진 정 서

진정인 1. HIV/AIDS 인권연대 나누리+(대표 윤가브리엘)
2. 진보신당 성정치위원회
3. 이주노동자 노동조합
4. 외국인이주·노동운동협의회

진정인들의 대리인 공익변호사그룹 공감 변호사 정정훈, 장서연

피진정인 1. 노동부장관
2. 법무부장관
3. 국제노동협력원 운영위원장
4. 중소기업중앙회 회장
5. 농협협동조합중앙회 회장
6. 수산업협동조합중앙회 회장
7. 대한건설협회 회장

피해자 고용허가제로 입국하는 외국인 및 회화지도(E-2), E10(선원취업), D3(산업연수), E7(특정활동)중 외국교육기관교사, E9(비전문취업) 체류자격으로 입국한 외국인

위 진정인들의 대리인은, 고용허가제로 입국하는 외국인 및 회화지도(E2) 체류자격 등으로 입국하는 외국인에 대한 피진정인들의 HIN/AIDS 강제검진, 취업 제한 및 출국 조치에 대하여 다음과 같이 진정서를 제출합니다.

2009. 12. 1.

위 진정인들의 대리인 변호사 정 정 훈
변호사 장 서 연

진정 이유

1. 진정 대상 및 피진정인들의 지위

○ 노동부장관은 「**외국인근로자 민간취업교육기관 운영에 관한 지침**」(2007. 4. 9. 시행) 을 제정하여 HIV/AIDS에 감염된 외국인근로자를 출국조치하도록 하고 있음.

○ 국제노동협력원, 중소기업중앙회, 농업협동조합중앙회, 수산업협동조합중앙회, 대한건설협회는 『외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행령』 제18조제2호의 규정에 의하여 「**국가별·업종별 민간취업교육기관 지정 고시**」(2007. 5. 7. 노동부고시 제2007 - 20호)로 민간취업교육기관으로 지정 고시된 기관임. 이 기관들은 고용허가제로 입국하여 취업교육을 이수하는 외국인근로자에 대하여 HIV/AIDS 검진을 실시하고 있음.

○ 법무부장관은 **출입국관리법 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의 2]** 등에서 회화지도(E-2), E10(선원취업), D3(산업연수) 등의 체류자격으로 입국한 외국인들에 대하여 HIV/AIDS 검진을 의무화하고 있고, 이외에도 E7(특정활동)중 외국교육기관교사 등, E9(비전문취업) 체류자격으로 입국한 외국인들에 대하여는 별도의 시행규칙상의 근거 없이 HIV/AIDS 검진 결과의 제출을 요구하고 있음.

2. 고용허가제 취업 외국인근로자에 대한HIV/AIDS 강제검진

(1) 강제검진 현황

○ 현재 고용허가제로 입국한 이주노동자에 대한 HIV강제검진이 이뤄지는 곳은 취업교육기관임. 외국인근로자의고용등에관한법률 시행령 제18조제2호의 외국인 취업교육기관으로 지정된 국제노동협력원(구 한국국제노동재단)은 취업교육시 외국인근로자에 대한 HIV/AIDS 검진을 실시하고 있음. 국제노동협력

원이 운영하는 홈페이지(work in korea)[1]의 취업교육소개란에는 다음과 같이 건강검진에 대하여 설명하고 있음.

건강검진
① 근거: 산업안전보건법시행규칙 제98조(채용 시 건강검진)
② 실시: 1일차 입교식 직후 실시
③ 건강진단 항목
산업안전보건법시행규칙 제100조제1항의 항목
기타 AIDS, 매독, 간염, 결핵 등 노동부장관이 정하는 항목
④ 검진결과
취업교육 종료 후 고용업체에 결과지 개별 송부
1차 건강검진 이상자의 경우 교육장에서 2차 건강검진을 실시한 후 노동부 고용안정센타(고용변동신고) 및 법무부 출입국관리사무소, 한국산업인력공단 통보 후 출국조치

○ 노동부의 「**외국인근로자 민간취업교육기관 운영에 관한 지침**」(2007. 4. 9. 시행) 제9조는 건강검진에 관한 사항을 규정하고 있음.[2] 이 지침의 **[별표 6] 건강진단실시기준(제9조관련)은** 에이즈, 결핵, 매독, 간염에 감염되었음이 확인된 이주노동자를 출국조치 하도록 하고 있음.

외국인근로자 민간취업교육기관 운영에 관한 지침
제9조(건강검진)
1. 민간 취업교육기관은「출입국관리법」제11조,「전염병예방법」제30조의 취지에 따라 취업교육 대상 외국인근로자에 대한 건강검진을 실시하여야 한다.
2. 건강검진실시 의료기관 선정, 건강검진 항목 등은 **별표 6**의 규정에 의한다.
3. 민간 취업교육기관은 건강검진결과 부적격자에 대하여는 한국산업인력공단에 문서로 통보하고, 한국산업인력공단의 지시에 따라 자진출국에 필요한 조치를 하여야 한다.

위 지침【별표 6】건강진단 실시 기준(제9조 관련)
1. 건강진단실시 의료기관 선정 기준 (생략)
2. 건강진단 항목
1) 이학적(Physical) 항목
○ 신장(Height), 체중(Weight), 색신(Color Blind), 혈압(Blood Pressure), 시력(Eyesight), 청력(Hearing)
2) 임상검사(Laboratory) 항목
○ 간기능(SGOT, SGPT), 혈액형(ABO, RH), 지질검사(Cholesterol), 빈혈(Hematocrit), 간염항원(HBs Ag), 매독반응(VDRL), 에이즈(AIDS), 소변검사(뇨당, 뇨단백, 뇨잠혈), 흉부간·직찰
○ AIDS, 간염(비활동성 제외), 매독, 결핵
3. 건강진단 실시 시기 및 방법
○ 취업교육 초일 정규교육시작 이전 교육장에서 건강진단 실시
○ '07년도 건강검진 업무처리요령(국민건강보험공단)에 의한 검사항목별 검사 방법 및 기준에 적합하게 실시
○ 건강진단기관은 취업교육 종료 전에 건강진단 결과를 해당 교육장으로 송부(사용자가 근로자에게 전달)

1) http://www.workinkorea.org/korean/viewforum.php?f=4
2) http://www.cak.or.kr/foreign/worker/training.asp

4. 건강진단 결과 조치
1) 건강검진 결과, 간염·매독·결핵 등 일반 전염병 유소견자는 2차 정밀진단을 실시하여, 최종 유소견자로 확인되는 경우는 미수료 처리 및 한국산업인력공단의 지시에 따라 해당 외국인근로자에 대해 출국 조치
○ 신체 장애, 고혈압 등의 일부 장애를 가진 자는 해당 사업장의 작업환경 특성을 고려, 사용자와 수용·불수용 여부를 협의하여 출국조치 여부 결정
2) 다만, AIDS 감염 유소견자는 확진검사기관인 시·도 보건환경연구원 또는 보건복지부 질병관리본부에 정밀진단 실시 의뢰
○ AIDS 최종 판정시에는 미수료 처리 및 관할 출입국관리사무소로 AIDS 환자 발생 통보 후 동 사무소와 협조하여 출국 조치

○ 노동부의 외국인고용시스템 국문 홈페이지[3]에 게시된 **「건강검진」**설명 자료에 의하면, 고용특례 외국인(방문취업제) 건강검진 실시에 관하여 다음과 같이 설명하고 있음.

가. 목 적
○ 전염병을 가진 외국인근로자의 국내활동 사전방지
○「출입국관리법」제11조,「전염병예방법」제30조의 취지에 따라 취업교육 대상 외국인근로자에 대한 건강검진을 실시
나. 건강진단실시 의료기관 선정 기준
○ 산업안전보건법에 의한 특수건강진단기관 또는 국민건강보험법에 의한 건강진단을 실시하는 기관(산업안전보건법 시행규칙 제98조의3)
○취업교육일정에 맞춰 교육장까지 출장 건강진단실시 가능 기관
○취업교육기간 중 건강진단실시 및 결과제출이 가능한 기관
다. 건강진단 항목
○ 이학적 소견(Physical Report)
- 신장(Height), 체중(Weight), 색맹(Color Blind), 혈압(Blood Pressure), 시력(Eyesight), 청력(Hearing)
○ 임상검사 소견(Laboratory Report)
- 간기능(SGOT, SGPT), 혈액형(ABO, RH), 지질검사(Cholesterol), 빈혈(Hematocrit), 간염항원(HBs Ag), 매독반응(VDRL), 에이즈(AIDS), 소변검사(요당, 요단백, 요잠혈), 흉부간촬
라. 건강검진 실시 시기 및 방법
○ 실시시기 : 취업교육기간 중 교육장에서 건강진단 결과 확인까지 소요되는 시간을 감안하여 입교 초일 실시
※ '07년도 건강검진 업무처리요령(국민건강보험공단)에 의한 검사항목별 검사 방법 및 기준에 적합하게 실시취업교육장 제반여건을 고려하여 실시
○ 건강검진 비용은 취업교육비에 포함하여 징수

○ 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 제11조(외국인취업교육)[4]는 외국인근로

3) http://www.eps.go.kr/wem/kh/index.jsp
4) 제11조 (외국인 취업교육)
①외국인근로자는 입국한 후에 노동부령이 정하는 기간 이내에 대통령령이 정하는 기관에서 국내 취업활동에 필요한 사항을 주지시키기 위하여 실시하는 교육(이하 "외국인 취업교육"이라 한다)을 받아야 한다.
②사용자는 외국인근로자가 외국인 취업교육을 받을 수 있도록 하여야 한다.

자가 입국 후 15일내에 외국인취업교육기관에서 국내 취업활동에 필요한 사항을 주지시키기 위한 교육을 반드시 이수하도록 규정하고, 같은 법 시행규칙 제11조(외국인 취업교육의 시간·내용 등)[5]에 산업안전보건에 관한 사항, 근로기준법, 출입국관리법 등 관련법령에 관한 사항을 포함하고 있음.

○ 결국 현재 고용허가제로 입국하는 모든 외국인근로자에 대하여 취업교육 절차를 이용하여 본인의 의사와는 무관하게 HIV/AIDS 검진이 이루어지고 있으며, 감염자에 대하여는 취업교육 미수료를 이유로 퇴거조치가 이루어지고 있음.

(2) 고용허가제 외국인근로자에 대한 HIV/AIDS 강제검진의 법적 근거가 존재하는지 여부

가. 후천성면역결핍증 예방법상의 검진 규정

○ **외국인에 대한 검진 규정**

제8조 (검진)
① ~ ② (생략)
③해외에서 입국하는 외국인중 **대통령령이 정하는 장기체류자**는 입국전 1월 이내에 발급받은 후천성면역결핍증 음성확인서를 보건복지가족부장관에게 제시하여야 한다. 이를 제시하지 못하는 경우에는 **입국 후 72시간 이내에 검진을 받아야 한다.**
④후천성면역결핍증에 관한 검진을 실시하는 자는 검진 전에 피검진자에게 이름·주민등록번호·주소 등을 밝히지 아니하거나 가명 을 사용하여 검진(이하 "익명검진"이라 한다)할 수 있다는 사실을 고지하여야 하고, 익명검진을 신청하는 경우에도 검진을 실시하여야 한다.
⑤제4항에 따른 검진을 실시하는 자는 검진결과 감염인으로 밝혀진 자가 있는 경우에는 보건복지가족부령으로 정하는 바에 따라 관할 보건소장에게 신고하여야 한다. 이 경우 감염인의 정보는 익명으로 관리하여야 한다.

---

③외국인 취업교육의 시간·내용 그 밖에 외국인 취업교육 실시에 필요한 사항은 노동부령으로 정한다.

5) 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행규칙 제11조(외국인 취업교육의 시간·내용 등)
②외국인 취업교육의 시간은 20시간 이상으로 하며, 외국인 취업교육의 내용에는 다음 각호의 사항이 포함되어야 한다. [개정 2005.3.12]
1. 취업활동에 필요한 업종별 기초적 기능에 관한 사항
2. 외국인근로자 고용허가제도에 관한 사항
3. 산업안전보건에 관한 사항
4. 「근로기준법」·「출입국관리법」 등 관련법령에 관한 사항
5. 한국의 문화와 생활에 관한 사항
6. 그 밖에 취업활동을 위하여 노동부장관이 필요하다고 인정하는 사항

대통령령 제10조 (검진대상자)
①법 제8조제1항에 따른 정기 또는 수시검진 대상자는 「전염병예방법」 제8조에 따라 성병에 관한 건강진단을 받아야 할 사람으로 한다.
②법 제8조제3항 전단에서 **"대통령령이 정하는 장기체류자"**란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다. 다만, 배우자를 동반하는 사람은 제외한다.
1. 91일 이상 국내에 체류하기 위하여 입국하는 사람(체류기간을 연장하여 91일 이상 체류하는 사람을 포함한다)으로서 **수입을 목적으로 한 연예·운동경기, 그 밖의 흥행업을 하려는 사람**(다른 목적으로 입국하여 수입을 목적으로 한 연예·운동경기, 그 밖의 흥행업을 하는 사람을 포함한다)
2. 「출입국관리법」 에 따른 재난상륙허가의 대상자로서 보건복지가족부장관이 후천성면역결핍증의 예방을 위하여 필요하다고 인정하는 사람
③법 제8조제3항에 따른 후천성면역결핍증 음성확인서(이하 "검사음성확인서"라 한다)는 각국의 공공검사기관이나 의료기관에서 영문으로 발급한 것이어야 한다.
⑤제4항에 따른 검진을 실시하는 자는 검진결과 감염인으로 밝혀진 자가 있는 경우에는 보건복지가족부령으로 정하는 바에 따라 관할 보건소장에게 신고하여야 한다. 이 경우 감염인의 정보는 익명으로 관리하여야 한다.

○ **검진결과 통보 제한 규정**

제8조의2 (검진결과 통보)
①후천성면역결핍증에 관한 검진을 실시한 자는 피검진자 본인 외의 자에 대하여 검진결과를 통보할 수 없다. 다만, 군(軍), 교정시설 등 공동생활자는 해당 기관의 장에게 통보하고, 피검진자가 미성년자, 심신미약자, 심신상실자인 경우에는 그 법정대리인에게 통보한다.
②제1항에 따른 검진결과 통보의 경우 감염인으로 판정을 받은 자에 대하여는 면접통보 등 검진결과의 비밀이 유지될 수 있는 방법으로 하여야 한다.
③사업주는 근로자에게 후천성면역결핍증에 관한 검진결과서를 제출하도록 요구할 수 없다.

○ 현행 「후천성면역결핍증 예방법」상 HIV/AIDS 검진 대상으로 규정하고 있는 외국인은 법률 제8조제3항 및 시행령 제10조제2항에 의하여 **"수입을 목적으로 한 연예·운동경기, 그 밖의 흥행업을 하려는 사람"**으로 제한되어 있음.

○ 또한 검진을 함에 있어서도 반드시 검진 대상자에게 익명검사를 고지하도록 규정하고 있고(제8조제4항), 검진 결과는 피검진자 본인 이외의 자에게 통보할 수 없도록 규정(제8조의2 제1항)하고 있으며, 이를 위반하여 검진 결과를 통보할 경우 1년 이하의 징역이나 300만원 이하의 벌금에 해당하는 벌칙을 규정하고 있음.[6)]

6) 제27조 (벌칙)
다음 각호의 1에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 300만원 이하의 벌금에 처한다. [개정 1999.2.8, 2008.3.21] [[시행일 2008.9.22]]

나. 취업제한 관련 규정

후천성면역결핍증 예방법

제3조(국가·지방자치단체 및 국민의 의무) ①~③ (생략)

④ 제1항부터 제3항까지의 경우에 **국가·지방자치단체 및 국민**은 감염인의 인간으로서의 존엄과 가치를 존중하고 그 기본적 권리를 보호하며 **이 법에서 정한 이외의 불이익을 주거나 차별대우를 하여서는 아니된다.**<개정 1988.12.31, 2008.3.21>

⑤ 사용자는 근로자가 감염인이라는 이유로 **근로관계**에 있어서 **법률로 정한 것 외의** 불이익을 주거나 차별대우를 하여서는 아니 된다.<신설 2008.3.21>

제18조 (취업의 제한) ①감염인은 제8조제1항의 규정에 의하여 그 종사자가 정기검진을 받아야 하는 업소에 종사할 수 없다. [개정 2008.3.21] [[시행일 2008.9.22]]

②제8조제1항의 규정에 의한 업소를 경영하는 자는 감염인 또는 검진을 받지 아니한 자를 그 업소에 종사하게 하여서는 아니된다. [개정 2008.3.21] [[시행일 2008.9.22]

전염병예방법

제30조 (업무종사의 일시적 제한) ①전염병환자는 보건복지가족부령이 정하는 바에 의하여 업무의 성질상 공중과 접촉이 많은 직업에 종사할 수 없다.<개정 1963.2.9, 1976.12.31, 1983.12.20, 1997.12.13, 2008.2.29>

②제8조의 규정에 의한 성병에 관한 건강진단을 받아야 할 자가 건강진단을 받지 아니한 때에는 동조의 규정에 의한 직업에 종사할 수 없으며 당해 영업을 영위하는 자는 건강진단을 받지 아니한 자를 그 영업에 종사하게 하여서는 아니된다.<신설 1983.12.20, 2001.12.29>

시행규칙

제17조 (업무종사의 일시적 제한대상<개정 2000.10.5>) 법 제30조제1항의 규정에 의하여 발병기간동안 업무에 종사할 수 없는 전염병환자는 제1군전염병환자등과 제3군전염병환자중 결핵환자·한센병환자 및 성병환자로 하고, 이들 전염병환자가 발병기간동안 종사할 수 없는 업종은 다음 각호와 같다.<개정 1999.8.28, 2000.10.5, 2006.1.17>

1. 「식품위생법」 제21조제1항제3호의 규정에 의한 식품접객업
2. 의료업
3. 교육기관·흥행장·사업장 기타 다수인이 집합하는 장소에서 직접 공중과의 접촉이 빈번하여 전염병의 전파가 우려된다고 시장·군수·구청장이 인정하는 직업[전문개정 1994.9.12]

산업안전보건법

제45조 (질병자의 근로 금지·제한) ①사업주는 전염병, 정신병 또는 근로로 인하여 병세가 현저히 악화될 우려가 있는 질병으로서 **노동부령이 정하는 질병에 이환된 자**에 대하여는 의사의 진단에 따라 근로를 금지하거나 제한하여야 한다.

---

1. 제5조의 규정에 의한 신고를 하지 아니하거나 허위신고를 한 자
2. 제8조의 규정에 의한 검진 또는 제10조의 규정에 의한 역학조사에 응하지 아니한 자
3. **제8조의2제1항 및 제2항을 위반하여 검진결과를 통보하거나 같은 조 제3항을 위반하여 검진결과서 제출을 요구한 자**
4. 제15조제1항의 규정에 의한 치료 및 보호조치에 응하지 아니한 자
5. 제18조제1항의 규정에 위반하여 취업이 제한되는 업소에 종사한 자 또는 제18조제2항의 규정에 위반하여 검진을 받지 아니한 자를 당해 업소에 종사하도록 한 자

②사업주는 제1항의 규정에 의하여 근로를 금지 또는 제한받은 근로자가 건강을 회복한 때에는 지체없이 취업하게 하여야 한다.

시행규칙

제116조 (질병자의 근로금지) ①사업주는 다음 각호의 1에 해당하는 자에 대하여는 법 제45조 제1항의 규정에 의하여 근로를 금지하여야 한다.

1. 전염의 우려가 있는 질병에 걸린 자. 다만, 전염을 예방하기 위한 조치를 한 때에는 그러하지 아니하다.
2. 정신분열증·마비성치매 기타 정신질환에 걸린 자
3. 심장·신장·폐등의 질환이 있는 자로서 근로에 의하여 병세가 악화될 우려가 있는자
4. 제1호 내지 제3호에 준하는 질병으로서 노동부장관이 정하는 질병에 걸린 자

②사업주는 제1항의 규정에 의하여 근로를 금지하거나 근로를 재개하도록 하는 때에는 미리 보건관리자(의사인 보건관리자에 한한다)·산업보건의 또는 건강진단을 실시한 의사의 의견을 들어야 한다.

○ 「후천성면역결핍증 예방법」은 「전염병예방법」의 특별법으로서 후천성면역결핍증(HIV/AIDS)의 특수성을 고려하여 규정된 것이므로, 감염을 이유로 한 취업의 제한은 원칙적으로 「후천성면역결핍증 예방법」에 근거하는 것이 타당함.

특히 법률 **제3조제4항**은 **국가·지방자치단체 및 국민**에게 감염인의 인간으로서의 존엄과 가치를 존중하고 그 기본적 권리를 보호할 의무를 부과하고, **"이 법에서 정한 이외의 불이익을 주거나 차별대우를 하여서는 아니된다고 규정하고 있음."**

○ 「후천성면역결핍증 예방법」 제3조제5항은 **근로관계**에 있어서 **"법률"로 정한 것 외의** 불이익을 주거나 차별대우를 할 수 없도록 규정하고 있음. 따라서 감염인의 근로관계 제한하는 명시적인 법률의 구체적 위임 없이 시행령, 시행규칙 등의 하위 법령에서 HIV/AIDS 감염인의 근로관계에 대한 불이익과 차별적 처우를 규정하는 경우, 이는 「후천성면역결핍증 예방법」 제3조제5항을 위반하는 것으로서 법적 효력이 없다고 보아야 함.

○ 「후천성면역결핍증 예방법」 제18조에 의해 HIV/AIDS 감염인의 취업이 제한되는 정기검진의 대상자는 법 제8조제1항, 시행령 제10조제1항[7]에서 규정하

7) 시행령 제10조 (검진대상자)
①법 제8조제1항에 따른 정기 또는 수시검진 대상자는 **「전염병예방법」 제8조에 따라 성병에 관한 건강진단을 받아야 할 사람**으로 한다.
②(생략)
③법 제8조제3항에 따른 후천성면역결핍증 음성확인서(이하 "검사음성확인서"라 한다)는 각국의 공공검사기관이

는 "「전염병예방법」 제8조에 따라 성병에 관한 건강진단을 받아야 할 사람"으로 제한됨. 즉 강제검진 및 취업 제한의 대상자는 전염병예방법 제8조 및 보건복지부령인 "위생분야 종사자 등의 건강진단규칙" 제3조 별표 1.의 **다방의 여자 종업원, 유흥접객원, 안마시술소의 여자 종업원, 불특정 다수를 대상으로 성병을 감염시킬 우려가 있는 행위를 하는 사람으로서 보건복지가족부장관이 인정하는 사람(특수업태부)**가 이에 해당함. 위 업종은 고용허가제의 취업 허가 업종에서 제외되어 있기 때문에 고용허가제로 입국하는 외국인근로자는 이러한 업종에 종사할 수 없음.

○ 「**전염병예방법**」상의 취업 제한 규정이 HIV/AIDS 감염인에게 적용될 수 있다고 하더라도, 법률 제30조 및 시행규칙 제17조는 HIV/AIDS 감염인의 취업 제한을 규정하고 있지 않음. 즉 법 제30조제1항의 규정에 의하여 발병기간동안 업무에 종사할 수 없는 전염병환자는 제1군전염병환자등과 제3군전염병환자중 결핵환자·한센병환자 및 **성병환자**로 제한하고 있고, 「전염병예방법」은 제2조(정의) 제1항제3호에서 성병과 후천성면역결핍증(AIDS)을 구별하고 있음.

○ 국제노동협력원이 HIV/AIDS 검진의 근거로 제시하고 있는 「**산업안전보건법 시행규칙**」 **제98조제1호**의 **채용시 건강진단** 규정은 질병이 있는 자에 대하여 고용기회를 박탈하는 수단으로 활용되고 있다는 이유로 2005. 10. 7. 산업안전보건법 시행규칙 개정[노동부령 제240호]으로 **삭제**된 바 있음.

○ 「**산업안전보건법**」 **제45조제1항 및 시행규칙 제116조제1항제1호**의 "전염의 우려가 있는 질병에 걸린 자"라는 규정은 HIV/AIDS에 감염된 외국인 근로자의 취업을 일반적으로 제한하는 근거 규정이 될 수 없음.

'근로자가 건강을 회복한 때에는 지체없이 취업하게 하여야 한다'고 규정한 「산업안전보건법」 제45조제2항, '전염을 예방하기위한 조치를 한때'는 근로금지의 대상이 될 수 없도록 한 시행규칙 제116조제1항제1호 단서, '산업보건의 또는 건강진단을 한 의사의 의견'에 따르도록 한 시행규칙 제116조제4항의 규정에 비추어 보면, HIV/AIDS 감염은 근로에 의여 병세가 악화될 우려가 있는'

나 의료기관에서 영문으로 발급한 것이어야 한다.

경우가 아닌 한, 이 규정의 적용 대상이 될 수 없음.

○ 미국의 경우, 우리의 산업안전보건법과 유사한 Occupational And Safety Health Act (OSHA)가 고용주에 안전하고 위생적인 근로환경을 제공할 의무를 규정하고 있음. 그러나 AIDS의 낮은 전파 가능성으로 인해, AIDS 감염인의 고용은 이 법에 저촉되지 않으며, AIDS 감염인과 같은 직장에서 일하지 않겠다는 다른 근로자의 주장은 본 법에 의해 보호되지 않음.

○ 이외에 「**외국인근로자의 고용 등에 관한 법률**」**제17조 및 시행령 제23조**(외국인근로자의 고용관리)제1항제4호[8]는 외국인근로자가 「전염병예방법」 제2조제1항제1호 내지 제4호의 규정에 의한 전염병의 환자가 되거나 마약중독 등으로 공중위생상 위해를 미칠 염려가 있는 경우에 노동부장관에게 신고하도록 규정하고 있음. 「전염병예방법」은 후천성면역결핍증(AIDS)을 "제3군전염병"으로 규정하고 있어, 사업주는 위 「외국인근로자의 고용등에 관한 법률 시행령」 제23조에 의하여 근로자가 HIV/AIDS에 감염된 경우 노동부장관에게 신고하여야 하나, 이 규정은 「후천성면역결핍증 예방법」제3조제4항 및 제5항, 제8조의2 제3항 등에 위배되는 것임.

특히 위「외국인근로자의 고용등에 관한 법률」제17조 및 시행령 제23조는 사업주의 신고의무를 규정하고 있을 뿐이며, HIV/AIDS 감염인이 「후천성면역결핍증 예방법」,「전염병예방법」, 「산업안전보건법」등에서 규정하는 취업제한 사유에 해당하지 않는 한 이러한 신고의무에 관한 규정만을 근거로 HIV/AIDS 감염 외국인근로자에 대한 취업상의 불이익을 가하는 것이 법적으로 허용될 수 는 없음.

---

8) 외국인근로자의 고용등에 관한 법률
제17조 (외국인근로자의 고용관리) ①사용자가 외국인근로자와의 근로계약을 해지하거나 그 밖에 고용과 관련된 중요사항을 변경하는 등 대통령령이 정하는 사유가 발생한 때에는 노동부령이 정하는 바에 따라 노동부장관에게 신고하여야 한다. [개정 2005.12.30] [[시행일 2006.7.1]]
외국인근로자의 고용등에 관한 법률 시행령
제 23조(외국인근로자의 고용관리) ①법 제17조제1항에서 "대통령령이 정하는 사유"라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 경우를 말한다. [개정 2005.11.30] [[시행일 2005.12.1]]
4. 외국인근로자가 「전염병예방법」 제2조제1항제1호 내지 제4호의 규정에 의한 전염병의 환자가 되거나 마약중독 등으로 공중위생상 위해를 미칠 염려가 있는 경우

3. 출입국관리법 시행규칙 상의 외국인에 대한 HIV/AIDS 검진

(1) 외국인등록, 사증발급 등의 경우 HIV/AIDS 검진 현황

	HIV항체반응 음성확인서를 시행규칙에서 규정한 경우	HIV항체반응 음성확인서를 근거없이 요구하는 경우
E2(회화지도)	①사증발급 신청시 자기건강확인서제출 ②외국인등록, 체류자격외활동허가시 국공립병원이나 보건소 또는 종합병원에서 발행한 TBPE 검사가 포함된 신체검사서 (교육과학기술부 또는 시·도 교육청 주관으로 모집·선발되어 초·중등학교에서 외국어 회화지도에 종사하려는 사람은 제외한다)	
E6(예술흥행) E6-2[9], E6-3[10]	①사증발급신청시 ②외국인등록시 ③매1년마다 체류기간연장허가시	
E7(특정활동)중 외국교육기관교사 등		①사증발급(또는 사증발급인정서) 신청시 자기건강확인서를 제출 ②외국인 등록시
E9(비전문취업)		①취업교육기관에서 건강검진시 ②체류기간 연장허가시
E10(선원취업)	①외국인등록시 - 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응을 포함한 건강진단서 ②체류기간연장허가시 - 건강진단서(국내병원에서 발행한 것으로서 체류기간 2년이 경과한 경우에 한함)	
D3(산업연수)	①체류기간연장허가시 - 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응을 포함한 건강진단서 ②외국인등록시 - 건강진단서 제출	

9) E6-2. 관광진흥법에 의한 호텔업시설, 유흥업소 등에서 제1호를 제외한 공연 또는 연예활동에 종사하고자 하는 경우 사증발급신청시 인간면역결핍바이러스(HIV)항체반응음성확인서를 제출해야 함.

10) E6-3. 그 밖의 경우
○인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응음성확인서(후천성면역결핍증예방법시행령 제10조제3항제1호의 규정에 의한 수입을 목적으로 하는 연예·운동경기 그 밖의 흥행을 하고자 하는 자에 한함)

위 표는 출입국관리법 시행규칙 [별표 5] <개정 2009.4.3> 「사증발급신청 등 첨부서류(제76조제1항 관련) 」 및 [별표 5의2]<개정 2009.4.3> 「체류자격외 활동허가신청 등 첨부서류(제76조제2항 관련)」 를 기준으로 정리한 것임.

(2) 외국인등록, 사증발급 등의 경우 HIV 의무검진의 법적 근거가 존재하는지 여부

○ 현재 사증발급, 외국인등록, 체류자격 변경허가 및 체류기간 연장허가 등의 경우에 외국인에 대하여 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응을 포함한 건강진단서를 제출하도록 하고 있음. 이러한 건강진단 서류 제출에 대하여 출입국관리법 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의2]에서 규정하고 있는 경우가 대부분이나. 이러한 규정 없이 내부 지침 등에 의하여 이를 요구하고 있는 경우(E7, E9)도 있음.

○ 출입국관리법 제11조 및 제46조는 전염병환자인 외국인의 입국을 금지하고, 강제퇴거할 수 있도록 규정하고 있으며, 위 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의2] 상의 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응 진단 요구 규정은 위 법률의 규정을 근거로 하는 것이라고 볼 수 있음. 그러나 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의2]는 외국인의 사증발급 등에 있어서「전염병예방법」상의 모든 전염병에 대하여 진단 결과의 제출을 요구하고 있지 않음.

○「**후천성면역결핍증 예방법**」제3조는 국가는 감염인의 인간으로서의 존엄과 가치를 존중하고 그 기본적 권리를 보호하며 **이 법에서 정한 이외의 불이익을 주거나 차별대우를 하여서는 아니된다**고 규정하고 있음. 외국인의 HIV/AIDS 검진에 관하여는 위 법률 제8조제3항 및 시행령 제10조제3항에서 별도로 규정하고 있음. 이러한 규정은 HIV/AIDS 검진을 강제하는 것으로 인한 기본적 인권의 침해 가능성이 크다는 점을 고려하여, 강제검진을 위 법률에서 규정하는 경우로 엄격히 제한하는 것임. 만약 출입국관리 행정을 근거로 외국인에 대한 광범한 HIV/AIDS 검진과 그에 따른 불이익을 허용한다면,「후천성면역결핍증 예방법」제3조, 제8조제3항 및 시행령 제10조제3항의 규정은 사문화될 것이며, 법률에서 특별히 이를 규정한 이유를 달성할 수 없음.

○ 위 법률 제8조제3항 및 시행령 제10조제3항의 '장기체류 외국인에 대한 검진'

규정과 관련하여, 국가인권위원회는 2007. 2. 외국인이 감염 사실만으로 내국인에 비하여 차별이나 불이익을 받지 않도록 해당 규정을 개정하고, 벌칙 사항을 삭제하는 것이 바람직하다는 권고를 제시한 바 있음.

○「출입국관리법 시행규칙」에서 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응 진단을 요구하는 경우에도, 「후천성면역결핍증 예방법」에 법적 근거가 있는 경우는 E6(예술흥행)의 경우가 유일함.

○ E6(예술흥행) 사증의 경우를 제외하고, 현행 출입국관리법 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의2]에서 인간면역결핍바이러스(HIV) 항체반응 진단을 요구하는 경우와 위 시행규칙의 근거 없이 이루어지는 경우는 그 자체로「후천성면역결핍증 예방법」제3조를 위반하는 것임.

○ 최근 법원도 HIV감염인에 대한 출국명령의 위법성이 문제된 사건(**서울행정법원 2008. 4.16. 선고 2007구합24500 판결**)에서 “HIV 확산 방지라는 관점에서 볼 때 사회적으로 더욱 위험한 것은 HIV 감염이 확인된 경우보다 오히려 감염 여부 자체가 확인되지 아니한 경우이고, HIV 감염이 확인되었다는 이유만으로 바로 불리한 처분을 받는다는 인식이 확산될 경우 잠재적 감염인들이 검사를 기피함으로써 사회 전체적으로 오히려 역효과를 나타낼 가능성이 높은바, 결국 감염인의 인권을 보호함으로써 자발적인 검사 및 치료를 받을 수 있도록 하고, 스스로 감염 사실을 밝히고 전염 방지를 위한 생활수칙을 지키도록 유도하는 것이 HIV 확산 방지에는 오히려 효과적일 수도 있다는 등의 사정들을 모두 고려해 보면, 이 사건 처분으로 보호하고자 하는 전염병 예방이라는 공익의 달성 여부는 확실치 아니한 반면, 이 사건 처분으로 인하여 원고의 거주·이전의 자유, 가족 결합권을 포함한 행복추구권, 치료를 받을 가능성 등은 심각하게 침해될 것임이 분명하므로, 결국 이 사건 처분은 사회통념상 현저하게 타당성을 잃은 것이라 할 것”이라고 하여 출국명령을 취소하였고, 이 판결은 대법원에서 확정되었음.

4. HIV/AIDS 강제검진, 취업 제한 및 출입국 규제에 관한 국제기준과 입법례

○ 인권이사회는 1986년 『**규약 상 외국인의 지위에 관한 일반논평 제15호**』에서, 일반적으로 외국인의 입국 및 거주에 관한 사항은 국가의 주권 사항이기는 하나, 입국에 관한 결정이 차별적 기초 하에 이루어지는 경우에는 시민적·정치적 권리에 관한 국제 규약이 적용되며, 차별이 금지되는 "기타 지위(other status)"에 HIV/AIDS 감염을 비롯한 건강 상태가 포함된다는 점을 분명히 하고 있음.

○ 유엔 인권위원회의 「**HIV/AIDS와 인권에 관한 국제 가이드라인**」(1988)은 HIV 감염을 이유로이동의 자유나 거주지 선택의 자유를 제한하는 것은 공중위생상의 필요성에 의해 정당화될 수 없으며, 여행규제, 입국요건, 이민·망명 절차 등과 관련하여 HIV 감염상태를 근거로 차별하는 행위는 법앞의 평등한 보호에 대한 권리를 침해하는 것이라고 밝힌 바 있음[11].

○ 2004년 유엔에이즈(UNAIDS)와 국제이주기구(IOM)는 **HIV/AIDS 감염인의 국가 간 여행 규제에 관한 권고안**(Statement on HIV/AIDS-Related Travel Restrictions)을 발표하여 각 국가가 효과적인 이주민 에이즈 정책을 추진할 것을 권고한 바 있음. 효과적 예방정책을 전개하기 위해서는 내·외국인에 관계없이 HIV/AIDS 감염 사실로 인하여 차별이나 불이익을 받는 일이 없도록 제도를 하여야 하며, 외국인 감염인에 대한 입국규제 및 강제퇴거 제도는 HIV가 외부에서 전염되는 질병이라는 잘못된 인식을 심어 주고 외국인에 대한 차별 의식을 조장하는 것임.[12]

○ 『**모든 이주노동자와 그 가족의 권리 보호를 위한 국제협약**』(ICMW)은 이주노동자와 그 가족이 '그 나라의 국민과 평등하게 처우 받는 것을 기본으로 해서 생명의 유지와 회복하기 어려운 건강 피해를 방지하기 위해서 긴급하게 필요한 의료를 받을 권리'를 규정하고 있음.

○ 독일 주재 각국 대사관에서 회신한 자료에 기초하여 작성된 2005년의 한 보

---

11) UNOHCR & UNAIDS, 1998, HIV/AIDS and Human Rights: International Guidelines
12) 국제이주기구서울사무소, 2005, 외국인 HIV/AIDS 예방과 지원을 위한 서울선언

고서(**Quick Reference: Travel and Residence Regulations for People with HIV and AIDS 2005**)는 입국규제는 매우 제한된 국가에서만 이루어지고 있다고 보고하고 있으며, 또한 Global Health Council의 2006년 9월 자료에 의하면 현재 감염인의 입국을 규제하는 나라는 한국, 미국, 중국, 러시아, 이라크, 싱가포르, 말레이시아, 아랍에미리트, 예멘, 브루나이 등 15개 국가에 불과하다고 보고한 바 있음.

○ 미국의 경우 HIV/AIDS는 입국금지사유(inadmissibility)에 해당하나, 강제퇴거사유(deportability)에는 해당하지 않으며, 1991년에 이미 미국의 정부부처인 CDC(질병통제예방센터), DHHS(보건복지부)가 HIV/AIDS 감염인 입국규제는 공중보건의 관점에서 허용될 수 없다는 의견을 제시한 바 있 있음. 미국은 2010년부터 HIV/AIDS 감염인에 대한 입국규제 정책을 폐지하기로 확정한 바 있음.[13)]

○ 캐나다의 경우 2005년에 제도를 개선하여, 6개월 이하의 단기체류자들에 대해서는 HIV/AIDS를 이유로 하는 입국 규제를 폐지하였음.

○ 한국과 유사한 형태로 출입국관리법을 규정하고 있는 일본의 경우, 전염병에 관한 입국금지 대상자를 전염병의 종별로 제한[14)]하고 있으며, HIV 감염을 입국 규제 및 강제퇴거 사유로 규정하고 있지 않음.

○ 반기문 유엔 사무총장은 2009년 스위스 제네바에서 열린 세계보건기구(WHO) 총회 당시 전재희 보건복지가족부 장관을 만나 “한국은 에이즈 환자 출입국을 제한하는 11개 국가 중 하나”라며 “에이즈 환자에 대한 출입국 제한을 풀어 달라”는 권고를 한 바 있음.

○ UNAIDS는 수혈 혹은 장기기증시를 제외한 강제검진은 국제인권법상 차별금지에 대한 조항을 위배하는 것라고 권고한 바 있음. UNAIDS/WHO는 HIV

---

13) 美, 에이즈환자 입국금지 내년 초 해제(연합뉴스, 2009-10-31)
http://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=sec&sid1=102&oid=001&aid=0002950069

14) 일본 출입국관리및난민인정법 제5조 (상륙의 거부) ①다음 각호의 1에 해당하는 외국인은 일본국에 상륙할 수 없다.
1. 감염증의예방및감염증환자에대한의료에관한법률(1998년 법률제114호)에 규정한 一類감염증, 二類감염증 또는 지정감염증(동법 제 7 조의 규정에 의거하여 정령이 정하는 바에 따라 동법 제19조 또는 제20조의 규정을 준용하는 것에 한한다)의 환자(동법 제8조의 규정에 의하여 一類감염증, 二類감염증 혹은 지정감염증환자로 간주되는 자를 포함한다) 또는 신감염증의 소견이 있는 자

검사는 '3Cs' 원칙(Confidential, Counselling, Consent) 즉, 비밀이 보장되어야 하고, 검사에 있어서는 상담이 수반되어야 하며, 수검자의 동의가 있어야 한다는 원칙이 준수되어야 함을 명시하고 있음. 사전 동의 없는 에이즈 검사는 극히 예외적인 경우에만 정당화될 수 있으며, 공중보건 상의 이유로 강제 검진을 시행하여서는 안 됨.[15] 자발적이고 익명이 보장되는 상담, 검사 및 치료(Voluntary and confidential counselling, testing and treatment, VCCTT)만이 HIV/AIDS 전파를 막는 효과적인 수단이 될 수 있음.

○ 1994년 세계보건기구(WHO)의 동아시아 지역 사무소(SEARO)가 발간한 **『HIV 검사 정책과 지침』(HIV Testing Policy & Guidelines)**은 성매매종사자들에 대한 비자발적 강제검사의 시행으로 예방의 효과를 달성할 수 있다는 믿음은 근거가 없는 환상에 불과하며, 오히려 역효과를 가져올 뿐이라는 점을 분명하게 지적하고 있음. 성매매종사자들에 대한 강제검사는 성매매종사자들을 자발적인 검사와 상담의 체계로부터 도피하게 하는 결과를 가져오며, 성구매자들에게 잘못된 안전의식을 갖게 할 수 있고, 성매매종사자들이 성구매자들에게 콘돔을 사용하여 안전한 성행위를 할 것을 요구할 수 있는 관계의 조건을 악화시키는 것임.

○ 2000년 6월 ILO 제88차 총회는 HIV/AIDS와 노동에 관한 결의안을 채택하고, HIV/AIDS와 노동에 관한 실천 강령(Code of practice)을 작성하여 2001년 6월 ILO 집행 이사회가 이를 채택한 바 있음. 실천강령은 HIV/AIDS는 노동자의 건강에 영향을 미쳐 노동력을 훼손하는 것으로 노동 현장의 문제라는 것을 분명히 하고, 10개의 '핵심 원칙(key principles)'을 제시하고 있음. 핵심원칙은 직장에서의 집단검사(Screening)가 금지되며, HIV/AIDS 감염이 해고의 이유가 될 수 없음을 분명히 하고 있음.

○ 2009년 미국 법무부는 전국 50개주의 면허 관리부서 및 직업 교육 관리부서로 에이즈 환자의 고용 차별금지에 관한 문서를 배포하여, AIDS 감염자의 경우에도 이발사, 안마사, 간호조무사 등 신체적 접촉이 가능한 직종에 고용이 가능하도록 명시하고 있음. AIDS 양성자와 같이 전염성 질병을 가지고 있더라도 면허시험의 기회를 박탈하는 것은 미국 장애인법(The Americans with Disability Act , ADA)을 위반하는 것임.

---

15) UNAIDS·WHO, 2004, "UNAIDS/WHO Policy Statement on HIV Testing"

5. 결론 - 강제검진, 취업제한, 출입국 규제로 인한 HIV/AIDS 감염인에 대한 자의적 차별과 인권침해

○ 고용허가제로 입국한 외국인근로자에 대하여 HIV/AIDS 검진을 의무화하고, 감염인으로 판명된 경우 출국조치하는 노동부의 「외국인근로자 민간취업교육기관 운영에 관한 지침」은 법률의 근거 없이 외국인근로자의 인간으로서의 존엄과 가치(헌법 제10조) 및 근로의 권리(제32조)를 침해하고 있음.

○ 또한 동일 직종에 근무하는 내국인의 경우에는 HIV/AIDS 검진을 의무화하지 않고, 감염인으로 판명된 경우 근로관계에서 제도적으로 불이익을 주지 않음에 반하여 외국인근로자의 경우에만 퇴거조치하도록 하여 근로관계가 근본적으로 단절되도록 하는 것은 합리적 이유 없이 국적, 사회적 신분, 병력 등에 의하여 외국인근로자를 차별대우하는 평등권 위반의 차별행위에 해당함.

○ 출입국관리법 시행규칙 [별표 5] 및 [별표 5의2]는 「후천성면역결핍증 예방법」제3조를 위반하여 이 법에서 규정하는 이외의 불이익을 부과하는 것으로, HIV/AIDS 검진 대상자인 외국인의 인간으로서의 존엄과 가치(헌법 제10조) 및 근로의 권리(제32조)를 침해하고 있음.

○ 출입국관리법 제11조, 제46조의 전염병 환자 중 유독 HIV/AIDS 감염인만을 차별적으로 취급하여 검진 결과 제출을 의무화하고, 퇴거 조치할 합리적 이유가 존재하지 않음. HIV/AIDS 검진 대상자로 차별적으로 취급하는 근거인 회화지도(E-2), 선원취업(E-10), 산업연수(D-3), 특정활동(E-7)중 외국교육기관 교사, 비전문취업(E-9) 등의 직종에 있어서 외국인과 내국인을 차별하여 달리 취급할 합리적인 근거가 존재하지 않음. 또한 이외에도 장기체류 여부, 배우자 여부 등은 HIV 전파와 직접적인 상관관계가 존재하지 않으며, 감염 사실만을 기준으로 행해지는 외국인에 대한 강제퇴거는 헌법 및 국가인권위원회법에서 금지하는 자의적인 차별로서 부당한 인권 침해에 해당함.