

2015년 제8회 난민법률지원교육 프로그램

(RELATE: Refugee Legal Aid Training and Empowerment)

재단법인 동천은 유엔난민기구 한국대표부의 후원을 받아 난민법률지원을 위한 교육프로그램 (RELATE: Refugee Legal Aid Training and Empowerment)을 진행하고자 합니다. 2015년 제8회 RELATE는 난민사건 법률지원을 수행하고 있거나 수행을 희망하는 변호사, 난민사건을 연결하고 지원하는 난민단체 활동가, 난민사건 법률지원과정에 참여하게 될 법학전문대학원 난민리걸클리닉 수강생들이 참여하여 1) 난민법률지원을 위한 기본적인 내용을 익히고, 2) 실제 케이스 진행 과정을 공유 및 논의하고, 3) 케이스워커 수행을 위한 실습 시간으로 구성될 계획입니다.

1. 일시 : 2015년 3월 28일 토요일 오전 9시- 오후 4시
2. 장소 : 법무법인(유한) 태평양 3층 교육장(한국지식센터빌딩)
3. 참여자 : 변호사, 난민단체 활동가 및 인턴, 법학전문대학원 난민리걸클리닉 수강생
4. 주최 및 주관 : 재단법인 동천
5. 후원 : 유엔난민기구(UNHCR) 한국대표부
6. 교육 효과 :

난민정의 및 요건, 난민인터뷰, 국가정황보고서 조사, 판례 조사 등 난민에 대한 법률지원에 있어서 필요한 기본적 내용을 습득하고, 케이스 라운드 테이블을 통해 다양한 난민 관련 소송 수행 경험을 공유하고 논의하며, 향후 실제 사건 수행을 위해 연습하고, 참석자 간의 네트워킹을 도모하고자 함

7. 문의 : 재단법인 동천 김보경 PM (02-3404-7543, 7590/ dcfcase@gmail.com)

<강의 및 강의안 순서>

시 간	주 제	SPEAKER
09:00-09:10	개회 및 인사말씀	
09:10-10:00 (50")	난민요건 및 판례	이 일/ 공익법센터 어필
10:10-11:00 (50")	난민신청 실무	고은지/ 난민인권센터
11:10-12:00 (50")	난민소송 실무	한창완/ 법무법인 태평양
12:10-13:00	점심 시간	
13:10-14:00 (50")	난민의 국제적 보호	채현영/ UNHCR한국대표부
14:10-15:00 (50")	COI에 대한 연구 및 검색 실습	류은지/ 난민인권센터
15:10-16:00 (50")	난민법률조력자의 윤리와 나이로비코드	김다애/ 공익법센터 어필

난민요건과 난민판례

이 일 변호사

공익법센터 어필(APIIL)

1. 난민요건의 개념

- 난민으로서 확인하여 난민협약상 보호를 제공하기 위해 필요한 요건으로서 난민협약상 난민의 개념정의를 분설하면 됨

난민협약 제1조 A(1) 영어본	난민법 제2조 제1항
<p>“...owing to <u>well founded fear</u> of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it...”</p>	<p>인종, 종교, 국적, 특정 사회집단의 구성원인 신분 또는 정치적 견해를 이유로 박해를 받을 수 있다고 인정할 <u>충분한 근거가 있는 공포</u>로 인하여 국적국의 보호를 받을 수 없거나 보호받기를 원하지 아니하는 외국인 또는 그러한 공포로 인하여 대한민국에 입국하기 전에 거주한 국가(이하 "상주국"이라 한다)로 돌아갈 수 없거나 돌아가기를 원하지 아니하는 무국적자인 외국인</p>

- 다양한 견해가 있으나, 대체로 한국어상의 개념은 4가지 요소로 분설됨. ①국적국 밖에 있어야 한다. ②인종, 국적(민족), 종교, 정치적 견해, 특정사회집단 구성원 신분 등 난민협약상의 사유로 박해를 받을 우려가 있어야 한다. ③이러한 우려에는 합리적 근거가 있어야 한다 (well founded fear). ④국적국의 보호를 받을 수 없거나 이와 같은 우려로 인해서 그 보호를 받기를 원하지 않아야 한다.

(소송에서 가장 치열하게 다투어지는 부분은 ②③임. 위 요건들은 난민요건의 ㉠입증대상, ㉡입증책임, ㉢입증정도, ㉣입증방식과 관련이 있음)

- 협약의 문구 해석을 두고 다양한 논쟁과 스펙트럼이 존재하는데, 이는 난민 보호의 범위 확정과 연계됨 - 어디까지 난민협약을 통해 보호할 것인가

2. 난민협약상 난민요건과 난민법상 난민요건상의 관계

- 번역과정에서 나타난 미묘한 차이(3가지 쟁점)
- 실무상 난민보호의 확대를 위해, 난민협약상 난민요건에 축적된 해석(난민편람, 해외판례, 주석, 각종 해석례)를 원용하여 주장, 반영하는 것이 필요함.
- 난민협약의 취지에 맞는 법원의 선례적 판시가 갖는 사실상의 구속력(拘束力)의 존재(소위 나르시쓰 판결(2007두3930), 신빙성 판결(2010두27448), 여러 난민불인정결정취소판결)

3. 난민요건과 난민판례(김종철 변호사 강의안)

난민요건과 난민판례

김종철 변호사(공익법센터 어필)

1. 난민판례 분석의 필요성

아시아 지역에서 최초로 난민협약을 독립적으로 구체화한 법률인 난민법(법률 제11298호, 2012. 2. 10. 제정)이 2013년 7월 1일부터 시행되었다. 이로써 '체류관리의 적정'이 주된 입법취지인 출입국관리법에 1993년 12월 난민인정절차 조항이 삽입된 이래 20년 만에 난민인정절차 및 인정난민에 대한 처우가 위와 같은 스펙트럼에서 벗어나게 되었다. 그러나 난민법은 난민요건에 관해서는 난민협약상의 정의¹⁾를 그대로 옮겨놓고, 난민인정절차 및 인정난민에 대한 처우를 규정하는데 초점을 두고 있으므로, 난민법의 시행은 적어도 '난민요건'에 대해서는 국제적인 해석론과, 국내 판례의 해석론에 큰 변동을 주지는 않는다.

한편, 2009년부터 난민 판례는 기하급수적으로 늘어났으나 자체 공개되는 판결문이 많지 않아 판결문에 접근하는 것 자체가 쉽지 않다.²⁾ 또한 대부분의 판례가 해외의 판례들과 달리 난민요건들을 분석한 후 개별 사안에서 그 난민요건들이 어떻게 충족되는지를 엄밀하게 확인하는 방식으로 쓰이지 않기 때문에, 이를 분석하여 판결문의 어느 부분이 어떠한 난민요건과 관련이 되는지 파악하는 것도 쉽지 않은 형편이다. 그럼에도, 난민협약상의 요건을 일선 법원에서 어떻게 해석하여 구체화하고 있는지를 파악하는 것이 난민지원 업무의 실무상 가장 중요한 것이므로 난민 판례의 분석은 부득이하다.

본고는 이와 같은 제약 하에서 가능한 최대한 난민 판례를 많이 수집한 후, 난민협약상 난민요건에 기초해서 판결문들을 분석하려는 시도다.

난민협약상의 난민요건은 크게 6가지로 나누어 볼 수 있다. 어떤 사람이 난민이 되기 위해서는 ①우선 외국에 있어야 한다. ②그리고 국적국으로 돌아갈 때 위해를 당할

1) 난민법(법률 제11298호로 2012. 2. 10. 제정된 것)

제1조(목적) 이 법은 「난민의 지위에 관한 1951년 협약」(이하 "난민협약"이라 한다) 및 「난민의 지위에 관한 1967년 의정서」(이하 "난민의정서"라 한다) 등에 따라 난민의 지위와 처우 등에 관한 사항을 정함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "난민"이란 인종, 종교, 국적, 특정 사회집단의 구성원인 신분 또는 정치적 견해를 이유로 박해를 받을 수 있다고 인정할 충분한 근거가 있는 공포로 인하여 국적국의 보호를 받을 수 없거나 보호받기를 원하지 아니하는 외국인 또는 그러한 공포로 인하여 대한민국에 입국하기 전에 거주한 국가(이하 "상주국"이라 한다)로 돌아갈 수 없거나 돌아가기를 원하지 아니하는 무국적자인 외국인을 말한다.

2) 다만, 대한변협 인권재단의 후원으로 공익법센터 어필에서 제작·운영한 난민판례온라인검색시스템 w4refugee(<http://w4refugee.org/>)에 1999년부터 2012년 10월 선고분까지의 난민판례 전부가 수록되어있고, 현재 그 이후부터 2013년도 판례가 순차적으로 업데이트되고 있다.

것에 대한 공포가 있어야 한다. ③그래서 국적국에 돌아가기를 원하지 않거나 돌아갈 수 없어야 한다. ④그러한 공포는 합리적 근거가 있어야 한다. 즉 협약의 표현대로 하자면 공포가 well founded되어야 한다. ⑤그리고 출신국으로 돌아갈 때 받게 될 위해는 박해에 해당할 정도에 이르러야 한다. ⑥마지막으로 위 박해는 협약상의 5가지 사유, 즉 인종, 민족, 종교, 정치적 의견, 특정사회집단 구성원 신분으로 인한 것이어야 한다.

이 가운데 소송에서 치열하게 다투어지는 부분이 돌아가면 박해를 당할 공포가 있고 그 공포는 근거가 있어야 한다는 요건이다. 이 요건은 난민요건의 ㉠입증대상, ㉡입증책임, ㉢입증정도, ㉣입증방식과 관련이 있기 때문이다. 그러나 이 부분으로 들어가기 전에 난민요건 입증의 법적성격 자체를 먼저 살펴보겠다.

1. 난민인정의 법적 성격

난민법의 가장 중요한 원칙 중에 하나는 난민요건에 해당하면 난민인정절차를 거치기 전이라고 하더라도 난민이라는 것이다. 따라서 유엔난민기구절차편람에도 나와 있는 바와 같이 체약국의 난민인정행위는 이미 난민인 사람을 확인하는 행위에 불과하며, 난민협약 역시 이러한 정신에 따라 규정되었다.

그러나 우리의 판례는 난민에 관한 최초의 판례부터 이 원칙을 무시하고 시작하였다. 위 판례에 따르면 난민인정행위는 확인행위가 아니라 설권행위이고 난민요건에 해당하는 사람에게 어떠한 비호를 부여할지 여부는 재량이라고 하고 있다.

“법무부장관의 난민인정행위는 단순히 난민신청자가 난민협약 등에서 정한 난민의 요건을 갖추었는지를 확인하는 의미에 그치는 것이 아니라 오히려 난민의 요건을 갖춘 외국인에게 일정한 권리를 부여하는 설권행위로서 이에 관하여는 법무부장관에게 일정한 재량이 부여된 것으로 보아야 한다. 따라서 법무부장관은 난민요건을 갖춘 것으로 인정되는 경우 적법한 국내체재자격을 부여함으로써 비호할 것인지 아니면 난민으로 인정됨에도 제3국으로 강제로 퇴거시키거나 그 보호상태를 계속할 것인지 여부에 관한 재량권이 있다”(2002구합23632).

그러나 난민인정행위가 설권행위이고 나아가 난민에게 어떠한 비호를 부여할지 여부 그리고 부여한다면 어떠한 비호를 부여할 것인가 하는 것이 재량사항이라는 태도는 난민요건에 해당하는 자는 난민인정절차를 거치기 전이라도 난민이며, 위 난민에게 난민협약상의 권리를 보장해야 할 법적 의무가 있다는 난민협약의 입장에 정면으로 반하는 것이다(난민의 권리를 규정한 난민협약의 대부분의 조항은 체약국의 강한 의무를 나타내는 조동사인 shall로 규정되어 있다).

난민인정에 관한 법적 성격에 대한 이러한 태도는 간접적으로 법원이 구체적인 사건에서 난민요건을 충족하는지 여부를 판단할 때, “의심스러울 때는 난민신청자의 이익으로the benefit of the doubt”라는 원칙이 아닌 의심스러울 때는 난민신청자의 불이익으로라는 원칙을 묵시적으로 채용하게끔 만들지 않았나 의심하게 된다. 왜냐하면 난민임에도 불구하고 비호를 부여할 지 여부와 어떤 비호를 부여할지 여부가 체약국의 재량사항이라면, 난민인지 불분명한 경우에는 난민이 아니라고 판단하는 쪽으로 선택해도 심리적인 부담감이 없기 때문이다.

그러나 난민인정의 법적성격에 대한 위와 같은 법원의 태도는 다행히도 2009년 점점 사라져서 2010년 이후에는 자취를 감추었다. 최근 판례는 다음과 같이 간명하게 실시하고 있다.³⁾

“인종, 종교, 민족, 특정 사회집단 구성원 신분 또는 정치적 의견을 이유로 박해를 받을 충분한 근거 있는 공포로 인해 국적국의 보호를 받을 수 없거나 국적국의 보호를 원하지 않는 대한민국 안에 있는 외국인에 대하여 그 신청인 있는 경우 난민협약이 정하는 난민으로 인정해야 한다”(2009구합27572)

한편, 난민요건에 해당하면 난민인정 절차를 거치지 않더라도 난민이라고 하더라도 현실적으로는 난민임을 확인하는 난민인정절차를 거쳐야 한다. 이 경우 가장 문제가 되는 것이 ‘무엇을 얼마나’ 입증을 해야 하는가 하는 것인데, 이것이 바로 난민요건의 핵심인 “국적국에 돌아갔을 때 박해를 당할 공포”의 문제다.

2. ‘국적국으로 돌아갔을 때’ 위해를 ‘당할’ 공포

2.1. 입증의 대상과 입증의 정도

난민협약상 난민의 개념 가운데 가장 중요한 것 중 하나는 ‘박해를 받은 사람’이 난민이 아니라 ‘박해를 당할 사람’이 난민이라는 것이다. 따라서 국적국을 떠나올 때 박해를 받았던 사람이라고 하더라도 난민여부를 판단할 당시 국적국에 돌아갈 경우 박해를 받을 가능성이 없다면 난민이 아니라고 할 것이다. 반대로 국적국을 떠나 올 때 박해를 받지 않은 사람이라고 하더라도 난민여부를 판단할 당시 국적국에 돌아갈 경우 박해를 받을 가능성이 높으면 난민이다.

3) 하지만 이 문제가 완전히 사라진 것은 아니다. 법원은 난민인정의 법적성격에 대해 명시적으로 입장이 바뀐 것을 표명한 것이 아니므로 언젠가 다시 이러한 입장에 서서 판단할 수 있다. 2010년에도 과거와 동일한 태도를 보이는 판례(2010구합21778)가 존재하며, 심지어 2013년에도 비록 재량의 일탈남용 이론을 끌어들이며 피고의 처분의 위법성을 판단하기 위한 설시로 보이긴 하나 “피고의 난민인정행위는 난민의 요건을 갖춘 외국인에게 일정한 권리를 부여하는 설권행위로서 이에 관하여는 피고에게 일정한 재량권이 부여된 것이나”(2013누538)와 같은 판시가 존재한다.

따라서 국적국을 떠나 올 때 박해를 받았다는 사실은 어떤 의미에서는 요증 사실이라기보다는 간접 사실에 불과하다. 왜냐하면 난민신청자가 입증해야 하는 것은 '국적국에 돌아갈 경우 박해를 받을 가능성이 높다'라는 사실이기 때문이다.

그렇다면 난민신청자는 박해를 당할 가능성이 얼마나 높다고 입증해야 하는가? 앞에 설명한 내용이 요증사실(입증 대상)의 문제라면, 이 문제는 입증의 정도에 관한 것이라고 할 것이다. 그런데 난민의 경우 대부분 맨손으로 국적국을 탈출해 온 경우가 많고, 비호국에 와서도 취약한 지위로 말미암아 난민요건을 체계적으로 입증하는 것이 쉽지 않으며, 난민요건의 입증이라는 것은 과거에 박해를 받았다는 사실에 대한 입증이 아니라 앞으로 국적국에 돌아갔을 때 박해를 받을 위험이 있다는 점에 대한 예측의 성격을 가지고 있고, 판단을 잘 못하는 경우에 입게 될 피해는 목숨이 위험에 빠질 수도 있는 정도인 점을 고려하면, 비록 난민신청자가 입증책임을 진다고 하더라도 그 입증 정도는 상당히 완화되어야 한다.

따라서 미국, 영국, 캐나다, 호주 등에서 발전된 판례에 따르면 well founded fear of persecution의 의미는 박해를 당할 가능성이 '단순한 가능성mere possibility보다는 높아야 하지만 개연성probability(박해를 당할 가능성이 박해를 당하지 않을 가능성 보다 높은 정도)이 있을 필요는 없다'라는 것이며, 이에 이러한 정도의 가능성을 합리적인 가능성reasonable possibility라고 보고 있다. 따라서 난민신청자는 돌아가면 박해가 발생할 합리적인 가능성이 있다는 정도를 보여주는 것만으로 충분한 입증책임을 다했다고 보는 것이다.

이와 관련해서 우리 법원은 정치한 분석을 한 판례를 내놓은 바가 없다. 다만, 다음과 같은 사정이 있을 때 난민신청자가 국적국에 돌아가도 위해를 당할 가능성이 없거나 매우 낮다고 판단하고 있는 것으로 보인다.

①한국에 입국한 후 출신국에 들어갔다가 다시 한국에 재입국 한 경우

한국에 입국 후에 다시 귀국하여 아내와 이혼 하고 한국에 재입국함(2009구합47231)

②박해의 사유가 너무 오래 전에 발생한 경우

(기독교 목사로서 버마 승려를 개종시킨 일 때문에 박해를 받는다는 주장을 하는) 원고가 승려를 개종 시킨지 10 여년이 경과함(2009구합47477).

③활동이 적극적이지 않고 보조적인 역할에 불과했던 경우

선거운동 도와주고 전단지 작성하여 배포하는 외에 적극적인 정치활동하지

않음(2009구합47576), LTTE의 가입 권유 단순 거절(2010구합1729), (파룬궁의 경우) 대한민국 내에서 출신국 정부가 주목할 정도로 공개적인 활동에서 적극적이고 중요한 역할을 담당하지는 않음(2009구합18387, 2009구합18448, 2009구합18455, 2009구합21925, 2009구합25453), 단순한 행사 참여 진단지 배포 등으로는 중국정부 주목 받지 못하여 박해 당할 개연성 높다고 볼 수 없음(2009구합18417, 2009구합25484, 2009구합25712), 포교나 시위를 조직이 중요한 역할인데, 원고가 행사에 빠짐없이 참여했다고 해도 중요한 역할을 담당한 것이 아님(2009구합21925), (2007년 9월 미얀마 샤프란 시위) 3차례 시위에 가담 승려들을 따라 구호를 외치고 거리를 행진하는 단순 가담자에 불과, 시위 가담 사실로 체포되거나 수배된 적이 없고, 출국 전까지 정부로부터 조사 받은바 없으며 단순히 시위 가담자들의 신원을 확인하여 체포해 간다는 소문만 듣고 신변의 불안을 느꼈다고 진술(2009구합47187)

④박해 받은 후 출국시 까지 안전하게 지낸 경우

박해를 피한 뒤 국적국에서 2년 8개월 동안 큰 어려움 없이 지내다가 한국에 입국함

⑤국적국에 있을 때 박해가 없었던 경우(2009구합49619, 2010구합5233)

파룬궁 수련 사실이 당국에 알려진 이후에도 한국에 오기까지 4년 3개월 동안 아무런 박해 받지 않음(2009구합25453) 파룬궁 수련을 포기한 다는 보증서에 서명한 이후 한국 입국할 때까지 5년 동안 특별한 박해 없음(2009구합25484), LRA의 일원으로 의심을 받은 후 3-4년이 지나 우간다를 출국할 무렵까지 그에 대해 제재를 받은 사실 없음(2009구합27572)

⑥국내 정세의 안정(2009구합53830)

라이베리아의 반군 지도자였고 나중에 대통령이었던 찰스테일러는 전범 재판을 받고 있으므로 NPFL의 구성원들이 여전히 영향력이 있다고 보기 힘들(2009구합25675).

선거 후 상당기간 지나 어느 정도 정국이 안정(2009구합30134)

파키스탄 정부는 탈레반 소탕작전을 펼치는 등 탈레반의 위협으로부터 자국민을 보호하기 위한 노력을 다하고 있는 것으로 보이고 그로 인해 파키스탄의 정세도 전반적으로 안정되어 가고 있는 것으로 보이는 점(2012구합21550)

우리 판례는 마치 난민신청자가 과거에 박해를 받았는지 여부를 요증 사실로 파악하는 경우가 적지 않으며, 입증의 정도에 있어서도 박해를 당할 합리적인 가능성만 입증하면 된다고 보는 유엔난민기구의 입장과 외국의 난민 판례에 부합한다고 보기 힘들다⁴⁾. 심지어는 뒤에서 보는 바와 같이 난민신청자가 '현지 체재 중 난민'을 주장하는 사건에서도 과거에 박해가 없었다는 것을 주된 이유로 기각

결정을 하는 경우까지도 있다.

앞에서 난민협약상 난민이 되기 위해서는 국적국으로 돌아갈 때 박해를 받을 합리적인 가능성이 있어야 한다고 했는데, 많은 경우에는 국적국을 떠나올 때 박해를 받은 사람이 돌아가도 박해를 받을 가능성이 높을 것이지만, 국적국의 떠나올 때는 박해를 받지 않았는데 돌아가면 박해를 받을 가능성이 높은 경우도 난민이 될 수 있다. 이러한 난민을 소위 '현지 체재 중 난민(refugee sur place)'이라고 부른다.

2.2. 현지 체재 중 난민(refugee sur place)

현지 체재 중 난민은 난민협약상 난민 정의에 비추어 보았을 때 당연히 난민에 해당하는 범주이고 우리 법원도 이를 인정하고 있지만, 남용가능성이 높다는 이유에서 '적극적이고 주도적인 활동으로 인해 국적국이 난민신청자를 주목하고 있는지 여부'⁵⁾에 대한 엄격한 심사를 한다. 이와 관련해서는 특히 선의(good faith)가 필요한지 여부, 즉 난민으로 인정받기 위해 난민 사유를 만들어 내서는 안 되는지 여부에 대해서 논란이 있다.

판례의 경우 ㉠이란 출신자들이 한국에 입국한 후 기독교로 개종을 이유로, ㉡미얀마 출신자들이 한국에 입국한 후 반정부활동을 한 것을 이유로, ㉢중국 출신자들이 한국에 입국한 후 파룬궁 수련을 이유로 현지 체재 중 난민을 주장한 것에 대한 판단이 많은데, 아래의 판례는 법원이 어떠한 기준으로 현지 체재 중 난민임을 주장하고 있는 사람을 국적국이 주목하고 있는지 판단하는 일반론을 제시하고 있다.

“(현지 체재 중 난민임을 주장하는) 난민 신청자의 행위가 국적국 당국의 주목을 받을 수 있는 것인지, 그러한 행위가 출신국 당국에 의하여 어떻게 판단될 지 유의하여야 할 것인데, 이는 난민신청자가 정치적 의견을 표명하는 행위 등을 하게 된 경위, 행위의

4) 예외적으로 입증 대상(요증 사실)과 입증 정도에 관해 비교적 타당한 판결을 한 예는 다음과 같다.

“원고가 이집트에서 실제로 받은 박해가 한 두 차례의 구타, 구직, 결혼에 있어서의 어려움으로 심대 한 것은 아니라고 하더라도 원고가 향후 이집트에 돌아갈 경우 원고의 생명, 신체에 대한 위협이 존재할 가능성이 상당한 정도 존재한다면 원고가 지금까지 경험한 박해가 경미한 것이라는 이유만을 난민인정신청을 불허할 것은 아님”(2009구합30141)

“미얀마에서는 강제적으로 귀환된 난민인정신청자들에 대해 체포 및 고문을 행할 가능성이 있고, 유효한 여권 등의 적합한 서류 없이 귀국한 사람이 난민인정신청을 했다가 거부되었다는 사실이 발각되면 불법출입국에 관하여 매우 중한 형을 선고할 가능성이 있음”(2010구합21624)

5) 예컨대 “한국에 체류하면서 파룬궁과 관련한 적극적이고 주도적인 활동으로 인하여 중국 정부가 주목할 정도에 이르러 중국으로 돌아갈 경우 중국정부로부터 박해를 받을 우려가 있다는 충분한 근거 있는 공포를 가진 사람에 해당하여야 한다”(2012두14378)와 같은 판시가 일반적이다. 다만, 국적국으로부터 주목을 받고 있는지 여부는 현지 체재 중 난민이 아니라 하더라도 판례상 난민인정의 소극요건으로 널리 이용된다.

태양과 정도, 행위의 장소와 기간, 언론 등을 통한 보도 또는 공개 여부 등을 종합하여 판단하여야 할 것임”(2009구합47293)

현지 체재 중 난민임을 수상하는 난민신청자에 대해 국적국 당국이 주목하고 있다고 구체적으로 판단한 판례를 몇 개 소개하면 다음과 같다.

“(파룬궁 수련자들의 경우에는) 한국에서 적극적이고 주도적인 파룬궁 수련 활동을 해야 중국정부가 주목할 정도에 이른다”(2009구합18356판결),

“(미얀마 친족 출신의 난민신청자의 경우) 입국한 후 친족 인권단체의 한국 지역위원회의 집행위원으로 일하면서 출판 및 정보 업무에 종사하고, 8888항쟁 20주년 기념집회 및 사전 집회에 참석하여 피켓 시위 등을 하는 등 대한민국에서 개최하는 정치적인 캠페인에 적극적으로 참가한 것으로 미얀마 당국의 주목을 끌었다”(2010구합17250),

“이 사건 (난민인정불허)처분 이후에 민주화 투쟁을 주제로 한 뮤지컬을 기획하고 감독하는 일을 한 미얀마 출신 난민신청자는 뮤지컬을 감독하는 모습이 인터넷 뉴스사이트에 사진과 함께 게재되어 활동 내역이 미얀마 정부에 알려졌을 가능성이 높다”(2010구합21624).

현지 체재 중 난민의 경우 국적국이 주목하고 있는지 여부의 문제와 함께 중요한 것이 난민신청자의 선의의 문제이다. 그 동안 판례는 난민으로 인정받기 위해 스스로 박해의 원인을 제공하는 경우, 즉 소위 선의가 없는 경우에도 현지 체재 중 난민으로 인정할 수 있는지에 대해서는 입장이 엇갈리고 있었다.

하지만 2009누26199 판결에서는 난민신청자가 경제적인 동기를 가지고 한국에 입국한 이후에 반정부 활동을 하였고, 반정부 활동을 하는 것에 난민으로 인정받기 위한 의도가 포함되어있다고 하더라도, 즉 선의가 없다고 하더라도⁶⁾, 난민신청자가 국적국에 돌아갈 때 박해를 받게 된다면 난민협약상의 난민에 해당한다고 하여 현지 체재 중 난민의 경우 ‘선의’가 요건이 아님을 밝혔고,⁷⁾ 최근에도 스스로 박해의 원인을 제공하였기에 선의요건을 갖추지 못했다는 피고측의 주장에 대해 이를 배척한 판시가 여럿 존재한다(2012누21491, 2012누25523).

6) 그러나 위 판례는 난민신청자가 한국에서 오랜 기간 동안 지속적으로 반정부 활동을 하였으므로 그 활동의 진정성(선의)이 있다고 보고 있다.

7) 그러나 다수의 판례는 구체적인 경우 2009누26199 판결의 입장과는 달리 선의가 없는 현지 체재 중 난민 사건을 기각하고 있으며, 선의를 인정하는 경우에도 “오로지 난민인정을 받기 위해서 그러한 행동을 한 것은 아니라고 보인다(2012구합6780)”과 같은 이유를 덧붙임으로 인해 위와 같은 사정이 있으면 선의가 없다고 하여 기각할 수 있을 것과 같은 여지를 남긴 경우도 있다.

“미얀마 대사관 앞에서 집회를 열거나 1인 시위를 계속적으로 진행시키는 등 시위자들의 얼굴을 고의로 노출시키는 방식을 사용함”(2009구합10277)

어떤 사람이 난민요건에 해당하기 위해서는 우선 국적국에 돌아가면 박해를 받을 공포가 있어야 하는데 이것은 결국 입증의 대상과 입증의 정도에 관한 문제였다. 입증의 방식은 어떠한가? 입증의 방식에 난민에 대한 특수성이 고려될 수 있는가? 그렇다. 이 문제가 바로 공포가 well founded 되어야 한다는 요건에 관한 것으로 입증 방식의 문제다.

3. 박해에 대한 'well founded'된 공포

앞에서 난민의 특수성 때문에 난민신청자가 입증책임을 진다고 하더라도 그 입증정도는 상당히 완화되어있다고 하였다. 그렇다면 이러한 입증정도에 관한 특수성에 비추어 난민신청자는 어떻게 난민요건을 입증하면 될 것인가? 유엔난민기구절차편람이 잘 정리한 바와 같이 난민신청자는 자신의 주장을 입증하기 위해 객관적인 자료를 반드시 가지고 있어야 하는 것은 아니고, 그 진술이 전체적으로 믿을 만하기만 하면 된다.

판례 역시 구체적인 적용에 있어서는 난민신청자의 진술의 신빙성 여부와 관계없이 객관적인 자료가 없거나 객관적인 증거가 믿을 수 없어서⁸⁾ 난민요건의 증명이 없다고

8) 판례가 객관적인 증거를 믿을 수 없다고 판단하는 경우의 예를 들어보면 다음과 같다.

소환장은 시위로부터 6년이 지난 발행된 것이고, 지명수배공고에 인쇄된 국기가 다름(2009구합30189)

원고의 친구가 보내온 이메일은 원고의 주장 사실 반복하는 것이고, 소환장은 난민신청 이후에 비로소 제출된 문서임(2010구합4612)

난민 신청시 제출하지 않은 체포영장을 단기간 내에 확보하여 제출한 것은 그 진정성립 인정하기 어려움, 본인에 대해 미얀마 재판소가 발행한 체포영장 사본을 한국에서 친구의 도움으로 취득하였다는 것은 상식적으로 납득하기 어려움, 미얀마에서는 공문서 위조가 성행함, 미얀마 대사관에서 집회에 참여한 사진은 난민신청이후에 찍은 것임(2010구합21976)

문서의 제목, 형식, 원고의 입수경위 등에 비추어 그 내용을 믿을 수 없음(2009구합30912)

위 판결문의 입수 경위를 그대로 믿기 어렵고, 그 형식과 내용 또한 여러 곳에서 오류가 발견되는 점에 비추어 위 판결문을 공고 법원의 진정한 공문서라고 보기 어렵다(2012구합31915)

캐나다 이민난민국의 보고서에 따르면 카메룬에서 문서위조는 흔하고... 작성자의 신분을 확인할 방법이 없고, 일부 자료는 이 사건 난민신청 이후에 작성되었으므로 원고의 이익에 부합하는 내용으로 작성될 가능성이 충분한 점...을 고려하면 원고가 제출한 문서의 진정성립을 인정하거나 그 내용을 그대로 믿는 데에 매우 신중하여야 할 것으로 보이고, 이러한 점은 원고의 특수한 사정을 고려하더라도 마찬가지이다... 그럼에도 원심은 ... 충분히 심리하지 아니한 채 원고가 제출한 자료의 기재 내용을 그대로 믿은 후 원고가 난민에 해당한다고 판단하였으니(2012두8922) - 이 사건에서는 대법원은 문서의 증명력을 이유로 원고소송의 하급심을 뒤엎고 파기 환송하였다.

그러나 이와 반대로 다음과 같이 유사한 자료의 증명력을 인정한 경우도 있다.

“공고 현지 월간지의 기사, 당원증이 위조되었거나 조작되었다고 볼 아무런 자료가 없다”(2009구합30059)

“이 사건 처분 이후에 민주화 투쟁을 주제로 한 뮤지컬을 기획하고 감독하는 일을 하였는데 이러한 모습이 인터넷 뉴스사이트에 사진과 함께 게재되어 활동 내역이 미얀마 정부에 알려졌을 가능성이 높

판단하는 경우가 상당히 많다. 하지만, 난민요건의 충족 여부를 판단하기에 앞서 입증정도에 관한 일반론을 설시할 때에는 난민사건의 특수성 때문에 난민신청자의 진술이 신빙성이 있다면 입증이 된다고 하고 있다.

그렇다면 어떠한 경우에 난민신청자의 진술이 신빙성이 있다고 볼 것인가? 판례는 난민신청자의 진술의 일관성과 설득력 그리고 객관적으로 알려진 사실과의 부합성을 들고 있는데, 이러한 입장을 가장 잘 표현한 판시 내용은 다음과 같다.

“박해를 받을 충분한 근거 있는 공포가 있음은 외국인이 증명하여야 한다. 다만 그 입증정도에 있어서 난민신청자에게 객관적 증거자료에 의하여 주장사실 전체를 입증하도록 요구할 수는 없고, 단지 그 진술의 전체적인 신빙성만을 수궁할 수 있으면 되지만, 이를 위해서는 적어도 신청인의 주장사실 자체로 일관성과 설득력을 갖추어야 하고 일반적으로 알려져 있는 사실과 상반되어서는 안 된다”⁹⁾

따라서 판례는 난민신청자의 진술의 신빙성을 인정하면서 “진술이 일관되고 구체적이고 설득력 있다”(2009구합51742)¹⁰⁾라고 판시하고 있는데, 난민신청자의 진술의 신빙성을 의심하는 구체적 경우는 다음과 같다.

①처음에는 주장하지 않다가 나중에 주장하는 경우와 그 반대의 경우

“신청시나 면담시 주장하지 않다가 이 사건 소송에 이르러서 비로소 주장함”(2009구합47194), “중요한 사실에 대해 처음 이의신청 면담시 진술했으나 난민신청 면담시 진술 안 한 경우”(2009구합21697), “신청시 반군의 돈과 관련한 언급 없었으나 면담시 찰스테일러반군의 돈을 맡았다가 분실해 위협을 당했다고 진술”(2009구합30035),

②진술이 구체적이지 않은 경우

“(마오이스트들에 의해)박해를 받는 구체적인 이유에 대하여 진술을 하지 않으며, (막연하게 네팔이) 평화롭지 않다고 진술”(2009구합47231)

다(이 사건 처분 이후의 일기기는 하나 원고의 진술에 신빙성을 더하는 자료가 될 수 있음)”(2010구합21624)

- 9) 그러나 2009년 이후 이렇게 잘 정리된 판례는 드물고 대체로 다음과 같이 판시하고 있다.
“난민신청자인 원고가 입증책임을 지지만, 난민의 특수성 고려하여, 진술이 일관성과 설득력이 있고... [여러 사정에 비추어] 진술의 신빙성에 의해 그 주장 사실을 인정하는 것이 합리적인 경우에만 증명 이 있다”.

그런데 뒤에서 자세히 논의하겠지만 이 ‘여러 사정’이라는 것이 난민요건과 무관한 입국경로, 입국 후 난민신청까지의 기간, 난민신청경위 등을 의미하는 것이어서 난민신청자의 진술의 신빙성을 쉽게 부정하도록 하는 역할을 한다.

- 10) 신청시부터 지금까지 개종 경위 경찰의 조사 폭행 감시에 대해 매우 구체적이고 일관성 있게 진술 (2009구합30141)

③진술에 일관성이 없는 경우

“아버지의 사망 시기가 다르게 진술함”(2009구합48692), “학교에 다녔던 기간에 대해 난민신청서와 진술서 내용과 면담 기록의 내용이 다름”(2009구합21925), 남편의 시신의 확인 여부에 대해 면담기록과 진술서에서 한 진술의 불일치(2009구합21925), 면담기록과 소장에서 피신했던 기간의 불일치 그리고 LRA로부터 구타당한 시기와 원고의 건물이 파괴된 시기에 대한 진술 불일치(2009구합27572), 여권발행에 대해 진술의 불일치(2009구합29400), 면담과정과 소송에서 동반구금된 자들에 대한 진술의 불일치(2009구합30042), 학교 입학졸업 연도 및 가족사항에 관한 진술의 불일치(2009구합21918), 난민신청서와 면담조사시에 잡힌 시기에 대해 18일 정도 차이가 나는 진술을 한 경우(2009구합30066),

④진술과 제출한 자료가 일치하지 않는 경우

“미얀마 국적자로서 브로커를 통해 인도여권 취득하였다고 주장하나 인도 국적자로 표기된 원고의 여권은 진본으로 확인됨”(2009구합47477), “나이지리아 대사관의 추천으로 입국으로 진술했으나 실제로는 라이베리아 대사관 추천으로 입국”(2009구합30028)

⑤다른 진술로 비추어 볼 때 난민신청의 핵심 진술이 설득력이 없는 경우

“CNA를 도왔다고 하나 CNA구성원들을 본적은 없고, 돈을 걸어 친척을 통해 2년간 돈을 지원하였다고 하나 친척이 CNA에 돈을 주는 것을 보지 못하였으며 그 친척은 아무런 탄압을 받지 않고 지내다가 말라리아로 사망하고 원고가 집을 나온 뒤 군 당국은 원고를 찾으러 한 차례 방문해서 질문한 뒤 돌아감”(2009구합47545)

⑥주장에 의하더라도 난민요건에 해당하지 않는 경우(2009구합51063)

⑦진술 자체의 합리성이 없는 경우 혹은 경험칙에 반하는 경우

“월 수입이 미화 700~800달러인 원고가 단지 협박 전화를 받고 미화 43,500달러 상당의 금원을 신원미상의 협박자에게 제공했다는 진술은 그대로 믿기 어려움”(2010구합27057), “단순한 친분 관계 때문에 돈 가방을 원고의 아버지에게 맡긴 것은 경험칙상 믿기 어려움”(2009구합30035), “미국계 경호업체에서 근무하면서 업무상 편지를 열어보는 것으로 르완다 반군과 연계 있다 의심 받는다는 것은 쉽게 납득하기

11) 다른 예를 들자면, 군인들이 찾아왔을 때 남동생을 폭행하였는지 여부, 강간 사실을 전해준 언니가 강간을 당했는지 여부 진술한 내용이 일관되지 않는 경우, 납치 당했던 시기에 대한 진술의 불일치, 면담 시에는 LRA로부터 박해를 받는다는 진술을 한 반면, 소장이나 신청서, 진술서에서는 LRA의 협조자로 오인을 받아 정부군으로부터 박해를 받는다는 진술을 한 경우

어려움”(2009구합18394)

⑧일정한 사실을 잘 모르고 있는 경우

“선거에서 중요한 역할을 하고 있다고 주장하면서도 선거시기가 언제인지 기억하지 못하고 있음”(2009구합55744) “6개월 이상 거주한 일정 지역의 지리에 관하여 거의 알지 못하고, 2개월 정도 가담한 LRA 반군의 명칭도 다르게 진술”(2009구합21925), 라이베리아에 어떤 종족이 사는지 모르고 국기도 제대로 그리지 못하고, 카우디의 이름도 제대로 진술하지 못하고 몬로비아의 시청이 어디있는지 모른다고 진술(2009구합30042), 행정구역에 대해서 지식이 없어 청년 지도자로서 활동하였는지 자체가 의심스러움(2009구합21918)

⑨진술이 일반적으로 알려진 사실과 다른 경우

(공고 선거운동원인 원고가) 투표 일시에 대해 사실과 다른 진술을 함(2009구합30134)

⑩진술과 다른 행동을 한 경우

언니로부터 정부군이 원고의 집을 찾아온다는 이메일 받았음에도 이메일을 받는 대로 삭제(2009구합30219), 대기원시보, 9평 공산당 책자를 소지하고 있는 것만으로 중국정부로부터 탄압 받는다고 주장하면서도 중국에 있는 가족에게 실명으로 위 책자를 발송(2009구합18394)

⑪통역이 원고의 주장이 허위라고 진술 한 경우

면담 직후 원고와 같은 나라 출신 통역관이 난민면담실로 찾아와 원고의 시민단체 활동, 시위활동 및 사무실 피습사건은 모두 원고가 지어낸 허위의 내용이고, 당초 원고를 도와주려고 만났으나 원고가 너무 많은 거짓말을 하여 진실을 밝히기로 마음먹었다는 취지로 진술(2010구합7413)

그러나 유엔난민기구절차편람에서도 밝히고 있는 바와 같이 난민신청자의 진술이 불일치하고 객관적으로 밝혀진 사실과 불일치한다 하더라도 항상 전체적인 진술의 신빙성이 부인되어야 하는 것은 아니다. 난민신청자의 취약성을 고려할 때 ㉠기억력의 문제나 두려움 때문에 제대로 진술하지 못하는 경우도 있고, ㉡자신을 도와준 사람을 보호하려고 일부러 사실과 다른 진술을 하는 경우도 있으며, ㉢적절한 통역이 제공되지 않는 등 난민면담과정에서의 적법절차의 부재로 인해 진술이 불일치한 것으로 보일 수 있기 때문이다.

다만, 과거 판례 중에서도 예외적으로 다음과 같이 이러한 문제점을 지적하면서

일정한 경우 진술의 불일치가 있다고 하더라도 진술의 신빙성이 부인되지 않는다고 한 판례들이 몇 개¹²⁾ 있었는데, 2012년 이와 관련하여 대법원에서 주목할 만한 전향적인 판결이 나왔다.

“박해의 경험에 관한 난민신청인의 진술을 평가할 때 그 진술의 세부내용에서 다소간의 불일치가 발견되거나 일부 과장된 점이 엿보인다고 하여 곧바로 신청인 진술의 전체적 신빙성을 부정하여서는 아니 되고, 그러한 불일치.과장이 진정한 박해의 경험에 따른 정신적 충격이나 난민신청인의 궁박한 처지에 따른 불안정한 심리상태, 시간의 경과에 따른 기억력의 한계, 우리나라와 서로 다른 문화적.역사적 배경에서 유래한 언어감각의 차이 등에서 비롯되었을 가능성도 충분히 염두에 두고 진술의 핵심내용을 중심으로 전체적인 일관성 및 신빙성을 평가하여야 한다. 그리고 만일 위와 같은 평가에 따라 난민신청인이 주장하는 과거의 박해사실이 합리적으로 수긍되는 경우라면 그 출신국의 상황이 현저히 변경되어 박해의 가능성이 명백히 소멸되었다고 볼만한 특별한 사정이 인정되지 아니하는 한 난민 인정의 요건인 박해에 관한 충분한 근거 있는 공포가 있다고 보아야 한다(2010두27448)¹³⁾

실제로, 위 판결 이후 하급심 판례들은 위 판결에서 언급한 문구들을 세부요건화 하여 일부 세부적인 진술의 불일치에도 불구하고 전체적인 신빙성을 부정할 정도로 보기는 어렵다고 판시¹⁴⁾하거나 심지어 “세부적인 사항이 다른 것은 자연스러운 현상일수도 있다”라고까지 설시(2012구합22492)하는 경우도 있다. 난민요건과 관련해서 사소한 진술의 불일치를 가지고 쉽게 진술의 신빙성을 탄핵하는 것은 난민입증의 정도와 방식을 완화한 취지에 반하는 것이기에, 위와 같은 전향적 판결은 매우 환영할 만한 것이다.

5. 박해에 해당하는 위해

대법원 판결(2007두3930)에서 박해란 “생명, 신체 또는 자유에 대한 위협을 비롯하여

12) 예를 들어, “(설립연도에 관해 국가에서 발행한 공식문서들 사이에서 혼선이 있으므로)단체의 설립 연도가 외국의 공식문서에 기재된 설립연도와 다르다는 사정만으로 원고 진술의 신빙성이 떨어진다고 할 것은 아님”(2010구합22009)

“경찰이 원고를 주목하게 된 이유에 대한 원고의 진술에 다소 혼란이 있다고 하더라도 이는 박해상황에 대한 세부적인 차이에 지나지 아니하는 것으로 기억의 한계, 통역 상의 난점 등을 고려할 때 그러한 정도의 차이만을 원고 진술의 신빙성을 부정하기 어려움”(2009구합30141)

13) 이 판결은 거의 모든 판결에서 인용되는 2007두3930판결과 함께, 이후로 진술의 불일치에도 불구하고 판결의 신빙성을 인정할 때 일반적으로 인용되곤 하는데, 난민진술의 신빙성 평가에서 특수성을 인정한 것과 함께, ‘의심될 때에는 난민신청자의 이익으로the benefit of the doubt’를 명시적으로 인정한 판결이기도 하다.

14) 예를 들어, “도피과정에서 원고가 겪었을 정신적인 충격, 난민신청인으로서 원고가 처한 처지, 통역의 어려움, 조사관의 질문에 대답하여야 하는 수동적 지위, 시간의 경과에 따른 기억력의 한계등을 감안 할 때 위와 같은 진술의 불일치가 원고 주장사실의 전체적인 신빙성을 부정할 정도라고 보기 어렵다”(2012구합4487)와 같은 판례.

인간의 본질적 존엄성에 대한 중대한 침해나 차별을 야기하는 행위”라는 한 뒤로 대부분의 하급심 판례는 위 내용을 그대로 인용하여 판시하고 있다¹⁵⁾.

그러나 위 대법원의 박해에 관한 판결은 박해의 의미에 대해서 밝힌 최초의 판결이라는 의미를 가지고 있지만 심각한 문제점을 지니고 있다. 왜냐하면 박해를 “생명, 신체 또는 자유에 대한 위협을 비롯한 인간의 본질적인 존엄성에 대한 중대한 침해나 차별”이라고 하면 앞의 “생명, 신체 또는 자유에 대한 위협”에서의 자유는 신체의 자유라고 해석하기 힘들게 되고 자유권 일반이라고 보는 것이 자연스럽게 되는데, 이렇게 될 때에는 “생명, 신체 또는 자유에 대한 위협”의 외연이 “인간의 본질적인 존엄성에 대한 중대한 침해”의 외연 보다 넓게 되어 개념의 명확성이 확연하게 떨어지기 때문이다.

박해에 관한 위 대법원 판례의 모호성 때문인지 그 이후의 판례에서도 무엇이 생명과 신체의 자유의 위협이 아니면서 인간의 본질적인 존엄성에 대한 중대한 침해에 해당하는 것인지, 그러한 권리와 자유에는 어떤 것이 있으며 그러한 권리와 자유를 어느 정도로 침해할 경우 박해가 되는지(해악의 정도는 권리의 종류와 관계가 있음) 구체적인 이론이 나오지 않고 있다.¹⁶⁾

판례가 박해라고 인정하지 않은 정도의 위해와 박해에 해당하는 정도의 위해라고 인정한 사례를 소개하면 다음과 같다.

①박해에 해당하는 위해가 아닌 경우

감금당하거나 붙들린 일이 없이 살해의 협박만 당했던 경우 이를 심각한 위협으로 보기 힘들어 박해 아님(2009구합54932)

1차례 폭행을 당하였을 뿐 정부로부터 소환이나 체포, 구금을 당한 적이 없는 경우 박해가 아님(2009구합47477)

15) 예외적으로 박해의 개념을 실시할 때 다음과 같이 2007두3930의 입장을 따르지 않는 경우도 있다. “생명 또는 신체의 자유와 같은 중대한 인권에 대한 침해행위가 이에 해당한다고 할 수 있고, 그 밖에도 일반적으로 문명사회에서 허용될 수 없을 것으로 생각되는 부당한 차별, 고통, 불이익의 강요 등이 이에 해당한다고 할 수 있을 것이다”(2010구합17250)

16) 다른 나라의 판결례나 난민법 학자 또는 UNHCR의 태도 등을 고려해 볼 때, 다음과 같은 것들을 예시할 수 있다. 먼저 사상, 양심, 종교의 자유에 관한 권리와 같이 제한불가능한 권리에 대한 단순한 침해는 박해로 봐야 한다. 그리고 제한 가능한 권리인 이주의 자유, 종교 활동의 자유(편람), 표현의 자유, 집회와 결사의 자유, 사생활에 있어서 자의적인 간섭을 받지 않을 자유에 대한 체계적이거나 반복적인 침해는 박해로 봐야 한다. 차별과 관련해서는 차별이 보호되는 권리와 관련이 되어 있고 지속적인 경우에는 박해로 봐야 하며 유엔난민기구절차편람에서 밝힌 바와 같이 생계를 유지할 권리에 대한 심각한 제한, 자신의 종교를 표현할 권리에 대한 심각한 제한, 누구나 이용할 수 있는 보통의 교육시설에 접근할 권리에 대한 심각한 제한은 박해에 해당하는 차별이라 해야 한다.

원고들 의 경우 파룬궁 수련자라는 사실이 중국정부에 알려진 이후에도 연행되어 조사를 받아가 수련포기각서를 쓰고 풀려나거나, 파룬궁 수련을 하지 말라는 협박 또는 파룬궁 서적을 압수당하는 등에 그치거나, 벌금을 내고 풀려났다가 다시 그 대부분을 돌려받거나, 숙소 등에서 몰래 파룬궁 수련을 계속하였다는 것이어서, 파룬궁 수련자라는 사실만으로 박해를 받는 것으로 보이지 않음(2009구합18356)

협박을 당한 적은 있으나 구금을 당한 적은 없어 (박해가 아님)(2009구합47156)

(마오이스트들과) 같이 활동하지 않으면 죽을 수 있다는 전단지 를 받았다고 하나, 마오이스트와 마주치거나 직접적인 위협은 받은 적이 없으므로 박해를 당한 것은 아님(2009구합47576)

미얀마 정부가 불교도에 대해 유무형의 우대정책을 펴고 있으며, 기독교인 및 소수민족인 친족에 대하여 사실상의 차별대우를 행하고 있다고 보인다. 그러나 미얀마 정부가 교회에서 주일예배와 같은 통상적인 종교활동에는 별다른 제약을 두고 있지 않다고 보이므로 종교활동의 제한이 박해의 수준에 이른다고 보기 어려움(2010구합4025, 2009구합47187).

파룬궁에 관한 청원을 하러 가는 도중 경찰에 붙잡혀 학교에 하루 구금되었다가 풀려난 것에 불과한 것은 박해가 아님(2009구합25484)

오로모 족이라는 이유만으로 차별 받아 취업 및 교육의 기회를 박탈 당하였다고 단정하기 어려워 박해가 아님(원고는 정치적 신념에 반해서 정부로부터 추천서 받지 못했다고 하는데, 간호학교는 추천서 이외에 졸업장과 성적요구하고 오로모족 출신 중에 위 간호학교에 합격한 사람도 있고, 원고의 형제 자매 중 여러 명이 에티오피아에서 공무원과 교사로 근무함)(2009구합30431)

(나이지리아에서 기독교를 믿는 원고는) 전통신앙 신봉자들로부터 살해 위협을 받은 바 없으므로(박해를 받은 바 없음)(2010구합21792)

이란에서 기독교로 개종은 정부의 탄압대상인 것이 사실이나 공개적으로 이슬람교를 배신한다고 선언하거나 모독하지 않는 한 사형당하지 않고 또한 대중들에게 적극적으로 전도활동을 하지 않는 한 개종한 사실만으로 처벌받는 경우도 드문 점, 이란에서 개종자들에 대해 교육, 경제활동 등의 영역에서 다소간의 차별이 존재한다고 하더라도 이는 난민협약상의 박해라고 부를 수 있는 수준의 중대한 인권침해에 해당한다고 보기 어려움(2009구합30202)

②박해에 해당하는 위해 인 경우

(아내 상속 사건에서)의사에 반하는 성관계와 결혼을 강요하는 것은 인간이라면 누구나

갖는 성적자기결정권을 박탈하는 인간의 본질적 존엄성에 대한 중대한 침해로 박해임 (2009구합51742)

원고는 기관원에 의해 체포 감금되었으며 이가 부러지고 손목에 상처가 나고, 감금되어 고문당했으며, 원고의 처는 이가 뽑혔는데 이는 박해에 해당함(2009구합29363),

6. 국적국의 보호를 받을 수 없거나 보호를 받는 것을 원하지 않아야 한다.

위 요건과 관련해서는 국적국의 보호를 받을 수 없거나 보호 받는 것을 원하지 않아야 한다고 하여 '또는' 으로 연결되어 있기 때문에 현실적으로는 문제가 되지 않는다. 왜냐하면 난민인정신청 자체가 국적국의 보호를 받는 것을 원하지 않는다는 의사를 의미하기 때문이다.

그러나 이 요건은 ㉠자국민에 대한 일차적인 보호 의무는 그 국가에게 있다는 난민보호의 보충적인 성격을 규정한 것으로 사인에 의한 박해의 경우에 어떠한 조건하에서 난민요건을 인정할 것인가 하는 것과 ㉡국적국 내의 다른 곳에 피신할 장소가 있다면 어떠한 조건하에 난민요건을 인정할 것인가 하는 문제와 관련되어 있다.

6.1. 사인에 의한 박해

국가가 아닌 사인이 박해의 주체인 경우에는 국가가 박해를 당할 사람을 보호할 능력이나 의사가 없는 경우에 한해서 난민이 될 수 있다¹⁷⁾. 우리 판례는 이와 관련해서 아래와 같이 비슷한 취지의 판시를 하고 있다.

“사인에 의한 박해가 국가기관에 의하여 고의로 묵인되거나 국가기관이 보호를 제공할 현실적인 능력이 없어 침해행위가 방치되고 있는 경우라야 함”(2009구합54352)

그러나 구체적인 적용에 있어서는 해당 국가가 난민신청자를 보호할 능력이나 의사가 있는지 여부를 자세히 따져보지 않고 아래와 같이 판단한다.¹⁸⁾

17) 판례 중에는 “난민협약은 난민이 위치한 사회적, 정치적 지위로 인하여 사실상 국적국과 그 사회의 주류적 위치에 있는 구성원으로부터 타자로 간주되어 국적국의 보호가 미치지 않게 된 사람을 국제사회의 보충적 보호의 대상으로 삼고 있음을 나타내는 것”이라고 판시한 것이 적지 않고 이러한 일반론을 적용하여 “원고는 국적국으로부터 타자로 간주되어 박해를 받는 것이 아니라 탈레반에 의하여 위협을 받고 있는 것에 불과함”(2010구합21914)이라고 하고 있으나 박해의 주체가 반드시 국가 내지 그 사회의 주류적 위치에 있는 구성원일 필요는 없다. 박해의 주체가 그 사회의 주류적 위치에 있지 않은 사인에 의한 경우이라도 국가로부터 효과적인 보호를 받을 수 없다면 난민이 될 수 있다.

18) 예외적으로 아래와 같이 구체적으로 국적국의 보호 능력과 의사 여부를 파악한 경우도 있다. “원고가 케냐에서 대학까지 졸업하였다거나 여성변호사단체를 통하여 소송을 제기한 상태만으로는 국가의 보호를 받을 수 있다고 보기 어려우며, 원고가 경찰에 몇 차례 도움 요청했으나 경찰 당국이 어

원고는 다른 나라에 난민 신청할 것이 아니라 우선 자국 정부에 보호를 요청했어야 함(2009구합30066)

스리랑카 사법당국은 폭탄테러 사건에 대하여 수사를 진행하고 범인들을 재판에 회부하는 등 형사절차를 진행하고 있으므로 신변 위협에 관한 보호책을 사법당국에 요청할 수 있음(2009구합53670)

원고가 정부에 보호를 요청하더라도 '전혀' 보호를 받을 수 없을 정도로 스리랑카의 자국민에 대한 보호가 무용한 수준이라고 보기는 어려움(2010구합27059)

야당 관련 박해자일지라도 박해 받는 사람들에게 대한 최소한의 사법적 보호를 제공할 의지와 능력이 있다고 보임(2009구합55744)

파키스탄 탈레반 사안의 경우 파키스탄 정부가 난민에 대하여 보상금을 지급하는 등의 대책을 마련하고 있으므로 원고에 대한 파키스탄 정부의 보호가 있다고 볼 수 있음(2010구합21068)

(기독교를 믿는 나이지리아인이 전통신앙 숭배자로부터 박해를 주장하는 사건에서) 나이지리아에서는 종교의 자유를 보장하므로 정부의 보호 있음(2010구합21792)

파키스탄에서 정부가 아닌 단체나 개인으로부터 피해를 받은 자는 경찰에 고소할 수 있고, 고소를 접수한 경찰은 14일 이내에 수사를 종결해야 한다. 경찰이 수사를 지연한 경우 피해자는 변호인을 통하여 법원에 직접 피해구제를 요청할 수 있다. 파키스탄은 이와 같이 개인을 다른 사람에 의한 범죄로부터 보호하기 위한 제도적 장치를 갖고 있다(2012구합39063)

그러나 사인이 박해의 주체의 경우 국가의 보호능력 내지 의사가 있는지 여부는 국가를 통해서 결국 효과적인 보호를 받을 수 있는지 여부를 의미하는 것이므로, 앞의 판례 중에 국가가 종교의 자유를 보장한다고 기독교를 믿는 나이지리아인이 전통신앙 숭배자의 박해로부터 정부의 보호를 효과적으로 받을 수 있다고 볼 수는 없고, 탈레반의 박해를 피해 피난을 떠난 사람들에게 보상금을 지급한다고 해서 탈레반으로부터 파키스탄 정부의 보호가 있다고 보기 힘들다고 할 것이며, 정상적인 사법체계가 갖추어져 있다는 사실과 개인에 대한 테러를 방지할 수 있는지 여부는 전혀 별개의 문제라 할 것이다.

떠한 조치도 취하지 않았고, 아내상속제도의 뿌리가 깊으며, 여성변호사 단체를 통해 소송을 제기했으나 그 소송이 3년이 지난 현재까지 계속되고 있는 것을 볼 때 케냐 정부로부터 보호를 받을 수 없는 상태에 있음”(2009구합51742)

6.2. 대안적 국내 피신

대안적 국내 피신이 가능한지 여부는 난민협약상 난민요건에 포함되어 있지 않기 때문에 인정한다고 할 때에도 엄격한 조건 하에서 인정이 되어야 함에도 불구하고 우리 판례는 아래와 같이 아무런 조건 없이 대안적 국내 피신 이론을 남용하는 경향을 보이고 있다.

“반군 영향권인 우간다 북부를 벗어나 우간다의 다른 지역에서 고통을 피할 수 있음”(2009구합21925)

“네팔은 거주이전의 자유를 헌법으로 보장하고 있어 보다 안전한 곳으로 이주가 가능하다고 보임”(2009구합47200)

“원고는 파키스탄 내에서 탈레반의 영향이 미치지 않는 곳으로 거주지역을 자유롭게 옮길 수 있음”(2009구합49619)

“원고의 친족이 카트만두에서 이모와 함께 살고 있으므로 거기로 이주하면 되는데, 카트만두는 집값과 생활비가 비싸서 살 수 없다는 사정은 국적국 내의 다른 지역으로 피난하는 것이 합리적이지 않은 경우라 할 수 없음”(2009구합47576)

“나이지리아에서는 거주자가 마을을 떠나 다른 지역에서 거주할 수 없다는 방침은 없으므로 대안적 피신 가능함”(2010구합13135)

그러나 대안적 국내 피신이 가능하기 위해서는 대안이라고 제시되는 장소가 특정되어야 하며, 그 장소에서는 단순히 협약상의 5가지 사유에 의한 박해가 부재하는 것이 아니라 다른 나라에서 난민으로 인정받을 때 누리게 되는 난민협약상의 권리를 누릴 수 있는지가 검토되어야 하며, 이러한 조건들은 법무부(피고)가 입증해야 한다. 이와 같은 취지에서 최근 다음과 같이 대안적 국내 피신 주장을 제약하려는 선도적인 판례가 나오기도 하였다.

“다만 이러한 국내적 이주 대안의 가능성을 들어 난민보호를 거부할 수 있으려면 먼저 신청자가 대안지역에 안전하게 접근하는 것이 가능하여야 하고, 그 지역에서 새로운 박해가능성이 염려되어서는 안 되며, 대안지역에서 제공하는 보호가 난민협약이 제공하는 수준 이상으로 어느 정도 지속적이고 안정적이어야 한다”(2012구합4920)

7. 협약상 5가지 사유에 의한 박해

난민신청자가 국적국에 돌아갈 때 받게 될 박해는 난민협약상의 5가지 사유에 해당해야 한다. 이렇게 박해의 사유가 5가지로 한정되어 있기 때문에 보호가 필요한

많은 사람들이 난민으로 보호되지 못하게 되었다. 따라서 이러한 사람들을 보호하려는 다양한 시도들이 있는데 그 중 하나가 난민협약 사유 중에서 ‘특정 사회 집단 구성원 신분’의 개념을 넓히는 것이다.

그러나 우리 판례를 보면 ‘특정 사회 집단 구성원 신분’에 해당할 만한 박해 주장의 경우에도 협약상 사유로 인한 박해가 아니라는 판결을 할 뿐 아니라, 박해와 난민협약과의 강한 관련성(nexus)을 요구하고, 난민신청인에게 난민협약상의 사유로 박해를 당할 위험뿐 아니라 부가적으로 (특히 전쟁상황에서) 차별을 당할 것을 요구하고 있다.

“난민협약상의 원인에서 비롯된 분쟁이라고 하더라도 신청인이 처한 위험이 전쟁이라는 상황 자체에서 비롯된 위험에 불과하다면 신청인이 난민협약에 열거된 사회적, 정치적 지위 때문에 박해를 받고 있다고 할 수 없음”(2009구합49619)

“파키스탄의 불안정은 이슬람 교도들 사이의 종교 분쟁인데, (수니파인) 원고가 파키스탄에 돌아갈 경우 처할 위험도 위와 같은 상황 자체에서 비롯된 위험으로서 원고의 사회적, 정치적 지위에서 비롯된 위험은 아님”(2009구합54352)

“난민인정의 요건으로 문제되는 위 박해와의 관련성은 신청인이 염려하는 박해가 신청인의 사회적, 정치적 지위에 따른 차별인 경우에 인정되며(2009구합21918, 2009구합30189, 2009구합30066) 차별성을 띠고 있는지가 검토되어야 함”(2010구합3121)

“LRA로부터 남편과 할머니가 살해되었는데, 이는 내전 과정에서 반군 주둔지 주민들이 일반적으로 겪는 고통이므로 협약상 5가지 사유에 의한 박해 아님”(2009구합21925)

“내전 과정에서의 폭격일 뿐이고 원고가 라이베리아 NPFL이라는 단체에 가입하지 않아서 원고의 집을 표적으로 삼아 폭격을 감행한 것은 아님, 군인들의 단순한 약탈이지 NPFL에 동조하지 않은 사람들을 색출하여 체포한 것은 아님”(2009구합25675)

“(기독교를 믿는 나이지리아인이 전통신앙 숭배자로부터 박해를 주장하는 사건에서)나이지리아의 치안상황이 불안하기 때문에 살해될 우려가 있다는 점은 협약상 사유에 의한 것 아님”(2010구합21792)

“원고가 느끼는 공포는 스리랑카의 내전으로 인한 추상적, 일반적인 것으로서 원고의 특유한 것이라고 볼 수 없음”(2009구합50640)

7.1. 종교

박해의 사유 중에 하나인 종교와 관련해서는 ㉠개종의 진정성, ㉡전가된(imputed) 종교의 개념, ㉢종교와 박해와의 관련성의 정도, ㉣국적국에서 종교를 숨기고 살 경우

안전하다면 박해가 없다고 볼 수 있는지 여부 등이 문제가 된다.

개종의 진정성과 관련해서는 판례가 지식의 유무를 가지고 개종의 진정성을 평가하려는 경향을 보이고 있다.

“기독교로 개종하였다고 하나 특별히 기독교 교리를 공부한 적이 없는 것으로 보임”(2010구합2661)¹⁹⁾,

전가된(imputed) 종교적 성향이란 난민신청자가 실제로 종교를 믿는지 여부가 아니라 박해의 주체가 난민신청자가 종교를 믿고 있다고 여기는가 하는 것이 초점이라는 뜻이다. 따라서 중국 정부가 파룬궁을 사교로 본다고 앞부분에서 실시해 놓고 뒤에 가서는 “파룬궁은 심신수련법에 불과하고 종교적 색채를 띠는 것은 아니다”라고 판시한 것은 타당하지 않다.

“종교의 자유는 기본적으로 종교의 활동의 자유를 포함한다. 원고에게 무슬림이라고 기재된 신분증명서를 발급받아 기독교인임을 숨기로 생활하라고 강요하는 것은 원고로 하여금 종교의 자유를 일정 부분 포기하게 하는 것에 다름 아님”(2009구합30141)

박해의 사유와 박해 사이에 엄격한 관련성을 요구한 판례는 다음과 같다.

“(수니파) 원고가 시아파가 원고의 큰아버지 살해하는 것을 목격했고 그로 인해 시아파들에게 사적인 복수를 할까 두려워서 박해를 한다는 주장에 대해서 종교적 이유 때문이 아니라 목격자 제거하는 등 후환을 없애기 위한 방편으로 원고를 살해하려는 것인데, 종교간의 갈등이 위 살인사건의 계기가 되었다고는 하나 그와 같은 간접적이고 비본질적인 관련성만으로는 원고가 종교를 이유로 박해를 받을 위험이 있다고 보기 힘들”(2009구합54352).

“스리랑카에서 싱할라 갱들로부터 돈을 주지 않으면 죽이겠다는 협박 받은 무슬림의 경우 단순히 금원을 강탈하기 위한 것에 불과하고 협약상의 5가지 사유에 의한 것이 아님”(2010구합27059)

7.2. 정치적 의견

정치적 의견에서 중요한 개념은 ‘전가된 정치적 의견’이라는 것으로 자신이 아무런 정치적 의견이 없다고 하더라도 박해의 주체가 난민신청자에게 일정한 정치적 의견이

19) 체포 구금된 수련자가 수련을 그만 두겠다고 선언하면 중국 당국이 돌려보내므로 난민인정을 함에 있어서 구금 등 박해를 감수하면서까지 파룬궁 수련 및 활동을 포기하지 않을 헌신적 수련자 인지도 고려해야 함(2009구합18356, 2009구합25453 판결)

있다고 파악하고 이러한 정치적 의견 때문에 박해하려고 한다면 난민 협약상의 사유가 있다는 것이다. 그러나 판례는 정치적 의견에 의한 박해 여부를 파악할 때 아래와 같이 기존의 정치활동 여부를 주된 기준으로 삼아 판단하고 있다.

“(원고는 민주변화포럼이라는 정당에 가입하여 반정부활동을 하였고 LRA에 납치되어 강요에 의해 마을 주민 4명 살해하여 정부는 원고를 반군의 부역자로 오인하고 양민 살해 혐의로 처형대상자로 분류한 사건에 있어서)원고의 진술에 의하더라도 원고가 적극적으로 정치적 활동에 참여하였다고 보기 어려워서 우간다로 귀국하더라도 정치적인 이유로 박해를 받을 염려가 있다고 보기 어려움”(2009구합26098).

“(아버지가 정치인이라는 이유로 박해를 당한다고 주장하는데 대해)직접정치적 활동은 하지 않음”(2010구합11764)

“(처남 때문에 구금된 사례의 경우)원고와 처남 관계에 있다는 것일 뿐 처남의 반란군과 관련해서는 아무런 관련이 없음”(2010구합20126)

“(마오이스트들이 기부금을 요구한 것은 정치적인 의견 때문은 아니고 내전 지역에서 주둔지 주민들에 대하여 일반적으로 요구하는 사항들에 해당하는 것”(2009구합48272)

7.3. 민족, 인종

앞에서 우리 판례는 난민신청인에게 난민협약상의 사유로 박해를 당할 위험뿐 아니라 부가적으로 ‘차별을 당할 것’이란 추가요건까지 요구하고 있다고 하였는데 이와 관련된 판례를 소개하면 다음과 같다.

“바탈로족이 우간다 정부로부터 여권발급을 거부당하고, 토지 약탈당하고, 공공서비스 분야에서의 채용도 거부당하고, 국가 장학금에서의 배제되는 등과 같은 민족적인 차별을 받아왔다고 하더라도 원고가 특별히 우간다 정부로부터 주목을 받아 개인적인 박해를 받았음을 인정할 아무런 주장 입증이 없다”(2010구합10518)

1.1. 특정 사회집단 구성원 신분

현재 판례는 성적 정체성으로 인한 박해를 받을 위험이 있는 경우²⁰⁾와 케냐의 일정 부족에서 과부가 아내상속을 강요당하는 경우(2009구합51742)에 특정 사회집단 구성원 신분을 이유로 박해를 당할 우려가 있음을 인정하였다.

그러나 아직도 많은 판례들은 특정 사회집단 구성원 신분으로 포섭이 가능한

20) “원고가 우간다로 귀국할 경우 ‘특정 사회집단 구성원 신분’을 이유로 박해를 받을 우려가 있다고 볼 만한 충분한 근거 있는 공포가 있다고 판단된다”(2012구합32581)

경우에도 협약상의 사유로 인한 박해가 아니라고 보고 있다.

예를 들어, 나이지리아에서 원유가 발견된 후 주민들에게 정부가 이주를 강요하는 경우 판례는 협약상의 사유가 없다고 하고 있으나 특정사회집단구성원 신분으로 구성할 수 있을 것이다(2010구합12804), 파키스탄에서 찬나 계급과 부뚜 계급사이의 다툼으로 인해 박해를 당하게 된 경우 특정사회집단 구성원 신분으로 구성할 수 있음에도 불구하고 협약상 박해의 원인이 없다고 하였다.(2010구합18512)

8. 국적국 밖에

한국에서 난민신청을 하고 그 결과를 소송으로 다투는 외국인의 경우에 외국에 있는 것이므로 이 요건이 문제되는 경우는 없다.

다만, 이와 관련해서는 국적국을 떠난 경위의 적법성이 문제되는 경우가 있다. 판례는 일반론적으로는 유엔난민기구편람 제96조에 기대어 다음과 같이 실시하거나,

“난민이 되기 위하여 국적국 밖에 있어야 하는 요건은 반드시 신청인이 국적국을 불법적으로 떠났어야 하고 또는 충분한 근거가 있는 공포 때문에 그 국가를 떠났어야 함을 의미하는 것은 아님(2010구합21778)”

유엔난민기구편람 제47, 48조에 기대어 다음과 같이 실시하기도 한다.

“원고가 본인의 여권으로 미얀마 양곤 공항을 무사히 출국하였으나, 많은 난민신청자들이 자신을 위험에 빠뜨릴 수 있는 자신의 정치적 의견을 드러내지 않은 채 탈출의 유일한 수단으로 합법적인 출국을 선택하여 왔고, 미얀마의 출국과정에서 정보 공유등을 통하여 출국심사가 엄밀히 이루어지고 있다고 볼 만한 객관적인 자료가 존재하지도 아니하며, 여권이 비밀리에 취득되는 경우도 있을 수 있으므로 유효한 여권의 단순한 소지가 원고의 난민 지위 인정에 장애요소가 될 수는 없다(편람 제47, 48항)”(2012구합7998)

그러나 다수의 판례는 정상적인 여권으로 문제없이 본국을 출국한 경우 난민신청자의 난민요건과 관련한 진술의 신빙성을 부정하는 경우가 많다²¹⁾.

“수배되었다고 주장하면서도 내무부로부터 여권, 이민인구부로부터 출국서를 발급받아

21) 정상적인 여권 취득 및 출국과 관련해서 판례는 일관성을 보여주고 있지 못한데, 대부분은 정상적인 여권을 가지고 아무 문제없이 국적국을 출국한 경우 진술의 신빙성을 부정하는 자료로 삼는데 비해, 어떤 판례에서는 “미얀마 여권을 정상적으로 발급받기 어려운 사정이 전혀 없었음에도 단지 편의상의 이유로 인도여권을 취득하는 것은 매우 이례적”이라고 하여 난민신청자의 진술을 불신하였고, 다른 판례에서는 정상적인 여권으로 무사히 출국한 경우에도 난민으로 인정하기도 하였다.

합법적으로 미얀마를 출국한 점(2012구합22171)”

하지만 판례가 난민요건과 무관한 사유로 난민신청자의 진술의 신빙성을 부정하는 것은 정상적인 여권 발급과 안전한 출신국 탈출에 관해서만이 아니다.

9. 난민요건 아닌 사실에 대한 중요한 고려

“난민신청자인 원고가 입증책임을 지지만, 난민의 특수성 고려하여, 진술이 일관성과 설득력이 있고…[여러 사정에 비추어] 진술의 신빙성에 의해 그 주장 사실을 인정하는 것이 합리적인 경우에만 증거가 있다”.

앞에서 난민요건의 입증 방식과 관련해서 대부분의 판례는 위와 같이 판시하고 있다고 하였는데, 여기서 ‘여러 사정’이라는 것은 아래에서 살펴볼 난민요건과 무관한 사정, 즉 입국경로, 입국 후 난민신청까지의 기간, 난민신청경위 등을 의미하는 것으로 난민신청자의 진술의 신빙성을 쉽게 부정하도록 하는 역할을 한다²²⁾.

①경제적인 이유로 입국하였거나 그런 이유로 체류하기를 원한다는 진술

“2007년 1월경에 비자 만료가 다 되어서 어떻게 불법체류자로 있으면 안 되는데 라고 생각했고, 네팔 갈 상황도 되지 않아서 고민하던 중에 미리 난민 신청한 네팔친구들을 알게 돼서 신청하게 되었다”라고 진술한 점을 고려함”

“면담시 돈을 벌 목적으로 입국하였다고 진술”(2009구합49183)

“원고는 피고 직원과의 면담 당시, 돈을 벌기 위해 대한민국에 입국하였다고 진술하기도 하였다”(2012구합20069)

②늦은 난민신청²³⁾

특히 판례는 출국시점이 특정된 후 이에 임박하여 난민신청을 하였을 경우 대부분 박해를 피하기 위한 것이 아니라 체류기간 연장목적으로 난민인정신청을 한 것으로 간주하는 경향이 있다.

22) 우간다 난민 케이스의 경우 징집 거부의 경우인데, 이에 대해서는 전혀 판단하지 않고 부수적인 사항(일본 입국거부 된 후 한국 재입국, 늦은 난민신청, 대사관의 여권 연장허가, 학교입학과 졸업연도 가족사항에 대한 진술 불일치, 행정구역체계에 대한 지식 없어 청년지도자로 활동하였는지 의심스러움)만 판단하였다(2009구합21918).

23) 승소한 사례 중에 ‘일주일 만에 난민신청’을 한 부분 언급되었고(2009구합51742) 또한 판례 중에는 입국후 바로 난민신청을 하지 아니하였다고 하더라도 이는 난민인정절차를 알지 못하였기 때문일 수도 있다(2010구합17250)고 판시한 경우도 있다.

산업연수생으로 와서 3년이 되도록 난민신청을 하지 않고 있다가 체류기간 만료일이 임박해서 난민신청 함(2009구합47156).

난민신청절차를 몰랐다고는 하나 입국 후 1년 가까이 불법 체류를 하던 중이던 2008. 8. 9. 비로소 난민을 신청한 점(2010구합2722)

원고는 2010. 8. 3. 대한민국에 입국한 후 난민신청을 하지 않은 상태에서 체류자격변경신청을 하였는데, 2011. 3. 18. 체류자격변경신청이 불허된 뒤 2011. 4. 1.까지 출국할 것을 통보받자 출국기한 전날인 2011. 3. 31. 비로소 이 사건 난민인정신청을 한점(2011구합43812)

체류기간 만료일 직전인 2010. 11. 5.이 되어서야 이 사건 난민인정신청을 하여 체류기간 연장목적의 난민 신청이라는 의심이 드는 점(2011구합43966)

다만, 기타 난민요건이 충분히 충족될 경우 다음과 같이 늦은 난민신청의 경우도 소극요건으로만 볼 수는 없다는 판시를 덧붙이기도 한다

“그 밖에 원고가 최초 대한민국에 입국한 것은 취업을 위한 것이었고, 원고가 장기간 불법체류를 하던 중 난민인정신청을 하였다는 사정은 인정되나, 이러한 사정만으로 원고를 난민으로 인정할 수 없는 것도 아니다”(2012구합6780)

③가족이 박해를 받은 사실이 없음(2009구합18387, 2012구합4920)

④다른 나라에 체류하다가 왔는데 다른 국가에서 난민신청하지 않음(2009구합47200)

그러나 아래와 같은 판례도 존재한다.

“대한민국은 난민협약에 비준하여 당사자가 되었으므로 신청자가 난민신청 국가로서 어느 나라를 선택하든지 그 이유를 불문하고 난민요건을 갖추고 있는지 여부만 판단하면 되고 대한민국을 선택한 구체적인 이유까지 고려할 것은 아님(2009구합30059)”

⑤불법체류자로 단속이 되어 외국인 보호소에 구금된 후에 난민신청(2009구합49183)

⑥한국에 체류하면서 경제활동 영위(2009구합27572)

대한민국에 체류하면서 경제활동에 주력하였을 뿐 정치적 의견을 표명하거나 단체에 가입하는 등 정치활동을 한 바 없다.

그러나 다음과 같은 상반되는 판례도 있다.

대한민국에서 경제활동을 하였다고 하더라도 이는 생계를 위하여 불가피한 것으로 보이고(2010구합17250)

⑦본국이나 제3국에 다녀옴

체류 중에는 필리핀에 다녀오는 등 본국 정부로부터 박해를 받고 있는 난민의 일반적인 모습으로 보이지 않은 행동을 함(2010구합3862)

⑧가족이 박해 받은 사정없음(2009구합18448)

자신의 활동으로 가족에게도 피해가 있다고 진술하였으나 가족이 박해 받지 않음(2009구합21925)

⑨원래의 입국 목적을 의심할 만한 행동

국제여성리더쉽회의에 참석하기 위해 대한민국에 입국하였으나 실제 위 회의에 참석하지 아니하였고 또한 회의 참석을 위해 함께 입국하였던 사람과도 연락이 두절됨, 회의 참석이 원고의 진정한 입국 목적임이 의심됨(2010구합7413)

세계타악축제를 위해 입국하였는데 당시 원고의 출석을 보증하는 각서를 제출한 문원진이 이후 종적을 감추는 등 입국경위에 석연치 않은 사정(2009구합30134)

국제어학원에서 수강을 한다는 명목으로 일반연수 체류자격을 받아 대한민국에 입국한 후 실제로는 학교에 등록을 하지 않고 공장에 취업함(2009구합18158)

⑩본국의 가족에게 송금

가족에게 송금(2009구합18424, 2009구합21925, 2009구합30431, 2012구합15845)

그러나 다음과 같은 예외적인 판결도 있다.

일부 돈을 미얀마의 가족에게 송금해 주었다고 하더라도 그와 같은 사정만으로 원고가 경제적인목적에서 입국한 것으로 단정하기는 어렵다(2010구17250)

⑪대사관에서 여권의 유효기간 연장

그러나 다음과 같은 예외적인 판결도 있다.

대한민국 내 카메룬 영사관에서 여권의 유효기간을 연장하였다는 점 만으로 카메룬 정부가 원고를 주목하고 있지 않다고 단정할 수 없다(카메룬 정부가 대한민국 내 영사관을 통해 재외 국민을 일일이 관리하고 있는 것으로 보이지 않음 2010구합22009)

⑫외국에서 입국거부 및 강제송환된 후 한국에 입국

일본 입국거부된 후 강제송환된 다음에 한국에 입국(2009구합21918)

⑬난민접수하면서 연락처 등 허위 기재

난민신청 당시 불법체류 단속을 의식하여 현 근무처의 상호와 연락처를 기재하지 않고 본인의 휴대폰번호를 허위로 진술함(2009구합38428)

난민신청 법률조력 실무

고은지 간사

난민인권센터



난민신청 법률조력 실무

재단법인 동천 난민법률지원 교육 프로그램

고은지

난민인권센터

Contents

1. 난민신청개요
2. 공항만 신청
3. 입국 후 신청
4. 신청서 작성 및 접수
5. 면담
6. 난민인정 및 불인정 통지
7. 이의신청
8. 이의신청에 대한 결정

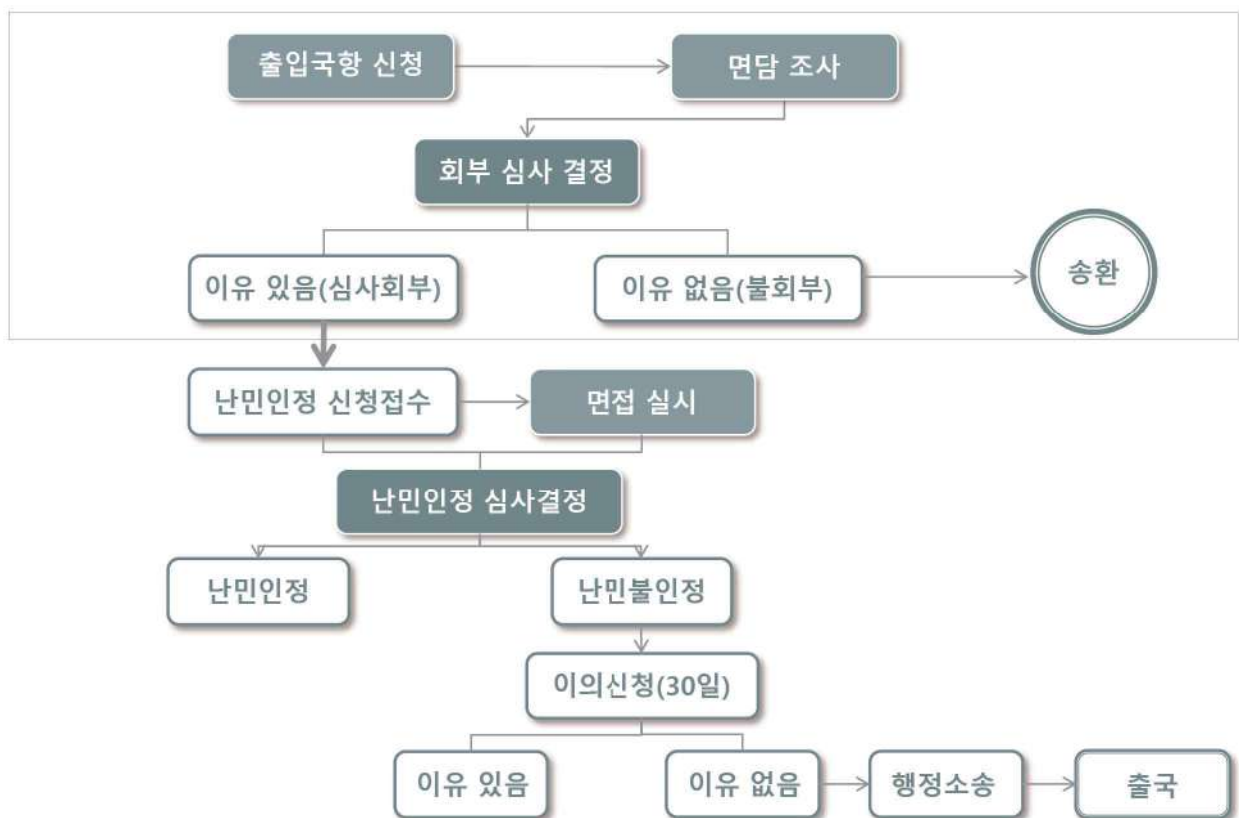


난민신청 개요

- 난민인정절차
- 신청자격

1. 난민신청개요

난민인정절차



1. 난민신청개요

신청자격

- 대한민국 내에 있는 외국인
- 어떤 종류의 비자를 가지고 체류하는지와 무관하게
혹은 미등록체류라 하더라도 난민인정신청을 할 수 있음.
- 출입국항에서도 난민인정신청 가능 (난민법 제6조)



공항만 신청

- 공항만 신청개요
- 신청절차
- 불회부사유
- 2014년 통계
- 인천공항 실태

2. 공항만 신청

공항만 신청 개요

✓ 신청대상

항공기 또는 선박 등을 이용하여 출입국항으로 우리나라에 입국 또는 상륙하려는 외국인

✓ 신청시기

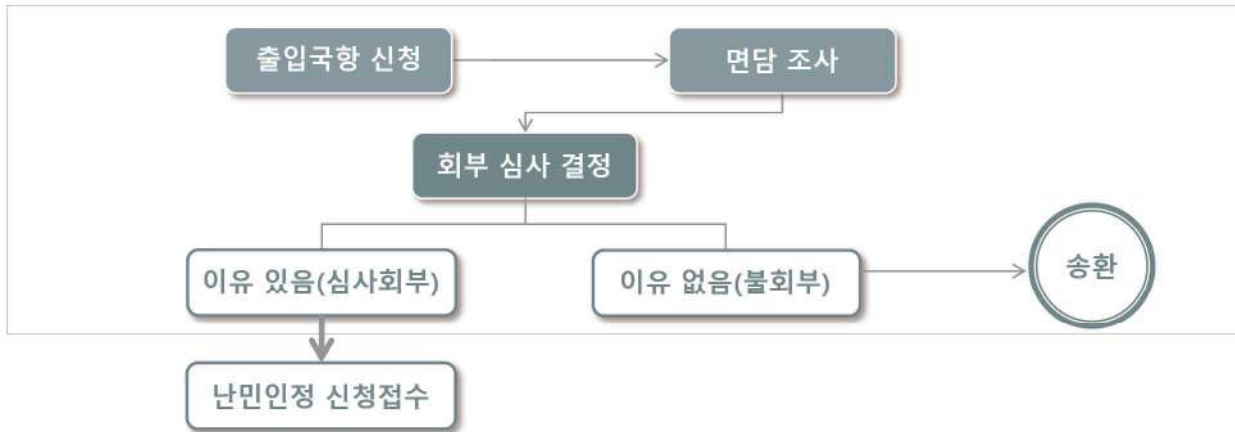
입국심사를 받는 때 또는 입국 거절 이후

✓ 신청사무소

당일 입국 또는 상륙한 출입국항 관할사무소장, 출장소장에게 직접 신청

2. 공항만 신청

신청절차



2. 공항만 신청

불회부 사유

- ✓ 대한민국의 안전 및 사회질서 위해자
- ✓ 비협조로 인한 신원 확인 불가자
- ✓ 거짓 서류를 제출하는 등 사실을 은폐한 난민인정 신청.
다만, 본인이 지체없이 자진하여 그 사실을 신고한 경우는 제외
- ✓ 박해의 가능성이 없는 안전한 국가 출신이거나 안전한 국가로부터 온 경우
- ✓ 불인정자 및 취소된 자의 재신청
- ✓ 난민협약 및 난민법 제19조에 따른 난민인정의 제한 사유에 해당하는 자
- ✓ 경제적 사유 등 명백히 이유없는 난민 신청

2. 공항만 신청

2014년 공항만별 난민신청자 회부/불회부 현황

사무소	신청자	회부자	불회부자	심사중
합 계	71	26	45	0
인천공항	70	26	44	0
김해공항	1	0	1	0

2. 공항만 신청

인천공항 신청 실태

- 입국장 난민신청절차 게시
- 외부와의 연락
- 변호인 접견





입국 후 신청

- 신청개요
- 입국하여 상당한 기간이 지난 후의 난민신청
- 변호사의 신청대리와 법률구조
- 미등록체류가 난민신청에 미치는 영향
- 외국인보호소 구금 중의 난민인정절차 진행
- 신속절차
- 가족단위 난민신청

3. 입국 후 난민신청의 조력

신청개요

✓ 신청대상

국내 체류하고 있는 외국인(미등록체류 여부 상관 없음)

✓ 신청시기

국내 체류 하고 있는 기간 언제나

✓ 신청 사무소

국내 출입국관리사무소, 출장소, 외국인보호소

✓ 신청방법

체류지 관할 사무소 또는 출장소 신청서 제출 후 접수증 수령
신청자가 민법상 미성년자이거나 질병, 기타 부득이한 사유로
자진하여 출석 불가능할 경우 신청자의
아버지, 어머니, 배우자, 자녀, 신청자의 친척, 변호사 대리 신청 가능

3. 입국 후 난민신청의 조력

입국하여 상당한 기간이 지난 후 난민신청 시 유의점

1. 입국 후 상당한 기간이 지난 후 난민신청을 한 경우, 경제적 이주민이나 미등록체류자 등이 난민인정제도를 남용한 것으로 볼 소지가 많음. 이는 진술에 대한 진실성, 신빙성에 부정적 요소로 작용.
2. 따라서 신청자가 상당한 기간이 지난 후 난민신청하게 된 합리적인 이유를 면담을 통해 확보. 본인진술서에도 이 같은 사실을 적극 피력하고 변호사의 변호인 의견서도 활용.

3. 입국 후 난민신청의 조력

변호사의 신청대리와 법률구조

1. 난민인정신청과 이의신청을 대리할 경우, 대한변협 법률구조재단에 난민법률구조 신청 가능.
2. NGO나 난민신청자가 변호사 지정하여 구조신청 가능. 변호사를 지정하지 않았을 경우 실무교육을 받은 후, 등재된 대한변협 난민소송 변호사단의 변호사가 구조사건을 대리하여 수행.
3. 변협 구조재단에서 기준으로 제시하는 협력기준 요율표에 따라 NGO에 협력비용을 지급하고 난민지원NGO로부터 통역, 국가정황 보고 리서치, 번역의 도움을 받을 수 있음 (따라서 외국어가 부족하여도 대리가능).

3. 입국 후 난민신청의 조력

미등록체류가 난민신청에 미치는 영향

1. 미등록체류상태에서 난민인정신청을 하더라도 외국인보호소에 구금되지 않으며, 범칙금을 내는 것을 전제로 난민인정신청을 할 수 있는 것도 아님. *예외 사례 공유
2. 다만, 난민인정신청을 한 후 받을 수 있는 새로운 체류자격인 기타 비자(G-1)를 받기 위해서는 미등록체류한 기간만큼의 범칙금을 내야 함.
3. 범칙금은 세 달까지는 10~50만원으로 정해져있으며, 그 이상에 대해서는 출입국관리법 시행규칙 제86조에 따른 범칙금의 양정기준 [별표 7]에 따라 정함.

3. 입국 후 난민신청의 조력

외국인보호소에 구금 중 난민인정절차 진행

- ✓출입국관리법 또는 난민법 위반으로 단속되어 구금된 이후에 난민인정신청을 하는 경우
- ✓난민인정신청을 한 이후에 출입국관리법 또는 난민법 위반으로 단속되어 구금되는 경우
- ✓면회신청을 통해 난민사유와 박해사실 면담. 적합성판별을 통해 협약 난민의 범주에 속할 경우 신청단계 조력.

3. 입국 후 난민신청의 조력

외국인보호소에 구금 중 난민인정절차 진행

1. 원거리 보호소의 경우 자주 방문하는 것이 쉽지 않음. 따라서 1회의 면담 시 철저히 준비하고 변호사의 경우 특별면담을 신청할 수 있으므로 장시간을 할애하도록.
2. 면담하기 전 담당공무원에게 협조를 부탁하여 신청자가 난민신청하려는 사유(혹은 난민신청한 사유)와 외국인보호소에 보호되어 있는 사유에 대한 진술서를 팩스 등으로 미리 확보.
3. 긴급한 필요시 콜렉트콜(수신자부담 전화) 등을 적절하게 활용하여 난민신청자와 직접 통화할 수 있도록 함.
4. 이는 면담질문 리스트를 사전에 준비하고 난민적합성을 판별하는데 도움이 됨.
5. 신청서 작성 시 유의 사항

3. 입국후 난민신청의 조력

신속절차

난민법 제8조(난민인정 심사)

⑤ 법무부장관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 난민신청자에 대하여는 제1항에 따른 심사절차의 일부를 생략할 수 있다.

1. 거짓 서류의 제출이나 거짓 진술을 하는 등 사실을 은폐하여 난민인정 신청을 한 경우
2. 난민인정을 받지 못한 사람 또는 제22조에 따라 난민인정이 취소된 사람이 중대한 사정의 변경 없이 다시 난민인정을 신청한 경우
3. 대한민국에서 1년 이상 체류하고 있는 외국인이 체류기간 만료일에 임박하여 난민인정 신청을 하거나 강제퇴거 대상 외국인이 그 집행을 지연시킬 목적으로 난민인정 신청을 한 경우

3. 입국 후 난민신청의 조력

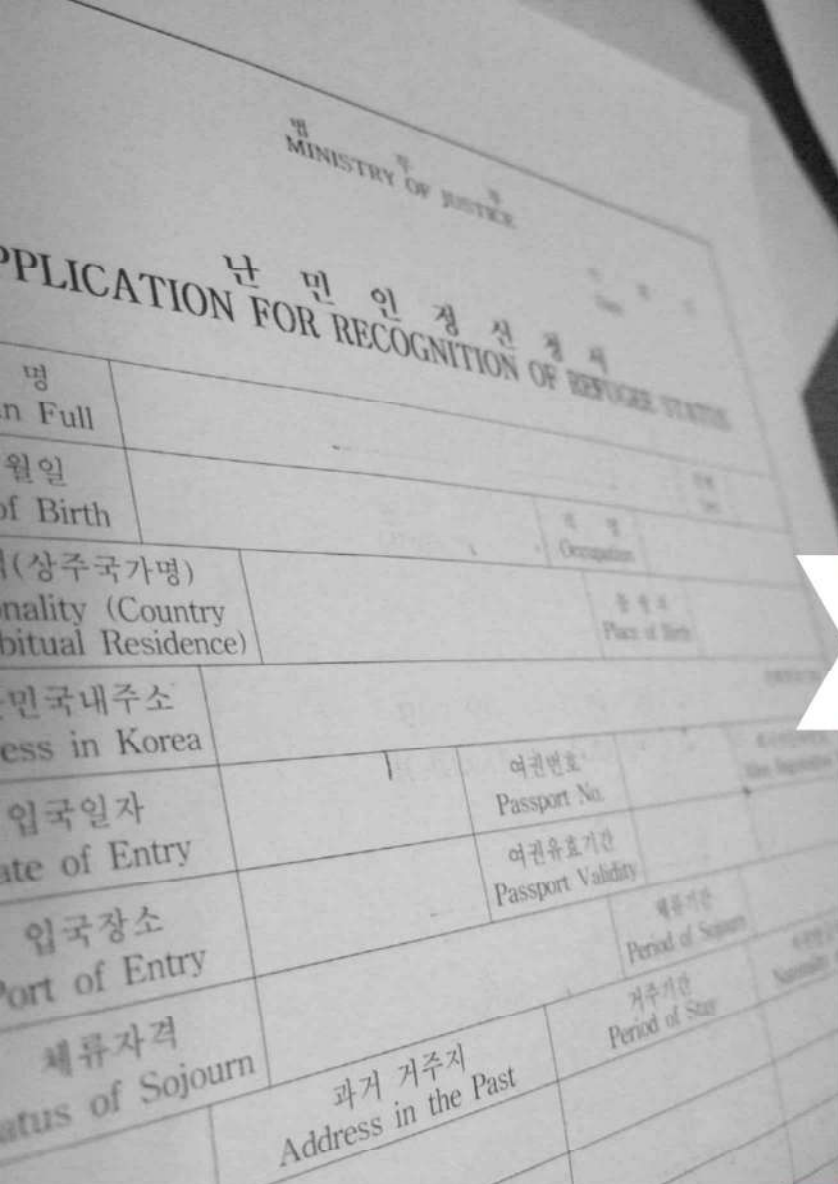
가족단위 난민신청

✓ 가족구성원들이 한국에 함께 입국하여 난민인정신청을 하는 경우

박해내용이 다르다면 구성원 각각의 박해내용을 적고, 한 구성원의 박해사실로 다른 구성원들도 박해의 위험에 처해진 경우, 박해 받은 구성원의 이름과 박해내용을 공통적으로 적도록 함.

✓ 구성원 일부가 나중에 입국하여 신청하는 경우

새로 입국한 구성원도 난민인정신청서 작성. 자신 혹은 가족의 박해사실 작성. 이미 신청한 가족구성원의 이름과 생년월일 밝히는 것이 중요.



신청서 작성 및 접수

- 신청서 작성을 위한 상담
- 난민인정신청서의 작성과 유의할 점
- 증거자료 및 COI 등의 제출
- 변호인의견서의 작성과 제출
- 신청서 접수 및 외국인등록
- 신청자의 체류자격 및 처우

4. 신청서 작성 및 접수

난민인정신청서 작성을 위한 상담

1. 변호사의 소개, 편안하고 신뢰감 있는 분위기 조성
2. 난민신청자 신상정보 파악과 비자만료일 확인
3. 난민적합성 판별. 그 결과를 신청인에게도 설명
4. 협약난민에 적합하다고 판별될 경우, 난민인정절차와 소요기간, 처우, 소송 비용, 난민신청자의 책임과 적극적 참여, 대법원 상고기각 후의 상황에 등에 대해 자세히 설명
5. 외상 후 스트레스와 트라우마를 고려하여 상담
6. 떠올리고 싶지 않은 과거를 편안하고 신뢰감 있는 분위기에서 진술하도록 부드러운 말·인상으로 상담
7. 박해내용을 진술하게 하는 행위의 목적을 분명히 밝힌 후 진행
8. 박해사실과 피난과정에서 신청인이 겪었을 감정과 두려움에 공감하고 위로하는 것이 필요

4. 신청서 작성 및 접수

난민인정신청서 작성을 위한 상담 - 통역

✓상담 시 주로 사용되는 언어는 영어. 그러나 난민 다수 발생국가가 불어, 아랍어 등 사용. 영어, 불어 외 현지의 특수언어일 경우 지인 등을 대동하여 상담하거나 한국에 있는 현지인들의 커뮤니티를 통해 통역인을 찾기도 함.

✓외국어에 능통하지 않다면 난민통역의 노하우가 축적되어 있는 난민인권센터 등 난민지원NGO의 통역지원을 받는 것이 필요.

4. 신청서 작성 및 접수

난민인정신청서 작성 시 유의할 점

✓ 각 질문의 답이 누락되지 않도록 할 것

누락될 경우 접수를 받지 않고 다시 작성해오라고 하거나, 접수 받는 난민담당공무원과 누락사항에 대한 면담이 이루어지므로 시간이 길어질 수 있음.

그러므로 자세히 적고 해당사항 없을 때에는 '없음', '해당되지 않음'등으로 표기.

✓ 서술 시에는 육하원칙에 따라 앞뒤 정황, 인과관계 등을 고려하여 최대한 자세하게 작성. 신청서의 공란에 모든 것을 기재하지 못할 경우 별지를 사용할 수 있음.

✓ 신청서는 필히 사본을 보관하여 면담 전에 참조.

4. 신청서 작성 및 접수

증거자료 및 출신국가 정황보고서 등의 제출

- ✓ 증거자료 - 체포영장, 회원증, 당원증, 서신 등
- ✓ COI(Country of Origin Information), 출신국가 정황보고서
- ✓ 위 자료들의 원본과 번역문 함께 제출
- ✓ 제출이 필수는 아니며, 제출하지 않았다고 해서 불이익을 당하지는 않으나, 진술에 부합하는 객관적 자료는 진술의 신빙성을 뒷받침 해주게 됨.

- ✓ 신청서 제출 후에도 제출 가능
 - '출신국가 정보 및 서증 제출'이라는 표제 하에 성명, 접수번호, 생년월일, 국적 등을 적고 마지막에 사인하여 제출.
 - 면담 전에 제출해야 면담에 참고자료로 활용되어 면담기록부의 질문과 답변에 적절히 반영될 수 있음.

4. 신청서 작성 및 접수

박해의 공포를 뒷받침 하는 증거자료 (서증)

- ✓ 체포영장, 회원증, 당원증, 활동사진, 동영상, 병원진단서, 입퇴원 확인서, 신문, 잡지, 가족 및 지인의 진술서, 서신, 동일한 사유로 난민인정을 받은 자의 사례 등

- ✓ **서증의 진정성 검토**
위조의 의심을 받기도 하고, 실제 브로커를 통해 위조된 것으로 판명되는 경우도 있음.
따라서, 서증의 확보 과정과 서증의 상태 및 위조여부 등을 면밀히 검토하는 작업도 필요.
재판에서는 문서의 진정성립 여부가 다투어지는 경우가 많으므로 본국 변호사의 공증(NOTARY PUBLIC) 등을 통해 문서의 증거능력 확보

4. 신청서 작성 및 접수

변호인 의견서의 작성 및 제출

- ✓ 난민인정신청서 및 이의신청 대리시 변호인 의견서의 첨부자료로 신청서의 제출과 함께 제출하도록 함.
- ✓ 변호인의 면담과정에서 확인한 신청인에 대한 난민신청사유에 대한 의견, 서증, COI 보고서 등을 변호인 의견서에 반영하여 신청자 진술의 일관성과 신뢰성을 보강하고, 별도의 면담조서 등을 제출함으로써 **난민실 면담기록부의 미비점을 보완하여 심사에 반영할 수 있음.**

4. 신청서 작성 및 접수

접수방법 및 접수과정

1. 서울출입국관리사무소 난민실에 도착하면 도착한 순서대로 접수를 하며 **접수를 담당하는 담당공무원이 제출자료들을 검토하며 몇 가지 질문을 함 (영어로 질문).**
2. 자료 검토 및 질문 과정에서 누락된 부분이 있거나 서류가 미비할 경우 **접수를 거부하는 경우가 있음.**
3. 신청인이 **영어를 사용하지 못할 경우** 경우, 변호사와 통역인이 동행하여 접수과정에서의 면담을 조력하여야 함.

4. 신청서 작성 및 접수

접수거부와 변호인의 대응

✓ 접수거부 할 현행법상 근거가 없고, 접수거부는 위법이라는 판례가 있으며, 접수거부사례가 없다는 실무부서의 거듭된 부인에도 부인하고 실제로 접수거부가 종종 발생하고 있음.

- i) 입국한지 1년이 지나 난민인정 신청을 하며 그 사유를 기재하거나 사유서를 첨부하지 않을 경우,
- ii) 접수과정에서 신청자와의 면담을 통해 난민요건에 명확히 해당되지 않는 것으로 공무원 스스로 판단하는 경우
- iii) 신청서의 기재 누락이 많고 사유가 구체적이지 않은 경우,
- iv) 행정소송의 판결이 확정된 후 새로운 사정의 변경으로 난민인정 사유가 추가 발생하여 난민재신청을 하는 경우,
- v) 공항만에서 입국허가가 되지 않아 출국대기실에 머무르는 상태에서 난민임시상륙허가를 받지 않고 난민인정 신청을 하는 경우 등

4. 신청서 작성 및 접수

접수거부와 변호인의 대응

✓ 접수거부 시 일단 접수 후 판단할 것을 요청

난민신청접수를 거부하는 것은 위법 (서울행정법원 2001. 6. 21. 선고 2000 구3893 판결 등)

✓ 난민재신청과 공항만 난민신청자의 경우

- 난민재신청시 변호인 의견서를 작성·제출
- 변호인의견서와 재신청서를 제출하기 앞서 난민실의 난민팀장, 난민조사관 등과의 사전 면담을 통해 변호인의견서를 제시하고 재신청 접수가 필요함을 적극적으로 피력. 긍정적인 응낙을 받으면 난민실에 함께 동행하여 접수.
- 그럼에도 불구하고 접수가 거부될 경우 법원에 접수거부처분 취소소송을 제기하여 적극적으로 대응. 접수거부처분 취소소송 제기 후 접수를 받아 소를 취하하는 경우가 있음.

4. 신청서 작성 및 접수

접수 후 외국인 등록

1. 난민인정신청 접수증과 사진 1매를 지참 → 해당 거주지역 출입국관리사무소에 체류기간(비자유효기간) 만료일 전에 외국인 등록.
2. 난민신청자는 모두 기타 비자인 G-1을 받게 됨.
3. 불법체류 상태에서 외국인 등록을 할 경우, 불법체류 기간에 상응하는 범칙금을 내야 외국인 등록이 가능.
4. 외국인 등록을 못할 시 난민인정신청 접수증만 소지.

4. 신청서 작성 및 접수

신청자의 체류자격 및 처우

1. G-1 비자로의 외국인 등록은 통상 1~6개월의 유효기간. 이의신청결정 전까지 G-1 소지.
2. 외국인등록을 하지 않으면 미등록체류상태로 거주하면서 난민인정신청 심사를 받게 됨. 그러나 난민인정신청 심사 중에는 강제출국 되지 않음.
3. 외국인보호소에 보호되는 경우 모든 심사 종료(대법원)시까지 보호소 안에 구금된 채로 난민인정절차가 진행되나, 모든 심사가 종료되면 그 후 강제출국됨.



면담

- 면담
- 변호인 동석

5. 면담

제8조(난민인정 심사) ① 제5조에 따른 난민인정신청서를 제출받은 사무소장등은 지체 없이 난민신청자에 대하여 면접을 실시하고 사실조사를 한 다음 그 결과를 난민인정신청서에 첨부하여 법무부장관에게 보고하여야 한다.

② 난민신청자의 요청이 있는 경우 같은 성(性)의 공무원이 면접을 하여야 한다.

③ 사무소장등은 필요하다고 인정하는 경우 면접과정을 녹음 또는 녹화할 수 있다. 다만, 난민신청자의 요청이 있는 경우에는 녹음 또는 녹화를 거부하여서는 아니 된다.

제13조(신뢰관계 있는 사람의 동석) 난민심사관은 난민신청자의 신청이 있는 때에는 면접의 공정성에 지장을 초래하지 아니하는 범위에서 신뢰관계 있는 사람의 동석을 허용할 수 있다.

제14조(통역) 법무부장관은 난민신청자가 한국어로 충분한 의사표현을 할 수 없는 경우에는 면접 과정에서 대통령령으로 정하는 일정한 자격을 갖춘 통역인으로 하여금 통역하게 하여야 한다.

제15조(난민면접조서의 확인) 난민심사관은 난민신청자가 난민면접조서에 기재된 내용을 이해하지 못하는 경우 난민면접을 종료한 후 난민신청자가 이해할 수 있는 언어로 통역 또는 번역을 하여 그 내용을 확인할 수 있도록 하여야 한다.

5. 면담

변호인 동석

1. 난민신청서가 접수되면 난민신청자에게 전화로 난민실에서의 면담 일시가 통보됨.
2. 취조하는 분위기, 기억의 한계, 통역의 문제 등 → 따라서 변호사의 난민실 인터뷰 동석이 반드시 필요하며 통역 과정의 오역, 면담 분위기 등을 면밀히 관찰하여 잘못된 점은 즉시 이의 제기하는 것이 필요.
3. 면담 전 모의 인터뷰를 진행하여 면담 내용을 사전에 파악하고 가는 것이 중요함.
4. 면담 종료 시, 면담기록부를 면밀히 검토하여 변호사와의 상담 및 모의인터뷰 내용과 다를 경우 난민신청자에게 확인 후 시정한 다음 면담기록부에 서명하도록 조력.

5. 면담

변호인 동석

5. 난민신청자의 진술을 정확히 통역할 수 있는 통역인을 섭외하는 것이 가능한 경우, 변호사가 난민실에 통역인을 추천하여 추천통역인을 통해 면담을 하도록 조력.
6. 종교적 박해의 경우 신청자와 다른 종교를 가진 통역인, 본국에서의 박해의 주체인 부족 및 민족 출신 통역인이 통역하는 경우 등에는 통역인 교체를 요청.
7. 여자 신청자일 경우 여자 난민담당공무원 및 통역인으로 하여금 면담하도록 요청.
8. 미성년자인 경우 변호사와 신뢰관계에 있는 자 등이 동석하도록 요청.



난민인정 및 불인정 통지

- 난민인정과 난민인정증명서 발급
- 난민불인정통지서
- 난민불인정 사유서
- 인도적 체류허가 결정

6. 난민인정 및 불인정 통지

난민불인정결정과 불인정통지서 발급

1. 난민심사결정 통보를 위하여 난민실에 방문할 것을 신청자의 전화로 공지.
2. 난민실에 방문하면 '난민불인정통지서'와 '불인정사유서'를 발급받고 수령확인 서명을 하게 됨.
3. 난민불인정통지서를 받은 날로부터 30일 이내에 이의신청 혹은 90일 이내에 행정소송을 제기해야 함.
4. 불인정사유서가 한글로만 되어 있어 난민신청자가 직접 이의신청을 준비하기에는 어려움이 많음.

6. 난민인정 및 불인정 통지

난민불인정통지서

처분에 이의가 있을 때
는 이 통지를 받은 날
로부터 30일 이내에
이의신청을 할 수 있음.

[별지 제125호의6서식]

서울출입국관리사무소 SEOUL IMMIGRATION OFFICE

번호 No. 2011-013	2011년 06월 27일 Date
난민불인정통지서 REFUSAL NOTICE OF REFUGEE STATUS	
To : 귀하	
1. 성명 Name in Full	성별 F Gender
2. 생년월일 Date of Birth Year Month Day	2005년 06월 06일
3. 국적 Nationality	CHINA P. R.
4. 대한민국내주소 Present Address in Korea	
귀하의 2011년 04월 01일자 난민인정신청에 대하여 아래와 같은 사유로 난민인정을 하지 아니하기로 결정하였음을 알려 드립니다. Regarding your application for refugee status dated 01 Apr. 2011, you are not recognized as a refugee because of the following reasons.	
사유 REASONS	
신청인의 주장은 난민협약 제1조 및 난민의정서 제1조에서 규정한 "박해를 받게 될 것이 라는 충분한 근거 있는 공포"에 해당되지 않으나, 인도의 측면을 고려하여 체류를 허가함 (구체적 사유는 별첨장조) The statement of the applicant does not apply to the provision of "well-founded fear of being persecuted" regulated by Article 1 of the 1951 Convention and Article 1 of the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. Nevertheless, the applicant is permitted to stay in Korea on the humanitarian aspect. (Please refer to the attached sheet for details.)	
위 처분에 이의가 있을 때에는 이 통지를 받은 날부터 14일 이내에 법무부장관에게 이의신청을 할 수 있습니다. If you do not agree to the above decision, you may file an appeal to the Minister of Justice within 14days from the date you receive this notice.	
서울출입국관리사무소장 Chief of Seoul Immigration Office	

6. 난민인정 및 불인정 통지

난민불인정사유서

난민불인정사유서는
난민불인정통지서와
함께 발급되므로 난민
소송 시에는 하나의 입
증방법으로 다루어짐.

예)
갑 제1호증
난민불인정통지서
갑 제2호증
난민불인정사유서



갑 제1호증
난민불인정통지서
및 난민불인정사유서



난민 불인정 사유서	
신청인 성명	Ms. _____
난민 신청 사유	은연하게 박해를 피할 목적으로 한국에 입국하였던 점, 신청인과 본국 가족들은 인종 등을 이유로 박해를 받은 적 없고 아버지가 박해를 받은 적이 없다고 하더라도 신청인은 2살 이후 아버지와 함께 살지 않았던 점, 현재 종교는 박해를 받을 우려가 없거나 박해하는 등의 사안이 확인되지 않고 있는 점, 신청인은 이미 난민심사절차를 모두 거친 후 난민소송에서 패소함으로써 새로운 사유 없이 재 난민신청을 한 것은 명백히 난민제도를 남용한 것으로 판단됨
심사결과	불인정
이유	

6. 난민인정 및 불인정 통지

인도적체류허가 결정

1. 난민으로 인정받지 못한 사람에 대하여 **특히 인도적 고려가 필요하다**고 판단된 경우에 인도적 체류허가.
2. 난민불인정통지서 하단에 인도적 측면에서 체류를 허가하기로 한 뜻을 적어 통지.
3. 난민불인정사유서에도 **'~점에서 인도적 차원의 체류를 허가함'** 이라는 문구를 말미에 명기.
4. 기타비자인 G-1 비자로 체류할 수 있으며, 체류기간은 통상 1년의 유효기간이 주어짐.
5. '체류자격 외 활동허가'로 취업만 허가됨.

6. 난민인정 및 불인정 통지

인도적체류허가 결정

[별지 제128호의6서식] 서울출입국관리사무소
SEOUL IMMIGRATION OFFICE

번호 No. 2011-013 Date 2011년 05월 27일

난민불인정통지서
REFUSAL NOTICE OF REFUGEE STATUS

To : 귀환

1. 성명 Name in Full _____ 성별 F Gender

2. 생년월일 Date of Birth 2005년 06월 06일 Year Month Day

3. 국적 Nationality CHINA P. R.

4. 대한민국내주소 Present Address in Korea _____

귀환의 2011년 04월 01일자 난민인정신청에 대하여 아래와 같은 사유로 난민인정을 허가 아니하기로 결정하였음을 알려 드립니다.
Regarding your application for refugee status dated 01 Apr. 2011, you are not recognized as a refugee because of the following reasons.

사유 REASONS

신청인의 주장은 난민협약 제1조 및 난민의정서 제1조에서 규정한 "박해를 받게 될 것이라는 충분히 근거 있는 공포"에 해당되지 않으나, 인도적 측면을 고려하여 체류를 허가함 (구체적 사유는 불임참조)
The statement of the applicant does not apply to the provision of "well-founded fear of being persecuted" regulated by Article 1 of the 1951 Convention and Article 1 of the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. Nevertheless, the applicant is permitted to stay in Korea on the humanitarian aspect. (Please refer to the attached sheet for details.)

위 처분에 이의가 있을 때에는 이 통지를 받은 날부터 14일 이내에 법무부장관에게 이의신청을 할 수 있습니다.
If you do not agree to the above decision, you may file an appeal to the Minister of Justice within 14days from the date you receive this notice.

서울출입국관리사무소장
Chief of Seoul Immigration Office

신청인의 주장은 난민협약 제1조 및 난민의정서 제1조에서 규정한 "박해를 받게 될 것이라는 충분히 근거 있는 공포"에 해당되지 않으나, 인도적 측면을 고려하여 체류를 허가함 (구체적 사유는 불임참조)

The statement of the applicant does not apply to the provision of "well-founded fear of being persecuted" regulated by Article 1 of the 1951 Convention and Article 1 of the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. Nevertheless, the applicant is permitted to stay in Korea on the humanitarian aspect. (Please refer to the attached sheet for details.)

6. 난민인정 및 불인정 통지

인도적체류허가 결정

불인정(인도)

난민 불인정 사유서	
신청인 성명	Ms.
난민 신청 사유	말박자들을 도운 사실이 중국 공안에 발각되어 귀국 시 박해를 받을 우려가 있을 혹은 말박자로서 신청 당시 진술한 이듬은 이나, 발급된 여권증명서 상 이름은
심사결과	불인정(인도) 중국을 떠나게 된 경위 진술에 있어 말박자로서 2000년 한국 경찰, (말박자로서 2000년 한국 경찰, 이번 말박자 관련)의 진술과 일치하지 않는 점이 있고, 신청인의 말박자 지원 활동이 계획적이고 주도적으로 한 것이 아닌 속삭 제공이나 안내 등 보조적 역할에 그친 것으로 미루어 당국의 주목을 받거나 그로 인한 박해의 가능성이 있다고 보기 어려운 점 등 신청인은 '난민협약의 적용을 받는 자'에 해당하지 않는 것으로 판단됨.
이유	다만, 단순 조력자라 하더라도 중국 형법과 치안관리법 등 관련법령에 의해 처벌될 가능성을 완전히 배제할 수 없는 점, 어린 자녀를 보호하고 있는 점을 고려하여 인도적인 차원에서 체류를 허가함

다만, 단순 조력자라 하더라도 중국 형법과 치안관리법 등 관련법령에 의해 처벌될 가능성을 완전히 배제할 수 없는 점, 어린 자녀를 보호하고 있는 점을 고려하여 인도적인 차원에서 체류를 허가함



이의신청

- 이의신청에서의 변호사의 조력
- 난민인정협의회의 이의신청 심사
- 이유있음(난민인정)과 이유없음(난민불인정)
- 이의신청에 대한 결정통지서
- 체류기간연장등 불허결정통지서

7. 이의신청

이의신청서

1. 난민불인정통지서를 받은 날로부터 30일 이내 신청.
2. 난민실에 이의신청서와 사유서, 증거자료 제출.
3. 이의신청 대리의 경우 변호인의견서에 첨부서류의 형태로 증거자료를 부가하여 제출.

[별지 제126호의8서식]

법무부 MINISTRY OF JUSTICE		년 월 일 Date
이의신청서 APPLICATION FOR APPEAL		
법무부장관 귀하 To : Minister of Justice		
년 월 일과 (난민인정 불허처분, 난민인정 취소처분)에 대하여 이의가 있으므로 출입국관리법 제76조의4의 규정에 따라 아래와 같이 이의를 신청합니다. Since I do not agree to the decision, date , on (the refusal of the refugee status, cancellation of refugee status), I hereby file an appeal to the Minister of Justice, pursuant to the provisions of Article 76-4 of the Immigration Law.		
1. 성명	성별	
Name in Full	Sex	
2. 생년월일	년 월 일	
Date of Birth	Year Month Day	
3. 국적		
Nationality		
4. 대한민국내주소		
Present Address in Korea		
이의신청사유 REASONS OF APPEAL		
_____ 신청인 서명 SIGNATURE OF APPLICANT		

7. 이의신청

이의신청에서의 변호사 조력

1. 난민불인정사유서가 한글로만 작성되어 있으므로 난민신청자가 불인정사유를 전혀 파악할 수 없음.
2. 불인정사유서를 번역하고, 그 번역본을 신청자에게 주어 불인정사유를 반박하는 사유서를 신청자가 직접 작성하도록 해야 함. 이와 같이 작성된 진술서를 변호인과의 추가 인터뷰를 통해 보완하는 작업이 필요.
3. 신청자가 작성한 사유서와 추가 면담을 속기한 면담조서를 바탕으로 변호인 의견서를 작성함. 이 과정에서 추가 COI 가 확보되거나 서증 등의 보강증거가 확보되면 변호인 의견서에 첨부하도록 함.

7. 이의신청

이의신청에서의 변호사 조력

5. 난민불인정통지서를 받은 날로부터 30일 이내에 이의신청을 하지 못한 경우, 체류기간연장 등 불허결정통지서를 받음 → 출국기한이 지정되어 있음.
6. 따라서 신청자의 강제출국을 막기 위하여 행정소송을 제기할 예정이라는 진술서 내지 사유서를 출국기한 내에 난민실에 제출하여 체류자격연장등불허결정통지서에 '출국기한유예' 도장을 받아야 함.
7. 이후 (불인정통지서를 받은 날로부터) 90일 이내에 난민불인정처분 취소소송을 해당법원에 제기할 수 있도록 조력함.

7. 이의신청

난민인정협회의 이의신청 심사

1. 난민인정협회의 협의를 거쳐 이의신청의 당부를 결정.
2. 난민인정협회
 - ✓ 법무부차관이 위원장, 법무부 출입국·외국인정책본부장, 인권국장, 외교 통상부의 국제기구국장, 관계기관의 공무원 및 관계전문가 중 법무부장관이 임명 또는 위촉한 사람들로 구성.
3. 난민인정협회의 실제 운영에 있어서, 이의신청자에게 출석하게 하여 진술을 통한 소명의 기회를 주는 경우는 거의 없음. 형식적으로 협의가 이루어지는 등 충실한 심리의 부재로 많은 비판을 받고 있음.
4. 난민인정협회에 이의신청인을 출석시켜 그 사유를 소명할 기회를 준 경우, 출석 시 받을 예상 질문들을 신청인의 의사소통 가능 언어로 작성하여 답변을 준비하도록 노력함. 이를 통해 이의사유를 당황하지 않고 침착하게 진술할 수 있음.

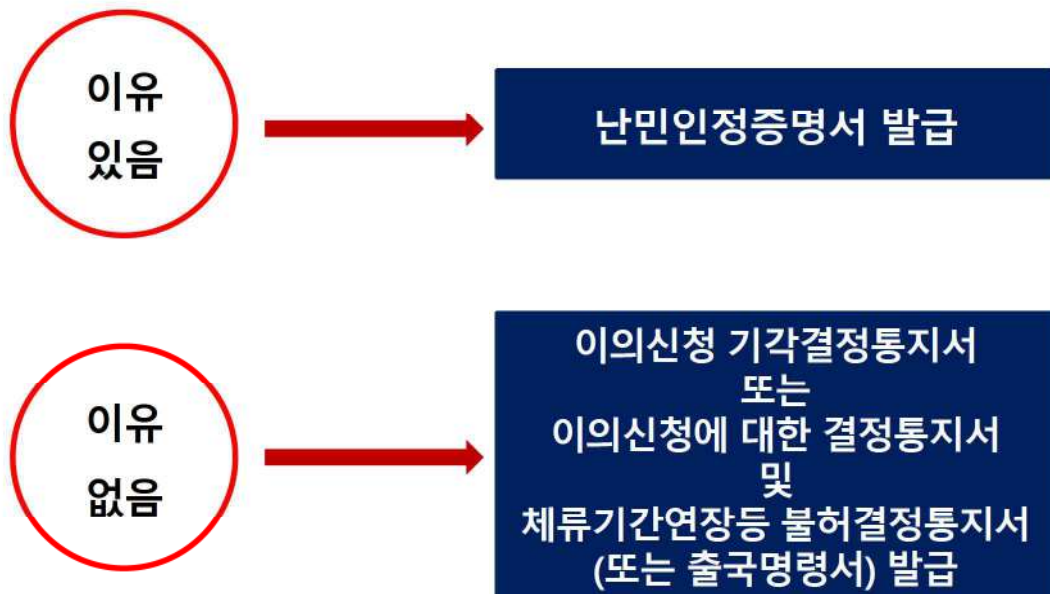


이의신청에 대한 결정

- 이유있음과 이유없음
- 이의신청 기각결정통지서
- 체류기간연장등 불허결정통지서
- 행정소송

7. 이의신청

이유있음(난민인정) 과 이유없음(난민불인정)



7. 이의신청

출국기한이 주어진 신청자에 대한 조력

- “이유없음” 으로 결정되어 이의신청에 대한 결정통지서와 **체류기간연장등 불허결정통지서(or 출국명령서)**를 통해 **출국기한이 지정된 신청자에** 대하여,
 - ✓ 2주(14일) 정도의 출국기한은 한국을 떠날 준비를 하기에는 지나치게 짧고, 특히 행정소송을 통해 법무부의 난민불인정처분이 위법하다는 주장과 입증의 기회를 가져야 함.
 - ✓ 따라서 변호사는 출국기한 내에 소송을 제기할 것이라는 사유서를 난민실에 제출하여 **출국유예기한 도장을** 받도록 조력하도록 함.

7. 이의신청

이의신청에 대한 결정통지서

“이유가 없는 것으로”
(이유 없음)

[별지 제126호의10서식]

법무부
MINISTRY OF JUSTICE

번호 [redacted] 2011년 04월 16일
No. [redacted] Date

이의신청에 대한 결정통지서
DISAPPROVAL NOTICE ON APPEAL

1. 성명 [redacted] 성별 F
(Name in Full) Sex

2. 생년월일 [redacted] 년 [redacted] 월 [redacted] 일
(Date of Birth) (Year) (Month) (Day)

3. 국적 CONGO D R
(Nationality)

4. 대한민국내주소 충남 천안시 [redacted]
(Present Address in Korea)

2011. 03월 28일자 귀하가 제출한 이의신청에 대하여는 아래와 같이
이유가 없는 것으로 결정되었음을 알려드립니다.
Regarding your appeal dated 28 Mar. 2011, you are hereby notified that
your appeal is denied for the following reasons.

이유 (REASONS)

신청인은 CONGO D R 정부로부터 박해를 받을 가능성이 있다는 이유로 난민인정 신청하였으나 제출된 자료와 진술 및 진술의 정황으로 비추어 볼 때 난민협약 제1조 및 난민의정서 제1조가 정한 “충분한 근거 있는 공포”에 해당한다고 인정할 수 없다는 2011.03.10의 불인정결정은 정당함

The applicant sought asylum because he might be persecuted from the government of CONGO D R, but judging from his statement, submitted materials, and the circumstance of his statement, the refusal decision of 10 Mar. 2011 that the application for his refugee status could not be recognized as “well-founded fear of being persecuted” prescribed under Article 1 of the 1951 Convention and Article 1 of the 1967 Protocol relating to the status of Refugees is justified.

* 이 처분에 대하여는 통지서를 받은 날로부터 90일 이내에 서울행정법원에 소송을 제기할 수 있습니다.
Regarding this decision, you may bring an action to the Seoul Administration Court within 90days from the date you receive this notice.

법무부장관
MINISTER OF JUSTICE

23235-13811일 210mm x 297mm
'94. 5. (인쇄용지(2급) 60g/m²)

7. 이의신청

체류기간연장등 불허결정통지서

출국기한 :
2012년 05년 16일

[표지 제43호서식]

법 무 부
MINISTRY OF JUSTICE

번호 No. 2012년 05월 02일 Date

체류기간연장등 불허결정통지서
DISAPPROVAL NOTICE ON THE
EXTENSION OF SOJOURN PERIOD, etc.

성명 Name in Full		성별 Sex	M
생년월일 Date of Birth	년 월 일	국적 Nationality	CONGO D R
직업 Occupation	기타	여권번호 Passport No.	
대한민국내주소 Address in Korea	경기도 안산시 단원구		
출국기한 Deadline for Exit	2012년 05월 16일		
비고 Remarks	난민인정불허결정통보자임.		

출입국관리법시행령 제33조의 규정에 의하여 귀하가 신청한 체류기간연장등에 대하여는 허가하지 아니하기로 결정하였으므로 지정된 출국기한까지 출국할 것을 통보합니다.

You are not permitted to the application for the extension of sojourn period, etc. and requested to leave the Republic of Korea until 16th of May, 2012 pursuant to Article 33 of the provisions of Enforcement Decree of the Immigration Law.

2012년 05월 02일 Date

서울출입국관리사무소장
CHIEF, SEOUL IMMIGRATION OFFICE

23239-137114189, 3. 210mm x 297mm 인쇄용지(백급) 70g/m²

7. 이의신청

행정소송 (난민불인정처분 취소소송)

1. 이의신청을 거치지 않은 경우
✓ "난민불인정통지서" 를 받은 날로부터 90일 이내에, 행정소송 제기
2. 이의신청을 거친 경우
✓ "이의신청에 대한 결정통지서" 를 받은 날로부터 90일 이내에 행정소송 제기.
3. G-1비자는 더 이상 부여되지 않으며, 상고심까지 비자없이 출국기한만 유예되는 불안정한 신분상태 유지.
4. 출입국관리법 위반으로 외국인보호소에 구금될 경우 상고심까지 보호소 안에서 소송을 진행하게 되고, 상고심기각 후 강제 출국됨.

참고자료 및 출처

- Relate 난민커뮤니티강의안, 2013
- 난민주간 홈페이지 <http://korearefugeeweek.tistory.com/>
- 난민인권센터 홈페이지 <http://nancen.org/>
- 난민인정절차 가이드북, 법무부, 2012
- 이미지출처: refugee art project, ecumenical refugee and immigration services, jiro ose, jesuit refugee service, s b s Australia



난민 소송 실무

한창완 변호사

법무법인(유한) 태평양

난민소송실무 (2015년 8회 난민법률지원 교육 프로그램)

한창완 변호사
법무법인(유한) 태평양

bkl 법무법인(유한)태평양

bkl

목 차

난민사건 수임 초기

소송의 준비 (입증계획의 수립 등)

준비서면 작성 및 제출

당사자본인신문의 필요성 및 유의사항

당사자본인신문 이후

결론

1. 난민사건 수입 초기

관련 자료의 검토

- ▶ 난민신청자의 진술에 신빙성이 없다는 점이 주된 기각사유
→ **관련 기록상 난민신청자의 진술이 모순 없이 일관될 필요가 있음**
- ▶ 난민신청자 또는 지원단체에서 작성하여 난민인정절차에서 제출한 각종 신청서 등 서류, (만약 확보가 가능하다면) 난민신청자의 출입국관리사무소 면담 당시 작성된 면담기록부, 난민신청자 본인의 진술서 및 그 외 관련 자료를 살펴보고 **난민신청자의 진술의 모순점, 일관성 없는 부분, 모호한 점을 미리 파악할 필요 있음**
- ▶ 난민신청자가 주장하는 난민인정사유 확인 후 난민신청자가 제출하거나 작성한 서면에서 해당 난민인정사유에 부합하는 내용이 있는지, 난민신청자가 주장한 사유 중 난민인정사유에 해당하지 않는 내용이 있는지, **난민신청자가 주장했던 난민인정 사유는 아니지만 추가로 주장할 만한 사유가 있는지** 등 검토

3

1. 난민사건 수입 초기

난민신청자 면담

- ▶ 관련 자료 검토를 마친 후 최대한 빨리 난민신청자와 면담
- 준비할 것이 많으므로 기일 임박하여 면담하는 경우 변론하기 어려울 수 있음
- ▶ 면담 진행을 위해 **능력 있는 통역인 확보**를 위한 노력 필요
- ▶ 난민신청자의 출생, 가족관계, 학력 등 **기본적인 인적 사항** 확인 후 난민인정사유와 관련한 **사실관계를 연대기 순으로 최대한 구체적으로 확인**하며, 더불어 **한국에 입국한 이후의 사정(생계, 체제 중 난민인정 사유 등)**을 자세하게 확인
- ▶ 난민신청자의 진술 중 모순점, 모호한 점 등을 면담을 통해 확인
→ 난민인정절차에서 어떤 진술을 하였는지, 당시의 진술과 현재의 진술이 다르면 그 이유 확인
- ▶ 난민신청자에게 진술 내용을 증명할 수 있는 자료를 확보할 수 있는지 물어서 확인
- ▶ 소송 준비를 위한 질문과 답변을 마무리 한 이후에는 난민신청자에게 질문을 할 수 있는 기회를 주는 것이 좋음 - 난민신청자가 불안한 상황에 있음을 고려

4

1. 난민사건 수입 초기

소송구조 신청

- ▶ 난민과 같은 외국인에게도 소송구조를 받을 권리가 인정되고, 행정법원은 소송구조 신청을 많이 받아들이고 있음. **수입 당시 이미 소송구조가 된 경우가 아니라면 소송구조 신청** 고려 (대한변협 법률구조재단에도 신청 가능)
- ▶ 인지대, 송달료, 변호사비용(100만 원 가량), 통역비용 등 모든 비용에 대하여 소송구조 신청

2. 소송의 준비

출신국가정보(Country of Origin Information)의 수집

- ▶ 난민신청자 대부분은 진술 이외에는 특별한 물적 증거가 없으므로, 난민신청자의 진술을 보강할 증거로 활용하기 위하여 적절한 출신국가정보를 수집하여야 함
- ▶ **난민불인정처분 당시의 출신국가정보를 집중적으로 수집** - 처분의 적법성은 처분 당시를 기준으로 판단
- ▶ 출신국가정보의 검색
 - 유엔난민기구(UNHCR)의 Refworld (www.refworld.org)
 - 미국 국무부 보고서 (www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt)
 - 영국 내무부 보고서 (www.homeoffice.gov.uk)

2. 소송의 준비

관련 판례의 수집

- ▶ 우리나라 판례에서 확인되는 난민신청자 본국 정황에 대한 내용은 중요한 자료가 될 수 있으므로, **난민신청자의 본국과 관련된 난민사건 판결문(하급심 포함)은 최대한 입수하도록 노력**
- ▶ 해외 국가(호주, 미국, 캐나다, 영국 등)의 판례를 통해서도 난민신청자 본국의 정황 수집 가능하고, 특히 난민신청자와 유사한 상황에 처한 사람이 난민으로 인정받은 사례 수집 노력
- ▶ 우리나라 판례 검색: 법고을(소프트웨어), 로앤비(웹), 대법원 종합법률정보(웹),
- ▶ 해외 판례 검색
 - 유엔난민기구(UNHCR)의 Refworld (www.refworld.org)
 - 미시간 로스쿨 난민 판례 사이트 (www.refugeecaselaw.org)

2. 소송의 준비

난민신청자 본인의 구체적 박해사실에 관한 입증 준비

- ▶ 난민신청자의 본국 정황 이외에도 난민신청자 본인이 주장하는 **과거 박해사실을 입증할 수 있는 증거를 최대한 수집**- 예컨대, 난민신청자가 주장하는 특정 사건이 실제로 발생하였는지를 언론기사, 인터넷 검색 등을 통해 확인
- ▶ 본국에 있는 친지, 지인 등 연락처(이메일 주소 포함) 확보하여 직접 연락을 하거나 난민신청자를 통해 연락하여 난민신청자의 진술을 뒷받침하는 진술서(가능하면 공증까지), 현지 언론기사 등 확보 / 어떤 사소한 자료라도 확보
- ▶ 개인적 경험
 - 유엔난민기구를 통한 자료 수집 - 난민신청자와 동일한 사건으로 본국에서 도주한 후 말레이시아 등에서 유엔난민기구를 통해 난민지위를 인정받은 경우, 해당 유엔난민기구 사무소에 요청하여 난민신청자와 동일 사건을 겪은 사람이 난민으로 인정받은 것이 사실인지 여부, 그 인정 사유 등을 확인하여 유엔난민기구의 공문이나 이메일 등을 증거로 제출
 - 구글 지도 활용 - 난민신청자가 도주한 경로를 구글 지도를 통해 확인한 후 경로를 그린 후 이동시간 등을 확인, 난민신청자가 고문을 받고 입원하였다고 주장한 병원을 구글 지도에서 찾아내어 이를 인쇄하여 증거 제출 등

3. 준비서면 작성 및 제출

사건의 경위

- ▶ 난민신청자의 출생, 가족관계, 종교, 학력 등 기본적 인적 사항에서 시작하여 난민신청자가 성장하면서 겪은 중요한 사건들, 난민신청자가 박해를 받은 과거의 사례가 있다면 그 사례, 대한민국까지 도주하게 된 경위, 대한민국에 입국한 이후의 상황 등을 최대한 구체적으로 기재
- ▶ **사건 경위 작성시에는 진술의 일관성을 유지하기 위하여 노력하여야 함**
 - 소송에서의 주장내용이 이전의 진술과 모순되지 않도록 초점
 - 이전 진술과 다르거나 좀 더 구체적 주장을 하는 경우에는 왜 이전에는 다르게, 덜 구체적으로 진술하였는지에 대해 설득력 있는 설명 필요
- ▶ 진술의 일관성이 부정된 사례
 - ① 가족관계에 대한 진술이 달라진 경우(동생이었다고 했다가 나중에 조카로 수정),
 - ② 난민신청 당시에 체포 사실을 언급하지 않았다면 나중에 주장하는 경우,
 - ③ 구체적인 행위내용에 대한 진술이 변경된 경우 (처음에는 반정부 포스터를 제작하였다고 진술하였다가 추후 관여하지 않았다고 한 경우) 등

9

3. 준비서면 작성 및 제출

본국의 상황

- ▶ 난민신청자 본국의 상황을 국가정황보고, 국내 및 해외 판례, 언론보도 등을 통하여 최대한 설득력 있게 제시
- ▶ 난민소송의 경우 물적 증거가 부족하므로, **난민이 주장하는 사실과 본국의 상황이 일치하며, 난민이 주장하는 사실이 실제로 발생하였을 가능성이 높다는 인상을 재판부에 주어야 함**

10

3. 준비서면 작성 및 제출

난민신청자의 난민으로서의 지위

- ▶ **난민요건의 입증 정도를 자세하게 주장**
 - 일부 재판부(인사이동으로 재판부가 변동된 직후 또는 항소심 등)는 일반적인 민사소송과 마찬가지로 입증 정도를 요구하는 경우가 있으므로 난민요건의 입증 정도를 먼저 밝힐 것
 - 대법원 판례 이외에도 서울행정법원 발간 <난민재판의 이해>, 유엔난민기구 발간 편람 등 참조
 - 유사한 사실관계에서 난민으로 인정된 국내 또는 외국 판례가 있다면 이를 강조
 - 난민신청자 진술 중 지엽적인 내용 불일치에 지나치게 집착해서는 안 됨을 강조
- ▶ **난민협약상 난민사유(인종, 종교, 정치적 의견 등)를 밝힌 후 난민요건 입증 정도에 대한 판례 태도에 따라 난민신청자가 난민의 지위에 있음을 구체적으로 밝힐 것**
진술의 일관성과 설득력, 입국 후 난민신청까지 기간, 난민 신청 경위, 본국의 상황, 주관적인 공포의 정도, 신청인이 거주하던 지역의 정치 사회 문화적 환경 등

3. 준비서면 작성 및 제출

피고의 난민불허처분의 부당성

- ▶ 피고의 난민불허처분의 처분사유 하나하나의 부당성을 구체적으로 밝힐 것
- ▶ 피고는 소송에 이르러 난민불허처분 당시 내세웠던 불허사유 이외의 다른 불허사유를 내세우는 경우 있음 → 불허처분의 위법성 여부는 처분 당시를 기준으로 하고 그 이후에는 처분사유를 추가할 수 없다는 점을 밝힐 것
- ▶ 피고는 국내적 피난대안이 있다고 주장하는 경우가 많은데, 해외 판례 등에는 해당 국가 내에 피난대안이 없다고 판단한 경우가 많으므로 이러한 해외 판례를 활용
- ▶ 피고는 국가정황보고의 특정부분을 착각하거나 곡해하는 경우가 있음 (Ex. 다수민족에 대한 서술에서 특별한 박해가 없다는 내용이 있는데, 이를 소수민족에 대한 박해가 문제되는 난민사건에서 주장하는 경우 등)
→ 피고가 제시하는 국가정황보고의 내용이 본건에 적용될 수 있는지 여부 확인

3. 준비서면 작성 및 제출

제출할 증거의 선택

- ▶ 난민소송에서는 물적 증거가 부족하므로, 난민신청자의 가족, 친구 등 지인들의 편지, 진술서 및 공적 문서(소환장, 체포영장 등) 등이 증거로 제출
- ▶ 법원은 난민신청자에게 일반적으로 유리하게 작성되고 그 진위를 확인하기 어려운 지인의 편지나 진술서 등의 신빙성을 쉽게 인정하지 않고 있으며, 공문서의 경우 위조가 가능하다는 점을 들어 진정성립을 인정하지 않은 경우도 있음
- ▶ **편지, 진술서 및 공적 문서 등의 형식, 내용, 작성자 등을 충분히 검토하여 제출 여부를 신중하게 결정하여야 함**
ex) 난민신청자가 제공한 공문서의 형식이 일반적으로 해당 국가에서 사용하는 공문서의 형식과 상이한 경우 등
- ▶ 특정 국가(미얀마, 방글라데시 등)의 난민신청자의 경우 그 형식, 내용, 작성자가 거의 동일한 문서를 증거로 제출하는 경우가 많은데 신중한 판단 필요

3. 준비서면 작성 및 제출

구체적 사례

준비서면

사 건 2011구합6707 난민신청불허사건
원 고 알라라 난다 푸르타
피 고 법무부장관

원고 소송대리인은 취 사건의 편하여 다음과 같이 변론을 준비합니다.

다 음

1. 의 사 리 유 고평

가. 원고에 관한 일반사항

원고는 방글라데시의 소수민족인 우마인(Uma People)으로서 1978. 8. 4. 방글라데시 치타공 구동지대(Chitagong Hill Tracts, CHT, 이하 '지타공'이라고도 함)에 있는 디기나라(Dighraa)에서 출생하였습니다.

원고는 1982년경부터 1986년경까지 디기나라에서 원고의 아버지가 교장으로서 근무하고 있던 보말 칼리 프라이머리 스쿨(Boyal Kali Primary School)을 다니다, 1986년경 디기나라 지역에서의 출어인에 대한 탄압이 적화퇴진 원고의 가족들은 모두 원고 어머니의 고향인 카소웅(Kasong)지역의 바가이

1) 호종 및 동족부원간투쟁을 세력화하는 원고의 수인행동이 1982. 6. 8.로 되어 있으나, 이는 원고의 출생일과의 차이가 발생합니다. 원고에게 적화퇴진 운동에 참가한 날이후 실제 사망하는 경우가 많았기 때문에 출생일과 실제 사망하는 경우가 많았을 것으로 추정됩니다.

3. 준비서면 작성 및 제출

유의사항

- 의심스러우면 번거롭더라도 반드시 확인하라
- 난민신청자와 자주 면담하고, 난민신청자에게 진술 내용을 뒷받침할 자료가 있는지 계속 질문하라
- 입증방법은 창의적으로 상상하라 (신문기사, 홈페이지, UNHCR 공문, UNHCR 편람, 해외 판결, 구글 지도, 관련자의 진술서 등)
- 소송준비과정에서 난민신청자가 행동, 진술 드잉 대해서는 심신이 매우 불안정한 상황에 놓여 있다는 관점에서 충분히 이해하도록 노력할 필요가 있고, 난민신청자에게 질문의 기회를 주어야

4. 당사자본인신문 필요성 및 유의사항

당사자본인신문의 필요성

- 난민신청자의 진술 이외에는 과거의 박해사례나 미래의 박해가능성을 증명할 수 있는 증거가 없는 경우, 당사자본인신문을 통하여 난민신청자의 진술에 일관성과 설득력이 있다는 점을 적극적으로 변론에 현출할 필요
- 난민신청자의 자세, 태도 등에 비추어 볼 때 당사자본인신문이 오히려 부정적인 영향을 끼칠 수 있다고 판단될 경우, 당사자본인신문 생략 고려

4. 당사자본인신문 필요성 및 유의사항

당사자본인신문 관련 유의점

- ▶ 당사자본인신문 전에 최대한 필요한 입증활동을 마칠 것 - 당사자본인신문 이후에는 추가 입증활동의 기회가 없을 가능성 높음
- ▶ 당사자본인신문시 법원이 지정한 통역인의 통역의 수준이 높지 않고 오역이 있는 경우가 상당함 → 통역 언어에 능숙한 분을 별도로 섭외하여 대동하는 방안도 고려
- ▶ 당사자본인신문사항 작성시에는 난민신청자를 다시 면담하여 신문사항의 적절성을 반드시 다시 확인
- ▶ 당사자본인신문사항은 통역과 난민신청자의 압박감/이해능력 등을 고려하여 최대한 단문으로 작성
- ▶ 당사자본인신문 시에도 최대한 단문으로 간략하게 질문 - 복문, 중문 사용 자제

5. 당사자본인신문 이후

당사자본인신문조서의 확인

- ▶ 당사자본인신문이 종료되었다고 하더라도 바로 변론을 종결하지 말고, 재판부에 요청하여 당사자본인신문에서 나온 내용을 정리할 수 있는 기일을 1회 더 가질 것
- ▶ **당사자본인신문조서의 등사를 신청하여 당사자본인신문조서가 적절하게 작성되었는지 확인하고, 부적절한 내용이 있다면 차회 기일에서 이를 밝혀 정정 요구**
- ▶ 당사자본인신문 중 난민신청자에게 불리한 내용이 있다면 그 부정적 효과를 상쇄할 수 있는 자료나 주장이 있을지 고민

6. 결론

“당해 사안의 사실에 대한 심사관의 결론과 신청인에 대한 그의 개인적 인상은 **인간 생명에 영향을 주는 결정**을 내리기 때문에, 심사관은 정의와 이해의 정신으로 기준을 적용하여야 하고, 심사관의 결정은 신청인이 보호를 받을 가치가 없는 경우일 수 있다는 개인적인 판단에 의하여 영향을 받지 않아야 한다.”

- 난민지위 인정기준 및 절차편람 제202조

감사합니다.

난민의 국제적 보호

채 현 영

유엔난민기구(UHCR) 한국대표부

난민의 국제적 보호

동천 RELATE
2015년 3월 28일
유엔난민기구 한국대표부



열차를 이용하여 북쪽에서 남쪽으로 피난하는 행렬

오늘날에도 대량 난민사태와 실항은 여전한 문제점입니다...



2013년 8월 이라크로 국경을 넘어가는 시리아 난민들

기본적인 법률 체계

- **1948년 세계 인권 선언 제14조**
 - “모든 사람은 박해를 피하여 다른 나라에서 비호를 구하거나 비호를 받을 **권리**를 가진다.”
- **1951년 난민의 지위에 관한 협약 (난민협약)**
 - 시/공간적 제약 (주로 제2차세계대전 이후 유럽 난민)
- **1967년 난민의 지위에 관한 의정서 (의정서)**
 - 난민협약의 시/공간적 제한을 없앴

1951년 협약과 1967년 의정서

- 국제난민법의 초석
 - “난민”의 일반 정의를 제공
 - 강제송환금지 원칙을 담고 있음
 - 난민신청자와 난민의 권리와 의무 및 체약국의 의무를 제시
 - 체약국과 유엔난민기구의 협력을 규정
- 대한민국은 1992년에 1951년 협약과 1967년 의정서에 가입

지리적으로 제한된 국제난민법

- 난민의 지위 및 처우에 대한 방콕원칙 (1966)
- 아프리카 난민문제의 특정양상을 규율하는 아프리카 통일기구 협약 (1969)
- 난민에 대한 카타헤나 선언 (1984)

그 외 관련 국제법

- 국제인권조약
 - 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 (ICCPR)
 - 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 (ICESCR)
 - 고문방지협약(CAT)
 - 여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약 (CEDAW)
 - 모든 형태의 인종차별철폐에 관한 국제협약 (CERD)
 - 아동의 권리에 관한 협약 (CRC)
- 국제인도법
 - 제네바 협약 및 의정서

유엔난민기구

- 국제적, 인도적 그리고 중립적(비정치적) 유엔 기구
- 유엔난민기구의 활동과 체약국간의 협력에 대한 법적 체계는 유엔난민기구 규정, 난민의 지위에 관한 1951년 협약 (난민협약), 그리고 난민의 지위에 관한 1967년 의정서 (의정서)에 기반함

유엔난민기구

- 1950년 12월 14일 유엔총회 결의안 428(V)에 의거 유엔난민기구 규정을 도입하여 창설, 1951년 1월 1일부터 실무.
- 초기에는 제2차세계대전으로 인해 발생한 난민 지원을 위해 3년간의 임기로 창설, 이후 몇차례 연장됨.
- 난민과 실항 사태가 지속적인 범세계적 문제임을 인지하여, 2003년 유엔총회에서 난민기구의 임무 연장 요구사항을 없애는 결의안 채택.

Source: UNHCR Homepage, <http://www.unhcr.org/pages/49c3646c2.html>;
UNHCR Statute, available at: <http://www.unhcr.org/pages/49c3646c2.html>

유엔난민기구

- 125개국
- 약 8,600여명
- 안토니오 구테레스 제10대 고등판무관
- 1954년, 1981년 두차례 노벨평화상 수상

유엔난민기구의 임무

유엔난민기구 규정에 근거하여

- 난민에게 국제적 보호를 부여하고,
- 이들의 문제에 영구적 해결방안을 모색

이후 유엔총회 결의안과 유엔난민기구 집행위원회 결정문을 통해 유엔난민기구의 임무가 점진적으로 확대됨.

Source: UNHCR Statute, available at: <http://www.unhcr.org/pages/49c3646c2.html>

유엔난민기구의 임무

- 난민의 정의에 해당하는 이들을 파악하고 보호하는 의무는 일차적으로 국가에 있음.
- 국가는 난민협약과 의정서 및 다른 인권 조약들에 의해 구속받음.
- 국가가 비호신청자와 난민에게 보호를 부여하지 않으려 하거나 보호를 제공할 수 없는 경우에만 국제사회가 유엔난민기구를 통하여 기본적인 인권 존중을 위한 책무를 맡게됨.

Source: UNHCR Statute, available at: <http://www.unhcr.org/pages/49c3646c2.html>

유엔난민기구의 임무

유엔난민기구는 일반적으로 다음의 임무를 수행:

- 난민의 처우에 관한 국제적 기준의 도입을 촉진
- 난민협약과 의정서의 준수를 모니터링하고, 필요한 경우, 난민의 권리가 보장될 수 있도록 개입
- 국가에서 국제적 보호를 부여할 수 있도록 지원 (물질적, 법적 지원 등 포함)
- 영구적 해결 방안 도모 (현지통합, 자발적귀환, 재정착)

유엔난민기구의 보호대상자

- 난민
- 비호신청자
- 국내실향민 (IDPs)
- 귀환민 (난민과 국내실향민)
- 무국적자 (de jure, de facto)
 - 원인 – 법의 모순적인 갈등, 출생 미 등록, 시민권의 폐지, 철폐 또는 거부, 국경 변경 등

난민의 보호

- 유엔난민기구의 보호대상인 여성, 남성, 어린이들이 관련 법규정 (국제인도법, 인권법 및 난민법 등을 포함)에 따라 보장된 권리를 동등하게 누리고 즐길 수 있도록 하는 모든 조치
- **강제로 송환되지 않을 권리**를 포함하는 **기본적 인권의 존중**으로부터 시작되고 **영구적 해결책**을 확보하였을 때 종료

Source: UNHCR, *Self-Study Module 1: An Introduction to International Protection. Protecting Persons of Concern to UNHCR*, 1 August 2005, p.7.

난민

협약상 난민의 정의: 난민협약 제1조 A항 2호

- 다음의 사유 중 하나로 박해를 받을 우려가 있다는 충분한 근거가 있는 두려움으로 인하여,
 - 인종
 - 종교
 - 국적/민족
 - 정치적 의견
 - 특정 사회집단의 구성원 신분
- 자신의 국적국 혹은 상주국 밖에 있는 자로서
- 국적국/상주국의 보호를 받을 수 없거나, 또는 그러한 두려움으로 인하여 국적국/상주국의 보호를 받는 것을 원하지 않는자

박해를 받을 우려가 있다는 충분한 근거가 있는 두려움

향후 가능성을 고려하여 다음을 심사:

- 충분한 근거가 있는 두려움
 - 주관적 요소 (fear)
 - 객관적 요소 (well-founded)
- 박해를 당함 (being persecuted)
 - 인종, 종교, 국적/민족, 정치적 의견 혹은 특정 사회집단의 구성원 신분으로 인해 생명 혹은 자유에 위협을 받거나 다른 심각한 인권 침해를 받음.

협약상 사유

- 인종
- 종교
- 국적/민족
- 정치적 의견
- 특정사회집단의 구성원 신분

난민

1969년 아프리카통일기구(OAU) 협약과 1984년 카타헤나 선언상의 광의의 난민의 정의:

- 외부침략
- 점령
- 외국의 지배
- 공공질서를 심각하게 해치는 사건
- 보편화된 폭력
- 국내분쟁
- 대량의 인권침해

난민인정심사의 결정권

1. 국가:

- 주요 책임
- 보호 규정에 근거한 유엔난민기구의 모니터링

2. 유엔난민기구(특정한 경우)

- 1951년 협약에 가입하지 않은 국가
- 1951년 협약에 가입하였으나, 국가 체계가 부재하거나 적절하지 않은 국가

난민의 인정은 선언적

“1951년 협약이 정의하는 난민 기준을 충족하는 사람은 그 즉시 동 협약상의 난민이 된다. 이는 필요적으로 해당인의 난민지위에 대한 공식적인 결정이 이루어지기 이전에 발생한다. 난민지위의 인정으로 난민이 되는 것이 아니라 이는 난민임을 선언하는 것이다. 즉, 난민으로 인정받았기 때문에 난민인 것이 아니라, 난민이기 때문에 난민으로 인정받는 것이다.”

(UNHCR 편람 제28절)

배제 조항

난민협약 제1조 D, E, F항

- 다른 국제연합 기구로부터 보호/원조를 받는 자
- 거주국의 관할기관에 의하여 그 국가의 국적보유에 수반되는 권리와 의무를 가지는 것으로 인정된 자
- 다음에 해당한다고 인정된 상당한 이유가 있는 자:
 - 평화에 반하는 범죄, 전쟁범죄, 혹은 인도에 반하는 범죄를 저지른 자
 - 피난국 입국 이전에 저지른 중대한 비정치적 범죄를 저지른 자
 - 국제연합의 목적과 원칙에 반하는 행위를 한 자

배제 조항

그럼에도 불구하고, 비호국의 국내법 및 국제인권법 등에 의거하여 지속적으로 보호를 받을 수 있음 (예: 고문방지협약, B규약에 의거한 강제송환금지의 보호)

글로벌 통계

- 비호신청자: 천이백만
- 유엔난민기구에 등록된 난민: 천백 칠십만
- UNRWA에 등록된 난민: 오백만
- 국내실향민: 삼천삼백 삼십만
- 무국적자: 최소한 천만

전세계적으로 약 오천백만 이십만명이 강제적 실향 상태에 놓여있음.

주요 난민 출신국

- 시리아
- 아프가니스탄
- 소말리아
- 수단
- 남수단
- 콩고민주공화국
- 미얀마
- 이라크

Source: UNHCR Mid-Year Trends 2014, <http://www.unhcr.org/54aa91d89.html>

주요 난민 수용국

- 파키스탄
- 레바논
- 이란
- 터키
- 요르단
- 에티오피아
- 케냐
- 차드
- 우간다
- 중국

Source: UNHCR Mid-Year trends 2014, <http://www.unhcr.org/54aa91d89.html>

1951년 난민협약상 난민의 권리

- 강제송환금지 원칙 (제33조)
- 불법입국 및 체재에 대한 형벌 금지 (제31조)
- 무차별원칙 (인종, 종교, 출신국) (제3조)
- 신분 및 여행 증명서 (제27조, 제28조)
- 귀화 장려 (제34조)
- 국민과 동등한 대우를 받을 권리에 관한 조항들
 - 재판권, 저작권 및 산업재산권, 공공교육 등
- 외국인과 동등한 대우를 받을 권리에 관한 조항들
 - 동산 및 부동산, 결사, 자영업, 자유업, 주거, 고등 교육 및 학위 인정 등

강제송환금지 원칙 (제33조)

- 1951년 난민협약에 명시된 가장 중요한 권리는 강제송환으로부터의 보호받을 권리:

“인종, 종교, 국적, 특정사회집단의 구성원 신분 혹은 정치적 의견을 이유로 개인의 생명이나 자유가 위협받을 우려가 있는 국가나 영역으로 어떤 방법으로든 난민이 송환되지 말아야 함.”

불법입국 및 체재에 대한 형벌 금지 (제31조)

- 자국의 박해 또는 폭력을 피해 도망 온 사람들은 유효한 신분 및 여행 증명서를 가지고 취득할 시간이 없었거나 취득하는데 종종 어려움이 많음
- 비호신청자는 그들의 불법 입국과 아래 경우와 같은 비규칙적인 체류에 대해 처벌받지 않아야 함:
 - 박해가 우려되는 국가 또는 강제송환 위협이 있는 국가로부터 바로 도착한 경우
 - 지체없이 당국에 스스로 신고한 경우
 - 증명서를 소지할 수 없는 충분한 이유가 있는 경우

비차별원칙 (제3조)

- 체약국은 인종, 종교, 출신 국적에 관계없이 1951년 난민 협약의 조항을 반드시 준수하여야 한다.
- 체약국은 편협함, 인종 차별 및 외국인 혐오에 대해 맞서야 하며, 난민은 인종 차별 및 외국인 혐오 행위로부터 법적인 보호를 받을 수 있어야만 한다.

증명서에 대한 권리 (제27조, 제28조)

모든 체약국은 난민에게 아래 사항을 제공해야 한다:

- 신분 증명서
- 여행 증명서
- 각종 등록 증명서(출생, 결혼 여부, 사망 증명서)

귀화 장려 (제34조)

- 체약국은 난민들의 귀화를 용이하게 해야하며, 절차를 신속히 처리하고, 그에 따르는 비용을 줄일 수 있도록 모든 노력을 다하여야 한다.

난민의 의무

- 망명국의 법과 절차를 존중해야 한다. (제2조)
 - 관련 지방 당국 또는 유엔난민기구에 스스로 신고하여야 한다.
 - 망명국 정부에 대항하는 어떠한 파괴 활동에 참여해서는 안된다.
 - 망명국의 문화와 관습을 존중한다.

유엔난민기구 한국대표부

- 1997: 유엔난민기구 도쿄 사무소 산하 위임난민 인터뷰를 하기 위해 서울에 데스크 설치.
- 2001: 연락사무소
- 2006: 대표부 승격

유엔난민기구의 한국내 난민보호활동

- 옹호활동 및 모니터링 (예: 강제송환금지원칙, 구금, 무국적, 출생등록)
- 역량 강화, 경험 및 모범사례 공유 (예: 서울행정법원, 사법연수원, 대한변협)
- 자료 조사
- 상담, 개별 사건 개입 (예: 변호사 의뢰)
- 사실조회 및 난민심사관 질의에 답변

유엔난민기구의 한국내 난민보호활동

- 출입국항 절차
- 구금 (보호소)
- 이의신청
- 초기정착 및 현지통합 지원
- 인도적 체류자
- 가족결합
- 출생신고
- 무국적

연락처

웹사이트: www.unhcr.org

한국어 웹사이트: www.unhcr.co.kr

이메일: unhcr@unhcr.or.kr

페이스북 / 네이버: UNHCR Korea

구글 / 유튜브: UNHCR

질의 응답



고맙습니다.

본국정황보고서(COI)에 대한 연구 및 검색 실습

류은지 간사

난민인권센터

2015 RELATE

COI에 대한 연구 및 검색 실습

류은지 (난민인권센터)

INDEX

- | 01 CO이란?
- | 02 언제 COI를 해야 할까?
- | 03 COI의 범주
- | 04 절차적 기준
- | 05 출처 및 인용
- | 06 도전과 한계
- | 07 검색 가능한 사이트 및 실습

01. 난민지위인정 (RSD) 절차에서 COI의 역할

01.

난민지위인정 (RSD) 절차에서 COI의 역할

COI 란?

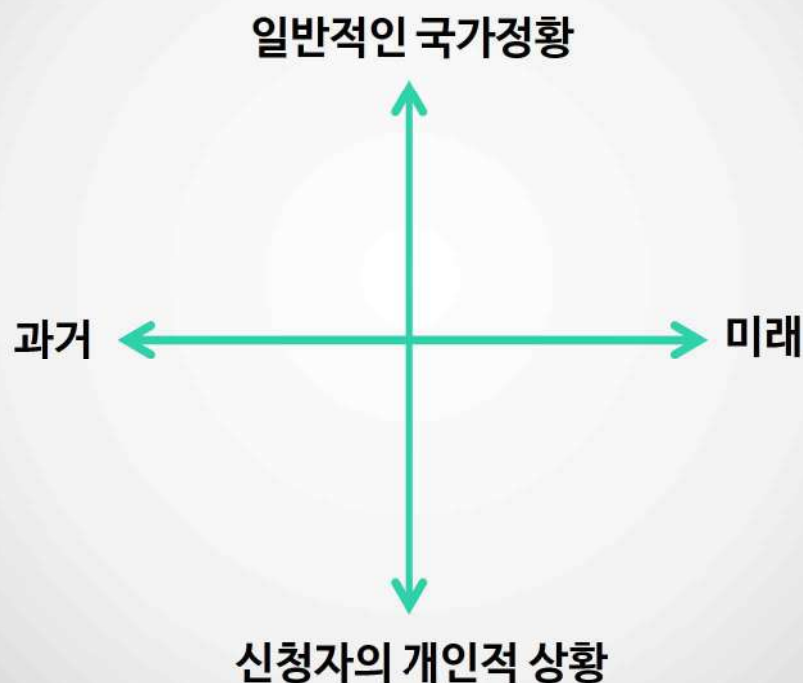
본국정황보고서 (Country of Origin Information)

난민지위 혹은 기타 형태의 국제적 보호에 관한
개별적 주장을 심사하기 위한 절차에서 사용되는 정보

COI의 의의

객관적 요소와 관련하여 신청인의 진술을 평가하는 것은 필수적이다. ... 그러나 신청인의 진술은 추상적으로 고려될 것이 아니라 관련된 배후사정의 맥락 안에서 검토되어야만 한다. 신청인의 출신국 상황에 대한 지식은, 주된 목적은 아니지만 신청인의 신빙성을 평가하는 중요한 요소가 된다.

(UNHCR, 난민지위의 인정기준 및 절차편람, 제 42절)



02. 언제 COI 조사를 해야 할까?

02.

언제 COI 조사를 해야 할까?

RSD절차에서 COI의 사용

@ 인터뷰 전

@ 인터뷰 진행 중

@ 인터뷰 평가

- 신청자의 신빙성 평가
- 미래의 박해위험 (합리적 근거가 있는 공포/ 국가 보호)
- 대안적 국내피신
- 국제적 보호 배제 여부

03. COI의 범주

03.

COI의 범주

보호 관련 질문

A. 난민지위 인정여부 평가

- 합리적 근거가 있는 공포 / 국가보호 / 대안적 국내피신

B. 배제사유 평가

신빙성 관련 질문

- 사실 진술 = COI ?
- COI 질문 → 특정 진술의 사실 여부 판단

04. 절차적 기준

04.

절차적 기준

1) 입증책임 공유의 원칙(Shared burden of proof)

“원칙적으로 입증책임이 신청인에게 있다고 하여도 관련 사실을 확인하고 평가하는 의무는 신청인과 심사관이 공유한다.”

(난민지위의 인정기준 및 절차편람, 제 196절)

2) 자료보호

- 신청인에게 해를 끼치지 않도록 주의
- 당국 접촉 전 발생 가능한 위험 인지
- “전자 발자국(Electronic footprint)”

3) 무기 평등의 원칙 (Equality of Arms)

- 난민인정절차에 이용되는 COI : 공중의 영역
- 공개할 수 없는 정보
 - 신청자(또는 대리인)에게 기밀문서로 공유

4) 대답할 기회

(1) 신빙성 관련

- 진술과 COI사이 불일치 발생
→ 인터뷰 중 소명할 기회

(2) 국제적 보호 필요성

- 국제적보호가 필요하지 않다는 것을 주장하는 COI
→ 신청인과 공유되어야 함

"의심스러운 경우에는 신청인에게 유리하게"의 원칙 (Benefit of the doubt)

203. 신청인이 그의 진술을 입증하고자 성실히 노력했음에도 일부 진술에 관하여서는 이를 뒷받침할 만한 증거가 부족할 수 있다. ... 난민이 주장 사실 모두를 "입증"한다는 것은 거의 불가능하다. ... 이로 인하여, 종종 "의심스러운 경우에는 신청인에게 유리하게"의 원칙으로 해석하여야 할 필요가 있다.

204. 그러나 "의심스러운 경우에는 신청인에게 유리하게"의 원칙은 입수 가능한 증거를 모두 입수하여 검토한 후에 심사관이 신청인의 전반적인 신빙성을 인정할 경우에만 적용된다. ...

(난민지위의 인정기준 및 절차편람, 제 196절)

05. 출처 및 인용

05.

출처 및 인용

○ 출처

신뢰, 균형, 적절, 정확하고 최신, 입증된 출처
주제에 관한 전문성, 객관성과 공정성, 명성,
관찰 능력, 근접성, 방법론

○ 인용

제목, 저자/발행인, 출판일, 정보를 찾을 수 있는 곳 언급

06. 도전과 한계

06.

도전과 한계

- 1) 일반적인 내용 → 특수성 부족
- 2) 불완전 → (모든)진술 확증 불가능
- 3) 이용가능하고 적절하나 오래된 것일 수 있음
 - 현재 유효 vs 뒤떨어짐
 - COI의 발행일 : 중요한 지표 but 결정적 X

※ COI의 부재에 대한 설명

1) 본국 상황 악화 → COI의 신뢰성 ↓

- 억압적인 정부 : 표현의 자유, 이동의 자유 제한
- 치안 문제 : 지역에 접근 불가

→ 일반적 COI 통해 특정 사건/상황 COI 없는 이유 설명

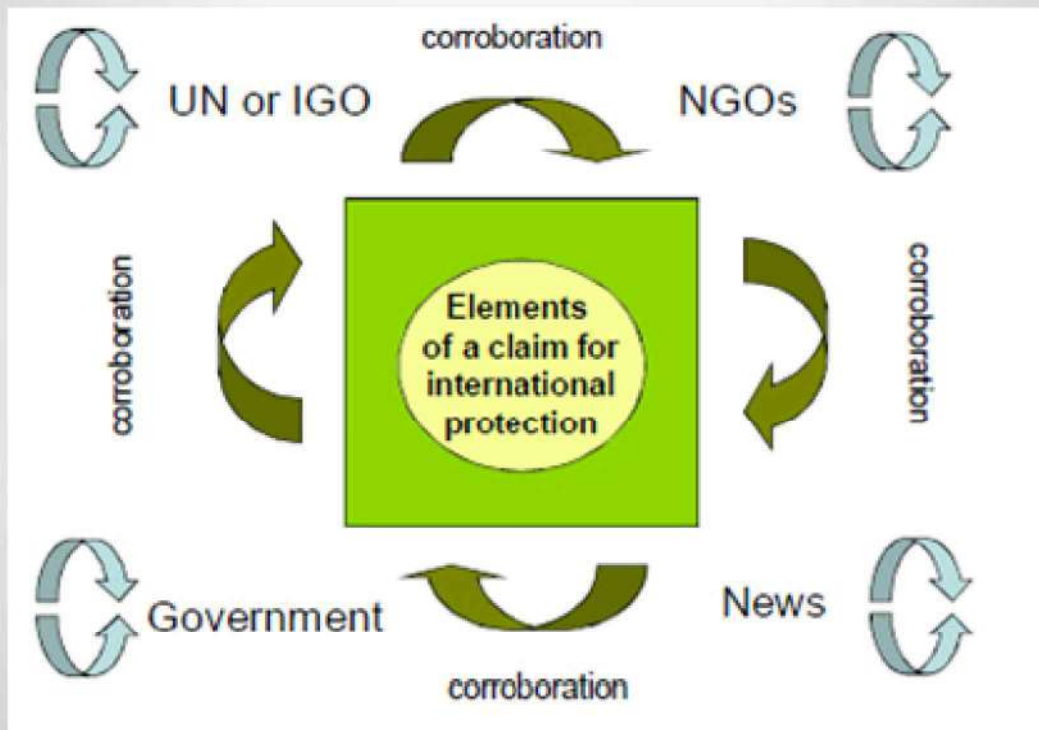
2) 인터넷 검색 불가능 매체 보도 (지역 방송, 라디오)

신빙성

- 방법의 문제
- 편향됨
- 주의: 가장 적절, 자세한 COI → 신뢰 X 일수도

결정적이지 않을 수 있음

- 출처가 다른 COI들이 서로 모순



07. 검색 가능한 사이트 및 실습

검색 가능한 사이트의 목록은 UNHCR에서 작성한 2013년 Relate 강의를 인용하였습니다.

- RefWorld - 유엔난민기구의 COI 데이터베이스 :
www.refworld.org
- The European Country of Origin Network:
www.ecoi.net

- **영국 국경청(UK Border Office)**
Country of Origin Information Reports:
<http://www.ukba.homeoffice.gov.uk/policyandlaw/guidance/coi/>
- **미국 국무부(US Department of State)**
Human Rights Reports:
<http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/humanrightsreport/index.htm#wrapper>
International Religious Freedom Reports:
<http://www.state.gov/j/drl/rls/irf/>
- **Human Rights Watch**
<http://www.hrw.org/publications> (World Reports & Reports on Human Rights Issues)
- **Amnesty International**
<http://www.amnesty.org/> (Reports on Human Rights Issues)

- **영국 국경청(UK Border Office)**

Country of Origin Information Reports:

<http://www.ukba.homeoffice.gov.uk/policyandlaw/guidance/coi/>

- **미국 국무부(US Department of State)**

Human Rights Reports:

<http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/humanrightsreport/index.htm#wrapper>

ppper International Religious Freedom Reports:

<http://www.state.gov/j/drl/rls/irf/>

- **Human Rights Watch**

<http://www.hrw.org/publications> (World Reports & Reports on Human Rights Issues)

- **Amnesty International**

<http://www.amnesty.org/> (Reports on Human Rights Issues)

- **International Crisis Group**

<http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm>

- **Office of the High Commissioner for Human Rights**

<http://www.ohchr.org>

- **Forced Migration Online** <http://forcedmigration.org/>

- **US Committee for Refugees and Immigrants**

<http://www.refugees.org/>

- **Refugees International** <http://www.refugeesinternational.org/>

- **Centre for Gender and Refugee Studies** <http://cgrs.uchastings.edu/>

- **Institute for War and Peace Reporting ("IWPR")** <http://iwpr.net/>

- **Centre for Religious Freedom** www.freedomhouse.org

- **Refugee Law Reader** www.refugeelawreader.org

- **RefNZ** www.refugee.org.nz

- **BBC News** www.bbc.co.uk

- **Integrated Regional Information Networks (IRIN)**

www.irinnews.org

- **Reuters AlertNet** www.alertnet.org

#판례**데이터베이스**

- Refworld <http://www.refworld.org/type,CASELAW,,,,,0.html>
- The Michigan Melbourne Refugee Caselaw Site
<http://www.refugeecaselaw.org/>

난민 지위 결정 기관

- 유럽인권재판소 (European Court of Human Rights)
<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/Decisions+and+judgments/HUDOC+database/>
- 캐나다이민난민국 (Immigration and Refugee Board of Canada)
<http://www.irb.gc.ca/Eng/tribunal/decisions/Pages/index.aspx>
- 뉴질랜드 이민 및 보호 위원회 (New Zealand Immigration Protection Tribunal)
<http://www.justice.govt.nz/tribunals/immigration-protection-tribunal/decisions>
- 호주 난민 심리 위원회 (Australia Refugee Review Tribunal)
<http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/RRTA/>
- 영국 비호 및 이민 위원회 (United Kingdom Asylum and Immigration Tribunal)
<http://www.bailii.org/uk/cases/UKIAT/>

난민법률조력자의 윤리와 나이로비코드

김다애 연구원

공익법센터 어필(APIIL)

Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

1 SCOPE AND PURPOSE

- 1.1 These rules are intended to guide legal aid providers in the context of refugee status determination procedures and other legal aid services offered to refugees.
- 1.2 These rules are sub-ordinate to any applicable domestic rules governing the provision of legal services, and are intended only to supplement such rules.

2 DEFINITIONS

- 2.1 The term "legal advisor" refers to any person providing advice and/or representation to people seeking recognition as refugees, or to people who have been recognized as refugees and are seeking other assistance.
- 2.2 The term "services" refers to the advice, document preparation, and/or representation that a legal adviser may provide.

2.2.1 "Advice" includes providing an opinion about how law or policy applies to a particular person's circumstances.

2.2.2 "Document preparation" includes assisting a person in preparing written documents in the person's own name, including but not limited to personal testimonies, that are intended for submission in support of an RSD or other application.

2.2.3 "Representation" includes acting on behalf of a another person either orally or in writing, including the submission of memoranda arguing that a person meets legal criteria for refugee

The Nairobi Code
Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

status or communicating with UNHCR or other bodies on a client's behalf about his or her case.

- 2.3 The term “client” refers to a person to whom a legal adviser has agreed to provide services and who voluntarily accepts those services.
- 2.4 The term “prospective client” refers to a person who has sought services from a legal adviser but to whom the adviser has not yet agreed to provide services.

3 ADVISOR-CLIENT RELATIONSHIPS

- 3.1 Advisors shall in all cases clearly explain to prospective clients whether they can offer services of any kind, and shall provide clear explanations of the type of service they offer. The objectives and scope of any advisor-client relationship shall be explicit before the advisor begins to conduct any work on the case, and before the client is asked to agree to the representation.
- 3.2 In order to maximize impact, legal aid providers may limit their services. For instance some agencies may provide only advice or document preparation, or may focus their services on particular types of clients who either have particularly acute needs or whose cases raise especially important legal issues. However, advisors must inform clients of any limits in the services to be provided at the beginning of the advisor-client relationship.
- 3.3 Notwithstanding Rule 3.4, a legal adviser is under no obligation to provide services to a prospective client, and may decide to decline to provide assistance unless prohibited by Rule 3.4.
- 3.4 Subject to the provisions of rule 3.2, legal advisers shall not deny services to any person on the basis of race, gender, sexual orientation, nationality, political opinion, religion, age, family status, indigence or membership in a particular social group.
- 3.5 Advisor-Client relationships may begin only with the voluntary, informed consent of the client, and may continue only if this consent continues. A client may end his or her relationship with a legal adviser by clear and explicit communication, orally or in writing. An allegation by a client of ethical misconduct against an advisor shall be presumed to indicate that the client no longer consents to continuing the advisor-client relationship.

The Nairobi Code
Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

- 3.6 Clients should remain in control of the goals of representation. If at some point during the advisor and client relationship, the client and advisor are unable to agree on the goals or strategies of representation the advisor may withdraw from representation.
- 3.7 Clients shall be entitled to view and obtain copies of all materials in their files. Legal advisors shall provide copies of the materials to the client upon the client's request, during or after the end of the advisor-client relationship. However, advisors may maintain records of their work on a client's case, and are not required to destroy files, even if requested by a client.
- 3.8 The legal advisor shall notify the adjudicating body in writing when the advisor client relationship has terminated.

4 DILIGENCE

- 4.1 An advisor shall act responsibly and with due diligence in the handling of a client's case and shall act within the bounds of the law and these rules to obtain the best results possible for the client.
- 4.2 Advisors shall complete all work as agreed with clients. Advisors shall complete all required documents for a client by any deadline applicable.
- 4.3 Advisors are responsible for maintaining regular access to published UNHCR materials and country of origin information as necessary to assist clients in refugee status determination applications and other matters.
- 4.4 Advisors shall maintain a filing and records system in order to record their work on a client's case.

5 CONFLICTS OF INTEREST

- 5.1 Advisors shall not provide services to any prospective client where the advisor has a direct financial or personal interest that is opposed to the client's interests.
- 5.2 Advisors shall not offer services to any prospective client where another client of the same advisor has interests that are opposed to the prospective client's interests.

The Nairobi Code
Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

- 5.3 Where two clients of the same advisor develop a conflict of interests after the beginning of an advisor-client relationship, and where local ethical or professional standards would permit, the advisor shall seek to refer one or both of them to alternative advisors immediately.
- 5.4 Where advisors have a personal relationship with the client that could interfere with his or her exercising objective judgment, the advisor shall seek to refer the client to an alternative legal advisor, if available.
- 5.5 Where Rule 5.3 or 5.4 applies and alternative legal advisors are unavailable, an advisor may assist clients where a conflict of interest exists only after clearly and explicitly notifying the clients of the conflict and its potential consequences, and after seeking ways to limit the scope of representation so as to minimize conflicts.

6 CONFIDENTIALITY

- 6.1 Clients and prospective clients are entitled to confidentiality of the information obtained from them or others by their advisors. The confidentiality privilege is owned by the client, not by the advisor. Except as provided for in these rules, confidentiality may be waived only with a client's explicit consent.
- 6.2 An advisor shall protect the confidentiality of all information that is gathered regarding a client's affairs, except as specifically provided for in these rules. Advisors shall maintain files and records in a manner designed to protect their clients' confidentiality. The duty to maintain client confidence continues beyond the termination of the advisor client relationship unless otherwise provided in these rules.
- 6.3 Confidentiality shall not apply to information that has entered the public domain with the client's consent. When a client voluntarily allows a piece of information to enter the public domain, the client will be presumed to have waived confidentiality on that piece of information. However, advisors may not reveal information that has entered the public domain against the wishes of the client, or without the client's consent.
- 6.4 An advisor may reveal confidential information about a client to other legal advisors for the purpose of professional consultations, so long as the other advisors will be bound by the same duty of confidentiality and so long as the other advisors do not have a conflict of interest as described in Rule 5.

The Nairobi Code
Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

- 6.5 Where an advisor believes a client is likely to inflict bodily harm on another person in the imminent future, the advisor must take prompt steps to inform the appropriate authorities, and may reveal that amount of confidential client information which is necessary to prevent bodily injury.
- 6.6 An advisor may reveal confidential client information as minimally necessary to defend him or herself from any formal accusation of breach of these ethical rules.
- 6.7 A legal advisor or organization employing a legal advisor may use information collected from clients' cases in publications and writings without the consent of affected clients only if the publication is sanitized of any unique details that would allow an interested person to identify the person involved.
- 6.8 A legal advisor or an organization providing legal services must train all staff and support personnel on their responsibility to maintain client confidential information and ensure that client confidences are maintained.

7 DUTY OF INTEGRITY

- 7.1 An advisor shall adhere to the truth in all communications, shall urge his or her clients to do the same, and shall not encourage, advise, or assist any person to make false or misleading statements to any tribunal or agency before whom the advisor appears on the client's behalf.
- 7.2 Notwithstanding Rule 7.1, the advisor is not the decision-making body regarding the validity of applications for refugee status recognition or other matters, and has no duty to screen out or turn away prospective clients who have relatively weak claims.
- 7.3 An advisor shall conduct his or her interactions with other parties in a courteous, professional manner, consistent with principles of respect for other people and principles of human rights and non-discrimination.
- 7.4 When an advisor knows that a client has made misstatements of fact to a tribunal or adjudicating body before the beginning of the advisor-client relationship, and there are no contrary local profession ethical rules, the following shall apply:
 - 7.4.1 The advisor shall not reveal the past misstatements to any person or body without the client's explicit consent.

The Nairobi Code

Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

- 7.4.2 The advisor shall attempt to persuade the client to correct the statements.
- 7.4.3 The advisor shall not proceed in making any communications to the adjudicating body or any other body that are founded on the past misstatements, and shall not take any actions likely to lead the adjudicating body or any other body to rely on the past misstatements.
- 7.5 An advisor shall not knowingly sign or otherwise be associated with any letter, report or other documents, make any statement or offer any submission with respect to a client which contains false or misleading information. An advisor shall not submit to an adjudicating body any document which the advisor knows to either be a forgery or to contain false or misleading information.
- 7.6 When client makes statements to an adjudicating body after the beginning of the advisor-client relationship that the advisor knows to be false, the following shall apply:
- 7.6.1 The advisor shall not reveal the misstatements to any person or body without the client's explicit consent.
- 7.6.2 The advisor shall attempt to persuade the client to correct the statements to the adjudicating body.
- 7.6.3 The advisor shall not proceed in making any communications to the adjudicating body or any other body that are founded on the misstatements, and shall not take any actions likely to lead the adjudicating body or any other body to rely on the misstatements.
- 7.6.4 Where the misstatement goes to the heart of the representation and the client refuses to correct the misstatement, the legal advisor shall cease representation.

8 DUTY TO AVOID EXPLOITATION

- 8.1 An Advisor shall not engage in any relationship either directly or indirectly that is likely to compromise his or her independent judgment on behalf of the client in rendering legal services and shall not exploit his or her client for financial, sexual or other gain. To avoid all doubt any sexual or

The Nairobi Code
Model Rules of Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases

business relationship between a legal advisor and a current client shall be presumed to be exploitative.

- 8.2 Advisors shall not solicit or receive any services, products, or labor for which a person might normally be compensated in money or other exchange from any current client or for six months after the end of an advisor-client relationship, except as permitted by Rule 5.5 where a relationship pre-existed the need for legal services and no alternative legal advisors are available.
- 8.3 Advisors shall not enter into any financial relationship with any current client or for six months after the end of an advisor-client relationship.

Promulgated at
SOUTHERN REFUGEE LEGAL AID CONFERENCE (SRLAC)
Nairobi, Kenya
1 February 2007

ATTACHED ANNEXES:

Annex 1

**Model Minimum Standards of Qualifications
for Legal Advisors for Refugees**

Annex 2

**Complaint Mechanism as a Feature in a Professional Accountability
Structure for Legal Aid Providers**

Annex 1

Model Minimum Standards of Qualifications for Legal Advisors for Refugees

Qualifications of Legal Adviser: Subject to any domestic rules to the contrary, a person may be recognized as a legal advisor for refugees if they meet either criteria A or B:

Criteria A:

- Current license issued by the relevant authority of a member state of the United Nations as a lawyer, solicitor, attorney, barrister, counselor-at-law or equivalent professional designation.

Criteria B:

- Undergraduate degree, equivalent to a bachelor's degree or
- is a current student in a supervised legal clinic connected with an accredited University or other legal institution or
- is a person with more than 2 years experience working in refugee matters

and

- Training in refugee law (minimum 20 hours)
- Training in interviewing techniques and testimony writing (10 hours)
- Training in ethical responsibilities (2 hours)

Training may consist of independent reading, observation of practitioners, or other types of instruction.

A person who is recognized as meeting either of these criteria may offer the full services of a legal adviser to applicants in refugees.

Annex 2

**Complaint Mechanism as a Feature
in a Professional Accountability Structure for Legal Aid Providers**

At the very least every legal aid provider shall have a client complaint mechanism as part of its office handbook of operating procedures. These procedures shall be communicated to each client at the beginning of the relationship.

Some suggested elements of the complaint procedure include:

- 1 Preprinted complaint forms which are in the major languages spoken by the client community. The form should assist the complainant in making the complaint by suggesting necessary elements such as date and place of action complained against and an opportunity to provide a narrative of the incident.
- 2 Each organization should determine the procedure for dealing with anonymous complaints. On their own anonymous complaints can never be the source of a negative action against an employee.
- 3 Instructions on how to communicate the complaint should appear on the form and also in a conspicuous public area of the legal aid provider's office.
- 4 The complaint should be investigated and resolved in a timely fashion by a disinterested party.
- 5 The results of the complaint process should be communicated to the complainant where known.
- 6 The employee complained against shall have the presumption of innocence.
- 7 The person complained against should be notified of the complaint. The person complained against should have a right to reply to the complaint and all evidence used against them and to be heard by the independent investigator.
- 8 The organization shall keep records of all complaints submitted as well as of the investigation findings and resolutions.
- 9 The range of sanctions for violations ethical duties should be part of the office handbook of operating procedures.

난민법률지원에 있어서의 윤리 문제와 나이로비 코드

김다애 (공익법센터 어필, 연구원)
2015. 03. 28.

[나이로비 코드 (The Nairobi Code) 적용]

Q1. 난민과의 첫 면담을 진행하게 되었다. 면담일정에 맞춰 의뢰인이 찾아왔다. 간단한 인사를 나누었고, 면담을 시작해야 한다. 면담을 어떻게 시작하면 좋을까?

Q2. 어드바이저-의뢰인 관계가 시작이 되었다. 몇 차례 면담이 진행되었다. 의뢰인 진술 중 아무래도 허위 진술로 느껴지는 부분들이 있다. 이 경우 어떻게 하면 좋을까?

Q3. 의뢰인이 사건의 증거라며 몇 개의 증거자료들을 주었는데, 이 중에는 증인의 진술서 외에도 판결문, 체포영장 등이 있다. 판결문과 체포영장은 본국에서 공증을 받아 온 번역본도 함께 제출이 되었다. 이 중에는 위조된 서류로 의심이 되는 자료들도 있다. 이 경우 어떻게 해야 할까?

Q4. 어드바이저-의뢰인 관계가 시작이 되었다. 의뢰인은 계속해서 경제적인 이유로 본국을 떠났다고 진술한다. 당신은 의뢰인에게 경제적인 이유만으로는 난민으로 인정받을 수 없다고 설명했다. 하지만 의뢰인은 계속해서 난민요건과 크게 무관한 내용을 강조한다. 의뢰인의 다른 진술 내용을 바탕으로 당신은 의뢰인이 난민요건을 충족한다고 생각한다. 어떻게 대응해야 할까?

Q5. 의뢰인이 어드바이저-의뢰인 관계 시작 전에 심사기구 앞에서 허위 진술을 한 것을 알게 된 경우? 어드바이저-의뢰인 관계 성립 후 의뢰인이 심사기구 앞에서 진술을 함에 있어 어드바이저가 그 진술이 거짓임을 아는 경우?

Q6. 사건 진행 중 당신은 경험이 많은 다른 법률지원 제공자에게 조언을 구하면 좋을 것이라는 판단을 한다. 의뢰인의 동의를 구하지 않은 상태에서 사건 자료를 보내도 될까?

Q7. 의뢰인이 불안정한 심리 상태로 인해 누군가를 해칠 우려가 있어 조치를 취해야 하는데, 이 경우 의뢰인의 정보를 의뢰인 동의 없이 공개해도 될까?

Q8. 난민신청이 끝난 후 의뢰인이 식사대접을 하고 싶다고 한다. 함께 식사를 하는 것이 윤리적으로 문제가 되지 않을까?

Q9. 의뢰인이 2차 면담이 끝난 후 선물을 주었다. 받아도 될까?

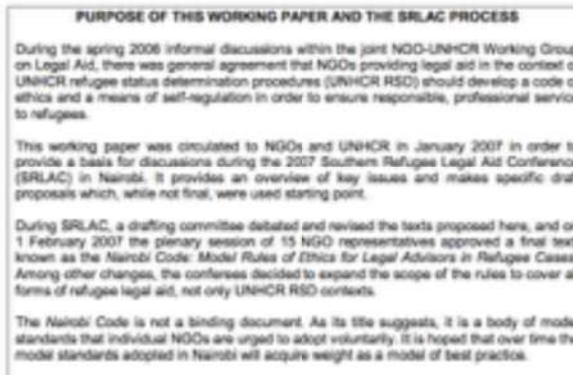
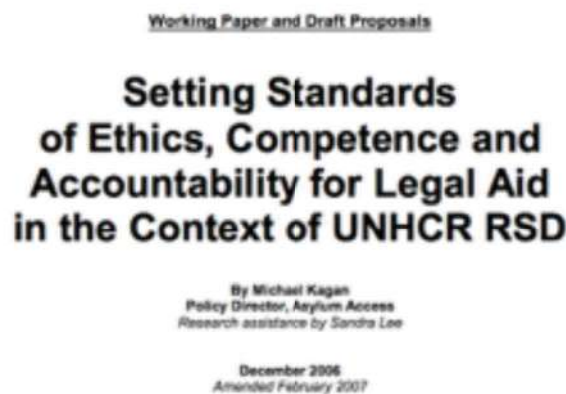
Q10. 대리했던 C국 출신의 의뢰인 A씨가 난민인정을 받은 이후 3개월이 지났다. 한국어를 잘하는 해당 의뢰인에게 C국 출신의 다른 의뢰인 B씨 사건과 관련해 통역업무를 의뢰해도 괜찮을까?

I. 배경

2006년 유엔난민기구(UNHCR, United Nations High Commissioner for Refugees)의 Department of International Protection Services와 법률지원 단체가 법률지원에 대한 NGO-UNHCR Working Group을 만들었고, 비공식 회담을 통해 “리걸 어드바이저(Legal Advisor)”의 윤리에 대한 모범 규칙을 만들 것에 대해 동의가 이루어짐.

이는 유엔난민기구의 난민인정절차(RSD Procedure, Refugee Status Determination Procedure)에서 법률지원을 하는 변호사 및 활동가들의 법률지원 윤리에 대한 우려가 계속되었기 때문. 특히, 주요 난민 출신국¹이 위치해 있으면서 가장 많은 난민을 수용하고 있는 수용국²들이 위치한 the Global South에서 법률가와 활동가의 역할이 중요했기 때문에, 유엔난민기구에서 다수의 난민법률지원 단체에 요청하여 관련 논의가 시작.

Asylum Access의 Policy Director Michael Kagan의 working paper을 바탕으로 규약의 초안³이 마련되어 의견 수렴 과정을 거친 후 최종안이 마련됨.



2007년 2월 케냐 나이로비에서 열린 Southern Refugee Legal Aid Conference(SRLAC)에서 15개 단체의 대표가 나이로비 코드 최종안에 대해 합의를 함. 이와 함께 나이로비 코드 내용이 정부 RSD 및 다른 법률지원 상황에서도 적용 가능함에 따라 최종안은 일반적인 난민법률지원 상황에 적용할 수 있는 내용으로 확정.⁴ 여기에서 Southern Refugee Legal Aid Network(SRLAN)이 만들어짐.

¹ 유엔난민기구 2014년 상반기 통계에 따르면 시리아, 파키스탄, 소말리아 순. UNHCR Mid-Year Trends 2014. Accessible at: <http://unhcr.org/54aa91d89.html>

² Ibid. 같은 통계 자료에 따르면 파키스탄, 레바논, 이란 순

³ Working Paper and Draft Proposals: Setting Standards of Ethics, Competence and Accountability for Legal Aid in the Context of UNHCR RSD. amended 2007. <http://rsdwatch.files.wordpress.com/2010/05/kaganethicswppproposal.pdf>

⁴ The Nairobi Code: Drafting history. RSD Watch. accessible at: <http://rsdwatch.wordpress.com/the-nairobi-code/the-nairobi-code-drafting-history/>

II. 나이로비 코드의 성격

변호사법, 대한변호사협회 회칙 및 변호사윤리장전, 지방변호사회 회칙 등은 직무상 준수해야 하는 변호사의 직업적 윤리를 정하고 있음. 이러한 법률상의 의무 및 윤리규범이 난민법률지원에 있어서도 우선적인 기준이 됨. 나이로비 코드는 보충적 성격을 가지며, 법률지원을 제공하는 법률가나 활동가에게 난민 사건의 특수성을 반영한 가이드라인으로 볼 수 있을 것.

참고로 SRLAN은 그 내부규칙(**bylaws**)에 나이로비 코드에 ‘가입(**sign**)’한 단체들이 나이로비 코드를 준수하지 않는 다음과 같은 행동을 하는 경우 SRLAN 운영위원회 2/3 이상이 동의하는 경우 제명될 수 있다(**can be expelled**)는 내용을 담고 있음:

*systematic exploitation of refugees in breach of the Nairobi Code
failure to remedy a proven individual breach of the Nairobi Code, or
active and knowing encouragement or participation in the violation of rights guaranteed to refugees under international law.*

하지만 현재까지 관련 단체가 제명이 된 경우는 없다고 함⁵.

또한 나이로비 코드는 부속서를 통해 민원 절차(**Complaint Mechanism**)를 마련하여 의뢰인에게 안내를 해야하며, 민원이 제기된 경우 이해관계가 없는 자(**disinterested party**)에 의해 조사되어야 하고 독립된 조사관(**independent investigator**)에게 심리를 받아야 한다고 규정하고 있음.

구속력이 없으나, 나이로비 코드는 2007년 이후 꾸준히 참고/활용되고 있음. 한편, 우크라이나에서는 2012년 10월 나이로비 코드와 거의 같은 내용의 **Ukraine Code of Ethics**이 만들어 졌으며 난민신청자에게 무료 법률지원을 제공하는 5개 단체의 소속 변호사가 서명을 함.

나이로비 코드는 2007년 이후 개정된 바가 없으나 나이로비 코드의 해석과 관련해서는 지속적으로 논의가 이루어지고 있음.

참고로 ‘난민법률지원’에 특화된 윤리 가이드라인을 위한 참고자료로는 나이로비 코드 외에 2004 유엔 난민기구의 행동강령(**Code of Conduct**)이 있는데, 품위유지 의무 등 유엔난민기구 직원이 난민을 지원할 때의 준수 사항을 담고 있음. 나이로비 코드와 내용적으로 유사한 부분도 있으나 구체적인 가이드라인으로서의 성격은 나이로비 코드가 더 강함.

또한 나이로비 코드는 부속서(**annex1**)를 통해 (유엔난민기구의) 리걸 어드바이저의 자격요건을 규정하고, 또 다른 부속서(**annex2**)에서는 민원절차(**Complaint Mechanism**)를 마련하여 의뢰인에게 알려야 함과 관련된 내용을 규정하고 있음.

III. 구성

1. Scope and purpose (범위 및 목적)
2. Definitions (정의)
3. Advisor-client relationships (어드바이저-의뢰인 관계)
4. Diligence (성실의무)
5. Conflicts of interest (이익의 충돌)
6. Confidentiality (비밀유지)
7. Duty of integrity (진실의무)
8. Duty to avoid exploitation (착취회피의무)

IV. 난민사건의 특수성

난민사건의 특수성을 고려하면 왜 양질의 난민법률지원을 위해 윤리적인 접근이 중요한지 알 수 있음.

⁵ Martin Jones, personal communication, March 9, 2015. Martin Jones 는 Southern Refugee Legal Aid Network 의 the Nairobi Code Working Group의 contact person이다.

우선 대부분 공익사건이라는 점. 많은 난민신청자가 국제난민법, 국내 난민제도에 대해 알고 있지 않다는 점. 법률지원 제공자와 의뢰인의 관계가 대등하지 않다는 점 (부분적으로나마 강자와 약자의 관계에 있게 된다는 점)⁶. 법률지원의 결과가 의뢰인이 인생을 좌우할 수 있다는 점. 언어적/문화적 의사소통의 한계가 있다는 점. 그리고 윤리적인 문제가 발생했을 때의 권리구제 절차가 미비하다는 점 등이 난민법률지원 특징이 될 수 있음.

또한 윤리적인 접근을 함에 있어 난민정의와 해석에 대한 이해가 필요. 이를 위해 난민협약 및 의정서, 유엔난민기구 난민지위 인정기준 및 절차 편람과 지침 (및 유엔난민기구 가이드라인), 미시건 가이드라인 등의 다양한 자료를 참고하는 것이 중요.

덧붙여 나이로비 코드와 관련된 다양한 훈련자료들을 참고하여 난민법률지원 윤리에 대해 지속적으로 연구하고, SRLAN이 추구하는 바처럼 윤리적인 문제가 발생했을 경우 이에 대한 고민과 해석을 위해 적극적으로 의견교환을 하는 것이 중요할 것. 참고로 공익법센터 어필도 향후 난민지원매뉴얼을 통해 법률지원 제공자/활동가의 윤리와 관련한 정보를 제공할 예정.

SOUTHERN REFUGEE LEGAL AID NETWORK
Formalising a movement for refugee rights and legal representation in the global south

ABOUT JOIN MEMBERS NAIROBI CODE WORKING GROUPS

NAIROBI CODE

The Nairobi Code is an ethical standard for organizations providing legal aid to refugees. It is available in PDF format (En Español, En Français, Na Hrvatskom, V Slovenšini, and 日本語).

This page also provides training materials for law clinics and lawyers providing Pro Bono legal aid to refugees under the Nairobi Code. The training materials are [Nairobi Hypothetical Situations and Answers](#) and [Nairobi Code Discussion Leader's Guide](#).

They are intended:

- for participants to learn the intricacies of the Nairobi Code and its principles;
- for participants to learn to apply the Nairobi Code in a variety of situations; and
- for participants to understand that if they think they have an ethical conflict with a client, they should seek advice!

Legal Ethics Video Training

This series of short videos explores the basic principles of the Nairobi Code that governs legal ethics in refugee law. The series of videos provides guidance: including how to deal with specific ethical dilemmas, how to ensure that your legal practice remains transparent yet confidential, and how to develop a trusting and professional relationship with clients. Also included is the text of the Nairobi Code itself, and a set of Hypotheticals, which can be used as a practice tool to develop a deeper understanding of the duties implicit in the Nairobi Code.

- Confidentiality video and powerpoint.
- Duty of Diligence
- Duty of Integrity part one and part two
- Client-Adviser Relationship
- Conflict of Interest
- Duty to Avoid Exploitation part one and part two

These training materials were prepared by [Asylum Access](#).

INTERNATIONAL REFUGEE RIGHTS INITIATIVE, SECRETARIAT

Box 282
266 Banbury Rd
Summertown, OX2 7DL
Oxford, UK
<http://www.refugeelawaidinformation.org>

⁶ 정형근. 법조윤리강의, 박영사(제4판, 2013). pp. 101-102

[참고 자료]

정형근. 법조윤리강의, 박명사(제4판, 2013)

Southern Refugee Legal Aid Network

UNHCR Code of Conduct

The Nairobi Code

The Nairobi Code: Drafting history. RSD Watch. accessible at: <http://rsdwatch.wordpress.com/the-nairobi-code/the-nairobi-code-drafting-history>

Ukraine Coe of Ethics 2012

Ethics for Legal Advisors in Refugee Cases (2010). Hong Kong Refugee Advice Centre

Ethics in Refugee Representation: Understanding the Nairobi Code. Asylum Access Training Material

Martin Jones, personal communication, March 9, 2015.

Nairobi Code Discussion Leader's Guide

Nairobi Code Hypotheticals and Answers

UNHCR Mid-Year Trends(2014). accessible at: <http://rsdwatch.wordpress.com/the-nairobi-code/the-nairobi-code-drafting-history/>

Working Paper and Draft Proposals: Setting Standards of Ethics, Competence and Accountability for Legal Aid in the Context of UNHCR RSD. amended 2007. accessible at: <http://rsdwatch.files.wordpress.com/2010/05/kaganethicswpproposal.pdf>