

개 회 사

안녕하십니까? 국가인권위원회 위원장 현병철입니다.

먼저 바쁘신 가운데서도 오늘 이 자리에 참석해 주신 모든 분들께 진심으로 감사와 환영의 인사를 드립니다. 특히 오늘 기초발제를 해주실 이양희 유엔 아동권리위원회 위원장님을 비롯한 발표자와 사회자, 토론자님들께 감사드립니다. 또한 평생을 교육계에 몸담아 오신 경험을 토대로 우리에게 많은 지혜의 말씀을 해주실 이명현 전 교육부 장관님과 손봉호 전 동덕여대 총장님께 특별히 감사의 말씀을 드립니다.

오늘 토론회는 학생인권 정책이 주제입니다만 결국 교육문제입니다. 요즘 교육관련 서적 중에 <타이거 마더>라는 책이 화제가 되고 있습니다. ‘예일대 교수 에이미 추아의 엘리트 교육법’이란 부제로 미국에서 출간되어 우리나라에 최근 번역 출판되었습니다. 이 책은 중국계 미국인 교수의 자서전으로 중국인 부모의 사고방식으로 엄격한 규칙을 적용해 자녀를 엘리트로 키운 교육법을 소개하고 있습니다.

그런데 이 같은 엄격한 자녀교육법을 놓고 미국을 비롯한 여러 나라에서 격렬한 논쟁이 진행 중이라고 합니다. 미국에서는 과도하게 자유분방한 교육의 문제점을 지적하며 그에 대한 반성이 필요하다는 여론도 있는가 하면 자녀에게 강요와 금지로 일관하는 교육방법은 인권침해 소지가 있다는 반론도 있는 것 같

습니다. 이 책이 여러 나라로 번역되어 출간되면서 각 나라마다 비슷한 논쟁이 이어지고 있다고 합니다.

이미 우리나라에서는 오래전부터 자녀교육법에 대한 이런 논쟁이 있었기에 새롭다고 하기도 어렵습니다. 어느 쪽 의견이 옳고 그르다고 판단할 사안도 아닙니다. 다만, 아무리 자녀교육이라고 할지라도 인권침해 논란까지 불러일으키고 있다는 점에 대해서는 한번쯤 우리 사회가 되돌아볼 필요가 있다고 생각해 봅니다.

학교교육도 논란은 끊이지 않고 있습니다. 특히 학교 현장에서 제기되고 있는 학생인권문제에 대해 주목하고자 합니다.

잘 아시는 것처럼 우리 학교현장에서 제기되는 대표적인 학생인권문제는 체벌, 강제두발단속 등이었습니다. 이에 대해 우리 위원회는 일관되게 국제인권규범과 헌법에 따라 여러 차례 입장을 밝힌 바 있습니다. 그때마다 사회적인 논란도 있었고, 교원단체, 학부모단체간에 일부 의견차이가 표출되기도 했습니다. 우리 위원회의 학생인권관련 권고나 의견표명이 이러한 갈등을 부추긴 측면이 있다고 비판하시는 분도 있는 것으로 알고 있습니다.

그러나 앞에서 말씀드린 것처럼 우리 위원회의 학생인권과 관련된 입장은 인권의 보편적 가치에 따른 국제규범과 헌법 정신에 따른 판단과 결정이라는 것을 강조하고 싶습니다. 국제인권규범과 관련해서 대표적인 것이 유엔 아동권리 협약인데, 때마침 올해가 우리나라가 이 협약에 가입한지 20주년이 되는 해입니다.

따라서 오늘 이 자리는 UN아동권리협약 가입 20주년을 계기로 이 협약의 내용과 정신에 입각하여 우리나라 학생인권의 현실을 평가하고 여러 가지 현안, 그리고 일부 갈등요인에 대한 해결의 실마리를 풀 수 있는 사회적 공감대를 모색하자는 차원에서 마련했습니다.

아무쪼록 오늘 토론회가 학생인권에 대한 원칙과 방향에 대한 이해의 폭을 넓히고 일부 대립과 갈등에 대해서는 해결의 실마리를 찾아가는 계기가 되기를 기대합니다.

다시 한번 바쁜 일정에도 이 자리에 참석해 주신 모든 분들께 깊은 감사를 드리며, 건강과 행운이 늘 함께하길 기원합니다. 감사합니다.

2011. 4. 15.

국가인권위원회 위원장 **현 병 철**

프로그램

- ❖ 일시 : 2011년 4월 15일(금) 13:30~18:05
- ❖ 장소 : 국가인권위원회 배움터(10층)
- ❖ 주최 : 국가인권위원회

시 간	내 용	비 고
13:30~	개회선언	사회 : 원재천 정책교육국장
13:30~13:35	개 회 사	현병철 국가인권위원회 위원장
기조발제 선진 각국의 학생 인권보장 제도		
13:35~13:50	기조발제	이양희 UN아동권리위원장
제1부 학생 체벌 금지와 그 대안 모색 좌장 : 신 평 경북대 교수		
13:50~14:15	주제발제	김성기 협성대 교수
14:15~15:05	지정토론	박종철 전교조 학생생활국장 이남봉 한국교총 부회장(동두천 탐동초등학교 교장) 황홍규 한양대학교 정책과학대 대우교수 심성보 부산교대 교수 정성욱 EBS PD
15:05~15:35	자유토론	방청석 참가자
15:35~15:50	휴 식	

시 간	내 용	비 고
제2부 학생인권 조례의 평가와 향후 과제 좌장 : 표시열 고려대 교수		
15:50~16:15	주제발제	오동석 아주대 법학전문대학원 교수
16:15~17:05	지정토론	이창희 서울 대방중학교 교사 강윤석 경기도교육청 생활인권장학관 노기호 군산대 교수 이종근 동아대학교 법학전문대학원 교수 김재천 EBS 기자
17:05~17:35	자유토론	방청석 참가자
제3부 특별제언 좌장 : 표시열 고려대 교수		
17:35~17:50	특별제언	손봉호 前 동덕여대 총장
17:50~18:05	특별제언	이명현 前 교육부 장관
18:05~	폐 회	

목 차

■ 기초발제

선진 각국의 학생 인권보장 제도	1
기조발제 : 이양희 UN아동권리위원장	3

■ 제1부

학생 체벌 금지와 그 대안 모색	15
주제발제 : 김성기 협성대 교수	17
지정토론 : 박종철 전교조 학생생활국장	39
이남봉 한국교총 부회장(동두천 탐동초등학교 교장)	67
황홍규 한양대학교 정책과학대 대우교수	79
심성보 부산교대 교수	85
정성욱 EBS PD	97

■ 제2부

학생인권 조례의 평가와 향후 과제	99
주제발제 : 오동석 아주대 법학전문대학원 교수	101
지정토론 : 이창희 서울 대방중학교 교사	135
강윤석 경기도교육청 생활인권장학관	145

노기호 군산대 교수	157
이종근 동아대학교 법학전문대학원 교수	161
김재천 EBS 기자	173

■ 참고자료

UN 아동의 권리에 관한 협약	177
UN 아동권리위원회 일반논평 8(2006)	197
초·중등 교육법시행령 일부개정령안에 대한 의견표명(보도자료 포함)	215

기조발제

선진 각국의 학생 인권보장 제도

발제 : 이양희 UN아동권리위원장





학생인권이란 무엇인가?

발제 : 이양희 UN아동권리위원장

I. 서론

우리나라가 UN 아동권리협약 (Convention on the Rights of the Child: CRC) 을 비준한지 20년이 되는 해를 기념하여 국가인권위원회가 이러한 정책토론회를 개최하는 것은 매우 반갑고 감사한 일이다. 이번 기회를 통해 단순히 하나의 기념일을 축하하는 것에서 벗어나 냉철한 성찰을 통해 그 동안의 일들을 꼼꼼히 점검해 볼 수 있을 것이라 기대한다. 이번 토론회가 우리가 당면한 아동에 관한 현안들과 잘 연계되는 장이 되어 앞으로 우리 사회가 나아갈 방향을 수립하는데 도움이 되기를 바란다.

그 동안 이곳저곳에서 아동에 대한 현안과 과제들을 다루는 정책토론들이 많이 있어왔다. 아쉬운 점은 그 많은 토론회가 단순히 현안에 대한 열띤 토론으로만 끝났다는 것이다. 당면한 여러 문제들에 대하여 근시적인 ‘해결책 모색’에만 그치는 경우가 많았던 것이 사실이다. 각계각층에서는 이를 두고 지속적인 실천방법을 도출 하는 것이 아니라 임시변통적 ‘급한 불끄기’식의 토론회를 벗어나지 못했다는 지적을 했다. 필자는 이러한 결과로 이어지게 된 이유를 3가지로 정리해 보았다. 첫째, 확고한 경험적 또는 이론적 준거가 부족하기 때문이

다. 해마다 수없이 많은 연구물이 쏟아지고 있으나 대부분은 장기계획하에 준비되고 실행되는 것이 아니라 현안에 맞춰 짧게는 수개월 만에 결과까지 도출해야 하는 경우가 허다하다. 칸트는 이론 없는 실천은 맹목적이고 실천 없는 이론은 공허하다고 하였다. 경험과 이론이 조화를 이루는 준거가 요구된다. 둘째, 사전적 대책(proactive) 보다 반응적 대책(reactive)에 비중을 두어 초점을 맞춘 탓이다. 그 동안의 경험을 토대로 사전대책과 예방대책에 중점을 두지 못한 구조적인 문제도 있고, 자주 이동해야 하는 행정부처의 구조로 인해 전문가적인 대책을 기대하기 어려운 까닭도 이에 해당된다. 마지막으로, 누구의 입장에서 대책을 모색하여 수립했느냐의 문제이다. 아동의 문제임에도 불구하고 고려대상이 아동인지 성인인지 이해하기 어려운 대책들이 쏟아져 나오고 있다. 동일한 문제라도 대상목표(target)에 따라 상이한 접근 방법이 요구되므로 이를 사전에 숙지하는 것이 필요하다.

앞서 언급한 맥락에서 이번 토론회의 주제와 관련되어 한가지 질문을 하고자 한다. ‘학생인권’이라 하면, 아동의 입장에서 인권을 바라보는 것이 아니라 이미 아동을 ‘학생’ 이라는 어떤 역할로 규정하고 그에 따르는 역할 수행을 강조하는 것은 아닐까? 우리는 본 토론을 시작하며 이에 대해 진지하게 고려해볼 필요가 있다.

본 발표를 통해 필자는 당면한 현안에 대해 경험적이고 법률적인 국제적 준거를 제시하고, 아동의 입장에 초점을 맞춘 내용들을 소개하고자 한다. 본 원고가 예방과 사전적 대책을 모색하는데 도움이 되었으면 하는 바람이다. 유엔에는 유엔인권협약 이행을 감독하기 위해 현재 9개의 협약감독기구가 있으며 필자는 그 중 아동권리위원회에 9년 동안 몸담고 있고, 지난 4년간 위원장 직을 맡고 있다. 그 동안의 경험을 바탕으로 국제사회에서 합의된 준거를 기초로 발제를 하겠다.

II. 국제적 준거

제2차 세계대전 이후 인권에 대한 필요성이 논의되면서 1948년에 세계인권선언문 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR)이 채택되었다. 본 선언문 전문에서 인간은 누구나 고유한 존엄성과 평등하고 양도할 수 없는 권리를 가졌다고 밝히고 있다. 본 선언문은 국제법상 법적 구속력이 없었으므로 이후 여러 국제인권조약들이 채택되었는데 그 중 아동권리 협약 (Convention on the Rights of the Child; CRC)은 가장 많은 비준 국을 가지고 있는 인권조약이다. 현재 193개국에 비준한 아동권리협약은 18세 미만의 모든 이를 ‘아동’이라 정의하고 아동을 권리의 주체자로 인정한 최초의 인권협약이다(United Nations, 1989).

아동권리협약은 매우 포괄적 협약으로 42개 조항들이 아동의 사회적·경제적·문화적 권리와, 시민적·정치적 권리, 그리고 특별 보호를 위한 권리를 보장하고 있다. 구체적으로 설명하면, 아동은 어떠한 차별이나 억압 없이 국가로부터 시민적·정치적 권리를 보장 받을 뿐 아니라 부당한 침해로부터 보호받을 권리를 가지고 있음을 의미한다. 또한 아동이 교육, 주거, 그리고 건강과 같은 사회적·경제적·문화적 권리를 마땅히 보장 받을 권리의 주체자로 명시하고 있다. 또한 아동의 고유한 특성 때문에 착취 또는 가혹한 사법제도로부터 보호 받을 권리도 포함된다. 본 협약은 다음과 같은 4개의 기본 원칙으로 구성되어 있다:

- **무차별의 원칙:** 아동이나 그 부모, 후견인의 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 정치적 의견, 민족적·인종적·사회적 출신, 재산, 장애여부, 태생, 신분 등에 차별 없이 모든 아동에게 모든 권리가 보장된다.
- **아동의 최상의 이익의 원칙:** 당국이 취하는 모든 과정에 아동의 최상의 이익이 최

우선으로 고려되어야 한다.

- **의견표명의 권리와 참여의 원칙:** 아동의 자유로운 참여와 아동에게 영향을 미치는 모든 절차에서 의견을 표명할 권리가 보장되어야 한다.
- **생명, 생존과 발달의 원칙:** 당국은 생명, 생존과 발달을 위해 최대한의 자원을 제공해야 하며 생명에 관한 권리를 보장해야 한다.

본 협약 제 5조에는 위의 4개 원칙들이 아동의 ‘evolving capacity’를 고려하면서 지켜져야 한다고 명시되어있다. 아동은 항상 지속적으로 발달하는 존재이므로 이러한 특성을 고려하여 아동의 능력에 상응하는 방법으로 적절히 지도할 것을 강조한다.

국제조약을 비준한다는 것은 당사국이 국제사회뿐 아니라 자국민에게도 협약 이행을 위해 필요한 모든 입법과정과 정책 수립 그리고 제도를 도입할 것을 약속한다는 의미이다. 국가에게는 인권을 존중하고 보호하고, 실현해야 할 의무가 부여된다. 다음으로 아동권리협약을 비준한 당사국으로서 우리에게 부여된 의무와 책임을 제시하고자 한다.

Ⅲ. 아동의 인권

아동이 태어나서 가장 먼저 접하고 가장 많은 시간을 보내는 환경은 가족이다. 아동권리협약 전문에서 언급하듯이 아동의 ‘조화로운 인격 발달’을 위해 가족환경은 매우 중요하다. 그 다음으로 많은 시간을 보내는 환경은 학교이므로, 학교 또한 아동의 조화로운 인격 발달에서 매우 중요한 역할을 한다. 다시 말해서, 이 두 환경은 아동에 대한 중요한 책임과 의무를 지니고 있는 것이다. 더 나아가 국가 역시 아동의 조화로운 인격발달을 위해 가족과 학교에 지원을 해야

할 의무와 책임이 있다. 뿐만 아니라 여기에는 아동이 안전하게 성장할 수 있는 사회환경을 제공할 의무도 포함된다.

그렇다면 학생인권이란 무엇인가? 필자는 앞서 언급하였듯이 학생인권에 대한 논의보다 보다 더 포괄적인 아동의 인권에 대한 논의가 더 바람직하다고 생각한다. 따라서 학생이라는 분류보다 아동 그 자체의 인권에 초점을 맞추고자 한다. 가장 많은 비준국을 가진 아동권리협약에는 교육과 관련된 구체적인 조항들이 있다. 그 중 제28조와 제29조는 아동의 교육받을 권리에 대해 직접적으로 언급한다. 교육은 인간의 권리이다. 아동권리협약 제28조는 교육권에 대한 기본적인 기준(standard)을 제시하고 있다. 아동은 누구나 교육받을 권리가 있으므로 국가는 모든 아동들에게 교육을 제공할 의무가 있으며 그 중 초등교육은 의무적이고 무상으로 제공되어야 함이 협약에 명시되어 있다. 그 밖에도 본 협약은 중등교육과 실업교육의 접근성과 중퇴율을 감소하기 위한 조치를 취하라는 제시와 학교규정이 아동의 ‘인간적 존엄성을 존중하고 아동권리협약에 부합하게 운영’할 것을 강조한다.

교육권의 실현을 위해 국가가 모든 아동들에게 차별 없이 접근 가능(accessible)한 교육을 제공(available)해야 하는 것은 당연하다. 뿐만 아니라 이는 다양한 문화적 욕구를 충분히 받아들일 수(acceptable) 있고 변화하는 아동의 욕구에도 적절히 맞출 수 있어야(adaptable) 함을 의미한다(Commission on Human Rights, 1999).

즉, 학교환경은 아동의 인격, 재능 및 정신적, 신체적 능력을 최대한 계발할 의무가 있는 것이다. 이는 아동을 진정한 권리의 주체자로 인정하는 것부터 시작되어야 한다. 아동이 가치 있는 존재로 인정받고, 의사결정 과정에서 그들의 의견을 경청하고, 존중하는 태도로 의견을 반영하며, 모든 과정이 민주적이고 공평하게 진행될 때 효율적인 교육이 가능한 것이다.

국가의 의무가 단지 교육 제공에만 한정되어 있는 것은 아니다. 양질의 교육이 반드시 제공되어야 하며 아동권리협약 제29조는 교육의 목표와 내용에 대해 구체적으로 제시한다. 이에 따르면 교육은 아동이 모든 사람과의 관계에 있어서 이해, 평화, 관용, 남녀평등 및 우정에 입각하여 책임 있는 삶을 영위하도록 준비해 주는 방안이며 과정이다.

그밖에 제32조는 교육을 방해하는 아동의 노동을 금지 하며, 제23조는 장애아동의 교육을 포함한 모든 서비스에 대해 자세하게 제시한다. 이 외의 다른 모든 조항들도 교육권과 간접적으로 연관되어 있는데 특히 19조 와 37조는 아동에게 가해지는 모든 형태의 학대, 방임, 고문, 또는 기타 잔혹하거나 비인간적이거나 굴욕적인 대우 또는 차별을 금지하는 조항이다.

아동은 누구나 관심과 욕구가 다르며, 독립적이고 독특한 인격체이다. 법적인 준거로서의 아동권리협약은 이러한 특성을 지닌 아동을 존중하는 철학적 의미를 내포한다. 그러므로 교육의 전 과정에서 아동권리협약의 정신이 반영 되어야 하는 것이다. 아동권리협약의 정신은 아동에게 친화적인 학교를 설립하고 운영에서도 반영된다. 즉 아동 개인의 특성이 인정 되고, 자유롭게 탐구하고, 의견이 존중되며, 학교규칙들이 아동의 존엄성을 존중하고, 아동의 최상의 이익에 입각하여 모든 의사결정이 진행되는 환경이 바로 아동친화적인 학교인 것이다. 이러한 환경을 구축하는데 일차적인 책임과 의무는 학교에 있고, 더 나아가 선생님들, 학부모들과 학생들에게도 있다. 그러나 국가에게 모든 정책과 제도들을 아동권리협약의 정신을 반영할 도덕적 의무와, 동시에 법적인 의무가 있으므로 궁극적 책임은 국가에 있는 것이다.

1991년에 아동권리협약 이행을 감독하는 위원회가 처음 설립되고, 1993년부터 국가의 이행상황을 심의를 한지 18년이 지난 지금 (Lee, 2010) 전세계적으로

많은 변화가 있었다. 당사국 내에서 아동권리협약과 조화를 위해 헌법이 개정되기도 하였고, 새로운 법안들도 입법되고 정책적·제도적 변화도 있었다.

우리는 아동은 ‘미래의 꿈나무다’ 또는 ‘미래의 주인이다’라는 표현을 자주 사용한다. 그러나 미래의 꿈나무들이 미래에 진정한 주인으로서 의미 있는 삶을 영위할 수 있도록 의사결정과정에서 연령과 성숙 정도에 따라 아동이 참여할 수 있는 기회를 제공하고, 동시에 이를 보장하는 제도가 마련되어야 할 것이다. 아동권리협약이 다른 인권조약들과 구별되는 부분은 아동의 의견 표명 권이다. 흔히 이 권리를 ‘참여권’이라고 알고 있는데 사실 아동권리협약에는 참여라는 용어를 찾을 수 없다. 아동권리협약 제12조는 국가가 아동의 견해를 자유롭게 표시할 권리를 보장하도록 명시한다. 자신의 견해를 형성할 능력이 있는 아동은 본인에게 영향을 미칠 수 있는 모든 상황에 대하여 의견을 표명할 권리가 있고, 이러한 견해는 정당하게 고려되고 존중 되어야 한다. 뿐만 아니라 국가는 사법적, 행정적 절차에 있어서도 아동이 직접 또는 적절한 방법을 통해 진술할 기회를 제공해야 하고, 권리침해 시 적법한 구제제도를 마련해 주어야 한다.

아동권리위원회는 아동권리협약의 이행을 돕기 위해 권리조항에 대한 해석을 일반논평(General Comment)의 형태로 제시해 왔으며, 지금까지 13개의 일반논평이 채택되었다. 13개의 일반논평 중 앞서 언급한 ‘참여권’이라 알려져 있는 제12조의 자세한 법적 해석과 이행을 위한 지침은 General Comment No. 12 The Right to be Heard 에서 제시되어 있다. 아동의 의견표명 권은 법적인 권리이므로 국가는 아동이 처해있는 모든 상황과 환경에서 실현될 수 있도록 보장해야 한다 (CRC, 2009).

여러 해 동안 아동권리위원회의 국가보고 심의과정을 통해 한가지 공통적인 놀라운 사실이 드러났다. 바로 아동에게 행해지는 폭력이었다. 위원회는 모든 국가를 대상으로 이 현상에 대한 조사 (UN Violence Study on Violence Against

Children)를 촉구하게 된다. 유엔사무총장이 임명한 독립적 전문가 (Independent Expert to the Study on Violence)의 최종 보고서에서 드러난 폭력의 형태와 심각성은 참으로 놀라웠다. Sergio Pinheiro 박사는 본 보고서에서 ‘아동에 대한 어떠한 폭력도 정당화 될 수 없고, 아동에게 행해지는 모든 폭력은 예방 가능하다’라는 결론을 내린다(United Nations, 2006).

모든 국가에서 폭력은 빈번하고 잔혹하게 일어났다. 가정, 학교와 교육현장, 보호시설 및 사법제도, 노동, 그리고 지역사회 모두에서 아동에 대한 폭력이 보고되었다. 아동을 보호할 책임이 있는 환경에서 오히려 아동에게 폭력을 가한 것이다. 폭력은 폭력을 낳고 폭력이 쉽게 모방으로 이어진다는 수많은 연구들이 제시되었지만, 폭력은 여전히 진행 중 이다. 성인들에게는 폭력을 금지하는 법적·행정적 제도들이 있지만, 아동들에게는 ‘훈육’과 ‘지도’라는 미명 하에 다양한 형태로 폭력이 행해지고 있다. 아동권리협약을 포함한 여러 국제인권법상에서도(ICCPR; ICESCR; CAT; UN Juvenile Justice Standards) 인간으로서의 존엄성을 위협하는 모든 행위는 금지한다.

오늘의 토론과 직접적 연관이 있는 유엔아동권리협약 제19조와 제37 이외에도 제 28조 2항은 교육현장에서 교육을 목적으로 행해질 수 있는 폭력에 대한 기준(norm)을 다음과 같이 제시한다.

“당사국은 학교 규율이 아동의 인간적 존엄성과 합치하고 이 협약에 부합하도록 운영되는 것을 보장하기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.”

아동의 존엄성을 침해하는 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌로부터 보호받을 권리에 대해 아동권리위원회는 일반논평 8번(General Comment no. 8)을 통해 이에 대한 자세한 해석과 이를 보장할 수 있는 지침을 제시한다 (CRC, 2006). 인간으로서 존엄성을 존중하면서 올바른 지도를 할 수 있는 긍정적 훈육방법을

적극 권장하는 바이다.

최근 아동권리위원회는 제19조의 효율적인 이행을 위해 General Comment no. 13을 채택 하였다. 이와 같이 아동에게 행해지는 모든 형태의 폭력을 근절하기 위해 여러 개의 국제적 기준이 마련되었고 이를 실천하기 위해 국제사회는 많은 노력을 강조하고 있다. 세계 각국에서도 앞서 제시한 5개의 환경에서 체벌을 금지하기 위해 헌법 또는 법률적 제/개정이 이루어져왔다. 스웨덴은 1979년, 노르웨이는 1987년에 이미 법적으로 체벌을 전면 금지했으며, 아동권리협약의 탄생 이후 27개국이 입법과정을 통해 모든 환경에서 체벌을 금지 하였다, 현재 29개 국가가 체벌을 전면금지 하였고, 23개의 국가는 입법과정 중에 있다. 아직 145개의 국가가 가정에서의 금지를 하지 않은 상태이지만 108개 이상의 국가는 교육 환경에서 체벌을 금지하고 있다(<http://www.endcorporalpunishment.org>).

이와 같이 국제사회에서 합의된 기준들이 각국에서 얼마나 잘 지켜지고 있는지에 대한 것은 국가비교연구를 통해 모니터링(*monitoring*)되기도 한다. OECD(Organization for Economic Cooperation and Development) 국가 중 ‘선진국’만이 가입할 수 있는 개발원조위원회 (Development Assistance Committee: DAC)에 가입할 만큼 경제적으로 놀라운 발전을 이룬 우리나라의 의무 준수에 대한 국제사회의 기대는 계속 높아지고 있다. 그러나 아동인권 실현을 위한 약속 이행에 대한 국내의 관심은 이를 따라가지 못하고 있다. 특히 OECD국가들을 비교하는 여러 아동관련 지표들에서 드러난 우리나라의 실태는 실망스럽기까지 하다.

UNICEF Innocenti Research Center는 OECD국가들의 아동 빈곤을 해결하기 위한 노력을 Report Card 형식의 보고서를 통해 비교 제시하고 있다. UNICEF

는 OECD 국가들간의 아동 빈곤과 웰빙(well-being)을 비교하는 연구를 진행하였는데, 본 연구에서 아동의 웰빙은 다음의 6개의 영역으로 정의된다: 물질적 웰빙; 보건과 안전; 교육; 가족과 친구관계; 주관적 웰빙; 건강관련행동. 보고서에서 우리나라의 자료는 아예 누락되었거나 (UNICEF, 2006; 2007), 일부 영역에서 매우 낮은 위치를 차지했다 (박종일, 박찬응, 서효정, 염유식, 2009; UNICEF, 2010). 나아가 우리나라는 아동 빈곤율에 대한 정확한 정보가 없을 뿐만 아니라 아동을 위한 총 예산에 대한 자료도 존재하지 않았다 (UNICEF, 2007). 물질적 웰빙의 빈부격차에서 한국은 Mexico 와 Chile 다음순위를 차지했는가 하면, 아동권리 실현을 저해하는 강력한 원인인 빈곤감소를 위한 정부의 노력 역시 가정지원규모에서도 낮은 수준을 보고했다. 박종일 등 (2009) 은 주관적 웰빙 지표에서 OECD 국가 가운데 우리나라의 아동이 가장 낮은 수치를 기록했다고 보고했다.

IV. 결론

최근 우리사회에서 많은 인권이슈들이 정치적으로 이용되는 것이 아니냐는 지적이 일고 있다. 그러면서 아동의 인권이슈 또한 정치적인 논쟁 속으로 끌어들여 지고 있다. 세계인권선언문에서 제시하듯이 모든 아동은 자유롭고, 존엄하고, 그리고 평등하게 태어났으며 완전하고 조화로운 인격 발달을 위해 행복, 사랑, 그리고 이해의 환경 속에서 성장할 권리가 있다. 전세계적으로 아동에 대한 관심이 높아진 이래 아동에 대한 관점이 바뀌고 권리주체자로서의 인정함을 비롯하여 이들이 중심에 놓인 다양한 국제적 준거들이 마련된 상태이다.

국가의 의무는 권리를 존중하고, 보호하고, 실현하는데 있으므로 아동권리 실현을 위한 책임을 다해야 한다. 즉, 국가는 아동의 조화로운 성장을 위해 부모

가 가정에서 그들의 역할을 다 하도록 지원해야 하며; 질 높은 교육을 위해 충분한 물질적·제도적인 지원을 제공할 뿐만 아니라 이를 감독하고; 모든 위험으로부터 보호 해야 한다. 그러나 동시에 아동의 권리실현은 우리 모두의 책임이기도 하다. 아동권리협약에서 제시한 바에 따르면, 우리 모두가 이행 의무자(duty-bearers)인 것이다. 국가와 학교, 교사, 부모 그리고 지역사회 모두가 아동의 문제에 있어 각자의 이익과 입장보다 진정한 아동 권리실현과 아동의 최상의 이익을 위해 최선을 다해야 할 것이다. 아동의 권리실현을 위해 도덕적 책임과 법적 책임이 우리 모두에게 있다는 점을 잊지 말았으면 기원하며 발제를 마치고자 한다.

참고문헌

- 박종일, 박찬웅, 서효정, 염유식(2009). *한국 아동의 행복지수 연구와 국제비교*. 행복지수 국제비교를 통해 본 한국 아동인권 현주소 발표자료. 국가인권위원회.
- Commission on Human Rights. (1999). *Report to the Commission on Human Rights by the Special Rapporteur on the Right to Education* (E/CN.4/1999/49, para. 50).
- CRC. (2006). General Comment no. 8: *The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment*.
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>.
- CRC. (2009). General Comment no. 12: *The right of the child to be heard*.
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>.
- CRC. (2011). General Comment no. 13: *The right of the child to freedom from all forms of violence*. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>.
- Global Initiative to End All Corporal Punishment of Children. (2011).
<http://www.endcorporalpunishment.org>.
- Lee, Y. (2010). Communications procedure under the Convention on the Rights of the Child: 3rd Optional Protocol, *International Journal of Children's Rights*, 18, 567-583.
- UNICEF. (2006). *Child poverty in rich countries. UNICEF Innocenti Research Center Report Card no. 6*. Florence: UNICEF.
- UNICEF. (2007). *Overview of child well-being in rich countries. UNICEF Innocenti Research Center Report Card no. 7*. Florence: UNICEF.
- UNICEF. (2010). *The children left behind: A league table of inequality in child well-being in the world's rich countries. UNICEF Innocenti Research Center Report Card no. 9*. Florence: UNICEF.
- United Nations. (1989). *Convention on the Rights of the Child*.
<http://www2.ohchr.org/english/law/crc.htm>.
- United Nations. (2006). *Report of the independent expert for the United Nations study on violence against children*. A/61/299.
<http://daccess-ods.un.org/TMP/8972081.54201508.html>.

학생 체벌 금지와 그 대안 모색

발제 : 김성기 협성대 교수

토론 : 박종철 전교조 학생생활국장


이남봉 한국교총 부회장(동두천 탐동초등학교 교장)

황흥규 한양대학교 정책과학대 대우교수

심성보 부산교대 교수

정성욱 EBS PD





학생 체벌 금지와 그 대안 모색

발제 : 김성기 협성대 교수

I. 체벌 논쟁

동서양을 막론하고 지루한 논쟁의 대상이 되어온 체벌논쟁이 다시 재현되고 있다. 다행인 것은 90년대까지의 단순한 체벌찬반론에서 간접체벌찬반론으로 발전한 것이다. 직접체벌만큼은 정부나 교육청 모두 반대한다는 것이니 다행이 아닐 수 없다. 발표자가 1995년에 대통령자문 교육개혁위원회에 제출했던 ‘학생 체벌, 왜 금지되어야 하는가’라는 보고서에서 주장한 것이 바로 체벌의 개념을 직접체벌과 간접체벌로 구분하고 직접체벌만큼은 명문의 법으로써 금지해야 한다는 것이었다. 직접체벌 금지는 이제 사회적으로 공감을 얻고 있는 것 같아 다행이다.

종전의 「초·중등교육법 시행령」 제18조에서 “⑦학교의 장은 법 제18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계등의 방법으로 행하여야 한다.”는 규정을 2011년 3월 18일자로 개정하여 “⑧학교의 장은 법 제18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계등의 방법으로 하되, 도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는

방법을 사용해서는 아니 된다.”고 규정한 것은 차별에 관하여 일대 진일보한 규정이고, 아동권리협약 등 국제법규상의 차별금지선언을 실현한 규정이라 할 수 있다. 그런데 이번에는 간접차별에 대한 논란이 일고 있다.

서울시교육감은 학생차별전면금지를 시책으로 추진하고 있고, 국가인권위원회에서는 ‘간접차별’ 허용규정 신설이 바람직하지 않다는 의견을 표명했다. 인권의 결정 논리는 개정조문에서 제시한 차별금지범위가 광범위하여 명확성의 원칙에 어긋난다는 것과 간접차별도 직접차별에 비해 더 안전하거나 덜 고통스럽다고 볼 수 없다는 것이다. 그러나 이러한 반박들은 반대로 학교에서의 생활 지도에 있어 교사의 훈육권조차도 박탈하는 결과로 이어질 수 있다. 이에 필자는 차별의 개념을 분명히 하고나서 관련법령의 문제점, 외국의 사례 등을 제시한 후 차별에 대한 입장과 차별금지에 따른 대안을 제시하고자 한다.

II. 교사의 학생차별 관련 규정

차별과 직·간접적으로 관련된 법령은 교육기본법과 초·중등교육법, 동법 시행령이며, 이에 근거를 두고 학교별로 학생생활규정들이 제정되어 있다.

1. 법령

교육기본법

제12조(학습자) ① 학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육과정에서 존중되고 보호된다.

교육기본법에서 학생의 기본권 인권은 학교교육과정에서 존중되고 보호된다고 천명하고 있다. 즉 사회에서의 기본적 인권이 학생에게도 보편적으로 적용됨을 의미한다. 이는 위에서 말한 국제법규나 권고 내용을 반영한 것이다.

초·중등교육법

제18조 (학생의 징계)

- ① 학교의 장은 교육상 필요한 때에는 법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다. 다만, 의무교육과정에 있는 학생을 퇴학시킬 수 없다.
- ② 학교의 장은 학생을 징계하고자 하는 경우 해당 학생 또는 학부모에게 의견진술의 기회를 부여하는 등 적절한 절차를 거쳐야 한다.

체벌과 직접 관련된 규정은 초·중등교육법 시행령 제31조이다. 종전의 조항은 사실상 학생체벌을 용인하고 있었다. ‘교육상 불가피한 경우’에는 체벌을 할 수 있다고 하였기 때문이다. 물론 ‘교육상 불가피한 경우’라는 것이 다른 교육적 수단으로는 교정이 불가능한 경우로서 그 방법과 정도에서 사회통념상 용인될 수 있을 만한 객관적 타당성을 갖춘 경우에만 법령에 의한 정당행위로 볼 수 있고, 그것이 정당행위이기 위해서는 법익균형성, 긴급성, 보충성을 갖추어야만 형법상 정당행위로 위법성이 조각된다는 것이지만 그 기준에 해당하는지 여부는 법원에서 판단할 것으로서 그 법조문은 기본적으로 체벌의 가능성을 열어놓고 있는 것이다. 그렇기 때문에 교사들은 학교에서 학생을 체벌하는 것이 당연히 인정되는 것으로 인식¹⁾하고 있었고, 그래서 교사들은 ‘교육’이라는 명분으로

① 법령상 징계 및 지도의 주체는 학교장으로 되어 있으나 학칙이 정하는 바에 의하여 지도할 수 있도록 되어 있기 때문에 대부분의 학교에서 학생생활규정에 교사를 지도주체(체벌 포함)로 위임하고 있고, 이로 인해 교사들이 체벌을 행하여 왔다.

학생들의 인권을 빈번하게 침해하여 왔던 것이다.

그러나 체벌이 사회적 논란거리로 등장했던 경우는 대부분 교사 신체일부분이나 도구를 이용하여 학생신체에 직접 접촉을 통해 고통을 주는 체벌인 경우였다. 이러한 체벌은 학생의 신체의 자유권을 심각하게 침해하는 별이었다. 이번의 개정법령에서 이러한 직접체벌을 금지한 것은 이러한 문제를 해결하기 위한 대책이라 할 수 있다.

그 외의 벌은 교사 재량권으로 맡겨두었다고 해석해야 한다. 그러나 여전히 훈육적 차원의 별도 인권을 침해할 소지는 있다. 하지만 그 세세한 내용과 기준을 법령에 열거하기는 어렵기 때문에 사실적 징계행위로서 교사에게 학생지도권을 부여한 것이라 해석해야 할 것이다. 그리고 그 벌의 정도와 수준이 과도하거나 불합리한 경우가 있을 수 있으므로 이를 통제하기 위해서는 별도의 장치가 필요할 것이다. 여기서는 이러한 체벌 금지에 따른 교사의 지도권과 학생의 인권이 상호존중될 수 있도록 하기 위한 방안을 찾는 것이 필요하다.

초·중등교육법 시행령

제9조 (학교규칙의 기재사항)

- ① 법 제8조의 규정에 의한 학교의 학교규칙(이하 “학칙”이라 한다)에는 다음 각 호의 사항을 기재하여야 한다. <생략>
4. 입학·재입학·편입학·전학·휴학·퇴학·수료 및 졸업 <생략>
7. 학생포상 및 학생징계

제31조 (학생의 징계 등)

- ⑧ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다. <개정 2011.3.18>

2. 학칙 및 학생생활규정

다음 두 학교의 학생생활규정은 매우 대조적이다. 일반계 고등학교의 경우, 학생을 체벌할 때의 준수사항을 명시하고 있지만 체벌의 당위성을 전제로 하고 있다. 반면에 특성화 고등학교(소위 ‘대안학교’)의 경우에는 체벌이란 용어의 사용을 찾아볼 수 없고 학생들의 인격적 대우를 받을 권리와 표현의 권리를 최대한 보장하기 위한 학내 의사결정기구를 두고 있다.

* 서울 S 고등학교의 체벌 및 복장 관련 생활 규정 예시

제52조 【벌의 종류】 생활지도의 하나로 학생에게 벌을 줄 경우, 체벌(體罰) 외에도 학업태만 학생에게 주는 지벌(知罰)이나 봉사활동과 같은 덕벌(德罰)을 줄 수 있다.

제53조 【학생체벌】 초·중등교육법시행령 제31조 제7항의 ‘교육상 불가피한 경우’를 체벌규정으로 정하고, 이를 특수하고 예외적인 상황으로 제한 해석하여야 하며 학생에게 체벌을 주고자 할 때에는 각 호의 사항을 준수해야 한다.

1. 교사는 감정에 치우친 체벌을 해서는 안 되며, 체벌기준에 따라야 한다.
2. 교사가 체벌할 때에는 사전 학생에게 체벌 사유를 분명히 인지시킨다.
3. 체벌 시행은 다른 학생이 없는 별도의 장소에서 학생을 체벌해야 한다.
5. 체벌 도구는 지름 1.5cm 내외로 길이는 60cm이하의 나무로 하며, 직선형이어야 한다.
6. 체벌 부위는 둔부로 한다.
7. 1회 체벌봉 사용 횟수는 10회 이내로 하고, 해당 학생에게 상해를 입혀서는 안 된다.

제18조 【용의사항】 ① 용의사항은 다음 각 호와 같다.

1. 복장은 지정된 교복을 착용한다. (동복, 춘추복, 하복) 단, 학교장이 허락할 때는 자유복을 착용할 수 있다.

4. 신발은 활동하기에 편리한 것으로 고가의 구두보다는 학생 신분에 맞는 겸소한 학생화나 운동화로 착용한다.
5. 가방은 두 끈을 등에 메는 배낭식 가방을 원칙으로 하되 학생신분에 맞는 것으로 한다.
6. 학생 두발은 앞머리는 8cm를 초과하지 않으며 눈을 가리지 않고, 옆머리는 귀 상단을 덮지 않으며, 뒷머리는 2cm를 초과하지 않고 전체적으로 단정한 형태로 한다. 단, 학생의 신체적 결함이 있을 경우 생활지도부장의 허가를 얻어 적절한 조치를 취할 수 있다. 교사의 두발지도는 학생의 인격에 손상을 주는 지도방법은 지양한다.

* 00특성화고등학교의 체벌 및 복장 관련 생활 규정 예시

제2장 생활규정

제6조 (권리)

제1항 본교의 모든 교직원 및 학생들은 폭력으로부터 자유로울 권리를 갖는다.
 제2항 본교의 모든 교직원 및 학생들은 생활에 관해 자신의 의견을 표현할 자유와 권리를 갖는다.
 제3항 본교의 모든 교직원 및 학생들은 인격적 대우를 받을 권리를 가지며, 말이나 글 모든 형태의 비인격적 대우로부터 자유로울 권리를 가진다.

제8조 (생활규정의 의결)

제1항 생활 규정에 관한 결정 및 수정은 식구총회(교직원 및 학생 모두의 모임)에서 결정한다.

제8장 휴학, 퇴학 및 상벌

제40조 (징계)

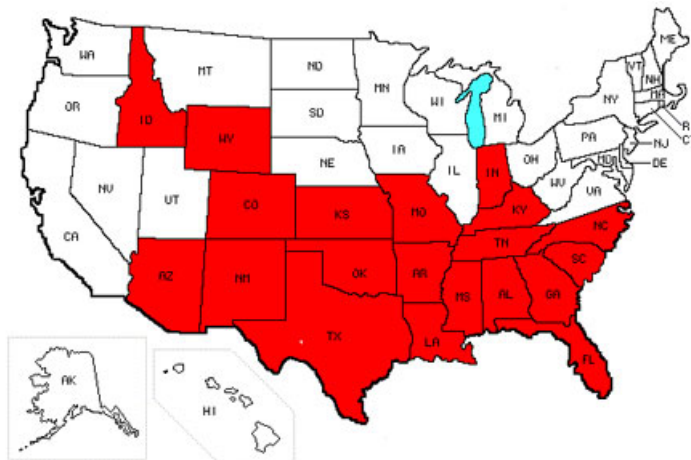
제1항 학교장은 교직원회의 의견을 존중하여 교육의 목적상 필요시 학생선도규정을 제정 운영할 수 있다.

Ⅲ. 외국의 체벌 관련 법령 및 현황

1. 미국

대부분의 학생인권과 관련된 사건들은 수정 조항 제8조(보석금, 벌금 및 형벌) “과다한 보석금을 요구하거나, 과다한 벌금을 과하거나, 잔혹하고 이상한 형벌을 과하지 못한다”는 규정과 수정 제14조(공민권) ‘정당한 법의 절차(duel process of law)’와 ‘법률에 의한 동등한 보호(the equal protection of the laws)’ 원칙에 근거하여 법적 판결이 내려진다는 점을 눈여겨 볼 필요가 있다.

체벌찬성론자들은 미국에서도 체벌을 허용한다고 주장하면서 학교에서의 체벌은 불가피한 것이라 주장한다. 그러나 학생체벌 재판으로서 가장 유명하고 영향력 있는 *Ingraham v. Wright* 재판이 있었던 1977년 당시에는 공립학교에서의 모든 체벌을 금지한 주가 단 5개 주뿐이었으나 2010년에 30개주와 1구(콜럼비아구)로 늘어났다. 즉 체벌을 허용하고 있는 주는 2010년에 20개주로 현저히 줄어들었다.



출처: <http://www.stophitting.com/index.php?page=statesbanning>

그림 1 미국에서 체벌을 허용하는 주(회색, 2010년)

미국 사회에서 가장 진보적인 성향을 지닌 캘리포니아 주와 비교적 보수적인 성향을 지닌 조지아 주에 국한하여 관련 제도를 제시하면 다음과 같다.

1) 캘리포니아 주의 체벌금지에 관한 교육법

체벌을 금지하고 있는 캘리포니아 주는 교육법 제5장 훈육(discipline)편에 체벌의 개념과 공립학교에서 아동들이 체벌을 받지 않아야 하는 이유를 천명하고 있으며, 제9장의 책임(liability)편에서는 잔인하거나 비인간적인 체벌에 대한 법적 책임에 대해서도 구체적으로 명시하고 있다(California Laws relating to Minors, 1989: 171, 280).

캘리포니아 주는 아동이 체벌을 받지 않아야 하는 이유를 이렇게 설명한다. “주입법부는 체벌로부터 보호되는 대상에 일반시민뿐 아니라 공립학교에 다니는 학생도 포함시켜야 한다. 학령(學齡) 시기의 아동들은 그들의 생애에서 가장 상처받기 쉽고 감수성이 예민한 매우 연약한 시기에 있기 때문에 그들의 신체적 고결함과 존엄성에 대한 대우를 일반시민과 동일하게 해야 한다.” 이러한 체벌금지에 대한 정신과 철학을 실천하기 위해 캘리포니아 주는 “체벌이란 학생에 대해 의도적으로 신체적 고통을 주는 행위를 말하며, 공립학교에 근무하는 관계자는 학생에게 체벌을 부과할 수 없다”고 명확하게 설명하고 있다.

또한 캘리포니아 주는 ‘잔인하거나 비인간적인 체벌(cruel or inhuman Corporal Punishment)’을 시행했을 경우에 부과되는 처벌 조항을 이렇게 규정한다.

아동에게 고의적으로 잔인하거나 비인간적인 체벌을 가하거나 또는 체벌의 결과로 외상(外傷)을 초래하는 자는 중죄에 해당하며, 유죄 판결을 받을 경우에 주교도소에서 2년, 4년 또는 6년의 감옥형을 받거나 카운티 교도소에서 최소 1년의 감옥형을 받거나 최고 6,000달러의 벌금형에 처해지거나 또는 감옥형과 벌금형을 동시에 받을 수 있다.

2) 조지아 주의 체벌허용에 관한 교육법

체벌을 허용하는 조지아 주의 경우에는 지역교육위원회에서 해당 학교에서 적용할 체벌 정책과 규칙을 제정하도록 하고 하위조항에 체벌을 언제, 어떤 방식으로 시행할 것인지에 대해 구체적인 지침을 명시하고 있다. 세부 지침을 살펴보면 다음과 같다(Georgia School Laws, 1989: 191-192).

지역교육위원회는 교장 또는 교사의 감독 아래 놓여있는 아동들을 적절하게 통제하고 훈육하기 위해 교장 또는 교사가 문서화된 정책에 근거하고 건전한 재량권을 가지고 체벌할 권한이 있으며, 체벌을 가할 경우에는 아래의 요건들을 따라야 한다.

- (1) 체벌은 지나치거나 부당하게 가혹하지 않아야 한다.²⁾
- (2) 학생이 비행을 저질렀을지라도 학생이 사전에 체벌을 받는다는 공지를 받지 못했다면 체벌을 우선적으로 고려하지 않는다. 그러나 학생의 비행이 양심에 충격을 줄 만큼 반사회적(antisocial)이거나 파괴적인(disruptive) 경우라면 체벌을 우선적으로 고려한다.
- (3) 체벌은 교장이나 부교장 또는 이들이 지명한 대리인이 배석한 상태에서 이루어져야 하며, 교장이나 부교장 또는 이들의 대리인과 학생에게 체벌의 이유를 사전에 밝혀야 한다.
- (4) 체벌을 시행하는 교장 또는 교사는 학부모의 요청에 따라 체벌에 대한 설명서와 배석한 교장 또는 부교장 또는 이들의 대리인의 이름을 제출해야 한다. 그러나 설명서는 체벌에 따른 소송에서 증거자료로 사용될 수 없다.
- (5) 체벌은 부모 또는 법적 후견인이 조지아 주에서 면허를 받은 의사의 진단서(“체벌이 아동의 정신적 또는 감정적 안정에 치명적임”)를 제출할 경우에는 체벌할 수 없다.

이밖에도 조지아 주교육법은 체벌을 시행하는 교장 또는 교사가 체벌로부터

② 체벌은 학생에게 고통과 상처를 입을 가능성을 수반하지만 학생이 단기간의 불편을 경험할 뿐이라고 한다면, 그러한 체벌 행위는 가혹하지도 심각하지도 않기 때문에 법적으로 위반되지 않은 것으로 여겨질 수 있다(Madox v. Boutwell, 176 Ga. App. 492, 336 S.E.2d 599 (1985)).

면책받을 수 있는 요건을 명시했다. “자신의 감독아래 있는 학생을 지역교육위원회 규정을 준수하면서 체벌을 가하는 교장이나 교사가 성실의 원칙에 의해 체벌을 가하고 그 체벌이 가혹하거나 부당하게 엄하지 않는 경우라고 한다면 체벌로부터 발생할 수 있는 민·형사상의 소송 책임이 없다.”

위에서 볼 수 있듯이 체벌을 금한다는 주나 허용한다는 주 모두 사실은 모든 체벌을 금하는 것이 아니라 잔혹하고 과도한 체벌을 금한다는 것이다. 즉 체벌을 금하는 주에서도 금하는 체벌은 잔혹하고 과도한 체벌이지 경미한 정도의 체벌이 아니며, 체벌을 허용하는 주에서도 잔혹하고 과도한 체벌은 허용하지 않고 있다는 점이다. 한 마디로 직접체벌이든 간접체벌이든 그 위법성은 그 정도에 달려 있다는 것이다.

2. 일본

일본에서는 이미 1879년의 교육령 제46조에 “학교에서는 학생에게 체벌을 가해서는 안 된다”고 규정하였고, 현행 학교교육법 제11조에서도 “교장 및 교원은 교육상 필요가 있다고 인정할 때에는 문부과학대신이 정하는 바에 의하여 아동 및 학생에게 징계를 가할 수 있다. 다만, 체벌을 가할 수는 없다”(2007년 6월 27일 개정)고 규정하여 체벌금지정책을 유지하고 있다.

연수, 회의 등 모든 이용 가능한 기회를 제공하여 교육관계자에게 취지를 설명하는 데 최선을 다하고 있다. 또한 정부 차원의 연수를 일원적·종합적으로 실시하는 독립행정법인인 교원연수센터는 각 지방자치단체에서 중심적 역할을 담당하는 교원을 대상으로 실시하는 연수에 교육관계법규에 관한 강좌를 개설하여 아동에 대한 징계·처벌에 관한 내용을 취급하고 있다. 회의에 있어서는 매년 실시되고 있는 생활지도담당자 회의에서 생활지도 교원을 대상으로 취지

를 주지시키기 위해 노력하고 있다.

정부는 학교교육에서 교육상 필요가 있다고 인정되는 경우에는 아동에 대한 징계가 가능토록 되어 있지만, 학교에서 아동의 징계는 당사자 아동의 사정이나 의견을 들을 수 있는 기회를 제공하여 아동 개개인의 상황을 충분히 고려한 것이 되어야 한다. 이러한 조치가 단순히 제재로서만이 아니라 교육적 효과를 나타낼 수 있도록 배려하기 위해서 교육위원회 등의 지도가 실시되고 있다.

이외에 아동복지시설에서의 체벌은 중대한 권리 침해로, 결코 있어서는 안 되는 것으로 인식하고 있는데, 이를 위해 후생노동성은 1998년 2월에 아동복지시설 최저기준을 개정하고 시설의 장이 징계에 관한 권한을 남용하는 일을 방지하는 규정을 명기하고 철저를 기하고 있다. 또한 입소아동에 대해 체벌 등 아동의 권리를 침해하는 행위를 한 시설에 대해서는 시설운영 개선에 대해 아동복지법에 근거하여 개선권고를 내리고 재발방지를 위해 철저한 지도를 행한다.

IV. 체벌금지에 따른 대안

1. 서울시교육청의 체벌 전면금지 조치에 대하여

서울시교육청에서 체벌을 금지하고 후속조치로 생활지도대책 및 생활지도매뉴얼 개발을 위한 TF팀 운영을 추진하고 있다. 상위법인 「초·중등교육법 시행령」으로 체벌을 허용하고 있는데 하위법인 조례나 교육규칙으로 체벌을 금할 수 있는가라는 의문이 제기되고 있다. 그러나 「초·중등교육법」 제18조제1항에서 “학교의 장은 교육상 필요한 때에는 **법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여** 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다.”고 하였고, 여기에서의 ‘법령’이라 함은 좁은 의미에서의 법률과 명령만을 의미하는 것이 아니고 학교의

장이 정하는 학칙 이상의 상위법, 즉 교육감의 교육규칙과 시·도의회 조례 및 행정부의 명령과 국회의 법률을 모두 포함하는 것이다. 따라서 교육규칙이나 조례로 체벌에 관한 규정을 제정할 수 있다. 지금까지 위의 법령에 근거하여 학교마다 체벌을 금하거나 허용하는 생활규정들을 만들어 왔다. 만약 교육규칙이나 조례로 체벌을 전면금지하였는데 학교장이 체벌을 허용한다면 이는 상위법 우선의 법적용원칙에 위배되는 것이다.

또한 시행령의 입법취지는 체벌을 원칙적으로 허용하는 것이 아니고 원칙적으로 금하되, 예외적으로 ‘특별한 경우’로 제한하고 있는 것이다. 금번의 조치는 이러한 특별한 경우의 범위를 극단적으로 제한한 조치라 할 수 있을 뿐 그것이 위법이라 볼 수는 없다.

문제는 체벌의 형태를 구분하지 않고 일괄적으로 전면 금지한 것이 과연 바람직한가 하는 것이다. 학생을 지도하거나 통제해야 할 사유가 발생하지 않는 순수무결한 학급상황이라면 체벌은 금지 이전에 필요도 없을 것이다. 그러나 특히 한국과 같이 가정해체와 게임중독 등 도덕적·정서적 기반이 무너진 요즘의 청소년들로 구성된 다인수학급 상황에서 교사들이 학생을 통제할 권한까지 박탈당한다면 학급은 무법천지가 되고 만다. 이는 소수 학생의 인격을 존중한다는 미명 하에 다수 학생의 학습권을 침해하는 오류를 범하는 결과를 초래한다. 따라서 체벌의 개념을 구분하고 차별적으로 접근해야 한다.

2. 체벌금지형태의 구분

체벌이라 하면 일반적으로 ‘회초리’ 등의 물리적 도구나 신체 일부분을 이용하여 상대방의 신체에 직접적 접촉을 통하여 고통을 주는 행위라고 생각한다. 이것을 ‘직접체벌’이라 할 수 있다. 그러나 반드시 직접적으로 교사가 학생의 신체를 접촉하여 고통을 주지 않는다 하더라도 교실 뒤편에서 있게 하는 등 신

체에 간접적 고통을 주거나 격리 조치를 취하는 것도 별의 목적으로 신체적 고통을 가하는 것인 이상 개념적으로 ‘체벌’이라 할 수 있다. 즉 체벌이란 신체적 고통을 줌으로써 별의 목적을 달성하는 것으로서 신체적 접촉을 통해 가하는 직접체벌과 신체적 접촉이 없는 간접체벌로 나뉜다(김성기, 1997). 이러한 개념적 구분은 체벌 논쟁에 있어 매우 중요하다.

직접체벌은 상해와 폭력으로 발전할 수 있는 개연성을 갖고 있고, 실제로 사회적 문제가 되는 체벌도 이러한 직접체벌로 인한 것이다. 법원 판례로까지 이어지는 체벌도 이러한 직접체벌이다. 반대로 간접체벌은 그것이 과도하지 않은 이상 일반적으로 상해의 가능성이 없기 때문에 사회적 문제가 되지 않으며, 형법상의 위법성도 성립시키지 않는다. 이것은 교육적 훈육에 다름 아니다.

이러한 개념적 구분은 체벌 논쟁에 매우 유익한 기준을 제공한다. 즉 ‘체벌 전면 금지’는 후자의 훈육에 해당하는 체벌까지 금하는 것으로서 교사의 지도권 자체를 부정하는 것이다. 따라서 체벌논쟁에 있어서는 이러한 직접체벌과 간접체벌을 구분하여야 한다. 직접체벌은 명문으로 법률로 금하되 간접체벌은 교사의 재량권으로서 남겨둘 필요가 있다.

3. 학교생활규정 등의 개정

학교내 생활규정이 유엔아동권리협약의 원칙에 맞게 실질적으로 바뀌어야 한다. 학교내 생활규정이 유엔아동권리협약에 명시된 ‘아동의 인격, 재능 및 신체적, 정신적 능력의 최대한의 계발’에 맞게끔 획기적으로 개선되어야 한다. 즉, 체벌을 금지하고 불합리한 교칙과 학생 생활규정들이 인권적 관점에서 재검토되어야 한다(나영희, 2006: 5). 이러한 과정에서 학생들이 실질적으로 참여할 수 있도록 학생회 활동을 활성화할 수 있도록 보장해야 한다. 단계적 전략으로서 학생회를 공식기구화한 시범학교를 운영하고 그 결과에 따라 학생회 법제화 논

의가 뒤따라야 할 것이다.

학교의 교칙도 개정될 필요가 있다. 1997년 12월에 제정·공포되고 1998년 3월부터 시행되고 있는 교육기본법 제 12조에서 천명하는 학습자의 ‘기본적 인권’ 존중·보호의 정신에 걸맞게 이제 학교 규칙에서 학생의 권리에 관한 사항을 규정하여야 한다. 학생의 권리와 교원의 권리는 반비례의 관계에 있는 것이 아니라 상보적인 관계에 있다. 권리 주체로 인정되지 못하는 노예는 주인에게 굴종하거나 아니면 적대적으로 반항하는 행동 대안밖에 가질 수 없다. 학교의 기본 목표는 학생의 굴종도, 학생의 반항도 아닌 성장과 개발을 요구한다. 따라서 의무와 책임만을 부여하는 학교규칙은 학생의 입장에서 일방적인 통제와 강압으로 받아들여질 수 있다. 학교규칙은 이제 학생의 의무와 함께 학생의 권리를 담아야 한다(조석훈, 2000: 16). 징계과정만이 아니라 학생지도 시에도 학생에게는 변호할 권리를 철차적으로 보장해야 한다.

아울러 체벌을 대체할 방안들이 개발되어야 한다. Yell과 Peterson은 미국에서의 훈육절차를 합법적인 것과 비합법적인 것을 명료화하기 위하여 3가지 범주로 분류하고 있다(Yell & Peterson, 1996: 365).

- ① ‘허용된 훈육절차’로서 이것은 학교구의 훈육계획의 일부분이거나 모든 학생들에게 공통적으로 이용되는 훈육절차이며, 학생의 교육권을 부정하는 것이 아니다. 이것은 구두질책, 경고, 상황관찰(학생이 관찰은 할 수 있으나 활동에 참여할 수 없는 위치로 잠깐동안 이동하는 타임아웃 형태), 손해경험(response cost, 학생이 잘못된 행동을 했을 때 특권을 박탈), 방과 후 잔류, 서비스나 활동의 일시적인 지연이나 박탈(휴식, 점심 등). 그러나 긴박한 상황의 경우에 있어서 물리적인 제약이나 즉각적인 정확과 같은 훈육절차가 허용되며, 매우 긴박한 상황은 경찰을 부를 수 있고, 법에 위배되었다 할지라도 경찰이 참여했을 경우는 법적인 구속력이 없다.

② 통제된 훈육절차로서 그 절차가 타당하게 이용되고, 학대가 아니며, 차별적인 방법으로 사용되지 않는 한 허용된다고 법원이 판결한 것이다. 그러나 이 절차가 부적절한 방법으로 사용된 것으로 법원이 판결하면, 소송을 당하게 되므로 실행절차에 있어서 많은 어려움이 뒤따른다. 통제된 훈육절차는 다음과 같은 훈육기법을 포함하고 있다.

- 배제 타임아웃(exclusion timeout): 학습 활동으로부터 학생을 제외
- 격리 타임아웃(seclusion/isolation timeout): 학습 활동으로부터 소외시켜 외진 방으로 격리
- 근신(in-school suspension): 학교의 정규 학습환경에서 학생활동을 중지시키고 동료들과 격리시켜 일정 기간 동안(5일 이내) 봉사활동
- 정학(out-of-school suspension): 학교의 정규 학습환경에서 학생활동을 중지시키고 정학기간동안(10일 이내) 등교를 금지시킴

③ 금지된 훈육절차로서 일방적으로 학생에게 장소의 변화를 요구하는 정학(suspension)은 금지되고 있다. 따라서 미 법원은 불분명한 배제나 정학과 같은 훈육은 불법으로 규정한다. 학교당국은 문제 학생에 대하여 정학을 10일 이상 부여할 수 없다. 또한 경우에 따라서 허용된 훈육 절차라 할지라도 사전에 문제 학생 부모의 동의가 없으면, 이와 같은 훈육을 시행할 수 없으며, 다만 학교는 법원의 도움을 청할 수 있다.

일본에서는 교육법해설서에서 ‘학생에 대한 체벌금지에 관한 교사의 마음가짐’이라는 제하에 다음과 같이 체벌 아닌 벌을 예시하고 있다(해설교육육법 편수위원회, 1985: 47). ① 수업시간 중에 태만하거나 떠든 경우 교실 내에 세워두는 것, ② 남의 물건을 훔치거나 망가뜨린 경우 방과후에 남게 하는 것, ③ 지각을 했거나 태만하다는 이유로 청소당번 등의 횡수를 늘리는 것 등이다.

독일에서는 체벌대체방안에 따라 여러 차례의 교사의 주의 내지 권고에도 불구하고 수업시간에 교사의 수업권을 방해하는 학생에 대한 제재조치들도 법률로 규정되어 있다. 예를 들면, 여러 차례의 권고에도 불구하고 동일한 행동을 반복함으로써 수업을 방해할 경우에는 먼저 편지로 학부모에게 이 사실을 알려, 부모로 하여금 교정하도록 시도한다. 이같은 노력에도 효과가 없을 경우, 학생대표-학부모대표-교사대표 및 학교장으로 구성된 위원회, 일종의 상벌위원회에서 이 학생에 대한 처벌을 논의하고 결정한다.

체벌이 없어진다고 해서 교사의 권위가 실추되거나 학생들을 지도할 다른 방법이 없는 것은 아니다. 오히려 지금까지 교사들이나 교육당국이 적극적으로 체벌 아닌 행동수정기법들을 적극적으로 찾아 적용하는 노력을 하지 않았기 때문에 체벌에 일차적으로 의존해 왔던 것이라 볼 수 있다. 이제 보다 다양한 교정수단들을 찾고자 하는 노력함으로써 체벌을 대체해 나아가야 할 것이다.

4. 음부즈맨 제도 시행

학생의 인권보장 실태를 지속적으로 감시하고 각종 정책의 효과를 검토할 수 있는 기구가 필요하다. 노르웨이 같은 나라에서는 어린이 음부즈맨이라는 기구가 이러한 역할을 수행하고 있다(이기범, 1995: 37). 이를 위해, 단위학교에서는 일정한 수의 학생모니터를 공모를 통해 모집하고, 이들로부터 정기적으로 학교생활전반에 대한 모니터 내용을 접수받아 학교정책에 반영하는 것이다. 이때, 모니터 대상은 교과수업, 특별활동은 물론 학교정책, 학생복지 수준 등을 망라한다. 학생들이 모니터한 내용을 접수한 학교장은, 그 처리 결과에 대한 답을 반드시 회신하고, 처리 불가능한 내용에 대해서는 명확하고 타당한 이유를 밝혀야 한다. 이 같은 학생 음부즈맨 제도는 교수·학습 과정이나 학교정책에 대한 학생들의 요구를 확인할 수 있는 기회가 된다는 점에서 학생들의 권리 복원에

긍정적으로 기능할 것으로 기대된다(이수광, 2000).

학생들의 인권 실태를 지속적으로 감시하고 각종 정책의 효과를 검토할 수 있는 기구가 필요하다. 즉 노르웨이 같은 나라에서 실시하고 있는 어린이 옴부즈맨이라는 기구로 하여금 이 역할을 수행하도록 해야 한다(이기범, 1995: 37).

1981년에 노르웨이에서 세계에서 최초로 설립된 아동위원회(옴부즈맨)³⁾는 의회가 설치하고 중앙정부가 재정을 지원하는 것으로, 아동정책과 관련하여 매우 중요한 역할을 수행하고 있다. 노르웨이 중앙정부의 옴부즈맨청(부)에서는 단위 책임자를 보통은 옴부즈맨이라 부른다. 옴부즈맨의 책임영역은 각 옴부즈맨을 관장하는 법에 규정되어 있다. 이들 법을 개정하는 것 외에는 의회도 옴부즈맨에게 지시를 내릴 수 없다. 옴부즈맨은 따라서 행정부에서 고도로 독립되어 있으며, 자신들이 필요하다고 판단할 경우 의회나 행정부를 비판할 권리가 있다. 위원회는 법, 사회, 교육, 아동복지, 의학, 문화와 정보 분야 위원 11명으로 구성되며, 아동을 위한 대변인의 활동을 하면서 정보를 제공하고 문서를 통해 문제를 이슈화하는 것이다(김영지·김세진, 2004: 340-342).

우리나라도 노르웨이의 옴부즈맨과 같은 제도를 적극 활용할 필요가 있다. 즉, 아동·학생·청소년들이 자신들의 인권 침해에 대한 의사표현을 적극적으로 할 수 있는 통로를 만들어주어야 하며, 정부내 다른 부처와의 긴밀한 네트워크를 통하여 학생인권에 대해 범정부차원의 관심과 노력을 기울여야 한다.

5. 학생인권보호위원회 설치

우리나라 어린이의 인권상황을 성실하게 파악하고 그 개선방안을 마련하기

③ 노르웨이에서는 아동위원회가 일반적으로 아동옴부즈맨(ombudsman) 또는 아동옴부즈(ombuds)라 불린다. 아동위원회, 즉 옴부즈맨은 노르웨이 법 영역의 책임에서 제외된다. 아동위원회의 지위는 다른 옴부즈맨과는 달리 법의 구체적 영역과 관련하여 자세하게 다루는 것이 아니라 단지 대변인으로서, 사회 전반에 걸쳐 아동에 관한 문제의 대변인 역할만을 수행한다.

위해서는 중앙차원의 기구를 설립하여야 한다(이기범, 1995: 37). 즉, 앞으로는 학생들의 민원이 제기되거나 학생들의 저항이 일어난 학교에 대해서는 교육당국과 국가인권위원회의 적극적인 개입이 필요하다. 국가인권위원회 하에 학생인권보호위원회(가칭)를 설치하여 학생인권과 관련된 조사·연구를 전담하여 수행할 필요가 있으며, 학생인권 지수조사를 매년 실시하고 여기서 드러난 문제를 해결할 수 있도록 정책건의를 해야 한다. 또한 원적교에서 교육이 어려운 학생들을 위한 대안교육이 이루어질 수 있도록 위탁교육네트워크를 운영하여야 할 것이다. 여기에는 경찰청의 청소년 사범에 대한 기본정보와 보건복지부의 아동보호전문기관의 정보가 공유될 수 있도록 네트워크되어 있어야 한다.

V. 결론

2010년 7월 19일에 광노현 서울시교육감이 ‘체벌 전면금지’를 발표한 후에 체벌에 대한 논쟁이 다시 불붙고 있다. 교육분야에서 체벌만큼 지루한 논쟁도 드물다. 체벌에 대한 찬반론으로만 논쟁을 벌여 왔을 뿐 체벌의 개념부터 대안에 이르기까지 사회적 합의를 도출하기 위한 노력이 부족했음을 말해 준다.

‘인권’은 존엄성과 안녕 복리(well-being)를 추구하는 사회적 존재로서의 인간이 갖는 권리이다. 이러한 인권은 보편적으로 보호되어야 한다. 즉 학교라고 예외일 수 없다. 인권상황의 역사적 변천에 비추어보면 한국의 학교는 1948년 ‘세계인권선언’의 시점보다 이전 세기에 머물러 있다. 우리나라는 인권소외국이라 할 만큼 인권침해를 자행했던 아픈 역사를 안고 있다. 특히 학교 관련 유엔아동권리위원회의 한국정부에 대한 권고문(2003)을 보면 학생인권 보호를 위한 정부 역할이 미흡함을 알 수 있다. 이 권고문 안에 “학생체벌금지”가 포함되어 있다. 그러나 아직까지도 학교에서 체벌이 이루어지고 있다.

문제는 이 체벌이라는 개념의 외연이다. 체벌이라는 개념이 내포하고 있는 것은 벌의 목적으로 신체적 고통을 주는 행위이다. 그러나 그 외연은 학생의 신체에 직접 접촉을 가하는 ‘직접체벌’과 그렇지 않은 ‘간접체벌’의 양상으로 나타난다. 나는 궁극적으로 어떠한 양상의 체벌도 사라졌으면 하는 바람을 갖고 있다. 그러나 그것은 체벌의 사유가 사라진 이상적 상태를 가정했을 때이다. 사회에도 격리나 징역과 같은 벌이 존재한다. 그 벌들은 신체적 고통을 수반한다. 간접체벌이라 할 수 있는 벌들이다.

내가 이러한 개념적 구분을 하는 이유는 오로지 하나다. 직접체벌로 인한 상해나 사망의 개연성을 차단하자는 것이다. 모든 체벌이 전면적으로 ‘없어진다’면 얼마나 좋겠는가? 그러나 한편으로는 대규모 다인수 학급이라는 한국 학교의 상황에서 대안없이 전면적으로 체벌을 금지할 경우 사실상 교사의 학급통제권을 박탈하는 결과를 가져올 수 있고, 이것은 다수 학생의 학습권 침해로 이어질 수도 있다.

요컨대, 간접체벌에 관한 나의 입장은 다음과 같다. 첫째, 사실적 징계행위로서의 간접체벌도 그 정도가 과도한 경우에는 직접체벌과 마찬가지로 실체적 적법절차를 위반한 것으로서 처벌되어야 하고 이 원칙은 법률로 천명되어야 한다.

둘째, 간접체벌이라 할 수 있는 훈육차원의 벌은 사회적으로도 존재하고, 학생들은 그러한 사회적 규칙을 습득하는 교육의 과정에 있으므로 벌을 통해서 사회적 규칙을 학습할 필요가 있다. 벌은 반성과 행동수정의 효과를 부분적으로 가질 뿐만 아니라 교사들이 학급 내에서 다수학생들의 학습권을 보호하기 위해 소수학생에 대한 무질서행위를 효과적으로 제지할 수 있는 방편이다. 그러나 직접체벌은 폭행으로 발전할 가능성이 있고 2차적 피해를 발생시킬 수 있으며 사회에서의 처벌제도에서도 찾아볼 수 없는 제도이므로 엄격히 금지되어야 한다. 이에 반해 간접체벌은 훈육 차원에서 학생행동을 교정할 수 있기 때문에 허용

되어야 한다.

셋째, 간접체벌의 양태를 획일적으로 규정하기는 곤란하므로 교사의 재량권으로 부여하되 기본적 원칙에 대해서는 학교 자율적으로 결정하도록 해야 한다. 학교의 상황과 분위기에 맞게 학생과 교원들의 총의를 모아 적절한 기준을 찾고 그것을 학칙에 반영하는 민주적 절차를 거치는 것이 사회과교과서가 가르치는 민주주의보다 더 훌륭한 교육내용이라 생각한다.


따라서 다음과 같은 조치가 이어져야 할 것이다. 정부는 직접체벌을 명문으로 금하고 간접체벌은 교사의 재량권으로 부여하되, 그 정도가 과도한 경우에는 처벌될 수 있음을 규정하여야 한다. 교육감이나 학교장은 훈육차원의 일반적 벌까지 전면적으로 금지할 것이 아니라 교사에게 학생지도권을 부여하되 이러한 과도한 간접체벌이 발생하지 않도록 지도·감독하여야 할 것이다.

따라서 다음과 같이 「초·중등교육법 시행령」 제31조를 다음과 같이 개정할 필요가 있다.

현행	개정안
제31조 (학생의 징계 등) ⑦ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 <u>교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계등의 방법으로 행하여야 한다.</u>	제31조 (학생의 징계 등) ⑦ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 <u>도구나 신체를 이용하여 학생의 신체에 직접적인 접촉을 가함으로써 신체적 고통을 주는 방법을 이용해서는 아니된다. 훈육의 목적으로 행하는 지도방식도 그 정도가 과도해서는 아니 된다.</u>

참고문헌

- 김성기, 염철현(2006). 학생인권보호대책 수립방안 연구, 교육인적자원부
- 김성기(1994). 학생체벌에 관한 교사 재량권의 근거와 한계. 교육법학연구. 제6호. 대한교육법학회.
- 김성기(1997). 학생체벌 왜 금지되어야 하는가. 대통령자문 교육개혁위원회.
- 김성기(2005). 초·중등학교의 법적 지위와 학교 자치. 교육법학연구. 제17권 1호. 대한교육법학회.
- 김영지·김세진(2004). 외국의 청소년 인권정책 연구. 연구보고 04-R10. 한국청소년개발원. pp.187-236
- 이기범(1995.5). 어린이 인권조약과 아동관의 변화. 입체기획. 어린이·청소년 인권. 월간 초등 우리교육.
- 이수광(2000). 학생인권 신장 방안 연구. 강원대학교 박사학위논문. 강원대학교.
<http://www.stophitting.com/index.php?page=statesbanning>
2005헌마1189, 2006.7.27
CA Education Code Section 49000-49001
Georgia School Laws, 1989
Madox v. Boutwell, 176 Ga. App. 492, 336 S.E.2d 599 (1985)
UN(2003). 학교 관련 유엔아동권리위원회의 한국정부에 대한 권고문
Yell, M. L. and Peterson, R. L.(1996), Discipling students with disabilities and those at risk for failure issues. Clearing House, 69(6).
일본 學校教育法(2007)



체벌 없는 학교, 이렇게 만듭시다

토론 : 박종철 전교조 학생생활국장

I. 최근의 체벌 관련 논쟁 흐름 정리

2010년 7월 ‘오장풍’ 동영상 공개되고 광노현 서울시교육감이 2학기부터 체벌을 전면 금지하면서 체벌 문제는 다시금 사회적 이슈가 되었다. 이후 좀 잠잠해지려는가 싶다가 2011년 1월 교육과학기술부(이하 교과부)에서 발표한 ‘학교문화선진화방안’에 간접체벌이 포함되면서 논쟁 국면이 새로운 상황으로 접어들었다. 2011년 3월 초·중등교육법 시행령 개정을 통해 학칙에 따라 ‘간접체벌’이 가능하게 되었지만 서울, 경기도 교육청 등은 체벌금지 방침을 고수하고 있다.

상황을 간단히 정리하면 서울, 경기 등 진보교육감들은 단호히 체벌에 대한 금지를 밝히고 교과부, 교총 등은 간접체벌의 형태로라도 체벌이 필요하다는 주장을 하고 있는 형국이다. 체벌에 대한 찬반 논쟁이 여전히 지속되는 가운데 이전의 논쟁과 다른 점이 있다면 양쪽에서 각각 자기 입장에서의 대안을 제시하고 있다는 점이다. 서울시교육청은 지난 해 하반기 ‘성찰교실’ 프로그램을 내놓기도 했고 경기도교육청은 올해 2월에 <체벌 없는 학교문화 조성을 위한 인권친화적 학생생활 지도 프로그램>을 발간했다. 교과부는 체벌을 직접체벌과 간

접체별로 구분하고 간접체별이 가능하도록 초·중등교육법 시행령을 개정했고 교총은 최근 교육별 아이디어 공모(1차) 결과를 발표하기도 했다.

II. 체벌 금지를 둘러싼 학교 현장의 분위기와 그 원인

체벌 금지에 대한 학교 현장의 분위기는 어떨까? 교사들은 체벌 금지에 대해 어떤 생각들을 하고 있을까? 교사들의 반응을 다섯 가지로 요약하면 환영, 반감, 불안, 우려, 무관심이다. 체벌 금지를 ‘환영’하는 교사들은 체벌이 반인권적이며 비교육적이라고 말한다.

‘반감’을 갖는 교사들은 체벌이 필요하다고 생각한다. 질서 유지를 위해 체벌이 불가피하다고 생각하는 것과 함께 체벌을 통해 문제 행동을 수정하고 학생의 반성도 이끌어 낼 수 있다고 생각한다. 학생은 미성숙하기 때문에 체벌을 통해서라도 성숙하게 만들어주어야 한다고 말한다. 그러므로 체벌을 금지하는 데 대해 ‘생활지도를 하지 말라는 것’으로 받아들인다.

‘불안’해하는 교사들은 체벌을 금지함으로써 학생에 의한 교사 인권 침해가 발생할 것이라 걱정한다. 언론에 종종 보도되는 학생의 교사 폭행 사건을 통해 이런 불안이 더 자극되고 있으며 실제 학교현장에서는 이런 큰 사건이 아니더라도 학생과의 관계에서 어려움을 겪고 있는 교사들이 많다. 잘못에 대해 지적할 때 “그냥 별점 주세요. 별점 받으면 되는 거죠?”라고 말하거나 교사에게 욕을 하고도 그렇게 말하지 않았다고 발뺌하는 일이 흔히 발생한다. 이런 문제의 발생 원인은 매우 복잡하게 얽혀 있어서 어느 하나를 주요 원인이라고 말하기가 힘들 정도이다. 교사의 태도에 문제가 있었을 수도 있고 학생에게 문제가 있었을 수도 있다. 학생에게 문제가 있는 경우도 그 원인을 파고들어가다 보면 복잡하다. 가정환경, 부모의 양육태도, 친구들과의 관계 중 어느 하나가 주요한 원

인일 수도 있고 몇 가지가 복잡하게 얽혀 있을 수도 있다. 경쟁의 심화도 이런 상황이 심화되는데 영향을 끼치고 있다고 할 수 있다. 어쨌거나 학생과의 관계에서 어려움을 겪는 교사들이 점점 많아지는 것이 사실이고 교과부나 교총은 이 문제를 체벌과 연관 지어 해석하고 있다. 체벌 금지로 인해 이런 현상이 심화됐다고 주장하는 것이다. 교과부와 교총은 체벌 금지에 대한 교사들의 불안을 자극하면서 체벌 금지에 대한 반감을 드러내고 있다고 볼 수 있다.

‘우려’하는 교사들은 사실 체벌 금지를 반대하는 것이라기보다는 교사의 강압적 통제로나마 겨우 유지되어 왔던 최소한의 교실 평화가 깨지는 것에 대해 걱정하는 것이다. 법에도 그렇고 학교생활규정에도 그렇고 교사가 학생을 지도함에 있어서 어떠한 권한과 책임을 갖는지 명시적으로 드러나 있지 않다. 다만 학생의 특정 행동에 대한 징계가 가능하다는 것이 학교생활규정에 명시되어 있을 뿐이다. 교사들은 학생이 어떤 문제행동을 하면 그 행동을 멈출 것을 요구한다. 반복적인 요구에도 학생의 문제 행동이 계속되면 어떤 교사는 체벌을 통해 그것을 멈추게 하고 어떤 교사는 생활지도부에 의뢰하여 징계를 요구해왔다. 체벌은 그것이 바람직한 방법이 아니라고 하더라도 즉시적으로 학생의 행동을 멈추게 하는 거의 유일한 강제력이었다. 체벌이 금지되었으나 교사에게 다른 형태의 학생지도 권한은 주어지지 않음으로써 즉시적 지도는 더 어려워졌다. 교사는 학생의 문제 행동이 반복될 때 생활지도부에 징계를 의뢰할 수 있을 뿐이다. 최근 체벌의 대안으로 여러 가지 방안들이 제시되고 있는데 이것들도 대개는 문제 행동 이후의 지도 방법들이지 즉시적으로 학생의 행동을 멈추게 하는 방법은 아니다.¹⁾ 또한 이러한 방법을 활용하라고 하면서도 교사가 그런 방법을 활용할 수 있다는 법적 근거는 마련해놓지 않고 있다. 이런 현실에서 교사는 늘 방어적인 태도로 살아갈 수밖에 없다. 적극적으로 지도하기보다는 학생이나 학부모와

① 성찰교실, 상벌점제, 학생 자치 법정, 자기행동이행계획서 등 글쓰기, 봉사활동, 상담 등 대부분의 방법들이 그렇다.

의 분쟁 발생 시 책임을 지게 될까 두려워 상황을 피한다. 문제행동을 당장 멈추게 하지 않으면 안 되는 상황이 종종 발생한다. 학생 간 인권침해(수업 방해, 괴롭힘, 따돌림, 학교폭력 등) 상황이 바로 그것이다. 그러나 교사의 방어적인 태도는 그런 상황을 즉시적으로 멈추게 하는 것을 어렵게 하고 있으며 교사가 피해자의 입장에서 사건 처리하는 것을 어렵게 만들기도 한다. 정리해서 말하자면 차별 금지에 대해 ‘우려’하는 교사들은 차별 금지와 더불어 교사의 학생지도권이 보장되어야만 학생 간 인권침해에 즉시적이고 효과적으로 대처할 수 있다고 생각하는 것이다.

‘무관심’한 교사들은 교사에게 주어진 최소한의 의무만 다하면 되지 그 이외의 것에 대해서는 신경 쓸 필요가 없다고 생각한다. 수업시간에 학생들의 반응이 어떨든 정해진 분량을 가르치고 나오면 된다고 생각하며 학생 간 인권침해에 대해서도 자기가 책임지지 않을 수 있는 선에서만 지도한다. 이런 교사들은 겉으로는 무관심한 것처럼 보이지만 사실은 소외감을 느끼고 있다고 할 수 있다. 긍지와 보람을 느끼고자 하는 교사라면 누구나 학생의 성장을 돕고 그 과정에서 자신도 성장하고자 하는 바람을 갖고 있다. 그것이 좌절되었을 때 어떤 교사들은 ‘무관심’ 전략을 사용함으로써 소외감을 감추고 하루하루를 그냥 살아간다.

Ⅲ. 차별에 대한 찬반 논쟁은 끝났다.

1. 교육과학기술부의 입장에 대해

교과부는 올해 1월 ‘인성 및 공공의식 함양을 위한 학교문화 선진화 방안’을 발표했다. 여기에는 ‘간접 차별’이 가능하도록 초·중등교육법 시행령을 개정하겠다는 내용이 포함되어 있다.

- 신체 또는 도구를 이용한 직접적 체벌은 금지하되, 교사가 즉각 시행할 수 있는 교육적 훈육인 간접적 체벌은 허용
 - ※ 간접적 체벌 : 교실 뒤 서 있기, 운동장 걷기, 팔굽혀 펴기 등과 같은 교육적 훈육
- 간접적 체벌은 학교급별 신체적·정신적 발달 단계 및 특성을 고려하여 구체적인 절차와 방법, 범위와 수준 등을 학교 구성원의 의견을 수렴하여 학칙으로 결정

교과부는 신체, 도구를 이용한 체벌을 직접 체벌로, 그 이외의 교육적 훈육을 간접 체벌로 규정하고 있다. 그러나 이는 교사 중심적인 판단이다. 교사가 자신의 신체나 도구를 이용하지 않았다고 하더라도 학생이 신체적 고통을 직접 느낄 수 있는 체벌은 모두 직접 체벌이다. 이를테면 교육부에서 간접체벌의 예로 제시하고 있는 팔굽혀 펴기는 신체적 고통을 준다는 점에서 직접체벌이라고 할 수 있다. 결국 교과부는 간접 체벌이라는 모호한 개념을 들어 학교 현장을 혼란에 빠뜨리고 있다. 체벌은 체벌일 뿐이다.

간접체벌을 둘러싼 논란이 거세지자 시행령에서는 이 용어를 뺐다. 그러나 그 내용은 고스란히 시행령에 남겨두었다.

초·중등교육법 시행령 31조 8항 - 학교의 장은 법 제18조 제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 **훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다.**

이 조항에 따르면 도구, 신체 등을 이용하지 않을 경우 학생의 신체에 고통을 가하는 방법도 가능하게 되어 있는데 이는 사실상 교과부가 간접체벌의 필요성

을 언급하면서 예로 들었던 팔굽혀 펴기 등의 체벌을 가능케 한 것이다. 선착순 뛰기, 앉았다 일어서기, 오리걸음, 토끼땀 등 흔히 ‘기합’이라고 부르던 것들도 교과부가 말하는 ‘간접 체벌’의 범주에 포함시킬 수 있을 것이다. 그러나 이는 모두 학생의 신체에 직접적인 고통을 가하기 위한 목적으로 강제하는 것으로서 체벌이라고 할 수 있다.

개정된 초·중등교육법 시행령 31조 8항은 훈육, 훈계의 방법에 대해 매우 모호하게 제시함으로써 사실상 교칙에 따라 ‘교사 자신의 신체나 도구를 활용하지 않으면 학생의 신체에 고통을 가하는 방식의 체벌’을 부과할 수 있도록 하고 있다.

교과부는 왜 ‘간접 체벌’이라는 말을 사용했을까? 교과부가 ‘간접 체벌’의 예로 제시한 ‘교실 뒤 서 있기’는 학생의 신체에 고통을 가하기 위한 목적으로 사용하는 방법이 아니라 학생의 문제 행동을 멈추고 상황으로부터 학생을 격리시킬 목적으로 행하는 방법이다. 물론 오래 서 있게 되면 부수적으로 신체적 고통이 따를 수는 있으나 신체적 고통을 주는 것이 목적은 아니다. 그러므로 이를 체벌이라 부르는 것은 적절치 않다. 그럼에도 불구하고 이를 ‘간접 체벌’의 범주에 포함시킨 것은 ‘체벌’이라는 용어를 쓰고 싶었기 때문이 아닌가 싶다. ‘체벌’이라는 용어를 씌으로써 서울, 경기 등 소위 진보교육감들의 체벌 금지 정책에 제동을 걸고 체벌 문제를 이슈화하려는 의도가 있었던 것이다. ‘간접 체벌’을 강조함으로써 교과부가 교사의 편이라는 인상을 심어주겠다는 계산도 깔려 있었을 것이다. 학생지도가 점점 어려워지는 이유는 다양하고도 복잡하게 존재함에도 불구하고 마치 체벌 금지가 핵심적인 이유인 것처럼 보이게 함으로써 교사들의 지지를 이끌어내고 진보교육감들에 대한 교사들의 반감을 확산시키려는 의도가 있었던 것이 아닌지 의심스럽다.

2. 교원단체총연합회(교총)의 입장에 대해

교총의 입장은 교과부와 크게 다르지 않다고 볼 수 있다. 체벌 금지에 대한 교총의 입장을 한마디로 정리하면 “학교의 현실을 모르는 처사”라는 것이다. 이를 풀어서 설명하면 ‘교사에게서 체벌권을 빼앗아 가면 학교는 곧 무법천지가 되고 말 것이다. 그러므로 체벌은 불가피하다. 직접 체벌을 금지한다면 간접 체벌이라도 할 수 있어야 한다.’이다. 다시 짧게 정리하면 ‘우리 교육 현실에서 체벌은 불가피하다.’이다.

최근 교총이 발표한 <교육별 아이디어 공모(1차) 결과>를 살펴보면 교총의 입장을 좀 더 선명하게 이해할 수 있다. ‘매 시간마다 서명하기’, ‘학생들이 선정한 ‘하기 싫은 일’ 시키기’, ‘좋은 글귀 적으면서 마음 다스리기’, ‘만보기를 활용한 앉았다 일어서기나 제자리 걷기’, ‘할 일 생각하기와 사제동행 교육별 실천’ 등이 제시되어 있는데 대부분의 아이디어들이 학생들이 하기 싫어하는 것을 강제로 시키는 방법이다. 이 같은 방법은 학생들에게 협박용으로는 의미 있을지 모르나 교육적 효과를 기대하기는 어렵다. 학생의 반성을 이끌어내기보다는 걸리지 말아야겠다고 생각하게 하거나 반감을 갖게 할 가능성이 높다.

3. 국가인권위원회의 입장에 대해

국가인권위원회는 <초·중등교육법시행령 일부 개정령안에 대한 의견서>에서 다음과 같이 밝히고 있다.

교육과학기술부에서 예시한 교실 뒤 서 있거나 팔굽혀 펴기를 비롯해 운동장 돌기, 팔 들고 서 있기 등과 같은 간접체벌이, 심각한 고통을 수반하지 않는 경우라도 창피함, 당혹스러움, 열등감 등의 심리적 고통을 야기하고, 신체적 고통이라는 측면에서도 ‘직접체벌’에 비해 더 안전하거나 덜 고통스럽다고 할 수 없다.

교과부에서 말하는 ‘간접 차별’이 학생에게 창피함, 당혹감, 열등감 등의 고통을 야기하므로 인권침해적 요소가 있다는 것인데 적절한 지적이지만 간과하고 있는 것이 있다. 간접차별을 받아야 하는 학생의 인권만큼이나 교사의 인권이나 다른 학생의 인권도 소중하다는 것이다. 어떤 학생이 교사나 다른 학생의 인권을 침해하는 행동을 하고 있다면 그 행동은 멈춰져야 하고 그것은 일정하게 강제성을 띠 수밖에 없다. 예를 들어 누군가가 수차례의 지적에도 불구하고 계속 짝꿍을 괴롭히고 있다면 교실 뒤로 나가서 서 있게 하는 등의 조치가 필요한데 그것이 가해학생에게 창피함을 줄 수 있다는 이유로 인권침해라 한다면 피해학생의 인권을 보호하기 위한 조치를 취할 수 없게 돼 버린다.

4. 김성기 교수의 입장에 대해

김성기 교수는 서울시교육청의 차별 전면금지 조치에 대해 다음과 같이 의견을 밝히고 있다.

문제는 차별의 형태를 구분하지 않고 일괄적으로 전면 금지한 것이 과연 바람직한가 하는 것이다. 학생을 지도하거나 통제해야 할 사유가 발생하지 않는 순수무결한 학급상황이라면 차별은 금지 이전에 필요도 없을 것이다. 그러나 특히 한국과 같이 가정해체와 게임중독 등 도덕적·정서적 기반이 무너진 요즘의 청소년들로 구성된 다인수학급 상황에서 교사들이 학생을 통제할 권한까지 박탈당한다면 학급은 무법천지가 되고 만다. 이는 소수 학생의 인격을 존중한다는 미명 하에 다수 학생의 학습권을 침해하는 오류를 범하는 결과를 초래한다. 따라서 차별의 개념을 구분하고 차별적으로 접근해야 한다.

이와 같은 이유로 간접 차별의 필요성을 주장하는데 간접 차별의 개념에 대해서 이렇게 밝히고 있다.

즉 체벌이란 신체적 고통을 줌으로써 벌의 목적을 달성하는 것으로서 신체적 접촉을 통해 가하는 직접체벌과 신체적 접촉이 없는 간접체벌로 나뉜다.

다수 학생의 학습권 보호를 위한 조치가 필요하다는 데는 이견이 없다. 다만 간접체벌의 개념이 모호하게 설정되었다는 점과 ‘체벌’이라는 용어를 사용하고 있다는 점에서 문제가 있다고 생각한다.

김성기 교수는 간접 체벌에 대해 ‘신체적 접촉이 없는’ 체벌이라고 하고 있는데 이에 따르면 앞드려 뺨쳐, 앉았다 일어서기, 선착순 달리기, 오리걸음, 토끼뽀 등도 간접체벌의 범위에 포함된다. 이는 신체적 접촉은 없지만 학생에게 신체적 접촉이 있는 체벌만큼이나 고통을 주는 것이다. 체벌은 학생들을 폭력 문화에 익숙해지게 하며 학생 스스로 반성하는 것을 가로막고 체벌을 가한 사람에 대한 부정적인 감정을 갖게 한다는 점에서 비교육적이라고 할 수 있는데 위에 제시한 예들은 신체적 접촉은 없지만 체벌이 가지고 있는 비교육성을 그대로 갖고 있다고 할 수 있다.

사실 김성기 교수가 간접체벌의 예로 제시하고 있는 것들은 ‘의도적으로 신체적 고통을 주는’ 방법은 아니다. 교실 뒤 편에서 있게 하기, 격리시키기, 방과 후에 남게 하기 등의 방법은 부수적으로 대상 학생에게 신체적 고통을 줄 수는 있으나 의도적으로 고통을 주는 방법은 아니다. 그러나 간접 체벌의 의미 범위를 폭넓게 만듦으로써 ‘도구나 신체 등을 이용’하지 않을 경우 신체적 고통을 주는 방식도 가능하다는 교과부나 교총의 주장이 가능하게 했다. 김성기 교수의 말처럼 “직접체벌로 인한 상해나 사망의 개연성을 차단”하기 위해서라도 간접체벌의 범위는 명확히 규정되어야 한다.

“체벌”이라는 용어는 그 자체로 신체적 고통을 주는 벌이라는 의미를 담고 있다. 그러므로 의도적으로 신체적 고통을 주기 위해 행하는 지도방법이 아니라면 “체벌”이라는 용어는 사용하지 않는 것이 바람직하다고 할 수 있다.

5. 인권의 프레임 안에 갇히지 말자.

최근의 차별 논쟁은 인권의 프레임 안에서 전개된다는 특징을 보인다. 한쪽에서는 인권 침해이니 해서는 안 된다고 하고 있으며 다른 한 쪽에서는 인권 침해적 요소가 다소 있더라도 (간접)차별이 불가피하다고 주장하고 있다. 그러나 인권의 눈으로만 이 문제를 보면 중요한 점을 간과하게 된다. 교사와 학생의 관계를 통해서 학생의 성장, 나아가서는 교사의 성장까지도 가능해야 교육이 이루어졌다고 할 수 있다는 것이다. 다시 말하면 교육적 관점에서도 이 문제를 바라볼 수 있어야 해결의 실마리를 찾을 수 있다는 것이다.

차별의 비교육성에 대해서는 위에서 잠시 언급하기도 했고 국가인권위원회 의견서에도 언급되어 있다. 차별은 비교육적이므로 금지되는 것이 마땅하다고 할 수 있다. 하지만 문제 행동을 당장 멈추게 하는 방법까지 차별의 범주에 포함시키는 것은 교사의 인권이나 다른 학생의 인권을 침해할 소지가 있다는 점에서 옳지 않다. 또한 문제 행동을 해도 아무런 제재 조치가 가해지지 않는다는 것을 알게 된 학생이 문제를 반복적으로 일으킬 수도 있다는 점을 고려해야 한다.

교육적 관점에서 이 문제를 바라보면 문제 행동을 즉각적으로 멈추게 하는 것과 함께 학생 스스로의 반성을 이끌어내기 위한 노력에도 관심을 갖게 된다. 경기도 교육청이 <차별 없는 학교문화 조성을 위한 인권친화적 학생생활 지도 프로그램>에서 밝히고 있는 성찰교실, 자기행동 이행 계획서 등 글쓰기, 침묵 수행하기, 봉사활동 하기, 상담하기 등은 차별 대체 방안이라기보다는 문제 행동 이후에 학생 스스로 반성하도록 유도하는 프로그램들이라고 할 수 있다.

IV. 체벌에 대한 대안 모색

체벌에 대한 대안을 논하기 전에 짚어야 할 것이 있다. 대안이 없어서 지도하기가 어려운 것일까? 앞서 언급한 경기도 교육청의 <체벌 없는 학교문화 조성을 위한 인권친화적 학생생활 지도 프로그램>을 보면 여러 가지 대안에 대한 설명, 주의사항, 단계별 개입방법 등이 상세하게 나와 있다. 그런데 교사들은 이런 대안을 보아도 “아, 이거다!”하고 무릎을 치지 않는다. 왜 그럴까?

그 이유는 첫째 대안적 방법을 통해 지도할 수 있는 권한이 부여되어 있지 않기 때문이다. 교실에서 문제가 발생했을 때 교사는 상황에 따라 적절하게 개입할 수 있다. 교실 뒤로 나가서 서 있게 할 수도 있고 성찰교실에 보낼 수도 있다. 생활지도부에 교내봉사 이상의 징계를 요구할 수도 있다. 그러나 그러한 모든 조치를 할 수 있는 권한이 교사에게 명시적으로 부여되어 있지 않기 때문에 늘 분쟁의 소지를 안고 있다. 그러므로 중요한 것은 새로운 대안을 찾는 것이라기보다는 교사에게 적절한 지도권과 그에 따르는 책임, 교사의 지도에 대한 학생의 권리와 책임을 법적으로 규정하는 것이다. 법률에서 그것을 포괄적으로 규정하고 학교생활규정에서는 교사와 학생, 학부모의 합의에 따라 구체적으로 규정해야 할 것이다.

둘째 학급집단의 역동에 따라 상황이 천차만별로 존재할 수 있기 때문이다. 어떤 학생이 수업 방해 행동을 계속하여 교사가 그것을 그만두라고 지시했다고 치자. 그 학급 구성원들이 문제 행동이 바람직하지 않다는 것을 공유하고 있고 그 학생에 대한 두려움을 갖고 있지 않다면 교사의 지시에 동조할 것이다. 교사뿐만 아니라 급우들도 자신의 행동에 대한 부정적인 인식을 공유하고 있다는 것을 느끼게 된다면 문제행동은 곧 수정될 것이다. 그러나 이렇게 바람직한 상황만 존재하지 않는 것이 현실이다. 학급 구성원 상당수가 그 교사의 지도 태도에 대해 반감을 갖고 있는 상황이었다면 문제 행동은 용기 있는 것으로 받아들

여질 수도 있다. 또는 교사에게 문제가 없는 상황이라고 하더라도 학급에 힘에 의한 질서가 구축되어 있는 상황이라면, 문제 행동을 일으킨 학생이 힘의 상층부에 있는 학생이라면 교사의 지도는 학급 안에서 지지받지 못할 것이다. 결국 문제 행동에 대한 지도는 교사와 학생의 1:1 관계로만 보아서는 해결되지 않는 경우가 많다고 보아야 한다. 학급 전체에 대한 지도와 병행되어야 해결할 수 있는 것이다.

사실 교사들도 누군가 획기적인 방안을 마련해주길 바란다. 그러나 그런 방안이 있다고 해도 위의 두 가지 이유에 대한 고려가 없으면 문제를 해결할 수 없을 것이다.

1. 교사의 학생지도권과 책임을 법적으로 명시

법률에는 처벌을 명확히 금지하는 조항이 들어가야 한다.

3.14일에 개정된 시행령	제안
제31조 ⑧ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 <u>학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다.</u>	제31조 ⑧ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 <u>학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다.</u>

“도구, 신체 등을 이용하여”라는 단서 조항을 뺄으로써 처벌은 직접체벌이든 간접체벌이든 불가능하도록 규정한 것이다. 다만 처벌은 금지하되 학교생활규정에서는 즉각적인 조치가 가능하도록 만들어야 한다. 교실 뒤에 서 있게 하기,

성찰교실에 보내기 등의 조치는 해당 학생에게 당혹감이나 수치심을 줄 수 있고 부수적으로 신체적 고통이 따를 수도 있지만 불가피한 조치로 인정해야 한다.

학교에서는 학교생활규정에 구체적인 내용을 명시해야 한다. 단 교사, 학생, 학부모가 함께 합의해서 만든 규정이어야 권위를 부여받을 수 있다. 또한 권리와 책임이 함께 명시되어야 한다.

규정에는 문제 행동을 즉각적으로 멈추게 할 수 있는 조치와 학생의 성찰과 반성을 유도하는 프로그램이 적절히 제시되어야 한다.

단국대학교 부속고등학교의 학생선도규정 중 <별지 제 6호-징계(14조 5항)에 서 성찰교실 운영 및 체벌대체 규정>을 살펴보자.

단계	조치	조치 내용	징계 수준	담당자
1	경고/상담	- 교사의 훈계 / 학생 상담	훈계	담당교사
2	교실 안 지도	- 자기 자리에서 서 있기 - 교실 앞이나 뒤에서 앉거나 서서 벽면 바라보기 - 교실 앞이나 뒤에 서서 수업 경청하기 - 압수 : 핸드폰이나 엠피쓰리 등	수업 시 정숙을 유지하기 위한 경징계	담당교사
3	교실 밖 격리 (Time-Out)	- 성찰 교실 프로그램(자율학습반 대체) 참여 (3단계 이후 어느 단계에서든 실시 가능) - 자기주도적 학습 및 담당교사 및 전문상담교사면담, 반성문작성. 한자 성어, 영어단어 반복쓰기 등 - 방과 후 잔류 지도		상담교사 지킴이, 전문상담교사 (학생이동)

단계	조 치	조치 내용	징계 수준	담 당 자
4	대체 프로그램 이행	- 3단계까지의 지도 불응 시 재지도 - 생활지도부, 학교관리자 : 학생·학부모 상담	교내봉사 사실확인서 작성	사안 담당교사 생활지도부 학교관리자
5	징계	- 선도위원회 개최 및 징계 (선도규정에 근거-교내봉사 이상 징계) 사회 봉사, 수업 정지 및 성찰 교실 운영	사회 봉사, 수업 정지 등	학교관리자
6	징계 (교육지원청)	- 지역사회 유관기관과 연계, 특별교육이수 프로그램 운영 관리 - 징계 프로그램 이후 최종적인 교육 조치 결정	특별교육 이수, 학급 교체 이상	교육지원청

- 교실 밖 격리 시 이동담당자는 지킴이선생님, 상담교사로 하고 부득이한 경우 학년사무실에 협조를 구한다
- 4단계까지 담당 교사의 고유권한으로 인정되며 불응 시 위원회에 회부한다. 5단계부터는 선도규정의 징계규정에 근거하여 생활지도부에서 조치한다.
- 학생이 교사에 대하여 하극상 이나 욕 등 불손한 행동을 한 경우에는 바로 3단계부터 적용 가능하다.
- 다른 수업 시간에도 품행이 좋아지지 않고 같은 종류의 소란을 일으킬 때 바로 3단계부터 적용 가능하다.
- 담당교사 및 상담교사는 학생 상담자료 등의 일체를 생활지도부 사안담당교사에게 인계한다.
- 성찰교실은 상담실에서 실시한다.

세부 내용 하나하나에 대해서 옳은지를 논하려고 제시한 것은 아니다.²⁾ 이 학

② 이 학교의 선도규정은 교사, 학생, 학부모의 합의에 의해 만들어진 것이다. 어떤 부분은 필자도 납득하기 어렵다. 이를테면 <별지 제5호-교사의 인권을 보장하기 위한 규정>의 4. 징벌 방법 중에는 [반성]이라는 항목이 있는데 “급우 혹은 전교생을 대상으로 공개적으로 반성하고 교사에게 사과한다.”라고 되어 있다. 해당 학생이 급우 또는 전교생 앞에서 교사의 인권을 침해했다면 그것의 회복을 위해 공개사과하는 것이 바람직하다. 그러나 해당 학생의 동의를 얻지 않은 가운데 공개사과를 강제하는 것은 또 다른 인권침해이며 해당학생의 반성을 이끌어내기보다는 반감을 사게 될 가능성이 높다. 해당학생이 공개사과에 동의하지 않는다면 서면 공개사과를 부과하는 등 다른 형태의 조치가 가능하게 해야 한다고 생각한다.

아마도 규정을 개정하는 과정에서 어떤 사람은 필자와 같은 생각을 했을 것이고 어떤 사람은 ‘공개사과 강제’를 지지했을 것이다. 중요한 것은 지금 당장 완전무결한 규정을 만드는 것이 아니고 구성원의 합의에 의해 규정을 만들어 가는 과정이다. 학교실정에 맞지 않거나 인권침해적 요소가 있거나 교육적으로 바람직하지 않은 규정은 계속해서 개정해나가면 될 것이다.

교가 이 규정에 따라 학생지도를 하고 있는지도 알 수 없다. 다만 교사의 지도권을 구체적으로 명시하고 있다는 점을 보여주기 위해서 제시한 것이다. 교사는 이러한 규정에 근거해서 학생들을 지도할 수 있다. 이는 교사에게 지도권한을 부여하는 것과 함께 이 규정에서 벗어난 형태의 지도(이를테면 체벌)를 할 경우 법적으로 보호받지 못한다는 것을 의미한다.

이 학교 규정의 <별지 제4호-학습권과 교육권을 보장하기 위한 규정>3)에는 학생의 권리도 명시되어 있다. 학생은 이 규정에 따라 자기 권리를 행사할 수 있다. 역시 이 규정의 옳고 그름을 떠나 중요한 것은 학생의 권리를 학교규정으로 인정하고 있다는 것이다.

2. 학급 전체가 함께 해결하기

학생이 문제 행동을 하는 이유는 다양하다. 교사에 대한 반감, 수업의 지루함, 친구에 대한 반감, 급우들의 관심을 끌고 싶어 하는 마음, 학급 내에서 자신의 권력을 확인하려는 마음, 심리적 문제 등. 이유가 이렇게 다양함에도 불구하고 대부분의 대안들이 ‘**해당 학생 개인의 성찰과 반성**’에 초점을 맞추고 있다. A학급과 B학급이 있다고 치자. A학급은 구성원들 간 관계가 평등하여 따돌림이나 폭력이 거의 없으며 문제 발생 시 학급 전체가 함께 해결하는 학급이다. 반면에 B학급은 구성원들 간의 관계가 불평등하여 따돌림이 있고 문제가 발생해도 문제행동을 한 학생에 대한 지도만 이루어지는 학급이다. 수업을 방해하는 c라는 학생이 있다고 할 때 c가 A학급에 있을 때와 B학급에 있을 때의 상황이 같을까? 다를까?

학급전체가 문제 행동을 용납하지 않는 분위기라면 굳이 복잡한 지도 단계를

③ 참고자료를 볼 것.

거칠 것도 없이 문제 행동을 멈추게 할 수 있다. 그러나 그 반대의 경우라면 어떤 방법을 사용해도 해결하기 어려울 수 있다. 그러므로 교사는 학급 전체의 역동적 상황을 고려하여 지도해야 한다.

상황에 따라 학급 전체가 문제에 대해 함께 생각해보는 시간을 가질 수 있도록 관련 규정을 마련해야 할 것이다.

예시안 : 교사는 학교생활 중 발생한 문제가 학급 구성원 전체에게 영향을 미치고 있다는 판단하는 경우, 학급 분위기가 문제를 심화시키고 있다고 판단할 경우에는 학급전체를 대상으로 지도할 수 있다. 단, 학급 전체나 특정 집단, 개인을 비난하는 방식으로 지도해서는 안 되고 문제에 대한 집단적 성찰과 반성이 가능하도록 지도해야 한다.

관련 규정을 마련하는 것과 함께 교사의 지도력을 강화할 수 있는 방안도 마련되어야 한다. 교사가 통제와 관리 중심의 생활지도에서 벗어나 인권, 소통, 배려, 성찰을 중시하는 생활지도를 할 수 있도록 지원해주어야 한다. 최근 서울, 경기 등에서는 ‘인권 감수성 향상 연수’를 많이 하고 있다. 교육청에서 주도하는 것도 있겠지만 교사들 스스로 만든 연수가 더 많다. 교사 스스로 변화하기 위한 노력을 하고 있는 것이다. 고무적인 일이다. 그런데 여기에 덧붙여서 평화로운 학급과 학교를 만들기 위한 노력이 필요하다. 교사가 학생의 신체에 고통을 가하는 것이 체벌이라면 학생이 다른 학생에게 고통을 가하는 것이 따돌림, 학교폭력이다. 학급과 학교가 평화롭지 않다면 교사의 인권친화적 지도방법은 오히려 학생 간 인권침해를 방조하는 결과를 낳게 되리라는 사실을 잊지 말아야 한다.

3. 학교 시스템의 변화

1) 인권, 공감, 소통의 생활지도 시대에 걸맞은 업무 경감

체벌이 비교육적임에도 불구하고 교사가 체벌에 의존하게 되는 이유는 그것이 손쉬운 방법이고 효과가 빠른 방법이기 때문이다. 교사들이 게을러서 손쉽고 효과 빠른 방법을 선택한 것일까? 교사가 감당해야 할 업무가 지나치게 많기 때문이다. 학교 현장에서는 해마다 더 바빠지고 있다는 얘기를 심심치 않게 들을 수 있다. 필자가 교직생활을 시작한 것이 2002년이다. 돌이켜보면 교직생활 초기엔 공강시간에 옆자리 선생님과 아이들에 대한 담소를 나눌 수 있었고 은행에 다녀오기 위해 잠시 외출하는 것도 그리 부담스럽지 않았다. 그러나 지금은 친한 선생님이라도 말을 걸어오면 웬지 부담스럽다. 이렇게 바쁜 상황에서는 교사 본연의 업무인 교과지도와 생활지도에 집중하기 어렵다. 어떤 학생이 문제 행동을 했을 때 때려서 조용히 시키는 것은 간단하다. 그러나 그 학생이 그런 행동을 하는 이유가 심리적 문제를 안고 있기 때문인지, 학급 내 권력관계에서 우위를 점하기 위해 그런 것인지, 단순히 교사에 대한 반감 때문인지, 또 다른 이유가 있어서 인지를 파악하고 그에 맞게 지도하려면 오랜 시간 공을 들여야 한다. 필자는 지난 해 학교에서 학교폭력 담당 업무를 맡았는데 사건이 발생하면 그날 공강시간은 열 일 제쳐두고 사건 조사 및 학생 면담, 학부모 면담에 할애해야 했다. 그렇게 해도 늦게 퇴근하기 일쑤였다. 그나마 담임이 아니었기에 가능한 일이었지 담임을 맡고 있는 상황이었다면 업무를 제대로 수행하지 못했든지 더 늦게 퇴근해야 했을 것이다.

이제 시대가 달라졌다. 억압과 통제 중심의 생활지도에서 인권, 소통, 공감의 생활지도 시대가 열리고 있다. 교육과학기술부도 지난 1월에 발표한 <학교문화 선진화 방안>의 추진 배경으로 “시대 변화에 따라 기존의 통제·규제 위주의 학생지도에서 벗어나 학생을 인격적 주체로 바라보는 새로운 시각 필요”라고

밝히고 있다. 과거와는 다른 생활지도가 필요하다면 교사에게 그러한 조건을 만들어 주어야 한다. 교사가 통제 중심의 생활지도에서 벗어나려면 교사에게 생활 지도에 투여할 시간을 확보해 주어야 하는 것이다.

2) 양질의 연수 프로그램과 연수시간 확보

이와 더불어 양질의 연수 프로그램과 연수시간도 확보해 주어야 한다. 교육과학기술부는 교원의 전문성 강화를 위한 연수를 하겠다고 얘기하고 있지만 학교 현장에서는 양질의 연수를 받고 있지 못하다. 기껏해야 학생과의 분쟁 발생 시 책임을 저야 하는 상황을 방지하기 위해서 상담일지를 충실히 기록해 두라는 말만 들을 뿐이다. 연수 시간도 턱없이 부족하다. 정부는 문제가 발생하면 늘 연수를 강화하겠다는 정책을 발표하는데 그래서 학교는 수많은 연수로 넘쳐난다. 보건 연수, 성폭력 연수, 학교폭력 연수, 성적관리 시스템 연수, 자기 장학 연수……. 그러나 연수받을 시간이 없다보니 많은 학교들이 유인물을 나눠주는 것으로 연수를 대신하고 있는 실정이다.

3) 협력적 해결 구조 만들기

현재는 문제가 발생하면 당사자인 교사와 학생이 모든 어려움을 감당해야 한다. 그러나 학교문화에 따라 어려운 문제가 쉽게 풀리기도 하고 쉬운 문제가 어렵게 꼬이기도 한다. 교사가 잘못했음에도 불구하고 학생에게 비난이 쏟아지는 상황이 전개되는가 하면 학생이 교사의 인권을 심각하게 침해했음에도 불구하고 교사가 모든 고통을 떠안아야 하는 경우도 있다. 교사나 학생 개인이 학교에 영향을 미치기도 하고 학교가 개인에게 영향을 주기도 한다. 그러므로 협력적 문제 해결 구조가 만들어져야 한다.

성찰교실의 경우를 예로 설명하자면 전문상담교사가 없어서 성찰교실 담당자

를 따로 두기 어려운 경우가 있다. 그럴 경우 성찰교실 운영은 불가능할까? 그렇지 않다. 수업이 없는 생활지도부 교사가 순번을 정해 성찰교실에 오는 학생을 지도할 수도 있고 생활지도부 교사도 모두 수업에 들어갔을 경우엔 교감, 교감이 없을 경우엔 학년부장이 지도할 수 있다. 학교마다 실정에 맞게 순위를 정해 성찰교실을 담당하면 된다. 물론 성찰교실 지도를 담당할 교사들은 연수도 받아야 할 것이고 프로그램도 공유하고 있어야 할 것이다. 교내봉사 징계의 경우에도 마땅한 프로그램이 없고 담당할 사람이 없어서 하루 종일 청소를 시키거나 한문쓰기 등을 시키는 학교가 많은데 협력적 해결 구조를 만들어 두면 학생의 자기성찰과 반성을 이끌어낼 수 있는 프로그램을 운영할 수 있다.

4) 교사의 역할 변화와 역량 강화

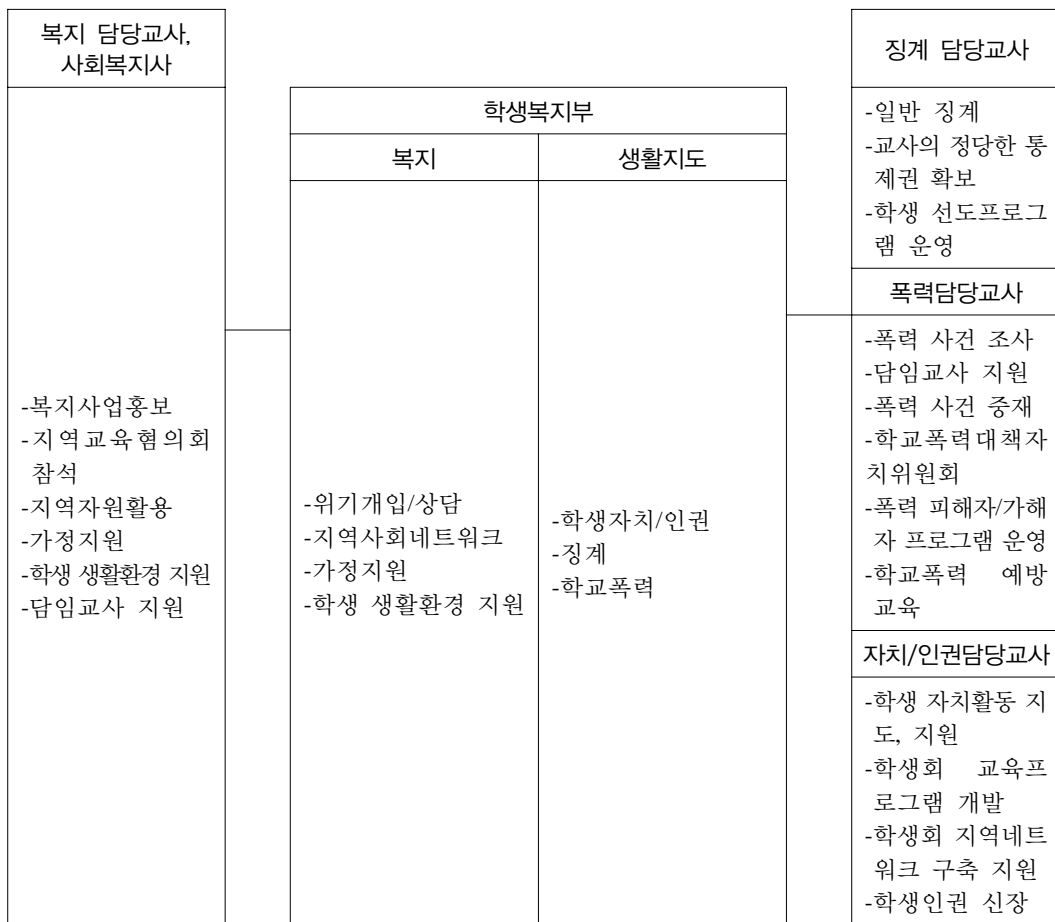
교사의 전문성이 무어나고 물으면 대다수의 교사들이 교과 지도 전문성을 꼽는다. 그러나 교사는 교과지도 전문가이기도 하지만 생활교육 전문가이기도 하다. 학교폭력 문제가 심각해지고 공격적 성향의 학생들이 늘고 있으며 인권이 중요한 화두가 되고 있는 상황에서 생활교육 전문가로서의 교사의 역할은 더욱 커질 것이다. 그러므로 생활교육 전문가로서의 교사의 역할을 강조하고 역량을 높이기 위한 프로그램을 마련해야 한다. 동아리 담당교사의 동아리 지도, 담임 교사의 자치활동 지도를 수업시수에 포함해야 한다. 사범대와 교대의 교육과정에서도 생활교육의 비중을 높여야 한다.

5) 생활지도부의 변화

학생부 하면 떠오르는 단어를 몇 가지 나열해보자. 교문지도, 흡연 단속, 두발 단속, 학생 징계, 용의 복장 단속……. 대개는 질서유지와 통제를 위한 활동들이다. 이 같은 기존 구조 속에서는 생활지도도 어렵고 학생과의 갈등만 커질 뿐이

다. 안 그래도 3D로 취급받고 있는 학생부에는 어떤 교사도 가려고 하지 않는다.

인권, 소통, 공감의 시대에 맞는 생활지도부로 바뀌어야 한다. 그렇게 되려면 생활지도부의 구조가 이전과는 달라져야 한다. 기존의 구조 속에서는 여전히 강압과 통제 중심의 생활지도를 할 수밖에 없기 때문이다.



● **그림 1** 학생복지부 구조 체계도

표 1 지원 체계

특수교사	보건교사
<ul style="list-style-type: none"> - 특수교육 대상학생 스크리닝 - 특수교육대상학생에 대한 개별화된 교육서비스 제공 및 교내 생활지도 - 교내 통합교육 조정·지원 - 교원의 특수교육 대상학생에 대한 전문성 및 책무성 제고 - 특수교육 대상학생에 대한 폭력사건 처리 지원 	<ul style="list-style-type: none"> - 학생, 교직원 건강관리 및 상담 - 각종 보건교육 - 학교안전공제회 업무 - 학교폭력 피해학생의 건강 조사 - 학교폭력 피해자의 신체적 피해정도 판단

앞으로는 학생부 하면 이런 단어들이 자연스레 떠올랐으면 좋겠다. 학생 자치, 인권, 축제, 학생 복지, 폭력 없는 평화로운 학교……. 위 구조도는 복지와 생활지도를 두 축으로 하여 학생부의 구조를 재편해 본 것이다. 기존의 생활지도가 통제 중심이었다면 앞으로의 생활지도는 질서 유지 기능뿐만 아니라 학생 자치 활동 지도, 인권 교육, 평화교육, 폭력 사건 처리 등에서 폭넓게 이루어져야 한다. 생활지도의 화두가 인권과 평화가 되어야 하는 것이다.

학교가 위와 같은 구조를 갖게 되려면 정책적 차원의 접근이 필요하다. 단위 학교에서 교사들의 힘만으로 이런 구조를 세워내는 것은 어려운 일이다. 일단 교육청의 체계부터 달라져야 할 것이다. 기존의 초등교육과, 중등교육과 체계에서는 생활지도에 관심을 기울일 수가 없다. 학력 신장이 주 업무가 되고 생활지도는 늘 뒷전으로 밀릴 수밖에 없는 것이다. 학교에서도 교무부와 연구부가 중심 부서이지 생활지도부는 뒷전이지 않던가? 생활지도와 복지 업무를 담당할 부서를 독립적으로 두고 학교의 변화를 유도해야 한다. 교육청 차원에서 생활지도부의 변화를 유도하고 모범사례를 전파함으로써 생활지도부가 ‘생활지도’와 ‘복지’를 두 축으로 하는 ‘학생복지부’로 거듭나게 하자.

6) 상담부의 변화

상담의 중요성이 더욱 커진다는 데 동의하지 않는 사람은 없다. 교육과학기술부도 각 지역교육청도 전문상담교사의 확대배치를 위해 노력하겠다고 하고 있으며 전교조, 교총 등 교직원단체도 상담의 역할이 더욱 커져야 한다는 데 동의한다. 그러나 상담이 어떤 역할을 해야 하고 상담부의 체계는 어떻게 세워야 할지 구체적인 대안을 내놓은 기관이나 단체는 없는 것 같다.

상담은 이런 방향성을 가져야 한다.

1. 상담실은 일부학생들이 가는 곳이라는 인상을 줘서는 안 된다.
2. 구성원간의 갈등을 중재할 수 있어야 한다.
3. 학생들의 고민을 해결할 수 있는 실질적인 장치를 마련해야 한다.
4. 학생부나 담임, 교과담당 교사들이 힘들어 하는 부분을 도와 줄 수 있어야 한다.
5. 학교구성원들의 역량을 최대한 동원하고 주체로 세워야 한다.
6. 갈등에 직접 관여하는 것뿐만 아니라 체벌이나 처벌 대신 상담이 중심이 되는 학교 분위기를 만들어야 한다.
7. 학생을 처벌하기 전에 누적된 성찰과 상담에 대한 기록이 있어야 한다.
8. 갈등의 여지를 없애는 예방 역할을 해야 한다.

상담이 이런 지향을 가지고 자기 역할을 다 하기 위해서는 상담부로 독립되어야 한다. 어떤 학교에서는 상담부가 따로 없고 생활지도부에 상담을 포함하고 있지만 상담이 제 역할을 다 하게 하려면 독립되어 있는 것이 좋다. 물론 생활지도부와 협력이 잘 이뤄져야 한다. 상담은 교사의 지도 전후로 의무화되거나 조건화 되어야 하고 징계 과정이나 징계 이후에 의무화되어야 한다.

상담부 업무는 크게 두 가지로 나눌 수 있을 것이다. 하나는 진로상담(가이던

스)이고 하나는 일반상담(카운셀링)이다. 최근 상담교사들이 진로상담 영역에 대해서는 관심도 많이 갖고 있고 실제 프로그램도 운영하고 있다. 그러므로 이 부분에 대한 언급은 따로 하지 않고 일반상담에 있어서 더 필요한 것들을 이야기해 보겠다. 상담부는 성찰교실의 운영을 담당한다. 성찰교실은 일련의 프로그램(단계별, 사안별)별 풍부한 방법과 자료를 가지고 있어야 한다. 성찰교실에 와서 간단하게 기록만 하고 교실로 되돌아가도 되는 경우와 프로그램을 진행해야 하는 경우를 나누어야 한다. 성찰교실에 온 학생들을 누적적으로 기록하여 일정 정도에 이른 학생의 경우 특별 프로그램을 진행할 수 있도록 해야 한다. 이 경우 학부모 상담도 병행해야 한다. 성찰교실에 온 학생이 상담으로 연계되도록 해야 한다. 성찰교실 운영이 효과적이라면 어떤 경우 어떤 학생들을 보낼 것인가에 대한 교사들의 공감이가 있어야 한다. 둘째로 상담부는 어려움을 겪고 있을 가능성이 있는 학생들을 예방적 차원에서 상담해야 한다. 잦은 지각, 결과, 결석을 한 학생들은 의무적으로 상담을 받도록 해야 하고 전학생들은 1달 후에 의무적으로 상담을 받도록 하여 적응하는 데 문제가 없는지 파악해야 한다. 수련회나 수학여행을 가지 않는 학생에 대해서도 집단상담을 할 필요가 있다.

상담의 역할이 이렇게 확대되면 전문 상담교사 혼자서 그 모든 업무를 담당하기 어려워진다. 그렇다고 학교에 상담교사를 2인 이상 배치할 수 있는 현실도 아니다. 전문적인 상담이 아니더라도 일상적인 상담, 1차 상담이 가능한 교사들을 상담부에 배치할 필요가 있다. 교사들에게 상담연수를 받도록 권장하고 연수를 받은 교사들 중에서 3인을 상담부에 배치하여 각 학년의 상담을 맡도록 한다.(중등의 경우) 학년별 상담교사는 상담부 소속으로 하되 학교 상황에 따라서 학년부에 배치될 수도 있다. 상담은 활성화될수록 더 할 일이 많아지므로 학년별 상담교사의 수업시수를 줄여주어야 하고 비담임이어야 한다.

V. 체벌에 대한 대안 마련보다 중요한 것

실증적 연구가 필요하겠지만 학생들의 공격성이 날로 심각해지는 것은 사실이다. 학생지도의 어려움을 호소하는 교사가 점점 더 늘고 있고 지도 과정에서 상처받는 교사도 많아지고 있다. 체벌에 대한 찬반 논쟁은 우리교육의 앞날에 별로 도움이 되지 않는다. 그보다는 학생들의 공격성이 점점 더 심각해지는 이유를 찾고 그에 대한 대책을 마련하는 것이 더 중요하다. 학생들의 공격성이 교사를 공격하면 교사 인권 침해가 되는 것이고 다른 학생을 겨냥하면 학교폭력이 되는 것이다. 단순히 드러난 사실만을 놓고 학생이 교사의 인권을 침해하는 상황이 날로 심각해지고 있다면서 교사에게 간접체벌권이라도 달라고 요구하는 것은 학생의 공격성을 누르기 위해 교사가 공격할 권한을 달라고 요구하는 것이나 다름없다.

그렇다면 왜 학생의 공격성이 날로 심각해지는가? 우리 교육의 현실에 바탕을 둔 실증적 연구가 없으니 독일 학자가 쓴 글을 소개하는 것으로 대신할까 한다. 우리 현실과 딱 맞는다고 보긴 어렵겠으나 ‘능력 중심 학교’라는 측면에서 독일과 우리의 상황이 크게 다르지 않고 경쟁적 요소가 우리보다 훨씬 덜한 독일의 학교에서도 이런 문제가 있다고 하니 우리의 경우는 더 심각한 상황이라고 볼 수도 있을 것이다.

학생들의 공포증과 마찬가지로 공격성도 능력 중심 학교에 관한 이론의 범위에서 설명할 수 있다. 물론 공격성도 욕구불만에서 나오는 것으로서 학교가 바로 그러한 욕구불만을 만들어낸다. 이러한 욕구불만은 능력을 권장하는 데서 나오는 것이며 이를 견뎌내기 위해 어떤 보상이 필요해진다. 즉, 학교는 점수, 인정, 특권이 부여된 장래성, 개인적 또는 집단적 보상 등을 통해 욕구불만을 무마시키고자 한다.

그러나 이와 같은 종류의 보상이 모든 학생에게 다 돌아가지는 않는다. 능력

체제는 ‘승자’만을 위한 보상의 제도가 되는 것이다. 따라서 ‘패자들’ 사이에서 부적응 행동이 나타나는 것은 놀랄 일이 아니다. 이러한 반응은 그 목표나 수단만 학교에서 성공적인 학생이 되기 위한 합리적인 행동 양태에 맞지 않는 것이다. 그 같은 반응의 하나가 공격성이다. 따라서 공격성이 지닌 비합리적이고 맹목적인 성격은 이해할 만하다. 그것은 패자들이 욕구불만의 원인이라고 의식적으로 인식하기에는 너무나 자명한 것으로 되어 버린 체제 속에서 그들이 토하는 맹목적인 표현일 뿐이다.

학교가 지닌 동질화의 힘, 기존의 중심 규범이나 가치관을 받아들이도록 동기를 부여할 수 있는 힘은 능력 피라미드 구조의 맨 꼭대기와 맨 아래에서 사실상 가장 약하다. 즉 양측에서는 각각 실패에 대한 불안이 가장 적거나, 아니면 성공에 대한 희망이 거의 없어 학교의 요구사항을 따르든 따르지 않든 마찬가지라는 자포자기의 생각이 지배적이다. 따라서 능력 피라미드의 하부에, 즉 능력이 가장 뒤지는 학생들의 경우에 욕구불만이 가장 강하며 보상을 받을 수 있는 경우가 가장 적기 때문에 공공연히 공격성으로 표출됨은 이해할 만하다. 그것을 막을 수 있는 대책은 없다. 학교에서 가하는 체벌이나 일시적인 징계도 학교 자체를 고역으로 여기는 학생들에겐 효과를 거두지 못한다.⁴⁾

④ <학교가 환자를 만드는가>, Fritz Wandel, 권이종 옮김, 교보문고, 1993

【참고자료】

단국대학교 부속 고등학교 학생 선도 규정 중 별지 제4호-학습권과 교육권을 보장하기 위한 규정

1. 취 지

학생들이 수업규칙을 어겨서 수업의 진행이 어려운 경우 학생과 교사의 교육권을 보장하기 위한 제반 규정을 마련한다. 교사와 학생이 상호 존중하는 분위기에서 수업을 진행할 수 있도록, 학생의 인권을 침해하지 않는 범위에서 교사가 자신의 권리와 인격을 보호하기 위한 최소한의 조치를 정한다. 이 규정에서는 교사가 할 수 있는 조치를 시정조치, 상담 및 대화, 징벌적 조치, 체벌로 한정한다.

2. 교사가 할 수 있는 조치

가. 시정 조치

- 1) 자리 배치 : 본시 교사는 학생의 책걸상의 위치나 자리배치가 수업에 방해된다고 생각하면 재배치를 요구할 수 있다.
- 2) 수업환경 조성 : 온도, 소음 등 교실이나 주변 환경이 수업을 진행하는 데 방해가 될 때는 교사는 원활한 수업진행을 위한 환경적 조치를 취할 수 있다.
- 3) 자세 교정
 - 가) 학생의 수업자세가 불량하거나 졸거나 잠을 자면 본시 교사는 자세를 교정시켜야 한다.
 - 나) 학생의 복장이 수업규칙에 맞는 복장이 아닌 경우 본시 교사는 복장을 교정시켜줘야 한다.
- 4) 불량행위 중단 및 도구 사용 금지
: 학생들이 수업과 무관한 발언, 교실 안팎에서 수업 중 이동, 교재 이외의 것을 보거나 듣는 경우 본시 교사는 그런 행동을 금지시키고 도구를 사용하지 못하도록 해야 한다.
- 5) 학생이 거짓말이나 핑계를 대는 경우, 시정 요구를 거부한 경우
: 교사의 시정요구에 대해 거짓말, 핑계를 대거나 시정 요구를 성실히 이행하지 않는 경

우 교사는 동일한 시정요구를 반복할 수 있다. 그러나 시정요구를 반복해도 학생이 교정의 의지가 없다고 생각되면 본시 교사는 그 다음으로 학생 상담 및 대화, 징벌적 조치를 취할 수 있다.

나. 학생 상담 및 대화 : 상담 시 상담기록부 비치 및 기록할 수 있다.

- 수업 중 교실에서의 상담 및 대화
- 교무실에서의 상담 및 대화
- 상담실에서의 상담 및 대화
- 기타 장소에서의 상담 및 대화

다. 징벌적 조치

- 1) 자기 자리에서 서 있기: 지속 시간은 본시 교사가 정한다.
- 2) 교실 앞이나 뒤에서 앉거나 서서 벽면 바라보기: 지속 시간은 본시 교사가 정한다.
- 3) 교실 앞이나 뒤에 서서 수업 경청하기: 지속 시간은 본시 교사가 정한다.
- 4) 생각 의자에 앉기: 지속 시간은 본시 교사가 정한다.
- 5) 반성문 작성
- 6) 압 수 : 핸드폰이나 엠피쓰리 등 전자기기의 사용 시
- 7) 교실 밖 격리 : 성찰교실 프로그램 참여
 방과 중 자기주도 학습 실시
 방과 후 잔류지도
- 8) 학부모 통보 및 상담 : 지도 불응 시 징계를 경고하고, 문제행동이 개선되지 않을 경우 학교관리자(교장)가 해당 학생 및 학부모를 특별 면담, 상담한다.


라. 학생 징계 요구 : 문제행동의 정도가 심각하거나 개선의 여지가 없을 경우 학생선도위원회에 징계를 요구할 수 있다.

마. 대 별 : 교사와 학생의 합의에 의하여 교육의 본질적 목적에서 어긋나지 않은 경우에 한정하며, 이 경우 본 규정에 언급되지 않은 것도 가능하다.

3. 학생의 권리

- 교사의 조치가 부당하다고 생각되는 경우

- 가. 학생은 조치를 우선적으로 집행한 이후, 수업이 끝난 후 교사에게 사유를 공손히 말한다.
- 나. 학생은 교사의 조치가 현저히 부당하다고 생각하는 경우에는 수업 중에도 교사에게 자신의 의견을 개진할 수 있다.
- 다. 학생이 교사에게 조치가 부당하다고 생각해서 자신의 의견을 개진하거나, 교사의 조치를 집행하기를 공개적으로 거부하는 경우에도 교사에게 예의를 지켜야 한다.
- 라. 교사의 조치가 부당하다고 교사가 인정하는 경우 교사는 학생에게 사과해야 하고, 경우에 따라서는 공개적으로 학생에게 사과할 수 있다.
- 마. 교사의 조치가 부당하다고 학생이 교사에게 의견을 개진할 때 불손한 언행을 하면 교사의 권리를 침해한 것으로 간주하여 본 규정을 적용할 수 있다.



학생 체벌 금지와 그 대안 모색

토론 : 이남봉 한국교총 부회장(동두천 탐동초등학교 교장)

I. 지금까지의 체벌 논쟁

토론자가 김영삼 대통령 자문기구인 교육개혁위원회 제2기 상근전문위원으로 1996.05부터 1998.02까지 근무할 당시 발제자인 김성기 교수님이 1995년에 교육개혁위원회에 제출했던 ‘학생체벌, 왜 금지되어야 하는가’라는 보고서를 읽고 연구한 적이 있다. 그 당시 토론자도 대통령 수준에서 각종 교육현안을 연구하였는데, 그 중 체벌문제를 정리해야 할 필요가 있어 고등법원 및 대법원의 학생 체벌 관련 판례를 보니 교육과는 거리가 먼 심한 폭행성, 폭력성 체벌 관련 내용들이 대부분이었다. 더 이상 교육자들이 범법자가 되지 않도록 법으로 명시할 필요가 있었다.

사회에서도 최고 형량인 무기징역과 사형제도가 있듯이 외국의 경우 나라마다 체벌, 정학·퇴학, 학부모 소환제, 대안학교 강제 전학조치 등의 허용과 금지를 최소한 어느 하나는 법령에 명시하고 있었다. 그 중 영국에서는 교육법에 체벌금지가 되어 있어 학교에서는 체벌 대신에 정학·퇴학을 많이 시키고 있어, 지금까지도 학부모들이 교육법에 있는 체벌금지 대신에 퇴학금지를 시켜달라고 데모를 하는 현상이 나타나고 있다. 즉 퇴학시켜서 학교밖으로 쫓아내지 말고,

때려서라도 학교에서 가르쳐 달라는 요청이다.

또 한편으로는 글로벌 지구촌 시대에 필수적인 세계민주시민 양성교육을 일상화해야 하는 연구도 함께 진행하고 있었는데, 적어도 세계민주시민이라 하면 구성원들이 각종 법과 규율뿐만 아니라 스스로 만든 규칙과 질서를 자발적으로 철저히 지키는 것이 일상화된 시민이 되어야 한다고 생각하였다.

그래서 교육개혁위원회에서는 이를 종합해서 교편은 필요하나, 교육적이지 않은 폭력성·폭행성 직접체벌은 금지하되, 세계민주시민을 양성하기 위해 학칙을 제정하여(그 당시 구체적인 학칙이 없었음) 그 속에 체벌규정을 두도록 하였고 최초로 체벌에 대한 법제화도 이루어졌다.

그 후 10여년이 지난 지금 심한 폭력성·폭행성 직접체벌은 예년에 비해 거의 근절되었으나, 아직도 교편과 체벌, 직접체벌과 간접체벌에 대한 필요성과 금지여부에 대해 뜨겁게 논쟁이 진행되어 교과부에서 「초·중등교육법 시행령」 제 18조를 개정하여 직접체벌은 금지하고 간접체벌은 허용하는 등 이를 분명히 한 것에 대해 매우 바람직하다고 생각한다.

간접체벌에 대한 논란이 계속해서 일고 있지만, 이는 직접체벌이 학교현장에서 없어지고 간접체벌에 의한 비교육적인 문제가 정학·퇴학, 학부모 소환제, 강제 전학조치할 수 있는 대안학교 마련, 학생인권, 교권, 학급당 학생수 등과 맞물려 교사들이 최소한 학생들을 방임하지 않도록 할 교육적 대안이 나타날 때까지, 순기능과 역기능이 융화되어 제자리를 잡을 때까지는 연구하고 논쟁하면서 기다려 줘야 할 것 같다.

이에 대하여 발제자인 김성기 교수님은 체벌의 개념을 분명히 하고 나서 관련 법령의 문제점, 외국의 사례 등을 제시한 후 체벌에 대한 입장과 체벌금지에 따른 대안을 제시해 주신 점은 매우 시사하는 바가 크다.

II. 간접체벌에 대한 우려

발제자가 분석한 대로 체벌과 직·간접적으로 관련된 법령으로 교육기본법과 초·중등교육법, 동법 시행령으로 규정된다.

개정 전 교육기본법, 초·중등교육법 및 동법 시행령, 그리고 대법원 및 헌법재판소의 판례에서는 교육적 체벌은 인정하고 있었다. 그런데 일부 시·도교육감들이 학생인권조례의 제정과 학생생활규정의 개정 요구 등을 통해 학생체벌 전면금지를 추진하였고 이로 인해 체벌금지 논란이 진행된 것이다.

조례는 지방교육자치단체의 고유사무에 대한 사항이나 법률의 위임을 받은 사무에 대해 규정하는 자치법규이므로 상위법령에 위배되어서는 안되며, 체벌과 관련해서는 교육감이 정하도록 위임한 아무런 규정을 찾을 수 없으므로 조례로써 체벌을 전면금지하려는 것은 잘못된 것이다.

그럼에도 교과부는 체벌금지와 관련한 논란에 있어서 법체계 상의 문제가 있음에도 불구하고 시·도에 대한 지도·감독 차원에서 대응하지 않고, 체벌금지 논란을 명확히 하기 위하여 초·중등교육법시행령 자체를 개정하여 직접체벌은 금지하고 간접체벌을 허용하는 방향으로 정리한 것이다. 이러한 일련의 과정 속에서도 여전히 일부 시·도교육감은 보편적 인권을 주장하면서 간접체벌에 대해서도 받아들일 수 없다는 입장이다.

발제자가 분석하였듯이 상해와 폭력으로 발전할 개연성을 갖고 있는 직접체벌은 금지되어야 마땅하다. 그러나 간접체벌에 대해서는 1인의 교사가 다수의 학생을 가르칠 수밖에 없는 우리의 교육현실에서의 학생지도권을 부정해서는 안된다. 이는 교사의 지도권만의 문제가 아니라 일부 학생에 의한 다수 학생의 학습권 침해를 방지하는 역할을 하는 것이다.

이러한 차원에서 다수의 여론이 체벌 전면금지를 반대하고 있는 것이고, 이와 관련된 몇 가지 설문결과를 제시하면 다음과 같다.

한국교원단체총연합회(회장 안양옥)가 서울시교육청이 2010년 2학기부터 유·초·중등학교에서 체벌 전면금지 방침을 밝힌 이후 7월 19일부터 21일까지 전국 유·초·중·고 교원 및 전문직 등 432명(이중 교사 308명)을 대상으로 실시한 온라인 설문조사(신뢰도는 95%신뢰수준에서 $\pm 4.7\%$)를 실시한 결과, 교원 10명 중 8명은 교칙위반 및 교사의 정상적 지도 거부 학생으로 인해 여타 학생의 수업권, 교사의 교수권이 침해받은 경험이 있는 것으로 나타났다. 또한, 82.1%의 교원은 이번 서울시교육청의 체벌 전면금지 방침에 반대하며, 69.4%의 교원은 체벌 전면금지의 전제조건으로 ▲ 수업분위기 훼손, 정상적인 지도 거부 학생으로 인한 여타 학생 수업권 및 교사의 수업권 훼손에 대한 대책 마련, ▲ 학생지도 ‘포기’ 및 ‘방종’ 대안 제시 마련, ▲ 체벌금지의 한계와 범위의 명확성 제시 등이 필요하다고 인식하는 것으로 나타났다.

- 교원들은 서울시교육청의 ‘체벌 전면금지에 대한 평가’를 묻는 질문에 대해 ‘교육적 선택이라고 본다.’라고 응답한 비율은 15.5%인 반면, 80.3%의 교원들은 ‘인기영합주의적 선택이라고 본다.’로 인식하는 것으로 나타났다. 또한 ‘교육과정에서 학생에 대한 체벌에 대해 어떻게 생각하느냐?’는 질문에는 ‘교육적 목적의 체벌은 필요하다고 본다.’는 의견이 90.5%, ‘체벌은 학생인권을 침해할 수 있으므로, 금지하는 것이 바람직하다고 본다.’는 의견이 9.4%로 드러났다.
- ‘학생의 생활지도에 대한 심적 부담’을 묻는 질문에는 ‘심적 부담이 매우 크다 또는 크다.’라고 응답한 비율이 94.4%로 매우 높게 나타난 반면, ‘보통이다.’ 4.8%, ‘심적 부담이 낮다 또는 매우 낮다.’는 0.4%에 불과했다. 또한 ‘체벌 전면 금지 방침이 학교의 질서 및 기강에 어떠한 영향을 미친다고 보느냐?’는 질문에 ‘학교의 질서 및 기강과는 상관이 없을 것이다.’는 응답은 7.1%, ‘가뜩이나 흔들리는 학교의 질서 및 기강이 더욱 무너질 것이다.’는 응답은 91.2%로 높게 나타났다.
- ‘체벌 전면 금지가 학교의 학생생활지도에 어떠한 변화를 미칠 것이라고 보느냐?’는 질문에 ‘학생생활지도 및 교육활동에 어려움이 예상된다.’는 응

답이 96.5%로 높게 나타난 반면, ‘학생생활지도 및 교육활동에 어려움이 없을 것이다.’라는 의견은 2.5%에 불과했다.

- 한편, 한국교총이 2010년 5월 스승의 날을 앞두고 ‘학생인권조례 제정 내용에 포함된 체벌금지’에 대한 전국 중·고등학교 학생(889명), 학부모(781명) 대상 여론 조사결과 학생은 체벌금지 찬성 57%, 반대 41.2%, 학부모 찬성 57.1%, 반대 40.1%로 나타난 바 있다. 또한 교원(811명)은 체벌금지에 대해 반대 57.5%, 찬성 40.2%로 나타나 체벌 금지에 대한 반대 의견은 높으나, 사회적 논란이 있기 전보다는 상대적으로 낮게 나타난 바 있다.

한편, 서울시교육청이 체벌 전면금지를 시행한 이후, 한국교원단체총연합회(회장 안양옥)가 서울특별시교원단체총연합회(회장 임점택)와 공동으로 2010년 11월 15일부터 19일까지 서울 24개 지역(구)별 초·중·고교 25개교, 914명을 대상으로 한 우편 설문조사 결과 서울지역 학생들은 ‘대체벌이 시행된 지금보다 체벌 전면금지 이전이 더 좋다’라고 인식하고, 과반수가 교사가 회초리나 신체를 이용한 직접체벌은 하지 않되, 잘못된 학생에게 간접적인 교육적 벌을 할 수 있게 하는 것을 찬성하는 것으로 나타났다.

- 서울 학생, 체벌금지 이전이 더 좋다!
- ‘간접적 체벌 허용’ 찬성 52.8%
- 체벌 전면금지, 찬성 41.1%, 반대 35.6%, 잘 모르겠다(23.2%)
 - 초등생, 체벌금지 찬성 높은 반면, 중학생, 체벌금지 반대 41%(찬성 31.6%) 높아, 고등학생, 체벌금지 찬성 38.8%, 반대 37.2%로 엇비슷해
- 초등 고학년, ‘남교사에 비해 여교사 지도 잘 따르지 않는다’ 의견 높아
- 중·고교, 수업 중 교사 지도 따르지 않거나, 자거나 수업에 관심이 없는 학생 많아
 - 중학교 : 3-5명(44%), 5-10명(20.7%), 10명 이상(9.1%), 없다(3.3%), 1-2명(22.8%)

→ 고등학교 : 3-5명(34.8%), 10명 이상(27%) 5-10명(22.7%), 없다(2.9%), 1-2명(12.6%)

○ 체벌금지 이후 학생들 학습 분위기,

→ 변화 없다(24%), 수업에 대한 열정과 참여도 높아졌다(4.1%), 선생님이 친근하게 느껴졌다(7%) 對 떠드는 학생이 늘어 수업분위기 산만해졌다(17.9%), 숙제안하는 학생 늘었다(6.3%), 준비물 챙기지 않고 청소 안하는 학생 늘었다(12.7%), 지각·이탈·결석 학생 늘었다(7%)

○ 체벌금지 이후 가장 많이 시행하는 대체 벌, 생활평점제 운영(42.7%), 교실 밖 지도(성찰교실)(14.2%), 학부모 내교 및 면담(12.1%), 교실안 지도(생각하는 의자)(10.1%) 순

Ⅲ. 외국의 체벌 관련 법령 및 현황에 대한 시사점

발제자가 미국에서 “체벌을 금한다는 주나 허용한다는 주 모두 사실은 모든 체벌을 금하는 것이 아니라 잔혹하고 과도한 체벌을 금한다는 것이다. 즉 체벌을 금하는 주에서도 금하는 체벌은 잔혹하고 과도한 체벌이지 경미한 정도의 체벌이 아니며, 체벌을 허용하는 주에서도 잔혹하고 과도한 체벌은 허용하지 않고 있다는 점이다. 한 마디로 직접체벌이든 간접체벌이든 그 위법성은 그 정도에 달려 있다”고 한것에 전적으로 동감한다. 심하거나 장시간적인 간접체벌보다는 약하고 단시간적인 직접체벌이 더 효과적인 상황이 많을 수 있기 때문에 직접체벌이든 간접체벌이든 그 정도의 차이에 따라 위법성을 논해야 할 것도 고려해 볼 문제이다.

특히 캘리포니아 주는 ‘잔인하거나 비인간적인 체벌(cruel or inhuman Corporal Punishment)’을 시행했을 경우에 부과되는 처벌 형량 조항(감옥형, 벌금형)을 구체적으로 규정한 내용은 우리에게 시사하는 바가 크다.

조지아 주의 체벌허용에 관한 교육법에서 체벌을 가할 경우에는 아래의 요

건들을 따라야 한다며 차별방법에 대하여 구체적으로 명시한 점은 우리가 선생님 대 학생, 성년 대 미성년, 교권 대 학생인권 등의 차원에서 어른인 관리자, 학부모가 차별상황에 대하여 증인이 될 수 있도록 장치를 마련하였다는 점에서 학칙을 제정하는 데에 참고할 만한 사례라 생각한다.

이러한 외국 사례를 토대로 교과부에서 간접차별을 허용함에 따라 학교현장에서 구성원들이 바람직한 방향으로 학생생활규정을 시급히 개정할 수 있도록 지원하는 노력이 지금은 무엇보다 필요한 시점이다.

IV. 차별금지에 따른 대안 고찰

발제자가 서울시교육청의 차별 전면금지 조치에 대하여 『초·중등교육법 시행령』, 시도의 교육규칙이나 조례, 학교의 학칙과의 상위법 우선 법적용원칙 관계를 설명한 것에 대해서 동의한다.

그러나 학교 입장에서 보면, 교과부와 시도교육청의 일관성 없는 대립된 정책에 대하여 ‘어찌하라는 것이냐?’는 혼란 단계를 넘어 이제는 상급기관 모두를 불신하는 ‘될대로 돼라.’는 식의 체념 단계로 간다는 것이 문제다. 학교 자율화 조치에 대한 기대가 오히려 학교 타율화 조치를 더 심화시키고 있다는 불만도 나오고 있다. 따라서 일부 시·도교육감의 보편적 인권만을 내세운 주장은 철회되어야 하며, 교과부도 개정된 초·중등교육법시행령을 근거로 단위학교가 학칙을 비롯한 일련의 조치를 취할 수 있도록 지원·독려하여 학교현장이 안정될 수 있도록 해야 한다.

즉, 소수 학생의 인격을 존중한다는 미명 하에 다수 학생의 학습권을 침해하는 오류를 범하는 결과를 초래해서도 안되고, 더욱이 상급기관에서 선생님들이 학생지도를 체념하고 복지부동하도록 조장해서도 안된다. 아무리 좋은 정책이

라도 문제가 없는 대다수의 선생님들에게까지 억지로 시켜서 교육 열정을 저하시키거나, 학교현장 선생님들의 마음을 움직이게 하지 않고는 성공하지 못한다는 수많은 경험을 잊지 말아야 한다. 토론자도 교육개혁위원회에서 수많은 교육 정책을 연구하고 수립하는 역할을 하였지만, 선생님들의 마음을 움직이게 하는 정책연구를 못한 것에 대한 후회가 있다.

또한 발제자가 차별금지 형태를 직접체별과 간접체별로 구분하여 “직접체별은 명문으로 법률로 금하되 간접체별은 교사의 재량권으로서 남겨둘 필요가 있다.”는 주장과 학교생활규정 등의 개정에서 “학교규칙은 이제 학생의 의무와 함께 학생의 권리를 담아야 한다(조석훈, 2000: 16). 징계과정만이 아니라 학생지도 시에도 학생에게는 변호할 권리를 절차적으로 보장해야 하고, 차별을 대체할 방안들을 개발해야 한다며 미국, 일본, 독일의 사례를 제시한 것”, “학생 옴부즈맨(노르웨이) 제도 도입, 학생인권보호위원회 설치 등을 범정부적 차원에서 시행하는 방안을 제시한 부분”에 대하여 동감한다.

토론자는 이에 더하여 다음과 같이 몇 가지 대안을 추가로 제시하고자 한다.

1. 학칙에 직·간접체별에 따른 기준, 방법 및 위법여부를 구체적으로 명시할 수 있도록 종합적인 매뉴얼을 제작하여 제공해 주어야 한다.

직접체별을 금지하였으나 학교 현장에서는 직접체별이 발생할 수 있는 예측 불가능한 상황이 항상 존재하여 그동안 묵시되어왔던 작은 직접체별까지도 이제 수면위로 떠올라 언론 상에 꼬리에 꼬리를 물고 기사화되어 교사들의 범법행위 낙인이 교사들의 사기를 떨어뜨리게 되지 않을까 우려된다. 간접체별은 허용하였으나 도가 지나쳐 문제가 되는 상황이 발생할 수도 있다. 특히 최근에는 교사들이 학생을 조금만 건드려도 학생, 학부모들이 폭행, 성추행 등으로 경찰에 신고하는 일이 다반사로 일어나고 있다. 학교에서 이러한 차별 등의 문제로 민원,

고소 등이 발생하면 교수력은 크게 저하되고 교육 열정은 식어 교육력은 떨어지게 되어 있다. 그래서 구체적이고 종합적인 매뉴얼이 필요한 것이다.

2. 학생인권보호위원회를 설치한다면 교수권보호위원회도 설치하여야 한다.

교수활동을 하다가 학생인권과 마찰이 발생하였을 경우 교사의 교육적 의도, 문제 발생상황 대처를 위한 교육적 판단 등이 고려되지 않고 발생 결과만 도출시켜 판결시 억울한 선생님이 발생하지 않도록 할 교수권보호위원회의 설치도 필요하다.

3. 교원지위 향상을 위한 특별법에 교육적 행위로 인한 민사·형사·행정상 책임에 대한 감경 조항 신설도 고려할 필요가 있다.

4. 학급당 학생수를 OECD 평균수준으로 맞추기 위해 교원 정원을 늘려야 한다.

국가 재정 때문이라면 인건비를 고려하여 교원정년 연장 및 환원(단계적 임금 피크제 적용), 예비교사의 수습교사제(임용시 우대) 등을 도입할 필요가 있다.

V. 결론 및 제언

1997년 학칙에 체벌 규정을 두도록 한 이후 처음에는 직접체벌을 허용한 학교가 많았으나 최근에는 직접체벌을 허용하고 있지 않은 학교가 훨씬 많은 것으로 알고 있다. 이렇듯 조금은 더디지만 학교공동체의 합의에 의해서 간접체벌 논란도 안정화될 것으로 기대한다.

발제자가 결론에서 체벌의 순기능과 역기능을 고려하여, 직접체벌 금지와 간

접체벌 허용, 간접체벌의 기준은 교사의 재량권 부여로 학칙에 반영해야 한다는 등의 방안에 대하여 동의하지만, 교육법 시행령 제31조 (학생의 징계 등) ⑦항에 대해 제시한 개정안에 대해서는 동의하기 어렵다.

발제자의 안과 같이 규정할 경우 ‘과도한 간접체벌’의 해석에 있어서 또 다시 많은 논란이 야기될 것이다. 예를 들어 우선 훈육의 목적으로 행하는 지도 방식은 그 목적이 교육적이라는 점과 그 지도 방식도 매우 다양할 것이며(체력 단련을 위한 별도 있음), 그 정도의 과도한 기준을 누가 어떻게 판단할 것인가 라는 점이 애매하여 오히려 논란을 야기시킬 것이다. 때문에 “훈육의 목적으로 행하는 지도방식도 그 정도가 과도해서는 아니 된다.”는 내용은 법에 명시하지 말고 매뉴얼 속에 예시로 안내하여 시도 조례·학교 학칙에 구체적으로 명시할 수 있도록 하면서, 초·중등교육법시행령은 이번에 개정·공포된 시행령(2011.3.18)과 같이 유지하는 것이 바람직하다고 본다.

개정 전 시행령	발제자의 개정안	개정 시행령
제31조 (학생의 징계 등) ⑦ 학교의 장은 법 제 18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 <u>교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계등의 방법으로 행하여야 한다.</u>	제31조 (학생의 징계 등) ⑦ 학교의 장은 법 제 18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 <u>도구나 신체를 이용하여 학생의 신체에 직접적인 접촉을 가함으로써 신체적 고통을 주는 방법을 이용해서는 아니된다. 훈육의 목적으로 행하는 지도 방식도 그 정도가 과도해서는 아니 된다.</u>	제31조 (학생의 징계 등) ⑧ <u>학교의 장은 법 제 18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 도구, 신체등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다.</u>

교육은 사람이 살아가는 데 필요한 모든 행위를 교수·학습하는 일과 그 과정으로서 인간을 인간답게 만드는 중요한 활동이다. 그러므로 교육정책을 입안할 때에는 거미줄처럼 복잡하게 얽혀있는 타영역까지도 고려하면서 교육정책 실행후의 순기능과 역기능에 대한 예견도 함께 배려되어야 한다.

학생인권만 중시한 결과 교사들의 사기와 열정을 저하시키는 일이 발생하여 교육력이 약화되거나 않을지, 소수의 문제학생 통제권이 약화되어 선량한 다수 학생의 학습권이 침해되거나 않을지, 사회에서 지켜야할 법과 벌을 학교에서 체험하지 못하여 사회성이 결여되거나 않을지, 학생문화의 또래집단 형성이 비교육적 문화로 전환되거나 않을지 걱정된다. 아마도 조정시기동안 두 가지 기능이 함께 작용하다가 언젠가는 어느 한쪽으로 정리될 것이라 본다.

따라서 이러한 걱정을 최소화하기 위한 방향으로 관련 정책들도 함께 마련되어야 한다. 아울러 위에서도 언급하였듯이 학급당 인원수 조정을 위한 법적 교원정원 확대 방안, 상담교사, 보안원 배치 등도 함께 고려되기를 바란다.

학생 체벌 금지와 그 대안 모색에 관한 토론

토론 : 황홍규 한양대학교 정책과학대 대우교수

학교에서 학생 교육을 위해, 교육의 질서를 위해 어떤 방법을 사용할 것인가의 문제는 참으로 어렵고 어려운 문제라 생각된다. 체벌 전면 금지가 논란이 되면서 간접체벌은 인정할 수 있는가가 이어 논란이 되고 있다.

개정된 초·중등교육법시행령 제31조제8항은 명문상으로는 직접 체벌이든 간접 체벌이든 모든 체벌을 금지하고 있는 것으로 이해된다.

종전 초·중등교육법시행령	현행 초·중등교육법시행령
제31조(학생의 징계 등) ⑦ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행하여야 한다.	⑧ 학교의 장은 법 제18조제1항 본문에 따라 지도를 할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 하되, 도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다.

종전에는 교육상 불가피한 경우에는 신체적 고통을 가하는 훈육·훈계 등의 방법을 학생지도에 사용할 수 있는 것으로 해석할 수 있었지만, 현행 규정은 “교육상 불가피한 경우”라는 상황 자체를 상정하지 않고 있을 뿐만 아니라, “도

구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다”고 하여 어떤 방식이든 신체적 고통을 갖게 되는 방법의 사용을 금지하고 있기 때문이다. 도구나 신체를 이용하지만 않으면 고통을 가하는 것이 가능하다고 해석할 수 있겠지만 “도구, 신체 등”이라고 하고 있기 때문에 여기에는 “지시나 명령으로 신체적 고통을 주는 행위를 하게 하는 것”도 포함된다고 볼 수 있는 것이다. 또한 이 규정의 전체적 취지가 체벌의 전면 금지로 해석될 수 있는 여지도 충분하고, 국가인권위원회에서도 의견을 제시한 바와 같이 이 규정의 모법인 초·중등교육법 제18조 제1항은 “학교의 장은 교육상 필요한 때에는 법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다”고 하고 있는데 체벌까지를 하위법령과 학칙에 위임하고 있다고 볼 수도 없기 때문이다.

결국 우리에게 과제로 남겨진 것은 체벌 없이 어떻게 학생들을 교육할 것인가의 문제라 보여 진다. 적지 않은 교원들은 체벌이 없으면 교육활동이 너무 어려워진다고 한다. 어떤 경우에는 학생들도 더 힘들어 한다고 한다. 토론자도 솔직히 여기에 어떤 답을 할 수가 없다. 다만, 이와 관련하여 몇 가지 의견을 제시 보면서 해법 모색의 단초를 찾아 보고자 한다.

우선, 금번 초·중등교육법시행령 개정으로 학생지도 방법을 학칙 기재사항으로 하고, 이를 정할 때 학생의 의견을 듣도록 한 것은 매우 바람직한 것으로 생각된다. 지금까지는 학생 지도를 교원의 일로만 여겨왔기 때문에 그에 대한 부담도 교원이 다 져야 했다. 이제 학생들이 이를 통해 학교의 교육과 지도가 결국 자신들의 문제라는 것을 인식하게 되는 귀중한 기회를 갖게 되리라 생각된다.

둘째, 학급담임교사나 교과담임교사의 책임과 부담이 너무 크다고 생각한다.

학생지도의 주체를 달리 정하는 것도 한 방법이 될 수 있다. 선진국의 경우 수업담당교사가 문제학생을 직접 벌하지 않고 다른 교실로 보내 별도의 프로그램으로 관리하기도 하고, 출결관리를 직원이 담당하기도 한다.

셋째, 교원, 학부모, 학생, 교육행정기관이 학교의 문제를 가정, 지역사회, 교육당국, 국가 등이 함께 풀어가야 할 과제로 인식하는 것이 중요하다고 본다. 두셋 뿐인 자녀도 엄마, 아빠가 어떻게 하지 못하는 상황을 수시로 접한다. 그런데도 우리는 학교는 이를 다 잘 할 수 있고, 또 당연히 잘해야 한다고 기대하고 요구한다. 학교도 이를 버거워하고 힘들어 한다는 것을 인정해야 한다고 본다.

넷째, 이런 점에서 교육여건을 개선하고 학교가 교육적 역량 발휘에 전념할 수 있는 환경을 만들어 주는데 최선을 다해야 한다고 본다. 학급당 학생수, 교사가 담당하는 학생수를 줄여 주고, 교원들이 학생지도에 더 많은 시간을 투입할 수 있게 해 주어야 한다. 교사들이 다른 일로 피곤해지면 교육에 소홀해지기 쉽고, 쉬운 지도방법을 택하고자 하는 유혹에 쉽게 넘어갈 수 있기 때문이다.

다섯째, 학교도 외부의 도움을 스스로 받아야 한다고 본다. 학교를 열어야 한다는 것이다. 학부모, 지역사회인사를 학생지도교사로 적극 초빙하고, 특별한 지도가 요구되는 학생들은 정말 잘 도울 수 있는 사람들의 도움을 받아 보자.

여섯째, 교사 주도형에서 학생 주도형으로, 지식 전달형에서 지식 체험형으로 교육방식의 변화를 적극 시도해 볼 필요가 있다고 본다. 상급학교 진학 부담이 덜하면서도 학생지도에 가장 어려움이 많은 중학교에서, 사회교과 등에서 먼저 시도해 볼 수 있을 것이다.

일곱째, 학생들이 욕구를 해소할 수 있는 장을 마련해 주어야 한다고 본다. 지나친 지식교과 위주의 교육시스템을 개선하여 학생들이 자신의 흥미나 적성을 발휘할 수 있는 과정을 정규과정안에서 흡수해 주어야 한다고 본다.

또한 학생들이 사랑받고 있다는 것을 느낄 수 있도록 사랑의 힘을 믿고 사랑

의 격려와 관심을 표현하는 것이 무엇보다 좋은 방법이라고 생각한다.

체벌이 정당행위로 인정될 수 있는 기준을 밝힌 대법원 판례가 있어 관련 내용의 일부 소개하면서 이 토론을 마치고자 한다.

〈교사의 체벌에 대한 기소유예처분취소 헌법소원[2006. 7. 27. 2005헌마1189 전원재판부]〉

체벌로 교사의 권위를 세울 수 있다는 생각은 종래의 뿌리깊은 권위주의적 사고에 터잡아 교사의 권위를 그릇된 방법으로 강조한 것이다. 교사의 참된 권위는 학생들에게 신체적 고통을 가하는 데서 나오는 것이 아니라 학생들을 인격의 주체로 대하고 사랑과 관심을 베풀어 지도하려고 노력할 때에 학생들의 마음으로부터 우러나는 것이다. 그래서 학교체벌이 사회적 상당성을 충족할 수 있는 범위는 매우 좁다고 해야 할 것인데, 좀더 구체적으로 현행 교육관련 법령 아래서 사회통념상 체벌의 객관적 타당성 여부를 판단하는 기준을 정리해 보면 다음과 같다.

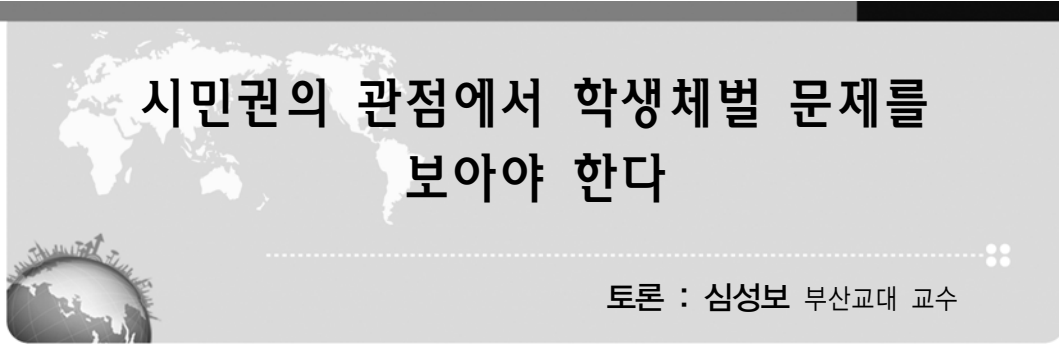
첫째, 체벌은 “교육상 불가피한 경우”에만 행해져야 한다. “교육상 불가피한 경우”란 훈육이나 훈계 등 다른 교육적 수단으로는 교정이 불가능하여 체벌을 할 수 밖에 없는 경우를 말한다. 교사의 성격에서 비롯되거나 감정을 내세워 행해지는 폭력행위는 교육상 필요한 목적을 위한 것이라고 하기 어렵고 다른 대체수단으로 지도할 수 있음에도 체벌을 하는 경우에는 체벌의 불가피성을 충족하기 어렵다.

둘째, 체벌의 절차를 준수해야 한다. 체벌 전에 학생에게 체벌의 목적을 알리고 훈계하여 변명과 반성의 기회를 주고, 신체의 이상 유무를 살핀 후 시행해야 한다. 만약 학칙에서 정한 체벌 절차가 따로 있는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그에 따라야 한다.

셋째, 방법이 적정해야 한다. 체벌은 부득이한 사정이 없는 한 정해진 체벌 도구를 사용해야 하고 위험한 도구나 교사의 신체를 이용하여서는 아니 된다. 체벌의 장소는 가능한 한 비공개 장소에서 개별적으로 행해야 한다. 체벌 부위는 상해가 발생할 위험이 적은 둔부 등이어야 한다.

넷째, 그 정도가 지나치지 않아야 한다. 학생의 성별·연령·개인적인 사정에 따라 수인할 수 있는 정도이어야 하고, 특히 견디기 어려운 모욕감을 주어서는 아니된다.

감사합니다.



시민권의 관점에서 학생체벌 문제를 보아야 한다

토론 : 심성보 부산교대 교수

I

‘학생체벌금지’를 둘러싸고 진보교육청과 교육과학기술부가 날카롭게 대치하고 있다. 체벌문제를 둘러싸고 서로의 정당성 확보를 위한 헤게모니 쟁탈전을 벌이고 있다고 해도 과언이 아니다.

교육과학기술부는 학생들에 대한 간접 체벌을 허용하는 초중등교육법 시행령을 발표하였다. 반면 현재 체벌을 전면 금지하고 있는 서울·경기·강원·전북 등 4개 시·도교육청, 이른바 ‘진보교육청’은 앞으로도 ‘간접체벌’을 허용하지 않기로 했다. 정부는 지난 3월 14일 국무회의를 열어 ‘학생들을 훈육·훈계할 때 도구, 신체 등을 이용해 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 안 된다’는 초중등교육법 시행령(18조 1항) 개정안을 의결했다(3월 18일 발효). 도구 등을 이용하지 않는 ‘간접적인 체벌’을 허용한 것이다. 하지만 경기도교육청의 경우 이미 체벌을 전면 금지한 <학생인권조례>를 이미 개정을 마친 상태이고, 서울교육청의 경우 지난 해 8월 간접체벌을 포함한 모든 체벌을 이미 금지하도록 학교규칙을 제·개정하도록 강제하였다. 강원도교육청과 전북교육청은 체벌을 전면금지하는 <학교생활규정>을 명문화하도록 하도록 하였다. 이에 대

해 교과부는 상위법인 <초·중등교육법 시행령>이 개정됐으므로 이미 개정된 <학생인권조례>도 그에 맞게 고쳐야 한다는 입장이고, 반면 진보교육청은 교과부의 지시에 따라 일선학교가 삭제된 차별 관련 조항을 되살리거나 간접차별을 허용하는 내용으로 학칙 개정안을 교육감에게 요청할 경우 초·중등교육법에 규정된 교육감의 '학칙인가권'을 활용해 허용하지 않을 방침이다.

이런 대치 상황에서 국가인권위원회에서 학생차별 문제와 학생인권 조례 문제를 공론화의 주체로 삼아 대안을 모색하려는 것은 시의적절하다. 차별과 관련된 사회문제가 확대되면서 차별금지를 전면적으로 시행하기에 이르렀다는 것은 인권의식의 성장을 말하는 것으로 학교사회가 민주적 시민사회로 발돋움하기 위한 징조라고 볼 수 있다. 농업사회의 성직적 교직원에서 산업사회의 전문직적 교직원으로, 나아가 지식정보사회에 부합하는 인권존중의 교직원으로 이행되는 변화의 조짐이라고 할 수 있다.

II

발표자는 최근 차별찬반론이 단순한 '차별찬반론'에서 '간접차별찬반론'으로 발전함으로써 학생의 신체에 고통을 가하는 직접차별을 명확하게 금지하는 조치를 이루어진 것은 차별에 관하여 일대 진일보한 규정이고, 아동권리협약 등 국제법규상의 차별금지선언을 실현한 규정이기에도 매우 의미있는 사건으로 보고 있다. 왜냐하면 이전에는 차별금지조례가 발표된 지역에서만 차별이 금지된 것으로 해석할 수 있으나 이제는 모든 학교에서 차별이 금지된 것으로 해석할 수 있기 때문이다. 그럼에도 간접차별에 대한 논란이 새롭게 제기되고 있다. 개정된 초·중등교육법시행령은 간접차별을 허용하고 있어 차별을 전면 금지한 조례가 시행령과 어긋나는 문제가 발생하기 때문이다. 진보교육감은 학생차별전면

금지를 시책으로 추진하고 있고, 국가인권위원회에서도 ‘간접체벌’ 허용규정 신설이 바람직하지 않다는 의견을 표명했기 때문에 학교현장의 혼란은 더욱 커지고 있다. 그런데 간접체벌도 또 하나의 폭력임을 이미 국가인권위원회에서 밝힌 바 있음에도 발제자의 간접체벌 옹호는 크게 우려하지 않을 수 없다. 기우일지 모르지만 이 입장이 국가인권위원회의 공식 입장으로 발전하지 않을까 염려된다.

외관상 ‘벌(punishment)’¹⁾을 가하면 바람직하지 못한 행동이 일시적으로 멈춘다. 이런 빠른 중단은 많은 교사들에게 벌이 효과적임을 확신시킨다. 하지만 많은 연구들은 벌이 행동을 바로잡는 방법으로 효과적이지 않다는 것을 증명하고 있다(Fields & Fields, 2006). 벌은 일시적인 순응을 얻는 데는 매우 효과적인지 모르지만, 장기적으로는 그것으로 인해 다양한 위해를 초래한다. 특히 직접체벌이든 간접체벌이든 체벌은 굴종을 강요하는 폭력과 같은 메커니즘으로 평생에 걸친 트라우마(內傷, 傷痕)를 남길 수 있다. 정서적인 고통은 육체적인 상처보다 더 심하고 오래간다. 사람의 정신을 파괴하는 것은 자신이 맞는다는 사실 자체가 아니라, 자신의 양심이나 자유의지에 반해 굴복한다는 느낌 그 자체이다. 심하게 때린 것도 아니지만, 그리고 간접체벌이지만 피해자에게는 엄청난 상처를 유발할 가능성이 있다. 특히 학령시기의 아동은 가장 상처받기 쉽고 감수성이 예민한 매우 연약한 시기이기에 더욱 그럴 가능성이 높다. 간접체벌도 직접체벌보다 덜 고통스럽다고 볼 수도 없다. 즉 벌은 기본적으로 분노와 공격성, 손상된 관계, 자존감의 손상, 두려움, 비판적 사고의 결여, 내적 통제 결여, 기만과 미움 등의 감정을 유발한다. 벌을 받은 학생들은 고통, 분노, 적대감 같은 감정을 경험하고, 교사와 협동하고 싶은 의욕을 감소시키고, 벌을 회피하기 위하여 거짓말을 하거나 속이는 행동을 보일 가능성이 커지며, 학생들로 하여금 힘을

① 벌은 바람직하지 못한 행동을 한 사람을 다치게 하거나 창피를 주는 경향이 있고, 그 목표는 그 사람을 벌 받게 만드는 것이다. 벌은 학생이 하기 싫어하는 것을 하도록 시키거나 그가 하고자 하는 것을 못하게 하는 것과 같이 불쾌한 것이 선택되도록 해야 한다. 그리고 벌은 학생의 미래 행동을 변화시키기 위한 의도여야 한다는 것이다. 벌은 훈계를 가르치기 위해 누군가에게 고통을 주는 것이다.

가진 자가 최고라는 잘못된 개념을 갖도록 할 가능성이 있다. 또한 경미한 간접 체벌도 언제든지 직접체벌로 발전할 수 있는 가능성이 있다. 그러기에 질식시키고 억압하는 ‘부정적인 훈육(negative discipline)’ 방식의 별보다는 해방시키고 충족시키는 ‘긍정적인 훈육(positive discipline)’이 효과적이라는 연구 결과가 많이 나오고 있다. 교정 훈련의 수단으로서 소극적 훈육은 학생을 복종하고 길들여진 몸, 즉 ‘양순한 몸’으로 만드는 방법이다. 학생의 몸을 끊임없이 감시하고 이를 통해 학생을 평가·판단하는 방식이다. 반면 긍정적인 훈육은 학생들을 자신들의 행동에 책임감을 갖게 하며, 자신과 타인들을 존중하게 하고, 학교규칙과 이에 따른 결과를 설정하는 데 참여할 책임을 갖게 한다. 그러기에 아동의 신체에 대한 고결함과 존엄성에 대한 대우를 매우 소중하게 여겨야 한다. 그런 대우를 받고 자란 아동은 자기존중감도 강하고 사회성도 좋다.

역사적으로 본다면 아동은 체벌로부터 법적 보호를 받지 못하는 최후의 집단 일 것이다. 아내, 하인, 죄수, 군인, 노예 등에 대한 체벌이 법적으로나 사회적으로나 용납되던 시대가 있었다. 현대에 와서는 그런 일이 여전히 벌어지고 있다 할지라도 전적으로 ‘불법적인’ 것이 되었다. 그러나 오직 아동에 대한 처벌만은 용인되고 있는 현실이다. 아동은 같은 인간 존재가 아니라고 보는 것이다. 흔히 어른들은 체벌을 ‘사랑의 때/회초리’라고 부른다. 아동의 행동을 바로잡기 위해 취하는 교사의 ‘경미한/간접적 체벌’²⁾은 비난받아야 할 ‘심각한 폭력’과 구분되어 용인되고 있다. 체벌을 행하는 어른들에게는 “성인은 아동을 신체적으로 해쳐서라도 바로잡을 권리가 있으며, 그런 행위가 사회적으로 용인된다.”는 믿음

② 최근 간접체벌의 대안으로 제시된 간접체벌로 성찰교실 격리, 학생자치법정, 생활평점제, 봉사명령, 학부모소환 또는 면담, 지벌(知罰), 교실퇴장, 휴대폰 압수, 생활기록부 기재, 출석정지 징계포함 등이 제시되고 있으나, 이런 간접체벌의 유형은 범위 및 경계가 모호하며, 체벌 대안방안과도 일부 중첩되고, 모멸감을 주는 언어 사용 등은 직접체벌보다 심할 수 있다. 그리고 간벌체벌 허용이 학교내 수업방해 및 교원의 교육 및 지도 불응 행위의 예방에 기여할 수 있을지는 여전히 의문이다. 서울시교육청은 팔굽혀펴기와 같이 반복적·지속적인 신체 고통을 주는 간접적 체벌에 대해서는 원칙적으로 허용하지 않으며, 교실 뒤 서있기, 운동장 걷기 등은 체벌로 규정하지 않고 있다.

이 있는 것이다. 이 믿음을 버리지 않는 한 가벼운/간접적 체벌과 심각한 폭력을 구분하는 것은 별 의미가 없다. 아동을 바로 잡기 위한 폭력과 아동을 해치기 위한 폭력을 구분하는 일, 이성적으로 행하는 훈육과 이성을 잃고 무차별적으로 행하는 폭력을 구분하는 일이 어른에게는 합리적일지 모르나 ‘매’를 통한 교정의 대상이 되는 아동에게는 인간 대접을 받지 못하는 비참함만 갖게 할 뿐이다. 매가 없으면, 간접체벌조차 없으면 학생통제가 안 된다고 하지만, 사실 우리 사회에는 통제가 안 되는 것들이 너무나 많다. 그렇다고 그런 문제들을 해결하기 위해 시민을 체벌로 바로잡으라고 하지는 않는다. 그런데 유독 아동만은 체벌로 다스려야 한다고 생각하는가?

이러함에도 발표자는 한국과 같이 가정해체와 게임중독 등 도덕적·정서적 기반이 무너진 요즘의 청소년들로 구성된 다인수 학급 상황에서 교사들이 학생들을 통제할 권한까지 박탈당한다면 학급은 ‘무법천지’가 될 것을 크게 우려하고 있다. 마치 간접체벌이 없어지면 무법천지가 될 수 있다는 강한 우려를 표명하고 있다. 무법천지가 어떻게 간벌체벌의 부재에서 찾는 것인가? 그렇다면 다인수 학급의 교사들은 모두 간접체벌을 하지 않을 없다는 말인가? 간접체벌을 해야 학급을 통제할 수 있다는 말인가? 다인수 학급이 아닌 소인수 학급에서는 간접체벌이 존재하지 않는 것인가?

직접체벌이든 간접체벌이든 아동을 어른과 다름없는 존엄한 인간 존재로 바라본다면 ‘체벌유용론’, ‘체벌불가피론’이 있을 수 없다. 어른들이 모든 형태의 폭력으로부터 보호받을 권리가 있듯이 아동에게도 그런 보호를 받을 기본적인 인권이 있다. 폭력으로부터 보호받을 보편적 인권에서 아동이 예외가 될 이유가 없는 것이다. 아동의 인권에서나 어른의 인권에서나 인권의 보편성은 중요하다. 어른들이 인권 문제에 대해 ‘아이들만이라도’ 예외로 또는 ‘특별하게’ 대하자는 주장을 많이 한다. 예를 들어 아동에 대한 착취나 성착취, 아동의 전쟁동원 등

의 문제에 대해 사회적 비난의 목소리가 아주 크다. 여기서 우리가 취해야 할 접근은 어른들 ‘조차’ 당하는 일을 아동이 피해갈 수는 없을 것이기에, 같은 일을 겪더라도 ‘허약한 아동’이 더 큰 피해자가 될 수 있기 때문에 ‘특별히’ 보호되어야 한다는 것이다. 어른과 마찬가지로 보편적 인권을 가졌다 하더라도 아동에게는 ‘특수성’이 있다. 계속 성장하는 과정에 놓여있다는 것, 권리 행사에 있어 어른에 비해 상대적으로 어려움이 더 크다. 그래서 아동은 ‘인간’으로서 모든 사람에게 보장되고 인권과 헌법이 규정하고 있는 국민의 침해할 수 없는 기본적인 인권을 누릴 자격이 있는 보편적인 인권의 주체인 동시에, 어른과 구분되는 ‘아동’으로서의 고유한 권리, 예를 들면 양육받고 보호받을 권리 등을 인정하여야 한다. 아이들의 권리는 제한되어야 한다고 해버릴 것이 아니라, 아동의 특수성에서 기인하는 권리 행사의 어려움을 더 특별히 고려하고 배려해야 하는 책임이 사회와 국가에 있다고 보아야 한다. 즉 아동의 ‘특수성’을 강조하여 권리 주체의 ‘예외’로 만드는 데 그 목적이 있는 것이 아니라, 인권의 보편적 보장에 그 목적이 있고 그 방법에 있어 세심한 접근을 할 필요가 있다. 그런데 아동의 특수성은 흔히 인권의 보편성을 쟁취하기 위한 노력보다는 아동을 사회와는 동떨어진 존재로 만드는 데 악용된다. “너희가 뭐 하러 지금부터 그런 사회문제에 관심을 가지니!, 자리에 앉고 입 다물어!” “지금은 공부만 해라, 나중에 커서 해라!”는 식이다. 이렇게 되면 아동은 영원히 미숙한 ‘비시민’ 상태에 머물게 된다.

민주적 시민권의 관점에서 볼 때 학교에 다니는 아동인 ‘시민으로서의 학생’은 교육을 받는 피교육자이지만, 인권의 주체로 볼 필요가 있다. 아동이 미래의 어른 시민이 되는 것은 틀림이 없지만, 또한 태어날 때부터 자신의 권리를 가진 ‘현재의 시민’이기도 하다. 다시 말하면 아동은 ‘되어가는 시민becoming citizen’이면서 ‘존재하는 시민being citizen’인 것이다(Howe & Covell, 2007: 62). 시민권을 포괄적으로 이해하고, 소속감을 야기하기 위한 참여를 의미한다면, 아동들

은 미래는 물론이고 현재도 시민으로 대우하여야 한다. 권리와 책임을 가진 아동은 한 공간에 국한된 닫힌 시민이 아니라, 다중적 정체성을 가진 열린 세계적 시민으로 길러져야 한다. 아동들은 민주사회에서 책임있는 삶을 준비할 수 있는 교육권을 갖고 있다. 아동이 시민으로 ‘존재한다’는 것은 ‘지금과 여기에서’ 시민권을 갖는 것이다. 아동의 견해는 결정적이 아닐 수 있으나, 아동은 시민으로서 자신의 견해를 표명할 권리를 가져야 하고 그렇게 교육되어야 한다.

물론 차별이 없어지지 않는 이유로 지금의 교사들이 억압적인 교육환경에서 학생시절을 보냈기 때문에 교사들이 스스로 문제의식을 느끼지 못할 수 있다. 우리나라도 ‘스승의 그림자도 밟지 않는다’거나 ‘군사부일체’와 같은 사고방식을 가진 사회이기에 교사에 대한 폭력을 학교폭력으로 보는 데에 상당히 동의할 것 같다. 그런데 문제는 교사가 학생에게 행하는 차별을 어떻게 볼 것인가이다. 차별에 대해서는 교육을 위한 정당한 수단이나 아니냐, 법적으로 금지해야 하느냐 마느냐 등의 문제로 사회적 논란이 끊이지 않았다. 합당한 절차와 수단에 따라 적절하게 행해지는 차별이 교육적으로 정당하다고 생각한다면, 차별을 학교폭력으로 보는 데에는 반대할 것이다. 그리고 교사에 대한 학생의 폭력과 학생에 대한 교사의 차별을 학교폭력에 포함시킬 것인가의 문제는 사회적 합의가 필요하다. 특히 학생에 대한 교사의 차별은 교사에 대한 학생의 폭력에 비해 더 민감하고 판단하기 어려운 사안이다. 교사에 대한 학생의 폭력에 대해서는 명백한 폭력이고 ‘교권’이 침해되었다고 여기면서도 교사의 차별에 대해서는 학생의 ‘인권’을 침해하는 행위라고 여기지 않는 것은 문제가 있다. 결국 학교폭력의 정의는 고정된 개념이라기보다는 사회적 합의에 따라 확장될 수 있다. 그러나 절차와 수단이 아무리 합당한 차별이라고 하더라도 인권침해의 소지가 있고 교육적 행위가 될 수 없다고 한다면, 차별 또한 학교폭력이라고 하지 않을 수 없다. 그러기에 차별이 남용되는 것을 막기 위해 교사들 스스로 학생들의 인

권을 존중하는 의식을 가져야 한다.

그런데 발표자는 학생생활지도에 있어 간접체벌이 없다면 교사의 훈육권조차 박탈하는 결과로 이어질 수 있기에 간접체벌만은 허용해야 한다는 입장을 취하고 있다. 다인수 학급이라는 한국학교의 현실에서 대안없이 전면적으로 체벌을 금지할 경우 사실상 교사의 학급통제권을 박탈하는 결과를 가져올 수 있고, 이것은 다수 학생의 학습권 침해로 이어질 수 있다는 것이다. 직접체벌은 ‘폭행’으로 발전할 가능성이 있고, 사회에서의 처벌제도에서도 찾아볼 수 없는 제도이기 때문에 엄격히 금지되어야 하지만, 간접체벌은 훈육 차원에서 학생행동을 교정할 수 있기 때문에 허용되어야 한다는 주장을 펴고 있다. 발표자는 간접체벌의 양태를 획일적으로 규정하기는 곤란하므로 교사의 재량권으로 부여하되 기본적인 원칙에 대해서는 ‘학교자율’로 결정하도록 해야 한다는 주장을 펴고 있는데 개정된 법과 별 다른 차이를 발견할 수 없다. 즉, 개정된 초·중등교육법 시행령 제 31조의 ‘교육상 불가피한 경우를 제외하고’라는 표현을 발표자는 ‘훈육의~정도가~과도해서는 아니된다’는 것으로 변경하였는데 교육상 불가피한 경우와 훈육이 과도해서는 안 된다는 것의 의미 차이를 별로 발견할 수 없다.

사실 직접체벌이든 간접체벌이든 교사가 학생의 문제행동을 확고하게 그만두게 하지 못하는 데는 다른 대안을 찾지 못해 많은 경우 관행적으로 벌주는 행위에 익숙한 경향을 보인다. 발표자가 주장하듯 교사들이 체벌의 유혹을 쉽게 받는 것은 다인수학습이 직접적 원인이 아니라, 교사들의 받는 일상적 스트레스, 관료적 교육행정, 교사로서의 전문성 박탈과 소외, 훈육 기술의 부족, 자기존중감 결여 등에서 찾아야 한다. 이러한 현실에서 간접체벌의 불가피함을 토로하기 보다는 새로운 대안으로서 평화적 갈등관리 능력과 학생들의 협력을 이끌어내기, 교사의 의사소통력과 공감력 확보, 학생을 품위있게 대하기, 학급의 민주적 의사결정구조 만들기, 학교의 친인권적 평화문화의 건설 등을 모색하는 것이 바람직하다. 이러

한 노력없이 간접체벌을 사용하여 문제행동을 하는 아동을 일시적으로 눌러 무법천지를 방지하겠다는 발상은 오히려 학급의 폭력화를 더욱 조장할 가능성이 있다. 발표자가 제안한 노르웨이의 움부즈맨 제도를 마련할 것, ‘행동수정기법’을 제시한 것, 아동의 인권상황을 개선하기 위한 ‘학생인권보호위원회’ 설치, 체벌이 없고 학생들을 인격적으로 대우하면서 표현의 권리를 최대한 보장하는 민주적 의사결정기구를 두고 있는 대안학교의 사례 등은 발표자가 간접체벌을 용인하는 주장과 어떻게 공존이 가능하며, 양자의 간격을 어떻게 매울 것인가?

III

체벌을 하는 교사의 권위주의적 훈육 방식³⁾도 문제이지만 학생들의 체벌에 대한 민감성을 갖지 못하는 학생들을 어떻게 처리할 것인가? 체벌에 길들여진 학생들은 체벌이 없는 ‘자율’을 감당하지 못하고, 그로 인해 또 다시 체벌이 되풀이 되는 악순환이 반복되고 있음에도 체벌 체제에 순응하며 그것에 양순하게 길들여진 학생들의 의식을 각성시킬 필요가 있다. 체벌에 익숙한 학생들은 폭력에 익숙하게 되어 타인에게 해를 입히기 쉬울 뿐 아니라 자기존중감도 허약하게 되어 친사회성을 갖기가 어렵다. 이런 학생들에 대한 해결은 학생들의 ‘자율능력’을 신장시키는 길밖에 없다. 처음부터 훈련의 기회가 없었던 학생들에게 현재로서는 자율을 감당할 능력이 없다고 하여 체벌을 활용한다면 악순환이 반복될 것이다. 따라서 학생들에게 자율을 훈련할 수 있는 충분한 기회가 주어져야 한다. 중·고등학교 학생들 가운데 상당수가 비행과 탈선으로 흐르게 되는

③ 위기에 처한 학생에게는 질책, 훈화, 비웃음, 학교억류, 반성문쓰기, 특별과제, 고립, 칠판에 이름적기, 교무실 및 교장실 호출 등 전통적인 훈육 방식에 면역이 된 학생들이기에 비효과적이라는 연구들이 많다. 효과적인 교사의 훈육은 학급통제의 의지와 능력이 확고함, 벌을 공정하게 함, 학생을 존중하고 우호적 관계를 유지, 수업을 잘함 등을 필요로 한다.

이유는 ‘억압의 부재’에 있는 것이 아니라, ‘억압의 과잉’에 있기에 먼저 억압의 장치를 풀어주는 등 ‘자율’과 ‘자치’의 힘을 신장시켜야 한다. 규칙을 어겼을 때 어떻게 해야 하고, 어떤 결과조치를 취해야 하는지를 학생들과 토의하여 결정함으로써 학생들의 자치 능력을 키워주어야 한다. 문제행동의 대안/해결책을 찾기 위해 학생들의 자치활동인 <학급회의>를 잘 활용해야 한다. 교사는 <학급회의> 등 참여적 학급경영을 통해 학생들의 협의를 통해 규칙을 제정하고 실천하는 활동을 격려해야 한다. 학생들을 학교의 각종 활동에 참여시킴으로써 반대와 저항을 완화시키는 매개 활동을 많이 해야 한다. 그렇게 해야 문제를 폭력적으로 해결하지 않고 평화적으로 해결하는 능력을 갖게 된다. 학생을 각종 위원회에 참여시킴으로써 학생 불만을 진정시키고 학급공동체의 동참을 유도하는 참여민주주의를 실천해야 한다.

여기에서 학생의 자율 능력을 신장시켜주는 촉진자로서의 교사 역할이 중요해진다. 교사의 학생 지도권은 학생인권을 존중하는 범위 내에서 행사되어야 할 책무가 있다. 만약 교사의 지도 내용과 방식이 정당성을 갖지 못한다면 이는 정당한 교권 행사라고 보기 어렵다. 물론 교사가 정당한 지도권을 행사하는 과정에서 학생의 공격적(문제적) 반응이 나타날 수 있다. 학생의 공격적 행동 이면에는 다양한 맥락과 역사가 숨어 있을 수 있다. 이때는 교사의 권위를 내세워 학생을 진압하고 문제가 해결되는 것이 아니라, 문제의 원인을 제거하면서 그 학생의 변화를 기다려주고 상처를 어루만져줄 수 있는 시스템을 마련해야 한다. 교사의 권위는 법적으로 주어지는 지위상의 권위나 자기 스스로 부여하는 것이 아니라, 학생의 경험에서 비롯되어 자연스럽게 따를 수밖에 없는 자발적 권위를 가져야 한다. 그러한 권위는 오랫동안 도야된 교사의 전문적 권위(지성적 탁월성)와 도덕적 권위(실천적 탁월성)에서 나올 것이다. 그것은 방어적인 수준의 교사의 교권이 아니라 교사의 민주적 교육권에서 나와야 한다. 그러한 교사의 교

육권은 아동의 최선의 이익을 고려하는 인권으로서 자리를 잡아야 하며, 동시에 학생의 인권 보장을 통한 것이어야 한다. 그리고 그동안 문제행동에 대한 대처로서 시스템을 마련되지 않았던 이유가 그것을 ‘교사의 학생 지도력’ 문제로만 접근해 왔고, 그에 따라 교사들이 체벌이나 강압적 교육 수단을 순간적 행동 통제에만 매달리도록 요구받았기 때문이다.

학생들의 올바른 인권의식이나 인권교육 없이 단지 권리 보호에만 중점을 둔다거나, 학교질서에 대한 유지나 교사의 교권을 위해 학생의 인권을 제한한다거나, 학생 자신의 인권보호를 위해 먼저 전제되어야 하는 것이 다른 학생의 인권보호를 위한 것임을 인식하지 못할 경우 학교질서를 붕괴시킬 위험이 있으며, 나아가 교사의 교권에 대한 도전으로까지 확대될 가능성도 있다. 그러기에 학생인권을 보장하기 위해서나 교권을 바로 세우기 위해 학생의 인권을 올바르게 이해할 필요가 있다. 학생의 인권이 바로 서야 교사의 인권도 바로 서는 것이고, 학생의 인권이 존중될 때 교사의 권위도 살아나는 것은 말할 나위도 없다. 교사의 ‘교권’은 결국 학생의 인권을 보호하기 위한 일종의 법률상의 권리이다. 즉 학생이 존재하지 않는다면 교사의 ‘교권’은 아무런 의미가 없는 것이다. 교사는 학생의 인권을 최종적으로 보호하거나 보호해주어야 할 의무와 역할을 가지고 있고, 학생 또한 교사의 교권을 존중할 때 상호 인권이 존중되는 관계에서 있다. 교권과 학생인권은 충돌 개념이거나 대체재가 아니라 상보재 또는 보완재로 자리해야 한다.

체벌없는 학교의 건설은 학생들이 보살핌과 책임감을 갖는 공동체의 구성원이 되도록 도울 때 가능하다. 체벌없는 학교는 상호존중과 격려의 분위기, 학생의 적극적 참여와 협력 그리고 책임감, 교사와 학생의 친밀한 인간관계 형성 등을 통한 공동체 건설을 통해 만들어질 것이다. 체벌없는 학교의 공동체 건설은 제한과 위협보다는 보살핌과 신뢰가 강조되고, 이기고 지는 것보다는 단합과 궁지가 강조되고, 각 개인이 친절함, 공정함, 책임감 같은 이상과 가치에 맞는 생

활을 하도록 요청받고, 도움받고, 고무될 때 가능하다. 이와 같은 학급공동체는 자율성, 다른 사람과의 관계, 능력을 느끼려는 학생 각자의 욕구를 충족시키기를 추구한다. 학생들은 인간의 기본적인 가치를 접할 뿐 아니라, 그런 가치들에 대해 생각하고, 토론하고, 그것을 좇아 행동할 수 있는 많은 기회를 가지면서 다른 사람들의 공감과 이해를 증진시키는 경험을 갖게 될 것이다. 교사들이 별의 위험성에 대해 이해하고 아동의 생활지도를 좀 더 효과적으로 할 수 있는 방법을 배울 때 세상은 좀 더 좋아질 것이다. 사회에 폭력이 존재하는 것에 대해 분노하는 사람들, 자기 스스로 무가치하다고 믿는 사람들도 줄어들 것이고, 폭력을 피하기 위해 에너지를 덜 쓰게 될 것이고, 부정직한 사람들도 줄어들 것이다. 개인의 내적 통제와 다른 사람들에 대한 관심이 도덕적 자율성을 가진 사람들의 행동규준이 될 것이다. 학생의 인권을 기본적으로 존중하되 그것을 존중할 준비가 되어있지 않는 교사의 의식 등을 감안하여 문제해결을 위한 학교지배구조의 주체 세력을 바로 세우고 학교풍토의 민주적 분위기를 조성하면서 이런 문제를 함께 해결하고 논의하는 등 민주적 공론의 장을 마련하여 동의와 합의를 도출해 내는 전략적 접근을 할 필요가 있다. 이러한 접근은 모두 학교의 시민사회화와 민주적 거버넌스를 구축하기 위한 과정이다. 민주적 시민권을 가진 교사와 학생이 연대하여 학교를 민주주의의 정치적 공간으로 변화시켜야 한다. 학교정치에서 소외되었던 교사와 학생이 기본권⁴⁾의 주체로서 복권이 될 때 학생체벌 문제가 자연스럽게 해결될 것이다.

④ 초중등교육법 제 18조 제 1항이 시행령에 간접체벌에 관한 명시적 위임규정을 찾기 어렵기에 간접체벌에 관한 사항을 위임하였는지가 명확하지 않다는 주장도 제기되고 있다. 따라서 시행령 개정은 근본적이 문제를 해결하기 위한 방안이라기 보기 어렵다. 또한 간접체벌의 허용 여부 및 범위는 학생 및 교원의 기본권 침해에 직접적으로 영향을 줄 수 있는 사안이므로 기본적인 사항과 위임 대상을 법률로 규정하는 방안을 모색할 필요가 있다. 헌법 제 37조 2항에는 “국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로서 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.”고 규정하고 있다. 그렇다면 이 문제는 학생의 권리 및 의무에 관한 사항과 교원의 권리 및 의무에 관한 사항을 새롭게 균형있게 규정하기 위한 법률을 개정할 필요가 있다.



‘학생과 교사간 관계회복이 더욱 시급하다’

토론 : 정성욱 EBS PD

(체벌에 대한 폐해나 체벌에 대한 논란에 대해서는 굳이 언급하지는 않겠습니다.)

체벌(직·간접체벌 포함)은 일어나는 교실(학교)의 상황은 대개 소란, 무질서, 혼돈이라는 공통점을 가지고 있습니다. 즉 교사의 지시나 언어로는 통제가 안 되는 상황이라는 의미입니다.

그렇다면 ‘체벌을 허용해야 마느냐’에 대한 논의보다는 ‘왜 이러한 상황이 일어날까’에 대한 고민이 우선해야 되어야 합니다.

과연 왜 그럴까요?

통제가 되지않는 교실... 그것은 학생과 교사간의 신뢰관계가 무너졌다는 것을 의미합니다. 신뢰관계가 형성된 교실에서는 일단 학생들이 교사의 ‘말’을 잘 듣습니다. 그렇기에 배움이 일어납니다. 물론 수업시간에 잠자는 학생들도 적습니다. 즉 교사의 권위와 학생이 학습권, 모두가 잘 보장되어 있습니다

지금의 논의가 ‘학생들이 문제상황을 일으켰을 때 어떻게 해야할까’ 라는 수

동적인 논의보다는 ‘어떻게 하면 그러한 상황이 일어나지 않게 할 것인가’라는 능동적인 논의가 되어야 합니다.

사실 취재 현장에서 듣는 학생들의 말을 종합해보면 체벌, 그 자체는 크게 중요한 요소는 아닙니다. (그렇다고 제가 체벌을 찬성하는 것은 아닙니다^^) 체벌로 인한 심리적인 불쾌감이나 급격하게 무너진 자아존중감이 더욱 큰 문제라고 공통적으로 이야기합니다. 사적인 감정이 느껴지는 체벌, 정당한 이유없는 체벌이 문제라는 것이죠.

이러한 불쾌한 체벌을 경험한 아이들은 학교에 대한 신뢰를 갖기 힘듭니다. 또한 이는 사회에 대한 불신이나 열패감으로도 이어집니다. 삶의 의욕을 잃은 상황에서 학습이나 배움은 일어나지 않습니다.

그러기에 무엇보다도 ‘학생과 교사간 신뢰관계를 어떻게 회복해야 하는가’를 논의해야 합니다. 학생이 교사를 불신하고 교사가 학생을 사랑하지 않는 교실에서는 체벌보다 더욱 작은 자극(언어, 태도)에도 급격하게 무너질 수 있습니다.

학생인권 조례의 평가와 향후 과제

발제 : 오동석 아주대 법학전문대학원 교수

토론 : 이창희 서울 대방중학교 교사

강운석 경기도교육청 생활인권장학관

노기호 군산대 교수

이종근 동아대학교 법학전문대학원 교수

김재천 EBS 기자



경기도학생인권조례에 대한 평가와 향후 과제*

발제 : 오동석 아주대 법학전문대학원 교수

I. 여는 말

2010년 10월 5일 경기도학생인권조례가 공포된 지 6개월이 지났고, 본격적으로 조례를 시행한 지 한 달이 지났다. 지금은 학생인권옹호관 채용과정이 진행 중이다.¹⁾ 그러나 아직 조례상의 경기도학생인권심의위원회와 학생참여위원회 같은 위원회를 구성하는 단계에는 이르지 못한 듯하다.²⁾ 따라서 아직 평가를 하기에 이른 시점이 아닌가 하는 생각이 드는 한편, 조례 시행 관련하여 경기도 교육청이 미리 준비를 충분히 하지 못한 것이 아닌가 하는 생각도 든다.

그렇지만 경기도학생인권조례의 제정과정에서부터 현재까지 많은 일이 있었

* 이 글에는 그동안 발표한 글의 일부가 출처를 밝히지 않고 전재되어 있습니다. 또한 앞으로 연구할 주제 중 일부가 시론적으로 서술되어 있으므로 이 글에 대한 인용을 삼가시길 바랍니다.

① 2011년 3월 31일 경기도교육청인사위원회위원장은 경기도교육청인사위원회 공고 제2011-71호 2011년도 지방계약직공무원(학생인권옹호관) 채용계획을 공고하였다. <[http://goe.go.kr/?menugrp=040501 &master=bbs&act=view&master_sid=159&sid=447&union_sid={%24union_sid}](http://goe.go.kr/?menugrp=040501&master=bbs&act=view&master_sid=159&sid=447&union_sid={%24union_sid})>, 검색일: 2011.04.12.

② 다산인권센터와 경기지역 인권단체들은 이번 공고에 대해 “조례 39조 2항은 ‘경기도학생인권심의위원회’의 동의를 얻도록 되어 있으며, 35조 3항에는 공개모집절차를 거쳐 각 분야의 전문가들로 구성되며 ‘학생참여위원회’의 위원이 참여하도록 되어있다”고 지적했다. 하지만 경기도교육청 공지에는 “이상의 내용의 보이지 않는다”며, 학생인권옹호관 공고와 심의 과정이 투명하고 공개적으로 진행되어야 함을 주장했다. 참세상 2011.04.07 12:50, <<http://www.newscham.net/news/view.php?board=news&nid=60982>>, 검색일: 2011.04.12.

기에 그 평가와 향후 과제를 논의하는 일이 중요할 뿐 아니라 그리 시기상조인 것 같지는 않다. 평가가 엇갈리긴 하지만 학생들의 인권에 대한 관심이 높아졌으며, 미흡하긴 하지만 학교문화의 긍정적인 변화가 감지되고 있기 때문이다. 또한 다른 시·도에서도 학생인권조례를 준비하고 있기 때문에 이에 대한 논의가 필요할 것이다.

반면 최근 카이스트 학생의 잇따른 자살은 다시 한 번 무한경쟁 교육에 대한 한국 사회의 뼈저린 반성을 요청한다. 그럼에도 교과부는 초·중등교육법시행령을 개정하여 간접체벌을 허용하는 등 경기도학생인권조례를 비롯하여 서울, 광주, 전북 등에서 준비 중인 학생인권조례를 무력화하려는 것이 아닌가 하는 의심을 받고 있다. 이런 상황이기 때문에 오히려 더욱 더 경기도교육청이 학생인권조례 시행과정에서 분발할 것을 바라는 마음이다. 이 글에서는 그 염원을 담아 조례의 성과에 대한 긍정적 평가를 하고(Ⅱ), 그 한계와 걸림돌을 지적하면서 향후 과제를 도출해보았다(Ⅲ).

Ⅱ. 경기도학생인권조례에 대한 평가

경기도학생인권조례는 한국 사회의 학생인권을 한 단계 진전시켰다고 평가할 수 있다. 물론 제정과정에서부터 학생인권 관련하여 당연히 털고 갔어야 할 차별, ‘야간자율학습’, 두발, 휴대폰, 사상의 자유, 집회의 자유 등이 논란이 되었고, 지금도 차별과 ‘야간자율학습’, 두발 등에 발목이 잡혀 있다. 상황이 이렇다 보니 정작 학생인권을 증진하기 위하여 학교, 지역사회, 교육청, 지자체, 중앙정부가 무엇을 할 것인가 그리고 높아가는 자살률이 극명하게 보여주는 무한경쟁 교육 체제를 어떻게 바꿀 것인가 하는 근본적인 문제는 아직도 뒷전이다.

1. 학생인권에 대한 인식 증대

배경내는 학생인권에 대하여 “10년 넘게 활동을 해 오는 동안, 학생인권은 늘 ‘장외 선수’ 처지였다. 썰렁한 잔칫집 풍경마냥 학생인권은 교육정책은 물론 정책을 풀무질하는 교육 운동에서도 즐겨 찾지 않는 문제였다.”고 슬회한 바 있다.³⁾ 경기도학생인권조례는 이러한 인식에 대한 문제 제기를 증폭시켰고, 계속해서 학생인권을 논의하게 하는 촉발 구실을 수행하였다.

2011년 3월 1일부터 20일 사이에 민원 350여건이 제기되었다. 그만큼 학생인권조례가 인권 침해에 대하여 침묵하지 않고 시정을 요구하게 하는 후원자가 되었음을 보여주는 것이다. 이에 대하여 조례는 또한 경기도교육청에 대하여 일정한 힘을 발휘하고 있다. 즉 교육청은 다수 학교에서 법정신에 대한 이해부족과 관행적 교육 방식을 고수하는 데 따른 법규 위반 사례가 계속되고 있는 것으로 보고 특별 장학 및 감사에 나섰다. 또한 여러 명문 규정에도 불구하고, ‘학생다운’이라는 자의적 해석이 가능한 편법적 규제조항을 만들거나 상담 구실, 생활기록부 불이익 등의 암시를 통한 압박 방식으로 인권조례를 유명무실하게 만드는 행위에 대해 강력하게 대처하겠다고 밝혔다.⁴⁾

사실 너무나 당연하게도 학생을 포함한 모든 사람은 그 자체 인격체이기 때문에 인간으로서의 존엄과 가치를 지니고 있다. “인간의 존엄과 가치존중의 원리는 윤리적·도덕적 차원에서는 윤리적·도덕적 규범을 의미하지만, 법철학적 차원에서는 초국가적 자연법원리를 의미하며, 또한 현행헌법처럼 실정헌법에 수용될 경우에는 그것이 법적 가치화하여 법규범성까지 가지게 된다.”⁵⁾ 이러한 인간의 존엄과 가치에 기반한 인권은 그렇기 때문에 아이와 어른, 자녀와 부모 등 보호

③ 배경내, “학생인권조례에 대한 두려움과 망설임이 의미하는 것.”

<<http://media.jinbo.net/news/view.php?board=news&nid=60784>>, 검색일: 2011.04.09.

④ 경향신문 2011.03.22.

⑤ 권영성, 헌법학원론, 법문사, 2010, 375.

자, 나이 어린 사람과 나이 많은 사람, 후배와 선배, 학생과 교사, 교사와 학교관리자, 학생·교사·학교관리자와 교육감, 직장에서 하급자와 상급자, 군대에서 부하와 상관 등 위계가 있는 모든 인간관계에서 근간을 이루어야 한다. 이것을 단지 ‘규범’일 뿐이며 ‘현실’은 다르다는 주장은 이미 기득권을 가지고 있는 자들의 이데올로기일 뿐이다. 규범의 본질은 옳지 않은 현실을 재단하고 바로 잡는 잣대이기 때문이다. 그럴 능력이 없는 규범은 더 이상 규범이 아니다.

인간의 존엄과 가치에 가장 적대적인 것은 폭력이다. 이른바 ‘직·간접 차별’과 언어적 폭력을 포함한 차별은 물론이고 사회적 안전망 부재로 인한 사회구조적 폭력 또한 예외일 수 없다. 그것은 빈곤을 이유로 한 자살이나 특히 최근 쌍용자동차 노동자들의 잇따른 자살이 보여주는 바이다. 따라서 높은 자살률이야말로 한국 사회의 폭력성을 보여주는 지표이다.

특히 어린 시절의 부정적 교육은 그 이후의 삶에 중대한 정신적 영향을 미치므로 인권적 접근이 절실하다. 이에 관하여 연구한 밀러는 “나는 폭력적인 방식의 ‘교육’을 학대로 간주한다. 인간으로서의 품위를 유지하고 존중받아야 할 아이의 권리를 인정하지 않기 때문이다. 더 나아가 그것은 일종의 전체주의 체제를 구축한다. 그리고 그 속에서 아이가 모욕과 품위 상실, 학대를 알아차리기란 불가능하다. 하물며 그에 맞서 저항한다는 건 더 말할 나위도 없다.”라고 지적한다.⁶⁾

또한 그녀는 “그렇게 성인이 된 아이는, 그런 교육을 본보기로 삼아 대물림하고 배우자와 자기 자녀를 대하며, 직장과 정치판에서 이를 실천에 옮긴다. 요컨대 과거에 두려움에 떨던 그 아이의 불안을 외적인 권력의 도움을 받아 떨어낼 수 있는 곳이면 어디서든 그런 교육을 행한다. 그로 인해 인간을 경멸하는 자들과 독재자들이 생겨난다. 그들은 한 번도 존중받아본 적 없이 어린 시절을 보낸

⁶⁾ Miller, Alice, 신홍민 옮김, 폭력의 기억, 사랑을 잃어버린 사람들, 양철북, 2009, 25. 또 다른 그의 책은 Miller, Alice, 신홍민 옮김, 사랑의 매는 없다, 양철북, 2010.

뒤, 성인이 되어서는 거대한 권력의 힘에 기대어 사람들에게 그 존경을 강제로 얻어내려고 한다.”라고 말한다.⁷⁾

한국 사회의 폭력성 또는 권력적 권위주의는 바로 가정과 학교 그리고 남성의 경우에는 군대에서 훈련되는 ‘폭력적인 권력적 인간관계’에서 연원한다. 그러나 어떤 개인이 일방적으로 가해자의 위치에 서지는 못한다. 대부분 우리는 피해자 이면서 가해자의 위치에 있다. 복잡한 먹이사슬 관계가 존재한다. 그 가장 아래 쪽에 있는 이들이 학생이다.⁸⁾ 그러기에 그 누구보다 인권이 절실한 사람들이 학생이다. 학생인권조례는 이에 대한 정당한 문제 제기였다. 다만 가정에서 아동에 대한 폭력 문제는 여전히 과제로 남아 있다.

2. 학생인권의 규범적 지렛대

그동안의 학생인권운동이 한 지역에서 규범적 지렛대를 확보하고 다른 지역으로 확장되어 가고 있다는 의미에서 경기도학생인권조례는 학생인권을 규범적으로 자리매김 하는 주춧돌 구실을 하고 있다.

법률이 아니라 조례의 형식으로 학생인권이 보장된 것은 그 나름의 역사적 배경이 있다. 예를 들면, 2005년부터 ‘광주학생권리조례’ 제정 활동이 있었기 때문이다.

- ① 2005년 학생권리조례제정위원회(아래 “위원회”) 활동 시작
- ② 학생인권조례에서 권리조례로 사업명칭 변경
- ③ 흥사단, 청소년인권센터, 청소년포럼준비위원회, 참교육학부모회, YMCA,

⁷⁾ Miller, Alice, 폭력의 기억, 사랑을 잃어버린 사람들, 25-26.

⁸⁾ 어떤 교사는 학생이 더 이상 사회적 약자가 아니라고 말한다. 하나의 사건에서 그런 일이 있을 수 있다. 그러나 먼저 따져야 할 것은 일반적인 경우이고, 예외적인 경우는 그 다음이다. 한국 사회에서 원칙과 예외의 전도는 익숙한 현상이다. 그 법적 근거의 부정의와 위헌성 그리고 해석의 부당함은 차치하고라도 불가피한 경우에만 허용된다는 체벌이 일상화된 것은 대표적인 사례이다.

- 시의원, 교육위원, 교수 등이 참가하여 학생권리조례제정추진위원회 구성
- ④ 공식 모임 14회(비공식 20여회) - 조례제정과정 학습, 조례안의 성격규정, 각종 조례의 형식 및 내용검토, 가와사키현 조례 제정과정 학습, 조례안에 들어갈 영역과 항목설정, 조례안 제정 관련 설문 제작 등
 - ⑤ 한국사회조사 연구소 협조 - 학생인권관련 교사, 학생, 시민 설문조사 실시
 - ⑥ 준공청회 - 참실보고대회(2005.12.02. 금. 전남중학교) 통한 준공청회 형식의 토론
 - ⑦ ‘광주광역시 학생권리에 관한 조례’ 제정을 위한 공청회 실시 - 2005. 12. 23. 금. 광주광역시 교육연수원대강당. 200여명 참가

그 이후 경남에서도 2008년부터 학생인권조례 제정 운동을 시작하였고, 학생인권 실태조사 보고서를 발표하기도 했다. 2009년 12월 29일에는 경남교육위원회에 학생인권조례 제정을 청원하기도 했다.

경기도학생인권조례는 이들 선행의 학생인권조례제정운동이 경기도에서 진보적인 김상곤 교육감이 주민직선을 통해 교육감으로 선출되면서 그 결실을 맺은 것이라 할 수 있다. 경기도학생인권조례는 다시 2010년의 지방선거에서 다수 진보적인 교육감을 배출하는데 일정 정도 기여하였고, 더욱이 다른 시·도에서도 학생인권조례 제정에 박차를 가하는 계기가 되었다.

3. 지방교육자치의 성과

경기도학생인권조례는 다른 한편 (지방)자치의 의미를 되새기게 한다. 중앙정부 차원에서 법률로써 해내지 못한 학생인권 보호의 장을 새로이 열었기 때문이다. 그동안 중앙정부 차원에서도 노력이 없었던 것은 아니었다.

특히 국가인권위원회 설립 이후 2005년 학생의 두발 자유는 기본권임을 확인하는 결정처럼 몇 가지 의미 있는 기준이 쌓이기 시작했고, 학생인권의 기준을 구체화하기 위한 가이드라인 제정 작업도 시도됐다.⁹⁾ 그리고 마침내 2006년 3

월 13일 민주노동당 최순영 의원 대표발의로 이른바 ‘학생인권법안’, 즉 ‘초·중등교육법 개정안’이 제출되었다. 그 내용은 다음과 같다.

제8조 ②학교의 장은 학칙으로 인하여 학생들의 인권이 침해되지 아니하도록 해야 하며, 학칙 중 학생생활과 관련된 사항을 제정 또는 개정하고자 할 때에는 총학생회와 협의하여야 한다.

제17조(학생회 및 학생자치활동) ①학교에 학생들의 보통선거, 평등선거, 직접선거, 비밀선거에 의하여 구성되는 총학생회를 둔다.

②제1항의 규정에 의한 총학생회 운영의 효율성을 위하여 그 산하에 학년별·학급별 학생회를 구성·운영할 수 있다.

③제1항의 규정에 의하여 구성되는 총학생회와 제2항의 규정에 의하여 구성되는 학년별·학급별 학생회의 임원의 자격기준을 정함에 있어 성적·성별·종교 등에 의한 차별을 두어서는 아니 된다.

④총학생회는 다음과 같은 사항에 대해 심의·의결한다.

1. 학칙 중 총학생회와 학생자치활동, 학생생활과 관련된 사항의 제·개정 발의
2. 학생복지 및 학교생활과 관련된 의견
3. 제10조제1항의 규정에 의한 기타 납부금의 징수 및 사용과 관련된 의견
4. 총학생회칙의 제·개정에 관한 사항
5. 총학생회의 예산안 및 결산에 관한 사항
6. 총학생회 행사에 대한 제반 사항
7. 그 밖에 학칙에 의하여 총학생회의 심의·의결이 요구되는 사항

⑤총학생회의 심의·의결사항은 학교의 장 및 학교자치위원회에 제출할 수 있다. 이 경우 학교의 장 및 학교자치위원회는 그 사항을 처리하여야 한다.

⑥그 밖에 총학생회 및 학년별·학급별 학생회의 조직 및 운영 등에 관하여 필요한 사항은 학칙으로 정한다.

⑦제1항 및 제2항의 규정에 의한 총학생회 외의 학생자치활동도 권장·보호되며, 그 조직 및 운영 등에 관하여 필요한 사항은 학칙으로 정한다.

제18조 ②학교의 장은 학생을 징계하고자 하는 경우 해당 학생 또는 학부모에게 소명 및 재심청구의 기회를 부여하는 등 적정한 절차를 거쳐야 한다.

③학교의 장과 교사는 제1항 및 제2항의 규정에 의하지 아니하고는 학생에게 불

⑨ 배경내, 앞의 글.

이익한 행위를 할 수 없으며, 학생에게 신체적 가해를 주는 행위는 아니 된다.

제18조의2(학생인권 보장) 학교의 설립·경영자와 학교의 장은 학생의 행복을 추구할 권리, 신체의 자유, 사생활의 비밀과 자유, 양심의 자유, 종교의 자유, 언론·출판의 자유, 집회·결사의 자유, 균등하게 교육받을 권리, 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리 등 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생인권을 보장하기 위한 조치를 강구하여야 한다.

제18조의3(학생인권의 침해행위의 금지) 학교에서는 다음 각 호의 행위를 할 수 없다.

1. 학생에 대한 정규수업 이외의 교과수업 또는 자율학습 등의 명목으로 학생을 정규 수업 시작 이전에 등교시키는 행위
2. 학생의 명시적이고 자발적인 요청 또는 동의 없이 학교의 장이나 교사가 주도하여 야간에 학생으로 하여금 학교에서 추가수업을 받게 하거나 자습을 하게 하는 행위
3. 학생의 두발, 복장을 검사하는 등 신체의 자유를 침해하는 행위
4. 학생의 소지품, 가방, 일기 등 개인의 사적 생활에 속하는 물품들을 검사하는 행위
5. 가정환경, 성적, 외모, 성별, 국적, 종교, 장애, 신념, 성적체성 등 일체의 이유에 의한 차별행위. 다만, 저소득층 및 장애인 등 사회적 약자, 학습부진 학생을 우대하는 조치는 예외로 한다.
6. 그 밖에 교육인적자원부 장관이 학생인권 침해의 소지가 있다고 판단하여 고시하는 행위

제18조의4(인권교육 등) ①교육인적자원부 장관, 교육감, 학교의 장(이하 “교육인적자원부장관등”이라 한다)은 교육공무원 및 학생을 상대로 인권에 대한 교육을 실시하여야 한다.

②교육인적자원부장관등은 학생인권 침해에 대한 적절한 상담체계를 구축하여야 한다.

③교육인적자원부장관 및 교육감은 3년마다 학생인권실태조사를 실시하여 그 결과를 발표하고 각각 국회와 시·도 교육위원회에 보고하여야 한다.

④제1항의 규정에 의한 인권교육 실시 및 제3항의 규정에 의한 상담체계 구축에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

이 법률개정안의 특징은 정규 수업 시작 이전에 등교시키는 행위, 야간의 추

가수업 및 자습, 두발 및 복장 검사, 개인의 사적 생활에 속하는 물품 검사, 일체의 이유에 의한 차별행위 등 학생인권 침해행위를 금지하는 규정을 둔 것이었다. 다만 이 법안은 2008년 5월 29일 제17대 국회의원의 임기만료로 폐기되었다.

그러나 비록 학생인권의 보호를 위한 구체적 내용의 법률 개정은 실패하였지만, 2007년 12월 14일 초·중등교육법 제18조의4로서 “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다.”는 규정이 신설되었다.

경기도학생인권조례는 중앙정부 차원에서 이루지 못한 학생인권 보호의 구체화를 지방교육자치 차원의 아래로부터 이뤄낸 성과물이다. 따라서 그것은 인권과 민주주의의 발전이 한 지역에서 돌파구를 마련하고 이것이 전국으로 확산될 수 있는 지방자치의 긍정적 사례로 기록될 만하다. 이에 직면하여 교과부는 과거 교육청의 자율성을 강조하다가 학교의 자율성 강화로 방향을 틀면서 사실상 직할체제를 재구축하려 한다. 이것은 반교육적임은 물론 독재시대 지방지배체제로 회귀하려는 것으로서 지방자치의 진보적 계기를 억누르려는 중앙정부의 반동이라 할 것이다.

4. 학생인권 목록의 구체화

경기도학생인권조례의 구조는 크게 총칙, 학생인권 규정, 인권 보장 및 구제 등의 세 부분이며, 그것은 각각 ‘제1장 총칙’, ‘제2장 학생의 인권’, ‘제3장 학생인권의 진흥’ 및 ‘제4장 학생인권침해에 대한 구제’ 등으로 구체화되어 있다.¹⁰⁾ 물론 조례에 열거되지 않은 인권이 있다고 하더라도 그것은 열거되지 아니 한

¹⁰⁾ ‘경기도학생인권조례안’은 2010년 3월 22일 입법예고안에 따른다. 경기도교육청, <http://www.goe.go.kr/?menugrp=030101&master=bbs&act=view&master_sid=37&sid=60&Page=1&SearchColumn=&SearchValue=&SearchSchool=&SearchRecruit=>, 검색일: 2010.5.3.

이유로 경시되어서는 안되며 그 또한 보장되는 것이다. 이 또한 조례에 명시되어 있다.

따라서 학생인권조례는 학교의 현실을 고려하여 학생의 인권을 구체적으로 예시한 의미가 있다. 물론 그 내용은 인권의 범위가 넓은 만큼 다양할 수밖에 없고, 조례의 특성상 지방자치단체에 따라 다를 수밖에 없다. 그 모든 인권을 다 망라할 수 없기 때문에 때로는 추상적인 규정이 때로는 구체적인 규정이 또 때로는 정책적 규정이나 노력의무 조항이 조례에 담겨지게 된다.

경기도학생인권조례안에서 학생 인권의 구체화는 ① 학생 인권의 확인 및 학생 인권의 구체화, ② 학교에 대한 금지의무 부여, ③ 학교 및 교육감의 노력의무 부과 등의 세 가지 차원으로 구성된다.

첫 번째는 헌법상 기본권을 학생에게 구체적으로 확인하는 것이다. 예를 들면, “학생은 복장, 두발 등 용모에 있어서 자신의 개성을 실현할 권리를 가진다.”(안 제12조 제1항)는 조항이 그것이다. 이것의 헌법적 근거조항은 사생활의 자유, 인간의 존엄과 가치, 행복추구권 등이다. 사실 법률의 구체적 근거가 있다고 하더라도 학교가 학생들에게 교복 착용이나 퍼머와 염색 등을 규제할 수 있는지 의문이다. 가능한 것은 어디까지나 교사의 일정한 조언 내지 권유 정도일 것이다. 학생들 스스로 그 기준을 정하는 경우에도 그것에 동의하지 않는 학생에게 강제하는 것은 허용되지 않는다. 그것은 학교 공동체 질서와 무관하기 때문이다.

두 번째는 학교에 대하여 일정한 내용의 구체적 금지의무를 부과하는 것이다. 예를 들면 경기도학생인권조례안은 학교에 대하여 두발의 길이를 규제할 수 없도록 명시하고 있다(안 제12조 제2항). 그것은 학생 인권의 최소한의 보장내용이며 인권의 수비범위로서 학교에 대하여 구체적 금지의무를 부과한 것이다.¹¹⁾

① 일본에서는 학교에 대한 구체적 금지의무의 부과에 대하여 높게 평가하고 있다.

다만 여러 가지 측면에서 현실을 고려하여 두발의 길이만을 명시하고 있으나, 그것은 예시적인 것으로 보아야 한다. 이 점에서도 학생인권조례는 종착역이 아니라 출발역이어야 하는 것이다. 그런데 아직 학생인권의 기차는 두발의 길이 문제를 벗어나고 있지 못해 안타깝다.

마지막 차원의 것은 학교 또는 교육감에 대하여 적절한 노력을 다할 의무를 부과하는 것이다. 예컨대 “학생은 건강하고 쾌적한 환경에서 교육을 받을 권리를 가진다.”(안 제22조 제1항)는 규정은 헌법이 보장하는 교육을 받을 권리와 환경권을 확인한 것이다. 그런데 어느 정도의 수준으로 권리를 보장할 것인지를 조례로써 규정하는 것은 쉽지 않다. 때로는 이것을 뒷받침하는 예산이 확보되지 않으면 공허한 권리가 될 수 있기 때문이다. 따라서 “학교는 적절한 양과 질의 도서 및 도서관 공간 확보, 청결한 환경의 유지, 화장실과 적절한 탈의 및 휴게 공간의 확보, 적절한 냉난방 관리, 녹지 공간 확대 등 최적의 교육환경 조성을 위하여 노력하여야 한다.”(안 제22조 제2항)고 그 구체적 예시를 들어가며 일정한 내용의 시설을 갖출 의무를 부과한 것이다.

사실 학생인권조례가 시행되는 과정에서 지역사회가 힘을 모아 추진해야 할 핵심적인 과제는 이러한 조항들에 있다. 예를 들면 야간자율학습을 폐지하거나 학생들 판단에 맡기는 게 중요한 것이 아니고, 방과 후에 학생들이 각자 하고 싶은 일을 할 수 있도록 주변 환경을 조성하는 일이다. 학생들에 유해한 환경을 조성한 것은 성인들이다. 따라서 그러한 환경을 개선하여 학생들에게 이른바 ‘학생답게 살아갈 수 있는 환경’을 조성하는 것이야말로 지금 성인들이 감당해야 할 몫이다. 더 중요한 것은 성인들이 뺏어 독점하고 있는 그에 대한 결정권을 학생들에게 그들의 정당한 몫만큼 되돌려주는 일이다.

5. 학생인권 보호의 실효성 보장

한편 모든 권리는 선언되는 것에 그쳐서는 안 되고, 법적으로 또는 제도적으로 담보되어야 한다.¹²⁾ 학교에 대한 구체적 금지의무의 부과는 학생인권의 보호를 위하여 그 실효성을 확보하기 위한 것이다. 사실 학생인권조례의 법적 성격을 엄밀하게 정의하자면, ‘학생인권을 보장하는 범위 안에서 교육행정을 수행케 하기 위한 교육행정직무조례’이다.

조례는 헌법 제117조 제1항에 근거하여 주민의 복리에 관한 사무에 관한 사항을 법령의 범위 안에서 정한 자치법규범이다. 국가의 사무를 제외한 모든 사무는 법률의 수권이나 위임이 없어도 법령에 위배되지 않는 한 조례로써 규정할 수 있다.¹³⁾ 지방자치법 제9조 제2항 제5호는 교육에 관한 사무를 지방자치단체의 사무로 예시하고 있으며, 지방교육자치에 관한 법률 제2조는 교육에 관한 사무를 도의 사무로 규정하고 있다. 학생인권조례는 학생의 인권을 제한하는 것이 아니라 학교와 교사의 직무에 관한 권한을 학생의 인권을 보호하는 범위 내에서 행사하도록 하는 것이기 때문에 법률의 위임을 필요로 하지 않는다.¹⁴⁾

발표자의 생각으로는 학생의 인권을 보장하기 위하여 또 그 범위 내에서 학생인권조례가 아니라 교육청의 지침으로써 학교의 교육행정에 대하여 규제를 가할 수도 있다고 생각한다. 사실 교사의 학생지도권한은 직무상의 권한으로서 법률이 보장하는 권한을 침해하는 것이 아닌 한 교육감의 ‘행정규칙’으로써도 제한할 수 있기 때문이다. 그럼에도 불구하고 조례로써 학생인권을 확인하는 것은

¹²⁾ 인권의 ‘법을 통한 일반화’의 불가피성을 강조하는 견해로는 이상돈, 인권법, 세창출판사, 2006, vii 머릿말.

¹³⁾ 지방자치단체의 교육에 관한 사무는 특별시·광역시 및 도의 사무이다(지방교육자치에 관한 법률 제2조).

¹⁴⁾ 지방자치법 제22조 단서는 “주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다”고 규정하지만, 지방의회는 민주적 정당성을 가진 기관이기 때문에 그 위임은 포괄적인 위임도 가능하다. 헌법재판소 2004.9.23. 선고 2002헌바76 결정; 대법원 2006.9.8. 선고 2004두947 판결; 홍정선, 신지방자치법, 박영사, 2009, 317.

조례가 한편으로는 법규범으로서 지역사회 또는 각 학교공동체의 생활규범으로서 자리 잡아야 한다는 당위성을 가지고 있으며, 다른 한편으로는 교육감에 대한 권한 제한의 규범적 의미를 가지고 있기 때문이다.

다른 한편 권리의 실효성(實效性)을 보장하기 위한 직접적 수단 역시 필요하다. 가장 대표적인 수단은 재판을 통한 보장일 것이다. 또한 조례인 경우 인권 침해 행위에 대하여 과태료를 부과하는 조항을 별도로 둘 수도 있다.

그러나 인권에 대한 보장은 무엇보다 인권에 대한 의식과 이해를 고양하는 것이 가장 근본적이면서 효과적인 방법이다. 경기도학생인권조례안이 인권교육 그리고 인권 침해에 대한 상담과 조사 및 시정권고 등의 수단을 택한 것은 그 때문이다. 실제 많은 나라에서 학생의 인권에 대한 침해를 구제하기 위하여 옴부즈맨 제도를 활용하고 있기도 하다.¹⁵⁾

이에 대하여 “인권조례안은 법치주의를 훼손할 가능성을 내포한다”며 “인권조례안 제4장에서 볼 수 있듯이 학생의 권리는 마치 초법적으로 구제될 수 있는 것처럼 기술되어 있다”는 비판이 있었다.¹⁶⁾ 그런데 이러한 비판은 수궁하기 어렵다. 경기도학생인권조례안은 조례 위반행위에 대한 과태료 부과 규정도 없기 때문이다. 더욱이 학생인권옹호관은 직접 구체적인 조치를 취할 수 있는 것이 아니라 권한 있는 기관에 대하여 권고할 수 있는 권한만을 가지고 있기 때문에(안 제42조 참조) 절대 초법적일 수가 없기 때문이다. 학생인권옹호관의 권한이 독립적으로 업무를 수행하되 일정 조치에 대한 권고를 하는 것에 머무르는 것은 인권과 타율적 강제는 어울리지 않으며 또한 법적 구속력을 강화하는 것이 인권을 보장하는 최선은 아니라고 판단했기 때문이다.¹⁷⁾

사실 범죄행위에 대하여 아무리 강력하게 처벌해도 범죄가 사라지는 것은 아

¹⁵⁾ 성공회대학교 인권평화센터, 학생인권 보장을 위한 경기도 조례안 개발연구, 경기도교육청, 2009.11.30, 197-199.

¹⁶⁾ 세계일보 2010.3.3.

¹⁷⁾ “경기도학생인권조례 최종안 해설,” 경기도학생인권조례 토론회, 주최: 경기도교육청, 2010.3.7, 54.

니다. 학생인권조례가 학생들에게 자율권을 부여하여 스스로 책임감을 키워나갈 수 있는 기회를 주듯이 끊임없이 얘기를 듣고 토론하며 권고함으로써 조례의 실효성을 확보해 가는 것이 더디지만 가장 확실하게 인권조례를 실현하는 일이다. 인권옹호관의 본질적인 역할은 그 촉진자 구실을 하는 것이다. 그러기에 인권옹호관 관련 설문조사에서 인권활동가가 가장 적격자이고 적극적인 활동성이 가장 큰 덕목으로 나타난 것이다.¹⁸⁾

Ⅲ. 경기도학생인권조례의 향후 과제

1. 학교에서 학생인권조례의 구체화

사실 경기도학생인권조례는 2010년 10월 5일 공포됨과 동시에 효력을 발생하였다. ‘2011년 3월부터 조례를 시행한다’는 것은 조례에 부합하지 않는 것이었다.¹⁹⁾ 물론 학생인권조례를 시행하기 위하여 일정 시간이 필요한 조치들은 교육청의 사정에 따라 그 시행시기가 조정될 수 있을 것이다. 그러나 조례의 명시적 규정에 반하는 학교의 생활규정 조항, 예를 들면 체벌 관련 조항이나 두발의 길이에 관한 규정, 휴대폰 소지 자체를 금지하는 조항 등은 그날로부터 효력을 상실하였다.

학생인권조례의 성패를 가늠하는 방향타는 각 주체가 더불어 무엇을 어떻게 할 것인가의 문제였다. 따라서 학생인권조례의 내용을 어떻게 구성하였느냐도 중요하지만, 더욱 중요한 것은 학생인권조례의 내용이 학교의 학생생활규정에 베껴지느냐(copy)가 아니라 그것이 규범적 잣대로서 실천되느냐 하는 것이다.

¹⁸⁾ 참세상 2011.04.07 12:50, <<http://www.newscham.net/news/view.php?board=news&nid=60982>>, 검색일: 2011.04.12.

¹⁹⁾ 시행 준비기간이 필요했다면, 부칙에 시행일을 명시했어야 했다.

학생인권조례는 그 자체가 목적이 아니기 때문에 조례는 학교 현장에서 최소한의 기준으로 작용하되 ‘지속가능한 인권친화적 학교문화의 창출’에 실제적인 규범으로서 작동하여야 한다.

학생인권조례 공포 이후 이미 조례는 ‘대세’이기에 이를 되돌릴 수 없다는 얘기를 많이 듣는다. 아마도 조례 자체를 현실적으로 받아들이고 그 이후를 대비하자는 의미가 없지 않을 것이다. 그러나 그 이면에는 조례에 대한 ‘반발심’과 ‘조례에 명시적으로 위반하지만 않으면 된다는 소극적인 보신주의적 태도’ 또한 자리잡고 있다.

어쩔 수 없이 ‘법’을 수용하고 준수하는 사회적 태도는 권위주의적 정치체제 또 그것이 문화적으로 착종된 사회의 전형적인 모습이 아닐까 생각한다. 문화와 의식은 쉽게 변하지 않는 법이기 때문이다. 그런데 그것은 또한 학생인권조례를 통하여 극복하고자 하는 학교의 모습이다. 어린이가 어른의 거울이듯 학교 또한 부분사회로서 한국 사회의 반영물인 동시에 한국 사회의 지배체제를 재생산하는 공간이기도 하다.

그렇기 때문에 학생인권조례를 구체화하기 위해서는 조례의 명시적 규정에 반하지 않아야 하는 것은 물론 그 밖의 학생의 생활을 규제 위주로 접근하는 것을 지양해야 한다. 왜냐하면 조례를 명목화하고 형해화하는 것이기 때문이다. 헌법상 기본권 보장의 원칙이 ‘기본권을 최대한 보장하고 최소한 제한한다’는 것이듯 학생인권조례의 구체화 역시 ‘학생인권을 최대한 보장하고 최소한 규제한다’는 것이어야 한다. 따라서 학생생활규정에 대하여 최소한 다음과 같은 기준이 설정되어야 한다.

- 체벌의 금지: 조례 제6조 제2항에서 금지되는 체벌은 학생에게 제재로서 가해지는 것으로서 아무리 경미한 것이라고 하더라도 신체적·정신적 고통이나 불편함을 수반하는 모든 행위를 의미한다. 다만, 학생의 동의를 바탕으로

학생의 발달 정도에 맞춰 진행한 체육프로그램은 체별로 보지 않는다.

- 야간자율학습과 보충수업: 학교는 정규교과 후 학교에서 자율적으로 학습하기를 원하는 학생이 있는 경우에는 교실을 학습용으로 개방하여야 한다. 다만, 교육감은 관련 법 규정의 범위 내에서 개방 시간을 정하고, 별도의 관리교사 배치 등에 대하여는 지방자치단체와 협의하여 별도의 지침을 마련하여야 한다.
- 용모 등: ① 조례 제11조 제1항에서 규정한 학생의 복장, 두발 등 용모에 관하여 교복에 관한 사항 외에는 복장 및 장신구에 대한 규정 그리고 파마와 염색 등 두발 및 화장 등 용모에 대한 규정을 두지 않음을 원칙으로 하며, 그와 관련한 선도규정 및 상벌점제의 적용은 허용되지 아니 한다.
② 각 학교는 학생 등 학교구성원의 의견을 수렴하여 교복을 정할 수 있다. 다만, 교복의 착용 여부 및 착용 시기는 학생이 자율적으로 결정할 수 있으며, 교복 미착용을 이유로 학생을 제재할 수 없다.
- 휴대폰 사용: ① 학생의 휴대폰 사용에 대한 제재로서 교사의 장기간 압수는 허용되지 않는다. 다만, 교사는 수업을 방해하는 휴대폰 사용에 대하여 사용금지를 요구하고, 수차례의 수업 방해가 있는 경우에는 학교의 학생생활규정으로 정한 바에 따라 당해 학생의 휴대폰을 당해 시간에 한하여 일시적으로 보관할 수 있다.
② 학교는 시험기간의 경우에는 시험 시작 전에 휴대폰을 수거할 수 있으며, 시험이 끝난 후에는 즉시 휴대폰을 학생에게 돌려주어야 한다.

현재 쟁점이 되어 있는 체벌, 두발 및 용모(교복 포함) 규제, 휴대폰 소지 및 사용, 과중한 학습 부담의 문제, 사상·집회·결사의 자유 등은 과거청산의 측면에서 전혀 규제 없는 상태(이른바 ‘자연상태’)에서 출발해야 한다. 그럼에도 불구하고 학생인권조례에 가까스로 턱걸이 하는 양태가 학교에서 보여지는 걸 보면 조례보다 학생인권 기준을 높여가는 학교 차원에서의 실질적 노력이 아쉽다.

또한 중요한 것은 조례에 학교 또는 교육감의 노력의무로 되어 있는 조항들이다. 그것은 조례상의 학생인권실천계획의 체계적인 수립과 시행이며, 그 논의가 공개적이고 투명하게 진행되어야 한다. 실천계획의 내용은 다음과 같다.²⁰⁾

교육감은 조례 제34조에 따라 학생인권실천계획(이하 “실천계획”이라 한다)을 수립·시행하되, 실천계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되도록 하여야 한다.

1. 학생인권정책의 기본방향
2. 학생인권정책의 추진목표
3. 학생인권보장을 위한 주요 정책
 - 가. 각종 차별 방지
 - 나. 학생생활교육
 - 다. 학생 안전망
 - 라. 정규교과 이외의 교육활동
 - 마. 폐쇄회로 텔레비전(CCTV) 설치·운영
 - 바. 학생의 개인정보 보호
 - 사. 학교에서 종교교육
 - 아. 교육정책결정과정에서 학생의 참여
 - 자. 소수자 및 사회적 약자 학생을 위한 복지
 - 차. 학생 문화활동
 - 카. 친환경, 근거리 농산물에 기초한 직영급식 및 무상급식
 - 타. 징계 및 상벌점제
 - 파. 소수자 학생에 대한 학습권 등 다양한 권리
4. 학생인권의 교육 등 주요 정책
 - 가. 학생인권의 날 사업
 - 나. 인권교육용 교재 제작 및 배포
 - 다. 학생·교원·보호자 등에 대한 인권교육
 - 라. 인권실태조사
 - 마. 실천계획 수립 및 시행 그리고 평가
 - 바. 각종 위원회 운영
 - 사. 학생인권 보장에 대한 학교별 실태조사 및 평가
 - 아. 학생인권 보장과 시민활동 지원
 - 차. 학생인권옹호관 운영
 - 카. 학생인권침해 방지를 위한 제도적 개선
 - 타. 각 학교 학칙 및 학생생활규정 개정에 대한 지침
5. 그 밖의 학생인권 보호·보장 및 증진을 위한 사항

⑳ 학생인권조례 관련 교육규칙 참조.

이른바 ‘근대적 교육’의 도입되어 형성된 ‘훈육의 학교’가 그 이후 입시 위주의 경쟁적 교육정책과 착종된 학교문화가 학생인권조례의 시행만으로 하루아침에 바뀔 수는 없을 것이다. 더욱이 학생, 교사, 학교관리자, 학부모를 비롯한 보호자, 지역 주민 등의 인권과 교육에 대한 의식이 금세 바뀔 수는 없다.

그런 점에서 조례의 구현은 장기적 관점에서 접근하여야 한다. 그것은 동시에 당면 과제를 설정하여 집중하여야 함을 의미하는 것이기도 하다. 그 핵심은 아래로부터 인권친화적 학교문화를 조성할 수 있는 주체적 역량을 강화하는 것이다. 인권 조례가 학교 현장에 적용되고 안착되는 일은 매우 더디고 어려운 일이다. 조례 자체를 부정하는 구성원이 많고 학생, 학부모 등 다양한 주체들의 이해관계가 충돌할 가능성이 높다. 초기의 과도기를 거쳐 2-3년의 문화적 변화의 시간을 필요로 한다. 조례는 단순하게 학교의 생활 규정 하나를 바꾸는 것이 아니라 학교 문화 전체를 바꾸는 역할을 해야 한다.

학교문화의 체질 개선은 외부적 혁신역량과의 결합이 불가피하다. “학교 현장의 학생 인권에 대한 방관과 침해의 관행은 쉽게 해결되기 어려운 사안이며, 학교 현장 문화, 지역교육청, 학교 현장 관리자 및 교사로부터 우호적이지 않은 상황”이기 때문이다. 따라서 학생인권조례의 안착을 위하여 교육감 소속 자문위원회를 설치할 필요가 있다. 자문위원회는 학생인권조례를 구현하기 위한 실천 계획을 수립하고 그 시행에 필요한 방안을 모색하는 과제를 수행하여야 하며, 도교육청 및 학교 현장으로부터 상당히 독립적이고 자율적이며, 규칙제정 등에 대한 상당한 권한을 지녀야 한다.” 자문위원회를 움직이는 실질적인 방향과 동력은 학교현장에서 인권친화적 구성원들이 자발적으로 구성된 ‘학교 현장 인권지원단’이어야 한다. 오직 ‘모든 이의 모든 이에 대한 무한 대화’만이 인권친화적인 방법이며 인권친화적 학교문화를 만들어가는 유일한 수단이다.

2. 학생인권과 ‘교권’의 동반 증진

‘학생인권이 교권과 충돌한다 또는 교권을 침해한다’는 주장은 학생인권조례 제정과정에서 등장했다. 그런데 이러한 주장은 조례 공포 후에도 여전히 남아 있으며, 오히려 다른 학생의 수업권과 충돌 또는 그에 대한 침해 또는 소수의 일탈학생의 인권 등과 함께 거세지는 경향도 없지 않다.

교권은 다양한 의미로 사용되고 있어 혼란을 초래한다. 즉 교사의 인권, ‘수업권’ 또는 권위가 그것이다. ‘교권이 추락하고 있다’는 명제는 교권을 교사의 권위로 해석할 때만 성립할 수 있다. 인권과 권한은 추락할 수 없고, 침해될 수 있을 뿐이기 때문이다.

교사의 인권에는 인간으로서 당연히 가지는 인권이며, 여기에는 노동자로서의 노동권 및 노동3권을 비롯하여 선거권·피선거권, 정치적 표현의 자유, 정당활동권, 휴식권 등을 포함한다. 몇 가지 예시를 한 것은 입법과 판례를 통하여 교사의 인권이 제대로 보장받고 있지 못하기 때문이다. 교사의 인권은 주로 국가권력에 의해 침해되는 경우이다. 교사의 인권이 학생의 인권과 충돌할 수 있지만, 그것은 흔히 그러하듯이 표현의 자유와 인격권 같은 관계에서 제한적으로 일어날 수 있을 뿐이며, 학생인권조례에서의 학생인권 보장과는 상관관계가 거의 없다.

교사의 ‘수업권’ 또는 ‘교육권’은 ‘권리’ 또는 ‘권한’의 법적 성격을 가지고 있다. 국가 또는 교육청과의 관계에서 그 내용은 수업내용편성권, 교과서사용재량권 및 보조교재선정권, 교육평가권 등이다. 학생과의 관계에서 그 내용은 생활교육[지도]권, 징계권 등이다.²¹⁾

헌법상 교사의 ‘교육의 자유’ 또는 교육권이 보장되는가, 보장된다면 그 헌법

²¹⁾ 당연하게도 이 권한은 원칙적으로 인권을 침해하지 않는 범위에서 행사되어야 하며, 예외적인 경우에만 인권을 제한할 수 있을 뿐이다.

적 근거는 무엇인가가 문제이다. 헌법 제31조 제4항으로부터 인정하는 견해가 있다.²²⁾ 그러나 다른 한편 직무권한으로 이해하는 견해가 있다. 학교 교사와 그 집단은 공교육조직 내에서 자치적 권한으로서 독립한 ‘교육권한’을 보장받고 있다고 해석되며, 이 범위에서의 교육권은 그 자체가 교사의 인권은 아니지만 어린이들의 교육을 받을 권리보장의 일환을 이루는 교육인권적 가치를 가지는 제도이다.²³⁾ 그것은 헌법과 법률 등의 규정에 따라 학부모로부터 국가에 의해 학교에 위임된 범위 내에서만 인정된다.

교사의 교육권한은 교사가 인간으로서 가지는 기본적 인권과 달리 교육과정에서 교사가 가지는 것은 권리가 아니라 직무상 권한이다. 다만 그 직무상 권한은 헌법상 자주성 및 전문성 원칙에 따라 국가 및 지방자치단체에 대해서 헌법적 효력으로써 보장되어야 한다. 헌법재판소도 학교교육에서 교사가 가르치는 권리를 수업권이라고 명명하고, 자연법적으로는 학부모에게 속하는 자녀에 대한 교육권을 신탁한 것이고, 실정법상으로는 공교육의 책임이 있는 국가의 위임에 의한 것이라고 이해한다. 요컨대 그것은 교육의 기능을 수행하는 교사의 지위에서 생기는 학생에 대한 1차적인 교육상의 직무권한이다. 그 헌법적 의미는 학생의 수학권의 실현을 위하여 인정되는 것이기 때문에 헌법상 보장된 기본권의 하나로서 학생의 수학권이 더욱 존중되어야 한다고 판시하였다.²⁴⁾

따라서 교사의 교육권한은 학생인권과 대등한 관계가 아니기 때문에 ‘충돌’할 수 없다. 다만 학생의 인권을 침해하지 않는 범위에서 헌법과 법률이 정하는 바에 근거하여 또한 그에 따라서 행사할 수 있을 뿐이다. 만약 학생인권조례가 학생의 인권 보장과 무관하게 교사의 전문성에 근거하는 직무상 권한을 제한하는 내용을 담고 있다면, 그 조례는 위헌·위법의 것으로서 무효임을 면할 수 없을

²²⁾ 신현직, “교육기본권에 관한 연구”, 박사학위논문, 서울대, 1990, 180.

²³⁾ 兼子仁, 教育法, 有斐閣, 1987, 273-4.

²⁴⁾ 헌법재판소 1992.11.12. 선고 89헌마88 결정, 헌판집 4권, 739[756].

것이다. 다만 그때 교사의 주장은 원칙적으로 조례에 대한 것이어서 학생 또는 학생의 인권에 대하여 법적 효력을 주장하기는 어렵다. 교사의 인권이나 권리 또는 직무상 권한에 대한 법적인 침해는 대개 지휘감독권을 가진 기관에 의해 이루어지기 때문이다.

교사의 권위는 학생으로부터 나오는 것이지만 법과 제도에 의해서 또는 교사에 의해서 만들어질 수 있는 것이 아니다.

‘권력’은 단순히 어떤 일을 일으키는 힘을 가리킨다. 예로부터 교사는 과제를 내주고, 수업의 방향을 정하고, 학생들이 할 일을 지시하고, 성적을 매기고, 상이나 벌을 주면서 권력을 행사해 왔다. ‘권위’는 권력과 다른 뜻이다. 권위는 어떤 사의 배열이나 조합을 정당한 것으로 인정해 준다는 뜻이다. 미국정부는 헌법과 헌법을 해석하는 기관인 연방대법원의 권위를 따른다. 하지만 헌법이든 연방대법원이든 실제로 사건을 일으키는 권력을 지니지는 않는다. 헌법은 종이에 쓰여 있을 뿐이다. 연방대법원에도 권력은 없다. 연방대법원의 결정이 효력을 발휘하려면 권력 기관인 행정부가 필요하다. 권위는 호소할 대상이다. 주요 역사나 초월적 영역(신)에서 나오는 힘이다. 이를테면 ‘저 너머’에서 나오는 힘이다. 반면에 권력은 총이나 성적처럼 눈앞에 보이는 현실에서 생긴다.²⁵⁾

그러나 조례의 이름에 ‘학생인권’만이 포함되었다고 해서 그리고 교권에 대한 이해가 위와 같다 해서 학생인권과 교권이 반비례관계에 있는 것은 절대 아니다. 학생인권조례는 오히려 학교에서 인권의 문제를 제기함으로써 교사의 인권 또한 어떻게 실현될 것인가의 문제를 제기하며, 인권에 기반한 학교문화를 조성하는 실마리이기 때문이다. 또한 학생인권조례에 대응하여 ‘교사인권조례’ 형식을 취하기보다는 학교제도 자체의 혁신을 통해 교사의 인권 보장은 물론 학교의 의사결정구조와 교육정책에서 교사의 역할 강화로 나아가는 것이 바람직하다.

²⁵⁾ Finkel, Donald L., 문희경 옮김, 침묵으로 가르치기: 학생 스스로 생각하고 배우는 핀켈 교수의 새로운 교육법, 다산초당, 2010, 235.

3. 학생 · 교사의 자치로부터 민주주의의 확장

교육에서 교사의 가르침(teaching)이 아니라 학생의 배움(learning)이 제일의 자리에 있다.²⁶⁾ 학교에서의 교육은 엄격한 훈육이 아니라 자애로운 양육으로 전환되어야 한다. 자애로운 양육은 방임적 양육과는 정반대이다. 왜냐하면 타인에 대한 보살핌 그리고 자신과 타인에 대한 책임을 강조하기 때문이다. 자애로운 부모는 권위주의자가 되지 않으면서도 권위를 지닌다. 즉, 그들은 자신의 자녀를 책임지기 위해 필요한 것을 스스로 배움으로써 유능한 부모가 되며, 자녀들의 존경을 받는다(이는 자녀를 존중해주기 때문이기도 하다). 자애로운 부모는 공정하고 합리적인 한계와 규칙을 정하며, 그것들에 대해 자녀에게 설명하고 논의한다.²⁷⁾

올바른 민주주의가 무엇인지 깨닫는 최선의 방법은 민주주의를 실천해보는 것이다. 그런 점에서 학생과 교사 모두 학교에서의 민주주의 체험이 중요하다. 그러나 아쉽게도 학교는 그 역할을 제대로 해내지 못하고 있다. 학교와 사회가 얼마나 민주적인가를 측정하는 척도는 이론과 현실의 근접성에 있을 것이다.²⁸⁾ 버트란드 러셀의 말을 빌리면, 교육의 목표는 “지배가 아니라 사물에 대한 가치 감각을 길러주는 것이고, 자유로운 공동체의 지혜로운 시민을 양성하는 데 도움을 주는 것이며, 자유와 개인의 창의성을 시민의식과 결합시키도록 가르치는 것이다. 말하자면 정원사가 어린 나무를 돌보듯이, 깨끗한 물과 공기와 빛이 주어질 때 아름다운 형상으로 커가는 자연 속의 한 생명체처럼 어린아이를 돌보아야 한다는 뜻이다.”²⁹⁾

정치는 국가 영역에서의 직업적 정치활동만을 의미하는 것으로 좁게 해석되

²⁶⁾ Finkel, Donald L., 앞의 책, 32.

²⁷⁾ Lakoff, George, 나익주 옮김, 자유는 누구의 것인가: 왜 진보와 보수는 서로 가지려 하는가, 서울: 응진지식하우스, 2010, 96.

²⁸⁾ Chomsky, Noam, 강주현 옮김, 실패한 교육과 거짓말, 아침이슬, 2004, 47.

²⁹⁾ 위의 책, 61.

어서는 안 된다. 이해관계의 갈등을 해소하거나 조정하는 일이 모두 정치적인 것이다. 따라서 넓은 의미의 정치는 인간생활의 다양한 형태 속에서 작동하여야 한다. 학교도 예외는 아니다. 다만 법학적 관점에서는 전통적으로 학교를 영조물로서 이해하였다. 영조물 개념은 주로 국가와 학교의 지휘·감독 관계 그리고 시설 및 학생을 관리하는 행정권력 중심 체제를 의미하였다.³⁰⁾ 교사는 단순히 교육서비스를 제공하는 기계였고, 학생의 보호자는 학교 시설 및 서비스의 이용자였고, 학생은 교육사업에 투입된 ‘원자재’였다. 학교 내 의사결정 방식에서 교사와 학생은 정치의 주체가 아니었다. 학교 내부관계에서의 민주주의는 아직도 자리를 잡고 있지 못하다.³¹⁾

사실 교육 현장의 부담이 온통 교사에게 집중되는 한 교사가 학생과의 관계에서 대등한 인격적 관계를 유지하기란 쉬운 일이 아니다. 그런 점에서 직접적으로 교육활동을 담당하고 있는 교사에게 정치적 권리를 보장하는 일은 중요하다. 교사가 공민으로 거듭날 때 비로소 그들은 교육에서 자신의 목소리를 내면서 학생을 대등한 공민으로서 대할 수 있기 때문이다. 학생이 독자적으로 자신의 목소리를 내면서 시민 및 공민의 경험을 축적할 때 비로소 학생들이 교사의 민주적 동반자로서 자리매김할 수 있기 때문이다. 그것은 교육의 이름으로 주체와 객체로 서로를 소외시켰던 교사와 학생이 인격적 인간관계를 회복하는 지렛대이기 때문이다.

시민계급이 군주 및 특권계급의 지배를 극복하고 인간과 시민의 권리를 획득하였듯이 교사와 학생도 학교장의 관리 대상으로서의 지위를 극복하고 공민으

³⁰⁾ 오토 마이어(Otto Mayer)의 영조물 이론에 대하여는 이상덕, “영조물에 관한 연구,” 행정법연구 제26호, 행정법이론실무학회, 2010.4, 284-285.

³¹⁾ 교과부는 “자율과 책임 중심의 학교문화 선진화 추진”한다면서 “간접적 체벌 허용·출석정지 도입·학부모 상담제”, “학생자치활동 활성화를 통한 학칙준수 문화 확립”, “학생지도에 대한 단위학교의 자율과 책임 확대”, “초·중등교육법 시행령 일부 개정령안” 등을 발표하였다(2011.01.17). 학생자치가 수단이며, 학칙준수가 목표인 것이 아연실색할 노릇이다.

로서 정치적 기본권을 확보하여야 한다. 그것이 학교에서 민주주의를 이루는 첫 단추이다.³²⁾

교사의 정치적 권리 보장은 개인적 차원에 머물서는 안 되고 교육정책에 대한 발언권을 제도적으로 확보하는 데까지 나아가야 한다. 즉 학교에서 교사회를 범 정기구화하여야 한다. 학교관리자의 지배 문제를 해결하지 않은 채 일방적으로 ‘학교의 자율성’을 강조하는 것은 오히려 민주주의로부터 벗어난다.³³⁾

아직 시론적이지만, 학교의 인권-자치 모델을 구상해볼 수 있다. 국가 차원에서는 민주주의와 헌정주의의 문제가 있다.³⁴⁾ 민주주의는 정당을 중심으로 이루어지는 의회가 중심 구실을 하는 반면, 헌정주의는 헌법을 최고법으로 하여 의회의 법률과 정부의 각종 결정행위들에 대한 사법심사권을 가진 법원(헌법재판소)이 상징적 역할을 한다. 이로부터 착안하면 학교의 인권-자치 모델을 세 가지로 분류할 수 있다.

첫째, 지도·관리-후견주의(guardianship)형이다. 학생은 그저 관리 대상일 뿐이며 현재의 학교 모습이다. 사회적으로는 경제개발시대에 조용한다. 둘째, 자치법정-법치주의(legalism)형이다. 학교 내에서 규범을 강조하지만, 그 규범의 생산이나 적용이 형식주의 단계에 머물러 있는 경우가 많다. 학생은 법 적용의 대상으로서 법 준수 의무를 가질 뿐이며, 기껏해야 참여의 명목을 부여받을 뿐이다. 셋째, 광장자치-민주주의(democracy)형이다. 학생들이 주체가 되어 공개적 토론을 통해 결정을 하며, 교사와의 대등한 관계에서 민주주의 훈련을 하는 모

³²⁾ 그런 점에서 보호자나 학생과의 관계에서만 ‘교육권’을 보호하기 위하여 교사의 고충 처리나 분쟁 조정 또는 법률적 처리에 주안점을 두는 방안(노기호, “교원의 교육권 보호법안 제정을 위한 이론적 고찰,” 공법학연구 제9권 2호, 2008, 271 아래)은 너무 협소하다.

³³⁾ 학교 자율화 정책이 학생 인권과 정비례 관계에 있어야 하지만, 현실은 학교 운영에 대한 규제가 오히려 학생 인권의 안전망이 되는 역설적 상황에 처해 있다. 이발래, “학생인권과 학교자율화 정책에 대한 일고찰,” 토지공법연구 제43집 3호, 2009.2, 462.

³⁴⁾ 최장집, “민주주의와 헌정주의: 미국과 한국,” Dahl, Robert, 박상훈/ 박수형 옮김, 미국헌법과 민주주의, 후마니타스, 2005, 9-64.

텔이다.³⁵⁾

궁극적인 학교의 모델은 바로 세 번째 유형의 것이어야 한다. 그 외곽에 학생회-교사회-보호자회-주민대표회의 네트워크가 형성되어야 한다.³⁶⁾ 학교간 네트워크는 풀뿌리민주주의에 터 잡은 지방교육자치의 근간이 될 것이다. 그 네트워크는 광역지방자치단체 수준에서 교육감과 교육의원 그리고 의회의원이 교육정책을 입안함에 있어서 방향타로서 기능할 것이다.

한국 사회에서 교육의 문제점이 입시 위주의 무한경쟁 정책에 있음은 누구나 알고 있다. 그럼에도 치킨 게임 하듯이 아무도 먼저 멈추려 하지 않는다. 교육과학기술부는 오히려 이러한 소모적 게임을 부추기고 있다. 지방교육자치의 실시와 함께 교육감에 대한 주민직선제 도입 그리고 이른바 ‘진보 교육감’의 등장은 무한경쟁 교육정책에 균열을 일으켰다. 그 파장은 결코 작지 않았다. 2010년 6.2 지방선거의 판도에도 영향을 미쳤을 뿐 아니라 진보 교육감의 수가 늘어났다. 혁신학교, 무상급식, 체벌 금지, 학생인권조례 제정, 자립형 사립고교 정책의 재고 등을 통하여 교육정책의 변화가 이루어지고 있다.

그러나 일선 학교현장에서 교육관계의 핵심주체인 학생과 교사 그리고 보호자의 의식 변화 및 실천이 뒤따르지 않는다면, 교육정책의 질적인 변화를 이끌

³⁵⁾ 달의 다두적 민주주의(polyarchy)는 다수 인민의 힘이 지배적이 되는 대의제 민주주의를 목표로 한다. 이를 위해 가장 효과적이고 폭넓은 일반 대중들의 정치적 평등과 참여의 실현 그리고 그 기반으로 실질적 사회경제적 다원주의의 창출을 강조한다. 문제는 다양한 수준에 걸친 조직과 참여가 작동하게 만드는 것이고, 이에 따라 토론과 대결, 대표와 주권의 심급들을 증식하는 것이다(Balibar, Etienne, 진태원 옮김, *우리, 유럽의 시민들?: 세계화와 민주주의의 재발명*, 서울: 후마니타스, 2010, 16).

³⁶⁾ 이것은 공무원의 맹목적 복종의무에 대항하는 ‘시민으로서 공무원의 불복종’을 담보하기 위하여 ‘행정조직의 내부민주화’를 강조하는 견해(이계수, “공무원의 복종의무의 내용 및 한계에 대한 규범적, 행정법사회학적 연구,” *민주법학* 제40호, 민주주의법학연구회, 2009, 165)와 그 궤를 같이 한다. 독일 학교법상 교사협의회와 학교협의회에 대한 소개는 허종렬, “공법상 특별권력관계이론과 헌법 제31조 제4항: 국·공립학교 교원의 근무관계 관련 법제 개정을 위한 공법적 접근,” *교육법학연구* 제7호, 대한교육법학회, 1995, 263-264. 독일 학교협의회의 경우 교사 수가 학생 및 보호자 수의 합보다 많다. 학교운영위원회의 구성은 독일 법제에 따르는 것을 고려할 수 있지만, 학생생활규정 관련 심의위원회에서는 학생 수가 교사 및 보호자 수의 합보다 많거나 최소한 동수이어야 하지 않을까 생각한다.

어낼 수 없다. 학교의 민주화가 추동하는 동력만이 아래로부터 위로의 교육민주주의를 창설할 수 있기 때문이다.

교육의 목표는 민주시민, 즉 공민을 양성함에 있다. 그것이 공민의 교육이다. 공민 교육의 주체는 교사이다. 그렇다면 교사에게 공민권을 인정하고 최대한 보장하는 것은 당연하다. 그래야 공민에 의한 교육이 성립한다. 청소년인 학생은 이미 시민이며 국가 수준에서는 미래의 공민이다. 그 미래의 공민을 위하여 학교 교육은 공민이 되기 위한 교육이어야 한다. 그렇다면 학생은 최소한 학교 안에서는 공민이어야 하며, 학교 밖에서도 최대한 공민으로서 대접받아야 한다.

학생의 교육을 받을 권리는 수동적인 학습권이 아니며, 또한 보호자의 양육권 또는 교사의 수업권의 하위에 자리한 권리도 아니다. 교사의 수업권이 오히려 학생의 교육을 받을 권리를 실현하기 위하여 인정되는 권리이다.³⁷⁾ 학생은 적극적으로 당당하게 최선의 교육을 청구할 수 있는 권리를 가진다. 그렇기 때문에 학생은 보호자·교사는 물론 학교·교육청·지방자치단체·국가에 대하여 자신들의 기본권의 실현을 요청할 수 있다.

교육의 자주성·전문성·정치적 중립성을 확보하는 길은 교사의 공민권을 박탈하는 것이 아니라 교사의 공민권을 보장함으로써 가능하다. 공민권자로서 학생과 교사가 연대하여 학생의 수준에 맞게 민주주의의 정치적 공간으로서 학교를 바꿔야 한다. 그것이 학교의 자주성이다. 학교의 자율성 강화는 학교의 민주화를 필요충분조건으로 한다.

학교정치의 민주주의가 튼튼해야 교육이 정치적 이해관계에 휘둘리지 않을 수 있다. 학생 및 교사의 정치적 활동을 제거함으로써 정치적 무관심을 강요하는 것이 아니라 정치적인 것의 공유를 통하여 정치세력으로부터 중립의 길을

³⁷⁾ 독일에서도 사정은 마찬가지이다[노기호, “독일학교법(Schulrecht)상 교육관련 당사자의 교육권 개념과 권한관계 정립에 관한 연구,” 공법학연구 제5권 3호(2004), 359쪽]. 그러나 교육관련 당사자로서 학생은 등장하지 않는다. 단지 국가와 교사 그리고 보호자의 권한관계만이 다루어지고 있다.

찾아갈 수 있다. 교사의 정치적 기본권으로서 교권 보장이 중요한 까닭이다. 그
 래야만 교사는 교육자로서의 전문성을 되찾을 수 있을 것이다. 그것이야말로 수
 업권으로서의 교권을 보호받는 일이다. 마침내 그 끝에 스승으로서의 권위인 교
 권이 학생으로부터는 물론 보호자로부터 그리고 사회로부터 존중받을 수 있는
 길이 열린다.³⁸⁾

4. 중앙정부의 방해로 넘어 지방교육자치 역량 강화

학생인권조례를 둘러싼 논란은 아직 끝나지 않았다. 특히 교육과학기술부는
 학생의 인권에 대한 제한 권한을 학교의 자율성 강화 명목으로 학교 규칙에 포
 괄적으로 위임하는 초·중·등교육법시행령을 개정하였다. 그런 점에서 법률과 조
 례의 관계를 먼저 명확히 할 필요가 있다.

먼저 학생인권조례에 대한 명시적인 법률적 근거가 없는 상태에서 학생인권
 조례를 제정할 수 있는가의 문제이다. 그 전례는 1992년 6월 23일 대법원이 청
 주시행정정보공개조례를 적법한 것으로 판결한 데서 찾을 수 있다.³⁹⁾ 이 판결을
 계기로 지방자치단체에 의한 정보공개조례제정이 활발하게 이루어졌다.⁴⁰⁾ 대법
 원은 주민의 권리의 제한 또는 의무의 부과에 관한 사항이나 벌칙에 관한 사항
 이 아닌 한 법률의 위임이 없더라도 조례를 제정할 수 있으며, 국가의 입법 미
 비를 이유로 지방자치단체의 자주적인 조례제정권의 행사를 가로막을 수 없다
 고 판시하였다.⁴¹⁾

그 이후 1994년 3월 2일에 ‘행정정보공개지침’(국무총리훈령 제288호)가 제정
 · 발령되었고, 1996년 12월 31일에는 ‘공공기관의 정보공개에 관한 법률’이 제

³⁸⁾ 오동석, “교사의 정치적 기본권,” 민주법학 제44호, 민주주의법학연구회, 2010.11, 220.

³⁹⁾ 청주시행정정보공개조례(안) 재의결 취소 사건, 대법원 1992.6.23. 선고 92추17 판결.

⁴⁰⁾ 1997년까지 178개의 지방자치단체에서 행정정보공개조례를 제정하여 운영하고 있다. 오준근, 행정절차
 법, 삼지원, 1998, 515-6.

⁴¹⁾ 내무부 지방행정국, 지방자치단체의 재의·제소 조례모음집, 내무부 지방행정국, 1996, 68, 70.

정·공포되기도 하였다. 이 법 제4조 제2항에서는 지방자치단체가 그 소관사무에 관하여 법령의 범위 안에서 정보공개에 관한 조례를 정할 수 있도록 규정하고 있다. 이 조항의 의미는 법률이 정하는 내용에 비하여 약화되어서는 안된다는 의미로 해석되므로⁴²⁾ 주민의 알 권리를 보장하는 차원에서 지방자치단체는 법령에 위반되지 않는 한 법률보다 더 넓은 행정정보를 공개토록 하는 행정정보공개조례를 제정할 수 있다.

두 번째 문제는 그렇다면 학생인권조례는 어떠한 경우에 법률과 저촉문제가 발생할 것인가이다. 그것은 학생인권조례가 학생의 인권에 대하여 헌법 및 아동권리협약 등보다 낮은 기준을 규정하여 제한하고 있는 경우일 것이다. 헌법, 법률, 인권조례, 그리고 학교 생활규정의 인권보장 수준 관계를 아래의 [그림 1]과 같이 ‘그릇 쌓기’로 표시할 수 있다. 그 이격의 정도는 헌법문화의 격을 가늠할 수 있는 잣대이다.



● **그림 1** 규범 형식에 따른 인권보장의 강도

법률은 ‘전국적 최저기준(national minimum)’으로서 작용하여 그보다 낮은 보

⁴²⁾ 오준근, 앞의 책, 524.

장 수준을 최저기준으로 끌어올리는 구실을 한다. 법률 기준보다 높은 기준의 인권조례에 대하여는 효력이 없다. 물론 법률이 기본권을 제한함으로써 추구하고자 하는 “국가안전보장, 질서유지, 공공복리”(헌법 제37조 제2항)와의 관계를 구체적으로 엄격하게 판단해야 하는 과제는 남는다.

세 번째는 법률의 구체적 근거 없이 조례만으로 학생의 인권을 제한할 수 있는가의 문제이다. 경기도학생인권조례는 헌법과 마찬가지로 인권의 본질적 내용을 침해하지 않도록 하되, 학교에서의 교육 목적상 필요한 경우에는 제한할 수 있는 근거를 마련하였다. 물론 이 경우에도 학생의 참여 아래 제·개정되는 학교의 규정으로써 하되 교육의 목적과 제한되는 인권 사이에 비례관계가 있을 것을 요청한다.

그러나 실제로 학생인권조례에 따라 학생의 인권을 제한하는 학생생활규정이 만들어지는 경우 문제가 발생할 수 있다. 이 경우 인권 제한의 일반적인 법리에 따라 해결하되, 학생생활규정이 단지 생활교육의 기준으로 활용될 수 있을 뿐 그것을 위반한 학생에게 교육적 지도 외에 제재를 가할 수는 없다고 해석해야 할 것이다.

마지막으로 법률 또는 시행령에 의해 학칙으로 학생의 인권을 제한할 수 있도록 규정하는 경우의 문제이다. 2010년 교육과학기술부는 법률 또는 시행령을 개정하여 학칙에 의하여 학생의 인권을 제한할 수 있도록 하는 포괄적 근거를 마련하였다. 그런데 이것은 포괄적 위임 금지 원칙에 반할 뿐 아니라 지방교육 자치제도에 반하는 것이다.⁴³⁾

⁴³⁾ 이에 대한 상세한 분석은 한상희, “체벌 및 초중등교육법시행령 개정안의 위헌성: 학생인권·교육자치 훼손 문제를 중심으로,” 민주법학 제45호, 민주주의법학연구회, 2011.3, 213-254.

IV. 다시 여는 말

학교에서 학생 인권의 문제는 교육의 기본정신으로 돌아가기만 해도 그리 어렵지 않게 풀 수 있다. 교육기본법 제2조에 따르면, “교육은 홍익인간의 이념 아래 모든 국민으로 하여금 인격을 도야하고 자주적 생활능력과 민주시민으로서 필요한 자질을 갖추게 함으로써 인간다운 삶을 영위하게 하고 민주국가의 발전과 인류공영의 이상을 실현하는 데에 이바지하게 함을 목적으로 한다.”

20세기 후반 국제사회에서 아동의 인권을 바라보는 시각 또한 이러한 교육의 이념과 다르지 않다. 즉 아동에 대한 보호와 나란히 아동의 자기결정과 참여를 중시하는 것이다. 자신의 개인적 생활영역에 속하는 문제는 물론 학교에서의 생활문제에 대해서도 학생들은 스스로 결정하고 참여할 수 있는 권리를 보장받아야 한다.

자신의 문제에 대하여 의견을 표명하고 결정하는 훈련을 거치지 않은 사람이 민주적인 시민으로 자라나기는 어렵다. 학생은 미성년이지만, 그것이 곧 미성숙으로 연결되는 것은 아니다. 설령 미성숙하다고 하더라도 그렇기 때문에 자기결정능력을 배우고 키워가며 성숙할 수 있는 권리를 보장받아야 한다. 성년이 되었다고 어느 날 하루아침에 갑자기 자기결정 능력이 생길 수는 없는 노릇이다. 학교는 청소년들이 수많은 실수를 거치면서 교사의 교육을 통하여 자신의 인격을 도야하고 자주적 생활능력을 키우며 민주시민으로서의 자질을 갖추어나가는 공간이어야 한다. 성인들보다 사회에서보다 더 많은 자유와 권리가 보장되어야 할 까닭이 거기에 있다. 청소년인 학생들이 학교에서 그것을 배우지 못한다면, 그 사회적 비용은 훗날 사회에서 성인이 된 후에 값비싸게 치를 수밖에 없기 때문이다. 정작 교문 앞에서 멈춰야 할 것은 인권이 아니라 교육이라는 이름의 ‘모든 강제적·상벌적 규율’이다.

학생인권조례는 교육의 본령으로 돌아가기 위한 전환의 출발점일 뿐이다. 학

생의 인권을 보호하고 증진하며 보장하기 위한 길은 아직 멀다. 그 동반자인 동시에 길라잡이로 교사가 함께 있다. 학교는 과거 반인권의 훈육소가 아니다. 학교야말로 가장 선진적인 인권과 민주주의의 공간이어야 한다. 교육이야말로 한 사회의 인권과 민주주의 발전을 지속가능하게 하는 역량과 직결되기 때문이다.

따라서 학생이 학교 내의 일을 결정하고자 한다면, 그들에게 모든 권한을 주어야 한다. 그들이 독자적으로 할 수 없다고 결정하면, 교사가 교육과정에서 함께 결정해야 한다. 학교관리자는 그들의 민주적인 대표이어야 한다. 학생과 교사의 독자적 결정을 보조하기 위하여 그리고 그들이 독자적으로 할 수 없다면, 교육청이 학교와 함께 학교를 지원하고 결정하며 업무를 처리해야 한다. 그 다음에 시·군·구의 기초지방자치단체와 시·도의 광역지방자치단체가 또한 교육청 업무를 뒷받침함으로써 교육의 지방자치체제를 구축해야 한다. 마지막으로 중앙정부는 교육에서의 인권과 민주주의가 균형적인 발전을 할 수 있도록 전국적인 최저기준을 설정하고 점차적으로 상향시켜가야 한다. 이것이 교육에서 보충성의 원칙이다. 중앙정부가 인권과 민주주의의 걸림돌이 되는 현재의 상황은 그런 점에서 최악이라 할 것이다. 따라서 학생인권조례의 성패는 한국 사회의 미래를 걸고 교육에서 인권과 민주화를 성취하느냐의 기로이다.

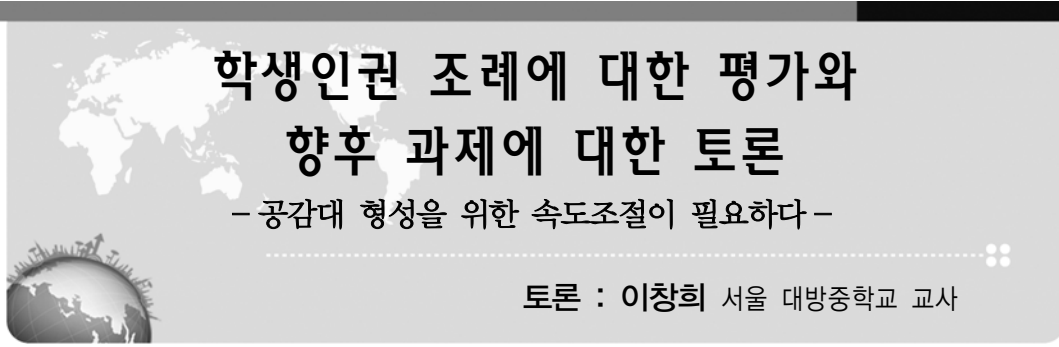
참고문헌

- 내무부 지방행정국, 지방자치단체의 재의·제소 조례모음집, 내무부 지방행정국, 1996.
- 노기호, “교원의 교육권 보호법안 제정을 위한 이론적 고찰,” 공법학연구 제9권 2호, 한국 비교공법학회, 2008, 257-285.
- 신현직, “교육기본권에 관한 연구”, 박사학위논문, 서울대, 1990.
- 오동석, “학생인권조례에 대한 헌법학적 접근,” 아동의 참여(한국아동권리학회/국가인권위원회 주최, <2010년 한국아동권리학회 춘계학술대회>), 2010.5.7, 49-74.
- 오동석, “교사의 정치적 기본권,” 민주법학 제44호, 민주주의법학연구회, 2010.11, 199-224.
- 오동석, “학생인권조례에 관한 몇 가지 법적 쟁점,” 교육법학연구 제22권 제2호, 대한교육법학회, 2010.12, 125-144.
- 오준근, 행정절차법, 삼지원, 1998.
- 이계수, “공무원의 복종의무의 내용 및 한계에 대한 규범적, 행정법사회학적 연구,” 민주법학 제40호, 민주주의법학연구회, 2009, 125-171.
- 이발래, “학생인권과 학교자율화 정책에 대한 일고찰,” 토지공법연구 제43집 제3호, 한국토지공법학회, 2009.2, 451-471.
- 이상덕, “영조물에 관한 연구”, 행정법연구 제26호, 행정법이론실무학회, 2010.4, 281-321.
- 한상희, “체벌 및 초중등교육법시행령 개정안의 위헌성: 학생인권·교육자치 훼손 문제를 중심으로,” 민주법학 제45호, 민주주의법학연구회, 2011.3, 213-254.
- 허종렬, “공법상 특별권력관계이론과 헌법 제31조 제4항: 국·공립학교 교원의 근무관계 관련 법제 개정을 위한 공법적 접근,” 교육법학연구 제7호, 대한교육법학회, 1995, 243-273.
- 홍정선, 신지방자치법, 박영사, 2009.
- 兼子仁, 教育法, 有斐閣, 1987.
- Balibar, Etienne, 진태원 옮김, 우리, 유럽의 시민들?: 세계화와 민주주의의 재발명, 서울: 후마니타스, 2010.
- Chomsky, Noam, 강주현 옮김, 실패한 교육과 거짓말, 아침이슬, 2004.
- Finkel, Donald L., 문희경 옮김, 침묵으로 가르치기: 학생 스스로 생각하고 배우는 핀켈 교수의 새로운 교육법, 다산초당, 2010.

Lakoff, George, 나익주 옮김, 자유는 누구의 것인가: 왜 진보와 보수는 서로 가지려 하는가,
서울: 웅진지식하우스, 2010.

Miller, Alice, 신홍민 옮김, 폭력의 기억, 사랑을 잃어버린 사람들, 양철북, 2009.

Miller, Alice, 신홍민 옮김, 사랑의 매는 없다, 양철북, 2010.



학생인권 조례에 대한 평가와 향후 과제에 대한 토론

- 공감대 형성을 위한 속도조절이 필요하다 -

토론 : 이창희 서울 대방중학교 교사

I. 토론에 들어가며

인권(人權, human rights)은 인간이 인간답게 존재하기 위한 보편적인 인간의 모든 정치·경제·사회·문화적 권리 및 지위와 자격을 총칭하는 개념이다. 즉, 인권은 사람은 사람답게 살 수 있는 권리가 있다는 생각이며, 법의 관할 지역(jurisdiction)이나 그 밖의 지역적인 변수 - 민족이나 국적 등에 관계없이 적용되는 것으로 정의된다. 인권의 본질과 정당성 그리고 그 내용 자체는 오늘날 철학과 정치학에서 열띤 논쟁의 대상이 되었다. 그러나 인권은 보편적으로 국제법과 국제규약에 정의되어 있으며 수많은 국가들의 국내법에도 규정되어 있다. 그러나 많은 인간 사회의 특수한 배경 속에서 인권이 정의되는 구체적 표현은 다양하며 문명권에 따라 다르게 나타날 수 있다.¹⁾

경기도에서 학생인권조례가 시행에 들어갔지만 발표자의 이야기대로 아직 인권조례에 대하여 구체적인 사항이 미흡하기에 평가를 하기에는 시기적으로 빠른 감이 있다는 데에 공감을 한다. 더구나 사회적 공감대나 학생인권조례의 직격탄을 맞고 있는 일선학교에서 충분한 대비가 되어 있지 않기에 평가가 쉽지

① 위키 백과, <http://enc.daum.net/dic100/contents.do?query1=10XXX48037>, 2011.04.10 검색

않아 보인다.

서두에서 언급했듯이 인권이 국제법과 국제규약에 정의되어 있고 수많은 국가들의 국내법에도 규정되어 있지만 인간사회의 특수한 배경 속에서 인권이 정의되는 구체적 표현이 다양하며 문명권에 따라 다르게 나타날 수 있다는 것을 간과해서는 안 된다는 단순한 논리도 생각해 볼 필요가 있다. 문화적 배경이나 지리적 여건을 충분히 고려하여 인권에 대한 논의가 이루어져야 한다는 이야기이다.

본 토론자는 주제발표에 따른 견해를 발표원고를 기본으로 하여 토론을 해 나가되 주제발표 내용과 이견이 있는 부분에 대하여 의견을 개진하고자 한다.

II. 주제발표에 대한 종합의견

발표자는 나름대로 학생인권에 대한 확고한 철학을 가지고 있는 것으로 보였다. 특히 발표 자료에서 법적인 근거와 관련된 내용도 다루어지고 있어 인권에 별다른 관심이 없는 일반인들에게도 충분한 설득력이 있다. 그러나 상당부분은 발표자의 주관적인 생각이 가미되어 있다는 생각이다. 논리의 타당성을 떠나 발표자의 생각이 원고의 여러 부분에서 보인다는 것이 주제발표 자료의 다소 아쉬운 부분이다.

여기에 일단 학생인권조례가 무조건 필요하고, 이와 반대의 생각을 가진 사람들에게 대한 배려가 부족하다는 것 역시 아쉬운 부분이다. 앞으로 인권조례를 포함한 인권의식을 발전시켜 나가야 한다는 것에는 100% 공감을 한다고 해도, 반대의견을 가진 집단이 무시하지 못할 만큼의 규모가 된다고 하면 이들을 함께 이끌고 나가는 것도 매우 중요하다 하겠다.

즉, 학생인권이라는 인간의 보편적 가치 보호를 부인하지 않지만, 학생인권조

례의 형태를 띠어야 하는가에 대한 근본적 질문을 던지는 반대의견에 귀를 기울여야 할 것이다. 또한 현실적으로 교육현장의 정서와 다른 부분에 대한 대안도 함께 제시가 되었다면 좀 더 현장의 정서를 이해할 수 있는 발표가 되었을 것이다.

Ⅲ. 학생인권 조례에 대한 평가

학생인권조례가 시행 된지 얼마 지나지 않았기에 현재 상황에서의 평가는 무의미할 수도 있다. 그러나 인권문제에 대해서 기본적으로 공감을 하고 동의하는 이들이 많다는 것은 학생인권조례가 학생인권에 대한 인식을 한 단계 높였다는 것에는 이견이 없다. 또한 기본적으로 인권의 보호가 현대 교육에서 매우 중요하게 자리 한다는 것 역시 이견이 없다.

발표자는 인권조례가 인권에 대한 인식의 상승을 이야기하면서 그에 대한 당위성을 당연시하고 있다. 학생인권 문제에 대한 인식의 상승이 있을지는 모르나, 여전히 지자체의 고유사무에 대한 사항 혹은 법률의 위임을 받은 사무에 대해 규정하는 자치법규인 조례로써 보편적 가치를 담는 학생인권조례를 제정하는 것이 합당한가 하는 법체계상의 문제, 학교구성원들이 자율적으로 학교여건에 맞게 규율해나가야 할 정책적 사안에 대한 과도한 규제, 학생지도에 대한 대안부재에 따른 학교현장의 혼란 등 많은 문제가 상존하고 있다.

이러한 문제들에 비추어 학생인권조례에 대한 반대의견이 존재한다는 것을 인정해야 한다. 학생인권에 대해서 부정적인 생각을 가지고 있는 사람들을 상대적으로 비난하는 강도가 다소 높은 것은 학생들의 인권보호에 별다른 도움을 주지 않는다. 반대의견을 가진 사람들에 대한 의견도 존중하면서 좀 더 논리적으로 설득해 나가야 할 필요가 있다는 이야기이다.

또한 학교가 비인권이 난무하는 곳으로 오인하기 쉽도록 하고 있다는 것이다. 상습적인 체벌이 이루어진다는 표현이나 학교가 학생들에게 교복 착용이나 파마와 염색 등을 규제할 수 있는지 의문이라는 부분은 교육현장의 실체를 제대로 꿰뚫지 못한다는 비난을 받을 가능성이 있다. 학생지도에서 가능한 것은 어디까지나 교사의 일정한 조언 내지 권유 정도일 것이라고 하는데, 교육현장에서 일어나는 학생지도의 다양한 문제를 실제로 조언내지 권유로 끝낼 수 있다고 생각하는지 궁금하다. 여기서 한 가지 짚고 넘어갈 것은 학교가 인권만 보장되면 되는 곳이 아니라는 것이다. 발표자는 학생인권의 문제를 학교와 학생, 교사와 학생이란 측면에서 바라봄으로써 학생들의 거부할 수 없는 권위에 짓눌리고 있다고 보고 있지만, 동 사안에 있어 학생과 학생간의 인권 침해적 요소를 간과하고 있는 것이 아쉽다. 토론자도 발표자가 언급한 체벌이나 학생규제에 대해 과도해서는 안 된다는 점에는 동의하나 사회구성원을 길러내는 학교에서 학생 스스로의 권리뿐만 아니라 지켜져야 하는 책무가 있다는 점을 가르쳐야 할 것이며, 무조건 권리의식만 길러주는 것이 능사는 아님을 지적하고 싶다. 그 동안 교육현장에서의 체벌이나 학생규제는 다른 학생들의 학습권을 보호하고 사회구성원으로서의 책무성을 알려주기 위한 교육적 방법으로 운영되어 온 것이다. 이 과정에서 지나침이 있었다면 학교 구성원들이 스스로 학생생활규정 등을 사회적 변화에 맞춰 바뀌가도록 유도해야 할 것이다. 즉 교육이라는 가장 큰 목적을 가지고 있는 곳이 학교라고 본다면 인권문제가 전면에 나서는 것이 최선인가에 대한 논란이 있을 수 있다.

학생의 인권을 보장하기 위해서 교육청에서 학교로 지침으로 내려 보내 학생 인권을 보장하라는 것 역시 쉽게 생각한 부분이 아닌가 싶다. 인권보장은 학교뿐 아니라 다양한 분야에서 필요한 것이다. 따라서 어떤 법이나 지침으로 해결될 문제가 아니다. 물론 법이나 지침이 강제적으로 시행되면 어쩔 수 없이 따라가겠지만

만 전 국민의 공감대가 형성되어야 부작용 없는 인권보장이 실현될 것이다.

또한 학생인권을 조례로써 담기 위해 구체화 하는 과정에서 필요 이상으로 세부적인 내용까지 다룸으로써 인권을 다룬 것인지 학생들의 불만을 해소시키기 위해 노력한 것인지에 대해 명확하지 않다. 두발이나 복장 규제가 교육적 목적과는 무관하고 학생의 판단에 맡겨야 하는 것이라고 했는데, 과연 단체생활을 하는 학생들에게 교육적 목적과 무관한 것인지 그런 규제를 푼다고 해서 교육적 목적과 깊은 관계가 있는가도 생각해 보아야 할 문제이다. 학교 내의 기본적인 규정을 무시하는 것 같은 느낌이 드는 것은 인권조례의 타당성에 대한 의구심이 충분히 생길 수 있는 것이다.

한편 평가부분의 다섯 번째로 제시한 학생인권 보호의 실효성이 보장 되었다는 부분은 보장 되었다라기 보다는 견해를 밝힌 것으로 보인다. 즉 아직은 시기적으로 실효성 보장을 속단할 수 없고, 앞으로 이를 위해 다양한 방안을 찾아야 한다는 이야기이다. 당연히 그렇게 되어야 하겠지만 실효성 보장을 위한 방안으로 여러 가지 수단을 필요로 한다고 했는데 그 수단이 현실적으로 모두 가능한 것인가에 대한 검토가 필요하다. 다양한 제재를 요구하고 있지만 충분한 공감대가 형성되지 않은 상황에서 강제하는 것은 옳은 방향이 아니다. 따라서 인위적인 방법보다는 자연적으로 인권조례안의 실효성이 보장되도록 해야 할 것이다.

IV. 경기도 학생인권조례의 향후과제

발표자는 경기도 학생인권조례의 향후과제로 ① 학교에서 학생인권조례의 구체화 ② 학생인권과 교권의 동반 증진 ③ 학생·교사의 자치로부터 민주주의의 확장 ④ 중앙정부의 방해를 넘어 지방교육자치 역량강화 등을 들고 있다. 이런 주장에 대해 일부 공감하는 부분도 있지만 현실을 외면한 부분도 있다는 것을

지적하고 싶다.

첫째, 학교에서의 학생인권조례의 구체화가 필요하다고 보고 있는데, 현실적으로 그렇지 않다는 것을 지적하고 있다. 조례에 대한 반발심과 조례에 명시적으로 위반하지 않으면 된다는 소극적인 보선주의적 태도가 자리 잡고 있어 실제적인 학교문화의 창출에 어려움을 겪고 있다는 지적도 있었다. 물론 공감할 수 있는 이야기이고 현실적인 면을 정확히 파고들었다는 생각이 든다.

그러나 어쩔 수 없이 ‘법’을 수용하고 준수하는 사회적 태도는 권위주의적 정치체제 또 그것이 문화적으로 착종된 사회의 전형적인 모습으로 보고 있는데, 발표자의 이야기대로 문화와 의식은 쉽게 변하지 않는 법이라고는 하지만 어쩔 수 없이 법을 지켜야 한다는 인식이 많다는 것은 아직까지는 학생인권조례를 지키기 위한 준비가 덜 되었기에 나타나는 현상으로 해석하는 것이 옳다고 본다. 즉 사회적인 공감대가 형성되지 않았다는 것으로 기본권을 보장하고 제한은 최소화해야 한다고 해도 생각보다 많은 집단들이 학생인권조례에 반대표를 던지고 있다는 것은 쉽게 넘길 일은 아니라고 본다.

체벌금지, 야간자율학습과 보충수업, 용모 등의 규제를 좀 더 확실하게 풀어야 한다고 주장하고 있지만 이런 부분도 좀 더 신중하게 접근되었어야 할 부분들이다. 체벌금지조치는 서울에서도 이미 내려졌지만 그로인한 학교교육의 어려움과 이에 대한 찬, 반 논란이 아직도 상존하고 있고 앞으로도 지속될 것으로 보이는 것이 현실이라는 것을 어느 정도는 인정해야 옳다. 모든 사람들이 체벌을 반대하는 것이 아니고, 심지어는 학생들까지도 이에 대해 부정적 견해를 가지고 있는 경우들이 많기에 다양한 의견을 청취한 다음에 결정했어야 할 문제인 것이다.

야간 자율학습이나 보충수업 문제는 학교구성원들의 충분한 의견반영과 함께 신중하게 접근되어야 할 문제이다. 즉, 학생과 학부모의 요구에 따라 실시될 수도

있는 부분이기 때문에 구체적으로 명시까지 할 필요가 있느냐는 생각을 해 볼 수도 있다. 또한 비슷한 유형으로 사교육기관의 학생인권보호도 언급되어 졌어야 한다.

다만 학생, 교사, 학교관리자, 학부모를 비롯한 보호자, 지역 주민 등의 인권과 교육에 대한 의식이 바로 바뀔 수 없다는 것을 인정하고 조례의 구현은 장기적 관점에서 접근하여야 한다면서 당면 과제를 설정하여 집중해야 하고 인권조례를 당장에 모두 적용시키기 보다는 자문위원회를 설치하여 다양한 방향으로의 실천계획을 수립할 필요가 있다고 한 것은 그나마 다행이다. 즉 인권조례를 구현하기 위해서는 상당한 과제 수행이 필요하고, 학교 구성원들이 자발적으로 참여할 수 있는 분위기가 조성되어야 한다. 단 인권 친화적 학교문화를 만든다는 생각보다는 인권이 구현되는 학교를 만들기 위한 노력을 해야 한다고 본다.

둘째, 학생인권과 ‘교권’의 동반증진에서는 학생인권조례와 교권이 충돌한다. 또는 교권을 침해 한다는 주장에 대해 교권을 다소 부정적인 시각으로 보지 않았나 싶은 생각이 든다. 교권을 교사의 권위로 해석할 때만 성립할 수 있는 것이 교권추락으로 보고 있는 부분도 아쉬운 부분이다.

학생들의 인권 이상으로 교권도 매우 중요하다. 학생들에 대한 차별은 금지되었지만 교사가 학생들에게 폭행을 당하는 현실을 뛰어넘기 위해서는 인권조례와 함께 교권을 보호할 수 있는 방안이 강구되어야 한다. 교사는 가치판단이 가능한 기성세대이고 학생들은 미성숙한 상태이기 때문에 교사에 대한 부당한 행동을 할 수도 있다는 생각이 정당화 될 수는 없다. 일단 학교현장에서 학생들에게 단 한번이라도 폭행당한 경험이 있다면 교권, 수업권 등이 법적으로 어떻게 되는가와 관계없이 교사의 교권과 인권이 매우 중요하게 지켜져야 한다는 것을 인식하게 된다.

또한 교사의 교육권한을 학생인권과 대등한 관계가 아니기 때문에 충돌할 수 없기에 학생의 인권을 침해하지 않는 범위에서 헌법과 법률이 정하는 바에 근

거하여 행사할 수 있다고 보는 것은 교권보다 인권만을 강조하고 있는 것으로 보여 아쉽다. 학생인권조례가 제정되는 현실에서 교권도 함께 보장될 수 있는 제도적 장치 마련이 필요하다. 결국 인권조례의 차별금지와 교권보장을 서로 적절히 묶었어야 한다는 이야기이다.

셋째, 학생의 자치로부터 민주주의의 확장에 대한 부분에서 발표자는 학교의 민주화를 이야기하고 있다. 학생들은 물론 교사들도 민주주의를 경험해 보고 실천해야 한다고 주장하고 있다. 당연한 이야기 이지만 학교의 민주화가 이루어지고 학생들의 자치능력이 높아져야 민주주의가 실현되는 것이다. 앞으로의 학교 모습이라 하겠다.

다만 발표자는 학교의 민주주의를 주장하면서 학교의 자율성과는 크게 관련이 없어 보이는 교사회의 법제화를 연관시키고 있는 부분은 다소 아쉽다. 즉 학교의 자율성을 논하면서 교사회와 학생회, 보호자를 주민대표회와 더불어 교육현장의 주체로 내세워 학교 내의 민주주의 구조를 정립해야 한다고 하는 부분인데, 학교의 민주화와 자율성 확보가 전적으로 이런 부분에 한정된 것인지는 깊이 생각해 볼 문제라고 본다. 좀 더 대승적인 차원에서 접근되었어야 한다는 생각이다.

학생과 교사, 보호자의 의식변화 및 실천이 따라야 교육정책의 질적인 변화를 이끌어 낼 수 있다는 것에는 전적으로 공감할 한다. 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성을 확보하는 것은 교사의 공민권을 박탈하는 것이 아니고 교사의 공민권을 보장해야 가능하다는 부분도 공감을 한다. 또한 학교 내부에서 참여 민주주의가 아직도 자리를 잡지 못하고 있다는 이야기 역시 교육현장의 교사로서 공감한다. 교육현장의 부담이 온통 교사에게 집중되는 한 교사가 학생과의 관계에서 대등한 인격적 관계를 유지하기 어렵다는 지적과 교사에게 정치적 권리를 보장하는 일이 매우 중요하다는 지적에도 전적으로 공감한다. 이런 여러

가지 상황을 극복하기 위해 노력할 때 교사와 학생이 인격적 인간관계를 회복할 수 있다는 주장도 설득력 있는 주장으로 받아들여진다.

넷째, 중앙정부가 방해한다는 견해는 개인적인 견해가 강하다는 느낌이다. 발표자는 명시적인 법률적 근거가 없는 상태에서 학생인권조례를 제정할 수 있는가의 문제를 제기 하면서 거의 20여 년 전의 판결을 예로 들었다. 그 판결에 따라 교육과학기술부에서 개정한 초중등교육법시행령 개정에 대해 부당함을 지적하였는데, 판례를 들어 부당함을 지적하기 보다는 인권보호의 절실함을 좀 더 부각시키는 편이 훨씬 더 설득력이 있었다는 생각이다.

발표자가 설명하였듯이 규범형식에 따른 인권보장의 강도는 그릇 쌓기로 표시될 수 있을 것이다. 그런데 학생인권조례가 과연 이 그릇 쌓기의 표시에 맞는지에 대해 여전히 의구심이 든다. 학생인권조례가 규정하고자 하는 것은 보편적 인권에 관한 사항이고, 발표자의 주장과 같이 기본적 사항은 법률로써 규율해나가야 할 사항이다. 발표자가 예로 들고 있는 정보공개와 관련된 판례는 ‘국민의 알권리’ 보장을 위해 정보공개권에 대한 판례로써 행정정보 공개를 요구할 수 있는지 또는 없는지와 관련한 부분이다. 그러나 학생인권조례는 보편적 가치부분을 담고 있는데 이 사안을 동 판례를 근거로 주장할 수 있을지에 대해서는 의구심이 든다.

V. 토론을 마치며

발표자의 주제발표 내용은 공감할 수 있는 부분들이 상당히 많이 존재한다. 특히 경기도 학생인권조례를 철저히 분석하여 나름대로의 논리를 가미했다고 판단된다. 법적인 문제와 현실적인 문제를 적절히 조화시킨 점은 논란이 될 수 있는 부분에 대해 설득력 있는 논리로 풀어 나갔다. 많은 검토와 연구를 거쳐고

학교현장을 꿰뚫어 보고 있어 현실과 상당히 접근된 발표가 되었다.

학생인권을 보호해야 한다는 데에는 이견이 있을 수 없다. 인권보호를 위해 취해진 직접 체벌금지 역시 이견이 없다. 앞으로 인권이 확실히 보호되는 사회가 되어야 하고, 당연히 학교에서도 체벌과 함께 인권침해의 요소들도 사라져야 한다. 또한 학교가 존재하는 한 기본적으로 교육에 충실해야 한다.

이런 보편적 가치에 대한 당위성에 공감을 하면서도 인권조례에 일부이지만 이의를 제기할 수밖에 없는 현실이 존재하고 있다는 것은 인권조례가 앞으로 풀어나가야 할 여러 가지 문제를 안고 있기 때문일 것이다. 이런 범주에서 볼 때 교과부의 초·중등교육법시행령 개정을 단순히 인권조례를 무력화시킨다고 결론짓지 말고 현실적인 문제를 개선하기 위한 방안으로 받아들여야 한다. 아직은 시기적으로 완성단계가 아니라고 본다면 어느 정도 수궁이 될 것이다.

반대 의견을 가지고 있는 사람들이 생각보다 많다는 것은 어쩌면 학생인권조례 제정이 시기적으로 빠르다는 것을 알려주는 것일 수도 있다. 민주화라는 것이 하루아침에 이루어지지 않았듯이 인권확보 역시 하루아침에 결론지어질 수 없다. 시간이 필요하다는 이야기이다. 문제는 적용에 있어 어떻게 하느냐에 성공의 열쇠가 있다. 발표자는 인권조례 적용에서 위반하게 되면 강력한 제재를 해야 한다는 의견제시를 잠깐 했었다. 그러나 강제적으로 인권확보를 위해 노력한다는 것은 어쩌면 반대 의견을 가진 집단에 대해 더욱더 반대를 강화하라는 것으로 보일 것이다.

따라서 반대를 하는 집단은 모두가 잘못된 생각을 가진 것으로 몰아가지 말고 이들도 함께 갈 수 있는 방안을 찾아야 한다. 인권조례가 당장에 강력한 힘을 갖도록 힘을 실어주기 이전에 정말로 문제는 없는가. 정말로 공감대가 형성되어 있는가에 대한 문제의식을 가지고 문제를 풀어 나간다면 인권확보의 시기가 더욱더 빨라질 수 있을 것이다.



학생인권 조례의 평가와 향후 과제

토론 : 강윤석 경기도교육청 생활인권장학관

I. 시작하는 말

경기도 학생인권 조례는 2010년 9월17일 경기도의회 의결을 거쳐 2010년10월5일 공포하고 2011년3월1일 시행규칙이 공포되므로 본격적으로 학교현장에 시행하게 되었습니다.

학생인권 조례는 학생과 교사 모두가 행복할 수 있는 학교 공동체의 터전을 일구기 위한 시작입니다. 시간이 흐른다고 청소년들이 자라나서 자동적으로 민주적인 시민이 되지는 않습니다. 서로 존중하고 존중받음으로써 인간의 존엄에 대한 경험을 쌓아야 합니다.

누구나 다 알고 있듯이 모든 인간은 태어날 때부터 존엄한 존재입니다. 모든 인권은 인간이기만 하면 누구나 누릴 수 있는 권리입니다. 아직 어리다는 이유로 아직 더 배워야 할 학생이라는 이유로 유보될 수는 없습니다.

- 우리가 지향하는 행복한 학교는 바로 이러한 인권을 존중하는 학교입니다.
- 첫째, 행복한 학교는 학생이 인권의 존엄한 주체로 존중 받는 학교입니다.
- 둘째, 행복한 학교는 학생이 참여하고 결정하는 체험을 할 수 있는 학교입니다.
- 셋째, 행복한 학교는 학생이 차이를 존중하되 차별에 맞서는 능력을 키워주는

학교입니다.

넷째, 행복한 학교는 학생들이 감당할 만한 정도의 교육을 받는 학교입니다.

다섯째, 행복한 학교는 학생의 인격을 존중함으로써 학생들이 다른 사람과의 관계에서 책임감을 배울 수 있는 학교입니다.

여섯째, 행복한 학교는 학생들의 총체적 삶을 돌보는 학교입니다.

일곱째, 행복한 학교는 학생들의 권리를 종합적으로 이해하고 실천하는 기반을 갖춘 학교입니다.

여덟째, 행복한 학교는 학생의 권리를 보장하기 위해서 학생 자신은 물론 선생님, 보호자, 지역사회, 민간단체 및 기타 시민사회를 대표하는 기관들이 서로 협력하여 조화를 이루는 학교입니다.

아홉째, 행복한 학교는 선생님의 권한과 역량이 강화된 학교입니다.

열째, 행복한 학교는 학생들이 자신의 인권 침해를 구제 받을 수 있는 수단과 절차를 다양한 수준에서 보장하는 학교입니다.

행복한 학교는 우리 모두가 꿈꾸는 학교입니다.

학생들의 인권을 존중한다는 것이 학생들을 방임하거나 교육을 포기하거나 그들이 원하는 바를 다 들어주는 것은 아닙니다. 학생은 우리에게 너무나 소중한 사람들입니다. 그래서 미처 존중 받지 못하는 사람이 있어서는 안됩니다. 단 한 사람도 놓치지 않겠다는 절박한 심정이 있습니다.

학생은 우리의 미래입니다. 그들은 보호와 양육만을 필요로 하는 미성숙한 존재가 아니라 스스로 생각하고 행동하는 삶의 주체입니다. 그래서 가정, 학교, 사회 그리고 국가는 학생이 행복을 가꾸며 인간다운 삶을 살아갈 수 있도록 여건과 환경을 조성해주어야 합니다. 학교가 그 중심에 설 수 있도록 해야 합니다.

II. 학생인권 조례 제정에서 시행이 되기까지

학생인권조례는 행복한 학교를 만들기 위한 시작이고, 그 시작이 이제 출발되어서 학교에 새로운 문화로 자리 잡으려는 용트림을 하고 있습니다.

2010년9월17일 경기도의회 의결을 통해 2010년10월5일 경기도 학생인권 조례가 공포되어 인권이 교문 밖에서 서성이던 인권이 교문 안으로 들어왔습니다.

물론 학생인권 조례가 제정되기까지

경기도 학생인권 조례 제정 계획 수립(2009.05.28.), 자문위원(13명) 협의회(총 13차, 2009.07.30.~2010.02.10.), 학생인권 조례 제정 추진대회 개최(2009.09.25.), 인권조례 연구용역 위탁(2009.09.28.), 학생참여기획단 500명 모집·운영(2009.10.16.~2010.08.31.), 6개 권역 사전협의회 개최(2009.10.28.~ 2009.11.03.), 중간발표회 및 일본 가와사키 인권조례 제정팀과 협의회(2009.11.20.), 경기도 학생인권 조례 초안 발표(2009.12.17.), 공청회 개최(총3차, 2010.01.19, 2010.01.24, 2010.01.25), 경기도 학생인권 조례 자문위원회 최종안 제출(2010.02.10.), 토론회 개최(2010.03.07.), 경기도교육청 최종안 확정(2010.03.12.), 부패영향평가 및 교육규제 심의(2010.03.18), 입법예고(2010.03.23.), 법제심의 제출(2010.04.20.), 찾아가는 경기도 학생인권 조례안 홍보 및 의견 수렴(2010.07.01.~07.16.), 경기도학생인권조례 경기도의회 상정 및 의결(2010.09.17.), 경기도 학생인권 조례 공포 및 경기도 학생인권의 날 선포(2010.10.05)하기까지 학교공동체, 도민을 위한 많은 의견 수렴 절차와 과정을 밟아 오면서 정성을 다하였고, 공감대 형성을 위한 각고의 노력 끝에 그 결실을 맺었습니다.

학교 문화를 바꾸기가 이제 시작되었으며, 2010년10월5일 공포를 시작으로 학생인권 조례의 학교 정착을 위해 시행규칙 제정, 인권 친화적 프로그램 개발, 학생인권 조례 해설서, 학생인권 조례 추진을 위한 업무 매뉴얼을 개발하기 위해 경기도 학생인권 조례 관련 T/F팀 위촉 및 협의회(2010.10.07), 지역 교육지원청별

학생인권 조례 추진 지원단 구성 및 운영(2010.10.08), 경기도 학생인권 조례 핵심
 요원 연수(2010.10.14), 학생인권 조례 홍보용 동영상 제작 배부(2010.10.15), 학생
 인권 조례 공포에 따른 추진 계획 시달(2010.10.19), 학생인권 조례에 대한 학교
 현장 공감대 형성 위한 간담회(2010.10.19), 경기도 학생인권 조례 공감대 형성을
 위한 팝업창 등재 협조 공문 시달(2010.10.22), 학교생활인권규정 개정심의위원회
 구성에 관한 지침 시달(2010.10.26), 존중, 배려, 나눔의 3대 학생문화 조성 학생
 설문조사(2010.10.28~11.18), 2010 하반기 생활인권 교육 담당자 실무연수
 (2010.10.29~10.30), 찾아가는 학교 현장 방문 간담회(2010.11.03), 찾아가는 학생인
 권 관련 관리자 및 학부모 실무연수(2010.11.05~11.12), 학교 내 체벌 대체 프로그
 램 조사(2010.11.01), 체벌에 대한 대체 교육 방안 개발을 위한 위탁 정책 연구과
 제(2010.11.15), 학생인권 조례 시행에 따른 부서별 업무 협조 의뢰(2010.11.19), 학
 생인권 조례 이해 관리자 원격 연수(2010.12.06~2011.01.26)

생활인권지원센터 담당자 연수(2010.11.25~11.26), 학생인권조례 시행에 따른 학
 교현장 컨설팅 및 우수 사례 공모(2010.11.30), 학생인권조례 관련 경기도교육청
 청내 교직원 대상 연수(2010.12.01), 학생인권조례 공포 이후 학교 현장 의견 청취
 간담회(2010.12.21), 학생인권조례 안착화를 위한 토론회 개최(2010.12.23), 경기도
 학생인권조례 관련 우수사례 공모 및 우수 학교 표창(2010.12.30), 인권 친화적 학
 생생활지도 프로그램 학교 의견 조회(2010.12.28~2011.01.12), 경기도학생인권조례
 공포 100일 기념 대화 행사 개최(2011.01.13)

경기도학생인권조례 관련 학교 현장 1차 컨설팅(2011.01.18~01.26), 경기도학생
 인권조례 관련 각종 행사 추진 사항 점검 결과(2011.01.19), 경기도 학생인권 조례
 매뉴얼 알림(2011.01.21), 학생인권 조례 관련 배너광고(2011.01.24), 경기도 학생인
 권 조례 시행규칙안 법제 심의(2011.02.11)를 통해 2011년3월1일 학생인권 조례 시
 행규칙을 공포하였습니다.

Ⅲ. 학생인권 조례 학교에 가다.

2011년2월28일 경기도교육청은 보도 자료를 통해 ‘학교 문화 새 장이 열린다 -경기도 학생인권 조례 본격 시행을 맞이하여-’

□ 경기도교육청은 오는 3월 1일부터 경기도 학생인권 조례를 도내 초중고에 본격 적용한다.

○ 경기도 학생인권 조례는 지난 2009년 5월 28일 계획을 수립하고 2010년 9월 17일 경기도의회에서 의결, 2010년 10월 5일 공포되었다. 10월 5일은 또한 ‘경기도 학생인권의 날’로 선포되었다.

○ 경기도교육청은 본격 적용을 위해 그동안,

- 각 학교의 연수 및 행사를 통한 인권신장 노력, 경기도민 대상 토론회, 학생인권 조례 홍보 동영상 보급, 권역별 찾아가는 학생인권 조례 설명회, 규정개정심의위원회 구성 및 토론회 등으로
- 교육공동체가 합의하여 도내 전체 초중고의 학교생활인권규정을 개정하고, 신학기부터 학교 현장에 적용되었을 때 어려움이 없도록 준비해 왔다.

□ 경기도교육청은 신학기 개학에 맞추어,

○ 경기도 학생인권 조례 안착을 위하여 경기도 학생인권 조례 해설서, 학생인권 조례에 따른 업무 추진 매뉴얼, 차별 없는 학교문화 조성을 위한 인권 친화적 학생 생활지도 프로그램 등을 책자로 제작하여 도내 전체 초중고에 보급하며,

○ 학생인권 침해에 대한 상담 및 구제를 위한 학생인권옹호관 채용 계획을 수립하여 공모를 앞두고 있다.

○ 그리고 학교 현장에서 필요한 인성·인권교육 자료를 개발 및 보급하고, 핵심교원 양성을 위한 연수를 실시할 예정이다.

□ 경기도교육청과 지역교육청은 또한 학생인권 친화적인 학교문화 안착을 위해 학생인권 조례 준수 여부를 점검한다.

○ 개정된 학교생활인권규정 준수 여부, 야간 자율학습 운영 등과 관련하여 지속적으로 소통 및 컨설팅하면서,

- 학생인권 조례 미준수 학교에 대해서는 특별 장학지도, 민원 발생교 현장 방문 실태조사 등을 실시한다.

○ 이에 경기도교육청 관계자는 “학생인권 신장은 누구나 공감하는 사안”이라며, “이제부터는 우리 학생들이 인권 존중을 통해 민주시민으로 육성될 수 있도록, 교육공동체는 물론 지역주민 전체가 새로운 학교 문화의 장을 펼치는데 동참해 주시기 바란다”고 말했다.

- 이상은 보도자료 내용입니다.

그 동안 학생인권 조례 시행을 위한 학생, 교사, 학부모 홍보 및 각종 연수는 물론 학교생활규정 개정을 통해 학교 현장 적용을 위한 준비를 충실히 수행하였고 2011년 3월 개학과 함께 본격 시행되었습니다. 무엇보다 학생인권 조례 시행에 따른 교실에서 선생님들의 의견 수렴을 통해 그 동안 많은 고심을 거듭하며 여러 사람들이 마음을 모아 개발한 학생생활지도 프로그램은 그 의의가 크다고 할 수 있을 것입니다.

미래 교육의 최대 과제는 창의와 인성을 겸비한 자율적 인간 육성입니다. 이제 학교는 ‘판에 박은 사고’, ‘정형화된 틀’을 버리고 비판적인 사고, 통찰력, 논리적 접근, 합리적인 판단 능력과 같은 핵심 역량을 학생들에게 길러 주어야 합니다.

그러기 위해서는 교육 주체가 미래와의 소통을 통해 스스로 혁신해야 합니다. 현재 존재하는 학교 문화를 고수하기만 한다면 학교는 박제된 동물을 전시하는 자연사 박물관이 되고 말 것입니다.

학교의 규율과 훈육을 학교 구성원 상호간의 쌍방향 소통과 교육으로 변화하기 위한 첫걸음입니다. 물론, 몸에 익숙한 것을 새로운 것으로 바꾸면 어색한 것처럼, 시작 단계에는 항상 내외적 갈등이 있게 마련입니다. 하지만 이는 학교 구성원간의 인격적 토대 위에 새로운 학교 문화 정착을 위한 창조적 갈등이라고 생각합니다. 이 같은 갈등을 통해 학생은 교사의 생활지도를 존중하면서 스스로의 권리와 책임을 인식하는 계기가 될 것이며, 교사는 전문성을 통해 교육적 권위와 역량을 확고히 하는 기회가 될 것입니다.

인권을 바탕으로 하는 학교 문화의 조성을 위한 당장의 혼란과 어려움 때문에 미래 지향적 가치와 새로움을 외면해서는 안 될 것입니다. 학교 현장에 인권이 살아 숨 쉬고 그 가치에 대한 지지가 넘쳐날 때, 학교는 소통과 나눔, 자율과 책임을 기반으로 한 행복한 공간이 될 것입니다. 학생은 자율과 책임을 중심으로, 교사는 소통과 나눔을 중심으로 서로의 목소리를 학교 문화에 담아내야 합니다.

학교 문화를 바꾸는 중요한 도움 자료로 개발된 ‘체벌없는 학교 문화 조성을 위한 인권 친화적 학생 생활 지도 프로그램’은 행복한 학교 문화 조성의 중요한 디딤돌이 될 것입니다. 물론 이 프로그램으로 생활 지도 과정에서 드러나는 문제의 전부가 해결되거나 극복되지는 않을 것입니다. 그렇지만 학생 생활 지도 과정 속에 스며있던 비교육적 측면을 끊임없이 성찰하면서 새로운 교육적 방안을 제시했다는 측면에서 그 의의가 크다고 생각합니다.

인권이 존중되는 학교 문화를 만들어 가기 위한 첫 단추를 끼우면서 나타나는 문제점과 갈등을 함께 해결하고자 하는 마음을 가져야 할 것입니다. 바로 이 프로그램이 학교 현장에서 인권친화적인 학생 생활 지도를 정립하기 위한 바탕이

되어 교육 주체 모두의 주체적인 노력과 함께 실천할 수 있는 밑거름이 되길 기대합니다. 이 프로그램은 단순히 체벌을 대체할 수 있는 ‘또 하나의 통제 수단’이 아니라 다양한 교육적 지도 방법을 모색하는 첫 출발점이 될 것입니다. 교육 주체 모두가 개별 프로그램에 얽매이지 않고 문제 상황의 근원을 추적하는 고민을 거듭할 때, 우리는 인권이 살아 숨 쉬는 학교 문화를 조성할 수 있을 것입니다.

IV. 학생인권 조례 정착을 위한 노력

행복한 학교, 학생인권이 신장되고 안착되는 학교 문화 조성을 위해

첫째 조례에 근거하여 학생인권 교육, 학부모 간담회, 교사 연수 실시, 학생인권의 날 행사, 학생인권 신장을 위한 특색있는 프로그램 운영, 학교생활인권규정 개정 및 준수를 위한 연수, 학생자치활동 활성화 등을 담은 각급 학교별 학생인권 신장을 위한 연간 계획을 수립합니다.

둘째 학교생활인권규정 준수하기 위한 계획 수립, 학생회 중심으로 스스로 지킴으로써 자율화, 학급회, 학생회, 대의원회의 정기적인 시간 부여, 학교생활인권규정을 잘 지킬 수 있는 행사 실시, 학교생활인권규정을 준수한 우수 사례를 일반화로 보급, 정기적인 학교생활인권규정 학생, 학부모, 교사 연수 실시, 상벌점제 신뢰성있는 적용을 위한 시뮬레이션 교사 연수 등을 학교생활인권규정 준수를 통해 행복한 학교 문화를 조성합니다.

셋째 학생인권 조례 및 해설서, 학생인권 조례 추진 업무 매뉴얼, 인권 친화적인 학생생활지도 프로그램(초.중.고용), 학생자치활동 활성화 사례집(중.고용)으로 학생인권 조례 관련 자료(프로그램)를 보급하였으며 학교에서 실행하고 있는 우수 사례를 발굴하여 인권교육 우수 사례 자료집을 제작 보급할 예정입니다.

넷째 하계방학 기간 중 120명의 교원 인권교육 연수를 실시하여 학교 인권교육

강사 요원으로 활용하며, 타 기관과 연계한 인권 연수를 권장하고 학생을 이해시킬 수 있는 자료 개발 및 역량 강화, 자율과 책임, 약속을 지키도록 학생을 교육하기 위해 교원 인권학습 동아리 및 연구회 활동을 장려합니다.

다섯째 학생인권 조례 홍보를 위해 학교에서는 학생인권 조례 시행에 대한 알림, 자율학습, 두발, 교복, 명찰, 휴대전화 등에 대한 안내, 의견 및 민원 사항에 대한 학교 상담 창구에 대해 가정통신문을 발송하여 안내하고, 홈페이지, 담당자, 전화번호 등 학생인권 조례 쟁점 사항에 대한 학교 입장과 의견 및 민원 사항에 대한 학교 상담 창구를 충분히 홍보와 교육을 통해 민원 사항을 최소화 할 것입니다.

여섯째 학생인권 조례 실천 여부를 점검하여 도교육청 홈페이지 자유게시판, 유선, 국민신문고, 교육감에게 바란다 등 실명 민원 사항에 대한 모니터링과 두 번 이상 민원 사항에 대해서는 장학지도 실시하며, 학생인권 조례 실천 관련 사항 점검으로 전면, 표집 조사 학생 대상 설문조사와 체벌, 두발, 복장, 자율학습, 명찰, 휴대전화, 종교관련 사항 등 학생인권 조례 쟁점과 학교생활인권규정 준수 지도 여부를 확인 점검하여 필요한 사항은 정책을 수립하여 학생인권 조례 정착을 위해 최선을 다합니다.

일곱째 학생인권옹호관을 설치합니다. 5급상당 3명 채용, 1권역을 8~9개 교육청으로 묶고 25개 교육청에 권역별 중심교육청을 두고 초·중·고 학생의 인권 상담을 합니다. 학생인권옹호관의 권역별 관할지역 1권역은 수원·평택·안성·성남·용인·여주·이천·광주하남·양평으로 성남교육지원청, 2권역은 안양과천·안산·화성오산·군포의왕·부천·광명·김포·시흥에서는 안산교육지원청, 3권역은 고양·파주·동두천양주·연천·의정부·구리남양주·가평·포천은 의정부교육지원청이 중심교육청입니다.

여덟 번째 2011년3월1일 시행규칙이 공포되면서 학생인권심의위원회와 학생참

여위원회 위원 등을 공개모집 또는 위촉 과정을 거쳐 구성하려고 현재 진행 중입니다. 시행규칙이 3월에 공포되고 학생들이 신학기를 맞이하여 달라진 여러 환경에 적응 시간이 필요하고, 교사들 역시 3월은 가장 바쁜 시간이므로 학생참여위원회 구성을 위한 공문이나 전달, 홍보가 소홀히 될 수있기 때문에 4월에 학생참여위원회를 구성하기로 하였고 그와 함께 학생인권심의위원회 구성 시기도 조정이 되었습니다.

V. 맺는 말

학교구성원이 행복한 학교를 만드는 것은 결코 쉬운 일은 아닙니다. 그렇다고 불가능한 일은 더욱 아닙니다. 쉽지 않지만 불가능하지 않은 일을 이제 경기도교육청은 시작했습니다.

가장 먼저 우리가 넘어야 할 산은 우리 자신 속에 있을 수 있습니다. 가끔은 ‘아이들을 위해서’라는 명분을 체벌, 꾸지람이 당연시 되었고, 미성숙한 아이들이기 때문에 무엇을 결정하는 것을 맡겨 놓을 수 없고 대신 결정해주는 것이 아이들을 위하는 것으로 오인된 부분도 있었을 것입니다. 학교에서 학생인권 운운하는 것이 학생을 교육하는데 걸림돌이 되지 않을까 염려도하였을 것이고, 많은 염려와 오해로 인해 이제까지 모두가 공감함에도 불구하고 학생인권이란 말을 쉽사리 인정할 수 없었음도 있었을 것입니다.

많은 염려를 뒤로 하고 시작되었습니다. 수원 영통의 한 중학교 교사는 “처음엔 사실 두렵기도 하고 무슨 기득권을 뺏기는 것처럼 생각되는 분위기였으며 그냥 이렇게 하다가 흐지부지 말겠지 했는데 뭔가 준비하는 것을 보면서 선생님들의 모습도 많이 바뀌어 무엇을 해야겠구나라는 분위기로 바뀌고 있다.”라는 이야기를 하고 있습니다.

안산의 중학교 부장교사는 “협의를 통해 두발, 교복 규정을 개정 했구요. 체벌은 원래 없었구요. 자체 설문조사 결과 학생들은 80% 정도 만족을 하고 있어요. 다른 학교 선생님들께서 체벌 대체 프로그램이 뭐냐? 아이들도 맞을 애들은 맞아야 한다고 말해요. 사실 레포 형성이 중요하죠.”

수원 고등학교 생활인권부장은 “학생인권 조례가 시행된 후 선생님에 대한 설득 작업을 많이 해서 이해는 하고 있는데 아직은 소극적인 면이 있습니다. 그리고 요즘은 학생 생활지도 자체가 어려우니까 담임이 지도하지 않고 학생부로 무조건 넘기는 경우가 있어서 담임과 담당부서 간의 갈등이 있습니다.”

이천의 고등학교 담임교사는 “학생들이 인권조례가 되었다고 하면서 무조건 마음대로 해도 된다는 생각과 행동에 대한 시정만 요구하면 그거 인권침해 아니예요. 라고 말하는 학생들이 많아서 처음엔 어려웠는데 지금은 이해를 시켜서 그만큼 책임도 있어야 하고 약속도 지켜야 하는 것으로 알고 있어 좀 편해졌어요. 선생님들이 학생들을 이해시키고 설득시키는 것이 중요하다고 생각해요.”


수원 고등학교 교장선생님 “학생인권 조례가 시행되면서 학생들에게 좀 단호해진 면이 있어요. 적당한 체벌로 다스리던 것을 이제는 선생님들이 별점을 주니까 학부모들은 입시와 관련해서 그 별점을 부담스러워하고 있어요. 그리고 선생님들은 장·단점이 있기는 하는데 오히려 편해졌다는 말도 해요. 준법에 대한 인식은 충분히 심어주어야 할 것 같아요. 아직은 처음이라 선생님들도 뭔가 모르게 부담스러워 하고 인권에 대한 약간의 오해도 있는 것 같고, 학생들도 무조건적인 자유로 오해를 해서 생기는 갈등이 있었는데 지금은 좀 나아진 것 같고 선생님들에게 학생들을 설득시키고, 교육시키도록 하고 있습니다.”

군포의 중학교 담임교사는 “학생들의 의견을 존중하고 있는데 학생들은 무슨 일만 있으면 인권침해 아니냐고 이야기 하고, 신고하겠다고 해서 어려워요. 큰 권한을 가진 것이고 이제 선생님들 다 죽었어 그런 분위기였는데 지금은 그게 아

니고 그 만큼 약속이나 규정 준수가 중요해졌다는 교육으로 인해 좀 나아지고 있는데 시간이 필요해요”

학교 현장의 선생님들은 어려운 부분도 사실이지만 지금은 개선하려고 학교 나름대로 학생 교육은 물론 선생님들의 연수를 통해 매우 긍정적으로 변화되고 있음을 알 수 있습니다.

학생인권이 존중되는 행복한 학교는 학교 교사나 교육청의 힘만으로 되지는 않습니다. 물론 비판과 질책도 필요하지만 이제 걸음마를 시작한 학교문화를 바꾸려는 조용한 혁명에 관대함과 조금은 부족하더라도 칭찬과 격려, 긍정적인 관심이 필요하다고 하겠습니다.



학생인권 조례의 평가와 향후 과제 토론문

토론 : 노기호 군산대 교수

I. 학생인권조례의 필요성

1. 학생인권은 심각하게 침해되고 있는가?

- 학교에서 생활하고 있는 학생들이 실제로 자신들의 인권이 심각하게 침해되고 있다고 생각하는지에 대한 실증적인 조사가 먼저 선행되어야 함.

2. 학생인권에 대한 자치법규(조례)상의 규정이 합당한가?

- 헌법(제10조등, 제37조)과 하위법률(교육기본법 제12조, 초·중등교육법 제18조의 4)상의 학생인권보장에 대한 규정의 존재.
- 인권에 대한 보장과 제한은 국민의 대표기관인 국회에서 법률로 제정함이 온당함.
- 상위법인 법률과 사법부(대법원 및 헌재)의 판단과의 충돌가능성과 그로 인한 교육행정의 혼란 가능성.

II. 경기도학생인권조례의 체제 및 내용상의 문제점

1. 상위법인 법률(초중등교육법 및 초중등교육법시행령)과 사법부(대법원 및 헌재)의 판단과의 충돌가능성

- 경기도인권조례상의 체벌전면금지규정(제6조 2항)이 초중등교육법 제18조, 초중등교육법시행령 제31조에 위반가능성 존재. 대법원과 헌재판례의 간접체벌 허용.

2. 국가의 교육정책과 학교의 자율성 침해가능 사항의 규정.

- 교육복지(학교급식, 교육환경, 학생건강 등)에 관한 사항은 단위학교차원에서 해결이 어려운 사항이고 국가적 정책결정이 요구되는 사항임. 두발 및 복장 규제, 정규활동 이외의 교육활동(야간자율학습, 보충학습 등) 등에 대한 일률적 규정은 학교의 자율성을 침해할 가능성과 또 다른 학생의 학습권(부모의 자녀학습권) 침해가능성 존재.

III. 학생인권조례의 실효성 확보방안

1. 초중등교육법 및 학생인권조례상의 학생에 대한 징계절차의 구체적이고 상세한 명시규정의 필요.

2. 초중등교육법 제18조의 4(학생의 인권보장)에 학생인권보장의 한계명시(교육활동보장, 질서유지, 다른 학생들의 학습권보장 등)

3. 학생의 학교정책 결정에의 실질적 참여 보장과 자신의 의견개진 절차의 보장
 - 초중등교육법 제31조상의 학교운영위원회의 구성에 학생대표 참석 규정 필요.

4. 학부모의 학교운영위원회의 활동의 실질화 필요.
 - 형식적 학교운영위원회의 활동 배제.

5. 교원의 교육활동의 실질적 보장
 - 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 보장을 위한 교육활동 보장(국가, 지자체, 학교장 및 외부의 압력 등 배제) 규정의 초중등교육법상의 신설.

6. 학교장과 교사 등에 대한 인권교육 실시(경기도인권조례 제3장 제1절 참조)의 정착 필요 - 교장교감 연수 및 교사연수 등 -, 나아가 교원양성과정(사범대학과 교대)에서 인권교육 커리큘럼 개설의 필요성.

7. 학생인권보장 정착에 대한 사후 평가로서의 정기적인 인권실태조사(경기도인권조례 제33조)의 실시 필요성.

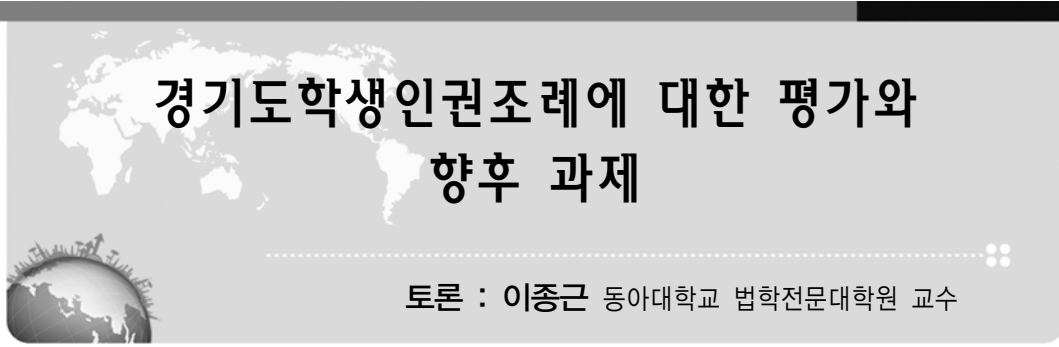
IV. 학생인권보장을 위한 차후 과제들

1. 학생의 사생활의 보호 논의 필요.

- 두발, 복장, 소지품 검사 등, 교육주체들의 의견수렴 필요. 두발 및 복장의 자유가 또 다른 차별 및 인권침해의 소지가 있는지 검토 필요.
- 경기도 일부 학교에서 보장되고 있지 않음(ex, 두발, 복장, 핸드폰 압수 등)
- 도교육청 차원의 상시 점검 필요(ex, 학생민원의 점검 필요)

2. 학생의 표현의 자유보장 범위와 한계 논의 필요.

- 교육의 이념과 목표, 학생의 학습권 보장, 교육의 정치적 중립성 보장 관련 논의가 요구됨- “학생들의 활동이 학교의 운영과 규율을 심각하게 저해하는 것임을 입증” 필요(미국연방대법원 판례 참조)



경기도학생인권조례에 대한 평가와 향후 과제

토론 : 이종근 동아대학교 법학전문대학원 교수

I. 시작하며

1. 학생인권문제의 법적 지위

최근 우리사회에는 학교에서의 차별 금지와 그 대안에 대하여 주로 학생의 인권문제와 관련하여 논란이 지속되고 있다. 학생인권의 논의에서 차별만이 문제가 되는 것은 아니지만 차별의 금지여부가 핵심적인 쟁점인 것은 사실이다. 차별이 필요하다는 입장에서는 교사들의 기본적인 학습 수행이 어려울 정도로 교권이 침해받고 있다는 주장을 펼치고 있고 반대하는 입장에서는 차별 그 자체가 인권침해라는 것을 이유로 삼는다. 현행 교육관련 법규들이 이 문제를 명확하게 규정하지 않음으로써 교육권의 남용으로 인한 차별이 행하여질 우려가 있으며, 다른 한편으로는 적법절차만을 지나치게 강조하다 보면 적절한 학생지도가 이루어지지 못하는 경우도 있을 수 있어 적법성과 교육상의 필요성이 적절한 조화를 이룰 필요가 있다는 주장이 제기되어 왔다. 물론 학생의 인권문제는 차별만 문제되는 것이 아니다.

감수성이나 수용성이 민감한 시기에 있는 학생의 인권문제가 특별히 보호되어야 한다는 점에 대해서는 세삼 언급할 필요조차 느끼지 못하지만, 학생의 인권을

보호하는 법적 수단에 대해서는 헌법을 비롯한 상위법규와의 규범적 조화의 틀 내에서 마련되어야 한다는 측면에서 경기도학생인권조례가 논의되어야 한다고 생각한다. 따라서 학생인권조례가 상위법과 상충하는 문제가 야기되는 경우에는 학생인권조례의 법적 지위를 실정법질서 테두리 내에서의 해석문제로서 다루어야 하는 것이고 인권문제에 대한 가치관 내지는 교육관의 충돌문제로 보아 이념적 논쟁의 대상으로 볼 것은 아니라고 보아야 한다.¹⁾

2. 학생인권 논의의 전제

학생의 교육에 있어서의 차별이 인권침해와 관련되어 그 허용 여부가 문제가 되는 것이라면 학교에서의 교사에 의한 차별만 문제되는 것이 아니라는 시각에서 출발하여야 할 것이라고 본다. 즉, 학부모에 의한 자녀의 교육에 있어서도 차별의 허용 여부가 동일한 문제로 제기된다는 것이다. 오히려 학교에서의 교육상의 목적을 계기로 하는 교사에 의한 차별문제는 형사법상의 폭력행위와의 구별 문제로서 이른바 차별의 한계문제로 접근하면 해결이 가능하다고 볼 수 있다. 그리하여 학생인권 논의의 전제로서 토론자가 착안하는 것은 부모에 의한 가정에서의 차별을 비롯한 인권문제도 학교에서의 차별을 비롯한 교육현장에서의 인권문제와 동일한 관점에서 다루어져야 한다는 것이고, 그러한 전제하에서 학교교육 현장에서의 학생인권이 논의되어야 한다는 점이다. UN아동권리협약(CRC)도 이러한 입장에서 학생의 인권이나 자녀의 권리를 강조하고 있으나 일부 국가는 CRC를 차별금지를 지지하는 국제법규의 법원(法源)으로 삼는가 하면, 다른 국가는 CRC의 규정에도 불구하고 차별을 허용할 수 있다는 입장이다.

① 발제문의 ‘여는 말에서 “교과부는 초·중등교육법시행령을 개정하여 간접차별을 허용하는 등 경기도학생인권조례를 비롯하여 서울, 광주, 전북 등에서 준비 중인 학생인권조례를 무력화하려는 것이 아닌가 하는 의심을 받고 있다”고 보는 관점은 학생인권조례문제를 법적인 문제로 보는 관점 보다는 이념적인 가치의 문제로 파악하는 관점이 우선하는 것으로 보인다.

II. 경기도학생인권조례에 대한 평가

1. 학생인권에 대한 인식 증대 - 학생인권조례에 대한 규범적 평가

학생인권에 대한 인식 증대와 관련하여 차별의 문제를 중심으로 보면, 현대사회에 들면서 자녀에 대한 부모의 차별은 그것이 자녀의 이익을 위한 것일지라도 자녀의 인간으로서의 존엄성이나 정의에 어긋나는 것으로 보는 경향이 증대해 온 것은 사실이다. 가족이라는 단위를 보는 사회의 전통적인 시각은 강력한 권위를 갖는 부모와 상대적으로 약한 지위를 갖는 자녀라는 구조를 전체로서 보는 시각에서 가족을 구성하는 개개인의 지위를 중시하는 시각으로 변해오고 있다고 할 수 있다. 즉, 부모의 권위의 실추와 더불어 자녀는 거의 모든 목적을 위해서 독립적인 존재라고 인식되기 시작했으며, 이와 같은 가정의 구조적 변화는 교사와 학생사이에서도 일어나서 학생은 어른에 비하여 보다 높은 정도로 보호될 필요가 있고 독립적인 인격체로 인식되어야 한다는 것이다.

그러나 학생인권에 대한 인식과 관련하여 발제문에서처럼 “한국 사회의 폭력성 또는 권력적 권위주의는 바로 가정과 학교 그리고 남성의 경우에는 군대에서 훈련되는 ‘폭력적인 권력적 인간관계’에서 연원한다. 그러나 어떤 개인이 일방적으로 가해자의 위치에 서지는 못한다. 대부분 우리는 피해자이면서 가해자의 위치에 있다. 복잡한 먹이사슬 관계가 존재한다. 그 가장 아래쪽에 있는 이들이 학생”이라고 규정하는 것이 우리의 학생인권 문제가 처한 현실인지는 의문이다.

2. 지방교육자치의 성과 - 학생인권과의 관계

발제문은 경기도학생인권조례는 다른 한편 (지방)자치의 의미를 되새기게 한 다면서 중앙정부 차원에서 법률로써 해내지 못한 학생인권 보호의 장을 새로이 열었기 때문이라고 한다. 그 구체적인 예로서 2007.12.14. 개정된 초·중등교육법

이 제18조의4에 “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다”는 내용이 신설된 것은 경기도학생인권조례가 중앙정부 차원에서 이루지 못한 학생인권 보호의 구체화를 지방교육자치 차원의 아래로부터 이뤄낸 성과물이라고 하고 있다.

그러나 학생인권 보장수단이 우리 헌법체계에서 존재하지 않다가 경기도학생인권조례가 제정되면서 비로소 우리의 헌법체계에 등장한 것은 아니다. 체벌문제나 두발문제를 포함한 학생인권문제는 언제나 우리의 법질서 체계에 포섭되어 있었으며 그러한 인권침해의 문제를 헌법이나 형법 또는 민법을 통하여 해결하는 메커니즘이 완비되어 있지만, 다만 교육이라는 특수한 영역에서는 그러한 법적 수단에 호소하는 것을 꺼려해 왔기 때문에 사회적 이슈로서의 수준에서 학생인권문제가 반복적으로 논의되었다고 보는 것이 옳을 것이다.

우리 헌법은 제10조에서 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다”고 규정하고 있다. 또한 헌법 제6조 제1항은 “헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다”고 규정하고 있다. 따라서 학생인권도 국민의 기본적 인권 보장에 관한 문제로서 이미 헌법과 조약 및 관련 하위법령에 의하여 충분히 보호되고 있는 것이다. 다만 학생인권의 실현이 기대수준에 미치지 못한 것은 사실이다.

그렇다면 개정 초·중등교육법 제18조의4가 신설되고 학생의 인권이 학생인권조례라는 형식으로 특별히 규정되고 보호될 필요성이 논의되고 있는 것은, 피교육자에 대한 일부 교육자의 교육권 행사의 남용이 최근에 사회적인 문제로 부각되었기 때문에 학생인권에 대한 보호의 필요성을 다시 한번 확인하고 강조하는 의미가 있다고 생각된다.

3. 학생인권 목록의 구체화 - 열거되지 아니한 자유와 권리

발제문에 의하면, 경기도학생인권조례의 구조는 ‘제1장 총칙’, ‘제2장 학생의 인권’, ‘제3장 학생인권의 진흥’ 및 ‘제4장 학생인권침해에 대한 구제’ 등으로 구체화되어 있고, 조례에 열거되지 않은 인권이 있다고 하더라도 그것은 열거되지 아니 한 이유로 경시되어서는 아니된다. 경기도학생인권조례가 이러한 학생인권 목록을 구체화하고 있는 것은 헌법상의 기본권을 구체적으로 확인하는 의미가 있고, 학교에 대하여 두발의 규제를 비롯한 일정한 내용의 구체적 금지의무를 부과하는 것이며, 학생이 건강하고 쾌적한 환경에서 교육을 받을 수 있도록 학교 또는 교육감에 대하여 적절한 노력을 다할 의무를 부과하는 의미가 있다고 한다. 교육에 대하여 국가가 가지는 공익과 학교 내지 교사의 교육권 또는 수업권과 조화를 이루는 범위 내에서 학생인권조례의 존재가치를 적절히 지적한 것이라고 생각된다.

즉, 우리 헌법도 기본권을 최대한 보장하기 위하여 제10조에서 기본권 보장의 대전제로서 모든 국민이 ‘인간으로서의 존엄과 가치’를 가진다는 것을 선언하고 제12조에서 36조에 이르기까지 개별적인 기본권을 규정한 후 제37조 제1항에서 “국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다”고 규정함으로써 기본권의 자연법적 포괄성을 선언하고 있다. 경기도학생인권조례가 이러한 형식의 규정을 둔 것은 학생의 인권을 포괄적으로 보호하겠다는 의지의 표현이라고 할 수 있다.

다만, “학생은 복장, 두발 등 용모에 있어서 자신의 개성을 실현할 권리를 가진다”는 인권조례상의 규정과 관련하여 “법률의 구체적 근거가 있다고 하더라도 학교가 학생들에게 교복 착용이나 퍼머와 염색 등을 규제할 수 있는지 의문”이라고 하는 부분에 대하여는 논의의 여지가 크다. 왜냐 하면 경기도인권조례가 학생인권문제에 대한 인식을 고양하고 그 최대한의 실현에 기여하고자 하는 취지에

는 전적으로 공감하지만, 그러한 취지를 실현하는 과정에서 상위법과의 충돌을 야기할 우려가 있다는 점이 논의의 대상이기 때문이다. 즉, 교육상의 목적으로 학생의 복장이나 두발(길이 및 염색 포함) 등 용모를 규제할 수 있는 구체적인 법률적 근거가 있는 경우에도 조례로써 그러한 규제를 금지한다면 하위법규인 조례의 입법취지로써 상위법규인 법률의 입법취지를 몰각시키는 결과를 초래하기 때문이다.

이 점에 대하여 살펴보면, 설사 두발의 규제를 금지하는 학생인권조례가 존재하지 않더라도 학교에서의 두발의 규제는 학생의 헌법상의 기본권인 인격권의 제한이라는 문제가 발생한다. 이 문제에 대해서는 학생인권조례와는 상관없이 교육목적의 효율적인 달성이라는 공익과 학생 개인의 두발에 대한 자유로운 인격권의 실현이라는 사익을 비교형량하여 교육목적의 달성을 위해 두발의 길이를 규제하는 것이 헌법 제37조 제2항에 의한 기본권 제한 기준인 과잉금지원칙에 위반되는지 여부를 판단하면 되는 것이다. 더구나 두발을 규제할 수 있는 법률적인 근거가 있는 경우에는 두발규제의 근거법률의 위헌성 여부를 판단하면 충분한 것이다.

즉, 경기도학생인권조례가 두발규제 등을 통한 개성을 실현할 권리 규정을 둔 것은 이미 헌법 제10조의 행복추구권에 의하여 보장되고 있는 인격의 자유로운 발현권을 확인하고 있음에 불과하고 인권조례의 규정으로서 그러한 권리를 새로이 창설한다거나 상위법규에 그러한 권리를 제한할 수 있는 근거가 있음에도 불구하고 그러한 제한을 새로이 금지할 수 있는 것은 아니다.

4. 학생인권조례의 실효성 보장 문제 - 조례의 적법성(체계정합성)

발제문은 학생인권조례는 학생의 인권을 제한하는 것이 아니라 학교와 교사의 직무에 관한 권한을 학생의 인권을 보호하는 범위 내에서 행사하도록 하는 것이

기 때문에 법률의 위임을 필요로 하지 않는다는 점을 지적하고 있다. 학생인권조례가 학생의 인권을 제한하려는 것이 아니라 학생의 인권보장 수준을 고양하려는 것이기 때문에 타당한 지적이라고 할 수 있다. 그러나 학생인권조례와 관련하여 주목하여야 할 점은 학생인권조례의 내용이 상위 법령의 내용과 상충하는 경우의 학생인권조례의 효력 내지는 실효성의 문제이다. 법치국가원리의 한 내용으로서의 법률우위의 원칙은 모든 공권력작용에 대하여 예외 없이 적용되기 때문에 조례의 내용이 당연히 상위법령에 위반되어서는 아니 된다.

이 점과 관련하여 우리 대법원은 “지방자치단체는 법령에 위반되지 아니하는 범위 내에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는 것”이고, 조례가 규율하는 특정한 사항에 관하여 그것을 규율하는 국가의 법령이 이미 존재하는 경우에는 “법령의 규정이 의도하는 목적과 효과를 전혀 저해하는 바가 없는 때” 또는 “전국에 걸쳐 일률적으로 동일한 내용을 규율하려는 취지가 아니고 각 지방자치단체가 그 지방의 실정에 맞게 별도로 규정하는 것을 용인하는 취지라고 해석되는 때”에 한하여 그 조례가 국가의 법령에 위반되지 않는 것으로 보았다.²⁾

그렇다면 오직 상위 법령과 내용상으로 충돌하지 않는 범위에서만 학생인권조례는 법적 정당성을 가질 수 있으며, 상위법령, 예컨대 초·중등교육법령의 내용에 조례가 명백하게 상충하거나 해석을 통하여 상위법령을 제한하는 것으로 인정되는 경우에는 조례의 적법성은 인정되기 어려울 것이다.

② 1997.4.25. 96추244 참조.

Ⅲ. 학생인권조례의 향후 과제

1. 학생인권조례 내용의 구체화 - 상위법규와의 조화

발제문에 의하면, 경기도학생인권조례가 2010년 10월 5일 공포되어 ‘2011년 3월부터 시행됨으로써 조례의 명시적 규정에 반하는 학교의 생활규정 조항, 예를 들면 체벌 관련 조항이나 두발의 길이에 관한 규정, 휴대폰 소지 자체를 금지하는 조항 등은 그날로부터 효력을 상실하였다. 엄밀하게 말하면 조례의 체벌에 관한 규정이나 두발에 관한 규정 등이 상위 법규와 조화되는 범위 내에서 효력을 발생하고, 이러한 범위 내에서 조례에 어긋나는 생활규정이 효력을 상실한다고 하여야 한다. 따라서 상위 법규에 어긋나지 않는 한도 내에서 조례는 학생인권을 구체화할 재량, 이른바 입법형성의 자유를 누린다.

2. 학생인권과 교권의 동반증진 - 법익의 형량을 통한 조화

발제문은 교사의 교육권한은 학생인권과 대등한 관계가 아니기 때문에 ‘충돌’할 수 없다고 하면서 다만 학생의 인권을 침해하지 않는 범위에서 헌법과 법률이 정하는 바에 근거하여 행사할 수 있을 뿐이라고 하고 있다. 또한 발제자는 헌법 재판소가 학교교육에서 교사가 가르치는 권리를 수업권이라고 명명하고, 자연법적으로는 학부모에게 속하는 자녀에 대한 교육권을 신탁한 것이고, 실정법상으로는 공교육의 책임이 있는 국가의 위임에 의한 것이라고 이해하면서, 그것은 교육의 기능을 수행하는 교사의 지위에서 생기는 학생에 대한 1차적인 교육상의 직무권한으로서 그 헌법적 의미는 학생의 수락권의 실현을 위하여 인정되는 것이기 때문에 헌법상 보장된 기본권의 하나로서 학생의 수락권이 더욱 존중되어야 한다는 입장을 적시하고 있다.³⁾

③ 1992.11.12. 89헌마88.

그러나 헌법재판소는 그 후 “진리탐구의 과정과는 무관하게 단순히 기존의 지식을 전달하거나 인격을 형성하는 것을 목적으로 하는 ‘교육’은... 교육에 관한 기본권(헌법 제31조)의 보호영역에 속한다고 할 것이다”라고 함으로써 교사의 교육의 자유를 헌법 제31조에서 구하는 태도를 보이고 있다.⁴⁾

기본권과 제도보장의 관계에 관한 이론에서 볼 때, 헌법 제31조 제4항이 규정하는 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성과 같은 제도보장으로부터 교사의 교육의 자유와 같은 기본권이 도출될 수 있다. 뿐만 아니라 헌법 제31조 제1항의 법문상 ‘교육을 받을 권리’라고 규정되어 있으나, 여기에는 ‘교육을 받을 권리’뿐만 아니라 부모, 교사 등의 ‘교육시킬 권리’ 또는 ‘교육할 권리’까지 포함하는 포괄적 개념의 교육기본권으로 이해하는 것이 옳다. 따라서 교사의 교육의 자유는 헌법 제31조 제1항 및 제4항에서 유래하는 헌법상의 기본권으로 볼 수 있다.

그렇다면 발제문에서 교권이 교사의 인권, ‘수업권’ 또는 권위 등 다양한 의미로 사용되고 있어서 혼란을 초래하며, ‘교권이 추락하고 있다’는 명제는 교권을 교사의 권위로 해석할 때만 성립할 수 있어서 교권은 추락할 수 없고 다만 침해될 수 있을 뿐이라는 주장은 의문이다. 왜냐하면, 교권은 바로 위에서 본 바와 같이 ‘교육할 권리’를 포함하는 교사의 헌법상의 기본이고 학생의 인권문제를 교육목적상 필요이상으로 부각시킴으로써 교육기본권의 위상이 흔들리는 현상은 곧 교권의 추락현상이기 때문이다.

그렇다면 여기에서 알 수 있는 것은 교사의 교육기본권과 학생 개인의 인권문제를 적절하게 조화시킴으로써 학생 개인과 교실 내지 학교의 구성원 전체의 교육을 받을 권리를 최대한 보장하기 위해서는 교권과 학생의 인권의 조화가 필요하다는 점이다. 그 적절한 조화점을 찾는 것이 곧 교권과 학생인권의 동반증진이라 할 것이고, 이것은 교육목적의 달성이라는 사회공공의 이익과 구체적 상황에서의 학생

④ 2003.9.25. 2001헌마814

개인의 인권의 보장이라는 사익의 비교형량을 통하여 이루어질 것이다.

3. 지방교육자치의 역량 강화 - 법률과 조례의 관계(조례의 제정범위)

법률의 구체적 근거 없이 조례만으로 학생의 인권을 제한할 수 있는가의 문제에 관하여 발제문은 경기도학생인권조례는 헌법과 마찬가지로 인권의 본질적 내용을 침해하지 않도록 하되, 학교에서의 교육 목적상 필요한 경우에는 (법률의 위임 없이) 제한할 수 있는 근거를 마련하였다고 하고 있다. 그렇다면 경기도학생인권조례는 헌법 제37조 제2항과 지방자치법 제22조에 따라 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 경우에는 법률의 위임을 요한다는 법률유보의 원칙에 어긋나는 것이 아닌가 하는 의문이 제기된다.

한편으로 발제문은 실제로 학생인권조례에 따라 학생의 인권을 제한하는 학생생활규정이 만들어지는 경우에는 문제가 발생할 수 있다고 지적하면서 이 경우 인권 제한의 일반적인 법리에 따라 해결하되, 학생생활규정이 단지 생활교육의 기준으로 활용될 수 있을 뿐 그것을 위반한 학생에게 교육적 지도 외에 제재를 가할 수는 없다고 해석해야 할 것이라고 하고 있다. ‘이 경우 인권 제한의 일반적인 법리에 따라 해결’하는 것이 어떻게 해결하는 것이며, 인권을 제한하는 ‘학생생활규정’에 따라 ‘교육적 지도 외에 제재를 가할 수 없다’는 의미가 무엇인지 분명하지 않다. 여기서 ‘교육적 지도’ 외에 인권제한적 제재를 가할 수 없다는 의미라면 그것은 학생의 인권을 제한하는 학생생활규정이 학생인권조례에 따라 만들어지긴 하였으나 학생인권조례가 법률의 위임 없이 학생인권을 제한하도록 규정한 결과이기 때문일 것이다.

또한 법률 또는 시행령에 의해 학칙으로 학생의 인권을 제한할 수 있도록 규정하는 경우에 문제되는 경우의 예로서 2010년 교육과학기술부는 법률 또는 시행령을 개정하여 학칙에 의하여 학생의 인권을 제한할 수 있도록 하는 포괄적 근거

를 마련한 사실을 들면서, 그것은 포괄적 위임 금지 원칙에 반할 뿐 아니라 지방 교육자치제도에 반하는 것이라고 지적하고 있다. 그러나 조례라는 것은 위임의 범위와 한계가 모법(母法)인 상위법규에 분명하게 정해져야하는 위임명령과는 달리 지방자치단체의 자주법으로서의 성질을 가지기 때문에 일정한 한도의 포괄적 위임은 허용되는 것이다.

IV. 마치며

2010년 11월 서울시교육청은 초·중등학교에서의 체벌을 전면적으로 금지하기 시작했고, 교육과학기술부는 2011년 3월 새 학기부터 모든 학교에서 ‘직접 체벌’을 금지하였다. 그러나 개정 초중등교육법 시행령 31조 8항은 ‘학칙으로 정하는 바에 따라 훈육·훈계 등의 방법으로 지도한다’고 규정하여 각 학교가 학칙 개정을 통해 이른바 ‘간접 체벌’을 할 수 있게 했다. 이에 대해 일부 시·도 교육청은 ‘간접 체벌 역시 반(反)인권적인 행위’로 보고 있으며, 특히 경기도교육청은 학교가 간접 체벌을 허용하는 쪽으로 학칙을 개정하면 학생인권조례의 위반을 이유로 제재를 가하겠다는 입장이다.⁵⁾

만약에 그런 사태가 발생하면 상하의 법규가 내용적으로 충돌하게 되며 상위 법령인 초중등교육법 시행령을 준수한 학교가 하위 법규인 조례를 위반했다는 이유로 제재를 받게 되는 결과가 초래될 것이다. 이러한 결과는 헌법을 정점으로 하여 법률, 명령, 조례의 구조로 체계적 통일체를 구성하고 있는 법체계를 뒤흔드는 체계부정합성(體系不整合性)의 문제를 야기하게 된다.⁶⁾

⁵⁾ http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2011/03/29/2011032900250.html. (2011. 4. 10. 방문).

⁶⁾ 경기도교육청은 이러한 문제에 대하여 조례가 시행령보다 하위 법령이지만, 신체의 자유 또는 인권 등 기본권 보호범위를 확대하는 차원이기 때문에 도교육청의 체벌금지 조례는 아무런 문제가 없다고 하고 있으나 (<http://www.segye.com/Articles/NEWS/SOCIETY/Article.asp?aid=20110327003070&subctg1=&subctg2=>,

결론적으로 말하면 학생인권조례는 학생이 당연히 누려야 하는 기본적 인권을 확인하고 열거하는 차원에서 인권의식의 고양과 인권실현의 구체화에 도움이 되는 것은 부인할 수 없는 사실이다. 다만, 학생인권조례가 담고 있는 내용이 학생의 교육에 대하여 국가가 가지는 공공의 이익이나 교사의 교육권 내지 수업권과 조화를 이루어야 할 것이고 그러한 이익이나 권한을 위헌적으로 제한하는 것이어서는 안 될 것이다.

2011. 4. 10. 방문), 이것은 학생의 인권에 대한 제한이 헌법 제37조 제2항의 과잉금지원칙 위배 여부에 관한 문제이지 기본권의 보호범위, 즉 기본권의 보호영역을 확대하는 문제가 아니라는 사실을 간과한 주장이다.

학생인권조례를 계기로 본 학생 인권의 현황과 전망

- 학생인권조례에 대한 언론의 시각 -

토론 : 김재천 EBS 기자

1. 학생인권조례의 평가와 의미

- 학생 인권에 대한 사회적, 문화적 인식 증대
- 교육계에 긍정적 변화를 일으키는 움직임의 단초이자 동력
- 교육의 본질을 되찾는 제도적 성과

2. 현 시점에서 학생인권조례의 한계

- 학생 인권 관련 문화·환경 개선에는 시간이 필요
- 학생인권조례를 통한 교육의 본질 회복 움직임이 학교에만 국한
- 사교육은 학생 인권 조례의 사각 지대

3. 학생 인권의 전망과 가능성

- 학생 인권을 통한 교육 본질 회복은 이미 거대한 흐름
 - 교과부, 교원단체, 언론의 문제점에도 불구하고 학생 인권은 발전

- 학생 인권의 희망적인 단서와 성과들의 가시화
- ‘혁신 학교’의 아이러니

4. 학생 인권을 위한 제안

- 교사와 학교로부터의 변화에 주력하는 것이 효과적.
 - 학생 인권을 둘러싼 갈등 최소화
- 교원 양성과 선발 과정에서 학생 인권 문제 강화
- 학생-학부모-교사를 중심으로 한 지역사회 연계를 통한 교육의 본질 회복
- 빨리 가기보다 함께 가는 길

참고자료

- UN 아동의 권리에 관한 협약
- UN 아동권리위원회 일반논평 8(2006)
- 초·중등 교육법시행령 일부개정령안에 대한 의견표명(보도자료 포함)



UN 아동의 권리에 관한 협약

채택일 1989. 11. 20/발효일 1990. 9. 2/당사국 수 193/
대한민국 적용일 1991. 12. 20 단, 제43조제2항 개정(채택일 1995.12.12/발효일 2002.11.18)¹⁾

전 문

이 협약의 당사국은, 국제연합헌장에 선언된 원칙에 따라, 인류사회의 모든 구성원의 고유의 존엄성 및 평등하고 양도할 수 없는 권리를 인정하는 것이 세계의 자유·정의 및 평화의 기초가 됨을 고려하고, 국제연합체제하의 모든 국민들은 기본적인 인권과 인간의 존엄성 및 가치에 대한 신념을 헌장에서 재확인하였고, 확대된 자유속에서 사회진보와 생활수준의 향상을 촉진하기로 결의하였음에 유념하며, 국제연합이 세계인권선언과 국제인권규약에서 모든 사람은 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등 어떠한 종류 구분에 의한 차별없이 동 선언 및 규약에 규정된 모든 권리와 자유를 누릴 자격이 있음을 선언하고 동의하였음을 인정하고, 국제연합이 세계인권선언에서 아동기에는 특별한 보호와 원조를 받을 권리가 있다고 선언하였음을 상기하며, 사회의 기초집단이며 모든 구성원 특히 아동의 성장과 복지를 위한 자연적 환경으로서 가족에게는 공동체안에서 그 책임을 충분히 감당할 수 있도록 필요한 보호와 원조가 부여되어야 함을 확신하며, 아동은 완전하고 조화로운 인격 발달을 위하여 가족적 환경과 행복, 사랑 및 이해의 분위기 속에서 성장하여야 함을 인정하고, 아동은 사회에서 한 개인으로서의 삶을 영위할 수 있도록 충분히 준비되어야 하며, 국제연합헌장에 선언된 이상의 정신과 특히 평화·존엄·관용·자유·평등·연대의 정신 속에서 양육되어야 함을 고려하고, 아동에게 특별한 보호를 제공하여야 할 필요성은 1924년 아동권리에 관한 제네바선언과 1959년 11월 20일 총회에 의하여 채택된 아동권리선언에 명시되어 있으며, 세계인권선언, 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 (특히 제23조 및 제24조), 경제적·사회적 및 문화적 권리

① 유보 : 대한민국 정부는 이 협약을 심의한 후, 이 협약의 제9조 제3항, 제21조 가항 및 제40조 제2항 나호(5)의 규정을 유보하면서 이 협약을 비준한다.
유보철회 : 상기 유보선언에 대해 대한민국은 동 협약 제9조 제3항을 2008년 10월 16일 유보철회 하였음(조약 제1913호).

에 관한 국제 규약(특히 제10조) 및 아동의 복지와 관련된 전문기구와 국제기구의 규정 및 관련문서에서 인정되었음을 유념하고, 아동권리선언에 나타나 있는 바와 같이, “아동은 신체적·정신적 미성숙으로 인하여 출생전후를 막론하고 적절한 법적 보호를 포함한 특별한 보호와 배려를 필요로 한다”는 점에 유념하고, “국내적 또는 국제적 양육 위탁과 입양을 별도로 규정하는 아동의 보호와 복지에 관한 사회적 및 법적 원칙에 관한 선언”의 제규정, “소년법 운영을 위한 국제연합 최소 표준규칙”(베이징규칙) 및 “비상시 및 무력 충돌시 부녀자와 아동의 보호에 관한 선언”을 상기하고, 세계 모든 국가에 예외적으로 어려운 여건하에 생활하고 있는 아동들이 있으며, 이 아동들은 특별한 배려를 필요로함을 인정하고, 아동의 보호와 조화로운 발전을 위하여 각 민족의 전통과 문화적 가치의 중요성을 충분히 고려하고, 모든 국가, 특히 개발도상국가 아동의 생활 여건을 향상시키기 위한 국제 협력의 중요성을 인정하면서, 다음과 같이 합의하였다.

제 1 부

제1조 이 협약의 목적상, “아동”이라함은 아동에게 적용되는 법에 의하여 보다 조기에 성인 연령에 달하지 아니하는 한 18세미만의 모든 사람을 말한다.

- 제2조**
1. 당사국은 자국의 관할권안에서 아동 또는 그의 부모나 후견인의 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적, 인종적 또는 사회적 출신, 재산, 무능력, 출생 또는 기타의 신분에 관계없이 그리고 어떠한 종류의 차별을 함이 없이 이 협약에 규정된 권리를 존중하고, 각 아동에게 보장하여야 한다.
 2. 당사국은 아동이 그의 부모나 후견인 또는 가족 구성원의 신분, 활동, 표명된 의견 또는 신념을 이유로 하는 모든 형태의 차별이나 처벌로부터 보호되도록 보장하는 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.

- 제3조**
1. 공공 또는 민간 사회복지기관, 법원, 행정당국, 또는 입법기관 등에 의하여 실시되는 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 최선의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다.
 2. 당사국은 아동의 부모, 후견인, 기타 아동에 대하여 법적 책임이 있는 자의 권리와 의무를 고려하여, 아동복지에 필요한 보호와 배려를 아동에게 보장하고, 이를 위하여 모든 적절한 입법적·행정적 조치를 취하여야 한다.

3. 당사국은 아동에 대한 배려와 보호에 책임있는 기관, 편의 및 시설이 관계 당국이 설정한 기준, 특히 안전과 위생분야 그리고 직원의 수 및 적격성은 물론 충분한 감독면에서 기준에 따를 것을 보장하여야 한다.

제4조 당사국은 이 협약에서 인정된 권리를 실현하기 위하여 모든 적절한 입법적·행정적 및 여타의 조치를 취하여야 한다. 경제적·사회적 및 문화적 권리에 관하여 당사국은 가용자원의 최대한도까지 그리고 필요한 경우에는 국제협력의 테두리안에서 이러한 조치를 취하여야 한다.

제5조 아동이 이 협약에서 인정된 권리를 행사함에 있어서 당사국은 부모 또는 적용 가능한 경우 현지 관습에 의하여 인정되는 확대가족이나 공동체의 구성원, 후견인 기타 아동에 대한 법적 책임자들이 아동의 능력발달에 상응하는 방법으로 적절한 감독과 지도를 행할 책임과 권리 및 의무를 가지고 있음을 존중하여야 한다.

제6조 1. 당사국은 모든 아동이 생명에 관한 고유의 권리를 가지고 있음을 인정한다.
2. 당사국은 가능한 한 최대한도로 아동의 생존과 발전을 보장하여야 한다.

제7조 1. 아동은 출생 후 즉시 등록되어야 하며, 출생시부터 성명권과 국적취득권을 가지며, 가능한 한 자신의 부모를 알고 부모에 의하여 양육받을 권리를 가진다.
2. 당사국은 이 분야의 국내법 및 관련국제문서상의 의무에 따라 이러한 권리가 실행되도록 보장하여야 하며, 권리가 실행되지 아니하여 아동이 무국적으로 되는 경우에는 특히 그러하다.

제8조 1. 당사국은 위법한 간섭을 받지 아니하고, 국적, 성명 및 가족관계를 포함하여 법률에 의하여 인정된 신분을 보존할 수 있는 아동의 권리를 존중한다.
2. 아동이 그의 신분요소 중 일부 또는 전부를 불법적으로 박탈당한 경우, 당사국은 그의 신분을 신속하게 회복하기 위하여 적절한 원조와 보호를 제공하여야 한다.

제9조 1. 당사국은 사법적 심사의 구속을 받는 관계당국이 적용가능한 법률 및 절차에 따라서 분리가 아동의 최상의 이익을 위하여 필요하다고 결정하는 경우 외에는, 아동이 그의 의사에 반하여 부모로부터 분리되지 아니 하도록 보장하여야 한다. 위의 결정은 부모에 의한 아동 학대 또는 유기의 경우나 부모의 별거로 인하여 아동의 거소에 관한 결정이 내려져야 하는 등 특별한 경우에 필요할 수 있다.

2. 제1항의 규정에 의한 어떠한 절차에서도 모든 이해당사자는 그 절차에 참가하여 자신의 견해를 표시할 기회가 부여되어야 한다.
3. 당사국은 아동의 최선의 이익에 반하는 경우외에는, 부모의 일방 또는 쌍방으로부터 분리된 아동이 정기적으로 부모와 개인적 관계 및 직접적인 면접교섭을 유지할 권리를 가짐을 존중하여야 한다.
4. 그러한 분리가 부모의 일방이나 쌍방 또는 아동의 감금, 투옥, 망명, 강제퇴거 또는 사망(국가가 억류하고 있는 동안 어떠한 원인에 기인한 사망을 포함한다) 등과 같이 당사국에 의하여 취하여진 어떠한 조치의 결과인 경우에는, 당사국은 그 정보의 제공이 아동의 복지에 해롭지 아니하는 한, 요청이 있는 경우, 부모, 아동 또는 적절한 경우 다른 가족구성원에게 부재중인 가족구성원의 소재에 관한 필수적인 정보를 제공하여야 한다. 또한 당사국은 그러한 요청의 제출이 그 자체로 관계인에게 불리한 결과를 초래하지 아니하도록 보장하여야 한다.

- 제10조**
1. 제9조 제1항에 규정된 당사국의 의무에 따라서, 가족의 재결합을 위하여 아동 또는 그 부모가 당사국에 입국하거나 출국하기 위한 신청은 당사국에 의하여 긍정적이며 인도적인 방법으로 그리고 신속하게 취급 되어야 한다. 또한 당사국은 이러한 요청의 제출이 신청자와 그의 가족 구성원들에게 불리한 결과를 수반하지 아니하도록 보장하여야 한다.
 2. 부모가 타국에 거주하는 아동은 예외적 상황외에는 정기적으로 부모와 개인적 관계 및 직접적인 면접교섭을 유지할 권리를 가진다. 이러한 목적에 비추어 그리고 제9조 제2항에 규정된 당사국의 의무에 따라서, 당사국은 아동과 그의 부모가 본국을 포함하여 어떠한 국가로부터 출국할 수 있고 또한 본국으로 입국할 수 있는 권리를 존중하여야 한다. 어떠한 국가로부터 출국할 수 있는 권리는 법률에 의하여 규정되고, 국가안보, 공공질서, 공중보건이나 도덕 또는 타인의 권리와 자유를 보호하기 위하여 필요하며 이 협약에서 인정된 그 밖의 권리에 부합되는 제한에 의하여만 구속된다.

- 제11조**
1. 당사국은 아동의 불법 해외이송 및 미귀환을 퇴치하기 위한 조치를 취하여야 한다.
 2. 이 목적을 위하여 당사국은 양자 또는 다자협정의 체결이나 기존 협정의 가입을 촉진하여야 한다.

- 제12조** 1. 당사국은 자신의 견해를 형성할 능력이 있는 아동에 대하여 본인에게 영향을 미치는 모든 문제에 있어서 자신의 견해를 자유스럽게 표시할 권리를 보장하며, 아동의 견해에 대하여는 아동의 연령과 성숙도에 따라 정당한 비중이 부여되어야 한다.
2. 이러한 목적을 위하여, 아동에게는 특히 아동에게 영향을 미치는 어떠한 사법적·행정적 절차에 있어서도 직접 또는 대표자나 적절한 기관을 통하여 진술할 기회가 국내법적 절차에 합치되는 방법으로 주어져야 한다.
- 제13조** 1. 아동은 표현에 대한 자유권을 가진다. 이 권리는 구두, 필기 또는 인쇄, 예술의 형태 또는 아동이 선택하는 기타의 매체를 통하여 모든 종류의 정보와 사상을 국경에 관계없이 추구하고 접수하며 전달하는 자유를 포함한다.
2. 이 권리의 행사는 일정한 제한을 받을 수 있다. 다만 이 제한은 오직 법률에 의하여 규정되고 또한 다음 사항을 위하여 필요한 것이어야 한다.
- 가. 타인의 권리 또는 신망의 존중
나. 국가안보, 공공질서, 공중보건 또는 도덕의 보호
- 제14조** 1. 당사국은 아동의 사상·양심 및 종교의 자유에 대한 권리를 존중하여야 한다.
2. 당사국은 아동이 권리를 행사함에 있어 부모 및 경우에 따라서는, 후견인이 아동의 능력발달에 부합하는 방식으로 그를 감독할 수 있는 권리와 의무를 존중하여야 한다.
3. 종교와 신념을 표현하는 자유는 오직 법률에 의하여 규정되고 공공의 안전, 질서, 보건이나 도덕 또는 타인의 기본권적 권리와 자유를 보호하기 위하여 필요한 경우에만 제한될 수 있다.
- 제15조** 1. 당사국은 아동의 결사의 자유와 평화적 집회의 자유에 대한 권리를 인정한다.
2. 이 권리의 행사에 대하여는 법률에 따라 부과되고 국가안보 또는 공공의 안전, 공공질서, 공중보건이나 도덕의 보호 또는 타인의 권리와 자유의 보호를 위하여 민주사회에서 필요한 것외의 어떠한 제한도 과하여져서는 아니된다.
- 제16조** 1. 어떠한 아동도 사생활, 가족, 가정 또는 통신에 대하여 자의적 이거나 위법적인 간섭을 받지 아니하며 또한 명예나 신망에 대한 위법적인 공격을 받지 아니한다.
2. 아동은 이러한 간섭 또는 비난으로부터 법의 보호를 받을 권리를 가진다.

제17조 당사국은 대중매체가 수행하는 중요한 기능을 인정하며, 아동이 다양한 국내적 및 국제적 정보원으로부터의 정보와 자료, 특히 아동의 사회적·정신적·도덕적 복지와 신체적·정신적 건강의 향상을 목적으로 하는 정보와 자료에 대한 접근권을 가짐을 보장하여야 한다. 이 목적을 위하여 당사국은,

- 가. 대중매체가 아동에게 사회적·문화적으로 유익하고 제29조의 정신에 부합되는 정보와 자료를 보급하도록 장려하여야 한다.
- 나. 다양한 문화적·국내적 및 국제적 정보원으로부터의 정보와 자료를 제작·교환 및 보급하는데 있어서의 국제협력을 장려하여야 한다.
- 다. 아동도서 제작과 보급을 장려하여야 한다.
- 라. 대중매체로 하여금 소수집단에 속하거나 원주민인 아동의 언어상의 곤란에 특별한 관심을 기울이도록 장려하여야 한다.
- 마. 제13조와 제18조의 규정을 유념하며 아동 복지에 해로운 정보와 자료로부터 아동을 보호하기 위한 적절한 지침의 개발을 장려하여야 한다.

제18조

1. 당사국은 부모 쌍방이 아동의 양육과 발전에 공동책임을 진다는 원칙이 인정받을 수 있도록 최선의 노력을 기울여야 한다. 부모 또는 경우에 따라서 후견인은 아동의 양육과 발달에 일차적 책임을 진다. 아동의 최선의 이익이 그들의 기본적 관심이 된다.
2. 이 협약에 규정된 권리를 보장하고 촉진시키기 위하여, 당사국은 아동의 양육책임 이행에 있어서 부모와 후견인에게 적절한 지원을 제공하여야 하며, 아동 보호를 위한 기관·시설 및 편의의 개발을 보장하여야 한다.
3. 당사국은 취업부모의 아동들이 이용할 자격이 있는 아동보호를 위한 편의 및 시설로부터 이익을 향유할 수 있는 권리가 있음을 보장하기 위하여 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.

제19조

1. 당사국은 아동이 부모·후견인 기타 아동양육자의 양육을 받고 있는 동안 모든 형태의 신체적·정신적 폭력, 상해나 학대, 유기나 유기적 대우, 성적 학대를 포함한 혹사나 착취로부터 아동을 보호하기 위하여 모든 적절한 입법적·행정적·사회적 및 교육적 조치를 취하여야 한다.
2. 이러한 보호조치는 아동 및 아동양육자에게 필요한 지원을 제공하기 위한 사회계획의 수립은 물론, 제1항에 규정된 바와 같은 아동학대 사례를 다른 형태로 방지하거나 확인·보고·조회·조사·처리 및 추적 하고 또한 적절

한 경우에는 사법적 개입을 가능하게 하는 효과적 절차를 적절히 포함하여야 한다.

- 제20조**
1. 일시적 또는 항구적으로 가정환경을 박탈당하거나 가정환경에 있는 것이 스스로의 최선의 이익을 위하여 허용될 수 없는 아동은 국가로부터 특별한 보호와 원조를 부여받을 권리가 있다.
 2. 당사국은 자국의 국내법에 따라 이러한 아동을 위한 보호의 대안을 확보하여야 한다.
 3. 이러한 보호는 특히 양육위탁, 회교법의 카팔라, 입양, 또는 필요한 경우 적절한 아동 양육기관에 두는 것을 포함한다. 해결책을 모색하는 경우에는 아동 양육에 있어 계속성의 보장이 바람직하다는 점과 아동의 인종적·종교적·문화적 및 언어적 배경에 대하여 정당한 고려가 배풀어져야 한다.

제21조 입양제도를 인정하거나 허용하는 당사국은 아동의 최선의 이익이 최우선적으로 고려되도록 보장하여야 하며, 또한 당사국은

- 가. 아동의 입양은, 적용가능한 법률과 절차에 따라서 그리고 적절 하고 신빙성 있는 모든 정보에 기초하여, 입양이 부모·친척 및 후견인에 대한 아동의 신분에서 비추어 허용될 수 있음을, 그리고 요구되는 경우 관계자들이 필요한 협의에 의하여 입양에 대한 분별있는 승낙을 하였음을 결정하는 관계당국에 의하여만 허가되도록 보장하여야 한다.
- 나. 국제입양은, 아동이 위탁양육자나 입양가족에 두어질 수 없거나 또는 어떠한 적절한 방법으로도 출신국에서 양육되어질 수 없는 경우, 아동 양육의 대체수단으로서 고려될 수 있음을 인정하여야 한다.
- 다. 국제입양에 관계되는 아동이 국내입양의 경우와 대등한 보호와 기준을 향유하도록 보장하여야 한다.
- 라. 국제입양에 있어서 양육지정이 관계자들에게 부당한 재정적 이익을 주는 결과가 되지 아니하도록 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.
- 마. 적절한 경우에는 양자 또는 다자약정이나 협정을 체결함으로써 이 조의 목적을 촉진시키며, 이러한 테두리안에서 아동의 타국내 양육지정이 관계당국이나 기관에 의하여 실시되는 것을 확보하기 위하여 노력하여야 한다.

제22조 1. 당사국은 난민으로서의 지위를 구하거나 또는 적용가능한 국제법 및 국내법과 절차에 따라 난민으로 취급되는 아동이, 부모나 기타 다른 사람과의

동반 여부에 관계없이, 이 협약 및 당해 국가가 당사국인 다른 국제 인권 또는 인도주의 관련 문서에 규정된 적용가능한 권리를 향유함에 있어서 적절한 보호와 인도적 지원을 받을 수 있도록 하기 위하여 적절한 조치를 취하여야 한다.

2. 이 목적을 위하여, 당사국은 국제연합 및 국제연합과 협력하는 그 밖의 권한 있는 정부간 또는 비정부간 기구들이 그러한 아동을 보호, 원조하고 가족재결합에 필요한 정보를 얻기 위하여 난민 아동의 부모나 다른 가족 구성원을 추적하는데 기울이는 모든 노력에 대하여도 적절하다고 판단되는 협조를 제공하여야 한다. 부모나 다른 가족구성원을 발견할 수 없는 경우, 그 아동은 어떠한 이유로 인하여 영구적 또는 일시적으로 가정환경을 박탈당한 다른 아동과 마찬가지로 이 협약에 규정된 바와 같은 보호를 부여받아야 한다.

제23조

1. 당사국은 정신적 또는 신체적 장애아동이 존엄성이 보장되고 자립이 촉진되며 적극적 사회참여가 조장되는 여건 속에서 충분히 품위있는 생활을 누려야 함을 인정한다.
2. 당사국은 장애아동의 특별한 보호를 받을 권리를 인정하며, 신청에 의하여 그리고 아동의 여건과 부모나 다른 아동양육자의 사정에 적합한 지원이, 활용가능한 재원의 범위안에서, 이를 받을만한 아동과 그의 양육 책임자에게 제공될 것을 장려하고 보장하여야 한다.
3. 장애아동의 특별한 어려움을 인식하며, 제2항에 따라 제공된 지원은 부모나 다른 아동양육자의 재산을 고려하여 가능한 한 무상으로 제공되어야 하며, 장애아동의 가능한 한 전면적인 사회참여와 문화적·정신적 발전을 포함한 개인적 발전의 달성에 이바지하는 방법으로 그 아동이 교육, 훈련, 건강관리지원, 재활지원, 취업준비 및 오락기회를 효과적으로 이용하고 제공받을 수 있도록 계획되어야 한다.
4. 당사국은 국제협력의 정신에 입각하여, 그리고 당해 분야에서의 능력과 기술을 향상시키고 경험을 확대하기 위하여 재활, 교육 및 직업보도 방법에 관한 정보의 보급 및 이용을 포함하여, 예방의학분야 및 장애아동에 대한 의학적·심리적·기능적 처치분야에 있어서의 적절한 정보의 교환을 촉진하여야 한다. 이 문제에 있어서 개발도상국의 필요에 대하여 특별한 고려

가 배풀어져야 한다.

- 제24조** 1. 당사국은 도달가능한 최상의 건강수준을 향유하고, 질병의 치료와 건강의 회복을 위한 시설을 사용할 수 있는 아동의 권리를 인정한다. 당사국은 건강관리지원의 이용에 관한 아동의 권리가 박탈되지 아니하도록 노력하여야 한다.
2. 당사국은 이 권리의 완전한 이행을 추구하여야 하며, 특히 다음과 같은 적절한 조치를 취하여야 한다.
- 가. 유아와 아동의 사망율을 감소시키기 위한 조치
 - 나. 기초건강관리의 발전에 중점을 두면서 모든 아동에게 필요한 의료지원과 건강관리의 제공을 보장하는 조치
 - 다. 환경오염의 위협과 손해를 감안하면서, 기초건강관리 체계 안에서 무엇보다도 쉽게 이용가능한 기술의 적용과 충분한 영양식 및 깨끗한 음료수의 제공 등을 통하여 질병과 영양실조를 퇴치하기 위한 조치
 - 라. 산모를 위하여 출산 전후의 적절한 건강관리를 보장하는 조치
 - 마. 모든 사회구성원 특히 부모와 아동은 아동의 건강과 영양, 모유·수유의 이익, 위생 및 환경정화 그리고 사고예방에 관한 기초 지식의 활용에 있어서 정보를 제공받고 교육을 받으며 지원을 받을 것을 확보하는 조치
 - 바. 예방적 건강관리, 부모를 위한 지도 및 가족계획에 관한 교육과 편의를 발전시키는 조치
3. 당사국은 아동의 건강을 해치는 전통관습을 폐지하기 위하여 모든 효과적이고 적절한 조치를 취하여야 한다.
4. 당사국은 이 조에서 인정된 권리의 완전한 실현을 점진적으로 달성하기 위하여 국제협력을 촉진하고 장려하여야 한다. 이 문제에 있어서 개발도상국의 필요에 대하여 특별한 고려가 배풀어져야 한다.

제25조 당사국은 신체적·정신적 건강의 관리, 보호 또는 치료의 목적으로 관계당국에 의하여 양육지정 조치된 아동이, 제공되는 치료 및 양육지정과 관련된 그 밖의 모든 사정을 정기적으로 심사받을 권리를 가짐을 인정한다.

제26조 1. 당사국은 모든 아동이 사회보험을 포함한 사회보장제도의 혜택을 받을 권리를 가짐을 인정하며, 자국의 국내법에 따라 이 권리의 완전한 실현을 달

성하기 위하여 필요한 조치를 취하여야 한다.

2. 이러한 혜택은 아동 및 아동에 대한 부양책임자의 능력과 주변 사정은 물론 아동에 의하여 직접 행하여지거나 또는 아동을 대신하여 행하여지는 혜택의 신청과 관련된 그 밖의 사정을 참작하여 적절한 경우에 부여되어야 한다.

- 제27조**
1. 당사국은 모든 아동이 신체적·지적·정신적·도덕적 및 사회적 발달에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가짐을 인정한다.
 2. 부모 또는 기타 아동에 대하여 책임이 있는 자는 능력과 재산의 범위 안에서 아동 발달에 필요한 생활여건을 확보할 일차적 책임을 진다.
 3. 당사국은 국내 여건과 재정의 범위안에서 부모 또는 기타 아동에 대하여 책임있는 자가 이 권리를 실현하는 것을 지원하기 위한 적절한 조치를 취하여야 하며, 필요한 경우에는 특히 영양, 의복 및 주거에 대하여 물질적 보조 및 지원계획을 제공하여야 한다.
 4. 당사국은 국내외에 거주하는 부모 또는 기타 아동에 대하여 재정적으로 책임있는 자로부터 아동양육비의 회부를 확보하기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다. 특히 아동에 대하여 재정적으로 책임있는 자가 아동이 거주하는 국가와 다른 국가에 거주하는 경우, 당사국은 국제협약의 가입이나 그러한 협약의 체결은 물론 다른 적절한 조치의 강구를 촉진하여야 한다.

- 제28조**
1. 당사국은 아동의 교육에 대한 권리를 인정하며, 점진적으로 그리고 기회 균등의 기초 위에서 이 권리를 달성하기 위하여 특히 다음의 조치를 취하여야 한다.
 - 가. 초등교육은 의무적이며, 모든 사람에게 무료로 제공되어야 한다.
 - 나. 일반교육 및 직업교육을 포함한 여러 형태의 중등교육의 발전을 장려하고, 이에 대한 모든 아동의 이용 및 접근이 가능하도록 하며, 무료교육의 도입 및 필요한 경우 재정적 지원을 제공하는 등의 적절한 조치를 취하여야 한다.
 - 다. 고등교육의 기회가 모든 사람에게 능력에 입각하여 개방될 수 있도록 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.
 - 라. 교육 및 직업에 관한 정보와 지도를 모든 아동이 이용하고 접근할 수 있도록 조치하여야 한다.

- 마. 학교에의 정기적 출석과 탈락을 감소를 장려하기 위한 조치를 취하여야 한다.
- 2. 당사국은 학교 규율이 아동의 인간적 존엄성과 합치하고 이 협약에 부합하도록 운영되는 것을 보장하기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.
- 3. 당사국은, 특히 전세계의 무지와 문맹의 퇴치에 이바지하고, 과학적·기술적 지식과 현대적 교육방법에의 접근을 쉽게 하기 위하여, 교육에 관련되는 사항에 있어서 국제협력을 촉진하고 장려하여야 한다. 이 문제에 있어서 개발도상국의 필요에 대하여 특별한 고려가 배풀어져야 한다.

제29조 1. 당사국은 아동교육이 다음의 목표를 지향하여야 한다는데 동의한다.

- 가. 아동의 인격, 재능 및 정신적·신체적 능력의 최대한의 개발
- 나. 인권과 기본적 자유 및 국제연합헌장에 규정된 원칙에 대한 존중의 진전
- 다. 자신의 부모, 문화적 주체성, 언어 및 가치 그리고 현거주국과 출신국의 국가적 가치 및 이질문명에 대한 존중의 진전
- 라. 아동이 인종적·민족적·종교적 집단 및 원주민 등 모든 사람과의 관계에 있어서 이해, 평화, 관용, 성(性)의 평등 및 우정의 정신에 입각하여 자유사회에서 책임있는 삶을 영위하도록 하는 준비
- 마. 자연환경에 대한 존중의 진전
- 2. 이 조 또는 제28조의 어떠한 부분도 개인 및 단체가, 언제나 제1항에 규정된 원칙들을 준수하고 당해교육기관에서 실시되는 교육이 국가에 의하여 설정된 최소한의 기준에 부합하여야 한다는 조건하에, 교육기관을 설립하여 운영할 수 있는 자유를 침해하는 것으로 해석되어서는 아니된다.

제30조 인종적·종교적 또는 언어적 소수자나 원주민이 존재하는 국가에서 이러한 소수자에 속하거나 원주민인 아동은 자기 집단의 다른 구성원과 함께 고유문화를 향유하고, 고유의 종교를 신앙하고 실천하며, 고유의 언어를 사용할 권리를 부인당하지 아니한다.

- 제31조**
- 1. 당사국은 휴식과 여가를 즐기고, 자신의 연령에 적합한 놀이와 오락활동에 참여하며, 문화생활과 예술에 자유롭게 참여할 수 있는 아동의 권리를 인정한다.
 - 2. 당사국은 문화적·예술적 생활에 완전하게 참여할 수 있는 아동의 권리를 존중하고 촉진하며, 문화, 예술, 오락 및 여가활동을 위한 적절하고 균등한

기회의 제공을 장려하여야 한다.

- 제32조** 1. 당사국은 경제적 착취 및 위협하거나, 아동의 교육에 방해되거나, 아동의 건강이나 신체적·지적·정신적·도덕적 또는 사회적 발전에 유해한 여하한 노동의 수행으로부터 보호받을 아동의 권리를 인정한다.
2. 당사국은 이 조의 이행을 보장하기 위한 입법적·행정적·사회적 및 교육적 조치를 강구하여야 한다. 이 목적을 위하여 그리고 그 밖의 국제 문서의 관련 규정을 고려하여 당사국은 특히 다음의 조치를 취하여야 한다.
- 가. 단일 또는 복수의 최저 고용연령의 규정
- 나. 고용시간 및 조건에 관한 적절한 규정의 마련
- 다. 이 조의 효과적인 실시를 확보하기 위한 적절한 처벌 또는 기타 제재수단의 규정

제33조 당사국은 관련 국제조약에서 규정하고 있는 마약과 향정신성 물질의 불법적 사용으로부터 아동을 보호하고 이러한 물질의 불법적 생산과 거래에 아동이 이용되는 것을 방지하기 위하여 입법적·행정적·사회적·교육적 조치를 포함한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.

제34조 당사국은 모든 형태의 성적 착취와 성적 학대로부터 아동을 보호할 의무를 진다. 이 목적을 달성하기 위하여 당사국은 특히 다음의 사항을 방지하기 위한 모든 적절한 국내적·양국간·다국간 조치를 취하여야 한다.

- 가. 아동을 모든 위법한 성적 활동에 종사하도록 유인하거나 강제하는 행위
- 나. 아동을 매음이나 기타 위법한 성적 활동에 착취적으로 이용하는 행위
- 다. 아동을 외설스러운 공연 및 자료에 착취적으로 이용하는 행위

제35조 당사국은 모든 목적과 형태의 아동의 약취유인이나 매매 또는 거래를 방지하기 위한 모든 적절한 국내적, 양국간, 다국간 조치를 취하여야 한다.

제36조 당사국은 아동복지의 어떠한 측면에 대하여라도 해로운 기타 모든 형태의 착취로부터 아동을 보호하여야 한다.

제37조 당사국은 다음의 사항을 보장하여야 한다.

- 가. 어떠한 아동도 고문 또는 기타 잔혹하거나 비인간적이거나 굴욕적인 대우나 처벌을 받지 아니한다. 사형 또는 석방의 가능성이 없는 중신형은 18세미만의 사람이 범한 범죄에 대하여 과하여져서는 아니된다.
- 나. 어떠한 아동도 위법적 또는 자의적으로 자유를 박탈당하지 아니 한다.

아동의 체포, 억류 또는 구금은 법률에 따라 행하여져야 하며, 오직 최후의 수단으로서 또한 적절한 최단기간 동안만 사용되어야 한다.

- 다. 자유를 박탈당한 모든 아동은 인도주의와 인간 고유의 존엄성에 대한 존중에 입각하여 그리고 그들의 연령상의 필요를 고려하여 채워되어야 한다. 특히 자유를 박탈당한 모든 아동은, 성인으로부터 격리되지 아니하는 것이 아동의 최선의 이익에 합치된다고 생각되는 경우를 제외하고는 성인으로부터 격리되어야 하며, 예외적인 경우를 제외하고는 서신과 방문을 통하여 자기 가족과의 접촉을 유지할 권리를 가진다.
- 라. 자유를 박탈당한 모든 아동은 법률적 및 기타 적절한 구조에 신속하게 접근할 권리를 가짐은 물론 법원이나 기타 권한있고 독립적이며 공정한 당국 약에서 자신에 대한 자유박탈의 합법성에 이의를 제기하고 이러한 소송에 대하여 신속한 결정을 받을 권리를 가진다.

- 제38조**
- 1. 당사국은 아동과 관련이 있는 무력분쟁에 있어서, 당사국에 적용 가능한 국제인도법의 규칙을 존중하고 동 존중을 보장할 의무를 진다.
 - 2. 당사국은 15세에 달하지 아니한 자가 적대행위에 직접 참여하지 아니할 것을 보장하기 위하여 실행가능한 모든 조치를 취하여야 한다.
 - 3. 당사국은 15세에 달하지 아니한 자의 징병을 삼가야 한다. 15세에 달하였으나 18세에 달하지 아니한 자 중에서 징병하는 경우, 당사국은 최연장자에게 우선순위를 두도록 노력하여야 한다.
 - 4. 무력분쟁에 있어서 민간인 보호를 위한 국제인도법상의 의무에 따라서, 당사국은 무력분쟁의 영향을 받는 아동의 보호 및 배려를 확보하기 위하여 실행가능한 모든 조치를 취하여야 한다.

제39조 당사국은 모든 형태의 유기, 착취, 학대, 또는 고문이나 기타 모든 형태의 잔혹하거나 비인간적이거나 굴욕적인 대우나 처벌, 또는 무력분쟁으로 인하여 희생이 된 아동의 신체적·심리적 회복 및 사회복귀를 촉진시키기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.

- 제40조**
- 1. 당사국은 형사피의자나 형사피고인 또는 유죄로 인정받은 모든 아동에 대하여, 아동의 연령 그리고 아동의 사회복귀 및 사회에서의 건설적 역할 담당을 촉진하는 것이 바람직스럽다는 점을 고려하고, 인권과 타인의 기본적 자유에 대한 아동의 존중심을 강화시키며, 존엄과 가치에 대한 아동의 지

- 각을 촉진시키는데 부합하도록 처우받을 권리를 가짐을 인정한다.
2. 이 목적을 위하여 그리고 국제문서의 관련규정을 고려하며, 당사국은 특히 다음 사항을 보장하여야 한다.
 - 가. 모든 아동은 행위시의 국내법 또는 국제법에 의하여 금지되지 아니한 작위 또는 부작위를 이유로 하여 형사피의자가 되거나 형사기소되거나 유죄로 인정받지 아니한다.
 - 나. 형사피의자 또는 형사피고인인 모든 아동은 최소한 다음 사항을 보장 받는다.
 - (1) 법률에 따라 유죄가 입증될 때까지는 무죄로 추정받는다.
 - (2) 피의사실을 신속하게 그리고 직접 또는, 적절한 경우, 부모나 후견인을 통하여 통지받으며, 변론의 준비 및 제출시 법률적 또는 기타 적절한 지원을 받는다.
 - (3) 권한있고 독립적이며 공평한 기관 또는 사법기관에 의하여 법률적 또는 기타 적당한 지원하에 법률에 따른 공정한 심리를 받아 지체 없이 사건이 판결되어야 하며, 아동의 최선의 이익에 반한다고 판단되지 아니하는 경우, 특히 그의 연령이나 주변 환경, 부모 또는 후견인 등을 고려하여야 한다.
 - (4) 증언이나 유죄의 자백을 강요당하지 아니하며, 자신에게 불리한 증언을 신문하거나 또는 신문받도록 하며, 대등한 조건하에 자신을 위한 증인의 출석과 신문을 확보한다.
 - (5) 형법위반으로 간주되는 경우, 그 판결 및 그에 따라 부과된 여하한 조치는 법률에 따라 권한있고 독립적이며 공정한 상급당국이나 사법기관에 의하여 심사되어야 한다.
 - (6) 아동이 사용되는 언어를 이해하지 못하거나 말하지 못하는 경우, 무료로 통역원의 지원을 받는다.
 - (7) 사법절차의 모든 단계에서 아동의 사생활은 충분히 존중되어야 한다.
 3. 당사국은 형사피의자, 형사피고인 또는 유죄로 인정받은 아동에게 특별히 적용될 수 있는 법률, 절차, 기관 및 기구의 설립을 촉진하도록 노력하며, 특히 다음 사항에 노력하여야 한다.
 - 가. 형법위반능력이 없다고 추정되는 최저 연령의 설정

- 나. 적절하고 바람직스러운 경우, 인권과 법적 보장이 완전히 존중 된다는 조건하에 이러한 아동을 사법절차에 의하지 아니하고 다루기 위한 조치
4. 아동이 그들의 복지에 적절하고 그들의 여건 및 범행에 비례하여 취급될 것을 보장하기 위하여 보호, 지도 및 감독명령, 상담, 보호관찰, 보호양육, 교육과 직업훈련계획 및 제도적 보호에 대한 그 밖의 대체방안 등 여러 가지 처분이 이용가능하여야 한다.

제41조 이 협약의 규정은 다음 사항에 포함되어 있는 아동권리의 실현에 보다 공헌할 수 있는 어떠한 규정에도 영향을 미치지 아니한다.

- 가. 당사국의 법
나. 당사국에 대하여 효력을 가지는 국제법

제 2 부

제42조 당사국은 이 협약의 원칙과 규정을 적절하고 적극적인 수단을 통하여 성인과 아동 모두에게 널리 알릴 의무를 진다.

- 제43조**
1. 이 협약상의 의무이행을 달성함에 있어서 당사국이 이룩한 진전 상황을 심사하기 위하여 이하에 규정된 기능을 수행하는 아동권리위원회를 설립한다.
 2. 위원회는 고매한 인격을 가지고 이 협약이 대상으로 하는 분야에서 능력이 인정된 10명의 전문가로 구성된다. 위원회의 위원은 형평한 지리적 배분과 주요 법체계를 고려하여 당사국의 국민중에서 선출되며, 개인적 자격으로 임무를 수행한다.
 3. 위원회의 위원은 당사국에 의하여 지명된 자의 명단중에서 비밀투표에 의하여 선출된다. 각 당사국은 자국민중에서 1인을 지명할 수 있다.
 4. 위원회의 최초의 선거는 이 협약의 발효일로부터 6월 이내에 실시되며, 그 이후는 매 2년마다 실시된다. 각 선거일의 최소 4월 이전에 국제 연합 사무총장은 당사국에 대하여 2월 이내에 후보자 지명을 제출하라는 서한을 발송하여야 한다. 사무총장은 지명한 당사국의 표시와 함께 알파벳순으로 지명된 후보들의 명단을 작성하여, 이를 이 협약의 당사국에게 제시하여야 한다.
 5. 선거는 국제연합 본부에서 사무총장에 의하여 소집된 당사국 회의에서 실시된다. 이 회의는 당사국의 3분의 2를 의사정족수로 하고, 출석하고 투표한

- 당사국 대표의 최대다수표 및 절대다수표를 얻는 자가 위원으로 선출된다.
6. 위원회의 위원은 4년 임기로 선출된다. 위원은 재지명된 경우에는 재선될 수 있다. 최초의 선거에서 선출된 위원 중 5인의 임기는 2년 후에 종료된다. 이들 5인 위원의 명단은 최초선거후 즉시 동 회의의 의장에 의하여 추첨으로 선정된다.
 7. 위원회 위원이 사망, 사퇴 또는 본인이 어떠한 이유로 인하여 위원회의 임무를 더 이상 수행할 수 없다고 선언하는 경우, 그 위원을 지명한 당사국은 위원회의 승인을 조건으로 자국민중에서 잔여 임기를 수행할 다른 전문가를 임명한다.
 8. 위원회는 자체의 절차규정을 제정한다.
 9. 위원회는 2년 임기의 임원을 선출한다.
 10. 위원회의 회의는 통상 국제연합 본부나 위원회가 결정하는 그 밖의 편리한 장소에서 개최된다. 위원회는 통상 매년 회의를 한다. 위원회의 회의기간은 필요한 경우 총회의 승인을 조건으로 이 협약 당사국 회의에 의하여 결정되고 재검토된다.
 11. 국제연합 사무총장은 이 협약에 의하여 설립된 위원회의 효과적인 기능수행을 위하여 필요한 직원과 편의를 제공한다.
 12. 이 협약에 의하여 설립된 위원회의 위원은 총회의 승인을 얻고 총회가 결정하는 기간과 조건에 따라 국제연합의 재원으로부터 보수를 받는다.

제44조

1. 당사국은 이 협약에서 인정된 권리를 실행하기 위하여 그들이 채택한 조치와 동 권리의 향유와 관련하여 이룩한 진전상황에 관한 보고서를 다음과 같이 국제연합 사무총장을 통하여 위원회에 제출한다.
 - 가. 관계 당사국에 대하여 이 협약이 발효한 후 2년 이내
 - 나. 그 후 5년마다
2. 이 조에 따라 제출되는 보고서는 이 협약상 의무의 이행정도에 영향을 미치는 요소와 장애가 있을 경우 이를 적시하여야 한다. 보고서는 또한 관계국에서의 협약이행에 관한 포괄적인 이해를 위원회에 제공하기 위한 충분한 정보를 포함하여야 한다.
3. 위원회에 포괄적인 최초의 보고서를 제출한 당사국은, 제1항 나호에 의하여 제출하는 후속보고서에 이미 제출된 기초적 정보를 반복할 필요는 없다.

4. 위원회는 당사국으로부터 이 협약의 이행과 관련이 있는 추가정보를 요청할 수 있다.
5. 위원회는 위원회의 활동에 관한 보고서를 2년마다 경제사회 이사회를 통하여 총회에 제출한다.
6. 당사국은 자국의 활동에 관한 보고서를 자국내 일반에게 널리 활용가능하도록 하여야 한다.

제45조 이 협약의 효과적인 이행을 촉진하고 이 협약이 대상으로 하는 분야에서의 국제협력을 장려하기 위하여

- 가. 전문기구, 국제연합아동기금 및 국제연합의 그 밖의 기관은 이 협약 중 그들의 권한 범위안에 속하는 규정의 이행에 관한 논의에 대표를 파견할 권리를 가진다. 위원회는 전문기구, 국제연합 아동기금 및 위원회가 적절하다고 판단하는 그 밖의 권한있는 기구에 대하여 각 기구의 권한 범위에 속하는 분야에 있어서 이 협약의 이행에 관한 전문적인 자문을 제공하여 줄 것을 요청할 수 있다. 위원회는 전문기구, 국제연합아동기금 및 국제연합의 그 밖의 기관에게 그들의 활동범위에 속하는 분야에서의 이 협약의 이행에 관한 보고서를 제출할 것을 요청할 수 있다.
- 나. 위원회는 적절하다고 판단되는 경우 기술적 자문이나 지원을 요청하거나 그 필요성을 지적하고 있는 당사국의 모든 보고서를 그러한 요청이나 지적에 대한 위원회의 의견이나 제안이 있으면 동 의견이나 제안과 함께 전문기구, 국제연합아동기금 및 그 밖의 권한 있는 기구에 전달하여야 한다.
- 다. 위원회는 사무총장이 위원회를 대신하여 아동권리와 관련이 있는 특정 문제를 조사하도록 요청할 것을 총회에 대하여 권고할 수 있다.
- 라. 위원회는 이 협약 제44조 및 제45조에 의하여 접수한 정보에 기초하여 제안과 일반적 권고를 할 수 있다. 이러한 제안과 일반적 권고는 당사국의 논평이 있으면 그 논평과 함께 모든 관계 당사국에 전달되고 총회에 보고되어야 한다.

제 3 부

제46조 이 협약은 모든 국가에 의한 서명을 위하여 개방된다.

제47조 이 협약은 비준되어야 한다. 비준서는 국제연합 사무총장에게 기탁되어야 한다.

제48조 이 협약은 모든 국가에 의한 가입을 위하여 개방된다. 가입서는 국제연합 사무총장에게 기탁되어야 한다.

제49조 1. 이 협약은 20번째의 비준서 또는 가입서가 국제연합 사무총장에게 기탁되는 날부터 30일째 되는 날 발효한다.

2. 20번째의 비준서 또는 가입서의 기탁 이후에 이 협약을 비준하거나 가입하는 각 국가에 대하여, 이 협약은 그 국가의 비준서 또는 가입서 기탁 후 30일째 되는 날 발효한다.

제50조 1. 모든 당사국은 개정안을 제안하고 이를 국제연합 사무총장에게 제출할 수 있다. 동 제출에 의하여 사무총장은 당사국에게 동 제안을 심의하고 표결에 붙이기 위한 당사국회의 개최에 대한 찬성 여부에 관한 의견을 표시하여 줄 것을 요청하는 것과 함께 개정안을 당사국에게 송부 하여야 한다. 이러한 통보일부터 4월 이내에 당사국중 최소 3분의 1이 회의 개최에 찬성하는 경우 사무총장은 국제연합 주관하에 동 회의를 소집하여야 한다. 동 회의에 출석하고 표결한 당사국의 과반수에 의하여 채택된 개정안은 그 승인을 위하여 국제연합 총회에 제출된다.

2. 제1항에 따라서 채택된 개정안은 국제연합 총회에 의하여 승인되고, 당사국의 3분의 2이상의 다수가 수락하는 때에 발효한다.

3. 개정안은 발효한 때에 이를 수락한 당사국을 구속하며, 그 밖의 당사국은 계속하여 이 협약의 규정 및 이미 수락한 그 이전의 모든 개정에 구속된다.

제51조 1. 국제연합 사무총장은 비준 또는 가입시 각국이 행한 유보문을 접수하고 모든 국가에게 이를 배포하여야 한다.

2. 이 협약의 대상 및 목적과 양립할 수 없는 유보는 허용되지 아니한다.

3. 유보는 국제연합 사무총장에게 발송된 통고를 통하여 언제든지 철회될 수 있으며, 사무총장은 이를 모든 국가에게 통보하여야 한다. 그러한 통고는 사무총장에게 접수된 날부터 발효한다.

제52조 당사국은 국제연합 사무총장에 대한 서면통고를 통하여 이 협약을 폐기할 수 있다. 폐기는 사무총장이 통고를 접수한 날부터 1년 후에 발효한다.

제53조 국제연합 사무총장은 이 협약의 수탁자로 지명된다.

제54조 아랍어·중국어·영어·불어·러시아어 및 서반아어본이 동등하게 정본인 이 협약의 원본은 국제연합 사무총장에게 기탁된다.

이상의 증거로 아래의 서명 전권대표들은 각국 정부에 의하여 정당하게 권한을 위임받아 이 협약에서 명하였다.

UN 아동권리위원회 일반논평 8(2006)

신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌로부터 보호받을 아동의 권리(특히, 제19조, 제28조 제2항, 제37조)

I. 목적

1. 2000년과 2001년에 개최되었던 아동에 대한 폭력에 관한 양일간의 일반 토론의 날 이후, 아동권리위원회는 아동에 대한 폭력을 근절하기 위한 일련의 일반논평을 발표하기로 결정하였으며, 본 논평이 그 첫 번째이다. 본 위원회는 당사국들이 모든 형태의 폭력에 대한 아동의 보호에 관한 동 협약의 조문들을 이해하도록 유도하는 것을 목표로 한다. 본 일반 논평은 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌, 즉 아동에 대한 폭력의 형태로 현재 매우 광범위하게 받아들여지고 있으며 실행되고 있는 이러한 처벌들에 초점을 맞추고 있다.
2. “아동의 권리에 관한 협약” 및 기타의 국제 인권 문서들은 아동의 존엄성과 신체적 완전성의 존중 및 법의 동등한 보호를 받을 아동의 권리를 인정한다. 본 위원회는 모든 당사국이 모든 신체적인 처벌과 모든 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 아동에 대한 처벌의 금지 및 이를 근절하기 위한 조치와 국가들이 취해야 하는 입법적, 인식 고취적, 교육적 조치를 신속히 마련할 의무를 강조하기 위해 이 일반논평을 발행한다.
3. 가족, 학교 및 기타 환경에서 광범위하게 승인되거나 용인되고 있는 아동에 대한 신체적 처벌을 해결하고, 이를 근절하는 것은 협약하의 당사국만의 의무가 아니다. 이는 또한 사회내의 모든 형태의 폭력을 감소시키고 예방하기 위한 핵심적인 전략이기도 하다.

II. 배경

4. 본 위원회는 최초의 회기부터 모든 형태의 폭력으로부터 보호받을 아동의 권리를 주장하는데 특별한 주의를 기울였다. 당사국의 보고서에 대한 심의 및 가장 최근의 유엔사무총장의 아동에 대한 폭력에 관한 연구의 본문에서는 아동에 대한 신체적인 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌에 대한 광범위한 합법성 및 지속되는 사회적 승인이 존재한다는 점에 많은 주의를 기울였다.²⁾ 이미 1993년에 본 위원회는 4번째 회기의 보고서에서 “아동의 권리의 촉진과 보호체제의 개선에 있어서 신체적 처벌의 문제의 중요성을 인식하고, 당사국 보고서 심의과정에 이에 대한 주의를 지속적으로 기울이기로 결정하였다”고 언급하였다.³⁾
5. 당사국 보고서의 심의가 이루어진 첫 10년 동안, 본 위원회는 가족과 기타의 환경에서의 모든 신체적 처벌의 금지를 모든 대륙의 130개 이상의 국가에게 권고해왔다.⁴⁾ 본 위원회는 아동이 존엄성과 신체적 완전성을 존중받고, 법의 동등한 보호를 받을 아동의 권리를 주장하기 위해 적절한 입법과 기타 조치를 취하는 국가의 수가 증가하고 있음에 고무되었다. 본 위원회는 2006년까지 100개국 이상이 학교 및 아동에 대한 형사체제에서 신체적 처벌을 금지할 것으로 생각한다. 점점 많은 국가가 가정, 가족 및 모든 대안 양육의 형태에서 이러한 금지를 완료하였다.⁵⁾
6. 2000년 9월, 본 위원회는 아동에 대한 폭력에 관한 두 일반 토론의 날 중 첫 번째 날을 개최하였다. 이 날에는 “아동에 대한 국가 폭력”에 초점을 맞추었으며 이후에 본 위원회는 세부적인 권고를 채택하였는데, 여기에는 모든 신체적 처벌에 대한 금지와 “이러한 영역에서 인권 침해의 심각성과 아동에 대한 해로운 영향에 대한 공공의 인식을 제고하고, 이에 민감해지도록 하며, 아동에 대한 폭력을 문화적으로 용인하는 것을 해결하고, 대신 폭력에 대한 ‘불용인’을 촉진하기 위한” 대중적인 정보 캠페인

① 유엔총회제출을 위해 작성된 아동에 대한 폭력에 관한 유엔사무총장의 연구, 2006, 가을, 세부적인 내용은 <http://www.violencestudy.org>

② 아동권리위원회, 4차회기 보고서, 1993, 10월 25일, CRC/C/20, 176항

③ 모든 위원회의 보고서는 www.ohchr.ch에서 볼 수 있다.

④ 아동에 대한 모든 신체적 처벌을 종결시키기 위한 글로벌 이니셔티브는 www.endcorporalpunishment.org에서 신체적 처벌의 법적 지위에 대한 보고서를 제공한다.

을 착수하도록 하는 내용이 포함되어 있다.⁶⁾

7. 2001년 4월, 본 위원회는 “교육의 목적”에 관한 첫 번째 일반논평을 채택하였으며 신체적 처벌이 동 협약과 양립할 수 없음을 다시 강조하였다: “...아동이 교문을 통과하였다고 해서 그들의 인권을 잃는 것은 아니다. 따라서 예를 들어, 교육은 아동의 고유의 존엄성을 존중하는 방식으로 제공되어야만 하며, 제12조 1항에 따라 아동이 자신의 견해를 자유롭게 표시할 수 있고, 학교생활에 참여하도록 해주어야 한다. 교육은 또한 제28조 2항에 반영된 징계에의 엄격한 제한을 존중하고 교내에서의 비폭력을 지향하는 방식으로 제공되어야만 한다. 본 위원회는 육체적 처벌의 사용이 아동의 고유의 존엄성을 존중하는 것이 아니며 학교의 징계에 엄격한 제한을 가하는 것도 아님을 위원회의 최종견해에서 분명하게 확인하였다...”⁷⁾

8. 2001년 9월의 “가족과 학교에서의 아동에 대한 폭력”에 관한 두 번째 일반 토론의 날에 채택된 권고에서 본 위원회는 당사국들에게 “시급한 문제로서, 모든 형태의 폭력을 금지하기 위하여 그들의 법률을 법제화하거나 폐지하도록, 그러나 동 협약의 규정에 의해 요구된 것과 같이 가족과 학교에서 훈육의 형태로 이루어지는 것을 포함하여...” 요청하였다.⁸⁾

9. 위원회의 2000년과 2001년의 일반 토론의 날의 또 다른 결과는 총회를 통해 UN사무총장이 아동에 대한 폭력에 관한 심도 있는 국제적 연구를 수행하도록 요청받도록 한 권고였다. 유엔총회는 이를 2001년에 제출하였다.⁹⁾ 2003년부터 2006년까지 수행된 이 연구의 본문에서 모든 현재의 아동에 대한 합법화된 폭력을 금지할 필요성이 강조되었으며, 이는 가정 내의 신체적 처벌이 거의 전 세계적으로 만연되어 있고, 많은 국가에서 학교, 기타 시설 및 법을 위반한 아동형사체제에서 지속되는 합법성에 대해 아동 스스로 깊은 우려를 갖고 있기 때문이다.

⑤ “아동권리위원회, 아동에 대한 국가폭력에 대한 일반 토론의 날, 25차회기 보고서, 2000, 9월, 10월, CRC/C/100, 제 668항 내지 제 688항

⑥ 아동권리 위원회, 일반논평 1, 교육의 목적, 2001년 4월 17일, CRC/GC/2001/1, para.8

⑦ 아동권리위원회 가족과 학교내에서의 아동에 대한 폭력에 관한 일반 논의의 날, 28차회기 보고서, 2001년 9월, 10월, CRC/C/111, 제 710항 내지 제745항

⑧ 유엔총회 결의 56/138, 2001

Ⅲ. 정의

10. 동 협약에 정의된 대로, “아동”은 “아동에게 적용되는 법에 의하여 보다 조기에 성인연령에 달하지 아니하는 한 18세 미만의 모든 사람”이다.¹⁰⁾
11. 본 위원회는 “신체적” 혹은 “물리적” 처벌을 물리적인 힘이 사용되고, 아무리 가볍다 하더라도 어느 정도의 고통 혹은 불편함을 유발하도록 의도되는 모든 처벌을 의미하는 것으로 정의한다. 대부분은 손이나 도구-채찍, 막대기, 벨트, 신발, 나무 손가락 등으로 때리는 것(“찰싹찰싹 때리는 것”, “뺨을 때리는 것, 혹은 철썩하고 때리는 것”, “엉덩이를 때리는 것”)을 포함한다. 그러나 여기에는 또한 예를 들면, 차는 것, 혼드는 것 혹은 아동을 던지는 것, 할퀴는 것, 꼬집는 것, 무는 것, 머리카락을 당기거나 뺨을 때리는 것, 불편한 자세를 유지하도록 하는 것, 화상을 입히는 것, 데게 하는 것 혹은 억지로 음식을 섭취하게 하는 것(그 예로 비누로 아동의 입을 세척하거나 매운 향신료를 삼키도록 강요하는 것) 등이 포함될 수 있다. 본 위원회는 신체적인 처벌은 항상 굴욕적이라는 입장이다. 더욱이 잔혹하고 굴욕적이어서 동 협약과 양립할 수 없는 기타의 비 물리적인 형태의 처벌 역시 존재한다. 여기에는 예를 들어 경시하는 것, 창피를 주는 것, 모욕하는 것, 책임을 전가하는 것, 위협하는 것, 겁을 주는 것 혹은 아동을 비웃는 것이 포함된다.
12. 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 아동에 대한 처벌은 가정과 가족, 모든 대안 양육의 형태, 학교 및 기타의 교육기관, 사법 시스템-법원에서의 선고 및 형사 및 기타 시설에서의 처벌 모두-아동노동의 근무처 및 공동체를 포함한 많은 환경에서 일어난다.
13. 아동에 대한 처벌의 형태로서의 폭력과 창피를 주는 것에 대한 어떠한 모든 정당화도 거부함에 있어서, 본 위원회가 훈육의 긍정적인 개념의 모든 의미를 거부하는 것은 아니다. 아동의 건강한 발달은 사회에서의 아동의 책임있는 삶을 위해 아동의 성장을 지원하기 위한 부모 및 기타 성인에 의한 아동의 능력발달에 상응하는 필요

⑨ 제 1조

한 지도와 감독에 의존하고 있다.

14. 본 위원회는 부모의 역할과 아동의 양육이 특히 영아, 유아에게 있어서 그들을 보호하기 위한 잦은 물리적인 행동과 개입을 필요로 하고 있음을 인정한다. 이는 일정한 정도의 고통, 불편함 혹은 굴욕을 유발하는 고의적이고 징벌적인 힘의 사용과는 분명히 구별된다. 성인으로서, 우리는 보호를 위한 물리적인 행동과 징벌적인 폭력과의 차이를 알고 있다; 아동에 관련된 행위에 대해 이러한 구별을 하는 것은 더욱 더 어려운 일이다. 모든 국가에서 법은 명시적이든, 묵시적이든 간에 사람을 보호하기 위한 비징벌적이며 필요한 물리력의 사용을 허용하고 있다.
15. 본 위원회는 교사 및 기타의 사람들에게 예를 들면 시설에서 아동과 함께 일하거나 법을 위반한 아동과 함께 일하는 사람은, 위험한 행동에 직면할 수 있다. 이를 통제하기 위한 합리적인 제재의 사용을 정당화하는 예외적인 상황이 있음을 인정한다. 역시 여기에는 아동 혹은 기타 사람을 보호하기 위한 필요에 의해 촉발된 물리력의 사용과 처벌을 위한 물리력의 사용간의 분명한 구별이 존재한다. 필요한 최단기간 동안의, 필요한 최소한의 힘의 사용이라는 원칙은 항상 적용되어야만 한다. 제재의 사용에 대한 필요성을 최소화하고, 사용되는 모든 방법이 안전하고, 상황에 대해 비례적이며, 통제의 형태로서 고통을 고의적으로 가하는 것이 포함되지 않도록 보장하기 위해 상세한 지침과 훈련이 또한 필요하다.

IV. 인권 기준 및 아동의 신체적 처벌

16. “아동의 권리에 관한 협약”을 채택하기 전에 국제인권장전-“시민적·정치적 권리에 관한 국제 규약” 및 “경제적·사회적·문화적 권리에 관한 국제규약”-에서 그/그녀의 존엄성과 신체적 완전성을 존중받고 법 앞에 동등한 보호를 받을 “모든 사람의” 권리를 확인하였다. 모든 신체적인 처벌 및 기타의 모든 굴욕적인 형태의 처벌을 금지하고, 근절할 국가의 의무를 주장하는데 있어서 본 위원회는 “아동의 권리에 관한 협약”이 이러한 기초위에 서있음을 강조한다. 각각의, 그리고 모든 개인

의 존엄성은 국제 인권법의 근본적 지도 원칙이다.

17. “아동의 권리에 관한 협약”의 전문은 유엔헌장의 원칙에 따라 세계인권선언의 전문에서 반복된바와 같이 “인류 가족 모든 구성원의 고유한 존엄성과 평등하고 양도할 수 없는 권리를 인정하는 것이 세계의 자유, 정의, 평화의 기초가 됨을 인정”함을 확인한다. 동 협약 전문은 또한 세계인권선언에서 유엔이 “아동기는 특별한 보호와 배려를 받도록 부여받았음을 선언하였다”는 것을 환기한다.
18. 동 협약 제 37조는 당사국들이 다음을 보장하도록 요구한다: “어떠한 아동도 고문 또는 기타 잔혹하거나 비인간적이거나 굴욕적인 대우나 처벌을 받지 아니한다”. 이는 제19조에서 보완되고 부연되었는데, 동 조는 당사국들에게 “당사국은 아동이 부모, 후견인 또는 기타 아동양육자의 양육을 받고 있는 동안 모든 형태의 신체적, 정신적 폭력, 상해나 학대, 유기나 유기적 대우, 성적 학대를 포함한 폭력이나 착취로부터 아동을 보호하기 위하여 모든 적절한 입법적, 행정적, 사회적 및 교육적 조치를 취할 것”을 요구한다. 이는 모호하지 않다: “모든 형태의 신체적, 정신적 폭력”은 아동에 대한 여하한 수준의 폭력의 합법화 여지를 남겨두지 않는다. 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 비인간적인 형태의 처벌은 폭력의 형태이며 국가는 이를 근절하기 위한 모든 적절한 입법적, 행정적, 사회적 및 교육적 조치를 취해야 한다.
19. 더욱이 동 협약 제28조 제2항에서는 학교규율을 언급하고 있으며 당사국들에게 “학교규율이 아동의 인간적 존엄성과 합치하고 이 협약에 부합하도록 운영되는 것을 보장하기 위한 모든 적절한 조치를 취할 것”을 요구한다.
20. 제 19조와 제 28조 제 2항에서는 신체적 처벌을 명확하게 언급하고 있지 않다. 동 협약의 준비문서에는 초안회의 동안 신체적 처벌에 대한 어떠한 논의도 기록되어 있지 않다. 그러나 동 협약은 모든 인권 문서와 마찬가지로 시간의 경과에 따라 해석이 발전하는 살아있는 문서로 여겨져야 한다. 동 협약이 채택된 16년 이래로, 동 협약 하의 보고 절차와 그중에서도 특히 국가 인권 기구와 비정부기구의 연구와 주장을 통해 가정, 학교 및 기타 시설에서의 아동에 대한 신체적 처벌이 만연하다는 것이 더 눈에 띄이게 되었다.

21. 일단 가시화된 이상 이러한 관행들이 아동의 존엄성과 신체적 완전성을 존중받을 아동의 동등하고 양도불가능한 권리들과 직접적으로 충돌한다는 것은 분명하다. 아동의 구별되는 특성인 그들의 초기의 의존적이며 발달하는 상태, 그들의 취약성 뿐만 아니라 특별한 인간으로서의 잠재성 등, 이 모두는 적게 보다는 더 많이 모든 형태의 폭력으로부터의 법적 및 기타의 다른 보호를 필요로 한다.
22. 본 위원회는 법의 개정과 기타의 필요한 조치를 통한 폭력적이며 굴욕적인 처벌의 근절이 당사국의 즉각적이며 무조건적인 의무임을 강조한다. 본 위원회는 자유권 규약위원회, 경제, 사회 문화적 권리 위원회, 고문방지위원회를 포함하는 기타의 조약기구의 해당문서에 의한 국가보고서에 대한 최종견해에서도 학교, 형사체제와 어떤 경우에는 가정 내에서 신체적 처벌을 금지하고 기타 조치들을 권고하고 있는 바와 같이 동일한 견해를 반영하고 있음에 주목한다. 예를 들어 경제, 사회, 문화적 권리 위원회는 “교육에 대한 권리”에 관한 1999년의 일반논평에서 다음과 같이 선언하였다: “본 위원회의 견해로는 신체적 처벌은 세계인권선언의 전문과 양 규약의 각 전문에 기술된 국제인권법의 근본적인 지도 원칙, 즉 개인의 존엄성에 위배된다. 학교규율의 다른 측면, 예를 들어 공개적으로 창피를 주는 것 역시 인간존엄성에 위배될 수 있다.”¹¹⁾
23. 신체적 처벌은 또한 지역적 인권 기구에 의해 비난받아왔다. 유럽인권재판소는 일련의 판결에서 아동에 대한 신체적 처벌에 대해 점진적으로 유죄판결을 해왔으며, 첫 번째는 형사체제에서의, 두 번째는 사립학교를 포함한 학교에서의, 가장 최근에는 가정에서의 신체적 처벌을 인권침해로 결정하였다.¹²⁾ 유럽평의회 회원국들의 유럽 사회헌장과 개정된 사회헌장에 대한 준수를 감독하는 유럽사회권위원회는 헌장들에 대한 준수는 학교, 기타의 시설, 가정, 다른 곳을 막론하고 입법적으로 아동에 대한 모든 형태의 폭력을 금지하는 것임을 확인하였다.¹³⁾

① 경제사회문화적 권리 위원회, 일반논평 13, 교육의 권리(제 13조), 1999년 제 41항

② 신체적 처벌은 유럽인권위원회의 일련의 결정들과 유럽인권재판소의 판결들에서 비난, 인권침해라고 결정되었다; 특히 *Tyrer v. UK*, 1978; *Capmbell and Cosans v. UK*, 1982; *Costello-Roverts v UK*, 1993; *A v UK*, 1998을 참조. 유럽재판소의 판결은 <http://www.echr.coe.int/echr>에서 찾아볼 수 있다.

③ 유럽사회권위원회 제 7조 제 10항 및 제 17조에 관한 일반 견해의 결정 XV-2, *General Introduction*, 26항, 2001; 상기 위원회는 이후 결정들을 계속 발표하였으며, 상당한 수의 회원국이 가족 및 기타의

24. 미주인권재판소의 “아동의 인권과 법적 지위(2002)”에 대한 권고적 의견은 미주인권협약의 당사국들이 “공공당국과의 관계에서든, 개인간의 관계이든 혹은 비정부 실체와의 관계이든간에 상관없이 학대로부터 아동의 보호를 보장하기 위한 모든 적극적인 조치를 취할 의무를 진다”고 하였다. 미주인권재판소는 아동권리에 관한 협약의 조문 및 아동권리위원회의 결론들 및 또한 가족을 포함한 폭력으로부터 아동을 보호할 국가의 의무와 관련된 유럽인권재판소의 판결을 인용한다. 동 재판소는 “국가는 아동권리의 효과적인 행사를 완전히 보장하기 위한 적극적인 조치를 취할 의무를 진다”고 결론지었다.¹⁴⁾
25. 인간과 인민의 권리에 관한 아프리카위원회는 “인간과 인민의 권리에 관한 아프리카 인권 헌장”의 이행을 감독한다. 학생들에게 부과된 “태형” 판결에 관한 개인통보에 관한 2003년의 결정에서 위원회는 이 처벌이 잔혹하고, 비인간적이거나 굴욕적인 처벌을 금지하는 아프리카 헌장 제 5조를 위반하였다고 결정하였다. 위원회는 관련정부에게 태형의 처벌을 폐지하도록 법을 개정하고, 피해자들에 대한 보상을 확보하는 적절한 조치를 취하도록 요청하였다. 위원회는 결정에서 다음과 같이 선언하였다: “개인 및 특히 국가의 정부는 신체적인 처벌을 개인에게 범죄에 대한 형벌로 부과할 권리가 없다. 그러한 권리는 헌장 하에서 고문을 자행하는 국가를 허용하는 것과 동등할 것이며 본 인권헌장의 그 본질에 반한다.”¹⁵⁾ 아동권리위원회는 많은 국가들의 헌법재판소 혹은 기타의 상급재판소가 몇몇 혹은 모든 환경에서의 아동에 대한 신체적 처벌을 비난하는 결정을 판결한 것과 대부분의 경우에 “아동의 권리에 대한 협약”을 인용하였음을 만족하며 주목한다.¹⁶⁾

환경에서의 모든 신체적 처벌을 금지하지 않아 헌정을 준수하지 못하고 있다고 결정하였다. 2005년 상기 위원회는 헌장에 근거한 집단 청원에 대한 결정을 발표하였으며, 3개 회원국이 신체적 처벌을 금지하지 않아 헌장을 준수하고 있지 못하다고 하였다. 세부적인 것은 http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/ESC/; 또한 신체적 처벌의 근절: 유럽의 아동을 위한 인권 명령, 유럽평의회 출판, 2005

- ⑬ 미주인권재판소, 권고적의견 2002년 8월 28일 OC-17/2002, 제 87항 및 91항
- ⑭ 인간과 인민의 권리에 관한 아프리카위원회, *Cutis Francis Doebbler v. Sudan*, Comm. No. 236/2000 (2003); 제 42항 참조
- ⑮ 예를들어, 2002년 피지항소법원은 학교와 형사체제에서의 신체적 처벌과 형사체제는 위헌이라고 선언하였다. 판결에서는 다음을 선언하였다: “아동은 성인의 권리에 비해 열등하지 않은 권리를 가지고 있다. 피지는 아동의 권리에 관한 협약을 비준하였다. 우리의 헌법은 또한 모든 사람에게 기초적인 권리를 보장한다. 정부는 모든 개인, 공동체 및 집단의 권리를 존중하는 원칙을 준수하도록 요구받았다.”

26. 아동권리위원회가 국가보고서에 대한 심사 중 특정국가에게 신체적 처벌의 근절 문제를 제기하자, 정부 대표자들은 때로 일정 수준의 “합리적인” 혹은 “적당한” 신체적 처벌은 아동의 “최선의 이익”의 측면에서 정당화 될 수 있다고 주장하였다. 본 위원회는 중요한 기본 원칙으로써 아동의 최선의 이익은 아동에 관련된 모든 활동에 있어서 최우선적으로 고려되어야만 하는 것임을 확인한바 있다(제3조 제2항). 동 협약은 또한 제 18조에서 아동의 최선의 이익은 부모의 기본적 관심일 것을 주장하였다. 그러나 아동의 최선의 이익에 대한 해석은 협약 전체와 일치하는 것이어야만 하며, 여기에는 모든 형태의 폭력으로부터 아동을 보호할 의무 및 아동의 견해를 적절히 다룰 의무가 포함 된다; 이는 아동의 존엄성 및 신체적 완전성에의 권리에 위배되는 신체적 처벌 및 기타 형태의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌과 같은 관행을 정당화하기 위해 사용될 수 없다.

27. 동 협약 전문은 가족을 “사회의 기초 집단이며 모든 구성원, 특히 아동의 성장과 복지를 위한 자연적 환경”이라고 확인한다. 동 협약은 당사국들에게 가족을 존중하고 지원하도록 요구한다. 가족내에서 다른 가족 구성원들과 함께 완전한 보호를 받는 아동의 존엄성과 신체적 완전성을 보장하기 위한 국가의 의무에는 논란의 여지가 없다.

28. 제5조는 당사국이 “아동이 이 협약에서 인정된 권리를 행사함에 있어서 아동의 발

아동으로서의 그들의 지위로 인해 아동은 특별한 보호를 필요로 한다. 우리의 교육기관은 평화와 창조적 성숙의 안식처가 되어야만 하지 공포, 학대 및 학생의 존엄성을 막는 장소가 되어서는 안된다.”(피지항소법원, *Naushad Ali v. State*, 2002). 1996년 이탈리아 최고법원인 로마의 파기대법원은 모든 부모의 신체적 처벌을 효과적으로 금지하는 결정을 발표하였다. 판결은 다음과 같이 선언하였다: “교육을 목적으로 한 폭력의 사용은 더 이상 법적인 것으로 간주될 수 없다. 여기에는 다음과 같은 두 가지 이유가 있다: 첫째는 개인의 존엄성을 보호하는데 기여하고 있는 [이탈리아의] 법 체제의 압도적인 중요성이다. 여기에는 현재 권리를 가지고 있으나 더 이상 단순히 그들의 부모에게 보호를 받을 대상이 아닌 미성년자 혹은 여전히 그들의 부모의 처분의 대상이 되고 있는 ‘미성년자’를 포함한다. 두 번째 이유는 교육적 목적으로서 아동의 인격의 조화로운 발달, 즉 그/그녀가 평화, 관용과 공존의 가치를 깨닫는 것은 이러한 목적과 모순되는 폭력을 사용하는 것으로는 달성될 수 없다.” (*Cambria, Cass, sez. VI, 18 Marzo 1996*[Supreme Court of Cassation, 6th Penal Section, March 18 1996], *Foro it II 1996, 407*(Italy)), 또한 남아프리카 공화국 헌법재판소, *South African Constitutional Court*(2000) *Christian Education South Africa v Minister of education*, CCT4/00; 2000(4)SA757(CC); 2000(10) BCLR 1051 (CC), 18 August 2000참조

달능력에 상응하는 방법으로 적절한 감독과 지도를 제공할” 부모의 책임, 권리와 의무를 존중하도록 요구한다. 여기에서도 “적절한” 감독과 지도의 해석은 협약전체와 일치해야만 하며, 폭력을 정당화하거나 기타의 잔혹한 혹은 훈육의 굴욕적인 형태를 정당화하는 여지를 남겨두어서는 안 된다.

29. 일부에서는 신체적 처벌에 있어서 신앙에 기초한 정당화문제를 제기하며, 종교적 문서의 특정한 해석은 그것의 사용을 정당화할 뿐만 아니라 처벌을 사용할 의무를 제시한다고 주장한다. 종교적 신앙의 자유는 “시민적 및 정치적 권리에 관한 국제 규약”(제 18조)에서 만인에게 확인된 것이지만 종교나 신념의 행사는 타인의 존엄성 및 신체적 완전성에 대한 존중과 합치되어야만 한다. 자신의 종교나 신념을 행사할 자유는 타인의 기본적 권리와 자유를 보호하기 위해 합법적으로 제한될 수 있다. 본 위원회는 특정 국가에서는 어떤 경우에 매우 어린 연령에서부터, 그리고 때때로 다른 경우에는 사춘기에 도달한 것으로 판단되는 시점에서부터 종교법의 일정한 해석에 따라 정해진 투석형 및 절단형의 극단적인 폭력의 처벌을 선고받을 수 있음을 보아왔다. 그러한 처벌은 자유권규약위원회와 고문방지위원회에 의해 강조되어왔던 바와 같이 분명히 동 협약 및 기타의 국제 인권 기준을 위반한 것이며 금지되어야만 한다.

V. 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌을 근절하기 위해 필요한 조치와 메커니즘

1. 입법 조치들

30. 제19조의 문언은 제4조에 근거하고 있으며, 모든 형태의 폭력에서 아동을 보호하기 위한 국가의 의무를 수행하는데 기타의 조치뿐만 아니라 입법적 조치가 필요하다는 점을 분명히 하고 있다. 본 위원회는 많은 국가들에서 동 협약 혹은 협약의 원칙들이 국내법에 수용되어왔음을 환영하였다. 모든 국가에는 폭력으로부터 국민을 보호하기 위한 형법이 있다. 많은 국가들이 국제인권기준 및 아동 권리에 관한 협

약 제37조를 반영하고, “고문 및 잔혹한, 비인도적인 혹은 굴욕적인 처우나 처벌로부터 보호받을 만인의 권리”를 확인하는 헌법 및 혹은 법률을 갖고 있다. 많은 국가들은 또한 “학대(ill-treatment)”나 “학대(abuse)” 혹은 “학대(cruelty)”를 범죄화하는 특별 아동 보호법을 가지고 있다. 그러나 본 위원회는 그러한 입법적 발전이 가족 및 기타의 환경에서의 아동에 대한 모든 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌로부터 아동의 보호를 일반적으로 보장해주지 못한다는 것을 국가보고서의 심사를 통해 알게 되었다.

31. 보고서를 심사하면서 본 위원회는 많은 국가의 형법 및/혹은 민법(가족법)에 부모와 기타의 양육자에게 아동을 ‘훈육’하는데 있어서 어느 정도의 폭력의 사용을 옹호하거나 정당화해주는 명시적인 법적 규정이 있음에 주목하였다. 예를 들어 “합법적인”, “합리적인” 혹은 “적당한” 응징이나 교정에 대한 옹호는 몇세기동안 영국 보통법의 일부로, 프랑스법에서는 “교정의 권리”로 자리잡아왔다. 동시에 많은 국가에서 같은 옹호가 남편에 의한 아내에 대한 징벌과 노예, 하인, 도제에 대한 주인의 응징의 정당화를 가능케 하는 것으로도 사용되었다. 본 위원회는 동 협약이 가정/가족 혹은 모든 환경에서 아동에 대한 어떤 정도의 폭력(그 예로 “적당한” 혹은 “알맞은” 응징이나 교정)을 허용하는 모든 규정(제정법 혹은 보통관례법법)의 제거를 요구하고 있음을 강조한다.
32. 몇몇 국가에서 신체적 처벌은 특히 학교와 기타의 시설에서 누구에 의해, 어떻게 실행될 것인지에 대한 규제와 함께 허용되어왔다. 그리고 소수의 국가에서는 회초리나 채찍을 사용한 신체적 처벌은 여전히 아동범죄에 대한 법원의 판결로 공인되고 있다. 본 위원회가 자주 반복하고 있는 바와 같이 동 협약은 모든 그러한 규정의 철폐를 요구한다.
33. 몇몇 국가에서, 본 위원회는 법률이 명시적으로 신체적 처벌을 옹호하거나 정당화하지 않음에도 불구하고 아동에 대한 전통적인 태도가 신체적 처벌의 허용을 함축하고 있음을 보아왔다. 때때로 이러한 태도들은 법원의 판결에 반영된다(폭력 혹은 학대를 한 부모, 교사 혹은 기타의 양육자가 권리의 행사 혹은 적절한 “교정”을 사용할 자유에 근거하여 석방되는 경우).

34. 아동에 대한 폭력적이고 굴욕적인 형태의 처벌에 관한 전통적인 용인에 있어서 점점 많은 수의 국가가 신체적 처벌의 허용 및 현재의 옹호규정의 단순한 폐지로는 충분치 않음을 인정하고 있다. 더욱이 민법 혹은 형법에서 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌에 대한 명시적인 금지는 성인에게 하듯이 아동을 때리거나 “철썩 때리거나”, “찰싹 때리는 것”이 불법이며, 폭력에 관한 형법이 아동에 대한 상기 폭력이 훈육이나 합리적 교정으로 불리는 것에 관계없이 동등하게 적용됨을 절대적으로 확실히 하기 위하여 필요하다.
35. 일단 아동에 관한 폭력에 대하여 형법이 완전히 적용되면, 아동은 그들이 어디에 있건, 범죄자가 누구이든간에 신체적 처벌로부터 보호를 받는다. 그러나 본 위원회의 입장은 신체적 처벌에 대한 전통적인 용인을 고려해볼 때, 적용가능한 분야별 법률-예를 들어 가족법, 교육법, 모든 형태의 대안 양육과 사법 체제에 대한 법, 고용법-이 관련 상황에서 폭력의 사용을 명백히 금지하는 것이 필수적이다. 더욱이 만약 전문가 윤리강령 및 교사, 양육자, 기타 사람들에 대한 지침, 그리고 또한 시설의 규칙이나 설립문서가 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌의 불법성을 강조한다면 더욱 유용할 것이다.
36. 본 위원회는 또한 보고서에서 신체적 처벌과 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌이 가정을 포함한 아동노동의 환경에서 자행되고 있음을 우려하였다. 본 위원회는 동 협약 및 기타의 적용가능한 인권 문서들이 아동은 경제적 착취와 위험하며, 아동의 교육을 방해하거나 아동의 발달에 해로울 것으로 보이는 모든 작업으로부터 아동을 보호하고 있으며 이러한 보호의 효과적인 이행 보장을 위한 특정한 안전장치를 요구하고 있음을 재확인한다. 본 위원회는 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하고/거나 굴욕적인 형태의 처벌의 금지는 아동이 일하는 모든 환경에서 이행되어야만 한다고 강조한다.
37. 동 협약 제39조는 당사국에게 “모든 형태의 유기, 착취, 학대 또는 고문이나 기타 모든 형태의 잔혹하거나 비인간적이거나 굴욕적인 대우나 처벌...”에 희생된 아동의 신체적, 심리적 회복 및 사회복귀를 촉진시키기 위한 모든 적절한 조치를 취하도록 요구한다. 신체적 처벌 및 기타의 굴욕적인 형태의 처벌은 아동의 신체적, 심

리적, 사회적 발달에 심각한 장애를 일으킬 것이며 적절한 의료 및 기타의 치료와 간호를 필요로 한다. 이는 완전한 건강, 자기존중 및 아동의 존엄성을 육성하는 환경에서 이루어져야 하며, 이는 적절하다면 아동의 가족 집단으로 확대되어야 한다. 간호와 치료를 계획하고 제공하는데 있어서 학제적(interdisciplinary) 접근 및 특별히 훈련된 전문가의 참여가 있어야 한다. 아동의 견해는 그들의 치료와 검토의 모든 측면에 있어서 정당한 비중이 주어져야 한다.

2. 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌의 금지의 이행

38. 본 위원회는 모든 신체적 처벌 금지의 이행에는 관련된 모든 사람의 인식제고, 지도와 훈련이 필요하다고 믿는다(제 45항 이하를 참조). 법이 영향을 받는 아동의 최선의 이익을 위해 적용될 것이 보장되어야만 하며, 특히 부모나 기타의 가까운 가족 구성원이 가해자인 경우에는 더욱 그러하다. 가족내에서의 아동에 대한 신체적 처벌 금지를 위한 법 개정의 일차적 목적은 예방이다: 태도와 관행을 바꿈으로써 동등한 보호에 대한 아동의 권리를 강조하고, 긍정적이고, 비폭력적이며 참여적인 아동양육의 형태의 진흥과 아동 보호의 분명한 기초를 제공하여 태도와 관행을 변화시킴으로써 아동에 대한 폭력을 예방하는 것
39. 모든 신체적 처벌의 분명하고 무조건적인 금지를 달성하는 것은 다양한 당사국들에서 다양한 법 개정을 필요로 한다. 교육, 소년 사법 및 대안 양육의 모든 형태를 담당하는 법률의 특정 규정을 요구할 수도 있다. 그러나 폭력에 대한 형법 규정이 가족내를 포함한 모든 신체적 처벌에 적용됨을 명백하고 확실하게 적용되도록 해야 한다. 이는 당사국의 형법에 추가적인 규정을 요구할 수도 있다. 그러나 민법이나 가족법에 모든 신체적 처벌을 포함한 모든 형태의 폭력사용을 금지하는 규정을 포함시키는 것도 가능하다. 그러한 규정은 부모나 기타의 양육자들이 그들이 형사 소추당한 때에 더 이상 신체적 처벌을 사용하는 것이 그들의 권리(‘합리적’이거나 ‘알맞은’)라는 어떠한 전통적인 변호도 할 수 없음을 강조한다. 가족법 또한 부모의 책임에는 아동에게 여하한 형태의 폭력 없이 적절한 감독과 지도를 제공 하는 것이

포함됨을 적극적으로 강조해야 한다.

40. 가족내에서를 포함한, 폭력으로부터의 아동과 성인의 동등한 보호의 원칙은 그들의 부모에 의한 아동에 대한 신체적 처벌이 인지된 모든 경우에 부모를 소추해야 함을 의미하지는 않는다. 법 자체가 사소한 일에는 관여하지 않는다는 내용의 최소 허용원칙은 성인간의 경미한 폭력이 매우 예외적인 경우에 법정에 오게 되는 것을 보장한다. 아동에 대한 경미한 폭력의 경우에도 그러하다. 당사국들은 실효적인 보고 및 위탁 메커니즘을 개발할 필요가 있다. 아동폭력에 관한 모든 사건보고가 적절히 조사되어야 하고, 중대한 위협으로부터의 아동 보호가 보장되는 한편, 그 목적은 지원적이고 교육적인, 징벌적이지 않은 개입을 통해 부모가 폭력이나 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌의 사용을 중단하도록 하는 것이어야만 한다.
41. 아동의 의존적 지위와 가족관계의 독특한 친밀성은 부모를 고소하거나 여타 방식으로 가족에 공식적으로 개입하기로 하는 결정이 매우 신중하게 이루어 질것을 요구한다. 부모를 고소하는 것은 대부분의 경우에 아동의 최선의 이익이 되기 어렵다. 고소 및 기타의 공식적인 개입(예를 들어 아동을 이동시키거나 가해자를 이동시키는 것)은 아동을 중대한 위협으로부터 보호하기 위하여, 그리고 영향을 받은 아동의 최선의 이익을 위해 필요하다고 판단된 경우에만 진행되어야 한다는 것이 본 위원회의 입장이다. 영향을 받은 아동의 견해는 그들의 나이와 성숙도에 따라 적당한 비중이 주어져야 한다.
42. 경찰, 검찰 당국 및 법원을 포함한 아동보호 체제에 참여하는 모든 사람을 위한 조언과 훈련은 법의 집행에 있어서 위와 같은 접근을 강조해야 한다. 지침은 또한 부모와 아동의 모든 분리는 아동의 최선의 이익을 위해 필요한 것이어야 하며 아동 및 대리인을 포함한 모든 이해당사자가 참가하는 적용가능한 사법심사의 법과 절차에 따라 사법심사의 대상이 될 것을 요구하고 있는 동 협약 제 4조를 강조해야 한다. 분리가 정당화될 것으로 보이는 경우 가해자의 이동 및 형 집행유예 등의, 아동을 가족 외부에 배치하기 위한 대체수단이 고려되어야 한다.

43. 예를 들어 학교나 기타의 시설, 대안양육과 같은 가족 밖에서 신체적 처벌의 금지 및 적극적인 교육과 훈련프로그램에도 불구하고, 그러한 처벌이 발생한 경우에 기소는 합리적인 대응이 될 것이다. 다른 가해자에 대한 징계조치나 면직에 대한 위협은 또한 명백한 억제책으로써 작용할 것이다. 모든 신체적 처벌 혹은 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌의 금지 및 이러한 처벌이 가해진 경우 부과될 제재는 아동 및 모든 환경에서 아동과 함께 혹은 아동을 위해 일하는 모든 사람에게 널리 보급되어야 한다. 징계시설 및 아동에 대한 처우의 감독은 동 협약에서 요구하고 있는 모든 시설과 장소에서의 관리감독의 일부여야 한다. 모든 그러한 장소에 있는 아동과 그들의 대리인들은 필요하다면 법적 및 기타 조력을 받아 아동인지적 조언, 옹호 및 고발절차와 종국적으로는 법정에서 증언할 수 있는 접근권을 가져야 한다. 시설에서는 모든 폭력사건에 대한 보고와 검토의 요건이 있어야 한다.

3. 교육 및 기타의 조치들

44. 동 협약 제 12조는 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌을 근절하기 위한 교육적 및 기타의 조치들의 개발과 이행에 대하여 아동의 견해에 적당한 비중을 두어 고려하는 것의 중요성을 강조한다.

45. 신체적 처벌에 대한 만연한 신체적 처벌에 대한 전통적 용인을 고려하면, 그 자체에 대한 금지는 태도 및 관행에서의 필요한 변화를 달성하지 못할 것이다. 아동의 보호받을 권리와 이 권리를 반영한 법에 대한 포괄적인 인식제고가 필요하다. 동 협약 제 42조에 따라 국가들은 적절하고 적극적인 수단을 통해 성인 및 아동에게 동 협약의 원칙과 조문들을 널리 알리도록 해야 한다.

46. 더욱이 국가들은 적극적이고, 비폭력적인 관계와 교육이 부모, 양육자, 교사, 그리고 아동 및 가족과 함께 일하는 모든 사람들에게 지속적으로 장려되도록 보장해야만 한다. 본 위원회는 동 협약이 신체적 처벌의 금지뿐만 아니라 아동에 대한 모든 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 처벌을 금지하는 것을 요구하고 있음을 강조한다. 동 협약은 부모가 그들의 아동과 관계 맺는 방법이나 지도하는 방법을 세부적으로 기술하고 있지 않다. 오히려 동 협약은 가족내에서, 그리고 교사간, 양육자 및 기타

사람들 및 아동간의 관계를 지도하는 원칙들을 제공하고 있다. 아동의 발달상의 필요는 존중되어야만 한다. 아동은 성인들이 말뿐만 아니라 성인들의 행동을 통해서 학습한다. 아동과 가장 밀접한 관계를 맺고 있는 성인이 아동과의 관계에 있어서 폭력을 행사하고, 굴욕을 준다면 성인들은 인권의 경시를 보여주며 이러한 것들이 충돌의 해결이나 행동의 변화를 위한 정당한 방법이라는 강력하고 위험한 교육을 하는 것이다.

47. 동 협약은 아동의 지위를 독립된 인격체이자 인권의 주체로 단언한다. 아동은 부모나 국가의 소유가 아니며 단순히 관심의 대상이지도 않다. 이러한 의미에서 제5조는 부모(혹은 적절하다면 확대가족이나 공동체의 구성원)에게 동 협약상 인정된 권리를 행사함에 있어서 아동의 발달에 상응하는 방식으로 아동에게 적절한 감독과 지도를 제공하도록 요구한다. 부모 혹은 법적후견인의 일차적 책임을 강조하고 있는 제 18조에서는 아동의 양육과 발달을 위하여 “아동의 최선의 이익이 그들의 기본적인 관심이 된다”과 확인한다. 제12조에서는 국가들은 아동이 “아동에게 영향을 미치는 모든 문제에 있어서” 아동의 연령과 성숙도에 따라 아동의 견해에 비중을 두며, 그들의 견해를 자유롭게 표시할 권리를 보장할 것을 요구한다. 이는 아동의 참여권을 존중하는 양육, 육아 및 교육방식의 필요를 강조한다. “교육의 목적”에 관한 일반논평 1에서 본 위원회는 “아동중심적이고 아동우호적이며 권한을 주는” 교육을 개발하는 것의 중요성을 강조한 바 있다.¹⁷⁾

48. 본 위원회는 국가, 유엔기구, 비정부기구 및 기타 주체에 의해 개발된 부모, 기타 양육자 및 교사들을 대상으로 한 긍정적이고, 비폭력적인 형태의 양육과 교육을 장려하는 자료와 프로그램의 많은 예들이 존재함을 주목한다.¹⁸⁾ 이러한 것들은 다른 국가들과 다른 상황에서 사용되기 위해 적절히 변용될 수 있다. 언론은 인식고취와 공공 교육에 있어서 매우 가치있는 역할을 할 수 있다. 신체적 처벌 및 기타의 잔혹

¹⁶⁾ 각주 6 참조

¹⁷⁾ 본 위원회는 그 예로 유엔교육과학문화기구의 핸드북, *Eliminating corporal punishment: The way forward to constructive child discipline*, UNESCO 출판, 2005를 들고 있다. 본 서는 동 협약에 근거한 건설적인 훈육을 위한 일련의 원칙들을 제공하고 있다. 본 서는 또한 세계적으로 이용 가능한 자료와 프로그램의 인터넷참조자료를 포함하고 있다.

하거나 굴욕적인 형태의 벌에 대한 전통적인 의존에 도전하는 것은 지속적인 행동을 필요로 한다. 비폭력적인 형태의 양육과 교육의 장려는 조기 유아 시설, 탁아시설 및 학교를 포함한 보건, 복지 및 교육 서비스내의 국가와 부모 및 아동간의 모든 접촉지점에 확립되어야 한다. 이는 또한 양육 및 사법 체제에서 아동과 함께 일하고 있는 교사와 모든 관련자들의 초기 및 현직 훈련에 통합되어야 할 것이다.

49. 본 위원회는 당사국들이 비폭력적 접근 방식의 장려를 위한 인식 고취, 공공 교육 및 훈련에 관하여 특히 유엔아동기금, 유엔교육과학문화기구로부터의 기술적인 지원을 추구할 수 있다는 것을 제안한다.

4. 감독과 평가

50. 본 위원회는 “아동의 권리에 관한 협약 이행을 위한 일반적 조치”에 관한 일반논평 5에서 아동권리의 실현을 위한 적절한 지표의 개발과 충분하고 신뢰성 높은 적절한 자료의 수집을 통한 당사국의 체계적인 감독의 필요성을 강조한다.¹⁹⁾
51. 따라서 당사국은 신체적 처벌 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 처벌을 근절하고 이에 따라 아동의 보호받을 권리를 실현하기위한 진전상황을 감독해야만 한다. 비밀유지 및 적절한 윤리적인 보호를 조건으로 한, 아동, 그들의 부모 및 기타의 양육자와의 면담을 통한 연구는 가족 내에서의 이러한 형태의 폭력의 만연과 폭력에 대한 태도를 정확히 측정하는데 필수적이다. 본 위원회는 모든 당사국이 가능한 한 전체 인구를 대표하는 집단들과 함께 그러한 연구를 수행/위탁하고 기초적 정보를 제공하며, 정기적으로 진행상황을 검토하도록 장려한다. 이 연구의 결과는 또한 보편적 혹은 특정집단을 목표로 한 인식고취 캠페인 및 아동을 위해, 아동과 함께 일하는 전문가들의 교육에 가치 있는 지침을 제공할 수 있다.
52. 본 위원회는 또한 일반논평 5에서 이행의 독립적인 감독, 예를 들면 의회 위원회, 비정부기구, 학술기관, 전문가 협회, 청년집단 및 독립인권기구(“아동권리의 보호

¹⁹⁾ 아동권리위원회, 일반논평 5, “아동의 권리에 관한 협약의 이행을 위한 일반적 조치들”, 2003

및 촉진에 있어서 독립국가인권기구의 역할”에 대한 본 위원회의 일반논평 2를 참조²⁰⁾에 의한 감독을 강조한다. 이들은 모두 모든 신체적 차별 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 차별로부터 보호받을 아동권리의 실현을 감독하는데 있어서 중요한 역할을 수행할 수 있다.

VI. 협약에 의한 보고 요구

53. 본 위원회는 당사국들이 동 협약에 의한 정기보고서에 인식고취활동과 관련된 정보 및 긍정적이고 비폭력적인 관계의 촉진, 모든 형태의 폭력으로부터 보호받을 아동권리의 완전한 존중을 달성하기 위한 진행상황에 대한 당사국의 평가에 대한 정보 등, 가족 내 및 모든 기타의 환경에서 모든 신체적 차별 및 기타의 잔혹하거나 굴욕적인 형태의 차별을 금지하고 예방하기 위해 취한 조치들에 대한 정보를 포함할 것을 기대한다. 본 위원회는 또한 유엔기관들과 국가인권기구, 비정부기구 및 기타 권한 있는 기구들이 신체적 차별의 법적 지위 및 행해지는 정도, 그 근절을 위한 진행상황에 대한 적절한 정보를 제공하도록 장려한다.

¹⁹⁾ 아동권리위원회, 일반논평 2, “아동권리의 보호와 증진을 위한 독립국가인권기구의 역할”, 2002

국 가 인 권 위 원 회

상 임 위 원 회

결 정

제 목 「초·중등교육법시행령 일부 개정령안」에 대한 의견표명

주 문

국가인권위원회는 교육과학기술부장관에게 「초·중등교육법시행령 일부 개정령안」(이하 “개정안”이라 한다)에 대하여 아래와 같이 의견을 표명한다.

아 래

1. 개정안 제9조 제1항 제7호에서 “징계 이외의 기타 지도방법, 교내 교육·연구활동 보호 및 질서유지에 관련한 사항”을 삭제하되 “학생의 인권보장에 관련한 사항”을 추가하며, 학생의 의견표명권을 명시한 같은 조 제4항에 같은 조 제1항 제8호 내지 제10호의 사항을 포함하고,
2. 개정안 제31조 제1항 학생의 징계 규정과 관련하여, 제1호를 삭제하고, 제5호를 삭제하거나 이에 대한 재심청구권 규정을 마련하고 학생에게 미치는 불이익의 최소화 방안을 모색하고,
3. 개정안 제31조 제7항을 학생 지도 시 “학생에게 신체적 고통을 가하지 아니 하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행하여야 한다”로 수정하고,
4. 학생의 권리 행사 침해 소지가 있는 개정안 제31조의5 제2항을 삭제하는 것이 바람직하다.

이 유

I. 의견표명 배경

교육과학기술부는 2011. 2. 16. 개정안에 대하여 국가인권위원회에 의견을 조회하였다. 개정안은 학생 징계의 종류에 출석정지 제도 도입, 간접체벌 허용, 학생의 권리 행사 등에 관련한 사항을 주요내용으로 하고 있어, 신체의 자유, 인격권 및 학습권 등 학생의 기본권에 미치는 영향이 상당하다고 판단된다. 이에 「국가인권위원회법」 제19조에 따라 개정안을 검토하였다.

II. 판단기준

「헌법」 제10조, 제12조 제1항, 제37조, 유엔 「아동권리협약」 제3조1, 제12조 내지 제16조, 제19조1, 제28조2, 제37조, 유엔 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」 제7조, 제9조1을 판단기준으로 삼았다. 또한 유엔 아동권리위원회 일반논평8(2006년), 유엔 경제적·사회적 및 문화적 권리위원회 일반논평13(1999년) 및 대한민국 국가보고서에 대한 유엔 아동권리위원회 최종견해(1996년, 2003년)를 참고하였다.

III. 의견표명 대상 법률의 주요 내용

교육과학기술부에서 밝힌 개정안의 주요 내용은 다음과 같다. 첫째, 학생의 학교생활과 밀접한 사항을 학교규칙의 기재사항으로 추가하고, 학교규칙 제·개정

과정에 학교규칙이 정하는 바에 따라 학생들이 참여할 수 있는 근거를 마련한다(개정안 제9조 제1항 내지 제4항). 둘째, 학생에 대한 징계의 종류에 “학칙에서 정하는 훈계·훈육 방식”, “10일 이내의 출석정지” 추가 및 출석정지 기간 동안 상담·선도의 교육적 조치 의무화를 명시한다(개정안 제31조 제1항, 제3항, 제5항, 제6항). 셋째, 학생의 신체에 직접적인 고통을 주지 아니하는 훈계·훈육의 구체적인 지도방법은 학교규칙으로 정하도록 한다(개정안 제31조 제7항). 넷째, 학생의 학습권 등 권리 보호를 위한 학교장의 책무성을 강화하고, 교원의 교육·연구 활동 및 학생의 학습 활동을 보호하며, 학내의 질서를 유지하기 위하여 학생 권리의 행사 범위를 학교규칙으로 제한할 수 있도록 한다(개정안 제31조의5, 신설). 다섯째, 학교현장에서 양질의 방송 프로그램을 학교의 장이 자율적으로 수업에 활용할 수 있도록 한다(개정안 제48조 제3항).

IV. 판단

1. 학칙의 기재사항 규정 및 학생 의견 청취 규정의 적정성 여부

개정안 제9조 제1항 제7호는 학교규칙의 기재사항으로, 종전의 “학생포상 및 학생징계”에 “징계 이외의 기타 지도방법, 교내 교육·연구 활동 보호 및 질서유지에 관련한 사항 등 학생의 학교생활과 관련한 사항”을 추가하고 있다. 그런데 같은 호에 명시된 “교내 교육·연구 활동 보호 및 질서유지에 관련한 사항”은 학생의 인권에 미치는 영향이 예상되는데도, ‘교내 교육·연구 활동 보호’나 ‘질서유지’라는 포괄적이고 모호한 개념을 사용하여 자의적인 해석과 집행이 가능하게 할 소지가 있으므로 해당 규정을 삭제하는 것이 바람직하다. 또한 “징계 이외의 기타 지도방법”은 개정안 제31조 제7항에서 허용한 ‘간접체벌’과 같은 경우라고 판단되는데, 이는 후술하는 이유로 인하여 삭제할 필요가 있다.

아울러 학생의 인권보장과 관련된 내용은 학생의 학교생활과 관련된 중요한 사항이고, 「초·중등교육법」 제18조의4에서 명시한 학생인권 보장 원칙이 형식적이거나 선언적인 수준에 머무르지 않도록 하기 위하여, 학생인권의 내용과 기준을 학칙에 구체적으로 명시하는 것이 바람직할 것이다. 따라서 개정안 제9조 제1항 제7호의 내용에 “학생의 인권보장에 관련한 사항”을 추가할 필요가 있다.

개정안 제9조 제4항은 “학생의 학교생활과 관련한 사항”의 제·개정시 “미리 학생의 의견을 들어야 한다”고 하여 학생의 의견표명권을 보장하고 있으나, 그 범위를 같은 조 제1항 제7호의 학생포상 및 징계 등으로 제한하고 있다. 그런데 학생자치활동의 조직 및 운영(같은 항 제8호), 학칙개정 절차(같은 항 제9호) 및 기타 법령에서 정하는 사항(같은 항 제10호)은 학생의 학교생활에 미치는 영향이 상당한 점을 고려할 때 이를 학생의 의견표명 범위에서 배제하는 것은 타당하지 않다. 일례로 「초·중등교육법」 제17조 및 같은 법 시행령 제30조는 학생 자치활동의 권장·보호 및 지원에 관해 규정하고 있고, 학생자치활동의 핵심주체는 학생이라 할 것이므로 이와 관련하여 학생에게 의견표명 기회를 충분히 부여하는 것이 합당할 것이다. 따라서 개정안 제9조 제4항에 같은 조 제1항 제8호 내지 제10호의 사항도 포함하는 것이 바람직하다.

개정안 제9조 제4항은 학생의 의견 존중 규정을 두면서도 이를 “학칙에 정하는 바에 따라”라고 하여, 경우에 따라 학생의 의견표명의 권리가 학칙에 의해 제한될 수 있는 여지를 남기는바, 따라서 개정안 제9조 제4항에서 “학칙에 정하는 바에 따라”의 부분을 삭제하는 것이 바람직하다. 나아가 위 조항은 의견을 반영하는 절차 등에 관하여 구체적으로 적시하지 않고 있는데, 학생의 의사표명권이 형식적으로 행사되지 않도록 하기 위해 관련 절차나 방법을 명시할 필요가 있다.

2. 학생 징계 규정의 타당성 여부

개정안 제31조 제1항은 현행 학생징계 종류에 “학칙에서 정하는 훈계·훈육방식”(제1호)과 “10일 이내의 출석정지”(제5호)를 신설하고 있다. 개정안 제31조 제1항 각 호에 명시된 사항들은 학생의 징계 내용에 포함되므로 같은 항 제1호의 “학칙에서 정하는 훈계·훈육 방식”의 본질 또한 징계에 해당한다 할 것이다. 그런데 징계는 학습권, 신체의 자유, 인격권 등 학생의 권리에 중대한 영향을 미치는 것이므로, 징계의 종류는 원칙적으로 법령에서 규정하는 것이 타당하다. 그런데 개정안 제31조 제1항 제1호는 “학칙에서 정하는 훈계·훈육방식”이라 규정하여 그 구체적인 범위를 정하지 않고 학칙에 위임함으로써 명확성의 원칙이나 포괄위임금지 원칙에 위반할 소지가 있는바, 해당 규정을 삭제하는 것이 바람직하다.

개정안 제31조 제1항 제5호에서 신설하고자 하는 ‘출석정지’ 제도는, 학생의 학습권을 박탈하는 중징계이면서도 교육적 효과가 입증되지 않으며 낙인 효과를 낳고, 교육적 방임을 초래하여 오히려 학생을 비행이나 범죄로 내모는 결과를 초래한다는 문제제기 속에서 과거에 폐지된 정학제도와 유사한 성격의 제도이다.

출석정지 제도는 특별교육이수와 마찬가지로 해당 기간 동안 상담·선도교육을 받는데도(개정안 제31조 제3항), 특별교육이수와는 달리 학교생활기록부 출석상황란에 ‘무단결석’ 일수에 기록되어 상급학교 진학시 불이익을 받을 수 있는 등 출석정지 대상자에게 미치는 피해의 범위가 크다. 더욱이 반복적으로 출석정지 처분을 받는 등의 경우라면 수업 일수에 포함되지 않는 교육 프로그램에 성실히 참여할지 의문이며, 이러할 때 동 제도 도입의 근거로 제시된 지도의 효율성 제고나 학생의 조기 학교복귀 도모라는 교육적 효과 또한 달성하기 어렵다. 또한 상급학교 진학이나 졸업 시 불이익을 미칠 수 있는 종류의 중징계라면 징계대상 학생의 재심청구권을 부여하는 것이 타당할 것이지만, 재심청구권을 명시하고 있는 「초·중등교육법」 제18조의2 제1항은 그 대상을 퇴학처분으로 한정하고 있다.

따라서 학생의 학습권을 박탈하는 중징계이면서 교육적 효과가 입증되지 않는 등의 문제로 인해 과거 폐지되었던 제도를 다시 도입함에 있어서는 신중한 접근이 요구된다. 또한 출석정지 제도 도입이 꼭 필요하다면, 「초·중등교육법」 제18조의2 제1항의 재심청구권 규정의 개정도 함께 이루어져야 할 것이다. 아울러 학생에게 미치는 불이익을 최소화하기 위한 방안을 모색하는 것이 바람직하다.

3. 간접체벌 허용 규정의 정당성 여부

개정안 제31조 제7항은 학생을 지도할 때 “도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 직접적인 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로” 행하도록 규정하여, 이른바 ‘직접체벌’은 금지하되 ‘간접체벌’을 허용하는 근거규정을 두고 지도의 구체적인 방법 및 범위는 학칙으로 정하도록 하고 있다.

그런데 “신체에 직접적인 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법”의 범위가 지나치게 광범위하고 불명확하여 그 내용을 특정하기 어려우므로, 이러한 기준에 근거해 임법위임을 하는 것은 명확성의 원칙에 반한다 할 것이다. 또한 교육과학기술부에서 예시한 교실 뒤 서 있거나 팔굽혀 펴기를 비롯해 운동장 돌기, 팔 들고 서 있기 등과 같은 간접체벌이, 심각한 고통을 수반하지 않는 경우라도 창피함, 당혹스러움, 열등감 등의 심리적 고통을 야기하고, 신체적 고통이라는 측면에서도 ‘직접체벌’에 비해 더 안전하거나 덜 고통스럽다고 할 수 없다. 유엔 아동권리위원회 일반논평8은, 체벌을 “아무리 경미하다 할지라도 어느 정도의 고통이나 불편을 초래할 의도로 물리력을 사용하는 모든 벌”이라 정의하고, 체벌은 모두 모욕적이지만, 아동을 꺾하, 모욕, 경시, 조롱하거나 겁주거나 희생양으로 삼는 비물리적 형태의 벌도 「아동권리협약」에 위배된다는 점을 강조하고 있다.

체벌이 신체에 대한 공격이라는 점에서 학생의 신체의 자유를 침해하고, 체벌을 가하는 자에 대한 체벌 받는 자의 복종을 추구한다는 점에서 그 대상자의 인

격권을 침해하는 등 학생인권 침해적 성격이 있고, 차별 대상자로 하여금 부정적 감정을 유발하여 교육적 효과를 저해하거나 통제와 권위에 수동적으로 반응하는 인간을 양성할 위험이 있다는 비교육적인 문제가 제기되어 왔다. 실상 도구나 신체를 이용하지 않는다고 해서 이와 같이 차별이 안고 있는 문제가 근본적으로 사라지는 것은 아니기 때문에, ‘직접차별’과 ‘간접차별’은 그 실질에 있어 구분하여야 할 근거가 미흡하다. 따라서 개정안 제31조 제7항에서 간접차별을 허용하는 규정을 신설하는 것은 바람직하지 않다.

한편, 「초·중등교육법시행령」 제31조 제7항은, 그 모법인 「초·중등교육법」에 “신체적 고통을 가하”는 “훈육”을 할 수 있다는 취지의 규정이 없고 다만, 법 제18조 제1항에서 “기타의 방법으로 지도할 수 있다”고만 규정하고 있는데도, 모법의 구체적인 위임 없이 “교육상 불가피한 경우”에는 “신체적 고통”을 가하는 훈육·훈계 방법을 허용할 여지를 두고 있다. 이는 학생인권을 보장한 「초·중등교육법」의 입법목적에 위배되며, 동시에 상위법인 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권 보장 규정을 위반하고, “신체적 고통”이 수반되는 훈육·훈계 행사의 요건조차 “교육상 불가피한 경우”로 추상화하는 문제가 있다. 이러한 이유로 위 시행령 제31조 제7항에서 “교육상 불가피한 경우를 제외하고는” 부분을 삭제하는 것이 바람직하다.

따라서 개정안 제31조 제7항을 학생에 대한 “지도를 하는 때에는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행하여야 한다”고 수정해야 할 것이다.

4. 학생의 권리 제한 규정의 적정성 여부

개정안 제31조의5 제2항은, 학교의 장이 “교원의 교육·연구활동 및 학생의 학습활동을 보호하고, 학내의 질서를 유지하기 위하여” 학생의 권리 행사 범위를

학칙으로 정할 수 있도록 포괄위임하고 있어, 학교의 장에게 학생인권을 제한할 수 있는 권한을 부여하고 있다.

위 조항은 학생의 권리 행사 범위의 기준으로 교원의 교육·연구활동 및 학생의 학습활동 보호와 학내의 질서 유지라는 단서를 붙였으나, 이러한 조건은 상당히 추상적이고 모호하여 자의적인 해석과 집행의 가능성이 있다. 또한 「헌법」은 제37조 제2항에서 국민의 권리는 법률로써만 제한할 수 있다고 명시하고 있는데도, 개정안 제31조의5 제2항은 상위법인 「초·중등교육법」에 근거도 없이 법률이 아닌 시행령에 근거하여, 더욱이 학칙에 포괄적으로 위임하여 학생의 권리를 제한하려 하고 있다. 또한 학생 인권을 최대한 보장할 것을 명하고 있는 「초·중등교육법」 제18조의4의 입법취지에도 반한다고 판단된다. 개정안 제31조의5 제2항은 “교육기본법 제12조 제3항”을 언급하고 있으나, 해당 조항은 “학생은 학습자로서의 윤리의식을 확립하고, 학교의 규칙을 준수하여야 하며, 교원의 교육·연구활동을 방해하거나 학내의 질서를 문란하게 하여서는 아니 된다”고 하여 학생의 책무를 규정하고 있는 추상적인 조항이고 학생의 권리 제한에 관한 사항을 언급하지 않고 있으므로, 학칙에 의해 포괄적으로 학생의 권리를 제한할 수 있는 근거가 되지 못한다. 이러한 이유로 개정안 제31조의5 제2항을 삭제할 필요가 있다.

V. 결론

이상과 같은 이유로 「국가인권위원회법」 제19조 제1호의 규정에 따라, 주문과 같이 권고하기로 결정한다.

2011. 3. 2.

위원장 현병철
위원 장향숙
위원 김영혜
위원 홍진표

위 정본입니다.

2011. 3. 21.

국 가 인 권 위 원 회

의사담당 ○○○ (인)

“간접체벌 등 학생인권 제한 규정 수정 필요” - 인권위, 초·중등교육법 시행령 개정안 의견표명 -

국가인권위원회(위원장 현병철)는 「초·중등교육법 시행령 일부 개정령안」(이하 “개정안”)과 관련하여, 교육과학기술부장관에게 다음과 같이 의견을 표명했습니다.

I. ‘간접체벌’ 허용 규정 신설 바람직하지 않아

개정안은 이른 바 ‘간접체벌’을 허용하는 근거규정을 두고, 지도의 구체적 방법 및 범위는 학칙에 위임하고 있습니다. 그런데 개정안이 말하는 “신체에 직접적인 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법”은 지나치게 광범위하고 불명확해 그 내용을 특정하기 어렵고, 실제 ‘직접’ 또는 ‘간접’ 체벌의 경계가 모호해 이에 근거해 입법위임을 하는 것은 명확성의 원칙에 반한다고 판단했습니다. 또한 ‘간접체벌’이 상당한 심리적 고통을 야기한다는 점 등에서 직접적으로 가해지는 신체적 고통에 비해 더 안전하거나 덜 고통스럽다는 근거도 없습

니다. 따라서 국가인권위원회는 도구나 신체를 이용하지 않는다고 해서 차별이 안고 있는 인권침해적 요소나 비교육적 문제가 근본적으로 사라지는 것은 아니므로, ‘간접차별’ 허용 규정 신설은 바람직하지 않다고 판단했습니다.

또한 현행 「초·중등교육법시행령」 제31조 제7항은 그 모법인 「초·중등교육법」의 구체적인 위임 없이, 학생 지도는 “교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행해야 한다”고 정하고 있어 불가피한 경우 신체적 고통을 가하는 훈육·훈계 방법을 허용할 여지를 두고 있습니다. 이는, 학생인권을 보장하고 차별을 금지하고자 한 「초·중등교육법」의 입법목적에 위배되며, 동시에 상위법인 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권 보장 규정 위반의 소지가 있습니다. 따라서 “교육상 불가피한 경우”를 삭제하는 것이 바람직합니다.

한편, 국가인권위원회는 2002년, ‘차별은 통제와 권위에 수동적으로 반응하는 인간을 양성할 위험이 크고 학생의 신체의 자유를 침해하는 것으로 금지되어야 한다’는 의견을 표명한바 있습니다.

II. 출석정지 도입 신중히, 재심청구권 부여 등의 조치 보완해야

개정안은 학생 징계 내용으로 “학칙에서 정하는 훈계·훈육 방식”을 신설했습니다. 국가인권위원회는 징계는 학생의 학습권, 신체의 자유, 인격권 등 기본권에 중대한 영향을 미치므로 그 종류를 법령에서 규정하는 것이 타당함에도 학칙에 위임함으로써 명확성의 원칙이나 포괄위임금지 원칙 위반의 소지가 있으므로 해당 규정을 삭제해야 한다고 판단했습니다.

또한 개정안의 ‘출석정지’ 제도는 학습권을 박탈하는 중징계이면서, 교육적 효과가 입증되지 않은 등의 부작용이 우려되고, 학교생활기록부에 ‘무단결석’으로 기록되어 상급학교 진학시 불이익을 받을 수 있는 등 대상자에게 미치는 피해 범위가 매우 큽니다. 특히, 현행법상 재심청구권은 퇴학처분으로 제한되어 있어, 출석정지의 경우 학생의 재심청구권도 보장할 수 없게 됩니다. 따라서 출석정지 제도 도입에는 신중한 접근이 요구되며, 도입이 꼭 필요하다면 현행법상 재심청구권 규정의 개정도 함께 이루어져야 할 것입니다. 아울러 출석정지 징계의 중합을 고려해 학생에게 미치는 불이익을 최소화하기 위한 방안도 모색하는 것이 바람직하다고 판단했습니다.

Ⅲ. 학생의 권리 제한과 그 범위의 학칙 위임은 바람직하지 않아

개정안은 학교의 장에 대하여 “교원의 교육·연구활동 및 학생의 학습활동을 보호하고 학내의 질서를 유지하기 위하여” 학생의 권리 행사 제한을 학칙으로 정할 수 있도록 포괄위임하고 있습니다.

그러나, 학생인권 제한 기준으로 삼은 ‘교원의 교육·연구활동 및 학생의 학습활동 보호와 학내의 질서 유지’라는 조건은 추상적이고 모호해 자의적인

해석과 집행 가능성이 있습니다. 또한 「헌법」은 국민의 권리는 법률로써만 제한할 수 있다고 명시하고 있는데도 시행령에 근거하여, 더욱이 학칙에 포괄적으로 위임하여 학생의 권리가 제한될 우려가 있습니다. 이는 학생 인권을 최대한 보장할 것을 명하고 있는 「초·중등교육법」 제18조의4의 입법취지에도 반합니다. 이러한 이유로 개정안 제31조의5 제2항을 삭제할 필요가 있다고 판단했습니다. 끝.

유엔 아동권협약 가입 20주년
학생인권 현안과 과제

| 인 쇄 | 2011년 4월

| 발 행 | 2011년 4월

| 발행인 | **현 병 철** (국가인권위원회 위원장)

| 발행처 | **국가인권위원회 정책교육국 인권교육과**

| 주 소 | (100-842) 서울특별시 중구 무교동길 41
금세기B/D (을지로1가 16번지)

| 전 화 | (02) 2125-9880 | F A X | (02) 2125-9878

| Homepage | www.humanrights.go.kr

| 인쇄처 | 도서출판 **한학문화**

| 전 화 | (02) 313-7593 | F A X | (02) 393-3016

발간등록번호 11-162000-000305-01

사전승인 없이 본 내용의 무단복제를 금함