여 외국 국적의 포기 의무가 유보된 사람은 종전의 유보된 기간 내에 법 제10조에 따라 외국 국적을 포기하거나 외국국적불행사서약을 할 수 있다.

들의 안내 등을 통해 공적인 견해표명을 하였는데, 제10차 국적법 개정으로 국적법 제11조의2에 ‘복수국적자’의 정의규정을 별도로 신설하면서 국적법 시행령에서는 갑자기 모계특례 국적취득신고자를 ‘복수국적자’의 범위에서 제외하여 국적이탈신고 대상자에서 제외시켰고, 그에 대한 경과규정도 두지 않았는데, 그렇게 개정된 국적법 및 국적법 시행령에 따라 B의 국적이탈신고를 반려한 것은 신뢰보호원칙을 위반한 위법한 처분이라는 주장을 하였다.

4. 법원의 판단

(1) 1심 법원의 판단

1심 법원인 서울행정법원은 2014. 2. 11. 선고 2013구합54861 판결에서, 헌법재판소가 거주·이전의 자유에 국적 이탈의 자유를 포함하는 ‘국적 변경의 자유’도 포함된다고 판시한 점을 적시하면서(헌법재판소 2004. 10. 28. 선고 2003헌가18 결정, 헌법재판소 2006. 11. 30. 선고 2005헌마739 결정), 그러한 국적 변경의 자유를 제한하기 위해서는 법률로 제한내용을 규율해야 하는데, 제10차 개정 국적법에는 ‘복수국적자’를 대통령령으로 정한다는 위임 규정을 두지 않고 있음에도 국적법 시행령 제16조 제1항으로 ‘복수국적자’를 정의하고 있는 것은 법률유보의 원칙에 반하므로, ‘복수국적자’의 범위를 규정한 국적법 시행령 제16조 제1항은 법적으로 유효하지 않다고 보았다.

그러면서 제4차 개정 이전의 국적법 제2조 제1호는 자녀의 국적을 부친의 국적에만 맞추고 모친의 국적은 보충적인 의미만 부여하는 차별을 하고 있어 위헌적인 규정이었는 데, 제4차 개정 국적법으로 부모양계혈통주의가 채택되면서 과거의 위헌성까지 해소하기 위해 출생 당시 모친의 국적이 한국 국적인 자녀들에게도 국적을 취득할 기회를 주는 모계특례 국적취득신고 규정을 두었던 것이므로, 그와 같은 규정의 취지를 고려하면 모계특례 국적취득신고는 형식적으로는 외국인인 한국 국적을 후천적으로 취득한 것처럼 보일지라도, 그 실질은 출생과 동시에 외국 국적과 한국 국적을 동시에 가지게 된 것으로 보는 것이 타당하여, 국적법 제11조의2 제1항이 규정하는 ‘복수국적자’에 해당하는 ‘출생

에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람'에 B가 해당되고, 따라서 국적이탈신고의 대상자가 된다고 판시하였다.

그러면서 1심 재판부는, B가 주장한 신뢰보호원칙 위반 여부에 대해서는 별도로 판단하지는 않았다.

(2) 2심 법원의 판단

2심 법원인 서울고등법원은 2014. 7. 9. 선고 2014누45828 판결에서, 1심 법원의 판단 및 근거를 인용하여 모계특례 국적취득신고자의 한국 국적 취득은 '후천적 국적취득'이 아닌 출생과 동시에 취득하는 '선천적 취득'이라고 판시하면서도, 제4차 개정 국적법 부칙 제7조 제4항에서 '제1항 또는 제3항의 규정에 의하여 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국의 국적을 취득한다'고 규정하는 점을 고려하면 모계특례 국적취득신고자의 한국 국적 취득이 '후천적 국적취득'이라는 법무부의 주장과 같이 해석될 여지도 있다는 점을 인정하는 전제 하에서, 신뢰보호원칙 위반 여부에 대해서도 판단하였다.

2심 재판부는 B의 신뢰보호원칙 위반 주장에 대하여,

① 제10차 개정 국적법 이전의 국적법 시행령 제16조 제1항 제1호에서 명시적으로 모계특례자를 제10차 개정 이전의 국적법 제12조에서 말하는 국적선택의무 대상이 되는 이중국적자에 명시적으로 포함시키고 있었고, 이에 따라 법무부가 1997년 제4차 국적법 개정 당시부터 모계특례 국적취득신고제도와 국적선택제도 등에 관하여 언론홍보자료, 개정법률안 문답집, 해설집 및 민원상담 등을 통하여 모계특례 국적취득자의 경우 국적선택의무 대상자가 된다는 내용의 견해를 표명하여 왔던 점,

② B가 1998. 9.경 모계특례 국적취득신고를 하면서 담당공무원으로부터 18세 이전에 국적이탈신고가 가능하다는 설명을 들었는바, 이와 같은 B의 신뢰에 B의 귀책사유가 있다고 볼 만한 아무런 사정이 없는 점,

③ 그 후 B는 2013. 1. 18. 국적법 제12조 제2항, 제14조 제1항에 정해진 기한 내에

대한민국 국적이탈신고를 하였으나 법무부로부터 반려처분을 받게 되었던 점,

④ 이 사건 처분으로 인하여 B가 신중하게 결정하기 위하여 보류하여 온 국적선택의 권리가 박탈되는 것과 같은 정도로 심각하게 침해된 점,

⑤ B는 과거 법령에 의하여 이미 국적선택의무가 부여됨과 함께 그 의무이행이 유예됨에 따라 사실상 국적선택의 권리를 보유하고 있었던 자였던바, 이와 같이 이미 B가 가지고 있던 국적선택의 권리를 행사하는 것이 새로운 법령으로 달성하고자 하는 공익적 목적 또는 제3자의 정당한 이익을 현저히 해할 우려가 있다고 보기는 어려운 점,

⑥ 국적법 제10차 개정 및 그에 따른 국적법 시행령 개정 당시의 개정 논의 및 개정안에 대한 언론보도 등의 상황에 비추어 보면, B로서는 자신의 국적선택의무이행의 유예와 관련한 국적법 시행령 등이 개정되리라는 점을 예견하기 어려웠던 것으로 보이는 점

등을 이유로, 입법자가 B와 같은 경우가 갑자기 국적선택 대상자에서 빠지지 않도록 경과규정을 두는 등 B의 신뢰보호를 위한 적절한 조치를 하였어야 하며, 법무부도 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 시행령의 개정 조문을 적용함에 있어서는 B의 신뢰를 보호하는 방법으로 적절하게 제한하여 해석하였어야 한다고 판시하였다.

(3) 3심 법원의 판단

대법원은 이 사안에 대해, 2016. 9. 23. 선고 2014두40364 판결로 재차 모계특례 국적취득신고자는 ‘선천적 국적취득자’에 해당되므로, B는 국적이탈신고 대상이 된다고 판시하였다. 그와 같은 판단의 이유에 대하여, 대법원은 1, 2심 재판부와 같이 제4차 국적법 개정의 경위와 모계특례 국적취득규정의 취지, 그리고 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령 제16조 제1항이 규정하는 ‘복수국적자’의 범위가 법률의 위임 없는 것이라는 점을 동일하게 지적하면서도, 법무부의 앞서 살펴 본 2가지 주장 중 2번째 주장에 대해서도 1, 2심 재판부가 별다른 판단을 하지 않은 것과 달리, 판단을 하였다.

법무부의 위 2번째 주장은 제10차 개정 국적법 부칙 제3조가, 제10차 개정 이전의 국적

법에 따라 국적포기유보제도의 적용을 받던 자들이 제10차 개정 국적법에 따라 외국국적 불행사서약을 하거나 외국국적을 포기하도록 규정하고 있는데, 제10차 개정 국적법 제12조 제1항 단서는 외국국적불행사서약을 한 자는 국적선택대상이 아니라고 규정하고 있으므로, B와 같이 국적포기유보제도의 적용을 받던 자는 외국국적불행사서약을 하는 경우와 외국국적을 포기하는 경우의 두 가지 경우 모두 국적선택대상이 아니라는 내용이다.

이에 대해 대법원은 위 부칙 제3조와 함께 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령 부칙 제5조가 ‘이 영 시행 전에 종전의 제13조 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하여 외국 국적의 포기의무가 유보된 사람은 종전의 유보된 기간 내에 법 제10조에 따라 외국 국적을 포기하거나 외국국적불행사서약을 할 수 있다.’고 규정하는 점을 종합적으로 고려하면, 그 부칙들은 국적포기유보제도 대상자들이 국적포기유보제도가 폐지됨으로 인하여 기존과 달리 외국 국적 포기가 유보되지 않아 한국 국적을 상실하게 되는 것을 방지하기 위한 취지일 뿐, ‘복수국적자’에 해당하는 사람에게 국적선택을 할 수 없도록 하는 규정으로 보기는 어렵다고 판단하였다.

5. 법원 판결 및 관련규정의 검토

법원은 1, 2, 3심 모두, 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령 제16조 제1항이 규정하는 ‘복수국적자’의 범위 제한이 법률의 위임 없는 것이라고 판시하였고, 이로 인해 2016. 12. 20. 제13차 개정 국적법에서 제11조의2 제1항에 ‘대통령령으로 정하는 사람’이라는 문구가 추가되었음은 앞서 본 바와 같다.

또한 1, 2, 3심 법원은 모두, 제4차 개정 국적법 부칙 제7조 제4항이 모계특례 국적취득 신고자의 한국 국적 취득시기에 대해 ‘신고한 때’라고 규정함에도 불구하고, 모계특례 국적취득제도의 취지를 고려했을 때 모계특례 국적취득신고자의 한국 국적 취득시기는 ‘출생한 때’로 보는 것이 타당하다는 판단을 하였다. 그렇게 보지 않을 경우 모계특례 국적취득신고자와 동일한 시기와 상황에서 출생한 ‘부친이 한국 국적자’인 사람은 ‘선천적 복수국적자’로 보게 되고, ‘모친이 한국 국적자’인 모계특례 국적취득신고자는 ‘후천

적 복수국적자'로 보게 되어, 부모의 성별에 따라 불합리한 차별을 받게 되는 상태가 계속 유지되는바, 그렇게 되면 제4차 국적법 개정으로 해소하고자 했던 부계혈통주의로 인한 위헌적인 상태가 계속 유지된다는 점에서, 법원의 그와 같은 판단은 합헌적 법률해석의 원칙에 비추어 볼 때 타당한 것으로 보인다.

다만 위 부칙 조항이 명시적으로 국적취득시기를 '신고를 한 때'라고 규정하고 있어서, 문언의 가능한 범위를 넘은 해석이라는 비판을 피할 수는 없다(2심 법원도 그러한 취지의 지적을 하였다). 따라서 위 부칙 조항을 개정하여 모계특례 국적취득신고자의 국적취득시기를 '출생한 때'로 명문화하는 것이 해석의 혼란을 방지하는 방향일 것으로 보인다.

또한 제10차 개정 국적법 부칙 제3조¹⁴⁷⁾도 개정이 필요하다. 동 부칙 조항은 제10차 개정 이전 국적법에 따라 국적포기유보대상자들이었던 자들이 제10차 개정 국적법 제10조의 개정규정의 적용을 받게 된다고 규정하고 있는데, 이는 국적포기유보대상자들이 모두 '후천적 복수국적자'임을 전제로, 그들에게 예외 없이 '후천적 복수국적자'들을 규율하는 국적법 제10조를 적용하도록 한 것이어서, 법원이 B와 같이 모계특례 국적취득신고자로서 국적포기유보대상자인 경우를 '선천적 복수국적자'로 판단한 부분과는 배치된다.

따라서 제10차 개정 국적법 부칙 제3조의 경우, '단, 국적법(1997. 12. 13. 법률 제5431호로 개정된 것) 부칙 제7조에 따라 대한민국의 국적을 취득하고 외국국적포기가 유보된 자에 대해서는 그러하지 아니하다.'라는 내용의 단서를 추가하는 것이 필요할 것으로 보인다.

147) 제3조(외국 국적의 포기에 관한 적용례) 제10조의 개정규정은 이 법 시행 전에 종전의 제10조제2항 단서에 해당하여 외국 국적을 포기하지 아니한 자에 대하여도 적용한다.

Ⅲ. 외국국적불행사서약을 한 복수국적자도 국적이탈신고가 가능한가

1. 사안의 개요

1980년 미국에서 한국인 부모 사이에서 출생한 C는, 출생으로 인한 복수국적자였다. 이후 한국에 귀국하여 살면서 2005년에는 군복무까지 모두 마쳤는데, 당시 제10차 개정 이전의 국적법 제12조 제1항¹⁴⁸⁾에 따라 군복무를 마친지 2년이 되는 시점인 2007년까지 하나의 국적을 선택했어야 했지만, 그 선택을 하지 않아 당시 국적법 제12조 제2항¹⁴⁹⁾에 따라 자동으로 한국 국적을 상실하고, 미국 시민권만 가지게 되었다.

그런데 2010년 제10차 개정 국적법은 외국국적불행사서약제도를 도입하여, 복수국적자들이 외국국적을 포기하지 않고도 한국 국적을 유지할 수 있는 길을 열어주었다. 그리고 이렇게 개정된 취지를 고려하여, 제10차 개정 국적법은 부칙 제2조 제1항¹⁵⁰⁾을 두어 C와 같이 외국국적불행사서약 기회를 부여받지 못하고 한국 국적을 상실하게 되었던 복수국적자들에게 제10차 개정 국적법 시행 이후 2년 간 다시 한 번 외국국적불행사서약을 하거나 한국 국적을 선택할 기회를 부여하게 되었다. C는 이 기회를 잡아 2011년 외국국적불행사서약을 하고 한국 국적을 재취득하여 다시 복수국적자가 되었다.

그런데 C는 2015년 미국의 군 관련 연구소에 취직하게 되었고, 미국 정부의 내부규칙에 따르면 군 시설에 근무하는 사람은 정기적으로 기밀취급인가를 받아야만 하는데, 복수국적자의 경우 그와 같은 인가를 받기가 대단히 까다로우며, 인가를 받지 못하게 되면

148) 제12조(이중국적자의 국적선택의무) ① 출생이나 그 밖에 이 법에 따라 만 20세가 되기 전에 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자[이하 "이중국적자(二重國籍者)"라 한다]는 만 22세가 되기 전까지, 만 20세가 된 후에 이중국적자가 된 자는 그 때부터 2년 내에 제13조와 제14조에 따라 하나의 국적을 선택하여야 한다. 다만, 「병역법」 제8조에 따라 제1국민역(第一國民役)에 편입된 자는 편입된 때부터 3개월 이내에 하나의 국적을 선택하거나 제3항 각 호의 어느 하나에 해당하는 때부터 2년 이내에 하나의 국적을 선택하여야 한다.

149) 제12조(이중국적자의 국적선택의무) ② 제1항의 규정에 의하여 국적을 선택하지 아니한 자는 제1항의 만 22세 또는 2년을 경과한 때에 대한민국의 국적을 상실한다.

150) 제2조(국적선택 불이행으로 대한민국 국적을 상실한 자 등에 대한 특례) ① 종전의 제12조제2항에 따라 대한민국 국적을 상실하였던 자는 대한민국에 주소를 두고 있는 상태에서 이 법 공포일부부터 2년 이내에 외국 국적을 포기하거나, 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약하고 법무부장관에게 신고를 함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다. 다만, 남자는 제12조제3항제1호에 해당하는 자에 한한다.

승진 또는 인사이동에 있어서 많은 불이익을 받을 수밖에 없다는 점을 알게 된 후, 다시 한국 국적을 포기하고자 국적이탈신고를 하였다. 그러나 법무부는 그와 같은 C의 국적이탈신고를 반려하는 처분을 하였다.

2. 법무부의 입장

법무부가 주장하는 주된 반려의 이유는 2가지였다.

첫째 이유는, 제10차 개정 국적법은 제12조에서 국적선택의무를, 제13조에서 한국국적선택을, 제14조에서 한국국적이탈을 규정하고 있으므로, 그 체계상 제12조¹⁵¹⁾에 따라 국적선택의무를 부담하는 복수국적자만 제14조에 따른 한국국적이탈이 가능하다는 체계적 해석이 타당하다는 전제 하에서, 제10차 개정 국적법에 따라 개정된 국적법 시행령(2010. 12. 31. 대통령령 제22588호로 일부개정된 것) 부칙 제4조 제6항¹⁵²⁾이, C와 같이 제10차 개정 국적법 부칙 제2조 제1항에 따라 외국국적불행사서약을 하고 한국 국적을 재취득하여 복수국적자가 된 자들에 대해 ‘국적법 제12조 제1항 본문의 규정이 적용되지 아니한다’라고 규정하고 있으므로, C의 경우도 국적법 제12조 제1항 본문에 따른 국적선택의무

151) 제12조(복수국적자의 국적선택의무) ① 만 20세가 되기 전에 복수국적자가 된 자는 만 22세가 되기 전까지, 만 20세가 된 후에 복수국적자가 된 자는 그 때부터 2년 내에 제13조와 제14조에 따라 하나의 국적을 선택하여야 한다. 다만, 제10조제2항에 따라 법무부장관에게 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약한 복수국적자는 제외한다.

② 제1항 본문에도 불구하고 「병역법」 제8조에 따라 병역준비역에 편입된 자는 편입된 때부터 3개월 이내에 하나의 국적을 선택하거나 제3항 각 호의 어느 하나에 해당하는 때부터 2년 이내에 하나의 국적을 선택하여야 한다. 다만, 제13조에 따라 대한민국 국적을 선택하려는 경우에는 제3항 각 호의 어느 하나에 해당하기 전에도 할 수 있다.

③ 직계존속(直系尊屬)이 외국에서 영주(永住)할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 병역의무의 이행과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에만 제14조에 따른 국적이탈신고를 할 수 있다.

1. 현역·상근예비역 또는 보충역으로 복무를 마치거나 마친 것으로 보게 되는 경우
2. 전시근로역에 편입된 경우
3. 병역면제처분을 받은 경우

152) 제4조(국적의 재취득 신고절차 등) ① 법률 제10275호 국적법 일부개정법률 부칙 제2조제1항에 따라 대한민국 국적을 재취득하려는 사람은 같은 법 부칙 제2조제1항에 규정된 기간 내에 외국 국적을 포기(상실)하는 절차를 마치거나 외국국적불행사서약을 하고, 법무부령으로 정하는 국적취득 신고서를 작성하여 사무소장등에게 제출하여야 한다.

⑥ 제1항 및 제2항에 따른 서약을 마치고 복수국적자가 된 사람에 대해서는 법 제12조제1항 본문의 규정이 적용되지 아니한다.

부담자가 아니어서 제14조에 따른 국적이탈도 불가능하다는 것이었다.

두 번째 이유는, 만약 위 첫 번째 이유에서 전제한 제10차 개정 국적법 제12조, 제13조, 제14조에 대한 체계적 해석이 무너지면, 외국국적불행사서약을 한 모든 복수국적자들이 아무런 기간 제한 없이 국적이탈을 할 수 있게 된다는 문제였다. 제10차 개정 국적법 제12조 제1항 단서는, ‘제10조제2항에 따라 법무부장관에게 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약한 복수국적자는 (국적선택의무자에서) 제외한다.’고만 규정할 뿐, 국적이탈이 불가능하다고 명시적으로 규정하지는 않는다. 따라서 만약 위 체계적 해석이 무너져서 제12조와 상관없이 제14조에 따른 한국국적이탈이 가능하게 되면, 제12조에 따른 국적선택의무가 없는, 즉 이미 외국국적불행사서약을 해버린 복수국적자들도 아무런 제한 없이 한국국적이탈이 가능하게 된다.

법무부는, 만약 그렇게 된다면 복수국적자들이 일단 국적선택기간 내에 외국국적불행사서약을 하여 복수국적을 유지하다가, 본인의 편의대로 국적이탈신고를 하여 본인이 원하는 기간만큼 복수국적을 향유한 후 한국 국적을 포기하는 기회주의적 행태를 양산하고, 국적선택의무의 제한기간을 설정한 국적법 제12조의 입법취지를 몰각시킬 우려가 있다고 보았다.

3. C의 입장

반면 C는, 제10차 개정 국적법 제14조는 국적이탈을 할 수 있는 대상자를 ‘복수국적자’로만 규정할 뿐이고, 반드시 국적법 제12조에 규정된 ‘국적선택의무자’여야만 한다는 규정은 없으므로, 법무부의 위와 같은 체계적 해석은 타당하지 않다고 주장하였다.

또한 제10차 개정 국적법 제14조¹⁵³⁾는, 그 이전의 국적법 제14조¹⁵⁴⁾와는 다르게 국적

153) 제10차 개정 국적법 제14조(대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차) ① 복수국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 외국에 주소가 있는 경우에만 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제2항 본문 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터만 신고할 수 있다.

154) 제10차 개정 이전의 국적법 제14조(대한민국 국적의 이탈 절차) ① 이중국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 제12조제1항에 규정된 기간 내에 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다.

이탈신고의 제한기간(‘제12조 제1항에 규정된 기간 내에’)에 관한 내용이 삭제되어, 제12조의 관련성이 제거된 점을 고려하더라도, 위와 같은 법무부의 체계적 해석은 타당하지 않다고 주장하였다.

4. 법원의 판단

1심 법원인 서울행정법원은 2017. 9. 22. 선고 2017구합55138 판결에서, 아래와 같은 근거를 들며 C의 주장을 받아들여 법무부의 국적이탈신고 반려처분을 취소하였다.

① 헌법재판소가 거주·이전의 자유에 국적 이탈의 자유를 포함하는 ‘국적 변경의 자유’도 포함된다고 판시하므로(헌법재판소 2004. 10. 28. 선고 2003헌가18 결정, 헌법재판소 2006. 11. 30. 선고 2005헌마739 결정), 그러한 국적 변경의 자유를 제한하기 위해서는 법률로 제한내용을 규율해야 하는데, 제10차 개정 국적법 제14조는 제12조에 따른 국적선택의무자로 국적이탈신고 대상자를 한정하고 있지 않다. 제10차 개정 국적법 제14조에 따른 국적이탈신고대상자는 ‘복수국적자’이고, ‘복수국적자’는 제10차 개정 국적법 제11조의2 제1항과 그에 따른 국적법 시행령 제16조 제1항155)에 따라 정의되는데, C의 경우 국적법 시행령 제16조 제1항 제3호에 해당되므로, 국적이탈신고 대상자에 해당된다.

② 국적이탈신고가 제한되는 경우에 대해서는, 제10차 개정 국적법 제14조가 ‘외국에 주소가 있을 것’ 및 병역과 관련된 시기적 제한 이외에는 규정하지 않고 있으므로, 제12조에 따른 국적선택의무자만 제14조에 따른 국적이탈신고대상자가 된다는 법무부의 체

다만, 제12조제1항 단서 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터 신고할 수 있다.

155) 제16조(복수국적자의 의의 등) ① 법 제11조의2제1항에서 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람으로 한다.

1. 법 제10조제2항에 따라 외국국적불행사서약을 한 사람
2. 대한민국의 국민으로서 법 제15조제2항에 따라 외국 국적을 취득하게 된 후 6개월 내에 법무부장관에게 대한민국 국적의 보유 의사를 신고한 사람
3. 법률 제10275호 국적법 일부개정법률 부칙 제2조제1항에 따라 법무부장관에게 외국국적불행사서약을 하고 대한민국 국적을 재취득하거나 같은 조 제2항에 따라 외국 국적을 재취득한 후 외국국적불행사서약을 한 사람

계적 해석은 타당하지 않다.

③ 제10차 개정 국적법은 제14조의2에 국적선택명령제도를 신설하였는데, 이는 국적법 제12조의 국적선택기간 내에 국적을 선택하지 않은 경우에 국적선택명령을 하여 한국 국적선택 또는 한국국적이탈을 강제하는 제도이다. 그런데 제10차 개정 국적법 제14조의 2 제2항은 외국국적불행사서약을 한 경우에도 그 서약에 현저히 반하는 행위를 한 경우 국적선택명령의 대상이 되도록 규정하고 있는바, 제10차 개정 국적법은 이미 외국국적불행사서약을 한 경우에도 국적이탈이 가능한 경우를 예정하고 있다. 그런데 외국국적불행사서약을 한 경우는 제12조의 국적선택의무 대상자에 포함되지 않으므로(제12조 제1항 단서), 국적선택의무 대상자가 아닌 경우에도 국적이탈이 가능한 경우를 이미 국적법은 예정하고 있다. 따라서 그러한 측면에서도 법무부의 체계적 해석은 타당하지 않다.

④ 외국국적불행사서약에 반하는 행위, 즉 일정한 의무를 위반하는 행위를 한 자에게는 국적선택명령을 통해 국적이탈을 허용하면서, 외국국적불행사서약에 반하는 행위를 하지 않은 정상적인 사람에게는 국적이탈을 허용하지 않는 것은 형평에 반한다.

⑤ 외국국적불행사서약을 했다는 것은, 한국에서 외국인으로서의 권리를 주장하지 않겠다는 의미와 한국 국민으로서의 의무를 면탈하지 않겠다는 의미일 뿐, 한국 국적을 영구적으로 이탈하지 않겠다는 의사표시로 확대하여 해석하기 어렵다.

그리고 2심 법원인 서울고등법원은 2018. 4. 27. 선고 2017누76342 판결에서, 1심 법원의 판단 및 근거를 그대로 인용하여 법무부의 항소를 기각하였고, 법무부는 상고를 포기하여 그대로 확정되었다.

5. 법원 판결 및 관련규정의 검토

이 사안은 제10차 개정 국적법 부칙 제2조 제1항에 의해 외국국적불행사서약을 하고 복수국적자가 된 상당히 예외적인 외국국적불행사서약 관련 사례였지만, 법원은 판단 과정에서 사실상 모든 외국국적불행사서약자들의 국적이탈의 자유에 대하여 판단하였다.

법무부는 복수국적자들이 일단 국적선택기간 내에 외국국적불행사서약을 하여 복수국적을 유지하다가, 본인의 편의대로 국적이탈신고를 하여 본인이 원하는 기간만큼 복수국적을 향유한 후 한국 국적을 포기하는 기회주의적 행태를 방지하는 차원에서, 국적법 제12조에 따라 국적선택의무를 부담하는 기간 동안만 제14조에 따른 국적이탈이 가능하다는 입장이었으나, 법원은 그와 같은 제한은 법적인 근거가 없는 것이라고 일축하였다.

법무부가 우려하는 ‘기회주의적 행태’가 반드시 비난받아야 할 것인지는 의문이다. 실제로 복수국적자가 한국 국적자로서의 편익만 누리다가 한국국적이탈을 하여 의무를 면탈하는 경우는, 대개 한국에 체류하면서 한국국적만 이탈하는 경우인데, 이는 제10차 개정 국적법이 국적이탈의 요건에 ‘외국에 주소가 있을 것’을 요건으로 둬으로써 상당부분 해결된 문제이다. 병역의무를 면탈하려는 국적이탈 또한 국적법에서 엄격한 기간제한 규정을 두어 사실상 허용되지 않고 있다. 그와 같이 정교한 제한규정을 마련해놓고, 또다시 일정한 국적선택기간이 도과된 경우 국적이탈을 할 수 없도록 제한하는 해석을 하는 것은, 국적을 이탈할 자유의 과도한 제한이 아닐 수 없다.

「세계인권선언」 제15조 제2항은 “어느 누구도 ... 자신의 국적을 변경할 권리가 부인되지 아니한다.”고 규정하며, 「유럽국적조약」(European Convention on Nationality) 제8조¹⁵⁶⁾, 독일 국적법(Nationality Act) 제26조¹⁵⁷⁾, 미 연방 규정집(US Code) 제8편(Title 8

156) **Article 8 - Loss of nationality at the initiative of the individual**

1 Each State Party shall permit the renunciation of its nationality provided the persons concerned do not thereby become stateless.

2 However, a State Party may provide in its internal law that renunciation may be effected only by nationals who are habitually resident abroad.

<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/166> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

157) **Section 26 [Renunciation]**

(1) A German may renounce his or her citizenship if he or she possesses several nationalities. Such a renunciation shall be declared in writing.

(2) The written renunciation shall require the approval of the authority which is competent pursuant to Section 23 for issuing the certificate of release. Such approval shall be withheld if release may not be granted pursuant to Section 22; this shall not apply, however, if the person renouncing citizenship

1. has been permanently resident abroad for at least ten years or

2. has performed military service in one of the states whose citizenship he holds as a person liable for military service within the meaning of Section 22, no. 2.

- Aliens and Nationality) 제1481조¹⁵⁸⁾ 및 제1483조¹⁵⁹⁾, 영국 국적법(British Nationality

(3) The loss of citizenship shall take effect upon delivery of the certificate of renunciation issued by the approving authority.

(4) Section 19 shall apply accordingly to minors.

https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_rustag/ (2018. 10. 2. 12:00 검색)

158) §1481. **Loss of nationality by native-born or naturalized citizen; voluntary action; burden of proof; presumptions**

(a) A person who is a national of the United States whether by birth or naturalization, shall lose his nationality by voluntarily performing any of the following acts with the intention of relinquishing United States nationality -

(1) obtaining naturalization in a foreign state upon his own application or upon an application filed by a duly authorized agent, after having attained the age of eighteen years; or

(2) taking an oath or making an affirmation or other formal declaration of allegiance to a foreign state or a political subdivision thereof, after having attained the age of eighteen years; or

(3) entering, or serving in, the armed forces of a foreign state if (A) such armed forces are engaged in hostilities against the United States, or (B) such persons serve as a commissioned or non-commissioned officer; or

(4) (A) accepting, serving in, or performing the duties of any office, post, or employment under the government of a foreign state or a political subdivision thereof, after attaining the age of eighteen years if he has or acquires the nationality of such foreign state; or (B) accepting, serving in, or performing the duties of any office, post, or employment under the government of a foreign state or a political subdivision thereof, after attaining the age of eighteen years for which office, post, or employment an oath, affirmation, or declaration of allegiance is required; or

(5) making a formal renunciation of nationality before a diplomatic or consular officer of the United States in a foreign state, in such form as may be prescribed by the Secretary of State; or

(6) making in the United States a formal written renunciation of nationality in such form as may be prescribed by, and before such officer as may be designated by, the Attorney General, whenever the United States shall be in a state of war and the Attorney General shall approve such renunciation as not contrary to the interests of national defense; or

(7) committing any act of treason against, or attempting by force to overthrow, or bearing arms against, the United States, violating or conspiring to violate any of the provisions of section 2383 of title 18, or willfully performing any act in violation of section 2385 of title 18, or violating section 2384 of title 18 by engaging in a conspiracy to overthrow, put down, or to destroy by force the Government of the United States, or to levy war against them, if and when he is convicted thereof by a court martial or by a court of competent jurisdiction.

(b) Whenever the loss of United States nationality is put in issue in any action or proceeding commenced on or after September 26, 1961 under, or by virtue of, the provisions of this chapter or any other Act, the burden shall be upon the person or party claiming that such loss occurred, to establish such claim by a preponderance of the evidence. Any person who commits or performs, or who has committed or performed, any act of expatriation under the provisions of this chapter or any other Act shall be presumed to have done so voluntarily, but such presumption may be rebutted upon a showing, by a preponderance of the evidence, that the act or acts committed or performed were not done voluntarily.

<http://uscode.house.gov/download/download.shtml> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

159) §1483. **Restrictions on loss of nationality**

(a) Except as provided in paragraphs (6) and (7) of section 1481(a) of this title, no national of the United States can lose United States nationality under this chapter while within the United States or any of its outlying possessions, but loss of nationality shall result from the performance within the United States or any of its outlying possessions of any of the acts or the fulfillment of any of the conditions specified in this Part if and when the national thereafter takes up a residence outside the United States and its outlying possessions.

Act 1981) 제12조¹⁶⁰⁾, 캐나다 시민권법 제9조¹⁶¹⁾ 등에는 어디에도 국적선택기간이 도과

- (b) A national who within six months after attaining the age of eighteen years asserts his claim to United States nationality, in such manner as the Secretary of State shall by regulation prescribe, shall not be deemed to have lost United States nationality by the commission, prior to his eighteenth birthday, of any of the acts specified in paragraphs (3) and (5) of section 1481(a) of this title.

<http://uscode.house.gov/download/download.shtml> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

160) **12 Renunciation**

- (1) If any British citizen of full age and capacity makes in the prescribed manner a declaration of renunciation of British citizenship, then, subject to subsections (3) and (4), the Secretary of State shall cause the declaration to be registered.
- (2) On the registration of a declaration made in pursuance of this section the person who made it shall cease to be a British citizen.
- (3) A declaration made by a person in pursuance of this section shall not be registered unless the Secretary of State is satisfied that the person who made it will after the registration have or acquire some citizenship or nationality other than British citizenship; and if that person does not have any such citizenship or nationality on the date of registration and does not acquire some such citizenship or nationality within six months from that date, he shall be, and be deemed to have remained, a British citizen notwithstanding the registration.
- (4) The Secretary of State may withhold registration of any declaration made in pursuance of this section if it is made during any war in which Her Majesty may be engaged in right of Her Majesty's government in the United Kingdom.
- (5) For the purposes of this section any person who has been married [F62, or has formed a civil partnership,] shall be deemed to be of full age.

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/61> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

161) **9 [Renunciation of citizenship]**

- (1) Subject to subsection (2.1), a citizen may, on application, renounce his citizenship if he
 - (a) is a citizen of a country other than Canada or, if his application is accepted, will become a citizen of a country other than Canada;
 - (b) is not the subject of a declaration by the Governor in Council made pursuant to section 20;
 - (c) is not a minor;
 - (d) is not prevented from understanding the significance of renouncing citizenship by reason of the person having a mental disability; and
 - (e) does not reside in Canada.
- (2) The Minister may, in the Minister's discretion, waive on compassionate grounds the requirements of paragraph (1)(d) or (e).
- (2.1) No application for renunciation may be made if the Minister has provided the applicant with a notice referred to in subsection 10(3) or has commenced an action under subsection 10.1(1) for a declaration in respect of the applicant until the Minister provides the applicant with his or her decision under subsection 10(5) or a final judgment has been rendered in that action, as the case may be.
- (2.2) If an application for renunciation is made and the Minister subsequently provides the applicant with a notice referred to in subsection 10(3) or commences an action under subsection 10.1(1) for a declaration in respect of the applicant, the processing of that application is suspended until the Minister provides the applicant with his or her decision under subsection 10(5) or a final judgment has been rendered in that action, as the case may be.
- (3) If an application under subsection (1) is approved by the Minister, the Minister shall issue a certificate of renunciation to the applicant and the applicant ceases to be a citizen after the expiration of the day on which the certificate is issued or any later day that the certificate may specify.

된 경우 국적이탈을 할 수 없다는 제한규정을 두고 있지 않은 점을 고려해도 그러하다.

IV. 국적이탈신고 제한기간 이후의 국적이탈신고를 예외적으로 허가하는 국적이탈허가제도가 필요한가

1. 서론

선천적 복수국적자, 즉 출생과 동시에 한국 국적과 함께 다른 국가의 국적을 동시에 갖게 된 사람들은, 국적법 제12조 제1항에 따라 만 22세가 되기 전까지 하나의 국적을 선택하거나, 또는 외국국적불행사서약을 해야 한다.

그러나 선천적 복수국적자인 남성의 경우, 국적법 제12조 제2항에 따라 만 18세가 되는 해의 3월 31일까지 국적이탈을 하지 않으면, 그 이후에는 국적이탈은 불가능하고, 만 22세가 되기 전까지 외국국적불행사서약을 하여 복수국적을 유지하거나, 또는 기간에 관계 없이 한국 국적 선택만 가능하다. (단, 국적법 제12조 제3항¹⁶²⁾에 해당되는 원정출산자는 병역의무가 해소되어야만 국적이탈이 가능하고, 국적법 제13조 제3항¹⁶³⁾에 해당되는 원정출산자는 외국국적불행사서약을 할 수 없다.)

그런데 선천적 복수국적자 본인들과 그 부모들이, 위와 같은 기간 제한이 있다는 사실을 잘 알지 못하는 경우가 많이 있으며, 본인 또는 자녀가 복수국적자라는 사실 자체도 모르는 경우가 많이 있다. 이는 물론 1차적으로는 본인들이 미리 알아보고 대처해야 하는

<https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-29/page-3.html#h-4> (2018. 10. 2. 12:00 검색)

162) 제12조(복수국적자의 국적선택의무) ③ 직계존속(直系尊屬)이 외국에서 영주(永住)할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 병역의무의 이행과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에만 제14조에 따른 국적이탈신고를 할 수 있다.

1. 현역·상근예비역 또는 보충역으로 복무를 마치거나 마친 것으로 보게 되는 경우
2. 전시근로역에 편입된 경우
3. 병역면제처분을 받은 경우

163) 제13조(대한민국 국적의 선택 절차) ③ 제1항 및 제2항 단서에도 불구하고 출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자는 외국 국적을 포기한 경우에만 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고할 수 있다.

문제인 것은 맞지만, 우리 국적법이 규정이나 체계가 복잡하여 법률전문가가 아닌 복수국적자들이 본인의 국적 상태를 정확히 인지하기 쉽지 않고, 정부 차원에서도 인적·물적 자원의 한계로 인해 복수국적자들의 국적 상태를 일일이 파악하여 관련 절차를 안내하지는 못하고 있는 실정을 고려하면, 복수국적자 본인들에게 그 책임을 모두 부담하게 하여 국적법 상 국적이탈 기한을 준수하지 못한 경우 예외 없이 국적이탈을 금지하는 것은 가혹한 측면이 있다는 지적이 있어 왔다.

특히나 외국에서 출생하여 한국에 출생신고가 되어 있지 않은 경우에는, 본인이 한국 국적을 보유한 사실을 전혀 모른 채, 그 외국의 단일 국적자로 생각하고 만 18세가 되는 해의 3월 31일까지 국적이탈신고를 하지 않은 채 외국 군인이나 외국 공무원으로 임용되기도 하는데, 근무 도중이나 임용 과정에서 한국 국적을 가졌다는 사실이 밝혀져, 임용이나 승진에 제한을 받는 경우들이 발생하고 있다.

이에 최근 법무부는 ‘국적제도 개선 자문 태스크 포스’를 구성하고 선천적 복수국적자 남성들의 국적이탈 제한 문제를 개선할 방안을 논의하고 있고, 국회에서는 더불어민주당 이종걸 국회의원을 중심으로, 엄격한 요건 하에서 예외적으로 병역의무를 이행하지 않았더라도 한국 국적을 이탈하는 것을 허가하는 제도, 즉 ‘국적이탈허가제도’를 도입하는 국적법 개정안을 준비하고 있다.

2. 관련 사건에서의 헌법재판소의 입장

만 18세가 되는 해의 3월 31일까지 국적이탈신고를 하지 않으면, 병역문제가 해소될 때까지 국적이탈신고를 할 수 없다는 국적법 제12조 제2항에 대하여, 헌법재판소는 2006년과 2015년에 각각 그 위헌여부를 판단한 바 있다.

헌법재판소 2006. 11. 30. 선고 2005헌마739 결정은, 당시 국적법 제12조 제1항 단서(현행 국적법 제12조 제2항)의 위헌 여부와 관련하여 ‘이중국적자에게 국적선택의 시기 또는 요건의 제한을 두는 것이 거주·이전의 자유의 한 내용으로서 국적이탈의 자유를 침해하

는 것은 아니'라고 재판관 전원이 일치된 판단을 하였다.

그 논거는 ① 당시 국적법 제12조 제1항 단서(현행 국적법 제12조 제2항) 및 제14조 제1항 단서는 이중국적자라 하더라도 대한민국 국민인 이상 병역의무를 이행하여야 한다는 것을 원칙적인 전제로 하여, 이중국적자로서 구체적인 병역의무 발생(제1국민역 편입) 시부터 일정기간(3월) 내에 한국 국적을 이탈함으로써 한국의 병역의무를 면하는 것은 허용하되, 위 기간 내에 국적이탈을 하지 않은 이중국적자는 병역문제를 해소하지 않은 한 한국 국적을 이탈하지 못하게 함으로써 국적선택제도를 통하여 병역의무를 면탈하지 못하게 하려는 데에 그 입법취지가 있는데, ② 당시 법제상 한국 국적의 이탈로 인한 불이익·불편이 병역면탈 의도의 국적이탈을 저지할 만큼 심각하지 않아서 위 조항들과 같은 규제가 없다면 국적선택제도를 이용한 병역 면탈이 보다 용이하게 되어, 첫째, 병역 자원의 일정한 손실을 초래하고, 둘째, 이중국적자가 생활의 근거를 한국에 두면서 한국인으로서 누릴 각종 혜택을 누리다가 정작 국민으로서 의무를 다해야 할 때에는 한국 국적을 버리는 기회주의적 행태가 허용되는 결과가 되어 병역부담평등의 원칙이 심각하게 훼손되는 점, ③ 위 조항들에 의하더라도 국적선택의 자유가 완전히 박탈되는 것이 아니라 부분적인 제한을 받을 뿐인 바, 18세가 되어 제1국민역에 편입된 때부터 3월이 지나기 전이라면 자유롭게 국적을 이탈할 수 있고, 그 이후부터 입영의무 등이 해소되는 시점(36세)까지만 국적이탈이 금지되므로 일정한 시기적인 제약을 받을 뿐이며, 제1국민역에 편입된 때부터 3월이 지났더라도 병역의무를 이행하거나 면제받는 등으로 병역문제를 해소한 때에는 역시 자유롭게 국적을 이탈할 수 있고, ④ 주된 생활의 근거를 외국에 두고 있는 이중국적자들의 경우 적극적으로 국적이탈을 함으로써 병역의무를 조기에 해소할 수도 있고, 관련 병역법 규정에 따라 소극적인 방법으로 병역의 문제를 자연스럽게 해결할 수도 있어서, 이들에 대하여 국적선택제한조항의 적용을 명시적으로 배제하는 규정을 두지 않았다 하더라도 그 점만으로 이들의 국적이탈의 자유를 침해하는 것이라 할 수 없다는 것이었다.

그런데 헌법재판소 2015. 11. 26. 선고 2013헌마805 결정에서는, 현행 국적법 제12조 제2항 본문이 복수국적자의 ‘국적이탈의 자유’라는 기본권을 과도하게 제한하여 헌법에 위반되는 법률인지 여부에 대해, 합헌 5명과 위헌 4명으로 재판관들의 의견이 첨예하게 대립하였다.

5명의 다수의견은, ① 외국에 거주하는 복수국적자는 부 또는 모가 대한민국 국적을 가지고 있거나, 그 외국의 한인 사회를 중심으로 생활을 영위하고 있는 경우가 대부분이므로, 복수국적자가 한국 국민의 병역의무나 국적선택제도에 관하여 본인의 책임 없이 알지 못하는 경우는 거의 없다는 점, ② 본인의 책임 없이 국적선택기간을 알지 못할 정도로 한국과 관련이 없는 외국 거주 복수국적자라면, 그의 생활영역에서 그가 복수국적이라는 사실이 그의 법적 지위에 별다른 영향을 미치지 않을 것인 점, ③ 외국에서 복수국적자가 일정한 공직에 취임할 수 없도록 하는 경우가 있다고 하더라도 이러한 경우는 극히 우연적인 사정인 점을 근거로 위 법률조항이 위헌이 아니라고 판단하였다.

그러나 4명의 소수의견은 ① 한국 정부는 외국에 거주하는 복수국적자인 남성에 대하여 국적선택절차에 관한 개별적 관리·통지를 하고 있지 않으므로, 남성인 선천적 복수국적자는 자신이 병역의무를 이행하여야 하고, 이를 면하기 위해서 제한 기간 내에 한국 국적을 이탈하여야 한다는 사실을 전혀 알지 못할 수 있는 점, ② 복수국적자의 주된 생활 근거가 되는 국가에서 주요공직자의 자격요건으로 그 국가의 국적만을 보유하고 있을 것을 요구하고 있는 경우 주요공직 등에 진출하지 못하게 되는 점, ③ 만 18세가 되는 해의 3월 31일까지 한국 국적을 이탈하지 못한 복수국적자에 대하여 ‘그 기간 내에 한국 국적을 이탈하지 못한 정당한 사유’ 또는 ‘그 기간이 경과한 후에 대한민국 국적을 이탈하여야만 하는 불가피한 사유’ 등을 소명하도록 하여, 그러한 사유가 인정되는 경우에는 예외적으로 대한민국 국적의 이탈을 허용하더라도 복수국적을 이용한 병역회피는 충분히 예방할 수 있는 점, ④ 위 정당한 사유 및 불가피한 사유, 병역회피 의사 유무 등에 대하여 엄격하게 심사한다면 국적이탈을 통한 병역면탈 우려를 없앨 수 있는 점, ⑤ 한국 국적을 이탈한 복수국적자에 대하여 한국으로의 입국이나, 한국에서의 체류자격·취업

자격 등을 제한하는 방법으로도 해결할 수 있는 점을 고려하면, 위 법률조항이 위헌이라고 판단하였다.

3. 이종걸 국회의원실에서 준비 중인 법률안

위와 같이 헌법재판소는 2006년 결정 당시에는 재판관 전원이 만 18세가 되는 해의 3월 31일 이후에는 병역의무를 이행하지 않으면 국적이탈이 불가하도록 하는 국적법 규정에 대해 합헌이라고 판단하였지만, 2015년 결정 당시에는 그와 같은 국적법 규정에 대해 5:4로 의견이 나뉘었다. 현재도 헌법재판소에는 동일한 국적법 규정이 위헌임을 주장하는 심판청구가 계속되고 있다.

이러한 점을 고려하여, 최근 더불어민주당 이종걸 국회의원실에서는 국적이탈 제한기간을 초과하였더라도 예외적으로 일정한 사유에 해당되는 경우 국적이탈을 허가할 수 있는 ‘국적이탈 허가제도’를 도입하는 국적법 일부개정안(이하 ‘이종걸 국적법 개정안’)을 준비 중에 있음을 발표하였다.¹⁶⁴⁾ 현재 준비 중인 법안의 주요 내용은 아래와 같다.

- ① 국적법 제12조 제2항에서 규정한 기간 내에 국적선택을 하지 못한 경우라도, ‘기간 내에 대한민국 국적을 이탈하지 않은 정당한 사유’ 또는 ‘기간 경과 후 대한민국 국적을 이탈하여야 하는 불가피한 사유’가 있는 사람은, 대한민국과 관련하여 일체의 활동을 하지 않겠다는 서약과 함께 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐 법무부장관에게 국적이탈의 허가를 신청할 수 있음
- ② 위 국적이탈 허가신청자는 주된 생활근거지가 외국인 점, 대한민국 국민으로서 권리를 행사한 사실이 없는 점을 입증해야 함
- ③ 현재 대통령령에 규정된 국적심의위원회를 법률로 규정하고, 그 심의사항에 ‘국적이탈 허가 결정에 관한 사항’도 포함시킴

164) 2018. 9. 11.자 국회 토론회(<http://www.koreatimes.com/article/1201957>) (2018. 10. 2. 12:00 검색)

4. 국적이탈 허가제도의 필요성 검토 : 이중결 국적법 개정안을 중심으로

이중결 국적법 개정안은 기본적으로 앞서 본 헌법재판소의 2015년 결정의 소수의견에서 제시된 대안을 법안으로 구체화한 것이다. ‘기간 내에 대한민국 국적을 이탈하지 않은 정당한 사유’ 또는 ‘기간 경과 후 대한민국 국적을 이탈하여야 하는 불가피한 사유’와 같은 요건들이 바로 헌법재판소가 제시한 것들이었다.

헌법재판소의 2015년 결정의 소수의견과 이중결 국적법 개정안의 제안이유서에서 공통적으로 지적되는 현행 국적이탈제도의 문제점은, 외국에 거주하는 선천적 복수국적자에게 국적선택절차에 대한 개별통지가 이루어지지 않고 있어서 국적이탈 제한기간에 대해 알지 못하는 경우가 많다는 점, 그리고 그와 같은 국적이탈 제한으로 인해 현지 주요 공직 진출이 금지되는 불이익이 발생하고 있다는 점이다.

반면, 헌법재판소 2015년 결정의 다수의견과 2006년 결정이 현행 국적이탈제도를 옹호하는 이유는, 한국과 관련이 큰 복수국적자의 경우에는 국적이탈 제한기간에 대해 충분히 알아볼 수 있는 기회가 있는 점, 한국과 관련이 거의 없는 복수국적자의 경우에는 복수국적으로 인한 불이익도 크다고 보기 어려운 점, 복수국적 보유로 인해 현지 주요 공직 진출이 금지되는 경우는 극히 우연적인 사정이라는 점, 병역의무를 이행하거나 병역의무이행가능 연령을 도과하면 국적이탈이 가능해지는 점 등을 고려하면, 복수국적자의 병역면탈을 방지하고 병역자원을 확보하기 위한 현행 제도는 타당하다는 것이다.

그러나 실제로 병역법은, 국외에서 출생하여 국외에서 거주해 온 선천적 복수국적자들이 국외여행허가제도를 통해 사실상 군복무를 면제받을 수 있는 길을 열어놓았다.¹⁶⁵⁾ 즉, 그와 같은 복수국적자들은 사실 한국에서 병역을 이행할 것이 기대되는 상황이 아닌 것이며, 때문에 현행 국적이탈제도가 병역자원 확보 측면에 기여하는 바는 크지 않다고 볼 수 있다.

165) 병역법령은 일정한 요건에 해당되는 복수국적자에 대해서는, 군복무가 가능한 마지막 연령인 만 37세까지 국외여행허가기간을 연장할 수 있도록 규정하고 있다.

반면 그들이 만약 해외 현지의 주요 공직에 진출하려 할 경우, 만 18세부터 만 37세까지 국적이탈이 불가능함으로 인해 임용 및 승진에서 불이익을 받게 된다면, 그로 인해 한국인으로서의 소속감을 보유한 재외동포들이 외국 사회에서 주류로 진입하는 데에 어려움을 겪게 되고, 이는 오히려 대한민국 국익을 침해하게 되는 일이다.

이러한 점들을 고려하면, 공직에 진출하려 하는 경우 등 복수국적을 유지토록 강제하는 것이 그 개인이나 한국의 국익에 모두 도움이 되지 않는 경우에 한하여, 국적이탈 제한기간 이후에도 국적이탈을 예외적으로 허가하고자 하는 국적이탈 허가제도의 도입은 그 취지가 충분히 타당성이 있다.

기존에는 ‘국적유보제도’¹⁶⁶⁾가 대안으로 제시되기도 하였으나¹⁶⁷⁾, 일률적으로 한국 국적을 상실케 하는 것은 국민이 될 사람들을 포기하는 정책, 즉 ‘기민정책’이라는 비판을 받기도 하였다¹⁶⁸⁾. 국적유보제도는 복수국적자들이 적극적으로 국적보유신고를 하지 않으면 한국 국적을 상실하는 것이 기본이므로, 재외동포들의 한국에의 소속감과 연대감을 감소시킬 우려가 있고, 한국 국민들도 재외동포들에 대해 거리감을 느끼게끔 조장할 우려가 있다는 점에서, 단일민족이라는 자부심이 강한 한국인들의 지지를 받기 어려운 측면이 있다.

따라서 현재로서는 일단 현행 제도를 유지하되, 국적이탈 제한기간의 운영으로 인해 현저한 불이익을 받는 개인을 구제하고, 한국의 국익에도 도움이 되는 방향으로 국적이탈 제도를 융통성 있게 운영할 수 있게 하는, 국적이탈 허가제도가 적절한 대안이 될 수 있을 것으로 보인다.

다만 이번 이종걸 국적법 개정안의 경우, 세부적인 요건들에 있어서는 수정이 필요한

166) 선천적 복수국적자의 경우에, 출생시에 한국 국적을 보유하겠다는 신고를 하지 않으면 자동으로 한국 국적을 상실하도록 하는 제도이다. 일본의 경우는 국적유보제도를 두고 있으며, 만 20세가 되기 전에 일본에 주소록 두고 일본 국적을 재취득할 것을 신고한 경우 일본 국적을 재취득할 수 있도록 하고 있다.

167) 차규근, “국적법상 국적부여와 국적취소에 관한 소고”, 『이주민법연구』, 영인문화사, 2017, 562-582면. 이연우, “국적법상 국적선택제도에 관한 연구”, 충남대학교 박사학위 논문, 2015, 146-154면

168) 법무부, 「국적제도 개선을 위한 정책토론회」 자료집, 법무부, 2008, 16면. (이연우, 앞의 글, 147면에서 재인용)

부분들이 있는 것으로 보인다. ① ‘대한민국과 관련하여 일체의 활동을 하지 않겠다는 서약’이 국적이탈 허가신청의 요건으로 규정되어 있는데, ‘일체의 활동’의 범위가 너무 넓고 추상적이어서, 구체적으로 규정할 필요가 있다. ② ‘대한민국 국민으로서 권리를 행사한 사실이 없음’을 신청자가 입증하는 것도 국적이탈 허가신청의 요건으로 규정되어 있는데, 어떠한 사실이 ‘없음’을 입증하는 것은 법적으로 불가능에 가까운 일이라는 점에서, ‘대한민국 국민으로서 권리를 행사한 사실이 있음’을 법무부가 입증하는 경우, 국적이탈 허가신청을 불허할 수 있다는 내용으로 수정하는 것이 바람직할 것으로 보인다. 이는 2017. 12. 19. 개정된 제14차 개정 국적법이 제21조의3¹⁶⁹⁾을 신설하여 국적업무에 필요한 각종 정보수집권한을 법무부장관에게 부여한 점을 고려하여도 그러하다. ③ ‘기간 내에 대한민국 국적을 이탈하지 못한 정당한 사유’ 또는 ‘기간 경과 후에 이탈하여야 하는 불가피한 사유’가 있을 것, 즉 두 가지 사유 중 하나만 충족하면 국적이탈허가가 가능한 것으로 규정되어 있는데, 두 가지 사유 모두 충족되어야 국적이탈허가가 가능하도록 규정하는 것이, 국적이탈허가제도가 병역면탈수단으로 악용되지 않도록 합리적으로 운영하는 길이 될 것으로 보인다.

169) 제21조의3(관계 기관 등의 협조) ① 법무부장관은 국적업무 수행에 필요하면 관계 기관의 장이나 관련 단체의 장에게 자료 제출, 사실 조사, 신원 조회, 의견 제출 등의 협조를 요청할 수 있다.

② 법무부장관은 국적업무를 수행하기 위하여 관계 기관의 장에게 다음 각 호의 정보 제공을 요청할 수 있다.

1. 범죄경력정보
2. 수사경력정보
3. 외국인의 범죄처분결과정보
4. 여권발급정보
5. 주민등록정보
6. 가족관계등록정보
7. 병적기록 등 병역관계정보
8. 납세증명서

③ 제1항 및 제2항에 따른 협조 요청 또는 정보 제공 요청을 받은 관계 기관의 장이나 관련 단체의 장은 정당한 사유가 없으면 요청에 따라야 한다.

제5절 국적상실자의 처리

국적법 제16조 제1항은 국적이탈신고 외의 사유로 한국 국적을 상실한 경우에는 법무부장관에게 국적상실신고를 해야 한다고 규정하여, 국적상실자들에 대해 국적상실신고 의무를 부과하고 있다. 국적이탈신고의 경우, 그 신고로서 정부가 당사자의 국적상실처리를 할 수 있으므로, 별도의 국적상실신고가 필요하지 않다.

국적이탈신고 이외에 국적상실이 되는 경우는, 가장 많은 것이 자발적 외국 국적 취득으로 인한 국적상실(국적법 제15조 제1항)이며, 그 외에도 비자발적 외국국적 취득 후 6개월 내에 국적보유신고를 하지 않은 경우(국적법 제15조 제2항), 자발적으로 한국 국적을 취득한 사람이 1년 내에 외국국적 포기 또는 외국국적불행사서약을 하지 않은 경우(국적법 제10조 제3항), 국적선택명령을 받고도 1년 또는 6개월 이내에 국적선택을 하지 않은 복수국적자의 경우(국적법 제14조의2 제4항), 법무부장관의 국적상실결정을 받은 복수국적자의 경우(국적법 제14조의3 제2항), 귀화·국적회복 허가가 취소된 경우(국적법 제21조 제1항)가 있다.

법무부는 실무상 위 경우들 중 귀화·국적회복 허가가 취소된 경우에는 별도로 국적상실신고를 받지 않고 있지만, 그 이외의 경우에는 모두 국적상실시부터 국적상실신고를 받고 있다. 다만, 국적상실결정의 경우 아직 결정한 예가 없기 때문에 상실신고가 별도로 필요할 것인지는 미지수이다. 물론, 국적상실신고 이전에 법무부가 직권으로 국적상실처리를 하는 것도 가능하므로, 국적상실결정은 그 성격상 귀화·국적회복 허가가 취소된 경우와 유사하여 별도의 국적상실신고가 필요 없게끔 실무가 운영될 가능성도 있을 것이다.

한편, 국적법은 국적상실자들에게 국적상실신고 의무를 부과하는 규정 이외에는, 국적상실 시점으로부터 언제까지 국적상실신고를 해야 하는지, 그리고 국적상실신고 의무를 위반하였을 때 제재·처벌을 해야 할 지에 대해서는 전혀 규정하지 않고 있다. 따라서

국적상실자가 국적상실신고를 하지 않더라도 직접적으로 받게 되는 법적인 불이익은 존재하지 않는다.

이로 인해 법적으로는 한국 국적이 상실되었지만, 한국 가족관계등록부 및 주민등록이 모두 말소되지 않았기 때문에 한국 국적자로서 살아가는 데에는 아무런 불편이 없게 되어, 사실상 복수국적을 향유하게 되는 경우도 많이 발생하고 있다. 이와 같은 부분에 대해서는, 2005년 홍미영 전 국회의원이 ‘국적상실신고 시기를 국적상실시로부터 6개월 이내’로 제한하고, 그 기한 내에 국적상실 신고를 하지 않은 경우 2천만 원 이하의 과태료를 부과할 수 있는 국적법 일부개정안을 대표발의한 바 있으나, 해외에 있는 사람에게 과태료를 부과하고 징수하는 것이 용이하지 않은 점이 문제점으로 지적되어 통과되지 못하고 폐기된 바 있다.¹⁷⁰⁾

그러나 국적상실자들이 편법적인 사실상의 복수국적을 향유하는 문제점을 해결하기 위해서는, 국적상실신고 의무를 위반하는 경우에 대한 제재규정이 반드시 필요하다. 해외에 있는 사람에게 과태료를 부과하고 징수하는 것이 어려운 것은 맞지만, 국적상실 신고를 하지 않은 국적상실자들이 한국에 거주하는 경우에 편법적인 이익을 향유할 여지가 많으므로(복지급여 부정수급 등), 그와 같은 경우는 한국 내에 주소도 있고 재산도 있는 경우가 많아서 과태료 부과 및 징수가 어렵지 않을 수 있는 점을 고려하면, 과태료 규정이나 기타 제재 규정을 신설하는 것을 고려해볼 필요가 있다.

제6절 소 결

국적법 중 국적상실과 관련된 부분은, 출생 또는 그 밖의 어떠한 방법으로든 한국 국적을 취득한 사람이 한국 국적을 유지·상실하게 되는 기준을 설정하는 부분으로, ‘한국 국민’이라는 국가 구성 요소의 외연을 설정하는 중요한 부분이다. 이 부분과 관련해서는

170) 의안번호 172333, 제안일자 : 2005. 7. 28. 홍미영 외 16인.

(<http://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=031356>) (2018. 10. 2. 12:00 검색)

국적을 상실하고자 하는 사람과 유지시키려는 법무부 간의, 또는 국적을 유지하고자 하는 사람과 국적을 상실시키려는 법무부 간의 첨예한 대립이 빈번하게 일어나는 부분이며, 따라서 그와 관련한 다양한 사례와 판례들이 축적되고 있다. 그러므로 국적법 중 국적상실과 관련된 부분에 대한 입법적 평가는, 다양한 사례와 판례들을 중심으로 그 입법적 타당성을 검토하는 것이 의미가 있을 것으로 보고, 주요 사례 및 판례들을 중심으로 서술하였다.

여러 차례의 국적법 개정을 거치며 국적상실과 관련해서는 많은 제도적 변화가 있어왔고, 그로 인해 일반 국민들의 국적 상실 관련 국적법 규정들에 대한 이해도는 점점 더 떨어져왔다. 국적 상실과 관련해서는, 안정적이고 예측가능한 국적 실무 운영을 위해, 기존 제도의 폐지나 새로운 제도의 신설보다는 법령 간의 정합성과 해석의 용이성에 중점을 둔 국적법령 정비에 심혈을 기울여야 할 때가 아닐까.

제5장 복수국적

제1절 복수국적제도 일반

제2절 복수국적제도의 주요내용

제3절 복수국적제도의 운용

제4절 소 결

제5장

복수국적

제1절 복수국적제도 일반

I. 복수국적의 인정은 필요한가

‘복수국적’이라 함은 한 사람이 2개국 이상의 국적을 동시에 보유하는 것을 뜻한다.

대한민국 헌법 제2조제1항은 “대한민국의 국민이 되는 요건은 법률로 정한다”고 정하고 있고, 이에 근거하여 1948년 12월 20일 국적법이 제정되었다.¹⁷¹⁾ 제정 국적법 제12조 제5호에서는 대한민국 국민으로서 ‘이중국적자로서 법무부장관의 허가를 얻어 국적을 이탈한 자’는 대한민국 국적을 상실한다고 정함으로써 2010년 국적법이 개정되기 전까지 국적법에서는 줄곧 ‘이중국적’이라는 용어를 사용하였다.

1997년에 이루어진 전면개정 국적법에서 부계혈통주의에서 부모양계혈통주의로 전환함과 동시에 이중국적자에 대한 국적선택제도¹⁷²⁾를 신설하였는데, 우리 사회가 급속도로 국제화되고 일부 계층의 병역기피수단으로서 이중국적 문제가 대두됨에 따라 이중국적

171) 국적법(1948년 12월 20일 시행, 국적법 법률 제16호, 1948.12.20. 제정)은 대한민국의 국민되는 요건을 규정하려는 목적으로 제정되었으며, 대한민국 국민의 요건 및 외국인으로서 대한민국 국적을 취득하는 요건과 방식 등에 관하여 정하고 있다.

<http://law.go.kr/lslInfoP.do?lsiSeq=4319&ancYd=19481220&ancNo=00016&efYd=19481220&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000> (최종방문일 2018.11.12.)

172) 1997년 개정 국적법(법률 제5431호, 1997.12.13.)은 20세 전에 우리 국적과 외국 국적을 함께 가지게 되는 이중국적자는 22세전까지, 20세후에 이중국적자가 된 자는 그때부터 2년 내에(병역미필자는 병역을 필한 후 2년 내에) 국적을 택일하게 하고, 그 중 우리 국적을 선택하지 아니한 사람은 우리 국적을 상실하도록 하는 국적선택제도를 신설하였다.(법 제12조 내지 제14조)

에 대한 부정적인 인식이 팽배해졌다. 2005년의 제7차 개정 국적법에서 원정출산자인 이중국적자의 병역기피를 방지하는 규정¹⁷³⁾을 마련하게 된 것도 이와 같은 상황이 반영된 데 따른 것이었다.

아무튼 우리 국적법은 그 제정 당시부터 이중국적에 대하여 불허하는 정책의도를 반영하는 동시에 허용하기도 함으로써 이중국적을 특별히 규제하는 입장을 취한 것으로 보인다.¹⁷⁴⁾

그러나 1990년대 중반 이후 고위공직자 본인 또는 자녀의 이중국적이 반복하여 불거졌고, 원정출산을 통한 미국 등의 시민권 취득 열풍, 재외동포법 제정과 개정 논란 등을 겪으면서 이중국의 문제는 개인의 차원이 아닌 구조적 내지 제도적인 문제로 대두되었다.¹⁷⁵⁾ 이민국가에서 나타나는 사회통합 문제, 그리고 세계화 경향의 가속화 등과 맞물려 이중국적 문제는 1990년대 중후반 들어 비단 한국사회 뿐 아니라 유럽이나 미국에서도 중요한 쟁점으로 등장했다.¹⁷⁶⁾

국적의 결정은 국내법에 의해 이루어지는 사항이기 때문에 이중국적 또는 복수국적의 문제는 국적의 저촉(conflict of nationalities) 또는 국적의 충돌을 낳을 수 있다.¹⁷⁷⁾ 다시 말해 복수국적은 사회 구성원의 지위를 규정하는 국가의 주권행사가 적극적으로 저촉하면서 나타나는 것으로 선천적 국적취득을 비롯하여 후천적 국적취득, 국적상실에 관한

173) 2005년 개정 국적법(법률 제7499호, 2005.5.24. 일부개정)은 병역을 기피하도록 할 목적으로 원정출산 등 편법적인 방법으로 자녀에게 외국국적을 취득시키는 것을 방지하기 위하여 직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생하여 이중국적자가 된 자는 병역의무의 이행과 관련하여 현역·상근예비역 또는 보충역으로 복무를 마치거나 마친 것으로 보는 때, 병역면제 처분을 받은 때, 제2국민역에 편입된 때에 한하여 국적이탈신고를 할 수 있도록 하였다.

<http://law.go.kr/lInfoP.do?lsiSeq=67482&ancYd=20050524&ancNo=07499&efYd=20050524&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000> (최종방문일 2018.11.12.)

174) 이상훈, “개편된 이중국적제도에 대한 법리적 고찰”, 공법학연구 제12권 제3호, 한국비교공법학회, 2011, 123-124면. 덧붙여, 본 논문에서는 제정 국적법의 이중국적 정책은 ‘후천적으로 이중국적을 가지게 되는 부분에 대해서만 일정한 규제를 실시하고, 선천적 이중국적자 또는 기존의 이중국적자에 대해서는 특별한 제한을 가하지 아니하는 것으로 보고 있다. 앞의 논문, 125면.

175) 정근식, “이중국적 : 어떻게 보아야 하나”, 정인섭(편), 『이중국적』, 사람생각, 2004, 11면.

176) 위의 논문, 12면.

177) 박병도, “개정 국적법에 대한 비판적 고찰”, 일감법학 제19권, 건국대학교 법학연구소, 2011, 122면.

각 국가의 상이한 규정 제도가 맞물리면서 발생하는 것이다.¹⁷⁸⁾

복수국적에 관한 외국의 입법례는 1970년대 이후 두드러졌는데 유럽국적협약, 미국, 캐나다, 독일 등 많은 나라들이 일정한 조건 하에서 복수국적을 용인함으로써 외국 국적을 취득하더라도 자국의 국적을 계속 보유할 수 있도록 허용하고 있다.

II. 이중국적에서 복수국적으로의 제도 변화가 의미하는 것은 무엇인가

2010년 5월에 이루어진 국적법 제10차 개정은 정부입법에 따른 것으로 제한적 복수국적을 허용하였는바, 그전까지는 선천적 이중국적에 대하여 국적선택기간(6개월)까지 복수국적을 허용하였을 뿐, 후천적 사유 - 즉, 귀화, 국적회복, 혼인, 입양 등 - 로 인한 이중국적에 대하여는 원칙적으로 인정하지 아니하였다. 선천적 이중국적자의 경우에도 국적선택기간 내에 반드시 하나의 국적을 선택하여야 했고, 국적선택 불이행시에는 우리나라 국적이 자동 상실되었다.

[표 V-1] 복수국적제도 도입 전의 이중국적 발생가능 유형¹⁷⁹⁾

구 분	이중국적 발생 유형	2010년 개정 전 국적법 규정
선천적	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 출생지주의 국가에서 우리 국민의 자녀로 출생한 자 ◦ 국제결혼 가정의 자녀 	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 만22세까지 국적 선택 요구 ◦ 남자의 경우 병역의무 이행과 관련 국적이탈 제한(법 제12조)
후천적	◦ 한국으로 귀화한 외국인	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 6월 내 원국적 포기 요구(법 제10조) → 불이행시 국적상실 ※ 미성년자 등에 대한 예외 존재
	◦ 국적 회복한 외국국적 동포	
	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 미성년자 등 외국국적을 비자발적으로 취득한 국민 ※ 자발적으로 외국국적을 취득한 국민 	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 혼인, 입양, 인지, 미성년자 동반 국적 취득 등 외국국적 비자진 취득 후 우리 국적 보유신고 시 일정기간 우리

178) 이철우, “충성과 소속의 분열과 조화: 이중국적과 시민권의 정치사회학”, 정인섭(편), 앞의 책, 59면.

179) 법무부, 국적제도 개선을 위한 정책토론회 자료집, 2008.7, 13면.

구 분	이중국적 발생 유형	2010년 개정 전 국적법 규정
	은 즉시 우리 국적 상실로 이중국적자가 될 수 없음.	국적상실 유보(선천적 이중국적자와 동일기간 내 국적선택 필요)

그러나 2010년 국적법 개정에서 대한민국 국적과 외국국적을 함께 가지게 된 사람을 ‘복수국적자’로 명명하며 선천적 복수국적자 및 후천적 복수국적자에 대하여 일정한 요건 하에 복수국적 보유를 인정하게 되었다. 다만, 후천적 자발적으로 외국국적을 취득한 경우에는 그 외국국적을 취득한 때에 대한민국 국적을 상실하는 것으로 규정하고 있기 때문에(법 제15조¹⁸⁰), 2010년 개정 사항 아님) 비록 국적상실신고를 하지 아니하여 가족관계등록부에 남아 있더라도 복수국적자는 아니다.¹⁸¹⁾

‘복수국적’이란 용어는 일단 2개의 국적을 의미하는 이중국적과는 달리 3개 이상의 국적을 보유하는 경우까지 포괄하며, 또한 종전에는 외국인이 대한민국 국적을 취득하거나 출생 등의 사유로 대한민국 국적과 외국국적을 함께 가지게 된 복수국적자가 우리나라 국적을 선택할 때에 “외국 국적을 완전히 포기”해야만 대한민국 국적을 상실하지 않고 계속 보유할 수 있었는데 반하여, 개정 국적법에 따라 외국국적을 포기하지 않고 대신 외국국적 불행사 서약을 하면 우리나라 국적을 계속 유지할 수 있으므로 결과적으로 우리나라 국적과 외국 국적을 함께 보유할 수 있게 되었다.¹⁸²⁾

그러나, 해당 외국의 법제상 복수국적을 허용하지 않는 때에는, 즉 자국민이 다른 나라의 국적을 취득하면 자국의 국적이 상실되는 제도를 운용하고 있는 경우에는 우리나라에서 외국국적 불행사 서약을 통해 복수국적을 보유하게 됐다 하더라도 해당 외국에서 우리국적 취득을 원인으로 외국의 국적이 상실될 수 있다.¹⁸³⁾

180) 제15조(외국 국적 취득에 따른 국적 상실) ① 대한민국의 국민으로서 자진하여 외국 국적을 취득한 자는 그 외국 국적을 취득한 때에 대한민국 국적을 상실한다.

181) 국적법 Q&A, 법무부, 2018, 1면.

182) 위의 자료, 5면.

183) 위의 자료, 5-6면.

2010년 개정 국적법에서 허용한 복수국적은 아래와 같이 분류될 수 있다.

(1) 대한민국 국적 취득자에 대한 복수국적의 허용

대한민국 국적을 취득하는 외국인으로서 1) 귀화한 자로서 혼인관계를 유지하고 있는 결혼이민자, 2) 귀화한 자로서 대한민국에 특별한 공로가 있거나 우수 외국인재에 해당하는 자, 3) 국적회복허가를 받은 자로서 특별한 공로가 있거나 우수 외국인재에 해당하는 자, 4) 해외입양되었다가 대한민국 국적을 회복한 자, 5) 외국에 장기거주하다가 국내에 영주귀국하여 대한민국을 국적을 회복한 65세 이상의 사람, 6) 본인의 뜻에도 불구하고 외국의 법률 또는 제도로 인하여 외국국적 포기 의무를 이행하기 어려운 자로서 대통령령으로 정하는 자 등은 대한민국 국적을 취득한 후 국내에서 외국국적을 행사하지 않겠다는 외국국적을 불행사 서약을 하면 국적선택의무를 면제받아 복수국적을 유지할 수 있게 되었다.

(2) 대한민국 국적 선택자의 복수국적 허용

이에 따라 선천적 복수국적자 및 국적보유신고자¹⁸⁴⁾는 법률에서 정한 시기까지 외국국적 불행사 서약을 하는 경우에는 외국국적을 포기하지 아니하여도 대한민국 국적을 보유할 수 있도록 하는 국적선택방식을 도입함으로써 복수국적이 허용되었다.

[표 V-2] 2010년 국적법 개정전후 선천적 복수국적자·국적보유신고자의 국적선택방식

종 전	2010년 개정 국적법
<ul style="list-style-type: none"> ○ 하나의 국적만을 보유(국적선택의무) - 외국국적을 포기하고 대한민국 국적을 선택 또는 대한민국 국적을 포기하고 외국국적을 선택 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 일정한 시기까지 외국국적 불행사 서약을 하면 외국국적과 대한민국 국적 모두 보유 가능

184) 국적보유신고 대상자는 다음과 같다 : 1) 외국 국적을 취득하면서 대한민국 국적을 상실하게 된 자의 배우자나 미성년의 자녀로서 그 외국의 법률에 따라 함께 그 외국 국적을 취득하게 된 자, 2) 외국인과의 혼인으로 인하여 배우자의 국적을 취득한 자, 3) 외국인에게 입양되어 그 양부 또는 양모의 국적을 취득한 자, 4) 외국인의 부 또는 모에게 인지되어 그 부 또는 모의 국적을 취득한 자.

(3) 국적선택의무 불이행자 등의 복수국적 허용

종전에 국적선택의무가 적용되었을 때에는 이를 이행하지 않은 경우 자동적으로 대한민국 국적이 상실되었으나 2010년 개정에서 부칙 제2조를 통해 종전의 국적선택의무 불이행자 등에 복수국적을 허용하는 특례를 마련하였다.¹⁸⁵⁾

Ⅲ. 이중국적에서 복수국적으로 용어변경 후 이중국적자 또는 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는가

2010년의 제10차 개정 국적법은 ‘이중국적자’에 대하여 ‘복수국적자’로 그 용어를 변경하고 복수국적자의 법적지위에 관한 규정 법 제11조의2 제1항에서 ‘출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람’을 복수국적자로 정하고 있다.

우리나라의 경우, 해외에 거주하는 동포들에 대한 인식은 복합적이어서 이중국적에 대한 시민들의 인식은 집단에 따라 다르게 나타날 수 있다. 또한 세대간, 계층간에도 이중국적에 대한 인식은 같지 아닐 것이다.¹⁸⁶⁾

이중국적 또는 복수국적에 대한 시민의 인식에 대해서는 아직까지 조사나 연구가 이루어지지 않았으나, 언론기사에서 드러나는 사회적 태도는, 특히 재미교포의 경우, 호의적

185) 국적법 부칙 제2조(국적선택 불이행으로 대한민국 국적을 상실한 자 등에 대한 특례) ① 종전의 제12조제2항에 따라 대한민국 국적을 상실하였던 자는 대한민국에 주소를 두고 있는 상태에서 이 법 공포일부터 2년 이내에 외국 국적을 포기하거나, 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약하고 법무부장관에게 신고를 함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다. 다만, 남자는 제12조제3항제1호에 해당하는 자에 한한다.

② 종전의 제13조에 따라 외국 국적을 포기하고 대한민국 국적을 선택하였던 자가 이 법 공포일부터 5년 이내에 그 외국 국적을 재취득한 때에는 제15조제1항에도 불구하고 그 외국 국적 취득일부터 6개월 이내에 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 법무부장관에게 서약하면 대한민국 국적을 상실하지 아니한다.

③ 제1항 및 제2항에 따른 복수국적자에 대하여는 제13조제3항 및 제14조의2제2항부터 제5항까지의 개정규정을 준용한다.

186) 정근식, 앞의 논문, 39면.

이지 않거나 이중적인 감정이 작용하고 있음을 알 수 있다. 최근까지도 고위공무원의 임명시에 본인 및 자녀의 이중국적 문제는 단골메뉴로 등장하는데¹⁸⁷⁾, 이는 앞서 언급하였듯이 이중국적 보유자들이 주로 사회지도층 내지 상류층에 포진되어 있어 계층적 위화감이 작용하는데서 비롯되는 것으로 보인다.

IV. 복수국적자의 구체적 범위는 법률로 정하고 있는가

현행 국적법은 복수국적자의 구체적 범위는 시행령에서 규정¹⁸⁸⁾하고 있다. 그런데 현행법에 따라 예외적으로만 인정되는 복수국적자의 법적지위와 복수국적자에게 주어지는 각종 의무 등 복수국적자에 관련된 사항의 중요성을 고려해볼 때, 복수국적자의 구체적인 범위를 시행령이 아닌 모법에서 직접 규정할 것을 내용으로 하는 개정안¹⁸⁹⁾이 2015년 발의되었다.

이에 대하여 법무부는 현행과 같이 시행령에서 복수국적자의 범위를 정하되, 대통령령에서 구체적인 복수국적자의 범위를 정하도록 법률에 위임근거만 마련하는 것이 적절하다는 의견을 제시하였다.¹⁹⁰⁾

187) <http://www.newspim.com/news/view/20180918000481>

http://www.newsis.com/view/?id=NISX20180703_0000353095&cID=10301&pID=10300(최종방문일 2018.11.12.)

188) 제16조(복수국적자의 의의 등) ① 법 제11조의2제1항에서 "대통령령으로 정하는 사람"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다. <개정 2017. 8. 29.>

1. 법 제10조제2항에 따라 외국국적불행사서약을 한 사람
2. 대한민국의 국민으로서 법 제15조제2항에 따라 외국 국적을 취득하게 된 후 6개월 내에 법무부장관에게 대한민국 국적의 보유 의사를 신고한 사람
3. 법률 제10275호 국적법 일부개정법률 부칙 제2조제1항에 따라 법무부장관에게 외국국적불행사서약을 하고 대한민국 국적을 재취득하거나 같은 조 제2항에 따라 외국 국적을 재취득한 후 외국국적불행사서약을 한 사람

② 만 20세가 되기 전에 법 제12조제3항 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 사람은 만 20세가 된 때부터 같은 조 제2항 본문의 기간을 계산한다.

[전문개정 2011. 3. 29.]

189) 국적법 일부개정법률안(강기정의원 대표발의, 의안번호 16487)

190) 법제사법위원회, 전문위원 강남일, 검토보고, 2015년 12, 국적법 일부개정법률안(강기정의원 대표발의 제 16487호).

본 개정안은 2015년 8월 20일 법제사법위원회에 회부되어 2015년 12월 30일 제338회 국회(임시회) 제2차 전체회의에서 논의되었으나 결론을 얻지 못하고 제19대 국회 임기만료로 폐기되었다.

[표 V-3] 복수국적자 구체적 범위의 시행령 위임 관련 2016년 개정전후

2010년 개정 국적법	2016년 개정 국적법
제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등) ① 출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자[이하 “복수국적자”(複數國籍者)라 한다]는 대한민국의 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다.	제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등) ① 출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 <u>대통령령으로 정하는 사람</u> [이하 “복수국적자”(複數國籍者)라 한다]는 대한민국의 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다. <개정 2016. 12. 20.>

이후 복수국적에 관한 사항을 법률에 위임규정을 두는 것을 내용으로 하는 국적법 일부개정법률안¹⁹¹⁾이 2016년 9월 발의되었고 수정가결되어 현재 제11조의2 제1항¹⁹²⁾에 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 ‘대통령령으로 정하는’ 이라는 문구가 추가되기에 이른 것이다. 이와 같이 복수국적자의 구체적 범위는 법률의 위임에 근거하여 시행령에서 정하고 있다.

V. 복수국적 관련 규정은 수범자가 이해하기 쉬ونا

2010년 개정에서 복수국적 허용 관련 규정이 마련되면서 법 제7조 내지 법 제14조의4가 제·개정되었다. 복수국적 문제는 국적회복 및 국적상실, 국적이탈 등과 연결되는 특징을 갖고 있는데 현행 국적법의 복수국적 관련 규정은 기존의 체계에 덧입히면서 규범

191) 국적법 일부개정법률안(황주홍의원, 의안번호 2226호)

192) 제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등) ① 출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람[이하 “복수국적자”(複數國籍者)라 한다]는 대한민국의 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다

의 수범자가 그 내용을 파악하기가 용이하지 않다.

이들테면 후천적 복수국적의 허용대상은 제10조(국적 취득자의 외국 국적 포기 의무)에서 정하고 있는데, 물론 복수국적이 대한민국 국적을 취득한 외국인의 외국국적 포기 의무 대신 일정한 요건 하에서 제한적으로 인정되기 때문에 본 조와 밀접한 관련이 있는 것은 분명하지만 복수국적 제도도입의 취지에 비추어 볼 때 관련 규정을 보다 명확하게 드러내는 방식으로 기술했으면 법령에 대한 일반국민의 접근성이 높아졌을 것으로 보인다. 복수국적의 허용범위에서 제외되는 원정출산자의 경우 복수국적자의 대한민국 국적 선택절차에 관한 제13조에서 정하고 있는 것도 같은 맥락에서 이해될 수 있을 것이다.

제12조 제3항의 이른바 ‘광의의 원정출산자’와 제13조 제3항의 ‘협의의 원정출산자’ 또한 시행령 등을 봐야만 자세한 의미를 파악할 수 있다.

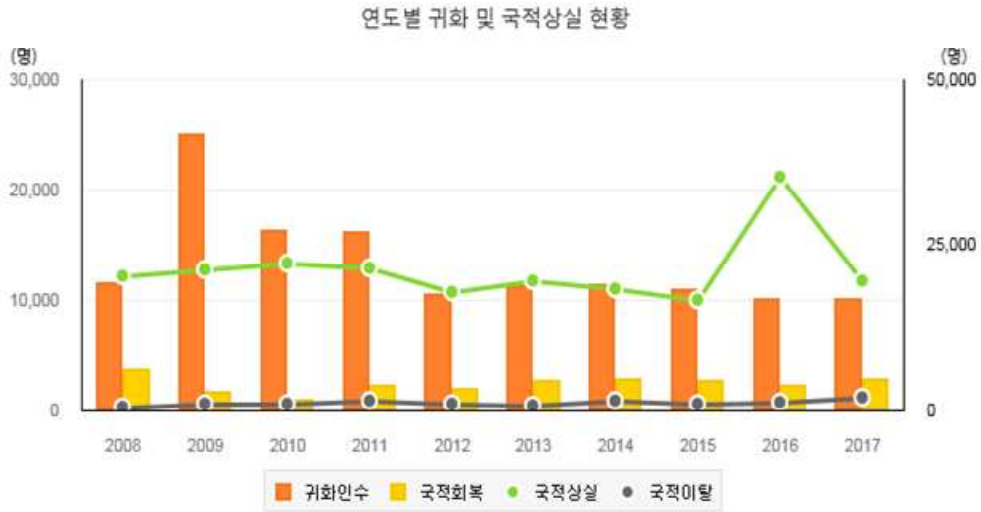
또는 국적법에서는 외국국적의 경우 ‘포기’, 우리 국적의 경우 ‘이탈’ 및 그 결과로서 ‘국적상실’ 등으로 용어를 쓰고 있는데 포기, 이탈, 상실의 개념 간에 법적효과가 차이가 있는 것으로 생각할 여지가 있다.

요컨대, 복수국적 제도가 신설되었는데 복수국적의 전면허용이 아닌 제한적 허용이다 보니 적지 않은 예외규정이 마련되면서 기존 국적법의 체계가 불가피하게 복잡해졌고, 역순으로 조문을 살펴봐야 하는 경우가 많아 가독성 측면에서 쉽지 않은 법이어서 추후 전면개정이 요청된다.

VI. 복수국적자 관리를 위한 정확한 통계가 있는가

개별법에 대한 사후적 입법평가를 위해서는 관련 통계정보가 필수적이라 하겠다. 법무부 출입국·외국인정책본부통계연보에서는 국적 관련 통계로 귀화 및 국적회복에 따른 국적취득 현황, 국적별 국적취득 현황, 연도별 국적상실·이탈 현황, 국적별 국적상실·이탈 현황 그리고 연도별·성별·지역별·국적별 결혼이민자 현황을 공개하고 있다.

그리고 이러한 통계는 e-나라지표의 국적통계 추이에 아래와 같이 반영되고 있다.¹⁹³⁾



이에 따르면 2011년 1월 1일부터 국적이탈 신고 장소를 제한하는 규정이 시행됨에 따라 국내에 거주하고 있는 복수국적자의 국적이탈신고가 2010년도 말에 집중되어 2011년도 통계가 일시적으로 증가하고 있다고 밝히고 있다. 또한, 국적회복의 경우, 매년 증감을 반복하였으나, 국적을 회복하는 영주귀국 고령동포 등에게 복수국적을 허용하는 내용의 개정이 2011년부터 전면 시행됨에 따라 2010년 1,011명에서 2011년 2,265명으로 2배 이상 증가하였으며, 2012년 일시감소한 이후 2013년부터 증가추세를 보이고 있다.¹⁹⁴⁾

그러나 공개된 정보가 귀화, 국적회복, 국적상실, 국적이탈에 그치고 있어 복수국적자에 대한 정보접근이 매우 제한적이다. 물론 법무부에서 복수국적자에 대한 최소한의 집계는 갖고 있을 것이나 내부통계에 그치고 있는 것이다.

193) http://www.index.go.kr/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1760 (최종방문일 2018.11.15.)

194) http://www.index.go.kr/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1760 (최종방문일 2018.11.15.)

최근 지적된 복수국적 아동의 아동수당양육수당 부정수급 문제를 상기하면¹⁹⁵⁾, 부정수급의 사실 여부 및 부정수급금 환수 시스템의 구축 여부와는 별도로 복수국적자에 대한 정확한 통계는 필수적이라 하겠다. 물론 복수국적 통계가 어디까지나 본인신고, 관계기관 발견통보 등으로 파악되고 있어서, 미신고 등으로 파악되지 않은 복수국적자를 집계하기가 현실적으로 쉽지 않은 것은 사실이다. 또한 국내에서 출생하는 외국 아동의 경우 출생 신고가 의무가 아니고 출생등록 제도가 마련되어 있지 않아 출생에 의한 국적취득의 통계 집계가 사실상 어렵다는 현실도 복수국적자에 대한 제한적일 수밖에 없는 통계 현실을 반영한다.

따라서 복수국적자의 관리를 위해서는 정확한 통계를 파악할 수 있는 시스템이 갖추어져 있어야 한다. 이는 다시 말해 현재의 시스템으로는 복수국적자에 대한 체계적인 관리가 어렵다는 뜻이기도 하다.

제2절 복수국적제도의 주요내용

I. 2010년의 개정은 복수국적제도 도입의 취지에 맞게 이루어졌는가

1. 복수국적제도의 입법배경

정부는 그 개정목적은 엄격한 단일국적주의 아래에서 복수국적자에 대하여 규제 일변도로 되어 있는 현행 규정을 국제 조류와 국익에 부합하는 방향으로 복수국적을 제한적으로 허용하는 한편, 복수국적 허용에 따른 병역기피 등 부작용과 사회적 위화감을 최소화하는 방향으로 관련 규정을 보완하려는 데 있다고 밝히고 있다.¹⁹⁶⁾

이에 대하여 법제사법위원회의 검토보고에서는 기존의 국적법이 단일국적주의를 유지

195) <http://medicalworldnews.co.kr/news/view.php?idx=1510926270> (최종방문일 2018.11.15.)

196) 의안번호 7200, 2009.12.29. 제출자: 정부, 1면.

함으로써 국민의 확보·유치나 이탈억제가 아닌 적극적 배제정책을 취하고 있고, 국적선택불이행시 아무런 사전·사후통지절차 없이 국적을 박탈함에 따라 해당 당사자에 대한 인권침해의 논란이 있으며, 이중국적자에 대하여는 ‘국민처우신고’를 한 경우에 외국인으로서의 체류상 의무(외국인 등록, 체류기간 갱신 등)를 면제하여 주고 있을 뿐 그 외에는 체계적인 관리가 이루어지지 않고 있는 실정이어서 개정안을 통해 이러한 문제점을 시정할 수 있다고 보았다.¹⁹⁷⁾

사실 법무부에서는 2010년 국적법을 개정하기에 앞서 2009년 제11차 국가경쟁력강화위원회에 보고된 ‘국적제도 개선방안’을 바탕으로 입법을 추진하였으나, 입법추진 과정에서 저출산·고령화 현상에의 대비 및 글로벌 우수인력의 유치를 위해서 보다 폭넓고 다양한 대안을 마련해야 한다는 필요성을 느꼈고, 이에 따라 국적이탈, 국적상실, 국적선택 및 이중국적자 관리방안에 대하여 보다 진전된 정비방안을 담은 개정안이 도출되기에 이른 것이다.¹⁹⁸⁾

2. 2010년 제10차 개정 국적법의 주요내용

이에 따라 2010년 개정 국적법은 1) 과학·경제·문화·체육 등 특정분야의 우수외국인재의 귀화요건을 완화하고, 2) 우수외국인재·결혼이민자·해외입양인·영주귀국 고령동포 등의 복수국적을 허용하며, 3) 국적선택기간 내에 국적선택을 하지 않으면 우리국적을 자동 상실하는 규정을 삭제하고, 복수국적자가 국적선택기간을 도과한 경우 등에 국적의 선택을 명할 수 있는 국적선택명령제도와, 4) 국익에 반하는 행위를 한 경우 등에 대한민국국적의 상실을 결정할 수 있도록 하는 국적상실결정제도를 도입하는 것을 골자로 하는 개정안이 제출되어 수정 후 가결되었다.

제한적 복수국적대상자인 외국 우수인재의 귀화항목을 신설함에 따라 특별귀화 요건

197) 국적법 일부개정법률안 검토보고, 법제사법위원회 전문위원 이금로, 2010, 8면.

198) 이상훈, 앞의 논문, 131면(각주 23 정리).

에 관한 제7조가 개정되었고, 이 외에 복수국적에 관한 제10조 내지 제14조의4가 개정 내지 신설되었다.¹⁹⁹⁾

15조 내지 제21조는 2008년 전문개정된 조항으로 2010년 국적법 개정에서 변동이 없다. 다만 관계 기관 등의 협조에 관한 제21조의2가 2017년 12월 개정에서 신설되었는데, 이 연구의 대상이 2010년 개정 국적법인 관계로 논의에서 제외한다.

또한 법무부장관의 권한을 위임할 수 있는 법적근거를 마련할 필요성에 따라 권한의 일부를 지방출입국외국인관서의 장에게 위임하는 것을 내용으로 하는 조항이 제22조(권한의 위임)에 신설되었다.²⁰⁰⁾

199) 2008년 개정 국적법과 2010년 개정 국적법을 비교하면 아래와 같다.

	국적법 시행 2008.3.14. 법률 제8892호, 2008.3.14. 일부개정	국적법 시행 2016.12.20., 법률 제14407호, 2016.12.20. 일부개정
제1조	목적	목적
제2조	출생에 의한 국적 취득	출생에 의한 국적 취득
제3조	인지에 의한 국적 취득	인지에 의한 국적 취득
제4조	귀화에 의한 국적 취득	귀화에 의한 국적 취득
제5조	일반귀화 요건	일반귀화 요건
제6조	간이귀화 요건	간이귀화 요건
제7조	특별귀화 요건	특별귀화 요건
제8조	수반 취득	수반 취득
제9조	국적회복에 의한 국적 취득	국적회복에 의한 국적 취득
제10조	국적 취득자의 외국 국적 포기 의무	국적 취득자의 외국 국적 포기 의무
제11조	국적의 재취득	국적의 재취득
제11조의2		복수국적자의 법적 지위 등
제12조	이중국적자의 국적선택의무	복수국적자의 국적선택의무
제13조	대한민국 국적의 선택 절차	대한민국 국적의 선택 절차
제14조	대한민국 국적의 이탈 절차	대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차
제14조의2		복수국적자에 대한 국적선택명령
제14조의3		대한민국 국적의 상실결정
제14조의4		복수국적자에 관한 통보의무 등
제15조	외국 국적 취득에 따른 국적 상실	외국 국적 취득에 따른 국적 상실
제16조	국적상실자의 처리	국적상실자의 처리
제17조	관보 고시	관보 고시
제18조	국적상실자의 권리 변동	국적상실자의 권리 변동
제19조	법정대리인이 하는 신고 등	법정대리인이 하는 신고 등
제20조	국적 판정	국적 판정
제21조	허가 등의 취소	허가 등의 취소
제22조		권한의 위임

(1) 우수 외국인재의 귀화 항목 신설 (제7조 제1항 제3호 신설)

우선 2010년 개정에서는 제7조제1항제3호에 특별귀화 요건으로서 우수 외국인재의 귀화 항목을 신설하였는바, ‘과학·경제·문화·체육 등 특정 분야에서 매우 우수한 능력을 보유한 자로서 대한민국의 국익에 기여할 것으로 인정되는 자’는 일반귀화에 관한 제5조제1호·제2호 또는 제4호의 요건²⁰¹⁾을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다. 이 조항은 우수 외국인재의 유치를 통해 국가경쟁력을 강화하고자 신설된 것으로, 통상 외국인이 우리나라에 귀화하려면 국내에 5년 이상 거주하여야 하나 국익에 기여할 수 있는 우수 외국인재의 경우 국내 거주기간의 요건 없이 대한민국에 주소가 있는 경우에는 귀화할 수 있도록 제도를 마련한 것이다.

[표 V-4] 특별귀화 요건으로서 우수 외국인재의 귀화 요건 완화

국적법 시행 2008.3.14. 법률 제8892호, 2008.3.14. 일부개정	국적법 시행 2016.12.20., 법률 제14407호 2016.12.20. 일부개정
제7조(특별귀화 요건) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 외국인으로서 대한민국에 주소가 있는 자는 제5조제1호·제2호 또는 제4호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다. 1. 부 또는 모가 대한민국의 국민인 자. 다만, 양자로서 대한민국의 「민법」상 성년이 된 후에 입양된 자는 제외한다.	제7조(특별귀화 요건) ²⁰²⁾ ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 외국인으로서 대한민국에 주소가 있는 자는 제5조제1호·제2호 또는 제4호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다. 1. 부 또는 모가 대한민국의 국민인 자. 다만, 양자로서 대한민국의 「민법」상 성년이 된 후에 입양된 자는 제외한다.

200) 제22조(권한의 위임) 이 법에 따른 법무부장관의 권한은 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 일부를 지방출입국·외국인관서의 장에게 위임할 수 있다.

201) 제5조(일반귀화 요건) 외국인이 귀화허가를 받기 위해서는 제6조나 제7조에 해당하는 경우 외에는 다음 각 호의 요건을 갖추어야 한다.

1. 5년 이상 계속하여 대한민국에 주소가 있을 것
2. 대한민국의 「민법」상 성년일 것
4. 자신의 자산(資産)이나 기능(技能)에 의하거나 생계를 같이하는 가족에 의존하여 생계를 유지할 능력이 있을 것

202) 국적법 제7조(특별귀화 요건)는 2017년 12월 개정을 통해 영주권전치주의가 추가되고(제5조 제1호의2), ‘자’

국적법 시행 2008.3.14. 법률 제8892호, 2008.3.14. 일부개정	국적법 시행 2016.12.20., 법률 제14407호 2016.12.20. 일부개정
2. 대한민국에 특별한 공로가 있는 자 ② 법무부장관은 제1항제2호에 해당하는 자에게 귀화를 허가하려면 대통령의 승인을 받아야 한다.	2. 대한민국에 특별한 공로가 있는 자 3. <u>과학·경제·문화·체육 등 특정 분야에서 매우 우수한 능력을 보유한 자로서 대한민국 국의 국익에 기여할 것으로 인정되는 자</u> ② 제1항제2호 및 제3호에 해당하는 자를 정하는 기준 및 절차는 대통령령으로 정한다.

(2) 대한민국 국적취득자의 외국국적 포기의무 완화(제10조 제1항 개정) 및 제한적 복수국적 인정 (제10조 제2항 신설)

이에 대하여는 국적 취득자의 외국 국적 포기 의무에 관한 국적법 제10조에서 정하고 있는데, 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 원칙적으로 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국 국적을 포기하여야 한다.²⁰³⁾(제10조 제1항)

다만 일정한 사유에 해당하는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 법무부장관이 정하는 바에 따라 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 법무부장관에게 서약하면 대한민국 국적과 외국 국적을 같이 유지할 수 있게 되었는데, 동조 제2항 각호에서 정하는 일정한 사유에 해당하는 자가 바로 2010년 개정에서 새로이 인정된 후천적 복수국적자에 해당한다.

를 ‘사람’으로 변경하였다.

203) 대한민국 국적 취득 후 외국 국적을 포기하여야 하는 기간이 종전에는 6개월이었으나 1년으로 연장되었다.

(3) 복수국적자의 법적 지위 등 (제11조의2 신설)

또한 기존의 규정은 둘 이상의 국적을 가진 사람을 모두 이중국적자로 규정하여 셋 이상의 국적을 가진 자를 포섭하지 못하고 있음에 따라 이중국적자를 복수국적자로 용어를 변경하고 다만 국내법 적용에 있어 복수국적자는 대한민국 국민으로만 처우함을 명확히 하였다.(제11조의2 제1항²⁰⁴⁾)

복수국적자가 관계 법령에 따라 외국 국적을 보유한 상태에서 직무를 수행할 수 없는 분야에 종사하려는 경우에는 외국 국적을 포기하여야 한다.(제11조의2 제2항)

(4) 복수국적자의 국적상실제도 폐지

구 국적법 제12조 이중국적자의 국적선택의무에서 ‘출생이나 그 밖에 이 법에 따라 만 20세가 되기 전에 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자[이하 이중국적자라 한다]’로 규정하였으나 2010년 개정에서 이중국적을 복수국적으로 변경하고 제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등)의 신설에 따라 ‘출생이나 그 밖에 이 법에 따라’라는 문구를 삭제하였다. 이어 종전에는 국적선택기간 내에 국적선택을 하지 않으면 우리국적이 자동 상실되는 규정을 삭제하였다.(구 국적법 제12조 제2항),

(5) 대한민국 국적선택 절차의 개선 (제13조 제1항 개정 및 제13조 제2항·제3항 신설)

종전에는 복수국적자가 대한민국 국적을 선택하려면 만 22세까지 사전에 외국 국적을 포기했어야 했다. 2010년 개정에서는 국적선택기간 내에 우리 국적을 선택하려는 사람은 외국 국적을 포기하는 대신 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 않겠다는 서약으로 우리 국적을 선택할 수 있도록 하였다.(제13조 제1항) 그러나 국적선택기간 후에 대한민국 국적을 선택하려는 사람과 원정출산자에 대하여는 외국 국적을 포기한 경우에만 우리 국적을 선택할 수 있도록 하였다.(제13조 제2항·제3항)

204) 제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등) ① 출생이나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람[이하 “복수국적자”(複數國籍者)라 한다]는 대한민국의 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다.

[표 V-5] 복수국적자의 국적상실제도 폐지 및 대한민국 국적의 선택절차의 개정

국적법 시행 2008.3.14. 법률 제8892호, 2008.3.14. 일부개정	국적법 시행 2016.12.20., 법률 제14407호, 2016.12.20. 일부개정
<p>제12조(이중국적자의 국적선택의무) ② 제1항에 따라 국적을 선택하지 아니한 자는 제1항의 만 22세 또는 2년이 지난 때에 대한민국 국적을 상실한다.</p> <p>제13조(대한민국 국적의 선택 절차) ① 이중국적자로서 대한민국 국적을 선택하려는 자는 제12조제1항에 규정된 기간 내에 외국 국적을 포기한 후 법무부장관에게 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고하여야 한다.</p> <p>② 제1항에 따른 신고의 수리(受理) 요건, 신고 절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>[전문개정 2008. 3. 14.]</p>	<p>제13조(대한민국 국적의 선택 절차) ① 복수국적자로서 제12조제1항 본문에 규정된 기간 내에 대한민국 국적을 선택하려는 자는 외국 국적을 포기하거나 <u>법무부장관이 정하는 바에 따라 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약하고 법무부장관에게 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고할 수 있다.</u> <개정 2010. 5. 4.></p> <p>② 복수국적자로서 제12조제1항 본문에 규정된 기간 후에 대한민국 국적을 선택하려는 자는 외국 국적을 포기한 경우에만 법무부장관에게 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제3항제1호의 경우에 해당하는 자는 그 경우에 해당하는 때부터 2년 이내에는 제1항에서 정한 방식으로 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고할 수 있다. <신설 2010. 5. 4.></p> <p>③ 제1항 및 제2항 단서에도 불구하고 출생당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자는 외국 국적을 포기한 경우에만 대한민국 국적을 선택한다는 뜻을 신고할 수 있다. <신설 2010. 5. 4.></p> <p>④ 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 신고의 수리(受理) 요건, 신고 절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p><개정 2010. 5. 4.></p> <p>[전문개정 2008. 3. 14.]</p>

(6) 대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차 강화 (제14조 개정)

또한 국적이탈 요건 관련하여 복수국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 ‘외국에 주소가 있는 경우에만 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐’ 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈할 수 있도록 함으로써 국적이탈 요건을 강화하였다.

[표 V-6] 대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차

<p>국적법 시행 2008.3.14. 법률 제8892호, 2008.3.14. 일부개정</p>	<p>국적법 시행 2016.12.20., 법률 제14407호, 2016.12.20. 일부개정</p>
<p>제14조(대한민국 국적의 이탈 절차) ① 이중국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 제12조제1항에 규정된 기간 내에 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제1항 단서 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터 신고할 수 있다.</p> <p>② 제1항에 따라 국적 이탈의 신고를 한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국 국적을 상실한다.</p> <p>③ 제1항에 따른 신고 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>[전문개정 2008. 3. 14.]</p>	<p>제14조(대한민국 국적의 이탈 요건 및 절차) ① 복수국적자로서 외국 국적을 선택하려는 자는 <u>외국에 주소가 있는 경우에만 주소지 관할 재외공관의 장을 거쳐</u> 법무부장관에게 대한민국 국적을 이탈한다는 뜻을 신고할 수 있다. 다만, 제12조제2항 본문 또는 같은 조 제3항에 해당하는 자는 그 기간 이내에 또는 해당 사유가 발생한 때부터만 신고할 수 있다. <개정 2010. 5. 4.></p> <p>② 제1항에 따라 국적 이탈의 신고를 한 자는 법무부장관이 신고를 수리한 때에 대한민국 국적을 상실한다. <개정 2010. 5. 4.></p> <p>③ 제1항에 따른 신고 및 수리의 요건, 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. <개정 2010. 5. 4.></p> <p>[전문개정 2008. 3. 14.] [제목개정 2010. 5. 4.]</p>

(7) 복수국적자에 대한 국적선택명령제도의 도입 (제14조의2 신설)

복수국적자가 국적선택기간 내에 국적을 선택하지 않는 경우 법무부장관은 1년 이내에 하나의 국적을 선택할 것을 명할 수 있으며, 또한 복수국적자로서 외국국적 불행사 서약

을 서약한 자가 그 뜻에 현저히 반하는 행위를 한 경우에는 6개월 내에 하나의 국적을 선택할 것을 명할 수 있다.

다만 법제사법위원회의 검토보고에서 ‘국적선택명령제도는 그 전제가 복수국적자 파악이 선행되어야 하는데 복수국적자 파악이 어려운 상황에서 파악이 가능한 복수국적자에 한하여 적용됨으로써 그 실효성은 반감될 여지가 있다고 보인다’고 평가한 바 있다.²⁰⁵⁾

(8) 대한민국 국적의 상실결정제도 도입 (제14조의3 신설)

복수국적자가 국가안보, 외교관계 및 국민경제 등에 있어서 대한민국의 국익에 반하는 행위를 하는 경우 또는 대한민국의 사회질서 유지에 상당한 지장을 초래하는 행위를 한 경우로서 대한민국의 국적을 보유함이 현저히 부적합하다고 인정하는 경우에는 청문을 거쳐 대한민국 국적의 상실을 결정할 수 있다.

(9) 복수국적자에 관한 통보의무 등 (제14조의4 신설)

또한 공무원의 복수국적자 통보의무를 신설하였는데, 공무원은 그 직무상 복수국적자를 발견하면 지체 없이 법무부장관에게 그 사실을 통보하여야 하며(제1항), 복수국적자 여부를 확인할 필요가 있는 경우에는 당사자에게 질문을 하거나 필요한 자료의 제출을 요청할 수 있다(제2항).

II. 복수국적 허용범위에서 제외되는 경우는 어떤 경우인가

법 제13조에서는 외국국적의 포기 또는 외국국적 불행사 서약을 통한 복수국적자의 대한민국 국적 선택절차에 대하여 정하고 있는데, 제3항에서는 이에 대한 예외적인 경우로서 ‘출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자는 외국 국적을 포기한 경우에만 대한민국 국적을 선택한다는

205) 법제사법위원회 전문위원 이금로, 2010, 23면.

뜻을 신고할 수 있다'고 정하고 있다.

“출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자”는 원정출산자를 일컫는 것으로 국내에 생활기반을 두고 있는 어머니가 임신한 후 자녀의 외국 국적 취득을 목적으로 출국하여 외국에서 체류하는 동안 출생한 사람을 말한다. 다만, 아버지 또는 어머니가 다음의 경우에 해당하는 때에는 원정출산자로 보지 않는다 : 1) 자녀의 출생 전후를 합산하여 2년 이상 계속하여 외국에서 체류한 경우, 2) 자녀의 출생 전후에 외국의 영주권 또는 국적을 취득한 경우, 3) 자녀의 출생 당시 유학, 공무파견, 국외주재, 취업 등 사회통념상 상당한 사유로 법무부장관이 정하는 기간 동안 외국에서 체류한 경우.

원정출산자의 경우 외국 국적 불행사 서약서 제출함으로써 복수국적을 보유하는 것이 불가능하며 외국 국적을 포기하는 경우에만 대한민국 국적을 선택할 수 있다.

법 제13조 제3항의 원정출산자는 제12조 제3항의 ‘직계존속이 외국에서 영주할 목적이 없던 상태에서 출생한 자’와 구별되는바, 이에 대해서는 후술한다.

Ⅲ. 복수국적의 요건은 무엇인가

제10차 개정 국적법은 선천적 복수국적자 및 후천적 복수국적자에 대하여 복수국적을 허용하였는바, 선천적인 복수국적자와 출생 후 만20세 전에 부모에 의해 외국 시민권을 자동 취득하고 6개월 이내 국적보유신고를 한 자(제12조), 귀화·국적회복허가·입양·국적회복허가를 받은 고령동포로서 대한민국 국적을 취득한 외국국적자(제10조)는 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약하면 복수국적을 보유할 수 있다.(법 제10조²⁰⁶) ‘외국 국적 불행사 서약’은 2010년에 처음 도입된 제도로써 복수국적

206) 제10조(국적 취득자의 외국 국적 포기 의무) ② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 외국 국적을 포기하거나 법무부장관이 정하는 바에 따라 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 법무부장관에게 서약하여야 한다.

유지를 위한 요건인 동시에 제한적이거나 후천적 복수국적을 허용하기는 새로운 정책으로의 전환을 가장 명료하게 보여주는 증거의 하나이다.²⁰⁷⁾

IV. 복수국적의 요건인 외국국적 불행사 서약의 법적 성격은 무엇인가

위에서 언급한 바와 같이 법 제10조 2항의 외국국적 불행사 서약은 외국인이 대한민국 국적을 취득하면 외국 국적을 포기하는 대신 복수국적을 인정받기 위한 법적의무에 해당한다. 그리고 대한민국 국적 선택 절차에 관한 제13조에서 선천적 복수국적자 등이 대한민국 국적선택을 하는 때에도 외국국적 불행사 서약을 하면 외국국적을 포기하지 않아도 대한민국 국적을 유지할 수 있다.

복수국적자의 법적 지위에 관한 제11조의2에서 복수국적자는 대한민국 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다고 규정함으로써 복수국적자의 외국 국적 불행사 서약의 내용에 대하여 재차 확인하고 있다.

불행사 서약 대상자는 서약서를 작성하여 출입구사무소장이나 출장소장에게 제출하면 사무소장 등은 지체 없이 법무부장관에게 송부하여야 하며 법무부장관은 제출한 불행사 서약서가 적법한 때에는 이를 수리하고 외국국적 불행사 서약 확인서를 발급한다.(시행령 제11조 제3항·제4항) 그러면 주민등록과 대한민국 여권의 발급이 가능하게 된다.

V. 대한민국 국적을 취득한 외국인의 외국 국적 포기기간은 합리적인가

대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국 국적을 포기하여야 한다.(제10조 제1항) 이는 구 국적법에서 6개월에서 규정하던 것에서 1년으로 늘어난 것으로 실무상 바람직한 것으로 보인다.

207) 석동현, 앞의 책, 193면.

한편 국적법 제10조 제1항에서 “대한민국 국적을 취득한 날”이 출생일인지 또는 출생 신고일인지 해석이 분명치 않을 수 있다. 대한민국 국적 취득일은 국적취득의 사유에 따라 달라지는바 다음과 같다. 첫째, 부 또는 모가 대한민국 국민인 때에는, 즉 출생에 의한 국적취득으로 법 제2조 제1항 제1호208)에 해당하는 때에는 출생신고 여부와 관계없이 출생과 동시에 대한민국 국적을 취득하므로(제2조 제1항) “출생일”이 대한민국 국적취득일이 된다. 둘째, 귀화허가나 국적회복허가와 같이 법 제10조 제2항 각 호의 사유에 해당하여 대한민국 국적을 취득한 경우에는 “법무부장관이 허가한 날”이 대한민국 국적취득일이다. 셋째, 인지에 의해 국적을 취득하거나(법 제3조209) 또는 대한민국 국적을 취득한 외국인이 외국국적을 포기하지 않아 대한민국 국적을 상실하였다가 그 후 1년 내에 그 외국 국적을 포기하여 대한민국 국적을 재취득한 때에는(법 제11조210) “법무부장관에 신고한 때”에 대한민국 국적취득일이 된다.²¹¹⁾ 이와 같이 대한민국 국적취득일의 기준은 국적취득의 사유 및 방식에 따라 출생일이 되거나 법무부장관이 허가한 날 또는 법무부장관에 신고한 때로 나뉜다.

VI. 복수국적자는 정당한 법적지위를 보장받는가

법 제11조의2에서는 복수국적자의 법적 지위에 대하여 정하고 있다. 제1항은 ‘출생이

208) 제2조(출생에 의한 국적 취득) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 출생과 동시에 대한민국 국적(國籍)을 취득한다. 1. 출생 당시에 부(父)또는 모(母)가 대한민국의 국민인 자

209) 제3조(인지에 의한 국적 취득) ① 대한민국의 국민이 아닌 자(이하 “외국인”이라 한다)로서 대한민국의 국민인 부 또는 모에 의하여 인지(認知)된 자가 다음 각 호의 요건을 모두 갖추면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

1. 대한민국의 「민법」상 미성년일 것
2. 출생 당시에 부 또는 모가 대한민국의 국민이었을 것
- ② 제1항에 따라 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국 국적을 취득한다.
- ③ 제1항에 따른 신고 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

210) 제11조(국적의 재취득) ① 제10조제3항에 따라 대한민국 국적을 상실한 자가 그 후 1년 내에 그 외국 국적을 포기하면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다. <개정 2010. 5. 4.>

- ② 제1항에 따라 신고한 자는 그 신고를 한 때에 대한민국 국적을 취득한다.
- ③ 제1항에 따른 신고 절차와 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

211) 국적법 Q&A, 전계자료, 4-5면.

나 그 밖에 이 법에 따라 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람'을 복수국적자로 정의하며 복수국적자는 대한민국 법령 적용에서 대한민국 국민으로만 처우한다고 밝히고 있다.

제2항²¹²⁾은 복수국적자가 관계 법령에 따라 외국 국적을 보유한 상태에서 직무를 수행할 수 없는 분야에 종사하려는 경우 외국 국적을 포기하여야 함을 정하고 있다. 그런데, 복수국적의 문제는 외국의 국적제도와 맞물려 있기 때문에 외국국적 포기가 가능한 경우, 제2항이 적용되는데 문제의 소지가 없으나 중남미 일부 국가와 같이 출생에 의해 취득한 국적은 포기할 수 없다고 헌법 등에 규정되어 있는 경우도 있다. 따라서 본국 국적포기가 불가능한 복수국적자의 경우 공무담임권이 원천적으로 봉쇄될 수밖에 없는 구조이다.

한편, 외국인이 귀화 등 후천적 사유로 대한민국을 취득한 경우 1년간의 외국국적 포기 의무기간을 두고 있는데(제10조 제1항), 이 기간 동안에는 2개의 국적을 가지고 있는 것은 사실이나, 외국국적을 포기할 수 있는 준비기간에 불과하므로 국적법에서 인정하는 복수국적자는 아니다.²¹³⁾

Ⅶ. 복수국적자의 국적선택방식 및 기간은 합리적인가

1. 국적선택제도의 문제점

출생 등으로 복수국적을 가진 사람에 대해 국적법에서 일정기간 내에 하나의 국적을 선택해야 한다는 국적선택의무를 두고 있는데, 반드시 국적선택을 해야 하는 기한을 국적선택기간이라 한다.²¹⁴⁾

복수국적자의 국적선택의무에 관한 법 제12조에서는 출생 등의 사유로 20세가 되기

212) 제11조의2(복수국적자의 법적 지위 등) ② 복수국적자가 관계 법령에 따라 외국 국적을 보유한 상태에서 직무를 수행할 수 없는 분야에 종사하려는 경우에는 외국 국적을 포기하여야 한다.

213) 개정 국적법 Q&A, 앞의 자료, 1면.

214) 개정 국적법 Q&A, 위의 자료, 2면.

전에 복수국적을 가지게 된 사람은 만 22세 전까지, 20세 이후에 복수국적을 가지게 된 사람은 그 때부터 2년 내에 하나의 국적을 선택할 의무가 있으며, 이때의 기한을 기본 국적선택기간이라 한다. 물론 외국국적 불행사 서약을 한 복수국적자는 국적선택의무 대상이 아니므로 국적선택기간의 적용을 받지 않는다.

그러나 남자의 경우에는 기본 국적선택기간의 예외를 구성하는데, 병역법상 병역준비역에 편입되는 18세 되는 해의 3월 31일까지 하나의 국적을 선택 - 즉 외국국적을 포기하거나 대한민국 국적에서 이탈 - 하지 않으면 병역이 해소된 때로부터 2년 이내까지 국적선택기간이 연장된다.²¹⁵⁾ 만 18세가 되는 해의 1월 1일에 대한민국 국적의 남성은 병적에 편입되므로 3개월 이내에 국적이탈여부를 확정지어야 하는 것이다.

이는 두 가지 문제를 제기한다. 첫째, 병역자원관리에 편의를 도모하고자 하는 취지는 이해될 수 있으나, 미성년자에게 국적변동이라는 신분에 관한 중요사항을 결정하도록 하는 것은 결국 하나의 국적을 선택하는 과정에 있어 본인이 아닌 부모의 의사에 따라 국적이탈이 결정되는 불합리한 상황을 초래할 수 있다. 둘째, 남성과 여성의 성별에 따라 국적선택기간이 상이해진다. 법 제12조 제2항에 따라 남성의 경우 18세 3개월이 될 때까지 한국 국적포기를 하지 않은 상태에서 대한민국 국적을 이탈해야 한다는 사실을 알지 못한 경우에는 병역의무가 해제되는 37세까지 대한민국 국적에서 이탈하지 못한다. 이로 인해 미국, 캐나다 등 속지주의를 취하고 있는 국가에서 국적 포기 시기를 놓쳐 이후 대학입학이나 공무원 임용 등 직업선택에 제약을 받게 되는 사례가 종종 있어 이에 대한 개정안이 발의되어 있는 상태이다.

한편, 직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 병역의무를 이행하지 않으면 국적이탈을 할 수 없다.²¹⁶⁾ 제12조 제3항의 원정출산자는 병역자원을

215) 위의 자료, 2면.

216) 제12조 ③ 직계존속(直系尊屬)이 외국에서 영주(永住)할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 병역의무의 이행과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에만 제14조에 따른 국적이탈신고를 할 수 있다.

1. 현역·상근예비역 또는 보충역으로 복무를 마치거나 마친 것으로 보게 되는 경우
2. 전시근로역에 편입된 경우

이탈을 방지하기 위해 둔 규정으로서, 복수국적 허용범위에서 제외되는 제13조 제3항의 원정출산자와 그 개념과 범위를 달리한다.

[표 V-7] 법 제12조 제3항과 법 제13조 제3항의 개념

	직계존속이 외국에서 영주할 목적으로 체류한 상태에서 출생한 자 (국적법 제12조 제3항)	출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자 (국적법 제13조 제3항)
국적법 시행령	제16조의2(직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자) 법 제12조제3항 각 호 외의 부분에서 직계존속이 외국에서 영주할 목적 없이 체류한 상태에서 출생한 자는 아버지 또는 어머니가 외국에 생활기반을 두고 있으면서 외국의 시민권이나 영주권을 취득한 상태 또는 법무부령으로 정하는 그에 준하는 체류 상태에서 출생한 자가 아닌 사람으로 한다.	제17조(대한민국 국적의 선택 절차 등) ③ 법 제13조제3항에서 “출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자”란 국내에 생활기반을 두고 있는 어머니가 임신한 후 자녀의 외국 국적 취득을 목적으로 출국하여 외국에서 체류하는 동안 출생한 사람을 말한다. 다만, 아버지 또는 어머니가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 제외한다. 1. 자녀의 출생 전후를 합산하여 2년 이상 계속하여 외국에서 체류한 경우 2. 자녀의 출생 전후에 외국의 영주권 또는 국적을 취득한 경우 3. 자녀의 출생 당시 유학, 공무파견, 국외주재, 취업 등 사회통념상 상당한 사유로 법무부장관이 정하는 기간 동안 외국에서 체류한 경우
	국적법 시행규칙 제10조의2(영주권에 준하는 체류 상태에서 출생한 자) ① 영 제16조의2에서 “법무부령으로 정하는 그에 준하는 체류 상태에서 출생한 자”란 다	국적업무처리지침 제14조의2(원정출산 제외기준) ① 영 제17조제3항제1호에서 규정한 “2년 이상 계속하여 외국에서 체류한 경우”의 체류 기간을 계산함에 있어 1년 간 국내에서 체류한 총 일수가

3. 병역면제처분을 받은 경우

	<p>직계존속이 외국에서 영주할 목적으로 체류한 상태에서 출생한 자 (국적법 제12조 제3항)</p>	<p>출생 당시에 모가 자녀에게 외국 국적을 취득하게 할 목적으로 외국에서 체류 중이었던 사실이 인정되는 자 (국적법 제13조 제3항)</p>
	<p>음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 외국에서 출생한 남자로서 출생 이후 아버지 또는 어머니가 외국의 영주권 또는 시민권을 취득한 사람 2. 아버지 또는 어머니가 외국에 체류하다가 외국의 영주권 또는 시민권을 신청한 상태에서 출생한 남자 3. 외국에서 출생한 남자로서 출생 이후 아버지 또는 어머니가 외국의 영주권 또는 시민권을 신청한 사람 4. 외국에서 출생한 남자로서 국적이탈 신고 전까지 아버지 또는 어머니가 외국에서 17년 이상 계속하여 거주한 사람 <p>② 영주권제도를 채택하고 있지 않는 나라의 경우에는 최장기 체류비자 또는 거주허가증으로 영주권을 갈음하는 것으로 보고, 시민권이라는 용어를 사용하지 않는 나라의 경우에는 국적으로 시민권을 갈음하는 것으로 본다.</p> <p>[전문개정 2011. 5. 27.]</p>	<p>30일 이상 90일 미만인 경우는 그 일수를 공제하고 90일 이상인 경우는 계속하여 외국에 체류한 것으로 보지 아니한다.</p> <p>② 영 제17조제3항제3호에서 규정한 “자녀의 출생 당시 유학, 공무파견, 해외주재, 취업 등 사회통념상 상당한 사유로 법무부장관이 정하는 기간 동안 외국에서 체류한 경우”라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 외국의 정규대학에 입학하여 자녀의 출생을 전후하여 6개월 이상 수학한 사람(그 밖에 교육기관에서의 어학연수 등은 1년 이상 수학) 2. 국내의 기업이나 단체에 1년 이상 재직한 자로서 그 기업이나 단체의 외국에 소재한 지사 등에 파견(전근)명령을 받아 자녀의 출생을 전후하여 6개월 이상 근무한 사람 3. 「국가공무원법」 및 「지방공무원법」에 따른 공무원으로서 외국에 공무상 파견명령을 받아 자녀의 출생을 전후하여 6개월 이상 근무한 사람 4. 외국에 소재한 기업이나 단체에 고용되어 자녀의 출생을 전후하여 1년 이상 근무한 사실이 있는 사람(외국에서 1년 이상 자영업을 영위한 사실이 있는 사람 포함)

또한 복수국적 여성의 경우 만 22세가 되기 전까지 국적선택신고를 해야 하는데 복수국적자 남성에 비해서는 시간적 여유가 있으나 이 또한 성년이 된 때로부터 3년 밖에 안되므로 국적선택기회를 실질적으로 보장한다고 보기에는 한계가 있다.

마지막으로 병역의무를 이행한 선천적 이중국적자도 국적선택의무가 있어 대한한국 국적을 선택하지 않으면 국적선택명령의 대상이 되는데 병역의무가 해소되었음에도 기간 내에 국적선택의무를 안했다는 이유로 국적선택명령의 대상이 되어 복수국적을 유지할 수 없다는 것은 비합리적인 조치라고 할 수 있다.

2. 서청원의원 대표발의안²¹⁷⁾

(1) 제안이유 및 주요내용

현행법은 만 20세가 되기 전에 복수국적자가 된 자로서 병역의무 이행과 관련이 없는 자는 만 22세가 되기 전까지 하나의 국적을 선택하도록 하고, 그 기간 후에 대한민국 국적을 선택하려는 자는 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약을 하는 방식으로 우리 국적을 선택할 수 없도록 규정하고 있다.

그러나 현행법의 내용을 인지하지 못한 경우나 병역의무가 없는 여성의 경우에는 국적선택의무 사실을 모르고 지나쳐 버릴 수 있어 당사자가 국적선택과 외국국적 불행사 서약의 시기를 놓치는 경우가 발생하고 있다.

이에 만 20세가 되기 전에 복수국적자가 된 자로서 국적선택의 명령을 받은 자가 그 기간 내에 대한민국 국적을 선택하려는 경우에도 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약을 하는 방식으로 우리 국적을 선택할 수 있도록 하고, 법무부장관으로 하여금 만 20세가 되기 전에 복수국적자가 된 자에게 사전에 국적선택의무 사실을 통지하도록 하려는 것이다.

217) 국적법 일부개정법률안(서청원의원 대표발의, 제10459호)

(2) 법제사법위원회 검토의견²¹⁸⁾

1) 복수국적자의 국적 선택 기회 확대(안 제13조 및 제14조의2)

대한민국 국민 중 외국국적도 함께 가진 복수국적자²¹⁹⁾는 법이 정한 기간 내에 하나의 국적을 선택(법 제12조)하여야 하고, 국적선택의무 불이행시 1년 내에 국적선택명령(법 제14조의2)을 받게 되나, 일정한 요건에 해당하는 사람은 ‘외국국적 불행사 서약’을 하면 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가질 수 있다.

먼저, 복수국적자의 국적선택 현황을 살펴보면, 최근 7년간 국적선택자(9,410명)와 국적이탈자(8,132명) 간에는 큰 차이가 없는 것으로 보인다.

[표 V-8] 복수국적자의 국적선택 현황

(단위 : 명)

연도 \ 유형	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	계
국적선택	1,538	1,218	1,130	1,448	1,234	1,513	1,329	9,410
국적이탈	1,324	823	677	1,322	934	1,147	1,905	8,132

※ 만 20세가 되기 전·후 현황은 별도로 관리하고 있지 않음. <자료: 법무부>

개정안은 선천적 복수국적자로서 국적선택명령을 받은 자²²⁰⁾가 그 기간(1년) 내에 대한민국 국적을 선택하려는 경우에도 외국국적 불행사 서약을 하는 방식으로 우리 국적을 선택할 수 있도록 하려는 것인데, 복수국적 허용 범위를 확대하는 것에 대해 사회적 공감

218) 국적법 일부개정법률안(서청원의원 대표발의, 제10459호) 검토보고, 2018.5, 법제사법위원회 전문위원 이문한, 9면을 정리하였음.

219) 법무부에서 관리하고 있는 복수국적자는 92,260명임(2018.02. 현재).
 ※ 본인이 복수국적자임을 밝히지 않는 경우가 많아, 정확한 복수국적자 현황 파악 및 관리에 어려움이 있으며, 위 통계수치는 전체 복수국적자 중 일부에 지나지 않음.

220) 【국적선택명령 현황】 <자료: 법무부>

연도 \ 유형	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018. 2
선택명령(명)	0	75	73	155	108	69	80	38

대가 형성되었는지가 고려되어야 하며, 또한 개정안과 같이 외국국적 불행사 서약의 예외를 인정할 경우 이 법 시행 전의 외국국적 불행사 서약을 할 수 없었던 사람에 대한 규정이 마련되어야 할 것이다.

헌법재판소는 「국적법」과 관련한 헌법소원²²¹⁾ 사건에서 국적에 관한 사항은 국가의 제반사정 등을 고려하여 입법정책적으로 결정할 사항으로 보았다.

2) 국적선택의무 사실 사전 통보

개정안은 법무부장관으로 하여금 선천적 복수국적자에게 국적선택의무 사실을 선천적 복수국적자가 만 22세가 되는 날의 1년 전까지 통지하도록 하려는 것으로, 복수국적자 중 언제까지 국적선택을 해야 하는지 알지 못하거나, 외국국적 불행사 서약을 하면 대한민국 국적을 유지할 수 있는지 알 수 없어 한국국적을 상실하는 경우에 문제점을 사전에 방지한다는 차원에서 입법취지는 타당하다고 보인다.

그러나, 선천적 복수국적자에게 국적선택의 의무가 있다는 사실을 통보하고 아울러 사전통지의 실효성을 확보하기 위해서는 선천적 복수국적자가 얼마나 되는지 확인할 수 있어야 하는데 현재 그렇지 못한 실정이어서 이 부분이 선결적으로 해결되어야 할 것이다.

Ⅷ. 국적선택기간 내에 국적선택을 하지 않고 선택기간이 지나면 어떻게 되나

후천적으로 대한민국 국적을 취득한 사람이 법이 정한 기한 내에 외국국적을 포기하지 않거나 불행사 서약을 하지 않으면 대한민국 국적을 자동 상실하게 되는데(법 제10조 제3항²²²⁾) 이에 대해 복수국적의 발생을 방지하는 데에는 대단히 효과적이지만, 이전 국적

221) 「국적법」 제10조제1항 등 위헌확인 결정(헌법재판소2014.6.26.선고 2011헌마502)

- 외국인이 복수국적을 누릴 자유가 우리 헌법상 행복추구권에 의하여 보호되는 기본권이라고 보기 어려우며, 국적에 관한 사항은 당해 국가가 역사적 전통과 정치·경제·사회·문화 등 제반사정을 고려하여 결정할 문제인바, 자발적으로 외국 국적을 취득한 자에게 대한민국 국적도 함께 보유할 수 있게 허용한다면, 출입국·체류관리가 어려워질 수 있고, 각 나라에서 권리만 행사하고 병역·납세와 같은 의무는 기피하는 등 복수국적을 악용할 우려가 있으며, 복수국적자로 인하여 외교적 보호권이 중첩되는 등의 문제가 발생할 여지도 있다.

(외국국적)을 포기하지 않았다는 이유로 국적취득의 효과를 소멸시키는 것은 외국의 사례에서도 찾기 어렵고 과도한 제재라는 의견이 있다.²²³⁾

제3절 복수국적제도의 운용

I. 복수국적자에 대한 국적선택명령제도는 잘 관리되고 있는가

- 제14조의2(복수국적자에 대한 국적선택명령)** ① 법무부장관은 복수국적자로서 제12조제1항 또는 제2항에서 정한 기간 내에 국적을 선택하지 아니한 자에게 1년 내에 하나의 국적을 선택할 것을 명하여야 한다.
- ② 법무부장관은 복수국적자로서 제10조제2항, 제13조제1항 또는 같은 조 제2항 단서에 따라 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약한 자가 그 뜻에 현저히 반하는 행위를 한 경우에는 6개월 내에 하나의 국적을 선택할 것을 명할 수 있다.
- ③ 제1항 또는 제2항에 따라 국적선택의 명령을 받은 자가 대한민국 국적을 선택하려면 외국 국적을 포기하여야 한다.
- ④ 제1항 또는 제2항에 따라 국적선택의 명령을 받고도 이를 따르지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실한다.
- ⑤ 제1항 및 제2항에 따른 국적선택의 절차와 제2항에 따른 서약에 현저히 반하는 행위 유형은 대통령령으로 정한다.

복수국적자에 대한 국적선택명령에 관한 제14조의2는 2010년 개정에서 신설된 규정으로 제12조에서 정하는 기간 내에 국적을 선택하지 않은 복수국적자에게 법무부장관은 1년 내에 하나의 국적을 선택할 것을 명하여야 한다. 국적선택명령제도는 구 국적법의 국적자동상실제도를 폐지하면서 신설된 것으로서 국적선택제도를 알지 못함으로써 국적선택기간 도과에 따른 우리나라 국적박탈과 이에 따른 무국적일 경우 발생할 수 있는

222) 제10조(국적 취득자의 외국 국적 포기 의무) ③ 제1항 또는 제2항을 이행하지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실(喪失)한다.

223) 석동현, 앞의 책, 195면.

인권침해 논란을 해소한 측면이 있다.²²⁴⁾

또한 외국 국적 불행사 서약을 한 복수국적자가 서약의 취지에 현저히 반하는 행위를 한 경우에도 국적선택명령을 내려야 한다.(법 제14조의2 제2항) “서약의 취지에 현저히 반하는 행위”란 1) 반복하여 외국 여권으로 대한민국에 출국·입국한 경우, 2) 외국 국적을 행사할 목적으로 외국인등록 또는 거소신고를 한 경우, 3) 정당한 사유 없이 대한민국에서 외국 여권 등을 이용하여 국가·지방자치단체, 공공기관, 공공단체 또는 교육기관 등에 대하여 외국인으로서의 권리를 행사하거나 행사하려고 한 경우를 말한다.(시행령 제18조의2 제4항) 그러나 단순히 외국여권을 반복하여 사용했다거나 외국인등록 또는 거소 신고를 한 사실을 기준으로 국적선택명령을 내리기보다는 복수국적 상태를 악의적으로 이용하려는 의도가 명백한 경우 등에 한해 국적선택명령을 하는 것이 합리적일 것이다.²²⁵⁾

한편, 법무부가 국적선택 기간이 지난 복수국적자 200여명에 대해 국적선택명령을 하지 않았다는 감사원의 조사결과가 발표된 바 있다.²²⁶⁾ 국적선택 기간이 지났음에도 불구하고 해당 복수국적자는 국적선택을 하지 않았고, 이 가운데 90여명은 국적선택기간 도과 후에도 외국 여권을 반복해서 사용하여 국내에 출입국하였다는 것이다. 이는 두 가지의 국적선택명령 대상 사유 중 제14조의2 제1항에 해당된다.

앞서 밝혔듯이 국적선택명령제도는 국적선택제도를 알지 못하는 상태에서 국적이 상실되는 것을 방지하고자 도입되었다. 그런데 일차적인 문제는 현행 구조에서 복수국적자를 모두 파악할 수 없기 때문에 국적선택명령 대상자를 정확히 파악하기 어렵다는 데 있다. 또한 선택명령 전에 통지절차 또한 없다. 그럼에도 불구하고 제14조의2 제1항에서는 ‘법무부장관은 - 국적을 선택할 것을 명하여야 한다’고 규정하고 있어 법무부가 국적선택명령을 하지 않은 복수국적자가 존재할 수밖에 없는 구조이다. 또한 국적선택 불이행자를 파악했다 하더라도 외국에 거주하고 있거나 기타 사유로 명령의 전달이 어려운 경우도 적지 않다.²²⁷⁾

224) 법제사법위원회 검토보고 전문위원 이금로, 2010, 18-19면.

225) 석동현, 앞의 책, 238면.

226) <http://www.radiokorea.com/news/article.php?uid=283289> (최종방문일 2018.11.12.)

법에서 정한 기간 내에 국적선택의무를 하지 않은 자에게 또 다시 1년이란 기간을 부여함으로써 국적상실 대신 대한민국 국적을 선택할 수 있는 기회를 주는 것이 국적선택명령제도의 목적임을 고려하면 동조는 ‘법무부장관은 - - 국적을 선택할 것을 명할 수 있다’로 바꾸는 것이 보다 현실적이고 합리적인 방안이 될 것이다. 다시 말해, 국적선택기간이 경과한 복수국적자를 모두 파악하여 국적선택명령을 하는 것이 아니라 출입국심사나 체류관리 기타 공무수행과정에서 국적선택을 이행하지 아니한 사실이 확인 된 경우를 중심으로 운용하는 것이 바람직할 것이다.²²⁸⁾

II. 복수국적제도 도입 후 많은 복수국적 신청자가 등록되었는가

복수국적제도 도입 후 얼마만큼 복수국적자가 등록되었는지 살펴보는 것은 2010년의 국적법 개정을 통하여 법의 개정취지대로 많은 자국민이 포섭되었는지 그리고 국익에 기여할 수 있는 우수 외국인재 등이 확보되었는지 등을 판단할 수 있는 척도로서 중요하다고 할 수 있다.

법무부에서 제공한 자료에 따르면 출생에 의한 선천적 복수국적자²²⁹⁾는 2011년 6,608명에서 점차 증가하여 2017년에는 39,503명으로 집계되었다. 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국국적 불행사 서약을 통해 복수국적을 유지하는 후천적 복수국적자(법 제10조 제2항 각호)는 첫째, 혼인귀화자(제1호)는 2011년 6,147명에서 2017년 34,747명으로, 둘째, 만65세 이후 국적을 회복한 고령동포(제4호)는 2011년 681명, 2012년 2,022명, 2017년 10,651명으로, 셋째, 특별공로자(제1호)는 2011년 21명, 2015년 124명, 2017년 224명, 넷째, 우수인재(제2호)는 2011년 11명, 2015년 74명, 2016년 103명, 2017년 123명, 다섯째, 국적회복허가를 받은 해외입양자는 2011년 20명, 2017년 89명으로 각각 늘어났다.

227) 석동현, 앞의 책, 236면.

228) 위의 책, 238면.

229) 법무부에 통보 또는 신고된 사람이며, 신고하지 않은 경우는 파악하기 곤란하다.

이와 같이 선천적 복수국적자, 혼인귀화자 및 고령동포가 압도적으로 많은 비중을 차지하고 있음을 알 수 있다. 특히 고령동포의 경우 재외동포사회를 중심으로 연령하향의 요청이 꾸준히 제기되고 있으며 관련 발의안도 다수이다.

Ⅲ. 복수국적 허용대상을 확대할 필요성이 있는가. 확대한다면 어떤 카테고리를 신설 또는 개정하여야 하는가

1. 복수국적 허용대상에 관한 논의

개정 국적법은 국민통합과 경쟁력 강화 등을 피하고자 복수국적제도를 허용하였지만, 국적부여 대상을 사유별로 열거하여 제한적으로 인정하였다. 국익에 기여할 수 있는 우수 외국인재는 국내 거주기간 요건 없이 국적을 취득할 수 있고, 만 65세 이상의 영주귀국 동포는 외국국적 불행사 서약을 통해 대한민국 국민으로 처우받는다. 그러나 사할린동포, 화교 등 복수국적 인정에서 배제된 집단이 존재하며, 현재의 복수국적제도는 사회통합의 관점이 적극적으로 반영되었다고 보기는 어려운 것이 사실이다.

이러한 맥락에서 우수인재에게만 복수국적을 허용할 것이 아니라 외국인 노동자, 다문화 가족, 화교 등과 형평성이 어긋난다는 지적도 있다.²³⁰⁾ 따라서 사할린동포, 화교 등에게 복수국적을 허용할 것인지, 또는 고령동포의 경우 현재 65세로 규정되어 있는 연령을 하향하는 것이 필요한지 검토할 필요가 있다.

아울러 대한민국 국적자가 외국국적을 취득하면 국적을 상실하게 되는데(제15조 제1항), 이 경우에도 복수국적을 확대하여 적용할 것인지 논의대상이다.

230) <https://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=001&aid=0002861407>(최종방문일 2018.11.12.)

2. 사유별 복수국적 허용대상 범위

(1) 출생에 의한 복수국적자 : 선천적 복수국적자

대한민국 국민의 자녀가 미국 등 속지주의 국가에서 출생한 경우 또는 국내 다문화가정에서 부모의 국적이 다른 상태에서 자녀가 출생한 경우 선천적 복수국적자가 된다. 선천적 복수국적자는 만 22세 전까지 대한민국 국적을 선택한다는 국적선택신고를 하고, 이때 외국국적 불행사 서약서를 제출해야 한다.

따라서 22세 이후에는 외국 국적을 포기해야만 대한민국 국적을 선택할 수 있다.(법 제13조 제2항) 다만, 남자의 경우는 22세 이후에도 병역을 이행한 사람²³¹⁾은 병역을 마친 날로부터 2년 내에 외국국적 불행사 서약을 통해 복수국적을 유지할 수 있다.(부칙 제2조 제1항²³²⁾)

(2) 대한민국 국적을 취득하는 외국인 : 외국국적 포기의무의 예외

대한민국 국적을 취득한 외국인이 외국국적을 가지고 있는 경우에는 원칙적으로 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국국적을 포기하여야 하나, 2010년 개정에 따라 일정한 요건에 해당하는 사람은 외국국적 불행사 서약을 하면 대한민국 국적과 외국국적을 동시에 보유할 수 있다. 이에 대해서는 법 제10조 제2항에서 정하고 있는바, 현행 법상 복수국적이 허용되는 대상자는 대한민국의 외국인 배우자로서 간이귀화허가자(제10조 제2항 제1호), 특별귀화허가를 받았거나 국적회복허가를 받은 자로서 특별공로자 또는 우수인재로 선정된 자(제10조 제2항 제1호·제2호), 해외입양인으로서 국적회복허가를 받은 자(제10조 제2항 제3호), 만65세 이상의 영주목적의 국적회복허가자(제10조 제2항 제4호) 등이다.

231) 전신근로역에 편입된 경우 및 병역면제처분을 받은 경우는 제외된다.

232) 제2조(국적선택 불이행으로 대한민국 국적을 상실한 자 등에 대한 특례) ① 종전의 제12조제2항에 따라 대한민국 국적을 상실하였던 자는 대한민국에 주소를 두고 있는 상태에서 이 법 공포일부터 2년 이내에 외국 국적을 포기하거나, 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 뜻을 서약하고 법무부장관에게 신고를 함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다. 다만, 남자는 제12조제3항제1호에 해당하는 자에 한한다.

1) 결혼이민자

결혼이민자란 대한민국 국민과 혼인한 적이 있거나 혼인관계에 있는 재한외국인을 말한다.²³³⁾ 복수국적 대상으로서의 결혼이민자는 귀화자로서 귀화허가를 받은 때에 배우자와 혼인한 상태로 대한민국에 2년 이상 계속하여 주소가 있거나(법 제6조 제2항 제1호) 또는 혼인한 후 3년이 지나고 혼인한 상태로 대한민국에 1년 이상 계속하여 주소가 있는 경우(법 제6조 제2항 제2호)에 해당하는 외국국적 불행사 서약을 하면 대한민국과 외국국적을 동시에 가질 수 있다.

즉, 간이귀화허가 대상인 국적법 제6조 제2항 제3호²³⁴⁾와 제4호²³⁵⁾에서 정하고 있는 간이귀화허가 대상은 동조 동항 제1호 및 제2호에서 정하는 기간을 채웠다 하더라도 제한적 복수국적의 허용대상이 아니다. 다시 말해, 배우자의 사망, 실종 등 귀화허가자의 귀책사유가 없어도 혼인이 해소된 경우 또는 혼인에 따라 출생한 미성년자를 양육하고 있는 예는 복수국적의 대상에서 제외하고 있는 것이다. 이에 대하여 자신의 책임없는 사유로 정상적인 혼인관계를 유지하고 있지 못한 결혼이민자에게도 복수국적을 인정하는 것이 바람직하다는 의견과 국제결혼 가정의 이혼율이 매우 높은 상황에서 결혼이민자에 대한 전면적인 복수국적 허용이 가정해체를 부추길 수 있다는 의견으로 대립된다.

2) 우수 외국인재 및 특별공로자

개정 이전에는 외국인이 우리나라에 귀화하려면 국내 거주기간이 5년 이상이었어야 했으나, 개정 국적법은 과학·경제·문화·체육 등 특정 분야에서 매우 우수한 능력을 보유한 자로서 우리나라의 국익에 기여할 것으로 인정되는 우수 외국인재에 대하여 국내 거주기간에 관계없이 특별귀화 허가를 받아(법 제7조 제1항 제3호) 우리 국적을 취득할

233) 「재한외국인 처우 기본법」 제2조 3호.

234) 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 사람으로서 제1호나 제2호의 잔여기간을 채웠고 법무부장관이 상당(相當)하다고 인정하는 사람

235) 4. 제1호나 제2호의 요건을 충족하지 못하였으나, 그 배우자와의 혼인에 따라 출생한 미성년의 자(子)를 양육하고 있거나 양육하여야 할 사람으로서 제1호나 제2호의 기간을 채웠고 법무부장관이 상당하다고 인정하는 사람

수 있도록 하였다. 또한 대한민국에 특별한 공로가 있는 외국인도 특별귀화 허가를 통해 (법 제7조 제1항 제3호) 복수국적을 유지할 수 있다.

3) 해외입양인

성년이 되기 전에 해외 입양되었다가 외국 국적을 취득하고 외국에서 계속 거주하다가 우리 국적을 회복한 자는 외국국적 포기의무의 예외를 구성한다.

4) 영주귀국 고령동포

외국에 장기 거주하다가 국내에 영주 귀국하여 대한민국 국적을 회복한 65세 이상의 동포로서 국적회복허가를 받은 경우 외국국적 불행사 서약을 하면 복수국적이 허용된다.

(3) 후천적 비자발적 복수국적자

대한민국 국민이 혼인, 입양, 인지 및 수반취득 등의 사유로 외국국적을 취득한 경우에는 그 외국국적을 취득한 때로부터 6개월²³⁶⁾ 내에 대한민국 국적 보유신고를 하면 일정 기간 대한민국 국적과 외국국적을 함께 보유할 수 있다.²³⁷⁾(법 제15조 제2항)²³⁸⁾

3. 외국국적 불행사 서약의 대상 확대 : 대상과 방식

대한민국 국적 취득자는 외국국적 불행사 서약을 통해 외국국적 포기의무를 면제받으

236) “외국인의 외국국적 포기 의무기간이 2010년 개정에서 6개월에서 1년으로 연장된 것을 고려하면, 외국국적을 취득하는 우리 국민의 국적보유신고기간도 이를 1년으로 연장하여 대한민국 국적의 상실가능성을 줄일 수 있을 것이다.”, 이상훈, 전계논문, 146면.

237) 개정 국적법 Q&A, 앞의 자료, 13-14면.

238) 제15조(외국 국적 취득에 따른 국적 상실) ② 대한민국의 국민으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 그 외국 국적을 취득한 때부터 6개월 내에 법무부장관에게 대한민국 국적을 보유할 의사가 있다는 뜻을 신고하지 아니하면 그 외국 국적을 취득한 때로 소급(溯及)하여 대한민국 국적을 상실한 것으로 본다.

1. 외국인과의 혼인으로 그 배우자의 국적을 취득하게 된 자
2. 외국인에게 입양되어 그 양부 또는 양모의 국적을 취득하게 된 자
3. 외국인인 부 또는 모에게 인지되어 그 부 또는 모의 국적을 취득하게 된 자
4. 외국 국적을 취득하여 대한민국 국적을 상실하게 된 자의 배우자나 미성년의 자(子)로서 그 외국의 법률에 따라 함께 그 외국 국적을 취득하게 된 자

므로 복수국적의 허용대상의 확대는 결국 외국국적 불행사 서약의 대상 확대로 이해할 수 있다.

[표 V-9] 현행법상 외국국적 불행사 서약 대상자

유형별	한국국적 취득자	
	귀화허가자	국적회복 허가자
우수인재, 특별공로자	○	X
결혼이민자	국민과 혼인관계를 유지중인 사람	X
인도적 사유가 있는 재외동포	X	65세 이후 영주목적으로 귀국한 사람, 미 성년일 당시 해외로 입양된 사람
외국국적 포기 불가능자 등	본국의 법제상 그 외국국적 포기가 불가능한 경우 (본국 대사관 등에서 발급한 국적포기불가증명서 제출)	
	외국국적을 포기하는데 1년 이상 걸리는 경우 (국적취득일로부터 3개월 이내에 본국 대사관 등에서 발급한 증명서 제출)	

복수국적의 전면허용이 현실적으로 무리가 따른다면 그 확대대상은 크게 두 가지로 나누어 생각해 볼 수 있다. 첫째, 적용시기의 확대이다. 2010년 개정 이전의 국적취득자(특히 혼인귀화자)에 대하여 복수국적을 허용하는 것이다. 둘째, 사할린 강제징용자의 자녀, 화교와 같이 현행 복수국적 인정대상에서 소외된 계층에 대한 인도적 고려를 제고하는 방안이다.

이어 복수국적의 확대방식이다. 첫째, 새로이 복수국적을 허용할 필요가 있는 대상에 대한 검토를 거쳐 현행 법 제10조 제2항의 열거사유에 추가하는 방식이다. 둘째, 제10조 2항의 복수국적 사유는 그대로 두고, 법무부장관의 재량규정을 신설하는 방안이다. 즉, 법무부장관이 상당하다고 인정하는 경우 외국국적 불행사 서약을 허용할 수 있는 규정을 신설하여 국적심의위원회에서 외국국적 불행사 서약대상을 결정하는 것이다. 이 경우 탄력적으로 정책에 대응할 수 있다는 장점을 지닌다.

IV. 영주귀국 고령동포의 경우 연령을 하향하는 것이 적절한가

1. 제한적 복수국적 허용연령 하향의 검토

법 제10조 제2항 제4호에 따라 외국에서 거주하다가 영주할 목적으로 만 65세 이후에 입국하여 국적회복허가를 받고 불행사 서약을 하는 경우에 복수국적을 허용하고 있는데 법 시행 이후 재외동포사회에서는 연령 하향에 대한 요청이 지속적으로 제기되었으며 복수국적자의 최소 연령을 만 55세 또는 만 45세로 하향 조정하는 의원 입법안이 발의된 바 있다. 그러나 법제사법위원회 검토보고서에서 밝히고 있는 바와 같이 이를 위해서는 왜 확대하여야 하는지 또는 확대하는 것이 적절한지에 대한 사회적 공감대가 우선적으로 형성되어야 할 것이다. 연령이 하향됨에 따라 제도적 혜택을 받는 대상이 사실상 미주 동포에 집중된다는 문제점도 형평성 차원에서 간과할 수만은 없으며, 가장 중요한 점은 복수국적자 증가로 이어지기 때문에 사회 복지비용 증가 등의 사회적·경제적 문제가 발생될 소지가 있으므로 이에 대한 사전적 영향분석이 행해진 후에 정해야 하는 문제라는 것이다.²³⁹⁾

2. 영주귀국 고령동포의 연령하향 관련 국적법 일부개정법률안

(1) 원유철의원 대표발의안²⁴⁰⁾

1) 제안이유 및 주요내용

우리나라는 복수국적을 원칙적으로 금지해왔으나 2011년 1월 「국적법」 개정을 통해 외국에서 거주하다가 영주할 목적으로 만 65세 이후에 입국하여 국적회복허가를 받고 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약을 하는 경우에 한하여 복수국적을 허용하였는 바, 이후 연령제한 없는 전면적인 확대 시행에 대한 요구가 해외동포사회

239) 이에 대하여는 법무부, 복수국적 허용에 따른 영향 및 확대 가능성 연구 : 제한적 복수국적 허용연령 하향에 따른 영향 분석을 중심으로, 2016, 145면.

240) 국적법 일부개정법률안(원유철의원 대표발의안, 발의연월일 2016.9.2., 의안번호 2079)
http://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=PRC_D1L6Q0N9O0R2M1N5D0J1U1C0E1Q4H7

에서 지속적으로 제기되어 왔다. 이 경우 「병역법」상 병역의무의 종료연령인 40세를 초과하는 사람에 대하여 복수국적을 허용하여도 병역의무의 면탈 등 사회적 문제를 초래할 염려가 거의 없다고 볼 수 있으므로, 대한민국 국민이었던 사람이 외국에서 거주하다가 영주할 목적으로 입국하여 국적회복허가를 받은 경우 외국국적 포기 의무를 면제하는 복수국적자의 최소 연령을 궁극적으로는 현행 만 65세에서 만 41세로 하향 조정하여도 무방하다고 볼 것이나, 급격한 제도변경 시 예상되는 부작용을 방지하고 국민정서 및 국제사회에서의 ‘시니어’ 개념을 감안하여 복수국적자의 최소 연령을 만 55세로 하향 조정함으로써 재외동포의 「국적법」상 편의 증대와 보다 합리적인 국적제도의 운용을 도모하고자 하는 것이다.

2) 법제사법위원회 검토의견²⁴¹⁾

헌법재판소는 국적법과 관련한 헌법소원(2014.6.26. 2011헌마502)에서 국적에 관한 사항은 국가의 제반사정 등을 고려하여 입법정책적으로 결정할 사항으로 보았으므로, 복수국적 허용 최소연령을 하향 조정하려는 개정안에 대해서는 복수국적자 허용 확대에 대한 사회적 공감대 및 2010년 개정 국적법의 사항을 고려하여 정책적으로 결정할 필요가 있어 보인다.

복수국적제도를 도입한 것이 6년이 경과되었다고는 하나, 다시 복수국적 허용 범위를 추가로 확대하는 것이 적절한지²⁴²⁾, 복수국적 허용 연령에 대한 기준을 어떻게 설정하는 것이 적정한가에 대하여는 논란의 여지가 있으며, ‘복수국적 확대’ 필요성에 대하여 폭넓은 사회적 공감대가 형성되어 있는지 의문이다.²⁴³⁾

241) 법제사법위원회, 전문위원 강남일, 국적법 일부개정법률안 (원유철의원 대표발의), 검토보고, 법제사법위원회, 2016.11. 9편을 정리하였음.

242) 현행법에 따라 대한민국 국적을 회복하기 위하여 이미 외국국적을 포기한 55세 이상의 국적회복자의 경우, 잦은 법 개정에 따라 상대적으로 복수국적의 선택의 기회가 제공되지 못하였다는 형평성 문제도 발생될 수 있음.

243) 정년에 이르지 않은 연령의 동포에게 복수국적이 허용될 경우 국내 일자리 잠식 우려 및 복수국적자 증가로 인한 사회복지비용 증가 등의 사회적·경제적 영향이 발생될 수 있어 국민적 공감대 형성 여부를 고려할 필요가 있음.

또한, 만 65세 연령 관련하여, 현행 규정은 여생을 고국에서 보내고자 하는 65세 이상의 고령의 해외동포에 한하여 외국의 연금수급권 유지 등을 위하여 외국 국적을 유지할 필요가 있고, 고령자에 대한 사회적 배려가 필요하다는 정책적인 판단에 따라 특별히 도입²⁴⁴⁾된 것이다. 도입 당시에는 고령에 대한 통계기준 및 관련 입법례에 부합하고 사회적 배려가 필요하다는 공감대가 형성되어 있는 기준을 ‘만 65세’인 것으로 판단하였는데, 개정안과 같이 복수국적을 허용하는 최소 연령을 ‘만 55세’로 확대하는 것은 실질적으로 노인으로 보기 어려운 50대를 적용대상으로 하게 되어 고령자를 배려하기 위하여 도입된 현행 규정의 취지에 부합하지 않는 측면이 있다고 보인다.

[표 V-10] 우리나라와 외국 사례 비교(정년 및 연금지급 연령 등)

우리나라	외국 사례
<ul style="list-style-type: none"> · 노인복지법상 경로우대(65세) · 기초연금법상 연금수급권자(65세) · 국민연금법상 노령연금 지급(60세) · 고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률상 고령자(55세) · 근로자 정년(60세) 	<ul style="list-style-type: none"> · 미국: 노인복지법의 대상(60세 이상) · 프랑스: 정년(60세), 장보기·산책·요양서비스 등 가사원조서비스 제공(65세 이상) · 독일: 정년(65세), 연금지급(65세~67세) · 일본: 정년 및 연금지급(65세)

한편 법무부는 일반적인 정년에 도달하지 않은 만 55세 이상의 사람을 복수국적자로 허용할 경우에는 국내 일자리 잠식 우려 및 복수국적자 증가로 인한 사회 복지비용 증가 등의 사회적 문제가 발생할 소지가 있고, 일본·중국의 경우 복수국적을 인정하지 않으므로 사실상 동 제도의 혜택을 받을 수 있는 대상은 미주 동포 등으로 제한되어 동포 간 차별 문제가 야기될 수 있으며, 종전에 국적회복을 위해 이미 외국국적을 포기한 사람과의 형평성 문제 등 복수국적 허용을 확대할 경우 예상되는 사회적·경제적 영향 및

244) 복수국적제도 도입 관련 국적법 개정안 관련 심사 회의록(제287회 제2차 법안심사제1소위, 2010.2.3.)

○ 법무부출입국·외국인정책본부장 석동현 (생략) 4호는 외국에서 거주하던 우리 동포가 대개 나이가 들어서 우리 고국에 뼈를 묻게 해서 우리나라의 국적을 회복하는 그런 노인네들의 경우에 외국 국적을 포기할 하게 하면 그 거주국에서 받던 연금이 다 포기가 되는, 연금을 중단해야 되는 결과가 됩니다. 그런 점에서 이 배려를 하기 위한 것입니다. (이하 생략)

부작용 등을 고려할 때 신중한 접근이 필요하다는 의견을 제시하고 있다.

(2) 양창영 의원 대표발의안²⁴⁵⁾

1) 제안이유 및 주요내용

우리나라는 원칙적으로 복수국적을 금지해 왔으나 2011년 1월 「국적법」 개정을 통해 외국에서 거주하다 영주할 목적으로 만 65세 이후 입국하여 국적회복허가를 받고 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약을 하는 경우에 한해 복수국적을 허용하고 있다. 최근 저출산·고령화, 다민족·다문화 시대를 맞이하여 외국의 우수 인력을 유치하기 위해 해외동포사회에서는 복수국적에 대하여 연령제한 없는 전면적 허용에 대한 요구가 많이 제기되어 왔으나 이중국적자들의 병역의무 면탈 우려 등으로 복수국적 확대에 대한 국민적 거부감이 아직도 많이 남아 있는 것이 현실이다. 이에 「병역법」상의 병역의무 종료연령인 40세를 넘는다면 복수국적을 허용하여도 병역면탈 등의 문제점이 발생하지 아니하므로 세계무대에서 활발하게 경제활동을 펼치고 있는 재외동포의 소중한 인적 자산을 대한민국의 발전에 활용한다는 측면에서 복수국적자의 최소 연령을 만 45세로 하향조정하려는 것이다.

2) 법제사법위원회 검토의견²⁴⁶⁾

개정안은 「병역법」²⁴⁷⁾상의 병역의무 종료연령인 40세를 넘는다면 복수국적을 허용하여도 병역면탈 등의 문제가 발생되지 않으므로 재외동포들의 인적자산을 최대한 활용하

245) 국적법 일부개정법률안. 의안번호 12020. 발의연월일 2014.10.10. 법제사법위원회에 2014.10.13. 회부되어 2015.4.29. 제332회 국회 임시회에 상정되었으나 임기만으로 폐기되었다.

246) 법제사법위원회 전문위원 강남일, 국적법 일부개정법률안 (양창영 의원 대표발의안) 의안번호 제12020호, 2014.10.10., 9면을 정리하였음.

247) 「병역법」 제72조(병역의무의 종료) ① 현역·예비역·보충역의 병과 제2국민역의 병역의무는 40세까지로 하고, 예비역·보충역의 장교·준사관 및 부사관의 병역의무는 「군인사법」에 따른 그 계급의 연령정년이 되는 해까지로 한다.

② 제1항에 따른 병역의무기간을 마치면 장교·준사관 및 부사관의 경우는 퇴역이 되고, 병의 경우는 면역이 된다.

기 위하여 복수국적자의 최소연령을 45세로 조정하려는 것으로 보인다.

① 복수국적 허용에 대한 헌법재판소 판례: 입법정책의 문제

전술하였듯이 헌법재판소는 「국적법」 제10조제1항 등 위헌확인 결정(2014.6.26. 2011헌마502)에서 복수국적 허용 문제는 당해 국가의 제반사정 등을 고려하여 입법정책적으로 결정할 사항이라고 하였다.

② 복수국적 허용 확대 필요성에 대한 사회적 공감대 필요

개정 후 불과 4년이 지난 시점에서 복수국적 허용 범위를 추가로 대폭 확대하는 것이 시기적으로 과연 적절한지²⁴⁸⁾, 복수국적 허용 연령에 대한 기준을 어떻게 설정하는 것이 적정한가에 대하여는 논란의 여지가 있으며, ‘복수국적 확대’ 필요성에 대해 폭넓은 사회적 공감대가 형성되어 있는지 의문이다.²⁴⁹⁾

참고로, 우리나라의 경우 노인의 기준연령은 개별법에 따라 상이하나, 일반적으로 65세 이상을 고령자로 보고 있고, 미국, 유럽 등에서도 60세에서 65세 이상을 노인으로 정하고 있다.

③ 65세를 45세로 낮추는 것은 조문의 취지를 본질적으로 변경하는 결과 초래

현행 규정은 도입 당시 고령에 대한 통계기준 및 관련 입법례에 부합하고 사회적 배려가 필요하다는 공감대가 형성되어 있는 기준을 ‘65세’인 것으로 판단하였던 것인데,²⁵⁰⁾

248) 현행법에 따라 대한민국 국적을 회복하기 위하여 이미 외국국적을 포기한 45세 이상의 국적회복자의 경우, 잦은 법 개정에 따라 상대적으로 복수국적의 선택의 기회가 제공되지 못하였다는 형평성 문제도 발생될 수 있음.

249) 한국내에서의 복수국적(허용)에 관한 국민의 일반정서: 국제화의 진전으로 국외이주자가 많이 늘었고 특히 국내에서도 국제결혼 부부의 증가로 인해 선천적 복수국적자의 출생이 일반화되고 있는 실정이다. 즉 복수국적이 더 이상 “가진 자”들의 문제가 아니라 보통사람들의 문제일 수 있음에도 불구하고 아직도 우리 사회에서 막무가내 식으로 복수국적자 또는 복수국적의 허용 여부에 관한 국민적 거부감이 아직도 상당한 것 또한 사실이다. (중간 생략) 복수국적을 허용할 경우 당사자 개개인은 분명 이득이 될 수 있다. 그러나 아직도 복수국적에 대한 일반국민들의 정서는 따뜻하지 못하며, 상대적 박탈감이 대단하다. 【국회의원 김성곤 정책간담회(「국적법 어떻게 할 것인가?(복수국적 허용범위 확대와 재외동포 2세의 병역문제를 중심으로)», 2012.10.22.) 발제문(석동현) 자료 P7.】

250) 고령화사회는 총인구에서 만 65세 이상 인구가 차지하는 비율을 기준으로 판단함. 그 밖에도 만 65세 연령은

개정안과 같이 복수국적을 허용하는 최소 연령을 ‘45세’로 확대하는 것은 어떤 기준으로 노인으로 보기 어려운 40~50대를 주된 적용대상으로 하게 되어 고령자에 대한 배려로 도입된 현행 규정에 부합하지 않는다.

참고로, 법무부는 복수국적 허용 연령을 45세까지 하향하는 것은 복수국적을 사실상 전면적으로 허용하는 것으로, 병역회피 등 복수국적자에 대한 사회적 비난 여론²⁵¹⁾이 존재할 뿐만 아니라 국내 일자리 잠식 우려 등의 문제가 있고, 고령자에 대한 복수국적을 허용하는 입법취지에도 맞지 않아 신중한 검토가 필요하다는 의견이다.²⁵²⁾

(3) 원유철 의원 대표발의안²⁵³⁾

1) 제안이유 및 주요내용

우리나라는 복수국적을 원칙적으로 금지해왔으나 2011년 1월 「국적법」 개정을 통해 외국에서 거주하다가 영주할 목적으로 만 65세 이후에 입국하여 국적회복허가를 받고 대한민국에서 외국 국적을 행사하지 아니하겠다는 서약을 하는 경우에 한하여 복수국적을 허용하였는 바, 이 후 연령제한 없는 전면적인 확대 시행에 대한 요구가 해외동포사회에서 지속적으로 제기되어 왔음. 이 경우 「병역법」상 병역의무의 종료연령인 40세를 초과하는 사람에 대하여 복수국적을 허용하여도 병역의무의 면탈 등 사회적 문제를 초래할 염려가 거의 없다고 볼 수 있으므로, 대한민국 국민이었던 사람이 외국에서 거주하다가

노인복지법상 경로우대, 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 등에 따른 각종 지원의 기준이 되고 있음.

- 251) ① 외국 의료비용이 비싸 국내 의료서비스를 이용하는 재외동포 급증하고 있고, 거주지를 수시로 옮겨 다니며 세금은 내지 않고 이익만을 향유하는 병폐 비난 여론 존재, ② 국적이탈한 선천적 복수국적자 및 외국 유학 등으로 입영연기를 하다가 시민권을 취득, 대한민국국적을 상실한 자가 병역의무 연령기간(만 37세)경과 후 재입국하여 국내 생활기반을 두고 취업 활동하는 경우 등 형평성 논란 초래
- 252) 다만, 법무부는 복수국적 허용 연령을 55세로 하향하는 것(2012. 9.26. 원유철의원안)에 대하여, 1) 관계부처, 국적심의위원회, 학계·법조계 국적전문가 등 의견수렴 결과, 55세까지 확대하는 방안은 시기상조로 판단하여, 60세까지 하향하고, 55세 기준은 추후 단계적으로 검토할 필요가 있으며, 2) 60세 기준은, 최근 정년 60세 의무화 도입으로 국민공감대 형성에 유리하나, 55세 기준은 특별처우 사례가 드물고, 복수국적 허용 시행(2011. 1. 1.) 후 3년만의 급격한 확대로 부정적 국민정서 유발 등 부작용이 우려된다는 의견을 제시하였음.
- 253) 국적법 일부개정법률안(원유철의원 대표발의, 의안번호 제1991호, 발의연월일 2012.9.26.)

영주할 목적으로 입국하여 국적회복허가를 받은 경우 외국국적 포기 의무를 면제하는 복수국적자의 최소 연령을 궁극적으로는 현행 만 65세에서 만 41세로 하향 조정하여도 무방하다고 볼 것이나, 급격한 제도변경 시 예상되는 부작용을 방지하고 국민정서 및 국제사회에서의 ‘시니어’ 개념을 감안하여 복수국적자의 최소 연령을 만 55세로 하향 조정함으로써 재외동포의 「국적법」상 편의 증대와 보다 합리적인 국적제도의 운용을 도모하고자 하는 것이다.

2) 법제사법위원회 검토의견²⁵⁴⁾

① 65세 이상 국적회복자의 복수국적 보유 현황

복수국적을 허용하는 내용의 「국적법」이 개정되어 시행된 2011년 1월부터 2012년 9월까지 65세 이상 국적회복 허가자²⁵⁵⁾로서 외국국적불행사 서약을 한 사람은 총 1,598명(2011년 681명, 2012년 917명)으로, 대한민국 국적을 회복한 고령동포의 77.5% 정도는 다른 나라의 국적을 계속 보유하고 있는 것으로 파악되며, 동 제도가 도입된 2011년 1월부터 65세 이상 동포들의 국적회복 신청이 증가²⁵⁶⁾하고 있고, 더불어 복수국적 보유자도 증가하고 있다.

② 복수국적 허용연령 하향 필요성 검토

「병역법」상 병역의무의 종료연령인 40세를 초과하는 사람에 대하여 복수국적을 허용하여도 병역의무의 면탈 등 사회적 문제를 초래할 염려가 크지 않다고 볼 수 있으나, 첫째, 복수국적자에 허용 확대에 대한 사회적 공감대 형성되어 있는지 의문이고, 둘째, 국

254) 법제사법위원회 전문위원 이상용, 국적법 일부개정법률안 (원유철 의원 대표발의안) 의안번호 제1991호, 2012.11. 8면을 정리하였음.

255) 11년부터 12년 9월까지 65세 이상 국적회복 신청자 중 실제 허가받은 자는 2,061명임.

256) 국적회복허가 신청자 현황(단위: 명)

연도	2008년	2009년	2010년	2011년	2012년9월
전체 연령	903	1,012	1,254	2,750	2,209
65세 이상	337	329	534	1,907	1,682

출처: 법무부 국적난민과

제사회에서 복수국적자가 문제가 생길 경우 어느 나라가 자국민으로 처우할 것인지 외교적 보호권도 문제소지가 있고, 복수국적을 인정할 경우에 상대 국가의 정책에 따라서는 교민들이 거주하는 국가와의 외교관계에도 문제가 발생할 소지가 있다는 지적이 있다.²⁵⁷⁾ 마지막으로 현행법은 “만 65세 미만인 동포”의 경우에는 일정한 요건(대한민국에 특별한 공로가 있거나 우수인재로서 국익에 기여할 것으로 인정되는 경우 등)이 충족되는 경우 외에는 복수국적을 금지하고 있는데, 대한민국 국적을 회복하기 위해 이미 외국 국적을 포기한 만 55세 이상의 국적회복자의 경우 잦은 법 개정으로 인해 상대적으로 복수국적 선택의 기회가 제공되지 못하였다는 점에서 형평성 문제도 발생될 수 있다.

V. 복수국적의 사실을 본인에게 통지하고 있는가

현행법상 복수국적자의 사실을 본인에게 통지하는 규정은 없다. 다만, 법 제14조의 4에 따라 공무원은 그 직무상 복수국적자를 발견하면 지체없이 법무부장관에게 통보하여야 하며, 복수국적자 여부를 확인할 필요가 있는 경우에는 당사자에게 질문을 하거나 필요한 자료의 제출을 요청할 수 있다.

그러나 공무원의 복수국적자 발견 시 통보의무만으로 복수국적자의 현황을 파악하는데에는 현실적으로 한계가 있으며, 또한 복수국적자로 추정되는 사람에게 공무원이 필요한 자료의 제출을 요청하여도 그에 응할 의무가 있는 것은 아니어서 실효성이 떨어진다고 볼 수 있다. 그렇다고 복수국적의 신고의무가 없는 복수국적자(로 추정되는 사람)가 공무원이 요청 시 자료제출의무를 규정하는 것도 형평상 맞지 않을 것이다.

257) 국회의원 김성곤 정책간담회(「국적법 어떻게 할 것인가?(복수국적 허용범위 확대와 재외동포 2세의 병역문제를 중심으로, 2012.10.22..) 발제문(석동현, 서울동부지검 검사장) 자료 P7.

제4절 소 결

이상 2010년 5월 공포된 제10차 개정 국적법에 대하여 살펴보았다. 정부는 그 개정목적에서 국제조류와 국익에 부합하는 방향으로 복수국적을 제한적으로 허용하는 한편, 복수국적 허용에 따른 병역기피 등 부작용과 사회적 위화감을 최소화하는 방향으로 관련 규정을 보완하는데 있다고 밝히고 있는바, 우선적으로 시행 8년이 남짓한 지금 이러한 입법목적은 달성했는지 검토해보았다. 다시 말해 재외동포 및 우수인재 등이 자국민으로 포섭되었는지 그리고 복수국적으로 용어변경 후 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는지 하는 부분 등이다.

우리 국적법은 2010년의 개정에서 복수국적제도를 도입하면서 적지 않은 조문이 신설 및 개정되었다. 그런데, 복수국적 문제는 국적회복, 국적상실 및 국적이탈 등과 연계되는 특징을 갖고 있는데 현행 국적법의 복수국적 관련 규정은 수범자가 이해하기 어려운 수준으로 복잡하게 얽혀있다. 이는 복수국적이 전면허용이 아닌 제한적 허용으로 도입되면서 적지 않은 예외규정이 마련되면서 기존 국적법 체계가 불가피하게 복잡해진 것인데, 추후 전면개정이 요청된다.

한편 이중국적에서 복수국적으로 용어변경 후 이중국적자 또는 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는가 하는 부분 또한 복수국적제도에서 중요한 평가지표라 할 수 있다. 즉 법률용어를 변경하여 일반국민의 인식이 변경으로 이어지느냐 하는 것인데, 이에 대해서는 아직까지 조사나 연구가 이루어지지 않았으나, 언론기사 등에서 드러나는 사회적 태도는 이중국적자 또는 복수국적자에 대하여 호의적이지 않거나 이중적인 감정이 작용하고 있음을 알 수 있다.

법 제12조에서는 복수국적자의 국적선택의무에 관하여 정하고 있는데, 이는 두 가지 문제를 제기한다. 첫째, 병역문제로 말미암아 남성과 여성의 성별에 따라 국적선택기간이 상이해지고, 둘째, 국적선택연령을 만 22세로 규정하고 있는데, 성년이 된 때로부터 3년 밖에 안 되므로 국적선택기회를 실질적으로 보장한다고 보기에는 한계가 있다.

복수국적 제도에서 다른 핵심적인 사항으로서 현재 제한적으로 허용하고 있는 복수국적 허용대상을 확대할 필요성이 있는지, 확대한다면 어느 범위까지 확대할 것인가 하는 것이다. 사실 현재 우리 법에서 인정하는 복수국적자의 범위를 살펴보면 사회통합의 관점이 적극적으로 반영되었다고 보기 어려우며, 사할린동포나 화교 등과 형평성이 어긋난다는 문제제기도 가능하다.

요컨대, 2010년 복수국적제도가 도입되어 결혼이민, 선천적 국적취득, 우수인재, 영주 귀국 고령동포, 특별공로 등의 방식으로 적지 않은 복수국적자가 등록되었으나, 더 많은 수의 자국민을 포섭하기 위해서는 그만큼의 유인책 또한 있어야 할 것이다. 그리고 이를 위해서는 법규정의 마련과 함께 복수국적자에 대한 부정적 인식이 불식되어야 가능할 것이다. 또한 우리나라에서 병역문제는 민감한 사안이기는 하나 국적이탈 관련한 규정은 국적선택기간에 있어 합리적이라고 보기 어려우므로 개정이 요청된다고 할 것이다.

이외에도 국적선택명령제도 등 실무적으로 조율되어야 할 부분을 살펴보았다.

제6장

무국적에 대한 대응

제1절 무국적의 정의와 발생 원인

제2절 대한민국의 무국적 발생 원인과 실태

제3절 무국적인정절차 및 무국적자의 처우

제4절 소 결

제6장

무국적에 대한 대응

제1절 무국적의 정의와 발생 원인

I. 무국적은 무엇인가

1. 법률상의 무국적

「무국적자의 지위에 관한 협약」(Convention Relating to the Status of Stateless Persons)은 무국적자를 “어떠한 국가에 의하여도 그 법률의 시행상 국민으로 간주되지 않는 자”로 정의한다(제1조 제1항). 어떤 사람이 2개 이상 국가의 국적법상 국민의 자격을 가지는 상태, 즉 복수국적의 상태를 국적법의 적극적 저촉이라 한다면, 어떤 사람이 어느 나라의 국적법에 의하여도 국민으로 취급될 수 없는 상태를 국적법의 소극적 저촉이라 한다. 이 상태를 「법률상의 무국적」(de iure statelessness)이라 한다.

2. 사실상의 무국적

법적으로는 어느 나라의 국적이 있더라도 실제로 그 나라가 그 사람을 국민으로 취급하지 않으면 의미가 없다. 형식적으로 국적은 있으나 그 국적으로부터 누릴 수 있는 권리와 보호를 실질적으로 누릴 수 없다면 국적이 없는 것과 별반 다를 것이 없다. 이러한 상태에 대한 고려는 난민과 무국적에 대한 대책을 논의할 때 늘 있어 왔다. 현재의 유엔 난민기구(UNHCR)에 선행하는 국제난민기구(International Refugee Organization, 1946)의 헌장(Constitution) 제1부속서(Annex 1)는 난민에 대한 정의를 “국적국 또는 상주국 밖에

서 국적국 또는 과거국적국의 보호를 받지 못하거나 받고자 하지 않는 자”에도 적용한다고 규정했다(Section A. 2).²⁵⁸⁾ 그 후 1951년 난민협약에 이르는 논의 과정에서 무국적도 연구되었는데, 그때 법률상의 무국적 외에 사실상의(de facto) 무국적도 거론되었다. 사실상의 무국적은 “국적국을 떠난 자로서 국적국 당국이 원조(assistance) 또는 보호를 제공하기를 거부하거나 본인이 국적국의 원조 또는 보호를 포기함으로써 더 이상 국적국 당국의 보호와 원조를 받을 수 없게 된 사람”으로 정의되었다.²⁵⁹⁾ 이러한 사람을 무국적자의 범주에 포함시켜야 할 것인가의 문제는 「무국적자의 지위에 관한 협약」을 체결할 때 격론을 불러일으켰다. 소극적인 견해는 무국적자의 지위가 남용될 수 있음에 주목했다. 논의의 초점은 국적국의 보호를 포기하는 당사자를 어떻게 처우할 것인가였다. 이 문제에 골몰하다가 오히려 더 중요한 문제, 즉 국적국이 보호를 거부하는 문제는 소홀히 다루어졌다. 결과적으로, 협약 본문에서는 법률상의 무국적만을 규정하고 사실상의 무국적은 최종의정서(Final Act)에서 권고의 형태로 언급했다. 더욱이 최종의정서는 “한 국가의 국적을 가진 자가 그 국가의 보호를 포기함에 있어서 유효한 이유가 있음을 인정하는 경우 본 협약이 무국적자에게 부여하는 처우를 부여하는 것의 가능성을 호의적으로 고려한다”고 권고하는 데 그쳤다. 국적국의 보호 및 원조 거부는 언급되지 않았다. 이런 상태로 1954년 무국적자지위협약과 최종의정서가 체결되었다.²⁶⁰⁾

1961년에 체결된 「무국적의 감소에 관한 협약」(Convention on the Reduction of Statelessness)도 법률상의 무국적만을 다루며 사실상의 무국적은 「향후 무국적의 제거 또는 감소에 관한 국제연합 최종의정서」(Final Act of the United Nations on the Elimination or Reduction of Future Statelessness)에서 언급할 뿐이었다. 동 의정서는 사실상의 무국적을 정의하지 않은 채 “사실상의 무국적자가 실효적 국적을 취득할 수 있도록 가능한 한

258) 제2차 세계대전 개전 이후 사태의 결과로 인해 그리된 사람이라는 요건은 번역을 생략했다.

259) *A Study of Statelessness*, United Nations, August 1949, E/1112/E/1112/Add.1.

260) 원래 유엔 경제사회이사회(ECOSOC)는 난민협약을 만들 때 무국적도 다루고자 했다. 논의 결과 1950년 난민협약을 무국적자에 적용하는 의정서 초안을 작성했다. 그러나 1951년 7월 제네바회의에서 난민협약만 채택하고 무국적자의정서는 검토하지 못했다. 결국 무국적자의 보호를 강구하는 별도의 회의가 1954년 뉴욕에서 개최되었고, 그 결과 「무국적자의 지위에 관한 협약」이 마련되었다. 정인섭, “‘무국적자 지위에 관한 협정’의 연구”, 『국제법학회논총』 제35권 제2호, 1990, 222-223면.

법률상의 무국적자로 취급할 것을 권고”했다.

초기의 태도와 달리 현재에는 국적국의 보호 거부를 사실상의 무국적의 중심적 현상으로 인정하고 있다. 현재 통용되는 정의는 UNHCR가 마련했다. 그에 따르면, “사실상의 무국적자는 국적국의 밖에서 그 나라의 보호를 받을 수 없거나 유효한 이유로 보호를 받고자 하지 않는 사람”으로 정의된다.²⁶¹⁾ 한편 UNHCR는 국적을 확정할 수 없는 국적미확인자(undetermined nationality)를 무국적자와 함께 보호의 대상으로 언급하는데,²⁶²⁾ 이는 국적미확인자를 무국적과 별도의 범주로 설정하려는 것이라기보다는 사실상의 무국적의 한 유형으로 삼으려는 의도로 해석된다.²⁶³⁾ 그러나 실태를 서술할 때에는 사실상 무국적자와 국적미확인자를 구별하는 경우도 적지 않다. 사실상의 무국적자의 개념에 혼선이 있고 용어상의 통일도 이루어지지 않은 원인이자 결과는 사실상의 무국적자에 대한 국제레짐이 부재하다는 점이다. 그러나 실제로 세계에는 사실상의 무국적이 법률상의 무국적보다 더 광범위하게 존재하며 더 많은 문제를 야기하고 있다.²⁶⁴⁾

II. 오늘날 세계에서 무국적은 어떤 원인에 의해 발생하는가

1990년대 이후 무국적 발생 원인 중 하나는 국가승계이다. 소비에트연방, 체코슬로바키아, 유고사회주의연방의 해체로 생성된 국가들이 주민들 전부에게 빠짐없이 그리고 동등하게 승계국의 국적을 부여하지 않음으로써 무국적이 발생했다.

한 국가 내의 종족 갈등으로 인해 지배 종족이 특정 종족을 배제함으로써 무국적이

261) The Concept of Stateless Persons under International Law: Summary Conclusions, Expert meeting organized by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Prato, Italy, 27-28 May 2010; UNHCR, *Handbook on Protection of Stateless Persons*, Geneva, 2014, p.5.

262) UNHCR Executive Committee Conclusion 106 (2006) on Identification, Prevention and Reduction of Stateless Persons.

263) UNHCR Executive Committee Conclusion 78 (1995) on Prevention and Reduction of Statelessness and the Protection of Stateless Persons에서는 국적입증불능(inability to establish one's nationality)을 무국적에 포함시키고 있다.

264) 김철효·최서리, 「대한민국 내 무국적의 현황」, 유엔난민기구 한국대표부, 2013, 16-23면.

발생하기도 한다. 미얀마의 로힝기아(Rohingya)가 대표적인 예이다.

부계혈통주의, 귀화 요건으로서 선행적 국적포기, 국적 취득의 취소, 국적의 박탈 등으로 인해 무국적이 발생한다.

이상은 법률상의 무국적의 발생 원인이다. 사실상의 무국적은 행정적 미비, 관료주의, 배제적 행정, 부패 등에 기인한다. 불법이주, 타국으로의 도피 및 난민화 등으로 인해 국적국의 보호를 받지 못하고 보호를 구하지도 않는 사실상의 무국적자가 양산되었다.²⁶⁵⁾

제2절 대한민국의 무국적 발생 원인과 실태

I. 대한민국의 무국적 실태는 어떠한가

출입국·외국인 통계에서는 무국적을 ‘기타’ 국적의 일부로 취급할 뿐이며 그것도 일관되지 못하여 공식 통계로부터 무국적의 실태를 곧바로 파악할 수는 없다. UNHCR 한국 대표부로부터 의뢰받아 김철효·최서리가 수행한 실태조사에 따르면, 2006년 당시 무국적 순이주자가 8,000여명에 달하는 것으로 나오는데 이는 통계 집계상의 오류일 가능성이 높다고 한다. 동 조사자들에게 법무부가 제공한 정보에 따르면 2012년 9월말 기준 총 183명의 무국적자가 국내에 체류하고 있었는데, 그 중 97명은 베트남 난민 등으로서 이미 무국적자로 입국했고, 51명은 위장결혼으로 인해 귀화가 취소되어 무국적자가 된 경우이며, 외국국적포기 의무를 이행하지 못해 무국적자가 된 사람이 19명, 탈북화교가 11명, 기타에 속하는 무국적자가 5명이었다.²⁶⁶⁾

이는 2009년 정인섭·박정해·이철우·이호택이 법무부의 연구용역을 수행할 때 법무부 출입국·외국인정책본부 정보분석팀이 제공한 정보와 비교할 때 감소한 수치이다. 후

265) 이철우, “무국적의 세계적 실태와 대응”, 『한국이민학』 제1권 제1호, 2010, 49-102면.

266) 김철효·최서리, 앞의 보고서, 제4장.

자에 따르면 2008년 2월 현재 국내체류 무국적자는 210명(등록 149명, 단기체류 61명 / 합법체류 40명, 불법체류 170명)이었다. 전체 무국적자의 65.7%에 해당하는 138명이 결혼과 관련한 체류자격인 F-1, F-2, F-2-1체류자격 소지자였고, 등록 무국적자 149명 중, 60.4%에 해당하는 90명은 외국국적 포기 의무 불이행으로 인해 무국적자가 되었으며, 9.4%에 해당하는 14명은 베트남 난민으로 파악되었다. 당시 법무부 국적난민팀이 제공한 정보에 따르면 위장결혼으로 호적 말소된 사람은 2008년말까지 63명, 북한이탈주민으로서 국적판정 접수 건은 매년 약 50건 내외였다.²⁶⁷⁾

이상에서 간취되듯이, 정부의 무국적 통계에는 법률상의 무국적 외에도 국적을 확인할 수 없는 경우를 포함하는 사실상의 무국적의 다양한 형태가 포함된다. 무국적의 정의가 분명치 않은 것은 문제이지만 많은 형태를 포함하는 것이 나쁠 것은 없다.

국제적으로 무국적자로 인정되어 무국적자의 지위에 관한 협약에 따라 발행된 여행증명서를 소지하고 한국에 입국하고 체류하는 무국적자들과 국적에 관한 절차상의 문제로 일시적으로 무국적 상태에 빠진 사람들, 혹은 대한민국 국적을 취득했거나 출국했음에도 불구하고 기록정리가 되지 않은 기록상의 무국적자들은 체류관리상 특별한 문제가 없다.²⁶⁸⁾ 그러나 위장결혼 등으로 국적이 취소되어 무국적자가 된 사람에 대해서는 마땅한 체류관리 방안이 없었고, 탈북자라고 주장하면서 국적판정을 신청한 자 및 국적판정확인 불가자의 경우도 체류관리가 제대로 되고 있지 않았다. 신원증명 불능의 난민신청자나 출생등록하지 못한 난민자녀의 경우 체류관리에 심각한 어려움이 따른다.

2010년의 국적법 개정으로 이러한 문제 중 일부는 개선되었으나 근본적인 문제는 개선

267) 국적판정 접수 건은 2004년 50건, 2005년 49건, 2006년 61건, 2007년 47건, 2008년 43건. 정인섭·박정해·이철우·이호택, 「무국적자 관리 및 체류질서 확립을 위한 제도 연구」, 법무부 연구용역보고서, 2009, 1-2면.

268) 당시 국적법 제10조에 의하면, 대한민국 국적을 취득한 외국인인 대한민국 국적을 취득한 날부터 6개월 내에 그 외국 국적을 포기했어야 하며, 이를 이행하지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실하도록 되어 있었는데, 외국인이 한국인과 결혼하여 대한민국 국적을 취득한 후 6개월 경과 후 전 국적의 포기절차를 이행하거나 국적포기를 위한 절차를 완료하였지만 그 사실에 대한 신고를 게을리 함으로써 원국적과 한국 국적이 모두 상실되어 무국적자가 될 수 있었다. 그러나 원국적 포기절차가 늦어져 대한민국 국적이 상실되는 경우 원국적은 상실되지 않은 상태이므로 엄밀히 말하면 무국적이 초래되었다고 할 수 없다.

되지 않았다. 이하에서는 대한민국 국적법상 그리고 국적실무상 발생하거나 발생할 수 있는 무국적의 원인을 열거한다.

II. 대한민국 국적법상 출생과 더불어 무국적자가 될 위험이 있는가

전술한대로, 국적법 제2조 제1항 제3호의 예외적 출생지주의 규정만으로는 무국적의 발생을 막을 수 없다. 동 조항은 부모를 알 수 없거나 부모가 법률상의 무국적자인 경우에 한해 국적을 부여하는 것으로 해석되는데, 이는 CITLAW가 지표화한 부모의 국적 불명 또는 무국적인 경우에만 국적을 부여하는 경우와도 차이가 있다. 동 조항이 국제규범과 어떤 괴리를 빚고 있는지는 대한민국이 가입하지 않은 무국적감소협약과 비교함으로써 알 수 있다.

「무국적의 감소에 관한 협약」

제1조 ① 체약국은 자국 영토에서 출생하여 다른 방법으로는 국적을 가질 수 없는 자에게 자국 국적을 부여하여야 한다. 그 국적은 다음과 같이 부여된다.

- (a) 출생시 자동으로 또는
 - (b) 국내법에 규정된 방법으로 해당자가 직접 또는 대리로 담당기관에 신청서를 제출함에 의하여. 본조 제2항의 규정에 따르는 것 외에 그러한 신청을 거부할 수 없다. 본항 (b)에 따라 국적을 부여하는 체약국은 국내법에 규정된 연령과 조건에 따라 법률의 적용을 통하여도 국적을 부여할 수 있다.
- ② 체약국은 본조 제1항 (b)에 따라 다음 조건의 하나 이상을 전제로 하여 국적을 부여할 수 있다.
- (a) 이 신청은 18세 이상 21세 이하 사이에서 체약국이 정하는 기간 내에 제출되어야 한다. 단 해당자에게는 별도의 법적 허가를 얻지 않고도 스스로 신청할 수 있는 기간이 1년 이상 부여되어야 한다.
 - (b) 신청서를 제출하기 직전의 5년이나 통산 10년을 넘지 않는 범위 내에서 체약국이 정한 기간 동안 해당자가 체약국 영토 내에서 거주하였을 것.
 - (c) 해당자가 국가안보에 관한 범죄로 유죄판결을 받았거나, 형사범죄로 5년 이상의 징역형을 받지 않았을 것.
 - (d) 해당자가 이제까지 무국적자였을 것.
- ③ 본조 제1항 (b)와 제2항의 규정에도 불구하고 체약국 영토에서 적출로 출생하였고 모가 그

나라의 국적을 가졌을 경우, 그 어린이가 다른 국적을 취득할 수 없으면 출생시 그 나라의 국적을 취득한다.

④ 체약국 영토 내에서 출생하였으나 국적신청 연령이 도과하였거나 필요한 거주요건을 충족하지 못하여 무국적자로 되는 자로서 만약 부모 중 어느 일방이 그의 출생시 위에 지적된 체약국 국적자였다면, 체약국은 그에게 국적을 부여한다. 체약국은 달리는 국적을 가질 수 없고 그 나라 영토에서 출생했으나 신청할 연령이 지났거나 필요한 거주요건을 충족시키지 못하여 체약국의 국적을 얻을 수 없는 자에게는 만약 그가 출생할 시 그의 부가 체약국의 국적을 가졌을 경우 그 나라 국적을 부여한다. 출생시 그의 부모가 동일한 국적을 가지고 있지 않는 경우 해당자가 부 또는 모 어느 편의 국적을 따를 것이냐의 문제는 체약국의 국내법에 따라 결정된다. 국적부여 신청이 필요한 경우 그 신청은 국내법의 규정에 따라 신청자가 직접 또는 대리로 담당기관에 신청하여야 한다. 이 조 제5항의 규정에 따라 이 신청은 거부되지 아니한다.

⑤ 체약국은 본조 제4항의 규정에 따라 다음 조건의 하나 이상을 전제로 하여 국적을 부여한다.

(a) 신청자가 체약국이 23세 이상으로 규정한 연령에 도달하기 이전에 신청할 것.

(b) 해당자가 신청서를 제출하기 직전 체약국이 3년 이내로 정한 기간 동안 체약국 영토에 거주하였을 것.

(c) 해당자가 이제까지 국적이 없었을 것.

이상에서 보듯이 무국적감소협약에서는 당사국에서 출생한 자가 어느 국적도 취득할 수 없는 경우 국적을 부여할 것을 의무화하되, 국적을 출생과 더불어 부여할지 아니면 일정 기간의 거주를 요건으로 차후에 부여할지는 선택할 수 있도록 하고 있다. 같은 취지의 규정은 유럽국적협약 제6조 제2항도 규정하고 있다. 동 조항에서는 출생과 동시에 국적을 부여하거나 직전 5년을 넘지 않는 일정 기간의 상주를 요건으로 차후에 국적을 부여하도록 하고 있다.

Ⅲ. 국적을 상실함으로써 무국적자가 될 수 있는가

1. 귀화허가 등의 취소로 인한 무국적

“법무부장관은 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 귀화허가나 국적회복허가 또는 국적보유판정을 받은 자에 대하여 그 허가 또는 판정을 취소할 수 있다”(국적법 제21조는 제1항). 대한민국에 귀화함으로써 원국적을 자동상실하였거나 국적법 제10조에 의해 원국적

을 포기한 후에 귀화허가가 취소됨으로써 무국적자가 되는 경우가 있다. 위명여권 사용과 위장결혼은 “거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로” 귀화허가 또는 국적회복허가를 받는 대표적 행위 유형으로 취급되고 있다. 그러나 허위진술 또는 사기에 의해 국적을 취득한 경우 국적을 부여한 결정의 취소에 의해 발생하는 무국적은 국제규범상으로도 용인되고 있다. 무국적감소협약과 유럽국적협약 공히 무국적을 초래하더라도 허위진술 또는 사기를 이유로 한 귀화허가의 취소를 용인한다.²⁶⁹⁾

「무국적의 감소에 관한 협약」

- 제8조 ① 체약국의 국적 박탈로 무국적자가 되는 경우에는 체약국은 그 국적을 박탈할 수 없다.
 ② 본조 제1항 규정에도 불구하고 다음의 경우에는 체약국의 국적을 박탈당할 수 있다.
 (a) (생략)
 (b) 허위진술 또는 사기에 의해 국적을 취득한 경우

그러나 무국적감소협약이 규정하는 절차적 요건은 충족하지 못하고 있다. 동 조약 제8조 제4항은 국적 박탈은 법률에 의해서만 행사해야 하며, “그 법률은 당사자에게 법원 또는 다른 독립된 기관에서 공정한 심리를 받을 수 있는 권리를 인정해 주어야 한다”고 규정하고 있는데, 현행 국적법은 독립된 기관에 의한 심리 없이 허가를 취소할 수 있도록 하기 때문이다(국적법 제21조 및 동 시행령 제27조).²⁷⁰⁾

한편 무국적을 야기하는 허가의 취소가 용인된다고 해도 요건 및 용인되는 범위에 따라 다양한 평가가 가능하다. CITLAW는 다른 국적을 보유하는 경우에만 취소에 의한 국적상실이 가능한 법제에 0.25점의 가점을 부여한다. 당사자가 국외에 거주하는 경우에만 취소를 용인하는 경우에도 0.25점을 가점한다. 특히 중요한 것은 얼마나 먼 과거의 행위를 이유로 귀화허가 등을 취소하는가이다. CITLAW는 국적 취득 전 5년 이내의 사유에 한하여 귀화허가를 취소하는 법제에 0.25점을 가산한다. 현행 국적법의 가장 큰 문제 중

269) 유럽국적협약 제7조 제1항은 국가의 결정으로 국적을 상실시킬 수 있는 사유를 열거한다. 제3항은 그러한 사유에 의한 국적의 상실이 무국적을 야기하는 경우에는 국적을 상실시킬 수 없도록 하고 있는데, 기망행위, 허위정보, 신청자에 귀속되는 관련 사실의 은폐를 수단으로 하여 국적을 취득한 경우에는 예외로 하고 있다.

270) 최홍엽, 「무국적 관련 국제협약과 한국법의 비교」, 유엔난민기구 한국대표부 연구용역보고서, 2009, 29면.

하나는 귀화허가 등의 취소 가능 사유의 과거 시한을 규정하지 않고 있다는 점이다.

위장결혼은 거짓으로 귀화허가를 받는 행위의 대표적 유형으로 취급된다. 여기에는 ‘위장’결혼이 무엇이나는 문제가 대두하는데 이에 대해서는 여기에서 상술하지 않는다. 위장결혼을 이유로 귀화허가가 취소되는 사례의 대부분은 1998년 국적법 개정 전에 대한민국의 국적을 취득한 경우이다.²⁷¹⁾ 2010년 국적법 개정으로 혼인귀화의 경우 원국적의 포기를 외국국적불행사서약으로 갈음함으로써 원국적을 유지할 수 있으므로 귀화허가의 취소가 무국적을 초래하는 여지는 줄어들었지만, 중국과 같이 외국국적 취득으로 인해 국적이 자동상실되는 법제에 대해서는 여전히 무국적 문제가 발생한다.²⁷²⁾ 반면 중국 국적이 자동상실됨에도 불구하고 실제로 중국 내 호구 정리 등을 회피함으로써 사실상의 복수국적자로 생활하는 사람들도 있다.²⁷³⁾

한편 국적을 상실하더라도 곧바로 원국적의 회복이 가능하다면 큰 문제가 발생하지 않으나 대한민국 국적을 취득하는 외국인의 국적국의 법제상 국적회복이 어려운 경우가 적지 않다.²⁷⁴⁾

2. 국익 등을 이유로 하는 국적 박탈이 가능하며, 가능하다면 무국적을 초래할 가능성이 있는가

국적법 제14조의3은 i) 국가안보, 외교관계 및 국민경제 등에 있어서 대한민국의 국익에 반하는 행위를 하는 경우와 ii) 대한민국의 사회질서 유지에 상당한 지장을 초래하는

271) 김철효·최서리, 앞의 보고서, 26-27면.

272) 혼인귀화의 취소로 인한 무국적에 대한 대처방안으로서 이중국적의 용인이 권고되었다. 정인섭·박정해·이철우·이호택, 앞의 보고서, 제V장. 2010년 국적법 개정에서 혼인귀화의 경우 복수국적의 보유를 가능하도록 한 배경 중 하나이다.

273) 김철효·최서리, 앞의 보고서, 28-29면.

274) 중국은 국제결혼 해소에 따른 국적회복을 가능하게 하고 있지만 절차가 분명하지 않은 난점이 있다. 김명아, “중국 국적회복절차 규정을 통하여 본 중국 국적법에 관한 소고”, 『외법논집』 제35권 제1호, 2011, 47-63면. 허위 정보에 의한 국적 취득을 이유로 귀화가 취소된 방글라데시 출신 사이트의 사정을 소개한 “무국적자 사이트의 ‘운수 좋았던’ 한국 생활 17년”, 『한겨레』, 2018. 5. 23. https://news.v.daum.net/v/20180523050619744?s=print_view.

행위로서 대통령령으로 정하는 경우에 청문을 거쳐 국적을 상실시키는 결정을 할 수 있도록 하고 있다. 다만 그러한 결정을 하기 위해서는 당사자가 복수국적자이어야 하고 선천적 대한민국 국적취득자가 아니어야 한다. 따라서 무국적은 야기되지 않는다. 무국적감소협약 제8조 제3항은 동 협약의 당사국이 되기 이전에 국내법에서 국익 등을 이유로 한 국적 박탈을 명시하고 있었다면 무국적을 야기하는 국적 박탈을 허용하는 법제를 유지할 수 있도록 하고 있다. 그 점에서 현행 국적법은 진일보한 면이 있다. CITLAW를 따를 경우 무국적을 야기하는 국적 박탈을 허용하지 않는다는 점에서 0.25점의 가산점을 받는다.

3. 원국적 포기의무 불이행에 의한 무국적

전술한대로, 귀화허가 또는 국적회복허가를 받은 후 원국적 포기에 따른 절차를 이행하지 않음으로써 대한민국 국적을 상실하는 경우가 있다. 대한민국은 타이완 등 일부 국가와 달리 대한민국 국적 취득의 요건으로서 원국적의 선행적 포기를 요구하지 않으므로 국적 취득과 함께 일단 복수국적 상태가 된다. 즉 원국적을 포기했는데 대한민국 국적을 취득하지 못함으로써 무국적 상태가 되는 경우는 없다. 무국적이 초래된다면 대한민국 국적을 취득하였다가 이를 상실하기 때문이다. 국적 취득의 요건으로서 원국적의 선행적 포기를 요구하지 않는다는 점은 대한민국 국적법의 진일보한 면모이다.

2010년 국적법 개정 전에는 6개월 내, 개정 이후에는 1년 내 원국적 포기의무를 이행하도록 하며, 포기의무의 이행은 원국적국의 절차를 마친 후 국적포기(상실)증명서를 법무부장관에게 제출함으로써 완료된다(국적법시행령 제11조). 2010년 국적법 개정에 의해 특별귀화자, 혼인귀화자, 귀환입양인, 일정 연령 이상의 국적회복자는 외국국적불행사서약에 의해 포기를 갈음할 수 있고, 그 경우 서약서를 제출한다. 국적포기(상실)증명서 또는 외국국적불행사서약을 기간 내에 제출하지 않음으로써 대한민국 국적이 상실되는 경우 원국적을 유지하지 않고 있다면 무국적자가 된다. 앞에서 본대로 그러한 무국적자가 파악된 무국적자 중 상당한 비율을 점한다. 그러나 이렇게 무국적자가 된 사람은 국적재

취득 신고나 국적회복에 의하여 대한민국 국적을 재취득할 수 있는 구제방법이 있으므로 체류관리상 큰 문제가 일어나지는 않는다.

IV. 역사적 원인 또는 민족분단에 의해 초래되는 무국적의 사례가 있는가

1. 대한민국 정부수립 전 이주동포 중 무국적자가 있는가

중국에 망명했다가 돌아오지 못한 독립운동가를 무국적자로 간주하여 무국적 독립운동가의 국적회복을 위한 입법을 추진한 예가 있다. 그러한 시도들은 법무부의 국적실무와 국적법 해석, 심지어는 법률에 대한 무지에 기초한다. 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」에서 언급하는 “대한민국 정부수립 전에 국외로 이주한 동포” 중 재중한인은 대한민국 국적을 보유하고였다가 1949년 10월 1일 중화인민공화국 국적을 취득하면서 대한민국 국적을 상실한 것으로 의제하고 있다.²⁷⁵⁾ 즉 재중한인은 일제치하에서 국적을 상실한 것이 아니다. 다른 동포에 대해서는 그러한 규정이 없는데 같은 법리를 적용한다면 그들 역시 일제시대에 국적을 상실한 것으로 취급되지 않을 것이다. 대한제국의 법과 일제가 적용한 조선인 국적의 법리 등에 따르면 당시 국적이탈이 가능하지 않았다. 그러나 「국적에 관한 임시조례」는 외국국적의 취득에 의한 국적 상실을 전제하고 있었고, 판례도 일제시대에 자진하여 외국국적을 취득한 경우 국적을 상실한 것으로 보았다.²⁷⁶⁾ 재미한인이 미국에 귀화한 경우, 제정 러시아에 귀화한 경우는 그에 해당하지만 구소련에 거주한 한인의 대부분에 대해서는 어려운 문제가 발생한다. 그들이 소련 국적을 취득한 것은 1924년 소련국적법이 영토 내 거주하는 인민에 대해 일방적으로 국적을 부여한 때문이었다. 그러나 사할린을 제외한 구소련 거주 한인의 무국적은 일제시대에 발생한 것이 아니라 소비에트연방의 해체에 따라 소련 국적이 사라지고 소비에트연방으로부터 분리 독립한 공화국 국적만이 남은 상태에서 이미 공화국을 떠난 사람들에게 닥친 문제였다.

275) 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제2조 제2호; 동법 시행령 제3조; 「외국국적동포의 국적회복 등에 관한 업무처리 지침」 제3조.

276) 대법원 1981. 2. 10. 선고 80타2189 판결.

특히 우즈베키스탄에서 극동러시아와 볼고그라드, 우크라이나로 이주한 사람들이 그러한 문제에 봉착했다. 대한민국 정부가 이 문제를 해결하기 위해 외교적 노력을 기울인 결과 무국적 상태에 있던 한인들이 국적을 취득할 길이 열렸다. 극동러시아의 경우, 2002년 입법으로 1956년 이전에 이주한 지역에서 출생한 자는 재판을 통해 강제이주 사실을 확인 받아 국적을 회복할 수 있도록 했으며, 2006년 국적법을 개정하여 2002년 7월 전에 중앙아시아로부터 입국했거나 2008년까지 임시거주허가를 받은 사람에게 국적 신청의 길을 열어주었다.²⁷⁷⁾

사할린한인은 1940년대 강제징용으로 이주하였고 제2차 세계대전 종전 전에 소련의 국적을 취득한 것이 아니라는 점에서 일반적인 거주 한인과의 차이가 다르다. 소련 군이 사할린을 장악했을 때 43,000여명의 한인이 그곳에 있었다. 이들은 1938년 개정된 소련국적법에 의해 무국적자로 취급되었다.²⁷⁸⁾ 그 후 이들은 소련 국적과 북한 국적을 취득했고 1990년대 들어서는 러시아 국적을 취득한 결과, 2000년에 이르러서는 36,000여 명이 러시아 국적을, 500명이 북한 국적을 소지했고 4,000명 정도가 무국적 상태에 있었다. 대한민국 정부수립 전에 이주한 동포에 적용되는 일반적인 법리에 따르면 그들은 대한민국 국적을 상실하지 않은 것으로 처우될 수 있지만 실무상으로는 그들이 대한민국 국적을 상실한 것처럼 취급했다.²⁷⁹⁾ 1945년 8월 15일 전에 출생한 사람은 국적회복을, 그 날 이후에 출생한 사람은 귀화를 할 수 있게 하는 한편 호적에 기재되지 않은 사람에 한해 국적판정에 회부했다.²⁸⁰⁾ 그러다가 2014년 서울행정법원은 사할린한인으로서 러시아 국적을 취득하지 않은 부모로부터 1954년 출생한 후 러시아 국적을 취득하지 않은

277) 정인섭·박정혜·이철우·이호택, 앞의 보고서, 86-90면; 이철우, “무국적의 세계적 실태와 대응”, 『한국이민학』 제1권 제1호, 2010, 82-83면.

278) 소련 공민이 아닌 거주자로서 외국국적의 증명이 없는 경우 무국적자로 간주한다는 규정에 근거했다. 노영돈, “사할린한인에 관한 법적 제문제”, 『국제법학회논총』 제37권 제1호, 1992, 129면.

279) 정인섭은 사할린한인을 무국적으로 취급하는 것은 소련법의 태도였을 뿐 대한민국 국적법상으로는 그들의 대한민국 국적이 종전 이후 계속 유지되어 왔기 때문에 한국에 영주귀국하는 경우 별도의 조치가 필요 없다고 해석했다. 정인섭, “재사할린 한인에 관한 법적 제문제”, 『국제법학회논총』 제34권 제2호, 1989, 183-184면.

280) 이철우, “한인의 분류, 경계 획정 및 소속 판정의 정치와 행정”, 『한국이민학』 제1권 제2호, 2010, 19면. 무호적 사할린한인을 국적판정에 회부하는 것은 호적에 기재된 사람을 국적상실자 또는 미취득자로 간주하여 국적회복 또는 귀화에 의해 국적을 취득할 수 있도록 하는 것과 논리적으로 모순되는 문제가 있다.

사람이 제기한 대한민국 국적 확인소송에서 청구를 인용함으로써 별도로 외국 국적을 취득하지 않은 사할린한인이 대한민국 국적을 상실하지 않았음을 확인하였다.²⁸¹⁾

무국적이 문제되는 또 다른 집단은 재일조선적 한인이다. 조선적(朝鮮籍) 한인은 재일 한인으로서 일본에 귀화하지 않은 사람 중 외국인등록시 대한민국을 국적으로 기재하지 않고 과거의 기재명인 조선을 그대로 고수하는 사람으로서 일본은 이들을 무국적자로 취급한다. 한국에서는 이들에게 「남북교류협력에 관한 법률」에 근거한 재외동포용 여행 증명서를 발급하여 모국을 방문할 수 있도록 하고 있는데, 여행증명서 발급을 거부함으로써 야기된 쟁송 가운데 그들의 국적이 쟁점으로 떠올랐다. 한 사건에서 법원은 조선적 재일동포를 무국적자로 간주하여 입국허가에서의 넓은 재량권을 인정했다.²⁸²⁾ 반면 그 후 조총련계 재일동포가 여행증명서거부처분을 다룬 다른 사건에서는 조선적 재일동포도 대한민국 국적을 가지고 있다고 선언하면서 개정된 남북교류협력법의 여행증명서 발급에 대한 외교통상부 장관의 넓은 재량을 인정하여 여행증명서거부처분의 적법성을 인정했다.²⁸³⁾ 한편 유사한 구조의 사건에서 국가인권위원회는 조선적 한인을 무국적자로 명시적으로 정의하는 한편 “국적 변경”을 조건으로 여행증명서를 발급해주는 영사관의 행태가 인권 침해임을 선언했다.²⁸⁴⁾ 김철효·최서리의 무국적 실태 조사연구에서는 조선적 재일동포를 사실상의 무국적자로 분류했다.²⁸⁵⁾

281) 서울행정법원 2014. 6. 19. 선고 2012구합26159 판결. 이에 대한 윤지영의 평석 참조

<http://minbyun.or.kr/wp-content/uploads/2016/03/%ED%8C%90%EB%A1%80%ED%8F%89%EC%84%9D1-%EB%AC%B4%EA%B5%AD%EC%A0%81-%EC%82%AC%ED%95%A0%EB%A6%B0-%EB%8F%99%ED%8F%AC%EC%9D%98-%EB%8C%80%ED%95%9C%EB%AF%BC%EA%B5%AD-%EA%B5%AD%EC%A0%81-%ED%99%95%EC%9D%B8-%EC%9C%A4%EC%A7%80%EC%98%81.pdf>

282) 서울고등법원 2010.9.28. 선고 2010누336 판결이 그러한 해석에 근거하여 여행증명서발급거부처분을 위법하지 않다고 판단했고 대법원은 원고의 상고이유를 배척했다. 대법원 2013.12.12. 선고 2010두22610 판결.

283) 서울행정법원 2012. 5. 4. 선고 2012구합3217 판결; 서울고등법원 2013. 3. 26. 선고 2012누15304 판결; 대법원 2013. 12. 12. 선고 2013두7216 판결. 이 판결에 대해서는 정인섭, “조선적 재일동포에 대한 여행증명서 발급의 법적 문제”, 「서울국제법연구」 제21권 제1호, 2014, 13-15면을 참조했다.

284) 국가인권위원회 침해구제제2위원회 결정 2009. 12. 1. 09진인2583. 같은 글, 15-16면.

285) 김철효·최서리, 앞의 보고서, 39-41면.

2. 남북 분단으로 인한 무국적 발생 사례는 어떠한가

조선민주주의인민공화국의 국민은 과거 조선인의 자손으로서 그들의 기원은 최초 대한민국 국민과 동일하다. 그러나 북한 국적법과 대한민국 국적법의 괴리로부터 북한 공민이지만 대한민국 국민이 아닌 경우가 발생할 수 있다. 북한에 귀화한 외국인이 그 귀화의 효력으로 대한민국 국적을 인정받을 수는 없고, 그가 원국적을 상실하였다면 국제적으로는 북한 공민으로서 무국적자가 아니지만 대한민국 국내법에 따라서는 그를 무국적자로 취급하게 될 것이다. 대한민국 국적법이 부모양계혈통주의를 채택하기 전에 북한인 모(母)로부터 출생한 사람도 북한 공민이지만 대한민국 국적자로 취급될 수 없었다. 그의 부(父)의 국적국이 그를 국적자로 취급하면 문제가 없으나 그렇지 않은 경우 그가 북한을 이탈한 경우 사실상의 무국적자가 되기 쉽다. 이 문제는 다음 소절에서 언급한다.

V. 사실상의 무국적은 어떻게 조래되는가

1. 국적불명에 의한 사실상의 무국적

북한이탈주민은 「북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률」에 따른 보호를 받을 수 있다. 보호 결정은 북한이탈주민으로서 대한민국 국민임을 확인하는 효과를 가진다. 그러나 조교(朝僑) 등에 대해서는 보호대상자로 결정하지 않을 수도 있으므로 북한이탈주민이라고 해서 모두 보호를 받을 수 있는 것은 아니다(「북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률」 제9조 및 동 시행령 제16조). 보호대상자가 되지 못한 사람은 국적법이 정하는 국적판정을 받을 수 있다(국적법 제20조). 국적판정은 혈통관계, 국외이주 경위, 대한민국 국적 취득 여부, 대한민국 국적을 취득한 후 스스로 외국국적을 취득함으로써 대한민국 국적을 상실한 사실이 있는지 여부 등을 심사하여 대한민국 국적의 보유 또는 비보유를 판정하는 방식으로 수행된다. 대한민국 국적을 보유하지 않는다는 의미의 비보유판정은 행정처분이 아닌 사실적 판단에 불과하므로 소송으로 다툴 수 없다.²⁸⁶⁾ 다만 다시 신청하

286) 과거에는 비보유판정을 판정불가라 하였다.

여 판정을 받을 수는 있다. 북한이탈주민임을 주장하지만 보호 결정을 받지 못하고 국적판정에 의해 국적보유를 판정받지 못하는 경우 국적불명자로서 사실상의 무국적자가 될 수 있다. 조선민주주의인민공화국의 국민임이 분명한 경우에는 국제적으로 볼 때 무국적자라 할 수 없지만, 북한 공민으로서도 인정받지 못하고 그밖에 다른 나라의 국민으로도 인정받지 못하는 경우에는 그야말로 서류상 존재하지 않는 사람이 될 수 있다. 특히 탈북화교의 경우 북한에서도 공민의 지위를 가지지 않고, 중국에서도 호구를 가지지 못하며, 대한민국에서도 북한이탈주민으로 취급받지 못하여 그러한 지위로 전락할 수 있다.²⁸⁷⁾

2. 난민인 무국적자

난민의 다수는 사실상의 무국적자와 중첩된다. 그 경우 난민인정을 받게 되면 무국적자로서의 처우는 불필요하지만 난민이 아니거나 난민인정을 받지 못하는 경우에는 사실상의 무국적자로서의 처우가 필요하다. 다만 이는 국적법의 문제는 아니다.

3. 난민 및 불법체류자의 자녀와 미등록 이주아동

난민의 자녀가 국내에서 출생한 경우 부모의 국적국의 법제에 따라 법률상의 무국적자가 될 수도 있고 그렇지 않더라도 국적국에 출생등록 등을 할 수 없어 사실상의 무국적자가 될 수 있다. 물론 부모가 난민인정 또는 인도적 지위 인정을 받을 경우 자녀도 그에 기반하여 생활하므로 체류관리의 문제는 일어나지 않는다. 그러나 난민인정을 받지 못한 난민의 자녀는 다른 미등록 아동과 마찬가지로 사정에 처한다.

불법체류자의 자녀가 국내에서 출생한 경우 본국 공관에서의 출생등록을 기피하거나 본국 공관이 출생등록을 어렵게 하는 경우 사실상의 무국적자가 될 수 있다.²⁸⁸⁾ 다만 이

287) 정인섭·박정혜·이철우·이호택, 앞의 보고서, 제VI장; 이호택·이철우, “추상적 국민, 구체적 국민, 무국적자: 북한이탈주민의 지위와 신원”, 『한국이민학』 제2권 제1호, 2011, 5-35면.

288) 이에 관해서는 「이주배경 아동의 출생등록」, 2013년 세이브더칠드런 연구보고서; 「무국적과 이주배경 아동 출생등록에 관한 컨퍼런스」, 세이브더칠드런 외 공동주최 회의 자료집, 2013. 11. 참조.

경우도 국적법의 문제는 아니므로 상술하지 않는다.

제3절 무국적인정절차 및 무국적자의 처우

I. 무국적인정절차를 두고 있는가

대한민국은 무국적인정절차를 따로 두고 있지 않다. 무국적인정절차를 제도화하라는 요청은 여러 차례 있었으나 아직 입법화되지 않았다. 무국적인정절차를 어느 법에서 규정할 것인지, 어느 부서가 담당할 것인지에 대해서 다양한 의견이 있다. 「난민법」과 같은 법률에 규정하고 난민인정절차를 확대하여 무국적인정절차를 포함하여야 한다는 의견(정인섭·박정해·이철우·이호택), 별개의 법률로 규정하고 별개의 절차를 두어야 한다는 의견(김지림·김지용·박영아·최계영·황필규), 난민위원회를 확대하여 위원회가 무국적인정을 다루어야 한다는 의견(차규근), 법무부 국적과가 담당해야 한다는 의견(김종철)이 있다.²⁸⁹⁾

II. 무국적자의 처우를 국내법이 어떻게 규정하고 있는가

대한민국은 무국적자지위협약의 당사국임에도 불구하고 무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 처우의 원칙들을 수용하는 국내 입법을 결여하고 있다.²⁹⁰⁾ 무국적자지위협약은 난민협약과 거의 동일하며, 일부 완화된 내용을 담고 있다. 제15조 결사의 자유와 제17조 제1항의 임금노동의 권리에서 최혜국민대우가 아닌 호의적 외국인 대우만을 규정하고 있다는 점에서 협약난민의 지위보다 다소 취약하다. 무국적자지위협약에는 결여되어 있으나 난민협약에 구비되어 있는 것으로는 3년 이상 거주한 경우 등에 노동시장 보호를 위한 외국인 규제조치를 적용하지 않는다는 것(난민협약 제17조 제2항), 불법입국자에 대한 처벌

289) 정인섭·박정해·이철우·이호택, 앞의 보고서; 김지림 외, 「무국적인정절차에 관한 비교법적 연구」, 전문가 자문회의, 2018. 5.; 전계 「무국적과 이주배경 아동 출생등록에 관한 컨퍼런스」, 차규근, 김종철 토론문.

290) 무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 처우는 난민협약이 규정하는 난민의 처우와 다소의 차이만 있을 뿐이다.

금지 및 거주이전 규제에 대한 제한(동 제31조), 강제송환금지의 원칙(동 제33조)이 있다.

난민법이 그러하듯이 무국적자의 지위를 무국적자지위협약이 요구하는 최소한도에서 입법화한다면 어떤 조치가 필요한가.

첫째, 위에서 이미 언급했듯이 무국적인정절차를 제도화해야 한다.

둘째, 협약 제27조는 여행증명서 없는 무국적자에 대해 신분증명서 발급을 규정하고 있다. 난민협약의 요구는 난민법에 반영되어 난민인정을 받은 사람에게는 난민인정증명서를 발급하도록 하고 있다(난민법 제18조 제1항). 무국적자지위입법에도 유사한 조항의 설치가 필요하다.

셋째, 협약 제31조는 합법적으로 체재하는 무국적자는 국가안전 및 공공질서의 이유 이외에는 추방하지 못하도록 한다. 현행 법제 하에서는 무국적자라도 출입국관리법 제46조에 따라 강제퇴거할 수 있으므로 입법조치가 필요하다.

넷째, 협약 제7조 제2항은 3년 거주 무국적자에 대해 상호주의를 적용하지 않을 것을 규정하고 있다. 난민법 제38조와 같은 규정이 필요하다.

다섯째, 협약 제23조는 합법적 체류 무국적자에게 공적 구호 및 부조에서 국민과 동등한 대우를 규정하고 있다. 외국인이 국민과 달리 처우되는 각종 공적 구호 및 부조에서 무국적자를 위한 특칙을 두어야 한다.

여섯째, 협약 제24조 제1항 (b)는 사회보장에서 국민과 동등한 대우를 규정하고 있다. 사회보장 입법들을 이에 합치하도록 개정해야 한다.

일곱째, 협약 제25조 2항은 통상적으로 외국인의 국가당국에 의하여 교부될 문서 또는 증명서를 체약국이 발급하도록 요구하고 있는바, 이를 실행할 수 있도록 국내법을 손질해야 한다.²⁹¹⁾

291) 정인섭 · 박정혜 · 이철우 · 이호택, 앞의 보고서.

제4절 소 결

무국적은 법률상의 무국적과 사실상의 무국적으로 나뉘는데 무국적 관련 국제조약은 법률상의 무국적을 중심으로 하고 사실상의 무국적에 대해서는 충분히 규정하고 있지 않으며, 사실상의 무국적의 정의 또한 통일되어 있지 않다. 그렇지만 실효적 국적을 가지지 못하거나 국적을 입증하지 못하는 많은 경우가 발생하며, 실제로는 그러한 경우가 순수 법률상의 무국적에 비해 현실적인 어려움을 초래한다.

대한민국에는 외국에서 무국적 판정을 받고 무국적자로 인정되어 입국하는 사람이나 기록 정리가 되지 않아 기록상 무국적자로 되어 있는 사람들 외에도 위장결혼이나 위명여권 사용 등으로 국적을 부여한 행정처분이 취소되어 무국적자가 된 사람과 같이 대한민국에서 발생한 원인에 의해 법률상의 무국적자가 된 경우가 있고, 북한이탈주민임을 주장하지만 그에 해당하는지 분명하지 않아 국적 또한 분명치 않은 사람들이 있으며, 난민신청자나 불법체류자의 자녀 등 출생등록을 이행하지 못해 국민으로도 외국인으로도 보호되지 않는 사람들이 있다.

제2장에서 본 바와 같이 현행 국적법의 예외적 출생지주의가 충분치 않은 까닭에 출생과 더불어 무국적자가 될 수 있는 위험이 있다. 대한민국이 가입하지 않은 「무국적의 감소에 관한 협약」에서는 출생과 더불어 아무 국적도 가지지 못하는 자에게는 출생시 또는 일정 기간 거주를 요건으로 국적을 부여하도록 하고 있는바, 이에 국적법을 합치시키는 것을 고려해야 한다.

귀화허가 등의 취소로 인해 무국적이 발생하는 것은 무국적감소협약에서도 금지하고 있지 않다. 그러나 어느 정도 먼 과거의 사유로 인해 국적을 취소할 수 있는가 등을 기준으로 좋은 법제와 그렇지 않은 법제의 평가가 가능하다. 또 하나의 중요한 기준은 허가의 취소가 독립된 기관에 의한 심리를 거쳐 결정되는가의 여부이다.

현행 국적법 아래에서는 국익 등을 이유로 한 국적 박탈로 인해 무국적이 발생하지는 않는다. 국적상실결정은 당사자가 후천적으로 국적을 취득한 복수국적자일 것을 요하기 때문이다.

대한민국 국적법은 후천적으로 국적을 취득하는 자에게 원국적 포기 의무를 부여하되, 일정한 유형에 대해 원국적 포기 대신 외국국적불행사서약을 하고 원국적을 그대로 보유할 수 있도록 하고 있다. 원국적 포기 의무를 가진 자가 기간 내 원국적을 포기하지 않은 경우 대한민국 국적을 상실한다. 아직 원국적을 포기하지 않은 이상 그로써 무국적이 초래되지는 않으나 이미 원국적 포기절차에 돌입하여 돌이킬 수 없는 경우에는 무국적이 발생한다. 다만 국적재취득이나 국적회복에 의해 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

분단이나 역사적 이유에 의해 무국적자로 취급되는 사람으로는 구소련 내에서 공화국 국적을 상실한 일부 동포, 사할린동포, 조선적 재일동포가 있으나, 사할린동포에 대해서는 대한민국 국적을 상실하지 않았다는 판례가 있고, 재일조선적 동포는 무국적자로 취급하는 실무와 판례가 있으나 본인이 희망하면 바로 대한민국 국민으로 취급하므로 일반적인 무국적자와는 차이가 있다.

탈북화교 등 북한이탈주민의 처우를 받을 수 없는 사람, 국적국의 보호를 받을 수 없는 사람, 출생등록을 하지 못하여 국적의 혜택을 누릴 수 없는 사람 등 사실상의 무국적자를 처우하는 제도가 충분히 마련되어 있지 않다.

대한민국은 「무국적자의 지위에 관한 협약」의 당사국임에도 불구하고 무국적인정절차를 가지고 있지 않으며, 어떤 법률 아래 무국적인정절차를 마련하고 어떤 기관이 무국적인정절차를 담당해야 할 것인지에 상이한 의견이 있다. 무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 처우를 입법화하지 않는 것도 문제이다. 무국적자지위협약은 제한된 경우 외에는 난민과 동일한 지위를 무국적자에게 부여하도록 하고 있다. 동 협약을 반영하는 국내 입법을 하는 경우, 어떤 법에 이를 규정할 것인지에 대해서는 여러 의견이 있어 논의가 요망된다.

제7장

결론 : 입법평가의 결과

제1절 국적법 평가를 위한 지수/지표

제2절 출생에 의한 국적 취득

제3절 귀화허가

제4절 국적의 상실

제5절 복수국적

제6절 무국적에 대한 대응

제7장

결론 : 입법평가의 결과

제1절 국적법 평가를 위한 지수/지표

국적법은 국가의 주권적 결정에 의해 국민의 범위를 정하는 법률이고 어떤 사람이 어느 나라의 국적을 소유하는지의 여부는 해당 국가의 자율에 속하는 문제이므로 비교연구와 평가가 충분히 발전하지 못하다.

국적법을 평가하기 위한 지수(index)/지표(indicators)는 주로 유럽에서 개발되었다. 그러한 지수/지표로는 이주자통합정책지수(MIPEX), 시민권정책지수(CPI), 국적법지표(CITLAW Indicators), 「통합에 대한 법적 장애 지수」(LOI-Index), 이민자시민권관리지표(ICRI), 국적장애지수(BNI), 귀화정책지수(NPI), 시민적통합지수(CIVIX), 다문화정책지수(MPI) 등이 있다.

본 연구에서는 국적을 넘어 외국인의 권리, 문화적 권리 등에까지 넓은 영역을 조사 대상으로 삼거나 정책 및 제도를 평가하기 위한 목적보다는 경험적 가설을 입증 또는 반증하기 위한 목적을 가진 지수/지표는 제외하고, MIPEX, CPI, CITLAW만을 상세하게 소개하였는바, 이 중 MIPEX와 CPI는 대한민국 실태에 적용된 것들이어서 의의가 있다. CITLAW는 국적법/국적제도의 모든 면모를 포함하는 종합적 지표이며 세계 1백 수십개 국가의 국적법에 대한 정보를 구축한 GLOBALCIT 데이터베이스와 결합하여 비교연구의 베이스라인을 구축할 것으로 기대된다는 점에서 살필 필요가 있다.

MIPEX를 적용하여 대한민국 국적법을 평가하면 평가대상 38개국 중 25위에 해당하여 상대적으로 폐쇄적인 법제로 평가된다. CPI를 적용하여 대한민국 국적법을 평가해도 역시 폐쇄형에 속하는 나라로 평가되는데 다만 CPI는 귀화율을 평가에 도입하는바, 한국은 외국인 상주인구를 파악하도록 통계가 이루어지지 않기 때문에 귀화율 산정에 어려움이 있다. CITLAW는 국적 취득과 상실의 유형을 세분화하고 세분화된 유형마다 절차의 면모에 따라 다른 배점을 함으로써 세밀한 평가를 도모한다.

MIPEX, CPI, CITLAW에 의한 평가는 싫건 좋건 향후 계속하여 이루어질 것이므로 그것을 위한 정확한 정보를 얻어야 하며, 이를 위해 국제적으로 통용되는 이주자 및 국적 통계를 갖추어야 하고, 국제적 평가보고를 위해 전문가들의 협력이 필요하다.

제2절 출생에 의한 국적 취득

제2장에서는 출생에 의한 국적 취득에 관한 법규정을 평가의 대상으로 삼았다. 대한민국은 혈통주의에 의한 국적 취득을 선천적 국적 취득의 기본원칙으로 삼으면서 출생지주의를 예외적으로 채택하고 있다.

혈통주의에 의한 국적 취득에서 문제가 되는 것 중 하나로서 최초 대한민국 국민을 정의하는 규정을 가지고 있지 않다는 점을 들 수 있다. 그러나 정의 규정이 있더라도 누가 그 최초국민에 속하는지를 판별하는 문제는 여전히 남는다. 다만 대한민국 국민이 대한민국 국적을 가지는 법적 근거에 대한 해석상의 혼선을 제거하기 위하여 최초국민의 정의를 삽입하는 것을 긍정적으로 고려할 필요가 있다.

혈통주의의 적용상 성평등의 실현과 관련해서 가장 중요한 변화는 1998년 부모양계혈통주의가 채택되어 국제규범과의 충돌 문제가 해결되었다는 점이다. 각국 국적법이 쓰는 다른 하나의 성평등 문제로는 국적이 다른 부모로부터 혼외 출생하는 경우 부가 국민인 경우와 모가 국민인 경우 발생하는 차이가 있다. 친자관계가 성립해야 국적을 취

득하는데, 모자관계와는 달리 부와의 친자관계는 인지로써만 성립이 가능하다는 점에서 인지가 하나의 국적 취득의 원인이 되고 있다. 인지를 넘어 준정까지 요구하는 다른 입법례에 비해서는 개방적이라 할 수 있다.

현행 국적법은 국외출생자도 부 또는 모가 국민이면 무제한적으로 국적을 취득할 수 있는데 이로 인해 국가와 실질적 유대를 가지지 않는 재외국민이 양산될 가능성이 있다. 이것이 바람직하지 않다면 국적유보제도를 도입할 것을 고려할 수 있다. 지금까지는 굳이 국적유보제도를 도입할 필요가 없다고 생각해왔으나 향후 국적법 개정 논의에서 재론될 가능성이 있다.

대한민국 국적법은 “부모가 모두 분명하지 아니한 경우나 국적이 없는 경우에는 대한민국에서 출생한 자”에게 국적을 부여하지만, 부모가 분명하고 무국적이 아니라도 그로부터 출생하는 자가 무국적자가 될 여기가 있으므로 무국적 방지를 위해 출생지주의의 적용 범위를 넓히는 것을 고려해야 한다.

보충적 출생지주의를 도입할 것인지도 과거 논의된 바 있다. 여러 출생지주의의 유형 중 특히 부모의 정주자격을 요건으로 하는 정주자출생지주의가 논의되었는데, 그러한 논의가 계속되고 있지 않다.

	평가항목	평가결과
1	최초 대한민국 국민에 대한 정의를 가지고 있는가	X
2	부모양계혈통주의를 구비하고 있는가	O
3	국외출생자가 세대에 관계없이 혈통주의에 의해 국적을 취득하는가	O
4	혼외 출생자도 부 또는 모가 국민이라면 동등하게 출생과 더불어 자동적으로 국적을 취득하는가	△
5	출생지주의를 가지고 있는가 (예외적 출생지주의 제외)	X
6	국내 출생자가 무국적이 될 위험을 완전히 제거하고 있는가	X

제3절 귀화허가

제3장에서는 귀화에 의한 국적취득과 관련한 법규정을 평가의 대상으로 삼았다. 국적법은 귀화의 유형으로 귀화, 간이귀화, 특별귀화를 언급하고 있는데, 실무상 간이귀화는 혼인귀화와 협의의 간이귀화로 나뉜다. 국적회복은 대한민국 국민이었던 외국인이 소관청의 허가를 얻어 대한민국 국적을 취득하는 방법으로서 행정의 의사결정에 의한 국적 취득이라는 점에서 귀화와 그 본질이 다르지 않으므로 국적회복 역시 제3장에서 검토하였다.

2017년 법개정을 통하여 일반귀화에 영주자격요건이 추가되었다. 일반귀화에서와 마찬가지로 영주자격에서도 품행단정, 생계유지능력, 기본소양이 요구되기 때문에 영주자격요건들과 일반귀화요건들간의 관계에 대하여 보다 심도 있는 논의를 할 필요성이 있다. 혼인귀화, 간이귀화, 특별귀화에서는 일반귀화에 비하여 일부 요건들이 완화되고 있는데, 혼인귀화의 경우, 거주기간이 완화되기는 하나 품행단정, 생계유지능력, 기본소양을 요구한다는 점에서는 일반귀화와 다른 점이 없다. 혼인 귀화는 사적 자치를 최대한 보장하여야 한다는 점에서 일반귀화와는 다른 특수성이 있으므로 원론적인 차원에서는 일반귀화에서보다 혼인귀화의 요건들은 완화되어야 하는 것인지에 대한 논의가 필요하다.

품행단정 요건의 설정에 있어서는 행정이 판단여지가 존중되어야 할 것이며 생계유지능력의 설정에 있어서는 예측가능성과 탄력성 간의 조화가 도모되어야 할 것이며 영주자격에서와 귀화허가에서 각각 어떤 기준을 적용할 것인지가 논의되어야 한다. 기본소양요건을 설정함에 있어서도 마찬가지이다.

귀화의 절차와 관련하여서는 2017년 법개정을 통해 국민선서와 증서수여의 의식적(儀式的) 요소가 도입되었다는 점이 주목된다. 과거에는 관보고시가 귀화허가의 효력발생요건이었으나, 법개정을 통하여 국민선서 및 증서수여를 한 때 귀화허가의 효력이 발생하는 것으로 변경되었다. 귀화허가에서의 절차 요소의 강화가 귀화허가의 취소에 있어서 어떠한 영향을 미칠 것인지에 대한 논의도 필요하다. 귀화허가의 소관청은 귀화허가에 대하여

재량을 가지나, 귀화허가의 재량성을 국적법상 외국인이 국적을 취득할 권리가 인정되지 않는다는 것으로부터 도출하는 것은 부적절한 논증이다.

귀화허가의 취소사유를 전적으로 하위입법에 위임하는 것은 국적법에서 귀화허가의 요건의 대강을 정하고 있는 점에 비추어 볼 때, 균형에 맞지 않는 측면이 있다. 또한 귀화허가의 취소사유로 불확정 법개념을 사용하는 것이 바람직한지, 취소로 말미암아 무국적이 될 가능성이 차단되어야 하는지에 대해서도 논의할 필요가 있다. 국적 회복의 경우 소극적 요건으로 지나치게 많은 불확정법개념에 의지하고 있는 규율방식은 예측가능성의 측면에서 바람직하지 못하다. 대한민국 국민이었을 것 이외에 아무런 적극적 요건을 부과하지 않는 것이 일반귀화 및 간이귀화, 특별귀화 등 여타의 후천적 국적 취득방식에 비추어 바람직한지에 대해서도 마찬가지로 논의가 필요하다.

	평가항목	평가결과
1	일반귀화의 요건으로 영주의 체류자격이 필요한가	O
2	일반귀화의 요건이 완화되는 경우가 있는가	O
3	귀화허가에 의식적 요소가 도입되어 있는가	O
4	귀화허가는 재량행위인가	O
5	귀화허가의 취소로 말미암아 무국적이 될 가능성이 배제되어 있는가	X
6	귀화허가의 취소사유는 명확하게 규정되어 있는가	X

제4절 국적의 상실

비자발적 외국국적자들에게 그 외국국적 취득시로부터 6개월 내에 국적보유신고를 하면 한국 국적을 계속 보유할 수 있게 해주는 국적보유신고제도는, 그와 같은 제도에 대한 일반 국민들의 인식이 부족하다는 점을 고려하면, 그 기간이 적절한 것인지에 대한 검토가 필요할 것으로 보인다.

국적법 제15조 제3항의 외국 국적 취득일 추정 규정은 국적상실신고자들의 편의를 위한 규정이지만, 실무 운영 상의 어려움으로 인해 실제 적용되는 사례가 많이 줄어들어 그 입법취지가 퇴색되고 있으므로, 입법적인 보완이 필요할 것으로 보인다.

대한민국 국민이 복수국적이 허용되지 않는 국가로 귀화하는 경우에는 귀화허가를 받아도 그 국가의 여권을 발급하기 전에 한국 국적 상실을 요구하게 되고, 한국 국적 상실은 그 국가의 여권 제출이 필수이므로, 귀화 자체가 불가능한 문제점이 있다. 헌법상 기본권인 국적변경의 자유 보장을 위해 개선이 필요한 문제이다.

2010년 제10차 개정 국적법에서 새롭게 도입된 국적상실결정제도는, 그 대상이 한정적이어서 실제 적용례가 많지 않다. 다만, 후천적 복수국적자가 국익에 해가 되는 경우 등 예외적인 경우를 상정하여 만든 제도이니만큼, 실례가 많지 않다는 것만으로 문제라고 보기는 어렵다.

귀화허가 또는 국적회복허가의 취소를 제한하는 규정이나, 취소된 자들을 구제하는 내용의 규정들이 현재 예규나 내부지침의 형태로 규정되어 있는데, 이들은 수익적 처분의 취소와 관련된 내용들이므로 법률유보의 원칙상 법률로 규정하는 것이 타당하다.

국적법 제21조는 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 방법’에 의한 경우만을 귀화허가 및 국적회복허가 취소사유로 규정하고 있어, 그 밖의 귀화허가 및 국적회복허가에 하자가 있는 경우에 대해서는 취소할 수 없는 것처럼 혼란이 발생할 여지를 주고 있다. 당사자의 예측가능성을 높인다는 당초 규정신설취지를 달성하고 있지 못한 문제점이 있다.

모계특례 국적취득자들의 국적취득의 성격이 ‘선천적 취득’이라는 대법원의 판단이 있었음에도, 국적법 부칙에는 이를 ‘후천적 취득’으로 표현하는 규정들이 남아있다. 이에 대한 정리가 필요할 것으로 보인다.

외국국적 불행사 서약을 한 복수국적자들에 대해서, 하급심 법원들은 그들의 한국국적이탈을 금지하는 것이 부당하다고 판시하였다. 이미 기회주의적 국적이탈 악용 행태를 방지하는 규정들이 많이 마련되어 있으므로, 추가적으로 그들의 국적이탈을 금지하여 달

성되는 공익이 그리 크지 않은 반면, 그들의 국적이탈이 금지되어 침해되는 국적이탈의 자유는 큰 것으로 보이므로, 그와 같은 법원의 판단은 타당한 것으로 보인다.

선천적 복수국적자인 남성들이, 국적법상 국적이탈 제한기간에 대해 잘 알지 못한채 그 기간을 초과하여 국적이탈이 불가능해짐으로써 불이익을 받는 경우가 발생하고 있는 바, 국적이탈허가제도를 신설하여 외국 공직 진출에 제한이 되는 경우 등 예외적으로 불이익이 큰 경우에 한해 국적이탈 제한기간 이후에도 국적이탈을 허가할 필요성이 있는 것으로 보인다.

한국 국적을 상실한 사람들은 국적상실신고의무가 있지만, 국적상실신고 이행기간 및 불이행시 제재수단에 대한 규정이 전무하다. 이로 인해 국적상실신고의무가 지켜지지 않는 경우가 많으므로, 이행기간 및 불이행시 제재수단에 대한 규정을 신설하여 의무를 실질화하는 것이 필요한 것으로 보인다.

	평가항목	평가결과
1	국적보유신고제도가 비자발적 외국국적취득자들을 잘 보호하고 있는가	△
2	국적법 제15조 제3항의 외국 국적 취득일 추정 규정이 입법취지를 잘 실현하고 있는가	△
3	대한민국 국민이 복수국적을 허용하지 않는 국가로 귀화하는 것이 국적법령상 허용되고 있는가	△
4	국적상실결정제도가 잘 활용되고 있는가	X
5	귀화허가 또는 국적회복허가의 취소 제한사유 및 취소자 구제책의 규정형식이 적절한가	△
6	귀화허가 또는 국적회복허가의 취소 근거법령의 취소사유 규정범위는 적절한가	△
7	모계특례 국적취득자들의 국적취득시기와 관련된 국적법 부칙 조항들의 규정내용이 적절한가	X
8	외국국적 불행사서약을 한 복수국적자의 국적이탈이 허용되는가	○
9	선천적 복수국적자인 남성에게 국적이탈제한기간이 초과한 이후 국적이탈을 예외없이 금지하는 규정내용이 적절한가	△

	평가항목	평가결과
10	국적상실 후 국적상실신고 이행기간 및 불이행시 제재수단이 잘 규정되어 있는가	X

제5절 복수국적

제5장에서는 복수국적에 대하여 검토하였는바 복수국적제도 일반, 복수국적제도의 주요내용, 복수국적제도의 운용으로 나누어 지표/지수를 개발하고 분석하였다. 앞에서 언급하였듯이 시민권정책지수(CPI)에 기초하고 있는 선천적 국적취득 및 귀화허가의 경우와는 달리 복수국적의 지표/지수는 우리 복수국적법제를 토대로 고안되어서 상대적으로 보편성보다는 우리 국내법의 특성이 많이 반영되었다고 할 수 있다.

우리 국적법은 2010년 개정에서 제한적으로 복수국적을 용인하였고 외국국적 불행사 서약을 하면 원국적 포기의무가 면제된다. 그런데, 국제조류와 국익에 부합하는 방향으로 관련 규정을 개정하고자 복수국적제도가 도입되었고 이러한 취지에 맞추어 개정이 단행되었지만 몇 가지 문제점이 제기된다. 우선, 복수국적의 전면허용이 아닌 제한적 허용이다 보니 적지 않은 예외규정이 마련되면서 관련 법 규정을 수범자가 이해하기 쉽지 않다. 또한 실무행정에서 정확한 복수국적자 현황 및 관리에 어려움이 있고 이러한 맥락에서 즉, 복수국적자를 모두 파악할 수 없는 구조에서 국적선택명령제도를 운용하는 것이 현실적으로 합리적이지 못하다.

이어, 보다 근본적으로 복수국적의 허용범위를 확대할 것이냐는 문제와의 연계선상에서 현재처럼 제한적으로 허용하되 그 적용범위를 보다 넓힐 것인지 또는 전면적으로 허용할 것인지 (사회적 공감대 및 사회적 비용의 증가로 쉽지는 않겠지만), 확대할 경우 그 방식은 법률로 할 것인지 또는 법무부장관의 재량으로 할 것인지 아니면 그 밖의 방식으로 할 것인지의 문제가 남는다.

국적선택기간은 우리 특유의 병역제도와 맞물려 합리적이지 못한 측면이 존재한다. 다만, 관련 단체에서 지속적으로 요청하고 있는 영주귀국 고령동포의 연령하향 문제와 마찬가지로 (남성의) 국적이탈 문제는 적지 않은 나름의 문제점을 안고 있어 입법안 발의로도 이어졌지만 실질적인 수혜자가 특정 집단에 집중되어 있는 만큼 어느 선에서 조정할 것인지 여부를 결정함에 있어 신중한 검토 및 합의가 요구된다고 하겠다.

	평가항목	평가결과
1	복수국적을 용인하는가	○
2	이중국적에서 복수국적으로 용어변경 후 이중국적자 또는 복수국적자에 대한 인식이 긍정적으로 바뀌었는가	△
3	복수국적 관련 규정은 수범자가 이해하기 쉬운가	X
4	복수국적자 관리를 위한 정확한 통계가 있는가	△
5	대한민국 국적을 취득한 외국인의 외국 국적 포기기간은 합리적인가	○
6	복수국적자는 정당한 법적지위를 보장받는가	△
7	복수국적자의 국적선택방식 및 기간은 합리적인가	X
8	복수국적자에 대한 국적선택명령제도는 잘 관리되고 있는가	X
9	복수국적 허용대상을 확대할 필요성이 있는가	△
10	복수국적의 사실을 본인에게 통지하고 있는가	X

제6절 무국적에 대한 대응

대한민국에는 외국에서 무국적 판정을 받은 사람이나 기록상 무국적자로 되어 있는 사람들 외에도 위장결혼이나 위명여권 사용 등으로 귀화 등이 취소되어 무국적자가 된 사람들이 있다. 북한이탈주민임을 주장하지만 신원이 분명하지 않아 국적 또한 불명확한 사람들이 있고, 난민신청자나 불법체류자의 자녀 등 출생등록을 못해 보호되지 않는 사람들도 있다.

제2장에서 본 바와 같이 현행 국적법의 예외적 출생지주의가 충분치 않은 까닭에 출생과 더불어 무국적자가 될 수 있는 위험이 있다. 아무 국적도 가지지 못하는 자에게는 출생시 또는 일정 기간 거주를 요건으로 국적을 부여하도록 하고 있는 국제규범의 추세를 반영할 필요가 있다.

거짓이나 부정한 방법으로 받은 귀화허가 등이 취소되어 발생하는 무국적은 국제규범도 있지 않으나 얼마나 먼 과거의 사유로 인해 국적을 취소할 수 있는가 등을 기준으로 좋은 법제와 그렇지 않은 법제의 평가가 가능하다. 허가 등의 취소가 독립된 기관에 의한 심리를 거쳐 결정되는가의 여부도 중요하다. 이 점에서 현행 법제는 국제규범에 어긋나는 면모를 가지고 있다.

현행 국적법 아래에서는 국익 등을 이유로 한 국적 박탈로 인해 무국적이 발생하지는 않는다. 국적상실결정은 당사자가 후천적으로 국적을 취득한 복수국적자일 것을 요한다.

분단이나 역사적 이유에 의해 무국적자로 취급되는 사람들이 있다. 사할린동포에 대해서는 대한민국 국적을 상실하지 않았다는 판례가 있고, 재일조선적 동포는 무국적자로 취급하는 실무와 판례가 있으나 본인의 의사에 따라 바로 대한민국 국민으로 취급하므로 일반적인 무국적자와는 다르다. 한편 탈북화교 등 북한이탈주민의 처우를 받을 수 없는 사람, 출생등록을 하지 못하여 국적의 혜택을 누릴 수 없는 사람 등 사실상의 무국적자를 처우하는 제도는 충분히 마련되어 있지 않다.

대한민국은 「무국적자의 지위에 관한 협약」의 당사국임에도 불구하고 무국적인정절차를 가지고 있지 않다. 어떤 법률로 무국적인정절차를 규정하고 어떤 기관이 무국적인정절차를 담당해야 할 것인지에 대한 상이한 의견이 있어 논의가 필요하다. 무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 처우를 입법화하지 않는 결함도 있다. 무국적자지위협약은 제한된 경우 외에는 난민과 동일한 지위를 무국적자에게 부여하도록 하고 있는바 이를 반영하는 국내 입법이 요망된다.

	평가항목	평가결과
1	국내에서 출생한 자가 무국적자가 될 가능성이 있는가	X
2	국적을 취득한 원인이 취소됨으로써 무국적자가 될 가능성을 제거하고 있는가	X
3	2의 유형의 무국적 발생을 제한하는 규정이 있고(예: 일정 기간 전에 발생한 사유로 인한 취소 제한), 독립된 기관에 의해 취소 결정이 이루어지는가	X
4	안보, 충성의무 위반 등의 이유로 국적을 박탈함으로써 무국적이 발생하지 않도록 하고 있는가	O
5	역사적 이유로 무국적자로 남아 있는 과거국민 또는 그 후손이 있다면 그러한 무국적 제거를 위한 조치를 충분히 취하였는가	△
6	무국적인정절차를 법률이 규정하고 있는가	X
7	무국적자지위협약이 규정하는 무국적자 지위를 국내법에 의해 보장하고 있는가	X

korea
legislation
research
institute

참고 문헌

참고 문헌

1. 국내문헌

국적법 Q&A, 법무부, 2018, 28면.

국적법 일부개정법률안 검토보고, 법제사법위원회 전문위원 이금로,

국적제도연구TF, 국적제도 개선방안 논의 결과, 2005.

김남진, 결혼이민자의 제한적 복수국적에 대한 소고, 법이론실무연구 제5권 제2호.

김명아, 중국 국적회복절차 규정을 통하여 본 중국 국적법에 관한 소고, 외법논집 제35권 제1호, 2011.

김철효·최서리, 대한민국 내 무국적의 현황, 유엔난민기구 한국대표부, 2013.

노영돈, 사할린한인에 관한 법적 제문제, 국제법학회논총 제37권 제1호, 1992.

_____, 우리나라 국적법의 몇 가지 문제에 관한 고찰, 국제법학회논총 제41권 제2호, 1997.

명순구·이철우·김기창, 국적과법, 그 기원과 미래, 고려대학교 법학연구원, 2010.

무국적과 이주배경 아동 출생등록에 관한 컨퍼런스, 세이브더칠드런 외 공동주최 회의 자료집, 2013.

박병도, 개정 국적법에 대한 비판적 고찰, 일감법학 제19권, 건국대학교 법학연구소, 2011.

법무부, 국적제도 개선을 위한 정책토론회 자료집, 법무부, 2008.

_____, 복수국적 허용에 따른 영향 및 확대 가능성 연구 : 제한적 복수국적 허용연령 하향에 따른 영향분석을 중심으로, 2016.

- 석동현, 가족법과 국적의 문제, 국제사법연구 제12호, 2006.
- _____, 국적법, 법문사, 2011.
- _____, 국적법연구, 동강, 2004.
- 손희두, 북한의 국적법, 한국법제연구원, 1997.
- 이규용 외, 체류 외국인 및 이민자 노동시장 정책과제, 한국노동연구원, 2014.
- 이금로, 복수국적 허용의 국적법 개정과 의의, 홍익법학 제11권 제2호, 2010.
- 이상훈, 개편된 이중국적제도에 대한 법리적 고찰, 공법학연구 제12권 제3호, 한국비교공법학회, 2011.
- 이연우, 국적법상 국적선택제도에 관한 연구, 충남대학교 박사학위 논문, 2015.
- 이장희, 통일시대를 대비한 한국 국적법의 개정방향 검토, 이장희 엮음, 통일시대를 대비한 국적법의 개정방향, 아시아사회과학연구원, 1998.
- 이종수, 다문화사회와 국적, 헌법학연구 제16권 제2호, 2010.
- _____, 최근의 제한적 이중국적 허용 논의에 관한 비교법적 시론—독일의 경험을 중심으로, 토지공법연구 제43집 제1호, 2009.
- 이주배경 아동의 출생등록, 2013년 세이브더칠드런 연구보고서, 2013.
- 이철우, 국적법의 세계적 동향과 한국의 현실: 시민권정책지수에 기초하여, 법과 사회 제46호, 2014.
- _____, 국적법의 세계적 동향과 한국의 현실: 시민권정책지수에 기초하여, 법과 사회 제46호, 2014.
- _____, 다문화주의, 민족주의, 소속의 법제화, 지식의 지평 제8호, 2010.
- _____, 대한민국 국적제도의 개선방안 : 보충적 출생지주의와 단계적 이중국적 허용을 중심으로, 법무부 연구용역보고서, 2007.

- _____, 무국적의 세계적 실태와 대응, 한국이민학 제1권 제1호, 2010.
- _____, 유럽연합의 시민권과 이주자의 지위, 박덕영 외, EU법강의 제2판, 2012.
- _____, 이중국적의 규범적 평가, 법과사회 27권, 법과사회이론학회, 2004.
- _____, 주권의 탈영토화와 재영토화 : 이중국적의 논리, 한국사회학 제42권 제1호, 2008.
- _____, 충성과 소속의 분열과 조화 : 이중국적과 시민권의 정치사회학, 정인섭(편), 이중국적, 사람생각, 2004.
- _____, 피로써 구별되는 국민들: 혼혈인과 한국사회, 정인섭 엮음, 사회적 차별과 법의 지배, 박영사, 2004.
- _____, 한인의 분류, 경계 획정 및 소속 판정의 정치와 행정”, 「한국이민학」 제1권 제2호, 2010.
- _____, 김현미·이종수, 대한민국 국적제도의 개선방안, 법무부 연구용역보고서, 2007.
- _____, 이희정 외 8인, 이민법 개정판, 박영사, 2019년 출간예정.
- _____, 외, 이민법, 박영사, 2016.
- 이호택·이철우, 추상적 국민, 구체적 국민, 무국적자: 북한이탈주민의 지위와 신원, 한국이민학 제2권 제1호, 2011.
- 이희정, 귀화허가의 법적 성질, 행정법연구 제31호, 2011.
- 임지봉, 이중국적 허용의 법적 문제, 세계헌법연구 제14권 3호, 세계헌법학회.
- 정근식, 이중국적 : 어떻게 보아야 하나, 정인섭(편), 이중국적, 사람생각, 2004.
- 정인섭, 국적유보제도 도입의 득실, 서울국제법연구 제4권 제2호, 1997.
- _____, 국적유보제도 도입의 득실, 서울국제법연구 제4권 제2호, 1997.

- _____, 무국적자 지위에 관한 협정'의 연구, 국제법학회논총 제35권 제2호, 1990.
- _____, 무국적자 지위에 관한 협정의 연구, 국제법학회논총 제35권 제2호, 1990.
- _____, 법적 기준에서 본 한국인의 범위, 임원택교수 정년기념 사회과학의 제문제, 법문사, 1988.
- _____, 우리 국적법상 최초 국민 확정기준에 관한 검토, 국제법학회논총 제43권 제2호, 1998.
- _____, 재사할린 한인에 관한 법적 제문제, 국제법학회논총 제34권 제2호, 1989.
- _____, 조선적 재일동포에 대한 여행증명서 발급의 법적 문제, 서울국제법연구 제21권 제1호, 2014.
- _____. 박정해 · 이철우 · 이호택, 무국적자 관리 및 체류질서 확립을 위한 제도 연구, 법무부 연구용역보고서, 2009.
- _____(편), 이중국적, 사람생각, 2004.
- 제성호, 한국 국적법의 문제점 및 개선방안, 국제인권법 제4호, 2001.
- 차규근, 국적법상 국적부여와 국적취소에 관한 소고, 이주민법연구, 영인문화사, 2017.
- 차종환 · 박상원 · 김문철, 참정권시대 복수국적시대, 동양서적, 2010.
- 최윤철, 대한민국 국적법의 현황과 문제점, 일감법학 제17호, 2010.
- 최홍엽, 무국적 관련 국제협약과 한국법의 비교, 유엔난민기구 한국대표부 연구용역보고서, 2009.
- _____, 무국적관련 국제협약과 한국법의 비교, 민주법학 41호, 2009.
- 출입국 · 외국인정책본부, 2017 출입국 · 외국인정책통계연보.
- 현택수, 국적변경은 기본적 인권이다, 국제평화 제2권 제2호, 2005.

2. 외국문헌

- A Study of Statelessness, United Nations, August 1949, E/1112;E/1112/Add.1.
- Aleinkoff, T. Alexander(et als.), *Immigration and Citizenship - Process and Policy*, 8th ed., West Publishing, 2016.
- Ballin, Ernst Hirsh, *Citizens' Rights and the Rights to Be a Citizen*, Leiden · Boston: Brill/Nijhoff, 2014.
- Banting, Keith and Will Kymlicka, “Is There Really a Retreat from Multiculturalism Policies? New Evidence from the Multiculturalism Policy Index”, *Comparative European Politics*, Vol. 11, No. 5, 2013.
- Bauböck, Rainer, Bernhard Perchinig and Wiebke Sievers, eds., *Citizenship Policies in the New Europe*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2007.
- _____, Eva Ersbøll, Kees Groenendijk and Harald Waldrauch, eds., *Acquisition and Loss of Nationality: Policies and Trends in 15 European States*, 2 vols., Amsterdam: Amsterdam University Press, 2006.
- Chun, Kyung Ok and Kwang-Il Yoon, ed., “MIPEX and Korea: Assessment and Lessons”, *OMNES: The Journal of Multicultural Society*, Vol. 4, No. 2, 2013.
- Chung, In Seop, Chulwoo Lee, Ho Taeg Lee and Jung Hae Park, “The Treatment of Stateless Persons and the Reduction of Statelessness: Policy Suggestions for the Republic of Korea”, *Korea Review of International Studies*, Vol. 13, No. 1, 2010.
- Code civil annoté, 117e ed., Dalloz, 2018.
- Department of Economics and Social Affairs, Statistics Division, United Nations, *Recommendations on Statistics of International Migration, Revision 1*, 1998.

- European Civic Citizenship and Inclusion Index, Brussels: British Council Brussels, 2005.
- Eurostat, “Migration and Migration Population Statistics”,
http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics.
- Fletcher, George P., *Loyalty: An Essay on the Morality of Relationships*(New York: Oxford University Press, 1993).
- Goodman, Sara Wallace, “Integration, Requirements for Integration’s Sake? Identifying, Categorising and Comparing Civic Integration Policies”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, Vol. 36, No. 5, 2010.
- Helbling, Marc, “Validating Integration and Citizenship Policy Indices”, *Comparative European Politics*, Vol. 11, No. 5, 2013.
- _____, “Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?”, in Rainer Bauböck and Marc Helbling, eds., *Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?*, EUI Working Papers RSCAS 2011/54, Florence: European University Institute, 2011.
- Hermansky, Jennifer A., *Kate Kalmykov, Immigration Law*, ABA (2014).
- Howard, Marc Morjé, “Comparative Citizenship: An Agenda for Cross-National Research”, *Perspectives on Politics*, Vol. 4, No. 3, 2006,
- _____, “Variation in Dual Citizenship Policies in the Countries of the EU”, *International Migration Review*, Vol. 39, No. 3, 2005.
- _____, *The Politics of Citizenship in Europe*, Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- Huber, Eichenhofer, *Endres de Oliveira, Aufenthaltsrecht*, München : C.H.Beck (2017).

- Janoski, Thomas, *The Ironies of Citizenship: Naturalization and Integration in Industrialized Countries*, Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- Jault-Seseke, Fabienne, Sabine Corneloup, Ségolène Barbou des Places, *Droit de la nationalité et des étrangers* (Paris: PUF, 2015).
- Jeffers, Kristen, Iseult Honohan and Rainer Bauböck, *How to Measure the Purpose of Citizenship Laws: Explanatory Report for the CITLAW Indicators, Version 3.0*, European University Institute, 2017,
- Kelke, W.H. Hastings, 『*An Eipitome of Constitutional Law and Cases*』, London: Sweet and Maxwell, 1907.
- Koning, Edward A. “Ethnic and Civic Dealings with Newcomers: Naturalization Policies and Practices in Twenty-Six Immigration Countries”, *Ethnic and Racial Studies*, Vol. 34, No. 11, 2011.
- Koopmans, Ruud, and Ines Michalowski, “Why Do States Extend Rights to Immigrants? Institutional Settings and Historical Legacies Across 44 Countries Worldwide”, *Comparative Political Studies*, Vol. 50, No. 1, 2017.
- _____, Ines Michalowski and Stine Waibel, “Citizenship Rights for Immigrants: National Political Processes and Cross-National Convergence in Western Europe, 1980-2008”, *American Journal of Sociology*, Vol. 117, No. 4, 2012.
- _____, Paul Statham, Marco Giugni and Florence Passy, *Contested Citizenship: Immigration and Cultural Diversity in Europe*, Minneapolis: University of Minnesota Press, 2005.
- Legomsky, Stephen H., Cristina M. Rogríguez, 『*Immigration and Refugee Law and Policy*』, 6th ed., 2015.
- Levinson, Sanford, “Constituting Communities through Words that Bind: Reflections on

- Loyalty Oaths”(1986) 84 Mich L R 1440.
- Niessen, Jan, “The MIPEX Assessment of the Republic of Korea’s Immigrant Integration Policies”, OMNES, Vol. 4, No. 2, 2013.
- Oers, Ricky van, *Deserving Citizenship - Citizenship Tests in Germany, the Netherlands and the United Kingdom*, Leiden · Boston:Marinus Nijhoff Publishing (2014).
- Orgad, Liav, “Liberalism, Allegiance and Obedience: The Inappropriateness of Loyalty Oaths in a Liberal Democracy”, 27 *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* Vol. XXVIII, No. 1(January 2014).
- Reichel, David, “Regulating Political Incorporation of Immigrants - Naturalisation Rates in Europe”, ICMPD Working Paper No. 4, December 2012.
- _____, “We Need Different Indicators for Different Research Questions”, in Rainer Bauböck and Marc Helbling, eds., *Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?*, EUI Working Papers RSCAS 2011/54, Florence: European University Institute, 2011.
- Schnapper, Dominique, “Nationalité et citoyenneté”, 『Pouvoirs』 n° 160, 2017.
- Stilz, Anna, *Liberal Loyalty: Freedom, Obligation, and the State*(Princeton: Princeton University Press, 2009).
- The Concept of Stateless Persons under International Law: Summary Conclusions, Expert meeting organized by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Prato, Italy, 27-28 May 2010.
- Thomas Janoski, “What We Need Citizenship Indicators for Depends on Who Are ‘We’”, Rainer Bauböck and Marc Helbling, eds., *Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?*, EUI Working Papers RSCAS 2011/54, Florence: European University Institute, 2011.

UNHCR Executive Committee Conclusion 106 (2006) on Identification, Prevention and Reduction of Stateless Persons.

UNHCR Executive Committee Conclusion 78 (1995) on Prevention and Reduction of Statelessness and the Protection of Stateless Persons.

UNHCR, Handbook on Protection of Stateless Persons, Geneva, 2014.

Vendryes, Isabelle, “L’administration de la nationalité”, 『Pouvoirs』 n° 160 (2017).

Vink, Maarten Rainer Bauböck and Jo Shaw, “A Short History of Comparative Research on Citizenship”, in Olivier Vonk et al, eds., Grootboek: Opstellen aangeboden aan Prof.mr. Gerard-René de Groot ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar rechtsvergelijking en internationaal privaatrecht aan de Universiteit Maastricht, Deventer: Wolters Kluwer, 2016.

_____, “Naturalization Rates and Rejection Rates Measure Different Phenomena, and Have Different Problems”, Rainer Bauböck and Marc Helbling, eds., Which Indicators Are Most Useful for Comparing Citizenship Policies?, EUI Working Papers RSCAS 2011/54, Florence: European University Institute, 2011.

Waldrauch, Harald and Christoph Hofinger, “An Index to Measure the Legal Obstacles to the Integration of Migrants”, New Community, Vol. 23, No. 2, 1997.

입법평가 연구 18-15-⑦
「국적법」에 대한 사후적 입법평가

2018년 11월 13일 인쇄
2018년 11월 15일 발행

발행인 | 이익현

발행처 | 한국법제연구원
세종특별자치시 국책연구원로 15
(반곡동, 한국법제연구원)
전화 : (044)861-0300

등록번호 | 1981.8.11. 제2014-000009호

홈페이지 | <http://www.klri.re.kr>

값 10,000원

1. 본원의 승인없이 전재 또는 역재를 금함. ©
2. 이 보고서의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아님.

ISBN : 978-89-6684-901-7 93360

「국적법」에 대한 사후적 입법평가

KLRI KOREA LEGISLATION
RESEARCH INSTITUTE



9 788966 849017

ISBN 978-89-6684-901-7

값 10,000원