



병역법 시행령 일부개정령안 승선근무예비역의 승선근무기간 산입 관련 (안 제40조의4)

법제처 행정법제국

원안의 내용

- 승선근무예비역의 경우에 소집된 날부터 복무 만료 시까지 일체의 영리활동을 금지하는 것은 다른 대체복무자와의 형평성에 어긋날 수 있어서, 승선근무기간에 산입되지 않는 기간 중에는 「선원법」에 따른 선원 업무를 제외한 영리활동을 할 수 있도록 하는 한편, 겸직금지 규정 위반 시 해당 기간은 승선근무기간에서 제외하도록 하는 것임.

현행	원안
제40조의4(승선근무예비역의 복무) ① ~ ⑥(생략)	제40조의4(승선근무예비역의 복무) ① ~ ⑥ (현행과 같음)
⑦ 승선근무예비역으로 소집된 사람은 승선근무 외에 영리를 목적으로 하는 업무에 복무하지 못하고 다른 직무를 겸할 수 없다. <단서 신설>	⑦ ----- ----- 업무를 하지 ----- ----- 다만, 승선근무기간에 산입하지 않는 기간 중에는「선원법」에 따른 선원으로서의 업무를 제외한 영리활동을 할 수 있다.
<신설>	⑧ 관할 지방병무청장은 승선근무예비역이 제7항을 위반한 경우 다음 각호와 같이 처리하여야 한다. 1.승선근무기간에 산입하는 기간 중에 영리를 목적으로 하는 업무를 하거나 다른 직무를 겸한 경우에는 그 기간은 승선근무기간에 산입하지 아니한다. 2.승선근무기간에 산입하지 않는 기간 중「선원법」에 따른 선원으로서 영리활동을 한 경우에는 그 기간만큼 승선근무기간에서 제외한다.

문제점

- 사회복무요원이나 예술체육요원, 전문연구 및 산업기능요원 등 다른 대체복무자의 겸직금지 규정 위반 시에 복무기간이 연장되는 것은 「병역법」에서 별도로 규정하고 있음.
- 반면에 승선근무예비역의 경우에 법 제23조의2에서 승선근무기간의 계산은 대통령령으로 정하도록 위임하면서 겸직금지 규정 위반 시의 복무연장에 관하여 별도로 규정하고 있지 않음에도 불구하고 겸직금지 규정 위반 시의 복무 연장을 내용으로 하는 이 영 개정안이 법 체계상 적절한 것인지 검토할 필요 있음.



검토의견
및 심사안

「병역법」

제23조의2(승선근무예비역의 복무) ① 제21조의2에 따라 승선근무예비역에 편입된 사람은 대통령령으로 정하는 바에 따라 항해사·기관사로서 3년간 승선근무하여야 하며, 그 기간을 마친 경우에는 현역의 복무를 마친 것으로 본다.

② 제21조의2제1항제2호에 해당하는 사람으로서 승선근무예비역에 편입된 사람에 대하여는 제55조에 따른 군사교육소집을 하며, 그 군사교육소집 기간은 제1항에 따른 승선근무기간에 산입한다.

③ 승선근무예비역의 소집, 승선근무기간의 계산, 소집해제, 그 밖에 복무에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제33조(사회복무요원의 연장복무 등)

② 사회복무요원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 경고처분하되, 경고처분 횟수가 더하여질 때마다 5일을 연장하여 복무하게 한다. 다만, 제89조의3 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람의 경우에는 복무기간을 연장하지 아니한다.

4. 복무와 관련하여 영리행위를 하거나 복무기관의 장의 허가 없이 다른 직무를 겸하는 행위를 한 경우

제33조의10(예술·체육요원의 연장복무 및 편입취소 등)

② 예술·체육요원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 경고처분하되, 경고처분 횟수가 더하여질 때마다 5일을 연장하여 복무하게 한다. 다만, 제89조의3 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람의 경우에는 복무기간을 연장하지 아니한다.

4. 해당 분야의 복무와 관련하여 복무기관의 장의 허가 없이 다른 직무를 겸하는 행위를 한 경우

제41조의(전문연구요원과 산업기능요원의 편입취소 및 의무부과) ① (본문 생략) 제40조제2호에 해당하는 사람이 대통령령으로 정하는 사유에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 편입을 취소하지 아니하고 해당 분야에 복무하지 아니한 기간만큼 의무복무기간을 연장하여 복무하게 할 수 있다.

- 승선근무예비역의 승선근무기간에 산입하는 기간 중의 영리활동을 일체 금지하는 것은 경제활동을 과도하게 제한하는 측면이 있어 승선근무예비역으로서의 승선근무 시 지장을 초래할 수 있는 선원으로서의 업무를 제외한 기타 영리활동을 허용하는 내용은 수용하되, 이를 위반한 경우에 대한 제재로서 복무를 연장하도록 하는 내용은 법률 사항으로 보아 추후 법률 개정시 반영하도록 하여 원안 내용과 달리 다음과 같이 정리함.

현 행	심 사 안
제40조의4(승선근무예비역의 복무) ① ~ ⑥ (현행과 같음)	제40조의4(승선근무예비역의 복무) ① ~ ⑥ (현행과 같음)
⑦ 승선근무예비역으로 소집된 사람은 승선근무 외에 영리를 목적으로 하는 업무에 복무하지 못하고 다른 직무를 겸할 수 없다. <단서 신설>	⑦ ----- ----- 업무를 하지 ----- 다만, 제6항에 따른 사유 외의 사유로 휴직한 기간 등 승선근무기간에 산입하지 아니하는 기간 중에는 「선원법」에 따른 선원으로서의 업무를 제외한 영리활동을 할 수 있다.



재외국민 2세 지위 상실 규정 개선 관련 (안 제128조)

법제처 행정법제국

원안의 내용

- 재외국민 2세가 장기간 국내에 체재하는 경우 재외국민 2세 지위가 상실되어 병역의무가 부과되나, 종전 대통령령 제23305호 부칙 제3조에서 재외국민 2세 지위 상실 규정을 1994년 1월 1일 이후 출생자에게만 적용토록 하고 있어 출생년도에 따른 병역의무의 형평성 문제가 있어서 종전 부칙의 내용을 개정하여 1993년 12월 31일 이전 출생자의 경우에도 장기간 국내에 체재하는 경우 재외국민 2세 지위 상실 규정의 적용을 받아서 병역의무부과가 가능하게 하려는 내용임.

현행	원안
대통령령 제23305호 병역법 시행령 일부개정령안 부칙	대통령령 제23305호 병역법 시행령 일부개정령안 부칙
제3조(재외국민 2세에 관한 적용례) 제128조의 개정규정은 1994년 1월 1일 이후 출생한 사람부터 적용한다.	제3 조 (재 외 국 민 2 세 에 관 한 적 용 례) 제128조제7항제2호에 따른 국내체재 기간의 계산은 1993년 12월 31일 이전에 출생한 사람의 경우에는 2019년 1월 1일 이후 국내에 체재한 기간부터 기산한다.

문제점

- 종전 대통령령 제23305호 부칙 제3조의 재외국민 2세에 관한 적용례를 개정하여 1993년 12월 31일 이전에 출생한 재외국민 2세에게 병역의무부과가 가능하게 하는 것이 소급입법금지원칙 위반은 아닌지, 신뢰보호의 원칙에 위반되는 것은 아닌지 검토할 필요가 있음.

「병역법」

제71조(입영의무 등의 감면) ① 병역판정검사, 재병역판정검사, 확인신체검사, 현역병입영 또는 사회복무요원 소집 의무는 36세부터 면제되며, 면제된 사람은 전시근로역에 편입한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 38세부터 면제된다.

- 제60조제1항제2호의 사유(국외에 체재하거나 거주하고 있는 사람)로 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영 등이 연기된 사람
- 제1항 단서에 따라 현역병으로 입영하여야 할 사람 중 36세 이상인 사람은 사회복무요원으로 복무하게 할 수 있다.

제72조(병역의무의 종료) ① 현역·예비역·보충역의 병과 전시근로역의 병역의무는 40세까지로 하고, 예비역·보충역의 장교·준사관 및 부사관의 병역의무는 「군인사법」에 따른 그 계급의 연령정년이 되는 해까지로 한다.

- 제1항에 따른 병역의무기간을 마치면 장교·준사관 및 부사관의 경우는 퇴역이 되고, 병의 경우는 면역이 된다.

「병역법 시행령」

제128조(병역판정검사 등의 연기) ② 국외에서 출생한 사람 또는 「해외이주법」에 따른 해외이주신고를 하고 국외에 거주하고 있는 사람은 재외공관의 장, 법무부 출입국관리사무소의 장이나 법무부 출입국관리사무소 출장소의 장의 사실확인에 의하여 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영등을 연기할 수 있다.

- 제2항에 따라 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영등의 연기처분을 받은 사람이 제147조의 2제1항제1호 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영등의 연기처분과 국외여행허가 또는 국외여행기간 연장허가를 취소하고 병역의무를 부과하되, 제147조의2제1항제1호다목부터 마목까지의 규정에 해당하는 사람이 재외국민 2세인 경우에는 그러하지 아니하다. 이 경우 병역의무를 부과하는 경우에는 제147조의2제2항을 적용한다.



검토의견
및 심사안

⑤ 제4항에서 "재외국민 2세"란 국외에서 출생한 사람(6세 이전에 국외로 출국한 사람을 포함한다)으로서 17세까지 본인과 부모가 계속하여 국외에서 거주하면서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 사람을 말한다. 이 경우 17세 이전에 국내에서 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교에서 통틀어 3년 이내 수학하였거나 17세까지 본인 또는 부모가 1년의 기간 중 통틀어 90일 이내의 기간 동안 국내에서 체재(국내체재기간은 산정일부터 역산하여 합산하되, 입국일은 포함하고 출국일은 제외한다)한 경우에도 계속 국외에서 거주한 것으로 본다.

⑦ 제5항에 따른 "재외국민 2세"가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 "재외국민 2세"로 보지 아니한다.

1. 본인, 부 또는 모가 「해외이주법」 제12조에 따라 외교부장관에게 영주귀국 신고를 한 경우
2. 본인이 18세 이후 통틀어 3년을 초과하여 국내에 체재한 경우

제147조의2(병역판정검사 등의 연기) ① 법 제70조제6항에 따라 국외여행허가 또는 국외여행기간 연장허가를 취소하고 병역의무를 부과할 수 있는 경우는 다음 각 호와 같다. 다만, 제1호다목부터 마목까지의 규정에 해당하는 사람이 제128조제5항에 따른 재외국민 2세인 경우에는 그러하지 아니하다.

다. 1년의 기간 내에 통틀어 6개월 이상 국내에서 체재하고 있는 경우. 이 경우 국내체재기간(입국일은 포함하고 출국일은 제외한다. 이하 같다)은 산정일부터 역산(逆算)하여 합산하되, 1) 또는 2)의 사유로 국내에서 60일 이내의 기간 동안 체재하는 경우와 부·모나 배우자가 국내에 체재하지 아니한 상태에서 3) 또는 4)의 사유로 국내에 체재하는 경우에는 그 기간을 합산하지 아니한다.

- 1) 본인의 혼인, 배우자의 출산, 본인이나 배우자의 형제자매·직계존속·직계비속의 장례나 회갑 또는 혼인에의 참석
- 2) 대한체육회 산하 경기단체에서 주관하는 운동경기에 선수 또는 임원으로의 참가
- 3) 제124조에서 정한 국내교육기관(고등학교는 제외한다)에서 학교별 제한연령에 1년을 더한 기간까지(박사과정의 경우 30세가 되는 해의 6월 이전에 학위를 취득할 수 있는 경우에는 30세가 되는 해의 6월 30일까지)의 범위에서 재학
- 4) 재외국민을 위한 국내교육과정에서 일정기간 동안의 재학. 이 경우 해당 교육과정 및 기간은 제 124조에서 정한 학교별 제한연령 및 해당 교육과정의 성격 등을 고려하여 병무청장이 정한다.

마. 국내취업 등 병무청장이 고시하는 영리활동을 하는 경우

- 1993년 12월 31일 이전 출생한 재외국민 2세의 경우 종전 부칙의 재외국민 2세에 관한 적용례에 따라 국내에서 장기간 체재하며 영리활동을 하는 경우에도 병역의무가 부과되지 않는다는 점에서 개정의 필요성은 분명하나,
 - 「병역법」 제71조에 따라 38세까지는 병역판정검사 및 현역병 입영의무 등의 병역의무가 부과될 수 있고 재외국민 2세의 경우에도 장기간 국내에 체재하는 경우 재외국민 2세 지위를 상실할 수 있다는 있는 점,
 - 1994년 이전 출생한 재외국민 2세의 경우에도 38세까지는 병역의무 면제가 확정적으로 된 것이 아니라는 점,
 - 종전의 재외국민 2세에 관한 적용례 부칙 신설 당시의 입법자료에서 이미

18세 이상이었던 사람들의 불만 및 소급효 논란소지를 차단하기 위하여 종전 부칙의 재외국민 2세에 관한 적용례를 두었으나 소관기관인 국방부 및 병무청에서 당시 재외국민 2세에 관한 적용례가 부적절했다는 반성적 고려에서 이 영 개정안을 의뢰한 점,

- 공정한 병역의무 이행이라는 공익은 대한민국 사회에서 중대한 공익이라는 점,
- 1993년 12월 31일 이전 출생한 재외국민 2세의 경우 이 영 개정으로 곧바로 재외국민 2세 지위를 상실하여 병역의무가 부과되는 것은 아니고 이 영 시행 이후 국내에 체재한 기간부터 기산하도록 하는 경우 당사자의 법적 안정성을 크게 침해한다고 볼 수는 없는 점 등을 고려하여,
- 원안과 달리 제128조제4항 전단을 개정함과 동시에 부칙으로 1993년 12월 31일 이전에 출생한 사람의 재외국민 2세 해당 여부에 대해서는 이 영 시행 이후 국내에 체재한 기간부터 기산하도록 하고 종전의 재외국민 2세에 관한 부칙 제3조는 삭제하기로 함.

현행	심사안
제128조(병역판정검사 등의 연기) ④ 제2항에 따라 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영등의 연기처분을 받은 사람이 제147조의2제1항제1호 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 병역판정검사, 재병역판정검사 또는 입영등의 연기처분과 국외여행허가 또는 국외여행기간 연장허가를 취소하고 병역의무를 부과하되, 제147조의2제1항제1호다목부터 마목까지의 규정에 해당하는 사람이 재외국민 2세인 경우에는 그러하지 아니하다. 이 경우 병역의무를 부과하는 경우에는 제147조의2제2항을 적용한다.	제128조(병역판정검사 등의 연기) ④ ----- ----- ----- ----- ----- ----- -----재외국민 2세에 해당하는 기간 동안은 ----- ----- -----.
대통령령 제23305호 병역법 시행령 일부개정령 부칙	대통령령 제23305호 병역법 시행령 일부개정령 부칙
제3조(재외국민 2세에 관한 적용례) 제128조의 개정규정은 1994년 1월 1일 이후 출생한 사람부터 적용한다.	<삭제>

※ 부칙 제2조(재외국민 2세에 관한 적용례) 1993년 12월 31일 이전에 출생한 재외국민 2세에 대하여 제128조제4항 전단의 개정규정을 적용하는 경우 같은 조 제7항제2호에 따른 국내체재기간의 계산은 이 영 시행 이후 국내에 체재한 기간부터 기산한다.