

고령자 기본권 보장 체계와 법제 및 고령자 법령정보접근권의 보장*

- 고령자기본법 제정을 제안하며 -

A study on the guarantee of the basic rights of the elderly and the legal
system and the right to access legal information of the elderly
- Proposing the enactment of The Basic Act on the Elderly -

방동희(Bang, Dong Hee)** · 권건보(Kwon, Geon Bo)***

ABSTRACT

It is true that the basic rights of the elderly have been dealt with as part of the state's granting area under the alienated and discriminatory concept of 'elderly', and have been passively discussed in the basic rights guarantee system of the socially underprivileged. In the current situation with a super-aged society at hand, it should be avoided to dismiss the basic rights of the elderly as a non-mainstream area. The state sets the guarantee of the basic rights of the elderly and the establishment of a legal system for this as the top priority agenda, actively discusses them from the perspective of age integration and social integration, and is currently a mainstream solution to solve various social issues such as the intelligent information society and the aging society. As a means, we will have to discuss the basic rights of the elderly. Even in establishing a legal system that guarantees the basic rights of the elderly, it is necessary to introduce a method of solving other problems centering on issues related to the elderly, rather than approaching the problems of the elderly incidentally or incidentally in the process of solving other problems. It is necessary to improve the overall legal system in order to manage and adjust the issues related to the basic rights of the elderly, which are mixed through the dispersed basic rights system and the legal system, in an integrated system. Currently, the dispersion of the right to claim for benefits to guarantee the right to live as a human being, the mixed guarantee system for the right to housing, health, work, and education, and the resulting policy confusion and conflict are causing other problems in the legal system and social problems. Ultimately, it is necessary to form a framework for integration by absorbing various dispersed laws and policies for the elderly into one system. In this process, it is also necessary to guarantee the right to access legal information, which is the basis for realizing

* 이 논문은 2022년 대한민국 교육부와 한국연구재단의 지원을 받아 수행된 연구임
(NRF-2021S1A3A2A02089039)

** 제1저자: 부산대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사

*** 교신저자: 아주대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사

other basic rights. Until now, the senior citizen policy was only a minor part of the general policy for the general public, so-called minority policy, but now it has to become a majority policy as a major policy. Organizational structure is also necessary. I would like to propose the enactment of the 'Basic Act on the Elderly' with all these contents. The 'Framework Act on the Elderly' includes the concept of the elderly, the promotion system for the elderly policies, a dedicated promotion body, the contents of the special basic rights recognized by the elderly (right to access statutory information, right to claim benefits such as pensions, housing rights, health rights, work rights, education rights, etc.) Securing security, establishing a delivery system, and means of remedy in case of violation of the basic rights of the elderly should be specified.

Key words: Basic rights of the elderly, Age integration, The right to access legal information, The right to live a humane life, The right to housing, The right to health, The right to work, The right to education, The Basic Act on the Elderly

I. 서언

우리 헌법은 모든 국민에게 ‘인간다운 생활을 할 권리(제34조제1항)’를 보장하면서 이 권리의 실효성을 확보하기 위하여 ‘국가의 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무’(제34조제2항), ‘여자의 복지와 권리향상을 위하여 노력할 의무’(제34조제3항), ‘생활능력이 없는 국민을 보호해야할 의무’(제34조제5항), ‘노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무’(제34조제4항), 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민을 보호할 의무(제34조제5항) 등을 정하고 있다.

“인간다운 생활권”은 모든 국민에게 적어도 물질적인 최저생활을 보장함으로써, 자율적인 생활형성의 바탕을 마련해 준다는데에 그 헌법적 의미가 있다.¹⁾ “인간다운 생활권”은 인간의 존엄성을 실현하기 위한 최소한의 방법적 기초를 뜻하고, 경제생활에 관한 기본권들의 이념적 기초를 의미하는 동시에, 국가의 경제정책과도 불가분의 관계에 있다.²⁾ 즉 “인간다운 생활권”은 헌법의 통일성의 시각에서 기능적으로 파악되어야 하고, 결국 이는 사회국가 실현의 국가적 의무를 포함하는 국민의 구체적 권리로 봄이 타당하다.

이 논문에서는 “인간다운 생활권”에서 최근 매우 중요한 영역으로 다뤄지는 “노인”으로서의 권리와 국가적 의무, 나아가 “노령의 사유”로 생활능력이 없는 국민이 갖는 권리와 국가의 보호 의무에 관하여 구체적으로 살피고자 한다. “노인”이라는 용어는 헌법상 용어이지는 않지만 생리적·신체적 기능의 퇴화를 본질로 하여 이미 차별성을 내포하고 있다.³⁾ 우

1) 허영, 『한국헌법론(전정 13판)』, 박영사, 2017, 564면

2) 허영, 『한국헌법론(전정 13판)』, 박영사, 2017, 567면

3) 권건보·방동희, “고령자의 헌법적 지위와 법적 보호에 대한 고찰”, 『공법학연구』 제24권 제1호, 한국

리 헌법은 노인과 더불어 “노령”이라는 추가 내지 보완적 용어를 사용하여 보호의 대상을 확대하고 있다. 따라서 이 논문에서는 “노인” 보다 광범위하고 객관적이며 무가치적 개념인 “고령자”를 그 기술의 대상으로 하여 논의를 전개하고자 한다.⁴⁾ 그렇다면 고령자의 개념(II)을 확인하고, 고령자의 기본권(III), 이를 보장하는 법률의 체계와 내용(IV)을 살핀 후, 고령자의 법령정보접근권의 필요성과 개념 및 그에 대한 법제화 방안(V)을 검토한다.

II. ‘고령자’의 개념 - 새로운 용어 -

『고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률』(이하 ‘고령자고용법’⁵⁾) 및 동법 시행령은 실정법상 개념으로 ‘고령자’를 정하고 있다. 동법은 고령자를 “인구와 취업자의 구성 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 연령 이상인 사람”(제2조제1호)으로 정의하여 대통령령으로 그 구체적인 연령을 위임하고 있으며, 고령자고용법 시행령⁶⁾은 “고령자는 55세 이상인 사람”(제2조제1항)으로 구체화하여 정하였다. ‘고령자’ 개념을 기반으로 하는 고령자고용법은 ‘합리적인 이유 없이 연령을 이유로 하는 고용차별을 금지하고, 고령자가 그 능력에 맞는 직업을 가질 수 있도록 지원하고 촉진함으로써, 고령자의 고용안정과 국민경제의 발전에 이바지하는 것’을 목적으로 제정되었다(동법 제1조). 즉 동 법률은 고령자에 대한 취업지원과 고용안정 및 고용차별의 금지를 주요 내용으로 하고 있다. 헌법에서 명시하고 있는 ‘노인’의 개념이 생활능력이 없는 국민에 대한 사회보장 및 사회급부적 성격에 중점을 둔 것이라면, ‘고령자’는 일자리를 구하며 자립하는 경제주체로서의 대등하고 독립한 당사자의 지위를 의미하는 개념이다. 결국 ‘노인’이라는 생리적·신체적 기능의 퇴화로 인한 사회적 약자의 범주에 속해 있는 개념과는 그 관점이 다르다. 초고령사회⁷⁾로의 진입을 앞두고 있는 지금, 노인이라는 소외자 내지 요조력자로서의 편향성을 내포한 개념보다 독립한 경제주체로서의 성격을 가진 객관적이고 가치중립적인 ‘고령자’의 개념이 정책의 체계와 방향 및 내용을 근거짓는 규범의 용어로서 더욱 적합하다. 이 글에서는 ‘고령자’의 개념과 관점에

비교공법학회, 2023. 2.,

4) 이러한 연유로 향후 규범정립 및 정책입안 시 “노인”은 “고령자”로 변경하여 사용함이 타당하다. 이를 위해 현행 법령상 “노인”과 “고령자”의 용례상 차이를 확인해야 하며, 고령자의 개념을 확대하고 개별 법령상의 규정의 내용을 재정비해야 할 것이다.

5) 『고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률』 (약칭: 고령자고용법) [시행 2022. 6. 10.] [법률 제18921호, 2022. 6. 10., 일부개정]

6) 『고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률 시행령』 (약칭: 고령자고용법 시행령) [시행 2022. 2. 18.] [대통령령 제32447호, 2022. 2. 17., 타법개정]

7) 우리나라의 2021년도 노인인구는 875만 명으로 전체인구의 16.6%에 이르렀으며, 2025년에는 1,059만 명으로 전체인구의 20.6%에 이르게 되어 초고령사회로 진입할 것이 예측되고 있다. 보건복지부, 『2021년도 보건복지백서』, 보건복지부, 2022, 405면 이하 참조

서 현행 ‘고령자’와 ‘노인’에 관한 규범과 정책을 검토한다.

현재 우리나라는 노인정책과 고령자정책이 혼란스럽게 뒤섞여 추진되고 있다.⁸⁾ ‘노인’ 정책은 보건복지부에서 관장하며, 주요 근거 법률로 「노인복지법」⁹⁾, 「노인장기요양보험법」¹⁰⁾, 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」¹¹⁾이 있다. ‘노인’의 개념을 직접 정의한 법률은 없다. 노인정책에 관한 기본법이라 할 수 있는 「노인복지법」 제1조의2(정의) 규정에서도 ‘노인’을 정의하고 있지 않다. ‘노인’의 개념이 특정되어 있지 않고, 관련 정책의 내용과 보호목적에 따라 그 연령을 별도로 정하는 입장을 취한다.¹²⁾ ‘노인’이라는 개념을 법

- 8) 이에 대한 지적은 이미 언론 등에서는 표면화 되었으나, 학계의 지적은 미미하다. 뉴스핌, “고령자·노인? 부처별 용어·연령기준 ‘따로국밥’...국민도 통계청도 혼선”, 2021. 7. 29, <https://www.newspim.com/news/view/20210729001031> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)
- 9) 현재 「노인복지법」 [시행 2022. 3. 22.] [법률 제18609호, 2021. 12. 21., 일부개정]이 시행중에 있으며, 노인복지법 [시행 1981. 6. 5.] [법률 제3453호, 1981. 6. 5., 제정]으로 제정되었다. 제정법은 “의약기술의 발달과 문화생활의 향상으로 평균수명이 연장되어 노인인구의 절대수가 크게 증가하는 한편 산업화, 도시화, 핵가족화의 진전에 따라 노인문제가 점차 큰 사회문제로 대두되고 있음에 대처하여 우리 사회의 전통적 가족제도에 연유하고 있는 경로효친의 미풍양속을 유지·발전시켜 나아가는 한편 노인을 위한 건강보호와 시설의 제공등 노인복지시책을 효과적으로 추진함으로써 노인의 안락한 생활을 복돋우어 주며 나아가 사회복지의 증진에 기여하려는 것”을 제정이유로 실시했다. 법제처 국가법령정보센터, 노인복지법 제정이유, [https://www.law.go.kr/법령/노인복지법/\(03453,19810605\)](https://www.law.go.kr/법령/노인복지법/(03453,19810605)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)
- 10) 현재 「노인장기요양보험법」 [시행 2022. 6. 22.] [법률 제18610호, 2021. 12. 21., 일부개정]이 시행중에 있으며, 노인장기요양보험법 [시행 2007. 10. 1.] [법률 제8403호, 2007. 4. 27., 제정]으로 제정되었다. 제정법은 “우리나라 인구의 고령화가 세계에서 유례가 없을 정도로 빠르게 진행됨에 따라 치매·중풍 등 일상생활이 어려운 노인들의 수도 날로 증가하고 있으나, 핵가족화·여성의 사회참여 증가 등으로 장기요양이 필요한 노인을 가정에서 돌보는 것이 어렵고 그 가정의 비용부담이 과중하여 노인 장기요양 문제는 우리 사회가 시급히 해결해야 할 심각한 사회적 문제로 대두되고 있는 실정이므로, 노인의 간병·장기요양 문제를 사회적 연대원리에 따라 정부와 사회가 공동으로 해결하는 노인장기요양보험제도를 도입하여 노인의 노후생활 안정을 도모하고 그 가족의 부양부담을 덜어줌으로써 국민의 삶의 질을 향상하려는 것”을 제정이유로 실시했다. 법제처 국가법령정보센터, 노인장기요양법 제정이유, [https://www.law.go.kr/법령/노인장기요양보험법/\(08403,20070427\)](https://www.law.go.kr/법령/노인장기요양보험법/(08403,20070427)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)
- 11) 현재 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 (약칭: 장애인등편의법) [시행 2022. 7. 28.] [법률 제18332호, 2021. 7. 27., 일부개정]이 시행중에 있으며, 「장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률」 [시행 1998. 4. 11.] [법률 제5332호, 1997. 4. 10., 제정]로 제정되었다. 제정법은 “장애인·노인·임산부등이 생활을 영위함에 있어 안전하고 편리하게 시설 및 설비를 이용하고 정보에 용이하게 접근하도록 함으로써 이들의 사회활동 참여와 복지증진을 도모하려는 것”을 제정이유로 실시했다. 법제처 국가법령정보센터, 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률 제정이유, [https://www.law.go.kr/법령/장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률/\(05332,19970410\)](https://www.law.go.kr/법령/장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률/(05332,19970410)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)
- 12) 노인에 대한 보건·복지 조치에 관한 개별 조항들을 살펴보면 해당 조치의 내용에 따라 연령을 별도로 정할 수 있도록 규정화 되어 있음을 확인할 수 있다. 대표적으로 “경로 우대” 조치에 관한 규정은 “국가 또는 지방자치단체는 65세 이상의 자에 대하여 대통령령이 정하는 바에 의하여 국가 또는 지방자치단체의 수송시설 및 고궁·능원·박물관·공원 등의 공공시설을 무료로 또는 그 이용요금을

률에 쓰면서도 그 정의와 내용 및 범위를 명확하게 확정하지 않음으로써 이후에 여러 정책의 체계와 내용에 있어서 혼선을 초래하는 원인이 되는 것은 자명한 일이다.¹³⁾ 더불어 ‘노인’이라는 생리적 특성에 기반한 개념은 일반인의 입장에서 해당 정책과 근거 법률에 대한 차별적 편향성을 갖게 하기 충분하다. 즉 ‘노인’ 용어에 대한 불확정성, 나아가 개념에 내재된 차별성으로 인한 소극적인 활용은 법제와 정책에서 혼선을 일으키는 주요한 원인이 되고 있다.

앞서 살핀 “고령자”에 대한 규범상 용례는 고용노동부 소관 법률에서 찾을 수 있다. 『고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률』은 ‘고령자’¹⁴⁾와 ‘준고령자’¹⁵⁾에 대한 정의를 명문의 규정으로 정하고 있다. 고령자는 그 정의에서도 확인하였듯이 ‘인구와 취업자의 구성 등을 고려’하여 행정부에서 법규명령으로 확정하도록 하고 있다. 고령자의 개념의 핵심은 ‘비고령자’와 차별 없이 일을 할 수 있도록 하는 대등한 경제주체로서의 독립한 일원으로서 주체성을 부여하는데 있다. 고령자에 대한 국가 정책은 생활능력이 없는 자에 대한 국가의 시혜적 복지와 사회보장에 그쳐서는 안되고, 비고령자와의 관계에서 제반의 권리를 대등하게 누리는 동일한 주체로서 차별 없는 보장에 중점을 두는 방향으로 가야 하겠다.¹⁶⁾

할인하여 이용하게 할 수 있다”(『노인복지법』 제26조 제1항)로 하여 ‘65세 이상의 자’에 대하여 ‘경로(敬老)’를 하도록 정하였다. 반면, “홀로 사는 노인에 대한 지원” 조치에 관한 규정은 “국가 또는 지방자치단체는 홀로 사는 노인에 대하여 방문요양과 돌봄 등의 서비스와 안전확인 등의 보호조치를 취하여야 한다”(『노인복지법』 제27조의2 제1항)고 정하여 일반 “노인”으로 그 보호조치의 대상을 정할 뿐 “특정한 연령대”를 명시하지 않고 있다. 즉 “노인”이 되는 자에 대하여 그 개념을 정함에 있어 “특정한 연령대”를 포함하지 않는 모호한 입법형태를 취하고 있는 것이 현실이다. 정의가 명확하지 않은 추상적 용어를 기준으로 규범을 만드는 것은 명확성의 원칙에 위배됨은 당연하다. 이후 법률 전반의 내용과 체계 및 이를 근거로 한 정책의 추진에 있어 혼선이 초래됨은 명약관화한 것이다.

- 13) 김정순·박종준, 『고령사회의 노인복지 관련법제의 개선방안 연구』, 한국법제연구원, 2015, 18면
- 14) 앞서 이미 살핀 내용이다. 고령자를 고령자고용법 제2조제1호에서 “인구와 취업자의 구성 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 연령 이상인 사람”으로 정의하고 대통령령인 고령자고용법 시행령 제2조 제1항은 “고령자는 55세 이상인 사람”으로 구체적으로 정하고 있다.
- 15) 준고령자는 50세 이상 55세 미만인 사람으로 고령자고용법 시행령 제2조제2항에서 정하고 있다.
- 16) ‘부양’의 대상이 아닌 ‘자립’의 대상이라는 관점의 변화는 두되, 여전히 노인복지의 틀에서 문제와 개선방안을 바라보는 견해가 있다. 김정순·박종준, 『고령사회의 노인복지 관련법제의 개선방안 연구』, 한국법제연구원, 2015, 19면. (“현 시점은 고령사회의 도래에 따른 환경의 변화를 고려하되, 노인을 더 이상 ‘부양’의 대상이 아니라 스스로 ‘자립’하는 대상으로 파악하는 정책적 인식에 기반하여 노인의 새로운 복지수요를 효과적으로 반영하기 위한 법제도적 대응이 절실히 요구되는 시기라고 할 수 있다.”)

Ⅲ. ‘고령자’의 기본권 - 새로운 관점과 시각 -

고령자가 갖는 기본권은 자연인인 국민으로서 헌법상 갖는 권리와 헌법상 위임에 따라 개별 법률에 규정된 구체적 규정의 내용을 통해 확인할 수 있다. 전자는 일반적 기본권으로서, 대한민국 국적을 가진 모든 고령자가 자연인인 국민으로서 갖는 기본권을 의미한다. 후자는 앞서 기술한 우리 헌법상 ‘노인’과 ‘노령’에 대한 사회적 기본권으로서, 국가의 고령자에 대한 특별한 보호 의무에 근거한다.

우리 헌법이 일반적 기본권으로서 모든 국민에게 보장하는 인간으로서의 존엄과 가치와 행복추구권(제10조 제1문), 평등권(제11조 제1항), 신체의 자유(제12조), 거주·이전의 자유(제14조), 직업선택의 자유(제15조), 주거의 자유(제16조), 사생활의 비밀과 자유의 보장(제17조), 통신의 비밀 보장(제17조), 양심의 자유(제19조), 종교의 자유(제20조), 언론·출판·집회·결사의 자유(제21조), 학문과 예술의 자유(제22조), 재산권의 보장(제23조), 선거권과 공무담임권(제24조, 제25조), 재판청구권(제26조), 형사보상청구권과 국가배상청구권(제27조, 제28조) 등은 고령자의 기본권으로도 당연히 인정된다. 다시 말하면 고령자는 우리 헌법상 보장된 모든 기본권에 있어서 그 주체성이 인정된다.¹⁷⁾ 이와같이 일반적으로 보장되는 기본권에 대해서는 고령자라 하더라도 국가의 재량으로 단순한 시혜적 성격인 권리로 치부될 수 없으며, 구체적이고 직접적인 보호의무로 국가를 기속함은 당연하다 할 것이다.¹⁸⁾ 고령자가 일반 국민과 대등하게 모든 기본권을 영위하고 행사할 수 있는 것이다. 그런데 ‘고령자’ 개념에 기반한 자연인으로서 갖는 일반적 기본권의 대등한 행사와 보장은 그간 ‘노인’ 개념으로 인한 사회적 기본권으로 편향되었던 기본권 보장의 관념을 탈피하게 하는 계기를 마련한다. 즉 연령주의¹⁹⁾를 넘어 연령통합²⁰⁾의 관점으로 다가갈 수 있게 한다.²¹⁾ 산업화

17) 홍일선, “고령사회를 대비한 헌법적 논의”, 『공법학연구』 제9권 제2호, 한국비교공법학회, 2007, 145-146면

18) 권건보·방동희, “고령자의 헌법적 지위와 법적 보호에 대한 고찰”, 『공법학연구』 제24권 제1호, 한국비교공법학회, 2023. 2.

19) 연령주의(agerism)는 생애의 연대기적 주기 위에서 분절적 개념을 통하여 사회가 특정 연령집단에게 사회적 기회와 자원을 의도적으로 배제하는 장치를 제공하는 이데올로기이다. 생산성을 최고의 가치로 여겼던 산업화 시대에 신체적 능력이 감퇴하고, 정신활동이 다른 연령에 미치지 못한다고 전제된 노인들은 생산활동에서의 효율이 떨어진다는 이유로 동등하게 사회적 참여의 기회를 보장받지 못하였고, 이는 정보화사회, 나아가 지능정보화사회 도래 이후로 부적응과 소외의 정도는 더욱 심화되었다. 김주현, “연령주의(agerism) 관점을 통한 노년의 이해”, 『사회와 역사』, 제82집, 2009, 363면; 장철준, “헌법개정과 연령통합 - 노인 기본권 실현을 위한 대안적 헌법 패러다임의 모색 -”, 『법학논집』 제42권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2018, 137면에서 재인용

20) 연령통합은 연령으로 인한 장벽이 없어지고 모든 연령의 사람들이 어울려 생활하는 상태를 말한다. 김경호, “연령통합의 관점에서 고찰한 노인복지 관련 실정법상 연령기준의 정책적 함의”, 『법과 정책연구』 제5권 제1호, 2005, 559면;

및 정보화시대에서 대등한 경제 및 생활주체로서 그 권리를 보장하는 것은 소외된 노인에 대한 단순한 경로효친 사상의 실현 차원의 시혜적 ‘노인복지’의 편향되고 한정된 틀을 벗어나 ‘연령통합’ 내지는 ‘사회통합’의 관점에서의 폭넓은 권리보장체계 내에서 고령자의 기본권을 정할 수 있다는 점에서 그 의의가 매우 크다고 생각한다. 즉 고령자의 기본권도 개방된 체계에서 접근할 수 있도록 한다. 이러한 개방된 기본권 보장 체계에서 고령자의 기본권을 검토하는 것은 고령자의 인구가 전체인구의 20%를 초과하는 초고령사회에서 고령자의 기본권을 논하는 유효적절한 틀이 된다.

기존의 노인의 기본권에서 논의되었던 사회적 기본권에 대한 것도 고령자의 권리 측면에서 재조명할 필요가 있다. 고령자의 사회적 기본권은 ‘노인으로서는 인간다운 생활을 할 권리’(제34조제1항), ‘국가의 노인보호의무’(제34조제2항, 제4항 및 제5항)로서 논의가 지속되었다.²²⁾ 고령자의 사회적 기본권의 보장은 사회국가원리로서 국가의 고령자보호의무와 더불어 입법을 통해 구체화하며 이뤄졌으며, 고령자의 사회적 기본권을 구체화 하는 법률로는 「노인복지법」, 「기초연금법」, 「노인장기요양보험법」, 「장애인·노인 등을 위한 보조기기 지원 및 활용촉진에 관한 법률」, 「노인·장애인 등 사회복지시설의 급식안전 지원에 관한 법률」, 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」, 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」, 「장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률」 등 다수의 법률이 제·개정을 거쳐 오늘에 이르고 있다. 각 개별 법률은 고령자의 인간다운 생활권, 주거권, 보건권, 근로의 권리, 교육받을 권리 등을 고령자의 사회적 기본권으로 구체화하고 있다. 다만 고령자의 사회적 기본권의 구체화를 위한 현행 법제의 구성이 ‘신체적·사회적·경제적 약자’로서의 노인의 관념에 다소 치중되어 있고, 보장되는 기본권의 내용도 연령주의를 극복하지 못하고 있다. 사회적 기본권의 내용도 연령통합이라는 관점에서 사회통합적 관점에서 사회적 기본권의 구성, 체계와 내용이 논의되어야 하고, 그에 따른 법제의 개선이 필요하겠다. 결국 앞으로 초고령사회에서 고령자에 대한 사회적 기본권의 구성과 내용은 보다 보편적 관점에서 이뤄져야 한다.²³⁾

21) 장철준, “헌법개정과 연령통합 - 노인 기본권 실현을 위한 대안적 헌법 패러다임의 모색 -”, 『법학논집』 제42권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2018, 132면

22) 홍일선, “고령사회를 대비한 헌법적 논의 - 국가의 노인보호의무와 노인의 사회적 기본권을 중심으로 -”, 『공법학연구』 제9권제2호, 한국비교공법학회, 2008; 장철준, “헌법개정과 연령통합 - 노인 기본권 실현을 위한 대안적 헌법 패러다임의 모색 -”, 『법학논집』 제42권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2018; 이세주, “사회적 약자의 기본권과 실질적 보장의 실현 - 노인의 권리 보장 실현을 위한 유럽에서의 논의를 중심으로 -”, 『공법학연구』 제30권제2호, 한국비교공법학회, 2019; 김진곤, “노인보호의 헌법적 근거와 노후소득보장의 체계”, 『헌법학연구』 제27권제1호, 한국헌법학회, 2021

23) 동지: 이준일, 『헌법과 사회복지법제』, 세창출판사, 2010. 11~12면 참조; 김용태, 『노인과 사회적 기본권』, 한국법제연구원, 2018, 21면에서 재인용,

고령자에 대한 일반적 보편적 관점에서의 기본권의 구성 및 체계에 대한 논의는 헌법개정안을 통해서 본격화된 바 있다. 2014년 국회 헌법개정 자문위원회 개헌안²⁴⁾, 2017년 국회 헌법개정 및 정치개혁특별위원회 자문위원회 개헌안²⁵⁾ 및 2018년 대통령 제안 헌법개정안²⁶⁾은 노인의 보편적이며 일반적인 기본권의 향유와 행사를 명문으로 규정할 것을 제안하였다. 2014년 국회 헌법개정 자문위원회 및 2017년 국회 헌법개정 및 정치개혁특별위원회는 “노인은 존엄하고 자립적인 삶을 영위할 권리와 사회적·문화적 생활에 참여할 권리를 가지며, 모든 영역에서 부당한 차별을 받지 아니한다”는 규정을 제안하였으며, 2018년 대통령은 “노인은 존엄한 삶을 누리고 정치적·경제적·사회적·문화적 생활에 참여할 권리를 가진다”고 제안하였다. 대통령은 본 규정을 제안하면서 “현행 규정은 어린이, 청소년, 노인 및 장애인 등 사회적 약자에 대해 복지정책의 대상이나 보호 대상으로만 규정하고 있으나, 이들 또한 독립된 인격주체로 존중하는 한편, 우리 사회의 일원으로 다양한 영역에서 동등한 권리를 가진다는 점을 분명히 한다”는 취지를 제시하고 있다. 이들 개정안은 공히 고령사회에 고령자의 보편적·일반권 권리를 헌법상 명문으로 규정함으로써 사회통합의 증진과 고령자 기본권의 실질적 보장이라는 목적을 가진 것으로 해석할 수 있다. 결국 “고령자도 독립한 인격주체로서 우리사회의 대등한 일원으로 다양한 영역에서 동등한 권리를 가지고 향유한다”는 명제가 고령자 기본권의 내용과 체계를 만들어 가는데 있어서 대전제가 된다. 고령자의 기본권을 보장하는 법률체계 역시 이에 걸맞게 재편이 필요함을 지적하지 않을 수 없다.

IV. 고령자 기본권 보장 법률 체계 및 내용

앞서 살핀대로 고령자의 기본권을 보편적이고 일반적 관점에서 바라봐야 한다면, 결국 고령자의 기본권을 구체화하는 법률 체계와 법률을 보는 관점 역시 기본권 주체가 일반적으로 갖는 권리 분류의 틀에서 대등하고 동등하게 논의가 되어야 할 것이다. 이러한 문제의식을 기반으로 고령자의 권리를 규정하는 관련 법률의 체계와 내용을 검토하고자 한다.²⁷⁾

24) 국회 헌법개정 자문위원회, 『활동결과보고서 I』, 대한민국 국회, 2014, <https://industry.na.go.kr:444/app/attach/download.do?articleNo=659850&attachNo=446757> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

25) 국회 헌법개정 및 정치개혁특별위원회, 『활동결과보고서』, 대한민국 국회, 2018. 6. <https://committee.na.go.kr:444/app/attach/download.do?articleNo=658931&attachNo=446688> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

26) 국회 의안정보시스템, [2012670] 대한민국헌법 개정안(대통령), 2018. 3. 26. https://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=PRC_S1N8H0U3D2M6Y1W4W5I9F4R0K4P8Z5 (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

27) 김용태, “고령화 사회에서 노인복지의 헌법적 연구방향 고찰”, 『법학논총』 통권 제31호, 숭실대학교 법학연구소, 23-40면 참조

1. 고령자로서 인간다운 생활을 할 권리를 보장하는 법률과 내용

고령자로서 인간다운 생활을 할 권리는 최소한의 물질적 급부를 청구할 수 있는 권리 또는 건강하고 문화적인 생활을 위한 최저한도의 급부를 청구할 수 있는 권리로 볼 수 있다. 본래 인간다운 생활을 할 권리는 사회적 기본권을 포함하는 모든 기본권의 '원칙'(principle)이며, 주관적 권리에 해당한다. 고령자의 인간다운 생활을 할 권리 역시 최저한도의 급부를 청구할 수 있는 주관적 권리로서 여타 고령자의 사회적 기본권을 보장에 있어서 '원칙'에 해당한다 할 것이다.

고령자의 인간다운 생활권을 보장하기 위하여 고령자의 급부청구권을 내용으로 하는 법률에는 「기초연금법」²⁸⁾, 「국민연금법」²⁹⁾, 「공무원연금법」³⁰⁾, 「사립학교교직원 연금법」³¹⁾, 「군인연금법」³²⁾, 「국민기초생활보장법」³³⁾ 등이 있다. 특히 고령자에 대한 최저한도의 급부청구권 보장을 주요내용으로 하고 있는 법률은 「기초연금법」이다.

「기초연금법」³⁴⁾은 국가재정의 지속가능성을 확보하면서 노인세대를 위한 안정적인 공적 연금제도를 마련하여 65세 이상의 노인 중 소득기반이 취약한 70퍼센트의 노인에게 기초연금을 지급함으로써 노인 빈곤 문제를 해소하고 노인의 생활안정과 복지 증진에 기여하기 위하여 2014. 5. 20. 제정되었고, 2014. 7. 1. 시행되었다. 동법은 노인에게 기초연금을 지급하여 안정적인 소득기반을 제공함으로써 노인의 생활안정을 지원하고 복지를 증진함을 목적으로 한다(제1조). 동법은 총칙(제1장) - 기초연금 수급권자의 범위(제3조), 국가와 지방자치단체의 책무(제4조)를 규정하고 있다. -, 기초연금액의 산정(제2장), 기초연금의 신청과 지급 결정(제3장), 기초연금 수급자 사후관리(제4장), 기초연금 수급권자의 권리 보호(제5장) 등으로 구성되어 있다. 「국민연금법」은 최초 「국민복지연금법」으로 국민의 노령·폐질 또는 사망등에 대하여 연금급여를 실시함으로써 국민의 생활안정과 복지증진에 기여하기

28) 기초연금법 [시행 2022. 1. 1.] [법률 제18213호, 2021. 6. 8., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/기초연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

29) 국민연금법 [시행 2022. 6. 22.] [법률 제18608호, 2021. 12. 21., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/국민연금법>

30) 공무원연금법 [시행 2021. 6. 23.] [법률 제17752호, 2020. 12. 22., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/공무원연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

31) 사립학교교직원 연금법 (약칭: 사학연금법) [시행 2023. 1. 19.] [법률 제18991호, 2022. 10. 18., 일부개정] (최종검색일 : 2023. 3. 31.), <https://www.law.go.kr/법령/사립학교교직원연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

32) 군인연금법 [시행 2022. 2. 3.] [법률 제18803호, 2022. 2. 3., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/군인연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

33) 국민기초생활 보장법 (약칭: 기초생활보장법) [시행 2022. 6. 22.] [법률 제18607호, 2021. 12. 21., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/국민기초생활보장법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

34) 기초연금법 제1조(목적) 이 법은 노인에게 기초연금을 지급하여 안정적인 소득기반을 제공함으로써 노인의 생활안정을 지원하고 복지를 증진함을 목적으로 한다. [https://www.law.go.kr/법령/기초연금법/\(12617,20140520\)](https://www.law.go.kr/법령/기초연금법/(12617,20140520)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

위하여 1973. 12. 24. 제정되었고, 1974. 1. 1. 시행되었다. 구 「국민복지연금법」은 그 시행일을 미루어 오다가 1986. 12. 13. 전부개정되어 「국민연금법」으로 법명이 변경되어 1988. 1. 1.부터 시행되었다. 「공무원연금법」³⁵⁾, 「사립학교교직원 연금법」³⁶⁾, 「군인연금법」³⁷⁾도 각 직역별로 공무원, 사립학교 교원 및 사무직원, 군인으로 근무하다가 퇴직한 고령자에 대한 생활안정과 복리향상을 위한 급여지급청구권을 규정함으로써 각 직역별 퇴직자에 대한 인간다운 생활권을 보장하고 있다.

고령자의 빈곤 해소를 위하여 다양한 노후 소득보장제도들을 마련하고 있다. 이는 헌법 제34조 제1항, 동조 제4항, 동조 제5항을 구체화하여 고령자에 대한 국가의 보호를 수행하고 있다. 입법자가 이와 같은 사회적 기본권을 구체화하는 법률을 제정함에 있어서는 광범위한 재량을 갖기 때문에 법률의 내용이 헌법에 위반되었다고 쉽게 단언할 수는 없을 것이다. 그러나 급부의 수준이 지나치게 부족하여 전혀 고령자의 현실을 반영하지 못하는 경우 헌법에 위반되었다고 선언할 수 있을 것이다. 결국 입법자에게 헌법적 요청이 제대로 구현될 수 있도록 국가의 재정규모 등을 고려하여 최저생계비와 기초연금 등의 급여를 현실화하려는 노력이 필요하다.³⁸⁾

2. 고령자의 주거권 보장 법률과 그 내용

헌법 제35조 제3항은 “국가는 주택개발정책등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다”고 정하여 사회적 기본권으로 주거권을 보장하고 있다. 주거(housing)는 원만한 가정생활, 안전, 교육, 건강, 정서적 안정의 확보를 위하여 필수적이다. 적절한 주거(Adequate Housing)³⁹⁾는 인간 생애와 생활의 전 부문에 걸쳐 중요하고, 특히

35) 공무원연금법 제1조(목적) 이 법은 공무원의 퇴직, 장애 또는 사망에 대하여 적절한 급여를 지급하고 후생복지를 지원함으로써 공무원 또는 그 유족의 생활안정과 복지 향상에 이바지함을 목적으로 한다. <https://www.law.go.kr/법령/공무원연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

36) 사립학교교직원 연금법 제1조(목적) 이 법은 사립학교 교원 및 사무직원의 퇴직·사망 및 직무인한 질병·부상·장애에 대하여 적절한 급여제도를 확립함으로써 교직원 및 그 유족의 경제적 생활안정과 복리향상에 이바지함을 목적으로 한다. <개정 2018. 4. 17.>, <https://www.law.go.kr/법령/사립학교교직원연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

37) 군인연금법 제1조(목적) 이 법은 군인이 상당한 기간을 성실히 복무하고 퇴직하거나 사망한 경우에 본인이나 그 유족에게 적절한 급여를 지급함으로써 본인 및 그 유족의 생활 안정과 복지 향상에 이바지함을 목적으로 한다., <https://www.law.go.kr/법령/군인연금법> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

38) 김용태, 「노인과 사회적 기본권」, 한국법제연구원, 2018, 28면 이하

39) “International human rights law recognizes everyone’s right to an adequate standard of living, including adequate housing. Despite the central place of this right within the global legal system, well over a billion people are not adequately housed. Millions around the world live in life- or health-threatening conditions, in overcrowded slums and informal settlements, or in other conditions which do not uphold their human rights and their dignity. Further millions are forcibly

고령자는 소득과 건강의 측면에서 가장 어려운 시기인 만큼 주거의 안정은 그 어느 때보다 중요하겠다. 고령자의 주거문제는 가족제도와 밀접한 관련을 맺는다. 전통적인 대가족제도가 그 중심을 이루던 과거와 다르게 오늘날 핵가족 중심의 가족제도로 고령자의 주거문제는 사회적으로도 매우 중요한 이슈가 된다.

고령자의 주거권을 보장하는 법률에는 「장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률」⁴⁰⁾과 「노인복지법」 등이 있다. 고령자의 주거권을 구체적으로 보장하기 위하여 제정된 법률은 「장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률」이다. 동법은 장애인 가구 소득이 현저히 적고 2026년경에는 초고령사회가 될 것으로 예상되는 국가적 상황에서 장애인·고령자 등 주거약자용 주택의 최저주거기준 및 편의시설 설치기준 등을 설정·공고하도록 하고, 일정요건을 충족하는 건설임대주택의 경우 일정비율 이상을 주거약자용 임대주택으로 건설하도록 의무화하며, 주거약자용 주택으로의 개조 비용을 지원할 수 있도록 하는 등 주거약자 지원 방안을 마련함으로써 장애인·고령자 등 주거약자의 주거안정과 주거복지 향상에 기여하고자 2012. 2. 22. 제정되고, 2012. 8. 23. 시행되었다.⁴¹⁾ 동 법률의 제정이유에는 이 법은 헌법 제35조제3항 - “국가는 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다” - 을 구체화한다는 것을 명시하고 있다. 현재 이 법⁴²⁾은 ‘주거약자’에 ‘65세 이상인 사람’을 포함시키고(제2조⁴³⁾), 국가등의 의무(제3조), 주거약자용 주택에 대한 최저주거기준의 설정(제8조), 주거약자용 주택의 안전기준 및 편의시설 설치기준(제9조), 주거약자용 주택의

evicted, or threatened with forced eviction, from their homes every year.” UN HABITAT, “The Right to Adequate Housing”, Fact Sheet. 21/Rev.1, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights United Nations Office at Geneva. 2면 이하, https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_en.pdf (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

40) 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 (약칭: 주거약자법) [시행 2021. 4. 13.] [법률 제18052호, 2021. 4. 13., 일부개정], <https://www.law.go.kr/법령/장애인·고령자등주거약자지원에관한법률> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

41) 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 [시행 2012. 8. 23.] [법률 제11370호, 2012. 2. 22., 제정] [https://www.law.go.kr/법령/장애인·고령자등주거약자지원에관한법률/\(11370,20120222\)](https://www.law.go.kr/법령/장애인·고령자등주거약자지원에관한법률/(11370,20120222)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

42) 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 (약칭: 주거약자법) [시행 2021. 4. 13.] [법률 제18052호, 2021. 4. 13., 일부개정], 제1조(목적) 이 법은 장애인·고령자 등 주거약자의 안전하고 편리한 주거생활을 지원하기 위하여 필요한 사항을 정함으로써 주거약자의 주거안정과 주거수준 향상에 이바지함을 목적으로 한다. <https://www.law.go.kr/법령/장애인·고령자등주거약자지원에관한법률> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

43) 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률[시행 2021. 4. 13.] [법률 제18052호, 2021. 4. 13., 일부개정] 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “주거약자”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

가. 65세 이상인 사람

나. 「장애인복지법」 제2조제2항에 해당하는 장애인

다. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사람

의무건설(제10조), 주거지원센터의 설치(제17조) 등을 규정하고 있다.

『노인복지법』⁴⁴⁾에도 노인전용주거시설(제8조)⁴⁵⁾, 노인주거복지시설(제32조)⁴⁶⁾ - 양로시설, 노인공동생활가정, 노인주택, - 의 규정을 두고 고령자의 주거권의 보장을 도모하고 있다. 다만 노인복지법의 규정은 『장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률』에 비하여 국가의 재량의 폭을 넓게 인정하고 있다.

고령자의 주거권은 사회적 기본권의 하나이므로 입법자에게 광범위한 재량이 부여되어 있기는 하지만, 고령자의 주거권이 적어도 적절하고 효율적인 최소한의 보호조치, 소위 ‘적절한 주거권(The Right to Adequate Housing)’의 보장이 이뤄지지 못한 경우에는 헌법에 위반된다는 결정을 하여야 할 것이다. 따라서 고령자의 주거권 보장을 위한 『장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률』의 시행은 의미가 깊다고 할 것이다. 다만, 『노인복지법』의 분산된 임의규정은 보다 체계화하고 지속적 규정으로 두어 고령자의 권리로 명확하게 실현될 수 있도록 함이 타당할 것이다. 결국 고령자의 주거권의 체계적이고 실질적인 보장을 위해 고령자의 주거복지를 구체적으로 실현할 수 있는 전속 단행법률의 준비가 필요하다고 본다.

3. 고령자의 보건권 보장 법률과 그 내용

헌법 제36조 제3항은 “모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다”고 하여 국민의

44) 노인복지법은 1981. 6. 5. 제정·시행되었다. 동법은 의학기술의 발달과 문화생활의 향상으로 평균수명이 연장되어 노인인구의 절대수가 크게 증가하는 한편 산업화, 도시화, 핵가족화의 진전에 따라 노인문제가 점차 큰 사회문제로 대두되고 있음에 대처하여 우리 사회의 전통적 가족제도에 연유하고 있는 경로효친의 미풍량속을 유지·발전시켜 나아가는 한편 노인을 위한 건강보호와 시설의 제공등 노인복지시책을 효과적으로 추진함으로써 노인의 안락한 생활을 복돋우어 주며 나아가 사회복지의 증진에 기여하기 위하여 제정되었다. 노인복지법 [시행 1981. 6. 5.] [법률 제3453호, 1981. 6. 5., 제정], [https://www.law.go.kr/법령/노인복지법/\(03453,19810605\)](https://www.law.go.kr/법령/노인복지법/(03453,19810605)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

45) 노인복지법 제8조(노인전용주거시설) 국가 또는 지방자치단체는 노인의 주거에 적합한 기능 및 설비를 갖춘 주거용시설의 공급을 조장하여야 하며, 그 주거용시설의 공급자에 대하여 적절한 지원을 할 수 있다.

46) 노인복지법 제32조(노인주거복지시설) ①노인주거복지시설은 다음 각 호의 시설로 한다.

1. 양로시설 : 노인을 입소시켜 급식과 그 밖에 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
2. 노인공동생활가정 : 노인들에게 가정과 같은 주거여건과 급식, 그 밖에 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
3. 노인복지주택 : 노인에게 주거시설을 임대하여 주거의 편의·생활지도·상담 및 안전관리 등 일상 생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설

②노인주거복지시설의 입소대상·입소절차·입소비용 및 임대 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

③노인복지주택의 설치·관리 및 공급 등에 관하여 이 법에서 규정된 사항을 제외하고는 「주택법」 및 「공동주택관리법」의 관련규정을 준용한다.

기본권으로서 보건권을 규정하고 있다. 보건권의 법적 성격과 관련하여 자유권적 측면과 사회적 측면을 동시에 가지고 있으나, 보건권이 국민의 건강보호를 위해 국가에 대하여 적극적인 배려와 급부를 요구할 수 있는 권리라는 점에서 사회적 기본권의 성격이 강하다고 할 수 있다. 따라서 보건권은 입법을 통해서 구체화되고, 국민의 건강권과 국가의 재정 및 예산에 대한 이익형량을 통해 그 보장의 정도가 결정된다. 고령자의 보건권은 일반국민에 비하여 더욱 특별한 보장이 필요하겠다. 고령자에게 질병은 역할상실과 소득상실, 소외와 빈곤으로 연결되고 이는 최소한의 인간다운 삶을 영위하는데 치명적 영향을 미치기 때문이다.⁴⁷⁾ 고령자의 의료보호를 받을 권리, 의료보험수급권의 내용과 범위는 고령자의 보건권 보장의 핵심문제이다.

고령자의 보건권을 구체화하는 법률에는 「노인장기요양보험법」, 「노인복지법」, 「국민건강보험법」, 「의료급여법」 등이 있다. 「노인장기요양보험법」은 우리나라 인구의 고령화가 세계에서 유례가 없을 정도로 빠르게 진행됨에 따라 치매·중풍 등 일상생활이 어려운 노인들의 수도 날로 증가하고 있으나, 핵가족화·여성의 사회참여 증가 등으로 장기요양이 필요한 노인을 가정에서 돌보는 것이 어렵고 그 가정의 비용부담이 과중하여 노인장기요양 문제는 우리 사회가 시급히 해결해야 할 심각한 사회적 문제로 대두되고 있는 실정이므로, 노인의 간병·장기요양 문제를 사회적 연대원리에 따라 정부와 사회가 공동으로 해결하는 노인장기요양보험제도를 도입하여 노인의 노후생활 안정을 도모하고 그 가족의 부양부담을 덜어줌으로써 국민의 삶의 질을 향상하기 위하여 2007. 4. 27. 제정되고, 2007. 10. 1. 시행되었다.⁴⁸⁾ 현행 「노인장기요양보험법」⁴⁹⁾은 노인등을 “65세 이상의 노인 또는 65세 미만의 자로서 치매·뇌혈관성질환 등 대통령령으로 정하는 노인성 질병을 가진 자”로 정의하고(제2조 제1호), 장기요양급여 제공의 기본원칙(제3조)⁵⁰⁾과 국가 및 지방자치단체의 책무(제4조)를

47) 고령자가 직면하는 일반적인 문제로 소득상실, 질병, 역할상실, 소외(고독) 등의 4중고(四重苦)를 지적한다. 특히 고령자가 질병에 걸리면 노후생활에 지장을 초래할 때 치료를 위한 비용마련으로 빈곤에 노출되는 것은 물론, 치료와 요양에 따른 부담 과중으로 말미암아 자녀들로부터 버림받아 역할상실과 소외까지 경험한다. 표갑수, 「사회문제와 사회복지」, 나남출판, 2010, 138면 이하 참고; 김용태, 「노인과 사회적 기본권」, 한국법제연구원, 2018, 36면 각주 31)에서 재인용

48) 노인장기요양보험법 [시행 2007. 10. 1.] [법률 제8403호, 2007. 4. 27., 제정], [https://www.law.go.kr/법령/노인장기요양보험법/\(08403,20070427\)](https://www.law.go.kr/법령/노인장기요양보험법/(08403,20070427)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

49) 노인장기요양보험법 [시행 2022. 6. 22.] [법률 제18610호, 2021. 12. 21., 일부개정] 제1조(목적) 이 법은 고령이나 노인성 질병 등의 사유로 일상생활을 혼자서 수행하기 어려운 노인등에게 제공하는 신체활동 또는 가사활동 지원 등의 장기요양급여에 관한 사항을 규정하여 노후의 건강증진 및 생활안정을 도모하고 그 가족의 부담을 덜어줌으로써 국민의 삶의 질을 향상하도록 함을 목적으로 한다. <https://www.law.go.kr/법령/노인장기요양보험법>, (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

50) 노인장기요양보험법 [시행 2022. 6. 22.] [법률 제18610호, 2021. 12. 21., 일부개정] 제3조(장기요양급여 제공의 기본원칙) ① 장기요양급여는 노인등이 자신의 의사와 능력에 따라 최대한 자립적으로 일상생활을 수행할 수 있도록 제공하여야 한다. <신설 2018. 12. 11.>

② 장기요양급여는 노인등의 심신상태·생활환경과 노인등 및 그 가족의 욕구·선택을 종합적으로 고려하여 필요한 범위 안에서 이를 적절하게 제공하여야 한다. <개정 2018. 12. 11.>

정하고 있다. 각 장에서 장기요양보험(제2장), 장기요양인정(제3장), 장기요양급여의 종류(제4장)⁵¹⁾, 장기요양급여의 제공(제5장), 장기요양기관(제6장), 재가 및 시설 급여비용 등(제7장), 장기요양위원회(제8장), 장기요양요원지원센터(제8장의2), 관리운영기관(제9장), 심사청구 및 재심사청구(제10장) 등에 관한 내용을 정하고 있다. 현행 「노인복지법」은 건강진단(제27조), 홀로 사는 노인에게 대한 지원(제27조의2), 노인성 질환에 대한 의료지원(제27조의4), 노인의료복지시설의 구분과 설치(제34조 및 제35조), 요양보호사의 직무와 자격증의 교부(제39조의2), 노인보호전문기관의 설치와 노인학대 신고의무와 절차 및 응급조치의무(제39조의5, 제39조의6, 제39조의7) 등의 규정을 두어 국가의 기본적 지원책무를 명시하고 있다. 그 외 일반국민 전체의 보건권을 구체화하는 법률을 통해 고령자의 보건권 역시 보장하고 있는데, 「국민건강보험법」⁵²⁾과 「의료급여법」⁵³⁾에 의한 고령자의 보건권 보장이다.

고령자의 보건권 보장을 위한 법제는 「노인장기요양보험법」의 제정으로 어느정도 체계화되었다고 평가할 수 있으나, 여전히 「노인복지법」상 백화점식 규정의 개선과 실효성의 확보는 필요한 상황이다. 고령자의 보건권은 헌법 제36조제3항에 의해서 더욱 특별한 보호를 받아야 하고, 이것은 결국 우리나라 전체의 사회적 비용을 감소하는 효과를 가져오므로, 보다 체계적인 법제의 구성을 통해 고령자의 보건권이 실제적으로 보장될 필요가 있겠다.

4. 고령자의 근로권 보장 법률과 그 내용

헌법 제32조 제1항은 “모든 국민은 근로의 권리를 가진다”고 규정하여 일반 국민의 근로권을 보장하고 있다. 근로의 권리는 자유권적 기본권의 성격과 더불어 국민의 균등한 생활

-
- ③장기요양급여는 노인등이 가족과 함께 생활하면서 가정에서 장기요양을 받는 재가급여를 우선적으로 제공하여야 한다. <개정 2018. 12. 11.>
- ④장기요양급여는 노인등의 심신상태나 건강 등이 악화되지 아니하도록 의료서비스와 연계하여 이를 제공하여야 한다. <개정 2018. 12. 11.>
- 51) 장기요양급여의 종류로 재가급여(방문요양, 방문목욕, 방문간호, 주·야간보호, 단기보호, 기타재가급여), 시설급여, 특별현금급여를 정하고 있다(제23조)
- 52) 「국민건강보험법」은 다보험자 방식으로 운영되고 있는 의료보험관리체계를 단일보험자로 통합운영함으로써, 운영의 효율성과 보험료 부담의 형평성을 높이고 질병의 치료외에 예방·건강증진 등을 포함하는 포괄적인 의료서비스를 제공하여 국민건강의 향상을 도모하기 위하여 1999. 2. 8. 제정 및 시행되었다. [https://www.law.go.kr/법령/국민건강보험법/\(05854,19990208\)](https://www.law.go.kr/법령/국민건강보험법/(05854,19990208)) (최종검색일 : 2023. 3. 31.)
- 53) 제정당시 법명은 「의료보호법」이었으며, 당시 제정이유로 의료보호제도는 생활보호법에 근거하여 시행하고 있으나 동법의 규정은 현재 거국적으로 추진하고 있는 의료보호제도를 뒷받침하기에는 미흡한 점이 많으므로 의료보호에 관한 규정을 생활보호법에서 분리하여 생활능력이 없거나 생활이 어려운 국민에 대한 의료보호의 내용 및 그 방법등을 명확히 규정함으로써 국민보건향상과 사회복지의 증진에 효율적으로 기여하게 하려는 것임을 명시하였다. 의료보호법 [시행 1977. 12. 31.] [법률 제3076호, 1977. 12. 31., 제정], [https://www.law.go.kr/법령/의료보호법/\(03076,19771231\)](https://www.law.go.kr/법령/의료보호법/(03076,19771231)), (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

을 보장하고 경제적 약자인 근로자의 인간다운 생활을 할 권리를 실현하는 사회적 기본권의 성격을 동시에 갖는다. 사회적 기본권의 측면에서 보면, 근로자가 근로의 의사와 능력은 있으나 근로의 기회를 얻지 못한 경우 국가는 그 근로자에게 근로의 기회를 제공하여야 하고, 근로자는 국가에게 근로의 기회를 제공하여 줄 것을 요구할 수 있는 권리를 가진다. 고령자에 대한 근로기회의 제공은 고령자의 삶에 있어서 빼놓을 수 없는 중요한 부분이며 중요한 조건에 해당한다.⁵⁴⁾ 고령자의 근로권 보장은 노후 소득을 통한 인간다운 생활권의 실현, 건강권의 보장, 나아가 국가의 사회보장 재정의 안정과 연계되어 있다.

노인의 근로권을 보장하는 법률에는 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」과 「노인복지법」 등이 있다. 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」은 1991. 12. 31. 「고령자고용촉진법」으로 제정되었고, 1992. 7. 1. 시행되었다. 동법은 평균수명의 연장등으로 인구구성에 있어 고령자가 차지하는 비율이 증가하고 있음에도 이들의 취업이 저조하며, 산업인력의 부족현상이 심각해지고 있는 점 등을 감안하여 고령자가 그 능력에 적합한 직업에 취업하는 것을 지원·촉진함으로써 고령자의 고용안정과 국민경제의 발전에 이바지하고자 제정되었다.⁵⁵⁾ 현행 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」⁵⁶⁾은 고령자의 개념을 정하고(제2조), 고용노동부장관의 고령자 고용촉진 기본계획의 수립의무(제4조의3)를 명시하고 있다. 또한 동법은 고령상 연령차별금지(제1장의2), 정부의 고령자 취업지원(제2장), 고령자의 고용촉진 및 고용안정(제3장), 정년(제4장) 등으로 구성되어 있다. 고령자의 개념을 이 법률의 보호대상으로 하고 있다는 점, 고령자의 근로권 보장에 관한 계획과 시책의 수립, 단계별 행정작용, 제도의 실효성 확보에 까지 체계적 구성과 내용을 이루고 있다는 점은 여타 고령자 기본권 보장 법제의 모범이 될 만하다고 사료된다.

「노인복지법」에서도 노인일자리전담기관의 설치·운영(제23조의2)⁵⁷⁾와 노인사회참여지원(제23조)의 규정을 두고 노인의 근로권 보장을 위한 국가의 기본적 책무를 명시하고 있다. 노인복지법은 노인의 근로권을 직접적으로 보장하기 보다는 국가의 책무를 명시하고 전담

54) 김용태, 「노인과 사회적 기본권」, 한국법제연구원, 2018, 40면

55) 고령자고용촉진법 [시행 1992. 7. 1.] [법률 제4487호, 1991. 12. 31., 제정], <https://www.law.go.kr/법령/고령자고용촉진법/04487,19911231> (최종접속일 2023. 3. 31.)

56) 고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률 (약칭: 고령자고용법) [시행 2022. 6. 10.] [법률 제18921호, 2022. 6. 10., 일부개정] 제1조(목적) 이 법은 합리적인 이유 없이 연령을 이유로 하는 고용차별을 금지하고, 고령자(高齡者)가 그 능력에 맞는 직업을 가질 수 있도록 지원하고 촉진함으로써, 고령자의 고용안정과 국민경제의 발전에 이바지하는 것을 목적으로 한다., <https://www.law.go.kr/법령/고용상연령차별금지및고령자고용촉진에관한법률> (최종접속일 2023. 3. 31.)

57) 노인의 능력과 적성에 맞는 일자리지원사업을 전문적·체계적으로 수행하기 위한 전담기관(이하 “노인일자리전담기관”이라 한다)으로 노인인력개발기관, 노인일자리지원기관, 노인취업알선기관 등을 명시하고, 국가 또는 지방자치단체에게 설치·운영권 및 위탁에 관한 권한을 부여하고 있다. 노인복지법 [시행 2022. 3. 22.] [법률 제18609호, 2021. 12. 21., 일부개정] 제23조의2, <https://www.law.go.kr/법령/노인복지법> (최종검색일 2023. 3. 31.)

기관을 설치하게 함으로써 각 사무를 통해 간접적으로 근로권을 실현하는 방식을 취하고 있다.

고령자에게도 인정되는 근로권을 우리 법제는 고용노동부 소관 법률과 보건복지부 소관 법률을 통하여 각 행정기관에게 의무를 부여하고 고령자의 근로권을 구체화하여 보장하고 있다. 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」과 「노인복지법」의 관계와 체계를 정비함으로써, 고령자의 근로권 보장의 실질이 담보될 수 있도록 할 필요가 있다. 특히 「노인복지법」의 분산된 규정은 「노인복지법」의 위상에도 걸맞지 않고, 다른 관련 법률의 집행과 해석에도 중첩의 문제, 재정과 예산의 낭비의 문제 등을 초래할 수 있으므로 그 내용과 체계에 있어 개선이 필요하겠다.

5. 고령자의 교육받을 권리를 보장하는 법률과 그 내용

헌법 제31조는 헌법 제31조는 제1항에서 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다”, 제5항에서 “국가는 평생교육을 진흥하여야 한다”, 제6항에서 “학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다”고 하여 국민의 기본권으로서 교육받을 권리를 명시하고 있다. 특별히 평생교육의 진흥과 그 제도의 법정화를 규정하여 고령자의 교육받을 권리에 대하여 헌법상 특별한 보호를 명시하고 있다. 고령사회와 더불어 지능정보사회가 급속도로 진전되고 있는 상황에서 고령자의 교육을 받을 권리의 보장과 국가의 고령자에 대한 교육기회의 부여는 여타 다른 기본권의 보장을 위해서 더더욱 필요하다. 고령자에 대한 교육을 받을 권리는 평생교육의 실현, 여러유형의 상실 - 신체적 상실, 배우자의 상실, 직업의 상실 -을 극복하는 방법을 제시하고, 자아실현의 계기를 부여하는데 매우 중요한 의미를 갖는다.⁵⁸⁾

고령자의 교육을 받을 권리를 구체화하는 법률에는 「평생교육법」, 「노인복지법」, 「저출산·고령사회기본법」 등이 있다. 「평생교육법」은 1982. 12. 31. 「사회교육법」으로 제정되어 현행에 이르고 있다. 이 법은 오늘날과 같이 지식·기술이 확대되고 생활환경이 급변하는 산업사회에서 한평생 보람된 생활을 누리기 위하여는 누구든지 평생을 통한 교육이 불가피하게 되었고, 이에 따라 헌법 제29조에서는 평생교육의 진흥을 국가의 임무로 규정하고 있으므로 이러한 헌법정신에 따라 사회교육을 제도화하고, 모든 국민에게 평생을 통한 사회교육의 기회를 부여하여 국민의 자질을 향상하게 함으로써 정의로운 민주복지사회의 건설과 문화창달에 기여하려는 것을 목적으로 제정되었다.⁵⁹⁾ 현행 「평생교육법」⁶⁰⁾은 평생교육을

58) 김용태, 「노인과 사회적 기본권」, 한국법제연구원, 2018, 44면

59) 사회교육법 [시행 1983. 7. 1.] [법률 제3648호, 1982. 12. 31., 제정], [https://www.law.go.kr/법령/사회교육법/\(03648,19821231\)](https://www.law.go.kr/법령/사회교육법/(03648,19821231)) (최종검색일 2023. 3. 31.)

60) 평생교육법 [시행 2021. 12. 9.] [법률 제18195호, 2021. 6. 8., 일부개정] 제1조 (목적) 이 법은 「헌법」

학교의 정규교육과정을 제외한 학력보완교육, 성인 문자해득교육, 직업능력 향상교육, 인문 교양교육, 문화예술교육, 시민참여교육 등을 포함하는 모든 형태의 조직적인 교육활동으로 정의하고(제2조제1호), 교육부장관에게 평생교육진흥기본계획을 수립하게 하고(제2장 제9조), 국가평생교육진흥원(제3장), 평생교육사(제4장), 평생교육기관(제5장) 등에 관한 사항을 규율한다. 또한 「노인복지법」에는 노인여가복지시설의 설치에 관한 규정(제36조 및 제37조) 두어, 국가 또는 지방자치단체가 노인복지관, 경로당, 노인교실을 설치·운영할 수 있도록 하고 있다. 고령자에 대한 교육의 수요는 매우 늘어나고 있으며, 대부분의 지방자치단체는 고령자에 대한 다양한 교육프로그램을 개설하여 고령자의 교육권을 보장하고 있다. 다만 이에 대하여 국가가 모든 개별적인 사항을 법률에 정해 놓기 보다 큰 틀을 법률에서 제시하고, 이하의 구체적인 사항에 대해서는 고령자 교육의 현장에서 다양한 형태의 행정작용을 이뤄지고 있어 고령자의 교육을 받을 권리에 대한 법률은 상대적으로 적은 것으로 사료된다. 오히려 고령자 교육을 현실적으로 담당하는 각 지방자치단체의 자치법규에 그 근거를 다수 명시하고 있는 실정이다.⁶¹⁾

「저출산·고령사회기본법」⁶²⁾도 평생교육과 정보화(제15조)와 노후설계(제15조의2)에 관한 규정을 두어 국가 및 지방자치단체의 고령자 교육에 대한 시책 강구의무를 선언적으로 명시하고 있다. 동 규정을 통해서 고령자의 교육을 받을 권리를 주관적 공권으로 보장받기는 어려워, 실효성이 있는 규정으로 평가하기는 어렵겠다.

헌법 제31조 제1항은 모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육받을 권리를 갖는다고 명시

과 「교육기본법」에 규정된 평생교육의 진흥에 대한 국가 및 지방자치단체의 책임과 평생교육제도와 그 운영에 관한 기본적인 사항을 정하고, 모든 국민이 평생에 걸쳐 학습하고 교육받을 수 있는 권리를 보장함으로써 모든 국민의 삶의 질 향상 및 행복 추구에 이바지함을 목적으로 한다. <https://www.law.go.kr/법령/평생교육법> (최종검색일 2023. 3. 31.)

61) 2023. 3. 25. 현재 지방자치단체의 고령자 교육 지원 조례는 “노인” 또는 “고령자”와 “교육”을 키워드로 검색했을 때 총 17건이 확인되었다. 경기도 노인 스마트 기기 활용 교육 지원 조례, 경상남도 노인교육 지원에 관한 조례, 광주광역시 남구 노인교육 지원에 관한 조례, 남동구 노인교육 지원에 관한 조례, 대구광역시 수성구 노인교육 지원에 관한 조례, 대전광역시 노인교육 지원조례, 부산광역시 강서구 노인교육 지원에 관한 조례, 부산광역시 남구 노인교육 지원에 관한 조례, 부산광역시 노인교육 지원에 관한 조례, 부산광역시 사하구 노인교육 지원에 관한 조례, 부산광역시 해운대구 노인교육 지원 조례, 울산광역시 동구 노인교육 지원에 관한 조례, 전라남도 노인교육 지원 조례, 전라북도교육청 장애인·노인·임산부 등을 위한 편의시설 설치에 관한 조례, 홍천군 노인 스마트 기기 활용 교육 지원 조례가 있다.

62) 이 법률은 자녀의 출산 및 양육이 원활하게 이루어지고 노인이 중요한 사회적 행위자로서 건강하고 활력있는 사회생활을 할 수 있도록 국가의 책임을 정하고, 저출산·고령사회정책의 기본방향과 그 수립 및 추진체계에 관한 사항 등을 규정함으로써 국민의 삶의 질 향상과 국가의 지속적인 발전에 이바지하기 위하여 2005. 5. 18. 제정되고, 2005. 9. 1. 시행되었다. [https://www.law.go.kr/법령/저출산·고령사회기본법/\(07496,20050518\)](https://www.law.go.kr/법령/저출산·고령사회기본법/(07496,20050518)) (최종검색일 2023. 3. 31.)

하고 있다. 고령자의 경우에도 교육에 참여할 수 있도록 교육의 기회가 폭넓게 제공하여야 하며, 이는 국가 또는 지방자치단체가 법률과 조례를 통하여 보장하여야 한다. 현행 「평생교육법」과 「노인복지법」의 일부 규정만으로는 고령자의 교육을 받을 권리가 충분히 보장되기 어렵고, 초고령사회 고령자 교육권의 중요성에 비하여 매우 미약한 법제라 사료된다. 각 지방자치단체의 조례를 통한 현장에서의 고령자 교육권 보장도 중요하지만, 국가 차원에서 고령자 교육에 대한 큰 틀을 짜고 그에 따라 고령자 교육권의 체계적 보장이 이뤄질 수 있도록 독자적인 법률이 필요해 보인다. 고령자의 교육을 받을 권리는 사실상 여타 다른 모든 기본권을 실현할 수 있도록 하는 기반이 되는 것이기 때문이다.

6. 고령자 기본권 보장 법제의 문제점과 한계 (중결 및 정리)

고령자의 기본권도 연령통합과 사회통합의 관점에서 일반 기본권 보장의 체계와 내용의 관점에서 크게 고령자의 인간다운 생활권, 주거권, 보건권, 근로권, 교육권의 틀에서 관련 기본권의 보장 체계에 관한 근거 법률을 살폈다. 고령자의 기본권은 기본권 일반의 관점에서 접근하는 사회통합 내지는 연령통합의 방법론에 의할 때에도 급부권의 영역이 대부분을 차지하고 있는 바, 사회적 기본권의 측면이 강조되고, 이는 결국 법률의 제정 즉 입법을 통해 실현될 수 있다는 것을 확인하였다. 우리나라의 고령자 기본권 보장 법제가 「노인복지법」의 기본 프레임에서 출발했지만, 최근 “노인” 개념의 소외성·편향성·차별성에 기인한 노인복지의 소극적 패러다임은 초고령사회와 지능정보사회의 현실에 적합하지 않다는 것이 최근 입법의 현황을 통해서도 확인됨은 앞서 기술한 바이다. 이로 인해 ‘노인’복지의 정책과 ‘고령자’정책의 혼선, 나아가 법제의 혼선과 중복이 초래되고, 이는 결국 체계적인 고령자 기본권 보장에 걸림돌이 된다. 앞으로 고령자에 대한 기본권 보장의 필요영역은 매우 넓어질 것이며, 이 때마다 일반의 개별법률의 단편적인 개정을 통해서 임시방편적 입법을 하는 것은 고령자 기본권 보장 정책 및 제도의 혼선을 초래할 수 있다고 사료된다. 결국 고령자 기본권 보장 체계의 큰 틀에서 각 법제가 유기적으로 작동할 수 있도록 할 필요가 있다. 「노인복지법」의 패러다임을 벗어나 고령자기본법 등의 형태로 법체계 전반에 있어서 일대 전환이 고려되어야 한다고 생각한다.

V. 고령자 기본권으로서 법령정보접근권의 모색과 법제화 방안

고령자가 갖는 기본권인 언급된 인간다운 생활권, 주거권, 보건권, 근로권, 교육권 등은 이상에서 살핀 바와 같이 헌법에 근거해서 법률의 규정을 통해 구체화 된다. 고령자가 본인

의 기본권의 내용을 확인하고 이를 실현하는 절차와 수단은 관련 근거 법률을 통해 확인이 가능하다. 만약 그 법률의 내용을 명확히 파악하지 못한다면, 고령자는 본인이 갖는 기본권을 행사하고 영위할 수 없다. 최근 복지사각지대에서 고령자 또는 사회적 약자가 본인의 급부청구권을 제대로 행사하지 못해 안타까운 일들이 벌어지고, 또한 법률을 제대로 알지 못해 민사상 큰 피해를 입는 고령자들이 있는 것도 결국은 고령자 본인의 권리를 명시하고 있는 법령에 대해 접근과 이해의 미비에서 비롯된다.⁶³⁾ 고령자에 특별히 보장이 필요한 기본권으로 고령자의 법령정보접근권의 개념과 이에 대한 구체적 보장의 필요성을 언급하고자 한다. 법령정보접근권의 개념과 의미를 살피고, 고령자에 대한 법령정보접근권 보장의 의미와 보장 방법에 대하여 논한다.

1. 법령정보접근권의 개념과 의미⁶⁴⁾

법령은 민주주의의 사용설명서이다. 법령정보는 자유민주주의체제하에 국가와 국민의 약속이다. 국민과 국가 - 입법부, 행정부, 사법부, 헌법재판소, 선거관리위원회 등 모든 기관을 포함한다 - 나아가 지방자치단체는 언제 어디서나 법령을 쉽고 간편하게 찾고 확인할 수 있어야 한다. 주권자인 국민의 입장에서 법령정보를 언제나 어디서나 접근하고 확인할 수 있는 법령정보접근권의 보장이 이뤄져야 하며, 국가 입장에서는 현행의 법령정보를 언제 어디서나 확인할 수 있도록 유지·관리하여야 하는 법령정보제공의 책무가 부여된다. 국민의 법령정보접근권과 국가의 법령정보제공책무는 자유민주주의와 법치주의를 지향하는 성문법 국가의 당연한 대전제에 해당한다. 법령정보접근권은 국민의 법령정보 확인이 있어야 가능한 자유권적 기본권, 사회적 기본권, 청구권적 기본권의 실현에 있어서 필수 대전제가 되는 기본권이기도 한 것이다. 이렇다면 법령정보접근권은 헌법상 열거된 또는 열거되지 않은 기본권과의 관계에 있어서도 기본권 실현의 기초로서의 역할을 한다.

법령정보접근권은 국민의 권리와 의무를 규율하는 법령정보를 언제 어디서나 접근하고 확인할 수 있는 권리로서 알권리 실현과정에 있어서의 적극적 정보공개청구가 전제되지 않

63) 이에 대한 논의와 기사로 김정현·한은희, “노인복지 사각지대 발굴 가능성 향상을 위한 탐색적 연구: 복지사각지대발굴관리시스템 개선방안을 중심으로”, 『노인복지연구』 제76권제3호, 한국노인복지학회, 2021. 9., pp. 65-90; 홍성대, “복지사각지대 해소 방안으로서의 사례관리 활성화를 위한 법·제도적 과제”, 『입법과 정책』 제3권2호, 2011. 12. pp.127-149; 실버아이뉴스, “노인복지정책, 사각지대 해소 및 서비스 질 제고에 초점 맞춰야”, 2019. 10. 5. <http://www.silverinews.com/news/articleView.html?idxno=4099> (최종접속일: 2023. 3. 31.); 법보신문, “무료 노인법률상담 해보니, - 법률지식 모르면 피해도 커-”, 2004. 8. 10, <http://www.beopbo.com/news/articleView.html?idxno=2595> (최종접속일: 2023. 3. 31.) 등이 있다.

64) 당해 부분은 법령정보접근권의 기본권으로서의 개념과 의미를 밝힌 논문인 방동희, “법령정보접근권과 『대한민국 현행법령집』의 역할과 기능에 대한 논고”, 『공법학연구』 제22권제4호, 2021. 12., pp.239-280면의 내용을 요약·정리하여 작성하였음을 밝힙니다.

더라도 누구나에게 언제 어디서나 보편적으로 보장되어야 한다. 국가의 사전적이고 적극적인 법령정보제공 책무로 귀결된다. 국가의 법령정보제공의무는 2020년 6월 9일에 제정된 「법령정보의 관리 및 제공에 관한 법률」⁶⁵⁾로 구체화되었다. 동법 제1조는 “법령정보의 수집·관리 및 제공에 관한 사항을 규정함으로써 법령정보의 신속·정확하고 효율적인 제공을 통하여 국민의 법령정보 이용을 편리하게 하고, 나아가 국민의 권익 보호와 법치주의의 발전에 이바지하는 것을 목적으로 한다”고 규정하여 국민의 법령정보접근권을 확인하고 보장하고 있다. 또한 동법 제3조는 국가와 지방자치단체의 책무를 규정하고 있는 바 ‘법령정보를 신속하고 정확하게 제공할 의무(제1항)’, ‘법령정보 이용에 있어서 불편이나 차별을 겪지 않도록 효율적 수단을 마련할 의무(제2항)’ 등을 명시하고 있다. 이 규정들의 의미를 해석해 보면 법치주의의 실현을 위하여 국민이 갖는 법령정보접근권을 국민의 권리로 확인한 것이며, 국가와 지방자치단체의 신속하고 정확하며 차별없는 법령정보제공의무를 이행할 것을 명시한 것으로 정리할 수 있다.

국민의 법령정보접근권은 국가의 법령정보제공과 국민에 대한 법교육의 책무가 동시에 이뤄질 때 완전하게 보장된다. 국가의 국민에 대한 법교육의 책무는 「법교육지원법」⁶⁶⁾으로 정하고 있다. 「법교육지원법」은 법교육을 체계적으로 지원하고 수행하는 데 필요한 사항을 정함으로써 국민들로 하여금 자율과 조화에 바탕을 둔 합리적인 법의식을 함양하고 자유민주적 기본질서를 이해하는 건전한 민주시민을 육성하여 법치주의 구현에 이바지하기 위하여 제정되었다. 동 법률은 국가 및 지방자치단체의 의무로 ‘법교육에 관한 기본계획의 수립·시행 등’ 시책을 마련하도록 하고 있으며(제3조), 법무부에 ‘법교육위원회’를 설치하여 법교육의 정책방향 등을 심의하도록 하고 있다(제4조). 결국 법령정보접근권은 자유민주주의와 법치주의의 지향하는 국가에서 여타 다른 기본권을 실현하게 하는 기초적 기본권에 해당하며, 이를 보장하기 위한 법령정보제공의무와 법교육지원의무는 국가의 중요한 책무에 해당한다.⁶⁷⁾

65) 「법령정보의 관리 및 제공에 관한 법률」(약칭: 법령정보법) [시행 2020. 12. 10.] [법률 제17468호, 2020. 6. 9., 제정] 동법의 제정이유는 다음과 같다. ‘국민의 권리의식이 신장하고 헌법, 법률, 대통령령, 조약, 조례 등 법령이나 헌법재판소 결정례, 행정심판 결정례, 자치법규 의견제시례 등 법령과 관련된 정보에 대한 국민의 관심이 높아짐에 따라 정부가 보다 정확하고 수준 높은 법령정보를 국민에게 제공하고, 이를 위하여 법령정보의 수집·관리·제공 업무를 보다 계획적·체계적으로 추진하여야 할 필요성이 더욱 커지고 있음. 이에 따라 법령정보의 제공과 관리에 관한 업무를 효율적으로 추진할 수 있도록 법제처장이 법령정보의 수집·관리·제공에 관한 기본계획의 수립, 법령정보의 관리·제공 및 법령정보시스템 구축·운영 등 업무를 체계적으로 추진하도록 하고, 이를 통하여 국민이 보다 편리하게 법령정보를 이용할 수 있게 하며, 나아가 국민의 권익 보호와 법치주의의 발전에 이바지할 수 있도록 하려는 것임.’, <https://www.law.go.kr/법령/법령정보의관리및제공에관한법률> (최종접속일 : 2023. 3. 31.)

66) 「법교육지원법」 [시행 2008. 6. 29.] [법률 제8992호, 2008. 3. 28., 제정] <https://www.law.go.kr/법령/법교육지원법> (최종접속일 : 2023. 3. 31.)

67) 국가법령정보센터(www.law.go.kr)와 찾기쉬운생활법령(www.easylaw.go.kr)는 웹서비스로

2. 고령자의 법령정보접근권 보장

고령자의 기본권으로서 법령정보접근권은 일반 국민에 비해 더욱 중요한 의미를 갖는다. 특히 4차산업혁명과 함께 급변하고 있는 지능정보사회에서 정보접근성이 취약한 고령자에게 법령정보에 대한 접근권을 보장하는 것은 고령자의 다른 기본권을 실현함에 있어서 매우 중요한 선제조건이 된다. 앞서 살핀 일반 국민에 대한 법령정보접근권의 근거 법률과 다르게 고령자에게 보다 특별한 정보접근의 권리와 국가의 의무를 명시한 법률도 이미 제정되어 있어, 이는 결국 고령자에 대한 법령정보접근권의 보장 의무를 한층더 강하게 요구하는 것으로 해석할 수 있다. 『장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률』은 장애인·노인·임산부등이 생활을 영위함에 있어 안전하고 편리하게 시설 및 설비를 이용하고 정보에 용이하게 접근하도록 함으로써 이들의 사회활동 참여와 복지증진을 도모하기 위하여 1997. 4. 10. 제정되고, 1998. 4. 11. 시행되었다.⁶⁸⁾ 동 법은 고령자인 노인 뿐만 아니라, 장애인과 임산부의 시설과 설비의 이용 및 정보 접근의 어려움을 해소하고 지원책을 마련하는 것을 내용으로 하는 바, 고령자에 특화된 법률은 아니다. 그럼에도 이 법은 제4조에서 ‘접근권’이라는 제명아래 “장애인등은 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복을 추구할 권리를 보장받기 위하여 장애인등이 아닌 사람들이 이용하는 시설과 설비를 동등하게 이용하고, 정보에 자유롭게 접근할 수 있는 권리를 가진다”라는 규정을 두고 있어 그 의미가 크다. 즉 정보접근에 취약한 고령자에게 국가의 적극적 의무를 도출할 수 있으며, 이는 무엇보다도 중요한 법령정보접근권에도 적용이 가능하다. 다만, 동법률은 편의시설⁶⁹⁾에 대해서는 설치 기준(제8조)을 마련하여 대상시설의 규모와 용도, 편의시설의 구조와 재질, 종류별 안내 내용과 안내 표시 디자인 기준등을 구체적으로 정하고, 이에 대한 적합성 확인(제9조의2), 지도·감독(제10조), 인증(제10조의2부터 10조의11)의 제도를 두고 있는 반면, 정보접근권에 대해서는 어떠한 실체적 규정도 두고 있지 않아, 규정 자체의 실효성에 의문이 든다.

고령자의 법령정보접근권은 앞서 언급한 바 대로 여타 기본권을 실현하는 가장 중요한 기초로서의 기본권의 위상을 갖는 만큼, 정보접근이 취약한 고령자에 대하여는 더욱더 내용을 강화하여 명확하게 보장할 필요가 있겠다. 고령자에 대한 기본권을 헌법에 규정하게 되면, 지능정보사회에서 필요한 정보에 대한 접근을 원활하게 하고 이를 통해 본인의 권리를

국가의 법령정보제공의무 및 법교육지원의무를 이행한다.

68) 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률 [시행 1998. 4. 11.] [법률 제5332호, 1997. 4. 10., 제정], [\(https://www.law.go.kr/법령/장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률/\(05332, 19970410\)\)](https://www.law.go.kr/법령/장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률/(05332, 19970410)) (최종접속일 : 2023. 3. 31.)

69) 장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률 (약칭: 장애인등편의법) [시행 2022. 7. 28.] [법률 제18332호, 2021. 7. 27., 일부개정]제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 2. “편의시설”이란 장애인등이 일상생활에서 이동하거나 시설을 이용할 때 편리하게 하고, 정보에 쉽게 접근할 수 있도록 하기 위한 시설과 설비를 말한다.

완전하게 실현할 수 있도록 법령정보접근권 내지는 정보접근권을 명문으로 두는 방안도 고려해야 할 것이다. 고령자의 법령정보접근권은 앞서 일반 법령정보접근권을 보장하는 법률인 「법령정보의 관리 및 제공에 관한 법률」 및 「법교육지원법」에도 별도의 규정을 통해 명문화함으로써 특별하게 보장하는 것도 고려해야 한다.⁷⁰⁾

Ⅶ. 결어 (고령자 기본권의 체계적 보장을 위한 (가칭) 고령자기본법 제정 검토)

고령자의 기본권은 ‘노인’의 소외적·차별적 개념 하에 국가의 시혜적 영역의 한 부분으로 다뤄졌으며, 사회적 약자의 기본권 보장 체계에서 소극적으로 논의되어 온 것이 사실이다. 초고령사회를 목전에 두고 있는 현 상황에서 고령자의 기본권을 비주류 영역으로 치부하는 것은 지양되어야 한다. 국가는 고령자의 기본권의 보장과 이를 위한 법체계의 구성을 최우선의 아젠다로 선정하고 연령통합과 사회통합의 관점에서 적극적으로 논의하고 현재 지능정보사회와 고령사회 등 각종 사회현안의 문제를 해결하는 주류적 수단으로 고령자의 기본권을 논해야 할 것이다. 고령자의 기본권을 보장하는 법제를 구성함에 있어서도, 여타 문제를 해결하는 과정에서 부차적 또는 부수적으로 고령자의 문제를 접근하는 것이 아니라 고령자에 관한 이슈를 중심으로 여타 문제를 해결하는 방법이 도입되어야 할 것이다. 분산된 기본권 체계와 법제를 통해 혼재되어 있는 고령자의 기본권에 관한 문제를 통합적 체계에서 관리하고 조정할 수 있도록 법체계 전반의 개선이 필요하다고 본다. 현재 인간다운 생활권 보장을 위한 급부청구권의 분산, 주거권·보건권·근로권·교육권의 혼재된 보장체계 및 이로 인한 정책혼선과 충돌은 또 다른 법체계의 문제와 사회문제를 야기하고 있다. 결국 여러 분산된 고령자 법제 및 정책을 하나의 체계로 흡수하여 통합의 틀을 구성할 필요가 있다. 이 과정에서 여타 기본권 실현에 있어서 기초가 되는 법령정보접근권에 대한 명문의 보장도 필요하다. 지금까지 고령자 정책은 일반 국민에 대한 일반 정책의 부수적 부분에 불과하여 이른바 소수자 정책이었지만, 이제는 주요한 정책으로 다수자 정책이 되어야 할 것이며, 이를 위해 하나의 법체계와 규범 틀, 나아가 이를 추진하기 위한 통일된 조직체계 역시 필요하다고 본다. 이러한 제반의 내용을 담아 ‘고령자기본법’의 제정을 제안하고자 한다. ‘고령자기본법’에는 고령자의 개념, 고령자정책의 추진체계, 전담추진기구, 고령자에게 인정되는 특별한 기본권의 내용(법령정보접근권, 연금등 급부청구권, 주거권, 보건권, 근로권, 교

70) 서울지방변호사회는 노인학대 법률지원매뉴얼을 발간하고 이를 게시한 바, 고령자에 대한 법령정보 접근권과 법교육지원을 받을 권리에 대한 보장의 한 방식으로 참고할 만하다. 서울지방변호사회, 「노인학대법률지원 매뉴얼」, 2021. 03., <https://probono.seoulbar.or.kr/board/etc/details/175469> (최종검색일 : 2023. 3. 31.)

육권 등)과 기본권의 체계적 보장성 확보, 전달체계 구축, 고령자 기본권 침해시 권리구제 수단 등이 명시되어야 할 것이다.

참고문헌

- 권건보·방동희, “고령자의 헌법적 지위와 법적 보호에 대한 고찰”, 『공법학연구』 제24권 제1호, 한국 비교공법학회, 2023. 2.
- 김정호, “연령통합의 관점에서 고찰한 노인복지 관련 실정법상 연령기준의 정책적 함의”, 『법과 정책 연구』 제5권 제1호, 2005.
- 김용태, “고령화 사회에서 노인복지의 헌법적 연구방향 고찰”, 『법학논총』 통권 제31호, 숭실대학교 법학연구소, 2014.
- 김용태, 『노인과 사회적 기본권』, 한국법제연구원, 2018.
- 김정순·박종준, 『고령사회의 노인복지 관련법제의 개선방안 연구』, 한국법제연구원, 2015.
- 김정현·한은희, “노인복지 사각지대 발굴 가능성 향상을 위한 탐색적 연구: 복지사각지대발굴관리시스템 개선방안을 중심으로”, 『노인복지연구』 제76권제3호, 한국노인복지학회, 2021. 9.
- 김주현, “연령주의(agerism) 관점을 통한 노년의 이해”, 『사회와 역사』, 제82집, 2009.
- 김진곤, “노인보호의 헌법적 근거와 노후소득보장의 체계”, 『헌법학연구』 제27권제1호, 한국헌법학회, 2021.
- 방동희, “법령정보접근권과 『대한민국 현행법령집』의 역할과 기능에 대한 논고”, 『공법학연구』 제22권제4호, 2021. 12.
- 서울지방변호사회, 『노인학대법률지원 매뉴얼』, 2021. 03.
- 이세주, “사회적 약자의 기본권과 실질적 보장의 실현 - 노인의 권리 보장 실현을 위한 유럽에서의 논의를 중심으로 -”, 『공법학연구』 제30권제2호, 한국비교공법학회, 2019.
- 이준일, 『헌법과 사회복지법제』, 세창출판사, 2010.
- 장철준, “헌법개정과 연령통합 - 노인 기본권 실현을 위한 대안적 헌법 패러다임의 모색 -”, 『법학논집』 제42권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2018.
- 장철준, “헌법개정과 연령통합 - 노인 기본권 실현을 위한 대안적 헌법 패러다임의 모색 -”, 『법학논집』 제42권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2018.
- 표갑수, 『사회문제와 사회복지』, 나남출판, 2010.
- 허영, 『한국헌법론(전정 13판)』, 박영사, 2017, 564면.
- 홍성대, “복지사각지대 해소 방안으로서의 사례관리 활성화를 위한 법·제도적 과제”, 『입법과 정책』 제3권2호, 2011. 12.
- 홍일선, “고령사회를 대비한 헌법적 논의 - 국가의 노인보호의무와 노인의 사회적 기본권을 중심으로 -”, 『공법학연구』 제9권제2호, 한국비교공법학회, 2008.
- 홍일선, “고령사회를 대비한 헌법적 논의”, 『공법학연구』 제9권 제2호, 한국비교공법학회, 2007.
- UN HABITAT, “The Right to Adequate Housing”, Fact Sheet. 21/Rev.1, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights United Nations Office at Geneva.

투고일자 : 2023. 03. 12

수정일자 : 2023. 03. 30

게재일자 : 2023. 03. 31

<국문초록>

고령자 기본권 보장 체계와 법제 및 고령자 법령정보접근권의 보장

- 고령자기본법 제정을 제안하며 -

방동희 · 권건보

고령자의 기본권은 ‘노인’의 소외적·차별적 개념 하에 국가의 시혜적 영역의 한 부분으로 다뤄졌으며, 사회적 약자의 기본권 보장 체계에서 소극적으로 논의되어 온 것이 사실이다. 초고령사회를 목전에 두고 있는 현 상황에서 고령자의 기본권을 비주류 영역으로 치부하는 것은 지양되어야 한다. 국가는 고령자의 기본권의 보장과 이를 위한 법체계의 구성을 최우선의 아젠다로 선정하고 연령통합과 사회통합의 관점에서 적극적으로 논의하고 현재 지능정보사회와 고령사회 등 각종 사회현안의 문제를 해결하는 주류적 수단으로 고령자의 기본권을 논해야 할 것이다. 고령자의 기본권을 보장하는 법제를 구성함에 있어서도, 여타 문제를 해결하는 과정에서 부차적 또는 부수적으로 고령자의 문제를 접근하는 것이 아니라 고령자에 관한 이슈를 중심으로 여타 문제를 해결하는 방법이 도입되어야 할 것이다. 분산된 기본권 체계와 법제를 통해 혼재되어 있는 고령자의 기본권에 관한 문제를 통합적 체계에서 관리하고 조정할 수 있도록 법체계 전반의 개선이 필요하다고 본다. 현재 인간다운 생활권 보장을 위한 급부청구권의 분산, 주거권·보건권·근로권·교육권의 혼재된 보장체계 및 이로 인한 정책혼선과 충돌은 또 다른 법체계의 문제와 사회문제를 야기하고 있다. 결국 여러 분산된 고령자 법제 및 정책을 하나의 체계로 흡수하여 통합의 틀을 구성할 필요가 있다. 이 과정에서 여타 기본권 실현에 있어서 기초가 되는 법령정보접근권에 대한 명문의 보장도 필요하다. 지금까지 고령자 정책은 일반 국민에 대한 일반 정책의 부수적 부분에 불과하여 이른바 소수자 정책이었지만, 이제는 주요한 정책으로 다수자 정책이 되어야 할 것이며, 이를 위해 하나의 법체계와 규범 틀, 나아가 이를 추진하기 위한 통일된 조직체계 역시 필요하다고 본다. 이러한 제반의 내용을 담아 ‘고령자기본법’의 제정을 제안하고자 한다. ‘고령자기본법’에는 고령자의 개념, 고령자정책의 추진체계, 전담추진기구, 고령자에게 인정되는 특별한 기본권의 내용(법령정보접근권, 연금등 급부청구권, 주거권, 보건권, 근로권, 교육권 등)과 기본권의 체계적 보장성 확보, 전달체계 구축, 고령자 기본권 침해시 권리구제 수단 등이 명시되어야 할 것이다.

주제어: 고령자 기본권, 노인, 연령통합, 법령정보접근권, 인간다운 생활을 할 권리, 주거권, 보건권, 근로권, 교육권, 고령자기본법