

[권두언]

[학술대회 논문]

- 빈곤아동 지원제도 개선방안에 관한 고찰
- 『아동빈곤예방법 및 지원 등에 관한 법률』을 중심으로 - 이미영 3

[일반논문]

- 저출산고령사회시대 위기대응 차원에서 본 전부개정 사회보장기본법의
『사회보장』 정의규정에 대한 비판적 고찰 전호성 · 이흥직 29
- 긍정적 청소년 발달(PYD)과 소년사법제도에 관한 고찰
- 미국의 소년사법제도를 중심으로 - 손진희 47
- 후견제도의 법적 비교와 활성화 과제 김태동 69
- 사회복지법상 인권에 관한 연구
- 사회복지사업법을 중심으로 - 김광병 91
- 독일발전과정에서 살펴본 아동보호체계 형성과정과 함의
- 역사적·법적 관점을 중심으로 - 홍문기 113
- 개인예산제도의 법적 근거 방안 고찰
- 장애인복지법 개정을 중심으로 - 이승기 139
- 사회서비스영역에서 권리구제 절차의 정합성 확보방안 윤석진 157
- 사회복지 데이터관리와 법제방향 배유진 · 최승원 191

[사회복지법제학회 관련 자료] 215

- 창립취지문
사회복지법제학회 학술대회 프로그램
사회복지법제학회 정관(회칙)
사회복지법제학회 논문투고규정, 논문심사규정, 편집위원회규정, 윤리규정
사회복지법제학회 임원명단
사회복지법제학회 활동 안내
-

CONTENTS

[FOREWORD]

[SYMPOSIUM]

- A Study on the Improvement for Support Policy of Child Poverty
- Focused on 「Act of Prevention and Support of Child Poverty」 - Mi-Young, Lee 3

[ARTICLES]

- Study on Measures to Cope with Low Fertility and Aging Society: With a focus on
the definition of "social security" in the amended Framework Act on Social Security
..... Jun, Hosung · Lee, Hongjik 29

- A Study on Juvenile Justice System and Positive Youth Development
- with the focus on the Juvenile Justice System of U. S. - Son, jin hee 47

- Comparison Legal Consideration of an Guardianship system and Enforcement of the
Social Welfare Kim, Tae Dong 69

- Study of Human Rights as Reflected in Social Welfare Laws
- Focusing on the Social Welfare Services Act - Kwang-Byung Kim 91

- Formation process and Discussion for Child Protection System in Germany's development process
- Focusing on the historical and legal perspective - Moonki Hong 113

- A Study on Legal foundation for Personal Budgets
- Focusing on the revision of Act on the Welfare for People with Disabilities -
..... Lee, Seung Ki 139

- Ensuring measures of integrity of right relief procedures in the area of social services
..... Yoon, Seok-Jin 157

- Social welfare data management and direction of legislation
..... Bae You Jin·Choi, Seung-Won 191

- [MISCELLANY INFORMATION] 215

<권두언>

사회복지법제학회는 2009년 6월 13일 창립학술대회 및 창립총회를 개최한 이래 학술대회, 포럼, 연구회 등 사회복지현장을 중시하는 학풍으로 활동하고 있으며, 2010년 10월 20일 사회복지법제학회 학회지인 [사회복지법제연구]를 창간하여 활발한 활동을 진행해오고 있습니다.

대학과 사회복지시설 기관 단체의 사회복지정책 및 서비스 분야와 법적 활동을 융합하여 전개하고 있으며, 현재 빈곤자, 노숙인, 아동 및 청소년, 노인, 장애인, 다문화, 여성, 불평등 문제 등등의 모든 분야에 대한 복지향상을 법적으로 발전시키기 위한 학제간의 연구와 현장 법적 실천에 관심을 가지고 있습니다.

우리는 결국 사회구성원들과 사회복지의 대상자를 위한 사회복지전달체계시스템을 법적으로 어떻게 완성도를 높일 것인가를 고민해오고 있으며, 사회복지경영의 법적조치에 대한 연구와 실천을 계속적으로 시행해야 한다고 생각합니다. 그러므로 앞으로도 저출산 고령화시대에 국민의 생명, 생활, 생존과 자생, 상생, 공생을 위하여 지속적인 사회복지법제학회 회원 여러분들의 활발한 연구와 현장 실천을 기대합니다.

금년부터 '사회복지법제연구'는 기존의 연 1회 발간에서 연 2회(5월, 11월) 발간으로 학술지를 증간하기로 하였으며, 사회복지법제학회는 2016년 5월에 보건복지부를 주무관청으로 하는 사단법인으로 설립허가를 받게 되는 결실을 맺었습니다. 이는 사회복지법제회원 여러분들께서 보내주신 애정의 결과물이며 이로써 사회복지학과 법학 분야의 융합과 통섭 연구를 지향하는 국내 유일의 학회인 본 학회가 더욱 비약적 발전을 이루는 크나큰 토대가 될 것으로 확신하는 바, 앞으로 우수한 논문들이 '사회복지법제연구'에 많이 발표되고 게재되기를 희망합니다.

그동안 학회 발전에 힘을 써주신 사회복지법제학회 전임 회장이신 신복기 교수님, 임원, 학회원 그리고 현 최승원 학회장과 여러분께 감사한 마음을 전합니다.

2016년 05월

사회복지법제학회 명예회장

상지대학교 사회복지학과 명예교수 **송 정 부**

학술대회 논문

빈곤아동 지원제도 개선방안에 관한 고찰* - 「아동빈곤예방법 및 지원 등에 관한 법률」을 중심으로 -

이 미 영**

目 次

I. 서설	III. 한국의 아동빈곤예방법의 주요내용 및 외국 의 입법례
II. 빈곤의 개념 및 아동빈곤 실태	1. 우리나라 아동빈곤예방법
1. 빈곤의 다차원성	2. 영국아동빈곤법의 주요내용
2. 아동빈곤의 개념	3. 국내외 아동 빈곤 정책 비교
3. 한국의 아동빈곤실태	IV. 현 제도의 한계점 및 개선방안
	V. 결어

I. 서 설

아동빈곤 문제는 우리사회뿐만 아니라 대부분의 국가에서 사회, 정책적 이슈이자 관심사이
다. 부모의 실직과 신용불량으로 인한 빈곤을 겪는 가정 속에 많은 아동들이 빈곤아동으로 내
몰렸고, 부모에 의해 버려지는 아동 및, 빈곤으로 인하여 자녀동반 자살하는 가정의 증가 등
극단적인 빈곤의 현상이 나타나고 있다. 이는 오늘날의 빈곤문제를 단지 개인의 문제 또는 시
장경제에 더 이상 맡겨두는 것이 바람직한 것인가?라는 의제를 사회에 던진다. 최근의 아동빈
곤은 노동시장으로부터의 소득 부족에서 파생된 과거의 아동빈곤과는 다른 양상을 보이며 인
구 사회학적 변화와 밀접한 연관성을 보이고 있다¹⁾. 경기 침체로 인해 장기화된 고실업 및 장

* 기고일 : 2016. 4. 5, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

본 논문은 2015년 사회복지정책연합학회 추계대회 발표논문으로 완성본을 투고함.

** 화성시복지재단

1) Vleminckx, Koen & Smeeding, Timothy(2003), "What have we learned and where do we go from here?
Child Well-Being, Child Poverty and Child Policy in Modern Nations"- What do we know?, Koen
Vleminckx, and Timothy Smeeding (Eds), Briston- Policy Press, 527~546면.

기실업자의 빈곤계층으로 전락하며 빈곤계층의 비율이 증가는 국가의 취약한 복지제도의 결과물이라 볼 수 있다.

아동빈곤은 아동의 신체적·정신적 건강, 학업성취, 친사회적 행동 등의 아동발달 전반에 걸쳐 매우 부정적인 영향을 미칠 뿐만 아니라 그로 인해 성인이 되어서도 빈곤에서 벗어나기 힘든 빈곤의 세습화가 이루어지게 되는 것이다²⁾

최근 아동문제에 대하여 사회적 관심이 늘어나면서 관련 법률과 제도에 상당한 변화들이 일어나고 있다. 2011년 7월 14일 제정되어, 2012년 7월 15일부터 시행되고 있는 「아동의 빈곤 예방 및 지원 등에 관한 법률」(법률 제10850호, 이하 ‘아동빈곤예방법’이라고 한다.)는 이러한 사회적 관심에 대한 국가의 실현의지를 반영한 법률이다. 동법은 아동빈곤 문제에 대하여 체계적이고 종합적인 정책의 수립과 시행을 규정한 법률로서 빈곤아동의 예방과 지원을 위한 대책을 마련한 것에는 진일보한 면이 있다. 그러나 동법은 기타 사회복지관련 법률들과 비교해 봤을 때 전문이 11개조로 이루어져 있고, 그 내용 또한 기본적인 사항만을 규율하고 있을 뿐 형식과 내용은 상당히 부실하다.

이 법의 시행에 따라 2012년 7월 13일 제정된 시행령(대통령령 제23951호, 2012. 7. 15 시행)과 시행규칙(보건복지부령 제139호, 2012. 7. 15 시행)의 내용 또한 극히 형식적인 내용만을 규정하고 있는 등 아동의 빈곤예방이라는 입법 취지에 맞추어 볼 때 상당히 부실하다³⁾.

이에 이 논문에서는 아동빈곤의 해결은 실효성 있는 아동복지 정책과 그 집행이라는 문제의식을 가지고 현행법의 범주 안에서 빈곤아동의 예방과 그 지원에 문제점을 살펴보고, 한국의 아동빈곤의 실태와 아동빈곤예방법의 주요 내용을 검토하고자 한다. 또한, 현행 아동빈곤예방법이 참고한 영국의 아동빈곤법의 주요내용을 분석하여 우리나라 아동빈곤예방법의 실효성 있는 입법과제에 대하여 고찰하기로 한다.

II. 빈곤의 개념 및 아동빈곤 실태

1. 빈곤의 다차원성

빈곤(Poverty)은 인류역사와 함께 언제나 중요한 사회적 문제였으며, 이를 해결하기 위해 많

2) 문영희, 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」의 부속법령 개정을 위한 입법론적 제안, 제주대학교 법과정치연구소, 2012, 150면.

3) 문영희, 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」의 부속법령 개정을 위한 입법론적 제안, 제주대학교 법과정치연구소, 2012, 151-152면.

은 학자와 정책입안자들이 시대상황적 및 개인적 정의와 기준을 가지고 빈곤에 대한 다양한 연구와 정책들을 제시해오고 있다.

그러나 빈곤은 그 개념적 정의를 명확히 내리기는 실제 어려우며 개별 국가와 사회 및 개인이 가지고 있는 가치와 기준에 따라 달라질 수 있다. 이는 아름다움이 보는 사람의 관점에 따라 다르게 보이는 것처럼 빈곤 역시 하나의 가치판단의 문제이기 때문이다⁴⁾.

그렇다면 빈곤이란 과연 무엇인가? 빈곤의 사전적 정의는 “기본 욕구를 충족시킬 수 있는 생활수단이 부족한 상태”로 여기에서 말하는 기본적 욕구는 협의의 의미로는 생존을 위한 필수적인 욕구를 말하고 있으며, 광의의 의미로 공동체 내에서 일반적인 생활수준을 향유하기 위한 욕구라고 볼 수 있다(브리태니커 2015).

빈곤이 시간과 공간에 따라 변화하며 상대성을 띤 개념이라는 것을 이해하는 것이 중요하며 그렇기에 빈곤의 기준은 고정되어 있지 않고 시간의 흐름에 따라 변화하는 것이다. 물론 빈곤이 가치판단의 문제이기는 하지만 현대 복지국가의 중요한 기능 가운데 하나가 바로 모든 국민을 ‘빈곤의 위험’으로부터 보호하는 것이며, 공식적으로 빈곤에 처한 이들에게 최소한의 생활수준을 보장하는 역할을 해야 하는 것이다⁵⁾.

이는 국민이 빈곤으로 추락하는 것을 막을 의무를 국가가 가지는 것을 의미하며 적어도 국가가 빈곤을 예방하고 완화하기 위해 정책적 노력을 기울여야 한다는 것이다.

2. 아동빈곤의 개념

아동빈곤이란 성인빈곤이나 노인빈곤과는 구분되는 개념으로서 보통 18세 미만의 아동이 빈곤한 가족에 속해 있는 경우를 말한다. 아동빈곤은 아동을 양육하는 가족의 빈곤이라고 할 수 있다. 아동들은 피부양자이고 다른 연령층에 비해서 사회 정책적인 관심을 덜 받기 때문에 빈곤할 확률이 높는데, 이를 ‘빈곤의 아동화’(Juvenilization of Poverty)라고 한다.⁶⁾

빈곤이란 소득의 부족, 낮은 지출 수준, 열악한 주거, 낮은 수준의 건강, 교육 및 기타 사회 서비스 수준을 말하므로⁷⁾ 여기서의 빈곤한 아동은 이와 더불어 부모로부터의 애정 결핍과 같

4) Orshansky, M., Counton the poor: The big trade off, Washington D.C.: The brooking insitution, 1965, 25-35면.

5) 김윤태·서재욱, 『빈곤: 어떻게 싸울 것인가』, 한울, 2013, 46면 이하.

6) 김미숙·조애정·배화옥·최현수·홍미·김효진, “한국의 아동빈곤실태와 빈곤아동지원방안”, 보건사회연구원, 2007. 47-48면

7) Forster, Michael & d'Erocole, Marco, 2005, “Income Distribution and Poverty in OECD Countries in the Second Half of the 1992”, OECD Social, Employment and Migration Working Papers, No. 22, pp.34-41.

은 개인의 안녕에 영향을 미치는 요인의 결핍을 경험하기도 한다.

아동빈곤을 측정하는 기준으로 소득을 이용하는 것은 적당하지 않을 수 있는데 이는 아동은 가구의 소비자 저축에 대한 결정권한이 없기 때문이다⁸⁾. 하지만, 아동빈곤의 연구에서는 오히려 소비를 기준으로 빈곤가정을 판별하는 것이 더 타당한 것처럼 보인다. 그러나 여기서도 합정은 있는데, 소비를 기준으로 했을 때 공식 및 비 공식기관으로부터 빌린 돈이나 계절적인 소비 성향 등을 통제하는데 어려움이 따르기 때문이다⁹⁾. 더욱이 탈 빈곤정책을 모색함에 있어서 공적이전소득이나 세제혜택 등의 소득지원을 통한 정책을 중심으로 하기 때문에 소득을 기준으로 아동빈곤을 측정하는 것이 정책을 평가하고 수립하는데 더 타당한 도구로 받아들여지고 있다¹⁰⁾.

3. 한국의 아동빈곤실태

유엔 아동권리협약(CRC, Rights of the Child)¹¹⁾은 모든 아동이 교육, 주거 및 건강과 같은 사회적·경제적·문화적 권리를 마땅히 보장받아야 할 주체자임을 선언한 바 있다. 아동의 빈곤은 보장된 아동의 권리를 위협하는 위험요소이며 국가가 이를 적극적으로 해결하지 않는 것은 국제인권조약을 위반하는 것이 된다.

아동빈곤의 정도(prevalence)를 나타내는 아동빈곤률은 절대적 빈곤률과 상대적 빈곤률로 나누어 볼 수 있다. 2013년 기준 우리나라 만18세 미만 아동의 상대빈곤률은 8.25%로 2008년 11.5%와 비교하여 상대적 빈곤률이 다소 낮아졌다.¹²⁾

(1) 아동가구의 상대적 빈곤률¹³⁾

아동이 있는 가구 중에서 경상소득 기준으로 중위소득 50%미만 가구 비율(상대적 빈곤율)은 2013년 통계청의 가계동향조사(빈곤통계연보)에서는 9.4%로 나타났으며 2013년 아동실태조사에서는 1.2 포인트 낮은 8.25%로 나타났다. 2013년도 아동실태조사에서 가족형태별 상대

8) Bradbury, Jenkins & Micklewright, "The Dynamics of Child Poverty in Industrialised Countries," Cambridge Books, Cambridge University Press. 2001, pp.371-399.

9) 김미숙외, 위의 논문, 2007, 47-52면

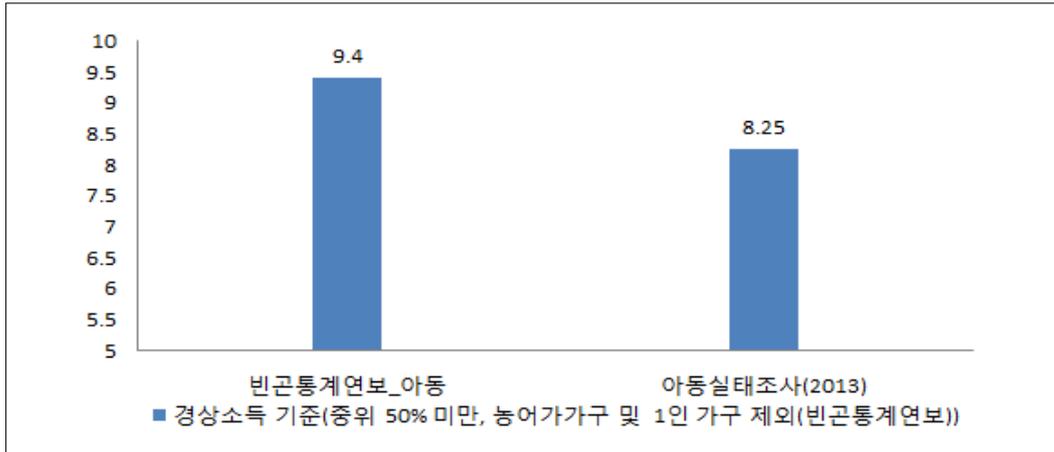
10) Solera, C., 2003, "Child Poverty and Child Policy in Modern Nations": What do we know?, 2003, pp. 527-546.

11) United Nations, 1989, Convention on the Rights of the Child.

12) 보건복지가족부, 『2013 아동청소년종합실태조사』, 2013.

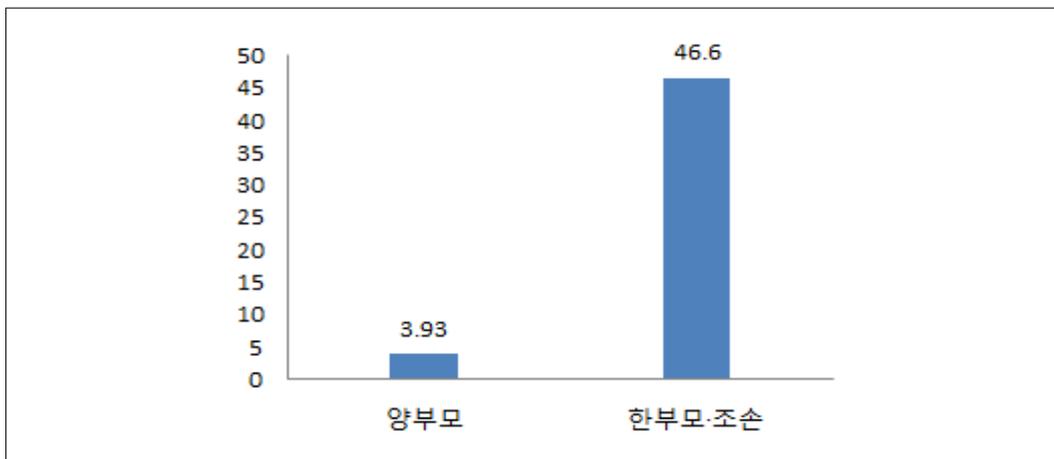
13) 아동가구의 경상소득이 중위 정상 소득 50% 미만인 경우(300만원)를 상대빈곤가구로 정의함

적 빈곤율은 양부모 가구의 경우, 3.9%로 나타났지만 한부모·조손가구의 경우, 46.6%로 나타나 양부모 가구보다 12배가량 높은 것으로 나타났고, 아동의 연령이 어릴수록 빈곤율이 낮은 것으로 나타났다.¹⁴⁾



자료: 보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013.

[그림 1] 2013년 아동가구의 상대적 빈곤율

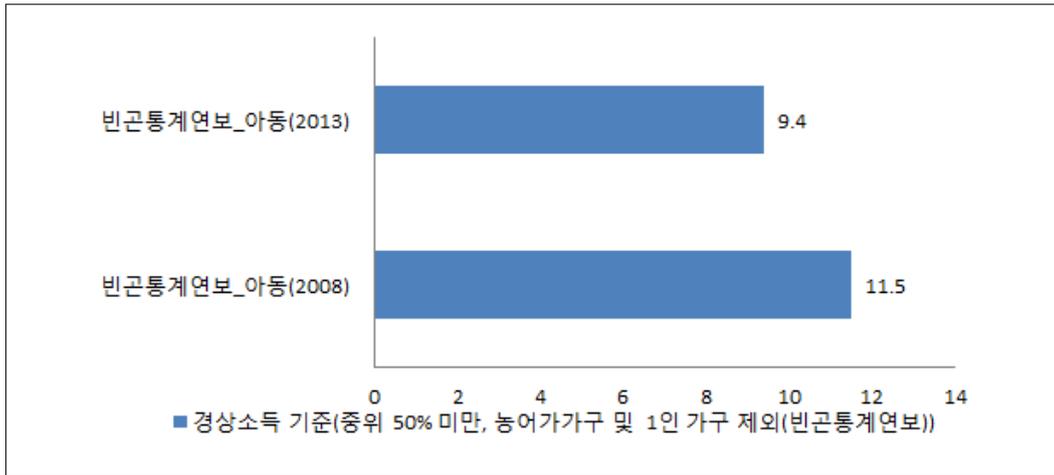


자료: 보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013.

[그림 2] 2013년 가족형태별 아동가구의 상대적 빈곤율

14) 아동수당이나 보육료 지원이 아동빈곤율에 미치는 효과에 대한 분석은 소득의 출처에 대해 보다 세부적인 정보를 필요로 함. 2013년도 실태조사에서는 월평균 소득만을 파악하고 소득출처에 대한 세부항목에 대한 정보가 없어 이에 대한 실증분석이 어려움.

아래의 [그림 3] 통계청 가계동향조사에서 제시한 상대적 빈곤율의 변화는 2008년에 비해 2013년도에 아동이 있는 가구의 상대적 빈곤율은 11.5%에서 9.4%로 2.1포인트 감소하였다.



자료: 한국보건사회연구원(2013) 빈곤통계연보

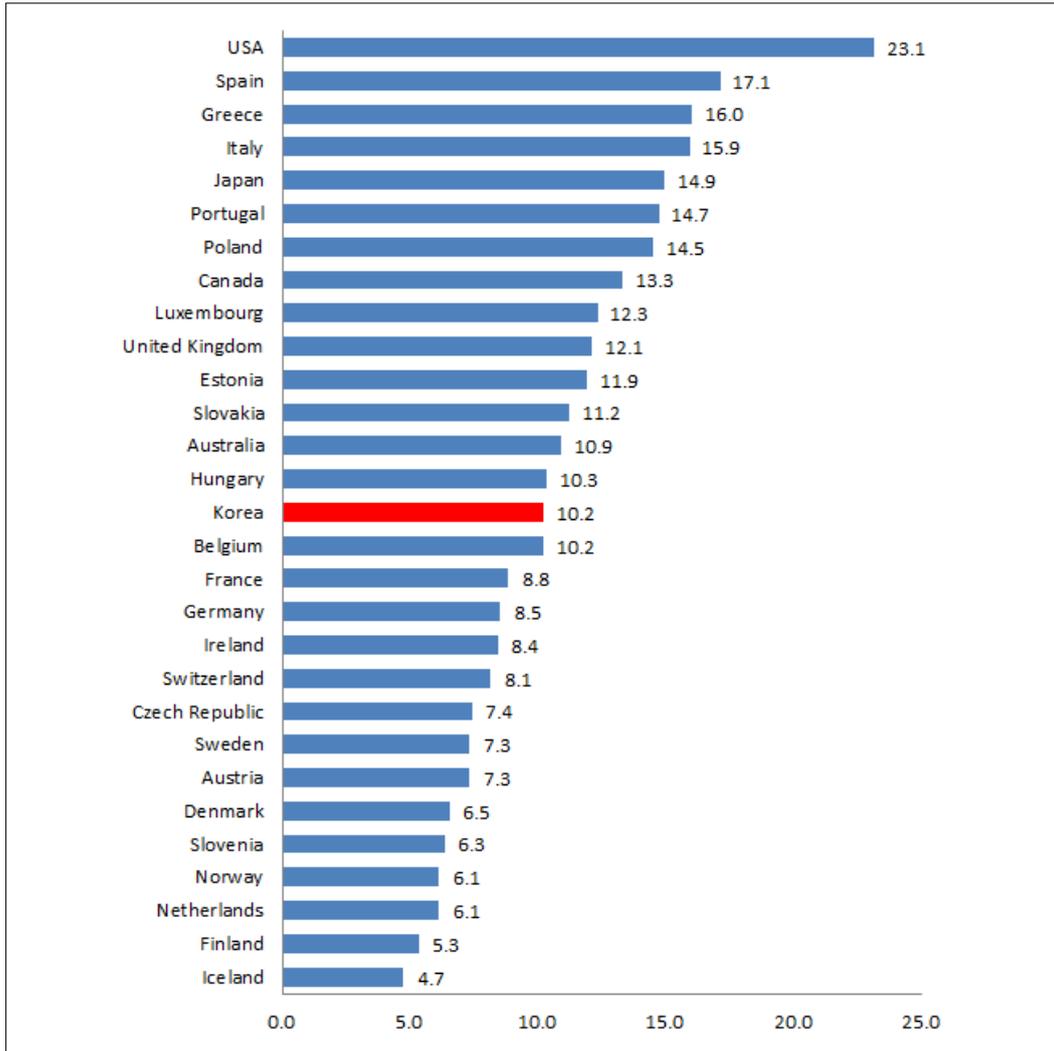
[그림 3] 상대적빈곤율변화추이

우리나라의 만 18세 미만 아동이 있는 가구의 가구구성은 4인가구가 주를 이루고 있으며 가족유형에 있어서 한부모·조손가족의 빈곤률이 일반가구의 빈곤률보다 더 높은 것으로 나타났다. 빈곤가구의 아동은 경제적 결핍뿐만 아니라 가정해체와 같은 부정적 사건을 경험할 가능성이 상당히 높음을 알 수 있다. 또한 빈곤가구의 주양육자와 한부모·조손가족의 주양육자 근로활동을 하고 있는 경우가 더 많은 비중을 차지하고 있으므로 한부모·조손가족에서 아동의 돌봄공백이 발생할 가능성 또한 높다고 볼 수 있다. 그러므로 빈곤가구에 대한 경제적 지원, 가정해체 감소, 돌봄공백 해소를 위한 정책적 노력이 필요해 보인다.

상대적 빈곤율(경상소득 기준 중위소득 50% 미만)이 양부모 가족에 비해 한부모·조손가족이 12배 높기 때문에 이들에 대한 현금지원 및 소득활동 보장을 더욱 강화할 필요가 있음을 보여주고 있다. 아동의 연령이 어릴수록 빈곤율이 감소하는 것을 볼 수 있는데 이는 아동수당 및 보육료 지원과 같은 보편적 현금지원 방식이 아동빈곤율을 낮추는데 일정부분 기여한 것으로 보여진다.

우리나라의 아동빈곤율은 OECD 회원국 중 29개 국가의 평균에 비해 낮은 수준을 보이고 있지만, 과거 10년 동안 빈곤율의 감소폭이 매우 작다. 아동빈곤율이 가장 높았던 해의 빈곤율이 11.7%이고 2013년도와 비교해 보면 아동빈곤율은 2.3% 감소한 것이다.¹⁵⁾

그러므로 아동빈곤을 감소에 대한 목표를 설정하고, 아동가구의 소득을 증대할 수 있는 정책 방안과 함께 현금지원의 확대방안이 필요해 보이며, 한부모·조손가족의 지원 확대에 대한 정책적 방안이 필요하다.



자료: EU-SILC 2009, HILDA 2009, SLID 2009, SHP 2009, PSID 2007. 일본의 경우는 Cabinet Office, Gender Equality Bureau(2011). 한국의 경우 통계청 가계동향조사(2013)(한국을 제외한 국가의 자료는 UNICEF(2013)에서 재인용)

[그림 4] 국가간 아동가구 상대적 빈곤율 비교

15) 보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013. 참조

우리나라 아동가구의 상대적 빈곤율(여기서는 가처분 소득기준 중위소득 50% 미만)을 선진국과 비교해보면 우리나라의 아동빈곤율은 OECD 회원국 중 29개 국가의 평균 빈곤율인 11%보다 약간 낮은 10.2%(가계동향조사)이며 순위로는 14위 인 것으로 나타났다¹⁶⁾.

Ⅲ. 한국의 아동빈곤예방법의 주요내용 및 외국의 입법례

1. 우리나라 아동빈곤예방법

(1) 아동빈곤예방법의 주요내용

2011년 7월 14일 제정되어 2012년 7월 15일부터 시행되고 있는 「아동의 빈곤예방 및 지원에 관한 법률」은 영국의 「아동빈곤법(Child Poverty Act, 2010)」을 참고하여 제정된 것으로 아동의 빈곤문제와 관련된 독립법률로서는 한국에서 처음으로 제정된 것이다.

이 법은 사회 양극화의 심화와 빈곤가정의 증가, 국내외 경기침체의 장기화로 인한 부모의 이혼이나 별거 등에 따른 가족의 해체가 늘어나면서 아동의 빈곤문제는 사회적 문제로써 급격히 증가함에 따라 현실적 문제에 대하여 국회와 학계 및 사회 각계각층에서 끊임없이 아동빈곤을 예방하고 빈곤아동에 대하여 체계적이며 지속적인 지원이 필요하며 이를 사회체계 안에서 법률로써 보장해야한다는 오랜 노력의 결과이다.

아동빈곤예방법은 “빈곤아동이 복지·교육·문화 등의 분야에서 소외와 차별을 받지 아니하고 한 사회의 구성원으로 건강하게 자랄 수 있도록 제도적 기반을 마련하는 것을 목적으로 한다.”(제1조) 동법 제1조에서 선언하고 있는 바와 같이 그동안의 아동복지정책이 아동의 빈곤문제를 해결하지 못하고 있는 실정이고, 경제적·사회적·문화적·정서적으로 빈곤상태에 있는 아동을 위하여 국가의 아동빈곤위원회 설치와 기본계획과 추진전략 수립 및 통합적인 사회복지지원체계를 마련함으로써 모든 아동이 사회의 구성원으로서 건강하게 자랄 수 있도록 법적·제도적 기반을 마련하려는 것이라고 한다.

아동빈곤예방법은 “빈곤아동이 부모의 사회적·경제적 지위와 상관없이 태어나서 자립할 때까지 충분한 역량을 갖출 수 있도록 균형있고 조화로운 성장과 건강하고 행복한 삶을 누릴

16) OECD 34개 회원국 중 뉴질랜드 멕시코 칠레 터키 이스라엘을 제외 함. 사용된 빈곤율은 가처분 소득 기준으로 가구 균등화 소득 기준으로 중위 50% 미만을 빈곤으로 규정 함. 한국의 경우에는 2013년도 (2012년 소득자료) 조사자료이나 나머지 국가들은 나라마다 다름(보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013, 참조).

수 있도록 하는 것이다.”(제2조)라고 규정하고 있다.

그 주요내용은 첫째, 국가 및 지방자치단체는 빈곤아동정책의 수행에 필요한 법적·제도적 장치를 마련하고 업무수행에 필요한 재원(財源)을 안정적으로 확보하기 위한 시책을 수립·시행하도록 규정하고 있다.(제4조)

둘째, 보건복지부장관은 빈곤아동의 복지·교육·문화 등의 기본적인 욕구 등에 대한 실태 조사를 실시하여 빈곤아동의 복지·교육·문화 지원 정책의 기본방향 등이 포함된 기본계획을 5년마다 수립하여야 하며, 보건복지부장관, 관계 중앙행정기관의 장, 시·도지사 및 시·도교육감은 기본계획에 따라 연도별 시행계획을 각각 수립·시행하도록 하고 있다.(제6조, 제7조)

셋째, 종합적인 빈곤아동정책을 수립하고 관계기관 간의 연계·조정과 상호협력을 위하여 아동정책조정위원회의 분과위원회로 아동빈곤예방위원회를 두고, 특별시·광역시·도·특별자치도 및 시·군·구에 지역아동빈곤예방위원회를 설치하도록 명문화하여 규정하고 있다.(제8조-제10조)¹⁷⁾

아동빈곤예방법은 여타의 다른 아동관련 법안과는 달리 아동빈곤의 상태를 규명하고 정부차원에서 보다 적극적인 제도 개선의 의지를 보여준다는 점에서 그 의미를 갖는다. 이전의 빈곤아동의 범위는 기초생활 수급가정의 아동에 한정된 것에 비해 아동빈곤예방법에서의 빈곤아동은 기초생활수급 가정의 아동뿐만 아니라 맞벌이, 이혼, 조손가정 아동 등으로 아동의 성장에 필요한 양육 및 지원을 받지 못하는 모든 아동과 주야간시간에 보호를 받지 못하는 학대·방임 아동을 포함한 모든 아동을 대상으로 한다는 점에서 진일보한 면모를 보여주고 있다. 하지만 아동빈곤 예방 및 지원에 관한 많은 사항들이 시행령, 시행규칙 및 조례에 위임되어 있는 실정이다. 또한, 기본계획 수립사항은 그 범위와 내용이 추상적이고 포괄적이며 기본계획 수립, 시행 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령(시행령)으로 정하도록 위임되어 있다. 하지만 구체적이며 실질적인 사항들에 대한 위임조항은 없으며 단지 선언적 규정에 불과해 보인다. 이는 아동빈곤예방과 지원에 관한 실질적인 조치들에 대해 핵심내용들이 시행령에 위임된 것으로 주무부처의 강력한 추진의지와 관련부처 및 예산부처의 적극적 협력 및 협업이 이루어지지 않는 한, 동법은 단지 선언적 규정일 뿐이다.

17) 법제처 홈페이지 자료 참조(<http://www.law.go.kr>)

2. 영국아동빈곤법의 주요내용

(1) 영국의 아동빈곤법

1) 아동빈곤법의 핵심내용

1999년 영국의 블레어정부는 2020년까지 아동빈곤을 근절을 발표했다. 그 단계적 과정으로써 2005년까지 아동빈곤을 1/4 수준으로, 2011년까지 1/2 수준으로 낮추겠다는 중간목표를 발표했다. 2011년까지 아동빈곤을 절반으로 줄인다는 계획은 정부가 상당한 수준의 재원을 지출해야함을 의미하는 것으로 영국정부도 이를 실현하지 않는 한 아동빈곤의 수준을 낮춘다는 명제를 실현할 가능성이 희박하다는 것을 시인했다. 그러나 영국정부는 2009년 ‘아동빈곤의 종식’(Ending Child Poverty, Making it Happen)이라는 로드맵을 발표하고 ‘아동빈곤법안’(Child Poverty Bill)을 의회에 제출함으로써 법률로써 2020년 아동빈곤 목표를 명시하겠다는 약속을 실천했다.

영국의 아동빈곤법은 아동빈곤을 성공적으로 척결하고 중앙 및 지방정부 차원에서 감시할 수 있는 프레임워크를 구축하는 것을 주요 목적으로 하고 있다. 이와 더불어 네 가지 유형의 빈곤 아동의 수를 감소하게 하기 위한 구체적인 전략을 가지고 이 문제에 접근하며 매3년마다 정부가 구체적인 목표를 설정하는 전략보고서를 제출하는 것을 의무로 하는 등 우리나라의 아동빈곤예방법에 비하여 법률의 실효성을 높이기 위한 장치를 마련해 두고 있다¹⁸⁾

2) 아동빈곤법의 구성 및 세부 내용

영국의 아동빈곤법은 ‘2020년 아동빈곤 척결을 위한 로드맵’을 기반으로 Section 3~Section 6에서 규정한 4가지 유형의 빈곤 아동의 수를 대폭 줄이도록 제정되었다. 정부는 3년마다 구체적인 목표를 설정하여 전략보고서를 출간하여야 하며, 매년 법률 집행의 경과를 보고서로 제출해야 한다. 또, 법률의 집행은 중앙 정부 및 잉글랜드의 지방정부에 위임한다.

영국의 아동빈곤법(Child Poverty Act, 2010)은 크게 3개의 Part와 2개의 Schedules로 구성되어 있다.

Part 1에서는 아동빈곤 목표설정(Targets: Section 3~6), 정책 및 영국 국무장관 및 위임정부들의 연간보고서 출간 의무를 다루고 있다(National Targets, Strategies and Reports: Section 1~18)

주목할 점은 우리나라의 아동빈곤예방법과는 달리 구체적이고, 명시적으로 빈곤아동의 범주

18) 강명순, “아동빈곤 퇴치를 위한 정책방향과 해결과제”, 국회입법조사처. 2012, 14면.

를 정의 내렸다는 점이다. 본 법 제3~6조에서 정의하고 있는 4가지의 빈곤 형태에서는 기본적인 판단기준은 저소득(Low income)이지만 이와 함께 다른 빈곤요소로 물질적 궁핍 역시 고려하여 노동연금부서의 가족 자원 분석 조사(Department for Work and Pension Family Resources survey)를 토대로 빈곤의 형태 및 통계수치를 도출하였다.

아동 빈곤 유형은 ① 상대적 빈곤¹⁹⁾(The relative low income target: Section 3)의 범주에 위치한 아동의 10% 이내 감축을 목표로 한다. ② 저소득 물질적 빈곤²⁰⁾(Combined low income material deprivation: Section 4)의 범주에 속한 가정의 아동비율을 5% 이내로 감축하는 것을 목표로 한다. ③ 절대적 빈곤²¹⁾(The absolute low income target Section 5)의 범주내에 해당하는 빈곤아동 비율을 5% 이내로 감축할 것을 목표로 한다. 가장 특징적인 것은 ④ 지속적인 빈곤²²⁾(Persistent poverty target: Section 6)으로 이는 장기간 빈곤은 아동의 삶에 큰 영향을 미친다는 결과에 바탕을 두고 있다²³⁾(양건희, 영국의 아동빈곤법, 2011).

이를 연구한 연구 결과에 따르면 지속적인 빈곤을 경험한 아동이 단기간 빈곤을 겪은 아동보다 학습적 문제, 다시 말해 퇴학 및 정학과 같은 교육에서 그렇지 않은 아동에 비해 상당할 정도로 학습에 뒤쳐질 가능성이 높았다.²⁴⁾국가적 차원에서 지속적 빈곤상태인 아동의 빈곤률을 감소를 목표로 두고 실현하려고 한다는 것이 이 법의 관목할 의미로 보여진다. 하지만 지속적인 빈곤 목표치의 설정은 현재 법적으로 규정되어 있지 않은 상태이므로 향후 어떻게 운영될 지는 아직 불투명하다.

이 법은 별첨(Schedule)에서 아동빈곤위원회(Section 8)의 구성 및 역할을 자세하게 명문화하고 있고, 동법 제17조의 목표 설정기간 이후의 갱신 및 효력에 대한 의무(Section 17)를 규정하고 있다. 동법에서 정한 아동빈곤위원회는 영국 국무장관이 정한 위원장 및 위원들과 위임 정부인 스코틀랜드와 웨일즈의 장관 및 북아일랜드 업무 담당자가 각 한 명씩 지명한 사람으로 구성된다. 이 밖에도 영국 아동빈곤 관련 정책 연간 진행상황 보고서 출간의무²⁵⁾(Section 14, 15), 법률의 행사에 있어 경제 상황 및 국고 재정상태를 고려할 것을 명시하고 있고(Section 16-18), 중앙정부와 지방정부의 관계 및 의무(Section 19-20) 등에 관하여 규정하고 있다²⁶⁾.

19) 평균 영국 가정 순 수입의 60% 이하에 속하는 가정에 사는 아동을 말한다.

20) 평균 영국 가정 순 수입의 70% 이하에 속하는 가정에 사는 아동을 말한다.

21) 영국 정부가 적용한 기준액의 60% 아래에 해당되는 가정에 사는 아동을 말한다.

22) 지난 4년 동안 적어도 3번 이상 가정 순 수입이 평균의 60%가 되지 않는 가정의 아동을 말한다.

23) 양건희, 영국의 아동빈곤법, 한국법제연구원, 2011, 27-28면

24) The circumstances of Persistently Poor Children: Evidence from the Families and Children Study, DWP Research Report 487, 2008. 참조

25) 영국정부는 3년마다 구체적인 목표를 설정하여 전략보고서를 출간하여야 하며, 매년 법률 집행의 경과를 국회에 보고서로 제출하여야 한다.

26) 조규범·이여진, 아동빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률의 쟁점과 입법과제, 국회입법조사처, 이슈와

영국의 아동 빈곤법은 단순한 소득 목표치 달성을 넘어 아동이 빈곤한 생활을 경험할 때 겪는 사회적, 경제적 불리함을 최소화 할 것을 정부에 요구하는 것으로써 사회적으로 불리한 배경을 가진 아동이 학교생활이나 여타의 활동에서 보여주는 결과 내지 의욕이 다른 처지의 아동과 비교했을 경우 커다란 차이가 존재하며 이러한 빈곤을 경험한 아동이 성인이 된 후에도 그 자녀에게도 영향을 준다는 것을 정부차원에서 인지하여 적극적으로 이를 해소하기 위하여 제도차원에서 개입했다는 것에 진일보한 면이 있다. 또한 빈곤을 소득만의 문제가 아닌 기회와 열망, 안정성이 부족한 문제에서 기인한다는 광범위한 문제로 인지했으며 영국 내 아동 빈곤율을 혁신적으로 줄이기 위하여 단순히 현재의 상황을 극복하기 위한 금전적 지원방식이 한계에 이르렀다는 인식과 함께 근로의 인센티브를 누리지 못하고 기회를 박탈당하는 가족이 복지혜택을 누리지 못하고 이는 다시 기회의 박탈로 이어지는 악순환의 고리가 계속되면서 아동 빈곤의 문제를 악화시키는 것을 정부차원에서 사전에 차단하며 극빈곤층이 빈곤에서 벗어날 수 있도록 하는 기회를 마련하며 불평등의 겹을 완화하려는 의지를 표출한 것으로 보인다.

3. 국내외 아동 빈곤 정책 비교

빈곤아동 대상측면에서 살펴보면 미국의 Head Start 프로그램의 경우 참여가능한 아동의 연령은 최소 만 3세 이상이고, 영국의 Sure Start 프로그램은 하위 20%계층 거주지역의 0~14세 아동과 부모이다. 캐나다의 Fair Start 프로그램은 생후 18개월에서 취학 전 빈곤층 아동을 대상으로 한다. 특히 미국의 경우 0~3세들을 대상으로 한 Early Head Start 프로그램을 운영함으로써 저소득층의 영유아를 대상으로 한 지원도 체계적으로 이루어지고 있다. 한국의 경우, 드림스타트 사업은 한국형 포괄적 빈곤아동 조기지원 서비스를 제공하는 것을 목적으로 2004년 민간단체와 지자체를 중심으로 추진해온 ‘위스타트 마을만들기 사업’을 모델로 하여 2007년부터 보건복지부가 추진하는 사업이다. 2007년 전국 16개 시범사업으로 시작하였고(당시 ‘희망스타트’), 2008년에는 32개 지역으로 확대하였다. 이명박 정부에서는 복지부분의 핵심과제로 선정하여 2009년 75개 지역, 2010년에는 총 100개 지역으로 확대하였다. 드림스타트 사업은 저소득층 아동을 위한 사후대처적인 단기적 소득지원형의 서비스 형태를 탈피하여 지역사회 내 보건복지자원을 연계하여 빈곤아동 개개인에게 통합사례관리 시스템을 통한 ‘맞춤형 통합서비스’를 조기에 제공하는 사업으로, 궁극적인 목적은 아동이 빈곤에서 탈출할 수 있도록 잠재적인 능력을 키워주는 것이다²⁷⁾. 이러한 의미에서 드림스타트 사업은 국가가 취약지역 아동에게

논점, 2012, 제389호

27) 이봉주, “드림스타트 사업의 현황과 과제” 월간 복지동향 제143호, 2010, 8-10면

영유아기부터 집중 투자하여 공정한 출발선을 보장하는 사업으로서, 서비스 지원 대상을 0세부터 만12세의 저소득 아동 및 가정으로 규정하고 있어 빈곤아동복지정책의 대상이 주로 절대 빈곤아동에 초점이 맞추어져 있음을 알 수 있다. 영유아를 대상으로 하는 프로그램과 아동을 대상으로 한 프로그램으로 이원화하여 보다 체계적인 서비스를 제공해줄 필요성이 제기되고 있다²⁸⁾.

서비스 프로그램의 측면에서 비교를 살펴보면, 미국의 **Head Start** 프로그램의 경우 단순히 경제적 지원의 개념이 아닌 아동의 인지 및 언어발달 서비스, 의료, 치과, 정신보건서비스, 영양 및 사회서비스 등 저소득가정의 아동에게 필요한 필수적인 복지서비스를 모두 포함하고 있다. 영국과 캐나다의 경우에도 빈곤층 아동을 대상으로 교육 및 건강, 가족지원 서비스를 지원하는 것에 주안점을 두고 있는 것으로 나타났다. 이에 비해 국내 프로그램은 주로 절대빈곤아동을 대상으로 한 사업으로 구성되어 있고, 필수적인 사회복지 기능적 측면에서 서비스제공이 원활하지 못한 것으로 나타난다²⁹⁾.

전달체계상의 비교를 살펴보면, 미국과 영국의 경우 아동에게 통합된 서비스를 제공하는 것 뿐 아니라 지원 대상을 아동 및 아동이 속한 가족도 포함하여 부모에게 취업 지원까지도 하고 있는 점은 한국의 복지정책과 상이한 점이다. 미국의 **Head Start** 프로그램은 빈곤아동의 복지 프로그램이 단순히 빈곤아동만을 대상으로 하기보다는 저소득 가정의 재활과 자립을 위한 전략적 도구로 활용되고 있으며, 또한 영국의 **Sure Start Children's Center**의 경우 기존에 존재하는 시설을 최대한 활용하여 센터로 전환한 점이 주목할 만하다. 이는 제한된 자원을 가지고 효율적인 지원 사업을 추진하고 있다는 점에서 시설과 인력부족에 시달리는 우리나라와 차별화 되는 측면을 지니고 있다.

빈곤아동복지예산의 측면을 살펴보면, 빈곤아동 문제는 매우 심각한 사회문제임에도 불구하고 선진국의 아동정책과 비교하여 1/7~1/100 수준에 지나지 않는다.

28) 김미숙·조애정·배화옥·최현수·홍미·김효진, “한국의 아동빈곤실태와 정책과제”, 한국보건복지포럼 통권 제139호, 보건사회연구원, 2008, 56-62면

29) 김미숙외, 위의 논문, 2008, 59-71면.

<표 1> 드림스타트 서비스³⁰⁾

분야별 서비스	내용	사업수행기관 연계협력기관 (인력)
보건	<ul style="list-style-type: none"> · 가정방문 보건서비스 제공 · 임신부, 영유아 보충영양프로그램, 정신건강 및 발달 스크리닝 · 지역 내 보건의료 통합연계망 	드림스타트 센터 보건소, 정신보건센터 등 (간호사)
복지	<ul style="list-style-type: none"> · 사회정서지원서비스 · 학교 내 교육복지프로그램 제공 · 방과후 프로그램 지원· 관리 	드림스타트 센터 초등학교, 지역아동센터 등 (사회복지사)
보육 (교육)	<ul style="list-style-type: none"> · 유아지도 · 가정방문, 보육시설 내 부가적 서비스 제공 · 책읽어주기 등 발달지원서비스 	드림스타트 센터 국공립보육시설 (보육교사)
통합서비스 제공 및 가족지원사업	<ul style="list-style-type: none"> · 가정방문을 통한 통합사례관리 · 부모 자녀양육능력 강화· 문화체험, 부모참여 등 가족지원 · 지역 보건복지자원 발굴 및 연계 	드림스타트 센터 사회복지관 (사회복지사)

<표 2> 각국의 빈곤아동 복지프로그램 비교

구분	미국	영국	캐나다
복지사업명	Head Start 프로그램	Sure Start 프로그램	Fair Start 프로그램
지원대상	0~5세 아동과 그 가족	하위 20% 계층 거주 지역 0~14세 아동과 부모	생후 18개월~취학 전 빈곤층 아동
지원프로그램	<ul style="list-style-type: none"> - 식품권 - 의료부조 - 학교급식 	<ul style="list-style-type: none"> - 보육 - 조기교육 - 건강 - 가족지원 서비스 	<ul style="list-style-type: none"> - 시력, 청력 - 사회성 - 언어능력 - 체력, 손놀림 검사
전달체계	<ul style="list-style-type: none"> - 보건인적자원부 - 아동가족국 내 Head Start Bureau - Head Start Center 	<ul style="list-style-type: none"> - 보건부 외 11개 부처 - 지방정부, Primary Care Trust, 자발단체 - Sure Start Children's Center 	<ul style="list-style-type: none"> - Fair Start 위원회 (3개 학교협의회, 3개 의료단체, 1개 비영리단체 구성)

30) 이봉주, “드림스타트 사업의 현황과 과제” 월간 복지동향 제143호, 2010, 8-10면.

IV. 현 제도의 한계점 및 개선방안

우리나라는 1991년 유엔의 아동권리협약에 가입했다. 정부는 협약에 따라 아동정책과 보고서를 유엔에 제출하고 유엔은 보고서에 대한 심의결과를 통보한다. 2011년 말 유엔아동권리위원회는 유엔아동권리협약 제3·4차 국가 보고서에 대한 심의 결과 권고사항에서 대한민국이 헌법에서 아동복지증진 의무를 규정하고 있지 않다고 지적했다.³¹⁾³²⁾ 향후 유엔아동권리위원회의 권고에 따라 관련법의 개정이 필요해 보인다. 또한, 아동빈곤예방법 제6조는 보건복지부장관은 빈곤아동의 복지·교육·문화 등의 기본적인 욕구 등에 대한 실태조사를 하여 빈곤아동의 복지·교육·문화 지원정책의 기본방향 등이 포함된 기본계획을 5년마다 수립하여야 한다고 규정하고 있다. 그러나 정부가 국회와 협의 없이 기본방향과 기본계획을 일방적으로 수립할 경우 실효성을 확보하기 어렵다는 지적이 일고 있다. 영국의 경우 이러한 문제점을 보완하기 위하여 정부가 빈곤아동정책에 대한 기본방향을 수립한 후 의회에 보고하고 기본계획을 수립하고 있다³³⁾. 이에 우리나라의 경우도 정부의 예산 심의권이 국회에 있으므로 영국의 사례를 참고하여 빈곤아동정책에 대한 기본방향을 마련하여 이를 국회에 보고하는 방안을 의무화할 필요가 있다.

또, 영국의 아동빈곤법은 영국 정부의 ‘2020년 아동빈곤 척결을 위한 로드맵’(Ending Child Poverty: Making It Happen, 2009)을 근간으로 하여 구체적인 목표와 실천방안을 담고 있다는 점에서 우리나라의 아동빈곤예방법과 차이를 보이고 있다.

현재 시행중인 아동빈곤예방법의 최초 원안인 ‘아동빈곤법안’³⁴⁾의 제6조는 영국의 아동빈곤법안을 수용하여 국가 및 지방자치단체가 빈곤아동의 문제를 2020년까지 해결하기 위하여 노력하여야 한다고 규정되어 있었으나 법안의 심의과정에서 삭제되었다.

또한, 동법은 빈곤아동의 복지·교육·문화 등 지원에 관한 기본계획을 수립하도록 규정하

31) (사회보장과 생활수준) 60. 위원회는 헌법 제34조 제3항, 제4항, 제5항에 따라 여성, 노인 및 청소년의 복지를 증진하려는 당사국의 계획을 환영한다. 그러나 위원회는 대한민국 헌법에 아동복지 증진 의무가 규정되어 있지 않다는 것에 우려한다(보건복지부, “유엔아동권리협약 제3·4차 국가보고서 심의결과 유엔아동권리위원회권고사항”, 2012).

32) 제34조 ③국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다.

④국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.

⑤신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.

33) 조규범·이여진, 아동빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률의 쟁점과 입법과제, 국회입법조사처, 이슈와 논점, 2012, 제389호.

34) 강명순의원 대표발의, 의안번호 8383, 2010년 5월 4일.

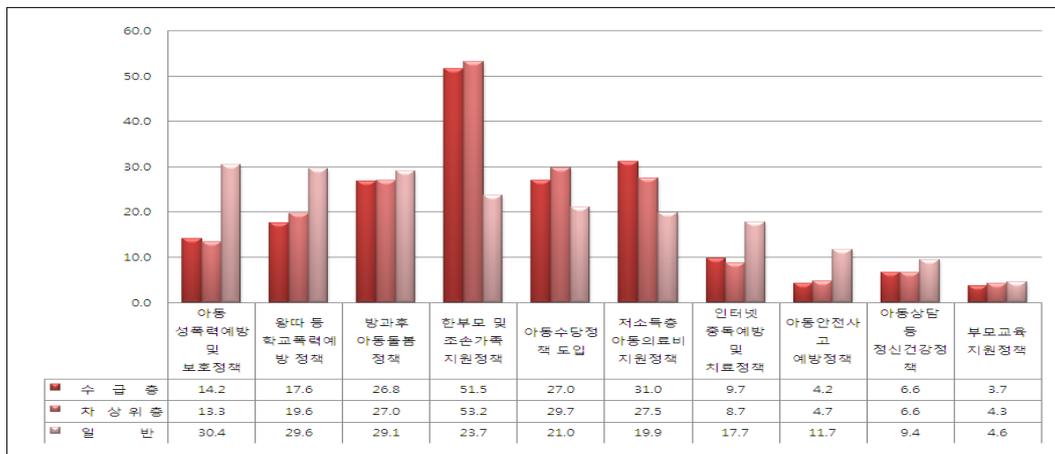
고 있지만, 영국과 같이 기본계획 실행을 위한 구체적인 목표 설정 및 추진전략의 수립과 추진 주체를 지정하는 규정은 포함되어 있지 않은 실정이다.³⁵⁾³⁶⁾

빈곤아동에 대한 정책적 대책마련은 어느 한 부처 소관의 일이 아니라 강력한 추진의지를 가지고 부처 전반에 걸쳐서 아동의 빈곤문제에 대한 추진전략을 세울 필요가 있으며 관계 부처 간의 의견을 총괄·조정하는 추진주체의 마련은 필수적이다. 또, 법률의 취지와 목적을 효과적으로 달성하기 위한 여러 활동과 사업들을 모니터링하고 개선할 중앙의 센터기능이 필요하다.

미국의 경우 빈곤선 및 빈곤선 이하 200%에 있는 미국의 아동들과 가족들에게 질적인 서비스와 지원을 제공하고 관련 서비스 접근에서 불이익을 받지 않도록 하고 있으며, 정책과 실천을 함께 가이드 할 수 있는 센터로서 국립아동빈곤센터를 두고 있다.

영국은 아동빈곤전략과 사업 시행을 수행하기 위해서 만든 조인트 정부합동기관(CPU)을 통하여 여러 부처 간 긴밀한 협력을 필요로 하는 사업을 수행하고 있다.³⁷⁾

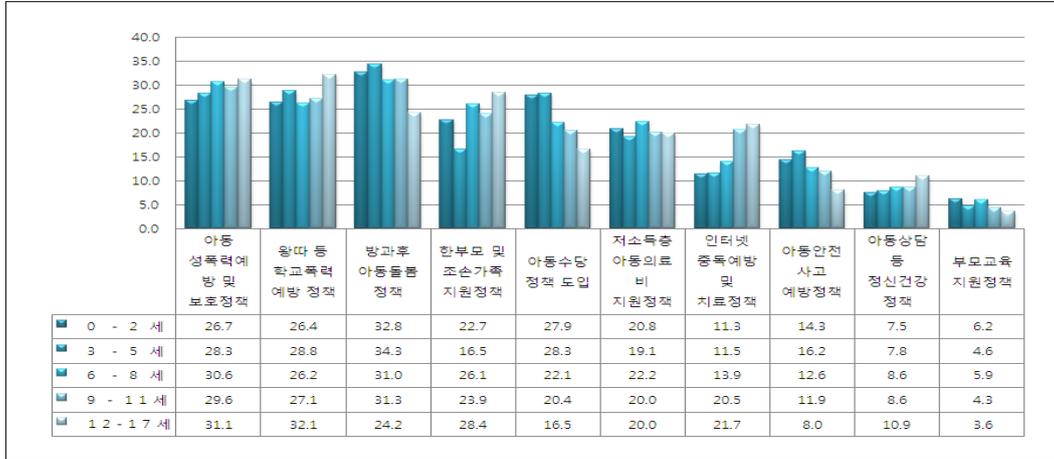
그러므로 우리나라도 각 부처 간 협동지원체계를 구축하고 아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법의 실무적 추진을 위해 센터기능을 담당할 국립아동빈곤연구소가 설치 및 운영되어야 한다.



자료: 보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013.

[그림 5] 소득수준별 개선 및 보완이 필요한 아동정책

- 35) 조규범외, 위의 논문, 2012, 제389호.
- 36) 원안인 ‘아동빈곤법안’에서는 국무총리가 기본계획 및 연도별 시행계획을 총괄·조정하도록 규정되어 있었으나, 이 역시 심의과정에서 삭제되었다(강명순, 『찾아가는 복지 2』, 도서출판 부스러기, 2011, 88-89면).
- 37) 강명순, 영국과 한국의 아동빈곤 정책 비교, 국제아동빈곤포럼, 2011,134-145면.



자료: 보건복지부, 『아동청소년종합실태조사보고서』, 2013.

[그림 6] 연령별 개선 및 보완이 필요한 아동정책

V. 결 어

빈곤아동은 건강권과 생존권 그리고 교육권 및 복지적 측면의 사회권이 보장되지 않아서 사회적으로 여러 가지 어려움에 노출되어 있다. 수년동안 반복적으로 지적되고 있는 경제적인 문제뿐만 아니라 주거문제 그리고 빈곤아동의 주 양육자인 부모의 일자리 문제 등이 복합적으로 상호작용하여 생존의 위협으로까지 내몰리고 있는 실정이다. 또한 사각지대에 놓여있는 빈곤가족과 아동들을 대한 문제도 사회적 문제로써 대두되고 있고 이에 대한 지원체제도 미흡한 실정으로 이에 대한 체계보완이 절실하다.

이에 국가적 차원에서 아동빈곤예방법을 재정하여 빈곤아동에 대한 국가적 관심을 법률로써 보여준 것은 빈곤아동에 대하여 예방과 지원이라는 대책마련을 한 것으로써 국가 정책적으로 진일보한 의지를 보여준 것은 분명하다. 그러나 여타의 사회복지 관련한 법률과 비교했을 때 빈곤아동지원법은 빈곤아동의 생존권 및 사회권보장이라는 형식만 갖추었을 뿐 그 형식과 내용은 매우 부실하다. 동법은 많은 아동빈곤 예방 및 지원에 관하여 많은 부분을 시행령과 시행규칙 및 조례에 위임하고 있다. 이는 실제적인 사항 및 조치들에 대한 필수적인 부분인 핵심 내용까지 시행령에 위임된 것이다. 따라서 주무부처의 강력한 추진의지와 관련된 부처 간의 협력 및 예산부처의 적극적인 지원이 이루어지지 않는 한 동법은 단순히 빈곤아동에 대한 선언적 규정이 될 뿐이다. 아동빈곤의 해결은 실효성을 확보할 수 있는 아동복지를 구현하는 것

이 근원적인 문제의 해결인 것이다

동법의 실효성 확보를 위해서 기본계획 수립사항을 보다 구체적으로 규정하도록 하는 추가적 검토가 필요하다.

이에 대한 검토방안으로 첫째, 사회적 지원이 필요한 아동에 대한 기초노령연금과 같은 아동수당제 도입 또한 하나의 구체적 실현방안으로 적극 검토할 필요가 있다. 둘째, 빈곤아동들이 사회적으로 가장 지원이 절실한 분야가 생계비 및 의료비 지원으로 현재 지나치게 까다롭게 적용하고 있는 부양의무자 기준의 완화가 필요하며 가족과 함께 생활하기 어려운 상황에 놓여있는 사각지대에 있는 아동에 대하여서도 현행 부양의무자 기준을 적용하는 것은 사회적 차별로 형평성에 위배되므로 시급한 개선이 필요하다.

셋째, 기본계획 수립 시 영국과 같이 아동빈곤위원회에서 빈곤아동정책의 기본방향을 수립하여 국회에 보고서를 제출하도록 하여 그에 따라 기본계획을 수립하는 것 또한 해결 방안으로 검토해 볼 수 있다. 마지막으로 빈곤아동에 대한 구체적인 기준이 현재 보건복지부령(시행규칙)에 위임되어 있는 것을 영국의 아동빈곤법과 같이 하위법령에 위임하는 것이 아닌 아동빈곤예방법에서 직접적으로 빈곤아동의 기준을 최대한 구체적, 명확하게 법률로써 규정하는 것 또한 적극 검토할 필요가 있다.

빈곤의 문제는 어느 한 시점을 기준으로 평가하기 보다는 일정기간동안 빈곤의 변화추이를 살펴야 한다. 부모의 빈곤상황이 자녀에게까지 이어지지 않도록 범정부적인 노력의지가 요구된다.

[참고문헌]

- 강명순, 2012, “아동빈곤 퇴치를 위한 정책방향과 해결과제”, 국회입법조사처.
- _____, 2011, 영국과 한국의 아동빈곤 정책 비교, 국제아동빈곤포럼.
- 김기환, 1997, 아동의 빈곤화 현상과 아동복지의 방향. 연세사회복지연구, 4, pp.3~30.
- 김미숙 · 조애정 · 배화옥 · 최현수 · 홍미 · 김효진, 2007, “한국의 아동빈곤실태와 빈곤아동지원방안”, 보건사회연구원.
- _____, 2008, “한국의 아동빈곤실태와 정책과제”, 한국보건복지포럼 통권 제139호
- 김운태 · 서재욱, 2013, 『빈곤: 어떻게 싸울 것인가』, 한울.
- 김태성 · 손병돈, 2002, 『빈곤과 사회복지정책』, 청목출판사.
- 문영희, 2012, “『아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률』의 부속법령 개정을 위한 입법론적 제안”, 제주대학교 법과정치연구소, 2012
- 양건희, 2011, 영국의 아동빈곤법, 한국법제연구원.
- 여유진 · 김미곤 · 김태완 · 양시현 · 최현수, 2005, “빈곤과 불평등의 동향 및 요인분해”, 한국보건사회연구원.
- 이태진 · 정홍원 · 강신욱 · 김진수 · 김태완 · 남상호 외, 2011, “빈곤정책 선진화를 위한 실태조사 연구”, 한국보건사회연구원.
- 이봉주, 2010, “드림스타트 사업의 현황과 과제” 월간 복지동향 제143호.
- 조규범 · 이여진, 2012, “아동빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률의 쟁점과 입법과제”, 국회입법조사처, 이슈와 논점.
- Abel-Smith, B & Townsend, P., 1965, “The poor and the poorest, occational papers on social administration”, 17. London: Bell and sons.
- Bradbury, Jenkins & Micklewright, “The Dynamics of Child Poverty in Industrialised Countries,” Cambridge Books, Cambridge University Press. 2001.
- Brooks-Gunn. J. & Duncan. G. J., 1997, “The effect of poverty on children”, The Future of Children, 7(2), pp. 55-71.
- Child Poverty Unit, 2008, “Ending child poverty: Making it happen, Lodon”: Crown.
- Doyal. L. & Gough. A., 1991, “A Theory of human need, Macmillan”, Lodon.
- Ducan. G. J., Ziol-Guest. K., & Kalil. A., 2010, “Early-childhood poverty and adult attainment, behavior, and health”, Child Development, 81(1), pp.306-325.
- Forster, Michael & d'Erocole, Marco, 2005, “Income Distribution and Poverty in OECD Countries in the Second Half of the 1992”, OECD Social, Employment and Migration Working

Papers, No. 22.

- Goedhart. T. et al., 1977, "Then poverty line: Concept and measurement", *The Journal of Human Resource*, pp. 503-520.
- Johnson D.S. & Smeeding T. M., 2012, "A Consumer's guide to interpreting various US poverty measures", *Fast Focus No.14*, pp.1-7.
- Nolan. B. & Whelan. C., 2010, "Using non-moneytary deprivation indicators to analyze poverty and social exclusion": Lessons from Europe? *Journal of Analysis and Management*, 29(2), pp. 305-325.
- Orshansky, M., *Counton the poor: The big trade off*, Washington D.C.: The brooking insitution, 1965.
- Pruay, V. et al., 1980, "The poverty line-a pilot survey in Europe", *The Review of Economicsa and Statistics*, 62, 1980, pp.461-465.
- Rainwater, L, et al., 1974, "Income Packaging in the Welfare state: A comparative Study of Family Income", Oxford: Clarendon Press.
- Sen, A., 1979, "Issues in the measurement of poverty", *Scandinavian Journal of Economics*, 81(2), pp. 285-307
- Solera, C., 2003, "Child Poverty and Child Policy in Modern Nations": What do we know?, pp.527-546.
- Uniceff, 2012, "Measuring child poverty": New league tables of child poverty in the world's rich countries. *Innocenti Report Card 10*, UNICEF Innocenti Research Centre, Florence, 2012.
- Vleminckx, Koen & Smeeding, Timothy(2003), "What have we learned and where do we go from here? Child Well-Being, Child Poverty and Child Policy in Modern Nations"— What do we know?, Koen Vleminckx, and Timothy Smeeding (Eds), *Briston— Policy Press*, pp.527~546
- Wilson, W. J., 1987, "The truly disadvantaged": the inner city, the underclass and public policy, Chicage, IL: Univ. Chicage Press.

법제처 홈페이지 (<http://www.law.go.kr/> 2015.12.02 방문)

[국문초록]

빈곤아동 지원제도 개선방안에 관한 고찰

- 「아동빈곤예방법 및 지원 등에 관한 법률」을 중심으로 -

이 미 영
(화성시복지재단)

이 논문의 목적은 아동빈곤의 해결은 실효성 있는 아동복지 정책과 그 집행이라는 문제의식을 가지고 2012년 7월부터 시행되고 있는 「빈곤아동 예방 및 지원 등의 관한 법률」이 빈곤아동에 대하여 예방과 지원이라는 초기 목적을 실행하고 있는지와 그렇지 못하다면 이를 저해하고 있는 문제점을 살펴보고자 하였다. 또한 한국의 아동빈곤의 실태와 아동빈곤예방법의 주요 내용을 현행 아동빈곤예방법이 참고한 영국의 아동빈곤법의 주요내용 및 외국의 아동복지정책과 비교하여 우리나라 아동빈곤예방법의 실효성 있는 입법과제에 대하여 고찰하려 하였다.

아동빈곤의 해결은 실효성을 확보할 수 있는 아동복지를 구현하는 것이 근원적인 문제의 해결인 것이다. 동법의 실효성 확보를 위해서 기본계획 수립사항을 보다 구체적으로 규정하도록 하는 추가적 검토가 필요하다.

이에 대한 검토방안으로 첫째, 사회적 지원이 필요한 아동에 대한 기초노령연금과 같은 아동수당제 도입 또한 하나의 구체적 실현방안으로 적극 검토할 필요가 있다. 둘째, 빈곤아동들이 사회적으로 가장 지원이 절실한 분야가 생계비 및 의료비 지원으로 현재 지나치게 까다롭게 적용하고 있는 부양의무자 기준의 완화가 필요하며 가족과 함께 생활하기 어려운 상황에 놓여있는 사각지대에 있는 아동에 대하여서도 현행 부양의무자 기준을 적용하는 것은 사회적 인 차별로 형평성에 위배되므로 시급한 개선이 필요하다.

셋째, 기본계획 수립 시 영국과 같이 아동빈곤위원회에서 빈곤아동정책의 기본방향을 수립하여 국회에 보고서를 제출하도록 하여 그에 따라 기본계획을 수립하는 것 또한 해결 방안으로 검토해 볼 수 있다. 마지막으로 빈곤아동에 대한 구체적인 기준이 현재 보건복지부령(시행규칙)에 위임되어 있는 것을 영국의 아동빈곤법과 같이 하위법령에 위임하는 것이 아닌 아동빈곤예방법에서 직접적으로 빈곤아동의 기준을 최대한 구체적, 명확하게 법률로써 규정하는 것 또한 적극 검토할 필요가 있다.

주제어 : 아동복지, 아동빈곤, 아동빈곤예방법, 아동빈곤실태

[Abstract]

A Study on the Improvement for Support Policy of Child Poverty - Focused on 「Act of Prevention and Support of Child Poverty」 -

Mi-Young, Lee
(Hwaseong City Welfare Foundation)

The purpose of this paper is to explore whether the 「Acts on the prevention and support of child poverty」 which has been enforced from July 2012 are achieving their initial goals such as prevention and support of child poverty and if not, what the problems of the hindrances are with a critical mind that the solution of child poverty is the execution and establishment of an effective child welfare policies.

Furthermore, we attempted to contemplate the reality of child poverty and effective agenda of legislation of Acts on child poverty prevention in South Korea in comparison to the main contents of Acts on child poverty in UK and foreign child welfare policies

The fundamental solution of the problem of child poverty is to implement a child welfare system guaranteed to be effective. In order to ensure the effectiveness of the Acts, additional reviews are required to establish more specific basic plan items.

What to review is, first of all, the introduction of child allowances similar to the elderly pension for children who need social support as one of the concrete realization strategies.

Secondly, as the most urgent social support for poverty child is in the field of living and medical expenses, mitigation is required for current, overly picky standard to select a person who is under obligation to support. In addition, children who are impossible to live with their family cannot be supported according to the current standard, thus requiring an urgent improvement.

Thirdly, in establishing the basic plans, it is good to review to follow the UK example where it asks committee on child poverty to submit reports on the basic direction of poverty child welfare policies to the National Assembly.

Finally, it is recommended to review to establish specific and clear regulations on the standard

of poverty child by laws instead of depending on subordinate laws under the department of Ministry of Health (enforcement regulations) such as the child poverty laws of the UK.

Key words : child welfare, child poverty, child poverty prevention, and
child poverty situation

일반 논문

저출산고령사회시대 위기대응 차원에서 본 전부개정 사회보장기본법의 「사회보장」 정의규정에 대한 비판적 고찰*

전호성** · 이흥직***

目 次

I. 서론	III. 전부개정법의 「사회보장」정의 내용과 의미 및 과제
II. 「사회보장(제도)」의 다양한 정의와 그 의미	1. 전부개정법의 「사회보장」 정의규정의 내용과 의미
1. 「사회보장(제도)」의 다양한 정의들	2. 전부개정법의 「사회보장」 정의에 대한 과제
2. 우리나라의 「사회보장」에 대한 정의	
	IV. 결론 및 제언

I. 서론

사회보장기본법은 우리나라 사회보장(혹은 사회복지)관련분야에서 실정법체계상 최상위법인 헌법을 제외한 최상위법으로 사회보장에 관한 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법에 부합되도록 하여야 한다.(사회보장기본법 제4조) 이 사회보장기본법은 1995년 12월30일에 제정(1996년 7월1일 시행, 이하 제정법)되었으며, 그 후 두 차례의 일부개정을 거쳤고, 2012년 1월26일 국회에서 사회보장기본법 전부개정법률안(이하, 전부개정법)이 의결·공포, 그로부터 1년이 경과된 2013년 1월27일 시행되면서 우리나라 사회보장에 커다란 변화를 예고하고 있다.

전부개정법의 주요개정 내용은 첫째, 사회보장은 모든 국민이 다양한 사회적 위험으로부터

* 기고일 : 2016. 3. 3, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

** 강남대학교 사회복지학부, 주저자

*** 강남대학교 사회복지학부, 교신저자

벗어나 행복하고 인간다운 생활을 향유할 수 있도록 자립을 지원하며 사회참여·자아실현에 필요한 제도와 여건을 조성하여 사회통합과 행복한 복지사회를 실현하는 것을 기본 이념(안 제2조)으로 하며, 둘째, 사회보장의 정의에서 출산, 양육을 사회적 위협으로 포함하여 보호하고, 사회복지서비스와 관련 복지제도를 사회서비스로 포괄하여 확대하며, 기본욕구와 특수욕구를 고려하여 소득·서비스를 보장하는 맞춤형 사회보장제도인 평생사회안전망의 개념을 도입함으로써 복지사회 실현의 토대를 마련(안 제3조)하고자 하는 등 크게 9가지로 요약된다.(관보, 2012:180-181)

이 전부개정법을 연구대상으로 한 대표적인 선행연구로는 남찬섭(2012a, 2012b), 강신욱(2012), 안상훈(2012), 진명구(2011), 김원섭(2011)을 들 수 있겠으나, 특히 본 연구와 직접적인 관련성을 가지는 연구는 남찬섭(2012a, 2012b)과 진명구(2011)의 연구이다. 먼저 남찬섭(2012a)의 연구는 전부개정법의 사회서비스에 초점을 두었는데 핵심내용은 참여정부 때부터 본격적으로 사용되기 시작한 사회서비스의 네 가지 의미 중에서 사회적 일자리와 가장 가까운 의미를 갖는다고 주장하였다. 그러나 이로 인해 사회서비스는 대단히 넓은 개념으로 정의되고 있으나 다른 한편으로는 서비스 내용을 사회복지서비스에만 제한시키려는 지향성도 내포하고 있기에 개념적 긴장을 안게 되었다는 것이다. 따라서 복지부 및 사회서비스 전달체계의 개혁이 요구되며 동시에 일관된 사회서비스를 제공하는 데 필요한 이론적·실천적 원칙의 발전이 요구된다는 점에서 사회복지학에 중요한 도전을 던져주고 있으며, 이 도전에 대응하기 위한 미시적 거시적 접근의 소통과 공동노력이 절실하다고 주장하였다.

다음으로 남찬섭(2012b) 연구는 사회보장기본법의 개정이 한국 사회복지제도에 어떤 의미를 가지는가를 살펴보고자 하였다. 연구 결론으로 넓게는 사회보장의 정의와 좁게는 사회적 위협과 관련된 개념 정비의 필요성을 제기하였으며, 사회보장제도의 효과적인 관리운영체계를 어떻게 구축할 것인가를 과제로 남겼다. 또한 사회보장권리에 관한 내용의 수정이 거의 없음에도 불구하고 국민의 책임과 의무를 요(要)하여 권리와 의무간의 균형에 재고의 여지를 남기고 있다고 주장하였다.

마지막으로 진명구(2011)의 연구는 독일 사회법전의 사회보장체계 내용분석을 토대로 현행법(당시)과 전부개정안의 문제점을 파악하고 개정방향을 제시하고자 하였다. 연구결론으로는 주거수당, 아동 및 청소년 지원 급여 등에 관한 사항의 규정과 사회보장의 적용범위, 법률유보 사항, 불리한 합의의 금지 등 사회보장에 있어서 ‘수급권’과 관련된 분쟁해결 기준, 방법 및 절차를 포함한 총칙 규정 마련의 필요성을 제기하였다. 동시에 현행법(당시)이 ‘사회보장’의 정의, 사회보장수급권에 관한 사항 등의 규정의 모호함과 체계성의 미비로 인한 사회보험의 부담주체 설정기준의 불합리성, 사회복지전달체계의 조정 미비 등의 문제점을 지적하였다. 또한

「사회보장기본법」 전부개정법률안(박근혜 의원 대표발의)의 주요내용 검토를 통하여 ‘사회적 위험’의 개념을 사용하고 있음에도 불구하고 이를 명시적으로 정의하지 않았다는 점과 ‘사회보장기본계획’ 사항 규정의 정비가 필요하다는 주장하였다.

본 연구는 선행연구에서 문제점으로 제기하고 있는 바와 같이 「사회보장」 정의규정의 미흡함으로 인하여 사회보장에 있어 가장 중요하며 핵심적인 사회보장 「정의」의 수정(특히 ‘사회적 위험’)이 어떤 의미를 내포하고 있는가에서 출발한다.

전부개정법은 기본이념에 이은 두 번째 주요개정 내용으로 “사회보장”이란 출산, 양육, 실업, 노령, 장애, 질병, 빈곤 및 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 국민 삶의 질을 향상시키는 데 필요한 소득·서비스를 보장하는 사회보험, 공공부조, 사회서비스(전부개정법 제3조제1항)로 사회보장을 정의하고 있다. 이 전부개정법과 제정법의 사회보장의 정의를 비교해 보면 첫째, 사회적 위험에 「출산」과 「양육」 그리고 「빈곤」의 추가, 둘째, 「빈곤을 해소하며」의 삭제, 셋째, 「필요한 소득·서비스를 보장하는」의 추가, 마지막으로 「사회복지서비스 및 관련복지제도」가 「사회서비스」로 바뀐 점 등 네 가지로 요약된다. 본 연구는 이 네 가지 변화 중에서 사회적 위험에 「출산」과 「양육」 그리고 「빈곤」이 추가된 점과 「빈곤을 해소하며」가 삭제된 점, 다시 말해서 사회적 위험요소의 변화에 중점을 두고 있다.¹⁾

이에 본 연구는 사회보장 정의의 수정이 어떤 의미를 내포하고 있는가에 대하여 전부개정법의 「사회보장」 정의가 규정되기까지의 과정분석을 「박근혜 의원 대표발의안」(이하, 박근혜안)과 「전현희 의원 대표발의안」(이하, 전현희안)을 중심으로 재조명하고 그 의미를 재고(再考)한 후, 이를 바탕으로 「사회보장적」 측면에서 저출산고령사회 위기에 대한 새로운 대응방안을 제시하고자 한다.

Ⅱ. 「사회보장(제도)」의 다양한 정의와 그 의미

1. 「사회보장(제도)」의 다양한 정의들

「사회보장」이란 과연 무엇을 의미하는 것일까? 이 「사회보장」이라는 용어는 일상적으로 사용되고 있음에도 불구하고, 그 의미내용은 각기 다르며, 학문적으로도 일치된 견해가 확립되었다고 보기 어렵다.(佐口·土田, 2003:1)

1) 사회복지서비스 및 관련복지제도가 사회서비스로 바뀐 점에 대해서는 남찬섭(2011a)의 연구를 참조하기 바람.

사회보장의 정의 혹은 의미나 그 목적에 대한 규정으로 대표적인 것은 영국의 W. 베버리지의 『사회보험과 관련사회서비스』와 프랑스의 P. 라로크에 의한 『사회보장의 조직에 관한 계획』일 것이다.²⁾

‘자유주의의 사회보장계획’의 모델로서 국제적으로 커다란 영향을 준 『베버리지 보고서(1942)』에서는 ‘인류의 본질적 자유의 하나’인 ‘결핍으로부터의 자유’를 획득하기 위한 것이며, ‘경제적으로도 도덕적으로도 정당화 될 수 없는 물질 결핍이라는 치욕상태’를 제거하는 것이라고 설명하고 있다. 이에 비해 프랑스의 『사회보장의 조직에 관한 계획』에서는 ‘계급대립이 없는 조화적인 새로운 사회질서=무계급 사회’를 실현하기 위한 ‘본질적 기초의 하나’이며, 그 직접적인 목적은 ‘보장수준(‘내일의 불안으로부터의 해방’)에서 사회적 불평등을 시정·완화하는 것’이며, 보다 정확히 말하자면 근로대중 사이에 ‘상대적 보장감을 창출하는 것’이라고 규정하고 있다. (전호성역, 2011:114)

한편, 우리나라에 사회보장(혹은 사회복지)적 측면에서 많은 영향을 미치고 또 유사한 문화적 특성을 가지고 있는 이웃나라 일본에서는 『사회보장(제도)』이라는 용어규정에 대한 활발한 논쟁이 이루어졌다. 대표적인 연구자로서는 히라타(平田富太郎, 1950), 스에다까(末高信, 1951), 콘도오(近藤文二, 1952), 오가와(小川政亮, 1964), 오오코우찌(大河内一男, 1979), 오오우찌(大内力, 1980), 스미야(隅田三喜男, 1980), 사구찌(佐口卓, 1984), 타다(田多英範, 2007) 등을 들 수 있겠다.

이러한 많은 연구에도 불구하고 일본에서 『사회보장』에 대한 정의는 1950년 일본정부 관련 위원회인 『사회보장제도심의회』에서 정의한 “사회보장제도란 질병, 부상, 분만, 폐질, 사망, 노령, 다자녀 기타 곤궁의 원인에 대하여 보험적 방법 또는 직접 공(公)의 부담으로 경제보장의 길을 강구하여 생활곤궁에 빠진 자에 대해서는 국가부조에 의해 최저한도의 생활을 보장함과 동시에 공중위생 및 사회복지의 향상을 도모하며, 이로써 모든 국민이 문화적 사회의 성원다운 생활을 영위할 수 있도록 하는 것”(이하, “50년 권고”라고 함)에 바탕을 두고 있다.

2. 우리나라의 『사회보장』에 대한 정의

일본과는 달리 우리나라에서 『사회보장』이라는 용어의 정의규정에 대한 학자들의 열띤 논쟁은 쉽게 찾아보기 어렵다. 그럼에도 불구하고 대표적인 사회보장에 대한 정의를 살펴보면

2) 물론 『사회보장』이라는 용어가 자본주의 사회에서 처음으로 등장한 것은 미국의 사회보장법이라는 사실을 무시하거나 간과하는 것은 아니며, 보다 더 현대적인 의미에서 『사회보장』에 접근하기 위하여 미국의 사회보장법을 언급하지 않은 것이라는 점을 밝히며 양해를 구한다.

장인협 외(2006)의 “사회보장이란 질병, 실직, 가구주의 사망, 노령, 재해로 인한 소득의 중단으로부터 국가가 책임지고 사회구성을 보호하여, 인간다운 생활의 유지를 보장해 주는 제도”(장인협 외, 2006:13)와 이인재 외(1999)의 “사회보장이란 사람들의 생활상의 위험(노령, 질병, 산재, 실업 등)이나 곤경에 대해 법으로 정해진 일정한 사회적 급부(현금, 현물, 서비스)를 제공하는 사회제도 혹은 사회적 장치를 의미한다”(이인재 외, 1999:23) 등을 들 수 있다. 이러한 정의는 제정법과 비교할 때, ‘사회적 위험’을 ‘생활상의 위험’으로 표현되었거나 그 위험요소의 용어표현이 약간 상이(相異)할 뿐, 사회보장제도를 근간으로 하는 사회보험, 공공부조(사회부조), 사회복지서비스 세 가지로 분류한 점 등 맥락을 같이 하고 있다. 제정법에서는 「사회보장」을 질병·장애·노령·실업·사망등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 빈곤을 해소하며 국민생활의 질을 향상시키기 위하여 제공되는 사회보험·공공부조·사회복지서비스 및 관련복지제도를 말한다고 정의하였다.

제정법은 1994년 10월17일의 정부발의(I안)와 1994년 12월 1일 강수립 의원등 6인 외의 대표발의(II안)가 이루어졌으나, 1995년 12월 11일 2건의 법률안을 통합·정리한 단일안을 마련하였고, 1995년 12월 14일 보건복지위안(대안)으로 상정되고 나흘 후 수정가결 되었다.

정부안(I안)과 강수립 의원 등 6인 외의 발의안(II안)의 사회보장 정의를 비교해 보면 「빈곤을 해소」(I안)와 「빈곤을 완화」(II안), 「사회적 위험」(I안)과 「보편적인 사회적 위험」(II안)의 두 가지 차이점을 찾아볼 수 있다. 여기서 필자는 두 가지 의문점이 생긴다. 첫째 왜 「빈곤을 완화」와 「빈곤을 해소」가 단일화 과정에서 「빈곤의 해소」로 정리되었는가 하는 점인데 이를 밝히고자 이 부분에 대한 조정·논의 과정을 알 수 있는 해당 국회의회의록이나 심사/검토 보고서를 분석해 보았으나, 관련된 내용은 전혀 언급되어 있지 않아서 추후 과제로 남겨두고자 한다. 그럼에도 불구하고 법률제안이유 등을 토대로 추측해 보면 「완화」보다는 「해소」가 문제해결에 있어 국민에게 더 강렬한 이미지를 줄 수 있었을 것이고 또한 정부로서도 그에 대한 강한 의지표명을 나타낼 수 있었기 때문이 아니었을까 생각된다. 또 다른 의문점은 사회보장에 있어 사회적 위험 요소가 두 안 모두 ‘질병, 장애, 노령, 실업, 사망등’으로 완전히 일치하는데 이 또한 검토보고서나 심의보고서의 내용 어디에도 사회적 위험 요소에 대한 언급(논의, 의견 포함)은 전혀 발견할 수 없다는 점이다.

그렇다면 과연 나열된 사회적 위험 요소는 적절한 것이었는가? 이에 답은 다음 장에서 언급하는 전부개정법을 통하여 살펴보도록 하겠다.

Ⅲ. 전부개정법의 「사회보장」정의 내용과 의미 및 과제

전부개정법은 2011년 2월11일 한나라당(당시)의원을 중심으로 한 박근혜안과 같은 해 6월23일 민주당의원을 중심으로 한 전현희안이 그 근간(根幹)이라 하겠다. 그리고 두 안을 조율·통합하여 같은 해 12월29일에 원안가결된 것이 바로 정부안이다. 이에 본 장에서는 박근혜안과 전현희안의 사회보장의 정의부분과 관련된 심사보고서 내지 검토보고서 및 국회회의록을 분석하고, 그 의미와 문제점을 고찰해 보고자 한다.

<표 1> 각각의 사회보장의 정의 비교

제정법	박근혜안	전현희안	대안
“사회보장”이란 질병, 장애, 노령, 실업, 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 빈곤을 해소하며 국민 생활의 질을 향상시키기 위하여 제공되는 사회보험, 공공부조, 사회복지서비스 및 관련복지제도를 말한다.	“사회보장”이란 출산, 양육, 실업, 노령, 장애, 질병, 빈곤 및 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 국민 삶의 질을 향상시키는데 필요한 소득·서비스를 보장하는 사회보험, 공공부조, 사회복지서비스 및 관련복지제도를 말한다.	“사회보장”이란 출산, 양육, 질병, 장애, 주거, 실업, 노령, 빈곤, 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 국민의 삶의 질 향상과 사회통합을 이루기 위하여 제공되는 사회보험, 공공부조, 사회서비스 및 관련복지제도를 말한다.	“사회보장”이란 출산, 양육, 실업, 노령, 장애, 질병, 빈곤 및 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 국민 삶의 질을 향상시키는데 필요한 소득·서비스를 보장하는 사회보험, 공공부조, 사회서비스를 말한다.

주: *은 2011년 당시의 법률(제9932호)임.

밑줄은 필자가 구법과의 구분을 위해 임의로 그음.

자료: 근거법 및 박근혜안 의안원안을 바탕으로 필자작성.

1. 전부개정법의 「사회보장」 정의규정의 내용과 의미

(1) 박근혜 의원 대표발의안(이하, 박근혜안)

박근혜안은 사회보장을 <표 1>에서와 같이 ‘출산, 양육, 실업, 노령, 장애, 질병, 빈곤 및 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 ...’라고 정의하고 있다. 이는 제정법과 비교할 때 사회적 위험에 출산, 양육, 빈곤이 추가되었다는 것을 알 수 있다.

그렇다면 박근혜안은 사회보장의 정의와 사회적 위험에 출산과 양육 및 빈곤이 포함되는 것에 어느 정도의 비중을 두었는가? 이에 대한 답을 얻기 위해서는 사회보장의 정의라는 거시적 측면과 사회적 위험이라는 미시적 측면으로 구분하여야 할 것이며, 사회적 위험은 다시 출산, 양육과 빈곤으로 나누어 살펴보아야 할 것이다. 먼저 사회보장의 정의라는 거시적 측면에서 볼 때, 법률안의 제안이유에서 저출산·고령화로 인한 인구구조의 변화에 대해 언급하고 있으나, 정작 사회보장 정의의 내용이 법률안 주요내용에 포함시키지 않았다. 두 번째, 사회적 위험이라는 미시적 측면에서 볼 때 출산과 양육에 대해서는 그 필요성과 의미를 부여하고 있으나, 빈곤에 대해서는 전혀 언급하고 있지 않다. 우선 사회적 위험 중 출산과 양육의 추가를 심사보고서를 통하여 살펴보자.

【심사보고서】

안 제3조는 “사회보장”에 대한 정의에 출산과 양육을 추가하고 소득·서비스를 보장하도록 하고, “사회복지서비스”에 “돌봄”서비스를 추가로 규정하고 있으며, “관련복지제도”의 정의에 “문화”를 추가하고 단순한 보장에서 탈피하여 자립, 사회참여, 자아실현을 명시하고 있음. 특히 안 제6호에서 “평생사회안전망”에 대한 개념을 도입하려는 것임.

... 중략 ...

사회보장의 정의에 “출산과 양육”을 포함하고, 사회복지서비스에 “돌봄 서비스”를 추가함으로써 특정한 사회위험위주의 선별적인 복지에서 나아가 생애주기 전반에 걸친 기본욕구를 포괄하고, 이러한 욕구에 대한 총체적 대응을 평생사회안전망으로 규정하여 소득과 사회서비스를 적절하게 조화시키는 취지인 것으로 보임.

(보건복지위원회, 2011a:16-18)

즉, 사회보장의 정의에 사회적 위험으로 출산과 양육이 포함된 것은 평생사회안전망을 완성하기 위한 수단으로서 출산에서 사망에 이르기까지 생애주기별 맞춤형 복지 실현에 있어 결여되어 있는 부분을 첨가했다는 것으로 풀이된다. 이것은 매우 큰 의미를 내포하고 있다고 볼 수 있는데, 그 이유는 출산과 양육을 개인책임의 문제에서 사회 공동책임의 문제로 인식을 전환시키는 중요하고 획기적인 사회보장제도 변화의 전환점이 될 것으로 판단하기 때문이다. 다만 한 가지 아쉬운 점은 생애주기별 맞춤형 복지실현을 위한 평생사회안전망에 중점을 두다 보니 출산과 양육이 왜 사회적 위험인가에 대한 논의가 생략되어 있다는 점이다. 이 부분과 관련해서는 다음 절에서 살펴볼겠지만 전현회안에 대한 심사/검토보고서에서 법무부와 보건복지부의 의견을 포함시키는 것과 비교하면 극히 대조적이라 하지 않을 수 없다. 그럼에도 불구하고 사

회적 위험에 출산과 양육이 추가된 것은 본 연구의 핵심과제인 사회보장적 측면에서 저출산·고령사회 위기에 대한 대응방안으로서 제시하고자 하는 ‘공적 아동보험제도(가칭)’ 도입의 근거법이 될 것이며 상세한 내용은 결론을 참고하기 바란다.

한편, 「빈곤」이라는 용어가 왜 추가되었는지, 이는 무엇을 의미하는지에 대한 심사 혹은 검토는 전혀 이루어지지 않았으며, 이와 관련된 해당 국회의회의록 전반을 살펴보아도 「빈곤」에 대한 논의나 질의는 전혀 찾아볼 수 없었다.

(2) 전현희 의원 대표발의안(이하, 전현희안)

전현희안은 박근혜안에 비해 법률안 주요내용을 “사회보장의 정의에 출산, 양육을 포함하여 모든 국민이 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며 행복을 추구할 권리를 보장하여 삶의 질 향상과 사회통합을 이루는 기본을 다지며 ... 이하 생략”로 시작하면서 그 중요성을 부각시켰다. 그러면서 <표 1>에서와 같이 사회보장을 출산, 양육, 질병, 장애, 주거, 실업, 노령, 빈곤, 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 ...’라고 제안하고 있다. 이는 박근혜안과 비교할 때 사회적 위험요소에 「출산」, 「양육」, 「빈곤」 외에 「주거」도 포함된 것이다.

전현희안 또한 앞서 박근혜안에서 살펴본바와 같이 사회보장의 거시적 측면과 사회적 위험의 미시적 측면으로 구분하여 살펴보자. 먼저 사회보장의 거시적 측면에서는 앞서 기술한 바와 같이 이 부분을 법률안 주요개정 내용 첫 번째로 내세우며 중요성을 강조하였다. 또한 이것은 심사보고서에서도 명확히 확인할 수 있다.

【심사보고서】

안 제3조는 “사회보장”에 대한 출산, 양육, 주거를 추가하고, 국민의 삶의 질을 향상하는 목적 외에 사회통합이라는 목적을 추가하며, 현행의 “사회복지서비스”를 돌봄, 정보의 제공, 사회참여를 포함하여 “사회서비스”로 정의하고, “관련복지제도”에도 문화, 환경 분야를 추가하여 명시하고 있다.(보건복지위원회, 2011c:6)

안 제3조제1호 사회보장의 정의에서 사회적 위험의 예시로 현행의 질병, 장애, 노령, 실업, 사망외에도 출산, 양육, 주거, 빈곤을 추가하여 명시하고 있음. 이는 저출산·고령화 등 새로운 사회문제를 고려하여 폭넓게 국민을 보호하려는 것.(보건복지위원회, 2011c:8)

두 번째, 사회적 위험의 미시적 측면에서 출산과 양육에 대하여 살펴보자. 이 부분은 앞서

언급하였듯이 박근혜안에서 상세히 다루지 않은 내용으로 심사보고서는 법무부와 보건복지부의 의견을 수렴하였다.

【법무부】

“빈곤”과는 달리 “출산, 양육, 주거”가 범문상 이어지는 질병, 장애 등과 대등한 사회적 위험이라고 보기 어렵고, 출산, 양육과정에서의 고통은 대개 빈곤으로 인한 것이어서 빈곤과는 별도로 사회적 위험 요소로 명시할 실익이 없다는 입장임. 특히 출산, 양육과 관련하여서는 「저출산·고령화사회기본법」과 「한부모가족지원법」 등이 별도로 마련되어 있으므로 삭제하는 것이 적절하다는 의견임. (보건복지위원회, 2011c:7)

【보건복지부】

ILO 1952년 사회보장의 최저기준에 관한 제102호 협약에서 사회적 위험의 유형에 따라 사회보장급여를 의료, 질병, 실업, 산업재해, 가족(부담), 장애, 출산, 유족급여 9개로 제시하고 있고, 출산과 양육은 저출산·고령화 현상과 직결되는 신 사회적 위험으로서 「저출산·고령사회기본법」, 「한부모가족지원법」 등은 사회보장기본법의 규범적 하위법률로 이에 대한 근거를 마련하는 측면에서도 “출산”과 “양육”을 사회적 위험으로 규정할 필요가 있다는 입장.(보건복지위원회, 2011c:7-8)

즉, 법무부는 ‘출산’과 ‘양육’은 출산, 양육과정에서의 고통이 대개 빈곤에 기인한 것으로 그 자체를 사회적 위험 요소라고 볼 수 없기에 삭제하는 것이 적절하며, 동시에 ‘출산’과 ‘양육’에 대해서는 「저출산·고령사회기본법」과 「한부모가족지원법」이 별도로 제정되어 있으므로 그 필요성을 느끼지 못한다는 것이다. 이에 비해 보건복지부는 ILO 사회보장에 최저기준에 관한 제102호 협약(이하, ILO협약)을 근거로 ‘출산’과 ‘양육’은 당시의 사회적 위험요소에 포함되어있지 않지만 현시대적 상황을 감안한다면 신 사회적 위험으로 볼 수 있으므로 사회적 위험에 포함시키는 것에 대해 크게 문제제기 하지 않았다. 뿐만 아니라 사회보장기본법의 규범적 하위법률인 「저출산·고령사회기본법」과 「한부모가족지원법」의 근거마련 차원에서도 「출산’과 ‘양육’을 사회적 위험으로 규정할 필요가 있다는 의견을 제시하였다. 여기서 흥미로운 것은 법무부와 보건복지부가 똑같이 「저출산·고령사회기본법」과 「한부모가족지원법」등을 예로 들면서 「출산’과 ‘양육’을 사회적 위험요소에 추가하는 것에 대하여 상반된 의견을 내놓았다는 것이다.

다음으로 사회적 위험에 주거의 추가된 것에 대하여 살펴보자. 먼저 법무부는 주거를 사회

적 위험으로 보지 않았으며, 다만 전월세 대란으로 인해 사회적 위험 요소에 추가한 것으로 보이며, 주거가 아닌 주거부족 등과 같이 법문을 수정한다면 사회적 위험의 범주에 포함이 가능할 수 있다는 의견을 제시하였다. 이에 반해 보건복지부는 따로 의견을 제시하지 않았다. 그리고 심사/검토보고서는 ‘사회적 위험이란 개인의 인간다운 생존을 위협하는 현상이 사회구성원들에게 보편적으로 발생할 가능성이 있는 경우를 지칭하는 것으로서 개인의 노동능력을 감소시키거나, 직업능력을 상실케 하거나 감소시켜 건강한 육체적 생존과 경제적 생활을 위협하거나, 타인의 도움이 없이는 생존이 어려운 요보호 상태에 처한 경우를 포함하므로 「출산」, 「양육」은 직업능력을 감소시켜 경제적 생활을 어렵게 하는 원인이 되어 저출산·고령화라는 새로운 사회적 현상을 발생시키고 있으므로 사회적 위험의 요소로 포함할 수 있을 것임. 다만, 「주거」는 사회적 위험 요소이기보다는 인간다운 삶을 보장하기 위한 사회보장의 주요 대상영역에 해당하므로 현행과 같이 「관련복지제도」의 복지대상 분야에 포함하는 것이 적절할 것으로 보인다.’(보건복지위원회, 2011c:8)는 결론을 내린다. 즉, 「출산」과 「양육」은 경제적 생활을 어렵게 만드는 원인이 되고, 저출산·고령화라는 새로운 사회적 현상을 유발시키므로 사회적 위험에 포함시켜야한다는 의견이며, 「주거」는 「출산」이나 「양육」에 비해 그렇지 않으므로 따로 추가할 필요성이 없다는 것이다.

이에 반해, 필자가 여기서 주목하고자 하는 점은 제정법에서 「빈곤을 해소하며」를 삭제하고 전부개정법의 사회적 위험에 「빈곤」이 추가되었다는 것이다. 그러나 이 부분에 대한 논의나 검토가 법무부나 보건복지부의 의견, 보건복지위원회의 심사/검토보고서는 물론이거니와 국회의회의록에서조차 어디에서도 전혀 이루어지지 않았다는 점이다. 하지만 굳이 논의까지는 아니지만 일부 언급된 부분을 찾는다면, 법무부가 ‘ 「빈곤」과는 달리 「출산, 양육, 주거」가 법문상 이어지는 질병, 장애 등과 대등한 사회적 위험이라고 보기 어렵고...’라는 의견부분에서 최소한 법무부는 빈곤을 사회적 위험으로 간주하고 있다는 것을 간접적으로나마 해석할 따름이다. 이에 사회적 위험에 왜 「빈곤」이 추가되었는가에 대하여 밝히고자 당시 법률안에 직접적으로 관여한 관계자³⁾와의 인터뷰에서 얻은 결과는 “빈곤이 추가되는 것은 당연한 것으로 별다른 논의가 없었다. 그것이 왜 문제가 되느냐?”라는 답변이었다. 따라서 추정컨대 「빈곤」이 사회적 위험요소에 추가된 것은 입안자가 구체적인 근거 없이 당연히 여겼거나 또는 상징적인 차원이 아니었나 생각된다. 그렇다면 사회적 위험에 「빈곤」이 추가되는 것은 당연 혹은 적절하였는가? 다음 절 후반부에서 논의해 보기로 하자.

3) 개정법률안을 발의한 K의원 보좌관, 입법조사관.

2. 전부개정법의 「사회보장」 정의에 대한 과제

이제까지 본 연구는 핵심과제인 사회적 위험에 「출산」과 「양육」 그리고 「빈곤」이 추가된 경위에 대하여 살펴보았다. 본 절에서는 「출산」과 「양육」 그리고 「빈곤」의 추가가 적절한 것이었느냐에 대하여 「출산」과 「양육」 추가 부분과 「빈곤」부분으로 나누어 고찰해 보고자 한다.

(1) 「출산」과 「양육」의 추가

법무부가 출산, 양육과정에서의 고통은 빈곤에 기인한 것으로 여기고 있는데, 실제로 사회보장적 측면에서 보았을 때 출산과 양육이 빈곤층에게만 고통을 주는 것이 아니라 일반계층에게도 빈곤층 못지않은 고통을 준다. 이를 반증하는 것이 현대사회에서 공통적으로 나타나는 낮은 출산율현상이며 아동인구수의 감소이다. 다시 말하자면 사회적 위험요소에 출산과 양육이 추가된 것은 용어 그 자체만이 아닌 넓은 의미에서 출산과 양육은 직업능력을 감소시켜 경제적 생활을 어렵게 하는 원인이 되어 저출산·고령화라는 새로운 사회적 현상을 발생시키고, 동시에 출산과 양육의 고통은 저출산현상으로 이어지며 이는 곧 아동인구의 감소라는 결과로 이어진다는 우려를 미연에 방지하고자 하는 의도가 내포되어 있다.

이 아동인구의 감소현상을 방지해 두면 미래사회 경제활동인구의 감소로 이어지며 이는 곧 미래사회에서 사회보장제도의 근간을 흔드는 심각한 악영향을 미칠 것이며, 동시에 미래사회의 경제적 기반을 약화시킬 수 있다. 그런 의미에서 아동인구의 확보는 매우 중요한 사회적 과제이며, 그 확보에 커다란 영향을 끼치는 출산과 양육이 새로운 사회적 위험요소에 포함되는 것은 필연적이라 할 때, 보건복지부의 의견이 법무부보다 설득력이 있음을 알 수 있다. 따라서 일정한 아동인구의 확보를 위해서는 아동의 출산과 양육을 「개인의 책임」차원에서 「사회의 책임」차원으로 전환하는 인식의 전환이 요구된다.

다만, 출산이나 양육 그 자체가 사회적 위험이 되는 것은 아니며 그로 말미암은 과급현상이 사회적 위험이 된다는 점을 감안한다면, 용어선택에 있어 출산이나 양육이 아닌 두 용어를 아우르는 다른 표현 혹은 용어로의 전환이 적절할 것이다. 그 이유는 용어 자체만으로 볼 때, 출산은 자연현상의 일부분이며, 보다 더 엄밀히 말하자면 국민건강보험의 목적에 출산이 포함되어 있다는 점과 양육은 민법에서 ‘친권자는 자를 보호하고 교양할 권리의무가 있다’(민법 제 913조)고 규정하기 때문이다. 따라서 출산과 양육문제를 아우르는 넓은 의미로 「저출산」 혹은 「저출산율」, 「아동인구의 감소」 등을 들 수 있겠으며, 가능하면 또 다른 사회적 위험요소인 노후의 다양한 문제를 대표하는 「노령」과 대비(對比)될 수 있는 용어로 성인이 되기 이전까지의

다양한 문제를 대표하는 「어린이(혹은, 아동)」이나 출산을 포함하는 「양육」으로 변경도 가능할 것이다.

(2) 「빈곤」의 추가

출산과 양육에 비해 「빈곤」의 추가는 어떠한가? 우선 박근혜안과 전현희안의 심사/검토보고서에서 알 수 있듯이 이 용어의 추가에 대한 검토논의가 이루어지지 않았다는 점을 재확인하고자 한다. 덧붙여 법무부의견에서는 「빈곤」을 당연한 사회적 위험으로 인식하고 있었던 반면, 보건복지부는 ILO 사회보장의 최저기준에 관한 조약(제102호)의 급여의 종류를 근거를 들었으나 정작 「빈곤」이 왜 추가되어야 하는가에 대한 언급은 없다는 것을 알 수 있었다.

그렇다면 「빈곤」이 왜 사회적 위험에 포함된 것이 적절한가? 베버리지 보고서에서는 빈곤으로부터의 해방은 인류에게 필요불가결한 최상의 자유로 주장하면서 예를 들어 전체적으로 자원이 원하는 생활기준에 대하여 불충분할지라도 그것은 실행하는 가치가 있다고 설명하고 있다. 그러면서 빈곤 제거하기 위한 첫째 조건으로 실업, 질병, 노령, 과부 등을 원인으로 발생하는 소득의 중단(中斷) 내지 상실(喪失)을 방지하기 위하여 현재의 사회보장은 세 가지 방향으로 개혁이 필요하며, 두 번째 조건으로는 소득 중단 때나 소득이 있을 때에도 ‘가족니즈(family needs)’를 위한 소득을 조정하기 위해서는 아동수당이 필요하다는 것이다.(平田, 1974:3-4 재인용) 여기서 실업, 질병, 노령, 과부는 그것이 원인이 되어 소득이 중단 내지 상실됨으로써 빈곤이 발생하는 것으로 실업, 질병, 노령, 과부와 빈곤은 원인과 결과 즉, 인과관계로 보아야 한다. 따라서 「빈곤」은 실업, 질병, 노령 등과 같은 사회적 위험의 요소가 아닌 사회적 위험으로 인한 결과물로 사회적 위험요소 그 자체로서는 적절치 않다는 것이다.

「빈곤」이 사회적 위험요소에 포함되어서는 안 되는 또 하나 예로 일본의 사회보장에 대한 정의의 근간, 즉 사회보장제도심의위원회에 의한 ‘50년 권고’ 안에서도 엿볼 수 있다. 권고의 앞부분에서 명확히 기술하고 있듯이 ‘질병, 부상, 분만, 폐질, 사망, 노령, 다자녀 기타 곤궁의 원인에 대하여...’로 곤궁(빈곤)의 원인으로 질병, 부상, 분만 등을 열거하였다는 점이다. 다시 말해서 「빈곤」은 질병, 부상, 분만 등과 같은 사회적 위험의 요소가 그 자체가 아닌 그 결과물로 사회적 위험의 종류는 각기 차이를 보이나 빈곤이 결과물이라는 점에서는 베버리지 보고서와 일치한다. 또한 보건복지부가 사회적 위험에 출산과 양육의 적절성을 근거로 든 ILO 조차도 ‘사회보장의 구상(構想)에서 상병, 출산, 실업 등에 근거하여 발생하는 소득의 일시적 중단이나, 질병, 노령, 사망 등에 의한 소득능력의 영구적 상실 등의 경우 최저생활유지를 위하여 필요한 ‘소득보장’과 상병의 경우에 필요성에 의한 충분한 의료가 맞물려 완전한 사회보장제

도가 확립된다'고 설명하고 있다.(平田, 1974:39 재인용) ILO는 소득의 일시적 중단원인으로는 상병, 출산, 실업 등을, 소득능력의 영구적 상실의 원인으로는 질병, 노령, 사망 등을 나열하였다. 여기서도 알 수 있듯이 「빈곤」은 소득의 일시적 중단원인이나 소득능력의 영구적인 상실 원인으로도 포함되어 있지 않았다는 것을 알 수 있으며, 각각의 나열된 원인으로부터 '최저생활유지를 위하여...'로 추정해 보면 「빈곤」이 그 결과물이라는 것을 재차 확인할 수 있다.

「빈곤」이 사회적 위험요소에서 제외되어야 하는 이유가 또 하나 있다. 전부개정법 제3조제2호를 보면, “「사회보험」이란 국민에게 발생하는 사회적 위험을 보험의 방식으로 대처함으로써 국민의 건강과 소득을 보장하는 제도'로 규정하고 있다. 그러면 국민에게 발생하는 사회적 위험, 즉 「빈곤」을 보험의 방식(방빈적)으로 대처해야 한다는 논리가 생긴다. 이것은 동법 동조제3호에서 “공공부조”란 국가와 지방자치단체의 책임 하에 생활유지 능력이 없거나 생활이 어려운 국민의 최저생활을 보장하고 자립을 지원하는 제도로 규정하고 있어 현대사회에서 ‘빈곤의 국가책임’이라는 논리와도 배치(背馳)된다고 할 수 있다. 베버리지 보고서나 권고, 그리고 ILO의 사회보장구상 및 사회보장기본법의 정의규정 자체를 종합 정리해 보면 각기 나열된 질병, 노령, 사망, 부상, 분만, 다자녀, 실업, 과부 등은 소득을 일시적 또는 영구적으로 상실시켜 빈곤상태에 빠트리는 원인이며, 「빈곤」은 그에 따른 결과물이라는 것을 명확히 알 수 있다. 따라서 전부개정 사회보장기본법에서 규정한 사회적 위험 요소에서 빈곤은 제외되어야 마땅하다.

IV. 결론 및 제언

본 연구는 사회보장관련 실정법상 최상위법인 사회보장기본법의 전부개정이 우리나라 사회보장에 획기적인 전환점 될 것이라는 기대감에 반해 사회보장 자체의 정의규정이 미흡하다는 선행연구의 문제제기에서 출발하였으며, 그 정의규정 중에서 특히 사회적 위험요소가 추가되는 과정을 분석하면서 그 당위성과 문제점을 지적하였다. 이를 통한 본 연구의 결론은 전부개정법에서 사회보장 정의, 특히 사회적 위험요소의 변화에서 출산과 양육의 추가는 적절하나 빈곤의 추가는 부적절하다로 요약할 수 있다.

다만, 사회보장의 정의에서 사회적 위험에 출산과 양육이 포함된 것은 사회보장제도적 측면에서 또 다른 큰 의미를 갖는다. 전부개정법 제3조제6호에서 생애주기에 걸쳐 보편적으로 충족되어야 하는 기본욕구와 특정한 사회위험에 의하여 발생하는 특수욕구⁴⁾를 동시에 고려하여 소득·서비스를 보장하는 맞춤형 사회보장제도를 평생사회안전망으로 정의하고 있다. 이 평생

사회안전망을 완성하기 위해서는 특수욕구에 맞는 사회보장제도의 정비가 필요한데 본 연구의 주 대상인 출산, 양육 또한 여기에 해당될 것이다. 출산과 양육을 특수욕구로 한 맞춤형 사회보장제도로는 아동수당(가족수당) 또는 사회보험제도의 도입 등을 들 수 있다. 그러나 전부개정법 제3조제2호에서 사회적 위험은 보험의 방식으로 대처한다는 법문에 근거하여 출산과 양육으로 말미암아 국민에게 발생하는 위험을 대처하기 위한 사회보험제도의 창설⁵⁾이 유효할 것이다. 이에 대한 본격적인 논의는 향후 과제로 남겨둔다.

4) 박근혜안의 심사/검토보고서에 따르면 특수욕구란 장애, 빈곤 등에 따라 발생하는 욕구임.
5) 자세한 내용은 전호성(2010)의 연구를 참고바람.

[참고문헌]

- 강신욱, “사회보장기본법 개정의 의의와 과제” 『보건복지포럼』189: 31-34, 2012.
- 김원섭, “한나라당 박근혜 의원의 사회보장기본법 개정안 분석” 『월간 복지동향』147: 35-37, 2011.
- 남찬섭(a), “사회보장기본법의 주요 개정 내용과 평가” 『월간 복지동향』162: 37-45, 2012.
- _____ (b), 2012b. “개정 사회보장기본법의 사회서비스의 의미와 개념적 긴장” 『한국사회복지학』64(3): 79-100.
- 대한민국 정부, 『관보』17686. 행정안전부, 2012.
- 보건복지위원회(a), 『사회보장기본법 전부개정법률안 심사보고서』. 보건복지위원회, 2011.
- _____ (b), 『사회보장기본법 전부개정법률안 검토보고서』. 보건복지위원회, 2011.
- _____ (c), 『사회보장기본법 일부개정법률안 심사보고서』. 보건복지위원회, 2011.
- _____ (d), 『사회보장기본법 일부개정법률안 검토보고서』. 보건복지위원회, 2011.
- _____ (e), 『사회보장기본법안 심사보고서』. 보건복지위원회, 1995.
- 신윤정 · 이지혜, 『국가 사회정책으로서 통합적인 저출산 정책 추진 방안』. 한국보건사회연구원, 2012.
- 안상훈, “사회보장기본법 전부개정의 의미와 과제” 『월간 복지동향』162: 32-36, 2012.
- 이인재 · 류진석 · 권문일 · 김진구, 『사회보장론』. 서울: 나남출판, 1999.
- 장인협 · 이혜경 · 오정수, 『사회복지학』. 서울: 서울대학교출판부, 2006.
- 전호성 역, 왜 사회보장인가?: 자본주의 사회보장의 일반이론. 工藤恒夫, 2003. 資本制社會保障の一般理論. 서울: 도서출판 치우, 2011.
- 전호성, “저출산고령사회 위기극복을 위한 사회보장시스템 구축에 관한 연구 - 공적아동보험 제도 도입방안을 중심으로-” 『일본문화학보』 44: 425-435, 2010.
- 진명구, “「사회보장기본법」 및 개정안의 문제점과 개선방안” 『사회보장연구』 27(3): 35-57, 2011.
- 佐口卓 · 土田武史, 『社會保障概說』. 일본: 光生館, 2003.
- 平田富太郎, 『社會保障』. 일본: 日本勞働協會, 1974.
- 田多英範, 『現代日本社會保障論』. 光生館, 2007.

[국문초록]

저출산고령사회시대 위기대응 차원에서 본 전부개정 사회보장기본법의 「사회보장」 정의규정에 대한 비판적 고찰

전호성 · 이흥직
(강남대학교 사회복지학부)

본 연구의 목적은 2013년 1월27일에 시행된 전부개정 사회보장기본법의 사회보장 정의(제3조제1호) 수정(기존의 사회적 위험에 출산, 양육, 빈곤의 새로 추가됨)을 재조명하고 그 의미를 재고(再考)한 후, 이를 통하여 현사회가 안고 있는 저출산고령사회 위기에 대한 새로운 대응방안을 제시하고자 하였다. 연구방법으로는 사회보장기본법의 「사회보장」 정의가 개정되기까지의 과정분석, 즉 「박근혜 의원 대표발의안」과 「전현희 의원 대표발의안」을 중심으로 각각의 원안과 심사/검토보고서 및 해당 국회회의록을 분석하였다.

연구결과, 사회보장의 정의 중 사회적 위험에 출산과 양육이 추가된 점은 현대 사회문제 중 가장 핵심과제인 저출산고령사회 위기극복 대비차원에서 매우 적절하다. 그러나 빈곤은 사회적 위험(질병, 장애, 노령, 실업, 사망 등)으로 인하여 소득이 일시적 중단 내지 영원히 상실됨으로써 빈곤이 발생, 즉 사회적 위험요소와 빈곤은 인과관계로 사회적 위험요소에 추가하는 것은 매우 부적절하다.

본 연구의 결론 및 제언으로 출산과 양육이 사회적 위험에 포함됨에 따라 이를 위한 맞춤형 사회보장제도로는 아동수당(가족수당) 또는 사회보험제도의 도입 등을 들 수 있다. 그러나 사회보장기본법에서 사회적 위험은 보험의 방식으로 대처한다(법 제3조제2호)는 법문에 근거하여 출산과 양육으로 말미암아 국민에게 발생하는 위험을 대처하기 위한 방안으로 사회보험제도의 창설이 유효할 것이다.

주제어 : 사회보장기본법, 사회보장의 정의, 사회적 위험, 사회보험제도, 양육, 빈곤

[Abstract]

Study on Measures to Cope with Low Fertility and Aging Society: With a focus on the definition of “social security” in the amended Framework Act on Social Security

Jun, Hosung · Lee, Hongjik
(College of Social Welfare, Kangnam University)

This study aims to first review the expanded definition of “social security,” in the amendment to the Framework Act on Social Security (Subparagraph 1, Article 3) done on January 27, 2013, to include childbirth, childrearing and poverty among social risks; second to reconsider the meaning of the expansion; and third to suggest measures to deal with risks imposed by low fertility and population aging to the Korean society. The process of revision was analyzed by focusing on the original bills sponsored by (former) Grand National Party (GNP) Rep. Park Geunhye and (former) Democratic Party (DP) Rep. Jeon Hyunhee as well as the National Assembly’s examination reports and minutes. It found that including childbirth and childrearing to the definition was appropriate since they are central to coping with low fertility and population aging, the two critical challenges facing modern society. However, it was inappropriate to include poverty since it is the result of temporary or permanent loss of income due to risks such as illness, disability, aging, unemployment and death. In conclusion, this study proposes the introduction of children benefit either as a kind of public aid or social service or children insurance as a kind of social insurance, measures tailored to the expanded definition of social security. Among the two, the latter seems more feasible as a scheme to deal with childbirth and childrearing in light of the Framework Act, which calls for insurance schemes (Subparagraph 2, Article 3) to deal with risks that citizens may face.

Key words : social security, definition of social security, risks, social insurance systems, childrearing and poverty

긍정적 청소년 발달(PYD)과 소년사법제도에 관한 고찰* - 미국의 소년사법제도를 중심으로 -

손진희**

目 次

I. 서론	IV. 소년사법 제도의 이념변화 제안
II. 소년사법제도와 긍정적 청소년발달	1. 교육과 건강관리
1. 소년사법제도	2. 사후감독과 관리
2. 긍정적 청소년발달	3. 긍정적인 청소년발달을 위한 균형접근
III. 미국의 소년사법제도와 긍정적 청소년발달	4. 평가방법의 체계화
1. 긍정적인 청소년발달이념과 소년사법제도	5. 전문성 제고를 위한 인력제도 마련
2. 소년사법제도 이념변화의 어려움	6. 청소년 맥락적 환경접근
	V. 결론

I. 서론

복잡하고 고도화된 사회현상은 사람들의 가치관을 매우 혼란스럽게 한다. 특히, 청소년기에는 자아의식과 현실적응 사이의 갈등, 소외, 외로움, 혼돈 등의 감정을 경험하게 되고 이러한 감정들을 처리하는 과정에서 긴장과 갈등으로 정체성의 혼란을 겪게 되어 이를 탈출하는 방식으로 비행을 선택하기도 한다(손진희, 최윤진, 2015). 소년비행이나 소년범죄를 저지른 청소년은 소년보호절차에서 대부분 소년법의 적용을 받게 된다. 우리나라의 소년사법제도는 소년법 제1조(목적)에서 천명하고 있는 바와 같이 반사회성 성향이 있는 소년이 건강하게 성장하는 것을 돕는 역할을 수행한다. 소년범죄자는 성인과는 다르다는 것을 전제가 적용되는데, 소년은 인격 형성기라는 사실에 기초하여 형사처벌을 내리기보다는 바람직한 방향으로 인격을 형성하고 품행을 교정할 수 있도록 도와주어야 한다는 보호주의 이념 아래 범죄소년에 대한 보호와 개선에 중점을 둔 소년사법제도를 발전시켜 왔다(송인택, 2010).

* 기고일 : 2016. 3. 31, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

** 법무부 인천청소년꿈키움센터 전문강사

그러나 검찰청 범죄분석(2006-2014)에 따르면 폭력, 강도, 절도범을 포함하는 소년형사범은 지속적인 증가추세에 있고, 재범률도 계속 증가하고 있으며, 시간이 갈수록 소년범죄가 더욱 흉포화, 저연령화 되고 있다. 이는 소년범죄의 양상이 호전되고 있지 않음을 보여주는 것으로(최준, 2007), 결국 우리나라 소년사법 개혁과 정책적 대안의 제시가 효과적인 기능을 하고 있지 않다는 것인데, 소년범죄와 관련된 접근이 한정적이고 위험요인의 인지에 편중되었기 때문이다.

지금까지의 우리나라에서 시행된 소년보호 제도와 정책이 청소년의 범죄발생과 재범률 등에 만족할만한 성과를 거두지 못하고 있다는 것은 그동안의 제도, 정책, 실천에 분명히 문제가 있었다고 보아야 할 것이다(송인택, 2009). 이에 따라 우리나라 소년범죄의 현상과 원인에 대한 연구와 분석은 물론 기존 소년보호제도와 정책, 그 실천과정 및 그동안 추진해왔던 개선방향이 과연 옳았던 것인지 근본적인 재검토가 이루어져야 한다(박재우, 2010).

소년법은 범죄자를 처벌하는 행위 형법적 성격의 형법과는 달리 소년들에 대하여 형사처분에 대한 특별조치와 소년이 건전하게 성장하도록 돕도록 하는 등 개인사정을 근거로 처분을 하는 행위자 형법의 원리를 따른다(권봉관, 2010). 우리나라의 소년사법제도의 근간인 소년법은 1958년 제정된 이래 모두 4차의 일부 개정이 이루어졌다. 그러나 소년범죄자에 대한 처우 부분에 대한 변화는 거의 이루어지지 않았다. 소년사법제도의 발전과 소년법에 대한 처우 변화를 위해서는 새로운 철학과 방안을 도입하여 소년법의 변화를 시도하여야 한다.

긍정적 청소년발달 이론(PYD)은 청소년의 결함, 부정적 환경 요인을 줄이거나 문제행동을 최소화하기 보다는 청소년의 긍정적 발달에 영향을 미치는 개인적, 사회적 자원을 발달시키는 데 초점을 둔다(Benson, 2007; Lerner, 2005). 이 이론은 청소년의 외적·내적 발달 자산모형을 근거로 발달하였다. 청소년은 자신을 둘러싼 다양한 자산의 영향을 받아 긍정적인 발달을 이루는데 긍정적인 발달이란 긍정적인 성인으로서 필요한 역량을 갖춘 사람으로 성장하는 것을 의미한다(Silbereisen & Lerner, 2007).

행동에 대한 책임을 청소년과 성인에게 똑같이 지울 수 없으며, 청소년은 변화의 가능성이 더 크고 성장할 여지가 필요하다는 두 가지 원칙은 미국의 소년사법제도가 100년 간 유지될 수 있었던 변함없는 믿음이다(Zimring, 1998). 이는 소년사법제도의 기반을 이루어 왔지만, 이것이 적용되는 것은 주기적인 변화를 보였다(Bernard, 1992). 청소년에 대한 사법처리 제도는 너무 가혹 여겨질 때도 있고, 너무 관대하다고 느낄 때도 있다. 지난 세기 동안, 사회 전반에 영향을 미치는 최신 사상들과 이론들이 사법제도의 형태를 결정하였다. 경쟁이나 정당한 절차주의, 책임성주의 등을 예로 들 수 있다. 최근에는 긍정적 청소년 발달이 청소년 고용, 지역사회기반 서비스, 초기 청소년기 자주성 등의 분야에 반영되고 있고 효과가 증명되고 있다. 그러

나 긍정적 청소년 발달이론에 근거한 사상의 변화와 사업의 전환을 소년사법에 반영하는 것은 아직까지 이루어지지 않고 있다.

긍정적 청소년 발달 이념은 이미 범죄행동으로 인해 소년사법제도에 적용되어 보호를 받는 청소년들보다 범죄와 비행행동의 위험요인을 가진 청소년에게 더 효과적인 접근방법이다. 왜냐하면 법률에 따라 절차가 정해진 소년사법제도는 긍정적 청소년 발달과 상반되는 경우가 많고, 오히려 일반청소년을 대상으로 진행되는 예방교육이나 프로그램에 반영된 긍정적 청소년 발달이 더욱 효과적이기 때문이다. 그러나 형식적인 소년사법제도에 긍정적 청소년 발달을 적용하는 것이 불가능 한 것은 아니다. 긍정적 청소년 발달을 통해 소년사법에 내재한 부정적 측면을 극복하고 소년사법의 궁극적인 목표를 달성할 수 있을 것이다.

우리나라의 소년사법제도에 대한 논의는 소년범죄율이나 재범률이 만족스럽지 못하다는 것에서 출발하고 있다. 제도개혁의 방향을 보면 기존의 소년보호 이념에 대한 진지한 재검토가 결여되어 있다고 보여 진다(송인택, 2009). 따라서 본 연구에서는 우리나라 소년사법제도와 소년보호 이념의 대안인 긍정적 청소년 발달 이론을 살펴보고자 한다. 특히, 미국의 소년사법제도에서의 긍정적 청소년 발달 이념의 적용 사례에서의 어려움과 대안을 확인하여 이를 토대로 긍정적인 청소년 발달 이념을 반영한 실질적인 제도개선의 대안을 제시해 보고자 한다.

II. 소년사법제도와 긍정적인 청소년 발달

1. 소년사법제도

소년들은 미성숙단계에 있고 범죄에 쉽게 빠져들 수도 있지만 꾸준한 관리와 보호조치가 취해진다면 교정될 가능성도 매우 높다(이승현, 2007). 따라서 소년에 대한 적절한 처우를 통해 사회적응을 위해 재사회화시키는 것은 소년법의 중요한 임무이다. 이를 위해 소년보호이념을 어떻게 설정할 것인가는 소년사법에 있어서 중요한 중심축이 된다(김성중, 2015). 소년보호란 비행소년을 대상으로 궁극적으로는 소년의 건전한 육성을 기하고 구체적으로 문제소년을 개별적으로 관찰하여 그 요보호성을 제거하고 소년을 보호·육성할 뿐만 아니라 가정과 사회 환경을 적절히 조정하여 범죄로부터 1차적으로 소년을 보호하고 2차적으로는 사회를 보호하려는 일련의 활동을 의미한다(이승현, 2007). 세계적으로 소년법에 대한 대책은 엄한 벌로 다스리기보다는 그 범죄요인을 과학적으로 분석하여 그에 알맞은 다양한 처분을 함으로써 그들을 선량한 사회의 일원으로 육성하고자 하는데 있다(강영철, 2002). 일반적으로 소년보호이념은

소년은 미성숙한 심신으로 인하여 일반 국민이 느끼는 소년범죄에 대한 응보감정이 성인범죄에 비하여 약하다는 점과 소년은 성인에 비해 타인과 사회에 대한 영향을 많이 받기 때문에 형사처분을 받게 되면 악영향을 받기 쉽다는 점, 소년범죄는 가정이나 사회의 환경적인 변화로 인한 영향으로 충동적이고 우발적으로 발생하는 경우가 많다는 점, 형사처분에 의한 일반예방적 효과를 기대하기 어렵다는 점, 소년은 변화가능성이 크기 때문에 교육가능성이 크다는 점 등의 측면에서, 교육적·인도적·복지적 견지에서 형벌보다는 교육을 통한 사회복지를 추구하는 이념으로 언급되고 있다(이승현, 2007).

소년보호이념은 소년보호를 형평법상의 국친사상에서 유래하는 복지적·후견적인 것이라고 보는 이념과 과학적 실증주의에서 비롯된 특별예방이라는 교육사상에 입각하여 처우의 개별화를 통한 소년의 반성·교화를 도모하고자 하는 대륙법의 흐름이 있다(권근희, 2009). 국친사상에서는 주로 대상소년을 범죄소년으로만 한정하는 것이 아니라 방임소년 또는 요보호소년 등까지도 대상으로 하여 보호처분을 우선시하는 경향이 있으며, 소년심판에 있어서 복지적·케이스워크적 기능을 중시한다(이은영, 2014). 반면, 대륙법의 흐름에서는 사법기관인 소년법원이 범죄소년을 대상으로 보호처분뿐만 아니라 형벌까지도 가할 수 있도록 하고 있는 점에서, 소년심판의 사법적 기능을 중시하는 경향을 보이고 있다(이승현, 2007).

소년에 대한 형법의 특별법인 소년법은 소년보호의 이념을 바탕으로 ‘최소 처분의 원칙’을 강조한다. 최소처분의 원칙은 소년의 인권보장과 함께 일반형법의 보충성과 최후수단성을 강조한다(이승현, 2010). 소년보호는 인권보장을 전제로 한 건전한 육성이므로 소년에 대한 처분은 원칙적으로 소극적 의미로 이해하고 이는 소년에 대한 형사처분은 원칙적으로 소극적인 의미로 이해되며(원혜욱, 2006), 이는 소년에 대한 형사사법의 대응은 형벌이 아니라 소년의 보호에 적합한 절차의 구성과 제재를 부과하는 것을 전제한다. 소년법상의 보호주의는 소년을 건전하게 육성시키기 위해서 소년에 대한 형벌의 부과에 앞서서 교육적·보호적 차원의 조치를 우선적으로 고려해야 한다는 의미를 담고 있다는 것이다(이승현, 2010).

2. 긍정적 청소년 발달

긍정적 청소년발달(Positive Youth Development :PYD)은 청소년의 긍정적 발달과 이에 영향을 미치는 자산에 대해 설명하는 이론으로, 1990년대 초에 문제중심적으로 청소년을 바라보는 시각에 대한 비판으로 대두되고 발전되었다(Lerner, 2005). 긍정적 청소년발달이론에서는 청소년을 문제를 일으킬 가능성이 높은 집단으로 바라보지 않고 능력과 자원을 가진 사회구성원인 동시에 성인과 함께 사회변화를 이끌어 가는 적극적인 존재로 본다(McNeely & Blanchard,

2009). 또한 청소년의 긍정적인 발달은 개인적으로는 성인기의 건강한 발달에 영향을 미치는 구성원 양성이란 점에서 중요하다(노운영, 2015).

긍정적 청소년발달은 다양하게 정의되고 있는데, Silbereisen과 Lerner(2007)는 청소년이 지니고 있는 잠재적 역량을 바람직한 방향으로 발전시키는 과정으로 정의한다. Benson과 Pittman(2001)은 청소년의 다양한 체험, 경험, 활동을 통해 청소년의 기본적인 욕구 충족을 이루는 과정으로 본다. 즉, 긍정적 청소년 발달이란 청소년이 다양한 경험과 체험을 통해 기본적인 욕구를 충족하고 성공적인 성인으로서의 인생을 위해 필요한 역량을 사회적·도덕적·정서적·신체적·인지적·직업적 측면의 다양한 영역에서 능력을 발달시키는 과정이라 할 수 있다(Benson & Pittman, 2001; Lerner, 2005; 김진호, 2006, 노운영, 2015).

Ⅲ. 미국의 소년사법제도와 긍정적인 청소년 발달

1. 긍정적인 청소년 발달이념과 소년사법제도

(1) 긍정적 청소년 발달의 가정(Assumption)

긍정적 청소년 발달이 소년 재판 제도에서 중요한 역할을 하려면, 청소년을 위해 보호하려고 노력하는 헌신적인 보호자가 있어야 한다. 헌신적인 보호자는 청소년의 요구를 파악하고, 잠재된 역량과 장점을 본능적으로 인지한다. 또한 청소년을 사회적 위해로부터 보호할 수 있는 방법을 알고 있으며, 청소년의 약점을 어루만지고, 청소년의 세계를 잘 형성시킴으로써 성인이 되어 고용, 동업관계, 시민의 자질 등을 얻을 수 있게 한다(Furstenberg, 1999). 헌신적인 보호자는 아동복지, 특히 위탁보호 분야에서 도입되었지만(Goldstein et al., 1986), 긍정적 청소년 발달을 받아들이려는 노력을 하고 있는 소년사법에서도 매우 중요하다.

국가가 가족의 사생활에 개입하고 부모의 영역을 넘어 들어가야 하는 상황이 있다는 것을 법에서도 인정한다. 그러면 모든 것을 아우르는 부모의 임무는 법, 의학, 어린이 발달, 사회 복지, 교육, 그리고 기타 청소년 관련 전문가들에게 나누어 분배된다. 전문가들은 부모의 임무 가운데 일부를 맡는다 할지라도, 결코 부모를 대신할 수는 없다는 것을 항상 인지하고 있어야 한다(Goldstein et al., 1986).

(2) 소년사법의 절차

소년사법제도는 소년법에 대한 처우와 처우에 대한 절차가 포함된다. 즉, 체포, 구금, 판정, 처분, 처분 심리 등이 이에 해당한다. 절차를 진행해 나아가다 전환의 기회가 있다는 것이 소년사법제도의 특징이다. 사법절차에 따라 소년들을 가정, 다른 제도, 기타 비시설보호 등으로 보내기도 한다. 소년법 처리 절차의 시간을 길게 하지 않는 것도 소년사법제도가 성인 제도와 다른 점이다. 긍정적인 청소년 발달을 위해서 소년법 처우에서의 전환과 속도는 중요하다. 20세기에는 소년법원의 법적 절차가 일반에게 공개되지 않는 것이 일반적이었는데 이는 법적 절차가 비공개로 진행되는 것이 소년법에게 긍정적이라고 보았기 때문이다. 청소년들의 기록을 일반에게 공개하지 않는 것은 청소년이 성인으로 성장해 나가는데 중요하지만, 최근에는 청소년이 성인으로서 기소되었을 때, 소년 재판 절차를 공개하고 법 집행 기관, 학교, 형사 재판 제도 등에서 기록을 공개하자는 의견이 많아지고 있다.

소년사법절차에 있어 청소년을 바라보는 시각은 사법제도와 소년법의 처우에 영향을 미치기 때문에 청소년을 소년사법제도의 대상으로 볼 것인지, 형사사법제도의 대상으로 볼 것인지는 매우 중요하다. 긍정적인 청소년 발달을 위해 청소년이 가진 잠재적 역량을 바람직한 방향으로 발전시킬 수 있도록 소년사법절차에서의 시각변화가 요구된다.

(3) 소년사법 결정 지점

정책과 시행의 결정 지점은 전환, 통고, 심리개시, 구금, 판정, 이관, 처분, 석방 등이다. 각 단계마다 긍정적인 청소년 발달을 위한 접근이 가능하다.

1) 전환(diversion)

청소년을 소년법원으로 통고하지 않는 것은 전환의 한 형태이다. 전환에는 다양한 방법이 있다. 첫째, 지역사회와 연계시키는 것이다. 긍정적 청소년 발달은 지역사회와 연계되어 실행될 때 효과가 크게 나타난다. 지역사회가 환경과 개인의 위험성이 있는 청소년을 위한 확대가족 역할을 하면서 헌신적인 보호자의 역할을 수행하게 되는 것이다. 1970년대 초 필라델피아 서부에서 ‘the House of Umoja’가 갱과 연루된 청소년들을 가족처럼 돌본 사례는 지역사회연계의 좋은 예이다. 또한 펜실베이니아의 ‘State Advisory Group’은 낙후된 소수집단 거주 지역을 개선시키기 위한 방법의 하나로서, 범죄율이 높은 지역의 공동체 기반 프로그램에 자원을 후원하였다(Welsh et al., 1999). 지역사회 단체를 사법제도의 공식적인 구성 부분으로 인정하지 않는다 할지라도, 청소년 보호 관찰 기관, 경찰, 기타 정부 기관들이 지역 사회 단체들과 긴밀히 협조하여 청소년을 공식적인 소년사법제도로부터 전환시킬 수 있다. 사실, 현재의 소년사법제

도가 제 기능을 다하지 못하는 이유 중 하나가 이러한 단체들과 지속적인 연계 관계를 이루지 못해 왔기 때문이다. 따라서 청소년이 재범을 하지 않기 위해 긍정적인 청소년발달은 체포와 통고를 피할 수 있도록 돕는 방법이 될 것이다(Wolfgang et al., 1972).

2) 통고(referral)

소년사법제도에 통고하거나 경찰에 체포되면 공식적으로 사법절차가 시행된다. 미국의 소년사법제도의 관할 대상 연령은 주마다 다르다. 우리나라의 경우 만10세부 보호처분의 대상자가 된다. 대상 연령 미만 아동은 전환되는 것이 일반적이고, 방치 아동과 학대 아동을 관할하는 소년사법 부서로 보내지기도 한다. 대상 연령 이상의 청소년은 성인으로서 재판을 받는다. 미국에서는 범죄에 따라 청소년이라 하더라도 자동적으로 성인으로 기소되는 경우도 있는데, 청소년이 성인으로서 기소된 경우, 심리가 마무리되면 사건을 소년법원으로 이관시킬 수 있는 재량권을 대부분 판사에게 부여한다. 청소년이 소년법원으로 이관되는 경우는 공공의 이익에 부합하거나, 소년사법제도 내에서 치료를 잘 받을 수 있다는 것을 청소년이 증명할 수 있을 때 가능하다.

3) 심리개시(intake)

미국에서는 청소년이 체포되거나 청원자(학교나 이웃사람)의 통고, 형사법원으로부터의 이관 등에 의해 소년사법제도로 넘겨지면, 심리 개시에 관한 결정이 이어진다. 법적 절차를 진행할 것인가 아니면 전환시킬 것인가? 전환시킨다면, 소년법원이 더 이상 관여하지 않는 비공식적 전환으로 할 것인가, 아니면 지역사회 위원회와 청소년 법정과 같은 프로그램으로 보내고, 지역사회가 명령한 처분에 따르지 않을 때 다시 소년법원으로 되돌릴 것인가? 등이 결정되는 것이다. 일부 사건은 정신 건강 시스템과 같은 다른 제도로 전환되기도 하며, 심리 개시 담당자가 청소년의 범죄가 소년사법제도에서 다룰 내용이 아니라는 결정을 내리면, 사건이 완전히 기각되기도 한다. 전환을 결정하는 데 고려하는 요인은 다양한데, 여기에는 청소년의 연령, 과거 기록, 범죄의 심각도, 태도 등이 포함된다. 우리나라도 이와 유사한 절차에 의해 심리개시가 이루어지고 전환의 결정요인으로 작용되기도 한다.

4) 구금(detention)

일반적으로 소년보호관찰관인 심리 개시 담당자가 사건의 법적 절차를 진행시키기로 결정하는 경우, 청소년을 귀가시킬 것인지, 구금할 것인지를 결정해야 한다. 심리 전 구금은 도주

의 위험과 심리 전 재범의 위험을 줄이려는 목적을 가지고 있다. 구금은 소년사법절차에서 마지막 수단이 되어야 한다. 심리가 이루어지기 전이기 때문에 구금 상태에서 치료를 강요해서는 안 된다. 이는 심리전에 판정이나 처분을 받는 것과 다를 바 없기 때문이다. 그러나 청소년이 자발적으로 프로그램에 참여할 수 있으며, 다양한 프로그램을 준비한 소년원이나 보호시설은 긍정적인 교육효과를 나타내게 할 수 있다. 그러나 긍정적인 교화효과를 위해 무조건적으로 청소년의 구금을 결정하는 것은 청소년의 긍정적인 발달에는 도움이 되지 않는다.

청소년의 긍정적인 발달을 위해서는 보호관찰소나 수강시설, 소년원 등의 기관에서의 프로그램 개선도 중요하지만, 위험성이 높은 청소년들만 소년원에 입원시킬 수 있도록 철저히 관리 감독하는 것이 더 중요하다. 미국에서는 1990년대 초, 'the Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention'의 지원을 받아 소년원들이 운영모형을 개발하였다. 이것은 주정부에서 정한 운영지침보다 진일보한 것인데, 주에서는 건강과 안전에 관한 최소한의 조건만 정해 놓았지만, 운영모형에서는 검사, 평가, 교육, 건강관리, 레크리에이션 등에 관한 이상적인 표준을 규정해 놓았고, 구금 기간에 관계없이 적용하도록 하였다. 구금은 청소년의 장점을 파악하고, 법원과 보호관찰 기관에 처분 등에 관한 권고안을 낼 때 활용할 수 있는 기회가 되어야 한다.

5) 이관(transfer)

미국에서는 18세 이하의 청소년도 사건이 법에 따라 소년사법제도의 대상에서 제외되면 성인재판을 받는다. 연령을 기준으로 제외시키는 주법이 있지만, 뉴욕에서는 16세가 되면 모든 범죄에 대해 성인재판을 받는다. 또한 범죄와 연령을 비교하여 소년사법의 체계에서 배제시키는 결정은 모든 주에서 시행되고 있다. 예를 들면, 15세 소년이 무장 강도죄로 기소되면 처음부터 성인 형사법원에서 재판하게 할 수 있다. 특히, 일부 주에서는, 검사가 청소년 사건을 성인법원에 송치한 후, 그곳에서 소년법원으로 이관할 수 있는 기회를 주는 경우도 있다. 어떤 주에서든, 청소년이 중죄로 기소된 경우, 판사가 일정한 연령의 청소년을 형사법원으로 이관시킬 수 있다. 청소년의 범죄가 있었고 반증이 없어 승소가 예측되는 증거가 확실한 사건은 입증 책임을 주에게 지우는 것이 일반적이다. 주는 소년사법제도에서 허용하는 시간 내에서는 청소년을 교화시킬 수 없다는 것을 입증해야 한다. 공공의 이익에 부합하거나 공공의 안전상 필요하다고 판사가 판단할 경우, 형사 법원으로의 이관을 더 용이하게 하는 것이 최근의 입법 추세이다(Susan et al., 2016).

연령의 하향, 범죄의 배제, 검찰과 법원의 이관 등을 통해, 매년 약 200,000명의 18세 미만 미국 청소년들이 성인재판을 받는 것으로 추산된다(Snyder and Siemund, 1995). 이들 중 일부는 다시 소년법원으로 넘겨지지만, 대부분은 성인법원에서 재판과 선고를 받는다.

6) 판정(adjudication)

청소년의 구금 상태가 지속된다면, 10일에서 30일 이내에 판정 심리가 이루어져야 한다. 청소년은 보석에 관한 헌법적 권리가 없지만, 일부 주는 법에 따라 보석을 허용한다. 그러나 청소년이 성인으로서 기소되면 성인과 같은 보석권을 갖는다. 심리전에 석방되면, 판정 심리에 관한 신속 규정을 적용하지 않는 주가 대부분이다(Butts, 1997). 소년사법절차가 느리게 진행되는 것은 긍정적 청소년 발달에 부정적이다. 판정 심리에서 청소년은 헌법에 따른 변호권을 갖는다. 소년사법제도의 모든 단계마다 법적으로 변호권을 주는 것이 일반적이지만, 판정 심리나 다른 단계에서 실질적으로 변호권을 행사하는 정도는 지역마다 크게 다르다(Puritz et al., 1995)

7) 처분(disposition)

청소년이 범죄를 인정하거나, 범죄를 저질렀다는 확실한 증거가 있다면, 법원은 처분의 절차를 진행할 것이다. 청소년이 구금 상태라면, 처분은 수 주 이내에 이루어져야 한다. 청소년에 대한 처분의 목적은 역사적으로 “치료, 갱생, 감독”을 청소년의 이익에 가장 부합하는 방식으로 제공하는 것이었다. 이렇게 개입하는 것이 최선으로 보호라고 생각해 왔으며, 정당한 처분의 근거로서 공공의 안전을 위한 자격 박탈을 포함시키는 법들이 만들어졌다. 또 다른 법들에서는, 소년법원이 공공의 안전, 책임성, 치료 등의 균형을 맞출 것을 요구한다. 어떤 모델에서든 소년법원이 재량권을 행사할 것이다. 소년법원은 보호관찰을 명령하거나, 아이의 신병을 인증 받은 청소년 기관에 인도하고, 청소년 기관이 보호의 수준을 결정한다.

8) 석방(release)

소년법원의 처분은 대부분 기간이 정해져 있지 않다. 그러나 같은 범죄로 형사사법제도에서 성인에게 내려지는 기간보다 더 길 수는 없다. 소년법원이 청소년 치료의 모든 부문을 통괄하는 주에서는, 법원이 6개월에서 9개월마다 사건을 재심하는 것이 보통이다. 재심은 공식적인 심리일 때도 있고, 보호관찰관이나 시설의 직원이 제출한 보고서를 검토하는 때도 있다. 청소년 기관(youth authority)모델을 가진 주에서는, 수용의 계속 여부를 재심하는 행정절차가 진행될 것이다. 어떤 경우에서든, 재심의 초점은 청소년의 행동과 태도의 개선 여부일 것이다. 그러나 의학적 측면이나 긍정적 청소년 발달에 입각한 치료계획을 마련하고, 청소년이 계획에 얼마나 부응하는가를 확인하는 재심 기관은 거의 없다.

시설에 들어간 많은 청소년들, 특히 정신 건강 문제가 있거나 시설에 부적응하는 청소년들은 소년법원으로 다시 돌아가서 새로운 처분을 받는다. 이들은 새로운 시설에 들어갈 때까지

구급 상태에 놓여진다.

청소년이 보호시설에서 나오면, 사후지도 보호관찰 대상에 오르는데, 이는 가석방과 유사하다. 재범을 저지르거나 갱 단원들과 어울리고, 등교하지 않고, 귀가 시간을 지키지 않는 등의 방법으로 보호관찰의 조건을 위반하면, 보호관찰 또는 사후지도 보호관찰을 취소할 수 있다. 사후지도를 발전시키려는 노력이 오랫동안 이루어져 왔지만, 아직까지 관찰 수준에 불과한 경우가 대부분이다. 형사법원으로 이관되는 경우를 제외하면, 각 지점마다 긍정적 청소년 발달을 위한 기회가 존재한다. 그러나 이러한 기회를 이용하고자 하는 사람이라면 먼저 긍정적 청소년 발달을 저해하는 많은 장애들을 극복해야 한다.

2. 소년사법제도 이념변화의 어려움

소년사법에 긍정적 청소년 발달을 도입하는 데는 많은 어려움이 있는데(Schorr, 1997), 그 내용은 다음과 같다.

(1) 사법제도 목표의 혼란

제도는 목표와 운영이 불일치되는 속성을 가지기 때문에, 공식적 소년사법제도는 긍정적 청소년 발달에는 맞지 않다. 소년사법제도에서는 청소년을 통제하고, 처벌하고, 치료하고, 감독하고, 자격을 박탈하고, 훈련시키려고 한다. 소년사법제도의 담당자들은 제도의 목표를 달성하려고 하지만, 이 목표들은 서로 충돌하는 경우가 흔하고, 긍정적 청소년 발달과도 상충될 때가 많다. 정책, 시행, 예산, 관리 등의 체계는 한두 개의 역할을 수행하는 데는 적합하지만, 다양한 역할을 동시에 수행하는 경우에는 그렇지 않다. 소년사법제도의 목적들 사이에 대립 관계가 존재하는데, 대표적인 것이 사회복지와 사회통제이다. 소년사법에서처럼 사회복지와 사회통제가 한 제도 내에서 결합되면, 통제가 사회복지를 쉽게 압도하게 된다. 역사적으로, 소년사법은 청소년에게 도움이 되는 처분을 통해 개인복지와 사회복지를 동시에 달성했고, 이것은 사회복지와 사회통제 사이의 긴장을 해결한 예로 보아 왔다. 그러나 실제로는, 범죄를 저지르는 청소년들 중, 사회복지가 필요하지 않은 경우도 있고 갱생이 불가능한 경우도 있다. 그리고 사회복지가 필요한 청소년들 중, 범죄를 저지르지 않는 경우도 많다.

소년사법이 개인복지보다 구금과 통제를 우선시키는 것은 근본적으로 처벌에 중점을 두기 때문이다. 범죄는 형법을 위반할 때 구성된다. 소년사법이 아이의 범죄적 특성을 강조하는 한 지지를 얻기 힘들다. 아이들에게 적합하지 않은 사회적 환경에서, 범죄를 저지르는 아이들의

삶에 대한 개입은, 법원이 사회복지를 실현시킬 수 있는 능력이 있는가와 관계없이, 필연적으로 처벌적인 사회통제 목적에 충실할 수밖에 없다(Feld, 1993).

일반적으로 청소년의 보호자는 자녀를 양육하면서 일상적으로 부딪히는 대립 상황을 해결할 수 있지만, 소년사법제도에는 그러한 역할을 하는 사람이 없다. 보호관찰관, 교도관, 보안관, 심리학자, 사례별 사회복지사, 상담사, 멘토 등의 역할도 제한적이다. 이러한 상황에서 소년사법제도가 나섰을 때, 사회통제가 사회복지를 넘어서게 되는 것이다.

(2) 비행청소년의 특성을 이해하지 못하는 종사자

소년사법 분야의 많은 담당자들은 자신들의 업무와 자신들이 지도하고 감독하는 청소년에 대한 열정을 갖고 있지 않은 경우가 많다. 특히 공공업무에 종사하는 경우 잦은 업무 이관과 담당자 변경으로 인해 업무의 전문성을 갖추지 못한 경우가 많아지고 있다. 그러나 소년사법 분야의 종사자들은 청소년의 비행과 범죄예방을 위해 중요한 역할을 담당하고 있다. 소년사법 종사자들은 청소년들은 잠재적 역량을 가지고 바르게 성장할 수 있는 존재로 생각하고 지도하여야 한다. 즉, 긍정적 청소년 발달을 근거로 하는 소년사법 철학을 바탕으로 모든 청소년들은 훌륭한 시민으로 성장할 수 있다는 믿음을 가져야 한다.

(3) 명료하지 못한 성공 평가

소년사법제도는 효과적인 적용 평가의 기준은 청소년 재범률의 감소와 증가이다. 미국에서 소년사법제도의 평가의 기준은 지역마다 다르게 적용되고 있다. 어떤 지역에서는 일정 기간 내에 다시 체포된 사건의 수를 기준으로 삼는다. 또 어떤 지역에서는 새로운 범죄의 빈도나 경중을 기준으로 삼는다. 이 부정적 평가기준(재범)을 어떻게 사용해야 하는가에 대한 공통적 인식이 없으며, 공적 소년사법 프로그램은 긍정적 결과는 평가하지 않는다. 공적 기관들이 민간 기관, 특히 비영리 기관과 계약할 때, 수행 평가와 보수를 연계시키지 않는 것이 일반적이다.

(4) 청소년 문제에만 집중하는 현상

소년사법제도는 청소년을 보호하고 변화시키기 위해(Platt, 1977) “어떤 문제가 있는가?”에 대한 답을 찾으려고 하였다. 청소년이 가진 문제를 치료할 수 있다면, 치료된 청소년은 사회의 주류에 다시 편입될 것이기 때문이다. 긍정적 청소년 발달은 장애를 억누르거나 제거해야 한다는 것을 인정하기는 하지만 치료보다는 장점을 강화하는 데 더 중점을 둔다. 치료에 사용되

는 의료모델의 기술들은 장점을 강화하는 데 도움이 되지 않는다. 예를 들면, 청소년은 멘토를 필요로 하는데, 소년사법제도는 의사를 보내는 경우가 많다. 이와 같이, 대부분의 소년사법제도는 아이들에게 비행을 하지 않도록 교육하는 것을 목적으로 하지만, 청소년들이 바른 행동을 하도록 지도하는 데는 부족하다.

(5) 위험에 집중된 평가체계

청소년의 장점을 찾아 기술하기보다, 평가를 이용해 특정 문제를 찾아내고 그 문제를 정의하는 것은 쉽다. 현대의 평가는 대부분 문제를 찾아내는 데 집중하고, 이것은 청소년들이 긍정적 청소년 발달에 적합하지 않은 강압적인 제도 내에서 생활하게 되는 결과로 이어진다. 부정적 평가 도구도 쓸모가 없는 것은 아니지만, 부정적 평가 도구도 제대로 사용하는 소년사법제도가 많지 않다.

(6) 처벌, 징벌, 자격박탈

소년사법 법규들 속으로 성인제도의 언어가 갈수록 많이 들어오고 있다. 소년사법제도의 전통적인 목표가 “갱생”인 반면, 성인의 형사사법제도는 억제, 징벌, 자격 박탈(교도소 수감) 초점을 맞추고 있다(Packer, 1968). 미국에서는 지난 10년 동안, 소년사법제도를 바꾼 거의 모든 주가 소년법의 목적에 이러한 형사사법의 목표들을 어느 정도 반영하였다(Torbet et al., 1996). 이러한 경향은 1980년대 중반에 나타났는데, 『the American Legislative Exchange Concil(ALEC)』이 처벌적 소년사법 “개혁”을 제기하였다. 이들은 “응분의 대가(just deserts)” 원칙에 입각한 소년법 모델을 발표하였다. ALEC가 내놓은 법은 청소년을 성인처럼 취급하면서, 책임성을 가장 중요한 가치로 내세웠다(Treanor and Volenik, 1987).

전통적인 갱생모델을 처벌적 모델로 교체해야 한다고 주장이 있다. 그들은 청소년도 성인과 다를 바가 없다고 보고, 기존의 소년사법 틀에 처벌을 추가하였다. 소년사법제도에서 처벌은 곧 엄격하고, 격리된 시설에 갇히는 것을 의미할 수 있다. 치료계획이나 행동수정 프로그램 등과 같이 좀 더 관대한 처분들도 올바르게 시행될 것이라고 장담할 수 없다. 그리고 청소년들은 처벌의 기록이 항상 자신의 기록에 남아 있을 것이라는 사실을 알고 있다. 게다가, 처벌의 목표들을 이루기 위해 보수주의자들과 자유주의자들이 공동으로 소년사법제도에 가중 처벌을 도입할 것을 제안하는 것도 긍정적인 청소년 발달 이념을 적용하는 것에 대해 어려움으로 작용한다.

IV. 소년사법 제도의 전환 제안

소년사법제도는 복잡성을 지니고 있기 때문에 긍정적인 청소년발달이념을 적용하는 개혁의 추진은 신중한 계획에 바탕을 두어야 하며, 제도 내의 모든 이해 당사자들과 공동체의 요구를 파악하고 반영하여야 한다.

1. 교육과 건강관리

법과 제도의 철학이나 목표가 무엇이냐에 관계없이, 소년사법은 청소년에게 필요한 기본적인 교육과 건강관리를 제공한다. 건강관리와 교정교육에 대한 선행연구와 문헌자료는 매우 다양하다. 그러나 비행 청소년들이 받는 교육과 건강관리는 최소 기준조차 충족시키지 못하는 경우가 많으며, 규칙적인 건강 검진과 치료를 받지 못하는 경우도 많다. 그러나 교육과 건강관리는 기본적 권리이며, 모든 긍정적 청소년 발달 활동의 전제조건으로 여겨져야 한다.

비행청소년을 위한 특수교육도 제대로 이루어지지 않았다. 보호시설 어린이들의 40% 이상이 특수교육 대상자들로(Takaharu & Naomi, 2016), 보호시설에 들어가기 전에 특수교육 대상자임이 밝혀져, 그들을 잘 알고 있는 부모와 교사가 개별화된 교육 프로그램을 개발한 경우에도, 이것을 보호시설 학교에서 이어서 적용하는 일은 드물다. 또한 보호시설의 규율은 이해하기 어려운 경우가 많다. 보호시설에서 청소년이 잘못을 저질렀을 때, 교육을 받지 못하게 하는 처벌을 내리는 경우가 있는데, 이것은 청소년에게 위협이 되는 상황이다. 보호시설의 교육분위기는 청소년의 발달단계에 맞게 편안한 분위기로 조성되어야 한다.

비행 프로그램을 마친 후에 비행 청소년들이 다시 학교로 돌아가는 데 어려움을 겪는 예들도 곳곳에서 발생하고 있다. 재입학이 신속하게 이루어지도록 하는 것은 사후지도(aftercare) 보호 관찰에서 할 일이겠지만, 재입학 문제는 제도적인 문제이기 때문에 소년 법원 및 관련 기관들의 대표자들이 지역 교육 기관들과 협의하여 처리할 수밖에 없다. 지역 학교로 신속하게 재입학시키는 강제 규정을 두어야 한다.

2. 사후감독과 관리

미국에서는 1980년대 말, 연방 정부의 주도로 사후지도 보호관찰 서비스를 강화하였다. 사후지도 보호관찰 서비스의 강화를 위해 개발된 집중 사후지도 프로그램(IAP)에서 보호관찰관은 사례 관리자의 역할을 하게 되어 있다. IAP는 다음과 같은 다섯 가지의 기본 원칙을 가지고 있다. 첫째, 청소년이 후에 공동체 내에서 더 큰 책임과 자유를 가지게 될 때 준비되어 있도록 만든다. 둘째, 청소년과 공동체 사이의 상호 작용과 참여를 높인다. 셋째, 비행 청소년과 공동체 지원 시스템이 함께 참여하는 공동의 노력이 되도록 한다. 넷째, 공동체 내에서 청소년을 지원할 수 있는 새로운 자원들을 찾아낸다. 그러나 다양한 이유로 인해 이 모델은 큰 호응을 얻지 못했다.

IAP가 긍정적 청소년 발달에 중요한 이유는, 소년법원이나 주 청소년 기관이 최초의 처분 명령을 내리는 바로 그 시점에 청소년의 미래를 생각하도록 만들기 때문이다. 예를 들면, 청소년이 어디로 갈 것인지를 모르는 상태에서 처분계획을 세우는 것은 불가능하다. 어느 학교로 돌아갈 것인가? 어디에서 살 것인가? 연결시켜주어야 할 성인은 누구인가? 처분 명령이 이러한 질문들에게 답이 될 수 있는가? 이러한 질문들에 대한 생각에서부터 출발하는 사후지도는 청소년의 긍정적인 발달을 촉진할 것이다. 즉, 보호시설 직원들과 함께 미래를 계획하고, 가족과 기타 관련된 성인들을 참여시키고, 학교나 직업을 위해 준비시키는 등의 일들이 이루어질 것이다. 사후지도는 재통합 서비스와 감독을 적극적으로 하는 것이며, 청소년의 장점을 바탕으로 그의 미래를 지속적으로 생각해야 한다. 사후지도는 집 이외의 시설에 있는 모든 아이들이 예외 없이 대상이 되어야 한다. 사후지도의 실천 방식은, 정신건강 시설, 특수교육 프로그램, 기숙학교 등에 있는 아이들을 위해 헌신적인 보통의 부모가 하는 것과 같아야 한다고 말할 수 있다. 헌신적인 보통의 부모는 아이를 친구들, 친척들, 공동체 기관들 등과 연결시켜 줄 방법을 알고 있다. 사실, 보호시설에서 나오는 아이들을 그들의 디딤돌이 되어줄 공동체 기반 단체들과 연결시켜 주는 데 사후지도가 매우 중요한 역할을 한다. 바로 뒤에서 설명하는 독립생활, 균형접근과 더불어, 사후지도는 긍정적 청소년 발달 옹호자들이 많은 관심을 기울여야 하는 분야이다.

3. 긍정적인 청소년 발달을 위한 균형접근

회복적사범 개념의 구성 요소인 당사자의 능력개발은 긍정적 청소년 발달을 위한 중요한 근

거가 될 수 있다. 미국의 많은 주에서 청소년 범죄에 대해 강경정책을 선택하면서 응보적 정의와 갱생 사이에서 법철학적 절충안을 찾는 과정에서 고안해낸 것이 회복적 사법이다. 회복적 사법이 처음 시작되었을 때는 균형접근이라고 불렀다(Maloney et al., 1988). 초기의 목적은 청소년을 보호관찰하는 것이었지만, 균형접근은 곧 소년사법제도 전체의 조직원리가 되었다. 이것은 소년사법의 모든 단계마다 책임성, 공공의 안전, 능력개발 등의 세 가지 원리가 적용되어야 한다고 제안하고 있다.

회복적사법은 형사절차와 범죄자 처벌과 관련하여 범죄피해자의 존재를 인정하는 데에서 출발한다(윤옥경, 2007). 여기서 피해자란 특정 범죄의 직접적 피해자만을 의미하는 것이 아니라 직접적인 피해자는 물론이고 그를 포함한 지역사회 전체가 범죄자의 행위로 인해 피해를 입은 것이며 또한 이 피해는 복구되어야 한다는 것이 핵심적 입장이다(윤옥경, 2007). 더 나아가 범죄행위의 책임이 범죄자 당사자에게만 있는 것이 아니라 지역사회도 일정 책임을 나누어 가져야 한다고 주장한다. 이로서 범죄자, 피해자, 지역사회는 범죄행위로 인해 손상된 피해에 대한 회복과 치유에 함께 노력을 기울여야 하는 당위성과 근거가 제시된다(장지현, 2011).

Gordon Bazemore, Mark Umbreit 등은 소년사법제도에 전반적인 영향을 줄 수 있는 회복적 사법의 가능성에 대해 폭넓게 연구하였다. 회복적 사법은 단순히 제도에 추가되는 것이 아니라 제도를 변화시키는 것이다. 회복적 사법은 사고의 방식이며, 행동의 방식이며, 평가의 방식이다. 예를 들면, 보호관찰이 왜 존재하는지에 관해 생각하는 방식을 바꾸지 않으면, 우리의 행동을 바꿀 수 없다. 우리의 행동이 바뀌지 않으면 변화를 평가할 수 없다(Umbreit and Carey, 1995).

새로운 패러다임이 생기려면, 종사자들이 과거의 패러다임을 버려야 하는 것은 물론, 새것을 이해하고 시행에서 큰 변화가 있어야 한다는 것을 받아들여야 한다. 핵심원리를 다 같이 이해하지 못하고, 제도와 조직에 변화가 있어야 한다는 것을 다 같이 이해하지 못한다면, 능력개발 모델은 관료적 의제에 맞게 모양만 바꾼 또 하나의 치료 프로그램이나 개입 기술과 다를 바가 없게 된다(Bazemore and Terry, 1997).

4. 평가방법의 체계화

미국의 ProDES와 같은 추적 및 평가 도구들을 활용하면 소년사법제도에서 긍정적 청소년 발달의 여러 측면들을 평가할 수 있다. 프로그램들이 긍정적 청소년 발달의 다양한 측면들에서 성공을 거두고 있는지 여부를 알 수 있는 것이다. 또한 이를 통해 소년사법 관리자들은 성공보수의 기초자료를 얻을 수 있다.

ProDES가 개발되고 있을 때, 프로그램들은 대부분 자아존중감의 개선, 친사회적 가치, 학교 및 가족 유대 개선 등을 목표로 실행되었다. 그러나 이러한 목표들이 달성되고 있는지를 알 수 있는 검증방법들이 없었다. 프로그램에 참여하여 행동의 개선과 심리적 안정등의 긍정적인 효과를 보이는 청소년들이 있는 반면, 변화가 없거나 더 나빠지는 청소년들도 있다. 이 세 가지 결과들 사이의 균형은 계속 변동하였지만, 그 비율은 항상 일정하게 나타난다. 프로그램의 효과적인 실현을 위해서는 지금과는 다른 방식으로 개입해야 프로그램들은 좀 더 뚜렷한 긍정적 결과를 얻을 수 있을 것이다(Jones and Harris, 1998).

5. 소년법 종사자의 전문성 제고를 위한 인력제도 마련

비행청소년을 대상으로 하는 사법제도의 운영은 전문성을 요구한다. 청소년의 긍정적인 발달을 위해서는 교정직 종사자의 역할은 매우 중요하며, 이는 교정전문가로서의 자격과 전문성을 갖춘 종사자의 사업운영은 긍정적인 청소년 발달의 효과를 제고할 수 있음을 시사한다. 그러므로 현재 교정기관에서 활동하고 있는 모든 종사자뿐만 아니라 앞으로 활동하게 될 인력에 대한 자격과 전문성 등을 철저히 검증 한 후 채용해야 할 것이다. 그러기 위해서는 기본적인 자격 조건들을 바탕으로, 이들이 교정전문가로서 활동하기에 적합한 인지를 판단할 수 있는 인력 검증 제도가 마련되어야 할 것이다. 이와 더불어 교정기관의 경우 일반 환경과는 다른 특수한 대상과 특수한 환경 속에서 사업이 진행됨으로 사전에 비행청소년들의 심리적 특성과 기관의 특성 등에 대한 교육이 진행될 수 있는 교육제도를 운영한다면 비행청소년들의 교정 효과를 더욱 높일 수 있을 것이다.

6. 긍정적 발달을 위한 청소년의 맥락적 환경에의 접근

외국에서는 효과적인 청소년의 비행과 범죄 예방을 위해 비행청소년을 둘러싼 다양한 환경적 맥락을 동시에 고려하는 것이 핵심적인 요소로 간주한다(Lipsey, 1992; Howell, 1995). 우리나라에서도 이를 반드시 고려해야 할 것이다. 하지만 현실적으로 우리나라에서는 이와 같은 업무를 전담할 수 있는 법제도가 미비하여, 경찰단계에서부터 교정시설에서의 출소 후나 보호관찰대상 비행청소년에 대해 개입할 수 있는 경우는 각 기관으로부터 위탁받은 일부 관련 기관에서만 제한적으로 개입할 수 있는 상황이다(민원홍, 2013). 더구나 이들의 개입도 시간 제한적이어서 부모나 또래, 학교를 포함하는 다양한 접근이 현실적으로 불가능한 상황이다. 그러

나 비행청소년의 재비행과 재범을 예방하기 위해서 맥락적 환경의 분석은 반드시 선행되어야 하므로, 비행청소년을 둘러싼 다양한 맥락요인들을 확인할 수 있도록 교정교육기관과 보호관찰기관 등에 연구자와 교정교육전문가들의 접근이 용이할 수 있도록 정책과 제도의 개선이 선행되어야 할 것이다.

IV. 결 론

우리나라의 소년사법제도의 목적은 우리 사회의 미래의 주역인 청소년들이 범죄자의 길로 들어서지 않고 건전하게 성장하도록 유도함으로써 궁극적으로는 범죄로부터 사회를 방어함에 있다(송인택, 2009). 이를 위해서는 범죄예방과 교화, 제재가 적절히 투입되어야 한다. 지금까지 비행소년에 대한 사후적 교화와 선도만 고집할 것이 아니라 비행 예방과 비행소년에 대한 제재라는 정책수단을 조화 있게 동원할 수 있도록 개선할 필요가 있다.

현재 우리 소년법을 살펴보면, 소년법은 보호의 대상을 범죄·축법·우범소년으로 한정하고, 특별조치가 취해진 형벌과 보호처분을 보호의 수단으로 예정하고 있다. 또한 보호처분은 보호의 필요성 및 책임능력의 관점에서 형벌과 관련되어 있고, 그 본질이 형사제재에 해당하므로 소년보호는 형사정책적 목적에서 파악되어야 하는 개념이다. 따라서 소년법이 상정하는 소년보호는 복지증진을 목적으로 하는 여타 청소년 관련 법률의 그것과는 달리 소극적 소년보호에 한정되는 개념이다. 즉 소년법상 소년보호는 소년의 특성을 감안하여 재비행을 방지하기 위해 필요한 교육을 실시함으로써 소년이 범죄를 저지르지 않는 성인으로 성장하도록 하고, 그러한 성장에 장애가 되는 과도한 자유제한으로부터 소년을 보호하는 것을 의미한다(전지연, 2016). 이는 청소년의 재범과 재비행을 예방하지 못하고 법에 대한 반감을 증가시킬 수 있다.

이러한 소년사법제도의 개선을 위해 기존의 철학적 이념에서 벗어난 새로운 이념의 적용이 요구된다. 본 연구에서는 긍정적 청소년 발달 이론을 반영한 소년사법 제도의 개선을 논의하였다. 청소년에 대한 다양한 이념 중에서 긍정적 청소년 발달 이론에서는 청소년의 긍정적 발달과 이에 영향을 미치는 자산을 설명한다. 여기서는 청소년을 문제를 일으킬 가능성이 높은 집단으로 바라보지 않고 능력과 자원을 가진 사회구성원인 동시에 성인과 함께 사회변화를 이끌어 가는 적극적인 존재로 보며, 가치와 역량에 집중한다. 다양한 분야에서 긍정적 청소년 발달 이념을 반영하여 고무적인 성과가 나타나고 있다. 소년사법체계에 긍정적인 청소년 발달을 반영하기 위해서는 소년사법의 모든 결정 시점마다 반드시 긍정적 청소년 발달이 일정한 역할을 해야 한다. 그렇지 않으면 결정권자들의 철학에 따라 결과가 달라지고 일관성 없는 제도가

되고 만다. 소년사법제도의 혜택에서 제외되는 대상을 선정할 때도 긍정적 청소년 발달이 기준의 하나가 되어야 한다.

그러나 소년사법에 긍정적 청소년 발달을 도입하기 위해서는 많은 어려움이 있었다. 이미 긍정적 청소년 발달 이념을 소년사법제도에 도입한 미국에서는 소년사법제도가 갖는 목표와 운영의 불일치에서 오는 혼란, 비행청소년에 대한 전문성을 갖지 못하는 종사자, 체계적이지 못한 평가제도, 청소년의 개인과 환경, 사회의 문제에만 집중하는 시각, 위험에만 집중된 평가 체계, 갱생과 처벌에서 오는 괴리, 비행과 범죄청소년을 사회적으로 격리하는 것이 사회를 보호하는 것이라고 생각하는 편견 등의 어려움을 경험하였다. 이러한 어려움을 극복하고 긍정적 청소년 발달 이념을 소년사법 제도에 반영하기 위해서는 청소년을 위한 예방교육과 재범방지 교육의 실시와 규칙적인 건강검진과 건강관리가 전제되어야 한다. 또한 사후지도를 통해 재통합 서비스와 감독을 적극적으로 하여 청소년의 역량을 향상하고 건강한 시민으로서의 성장을 도와야 한다. 회복적 사법을 통해 소년사법의 모든 단계마다 책임성, 공공의 안전, 능력개발 등의 세 가지 원리가 적용될 수 있도록 하고, 체계적인 평가체계의 도입으로 사법제도 안의 프로그램들이 긍정적 청소년 발달의 다양한 측면들에서 성공을 거두고 있는지 여부를 확인하여야 한다. 청소년의 긍정적인 발달을 위해서는 교정직 종사자의 역할은 매우 중요하므로 교정 전문가로서의 자격과 전문성을 갖춘 종사자의 사업운영이 요구되며, 청소년의 비행과 범죄 예방을 위해 비행청소년을 둘러싼 다양한 환경적 맥락을 동시에 고려하여야 할 것이다.

청소년기는 개인의 삶만을 놓고 보더라도 인생에 있어 가장 중요한 시기라고 할 수 있는 값진 시간이다(권근희, 2009). 개인이 아닌 우리나라 전체를 보더라도 청소년은 그 존재 자체만으로도 충분히 보호되고 존중되어야 할 대상인 것이다. 이런 관점에서 소년비행이나 소년범죄를 저지른 청소년들일지라도 단순히 개인의 문제 혹은 집단의 문제로 치부해버리기보다는 우리 사회 전체의 문제로 바라볼 수 있는 시각의 전환이 필요하다. 이를 위해 청소년 범죄와 비행, 그에 대한 보호와 제도, 절차에 대한 지속적인 시각과 이념의 변화와 가치관 전환이 요구된다.

[참고문헌]

- 강영철(2002). 비행소년의 증가원인과 보호대책. 한국교정학회소식. 15. 69-98.
- 강지현(2011). 범죄 피해와 사회 통제 참여 활동 변화에 관한 연구: 지역 사회가 미치는 영향을 중심으로. City University of New York. 박사학위논문.
- 권근희(2009). 우리나라 소년법의 입법동향과 전망에 관한 연구.
- 권봉관(2010). 경찰단계 회복적 소년사법정책의 도입방안 연구. 창원대학교. 박사학위논문.
- 김성중(2015). 경찰단계 회복적 소년사법 프로그램에 관한 연구. 광운대학교. 박사학위논문.
- 김진호(2006). Positive youth development의 의미와 정책적 시사점. 미래청소년학회지. 3(2). 71-88.
- 노운영(2015). 청소년의 학교생활 적응에 영향을 미치는 요인: 긍정적 청소년발달(PYD) 이론의 발달자산 모형을 중심으로. 서울대학교. 석사학위논문.
- 민원홍(2013). 보호관찰대상 비행청소년의 재비행에 대한 위험요인과 보호요인의 기능에 관한 연구. 서울대학교. 박사학위논문.
- 박재우(2010). 우리나라 少年司法制度에 관한 研究. 창원대학교. 석사학위논문.
- 손진희, 최윤진(2015). 비행청소년의 재범방지를 위한 회복적 사법. 한국사회복지법제학회. 6. 125-148.
- 송인택(2009). 소년사법제도 개선방안 연구. 대검찰청 내부자료.
- _____(2010) 소년사법제도 개선방안 연구. 대검찰청 내부자료.
- 원혜욱(2006). 외국의 회복적 사법제도의 고찰을 통한 우리나라 소년사법정책의 방향. 피해자학연구. 14(1). 307-324.
- 윤옥경(2007). 소년원법 개정과 소년보호정책의 방향. 소년보호연구. 10. 3-42.
- 이승현(2010). 청소년법정제도에 대한 고찰 : 소년 다이버전을 중심으로. 소년보호연구. 14. 103-127.
- 이승현(2007). 소년보호이념의 변경경향에 관한 고찰. 한양대학교. 박사학위논문.
- 이은영(2014). 소년사법의 문제점 및 개선방안에 관한 연구. 동국대학교. 석사학위논문.
- 전지연(2016). 북한 형사소송법상 수사. 동아법학. 75-111.
- 최준(2007). 여성범죄와 여성수형자 처우. 법학연구. 18(1). 385-414.
- Benson E.(2007). Developmental assets: An overview of theory, research, and practice. In Silbereisen, R. K., & Lerner, R. M(Ed.), Approaches to positive youth development(pp. 33-58), Los Angeles: Sage Publications.

- Benson, P. L., & Pittman, K. J.(2001). Trends in youth development: Visions, realities and challenges(Vol. 6). New York: Kluwer Academic Publishers.
- Furstenberg F.(1999). Children and Family Change: Discourse between Social Scientists and the Media. *Contemporary Sociology*. 28. 10-17.
- Goldstein. O, Fischer M., Richard W. & Creten D.(1986). Relationship between high school student smoking and recognition of cigarette advertisements. *The Journal of Pediatrics*. 110. 488-491.
- Howell J. (1995). Ultrafiltration of high-viscosity solutions: Theoretical developments and experimental findings. *Chemical Engineering Science* 51(9). 1405-1415.
- Lerner, R. M.(2005). Promoting positive youth development: Theoretical and empirical bases. Workshop on the Science of Adolescent Health and Development, National Research Council/Institute of Medicine.
- Lipsey. E. (1992). Sources of Competitiveness of the United States and of its Multinational Firms. *The Review of Economics and Statistics* 74(2). 193-201.
- McNeely, C., & Blanchard, J.(2009). The teen yoears explained: A guide to healthy adolescent development. Baltimor: John Hopkins University Press.
- Patterson, G. R. & Yoerger, K. A. (1997) developmental model for late-onset delinquency. In D. W. Osgood (Ed.), *Motivation and delinquency* (Vol. 44, pp. 121-177). Lincoln, NE: Nebraska Symposium on Motivation.. (Packer, 1968)
- Silbereisen, R., K., & Lerner, R. M.(2007). Approaches to positive youth development. Los Angeles: Sage Publications.
- Snyder, H.N & Sickmund, M(2000). Challenging the myths(1999 National Report Series). Washington, DC: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention.
- Susan M., Robin H., Timothy B., Elizabeth B., Eric R., Nicholas F., & Brian E.(2016). Homeless youth, strain, and justice system involvement: An application of general strain theory. *Children and Youth Services Review*. 62. 90-96
- Takaharu O., & Naomi M.(2016). The characteristics of delinquent behavior and predictive factors in Japanese children's homes. *Children and Youth Services Review*. 61. 159-164.
- Umbreit W. T., & Carey, D.(1995). When the budget ax falls: A tale of survival. *The Cornell Hotel and Restaurant Administration Quarterly*. 36. 80-86.
- Wolfgang E.(1972). Youth and Violence *SOCIAL SERVICE REVIEW*. 46. 151-152.
- Zimring, F. E(1998). American youth violence. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press.

[국문초록]

긍정적 청소년 발달(PYD)과 소년사법제도에 관한 고찰 - 미국의 소년사법제도를 중심으로 -

손 진 희
(법무부 인천청소년꿈키움센터 전문강사)

소년보호 제도와 정책이 청소년의 범죄예방과 재범률에 있어서 만족할만한 성과를 거두지 못하는 것은 그동안의 제도와 정책, 실천에 문제가 있었다고 보아야 할 것이다. 이에 따라 소년범죄의 현상과 원인에 대한 깊이 있는 분석과 기존 소년보호제도와 정책, 그 실천과정 및 그동안 추진해왔던 법과 제도에 적용된 이념에 대한 근본적인 재검토가 이루어져야 한다. 본 연구의 목적은 우리나라 소년사법체계의 발전에 기여할 수 있는 방안을 제시하는 것이다. 이를 위해 소년사법제도의 개념과 절차를 확인하고 긍정적 청소년 발달 이론을 살펴보았다. 특히, 미국의 소년사법제도와 절차, 그에 적용된 긍정적 청소년발달 이념을 확인하였다. 이를 바탕으로 긍정적 청소년발달 이념 적용의 어려움과 적용 절차, 적용 방안을 확인하여 우리나라 소년사법제도에 긍정적 청소년발달 이념의 도입가능성을 검토하였다.

주제어 : 청소년, 긍정적 청소년발달, 소년사법, 미국의 소년사법제도, 법이념

[Abstract]

**A Study on Juvenile Justice System
and Positive Youth Development
- with the focus on the Juvenile Justice System of U. S. -**

Son, jin hee
(The Incheon Juvenile Protection Education Institution)

They have not been able to reap the institutional and policy achievements of youth offenders and prevent re-flight. Therefore, the existing institutions and policies, will have to see that there was a problem in practice. Accordingly, this should be done in-depth analysis of the phenomenon and causes of juvenile delinquency. And the old boy should be a fundamental review of the principles applied to protect institutions and policies, practice course, laws and institutions. The purpose of this study is to present a way to contribute to the development of our country boy justice system. Check the concepts and procedures of the juvenile justice system. And I looked at the positive youth development theory that can be applied to juvenile justice. In particular, it was on the basis of positive youth development principles applied to the juvenile justice system in the United States confirm the difficulty of applying measures and positive youth development philosophy. This was reviewing the possibility of introducing positive youth development philosophy.

Key words : Youth, Positive Youth Development, Juvenile Justice System,
Juvenile Justice System of U. S., legal

후견제도의 법적 비교와 활성화 과제*

김 태 동**

目 次

I. 서론	III. 사회복지에서 후견제도 활성화과제
II. 본론	1. 후견제도의 이해와 법령개정
1. 성년후견제도의 이념	2. 후견관련 비용의 지원
2. 개정민법과 후견제도의 비교	3. 후견교육 및 프로그램
3. 외국 입법 동향	IV. 결론

I. 서 론

현대사회는 매우 급속하게 변화하고 있는데, 저출산과 고령화는 가장 큰 사회적인 문제로 대두되었다. 65세 이상 인구가 총인구의 20%가 초과하게 되는 소위 초고령사회를 앞두고 있다. 청년실업자가 꾸준히 증가되고 있는 상황에서 노인의 실업문제는 사회의 관심을 받지 못하고 있다. 노인 중에서도 특히 의사소통이 불편하거나 치매증상으로 인하여 고통을 받는 대상은 자기결정권을 행사하기가 불가능하게 된다. 인지능력이 부족한 치매노인 뿐만 아니라 선천적 혹은 후천적 장애인들도 동일한 맥락에 처해 있다.

장애인이나 노인과 관련된 금치산자나 한정치산자 등의 용어는 그들로 하여금 부정적 낙인(stigma)을 동반하게 되어 사회적 편견을 경험하게 되는 한편, 재산적 법률행위로 제한함으로써 다양한 복지에 관한 실질적인 도움을 제공받는데 제한이 있었으며, 결국 민법상의 금치산 한정치산 제도의 활용은 미미한 실정이었다. 이러한 자기결정권과 같은 행위능력 및 지원제도의 문제를 해결하고자 법무부는 2009년 9월 18일 민법의 일부를 개정하여 성년후견제도를 도

* 기고일 : 2016. 4. 18, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

본 논문은 2016학년도 김포대학교의 연구비 지원에 의하여 연구되었음.

** 김포대학교 사회복지과 교수

입하는 입법예고안을 발표하였으며, 2013년부터 성년후견제도를 시행하고 있다.

성년후견제도가 피성년 후견인의 행위능력을 제한하기 위한 것이 아니라 법률행위능력을 성년후견인의 지원을 통하여 보완해 줌으로써 노인, 장애인 등 자기결정권이 부족하거나 결여된 객체를 보호하고, 존중하여 잔존능력을 활용하려는데 그 목적이 있다는 점에서 의의가 크다.

이러한 측면에서 성년후견제도는 인권과 복지 등 다양하고 실질적인 도움을 가져오는 제도적 장치라고 평가할 수 있겠으나, 좀더 성공적인 후견제도의 정착을 위해서는 다양한 시각에서의 연구가 필요하다. 즉 개정민법상의 성년후견제도 전반에서 본인의 의사 및 잔존능력의 존중, 후견사무의 치료, 요양 등 사회복지와 법적 분야로의 확대, 법인 및 복수의 후견인, 감독인 제도의 신설, 후견계약의 도입 등을 통하여 인간의 존엄과 개별적인 가치를 보호하고, 사적 자치에 충실하며, 낙인없이 그들에게 도움을 제공하는 한편, 후견의 내실화, 전문화를 제고하겠다는 점에서 긍정적으로 평가할 수 있다. 하지만, 성년후견제도가 성공적으로 정착하기 위해서는 법제화에 그치지 않고, 관련한 법규정 등을 고찰하는 과정이 필요하다. 피후견인의 행위능력이 일률적으로 제한되고 후견인 역시 법정순위에 따라 일률적으로 정해지며 친족회가 후견인에 대한 감독사무를 맡았던 한정치산·금치산제도와 달리, 성년후견제도 아래에서는 법원이 개별 사안마다 피후견인의 능력을 살펴 후견인과 후견의 범위를 정하고 후견인에 대한 감독사무까지 담당하게 됨에 따라 법조계뿐만 아니라 사회복지사의 역할과 책무가 막중하게 되었다. 이에 본 연구는 2013년부터 시행하고 있는 성년후견제도의 내용을 고찰하고, 향후 제기될 수 있는 문제들을 검토하여 장애인이나 노인들에게 적절한 서비스를 제공하는 기초연구에 목적을 두고 있다.

II. 본 론

1. 성년후견제도의 이념

성년후견제도에는 여러 가지 이념이 있다. 첫째, 자기결정권의 존중으로 사회복지객체의 의사존중을 원칙으로 한다. 자기결정권의 개념은 어떠한 사항을 결정할 때에 타인의 간섭을 받지 않고 스스로 결정을 내릴 수 있는 권리이다. 헌법 제10조는 “모든 국민은 인간으로서 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다.”라고 규정하여 인격권과 자기결정권이 기초가 되고, 이에 기초한 성년후견제도 역시 본인의 결정 무엇보다 우선한다. 결정이란 피후견인

이 후견의 일방적인 객체로서가 아니라 존엄한 인격체로서 주체적으로 후견제도를 이용하고 자신의 삶을 영위해 나갈 수 있도록 해야 한다는 것을 의미한다. 즉 성년후견인 등은 피성년후견인 등의 생활, 요양, 재산의 관리에 관한 사무를 처리하면서 피성년후견인 등의 의견을 존중하고, 그 신체적 및 심리적 상태와 생활을 고려한다는 것이다.

이전의 후견제도는 제한능력자가 일반적인 생활에서의 손실과 거래의 안정성을 위한 것을 추구하는 등 이해득실과 관련이 있다. 그러나 현재의 성년후견제도는 개인의 권리에 기초한 자기결정권의 존중이라는 개념에 기초한 것으로 자본주의 사회에서 계약상의 이해득실과는 개념적 차원이 다르다. 즉 이용자 본인의 자기결정권을 존중하여 무능력자 혹은 제한능력자가 가능한 한 사회생활에 필요한 통상적인 생활을 가능하도록 하는 데 있다.

둘째, 정상화의 원칙이다. 정상화(Normalization)는 덴마크에서 지적장애인을 둔 부모들이 오래 전부터 주장해온 개념으로서 자신의 자녀들이 보호라는 명분 아래 사회에서 고립되고 배제되는 것보다는 사회의 구성원으로 살아갈 수 있기를 바라는 소망에서 비롯된 것이다. 즉 피후견인이 자신이 속한 사회의 다른 구성원들과 대등하고 조화롭게 살 수 있도록 한다는 원칙을 말한다. 이러한 정상화(Normalization) 사상은 성년후견제도를 통하여 장애인뿐만 아니라 노인에게까지 응용되어 정착하게 되었다.

셋째, 보충성의 원칙이다. 피후견인의 사적 자치를 존중하는 것으로 본인이 주도할 수 있는 임의후견이나 위임이 우선적으로 활용되어야 하고 그것으로 보호가 미흡한 상황에서야 비로소 법정후견이 발동될 수 있다는 원칙이다. 즉 본인의 의사결정에 의한 임의후견이 우선적으로 활용되어야 하고, 이것이 불가능할 경우에 한해 성년후견 등의 법정후견이 적용된다. 보충성이란 피후견인 스스로의 결정을 강조하는 것으로 본인이 주도할 수 있는 임의후견이나 위임이 우선적으로 활용되어야 하고, 그것으로 충분하지 못한 경우에서야 비로소 법정후견이 발동될 수 있다는 것이다.

넷째, 필요성의 원칙이다. 필요성이란 피후견인의 필요에 한하여 후견이 행해져야 한다는 원칙이다. 따라서 피후견인에게 필요이상으로 후견인이 간섭해서는 안 되고, 피후견인의 가족 등 주변인의 필요에 의해 후견이 이용되어서는 안 된다는 개념이다.

넷째, 잔존능력의 존중원칙이다. 현재 본인이 보유하고 있는 정신적 능력을 최대한 존중하고 활용할 수 있는 방향으로 후견제도가 운영되어야 한다는 것이다. 잔존능력의 정도에 따라 후견의 종류와 내용을 달리한다. 판단능력이 불충분한 사람이더라도 잔존능력이 있는 경우에는 이를 활용하도록 하는 것이 타당하며 이를 최대한 존중하여야 한다는 원칙이다. 성년후견제도의 대상자는 판단능력을 일시에 상실하거나 일정 수준 이하로 저하되는 경우가 있지만, 상당수 판단 능력이 단계적, 점차적으로 감퇴한다. 따라서 본인의 보호에 필요한 범위에서 후

견의 범위를 정하고 본인의 의사능력의 정도에 따라 구체적인 후견의 범위는 사후적으로 변경할 수 있도록 해야 한다.

개정 민법은 위 원칙들에 대한 일반규정을 따로 두고 있지는 않으나, 여러 개별적 조항에서 성년후견에 대한 이념을 찾을 수 있다. 가정법원이 피후견인의 재산이나 신상에 관한 후견인의 권한을 필요한 범위 내에서 결정하도록 하고, 임의후견이 개시될 경우 종전의 법정후견을 종료하도록 하며, 후견계약이 등기되어 있는 경우에는 본인의 이익을 위하여 특별히 필요할 때에만 법정후견이 개시될 수 있도록 한 것 등은 후견의 필요성 내지 보충성의 원칙이 반영된 것이라고 할 수 있다(민법 제938조, 제947조의2, 제959조의4, 제959조의20 등).

2. 개정민법과 후견 제도의 비교

(1) 개정민법의 요약

민법이 개정되기 이전의 후견제도는 금치산자, 한정치산자 등 부정적인 용어를 사용하고, 그들의 자기결정권이나 장애정도에 대한 세심한 고려없이 행위능력을 제한하여 낙인을 동반하거나, 재산에 대한 행위능력을 제한함으로써 인하여 실제 사회복지적 지원을 하는데 상당한 문제가 존재하였다. 이에 2011년 법률 제10429호로 민법을 개정하였고, 2013년 7월 1일에 성년후견제도 도입을 골자로 하는 민법이 개정하였다.

1) 후견제도의 도입

개정된 민법 제9조, 제12조, 제14조2의 내용은 후견제도의 도입이 언급되어 있다. 제9조를 보면, 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여된 사람에 대하여 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 한정후견인, 한정후견감독인, 특정후견인 등의 도입으로 개정되었다.

2) 사회복지서비스, 치료, 주거, 신상보호 등의 규정 도입

개정 민법 제947조를 보면 피성년후견인에 대한 재산이나 신상보호를 내용으로 개정하였는데 이때 성년후견인의 사회복지에 적합한 방법으로 업무를 진행하는 것으로 되어 있다. 이러한 경우라도 성년후견인은 피성년후견인의 사회복지에 반하지 않으면, 피성년후견인의 의사를 존중해야 한다. 다만, 민법의 법률에 구체적으로 ‘신상’ 내지 ‘신상보호’의 개념을 정의하지는 않았다. 입법자는 후견인이 비재산적, 비법률행위 영역까지 후견의 대상을 확대할 수 있도록

위 용어를 사용한 것으로 보이고, 따라서 ‘신상’이란 재산관리의 대상과 대비되는 영역으로서 피성년후견인의 개인적 영역과 자기결정권이 중요시되는 신체적, 정신적 복지에 관한 사항이라고 할 수 있다.

3) 복수(複數)·법인(法人) 후견 도입, 대리권

개정민법의 제930조에서는 성년후견인을 한명으로 국한하지 않고 신상과 재산에 관한 모든 사정을 고려하여 복수의 후견인을 둘 수 있다. 이 경우 후견인은 개인이 아닌 법인도 성년후견인의 자격이 된다. 제938조와 제959조의 4에서 성년후견인은 피성년후견인의 법정대리인이 되며 이때 가정법원은 성년후견인의 대리권에 대한 범위를 결정하고 심판하는 주체가 된다. 만일, 법정대리인의 권한의 범위가 적절하지 아니하게 된 경우에 가정법원은 본인 이외에, 배우자, 친족(4촌 이내), 성년후견인, 성년후견감독인, 검사, 지자체 장의 청구에 의하여 대리권의 범위를 변경할 수 있다. 이는 가정법원이 임의적으로 기관을 선임할 수 없음을 보여주는 것이다.

제959조의 11에 의하여 필요하다고 인정하면 가정법원은 기간이나 범위를 정하여 특정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다. 즉 후견인의 법정순위를 폐지하고, 가정법원이 피후견인의 의사 등을 고려하여 후견인과 그 대리권·동의권의 범위 등을 개별적으로 결정하도록 하며, 복수(複數)·법인(法人) 후견인도 선임할 수 있도록 하되, 법정순위에 따른 개정 전 후견인 결정제도를 폐지하고 가정법원이 제반사정을 종합적으로 고려하여 가장 적절한 성년후견인을 선임하도록 개정된 것이다.

4) 제3자의 대항권 보호를 위한 등기

민법 제959조의 14는 임의후견제도로써 후견계약에 관한 내용을 담고 있다. 임의후견의 계약체결방법, 임의후견감독인의 선임과 직무, 임의후견개시의 해임과 종료는 제959조의 20까지 제시되어 있다. 제959조의 19에 의하면, 선의의 제3자에 대항하기 위해서는 임의후견인의 대리권소멸의 경우 등기를 해야만 한다. 이어서 20에서는 후견계약이 등기로 되어 있을 경우, 가정법원은 본인의 이익이 특별히 필요할 경우, 성년후견, 한정후견, 특정후견의 심판을 할 수 있으며, 심판은의 청구는 임의후견인 또는 임의후견감독인의 청구에 의해서 개시된다.

5) 후견감독인제도의 도입(민법 제940조의2부터 제940조의7까지, 제959조의5 및 제959조의10 신설)

후견인에 대한 조항뿐만 아니라 후견감독인에 대한 조항도 개정되어 민법에 적용되었다. 제942조의 2부터 후견감독인에 대한 내용이 그것이다. 이에 따르면 미성년후견인감독인의 경우 유언으로도 감독인을 지정할 수 있다. 제940조의 3에 의하면 제940조 2에 의한 지정자가 없을 경우 가정법원은 직권으로 미성년 후견감독인을 선임할 수 있다. 가정법원뿐만 아니라 미성년자, 친족, 미성년후견인, 검사, 지자체의 장의 청구에 의해서도 미성년 후견감독인을 선임할 수 있다. 그러므로 이전 감독인과 후견인과의 긴밀한 관계로 인한 감독기능의 부정적인 수행에 대한 대상이었던 친족회를 폐지하고 가정법원에게 후견감독인 선임권을 부여하게 됨으로써 후견인의 임무 해태, 권한 남용에 대한 실질적인 견제가 가능하도록 되었다. 이외에도 제940조의 5에 의하여 후견인의 가족은 후견감독인이 될 수 없으며, 제940조의 6에 의하여 후견감독인은 피후견인의 신상이나 재산에 대하여 긴급한 상황이 발생할 경우 그의 보호를 위해 필요한 행위, 필요한 처분을 할 수 있게 되었다.

(2) 성년후견의 구분

성년후견제도는 기존의 금치산제도와 한정치산제도를 개정하여 현재의 성년후견제도로 개정하여 시행하게 되었다. 성년후견제도는 노령, 질병, 장애 등 정신능력의 부족으로 인하여 일상적인 업무를 처리할 능력이 부족하거나 결여된 성인자에 대하여 법원이 후견인을 선임하여 재산관리와 건강 등 신상을 돌보는 제도를 말하는데 후견제도는 성년후견, 한정후견, 특정후견, 임의후견 등으로 구분되었고 좀 더 구체적인 내용은 다음과 같다.

<표 1> 후견제도의 비교

내용	성년후견	한정후견	특정후견	임의후견
관련 조항	민법 제9조, 제10조, 제938조	민법 제12조, 제13조, 제959조	민법 제14조, 제959조	민법 제959조
후견 개시	정신적 제약으로 사무 처리능력의 지속적 결여	정신적 제약으로 사무 처리능력의 부족	정신적 제약으로 일시적 후원 또는 특정 사무후원의 필요	정신적 제약으로 사무 처리 능력의 부족
개시 시점	성년후견개시 심판확정시	한정후견개시심판확정시	특정후견심판확정시	임의후견감독인 선임 심판확정시

내용	성년후견	한정후견	특정후견	임의후견
후견 개시 청구권자	본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 한정후견인, 한정후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사, 지자체의 장	본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 성년후견인, 성년후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사, 지자체의 장	본인, 배우자, 4촌이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 검사, 지자체의 장	본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 임의후견인, 검사, 지자체의 장
본인의 행위능력	원칙적 행위능력 없음. 다만 가정법원은 취소할 수 없는 피성년후견인의 법률행위의 범위를 정할수 있고, 일상생필품의 구입 등 일상생활에 필요하고 그 대가가 과도하지 아니한 법률행위는 취소 못함	원칙적 행위능력 있음. 다만 가정법원이 한정후견인의 동의를 받아야 하는 행위의 범위를 정함으로써 제한됨. 이 경우도 일상품 구입 등의 경우에는 취소제한	행위능력 제한되지 않음	행위능력 제한되지 않음
후견인의 권한	원칙적 포괄적인 대리권, 취소권	법원이 정한 범위 내에서 대리권, 동의권, 취소권	법원이 정한 범위 내에서 대리권	계약에서 정한 바에 따름
대리권 범위	성년후견인 선임은 필수적이고 가정법원이 직권으로 선임. 성년후견인이 당연대리권, 다만 가정법원은 위법정대리권의 범위 및 피성년후견인의 신상에 관하여 결정할 수 있는 권한의 범위를 정할수 있음	한정후견인 선임은 필수적이고 가정법원이 직권으로 선임. 가정법원이 후견인의 동의를 받도록 규정한 행위에 대하여 취소가능, 가정법원은 한정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할수 있고, 그 범위에서 대리권존재	특정후견인의 선임은 임의적. 가정법원의 기간이나 범위를 정한 대리권 수여심판에 의하여 대리권을 가짐	각계약에서 정함. 임의후견감독인을 선임하기 위하여 공정증서에 의하여서만 계약을 하고, 후견계약은 반드시 등기되어야 함

1) 성년후견

성년후견제도를 이용할 수 있는 조건은 질병, 장애, 노령 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 **지속적으로 결여된 상태**에 있는 자연인이어야 하며, 이때 성년후견 청구권자는 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 한정후견인,

한정후견감독인, 한정후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 된다. 이전의 민법 제930조에 의하면, 후견인은 자연인 한 명만 가능하였으나, 개정민법은 복수로 후견인을 지정할 수 있고 또한 자연인뿐만 아니라 법인도 후견인으로 선임할 수 있도록 하였다(제930조 제2항, 제3항). 재산이나 신상과 관련한 일상 사무의 범위가 광범위할 경우를 대비하여 복수의 후견인을 선임하여 업무의 효율성을 높이도록 하였으며, 후견전문 법인이 설립되어 양질의 서비스를 저렴한 비용으로 제공할 수 있을 것으로 기대된다. 개정민법 제9조와 10조에 의하면 후견인이 선임된 이후 업무 증가 등으로 더 많은 후견인이 필요하게 된 경우에는 가정법원이 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 한정후견인, 한정후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하거나 직권으로 후견인을 추가로 선임할 수 있다.

성년후견제도의 대상은 개정 이전 민법 제12조의 경우 “심신상실이 상태에 있는 자”를 금치산제도의 이용 대상자로 규정하고 있었다. ‘심신상실’이란 자신이 하는 행위의 내용과 결과에 대해서 합리적으로 판단할 능력이 결여된 것으로 의사무능력과 같은 의미이며, 심신상실의 상태에 있다는 것은 일시적으로 의사능력이 회복되는 경우가 있더라도 전반적으로 의사무능력 상태에 있다고 보고 있었다. 그러나 개정 이후 제 9조의 민법은 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여된 사람”이 성년후견을 이용할 수 있도록 규정하도록 수정되었다. 구체적으로 어느 정도의 정신적 제약이 있어야 성년후견의 대상이 될 수 있는지 명확성이 충분하지 않다. 그러나 피성년후견인 본인과 가족 구성원의 성명이나 주소 등 기초적인 정보를 기억하지 못하거나, 생존하지만 의식불명 상태에 있는 등 일상적인 인지 능력이 떨어진다든지, 정신적 제약으로 인하여 통상적인 사회활동이나 경제활동을 혼자서 전혀 할 수 없는 경우 등이 대표적인 사례라 할 것이다. 따라서 이전의 금치산제도와 마찬가지로 의사능력 상태에 없는 사람이 성년후견의 주된 이용자라고 할 수 있다.

성년후견의 청구는 개정 전 민법 제9조와 12조에 의하여 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 후견인 또는 검사”를 금치산 선고의 청구권자로 규정하고 있다. 이 규정에서 ‘본인’은 금치산제도를 이용하고자 하는 사람으로서 의사능력을 회복하고 있는 동안에는 단독으로 금치산 선고를 청구할 수 있다고 해석되고 있다. 의사무능력 등을 이유로 본인이 위 청구권을 적절히 행사할 수 없는 경우도 있을 수 있기 때문에 본인의 사정을 잘 파악할 수 있는 ‘배우자’, ‘4촌 이내의 친족’에게도 금치산 선고의 청구권을 부여하였다. ‘후견인’은 한정치산자의 후견인 또는 미성년자의 후견인을 말하는데, 피후견인의 정신능력악화 등으로 기존 후견인으로는 충분한 보호가 어려워 금치산제도를 이용할 필요가 있는 경우를 염두에 둔 것이다. 만일 의사능력이 없

거나, 연고가 없는 경우 등을 이유로 본인이나 기타 청구권자가 제때 금치산 선고를 청구하기 어려운 경우, 검사를 청구권자에 포함시키도록 하였다. 그러나 개정민법 제9조에서는 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 성년후견인, 성년후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”을 성년후견개시심판의 청구권자로 규정하고 있는데, ‘본인’이 직접 성년후견개시심판을 청구하기 위해서는 금치산제도와 마찬가지로 의사능력이 있어야 한다.

성년후견의 개시는 제9조 “성년후견개시의 심판”에 근거하여 가정법원이 심판을 함으로써 성년후견이 개시된다. 가정법원은 피성년후견인이 될 사람의 진술을 직접 들어야 하며, 직접 심문하여야 한다. 가정법원은 정신상태에 관한 충분한 자료가 있는 경우를 제외하고 의사를 통하여 피성년후견인이 될 사람의 정신상태를 감정시켜야 함을 원칙으로 한다. 또한 가정법원은 성년후견인을 임명시 복수의 후견인 선임이 가능하며, 피성년후견인을 위하여 직권을 성년후견인을 선임하여야 한다(제929조, 제936조 제1항). 성년후견에서는 성년후견인을 통한 지속적 후견이 중요하므로 성년후견인이 사망, 결격, 그 밖의 사유로 존재하지 않게 된 경우에는 제936조 제2항의 근거하여 보호의 공백이 생기지 않도록 가정법원이 피성년후견인, 친족, 이해관계인, 검사, 지방자치단체장의 청구에 의하거나 직권으로 성년후견인을 선임하여야 한다.

민법 제938조 4항에 근거하여, 피성년후견인의 정신능력이 호전 또는 악화되어 법정대리인의 범위를 재결정할 경우 가정법원이 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 성년후견인, 성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체장의 청구에 의하여 이를 변경할 수 있다. 또한 가정법원은 직권으로 위 결정을 변경하거나 취소할 수 있다. 만약 성년후견인이 피성년후견인과 이해상반되는 행위 등을 할 경우에는 특별대리인의 선임을 청구해야 한다.

성년후견인의 직무는 재산과 신상보호에 관한 업무이다. 첫째, 재산과 관련된 것으로 포괄적인 재산관리권과 법정대리권을 가진다. 다만, 가정법원이 제반사정을 고려하여 법정대리권의 범위를 감축하거나 변경할 수 있다. 성년후견인의 동의가 필요한 경우가 있는데, 영업에 관한 행위, 금전을 빌리는 행위, 의무만을 부담하는 행위, 부동산 또는 중요한 재산에 관한 권리의 득실변경을 목적으로 하는 행위, 소송행위, 상속의 승인, 한정승인 또는 포기 및 상속재산의 분할에 관한 협의를 하는 것이다. 둘째, 신상과 관련된 것으로서 피성년후견인은 단독으로 성년후견인을 결정할 수 있지만, 스스로 결정을 할 수 없는 상태일 경우 성년후견인이 신상에 관한 결정을 한다. 정신병원에 격리를 할 필요성이 있거나, 보유한 질병의 발작이 되는 경우, 피성년후견인이 생활하고 있는 건물 또는 대지에 관하여 매도, 임대, 저당권설정, 임대차 해지 등 처분행위를 할 경우에는 가정법원의 허가가 필요하다. 개정민법에서는 피후견인의 복지를 보다 적극적으로 증진시킬 수 있도록 신상복리 전반으로 후견의 영역을 확대할 수 있는 근거

를 마련하였다. 선임된 성년후견인은 선임직후 지체하지 말고 피후견인의 재산을 조사하여 2개월 안에 그 목록을 작성하여야 하고(제941조), 피후견인과의 사이에 채권, 채무 관계가 있는 때에는 재산목록이 작성을 완료하기 전에 그 내용을 제사하여야 하며, 이를 의도적으로 해태한 경우에는 그 채권을 포기한 것으로 본다.

제947조의 2 “피성년후견인의 신상결정” 제5항에 근거하여, 피성년후견인이 거주하고 있는 건물 또는 그 대지에 대하여 매도, 임대, 전세권설정, 저당권 설정, 임대차의 해지, 전세권의 소환, 그 밖에 이에 준하는 행위를 하는 경우에도 가정법원의 허가를 받아야 한다. 따라서 후견인은 직무를 수행하는 순간마다 객관적인 이해득실만 따져보기보다는 피후견인의 감정이나 가치관을 최대한 존중해야 하는데, 피성년후견인의 의사를 확인하는 것이 중요하며, 이를 위해서는 그에게 정확한 정보를 제공해야 한다. 후견인의 사퇴는 제939조에 근거하여 후견인은 정당한 사유가 있을 경우 법원의 허가를 얻어 가능하지만, 후견인이 없는 후견이 계속되어 피후견인의 보호에 흠결이 생길 수 있다. 이 경우 사임청구와 동시에 가정법원에 새로운 후견인의 선임을 의무적으로 청구해야 한다. 만일 피성년후견인이 성년후견인의 교체를 희망할 경우, 제940조에 의하여, 가정법원은 직권으로 피후견인, 친족, 후견감독인, 검사, 지자체의 장의 청구에 의하여 변경이 가능하다.

2) 한정후견

한정후견은 민법 제12조에 근거하여 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 사람”으로 규정하고 있다. 사무처리 능력의 부족에 있어서 성년후견은 “결여”라는 표현을 사용하였지만 한정후견은 “부족”이라는 용어를 사용하고 있는데 이는 성년후견의 이용자보다 **경미한 정신적 제약**을 가진 사람이 한정후견의 이용 대상이라는 것을 알 수 있다.

한정후견의 청구권자는 “본인, 배우자 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 성년후견인, 성년후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”이다. 성년후견과 비교하면 한정후견인과 한정후견인감독인 대신 성년후견인, 성년후견감독인이 청구권자로 규정된 것만 다르다.

한정후견인의 선임은 제959조의 6에 의하면 가정법원의 직권으로 선임된다. 한정후견인의 지위, 권한 측면에서 법정대리인은 가정법원인데 제959조의 4에 의한다. 여기에서 염두해야 할 것은 한정후견인이 당연한 법정대리인이 되는 것은 아니다. 즉 대리권을 수여받지 않은 경우에는 그는 단순한 후견인일 뿐이다.

3) 특정후견

특정후견이란 민법 제14조의 2에 근거하여 질병, 장애, 노령, 그밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 **일시적 후원 또는 특정한 사무에 관한 후원이 필요한 경우** 특정후견을 말한다. 즉 일시적으로 후견의 직무를 이행하는 것으로 가정법원의 심판을 통하여 개시되는데, 가정법원은 특정후견의 기간 또는 사무의 범위를 정하며, 기간이 경과 등으로 종결된다면 특정후견은 자연히 종료된다.

일반적으로 특정후견인은 피특정후견인에 대한 후원만을 내용으로 하며, 피특정후견인의 행위능력에는 변함이 없다. 제14조의 2에 근거하면, 특정후견은 본인의 의사에 반해 개시할 수 없으며, 특정후견인이 선임되고 법정대리권을 부여받은 경우에도, 당해 법률행위와 관련된 피특정후견인의 행위능력은 제한되지 않는다. 법원은 피특정후견인의 재산 또는 신상과 관련된 중요한 문제에 대하여 관계인에게 특정명령을 명할 수 있다. 특정후견인이 피특정후견인의 행위를 목적으로 하는 채무를 부담하는 법률행위를 대리하는 때에는 본인의 동의를 얻어야 한다. 특정후견의 청구권자는 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”인데, 미성년후견인, 미성년후견감독인을 청구권자에 포함시킨 이유는 미성년자가 성년에 임박했을 경우, 성년후견이나 한정후견에 상응하는 필요성은 없으나 보호에 공백이 생기지 않도록 특정후견이 필요한 경우에 대비하기 위함이다.

4) 임의후견

임의후견은 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있거나 부족할 상황에 대비하여 자신의 재산관리 및 신상보호에 관한 사무의 **전부 또는 일부를 타인과의 계약을 통하여 위탁**하고 이를 위한 대리권수여를 내용으로 하는 후견제도의 한 종류이다. 이러한 계약은 반드시 공증에 의해 체결되어야 하며, 후견계약의 효력은, 가정법원이 후견계약이 등기되어 있는 것을 전제로 하여 본인이 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있다고 인정할 때 임의후견감독인을 선임하여야만 효력이 발생한다.

후견계약은 기본적으로 후견을 사무처리의 내용으로 하는 위임계약(제680조)의 특성을 가지며, 따라서 원칙적으로 무상·편무계약이나 보수가 약정되는 경우, 유상·쌍무계약이 된다(제686조). 그러므로 후견계약은 임의후견을 받을 본인과 임의후견인이 될 상대방 사이 “공정증서”에 의하여 체결하여야 한다.

후견계약의 해지는 임의후견감독인의 선임 이후에는 본인 또는 임의후견인은 정당한 사유가 있는 때에 한하여 가정법원의 허가를 받아 후견계약을 종료할 수 있다(제959조의 18 제2

항). 후견계약이 해지되면, 본인과 임의후견인의 권리와 의무는 소멸한다. 임의후견인의 대리권 소멸은 등기하지 않으면 선의의 제3자에게 대항할 수 없다(제959조의 19).

3. 외국 입법 동향

(1) 프랑스

프랑스는 1968년에 이미 금치산, 한정치산제도를 대신에 성년후견제도를 도입하였다. 도입된 내용은 이전의 금치산, 준금치산제도를 폐지하고, 성년후견의 대상을 확대하여 질병이나 고령에 의하여 판단능력이 떨어지는 경우 혹은 신체적 능력의 부족으로 의사능력이 현저히 감퇴하는 경우까지도 성년후견의 대상이 되었다. 그러나 노인인구의 증가에 따른 성년후견제도와 관련된 전문인력이 부족하게 되었고, 본인이 사전에 실질적으로 필요한 보호조치를 마련할 수 있는 후견위임계약을 도입할 필요가 있다는 지적이 제기되어 왔다. 그래서 2007년 “성년 및 법률에 의하여 보호되는 성년자” 관련 규정을 개정하였는데, 개정법에서는 성년후견제도의 필요성, 보충성, 비례성의 원칙을 강조하였다. 또한 성년후견과 관련된 전문적 업무를 진행하기 위하여 후견의 자격과 요건을 특별법으로 정하였다.

피성년후견인이 지정한 사람이 우선적으로 후견인으로 선임되고, 피성년후견인의 지정이 없거나 지정된 사람이 임무를 수행하는 것이 적절하지 않은 경우에는 사실혼 배우자를 포함한 그의 배우자가 후견인으로 선임된다. 만일, 배우자도 후견인으로 선임될 수 없을 때에는 피성년후견인의 친족, 인척 또는 피성년후견인과 동거하거나 그와 밀접한 관계를 유지한 사람이 후견인으로 선임된다. 위와 같은 기준에 해당하는 사람마저 없으면 법원은 전문적으로 후견업무를 하는, 인가된 자연인 또는 법인을 후견인으로 선임한다. 또한 법원은 후견인을 선임할 때 피성년후견인의 의사 외에 부모, 친척, 지인의 추천을 고려해야 한다.

프랑스의 성년후견의 구분은 피성년후견인의 상태에 따라 후견(tutelle), 보좌(cutatelle), 일시적 보호제도인 법적보호(sauvegarde de justice)등 세 가지 보호제도로 나뉘게 된다(구상엽, 2015).

첫째, 후견(tutelle)은 성년자가 “민법상 지속적인 방법으로 필요한 경우”에 법원의 판결에 의하여 개시되고, 후견인이 피후견인을 대리한다. 그러나 피후견인이 반드시 전적인 행위무능력자인 것이 아니며, 법원은 피후견인이 단독으로 할 수 있는 행위나 후견인의 조력을 받아 할 수 있는 행위를 결정할 수 있다. 만일 피후견인이 단독으로 한 경우는 무효가 된다.

둘째, 보좌(cutatelle)는 스스로 행위할 수 있으나 특별히 중요한 상황에 있어서 지속적으로

감독을 받을 필요가 있는 경우에 개시된다. 이때 피보좌인은 기본적으로 행위능력을 향유하지만, 일정한 법률행위를 할 때에는 보좌인의 도움이 있어야만 한다. 법원은 보좌인의 조력 없이 단독으로 할 수 있는 행위를 결정할 수 있으며, 보좌인의 도움이 필요한 행위를 추가 할 수도 있다. 보좌인은 피보좌인을 대리할 권한은 없으나, 피보호인이 조력을 받아야 하는 행위를 단독으로 한 경우에는 피보호인이 손해를 입었다는 입증이 있는 경우에만 이를 무효로 할 수 있다.

셋째, 법적보호(*sauvegarde de justice*)는 질병이나 신체적 장애 혹은 고령으로 인하여 정신능력이 악화되거나 신체의 손상으로 인하여 의사능력에 장애가 있는 성년자를 대상으로 한다. 정신능력이나 신체적인 손상은 의학적으로 증명되어야 가능하고, 의사의 보고나 법원의 결정에 의해 이루어진다. 1968년 개정된 프랑스의 경우 법의 특징은 가족의 역할이 축소되고 법원의 역할이 증대되었다는 점에서 우리나라와 공통성이 있으나 의사의 역할에 대한 조항의 유무가 우리나라와 다른 점이다.

(2) 독일

독일은 1990년에 “성년자의 후견 및 보호에 관한법률”을 개정하여 1992년부터 시행하였는데, 성년후견이 필요한 대상자들이 급증하게 되자 전문적 직업후견인의 자격, 후견인의 급여 등을 해결하기 위하여 1999년, 2005년에 두차례에 걸쳐 성년후견법이 개정되었다. 1992년 시행된 성년후견제도에서는 후견이 개시되면 피성년후견인의 장애의 정도나 경중을 묻지 않고 필요한 범위 내에서 법적 보호가 미칠 수 있도록 개정되었다. 이에 따라 주요한 대상자인 장애인이나 노인 등 타인의 도움을 필요로 하는 자의 법적 지위가 상당부분 개선되었는데, 개정된 법에서는 본인에게 필요로 하는 서비스를 제공함과 동시에 가능한 한 넓은 범위에서 본인의 자기책임을 보장하는 것을 중요한 목표로 한다.

후견이 개시되는 것은 피성년후견자의 신체장애, 정서장애로 인하여 본인 업무의 전부 또는 일부를 처리하는 것이 불가능한 경우 법원의 성년후견인 선임으로 시작된다. 후견이 개시되면 성년후견인은 피성년후견인의 법정대리인이 되지만, 피성년후견인의 행위능력은 원칙적으로 후견의 개시에 의하여 영향을 받지 않는다. 피성년후견인의 신상과 재산에 대한 현저한 위협을 피하기 위하여 법원은 의사표시가 있는 경우 성년후견인의 동의를 받도록 정할 수 있다. 이러한 경우 피후견인이 단독으로 한 행위는 후견인의 주인이 없는 한 무효이다. 그밖에 신상보호와 관련된 의학적 조치, 이사, 전화, 서신의 제한 등 여러 가지 중요한 조치에 대해서는 후견법원의 허가가 필요한 경우가 있다. 이러한 성년후견제도는 후견이 다른 사적 혹은 공적 원조

에 대한 보완적 제도이므로 가족이나 친구 또는 본인이 선임한 대리인 등에 의하여 이미 충분한 지원을 받고 있는 경우에는 후견인은 선임되지 않도록 규정하였다.

피성년후견인이 성년후견인을 추천한 경우 법원은 추천된 자의 후견업무 적합성과 사회복지 서비스 제공에 반하지 않는 한 추천에 따라야 한다. 또한 법원은 피성년후견인이 특정인을 성년후견인으로 선임하는 것에 반대할 경우 이를 반드시 고려해야한다. 자연인과 법인 중에서는 자연인이 우선적으로 성년후견인에 선임되고, 가족이나 피성년후견인과 가까운 명예성년후견인과 직업으로서의 성년후견인 중 명예성년후견인을 우선적으로 성년후견인에 선임된다. 원칙적으로 피성년후견인이 수용되어 있거나 거주하는 시설이나 단체와 밀접한 관계에 있는 자는 성년후견인으로 선임될 수 없도록 되어 있다.

독일의 경우에도 빠르게 고령화되는 사회에서 성년후견제도는 성년후견제도 절차 및 이용이 용이해지자 효과적으로 적용되었다. 그러나 후견관련 비용이 가중되었고, 후견비용에 대한 정부의 부담과 법원의 부담도 증가하게 되었다. 이에 1999년 성년후견제도를 개정하여 비용에 관한 법령을 재정비하고 절차를 간소화하였으며, 또한 후견법원의 감독권을 임의 후견제도에 까지 확장하여 임의후견인의 권한남용의 위험성에 대비하도록 법을 개정하였다(최백운, 2013).

(3) 영국

영국의 성년후견 관련법은 1953년 제정된 정신보건법(The Mental Health Act)이다. 이후 후견제도를 더 명확하게 하고 현실에 좀더 적합한 후견제도의 시행을 위하여 1965년에 지속적 대리권법(The Enduring Power of Attorney Act, 이하 ‘EPA’)을 제정하였다. EPA는 피성년후견인의 판단능력이 소멸되더라도 대리인이 활동할 수 있도록 한 것인데, 이 법은 피성년후견인의 재산관리만 보호영역으로 한정되어 있어 신상보호에 대한 필요성이 계속 제기되었고, 법원의 감독기능도 문제점으로 지적되어 왔다. 이에 1986년 대리권에 관한 원칙을 다시 개정하는 “지속적 대리권 수여법”(The Enduring Power of Attorney Act)을 제정하였는데, 이 법에 따르면 노인 등이 의사능력이 있을 때 대리인을 선임하여 대리권을 수여해 둘 경우, 피성년후견인이 의사능력을 상실하거나 치매상태가 되더라도 대리인은 노인을 위하여 계속 임무를 수행할 수 있게 된다.

대리권은 피성년후견인이 18세 이상의 자로써 의사능력을 가지고 있어야하고, 지속적 대리권의 의미와 내용을 이해한 상태라야 하며, 아울러 대리권한을 보호법원에 등록하여야 가능하다. 또한 대리인이 될 수 있는 자격은 18세 이상의 파산선고를 받지 않은 자연인 또는 신탁회사이며, 대리인은 우리나라처럼 복수로 선임될 수 있고, 지속적 대리권은 재산관리를 대상으

로 하고 있으며 신상보호는 제외되었다. 이후 법률위원회는 정신적인 문제로 의사능력이나 행위능력에 장애가 있는 경우, 그들을 대상으로 신상보호와 재산관리에 관한 의사결정이 행해질 수 있고, 의료처지에 관한 대리인의 의사결정에 대한 내용과, 공법적 관점에서 피성년후견인에게 합법적인 공권력이 적용될 수 있는 방법을 강구하였다. 이에 2005년 개정된 영국 MCA(Mental Capacity Act)는 법원으로 하여금 재산관리, 신상보호를 필요한 경우 대리권의 범위를 정하여 법정대리인(deputy)을 선임할 수 있도록 하고 있으며, 친척 또는 지속적 대리인이 없는 피성년후견인을 위하여 의료적 처치와 관련한 활동의 대리를 위해 독립정신 대리인제도를 신설하였고, 누구라도 정신적 판단능력이 충분하지 못한 클라이언트의 활동으로 인한 책임을 지지 않도록 하는 제도를 도입하였다(한국지적장애인복지협회, 2013).

Ⅲ. 사회복지에서 후견제도 활성화 과제

사회복지에서의 성년후견제도는 이전의 금치산자와 한정치산자의 개념을 지양하고, 치매나 장애를 가진 클라이언트를 긍정적으로 바라보는 시각의 전환이 될 수 있다. 이전의 사회복지 서비스는 서비스 공급자 중심을 제공되었고, 이것은 서비스 대상으로 하여금 낙인으로 작용될 수 있었다. 따라서 클라이언트는 사회복지서비스 이용자체를 꺼리게 되는 폐해를 가져왔는데, 이러한 문제를 해결하기 위하여 바우처 개념이 도입되기도 하였다. 같은 맥락으로 노인과 장애인 중에서 판단능력이 부족하여 각종 사무를 처리하는 과정에 동등한 법적 관계를 가지는데 어려운 사람이 많기 때문에 이를 보완하기 위한 장치로서 성년후견의 도입은 매우 권장할 만하다. 뿐만 아니라 현재 의사결정능력에 전혀 문제가 없다고 할지라도 향후 일시적인 의사능력이나 행동능력의 결손, 부족을 대비한 특정후견이나 임의후견제도는 비장애인에게도 주목할 만한 법적 장치이다.

의사능력이 있는 장애인의 입장에서 후견제도는 자기결정권을 행사하게 됨으로써 활동영역을 증폭하는 계기가 되며, 자기결정권을 행사하기 어려운 장애인에게는 후견제도를 통하여 정상화 개념에 한발 더 내딛는 제도가 될 수 있으리라 기대된다. 앞에서 성년후견제도와 관련된 개정민법을 비교하여 분석한 내용을 토대로 특별히 강조되는 사회복지사의 역할을 중심으로 논의해 보고자 한다.

1. 후견제도의 이해와 법령개정

성년후견제도의 법적 이해와 절차에 대한 지적 탐구와 성년후견제도와 관련된 법령의 개정이 요구된다. 사회복지사는 개정민법 상의 장애인이나 노인들이 주요한 대상이 될 수 있는 후견제도와 가장 밀접하게 그들을 상대하면서 사회복지서비스를 제공하는 직업이다. 또한 사회복지사들도 민법에서 규정한 후견인이 될 수 있다. 개정된 성년후견제도에서의 주요한 본질과 목적은 가족제도라기보다는 복지제도로써 피후견인의 재산과 신상보호 및 사회복지서비스를 결정하는 것까지 포함되고 있어 사회복지사의 역할이 확장되는 근거자료가 되고 있다. 그렇다면 사회복지사들은 성년후견제도의 이념과 개념 및 후견인으로서의 자격뿐만 아니라 피후견인들의 법적권한, 후견인이 되기 위한 법적절차를 숙지하여 그들에게 최대한의 자기결정권을 행사하도록 지원할 준비가 되어 있는지, 그리고 이러한 법적절차를 활용하기 위해서는 법적조항에 대한 이해뿐만 아니라 문서가 법적으로 인정받기 위한 법적문서작성 능력을 배양하고 있는지 돌아보는 자세가 필요하다.

사회복지사들의 법적 이해와 함께 후견제도와 관련된 사회복지분야의 각종 법에 대한 개정이 시급하다. 후견제도와 관련된 사회복지분야의 법은 장애인복지법, 노인복지법, 아동복지법, 정신보건법을 예로 들 수 있다. 윤찬영(2013) 연구에서도 강조했다듯이 민법의 개정을 좀 더 세밀화된 내용으로 구체화하여 취약계층 대상의 서비스가 실현될 수 있어야 한다. 취약계층이 후견제도의 서비스를 받는 것은 변호사나 법무사 등 법조계의 지식과 기술을 보유한 전문가들을 통해서 지원을 받으면 좋겠지만 현실적으로 많은 장벽이 있을 수 있다. 따라서 취약계층이 주요한 사회복지서비스 객체인 사회복지사에게 있어서 법적조항의 이해와 피후견인의 의사, 현존능력의 필요성을 정확하게 인식하여 법적절차에 따라 사회복지서비스가 제공되면서도 불필요한 행정절차를 대폭 간소화하여 행정에 투입되는 인력과 시간을 최소화하고, 피후견인에 대한 직접서비스에 최대한 많은 시간과 인력을 투입하는 행정효율화를 도모하도록 법령의 개정이 필요하다.

2. 후견관련 비용의 지원

후견제도에서 후견인 선임비용에 관한 측면을 고려해야 한다. 성년후견제도는 의사능력이나 행동능력이 없거나 부족한 경우 이를 대비하기 위한 좋은 정책이다. 그러나 개정된 민법만으로 한계가 있다. 개정민법은 성년후견제도의 도입을 위한 최소한의 법령체계를 담았기 때문이

다. 일례로서 정신적 능력을 감정받기 위한 감정비용, 변호사 선임비용 등 피후견인이 지불해야 할 비용에 많은 부담을 가지게 된다. 취약계층이 후견인을 선임하는 경우 더욱 비용에 관한 문제가 잔존하게 된다. 물론 가사소송법을 통하여 정부의 취약계층에 대한 지원 규정이 되어 있다. 가사소송법 제37조의2 “절차의 구조”1항을 보면, 가정법원은 가사비송사건의 절차에 소요되는 비용을 지출할 자금능력이 없거나 그 비용을 지출하면 생활에 현저한 지장이 있는 사람에 대하여 그 사람의 신청에 따라 또는 직권으로 절차구조(節次救助)를 할 수 있다고 규정되어 있다. 하지만 이러한 서비스를 피후견인이 향유하기 위해서는 피후견인이나 후견인이 해당 법조항을 정확히 인지하고 있어야 하며, 복잡한 법적 절차를 섭렵한 후 신청해야 하는데 현실적인 어려움이 많다. 감정비용도 사례가 될 수 있는데 가사소송법 제45조의 2 제1항을 보면, “가정법원은 성년후견 개시 또는 한정후견 개시의 심판을 할 경우에는 피성년후견인이 될 사람이나 피한정후견인이 될 사람의 정신상태에 관하여 의사에게 감정을 시켜야 한다. 다만, 피성년후견인이 될 사람이나 피한정후견인이 될 사람의 정신상태를 판단할 만한 다른 충분한 자료가 있는 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정되어 있다. 여기에서 장애인의 경우 기존의 장애등급이 “다른 충분한 자료”로 갈음될 수 있도록 시행령의 정비가 필요가 있다. 특별히 계약으로 진행되는 특정후견 및 임의후견인 경우는 더욱 감정비용에 대한 타당한 기준선이 제시될 필요가 있다. 결국 이러한 법적체제는 경제적 능력이 있는 경우에만 선용이 되는 후견제도가 될 가능성이 상당하다. 따라서 후견제도가 적절하게 운용되기 위해서는 국가와 지자체의 유기적인 공적 지원체계가 반드시 이루어 져야 한다. 일본의 경우 후생노동성에 주도로 2001년부터 노인이나 정신장애인을 대상으로 “성년후견제도 이용지원사업”을 통하여 성년후견의 신청비용 또는 보수를 지원하고 있음을 주목할 필요가 있다(윤일구, 2015). 프랑스 민법에서는 성년사법수임인 외의 재판상 보호조치는 무상을 원칙으로 하고(제419조 1항), 성년보호사법수임인에 의해 재판상보호조치가 수행되는 경우 재원은 피보호자의 소득과 ‘복지활동 및 가족복지법전’에 규정된 절차에 따라 피보호자가 전부 또는 일부를 부담한다고 규정하고 있다(구상엽, 2015).

3. 후견교육 및 프로그램

후견인제도가 성공적으로 정착하려면 무엇보다 양질의 후견인에 대한 자격기준과 이에 따른 교육 및 프로그램이 제공되어야 한다. 이에 변호사협회, 사회단체와 장애인관련 단체, 사회복지시설 등 사회복지 기관에서도 후견인에 대한 많은 관심을 가지고 있다. 후견인의 자격을 기준으로 제도화할 경우 다양한 방법을 고려할 수 있다. 사회복지사처럼 국가자격증으로 후견

인의 자격을 부여하는 것이 하나의 방법이 된다. 혹은 지자체나 지자체가 위탁한 기관에서 교육과정을 개발하여 후견인을 양성하는 것도 고려할 수 있다. 교육과정이나 프로그램은 법률 지식과 사회복지사를 통합하는 것이어야 하는데 이러한 측면에서 사회복지사 대상의 교육프로그램과 정보의 제공은 매우 절실하다.

후견인으로서의 역할을 수행하기 위해서는 사회복지실천분야의 지식과 기술, 의학, 재활과 관련한 학문, 법학과 법적절차에 관련 서류 준비 등 다양한 지식을 폭넓게 갖추고 있을 뿐만 아니라 피후견인의 일상생활과 관련된 서비스 욕구나 재활, 의료적 처치, 재산의 처리, 각종시설의 이용에 불이익을 처할 경우, 법적으로 그들의 권리와 능력을 옹호하는 지식이 매우 중요하다. 사회복지사 자격취득의 필수과목인 사회복지법제론 교재를 살펴보면, 후견에 대한 법적 지식을 제공해주는 교육은 윤찬영(2013)의 사회복지법제론 교재 이외에 전무하고 있는 것으로 분석되었다. 김광병(2015)과 신복기(2011)의 연구에서도 사회복지법제 교육과 연구를 위한 인력배출의 필요성을 강조하고 있다. 따라서 사회복지전문직에서 성년후견인의 역할을 적절히 수행하기 위해서는 사회복지서비스 제공, 의료나 재활 기술에 대한 교육뿐만 아니라 법적 상담과 관련된 지식을 제공하는 교육프로그램 제공이 시급히 이루어져야 할 것이다.

IV. 결 론

첫째, 사회복지사들은 성년후견제도의 이념과 개념 및 후견인으로서의 자격뿐만 아니라 피후견인들의 법적권한, 후견인이 되기 위한 법적절차를 숙지하여 그들에게 최대한의 자기결정권을 행사하도록 지원할 준비가 되어 있는지, 그리고 이러한 법적절차를 활용하기 위해서는 법적 조항에 대한 이해뿐만 아니라 문서가 법적으로 인정받기 위한 법적문서작성 능력을 배양할 필요가 있다. 또한 사회복지분야에서 후견제도와 관련된 장애인복지법, 노인복지법, 아동복지법, 정신보건법 등의 개정이 필요하다. 개정된 민법의 내용을 구체화하여 취약계층 대상의 서비스가 실현될 수 있도록 법령의 개정이 필요하다.

둘째, 후견제도를 경제적 능력이 있는 경우에만 이용 되는 후견제도가 되지 않도록 취약계층 대상의 유기적인 공적 지원체계가 반드시 이루어 져야 한다. 일본 후생노동성의 “성년후견제도 이용지원사업”과 프랑스의 “복지활동 및 가족복지법전”에 규정된 규정에 따라 그들에게 현실적인 수준으로 지원을 활용할 수 있도록 제도적 장치가 도입되어야 한다.

셋째, 후견인제도가 성공적으로 정착되기 위하여 사회복지사 대상의 교육프로그램과 정보의 제공은 매우 절실하다. 즉 사회복지실천분야의 지식과 기술, 의학, 재활과 관련한 학문, 법

학과 법적절차에 관련 서류 준비 등 다양한 지식을 폭넓게 갖출 수 있도록 사회복지법제교육 뿐만 아니라 법적 절차 등 법률 지식을 제공하는 교육프로그램 제공이 시급히 이루어져야 할 것이다.

[참고문헌]

- 김광병, 사회복지법제 교육의 현황과 개선방안, 한국사회복지법제연구, 제6호, 2015.
- 구상엽, 장애인을 위한 성년후견제도, 경인문화사, 2015.
- 신복기, 왜 사회복지사들은 법률을 공부해야 하는가, 한국사회복지법제연구, 제2호, 2011.
- 윤일구, 성년후견제도의 시행에 따른 문제점과 과제, 전남대학교 법학연구소, 제35호 2권, 2015.
- 윤찬영, 사회복지법제론(6판), 나남, 2013.
- 최백운, 성년후견제도의 비교법적 고찰, 선문대학교 일반대학원 석사학위논문, 2013.
- 한국지적장애인복지협회, 발달장애인을 위한 성년후견제도의 이해와 실제, 2013.

[국문초록]

후견제도의 법적 비교와 활성화 과제

김 태 동
(김포대학교 사회복지과 교수)

2011년 민법개정으로 도입된 성년후견제도는 즉 능력제한이나 낙인 등 기존의 장애인에 대한 부정적인 측면을 지양하고 후견제도에 대한 활성화를 도모하고자 마련되었다. 후견제도는 장애인으로 하여금 자기결정권과 잔존능력의 존중 등을 원칙으로 하고 있지만 현실에서 후견제도는 아직 활성화되어 있지 못하고 있다. 이에 개정된 후견제도에 대하여 살펴보고, 성년후견제도가 사회복지분야에서 활성화하려면 어떻게 해야 하는지 고찰하고자 한다.

후견제도가 활성화 되려면, 우선, 성년후견제도의 법적 이해와 절차에 대한 지적 탐구가 요구된다. 또한 후견제도에서 비용에 관한 측면을 고려해야 한다. 뿐만 아니라 후견인제도가 성공적으로 정착하려면 무엇보다 양질의 후견인에 대한 자격기준과 이에 따른 교육 및 프로그램이 제공되어야 한다. 즉 후견제도의 주요한 대상인 미성년자, 노인, 장애인 대상인데 그들에게 적절한 사회복지서비스를 제공하려면 그들이 소유하는 권리에 법적 지식, 기술 등을 습득해야 할 것이다.

주제어 : 후견제도, 임의후견제도, 자기결정권, 잔존능력, 사회복지법제 교육

[Abstract]

Comparison Legal Consideration of an Guardianship system and Enforcement of the Social Welfare

Kim, Tae Dong
(Professor, Kimpo University)

As the purpose of declaring the old or the disables is to protect those lacking the ability to handles their affairs due to mental incapacity. Therefore, with the revision of the civil code in 2011, the new guardianship system was introduced which code is to respect self-determination and respect of capability, normalization for clients.

These guardianship system in social welfare, legal procedures and understanding of guardianship system in order to be active in the field of intellectual exploration is required. Also, consider the terms about the cost from guardianship system. Above all, to as well as guardianship system is to successfully settle for minors, the older, the disable, good quality education and programme of legal rights, intellectual, processing should be provided.

Key words : guardianship system, voluntary guardianship contract,
Self-determination, Legal Capacity, Social Welfare Law Education

사회복지법상 인권에 관한 연구* - 사회복지사업법을 중심으로 -

김 광 병**

目 次

I. 서론	III. 연구방법
II. 이론적 배경	IV. 연구결과
1. 규범적 접근으로서의 인권	1. 인권의 내용과 보장수준
2. 인권과 사회복지법의 관계	2. 인권보호를 위한 조치사항
3. 인권규범으로서 사회복지사업법	3. 인권침해 시 조치사항
4. 선행연구 분석	
	V. 결론

I. 서론

인권은 인간의 가장 기본적인 권리로서 보통 자연법적이고 천부적인 권리로 이해되어 어떠한 국가나 사회에서도 인정되어야 할 당위적 권리로 인식되어 왔다.

이러한 인권은 1948년 UN의 세계인권선언(UDHR:Universal Declaration of Human Rights)을 통하여 인권의 보편성을 공식적으로 천명하게 된다.

하지만 세계인권선언이 도덕적 권위를 갖고 개별 국가에 영향력을 행사할 수는 있을지라도 강제할 수 있는 구속력이 없다는 한계를 지니고 있어 후속조치로서 구속력을 부여하기 위한 구체적인 인권의 영역을 다루는 다양한 국제조약을 채택하여 법적 구속력을 부여하게 된다(문진영, 2013:87-88).

대표적인 국제조약으로는 경제적·사회적·문화적 권리규약, 시민적·정치적 권리규약과

* 기고일 : 2016. 4. 29, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

본 연구는 2015년도 청운대학교 학술연구조성비 지원에 의하여 연구되었음

** 청운대학교 사회복지학과 교수

함께 시민적·정치적 권리규약 제1선택의정서가 1966년 채택되어 1976년 발효되었다. 이후 시민적·정치적 권리규약 제2선택의정서가 1989년 채택되고 1991년 발효되었다. 경제적·사회적·문화적 권리규약 선택의정서는 2008년 채택되어 2013년 5월 5일 발효되었다(임재홍·정경수, 2014:24). 여기에서 시민적·정치적 권리규약이 자유권 규약, 경제적·사회적·문화적 권리규약이 사회권 규약이다(손병돈 외, 2008:25).

이처럼 보편적인 인권이 국제적 수준에서는 세계인권선언을 거쳐 국제인권조약으로 규범화되어 그 핵심 내용을 자유권과 사회권 보장에 두고 있고, 개별국가 차원에서는 자유권과 사회권을 법으로 규정하여 보편적인 인권을 보장하게 된다. 인권은 단지 바람직하거나 호소하는 선언으로서가 아닌 규범적으로 표현되어야 하는 것이며, 이를 준수할 수 있도록 법적인 형태로 규범화 시켜 객관적으로 제시되어야 한다. 인권이 법으로 규정될 때 비로소 객관적인 규범으로서 국가에는 그에 대한 책임과 의무를 지게 되고 국민은 이를 보장받게 되는 권리로서 작용하게 된다.

이와 같이 인권은 선언과 법률의 역사성을 지니고 있다. 그리고 현대 국가가 법치국가를 표방하는 한 인권은 법률로 보장되어야 한다. 인권보장을 위한 다양한 활동, 예컨대 인권운동도 결국은 결과물로서 인권 관련 법률을 제정하거나 개정으로 나타날 수밖에 없고 그때 비로소 인권보장을 실천할 수 있게 된다.

그리고 인권을 사회복지분야에서도 다루고 있다. 국제인권조약 중 사회복지로 표현 될 수 있는 것이 바로 경제적·사회적·문화적 권리로(윤찬영, 2013a:294) 사회복지의 사회권 차원으로 이해될 수 있다. 따라서 사회복지를 실천한다는 것은 사회권을 실현하기 위한 것이며 이는 곧 인권을 보장하는 하나의 방법으로 인권과 사회복지의 상호 관련성을 맺게 된다.

하지만 사회복지관점에서 인권을 사회권으로만 한정시키지 않는다. 사회권의 대상이라 할 수 있는 사회복지 대상자에게는 자유권적 인권과 사회권적 인권이 서로 분리될 수 없다. 오히려 현대사회에서 사회복지 대상자의 시민적·정치적 권리를 보장하기 위해서는 우선적으로 그들의 경제적·사회적·문화적 권리를 보장하지 않고서는 불가능한 사회가 되었다(유엔인권센터, 이해원 역, 2005:35).

따라서 본 연구는 인권을 보편적 관점에서 접근하는 것이 아닌 인권의 역사가 법률단계에 이르렀다는 점에서 사회복지법에 나타난 인권을 분석하는데 그 목적이 있다. 사회복지법에서 자유권과 사회권이 어떤 내용으로 규정되어 사회복지 대상자들의 인권을 보장하고 있는지를 찾아 사회복지법이 추구하는 인권관점을 구성하고자 한다.

Ⅱ. 이론적 배경

1. 규범적 접근으로서의 인권

인권(human rights)은 사람의 권리이다. 사람으로서 사람답게 살기 위해 요구되는 권리가 인권의 권이며, 인간 모두에게 인정되는 권리로서 가장 기본적인 권리이자 보편적인 권리이다(윤찬영, 2013a:289-290).

이러한 인권은 도덕적·가치적 차원에서 법규범과 같은 구체적 차원까지를 아우르는 포괄적이고 다차원적인 개념이라고 할 수 있다. 인권 관련 국제규약은 도덕적·가치적 차원의 인권 개념을 구체적으로 실현하고, 실질적으로 구속할 수 있는 국제적 규범으로 구체화한 것이다. 따라서 인권 관련 국제규범은 넓은 의미의 인권의 한 부분 또는 추상적·도덕적 차원의 인권을 제도적·법률적 차원으로 구체화한 것으로 볼 수 있다. 이러한 인권 관련 국제규범은 다시 개별 국가의 법이나 제도로 구현되어 실행된다(손병돈 외, 2008:20).

따라서 인권이 현실에서 객관적으로 드러나기 시작한 것은 바로 인권관련 국제조약인 시민적·정치적 권리규약과 경제적·사회적·문화적 권리규약으로부터 비롯되었다. 전자를 자유권 규약 또는 B규약이라고 하며, 후자를 사회권 규약 또는 A 규약이라고 한다.

역사적으로 자유권은 국가나 타인의 간섭으로부터 해방되어, 자유롭게 사고하고 행동하는 자유인을 전제로 한다. 이는 천부적 권리인 자유권이 중세 봉건제적 질서를 붕괴시킨 1789년 프랑스 대혁명을 기점으로 18세기와 19세기에 걸쳐 유럽 전통주의자로 대표되는 보수적 기독교층과의 투쟁과정에서 발전하게 되는 저항 패러다임이라고 할 수 있다. 그리고 20세기에 들어서면서 인간의 존엄성은 자유권 보장과 더불어 인간다운 생활을 할 권리로 표현되는 사회권이 보장될 때 완성된다는 인식을 하게 된다(문진영, 2013:90-91). 특히 사회권은 사회정의와 실질적 평등의 이념에서 도출된 것으로 국가의 적극적 개입 없이는 실현될 수 없는 성격을 지니고 있다(배화옥 외, 2015:26-27). 그리고 사회권은 국민이 인간다운 생활을 할 수 있도록 국가에 대해서 일정한 급여나 서비스를 요구할 수 있는 권리이다(윤찬영, 2013a:305).

이처럼 인권의 핵심 내용은 자유권과 사회권으로서 이것은 개별국가 차원에서 법으로 규정하여 인권을 보장하게 된다. 기본적으로 우리나라도 헌법에서 자유권과 사회권을 <표 1>과 같이 기본권으로 보장하고 있다.

<표 1> 헌법상 기본권의 유형과 인권 영역

기본권의 유형	구체적 내용	인권 영역
포괄적 기본권	인간의 존엄성과 가치, 행복추구권	자유권, 사회권
평등권	법 앞에서의 평등	자유권
자유권적 기본권	인신의 자유권(생명권, 신체의 자유) 사생활 자유권(사생활의 비밀과 자유, 거주·이전의 자유, 통신의 자유) 정신적 자유권(양심의 자유, 종교의 자유, 언론·출판·집 회·결사의 자유, 학문과 예술의 자유)	자유권
경제적 기본권	재산권, 직업선택의 자유, 소비자의 권리	자유권
정치적 기본권	정치적 자유, 참정권	자유권
청구권적 기본권	청원권, 재판청구권, 국가배상청구권, 국가보상청구권	자유권
사회권적 기본권	인간다운 생활권, 근로권, 근로3권, 교육받을 권리, 환경권, 건강권	사회권

배화옥 외(2015), p.51; 윤찬영(2013a), p.304를 재정리

2. 인권과 사회복지법의 관계

인권은 법 이전의 형태로서 도덕적·가치적으로 인간답게 살아가도록 하는 보편성도 가지고 있지만, 법의 현상으로 이해되지 않는다면 인권은 추상적이며, 선언적일 수밖에 없다.

인권의 내용이 자유권과 사회권으로 구성되어 있다는 점은 누구라도 부인하지 못한다. 하지만 자유권이 국가 간섭으로부터의 해방을 의미하는 소극적 자유의 가치라면, 사회권은 원하는 것을 할 수 있는 적극적 자유로서 국가의 개입의 가치를 반영한다(문진영, 2013:104-105; 손병돈 외, 2008:38).

이러한 인권을 사회복지와 관련해서 볼 때, 사회복지에 대한 국가 개입이 확대되면 소극적 자유에 대한 제한은 커지고, 적극적 자유의 보장은 강화된다. 왜냐하면 사회복지가 확대된다는 것은 재원의 확보를 위해 조세나 사회보험료의 증가가 수반되어 이를 부담하는 개인의 소유권에 대한 침해가 발생할 수 있고, 반면 사회복지 급여수급자는 원하는 것을 할 수 있는 조건이 확대되어 적극적 자유에 대한 보장이 강화되기 때문이다(손병돈 외, 2008:38). 이는 사회복지 대상자에 대한 사회권 보장이 곧 그들의 인간다운 생활을 보장하게 되어 자유로운 생활이 가

능하게 되는 것이다.

그러나 이러한 사회권 보장은 법제화를 통한 제도화를 거쳐야만 실현되는 속성을 가지고 있다. 즉, 국가는 법적 근거에 의해 재정을 마련하는 등 자유권의 보장과는 차원이 다른 매우 적극적인 조치를 해야만 한다(문진영, 2013:105).

한편 사회복지실천은 욕구 패러다임에 근거하여 사회복지사가 사회복지 대상자의 욕구를 규정해왔다. 그러나 욕구중심의 사회복지실천은 주어진 자원의 제약 속에서 편의적으로 욕구를 제한할 수밖에 없게 되어 대상자의 욕구를 충족하기에는 한계가 있었다(배화옥 외, 2015:86; 윤찬영, 2013b:28). 이는 결과적으로 사회복지 대상자의 존엄성 가치를 보장하지 못하는 결과를 초래할 수밖에 없게 된다. 따라서 사회복지실천에서 욕구중심 관점보다는 인권관점으로서 욕구충족을 위한 분배나 서비스를 당사자 스스로가 주장할 수 있는 정당하고 합법적인 힘이나 자격으로서의 권리가 필요한 것이다(윤찬영, 2013b:29).

이와 같이 사회복지 대상자의 인권 보장은 권리로서 사회권을 보장하는 것이다. 그리고 이를 정당하고도 실효성을 확보하기 위해서는 사회복지법에서 규정하고 있어야만 한다.

이렇게 사회복지법에서 인권에 관한 내용을 규정한다면 그것은 곧 인권 보장을 위한 공식적인 노력으로서 제도적 도구가 되어 인권이 효과적으로 보장될 수 있게 된다. 또한 인권이 무엇인지 그 실체에 대한 객관적 규범으로 제시될 수 있다(김광병, 2015).

3. 인권 규범으로서 사회복지사업법

사회복지사업법은 사회복지서비스 분야에 대한 일반법이라고 할 수 있다. 이에 사회복지사업법 제2조 1호에 명시된 사회복지사업에 해당되는 법률 26개는 사회복지사업법의 지도를 받게 되고 위반하면 안 된다.

이러한 사회복지사업법의 목적 중 하나가 사회복지를 필요로 하는 사람에 대하여 인간의 존엄성과 인간다운 생활을 할 권리를 보장하는 것이다(사회복지사업법 제1조 1호). 즉, 사회복지사업법은 사회복지 대상자의 인권을 보장하기 위해 제정되었다고도 볼 수 있다.

따라서 사회복지사업법에서 인권과 관련한 내용을 규정하는 것이 바람직하며 이는 곧 하위법 26개의 사회복지사업 및 실천 영역에서 지켜져야 할 인권 규범으로서 작동하게 된다.

많은 경우 사회복지 대상자의 인권침해가 사회복지실천 현장에서 나타날 수 있다는 점에서(박정선, 2014; 김수영, 2012) 사회복지사업법에서 인권 규정을 강화할 필요가 있다.

4. 선행연구 분석

지금까지 인권에 관한 선행연구들은 인권개념이나 권리중심접근 탐색(Healy, 2008; Ife and Fiske, 2006)이 주를 이루었다. 그리고 인권의 본질이 인간 존엄성에서 비롯되고 있어 사회복지 측면에서도 인권 접근 시도가 있어왔다. 대부분은 인권과 사회복지가 관련되어 있다는 정당성 측면(문진영, 2013)과 사회복지실천현장에서의 인권관점 접목(김미옥·김경희, 2011) 그리고 사회복지 대상자에 대한 인권보장(김희성, 2014) 등이다.

인권과 사회복지의 관계성에 대한 연구는 인권을 보장하기 위한 방법 중의 하나가 사회복지이며 사회복지를 실천하는 것은 곧 인권을 실현하는 것이라는 논조를 유지하고 있다. 그리고 사회복지실천현장에서의 인권관점 접목을 주장하는 연구에서는 전자의 연구들이 주로 당위적이고 제도적 측면을 강조하고 있어 사회복지실천현장과는 거리가 있다는 점을 지적하며 실천현장에서의 인권을 어떻게 적용하고 활용할 것인지를 다루고 있다.

한편 사회복지 대상자에 대한 인권보장을 다루는 연구는 대상자의 인권침해를 방지하기 위한 것으로 사회복지 대상자에 대한 인권보장에 관심을 두고 있다. 여기에서 사회복지실천현장에서의 인권 접목에 관한 연구들의 핵심은 대상자에 대한 인권보장에 초점을 두고 있다는 점에서 이 둘의 연구는 같은 성격이라고 할 수 있다.

이처럼 인권에 대한 사회복지학적 측면의 선행연구들은 인권과 사회복지의 상호관련성과 사회복지 대상자의 인권보장이라는 두 가지 측면으로 요약될 수 있다. 그러나 선행연구들은 인권의 선언적 수준에 머물러 있어 현실에서 인권의 객관적인 형태에 대하여 다루지 못하여 인권의 구체성을 담보하지 못하고 있는 한계를 가지고 있다.

Ⅲ. 연구방법

본 연구는 보편적 인권을 연구하는 것이 아닌 사회복지관점의 인권연구로서 사회복지법상 인권을 어떻게 구성하고 있는지를 분석한다.

이를 위하여 사회복지서비스와 관련하여 일반법이라고 할 수 있는 사업복지사업법을 중심으로 2016년 3월 현재 시행되고 있는 법률에 규정된 조항을 찾아 사회복지 대상자의 인권을 분석한다.

그리고 인권보장 정도를 살펴보기 위하여 관련 규정의 수준을 강행규정, 노력규정, 임의규

정으로 구분하여 강행규정으로 되어 있으면 ‘높음’, 노력규정으로 되어 있으면 ‘보통’, 임의규정으로 되어 있으면 ‘낮음’으로 그 수준을 정한다.

IV. 연구결과

1. 인권의 내용과 보장수준

사회복지사업법상 사회복지 대상자의 인권 내용은 자유권과 사회권 모두 포함하고 있다. 그리고 사회복지 대상자의 인권보호를 위한 조치 사항과 인권침해 시 조치 사항으로 구성되어 있다. 자세한 사항은 다음과 같다.

(1) 자유권 · 사회권: 포괄적 보장

사회복지사업법에서 인권에 관하여 일반적으로 규정하고 있는 내용은 <표 2>와 같다.

<표 2> 포괄적 인권 보장

인권 보장 내용	인권 보장 수준
*국가와 지방자치단체는 인권침해예방, 차별금지, 인권옹호 책임	강행
*사회복지 제공자는 사회복지 필요로 하는 사람의 인권 보장	강행
*복지업무 종사자는 사회복지 필요자의 인권을 존중하고 차별 없이 최대봉사	강행

국가와 지방자치단체의 책임 및 제공자의 책임으로 구분하여 인권침해예방, 차별금지, 인권 옹호에 대한 국가 및 지방자치단체의 책임을 명시하고 있다. 제공자인 종사자에게는 사회복지 대상자의 인권을 존중하고 차별 없이 최대로 봉사하도록 했다. 이러한 규정들은 인권보장의 방향성과 역할이라는 점을 이해하게 한다. 그리고 이들 인권 내용은 모두 강행규정으로 되어 있어 인권 보장 수준 또는 그 의지가 높다고 할 수 있다.

(2) 사회권: 사회복지시설의 서비스 제공

사회복지사업법에서 사회권은 <표 3>과 같이 사회복지 대상자에게 사회복지시설을 통한 서

비스 제공이라고 할 수 있다.

<표 3> 사회권 보장

인권 보장 내용	인권 보장 수준
*국가와 지방자치단체는 사회복지 필요로 하는 사람의 인권이 충분히 존중되는 방식으로 사회복지서비스 ¹⁾ 제공	강행
*보건복지부장관은 시설에서 제공하는 서비스의 최저기준 마련	강행
*시설운영자는 서비스 최저기준 이상으로 서비스 수준 유지	강행
*보호대상자에게 사회복지서비스를 제공하는 경우 시설 입소에 우선하여 재가복지서비스 제공	강행
*지급된 금품과 이를 받을 권리에 대해 압류금지	강행
*사회복지관에서 사회복지서비스를 실시할 때 국민기초수급자 및 차상위계층, 장애인, 노인, 한부모가족 및 다문화가족, 직업 및 취업 알선이 필요한 사람, 보호와 교육이 필요한 유아·아동 및 청소년에게 우선 제공	강행

사회권의 구성은 크게 3가지 차원으로 제시되고 있다. 첫째, 사회권의 내용으로서 사회복지 서비스 제공과 시설 입소 전 재가복지서비스 우선 제공이다. 그리고 이들 사회권 수준을 보장하기 위해 최저기준을 제시하고 있다. 이는 인간으로서 그 존엄성을 유지하기 위한 장치로서 작동될 수 있다. 둘째, 사회권의 권리성과 관련하여 압류될 수 없는 것으로 어떠한 상황에서도 사회복지 대상자의 인간다운 생활을 보장하기 위한 것으로 보인다. 셋째, 사회권의 적용대상으로서 사회적 약자들을 우선적으로 선정하여 서비스를 받도록 하고 있다. 그리고 이러한 사회권의 보장 정도가 모두 강행규정으로 되어 있어 그 보장 수준 또는 의지가 높은 것으로 나타나고 있다.

(3) 자유권: 의사표현 보장

사회복지사업법에서 자유권 보장과 관련하여 의사표현의 자유로서 <표 4>와 같이 사회복지 서비스 신청 시 보장과 사회복지서비스 제공 시 보장 2가지로 구분할 수 있다.

물론 서비스 신청과 제공 단계에서 이루어지는 수급자의 의사표시는 수급자와 관할 행정청

1) 사회복지서비스란 국가·지방자치단체 및 민간부문의 도움을 필요로 하는 모든 국민에게 상담, 재활, 직업 소개 및 지도, 사회복지시설의 이용 등을 제공하여 정상적인 사회생활이 가능하도록 제도적으로 지원하는 것을 말한다(사회복지사업법 제2조 6호).

간의 신청-결정으로 이어지는 쌍방적 행정행위의 필연적 결과라는 측면에서 볼 때에 자유권 보장이라기보다는 단지 사회복지서비스 행정절차에 이르는 행정과정으로도 볼 수 있다. 그러나 이 역시 자유권이 보장되어 있지 않다면 행정행위 자체가 불가능 또는 무의미한 형식적 수준에 머무를 수밖에 없다는 점에서 인권관점의 자유권 보장으로 접근할 필요가 있다.

<표 4> 의사표현 보장

구분	인권 보장 내용	인권 보장 수준
서비스 신청 시	*서비스 신청 시 자유로운 의사표시 *보호대상자, 그 친족, 관계인이 서비스 제공 신청 *보호대상자 누락되지 않도록 직권신청 시 보호대상자의 동의를 받음 *복지요구조사 과정에서 보호대상자의 의견진술기회	임의 임의 강행 강행
서비스 제공 시	*서비스 제공받을 시 자유로운 의사표시 *국가와 지방자치단체는 국민이 본인의 선호와 필요에 따라 서비스 제공받을 수 있도록 시설설치 *국가와 지방자치단체는 시설거주자 또는 보호자의 희망을 반영하여 지역사회보호체계에서 서비스 제공 *시장·군수·구청장은 서비스 제공의 실시 여부와 그 유형을 결정할 때 보호대상자, 그 친족, 복지담당공무원, 지역 관련기관·단체의 의견 청취 *시장·군수·구청장은 서비스 제공을 결정했을 때 보호대상자 또는 그 친족의 의견을 고려하여 서비스 제공 계획 수립 *시설운영이 중단·폐지되는 경우 시설 거주자의 권익을 보호하기 위하여 시설 거주자가 다른 시설을 선택할 수 있도록 함	임의 노력 노력 임의 강행 강행

1) 사회복지서비스 신청과 관련한 보장

자유권으로서 사회복지서비스 신청 시 의사표현의 자유는 신청주의와 직권주의로 구분되고 있다.

우선 사회복지서비스 신청과 관련해서 원칙적으로 사회복지 대상자 스스로 신청하도록 하는 신청주의를 채택하고 있다. 신청주의는 사회복지 수급에 대한 낙인 등의 부정적 요소가 나타날 수 있기 때문에 당사자인 사회복지 대상자의 자유로운 의사 결정을 존중한다는 점에서 의미가 있다. 또한 보호대상자 외 그 친족과 관계인이 모두 신청할 수 있도록 했다는 점에서

인권 보장의 의지가 크다고 볼 수 있다.

나아가 보호대상자가 누락되지 않도록 복지전담공무원이 직권으로 보호대상자의 서비스를 신청할 수 있도록 했다는 점은 신청주의의 자유로운 의사 결정과는 달리 사회복지 대상자의 여러 가지 열악한 상황 때문에 의사 표현을 하지 못하는 대상자까지를 찾아 신청할 수 있다는 점에서 긍정적이다. 그리고 직권으로 신청할 때에는 반드시 보호대상자에게 동의를 받도록 강행규정화 했다는 것은 보호대상자의 의사를 반영하여 최종 결정한다는 측면에서 보호대상자의 의사를 절대적으로 존중하는 것이라고 볼 수 있다.

한편 서비스 신청을 하게 되면 복지요구조사를 하게 되는데, 이 과정에서도 일방적인 조사가 되지 않도록 보호대상자의 의견진술기회를 강행규정화 시켰다는 점에서 인권보장 수준과 그 의지는 높다고 할 수 있다.

2) 사회복지서비스 제공과 관련한 보장

사회복지서비스 제공시에도 보호대상자의 의사를 반영한 시설설치, 서비스 유형, 서비스 제공 계획 수립 등을 통하여 서비스가 제공되도록 했다. 이는 사회복지서비스가 보호대상자가 받을 수 있는 권리로서 그들의 최우선적 이익이 보장되도록 하기 위한 조치로 볼 수 있다. 또한 이미 시설에 입소하여 서비스를 이용하고 있는 대상자가 시설운영의 중단·폐지 될 경우에도 권익이 침해되지 않도록 보호대상자가 타 시설을 선택할 수 있도록 보장하고 있다.

그러나 서비스 제공 계획 수립 시의 보호대상자 및 그 친족의 의사반영과 시설 중단·폐지에 따른 권익 보호를 위한 의사반영만이 강행규정으로 그 보장 수준이 높으며, 그 외의 의사반영 보장수준은 보통이거나 낮은 수준이다.

한편 이상과 같은 자유권 보장 중 직권신청에 따른 보호자의 동의 및 의견진술기회 제공, 국민의 선호에 따른 시설설치, 수급자 또는 보호자의 희망을 반영한 지역사회보호체계에서 서비스 제공, 서비스 제공여부와 그 유형을 결정 시 보호대상자 등에 대한 의견 청취, 시설중단·폐지 시 거주자의 시설선택권보장은 사회복지 행정과정에 수급자 등이 절차적으로 참가하는 것을 보장하는 것이므로 자유권을 보장함과 동시에 참여권을 보장하는 것이라고도 볼 수 있다.

(4) 자유권: 재산권·신체자유·개인정보보호 보장

사회복지사업법상 보호대상자의 자유권 보장으로서 재산권 보장, 신체자유 보장, 개인정보

보호 보장이 <표 5>와 같이 나타나고 있다.

재산권 보장은 시설에 입소한 대상자가 직접 이용료·사용료를 납부한 경우에만 적용되어 수익자부담원칙에 따른 대상자의 자유권을 보장하고 있다.

신체자유 보장은 사회복지생활시설 및 이용시설 모든 영역에서 성폭력으로부터 아동·청소년 등 보호대상자를 안전하게 보호하는데 목적을 두고 있다.

<표 5> 자유권 보장으로서는 재산권·신체자유·개인정보보호에 관한 통지 보장

자유권 종류	인권 보장 내용	인권 보장 수준
재산권	*시설운영이 중단·폐지되는 경우 시설 거주자의 권익을 보호하기 위하여 시설 거주자가 이용료·사용료 등의 비용을 납부한 비용 중 사용하지 아니한 금액을 반환	강행
신체자유	*시설이용자를 대상으로 성폭력범죄 및 아동·청소년대상 성범죄 금지	강행
개인정보 보호	*사회복지사업 또는 사회복지업무에 종사하였거나 종사하고 있는 사람으로부터 비밀을 유지 받을 수 있음	강행
	*국가와 지방자치단체는 사회복지서비스 필요로 하는 사람에게 사회복지서비스 실시에 대한 정보 제공	강행
	*시장·군수·구청장은 보호대상자에게 복지요구조사 및 제공받은 자료·정보에 대한 법적근거, 이용목적 및 범위, 이용방법, 보유기간, 파기방법 고지	강행
	*시장·군수·구청장은 서비스 제공의 실시 여부와 그 유형을 결정했을 때 서면이나 전자문서로 신청인에게 안내	강행

그리고 개인정보보호 보장과 관련하여 사회복지종사자는 업무 수행과정에서 알게 된 보호대상자를 포함한 다른 사람의 비밀을 보장해야 한다. 또한 국가 및 지방자치단체는 서비스를 필요로 하는 사람과 보호대상자에게 서비스 실시에 대한 정보 제공을 비롯하여 각종 정보 취득에 대한 관리 등을 안내하고 서비스 실시 여부와 그 유형에 대해서는 서면 등 공식적인 절차를 통해 안내하도록 했다.

이처럼 보호대상자의 재산권을 비롯하여 성폭력으로부터 안전, 비밀유지, 서비스 실시와 관련한 각종 정보를 제공하게 하여 그들의 자유권을 보장하게 했으며, 그 보장 수준은 모두 강행 규정으로서 높게 나타나고 있다.

2. 인권보호를 위한 조치사항

사회복지사업법에는 사회복지대상자의 인권보호를 위해 조치해야 할 사항도 규정하고 있다. 인권보호를 위해 국가 및 지방자치단체, 시설장 및 시설운영자, 사회복지사의 역할이 <표 6>과 같이 나타나고 있다.

첫째, 국가 및 지방자치단체가 보호대상자의 인권보호를 위해 취해야 할 조치로는 인권침해 상황에 대한 신속한 대응체계 구축, 인권이 충분히 존중되는 방식으로 사회복지서비스를 제공하고 사회복지와 관련된 인권교육 강화, 사회복지종사자의 자질 향상을 위한 인권교육 실시, 시설 중단·폐지 시 보호대상자에게 비용 반환하게 하고 그 이행 확인, 보호대상자 및 보호대상자 보호자를 운영위원으로 참여시킬 수 있다.

<표 6> 각 주체에 따른 인권보호 조치사항

주체	조치내용	조치수준
국가 및 지방자치단체	*국가와 지방자치단체는 서비스를 이용하려는 사람이 긴급한 인권 침해상황에 놓인 경우 신속히 대응할 체계를 갖추어야 함	강행
	*국가와 지방자치단체는 인권이 충분히 존중되는 방식으로 사회복지서비스를 제공하고 사회복지와 관련된 인권교육 강화	강행
	*보건복지부장관은 사회복지관련 사무에 종사하는 공무원과 사회복지사업 종사자의 자질 향상을 위하여 인권교육 실시	임의
	*운영위원회의 위원으로는 시설 거주자 대표, 시설 거주자의 보호자 대표 등이 될 수 있음	임의
	*시장·군수·구청장은 시설운영이 중단·폐지되어 시설 거주자가 다른 시설을 선택할 경우 그 이행과 이용료·사용료 등의 비용을 반환하게 하고 그 이행을 확인하는 조치	강행
시설장 및 시설운영자	*시설장은 시설 거주자의 생활환경 개선 및 고충 처리, 시설 종사자와 거주자의 인권보호 및 권익증진에 관한 사항을 심의하기 위하여 시설에 운영위원회 설치	강행
	*시설운영자는 안전사고로 생명·신체에 피해를 입은 보호대상자에 대한 손해배상책임을 이행하기 위하여 보험가입	강행
	*손해배상책임을 이행하기 위한 보험가입을 위반한 자에게 300만원 이하의 과태료	강행
	*시설운영자가 시설운영이 중단되었다가 재개하려고 할 때 시설 거주자의 권익을 보호하기 위해 운영 중단 사유의 해소, 향후 안정적인 운영 계획 수립	강행

주체	조치내용	조치수준
사회복지사	*사회복지법인 또는 사회복지시설의 사회복지사는 정기적으로 인권 내용이 포함된 보수교육을 받아야 함	강행
	*사회복지사가 정기적으로 인권 내용이 포함된 보수교육을 받지 않으면 300만원 이하의 벌금	강행 (양벌규정적용)
	*사회복지사가 정기적으로 인권 내용이 포함된 보수교육을 받지 않으면 300만원 이하의 과태료	강행

이처럼 국가 및 지방자치단체의 조치는 인권침해를 예방하기 위한 사전단계로 교육과 사후 단계로 대응체계 구축 그리고 비용 반환에 대한 감독이다. 이러한 조치가운데 사회복지종사자의 자질 향상을 위한 인권교육과 보호대상자 및 그 보호자가 운영위원이 되도록 하는 조치는 임의규정으로 낮은 수준이며, 그 외는 모두 강행규정으로 조치수준이 높게 나타났다.

둘째, 시설장 및 시설운영자의 보호대상자에 대한 인권보호를 위하여 고충처리와 인권보호 및 권익증진을 심의하기 위한 운영위원회 설치, 보호대상자를 위한 손해배상책임보험 가입과 이를 위반시 과태료 부과, 중단된 시설재개 시 중단사유 해소 및 안정적 운영계획을 수립해야 한다. 이는 모두 강행규정으로 인권보호 조치수준이 높게 나타났다.

셋째, 사회복지사는 정기적으로 인권내용이 포함된 보수교육을 받도록 했다. 만일 인권내용이 포함된 보수교육을 받지 않으면 형벌로서 벌금과 행정벌로서 과태료가 부과되는 벌칙이 적용 된다. 특히 교육을 받지 않아 형벌을 받게 될 때에는 양벌규정이 적용된다. 양벌규정이란 행위자를 벌하는 외에 그 행위자를 지도·감독을 실시하고 있는 법인 또는 개인을 처벌하는 것으로, 위반행위를 방지하기 위한 상당한 주의와 감독을 게을리 한 법인 또는 개인에게 행위자의 벌에 해당하는 벌금형에 처하는 것이다(사회복지사업법 제56조). 벌칙은 관련된 법익을 보호하기 위한 것으로 보호대상자의 인권보호를 위한 실효성 측면에서 그 의의가 있으며(윤찬영, 2013a:276-280), 조치수준도 모두 강행규정으로 높다.

3. 인권침해 시 조치사항

사회복지사업법은 인권침해가 발생하면 그에 따른 조치사항을 규정하고 있다. 주요 내용 및 그 조치사항은 <표 7>과 같다.

인권침해의 실체로는 자유권에 해당되는 성폭력, 비밀누설과 시설 중단·폐지에 따른 보호대상자의 권익 보호조치 기피·거부와 관련되어 있었다. 그리고 이에 대한 인권침해가 발생하

면 형벌과 행정상의 제재를 가하도록 했다.

우선 시·도지사는 사회복지법인의 임원이 인권침해 행위를 하면 해임을 명할 수 있다. 하지만 임의규정으로 낮은 수준이다.

그리고 성폭력범죄가 발생하면 가해자는 사회복지법인 또는 사회복지시설의 종사자로 채용이 금지되고, 일정기간이 경과하지 않으면 사회복지위원도 될 수 없다. 그리고 이에 대한 조치수준은 강행규정으로 높게 나타나고 있다. 반면 성폭력범죄가 발생한 시설은 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체를 명하거나 시설폐쇄를 할 수 있지만 조치수준은 임의규정으로 낮은 수준이다. 다만, 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체, 시설폐쇄 명령을 받고 이행하지 아니한 자에 대해서는 형벌과 양벌규정 모두를 적용하게 했고, 조치수준도 강행규정으로 높게 나타나고 있다.

시설 중단·폐지에 따른 타 시설 선택 및 남은 비용 반환에 대한 이행 확인조치 등 권익 보호조치를 기피하거나 거부한자, 사회복지종사자가 보호대상자를 비롯한 다른 사람의 비밀을 누설할 경우에도 형벌과 양벌규정 모두 적용토록 했고, 강행규정으로 조치수준도 높게 나타나고 있다.

<표 7> 인권침해에 따른 조치사항

조치 내용	조치 수준
*시·도지사는 사회복지법인의 임원이 인권침해 행위를 할 때 그 임원의 해임을 명함	임의
*시설에서 성폭력범죄 또는 아동·청소년대상 성폭력범죄가 발생한 때는 그 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체를 명하거나 시설폐쇄를 명함	임의
*성폭력범죄로 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체, 시설폐쇄 명령을 이행하지 아니한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금	강행(양벌규정적용)
*사회복지법인과 사회복지시설 종사자로 재직하는 동안 시설이용자를 대상으로 성폭력범죄 및 아동·청소년대상 성범죄를 저질러 금고 이상의 형 또는 치료감호를 선고받고 그 형이 확정된 사람은 사회복지법인 또는 사회복지시설의 종사자로 채용 금지	강행
*성폭력범죄 또는 아동·청소년대상 성범죄를 저지른 사람으로서 형 또는 치료감호를 선고받고 확정된 후 그 형 또는 치료감호의 전부 또는 일부의 집행이 끝나거나(집행이 끝난 것으로 보는 경우를 포함) 집행이 유예·면제된 날부터 10년이 지나지 아니한 사람은 사회복지위원회의 위원이 될 수 없음	강행
*시설운영의 중단·폐지로 시설 거주자가 다른 시설을 선택하고 그 이행을 확인하는 조치, 거주자가 납부한 비용 중 남은 금액을 반환하게 하고 그 이행을 확인하는 조치 등 시설 거주자 권익 보호조치를 기피하거나 거부한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금	강행(양벌규정적용)
*사회복지사업 또는 사회복지업무에 종사하였거나 종사하고 있는 사람은 그 업무 수행 과정에서 알게 된 다른 사람의 비밀에 대한 누설금지를 위반한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금	강행(양벌규정적용)

V. 결 론

인권은 크게 자유권과 사회권으로 구성되어 있다. 사회복지와 관련해서는 사회권으로서 인권을 이해할 수 있다. 따라서 사회복지를 실천한다는 것은 사회권을 실현하기 위한 것이며 이는 곧 인권을 보장하는 하나의 방법으로 인권과 사회복지의 상호 관련성이 있다.

하지만 사회복지관점에서 인권을 사회권으로만 한정시키지 않는다. 사회권의 대상이라 할 수 있는 사회복지 대상자에게는 자유권적 인권과 사회권적 인권이 서로 분리될 수 없다. 오히려 사회복지 대상자의 시민적·정치적 권리, 즉 자유권을 보장하기 위해서는 우선적으로 그들의 경제적·사회적·문화적 권리라 할 수 있는 사회권을 보장하지 않고서는 불가능한 시대가 되었다.

이러한 인권은 역사성을 지니고 있는데, 보편적 관점에서 선언의 시대를 지나 이제는 법률 단계에 이르게 되었다. 따라서 본 연구는 인권과 사회복지의 관계를 도덕적 관점이 아닌 사회복지사업법상에 드러난 객관적이고 실체적인 사회복지대상자의 인권을 분석하였다.

연구결과, 사회복지사업법상 사회복지대상자에 대한 인권 내용은 자유권과 사회권 모두 구성되어 있었다. 사회권의 내용으로는 주로 사회복지시설을 통한 서비스 제공이었다. 사회복지사업법이 사회복지서비스에 관한 일반법이라는 점에서 사회권은 사회복지시설이용과 사회복지서비스를 제공받는 것이었다. 그리고 자유권의 내용은 사회복지대상자의 사회복지서비스 이용 시 자유로운 의사표현 보장, 시설 중단·폐지에 따른 재산권 보장, 성폭력으로부터 안전보장, 비밀유지보장, 서비스 실시와 관련한 각종 정보제공 보장 등으로 제시되었다.

그리고 보장수준은 대부분 강행규정으로 높게 나타났다. 그러나 자유권 영역에서 사회복지대상자의 선호와 필요에 따라 서비스 제공받을 수 있는 시설설치, 사회복지대상자의 희망을 반영하여 지역사회보호체계에서 서비스 제공은 노력규정으로 그 보장수준이 보통이었다. 또한 서비스 신청 및 제공 시 자유로운 의사표시, 서비스 제공 실시 여부와 유형 결정 시 의견 청취는 임의규정으로 그 보장수준이 낮았다.

한편 인권보호를 위한 조치사항도 나타났다. 주로 교육과 인권보호를 위한 대응체제로 구성되어 국가 및 지방자치단체, 시설장 및 시설운영자, 사회복지사의 역할이 각각 달랐다. 이에 대한 조치의 강도가 대부분 강행규정으로 높게 나타났지만, 보건복지부장관이 사회복지관련 사무에 종사하는 공무원과 사회복지사업 종사자의 자질 향상을 위하여 인권교육 실시, 시장·군수·구청장이 시설 거주자 대표, 시설 거주자의 보호자 대표 등을 운영위원회의 위원으로 임명하거나 위촉해야 하는데, 이는 임의규정으로 되어 있어 조치강도가 낮게 나타났다.

또한 인권침해에 따른 조치사항도 나타났다. 인권침해의 실체로는 자유권에 해당되는 성폭력, 비밀누설과 시설 중단·폐지에 따른 보호대상자의 권익 보호조치 기피·거부와 관련된 것으로 이에 대한 인권침해가 발생하면 형벌과 행정상의 제재가 가해지도록 했다. 대부분 강행규정으로 그 조치수준이 높게 나타났지만, 시·도지사의 사회복지법인 임원의 인권침해 행위 시 해임과 성폭력범죄가 발생한 시설에 대한 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체, 시설폐쇄는 임의규정으로 되어 있어 그 조치수준이 낮게 나타났다.

이상의 연구결과에 따라 개선방안을 제시하면 다음과 같다.

첫째, 사회권 보장으로서 사회복지서비스의 최저기준을 구체적으로 확보할 필요가 있다. 이에 대한 책임으로 우선 보건복지부장관이 사회복지시설에서 제공하는 서비스의 최저기준을 마련하고 시설운영자는 최저기준 이상의 서비스 수준을 유지하도록 하였으므로 구체화 하는 노력이 필요하다. 현금급여와는 달리 그 수준을 제시하기가 곤란하다는 한계가 있지만 사회복지대상자의 인간다운 생활을 보장할 수 있도록 서비스의 양과 질이 적절히 제공되어야 한다.

둘째, 자유권 보장으로서 사회복지대상자가 사회복지서비스를 이용할 때, 대상자의 자기결정권이 반영된 서비스가 제공되도록 강행규정으로 변경할 필요가 있다. 사회복지서비스는 전문가인 사회복지사 등을 통하여 제공된다는 특성을 지니고 있다. 이는 전문가의 진단에 따른 서비스 제공이라는 문제를 항상 내재하고 있으므로 사회복지대상자의 자유로운 의사표현이 보장되고 반영되는 절차가 반드시 마련되어야 한다.

셋째, 자유권 보장으로서 신체자유에 대한 보장 영역을 확대할 필요가 있다. 현재는 성폭력에 대한 보호만을 규정하고 있지만, 사회복지시설 중 생활시설은 사회복지대상자가 시설에 거주하면서 서비스를 제공받고 있다는 점에서 신체의 자유가 시간상, 공간상으로 언제나 자유로운 생활이 보장되도록 법적 장치를 강화해야 한다.

넷째, 사회복지시설의 운영위원회에 사회복지대상자 대표와 사회복지대상자의 보호자 대표가 반드시 포함되도록 강행규정화 해야 한다. 현재는 이들이 시장·군수·구청장에 의해 임의적으로 운영위원이 될 수 있지만, 이들이 모두 당연직 운영위원이 된다면 수혜자인 당사자가 자신의 권익보장을 위해 의사결정 단계에서부터 참여할 수 있어 효과적인 인권보장 장치가 될 수 있으므로 반드시 운영위원회에 참여시켜야 한다.

다섯째, 보건복지부장관의 사회복지관련 사무에 종사하는 공무원과 사회복지사업 종사자의 자질 향상을 위하여 실시하는 인권교육을 강행규정으로 변경해야 한다. 인권침해를 예방하기 위한 가장 좋은 방법은 바로 사전교육이다. 사회복지사는 서비스 제공자로서 서비스를 받는 대상자와 늘 전문적 관계를 유지하게 된다. 따라서 전문가인 사회복지사는 사회복지대상자의 인권을 보장하면서 서비스를 제공하는 것이 무엇인지에 대해 교육을 받아 자질을 향상시켜야

한다.

본 연구는 사회복지를 인권관점으로 접근하여 실제 사회복지 법규범에 나타난 인권을 분석했다는 점에서 의의가 있다. 지금까지는 사회복지와 관련한 인권을 선언적이고 보편적이며 도덕적 관점에서 논의했지만, 본 연구는 객관적이고 실제적 수준에서 논의했다는 점에서 선행연구들과 차이가 있다.

그러나 본 연구가 사회복지사업법상의 규범적 내용을 분석했다는 점에서 규범상의 인권내용과 보장수준이 실제 현실에서는 일치하지 않을 수 있다는 한계를 가지고 있다. 따라서 후속 연구에서는 사회복지사업법상 인권을 실증적으로 분석할 필요가 있다.

[참고문헌]

- 김광병, 아동복지법상의 아동인권 분석, 『한국아동권리학회 추계학술대회 자료집』, 2015.
- 김미옥·김경희, 인권관점에 기초한 사회복지실천 경험에 관한 질적 사례 연구, 『한국사회복지학』63(1), 2011.
- 김수영, 보편인권체계에서 배제된 사회적 소수자의 인권: 노숙인의 사례를 중심으로, 『사회복지연구』43(3), 2012.
- 김희성, 사회복지서비스 이용자와 인권에 관한 연구, 『노동법논총』 32, 2014.
- 문진영, 인권과 사회복지: 쟁점 분석, 『비판사회정책』 39, 2013.
- 박정선, 장애인거주시설의 관리감독과 인권보장, 『한국가족복지학』 44, 2014.
- 배화옥 외, 인권과 사회복지, 나남, 2015.
- 손병돈 외, 사회복지와 인권, 양서원, 2008.
- 유엔인권센터, 이해원 역, 인권과 사회복지실천, 학지사, 2005.
- 윤찬영(a), 사회복지법제론 6판, 나남, 2013.
- _____(b), 사회복지의 이해, 정민사, 2013.
- 임재홍·정경수, 국제인권법, 한국방송통신대학교출판문화원, 2014.
- Healy, L. M. Exploring the history of social work as a human rights profession, *International Social Work* 51(6). 2008.
- Ife, J., and Fiske, L. Human rights and community work, *International Social Work* 49(3). 2006.

[국문초록]

사회복지법상 인권에 관한 연구 - 사회복지사업법을 중심으로 -

김 광 병
(청운대학교 사회복지학과 교수)

본 연구는 사회복지법에 나타난 인권을 분석하는데 목적이 있다. 이를 위해 사회복지사업법에서 자유권과 사회권이 어떤 내용으로 규정되어 사회복지 대상자들의 인권을 보장하는지 분석하였다.

연구결과, 사회권의 내용으로는 주로 사회복지시설을 통한 서비스 제공이었다. 자유권의 내용은 사회복지대상자의 사회복지서비스 이용 시 자유로운 의사표현 보장, 시설 중단·폐지에 따른 재산권 보장, 성폭력으로부터 안전보장, 비밀유지보장, 서비스 실시와 관련한 각종 정보 제공 보장 등으로 나타났다.

그리고 사회권과 자유권의 보장수준은 대부분 강행규정으로 되어 그 보장수준이 높게 나타났다. 다만, 자유권 영역에서 사회복지대상자의 선호와 필요에 따라 서비스를 제공받을 수 있는 시설설치, 사회복지대상자의 희망을 반영한 지역사회보호체계에서의 서비스 제공은 노력규정으로 되어 있어 그 보장수준은 보통이었다. 그리고 서비스 신청 및 제공 시 자유로운 의사표시, 서비스 제공 실시 여부와 유형 결정 시 의견 청취에 대한 것은 임의규정으로 되어 있어 보장수준이 낮게 나타났다.

한편 인권보호를 위한 조치사항도 있는데, 주로 교육과 인권보호를 위한 대응체제로 구성되어 있다. 그리고 조치사항은 대부분 강행규정으로 되어 있어 높게 나타났지만, 보건복지부장관이 사회복지관련 사무에 종사하는 공무원과 사회복지사업 종사자의 자질 향상을 위하여 실시하는 인권교육을 비롯하여 시장·군수·구청장이 시설 거주자 대표 및 시설 거주자의 보호자 대표 등을 운영위원회의 위원으로 임명하거나 위촉해야 하는데, 이는 임의규정으로 되어 있어 조치의 수준이 낮게 나타났다.

또한 인권침해에 따른 조치사항도 나타났다. 인권침해의 실제로는 자유권에 해당되는 성폭력, 비밀누설, 시설 중단·폐지에 따른 보호대상자의 권익 보호조치 기피·거부와 관련된 것으

로 이에 대한 인권침해가 발생하면 형벌과 행정상의 제재가 가해지도록 했다. 그리고 조치수준은 대부분 강행규정으로 되어 있어 높게 나타났지만, 시·도지사의 사회복지법인 임원의 인권침해 행위 시 해임과 성폭력범죄가 발생한 시설에 대한 시설의 개선, 사업의 정지, 시설장 교체, 시설폐쇄는 임의규정으로 되어 있어 그 조치수준이 낮게 나타났다.

연구결과에 따라 개선방안을 제시하면 첫째, 사회적 보장으로서 사회복지서비스의 최저기준을 구체적으로 확보할 필요가 있다. 둘째, 자유권 보장으로서 사회복지대상자가 사회복지서비스를 이용할 때, 대상자의 자기결정권이 반영된 서비스가 제공되도록 강행규정화 할 필요가 있다. 셋째, 자유권 보장으로서 신체자유에 대한 보장 영역을 확대할 필요가 있다. 넷째, 사회복지시설의 운영위원회 사회복지대상자 대표와 사회복지대상자의 보호자 대표가 반드시 포함되도록 강행규정화 해야 한다.

본 연구는 사회복지를 인권관점으로 접근하여 실제 사회복지 법규범에 나타난 인권을 분석했다는 점에서 의의가 있다. 그러나 법규범상의 인권내용과 보장수준이 실제 현실에서는 일치하지 않을 수 있다는 한계를 가지고 있다.

주제어 : 인권, 자유권, 사회적, 인권보장, 인권침해

[Abstract]

Study of Human Rights as Reflected in Social Welfare Laws*
- Focusing on the Social Welfare Services Act -

Kwang-Byung Kim

(Professor at Chungwoon University, Department of Social Welfare)

The purpose of this study was to analyze human rights as reflected in social welfare laws. Specifically, we investigated how the rights to freedom and social security are defined in the Social Welfare Services Act to protect the human rights of social welfare recipients.

The study generated the following findings. The provisions regarding the right to social security are mainly concerned with service-offering through social welfare institutions. The provisions regarding the right to freedom include, for example, protection of freedom of expression of opinion when a social welfare recipient receives services, protection of the right to personal property in case a social welfare institution is closed or abolished, guaranteed protection from sexual violence, confidentiality protection, and the guaranteed right to receive information associated with social welfare services.

The levels of protection assured by the rights to social security and freedom are high, with most of them being legally enforceable. However, regarding the right to freedom, the establishment of institutions to allow social welfare recipients to receive services according to their preferences and needs and the offering of services from community care systems that reflect social welfare recipients' preferences are guaranteed at a medium level under best efforts provisions. Additionally, the freedom of expression of opinion when a service is requested and provided and opinion gathering when a decision is made regarding whether to provide a service and what type of service to provide are non-mandatory provisions; thus, their protection level is low.

There are also action items to protect human rights, which mainly comprise education and coping systems for the protection of human rights. Moreover, most of the action items are

* This work was supported by an Academic Research Fund of Chungwoon University in 2015.

enforceable provisions, with a high level of action. Conversely, it is under non-mandatory provisions that the Minister of Health and Welfare is responsible for human rights education provided to improve the qualifications of public officials working in the field of social welfare and private citizens working in the social welfare industry; mayors and the heads of Gun and Gu nominate or appoint representatives of institutional residents and their guardians as members of an operating committee. Thus, they are at a low action level.

Additionally, there are action items following human rights violations. Substantive incidents of human rights violations include sexual violence, which contravenes the right of freedom, infringing privacy, and avoidance or refusal to take action to protect the rights and interests of persons subject to protection following the closure or abolition of an institution. Criminal or administrative sanctions are applied in cases of human rights violations. Most of the action items are enforceable provisions, with a high level of action. However, when an officer of a social welfare foundation under a mayor or provincial governor violates human rights, the officer's dismissal, improvement of the institution where crimes of sexual violence occurred, suspension of business, replacement of the head of the institution, and abolition of the institution are all non-mandatory provisions, with a low level of action.

Based on this study's findings, we make the following suggestions for improvement. First, on the right to social security, the minimal standard of social welfare service should be established in concrete terms. Second, on protection of the right to freedom, the right of a social welfare recipient to receive a social welfare service that reflects their self-determination should be an enforceable provision. Third, as part of the protection of the right to freedom, the scope of the protection of physical freedom should be expanded. Fourth, it should be an enforceable provision that representatives of social welfare recipients and representatives of their guardians be included in the operating committee of a social welfare institution.

This study is of significance in that we approached social welfare from the human rights perspective and analyzed human rights as reflected in actual social welfare laws. However, the limitation of this study is that the provisions and the protection levels of human rights specified in the laws may not be accurately reflected in reality.

Key words : human rights, right to freedom, right to social security,
human rights protection, human rights violation

독일발전과정에서 살펴본 아동보호체계 형성과정과 함의* - 역사적·법적 관점을 중심으로 -

홍 문 기**

目 次

I. 서론	2. 아동청소년지원법 내에서 아동보호관련 규정
II. 독일 아동보호체계의 발전과정	IV. 독일 아동보호체계 발전과정의 시사점
1. 독일 사회변동과 아동·청소년	1. 아동관점의 인식변화와 정책대응
2. 산업화 이전 독일의 아동상황과 보호체계	2. 개입적 관점에서 예방적 관점에서의 변화
3. 19세기 산업화에서 현재까지 독일의 아동 보호체계 발전과정	3. 가정 중심의 지원서비스 체계
III. 아동청소년지원법(KJHG)내에서 아동보호 체계	4. 총책임의 역할로써 공공기관의 개입
1. 아동청소년지원법의 생성과 발전과정	5. 아동보호관련법의 상세한 규정
	V. 결론

I. 서 론

B. Croce는 ‘모든 역사는 현대사’라고 하여 역사의 중요성을 언급하였으며, E.h.carr는 ‘역사란 현재와 과거의 끊임없는 대화’라고 이야기함으로써 현재의 사회문제 해결과 사회발전을 위한 전략으로 과거와 현재, 그리고 미래를 연결하는 중요 단서가 역사임을 강조하였다(감정기 외, 2015: 23-26). 위의 저자들의 언급처럼 사회복지분야에서도 타문화의 발전과정을 분석하고 함의를 찾는 일은 현재를 이해하는 중요한 단서임에도 불구하고, 우리나라 대부분의 사회복지 연구분야는 양적연구의 수량적, 횡단적 분석에 치우쳐있었던 것이 사실이다. 특히 국가 간 비교 연구에는 한 국가 혹은 몇몇 선진국 사례의 장점만을 서술하고 성급하게 한국에의 대안점

* 기고일 : 2016. 4. 30, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

이 논문은 저자의 박사논문 일부를 참고하여 작성되었음.

** 한일장신대학교 강사/ moonki0124@gmail.com

을 찾은 것으로 적용의 한계가 분명하게 드러난다(홍문기, 2015: 99). 그 이유는 역사적 과정과 문화적 배경, 사회변화와 관련된 현 상황을 고려하지 않았기 때문이다.

국가 간 비교연구 이론을 살펴보면, 한 국가의 사회복지정책을 이해하기 위해서는 먼저 복지국가 모델, 사회적 변동과 문화적 이해가 선행되어야 한다고 본다(Wagner, L., et al., 2009: 9). 이러한 분석과정을 통하여 각 나라 시스템의 장단점과 평가를 가늠케하며, 가족의 적절한 지원과 아동의 안전한 보호를 위해 다양한 대안점을 적용시킬 수 있다고 본다(Kojan, B., et al., 2012: 96). 이에 슈미트(Schmit, 2010)는 복지국가 비교연구에서 비교국가의 수가 적고, 유동적인 사회문화적 요인이 클수록 거시적 관점과 역사적 관점(Makro-historische Vergleich)하에서 국가 간 비교를 수행해야 한다고 제안한다. 특히 사회·문화적 특성이 다른 공간적 범주를 비교할 필요성이 제기될 때에는 국가 간 비교방법론이 유용하며, 이는 각 시대에 대한 복합적 이해를 가능하게 한다(감정기 외, 2015: 57).

비교방법론을 통한 본 연구의 대상 국가는 독일로써, 독일의 아동보호체계를 역사적, 법적 관점에서 살펴보는 것이다. 독일이 한국과의 비교방법론 국가로 적합한 이유는 독일과 한국은 2차 세계대전 이후 분단국으로 시작하여 ‘라인강의 기적’과 ‘한강의 기적’을 만들어 경제대국으로 성장한 점을 유사점으로 볼 수 있다. 특히 천연자원이 많지 않아 인적자원에 의존하며, 교육정책에 중점을 둔다. 제조업을 바탕으로 수출강국이 되었으며, 두 나라 모두 단일민족으로 집단 문화적 성격이 강하고, 사회적 형평성에 대한 국민적 요구가 강하다(김택환, 2015:9-10). 1990년대 이후 독일의 통일모델, 복지국가 모델과 조합주의 형태의 정치모형은 한국이 앞으로 나아가야 할 방향으로 학계에서 다양한 연구가 진행되고 있다. 뿐만 아니라 독일의 법은 한국의 법 형성과정에 영향을 주었기 때문에 결국 독일 관련법을 연구하는 것은 한국에 시사하는 바가 크다고 할 수 있다(최준혁, 2011). 이러한 이유로 독일을 본 연구의 비교국가로 선정하였다.

지난 10년간 독일 아동·청소년분야의 화두는 단연 아동·청소년 보호문제였다. 특히 아동·청소년지원법(Kinder- und Jugendhilfe)상에서 청소년청(Jugendamt)을 통한 일시보호권한으로 아동보호문제에 개입하는 데 한계를 드러냈다. 그 이유는 아동학대의 문제는 가정에서 발생하여 겉으로 드러나지 않는 경우가 대부분이며, 사후 개입과정을 거쳐 아동 보호절차를 진행한다고 하여도 아동과 청소년이 이미 신체적·정신적 피해를 받은 상태로 다시 건강한 상태로 되돌리기 어려운 한계가 발생하기 때문이었다. 독일은 이러한 이유로 아동보호 절차를 법에 상세히 규정하여 담당기구의 권한, 민간단체와의 협력문제, 공공기관과의 역할분담 등을 명확히 규정하였다. 더불어 가정의 문제가 일어나기 이전에 아동·청소년 그리고 부모에 대한 적절한 지원체계를 확보하는 예방적 관점에 초점을 두었다. 특히 2005년 아동·청소년지원법 개정

(KICK: Kinder- und Jugendhilfe weiterentwicklungsgesetzes)을 통하여 청소년청의 개입, 일시보호, 가정법원의 관여, 민간단체의 협력 등을 명확히 규정하였으며(8a KJHG), 가정법원은 민법(BGB: Bürgerliches Gesetzbuch)과 아동복지의 위협발생 시 가정법원의 개입법(Gesetz zur Erleichterung familiengerichtlichen Massnahmen bei Gefährdung des Kindeswohl)을 통하여 아동에게 위협한 상황이 발생하기 이전에 청소년청과 함께 상흔과 관련증거 없이도 사법체계가 유연하게 개입할 수 있도록 가능성을 열어두었다. 또한 연방아동보호법(Bundeskinder schutzgesetz)은 아동보호와 관련된 유관기관의 공동목표와 의무적 협력 및 실행을 통하여 아동보호문제에 공동으로 대처할 수 있도록 하였으며, 청소년청의 요청 시 아동·청소년의 정보를 제공할 수 있도록 규정하였다.

반면, 한국사회는 2000년 아동복지법의 전면개정과 함께 아동보호전문기관을 통하여 아동학대 문제에 개입하게 된다. 신자유주의 경제기조로 인하여 대부분의 아동보호전문기관은 민간에 위탁되어 아동학대 신고접수, 사례판정 및 개입, 서비스지원 등의 업무를 수행하게 된다. 하지만 지난 몇 년간 아동보호시스템의 큰 논란 중 하나는 현장조사의 권한문제와 가해자에 대한 처벌문제, 그리고 관련단체의 협력문제와 친권문제였다. 이 후 2014년 9월 29일에 시행된 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 아동학대특례법)은 신고전화로 112로 통합하고, 현장에 즉시 경찰을 투입하여 공권력을 확보하고 아동보호전문기관 상담원과의 협력으로 아동학대문제에 대처하고 있다. 더불어 긴급하고 위협한 상황에 놓여있는 아동에게 긴급입시조치를 발동할 수 있는데, 이는 경찰이 검사에게, 검사는 가정법원에 신청하여 친권을 제한함으로써, 지속적으로 문제제기 되었던 친권과 아동보호권의 대립을 명확히 구분하였다(아동학대특례법 제 11~19조). 그럼에도 우리나라 아동보호체계의 한계는 사후개입적 체계로 볼 수 있다. 경찰과 검사, 가정법원의 프로세서는 상흔과 증거를 통해 개입하기 때문에 정확한 증거없이 개입하기 어렵고, 가정에서 은밀하게 나타나는 아동학대 문제에 적절히 대응하기 어렵다는 것이다. 특히, 중앙아동보호전문기관에서 발행하는 아동학대현황보고서를 살펴보더라도 매해 증가하는 재신고사례 건수는 아동보호시스템의 효과성을 의심하게 만든다. 결국 현 시스템의 문제제기로 이어지며, 이러한 시스템 안에서 아동·청소년의 안전이 담보될 수 있는지에 대한 논의로 이어지게 된다. 특히 아동학대특례법만을 살펴보더라도 아동·청소년의 안전문제보다 가해자의 처벌을 더 큰 화두로 보고 있기 때문이다.

이에 본 연구는 독일의 아동보호체계를 살펴보고 한국 아동보호체계가 나아가야 할 방향을 분석한다. 독일의 아동보호체계를 분석함에 있어 독일의 역사적 발전과정 하에서 아동보호체계의 형성과정을 살펴보고 어떠한 사회적 배경과 영향으로 현재의 아동보호체계가 만들어졌는지에 중점을 두었다. 더불어 독일 사회변화, 아동청소년지원법(KJHG: Kinder und

Jugendhilfe)의 생성과정과 아동보호관련 규정을 추가로 살펴보았다. 결론에서는 한국에의 시사점을 도출해보고 한국 아동보호체계가 나아가야 할 방향을 제언해보고자 한다.

기존의 한국 선행연구를 살펴보면, 아동보호체계와 관련된 독일의 문화적·사회적·역사적 상황을 고려한 선행연구는 현재 전무한 실정으로 본 연구의 의미가 크다고 볼 수 있다.

II. 독일 아동보호체계의 발전과정

독일의 역사를 살펴보면, 산업화시대 이전 고대와 중세시대에는 부모가 가족구성원의 양육 및 보호책임을 가지고 있었다. 고아나 유기된 아동들은 수도원이나 교회와 같은 종교적 기관에서 보호를 받아왔다. 산업화 이후에는 가족의 아동보호 및 책임문제가 지역사회와 국가로 점증적으로 확대되었다. 먼저 독일 사회변동과 관련된 아동·청소년의 상황을 살펴보고, 독일 역사를 나누는 대부분의 학자의 관점에 따라 산업화 이전 시기인 고대·중세시대와 산업화 이후시기로 나누어 독일의 아동보호체계의 발전과정을 분석하고자 한다.

1. 독일 사회변동과 아동·청소년

미국과 유럽 국가들의 산업화 과정이 18세기 말이나 19세기 초에 시작한 반면, 독일은 19세기 중반부터 산업화가 시작되었다. 19세기 후반 들어 독일(Deutsche Reich)의 산업은 국제적인 경쟁위치에 오르게 되었다(Johansen, E., 1978: 88). 1950년부터 GDP가 급격하게 성장한 독일은 지난 60여년동안 1차 산업은 약 23%, 2차 산업은 약 15%가 감소되었지만, 3차 산업은 약 37%가 성장하여 경제대국으로써 그 면모를 갖추게 되었다. (Statistisches Bundesamt, 2011b: 630) 특히 1·2차 산업에서 3차 산업으로의 경제구조 변화는 새로운 영역에서의 산업발전을 의미하는 것이 아닌 독일 내 지식적 노동자(Wissens-Arbeitern)가 증가하였음을 의미한다(Diskowski, D., et al., 2008: 18). 즉, 지식적 노동자를 생산하고 교육하기 위하여 대학교육에서의 전문화된 교육이 고도로 팽창하게 되었다. 대도시중심의 산업국가의 변화는 자연스럽게 가족구조가 핵가족화됨을 의미하며, 독일에서 핵가족화와 다양한 가족유형이 문화로 형성되었다(Ibid., 2008: 18).

독일의 인구구조를 살펴보면 1950년에서 2011년도까지 20세미만의 집단이 약 30%에서 약 18%로 감소하였다. 이에 반해 다른 그룹인 20-64세, 65-79세, 80세 이상 그룹은 지속적으로 증

가폭을 보이고 있다. (Statistisches Bundesamt, 2013: 14-15) 인구구조의 변화는 출생률과 직접적인 상관관계에 놓여있다. 1960년부터 2011년까지의 출산율을 살펴보면 약 17%에서 약 8%로 급감하여 여성 한 명당 평균 1.36명을 나타낸다. 출산율이 저조한 이유는 독일 여성들의 학업연장과 직장생활로 인하여 출산희망률이 낮아지고 있기 때문이다(Muender, J., et al., 2007: 13).

여성의 취업률은 1960년대 약 47%에서 2011년에 대략 71%로 증가하였다. 독일 통계청에 따르면 20세에서 64세의 여성 70%가 직장을 가지고 있으며, 그중 46%는 파트타임(Teilzeit), 54%는 전일제(Vollzeit)에 근무한다(Wanger, S., 2011: 9). 파트타임으로 종사하는 여성이 많은 이유는 독일 노동정책과 문화적 요인도 있겠지만, 파트타임 약 51%의 여성이 자녀의 부양을 이유로 파트타임에 종사하는 것으로 나타났다(Ibid. 2011: 9).

아동·청소년에 영향을 미치는 중요한 요인 중 하나는 가족구조이다. 2011년 독일에 약 2,080만의 부부가 살고 있으며 이중 1,800만의 부부는 법적 혼인신고를, 그 외 약 280만은 혼인신고를 하지 않은 부부로서 이중 270만 부부는 이성간, 그 외 약 6만7천 부부는 동성부부로 가족을 구성하였다. 2001년과 비교하였을 때 18세 미만의 자녀와 함께 사는 혼인신고를 한 부부는 19%로 감소하였으며, 18세 미만의 아동과 함께 사는 혼인신고를 하지 않은 부부는 27%로 증가하였다. 한부모가정은 2001년 약 230만에서 2011년 약 268만 5천으로 약 8%가 증가하였다. (Statistisches Bundesamt, 2013: 44-51) 통계상에서 알 수 있듯이, 전통적으로 혼인신고를 한 부부의 유형은 점차 감소하고 있으며, 혼인신고를 하지 않은 부부나 한부모가족, 혹은 동성부부의 수는 증가하고 있다. 이는 독일의 4명 중 3명의 아동만이 합법적인 혼인신고를 한 부부 밑에서 성장하고 있음을 의미한다.(Muender, J., et al., 2007: 18). 아동·청소년 성장에 있어 가족구조가 중요한 이유는 부모의 능력에 따라 사회화과정, 복지의 유무, 사회보험의 적용 등 대부분의 가정환경이 아동·청소년과 직·간접적으로 연관되어 있기 때문이다. 독일사회는 1950년부터 사회의 중요한 현상으로써, 전통적이고 일반적인 가정(Normalfamilie)에서 개인적이고, 다양한 구성원의 결합으로 가족의 구조가 변하고 있다. (Manfred, H., 2004: 127) 특히 1950년 결혼은 75만쌍이 하였지만 2011년에는 불과 37만쌍으로 감소하였으며, 이혼율은 1960년 7천쌍에서 2011년도에는 18만쌍으로 급격히 증가하였다.(Statistisches Bundesamt, 2013: 50) 이러한 가족변화의 과정에서 독일아동의 50%가 부모의 이혼과 갈등을 경험하였으며, 2011년에만 18세미만 약 14만 8천명의 아동이 부모의 이혼을 실제적으로 경험하였다고 응답하였다(Ibid., 2013: 50). 다른 연구에서는 12세부터 18세의 청소년 20%가 부모의 이혼을 직접적으로 경험하였다고 응답하였다(Muender, J., et al., 2007: 18).

아동과 함께 거주하는 부모의 소득(Nettoeinkommen)을 살펴보면, 2011년도 독일 전체 11%의 부모는 월 1,300유로 미만을 버는 것으로 나타났으며, 35%는 1,300~2,600유로, 38%의 부모

는 2,600~4,500유로, 15%는 4,500유로 이상 소득이 있는 것으로 파악되었다. 이 중 다문화 가정(Familien mit Migrationshintergrund)의 소득이 일반가정에 비해 현저하게 낮게 나타났으며, 한부모가정의 42%는 월 1,300유로 미만 그룹에 속하는 것으로 나타났다. (Ibid., 2004: 52)

학교 교육의 상황을 살펴보면, 2010년도에 약 1,680만명이 정규과정인 유치원, 중고등학교, 대학교 과정에서 교육을 받았다. 일반 인문계학교인 짐나지움(Gynasien)은 입학수가 증가하는 반면 실업계 학교는 입학수가 줄어들고 있다. 대학의 입학수도 180만명에서 220만명으로 증가하여 대학교의 입학률이 증가하는 것으로 나타났다(Bundesministerium fuer Bildung und Forschung, 2012: 227). 아동·청소년의 빈곤(Armut)은 1990년부터 급격하게 성장하였다. 특히 한부모가족이나 부모의 실직 또는 비정규직일 경우 가정에서의 아동·청소년의 빈곤 요인이 높은 것으로 파악되었다. (BMFSFJ, 2012: 46)

사회적 변화와 관련하여 벡(Beck, 1986)은 서양사회의 변화과정에 대한 다양한 관점을 제시한다. 서양사회 안에서 삶의 다양화와 개인화는 현대화 과정에서 분명하게 나타나고 있으며, 전통가족의 기능상실과 노동·교육시장의 분야가 점차 성장할 것으로 보았다. (Beck, U., 1986: 121-160) 특히, 독일 사회적 변화과정 내에서 아동·청소년의 보호체계는 사회복지적 차원의 개입과 예방이 중요한 위치를 차지할 것으로 보았다. 왜냐하면 현대화 과정에서의 아동·청소년의 위험은 가족만의 노력으로 해결될 수 없는 문제이며, 사회와 국가의 전면적 개입이 필요한 문제이기 때문이다. (Jordan, E., et al., 2012: 10)

2. 산업화 이전 독일의 아동상황과 보호체계

19세기 이전 독일사회는 아동의 높은 사망률에도 불구하고 출생률이 여전히 높아 인구비율은 집단 간 평균을 이루었다. 아동을 경제적 개념으로 보았기 때문에 결혼한 여성은 평균적으로 2년에 한명 꼴로 아이를 낳았다(Fegert, J., et al., 2010: 24-26). 즉 농경시대를 배경으로 삶을 살아가야 할 전통 독일사회에서 자녀의 생산은 미래자원과 경제적 수입으로 연결되었으며, 중요한 미래 노동력으로 간주되었다.

중세시대에 아동들은 다양한 유행병, 전쟁, 기아 등과 같은 사회적 위험과 질병에 노출되었으며, 부모에게는 자녀보호의 어려움과 양육부담으로 인하여 자녀에게 구걸을 강요하였다 (Alexandere, D., et al., 2007: 14). 부모의 낮은 기대수명으로 인한 한부모 가정 혹은 소년소녀 가장 및 고아는 비교적 이른 시기에 발생하였다(Cunningham, H., 2006: 144). 이 시기에 유아의 약 20~25%가 태어난 지 일 년도 못되어 사망하였으며(Fegert, J., et al., 2010: 24-25; Shahr, S., 1991: 144-145), 19세기 중반 유럽전체에 대해 백만 명 이상의 아이들이 버려지거나 방치되

있고(Cunningham, H., 2006: 138), 1905년 한해 베를린에서 3명중 1명의 아동은 사망하였다(Johansen, E., 1978: 101).

역사학자들은 중세시대와 근대초기의 아동양육과 교육적 방법은 고대시대의 관습과 기독교적 문화에서 영향을 받았다고 보았다(Fegert, J., et al., 2010: 25). 특히 고대시대에 아동을 유기하는 것은 실제로 행하여졌으며, 부모가 원치 않은 아동을 살해하는 것은 적법한 수단으로 간주되었다. 중세시대부터 아동유기에 대한 처벌은 있어왔으나, 많은 수의 아동이 피해를 당하여 개입은 소극적으로 진행되었다. (Fegert, J., et al., 2010: 25-26) 17세기까지 부모의 용인아래 다른 성인으로부터 성학대가 자행되었으며(Johansen, E., 1978: 43), 교육의 목표나 방법, 또는 직업교육에 대한 관심과 논의는 존재하지 않았다(Jordan, E., et al., 2012: 26).

이 시기 부모들은 자녀들을 국경지대 혹은 수도원, 교회, 깊은 숲속에 유기하였다. 이러한 곳을 특별히 선택한 이유는 유기아동의 발견이 어려워 부모는 쉽게 도망갈 수 있었으며, 국가의 개입이 어려웠기 때문이다. 몇몇의 부모들은 가정의 어려운 상황 때문에 자녀들을 수도원이나 병원, 고아원, 다른 가족이나 친인척의 가정에서 지낼 수 있도록 시도하였다. (Meier, F., 2006: 70; Alexandere, D., Riche, P., 2007: 32-33) 하지만 아동들은 보호된 곳에서 의무적으로 일을 하였으며, 병원과 보호기관에서는 구걸을 강요받았다. 이 때에 Jordan(2012)은 아동의 고아원(Waisenhaus)과 보호기관(Findelhaeusern)을 “불친절한 취급, 편협한 성경읽기, 일, 매질, 위선적 언행의 혼합형태(Durch eine Mischung aus Arbeit, Pruegel und Froemmelei aus Ordnungsrecht, Lieblosigkeit und bornierter Psalmsingerei)”로 비유하였다. 특히 고아원과 보호기관 등에서도 많은 수의 아동들이 잘못된 양육과 비위생적인 환경으로 죽어갔다. 풀다(Fulda)시 교회에서는 1762년부터 1842년까지 3년이 안된 영유아의 31.4%가 사망하였으며, 3살부터 결혼이전까지의 아동·청소년의 10.2%가 사망하였다. 아동·청소년 18세 미만 총 41.6%가 사망하였다. (Johansen, E., 1978: 55) 베를린(Berlin)에서는 1902년 가정 위탁보호를 받는 1년 미만의 영유아의 59.7%가, 슈투트가르트 고아원(Stuttgarter Waisen-Arbeitshaus)에서는 457명의 입소자 중 1년 미만의 영유아 118명이 사망하였다(Ibid., 1978: 59, 79).

독일에서 아동보호체계를 확립하는 첫 번째 조치는 중세시대로 볼 수 있다. 12세기 말부터 교황의 명령을 근거로 수도원과 고아원 정문에 무명의 아동을 버릴 수 있는 시설을 만들었으며(Fegert, J., et al., 2010: 27), 13세기부터 각 도시에서 교회를 중심으로 고아원 및 보호시설을 건립하였으며(Jordan, E., et al., 2012: 25-26), 14세기부터 각 도시와 다양한 단체에서 부모 없는 아동들을 보호할 수 있는 기관을 설립하였는데, 이 때부터 영유아의 돌봄을 위해 유모나 탁아소가 존재하였다(Meier, F., 2006: 72; Alexandre, D., Riche, P., 2007: 11).

중세초반에 이미 아동학대로 인한 사망이나 아동유기가 범죄로 간주되었는데, 아동보호를

위한 다양한 처벌과 벌금이 부과되었다. 예를 들면 아동을 익사(Ertraenken), 생매장(lebendiges Begraben), 창이나 말뚝으로 찌르는 행위(Pfaehlen), 다양한 학대로 인한 사망(Todesstrafe) 등이 범죄로 처벌되었다. 1500년에서 1800년 사이에 독일에서 적어도 약 3만명의 여성이 아동살인죄로 사형이 집행되었다(Fegert, J., et al., 2010: 59-30). 그럼에도 아동보호를 위한 개입은 소극적이었으며, 일부 처벌만이 적용되었다고 평가받는다. 왜냐하면 아동의 학대나 유기로 인한 사건은 가정 내에서 발생하여 잘 알려지지 않으며, 갑작스러운 사고들로 위장되었기 때문이다. 이러한 이유로 아동학대로 인한 사망은 매우 적게 발견되었다.

그럼에도 아동학대로 인한 사망이 지속적으로 발생함에 따라 중세시대를 지나면서 처벌의 수위가 지속적으로 강해졌다(Meier, F., 2006: 74; Schwarz, H., 1993: 169; Jordan, E., et al., 2012: 27). 아동학대로 인한 사망과는 다르게 신체적 학대나 체벌은 교육을 위한 적법하고 불가피한 수단으로 간주되었으며, 단지 예외적인 경우에만 처벌되었다(Fegert, J., et al., 2010: 38).

중세시대에 아동에 대한 이해나 권리, 교육에 대한 중요성은 인식되지 않았다(Aries, P., 1977: 209; Cunningham, H., 2006: 49). 아동폭력과 학대는 공공연히 받아들여지고 허용되는 분위기였다. 하지만 몇몇의 역사학자들은 17~18세기에 아동을 바라보는 관점이 변화했다고 주장한다. Aries(1977)는 17세기에 아동을 바라보는 관점에 변화가 나타났다고 주장하였으며, Cunningham(2006)은 1500년부터 1900년까지 아동의 역할이 가족 내에서 빠르게 변화했다고 주장하였다. 즉, 1500년초에 6살 이상 아동의 교육이 도입되었으며, 1900년으로 다가갈수록 대부분의 유럽국가들이 학교교육을 의무화하였다(Cunningham, H., 2006: 120-121). 이 때 아동들은 중기와 후기 중세시대를 지나 자율성을 가진 존재로 지원과 보호를 받아야 할 개별성을 지닌 단계로 인식되었으며, 부모는 정신적으로 물질적으로 그들의 자녀를 지원하는 분위기가 형성되었다(Fegert, J., et al., 2010: 25-26). 이와 함께 18세기 말경에 독일 전역에 고아원(Waisenhausstreit)에 대한 사회적 비판수위가 증가하였다(Jordan, E., et al., 2012: 30).

다양한 문헌에서 증명하듯이, 산업화 이전시기에 독일 아동보호체계의 법과 제도는 미약하였으며, 소극적인 대처로 많은 아동이 학대로 사망하였다. 대략 17세기부터 변화된 아동에 대한 관점은 기존의 소유물의 개념에서 자율성 존재를 가진 존재 혹은 교육과 보호가 필요한 대상으로 관점이 변화하였으며, 이는 아동과 청소년에게 노동금지와 학교의무교육 등의 국가적 환경체계의 변화가 나타나게 된다.

3. 19세기 산업화에서 현재까지 독일의 아동보호체계 발전과정

19세기 초 독일은 공업국가로 빠르게 발전하였지만, 빈곤과 이혼의 증가, 아동의 방임과 착취 등의 문제는 빈번하게 발생하였다. 이로 인해 다양한 민간단체가 아동착취와 폭력에 관한 보호활동을 전개하였다(Herrmann, B., et al., 2010: 6-9). 첫 번째 활동으로 19세기 초인 1829년 방임아동의 보호를 위한 단체(der Schutz von sittlich vernachlaessigten Kindern)가 설립되었으며, 1839년에는 첫 번째 입법으로 “공장 내 근로청소년 업무에 대한 프로이센의 규정(Preussische Regulativ ueber die Beschaeftigung jugendlicher Arbeiter in Fabriken)”에 따라 9살 이전 아동의 노동을 금지하는 법을 제정하였다. 1853년에는 아동노동 금지법의 연령을 기존 9살에서 12살 이하로 확대하여 개정하였다. 1891년에는 의무교육을 받는 아동에 대한 공장 내 노동을 완전히 금지하는 법을 발효하였다. 이후 1898년 베를린에서 학대와 착취에 대한 아동보호 협회가 창설되었으며, 이를 기점으로 19세기 말부터 국가는 보건청과 사회청(regionale und staatliche Gesundheits- und Sozialaemter), 그리고 민간단체 협회(freiwillige Verbaende), 다양한 아동보호 단체들(Kinderhilfsorganisationen zu einem uebergreifenden Kinderfuersorgesystem)과 함께 아동보호와 관련된 복지 및 집단프로그램, 돌봄서비스와 가족상담 등의 서비스를 제공하였다. 1903년에 처음으로 아동노동을 위한 제국법률(Reichsgesetz)인 “기업공장 내 아동노동과 관련된 법(Gesetz betreffend die Kinderarbeit in gewerblichen Betrieben)”을 제정하여 공장 내에서 노동하는 아동들의 착취뿐만 아니라 부모의 처분권(verfuegungsgewalt)에 관여를 하였다. 그 결과 부모와 관련된 아동학대와 착취에 대하여 국가가 개입할 수 있는 근거를 마련하게 되었다. (Herrmann, B., et al., 2010: 6-9; Jordan, E., et al., 2012: 36-38; Fegert, J., et al., 2010: 36-37; Flitner, A., et al., 1964: 311-339; Bange, D., 2005: 16; Hering, S., 2003: 24-26)

20세기 초 미국에서 시작된 아동학대 문제에 대한 학계와 민간단체의 활동은 네덜란드와 독일에서 영향을 받아 법적개혁의 공공영역에서 활발하게 토론이 진행되었다. 이를 계기로 1900년 민법(Buergerliche Gesetzbuch)에서 아동의 학대나 방임을 한 부모의 처벌이 도입되었으며, 1912년 중증 상해피해의 아동학대(Kindermisshandlung mit schwerer Koerperverletzung)를 형법(Strafrecht)에 추가하였다(Herrmann, B., et al., 2010: 6-9). 하지만 나치즘(nationalsozialistische Regime: 1933-1945) 정권에 아동보호시스템은 중앙집권화(zentralisiert)되었으며, 비영리 사회사업 영역 또한 국유화되었다. 나치즘 정권은 사회적 행동방식의 규범에 벗어나는 행동양식(diviantes Verhalten)과 사회통제와 관련된 처벌적 개입을 가족을 통제하는 국가개입권과 연결하였다. (Herrmann, B., et al., 2010: 6-9) 이러한 이유로 나치즘기간에 아동의 보호와 권리는 약화되었다.

나치즘 이후 1953년에 청소년복지법(Jugendwohlfahrtsgesetze)의 개정과 함께 청소년청이 설립되었으며, 같은 해에 함부르크(Hamburg)에서 독일 아동보호협회가 설립되었다. 1973년 독일 내 학교에서의 교정수단인 신체체벌이 금지되었으며(Ibid., 2010: 5-6) 2000년 민법§ 1631 BGB ‘가족안에서 폭력없는 교육법(das Recht auf gewaltfreie Erziehung in Familien)’의 추가로 부모에 의한 아동체벌도 금지되었다.

1976년에는 베트남전쟁에 대한 폭력토론과 나치즘 폭력경험을 비금기시하려는 노력으로 독일에서 첫 번째로 아동보호기관(Kinderschutzzentrum)이 베를린에 설립되었다(Bange, D., 2015: 22). 1980년도 이후에는 공공영역에서 아동보호에 관한 토론(Kinderschutzdebatten)이 빠르게 증가하였다. 즉 1970년도에는 아동학대, 1980년에는 성학대, 2000년부터는 방임의 문제가 독일 내 다양한 매체(Spiegel, Brigitte, et.) 에서 다루어져 대국민적 관심이 야기되었다. (e.g., Fegert, J., et al., 2010: 21-22; Herrmann, B., et al., 2010: 6-9; 홍문기, 2015: 100).

1989년에 아동권리협약(Kinderrechtskonvention)이 유엔 총회에서 만장일치로 통과되었다. 1991년 아동권리협약을 비준한 독일은 아동폭력에 대한 보호조치를 강구하였으며, 민간단체는 아동권리 실행과 아동학대에 대한 인식개선을 위해 노력하였다. (Fegert, J., et al., 2010: 47; Herrmann, B., et al., 2010: 6-9). 1991년에는 아동청소년지원법(Kinder-und Jugendhilfegesetz)을 제정하여 아동학대에 대한 개입가능성과 함께 가족에 대한 지원체계를 확립하였으며, 1994년에 아동학대와 방임에 대한 독일협회(DGgKV: Deutsche Gesellschaft gegen Kindesmisshandlung und - Vernachlaessigung)를 통해 다양한 전문가가 참여하여 토론할 수 있도록 하였다. 2009년에는 ‘아동학대와 방임 시 개입과 예방을 위한 독일단체’(DGfPI: Deutsche Gesellschaft fuer Praevention und Intervention bei Kindesmisshandlung und - vernachlaessigung)를 통하여 성학대의 예방을 위한 연방협회를 융합할 수 있도록 노력하였다(Ibid., 6-9).

Ⅲ. 아동청소년지원법(KJHG) 내에서 아동보호체계

1. 아동청소년지원법(KJHG)의 생성과 발전과정

1924년 4월 1일에 제정된 제국청소년복지법(RJWG: Reichsjugendwohlfahrts gesetz)은 기존에 산발적이고 분산되었던 아동·청소년관련 법들을 하나로 묶어 규정하였다(Struck, N., 2002: 531). 아동·청소년분야를 법적인 형태의 고유영역으로 다루었지만, 실천적 측면에 있어 분산되고 이질적인 평가를 받았다(Muender, J., et al., 2011: 67).

제국청소년복지법(RJWG)의 특징은 아동·청소년의 양육과 보호, 지원체계 확립, 청소년청의 전달체계, 그리고 공공과 민간단체의 관계를 규정하였다(Wabnitz, R., 2009: 37). 하지만 바이마르 공화국(Weimarer Republik: 1919-1933)내에서 제국청소년복지법(RJWG)의 실행은 경제위기로 인하여 부분적으로만 실행이 진행되었다. 경제위기와 관련하여 1923년 제국의회(Reichstag)는 정권위임법(Ermächtigungsgesetz)을 승인하고 제국과 국민의 위기극복을 위하여 입법권(Gesetzgebungsmacht)을 1924년까지 위임하였다. 이로 인하여 제국청소년복지법의 실행은 다른 국가재건사업에 밀려 계획과 실행이 더디었다. (e.g., Muender, S., et al., 2012: 60)

나치즘 시대(Nationalsozialismus: 1933-1945)에 제국청소년복지법은 변경 또는 실행되지 않았으며, 1945년 2차 세계대전 이후에 군사정부(Militärregierung)는 기존 제국청소년복지법을 그대로 사용하였다. 1949년 독일 연방공화국의 출범에 의해 1953년 제국청소년기본법은 국가의 책임업무 규정(Pflichtaufgaben), 청소년청의 법적의무가 포함되어 규정되었다(Raetz-Heinisch, R., et al., 2009: 23; Schellhore, W., et al., 2007: 3). 1961년에는 청소년복지법(Jugendwohlfahrtsgesetze)으로 개정되었는데, 민간과 공공기관의 관계, 가정내에서 발생하는 문제에 대한 개입과 감독권, 청소년보고서의 발행과 연방정책의 청소년정책의 법적토대를 규정하였다(Muender, J., 2013: 540).

이후, 첫 번째 청소년지원법(Jugendhilferecht)의 개정시도는 1973년에 토론초안(Diskussionsentwurf)과 함께 개정의 논의가 진행되었으나, 예산의 문제(Finanzierungsbedenken)와 실행가능성 등의 문제로 관철되지 못하였다. 1978년 다시 정부의 초안(Regierungsentwurf)이 나왔고, 1979년 의회의 반대초안(Gegenentwurf des Bundesrates), 전문가 집단의 초안(Referentenentwürfe)이 나왔으며, 1980년 5월 23일 연방의회에서 청소년지원법(Jugendhilfegesetz) 개정이 가결되었으나, 예산실행문제로 다시 연방상원(Bundesrat)에서 부결되었다. 1988년 전문가 집단에 의하여 다시 개정초안이 제기되었으며, 1989년 9월 29일 아동청소년지원법(KJHG)의 제정으로 논의과정과 개정은 마무리되었다. (Ibid., 2013: 540) 십여년동안의 정치적 토론과 4번의 개정시도의 결과로써 1990년 5월 11일 연방상원에서 아동청소년지원법(Kinder- und Jugendhilfegesetz)이 가결되었으며, 1990년 10월 3일에 동독권 지역에, 1991년 1월 1일부터 서독지역에 효력이 발생하였다.

아동청소년지원법(KJHG)의 특징을 살펴보면, 국가의 개입과 규제의 아동·청소년 정책방향(Instrumentarium)에서 예방적 지향관점으로 그 목적이 변경되었다. 특히 국가는 부모와 양육권자를 긴 시간 동안 통제할 수 없으며, 아동·청소년의 교육범위(Erziehungsaufgabe)와 보호책임(Verantwortung)안에서 가정에 대한 지원과 서비스를 강화시켜야 한다. 이 의미는 기존 국가의 가정개입권한을 현 시점부터 가정법원에 양도한다는 것이다. 이로써 기존까지 가정개입의 주

무관청인 청소년청은 권한이 축소되어 긴급한 경우에만 한시적이고 일시적으로 아동과 청소년에게 보호권한을 사용할 수 있다(e.g., Beckmann, K., 2008: 15-16). 아동청소년지원법 개정사항을 요약하면 다음과 같다(Fieseler, G., et al., 2010: 171).

- 사후개입적인 관점에서 아동·청소년 발달을 위한 예방지향적 관점으로 전환
- 아동·청소년과 가족상황에 따라 서비스를 세분화하여 지원하고, 보호체계는 일차적으로 부모의 양육기능을 강화
- 지역적 공간에서 가능한 아동·청소년의 양육환경을 조성하고 정신적 장애를 가진 아동과 청소년을 고려
- 외부 시설보호의 수용을 축소하고, 법원절차 안에서 아동·청소년의 독립적 위치 확보
- 아동·청소년 욕구에 적합한 다양한 지원프로그램

2005년 7월 13일(실행 2005년 10월 1일) 아동청소년지원법(KICK: Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz)은 아동복지의 위험발생 시 청소년청의 보호업무(Schutzauftrag)를 규정하기 위하여 8a 조항을 추가하였다. 청소년청이 친권(Elternrecht) 또는 양육권(Sorgerecht)과 관련된 업무를 수행할 때 아동·청소년의 위험발생(Kindeswohlgefährdung)시에 가정법원의 판결 전에, 혹은 부모의 동의절차 없이 아동과 청소년의 일시보호를 진행할 수 있도록 규정하였다. (Jordan, E., 2007: 7)

2. 아동청소년지원법(KJHG)내에서 아동보호관련 규정

아동청소년지원법(KJHG)은 아동과 청소년, 그리고 부모를 위한 지원체계와 아동복지의 위험발생 시 개입권한 등으로 규정되었다(Buchkremer, H., 2009: 309). 총 10장 105개 조항으로 구성된 아동청소년지원법은 첫 번째 그룹인 1조에서 10조까지 지원법의 전체개요를 설명하고 있다. 1장 1조에 개인의 책임과 공동체 능력을 갖추기 위하여 아동·청소년에게 적절한 교육과 발달을 위한 지원목표를 정확히 명시하고 있다. 3조에서는 아동복지의 위험이 발생할 시에 아동과 청소년은 어떠한 상황에서도 보호를 받아야한다고 명시함으로써 학대로 인한 문제뿐만 아니라 아동과 청소년에게 위험이 될 만한 모든 상황을 포괄적으로 규정하였다(§ 1 Abs. 3 Satz SGB VIII).

2조에서는 아동·청소년 서비스 지원체계와 관련하여 민간체계와 공공체계의 업무를 분류

하여 설정하고, 공공기구인 국가가 의무적으로 수행해야 할 사항을 규정하였다(e.g, Muender, J., et al., 2013: 63). 간략히 살펴보면, 아동·청소년 서비스 지원체계는 민간단체에서 수행할 수 있지만, 국가가 공권력을 앞세우거나 다양한 국가단체와 협력해야 할 업무에 있어서 국가가 의무적으로 수행할 수 있도록 규정하였는데, 그 중에 하나가 바로 아동보호 업무이다. 아동보호 업무는 신고부터 현장조사, 그리고 보호문제 등을 가정법원, 경찰, 혹은 다양한 민간단체와 함께 다루어야 하기 때문에 국가의 공공기관이 수행할 수 있도록 규정해 놓았다. 3조와 4조에서는 공공기관과 민간기관의 상호협력적인 파트너 관계를 규정하여 아동보호 업무를 진행하거나 서비스를 제공할 때, 혹은 사례 컨퍼런스를 진행할 때 상호 독립적이고 주체적인 위치를 규정하였다(Struck, N., 2002: 543).

아동과 청소년을 보호하는 부모나 양육권자는 아동과 청소년의 유익한 성장과 발달을 위해 차등에 따라 지원적·보충적·대체적 서비스를 제공받을 수 있다(§§ 11~41). 가족지원서비스(familienunterstuetzende Leistungen)는 가정에 놓여있는 갈등이나 스트레스 등의 문제를 상담하고 지원하는 체계로 제 16조에서 21조까지 규정되어 있다. 대부분 교육관련 상담, 이혼 및 별거상담, 양육상담 및 지원, 주거 및 긴급보호 지원 등 가정의 안전을 위한 상담 및 지원체계로 구성되어 있다. 보충적 서비스(familienergaenzende Leistungen)는 부모가 맞벌이하거나 한부모 가정, 혹은 가정환경과 양육수준이 부적절할 때 외부서비스인 도우미나 교육지원, 혹은 이용시설을 통해 지원받을 수 있는 서비스로 제 22조에서 32조까지 규정되어 있다. 대체적 서비스(familienersetzende Leistungen)는 부모나 양육권자가 아동과 청소년의 양육관련 업무를 수행하지 못할 때 혹은 부모의 역할과 기능이 완전히 상실하여 적절한 돌봄이 어려울 때 국가는 단기간 혹은 장기간 아동을 적절히 보호하고 지원하는 서비스로 제 33조에서 35조에 규정되어 있다. (e.g., 홍문기, 2015: 104) 이러한 서비스는 자유원칙(das Prinzip der Freiwilligkeit)에 따라 국가는 가족지원 및 아동·청소년 관련 서비스를 제공해야하지만, 부모에게 참여를 강요하거나 강제해서는 안된다(Nahrwold, M., 2011: 146).

하지만 부모나 양육권자가 아동보호에 책임과 역할을 다하지 못하거나 아동과 청소년에게 긴급한 위협이 발생 시에 청소년청(Jugendamt)은 부모의 보호권한에 개입하여 아동과 청소년에게 적절한 보호환경을 제공해야 한다(§ 42). 청소년청의 보호절차에 부모나 양육권자가 반대의 의견을 표출한다면 청소년청은 가정법원(Familiengericht)에 개입을 요청할 수 있다. 제 50조에는 아동보호업무 절차 시에 청소년청과 가정법원의 협력과정을 규정하였는데, 청소년청은 사회복지전담기관(Sozialpaedagogische Fachbehoerde)으로 지원과 상담의 기능을, 가정법원은 아동보호와 부모조치 등에 관한 사항을 결정하게 된다. 이 때에 청소년청과 가정법원은 상호 독립적이고 수평적 관계에서 동등한 권한을 가지고 업무를 수행하게 되며, 가정법원은 당사자

와 부모 등의 사례관련 정보를 판단할 뿐이지 청소년청의 사례업무를 평가하고 지시하지 못한다(Wabnitz, R., 2009: 111). 79조에는 아동·청소년 보호계획과 실행을 위하여 총 책임(Gesamtverantwortung)의 권한을 청소년청에게 부여하여 규정하였다.

8a 조항은 기존 아동청소년지원법(KJHG)에서 아동보호업무를 수행하면서 구체적으로 규정되지 않았던 사항을 독일 도시간 협의회(Deutscher Staedtetag)에서 권고하여 수정되었다(Jordan, E., 2008: 16). 즉 관련사건의 정보수집(Informations gewinnung), 기관 간 정보전달(Datenweitergabe), 위험사정(Risikoeinschaetzung), 아동·청소년, 양육권자와의 협력, 보호기간의 연장, 다른 공공·민간단체의 개입 등과 관련된다. 그래서 8a 조항은 아동 보호업무와 관련하여 개입과정을 실제적이고 구체적으로 규정하였다고 평가받는다(Jordan, E., 2008: 7).

만약 아동과 청소년의 복지를 위협하는 중요한 근거(gewichtige Anhaltspunkte)를 발견했다면 청소년청은 8a조 1항에 따라 구체적인 위험사정을 실시해야 한다. 이 때에 청소년청은 관련사건의 정보수집 및 다른 기관으로부터 개인정보를 제공받을 수 있으며(Abs. 4 Satz 2), 아동·청소년과 관련된 다양한 전문가와의 협력을 통하여 위험사정을 진행할 수 있다(Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 Satz 1). 위험사정 시에 당사자인 아동과 청소년, 양육권자나 부모는 의무적으로 참여하거나 관련 정보를 알려야한다(Abs. 1 Satz 2 und 3, Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 Satz 1 Nr. 3, Satz 2). 즉 8a 조항은 청소년청의 보호업무가 중요한 근거(gewichtige Anhaltspunkte)로부터 시작됨을 규정하고 있으며, 이는 청소년청이 아동·청소년의 위협적 상황을 인지하거나 통보받았을 경우 개입할 수 있는 권한을 확보하였음을 의미한다(Muender, J., et al., 2013: 114).

청소년청이 다양한 지원체거나 상담을 통하여 가정을 지원했음에도 아동과 청소년의 안전을 확보하지 못한다면, 청소년청은 관할 가정법원에 지체없이 개입을 요청할 수 있다(§ 8a Abs. 2 Satz 1). 아동과 청소년이 긴급하고 위험한 상황인 경우 가정법원의 결정을 기다릴 수 없을 때에는 청소년청은 단독으로 가정법원의 결정없이도 아동·청소년의 보호조치를 진행할 수 있다(§ 8a Abs. 3 Satz 2). 이 때에 청소년청은 필요시에 다양한 민간단체와 공공단체에 개입을 요청할 수 있다(e.g. Jordan, E., 2008: 41; Muender, J., et al., 2013: 114).

IV. 독일 아동보호체계 발전과정의 시사점

벡(Beck)이 설명하였듯이, 급격한 사회적 변동으로 서구사회는 개인주의, 집단연대성의 약화, 문화가치의 실종 등이 나타나고 있다. 이로 인한 도덕성과 윤리가 타락하고, 가족의 구조와 유형이 변함에 따라 아동·청소년에게 절대적인 영향을 미쳤다. 특히 전통적인 대가족 체

제의 구조에서 2인 혹은 1인이 사는 핵가족으로 변화하고 있거나, 다문화가정, 한부모가정 혹은 동성부부로 재구성되어 가족의 구조가 변화하고 있다. 이러한 사회적 변동은 독일 전체 아동의 반절이상이 자신의 부모가 다른 사람으로 대체되는 경험을 가지게 하였으며, 새로운 이복남매와 가정을 이루어사는 경우도 50%이상이 나타났다(Schone, R., et al., 2012: 41).

자녀를 둔 기혼여성들은 지속적으로 증가하여 70%의 기혼여성이 직장을 가진 것으로 나타났다으며, 아동의 양육문제로 인한 시간제 직장을 선택하는 경우도 적지 않았다(Bundesministerium fuer Bildung und Forschung, 2012: 28). 그럼에도 독일 사회에서 아동·청소년이 방과 후에 가정에서 머무는 시간보다 사회적 공간에서 보내는 시간이 더 많은 것으로 파악되어(Statistische Aemter, 2015: 7) 한국과 같은 경향을 보이는 것으로 나타났다. 특히 부모의 낮은 소득이나 실업이 아동·청소년의 빈곤문제를 더 가중하게 만들고 있다(BMFSFJ, 2013: 96). 이는 독일사회에서도 빈곤문제나 한부모가정, 사회적 위치나 부모의 교육문제 및 정신문제 등 다양한 요인이 자녀폭력이나 학대와 분명하게 상관관계에 있음이 증명되었다(Hong, 2015: 107-112).

반면 한국의 산업화 과정은 불과 반세기가 채 안되어 진행되었으며, 선 경제성장 후 분배의 정책기조로 따라서 아동과 청소년을 고려하지 않은 정책이 대부분이었다. 사회적 변화로 인하여 맞벌이가 늘어가고 있는 현실이며, 일자리가 있는 기혼여성의 대부분은 종일제의 근무환경에 놓여있다. 교육팽창으로 한국의 아이들은 부모의 압박 속에서 성장하고 있으며, 지속되는 일류대학 편승과 경쟁의 소용돌이 속에 대부분의 아동과 청소년은 학업에 시간을 보내고 있다. 가정보다는 소위 사회적 교육기관이나 양육시설에서 부모를 대체하여 그들을 보호하며, 사회나 국가에서는 어떻게 하면 부모를 가정에 머물게 하여 아동과 청소년의 양육을 지원할까라기보다는 사회적 양육시설과 교육시설을 확대하고, 방과 후 보호센터나 지원센터를 증대시켜 부모를 대체하기에 바쁜 실정이다.

두 나라의 사회적 변화를 살펴보면, 가족 구조의 변화나 여성들의 취업률 증가, 빈곤문제의 심화나 환경문제 등은 비슷한 사회문제로 나타난다. 두 나라의 부모는 현대화의 과정에서 다양한 문제로 인하여 양육과 교육 등의 요구를 받게 되고 이는 아동과 청소년의 긍정적 혹은 부정적인 영향으로 나타나게 된다. 하지만 부모의 부담이 지속될 경우 순기능보다는 역기능 현상이 발생할 가능성이 크며, 결국 아동과 청소년의 교육과 양육부담으로 이어져 체벌과 폭력으로 귀결될 수 있다(e.g., 여진주, 2007; 이주희·이양희, 2000). 이 때에 국가와 사회는 어떠한 관점에서 가족의 문제를 바라보고 정책과 서비스를 지원할 것인가가 중요한 사항이 될 것이다.

독일은 약 한 세기 반의 현대화 과정을 거치면서 사회변화에 따라 아동·청소년 보호관련

정책을 논의하며 현 아동보호체계에 이르렀다. 독일의 사례를 바탕으로 한국에 주는 시사점을 찾아보고자 한다.

1. 아동관점의 인식변화와 정책대응

중세시대에 노동력과 군사력으로 치부되었던 독일의 아동에 대한 관점은 근대, 현대를 거치면서 보호받고 도움이 필요한 존재로 인식이 변화하였다. 이는 공장에서 일하는 아동의 노동문화를 폐지하고 의무교육 제도를 도입하여 아동의 교육과 지원체계를 확립하였다. 또한 교육에 있어 허용적이고, 합법적 수단으로 간주되었던 체벌과 폭력은 현대화 과정에 이르러 교육을 위한 동기나 발전을 위한 체벌이 적합한 수단이 아님을 인식해왔으며(Helfer, R., et al., 1978: 17-18), 이는 학교나 가정에서 부모나 학교 선생님께서 아이에게 가해지는 체벌권을 법적으로 금지시켰다. 이로 인해 아동과 청소년은 어느 상황에서도 부모나 선생님, 혹은 제 3자에게 체벌이나 폭력으로부터 보호받아야 함을 사회가 합의하게 된 것이다.

한국의 상황을 살펴보면, 한국부모의 양육태도는 유교주의 문화와 가부장적 제도에 영향을 받았으며, 이는 아동·청소년에게 순종하고 복종하는 문화를 만들게 하였다. 이러한 문화가치관은 우리 사회의 아동과 청소년에게 체벌과 폭력을 양산하는 결과를 가져왔으며, 비단 가정의 일뿐만 아니라 아동과 청소년이 머무는 다양한 공간인 유치원과 학교, 혹은 보호시설 등에서 체벌과 폭력이 나타난다. 아동과 청소년에게 체벌과 폭력은 성장과 발달에 부정적인 영향을 미친다는 많은 연구가 있음에도 불구하고 한국에서는 체벌과 그와 관련된 법률 제정이 쉽지 않다. 왜냐하면 아직까지도 한국사회는 유교주의 문화와 가부장적 제도의 잔재가 남아있어 체벌과 복종이 필요하다고 보는 시선이 있기 때문이다.(e.g., 김정림·윤혜미, 2002) 여전히 우리 사회가 사회적 합의를 위한 아동과 청소년을 바라보는 인식변화가 필요할 때이며, 이는 사회적 합의인 법률제정으로 이어져야 한다.

2. 개입적 관점에서 예방적 관점에서의 변화

1991년에 개정된 아동청소년지원법(KJHG)의 특징을 살펴보면, 기존의 국가의 개입과 규제의 정책수단인 사후개입적 관점에서 아동·청소년발달을 위한 예방지향적 관점으로 변화하였다는 점이다. 특히 청소년청을 중심으로 부모와 양육권자를 통제하는 수준에서 탈피하여 아동·청소년의 교육과 보호를 위하여 가정에 대한 지원과 서비스를 강화시켰다. 뿐만 아니라

기존의 청소년청의 통제권한을 가정법원에 양도하여 가정법원에 판결에 의하여 가정개입의 권한을 확보할 수 있도록 하였으며, 청소년청은 사회복지적 차원의 지원과 상담의 기능을, 가정법원은 아동보호조치와 부모조치를 결정하는 기능을 분담하게 되었다. 이뿐만 아니라 가족 상황에 따라 서비스를 세분화하여 지원하고 보호체계의 일차적 목적은 부모의 양육기능을 강화하는 것으로 설정하였다. 지역사회 내에서 아동과 청소년을 위한 양육환경을 조성하고 아동·청소년 욕구에 적합한 지원프로그램, 법원절차 내 아동·청소년의 독립적 위치 확보 및 외부 시설보호의 수용을 축소하게 된다. 아동보호의 예방적 관점 하에서 독일은 아동과 청소년의 유익한 성장과 발달을 위해 지원적·보충적·대체적 서비스를 차등에 따라 지원하고 있다.

20세기 초반 미국과 네덜란드의 아동학대문제와 학계의 영향으로 독일에서도 아동보호 신고시스템의 도입이 활발하게 논의된다. 하지만 과거 나치즘 정부의 전체주의적 정권의 영향으로 중앙정부의 통제적인 등록과 기록, 정보공유 및 활용 등의 단일적 컨트롤 장치와 사회적 밀고를 지양하기 위해 신고시스템의 도입을 거부하였다. 뿐만 아니라 아동학대신고시스템의 도입을 위한 논의 과정에서 아동보호체계도 사후개입적인 관점에서 접근하는 것이 아닌 예방적인 관점을 지향해야 한다고 보았다. 이러한 예방지향적 관점은 비차별적인 관점에서 사회공동체 안에서 가족지원적 접근을 가능케해야 하며, 도움이 필요한 부모나 가정이 스스로 국가의 개입 이전에 도움을 요청해야 한다고 보았다. 특히 학계에서의 논의는 많은 수의 근거 없는 아동학대 의심사례들이 가정과 부모에 대한 비효율적인 국가의 개입과 낙인을 일으키게 하고, 시스템의 부작용에 기여한다고 보았다. 더불어 아동학대는 가해자와 피해자의 사회적 관계가 굉장히 좁고 가정에서 혹은 은밀한 공간에서 발생하여 아동학대에 대한 여부를 알기 어렵고, 이는 신고시스템의 한계로 이어질 수 있음을 지적하였다. 아동학대시스템을 도입한 국가에서의 경험을 살펴보면 아동학대의심사례에 개입하더라도 아동과 청소년에게 불리하게 작용할 수 있음이 나타났다. (e.g., Herrmann, B., et al. 2010: 6-9)

한국의 아동보호체계를 살펴보면, 아동학대로 누군가가 신고를 하고, 경찰이나 아동보호전문기관의 상담원이 현장조사를 실시하고 이를 토대로 아동학대판정이 결정되면 아동과 청소년에게 서비스를 제공하는 형태이다. 이는 사후개입적인 형태로 학대로 인한 상흔과 증거가 위험사정 척도에 의거하여 분명하게 나타나야 하며, 아동학대신고를 경찰이 신고받아 개입하는 현 시스템은 가시적인 형태의 증거가 존재해야 서비스가 가능하다. 하지만 사후개입적 시스템은 아동과 청소년이 이미 수차례 누군가로부터 학대와 폭력을 당하였을 개연성이 크고, 이는 아동과 청소년에게 크던 작던 손상적 피해를 입혔을 가능성이 있다는 것이다. 아동복지법 1조와 2조에 근거하여 모든 아동이 건강하고 안전하게 성장할 수 있도록 보호와 지원을 받을 권리가 있다고 명시하고 있는데, 예방적 차원에서의 논의는 수차례 학계나 정책에서 다뤄

지고 있지만, 아직까지도 실천적 측면에서의 예방적 지원체계는 찾아보기 어렵다.

3. 가정 중심의 지원서비스 체계

독일의 아동보호체계 발전과정을 살펴보면, 예방적 접근으로써 가정의 기능을 강화하는 서비스로 발전하고 있다. 특히 보편적 서비스인 아동수당(Kindergeld), 부모수당(Elterngeld), 양육수당(Betreuungsgeld), 자녀수에 따른 세금공제, 등록금 없는 학교 등이 제공되며, 부모의 실직이나 이혼 등의 상황에 2차적 지원서비스로 청소년청을 통한 지원적·보충적·대체적 서비스가 제공된다. 2차 예방적 서비스 내에는 집 수당(Wohnungsgeld), 아동추가수당(Kinderzuschlag), 자녀돌봄 서비스(Tagesmutter) 등의 다양한 가정 지원 프로그램에 있으며, 이를 법률에 규정하여 독일에 거주하는 자녀를 가진 부모는 서비스를 받을 수 있도록 하였다. 이러한 서비스를 제공함에도 부모의 역할과 기능이 아동과 청소년을 적절히 보호할 수 없다면 청소년청은 가정법원과 함께 예방적 차원에서 개입적인 역할로 친권과 아동보호에 관여하게 되는 것이다. 이 때에 청소년청은 가족지원적인 예방적 관점과 가정 개입적인 통제의 역할을 함께 수행하게 된다. 하지만 각 주마다 청소년청은 아동학대 위험요인 분석틀과 학대로 구분하는 개입경계가 모호하다. 이는 학대로 인한 예방과 개입의 명확한 구분을 어렵게 하며, 친권에 대한 국가개입의 정당성을 확보하기 어렵게 만든다.

한국의 아동보호체계의 서비스 상황을 살펴보면, 아동보호와 관련하여 직접적으로 제공하는 서비스는 사후 피해아동 중심으로 이루어져 있다(홍문기, 2015: 116). 이는 단기 의료서비스와 심리치료를 제외한 대부분의 서비스가 상담이다. 상담서비스가 피해아동과 전화통화나 만나서 대화를 나누어도 서비스로 보는 한국의 관행에서 과연 얼마나 상담을 통하여 피해아동에게 적절한 도움을 진행하였는지 담보하기 어렵다고 본다. 이러한 효과성 평가는 매해 증가하는 재신고로 확인할 수 있는데, 2013년 신고대비 건수가 14%에 육박하고 있다(중앙아동보호전문기관, 2013:177). 이러한 상황에서 한국의 서비스 체계가 사후 집중적이고, 아동·청소년에 맞춘 적절한 서비스인지 되짚어봐야 하며, 가족중심의 예방적 서비스를 체계적으로 제공할 필요성이 제기된다.

4. 총책임의 역할로써 공공기관의 개입

독일의 경우, 아동보호 문제를 법에서 규정하여 청소년청과 가정법원, 그리고 민간기구로

위임하였다. 이 때에 각자 고유한 역할과 기능을 가지는데, 청소년청은 아동청소년지원법 (KJHG) 제 79조에 의거하여 총책임의 권한을 가지고 아동·청소년의 지원체계의 계획과 실행의 컨트롤타워 역할을 수행하게 된다. 청소년청은 아동청소년지원법 제 3-4조, 8a조, 50조에 의거하여 민간단체와 상호 동등한 관계에서 협력파트너로 참여한다. 뿐만 아니라 연방아동보호법에 따라서 공공기관과 민간단체는 아동보호와 관련된 공동의 목표와 계획을 세우고 실행해야 하며, 청소년청의 요청에 따라 가정법원과 관련 민간단체 등은 사례 컨퍼런스에 참여할 수 있다. 특히 아동청소년지원법 제 2조에 제시되어 있는 공공기관과 민간기관의 명확한 역할구분을 통하여 아동보호 시 공권력을 통한 가정개입과 보호절차는 공공기관이 수행하고, 다양한 서비스 프로그램 등은 민간단체가 제공하는 기능을 수행하여 아동과 관련된 서비스를 분담하게 된다.

한국의 경우 대부분의 아동보호전문기관을 민간단체에서 위탁하여 수행하고 있으며, 신분 또한 준공무원 수준으로 볼 수 있다. 개입기관을 살펴보면 아동보호전문기관, 경찰, 검사, 가정법원, 지자체 등 다양한 공공기관과 민간단체가 협력하고 있지만 그에 따른 역할과 기능에 대하여 규정되어 있지 않으며, 책임 소재 또한 불분명하다. 따라서 아동보호나 복지관련 컨트롤 타워를 지정하여 아동보호 개입에 있어 적절한 역할과 기능 분배가 필요하며, 다양한 서비스를 연계하고 분류하는 작업이 필요해 보인다.

5. 아동보호관련법의 상세한 규정

독일은 아동·청소년 지원의 법적의무를 헌법에서 먼저 규정하고 있다. 아동과 청소년의 양육과 교육지원은 국가에 앞서 부모에게 권리가 있음을 헌법 제 6조 2항 1-2절에서 규정하고 있다. 이는 아동과 청소년의 위험발생 시 보호조치는 부모가 의무를 가지고 행해야 함을 의미하며, 국가의 개입권은 부모의 친권에 개입할 수 없다. (e.g., 홍문기, 2015: 102) 하지만 뒤이어 제 3절에서 부모가 적절히 아동의 양육과 보호기능을 수행하지 않았을 때 국가는 친권에 개입할 수 있다고 명시하고 있다. 아동보호권의 적절한 개입을 위해 아동청소년지원법 8a조를 2005년 추가로 규정하였는데, 아동학대 사건의 정보수집, 기관 간 정보공유, 위험사정, 아동과 청소년, 그리고 양육권자의 협력, 보호기간의 연장과 다양한 민간단체의 개입을 통하여 청소년청이 적절히 아동보호문제에 개입할 수 있도록 상세히 규정하였다. 이뿐만 아니라 공공기관과 민간단체의 협력과 역할분담, 청소년청의 컨트롤 타워의 역할 부여와 가정법원과의 협력 등도 규정되어 있다.

V. 결 론

독일 아동보호체계 관점은 예방적 가족지원중심과 사후개입적 관점을 동시에 취하지만 한국은 사후개입 중심의 아동보호체계로 구성된다. 독일은 신고체계가 없이 예방적 지원 중심에서 사후개입 체계로 진행되는 프로세서이지만, 한국은 신고체계가 명확하며 신고이후에 2년 이내의 집중적인 개입서비스가 특징이다. 독일은 대부분의 개입체계가 청소년청이 중심으로 공권력을 바탕으로 위협사정, 일시보호 및 친권에 개입을 진행하지만, 한국은 민간기구가 대부분의 사례개입과정을 진행하게 된다. 한국의 아동보호전문기관은 위협사정척도를 통한 아동학대사례의 측정이 동일하게 적용되는 반면, 독일은 각 주마다 청소년청의 위협사정척도가 서로 상이하여, 개입의 절차나 요건이 다르게 나타난다. 아동보호절차에 있어 독일은 청소년청이 주도적으로 진행하고, 가정법원이 초기에 개입할 수 있도록 하여 부모조치나 친권에 이르기기에 관여를 할 수 있도록 하는 반면, 한국은 일반적 보호절차에 있어 아동보호전문기관과 지자체 장으로, 긴급한 절차를 요하는 경우 경찰-검사-가정법원에 절차를 따르고 있다. 아동학대 문제를 관여하는 전담기관이 한국은 약 50여개의 아동보호전문기관이지만, 독일은 주의 청소년청 약 600여개 이상으로 관련 담당공무원이 보호팀을 운영하고 있는 실정이다(Moonki, H., 2016: 254).

독일의 사례에서 알 수 있듯이, 한국의 아동보호체계는 사후개입적 관점와 더불어 예방적 차원에서의 다양한 지원체계를 확립할 필요성이 제기된다. 기존의 일반 아동을 대상으로 아동권리교육이나 성학대 예방교육 등과 같은 예방 프로그램도 의미가 있지만, 더 구체적으로 가정중심의 예방적 지원서비스 체계를 확립할 필요가 있다. 이러한 서비스를 더 세분화하여 잠재적 위험에 놓여있거나 고위험군 가정, 또는 한부모가정 및 조부모가정 등을 분류하여 지원서비스 체계를 마련해야 한다.

또한 아동보호체계의 총책임 역할을 수행하는 컨트롤타워를 분명하게 규정하고 다양한 공공기관과 민간단체의 역할과 기능을 적절히 분배해야 한다. 기존의 경찰과 검사, 가정법원 등의 사법체계는 긴급하고 위험한 상황에서 상흔과 관련 증거가 가시적이어야 개입할 수 있다. 이러한 체계에서 아동보호전문기관의 요청 시에 예방적 관점에서도 개입하고 협력할 수 있는 체계를 확립해야 하며, 이를 아동보호관련법에서 상세하게 규정해야 한다. 그래서 초기 아동보호절차에서부터 관련단체의 전문가가 사례회의를 진행하고 지원체계와 논의과정을 구체적으로 구성해야한다. 이러한 의무적 협력과정을 위하여 아동보호협력법을 제정하고 공동의 목표와 실행계획을 만들어 아동보호체계를 확립해야 한다.

역사적 관점에서 제한된 사료를 통하여 타문화를 이해한다는 것은 쉽지 않은 일이다. 왜냐하면 관련문헌이 제한적이고 관련학자들마다 다양한 관점이 존재하기 때문에 객관성을 담보하기 어렵기 때문이다. 그럼에도 다양한 학자들의 선행연구를 토대로 이론을 공통화 시키는 작업은 독일의 아동보호체계의 형성과정을 조금이나마 객관적으로 접근하려는 본 저자의 의도였다. 이러한 시도는 독일 아동보호체계의 발전과정을 이해하고, 이를 바탕으로 한국 아동보호체계의 개선방향에 대한 다양한 논의가 이루어지기를 기대해본다.

[참고문헌]

- 감정기 · 최원규 · 진재문, 사회복지의 역사. 나남, 2015.
- 김정림 · 윤혜미, 어머니의 체벌에 대한 태도와 아동학대 인식. 생활과학연구논총 6(2). 77-93, 2002.
- 김택환, 넥스트 코리아. 메디치, 2015.
- 이주희 · 이양희, 아동 및 부모특성이 아동학대에 미치는 영향에 관한 연구. 아동권리연구 4(2). 113-123, 2000.
- 여진주, 가정 내 아동학대 관련 요인에 관한 분석 - 아동보호전문기관에 신고된 피학대 아동의 실태를 중심으로-. 대구가톨릭대학교 대학원 석사논문, 2007.
- 최준혁, 독일법이 한국에 미친 영향 - 한국형법의 역사와 정체성-. 인하대학교 법학연구 14(3), 191-215, 2011.
- 홍문기, 독일 아동보호체계 분석과 한국에의 적용가능성, 법적 · 구조적 관점을 중심으로. 사회복지법제연구 제6호, 97-123, 2015.
- Alexandre, D., Riche, P., Das Leben der Kinder im Mittelalter. Muenchen, 2007.
- Asping-Andersen, G., The Three Worlds of Welfare Capitalism. Princeton, 1990.
- Bange, D., Gewalt gegen Kinder in der Geschichte. In: Deegener, G., Koerner, W., (ed.), Kindesmisshandlung und Vernachlaessigung. Goettingen. 13-18, 2005.
- Beck, U., Risikogesellschaft. Frankfurt am Main, 1986.
- Beckmann, K., Kinderschutz in oeffetlicher Verantwortung. Schwalbach, 2008.
- Buchkremer, H., Handbuch Sozialpaedagogik. Ein Leitfaden in der sozialen Arbeit. 3 Auflage. Darmstadt, 2009.
- Bundesministerium fuer Bildung und Forschung, Bildung in Deutschland 2012. Bielefeld, 2012.
- BMFSFJ, 14 Kinder- und Jugendbericht. Berlin, 2012.
- Cunningham, H., Die Geschichte des Kindes in der Neuzeit. Duesseldorf, 2006.
- Diskowski, d., Pesch, L., (ed.), Familien schuetzen Kinder schuetzen. Weimar und Berlin, 2008.
- Fegert, J., Ziegenhain, U., & Fangerau, H., Problematische Kinderschutzverlaeuft. Weinheim und Muenchen, 2010.
- Fieseler, G., & Herborth, R., Recht der Familie und Jugendhilfe. 7 Auflage. Koeln, 2010.
- Flitner, A., & Hornstein, W., Kinderheit und Jugendalter in geschichtlicher Betreachtung. Zeitschrift fuer Paedagogik 10. 311-339, 1964.

- Gilbert, N., *Combatting Child Abuse*. Oxford, 1997.
- Helfer, R., Kempe, C., *Das geschlagene Kind*. Frankfurt am Main, 1978.
- Hering, S., & Muenchmeier, R., *Geschichte der Sozialen Arbeit*. 2 Auflage. Weinheim und Muenchen, 2003.
- Herrmann, B., Dettmeyer, R., Banaschak, S., & Thyen, U., *Kindesmisshandlung*. 2 Auflage. Heidelberg, 2010.
- Johansen, E., *Betrogene Kinder*. Frankfurt am Main, 1978.
- Jordan, E., Maykus, S., & Stuckstaette, E., *Kinder- und Jugendhilfe*. 3 ueberarbeitete Auflage. Weinheim und Muenchen, 2012.
- Jordan, E., (ed.), *Kindeswohlgefaehrdung*. 2 Auflage. Muenchen, 2007.
- Kojan, B., Lonne, B., A comparison of systems and outcomes for safeguarding children in Australia and Norway. *Child and Family Social Work* 17. 96-107, 2012.
- Manfred, H., *Familiaere Lebensformen*, In: Seidenstuecker, B., Mutke, B., (ed.), *Praxisratgeber Kinder- und Jugendhilfe*. Bobingen. 127-144, 2004.
- Meier, F., *Mit Kind und Kegel. Kindheit und Familie im Wandel der Geschichte*. Stuttgart, 2006.
- Muender, J., *Kinder- und Jugendhilfegesetz(KJHG/SGB VIII)*. In: Kreft, D., Mielenz, I., (ed.), *Woerterbuch Soziale Arbeit*. 7 Auflage. Weinheim. 540-546, 2013.
- Moonki, H., *Kinderschutz in institutionellen Arrangements*. Springer VS: Wiesbaden, 2016.
- Muender, J., Meysen T., & Trenczek, T., *Frankfurter Kommentar SGB VIII. Kinder- und Jugendhilfe*. 7 Aufgabe. Baden-Baden, 2013.
- Muender, J., Wiesner, R., & Meysen, T., (ed.), *Kinder- und Jugendhilferecht*. 2 Auflage. Baden-Baden, 2011.
- Nahrwold, M., *Inobhutnahme und Anrufung des Familiengerichts*. In: Goldberg, B., Schorn, A., (ed.), *Kindeswohlgefaehrdung: Wahrnehmen, Bewerten, Intervenieren*. Opladen. 143-165, 2011.
- Raetz-Heinisch, R., Schroer, W., & Wolff, M., *Lehrbuch Kinder- und Jugendhilfe*. Weinheim, 2009.
- Shahar, S., *Kindheit im Mittelalter*. Muenchen, 1991.
- Schellhorn, W., Schellhorn, H., Fischer, L., & Mann, H., *SGB VIII Kommentar zum Sozialgesetzbuch VIII*. 3 Auflage. Muenchen, 2007.
- Schone, R., Tenhaken, W., (ed.), *Kinderschutz in Einrichtungen und Diensten der Jugendhilfe*. Weinheim, 2012.
- Schwarz, H., *Der Schutz des Kindes im Recht des fruehen Mittelalters*. Siegburg, 1993.
- Statistische Aemter, *Kindertagesbetreuung regional 2014*. Wiesbaden, 2015.
- Statistisches bundesamt(a), *Datenreport 2013. Ein Sozialbericht fuer die Bundesrepublik*

Deutschland. Bonn, 2013.

_____ (b), Fuer die Bundesrepublik Deutschland mit internationalen Uebersichten.
Wiesbaden, 2011.

Struck, N., Kinder- und Jugendhilfegesetz/ SGB VIII. In: Handbuch Kinder- und Jugendhilfe.
Weinheim und Muenchen. 529-544, 2002.

Wabnitz, R., Grundkurs Kinder- und Jugendhilferecht fuer die Soziale Arbeit. 2 Auflage.
Muenchen, 2009.

Wanger, S., Vielen Frauen wuerden gerne laenger arbeiten: IAB-Kurzbericht. 9/2011.

Wagner, L., Lutz, R., (ed.), Internationale Perspektiven Sozialer Arbeit. 2 Auflage. Wiesbaden, 2009.

[국문초록]

독일발전과정에서 살펴본 아동보호체계 형성과정과 함의 - 역사적·법적 관점을 중심으로 -

홍 문 기
(한일장신대학교 강사)

본 연구는 독일의 아동보호체계가 한국에 주는 시사점을 살펴보기 위해 독일의 사회적 배경과 상황을 분석하고, 아동보호체계의 형성과정을 살펴보았다. 특히 역사적·법적 관점 하에서 아동·청소년의 사회적 상황, 아동보호체계의 발전과정과 아동청소년지원법을 분석하고 한국에의 시사점을 논의하였다. 함의의 주요 내용으로 첫째, 아동관점의 인식변화와 정책대응, 둘째, 개입적 관점에서 예방적 관점에서의 변화, 셋째, 가정 중심의 지원서비스 체계, 넷째, 총책 임의 역할로써 공공기관의 개입, 다섯째, 아동보호관련법의 상세한 규정이다.

주제어 : 독일아동보호체계, 아동학대, 역사적·법적 관점, 예방적 관점

[Abstract]

**Formation process and Discussion for Child Protection System in
Germany's development process
- Focusing on the historical and legal perspective -**

Moonki Hong
(Lecturer, Hanil University)

This study aims to explore the development process of the Child Protection System in Germany, focusing on the historical and legal perspective. To do so, I intend to analyze the social situation for child and youth, formation process for Child Protection System, and law of the Child Protection System in Germany. After discussing the Child Protection System to South Korea basing on Germany's historical and legal perspective.

The results were as follows: First, Change in perception for child perspective and policy response, Second, the change from intervention perspective to prevention perspective, Third, support service system for family center, Fourth, the intervention of public authorities as the role of total responsibility, and the last issue is, detailed legal regulations of child protection law.

Key words : Child Protection System of Germany, Child Abuse,
Preventive perspective

개인예산제도의 법적 근거 방안 고찰* - 장애인복지법 개정을 중심으로 -

이 승 기**

目 次

I. 서론	IV. 개인예산제도의 법적 근거 방안 고찰
II. 개인예산제도의 발전과 과제	1. 개인예산제도 시행을 위한 기반 제도 마련
1. 개인예산제도의 발전	2. 개인예산제도 시행을 위한 근거 마련
2. 개인예산제도의 실행 단계 및 과제	3. 장애인복지법의 개정을 통한 개인예산제도 근거 마련
III. 개인예산제도의 도입과 논란	V. 결론
1. 문화적 차이	
2. 개인예산제도의 도입은 옳은가	
3. 예산의 문제	

I. 서 론

장애인복지서비스에 대한 패러다임이 공급자 중심에서 이용자 중심으로 변화하고 있다(김성천 외, 2012; 김정희 외, 2012). 장애인복지서비스에 대한 전반적인 체계가 여전히 공급자 중심적 구조에 머무르고 있는 것이 현실이지만 이용자 중심으로의 변화가 의미 있게 진행되고 있는 것도 사실이다. 변화의 대표적인 영역이 바우처 제도의 도입이며, 이를 통해 이용자의 권한을 강화하고 있다. 바우처는 일반적으로 급여제공방법으로써 현물과 현금의 중간적 성격을 가지고 있다고 이야기 되지만, 그 실행 내용을 살펴보면 이용자의 선택권을 보장한다는 의미

* 기고일 : 2016. 4. 30, 심사일: 2016. 5. 3, 게재확정일 : 2016. 5. 16.

이 논문은 2016년도 성신여자대학교 학술연구조성비 지원에 의하여 연구되었음.

이 논문은 2014년 한국장애인단체총연맹이 주관한 ‘장애인 권리보장 및 복지지원에 관한 법률 제정을 위한 토론회’의 발표자료 및 2015년 장애인재단 주관의 “개인예산제도의 국내도입 과제와 전망” 세미나에서 발표한 자료를 수정·보완한 것임.

** 성신여자대학교 사회복지학과

에서 본질적으로는 현금에 가까운 성격이라는 것을 알 수 있다(이승기 외, 2016).

공급자 중심에서 이용자 중심으로 변화한다는 것은, 전달체계의 개편을 통해 이용자 중심적 구조로 변화한다는 것, 서비스 공급자와 이용자의 협업을 강조한다는 것, 이용자의 권한과 권리의 향상을 기한다는 것 등 다양한 영역에서 논의될 수 있지만, 무엇보다 이용자가 서비스를 선택할 수 있다는 의미에서 중요성을 가지고 있다(Butcher, 2002; Means et al., 2008)

이용자가 서비스를 선택할 수 있다는 것은 기본적으로 서비스에 대한 구매력을 전제로 하므로, 이러한 구매력을 어떻게 보장할 것인가가 주요한 문제가 될 수밖에 없다. 지금까지 장애인 복지서비스의 제공은 장애인의 구매력 보장을 통한 선택권의 강화보다는, 서비스를 제공하는 기관의 확충과 인력과 예산의 투입에 따른 서비스 공급능력의 확보를 주된 목표로 설정하여 왔다. 즉, 공급주체의 강화를 통해 서비스를 폭 넓게 제공하는 것이 일차적인 정책방향이었으며, 이용자의 욕구에 대응하는 서비스의 선택권을 보장하는 것은 상대적으로 후순위에 있었다. 이러한 이유로 장애인복지서비스의 발전은 주로 공급자 중심적 체계 속에서 진행되어 왔다고 할 수 있다.

따라서, 이용자 중심적 체계로의 발전을 꾀한다면 공급자 중심적 구조를 탈피할 필요가 있으며, 그 단초가 바우처 제도의 도입이라고 할 수 있다. 바우처 제도의 도입으로 이용자는 서비스 제공자를 선택할 수 있으며, 자신이 원하는 서비스를 구매할 수 있게 된다. 그러나 바우처는 사용할 수 있는 서비스의 범위와 기관이 한정되어 있어서 장애인의 다양한 욕구를 탄력성 있게 충족하는 데에는 일정부분 한계를 가지게 되며, 이러한 문제를 극복하기 위해 논의되는 방안이 서비스 비용을 당사자에게 직접 현금으로 지급하여 구매력을 강화하는 방식이라고 할 수 있다.

서구 유럽과 미국, 호주 등에서는 이미 이러한 현금지급 방식이 시행되고 있으며, 현금지급 방식의 도입으로 서비스에 대한 개인의 만족도, 선택권과 통제권이 향상되었다고 보고되고 있다(유동철, 2012; Glasby & Littlechild, 2009).

우리나라의 경우 서비스를 현물 혹은 바우처를 통해 제공하는 방식은 시행되고 있으나 아직까지 현금으로 지급하는 방식은 도입되어 있지 않다. 장애인 이용자 중심적 체계로의 전환을 위해 현금지급 방식은 다양한 논란을 제공하고 있다(Pearson, 2006). 본 고에서는 이러한 논란을 점검하고 현금지급제도를 도입하기 위한 법적 근거 방안을 고찰하고자 한다. 장애인에 대한 서비스를 관장하는 기본적 법률은 장애인복지법이라고 할 수 있으므로 동 법을 중심으로 개정방안을 검토하기로 한다.

Ⅱ. 개인예산제도의 발전과 과제

1. 개인예산제도의 발전

공급자 중심적 체계에서 이용자 중심적 체계로의 변화를 위해 현금지급 방식이 주요한 역할을 수행했고, 이를 위한 대안으로 검토되는 것이 직접지불제도와 개인예산제도이다(이동석·김용득, 2013). 직접지불제도와 개인예산제도는 장애인이 필요한 서비스를 현물이 아닌 현금으로 지급할 수 있도록 하여 장애인의 서비스 구매력을 보장하는 제도이다(Glasby & Littlechild, 2009). 직접지불제도는 서비스에 대한 비용을 서비스 공급자가 아닌 장애인에게 직접 현금으로 지급한다는 의미에서 붙여진 명칭이며, 개인예산제도는 장애인이 필요로 하는 서비스에 대한 총량을 정하여 현금으로 지급할 수 있도록 한다는 점에서 개인이 사용할 수 있는 전체적인 서비스 예산을 확정한다는 의미를 가지고 있다.

영국에서는 1996년 직접지불제도가 제도로써 먼저 도입되어 시행되었고, 개인예산제도는 2003년도에 도입되었다. 현재는 개인예산제도로 전체적인 서비스에 대한 총량과 개인예산을 확정하고, 개인예산을 실행하는 단계에서 직접지불제도를 택해 서비스에 대한 일부 혹은 전부를 현금으로 지급받을 수 있도록 하고 있다. 이와 같은 방식은 공급자 위주의 서비스 체계에서 벗어나 장애인의 서비스에 대한 선택권과 통제권을 갖도록 함으로써 장애인 이용자 중심으로의 변화를 꾀하는 방식이다(이승기, 2014).

2. 개인예산제도의 실행 단계 및 과제

개인예산제도가 시행되는 구체적인 절차를 통해 우리나라에 도입할 때의 과제를 살펴보고자 한다. <표 1>은 영국 버밍햄 시에서 시행되고 있는 개인예산제도의 실행단계 및 과제를 정리한 것이다. 개인예산제도를 실행하는 과정은 1단계에서 12단계까지로 구성되지만 이를 보다 간략하게 구조화하면 크게 4단계로 구분할 수 있다.

첫 번째는 주정부의 사정단계 (①-③단계), 두 번째는 개인예산 및 지원계획의 확정 단계 (④-⑧단계), 세 번째는 지원계획 시행 단계 (⑨-⑪단계), 네 번째 단계는 모니터링 단계(⑫단계)이다.

(1) 주정부 사정단계 (①-③단계)

개인예산을 신청하고자 하는 장애인은 주정부에 사회서비스를 이용하기 위한 일반 신청절차를 진행해야 한다. 사회서비스의 신청은 장애인/가족/돌봄자/전문가 등이 할 수 있으며, 신청 받은 주정부는 28일 이내에 사정을 완료하여 필요서비스를 통보하도록 되어 있다. 사회서비스 신청에 대해 주정부는 사정절차를 진행하여 4등급으로 구분하는데, 독립적인 생활의 위험성이 가장 높은 순서대로, ① 심각한 수준(Critical), ② 중대한 수준(substantial), ③ 일반적 수준(Moderate), ④ 낮은 수준(Low)이 있으며, 이중 심각한 수준과 중대한 수준에 해당하는 사람이 개인예산을 신청할 수 있다.

우리나라의 경우 사회서비스에 대한 포괄적 신청은 이루어지고 있지 않으며 개별 서비스의 적격성을 판단하는 방법을 사용한다. 지방자치단체의 경우에는 주로 획일적이고 객관적인 기준에 따른 현금급여 중심의 서비스를 제공하고, 개별 서비스기관에서는 서비스 적격성을 심사하는 형태로 진행되고 있다. 지방자치단체의 서비스 사정기능은 부재한 것이다.

따라서 개인예산제도를 도입하기 위해서는 지방자치단체(혹은 공적기관 포함, 사적기관인 경우 법적으로 기능을 위임받은 기관)에서 1차적인 사정을 할 수 있는 기능을 구축하는 것이 필요하며, 이러한 기능이 없는 상태에서의 개인예산제 도입은 사실상 어렵다고 할 것이다.

(2) 개인예산 및 지원계획 확정 단계 (④-⑧단계)

개인예산 확정단계로 진입하면, 주정부와 장애인 당사자 등은 개인예산을 결정하기 위한 절차를 진행한다. 이 단계는 표의 ④에서 ⑧단계로, 개인예산금액 확정에 따른 지원계획(Support Plan)을 수립하고, 지원계획에 따른 서비스 별 개인의 본인부담금을 산출하게 된다. 이러한 절차를 통해 장애인은 자신이 사용할 수 있는 개인예산금액과 사용계획 및 본인부담금을 명확히 알게 된다.

우리나라의 경우 서비스를 현금으로 환산하는 기능은 현재로서는 부여되어 있지 않으며 가장 근접한 제도는 바우처 제도이다. 바우처 제도는 현금액수를 환산할 수 있다는 점에서는 개인예산제도를 도입할 수 있는 가능성이 가장 높은 영역이기는 하지만, 단순한 금액확정과 사용할 수 있는 기관만이 정해져 있다는 점에서, 장애인의 서비스 필요도에 따라 서비스 지원계획을 수립하여 현금이 환산되는 개인예산제와는 질적인 차이가 있다. 따라서 바우처 제도를 개인예산제도로 전환하기 위해서는 통합적 형태의 사정기능이 있어야 하며 이 경우에도 가능한 한 현금이 사용할 수 있는 영역을 확대하여 개인적 상황에 맞는 서비스 구매가 이루어지도록 할 필요가 있다.

(3) 지원계획 시행 단계 (㉑-㉒단계)

개인예산금액에 따른 지원계획이 확정된 이후 실제 작성된 지원계획대로 예산을 사용하는 단계이다. 이때 지원계획을 실현하는 방법은 3가지 형태가 가능하다. 첫 번째는 현물방식, 두 번째는 현금방식(Direct Payment), 세 번째는 현물과 현금을 혼용하는 방식이다. 현물방식을 택할 경우 지방정부는 장애인이 계획한 서비스가 적절히 제공될 수 있도록 서비스 제공기관을 연계하는 책임을 갖게 된다. 현금방식의 경우에는 장애인의 계좌에 현금을 입금하여 지원계획에 따라 장애인이 스스로 서비스를 구매하여 이용할 수 있게 된다. 세 번째는 현물과 현금방식을 혼용하는 것으로 장애인의 개별적 상황에 맞추어 현물방식과 현금방식을 조합하여 사용하게 된다. 지원계획은 상황변화에 따라 언제든지 지방정부와 협의하여 조정이 가능하다.

우리나라의 경우 서비스를 제공하는 방식은 현물방식이 주된 방법이다. 그러나 현물제공 방식의 경우에도 영국과의 차이점이 명확히 발생하고 있는데, 영국의 경우 지방정부에서 필요한 서비스를 파악하여 현금으로 환산한 후, 해당 서비스를 현물로 이용하기를 원할 경우에 지방정부에서 해당 서비스를 연계하고 점검하는 시스템을 갖추고 있는 반면에 우리나라는 지방자치단체에서 서비스 필요도를 파악하지 않고, 장애인이 개별 서비스 제공기관을 찾아서 이용하는 시스템으로 운영하고 있다. 따라서 개인예산제도를 도입하려고 할 경우 현물서비스에 대한 현금환산 기능을 갖추어야 하며, 현물서비스를 원하는 경우 이를 연계하고 책임지는 시스템이 구축되어야 한다.

(4) 모니터링 단계 (㉓단계)

개인예산제도 특히 현금지급방식을 선택한 장애인은 1년마다 자신이 사용한 내용을 기록하고 증빙해야 한다. 장애인 당사자가 직접 이를 수행하기 어려운 경우 부모/가족/전문가 등의 도움을 받아 진행할 수 있다.

우리나라는 현물서비스에 대한 모니터링을 3년마다 이루어지는 기관평가 중심으로 하고 있으나, 개인예산제도가 도입될 경우 현물서비스에 대한 질적 평가뿐만 아니라 현금사용에 대한 모니터링 시스템을 구축할 필요가 있다.

이상과 같은 개인예산제도의 단계별 실행 내용과 과제를 정리하면 <표 1>과 같으며, 주된 보완 내용은 공적 기관이 서비스의 각 단계에 개입하여, 개인의 욕구에 맞게 서비스를 지원할 수 있는 체계를 구축하는 것이라고 할 수 있다.

<표 1> 개인예산제도 실행 단계 및 과제

범주	단계	영국	한국	이해관계자 (당사자 등은 제외)	개선과제
사정	① 성인사회적 돌봄 (Adult social care) 자격여부 조회	-전문가 -가족/돌봄자 -당사자	-영국과 유사 -다만, 자격여부 조회는 개별 서비스를 별로 실행	-지방정부	(보완)개인예산제도 실행을 위한 자격 및 신청방식 개선
	② 국가자격기준 사정	-4개 등급으로 사정하며, critical 및 substantial 기준에 부합할 경우 개인예산제로 진행	없음 서비스 별 기준 사정	-중앙+지방정부	(신규)개인예산제도 실행을 위한 총괄적 서비스 기준 마련
	③ 적격성 확정	서비스 적격성적격성 확정	없음 서비스별 확정	-중앙+지방정부	(보완) 적격성 확인 시스템 개편
개인예산 및 지원계획 확정	④ 개인예산 확정	개인예산금액 확정	없음	-중앙+지방정부	(신규)개인예산도출 시스템 개발
	⑤ 개인이 가진 기존의 개인예산을 파악	타 급여 확인	시행 중	-지방정부	(보완)개인예산제도에 연동
	⑥ 지원 전달 계획	개인예산사용계획 수립	- 없음	-지방정부	(신규)현금지원 방식 도입
	⑦ 지원계획 합의	지원계획 확정	없음	-지방정부	(신규)지원계획양식 및 절차 마련
	⑧ 돌봄 비용에 대한 개인의 부담금 사정	- 본인부담금 확정	서비스별 사정	-지방정부	(보완)개인예산제도에 연동
지원계획 시행	⑨ 전달 방식 합의	현물 현금 혼합	없음	-중앙+지방정부+서비스기관	(신규)현금전달 방식 도입+서비스연계 시스템 구축
	⑩ 지원의 구성	지방정부+당사자 등	없음	-중앙+지방정부	(신규)전달시스템 개편
	⑪ 충분한 삶	개인예산 사용	없음	-지방정부	(신규)개인예산제도 구체화
모니터링	⑫ 평가와 교훈	모니터링	없음 기관평가 중심	-지방정부	(신규)모니터링체계 구축

Ⅲ. 개인예산제도의 도입과 논란

개인예산제도가 우리나라에 도입이 가능할 것인가에 대한 논란은 현재에도 계속되고 있다. 제도 도입 후에 실행과정에서의 논란은 서비스 지원체계의 정비, 현금지급 시 부정사용에 대한 문제, 서비스 비용을 현금으로 환산하는 절차의 정비 등 다양하지만, 아직까지 개인예산제도가 우리나라에 도입되고 있지 않다는 점에서, 제도 도입 자체와 관련한 논란을 살펴보는 것이 보다 의미가 있을 것이다. 이와 관련되어 주되게 논의되는 것은 문화적 차이의 극복, 제도 도입이 옳은가의 문제 그리고 예산에 관한 사항이므로 이에 대해 검토해보기로 한다.

1. 문화적 차이

개인예산제도와 관련한 쟁점사항 중의 하나는 문화적 차이에 관한 것이다. 일반적으로 이야기되는 문화 이슈는 우리나라에서 개인예산제도를 도입할 수 있는 문화적 여건이 마련되어 있느냐는 것이다. 개인예산제도는 개인의 개별적 상황에 따라 서비스 총량이 주어지기 때문에, 서비스 량이 장애인마다 다를 수밖에 없다. 이에 비해, 우리나라의 장애인복지는 장애등급제에 따른 획일적 기준 혹은 객관적 기준을 사용하여 서비스를 제공하는 방식이 지난 30년 간 고착되어 왔고, 장애인의 개별적 상황에 대한 고려보다는 평등한 기준에 따라 서비스를 결정하는 것에 익숙해져 있는 것이 사실이다.

개인예산제도의 도입으로 우리나라 장애인들이 자신과 비슷한 장애등급을 가진 사람보다, 급여를 적게 받을 경우에 이를 받아들일 수 있을 것인가? 이러한 이유로 개인예산제도를 도입할 경우 상당한 혼란이 예견되고 현재의 여건 상 우리나라에 도입하는 것이 어렵다고 생각하는 것은 당연할 수 있다.

그러나 뒤집어 생각해 보면 이것은 그동안 우리나라의 장애인복지를 제공하는 기준이 얼마나 획일적이었던가를 역설적으로 보여주는 것이다. 우리는 그동안 장애인의 개별적인 상황을 고려한 복지시스템의 구축을 강조해왔고, 장애인의 자립생활을 구현하기 위해 노력해왔다. 발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률(이하 발달장애인법)에서 개인별지원계획이 명시적으로 규정화된 것은 이러한 노력의 상징적 결과물이기도 하다. 장애인의 개별적 상황을 고려하기 위해서는 장애인에게 적용되는 6등급 체제의 획일적 기준이 없어야 하며, 개별화된 서비스 적용과 서비스에 대한 장애인의 선택과 통제 권한이 확보되어야 한다. 이것이 개인예산제

가 목표하고 있는 장애인 복지의 방향이다. 따라서, 문화적 차이로 인해 개인예산제도의 도입을 주저하는 것은 계속해서 지금까지 유지했던 획일적인 문화를 고수하자는 것과 같으며 보나온 제도적 발전을 포기하는 것이다.

문화적 차이보다 중요한 사항은 개인예산을 확정하기 위한 사정체계와 지원시스템을 얼마나 정확하고 신뢰도 있게 만들어내고 정착시킬 수 있느냐 하는 것이라고 할 수 있다. 이것은 개인예산제도의 도입이 문화의 차이에 따른 문제가 아니라, 궁극적으로 옳으냐의 문제라는 것을 의미하게 된다.

2. 개인예산제도의 도입은 옳은가

장애인복지의 이념 중에서 논의되는 핵심적 사항은 자립생활, 정상화, 자기결정 등이며, 이를 뒷받침할 수단으로 서비스에 대한 선택과 통제, 탈시설화 등이 이야기 된다. 이러한 가치와 명제들이 궁극적으로 지향하는 바는 장애인이 지역사회에서 비장애인과 동등한 삶을 영위하도록 하는 것이다. 따라서 장애인이 지역사회에서의 동등한 삶을 어떻게 영위하도록 할 것인가를 검토하는 것은 주요한 과제가 될 수밖에 없다.

서비스를 제공하기 위한 획일화된 기준, 서비스 공급기관의 주도적 프로그램 결정, 전문가 우위, 장애등급제의 유지로는 이러한 삶을 실현하는 것은 매우 어렵다고 할 것이다. 적어도 장애인에게는 인간으로서 품위를 유지하기 위해 한 사회에서 지원받아야 할 혹은 지원받을 수 있는 총량 혹은 총액이 얼마인지를 알고 그것을 자신의 상황에 맞게 권한을 가지고 사용할 수 있어야 하며, 이때에 사회구성원으로서의 동등한 삶이 보다 더 보장받을 수 있을 것이다. 이러한 생각이 개인예산제도의 출발점이고 목표점이라고 할 수 있다.

즉, 개인예산제도의 출발점과 목표점은 그 어떤 제도보다도 선명하고 분명하며, 그것은 장애인 자신이 가용할 수 있는 자원이 어느 정도인지를 알고 이것을 주도적인 결정 하에서 사용하도록 보장하는 것이라고 할 수 있다. 이것은 개인예산제도가 현재까지의 피동적·수동적 지위에 있는 장애인의 지위를 능동적·적극적 위치로 한 단계 높일 수 있는 수단이 된다는 것을 의미하며, 장애인에게 보다 다양한 선택과 통제권한을 부여한다는 점에서, 또한 장애인복지의 외연을 확장하고 질적 수준을 제고하는 수단으로서 옳다는 점을 확인하는 것이다.

문제는 옳은 것이 좋은 것이 아닐 수 있다는 것이다. 좋은 것이 아닐 수 있다는 점에서 가장 논란이 되는 부분은 개인예산제도가 오히려 장애인복지를 축소시킬 명분으로 작용하여 예산이 감축될 가능성이 높다는 것이다.

3. 예산의 문제

개인예산제도는 예산삭감의 도구로 전락할 가능성이 있는지가 쟁점이 되고 있다. 개인예산제도가 장애인의 선택과 통제를 강화한다는 명분은 좋지만, 결국은 장애인복지의 예산을 축소시키는 수단으로 작용하여 오히려 장애인복지를 후퇴시킬 제도라는 것이다.

개인예산제도를 통해 현금으로 지급되는 예산이 현물로 지급되는 시스템보다 불안정하여 예산삭감이 보다 쉽게 이루어질 여지가 있는 것은 사실이다. 그러나 개인예산제도는 정부예산 축소와는 다른 차원의 제도이며 예산의 확대 혹은 축소와는 본질적으로 다른 제도라는 점을 인식할 필요가 있다. 개인예산제도는 장애인이 필요로 하는 서비스를 지원받기 위해 필요한 금액이 얼마인가를 확정하는 것을 기본 골자로 한다. 이러한 서비스 필요도는 정부예산에 따라 달라지는 것이 아니며, 다만 정부가 그 필요도를 인정하는 범위가 예산감소로 인해 제한될 수 있을 뿐이다.

또한 이러한 예산감소는 정부의 예산축소 결정으로 발생하는 것이지만 개인예산제도로 인해 발생하는 것은 아니다. 정부는 복지예산을 줄이는 정책을 결정할 수 있으며 그에 연동되어 예산의 축소가 되는 것뿐이다. 물론 이 지점에서 현물서비스 정책의 예산감축 보다 현금지급예산의 감축이 보다 용이하게 결정되어지는 것처럼 보일 수 있다.

그러나 개인예산제도는 장애인이 지원받는 수준을 명확한 금액의 형태로 개인적으로 확인할 수 있고 이에 따라, 정부예산의 감소를 통해 자신이 받는 지원이 얼마나 감소하는 지를 정확하게 알 수 있기 때문에 정부와의 예산 논쟁에서 선명한 근거를 가지게 된다. 또한 개인예산제도는 현물서비스를 선택하여 사용하는 길이 열려 있는 제도이므로 현금지급방식에만 견주어 개인예산제도의 도입으로 예산이 축소될 수 있다는 주장은 과도한 것이며, 개인예산제도의 본질적 내용과는 관련이 없다고 할 수 있다.

따라서 개인예산제도의 도입으로 예산이 축소될 수 있기 때문에 도입하지 않아야 한다는 주장은 타당하지 않다고 생각하며, 개인예산제도의 경우 예산이 축소되는 부분을 보다 가시적으로 확인할 수 있는 용이성이 있을 뿐, 제도 자체로 인해 예산이 감소되는 것은 아니라고 할 수 있다.

IV. 개인예산제도의 법적 근거 방안 고찰

1. 개인예산제도 시행을 위한 기반 제도 마련

개인예산제도를 시행하기 위한 전제조건은 개인예산을 확정하기 위한 제도적 근거가 마련되어야 한다는 것이다. 장애인 개인이 필요로 하는 서비스에 대한 총량을 결정하기 위한 체계가 마련되어 있지 않으면 개인예산을 확정할 수 없기 때문에 이를 위한 근거 마련이 필요하다. 이와 관련하여 최근에 중요한 전기가 마련되었는데, 발달장애인법이 2014년 5월 20일 제정되어 2015년 11월 21일 시행되고 있는 것이다. 발달장애인법에는 개인별지원계획을 수립하도록 명문화되어 있으며, 동 계획은 서비스 이용자와 가족의 복합적 욕구를 고려하여 생애주기에 따라 욕구에 맞는 서비스를 통합적으로 지원하기 위한 계획을 의미한다.

즉, 개인별지원계획을 수립하고 수행하기 위해서는, 서비스 이용자의 욕구를 파악하여 필요한 서비스를 결정하고, 결정된 서비스를 제공하고 평가하는 일련의 절차가 포함되는 데, 이러한 과정에서 서비스에 대한 총량이 결정되고 이를 현금으로 환산할 수 있는 기반이 마련되는 것이다. 이것은 개인별지원계획이 정치화되고 발전하면 개인예산제도로 발전할 수 있음을 의미한다.

발달장애인법 제18조와 제19조는 개인별지원계획을 위한 내용과 절차를 규정하여 전체 장애인에 아닐지라도, 발달장애인과 그 가족의 개인별지원계획의 시행을 규정하고 있다. 따라서 이에 준하는 내용을 장애인복지법에 포함하여 개정한다면 전체 장애인에 대한 개인별지원계획 수립 근거를 만들 수 있고 개인예산제도에 대한 법적 전제조건을 마련할 수 있다.

<발달장애인법의 개인별지원계획 내용 및 수립절차>

제18조(복지서비스의 신청) ① 발달장애인은 다음 각 호의 복지지원 및 서비스(이하 “복지서비스”라 한다), 「사회보장기본법」 제3조에 따른 사회보험, 공공부조 및 사회서비스를 스스로 신청하여야 한다.

1. 「장애인복지법」 제55조 및 「장애인활동 지원에 관한 법률」에 따른 활동지원급여
2. 「장애아동 복지지원법」 제21조에 따른 발달재활서비스지원, 같은 법 제23조에 따른 가족지원, 같은 법 제24조에 따른 돌봄 및 일시적 휴식지원 서비스지원, 같은 법 제25조에 따른 지역사회 전환 서비스지원 및 같은 법 제26조에 따른 문화·예술 등 복지지원
3. 제24조에 따른 재활 및 발달 지원, 제27조에 따른 문화·예술·여가·체육 활동 등 지원, 제

31조에 따른 보호자에 대한 상담지원 및 제32조에 따른 휴식지원 등

4. 그 밖에 보건복지부장관이 정하는 서비스

- ② 발달장애인이 의사를 결정할 능력이 충분하지 아니하다고 판단할 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 보호자가 제1항에 따른 신청을 할 수 있다. 이 경우 보호자의 신청은 발달장애인의 신청으로 본다.
- ③ 제2항에도 불구하고 보호자가 제1항에 따른 신청을 하지 아니하는 경우 『사회복지사업법』 제14조에 따른 사회복지 전담공무원은 발달장애인에 대한 복지지원이 누락되지 아니하도록 하기 위하여 발달장애인의 동의를 받아 관할 지역에 거주하는 발달장애인에 대한 복지서비스를 직권으로 신청할 수 있다. 이 경우 사회복지 전담공무원의 신청은 발달장애인의 신청으로 본다.
- ④ 제1항부터 제3항까지에 따른 신청을 하는 경우 신청자는 해당 발달장애인 개인의 특성을 고려한 복지서비스를 제공받을 수 있도록 개인별 복지서비스에 관한 제공계획(이하 “개인별지원계획”이라 한다)을 수립하여 줄 것을 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 신청할 수 있다.
- ⑤ 제1항부터 제4항까지에 따른 복지서비스의 대상, 복지서비스 및 개인별지원계획의 신청 방법 및 절차 등에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

제19조(개인별지원계획의 수립) ① 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 개인별지원계획의 수립을 신청받은 경우 대상자 선정 여부 및 복지서비스 내용을 결정하여 제33조제2항에 따른 지역발달장애인지원센터(이하 “지역발달장애인지원센터”라 한다)의 장에게 개인별지원계획의 수립을 의뢰하여야 한다.

- ② 지역발달장애인지원센터의 장은 개인별지원계획의 수립을 의뢰 받은 경우 제1항에 따라 결정된 복지서비스의 범위에서 발달장애인 및 그 가족의 특성을 고려하여 복지서비스의 내용, 방법 등이 포함된 개인별지원계획을 수립하여야 한다.
- ③ 개인별지원계획을 수립할 때에는 발달장애인에게 적합한 의사소통의 방식으로 의견진술의 기회가 충분히 제공되어야 한다.
- ④ 지역발달장애인지원센터의 장은 복지서비스 대상자에 대하여 수립된 개인별지원계획의 승인을 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 요청하여야 하며, 개인별지원계획은 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장의 적합성 심사를 거쳐 승인을 얻은 경우 효력을 가진다.
- ⑤ 지역발달장애인지원센터의 장은 개인별지원계획의 적합성 심사 결과를 발달장애인 및 그 보호자에게 통보하여야 한다.
- ⑥ 개인별지원계획을 통보받은 발달장애인과 그 보호자는 발달장애인의 복지 욕구를 고려하여 개인별지원계획의 변경·수정을 지역발달장애인지원센터의 장에게 신청할 수 있다.
- ⑦ 개인별지원계획을 변경·수정하는 경우에는 제4항과 제5항의 절차를 따른다.
- ⑧ 제1항부터 제7항까지에 따른 개인별지원계획 수립의 의뢰 방법 및 절차, 수립 방법 및 내용, 승인통보·신청·변경·수정 방법 및 절차 등에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

2. 개인예산제도 시행을 위한 근거 마련

개인별지원계획이 만들어지면 이를 실행하는 수단적 내용에 대해 현금급여가 가능하도록 근거를 마련해야 한다. 발달장애인법에도 아직까지 현금급여가 가능한 내용은 만들어있지 않으며, 개인별지원계획의 수립에 따른 급여제공방법은 현물 혹은 바우처 형태로의 지급만이 가능하다고 할 수 있다.

따라서 발달장애인법 상 현금 지급이 가능하도록 규정하여 개인예산제도로의 발전을 피하기 위해서는 동법 제19조 제2항에 단서를 추가할 필요가 있으며, 그 내용은 “개인별지원계획에서 수립된 복지서비스는 전부 혹은 일부를 현금으로 환산하여 장애인에게 직접 지불하는 방식으로 할 수 있다.”의 내용이 되면 가능할 것으로 생각한다. 이러한 규정의 신설은 서비스 비용에 대한 현금환산 절차와 현금지급이 가능한 근거 규정의 마련을 의미하며, 장애인복지서비스에 대한 이용자 중심적 체계로의 발전을 말한다.

<개인예산제도 시행을 위한 개인별지원계획 수립 규정의 근거 규정>

제19조(개인별지원계획의 수립) ② 지역발달장애인지원센터의 장은 개인별지원계획의 수립을 의뢰 받은 경우 제1항에 따라 결정된 복지서비스의 범위에서 발달장애인 및 그 가족의 특성을 고려하여 복지서비스의 내용, 방법 등이 포함된 개인별지원계획을 수립하여야 한다. (신설)개인별지원계획에서 수립된 복지서비스는 전부 혹은 일부를 현금으로 환산하여 장애인에게 직접 지불하는 방식으로 할 수 있다.

3. 장애인복지법의 개정을 통한 개인예산제도 근거 마련

발달장애인법상 개인별지원계획이 만들어져 있지만 전체 장애인에 대해 적용되는 것이 아니므로 이를 전체 장애인에게 적용하기 위해서는 장애인복지법을 개정하여 근거를 마련할 필요가 있다. 현 발달장애인법 제19조(개인별지원계획의 수립) 제2항 단서를 추가하는 것처럼 장애인복지법을 개정하면서 개인예산제도의 시행이 가능하도록 할 수 있을 것이다.

이를 위해 장애인복지법에 추가되어야 할 핵심적인 규정 내용은 다음과 같은 세 가지 사항으로 결론지을 수 있다. 먼저, 장애인복지서비스의 신청 조항을 “장애인은 이 법에 따른 복지지원 및 서비스, 『발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률』 제18조에 따른 복지서비스(이하 “복지서비스”라 한다)를 신청하여야 한다”와 같이 신설하여 장애인에게 복지서비스를 신청할

수 있는 근거 조항을 만들어야 하며, 두 번째, 복지서비스이 신청 시에 개인별지원계획 수립의 요청하는 권한을 부여하여, “장애인은 장애인 개인의 특성을 고려한 복지서비스를 제공받을 수 있도록 개인별 복지서비스에 관한 제공계획(이하 “개인별지원계획”이라 한다)을 수립하여 줄 것을 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 신청할 수 있다”라는 조항을 만들어야 할 것이다. 세 번째, 개인별지원계획의 수립을 위해 “특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 개인별지원계획의 수립을 신청 받은 경우 장애인 및 그 가족의 특성을 고려하여 복지서비스의 내용, 방법 등이 포함된 개인별지원계획을 수립하여야 한다. 개인별지원계획에서 수립된 복지서비스는 전부 혹은 일부를 현금으로 환산하여 장애인에게 직접 지불하는 방식으로 할 수 있다.”라는 개인별지원계획의 수립에 관한 근거 조항과 서비스를 현금으로 지급할 수 있는 규정을 신설해야 할 것이다.

<개인예산제도 실행을 위한 장애인복지법 개정 규정>

(장애인복지서비스의 신청) 장애인은 이 법에 따른 복지지원 및 서비스, 『발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률』 제18조에 따른 복지서비스(이하 “복지서비스”라 한다) 스스로 신청하여야 한다. 이 경우 장애인은 신청에 따른 각종 정보를 충분히 제공받을 수 있어야 한다.

(개인별지원계획 수립의 요청) 장애인은 장애인 개인의 특성을 고려한 복지서비스를 제공받을 수 있도록 개인별 복지서비스에 관한 제공계획(이하 “개인별지원계획”이라 한다)을 수립하여 줄 것을 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 신청할 수 있다.

(개인별지원계획의 수립) 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 개인별지원계획의 수립을 신청 받은 경우 장애인 및 그 가족의 특성을 고려하여 복지서비스의 내용, 방법 등이 포함된 개인별지원계획을 수립하여야 한다. 개인별지원계획에서 수립된 복지서비스는 전부 혹은 일부를 현금으로 환산하여 장애인에게 직접 지불하는 방식으로 할 수 있다.

V. 결 론

우리나라에 개인예산제도를 시행하기 위한 법적 근거 마련을 위한 검토를 통해, 동 제도가 도입되기 위해서 우리나라의 시스템이 전반적으로 개편될 필요가 있음을 확인할 수 있었다. 가장 시급한 것은 지방자치단체에서 개인예산제도를 도입하기 위한 체계 및 역량을 갖추는 것이다. 또한 영역별 도입 시기를 검토하여 단계적으로 제도를 도입할 필요가 있으며 무엇보다 장애계의 합의를 도출하는 것이 필요할 것으로 생각한다.

제도 도입을 위한 전반적인 연구와 개발이 필요하므로 이에 대한 역할을 수행할 기관도 필요한데 중앙부처 및 지방자치단체 뿐만 아니라 이를 실행할 수 있는 기관의 육성도 필요할 것이다.

먼저, 중앙정부는 개인예산제도에 대한 검토를 진행할 필요가 있다. 현재 진행하고 있는 장애등급제 개편 작업과 함께 개인예산제도를 도입하는 방식을 단계적으로 추진하는 것이 필요하다고 생각한다. 영국의 경험을 통해, 중앙정부의 의지가 개인예산제도 도입의 관건으로 파악되었고 또한 개인예산제도가 장애인의 삶의 변화를 일으키는 제도로 확인된 만큼 전체적인 제도의 틀과 시스템을 구축하고 각 이해관계자의 역할을 명확하게 설정하여 추진할 필요가 있다.

지방자치단체는 개인예산제도의 실질적 실행 주체이므로 장애인에 대한 욕구 사정 및 서비스 결정 및 연계, 서비스 비용의 현금 환산기능 등의 업무를 수행할 수 있어야 하며, 관련된 서비스 제공기관 들의 역할에 대해서도 개인예산제도와 연동하여 새롭게 재정립할 필요가 있다.

장애계는 개인예산제도에 대한 깊이 있는 논의의 장을 지속적으로 마련해 나가야 한다. 아직까지 개인예산제도 도입에 대한 논란과 더불어 부정적 측면에 대한 인식이 있는 만큼 제도에 대한 깊은 연구와 토론으로 한국적 상황에 맞는 결론을 도출할 필요가 있다. 개인예산제도는 각자의 입장이 아닌 대승적인 차원에서 논의를 풀어갈 필요가 있다.

[참고문헌]

- 김성천 · 심석순 · 장혜림 · 이미혜 · 신철민 · 김슬기 · 권영지, 발달장애인 및 장애아동 지원체계 구축방안, 보건복지부, 2012.
- 김정희 · 조홍식 · 박희찬 · 김용득 · 이승기 · 김경란 · 이선화, 장애인서비스지원체계 구축 및 제도개선방안 연구, 보건복지부 · 한국보건사회연구원, 2012.
- 김진우 · 김고은 · 김미옥 · 김용득 · 김행란 · 박경수 · 백은령 · 서동명 · 윤재영 · 이동석 · 이복실 · 이승기 · 이종남 · 이호선 · 조윤화 · 황규인, 발달장애인복지론, EM 커뮤니티, 2014.
- 유동철, 영국 장애인 직접지불제도의 정책적 효과성에 대한 탐색적 연구: 사회적 배제의 관점에서, 비판사회정책, 34. pp. 129-162, 2012.
- 이동석 · 김용득, 영국 서비스 현금지급과 개인예산제도의 쟁점 및 한국의 도입가능성, 한국장애인복지학. 22. pp. 47-66, 2013.
- 이승기, 서비스전달과정에서의 이용자 권한 강화 방안에 대한 고찰-장애등급제 폐지 및 직접지불제도를 중심으로, 사회복지연구. 45(2). pp. 327-347, 2014.
- _____, 이용자 중심적 장애인복지전달체계 구축을 위한 전제조건 및 충족 방안에 관한 연구. 한국지역사회복지학. 40. pp. 81-102, 2012.
- 이승기 · 윤상용 · 서동명, 장애인복지론, 신정출판사, 2016.
- 한국장애인단체총연맹, 장애인 권리보장 및 복지지원에 관한 법률 제정을 위한 토론회, 2014.
- 한국장애인재단, 개인예산제도의 국내도입 과제와 전망, 2015.
- Butcher, T, Delivering Welfare, Open University Press, 2002.
- Glasby, J. and Littlechild, R, Direct Payments and Personal Budgets, Policy Press, 2009.
- Means, R., Richards, S. and Smith, R, Community Care, Palgrave, 2008.
- Pearson, C, Direct Payments and Personalisation of Care, Dunedin Academic Press, 2006.

[국문초록]

개인예산제도의 법적 근거 방안 고찰 - 장애인복지법 개정을 중심으로 -

이 승 기
(성신여자대학교 사회복지학과)

본 연구는 개인예산제도의 도입을 위한 법적 근거 방안을 고찰하고 이를 위한 장애인복지법의 개정내용을 제안하는 데 목적이 있다. 개인예산제도는 서비스에 대한 총량을 정하고 서비스 비용을 현금으로 장애인에게 지급하여 구매력을 확보하는 제도로 이용자 중심적 체계로의 전환을 위한 제도이다. 최근 제정된 발달장애인법에 도입된 개인별지원계획은 개인예산제도의 도입을 위한 기반이 되는 제도이며, 동 계획에 따른 서비스 시행 방안으로서 현금지급 방식이 도입된다면 개인예산제도의 도입을 실현할 수 있다는 점을 논의하였으며, 발달장애인이 아닌 전체 장애인에 적용하기 위해 장애인복지법을 개정해야 함을 제안하였다. 개인예산제도가 도입된다면 장애인의 서비스에 대한 선택권과 통제권의 제고를 기대할 수 있으며 공급자 중심이 아닌 이용자 중심적 체계로의 전환을 꾀할 수 있음을 검토하였다.

주제어 : 개인예산제도, 개인별지원계획, 이용자 중심, 전달체계, 선택과 통제 강화

[Abstract]

A Study on Legal foundation for Personal Budgets
- Focusing on the revision of Act on the Welfare for People with Disabilities -

Lee, Seung Ki
(Associate Prof. Sungshin University, Dept. of Social Welfare)

This study aims to explore the legal foundation for personal budgets, focusing on the revision of Act on the Welfare for People with Disabilities. Personal budgets means that the authorities provides money linked to service cost to people with disabilities, based on total amount of services necessary to them. Act for rights and support for persons with developmental disabilities, enacted recently, included personal support plan, which means conclusive plan based on life cycle needs for the persons and their families. The plan played a role to expand to the introduction of personal budgets. This article discussed that Act on the Welfare for People with Disabilities will be revised for the personal budgets for all the people with disabilities, not only for the people with developmental disabilities. If personal budgets will be introduced, it may mean that choice and control of services of people with disabilities will be enhanced and additionally the person oriented system as users from service providers will be established.

Key words : personal bdugets, personal support plan, user oriented system, service delivery system, enhancing choice and control

사회서비스영역에서 권리구제 절차의 정합성 확보방안*

윤 석 진**

目 次

I. 서론	III. 사회서비스법제의 이의신청제도 법제화분석
II. 사회복지법제에 있어 권리구제절차	1. 이의신청 법제화 법령
1. 권리구제절차의 헌법적 함의	2. 이의신청 비법제와 법령
2. 권리구제의 특수성	3. 현행법제의 비정합성 문제에 대한 고찰
3. 권리구제절차의 법적 성격	IV. 결론
4. 개별법령에서 이의신청 절차와 유형	

I. 서 론

오늘날 사회복지지는 이른바 “복지생산의 정치화”의 영향으로 국가 정책의 핵심으로 자리하고 있다. 특히, 사회복지영역의 한축을 담당하고 있는 사회서비스 영역은 중앙정부, 지방자치단체 할 것 없이 모두 정권의 명운을 걸고 양적 팽창을 해오고 있다. 이러한 사회서비스의 양적 팽창은 필연적으로 법령의 제·개정을 수반하게 된다. 따라서 사회서비스법제는 법령수요자의 특성을 반영하여 실질적 측면에서 합헌성을 형식적 측면에서 실효성, 체계성, 명확성, 이해가능성 등을 담보하여야 한다.

국내 사회서비스체계는 신체·연령 등을 이유로 스스로의 능력으로는 정상적인 생활을 영위할 수 없거나, 혹은 인격발현에 어려움을 가지는 집단에게 경제적 지원 및 서비스 급여를 통해 그들의 특수수요를 충족시키는 것을 목적으로 한다.¹⁾ 따라서, 이들의 수요를 권리로서 보장하

* 기고일 : 2016. 4. 30, 심사일: 2016. 5. 12, 게재확정일 : 2016. 5. 20.

이 논문은 2014학년도 강남대학교 교내연구비 지원에 의하여 수행되었음.

** 강남대학교 법학과 교수, 법학박사

1) 전광석, 한국사회보장법론, 집현재, 2014, 525면.

는 것은 일반인과 비교했을 때 생존적 종속성, 사회참여 기대성, 보편적·선별적 복지 수요성 측면이 강조될 수밖에 없고, 이는 사회복지서비스의 근거법령이 실효성을 갖기 위한 필요·충분조건이라 할 수 있다.

무엇 권리의 보장은 법령영역에서 실체적 권리의 명문화로 출발한다. 물론 자연권적 성격의 권리는 규범화 여부와 관계없이 당연히 보장되는 권리이지만 사회복지서비스에 관한 권리는 헌법상 사회적 기본권의 구체화 권리이기 때문에 기본권의 내재적 특성상 가능한 개별 법령에서의 구체화를 요구한다. 그래야만 사회적 기본권성을 갖는 사회복지서비스에 관한 권리가 국가와 지방자치단체를 구속하는 법률상 효력이 발생하고 이로써 해당 권리의 실효적인 보장가능성이 확보된다.²⁾

한편, 실체적 권리의 보장은 절차적 권리의 보장이 담보되지 못하면 실효성을 발휘하기 어렵다. 절차적 권리의 법정화 필요성과 중요성이 논구되는 이유가 여기에 있다. 일반적으로 절차적 권리의 보장이란 실체적 권리의 실현절차로 설명된다. 여기에는 실체적 권리의 실현하기 위한 행정절차와 실체적 권리침해에 따른 구제절차를 모두 포함하는 것으로 본다. 따라서 실효적 권리의 보장은 개별 법령에서 실체적 권리보장 선언과 함께 이를 실현하는 절차로 권리획득절차, 권리구제절차가 모두 완비됨으로서 가능해진다.

이 논문에서는 권리보장의 전제조건이라 할 수 있는 절차적 권리, 그 중에서도 권리구제절차에 초점을 맞추고 있다. 현행 사회복지서비스법제에는 당해 법률에서 보장하는 권리조항과 그에 상응하는 여러 유형의 권리구제절차 조항이 있다. 특히 이들 법령에서는 공법상 전심절차의 성격을 갖는 이의신청 등의 불복절차를 마련하고 있다. 다만, 이러한 불복절차가 개별 사회복지서비스법제 영역에서 일관되지 못한 채 매우 다양하게 실정화되어 있다. 그렇다보니, 현행 법령에서는 이의신청의 법적 성격, 이의신청과 행정심판과의 관계, 특별행정심판으로서의 이의신청 여부 등이 모호하게 형성되어 매우 혼란스러운 상황이다. 게다가 일부 법령에서는 권리구제조항을 두고 있지 아니한 경우도 발견된다. 이처럼 현행법령에서 정하고 있는 권리구제절차의 혼돈은 수범자의 권리구제에 있어 실효성 담보에 의문을 제기할 수 밖에 없다. 특히 사회복지서비스법제 수범자 대부분이 사회적 약자이고, 이들의 특수성을 감안한다면, 가능한 분쟁의 해결은 시간적·소송 경제적으로 수범자에게 유리하여야 한다. 그리고 입법론적 측면에서 현행 권

2) 국내 통설과 판례는 아직까지 사회적 기본권을 자연권으로 바라보지 않고 있음은 물론이거니와 사회적 기본권의 구체적 권리성 여부에 대해서도 소극적이다. 많은 경우가 사회적 기본권을 자연권과 구별되는 사회권으로, 그리고 그 법적 성격을 프로그램 권리 또는 불완전한 구체적 권리정도로 인식하고 있다. 그리하여 사회적 기본권을 구체화하고 있는 사회복지 영역의 개별 법령에서의 구체적 권리보장은 사회적 기본권의 구체화 규범이라는 중요성을 갖는다. 사회적 기본권의 위상이 자유권에 비하여 낮은 것이 현실이지만, 적어도 개별 사회복지법령에서 사회적 기본권을 구체적으로 보장하는 실체법적 권리규정을 두고 있다면 이들 권리보장은 국가와 지방자치단체의 구속적 의무로 전환된다.

리구제절차의 모호성과 다양성은 체계정당성을 일탈한 것이다. 본 논문에서는 이러한 문제점에 입각하여 현행 사회서비스법제에서의 권리구제절차 조항을 분석하고 그 문제점을 밝히고 이를 법리적 정합성 확보를 위한 방안을 제시하고자 한다.³⁾

Ⅱ. 사회서비스법제에 있어 권리구제절차

1. 권리구제절차의 헌법적 함의

(1) 실질적 적법절차 및 법치주의 원리

오늘날 권리구제절차를 지배하는 제1의 원리는 적법절차의 원리이다. 비록 현행 헌법이 적법절차원리를 신체의 자유에 해당하는 조항에서 명문화하고 있지만, 이미 신체의 자유영역을 벗어나 모든 국가공권력 행사가 지배하는 실체법에 적용되는 원리로 발전되었다.⁴⁾ 따라서 적법절차의 원리는 입법기관의 입법형성에 있어서도 형식적·실질적 지배원리가 되었고, 행정권의 법집행과정에서도 동일시되고 있다. 따라서 적법절차의 원칙은 사법적 권리구제 영역에서만 적용되는 것이 아니라 입법과정과 그 내용, 행정처분과 그 내용에도 공히 적용되는 것이다. 아울러 적법절차의 원칙은 입법과 행정과정에서의 권리형성 단계에서 적용되어야 함을 물론 이거니와 그 권리가 침해되었을 경우 이를 구제하는 절차에 까지 이르는 것이다. 바로 이러한 점이 권리구제라는 절차적 권리가 중요한 이유이다.

한편, 권리구제절차는 개별법령의 입법형성을 기초로 한다. 현행 헌법상 적법절차의 원리는 당해 법률의 입법과정뿐만 아니라 입법의 절차적 권리를 실현하기 위한 실체적 내용도 합리성

-
- 3) 본 논문에서는 사회서비스법제가 매우 다양하고 법령 수도 매우 많아 이를 모두 전수조사를 한다는 것이 불가능하였다. 이에 따라 본 논문에서 주요 연구대상은 국내 사회서비스영역의 기본법이라 할 수 있는 「사회복지사업법」을 기준으로 이 법의 적용대상인 법령을 분석대상으로 하되, 「사회복지사업법」의 적용대상 법령이기는 하지만 공공부조법제에 속하는 「국민기초생활보장법」, 「의료급여법」, 「긴급복지지원법」과 학문적으로 이견이 있을 수는 있으나 공공부조의 성격을 가지고 있는 것으로 판단되는 「장애인연금법」은 연구대상에서 제외하였다. 그리고 권리구제절차는 개별 법령에서 실제적 권리에 해당하는 급여수급권의 보장이 전제되는 경우에 의미를 가지기 때문에 이를 직접적으로 규정하고 있지 아니한 「사회복지공동모금회법」, 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」, 「식품기부 활성화에 관한 법률」, 「보호관찰 등에 관한 법률」 등은 분석대상에서 제외하였다.
- 4) 헌법재판소는 적법절차의 원리가 현행 헌법 제12조제1항의 신체의 자유 보장규범에 근거하고 있고 이 때문에 형사절차에 적용되는 기본권보장법리로 해석될 수 있으나, 여기에 국한하지 아니하고 모든 국가작용전반에 걸쳐 적용되는 일반원칙으로 이해하고 있다(헌재결 2003. 7. 24. 2001헌가25; 헌재결 2015. 9. 24. 2012헌바302).

과 정당성을 갖춘 것으로서 실제적인 적법성을 수반하는 실질적 적법절차로 인식되고 있다.⁵⁾ 그리고 실질적 적법절차의 원리는 실질적 법치주의의 원리와 동일시하고 있는 것이 일반적이기에⁶⁾ 권리구제절차는 실질적 적법절차의 원리 및 법치주의 원리라는 헌법적 구속을 받게 되며 여기에 입법형성권의 한계가 노정되어 있다.

따라서 헌법상 적법절차의 원칙과 절차적 권리의 중요성을 아무리 강조하더라도 실정법령에 권리구제절차를 마련하지 않거나 마련하는 경우라도 적법절차의 내용에 부합하지 않는다면, 절차적 권리로서 권리구제절차는 유명무실해질 수밖에 없다. 이에 따라 권리구제절차는 관련 입법의 형성단계부터 실질적 적법절차의 원리에 입각할 것이 요구된다.

(2) 권리구제절차에 내재한 법치주의적 질서

행정절차의 관념으로서 입법절차·사법절차에 대응하는 행정절차를 의미할 경우에 그것은 사전적인 제1차적 행정절차, 행정상 재결 등의 절차, 집행절차 및 행정심판에 관한 절차 등이 모두 포함된다. 이러한 절차과정에 적법절차의 원칙이 직접 적용되어야 함은 당연하다.⁷⁾ 특히, 행정심판에 관한 절차를 행정절차 중의 하나로 본다면, 행정처분에 대한 이의신청 등의 불복절차 역시 행정심판과 마찬가지로 권리구제절차이며 행정절차로 보아야 할 것이다. 다른 한편, 행정심판은 행정결정 사후에 행해지는 사후적 행정절차로서 제2차적 행정절차로 이해할 수 있다.⁸⁾ 이러한 관점에서 개별 법령에서 정하고 있는 각종의 행정 불복절차제도는 직접적으로 적법절차의 원칙이 적용되는 영역이고, 이는 불복절차의 입법형성과 집행과정에서 동일하게 적용되는 것으로 법치주의의 지배 하에 놓이게 되는 것이다. 따라서 사회서비스법제에서 정하고 있는 개별 불복절차 역시 이러한 헌법원리에 의해 지배되며 그 내용의 형성과 운영도 헌법적 구속을 받게 된다. 바로 이러한 점에 사회서비스법제에서 불복절차의 절차적 권리보장, 실질적

5) 헌재결 1992. 12. 24. 92헌가8; 헌재결 2001.3.15. 2001헌가1등 참조. 한편, 헌법재판소에 따르면 오늘날 실질적 적법절차의 원리를 구속하는 헌법적 결단으로 절차의 합리성, 정당성, 공정성을 제시하고 있다(헌재결 1997. 11. 27. 92헌바28).

6) 헌법재판소는 구 상속세법 제7조의2 제1항 위헌소원 사건에서 “오늘날 법치주의는 국민의 권리·의무에 관한 사항을 법률로써 정해야 한다는 형식적 법치주의에 그치는 것이 아니라 그 법률의 목적과 내용 또한 기본권보장의 헌법이념에 부합하여야 한다는 실질적 적법절차를 요구하는 법치주의를 의미하며, 헌법 제358조, 제59조가 선언하고 있는 조세법률주의도 이러한 실질적 적법절차가 지배하는 법치주의를 뜻하므로, 비록 과세요건이 법률로 명확히 정해진 것일지라도 그것만으로 충분한 것은 아니고 조세법의 목적이나 내용이 기본권 보장의 헌법이념과 이를 뒷받침하는 헌법상 요구되는 제 원칙에 합치되어야 한다”고 판시하여 적법절차와 법치주의의 상관성을 제시한 바 있다(헌재결 1994. 6. 30. 93헌바9 참조)

7) 성낙인, 헌법상 적법절차에 관한 연구, 『절차적 정의와 법의 지배』(서울대학교 법학연구소 MS법의 지배 센터 연구시리즈 2003-1), 박영사, 2003, 37면.

8) 김철용, 행정법, 고시계사, 2013, 520면; 최종구, 행정심판제도의 헌법적 의의, 박사학위논문, 2008, 36면.

적법절차 원칙의 수용 이로 인한 실질적 법치주의의 실현이라는 논리전개가 가능해지는 것이고 여기에 절차적 권리로서 불복절차의 중요성이 있는 것이다.

한편, 권리구제절차의 보장은 국가기관의 법기속성을 실현하기 위한 법치국가적요청의 궁극적 요소이기도하며, 현대산업사회 및 복지국가에서 증가하는 국가활동과 이로부터 발생하는 국가에 대한 국민의 의존성에 상응하는 강화된 권리보호인 것이다.⁹⁾ 이에 따라 국민은 권리구제절차의 보장을 통하여 국가와 동등한 지위에 위치할 수 있게 되며, 더 이상 공권력행사의 대상이 아닌 독자적인 권리를 가진 독립적 주체로서 국가권력에 대립하여 자신의 권리를 방어하고 주장할 수 있는 것이다. 국가와 개인의 관계의 이러한 주관화는 인간존엄성 및 기본권 보장에 그 헌법적 근거를 두고 있다.¹⁰⁾

권리구제절차는 그 자체로 실체법은 아니나, 실체법의 실현과 권리주체의 실체법상의 법적 지위의 보호와 관철에 기여한다. 그러한 이유로 권리구제절차는 개인의 주권적 공권으로서 실체적 권리성을 가지는 것이 아니라, 이러한 실체적 권리를 전제로 비로소 인정되는 것이다. 그리고 헌법상 절차적 기본권의 법리에 의할 때, 권리구제절차는 그 본질상 국가에 대한 국민의 급부청구권으로서, 구체적 분쟁의 경우 충분한 권리구제의 보장 및 이에 상응하는 사법제도의 제공을 요구할 권리이다.¹¹⁾ 따라서 개별법령에 실체적 권리를 규정하고 있다면, 국가가 이를 침해하는 경우를 예정하여 절차적 권리로서 권리구제절차 조항을 마련하는 것은 필연적이다. 그래야만, 개별 법령에서 부여하고 있는 실체적 권리에 대한 수범자의 법적 지위가 완결적으로 보장되는 것이다.

(3) 입법형성의 한계

권리구제절차를 복지국가원리에 따른 급부청구권으로 이해하는 경우, 이는 헌법적 보장의 범위 내에 있는 청구권적 기본권과 관련성을 갖는다. 이러한 청구권적 기본권은 입법자에 의한 형성을 전제로 보장되는 기본권이다. 다만, 청구권적 기본권의 보장이 입법자의 광범위한 형성재량에 일임되어 있더라도 여기에는 일정한 한계가 있다. 이러한 한계로 제시할 수 있는 것으로 헌법충실의 의무를 들 수 있다. 청구권 기본권에 대한 입법에 있어서도 헌법에서 보장하고 있는 기본권 보장법리를 충분히 반영하여야 한다는 것이다. 이러한 의미의 청구권적 기본권에 관한 입법형성의 한계는 권리구제절차의 합헌성과 실효성을 담보하기 위한 전제조건이다. 그리하여 권리구제절차의 개설은 권리보호를 구하는 자에게 실제로 보호를 제공할 수

9) 한수웅, 헌법학, 법문사, 2011, 267면.

10) 한수웅, 앞의 책, 267면.

11) 한수웅, 앞의 책, 269면.

있어야 하고, 이는 절차법 형성에 있어 효과적인 권리보호의 요청을 위한 입법자의 재량을 구속하는 한계이자 지침이 되는 것이다.¹²⁾

2. 권리구제의 특수성

(1) 수법자의 특성

공사법 이원론의 지배를 받고 있는 국내에서 사회복지 관계법은 공법영역에 속한다. 그리고 사회복지법제의 주류를 이루는 사회서비스 관계법 역시 여기에 포함된다. 이는 사회서비스 관계법의 수법자가 국가 또는 지방자치단체의 서비스급여에 불복하는 경우 공법적 쟁송방법을 통해 권리구제를 받아야 하는 것을 의미한다. 『사회보장기본법』 제39조에서 위법 또는 부당한 처분을 받거나 필요한 처분을 받지 못함으로써 권리 또는 이익을 침해받은 국민은 『행정심판법』 및 『행정소송법』에 따른 쟁송을 통하여 그 처분의 취소 또는 변경 등을 청구할 수 있다고 정하고 있는 것은 이를 방증한다. 결국, 사회서비스 영역에서의 권리구제는 일반 행정행위를 다투는 쟁송방법과 동일한 방법으로 이루어지는 것이다. 다만, 여기에서 법률관계의 당사자를 기준으로 일반 행정법 관계와 사회복지법 관계의 차별성 혹은 사회복지법 관계의 일반 행정법 관계에 대한 상대적 특수성이라는 부분을 간과해서는 안된다. 여기에서의 차별성 또는 특수성은 다음과 같이 설명될 수 있다. 첫째, 사회서비스법 관계에서 수법자는 국가 또는 지방자치단체에 의한 보호의 필요성이 큰 사회적 약자일 경우가 대부분이다. 둘째, 사회서비스법 관계는 수법자는 생존을 위한 국가 또는 지방자치단체의 직접·간접적인 의존성이 매우 크기 때문에 특별한 배려가 필요하다.

(2) 특수한 권리구제절차의 보장

사회서비스법제 분야에서 권리구제절차는 청구인 또는 피청구인의 특수성 등을 고려하여야 할 필요가 있다. 이러한 이유로 대부분의 사회보장법 체계에서 처분의 성격을 가지는 급여지급결정에서 행정심판, 행정소송 등의 일반적 행정쟁송절차 이외에 전심절차로서 이의신청절차를 두고 있는 것이다. 이러한 이의신청절차는 통상의 소송절차에 비하여 간편한 절차에 의해 시간과 비용을 절약하는 가운데 신속하고도 효율적인 권리구제를 꾀할 수 있다는 장점이 있다. 그리하여 비록 국민의 재판청구권을 제약하는 측면이 있는 것도 사실이지만, 그것이 재판

12) 한수웅, 앞의 책, 866면.

청구권의 행사를 차단하는 것이 아니라면 이의신청절차의 전치는 재판청구권의 제약의 정도와 형량하였을 때, 그로 인하여 달성되는 공익은 매우 크다는 점이 강조된다.¹³⁾

다만, 사회서비스영역에서 개인에 대한 권리구제는 일반 행정법적 구제방법과는 달리 수범자의 특성을 고려한 특별한 배려가 필요하고 이러한 배려는 개별 법령영역의 형성과정부터 비롯되어야 한다. 이러한 관점에서 사회서비스법제에서 정하고 있는 쟁송이외의 이의신청 등의 권리구제 절차는 매우 바람직한 입법현상임에 분명하다.

독일은 이러한 유형의 권리구제절차를 마련하고 있는 대표적인 국가이다. 현행 독일 사회법전에 따르면 사회보장 분쟁은 특수한 형태의 행정쟁송제도로 간주하고 있다. 이에 따라 일반 행정법원이 아닌 사회법원의 전속적 관할로 하고 있으며, 이를 위한 쟁송절차법으로 사회법원법(Sozialgerichtsgesetz: SGG)을 별도로 운영하고 있다. 이 법에서는 사회보장 분쟁 해결을 위한 취소소송¹⁴⁾, 이행소송¹⁵⁾을 정하면서 이들 소송의 경우에는 필요적으로 전심절차를 거치도록 하고 있다.¹⁶⁾ 전심절차는 행정처분을 행한 행정청으로 하여금 해당 처분의 당·부당 혹은 적법여부를 재심사하는 기회를 주며, 소송을 통하여 분쟁을 해결하기 전에 해당 사안에 관한 문제 상황을 재검토하여 신속한 권리구제를 행하는 기회를 부여한다. 전심절차에 있어서는 법적 심사뿐 아니라 당·부당에 대한 심사를 행하며, 이 점이 법적 기준에 따른 심사에 한정되는 소송과 다르다.¹⁷⁾ 비록 우리나라의 경우 사회법원이라는 특별법원제도를 채택하고 있지 않고 있으며, 사회보장 분쟁역시 일반 행정처분을 대상으로 하는 행정소송으로 다루고 있지만, 적어도 전심절차제도를 행정소송에 앞서 운영하는 필요적 전심절차로 운영하고 있는 점은 우리와 유사하다. 독일의 이러한 전심절차와 쟁송제도는 사회보장 소송 당사자의 특수성을 반영한 사례이다.¹⁸⁾

13) 헌재결 2000. 6. 1. 98헌바8

14) 독일에서의 취소소송은 유효한 행정행위의 폐지를 목적으로 하는 소송으로서, 행정행위의 공정력을 제거하는 형성소송의 하나이다(VwGO § 42). 따라서 취소소송이 적법하고 이유있는 경우에는 법원이 직접 당해 행정행위를 취소하고, 행정행위의 법적 효과를 제거한다(F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 6 Aufl., C.H.Beck, 2005, S. 217면; 이에 관한 국내 소개문헌으로는 정호경, 독일행정소송의 체계와 유형, 법학논집 제23집제2호, 한양대 법학연구소, 2006, 6면 참조).

15) 독일에서의 이행소송은 피고인 행정청의 이행 또는 급부를 구하는 소송이다. 그 대상은 행정청이 수행하는 행정행위 및 사실행위, 작위 및 부작위 의무 모두를 포괄한다. 현행 독일 행정법원법은 이러한 이행소송의 유형으로 의무이행소송(Verpflichtungsklage)과 일반이행소송(allgemeine Leistungsklage)로 구분하고 있는데(VwGO § 42), 특히 독일 사회법원법은 의무이행소송을 명문화하고 있다(정호경, 앞의 논문, 4면).

16) Vgl., SGG § 78

17) 전광석, 독일사회보장법과 사회정책, 박영사, 2008, 286면.

18) 독일은 전심절차 뿐만 아니라, 사회보장소송에 있어서도 이러한 분쟁당사자의 특수성을 고려하고 있다. 이에 따라 독일 사회법원의 소송은 사회적 약자가 소송을 수월하게 제기할 수 있도록 각 심급에 따라서 비교적 저액의 변호비용을 정하고 있고 생존적 중요성을 고려하여 가능한 신속한 권리구제가

3. 권리구제절차의 법적 성격

사회서비스법제 영역에서의 권리구제절차는 사회서비스 주관 행정청의 급부처분에 불복하는 것으로 이의신청, 심사청구 등의 전심절차제도와 행정심판·행정소송 등의 전형적 쟁송절차제도로 정해져 있다.

이의신청 등의 불복절차는 위법·부당한 처분 등으로 권익을 침해받은 자가 처분청에 대하여 그 재심사를 구하는 쟁송절차이다.¹⁹⁾ 이의신청 등의 불복절차는 일정한 사실인정과 관계 법령의 해석·적용을 통하여 다툼이 있는 구체적 행정작용의 적법·타당 여부를 판단하는 행정작용이다. 다만, 행정작용의 전문성 존중과 행정기관의 자발적 적법성 통제, 사법기능의 보완이라는 뜻에서 이의신청 제도의 의의가 있는 것이다. 이의신청 등의 제도는 당해 근거법령에서 정하고 있는 입법형성의 내용과 운영에 따라 이의신청을 단순한 전심절차로 이해되는 경우와 행정심판과 동일하게 보거나 혹은 특별행정심판으로 보게 되는 경우가 있다. 특히, 이의신청 등의 제도를 일반행정심판 또는 특별행정심판으로 보는 경우 이의신청 등의 절차가 행정기관에 의하여 운영된다는 이유로 사법작용에서 요구되는 절차적 규제의 예외로 판단한다면, 이는 적법절차에 의하지 않는 심리·재결로 이어져 개인의 권익에 대한 보호가 소홀해 지게 된다.²⁰⁾ 이에 따라 이의신청 등의 절차가 「행정심판법」상의 행정심판제도 또는 개별 법령상의 특별행정심판제도에 해당하게 되면, 헌법 제107조 제3항의 요청대로 사법절차를 준용하고 있는지 문제된다. 이에 대하여 헌법재판소는 “사법절차의 준용”의 의미를 판단기관의 독립성과 공정성, 대심적 심리구조, 당사자의 절차적 권리보장 등으로 해석하고 있다.²¹⁾

이러한 이유로 이의신청 등의 불복절차를 단순한 전심절차로 이해하는 경우 행정심판제도와와의 관계에서 그 권리구제절차로서의 기능이 평가절하되는 경우도 있을 수 있다. 더욱이 이의신청의 등의 단순 전심절차가 행정처분에 대한 불복절차라는 점, 모든 위법·부당한 처분을

이루어지도록 하고 있다. 이는 1980년 6월 13일에 제정된 “소송비용구조법(Das Gesetz ueber Prozesskostenhilfe; BGBl. I, 677)”에 따라 개정된 민사소송법(Zivilprozessordnung) 제114조 내지 127조.a에서 규정하고 있고, 법률상담제도는 1980년 6월 18일에 제정된 “저소득층을 위한 법률상담 및 대리에 관한 법률(Das Gesetz ueber Rechtsberatung und Vertretung fuer Buerger mit geringem Einkommen; BGBI. I, 689)”에 의하여 실시되고 있다(조익형, 우리나라 사회보장법상 행정불복절차에 관한 연구, 「공법연구」 제5집 제2호, 한국공법학회, 2006, 467면). 그 이외에도 가처분제도의 적극적 운영, 서면 및 구두소송청구의 허용(SGG § 90), 변호사강제주의의 배제(SGG § 166 ①), 소송당사자인 가입자, 급여청구권자, 장애인 및 그 승계인의 경우 소송비용 면제(SGG § 183), 직권심리주의 등이 적용(SGG § 103)되는 등 일반 행정소송과는 다른 특수한 쟁송제도로 운영되고 있다.

19) 김기표, 신 행정심판론, 한국법제연구원, 2003, 675면.

20) 신봉기 외, 특별행정심판제도에 관한 연구, 경북대 산학협력단, 2009, 8면.

21) 헌재결 2000. 6. 1. 98헌바8; 헌재결 2001. 6. 28. 2000헌바30

대상으로 제기할 수 있다는 점, 처분청에서 심판을 주관한다는 점에서 행정심판과 동일하기 때문에 이러한 주장이 신빙성이 있는 것을 부인할 수는 없다. 하지만, 사회서비스 영역에서의 수법자의 특성과 이러한 특성에 따른 권리구제절차의 특수성 인정 등을 고려한다면, 권리구제의 효율적 수단이 될 수 있음을 인정하지 않을 수 없다.

하지만, 이의신청 등의 단순 전심절차는 일반 행정심판과는 달리 반드시 개별 법령의 법적 근거라 마련되어야 비로소 인정된다는 점²²⁾, 개별법상 이의신청절차가 「행정심판법」 제3조에 따른 다른 법률에 특별한 규정이 있는 절차에 해당하는 경우 이의신청 결과에 불복하여 별도의 행정심판을 제기할 수 없고 제기하는 경우에도 각하의 대상이 된다는 점²³⁾, 개별 법령에서 이의신청 등의 불복절차를 행정심판을 대체하는 것으로 정하는 경우 또는 이의신청절차에 행정심판법을 준용하도록 하는 경우 해당 이의신청은 행정심판으로 본다는 점, 개별 법령 상 이의신청을 거친 후 행정심판청구가 가능하도록 정하고 있다면, 이러한 이의신청은 행정심판과는 독립된 별도의 전심절차로 인정된다는 점에서 그 구별실익이 있다.²⁴⁾

한편, 특별행정심판이란 특정분야의 행정심판에 대하여 행정심판법에 의한 일반행정심판 절차에 따라 심판하지 않고, 각 개별법에서 행정심판법에 갈음하여 따로 정한 특례절차에 따라 하는 행정심판을 의미한다.²⁵⁾ 이러한 의미의 특별행정심판은 행정법관계의 조속한 안정을 위하여 불복기간 등에 관하여 특례를 둘 필요가 있는 경우에 운용한다. 그렇지만, 특별행정심판이 일반행정심판과 상이한 것은 아니며, 행정심판법에 의하여 일반행정심판에 대한 전문성·특수성이나 특례의 필요성 등에 있어 차이가 있을 뿐 일반행정심판에 해당한다.

이처럼 일반행정심판과 동일시되는 특별행정심판은 그 헌법적 근거와 명령의 내용 역시 일반행정심판과 마찬가지로 보아야 할 것이다. 이럴 경우 특별행정심판은 헌법 제107조제3항과

-
- 22) 행정심판의 경우 「행정심판법」을 일반법으로 규율되고 있으므로, 개별 법령에 별도의 법적 근거를 마련하고 있지 않더라도 「행정심판법」의 적용을 받게 되나, 단순 전심절차로서의 이의신청은 반드시 개별법령에 법적 근거가 있어야 한다.
 - 23) 현행 「행정심판법」 제3조는 “행정청의 처분 또는 부작위에 대하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법에 따라 행정심판을 청구할 수 있다(제1항)”, “대통령의 처분 또는 부작위에 대하여는 다른 법률에서 행정심판을 청구할 수 있도록 정한 경우 외에는 행정심판을 청구할 수 없다”(제2항)고 규정하고 있다. 한편, 동법 제51조는 “심판청구에 대한 재결이 있으면 그 재결 및 같은 처분 또는 부작위에 대하여 다시 행정심판을 청구할 수 없다”고 하여 재심판청구를 금지하고 있다.
 - 24) 이 경우 독립절차로서의 이의신청 등의 제도는 행정심판에 요구되는 정도의 사법절차의 준용을 요구되지 않는 간이한 분쟁해결 절차로 이해할 수 있다.
 - 25) 「행정심판법」 제4조에서는 “사안(事案)의 전문성과 특수성을 살리기 위하여 특히 필요한 경우 외에는 이 법에 따른 행정심판을 갈음하는 특별한 행정불복절차(이하 “특별행정심판”이라 한다)나 이 법에 따른 행정심판 절차에 대한 특례를 다른 법률로 정할 수 없다(제1항)”고 규정하여 개별 법령상 특별행정심판을 운용할 수 있는 근거를 두고 있다. 다만, 이 경우 개별 법령에 따른 특별행정심판과 「행정심판법」에 따른 일반행정심판은 특별법과 일반법의 관계에 있으므로, 개별 법령에서 특별행정심판에 관한 절차의 특례가 없는 경우에는 당연히 「행정심판법」에 따른다.

이의 구체화 법률로서 행정심판법의 구속적 명령에 구속을 받게 된다. 현행 헌법 제107조제3항은 “재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하며, 사법절차가 준용되어야 한다”고 규정하고 있다. 현행 헌법은 재판이 전심절차, 사법절차의 준용을 일반행정심판과 특별행정심판에 요구하는 지침을 제시하고 있기 때문에 비록 헌법이 행정심판에 관한 사항을 입법재량에 위임하고 있지만, 이러한 헌법적 요소에 구속되어 입법형성의 한계를 제시하고 있다고 보아야 한다.²⁶⁾ 따라서 개별 사회서비스법령에서 정하고 있는 이의신청 등의 불복절차가 특별행정심판에 해당한다면 그 입법형성에 있어 헌법과 행정심판법의 한계에 구속되어야 할 것이다.

4. 개별법령에서의 이의신청 절차와 유형

개별 사회서비스법제에서 정하고 있는 불복절차가 특별행정심판에 해당하는 것인지 아니면 이와는 별도로 구별되는 전심절차인지 구별할 필요가 있다. 왜냐하면 후자의 경우, 적어도 앞서 제시한 헌법과 행정심판법의 구속적 한계의 예외에 해당하기 때문이다. 이 경우 관련 입법형성의 재량은 특별행정심판의 경우와는 달리 광범위한 재량에 맡겨져 있게 된다. 따라서 특별행정심판이 아닌 사회서비스법제 영역에서의 전심절차는 비록 다른 권리구제절차와 다른 형식 또는 내용의 전심절차로서 형성되어 있더라도 이는 위헌 또는 위법의 문제가 발생할 소지가 축소된다. 즉, 개별법률의 불복절차가 가지는 독립적인 권리구제적 기능을 고려할 때 특별행정심판으로 인정할 수밖에 없는 경우를 제외하고는 원칙적으로 행정심판과 독립된 구제절차로 이해하여야 할 것이다. 이 경우 행정처분의 상대방은 개별법률의 이의신청 등 불복절차를 거친 후에 행정심판을 거치지 아니하고 행정소송을 제기할 수 있을 뿐만 아니라 불복절차를 거친 후 다시 행정심판을 제기할 수도 있다고 할 것이다.²⁷⁾

개별법령에서 이의신청 등 행정심판과 구별되는 별도의 불복절차를 규정하는 경우 여러 가지 형태로 입법유형이 나뉜다. 실제 여러 입법사례들을 보면, 이의신청 등을 행정심판과 구별되는 별도의 절차로 정하는 경우도 있고, 행정심판을 대체하는 절차로 정하는 경우도 있다. 게다가 경우에 따라서는 개별법령에서 당해 불복절차와 행정심판과의 관계를 별도로 정하지 않는 경우도 있는데, 통상 이런 경우가 행정심판과의 관계에서 양자의 관계가 문제가 되고 있다.

26) 이 헌법조항은 행정심판절차의 구체적 형성을 입법자에게 맡기고 있지만, 행정심판은 어디까지나 재판의 전심절차로서만 기능하여야 한다는 점과 행정심판절차에 사법절차가 준용되어야 한다는 점은 헌법이 직접 요구하고 있으므로 여기에 입법적 형성의 한계가 있다(헌재결 2000. 6. 1. 98헌바8).

27) 김승열, 특별행정심판에 관한 연구-개별법상 각종 불복절차의 분석-, 행정심판절차의 개선에 관한 고찰, 『행정심판제도개선 연구』, 법제처, 2004, 212면.

국내에서는 이러한 경우 행정소송에서는 이의신청을 거쳐도 행정심판전치절차를 거쳤다고 인정하고 있으므로, 이의신청이 행정심판법 제3조제1항의 규정에 의한 특별한 규정이 있는 절차에 해당하다는 입장과 이의신청은 처분청에서 직접 심판하는 약식절차이고 이의신청을 거친 청구인이 행정심판을 통하여 행정기관의 판단을 한번 더 받아보기를 원하는 이상 행정심판에서 본안판단을 하여야 한다는 견해도 있다.²⁸⁾ 하지만 이러한 경우, 개별법률의 불복절차가 전문성이 있거나 시급히 종결하여야 할 필요가 있고, 민간이 참여하는 위원회의 심리를 거치도록 되어 있어 객관성이 확보되는 등의 경우에는 그 절차를 행정심판절차에 대체하는 경우로 보아야 할 것이고, 그렇지 않은 경우에는 이들 불복절차를 행정심판과는 구별되는 별도의 구제절차로 보아 이러한 불복절차를 거친 후에도 행정심판을 제기할 수 있는 것으로 보아야 한다는 견해도 있다.²⁹⁾

결국, 사회서비스법제에서 규율하고 있는 각종의 이의신청 등의 절차가 특별행정심판으로 인정되는 경우에는 재판의 전심절차, 사법절차의 준용이라는 구속을 받게 된다. 이에 따라 사회서비스법제에서 이의신청 등의 절차를 재판의 전심절차가 아닌 중심절차로 정하거나 혹은 사법절차를 준용하지 않는다면, 그 자체로 헌법 제107조제3항과 재판청구권을 보장하고 있는 제27조에 위배되는 위헌적 상태인 것이다.³⁰⁾ 한편, 특별행정심판에서 요구되고 있는 사법절차의 준용은 반드시 지켜져야 할 요소이기는 하나 실제 법원에서 행사는 소송절차와 일치할 것까지 요구하는 것은 아니다. 이는 특별행정심판절차가 형식적 전심절차가 아닌 실질적 권리구제 절차로 운영되어야 함을 선언하고 있는 것이고, 특히 공정성과 객관성 등 사법절차의 본질적인 요소를 갖출 것을 요구하는 것이다. 이러한 입장에서 특별행정심판 절차에서 요구되는 사법절차는 판단기관의 독립성과 공정성, 대심적 심리구조, 당사자의 절차적 권리보장 등의 준용으로 해석할 수 있다.³¹⁾ 따라서 사회서비스법제에서 이의신청 등의 운영은 심리기관의 독립성과 공정성, 대심적 심리구조, 당사자의 절차적 권리보장 등이 법제화되어야 하며, 이의 불비시 해당 이의신청 절차는 위헌적 상태가 된다.

28) 김승열, 앞의 책, 212면.

29) 김승열, 앞의 책, 213면. 한편, 이와는 다른 관점에서 이의신청을 규정하고 있는 취지라고 할 수 있는 행정의 전문성·특수성 등의 이유로 행정심판의 특례로서 이의신청이 필요한 경우인지 여부, 이의신청절차가 행정구제절차로서의 객관성·공정성·전문성을 갖추었는지의 여부, 행정심판을 허용하는 것이 행정에 대한 적법성 통제 및 개인의 권리구제의 측면에서 의미가 있는지 여부 등을 종합적으로 고려하여 판단하는 것이 바람직하다는 견해도 있다(김남철, 행정심판과 행정절차제도와의 조화방안-특히 이의신청절차와 행정심판과의 조화 방안 모색을 중심으로-, 『법학연구』 제53권 제4호, 부산대학교 법학연구소, 2012, 123면).

30) 이에 관한 헌법재판소의 입장에 대해서는 헌재결 2000. 6. 29. 99헌가9; 헌재결 2001. 6. 28. 2000헌바30 참조.

31) 헌재결 2000. 6. 1. 98헌바8; 헌재결 2002. 10. 31. 2001헌바40

하지만 사회복지법제에서 정하고 있는 불복절차가 특별행정심판으로서의 성격을 가지고 있지 않다면 단지 해당 불복절차에 사법절차가 준용되지 않는다 하더라도 개별 사회복지법제 영역에서 이의신청 등의 불복절차를 임의적 전치제도로 규정함에 그치고 있다면 그 자체로 헌법에 위반된다 할 수 없다. 왜냐하면, 이 경우 행정심판을 거치지 아니하고 곧바로 행정소송을 제기할 수 있는 선택권이 보장되어 있기 때문이다.³²⁾

Ⅲ. 사회복지법제의 이의신청 제도 법제화 분석

1. 이의신청 법제화 법령

(1) 노인복지법

「노인복지법」은 노인의 질환의 사전예방과 조기발견, 노인질환에 대한 적절한 치료·요양 그리고 노후의 생활안정을 위하여 필요한 조치를 통해 노인의 보건복지증진에 기여함을 목적으로 한다. 이 법은 노인의 보건과 복지를 동시에 규율하고 있는데, 이 중 복지조치에 관한 것으로는 노인사회참여지원(제23조), 생업지원(제25조), 경로우대(제26조), 독거노인에 대한 지원(제27조의2), 상담·입소 등의 조치(제28조) 등을 정하고 있다. 이러한 복지지원급여 중, 노인사회참여지원, 생업지원, 경로우대 지원은 국가 또는 지방자치단체의 재량급여의 성격을 가지고 있다. 이에 따라 현행법에서는 이들 지원급여에 대한 신청권 등의 권리청구 규정을 두고 있지 않다. 다만, 입소 등의 조치는 동법 시행규칙에서 일정 자격을 갖춘 자의 신청에 기하여 지방자치단체 장의 심의·결정에 따라 추진되도록 하고 있다(시행령 제15조). 이에 따라 현행법상 권리로서 보장되는 노인에 대한 복지지원서비스는 양로시설·노인공동생활가정의 입소지원(시행령 제15조), 노인의료복지시설의 입소지원(시행령 제19조)뿐이다.

한편, 동법 제50조에서는 심사청구제도를 정하여 지방자치단체 장의 각종 결정에 대해 불복하는 경우 노인 또는 그 부양의무자가 일련의 이의신청을 할 수 있도록 하고 있다(제1항). 이때 심사청구의 주관기관은 복지실시기관이며, 복지실시기관은 심사청구를 받은 때부터 30일 이내에 이를 심사·결정하여 청구인에게 통보하여야 한다(제2항). 그리고 복지실시기관의 심사·결정에 이의가 있는 자는 그 통보를 받은 날부터 90일 이내에 행정심판을 제기할 수 있다(제3항). 그리고 보호실시기관과 부양의무자 간의 보호비용을 둘러싼 분쟁이 발생하는 경우에는

32) 헌재결 2000. 6. 1. 98헌바8

당사자의 신청에 기하여 지방자치단체 장이 조정할 수 있도록 하여(제4항) 사회복지서비스 분야에서 유일하게 대체적 분쟁해결제도를 채택하고 있다.³³⁾

현행법은 심사청구 등의 불복절차에 관한 사항을 규율함과 동시에 심사청구와 행정심판과의 관계를 명확히 선언하고 있다. 즉, 심사청구는 행정심판과 구별되는 단순한 전심절차로 기능하고, 심사청구 결정에 불복하는 경우에는 다시 행정심판을 통해서 권리구제를 받을 수 있는 가능성을 예정하고 있다. 그리하여 수급자의 권리침해 시 이의신청과 행정심판으로 이어지는 2심적 권리구제절차를 활용할 수 있다.

그리고 제한적이기는 하지만 복지실시기관과 부양의무자간의 비용분쟁의 해결을 위해 대체적 분쟁해결제도의 하나인 조정제도를 두고 있다는 점은 다른 여타의 사회복지서비스 법제와 비교하여 매우 고무적이라 할 수 있다. 일반적으로 조정제도는 그 조정의 결과에 재판상 화해의 효력을 부여하고 있으므로, 행정심판, 행정소송 등의 통상적 권리구제 절차를 거치지 아니하더라도 조정을 통해 재판상 화해의 효과를 도모할 수 있다는 점에서 조정당사자에게 매우 유리한 권리구제방안이라 할 수 있다.

(2) 장애인복지법

「장애인복지법」은 장애인의 국가와 지방자치단체 등에게 장애발생 예방과 장애인의 의료·교육·직업재활·생활환경개선 등에 관한 사업추진, 장애인의 자립생활·보호 및 수당지급 등에 관하여 필요한 사항을 정하여 장애인의 생활안정에 기여하는 등 장애인의 복지와 사회활동 참여증진을 통하여 사회통합에 이바지함을 목적으로 한다. 이를 위하여 동법에서는 등록장애인을 중심으로 복지서비스에 관한 지원사업(제32조의3)³⁴⁾, 재활상담 등의 조치(제34조)³⁵⁾, 장애유형·장애정도에 따른 재활 및 자립지원 서비스(제35조), 의료비지급(제35조), 산후조리도

33) 대체적 분쟁해결제도란 재판을 통한 갈등개결이 아닌 그 대안으로서 조정, 중재 등을 통해 분쟁을 조속히 해결하는 것을 말한다. 이러한 대체적 분쟁해결제도의 장점으로서는 시간절약, 비용절약, 예측가능성, 대안의 창의성 확대, 당사자 간의 관계향상 등이 제시되고 있다(임동진, 대안적 갈등해결방식(ADR)제도의 운영실태 및 개선방안 연구, 한국행정연구원, 2012, 4면).

34) 구체적으로는 국가 및 지방자치단체가 수행하는 복지서비스에 관한 상담 및 정보 제공, 복지서비스 신청의 대행, 장애인 개인별로 필요한 욕구의 조사 및 복지서비스 제공 계획의 수립 지원, 장애인과 복지서비스 제공 기관·법인·단체·시설과의 연계지원, 복지서비스 등 복지자원의 발굴 및 데이터베이스 구축, 그 밖에 복지서비스의 제공에 필요한 사업 등이 여기에 해당한다.

35) 여기에는 국·공립병원, 보건소, 보건지소, 그 밖의 의료기관(이하 “의료기관”이라 한다)에 의뢰하여 의료와 보건지도를 받게 하는 것, 국가 또는 지방자치단체가 설치한 장애인복지시설에서 주거편의·상담·치료·훈련 등의 필요한 서비스를 받도록 하는 것, 장애인복지시설에 위탁하여 그 시설에서 주거편의·상담·치료·훈련 등의 필요한 서비스를 받도록 하는 것, 공공직업능력개발훈련시설이나 사업장 내 직업훈련시설에서 하는 직업훈련 또는 취업알선을 필요로 하는 자를 관련 시설이나 직업안정 업무기관에 소개하는 것이 있다.

우미 지원(제37조), 자녀교육비지급(제38조), 장애인이 사용하는 자동차 등에 대한 지원(제39조), 장애인 보조견 훈련·보급 지원(제40조), 자금대여(제41조), 생업지원(제42조), 자립훈련비지급(제43조), 장애수당(제49조), 장애아동수당 및 보호수당(제50조) 등을 정하고 있다. 하지만 현행법 상의 여러 급여는 각각 그 성격을 달리한다. 즉, 상술한 급여 중, 자녀교육비, 장애수당, 장애아동수당 및 보호수당에 한해서만 당사자의 신청권을 보장하고 있고, 이러한 신청에 의하여 지방자치단체 장이 개별 급여를 심의·결정·지급하도록 하고 있다. 따라서 이들 급여 이외의 지원급여는 현행법상 재량급여라 볼 수 있다.

한편 현행법 제84조에서는 심사청구제도를 정함으로써 일련의 불복절차를 마련하고 있다. 이에 따라 장애인, 장애인의 법정대리인 또는 보호자는 이 법에 따른 복지조치에 이의가 있으면 해당 장애인복지실시기관에 심사를 청구할 수 있다(제1항). 그리고 장애인복지실시기관은 제1항에 따른 심사청구를 받은 때에는 1개월 이내에 심사·결정하여 청구인에게 통보하여야 한다(제2항). 또한 심사청구에 대한 심사·결정에 이의가 있는 자는 「행정심판법」에 따라 행정심판을 제기할 수 있다(제3항).

「아동복지법」에 따라 일련의 불복절차를 마련하고 있지만, 앞서 살펴본 바와 같이 이러한 불복절차는 기본적으로 신청권 등을 통한 권리성을 인정받고 있는 일부 급여에서만 실질적 의미를 가질 수 있다. 따라서 현행법상의 불복절차는 매우 제한적으로만 권리구제에 기여할 수 있을 뿐이다. 반면, 현행법에서는 심사청구의 결정에 불복하는 경우 행정심판을 제기할 수 있음을 선언함으로써 심사청구와 행정심판간의 관계를 명확히 하고 있다.

(3) 정신보건법

「정신보건법」은 정신질환의 예방과 정신질환자의 의료 및 사회복지를 통한 국민의 정신건강증진을 목적으로 운영되고 있다. 이 법에서는 정신질환자의 보호의무자에게 피보호자의 적정한 치료를 받게 할 의무, 보호의무 등을 규정(제22조)하고 있는 한편, 정신의료기관 장과의 협력아래 정신질환자의 입원 조치 등을 적극적으로 수행할 수 있도록 하고 있다(제24조). 또한 정신건강의학과전문의 또는 정신보건전문요원의 신청에 의한 정신질환자의 진단과 보호(제25조제1항), 강제입원 및 치료(제26조제3항), 자신 또는 타인에 대한 위해가능성이 큰 정신질환자의 응급입원(제26조) 등을 규정하고 있다.

한편, 이 법에서는 정신의료기관등에 입원하고 있는 자 또는 보호의무자에게 지방자치단체 장을 상대로 퇴원 또는 처우개선 청구권(제29조)을 인정하고 있고, 이 경우 지방자치단체 장은 청구내용을 기초정신보건심의위원회에 회부하여 퇴원 등의 심사를 거치도록 하고 있다(제30

조 및 제31조). 그리고 기초정신보건심의위원회의 심사결과에 따라 지방자치단체 장은 퇴원, 임시퇴원, 처우개선을 위한 필요한 조치를 취하도록 정신의료기관에 명할 수 있다(제33조제1항).

한편 「정신보건법」 제34조 이하에서는 불복절차인 재심사청구에 대하여 비교적 상세히 규정하고 있다. 이에 따를 경우 동법 제29조의 규정에 의한 퇴원심사 청구를 한 자, 제24조제3항의 규정에 의하여 계속하여 입원 등을 하는 것으로 결정된 정신질환자가 제33조제2항 또는 제37조의2에 따른 시장·군수·구청장의 심사결과통지 또는 외래치료명령에 대하여 불복이 있거나 기간내에 심사를 받지 못한 경우에는 시·도지사에게 재심사를 청구할 수 있도록 하고 있다. 또한 동법에서는 재심사를 수행하는 광역정신보건심의위원회에 관한 사항을 정하고 있다. 그러나 이 법에서도 재심사청구와 행정심판의 관계, 그리고 행정소송과의 관계에 대해서는 별도의 규정을 두고 있지 아니하다.

(4) 장애인활동 지원에 관한 법률

「장애인활동 지원에 관한 법률」은 신체적·정신적 장애 등의 사유로 혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인에게 제공하는 활동지원급여에 관한 사항을 규정하여 장애인의 자립생활을 지원하고 그 가족의 부담을 줄임으로써 장애인의 삶의 질을 높이는 것을 목적으로 한다. 이를 위하여 동법에서는 활동보조, 방문목욕, 방문간호, 야간보호 등의 활동지원 급여를 현물(제16조) 또는 이용권의 형태로 지급할 수 있다(제17조제2항). 물론 이러한 급여의 지급은 당사자의 신청과 신청에 기한 지방자치단체 장의 결정으로 구성된다. 이와 더불어 이 법에 따른 급여의 지급을 제한하거나 정지할 수 있는 등 일련의 급여제한 조치에 관한 사항도 정하고 있다(제19조).

한편, 동법에서는 급여지급에 대응하는 불복절차도 이의신청제도를 통해 비교적 상세히 정하고 있다. 이에 따르면 수급자격 인정, 활동지원등급, 활동지원급여, 제35조에 따른 부당지급 급여의 징수 등에 관한 특별자치도지사·시장·군수·구청장의 처분에 이의가 있는 자는 그 결정 결과 등을 통지받은 날부터 90일 이내에 특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 이의를 제기할 수 있다. 다만, 타당한 사유로 그 기간 내에 이의신청을 할 수 없었음을 소명하였을 때에는 그러하지 아니하다(제36조제1항). 특별자치도지사·시장·군수·구청장은 제1항에 따라 이의신청을 받은 날부터 60일 내에 이를 검토하고 처분이 위법·부당하다고 인정될 때에는 시정이나 그 밖에 필요한 조치를 하여야 한다. 다만, 기간 내에 조치를 할 수 없는 부득이한 사유가 있는 경우에는 30일의 범위에서 이를 연장할 수 있다(제36조제2항). 또한 이 법에 따른

이의신청과 행정심판과의 관계를 명확히 설정하고 있는데, 이에 따르면 이의를 신청한 자는 그 이의신청과 관계없이 「행정심판법」에 따른 행정심판을 청구할 수 있다. 이 경우 이의를 신청하여 그 결과를 통보받은 자(결과를 통보받기 전에 「행정심판법」에 따른 행정심판을 청구한 자는 제외한다)는 통보받은 날부터 90일 이내에 「행정심판법」에 따른 행정심판을 청구할 수 있다(제36조제4항).

여기에 더하여 행정소송에 관한 사항도 이 법에서는 별도로 정하고 있다. 이에 따르면, 제11조에 따른 수급자격 인정, 활동지원등급, 활동지원급여, 제35조에 따른 부당지급급여의 징수 등에 관한 특별자치도지사·시장·군수·구청장의 처분에 이의가 있는 자와 제36조에 따른 이의신청에 대한 결정에 불복하는 자는 「행정소송법」에서 정하는 바에 따라 행정소송을 제기할 수 있다(제37조).

따라서 동법은 이의신청이라는 불복절차가 행정심판과는 별도로 운영되는 전심절차임을 분명히 하고 있고, 이의신청과 행정심판을 선택적으로 청구할 수 있음을 선언하고 있다. 그리고 이의신청 또는 행정심판을 거치지 않거나 선택적으로 거치더라도 이와 상관없이 바로 행정소송을 통해 사법적 권리구제를 받을 수 있음을 명확히 하고 있다.

(5) 장애아동 복지지원법

「장애아동 복지지원법」은 국가와 지방자치단체가 장애아동의 특별한 복지적 욕구에 적합한 지원을 통합적으로 제공함으로써 장애아동이 안정된 가정생활 속에서 건강하게 성장하고 사회에 활발하게 참여할 수 있도록 하며, 장애아동 가족의 부담을 줄이는데 이바지함을 목적으로 한다. 이를 위하여 동법에서는 장애아동 또는 장애아동의 보호자의 신청에 기하여 의료비 지원(제19조), 보조기구지원(제20조), 발달재활서비스지원(제31조), 보육지원(제22조), 가족지원(제23조), 돌봄 및 일시적 휴식지원(제24조), 문화·예술 복지지원(제26조), 취약가정 복지지원 우선제공(제27조) 등의 급여를 지급하도록 하고 있다. 이 경우 급여는 현물·현금·이용권 형태 모두를 활용할 수 있다(제28조). 한편, 장애아동 및 그 보호자의 신청에 기하여 지급되는 급여는 지방자치단체 장의 결정에 의하여 이루어지고(제12조), 지급결정에 있어 재량이 인정된다. 따라서 동법에서의 급여신청권은 권리로 보장되는 것이며, 이러한 권리는 거짓 또는 부정한 방법으로 취득되거나 급여가 잘못 지급되는 경우 제한받는다(제29조).

이에 따라 동법에서는 지방자치단체 장의 급여지급 결정과 급여 제한 등의 불이익처분에 대한 불복절차를 이의신청제도의 형식으로 마련하고 있다. 이에 따르면, 복지지원 대상자 선정 및 복지지원 내용 결정이나 그 밖에 이 법에 따른 처분에 이의가 있는 사람은 시장·군수·구

청장에게 이의신청을 할 수 있다(제38조제1항). 이 경우 이의신청은 그 처분이 있음을 안 날부터 90일 이내에 서면으로 할 수 있다. 다만, 정당한 사유로 그 기간 내에 이의신청을 할 수 없음을 증명한 경우에는 그 사유가 소멸한 날부터 60일 이내에 이의신청을 할 수 있다(제38조제2항). 이의신청이 있는 경우에는 청구인이나 그 대리인에게 의견진술의 기회를 주어야 한다. 다만, 그 청구인이나 대리인이 정당한 사유 없이 이에 응하지 아니하거나 주소불명 등으로 의견진술의 기회를 줄 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다(제38조제3항).

(6) 한부모가족지원법

「한부모가족지원법」은 한부모가족의 생활안정과 복지증진을 목적으로 수급자 또는 수급자와 이해관계 있는 자³⁶⁾의 신청에 의하여 지방자치단체가 생계비, 아동교육지원비(입학금, 수업료, 학용품비 등), 아동양육비, 직업훈련비 및 추가생계비, 청소년 한부모에 대한 교육비 지원 등의 현금급여를 지급하도록 하고 있다. 한편, 현행법에서는 현금급여 이외에도 가족지원서비스³⁷⁾, 청소년 한부모에 대한 교육지원³⁸⁾ 및 자립지원³⁹⁾, 국민주택의 우선분양 및 임대 등의 지원급여도 예정하고 있다. 한편, 「한부모가족지원법」 제19조에서는 모자가족복지시설, 부자가족복지시설, 미혼모자가복지시설, 일시지원복지시설 등의 복지시설과 한부모가족복지상담소 설치의 근거를 마련하여 필요한 경우 한부모가족의 신청에 의하여 시설입소 등의 현물급여를 지급할 수 있도록 하고 있다. 이처럼 「한부모가족지원법」에서는 한부모가족을 대상으로 현금·현물·서비스급여 수급권에 관한 사항을 규율하고 있다.

그리고 이 법에 따른 급여와 수급권에 대한 양도, 담보제공, 압류금지 규정을 둬으로써 한부모가족의 생존권과 직접적 관련이 있는 권리의 강한 보장을 하고 있다(제27조). 한편, 이 법에서는 급여신청에 대한 거부처분을 비롯하여 급여의 지급정지 또는 급여내용의 변경(제12조의4), 부정수급자에 대한 비용징수 및 과다지급 급여의 반환(제25조의2) 등 일련의 급여제한 사유를 열거하여 수급자의 권리제한 사항을 정하고 있다.

-
- 36) 수급자와 이해관계 있는 자란 한부모가족복지시설의 종사자, 「사회복지사업법」에 따른 사회복지 전담 공무원, 지원대상자의 자녀가 재학하는 학교의 교사를 의미한다(「한부모가족지원법」 시행령 제12조제1항).
 - 37) 여기에는 아동의 양육 및 교육 서비스, 장애인, 노인, 만성질환자 등의 부양 서비스, 취사, 청소, 세탁 등 가사 서비스, 교육·상담 등 가족 관계 증진 서비스, 인지청구 및 자녀양육비 청구 등을 위한 법률상담, 소송대리 등 법률구조서비스, 상담 및 심리치료 등이 있다(동법 제17조 및 시행령 제17조의2).
 - 38) 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교에서의 학적 유지를 위한 지원 및 교육비 지원 또는 검정고시 지원, 「평생교육법」 제31조제2항에 따른 학력인정 평생교육시설에 대한 교육비 지원, 「초·중등교육법」 제28조에 따른 교육 지원, 청소년 한부모 자녀에 대한 돌봄지원 등이 있다(동법 제17조의2 및 시행규칙 제9조의2).
 - 39) 주거마련 등의 자립에 필요한 자산을 형성할 수 있는 재정지원이 여기에 해당한다(제17조의3).

「한부모가족지원법」 제28조에서는 불복절차로서 심사청구제도를 두고 있다. 이에 따르면 지원대상자 또는 그 친족이나 그 밖의 이해관계인은 이 법에 따른 복지 급여 등에 대하여 이의가 있으면 그 결정을 통지받은 날부터 90일 이내에 서면으로 해당 복지실시기관에 심사를 청구할 수 있도록 하고(제1항), 이 경우 복지실시기관은 30일 이내에 이를 심사·결정하여 청구인에게 통보하도록 하고 있다(제2항). 현행법은 불복절차로서 심사청구제도는 두고 있지만, 행정심판과의 관계를 별도로 명시하고 있지 않다.

2. 이의신청 비법제화 법령

(1) 아동복지법

「아동복지법」은 아동이 건강하게 출생하여 행복하고 안전하게 자랄 수 있도록 아동의 복지를 보장하는 것을 목적으로 한다. 현행 아동복지법에서는 아동복지를 위한 제반 조치로서 복지서비스 이외에 아동학대 방지 및 예방을 위한 각종의 안전조치까지 모두 규율하고 있다. 따라서 현행법 중의 검토 대상을 아동 복지서비스로 축소하는 경우 여기에는 취약계층 아동에 대한 통합서비스지원(제37조)⁴⁰⁾, 자립지원(제38조)⁴¹⁾이 여기에 해당한다. 현행법은 이러한 유형의 복지서비스에 대하여 신청권, 청구권 등의 권리보장 형식을 취하지 않고 있으므로 이러한 복지서비스는 국가 또는 지방자치단체의 재량급여에 불과하다. 따라서 아동복지서비스에 관해서 현행법은 매우 미진한 서비스급여 규정을 두고 있는 것이다. 이러한 이유로 상술한 아동복지 서비스 급여 지급과 관련된 불복절차도 마련하고 있지 않다.

(2) 입양특례법

「입양특례법」에서는 국가 또는 지방자치단체로 하여금 입양기관의 알선을 받아 아동을 입양한 가정에 대하여 양육에 관련된 상담, 사회복지시설 이용 등의 복지서비스제공을 의무화하고 있다.(제34조) 그리고 입양아동을 입양한 양친의 신청에 기하여 지방자치단체 장은 장애아동 등 입양아동⁴²⁾의 성장을 위한 양육수당, 의료비, 아동교육지원비, 양육보조금 등을 지급할

40) 취약계층 아동에 대한 통합서비스 지원이란 국가와 지방자치단체가 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정을 선정하여 그 가정의 지원대상아동과 가족을 대상으로 보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등을 종합적으로 지원하는 통합서비스를 의미한다(제38조제1항).

41) 자립지원이란 보호대상아동의 위탁보호 종료 또는 아동복지시설 퇴소 이후의 자립을 지원하기 것으로 자립에 필요한 주거·생활·교육·취업 등의 지원, 자립에 필요한 자산의 형성 및 관리 지원, 자립정착금 지원 등을 말한다(법 제39조제1항 및 동법 시행령 제38조제1항제3호).

수 있도록 하고 있다(제35조). 이 과정에서 지방자치단체 장은 신청일로부터 15일 이내에 지급 여부, 종류 및 금액을 결정하고 지방자치단체의 책임으로 급여를 지급하도록 하고 있다(동법 시행령 제8조 및 제9조).

그러나 현행 「입양특례법」에서는 상기 급여 지급결정에 따른 불복절차 등에 대해서 전혀 규정을 두고 있지 않다. 상담 및 복지서비스 제공은 지방자치단체 장의 재량급여에 해당하나 법문은 강행규정으로 규범화되어 있고, 또한 양육수당 등의 급여는 신청권의 형태로 수급권을 보장하고 지방자치단체 장의 일방적 처분으로 급여수급여부와 급여수준이 결정됨에도 불구하고 전혀 불복절차를 마련하지 않은 것은 문제라 하지 않을 수 없다.

(3) 일제하 일본군위안부 피해자에 대한 생활안정지원 및 기념사업 등에 관한 법률

「일제하 일본군위안부 피해자에 대한 생활안정지원 및 기념사업 등에 관한 법률」은 일제 치하에서 강제동원되어 위안부로 생활을 강요당한 피해자를 보호·지원하여 이들의 생활안정과 복지증진을 목적으로 하고 있다. 이를 위해 이 법에서는 일본군위안부 중 생활안정지원대상자가 되고자 하는 자는 여성가족부장관에게 등록신청을 하고 여성가족부장관의 결정을 통해 생활안정지원대상자로 선정되도록 하고 있다. 그리고 생활안정지원대상자는 이 법에 따라 「국민기초생활 보장법」에 따른 생계급여, 「의료급여법」에 따른 의료급여, 생활안정지원금, 간병인 지원 등의 현금·현물급여를 지급받을 수 있다. 특히 이 법에서는 행황장정지원금의 권리성을 강하게 보장하고 있다. 우선 제8조에서는 이 법에 따른 생활안정지원금의 양도, 담보, 압류금지 등을 선언하고 있으며, 더욱이 이 법 시행령에서는 “생활안정자금을 받을 권리는 법 제3조와 이 영 제3조 및 제4조에 따라 결정·등록을 한 날이 속하는 달부터 발생한다”고 정하여(제7조) 생활안정지원금 수급권의 권리성을 명확히 하고 있다. 한편, 이 법에서는 생활안정지원대상자 중 주택미소유자에게 임대주택의 우선임대에 관한 사항도 규율하고 있어, 이른바 주거지원형태의 서비스급여도 마련하고 있다(제5조). 그러나 현행법에서는 거짓이나 부당한 방법으로 생활안정지원금을 지급받은 경우나 과오급된 경우 급여의 환수조치 등 급여제한 사유에 대해서도 정하고 있다(제9조).

이에 반하여 이 법에서는 수급권보장을 위한 불복절차를 전혀 마련하고 있지 않다. 앞서 이

42) 현재 양육보조금 등의 지급대상인 입양아동은 입양 당시 「장애인복지법」 제32조제1항에 따라 장애인 등록을 한 아동, 분만 시 조산, 체중 미달, 분만 장애 또는 유전 등으로 입양 당시 질환을 앓고 있는 아동, 입양 후 선천적 요인으로 인한 장애가 발견되어 제1호 또는 제2호에 해당하게 된 아동, 그 밖에 보건복지부장관이 양육 지원이 필요하다고 인정하는 가정에 입양된 아동 등을 의미한다(「입양특례법」 시행령 제7조).

법에 따른 양육수당 등의 급여수급권에 대한 권리성이 강하게 보장되어 있다고 하더라도, 이러한 권리침해 시 그 구제수단을 마련하지 아니한 것은 문제라 하지 않을 수 없다.

(4) 가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률

「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」은 가정폭력예방과 함께 가정폭력 피해자에 대한 보호 및 지원을 목적으로 하고 있다. 이 법에서는 가정폭력 피해자에 대한 보호시설의 설치에 관한 사항을 정하면서 가정폭력 피해자 본인, 「장애인복지법」에 따른 장애인⁴³⁾ 등을 보호자의 동의를 전제로 보호시설에 입소 및 퇴소시킬 수 있도록 하고 있다. 그리고 보호시설에 입소한 자 또는 입소자와 동반한 가정 구성원의 보호를 위해 생계비, 아동교육지원비, 아동양육비, 직업훈련비, 의료비 등의 현금급여를 지급할 수 있도록 하고 있다(제7조의5). 현재 이러한 급여는 재량급여의 형태로 운영되고 있으며 이러한 급여신청권은 보호시설의 장 또는 피해자에게 부여하고 이들의 신청에 기하여 지방자치단체 장이 급여지급여부를 결정하고 있다(시행규칙 제8조). 그 밖에도 피해자에 대한 임대주택 우선 입주권의 보장 등 주거서비스에 대한 지원근거를 마련하고 있다(제8조의5).

그러나 이 법에서는 재량급여로서 급여신청권을 정하고 신청에 따른 급여지급여부를 지방자치단체 장의 권한으로 정하고 있음에도 해당 결정에 대한 불복절차를 별도로 마련하고 있지 않다.

(5) 다문화가족지원법

「다문화가족지원법」은 다문화가족 구성원이 안정적인 가족생활을 영위하고 사회구성원으로서의 역할과 책임을 다할 수 있도록 함으로써 이들의 삶의 질 향상과 사회통합에 이바지함을 목적으로 하고 있다. 이를 위하여 동법에서는 국가와 지방자치단체로 하여금 생활정보 제공 및 교육지원, 평등가족관계 유지를 위한 조치, 가정폭력 피해자에 대한 보호 및 지원, 의료 및 건강관리를 위한 지원, 아동보육 및 교육 지원(제6조부터 제10조) 등에 대하여 정하고 있다. 하지만 동법에서 정하고 있는 국가 또는 지방자치단체의 각종 지원조치는 지원대상자의 신청권에 기하여 처분의 형식으로 발하여지는 것이 아니라 단지 재량조치의 일환으로 정하고 있을 뿐이다. 따라서 동법에서 정하고 있는 각종의 지원은 권리로서 보장되는 것이 아니다.

43) 「장애인복지법」 제2조에 따른 지적장애인이거나 정신장애인, 그 밖에 의사능력이 불완전한 자로서 가정폭력행위자가 아닌 보호자가 입소에 동의하는 경우, 「장애인복지법」 제2조에 따른 지적장애인이거나 정신장애인, 그 밖에 의사능력이 불완전한 자로서 상담원의 상담 결과 입소가 필요하나 보호자의 입소 동의를 받는 것이 적절하지 못하다고 인정되는 경우가 여기에 해당한다(제7조의3).

한편, 현행법은 국가 또는 지방자치단체의 지원조치에 대한 불복절차를 마련하고 있지 않다. 하지만, 앞서 말한 바와 같이 이 법에 따른 지원조치가 권리로서 보장되는 것이 아니기 때문에 불복조치마련하지 않은 것에는 별다른 문제가 없다.

(6) 노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률

「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」은 노숙인 등의 인간다운 생활을 할 권리를 보호하고 재활 및 자립을 위한 기반을 조성하여 이들의 건전한 사회복귀와 복지증진에 이바지하는 것을 목적으로 하고 있다. 이를 위하여 국가와 지방자치단체는 노숙인 등에 대하여 주거지원(제10조), 급식지원(제11조), 의료지원(제12조), 고용지원(제13조), 응급조치(제14조) 등의 복지서비스를 제공하도록 하고 있다. 다만, 이 법에서는 국가 또는 지방자치단체의 각종 복지서비스 지원에 대한 신청권을 정하지 않고 있는바, 이는 이러한 형태의 지원이 권리로서 보장되는 것이 아니라 국가 또는 지방자치단체의 재량급여로만 인정되고 있는 것으로 해석된다. 따라서 별도의 권리실현 및 보장에 관한 사항이 없는 법령영역에서는 이 법에 따른 각종 지원급여의 결정과 불이익조치에 대한 불복절차를 마련하고 있지 않다고 하여 문제로 삼을 수는 없다. 그러한 이유로 현행법에서는 별도의 불복절차 규정을 두고 있지 않다.

(7) 농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법

「농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법」은 농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 시책 강화, 농어촌 지역에 보건의료 및 사회복지시설 확충을 통하여 농어촌주민의 인간다운 삶을 보장함을 목적으로 하고 있다. 농어촌 지역에서의 공공 민간 보건의료의 기반조성과 함께 농어촌 사회복지 증진을 위한 제반 사항을 정하고 있다. 특히 농어촌 사회복지 증진 사업에는 「국민기초생활보장법」사의 수급권특례, 자활지원시책, 농어촌 지역의 사회복지사업법에 따른 사회복지시설 개선사업 우선지원, 영유아보육지원 특례, 아동복지법 및 입양특례법에 따른 아동가정 보호사업의 특례, 저소득층 노인요양 지원, 한부모가족 지원대상자 특례, 「국민연금법」 및 「국민건강보험법」에 따른 보험료 지원, 세제지원 등을 내용으로 하고 있다. 따라서 이 법에서는 독립된 별도의 급여수급체계를 정하고 있는 것이 아니라, 타 법에 의한 급여수급권에 대한 특례 또는 지원을 내용으로 하고 있어, 불복절차 역시 타법에 따라 이루어지는 것이 타당하다. 따라서 현행법이 급여수급에 관한 불복절차를 마련하고 있지 않다는 것만으로 문제시 될 수는 없을 것이다.

(8) 발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률

「발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률」은 발달장애인의 의사를 최대한 존중하여 그들의 생애주기에 따른 특성 및 복지 욕구에 적합한 지원과 권리옹호 등이 체계적이고 효과적으로 제공될 수 있도록 필요한 사항을 규정함으로써 발달장애인의 사회참여를 촉진하고, 권리를 보호하며, 인간다운 삶을 영위하는 데 이바지함을 목적으로 한다. 이를 위하여 동법에서는 발달장애인 또는 그 보호자의 신청에 기하여 「장애인복지법」 제55조 및 「장애인활동 지원에 관한 법률」에 따른 활동지원급여, 「장애아동 복지지원법」 제21조에 따른 발달재활서비스지원, 같은 법 제23조에 따른 가족지원, 같은 법 제24조에 따른 돌봄 및 일시적 휴식지원 서비스지원, 같은 법 제25조에 따른 지역사회 전환 서비스지원 및 같은 법 제26조에 따른 문화·예술 등 복지지원, 제24조에 따른 재활 및 발달 지원, 제27조에 따른 문화·예술·여가·체육 활동 등 지원, 제31조에 따른 보호자에 대한 상담지원 및 제32조에 따른 휴식지원 등의 급여를 지급할 수 있다.

이 법에 따른 신청권은 권리로서 보장되고 있는 것이지만, 신청에 따른 급여는 이 법에서 독자적으로 규율하는 것이 아니라 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」에 근거하여 지급되도록 하고 있다. 따라서 급여신청권의 권리보장성은 이처럼 급여의 지급근거가 되고 있는 개별법률에 따라 달라질 수 밖에 없다. 한편, 현행법에서는 급여신청권과 지방자치단체 장의 급여지급결정에 관한 불복절차에 관하여 별도의 규정을 마련하고 있지 않다. 형식적으로 이러한 입법상태는 문제라 할 수 있겠지만, 이 법의 특성이 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」상의 급여를 지급하는 것을 내용으로 하고 있으므로, 이법에 따른 불복절차의 이행이 가능한 것으로 판단된다. 따라서 현행 「발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률」에 따른 권리구제는 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」에 의존적인 것으로 보아야 할 것이며, 이들 법령상의 권리구제절차의 구체화정도가 발달장애인의 권리구제에 직접적으로 영향을 미치게 되는 것이다.

(9) 영유아보육법

「영유아보육법」은 영유아의 심신보호, 건전교육 및 육성 등을 통하여 보호자의 원활한 경제적·사회적 활동과 영유아 및 가정의 복지의 병행증진 목적으로 하고 있다. 이에 따라 이 법에서는 어린이 집 등의 보육시설의 설치 및 운영에 관한 제반 규제사항⁴⁴⁾을 정하고 있다. 아울러

44) 국공립어린이집의 설치의무(제12조), 민간 어린이집 설치인가규제(제13조), 직장어린이집 설치의무(제

영유아보육의 소요되는 비용과 관련하여 무상보육을 원칙으로 하되 장애아 및 다문화가족 자녀에 대한 비용지원을 정하고 있다(제34조 제1항 및 제2항). 그리고 영유아 보호자의 신청에 기하여 양육수당 등의 서비스급여(제34조의2) 신청권을 보장하되, 이는 보육서비스 이용권의 형태로 지급할 수 있도록 하고 있다(제34조의3). 한편 이러한 양육수당을 영유아 보호자 거짓 또는 부정한 방법으로 수급하고 있는 경우에는 비용의 전비 또는 일부를 환수할 수 있도록 하는 등 일련의 급여제한 사항을 정하고 있다(제40조의2).

현행 「영유아보육법」에서는 불복절차에 관한 사항을 전혀 규율하고 있지 않다. 물론 현행법이 양육수당의 수급에 대한 규율보다는 주로 어린이 집의 설치·운영 등에 관한 규제를 주된 내용으로 하다 보니 법의 초점은 어린이집 설치·운영자에게 맞춰져 있다. 하지만 이 경우에도 어린이집 설치·운영자에 대한 제반규제에 대응하는 불복절차 역시 현행법에 마련되어 있지 않은 실정이다. 따라서 현행법은 보육서비스의 수급자 및 서비스제공자를 위한 권리구제절차가 마련되어 있지 않다.

3. 현행법제의 비정합성 문제에 대한 고찰

(1) 실제적 권리보장에 따른 불복절차 정비

1) 불복절차 반드시 필요하지 않은 경우

현행 사회서비스법제에서의 이의신청 등의 불복절차는 이를 개별 법령에서 마련한 경우도 있고 그렇지 않은 경우도 있다. 물론 불복절차의 입법화여부는 개별 법령에 권리에 대한 실제적 보장을 명문화하고 있는가에 따라 달리 판단할 필요가 있다. 예컨대, 개별 법령에서 급여수급권에 관한 규정을 명문화하고 있는 지 여부, 명문화하고 있는 경우 그 입법형식이 강행규정인지 재량규정인지 여부 등이 이의신청 등의 불복절차의 입법형성의 첫 번째 한계사유가 될 수 있다. 당연히 급여수급권이 강행규정으로 정해져 있고, 이러한 수급권 보호를 위한 제반조치들이 모두 명문화되어 개별법령에서 해당 수급권의 권리성을 강하게 보호하고 있다면, 이에 상응하는 절차적 권리로서 불복절차를 마련해야 한다. 다만, 불복절차의 구체적 입법형성은 입법자의 재량영역이라 할 수 있다. 이 경우 입법자는 단순한 전심절차로서 이의신청 제도를 마련할지, 아니면 행정심판·행정소송 등의 전형적인 쟁송절차로서 권리구제를 도모할지, 이의

14조), 어린이집 등의 설치기준 및 비상재해대피시설 기준(제15조, 제15조의2, 제15조의3), 폐쇄회로 텔레비전 설치의무(제15조의4), 보육시설 원장 및 교직원의 자격기준·직무교육 의무 등(제17조부터 제22조의3), 어린이집 평가인증제(제30조), 어린이 건강 및 안전규제(제31조부터 제33조의2)등이 대표적이다.

신청 등의 불복절차를 마련하는 경우에도 이를 필요적 전치절차로 운영할 것인지 아니면 임의적 전치절차로 운영할 것인지 여부를 결정할 수 있다. 한편, 경우에 따라서는 개별 법령에 구체적인 권리보장에 관한 사항을 규율하지 않고 급여관계를 행정청의 일방적 고권행위에 의하여 결정할 수 있도록 하는 경우에는 수급권의 임의성·재량성이 인정되는 영역이므로 권리구제절차가 입법화되어 있지 않더라도 그 자체만으로는 위헌·위법상태라 판단하기 어렵다.

이러한 기준에서 사회복지서비스법제 영역에서의 권리구제 조항을 판단해보면, 우선 「아동복지법」, 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」, 「다문화가족지원법」, 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」에서는 수급권에 관한 사항을 규율하고 있지 않거나 혹은 쌍방적 행정행위 형식이 아닌 행정청의 일방적 고권행위로서 급여관계를 결정하도록 하고 있다. 그 밖에도 급여관계가 수급자 본인이 아닌 수급자 보호기관과 행정청 간의 쌍방적 행정행위를 통해 비로소 형성되도록 하고 있다. 이러한 경우, 권리구제절차의 입법화는 그 의의가 없거나 혹은 수급권자와 직접 관계되는 것이 아니므로 반드시 명문화될 필요는 없다 하겠다.

2) 타 법률의 적용으로 불복절차가 대체되는 경우

사회서비스법제 영역에서는 개별 수급권에 관련된 사항을 규율하면서 실제 급여관계는 당해 법령에서 정하고 있는 타 법령의 적용을 받도록 하는 경우가 존재한다. 대표적으로 「농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법」에서는 농어촌 사회복지 증진사업에 「국민기초생활보장법」에 따른 급여특례에 근거와 「국민연금법」 및 「국민건강보험법」에 따른 보험료 및 세제지원 특례를 마련하고 있다. 이 경우 「농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법」에 따른 급여관계는 실제 「국민기초생활보장법」, 「국민연금법」, 「국민건강보험법」에 의하여 정해지기 때문에 이러한 입법영역에서의 수급권에 대한 보호와 구제는 「국민기초생활보장법」, 「국민연금법」, 「국민건강보험법」에 따를 수 밖에 없다. 따라서 「농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법」이 별도의 권리구제절차를 마련하고 있지 않지만 타 법률에 의해 권리구제가능성이 있으므로 그 자체로 정당성을 상실했다고 볼 수는 없을 것이다. 그리고 「발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률」도 이와 유사한 입법내용을 정하고 있다. 이 법에서는 급여신청권을 보장하고 있으나, 실제 급여관계는 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」에 근거하도록 하고 있다. 따라서 「농어촌주민의 보건복지 증진을 위한 특별법」 사례에서와 같이 이 법에 따른 수급권의 보호와 구제는 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」에 따르는 것이 옳다. 하지만 이 경우에도 「장애인복지법」, 「장애인활동 지원에 관한 법률」, 「장애아동 복지지원법」의 권리구제체계가 제대로 정립되어 있지 못한 경우에는 권리구제절차의 흠결에 따른 문제가 나타날 수밖에 없다.

3) 불복절차의 신설이 필요한 경우

「입양특례법」은 수급권자의 급여신청권과 더불어 급여결정 과정에서의 요건심의 등의 판단은 지방자치단체 장의 재량으로 정해져 있지만, 요건 충족시 해당 급여는 강행규정의 형식에 의하여 급여지급을 하도록 되어 있다. 그런데 이 법에서는 지방자치단체 장의 요건심의 과정에서의 위법·부당 통제를 위한 불복절차가 전혀 마련되어 있지 못하다. 즉, 양육수당 등의 급여관계를 쌍방적 행정행위에 의해 결정되도록 하고 있고 지방자치단체 장의 일방적 판단과 처분에 의하여 급여 수급여부 및 급여수준까지 결정할 수 있도록 하고 있지만 이러한 행정절차 과정에서 수급권이 침해되는 경우 이에 대한 권리구제절차로서 이의신청, 행정심판, 행정소송 등의 규정이 마련되어 있지 못하다는 것이다.

물론 이러한 경우 준사법절차가 적용되지 않고, 개별법률에서 「행정심판법」의 적용을 별도로 선언하고 있지 않다면, 이는 행정심판과 구별되는 별개의 단순 진심절차로 해석할 수 있다. 따라서 이러한 입법영역에서 수급자는 이의신청 없이 행정심판과 행정소송을 통해 구제받을 수 있다.⁴⁵⁾ 그러나 이의신청, 행정심판, 행정소송 등의 권리구제절차를 마련하고 있는 다른 사회서비스법제와 비교하였을 때, 「입양특례법」에 따른 수급자는 우선 명시적 규정이 있어야만 청구가 가능한 이의신청을 통한 권리구제 받을 권리가 제한되는 것이다. 이는 소송 이외의 권리구제절차를 1회에 한해서만 받을 수 있게 된다는 점에서 다른 사회서비스법제 수급자와 차별취급을 하고 있는 것이다.

이 경우에도 이러한 차별취급을 정당화하는 사유가 있다면 현행법제의 위헌성을 상쇄될 수 있겠으나, 적어도 현행법으로는 다른 법령과의 차별화 사유를 발견하기 어렵다. 이러한 입법불비의 상태는 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」에서도 그대로 나타나고 있다.

보다 더 큰 문제는 「일제하 일본군위안부 피해자에 대한 생활안정지원 및 기념사업 등에 관한 법률」에서 발생할 수 있다. 특히, 이 법은 “생활안정자금을 받을 권리”라는 표현을 명문화(제7조)하고 있음에도 불구하고 전혀 권리구제절차를 마련하지 않고 있다. 권리의 보장은 선언하고 그 권리구제절차를 마련하지 않은 입법절차의 불비상태이다. 물론 이 경우에도 앞서 설명한 바와 같이 행정심판, 행정소송 등을 통해 권리구제를 받을 수 있는 가능성은 열려있다. 그럼에도 불구하고 이의신청 등의 절차를 명문화하고 있는 개별 사회서비스법제의 수급자와 차별취급을 하고 있는 정당한 사유를 발견할 수 없다는 것이 문제이다. 따라서 이들 법제 영역에서는 적어도 여타의 사회서비스법제와 동일하게 이의신청 등의 불복절차 규정을 신설하거나 혹은 이의신청 등의 불복절차가 필요없는 경우 이를 정당화할 수 있는 사유와 명문화 규정

45) 최계영 외, 특별한 행정불복 절차 및 행정심판절차 특례 설치요건에 관한 연구, 국민권익위원회, 2014, 37면.

을 필요로 한다.

(2) 입법 체계정당성 확보를 위한 정비

1) 입법체계의 불일치

사회서비스법제 영역에서 그나마 권리구제절차와 관련되어 비교적 완결적인 입법형태를 구축하고 있는 것이 바로 「노인복지법」과 「장애인복지법」이다. 먼저 「노인복지법」은 사전적 권리구제절차로 심사청구제도를 마련하고 있으며, 심사청구 결과에 불복하는 경우 90일 이내에 행정심판을 제기할 수 있도록 하고 있다. 이에 따라 현행법은 심사청구와 행정심판과의 관계를 명확히 선언함으로써 심사청구는 단순 전심절차로 운영되며, 이의불복시 일반 행정심판을 통해 권리구제를 받을 수 있다. 한편, 현행법이 행정소송과의 관계에서 임의적 전치주의를 채택하고 있기 때문에, 결국 심사청구, 행정심판, 행정소송과의 관계가 명확해 진 것이다.

다음으로 「장애인복지법」은 자녀교육비, 장애수당, 장애아동수당 및 보호수당 등에 대하여 쌍방적 행정행위에 기하여 수급권을 보장하도록 하고 있다. 그리고 이러한 수급권 침해에 대하여 전심절차로서 심사청구를, 심사청구에 불복하는 경우 행정심판을 청구할 수 있도록 하고 있다. 그리고 이 법에서는 심사청구와 행정심판은 임의적 전치절차로서 전치절차로 정하고 있기 때문에 행정소송과의 관계에서 선택적으로 권리구제방식을 이용할 수 있다. 따라서 「장애인복지법」에 따른 심사청구는 행정심판과 구별되는 단순 전심절차에 해당하고 이 역시 행정심판과의 관계에서 선택적 청구가 가능하다.

더욱이, 「노인복지법」에서는 다른 사회서비스법제에서는 전혀 규율하지 않고 있는 특수한 형태의 권리구제절차를 마련하고 있는데, 복지실시기관과 부양의무자간의 비용분쟁의 해결을 조정제도를 통해 실현하고 있는 것이다. 조정제도는 그 자체로 비쟁송적 권리구제절차로서의 의미도 갖지만, 조정결과에 재판상 화해의 효력이 부여됨으로서 소송을 통한 권리구제효과까지 도모할 수 있다. 따라서 사회서비스법제의 수범자의 특수성을 고려할 때, 이러한 대체적 분쟁해결제도의 운영은 매우 고무적인 현상이라 할 수 있다.

그러나 이들 법제 이외의 사회서비스법제 영역에서는 다소간의 입법불비 현상을 보이고 있어 문제라 할 수 있다. 첫째, 「정신보건법」은 불복절차인 재심사청구에 관하여 비교적 자세히 규정하면서 별도로 심사기관인 광역정신보건심의위원회에 관한 사항을 정함으로써 외형상 특별행정심판절차와 유사한 형태로 정하고 있다. 다만, 재심사청구와 행정심판 및 행정소송과의 관계에 대해서는 침묵하고 있다. 따라서 이 법에 따른 재심사청구가 특별행정심판에 해당한다고 해석한다면, 별도의 행정심판을 대체하는 것이기 때문에 일반 행정심판을 청구할 수 없게

되는 것이고, 재심사청구에 불복하는 경우에는 바로 행정소송을 제기할 수 있을 뿐이다. 그러나 이러한 해석은 현행법상 분명하지 못하다. 즉 재심사청구가 특별행정심판에 해당하는지의 여부는 재심사의 공정성, 대심구조, 사법절차의 적용 등이 분명해야 하나 현행법은 그렇지 못하다. 따라서 해석상 특별행정심판이라 볼 수 없다. 이러한 입법상태는 수급권의 발생·변경·상실 등의 처분에 대한 불복절차로서 이의신청제도를 두고 있지만, 이의신청과 행정심판과의 관계에 대하여 전혀 정하고 있는 바가 없는 「기초연금법」, 「긴급복지지원법」, 「장애인연금법」에서도 그대로 나타나고 있다. 따라서 이 법제영역에서는 이의신청과 행정심판이 선택적 청구가 가능한 것인지 여부가 불분명하다.

둘째, 「장애인활동 지원에 관한 법률」은 상당히 완결적인 불복절차 규정을 두고 있다. 이에 따르면, 수급권 침해에 대하여 이의신청제도를 두고 있고, 이의신청을 받은 날부터 90일 이내에 행정심판을 제기할 수 있도록 하고 있다. 더 나아가 이의신청에 불복하는 경우에는 행정소송을 제기할 수 있도록 하고 있다. 이에 따라 이 법에서는 이의신청과 행정심판과의 관계를 명확히 하여 이의신청은 단순한 전심절차로 정하고 있음을 알 수 있다.⁴⁶⁾ 이에 따라 행정심판을 거치지 않더라도 이의신청에 불복하는 자는 바로 행정소송을 제기할 수 있음을 명확히 정하고 있다.

셋째, 「장애아동 복지지원법」은 수급권 침해에 대항하기 위한 절차로 이의신청제도를 마련하고 있지만, 그 외에 행정심판 및 행정소송 등에 대한 규정은 마련하고 있지 않다. 이는 「한부모가족지원법」에서 불복절차로서 심사청구제도를 두고 있음에도 행정심판과 행정소송에 대하여 침묵하고 있는 것과 동일한 입법형태이다.

넷째, 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」은 쌍방적 행정행위에 의하여 급여관계를 형성하도록 정하고 있으나, 이의 권리구제절차는 전혀 마련되어 있지 못하다.

한편, 개별 사회서비스 법제에서 정하고 있는 이의신청, 행정심판 등의 운용에 있어서 이들 권리구제절차의 청구기간이 법령마다 상이하다. 우선 「기초연금법」과 「장애인연금법」, 「장애아동 복지지원법」, 「한부모가족지원법」은 이의신청 기간에 관하여 처분이 있음을 안날부터 90일 이내, 정당한 사유로 인하여 그 기간이내에 신청을 못한 경우 그 사유가 소멸한 때부터 60일 이내에 신청할 수 있도록 하고 있다. 「장애인활동 지원에 관한 법률」은 이의신청 기간은 「기초연금법」과 「장애인연금법」과 동일한 형태로 규정하고 있지만, 이 법에서는 심사기관의 심사 및 조치기간에 대하여 30일의 범위에 한하여 연장할 수 있도록 하고 있다는 점에서 차이가 있다. 그리고 「장애인활동 지원에 관한 법률」은 이의신청에 불복하는 경우 90일 이내에 행정

46) 물론 이 경우에도 해석론 상 이의신청제도를 단순한 전심절차 또는 간이한 불복절차로서의 의미보다는 행정절차의 특례에 해당하는 것으로 보는 입장도 있다(최계영 외, 앞의 책, 45면).

심판을 제기할 수 있음을 선언하고 있을 뿐 정작 이의신청 절차의 진행을 위한 제기기간 등에 대해서는 규정하고 있지 않다.

「긴급복지지원법」은 처분을 고지받은 날부터 30일 이내에 이의신청을 할 수 있도록 하고 있고, 이의신청을 송부받은 심의기관은 15일 이내에 이를 검토하고 필요한 조치를 취하도록 하고 있다. 「긴급복지지원법」 급박한 빈곤구제를 목적으로 하고 있는 법제영역이어서 이의신청의 청구기간과 심의기간을 가능한 단축시키고 있는 것에 나름의 입법의 정당성이 있다고 할 수 있다.

이처럼 이의신청, 행정심판 등의 제기기간에 차별화입법은 이를 정당화할 수 있는 차별사유가 존재하여야 한다. 현재로서는 「긴급복지지원법」을 제외하고는 명확한 차별화사유를 개별입법간에 확보할 수 없는 상태이어서 문제라 하지 않을 수 없다.

결론적으로 권리구제절차에 있어 자기완결적 형태를 구비하고 있는 사회복지서비스법제, 부분적 비미상태에 있는 사회복지서비스법제, 전적인 입법불비의 상태가 현재 사회복지서비스법제를 통괄하고 있는 권리구제절차인 것이다. 앞서 말한바와 같이 이러한 차별화 입법이 정당화되기 위해서는 그 정당화사유가 존재하여야 하지만, 현재로서는 개별 입법의 문법적 해석, 목적론적 해석, 체계적 해석을 통해서도 이를 찾기 어렵다. 그렇다면, 전체 사회복지서비스법제 체계 내에서 권리구제절차 조항은 체계외적 정당성을 상실한 것으로 밖에 볼 수 없다. 따라서 이들 법제간의 체계정합성을 확보하는 차원에서 전체 입법에 대한 목적과 수범자의 특성을 고려한 정형화된 정비 필요가 필요하다. 여기에서 참고로 할 수 있는 입법사례는 「노인복지법」과 「긴급복지지원」이 될 수 있을 것이라 판단된다.

2) 체계정합성 확보의 중요성

무릇 실질적 법치주의에 입각한 입법원리는 당해 법률 차체만의 국한하여 요청되는 것이 아니라 관련 입법 간의 관계에서 모순, 일탈, 불일치 등의 제거를 통해 개별법령규정이 상호 유기적으로 결부되어 종합적인 법제·법령체계를 구성하는 것까지 요구한다. 즉 관계 법령 간에는 상호 조화, 균형관계가 유지되어야 하는데, 이를 입법학 영역에서는 체계정당성의원리라 한다.⁴⁷⁾ 체계정당성의 원리는 입법형성과정에서 입법자의 자의를 금지하여 규범의 명확성, 예측가능성, 신뢰보호, 법적 안정성을 확보하기 위한 것이고 이는 국가공권력에 대한 통제와 이를 통한 국민의 자유와 권리보장을 이념으로 한다.⁴⁸⁾ 따라서 사항적으로 연관된 소재를 종합적으

47) 박영도, 입법학 입문, 한국법제연구원, 2008, 451면; F. Peine, Systemgerichtheit. Die Selbstbindung des Gesetzgebers als Maßstab der Normkontrolle, Baden-Baden 1985, S. 11

48) 박영도, 앞의 책, 451면.

로 규율하거나 구별되는 사안을 여러 부분으로 규범화하지 않은 법령은 체계상으로 중대한 결함을 내포한 것이며⁴⁹⁾, 이는 단순히 체계정당성의 위배뿐만 아니라 국민의 자유와 권리의 침해로 이어질 수 있다는 점에서 중요성을 갖는다. 체계정당성을 일탈한 입법의 내용은 해석을 통해 극복하는데 한계가 있고, 이는 법적용과 권리의 실현에 장애를 초래하게 되어 수법자의 법 일탈, 권리보호의 불충분성 등 폐해가 나타날 수 있다. 이러한 입법상태는 입법의 실효성을 담보할 수 없게 하여 극단적으로는 법령의 사문화현상을 초래하기도 한다. 바로 이러한 점에서 법령간의 논리일관성 확보가 중요한 것이다.⁵⁰⁾

한편, 법령간의 체계정합성 확보는 헌법 제11조에 근거한 평등의 원칙이 입법형성 영역에 적용되어 발현되기도 한다. 이에 따라 체계정합성을 일탈한 법제는 그 자체로 평등의 원칙에 위배될 소지가 있는 것이다. 체계정당성의 위반은 비례원칙, 평등원칙 자의금지원칙의 위반 등 일정한 위헌성을 시사하나 아직 위헌은 아니고, 그것이 위헌이 되기 위해서는 비례의 원칙이나, 평등의 원칙 등 일정한 헌법원칙에 반하여야 한다. 그리고 체계정당성의 일탈을 허용할 수 있는 공익적 사유가 존재하지 않은 경우에 한해서만 체계정당성의 일탈을 평등의 원칙 침해를 이유로 위헌이라 할 수 있는 것이다.⁵¹⁾ 결국 입법체계의 정합성 문제는 체계정당성의 합치의 관점에서 객관적으로 체계일탈을 정당화할 수 있는 사유의 존재 여부에 따라 결정되는 것이다.⁵²⁾

사회서비스법제 영역에서 법령간의 체계정합성은 바로 이러한 헌법원칙에 부합하여야 한다. 앞서 살펴본 바와 같이, 현행 법제에서 권리구제절차의 체계불일치는 이러한 현상을 정당화할 수 있는 합헌적 차별사유가 존재하는 경우에만 그 일탈을 정당화할 수 있다. 그러나 앞서 본바와 같이 개별 사회서비스법제 영역에서 이의신청 제도의 구비유무, 행정심판관계의 설정유무 등에 있어 차이가 나는 것, 그리고 이들 제도를 구축하고 있는 경우 개별 권리구제절차의 신청기간의 차이가 나는 것은 어떠한 식으로도 차별의 정당화 사유를 발견하기 어렵다. 그리고 이러한 자의적 차별입법의 내용이 실체적 권리를 절차법적으로 보장하고 있는 권리구제 영역에 존재하는 점을 상기해 본다면, 현재의 입법상태는 단지 입법론적 측면에서의 체계정당성 논의 구조를 벗어나 헌법상 기본권 또는 법적권리의 실현에 저해요소가 된다. 따라서 그 자체로 평등권은 물론이거니와, 사회적 기본권, 청구권적 기본권, 적법절차의 원칙에 위배되는 위헌적 상태라고 판단된다. 바로 여기에 현행 사회서비스법제의 체계정당성 확보를 통해 권리구제절

49) 박영도, 앞의 책, 451면.

50) H. Hill, Steuerreform als Chance zur Verbesserung der Steuergesetzgebung, ZG, 1987, S. 238

51) 헌재결 2005. 6. 30. 2004헌바40

52) P. Kirchhof, Der allgemeine Gleichheitssatz, in: J. Isensee P. Kirchhof(Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd., V 2. Aufl., Heidelberg, 2000, S.231f.

차 간의 정합성 확보를 위한 입법개선의 필요성과 중요성이 있는 것이다. 따라서 사회서비스 법제의 특수성 등을 고려한다면, 우선 이의신청 등의 절차를 개별법에 확대도입⁵³⁾하여 명문화 하고 행정심판과의 관계에서 특별행정심판으로 운영할 것인지, 단순 전심절차로 운영할 것인지의 여부를 법령에 규정하는 것이 선결되어야 한다.

IV. 결 론

오늘날 사회서비스 영역은 많은 법령수와 더불어 매우 복잡한 입법구조를 보이는 법제분야이다. 그래서 개별 법령에서의 권리보장의 가능성과 정도, 각종 청구권의 권리성 여부도 일의적으로 해석할 수 없는 특수성을 내재하고 있다. 그러한 이유로 개별 사회서비스법제에서는 행정의 복잡성과 함께 권리구제의 긴급성 전문성 특수성이 충분히 고려되어야 하는 이유도 여기에서 찾을 수 있다. 한편 사회서비스법제의 개별성과 특수성 등의 독자적 성격은 권리구제 절차를 정함에 있어 많은 특례를 두도록 요구하고 있다. 그 결과 현행법제에서는 실로 매우 다양한 형태로 권리구제절차를 마련하기도 하고 있고 경우에 따라서는 이러한 절차법 규율이 미흡하는 등 입법불비의 상황도 초래하고 있다. 개별 사회서비스법제에서 별도의 불복절차를 정하는 경우 이를 행정심판을 대체하는 것으로 명시한 것인지 여부가 불명확한 경우가 많아 일반행정심판절차와의 관계를 쉽사리 판단하기 곤란한 실정에 이르렀다.

이론적으로는 행정소송에서 이의신청을 거쳤더라도 행정심판전치절차를 거쳤다고 인정하고 있으므로 이의신청이 행정심판법 제3조제1항의 규정에 의한 특별한 규정이 있는 절차에 해당하여 이를 각하해야 한다는 입장과, 이의신청은 처분청에서 직접 심판하는 약식절차이고 이의신청을 거친 청구인이 행정심판을 통해 다시 한번 더 판단을 받아보기를 원하는 이상 행정심판에서 분안판단을 해야 한다는 입장으로 견해의 대립이 있어 왔다.⁵⁴⁾

이 논문에서 살펴본 결과 사회서비스법제 영역에서 권리구제의 특수성을 반영하여 이의신청 등의 사전적 권리구제절차를 마련하고 있다. 하지만 모든 영역에서 이러한 권리구제절차를 마련한 것이 아니어서 입법불비의 경우 해당 법제의 수급자에 대한 차별취급의 가능성이 남아 있다. 즉, 이의신청 등의 사전적 권리구제절차를 마련하고 있는 법제 영역에서는 수급자가 행정소송으로 나가기 전에 적어도 행정심판과 더불어 2회에 걸친 사전적 권리구제를 받을 기회

53) 박정훈, 행정심판제도의 발전방향-사법절차의 준용'의 강화, 『행정법학』 제2호, 한국행정법학회, 2012, 24면.

54) 신봉기 외, 앞의 책, 12면.

를 제공받지만 그렇지 않은 법제에서는 행정심판을 통한 1회에 국한하여 사전적 권리구제를 받을 수밖에 없다. 본 연구에서는 개별 법령에 따른 수급자를 상대로 사전적 권리구제절차의 진입횟수를 차별화하고 있는 입법이 이를 정당화 할 수 있는 합리적 사유가 있음을 찾을 수 없었다. 또한 이의신청 등의 절차를 마련하고 있는 경우에도 행정심판과의 관계에서 이것이 단순한 전심절차에 해당하는 지 아니면, 특별 행정심판절차에 해당하는 여부가 불분명한 입법이 대부분이었다.

물론 개별 사회서비스법제에서의 사전적 권리구제절차를 분석해보면 학계와 헌법재판소가 제시하고 있는 특별행정심판의 요건을 갖추지 못하고 있기 때문에 대부분 단순한 전심절차로서의 이의신청 등을 정하고 있음을 알 수 있다. 그렇다고 하여 사회서비스법제에서의 이의신청 등의 불복절차가 명확해지는 것은 아니다. 이 논문에서 분석대상 법령의 상당부분이 행정심판과의 관계를 명시한 것도 있었고 그렇지 않은 경우도 있었다. 이는 행정심판을 청구하기 전 이의신청 등의 절차를 필요적으로 거쳐야 하는 것인지의 여부가 불분명해지는 결과를 초래하고 있다. 한편, 이의신청 등의 불복절차와 행정심판과의 관계를 명확히 하고 있는 경우에서 이의신청 등의 불복절차를 청구하는 기간규정이 모두 상이하게 정해져 있었다.

이러한 문제는 종국적으로 입법체계의 정당성 문제로 귀결될 수밖에 없다. 입법체계정당성은 상대적 평등의 원칙을 입법재량영역에 적용하여 입법자를 구속하는 원칙이다. 따라서 입법체계간의 정합성을 확보하지 못한 경우에는 이에 따른 합헌적 차별화사유가 존재하여야만 그 입법체계의 정당성을 인정받을 수 있다. 그러나 분석대상 법제에서는 이러한 차별화사유를 발견할 수 없었다. 결국 현행법제는 사회서비스법제 전반에 걸쳐 권리구제절차 분야의 체계정합성 확보를 위한 입법개선이 요청된다. 이러한 요청의 중요성은 권리구제절차가 실질적 법지국가의 원리의 구속하에 있는 적법절차의 원리, 절차적 기본권, 청구권적 기본권, 사회적 기본권의 보장이라는 헌법질서의 테두리에서 발견된다. 따라서 사회서비스법제의 권리구제 절차의 정합성 확보는 바로 헌법적 요청이요, 기본권 보장의 근간이라 할 수 있겠다.

[참고문헌]

- 김기표, 신 행정심판론, 한국법제연구원, 2003.
- 김남철, 행정심판과 행정절차제도와와의 조화방안-특히 이의신청절차와 행정심판과의 조화 방안 모색을 중심으로-, 『법학연구』 제53권 제4호, 부산대학교 법학연구소, 2012.
- 김승열, 특별행정심판에 관한 연구-개별법상 각종 불복절차의 분석-, 행정심판절차의 개선에 관한 고찰, 『행정심판제도개선 연구』, 법제처, 2004.
- 김철용, 행정법, 고시계사, 2013.
- 박영도, 입법학 입문, 한국법제연구원, 2008.
- 박정훈, 행정심판제도의 발전방향-‘사법절차의 준용’의 강화, 『행정법학』 제2호, 한국행정법학회, 2012.
- 성낙인, 헌법상 적법절차에 관한 연구, 『절차적 정의와 법의 지배』(서울대학교 법학연구소 MS 법의 지배센터 연구시리즈 2003-1), 박영사, 2003.
- 신봉기 외, 특별행정심판제도에 관한 연구, 경북대 산학협력단, 2009.
- 임동진, 대안적 갈등해결방식(ADR)제도의 운영실태 및 개선방안 연구, 한국행정연구원, 2012.
- 전광석, 한국사회보장법론, 집현재, 2014.
- 전광석, 독일사회보장법과 사회복지정책, 박영사, 2008.
- 정호경, 독일행정소송의 체계와 유형, 법학논집 제23집제2호, 한양대 법학연구소, 2006.
- 조익형, 우리나라 사회보장법상 행정불복절차에 관한 연구, 『공법연구』 제5집 제2호, 한국공법학회, 2006.
- 최계영 외, 특별한 행정불복 절차 및 행정심판절차 특례 설치요건에 관한 연구, 국민권익위원회, 2014.
- 최종구, 행정심판제도의 헌법적 의의, 박사학위논문, 2008.
- 한수용, 헌법학, 법문사, 2011.
- F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 6 Afl., C.H.Beck, 2005.
- F. Peine, Systemgerichtigkeit. Die Selbstbindung des Gesetzgebers als Maßstab der Normkontrolle, Baden-Baden 1985.
- H. Hill, Steuerreform als Chance zur Verbesserung der Steuergesetzgebung, ZG, 1987.
- P. Kirchhof, Der allgemeine Gleichheitssatz, in Ö J. Isensee P.Kirchhof(Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd., V 2. Aufl., Heidelberg, 2000.

[국문초록]

사회서비스영역에서 권리구제 절차의 정합성 확보방안

윤 석 진
(강남대학교 법학과 교수)

현행 사회서비스법제에는 공법상 전심절차의 성격을 갖는 이의신청 등의 불복절차를 마련하고 있다. 다만, 이러한 불복절차가 개별 사회서비스법제 영역에서 일관되지 못한 채 매우 다양하게 실정화되어 있다. 그렇다보니, 현행 법령에서는 이의신청의 법적 성격, 이의신청과 행정심판과의 관계, 특별행정심판으로서의 이의신청 여부 등이 모호하게 형성되어 매우 혼란스러운 상황이다. 이에 본 논문에서는 이러한 문제점에 입각하여 현행 사회서비스법제에서의 권리구제절차 조항을 분석하고 그 문제점과 법제간 정합성 확보를 위한 방안을 제시하였다.

연구결과 현행 사회서비스법제 영역에서는 전심절차로서 이의신청 절차, 행정심판, 행정소공의 관계를 완결적으로 마련한 경우도 있고, 그렇지 않은 경우도 있었다. 후자의 경우에도 이의신청의 법적 성격이 불명확 경우, 행정심판과의 관계가 불명확한 경우가 발견되었다. 그리고 이의신청을 청구함에 있어서 그 청구기간이 모두 상이하였다. 이러한 현행법제의 상태는 체계정당성을 일탈한 것이라 할 수 있다. 입법체계정당성은 평등의 원칙을 선언하고 있는 헌법의 명령이다. 그리고 권리구제절차는 헌법상 기본권의 실효적 보장을 위한 절차적 기본권인 동시에 청구권적 기본권의 구체화 규범이다. 따라서 현행 법제의 권리구제절차와 관련된 입법상태는 헌법에 합치하지 않는 것으로 정비가 요청된다.

주제어 : 사회서비스법제, 불복절차, 이의신청, 행정심판, 체계정당성

[Abstract]

Ensuring measures of integrity of right relief procedures in the area of social services

Yoon, Seok-Jin
(Dept. of Law in Kangnam University)

The current social services legislation has provided including the appeal procedure Appeal wholeheartedly with the nature of the procedural method in public law. However, this objection procedure is very angry situation while various inconsistencies in the individual areas of social services legislation. Therefore, In the current legislation, such as whether the legal nature of the raising of an appeal, this appeals and administrative appeal relationship with the referee, as a special administrative appeal judgment is ambiguous form a very confusing situation.

In this paper, on the basis of these problems, it proposed a plan for analyzing the right remedy provisions in the current legal system and social services ensuring consistency between those issues and the legal system. Current research community area in social service legislation, sometimes as the relationship wholeheartedly the procedure laid appeals process, administrative appeals and administrative commit to pore enemy, there is not always the case. If the application is unclear legal nature thereof, even if the latter is unclear if the relationship of administrative appeals have been found. And as claimed in the appeal that was different from all of the billing period. This state of current law agent may be said one departing from the justification scheme. The legitimacy of the legal system is the command of the Constitution declares the principle of equality. And the process of the right to remedy is embodies the norms of fundamental rights of enemy ever claim rights at the same time for the effective guarantee of constitutional rights. Thus legislative conditions related to the right to remedy in the current legislation is the maintenance request that does not conform to the Constitution.

Key words : The social services legislation, The objection procedure, The raising of an appeal, The administrative appeal, The legitimacy of the legal system

사회복지 데이터관리와 법제방향*

배유진** · 최승원***

目 次

I. 서(데이터 관리의 필요성)	4. 한글의 XML 변환 및 XML 문서 지향
II. 현황 및 문제점	IV. 법제방향
1. 사회복지 관련 정보시스템 현황	1. 사회복지법체계의 재정립
2. 문제점	2. 수요자법
III. 개선을 위한 주요 고려 사항	3. 프로그램법
1. 지식관리	4. 기술법
2. 웹기반 전자문서 활용	V. 결
3. 정형 비정형 고려	

I. 서(데이터 관리의 필요성)

우리 사회에서 복지 비중이 증대될수록, 중복누수 비효율을 극복하고 보다 나은 전달체계를 통한 맞춤형 복지를 지향할 필요성 또한 커지고 있다. 모든 분야가 그렇듯 로데이터의 체계적 관리가 중요한데, 좋은 복지를 위해서는 좋은 복지데이터의 뒷받침이 필수적이다.

알파고가 무수한 기보를 수집하여 돌 두는 다양한 경우의 수를 분석통계화한 알고리즘을 바탕으로 바둑계의 1인자였던 이세돌을 격파한 사건이, 로데이터에 무관심했던 우리에게 아이폰 과도 같은 충격을 주는 계기가 되기를 바란다.

공급자 중심의 일방적 획일적 복지를 지양하고 가능한 한 수요자 중심의 맞춤형 복지를 하려면, 수요자 각각의 상황에 따라 어떤 복지가 필요한지를 임상전문가적 입장에서 잘 판단할 수 있어야 하고, 이에 대한 복지공급이 어느 정도 가능한지 그리고 가장 적합한 복지공급자원

* 기고일 : 2016. 4. 30, 심사일: 2016. 5. 12, 게재확정일 : 2016. 5. 27.

** 이화여자대학교 외래강사, 법학박사(주저자)

*** 이화여자대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사(교신저자)

이 어디에 있는지 그 자원을 이용할 수 있는지 등의 데이터 뒷받침이 있어야 한다.

우리나라의 경우 오래 전부터 사회복지 관련 각종 정보시스템을 구축활용하고 있지만, 로데이터 부족, 연계연동 애로, DB 과부하로 인한 속도저하, 개인정보 이용과 보호의 상충 등 여러 극복과제를 안고 있다. 이 글에서는 사회복지 관련 정보시스템의 현황과 문제점을 일별하고, 보다 나은 복지데이터 관리를 위한 주요 개선 이슈를 제시하며, 이를 뒷받침할 법적 내용이 추후 사회복지법체계 재정립 내지 사회복지법제 정비에 반영되어야 함을 강조하고자 한다.

II. 현황 및 문제점

1. 사회복지 관련 정보시스템 현황

G(A)·G(A)가 주된 관계인 사회보장정보시스템(행복e음)과 G4C가 주된 관계인 사회서비스 전자바우처시스템의 운영현황¹⁾을 살펴보도록 한다.

(1) 사회보장정보시스템(행복e음)

1) 추진배경 및 소개

사회보장정보시스템은 효율적 전달체계 구축과 관련한 대통령 공약 및 지시사항에 따라 통합 복지정보망 구축이 추진되었으며 '10년에 행복e음이 개통하여 서비스를 제공하고 있다. 이 시스템은 복지사업 및 예산 증가에도 불구하고 부처별 복지사업 실시로 서비스가 누락되거나, 중복 등의 효율적 전달체계 구축이 미흡하다는 지적에 따라, 각종 사회복지 급여 및 서비스 지원 대상자의 자격과 이력에 관한 정보를 통합 관리하고, 지자체의 복지업무 처리를 지원하기 위해 기존 시·군·구별 새울행정시스템의 31개 업무 지원시스템 중 복지분야를 분리하여 개인 별 가구별 DB로 중앙에 통합 구축한 정보시스템이다.²⁾

1) 주요 정보시스템은 한국보건복지정보개발원(<http://www.khwis.or.kr>)과 사회서비스 전자바우처(<http://www.socialservice.or.kr>)에서 참조하였음.

2) 박선미·김경준, 정보화발전방향 연구 - 한국보건복지정보개발원 운영시스템을 중심으로-, 한국보건복지정보개발원, 연구보고서 14-08, 2014. 35면.

2) 시스템구성도



자료 : 한국보건복지정보개발원(<http://www.khwis.or.kr>)

3) 주요기능 및 서비스

사회보장정보시스템(행복e음)은 기능 중심으로 크게 복지급여통합관리시스템, 상담사례 관리시스템, 사회복지시설정보시스템으로 구분할 수 있다. 복지급여통합관리시스템은 표준화 된 복지업무 절차에 따라 발생하는 개인별·가구별 복지대상자 관리, 상담·신청 내역, 보장가구 조사·결정 정보, 급여지급 내역, 중복·누락·부적정 수급 관리 등의 정보를 관리하고 있다. 상담사례관리시스템은 복지서비스 안내상담, 사례관리, 서비스연계 모니터링 등의 정보를 관리함으로써 관련 복지업무를 지원한다. 사회복지시설정보시스템은 사회복지시설 일반행정, 서비스이력 등을 수집 관리하고 복지급여통합관리시스템과 연계하여 시설수급자 및 종사자 정보를 관리하고 있다.³⁾

3) 사회복지정보시스템(행복e음)의 주요기능에 관해서는 장영미, 사회복지정보시스템(행복e음)을 통한 통계생산 현황과 과제, 한국보건사회연구원, 보건복지포럼, 2013.9, 43면 참조.

국가복지사업 대상자의 자격 및 서비스 이력 정보를 통합적으로 관리하고, 급여 신청, 조사, 결정, 급여지급, 사후관리 등의 지자체 복지업무 처리를 지원하는 기능이다. 즉, 복지대상자 선정·사후관리를 위해 45개 기관 552종의 소득·재산자료 및 서비스 이력정보를 연계하여 지자체에 제공함으로써 수급자 선정의 정확성을 제고하고, 담당 공무원의 업무수행의 편의성 도모하고자 하는 목적이다. 서비스로는 급여지급으로 기초생활보장급여, 기초노령, 양육수당, 장애수당 등 83종 복지급여, 연간 13조원 정도를 행복e음을 통하여 지급하고 있다. 또한 복지자원통합관리시스템 운영을 통해 공공·민간 복지자원 연계 및 개별 사례관리 사업을 개인별·가구별 통합관리서비스이다. 중요한 복지가 누락되는 것을 방지하고자, 복지대상자의 연령도래 등으로 추가 제공 가능한 서비스가 발생할 경우, 복지대상자에게 추가서비스 신청이 가능하도록 안내하는 서비스 기능이 있다.

4) 데이터 및 통계 현황

사회보장정보시스템(행복e음)의 데이터는 복지급여통합관리, 복지행정, 상담사례관리, 지자체서비스, 금융재산조회 영역으로 구분하여 살펴볼 수 있다. 복지급여통합관리 영역에는 신청, 조사결정, 급여, 변동관리 등 통합프로세스 관리에 대한 데이터가 있고, 복지행정 영역에는 개별 복지서비스(기초생활보장, 기초노령연금, 의료급여, 바우처, 영유아, 아동청소년, 노인, 장애인, 한부모가족)의 데이터로 이뤄지고 있다. 상담사례관리 영역은 전반적인 안내상담 및 사례관리업무를 지원하는 데이터로 되어 있고, 지자체서비스 영역에서는 지자체에서 자체적으로 제공하는 신청, 결정, 급여 등의 복지서비스 데이터관리를 하고 있다. 금융재산조회시스템 영역에는 금융기관별 담당자관리, 기초정보관리, 금융재산조회 등의 데이터로 구성되어 있다.⁴⁾

이러한 사회보장정보시스템(행복e음)의 데이터를 근간으로 복지정보통계시스템을 구축하여 사회보장정보시스템(행복e음)을 통해 통계서비스를 제공하고 있다. 복지정보통계시스템은 중앙부처의 정책의사결정과 지방자치단체 복지업무 담당자의 업무에 필요한 통계를 지원하기 위한 목적으로 구축되었다. 이 시스템은 보건복지부·여성가족부 등 복지사업 관련 중앙부처 공무원, 시도 및 지방자치단체 복지공무원, 기타 유관기관 업무 담당자가 소속기관과 업무에 따라 권한을 부여받아 이용하고 있다. 통계 서비스⁵⁾는 크게 대시보드(dashboard), 정형통계, 비정형통계(OLAP) 형태로 제공되고 있으며, 사용자의 이해를 돕기 위해 통계 설명서를 제공하고 있다.

통계는 정형통계와 비정형통계로 구분해볼 수 있는데, 정형통계는 이용자의 수요로부터 정

4) 데이터 현황에 관해서는 박선미·김경준, 앞의 글, 37-39면 참조.

5) 통계서비스 구체적인 현황에 관해서는 장영미, 앞의 글, 44-45면 참조.

해진 양식으로 작성된 통계를 이용하는 서비스로, 기초생활보장, 장애인복지, 시설·법인, 아동청소년, 보육, 한부모가족, 결혼중개업, 자활지원, 기초노령연금, 의료급여, 의사상자 등 개별사업 및 통합적 관점에서 복지사업 수급 현황을 파악할수 있는 통계로 구성되어 있다. 각 통계는 공통적으로 지역별(시도, 시군구, 읍면동), 시점별(년, 월)로 산출되고 있으며 수급자의 인구·사회학적 특성, 경제적 특성, 수급가구 특성 등에 따라 세부적으로 산출되고 있다.

이 외에 비정형통계는 OLAP(OnLine Analytic Processing) 방식의 통계서비스로, 사용자가 준비된 자료(복지대상자, 기초생활보장, 장애인복지, 시설/법인, 아동청소년, 보육, 한부모가족, 결혼중개업, 자활지원, 기초노령연금, 의료급여, 의사상자, 차상위계층, 노인, 바우처, 민생안정, 사후관리, 상담사례, 사회보장정보시스템(행복e음)급여지급현황 등으로 구분)를 분석하여 필요로 하는 통계를 직접 산출하는 형태로 서비스 되고 있다.

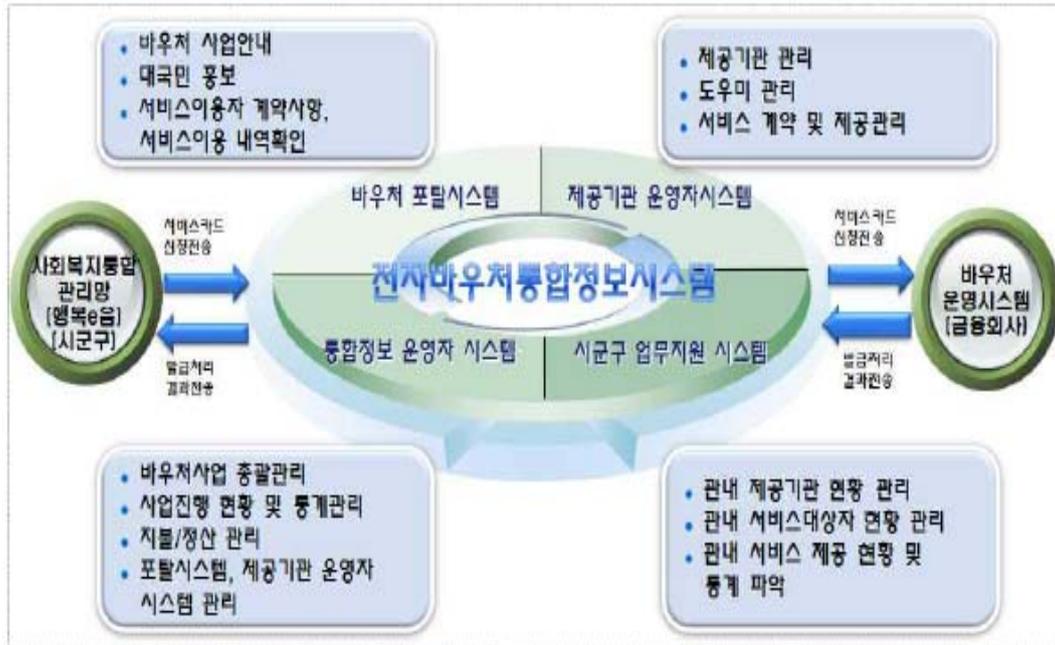
(2) 사회서비스 전자바우처시스템

1) 추진배경 및 소개

바우처는 개인, 사회전체의 복지증진 및 삶의 질 향상을 위해 사회적으로 제공되는 이용 가능한 서비스의 금액이나 수량이 기재된 이용권이고, 전자바우처는 서비스 신청, 이용, 비용 지불/정산 등의 전 과정을 전산시스템으로 처리하는 전달수단을 말한다.

기존 사회복지서비스는 공급자 지원방식으로 이루어져 수요자의 선택권이 제한되어서 시장 창출에 한계가 있었고, 이에 수요자 중심의 직접 지원방식으로 바우처(서비스 이용권)제도를 도입하였다. 또한 수요자 직접지원 방식으로 공급기관의 허위, 부당청구 등 도덕적 해이를 최소화하고, 자금흐름의 투명성, 업무 효율성 확보, 정보 집적관리를 통한 사회서비스 발전기반 마련을 위해 금융기관 시스템을 활용한 전자식 바우처의 추진이 필요했다. 2007년 바우처사업이 최초 도입된 이래, 2012년에는 6대 사회서비스 바우처 사업 전체를 금융기관 위탁방식에서 결제승인·카드발급·단말기 관리기능을 사회보장정보원이 일괄 수행하는 『차세대 전자바우처 운영체계』로 전면 전환하였고, 노인돌봄(종합), 산모신생아도우미, 지역사회서비스투자사업, 가사간병방문사업의 4개 사업을 지정제에서 등록제로 전환하였다.

2) 통합시스템 개념도⁶⁾



3) 지원방식 및 주요사업

바우처의 지원방식은 공급중심에서 수요자 중심으로 바뀌었다. 대상은 수급자 등 저소득층에서 서민, 중산층까지 확대되었고, 서비스 비용은 국가가 전액을 지원하는 것에서 본인이 일부를 부담하는 것으로 되었다. 서비스 시간은 공급기관의 재량이었다가 대상자의 욕구에 따라 원하는 대로 할 수 있게 하였다. 공급기관은 단일기관이 독점적으로 공급한 방식이었다가 다수 기관이 경쟁하는 구도로 바뀌었다. 즉, 획일적이고 정형화된 서비스를 공급자간 경쟁을 통한 다양한 서비스로 변화를 도모한 것이다.

주요사업으로는 노인돌봄서비스(노인돌봄종합서비스, 노인단기가사서비스, 치매환자가족휴가지원서비스), 장애인사업(장애인 활동지원, 시, 도 추가지원), 지역자율형 사회서비스 투자사업(산모신생아 건강관리지원, 가사간병 방문지원), 장애아동 가족지원(발달재활서비스, 언어발달지원, 발달장애인 부모심리 상담서비스), 임신출산 진료비지원, 청소년산모 임신출산 진료비 지원 사업이다.

6) 박선미·김경준, 앞의 글, 43면.

4) 시스템의 특징적 기술요소

전자바우처시스템에서는 기존 유사 시스템과 구분될 수 있는 세 가지 특징⁷⁾이 있다.

첫째, 상호인증시스템을 적용한 전용단말기를 개발이다. 소비자가 재가서비스를 이용할 때 도우미의 휴대용 전용 단말기를 통해 사용자카드와 도우미카드를 동시에 인증 받은 이후 서비스가 승인된다. 이를 통해 도우미의 신분확인 및 보장을 가능하게 하여 방문서비스에서 이용자가 안전을 확보하고, 바우처 카드사용의 오남용을 사전에 방지할 수 있는데 의의를 두고 있다.

둘째, 지역사회서비스혁신 사업에서는 포인트 결제방식을 도입하였다. 종이바우처는 특정 상품에 대한 특정 수량만 이용할 수 있다. 하지만 전자바우처는 포인트로 전환된 표준화된 결제수단을 적용하여 다양한 형태의 사회서비스를 소비자가 원하는 수준에서 이용할 수 있다. 나아가 자기부담 수준에 따른 자발적인 추가적인 서비스 구매도 가능하다. 즉, 자기부담 수준을 소비자가 스스로 결정하여 바우처 카드의 포인트로 전환하면 서비스를 이용할 수 있다. 기존의 종이바우처에서 정부지침에 따른 획일적인 서비스 양과 질을 소비할 수밖에 없었다는 점과 비교하면 부각되는 특징 중 하나이다.

셋째, 신용카드의 부정사용 방지기능이 그대로 적용되어 정부 지출의 투명성을 제고할 수 있다. 또한 서비스의 제공기관에서는 이동단말기를 통해 결제 승인을 받으면 3일에서 5일 이내에 서비스 비용이 자동으로 청구·지급받을 수 있다. 종전의 경우에는 월별로 서비스사용실적을 지자체에 보고해야 관련 비용을 지급받을 수 있었지만 신용카드 결제방식을 사용하면 이러한 절차가 생략된다. 또한 카드 결제에 따른 수수료를 부담해야 하고 본인 확인이 되어야 카드의 수령 및 등록이 가능한 점 등과 같은 절차적 쟁점도 있다.

2. 문제점

(1) O2O 서비스 미흡

전자바우처시스템의 문제는 사회복지서비스에 대하여 오프라인상의 서비스만을 담고 있는 점이다. 오프라인 상에서 도움을 신청하여 제공받는 것 또한 과도기적으로 행해져야 하지만, 온라인 시스템을 통해 서비스를 신청하고 오프라인으로 서비스 제공을 받는 수단이 필요하며 이를 통해 오프라인 서비스의 효율적 구현도 가능하게 될 것이다. O2O의 통합개념의 복지서비스가 이루어져야 한다. 현재 전자바우처시스템 상에서는 온라인 상에서 신청할 수 있는 시스템

7) 이재원·김윤수, “시장과 수요자 중심의 사회서비스 전달체계 혁신”, 한국지방정부학회, 『2007년도 추계학술대회』, 2007.11, 310-311면.

이 아니라, 신청 장소는 오프라인 상에서 신청할 수 있도록 정보서비스만 알리는 수준이다. 수요자들이 시스템 상에서 정보를 얻고 바로 지원을 받기 위한 신청 또한 온라인 상에서 이뤄져야 완전한 행정의 전자화가 되는 것이다. 이는 수요자들의 one-stop 행정을 위한 것이기도 하다. 따라서 Online 웹상에서의 서비스는 단순 정보제공이 아닌, 행정절차를 온라인으로 시작하는 단계로 되어야 할 것이다. 결국 이런 시스템은 paperless 시스템을 목표로 고도화가 필요하다.

(2) 제한된 통계서비스

사회보장정보시스템(행복e음)의 통계는 지역별로는 시도, 시군구, 읍면동 단위까지 산출 가능하며 시점별로는 연도별, 월별 산출이 가능하다. 시점 별, 지역단위의 복지통계를 산출한다는 측면에서 현재 작성되는 통계는 사회보장기본법에 명시된 지역복지계획 수립에 활용될 수 있는 가능성을 내포한다.

그러나 현재 산출되는 통계는 시스템 사용자 즉, 중앙부처 및 지방자치단체 담당 공무원의 수요로부터 생성되어 대부분의 통계가 업무지원 및 실적과약을 목적으로 작성되었다. 따라서 현 수준에서 지역복지계획수립 자료로 지원 가능한 범위는 현황통계에 그쳐, 계획 수립 근거로 활용할 수 있는 데에 한계⁸⁾가 있다. 또한 복지정책 수립 시점, 이행과정, 이행단계 후의 통계가 필요함에도 현재는 사업 현황을 파악하는 정도의 통계가 대부분이다. 이를 통해 생산된 통계는 이용자의 대상에도 주 이용자로 중앙부처 및 지방자치단체 담당 공무원에 한정될 수밖에 없는 것이다. 또한 제공 방법에 있어서도 대부분은 이차원 분할표 형태로 정보를 제공하고 있으며 대시보드(dashboard)를 이용하여 주요 통계를 시각화하고 있으나 극히 일부에 지나지 않는다.

따라서 통계분석 서비스는 현황과약정도 뿐만 아니라, 수혜 대상자에게 어떤 변화를 초래하였는지, 정책목표를 달성하였는지 등의 복지정책에 반영될 수 있는 세부적인 통계가 필요하며, 이런 통계를 통해 일반 국민과 민간 및 연구단체의 전문가 등의 이용대상이 확대될 것이다. 통계서비스의 수단도 대상별, 복지서비스별로 체계화·유형화된 통계서비스가 제공될 수 있도록 하여야 할 것이다.

(3) 데이터 연계·연동의 문제

전자바우처의 포인트 카드와 결제단말기 같은 시스템은 모니터링과 정기적인 이용자 행태 분석만으로는 부정사용과 오남용을 완전히 방지할 수는 없다. 이는 데이터의 연계, 시스템 간

8) 장영미, 앞의 글, 45-47면 참조.

의 자유로운 연동이 아직은 미미함을 나타낸다. 쌍방향·다방향의 소통을 위한 실시간 맞춤형의 정보화시스템으로 진화·발전하기 위해서는 복지데이터와 서비스를 주고받고 공급자와 수요자간, 수요자와 수요자간의 실시간 이용 상황을 확인하며 사전, 사후적 관리를 가능케 할 수 있는 진정한 **Real Time** 구현이 되도록 노력하여야 한다. 따라서 실시간 연계연동이 가능한 시스템구축을 위한 IT기술혁신 내지 혁신기술 활용 안목과 적용도 매우 중요하다.

Ⅲ. 개선을 위한 주요 고려 사항

1. 지식관리

지식기반사회에서의 복지와 관련한 서비스의 핵심은 데이터이다. 즉, 지식관리에 의한 편리하고 다양한 서비스가 또 하나의 복지로 연결될 수 있다. 특히, 복지관련 정보시스템은 복지를 위한 행정을 온라인상에 구현해 놓은 것으로 오프라인 상의 행정과 절차를 온라인화하여 클라우드 복지를 실현하기 위함이기도 하다.

그런데, 우리나라의 행정은 그 동안 오프라인상에서 잦은 순환보직과 형식적 인수인계 등 공무원의 행정지식과 경험 노하우를 축적·관리하여 공유하고, 그에 대한 피드백환류라는 오프라인상의 정교한 관리를 해가지 못했다는 점이 지적될 수 있다. 즉, 지식을 담는 그릇이 사실상 없었을 뿐만 아니라, 행정지식의 최소한의 데이터 외에는 방대한 양의 지식들이 수십년간 체계적으로 관리되지 못하고 있는 상황⁹⁾이며, 이를 온라인화 하는 데는 그만큼의 공백을 메우는 작업이 수반되어야 할 실정이다. 펼쳐져 있는 지식을 온라인화하여서 정확하고 다양한 서비스를 하기 위해서는 기존 데이터를 수집하고, 분류하고 그에 맞는 서비스로 흘러갈 수 있는 체계화가 필요하며, 그런 기초 하에 온라인상에서 구현이 되어야 수요자가 원하는 서비스로 다가갈 수 있다.

전자정부를 목표로 진행되어 온 행정의 전자화 및 대민서비스가 ‘속 빈 강정’처럼 되지 않기 위해서는 지식과 지식관리의 중요성을 인식하는 공감대가 형성되어야 한다. 이러한 공감대는 국가나 관련 공무원 등이 시스템 구축을 계획하는 ISP 단계에서부터 이루어져야 하고, 그 후

9) 지식행정을 「행정업무의 효율적 운영에 관한 규정」은 행정업무의 간소화·표준화·과학화 및 정보화를 도모하여 행정의 효율을 높이는 것을 목적으로 하고 있고, 제47조에서는 “행정업무 수행의 경험 및 업무에 관한 지식”을 행정지식으로, “공동이용 등을 통하여 정책과 행정서비스의 질을 높이는 방식의 행정”으로 규정하고 있으나, 개념부터 다시 설정하여야 한다라고 현 상황을 설명하고 있다(최승원, 전자정부와 지식행정, 한국공법학회, 공법연구 제43집 제3호, 2015, 2. 421면 참조).

실제로 시스템구축 시에도 그릇 안에 담길 내용에 주안점을 두고 설계를 해나가야 할 것이다. 하지만, 이러한 공감대는 아직도 미미하다. 현재 공공기관의 시스템 구축사업은 사업의 내용과 예산을 계획할 때, 하드웨어 및 개발에 관한 것이 주가 되고 있고, 그 업무내용을 잘 알고 있는 전문가의 의견은 자문정도로만으로 생각하고 몇 번의 의견만 구하는 정도로 시스템을 구축해 왔다. 기술자들이 관련 업무에 대해서 잘 아는 것도 힘들뿐더러 몇 번의 자문으로 올바른 시스템을 설계하고 방향을 잡아나가기도 어렵다. 지식을 어떻게 가공하여 수요자들이 친근하게 접근할 수 있을지를 생각하고, 그것을 내용에 맞게 가이드 하는 지식서비스는 무궁무진한 다양한 서비스로 이어질 수 있고, 여기에는 본질적인 내용이 변하지 않는 치밀하고 정교한 검증이 이루어져야 할 것이다. 이러한 내용의 확인과 검증작업은 기술개발자들이 할 수 있는 영역이 아니다.

수요자 중심의 맞춤형 서비스는 공급자 중심으로 데이터를 만들어가는 것이 아니라, 수요자가 원하는 다양한 경우의 수를 고려하여 그에 맞는 지식을 다양하게 가공하여 짜여진 순서대로가 아닌, 다양한 순서와 방법으로 원하는 서비스를 받을 수 있도록 하는 것이다. 맞춤형 복지를 위한 굿데이터를 만들기 위해서는 시스템을 구축할 시에 설계단계부터 내용을 고민하고 그에 맞는 시스템설계가 이루어져야 하고, 계속해서 축적될 데이터들을 어떻게 관리하여야 할지도 처음부터 설계가 되어야 한다. 지식에 대한 유형화·체계화가 필요한 이유이다.

지식과 기술이 처음부터 끝까지 시스템 구축을 위한 고민과 공감대 형성이 이루어져야 몸에 맞는 옷이 만들어질 수 있고, 엉성하지 않은 맞춤형 옷을 질 좋은 데이터로 지식을 서비스하는 수요자 맞춤형의 복지시스템으로 구축될 수 있다.

지식관리는 데이터를 생성하고, 축적하고 공유·활용할 수 있는 방향으로 나아가야 할 것이고, 이것이 O2O 컨버전스를 이뤄낼 수 있는 기초가 될 것이다. 첨언하면, 어렵게 만든 시스템을 수요자가 지속적으로 활용하기 위해서는 업데이트 된 최신의 데이터가 서비스가 되어야 한다. 즉, 살아있는 지식을 위한 법과 제도, 정책이 바뀌었을 때 과거 데이터의 수정을 통해 정확한 지식을 반영하여 서비스되는 프로세스가 꼭 필요한 것이며, 이는 지식관리를 위한 지식유지보수가 중요함을 나타내는 것이다.

2. 웹기반 전자문서 활용

전자정부의 목표 중에 하나는 Paper Reduction이다. 복지관련 정보시스템이 나아가야 할 방향은 Paper Reduction을 넘어 시스템에 녹여져 있는 전체 프로세스가 paperless를 지향하는 것이다.

다른 사람과 소통하기 위하여 우리는 구두와 문서로 대부분 의사표현을 한다. 그 중에서도 문서를 온라인으로 주고 받을 때에는 종이문서로 할 수는 없고, 종이문서 원본을 그대로 변환하거나, 아예 종이문서 자체를 새롭게 전자문서로 만드는 방법에 의하여야 한다.

종이문서가 아닌 전자문서의 유형¹⁰⁾을 살펴본다면, 첫 번째로 스캔문서를 생각해 볼 수 있다. 종이문서를 전자장치를 이용하여 PDF나 JPG로 저장하여 송·수신하는 문서이다. 이 스캔문서는 완전한 전자문서로 가기 위한 과도기적 문서라고 볼 수 있다. 스캔문서는 종이문서를 이미지로 바꿔서 전자 상으로 보내기 위한 수단으로서, 문서가 이미지로 바뀌게 되어 데이터 추출이 어렵고, 프린트 하는 형식을 거쳐서 확인하기에 Paperless 방향에는 제한이 있는 문서라고 할 수 있다.

둘째로, 우리가 많이 사용하는 로컬 문서인 PC문서를 들 수 있다. 즉, 소프트웨어를 설치해서 각자의 PC에서 사용하는 문서로서, 한글문서, PDF, Excel, Powerpoint, MSWord 등을 일컫는다. 이 문서는 정보를 교환할 시에 첨부형태로만 전달할 수밖에 없고, 또한 상대방이 그 문서를 보려면 그 회사가 지원하는 소프트웨어가 설치되어 있어야만 정보를 확인할 수 있다. 따라서 특정 어플리케이션에 종속하고 있어 상호간의 정보의 소통을 원활하게 해줄 수 없는 문서이다. Local영역에서만 사용가능한 PC문서는 웹 2.0의 사상인 정보의 개방, 공유, 참여라는 모토를 실현하는데 한계가 있는 문서이다. 표준이라는 것은 소통에서 중시되어야 하는 요소인데, 소프트웨어에 종속되어 있다는 것은 표준이 아님을 나타내주고 있고, 특히 한글파일은 우리나라만의 표준으로 글로벌 표준에는 역행하는 대표문서로 볼 수 있다.

세 번째 유형으로는 DB기반의 웹문서를 꼽을 수 있다. 이는 Database와 Programming을 중심으로 개발되는 웹문서로, 예컨대 웹상에서 대부분 홈페이지상에서 보여지는 페이지가 DB기반 웹문서이다. 특히 문서생성에 사용되는 언어는 HTML(Hyper Text Markup Language)이 주로 사용되고 있다. HTML은 현재 웹 문서를 제작하는 언어로 가장 보편적으로 사용되고 있지만, 단순성, 사용의 용이성이라는 장점을 가지면서도 제한된 몇 개의 태그만을 가짐으로써 문서의 구조 정보를 표현하기에 어려운 단점¹¹⁾이 있다. 이렇게 데이터 교환의 목적이 아닌 디스플레이의 언어이므로, 정보의 생성, 공유, 통합을 구현하기에는 미흡한 점이 있다.

또한 정형적인 데이터만을 담을 수 있는 DB중심의 관리는 DB안의 구조대로 가로와 세로 구조인 2차원 구조의 설계 프로그래밍만으로 통해서 데이터가 저장된다. 그 후에 그것을 사람이 볼 수 있는 최종문서로 보여주기 위해서는 저장되어있는 데이터를 DB에서 가져오기 위한

10) 전자문서의 유형에 관해서는 배유진, 전자문서기반의 법률 콘텐츠 구조화 - 온라인 행정심판에의 활용-, 이화여대 박사학위논문, 2014. 8, 참조.

11) HTML의 내용과 한계에 관해서는 최승원·배유진, “중앙과 지방을 포함한 전자정부의 호환성”, 한국지방자치법학회, 지방자치법연구 제11권 4호(통권 제32호), 2011. 12. 412-413면 참조.

프로그래밍을 하고 그 데이터에 View를 붙이기 위한 또 다른 프로그래밍을 해야 한다. 2차원 구조의 정형데이터만을 저장할 수 있는 DB와 HTML이 웹문서를 생성하는 제약¹²⁾이 시스템이 비효율적으로 구축·운영·관리되는 주요 원인이라고 할 수 있다. 모든 문서가 시스템 상에서 paperless로 되어야 하고, 그 문서가 구조적인 웹문서로 구현되기 위해서는 수정에 수정을 거듭해서 완성이 되어야 하는 지식을 체계적으로 유형화하여 구조화시켜서 지속적으로 고도화해 나가야 하는데 DB와 프로그래밍 중심의 HTML 웹문서는 데이터 연계연동에 한계가 있을 수 밖에 없다.

네 번째 유형으로는, 구조화가 용이한 정보중심의 웹문서인, XML문서이다. 물론 HTML문서도 Web에서 보여지고 있지만, 그 문서 자체로는 text로 저장되지 않아 실시간 정보제공과 이용에 용이하지 않다. 또한 HTML은 태그의 종류가 한정되어 있는 반면, XML(eXtensible Markup language)은 문서의 내용에 관련된 태그를 사용자가 직접 정의할 수 있으며, 그 태그를 다른 사람들이 사용하도록 할 수 있다. 이렇듯 HTML은 고정된 포맷, 즉 고정태그를 사용함으로써 웹 이용자들이 자신들이 원하는 포맷으로 문서를 작성하기 어려운 반면, XML은 단순한 Markup Language가 아니고 자신만의 Markup Language를 설계하게 해주는 메타언어(metalanguage)이다. 따라서 XML은 정보의 확장성면, 즉 문서의 활용도 면에서 장점이 부각된다.

또한 HTML 문서는 개인 홈페이지 또는 단순한 홈페이지 작업을 하기에는 매우 편리하나 대용량의 데이터검색면에서는 HTML을 이용하기에는 부적합하다. 구조화되어 있지 않는 HTML문서는 데이터의 효율적인 검색 등에서 문제가 될 수 있다. XML에서의 메타데이터는 Tree구조로 1차원의 정렬이 아닌, Parents와 Child의 체계적인 구조를 지니고 있고, 여기서의 체계적인 구조라 함은 스타일을 나타내는 Tag와 Data가 합쳐진 형태인 HTML과는 달리, XML은 어떤 Data(내용)를 나타내는지 태그 자체에서 의미를 알 수 있는 구조를 말한다.¹³⁾ 예컨대, <name>Smith</name> 소스처럼 데이터인 Smith와 presentation(tag)이 분리되어 있다. 이러한 구조체계는 모든 데이터를 빠르게 원하는 것을 얻을 수 있는 기능으로 구현되는 원리이다. 데이터를 구조화된 웹문서로 구현한다면, 다양하고 방대한 데이터를 세세하게 유형화하여 기능적으로 고유한 이름을 코드로 표시해주고, 그 고유코드의 분류와 각 고유코드와의 반복된 연결 작업을 통해 다양한 콘텐츠가 유기적으로 연동되는 것이 가능할 것이다.

12) 처음부터 View의 설계 없이 Database와 프로그래밍 중심으로 개발하다보니 모델링/기획에서 Test/QA 까지 전 작업구간에 걸쳐 시간, 비용, 공수가 많이 들어감에도 불구하고 마지막 단계의 Test 및 QA에서 나온 요구사항이 반영되려면 처음부터 다시 검토해서 Database를 변경하여야 하고, 이를 위하여 프로그램에서부터 UI까지 코딩하여 수정해야 하는 것이다. 원하는 View의 설계가 제대로 나오지 못하면 또 다시 그만큼을 개발 기간, 비용, 공수가 추가가 되어서 원하는 시스템 구축이 어려운 과정을 거치고 있다.

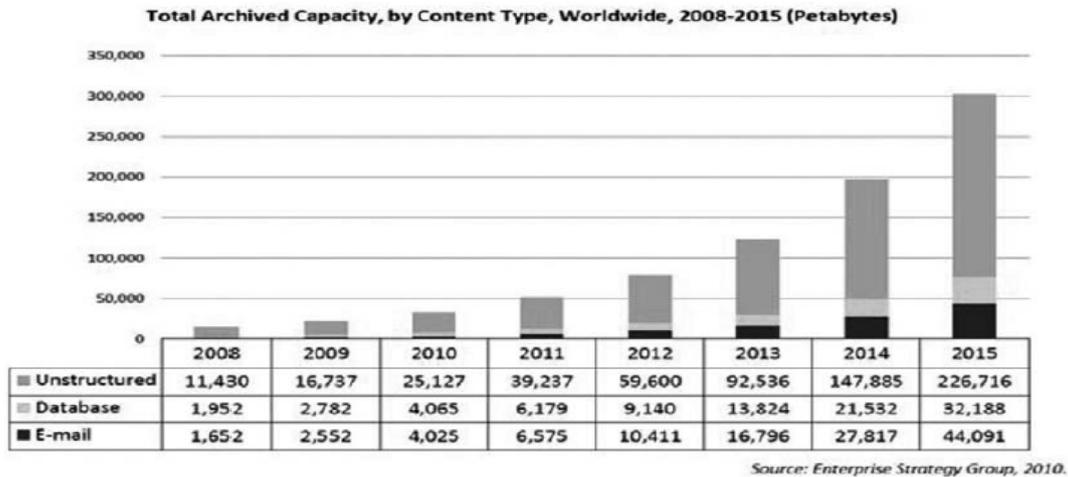
13) XML의 웹기술 소개와 구조화를 언급한 논문은 최승원·배유진, 앞의 글, 414면 참조.

요컨대, 복지 관련 정보시스템에서 활용해야 하는 문서는 검색과 통계, 그리고 각 기관의 연동이 가능할 수 있는 구조화가 가능한 정보중심의 웹문서를 지향해야 할 것이다.

3. 정형 비정형 고려

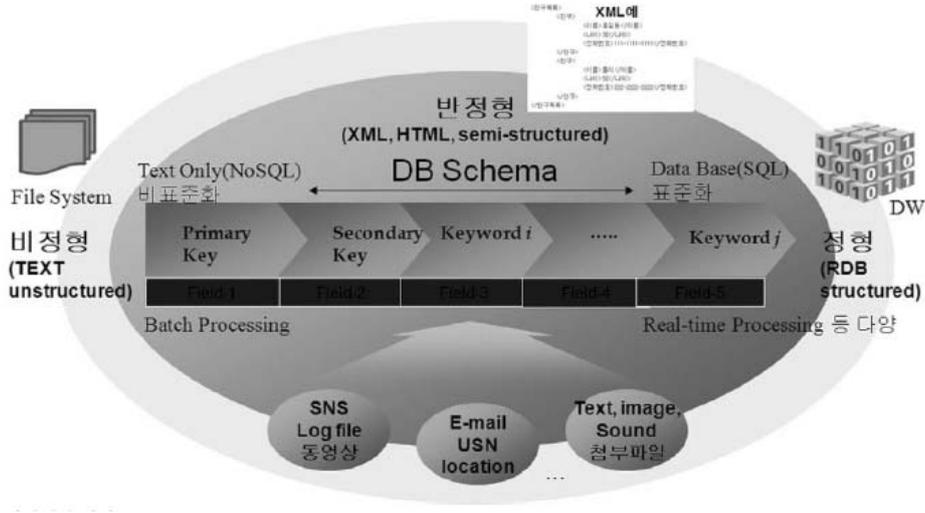
정보혁명 이후 정보량이 기하급수적으로 증가하여 2020년에는 관리해야 할 정보량이 50배 급증하고 10배 많은 서버가 필요할 것이라고 전망되고 있다. 즉, 기존의 데이터 관계된 기술로는 감당할 수 없는 규모로 성장하게 되고 있는 것이다.¹⁴⁾

데이터의 유형을 크게 정형과 비정형을 나뉠 수 있다. 정형 비정형의 개념은 <그림 1>에서 보는 바와 같이 DB로 정의되는지의 여부에 따라 구분될 수 있다. 예컨대, DB 구조로 정의되어 있지 않은 SNS, 로그기록, 소셜, 현실데이터 등은 텍스트 이외의 비정형데이터로 볼 수 있다. 이런 비정형화된 데이터의 유형이 점점 다양화 되고 있으며, <그림2>에서 보는 바와 같이 소셜 데이터 외에 이메일, 동영상 등과 같이 비정형 정보들이 향후 10년 동안 생성되는 전체 데이터의 약 90%에 달할 것으로 전망하고 있다.¹⁵⁾¹⁶⁾



[그림 1] 데이터의 유형변화

14) 조영임, 스마트 시대 빅데이터의 기술과 주요이슈, 제어로봇시스템학회, 제어로봇시스템학회지, 18(4), 2012. 27면.
 15) 빅데이터로 진화하는 세상, 한국정보화진흥원, 빅데이터연구센터, 2012. 5. 31.
 16) <그림 1>과 <그림 2>는 조영임, 앞의 논문, 27면에서 참조.



[그림 2] 정형과 비정형의 차이

정보화 사회는 매우 급변하게 변화하고 있고 특히, 소셜네트워크 등을 통하여 많은 양의 데이터, 다양한 종류의 데이터가 점점 증가되고 있으므로 정형데이터 뿐만 아니라, 비정형데이터 까지도 포함하여 잘 검색되고 통계로 이어 질 수 있는 시스템이 구축되어야 할 것이다.

복지 관련 데이터는 국가나 지방자치단체의 예산계획과 집행, 회계관리, 평가로 이어지는 재정 이슈가 중요한데, 검색과 통계를 활용하여 복지예산이 꼭 필요한 곳에 배정되어 적절한 곳에 쓰일 수 있도록 하기 위한 기초자료가 되기 때문에 더욱 중요하다. 따라서, 가능하다면 멀티미디어 복지콘텐츠를 구현할 수 있는 기술과 정형과 비정형을 모두 담아 낼 수 있는 저장소가 필요하다.

한편, 빅데이터는 데이터들의 많은 축적과 공유를 통해 유의미하게 분석할 수 있어서 상황을 분석하고 추론하고 상황인지 함으로써 새로운 가치를 창출하는 것이 중요한 이슈가 되고 있다. 데이터를 기반으로 패턴분석과 미래전망을 제시하면서 국가 복지예산의 시행착오를 줄이고, 투명성을 제고하여 복지사각지역을 찾아내서 의사결정을 지원하는 새로운 융합지식을 창출해 낼 수 있다. 따라서 이런 환경이 마련되면, 공공과 민간기관의 통합된 데이터 분석을 통한 협력추진과 정보공유체제가 이루어지리라 본다.

4. 한글의 XML 변환 및 XML 문서 지향

현재 각 정부기관이나 공공기관 등에서 사용하고 있는 한글문서는 표준화문서도 아니고, 웹 문서도 아니며, 정형적인 문서도 아니다. 한글문서 첨부파일로만 사용되어지고 정형데이터 중심의 DB에도 비정형의 Text로는 저장되어 검색되기에 제약이 있다. 기존의 한글파일을 XML변환을 하게 되면 비표준을 표준화로 생성된 데이터는 그 활용도가 증가하게 된다.

예컨대, 국회도서관의 자료들, 각 대학의 논문들은 대부분은 한글파일에서 PDF로 변환되어 업로드 되어 있는 문서들이 대부분이다. 이러한 문서를 변환하여 서비스 한다면 데이터로 구성된 모든 내용이 검색되고, 활용될 수 있을 것이다. 또한 처음부터 XML문서로 생성하게 되면 변환의 이슈 없이 데이터를 폭넓게 활용할 수 있게 된다.

나아가 구조화의 기능은 자동화의 시스템으로 이끌 수 있다. 인공지능이 자동화의 원리로 만들어지는 것이므로, 대량적으로 생성되는 데이터를 관리하여 재활용하기 위해서는 저비용 고효율 측면에서 기계로 시작하여 기계로의 처리로 이루는지는 Machine Learning 활용이 바람직한 모습이다. 기계가 이해할 수 있도록 최대한의 구조화 및 정형화를 함으로써, 복지 관련 행정 및 각종 정보시스템이 국민과 공무원 등에게 잘 검색활용 되도록 구축할 필요가 있다.

IV. 법제방향

1. 사회복지법체계의 재정립 - 인권 복지 나눔 시장 역할과 기능분담 고려

대한민국헌법 제34조 제1항은 “모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.”고 규정하고, 제2항은 “국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다.”, 제3항은 “국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다.”고 규정하는 등 사회복지를 명문화하고 있다. 위 조항들에는 권리, 권익, 사회보장, 사회복지 등의 표현이 병용되고 있으며, 법률도 사회보장기본법, 사회복지사업법 등의 표현을 하고 있다. 이처럼 우리 법은 사회보장 사회복지 용어를 섞어 쓰고 있고 개별법으로 구체화되면서 사회복지서비스 사회서비스를 달리 사용하고 있으며, 인권과 복지 유무상의 나눔과 시장까지 혼재되어 개념정립이 쉽지 않다.

입법상으로도 사회보장기본법이 헌법의 구체화법으로서의 출발선에 위치하는 모양새이나, 연혁적으로는 사회복지사업법이 중심 기능을 해오다가 개별법으로 분화되면서 법적 위상 검증도가 필요한 상황이고, 사회보장기본법도 내용을 들여다보면 체계적이기 보다는 짜깁기 성

격이 강하다. 사회보장과 사회복지 어느 쪽이 더 넓은 개념인가는 역사적으로 입법적으로 또는 학문분야의 입장에 따라 다르게 접근될 수 있겠으나, 최근 우리의 경우 사회보장기본법에 다양한 내용을 담아가다 보니 그 타당성을 떠나서 사회보장이 가장 넓은 개념영역을 갖는 것처럼 인식되는 상황이 되었다. 사회복지법제영역은 우리사회의 복지수요 증대와 맞물려 입법 활동이 왕성한 분야에 해당되고, 다양한 개별법률의 제개정이 많은 만큼 사회복지법제간 중복 충돌 및 불균형 현상도 커질 수 있어, 법체계상 기본법과 개별법 일반법과 특별법의 구분을 염두에 두면서 사회보장기본법과 사회복지사업법 및 다양한 개별법들로 구성되는 사회복지법제에 대한 전반적 검토가 있어야 할 것이다.

개념논쟁이 전부일 수 없고 그만큼 중시될 것도 아니지만, ‘낙오방지와 더불어 사는 행복한 사회’ 실현을 위한 인권과 복지 그리고 나눔과 시장 등의 법적·경제적 기능분담 이슈가 제기되고 있고, 공공과 민간, 선별과 보편, 유상과 무상 등의 조화로운 접점 모색이 주요 과제가 되고 있어, 복지수요 증대에 따라 필요할 때마다 즉응식으로 대처해 왔던 종래의 입법태도를 지양하고, 사회복지법제 전반을 아우르는 바람직하고도 지속가능한 입법들을 고민할 시점이 되었다. 도덕적 해이를 가져오는 일방적 복지수혜는 바람직하지 않으므로, 일과 복지의 양립을 소홀히 하지 않으면서, 우리 사회에 가장 적합한 사회복지시스템을 구현하기 위한 다면다층적 종합체계적 접근을 기반으로 사회안전망 확충과 삶의 자기완성을 향한 스스로의 노력과 공동체의 배려 등을 조화롭게 실현해가는 사회복지법체계를 재정립·재구축해갈 수 있기를 바란다.

하나의 소견으로는 경계의 중첩을 전제로 공급측면에서는 국가기능을 중심으로 국가나 지방자치단체가 직접 또는 민간위탁 등을 통하여 제공하는 것으로서, 주로 낙오방지를 위한 사회안전망적 성격의 사회보장과, 이를 포함하되 공동체 구성원 모두를 대상으로 한 복지국가 실현을 위한 선별적 보편적 복지로서의 사회복지, 그리고 민간영역에서 주로 무상으로 제공되는 나눔과 유상으로 행해지는 시장 등의 개념구분을 해 볼 수 있고, 수요측면에서는 이 또한 경계가 중첩적이지만 사회보장 쪽일수록 인권 그 다음단계를 복지권 실현으로, 그리고 나눔과 유상시장 쪽일수록 사적 권리 실현으로 포섭해볼 수 있다. 중요한 것은 다양한 관점을 고려한 유형화이고, 법적 측면에서 헌법적 복지와 법률적 복지 자치입법적 복지, 국가책무 측면에서 정책적 시혜적 복지와 의무적 복지, 행정적 측면에서 임의적 복지와 의무적 복지 내지 기속적 재량적 복지, 권리적 측면에서 인권적 성격이 강한 자유권적 복지와 사회권적 복지, 공권적 내지 법률상 이익 및 반사적 이익 차원의 복지와 사적 관계에서 실현되는 사권적 복지 등의 속성을 고려한 지식관리에 의하여 복지유형별 성격과 내용실현의 정도를 구체화해 볼 수 있다. 추후 상론할 기회를 갖기로 한다.

앞서도 언급하였듯, 복지 나눔 시장기능의 조화, 수요자 맞춤형 수요공급체계 내지 전달체

계, 일과 복지의 양립, 실효적 권리실현 내지 권익보호 외에도, 하드웨어적 사고를 극복하며 소프트웨어 특히 복지프로그램 중심의 접근, IT 기술과 산업기반 복지 이행에 대응한 현명한 선택과 결정, 지식관리를 통한 복지데이터의 체계적 구축활용 및 프라이버시 보호 등 다양한 지향방향을 뒷받침하고 견인하는 사회복지법체계로 진화해갈 필요가 있으며, 아래에서 다루는 것은 법제방향에 관한 이슈 중 일부에 해당하는 셈이다.

2. 수요자법 - 공급자 중심에서 수요자 중심으로

종래 헌법은 국가의 조직과 작용 및 기본권보장에 관한 법으로 이해되었고, 그에 따라 헌법의 구체화법인 행정법도 행정조직과 작용 및 구제에 관한 법으로 정의해왔다. 국가가 어떤 일을 하려면 법치주의 내지 법률유보원칙상 법률 뒷받침이 필요하게 되므로, 국가에서 제정되는 대부분의 법은 학문분류상 행정법 영역에 속하는 것이 대부분이다.

복지국가나 복지행정이 중요해짐에 따라 기본권 형성적 성격의 관련 입법 수요도 늘게 되고, 인적·물적·지역적 복지를 뒷받침하는 다양한 법률들이 제정되고 있다. 조문내용들을 보면 목적·정의·기본원칙·국가책무·타 법률과의 관계 등의 총강규정을 두고, 계획 및 실태조사, 관련 기관과 위원회 및 그 구성 등의 행정조직과 작용 관련 규정을 주로 담고 나서, 개인의 권리실현 등과 관련된 규정을 두고 있으나 상세하거나 완성도 높은 내용을 담고 있지는 못하고 있다.

오늘날의 복지가 수요자 맞춤형 복지를 지향하는데, 관련 법률들은 국가 내지 공급자 중심의 내용구성이다 보니 수직적 칸막이 행정의 부작용을 낳고 중복누수나 복지사각지대 등 복지 비효율의 한 원인이 되며, 복지수요자에게 원스톱 서비스를 제공하는데도 현실적인 어려움이 있게 된다.

거버넌스적 관점에서 수요자 중심 내지 공급자와 수요자 양 측면을 고려한 입법흐름은 전반적 현상이어야 하지만 복지영역에서는 더더욱 그 필요성이 크므로, 입법형식이나 내용 측면에서 행정이나 공급자 규정만이 아닌 수요자 규정이 보다 체계적으로 담기는 것이 바람직하다. 사회복지학에서 사회복지권의 내용을 실체적 권리·수속적 권리·절차적 권리로 구분하는 것이 일반인데, 그만큼 권리실현을 중시하는 것으로 이해할 수 있으며 입법적 뒷받침이 있어야 할 것으로 본다.

다만 법학에서는 실체적 권리와 절차적 권리로 구분하되 절차적 권리를 청구절차와 구제절차에 관한 권리로 나눌 수 있고 법률도 행정절차법과 행정심판법 행정소송법과 같은 행정쟁송법으로 구분되어 있으므로, 사회복지학에서 다루어 온 수속적 권리와 절차적 권리의 의미를

행정법학과의 논의를 통하여 명확히 하는 한편, 그에 관한 상세한 규정이 사회복지입법에 충실히 반영되도록 학제 간 공동연구와 입법활동이 행해지기를 기대한다.

3. 프로그램법 - 하드웨어와 소프트웨어의 융합

복지수요자 입장에서는 국가나 지방자치단체의 조직 및 기관구성이 어떠한 필요하고 수급 가능한 복지를 제대로 제공받는 것이 중요하므로, 관련 입법 또한 조직이나 기관중심의 HW 체계에만 머무르지 않고 융복합 복지콘텐츠와 연동서비스를 위한 지식관리 중심의 SW 체계로도 이행되어야 한다.

복지법 영역에서 무엇을 하드웨어로 보고 소프트웨어로 보는가는 견해에 따라 다양할 수 있으나, 적어도 복지행정조직과 그 권한 기능 및 사무 중심의 조직법적 접근에 머무르는 것은 지양될 필요가 있고, 작게는 미시적으로 하나하나의 단위별 복지프로그램의 최적실현을 크게는 거시적으로 종합체계적 복지프로그램 전반을 고민하면서 이를 의회입법과 행정입법 그리고 자치입법 및 시행매뉴얼 형태로 법단계 내지 규율분담 차원으로 담아가야 한다.

복지입법이 공급자 중심에서 수요자 중심 나아가 효율적인 수요공급 내지 전달체계를 뒷받침하기 위해서는, 어느 기관에게 어떤 일을 맡길 것인가에 앞서서 어떤 일을 구체적으로 어떻게 실현할 것이며 이를 위하여 관련 제 주체들이 어떻게 분업과 협업을 할 것인가를 시나리오 구성과 시뮬레이션을 통하여 프로토타입에서부터 필요하면 시범모델을 통하여 최대한 완성도를 높여가는 과정을 거쳐 프로그램화할 수 있어야 한다.

복지총량제 논의도 어느 수요자에게 국가나 지방자치단체 및 공동체사회의 복지공급이 어디까지 주어질 수 있는지를 고려하여 가능한 한 최적최대한의 맞춤형 복지콘텐츠나 서비스가 제공될 수 있도록 프로그램연계형으로 접근될 필요가 있다. 공급수요 전달체계 연결기능을 하는 것이 프로그램이기도 하므로 프로그램법이 많아질수록 공급자와 수요자의 조화로운 입법 체계가 실현되어갈 수 있을 것이다.

4. 기술법 - 법과 기술의 융합

디지털 정보혁명은 지식혁명이기도 하며 향후 복지는 지식관리를 통한 클라우드 기반 온오프라인 IOT 컨버전스 복지를 지향해갈 것이다. 수많은 사례관리를 통한 복지 지식과 경험 및 노하우에 관한 복지 로데이터의 체계적 축적관리와 유형적 세분화를 통한 공유활용은 복지공

급자원과 맞춤형 수급 및 상담과 관리능력의 극대화에 크게 기여하게 된다.

복지영역에서도 정보혁명의 알파고를 외면할 수 없고 복지빅데이터화를 피할 수 없다면, 중요한 것은 복지빅데이터가 좋은 내용으로 구축되도록 하되, 특히 프라이버시 보호를 위하여 익명화가 필요가능한 것은 철저히 익명화하여 잘 관리할 수 있도록 하는 제도적 장치를 마련하여야 한다. 우리의 경우 개인정보 동의에는 엄격한 법적 요건을 요구하지만 정작 동의 이후 수집되는 정보관리에는 소홀한 편이다. IT 환경에서는 동의는 명확하면서도 간편하게 얻도록 하되 관리는 철저하게 하는 방향으로 보완되어야 한다.

복지데이터 구축활용 기술에 관한 옥석구분도 중요하다. 융복합 복지콘텐츠와 연동서비스를 위해서는 PC 보다는 Mobile 그리고 앱만이 아닌 웹을 지향하되 View 붙은 웹서식 기반 복지 서비스 이용시스템을 구축할 필요가 있다. 향후 복지법은 기술과의 융합을 통하여 내용적 진화를 해가야 할 것이다.

V. 결

부분적 예외를 제외하고 우리 사회는 그동안 데이터관리를 소홀히 해왔다. 인터넷을 통한 작금의 정보기술혁명은 한편으로는 지식 공유활용 혁명이기도 하다. 서구의 경우 오프라인 로데이터가 워낙 탄탄하게 구축되어 있기 때문에 온라인화를 하면 양질의 콘텐츠와 서비스가 가능하다.

최근 경제성장이 정체기에 접어든 우리나라의 미래 먹거리는 지식기반 IOT 제조업 내지 수요자 맞춤형 클라우드 융복합 연계연동 서비스산업이라 할 수 있는데, 그 선결조건의 하나가 관련 분야 로데이터의 체계적 축적관리이다.

복지효율화의 핵심 역시 지식기반 복지콘텐츠와 서비스이다. 정형 비정형의 다양한 복지사 례데이터를 유형적 세분화와 체계적 구조화를 통하여 굿데이터로 쌓아가야 한다. 인권과 복지 나눔과 시장 영역간 사회보장 내지 사회복지 분담 역시 데이터관리를 통한 유형화에 의하여 어느 정도 경계를 명확히 해갈 수 있다. 일과 복지의 양립 역시 마찬가지이다.

가깝게는 중국 나아가 전지구적 복지공동체 구현이 인류미래의 주요 화두이자 현안과제가 될 것이며, 우리가 적극적·주도적 역할을 하기 위해서는 일종의 테스트베드인 우리나라에서의 IT 지식관리 기반 복지시스템 및 공동체적 나눔 그리고 복지산업을 뒷받침하는 제도적·입법적 해안이 절실하다. 함께 하는 세상, 보다 나은 세상이 되기를 간절히 소망하며 글을 마친다.

[참고문헌]

- 박선미·김경준, 정보화발전방향 연구 - 한국보건복지정보개발원 운영시스템을 중심으로-, 한국보건복지정보개발원, 연구보고서 14-08, 2014.
- 배유진, 전자문서기반의 법률 콘텐츠 구조화 - 온라인 행정심판에의 활용-, 이화여대 박사 학위논문, 2014. 8.
- 빅데이터로 진화하는 세상, 한국정보화진흥원, 빅데이터연구센터, 2012. 5.
- 이재원·김윤수, “시장과 수요자 중심의 사회서비스 전달체계 혁신”, 한국지방정부학회, 『2007년도 추계학술대회』 2007.11
- 장영미, 사회보장정보시스템(행복e음)을 통한 통계생산 현황과 과제, 한국보건사회연구원, 보건복지포럼, 2013. 9
- 조영임, 스마트 시대 빅데이터의 기술과 주요이슈, 제어로봇시스템학회, 제어로봇시스템학회지, 18(4), 2012.
- 최승원, 전자정부와 지식행정, 한국공법학회, 공법연구 제43집 제3호, 2015, 2
- _____, “사이버 스페이스에서의 개인과 국가”, 『공법연구』 제28집 제4호 제1권(2000.6)
- 최승원·배유진, “중앙과 지방을 포함한 전자정부의 호환성”, 한국지방자치법학회, 지방자치법연구 제11권 4호(통권 제32호), 2011. 12.
- M. Chissick/J. Harrington, 『E-Government : A Practical Guide to the Legal Issues』, London, Seet & Maxwell, 2004.
- Douglas Holmes, 『eGov : eBusiness Strategies for government』, London : Nicholas Brealey Publishing, 2002.
- 한국보건복지정보개발원(<http://www.khwis.or.kr>)
- 사회서비스 전자바우처(<http://www.socialservice.or.kr>)
- G4C 시스템 (www.egov.go.kr)
- W3C (<http://www.w3.org>)

[국문초록]

사회복지 데이터관리와 법제방향

배 유 진
(이화여자대학교 외래강사)

최 승 원
(이화여자대학교 법학전문대학원 교수)

우리 사회에서 복지 비중이 증대될수록, 중복누수 비효율을 극복하고 보다 나은 전달체계를 통한 맞춤형 복지를 지향할 필요성 또한 커지고 있다. 모든 분야가 그렇듯 로데이터의 체계적 관리가 중요한데, 좋은 복지를 위해서는 좋은 복지데이터의 뒷받침이 필수적이다.

본 연구는 사회복지 관련 정보시스템의 운영현황을 진단하고, 개선 이슈를 제시하며, 이를 뒷받침할 법적 내용이 추후 사회복지법체계 재정립 내지 사회복지법제 정비에 반영되어야 함을 강조하는데 목적이 있다.

본 연구를 위하여 사회복지 주요 정보시스템인, G(A)·G(A)가 주된 관계인 사회보장정보시스템(행복e음)과 G4C가 주된 관계인 사회서비스전자바우처시스템의 운영현황통해 문제점을 분석하였다.

첫째, 수요자들이 전자바우처시스템상에서 정보를 얻고 바로 지원을 받기 위한 신청절차 및 온라인 상에서의 완전한 행정의 전자화, one-stop 행정이 구현되지 못하는 O2O 서비스가 미흡한 실정이다. 둘째, 사회보장정보시스템(행복e음) 상에서의 주요문제는 사업 현황을 파악하는 정도의 제한된 통계서비스이다. 셋째, 두 시스템 모두 데이터의 연계, 시스템 간의 자유로운 연동이 아직은 미미한 상태이다.

이런 문제점을 토대로 개선을 위한 주요 고려사항으로는 지식기반사회에서의 복지와 관련한 서비스의 핵심은 데이터이므로, 지식관리에 의한 편리하고 다양한 서비스가 또 하나의 복지로 연결될 수 있는 지식관리의 중요성을 담았다. 그리고 다양한 복지지식을 담을 수 있는 구조화가 용이한 정보중심의 웹기반 전자문서 활용, 복지관련 정형 비정형 데이터까지 검색되는 시스템, 정확한 검색과 통계를 위한 한글문서의 XML 변환과 처음 생성될 때부터의 XML 문서 지향 등을 제시하였다.

이를 고려한 법제방향은 IT 지식관리 기반 복지시스템 및 공동체적 나눔 그리고 복지산업을 뒷받침하는 입법적 해안을 위한 큰 틀의 내용을 강조하였다.

첫째로, 복지 관련 다양한 용어가 혼재 및 다양한 개별법들로 구성되어 법체계의 정립이 쉽진 않겠지만, 인권 복지 나눔 시장 역할과 기능분담 고려하여, 사회복지법제에 대한 전반적 검토가 있어야 할 것이다. 즉, 사회복지법체계의 재정립이다. 둘째로는 수요자 중심 내지 공급자와 수요자 양 측면을 고려한 입법흐름은 전반적이어야 하지만 복지영역에서는 더더욱 그 필요성이 크므로, 입법형식이나 내용 측면에서 행정이나 공급자 규정만이 아닌 수요자 규정이 보다 체계적으로 담기는 수요자 중심으로의 수요자법이다. 셋째, 복지수요자 입장에서는 국가나 지방자치단체의 조직 및 기관구성이 어떠한 필요하고 수급가능한 복지를 제대로 제공받는 것이 중요하므로, 관련 입법 또한 조직이나 기관중심의 HW체계에만 머무르지 않고 융복합 복지 콘텐츠와 연동서비스를 위한 지식관리 중심의 SW체계로도 이행되어야 하는 하드웨어와 소프트웨어의 융합을 통한 프로그램법이다. 넷째로는 법과 기술의 융합통한 기술법이다. 향후 복지는 지식관리를 통한 클라우드 기반 온오프라인 IOT 컨버전스 복지를 지식혁명으로 지향해야 하므로 복지법은 기술과의 융합을 통하여 내용적 진화를 해가야 할 것이다.

주제어 : 데이터관리, 사회복지정보시스템, 웹 전자문서, 정형·비정형 데이터, 유형화·체계화·구조화, 지식관리

[Abstract]

Social welfare data management and direction of legislation

Bae You Jin

(Part-time Lecturer, Ewha Womans University)

Choi, Seung-Won

(Prof. Ewha Womans University Law school.)

As the proportion of our social welfare increases, the need to overcome the inefficiencies and duplication leak in order to build customized welfare through better delivery systems are also growing. The systematic management of all raw data is essential, good welfare shall be based on good welfare data like any other areas.

The purpose of this study was to examine the operational status of social welfare-related information system, present issues for improvement, and emphasize the need for the legal content of social welfare legislation to redefine the future maintenance social welfare system to support them.

The paper examined the operational status of two different systems. One is social protection information system(Haengbok e-Eum) based on G(A)·G(A). and the other is G4C-oriented social service electronic voucher system.

First, the computerization of application process for consumers requiring the information and support in electronic voucher system along with complete online administration, and inadequate 020 services for one-stop administration shall still be improved. Second, social protection information system(Haengbok e-Eum) has its statistics services limited, which can hardly check the status for its operations. Third, both systems still have little interaction each other in linking their data and systems.

With a view to improving such issues, the main considerations are related to the data, the core of welfare-related services in knowledge-based society, hence a variety of convenient services in

light of the knowledge management can be a key to creating another welfare. And it pointed out the use of information-driven e-document facilitating the structure for combining different welfare knowledge, the system that searches both structured and unstructured welfare-related data, and XML conversion of Hangul documents for accurate search and statistics as well as orienting the XML documents when they are first generated.

The proposed legislation highlights the fact of the legislative framework for Big acumen to support IT knowledge management-based welfare system, sharing communal welfare system and welfare industry.

First of all, a variety of welfare terms are composed of mixed and specific identification is not easy in the establishment of a legal framework, but taking into account shared human being sharing the market role and function, it shall have an overall review of the social welfare legislation, in other words, the redefinition of the social welfare system. Secondly, the legislation for consumer-oriented or both supplier and consumer shall be general, but its need is much greater in welfare system. Therefore, it has not just administrative or supplier regulations, but includes more systematically consumer-oriented consumer law in terms of the legislative form or content. Thirdly, when it comes to welfare consumer, it is important to receive needed supplies properly regardless of the organizational and institutional structure of national and local governments, so there is a need for program law through the convergence of hardwares and softwares, which brings not only hardware system of organization or institutional law, but also implements knowledge management-oriented software system for convergence content and linkage services. Fourthly, it is technology law through the convergence between law and technologies. Future welfare should be oriented towards knowledge revolution that is based on IOT convergence welfare through knowledge management, hence the welfare law will have evolve itself in terms of its content via the convergence with technologies.

Key words : data management, social welfare information systems,
web e-documents, structured·unstructured data,
typed·organized·structured, knowledge management

사회복지법제학회 관련자료

I. 사회복지법제학회 창립취지문

한국사회는 지난 반세기 동안 사회구성원들의 역동적 참여로 급속한 경제성장을 이룸으로써 물질적으로는 선진국의 문턱에 도달하는 놀라운 성과를 일궈냈다. 그러나 물질적 풍요로움이 전 구성원들에 고루 향유되지 못하고 일부 계층에 편중되는 양극화가 심화되고 있으며, 삶의 질 또한 여전히 중진국 수준을 벗어나지 못하고 있다. 여기에 더하여 최근 대두한 지구적 경제위기로 인한 고용불안의 가중, 노령화의 가속, 출산율 저하 등으로 서민생활이 어려워지고, 사회적 활력이 약화되고 있으며, 사회경제적 위기감이 높아가고 있다. 이것은 한국사회의 재도약을 위하여 새로운 비전과 전략, 그리고 실천이 필요함을 의미한다.

우리는 한국사회를 한 단계 발전시키는 가장 중요한 요건 중의 하나로서 선진적 사회복지시스템 구축에 주목한다. 취약계층은 물론, 다양한 구성원들의 복지수요에 적절히 부응하는 사회복지 시스템의 구축은 사회통합과 경제발전의 원동력이 됨을 확신하기에 우리는 정합성을 구비한 사회복지시스템의 법적·제도적 기반 확립에 힘쓰고자 한다. 여기에는 사회복지와 관련된 정책, 입법, 행정, 제도, 서비스, 전달체계 등 제 분야가 포함되며, 동시에 이들 관련분야를 아우르는 융합연구가 필요함을 인지한다.

보다 구체적으로는 국민 개개인의 사회복지권을 명확히 하고 사회복지컨텐츠를 다양화하며, 실효적인 민·관 협력적 온·오프라인 전달체계를 마련하고, 특히 사회복지사의 법적 지위와 전문성을 향상시켜, 선진 사회복지시스템의 법적·제도적 기반 확립에 기여할 수 있도록 제 주체가 함께 참여하고 논의하는 사회복지법제학회를 창립하고자 한다.

뜻을 같이하는 학자, 현장실천가, 행정가, 일반 시민의 적극적인 참여와 지지를 권고하며, 본 학회의 창립이 한국사회의 복지발전에 큰 기여가 되기를 기원한다.

2009년 6월 13일 사회복지법제학회 창립 회원 일동

II. 사회복지법제학회 학술대회 프로그램

이화여자대학교 창립 130주년 기념

공동 학술대회



“돌봄노동의 실태와 종사자에 대한 법적보호”



2016년 5월 20일 1시 30분

장 소: 이화여자대학교 법학관 405호

공동주최 : 사법정책연구원, 이화여자대학교 법학연구소, 이화여자대학교 젠더법학연구소
 주관 : 한국젠더법학회, 사회복지법제학회, (사)자치법연구원
 후원 : SSN 한국사회복지협의회, 한국사회복지공제회, 한국사회복지법인협회

개회사	최승원 이화여자대학교 법학연구소장
환영사	호문혁 사법정책연구원 원장
축사	오수근 법학전문대학원 원장
세션 I	사회 : 이승길 아주대학교 법학전문대학원 교수
	발제 1 : 사회복지시설 종사자의 노동환경과 법적지위
	발제 : 김광병 청운대학교 사회복지학과 교수
	발제 2 : 요양보호사의 노동 현실과 노인장기요양보험법
	발제 : 서동민 백석대학교 사회복지학부 교수
	발제 3 : 아이돌보미 근로관계의 법적 검토
	발제 : 이소아 변호사
토론	1주제 토론 : 윤석진 강남대학교 법학과 교수
	2주제 토론 : 김나경 성신여자대학교 법학과 교수
	3주제 토론 : 사법정책연구원 김윤정 연구위원, 판사
	휴식시간(15분)
세션 II	사회 : 정현미 이화여자대학교 젠더법학연구소장
	발제 4 : 보육교사의 근로환경 개선을 위한 법적 지원
	발제 : 차선자 한국젠더법학회, 전남대학교 법학전문대학원 교수
	발제 5 : 가사근로자의 법제도적 보호를 위한 입법과제
	발제 : 박선영 한국여성정책연구원 선임연구위원
토론	4주제 토론 : 사법정책연구원 표현덕 연구위원, 판사
	5주제 토론 : 장명선 이화여자대학교 젠더법학연구소 교수
	전체 발제 주제에 대한 종합토론
	이화여자대학교 법학전문대학원 원장 초청 저녁만찬

Ⅲ. 사회복지법제학회 제규정

사회복지법제학회 회칙

제정 : 2009년 6월 13일

개정 : 2010년 5월 7일

제1장 총 칙

제 1 조 (명칭) 본 회는 사회복지법제학회(이하 “학회”, 영문명칭은 Academy of Social Welfare and Law(KASWL))라 한다.

제 2 조 (목적) 학회는 사회복지학과 법학의 학문적 융합을 기반으로 한 사회복지법제와 관련된 실천적·학술적 제반활동과 회원 상호간의 교류와 협력을 통하여 더불어 사는 사회 형성과 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

제 3 조 (사무소의 소재지) 학회의 사무소는 서울특별시에 둔다.

제 4 조 (사업) 학회는 그 목적을 달성하기 위하여 다음의 사업을 한다.

1. 학술연구 및 조사
2. 학회지 기타 간행물의 발행
3. 연구발표회와 강연회 등의 개최
4. 학회와 목적을 같이 하는 단체와의 교류
5. 사회복지 관련기관 및 그 구성원에 대한 법적 자문 및 연수지원
6. 기타 학회 목적 달성에 필요한 사업

제2장 회 원

제 5 조 (회원의 종류와 자격) ① 학회의 회원은 학회의 목적에 찬동하고 이를 위한 활동에 참여하고자 하는 사람 또는 단체로 하되, 정회원·준회원·특별회원·단체회원으로 구분한다.

② 정회원은 집행이사회의 승인을 얻은 다음 각호의 사람이 된다. 다만 제3항의 준회원이 다음 각호의 1에 해당된 때에는 그 때부터 정회원이 된다.

1. 대학에서 강의를 하거나 하였던 사람

2. 사회복지 관련 전공으로 석사학위를 취득한 사람
 3. 국회의원, 지방의회의원의 직에 재직하거나 하였던 사람
 4. 판사, 검사, 변호사의 직에 재직하거나 하였던 사람
 5. 공무원의 직에 재직하거나 하였던 사람
 6. 사회복지사, 노무사, 기타 사회복지와 관련된 직역에 종사하는 사람
 7. 연구기관에서 사회복지와 관련된 분야의 연구를 수행하는 사람
 8. 사회복지에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람
- ③ 준회원은 집행이사회의 승인을 얻어 될 수 있다.
- ④ 특별회원은 본 학회의 취지에 찬동하고 적극적으로 본 학회 사업에 찬조하거나 본 학회 발전에 공헌한 사람으로서 집행이사회의 승인을 얻어 된다.
- ⑤ 단체회원은 국내 외의 단체 또는 연구기관으로서 집행이사회의 승인을 얻어 된다.

제 6 조 (권리와 의무) 회원은 총회를 통해 의사결정에 참여하고, 학회의 각종 업무와 사업에 참가할 수 권리를 가지며, 회비를 납부하고 학회의 결정에 따를 의무를 가진다.

- 제 7 조 (퇴회와 자격정지) ① 회원은 서면 또는 전자우편(e-mail) 등으로 탈퇴원을 제출함으로써 퇴회할 수 있다.
- ② 회원이 학회의 명예를 훼손하였거나 학회의 정관을 위반하였을 때에는 집행이사회의 의결을 거쳐 퇴회시킬 수 있다.
- ③ 회원이 정당한 사유없이 3회 이상 회비를 납부하지 아니하는 때에는 집행이사회의 의결을 거쳐 회원자격을 정지시킬 수 있다.
- ④ 전회계년도와 당회계년도 회비를 미납한 회원은 의결권을 행사할 수 없다.

제3장 임원과 기구

제 8 조 (임원 등) ① 학회에 다음의 임원을 둔다.

1. 회장 1인
 2. 부회장 10인 내외
 3. 이사 50인 이내
 4. 감사 2인
- ② 학회에 고문, 명예회장을 둘 수 있다.

제 9 조 (임원 등의 선임) ① 회장은 정회원인 학자 중에서 총회가 선임한다.

- ② 부회장, 이사, 고문, 명예회장은 집행이사회의 의결을 거쳐 회장이 위촉한다.
- ③ 감사는 총회의 승인을 얻어 회장이 위촉한다.

④ 회장은 이사 중에서 총무분과위원장, 연구분과위원장, 학술분과위원장, 편집분과위원장, 대외협력분과위원장, 재무분과위원장 등 필요한 집행이사를 위촉할 수 있다.

제10조 (임원의 임기) ① 모든 임원의 임기는 2년으로 하되 연임할 수 있다.

② 임원은 임기만료 후라도 후임자가 취임할 때까지는 임원으로 직무를 수행한다.

제11조 (임원등의 직무) ① 회장은 회무를 통할한다.

② 부회장은 회장을 보좌하며, 회장이 미리 직무대행을 정하지 아니하고 사고로 직무를 수행할 수 없을 때 상호협의하여 그 직무를 대행한다.

③ 총무분과위원장은 학회의 총무를, 연구분과위원장은 학회의 학술연구와 학술상에 관한 사무를, 학술분과위원장은 학회의 학술행사에 관한 사무를, 편집분과위원장은 학회의 출판사무를, 대외협력분과위원장은 학회의 대외협력활동에 관한 사무를, 재무분과위원장은 학회의 재무 등을 각각 관장한다.

④ 감사는 학회의 회계를 감사하고 감사결과를 이사회에 보고한다.

⑤ 회장은 전문분야별·지역별 또는 각 지역별 연구활동에 종사하게 하기 위하여 연구위원을 위촉할 수 있다.

제12조 (사무처) ① 학회의 제반 사무의 수행·지원을 위해 사무처를 둘 수 있다.

② 사무처는 회장 또는 회장의 명을 받은 부회장이 관장한다.

③ 학회 사무의 원활한 처리를 위하여 간사를 둘 수 있다.

제13조 (자문위원) ① 학회 활동에 관한 자문과 지원을 위하여 회장은 국회의원, 지방자치단체의 장, 지방의회회장, 전문직역 및 단체의 장 등을 자문위원으로 위촉할 수 있다.

② 자문위원의 위촉 및 활동 등에 관하여 필요한 사항은 따로 규정으로 정한다.

제14조 (연구회 및 지회) ① 사회복지와 관련된 전문 연구수행을 위하여 분야별 또는 지역별 연구회를 둘 수 있다.

② 사회복지와 관련된 지역별 연구수행을 위하여 지방자치단체별 지회를 둘 수 있다.

③ 연구회 및 지회의 구성과 활동에 관하여 필요한 사항은 따로 규정으로 정한다.

제4장 회 의

제15조 (회의) 학회의 회의는 총회·이사회 및 집행이사회로 한다.

제16조 (총회의 구성) ① 총회는 정회원으로 구성한다.

② 총회의 의장은 회장이 된다.

제17조 (총회의 권한) 총회는 다음의 사항을 의결한다.

1. 이사회 및 집행이사회가 부의하는 사항
2. 회칙에 의하여 총회의 권한으로 되어 있는 사항
3. 회칙의 변경에 관한 사항
4. 예산 및 결산의 승인
5. 기타 학회에 관한 중요한 사항

제18조 (총회의 소집) ① 정기총회는 회장이 매년 1회 소집한다.

② 임시총회는 회장이 필요하다고 인정하거나 집행이사회 의결이 있을 때, 혹은 정회원 20인 이상의 요구가 있을 때 회장이 소집한다.

제19조 (총회의 의결방법) ① 총회의 의결은 출석 정회원 과반수의 찬성으로써 한다.

② 회원은 미리 서면 또는 전자우편(e-mail) 등으로 의결권을 회장이나 부회장에게 위임할 수 있다.

제20조 (이사회·집행이사회 구성) ① 이사회는 회장·부회장·집행이사·이사로 구성하고, 회장이 그 의장이 된다.

② 집행이사회는 회장·부회장·집행이사로 구성하고, 회장이 그 의장이 된다.

제21조 (이사회·집행이사회 권한) 이사회는 다음의 사항을 심의·의결한다. 다만 회장이 필요하다고 인정하는 경우에는 이사회 승인을 얻어 집행이사회로 하여금 그 권한을 대행하게 할 수 있다.

1. 각종 사업의 계획에 관한 사항
2. 학회의 예산·결산·회비 기타 재정에 관한 사항
3. 회칙에 따른 제규정의 제정·개정에 관한 사항
4. 회칙에 의하여 이사회의 권한으로 되어 있는 사항
5. 총회에서 위임받은 사항
6. 기타 학회의 운영에 관한 중요한 사항

제22조 (이사회·집행이사회 소집) ① 이사회는 회장이 필요하다고 인정하거나 집행이사회 요청이 있을 때 회장이 소집한다.

② 집행이사회는 회장 또는 회장의 명을 받은 부회장이 소집한다.

제23조 (이사회·집행이사회 의결방법) 이사회·집행이사회 의결은 출석 과반수의 찬성으로써 한다.

제5장 재 정

- 제24조 (재정) ① 학회의 재정은 회비, 기부금, 찬조금 기타 수입으로 운영한다.
② 회비의 액수는 집행이사회가 결정한다.
③ 학회의 회계연도는 1월 1일부터 12월 31일까지로 한다.

제6장 학술상 및 모범사회복지가상

- 제25조 (학술상) ① 사회복지법제 연구가 탁월한 회원에게 학술상을 수여한다.
② 학술상에 관한 사항은 따로 규정으로 정한다.
- 제26조 (모범사회복지가상) ① 사회복지법의 이념구현에 헌신한 공무원이나 실무종사자에게 모범사회복지가상을 수여한다.
② 모범사회복지가상에 관한 사항은 따로 규정으로 정한다.

제7장 학회지 편집위원회

- 제27조 (학회지 편집위원회) ① 학회에 학회지 기타 발간물의 편집·간행을 위하여 학회지 편집위원회를 둔다.
② 편집위원회의 구성 기타 운영에 관하여 필요한 사항은 따로 규정으로 정한다.
- 제28조(연구윤리위원회) ① 연구윤리를 준수함으로써 학술 연구의 도덕적 의무와 사회적 책무를 이행하며 연구의 투명성을 확보하기 위하여 연구윤리위원회를 둔다.
② 연구윤리위원회의 구성과 내용에 관하여 필요한 사항은 별도의 규정으로 정한다.

제8장 보 칙

- 제29조 (학회의 해산) 학회를 해산하고자 할 때에는 총회에서 출석회원 3분의 2 이상의 찬성으로 의결한다.
- 제30조 (회칙의 개정) 학회의 회칙은 이사회 심의를 거쳐 총회에서 의결한다.

부 칙 (2009. 6. 13)

(시행일) 본 학회의 회칙은 2009년 6월 13일부터 시행한다.

부 칙 (2010. 5. 7)

(시행일) 본 학회의 개정회칙은 2010년 5월 7일부터 시행한다.

사회복지법제학회지 논문투고규정

제정 : 2010년 5월 7일

개정 : 2014년 6월 13일

제 1 조[목적] 이 규정은 사회복지법제학회(이하 '본회'라 한다)의 학회지 논문투고에 관한 지침을 마련함을 목적으로 한다.

제 2 조[원고모집과 투고자격] ① 학회지에 게재할 논문은 학회지 발행일로부터 3개월 전에 공고를 통하여 모집한다.

② 원고를 투고하고자 하는 자는 본 학회의 회원으로서 회원의 의무를 성실히 이행한 자이어야 한다. 다만 비회원은 편집위원회의 승인을 받아 원고를 제출할 수 있다.

③ 본회의 정회원이 아닌 국내외 저명학자, 기타 이에 준하는 비회원으로서는 본회의 특별요청이 있는 경우에는 특별논문을 기고할 수 있다.

제 3 조[논문의 내용] ① 학술대회 발표논문과 일반 연구논문, 특별기고논문은 다른 학회지나 학술지에 발표되지 않은 것이어야 하며, 논문의 체제와 분량은 본 규정이 정하는 작성지침에 따라야 한다.

② 논문 내용은 본회 회칙에서 규정하는 사업에 적합한 것이어야 한다.

제 4 조[논문의 제출] ① 투고하는 논문은 이 규정이 정하는 논문작성요령에 맞추어 작성하여 편집위원회가 정하여 공고하는 기고기한 내에 편집분과위원장에게 그 디스켓과 출력본 3부를 제출하여야 한다. 다만 경우에 따라서는 원고파일을 전자우편에 첨부하는 방식으로 제출할 수 있다.

② 본 회의 학술대회에서 발표된 논문은 지정토론 또는 종합토론에서 논의된 미비점을 보완하고 이 규정이 정하는 논문작성요령에 맞추어 작성하여 학술대회 종료 후 2주 이내에 편집분과위원장에게 제출하여야 한다.

③ 논문을 제출할 때에는 논문의 영문 제목, 필자의 영문 성명, 연락처 및 교정파일을 받을 이메일 주소를 반드시 따로 기재하여야 한다.

④ 논문을 게재하고자 하는 자는 소정의 심사료 및 게재료를 납부한다. 단, 본회의 학술대회에서 발표된 논문에 대해서는 심사료 및 게재료를 납부하지 아니한다.

제 5 조[논문의 작성] ① 기고하는 논문은 (주)한글과컴퓨터의 "문서파일(*.hwp)"로 작성하고 한글 사용을 원칙으로 하되, 필요한 경우 국한문혼용·외국문(영문, 독문, 불문, 일문 등)을 사용할 수 있다.

- ② 원고분량은 도표, 사진, 참고문헌 포함하여 A4용지 20매(200자 원고지 150매) 내외로 한다.
- ③ 기고하는 논문은 다음 각 호의 순서에 의하여 구성한다.

1. 제목	2. 목차
3. 본문	4. 참고문헌
5. 국문·영문초록·키워드	6. 부록(필요한 경우)

- ④ 공동저술의 경우 제1저자 및 교신저자 등을 표기하며, 특별한 표기가 없는 경우 처음에 기재된 이름을 제1저자로 본다.
- ⑤ 연구보고서 또는 학위논문의 일부를 논문으로 정리하여 투고하는 경우에는 그 사유를 밝혀야 한다.

제 6 조[초록작성] ① 국문논문에는 국문·영문초록을, 외국어논문에는 영문초록과 국문 요약번역문을 첨부하여야 하고, 초록의 분량은 A4지 1매이내가 되어야 한다.

② 초록은 논문 내용을 전체적으로 전달할 수 있을 만큼 포괄적인 내용이어야 하고, 쉽고 정확하게 전달할 수 있도록 작성되어야 한다.

③ 논문의 국문·영문초록은 본문과 초록, 초록과 주제어(Key Word), 본문과 주제어(Key Word) 간의 정합성을 확보할 수 있도록 작성되어야 한다.

④ 편집위원회는 논문의 최종 게재여부를 판정함에 있어 국문·영문초록의 정합성 여부를 검토하여야 한다. 이 경우 편집위원회가 수정이 필요하다고 의결하는 투고논문에 대해서는 초록수정 의견을 논문투고자에게 제시하여야 한다.

제 7 조[본문의 구성] ① 본문의 첫 페이지에는 논문제목, 필자명·소속기관·직위, 목차를 포함하여야 하며, 서론부터 시작하여 모든 내용은 연속적으로 기재한다.

② 표에는 그 상단에 표제를 쓰고 설명이 필요한 경우에는 그 하단에 기재한다.

③ 그림에는 표제 및 설명을 그 하단에 기재한다.

④ 목차순서는 다음의 예시에 따라 기재한다.

I. 사회복지 관한 법체계 1. 사회보장기본법 (1) 사회서비스법제 1) 장애인분야 ① 장애인복지법 順
※ ① 이후의 목차번호는 논문제출자가 임의로 정하여 사용할 수 있다.

- ⑤ 인용 및 참고자료의 출처를 기재하는 방법은 참고주, 내용주, 각주를 사용하되 처음 인용의 경우에는 각 호와 같이 표시한다.
1. 인용, 참고한 자료의 출처를 밝히는 참고주는 다음과 같이 본문 중에 괄호를 사용하여 처리

하고, 그 자료의 내역을 정리한 참고문헌을 논문의 말미에 첨부한다.

- 1) 저자가 본문의 일부로 언급되는 경우의 예
최승원(2006)에 의하면...
- 2) 특별한 저자가 없는 자료를 인용하는 경우의 예
『보건복지백서 2006』(2007)에 의하면...
- 3) 저자가 본문과 분리되어 언급되는 경우의 예
...입장을 취하고 있다(전광석, 2010; Dean, 2005)
- 4) 같은 저자의 문헌이 2개 이상 인용될 때의 예(연도가 같은 경우)
 - ...라고 볼 수 있다(송정부, 2010a).
 - ...라고 볼 수 있다(송정부, 2010b).
2. 본문의 내용에 설명을 부연하기 위한 내용주는 해당 부분의 오른쪽 위에 논문 전편을 통해서 일련번호를 붙이고(예: ...하였다.1)), 그 페이지 하단에 각주로 처리한다.
3. 인용, 참고한 자료의 출처를 밝히는 각주는 다음과 같이 본문 중에 괄호를 사용하여 처리하고, 그 자료의 내역을 정리한 참고문헌을 논문의 말미에 첨부한다.
 - 1) 저서 : 저자, 서명, 출판사, 출판년도, 면수;
(예시) 홍길동, 사회복지법제론, 법정출판사, 2010, 18면.
 - 2) 논문 : 필자, “논문제목”, 『서명』○권○호, 발행처, 발행년도, 면수;
(예시) 홍길동, “기초생계급여의 법적문제”, 『사회복지법제연구』제2권제3호, 사회복지법제학회, 2011, 237면.
4. 외국문헌의 경우 그 나라의 표준적인 인용방법에 따른다.
- ⑥ 재인용할 경우의 각주는 다음과 같이 표기한다.
 1. 저서인용: 저자명, 앞의 책, 면수.
 2. 논문인용: 저자명, 앞의 논문, 면수.
- ⑦ 본문의 글자모양과 문단모양 또는 각주의 글자모양과 문단모양은 본회에서 배포하는 표준양식의 스타일을 적용하는 것을 원칙으로 한다.

제 8 조[참고문헌] 참고문헌은 다음의 각 호의 방식으로 정리한다.

1. 본문에 인용 또는 언급된 참고문헌은 국내문헌과 외국문헌(동, 서양의 순)으로 구분하되 저자의 성을 기준으로 전자는 가나다의 순으로, 후자는 알파벳의 순으로 배열한다.
2. 참고문헌은 저자, 제목, 출판사항, 출판년도의 순으로 다음과 같이 기재한다.
 - 1) 단행본인 경우 [저자명, 서명, 출판사항, 출판연도]
예) 김철수, 학설 판례 헌법학(상), 박영사, 2008
 - 2) 일반논문인 경우 [저자, 논문제목, 수록서명 및 발행제호, 출판연도]
예) 윤상용, 장애인 이동권 보장을 위한 바람직한 입법방향, 보건복지포럼, 제95호, 1999
 - 3) 학위논문인 경우 [저자, 논문제목, 학위성격, 수여기관명, 출판연도]
예) 서정희, 장애인 사회보장수급권의 실효성에 관한 기준, 박사학위논문, 서울대학교

대학원, 2009

4) 기타 저자가 없는 경우

예) 보건복지백서 2006. 보건복지부, 2007.

5) 외국문헌은 그 나라의 표준적인 인용방법과 순서에 의하여 정리한다.

제9조[학회지 발행횟수와 발행일] 학회지의 발행횟수는 연 1회로 하고 그 발행일은 10월 20일로 한다. 다만 회원의 연구활동 정도 및 논문접수상황 등을 고려하여 중간이 필요한 경우에는 편집위원회가 이를 정할 수 있다.

제10조[학회지의 전자출판 등] ① 학회지는 종이 문서 외에 전자출판이나 인터넷 홈페이지에 게재하는 등의 방법을 통하여 발행할 수 있다.

② 학회지에 원고를 기고한 자는 기고 시에 전자출판에도 동의한 것으로 본다. 단 기고자가 전자출판에 동의하지 않는다는 의사표시를 한 논문은 전자출판에서 제외한다.

[부 칙]

(시행일) 이 규정은 제정된 날부터 시행한다.

사회복지법제학회 논문심사규정

제정 : 2010년 5월 7일

개정 : 2015년 6월 4일

제 1 조 【목적】 이 규정은 한국복지법제학회의 학회지인 『사회복지법제연구』에 기고한 논문의 심사에 관한 지침을 마련함을 목적으로 한다.

제 2 조 【심사위원 선정과 심사의뢰】 ① 논문접수가 마감되면 편집위원장은 편집위원회를 소집하여 논문심사절차를 진행하여야 한다. 다만, 본회 주최의 학술대회 발표논문과 국내외 저명학자 등의 특별기고논문에 대하여는 논문심사절차를 생략할 수 있다.

② 편집위원회는 심사하기로 한 논문에 대하여 한 편당 3인씩의 심사위원을 선정하여 심사를 의뢰한다. 이 때 논문기고자와 명백히 특별한 관계에 있어 심사의 공정성을 해칠 우려가 있는 사람을 심사위원으로 선정해서는 안 된다.

③ 편집위원회는 특히 필요한 경우 편집위원 이외에, 해당 분야의 전문가를 논문의 심사위원으로 위촉할 수 있다.

④ 편집위원장은 심사위원의 선정 및 심사의 진행에 관한 기밀이 외부로 누설되지 않도록 필요한 조치를 취하여야 하며, 심사위원은 자신의 논문심사 사실을 타인에게 알려서는 안 된다.

제 3 조 【심사기준 및 절차】 ① 심사위원이 논문을 심사할 때에는 논문의 질, 논문의 독창성, 논문의 전문성, 논문의 논리적 체계성, 근거 제시의 적절성, 표절·모방여부, 기고요령의 준수 및 분량 등을 종합적으로 감안하여 심사의견을 제출하여야 한다.

② 심사위원은 편집위원회로부터 논문을 접수한 날로부터 14일 이내에 논문에 대한 심사를 완료하고 [별표 1]의 서식에 의한 『사회복지법제연구』 게재신청논문심사서를 작성하여 편집위원회에 제출하여야 한다.

③ 심사위원은 심사기준별로 논문심사서의 정량평가부분에 “√” 표기를 하여야 하며, 종합판정심사의견부분에 정성평가 사항을 자세히 기술하여야 한다.

④ 심사위원은 ‘판정’ 의견을 기재할 때는 다음의 요령을 따른다.

1. 정량평가결과 90점 이상인 경우에는 “게재 가(可)”에 “√”에 표기를 한다.

2. 정량평가결과 80점 이상 90점 미만인 경우에는 “수정후 게재”에 “√”에 표기를 한다.

3. 정량평가결과 70점 이상 80점 미만인 경우에는 “수정후 재심사”에 “√”에 표기를 한다.

4. 정량평가결과 70점 미만인 경우에는 “게재 불가(不可)”에 “√”에 표기를 한다.

5. 심사자는 정성평가의 결과가 정량평가결과에 반영되도록 평가하여야 하며, 필요할 경우 제 2호에도 불구하고 “게재 가(可)” 판정을 할 수 있다.

심사위원의 판정	편집위원회 종합판정
○ ○ ○	게재 확정
○ ○ □	
○ ○ ×	
○ □ □	수정 후 게재
□ □ □	
□ □ △	
□ □ ×	
△ △ △	수정 후 재심사
△ △ □	
△ △ ○	
△ △ ×	
○ × ×	게재 불가
△ × ×	
× × ×	

※ ○=“게재 가”, □=“수정후 게재”, △=“수정 후 재심사”, ×=“게재 불가”

- ⑤ 편집위원회의 종합판정 결과, ‘수정 후 재심사’로 판정된 논문에 대하여는 재심사절차를 진행한다. 이 때 초심에서 ‘게재 가’ 또는 ‘수정 후 재심사’ 판정을 한 심사위원은 바꾸지 아니하고, ‘게재 불가’ 판정을 한 심사 위원은 다른 사람으로 교체하여 심사를 의뢰한다.
- ⑥ 재심사는 ‘게재 가’와 ‘게재 불가’의 두 종류로만 판정하며, 초심의 결과와 재심사 결과를 합산하여 ‘게재 가’가 둘 이상이면 ‘게재’로 최종 확정한다.

- 제 4 조 【수정지시】 ① 논문의 집필형식이 본 학회의 규정에 맞지 않거나 미흡하여 ‘수정 후 재심사’ 판정을 받은 논문에 대하여는 편집위원장이 수정지시를 하여야 한다.
- ② 수정 후 지시에 집필자가 불응하거나 2차에 걸친 통지에도 불구하고 수정논문을 기간 내에 제출하지 않을 때에는 편집위원회의 결정으로 논문의 학회지 게재를 거부할 수 있다.
 - ③ ‘게재 확정’으로 판정된 경우라도 편집위원회의 판단에 따라 수정이 필요하다고 여길 때에는 내용상 수정지시를 할 수 있다.
 - ④ 학회지에 논문을 기고한 회원이 본 규정에 정한 의무를 이행하지 아니한 때에는 해당 논문에 대한 심사절차가 종료된 경우라도 편집위원회의 결정으로 해당 논문의 학회지 게재를 거부할 수 있다.

- 제 5 조 【심사료의 지급】 편집위원회가 논문심사위원으로 선정하여 논문심사를 의뢰한 사람에 대하여는 논문 기고자가 납부한 심사료의 한도 내에서 심사사례비를 지급할 수 있다.

[부 칙]

(시행일) 이 규정은 제정한 때부터 시행한다.

[별표 1]

『사회복지법제연구』 게재신청 논문심사서

게재지	『사회복지법제연구』 통권 제 호			심사일	20 . . .
심사위원	소 속			성 명	
대상논문					
판정	1) 게재 가 () 2) 수정 후 게재 () 2) 게재 불가 () 3) 수정 후 재심사 ()				
심시기준	매우 적정 (20)	적정 (18)	보통 (16)	부적정 (14)	매우 부적정 (12)
논문의 질					
논문의 독창성과 전문성					
논문의 논리적 체계성					
근거제시의 적절성					
투고요령 준수					
표절 및 모방여부	可()		不()		
종합판정의견					

※ 심사의견 작성 시 유의사항

- ◇ 부적합 또는 수정·보완해야 할 필요성이 있다고 판정할 때에는 구체적으로 명시해 주십시오.
- ◇ 작성란이 부족하면 별지를 이용해 주시기 바랍니다.

사회복지법제학회 편집위원회

사회복지법제학회 편집위원회규정

제정 : 2010년 5월 7일

개정 : 2015년 6월 4일

제 1 조[목 적] 이 규정은 사회복지법제학회(이하 “본회”라 한다)의 학회지인 『사회복지법제연구』 기타 본회가 발행하는 간행물에 게재할 논문의 심사 및 편집과 간행을 위한 편집위원회(이하 “위원회”라 한다)의 구성 및 운영에 관한 사항을 정함을 목적으로 한다.

제 2 조[구 성] 위원회는 편집위원장, 편집부위원장을 포함한 15인 이내의 편집위원으로 구성한다.

제 3 조[편집위원의 선임 및 임기] ① 편집위원장은 본회의 부회장 중에서 회장이 임명한다.

② 편집부위원장과 편집위원은 본회의 정회원 중에서 회장이 임명한다.

③ 편집위원장, 편집부위원장 및 편집위원의 임기는 2년으로 하되, 연임할 수 있다.

제 4 조[업 무] 위원회의 주요업무는 다음 각 호와 같다.

1. 본회 학술지의 편집 및 출판
2. 기타 본회 발간물의 편집 및 출판
3. 학술지 기타 발간물에 게재할 원고의 접수 및 심사의뢰와 게재여부의 결정

제 5 조[운 영] ① 위원회는 위원장이 필요하다고 판단하거나 편집위원 과반수의 요구가 있는 경우에 위원장이 소집한다.

② 위원회는 편집위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 결정한다.

③ 위원회는 학회지 기타 발간물에 기고된 원고에 대하여 게재여부를 결정한다.

④ 제3항의 원고게재여부에 관한 결정은 “게재 확정”, “수정후 게재”, “게재 불가” 또는 “수정 후 재심사”로 구분한다.

⑤ “수정 후 재심사”로 결정된 원고가 수정·기고된 경우 위원회는 그 재심사를 3명의 위원에게 의뢰할 수 있고, 재심사의 결정은 “게재 확정” 또는 “게재 불가”로 구분한다.

⑥ 기타 기고논문 등의 심사절차 및 게재 여부 결정 등에 관한 세부적인 사항은 논문심사규정으로 정한다.

⑦ 편집위원장은 위원회의 업무를 효율적으로 처리하기 위하여 편집간사를 둔다.

제 6 조[규정개정] 이 규정은 이사회의 의결로 개정할 수 있다.

[부 칙] (시행일) 이 규정은 제정한 때부터 시행한다.

사회복지법제학회 연구윤리규정

제정 : 2010년 5월 7일

제 1 조(목적) 이 규정은 연구 논문의 저자는 물론 학술지의 편집위원과 심사위원이 지켜야 할 연구윤리의 원칙과 기준 및 연구윤리위원회(이하 ‘위원회’라 한다)의 구성 및 운영에 관한 사항을 정함을 목적으로 한다.

제 2 조(연구자의 책임) 연구자는 자신이 실제로 하거나 기여한 내용에 대해서만 업적으로서 인정 받으며 그 내용에 대하여 책임을 져야 한다.

제 3 조(연구부정행위의 정의) 이 규정에서 제시하는 연구부정행위(이하 “부정행위”라 한다)는 연구과제의 제안, 연구과제의 수행, 연구결과의 발표 등에서 행하여진 행위로서 다음 각 호의 행위를 말한다.

1. 타인의 연구내용이나 결과 혹은 아이디어 등을 정당한 승인 또는 인용 없이 도용하는 행위
2. 연구내용 또는 결과에 대하여 공헌 또는 기여를 한 사람에게 정당한 이유 없이 논문저자 자격을 부여하지 않거나, 공헌 또는 기여를 하지 않은 자에게 논문저자 자격을 부여하는 행위
3. 허위의 자료, 결과기록, 보고 등을 연구결과로서 제출하는 행위
4. 연구자료 또는 장비 혹은 과정을 조작하거나 데이터 또는 결과를 바꾸거나 생략하여 연구기록이 정확하게 표현되지 않도록 하는 행위
5. 본인 또는 타인의 부정행위의 의혹에 대한 조사를 고의로 방해하거나 제보자에게 위해를 가하는 행위
6. 그 밖에 이 항에서 정한 것을 제외하고 연구윤리위원회가 연구부정행위로 결정하는 행위

제 4 조(중복투고의 금지) ① 국내외를 막론하고 이전에 출판된 자신의 연구물(게재 예정이거나 심사 중인 연구물 포함)을 새로운 연구물인 것처럼 출판하거나 투고해서는 아니 되며, 동일한 연구물을 유사 학회 등에 중복하여 투고해서도 아니 된다. 단, 편집위원회의 특별한 요청에 의해 투고하는 경우는 그러하지 아니하다.

② 투고 이전에 출판된 연구물(박사학위 논문 포함)의 일부를 사용하여 투고하고자 할 경우에는 학술지의 편집자에게 이전 출판에 대한 정보를 제공하고 편집자는 이에 대하여 중복 게재나 이중 출판에 해당하는지의 여부를 확인하여야 한다.

제 5 조(인용 및 참고 표시) ① 다른 사람의 저술이나 공개된 학술 자료를 인용할 경우에는 「한국사회법제학회지 논문투고규정」에 정해진 방법에 따라 정확하게 기술하여야 하며, 상식에 속하

는 자료가 아닌 한 반드시 그 출처를 명백히 밝혀야 한다.

② 개인적인 접촉을 통해서 얻은 자료의 경우에는 그 정보를 제공한 연구자의 동의를 받은 후에 인용할 수 있다.

제 6 조(연구윤리규정준수확인서 등) 연구물을 투고하는 경우에는 (별지 1)의 연구윤리규정준수확인서 및 논문사용권등위임동의서를 작성하여 제출하여야 한다.

제 7 조(편집위원회의 평가) ① 편집위원회는 투고된 논문의 게재 여부에 대하여 저자의 인격과 학자로서의 독립성을 최대한 존중하면서 평가하여야 한다.

② 편집위원회는 학술지 게재를 위해 투고된 논문을 저자의 성별, 나이, 소속 기관은 물론이고 어떤 선입견이나 사적인 친분과 무관하게 논문의 수준과 투고 규정에 근거하여 공정하게 취급하여야 한다.

③ 편집위원회는 투고된 논문의 평가를 해당 분야의 전문적 지식과 공정한 판단 능력을 지닌 심사위원에게 의뢰하여야 하며, 심사위원은 객관적 심사가 이루어질 수 있도록 최선의 노력을 다하여야 한다.

제 8 조(편집위원회의 비공개 의무) 편집위원회는 투고된 논문의 게재 여부가 결정될 때까지는 저자에 대한 사항이나 논문의 내용을 공개해서는 아니 된다.

제 9 조(편집위원회의 통지의무) 편집위원회는 심사위원의 투고된 논문심사와 관련한 문제 제기 등 사항이 발생할 경우, 편집위원회에 신속히 알리고 그에 대한 적절한 대응을 하여야 한다.

제10조(심사위원의 평가) ① 심사위원은 전문 지식인으로서의 저자의 독립성을 존중하여야 하며, 평가 의견서에는 논문에 대한 자신의 견해를 밝히되, 보완이 필요하다고 생각되는 부분에 대해서는 그 이유를 설명해야 한다.

② 심사위원 자신이 논문의 내용을 평가하기에 적합자가 아니라고 판단될 경우에는 본 학회 편집위원회에 그 사실을 통지하여 심사위원의 교체를 요청하여야 한다.

③ 심사위원은 학술지의 편집위원이 의뢰하는 논문을 심사규정에서 정한 기간 내에 성실하게 평가하여야 하고 그 결과를 편집위원회에 통지하여야 한다.

④ 심사위원은 심사의뢰 받은 논문이 이미 다른 학술지에서 출판되어 중복투고 되었거나 기타 연구윤리부정행위에 해당하는 문제를 발견하였을 때에는 편집위원회에 해당 사실을 지체 없이 알려야 한다.

제11조(심사위원의 객관적이고 공정한 평가의무) 심사위원은 심사 의뢰를 받은 논문에 대하여 개인적인 학술 신념이나 저자와의 사적 친분 관계를 떠나 객관적이고 공정한 기준에 의하여 평가하여야 한다.

제12조(심사위원의 비밀유지의무) 심사위원은 심사 대상 논문에 대한 비밀을 지켜야 한다. 논문 평가를 위해 특별히 조언을 구하는 경우가 아니라면 논문을 다른 사람에게 보여주거나 논문 내용을 놓고 다른 사람과 논의하여서는 아니 된다. 또한 논문이 게재된 학술지가 출판되기 전에 논문의 내용을 인용해서는 아니 된다.

제13조(위원회의 구성 및 임기) ① 위원회는 위원장 1인을 포함한 5인 이상의 위원으로 구성한다.
 ② 위원장과 위원은 이사회의 추천을 받아 이사 중에서 학회의 회장이 임명한다.
 ③ 위원의 임기는 2년으로 하되, 연임할 수 있다.
 ④ 위원 중에 결원이 생긴 때에는 지체없이 후임위원을 위촉하며, 그 임기는 잔여기간으로 한다.

제14조(위원장 등의 임무) ① 위원장은 회의를 주재하고 위원회를 대표한다.
 ② 위원장의 유고시에는 위원 중 연장자가 위원장의 직무를 대행한다.

제15조(위원회의 지위) 위원회는 직무범위에 속하는 권한을 행사함에 있어서는 독립성을 보장받는다.

제16조(위원회의 기능 및 직무) 위원회는 학회 회원의 윤리에 관한 제반사항 및 본 규정 제3조에 위반되는 행위에 대하여 심의하고 심의결과에 따른 필요한 조치사항을 결정한다.

제17조(위원회 회의) ① 위원회 회의는 위원장이 소집하고 그 의장이 된다.
 ② 위원장은 회장 또는 위원 3인 이상의 요청이 있을 때에는 회의를 소집하여야 한다.
 ③ 회의는 다른 특별한 규정이 없는 한, 재적위원 3분의 2 이상의 출석으로 개최하며 출석위원 3분의 2 이상의 찬성으로 의결한다.
 ④ 위원장은 서면으로 각 위원에게 회의안건 및 필요한 사항을 기재하여 적어도 회의개최일 10일 전에 통지하여야 한다.
 ⑤ 위원회의 회의와 의사록은 공개하지 아니한다. 단, 필요한 경우에는 위원회의 결정에 따라 의사록을 공개할 수 있다.

제18조(심의신청) ① 학회 회원 또는 이해관계당사자는 위원회에 서면으로 특정 회원의 특정행위가 제3조 윤리규정에 위반하는지 여부에 관한 판단을 신청할 수 있다.
 ② 위원장은 전항에 따른 신청서가 접수되면 조속히 위원회를 소집하여야 한다.

제19조(조사절차와 심의결과 통지 등) ① 위원회는 제18조 제1항의 심의신청사항에 대하여 진상조사가 필요하다고 인정한 때에는 즉시 조사절차를 개시하여야 한다.
 ② 위원회는 전항의 조사절차에서 피신청인에게 소명기회를 부여하여야 한다. 다만, 피신청인이 이에응하지 않을 경우에는 이의가 없는 것으로 간주한다.

- ③ 표절문제를 확인하기 위하여 논문표절방지시스템을 활용할 수 있다.
- ④ 위원회는 피신청인, 신청인 및 관계인에게 자료제출을 요구하거나 관련자들을 출석하게 하여 의견을 청취할 수 있다.
- ⑤ 위원회는 심의신청사항의 진상을 조사하기 위하여 필요한 때에는 위원회에 특별조사위원회를 둘 수 있다.
- ⑥ 위원회는 심의신청사항에 대한 조사를 종료한 때에는 신청인에게 심의결과를 서면으로 10일 이내 통지하여야 한다.

제20조(제재) ① 위원회는 객관적인 증거에 의거하여 학회 회원의 윤리에 관한 제반사항 또는 제3조에 위반되는 행위를 한 학회 회원에 대하여 주의 환기, 비공개 경고, 공개 경고, 시정 권고 등 적절한 조치를 내릴 수 있다.

② 위원회는 전항의 조치를 이행하지 않거나 기타 사안이 중대하여 징계가 필요하다고 판단된 경우에는 이사회에 적절한 제재조치를 요구할 수 있다.

③ 위원회의 제재 요구가 있을 경우, 회장은 이사회를 통하여 제재 여부 및 제재 내용을 최종적으로 결정한다. 연구윤리규정을 위반했다고 판단된 회원에 대해서는 회원자격의 정지, 제명 등의 제재를 할 수 있고, 이 조치를 소속기관을 포함한 대외에 공표할 수 있다.

④ 제19조 제5항에 따라 위원회가 해당 위원회에 회부한 사항에 대해서는 그 해당 위원회로부터 결과를 통보받아 이를 심의하고, 필요한 경우에는 전 3항의 조치를 취하여야 한다.

제21조(재심의) ① 신청인 또는 피신청인은 위원회의 결정에 대하여 위원회의 결정을 통보받은 날로부터 14일 이내에 위원회에 재심을 요청할 수 있다.

② 위원회는 재심요청이 있을 때에는 즉시 재심여부를 결정하여야 하며, 재적위원 과반수의 찬성으로 재심이 필요하다고 인정되면 제19조 및 제20조의 절차를 진행하여야 한다.

제22조(제척, 기피, 회피) ① 위원회의 위원이 조사대상사건과 직접적인 이해관계가 있는 때에는 조사 절차에서 제척된다.

② 피신청인은 위원회의 위원에 대하여 공정한 조사를 기대하기 어려운 객관적 사유가 있는 때에는 기피의 신청을 할 수 있으며, 이에 대하여 위원회는 지체 없이 결정하여야 한다.

③ 제2항의 사유가 있는 때에는 위원은 회피할 수 있으며, 이에 대하여 위원회는 지체 없이 결정하여야 한다.

④ 전항에 따라 제척, 기피, 회피된 위원이 3인 이상인 경우에는 회장은 그 위원의 수 범위 내에서 임시윤리위원을 위촉할 수 있다.

제23조(조사 등의 비밀유지의무) 피신청인 등에 대한 조사 및 조사결과 등 일체의 사항은 비밀로 하며, 조사절차에 참여한 자는 조사 또는 직무수행 상 알게 된 개인의 사생활 또는 비밀 등을 누설하여서는 아니 되고, 그 직을 그만둔 후에도 같다.

제24조(연구윤리규정의 개정) 연구윤리규정의 개정은 이사회 의결절차에 따라 한다.

[부 칙]

(시행일) 이 규정은 제정한 때부터 시행한다.

[별표 1]

연구윤리규정준수 확인서 및 논문사용권 등 위임동의서(사회복지법제연구 제○호)

사회복지법제학회 귀중

논문제목:

연구윤리규정준수 확인서

저자(들)는 사회복지법제학회의 연구윤리규정을 준수하여 논문을 작성하였으며, 특히 아래의 사항에 대하여 확인합니다.

1. 투고논문이 저자의 지적 창작이며 타인의 저작권을 침해한 바 없음
2. 저자는 투고논문의 작성에 실질적인 지적 공헌을 하였으며, 투고논문의 내용에 대하여 모든 책임을 부담함
3. 투고논문은 타인의 명예 등 권리를 침해한 바 없음
4. 투고논문은 과거에 출판된 적이 없으며, 다른 학술지에 중복 게재를 위하여 투고하지 않았고, 투고할 계획이 없음
5. 사회복지법제학회지인 『사회복지법제연구』 발행인은 투고논문에 대한 저작권 침해에 대하여 이의제기, 고소 기타 저작권 보호를 위한 제반 권리를 보유함

논문 사용권 및 복제·전송권 위임서

저자(들)는 본 논문이 사회복지법제학회지인 『사회복지법제연구』에 게재될 경우, 논문사용권 및 복제·전송권을 사회복지법제학회에 위임합니다.

20 년 월 일

저자	성명	소속	이메일	연락처	서명
제1저자					
교신저자					
공동저자 1					
공동저자 2					

IV. 2016년 사회복지법제학회 임원 명단

1. 명예회장

명예회장	송정부 (상지대학교)
명예회장	신복기 (부산대학교)

2. 회장

회장	최승원 (이화여자대학교)
----	---------------

3. 부회장 10인 이내:

사회복지학분야	윤찬영 (전주대학교)
	이명현 (경북대학교)
법학분야	차선자 (전남대학교)
	조성규 (전북대학교)
	우주형 (나사렛대학교)
실무분야	운동성 (순천 성신원)
	박용오 (한국사회복지사협회)

4. 감사 2인

사회복지학분야	조윤영 (초록우산 부산아카데미)
법학분야	윤현석 (원광대학교)

5. 집행이사회

위원장	
총무 분과	사회복지학: 이승기 (성신여대학교)
	법학: 윤석진 (강남대학교)
연구 분과	사회복지학: 서동명 (동덕여자대학교), 김태동 (김포대학교)
	법학: 이호용 (한양대학교), 최윤영 (이화여자대학교)
학술 분과	사회복지학: 이홍직 (강남대학교)
	법학: 김영미 (SCI사회자본연구원)
편집 분과	사회복지학: 김광병 (청운대학교)
	법학: 김상태 (순천향대학교), 손현 (한국법제연구원)
대의 협력 분과	사회복지학: 박찬선 (한국사회복지사협회), 박은양 (사회복지법인희락원)
	법학: 김은주 (제주대학교), 최환용 (한국법제연구원)
재무 분과	사회복지학: 조윤희 (한국장애인개발원)
	법학: 양승미 (동양대학교)
입법 분과	배봉수 (한국사회복지사협회), 이연정 (한국사회복지사협회)
지식 분과	법학 : 배유진 (이화여자대학교)
간사	김태환, 홍문기, 하민정, 성윤희, 임주리

V. 사회복지법제학회 활동 안내

1. 사회복지법제학회 학술행사 안내

□ 5월 , 10월 상·하반기 두 차례 학술대회를 개최합니다.

2. 사회복지법제학회 연구회 운영 안내

□ 매월 연구회를 진행하며, 연속적인 논의를 할 수 있도록 합니다.

3. 사회복지법제학회 학술지 『사회복지법제연구』 발간 안내

□ 『사회복지법제연구』는 학술대회 발표논문, 일반논문, 사회복지관련 법령 해설, 판례 평석, issue와 쟁점, 주요 해외 법령소개 및 논문 번역 등 다양한 주제로 만들어가고자 합니다. 『사회복지법제연구』의 구성 및 편집에 관한 고견과 회원 여러분의 옥고를 부탁드립니다.

4. 회비납부 안내

□ 사회복지법제학회는 회원여러분의 회비로 운영되고 있으며, 학술대회 참가 시 납부 영수증을 배부해드리거나 요청 시 우편으로 발송해드립니다.
학회 발전을 위한 회원 여러분의 많은 관심과 애정 부탁드립니다.

(1) 연 회 비 : 회장 100만원 / 부회장 50만원 / 이사 10만원
 일반회원 3만원 / 단체회원 10만원

(2) 입금계좌 : 신한은행 100-031-125023(예금주: 최승원-사회복지법제학회)

▣ 사회복지법제연구 편집위원 (임기 2015.1.1.~2016.12.31. 2년 임기)

편집위원장			차선자(전남대)		
부위원장			이희성(원광대)		
사 회 복 지 학	위원	이승기(성신여대)	법학	위원	하명호(고려대)
		서정희(군산대)			이달휴(경북대)
		이명현(경북대)			심재진(대구대)
		김광병(청운대)			조성규(전북대)
		남찬섭(동아대)			윤석진(강남대)
	간사	홍문기(더드림복지연구소장)		간사	하민정(이화여대 박사수료)
					성윤희(이화여대 박사과정)

사회복지법제연구 2016. 05. 제7권 제1호 (통권 제7호)

SOCIAL WELFARE AND LAW JOURNAL Vol. 7

인 쇄: 2016년 05월 27일

발 행: 2016년 05월 31일

발행인: 최 승 원

발행처: 社會福祉法制學會

주 소: 120-750 서울 서대문구 대현동 11-1

이화여자대학교 법과대학 법학관 416호

전화: (02) 3277-3503

전송: (02) 3277-3503

인쇄처: 도서출판 새로문화

전화: (02) 313-1431

전송: (02) 313-1434

ISSN 2093-8667