

보 도 자 료

외국인근로자 사업장변경횟수제한 사건

[2007헌마1083, 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 제25조
제4항 등 위헌확인 외 2건]

[공 개 변 론]

헌법재판소는 2010년 10월 14일 대심판정에서 2007. 9. 21. 접수된 2007헌마1083 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 제25조 제4항 등 위헌확인 외 2건의 병합사건에 대해 변론을 열 예정이다.

이 사건은, 외국인근로자가 이직하는 경우 다른 사업 또는 사업장으로의 변경을 원칙적으로 3회로 제한하면서 예외적인 경우에 한 해 1회 추가 변경을 허용하고 있는 ‘외국인근로자의 고용 등에 관한 법률’ 제25조 제4항 및 동법 시행령 제30조 제2항이 청구인들의 직업선택의 자유 등을 침해하였는지 여부 등이 쟁점인 사건으로, 헌법재판소는 이 해관계기관 및 참고인의 진술을 들은 뒤 관련조항의 위헌 여부를 판단할 계획이다.



2010. 10. 12.

헌법재판소 공보관실

□ 사건의 개요 및 심판의 대상

● 사건의 개요

- 청구인들은 인도네시아, 필리핀, 베트남 국적의 외국인근로자들로서 ‘외국인근로자의 고용 등에 관한 법률’의 제정으로 도입된 고용허가제가 시행된 2004. 8. 17. 이후에 우리나라에 입국하여 근로를 개시하였다.
- ‘외국인근로자의 고용 등에 관한 법률’ 제25조 제4항은 외국인근로자는 자신이 근로하는 사업 또는 사업장을 3회 초과하여 변경하는 것을 금지하고 있는바, 청구인들은 위 법률 제25조가 정한 절차에 따라 각각 사업장을 3회 변경한 후, 사용자의 경영악화 등을 이유로 계약이 해지되었으나 위 법률 제25조 제4항 및 동법 시행령 제30조 제2항에 의하여 더 이상의 사업장 변경이 불가능하게 되었다.
- 이에 청구인들은 외국인근로자의 사업 또는 사업장 변경을 원칙적으로 3회를 초과할 수 없도록 하고, 예외적으로 사업 또는 사업장 변경이 모두 외국인근로자에게 귀책 없는 사유만으로 이루어진 경우 1회에 한하여 추가로 변경을 허용하고 있는 ‘외국인근로자의 고용 등에 관한 법률’ 제25조 제4항 및 동법 시행령 제30조 제2항이 청구인들의 직업선택의 자유 등을 침해하여 위헌이라고 주장하면서 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

● 심판의 대상

- 이 사건 심판대상은 ‘외국인근로자의 고용 등에 관한 법률’(이하 ‘외국인고용법’이라 한다) 제25조 제4항(이하 ‘이 사건 법률조항’이라 한다) 및 동법 시행령 제30조 제2항(이하 ‘이 사건 시행령조항’이라 한다)의 위헌여부이고, 그 내용은 다음과 같다.

외국인근로자의 고용 등에 관한 법률(2003. 8. 16. 법률 6967호로 제정된 것)

제25조(사업 또는 사업장 변경의 허용)

- ④ 제1항의 규정에 의한 외국인근로자의 다른 사업 또는 사업장으로의 변

경은 제18조 제1항의 규정에 의한 기간 중 원칙적으로 3회를 초과할 수 없다. 다만, 대통령령이 정하는 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행령(2004. 3. 17. 대통령령 제 18314호로 제정된 것)

제30조(사업 또는 사업장의 변경)

② 법 제25조 제4항 단서의 규정에 따라 직업안정기관의 장은 외국인근로자가 법 제25조 제1항 제2호 내지 제4호의 1에 해당하는 사유만으로 사업 또는 사업장을 3회 변경한 경우에는 1회에 한하여 사업 또는 사업장의 변경을 추가로 허용할 수 있다.

□ 청구인들의 주장 요지

- 외국인고용법 제25조 제1항은 외국인근로자의 사업장 변경을 원칙적으로 금지하고 일정한 사유가 있는 경우에 한하여 예외적으로만 허가할 수 있도록 하고 이 사건 법률조항인 같은 법 제25조 제4항은 최대변경가능 횟수를 설정하여 이를 3회로 제한함으로써 외국인근로자의 계약해지의 자유를 사실상 부정하거나 제한하고 있는바, 이는 외국인근로자를 강제근로에 놓일 위험에 처하게 한다는 점에서 청구인들의 헌법상 근로의 권리, 직업의 자유, 행복추구권을 중대하게 제약하고 있다.
- 이 사건 법률조항은 3회째 변경된 사업장에서는 더 이상 사업장 변경을 허용하지 않아 외국인근로자는 3회째 변경이 이루어진 사업장에서의 인권침해, 차별행위에 대하여 문제제기를 할 수 없는 상황에 놓이게 된다. 이는 인간의 존엄성을 존중하는 근로조건을 규정한 헌법 제32조 제3항 근로의 권리 및 헌법 제15조 직업의 자유의 본질적 내용을 침해하는 것이다.
- 이 사건 법률조항 단서는 단지 본문의 예외를 대통령령에 위임할 것을 규정하면서 구체적으로 범위를 정하지 아니하고 추가 변경 가능 횟수 및 추가 변경사유를 전혀 예측할 수 없도록 대통령령에 위임하고 있어 명확성의 원칙 및 헌법 제75조의 포괄위임금지원칙에 반한다.
- 이 사건 시행령 조항은 사업장 변경이 예외적으로 허용되는 경우를 정하고

있는바, 그 요건을 지나치게 엄격하게 정함으로써 과잉금지원칙 및 본질적 내용 침해 금지 원칙에 반한다.

□ 이해관계인 고용노동부장관의 의견 요지

- 청구인들이 이 사건 심판대상조항으로 인하여 침해받았다고 주장하는 기본권인 직업의 자유와 근로의 자유는 국민의 권리로서 외국인은 그 주체가 될 수 없으므로 이 사건 헌법소원 심판청구는 부적법하다.
- 사업장 변경제한으로 인한 청구인들의 기본권 침해는 법무부 장관 또는 직업안정기관의 사업장 변경신청 거부라는 별개의 집행행위를 통하여 발생하는 것이고 이 사건 심판대상조항에 의해 직접적으로 발생하는 것은 아니므로 이 사건 헌법소원 심판청구는 직접성을 결여한 것으로서 부적법하다.
- 외국인근로자에 대한 사업장변경횟수제한은 외국인근로자에게 자유로운 사업장 이동을 허용하는 경우 내국인 일자리 침해, 과도한 임금 상승 등 노동시장을 교란할 가능성이 있으므로 이를 방지하기 위하여 도입한 것으로 고용허가제를 채택한 대다수의 국가에서 도입하고 있는 제도이다. 더구나 이 사건 심판대상조항은 외국인근로자의 사업장 이동을 전면적으로 금지하는 것이 아니라 3년의 고용허가 기간 동안 일정한 사유가 있는 경우에는 최대 4회까지 외국인근로자의 사업장 변경을 허용해 주어 강제근로 및 인권침해의 소지를 최소화하고 있다. 그렇다면 이 사건 심판대상조항은 입법 목적의 정당성, 수단의 상당성, 침해의 최소성을 갖추었고 위 제도로 인하여 발생하는 내국인 일자리 보호 및 국민경제의 발전이라는 공익이 이로 인해 침해되는 외국인근로자의 사익보다 크다는 점에서 법익의 균형성도 갖추고 있으므로 과잉금지원칙에 위배되지 아니한다.
- 이 사건 법률조항의 단서에서 사업장 변경이 허용되는 예외적인 사유로 ‘대통령령이 정하는 부득이한 사유’라고 규정한 것은 외국인고용법의 전반적인 체계 및 관련 규정에 비추어 외국인고용법 제25조 제1항에 준하는 사유가 규정될 것으로 충분히 예상할 수 있으므로 포괄위임입법으로 보기는 어렵다. 또한 사업장 변경이 허용되는 예외적인 사유는 외국인근로자 정책과 관련된 여러 가지 상황 변화에 따라 탄력적으로 결정되어야 하므로

법률보다는 대통령령에 위임하는 것이 타당하다.

□ 청구인측 참고인(한상희 교수)의 의견 요지

- 청구인들이 사업장변경횟수제한 규정에 의해 헌법상 보장된 자신들의 직업 선택의 자유 및 근로의 권리를 침해당하였다고 주장하는 것은, 그 침해되었다는 기본권을 구체적·실질적으로 적시하는 동시에 자신들의 생활관계에 귀속되는 기본권임을 제대로 소명하고 있으며, 나아가 그 침해의 가능성 또한 부정할 수 없는 만큼 헌법소원심판청구의 적법성 요건을 충족시켰다고 보아야 할 것이다.
- 이 사건 심판대상조항이 그 입법목적은 내국인근로자의 일자리 보장 및 과도한 임금의 상승을 억제함으로써 고용의 안정을 도모함에 두는 한 목적의 정당성 심사는 통과할 수 있을 것이나, 이러한 목적을 달성하기 위하여 사업장변경횟수제한이 합리적 연관성이 있는 방법임을 소명할 수 있는 그 어떠한 근거도 없으며, 오히려 불법체류자를 양산하고 그 통제를 위한 사회적 비용을 증가시킨다는 점에서 역기능만 수행할 뿐으로 방법의 적절성을 갖추었다고 볼 수 없다. 또한 동일한 입법목적을 달성하기 위해 보다 덜 제한적이고 더욱 효과적인 방법이 존재함에도 불구하고 일정한 횟수 이상으로는 사업장 이동을 절대적으로 금지시킴으로써 외국인근로자에게 가장 피해가 많은 방법을 선택하였다는 점에서 침해의 최소성도 준수하지 못하였다. 또한 외국인근로자에 대하여 부과되는 막중한 피해에도 불구하고 사업장이동횟수를 제한하는 방법이 가지는 비효율성으로 인하여 우리나라의 국민경제에 도움이 되기는커녕 경제적인 기회비용만 증가시키는 한편, 사회질서를 위한 국가관리비용 및 사회적 비용만 증가시킨다는 점에서 법익의 균형성조차 충족하지 못한다.
- 이 사건 심판대상조항은 과잉금지원칙에 위배되어 헌법에 위반된다.

□ 이해관계인측 참고인(설동훈 교수)의 의견 요지

- 지구상 어느 나라도 내·외국인에게 100% 동등한 권리를 부여하고 있지 않으며 대부분의 나라에서는 ‘국가안전보장·질서유지 또는 공공복리’ 등의 사유가 있을 경우 헌법 또는 국내법을 통해 외국인의 권리를 일정 정도 제약하고 있다. 외국인에 대한 권한 제약이 이처럼 합당한 근거를 가질 경우, 보통 그것은 용인되며 법적 차별로 간주되지 않는다. 외국인의 권리 영역은 ‘인간으로서 누리는 보편적 권리’와 함께 ‘법률에 따라 외국인에게 허용 또는 형성된 권리’로 파악할 수 있다. 인간의 권리가 침해될 경우 헌법상 기본권 침해로 쉽게 파악할 수 있지만, 나머지 ‘법률에 따라 외국인에게 허용 또는 형성된 권리’가 제약되는 경우에는 그 외국인의 체류 자격에 따라 판단할 수밖에 없다. 외국인에게 일정한 범위까지 기본권이 보장된다고 하더라도 헌법상 개별유보조항에 의한 제한 또는 헌법 제37조 제2항의 일반유보조항에 의하여 제한이 가하여 질 수 있다.
- 현대 사회에서 각국 정부는 인간이 국경을 넘어 이주할 자유와 직업선택의 자유를 규제한다. 각 국가는 자국민의 일자리를 보호하고, 사회복지 혜택을 배타적으로 제공하기 위해서 외국인의 권리를 제약한다. 그것은 ‘주권’ 행사라는 취지에서 정당화되어, 외국인에 대한 평등권 침해나 차별 행위로 보지 않는다. 고용허가제의 주요 입법취지인 인력난에 시달리는 중소기업에 노동력을 안정적으로 공급하고 내국인의 고용 기회 침식을 방지하기 위하여 사업장변경횟수제한은 불가피한 것으로 본다.

□ 주요 쟁점

- 기본권의 주체가 될 수 있는 자, 즉 기본권 능력이 있는 자만이 헌법소원을 청구할 수 있는바, 외국인 근로자에 대하여 사업장변경횟수의 제한을 규정하고 있는 이 사건 심판대상조항에 대하여 외국인근로자인 청구인들이 헌법상 직업의 자유, 근로의 권리 등 기본권의 주체가 될 수 있는지 여부
- 이 사건 심판대상조항이 외국인근로자의 사업장변경횟수를 제한하여 청구인들의 직업의 자유 등을 침해하는지 여부
- 이 사건 심판대상조항이 추가 변경 가능 횟수 및 추가 변경사유를 전혀 예측할 수 없도록 규정하고 있어 포괄위임금지원칙에 위반되는지 여부

□ 청구인 및 이해관계인

- 청구인: 수하르○ 외 5인(대리인 변호사 황필규 외 7인)
- 이해관계인: 고용노동부장관
- 참고인: 건국대학교 법학전문대학원 교수 한상희(청구인 측)
전북대학교 사회학과 교수 설동훈(이해관계인 측)