

국회의원 재외선거제도의 개선방안

- 제19대 국회의원 재외선거를 분석하며 -

Some Ways of Improving of the Overseas Election System in Public Office Election

이 부 하*
Lee, Boo-Ha

목 차

- I. 서 론
- II. 선거의 기능과 제19대 국회의원선거에서 재외선거의 결과
- III. 공직선거법상 재외선거의 문제점
- IV. 재외선거에서 투표율 제고 방안
- V. 결 론

국문초록

19대 국회의원선거에서 재외국민에게도 선거권이 허용되어 재외선거가 실시되었다. 그러나 저조한 투표참여율로 인해 재외선거의 실효성이 의문시되고 있다. 재외선거의 참여율을 높일 수 있는 방안을 제도적으로 적극 검토해야 한다. 개정 공선법은 대통령선거와 임기만료에 따른 비례대표국회의원선거에만 재외선거인의 선거권을 부여하고 있고 지역구국회의원선거에는 선거권을 부여하지 않고 있다. 이러한 법규정은 보통선거원칙과 평등선거원칙에 위반되

논문접수일 : 2012.06.29

심사완료일 : 2012.07.25

게재확정일 : 2012.08.02

* 영남대학교 법학전문대학원 교수

게 된다.

현행 재외선거인 등록신청의 경우와 같이 공관에 직접 방문하여 등록신청하는 방법으로는 투표율을 높이기 어렵기 때문에 다양한 방법이 강구되어야 한다. 이에 '준영구명부제'를 도입할 필요성이 있다. 또한 투표방법의 다양화가 법제도적으로 보장되어야 재외선거의 투표율이 높아질 수 있다. 재외선거에 있어서 투표소에서의 투표의 현실적인 어려움과 선거권의 용이한 행사를 위해 우편투표나 인터넷투표를 적극적으로 도입해야 한다.

주제어 : 재외선거, 선거의 공정성, 우편투표, 인터넷투표

1. 서론

2012년 4월 11일 19대 국회의원 선거에서 재외국민에게도 선거권이 허용되어 재외선거가 실시되었다. 또한 2012년 12월 대통령 선거에서도 재외선거가 예정되어 있다. 재외국민선거의 결과가 후보자의 당락에 지대한 영향을 줄 수 있게 되었다.¹⁾ 2012년 4월 기준으로 재외선거인 수는 223만 3천여 명에 이른다. 이 가운데 재외선거인으로 등록한 수는 123,571명이다. 이 중 이번 19대 총선에서 재외선거에 실제 투표한 사람의 수는 56,456명이다. 중앙선거관리위원회는 2012년 3월 28일부터 6일간 107개국 158개 재외투표소에서 실시된 재외선거에서 45.69%의 투표율을 보였다고 발표하였다.²⁾ 중앙선거관리위원회는 선거인 12만3571명 중 5만6456명이 참여해 투표율 45.69%를 기록했다고 발표했지만 전체 재외유권자 223만명을 기준으로 할 경우 실질적인 투표율은 2.52%에 불과하다.

본고에서는 먼저 선거의 기능과 재외선거의 주체에 대해 살펴본다. 또한 제 19대 국회의원선거에서 재외선거의 결과를 분석한다. 특히 이번 총선에서 투

1) <http://www.yonhapnews.co.kr/bulletin/2011/03/24/0200000000AKR20110324154100001.HTML?did=1r>

2) 중앙선거관리위원회 제19대 총선 재외투표 마감상황(2012. 4. 3.(화). 재외선거상황실)

표율이 저조한 이유와 그에 대한 문제점을 지적해 본다(제목 II). 중요한 논의사항으로서 이러한 19대 총선의 결과를 유발한 공직선거법상 재외선거와 관련한 법적 문제점을 지적하고 이에 대해 평가해 본다(제목 III). 결국 재외선거에 재외선거인의 참여를 높이고 선거참여를 원활하게 할 수 있는 대안을 모색해 본다(제목 IV).

II. 선거의 기능과 제19대 국회의원선거에서 재외선거의 결과

1. 선거의 기능과 조건

선거는 한편으로 국가조직체의 영역과 다른 한편으로 사적 영역간의 가장 중요한 연결고리라 할 수 있다. 선거란 투표행위뿐만 아니라, 선거준비행위부터 선거결과 확인까지의 사회적 현상을 모두 포함하는 개념이다. 이러한 선거를 통해 현존하며 표출되어지는 국민의 정치적 의사를 관철할 수 있는 주체가 결정된다.³⁾

선거를 통해 달성하고자 하는 중요한 작업은 통치권 행사에 필요한 민주적 정당성을 부여하는 것이다.⁴⁾ 선거제도에서 선거인의 의사를 얼마나 정확히 반영하느냐는 선거의 성패를 판가름하는 기준이다. 이를 위해서 법제도적으로 일정한 자격을 갖춘 선거권자에게 일반적으로 선거권을 보장해 주어야 하며, 선거권자의 의사가 정확하게 반영되도록 법제도를 갖추어야 한다. 예를 들면, 투표방법의 다원성·용이성, 투표집계의 공개성, 선거결과 명확성, 선거절차의 안정성은 선거권자의 의사를 정확히 반영하는 수단이 된다. 국민을 위한 선거절차에서 선거의 참여조건, 후보자, 투표방법, 투표가치 등은 선거의 중요한 조건이 된다. 이러한 선거의 제반 조건은 국가가 담당하여 충족시킬 수밖에 없기 때문에, 국가는 국가권력의 권원이자 기초로서 민주적 정당성을 부여

3) H. Meyer, Demokratische Wahl und Wahlsystem, in: J. Isensee/P. Kirchhof, HStR III, 3. Aufl., 2005, § 45 Rn. 1.

4) E.-W. Böckenförde, in: J. Isensee/P. Kirchhof, HStR I, § 22 Rn. 26 ff.

하는 선거절차에서 최대한으로 국민 의사가 반영되도록 그 조건을 마련해야 한다. 따라서 법적으로 선거권자인 국민에게 과도한 의무를 부담시켜 투표가 용이하지 않도록 하는 법제도는 불허된다.⁵⁾

2. 재외선거의 주체

재외국민은 우리 헌법에서 규정하고 있는 법적 주체이다. 헌법 제2조 제2항에서 “국가는 법률이 정하는 바에 의하여 재외국민을 보호할 의무를 진다”라고 규정하고 있다. 그런데 과거에는 이러한 재외국민의 개념과 범위를 구체화하는 법률 규정을 찾아 볼 수 없었다. 다만, 재외국민등록법 제1조의 ‘목적’에서 “이 법은 외국에 거주하거나 체류하는 대한민국 국민을 등록하도록 하여 재외국민의 현황을 파악함으로써 재외국민의 국내외 활동의 편익을 증진하고, 관련 행정 사무를 적절하게 처리하며, 그 밖에 재외국민 보호정책의 수립에 이바지함을 목적으로 한다.”고 규정하고 있었다. 또한 동법 제2조의 ‘등록대상’에 관해서 “외국의 일정한 지역에 계속하여 90일 이상 거주하거나 체류할 의사를 가지고 그 지역에 체류하는 대한민국 국민은 이 법에 따라 등록하여야 한다.”고 규정하고 있었다. 결국 재외국민의 정의는 법해석에 맡겨져 있었다. 헌법학에서는 ‘재외국민’이란 “외국에서 영주하거나 장기간 외국에서 체류하며 생활하는 대한민국 국민”을 의미한다.⁶⁾

이 후 법률적 차원에서 재외국민을 구체화하는 입법이 이루어졌다. 재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률 제2조에 의하면, 이 법에서 “재외동포”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다. 1. 대한민국의 국민으로서 외국의 영주권을 취득한 자 또는 영주할 목적으로 외국에 거주하고 있는 자(이하 “재외국민”이라 한다) 2. 대한민국의 국적을 보유하고 있던 자(대한민국 정부 수립 전에 국외로 이주한 동포를 포함한다) 또는 그 직계비속으로서 외국국적을 취득한 자 중 대통령령으로 정하는 자(이하 “외국국적동포”라 한다) 결국, 재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률에 의하면, “재외동포”란 재

5) H. Krüger, Allgemeine Staatslehre, 1964, S. 250.

6) 허영, 「한국헌법론」, 박영사, 2011, 191면.

외국인과 외국국적동포를 포함하는 개념이다. 따라서 “재외국민”이란 재외동포 중에서 외국국적동포를 제외한 외국에 영주하거나 장기간 체류하는 대한민국 국민을 의미한다.

현행 공직선거법(시행 2012. 3. 15)에서는 과거에 사용하던 부재자투표라는 개념 대신에 ‘재외선거’라는 개념을 사용하고 있다. 구 공선법에서는 재외국민등록을 한 재외국민들이 부재자신고를 하면, 선거인명부에 등재될 수 있었다. 이를 위해 부재자 신고기간을 2개월로 설정하고 있었다. 그러나 현행 공직선거법은 단기체류자와 영주권자를 각각 ‘국외부재자’와 ‘재외선거인’으로 구분하였다. ‘국외부재자’에 해당하는 자는 선거일전에 미리 국외부재자신고를 하여야 하고, ‘재외선거인’은 재외 공관에서 재외선거인 등록신청을 하여야 한다.

3. 재외선거의 결과 분석

제19대 국회의원선거 결과에 관하여, 중앙선거관리위원회는 선거인 12만 3571명 중 5만6456명이 참여해 투표율 45.7%를 기록했다고 발표했지만, 전체 재외유권자 223만명을 기준으로 할 경우 실질적인 투표율은 2.52%에 불과하다. 결국 재외국민 97.5%가 재외선거에 무관심하다는 결론이 나온다. 재외선거인 등록률이 5.57%였기 때문에 이미 예상가능한 투표율일 수 있다. 재외국민선거의 국가별 투표율을 비교해 보면, 미국 1.19%, 일본 2.12%, 중국 2.67%에 불과하다. 반면 2008년 이탈리아 총선 재외국민선거 투표율은 41.78%, 2007년 프랑스 대선은 24.7%, 2010년 일본 참의원 선거는 3.25% 수준이었다. 이렇게 낮은 투표율의 원인으로는 ① 공관 방문 등록 신청시 불편함, ② 원거리 거주자의 공관투표의 어려움, ③ 선거 홍보 부족, ④ 정치적 무관심 등을 들 수 있다.

중앙선거관리위원회는 2010년 재외국민선거 홍보비용으로 88억원을 지출하였고 이번 19대 총선에도 예산 213억원을 지출하였다. 재외선거인 1인당 52만원(2010년 국내 지방선거는 1인당 1만2000원)이 사용된 셈이다. 이러한 막대한 비용을 들여 실시된 재외선거가 유권자의 참여 부진으로 실효성 문제가

제기되고 있다. 낮은 투표율은 재외국민선거제도 도입의 의미를 반감시키는 결과를 가져오게 된다.

재외국민선거는 2007년 6월 헌법재판소가 “국내 거주(居所) 요건에 의한 선거권 제한은 헌법불합치”라는 결정을 내린 이후 본격적으로 논의됐다. 그러나 정치권은 2008년 12월, 관련법을 국회 본회의에서 통과시키는 시점에도 투표권 부여 범위, 대상 선거, 투표 방식에 대해 결론을 내리지 못했다. 결과적으로 관련 법안은 줄속으로 처리되었고 아직까지 영주권자의 참여, 지역구 선거 투표권 부여, 우편투표 도입 문제는 논란이 되고 있다.

2011년에는 제도 개선과 법 개정을 위한 최적기였다. 헌법재판소 결정 이후 2년간 준비하면서 제도적 문제점이 드러났고, 총선을 1년 앞둔 시점이라 국민적 관심이 높았기 때문이다. 그럼에도 불구하고 정치권은 4·27 재보선, 8·24 무상 급식투표, 10·26 재보선에 온 힘을 쏟아 정치적 대결에만 몰두하고 재외선거의 법제도적 개선에는 관심을 갖지 않았다.

2012년 12월 대통령선거에도 재외선거의 실시가 예정되어 있다. 이미 306 억원의 예산이 편성되어 있다. 또다시 세금을 낭비하지 않기 위한 가장 시급한 과제는 재외국민의 입장에서 ‘쉬운 참여’ 방법을 제공해 주는 것이다. 지금처럼 등록과 투표를 위해 두 번 공관을 방문해야 하는 것은 생업에 바쁜 재외국민에게 ‘어려운 참여’를 강요하는 것이다. 쉬운 참여를 위한 대안은 충분히 현존해 있다. 상당수 국가는 우편투표와 공관투표를 병행하고 있고, 미국·독일·오스트리아·영국·호주는 우편투표는 허용하지만 공관투표는 허용하지 않는다.

4. 지역별 재외선거 투표율

국가별 재외선거 투표율을 살펴보면, 크로아티아는 등록유권자 24명 중 28명이 투표하여 116.67%, 벨라루스는 등록유권자 53명 중 51명이 투표하여 96.23%, 볼리비아는 등록유권자 56명 중 51명이 투표하여 91.07%, 타지키스탄은 등록유권자 67명 중 60명이 투표하여 89.55%, 자메이카는 등록유권자 45명 중 40명이 투표하여 88.89%, 동티모르는 등록유권자 60명 중 53명이 투

표하여 88.33%, 브루나이는 등록유권자 56명 중 49명이 투표하여 87.50%, 브라질이 등록유권자 46명 중 39명이 투표하여 84.78%, 우루과이는 등록유권자 72명 중 60명이 투표하여 83.33%, 아르헨티나는 등록유권자 1,338명 중 1,097명이 투표하여 81.99%, 파라과이는 등록유권자 741명 중 600명이 투표하여 80.97%, 덴마크는 등록유권자 105명 중 85명이 투표하여 80.95%, 파나마는 등록유권자 116명 중 92명이 투표하여 79.31%, 엘살바도르는 등록유권자 115명 중 91명이 투표하여 79.13%, 몽골이 등록유권자 368명 중 280명이 투표하여 76.09%, 콜롬비아는 등록유권자 221명 중 168명이 투표하여 76.02%, 헝가리는 등록유권자 166명 중 126명이 투표하여 75.90%, 코스타리카는 등록유권자 111명 중 84명이 투표하여 75.68%, 파푸아뉴기니는 등록유권자 86명 중 63명이 투표하여 73.26%, 네팔은 등록유권자 221명 중 161명이 투표하여 72.85%이다.

〈표 1〉 대륙별 재외투표 마감상황

대륙별	재외공관수	선거인수	투표자수	투표율(%)
아주	45	68,712	28,218	41.07
미주	37	34,749	17,053	49.07
구주	45	13,397	7,642	57.04
중동	16	4,533	2,305	50.85
아프리카	15	2,180	1,238	56.79
총계	158	123,571	56,456	45.69

〈표 2〉 국가별 재외선거 투표율 비교

자격별 지역별	재외 국민수	예상 선거인수	등록 유권자수	투표자수	투표율(%)	
					등록 유권자대비	예상 선거인대비
미국	1,082,708	866,166	22,969	10,293	44.81	1.19
캐나다	128,826	103,061	4,421	1,931	43.68	1.87
중남미	78,962	63,170	7,359	4,829	65.62	7.64
일본	578,135	462,508	18,628	9,793	52.57	2.12
중국	369,026	295,221	23,952	7,876	32.88	2.67

기타 아주지역	414,537	331,630	26,132	10,549	40.37	3.18
구주	116,784	93,427	13,397	7,642	57.04	8.18
중동	16,163	12,930	4,533	2,305	50.85	17.83
아프리카	10,883	8,706	2,180	1,238	56.79	14.22
총계	2,796,024	2,236,819	123,571	56,456	45.69	2.52

이러한 결과에서 알 수 있는 바는 영토가 광대하여 우리의 재외국민들이 각지의 다양한 거주지에 살고 있는 경우 그 해당 국가는 상대적으로 투표율이 낮으며, 역으로 영토가 그리 크지 않은 국가나 지역에서는 투표율이 상대적으로 높다는 것을 알 수 있다. 이는 투표방법의 다양화를 통해 투표율 제고가 가능하다는 반증이 된다.

5. 국가별 재외선거의 투표방법

재외선거를 실시하는 국가들은 다양한 투표방법을 선택하고 있다. 투표방법을 유형별로 구분하면 5가지로 나눌 수 있다. 즉, 외교공관이나 기타 지정된 장소에서 실시하는 직접투표, 우편투표, 대리투표, 전자투표, 팩스투표이다. 아래 표 3)에서와 같이, 83개국은 직접투표나 우편투표 및 대리투표 등 하나의 방법으로 재외선거를 한다. 그 중 54개국은 외교공관이나 기타 지정된 장소에서 실시하는 직접투표를 실시하고 있다. 또한 25개국은 우편투표만을 활용하고 있고, 4개국은 대리투표만을 실시한다. 반면 여러 방법을 혼합하여 투표를 실시하는 국가들도 많다. 직접투표와 우편투표를 혼합하여 실시하는 국가로는 일본을 포함하여 12개국이나 된다. 직접투표와 대리투표를 혼합하여 실시하는 국가로는 프랑스를 포함하여 7개국이다. 우편투표와 대리투표를 혼합하여 실시하는 국가로는 영국과 인도가 있다. 직접투표와 우편투표 뿐만 아니라 팩스를 이용한 투표를 활용하는 국가로는 호주와 뉴질랜드가 있다.

현재 우리나라에서 재외선거와 관련하여 실시되고 있는 직접투표의 방법으로는 투표율을 향상시킬 수 없으며, 따라서 다른 여러 국가에서 사용하는 우편투표, 전자투표, 팩스투표 등을 혼합적 또는 병렬적으로 허용하여야만 공관

으로부터 거리적 간격이 있는 곳에 거주하는 재외선거권자가 실제로 투표가 가능하게 되어 재외선거의 투표율이 향상될 수 있다.

〈표 3〉 재외선거 투표방법⁷⁾

방법	국가 수	국가명	
직접투표(단일)	54	아프가니스탄, 앙골라, 아르헨티나, 아제르바이잔, 벨로루시, 보츠와나, 브라질, 불가리아, 중앙아프리카공화국, 콜롬비아, 코트디부아르, 카페베르데, 크로아티아, 체코공화국, 지부티, 도미니카공화국, 에쿠아도르, 적도기니, 핀란드, 그루지아, 가나, 기니비사우, 가이아나, 온두라스, 헝가리, 아이슬란드, 이란, 이라크, 이스라엘, 카자흐스탄, 키르기스탄, 라오스, 몰도바, 모잠비크, 나미비아, 니제르, 페루, 핏케언섬, 폴란드, 루마니아, 러시아, 르완다, 상투메프린시페, 세네갈, 싱가포르, 남아프리카, 수단, 시리아, 튀니지, 터키, 우크라이나, 우즈베키스탄, 베네수엘라, 예멘	
우편투표(단일)	25	오스트리아, 방글라데시, 보스니아헤르체코비나, 캐나다, 덴마크, 포클랜드제도, 피지, 독일, 지브롤터, 건지, 아일랜드, 이탈리아, 저지, 레소토, 리히텐슈타인, 룩셈부르크, 말레이시아, 맨섬, 마셜군도, 멕시코, 노르웨이, 파나마, 스위스, 타지기스탄, 짐바브웨	
대리투표(단일)	4	모리셔스, 나우르, 토고, 바누아투	
혼합 방법	직접·우편	12	쿡아일랜드, 인도네시아, 일본, 라트비아, 리투아니아, 마이크로네시아, 팔라우, 필리핀, 포르투갈, 슬로베니아, 스페인, 타이
	직접·대리	7	알제리, 베냉, 차드, 프랑스, 가봉, 기니, 말리
	우편·대리	2	영국, 인도
	직접·우편·대리	2	벨기에, 스웨덴
기타	4	호주(직접·우편·팩스), 에스토니아(직접·우편·전자), 네덜란드(우편·대리·전자), 뉴질랜드(직접·우편·팩스)	
불분명	4	볼리비아, 그리스, 니카라과, 오만	
총계	114		

7) Institute for Democracy and Electoral Assistance 2007, The International IDEA Handbook: Voting from Abroad, Trydells tryckeri AB, Sweden, pp. 23-24.

Ⅲ. 공직선거법상 재외선거의 문제점

1. 재외선거인에게 지역구국회의원 선거권 미부여

헌법재판소 결정(헌재 2007. 6. 28, 2004헌마644, 2005헌마360 병합)에서는 국회의원선거에 재외선거를 도입하도록 의무화하고 있다. 그러나 개정 공선법 제218조의5에서는 대통령선거와 임기만료에 따른 비례대표국회의원선거에만 재외선거인의 선거권을 부여하고 있다. 이러한 개정 공선법 규정이 주민등록(또는 국내거소)이 되어 있지 않다는 이유로 재외선거인에게 지역구국회의원 선거권을 부여하고 있지 않는 것은 선거권을 차별하고 차별의 헌법적 정당성이 없기 때문에 위헌성이 높다. 재외선거인에게 주민등록이 되어있지 않다는 이유로 국민의 대표자인 국회의원을 선출할 권리인 선거권을 부여하지 않는 것은 국민의 선거에 의하여 국회의원이 선출되어야 한다는 헌법 제40조 제1항에 위반되는 것이다. 헌법은 우리나라 국적을 지닌 재외선거인에게 임기만료에 따른 비례대표국회의원 선거권만을 부여하도록 하고, 주민등록이 없다는 이유로 지역구국회의원 선거권을 부여하지 않아도 되도록 입법자에게 광범위한 입법형성권을 부여하고 있지 않다. 헌법상 거주·이전의 자유가 보장되어 있고, 통신과 교통이 고도로 발달된 오늘날 주민등록된 주소지가 없음을 이유로 재외선거인에게 선거권을 부여하지 않는 것은 선거권을 본질적으로 침해하는 입법작용이라 할 수 있다. 지역구 설정에 있어서 가족관계 등록기준지를 기준으로 정하거나 재외선거인의 국내 최종 주소지를 지역구로 정하고, 그 이후에는 지역구 변경을 할 수 없도록 하는 것도 하나의 방법이 될 수 있다. 또한 만약 가족관계 등록기준지가 없는 재외선거인의 경우에는 친척이나 관련 가족의 주소지를 지역구로 정할 수 있도록 대안이 마련되어야 한다.

지역구 후보자에 대한 정보부족이나 투표용지의 발송·회송을 위해 선거기간이 짧다는 이유는 재외선거인에게 선거권을 부여하지 않는 것은 헌법적 정당성을 얻을 수 없다. 국회의원선거에 있어서 국내의 주민등록된 선거권자는 지역구국회의원선거와 비례대표국회의원선거에서 각각 1인 1표를 부여받고

있는 반면, 재외선거인에게 지역구국회의원 선거권을 부여하지 않는 것은 보통선거원칙에 위반될 뿐만 아니라, 동시에 주민등록자와 재외선거인 간의 지역구국회의원선거에 있어서 투표가치의 차별을 하는 것이므로 평등선거원칙에도 위반되게 된다.

일본의 경우 재외선거제도 도입 당시에는 참의원 선거와 중의원 선거 모두 비례대표선거권만 재외국민에게 부여하는 부칙 규정을 두었다. 이에 따라 2000년 6월에 실시된 제42회 중의원 의원총선거부터 2005년 9월에 실시된 제44회 중의원 의원총선거까지 3회의 중의원 의원선거와 2회의 참의원 의원통상선거에서 재외선거가 실시되었고, 5회의 선거 모두 재외국민에게 비례대표선거권만 부여하였다.⁸⁾ 그러나 2005년 9월 14일 일본 최고재판소는 재외선거소송사건과 관련하여 재외선거의 대상을 당분간 참의원과 중의원의 비례대표선거에 한한다는 공직선거법 부칙을 위헌으로 판결하였다. 이에 따라 일본에서는 2006년 6월 14일 공직선거법 개정으로 중의원 소선거구 및 참의원 선거구 선거와 이와 관련된 재·보궐선거까지 재외국민의 선거권을 부여하게 되었다.

2. 재외선거의 공정성 확보

(1) 선거의 공정성과 그 헌법적 근거

선거의 공정성이란 선거과정에 있어서 국민의 의사가 정확하게 반영될 수 있도록 선거 제반조건에 대한 공정한 관리를 의미한다. 선거에 있어서 정당이나 후보자간의 공정한 경쟁이 가능한 구조가 법제도적으로 전제되어야, 경쟁 당사자간의 공정한 경쟁이 가능하며, 금력이나 권력 등에 의해 특정 정당이나 후보자에게 유리하게 작용하는 외부적·내부적 조건을 배척할 수 있다. 선거의 공정성은 선거구 획정, 입후보 과정, 후보자 결정, 선거운동, 투표, 당선자 결정, 그리고 선거쟁송 등의 선거의 전체과정에서 선거 참여자간의 기회균등

8) 일본의 재외선거제도의 연혁은 「일본재외선거편람」, 일본재외선거연구회 편, 2007, 5-7면 참조.

을 포함하는 개념이다.⁹⁾

선거운동의 자유도 '선거의 공정성 보장'이라는 공익을 위하여 필요한 경우에는 법률로써 제한할 수 있도록 우리 헌법 제37조 제2항은 규정하고 있다. 공직선거법도 선거의 자유와 공정성을 확보하기 위하여 선거운동의 주체, 기간, 방법 등에 대하여 일정한 제한을 가하고 있다. 공직선거법의 각 조항들에 의한 선거운동의 제한은 의사표현의 내용 그 자체에 대한 제한이 아니라 선거운동 과정에서 예상되는 다양한 선거운동의 방법 중에서 특히 중대한 폐해를 초래함으로써 선거의 자유와 공정성을 해칠 우려가 크다고 인정되는 의사표현의 특수한 수단방법에 국한하고 있고, 또한 제한의 경우에도 필요한 경우에 최소한의 정도를 넘지 않아야 한다. 선거의 공정성과 관련이 있는 헌법적 근거규정들은 국회의원선거와 대통령선거에서 각각 헌법 제41조 제1항¹⁰⁾과 헌법 제67조 제1항¹¹⁾이 있다. 또한 선거관리의 공정성과 관련하여서는 헌법 제114조 제1항¹²⁾과 헌법 제116조 제1항¹³⁾의 규정이 있다. 재외선거인에게 지역구국회의원선거권을 부여하지 않는 근거로 선거의 불공정성 유발가능성을 들고 있는데, 이는 선거의 공정성 확보라는 국가의 과제를 선거권자의 책임으로 전가하는 것이나 다름없다. 재외국민에게 선거권을 부여하는 것은 헌법상 보통선거원칙상 당연히 인정되어야 하는 것이고, 선거의 공정성 확보 문제는 국가가 법제도적으로 해결해야 하는 과제인 것이다.

재외선거의 공정한 관리를 위하여 선거관리 기구의 인적·물적 지원시스템을 확충해야 한다. 우리나라의 경우 재외선거를 위해 '재외선거관리위원회'를 두고 있다. 재외선거관리위원회는 164개 공관 중 157개 공관에 설치되어 있다. 선거일 전 180일부터 선거일 후 30일까지 약 7개월간 설치된다. 재외선거관리

9) 음선필, "대통령의 선거중립의무", 「헌법학연구」 제17권 제2호, 2011, 65-66면.

10) 헌법 제41조 ① 국회는 국민의 보통·평등·직접·비밀선거에 의하여 선출된 국회의원으로 구성한다.

11) 헌법 제67조 ① 대통령은 국민의 보통·평등·직접·비밀선거에 의하여 선출한다.

12) 헌법 제114조 ① 선거와 국민투표의 공정한 관리 및 정당에 관한 사무를 처리하기 위하여 선거관리위원회를 둔다.

13) 헌법 제116조 ① 선거운동은 각급 선거관리위원회의 관리하에 법률이 정하는 범위 안에서 하되, 균등한 기회가 보장되어야 한다.

위원회의 위원의 자격요건은 정당원이 아닌 국회의원 선거권을 지닌 자이며, 구성은 중앙선관위 지명 2인, 국회 교섭단체를 구성하는 정당 추천 각 1인, 공관장 또는 공관장 추천직원 중 1인이다. 또한 공관마다 해당 공관장이 당연직 재외투표관리관이 된다. 그런데 이 정도의 인원과 조직으로는 광범위한 지역 및 수많은 재외국민에 의한 재외선거와 관련하여 발생하는 선거범죄를 예방하고 단속하기에는 역부족이다. 선거범죄를 예방하고 단속하기 위한 인원과 조직을 충분히 확보하는 것이 급선무이다.

(2) 공정성 확보방안

선거의 공정성 논의는 크게 2가지로 나누어 볼 수 있다. 하나는 '절차적 공정성'이고 다른 하나는 '선거운동의 공정성'이다. 절차적 공정성은 주로 선거인 명부 작성, 투표, 개표 등 선거관리의 절차가 법규정에 위반됨 없이 모든 선거권자에게 공평하게 적용되는가의 문제이다. 반면, 선거운동의 공정성은 후보자나 정당 등이 당선을 위해 행하는 선거운동과정의 공정성을 말하며, 선거사범에 대한 사후 처벌문제를 포함한다. 절차적 공정성은 선거관리 담당기관의 사전준비와 철저한 집행으로 확보될 수 있으나, 선거운동의 공정성은 우리나라 주권이 미치지 않는 국외에서 발생하는 불법선거운동에 대한 문제이므로, 입법에 의한 공정성 확보가 필수적이다.

1) 절차적 공정성 확보방안

재외선거에 관한 사무를 공정하게 관리하기 위해서 공관마다 재외투표관리관을 두는데, 해당 공관의 장이 당연직으로 재외투표관리관이 된다. 재외투표관리관은 재외선거인의 등록신청과 국외부재자 신고를 접수하여 국내로 송부하며, 재외국민의 선거권 행사에 필요한 사항을 홍보·지원하고 재외투표소 설비, 재외투표 국내 회송 등 재외선거사무를 총괄하여 관리하는 역할을 하며, 재외선거 전반에 대한 재외선거관리위원회의 업무를 지원한다.

재외선거에 있어서 투표소 설치 및 투표 진행의 공정성 확보가 중요하다. 공직선거법 제218조의2 제2항은 2명의 투표참관인이 참관할 수 있도록 규정

하고 있다. 이러한 투표참관인뿐만 아니라, 재외국민 5천명 이상인 공관마다 선관위 소속 공무원과 지방자치단체 소속 공무원 중 선거관리 경험이 있는 자 각 1인을 파견하여 선거관리관이 수행하는 공관투표 업무를 지원하도록 해야 한다.

2) 선거운동의 공정성 확보방안

국외부재자와 재외선거인에 대해 국외에서 행하는 불법행위는 형법 제3조에 의하면 외국에서 죄를 범한 내국인에게도 적용되지만, 기소 후에도 우리나라 국적자인 국외법이 국내법정에 출석하지 않아 궤석재판으로 진행되기 쉽다. 그리고 재판을 진행해서 형을 확정한다고 하여도 피고인이 귀국하지 않아 신병 확보가 되지 않으면, 형 집행을 할 수 없으므로 실효성이 없게 된다. 국외에서의 불법선거 조사활동을 할 수 없고 증거자료를 확보하는데 문제가 있다.

재외선거에서 선거운동의 공정성을 확보하기 위한 방안으로는 재외선거와 관련한 선거범죄에 대해서는 국외선거사범에 대한 공소시효 연장과 선거법 위반 혐의가 명백한 재외선거범죄자 중에서 조사불응자에 대한 여권발급 제한, 외국인 재외선거범죄 혐의자 입국제한 등을 고려할 수 있다. 현재 국외선거법에 대한 공소시효를 일반시효보다 길게 해당 선거일 후 5년으로 규정하고 있는 것¹⁴⁾은 국외선거운동에 있어서 공정성을 확보하고자 함에 있다.

국내 선거에서는 연설이나 대담 또는 전자우편에 의한 선거운동 등이 행해질 수 있는 반면, 선거운동의 공정성을 위해 재외선거권자에게는 전화, 말, 인터넷광고, 방송시설 등 제한된 수단으로만 선거운동을 할 수 있도록 공직선거법은 규정하고 있다.¹⁵⁾

14) 공직선거법 제218조의26(국외선거법에 대한 공소시효 등) ① 제268조제1항 본문에도 불구하고 국외에서 범한 이 법에 규정된 죄의 공소시효는 해당 선거일 후 5년을 경과함으로써 완성한다. ② 국외에서 이 법에 규정된 죄를 범한 자로서 「형사소송법」에 따라 법원의 관할을 특정할 수 없는 자의 제1심 재판 관할은 서울중앙지방법원으로 한다.

15) 공직선거법 제218조의14(국외선거운동 방법에 관한 특례) ① 재외선거권자(재외선거인명부 등에 올라 있거나 오를 자격이 있는 사람을 말한다. 이하 같다)를 대상으로 하는 선거운동은 다음 각 호에서 정한 방법으로만 할 수 있다.

1. 제59조제2호·제3호에 따른 선거운동
2. 위성방송시설(「방송법」에 따른 방송사업자가 관리·운영하는 국외송출이 가능한 국내의

Ⅳ. 재외선거에서 투표율 제고 방안

1. 재외선거인 등록신청의 간편화

선거권을 지닌 자라도 선거인 명부에 등록되어 있지 않으면, 선거권을 행사하지 못하게 된다. 국내선거의 경우 부재자신고를 제외하고, 구·시·군의장이 직권으로 선거인 명부를 작성하기 때문에 등록이나 신고의 절차가 필요없지만, 재외선거의 경우에는 재외국민의 소재지 파악이 어렵고 자격요건과 신원확인을 하기 위해서 등록신청이나 신고의 절차를 요구하고 있다. 현행 공직선거법 규정에 의하면, 외국에서 투표를 하려는 자로서 국외에 거주하는 영주권취득자와 해외이주자의 경우에는 '재외선거인 등록'을, 주민등록이 되어 있는 일시체류자나 국내거소신고를 한 영주권취득자와 해외이주자의 경우에는 '국외부재자 신고'를 하도록 규정하고 있다(공선법 제218조의4 및 공선법 제218조의5). 재외선거인명부는 중앙선거관리위원회가, 국외부재자신고인명부는 구·시·군의장이 각각 명부작성권자이다. 우리나라의 공직선거법에서 국외부재자 신고는 공관에 방문하거나 구·시·군의장에게 직접 신고하거나 우편으로 신고도 가능하다. 그러나 재외선거인 등록신청은 공관에 직접 방문하여 신청하여야 한다.

현행 재외선거제도에 의하면, '수시명부제'를 채택하고 있어 매 재외선거마다 재외선거권자는 등록신청을 하여야 한다.¹⁶⁾ 재외선거권자는 거주지의 변경이 없어도 매번 재외선거 때마다 외교공관을 방문하여 서면으로 등록신청하여야 한다. 재외선거권자에게 동일한 등록신청이나 신고의 반복의 불편함을

방송시설을 말한다. 이하 이 장에서 같다)을 이용한 제70조에 따른 방송광고
 3. 위성방송시설을 이용한 제71조에 따른 방송연설
 4. 삭제 <2012.2.29>
 5. 제82조의7에 따른 인터넷광고
 6. 전화(송·수화자 간 직접 통화하는 방식에 한한다)를 이용하거나 말로 하는 선거운동
 16) 공직선거법 제218조의13(재외선거인명부등의 확정과 송부) ① 재외선거인명부등은 선거일 전 30일에 확정되며, 해당 선거에 한하여 효력을 가진다.

해소시키고 재외선거의 관리비용의 절감이라는 측면에서 현행 수시명부제는 변경될 필요성이 있다. 그 대안으로 미국에서 사용하는 '준영구명부제'를 도입하는 방안을 고려해 보자. 재외선거권자가 선거인 명부등록 및 국외부재자 신고를 할 때 일정한 의사를 밝히면 정기적으로 예정된 다음 2번의 선거에서 재차 등록신청이나 부재자신고를 하지 않아도 선거에 참여할 수 있다.¹⁷⁾ 영국은 한번 등록하면 1년간 유효한 준영구명부제이다. 우리나라의 경우에도 특정한 해에는 국회의원 총선거와 대통령선거가 동시에 치루어지는 경우가 있으므로 재외선거권자에게 선거에 참여할 수 있는 기회를 넓혀준다는 시각에서 준영구명부제를 도입할 필요성이 크다.

공관으로부터 먼 지역의 거주하는 재외선거인이 거리와 시간상의 어려움으로 등록신청이 불가능한 경우가 많이 있다. 또한 이러한 문제를 보완하기 위해 재외선거인 등록신청의 경우에 우편 등록신청 뿐만 아니라, 팩스 등록신청, 인터넷 등록신청도 가능하도록 하여야 한다. 외국의 경우에도 미국, 영국, 프랑스 등의 국가에서는 직접 공관을 방문하는 방법 이외에도 우편을 통한 신청이 가능하도록 하고 있다. 또한 미국의 여러 주(州)에서는 인터넷, 팩스로도 등록신청이 가능하도록 열어두고 있다.

투표 때 제시하는 신분증을 여권에 한정하지 말고 운전면허증 또는 외국인 등록증도 가능토록 해야 한다. 인터넷등록신청시에 투표자 신원확인방안으로 전자서명법에 의한 전자서명을 이용하거나, 또는 본인 인증제를 활용할 수 있다. 인증을 위한 방법으로는 공인인증서 또는 모바일을 통한 인증 등이 있다.

독일은 서명법에 의하여 투표자 신원확인을 위한 제도적 장치를 마련하고 있다. 신원확인을 위한 방법으로 변경가능한 핀(Pin: 개인적 동일성 번호)과 탄(Tan: 업무처리번호)으로 대칭적인 암호를 사용함으로써 안전성 문제를 대비하였다.¹⁸⁾ 인증법은 인증을 위한 다양한 안전성 단계로 구분된다. 공직선거의 중요성 때문에 공인된 전자적 인증이라는 최상의 안전성 기준이 요구된다.¹⁹⁾ 이러한 전자적 인증에 대해 자필서명과 동일한 효력을 부여해야 한

17) 미국 군인 및 해외시민부재자투표법 (Uniformed and Overseas Citizens Absentee Voting Act of 1986) 제104조 참조.

18) Der Spiegel 12/99, S. 57.

다.²⁰⁾ 전자적 인증은 인증키와 인증검사키를 지닌 비대칭적 암호절차에 기초하여야 한다. 즉, 하나의 암호는 다른 암호와는 별개로 다시 해독되어야 한다.²¹⁾ 인증검사키는 오로지 개인 자신에게만 귀속되고, 그 사람의 정보가 인증되었는지 여부와 그 투표자료가 추후에 변경되었는지 여부를 확인할 수 있어야 한다.²²⁾ 이러한 절차를 통해 공인인증기관이 인정한 공인인증서에 의해 그 자연인이 동일인인지 여부를 확인한다.²³⁾ 공인인증서는 확인상태에 있어야 하고,²⁴⁾ 투표절차에서 그 진정성이 검사되어야 한다.²⁵⁾

2. 재외투표 방법의 다양화

헌법재판소는 “선거권의 제한은 불가피하게 요청되는 개별적·구체적 사유가 존재함이 명백할 경우에만 정당화될 수 있고, 막연하고 추상적인 위협이나 국가의 노력에 의해 극복될 수 있는 기술상의 어려움이나 장애 등을 사유로 그 제한이 정당화될 수 없다.”²⁶⁾고 판시하고 있다. 재외선거인이 공관에 직접 가서 투표하는 방법 이외에 여러 대안을 국가가 마련할 수 있음에도 불구하고 국가가 이러한 노력을 게을리함으로써 실질적인 국민주권 실현에 장애가 유발된다면 이는 국민의 기본권에 대한 침해로 가져온다.

재외선거권을 가진 예상투표자수인 230만 재외국민이 109개국, 166곳의 재외공관에서만 투표할 수 있게 하면 투표율이 현저히 떨어질 것이다. 따라서 이미 많은 국가(오스트리아 등 25개국)에서는 우편투표만을 재외투표의 방식으로 채택하고 있거나 혼합방식(일본 등 12개국)으로서 직접선거나 우편투표

19) 독일 § 2 SigG.

20) 독일 § 6 II SigG 및 Art. 5 SigRL.

21) Geis, NJW 1997, S. 3000; Roßnagel, NJW 1998, S. 3312.

22) Roßnagel, NJW 2001, S. 1817.

23) 독일 § 5 SigG.

24) 독일 § 5 I SigG.

25) O. R. Rüb, E-democracy - Demokratie und Wahlen im Internet, ZRP 2001, S. 520: 이부하, 전자민주주의와 인터넷 선거, 「공법학연구」 제10권 제2호, 2009. 5, 119면.

26) 헌재 2007. 6. 28, 2004헌마644, 「판례집」 제19권 1집, 859 (860).

등을 함께 활용하는 국가들도 있다. 네덜란드 등 4개국은 우편투표, 대리투표, 전자투표, 팩스투표 등을 활용하고 있다.

(1) 우편투표

투표소를 재외공관으로 제한하는 경우 거리상으로 공관으로부터 먼 지역에 거주하는 재외선거권자가 선거권 행사에 있어 문제가 발생한다. 투표소를 우리나라 대사관, 총영사관 등 재외공관으로 제한한 투표방식은 변경하여야 한다. 현행 공직선거법 제281조의 17에 의하면, 재외투표소는 공관에만 설치해야 하고, 공관의 협소 등 부득이한 경우에만 대체시설에 설치할 수 있다고 규정하고 있다. 재외공관은 전세계 230여 개국 가운데 109개국, 164개 공관이 설치되어 있으며 이들 공관 중 157개 공관에 투표소를 설치하고 있다. 외교통상부에 따르면, 재외 국민이 거주하는 국가는 모두 176개국에 달한다. 이에 따라 전체 164개 공관에 투표소를 모두 설치하더라도 67개국의 재외국민은 선거인 명부 등록과 투표를 위해 두 차례 국경을 넘어 타국의 공관을 방문해야 한다. 따라서 선관위도 유권자가 2만명 이상이면서 공관이 멀리 떨어져 있는 지역에는 추가 투표소를 설치하는 방안을 추진키로 하였다. 그러나 국내 투표소 설치비용은 한 투표소 당 230만원이지만, 외국에서는 2천 700만원이 들어 37곳을 늘리면 10억원이 필요하다는 것이 선관위의 설명이다. 또한 미국과 중국과 같은 영토가 넓은 국가의 경우에는 투표소가 설치된 공관까지 가기 위해 많은 시간과 비용을 들여야 할 상황이다. 예컨대 미국 노스다코타주 거주자는 1천 500km 떨어져 있는 시카고 총영사관 관할이어서 투표를 하려면 서울~부산의 약 4배 거리를 왕복해야 한다. 투표 한번 하려면 최소 수십만원의 비용과 이틀 이상의 시간을 할애해야 한다. 유권자 수가 20만 명이 넘는 로스앤젤레스(LA)총영사관의 경우 투표소 한 곳이 하루 2천~3천명밖에 수용하지 못해 투표권 행사에 차질이 빚어질 우려도 제기되고 있다. 경제협력개발기구(OECD) 가입국 중 공관투표와 함께 우편투표도 실시하는 나라는 영국과 일본을 포함해 20개국이나 된다. 해외 공관에서는 투표소 및 주차시설 등의 한계로 하루 2천~3천명 밖에 투표를 할 수 없는 상황이다. 이러한 이유로 투표소 투표의 현실적인 문제로

인해 우편투표나 인터넷투표를 적극적으로 허용해야 한다.

우편투표에는 3가지 방법을 고려할 수 있다. 첫째, 공관 접근이 용이하지 않은 지역거주자에 대해서는 우편투표가 불가피하다. 이 경우 국제적으로 신뢰성있는 국제우편회사(예를 들면, EMS)를 활용하는 것이 대안일 것이다. 둘째, 미국 LA나 일본 오사카와 같이 인구밀집지역에서는 제한된 지역에 우편투표를 실시할 수 있다. 이는 미국 LA²⁷⁾나 일본 오사카의 경우 시내에 수십 개의 투표소가 필요하기 때문에 투표소 설치문제를 해결할 수 있다. 셋째, 재외국민이 공관투표와 우편투표 중 스스로 선택하여 투표를 하는 경우이다.

우편투표제도의 단점은 비밀선거나 직접선거 원칙을 해칠 위험이 있다는 것이다. 이를 방지하기 위해 '본인확인서약서'(Oath of Identification)를 함께 첨부하여 우편투표하도록 하는 방법이 가능할 것이다. 이미 캐나다와 호주 등에서는 우편투표의 공정성을 확보하기 위한 방안으로서 '선언서'(declaration)를 첨부하여 우편투표하는 방식을 취하고 있다.

현행 공직선거법에 의해 재외투표소인 공관에서 투표를 할 경우, 선거일 전 9일까지만 설치·운영되기 때문에 대통령선거에서는 최대 14일간, 국회의원선거에서는 최대 5일간의 국내 선거운동을 살펴본 후에 지지후보자를 선택해야 하는 문제가 있다. 그리고 일반적으로 외교행낭에 의한 투표용지의 발송 및 회송의 총 소요기간은 공관에 재외투표소를 설치·운영하는 기간을 고려해야 하므로, 우편투표에 소요되는 기간보다 더 장기간을 요하는 것이 일반적이다.

(2) 인터넷투표

미국 LA에서는 20~30만 명이 투표를 해야 하는데 현지 총영사관에서 수용이 불가능하다. 또한 미국에서는 재외국민 투표를 12개 공관에서 할 수 있지만, 지리적인 특성상 애리조나주에서 로스앤젤레스(LA) 공관까지 가려면 이동시간이 1박 2일 걸리고 비용도 700~800달러씩 들기 때문에, 인터넷투표를 고려해야 한다. 또한 투표용지 발송·배송 과정에서 국외거소 부실 기재로

27) 미국 LA의 경우 선거권자 6천 명당 1개의 투표소를 설치하게 되면, LA에는 30여개의 투표소가 필요하게 된다.

인한 투표용지 반송, 수취인 부재, 배달 지연 등이 빈번하게 발생할 가능성이 높다. 이는 우편투표의 한계로서 인터넷투표 등 대체수단이 불가피함을 증명하는 것이다. 다만, 인터넷투표의 도입으로 인한 폐단을 막기 위해 선거의 공정성 확보방안을 마련하는 것이 필수적이다.

인터넷투표를 위한 전반적인 기술적 조건들이 충족되어야 한다. 기술적인 안전성, 정확성, 신뢰성, 접근성이 담보되어야 전자민주주의가 제대로 도입될 수 있다.²⁸⁾ 이를 위해서 선거시에 컴퓨터 등 물적 요소가 물리적 및 가상적 해킹으로부터 또는 바이러스의 공격으로부터 보호될 수 있어야 한다. 그리고 중복투표의 방지와 어떠한 투표도 상실하지 않도록 하기 위해 투표결과의 정확한 전송 및 저장 그리고 집계가 이루어지도록 기술적 시스템의 구축과 중앙컴퓨터 시스템이 충분한 공간을 확보하고 있어야 한다. 완벽한 사전적인 안전보장시스템은 실현불가능하기에, 인터넷투표와 관련한 불법행위에 대해서는 형사법적 제재를 실효성있게 적용해야만 한다. 인터넷투표에서는 컴퓨터를 사용하기 어려운 장애인이나 기술적인 능력의 부족으로 인한 취약계층에게 인터넷투표가 가능하게 제도적 뒷받침이 이루어져야 한다. 선거방법에 있어서 인터넷투표만을 요구하여 인터넷을 사용할 수 없는 사람들이 선거에 참여할 수 없는 조건을 만들어서는 안된다. 따라서 투표방법에 있어서 투표소에서의 투표와 인터넷투표의 양자 중 선택하여 참여할 수 있게 한다면, 인터넷을 활용할 수 없는 선거인도 다른 방법을 선택할 수 있게 된다.²⁹⁾

인터넷투표에서는 중복투표의 방지가 중요하다. 이를 위해서는 유권자 개개인에게 별도의 인증키를 담은 패스워드를 배포하는 방식을 취해야 한다. 인터넷투표에 있어서 핵심적인 장애물은 통신망에서 투표권자의 동일성을 확인하는 작업이다. 이는 제3자가 투표권자를 대신하여 불법으로 투표하거나 자신의 투표결과를 변경하는 것을 방지하는 시스템을 구축해야 한다. 인터넷투표에 의할 경우 가족이나 제3자에게 투표결과가 노출될 수 있는 문제점이 있다. 또

28) 박선영, "정보화사회에서의 정치적 기본권 -인터넷의 정치적 기능을 중심으로-", 「공법연구」 제33집 제1호, 2004, 391면.

29) 이부하, "공직선거법상 재외선거권에 관한 법정정책 검토", 「법과정책연구」 제11집 제2호, 2011, 552면.

한 선거관리기관이나 다른 사인에 의해 투표결과를 역추적하여 그 투표권자를 알 수 있는 경우가 발생할 수 있다. 이를 위한 제도적 장치로서 유권자 개인정보와 개개 유권자의 투표결과를 분리 처리하여, 개개 유권자의 투표결과를 추적할 수 없도록 차단하는 기술적 장치를 마련해야 한다.

V. 결 론

국회의원선거에서 재외선거의 투표율이 낮은 이유는 여러 가지로 분석될 수 있지만, 특히 선거등록신청의 번거로움과 투표방법상 공관투표의 획일화가 주요하게 영향을 미쳤다고 사료된다. 재외선거의 참여율을 높일 수 있는 방안을 법제도적으로 적극 검토해야 한다. 현행 재외선거인 등록신청처럼 공관에 직접 방문하여 신청하는 시스템으로는 투표율을 높이기 어렵기 때문에 다양한 방법을 통해 등록신청이 가능하도록 법제도를 개선해야 한다. 또한 '준영구명부제'를 도입할 필요성이 있다. 투표방법의 다양화가 필요하다. 영토가 넓은 국가에 거주하는 재외선거인이 투표소에 가서 투표하는 현실적인 어려움과 선거권의 용이한 행사를 위해 우편투표나 인터넷투표를 적극적으로 도입해야 한다.

공직선거법에서는 지역구국회의원선거에 대해 재외선거인의 선거권을 부여하고 있지 않다. 이러한 공직선거법 규정은 헌법이 요구하는 보통선거원칙과 평등선거원칙에 위반되게 된다. 재외선거인의 지역구 설정에 있어서는 가족관계 등록기준지를 기준으로 정하거나 재외선거인의 국내 최종 주소지를 지역구로 정하고, 그 이후에는 지역구 변경을 할 수 없도록 하는 방안이 고려될 수 있다.

참고문헌

- 박선영, "정보화사회에서의 정치적 기본권 -인터넷의 정치적 기능을 중심으로 -", 「공법연구」 제33집 제1호, 2004.
- 음선필, "대통령의 선거중립의무", 「헌법학연구」 제17권 제2호, 2011.

- 이부하, “전자민주주의와 인터넷 선거”, 「공법학연구」 제10권 제2호, 2009.
- 이부하, “공직선거법상 재외선거권에 관한 법정정책 검토”, 「법과정책연구」 제11집 제2호, 2011.
- 허 영, 「한국헌법론」, 박영사, 2011.
- 허 영, 「헌법이론과 헌법」, 박영사, 2011.
- Böckenförde, E.-W., § 22 Demokratie als Verfassungsprinzip, in: J. Isensee/P. Kirchhof, *HStR I*, Heidelberg, 1995.
- Geis, I., Die digitale Signatur, *NJW* 1997, S. 3000 ff.
- Krüger, H., *Allgemeine Staatslehre*, 1964.
- Lenz, Chr., Die Wahlrechtsgleichheit und das Bundesverfassungsgericht, *AöR* 121, 1996, S. 337 ff.
- Meyer, H., Demokratische Wahl und Wahlsystem, in: J. Isensee/P. Kirchhof, *HStR III*, 3. Aufl., 2005, § 45.
- Meyer, H., *Wahlsystem und Verfassungsordnung*, 1973.
- v. Münch, *GG*, in: v. Münch/Kunig, 3. Aufl., Bd. 2, 1995, Art. 38.
- Roßnagel, A., Die Sicherheitsvermutung des Signaturgesetzes, *NJW* 1998, S. 3312 ff.
- Roßnagel, A., Das neue Recht elektronischer Signaturen - Neufassung des Signaturgesetzes und Änderung des BGB und der ZPO, *NJW* 2001, S. 1817 ff.
- Rüß, O. R., E-democracy - Demokratie und Wahlen im Internet, *ZRP* 2001, S. 518 ff.
- Institute for Democracy and Electoral Assistance, *The International IDEA Handbook: Voting from Abroad*, Trydells tryckeri AB, Sweden, 2007, pp. 23-24.

[Abstract]

Some Ways of Improving of the Overseas Election System in Public Office Election

Lee, Boo-Ha

Professor, Law School, Yeungnam University

The revised Election Law including the system of overseas Koreans voting right was enacted. But there are some problems to protect all overseas citizens' suffrage. First of all, a time limit to the application for an election is too short to register overseas citizen lists. Secondly, a time limit to the voting period is also too short to vote because, some countries is so large that citizens lived there cannot reach polling stations easily. Futhermore, the majority of overseas Koreans will have to travel several hours and some will have to cross borders two times to register and cast a ballot. And among 175 countries with a Korean population, the Ministry of Foreign Affairs recognizes only 160 government buildings as polling stations. So the voting method is diversified such as postal voting, internet voting. Finally, election campaigning by organizations affiliated with political groups or whose name indicates a certain candidate or political party is against the law, but it will be very difficult to monitor or punish them. For such reasons, the system of overseas Koreans voting right is more specifically considered to protect abroad citizens's suffrage in practice.

Key words : Election for overseas, fairness of voting, post voting, internet voting



몽골 부동산관련 법제의 동향에 관한 연구

A Study on the Trends of Real Estate-related Laws in Mongolia

이 우 진*
Lee, Woo-Jin

목 차

- I. 서 설
- II. 몽골의 환경적 특징과 부동산과의 관계
- III. 헌법·민법상 부동산 관련 규정
- IV. 토지관련법규
- V. 환경보호관련법규
- VI. 주택법
- VII. 맺음말

국문초록

몽골은 아시아에서 최초로 사회주의국가에서 자본주의 시장경제체제로의 전환을 1992년의 헌법에서 선언하였다. 이를 구체적으로 실현하기 위하여 1990년대 중반에 많은 신규입법과 구법의 개정이 있었다. 그러나 시장경제 도입이 너무 급속히 이루어졌으며 외국의 기관들과 법전문가들의 조력으로 법률들이 만들어졌기 때문에 동법률들은 많은 문제점을 가지게 되었다. 특히 토지법, 삼

논문접수일 : 2012.06.28

심사완료일 : 2012.07.25

게재확정일 : 2012.08.02

* 백석대 법정경찰학부 교수

립법, 환경법 등의 부동산 관련 법규들에게서 이러한 현상이 두드러진다.

본고에서는 몽골의 부동산관련법규들의 내용을 살펴보고 그 문제점을 검토하여 경우에 따라서는 향후 개선 과제도 제시하였다. 본고에서 연구대상으로 한 분야는 헌법과 민법의 부동산 관련 규정, 토지관련 법규로서 토지법과 토지사유화법, 환경보호관련법규로서 환경보호법과 특별보호지역법 그리고 주택법의 주요 규정들이다.

본 연구를 통해 밝혀진 것은 향후 몽골의 부동산 법제에서 가장 필요한 것은 관련 법체계들을 검토하여 법률들 사이의 정합성을 도모하고 그 효과적인 실시와 집행의 강화가 무엇보다도 절실하다는 것이다.

주제어 : 몽골의 부동산법제, 토지법, 토지사유화법, 환경보호법, 특별보호지역법, 주택법

1. 서 설

세계제국을 건설하였던 몽골은 신해혁명(1911년)을 계기로 청조로부터 독립선언을 하였으며 1921년 인민공화국선언에 의해 아시아 최초의 사회주의국가가 되었다. 1940년 헌법을 거쳐 농목업협동조합화의 완료라는 목표를 세운 1960년, 사회주의의 완성과 미래의 공산주의 건설을 목표로 하는 새로운 헌법을 제정하였다. 그러나 체제전환을 할 수 없었던 소련이 1991년에 해체되자 COMECON체제의 최대의 수혜자였던 몽골은 경제적인 문제로 시장경제의 도입을 선택하지 않을 수 없게 되었다. 당시 유일한 정당인 인민혁명당은 시장경제체제로의 전환 방침을 정하고 최우선적으로 복수정당제를 도입하여 대통령·국가대회의원선거를 실시하였으며 중국과의 관계개선과 서방측의 지원에 의한 시장경제에서 활로를 찾았다. 당 내부의 자주개혁의 결과, 큰 혼란 없이 시장경제체제로의 이행이 결정되었다. 그 후 1992년에 제정된 신헌법에서 몽골국이 탄생하게 되었다. 이후 20년간 서방측의 강력한 지원을 받아 체제전환을 달성한 몽골은 경제발전을 이룩해 가고 있다.

이러한 몽골의 정치적, 사회적 변혁과정을 살펴보면 자본주의 시장경제로의 급격한 전환이 일어났고 그 중심에는 외국의 지원이 있었다는 것을 알 수 있다. 이것은 법률부문에서도 마찬가지이다. 즉 후술하는 바와 같이 체제전환이후 단시간 내에 많은 법률들이 서방측의 기관이나 전문가의 지원에 따라 제정되게 되었다. 이는 몽골의 전통과 문화, 사회에 대한 이해가 부족한 외국기관/외국인에 의해 이루어진 것으로서 정합성, 실효성 등에 있어서 상당부분 문제점을 내포하고 있다. 가령 각국의 사정에 따라 사회주의에서 시장경제체제로 이행을 모색하고 있을 수도 있고 사회주의를 유지하면서 시장경제체제를 진행하고 있을 수도 있으나 토지문제는 정책의 근간과 매우 깊은 관련이 있기 때문에 토지법이 중요한 역할을 하고 있다. 그리하여 어떤 국가에서는 토지법에서 토지의 사유화를 진행할 수도 있을 것이고, 어떤 국가에서는 국유를 유지하면서 사용권의 양도나 처분을 인정할 수도 있을 것이다. 또한 이들 국가에서는 시장경제체제로의 전환을 위하여 민법의 정비도 함께 진행하고 있다. 문제는 많은 국가들이 토지소유권 내지 사용권은 가장 중요한 사권임에도 불구하고 민법에서 거의 독립한 취급을 하고 있다. 즉 토지법 우위의 체제를 갖추고 있는 것이다. 이것은 몽골에서도 마찬가지이다.

한편 이러한 기존 법률과의 정합성 결여, 몽골 전통과의 부조화 등의 문제점들은 1990년대에 급조된 토지 및 주택법 분야, 환경법 분야 등의 부동산관련법규들에게서 두드러진다. 이하에서는 몽골의 부동산관련 법규에 대해 살펴보고자 한다. 즉 몽골의 헌법과 민법의 부동산 관련 규정과 토지 및 주택관련 분야에서의 토지법, 토지사유화법, 주택법의 특징을 살펴보도록 한다. 또한 최근 몽골에서는 무분별한 개발을 막고 환경과 자원을 보호하기 위하여 환경법을 제정하고 있다. 즉 환경법상 보호되는 지역에서는 임산물 채취, 광물의 탐사, 토지이용 등이 제한되고 있다. 뿐만 아니라 최근 몽골 대법원도 몽골 정부는 의회의 승인을 얻은 환경보호법을 시행하여야 한다고 판결한바 있다.¹⁾ 따라서 몽골 부동산 개발과 관련해서는 환경보호관련법규에 대한 이해도 필수

1) http://news.xinhuanet.com/english2010/world/2011-10/20/c_131203226.htm 참조. 동 판결에 따르면 몽골 정부가 광산회사에 2009년 7월에 의회를 통과한 동 법을 시행하지 않아 환경피해가 발생하였으므로 몽골 정부가 피해를 보상하여야 한다고 하였다.

적인 것으로 판단되어 이하에서 살펴보기로 한다.

II. 몽골의 환경적 특징과 부동산과의 관계

이하에서는 몽골의 자연환경 및 사회·문화적 환경의 특징에 대해 간략히 살펴본다. 왜냐하면 이러한 점들이 몽골 부동산 문제에 근원적인 영향을 미치고 있다고 판단되기 때문이다.

1. 몽골 자연환경의 특징과 부동산

몽골의 국토 면적은 약 156만km²로서 한반도의 약 8배이며 인구는 약 267만 명(2009년)이다.²⁾ 인구 1인당 차지하는 면적은 약 64ha로서 세계 1위이다. 이와 같이 국토는 넓지만, 몽골은 북위 41도에서 52도의 한냉지역에 위치하여 연간 평균고도는 약 1580m로서 세계적으로 고도의 국가이다. 이러한 국토의 특성이 몽골의 자연환경을 크게 규정하고 있다. 몽골에는 약 6개의 자연지대가 있다. 러시아(시베리아)와 국경을 접하고 있는 북부에서 남부의 중국(내몽골 등)과의 국경에 걸쳐, 타이가 삼림지대(국토의 약 4.5%), 삼림 스텝지대(15.2%), 스텝지대(34.2%), 사막스텝지대(23.4%), 사막지대(19.1%)등이 넓게 자리잡고 있으며, 서북부 및 중서부의 고산지대가 있다.

스텝지대를 중심으로 넓게 펼쳐진 광대한 초원을 이용하여 고래로부터 영위하여 온 유목은 이와 같이 극한적인 자연조건하에서 가장 합리적인 토지이용의 방법이며 몽골의 전통적 산업과 생활문화를 육성하여 왔다고 말할 수 있다. 농목업은 지금도 광공업과 함께 몽골의 기간산업이다. 그런데 이러한 몽골의 자연환경과 전통적인 토지이용 형태는 지구온난화의 진행과 더불어 기후, 식생 등의 자연조건이 변화나 도시화, 모터리제이션(motorization)의 진행 등으로 인하여 크게 변하고 있는 것으로 관측된다. 이것은 결국 법제도적인

2) 한국수출입은행, 「몽골 국가현황 및 진출방안」, 2010.10. 3면 이하 참조.

측면에서도 마찬가지로 판단된다.³⁾

2. 몽골 사회·문화적 환경의 특징과 부동산

몽골은 명·청대의 복잡한 지배관계 후 1921년의 인민공화국선언에 의해 아시아 최초의 사회주의 국가가 되었다. 코메콘(COMECON: Communist Economic Conference)체제의 혜택을 받았으나 소련의 붕괴를 계기로 시장경제를 선택하여 1992년 헌법을 개정하여 국명을 몽골인민공화국에서 몽골국으로 변경하였다.⁴⁾ 이후 1994년에 “토지에 관한 법률”을 비준하였으나 국회의원들의 입장 차이, 입법가들의 입장 차이, 토지사유화에 대한 국민들의 심리적인 준비 부족 등의 이유로 표류하다가 2002년에 비로소 수정, 비준할 수 있었다.⁵⁾ 이상에서 살펴본 바에 따르면 몽골 국민들에게 있어서 토지사유화는 자본주의 체제의 변혁 과정 가운데 이입된 개념이지 역사적으로는 익숙하지 않은 개념이었을 것으로 추정할 수 있다. 이와 관련하여 몽골은 유목민 주체의 경제 및 문화가 그 특징이며, 계절마다 핵가족 단위로 영지를 바꾸어 이동하기 때문에 정기스칸 시대부터 토지의 사유화가 있었는지, 봉건시대에는 어떠했는지 등에 관하여 몽골 내부에서도 의견이 갈라진다는 점을 지적하고 있는 견해가 있다.⁶⁾ 즉 몽골 유목민의 토지에 대한 사고는 우리나라와 같은 농경문화 민족과는 전혀 달랐을 것이라고 판단된다.

한편 몽골의 수도 울란바토르 인근 유목민을 대상으로 한 의식조사에서 현재의 생활을 유지하겠다는 응답이 89.1%에 이른다는 연구결과가 있다.⁷⁾ 따라

- 3) 加藤久和, “進展するモンゴルの土地法制改革と環境保護の課題”, 『國際開發研究フォーラム』 34, 名古屋大學大學院國際開發研究科, 2007.3, 53-54面.
- 4) 藪輪靖博, “モンゴルの環境法の動向”, 『環境法大系』, 商事法務, 2012, 1105面; 磯正美葉, “モンゴル”, 『アジア諸國の知的財産制度: 山上和則先生古稀記念』, 青林書院, 2010, 383面 참조.
- 5) T. Sengedorj/S. Enkhmend, “체제의 이행 전후 몽골토지법의 동향과 당면 과제”, 『토지법학』 제24-1호, 한국토지법학회, 2008.6, 413-414면 참조.
- 6) 松本恒雄, “モンゴルにおける土地法・土地私有話法と民法の不整合性 : 遊牧社會の市場經濟化と土地法制の動向”, 『比較法研究』, 67卷, 比較法學會, 2006, 197面.
- 7) 杉本弘文/川岸梅和/北野幸樹, “モンゴル・ウランバートル近郊に暮らす遊牧民の生活環境に関する研究”, 『2007年度日本建築學會關東支部研究報告集』, 日本建築學會, 2007, 7面.

서 당분간 몽골은 유목 위주의 사회·문화적 특징이 계속될 것이라는 추측이 가능하다.⁸⁾

3. 소결

지금까지 살펴본 특징들을 종합해 보면 몽골의 토지에 대한 인식은 우리와는 매우 다르다는 것을 알 수 있다. 전술한 바와 같이 자연환경적으로 볼 때 몽골은 약 260만의 인구가 한반도의 약 8배에 달하는 면적에 살고 있으며 우리와는 달리 국토의 상당부분이 광대한 초원지대라는 것은 이미 살펴본 바이다. 따라서 가령 우리나라는 택지가 부족하여 야산이나 재개발 지역을 택지로 개발하여 이에 따른 비용을 택지분양이익으로 환수하고 있으나 몽골과 같은 환경에서는 그러한 필요성은 거의 느끼지 못할 것으로 추정된다.

또한 대부분의 토지는 국가소유라는 인식을 하고 있었던 사회주의국가였으며 역사적으로도 일반국민들의 토지소유의 경험이 일천하다는 사실을 염두에 두어야 할 것이다. 뿐만 아니라 몽골이 자본주의 시장경제를 도입하면서 1990년대에 500개 이상의 신규입법 또는 사회주의시대 구법의 개정이 이루어졌다고 한다. 이것은 정치·사회체제의 변혁과 시장경제의 도입이 너무 급속히 이루어졌으며 그 결과 제정된 법률에 많은 결함이 있다는 것을 의미한다. 또한 각 법률 간에도 정합성이 떨어지고 그러한 경향은 민주화 이후 비교적 빠른 시기에 제정된 토지법, 삼림법 등의 부동산 관련 법규들에서 특히 강하게 나타난다고 한다.⁹⁾ 몽골의 사회·문화적 환경에 따른 법 정비와 관련하여 또 하

8) 그런데 이와 관련하여 향후에는 변화의 가능성을 엿볼 수 있는 연구결과가 있다. 즉 전술한 바와 같이 사회체제가 변화하면서 근대화의 물결로 인해 都市化·定住化의 진척이 이루어지면서 초원에서 생활하여 온 유목민 중에서도 도시로의 정주의향이 현저하게 나타나고 있다고 한다. 동 연구에 따르면 울란바토르 시가지의 한 집합주택지구내에서의 정주의식에 관한 조사를 실시한 결과 2002년에는 현재와 같이 주거를 계속 하고자 한다는 의식이 32.4%였으나 2007년에는 59.3%로 증가하고 있다고 한다. 杉本弘文/川岸梅和, "モンゴル・ウランバートル市街地の集合住宅地區に関する研究", 「日本建築學會學術講演梗概集」, 日本建築學會, 2010.9, 43面 참조. 이러한 의식 변화는 향후 토지소유에 대한 인식에도 영향을 미칠 수 있을 것으로 판단된다.

9) 加藤久和, 前掲論文, 62-63面 참조.

나 지적되어야 할 것이 있다. 즉 일반적으로 개발도상국 중에서도 특히 시장 경제체제로의 전환을 목적으로 하는 사회주의국가들은 법 정비를 외국이나 국제기관의 원조를 받아 수행하는 경우가 많다. 이는 몽골도 마찬가지다. 즉 아시아개발은행(ADB), 세계은행(IBRD), 국제연합개발계획(UNDP), 호주국제개발원조청(AusAID), 독일기술협력청(GTZ), 덴마크 국제개발청(DANIDA) 뿐만 아니라 각종의 민간기구들이 몽골 법제도에 대한 지원을 하였다. 몽골은 이들 원조기관들을 위시하여 자국의 법률전문가들을 고용하여 모델 법안을 작성, 제출도록 한 것이다. 따라서 완성된 법률은 법의 개념이나 법문화도 다른 외국의 법제도를 이것저것 조합한 것으로 그 사이에 정합성이 결여되어 있다는 문제점이 지적되고 있다.¹⁰⁾ 지금까지 살펴 본 이러한 몽골의 여러 환경적 특징들에 대한 이해가 본 연구의 대상이 되는 법규들에 대한 분석에도 도움이 될 것으로 생각한다.

III. 헌법 · 민법상 부동산 관련 규정

1. 헌법상 토지 관련 규정

몽골은 1992년 개정된 헌법에서 아시아 사회주의국가 중에서는 최초로 “사회주의 국가건설” 부분을 삭제하고 사유재산권을 인정하여 자유시장경제체제로의 전환을 헌법에서 천명하였다.¹¹⁾ 이로써 몽골은 1990년대 초부터 시장경제체제로 이행하면서 새로운 사회로 발전할 수 있게 되었는데 사회, 경제, 정치, 문화 등 모든 생활분야에서 근본적인 변화가 생겨나게 되었다. 이 모든 것을 국가의 가장 중요한 법이라고 할 수 있는 몽골 신헌법으로 새롭게 조정해야 할 필요성이 제기되었다.¹²⁾ 신헌법은 민주주의, 정의, 자유, 평등, 법에

10) 加藤久和, 前掲論文, 63面 참조.

11) Davaasuren Duurenkhishig, “몽골과 한국의 토지법제에 관한 비교법적 연구”, 석사학위논문, 전남대학교대학원, 2009, 66면.

12) T. Sengedorj·S. Enkhmend, 전계논문, 413면.

대한 존중 등을 몽골국의 기본원칙으로 정하고 있으며(헌법 제1조), 다양한 소유형태를 인정하고 정당한 절차에 의한 법적 제한이 인정되는 경우를 제외한 사적소유권을 보호하는 취지를 규정하는(제5조) 등 시장경제이행의 기반이 되는 권리관계를 규정하고 있다. 토지와 관련된 헌법의 주요 규정은 다음과 같다.

1992년 헌법 제6조 제1항에서는 “토지 및 그 하층토, 삼림, 물, 동물, 식물, 그 외의 자연자원은 국가주권에 따르고, 국가의 보호를 받는다.”고 규정하고 있다. 또한 동조 제2항에서는 “토지는 그 부속물인 지하자원, 삼림, 수자원, 야생동물(game)을 포함하여 국가가 소유한다.”고 규정하고 있다.¹³⁾ 다만 “몽골 국민이 사유하는 토지는 제외한다.”고 되어 있는데 이것은 장래 몽골국민에 의한 토지의 사적소유의 가능성을 인정한 것으로 볼 수 있다.

동조 제3항은 “국가는 목초지 및 공공 또는 특별용지를 제외한 일정한 토지를 몽골 국민의 사적 소유로 할 수 있다.”고 규정하고 있다. 다만 이 규정은 지하자원에는 적용되지 않으며, 몽골국민은 그 보유하는 토지를 외국인 또는 무국적인에게 매매, 교환, 증여, 저당 등의 형태로 이전할 수 없다고 규정하고 있다. 따라서 몽골 민족의 전통적인 토지이용 형태이며 현재도 몽골의 기간산업인 “유목”을 지원하여 온 목지, 초지의 사유화는 헌법의 규정으로 인정하지 않고 있다는 점을 알 수 있다. 또한 제4항에서는 국가는 해당 토지가 국민의 건강과 자연보호, 국토방위 등의 이익을 위반했을 때는 몰수할 수 있다는 것을 규정하고 있으며, 제5항에서는 외국인과 무국적자에게 일정한 기간 동안 토지를 이용하게 할 수 있다는 것을 규정하고 있다.

2. 민법상 부동산 관련 규정

사회주의시대인 1963년에 몽골인민공화국 민법이 제정되었는데, 동 민법은 민주화운동후인 1990년 12월에 시장경제화를 향한 부분적인 개정을 하였다. 동 민법에서는 개인적 소유의 대상의 확대, 임대차규정의 추가가 행해졌다. 최

13) 몽골 헌법은 세계법제정보센터의 영문본 참조.

초의 몽골 민법은 1994년에 제정되었다. 일본, 독일, 프랑스, 이탈리아, 소련, 대만 등의 민법이나 러시아 민법초안 등을 참고하였으나, 외국의 민법에 대해서는 러시아어 자료를 통한 것이었기 때문에 이는 곧 러시아적 시각을 통한 외국법의 섭취를 의미하는 것이었다.¹⁴⁾

1994년 민법에서는 토지소유권에 대해서는 제100조 제1항에서 “토지는 몽골 국민이 소유하는 것 이외는 모두 국유로 한다.” 고 규정하였고, 제100조 제4항에서는 “본 장에서 규정하는 토지소유자로는 몽골 국민의 토지의 사적 소유를 위한 수속이 확립할 때 까지는 국가를 의미한다.” 고 하여 1994년 토지법과 같이 사인에 의한 토지소유문제를 유보하고 있다. 그리고 토지법과 마찬가지로 “토지의 점유권(제103조)”, “토지의 이용권(제104조, 제105조)”의 규정이 있으며 이들 권리의 처분(제107조)에 대한 규정도 있다.

그 후 독일 국제 협력기관인 GTZ의 재정지원으로 브레멘 대학의 Knieper 교수가 몽골을 자주 방문하여 몽골 민법 초안에 대한 조언을 행하여, 1994년 민법은 2002년에 전면 개정되었다. 동법은 모두 552조문으로 구성되어 있다. 구성을 살펴보면 제1편 총칙(제1조 내지 제185조), 제2편 채권(제186조 내지 제242조), 제3편 계약(제243조 내지 제486조), 제4편 계약에 기초하지 않은 채권(제487조 내지 제514조), 제5편 상속(제515조 내지 제538조) 그리고 국제사법(제539조 내지 552조)으로 구성되어 있다.

독일학자가 초안에 대한 지원을 하였기 때문에 부동산의 물권변동에 있어서 등기의 공신력이 인정되고 있다(제109조 제3항). 또한 건물은 토지의 주요한 구성부분으로 된다(제85조 제2항). 상린관계(제134조 이하), 공동체아파트의 소유권(제142조 이하), 지상권(제150조), 지역권(제151조), 용익권(제152조), 담보권(제153조 이하), 저당권(제165조 이하), 토지 및 그 정착물의 리스계약(제321조), 농지 리스계약(제327조 이하) 등에 대한 규정도 동 민법에 포함되어 있다.¹⁵⁾

14) 松本恒雄, 前掲論文, 195面.

15) 한편 2002년 몽골 민법은 독문번역본과 영문번역본이 있는데, 전자가 신뢰도가 높으며 후자는 오역이 다수 포함되어 있다는 지적이 있다. 松本恒雄, 前掲論文, 196面. 참고로 영문번역본의 일문번역은 瀬々敦子, “モンゴル民法”, 『國際商事法務』, 33卷 5号, 2005 이하에서 연재되고 있다. 본고에서도 동 일문번역본을 참조하였다.

민법의 점유는 본래의 의미의 점유이며(제89조 이하), 92년 민법, 토지법이나 토지사유화법의 “점유”와는 다르다. 토지소유에 관해서는 민법 제102조에서 규정하고 있다. 즉 몽골 국민의 소유에 속하는 것 이외의 토지는 국유로 하며(제102조 제1항), 본법에서 말하는 토지소유자란 몽골 국민에 의한 토지소유절차가 정식으로 입법되기까지는 몽골국으로 한다고 규정한다(제102조 제4항). 국유지의 사유화, 점유, 이용에 관해서는 모두 법률에 의해 규정된다고 하여, 토지법이나 토지사유화법에 위임되어 있다(제102조 제5항). 한편 토지사유화법에서는 사유화 된 토지의 소유자의 권리의무에 관한 규정도 포함하고 있기 때문에 그 한도 내에서 실질적으로 민법은 공동화하고 있다는 지적이 있다.¹⁶⁾

IV. 토지관련법규

1. 토지법

(1) 서

전술한 바와 같이 헌법의 규정에 따라 1994년에 최초의 토지법이 제정되었으며 그 후 토지의 사유화를 둘러싸고 치열한 논의와 우여곡절 끝에 2002년에는 동법의 대폭적인 개정이 이루어졌다. 동법은 몽골 국토의 분류와 토지에 대한 국가와 지방자치단체의 권한에 대한 기본적인 사항을 정하고 있다. 뿐만 아니라 토지의 보유자, 사용자 등에 의한 토지의 효율적, 합리적인 이용과 환경보호에 대해서도 입장을 두어 규정하여, 국가 및 지방정부에게 필요한 규제, 관리를 행하기 위한 권한을 주고 있어서 몽골의 토지법은 환경법적인 성격도 있다고 말할 수 있다.

16) 松本恒雄, 前掲論文, 196面 참조.

(2) 몽골 국토의 분류

동법에 따라 몽골의 국토는 ①농지, ②도시, 촌락, 그 외의 거주지 ③도로, 통신망 그 외의 공공인프라 시설용지, ④삼림자원용지, ⑤수자원용지, ⑥특별용지의 6종류로 분류된다(2002년 개정 토지법 제10조 제1항 참조).¹⁷⁾ 여기서 ①농지에 대해서는 명문의 규정이 없으나 3조 1항 6호에서 “목초지”를 “자연초지 또는 경작초지로 덮여진, 가축 그 외의 동물의 방목용의 농지”라고 정의하고 있기 때문에, 농지에는 목초지가 포함된다. 즉 일반적으로 “농목지”를 가리키는 것이라고 한다.¹⁸⁾ ⑥특별용지에는 후술하는 “특별보호지역법”에 기초해서 지정되는 엄정보호지역이나 국립공원뿐만 아니라 국방군용지, 국경선지대(5km폭), 과학적 실험, 연구, 관측용지, 아이막 사이에 걸친 방목지 등이 포함된다(제16조 제1항).

이러한 분류에 따라 몽골의 전 국토 면적을 차지하는 각각의 비율을 살펴보면, ①농지(즉 농목지)가 81%로 압도적으로 많고(127만km²), 그 중의 97.5%가 목지이다. 다음으로 많은 것이 ④의 삼림으로서 국토의 11.7%(1800만 ha)를 차지한다. 그 외, ⑤의 수자원용지는 1.06%, ②의 도시, 촌락 등 정주지가 0.26%, ③의 도로, 통신망이 0.24% 임. ⑥의 특별용지는 필요에 따라 지정되는 것으로서 다른 카테고리 면적과 중복됨과 동시에 매년 변동하는데, 상당한 면적을 차지한다. 1998년 현재까지 지정되어 있는 특별보호지역의 총면적은 2050만 ha로 국토면적의 13.1%를 차지한다. 그 대부분은 토지법상의 목초지나 삼림으로 되어 있다(엄정보호지역의 77%, 국립공원구역의 73%, 자연보호구역의 98%는 목지임).¹⁹⁾

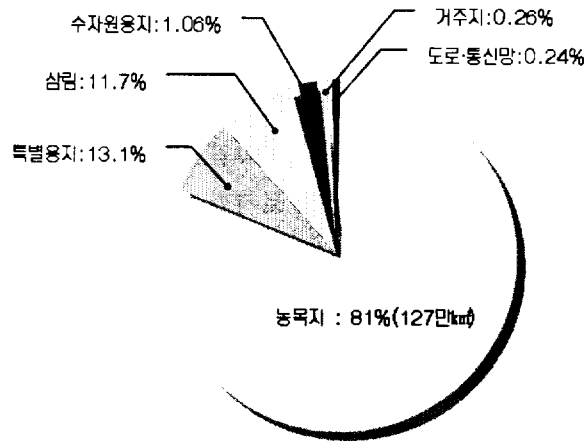
이러한 분류에 따라 이를 그림으로 나타내면 다음과 같다.²⁰⁾

17) 몽골 토지법의 번역본은 세계법제정보센터 사이트 참조 (<http://world.moleg.go.kr/World/East/Asia/MN/law/2305>), 또한 동법에 대한 자세한 내용은 加藤久和, 前掲論文, 55面 이하 참조.

18) 加藤久和, 上掲論文, 55面.

19) 加藤久和, 上掲論文, 55-56面 참조.

20) 이하의 그림은 上掲論文의 분석을 참조하여 필자가 작성한 것이라는 점을 밝혀 둔다.



〈그림 1〉 토지법상 몽골 국토의 구성 비율

(3) 토지의 소유, 보유, 사용

동법은 토지의 “소유”, “보유” 및 “사용”을 구별하고 있다(동법 제3조 제1항 제2-4호).²¹⁾ 즉 몽골의 전 국토는 원칙적으로 국유이며 토지의 사유는 몽골인에게만 인정되고 다만 목초지 및 공용지 또는 국가의 특별용지는 몽골인에게도 사적소유의 대상으로 될 수 없다는 것을 명시하고 있다(동법 제5조 제1-2항).²²⁾ 몽골인에 의한 사적소유가 인정되지 않는 토지에 대해서는 법률에 별도의 규정이 없으면 정부가 규정한 일정한 요건 하에 18세 이상의 몽골인

21) 동법 제3조의 제2호 내지 제4호의 용어와 관련하여 검토가 필요하다. 어떤 견해는 소유, 임대, 사용으로 번역하고 있다(세계법제정보센터 몽골 토지법). 또한 소유, 보유, 사용으로 번역하고 있는 견해가 있으며(加藤久和, 前掲論文, 56面: 우경, “울란바타르 대학촌 개발계획에 관한 예비타당성에 관한 연구”, 「한몽경상연구」, 제22권 제3호, 한몽경상학회, 2011.12, 95면), 소유, 점유, 이용으로 번역하고 있는 견해도 있다(松本恒雄, 前掲論文, 192面). 일단 임차라는 용어는 정확하지 않은 것으로 판단된다. 왜냐하면 동조 4호의 “토지사용”의 의미가 오히려 우리의 임대차 내지는 사용대차와 유사하므로 동조 3호에서 임차라는 용어를 쓰는 것은 적절하지 않다고 판단되는 것이다. 점유라는 것도 정확한 번역일지 의문이다. 왜냐하면 이는 토지관리당국과의 허가나 계약에 의해 인정되는 것이므로 중국이나 베트남의 “사용권”과 유사할 수 있다는 견해가 있기 때문이다(松本恒雄, 前掲論文, 192面). 따라서 본고에서는 용어에 따른 오해를 방지하고자 “보유”로 표기하고자 한다.

22) 여기서 말하는 공용지란 상기의 토지 분류에 의한 ① 중에서 순수한 경작농지를 제외한 모든 목초지 및 ②에서 ⑤까지의 범주에 속하는 전체의 공공용지를 말한다(동법 제6조 제2항).

또는 기업·단체가 “보유” 또는 “사용”할 수 있다(동법 제6조 제1항). 토지의 보유와 사용은 지방행정청의 토지관리당국의 허가를 얻는 것 및 그 허가에 따른 조건이나 토지관리당국과의 계약에 따라 그 토지를 이용, 관리하는 것이 필요하다(동법 제27조, 제44조). 또한 보유가 인정되는 토지의 용도는 주거·가정생활, 기업활동 등에 한정되고(동법 제28조) 그 용도에 따라 보유가능한 최대면적이 규정되고 있다(동법 제29조). 보유허가의 기간은 15년에서 60년까지이며 일회에 한해 최대 40년간의 연장도 가능하다(동법 제30조 제1항).

〈표 1〉 몽골 토지법상 토지 사용 권능 분류

구분	대상	가능한 법률행위	기간
소유	몽골국민, 국가	매매, 양도 등 처분권을 포함하여 우리의 소유권과 거의 비슷	
보유	몽골국민, 몽골기업, 단체	토지관리당국의 허가에 따른 보유권 이전, 권리증서를 담보로 용자 가능. 양도 및 저당 가능	최장 100년까지 배타적인 점유·사용이 가능
사용	몽골국민, 몽골기업, 단체, 외국기관, 국제기관, 외국법인, 외국인자본투자업체, 외국인, 무국적자	토지관리당국과의 계약에 따라 그 토지를 이용, 관리	사용허가기간은 최대 5년간이며, 일회에 최대 5년간, 몇 번이라도 연장이 가능

한편 외국적의 기업을 포함한 외국인은 토지의 “보유”는 인정되지 않으며(동법 제27조 제2항), 토지관리당국의 허가를 얻어 “사용”할 수 있을 뿐이다(동법 제6조 제3항, 제44조 제7항 등). 몽골인과 외국인의 사용허가의 기간은 최대 5년간이며, 일회에 최대 5년간, 몇 번이라도 연장이 가능하다. 토지의 보유자에게는 자유로이 그 토지를 타인에게 매매, 양도하거나 임대하는 권리(소유권에 포함되어있는 재산의 자유처분권)는 아니지만, 토지관리당국의 허가를 얻으면 당초의 보유기간의 범위 내에서 보유권을 이전할 수 있으며, 권리증서를 담보로 하여 은행 등에서 용자를 얻을 수 있다(동법 제35조). 따라서 소유

권과 소유권의 차이는 당국의 허가를 필요로 하지 않는 토지의 자유로운 처분권이 있는가하는 점에 있으며, 소유의 경우 최장 100년까지 배타적인 점유·사용이 가능하다.²³⁾

(4) 검토

전술한 바와 같이 단기간에 많은 법률들이 생성되는 가운데 여러 문제점들이 노출되었다. 2002년 토지법개정에서는 세계은행이 큰 역할을 하였다. 그러나 전통도 문화도 다른 외국인 조언자의 도움으로 1990년대에 급하게 만든 다수의 법률은 서로 정합성을 결여하고 있어 많은 모순점이 발견된다. 이러한 급조된 법률은 몽골의 전통이나 기존의 법률을 고려하지 않고 이입된 결과라고 보아야 할 것이다. 뿐만 아니라 외국어에 관한 충분한 지식이나 능력없이 기초되었기 때문에 몽골어에는 존재하지 않는 법률개념이나 용어가 그대로 도입되어, 법률조문의 이해와 해석에 혼란을 주고 있다는 점을 지적하는 견해가 있다.²⁴⁾ 한편 몽골 토지법에는 토지사법 요소와 토지공법 요소가 혼재되어 있어 향후 토지 사법에 대한 내용인 토지소유권, 토지보유권, 토지사용권에 관한 내용은 민법으로 통합시키는 것이 바람직하다는 지적이 있다.²⁵⁾

2. 토지사유화법

(1) 서

토지의 사적소유에 대해서는 토지법의 개정과 함께 2002년에 “토지사유화법”이 성립하였다. 동법의 제정은 몽골 국민의 내재적 요구라기보다는 해외로부터의 투자의 담보를 가능하게 하기 위한 ADB(아시아개발은행)이나 IMF의

23) 加藤久和, 前掲論文, 56面 참조.

24) 加藤久和, 上掲論文, 63面.

25) 우경, “몽골의 토지법 제도 발전방안에 관한 연구-몽골 국토 이용·관리 제도를 중심으로”, 『한몽경상연구』, 제22권 제2호, 한몽경상학회, 2011.8, 63면.

압력에 의한 것이었다고 한다.²⁶⁾

(2) 사적 소유가 인정되는 범위

동법에서는 ①가족의 거주, 생활용지, ②농지(목지는 포함되지 않는다) ③그 외(사유건축물의 건설용지 등)에 한하여 사적 소유가 인정된다(동법 제4조, 제6조, 제7조 등 참조). 또한 ①의 목적을 위한 토지 사유화를 촉진하기 위해, 중앙·지방의 도시 또는 촌락 그 외 거주지역의 규모에 따라 다른 일정 면적의 토지(수도 울란바토르 시에서 0.07ha, 아이막²⁷⁾은 0.35ha, 솜²⁸⁾과 마을에서 0.5ha)가 가족을 단위로 일회에 한하여 무상으로 지급된다(동법 제5조, 제7조, 제19조 참조).

헌법 및 토지법에도 규정되어 있는 바와 같이 외국인이나 외국의 기업은 토지를 일절 보유 내지 소유할 수 없다(동법 제5조, 제28조, 제29조 등 참조). 한편 토지소유권을 가지는 전 국민이 권리를 행사하여 토지를 취득하더라도 국토의 0.9%만 사유화 된다고 예상된다.²⁹⁾

(3) 등기진척률 저조

현재 수도 및 지방의 거점도시의 거주지를 중심으로 해서 무상으로 분배하고 가족단위로 소유·등기 시키는 절차가 진행중인데 그 기한이었던 2005년 5월 시점에서의 진척률은 전국평균으로 20%이하에 불과하였다. 이는 등기의 기한이 연장되는 사유가 되었다. 정부는 2003년에 고정자산세법을 개정하고, 대폭적인 자산세감세(평균 약 95%의 감세)를 실시하였다. 그런데도 2005년 6월 25일 현재 토지소유의 등기를 하여 권리서를 취득한 사람은 수도 울란바토르에 21%, 그 외의 도청소재지에서 약 16%, 전국평균으로 18%의 상황에 불과하다. 이는 특히 지방의 유목민에게 있어서는 토지사유화의 필요성이나 메

26) 松本恒雄, 前掲論文, 193面.

27) 대한민국의 행정구역인 “도” 단위에 해당하는 명칭

28) 대한민국의 행정구역인 “군” 단위에 해당하는 명칭

29) 加藤久和, 前掲論文, 57面.

리트가 없기 때문일 것이다.³⁰⁾

(4) 토지사유화 진척상황

2004년 국회의원선거결과 탄생한 정부는 토지사유화 정책에 관해 전 정권의 정책을 계속함과 동시에 한층 더 개혁을 추진할 것을 정부공약으로 내건바 있다. 또한 이전에는 가족단위의 거주용으로 토지를 무상으로 분배하여 소유하던 것을 신정부는 이 구조를 확대하여 전 국민에게 토지를 소유시키는 것을 목표로 하였다.³¹⁾ 한편 지구온난화의 영향이나 사막화의 진행으로 목지가 줄어들게 되었고 최근에는 울란바토르나 지방거점도시 주변에 정착형의 유목민이 발생하는 현상이 보고된다. 이러한 점들을 감안해 본다면 토지 사유화는 실질적으로 진척되고 있다고 보아야 할 것이다.³²⁾

V. 환경보호관련법규

1. 환경보호법

(1) 서

환경보호법은 토지, 대기, 수자원, 삼림, 야생생물, 광물자원을 포함하는 몽골의 자연환경과 천연자원의 보전과 관리에 관한 기본법이라고 말할 수 있다. UNDP/GEF의 지원에 의해 “몽골생물다양성프로젝트”의 일환으로서 몽골자연환경관광부(MNE)가 중심이 되어 초안을 작성하고 1995년 몽골 국회에서

30) 加藤久和, 前掲論文, 57面.

31) 한편 몇 번의 정치적 부침을 거쳐 2009년 5월 대선에서 국민들의 경제개혁에 대한 기대가 반영되어 최초로 야당인 민주당의 엘베그도르지(T. Elbegdorj) 후보가 대통령에 당선되었다. 민주당으로 정권교체가 이루어 졌음에도 불구하고 비교적 안정된 정치상황이 지속되고 있다는 평가가 있다. 한국수출입은행, 전계서, 28면 참조.

32) 加藤久和, 前掲論文, 57面 참조.

제정되었다.³³⁾

(2) 법의 목적 및 국가의 기본 방침

동법의 목적은 건강하고 안전한 환경 하에서 생활할 권리를 보장하고, 생태학적으로 균형이 이루어진 경제발전, 현재 및 미래 세대를 위한 환경 보호, 천연자원의 적절한 이용과 복구를 보장하는 것이다(동법 제1조). 국가는 쾌적한 생활·노동·여가의 조건 정비, 생태계가 되는 경제발전과 자연환경의 균형의 확보, 과학적 근거에 의한 천연자원의 적절한 사용조건, 자연환경·천연자원의 사용결정·사업내용의 투명성 확보 등의 의무를 부담한다(동법 제5조).³⁴⁾

(3) 권리·권한과 의무

① 개인의 권리와 의무

개인에게는 과실에 의한 환경침해의 배상청구, 위법한 환경피해의 원인제공자에 대한 책임추급, 환경보호단체의 설립, 관계기관으로부터의 환경정보 취득, 환경피해활동의 제한·정지와 사업체·기관의 설립 불허가 청구의 권리가 있으며 본법의 준수, 환경보호의 관습전통의 유지 및 활용과 환경교육의 실시, 환경피해의 예방과 과실에 의한 환경피해의 회복·배상의무를 부담한다(동법 제4조). 또한 계약이나 특별허가에 기초하여 적절한 비용 등의 지급을 조건으로 국민, 사업체, 외국인에 의한 천연자원의 사용을 인정하고 있다(동법 제6조).

② 국가·지방자치단체의 권한과 사업체의 의무

국가대회의에는 기본방침의 책정, 감사, 사용료·비용의 설정, 멸종위기종의 리스트 작성 등의 권한이 있다(제13조). 정부에는 기본프로그램의 책정, 동식물을 포함하는 천연자원의 사용·수출관리, 환경피해를 미치는 활동의 정지, 기금이나 환경교육기관의 설치 등의 권한이 있다(제14조). 환경문제를 관할하

33) 加藤久和, 前掲論文, 58面 참조.

34) 養輪靖博, “モンゴルの環境法の動向”, 『環境法大系』, 商事法務, 2012, 1117面.

는 국가행정기관에는 법령실시에 의한 조정, 규칙의 제정, 환경정보의 제공 등의 권한이 있다(제15조). 그 외 지방자치단체에게도 감사, 천연자원의 사용 정지 등의 권한이 인정되고 있다(제16조 내지 제18조). 또한 사업자에게는 사업활동에 의한 유해물질·폐기물의 등록과 그 감소·정화의 감사 보고, 환경에 대한 악영향의 제거·원상회복비용의 부담 등의 의무가 있다(제31조). 또한 국가행정기관은 상기 권한 이외에도 환경오염방지대책으로서 환경오염의 한도·기준의 설정·준수 의무와 손해회복의무 등을 부담하고 있다(제20조 내지 제22조 참조).³⁵⁾

(4) 환경평가와 환경조사·감사

사업목적의 천연자원사용자는 환경평가전문가로 하여금 측정·조사에 필요한 기구·설비를 사용하여, 자연환경평가방법에 의한 평가문제정보부문을 설치하여 평가할 의무를 부담한다(제7조). 개인적 활동의 건강에 대한 피해·자연환경에 대한 악영향의 사전확정, 그 감소·소멸수단의 확정을 “영향평가”라고 하는데, 환경에 대한 악영향이 있는 경제활동·개발안·계획의 책정·계약 체결의 경우에는 사업주문자가 영향평가의무를 부담한다(제9조). 천연자원의 적절한 사용·자연법칙에 의한 회복을 고려해서 자원의 질·양을 평가하고 국가정보기금에 등록하여 환경과 경제의 조화를 고려한 국가행정기관의 금전평가에 의해 천연자원의 사용료·비용, 환경피해액을 산정한다(제8조).³⁶⁾

(5) 국가검사관 및 산림경비원의 설치

자연환경부가 전반적인 환경정책의 기획 입안, 법 시행을 위한 규칙제정, 지도감독의 권한과 책무를 가질 뿐만 아니라, 그 구체적인 실무, 즉 환경상황의 모니터링, 공장·시설 등에 대한 검사, 위법행위의 적발, 행정벌의 적용, 환경조사 등을 행하기 위해, 국가검사관 및 산림경비원(ranger)을 설치하고 있다

35) 袁輪靖博, 前掲論文, 1118-1119面 참조.

36) 袁輪靖博, 上掲論文, 1119面 참조.

(동법 제28조).³⁷⁾

2. 특별보호지역법

(1) 서

신헌법 제정 1년의 몽골의회의원선거에서는 민주화와 시장경제화를 향한 개혁노선이 성공하여, 다시 인민혁명당이 압승하여 정권여당으로 됨으로써 현 노선에 기초한 법정비가 계속 진행되었다. 이때 최초로 제정된 환경법이 특별보호지역법(1994년 1월)이다.³⁸⁾ 동법 역시 전술한 환경보호법과 마찬가지로 UNDP/GEF의 “몽골생물다양성프로젝트”에 의한 지원을 받아 제정되었다.³⁹⁾ 동법은 특수한 자연, 희소동식물의 생식지, 역사·문화적 기념물, 경승지의 보존·조사를 목적으로 한 것으로서 이용행위의 제한 내용·범위에 따라 보호지구를 이하와 같이 4개의 지역으로 구분한다.

(2) 특별보호지역법 상의 지역 분류

엄정보호지역(SPA)은 지역의 자연특성이나 학술적으로 중요한 자연환경을 보호하여 환경의 균형을 확보하기 위해 지정된다(제7조). 대부분의 엄정보호지역에서 원생자연보호지구로 지정되는 것은 평균적으로 지역 면적의 1-2할 이하이며, 5할 정도가 제한적이용지구로 되어 있다고 한다.⁴⁰⁾ 문제는 이러한 획정의 구체적인 기준이 존재하지 않으며 경계선도 불명확하다는 점이다.

국립공원은 자연보호보다 이용의 증진에 중점을 두고 있으며, 지역의 자연특성이 비교적 양호하게 보호되어 역사·문화·교육적 중요성을 갖춘 지역이 지정된다(제13조). 동지역은 “특별지구”, “여행, 관광지구”, “제한적이용지구”

37) 加藤久和, 前掲論文, 58面.

38) 袁翰靖博, 前掲論文, 1115面.

39) 加藤久和, 前掲論文, 59面.

40) 加藤久和, 上掲論文, 59面.

의 3개로 구분된다(제14조).

자연보호구는 “생태계보호구”, “생물보호구”, “고생물학적 보호구”, “지질학적 보호구” 등으로 분류된다(제20조).

〈표 2〉 특별보호지역법 상의 지역 분류

대분류	소분류	내용
엄정보호지역	원생자연보호지구(9조)	학술적 조사연구 이외의 일절의 행위가 금지
	보전지구(10조)	학술연구 이외에 열악한 동식물의 생식지의 복구나 자연재해에 의한 피해를 제거하기 위한 활동이 인정됨
	제한적이용지구(11조)	삼림의 유지관리를 위한 목재채벌이나 야생동물의 보호, 광물의 탐사 및 채굴, 토석의 채취, 도로건설 등이 인정됨
국립공원	특별지구	엄정보호지역내의 보전지구에 해당하지만 당국의 허가를 받으면 방목도 가능한 점이 다름
	여행·관광지구	엄정보호지역내의 제한적 이용지구에 해당하며 동지구와 같은 활동과 여행, 관광 활동(가령 낚시 등)이 인정됨
	제한적이용지구	전통적인 유목이나 여행캠프의 운영 등 엄정보호지역내의 제한적이용지구 보다 광범위한 활동이 인정됨
자연보호구	생태계보호구	그렇게 상세히 규정하고 있지 않으며 전통적인 유목이나 생활·문화 활동도 자연에 악영향을 미치지 않는 한 인정된다. 다만 건물의 건축, 토지의 굴착, 폭약의 사용, 광물의 탐사·채굴, 수렵, 수목의 벌채 등의 행위는 금지되고 있음(21조)
	생물보호구	
	고생물학적보호구	
	지질학적보호구	
국가사적		

3. 검토

- ① 용어와 확정기준의 불명확성

이상에서 살펴 본 환경법 공통의 문제로서 지적되고 있는 것은 용어의 정의가 불충분하며, 지역설정계획의 기준이나 경계선이 불명확하고, 승인기관이 불명확하다는 점이다.⁴¹⁾

② 행정기관의 직권남용의 우려

자연환경보호는 지역특성을 충분히 고려하면서 지방정부나 수장 등에 의한 자의적인 판단의 방지가 필요하다. 지역특성을 숙지하고 있는 지방과 국가방침의 실현을 도모하는 국가와의 균형을 이루는 구조를 정비하는 것이 중요하다. 그러나 현실적으로 많은 행정단계를 거치고, 공무원 수의 부족, 지방정부 담당관의 지식부족, 과잉 시장경쟁으로 인한 담당관과 지역주민·개발업자의 유착·직권남용 등으로 인해 중앙정부의 방침은 회석되고 지역에 의한 담당관의 자의적 판단이 행해지게 되는 문제가 발생할 수 있다.⁴²⁾ 또한 보호지역 내에서 인정되는 장작 등 임산물의 채취, 가축의 방목, 광물의 탐사·채굴, 토석의 채취 등의 행위에 대한 허가를 주는 권한이 누구에게 있으며 그러한 허가를 행정당국으로부터 취득하여 토지이용계약을 체결하여야 하는 당사자는 누구를 상대방으로 하면 좋은가가 불명확하다는 점이 지적되고 있다. 따라서 현장의 행정담당자간의 권한다툼이나 직권남용의 온상이 될 수도 있다는 점이 큰 문제라고 지적하는 견해가 있다.⁴³⁾

③ 실효성의 미비

UNDP/GEF(유엔개발계획/지구환경기금: Global Environment Facility)에 의한 생물다양성프로젝트의 일환으로서 국제기관의 원조를 받아 정비된 것이 많으며, 환경법의 정비상황에 관한 리포트가 세계은행의 컨설턴트의 손에서 통합되어 공표되고 있다. 또한 법률의 분야도 포함해서 몽골의 환경상황에 관한 포괄적인 정보 데이터 프로파일이 USAID(미국국제개발원조청)에 의해 작성되고 있는 현실이다. 따라서 외국의 원조를 받아서 법률이 제정된 점, 법안

41) 加藤久和, 前掲論文, 60面.

42) 養輪靖博, 前掲論文, 1116面 참조.

43) 加藤久和, 前掲論文, 60面.

의 기초과정에 몽골의 실정을 잘 알지 못하는 외국인 법률가가 종사함으로써 외국법이 그대로 도입되는 경우가 많은 점 등이 몽골에서의 환경법이 적절하게 시행, 운용되지 않고 실효성을 가지지 않는 이유로 꼽히고 있다.⁴⁴⁾

Ⅵ. 주택법

1. 목적 및 국가정책의 기본 원리

동법은 주택에 대한 국가의 권한을 정하고 주택 계획, 주택개발사업 진행에 대한 재정, 공동주택의 용도 변경 및 주택 사용에 관련된 상호관계를 조정함을 목적으로 한다(제1조). 또한 국가는 주택정책 수립시 시장경제원리에 따르고 보건과 안전성에 따른 주택을 국민 스스로가 준비할 수 있는 환경을 조성해야 하며, 특히 겔(ger) 지역을 주택지역으로 개발시킬 것을 명시하고 있다(동법 제4조).

2. 주택개발계획

주택단지의 단계별 계획안에는 행정 소재지, 정착지의 게르촌, 도시지역의 주택단지를 포함해야 하며 동 계획안에는 주택, 주택하부구조, 도로, 광장, 교육기관 및 서비스기관 등을 종합적으로 반영해야 한다. 또한 주택단지의 단계별 계획안 수립 시에는 시민의 건강 및 안전을 도모해야 하고 주변 환경에 악영향을 주지 않아야 한다(이상 동법 제9조 참조).

3. 검토

이하에서는 몽골의 주택정책 수립과 시행에 있어 주택법이 그 역할을 충분히 수행할 수 있는지에 대해 검토하고자 한다.

44) 加藤久和, 前掲論文, 64面 참조.

(1) 몽골의 주택정책

몽골 정부의 주택정책계획을 소개하면 다음과 같다.

- ① 몽골 인민공화주택공급&주택사정향상계획 "1988"(1988-2000)- 사회주의 체제하
 - ② 몽골의 주택정책 "1992"(1992-2005)- 민주화의 시기
 - ③ 몽골의 인구 定住·발전기본계획 "1996"(1996-2010)- 시장경제체제로의 이행시기
 - ④ 2005-08년 사이에 "4만 호 주택건설" 프로젝트⁴⁵⁾
 - ⑤ 2012년까지 "10만 호 주택건설" 프로젝트
- 이하는 위 ①~③의 정책을 비교한 것이다.⁴⁶⁾

〈표 3〉 몽골주택정책비교

항목		주택공급&주택사정향상계획'88'	몽골주택정책'92'	몽골인구정주·발전기본계획'96'	비교
계획 채 정	책정시기 책정조직 계획기간	사회주의 시기, 국가 경제위원회, 건설위원 회 /1988-2000년	민주주의화의 대두, 건설부 중심의 10省 /1992-2005년	시장경제로의 이행시 기, 몽골 정부의 전 省/1996-2010	
	계획책정방 법의 특징	인민혁명당중앙위원 회 83년·제241호 결 정으로 주택공급, 사 정 향상을 위해 수립 됨.	시장경제로의 이행을 목적으로 하는 사회 환경정비를 행하기 위 한 정부의 역할을 분 명하게 하기 위하여 수립	시장경제로의 이행에 있어 인구정주 및 발 전의 기본계획의 일 부로서 건설부 담당 으로 수립됨	사회주의 체제에서는 정부중심의 결정에 의 해 계획되었으나 민 주화와 함께 각 부서 의 상호조정이 중시 되고 있음
인 구 사 정	시읍 촌의 인구와 세대 수	인구의 79%가 시읍 촌에, 21%가 지방에 거주. 88년의 세대수 는 도시가 23.6만세 대, 지방은 19.2만 세 대임. 인구가 급속하 게 증가하고 있는 시 기이며 세대의 평균	1991년에는 전인구가 205만이며 그 84%가 시읍촌에, 16%는 유목 민으로서 유목지역에 거주하고 있음. 1988년 의 세대수는 도시가 23.6만 세대, 지방은 19.2만 세대임.	시읍촌의 인구의 62% 는 4개의 대도시에 거주하고 있음. 1995 년에는 도시가 27만 세대, 지방이24.4만 세 대이며 전기와 큰 변 화가 없음. 96년의 세대평균인수는 4.5	1956-93년 사이에 도 시인구는 18.3만 인 에서 6.5배인 118.7만 명으로 증가하여 도 시화가 진행되고 있 음. 세대수는 증가하 고 있으나 지방의 세 대수비율은 감소하고
	가족의 평균인 수				

45) 동 프로젝트에 대한 자세한 사항은 해외건설협회, 「몽골 건설시장 진출 확대방안」, 2005.12, 64면 이하 참조.

46) 이하의 표는 바탈라하 바타볼라드/眞嶋二郎, "モンゴルの住宅政策と住宅事情", 「日本建築學會北海道支部研究報告集」, No 71, 日本建築學會, 1998.3, 518-520面 이하의 분석을 바탕으로 필자가 작성한 것임을 밝혀둔다.

주택사정과 주택정책	주택정책	주요 주택정책	인수는 4.9인으로 증가.	인수로 약간 감소하였음.	있음.	
		주택건설	제9차 국민경제5개년 계획의 진행 시기임. 지방의 주택투자지원에 협력. 계획으로는 "향후 15년간 보유주택총면적은 2.7배, 국유와 공동조합소유주택은 2.8배, 민간주택은 2.6배"로 증가시키는 것임.	전국적으로 민영화운동이 진행. 주택건설도 민간공급이 강하게 고려됨.	도시계획과 주택정책이 토지, 지역성, 생태학, 법률, 과학, 기술, 경제 등의 다양한 시점에서 계획되었음.	정부는 사회주의 체제와 현체제의 주택정책의 차이를 분석하여 새로운 사회와 경제에 상응하는 기초조건과 법률체계를 만들고 있음.
	주택사정	주택사정	이 시기의 주택건설의 52%가 구 소련에서, 43%가 몽골이 건설하였음. 민간자력건설주택은 7%, 전 주택의 60%가 대도시에, 6.4%가 지방도시, 20%가 지방의 읍촌, 국영농장에 건축되었음.	이 시기에는 국유와 협동조합주택에 인구의 29.3%, 개인주택에 13.3%, 그 외 57.4%가 젤 및 동거세대로서 거주하고 있음.	시장경제체제에 의한 지역별 정책을 사용하게 되고 국유와 협동조합소유체제에서 개인소유체제로의 변화를 가속화하기 위한 법제도 개정을 시작함.	국유주택정책은 사회주의요소였고 시장경제하에서는 모든 주택은 민영화에 의해 개인주택으로 변화하였으나 국유와 협동조합주택은 당연히 필요하다고 생각됨.
		저소득자에 대한 주택	대도시의 인구의 50-69%, 지방도시의 19.4%, 지방의 17.6%가 국유 또는 협동조합소유주택에 거주하고 있음.	국유와 협동조합소유주택에는 전 인구의 29.3%, 개인주택에 13.3%, 그 외 57.4%가 젤 및 동거세대로 거주하고 있음.	국유와 협동조합소유주택의 사정에 대한 상세한 기술이 없음.	주택거주자의 수는 증가하고 있으나 91년부터의 위기에 의해 주택사정은 악화되고 있음. 젤의 이용이 증가하고 있는 경향임.
		이 시대에는 저소득자의 주택문제에 대한 개념적인 사고방식이 없었음.	최초로 저소득자와 빈민의 주택에 관한 정책을 언급함.	저소득자의 주택을 검토하고 저소득자에 어떤 계층이 속하는가를 명확히 하였음.	저소득자, 빈민, 슬럼이라는 개념이 92년과 96년의 계획에서 최초로 언급되고 있다.	

(2) 몽골 주택법의 과제

① 자본과 노동력 부족의 극복

민간에 의한 주택건설이 완공될 때까지 국가에 의한 인프라 정비, 자금대출 등의 지원체제의 확립이 필요한데 현재 몽골의 경제적 상황은 자본투자와 노동력의 부족이 문제될 것으로 판단된다. 따라서 전술한 바와 같이 민간자력건설방식이 강조되고 있는 형편이다(동법 제4조 참조). 즉 각자는 정부보다 효율성이 높고, 민간업자 보다도 안전하고, 필요에 적합한 주택을 자기들의 힘으로 건축할 능력이 있기 때문에 대출에 의존하지 않고 자기의 저축으로 건설

한다는 것이다. 민간자력주택건설로서의 이러한 유형은 최근 상설 겔 지역에서 퍼지고 있다고 한다.⁴⁷⁾ 그런데 최근 2012년까지 “10만 호 주택건설”을 위한 총 투자금액이 279억 달러⁴⁸⁾로 예상되는데 민간자력건설방식의 강조로 이러한 목표가 달성될지는 의문이다. 따라서 향후 주택법에서 계획성 있는 주택의 공급과 이를 위한 자금의 조달·운영 및 건설한 주택용 건축자재의 생산·공급에 관하여 필요한 사항을 규정할 필요가 있는 것이다.

② 주택공급의 양적·질적인 측면의 효율적 조화

몽골은 시장경제체제로의 진입이후 지금까지 없었던 도시화, 대도시로의 노동력 집중, 인구급증이 나타난다. 인구 대부분이 도시지역에 밀집(전체인구의 72%)해 있어, 아시아의 다른 개도국과 같이 도시 집중현상이 심한 편이다. 특히 대부분의 인구가 울란바타르, 다른, 오르혼 등과 같은 도시지역에 밀집해 있고, 상대적으로 도시화가 덜 된 지역에 나머지 28%가 분산 분포되어 있다고 한다.⁴⁹⁾ 따라서 이러한 도시들은 공기 오염 수치가 정상치의 2-4배가 넘고 식수공급, 생활용수도 부족하며 사회기반산업과 이를 뒷받침할 주변 환경과도 균형을 잃고 있다.⁵⁰⁾

이러한 문제에 대처하기 위한 방법 중의 하나로 가령 수도 울란바타르시는 1980년대 이후 3개의 마스터 플랜을 제작하여 상설 겔을 없애는 것을 고려한 바 있다.⁵¹⁾ 그러나 몽골의 건축사는 궁전, 종교, 공공건축 등은 전부 겔로부터 발전하였다. 사회주의 시대의 정부가 국민의 정주화 정책을 채용하였지만 아직도 겔 생활자의 비율은 국민의 60%에 달하고 있다.

따라서 이제는 전통적 주택의 겔과 도시형주택과의 조화를 목적으로 할 필요가 있으며 여기에 관련된 기술적, 관리적, 경제적, 도시계획적인 정책이 필

47) バタラハ バタボラド/眞嶋二郎, 前掲論文, 517面.

48) 한국수출입은행, 전계서, 74면 참조. 동 사업을 통해 총 9만 5,000여 개에 달하는 신규 고용이 창출될 수 있을 것으로 추정한다.

49) 한국수출입은행, 전계서, 9면 참조.

50) B. Narangerel, “한몽 주택정책비교에 관한 연구-몽골 주택정책 방향에 대한 시사점”, 석사학위논문, 경기대학교대학원, 2011, 37면 참조.

51) バタラハ バタボラド/眞嶋二郎, 上掲論文, 517面.

요하다는 견해가 있다.⁵²⁾

지금까지 지적된 문제점들을 바탕으로 하여 볼 때 몽골 주택법은 주택공급 확대 뿐만 아니라 전통과 문화, 환경 및 각 지역의 특성 등을 고려하여 질적인 측면도 향상시키는 방향으로 발전되어야 할 것으로 본다.

Ⅶ. 맺음말

지금까지 살펴본 바와 같이 전통도 문화도 다른 외국의 기관이나 학자들의 도움으로 1990년대에 급하게 만든 대다수의 법률은 몽골의 전통이나 관습, 기존의 법률을 제대로 고려하지 않고 급조된 것들로서 서로 정합성을 결여하고 있어 모순되는 점들이 발견된다.

비록 몽골의 체제전환 과정이 다른 사회주의 국가들과 비교하여 상대적으로 안정적인 것으로 평가되고 있지만 시장경제체제로 이행하는 가운데 사회주의 체제하의 규제적 수단의 붕괴, 몽골 사회의 전통과 관습의 파괴는 규범적인 공백을 초래하여 관련 법규의 효과적인 실시를 방해하는 요인이 되고 있다. 뿐만 아니라 법의 내용에서 기본이념이나 목적, 추상적 권한·규제를 규정하고 있지만 구체적인 시행규칙과 절차의 부족으로 인해 실효성 있는 법시행과 운용이 방해되고 있다.

또한 부동산법제와 관련하여 전문가나 공무원 및 이를 교육시키는 기관도 부족하며 그나마 상호연관성이 거의 없어 전문가의 능력향상에 악영향을 미치고 있는 실정이다. 비록 몽골 환경법 분야의 정비는 거의 충분한 수준에 이르고 있다고 평가되고 있으나 효과적인 실시와 집행이 잘 이루어지지 않고 있는 것은 이러한 이유들 때문이다. 한편 몽골인들로 하여금 토지를 사유재산으로 인식하여 이에 대한 경제적 관념이 형성되게 하는 것도 하나의 과제일 것이다.

따라서 몽골의 부동산 법제의 향후 과제로서 가장 필요한 것은 관련 법체계

52) バタラハ バタボラド/眞嶋二郎, 前掲論文, 517面.

들을 검토하여 법률들 사이의 정합성을 도모하고 효과적인 실시와 집행의 강화가 무엇보다도 절실한 실정이라고 하겠다.

참고문헌

- 우경, “울란바타르 대학촌 개발계획에 관한 예비타당성에 관한 연구”, 「한몽경상연구」, 제22권 제3호, 한몽경상학회, 2011.
- 우경, “몽골의 토지법 제도 발전방안에 관한 연구-몽골 국토 이용·관리 제도를 중심으로”, 「한몽경상연구」, 제22권 제2호, 한몽경상학회, 2011.
- 하영수, “토지법제개혁의 전개에 관한 연구-몽골의 사례를 중심으로”, 「세계헌법연구」, 제15권 제1호, 국제헌법학회 한국학회, 2008.
- 한국수출입은행, 「몽골 국가현황 및 진출방안」, 2010.
- 한형수/임태수, 「몽골 토지법 연구」, 세계법제정보센터, 2007.
- 해외건설협회, 「몽골 건설시장 진출 확대방안」, 2005.
- B. Narangerel, “한몽 주택정책비교에 관한 연구-몽골 주택정책 방향에 대한 시사점”, 석사학위논문, 경기대학교대학원, 2011.
- Davaasuren Duurenkhishig, “몽골과 한국의 토지법제에 관한 비교법적 연구”, 석사학위논문, 전남대학교대학원, 2009.
- T. Sengedorj/S. Enkhmend, “체제의 이행 전후 몽골토지법의 동향과 당면 과제”, 토지법학 제24권 제1호, 한국토지법학회, 2008.
- 加藤久和, “進展するモンゴルの土地法制改革と環境保護の課題”, 「國際開發研究フォーラム」 34, 名古屋大學大學院國際開發研究科, 2007.
- 磯正美葉, “モンゴル”, 「アジア諸國の知的財産制度: 山上和則先生古稀記念」, 青林書院, 2010.
- 瀨々敦子, “モンゴル民法”, 「國際商事法務」, 33卷 5号, 2005.
- バタラハ バタボラド/眞嶋二郎, “モンゴルの住宅政策と住宅事情”, 「日本建築學會北海道支部研究報告集」, No 71, 日本建築學會, 1998.

- 藁輪靖博, “モンゴルの環境法の動向”, 「環境法大系」, 商事法務, 2012.
- 杉本弘文/川岸梅和/北野幸樹, “モンゴル・ウランバートル近郊に暮らす遊牧民の生活環境に関する研究”, 「2007年度日本建築學會關東支部研究報告集」, 日本建築學會, 2007.
- 杉本弘文/川岸梅和, “モンゴル・ウランバートル市街地の集合住宅地區に関する研究”, 「日本建築學會學術講演梗概集」, 日本建築學會, 2010.
- 松本恒雄, “モンゴルにおける土地法・土地私有話法と民法の不整合性 : 遊牧社會の市場經濟化と土地法制の動向”, 「比較法研究」, 67卷, 比較法學會, 2006.

세계법제정보센터(<http://world.moleg.go.kr/>)

[Abstract]

A Study on the Trends of Real Estate-related Laws in Mongolia

Lee, Woo-Jin

Assistant Professor, Baekseok University

The purpose of this study is to examine of the real estate-related laws in Mongolia. The study also explores disharmony of mutual relationship among the real estate-related laws in Mongolia.

Mongolia is introduced a rapid process of democracy and market economic system As well as due to the land is the property of the country of Mongolian culture and their traditional way of thinking, there are many problems relating to real estate laws.

The Land use-related laws, Civil law and other major environmental laws

were enacted at about the same time in the middle of 1990s, in many cases with foreign assistance provided by donor agencies and international organizations such as the IBRD, ADB and UNDP.

Because of these facts has resulted in a complex of legal concepts, measures and mechanisms which are ill-defined and ambiguous or alien to Mongolian tradition and regal culture, and created institutions with overlapping or conflicting jurisdictions, making it difficult to implement and enforce the provisions of the law.

The fields of study in this article are the rules of Constitution and Civil Law relating to real estate, land use-related laws, Environmental Protection Laws and main provisions of Housing Act.

So I believes that it is important to take careful look at the existing system of environmental and real estate-related laws as well as promote coincidence of mutual relationship among the real estate-related laws.

Key words : Real Estate-related Law, Land Law, Mongolian Law on Land, Environmental Law, Housing Act

