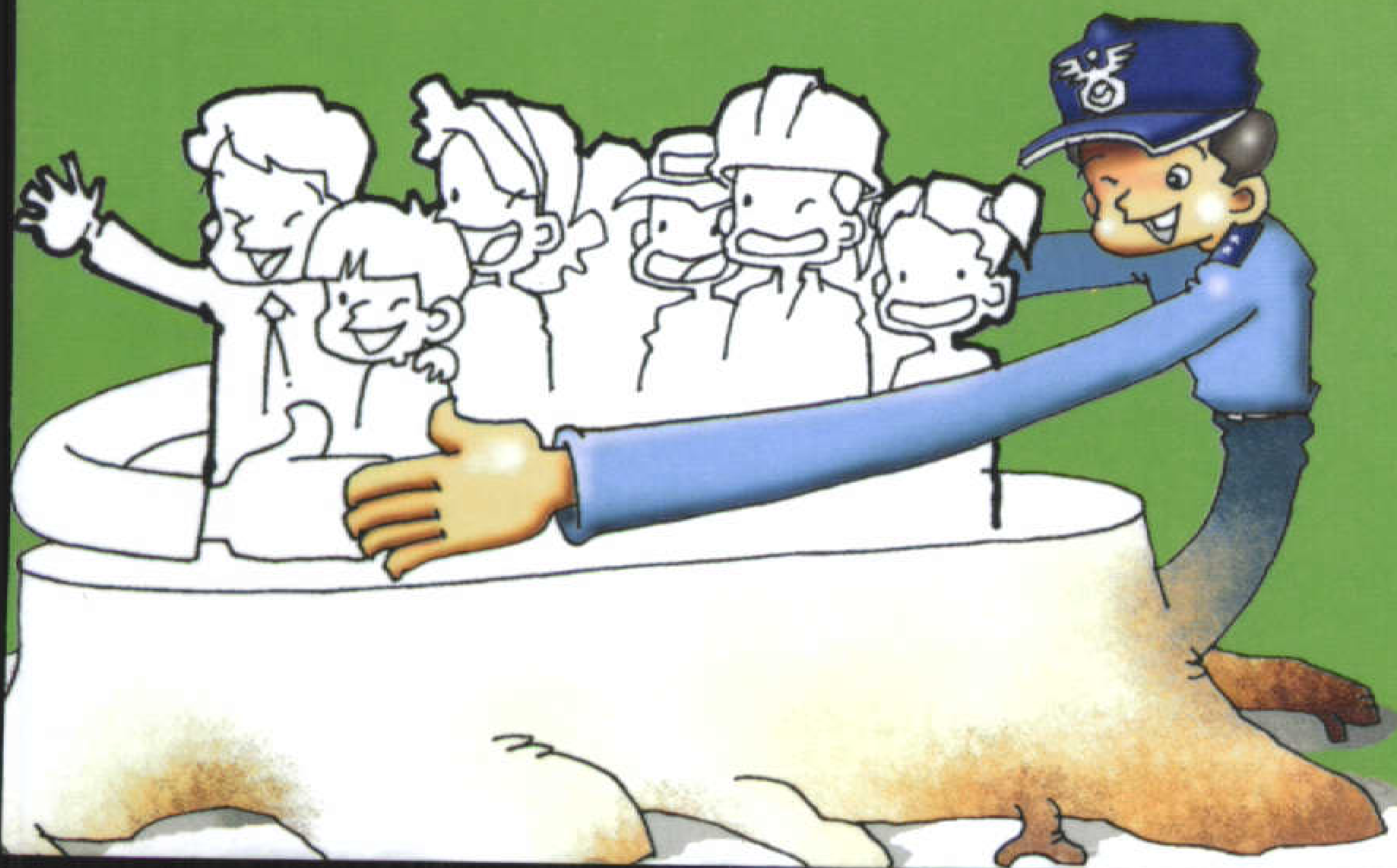
| 공무원 인권교육 교재 시리즈 2 |

人權

[경찰편]

인권 길라잡이

인권은 사람이 세계의 어느 장소에서 살건, 어떤 문명권에 속하건 상관없이 이미 세계사적 보편성을 지니는 개념이 되었다. 오늘날 국가는 자국의 인권 보호를 위해 직접 나서고 있고 다른 나라의 인권 상황에 대해 발언까지 하고 있는 상황이다. 그만큼 인권이란 원칙은 거부할 수 없는 대세로서 인류 보편의 질서가 된 것이다.



국가인권위원회

인권 총론
조효제(성공회대 사회과학부 교수)

경찰과 인권쟁점 각론
신의기(형사정책연구원 국제형사사법연구실장)
손동권(건국대학교 법학과 교수)
표창원(경찰대학 행정학과 교수)

공무원 인권교육 교재 시리즈 2

인권 길라잡이

— 경찰편

국가인권위원회

2002. 12.

공무원 인권교육 교재 시리즈 2

인권 길라잡이—경찰편

찍은날 / 2002년 12월 31일
펴낸날 / 2002년 12월 31일

지은이 / 조효제 · 신의기 · 손동권 · 표창원
펴낸이 / 김창국
펴낸곳 / 국가인권위원회
100-842 서울 중구 을지로1가 16번지
금세기빌딩(대표전화 02-2125-9700)
홈페이지 http://www.humanrights.go.kr
엮은곳 / 인권교육담당관실

기획 · 디자인 / (주)여백 커뮤니케이션(02-3672-1225)
ISBN 89-90475-02-3 94360
89-90475-01-5(세트)

《인권 길라잡이—경찰편》 발간에 즈음하여

국민의 안전과 평온한 삶을 위해 열과 성을 다하는 경찰 여러분의 노고에 감사의 말씀을 드립니다.

경찰의 역점시책 가운데 하나인 '21세기에 걸맞은 치안체제 구축'은 '인권 최우선의 수사와 법집행 구현'을 포함하고 있으며 경찰서비스헌장은 '인권을 존중하고 권한을 남용하는 일이 없도록 하겠다'는 실천의지를 밝히고 있습니다. 국가인권위원회는 경찰 스스로 인권경찰로 거듭나기 위한 다양한 노력을 기울이는 것에 환영하며 경찰이 더욱 철저하게 인권보호에 앞장서 주길 기대하고 있습니다.

이에 국가인권위원회는《인권 길라잡이—경찰편》이라는 인권교육 교재를 발간하게 되었습니다. 이 교재는 국가인권기구 등장의 배경을 포함한 인권에 대한 기초적인 이해, 경찰활동과 관련하여 제기되는 인권 쟁점들을 다루었습니다. 경찰활동과 관련된 인권 쟁점들은 크게 수사, 구금, 경비 · 정보 활동, 경찰장비 사용, 즉결심판 등의 영역으로 구분하여 다루었습니다. 각 쟁점별로 구체적인 사례를 들어 인권과 관련하여 문제가 되는 측면을 짚어 본 후 관련 법규와 판례에 대한 해설, 국제 인권기준에 입각한 인권존중 직무 가이드를 제시함으로써 인권보호를 위해 경찰 실무 각 영역에서 지향해야 할 바를 가늠해 볼 수 있도록 하였습니다.

민주경찰, 인권경찰로 거듭나기 위한 경찰의 노력이 경찰활동의 기본방향으로 자리한 것으로 보이나 이를 국민들이 체감할 수 있기까지는 더 많은 노력과 시간이 필요하다고 생각합니다. 이는 제도의 변화는 물론 사람의 변화가 요구되기 때문입니다. 이 교재가 기존의 관행과 의식을 바꾸는 데 도움이 되어 인권경찰로의 변화를 국민들이 좀더 빨리 체감하게 되길 기대합니다.

이 교재가 여러 면에서 미흡한 부분이 있을 수 있으나 앞으로 경찰활동과 관련된 인권문제에 관심을 갖고 있는 전문가들, 경찰공무원들의 다양한 조언을 받아 본 책자를 계속 보완해 나갈 것입니다.

끝으로 이 교재 발간에 참여해 주신 여러분들께 진심으로 감사의 말씀을 드립니다.

국가인권위원회 위원장 김창국

차례 | 인권 길라잡이－경찰편

《인권 길라잡이—경찰편》 발간에 즈음하여 …… 3

제1장 인권이란 무엇인가

인권의 의미 …… 8
인권의 유형 …… 11
인권의 역사 …… 15
인권의 국제적 보장과 국가인권위원회 …… 20

제2장 경찰활동과 인권 쟁점

인권 수호자로서의 경찰 …… 26
한국 현대사와 경찰 …… 29
경찰활동과 인권 …… 31
수사 · 구금 관련 인권 쟁점 …… 35

제3장 수사와 인권

체포에 따른 피의자의 권리 고지 …… 40
· 참고 : 변호인 접견권 …… 45
영장 없는 체포 …… 46
· 참고 : 영장 없는 압수수색 …… 51
고문 등 수사 과정의 불법행위 …… 52
· 참고 : 밤샘수사, 가혹행위, 위협 · 협박 등의 불법행위 …… 56
불공정한 수사와 미흡한 인권보호 …… 58
장애인 등 사회적 약자에 대한 수사 …… 63
피의사실 유포 …… 66

제4장 구금과 인권

경찰서 유치장 운영 72

· 참고 : 보호실 운영 76

피의자 알몸수색 77

제5장 경비 · 정보활동과 인권

집회 · 시위와 경찰력의 한계 82

불심검문과 임의동행 87

도 · 감청 등 사생활 침해 91

제6장 경찰장비 사용과 인권

경찰장구의 사용 96

총기 등 경찰장비의 사용 98

제7장 즉결심판사건과 인권

즉결심판의 성격과 범위 106

즉결심판 절차 106

개선 필요사항 109

제8장 맺음말 111

부록 : 생각해 볼 거리 / 이야깃거리 / 읽을 거리 113

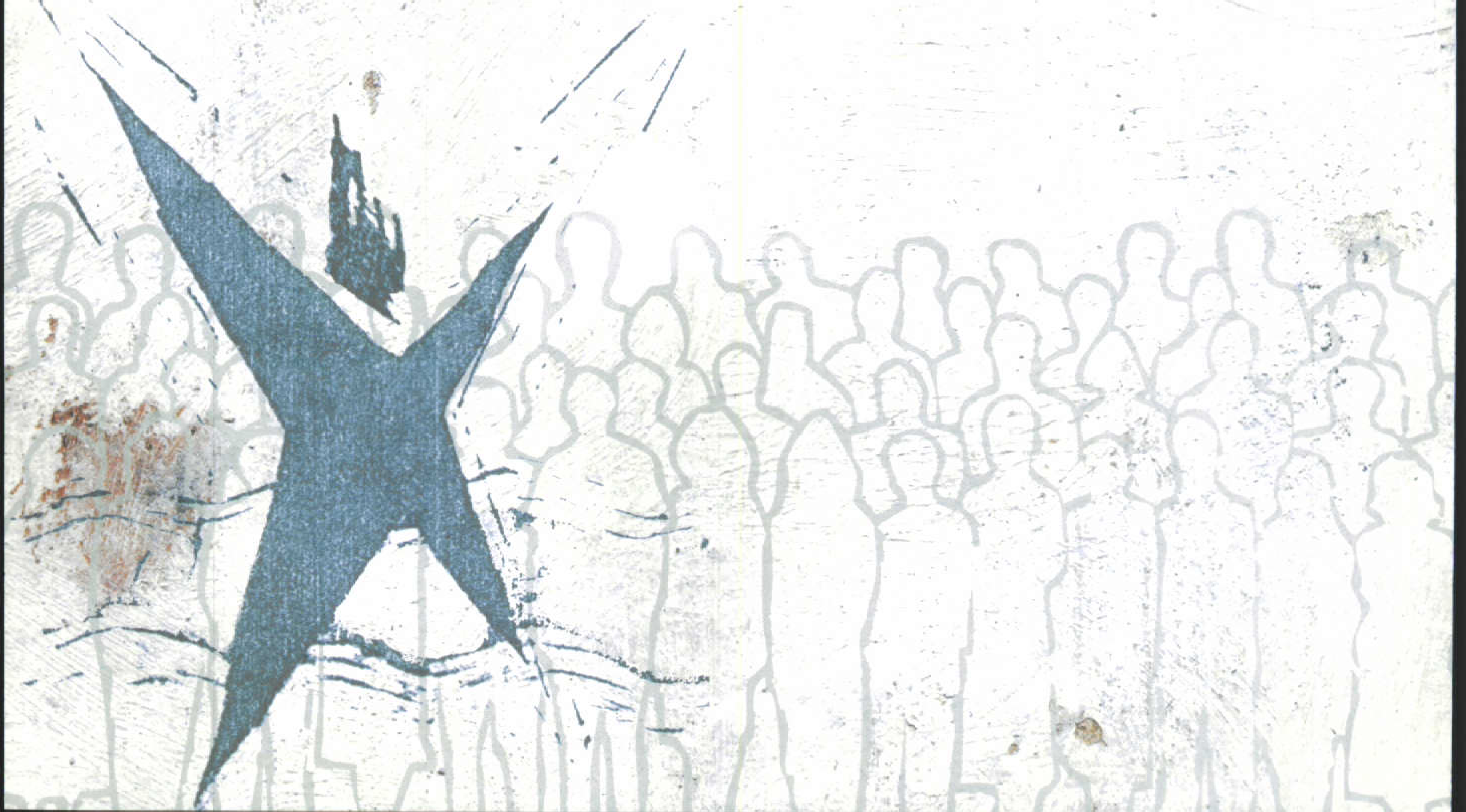
경찰과 인권 자가진단 퀴즈와 해설 115

국가인권위원회 진정 및 구제의 절차 122

제1장

인권이란 무엇인가

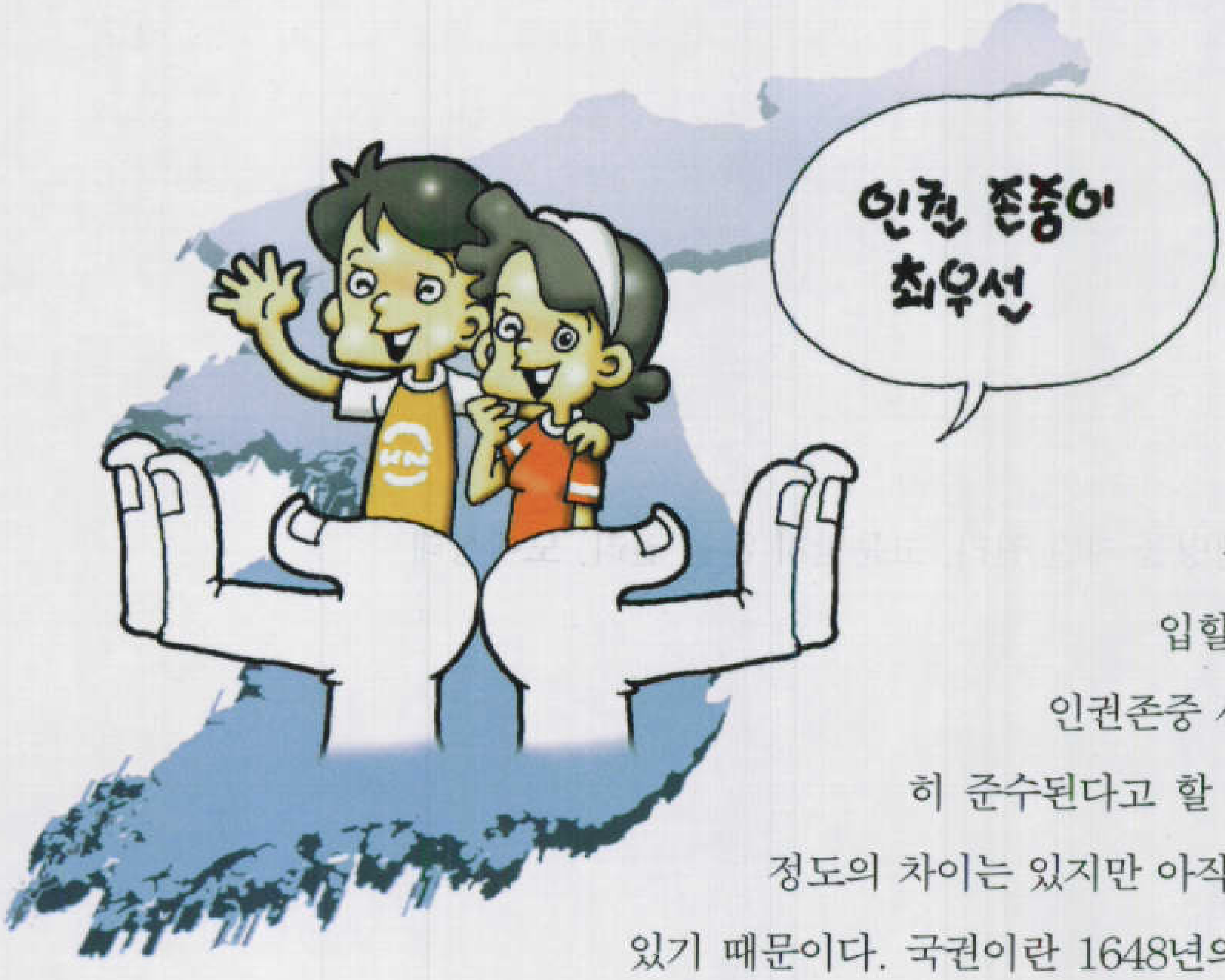
인권은 '인간이면 누구나 누릴 수 있는 당연한 권리'
'사람이기 때문에 당연히 가지는 권리'를 말한다.
사람이라면 누구나 자신의 신체와 생명을 지킬 권리,
고문받지 않을 권리, 노예상태에 놓이지 않을 권리를 지닌다.
이러한 권리는 사람이 세계의 어느 장소에서 살건, 어떤 문명권에 속하건
상관없이 이미 세계사적 보편성을 지니는 개념이 되었다.
오늘날 국가는 자국의 인권보호를 위해 직접 나서고 있고
다른 나라의 인권 상황에 대해 발언까지 하고 있는 상황이다.
그만큼 인권이란 원칙은 거부할 수 없는 대세로서 인류 보편의 질서가 된 것이다.



인권의 의미

오늘날 인권이란 말은 우리가 너무나 흔하게 접하는 용어가 되었다. 그러나 우리는 인권에 대해 얼마나 알고 있을까? 인권을 법적, 정치적인 의미로 받아들이기 쉽지만 사실 인권은 '인간이면 누구나 누릴 수 있는 당연한 권리' '사람이기 때문에 당연히 가지는 권리'를 말한다. 아주 간단하다. 그러나 이 간단한 정의가 갖는 의미는 여러 가지이다.

인권존중은 민주사회의 요체이다



인권은 국가의 절대적인 권한 행사에 제한을 가한다. 아무리 국권이 중요해도 인간의 존엄성과 가치를 훼손할 정도로 국가가 권한을 행사해서는 안 된다는 것이요, 인권과 관련해서 다른 나라의 내정에 개입할 수 있다는 것이다. 물론 이러한 인권존중 사상이 오늘날 현실 속에서 완전히 준수된다고 할 수는 없다. 세계의 모든 정부가 정도의 차이는 있지만 아직도 국권을 인권보다 우선시하고 있기 때문이다. 국권이란 1648년의 베스트팔렌 조약 이후 형성된 근대 국민국가의 이념으로 주권 원칙(국내문제에 관하여 절대적인 권한을 행사한다), 불개입 원칙(어느 나라가 다른 나라의 내정에 간섭할 수 없다)을 특징으로 한다.

주권이 신성불가침이라고 믿었고, 다른 나라의 인권에 대한 거론을 상상도 하기 어려웠던 과거와 비교하면 오늘날은 인권이 대단히 중요하게 취급되고 있는 시대이다. 설령 인권을 침해하는 정부라 하더라도 그 사실을 되도록 감추고 싶어 하는 것을 보면 최소한 인권의 대의명분에는 모든 국가가 동의하고 있음을 알 수 있다.

인권은 보편적이다

인간의 기본적인 권리는 세계 어디에서나 동일하게 보호되어야 한다. 보편적 권리와 차별방지는 동전의 양면을 이룬다. 그런데 현대의 인권 개념에 대해 비판적인 사람들은 흔히 인권이 서구적, 상대적 개념이라고 지적한다. 이런 주장에는 어느 정도 일리가 있다. 역사와 전통의 차이를 무시할 수 없고 각국마다 인권을 이해하는 방식이 고유한 사상전통과 역사적 맥락에서 결정되는 것이 당연하다. 또한 인권을 구체적으로 실천하는 방법도 나라마다 차이가 날 수밖에 없다. 그렇다면 세계인권선언의 초안 작성에 각국 전문가들이 참여하고 아주 많은 나라들이 국제인권법을 인정하고 있음은 무엇을 의미하는가? 한국을 포함한 많은 나라들이 그 헌법과 법률에서 기본권을 인정하고 있음은 또 무엇을 의미하는가? 인권이 장소와 문명을 초월해서 보편적인 호소력을 가진다는 말이 아니겠는가? 그러므로 인권 원칙의 큰 틀 자체는 이미 세계 공통의 것이며 그것을 거부하는 것은 시대착오이다. 또한 인신과 생명을 지킬 권리, 고문받지 않을 권리, 노예상태에 놓이지 않을 권리 등은 보편적 인권 중에서도 가장 본질적인 내용, 어떤 경우에도 침해할 수 없는 핵심적 인권이다.

인권은 서구적 개념?

- 서구의 자연법 사상이 세계인권선언과 각종 국제법의 기본정신이므로 인권은 서구적 개념?
- 각 문명권과 나라들에 자기 고유의 인권사상이 있고 인권의 우선순위도 나라마다 모두 다르므로 인권은 상대적?

➜ 원산지가 아니라 그 사상의 내적인 정당성, 시대정신과의 일치가 더 중요!

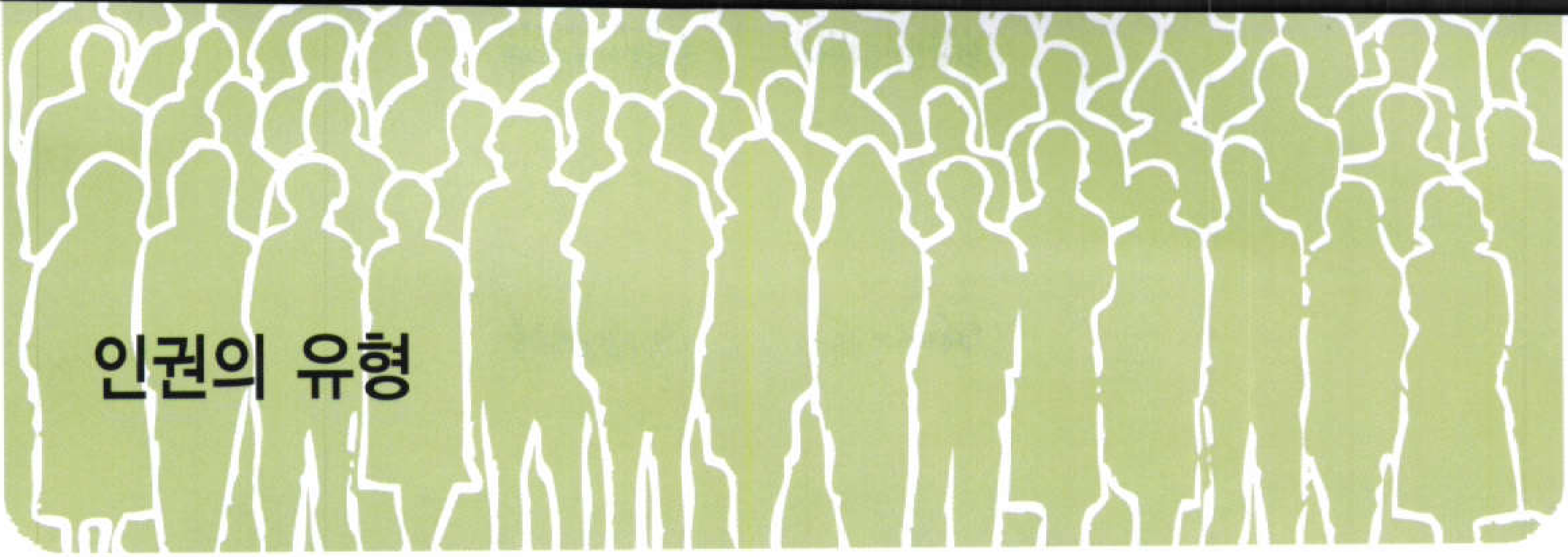
권리들간의 충돌과 제한

인권은 보편적인 개념이지만 권리들 사이에 충돌이 생길 수 있다. 범죄자의 인권과 범죄피해자의 인권, 교도관의 인권과 수용자의 인권에서 흔히 권리의 충돌이 주장된다. 버스 속에서 개인이 휴대폰을 사용할 권리와 타인으로부터 소음공해를 당하지 않을 권리의 경우도 같은 예이다. 가장 이상적으로는 모든 권리가 동시에 보장되는 윈-윈 게임이면 좋을 것이다. 그러나 어떤 권리는 인정하고 다른 권리는 제한해야 하는 경우가 종종 발생한다.

만일 권리의 제한이 불가피하다면 어떤 원칙에 의거해서 처리해야 할까? 인권 전문가들은 다음과 같은 원칙들을 제시하고 있다. 첫째, 권리간의 충돌을 중재하는 데에는 전체 사회의 민주적 요구가 반영되어야 한다. 그러나 이때에도 단순한 다수결적 결정이 아니라 약자의 권리보호가 우선되어야 할 것이다. 둘째, 나의 권리를 행사하기 위해 타인의 권리를 해쳐서는 안 된다. 마지막으로 권리와 권리가 다툴 때에는 어느 쪽 권리가 더 중요한지 결정할 수 있는 판단의 기준과 주체가 있어야 한다. 이 역할은, 현대 법치국가에서는 일반적으로 헌법, 그리고 사법부가 담당한다. 또한 국가인권위원회와 같은 기구도 약자의 권리를 해석하고 지지하고 시정하는 중요한 국가기구이다.

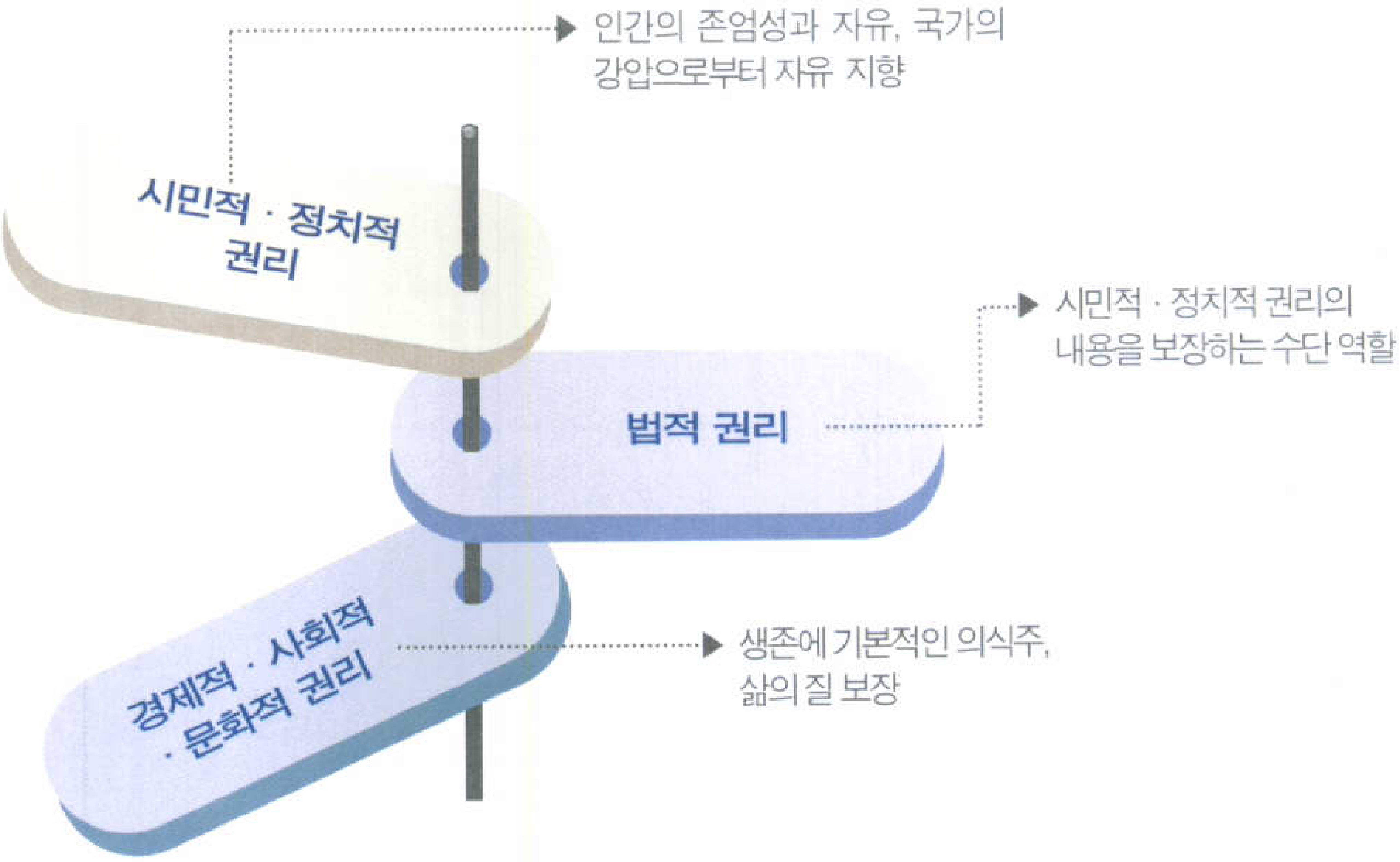
만일 권리들끼리 충돌한다면?

1. 전체 사회의 민주적 요구를 반영하되 약자의 권리를 우선으로!
2. 나의 권리를 위해 타인의 권리를 해치지 않을 것
3. 판단의 기준과 주체 : 헌법, 사법부, 그리고 국가인권위원회



인권의 유형

인권을 영어로 쓸 때 복수형인 'human rights'로 쓴다. 인권의 종류가 다양하다는 뜻이다.(어떤 한 종류의 인권만을 가리킬 때에는 단수형을 쓴다.) 시대가 변함에 따라 새로운 인권문제가 계속 발생한다. 예를 들어 타인의 이메일을 열어 보는 것은 통신자유의 침해이지만, 과거 컴퓨터가 없던 시대에는 이런 문제 자체를 상상할 수 없었다. 따라서 얼마나 많은 종류의 인권이 있는지를 일일이 열거하는 것은 큰 의미가 없다. 그러나 인권사상과 국제인권법의 발전 과정에서 형성된 인권의 유형을 큰 테두리 내에서 분류할 수는 있다. 학자들에 따라 분류방식이 다르기는 하지만 여기서는 다양한 견해를 종합하여 제시한다.



시민적 · 정치적 권리

사상과 양심의 자유
참정권
의견표명과 언론의 자유
집회와 결사의 자유 등

인권의 역사에서 가장 오래 된 권리 유형은 사람 개개인의 안전과 안녕을 다루는 시민적 · 정치적 권리(civil and political rights)이다. 시민적 · 정치적 권리는 18세기 말부터 나오기 시작해서 가장 먼저 국제법으로 인정되기 시작했다.

부자 나라이든 가난한 나라이든 마음만 먹으면 법적 절차와 제도 개선을 통해 비교적 쉽게 보장할 수 있는 권리가 바로 시민적 · 정치적 권리이다.

법적 권리

법 앞의 평등
유죄판결 전까지 무죄로 추정받을 권리
공정한 사법부, 공정한 재판
인신보호
사생활 보호
소급입법 방지
구금자 처우 등

법적 권리는 모든 인간이 합법적인 절차에 의해 대우를 받을 권리를 말한다. 권력자가 마음대로 통치하는 인치(人治)가 아니라 법의 지배에 의한 법치(法治)를 뜻한다. 따라서 법적 권리를 절차적 권리, 규범적 권리라고도 한다.

고문금지 또는 사형반대 역시 엄격한 의미에서는 법적 권리이다. 특히 법적 권리는 경찰, 교도관 등 법집행 공직자들과 관계가 깊은 권리이기도 하다. 법적 권리는 여러 면에서 시민적 · 정치적 권리와 비슷하므로 이들을 한데 묶어 '시민적 · 정치적 · 법적 권리'라고도 한다.

경제적 · 사회적 · 문화적 권리

사람이 하나의 생명체로서 살아가려면 기본적인 의식주와 삶의 질이 보장되어야 한다. 이것을 다루는 것이 바로 경제적 · 사회적 · 문화적 권리(economic, social and cultural rights)이다.

19세기 후반에 출현한 경제적 · 사회적 · 문화적 권리는 국가의 적극적인 조치가 강조되며, 일정한 경제적 자원이 있어야 실천할 수 있다는 점에서 시민적 · 정치적 · 법적 권리와 구분된다. 그러나 시민적 · 정치적 · 법적 권리와 경제적 · 사회적 · 문화적 권리는 둘 다 중요하고, 서로가 서로를 보완하며, 함께 발전되어야 한다는 점에서 분리될 수 없는 성격(불가분성)을 가진다.

밥을 먹고
살아갈 집이 있고
가정을 꾸리고
건강을 지키고
노동조건을 보장받고
교육을 받고
예술과 과학의 업적을 인정받고
사회보장의 혜택을 누릴 수 있는 권리 등

차별받지 않을 권리

위의 세 가지 권리가 각기 서로 다른 영역을 다루고 있는 반면, 차별받지 않을 권리(non-discriminatory rights)는, 독립된 영역이라기보다는 사람들이 모든 권리를 평등하게 누릴 수 있는 원칙을 강조한다.

따라서 '차별받지 않을 권리'는 시민적 권리, 법적 권리, 경제적 권리 등 모든 권리영역에 적용될 수 있는 기본권 원칙이라고 보면 된다.

국적　　인종
피부색　　성
종교　　사상
신분　　성적 지향
출신 지역　　장애
나이 ……
등을 가리지 않고 모든 사람이 똑같이
모든 권리를 누릴 수 있다

그 밖의 권리

이 밖에 개인이 아닌 집단의 권리 즉 소수자, 난민, 이주노동자, 국민의 자기결정권 등을 집단적 권리(collective rights)라고 한다. 마지막으로 국제법으로 정착되지는 않았지만 국제사회에서 인정하기 시작한 지향적인 권리가 있다. 대표적으로 제3세계 민중의 발전권 그리고 토착 원주민의 권리 등이 있으며 이는 선언적 권리(declaratory rights)라고 한다.

'사람이 사람답게 살아가기 위해서 반드시 누구에게나 보장되어야 하는 권리'로 간단하게 정의되는 인권이 이처럼 다양한 유형으로 나눠지는 것은 무엇 때문인가? 이는 인권이 시대와 사회적 조건에 따라 변화하고 풍부해진 역사를 갖고 있기 때문이다. 이러한 역사의 발자취에는 인간다움을 보장받기 위해 소수의 특권에 도전했던 수많은 사람들의 노력이 자리하고 있기도 하다.

인권의 역사

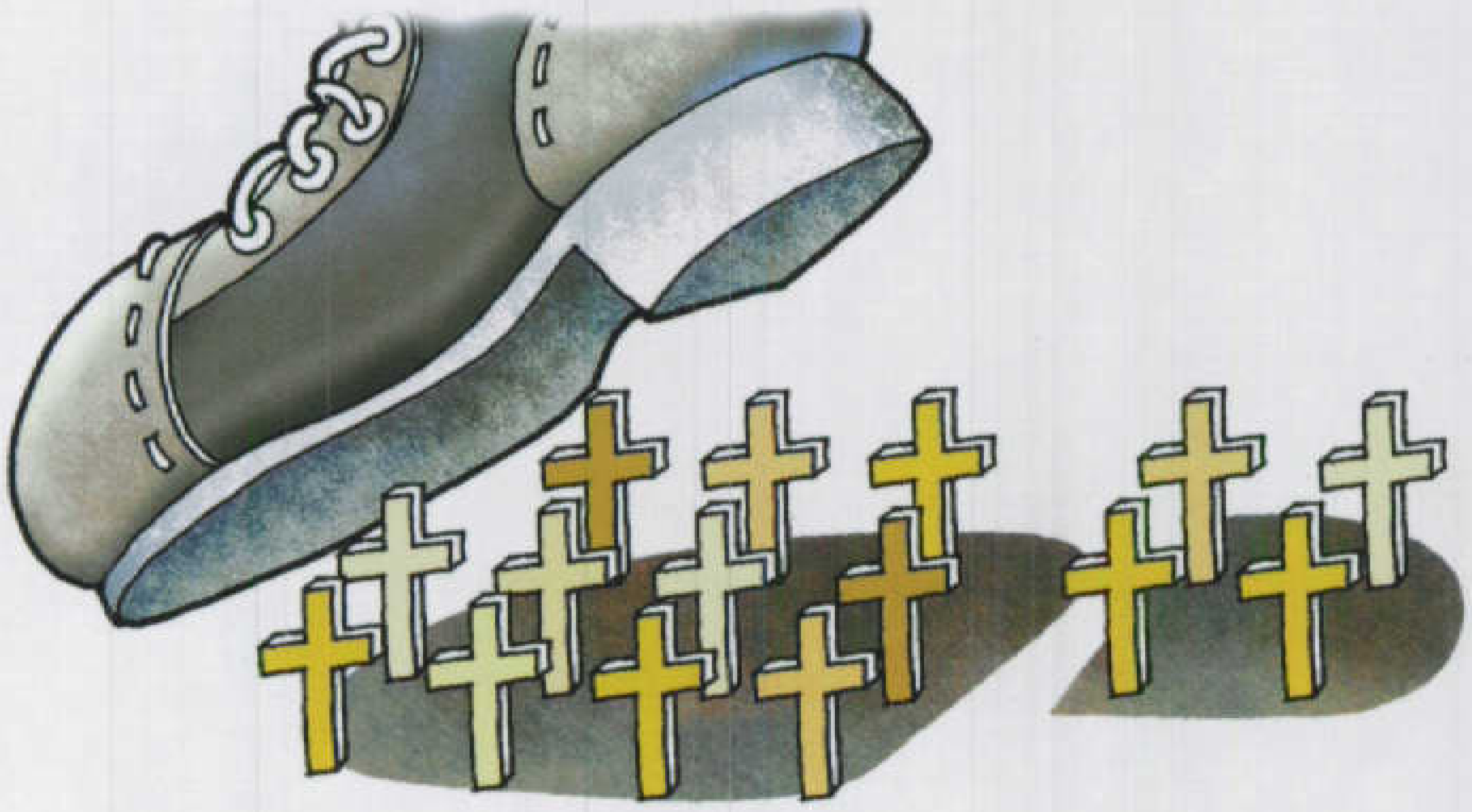
자연권, 저항권 인식이 싹틈

인권의 역사에서 13세기의 마그나 카르타와 17세기의 인신보호령, 명예혁명, 권리장전은 영국에서 일어난 일이지만 오늘날에는 전세계적으로 그 역사적 가치를 인정받고 있다. 존 로크의 자연권과 저항권 이론이 나온 것도 바로 이때였다.

전통과 인습에서 벗어나 인간의 고귀함 확인

근대적 인권을 가장 극적으로 표현한 사건은 18세기 말 미국과 프랑스에서 각각 일어났다. 미국 독립혁명과 프랑스혁명은 인간을 봉건제와 전통과 인습으로부터 해방시켜 인간이 다른 권위에 의존하지 않고 스스로 존립할 수 있게 만들어 주었다. 이제 인간은 이 세상에서 가장 존귀하다고 감히 말할 수 있게 되었다.

휴머니즘과 계몽주의는 인권의 모태가 되었다. 개인의 생명과 안전과 존엄이 세상 그 어떤 것보다 앞선다는 것, 또한 모든 사람의 생명과 안전과 존엄이 똑같다는 것, 이것은 단순히 듣기 좋게 말하는 수사의 차원을 넘어서는 통렬한 메시지를 담고 있다.



대대적인 인권유린과 전쟁의 참상

19세기에 들어 인간의 권리를 위한 노력이 흑인노예 해방, 여성의 권리 향상, 전시에 사람들을 인도적으로 처우하자는 움직임 등 세 가지 줄기를 형성하며 추진되었다. 그러나 20세기에 들어서 인류는 제1차 세계대전이라는 총력전의 참상을 겪어야 했다. 독가스, 탱크, 세균전이 등장했다. 기술발전이라는 진보가 대량살상이라는 인권유린을 가져온 것이다. 이어서 제2차 세계대전을 전후한 시기에 동양과 서양에서 엄청난 규모의 인권유린이 벌어졌다. 이 시기 일본 제국주의 침략세력은 남경대학살 사건 그리고 만주에서의 생체실험과 같은 인권침해를 자행했다. 한국에서도 창씨개명, 강제징용, 강제징집, 종군위안부(정신대)와 같은 각종 인권침해가 발생했다. 유럽에서는 나치 독일에 의해 유태인과 소수민족 수백만 명이 조직적으로 말살되었다. 이와 같은 참상에 대한 경험은 역설적으로 현대 인권운동의 시발점이 되었다.

반인도적 범죄 처벌의 제도화

전쟁이 끝난 후 독일에서는 뉘른베르크 전범재판이, 일본에서는 동경 전범재판이 열려 독일과 일본의 전쟁지도자들이 처벌을 받았다. 이때 '반인도적 범죄(crimes against humanity)'라는 개념이 등장했다. 인권유린은 비록 전쟁중이라 할지라도 절대 저질러서는 안 되는 범죄행위라고 못박은 것이다. 2002년 7월에 발효된 국제형사재판소는 뉘른베르크와 동경 전범재판소의 후계자로서 집단학살과 같은 반인도적 범죄를 단죄할 상설재판소로 설립되었다. 인권유린 범죄의 처벌을 제도화하는 데 반세기가 넘게 걸렸지만 이는 인류의 인권역사에서 크게 한걸음 앞으로 나간 것이다.

인권, 이상에서 현실로 : 국제인권장전

제2차 세계대전이 끝나고 본격적으로 등장한 인권운동은 유엔의 창설과 밀접한 관계가 있었다. 유엔헌장은 영구적인 세계평화를 위해 '기본적 인권'이 중요함을 인정했던 것이다. 1946년 유엔인권위원회가 설립되고 1948년 12월 10일 세계인권선언이 유엔총회를 통과했다.

세계인권선언(Universal Declaration of Human Rights)

- 찬성 48, 반대 0, 기권 8의 표결로 통과 (유엔총회결의 217A(III))
- 전문과 30개 조항으로 구성
- 정치 · 경제 · 문화 · 종교의 차이에도 불구하고 '모두들 받아들일 수 있는 보편적 인권 개념' '모든 사람, 모든 국가가 달성해야 할 인권의 공통기준'을 세계에 선포

세계인권선언은 오늘날 읽어 봐도 생각할 거리가 무궁무진한 인권의 금자탑과 같은 선언이다. 그러나 '선언'이라는 형태로 등장했으므로 국제법으로서 정식 구속력을 갖지 못했다. 그래서 세계인권선언을 법제화하는 작업이 오랫동안 계속되었다. 드디어 1966년 경제적 · 사회적 · 문화적 권리에 관한 국제규약(일명 사회권 규약 또는 A규약)과 시민적 · 정치적 권리에 관한 국제규약(일명 자유권 규약 또는 B규약)이 채택되었고 두 규약 모두 1976년부터 정식 발효되었다. 이 두 규약은 본격적인 국제인권법으로서 한국은 1990년 이들 규약에 가입하였다. 세계인권선언과 두 규약을 합해서 '국제인권장전'이라고 한다.

인권NGO의 국제 연대활동과 인권의 공식 의제화

국제인권규약과 (법은 아니었지만 점차 관습법으로 인정받은) 세계인권선언에는 허점이 있다. 특히 이 법을 어겼을 때 제재할 수 있는 방법이 거의 없다고 해도 과언이 아니다. 그래서 전 세계에 흩어져 있는 인권NGO들이 중심이 되어 각국 정부가 실제로 국제인권법을 지키는지 감시하자는 움직임이 높아졌다. 국제앰네스티와 같은 단체들은 인권의 이행을 감시하고 새로운 의제를 제기하고 국제사회의 경각심을 높이는 데 결정적인 역할을 해냈다. 이들은 냉전 당시 자본

주의 진영에서 발생한 인권탄압과 동구권에서 발생한 인권탄압을 동시에 고발하고 감시하는 데 큰 공로를 세웠다. 중남미와 아시아, 아프리카, 그리고 헬싱키협정과 같은 것이 대표적인 사례이다.

이와 함께 공식 통로를 통한 인권 의제도 대폭 늘어났다. 1970년대 미국의 카터 행정부는 인권을 외교정책의 제일 중요한 과제로 내세웠다. 국익 추구라는 '현실주의(realist)' 사상이 지배하는 외교 분야에서 인권이라는 개념이 들어간 것만 해도 당시로서는 대단히 놀라운 발상이었다. 인권외교는 세계평화와 공존을 위해 높은 도덕적 이상을 추구하는 것이 국익에도 이롭다는 '이상주의(idealist)'를 수용한 것이었다.

전 세계 국가간 관계에서 필수 고려사항으로 자리한 인권

이 인권 외교정책은 여러 가지 부족한 점이 있었음에도 불구하고 이후 전 세계 국가간 관계에서 인권을 필수적인 고려사항으로 발전시키는 데 기여했다. 우리나라도 미얀마나 동티모르의 인권문제에 대해 정부 차원에서 의견표명을 하였고 이런 추세는 앞으로도 늘어날 것으로 예상된다. 크게 보자면 대북 포용정책도 이상주의적, 인도주의적 관점에서 이해할 수 있다. 최근 인권은 이처럼 국제질서에서 중요한 요소로 자리하게 되었으며 이는 가장 비인간적이고 반인권적인 전쟁들이 남긴 교훈, 즉 인권은 인류 보편의 문제라는 깨달음에서 온 것이었다.

■■■ 세계인권 연표

1215	영국 마그나 카르타
1679	영국 인신보호령
1776	미국독립선언
1789	프랑스혁명 인권선언
1791	미국 권리장전
1919	국제노동기구〈ILO〉 창설
1945	유엔헌장
1945~46	뉘른베르크 전범재판
1946~47	동경 전범재판
1948	세계인권선언
1951	난민협약
1959	어린이 · 청소년 권리선언
1966	경제적 · 사회적 · 문화적 권리에 관한 국제규약
	시민적 · 정치적 권리에 관한 국제규약
1969	인종차별 철폐협약
1975	헬싱키협정
1981	아프리카인권헌장
1993	유엔인권고등판무관실 설치
1998	국제형사재판소 로마협약 체결
2002	국제형사재판소 창설

인권의 국제적 보장과 국가인권위원회

인권보호를 위한 유엔의 역할

인권을 보장하는 것은 궁극적으로 국가의 책임이지만 인권과 국권은 종종 대립한다. 국민을 보호해야 할 국가가 간혹 그 본분에 충실하지 못하고 오히려 국민을 탄압하는 경우가 있기 때문이다. 물론 이때 탄압의 명분은 국가 공동체의 보존, 공공질서의 확립이다. 그러나 인권을 탄압하면서까지 공공질서를 확립해야 하는 경우라면 다음과 같은 문제가 발생한다. 첫째, 그러한 공공질서는 참된 질서가 아니라 두려움에 의한 굴종일 것이다. 둘째, 정상적인 방법으로 질서를 지키지 못한다면 그것은 국민의 잘못이 아니라 권력의 무능함을 드러내는 것으로 볼 수 있다.

따라서 국가가 자국민의 인권을 보호하지 못하는 경우에 국제사회가 나서게 된다. 인권에 있어서는 타국에 대한 개입이 허용되기 때문이다. 물론 개별국가도 다른 나라에 대해 권고와 지적을 할 수 있지만 가장 정당하고 효과적인 개입은 유엔을 통한 개입이다.

유엔의 역할

- 국제인권장전을 통해 인권을 강제하거나 권유
- 그 외에 집단학살 방지협약, 고문방지협약, 인종차별 철폐협약, 여성차별 철폐협약 등 다양한 국제법들을 제정
- 유엔인권고등판무관실(OHCHR)에서 모든 인권 관련 활동을 관장, 인권고등판무관은 유엔의 사무차장급에 해당하며 '유엔인권위원회'를 관할하고 있다.
- OHCHR 산하 유엔인권위원회에서 국제인권법 제정과 인권기준 개발

인권NGO의 활동

인권의 실질적 보장과 확대를 위해 노력하는 또 다른 축은 시민사회이다. 시민들이 자발적으로 단체를 조직하여 인권옹호 활동을 벌이는 것이 이제는 국내에서도, 국제적으로도 아주 흔한 일이 되었다. 인권NGO들은 전문성과 헌신성, 회원들의 자발성에 힘입어 요즘 대단히 중요한 세력으로 성장했다.

인권NGO의 활동

- 각국 정부의 인권이행 감시(monitoring)
- 인권의제 주창(advocacy)
- 인권문제에 대한 좋은 해결책 제시(innovation)
- 인권보호 활동을 직접 제공(provision)

전세계적으로 알려진 국제앰네스티나 휴먼라이츠워치와 같은 단체뿐만 아니라 지역단체, 풀뿌리 단체들이 국제인권법의 준수와 인권가치의 함양을 위해 조사와 연구, 캠페인과 항의활동을 벌인다. 요즘은 인권NGO가 다른 영역의 단체들, 예컨대 인도적 구호단체 또는 환경단체와도 사안에 따라 긴밀한 협력을 하며, 특히 지구화의 반작용에 따른 인권악화에 공동 대응하는 경향이 있다.

대표적 국제 인권NGO(괄호 안은 창설 연도)

- 국경 없는 의사회(1971)
- 국제앰네스티(1961)
- 국제종교자유협회(1893)
- 세계고문철폐기구(1985)
- 인권법률가협회(1978)
- 인권의사회(1986)
- 집단학살연구소(1982)
- 휴먼라이츠워치(1978)

국가인권위원회의 설립 배경

인권의 옹호와 증진을 위한 국제적 차원의 노력과 함께 인권보호체제의 국내화가 제기되어 왔다. 이는 각 나라별 인권상황에 기초한 효과적인 인권보장, 국제인권법의 국내적 적용을 보다 쉽게 해줄 시스템의 마련, 개인들이 보다 쉽게 접근할 수 있는 인권보호제도의 필요성에서 나온 것이었다. 1991년 파리에서 개최된 제1차 국가인권기구 국제 워크숍에서 확인된 원칙을 1993년 유엔총회가 '국가인권기구 지위에 관한 원칙'으로 결의함으로써 국가인권기구의 지위와 책임을 규정하는 대표적인 준칙이 되었다.

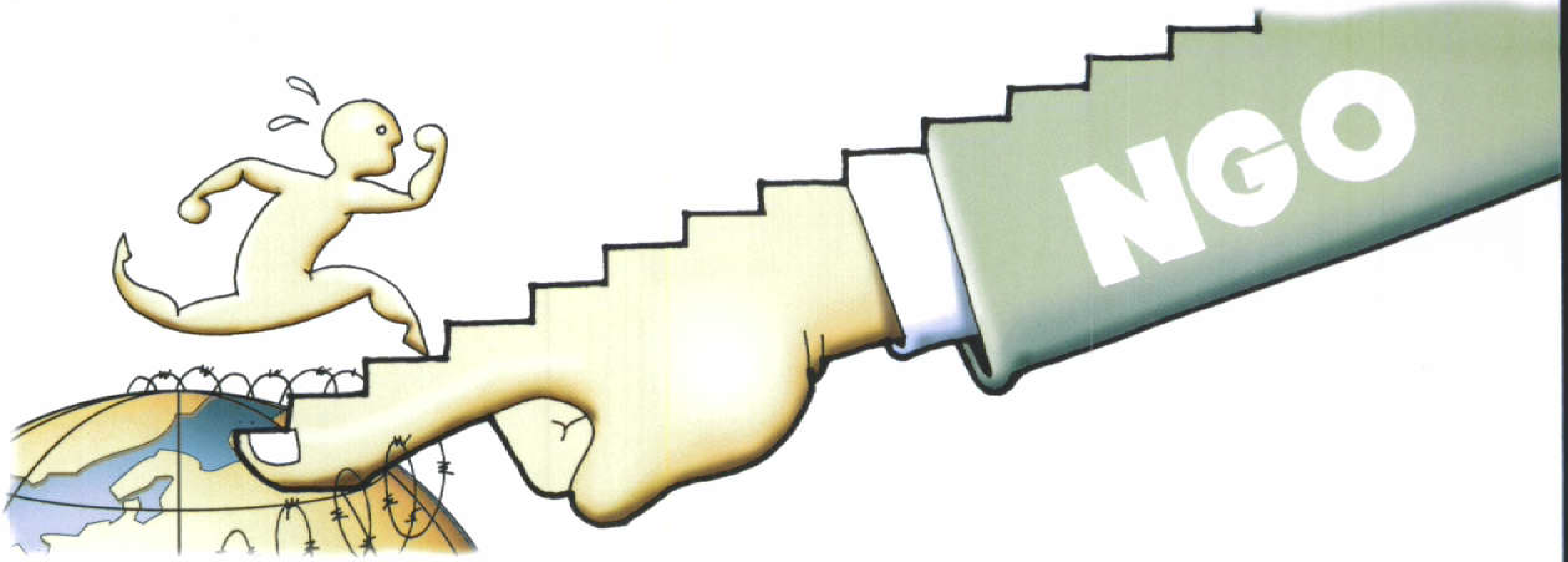
파리원칙에 따른 국가인권기구

- 인권 보장과 향상에 필요한 광범위한 권한을 헌법 또는 법률에 근거하여 부여
- 국가인권기구의 역할
  - 인권보호와 신장을 위한 자문 : 의견 · 권고 · 제안 · 보고서 제출과 발표
  - 인권의 교육 · 연구 프로그램 개발 지원과 대중적 인식 확산을 위한 노력
  - 유엔 및 유엔 관련 기관, 지역기구, 다른 나라의 국가인권기구와의 협력
  - 개별 인권침해 상황에 대한 조사와 구제 : 그 나라의 인권보호 의지, 성실한 의무이행을 보여 주는 지표

파리원칙에 따르면 국가인권기구는 나라마다 형태와 기능이 조금씩 다르고, 나라에 따라 인정하는 권한의 크기가 모두 다르지만 국가인권기구의 존재 자체가 인권발전의 한 단계 성숙을 말해 준다. 국권을 기본으로 하고 국권수호를 인권수호보다 우선에 두던 국가가 인권을 수호하겠다고 나선 것 자체가 우선 획기적이다. 또한 국가와 시민사회가 인권을 공동의 가치로 삼기로 합의한 상징적인 사건이기도 하다.

2001년 설립된 우리나라의 국가인권위원회는 인권의 관점에서 보면 1948년 대한민국의 헌법이 제정된 이래 가장 큰 경사라고 할 수 있다.

그러면 국가인권위원회가 어떻게 탄생하게 되었을까?



우선, 각종 인권NGO들의 오랜 노력과 활동을 들 수 있다. 이들은 한국사회에서 생소했던 의제를 가시화하고, 새로운 기구 설립을 통한 인권의 발전이라는 비전을 제시했으며, 의지와 용기로써 결코 호의적이지 않은 환경을 극복하는 데 성공했던 것이다.

둘째, 한국의 민주주의가 진행되는 과정에서 인권이란 담론을 국정의 한 지표로 삼는 데 동의하는 흐름이 생겨났다. 이러한 흐름은 1997년 당시 김대중 대통령후보의 선거공약, 다음해 새 정부 100대 과제에 인권법 제정 및 국가인권위원회 설립이 포함된 사실에서도 확인된다.

셋째, 국제적 추세가 국가인권위원회의 설립을 정당화했으며 국제적 인권운동이 국내 인권운동과 연대할 수 있었다.

현재 국가인권위원회는 본격적으로 가동되고 있다. 국가인권위원회는 정부시책을 단순히 집행하는 기구가 아니다. 형식은 국가기구이지만 실질적인 내용과 형식 면에서 시민사회와 긴밀하게 소통해야 하는 특수한 기구이다. 국가인권위원회는 시민사회의 가치인 인권을 국정 전반에서 실현할 의무, 그리고 시민사회는 국가인권위원회를 옹호하고 지원할 책임을 공유하고 있다.

제2장

경찰활동과 인권쟁점

경찰은 우리의 일상과 밀접한 관계를 맺고 있으면서
'민중의 지팡이' 라는 영예로운 별칭을 가지고 있다.
일반 시민이 어려울 때 지팡이처럼 의지가 되는 존재라는 뜻일 것이며,
여기에는 인권 수호자로서의 의미도 포함되어 있다.
이는 무엇보다도 경찰이 공공의 안녕과 사회질서를 유지하는 역할을 하는 기관이기 때문이다.
하지만 방범순찰활동, 시위질서 유지, 불심검문, 음주측정, 교통질서 유지활동 등
일반 시민이 경찰을 만나는 경우엔 그러한 경찰 본연의 모습보다는
과거 권위적인 경찰의 모습을 떠올리게 되는 때가 많다.

인권 수호자로서의 경찰

법집행에 따른 권한만큼 무거운 책임

경찰은 우리의 일상과 밀접한 관계를 맺고 있으면서 '민중의 지팡이' 라는 영예로운 별칭을 가지고 있다. 일반 시민이 어려울 때 지팡이처럼 의지가 되는 존재라는 뜻일 것이며, 여기에는 인권 수호자로서의 의미도 포함되어 있다. 이는 무엇보다도 경찰이 공공의 안녕과 사회질서를 유지하는 역할을 하는 기관이기 때문이다.

이를 위해 경찰은 역할 수행에 필요한 권한을 부여받아 '법을 집행하는 기관' 으로 자리하게 되지만 동시에 그 권한의 행사에 많은 주의가 요구된다. 권한을 잘못 행사하게 되면 개개인에게 신체적으로 또는 정신적으로 치명적인 손상을 줄 수 있기 때문이다. 더욱이 법 집행기관인 경찰에 의한 인권침해는 일단 발생

하면 원상회복이 어렵고, 차선책으로 배상이나 관련자 문책이 이루어지는 경우라도 복잡한 과정을 거치게 된다. 따라서 경찰의 권한 행사가 헌법에 규정된 권리를 침해하지 않도록 사전에 충분히 다양하게 고려되어야 하며 이를 통해 인권 침해를 예방하는 것이 무엇보다 중요하다.

실질적 법치주의의 실현, 경찰에 인권 수호자 역할 요청

또한 인권 수호자로서의 경찰 역할은 민주국가의 '실질적인 법치주의' 실현이라는 과제와 긴밀하게 연관된다. 우리 헌법은 "대한민국은 민주공화국이다. 대한민국의 주권은 국민에게 있고, 모든 권력은 국민으로부터 나온다"(제1조)라고 규정하여 모든 국가권력의 정당성이 국민으로부터 나오는 민주국가임을 천명하고 있다. 민주국가는 주권자인 국민이 직접 또는 자신의 의사를 대표하는 의회를 통하여 제정한 법률로 자신들을 통제한다는 이른바 '법의 지배'를 추구한다.

이러한 법치주의의 목적은 주권자인 국민의 자유와 권리를 최대한 보장하는 데 있다. 법치주의가 법에 의한 통치를 의미한다고 할 때 그 법은 두 가지 기능을 수행한다. 적극적으로는 국가권력 발동의 근거(법의 제1차적 기능)가 되고, 소극적으로는 국가권력을 제한하고 통제하는 근거(법의 제2차적 기능)가 된다.

형식적 법치주의와 실질적 법치주의

- 형식적 법치주의
  - 전제군주와 독재자도 그들의 독재권력을 유지하는 수단으로 법률을 제정하고 국민들에게 이에 따를 것을 요구
  - 이렇게 정치적 폭력을 형식적으로 규범화하여 국민에게 복종을 강요하는 것이 형식적 법치주의
- 실질적 법치주의
  - 정치권력을 엄격하게 규제하고 개인의 자유와 권리를 최대한 보장
  - 민주국가에서 법은 국가권력을 제한하고 통제하는 기능에서 진정한 의미를 찾게 됨

그런데 법이 국가권력 발동의 근거가 된다는 의미의 법치주의는 전제군주국가나 독재국가에서도 볼 수 있다. 전제군주와 독재자도 그들의 독재권력을 유지하는 수단으로 법률을 제정하여 국민의 복종을 요구한다. 이와 같은 '형식적(形式的) 법치주의'는 민주국가가 지향하는 진정한 법치주의가 아니다. 법이 부패하기 쉬운 절대권력의 도구로 사용된다면 그것은 법치원리의 타락이자 자살이기 때문이다. 법치의 진정한 의미는 정치권력을 엄격히 규제하고 개인의 자유와 권리를 최대한 보장하는 데 있다. 그리고 법은 국민의 자유와 권리를 최대로 보장하여야 하므로 그 집행을 위임받은 공권력은 비례성의 원칙에 의해서 엄격히 제한받아야 한다.

공권력 행사의 비례성 원칙

- 적합성의 원칙
  공권력 행사는 정당한 목적을 달성하는 데 가장 적합한 방법을 선택해야 함
- 최소침해의 원칙
  공권력 행사는 최소한에 그쳐야 함
- 균형의 원칙
  국민의 자유와 권리를 제한하는 것과 그 제한을 통해 얻는 공익을 엄격하게 따져 보아 후자가 클 때만 작동해야 함
- 과잉금지의 원칙
  공권력은 절대 남용되어서는 안 됨

한국 현대사와 경찰

우리 현대사의 정치적 질곡으로 인해 오랫동안 공권력은 국민들에게 공포의 대상이었다. 이런 가운데 국민들은 '죄를 지은 것도 아닌데 경찰이 지나가기만 해도 주눅이 드는' 경험을 하게 되고 '가까이 하지도 말고 드나들지도 말아야 할 곳' 으로 경찰서를 꼽게 되었던 것이다. 1990년대에 들어와 민선민간정부가 들어서고 공권력에 대한 국민들의 시선이 바뀌어 가고 있다고는 하지만 경찰의 과거 이미지와 관행을 불식시키기에 10년의 세월은 짧다. 경찰에 대해서 호의적이라고 할 수 없는 시민들의 태도는 정의실현의 사명감으로 입문하여 격무와 위험을 견디는 경찰의 입장에서 보면 안타까운 일이다. 그러나 이는 시민 위에 군림했던 경찰의 과거 역사가 남긴 부채이기도 하다.

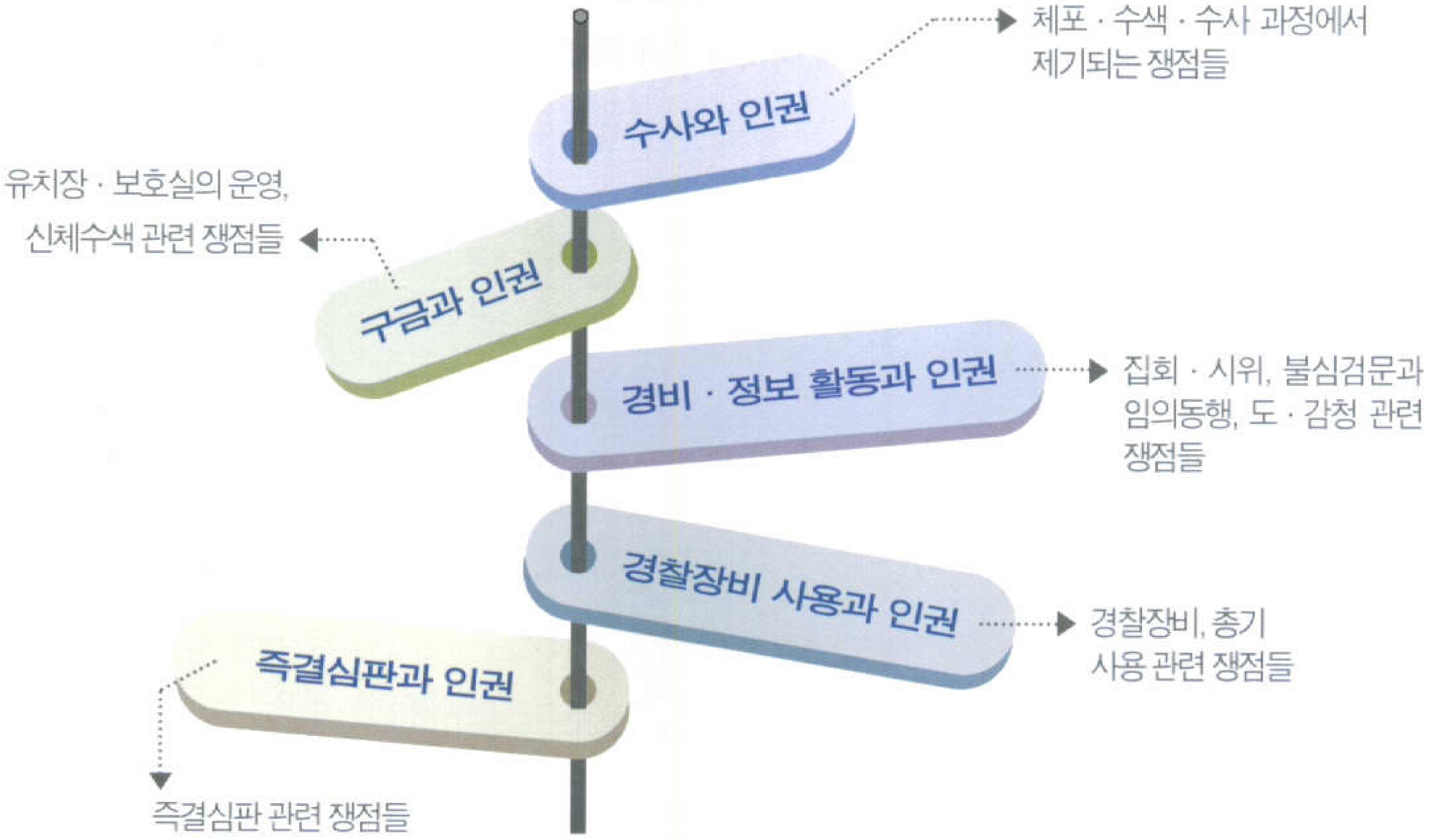
시민들에게는 여전히 가까이 하기에는 너무 먼 경찰

과거 권위주의 통치시기의 경찰 이미지 때문에 국가의 법질서 유지를 위한 온당한 법집행의 상황에서도 지금의 경찰과 과거 경찰의 모습이 교차되면서 경찰에 대하여 거리감을 갖는 시민들이 많다. 일반 시민이 경찰을 만나는 경우는 방범순찰활동, 시위질서 유지, 불심검문, 음주측정, 교통질서 유지활동 등이 있다. 이 가운데 특히 시위나 교통질서의 유지와 관련하여 어쩔 수 없이 과거 권위적인 경찰의 모습을 떠올리게 되는 경우가 많다. 시위진압과 교통 함정단속의 기억 등이 그 대표적 예가 될 것이다.

물론 경찰에 대한 부정적 이미지와 평가에서 벗어나기 위한 자체 노력은 아주 다양하게 이루어지고 있다. "경찰은 3분 거리에 있습니다"라는 모토를 앞세워 '민중의 지팡이'로서의 경찰 이미지를 전하는가 하면, 시위에 대해서도 진압 중심에서 집회와 시위의 자유 보호를 우선으로 하는 방침을 채택했다. 또한 '조사경찰 서비스헌장'을 제정하여 상황별로 대응방법을 정하고 이의 실천을 경찰관에게 숙지시키기 위해 노력하고 있다. 이 헌장에는 친절과 인권침해 방지, 공정한 수사, 욕설 · 폭언 · 폭행 등 가혹행위의 금지, 피의자 조사시 변호인의 참여 보장, 피의자 체포시 미란다원칙 고지 등이 포함되어 있다. 여기에 경찰에 의한 인권침해를 자체적으로 막기 위한 감찰의 강화, 청문감사관제도를 도입하기도 했다. 나아가 〈인권교양자료집〉을 제작 · 배포하고 수사교육 과정에 인권강좌를 개설하고, 인권강사를 초빙하여 전 경찰관을 대상으로 인권교육을 시행하는 등 인권보장에 앞장서는 경찰의 모습을 보이기 위하여 노력하고 있다.

경찰활동과 인권

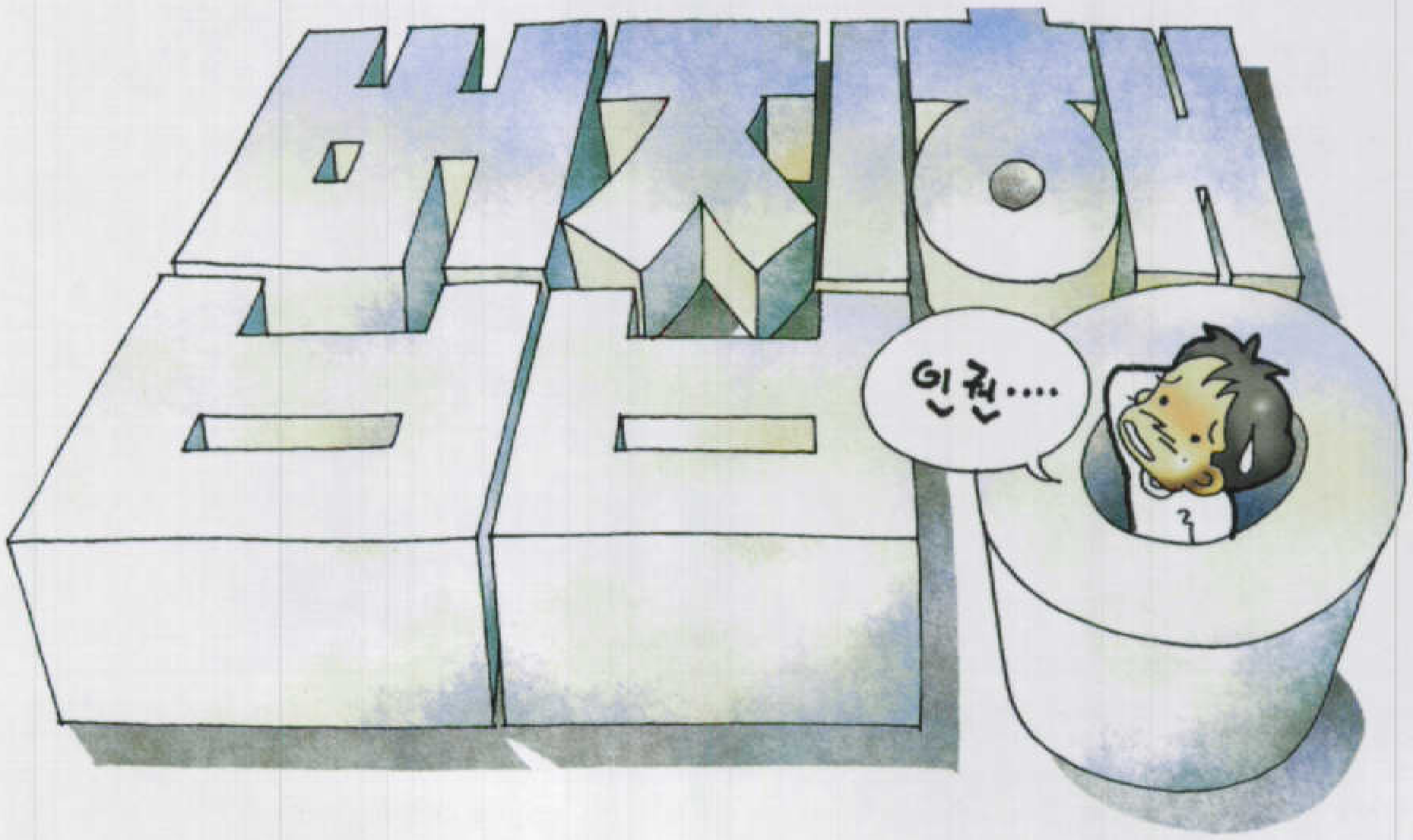
이러한 노력에도 불구하고 수사기관의 인권침해에 대한 고소, 고발이 급격하게 늘어나고 있다. 국가인권위원회에도 경찰과 관련한 많은 진정이 제기되고 있어 경찰에 의한 인권침해가 여전히 국민의 관심이 되고 있음을 보여 주고 있다. 인권침해의 개념은 시대의 변화에 따라 달라지고 국민의 인권의식이 신장하면서 그 내용들도 갈수록 다양해지고 있다. 경찰의 폭력, 가혹행위는 물론 수치심을 유발하는 행위, 불공정한 수사도 인권침해로 생각하게 되었다. 국가인권위원회에 접수된 진정을 유형별로 보면 폭행 및 가혹행위가 가장 많으며, 직권남용, 불법체포 및 감금 등의 순으로 나타나고 있다. 이 교재에서 경찰활동과 관련된 인권 쟁점들을 크게 수사와 인권, 구금과 인권, 경비활동과 인권, 경찰장비 사용과 인권, 즉결심판과 인권 등으로 유형화하여 다루고자 한다.



각 유형마다 해당되는 사례들을 살펴보고 적법하고 바람직한 법집행 절차와 방법은 어떤 것인지, 인권보호를 위한 경찰의 실천방안은 무엇인지 등을 분석하고 제안하고자 한다. 각각의 내용들을 자세히 다루기에 앞서 여기서는 먼저 법집행과 인권의 문제를 폭넓게 생각해 보고 대표적으로 수사 · 구금 관련 인권 쟁점을 간단히 검토해 보자.

법집행과 인권

먼저 공정한 법집행이 인권에 얼마나 중요한지를 알아보자. 수사와 구금은 국가가 시민의 자유에 개입할 수 있는 공권력의 가장 대표적인 형태이다. 어떤 사람이 범죄자이건 아니건 수사기관에 끌려가서 조사를 받는다는 것은 개인적으로 대단히 힘든 일이다. 파출소에 가서 몇 시간 조사받는 것도 대부분의 사람에게는 잊지 못할 체험이 될 것이다. 하물며 개인의 자유를 빼앗기고 구금시설에 갇힌다는 것은 이루 형언하기 어려운 실존적 고통이자 인간적 불명예이고 가족들에게도 아주 큰 파문을 일으키는 일이다. 갇힌 사람이 겪어야 하는 마음의 고통은 얼마나 클까? 이 질문에 대해 러시아의 작가 솔제니친은 다음과 같이 말한 적이 있다. "갇힌 사람에겐 머리 속의 생각조차 자유롭지 않다. 갇힌 사람은 내내 똑같은 생각만 되풀이하곤 한다."



형벌의 본질

그러나 이 말에 대해 이렇게 반박하는 사람도 있을 것이다. '솔제니친처럼 죄없이 강제수용소에 갇힌 사람들은 동정할 수 있지만, 진짜 범죄자는 당연히 죄값을 치러야 하는 것 아닌가?' 이 반박은 대단히 중요하다. 형벌의 본질을 묻는 질문이기 때문이다.

형벌의 이념

- 전통적 응보형
  - '죄를 지었으면 당연히 벌을 받아야 한다'는 생각
  - 경찰을 비롯해서 교도관, 검찰 등 모든 법집행 공직자(law enforcement officer)들이 은연중에 품고 있는 의식
  - 죄인은 수사 · 구속 · 재판 · 복역 과정을 통틀어 모두 벌을 받아야 된다는 생각
  - 범죄자의 인권침해는 범죄 피해자가 당한 인권침해에 비하면 아무 것도 아니라는 통념
- 인권존중형 처벌론
  - 범죄자에 대한 합법적인 처벌은 어느 사회에서나 정당하게 인정
  - '죄인에게 합당한 처벌을 하고 교화의 기회를 주되 합법적이고 공정한 절차를 지켜야 한다'는 생각

인권존중형 처벌론이 범죄자를 처벌하지 말자고 주장하는 것은 결코 아니다. 범죄자에게 무턱대고 잘해 주자는 말도 아니다. 인권존중형 처벌론의 핵심은 '죄인에게 합당한 처벌을 하고 교화의 기회를 주되 합법적이고 공정한 절차를 지켜야 한다'는 것이다. 이것은 근대사법 사상의 기본적인 명제이다. 그런데 이렇게 간단한 명제가 왜 아직도 수사 · 구금 일선에서 잘 지켜지지 않는 것일까?

수사 · 구금 일선에서 인권이 지켜지지 않는 이유

우선 일제시대로부터 이어져 내려온 관행과 권위주의적 조직문화가 아직도 하급실무자에게 강요되고 주입되고 재생산되는 문제가 있다. 물론 그 어떤 상급자도 명시적으로 적법절차를 무시하라고 지시하지는 않는다. 그러나 상부에서 실적을 다그치거나 질서와 효율성만을 강조하다보면 인권침해 사건이 터지게 된

다. 따라서 유엔과 국제앰네스티 등이 제시하는 법집행 공직자 행동강령은 상부의 명령보다는 법집행 절차의 엄격한 준수를 강조한다.

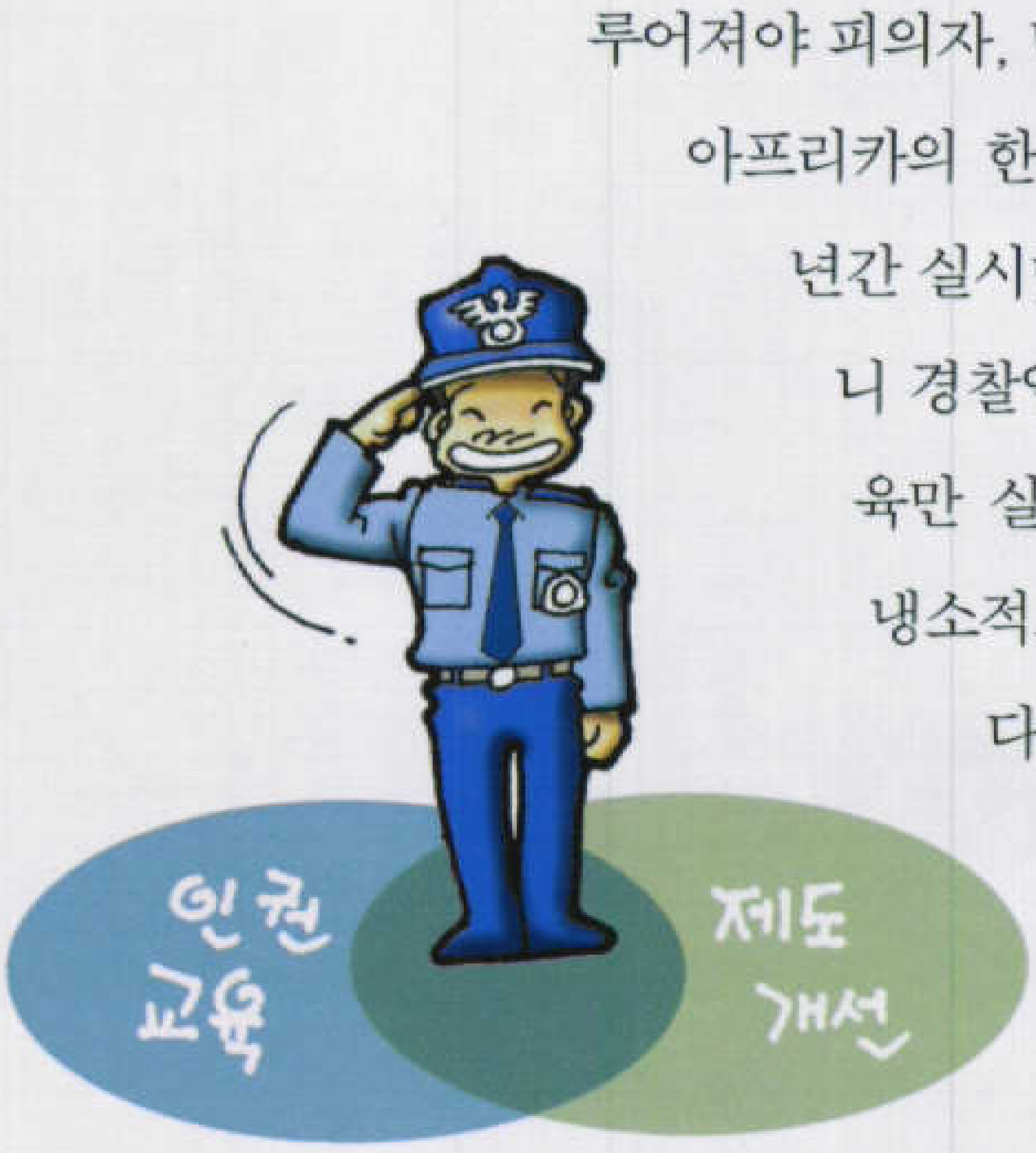
둘째, 적당한 규정이나 절차가 아예 없거나, 있더라도 불합리하거나 사문화되어 있는 경우가 많다.

셋째, 적법절차를 온정주의와 혼동하는 경향이 있다. '인간적으로 대해 주면 법의 권위가 서지 않는다'는 생각이 많다. 법절차대로 하면 수사가 불가능하고, 신사적으로 대해 주면 고분고분하지 않는다는 의식이 지배적인 이상 수사·구금 과정에서의 인권시비는 절대 근절될 수 없다.

넷째, 법집행 공직자는 자신이 직접 범죄인을 처벌하는 법의 대리집행인이라는 의식을 갖기 쉽다. 물론 공직자가 법을 집행하지만 그것은 개인으로서 범죄자를 다루는 게 아니라는 점을 명심할 필요가 있다. 법집행 공직자는 주어진 절차와 규정에 따라 사적이지 않게(impersonal) 법을 집행하는 것이 크게 보아 범죄자의 인권을 보장하면서 동시에 법 자체의 권위를 보존하는 길임을 알아야 할 것이다.

인권교육과 제도 개선의 병행

바로 이런 네 가지 이유 때문에 법집행 공직자의 인권교육이 필요하다. 유엔과 국제 인권단체들이 권하는 내용이기도 하다. 그런데 한 가지 잊어서는 안 되는 점이 있다. 법집행 공직자의 인권교육과 수사·구금 과정의 제도 개선이 함께 이루어져야 피의자, 미결수, 기결수, 수용자의 인권이 실제로 개선될 수 있다. 최근 아프리카의 한 연구보고가 이를 입증해 준다. 경찰을 상대로 인권교육을 몇 년간 실시했는데도 인권 개선이 이루어지지 않아 그 이유를 조사해 봤더니 경찰업무와 관련된 제도와 절차가 하나도 바뀌지 않은 상태에서 교육만 실시한 데에 원인이 있었다는 것이다. 경찰관들은 교육내용을 냉소적으로 또는 체념적으로 받아들이고 실제 행동은 그 전과 같았다고 한다. 이 사례는 교육과 제도 개선이 동전의 양면을 이룬다는 교훈을 우리에게 일깨워 준다. 다음에서는 법집행 공직자에게 특히 중요한 몇 가지 인권의 배경과 개념을 간단히 설명하고자 한다.



수사 · 구금 관련 인권 쟁점

신체의 안전과 자유 그리고 적법절차

프랑스혁명 이래 신체의 안전은 인권의 출발점으로 간주되어 왔다. 신체의 안전과 자유는 적법한 절차로만 제한될 수 있다는 사상이다. 이 권리는 인종차별, 자의적 구금, 실종, 집단학살, 노예, 즉결처형, 고문 등을 금하고 있다. 법집행 공직자는 시민들의 신체의 안전을 제일 귀중한 덕목으로 삼고, 자기 직업 속에서 그것을 보장한다는 자부심을 가져야 한다.

신체의 안전은 '인신보호령' 과도 깊은 관련이 있다. 즉, 법 앞에서 사람의 신체가 보호받는다는 말은 모든 사람에게 '법 앞에서 인간으로 인정받을 권리' 가 있다는 뜻이다. 법 앞에서 인간으로 인정되어야만 적법절차를 보장받을 수 있다. 이 권리는 당연한 말 같지만 독재시절에 자행되었던 불법감금, 임의동행, 의문사 등의 사건을 기억해 보면 하나의 '법적 인격체' 로 대접받느냐 못 받느냐에 따라 죽느냐 사느냐가 판가름날 수도 있음을 알 수 있다.

'신체의 안전' 이 수사 · 구금상의 원칙이라면, '적법절차' 는 그것의 수단을 규정한다. '적법절차' 란 국가가 법적인 절차를 통해 시민을 보호하는 원칙을 말한다. 따라서 적법절차는 대단히 넓은 개념이며, 체포, 구속, 재판, 재판 후 과정, 처벌 등이 모두 적법절차를 지켜야 한다. 적법절차는 시민적 · 정치적 권리에 관한 국제규약에서 집중적으로 다루고 있을 만큼 중요한 원칙이다.

또 하나 강조되어야 할 인권, 고문받지 않을 권리

'체포' 되는 순간부터 인간 신체의 자유는 제한을 받게 된다. 국제인권규약에 따르면 체포된 사람은 체포를 당하는 순간 체포이유와 피의사실을 알 수 있어야 한다. 또한 체포된 사람 또는 갇힌(억류) 사람은 판사에게 보내져서 적정 기한 내에 재판받을 권리가 있다. 국제앰네스티는 정치범의 경우 적정 기한 내에 재판받을 권리를 대단히 중시한다. 어떤 나라에서는 정식기소나 재판도 없이 몇 년씩 사람을 가둬 두는 경우가 있었기 때문이다. 체포와 함께 '구금' 또한 신체의 자유를 제약하는 중대한 행위이다. 따라서 아무리 혐의가 있더라도 인간으로서 차마 하지 못할 대우를 해서는 안 된다. 죄인에게도 인간의 존엄성을 보장해 주는 것이 인권의 출발이다. 그것이 바로 문명의 표시이며 인권선진국의 척도이다.

수사와 체포와 구금 과정을 통해 반드시 강조되어야 할 인권이 있다면 '고문 받지 않을 권리'이다. 국제인권법은 모든 인간이 '고문 및 기타 가혹하고 비인도적이며 모욕적인 형벌 또는 처우'를 받지 않을 권리가 있다고 엄격하게 규정하고 있다. 이것은 누구에게나 동일하게 적용된다.

최근 테러리즘으로 인해 국제적으로 고문 허용에 대한 주장이 일각에서 제기되었지만 인권운동가들은 이것을 절대 반대하고 나섰다. 테러 용의자를 고문할 수 있게 되면 그 다음은 흉악범, 그 다음은 파렴치범, 그 다음은 일반 형사범으로 고문의 허용범위가 넓어지지 않으리라고 누구도 보장할 수 없기 때문이다. 또한 고문은 신체적 고문만이 아니라 심리적, 정신적 고문을 포함하는 넓은 뜻으로 해석하는 것이 일반적 추세이다.

한국에서는 1980년대까지만 해도 고문이 흔히 행해지던 수치스런 역사가 있으며 최근 검찰에 의한 피의자 사망사건으로 수사과정의 가혹행위와 고문이 사라지지 않았음을 확인했다. 이제 이것을 되풀이하지 않는 것이 이 땅의 모든 법집행 공직자들의 의무이자 사명일 것이다.

국제적으로 인정되는 수사 · 구금 관련 인권

- 재심
- 체포시 절차
- 보석
- 배상
- 공정한 법원
- 사형금지
- 구금(억류)에 따른 절차
- 일사부재리
- 적법절차
- 고문금지
- 법 앞의 평등
- 소급입법 금지
- 인신보호
- 무죄추정
- 판결의 공정성
- 미성년자에 대한 배려
- 법률구조
- 사생활보호
- 처벌의 한계와 방법
- 고문금지

……등등

제3장

수사와 인권

체포시 피의자의 권리를 고지하도록 하는 미란다원칙이
우리 형사소송법에 도입된 것은 1987년의 형사소송법 개정에서이며,
1997년 구속영장 실질심사제도가 도입되면서
이 사실에 대한 고지의 의무도 부여하고 있다.
헌법과 형사소송법의 규정에 따라 현행범으로 체포하는 경우
반드시 범죄사실의 요지, 구속의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고,
진술거부권이 보장되어 있음을 알려 주어야 한다.
그러나 실제 법집행 과정에서 이러한 원칙들이 잘 지켜지지 않아 문제가 되고 있다.

체포에 따른 피의자의 권리 고지

사례

- 범죄 피의자를 체포할 때 피의자에게 구속영장을 제시하지도 않고 범죄사실의 요지, 체포 또는 구속의 이유에 대한 설명 없이, 변호인을 선임할 권리가 있음을 알리지 않고 변명의 기회를 주지도 않고 강제연행
- 피의자 신문을 받을 때 피의자가 담당경찰관에게 구속영장 실질심사를 받겠다는 의사를 표시하였으나 죄질이 나빠 신문을 해도 소용이 없다며 신문신청권의 포기를 종용하고 신문신청을 하지 않는 것으로 서류 작성. 구속영장 실질심사를 청구할 수 있는 가족에게도 실질심사 청구권이 있음을 알리지 않음

문제점

체포시 피의자의 권리를 고지하도록 하는 미란다원칙이 우리 형사소송법에 도입된 것은 1987년의 형사소송법 개정부터이며, 1997년 구속영장 실질심사제도가 도입되면서 이 사실에 대한 고지의 의무도 부여하고 있다. 그러나 실제 법집행 과정에서 이러한 원칙들이 잘 지켜지지 않아 문제가 되고 있다.

미란다원칙이란?

- 미국연방헌법 수정 제5조(자기부죄 거부의 특권)를 근거로 Miranda v. Arizona 사건의 판결(1966)에서 확립됨
- 미란다원칙 고지 내용
  - 체포 (또는 구속) 이유
  - 변호인의 도움을 받을 수 있는 권리
  - 진술을 거부할 수 있는 권리

경찰의 입장에서는 체포현장의 상황에 따라 체포 즉시 미란다원칙을 알려 주는 것이 어렵다고 주장할 수 있다. 예를 들어 체포를 완강히 거부하여 심하게 몸싸움을 해야 하는 상황이라든가 동시에 많은 인원을 체포하는 경우 등이다. 그럼에도 미란다원칙을 알리지 않는 것은 피의자가 정당하게 행사할 수 있는 방어권을 침해하는 것이 된다.

법규와 판례

헌법

○ 모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.(제12조 제2항)

○ 누구든지 체포 또는 구속의 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지받지 아니하고는 체포 또는 구속을 당하지 아니한다. 체포 또는 구속을 당한 자의 가족 등 법률이 정하는 자에게는 그 이유와 일시 · 장소가 지체없이 통지되어야 한다.(제12조 제5항)

형사소송법

○ 피고인에 대하여 범죄사실의 요지, 구속의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 준 후가 아니면 구속할 수 없다.(제72조)

○ 체포된 피의자에 대하여 구속영장 청구시 본인 또는 가족, 변호인 등에게 구속영장 실질심사를 청구할 수 있는 신문신청권이 있음을 알려 주어야 한다.(제201조의 2 제1항 · 제2항)

판례

○ 피의자의 진술거부권은 헌법이 보장하는 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 않는 자기부죄 거부(自己負罪拒否)의 권리에 근거한 것이므로 수사기관이 피의자를 신문하면서 피의자에게 미리 진술거부권을 고지하지 않은 때에는 그 피의자의 진술의 임의성이 인정되는 경우라도 증거능력이 부인되어야 한다.(1992도682 판결)

구속영장 실질심사

- 헌법과 형사소송법에 규정된 불구속 재판의 원칙을 실질적으로 구현함과 동시에 적법절차의 원칙 및 법적 청문권을 보장하기 위하여 도입된 제도
- 구속영장 실질심사 과정에서 신문은 판사의 주재하에 법정에서 이루어짐. 여기서 피의자 및 변호인은 피의사실 및 구속사유 등에 관한 피의자의 입장을 충분히 개진할 수 있는 기회를 가질 수 있으며 판사는 그와 같은 심문결과와 수사기관이 제출한 수사기록 등을 종합하여 구속요건의 존부와 구속의 당부를 심사

해설

'미란다 고지'는 체포를 위한 실력행사에 들어가기 이전에 미리 하여야 하는 것이 원칙이다. 그러나 달아나는 피의자를 쫓아가 붙들거나 폭력으로 대항하는 피의자를 실력으로 제압해야 하는 경우라면 붙들거나 제압하는 과정에서 고지하고, 그것이 여의치 않다면 일단 붙들거나 제압한 후에는 지체없이 이행해야 한다.

법원에서 미란다원칙을 침해한 수사기관의 인신구속을 불법으로 판시한 이후 많은 개선이 이루어지고 있다. 실제로 수사기관에서는 피의자 신문조서에 미란다원칙을 고지받았다는 문구를 넣어 사용하고 있다. 그러나 피의자가 신문조서에 서명날인하면 미란다원칙을 고지받은 것으로 자동적으로 간주되며, 사실상 미란다원칙을 고지받지 않은 경우에도 이를 이유로 피의자 신문조서의 서명날인을 거부하기는 어려운 실정이다.

피의자 신문에서 진술거부권이 보장되어 있는 피의자에게는 원칙적으로 진술의 의무가 없으며, 또한 피의자 신문에 관하여 피의자에게 수인의무도 없으므로 피의자 신문은 임의수사에 속한다. 그러나 체포 · 구속된 피의자가 피의자 신문에 의하여 증거를 획득하고자 하는 수사기관의 설득 내지 질문이 계속되는 상황을 피하는 것은 상당히 어렵다. 따라서 피의자 신문조서 등에 인쇄하여 고지한 것으로 간주하기보다는 실질적으로 체포된 직후 피의자에게 권리를 고지하는 자세가 필요하다.

미란다원칙, 수사에 부정적인 영향을 미칠까?

- 미국의 미란다 판결 이후 미란다원칙 고지가 수사에 어떤 영향을 미치는지에 관한 많은 조사 결과 '수사가 어려워져 전보다 많은 범죄자들이 무죄 석방될 것' 이라는 우려는 말 그대로 기우인 것으로 판명됨
- 결국 수사력에 큰 지장을 주지 않으면서 수사관행에 변화를 가져옴으로써 인권신장에 크게 기여한 것으로 평가됨

피의자의 변호인 조력을 받을 권리

- 공판단계보다는 수사단계에서, 수사단계 중에서도 가능한 한 초기단계에서 보장
- 피의자 신문 과정에서 변호인의 참여로 얻을 수 있는 것들
  - 피의자의 인권보장
  - 피의자 신문조서의 내용적 진정 성립
  - 피의자 진술의 신빙성
- 현재 경찰에서 시행중인 '피의자 신문시 변호인 참여지침' 의 보완
  - 변호인 참여 제한은 필요 최소한의 범위로
  - 변호인을 구하지 못한 피의자를 위한 변호사지원방안 마련

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰은 법적 근거 없이 어느 누구도 체포해서는 안 되며 체포할 경우 반드시 적법절차를 따라야 한다.(모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 2, 8, 10, 11) 또한 체포 즉시 체포된 사람이 가족 및 변호인과 접촉할 수 있도록 해 주어야 하며, 필요할 경우 의료서비스를 받도록 해 주어야 한다.(모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 15, 16, 17, 18, 19, 24, 25) 전세계에서 공통적으로 밝혀진 바에 따르면, 체포된 사람이 고문 혹은 가혹행위를 당하거나 실종 혹은 살해될 위험이 가장 큰 것은 체포 직후 수시간 내지 수일 이내이다. 이와 같은 위험을 방지하는 차원에서 다음 사항들이 준수되어야 한다.

① 경찰은 체포된 피의자에게 체포 즉시 자신이 받는 처우에 대한 불만제기를 포함한 권리들에 대해 알려 주어야 한다.

- 경찰은 체포 직후 모든 피구금자에게 변호인을 선임할 권리가 있음을 알려 주고 그 권리를 행사할 수 있도록 해 주어야 한다.
- 모든 피구금자가 자신의 변호를 준비하고 권리를 행사하기 위해 변호인과 정기적으로, 다른 사람의 감시나 엿들음 없이 접촉할 수 있도록 허용해야 한다.

② 경찰은 반드시 모든 체포된 자에게 가족이나 친지에게 자신의 위치를 알릴 권리가 있음을 알려 주어야 한다.

- 체포된 자가 그 권리를 행사하는 것이 현실적으로 가능하도록 필요한 모든 조치를 취해야 한다.
- 만약 경제적 혹은 기술적 이유로 인해 친지에게 연락할 수 없는 상황이라면 경찰관이 대신 연락해 주어야 한다.

③ 경찰은 체포, 구금장소, 이송 내지 석방에 대한 정확한 정보를 대상자의 친지나 관계인들이 알 수 있는 곳에 즉시 게시하여야 한다.

- 경찰은 피구금자의 친지들이 어떠한 방해나 지장도 받지 않고 이러한 정보를 습득할 수 있도록 하여야 한다.
- 이들이 어디에서 이러한 정보를 습득할 수 있는지 알 수 있도록 조치하여야 한다.

④ 경찰은 피의자를 구금한 후 최대한 빠른 시간 내에 친지 혹은 다른 관계인이 피구금자를 방문할 수 있도록 하여야 한다.

- 그 이후로도 경찰은 친지 및 기타 관계인이 피구금자와 연락을 취하고 추가 방문을 통해 피구금자의 안전과 건강을 확인할 수 있도록 해 주어야 한다.

〈참고〉

변호인 접견권

사례

임의동행 형식으로 수사기관에 연행된 피의자가 변호인의 접견을 요청하였으나 피의자에게는 변호인과의 접견교통권이 없다고 판단하여 접견 거부한 경우, 담당자가 없다는 이유로 피의자의 접견교통권을 제한하는 경우 등

관련 판례(1990. 8. 24. 선고, 90도1285)

- 변호인과의 접견교통권은 헌법상 보장된 변호인의 조력을 받을 권리의 핵심이다.(헌법 제12조 제4항, 형사소송법 제30조 · 제34조)
- 변호인과의 접견교통이 위법하게 제한된 상태에서는 실질적인 변호인의 조력을 기대할 수 없다.
- 변호인의 접견교통권 제한은 헌법이 보장한 기본권을 침해하는 것으로서 그러한 위법한 상태에서 얻어진 피의자의 자백은 그 증거능력을 부인하여 유죄의 증거에서 배제하여야 하며, 이러한 위법증거의 배제는 실질적이고 완전하게 증거에서 제외함을 뜻한다.

인권 관련 쟁점

- 피의자 신문은 수사기관이 범죄 혐의를 받고 있는 자의 진술을 통하여 직접 증거를 수집하는 절차이자 피의자가 자기에게 유리한 사실을 주장할 수 있는 기회이기도 함
- 외부와의 접견교통이 차단된 채 이루어지는 피의자신문은 피의자로 하여금 외부의 도움을 받을 수 없는 상태로 인한 심리적 자포자기 상태를 유발하여 결과적으로 피의자의 자백을 강요하는 효과가 있음
- 오늘날 접견교통권은 피의자의 인권보장에서 미란다 고지와 함께 가장 중요한 권리로 인정되므로 이에 대하여는 각별한 주의가 필요함
  - 피의자의 묵비권 · 진술거부권은 피의자가 행사할 수 있는 가장 중요한 방어권의 하나
  - 접견교통권을 보장하지 않은 상태에서의 자백은 증거능력 자체가 없는 것으로 보아 접견교통권의 침해가 없도록 주의해야 함

영장 없는 체포

사례

- 도주의 우려가 없는데도 긴급체포에 의해 체포, 연행된 경우
  - 공안사건에서 피의자가 급히 은신하려 하므로 판사의 체포영장을 받을 시간적 여유가 없어 영장 없이 긴급체포하였다고 함. 그러나 연행자 전원이 도주 상태였거나 도주를 준비한 흔적 없이 새벽 6시 30분경 집에서 잠을 자다가 연행됨
  - 뇌물수수 사건에 연루된 구청장이 오후 4시 30분 구청장실에서 집무를 보던 중 긴급체포
- 현행범이 아닌데도 영장 없이 체포, 연행된 경우

문제점

범죄자 체포는 영장에 의한 체포를 원칙으로 하는 영장주의가 우리 법의 기본입장이다. 영장 없이 체포하는 경우는 현행범 체포와 긴급체포가 있다. 이 가운데 인권보호와 관련하여 특히 문제가 되는 것은 긴급체포의 경우이다. 긴급체포

긴급체포와 관련된 몇 가지 문제

- 이미 임의수사한 피의자를 귀가시킬 경우 도주 · 증거인멸의 우려가 있다면 그를 긴급체포할 수 있는가?
  - 자진 출석하여 조사를 받았다 하더라도 귀가하면 도망할 우려 있음
  - 조사받은 것만으로 증거인멸의 우려가 없다고 단정지을 수 없음
  - 구속을 우려하여 귀가를 요구하는 것과 같이 도망 및 증거인멸의 우려가 두드러진 경우 긴급체포를 할 수 있다고 보아야 함
- 긴급체포된 자도 체포적부심 청구나 기소 전 보석(起訴前保釋)이 허용되는가?
  - 체포적부심의 경우 누구든지 청구할 수 있다는 헌법 규정을 중시하여 인정
  - (구속에 한하는 형사소송법 명문에 충실하여) 기소 전 보석은 불허로 결정

는 범행과 체포 사이의 시간적 접속성이 인정되지 않는다는 점에서 현행범인의 체포와 구별된다. 긴급체포를 인정하는 이유는 영장주의 원칙으로 일관하다가 중대 범죄를 지은 범인을 놓치는 것을 방지하는 데 있다. 그러나 영장주의의 예외를 구성하는 것이기 때문에 제한적으로 이루어져야 하며 그 요건도 엄격하다.

법규와 판례

형사소송법

○ 현행범인은 누구든지 영장없이 체포할 수 있다.(제212조)
○ 다만 50만 원 이하의 벌금 · 구류 또는 과료에 해당하는 경미범죄의 경우에는 범인의 주거가 분명하지 않아야 현행범으로 체포할 수 있다.(제214조)
○ 현행범이 아닌 피의자는 사형 · 무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유, 도주 또는 증거인멸의 우려라는 구속필요성, 그리고 지방법원판사의 영장을 받을 수 없는 긴급성의 요건 등이 충족되는 것을 조건으로 긴급체포할 수 있다.(제200조의 3)
○ 체포한 때부터 48시간 이내에 검사는 관할 지방법원판사에게 구속영장을 청구하여야 하고, 사법경찰관은 검사에게 신청하여 검사의 청구로 관할 지방법원판사에게 구속영장을 청구하여야 한다. 구속영장을 청구하지 않거나 발부받지 못한 때에는 피의자를 즉시 석방하여야 하며, 이 경우 영장 없이는 동일한 범죄사실에 관하여 체포하지 못한다.(제200조의 4)
○ 긴급체포시에도 영장에 의한 체포와 마찬가지로 체포사유를 피의자에게 알려야 하며, 범죄사실의 요지와 변호인 선임권이 있음을 말하고 변명할 기회를 주어야 한다.(제200조의 5)

판례

긴급체포 관련 판례는 주로 어떤 경우 긴급체포의 요건에 해당되는가, 긴급체포시 이를 제지한 경우 공무집행 방해죄가 성립되는가에 대한 판례가 중심이다.
○ 현행범이나 준현행범이 아닌 피고인을 체포하려고 (법원의 영장 없이) 피고인의 집에 강제로 들어가려고 하는 경찰관들을 제지한 피고인의 행위에 대하여

적법한 공무집행이 아니었으므로 공무집행 방해죄를 구성하지 않는다고 판시 (대법원 1991. 12. 10. 선고 91도2395)

○ 순찰중이던 경찰관이 교통사고를 낸 차량이 도주하였다는 무전연락을 받고 주변을 수색하다가 범퍼 등의 파손상태로 보아 사고차량으로 인정되는 차량에서 내리는 사람을 발견한 경우, 준현행범으로 체포할 수 있다. 이는 형사소송법 제211조 제2항 제2호 소정의 '장물이나 범죄에 사용되었다고 인정함에 충분한 흉기 기타의 물건을 소지하고 있는 때' 에 해당한다.

○ 형법 제136조에서 규정하는 공무집행 방해죄는 공무원의 직무집행이 적법한 경우에 한하여 성립됨

- 적법한 공무집행 : 그 행위가 공무원의 추상적 권한에 속할 뿐 아니라 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖춘 경우

○ 적법절차를 따르지 않고 실력으로 현행범인을 연행하려 했다면

- 적법한 공무집행이 아님
- 현행범인이 연행거부의 방법으로 체포경찰관을 폭행해도 공무집행 방해죄가 성립하지 않음.(대법원 2000. 7. 4. 선고 99도4341)

만약 50만 원 이하의 경미 범죄자가 신분증을 제시한다면?

그가 아무리 현행범이라 하더라도 주민등록증과 같은 명확한 신분증을 제시하는 경우 강제연행해서는 안 된다

뇌물사건에 연루되어 긴급체포된 사례의 경우

- 행정형법(특별형법) 위반사범의 경우 법정형이 '……이하의 자유형에 처한다' 는 형식과 그 법정형벌의 숫자가 3년보다 낮은 것이 적지 않음
- 따라서 그가 아무리 도주 또는 증거인멸의 우려가 있더라도 강제연행해서는 안 됨

긴급체포는 사후 체포영장을 필요로 하지 않으므로 구속영장 청구기간 및 판사의 결정기간 동안 영장 없는 체포를 인정하는 것이다. '영장에 의하지 아니하는 체포' 의 경우에 사법경찰은 특히 다음의 점들을 유의하여야 한다.

영장 없는 체포와 관련된 절차 요건

＊법=형사소송법, 규칙=범죄수사규칙(경찰청훈령 제57호)

- 범죄사실의 요지, 체포의 이유, 변호인 선임권 고지와 함께 변명의 기회 부여(법 제72조)
- 연행자를 유치할 경우 변호인 있는 경우 변호인에게, 변호인 없는 경우 가족에게 지체없이 통지(법 제87조)
  - 규칙 제122조에 따르면 24시간 이내
- 사후에 즉시 검사의 승인을 얻고(법 제200조의 3 제2항) 체포한 수사기관은 범죄사실 요지, 긴급체포 사유 등을 기재한 긴급체포서 작성(같은 조 제3항, 제4항)
  - 규칙 제118조에 따르면
    - · 긴급체포 후 12시간 내에(기소중지된 피의자를 당해 수사관서가 위치하는 특별시, 광역시, 도 이외 지역에서 긴급체포한 경우에는 24시간 내에) 관할 지방검찰청 또는 지청의 검사에게 긴급체포 승인 건의(제3항)
  - 급속을 요하는 경우 모사전송기로 긴급체포 승인 건의 가능(제4항)
  - 규칙 제119조에 따르면
    - · 현행범 체포시 체포 경위를 상세히 기재한 현행범인 체포서 작성
- 유치장에 유치된 피의자의 변호인과의 접견교통권 절대 보장
  - 규칙 제133조 제1항에 따르면 변호인 또는 변호인이 되려는 자가 구속된 피의자와의 접견 · 서류 또는 물건의 수수 · 수진의 신청을 하면 친절하게 응해야 함
- 체포 이후에는 48시간 이내에 검사를 통하여 구속영장을 청구하거나 그렇지 않으면 피의자를 즉시 석방(법 제200조의 4)
  - 규칙 제119조의 2에 따르면
    - · 소속 경찰관서장의 지휘를 받아 석방(제1항)
    - · 석방사실을 검사에게 보고하고 석방일시, 석방사유를 서면 작성하여 해당 사건기록에 편철(제2항)
    - · 현행범인을 석방하게 되면 현행범인 체포원부에 석방일시, 석방사유 기재(제3항)

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰관은 법적인 근거 없이 어느 누구도 체포해서는 안 되며, 체포를 할 경우에는 적법절차를 반드시 준수하여야 한다.(모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 2, 8, 10, 11) 경찰관은 법률에 정한 요건에 부합하고 필요하다고 판단되는 경우 영장 없이 '긴급체포'를 행할 수 있다. 하지만 이

경우에도 자신의 신분을 분명히 밝히고 체포사유와 피의자의 권리를 명확히 알려 주어야 한다. 체포 이후 조사나 보호유치 과정에서는 법에 정한 절차를 철저히 준수하여, 인권침해 혐의로 인한 신분상 불이익이나 절차상의 불법으로 인한 조사결과의 증거능력 상실이 야기되지 않도록 하여야 한다. 경찰 교육과 훈련 과정에서는 체포의 절차와 방법에 대한 구체적이고 실질적인 교육훈련이 반복적으로 이루어져 적법절차의 준수가 관행으로 정착되어야 한다.

이의 실천을 위해서는 다음 사항들을 준수하여야 한다.

① 체포와 유치(구금)는 철저히 관련 법규정에 따라, 자격과 능력이 있는 경찰관이 한다.
② 체포하는 경찰관은 반드시 법이 부여한 권한만을 행사한다.
③ 체포를 당하는 모든 사람에게 체포 즉시 그 사유를 알려 준다.
④ 체포시간, 체포사유, 유치(구금)장소에 대한 정확한 정보, 체포한 경찰관의 신원을 반드시 기록한다. 아울러, 그 기록은 반드시 유치된 당사자나 변호사에게 알려 준다.
⑤ 체포하는 경찰관은 반드시 그 대상자, 주변에서 그 상황을 목격하는 사람들에게 자신의 신분을 밝힌다.
⑥ 체포하는 경찰관은 이름표, 신분증, 배지 등 자신의 신분을 증명하는 징표를 착용하여 누구나 쉽게 알아볼 수 있도록 한다.
⑦ 경찰차량은 쉽게 알아볼 수 있어야 하며 항상 번호판을 부착한다.
⑧ 누구든지 구속되기 전에는 반드시 판사 혹은 법에 의해 사법권을 부여받은 사법관에게 진술할 기회(구속적부심)를 부여받아야 하며, 적정한 시간이 흐른 뒤에는 재판을 받거나 석방되어야 한다. 구속수사가 일반적인 원칙이 되어서는 안 된다.

〈참고〉

영장 없는 압수수색

사례

- 압수수색영장 제시 없이 가택과 사무실 수색
  - 아이들이 지켜 보는 가운데 집안을 수색함으로써 공포심을 조성한 후 물건을 가져간 사례
- ○○○회 사무실 철문을 드릴로 뚫고 사무실 벽을 뜯고 들어가 컴퓨터, 상담자료, 책 등을 압수한 사례

관련 법규와 판례

- 체포현장에서(형사소송법 제216조 제1항 제2호), 구속영장 집행현장에서(같은 조 제2항), 범행중 또는 범행 직후의 범죄장소에서(같은 조 제3항) 영장 없는 압수 · 수색 또는 검증 가능
- 압수수색영장 없이 검증을 하고 사후영장을 발부받지 않은 경우 사법경찰관이 작성한 검증조서의 증거능력 부인(대법원 1990. 9.14 선고 90도 1263)
- 압수조서도 그와 같은 물건들이 현장에서 압수되었다는 사실 외에 피고인의 범행사실을 인정할 만한 증거가치가 없다는 것이 대법원의 판례

인권 관련 쟁점

- 영장 없는 긴급체포가 인신의 구속이라면 '영장 없는 압수수색'은 영장 없이 물건을 찾기 위하여 수색하고, 물건을 압수하는 것
- 인신을 구속하는 체포와 달리 신체의 자유에 대해 직접적 제한을 가하는 것은 아니나 주거의 평온을 해하는 것으로서 엄격하게 제한되어야 함
- 위법수집증거 배제
  - 위법수집증거의 증거능력을 부정하는 것
  - 대법원은 진술거부권을 고지하지 않은 경우 피의자 심문서에 대해서는 위법수집증거로 보고 있으나, 영장주의에 위반하여 압수한 증거물의 증거능력은 인정
  - 학계에서는 위법수집증거의 증거능력을 부정하고 위법수집증거 배제법칙을 채택해야 한다는 견해가 다수

고문 등 수사 과정의 불법행위

사례

- 1, 2심 재판에서 살인 혐의로 실형을 받고 대법원 상고중에 있던 피고인이 진범이 잡힘으로써 석방됨. 구속 당시 피고인은 현직 경찰관의 신분이었으나 애인을 살해한 혐의로 연행되어 3일 동안 3시간만 잠을 잔 상태에서 회유와 협박을 받다가 자백하였으나 대법원 재판중 진범이 잡힘
- 어린이 유괴살인 혐의로 기소된 피고인에 대하여 신체감정을 실시한 결과 오랜 기간이 지났음에도 불구하고 양쪽 손목에 수갑에 눌려 생긴 멍자국, 왼쪽 무릎 안쪽에 바닥에 비벼져 생긴 상처가 아물어 나타난 흉터, 왼쪽 두번째 발가락 발톱 밑의 피멍 확인. 수사 과정에서 고문에 의한 허위자백으로 범인이 조작되었다는 주장이 제기되었고, 재판부의 신체검증에서도 고문사실이 확인되어 무죄 선고

문제점

고문은 인간의 몸과 정신에 직접적인 손상을 주므로 국제적으로 금지되어 있을 뿐 아니라 우리나라에서도 어떠한 경우이건 고문을 할 수 없도록 금지하고 있다. 그러나 우리나라에서는 남북분단의 특수한 상황 아래 과거 많은 공안사건에서 고문에 의한 자백이 이루어졌다는 의혹이 제기되고 있는 실정이다. 또한 군사독재 시절 정권유지의 수단으로 정권에 적극적으로 대항하던 사람들이 고문에 의해 용공으로 조작된 기억이 있다. 고문은 시국사범들에 대한 탄압뿐만 아니라 여타 형사사건에서도 자백을 이끌어 내는 효과적인 방식으로 인식되어 쉽게 사라지지 않는 수사 관행이다.

고문은 수사 과정에서 발생할 우려가 크다. 따라서 변호인 접견권의 철저한 보장과 함께 수사기관에서 피의자를 신문할 때 변호인이 참여할 수 있게 된다면 고문은 상당 부분 방지될 수 있다. 이에 비추어 볼 때 경찰청이 피의자 신문시 변호

인 참여지침을 마련한 것은 퍽 고무적인 일이나 허용 여부에 대한 임의적인 판단의 폭이 넓어 개선의 필요성이 제기되고 있다.

법규와 판례

우리나라는 1993년 '고문 및 기타 잔혹한, 비인도적 또는 굴욕적 처우나 형벌 금지협약' (일명 고문방지협약)에 가입하였으며, 고문을 법으로 금지하고 있다. 이제 남은 문제는 과거 관행으로부터의 탈피이다.

헌법

○ 모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.(제12조 제2항)

○ 피고인의 자백이 고문 · 폭행 · 협박 · 구속의 부당한 장기화 또는 기망 기타의 방법에 의하여 자의로 진술된 것이 아니라고 인정될 때 또는 정식재판에서 피고인의 자백이 그에게 불리한 유일한 증거일 때에는 이를 유죄의 증거로 삼거나 이를 이유로 처벌할 수 없다.(제12조 제7항)

판례

○ 공무원이 그 직무를 수행함에 있어 상관은 하관에 대하여 범죄행위 등 위법한 행위를 하도록 명령할 직권이 없고 하관은 소속 상관의 적법한 명령에 복종할 의무는 있으나 그 명령이 참고인으로 소환된 사람에게 가혹행위를 가하라는 등과 같이 명백한 위법 내지 불법한 명령인 때에는 이미 직무상의 지시명령이라 할 수 없으므로 이에 따라야 할 의무는 없다. 설령 대공수사단 직원은 상관의 명령에 절대복종하여야 한다는 것이 불문율로 되어 있다 할지라도 국민의 기본권인 신체의 자유를 침해하는 고문행위 등이 금지되어 있는 우리의 국법질서에 비추어 볼 때 그와 같은 불문율이 있다는 것만으로는 고문치사와 같이 중대하고도 명백한 위법명령에 따른 행위가 정당한 행위에 해당하거나 강요된 행위로서 적법행위에 대한 기대 가능성이 없는 경우에 해당하게 되는 것이라고는 볼 수 없다.(대법원 1988. 2. 23. 선고, 87도2358판결)

이와 같이 고문은 상관의 명령이라 하더라도 거부해야 한다는 것이 판례로 확립되어 있고 고문에 의한 허위자백의 증거능력을 부인하는 사례로 '대법원 1977도210' 판결을 비롯해서 다수의 판례가 있다.

인권존중을 위한 직무 가이드

체포 또는 구금된 모든 사람은 인간적인 대우를 받아야 하며 경찰관은 결코, 어떤 경우에라도, 고문 혹은 가혹행위를 행하거나 조장하거나 묵과해서는 안 되며 이에 대한 어떠한 지시 명령도 거부하여야 한다.(고문방지협약 제2조, 자유권규약 제10조, 아동권리협약 제37조, 유엔 법집행 공무원 행동강령 제5조, 모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 1 · 6 · 21)

이의 실천을 위해서는 다음 사항들이 준수되어야 한다.

① 경찰관에게는 고문 혹은 잔인하거나 비인간적인 · 모욕적인 처우나 처벌에 관한 지시명령을 거부할 권한과 의무가 있다.

- 경찰관은 이를 직접 행하거나 부추기거나 묵인해서는 안 된다.
- 이를 상사나 상급기관의 지시 혹은 전시상태, 정치적 불안, 기타 위급상황 등을 이유로 합리화해서는 안 된다.
- '잔인하거나 비인간적 · 모욕적인 처우나 처벌' 의 개념에는 일시적으로 눈이나 귀를 가리는 등 사람의 자연스러운 감각작용을 제한하거나 현재의 위치나 시간의 흐름 등을 알지 못하게 하는 등 모든 종류의 육체적 · 정신적 가혹행위까지 포함된다.

② 경찰관은 피구금자에게 자백 혹은 자신이나 타인을 유죄로 만들 수 있는 진술을 강요해서는 안 되며 조사를 받고 있는 피구금자의 판단이나 의사결정에 악영향을 미칠 수 있는 폭력적인 위협이나 방법을 사용해서는 안 된다.

③ 여성인 피구금자를 조사할 때에는 반드시 여성 경찰관이 동석해야 한다.

- 구금상태에 있는 여성에 대한 성폭행은 결코 용납될 수 없는 고문행위로 반드시 형사처벌을 받게 된다는 사실을 분명히 기억해야 한다.

④ 아동에 대한 구금은 오직 최후의 수단으로, 필요한 최소시간 동안만 행해져야 한다.

- 아동을 구금한 때에는 즉시 부모나 친지에게 연락하거나 변호인이나 의사를 만날 수 있게 해 주어야 하며 그 위치를 친권자 혹은 보호자에게 알려 주어야 한다.

- 경찰관은 청소년인 피구금자를 성인 피구금자와 격리하여 다른 장소에 수용해야 한다.
- 감독관이나 다른 피구금자로부터 고문이나 성적 학대를 포함한 가혹행위를 당하지 않도록 보호해야 한다.

〈참고〉

밤샘수사, 가혹행위, 위협 · 협박 등의 불법행위

사례

- 새벽 1시까지 조사하고 다시 새벽에 일찍 불러 사실상 잠을 못 자게 하거나, 조사관들이 번갈아가며 밤샘조사를 하여 잠을 자지 못하게 한 사례
- 하루 종일 의자에서 일어나지 못하게 함
- 말하지 않으면 배후인물도 구속시킨다고 협박
- 자백하면 같이 구속되어 있는 처와 처제를 풀어 주겠다고 회유
- 간경화로 안정을 취하지 않고 수사를 강행할 경우 목숨이 위태로울 수 있다는 의사의 소견에도 불구하고 입원을 시키지 않은 상태에서 조사 강행, 구치소 이감 후에도 통원치료 불허
- 만성디스크로 평소 제대로 서 있거나 걷기 힘들며 오래 앉아 있지 못하는 상태인 환자를 눕지도 못하게 한 상태에서 조사 강행, 병원치료도 제대로 받지 못하도록 하여 병이 악화
- 진료팀과 변호사가 왕진 및 접견차 방문했음에도 불구하고 면회 불허

관련 법규와 판례

- 피고인의 자백이 고문 · 폭행 · 협박 · 구속의 부당한 장기화 또는 기망 기타의 방법에 의하여 자의로 진술된 것이 아니라고 인정될 때 또는 정식재판에서 피고인의 자백이 그에게 불리한 유일한 증거일 때 이를 유죄의 증거로 삼거나 이를 이유로 처벌할 수 없다.(헌법 제12조 제7항)
- 변호인 또는 변호인이 되려는 자는 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하고 서류 또는 물건을 수수할 수 있으며 의사로 하여금 진료하게 할 수 있다.(형사소송법 제34조)
- 경찰의 가혹행위에 의한 임의성 없는 자백이라는 이유로 사법경찰리 작성의 진술조서 및 검사 작성의 피의자 신문조서의 증거능력 부인(1997. 3. 25. 96고합165)

인권 관련 쟁점

- 수사 과정의 불법행위
  - 궁극적으로 공권력에 대한 신뢰를 해칠 뿐만 아니라 국가가 손해를 배상하게 함으로써 금전적인 손실까지 가져옴. 또한 국가는 불법행위를 한 당사자에게 구상권을 가지므로 수사 과정에서 불법행위를 자행한 조사관에게도 피해가 미침
  - 수사과정의 불법행위는 누구에게도 도움이 되지 않으므로 정부도 적법절차를 준수하여 가혹행위 등 인권침해를 근절하는 것을 최우선 과제의 하나로 설정
- 환자 수사
  - 실체적 진실 발견과 사건의 조기 종결을 위해 환자라 하더라도 신속한 수사 필요. 그러나 인간으로서의 기본적 권리 차원에서 환자의 진료권은 충분히 보장되어야 함
  - 구속피의자의 경우 구금시설 내의 의료시설에서 충분한 치료가 불가능하면 외부의 병원에서 치료받도록 함
  - 이를 악용, 구속 수감된 피의자가 병원 치료를 핑계로 경찰관과 병원에 동행했다가 감시가 소홀한 틈을 타 도주하는 경우도 발생하지만 이런 사건의 방지는 다른 방법을 통해 이루어져야 하며, 이를 이유로 환자의 치료기회를 막는 것은 인권침해에 해당함
- 수사 과정의 가혹행위 등 불공정 수사
  - 이의신청을 하면 처리경찰관서의 차상급관서인 지방경찰청에서 재수사를 한 후 그 결과를 이의 신청인에게 통보하는 제도를 시행중이므로 이에 유념해야 함

불공정한 수사와 미흡한 인권보호

사례

- 술집 주인과 다툼이 생겨 무허가 주점 신고를 한 신고자를 파출소로 연행한 후 목격자의 진술을 왜곡하고, 조서를 받지 않은 상태에서 지장 찍기를 강요하고, 신고자 부인이 남편의 경찰관 폭행을 진술했다는 등의 허위사실을 이야기하면서 심리적 압박을 가함
- 교통사고 조사 과정에서 가해자측의 일방적인 진술만을 듣고 사건을 처리하려던 경찰관이 피해자측의 끈질긴 탄원으로 재조사 끝에 징계받음
  - 피해자측이 찾아낸 목격자의 참고인 조사 요구를 하지 않아 일방적인 사건 처리라는 의혹
  - 도로교통안전협회와 경찰청, 서울경찰청이 합동으로 사건을 재조사한 결과 운전자가 신호를 위반해 교통사고를 일으킨 것으로 밝혀짐
- 술집에서 대학생과 조직폭력집단 사이에 다툼이 생겨 학생들이 일방적으로 야구 배트 등 흉기로 구타당하여 상처를 입고 일행의 일부는 납치, 감금되어 폭행을 당함
  - 파출소에서 조사받는 동안에도 상대 조직폭력배에게서 협박을 당하였으나 경찰이 피해자의 진술을 제대로 받아들이지 않고, 가해자의 검거에 미온적인 태도를 보이고, 납치 · 감금 사실을 누락하는가 하면 불필요한 대질심문으로 피해자의 공포심을 유발하여 합의 유도
  - 불안에 떠는 피해자에게 경찰에서는 아무런 보호조치도 하지 않았으며 주소와 전화번호 이름과 얼굴 등을 노출시켜 피해자에게 보복의 우려 안겨 줌

문제점

흔히 지역유지를 비롯해서 그 지역에서 오래 활동해 온 사람과 다툼이 생긴 경우, 경찰과의 친분관계가 작용하여 일방적으로 한쪽에 불리하게 조사가 진행되었다는 진정이 제기되는 일이 있다. 지역사회 활동을 배경으로 형성되는 관계 때문에 신고자를 피의자처럼 취급하고, 쌍방이 시비가 붙었는데도 친분이 있는 사

람에 대하여는 수사편의를 봐 주고 친분이 없는 경우에 가혹하게 수사하는 것도 문제제기가 된다. 이런 경우 우선, 경찰이 실제로 편파적인 수사를 하였는가, 하였다면 어떻게 편파수사를 막아야 하는가의 문제와 경찰이 신뢰를 회복하여 이러한 문제들이 제기되지 않도록 하는 것이 중요하다. 경찰의 편파수사는 자체 감찰 등을 통하여 어느 정도 해소되고 있으나 경찰에 대한 인식이 개선되지 않는 한 불공정한 수사의혹을 제기하는 일은 줄어들지 않을 것이다.

또한 인권보호에 대하여는 경찰의 현실을 생각할 때 적극적인 보호를 기대하기란 무리라는 주장도 있으나 현존하는 위험이 있는데도 방치하는 것은 경찰 본연의 의무에 대한 방기라는 지적에서 자유로울 수 없다.

법규와 판례

경찰법

○ 경찰은 그 직무를 수행함에 있어서 헌법과 법률에 따라 국민의 자유와 권리를 존중하고, 국민 전체에 대한 봉사자로서 공정중립을 지켜야 하며, 부여된 권한을 남용하여서는 아니 된다.(제4조)

경찰관 직무집행법

○ 경찰관은 인명 또는 신체에 위해를 미치거나 재산의 중대한 손해를 끼칠 우려가 있는 천재, 사변, 공작물의 손괴, 교통사고, 위험물의 폭발, 광견, 기마류 등의 출현, 극단한 혼잡 기타 위험한 사태가 있을 때에는 다음의 조치를 할 수 있다.(제5조)

① 그 장소에 집합한 자, 사물의 관리자 기타 관계인에게 필요한 경고를 발하는 것

② 특히 긴급을 요할 때에는 위해를 받을 우려가 있는 자를 필요한 한도 내에서 억류하거나 피난시키는 것

③ 그 장소에 있는 자, 사물의 관리자 기타 관계인에게 위해 방지상 필요하다고 인정되는 조치를 하게 하거나 스스로 그 조치를 하는 것

판례

○ 경찰관 직무집행법 제5조는 형식상 경찰관에게 재량에 의한 직무수행 권한을 부여한 것처럼 되어 있으나, 경찰관에게 그러한 권한을 부여한 취지와 목적에 비추어 볼 때 경찰관이 그 권한을 행사하여 필요한 조치를 취하지 않은 것이 현저하게 불합리하다고 인정되는 경우 그러한 권한의 불행사는 직무상의 의무를 위반한 것이 되어 위법하게 된다.(대법원 1998. 8. 25. 선고 98다16890)

○ 이 판결은 경찰관이 위험발생 방지조치를 취하지 않은 것을 이유로 국가배상책임을 청구한 사례를 다루고 있다. 경찰관이 농민들의 시위를 진압하면서 도로상에 방치된 트랙터 1대를 도로 밖으로 옮기거나 후방에 안전표지판을 설치하는 것과 같은 위험발생 방지조치를 취하지 않은 채 방치하고 철수했다. 그 결과 야간에 그 도로를 지나가던 운전자가 방치된 트랙터를 피하려다가 다른 트랙터에 부딪혀 상해를 입은 사안이다. 이에 국가배상책임을 인정한 사례이다.

○ 가해자가 피해자를 살해하기 직전까지 오랜 기간에 걸쳐 원한을 품고 집요하게 피해자를 괴롭혀 왔고, 이후에도 피해자의 생명 · 신체에 계속 위해를 가할 것이 명백하여 피해자의 신변이 매우 위험한 상태에 있었다. 피해자가 살해되기 며칠 전 범죄신고와 함께 신변보호를 요청하고 가해자를 고소한 경우, 범죄신고와 함께 신변보호 요청을 받은 파출소 소속 경찰관들이나 고소장 접수에 따라 피해자를 조사한 지방경찰청 담당경찰관은 사태의 심각성을 깨달아 수사를 신속히 진행했어야 한다. 이에 가해자의 소재를 파악하는 등 조치를 취하고, 피해자에 대한 범죄의 위험이 일상적인 수준으로 감소할 때까지 피해자의 신변을 특별히 보호해야 할 의무가 있다.(대법원 1998. 5. 26. 선고 98다11635)

○ 이 판결은 피해자로부터 범죄신고와 함께 신변보호 요청을 받은 경찰관의 보호의무 위반을 인정한 사례이다.

경찰의 긴급구호권한 행사 또는 불행사에 따른 책임의 경계

- 경찰의 긴급구호권한 행사
  - 일반적으로 경찰관의 전문적 판단에 기초한 합리적인 재량에 위임
  - 다만 경찰관에게 그러한 조치권한을 부여한 취지와 목적에 비추어 볼 때 구체적 상황에서 불행사가 현저하게 불합리하다고 인정된다면 이는 법령 위반행위에 해당
  - 국가배상법상의 다른 요건이 충족되면 국가는 경찰의 긴급구호권한 불행사로 인하여 피해를 입은 자에 대하여 국가배상책임을 부담해야 함

- 긴급구호권한 행사와 불행사의 경계(대법원 1996. 10. 25. 선고 95다45927)
  - 정신질환자인 세입자에 의해 살해당한 집주인의 유족이 정신질환자의 평소 행동에 대한 사법경찰관리의 수사 미개시 및 긴급구호권 불행사를 이유로 제기한 국가배상청구를 배척한 사례
  - 정신질환자의 평소 행동에 포함된 범죄내용이 경미하거나 범죄라고 볼 수 없는 비정상적 행동에 그침
  - 거동이나 기타 주위의 사정을 합리적으로 판단하여 보더라도 정신질환자에 의한 집주인 살인범행에 앞서 그 구체적 위험이 객관적으로 존재하고 있었다고 보기 어려웠음
  - 경찰관이 그때그때 상황에 따라 그 정신질환자를 훈방하거나 일시 정신병원에 입원시키는 등 경찰관 직무집행법의 규정에 의한 긴급구호 조치를 취한 바 있음
  - 정신질환자가 퇴원하자 정신병원에서의 장기 입원치료를 받는 데 도움이 되도록 생활보호대상자 지정의뢰를 하는 등 나름의 조치도 취함
  - 여기서 더 나아가 경찰관들이 정신질환자의 살인범행 가능성을 막을 수 있을 만한 다른 조치를 취하지 아니하였거나 입건 · 수사하지 아니하였다고 하여 이를 법령에 위반하는 행위에 해당한다고 볼 수 없음

인권존중을 위한 직무 가이드

편파수사를 막기 위해서는 법에 의한 공정한 법집행이 가장 중요하며, 조사를 받는 사람의 인권을 보호하는 것을 가장 우선적으로 고려해야 할 것이다. 이러한 문제의 해결을 위해 경찰 자체적으로 많은 노력을 하고 있으며, 검찰에서도 감찰시 편파, 부당수사 및 봐주기 사례에 대한 점검을 실시하고 있다. 경찰의 신뢰를 높이기 위해서는 사건발생시 가능한 모든 사람에 대한 조사를 하여 사건을 정확하게 파악하여야 한다.

경찰은 적극적으로 인권을 옹호하기 위한 활동을 해야 하며 경우에 따라서는 이러한 노력이 없을 경우 의무의 위반이 되는 경우가 있다. 경찰은 또한 피해자를 보호하기 위해 노력해야 한다.

경찰은 소극적인 인권침해 방지뿐 아니라 적극적인 인권보호의 의무 역시 가지고 있다. 경찰관은 모든 사람이 어떤 사유로도 차별받지 않고 동등한 법의 보호를 받을 권리가 있음을 명심하여야 한다. 특히, 폭력과 협박의 위험에 처한 사

람은 분명하고 적극적으로 보호해 주어야 한다. 경찰관은 어린이, 노인, 여성, 피난민, 가출인 및 사회적 소수 등 폭력과 협박의 피해에 노출될 우려가 큰 사람들에 대해서는 특별히 더 적극적으로 보호해 주어야 한다.(유엔 법집행 공무원 행동강령 제1조 · 제2조, 북경선언과 행동강령 2. 2. 4) 이를 위해 경찰관들은 특별한 의무와 고도의 책임감을 가지고 국민의 기본적 인권을 지켜 주기 위하여 노력해야 한다.

피해자 보호 : 성폭력의 예

- 특히 성범죄 관련 수사 및 재판 과정에서 수사담당자의 부주의로 수치심과 정신적 고통을 주는 사례가 많아 주의가 필요
- '성범죄 피해자 보호지침' (대검찰청)
  - 가급적 피해자가 원하는 시간과 장소에서 조사하고 여성수사관이 조사에 참여
  - 조사 과정에 가족 · 친지 등 보호자 입회를 적극 허용. 피해자가 13세 미만이면 이를 의무화
  - 피해자의 성경험 또는 성폭행을 당할 때의 기분을 묻는 등 공소유지에 불필요한 질문은 삼가고 가해자와의 대질신문도 가급적 피함
  - 아울러 정액 또는 체모 등 증거수집시 피해자에게 사전 양해를 구하고 되도록 의사나 간호사의 도움을 받도록 함
  - 외부로 노출되지 않도록 전화로 피해자에게 직접 소환일정을 통보하고 소환장 발부시 반드시 봉함 우편 사용
  - 피해자가 원할 경우 법원에 비공개 재판을 신청할 수 있게 하고 증인신문도 최소한에 그치도록 함
  - 특히 피고인이 피해자의 성적 수치심을 야기할 수 있는 질문을 하거나 불필요한 증인신문을 신청할 경우 적극적으로 이의 제기

장애인 등 사회적 약자에 대한 수사

사례

- 장애인 이동권 보장을 위한 시위 도중 경찰의 폭력진압으로 상해를 당하고 연행 과정에서 목발압수, 알몸수색 등의 인권침해를 당했다며 경찰서장 등을 고발. 특히 목발은 장애인에게 발과 같은데 목발을 빼앗은 것은 과도한 인권침해라고 주장
- 강간 피해자인 농아자가 수사 과정에서 수화통역사 없이 진술하다가 나중에 수화가 서툰 통역사를 통해 진술하여 피해일자가 번복되는 등 진술의 일관성이 없게 됨. 이 때문에 가해자가 불기소로 풀려나게 되었다가 나중에 재수사를 받고 기소됨
- 외국인에 대한 수사시 통역의 미숙으로 수사에 차질
- 정신박약자가 경찰의 가혹행위에 의해 자백

문제점

보통 사람에게는 의미가 없는 보조장구 압수가 장애인에게는 심각한 문제가 될 수 있다. 안경이 없으면 앞을 보지 못하는 사람에게 안경을 주지 않는다거나 다리가 불편한 장애인에게 목발을 압수하는 행위는 기본권을 침해하는 행위로 볼 수 있다.

또한 청각장애인을 비롯한 장애인들은 다른 사람의 도움 없이는 자신의 의사를 제대로 표현할 수 없는 경우가 많다. 이들은 의사소통이 제대로 되지 않아 피해사실을 정확하게 증언하지 못하거나 피의자로 수사를 받는 경우 진술 과정도 문제가 된다. 이러한 점을 감안한다면 수사기관에서는 법적 지식이 풍부한 통역사 등을 구할 수 있는 체제를 갖추어야 한다. 또한 이들을 조사하거나 수사하는 경찰은 편견 없이 조사 또는 수사를 할 필요가 있으며, 본인의 뜻을 확인할 수 있는 다양한 방법을 동원해야 불리한 수사나 조사를 막을 수 있다.

법규와 판례

헌법

○ 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별 · 종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적 · 경제적 · 사회적 · 문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.(제11조 제1항)

형사소송법

○ 국어에 통하지 아니하는 자의 진술에는 통역인으로 하여금 통역하게 하여야 한다.(제180조)
○ 농자(聾者) 또는 아자(啞者)의 진술에는 통역인으로 하여금 통역하게 할 수 있다.(제181조)

사회적 약자와 소수자의 인권존중

- 인권 존중의 역사는 사회적 약자와 소수자의 인권존중을 우선으로 이루어져 옴
- 수사나 조사 과정에서 청각장애자뿐만 아니라 말이 제대로 통하지 않는 외국인, 다른 장애로 의사소통이 원활하지 않은 사람들의 경우 이들의 의사를 제대로 대변해 줄 수 있는 사람의 도움이 반드시 필요
- 이런 경우 단순히 의사소통만을 도와 주는 것이 아니라 법적인 도움도 함께 줄 수 있어야 함

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰관은 모든 사람이 어떤 사유로도 차별받지 않고 동등한 법의 보호를 받을 권리가 있음을 명심하여야 한다. 특히, 폭력과 협박의 위험에 처한 사람은 분명하고 적극적으로 보호해 주어야 한다. 경찰관은 특히 어린이, 노인, 여성, 피난민, 가출인 및 사회적 소수 등 폭력과 협박의 피해에 노출될 우려가 큰 사람들에 대해서는 특별히 더 적극적으로 보호해 주어야 한다.(유엔 법집행 공무원 행동강령 제1조 · 제2조, 북경선언과 행동강령 2. 2. 4) 이의 실천을 위해 무엇보다 중요한

것은, 경찰관들이 경찰이라는 직업이 요구하는 특별한 의무와 고도의 책임감을 지니는 것이다. 적극적으로 사회적 약자를 보호하고 그 기본적 인권을 지켜 주는 역할을 제대로 수행하기 위해서는 일상적인 업무 처리 이상의 자기희생이 요구되며 일반인과는 다른 사명감과 봉사정신이 요구된다. 아울러, 권력자와 소수 집권세력을 위해 봉사하고 전국이 일률적으로 중앙의 통제와 지시를 따르는 군사정권하의 경찰과는 확실하게 선을 긋고, 지역사회를 위해 봉사하며 지역 주민들을 불법행위로부터 보호해 주는 '지역주민의 경찰'이 되어야 할 것이다. 또한 경찰은 체포 즉시 체포된 사람이 가족 및 변호인과 접촉할 수 있도록 해 주어야 하며, 필요할 경우 의료서비스를 받도록 해 주어야 한다.(모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 15, 16, 17, 18, 19, 24, 25)

이와 관련, 다음의 여러 사항들이 포함된다.

① 경찰에서 사용하는 언어를 이해하지 못하는 피의자에게는 무료 통역을 통해 체포된 이후의 법절차에 대한 정보를 제공한다.

② 외국인 피의자에게는 즉시 관계국의 영사 내지 외교 담당자에게 연락할 수 있는 권리가 있음을 알려 준다.

③ 모든 체포된 난민과 망명 신청자에게는 체포의 사유와 관계없이, 해당 지역의 유엔난민고등판무관실 대표자나 난민지원기관과 접촉할 수 있도록 허용한다.

- 체포된 자가 자신을 난민 혹은 망명 신청자라고 밝히거나 그 밖의 이유로 본국으로의 송환을 두려워한다는 것이 확인될 경우, 담당 경찰관은 반드시 이들이 유엔난민고등판무관실이나 기타 난민지원기구들과 접촉할 수 있도록 해 줄 의무가 있다.

④ 구금 직후, 피구금자의 건강상태와 고문 · 강간 · 성적 학대 등 가혹행위를 당하지 않았음을 확인하기 위한 의사의 적절한 검진이 있어야 한다.

- 그 이후, 필요할 때마다 의료 검진과 치료를 제공한다.
- 모든 피구금자와 그 변호인에게는 제3의 의사로부터 검진과 의학적 소견을 제공받게 해 달라고 요청할 권리가 있다.
- 모든 피구금자는 결코, 비록 본인이 동의한다 하더라도, 건강에 해로울 수도 있는 의학 혹은 과학 실험의 대상이 되어서는 안 된다.

⑤ 여성 피구금자는 여성의사로부터 검진을 받을 권리가 있으며 필요할 경우 출산 전후에 받아야 하는 모든 진료와 조치를 보장한다. 임신한 여성에 대한 장구 사용은 오직 최후의 수단으로만 허용되며, 결코 산모나 태아의 건강을 위태롭게 해서는 안 된다. 출산중에는 결코 결박당해서는 안 된다.

피의사실 유포

사례

- 가정교사인 피해자를 고등학생인 가해자가 자신의 방에서 강제로 강간하고 거실에서 목을 졸라 죽이고 옥상 입구 앞 공간에서 칼로 찌르고, 승강기를 이용해 아파트 옆 공터에 버린 사건에서 피의자 진술조서를 기자에게 보여 줌으로써 '한국판 개인교수' 식의 선정적인 보도가 되도록 하고 피해자의 불륜한 성행위가 빚어 낸 단순살인사건으로 왜곡되도록 원인을 제공함으로써 피해자와 유족의 명예훼손
- 피의자에 대한 피의사실의 발표로 인한 피의자의 인권침해

문제점

사건이 발생하면 피의자는 자신을 변명하기 위하여 피해자에게 책임을 떠넘기는 경우가 많다. 이를 언론에서 그대로 보도함으로써 피해자가 이중의 피해를 입게 될 수 있다. 특히 사례와 같이 추측에 근거한 선정적인 보도로 피해자의 인격을 침해하고 유가족에게 상처를 입히는 경우가 발생하고 있다. 이러한 사건 이외에도 언론이나 수사기관에 의하여 피의사실이 발표되면서 피의자의 인권에 대한 침해가 발생할 수 있다.

법규와 판례

헌법

○ 형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.(제27조 제4항)
○ 모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다.(제17조)
○ 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.(제21조 제4항)

형법

○ 검찰, 경찰 기타 범죄수사에 관한 직무를 행하는 자 또는 이를 감독하거나 보조하는 자가 그 직무수행 과정에서 알게 된 피의사실을 공판청구 전에 공표하는 행위를 범죄로 규정(제126조)

형사소송법

○ 검사, 사법경찰관리 기타 직무상 수사에 관계있는 자는 비밀을 엄수하며 피의자 또는 다른 사람의 인권을 존중해야 한다.(제198조)

판례

○ 담당검사가 피의자가 피의사실을 강력히 부인하고 있음에도 불구하고 추가 보강수사를 하지 않은 채 참고인측의 불확실한 진술만을 근거로 마치 피의자의 범행이 확정된 듯한 표현을 사용하여 기자들에게 피의사실을 공표한 경우, 위법성이 조각되지 않는다.(대법원 1999. 1. 26. 선고 97다10215, 10222)
보도 내용의 진실 여부를 떠나 보도 자체만으로도 피의자나 피해자 또는 그 주변 인물들이 입게 되는 피해의 심각성을 고려할 때, 이러한 피의사실을 보도하는 언론기관은 보도에 앞서 피의사실의 진실성을 뒷받침할 적절하고도 충분한 취재, 객관적이고도 공정한 보도내용, 무죄추정의 원칙에 충실한 신중한 표현, 피의자 신원노출에 대한 주의 등에 유의해야 한다. 그러나 한편으로 보도기관은 수사기관과 달리 현실적으로 사실의 진위 여부 확인에서 상당한 제약을 받을 수밖에 없고, 신속한 보도의 필요성이 있을 때에는 조사에도 어느 정도 한계가 있을 수밖에 없는 점도 있다.
신문기자가 담당검사로부터 취재한 피의사실을 그 진위 여부에 관한 별도의 조사 및 확인 없이 보도했으나 위 기사가 검사가 소정의 절차에 의하여 행한 발표

및 배포 자료를 기초로 객관적으로 작성되어 있는 경우, 그 기사내용이 진실이 아니라고 하여도 위법성이 조각된다는 판시가 있었다.

○ 민주주의 국가에서는 여론의 자유로운 형성과 전달에 의하여 다수의견을 집약시켜 민주적 정치질서를 생성 · 유지시켜 나가는 것이므로 표현의 자유, 특히 공익사항에 대한 표현의 자유는 중요한 헌법상의 권리로서 최대한 보장받아야 한다. 하지만 그에 못지 않게 개인의 명예나 사생활의 자유와 비밀 등 사적 법익도 보호되어야 한다. 따라서 인격권으로서의 개인의 명예보호와 표현의 자유보장이라는 두 법익이 충돌하였을 때 어떻게 조정할 것인지는 구체적인 경우에 사회적인 여러 가지 이익을 비교해야 한다. 즉, 표현의 자유로 얻어지는 이익, 가치와 인격권의 보호에 의하여 달성되는 가치를 형량하여 그 규제의 폭과 방법을 정하여야 한다.(대법원 1998. 7. 14. 선고 96다17257)

수사기관의 피의사실 발표

: 국민의 알권리, 표현의 자유, 사생활 보호, 무죄추정원칙에 대한 전체적 고려

- 수사기관의 피의사실 발표는 국민들의 알권리를 충족시키기 위한 방법의 일환
- 수사기관의 피의사실 공표행위가 위법성을 조각하는지의 여부를 판단하는 경우 공표목적의 공익성과 공표내용의 공공성, 공표의 필요성, 공표된 피의사실의 객관성 및 정확성, 공표의 절차와 형식, 그 표현방법, 피의사실의 공표로 인하여 생기는 피침해이익의 성질과 내용 등을 종합적으로 참작
- 피의사실 발표시의 고려사항들
  - 수사기관의 발표는 원칙적으로 일반국민들의 정당한 관심의 대상이 되는 사항에 관하여 객관적이고도 충분한 증거나 자료를 바탕으로 한 사실 발표에 한정되어야 함
  - 또한 발표되는 경우에도 정당한 목적하에 수사결과를 발표할 수 있는 권한을 가진 자에 의하여 공식 절차에 따라 행해야 함
  - 특히 무죄추정의 원칙에 반하여 유죄를 속단하게 할 우려가 있는 표현이나 추측 또는 예단을 불러일으킬 우려가 있는 표현을 피해야 함

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰관은 수사시 인지하게 되는 피해자나 피의자에 대한 사항을 수사가 종결되어 공식적인 발표가 있을 때까지 발설하지 않음으로써 피해자나 피의자의 명예를 훼손하지 않으며, 직무상의 비밀을 유지할 필요가 있다.

특히 피해자의 보호와 관련하여 경찰관은 모든 범죄 피해자를 '연민과 존중'의 마음을 가지고 대해야 하며, 특별히 그들의 안전과 사생활을 보호해 주어야 한다.(범죄와 권력남용 피의자를 위한 정의의 기본원칙 4, 14, 15, 16, 17)

피해자는 타인의 범죄행위로 인해 정신적 · 육체적 상처, 감정적 괴로움, 경제적 손해 혹은 기본권의 심각한 침해를 포함한 고통을 당한 사람이다. 그러나 때로는 가정폭력이나 성폭력 사건에서 자주 볼 수 있듯이 본인이 피해자라는 사실을 인정받기 어려운 경우도 자주 있으며, 경찰 등 수사기관의 부주의나 편견으로 인해 커다란 마음의 상처를 입는 경우들도 있다. 더욱이 범인이나 그 주변인들이 피해자에게 보복 혹은 소 취하를 종용하기 위해 위해나 협박 등을 가하는 경우도 생긴다. 아울러, 경찰이 무심히 언론에 흘린 피해자의 신분과 주소 등이 매스컴에 보도되어 피해자들이 추가로 고통을 당하기도 한다. 그러므로 경찰은 보다 적극적으로 피해자 보호에 나서야 할 것이며 피해자들이 커다란 충격을 당하고 마음의 상처를 입은 사람들임을 명심하여 언행에 유의해야 할 것이다. 또한 이런 경우 소송으로 연결되는 사례가 많은 만큼 경찰관 스스로 자기보호를 위해서도 유의해야 한다.

제4장

구금과 인권

인권의식의 발달로 과거에는 문제로 부각되지 않던 유치장 등
구금시설의 부실에 의한 인권침해도 문제가 되고 있다.
헌법재판소는 유치장 내 화장실의 노출구조가 인권을 침해한다는 헌법소원에 대해,
화장실은 도주와 자해 등을 막기 위해 내부 관찰이 가능한 구조가 필요하지만,
지나치게 열악한 환경의 화장실 사용을 강요하는 것은
구금목적의 합리적 범위를 벗어나 인간의 존엄성과 행복추구권을
침해하는 것이라고 밝힘으로써
인간의 행복추구권을 더욱 확대해 나가고 있는 추세다.

경찰서 유치장 운영

사례

• 경찰서 내 유치장 시설이 문제가 되고 있다. 유치장의 침구 등을 세탁하지 않아 비위생적이라는 진정이 제기됨
• 노출구조로 되어 있는 유치장의 화장실

문제점

경찰서의 유치장 등 구금시설에서의 위생과 시설에 대하여 진정이 제기되고 화장실의 노출구조가 인권을 침해한다는 헌법재판소의 결정이 나오는 등 경찰서의 유치장 시설이 문제가 되고 있다. 이는 인권의식의 발달로 과거에는 문제로 부각되지 않던 시설의 부실에 의한 인권침해도 문제가 되고 있음을 보여 주고 있다.

법규와 판례

경찰관 직무집행법

○ 경찰서 및 지방해양경찰관서에 법률이 정한 절차에 따라 체포 · 구속되거나 신체의 자유를 제한하는 판결 또는 처분을 받은 자를 수용하기 위하여 유치장을 둔다.(제9조)

행형법

○ 경찰관서에 설치된 유치장은 미결수용실에 준한다.(제68조)

피의자 유치 및 호송규칙(경찰청훈령 제62호) 제19조 제2항

간수자는 근무중 간단없이 유치장 내부를 순회하여 유치인의 동태를 살피되 특히 다음 행위 등의 유무를 유의하여 관찰함으로써 사고방지에 노력하여야 하며 특이 사항을 발견하였을 때에는 즉시 유치주무자에 보고하여 필요한 조치를 취하도록 하여야 한다.

① 자살 또는 도주 기도행위
② 음주, 흡연, 도박 및 낙서행위
③ 중범자나 먼저 입감된 자 또는 범죄경력 등을 내세워 같은 유치인을 괴롭히는 행위
④ 언쟁, 소란, 잡담하거나 허가 없이 눕는 행위
⑤ 건물, 감방 시설 내 비품, 대여품 등을 파손하는 행위
⑥ 식사를 기피하거나 식사중 혼잡을 고의로 야기하거나 식사한 후 식기, 수저 등을 은닉하는 행위
⑦ 질병의 발생
⑧ 지나치게 불안에 떨거나 비관 고민하는 자
⑨ 유심히 간수자의 동태나 거동만을 살피는 행위
⑩ 유치장 내외에서 이상한 소리가 들리거나 물건이 유치장 내로 투입되는 행위

유치장설계 표준규칙(경찰청예규 제65호) 제9조

① 화장실은 대변소를 2실 이상 설치하고 소변소를 부설하여야 하며 대변소의 문은 간수의 감시에 지장이 없도록 하반 부분으로 하여야 한다.
② 재래식 화장실의 경우에는 배설물의 배출구에 시정장치를 하도록 하여야 한다.
③ 수세식 화장실의 경우에는 유치실 내에 설치할 수 있다.

판례

○ 유치장의 시설과 관련하여 헌법재판소는 '경찰서 유치장 화장실 사용강제'에 대하여 위헌 결정을 내린 바 있다.(2001. 7. 19. 2000헌마546) 경찰서 유치장 내 화장실에서 용변 보는 모습 등이 외부에 노출되어 인격을 침해당했다는 요지의 헌법소원 사건에서 위헌청구를 받아들인 것이다. 재판부는 결정문에서 유치장 화장실은 두 쪽 면이 바닥에서 74~76㎝ 높이로 용변 볼 때 소리와 냄새가 밖으로 유출되고 동료 유치인과 경찰관 등에게 허벅지 등이 노출될 수 있다며, 이 때문에 화장실 사용자들이 수치심과 당혹감으로 생리적 욕구를 억제해야 하는 등 인격침해 소지가 있다고 밝혔다.

재판부는 이어 유치장 내 화장실은 도주와 자해 등을 막기 위해 내부 관찰이 가

능한 구조가 필요하지만, 지나치게 열악한 환경의 화장실 사용을 강요하는 것은 구금 목적의 합리적 범위를 벗어나 인간의 존엄성과 행복추구권을 침해하는 것이라고 밝혔다. 이러한 헌법재판소의 결정은 인간의 행복추구권을 더욱 확대해 나가고 있는 추세라는 것을 보여 주고 있다.
이러한 요구에 따라 경찰청은 유치장 시설의 칸막이 높이를 상향 조정하고 수세식 및 좌변기를 확대 설치하는 등 시설 개선을 하여 인권침해의 여지를 최소한으로 줄이고 있다. 이 밖에도 시설로 인한 문제를 줄이기 위한 노력을 기울이고 있다.

인권존중을 위한 직무 가이드

체포 또는 구금된 모든 사람은 인간적인 대우를 받아야 한다. 경찰관은 결코, 어떤 경우에라도, 고문 혹은 가혹행위를 행하거나 조장하거나 묵과해서는 안 되며 이에 대한 어떠한 지시 명령도 거부하여야 한다.(자유권규약 제10조, 고문방지협약 제2조, 유엔 법집행 공무원 행동강령 제5조, 모든 형태의 억류 · 구금하에 있는 사람들을 보호하기 위한 원칙 1 · 6, 피구금자 처우에 관한 최저기준규칙 제85조 · 제86조 · 제87조 · 제88조) 경찰의 체포 및 보호유치, 구속 등 구금상태에 있는 사람은 그 특성상 인권을 침해당할 가능성이 매우 높기 때문에, 경찰관은 인권보장을 위해 마련된 법규정을 철저히 준수함으로써 피구금자의 인권이 침해되지 않도록 해야 할 의무를 진다. 구금장소의 적절한 운영을 위해서는 무엇보다 정확한 기록의 유지가 필수적인데, 필요할 경우 열람할 수 있는 공식기록이 유지된다면 피구금자의 보호에 도움이 될 것이다.

이의 실천을 위해서는 다음 사항들이 준수되어야 한다.

① 피구금자의 수용
- 피구금자는 기결수와는 격리 수용되어야 하며,
- 가급적이면 거주지 혹은 주 활동장소와 가까운 곳에 유치되어야 한다.
- 모든 피구금자에게는 가급적이면 자신의 옷을 입도록 하고
- 독방에서 자도록 하며,

• 제대로 된 식사를 할 수 있도록 해주고,
• 형사절차에 부합하는 한도 내에서 책이나 신문 혹은 필기구와, 시간을 보낼 수 있는 거리를 받거나 살 수 있도록 해 주어야 한다.

② 유치인 기록대장의 비치, 기재

• 경찰서를 포함한 모든 구금시설에는 반드시 유치인 기록대장을 비치하여야 하며
• 그 대장은 반드시 쪽 번호가 인쇄된 책자 형태로 제본되어 그 내용을 훼손하거나 인멸하면 반드시 흔적이 남도록 하여야 한다.
• 기록대장에는 반드시 다음 사항들이 기재되어야 한다.
  - 각 피구금자의 성명과 신분
  - 체포 및 구금의 사유
  - 피구금자를 체포하거나 이송해 온 경찰관의 이름과 신분
  - 체포 혹은 이송된 일시
  - 구금중 행한 신문(조사)의 일시, 장소 및 소요시간과 조사관의 이름
  - 최초로 법원에 출두한 시간
  - 구금장소에 대한 정확한 정보
  - 석방 혹은 다른 구금장소로 이송된 일시 및 정황

③ 구금시설 점검을 위한 관계자의 방문

• 경찰은 경찰서 및 유치장 등 구금시설 점검을 위한 국가 및 지방 변호사회나 의사협회, 국회 및 지방의회 의원, 관련 국제기구 대표의 방문은 조사 목적에 대한 제한을 두지 않아야 한다.
• 이들이 구금시설과 피구금자에게 접근하여 감시 없이 자유롭게 이야기할 수 있어야 하며, 희망할 경우 재차 방문할 수 있어야 한다.
• 이들이 피구금자의 처우 개선에 대한 권고안을 관계기관에 제출할 수 있어야 한다.

〈참고〉

보호실 운영

사례

영장 대기자나 즉결 대기자의 도주방지 등을 목적으로 하는 수용시설의 운영

관련 법규와 판례

- 경찰관 직무집행법
  - 경찰관은 수상한 거동 기타 주위의 사정을 합리적으로 판단하여 '정신착란 또는 술 취한 상태로 인하여 자기 또는 타인의 생명 · 신체와 재산에 위해를 미칠 우려가 있는 자, 자살을 기도하는 자, 미아 · 병자 · 부상자 등으로서 적당한 보호자가 없으며 응급의 구호를 요한다고 인정되는 자(다만 당해인이 이를 거절하는 경우에는 예외로 함)' 에 해당하는 자를 발견한 때에는 24시간을 초과하지 아니하는 범위 내에서 동인을 경찰관서에 보호하는 등 적절한 조치를 취할 수 있다.(제4조 제1항, 제7항)
  - 경찰관이 이러한 조치를 한 때에는 지체 없이 이를 피구호자의 가족, 친지 기타의 연고자에게 그 사실을 통지하여야 한다.(제4조 제4항)
- 판례
  - 현행법상 보호실의 설치 근거나 운영 및 규제에 관한 법령의 규정이 없고, 피의자를 보호실에 유치함은 영장주의에 위배되는 위법한 구금으로서 적법한 공무수행이라고 볼 수 없다.(대판 1994. 3.11. 93도958)

해설

- 과거 경찰서에 철창으로 만들어진 보호실은 영장 대기자나 즉결 대기자 등의 도주방지와 경찰업무의 편의 등을 위한 수용시설로서 설치 운영되었다. 그런데 형사피의자는 경찰관 직무집행법 제4조가 규정하고 있는 보호조치의 대상자가 아니다. 따라서 형사피의자를 이들과 같은 보호시설에 유치하는 것은 법적 근거가 없다.
- 대법원 판례의 영향으로 이제는 '주취자 안정실 운영규칙' 과 '피의자 유치 및 호송규칙' 이라는 경찰청훈령이 별도로 제정됨
  - '주취자 안정실 운영규칙' 제2조는 "경찰서에 경찰관 직무집행법 제4조의 규정에 의한 주취자의 보호를 위하여 주취자 안정실을 둘 수 있다" 고 규정
  - '피의자 유치 및 호송규칙' 제1조, 제2조, 제3조, 제6조는 법률에 의해 체포 또는 구속된 형사피의자의 경우 "유치장에 유치한다" 고 규정

피의자 알몸수색

사례

- 경미한 선거법 위반행위나 '집회 및 시위에 관한 법률' 위반을 이유로 연행한 여성들에 대하여 자해용 도구를 찾기 위해서라는 명목으로 알몸수색 실시
  - 경미한 사건으로 흉기를 소지할 가능성이 거의 없는 피의자들에 대한 과도한 수색
  - 여성노동자 3명이 민주노총 소식지를 조합간부에게 전달하려다 선거법 위반 혐의로 긴급 체포된 뒤 간단한 몸수색을 마친 뒤 유치장에 수감된 후 같은 날 변호사와의 면회를 마친 이들에게 다시 유치장에 들어가기 전 몸수색 실시
  - 이 과정에서 상의를 모두 벗고 바지와 속옷을 무릎까지 내리게 함. 자해를 방지하기 위해서 알몸상태에서 앉았다 일어났다를 반복하는 방법으로 몸수색 실시
- 집회 도중 건조물 침입죄로 체포, 연행된 5명의 여성노동자들에 대해 경찰서 상황실장이 '간이신체검사'를 지시했음에도 담당자가 자해의 위험이 있다고 판단하여 가운도 입히지 않은 채 '정밀신체검사'를 실시

문제점

피의자에 대한 알몸수색, 특히 여성피의자에 대한 알몸수색은 대표적인 인권 유린 사례로 비판받아 왔다. 경찰서 유치장 수용자에 대한 정밀 신체수색은

① 수용자가 신체의 은밀한 부위에 흉기 등 위험물 및 반입금지 물품을 소지·은닉한 채 입소할 가능성이 있다고 판단될 때

② 다른 방법 예컨대 외부로부터의 관찰 또는 촉진에 의한 검사 등으로는 위물품을 도저히 찾아내기 어렵다고 볼 만한 합리적인 이유가 있을 때

③ 수용자에 대한 기본권 침해의 여지를 최소화하는 수단과 방법으로 실시되는 경우에 한하여만 허용된다. 이를 초과하여 신체검사를 실시할 경우에는 인권침해가 된다.

법규와 판례

행형법

○ 경찰관서에 설치된 유치장은 미결수용실에 준한다.(제68조)

경찰관 직무집행법

○ 경찰서 및 지방해양경찰관서에 법률이 정한 절차에 따라 체포 · 구속되거나 신체의 자유를 제한하는 판결 또는 처분을 받은 자를 수용하기 위하여 유치장을 둔다.(제9조, 개정 1996. 8. 8., 1999. 5. 24.)

피의자 유치 및 호송 규칙 제8조

① 유치인 보호관은 피의자를 유치함에 있어 유치인의 생명 · 신체에 대한 위해를 방지하고, 유치장 내의 안전과 질서를 유지하기 위하여 위험물의 은닉소지 여부를 검사하되, 구속영장 발부자, 살인 · 강도 · 강간 · 방화 · 마약류 · 조직폭력 등 죄질이 중한 사범, 반입금지물품 휴대 의심자 및 기타 자해 우려가 있다고 판단되는 자의 경우에는 정밀신체검사를 실시하여야 한다.

② 그 이외의 피의자에 대하여는 주무 또는 당직간부의 판단에 따라 간이신체검사를 실시할 수 있다.

③ 유치인 보호관은 유치인에게 검사목적을 충분히 설명하여야 하며 검사로 인한 불필요한 고통이나 수치심을 유발하는 일이 없도록 배려하고 외부에 노출되지 않는 장소에서 가운을 입혀 신속하게 검사하여야 한다.

④ 여성유치인의 신체검사는 성년의 여성근무자 또는 여의사로 하여금 실시하도록 하여야 한다.

헌법재판소 판례

○ 청구인들이 선거법 위반사건으로 체포된 여성이라는 점 등에서 위험한 물건을 가지고 있었을 가능성이 거의 없었음에도 경찰관이 알몸상태에서 앉았다 일어섰다를 반복하게 함으로써 청구인들에게 심한 모욕감과 수치심을 주었다. 이 같은 경찰서 유치장 내 정밀신체수색은 수용자에 대한 기본권 침해의 소지를 최소화하는 수단과 방법으로 실시되는 경우에 한해서만 허용된다.(헌재 전원재판부 2002. 7. 18. 2000헌마327)

이들은 '공직선거 및 선거부정 방지법'을 위반한 현행범으로 체포된 여자들로서 체포될 당시 흉기 등 위험물을 소지 은닉하고 있었을 가능성이 거의 없었다. 또한 처음 유치장에 수용될 당시 신체검사를 통하여 흉기 등 위험물 및 반입금지 물품의 소지 · 은닉 여부를 조사하여 그러한 물품이 없다는 사실을 이미 확인하였다. 이들이 변호인을 집단으로 접견할 당시 경찰관이 가시거리에서 변호인 접견 과정을 일일이 육안으로 감시하면서 휴대폰 사용을 제지하기도 하였던 점 등에 비추어 이들이 유치장에 재수용되는 과정에서 흉기 등 위험물이나 반입금지 물품을 소지 · 은닉할 가능성도 극히 낮았다. 또한 경찰서의 경우 변호인 접견 후 신체검사를 실시하여 흉기 등 위험물이나 반입금지 물품의 소지 · 은닉을 적발한 사례가 없었던 사실을 스스로 인정하였다.

특히 청구인들의 옷을 전부 벗긴 상태에서 앉았다 일어서기를 반복하게 하는 방법의 정밀신체수색은 그 자체로서 청구인들의 명예와 자존심을 심하게 해친다. 이 모든 것을 종합해 볼 때 정밀신체수색은 그 필요성에도 불구하고 수단과 방법이 필요한 최소한도의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라, 이로 인하여 청구인들로 하여금 인간으로서의 기본적 품위를 유지할 수 없도록 하는 것으로서 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치로부터 유래하는 인격권을 침해하고, 동시에 비례성의 원칙을 넘어선 과도한 신체수색으로 헌법 제12조의 신체의 자유를 침해한 것이다.

미국의 경우에도 이 문제와 관련하여 논쟁이 있었다. 미국에서는 유죄판결을 받고 교도소에 수용된 수형자에 대한 알몸수색은 헌법상 허용된다. 그러나 형사피의자에 대한 알몸수색은 사생활의 핵심 영역을 침해할 수밖에 없기 때문에, 유치장 등 구금시설의 안전과 질서유지에 필요하다고 해도 엄격하게 시행되어야 하는 것으로 이해되고 있다. 미국법상 알몸수색은 영장주의의 예외인 '체포에 수반한 수색'의 일종으로 파악되고 있다. 이는 피의자가 수사관을 위협하거나 도주목적에 사용될 수 있는 흉기의 압수, 증거인멸의 방지 등의 필요성이 인정되는 경우 허용되는 것으로 알몸수색도 이러한 제한하에 허용된다. 즉 알몸수색은 피의자가 무기 또는 금제품을 소지하고 있다고 믿을 만한 합리적 의심이 있는 경우에 한하여 허용되고, 알몸수색 이전에 반드시 외관에 의한 검사가 시행되어야 한다. 합리적 의심에 대한 판단은 주에 따라 중죄 피의자의 경우 통상 존재하는

것으로 보는 경우도 있으나, 중죄 또는 경죄 여부보다는 범죄의 성질, 피의자의 외관과 행동, 그리고 전과기록 등에 따라 개별적으로 판단하는 경우도 있다.

우리의 경우 무엇보다도 먼저 피의자에 대한 알몸수색의 법률적 근거가 없는 것이 문제로 지적되고 있다. 헌법 제37조 제2항은 "국민의 모든 자유와 권리는……필요한 경우에 한하여 '법률로써' 제한"해야 함을 규정하고 있다. 따라서 인권침해의 개연성이나 강도가 높은 알몸수색을 경찰청훈령과 규칙의 수준에서 규정할 것이 아니라 보다 엄격하게 법률로 규정해야 한다는 것이다. 이와 더불어 피의자 유치 및 호송규칙상의 정밀신체검사 대상을 더욱 엄격하게 한정하는 방향으로 개선이 필요하다고 지적된다.

인권존중을 위한 직무 가이드

앞서 이야기된 바와 같이 체포 또는 구금된 모든 사람은 인간적인 대우를 받아야 한다. 이와 관련하여 알몸수색의 경우 다음 사항을 지켜야 한다.

① 정밀신체검사의 요건을 자의적으로 해석하거나 신체검사의 방법을 임의로 선택하는 일이 없어야 한다.
② 정밀신체검사의 필요성이 인정되더라도 외표검사, 금속탐지기에 의한 검사를 거친 이후 최종적인 방법으로 활용한다.
③ 정밀신체검사는 인격권 등 인권의 침해를 최소화하는 방법으로 시행한다.

제5장

경비 정보활동과 인권

경찰은 불법적이지만 평화적인 집회나 시위를 통제할 때에는
가급적 물리력을 사용하지 않아야 한다.
폭력적인 집회를 해산할 때에도 오직 필요 최소한의 물리력만을 사용하여야 한다.
경찰은 합법적이고 평화적인 집회에 개입하여서는 안 되며,
법을 집행하고 인권을 수호하는 임무를 띤 공무원으로서
감정적으로 물리력을 사용해서는 안 된다.
경찰의 과도한 무력 사용은 그 필요성과 정당성, 불가피성이 입증되지 않는 한
국제적 인권기준과 헌법 및 법률을 위반하는 행위가 되며
이로 인해 처벌을 받고 신분상의 불이익을 받을 수 있다.

집회 · 시위와 경찰력의 한계

사례

- 집회 해산 과정에서 경찰서장의 지휘로 해산에 나섰던 경찰들이 집회참가자들에게 단 한 차례 해산 통보를 한 뒤 5분의 시간만 주고 방패와 곤봉을 이용하여 무력진압
  - 이 과정에서 50대의 노동자 다수가 방패로 온몸을 찍히고 곤봉으로 구타당함
  - 시민 1인과 여성 참가자 2인이 전투경찰들에 의해 성추행을 당함
  - 집회에 참가하지 않은 시민도 집회현장을 구경하다가 참가자들과 함께 연행됨
- 경찰에 신고된 합법적인 철거반대 집회를 해산하는 과정에서 곤봉과 방패 사용, 발길질과 주먹질, 모래와 물까지 동원하여 진압, 과잉진압 문제 제기됨
  - 이 과정에서 철거민과 학생 등, 다수 부상자 발생
  - 얼굴을 구타당해 치아 2개가 완전히 뽑혀 나가는 부상을 당함
  - 곤봉에 맞아 머리가 깨져 병원에 긴급 후송
- 조사 과정에서 신분을 밝히지 않고 묵비권을 행사하자 강제로 수갑을 채워 5~6명의 전경을 시켜 사지를 붙들고 몸을 공중으로 띄워 지문을 채취하여 신원조회 실시
  - 조사 만료시간이 되자 연행자들을 강제로 끌고나와 강제, 강압수사 진행
  - 연행자 전원에게 미란다원칙 미고지

문제점

집회 및 시위의 보장과 공공의 안녕질서라는 이념을 동시에 모두 충족시키기는 어렵다. 문제는 공공의 안녕과 질서를 명분으로 집회나 시위대를 해산시키는 과정에서 폭력이 발생할 개연성이 높다는 점이다. 시위 해산의 경우 어느 정도의 강제력 행사는 인정할 수 있다. 그러나 이러한 한계를 넘는 폭력사태가 시위 해산 과정에서 발생하고 그 과정에서 구타와 성추행 시비가 자주 발생한다. 또한

그 후의 조사 과정에서는 미란다원칙의 고지 등 형사소송법의 규정을 위반하는 사례들이 발생하고 다른 피의자들보다 불리한 처우를 받는 경우가 종종 보고된다. 이와 같이 광범위하게 구타, 성추행과 같은 가혹행위가 이루어지는 것은 대부분의 시위에서 시위의 주체를 불법단체로 이해, 와해시켜야 한다고 생각하여 신속한 진압을 요구, 과잉진압을 부추긴 측면도 작용한 것으로 보인다.

다중이 모인 자리에서 많게는 수백 명을 연행하는 현실에서 미란다 고지를 비롯하여 적법절차에 관한 모든 조치를 취하는 것은 무리일 수도 있다. 그러나 사후에라도 고지가 전혀 이루어지지 않고 강제적인 지문채취 등 강압적인 수사가 이루어지는 것은 문제가 있다. 이러한 사례는 집회 및 시위를 고유의 권리로 인정하기보다는 사회질서에 대한 위협으로 파악하기 때문에 유지되는 관행이 아닌지 점검해 볼 필요가 있다.

법규와 판례

헌법

○ 모든 국민은 언론 · 출판의 자유와 집회 · 결사의 자유를 가진다.(제21조 제1항)

집회 및 시위에 관한 법률

○ 적법한 집회 및 시위를 최대한 보장하고 위법한 시위로부터 국민을 보호함으로써 집회 및 시위의 권리의 보장과 공공의 안녕질서가 적절히 조화되게 함을 목적으로 한다.(제1조)

○ 집회, 시위의 보호와 공공의 안녕질서 유지를 위해 필요한 경우 질서 유지선을 설정할 수 있다.(제12조의 2 제2항)

집회 및 시위와 관련하여 문제되는 것은 집회 · 시위의 금지, 제한과 해산명령에 관한 사항이다. 이 규정이 실질적으로 집회와 시위를 위축시킬 우려가 있기 때문이다.

판례

○ '집회 및 시위에 관한 법률' 제10조, 제18조, 제21조, 같은 법 시행령 제9조의 2의 각 규정에 의하면 집회 신고시간을 넘어 일몰시간 후에 집회 및 시위를 한 경우에는 관할 경찰관서장 또는 관할 경찰관서장으로부터 권한을 부여받은 경찰관이 참가자들에 대하여 상당한 시간 내에 자진해산할 것을 요청할 수 있다. 자진해산 요청에도 응하지 아니할 경우 자진해산할 것을 명령할 수 있다. 여기서 해산명령 이전에 자진해산할 것을 요청하도록 한 입법 취지에 비추어 볼 때, 반드시 '자진해산' 이라는 용어를 사용하여 요청할 필요는 없고, 그때 해산을 요청하는 언행 중에 스스로 해산하도록 청하는 취지가 포함되어 있으면 된다.(대법원 2000. 11. 24. 선고 2000도2172)

○ 헌법 제21조 제1항(모든 국민의 집회 · 결사의 자유) 및 제2항(집회 · 결사에 대한 허가는 인정되지 않음), '집회 및 시위에 관한 법률' 제6조 제1항(옥외집회 또는 시위를 주최하고자 하는 자로 하여금 관할 경찰서장에게 그에 관한 소정의 신고서를 제출하도록 함) 및 제8조 제1항(신고서의 기재사항에 미비한 점이 보완되지 않는 경우 관할 경찰서장이 집회 또는 시위의 금지를 통고할 수 있음) 등에 비추어 집회신고의 취지는 신고를 받은 관할 경찰서장이 그 신고에 의하여 옥외집회 또는 시위의 성격과 규모 등을 미리 파악함으로써 적법한 옥외집회 또는 시위를 보호하는 한편 그로 인한 공공의 안녕질서를 함께 유지하기 위한 사전조치를 마련하고자 함에 있다. 또한 금지통고를 하는 경우에도 헌법에서 금하고 있는 사전허가가 되지 않도록 경찰서장이 집회의 실질적 내용에까지 들어가 그 위법 여부를 판단하여 허부를 결정하여서는 안 된다.(서울고법 1998. 12. 29. 선고 98누11290)

시위에 대한 제한

- '시위' 의 법적 의미
  - 다수인이 공동목적을 가지고 도로 · 광장 · 공원 등 공중이 자유로이 통행할 수 있는 장소를 진행함으로써 불특정 다수인의 의견에 영향을 주거나 제압을 가하는 행위와 위력 또는 기세를 보여 불특정 다수인의 의견에 영향을 주거나 제압을 가하는 행위(집회 및 시위에 관한 법률 제2조 제2호)
  - 집회 및 시위의 자유는 표현의 자유의 집단적인 형태로서 집단적인 의사표현을 통하여 공동의 이익을 추구하고 민주주의 국가에서 국민의 정치적 · 사회적 의사형성 과정에 중요한 역할을 함

- 주요도시 주요도로에서의 집회 또는 시위에 대하여 교통소통을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 금지, 또는 교통질서 유지를 위한 조건을 붙여 제한 가능
  - 경찰서장의 재량에 속하나
  - 민주정치의 실현에 아주 중요한 기본권이므로, 그 제한은 공공의 안녕질서와 조화를 이루는 범위 안에서 필요한 최소한도에 그쳐야 함
  - 교통소통에 지장을 초래할 우려가 있다는 이유로 시위 자체를 원천적으로 금지한다면 재량권의 범위를 일탈한 것. 원활한 교통소통을 위해서는 시위 참가인원 및 행진노선과 행진방법의 제한 등 조건을 부과하는 것만으로도 그 목적을 달성할 수 있기 때문이다.

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰은 불법적이지만 평화적인 집회나 시위를 통제할 때에는 가급적 물리력을 사용하지 않아야 한다. 폭력적인 집회를 해산할 때에도 오직 필요 최소한의 물리력만을 사용하여야 한다.(법집행 공무원의 무력과 총기 사용에 관한 유엔 기본원칙 9, 12, 13, 14)

경찰은 결코 합법적이고 평화적인 집회에 개입하여서는 안 된다. 다만, 집회 참가자 혹은 그 밖의 사람을 보호하기 위한 경우는 예외로 한다. 간혹 집회나 시위 참가자들이 경찰을 자극하고 장기간 도로나 사업장 점거 등으로 인해 강제해산의 필요성이 대두될 경우 경찰과 시위대 간의 무력충돌로 다수의 부상 등 불상사가 발생하기도 한다. 하지만 경찰은 법을 집행하고 인권을 수호하는 임무를 띤 공무원으로서 감정적으로 물리력을 사용해서는 안 된다. 경찰의 과도한 무력사용은 그 필요성과 정당성, 불가피성이 입증되지 않는 한 국제적 인권기준과 헌법 및 법률을 위반하는 행위가 되며 이로 인해 처벌을 받고 신분상의 불이익을 받을 수 있다.

따라서 집회 · 시위의 상황에서 다음 사항들을 준수해야 한다.

① 경찰관은 불법이지만 폭력적이지는 않은 집회를 통제할 경우 물리력을 사용해서는 안 된다.

• 다른 사람의 안전 등 물리력의 사용이 불가피할 때에는 필요 최소한에 그쳐야 한다.

• 법에 의해서만 사용해야 하며 사용하더라도 상황에 따라 필요 최소한의 정도만을 사용한다.

② 경찰은 폭력적인 집회를 해산할 경우, 다른 수단들이 효과적이지 못하거나 의도한 성과를 거두지 못한다는 확신이 있을 때에 한해 물리력을 사용한다.

• 물리력을 사용할 때에는 반드시 절차에 따라 필요 최소한의 정도만 사용한다.

불심검문과 임의동행

사례

- 대학에 들어가려는 학생에게 전경이 앞을 막고 학생증을 제시할 것을 요구하였으나 이를 거부하자 주변의 전경들이 합세하여 강제로 데리고 가서 가방을 열어 내용물을 뒤짐
- 경찰의 불심검문에 항의해서 검문 자체를 거부한 학생들과 불심검문 거부운동을 벌인 학생들 가운데 대부분이 임의동행 유효시간인 6시간 내에 석방됨
- 1999년 8월 서울대에서 치러진 범민족대회와 관련, 강제연행된 시민과 학생이 집단소송 제기
  - 이들 중 다수는 등산객들이었으며 임산부도 있었음
  - 노상검문과 달리 학교 앞 일제 검문은 통상 과도하게 이루어지며 이는 검문을 통해 집회 자체를 무산시키려는 계획과 관련이 있음. 범죄예방 및 범죄자 검거라는 본래의 목적을 벗어나 집회 자체를 봉쇄하기 위한 수단으로 불심검문이 남용됨
- 영장을 발급받지 않고 피의자의 동의를 얻어 수사기관에 연행한 다음 조사가 끝날 때까지 수사기관에 유치시키는 이른바 임의동행의 관행이 보편적으로 이용됨. 이때 피의자의 연행은 수사기관의 강압에 의하여 이루어지는 경우가 많으며, 사실상 납치하듯 연행해도 피의자의 동의를 가장하는 경우 발생

문제점

불심검문은 경찰관 직무집행법에 의해 이루어지는 것으로 경찰관은 죄를 범하였다고 의심되는 자, 죄를 범하려 하고 있다고 명백히 판단되는 자, 행해지려고 하는 범죄에 관하여 그 사실을 안다고 인정되는 자에 대하여 질문을 위하여 상대방을 정지시킬 수 있으며, 자동차에 대한 검문을 행하는 경우도 있다. 이 불심검문은 모든 경찰관이 그 직무로서 행할 수 있는 행정경찰 작용으로서의 성질도 갖고 있다. 문제는 불심검문이 경찰관 직무집행법에서 규정하고 있는 절차와 요건 등을 충족하지 못하거나 남용되는 현실에 있다.

법규와 판례

경찰관 직무집행법

○ 경찰관은 수상한 거동 기타 주위의 사정을 합리적으로 판단하여 어떠한 죄를 범하였거나 범하려 하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 자 또는 이미 행하여진 범죄나 행하여지려고 하는 범죄행위에 관하여 그 사실을 안다고 인정되는 자를 정지시켜 질문할 수 있다.(제3조 제1항)

판례

○ 형법 제136조가 규정하는 공무집행 방해죄는 공무원의 직무집행이 적법한 경우에 한하여 성립하는 것이고, 여기서 적법한 공무집행이라고 함은 그 행위가 공무원의 추상적 권한에 속할 뿐 아니라 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖춘 경우를 가리키는 것이므로, 이러한 적법성이 결여된 직무행위를 하는 공무원에게 대항하여 폭행을 가하였다고 하더라도 이를 공무집행 방해죄로 다스릴 수는 없다.(대법원 1994. 9. 27. 선고 94도886)
불심검문과 관련된 판례는 주로 불심검문의 적법성과 불심검문에 불응하고 반항한 경우의 적법성 여부에 초점이 있다. 이 판결에서는 또한 범칙행위를 하였다고 인정되는 운전자가 자신의 인적 사항을 밝히지 아니하고 면허증 제시를 거부하며 차량을 출발시킨 경우, 교통단속 업무에 종사하던 의경이 서서히 진행하는 차량의 문틀을 잡고 정지할 것을 요구한 행위는 적법한 공무집행의 범위 안에 든다고 판시하여 공무집행의 범위를 적시하고 있다.

불심검문시 경찰관은 정복을 입고 있더라도 먼저 시민에게 자신의 신분을 표시하는 증표를 보여 주어야 한다. 즉, 신분증 제시와 동시에 경찰관은 자신의 소속과 이름도 밝혀야 한다. 이와 같이 자신의 신분을 밝히지 않고 불심검문을 시작하면 그 자체가 위법한 공무수행으로 불법이다. 또 불심검문시에는 경찰관이 해당자에게 목적과 이유를 구체적으로 설명해야 한다. 따라서 불법심문을 받은 시민이 범죄자라는 의심이 들기 때문인지 등을 구체적으로 설명하고서 심문을 시작하지 않으면 불법이다.

불심검문시 경찰관이 시민의 동의를 받지 않고 강제적으로 가방이나 핸드백을

경찰관 직무집행법에 의한 불심검문의 법적 규정과 문제

	법적 규정	문제
주체	경찰관	의경 또는 전경이 수행하는 불심검문
대상	경찰관 직무집행법에 의한 제한	일제 검문검색
방식	질문	학생증 또는 주민등록증 제시 요구
답변(제3조 제7항)	답변을 강요당하지 않음	검문 대상에게 답변 강요
소지품 조사 (제3조 제3항)	가능한 한 짧은 시간 안에 흉기소지 여부만 조사	- 흉기소지 외의 것에 대해 강제로 조사 - 소지품검사 강요를 위해 신분증을 돌려 주지 않고 붙잡아 두면 사실상 불법구금
정지요구에 불응하는 경우	정지를 위해 길을 막거나 추적하거나 몸에 손을 대는 정도	멱살을 잡거나 폭력 행사하는 경우
동행 요구 (제3조 제2항, 제4항, 제5항, 제6항)	- 그 장소에서 질문하는 것이 당해인에게 불리하거나 교통 방해가 인정되는 때에 한하여 부근의 경찰서 · 지서 · 파출소 또는 출장소에 동행 요구 - 대상자는 동행 요구 거절 가능 - 6시간을 초과하여 당해인을 경찰관서에 머무르게 할 수 없음	- 신분증표 제시와 함께 소속, 성명, 동행 요구의 목적과 이유 등에 대한 고지가 제대로 이루어지지 않는 경우 - 변호인의 조력을 받을 기회 고지 : 대상자가 즉시 연락할 수 있는 기회를 주지 않는 것

* 검문소 운영규칙(경찰청훈령 제346호) 제8조 제1항 제2호 검문경찰은 거동이 수상하거나 범죄의 용의점이 있다고 인정되는 자에 대해 경찰관 직무집행법 제3조에 규정된 절차에 따라 신분증과 주민등록증에 의하여 신분을 확인하고 그 소지품을 검색한다.

* 도로교통법 제43조에 의한 무면허운전, 음주운전, 과로상태의 운전 등을 단속하기 위한 교통검문은 불심검문과 구분되며 경찰관은 검문 대상자가 범죄피의자임이 밝혀지는 경우 형사소송법이 정하는 수사절차의 일환으로 그에 대한 강제연행(체포와 구속)과 유치도 가능

열거나 소지품을 뒤지고, 옷주머니를 뒤지는 행위 등도 불법이다. 또한 소지품 검사는 흉기소지 여부를 확인하여 검문경찰관의 안전을 확보하기 위한 것이지 증거 수집을 위한 것이 결코 아니다. 따라서 학생의 가방이나 여성의 핸드백을 함부로 뒤져 서적 등 증거를 찾아내는 행위는 불법이다.

경찰관이 불심검문하려고 정지를 요구하였으나 불응하는 때에는 현행범인으로 인정되는 경우에 한해 체포를 할 수 있다. 또 경찰관이 동행요구시 고지 의무를 이행하지 않아 동행을 요구한 상대방을 비롯하여 타인에게 해를 끼친 경우 1년 이하의 징역이나 금고의 처벌을 받게 된다. 동행 제한시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 한 경우 불법체포 및 불법감금죄가 성립된다.

경찰관 직무집행법상의 임의동행은 불심검문의 한 형태로 행해진다. 임의동행

에 대하여는 법원의 위법판결 이후 과거와 같은 무차별 임의동행 관행에 제동이 걸리기는 하였으나 아직도 영장 없이 임의동행 형식으로 수사기관에 불법 유치하는 사례가 완전히 사라진 것은 아니다. 임의동행은 수사기관이 피의자의 동의를 얻어 피의자와 수사기관까지 동행하는 수사방법으로 피의자 신문의 목적으로 행해지는 경우가 많지만, 불구속 피의자에 대한 조사, 구속영장의 발부와 집행을 위한 신병확보를 목적으로 행해지는 경우도 적지 않다. 임의동행은 수사의 필요성과 상당성이 인정되고 상대방의 자유로운 의사를 전제로 승낙을 얻는다면 특별한 법적 규제 없이 가능하다.

인권존중을 위한 직무 가이드

임의동행을 요구받은 사람은 '동행요구 거절권'(경찰관 직무집행법 제3조 제2항 단서)을 가지고 있기 때문에 동행을 거절할 수 있다. 따라서 동행요구를 거절하고 경찰관의 강제연행에 저항하더라도 공무집행 방해죄가 구성되지 않으며, 동행 이후에도 언제든지 나갈 수 있다. 또한 동행요구를 위한 사전적 절차로 경찰관의 신분증명, 동행의 목적과 이유 설명, 동행장소의 고지 등을 규정하고 있다. 이상에 위배되는 경찰관의 임의동행 행위는 형법상 불법체포 · 감금죄에 해당된다.

이 경우 자신의 권리를 고지받도록 하는 것 외에 다른 방법이 없다. 영국에서는 경찰관서로의 동행에 자발적으로 응한 자에게 어느 때든 경찰관서를 떠날 수 있다는 것, 어떠한 질문에도 답할 의무가 없다는 것 등을 구두와 서면으로 경찰관이 고지하도록 하고 있다. 우리나라에서도 이러한 규정을 두어 임의동행에 응하는 사람이 자신의 권리를 알고 언제든 동행의사를 취소하고 경찰관서를 나설 수 있도록 할 필요가 있다.

도 · 감청 등 사생활 침해

사례

- 합법적인 전화감청의 증가와 함께 불법 도 · 감청과 카메라 설치 등으로 사생활을 침해하는 사례 증가
  - 학생시위와 관련하여 수배자의 여자친구 자취방에 설치된 도청장치 발견됨
  - 공판 과정에서 검사가 도청사실을 발설
  - 불법적인 도 · 감청은 증거의 확보가 쉽지 않은 사건에서 많이 발생

문제점

이제 사회단체나 정치인 등에 대한 사찰은 금지되었으나 간혹 사찰의 수단으로 도 · 감청이 이루어지는 경우도 있다. 이와 같이 여전히 도 · 감청이 이루어지는 것은 도 · 감청 기술의 발달로 이동전화에 대한 감청까지 가능한 수준이 되었고 현대인의 생활양식이 통신수단을 빼고는 생각할 수 없을 정도가 된 상황에서 과거와 같이 미행 등의 수사방법보다는 통신수단에 대한 감청 등이 효과적인 수사수단이 되었기 때문이다. 그러나 감청은 반드시 영장에 의해 이루어져야 한다. 이제까지 많은 불법 도 · 감청 사례들이 신고되었으나 이에 대해서 정확한 조사가 이루어진 경우는 거의 없고 대부분 결론 없이 종결되었다.

법규와 판례

헌법

○ 모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다.(제17조)

○ 모든 국민은 통신의 비밀을 침해받지 아니한다.(제18조)

통신비밀보호법

○ 불법검열에 의하여 취득한 우편물이나 그 내용 및 불법감청에 의하여 지득 또는 채록된 전기통신의 내용은 재판 또는 징계절차에서 증거로 사용할 수 없다.(제4조)

○ 범죄수사를 위한 우편물의 검열과 전기통신의 감청(이하 '통신제한조치' 라 한다)은 다음의 범죄를 계획 또는 실행하고 있거나 실행하였다고 의심할 만한 충분한 이유가 있고 다른 방법으로는 그 범죄의 실행을 저지하거나 범인 체포 또는 증거 수집이 어려운 경우에 한하여 허가할 수 있다.(제5조)

○ 허가는 법원에서 하도록 하는 한편 통신제한조치의 기간은 원칙적으로 2월을 초과할 수 없다.(제6조)

○ 통신제한조치 등으로 취득한 내용은 이 법의 규정에 의하여 사용하는 경우 외에는 이를 다른 기관 또는 외부에 공개하거나 누설할 수 없다.(제11조)

통신비밀보호법 시행령

○ 법에 의한 허가를 받거나 승인을 얻어 통신제한조치 또는 대화의 녹음 · 청취를 하는 경우라도 이를 계속할 필요성이 없다고 판단되는 때에는 즉시 이를 중단함으로써 국민의 통신비밀에 대한 침해가 최소한에 그치도록 하여야 한다.(제2조)

판례

○ 통신제한조치에 대한 기간연장 결정은 원 허가내용에 대하여 단지 기간을 연장하는 것일 뿐 원 허가의 대상과 범위를 변경하는 것이 아니므로 통신제한조치 허가서에 의하여 허가된 통신제한조치가 '전기통신 감청 및 우편물 검열' 뿐인 경우 그 후 연장결정서에 당초 허가내용에 없던 '대화녹음' 이 기재되어 있다 하더라도 이는 대화녹음의 적법한 근거가 되지 못한다.(대법원 1999. 9. 3. 선고 99도2317)

판례에서는 법원의 허가 범위를 넘는 광범위한 감청의 위법성을 인정하고 있다. 이 사건 재판 과정에서는 수사기관과 검사가 2년 3개월 동안 정당한 이유 없이 사생활 일체를 녹취한 도·감청 자료를 증거로 내놓아 인권침해문제가 커다란 쟁점으로 떠올랐다. 관련자를 오랜 기간 감청해 수사상 불필요한 개인의 통신비밀은 물론, 부부간의 은밀한 사생활까지 엿듣는 등의 불법감청 사례가 있었다.

이와 관련하여 유엔인권이사회는 1999년 11월 자유권규약에 대한 정부의 2차 보고서를 심의한 결과 도청과 정보 남용에 대하여 "광범위한 도청은 규약 제17조를 준수하고 있는지에 대한 심각한 의문을 낳게 한다. 데이터베이스상의 부정확한 정보의 시정을 위한 구제책 혹은 오남용에 대한 적절한 구제책이 존재하지 않는다는 점을 우려한다"라고 하여 이에 대한 시정을 요청하고 있다.

공공기관의 개인정보 보호에 관한 법률 제5조에서는 '공공기관은 소관업무 수행에 필요하다면 다른 행정기관 또는 국회 등의 동의나 허가절차 없이 언제든지 개인정보에 대한 데이터베이스를 구축할 수 있다' 고 규정하고 있다. 제6조는 보유하고 있음을 공개하지 않아도 되는 개인정보 파일의 범위가 광범위함을 드러내고 있으며, 보유기관의 장이 보유목적 외의 목적으로 처리정보를 이용하거나 다른 기관에 제공해서는 안 된다는 의무규정만 있을 뿐 처벌규정은 없다. 이런 규정들은 인권이사회의 권고에 비추어 볼 때 아주 미흡한 것이다.

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰청에서도 이러한 문제점을 인식하여 일상적으로 이루어지고 있는 통화내역 사실조회도 사생활의 침해 소지가 크기 때문에 경찰서장의 결재를 받아 시행토록 하는 등 나름대로 개인의 사생활 보호를 위해 노력하고 있다. 그러나 이러한 것만으로 감청에 대한 유혹을 뿌리치기는 힘들다. 그러므로 감청의 범위, 필요성에 대한 소명자료를 마련하여 반드시 필요한 경우에만 감청이 이루어지도록 해야 한다.

제6장

경찰장비 사용과 인권

강제력 행사의 하나인 경찰장구나,
사망 혹은 중대한 부상을 야기할 수 있는 무력 사용은
법에 따라 사용해야 하고, 확대해석이 금지되며 소극적으로 해석해야 한다.
엄격하게 필요한 범위 내에서만 이루어져야지,
유추해석을 통해 법규정에 없는 장구를 사용하는 것은 허용되지 않는다.
따라서 규정에 없는 족쇄와 같은 장구의 사용은 불법이며
법에 규정되어 있는 장구라 할지라도 필요한 경우에만 사용하지 않으면
과잉행사로 인한 인권침해 논란의 대상이 된다.

경찰장구의 사용

사례

- 1999년 경남 일부 지역에서 족쇄를 사용하여 피의자들에게 모욕감을 주었다는 사실이 드러나면서 경찰의 장구 사용이 문제됨
  - 살인과 강도 등 강력범뿐 아니라 단순과실범, 도주 우려가 없는 군의원 등 초범들에게 족쇄와 자물쇠가 달린 쇠사슬까지 사용
  - 기초의원에 출마, 공직선거 및 선거부정 방지법 위반혐의로 구속된 피의자에 대하여 면회시 족쇄를 채움
  - 접촉사고 후 피해자와 말다툼을 벌이는 과정에서 '폭력행위 등 처벌에 관한 법률' 위반혐의로 구속됐다가 풀려난 다른 피의자를 검찰로 호송하면서 발목에 족쇄를 채움

문제점

경찰장구는 경찰관이 휴대하여 범인검거와 범죄진압 등 직무수행에 사용하는 수갑 · 포승 · 호송용 포승 · 경찰봉 · 호신용 경봉 · 전자충격기 · 방패 및 전자방패 등을 말한다.(경찰관 직무집행법 제10조의 2 제2항, 경찰장비의 사용기준 등에 관한 규정 제2조) 경찰장구의 사용도 강제력 행사이며 강제력의 행사는 엄격하게 필요한 범위 내에서만 이루어져야 한다. 유추해석을 통해 법의 규정에 없는 장구를 사용하는 것은 허용되지 않으며 따라서 규정에 없는 족쇄와 같은 장구의 사용은 불법으로 보아야 한다. 또한 법에 규정되어 있는 장구라 할지라도 필요한 경우에만 사용하지 않으면 과잉행사로 인한 인권침해 논란의 대상이 된다.

법규와 판례

경찰관 직무집행법

○ 경찰관은 현행범인의 경우와 사형 · 무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범한 범인의 체포 · 도주의 방지, 자기 또는 타인의 생명 · 신체에 대한 방호, 공무집행에 대한 항거의 억제를 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 한도 내에서 경찰장구를 사용할 수 있다.(제10조의 2)

판례

○ 무죄추정을 받는 피의자라고 하더라도 그에게 구속의 사유가 있어 구속영장이 발부, 집행된 이상 신체의 자유가 제한되는 것은 당연한 것이고, 특히 수사기관에서 구속된 피의자의 도주, 항거 등을 억제하는 데 필요하다고 인정할 상당한 이유가 있는 경우에는 필요한 한도 내에서 포승이나 수갑을 사용할 수 있으며, 이러한 조치가 무죄추정의 원칙에 위배되는 것이라고 할 수는 없다.(대법원 1996. 5. 14. 선고 96도561)

인권존중을 위한 직무 가이드

해당 경찰서에서는 경찰관 직무집행법에 족쇄 사용 규정은 없으나 수십 년 전부터 족쇄가 사용되고 있는 점을 감안할 때 경찰장구에 포함된다는 입장이었다. 그러나 경찰장구는 법에 따라 사용해야 하며, 인권과 직결되는 법규정은 확대해석을 피하고 소극적으로 해석해야 한다. 법을 확대해석하여 형이 확정되지 않은 피의자에게 규정에도 없는 족쇄를 채워 수치심을 유발하는 것은 인권을 침해하는 행위라고 할 수 있다. 따라서 족쇄 등의 사용은 허용되지 않는다고 볼 수 있으며, 필요성이 인정되는 경우라면 다른 장구를 사용할 필요가 있다.

총기 등 경찰장비의 사용

사례

- 도주하던 피의자에게 총기를 사용하여 사망 또는 상해에 이르게 함
  - 성폭행 피의자가 검거를 피해 달아나다 뒤따라 가던 경찰관이 쏜 권총에 아랫배 관통상을 입고 병원으로 옮겨 수술을 받았으나 숨짐. 성폭행 신고를 받고 출동한 경찰관이 인근을 배회하던 용의자를 발견, 검거하려 했으나 끝까지 달아나자 150m를 추격한 끝에 38구경 권총 실탄을 발사함. '수갑을 채우려는 순간 피의자가 주먹으로 가슴을 치면서 달아났다' 며 추격 과정에서 공포탄 1발, 실탄 1발로 경고사격을 했고 6차례 정지를 명령했지만 계속 달아나 대퇴부를 겨냥해 실탄 1발을 발사했는데 아랫배에 맞음
- 시위중 경찰이 쏜 최루탄 또는 곤봉과 방패에 맞아 부상
- 강도사건 현장에 출동한 경찰이 도주하는 범인을 잡으려는 무고한 시민에게 총탄을 발사해 숨지게 하고 도망가던 범인은 엉덩이에 총탄을 맞음

문제점

경찰장비에 의한 사망 또는 부상은 여러 경우에 발생할 수 있다. 그 가운데 가장 문제가 되는 것은 총기 사용에 의한 피의자의 사망 또는 부상인데, 대부분 도주하는 피의자에게 정지를 명하였으나 정지하지 않은 경우에 총기를 사용하여 검거하려는 과정에서 발생한다.

경찰이 용의자를 검거할 때 총기를 사용하지 않고 제압하는 것이 이상적이다. 그러나 경찰이 범인 검거나 시위진압 과정에서 흉기에 의해 상해를 입거나 목숨까지 잃는 사례가 발생하는 현실에서 무조건 경찰관에게 총기 사용을 자제하라고 요구하는 것은 무리가 있다. 그럼에도 총기 사용에는 많은 제약이 따르며, 불의의 사태가 발생할 경우 책임의 문제도 있다.

법규와 판례

경찰관 직무집행법

○ 경찰관은 직무수행중 경찰장비를 사용할 수 있다. 다만, 인명 또는 신체에 위해를 가할 수 있는 경찰장비에 대하여는 필요한 안전교육과 안전검사를 실시하여야 한다.(제10조 제1항)

○ 경찰관은 범인의 체포 · 도주의 방지, 자기 또는 타인의 생명 · 신체에 대한 방호, 공무집행에 대한 항거의 억제를 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 한도 내에서 무기를 사용할 수 있다. 다만, 형법에 규정한 정당방위와 긴급피난에 해당하는 때 또는 다음의 경우 등을 제외하고는 사람에게 위해를 주어서는 안 된다.

① 사형 · 무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범하거나 범하였다고 의심할 만한 충분한 이유가 있는 자가 경찰관의 직무집행에 대하여 항거하거나 도주하려고 할 때 또는 제3자가 그를 도주시키려고 경찰관에게 항거할 때에 이를 방지 또는 체포하기 위하여 무기를 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때

② 체포 · 구속영장과 압수 · 수색영장을 집행할 때에 본인이 경찰관의 직무집행에 대하여 항거하거나 도주하려고 할 때 또는 제3자가 그를 도주시키려고 경찰관에게 항거할 때 이를 방지 또는 체포하기 위하여 무기를 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때

③ 범인 또는 소요행위자가 무기 · 흉기 등 위험한 물건을 소지하고 경찰관으로부터 3회 이상의 투기명령 또는 투항명령을 받고도 이에 불응하면서 계속 항거하여 이를 방지 또는 체포하기 위하여 무기를 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때

④ 대간첩작전 수행에 있어 무장간첩이 경찰관의 투항명령을 받고도 이에 불응하는 경우

(제10조의 4)

여기서 무기란 보통 권총 · 소총 · 도검 등을 말하지만 대간첩 · 대테러작전 등 국가안전에 관련되는 작전을 수행할 때에는 개인화기 외에 공용화기도 포함된다.

경찰장비의 사용기준 등에 관한 규정

○ 경찰장비는 통상의 용법에 따라 필요한 최소한의 범위 안에서 이를 사용하여야 한다.(제3조)

○ 같은 규정 제4조와 제5조는 영장집행 등 또는 자살방지 등에 따른 수갑 · 포승 또는 호송용 포승의 사용에서, 제6조는 불법집회 등에서의 경찰봉 · 호신용 경봉의 사용에서 이러한 비례성의 원칙을 선언하고 있다.

○ (특히) 경찰관이 경찰봉 또는 호신용 경봉을 사용하는 때에는 인명 또는 신체에 대한 위해를 최소화하도록 주의하여야 한다.(제7조)

○ 경찰관은 14세 미만의 자 또는 임산부에 대하여 전자충격기 또는 전자방패를 사용하여서는 아니 되고, 전극침 발사장치가 있는 전자충격기를 사용하는 경우 상대방의 얼굴을 향하여 전극침을 발사하여서는 아니 된다.(제8조)

○ 사람을 향하여 권총 또는 소총을 발사하고자 하는 때에는 미리 구두 또는 공포탄에 의한 사격으로 상대방에게 경고하여야 한다. 다만, 경찰관을 급습하거나 타인의 생명 · 신체에 대한 중대한 위협을 야기하는 범행이 목전에 실행되고 있는 등 상황이 급박하여 특히 경고할 시간적 여유가 없는 경우 또는 인질 · 간첩 또는 테러사건에 있어서 은밀히 작전을 수행하는 경우로서 부득이한 때에는 경고하지 아니할 수 있다.(제9조)

○ 권총 또는 소총을 사용하는 경우에 범죄와 무관한 다중의 생명 · 신체에 위해를 가할 우려가 있는 때에는 이를 사용하여서는 아니 된다. 다만, 권총 또는 소총을 사용하지 아니하고는 타인 또는 경찰관의 생명 · 신체에 대한 중대한 위험을 방지할 수 없다고 인정되는 때에는 필요한 최소한의 범위 안에서 이를 사용할 수 있다. 그리고 경찰관은 총기 또는 폭발물을 가지고 대항하는 경우를 제외하고는 14세 미만의 자 또는 임산부에 대하여 권총 또는 소총을 발사하여서는 아니 된다.(제10조)

판례

○ 무기 사용의 요건과 한계에 대하여 경찰관이 신호위반을 이유로 한 정지명령에 불응하고 도주하던 차량에 탑승한 동승자를 추격하던 중 수차례에 걸쳐 경고하고 공포탄을 발사했음에도 불구하고 계속 도주하자 실탄을 발사하여 사망케 한 경우, 위 총기 사용행위는 허용 범위를 벗어난 위법행위이다.(대법원 1999. 6. 22. 선고 98다61470)

이 사례는 경찰관이 신호위반을 이유로 한 정지명령에 불응하고 도주하던 차량에 탑승한 동승자를 추격하던 중 몸에 지닌 각종 장비 때문에 거리가 점점 멀어져 추격이 힘들게 되자 수차례에 걸친 경고 끝에 공포탄을 발사했고 그럼에도 불구하고 계속 도주하자 실탄을 발사하여 사망케 한 것이었다. 그런데 위 사망자가 아무런 흉기를 휴대하지 않은 상태에서 경찰관을 공격하거나 위협하는 등 거칠게 항거하지 않고 단지 계속하여 도주하였다면 그러한 상황은 형법에 규정된 정당방위나 긴급피난의 요건에 해당한다고 보기 어렵다. 동료 경찰관이 총기를 사용하지 않고도 함께 도주하던 다른 일행을 계속 추격하여 체포한 점에 비추어 볼 때, 경찰관이 추격에 불필요한 장비를 일단 놓아둔 채 계속 추격을 하거나 공포탄을 다시 발사하는 방법으로 충분히 위 사망자를 제압할 여지가 있었다고 보인다. 그런데도 경찰관이 실탄을 발사한 행위는 총기 사용의 허용 범위를 벗어난 위법행위라고 본 것이다.

여기서 미국 연방대법원 판례 가운데 테네시주 경찰관이 도주하는 강도 용의자를 사살한 사건 관련 판례를 주목할 필요가 있다. 당시 테네시주 관련 법률은 "도주 또는 무력을 쓰며 저항하는 피고인을 체포하겠다는 의도를 통지한 후에 경찰관은 그 체포를 효과적으로 만드는 모든 필요한 수단을 사용할 수 있다"는 내용을 갖고 있었다. 그러나 연방대법원은 "어떠한 상황이든 모든 중범죄(felony) 피의자의 도주를 방지하기 위하여 치명적 강제력(deadly force)을 사용하는 것은 헌법상 비합리적인 것이다"라면서, 테네시주 법률은 도주하는 피의자에 대하여 치명적 강제력의 사용을 허가하는 한에서 위헌이라고 판시하였다. 여기에서는 총기 사용 요건을 ① 피의자가 경찰관 또는 제3자를 무기로 위협하거나 또는 피의자가 심각한 육체적 해악을 끼치는 범죄를 범하였다고 믿을 만한 상당한 이유가 있을 것, ② 총기 사용으로 피의자의 도망을 방지할 필요성이 있을 것, ③ 피의자에게 총기 사용의 경고를 할 것 등을 들고 있다.

인권존중을 위한 직무 가이드

경찰관은 오직 반드시 필요한 경우에만 무력을 사용하여야 하며, 사용하더라도 상황에 따른 필요 최소한의 정도만을 사용하여야 한다.(법집행 공무원 행동강령 제3조, 법집행 공무원의 무력과 총기 사용에 관한 기본원칙 4 · 5 · 6 · 9) 이를 실천하기 위해서는 무엇보다도, 경찰관들이 임무를 수행할 때 무력을 사용하기 전에 가능한 모든 비폭력적인 수단을 사용하는 것이 당연한 의무요 관행이 되어야 한다. 경찰관은 다른 모든 수단들이 효력이 없거나 필요한 성과를 거두지 못한다는 확신이 있을 경우에만 비로소 무력을 사용할 수 있다. 이를 위해서는 경찰관 교육과 훈련에서 설득, 중재 등 능란한 대화기법 습득을 무엇보다 중시하여야 하며 침착성과 판단력을 고취하여야 할 것이다. 많은 경우에 경찰관이 불필요한 무력 사용을 한 때에는 그 경찰관이 '경험이 부족하고 자신감이 결여되어' 있다는 조사결과가 보고되고 있다.

합법적인 무력 사용이 불가피한 경우 경찰관은 다음 사항들을 준수하여야 한다.

① 물리력 사용의 정도와 방법을 선택할 경우에 범법행위의 심각성과 달성하고자 하는 적법한 목표에 비례하도록 자제력을 발휘하여야 한다.
② 피해와 부상을 최소화하며 생명을 존중하고 보호하여야 한다.
③ 모든 부상 혹은 충격을 당한 사람들에게, 최대한 빠른 시간 내에, 가능한 모든 도움과 의료지원이 제공될 수 있도록 조치하여야 한다.
④ 모든 부상 혹은 충격을 당한 사람의 친지에게 최대한 빨리 그 사실을 알려 주어야 한다.
⑤ 경찰관의 무력 사용으로 인해 사망이나 부상이 발생한 경우, 즉시 상관에게 이를 보고하여야 하며, 보고받은 상관은 이에 대한 철저한 조사가 이루어지도록 조치하여야 한다.

또한 경찰관은 자신이나 타인의 생명을 보호하기 위해 반드시 필요한 경우를 제외하고는 총기 등 살상용 무기를 사용해서는 안 된다.(법집행 공무원의 무력과 총기 사용에 관한 기본원칙 9. 10. 11)

총기 사용은 사망이나 중대한 부상을 야기할 수 있기 때문에 매우 엄격하게 규

제되어야 하는 '최후의 수단'이다. 간혹 '도주하는 절도용의자를 검거하기 위해' 총기를 사용하는 사례가 발생하지만, 이는 경찰비례의 원칙에 어긋나며 엄연한 반인권적 불법행위이다. 주력이 부족하여 도주하는 절도용의자를 체포할 수 없다면 지원을 요청하고 수배를 하는 등 다른 수단과 방법들을 강구해야 한다. 다만, 경찰관 자신과 타인의 생명 혹은 신체에 대한 급박한 위험이 있는 등 인권보호를 위해 반드시 필요한 경우에는 자신 있고 확실하게 무기를 사용해야 할 것이다. 경찰교육과 훈련 과정에서는 무기 사용이 허용되는 구체적인 상황과 그 사용방법에 대한 철저한 교육과 훈련이 이루어져야 한다.

경찰관은 다음에 열거하는 목적을 달성하기 위해 필요한 경우에 한해, 그리고 오직 다른 수단들은 효과가 없는 때에 한해 총기를 사용하여야 한다.

① 생명 혹은 신체에 대한 급박한 위험으로부터 자신이나 타인 보호
② 생명에 중대한 위험을 초래할 수 있는 특히 중한 범죄의 범행 방지
③ 생명이나 신체에 중대한 위험을 초래하려고 하는 사람이 경찰관에게 저항하려 하거나 도주하려고 할 때 그 범인의 체포나 도주 방지

사람을 살상할 목적으로 하는 총기 사용은 오직 생명을 보호하기 위해 절대적으로 불가피한 경우에 한해 허용된다. 경찰관은 이러한 상황임을 분명히 확인한 후에, 총기를 사용한다는 분명한 경고를 하고 상대방이 그 경고를 받아들일 충분한 시간적 여유를 준 이후에 사용하여야 한다. 단, 이러한 경고와 지체행위가 경찰관 자신이나 타인의 생명이나 신체에 중대한 위험을 초래할 것이 확실하거나 상황의 특성상 명백히 부적절하거나 무의미할 경우에는 경고 후 지체없이 총기를 사용할 수 있다.

총기와 관련된 사고를 최소화하기 위하여 경찰관의 총기 사용에 대한 법규는 반드시 다음의 내용들을 포함하여야 한다.

① 경찰관이 총기를 소지할 수 있는 상황을 구체적으로 적시하고 휴대가 허용되는 총기와 실탄의 종류를 명기하여야 한다.
② 총기의 사용은 반드시 적절한 상황하에서만, 불필요한 피해의 위험을 최소화하는 방법으로 이루어지도록 규정되어야 한다.
③ 불필요한 부상이나 위험을 야기할 가능성이 있는 총기나 실탄의 사용은

금지되어야 한다.

④ 모든 경찰관은 자신에게 지급된 총기와 실탄에 대한 책임이 있음을 명백히 하여야 한다.

⑤ 총기를 지급할 때, 적절한 경고를 하도록 규정하여야 한다.

⑥ 경찰관이 직무수행중 총기를 사용할 때마다 이를 보고하고 이에 대한 조사가 이루어지는 제도를 구축하여야 한다.

경찰의 총기 사용에 관한 교육에서도 "먼저 공포탄을 쏜 뒤 실탄 한 발을 하체에 맞혀 저항하지 못하도록 할 것"을 요구하고 있다. 또한 총기 사용의 조건을 "사형 무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범하거나 범하였다고 의심할 만한 충분한 이유가 있는 자가 경찰관의 직무집행에 대하여 항거하거나 도주하려고 할 때, 또는 제3자가 그를 도주시키려고 경찰관에게 항거할 때에 이를 방지 또는 체포하기 위하여 무기를 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때"라고 규정하였다. 그러나 이는 급박한 상황에서 판단하기 어려운 것으로 사실상 지키기 힘든 규정이다. 다만 총기의 사용을 그만큼 자제하라는 뜻이라 할 것이다. 총기 사용은 생명을 위협하는 치명적인 수단이기 때문이다.

이와 같이 총기 사용은 많은 부작용을 야기하기 때문에 경찰 또한 적극적인 대안으로 대테러작전이나 대규모 폭동 대처용으로 1984년 고무충격총을 도입하였다. 그러나 이 총은 전세계적으로 이스라엘 등 몇몇 국가에서만 사용되고 있으며, 급소에 맞을 경우 중상위험이 높은 총이다. 따라서 일반적인 시위진압용이나 범인검거용으로 사용할 경우 현재의 총기보다 위험은 적으나 역시 부작용이 있다. 이러한 부작용을 막으려면 부작용이 없는 마취총 등 새로운 경찰장비의 도입 역시 필요하다.

제7장 즉결 심판사건과 인권

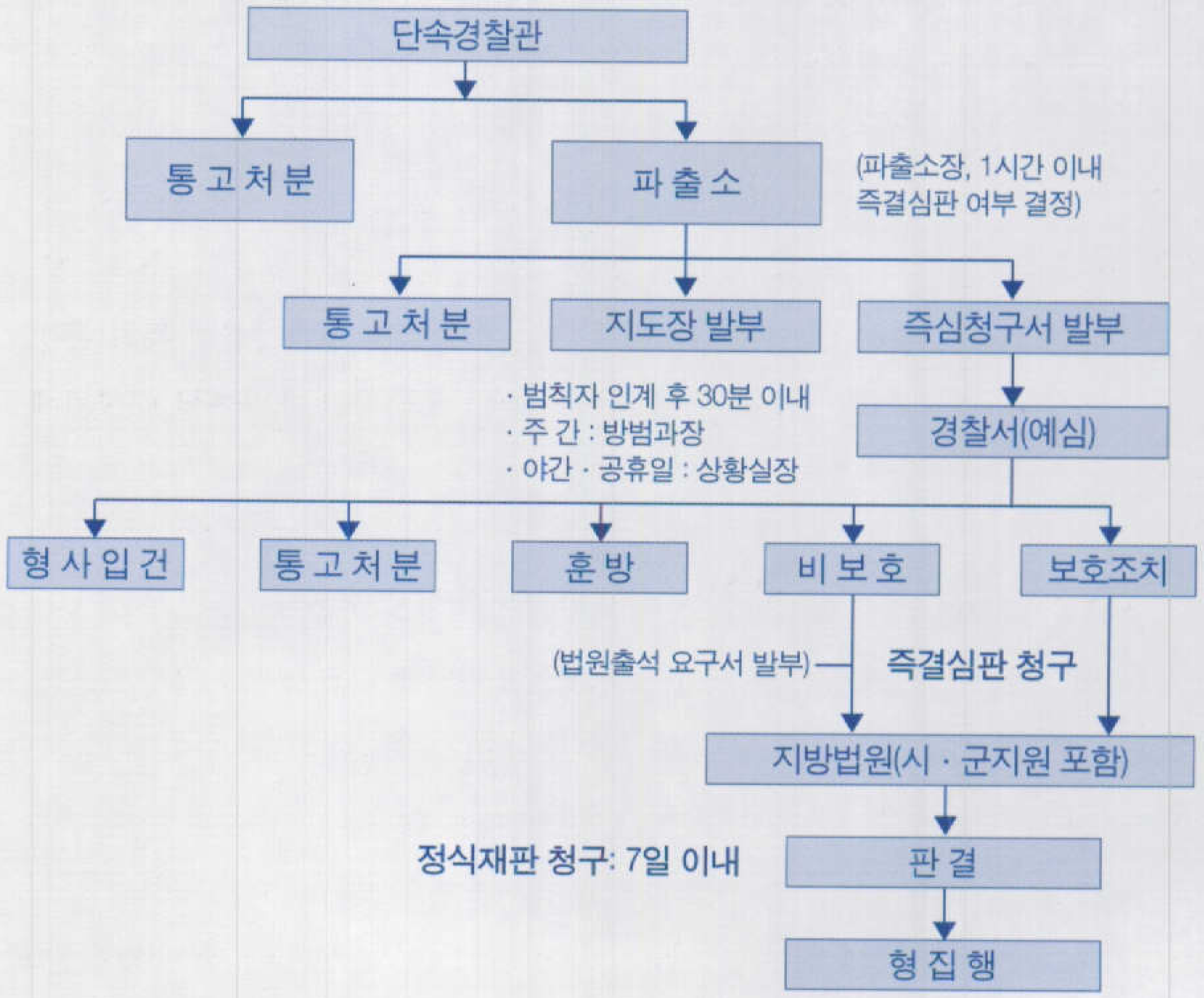
즉결심판의 재판은 검사의 기소독점주의에 대한
하나의 예외로서 경찰서장이 청구할 수 있다.
경찰이 재판을 청구할 수 있는 즉결심판은
20만 원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처할 경미한 형사사건에 한한다.
이 즉결심판제도가 경미범죄자의 인권을 침해하는 방향으로 남용되어서는 안 된다.
특히 경찰서장은 즉결재판 청구권을 남용해서는 안 된다.
그리고 즉결심판의 대상이 되는 경미범죄자에 대해서
경찰은 원칙적으로 비보호(귀가조치) 상태에서 즉결심판을 청구하여야 한다.

즉결심판의 성격과 범위

보통의 형사사건에 대한 재판청구권(즉 공소제기권)은 국가소추주의 및 기소독점주의에 의거하여 검사에게 있다. 그런데 즉결심판의 재판은 검사의 기소독점주의에 대한 하나의 예외로서 경찰서장이 청구할 수 있다. 따라서 경찰은 즉결심판 사건을 처리할 경우 인권침해가 없도록 유의하여야 한다. 경찰이 재판을 청구할 수 있는 즉결심판은 20만 원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처할 경미한 형사사건에 한한다.(즉결심판에 관한 절차법 제2조, 법원조직법 제34조 제1항 제3호) 그런데 경범죄 처벌법은 '10만 원 이하의 벌금, 구류 또는 과료' 의 형으로 제한하여 처벌하기 때문에 동법의 위반사범에 대해서는 모두 즉결심판이 허용된다.

즉결심판 절차

즉결사범에 대한 경찰의 단속처리 절차를 개관하면 아래 표와 같다.



즉결심판 청구권은 경찰서장에게 있다

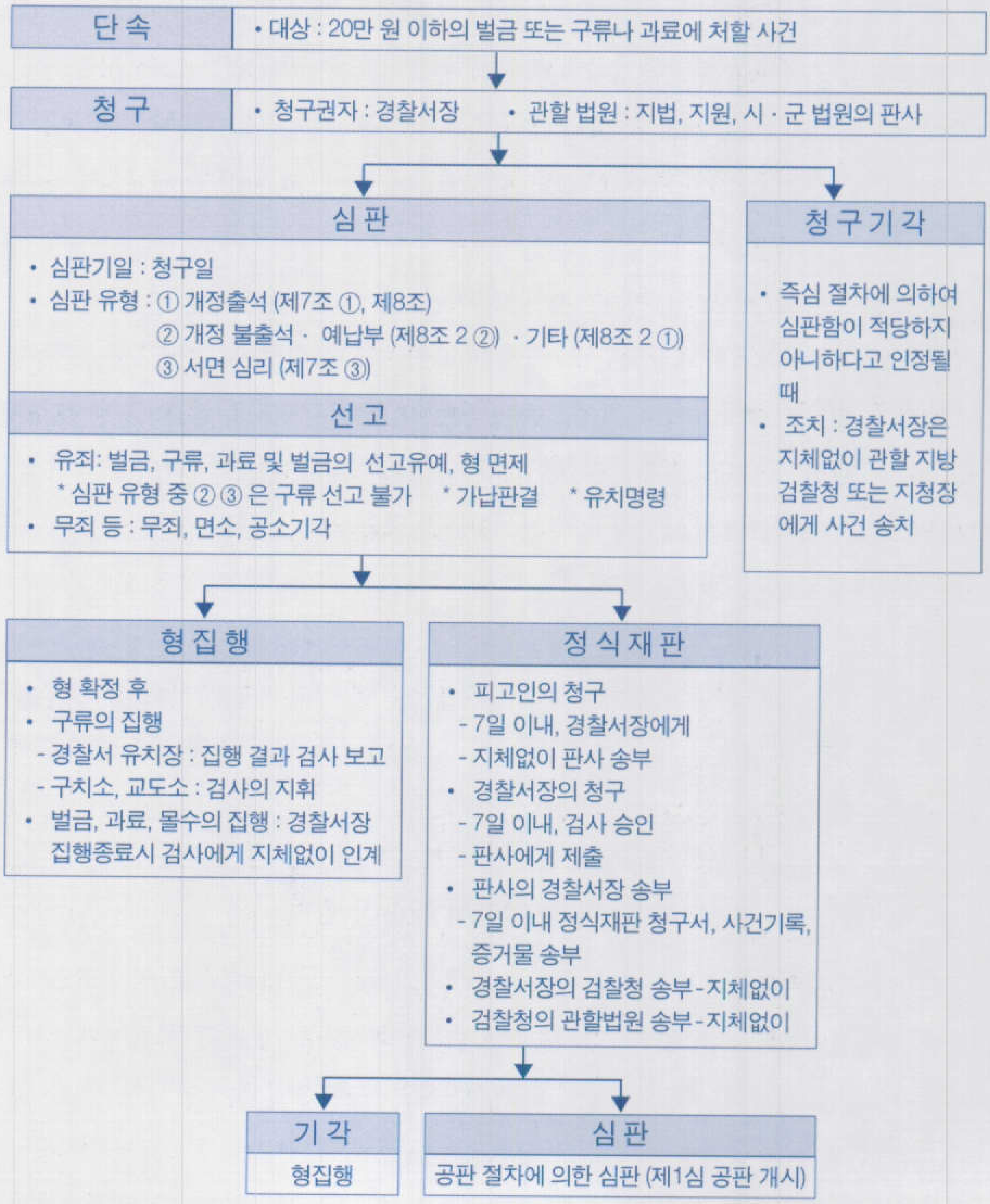
즉결사범의 단속은 대개 최일선 경찰단위부서인 파출소에서 이루어진다. 단속시에 경찰이 강제처분할 수 있는가에 대해서는 즉결심판에 관한 절차법에 특별 규정이 없으므로 형사소송법에 의해서 해결되어야 한다. 먼저 법정 벌금형이 50만 원을 초과하는 현행범의 체포는 가능하다. 그러나 법정 벌금형 50만 원 이하에 해당하는 대상자의 경우는 주거 불명시에만 가능하다. 따라서 피의자가 신분을 밝히지 않고 묵비하는 경우에는 신분이 명확해질 때까지 그를 주거불명으로서 체포할 수는 있지만, 단속시에 일정한 주거를 밝히는 경우에는 그를 파출소로 강제연행하는 것은 불가능하다. 이 경우 임의동행도 거부하는 때에는 현장에서 서류작성을 하여야 하며, 체포 후라도 일정한 신분을 밝히는 경우에는 석방하여야 한다.

피의자를 파출소로 동행하였을 때에는 파출소장이 심사하여 즉결심판의 청구 여부를 결정한다. 그리고 1시간 이내에 보고서를 작성하여 경찰서에 피의자를 인계한다. 경찰서에서는 원칙적으로 방범과장이 부책심사(負責審査)를 하여 30분 이내에 훈방 또는 즉결심판의 청구 여부를 결정한다. 다만 야간이나 공휴일(근무시간 외)에는 상황실장이 부책심사, 훈방 또는 즉결심판의 청구 여부를 결정한다. 범죄사실이 경미하고 개전의 정이 현저한 자로 60세 이상의 고령자, 초범인 미성년자, 정신박약자, 주거 및 신원이 확실하고 부득이한 사유가 있는 자, 공무방해 또는 상습범이 아닌 자, 고의성이 없는 자, 기타 경찰서장이 특히 훈방 사유가 있다고 인정하는 자는 훈방 조치된다. 그리고 이러한 훈방조치 대상자에 대해서는 지도장 발부제도도 운용되고 있다.

즉결심판은 불구속 수사 및 재판, 불출석 재판이 원칙

반면 피해자가 있거나 주거가 부정한 경우, 죄질이 반사회적이고 악질적인 경우에는 즉결심판에 회부된다. 그리고 즉결심판 대상자는 신속히 법관에게 인치되거나 재판을 받아야 하기 때문에 원칙적으로 구속영장의 청구대상이 될 수 없다. 즉결심판을 청구하는 경우에도 경찰관 직무집행법 제4조(보호조치)에 해당하는 자(즉, 정신착란 또는 술 취한 상태로 인하여 자기 또는 타인의 생명 · 신체

와 재산에 위해를 미칠 우려가 있는 자, 자살을 기도하는 자, 미아 · 병자 · 부상자 등으로서 적당한 보호자가 없으며 응급의 구호를 요한다고 인정되고 보호조치를 거절하지 아니하는 자)를 제외하고는 비보호의 상태로서 즉결심판을 청구한다. 즉 주소 및 신원이 확실하여서 형집행에 지장이 없는 자는 재판기일을 지정하고 일시귀가 조치한다. 그리고 경범죄에 대한 통고처분을 받은 자와 교통범죄에 대한 통고처분을 받은 자가 범칙금을 미납함으로써 즉결심판에 회부되는



경우에는 피고인은 불출석 즉결심판을 청구할 수 있다. 불출석 심판 청구가 있는 때에는 법원은 특별한 사정이 없는 한 그 불출석 심판 청구를 허가하여야 한다.(즉결심판 절차에서의 불출석 심판 청구 등에 관한 규칙 제4조 제1항) 따라서 즉결심판 사건은 불구속 수사 및 재판과 불출석 재판이 원칙적인 형태로서 이루어진다. 즉결재판소에서의 절차 등은 왼쪽의 도표로 요약될 수 있다.

개선 필요사항

검사기소주의의 예외가 되는 즉결심판제도가 경미범죄자의 인권을 침해하는 것으로 남용되어서는 안 된다. 특히 경찰서장은 즉결심판 청구권을 남용해서는 안 된다. 그리고 즉결심판의 대상이 되는 경미범죄자에 대해서 경찰은 원칙적으로 비보호(귀가조치) 상태에서 즉결심판을 청구하여야 한다. 그런데 실무관행은 주거가 입증된 피의자라 하더라도 가족이 와서 신원보증을 해야 비로소 그를 귀가시킨다. 이러한 실무관행은 개선되어야 한다. 그리고 사법경찰이 중요사건을 수사하기 위하여 경미한 범죄사건으로 즉결심판을 청구하여 구류형을 선고받아 그 신병을 확보한 후 본래의 중요사건을 수사하는 별건수사의 방법으로 즉결심판제도를 남용하는 관행도 있었다. 이러한 경찰수사관행이 아직도 존재한다면 그것은 조속히 철폐되어야 한다.

즉결재판 청구권 남용은 금물

- 즉결재판 청구는 비보호(귀가조치) 상태에서!

즉결심판 절차

- 형사소송법 제312조 제2항과 제313조 적용 안 됨
  - 사법경찰관이 작성한 피의자 심문조서를 증거로 사용할 수 있음
  - 피고인 또는 피고인 아닌 자가 작성한 진술서를 증거로 사용할 수 있음
- 형사소송법 제310조의 자백의 보강법칙 적용 안 됨
  - 간이 즉결 수사서류에 대해서는 자백의 보강법칙을 적용하는 것이 바람직!
- 보호관찰 · 사회봉사명령 · 수강명령과 같은 사회 내 처우의 제재를 도입하는 것이 바람직!

한편 즉결심판 절차에는 형사소송법 제312조 제2항(수사기관에서 작성한 피의자 심문조서의 증거능력 제한)과 제313조(각종 진술서와 사법경찰이 작성한 참고인 진술조서의 증거능력 제한)가 적용되지 않는다.(같은 법 제10조) 그러므로 즉결심판 절차에서는 피고인이 내용을 인정하지 않더라도 사법경찰관이 작성한 피의자 심문조서를 증거로 사용할 수 있고, 성립의 진정이 인정되지 않더라도 피고인 또는 피고인 아닌 자가 작성한 진술서도 증거로 할 수 있다. 그리고 즉결심판 절차에서는 형사소송법 제310조의 자백의 보강법칙이 적용되지 않는다. 그러므로 피고인의 자백만 있고 보강증거가 없어도 유죄를 선고할 수 있다.(같은 법 제10조)

생각건대, 정식 진술조서와 진술서에 상응하지 아니하는 간이 즉결 수사서류에 대해서는 자백의 보강법칙이 적용되어야 한다.(그러나 법정자백에는 불적용) 따라서 이러한 수사서류에 한하여 자백의 보강법칙을 적용하는 입법조치가 있어야 할 것이다. 그리고 즉결심판에서도 보호관찰 · 사회봉사명령 · 수강명령과 같은 사회 내 처우의 제재를 도입하는 것이 바람직할 것으로 판단된다. 이 경우에 보호관찰 · 사회봉사명령 · 수강명령은 형 선고유예 또는 형 집행유예와 필연적으로 결부됨이 없이 독자적으로 선고될 수 있는 제재로서 입법되어야 할 것이다.

제8장

맺음말

국제사회가 진정한 선진국으로 인정하는 나라는
졸부의 나라가 아니라
인권을 존중하고 인도적 가치가 보장되는 나라이다.
한국은 아시아권의 다른 나라들이 민주화의 경험을 전수받고 싶어하는 나라이다.
이런 자랑스런 전통, 정의와 인간존중이 살아 있는 전통을 발판 삼아
"국민과 함께 하는 아름다운 경찰" "선진 인권경찰"이 표어가 아닌 현실이 된다면
우리는 지구촌 사회에 또 다른 모범으로 주목받게 될 것이다.

우리는 지금까지 인권에 대한 일반적인 이해, 인권옹호를 위해 설립된 국가인권위원회 등장의 배경, 경찰과 관련된 대표적인 인권 쟁점의 유형들과 변화를 위한 인권직무 가이드 등을 살펴보았다. 인권은 아주 간단한 개념이지만 그것의 종류가 다양하고 그 실천 역시 단순하지 않다. 국가인권위원회가 설립되었으나 그것의 국제적 의미나 국내적 역할을 본 궤도에 올려 놓자면 아직도 많은 시간과 노력이 필요하다.

민주주의를 막 회복하기 시작한 한국 사회가 인권의 가치를 미래의 중요한 지향점으로 꼽은 것은 퍽 고무적인 현상이다. 여기서 법집행 공직자인 경찰에 대한 인권교육은 큰 의미를 지닌다. 모든 법집행 공직자는 인권의 수호자가 되어야 하기 때문이다. 경제적으로 잘 사는 것만으로는 선진국이라 할 수 없다. 국제사회가 진정한 선진국으로 인정하는 나라는 졸부의 나라가 아니라 인권을 존중하고 인도적 가치가 보장되는 나라이다.

사실 한국은 아시아권의 다른 나라들이 민주화의 경험을 전수받고 싶어하는 나라이다. 우리의 오랜 인권투쟁에 대해 존경심을 표하는 세계인을 많이 접할 수 있다. 이런 자랑스런 전통, 정의와 인간존중이 살아 있는 전통을 발판 삼아 "국민과 함께 하는 아름다운 경찰" "선진 인권경찰"이 표어가 아닌 현실이 된다면 우리는 지구촌 사회에 또 다른 모범으로 주목을 받게 될 것이다.

■ 생각해 볼 거리

- 인권의 큰 종류를 3가지 들어 보라.
- 지난 20년간 한국의 역사 속에서 기억나는 인권침해 사건을 꼽아 보라.
- 자신의 직무와 관련해서 국가인권위원회에 보낼 가상의 진정서를 써 보라.
- 학창시절 학교에서 겪었던 권리침해의 경험을 열거하라.
- 자신이 대통령이라면 인권 향상을 위해 어떤 조치를 취하겠는가?

■ 이야깃거리

- 직무상 다루게 되는 인권의 종류가 어떤 것이 있는지 토론하기
- 피의자와 조사자의 입장을 바꿔서 역할 체험하기
- 피구금자 입장이 되어서 한 나절 동안 유치장 체험하기
- 두 명이 한 조가 되어 세계인권선언을 읽고 쉽게 설명해 주기
- 자신이 체험한 인권침해 사례를 조원들 앞에서 발표하기

■ 읽을 거리

- 강금실 등, 《형사처리과정과 인권》, 민주사회를 위한 변호사모임, 1999.
- 박종기, 《인권수호지침》, 한국기독교협의회 인권위원회, 1988.
- 유네스코 한국위원회 엮음, 《인권이란 무엇인가》, 도서출판 오름, 1995.
- 카렐 바삭 편(박홍규 역), 《인권론》, 실천문학사, 1986.
- 토마스 버겐탈, 《국제인권법 개론》, 교육과학사.
- 한상범, 《인권수첩》, 현암사, 1999.
- 헨리 J. 에이브러험(윤후정 옮김), 《미국대법원판례-기본적 인권과 재판》, 이대출판부, 1992.
- 황정근, 《인신구속과 인권》, 법영사, 1999.

• 〈수사절차상 피의자의 변호권에 관한 연구〉, 한국형사정책연구원 연구보고서 93-21, 1994.
• 〈강제수사절차의 개선방안〉, 한국형사정책연구원 연구보고서 90-24, 1991.
• Amnesty International, *Fair Trials Manual*, 1998.

경찰과 인권 자가진단 퀴즈

▪ 여러분은 경찰활동과 관련된 인권에 대해 얼마나 알고 계십니까?

(다음 문항에 ○, ×로 체크해 보십시오)

1. 사람마다 능력과 지위가 다르기 때문에 각자의 사회적 가치와 역할에 따라 인권의 개념도 달리 적용되어야 한다. ( )
2. 범죄 피해자의 안전과 사생활 보호 등은 경찰이 적극적으로 수행해야 할 경찰의 고유업무로 보아야 한다. ( )
3. 무기의 휴대와 사용은 경찰의 가장 두드러진 특징이므로 경찰관은 가급적 적극적으로 무기를 사용하여야 한다. ( )
4. 합법적인 집회는 최대한 보호해 주어야 하며, 불법적인 집회라 하더라도 지나친 무력 사용은 피해야 한다. ( )
5. 절도 용의자가 체포에 불응하고 사격경고도 무시하고 도주할 때에는 생명을 위협하지 않는 하체 부위를 겨냥해 사격하여야 한다. ( )
6. 경찰관은 결코 어떤 경우에도, 어떤 예외도 없이, 법적인 근거 없이 사람을 체포해서는 안 된다. ( )
7. 체포 후 24시간이 지나면, 용의자가 가족이나 변호사와 접촉할 수 있도록 해 주어야 한다. ( )
8. 상관이 자백을 얻기 위한 가혹행위를 지시할 경우, 지시철회 요청을 하고 그 요청이 받아들여지지 않을 경우에는 일단 지시사항을 수행한 후 계통을 밟아 이를 보고한다. ( )
9. 대간첩 작전이나 반란 등 준 전시 상황이라 하더라도 국가안보와 국민의 안전을 해할 우려가 있는 적이나 반란군을 검거하여 현장에서 사살할 수 없다. ( )
10. 동료 경찰관의 인권침해 행위를 발견하면 실정법 여부를 떠나 보고해야 한다. ( )
11. 인권문제는 법과는 관련이 없는 윤리적, 도덕적 문제이므로 각자의 판단에 맡겨야 한다. ( )
12. 인권을 지나치게 강조하면 경찰목적 달성에 장애가 되므로 주의해야 한다. ( )
13. 피해자의 인권을 보호하기 위해서는 그만큼 피의자의 인권이 제약될 수밖에 없다. ( )

▪▪▪ 경찰과 인권 자가진단 퀴즈 해설

1. (×)

'세계인권선언 제7조'는 "모든 사람은 법 앞에 평등하며 어떤 사유로도 차별받지 않고 법의 보호를 받을 자격이 있다"고 천명하고 있으며 우리 헌법 제11조도 "모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별 · 종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적 · 경제적 · 사회적 · 문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다"라고 규정하고 있다.

2. (○)

우리 헌법 제10조는 "모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다"라고 규정하고 있으며, 제30조는 "타인의 범죄행위로 인하여 생명 · 신체에 대한 피해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가로부터 구조를 받을 수 있다"라고 규정하고 있어 국가를 대표하는 경찰에게는 기본권을 침해당한 피해자의 안전과 사생활 등 기본권을 보호해 주어야 할 의무가 부여된다.

아울러, 경찰법 제3조는 경찰의 임무를 "국민의 생명 · 신체 및 재산의 보호와 범죄의 예방 · 진압 및 수사, 치안정보의 모집, 교통의 단속 기타 공공의 안녕과 질서 유지"라고 규정하고 있으며, 경찰관 직무집행법 제4조에서 경찰관은 "미아 · 병자 · 부상자 등으로서 적당한 보호자가 없으며 응급의 구호를 요한다고 인정되는 자"를 발견하면 "보건의료기관 또는 공공구호기관에 긴급구호를 요청하거나 경찰관서에 보호하는 등 적당한 조치를 할 수 있다"라고 규정하고 있어 범죄 피해를 당해 생명 · 신체 또는 재산상의 손실을 입었거나 공포, 두려움 등으로 인해 정서 · 심리적 불안정 상태에 있는 피해자에게 적극적으로 필요한 보호나 지원을 제공하는 것은 경찰의 본질적 임무라고 할 수 있다.

3. (×)

총기 등 무기의 사용은 사망이나 중대한 부상을 야기할 수 있기 때문에 매우 엄격하게 규제되어야 하는 '최후의 수단' 이다. '경찰장비의 사용기준 등에 관한 규정' (대통령령)에 따르면 무엇보다 경찰장비는 통상의 용법에 따라 필요한 최소한의 범위 안에서 사용하여야 한다.(제3조) 구체적으로 동 규정 제4조와 제5조는 영장집행 등 또는 자살방지 등에 따른 수갑 · 포승 또는 호송용 포승의 사용에 있어서, 제6조는 불법집회 등에서의 경찰봉 · 호신용 경봉의 사용에 있어서 이러한 비례성의 원칙을 선언하고 있다. 특히 경찰관이 경찰봉 또는 호신용 경봉을 사용하는 때에는 인명 또는 신체에 대한 위해를 최소화하도록 주의하여야 한다.(제7조) 그리고 경찰관은 14세 미만의 자 또는 임산부에 대하여 전자충격기 또는 전자방패를 사용하여서는 아니 되고, 전극침 발사장치가 있는 전자충격기를 사용하는 경우 상대방의 얼굴을 향하여 전극침을 발사하여서는 아니 된다.(제8조)

사람을 향하여 권총 또는 소총을 발사하고자 하는 때에는 미리 구두 또는 공포탄에 의한 사격으로 상대방에게 경고하여야 한다. 다만, 경찰관을 급습하거나 타인의 생명 · 신체에 대한 중대한 위협을 야기하는 범행이 목전에 실행되고 있는 등 상황이 급박하여 특히 경고할 시간적 여유가 없는 경우 또는 인질 · 간첩 또는 테러사건에 있어서 은밀히 작전을 수행하는 경우로서 부득이한 때에는 경고하지 아니할 수 있다.(제9조) 권총 또는 소총을 사용하는 경우에 범죄와 무관한 다중의 생명 · 신체에 위해를 가할 우려가 있는 때에는 이를 사용하여서는 아니 된다. 다만, 권총 또는 소총을 사용하지 아니하고는 타인 또는 경찰관의 생명 · 신체에 대한 중대한 위험을 방지할 수 없다고 인정되는 때에는 필요한 최소한의 범위 안에서 사용할 수 있다. 그리고 경찰관은 총기 또는 폭발물을 가지고 대항하는 경우를 제외하고는 14세 미만의 자 또는 임산부에 대하여 권총 또는 소총을 발사하여서는 아니 된다.(제10조)

4. (○)

평화적인 집회에는 누구든 참가할 수 있으며, 이에 대해서는 오직 '공공의 질서와 안전 보호' 라는 민주사회에서의 필요에 의해 법률에 따라 부과되는 매우 제한된 제재만 적용될 뿐이다. 경찰은 결코 합법적이고 평화적인 집회에 개입해서는 안 된다. 다만, 집회 참가자 혹은 그 밖의 사람을 보호하기 위한 경우는 예외로 한다.

간혹 집회나 시위 참가자들이 경찰을 자극하고 장기간 도로나 사업장 점거 등으로 인해 강제해산의 필요성이 대두될 경우 경찰과 시위대 간의 무력충돌로 다수의 부상 등 불상사가 발생하기도 한다. 하지만 경찰은 법을 집행하고 인권을 수호하는 임무를 띤 공무원으로서 감정적으로 물리력을 사용해서는 결코 안 된다. 경찰의 과도한 무력 사용은 그 필요성과 정당성, 불가피성이 입증되지 않는 한 국제적 인권기준과 헌법 및 법률을 위반하는 '범죄행위' 가 되며 이로 인해 처벌을 받고 신분상의 불이익을 받을 수 있음을 명심하여야 할 것이다.

5. (×)

간혹 '도주하는 절도용의자를 검거하기 위해' 총기를 사용하는 사례가 발생하지만, 이는 경찰비례의 원칙에 어긋나며 엄연한 반인권적 불법행위이다. 주력이 부족하여 도주하는 절도용의자를 체포할 수 없다면 지원을 요청하고 수배를 하는 등 다른 수단과 방법들이 있다. 경찰관 직무집행법 제10조에서 경찰관은 "사형 · 무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범하거나 범하였다고 의심할 만한 충분한 이유가 있는 자가 경찰관의 직무집행에 대하여 항거하거나 도주하려고 할 때 또는 제3자가 그를 도주시키려고 경찰관에게 항거할 때에 이를 방지 또는 체포하기 위한 경우" 등에 한해 "무기를 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때"에만 "그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 한도 내에서" 무기를 사용할 수 있다고 규정하고 있다.

6. (○)

우리 헌법 제12조는 "모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포 · 구속 · 압수 · 수색 또는 고문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌 · 보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다"라고 규정하고 있다. 범죄자의 체포는 영장에 의한 체포를 원칙으로 하는 영장주의가 원칙이다. 영장 없이 체포하는 경우는 현행범에 대한 체포와 긴급체포가 있다. 현행범은 누구나 체포할 수 있는 것으로 별 문제가 되지 않으나 인권의 보호와 관련하여 문제되는 것은 긴급체포와 관련된 경우가 많다.

긴급체포는 범행과 체포 사이의 시간적 접속성이 인정되지 않는다는 점에서 현행범인의 체포와 구별된다. 이는 영장주의의 예외를 구성하는 것이기 때문에 제한적으로 이루어져야 한다. 따라서 그 요건도 엄격하다.

7. (×)

우리 헌법은 제12조 제4항에서 "누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 즉시 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다. 다만, 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가가 변호인을 붙인다"라고 규정하고 있다. 같은 조 제5항은 "누구든지 체포 또는 구속의 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지받지 아니하고는 체포 또는 구속을 당하지 아니한다. 체포 또는 구속을 당한 자의 가족 등 법률이 정하는 자에게는 그 이유와 일시 · 장소가 지체없이 통지되어야 한다"라고 규정하고 있다. 또한 형사소송법 제34조에서는 "변호인 또는 변호인이 되려는 자는 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하고 서류 또는 물건을 수수할 수 있으며 의사로 하여금 진료하게 할 수 있다"라고 규정하여 변호인의 접견교통권을 인정하고 있다. 특히, 전세계에서 공통적으로 밝혀진 바에 따르면, 체포된 사람이 고문 혹은 가혹행위를 당하거나 실종 혹은 살해될 위험이 가장 큰 것은 체포 직후 수시간 내지 수일 이내이기 때문에 체포 혹은 구속을 한 경우에는 즉시 그 사실을 가족이나 변호사에게 알려주도록 하여야 한다.

8. (×)

모든 경찰관과 법집행 공무원에게는, 심각한 인권침해를 초래할 가능성이 있는 지시에 대해 불복할 권리와 의무가 있다. 심각한 인권침해 행위는 불법이기 때문에, 경찰관은 이에 가담해서는 안 된다. 불법적인 지시에 대한 불복은 '의무'이며, 지시 명령에 대해 복종해야 하는 일반적인 의무보다 우선권을 갖는 것으로 간주되어야 한다. 불법적인 지시에 대해 불복할 의무가 있기 때문에, 경찰관에게는 불복할 '권리'가 부여된다. 대법원의 판례도 "공무원이 그 직무를 수행함에 있어 상관은 하관에 대하여 범죄행위 등 위법한 행위를 하도록 명령할 직권이 없는 것이며, 또한 하관은 소속상관의 명령에는 복종할 의무는 있으나, 그 명령이 참고인으로 소환된 사람에게 가혹행위를 하라는 등과 같이 명백한 위법 내지 불법한 명령인 때에는 이는 벌써 직무상의 지시명령이라 할 수 없으므로 이에 따라야 할 의무는 없다"(대법원 1998. 2. 23. 선고 87도22358)라고 판시하고 있다.

9. (○)

대간첩 작전이나 반란 등 준 전시 상황은 물론, 테러나 무장강도 등 무장충돌 상황에서도, 경찰이나 정부소속 전투원은 결코 자의적 혹은 약식재판에 의한 처형을 해서는 안 된다. 이러한 행위는 제네바협약 제3조에 어긋나는 범죄행위이다.

10. (○)

경찰관은 인권침해 행위를 발견하게 되면 실정법 여부를 따지기 이전에 이를 반드시 상급자나 검찰, 혹은 인권위원회에 보고해야 하며 이에 대한 조사가 이루어질 수 있도록 자신의 권한 내에서 가능한 모든 조치를 취하여야 한다.

11. (×)

인권은 '법 중의 법' 인 헌법과 국제법에서 국가가 적극적으로 보호해야 할 의무를 밝히고 있는 인간의 기본권이다. 그렇기 때문에 형법과 형사소송법 및 각종 특별법에서 인권침해 행위를 매우 심각한 범죄로 규정하고 있다. 관행적으로 행해진다고 하여 이를 '개인의 양심문제' 라고 자의적으로 판단해서는 안 된다.

12. (×)

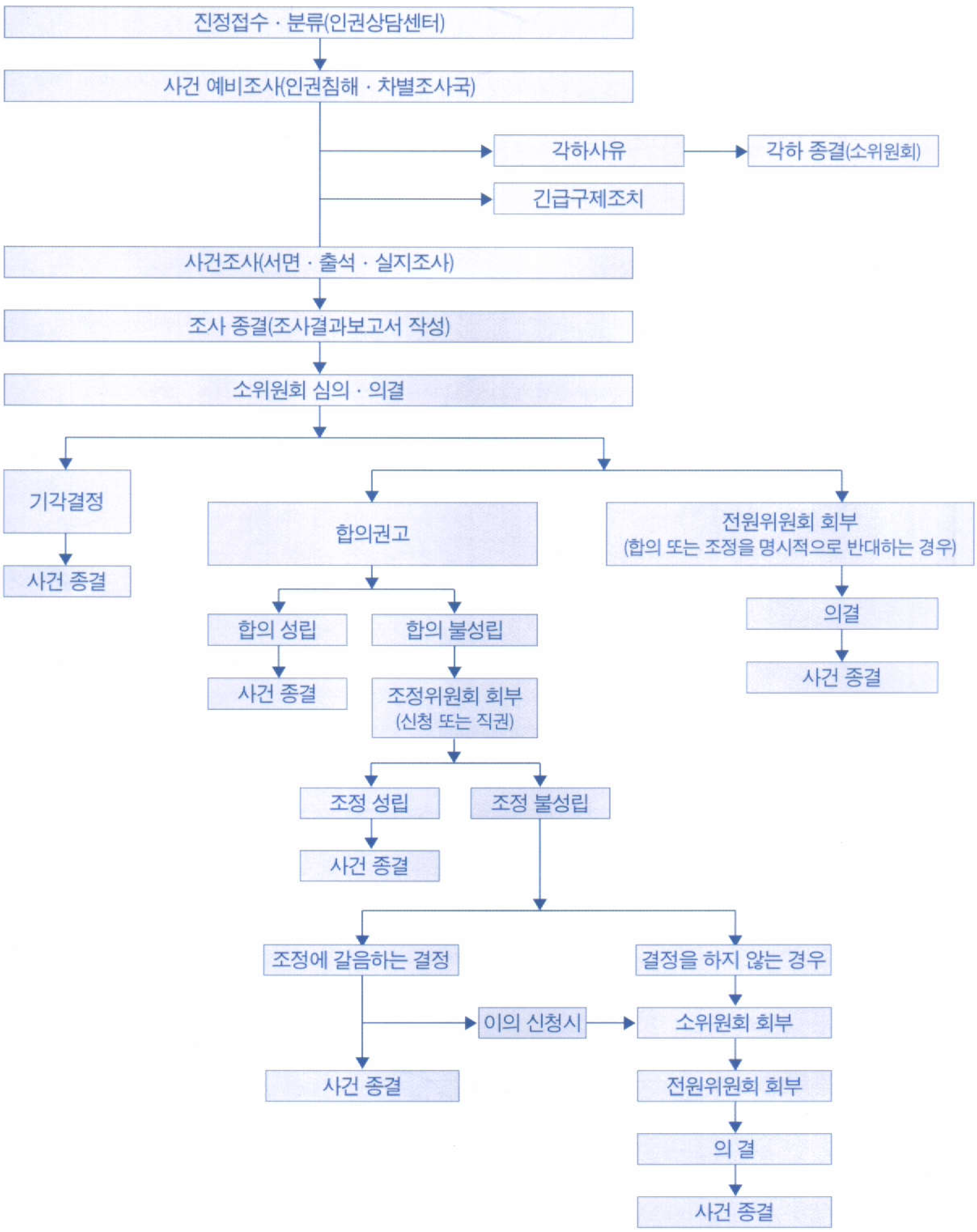
가장 중요하며 근본적인 경찰목적 중의 하나가 인권의 보호다. 또한 고문 등 불법한 수단을 사용하여 얻은 자백이나 적법절차를 지키지 않은 수사활동으로 획득한 증거에 대해서는 법정에서 그 증거능력을 인정하지 않는다. 과거에는 재판의 관행이 '내용의 진정성' 만 확보되면 절차의 적법성에 대해서는 그리 엄격하지 않은 면이 있어 지나친 사명감 내지 공명심으로 인권을 침해하면서까지 자백이나 증거를 확보한 사례들이 있었다. 그러나 이는 곧 경찰에 대한 국민적 불신으로 이어졌다. 그러므로, '인권침해' 를 통해서는 결코 '효율성' 이 달성될 수 없음을 명심하여야 한다.

13. (×)

피해자는 결코 '하자 있는 정의' 를 바라지 않는다. 무리하고 강압적이며 탈법적인 방법으로 인권을 침해하면서까지 피의자에게 불리한 진술이나 증거를 확보한다면 그만큼 '실체적 진실' 에서 멀어질 가능성이 높다. 피해자는 아무나 '희생양' 을 찾아 화풀이하려는 사람들이 아님을 명심해야 한다.

피해자의 인권보호는 오히려 경찰이 피해자에게 필요한 정보를 제공해 주고 필요한 전문기관에 연계해 주며 조사의 시간과 장소 등을 선정할 때에 피해자를 배려하며 피해자를 인간적으로 대우하는 등 '피의자와는 직접적 상관이 없는' 경찰의 노력을 통해 이루어질 수 있다.

국가인권위원회 진정 및 구제의 절차



이 교재는 크게 인권에 대한 기초적인 이해, 경찰활동과 관련하여 제기되는 인권쟁점으로 구성되어 있습니다. 경찰활동과 관련된 인권쟁점들은 수사, 구금, 경비 · 정보활동, 경찰장비 사용, 즉결심판 등으로 구분하여 각 영역마다 사례, 관련 법규와 판례에 대한 해설, 국제 인권기준에서 본 가이드 등을 제시하였습니다. 이 교재가 민주경찰, 인권경찰로 거듭나려는 경찰의 노력에 도움이 되길 기대합니다.

경찰은 우리의 일상과 밀접한 관계를 맺으면서 '민중의 지팡이'라는

영예로운 별칭을 가지고 있다. 일반 시민이 어려울 때 지팡이처럼

의지가 되는 존재라는 뜻일 것이며, 여기에는 인권 수호자로서의 의미도 포함되어 있다.

•

경찰은 공공의 안녕과 사회질서 유지에 필요한 권한을 부여받아

법을 집행하는 기관이다. 그러나 그 권한은 국민으로부터 위임받은 권한이며

국민의 자유와 권리를 최대한 보장하는 법치주의의 실현을 위한 것이다.

이런 점에서 인권보호는 경찰활동의 효율성을 이유로 유보될 수 없는,

경찰활동의 근본 목적 가운데 하나이다.

ISBN 89-90475-02-3 94360
89-90475-01-5(세트)