발간등록번호
11-1620000-000568-01

행정과 인권

국가인권위원회

국가인권위원회 2014년도 연구용역사업
최종보고서를 제출합니다.

2014. 12. 12.

연구진

책임연구원 이준일(고려대학교 법학전문대학원 교수)

공동연구원 김지혜(헌법재판소 헌법연구원)

이승택(상명대학교 교양대학 조교수)

박진아(고려대학교 법학전문대학원 강사)

본 연구보고서는 2003년 국가인권위원회에서 발간한 <행정과 인권: 이성훈, 김중섭, 박홍규, 김형식, 이용교, 김선욱, 김기수, 한면희, 이인호>을 참조하여 개정한 연구결과물이며,

국가인권위원회에서 연구비를 지원 받아 수행한 것으로 국가인권위원회의 공식 입장과 다를 수 있습니다.

차례

제1장 인권일반
제2장 행정과 인권
제3장 노동정책과 인권
제4장 교육정책과 인권
제5장 복지정책과 인권
제6장 주거정책과 인권
제7장 환경정책과 인권
제8장 정보정책과 인권
제9장 아동정책과 인권
제10장 장애인정책과 인권
제11장 여성정책과 인권
제12장 노인정책과 인권
제13장 향후 방향

<제목 차례>

제 1 장 인권일반 ····· 1

I. 인권이란 무엇인가? ····· 1
1. 인권의 개념과 정의(定義) ····· 1
2. 인권의 분류와 내용 ····· 3
3. 인권의 특성과 원칙 ····· 8
II. 인권의 역사와 발전 ····· 12
1. 인권의 역사적 발전과정 ····· 12
2. 유엔과 인권의 발전 ····· 14
3. 유엔과 비정부기구 ····· 19
III. 유엔의 인권보장제도 ····· 22
1. 유엔헌장에 근거한 인권보장제도 ····· 22
2. 인권조약에 근거한 인권보장제도 ····· 26
3. 유엔인권고등판무관 ····· 27
4. 국제형사재판소 ····· 29
5. 유엔 전문기구와 프로그램 ····· 30
6. 지역 인권보장제도 ····· 30
IV. 유엔의 인권침해 구제 제도와 절차 ····· 31
1. 국제인권조약에 따른 개인통보제도 ····· 32
2. 1503제도 및 새로운 절차 ····· 33
3. 특별절차 : 특별보고관과 실무분과 ····· 34
4. 긴급행동(Urgent Action) ····· 35
V. 한국사회와 인권 ····· 35
1. 한국사회와 인권의 발전 ····· 35
2. 한국사회의 주요 인권 문제 ····· 39
3. 인권의 주류화와 인권보장제도 ····· 39
VI. 국가인권위원회 ····· 43
1. 의의와 특성 ····· 43
2. 조직과 기능 ····· 45
3. 국가인권위원회 설립의 의미 ····· 46

제 2 장 행정과 인권 ····· 50

I. 개 설 : 행정과 인권은 공존할 수 없나? ····· 50
II. 인권을 보호하고 증진하는 행정 ····· 53
1. 정책은 인권 실행의 출발점 ····· 53
2. 인권 보호와 향상은 조직을 통해 ····· 67
3. 공무원은 인권 실행의 주체 ····· 71
4. 인권 실행의 원동력은 예산 편성 ····· 75

제 3 장 노동정책과 인권 ····· 78
Ⅰ. 개 설 ····· 78
1. 한국 사회와 노동정책 ····· 78
2. 노동정책의 헌법적 근거 ····· 80
Ⅱ. 노동인권 관련 법제 개관 ····· 82
1. 근로기준법 ····· 82
2. 노동조합 및 노동관계조정법 ····· 83
3. 최저임금법 ····· 84
4. 산업재해보상보험법 ····· 84
5. 노동인권관련 국제법과 국제기구 ····· 85
Ⅲ. 우리나라의 노동인권현황 ····· 85
Ⅳ. 노동인권 관련 쟁점 ····· 88
1. 최저임금제도 준수율 제고 ····· 88
2. 외국인 노동자의 노동3권 ····· 88
3. 비정규직 노동자의 보호 ····· 92
Ⅴ. 지향점 ····· 94

제 4 장 교육정책과 인권 ····· 98
Ⅰ. 교육에 대한 권리 ····· 98
1. 헌법상 교육받을 권리의 보장 ····· 98
2. 국제인권법에서 교육의 목적과 교육권의 내용 ····· 99
3. 교육기관 및 교원의 권리와 국가의 의무 ····· 102
II. 교육정책 관련 현행 법제 ····· 104
1. 교육기본법상 교육의 목적 및 기회균등의 원칙 ····· 104
2. 교육제도 관련 법제 ····· 105
3. 학교폭력예방 및 학교 밖 청소년 지원 관련 법제 ····· 107
4. 교원의 권리에 관한 법제 ····· 108
III. 교육과 인권 관련 쟁점 ····· 108
1. 교육의 목적으로서 인격과 자유의 존중과 다양성의 포용 능력 개발 ····· 108
2. 인권에 부합하는 학생 징계의 내용과 절차 ····· 109
3. 학생 및 교사의 표현과 집회·결사의 자유 ····· 111
4. 청소년 미혼모의 교육권 ····· 113
5. 청소년 성소수자와 안전한 학교 ····· 114
6. 미등록 이주아동의 교육권 ····· 115
7. 사교육비와 교육불평등 ····· 116

제 5 장 복지정책과 인권 ····· 120
I. 사회복지에 대한 권리 ····· 120
1. 헌법상 사회국가원리와 인간다운 생활을 할 권리 ····· 120
2. 사회보장권·사회권에 관한 국제인권규범 ····· 122
II. 복지정책 관련 현행 법제 ····· 124
1. 복지정책의 영역 ····· 124
2. 사회보장기본법 ····· 126
3. 사회복지사업법 ····· 126
4. 국민기초생활 보장법 ····· 127
5. 긴급복지지원법 ····· 128
6. 특수한 상황의 사람들에 대한 지원 ····· 128
III. 복지정책과 인권 관련 쟁점 ····· 130
1. 국민기초생활보장법 부양의무자 기준과 가상의 소득추정의 불합리성 ····· 130
2. 사회복지서비스에서의 인권침해와 차별 ····· 131
3. 빈곤한 사람을 낙인화하고 범죄자로 만드는 법규와 관행들 ····· 132
4. 사회보장제도의 발전과 사회적 불평등의 해소 ····· 134
5. 소수자를 위한 복지정책과 차별에 대한 구조적 접근 ····· 137

제 6 장 주거정책과 인권 ····· 140
Ⅰ. 주거에 대한 권리 ····· 140
1. 헌법과 국제인권법에서의 주거권 ····· 140
2. 적절한 주거의 의미 ····· 141
3. 강제퇴거로부터 보호받을 권리 ····· 142
II. 주거정책 관련 현행 법제 ····· 145
1. 주택임대차보호법 ····· 145
2. 주거급여법 ····· 145
3. 장애인・고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 ····· 145
4. 노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률 ····· 146
III. 주거권 관련 쟁점 ····· 147
1. 재개발·재건축과 세입자의 점유의 안정성 ····· 147
2. 퇴거절차에 대한 규율과 강제퇴거금지법 제정 ····· 149
3. 노숙인의 강제이주와 형제복지원 사건의 의미 ····· 151
4. 적절한 주거수준의 보장 ····· 151

제 7 장 환경정책과 인권 ····· 156
Ⅰ. 개 설 : 환경위기와 환경권 ····· 156
1. 지구촌 환경위기의 현주소 ····· 156
2. 환경NGO의 출현과 국제사회의 동향 ····· 156

3. 환경권의 대두 ····· 158
Ⅱ. 환경권과 성장주의 개발 정책 ····· 159
1. 인권과 환경권 ····· 159
2. 성장 지상주의와 환경권 침해 ····· 160
3. 성장주의자와 환경주의자의 입장 차이 ····· 163
Ⅲ. 환경권 보호 사례와 법제 ····· 164
1. 해외의 환경권 보호 사례 ····· 164
2. 국내의 환경권 보호 법제 ····· 166
Ⅳ. 환경권 존중의 자연 친화적 사회 지향 ····· 169

제 8 장 정보정책과 인권 ····· 173
I. 개 설 : 정보인권 보장의 헌법체계 ····· 173
1. 정보사회에서 정보·권력·자유의 상관관계 ····· 173
2. 정보질서의 기본이념과 정보인권의 내용 ····· 174
Ⅱ. 정보인권 관련 법제 개관 ····· 180
1. 공공기관의 정보 공개에 관한 법률 ····· 180
2. 개인정보보호법 ····· 184
Ⅲ. 정보인권 관련 쟁점 ····· 187
1. 잊혀질 권리 ····· 187
2. 개인정보의 대량유출사태와 정보인권 ····· 188
3. CCTV와 정보인권 ····· 189
4. 전자감시와 정보인권 ····· 190

제 9 장 아동정책과 인권 ····· 195
Ⅰ. 아동의 권리 ····· 195
1. 헌법상 존엄하고 평등한 인간으로서의 아동 ····· 195
2. 국제법상 아동의 권리에 대한 특별한 보장 ····· 196
Ⅱ. 아동정책 관련 현행 법제 ····· 198
1. 아동의 정의 ····· 198
2. 아동 관련 국내 법제 ····· 199
3. 아동관련 조직 및 단체 ····· 202
Ⅲ. 아동인권 관련 쟁점 ····· 204
1. 아동에 대한 관점과 인권 교육 ····· 204
2. 아동의 정신건강과 자살 ····· 205
3. 아동보호와 아동의 의견표명권 ····· 206
4. 대안양육과 입양, 원가정 지원 ····· 207
5. 다양한 가족의 포용과 수용 ····· 209
6. 탈가정 청소년과 지위비행 ····· 211

7. 일하는 청소년과 노동 보호 ····· 212
8. 아동·청소년 문화와 국가 통제 ····· 213
9. 아동·청소년의 활동과 안전 ····· 215
10. 아동청소년의 정치적 참여 ····· 215

제 10 장 장애인정책과 인권 ····· 218
I. 장애인의 권리 ····· 218
1. 헌법상 장애인의 권리 ····· 218
2. 국제인권법에서 장애인의 권리 ····· 219
II. 장애인정책 관련 현행 법제 ····· 222
1. 장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률 ····· 222
2. 장애인복지법 ····· 224
3. 장애인 등에 대한 특수교육법 ····· 226
4. 정신보건법 ····· 226
5. 장애인고용촉진 및 직업재활법 및 기타 관련 법률 ····· 227
III. 장애인 인권 관련 쟁점 ····· 228
1. 장애인복지법상 장애인 등급제와 서비스의 개별화 ····· 228
2. 정신장애인의 강제입원 ····· 229
3. 장애인에 대한 착취, 폭력, 학대와 존엄성 훼손 ····· 231
4. 장애학생과 통합교육 ····· 232
5. 장애인 고용과 근로조건 ····· 234
6. 장애인의 투표권과 정치적 참여 ····· 235

제 11 장 여성정책과 인권 ····· 238
I. 개 설 : 국가정책과 여성인권 ····· 238
II. 우리나라 여성인권현황 : 사회적 불평등 ····· 239
1. 성별 간 고용현황 ····· 239
2. 성별 간 교육현황 ····· 241
3. 불평등한 여성의 정치·정책 결정직 참여 현황 ····· 242
4. 한국여성의 지위 국제비교 ····· 243
III. 성차별적 법의 개정과 양성평등실현을 위한 법제정 과정 ····· 245
1. 1980년대 ····· 245
2. 1990년대 ····· 246
3. 2000년대 이후 ····· 248
IV. 여성인권 실현을 위한 국가와 지방자치단체의 의무 ····· 251
1. 헌법상의 평등권명령 실현의무 ····· 252
2. 유엔여성차별철폐협약의 이행의무 ····· 253
3. 양성평등기본법의 의무 ····· 254

VI. 여성인권 관련 쟁점 ····· 257
1. 여성에 대한 차별은 현재 진행형인가? ····· 257
2. 여성과 소수자의 인권 ····· 258
3. 여성의 자기신체에 대한 자기결정권 ····· 258

제 12 장 노인정책과 인권 ····· 262
Ⅰ. 고령화사회와 노인의 권리 ····· 262
1. 고령화사회와 노인 문제 ····· 262
2. 노인의 헌법상 권리 ····· 264
2. 노인의 권리에 관한 국제인권법의 근거 ····· 265
Ⅱ. 현행 노인관련 법제 개관 ····· 268
1. 노인복지 관련 법제 ····· 268
2. 기타 노인 관련 법제 ····· 269
3. 노인 관련 국가인권정책기본계획(NAP) ····· 270
III. 노인인권 관련 쟁점 ····· 271
1. 노인 학대와 노인 인권 ····· 271
2. 독거노인과 고독사 문제 ····· 273
3. 노인은 소수자인가? ····· 273
4. 노인 기준 상향조정 필요한가? ····· 274
5. 기초노령연금 확대 필요한가? ····· 275

제 13 장 향후 과제 : 인권 보호 사회 구축을 위하여 ····· 278
Ⅰ. 공직자는 인권 국가의 초석 ····· 278
1. 인권 의식이나 인권 감수성을 높여야 한다. ····· 278
2. 정책 수립과 집행에 '인권 중심의 사고방식'이 필요하다. ····· 279
3. 사회 전반에 인권 문화의 확산에 기여하여야 한다. ····· 279
Ⅱ. 인권 실행을 위한 체제 구축 ····· 281
1. 헌법을 포함한 국내 법률과 국제 사회에서 요구하는 인권 실행 기준에 맞는 정책 형성 및 집행이 필요하다. ····· 281
2. 인권 보호와 증진을 중시하는 행정 협조가 필요하다. ····· 282
3. 인권 전문가의 자문이 필요하다. ····· 282

제1장 인권일반

21세기를 인권과 환경의 시대라고 한다. 20세기에 두 번의 큰 세계전쟁을 겪은 인류공동체는 인권의 중요성을 깨달았다. 그러나 인류는 20세기 후반 인류의 생존 자체를 위협했던 미국과 소련의 핵무기 위기를 일단 벗어났지만 무분별한 환경 파괴로 21세기 초반 지구적 차원의 생태위기에 직면해있다. 이를 반영하듯 20세기 후반부터 지금까지의 국제사회에 통용되는 법규범 영역에서 국제인권법과 국제환경법은 빠르게 발전하고 있다. 그리고 인권과 환경의 상호연관성에 대한 관심과 인식도 높아지고 있다. 따라서 오늘날 국제사회에서 인권과 환경은 21세기 인류공동체의 당위와 소망을 담은 주된 화두로 널리 받아들여지고 있다.

우리나라에서도 사회·경제적 삶의 변화와 민주주의의 진전에 따라 인권에 대한 관심이 높아지고 있다. 보다 많은 사람들이 기존의 사회·정치적 문제를 인권의 관점에서 이해하게 되었고 과거에 없었던 새로운 인권문제가 등장하고 있다. 따라서 인권을 둘러싼 논란과 논쟁이 자주 발생하고 있으며 인권의 중요성에 대한 인식이 확산되고 있다. 이러한 과정을 통해 우리 사회에서 인권은 삶의 질을 높이고 차별이 없는 열려있는 공동체, 즉 '사람이 사람답게 사는 세상'을 만들어가는 데 중요한 기준이자 길잡이로 서서히 자리잡아가고 있다. 사실 인권은 '기본권'이라는 이름으로 건국헌법에서부터 수용되어 왔기 때문에 헌법을 최고법으로 하는 한국의 법질서 안에서 인권이 결코 낯선 이름만은 아니다.

특히 세계화 시대를 맞이하여 인권은 이제 지구촌 세계시민의 이상이자 인류 공동체가 실현해야 할 보편적인 규범적 가치로 폭넓게 받아들여지고 있다. 인권은 이제 개별 국가의 정책뿐만 아니라 가정과 시민사회의 일상, 그리고 국제관계를 규정하는 주된 규범으로 정착해가고 있다. 따라서 대한민국의 국민 또는 세계시민, 그리고 특히 국가의 각종 정책을 수립하고 집행하는 공무원에게 인권은 알면 도움이 되는 교양의 수준을 넘어서서 반드시 숙지하고 우선적으로 실천해야 하는 필수적인 내용이 되었다.

I. 인권이란 무엇인가?

1. 인권의 개념과 정의(定義)

인권(人權, Human Rights)은 '인간의 권리'를 줄인 말이다. 인간이라면 누구나 향유할 수 있는 인간의 권리와 대비되는 개념은 오로지 특정한 국가의 국적을 가진 사람만이 향유할 수 있는 '국민의 권리'다. 이처럼 모든 인간의 권리를 의미하는 인권은 '인간이 존엄하다'는 명제에 기초한다. 이러한 인권의 정의에는 '존엄성을 지니고 태어난 인간은 누구나 자유롭고 평등하며 이러한 자유와 평등은 침해될 수도 없고 양도될 수도 없는 권리다'라는 의미가 담겨 있다.

즉 인권은 '자유와 평등'으로 표상되는 인간의 존엄성과 '침해될 수 없고 양도될 수 없는' 권리라는 두 개의 철학적 정치적 개념을 주축으로 구성되어 있다고 볼 수 있다. 인권학자들은 이러한 인권을 '태어나면서 하늘로부터 부여받았다'는 뜻에서 '천부(天賦)인권' 또는 '생득권'(birthright), 그리고 '정의로운 법으로 마땅히 누려야 할 권리'라는 뜻에서 '자연권'이라고 부른다.

인권에 대한 이러한 이해와 개념정의를 세계인권선언 제1조는 "모든 인간은 태어날 때부터 자유롭고, 존엄성과 권리에 있어서 평등하다. 인간은 이성과 양심을 부여받았으므로 서로에게 형제(자매)의 정신으로 행해야 한다"라고 표현하고 있다. 한편 우리 헌법은 제10조에서 "모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다"고 규정하여 인권의 최종적 근거인 인간의 존엄성을 명시하고 있으며[1] 우리나라 국가인권위원회법은 제2조에서 인권을 "헌법 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입 비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리를 말한다"고 폭넓게 정의하고 있다.

이러한 인권은 오늘날 국내뿐만 아니라 국제사회에서도 상식 또는 일상어로 자리잡아가고 있다. 그러나 불과 반세기 전만 하더라고 인권은 지금처럼 널리 알려지지도 않았고 준수해야 할 법규범으로 받아들여지지도 않았다. 그리고 아직도 오늘날 지구촌 곳곳에는 수많은 사람들이 인권 없이 또는 인권을 모르고 살아가고 있다. 그에 비하여 대한민국에서 인권은 이미 1948년 근대적 의미의 국가가 건설되는 단계에서부터 헌법에 수용되어 법적 보호를 받아오고 있다는 사실은 그나마 다행이다.

인권은 규범적 의미를 담고 있는 정치적·사회적 개념이다. 즉 인권 개념은 정치적·사회적 현실을 반영하고 있지만 동시에 정치공동체가 추구해야 할 이상을 담고 있다. 오늘날 모든 사회구성원의 모든 인권을 완벽하게 충족시켜주는 국가와 사회는 지구상에 존재하지 않는다. 즉 인권의 이상과 현실에는 큰 간격이 있다. 따라서 인권은 필연적으로 현실에 대하여 비판적이 되고 사회변화를 이끌어가는 힘과 도구의 역할을 한다. 역사적인 관점에서 볼 때 인류는 '태어나면서 부여받은' 인권을 정치적·사회적 투쟁을 통해 '성취'해왔다고 말할 수 있다. 이러한 인권의 역할에 대해 세계인권선언은 "인류 가족 모든 구성원의 고유한 존엄성과 평등하고 양도할 수 없는 권리를 인정하는 것이 세계의 자유, 정의, 평화의 기초이다"라고 서문에서 서술하고 있다.

인권의 개념에서 중요한 요소는 '보편성'이다. 인권은 인간의 존엄성, 자유, 평등 및 정의와 같은 보편적 가치를 통합적으로 담고 있는 규범적 틀이다. 인권의 보편성은 인권의 가치가 각 사회의 문화에 따라 다양하게 표현되고 구현되지만 인권의 가치와 기준은 문화의 차이에도 불

1) 헌법에 "인간의 존엄과 가치"에 관한 규정이 수용된 것은 5·16군사정변 후에 제정된 1962년 헌법(1962년 12월 26일 공포)에서부터라는 점에서 인간의 존엄성 조항이 헌법에 수용된 의도를 불순한 것으로 해석하는 견해도 없는 것은 아니다.

구하고 모든 공동체에서 존중되어야 한다는 의미를 담고 있다. 한편 '누구나 마땅히' 또는 '모든 인간은'이란 표현에서 나타나듯이 인권의 보편성은 모든 인간은 국적, 인종, 성, 종교, 신분 등의 차이에도 불구하고 자신의 존엄성을 지키기 위해 누려야 할 권리가 있으며 국가는 이를 보장해야 할 의무를 지닌다는 실천적인 함의를 지닌다. 대한민국 헌법도 이러한 인권의 보편성에 기초하여 "개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 보장할 의무"를 국가에 부담시키고 있다(헌법 제10조 제2문). 이러한 보편성에 따르면 인권은 더 이상 국가주권과 내정불간섭 원칙에 따른 국내문제로 간주될 수 없으며 국제사회의 공통의 관심사이자 의무로 이해된다.

2. 인권의 분류와 내용

오늘날 대다수의 사회가 인권의 가치와 규범적 보편성을 수용하고 있지만 '무엇이 인권이고 무엇이 인권이 아닌가' 즉 '어디까지가 인권인가'라는 질문은 여전히 남아있다. '인간의 존엄성을 보장하기 위한 인권의 범위를 어디까지 설정할 것인가'라는 문제는 유엔이 지금까지 만들어온 인권에 관한 규범과 제도를 둘러싼 논쟁에서 매우 중요한 위치를 차지하고 있다. 이와 관련하여 유엔이 1948년 채택한 세계인권선언(Universal Declaration of Human Rights : UDHR), 1968년 채택한 경제적・사회적・문화적 권리에 관한 국제규약[2](이하 사회권규약) 및 시민적・정치적 권리에 관한 국제규약[3](이하 자유권규약)은 지금까지 국제사회가 합의한 인권의 보편적 기준 가운데 가장 포괄적인 내용을 담고 있다고 평가받고 있다.

1) 국제인권장전의 인권 분류

보통 국제인권장전(International Bill of Human Rights)의 중심적인 내용을 구성하고 있는 이 세 문서는 인권을 경제적 권리, 사회적 권리, 문화적 권리, 시민적 권리, 정치적 권리로 분류하고 있다. 경제적 권리에는 일할 권리를 의미하는 노동권이, 사회권은 가족권과 건강권이, 문화권은 교육권이 대표적이며 시민적 권리로는 신체의 자유, 사상・양심 및 종교의 자유와 의사표현의 자유를, 정치적 권리로는 집회・결사의 자유와 참정권 등을 들 수 있다. 국제인권장전에 따른 인권의 분류와 내용은 <표 1>과 같다.

---

2) 경제적・사회적・문화적 권리에 관한 국제규약은 "International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)"의 번역어이다. 이 글에서는 줄여서 '사회권규약'으로 표기한다.

3) 시민적・정치적 권리에 관한 국제규약은 "International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)"의 번역어이다. 이 글에서는 줄여서 '자유권규약'이라고 표기한다.

<표 1> 국제인권장전에 따른 인권의 분류와 내용

인권의 분류	개별 인권의 내용
경제적 권리	1. 적절한 생활수준을 획득하고 유지할 권리 - 배고픔으로부터 자유로울 권리(사회권 11조 2항), 적절한 식량 의복 주거를 포함하는 적절한 생활수준에 대한 권리(사회권 11조 1항) 2. 노동권 (사회권 6조) 3. 공정하고 유리한 노동조건에 대한 권리 (사회권 7조) 4. 노동조합을 형성하고 가입할 권리, 파업할 권리 (사회권 8조)
사회적 권리	1. 사회보장에 대한 권리 (사회권 9조) 2. 가족, 임산부, 아동의 권리 (사회권 10조) - 가족에 대한 보호, 혼인의 자유(자유권 23조), 아동의 권리(자유권 24조) 3. 육체적 정신적 건강에 대한 권리 (사회권 12조)
문화적 권리	1. 교육권 (사회권 13조) - 기초의무교육에 대한 권리(사회권 14조) 2. 문화적 생활에 참여할 권리와 자유로운 과학적 진보로부터 이익을 향유할 권리 (사회권 15조) 3. 소수자의 권리 (자유권 27조)
시민적 권리	1. 법 앞에 인간으로서 인정받을 권리 (자유권 16조), 법의 평등한 보호를 받을 권리 (자유권 26조) 2. 재소자의 권리 생명권 (자유권 6조), 고문금지(자유권 7조), 처벌제도의 기본적 원칙 (자유권 10조) 3. 공정한 재판에 대한 권리 재판 앞에 평등과 무죄추정의 원칙 (자유권 14조), 계약상 의무의 불능만을 이유로 구금금지 (자유권 11조) 4. 이동의 자유에 대한 권리 (자유권 12조) 5. 의사표현의 자유에 대한 권리 개인적 영역(사생활)의 자유에 대한 보호 (자유권 17조), 사상, 양심, 종교의 자유 (자유권 19조), 전쟁과 차별에 대한 선전 금지 (자유권 20조)
정치적 권리	1. 평화로운 집회의 자유 (자유권 21조) 2. 결사의 자유 (자유권 22조) 3. 정치에 참여할 권리 (자유권 25조)

이상에서 나열한 인권은 인간 존엄성을 보장하기 위한 최소조건을 법적으로 규정한 것이다. 즉 현대사회에서 인간의 존엄성을 지니기 위해서는 모두가 위에서 언급한 인권을 누릴 수 있어야 하고 국가는 그러한 인권을 보장해야 하는 의무를 지닌다. 오늘날 대다수 국가는 유엔이 설정한 이러한 인권의 기준과 조건을 헌법에 기본권의 형태로 수용해왔다. 이와 관련하여 1993년 비엔나에서 개최된 세계인권회의는 비엔나 선언문 제5조에서 “정치적・경제적 및 문화적 체제와 제도의 차이에도 불구하고 모든 인권과 기본적 자유를 증진하고 보호하는 것은 국가의 의무이다”라고 천명하였고, 우리 헌법 제10조에도 “국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다”라고 명시하고 있다.

2) 헌법의 분류

헌법은 기본권장에서 자유권, 평등권, 사회권 등을 다양하고 상세하게 보장하고 있다. 신체의 자유, 양심・종교・학문・예술의 자유, 주거・사생활・통신의 비밀, 거주・이전・직업의 자유, 재산권 등은 자유권에 속하고, 성별이나 종교 또는 사회적 신분에 따라 차별받지 않을

권리 등은 평등권에 속하며, 교육을 받을 권리, 근로의 권리, 노동3권, 인간다운 생활을 할 권리, 환경권, 주거권, 혼인과 가족에 관한 권리, 모성권, 보건권 등은 사회권에 속한다. 이처럼 헌법에 열거된 권리들은 대부분 '개별적 기본권'이고, 인간의 존엄과 가치에 관한 기본권이나 행복추구권은 '일반적 기본권'에 해당한다. 또한 헌법에 열거된 기본권뿐만 아니라 '열거되지 않은' 기본권도 헌법에 의하여 보장된다(헌법 제37조 제1항). 예컨대 생명권, 명예권, 신체의 불훼손권과 같은 기본권은 열거되지 않은 기본권에 속한다. 이러한 열거되지 않은 기본권은 열거된 기본권과 같은 수준에서 개별적 기본권으로 인정될 수 있는 기본권도 있지만 일반적 자유권으로 이해되는 행복추구권에 의해 보장되는 기본권도 있다.

3) 인권의 이론적 분류

위에서 언급한 권리는 국가와 관계에서 서로 다른 특성을 보인다. 시민적 권리 혹은 자유권은 국가의 방해로부터 개인의 자유를 방어하는 '소극적 권리'인 반면에 정치적 권리는 국가의 사결정에 참여하기 위한 '능동적 권리'이고, 사회적 권리 혹은 사회권은 국가에 대하여 급부를 요구하는 '적극적 권리'의 성격을 지닌다. 자유권이나 정치적 권리의 영역에서 국가는 공권력의 남용으로 인권의 직접적 침해자가 되지만 사회권 영역에서 국가는 의무를 적극적으로 이행하지 않음으로서 인권의 침해자가 되기도 한다. 국가의 의무라는 관점에서는 전자를 부작위(不作爲)의 의무, 후자를 작위(作爲)의 의무로 구분하기도 한다.[4)]

한편 자유권과 사회권은 민주주의의 역사적 발전과정을 반영하고 있다. 자유권은 보통 '제1세대 인권'이라고 부르는데 시기적으로 서방의 자유주의적 국가들에 의해 역사적으로 먼저 발전되어 왔기 때문이다. 이에 반해 역사적으로 나중에 사회주의 이념에 입각한 국가에 의해 발전되어온 사회권을 '제2세대 인권'이라고 부른다. 1세대 인권이 개인의 자유를 핵심가치로 강조하는 자유주의 정치사상의 영향을 받았다면 2세대 인권은 사회적 평등을 중요시하는 사회주의 정치사상의 영향을 받았다고 볼 수 있다. 최근 일부 학자들은 발전권, 평화권, 환경권 등을 '제3세대 인권'이라 부른다. 제3세대 인권은 개인이 아닌 집단의 권리를 의미하므로 '연대의 권리'라고 부르기도 한다. 이러한 권리는 민족자결권, 천연자원에 대한 경제적 주권이론 등과 관련이 있는데 동서 냉전시기 제3세계 국가들에 의해 적극적으로 발전되어 왔다.

일부 학자들은 프랑스 혁명의 세 가지 구호(자유, 평등, 우애)를 근거로 시민적·정치적 권리를 자유에, 경제적·사회적·문화적 권리를 평등에, 그리고 단결 및 연대의 권리를 우애에 비유하기도 한다. 더 나아가 이를 서구 사회의 역사적 발전 단계에 대비해 18세기를 시민적 권

4) 인권을 시민적·정치적 권리와 경제적·사회적·문화적 권리로 구분하고 국가의 의무를 소극적 적극적, 작위 부작위로 구분하는 이분법적 접근은 80년대 이후 많은 인권학자들에 의해 비판을 받고 있다. 즉 현실에서는 두 권리범주의 차이가 뚜렷하지 않고 그러한 국가의 의무 구분도 현실과 부합하지 않다는 지적이다. 예를 들어, 국가의 부작위에 의해서도 경제사회적 권리가 침해되고 시민적·정치적 권리의 보호를 위해서는 국가의 부작위가 아니라 많은 경우 오히려 적극적 행위가 요청된다는 것이다. 이에 대한 대안으로 국가의무에 의한 접근법(State-Obligation based Approach)이 최근 중요하게 대두되고 있다.

리의 시대, 19세기를 정치적 권리의 시대, 그리고 20세기를 사회적 권리의 시대로 구분하기도 한다.

<표 2: 인권의 이론적 분류표>

구분	분류	내용	특성	강조되던 시대
1세대 권리	시민적·정치적 권리 (자유권)	신체의 자유, 사상의 자유, 참정권 등	자유, 소극적 (negative) 권리, 서방 자본주의 국가	18세기
2세대 권리	경제적·사회적·문화적 권리 (사회권)	노동권, 사회보장,교육, 의식주 등.	평등, 적극적 (positive) 권리 사회주의 국가	19세기
3세대 권리	연대의 권리	자결권, 발전권, 환경권, 평화권,	박애, 국제적 협력의 중요성 제3세계 국가	20세기

4) 인권의 내용과 국가의 의무

현대적 인권이해에 따르면 국가는 모든 국민의 인권을 보호하고 향상시킬 의무를 부담한다. 과연 국가가 구체적으로 어떤 의무를 지니는가? 80년대 이후 발전된 '국가의무에 기초한 접근법'에 따르면 국가의 의무는 인권의 존중(respect), 보호(protect) 및 실현(fulfill)의 세 가지로 구분할 수 있다. 이 접근법에 따라 국가가 세 가지 이행의무 중 어느 것이라도 이행하지 않으면 이들 권리를 침해한 것으로 규정되며 이 세 가지 인권의무가 효과적으로 이행될 때 비로소 효과적인 인권보호가 가능하다고 본다.

먼저 '존중의 의무'는 국가가 개인의 자유와 권리의 향유를 침해하지 않을 의무를 말한다. 이 의무는 시민적·정치적 권리에 주로 적용되어 온 국가의 '불간섭·부작위의 의무'와 유사하다. 이 의무의 핵심은 국민 각자가 자신의 문제에 대한 해결책을 스스로 찾을 수 있도록 국가가 개인의 자유와 권리를 보호하는 것이다. 예들 들어 적법절차에 따르지 않는 구금이나 고문을 하지 않을 의무가 이에 해당된다. 그리고 국가가 대안적 주거를 공급하지 않고 강제로 공유지의 무단 거주자를 내쫓는 것은 주거권 침해가 될 수 있다.

다음으로 '보호의 의무'는 제3자가 개인의 권리와 자유를 침해하지 못하도록 국가가 입법 혹은 다른 방식의 조치를 취할 의무를 말한다. 기업의 부당노동행위와 노동착취, 가정에서의 아동학대와 가정폭력 등으로부터 개인을 보호할 의무가 이에 해당한다.

마지막으로 '실현의 의무'는 개인의 자유와 권리가 효과적으로 실현될 수 있는 조건들을 적극적으로 조성하는 의무를 말한다. 따라서 이 의무는 국가에게 보다 광범위한 조치를 요구한다. 실현의 의무에 따르면 개인이 실업, 장애, 노령의 경우와 같이 국민 개인이 기본적 욕구를 충족할 다른 대안적 방법을 가지지 못할 때, 국가가 식량, 주거, 건강, 교육을 제공할 의무를

지닌다. 예를 들어, 기초적인 사회보장제도를 수립하고 공공주거를 제공하는 등 기초적인 인권이 실현될 수 있도록 국가가 적절한 법률, 행정, 예산, 사법 조치를 취하는 의무를 의미한다.

존중, 보호 및 실현의 의무는 모든 개별적 인권에 적용이 가능하다. 주거권을 예로 들면, 존중할 의무는 강제철거나 강제퇴거를 시행하지 않을 의무를 포함한다. 즉 대안적 주거의 공급이 없이 공유지의 무단 거주자를 내쫓는 것은, 경우에 따라, 주거권 침해로 간주될 수 있다. 보호할 의무는 제3자, 즉 땅 소유자, 집 주인, 부동산 개발업자에 의한 전횡으로부터 개인의 주거권이 침해되지 않도록 막는 의무를 국가에 부과한다. 실현의 의무는 공공지출, 토지 및 부동산 시장에 대한 규제, 공공 주거 공급, 전세 및 임대료에 대한 감독 등의 문제를 포함한다.

이러한 세 가지 의무에 기초한 인권의 이해는 모든 개별적 인권으로부터 국가의 '존중, 보호 및 실현의 의무'가 나온다는 인식을 반영하고 있다. 즉 개별적 인권의 차이는 본질적 성격의 차이가 아니라 각각의 의무가 차지하는 비중의 차이에서 비롯된다고 보는 것이다. 이러한 접근법은 과거의 시민적·정치적 권리와 경제적·사회적·문화적 권리의 이분법에 따른 단점을 극복한 것으로 개별적 인권이 부과하는 국가의무를 구체화함으로써 인권의 효과적인 보장에 기여하는 장점을 지닌다.

이러한 접근법을 사회복지 분야에서는 과거의 '인간의 기본적 욕구 충족'이라는 욕구패러다임(Needs Paradigm)의 대안인 권리의 패러다임(Rights Paradigm)이라고 부르기도 한다. 권리의 패러다임이란 의식주로 대표되는 사회복지의 내용을 시혜나 자선 또는 정책적 선택의 문제가 아니라 기본적인 사회정의와 인권의 문제로 접근하는 것을 의미한다. 따라서 이러한 인권이 침해될 경우 개인이나 집단이 국가를 상대로 자신의 권리를 주장할 수 있고 국가는 이를 실현해야 하는 법적 의무를 지니게 된다.

5) 인권의 기능에 따른 분류

인권은 무엇보다도 국가를 상대방으로 하여 법 이전의 자연상태의 자유를 저지하거나 방해하지 않도록 요구하는 '방어권'으로 이해될 수 있다. 하지만 인권은 국가뿐만 아니라 사인인 개인이나 단체(법인)에 의해서도 저지되거나 방해될 수 있기 때문에 인권에 대한 사인의 침해로부터 국가의 보호를 요구할 수 있는 '보호권'도 인권의 중요한 기능이 된다. 또한 인권은 재판절차나 행정절차와 같이 이를 보장하기 위한 절차에 관한 입법이 필요하기 때문에 인권보장을 위한 절차입법을 요구할 수 있는 '절차권'도 인권이 수행해야 할 중요한 기능이 된다. 그리고 인권은 본질적으로 자율성을 핵심으로 하기 때문에 이러한 자율성을 실현할 수 있는 경제적 여건을 제공해 주도록 요구할 수 있는 '사회권'도 인권의 기능에서 빠질 수 없다. 마지막으로 인권은 일정한 개인의 차원에서만 이해될 수 없고 다른 개인과의 비교 속에서 진정한 의미를 획득하기 때문에 비교가 되는 개인들에게 동등한 인권이 보장되어야 한다는 점에서 '평등권'은 인권의 필수적인 기능이 된다. 이처럼 인권은 수행해야 할 기능에 따라 방어권, 보호권, 절차권, 사회권, 평등권으로 분류되고, 이러한 기능을 모두 수행할 수 있는 경우에만 인권을 보장하

는 완전한 의미가 살아날 수 있다.

3. 인권의 특성과 원칙

1) 보편성, 상호의존성 및 상호연관성

세계인권선언 이후 인권이 반세기 넘게 국제사회에서 발전해오는 과정에서 여러 가지 특성과 원칙이 만들어졌다. 가장 대표적인 원칙으로는 앞에서 간단히 언급한 보편성 이외에도 상호의존성과 상호연관성을 들 수 있다. 사실 1993년 비엔나에서 개최된 세계인권회의는 인권의 기본적 성격에 대해 인권은 보편적이며 불가분하며 상호의존적이며 상호연관적이다(비엔나선언 제1부 5항)고 천명하였고 민주주의, 발전 및 인권 존중은 상호의존적이며 상호보강적이다(제I부 제8항)고 규정한 바 있다.

'모든 사람을 위한 모든 인권'(All Human Rights for All)이란 표현은 보편성과 상호불가분성의 원칙을 동시에 담고 있다. '보편성'이란 인권은 국적과 신분과 상관없이 모든 인간이 누릴 수 있는 권리라는 뜻이고, '상호불가분성'은 인권을 인위적으로 자유권과 사회권, 개인의 권리와 집단의 권리로 나눌 수 없다는 의미를 담고 있다. 또한 '상호의존성' 또는 '상호연관성'이란 현실에서 자유권과 사회권이 서로 긴밀하게 연결되어 있어 한쪽의 인권 침해는 필연적으로 다른 쪽의 인권침해로 이어진다는 것을 말한다. 예를 들어 어떤 사람이 가난해서 교육을 받지 못하면 자신이 어떠한 권리를 갖고 있는지 모른다. 따라서 자신의 시민적·정치적 권리를 행사할 수 없게 된다. 이 경우는 사회권이 부정될 때 자유권이 침해되는 사례이고 그 반대의 경우도 종종 나타난다. 이러한 사례는 인권이 단계적 접근이 아닌 통합적 동시적 접근이 필요하다는 것을 보여주고 있다.

상호의존성은 인권과 발전 그리고 민주주의와의 관계에도 마찬가지로 적용된다. 기아로부터의 자유 또는 경제발전 없이 실질적인 인권, 특히 사회적 권리의 실현은 어렵다. 그리고 사상과 표현의 자유가 보장되고 자유로운 선거로 정부를 구성할 수 있는 민주주의 제도의 보장 없이 인권의 실현은 어렵다. 즉 발전과 민주주의는 효과적인 인권보호와 증진의 전제 조건이고 인권은 발전과 민주주의의 지속가능성을 담보해준다.

2) 도덕성, 우월성, 근본성, 추상성

그밖에도 인권은 실정법적 권리가 아니라 실정법 바깥에 혹은 실정법을 넘어서 존재하는 도덕적 권리다. 따라서 실정법적 권리보다 우월하고, 실정법적 권리의 정당성을 판단할 수 있는 기준이 된다. 인권과 충돌하는 실정법적 권리는 인정될 수 없고, 인권을 충분히 보장하고 있지 않은 실정법질서는 그 정당성을 의심받을 수밖에 없다. 또한 인권은 인간이 존엄하기 위하여 필수적으로 요구되는 근본적 권리다. 인간이 주장하는 모든 권리가 인권일 수 없고, 오로지 인간의 존엄을 보장하기 위하여 반드시 인정되어야 할 권리만이 인권이 될 수 있다. 인권은 그만

큼 의미내용이 추상적이다. 인권의 의미내용은 개별적인 사안에 적용되기 위해서 구체화되어야 한다. 법적 권리는 모두 구체화를 필요로 하지만 인권만큼 구체화 과정에서 다양한 의미로 해석되는 권리는 없다. 따라서 인권은 그 존재 여부에 대한 확인도 중요하지만 그 의미내용에 대한 해석도 중요한 작업이 된다.

3) 차별없는 평등과 자유

타인은 자신과 다르지만 자신과 평등한 존재라는 인식은 중요한 사회윤리적 가치이자 인권의 원칙이기도 하다. 평등이란 모든 사람의 삶이 균등하다는 의미가 아니라 '같은 것은 같게, 다른 것은 다르게'라는 공식에 따라 비교대상이 동일하면 동등한 대우를, 상이하면 차등적 대우를 요구한다. 또한 평등은 원칙적으로 동등한 기회를 갖는다는 의미이다. 더 나아가 사회권의 입장에서는 결과에 있어서의 평등도 중요하게 간주된다. 차별 없는 평등에 관한 조항은 권리장전의 각 문서에서 가장 앞부분에서 명문화되어 있다. 그만큼 평등은 인권의 발전에서 중요한 위치를 차지하고 있으면 대다수 민주주의 국가의 헌법은 평등의 원칙을 명문화하고 있다.[5)]

인권의 내용을 구성하는 두 축인 자유와 평등은 상호의존적이며 서로 필수불가결하다. 자유를 무시한 평등, 평등 없는 자유 모두 불완전하고 지속가능하지 못하다. 자유가 생명의 유지와 삶의 목적과 의미를 실현하기 위한 필수적 전제 조건이라면 평등은 사회구성원 모두에게 그러한 자유를 최대한 보장해주는 가치이자 원리이다. 인권의 역사는 보다 많은 자유를 쟁취하고 모든 형태의 차별을 철폐를 통한 평등의 실현을 위한 과정이라고 할 수 있다.

4) 소수자 보호

차별없는 평등의 원칙은 소수자(minority)의 보호에 관한 제도를 통해 구현된다. 소수자 보호는 역사적으로 소수종파에 속하는 종교인에 대한 관용에서 출발하여 인종적 및 정치적 소수자로 확대되어왔다. 소수자란 보통 '종교, 문화, 사회적 신분, 언어, 인종 및 정치적 신념 등을 이유로 숫자, 신분 그리고 정치적 영향력에 있어서 열세 또는 불리한 위치에 속한 집단'즉 사회적 약자를 의미한다. 이 정의에 따르면 유색인종, 여성, 소수종교의 신자, 경제적 약자 등이 소수자에 속한다.

소수자는 다수자(majority)에 대응하는 개념이지만 양적인 숫자가 절대적 기준은 아니다.

---

5) 대한민국 헌법 제11조 1항에서 모든 국민은 법 앞에서 평등하다. 누구든지 성별, 종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적, 경제적, 사회적, 문화적 생활의 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다고 규정하고 있으며 국가인권위원회법은 차별을 보다 상세히 규명하고 있는데 제30조에서 성별, 종교, 장애, 나이, 사회적 신분, 출신 지역(출생지, 등록기준지, 성년이 되기 전의 주된 거주지 등을 말한다), 출신 국가, 출신 민족, 용모 등 신체조건, 기혼·미혼·별거·이혼·사별·재혼·사실혼 등 혼인 여부, 임신 또는 출산, 가족 형태 또는 가족 상황, 인종, 피부색, 사상 또는 정치적 의견, 형의 효력이 실효된 전과(前科), 성적(性的) 지향, 학력, 병력(病歷)의 19개를 종류를 언급하고 있다.

그리고 소수자는 어떠한 경우에도 보편적으로 적용되는 개념이 아니다. 예를 들어, 여성처럼 다수임에도 사회적 소수자가 될 수 있고 양심에 따른 병역거부자는 도덕적·종교적으로는 소수자이지만 이로 인해 경제적으로도 항상 소수자의 위치에 있게 되는 것은 아니다.

소수자는 대부분 인종, 성, 언어, 종교 등에서 비롯되지만 계급, 문화 등과 결합되면서 대개 복합적 차별과 중첩적 박탈감을 겪는다. 따라서 소수자의 문제는 가난과 소외와 같은 사회적 문제로 드러나기도 한다. 대부분의 민주주의 국가에서는 이러한 소수자의 문제를 해결하기 위해 소수자우대조치(affirmative action)와 같은 다양한 종합적 대책을 시행하고 있다.

민주주의가 다수결의 원칙 즉 '다수의 지배'를 기본원리로 한다면 인권은 소수자의 보호를 원칙으로 한다. 민주주의가 이해당사자의 정치적 타협을 통해 '최대다수의 최대행복'을 추구한다면 인권은 보편성 원칙에 따라 '모두의 최소한의 존엄성' 지키려고 한다. 역사에서 종종 드러났듯이 소수자의 인권을 보호하지 않는 민주주의는 다수의 횡포 또는 파시즘으로 전락하곤 했다.

5) 권리간의 충돌과 인권 원칙에 따른 해결

인권은 보편적 가치이지만 적용 과정에서 다양한 권리들 사이에 충돌이 발생한다. 다양한 가치가 인권의 이름으로 충돌하는 경우도 있다. 대표적인 예로 언론의 보도 범위와 내용을 둘러싼 공중의 알권리와 사생활을 보호받을 권리 사이의 충돌, 범죄수사와 형사소송 절차에서 범죄자의 인권 존중과 범죄피해자의 인권보호 사이의 갈등을 들 수 있다.

인권의 가치는 최대한 존중해야 하지만 현실에서 국가의 정책은 선택의 문제이다. 즉 정책의 궁극적 이상은 공동체 구성원 모두의 인권 보호와 증진이지만 모두를 만족시키는 정책이란 현실적으로 매우 어렵다. 따라서 정책을 실현하는 과정에서는 불가피하게 특정한 권리를 보호 및 증진하기 위해서 불가피하게 다른 권리를 제한해야 하는 경우가 발생한다. 이러한 경우에도 최소한의 기준과 원칙을 따라야 한다. 헌법은 기본적 인권을 제한하는 원칙으로 '비례성원칙'과 '본질내용침해금지원칙'을 제시하고 있다(헌법 제37조 제2항). 이에 따라 기본적 인권이 서로 충돌할 때 어느 하나만을 일방적으로 실현할 수는 없고, 양자가 모두 조화롭고 균형있게 실현될 수 있는 대안이 제시되어야 한다.

가장 중요한 것은 국가기관의 행정적 편의가 아니라 헌법상 요구되는 법치주의원리에 따라 법률에 의하거나 법률에 근거하여야 한다는 '법률유보원칙'을 준수해야 한다는 점이다. 그리고 특정한 집단이 아닌 공공의 안녕과 복리를 위한 것이어야 한다. 이밖에도 민주적인 절차에 따라 표현된 사회구성원 대다수의 요구가 존중되고 반영되어야 한다는 점도 중요하다. 이는 민주주의 사회에서 의사결정의 기본원칙이기도 하다. 그러나 대다수의 의견이라 하더라도 기본적 인권, 특히 소수자의 인권을 침해할 수는 없다. 한편 남의 권리를 침해하지 않는 범위 내에서의 자신의 권리를 행사할 수 있다는 원칙도 중요하다. 그러나 여기서 논란이 발생할 경우 법원이나 국가인권위원회 같은 공신력 있는 국가기관이 인권의 원칙과 형평성을 고려하여 판단

을 내릴 수 있어야 한다.

인권은 교통신호등

오늘날 인권의 사회적 역할은 무엇인가? 여러 가지 설명방식 가운데 교통 신호등 또는 표지판은 인권이 사회적 및 정치적으로 왜 중요한가를 비유적으로 잘 설명해 주고 있다.
신호등은 운전자와 보행자를 보호하고 차량소통을 원활하게 하기 위해 만들어졌다. 즉 신호등은 운전자의 안전을 보호하고 보행자의 생명을 보호하는 도구이자 공동체의 약속을 실천하는 수단이다. 그러나 일부 운전자는 교통표지판을 무시하고 과속을 하다가 또는 신호등을 무시하여 질주하다가 사고를 일으키기도 한다. 일부 보행자도 신호등을 못 보거나 무시하고 길을 건너다 차에 치여 다치기도 한다.
운전자든 보행자든 번거롭고 불편하다는 이유로 또는 무지해서 신호등을 무시할 때 사고가 발생한다. 점증하는 사고로 인한 가해자와 피해자의 충돌은 사회적 갈등과 불신으로 이어져 공동체 내에서 무질서와 불안이 증대한다. 한편 이러한 사회적 문제를 제도적으로 해결하고 사회적 신뢰를 회복하는데 드는 정치사회적 비용도 증대한다.
교통표지판과 신호등은 차를 가진 사람에게 번거롭고 귀찮은 대상일 수 있다. 보행자에게도 마찬가지일 수 있다. 그러나 원래 교통표지판과 신호등은 운전자와 보행자의 생명을 보호하기 위해 만들어진 것이다.
오늘날 인권은 교통 신호등 또는 표지판의 역할을 한다. 권력과 재력을 가진 사람에게 인권은 교통표지판처럼 귀찮은 대상이 될 수 있지만 사회적 약자에게 인권은 희망이자 위안의 근거가 된다. 한편 신호등이 사고를 막아주는 역할을 하듯이 인권은 사회적 갈등을 예방하고 더 나아가 사회를 통합하는 기능을 한다. 인권은 신호등처럼 공동체의 구성원이 남의 권리를 침해하지 않으면서 자신의 행복을 추구할 수 있는 길잡이이다.
결론적으로 신호등의 원활한 교통정리 역할처럼, 인권은 제대로 이해하고 실천하면 모든 사람의 존엄성을 보장하고 삶의 질을 높이는 수단이자 건강한 사회적 질서를 만드는 주춧돌 역할을 할 수 있다.

II. 인권의 역사와 발전

1. 인권의 역사적 발전과정

인권의 개념은 역사의 소산이고 문명의 산물이다. 따라서 인권에 대한 이해와 관념은 특정한 시대의 인간관과 세계관을 반영하고 있으며 역사적으로 변화하고 발전하여 왔다. 1948년 채택된 세계인권선언은 현재 보편적인 선언으로 받아들여지고 있지만 당시 세계역사를 주도해가던 서방 국가, 특히 미국과 유럽의 정치문화가 상대적으로 더 많이 반영되어 있다. 따라서 현대의 인권을 이해하기 위해서는 서구지역에서 인권의 관념과 제도가 역사적으로 어떻게 전개되었는지를 이해할 필요가 있다.

1) 근대 서구에서의 인권의 발전

서구에서 근대적인 인권보장은 국민의 권리를 문서로 보장하는 제도의 발전과 함께 진행되어왔다. 1215년 영국의 대헌장(Magna Carta), 1628년 권리청원(The Petition of Rights), 그리고 1679년 인신보호령(Habeas Corpus Act)을 거쳐 1689년 권리장전(Bill of Rights)으로 귀결된 일련의 사건을 통하여 부당한 권력에 대한 저항권과 왕은 군림하지만 통치하지 않는다는 입헌군주제의 법치주의 원칙이 수립되었다. 이를 계기로 근대 입헌국가의 헌법에 인권이 기본권으로 성문화되기 시작하였다. 영국에서 전개된 권리의 문서화는 왕권에 대한 귀족 특권층의 권리보장의 성격을 지녔다. 그러나 봉건사회가 붕괴하면서 권리 쟁취의 주도권이 서서히 귀족에게서 의회로 넘어갔고 이를 계기로 의회민주주의의 원칙과 제도가 수립되었다.

이러한 변화는 곧 유럽대륙 특히 프랑스에 큰 영향을 미쳤고 대서양을 건너 미국으로도 이어졌다. 이 과정에서 다양한 사회·정치사상이 탄생하였고 인권사상은 이를 통해 널리 확산되었다. 대표적인 예로 루소는 <사회계약론>(1762)을 통하여 인민주권의 원칙을, 몽테스키외는 <법의 정신>(1748)을 통하여 권력분립제도를, 로크는 <시민정부론>(1690)에서 정부의 목적이 생명, 자유, 재산이라는 불가침의 인권을 보장하는 데 있음을 설파하였다. 휴머니즘과 계몽주의를 바탕에 깔고 있는 이들의 사상을 기초로 절대왕권을 대체하는 자유민주주의의 제도적 기초가 마련되었고 국민주권의 상징으로 각 나라마다 만든 헌법에 기본권이란 형태로 인권이 목록화되기 시작하였다.

이러한 유럽 대륙에서의 정치적·사회적 변화는 대서양을 건너 신대륙에 영향을 끼쳐 1776년 <미국독립선언>이 발표되었고 프랑스에서는 혁명 기간중인 1789년 <인간과 시민의 권리선언>이 선포되었다. 이 두 개의 역사적 선언을 계기로 자유와 평등에 기초한 인권 보장의 기본 틀이 마련되었고 이후 유럽 전역으로 확산되었다. 이를 보통 근대 시민혁명기라고 부르는데 이 시기는 경제적으로 봉건제 말기로 자본주의적 생산관계가 서서히 자리를 잡아가고 있었다. 따라서 당시 정치세력으로 부상하던 시민계급인 자본가계층이 인권운동을 주도하였다.

19세기에 접어들면서 인권 보장을 위한 투쟁은 흑인노예 해방, 여성의 권리향상 그리고 전쟁 기간중의 인권보호, 즉 인도주의법의 발전으로 확대되었다. 한편 산업혁명을 계기로 자본주의가 본격화되면서 노동자 계급이 양적으로 급격히 증대하였고 아동노동, 저임금 그리고 열악한 노동조건이 심각한 사회문제로 등장하였다. 이러한 상황에서 노동자의 인권에 대한 관심이 높아졌고 당시 노동자 계급의 해방을 주장했던 사회주의 사상은 인권운동에도 큰 영향을 주었다.

2) 제1차 세계대전 이후의 인권

20세기에 들어와 인류는 제1차 세계대전이라는 전대미문의 참화를 겪었다. 독가스, 탱크, 세균전 등 근대의 과학기술로 남용에 의한 군인과 민간인의 대량살상이라는 대규모 인권침해가

발생하였다. 이어 발생한 제2차 세계대전 기간 중 유럽과 아시아에서 다시 대규모 인권유린 사태가 발생하였다. 유럽에서는 나치에 의해 유태인과 소수민족이 대규모로 학살되었고, 아시아에서는 일본 제국주의 군대에 의한 남경대학살, 종군위안부(정신대) 등 대규모 인권침해가 발생하였다. 반세기에 두 번의 세계대전을 겪은 인류, 특히 서구사회는 전쟁과 같은 대규모 인권침해를 제도적으로 예방하기 위한 노력을 보다 많이 기울였다.

먼저 제1차 세계대전에 대한 반성의 결과 1919년 국제연맹이 창설되었다. 같은 해에는 노동권 문제를 국제적으로 다루기 위하여 국제노동기구(ILO)가 설립되었다. 그러나 국제연맹의 규약에는 인권에 대한 명시적 언급이 없었고 인권을 국제적으로 보장하기 위한 제도적 장치에 대한 계획도 없었다. 왜냐하면 당시의 정치적 분위기에서 다른 나라의 인권에 관여하는 것은 내정간섭, 즉 주권침해로 받아들여졌기 때문이다. 그러나 제2차 세계대전을 계기로 주권의 절대성 주장은 약화되고 대신 인권의 중요성이 부각되었다. 당시 정치지도자들은 전쟁을 방지하기 위한 집단적인 안보체제의 필요성을 자각하였고 인권의 존중과 보장이 평화의 전제조건이라는 것을 공통적으로 인식하였다. 그 결과 1945년 창설된 유엔(United Nations)의 헌장에는 인권이 명시적으로 언급되었고 유엔은 1948년 세계인권선언 채택에 주도적인 역할을 수행하였다.

2. 유엔과 인권의 발전

오늘날 유엔은 인권보장의 측면에서 가장 포괄적이고 중심적인 국제기구로 자리잡았다. 유엔은 헌장 전문에서 기본적인 인권과 인간의 존엄과 가치에 대한 신념을 재확인하였고 헌장 제1조에서 유엔의 기본 목적 중의 하나로 인종, 성별, 언어 또는 종교에 따른 차별 없이 모든 사람의 인권 및 기본적 자유에 대한 존중을 명시하였다. 이러한 헌장의 정신에 따라 유엔은 1948년 세계인권선언의 채택을 시작으로 각종 인권기준의 제정과 인권보장제도의 발전을 주도해왔다.

1) 국제인권장전

국제인권장전은 1948년의 세계인권선언, 사회권규약과 자유권규약의 양대 규약, 그리고 자유권규약의 개인청원 및 사형폐지에 관한 두 개의 선택의정서로 구성되어 있다. 이 다섯 개의 문서를 국제인권장전이라고 부르는 이유는 이 문서들이 현재 국제사회의 인권규범과 인권보장제도의 근간을 구성하고 있기 때문이다.

세계인권선언(Universal Declaration of Human Rights)은 1948년 12월 10일 파리에서 열린 제3차 유엔 총회에서 만장일치로 채택되었다. 세계인권선언은 유엔헌장에 언급된 인권에 대해 보다 구체적으로 명확한 기준을 제시하기 위해 만들어졌는데 당시 국제적 인권운동의 성과를 집대성한 이정표의 성격을 지닌 문서라고 할 수 있다. 인류의 '마그나 카르타'로 비유되는 세

계인권선언은 인류가 수세기 동안 투쟁을 통한 성취하고자 한 기본적 자유와 권리에 대한 집단의식을 총괄적으로 대변하고 있다고 볼 수 있다. 그러나 현실적으로 세계인권선언의 가장 큰 의미는 역사상 최초로 모든 국가가 준수해야 하는 인권에 관한 보편적인 기준을 제시했다는 데 있다고 볼 수 있다.

세계인권선언은 명칭 자체가 말해주듯 강제집행력을 가진 국제법적 문서가 아니라 도덕적 구속력을 지닌 선언문이다. 그러나 1948년 이후 독립하여 헌법을 제정한 많은 국가들은 세계인권선언의 내용을 자국의 헌법에 인용하거나 반영하였다. 그리고 유엔의 여러 전문기구와 프로그램은 세계인권선언의 내용을 이행하기 위해 많은 노력을 기울였고 그 결과 오늘날 세계인권선언은 국제관습법의 일부로 자리잡았다.

세계인권선언은 1946년 경제사회이사회 산하에 구성된 인권위원회(UN Commission of Human Rights)가 30개월의 작업 끝에 합의한 것을 유엔 총회가 채택한 것이다.[6] 30개 조항으로 구성된 세계인권선언은 시민적, 정치적, 경제적, 사회적 및 문화적 권리를 망라하고 있는데 선언의 내용은 나중에 사회권규약과 자유권규약의 양대 규약에 의해 법적 권리의 형태로 세분화되었다.

유엔 총회는 1966년 사회권규약과 자유권규약을 동시에 채택하였다. 당시 세계인권선언처럼 하나의 문서를 만들고자 하는 노력이 있었지만 당시 동서의 이념대결과 냉전의 영향으로 두 개의 법적 문서로 나누어졌다. 두 규약은 같은 내용의 서문을 공유하고 있는데 서문은 두 규약의 상호불가분성과 상호의존성을 강조하고 있다. 양대 규약은 채택 이후 11년이 지난 1976년 35개국의 비준과 함께 발효되었다. 2014년 10월 기준으로 사회권규약은 162개국, 자유권규약은 168개국이 가입하였다. 두 규약은 모두 제1부에서 자결권의 원칙을, 제2부에서는 당사국의 일반적인 의무, 제3부에서는 권리의 목록, 제4부에서는 이행감시제도, 그리고 마지막은 비준과 발효 등 행정절차에 대한 사항으로 구성되어 있다. 자유권규약은 개인통보(individual communication)와 사형폐지 문제를 다루는 두 개의 선택의정서(Protocol)를 지니고 있다. 자유권규약과 달리 사회권규약은 처음에 선택의정서가 없었으나 최근 개인통보를 수락하는 선택의정서의 제정이 논의되고 있다.

2) 국제 인권조약과 선언

1948년 채택된 세계인권선언을 모태로 지금까지 다양한 분야에서 국제인권기준을 제정하는 작업이 이루어져왔다. 국제인권기준은 보통 원칙(principle), 선언(declaration), 헌장(charter), 그리고 협약(convention) 등으로 구분할 수 있다.[7] 보통은 원칙이나 선언이 먼저 만들어지고 나중에 이를 법적으로 보장하기 위한 협약이 만들어진다.

---

6) 세계인권선언의 협상 및 채택 과정에 대해서는 유네스코한국위원회 엮음, <인권이란 무엇인가: 유네스코와 세계인권선언의 발전과 역사> 1995, 오름 출판사 참조.

7) 인권에 관한 조약(Treaty) 가운데 사회권과 자유권은 '규약(Covenant)'이란 표현을 사용하고 나머지 대다수는 '협약(Convention)'이란 표현을 사용한다.

인권협약의 경우 1966년에 채택된 사회권과 자유권에 관한 양대 국제규약 말고도 1966년에 인종차별철폐협약,[8] 1979년에 여성차별협약,[9] 1984년에 고문방지협약,[10] 1989년 아동권리협약,[11] 1990년에 이주노동자협약,[12] 2006년에 장애인권리협약[13] 및 강제실종자협약[14] 등이 만들어졌다. 인권협약을 제정하는 작업은 오늘날도 계속되고 있다. 아동권리협약의 경우, 자유권규약처럼, 두 개의 선택의정서를 지니고 있는데 아동의 무력분쟁 관여에 관한 선택의정서와 아동매매, 아동매춘 및 아동 포르노그래피에 관한 선택의정서가 발효중이다. 또한 장애인권리협약도 하나의 선택의정서를 가지고 있다.

인권협약이 채택되고 나서 특정한 숫자의 국가가 비준을 하면 조약은 발효, 즉 효력이 발생한다. 그러나 특정한 인권의 성격에 따라 비준국가의 숫자, 그리고 채택에서 발효까지의 기간에 큰 차이가 나타나곤 한다. 예들 들어 1990년 9월부터 발효된 아동권리협약은 2014년 10월 말 현재 가입국의 수가 194개국으로 가장 많으며 2010년 10월 발효된 강제실종자협약은 2014년 10월 말 현재 가입국의 수가 43개국으로 가장 적다. 47개국이 비준한 이주노동자협약이나 156개국이 비준한 고문방지협약도 상대적으로 비준국의 수가 적은 편이다. 아래의 국제인권조약 현황표에 나타나듯이 아직 적지 않는 수의 국가들이 국제인권조약의 가입을 미루고 있다. 특히 가장 기본이 되는 사회권과 자유권에 관한 양대 규약 모두를 가입하지 않는 국가도 상당수에 달하고 있다.[15]

한편 이주노동자권리협약은 1990년에 채택되었지만 2003년 발효까지 무려 13년이 소요되었다. 1989년 채택된 지 1년 만에 발효된 아동권리협약과 매우 대조적이다. 사회권규약과 자유권규약 또한 채택부터 비준까지 10년이라는 적지 않는 시간이 걸렸다. 비준과 관련한 국내법과 제도의 정비 자체가 시간이 걸리는 작업이기도 하지만 무엇보다도 국가의 정치적 의지의 결핍이 지체의 주요 원인으로 지적되곤 한다. 즉 적지 않은 수의 국가가 인권의 국제적 보호의 시급성보다는 자국의 정치적·경제적 이해관계를 앞세워 비준 또는 가입을 늦추곤 한다.

---

8) 인종차별철폐협약의 공식명칭은 “International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination”이다.
9) 여성차별철폐협약의 공식명칭은 “Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women”이고, 1981년 9월 3일부터 효력이 발생했다.
10) 고문방지협약의 공식명칭은 “Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment”이고, 1987년 6월 26일부터 효력이 발생했다.
11) 아동권리협약의 공식명칭은 “Convention on the Rights of the Child”이고, 1990년 9월 2일부터 효력이 발생했다.
12) 이주노동자협약의 공식명칭은 “International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families”이고, 2003년 7월 1일부터 효력이 발생했다.
13) 장애인권리협약의 공식명칭은 “Convention on the Rights of Persons with Disabilities”이고, 2008년 5월 3일부터 효력이 발생했다.
14) 강제실종자협약의 공식명칭은 “International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance”이고, 2010년 12월 23일부터 효력이 발생했다.
15) 한국정부는 인종차별철폐협약을 1979년에 제일 먼저 가입하였고 이어 여성차별철폐협약을 1985년, 유엔 가입하기 직전에 사회권과 자유권에 관한 양대 규약을 가입하였다. 그러나 한국정부는 아직 이주노동자보호협약 가입을 미루고 있다.

<표 3: 국제인권조약 현황>[16]

조약 공식명칭 (약칭-영문 및 한글)	채택/발효 연도	당사국수 (2014년 10월 현재)
경제적·사회적·문화적 권리에 관한 국제규약 (ICESCR, 사회권 규약)	1966년/1976년	162
시민적·정치적 권리에 관한 국제규약 (ICCPR, 자유권 규약)	1966년/1976년	168
모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약 (ICERD, 인종차별철폐협약)	1966년/1969년	177
여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약 (CEDAW, 여성차별철폐협약)	1979년/1981년	188
고문 및 그 밖의 잔혹한 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 (CAT, 고문방지협약)	1984년/1987년	156
아동의 권리에 관한 협약 (CRC, 아동권리협약)	1989년/1990년	194
이주노동자와 가족의 권리보호에 관한 협약 (MWC, 이주노동자권리협약)	1990년/2003년	47
장애인권리에 관한 협약 (CRPD, 장애인권리협약)	2006년/2008년	151
강제실종자의 보호에 관한 협약 (ICPPED, 강제실종자협약)	2006년/2010년	43

한편 조약에 선행해서 또는 조약과 별도로 채택되는 각종 인권에 관한 선언도 국제인권기준의 중요한 일부이다. 1948의 세계인권선언 이후 가장 대표적인 선언으로는 유엔 총회가 1986년 채택한 <발전권에 관한 선언>[17]을 들 수 있다. 발전권은 모든 인민의 경제적·사회적 발전을 증진하기 위한 국제협력의 중요성을 강조한 유엔헌장과 세계인권선언 제28조에서 강조한 '사회적 및 국제적 질서에 대한 권리'를 구체화하기 위한 노력의 결과로 받아들여지고 있다. 한편 발전권은 모든 개인과 인민에게 속하는 불가침의 인권으로 독립된 인권이자 다른 인권을 향유하기 위한 전제조건의 성격을 지니고 있다.

3) 유엔 주최의 국제인권회의

유엔은 앞에서 설명했듯이 선언과 협약을 통해 국제인권기준을 제정하는 역할 이외에도 대규모 인권회의를 개최함으로써 전세계 인권상황을 종합적으로 점검하고 인권과 관련된 문제의 해결을 위한 국제적 협력의 장과 계기를 제공해왔다. 유엔은 이러한 국제회의를 이용하여 국제적 인권규범과 제도를 확산시켜왔고 인권이 국제정치의 주된 의제로 등장하는 계기가 되었다. 유엔이 주최한 대표적인 국제인권회의로는 1968년의 테헤란 국제인권회의, 1993년의 비

16) 인권조약의 영어 원문은 유엔 인권고등판무관실 웹사이트(http://www.unhchr.ch/html/intlinst.htm)에서 한글 번역은 유네스코한국위원회 웹사이트(http://www.unesco.or.kr/hrtreaty)에서 찾아볼 수 있다.

17) 발전(發展)권은 The Right to Development의 번역어인데 개발(開發)권으로 번역하기도 한다.

엔나 세계인권회의, 그리고 가장 최근에는 2001년 더번 인종차별철폐회의가 있다.

테헤란 국제인권회의(International Conference on Human Rights)는 세계인권선언 채택 20주년인 1968년 개최되었다. 테헤란 인권회의는 1966년 채택된 사회권규약과 자유권규약의 중요성을 재확인하였고, 무역분쟁 시의 인권보호와 과학기술의 발전에 따른 인권침해의 가능성 등 당시 새롭게 등장한 인권문제를 다루었다. 테헤란 인권회의는 1960년대 신생독립국이 대거 유엔에 가입함으로써 유엔에서 제3세계의 발언권이 상대적으로 증대되던 정치적 분위기에서 열렸는데 인권의 국제적 보장을 위한 제도의 신설과 같은 행동계획을 채택하는 데까지 이르지는 못했다.

비엔나 세계인권회의(World Conference on Human Rights)는 테헤란 인권회의 25주년인 1993년 개최되었다. 비엔나 인권회의는 90년대 유엔이 주도한 7대 국제회의의 하나로[18], 테헤란 회의와 달리 탈냉전의 정치적 분위기에서 배경으로 개최되었다. 비엔나 인권회의는 인권고등판무관 제도의 신설과 인권교육 10년 선언(1994-2004)이 선포되는 계기가 되었고, 국제적 인권규범을 국내적으로 실현하는 방안의 하나로 국가인권기구의 활성화가 중요하게 다루어졌다. 비엔나 인권회의의 가장 큰 의의는 인권의 보편성을 재확인하면서 기존의 국제적 인권규범을 실행하는 구체적인 행동계획을 담은 '비엔나 선언과 행동계획(Vienna Declaration and Plan of Action)'을 채택한 데 있다.

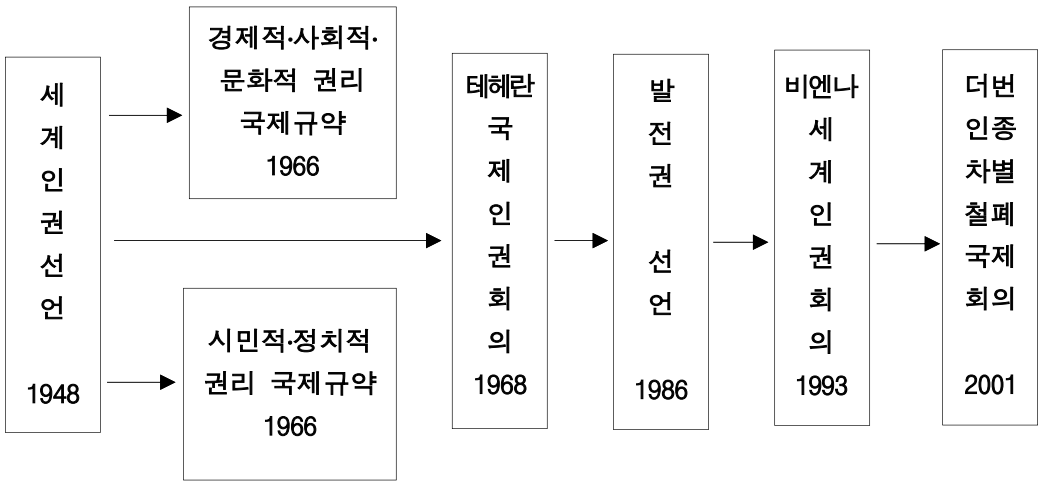
인종차별철폐회의(WACR)[19]는 인종차별의 대명사였던 아파르트헤이트가 종식된 남아프리카공화국의 더번에서 2001년 개최되었다. 더번 회의는 탈냉전과 아파르트헤이트가 종식된 이후 전세계의 인종주의나 인종차별과 관련된 인권문제를 종합적으로 검토할 목적으로 열렸는데 전통적인 인종주의와 인종차별 이외에도 식민주의에 대한 배상과 보상, 종족간 분쟁, 유대인과 이슬람에 대한 혐오증, 난민, 이주노동자, 남아시아의 달릿(불촉천민), 유럽의 집시, 전세계에 흩어져 있는 아프리카 후손의 인권상황 등 다양한 인권문제가 논의되었다. 테헤란과 비엔나 회의처럼 모든 인권문제를 다룬 종합적 회의는 아니었지만 1994년 신설된 유엔 인권고등판무관실의 주관 하에 열린 첫 대규모 인권회의로 인권의 국제적 발전에 중요한 이정표가 되었다. 더번 회의는 비엔나 인권회의처럼 '더번 선언과 행동계획'을 채택하였다.

---

18) 90년대 유엔 주도의 7대회의는 92년 브라질 리우에서 열린 환경과 발전, 93년 비엔나의 인권, 94년 카이로의 인구와 발전, 95년 코펜하겐의 사회발전, 95년 북경의 여성, 96년 이스탄불의 정주권(Habitat)과 97년 로마의 식량 관련 회의를 말한다. 각 회의는 선언문과 행동계획을 채택하였다.

19) 세계인종차별철폐회의(WCAR)의 원 제목은 인종주의, 인종차별, 외국인 혐오증 및 이와 관련된 불관용 철폐를 위한 세계회의(World Conference Against Racism, Racial Discrimination, Xenophobia and Related Intolerance)이다.

<표 4: 유엔과 인권의 국제적 발전 과정>



3. 유엔과 비정부기구

유엔은 주권국가를 대표하는 정부로 구성된 정부간 기구(Inter-Governmental Organization)이다. 그러나 유엔은 경제사회이사회(ECOSOC)가 그 권한 내에 있는 사항과 관련이 있는 비정부간 기구와의 협의를 위하여 적절한 약정을 체결할 수 있다고 명시한 유엔 헌장 제71조를 통해 처음부터 비정부(민간) 단체(Non-Governmental Organization, NGO)의 참여를 제도적으로 보장해 왔다. 현재 활동의 영역과 범위에 따라 포괄적 협의자격(General), 특정분야(Special), 등록명부(Roster)과 같은 세 가지 종류의 협의자격(Consultative Status) 제도가 있는데 2014년 말까지 3,900개 이상의 비정부기구가 협의자격 지위를 부여 받았다.

협의자격을 지닌 비정부기구는 인권이사회, 여성지위위원회, 사회발전위원회, 지속가능발전위원회 등 경제사회이사회 하의 여러 위원회에 참석할 수 있고,[20] 구두 및 서면으로 발언을 할 수 있는 기회가 주어진다. 포괄적 협의자격의 경우 경제사회이사회에 참석해서 발언하는 기회가 주어지기도 한다. 비정부기구는 회의기간 중 특정 주제에 대한 공청회를 조직하거나 로비 활동을 하기도 한다. 때로 유엔 총회나 안전보장이사회는 논의 중인 안건과 관련된 비정부기구를 초청해 의견을 듣기도 한다. 유네스코, 세계보건기구(WHO) 등 대다수의 유엔 전문기구들도 협의자격과 유사한 제도를 마련하여 비정부기구의 참여를 제도적으로 보장하고 있다.

유엔에서 인권문제를 다룰 때 정부는 국익을 우선적으로 고려하는데 반해 비정부기구는 인권의 가치와 피해자를 대변한다. 비정부기구는 다양한 역할을 수행하는데 정부가 국제인권규범을 제대로 준수하는가를 감시(monitor)하고, 인권규범을 위반하는 경우 해당 정부를 비판하기도 한다. 인권침해국으로 비판받는 정부는 비정부기구와 종종 긴장 및 갈등의 관계에 처하

20) 여성지위위원회, 사회발전위원회, 지속가능발전위원회는 모두 뉴욕에서 2주를 회기로 열린다.

게 되며 인권에 보다 우호적인 국가의 정부는 비정부기구와의 적극적 협력을 통해 인권문제를 다룬다.

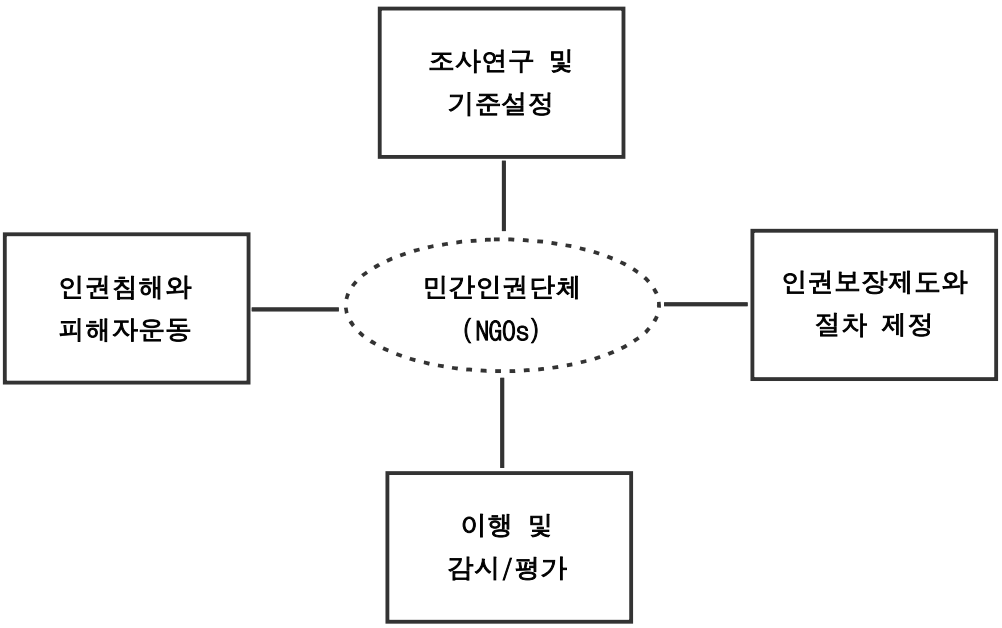
유엔에서 인권분야 비정부기구의 역할은 크게 국제적 인권규범의 설정, 국제적 인권보장제도의 확산, 그리고 국제적 인권보장제도의 실행 세 가지 단계로 구분할 수 있다.

첫째, 비정부기구는 새로운 국제적 인권규범을 설정하는 데 촉매의 역할을 한다. 모든 인권 관련 선언이나 조약은 정부간 기구인 유엔이 채택하고 공표한다. 그러나 대부분의 선언과 조약의 제정은 피해자를 대변한 비정부기구의 문제제기에서 비롯되었다고 해도 과언이 아닐 정도로 비정부기구는 중요한 역할을 해왔다. 내용의 구성에 있어서도 비정부기구는 국익의 틀에서 쉽게 벗어나지 못하는 정부에 비해 보다 적극적인 역할을 한다.

둘째, 비정부기구는 국제적 인권보장제도의 수립과 확산에 중요한 역할을 한다. 비정부기구는 다양한 인권교육과 캠페인을 통해 정부가 국제인권조약을 비준 및 가입할 것을 촉구하고, 특별보고관과 실무분과처럼 국제적 인권규범의 실현을 위한 각종 제도와 절차의 수립을 위해 주창활동과 로비를 한다. 이를 통해 주권의 제약과 국익을 구실로 소극적 입장에 있는 정부를 설득하고 압력을 가하는 역할을 한다.

셋째, 비정부기구는 국제적 인권보장제도의 실행에서도 중요한 역할을 수행하는데 크게 감시와 주창활동(advocacy)으로 구분할 수 있다. 비정부기구는 정부가 국제적 인권규범이 부과하는 의무를 제대로 이행하는지 감시하고, 로비를 통해 압력을 행사하기도 한다. 필요한 경우에는 인권침해에 대한 진상조사를 수행하고, 정부의 인권정책에 대한 비판적 평가를 하기도 한다. 그리고 구체적 인권침해 사례를 유엔의 관련 기구에 제기하고 유엔의 인권침해 구제 절차를 활용하기도 한다.

<표 5: 국제인권의 발전단계와 NGO의 역할>



III. 유엔의 인권보장제도

유엔 헌장의 정신에 따라 유엔의 모든 기관은 인권보장의 의무를 지니며 직·간접적으로 인권의 보호와 증진과 관련된 역할을 수행한다. 유엔 총회에 제기된 의제의 상당수가 인권과 관련된 것이며 안전보장이사회도 안보와 관련된 인권 문제를 다루기도 한다. 한편 유엔 인권고등판무관실은 유엔 내에서 인권을 전담하는 사무국의 역할을 하며 상당수의 유엔 전문기구와 프로그램도 인권을 다룬다. 2003년 출범한 국제형사재판소와 지역 인권기구는 유엔 조직에 직접 속하지 않지만 인권의 국제적 보장이라는 측면에서 중요한 역할을 한다.

유엔의 인권보장제도는 크게 '유엔헌장에 근거한 기구(Charter-based Bodies)'와 '인권조약에 근거한 기구(Treaty-based Bodies)'로 구분할 수 있다. 두 제도는 대조적인 성격을 지니지만 서로 보완적 역할을 수행한다. 전자의 대표적인 기구는 인권이사회이고, 후자는 아홉 개의 인권조약 이행을 감시하는 위원회(committee)이다. 구성원의 경우 전자가 정부대표라면 후자는 독립적인 민간 인권전문가로 구성되어 있다. 형식의 측면에서 전자가 다자간 토론과 협상을 주로 한다면 후자는 위원회와 조약 당사국의 양자 간 대화 성격을 지닌다. 그리고 전자가 다루는 내용이 정치적이라면 후자는 법적인 성격이 강하다.

<표 6: 유엔의 인권 기구 비교>

	헌장에 근거한 기구	조약에 근거한 기구
대표적 기구	인권이사회	인권조약 위원회
구성원	정부대표	독립 인권전문가
형식	다자간 협상	양자간 대화
대상	유엔 회원국 전부	가입 당사국
성격	정치적	법적

1. 유엔헌장에 근거한 인권보장제도

1) 유엔 인권이사회

유엔 인권이사회(UN Human Rights Council)는 2006년에 설립되어 그 때까지 활동하던 유엔 인권위원회(UN Commission on Human Rights)를 대체하였다. 종래에 각 지역을 대표하는 53개국의 정부대표로 구성된[21] 인권위원회가 활동하였고, 임기는 3년으로 해마다 1/3의 위원

21) 유엔 인권위원회의 53개 위원국은 다음과 같았다(괄호 안은 임기만료 연도, 2006년에 폐지되었으므로 임기만료 연도는 의미가 없음). 아르헨티나(Argentina, 2008), 아르메니아(Armenia, 2007), 오스트레일리아(Australia, 2008), 오스트리아(Austria, 2008), 아제르바이잔(Azerbaijan, 2008), 방글라데시(Bangladesh, 2008), 부탄(Bhutan, 2006), 보츠와나(Botswana, 2008), 브라질(Brazil, 2008), 카메룬(Cameroon, 2008), 캐나다(Canada, 2007), 중국(China, 2008), 콩고(Congo, 2006), 코스타리카(Costa Rica, 2006), 쿠바(Cuba, 2006), 도미니카공화국(Dominican Republic, 2006), 에콰도르(Ecuador, 2007), 이집트(Egypt, 2006), 에리트레아(Eritrea, 2006), 에티오피아(Ethiopia, 2006), 핀란드(Finland, 2007), 프랑스(France, 2007), 독일(Germany, 2008), 과테말라(Guatemala, 2006), 기니(Guinea, 2007), 온두라스(Honduras, 2006), 헝가리

국이 선거로 교체되었다.[22] 인권위원회는 해마다 3월과 4월 6주간을 회기로 제네바에서 열렸으며 유엔 인권고등판무관실은 유엔 인권위원회의 사무국 역할을 하였다. 인권위원회는 역사적으로 세계인권선언과 자유권규약과 사회권규약의 양대 인권규약의 초안을 작성한 바 있는데 인권문제의 형태와 규모와 다양해짐에 따라 권한영역이 확장되었다. 2006년에 폐지될 때까지 인권위원회는 전 세계 인권상황 감시, 인권침해 사건 조사, 인권에 관한 조사연구를 토대로 한 새로운 프로그램 개발, 새로운 국제인권기준 설정, 유엔 총회나 경제사회이사회 등 상급기관이 부여하는 인권관련 과제의 수행 등의 역할을 했다. 그리고 유엔 회원국의 요청이 있을 때 자문서비스와 기술적 협력을 제공하기도 하였다. 유엔 인권위원회는 전 세계의 인권침해 상황을 조사하기 위한 다양한 절차를 발전시켰다. 이를 특별절차(Special Procedure)라고 부르는데 국가별 수임사항(Mandate)과 주제별 수임사항으로 구분한다. 이 절차를 담당하는 사람을 특별보고관(Special Rapporteur), 독립전문가(Independent Expert), 특별대표(special representative), 실무분과(working group)라고 부르는데[23] 보통 유엔 인권위원회나 유엔 사무총장에 의해 임명되었다. 이 가운데 실무분과는 보통 다섯 대륙을 대표하는 다섯 명의 인권전문가로 구성되며 나머지는 혼자서 임무를 수행하였다. 이들은 특정한 인권침해 사건에 관해 해당 정부에 정보제출을 요구하고, 해당 정부에 즉각적인 시정을 요구하는 긴급조치를 권고하며, 현장방문 조사를 통하여 국가별 및 주제별 인권문제를 조사・연구하여 인권위원회에 보고하였다. 대개 국가별 보고관의 임기는 1년, 주제별 보고관의 임기는 3년인데 유엔 인권위원회의 결의안에 의해 임기가 연장 또는 종료되기도 하였다. 주제별 보고관 가운데 강제실종에 관한 수임사항이 1980년 가장 먼저 설립되었다. 이후 시민적・정치적 권리 분야에 관한 수임사항이 집중적으로 설립되었고, 1995년 이후에는 경제적・사회적・문화적 권리에 관한 수임사항이 상대적으로 강화되었다.

인권위원회를 대체한 인권이사회는 정부간 기구로서 47개국을 위원국으로 하고,[24] 유엔총

(Hungary, 2006), 인도(India, 2006), 인도네시아(Indonesia, 2006), 이탈리아(Italy, 2006), 일본(Japan, 2008), 케냐(Kenya, 2007), 말레이시아(Malaysia, 2007), 모리타니(Mauritania, 2006), 멕시코(Mexico, 2007), 모로코(Morocco, 2008), 네팔(Nepal, 2006), 네덜란드(Netherlands, 2006), 나이제리아(Nigeria, 2006), 파키스탄(Pakistan, 2007), 페루(Peru, 2006), 카타르(Qatar, 2006), 대한민국(Republic of Korea, 2007), 루마니아(Romania, 2007), 러시아(Russian Federation, 2006), 사우디아라비아(Saudi Arabia, 2006), 남아프리카공화국(South Africa, 2006), 수단(Sudan, 2007), 토고(Togo, 2007), 영국(United Kingdom, 2006), 미국(United States of America, 2008), 베네수엘라(Venezuela, 2008), 짐바브웨(Zimbabwe, 2008).

22) 한국정부는 1993년 위원국으로 처음 피선된 이래 지금까지 계속해서 위원국으로 재선출되었다.

23) “Working Group”은 실무분과 이외에도 실무작업반 등으로 번역하기도 한다.

24) 현재 유엔 인권이사회는 다음과 같은 47개의 위원국으로 구성되어 있다: 알제리아(Algeria, 2016), 아르헨티나(Argentina, 2015), 오스트리아(Austria, 2014), 베냉(Benin, 2014), 보츠와나(Botswana, 2014), 브라질(Brazil, 2015), 부르키나파소(Burkina Faso, 2014), 칠레(Chile, 2014), 중국(China, 2016), 콩고(Congo, 2014), 코트타리카(Costa Rica, 2014), 코트디부아르(Côte d'Ivoire, 2015), 쿠바(Cuba, 2016), 체코(Czech Republic, 2014), 에스토니아(Estonia, 2015), 에티오피아(Ethiopia, 2015), 프랑스(France, 2016), 가봉(Gabon, 2015), 독일(Germany, 2015), 인도(India, 2014), 인도네시아(Indonesia, 2014), 아일랜드(Ireland, 2015), 이탈리아(Italy, 2014), 일본(Japan, 2015), 카자흐스탄(Kazakhstan, 2015), 케냐(Kenya, 2015), 쿠웨이트(Kuwait, 2014), 몰디브(Maldives, 2016), 멕시코(Mexico, 2016), 몬테네그로(Montenegro,

회에서 비밀투표를 통해 지역별 인구비례에 따라 아프리카 지역 13개국, 아시아・태평양 지역 13개국, 중남미 지역 8개국, 동유럽 및 기타 지역 7개국, 서유럽 지역 6개국을 위원국으로 선출한다. 임기는 3년이고, 2회 연속 선출되면 다음 임기에는 선출될 수 없다. 인권이사회의 사무국은 5개의 지역을 대표하는 의장 1인과 부의장 4인으로 구성된다. 인권이사회도 종래의 인권위원회와 마찬가지로 특별절차를 운영하고 있는데 2014년 말 현재 약 14개의 국가별 인권과 39개의 주제별 인권을 담당하는 특별절차가 운영 중에 있다.

<표 7: 유엔 인권이사회(구 인권위원회)의 국가별 수임사항>

형 태	해당 국가 (설립 연도)
특별보고관	벨라루스(2012), 캄보디아(1993), 에리트리(2012), 북한(2004), 이란(2011), 미얀마(1992), 1967년 이후 점령된 팔레스타인(1993), 시리아(2011),
독립전문가	중아아프리카공화국(2013), 코트디부아르(2014), 아이티(1995), 말리(2013), 소말리아(1993), 수단(2009)

<표 8: 유엔 인권이사회(구 인권위원회)의 주제별 수임사항>

형 태	주제 (설립 연도)
특별보고관	비사법적 즉결 또는 자의적 처형(1982), 고문(1985), 종교와 신념의 자유(1986), 용병(1987), 아동매매・아동매춘 및 아동포르노(1990), 의사표현의 자유(1993), 인종주의 인종차별, 외국인혐오증과 불관용(1993), 판사와 법률가의 독립성(1994), 여성폭력(1994), 유독성 폐기물과 위험물질의 불법적 이동 및 유기(1995), 교육권(1998), 이주노동자(1999), 선주민 인권(2001), 주거권(2000), 식량권(2000), 건강권(2002), 여성과 아동 인신매매(2004), 반테러리즘과 인권보호(2005), 안전한 식수와 위생(2008), 현대적 형태의 노예제(2009), 문화적 권리(2009), 반인도적 범죄의 진실・정의・회복・재방방지(2011), 평화적 집회・결사의 자유(2012), 장애인권리(2014), 인권에 대한 일방적・강압적 조치의 부정적 효과(2014)
독립전문가	발전권(1998), 극심한 가난과 인권(1998), 구조조정정책과 외채(2000), 강제적 비자발적 실종을 방지하기 위한 국제 형사 및 인권제도(2001), 경제적・사회적・문화적 권리에 관한 국제규약 선택의정서 초안(2001), 국제인권과 연대성(2005), 민주적이고 평등한 국제질서의 촉진(2011), 환경 관련 인권책임(2012), 노인의 인권(2013)
특별대표	국내강제이주민(1992)[25], 인권옹호자(2000)[26]
실무분과	강제적 비자발적 실종(1980), 자의적 구금(1991), 고문방지협약 선택의정서 초안(1992), 선주민의 권리에 관한 선언 초안(1994), 강제실종자 보호를 위한 법적 구속력있는 조약(2001), 더번 선언문과 행동계획의 실천(2002) 및 아프리카

2015), 모로코(Morocco, 2016), 나미비아(Namibia, 2016), 파키스탄(Pakistan, 2015), 페루(Peru, 2014), 필리핀(Philippines, 2014), 대한민국(Republic of Korea, 2015), 루마니아(Romania, 2014), 러시아(Russian Federation, 2016), 사우디아라비아(Saudi Arabia, 2016), 시에라리온(Sierra Leone, 2015), 남아프리카공화국(South Africa, 2016), 전 유고연방 마케도니아(The former Yugoslav Republic of Macedonia, 2016), 아랍에미리트(United Arab Emirates, 2015), 영국(United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 2016), 미국(United States of America, 2015), 베네수엘라(Venezuela Bolivarian Republic of, 2015), 베트남(Viet Nam, 2016).

	출신 사람들이 직면한 인종차별(2003), 법과 관행에서 여성차별(2010), 기업과 인권(2011)

2) 인권의 증진과 보호에 관한 소위원회와 자문위원회

인권의 증진과 보호에 관한 소위원회(Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, 이하 '인권소위원회'로 약칭)는 상급 기관인 유엔 인권위원회에 의해 1947년 설립되었다.[27] 인권소위원회는 26명의 독립적인 인권전문가로 구성되는데 인권위원회가 정부의 임명을 받은 후보자를 대상으로 투표로 선출하였다. 위원의 임기는 4년으로 연임이 가능하고 2년에 한 번씩 전체의 반인 13명을 대상으로 선거를 실시하였다. 회의는 해마다 8월 첫 3주간을 회기로 제네바에서 열렸다. 인권소위원회는 일종의 '씽크 탱크'라고 할 수 있는데 새로운 인권규범의 제정, 기존 규범의 해석 및 적용, 유엔 회원국의 인권조약 비준에 대한 촉구, 조약 이행상황의 감시, 인권침해 진정 사건의 조사 등의 역할을 수행하였다. 인권소위원회는 인권위원회나 경제사회이사회가 요청하는 인권관련 과제를 수행하기도 하였다. 인권소위원회도 인권위원회처럼 특별보고관과 실무분과를 두고 있었는데 국가별 수임사항[28]은 없고 주제별 수임사항만 있다. 인권소위원회는 특별보고관 제도를 통해 비시민/무국적자(Non-citizen)의 권리, 물에 대한 권리, 인간의 권리와 책임, 테러와 인권의 이슈를 다루었고, 실무분과를 통해서는 사법행정, 원주민, 소수자, 초국적기업, 현대적 노예제도의 문제를 다루었다.

2006년 인권이사회가 인권위원회를 대체하면서 인권소위원회는 폐지되고, 인권이사회 자문위원회(Human Rights Council Advisory Committee, 이하 '자문위원회'로 약칭)가 설치되었다. 자문위원회는 18명의 전문가로 구성되고, 2008년에 처음으로 소집되었는데 통상적으로 1년에 2회(2월 및 8월) 개최된다. 자문위원회는 인권이사회가 자문을 요청한 의제에 대하여 연구한 결과를 보고하고, 의견을 제시하기도 하며, 인권의 보호와 증진을 위한 자문을 제시할 뿐이지 결의나 의결을 하지는 않는다.

---

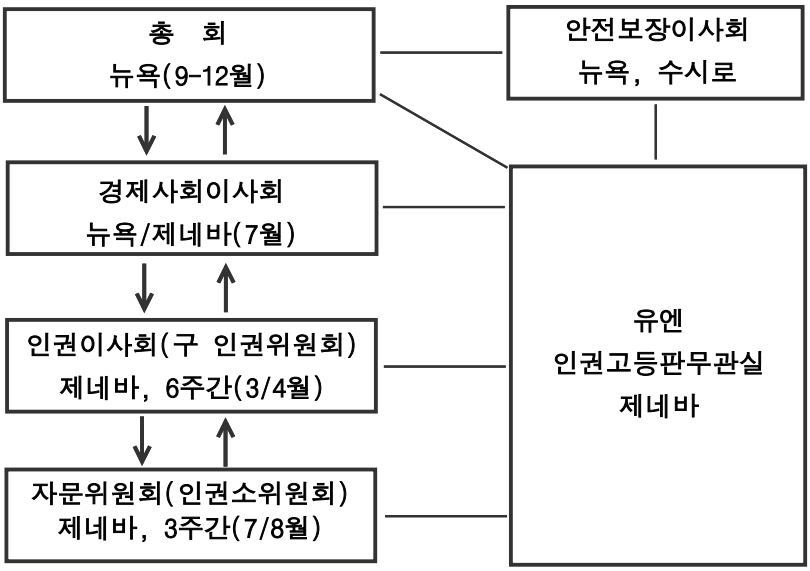
25) "Internally Displaced Persons(IDP)"의 번역어이다. 유민, 국내이주민 등으로도 번역한다.

26) 인권옹호자는 "Human Rights Defender"의 번역어이다. 인권옹호자 용어는 유엔 총회가 1998년 12월 9일 채택한 '인권옹호자 보호 선언'에서 비롯되었다. 인권운동가, 인권활동가, 인권지킴이 등 다양한 용어가 사용되고 있다.

27) 당시의 명칭은 차별방지와 소수자보호(Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)에 관한 소위원회였다. 2000년 현재의 명칭으로 변경되었다.

28) 인권위원회는 인권소위원회가 특정 국가의 인권상황에 대해 토론을 할 수 있지만 결의안 채택은 금지하는 결의안을 1999년 채택하였다.

<표 9 : 유엔 헌장에 기반한 인권기구>



2. 인권조약에 근거한 인권보장제도

각각의 인권조약은 조약 가입 당사국의 의무 이행을 감시하는 제도를 가지고 있다. 보통 '위원회'라고 부르는데 위원회의 위원 수는 보통 10명에서 23명 사이이고 임기는 4년이다. 위원은 조약 가입 당사국이 추천하고 선출한 인권전문가로 구성되는데 정부대표가 아닌 개인 자격으로 일한다. 유엔 인권고등판무관실은 조약위원회의 업무를 지원하는 사무국 역할을 한다. 여성차별철폐협약위원회는 해마다 2회 뉴욕에서 개최되며 다른 위원회는 매년 2-3회 제네바에서 열린다. 2002년부터 모든 위원회의 대표가 참여하는 연례 정기회의가 열리는데 여기서 각 위원회가 직면한 문제점과 공통의 관심사가 논의된다.

<표 10: 국제인권조약 위원회 현황>

조약이행 감시기구	근거 조약	임기와 위원 수	보고서 제출	연례 회의 일정	한국 가입
자유권규약위원회 (CCPR)	자유권규약 (ICCPR)	4년 임기 18명	5년	3회	1990년
사회권규약위원회 (CESCR)	사회권규약 (ICESCR)	4년 임기 18명	5년	2회	1990년
인종차별철폐협약위원회 (CERD)	인종차별철폐협약 (ICERD)	4년 임기 18명	2년	2회	1978년
여성차별철폐협약위원회 (CEDAW)	여성차별철폐협약	4년 임기 23명	4년	2회	1984년
고문방지협약위원회 (CAT)	고문방지협약	4년 임기 10명	4년	2회	1995년
아동권리협약위원회 (CRC)	아동권리협약	4년 임기 10명	5년	3회	1991년

이주노동자권리협약위원회 (CMW)	이주노동자권리협약	4년 임기 10명	5년	미정	미가입
장애인권리협약위원회 (CRPD)	장애인권리협약 (CRPD)	4년 임기 18명	4년	2회	2008년
강제실종자협약위원회 (CED)	강제실종자협약 (CRPD)	4년 임기 10명		2회	미가입

각국의 정부는 인권조약을 비준 또는 가입할 때 특정 조항의 이행을 유보할 수도 있다. 일단 조약을 비준하거나 가입하면 조약 당사국은 정기적으로 국가보고서를 제출하는 의무가 부과되고, 조약이행감시기구의 당사국 보고서 심의에 참석할 의무를 지닌다. 보고서는 보통 당사국이 조약상의 인권을 보장하는 국내의 법과 제도를 설명하고 의무를 수행하기 위해 취한 조치에 대한 설명을 담고 있다. 조약 당사국은 비준한 지 1년 내에 첫 보고서를 제출하고 이후에는 보통 2년에서 5년을 주기로 제출한다.

감시기구가 당사국의 보고서를 심의할 때 국제기구와 민간단체는 해당 당사국의 인권상황과 정부의 의무이행을 평가하는 정보를 위원회에 제공한다. 비정부기구는 직접 위원들에게 보고서를 직접 설명하는 기회를 가질 수도 있다. 위원회는 당사국 정부가 제출한 보고서를 심의 중 당사국 정부대표와 질의 및 응답을 통해 조약의무의 이행 여부를 판단한다. 심의는 보통 하루에서 하루 반 정도 걸리며 위원회는 심의 후 위원회의 관심, 인권상황을 개선하기 위한 제안을 담은 최종 권고안(concluding observations/comments)을 발표한다. 한편 위원회는 조약의 주요 조항이 지닌 의미에 대해 해석을 제공하는 일반논평(general comments)을 채택하기도 한다.

정기적인 국가보고서를 제출하고 심의하는 제도가 해당 국가의 인권정책을 종합적으로 평가하고 개선하는 계기라면 개인통보(Individual communication)제도는 개인이 자신의 인권침해를 국제인권조약을 통해서 구제받을 수 있는 기회를 제공한다.[29] 이밖에도 국가간 고발제도가 있다. 예들 들어 자유권규약에 따르면 규약의 의무를 이행하지 않는 규약 당사국을 대상으로 다른 당사국은 개선과 시정을 촉구하는 고발을 할 수가 있다. 그러나 이러한 국가간 고발제도는 대다수 국가가 인권문제로 외교적 마찰을 꺼리기 때문에 거의 활용되지 않아 유명무실한 상태이다.

3. 유엔인권고등판무관

앞에서 간단히 언급했듯이 유엔 인권고등판무관(UN High Commissioner for Human Rights) 제도는 1993년 비엔나 세계인권대회에서 유엔 인권보장제도의 전반적인 개선과 효율성을 증진하기 위한 방안으로 논의되었고 민간단체는 물론 많은 정부의 광범위한 지지를 받았다. 즉 인권고등판무관제도는 비엔나 인권대회의 가장 큰 결실이라고 할 수 있다. 1993년 제48

29) 개인통보 제도에 대해서는 제1장 Ⅳ. 유엔의 인권침해 구제제도와 절차 참조.

차 유엔총회는 '모든 인권의 증진과 보호를 위한 고등판무관'에 관한 결의안의 채택을 통해 '비엔나선언과 행동계획(VDPA)'을 승인하고 인권고등판무관제도의 신설을 결정했다. 이에 따라 다음해인 1994년 유엔 인권고등판무관실(Office of UN High Commissioner for Human Rights)은 제네바에 본부를 설치하고 정식으로 출범하였다.

인권고등판무관의 임무로는 모든 인권의 증진과 보호, 인권증진과 보호를 위한 국제협력의 강화, 인권고등판무관실의 전반적인 감독, 발전권을 포함한 모든 시민적, 정치적, 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 보호와 증진, 인권실현에 장애가 되는 요소들의 제거와 예방, 인권기구와 조약감시기구의 지원 등을 들 수 있다. 인권고등판무관은 인권이사회와 유엔경제사회이사회에 자신의 임무에 대한 연차보고를 할 의무도 지닌다. 인권고등판무관실은 유엔인권이사회의 사무국의 역할을 하는데 인권이사회에서 채택한 각종 결의안의 이행을 보조 및 지원하고 결의안의 성격에 따라서는 직접 집행하는 기능을 하기도 한다.

1994년 설립된 이 제도로 유엔은 이전에 흩어져있던 유엔 내의 다양한 인권관련 활동을 조정 및 강화하고 다양한 국제적 인권기준을 효과적으로 실행할 수 있는 제도적 틀을 마련할 수 있게 되었다. 인권고등판무관실은 제네바에 본부가 있으며 상근 직원은 약 560 여명이다. 이중 약 280여명이 제네바 본부에 근무하고 나머지는 뉴욕의 연락사무소를 비롯하여 전세계 약 40개 지역과 국가에 있는 현지사무소에서 일하고 있다. 아시아의 경우 방콕의 아시아・태평양 지역 경제사회이사회(ESCAP)에는 인권고등판무관의 특별대표가 상주하고 있다.

인권고등판무관은 유엔 사무총장에 의해 임명되는데 초대 판무관은 전 에콰도르 외무부 장관이었던 호세 아랄라 라쏘(Jose Ayala-Lasso)가 1994년부터 1997년까지 역임했고, 제2대 판무관으로는 인권변호사 경력과 전직 아일랜드 대통령 출신인 메리 로빈슨(Mary Robinson)이 2002년까지 5년간 활동을 하였다. 라쏘 판무관이 판무관실의 기초를 놓았다면 로빈슨 판무관은 이를 토대로 주춧돌을 놓았다고 비유할 수 있을 정도로 로빈슨 판무관의 정력적인 활동으로 인해 국제정치에서 인권의 위상이 상대적으로 매우 높아졌고 판무관실의 실무역량 또한 크게 강화되었다. 제3대 판무관은 유엔공무원 출신으로 유엔동티모르과도행정기구(UNTAET)의 대표였던 브라질 출신의 세르지오 비에라 드 멜로(Sergio Vieira de Mello)가 임명되었으나 코피 아난 유엔 사무총장의 유엔특사로 이라크에서 활동하다가 지난 2003년 8월 19일 바그다드 유엔본부에 대한 폭탄테러 사건으로 순직했다. 그 후 2004년 7월에 새로운 판무관이 임명될 때까지 변호사로 유엔에서 30여 년 동안 활동한 버트란트 람차란(Bertrand Ramcharan)이 권한대행을 맡았고, 제4대 판무관으로 임명된 캐나다 출신의 대학교수인 루이즈 아부르(Louise Arbour)가 2008년까지 활동하였다. 그의 후임으로 임명된 제5대 판무관은 남아프리카공화국 출신의 변호사로서 인종차별정책에 반대하는 활동을 해오다 2003년부터는 국제형사재판소의 재판관으로 재임했던 나바네템 필레이(Navanethem Pillay)이 맡았다. 2014년 9월 1일부터는 제6대 판무관으로 요르단 출신의 외교관인 자이드 라드 알 후세인(Zeid Ra'ad Al Hussein)이 업무를 맡아 수행하고 있다.

4. 국제형사재판소

국제형사재판소(International Criminal Court : ICC)는 국제인도주의법 및 국제인권법 상의 심각한 범죄를 저지른 개인을 법정에 기소하여 심판할 수 있는 최초의 상설 국제재판소로 2003년 2월부터 본격적인 활동을 시작하였다.[30] 국제형사재판소는 집단살해(genocide), 반인도주의 범죄(crimes against humanity), 전쟁범죄(war crimes) 침략범죄(crimes of aggression)[31] 등을 다룬다. 반인도주의 범죄란 민간인에 대한 광범위한 또는 체계적인 공격의 일환으로 행해진 살해, 절멸, 노예화, 주민의 추방 또는 강제이주, 강간, 강제임신, 성적 노예화 같은 심각한 성폭력, 강제실종 및 인종차별 등의 범죄를 의미한다.

형사재판소의 설립의 근본 목적은 반인도 범죄와 같은 심각한 인권침해에 대해 해당 주권국가가 이를 무시하거나 방관할 경우 국제사회가 나서서 책임자를 처벌한다는 것이다. 이러한 형사재판소의 설립으로 국제사회가 오랫동안 고민하고 싸워온 불처벌(impunity)의 문제가 해결될 수 있는 가능성이 현실화되었고 각종 반인도주의 범죄의 예방에 큰 기여를 할 수 있게 되었다.

국제형사재판소는 역사적으로는 제2차 세계대전의 전쟁범죄자를 처벌한 뉘른베르그와 동경 국제군사재판소의 경험, 그리고 탈냉전 시기에 유엔 안전보장이사회가 르완다와 구 유고슬라비아의 반인도주의 범죄자를 처벌하기 위해 설치한 특별재판소의 경험을 토대로 설립되었다. 그러나 국제형사재판소는 독립된 상설재판소라는 점에서 이전의 재판소와 구별된다. 국제형사재판소는 1990년대 초 냉전의 종식과 함께 국가간 무력출동 대신 국경내에서 인종, 종교, 문화 등에 의해 갈등이 증대하는 현실을 배경으로 탄생하였다. 국제형사재판소는 기존의 국제인도법을 보완하고 강화하는 새로운 제도로 탈냉전 이후 세계 곳곳에서 빈발하는 반인도주의 범죄를 보다 신속하면서 근본적으로 해결할 수 있는 대안으로 만들어진 것이다.

5. 유엔 전문기구와 프로그램

앞에서 언급했듯이 유엔 헌장은 '인권과 기본적 자유의 존중'을 중요한 목적의 하나로 천명하고 있다. 따라서 유엔의 전문기구(Specialized Agencies)를 포함한 모든 유엔 기구가 인권존중의 의무를 지닌다. 사실 유엔의 모든 기구가 인권과 직·간접적으로 관련되어 있다고 말할 수 있다. 다양한 전문기구 가운데 인권의 보호와 증진과 관련하여 국제노동기구(ILO), 국제교육과학문화기구(UNESCO), 세계보건기구(WHO) 등이 대표적이다. 이밖에도 유엔난민고등판

30) 국제형사재판소의 근거 규정인 로마 규정(Rome Statutes)은 1998년 채택되었고 4년 후 60개국의 비준과 함께 2002년 7월부터 발효되었다. 한국정부는 2000년 서명하였고, 국회에 의해 2002년 비준되었다. 2014년 10월까지 139개국이 서명했고, 122개국이 비준했다.

31) 침략범죄는 로마 규정에 포함되어 있지만 침략범죄에 대한 합의된 정의가 내려질 때가지 재판소는 관할권을 할 수 없도록 규정되어 있다. 테러리즘과 마약범죄의 경우를 포함하는 문제는 추후에 논의하는 것으로 미루어졌다.

무관(UNHCR), 유엔개발계획(UNDP), 국제적십자(ICRC) 등의 유엔관련 기구도 인권문제를 다루고 있다.

1919년 창설된 국제노동기구는 노동인권과 관련된 분야에 각종 국제조약을 만들어왔고 이의 이행을 감시하는 제도의 발전을 주도해왔다. 특히 집회·결사의 자유, 차별의 철폐, 강제노동의 철폐, 아동노동의 철폐 등의 분야에서 국제적 기준의 설정과 문제해결을 주도해왔다. 유네스코는 세계인권선언의 제19조(표현의 자유), 제26조(교육권), 제27조(문화생활향유권)에 규정된 권리를 다루어왔다. 최근에는 인권과 평화교육, 그리고 문화적 다양성 분야에서 역할을 증대해왔는데 특히 교육분야에서의 차별철폐에 주도적 역할을 수행해왔다.

6. 지역 인권보장제도

유엔이 인권의 보편성을 토대로 운영된다면 지역 인권보장제도는 인권의 보편성과 문화적 다양성 간의 조화의 산물이라고 할 수 있다. 지역 인권보장 제도는 공통의 역사와 문화적 배경을 가진 국가들로 구성된 지역에 적합한 인권내용과 기준에 기초해 만들어졌다. 1950년대 초 유럽에서 가장 먼저 만들어졌는데 현재는 미주와 아프리카도 자체의 지역 인권보장제도를 만들었다.

1) 유럽인권체제

유럽인권체제는 지역체제 중 가장 발전된 것이다. 사법적 접근의 선호에 의해 특징지워지는 이 체제는 사법적, 절차적 측면에서 가장 발달되어 있다. 유럽인권체제는 또한 그의 결정에 대한 국가의 복종에 있어 최고를 자랑한다. 유럽인권체제와 관련된 협약으로는 1950년 서명되어 1953년 발효한 '인권과 근본적 자유의 보호를 위한 유럽협약(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)'과 유럽사회헌장(1961, 1996년 개정) 등이 있다. 또한 개인과 체약국으로부터 제기된 사건의 심리 등을 위해 유럽인권법원(1959)이 설치되어 있다.

2) 미주인권체제

미주인권체제는 보편적인 조약에 기초하거나 기초하지 않은 기제들과 공존한다. 주요문서로는 미주기구(OAS)에 의한 인간의 권리와 의무에 관한 아메리카선언(1948)과 미주인권헌장(1969) 등이 있다. 또한 미주기구의 총회에서 선출된 회원들로 구성된 인권에 관한 미주위원회(1960)와 미주 인권법원(1979) 등이 있다.

3) 아프리카 인권체제

아프리카 인권체제는 상대적으로 최근의 일이며, 사법적 및 준사법적 접근을 선호한다. 인간

과 인민의 권리에 관한 아프리카 헌장(1981)과 아프리카 인권위원회(1987), 아프리카 인권법원(1998년에 설립을 결정하였으나 아직 활동하지 않고 있음) 등이 있다.

4) 아랍인권체제

아랍인권체제는 1994년 아랍연맹에서 아랍인권헌장을 채택함으로써 공식적으로 존재하게 되었다. 이 헌장은 ⅰ) 체약당사국에 의해 제출된 보고서를 검토하거나 그들에 관하여 아랍연맹 상설인권위원회에 보고하기 위하여 인권전문가위원회를 규정하고, ⅱ) 모든 근본적 인권의 부인을 금지하지만 국가안보, 경제, 공공질서, 타인의 권리 등등의 이유한 모든 권리에 대한 제한을 규정하고 있으나 ⅲ) 정치적 조직과 참여에 대한 어떤 권리도 규정하고 있지 않다.

5) 아시아인권체제

아시아 지역은 유일하게 지역 인권보장 제도가 없는 대륙이다. 그러나 최근 아시아 지역이 경제적으로 긴밀히 통합되고 지역 상황에 적합한 경제적·사회적 권리의 보장 필요성이 점점 높아지면서 아시아 지역의 문화에 적합한 인권규범을 개발할 필요성이 증대되고 있다. 1993년의 비엔나 세계인권대회는 아시아·태평양 지역 국가에게 지역 인권기구를 만들 것을 간접적으로 촉구했으며 유엔 인권위원회는 해마다 이에 관한 결의안을 채택해왔다. 한편 유엔은 1990년 이래로 정기적으로 지역인권기구에 관한 회의를 개최해왔다.

IV. 유엔의 인권침해 구제 제도와 절차

국제법은 전통적으로 국가를 주체로 전제했고 주로 국가간의 관계를 다루어왔다. 국제법 일반과 비교해서 국제인권조약의 근간을 이루고 있는 국제인권법의 가장 큰 특성은 개인이 국제법의 주체가 되었다는 데 있다. 따라서 대다수의 국제인권조약은 개인이나 집단의 인권이 침해되었을 경우 이를 국제적으로 구제하는 절차를 가지고 있다. 이러한 국제인권법의 발전으로 인해 이제 개인은 한 국가 내에서 헌법과 다른 관련 법률 이외에도 국제인권법을 통한 이중의 보호를 받을 수 있게 되었다.

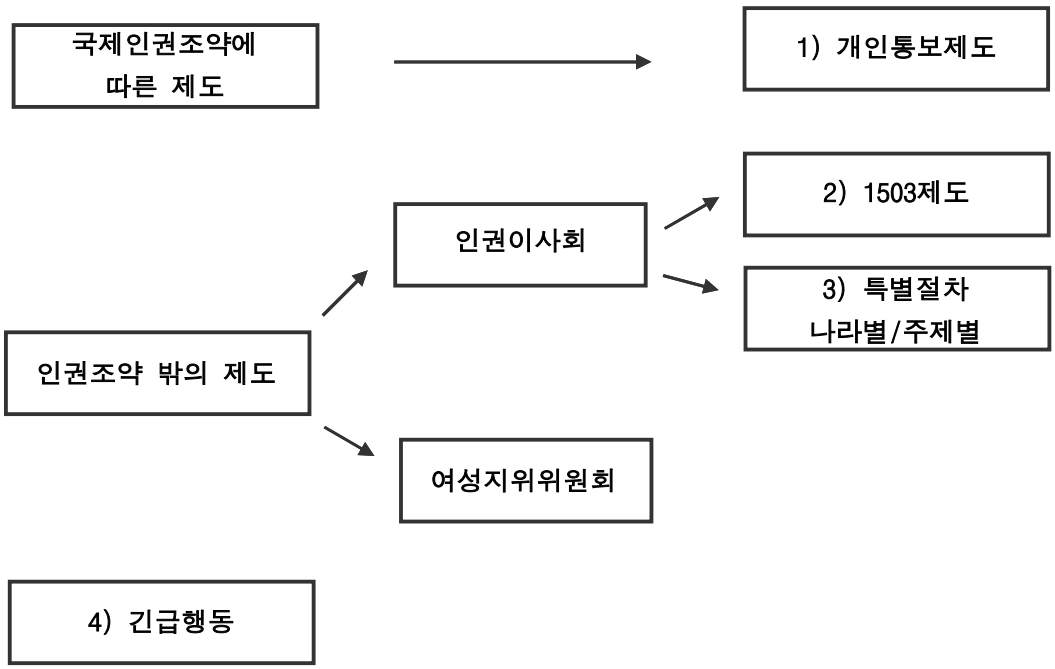
유엔이 마련한 개인의 인권침해 구제 제도와 절차는 크게 국제 인권조약에 따른 개인통보(Individual communication)제도와 인권조약 밖의 제도로 나눌 수 있다.[32] 후자의 대표적 예로는 유엔 인권이사회와 여성지위위원회가 있다. 전자가 주로 개인의 인권침해를 다루는데 반해 후자는 좀 더 지속적인 인권침해 행태와 경향 그리고 국가를 대상으로 한다. 따라서 두 제도는 서로 보완의 성격을 지닌다. 전자의 제도는 법적 성격이 강하다면 후자는 정치적 성격이 강하

32) 유엔에서는 전자를 conventional, 후자를 extra-conventional이라고 구분하여 표기한다.

다.

유엔 인권이사회의 제도는 1503제도와 특별절차로 나누어지는데 특별절차는 다시 국가와 주제별로 나누어진다. 이밖에 긴급상황에서 이용할 수 있는 긴급행동 절차도 있다.

<표 11 : 유엔의 인권침해 구제 제도와 절차>



1. 국제인권조약에 따른 개인통보제도

대부분의 국제인권조약은 규약이나 협약에 규정된 권리를 침해당한 개인이 국내의 구제절차를 완료했음에도 불구하고 권리침해가 해결되지 않은 경우 조약이행감시기구에 진정을 접수하여 심리를 받는 장치를 마련하고 있다.

자유권규약은 선택의정서를 통해서 개인청원 절차가 마련되었고 인종차별철폐협약과 고문방지협약은 협약 내에 개인청원을 수락하는 조항이 있다. 여성차별철폐협약은 자유권규약처럼 선택의정서를 통해 개인통보 절차를 수락하는 제도를 1999년 채택하였다.

사회권규약위원회는 1996년 '통보절차에 관한 선택의정서 초안'을 채택하였고, 현재 유엔 인권이사회가 이에 대한 논의를 하고 있는 중이다. 초안에 따르면 사회권은 개인과 집단 모두 진정의 주체가 될 수 있다. 2003년 7월 1일 발효된 이주노동자 협약 또한 통보절차가 명시되어 있어 조약이행감시위원회의 설립과 함께 조만간에 절차가 작동되지 않고 있다.

국제인권조약의 특성에 따라 약간의 차이는 있지만 개인통보 절차는 대체로 공통점을 지니고 있는데 개인통보가 가능하기 위해서는 몇 가지 조건을 충족해야 한다.

먼저 개인통보 절차를 활용하고자 하는 당사자가 속한 국가가 해당 조약에 가입하고 개인청

원 절차를 수용한 조약 당사국이어야 한다. 개인통보는 해당 조약의 구체적인 조항 위반에 관한 것이어야 하며 국내적 구제절차를 완료해야 한다. 한편 다른 국제적 절차에 의해 심의 중인 사건은 통보의 대상이 될 수 없으며 피해자뿐만 아니라 피해자를 대신한 대리인도 통보절차를 이용할 수 있다.

위에서 언급한 요건을 갖추어 제출된 개인통보가 조약위원회에 의해 받아들여지면 위원회는 청원 내용을 해당 국가의 정부에 보내 의견을 청취한다. 해당 정부는 보통 6개월 이내에 이에 대한 해명서를 제출해야 한다. 조약위원회는 가능한 정보와 자료, 그리고 조약의 원칙에 따라 개인통보를 심의하고 최종견해 또는 권고를 채택한다. 조약위원회는 규약이나 협약과 관련한 인권침해 여부를 판단할 권한을 가지고 있으므로 당사국은 조약위원회의 결정을 이행해야 하는 국제법적 의무를 지닌다.

2. 1503제도 및 새로운 절차

1970년 유엔 경제사회이사회가 채택한 결의안의 번호에서 명칭이 유래한 1503제도는 2007년 6월에 새로운 제도로 대체될 때까지 유엔에서 가장 오래된 인권침해 구제절차로 작동하였다. 효율성 제고를 위해 2000년에 대폭 개정 보완된 이 제도는 인권조약 하의 개인통보 제도와 달리 개인의 인권침해가 아니라 특정 국가내의 인권 상황을 다루었다. 이른바 기본적인 자유와 인권의 심각한 침해가 지속적으로 발생하는 상황(a consistent pattern of gross violation of human rights)이 발생한 경우 인권침해의 피해자, 그 가족 또는 관련 비정부기구는 해당 기구에 통보(communication)를 제출할 수 있었다. 통보의 요건은 국내의 구제절차 완료, 다른 국제적 절차와의 중복 금지 등 인권조약 하의 개인통보 제도와 비슷하였다. 다섯 명으로 구성된 인권소위원회의 통보처리 위원회는 인권소위원회가 끝나는 8월 말에 개최되어 통보의 내용을 심의하고 해당 정부에 해명을 요청한다. 위원회의 위원 중 세 명 이상이 찬성하면 통보는 인권소위원회에 회부된다. 인권소위원회는 해당정부의 답변과 기타 관련 정보를 참조하여 상급기관인 인권위원회로의 회부 여부를 결정한다. 이어서 인권위원회는 집중적인 조사를 통해 인권소위원회가 제기한 사항을 다시 심의하여 통보의 채택여부를 결정한다. 이때까지의 모든 과정은 비공개이며 인권위원회의 공개회의에 이르러서야 심의대상이 된 국가의 이름이 공개된다. 이를 통해 해당 국가는 국제사회에서 인권침해국가로 비판의 대상이 되며 국제적인 도덕적·정치적 압력을 받게 된다.

인권이사회가 인권인권회를 대체한 후에는 2007년 6월부터 새로운 구제절차를 운용하고 있다. 인권침해의 피해자 또는 인권침해에 관한 직접적이고 믿을 만한 정보를 가지고 있는 개인이나 단체 또는 비정부기구는 인권이사회에 통보를 제출할 수 있다. 관련 국가와의 협력을 제고하기 위하여 구체절차는 비공개로 진행된다. 이러한 새로운 절차는 공정성, 객관성, 효율성, 피해자지향성, 신속성을 제공하기 위한 방향으로 개선되었다. 구제절차는 두 개의 실무분과에

서 진행되는데 통보담당 실무분과(Working group on communications)와 사실담당 실무분과(Working group on situations)가 그것이다. 전자는 인권이사회 자문위원회에 의해 조직되고, 3년의 임기로 5개 지역을 대표하는 전문가로 구성된다. 인권침해가 상당하고 근거 있는 것인지를 판단하여 후자로 이송한다. 후자는 인권이사회 가입국가의 대표들에 의해 5개 지역을 대표하는 전문가로 구성되고, 전자로부터 제공받은 정보와 권고에 따라 이송받은 인권침해사건에 대해서 조사한다. 조사가 끝나면 보고서를 작성하여 어떠한 조치를 취해야 할 것인지에 대해서 인권이사회에 보고한다.

3. 특별절차 : 특별보고관과 실무분과

유엔 인권이사회의 특별보고관과 실무분과는 구체적인 인권침해를 다루는 진정절차를 가지고 있다. 이를 비공개를 특성으로 하는 1503제도와 비교하여 특별절차라고 부른다. 이에 따르면 인권침해의 피해자, 피해자 가족, 민간단체 등은 현재 존재하고 있는 다양한 특별보고관과 실무분과에 인권침해에 관한 정보를 제공할 수 있다.[33] 진정에는 피해자 및 가해자의 신원정보, 각 특별절차의 이슈와 관련된 인권침해에 대한 상세한 설명, 그러한 사실을 뒷받침할 만한 증거 등이 포함되어야 한다. 진정이 반드시 특정한 양식을 사용해야 하는 것은 아니지만 진정양식 모델을 사용해서 담당 비서관에게 보내는 것이 바람직하다. [34]

이 제도는 국제인권조약에 따른 개인청원 제도 또는 1503통보제도와 달리 국내 절차가 완료될 때까지 기다릴 필요가 없다. 따라서 절차적으로 빠르고 단순한 것이 장점이다. <자의적 구금에 관한 실무그룹> 등 몇몇 특별절차의 경우 진정의 내용을 심사한 후 해당 정부에 평가서를 전달하기도 한다. 대부분의 특별보고관은 진정 내용을 유엔 인권이사회나 유엔총회의 연례회의에 제출하는 보고서에 포함시킨다. 1503제도에 비해서 상대적으로 효과가 약하지만 보고서에 국가의 이름이 언급되는 것 자체로 정치적 압력의 효과를 발휘한다.

4. 긴급행동(Urgent Action)

고문과 실종 또는 즉결 처형과 같은 시각을 다투는 인권침해의 경우에 보다 신속한 조치를 필요로 한다. 이 경우 유엔인권이사회 산하의 관련 특별보고관이나 실무그룹에 즉각적인 개입을 요청할 수 있다. 긴급행동의 성격상 특정한 형식이나 요건이 있는 것은 아니지만 내용이 믿을 만하고 확실한 것이어야 하며 기본적 정보를 담고 있어야 한다. 예들 들어 <고문에 관한 특별보고관>, <비사법적 즉결 또는 자의적 처형에 관한 특별보고관>, <강제적 비자발적 실종에 관한 실무그룹>, <자의적 구금에 관한 실무그룹> 등은 긴급행동 절차를 가장 적극적으로 활용하고 있다.

---

33) 특별보고관과 실무분과의 종류에 대해서는 제1장 Ⅲ. 유엔의 인권보장제도 참조.
34) 진정양식 Model questionnaire, http://193.194.138.190/html/menu2/8/question.htm 참조.

V. 한국사회와 인권

1. 한국사회와 인권의 발전

인권의 현대적 개념과 인권보장의 제도가 서구사회에 의해 주도되어 온 것은 부정할 수 없는 역사적 사실이다. 그러나 인권의 가치는 대다수 비서구 사회에서도 어렵지 않게 찾아볼 수 있고 한국사회도 예외가 아니다. 특히 인권의 가치는 과거 한국의 불교와 유교의 전통, 19세기 말 동학의 인내천(人乃天) 사상, 그리고 기독교 사상 등에 내포되었고 역사적으로 다양한 사회사상과 운동을 통해 표출되어 왔다고 볼 수 있다.

그러나 한국사회에서 인권의 법적 제도적 보장의 역사는 1948년 대한민국 헌법의 제정과 함께 시작되었다고 볼 수 있다. 이후 한국사회에서 인권의 발전은 민주화의 역사와 궤를 같이해 왔는데 역사적으로 인권은 민주주의의 발전에 중요한 원동력을 제공하였고 민주주의가 발전한 만큼 인권도 증진되었다.

한국사회는 1945년 일제 식민지에서 독립하자마자 분단과 전쟁이라는 대규모 인권침해를 집단적으로 경험했다. 휴전에 따른 분단의 고착화는 이후 남한과 북한 모두 인권의 발전에 부정적 영향을 끼쳤다. 약 30년이 넘는 기간 동안의 군부에 의한 권위주의 정부 하에서 사상 양심의 자유와 언론・출판 및 집회・결사의 자유, 그리고 참정권이 심각하게 제약 및 부정되었고 불법연행과 감금 그리고 고문이 광범위하게 자행되었다.

한편 민주화운동의 과정에서 적지 않은 수의 인권운동가가 실종되거나 의문스럽게 사망하는 사건이 발생하였다. 당시에는 인권을 주장하는 것 자체만으로도 반정부 또는 반체제로 간주되어 자의적으로 연행・구속되었다. 당시의 권위주의 정부는 민주적 정당성과 정통성을 갖추지 못했기 때문에 민주주의의 가장 기본인 자유롭고 공정한 선거조차도 정권에 대한 위협으로 받아들여졌다. 따라서 이 시기의 인권운동은 민주주의의 회복, 즉 민주화운동과 함께 전개될 수밖에 없었다.

권위주의 정부 하에서 가장 조직적인 인권침해는 국가보안법에 의해 발생하였다. 수많은 학생, 노동자, 지식인이 국가보안법에 의해 구속・수감되면서 양심수가 대규모로 발생하였다. 그리고 국가보안법은 한국사회에서 인권침해의 대명사가 되었고 국제인권단체는 물론이고 유엔으로부터도 비판의 대상이 되었다.

권위주의 정부 하에서 인권은 이른바 '국가안보'와 경제성장 우선주의의 논리에 의해 왜곡되고, 수용되어왔다. '국가안보 없이 인권 없다' 또는 '선 경제성장 후 인권보장'의 논리는 온갖 반인권 정책을 합리화하는 구실을 제공하였다. 권위주의 정부는, 인권의 철저한 보장이 진정한 국가안보의 전제조건이고 지속가능하고 질적인 경제성장은 인권의 보장을 통해서 가능하다는 인권중심의 접근 대신, 인권을 국가안보 - 실제적으로는 정권안보였지만 - 또는 경제성장의 장애 또는 걸림돌로 인식하였고 인권을 정치적 수사나 구호로 이용하였다.

한편 권위주의 정부 하에서 이루어진 급속한 경제성장으로 인해 부가 증대하면서 경제적 및 사회적 권리를 향유할 수 있는 물질적 조건이 조성되었다. 전반적으로 국민 전체의 평균소득은 늘어났지만 농촌과 도시 주변에 새로운 형태의 가난이 양산되었고 빈부격차가 심화되면서 오히려 일부 계층과 집단의 생존권, 즉 경제적·사회적 권리가 침해되는 현상이 나타났다. 이에 대한 대응으로 노동, 농민 및 도시빈민 중심의 인권운동이 활성화 되었다.

인권의 실현과 민주주의의 회복을 위한 부단한 노력의 결과로 1993년 평화적이고 민주적인 선거를 통해 군부의 권위주의 정부 시대가 막을 내리고 민간정부 시대가 열리게 되었다. 1993년 김영삼 '문민정부', 1997년 김대중 '국민정부' 그리고 2003년 노무현 '참여정부'를 거치면서 한국사회에서 절차적 민주주의가 제도적으로 진일보해왔다. 특히 민주정권에 의한 과거청산 노력도 나름대로 결실을 맺어 인권 피해자의 배상과 명예회복이 부분적으로 이루어졌다.

1991년 한국은 북한과 함께 유엔에 동시 가입하였다. 그리고 한국정부는 가입 직전인 1990년 사회권규약과 자유권규약을 동시에 가입하였다. 이를 계기로 유엔이 지금까지 발전시켜온 국제적 인권기준에 비추어 한국의 인권현실을 비판적으로 살펴보고 개선하는 계기가 마련되었다. 한국정부는 1993년부터 지금까지 계속해서 유엔 인권이사회의 위원국으로 활동하고 있으며 인권소위원회, 여성차별철폐협약위원회, 아동권리협약위원회 등 유엔의 인권기구에 한국인이 독립적인 민간 인권전문가로 활약하고 있다.[35] 더 나아가 한국정부는 국제형사재판소(ICC) 로마규정을 비준하였고, 이어 한국인이 헤이그의 국제형사재판소에 재판관으로 선출되었다.[36] 이렇듯 한국정부는 과거의 소극적 입장에서 벗어나 인권의 국제적 발전에 보다 적극적으로 기여하는 인권외교 정책을 펼치고 있다.

1998년 제정된 <청소년 권리헌장>과 <장애인 인권헌장>, 1999년의 <남녀차별금지및구제에관한법률>의 인권기준 제정과 2000년 설립된 <의문사진상규명위원회>, 2001년 <여성부>와 <국가인권위원회>, 2002년 <부패방지위원회> 등의 제도 설립은 한국사회에서 인권의 보호와 증진을 체계적으로 보장하는 중요한 계기가 되었다. 특히 유엔의 권고안에 따라 2001년 설립된 국가인권위원회는 인권보장을 포괄적으로 실행하는 인권 전담 국가기구로서 국내외적으로 큰 관심과 기대를 받고 있다.

그러나 국내외적으로 이러한 긍정적인 변화와 발전에도 불구하고 한국의 인권현실은 여전히 국제기준에 매우 뒤떨어진 것으로 평가받고 있다. 한국이 가입한 주요 국제인권조약위원회, 특히 인권이사회는 반복해서 '국가보안법이 한국이 가입한 인권조약을 위배하고 있으므로 개정 내지 폐지하라'는 권고안을 채택했지만 한국정부는 여전히 이를 이행하지 못하고 있다. 이밖에도 자의적 구금, 고문, 집회결사의 자유, 성차별, 학생의 체벌, 호주제, 장애인, 양심(신념)에 따른 병역거부, 사형제도, 난민, 이주노동자 등 한국사회가 여전히 직면하고 있는 수많은 인

35) 인권소위원회의 경우 박수길 전 유엔대사가 1999-2003년까지 위원으로 일했고 유엔 여성차별철폐위원회는 신혜수 박사가 아동권리위원회는 이양희 교수가 활동하고 있다.

36) 송상현 전 서울대 법대 교수가 한국 정부의 추천을 받아 국제형사재판소(ICC) 초대 재판관으로 선출되었다.

권문제가 유엔 인권이사회와 유엔 인권조약위원회에 의해 문제점으로 지적되어 왔지만 아직 실질적인 개선이 이루어지고 있지 않다.

다음의 표는 한국이 가입한 국제인권조약 위원회가 한국정부가 제출한 국가보고서를 심의한 후 채택한 최종권고안의 주요 내용을 정리한 것이다.

<표 12: 국제인권조약 위원회의 한국정부에 대한 권고사항>

인권조약기구 (권고연도)	주요 권고사항 내용
인권이사회 (1992)	◦규약과 헌법 일치 노력 ◦국가보안법 점진적 폐지 사형규정 범죄 축소 ◦죄형법정주의 준수 ◦평화적 집회시위보장 ◦규약에 대한 유보철회 ◦인권규약에 대한 교육홍보
경제사회문화권 위원회 (2001)	◦통계관련기구와 관계부처는 권리와 관련된 데이터 수집 방법을 검토 ◦파리원칙에 부합하는 국가인권위원회의 설립 ◦규약에 모든 국내법(특별법, 규약가입보다 먼저 제정된 법 포함)보다 우선적인 지위보장 ◦신설된 여성부에 적절한 자원제공 ?비정규직의 권리보장 ◦교사와 공무원의 단체교섭권, 파업권보장 ◦아동성매매와 아동 노동금지 및 피해자들의 보호와 복구를 위한 프로그램 확대 ◦정부 내 주택문제 지원을 위한 전정을 다루는 담당관 지정 ◦강제철거민에 대한 보상 및 임시거주지 제공 ◦공교육제도 강화계획수립 중등교육에 대한 의무교육 도입 계획, 사교육에 비한 공교육 제도의 기능과 질에 대한 재검토, 고등교육을 포함한 모든 수준의 교육 접근성에 대한 연구, 인권과 기본적인 자유 증진을 위한 교과과정 재평가 ◦인권에 대한 인식향상을 위한 대규모 캠페인 실시 ◦국가행동계획(national action plan) 마련
인종차별철폐협약 위원회 (1999)	◦인종, 피부색, 출신, 국적 등에 의한 차별방지를 위한 규정 도입 ◦인종차별처벌조항 도입 ◦다음 정부보고서에 정부가 취한 법적, 실질적 조치에 대한 설명첨가 ◦외국인노동자 특히 불법노동자의 노동조건 및 상황을 개선하기 위한 차별금지 규정 도입 ◦외국인거주자차별 철폐 ◦혼혈아동 및 난민과 혼인한 여성에 대한 차별방지를 위한 홍보 캠페인의 제공 ◦구제절차 및 기관에 대한 접근 용이성 제공 (특히 취약그룹에 대한) ◦차별행위 피해자에 대한 법적 조치 제공 ◦인종차별철폐조약의 홍보, 교육, 훈련 등을 용이하게 하기 위한 제도 도입
고문방지협약 위원회 (1996)	◦고문범죄규정 도입 ◦인권조약에 따른 국내법 정비 ◦경찰, 검찰 등 법집행공무원 인권교육 ◦수감장소 독립적 감찰기관 설치 ◦고문에 대한 공정한 조사 ◦구속기간 축소 ◦피의자신문에 변호인 참여 ◦고문방지조약 유보철회
여성차별철폐협약 위원회 (1998)	◦국가인권위원회 설치 ◦간접차별에 대한 구제 ◦공사부문 여성지위향상 환경 유도 ◦여성정치 참여 및 교육 지원 ◦불완전고용에 대한 통계 ◦동일노동 동일임금 실현 ◦임금미지급 여성 노동 인정 ◦공사 영역 여성 동일보호 ◦여성 경제인 지원 ◦유급출산휴가 연장 ◦여성노동자보호에 노조역할 증대 ◦ILO조약 110, 111호 비준 ◦여성가장 가구에 대한 지원 ◦여성채용차별 제거 ◦성희롱 금지 위한 홍보 ◦성희롱, 가정폭력, 성폭력 방지교육 ◦농촌여성 지위와 복지보호 ◦여성결혼 연령 18세로 높일 것 ◦상속법 개선 ◦장애여성에 대한 사회보장 ◦조약에 대한 유보철회 ◦조약과 위원회 권고사항 홍보
아동권리협약	◦조약유보철회 ◦조약교육홍보강화 ◦소녀, 장애아, 혼외 출생자 보호 ◦아동관련

위원회 (1996)	전문가 교육 ◦국내법과 조약의 일치 ◦국적법개정 ◦체벌금지 ◦최소고용연령 조정 ◦입양제도 개선 ◦조약이행체제 건설 ◦민간단체와 협력 ◦자료정보수집체계 개선 ◦아동권리에 국가자원 배분강화 ◦가정, 학교, 사회에 대한 아동참여강화 ◦양심, 표현, 결사자유보장 ◦가족지원, 아동가장지원확대 ◦가정폭력, 아동학대 예방감시체제구축 ◦교육정책 재검토 ◦소년사법제도 개선 ◦위원회 회의록과 권고의 홍보

2. 한국사회의 주요 인권 문제[37)]

과거 권위주의 정부 하에서 민주화운동을 하다가 구속된 정치적 수인, 즉 양심수의 석방과 국가보안법 철폐는 인권운동의 대표적인 의제이자 과제였다. 비록 문민정부가 들어선 지 10년이 지났지만 국가보안법에 의해 아직도 많은 학생과 노동자가 구속되고 있으며 검찰과 경찰, 국가정보원 등 국가기관의 부당한 공권력 남용에 의한 이른바 '후진국형 인권침해'가 아직 근절되지 않고 있다. 오랜 노력에도 불구하고 사형제도가 아직 완전히 폐지되지 않고 있으며 가정내 폭력과 같은 문제 또한 여전히 심각한 인권침해문제로 남아있다. 최근에는 군대내 가혹행위로 자살하는 병사가 발생하였을 뿐만 아니라 여성군인에 대한 성희롱이나 성추행의 문제도 중요한 인권침해문제로 등장하고 있다.

사회적·경제적 조건이 변하고 민주화가 진전되면서 환경권, 정보인권, 이주노동자와 같은 사회권, 장애인, 신념(양심)에 따른 병역거부, 동성애자 등 사회적 소수자에 대한 차별과 같은 인권문제도 중요하게 대두되고 있다. 이러한 현상은 과거에 없던 것이 새로 생긴 것이 아니라 민주화와 함께 인권의식과 감수성이 높아지면서 기존의 사회문제가 인권문제로 등장하는 것으로 해석할 수 있다.

한편 민주주의의 실질적 내용이라고 할 수 있는 사회권 분야 특히 사회복지분야 인권문제가 갈수록 중요해지고 있다. 경제적 효율과 경쟁을 강조하는 신자유주의 경제정책 하에서 발생하는 분배의 불평등, 비정규직 노동자의 확산에 따른 고용불안, 극빈자, 장애인 등에 대한 생존권 위협, 공무원노조의 불인정, 직권중재조항으로 인한 합법적인 파업의 원천적 봉쇄 등으로 기본적인 노동인권이 여전히 중요한 인권문제로 남아있다.

37) 대한변호사협회가 해마다 발간하는 인권보고서는 한국사회의 주요 인권문제에 대해서 유용한 정보와 자료를 제공하고 있다. 참고로 2002년 보고서는 한국의 인권상황을 생명 신체의 자유, 표현의 자유, 노동자의 인권, 교육에 관한 권리, 환경과 건강권, 사회보장의 권리, 여성의 인권, 사법과 인권, 아동 및 청소년의 권리, 장애인의 인권, 국제인권으로서 국제형사재판소, 난민, 탈북자 및 양심적 병역거부자의 인권으로 나누어 분석하고 있다.

3. 인권의 주류화와 인권보장제도

인권의 주류화(mainstreaming)란 인권의 가치와 기준이 사회적 삶의 모든 영역에 실현되는 것을 의미한다. 다시 말해 인권의 주류화는 주변화되고 부차적으로 취급되던 인권이 국가기구의 정책은 물론이고 시민사회의 문화, 그리고 더 나아가서는 국제관계와 국제정치에도 중심적 가치이자 기준으로 자리잡는 것을 의미한다. 각종 경제·사회개발 사업과 평화유지군에 이르기까지 유엔의 모든 활동에 인권의 주류화는 이제 상식으로 자리잡았다.

일국적 차원에서의 인권의 주류화에는 국가기관(국회, 법원, 헌법재판소, 행정부), 언론, 기업, 종교, 민간 인권단체 등 다양한 사회집단과 행위자의 역할이 중요하다. 2001년 말 창립된 한국의 국가인권위원회는 이러한 다양한 집단과 행위자의 인권향상 노력을 종합적으로 조정하고 이끌어 나가는 명실상부한 인권주류화의 중심 기구로서의 역할을 부여받았다.

다음은 국가기관을 국회, 법원 및 헌법재판소, 행정부로 나누어 각각의 역할을 인권의 주류화의 관점에서 간단히 정리한 것이다.

1) 국회

인권은 정치적 공약이 아닌 법규범에 의해 보장된다. 따라서 이러한 법규범을 '법률'의 형식으로 제정하는 국회는 인권의 보호와 증진에 중추적 역할을 수행한다. 민주주의 사회에서 법은 특정 사회의 다양한 정치세력 간의 타협의 산물이다. 그러나 보편적으로 승인된 인권은 정치적 타협의 대상이 아니라 사회구성원 모두가 존중하고 준수해야 할 가치이자 규범이다. 그리고 이러한 가치와 규범은 국회에서 만드는 모든 법률에 반영되어야 한다. 국회가 제정하는 거의 모든 법률은 인권에 직·간접적으로 영향을 미친다. 따라서 특정 법률이 시행될 경우 인권에 미치는 영향을 미리 평가하는 '인권영향평가제도'의 도입은 인권침해의 예방적 측면에서 매우 중요하다. 그리고 시민의 입장에서는 자유롭고 공정한 선거를 통해 인권의식과 감수성이 높은 정치인을 선출하고 국회의 입법과정을 철저하게 감시하는 것이 필요하다. 인권은 기본권의 형태로 헌법에 보장되어 있다는 점에서 헌법재판제도를 활용하여 인권을 침해하는 위헌적 법률을 제거하는 것도 인권의 보호와 향상에 효과적이다.

한편 국회는 인권조약의 국내적 실현과 관련하여 중요한 역할을 지니고 있다. 먼저 국회는 한국정부가 가입한 인권조약에 맞추어 국내법을 체계적으로 정비하는데 적극적인 역할을 요구받고 있다. 이 과정에서 국회는 유엔의 인권기구가 권고한 내용을 국내적으로 실행하는 데 필요한 각종 법령제정에 적극적으로 나서야 한다. 더 나아가 국회는 한국정부가 아직 가입을 미루고 있는 각종 인권조약을 조속히 가입하고 이미 가입한 인권조약의 경우도 유보조항을 가급적 빨리 철회하는 조치를 취할 것을 촉구하는 역할을 할 수 있다.

헌법에 따르면 헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 갖는다(헌법 제6조 제1항). 또한 국회는 상호원조 또는 안전보장에 관한 조약,

중요한 국제조직에 관한 조약, 우호통상항해조약, 주권의 제약에 관한 조약, 강화조약, 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약 또는 입법사항에 관한 조약의 체결·비준에 대하여 동의권을 갖는다(헌법 제60조 제1항). 이에 따라 국회는 조약에 대한 동의권을 행사하여 조약이 국내법적 효력을 갖도록 하는 역할을 수행한다.

2) 사법부

사법부는 국회에서 만든 법을 해석하고 판단하는 역할을 통해 정의의 이념을 실현한다. 사법부는 현행 실정법을 국제인권기준을 인권의 관점에서 적극적으로 해석하고 판결을 내림으로써 한국사회의 법문화와 관행을 국제수준으로 끌어올리는 역할을 할 수 있다. 그러나 현실에서 사법부는 국제인권의 원칙과 기준에 부합되지 않는 판결을 내림으로서 정의가 지체되고 인권이 퇴보하는데 기여하기도 한다.

보편적 인권은 대부분 '기본권'이라는 이름으로 이미 헌법에 수용되어 있다는 점에서 헌법을 해석하고 적용하는 권한을 부여받은 헌법재판소는 인권의 보호와 향상에 중요한 역할을 수행한다. 헌법상 보장된 헌법재판제도, 특히 위헌법률심판제도나 헌법소원제도를 통해서 헌법재판소는 기본권을 침해하는 법률을 무효화시키고, 경우에 따라서는 기본권을 침해하는 집행작용(처분)이나 사법작용(재판)도 무효화시킨다. 문제는 헌법재판소가 입법작용을 포함한 국가작용의 기본권침해성을 판단하면서 한국이 가입하거나 일반적으로 승인된 국제법규를 재판규범으로 인정하고 적용할 수 있는지 여부인데 현재까지 헌법재판소는 조약이나 국제법규를 재판규범으로 원용하는 데 인색하다.

인권의 주류화를 위해서는 사법부를 대상으로 국제인권기준 일반, 특히 한국이 가입한 인권조약의 내용에 대한 이해와 감수성을 높이는 제도적 장치와 프로그램을 개발할 필요가 있다. 현행 사법시험과 사법연수원에 인권법 관련 과목을 포함하는 것도 하나의 대안이 될 수 있다. 특히 사회권의 소송가능성(justiciability)과 같은 현대 국제인권법의 추세를 적극적으로 소개함으로써 한국사회에서 경제적·사회적 권리의 법적 보호와 증진을 앞당기는 노력을 할 필요가 있다.[38]

3) 행정부

행정부는 국회에서 만든 법을 집행하는 집행기구이다. 행정부는 법에 따라 다양한 정책을 만들고 시행하며 행정 경험을 바탕으로 필요한 법의 제정을 주도할 수도 있다. 넓은 의미에서 행정부의 모든 부처가 직간접적으로 인권과 관련이 있으므로 행정부는 인권 주류화의 주된 수

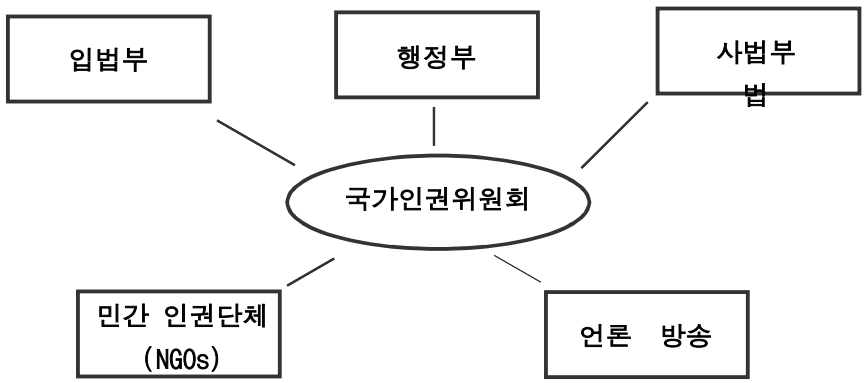
38) 인권을 시민적·정치적 권리와 경제적·사회적·문화적 권리로 나누고 후자를 권리의 성격상 사법적 보호가 가능하지 않다는 왜곡된 인권론을 바로잡기 위해서 '경제적·사회적·문화적 권리에 대해서도 사법적인 보호와 구제수단을 제공해야 한다'는 사회권의 사법적 실현가능성에 대한 관심이 최근 국제적으로 높아지고 있다.

단이자 도구라고 말할 수 있다. 행정부는 '인권정책담당관'과 '인권영향평가제도' 등의 도입을 통해 인권의 효과적 보호와 증진을 위한 부처 내 및 부처 간의 업무 협력과 조정을 강화할 필요가 있다. 이를 위해서는 유엔이 권고한 기준에 따른 종합적인 국가차원의 중장기적 인권정책, 즉 국가행동계획(National Action Plan)을 조속히 수립할 필요가 있는데 법무부를 중심으로 국가행동계획을 수립하고 있다.

인권교육은 국가행동계획에서 특히 중요하게 다루어질 필요가 있다. 국민 각자가 자신이 향유할 수 있는 인권의 내용을 아는 것은 인권 보호와 증진의 출발점이기 때문이다. 행정부 차원 특히 교육부에서는 초등학교부터 대학에 이르기까지 각각의 수준에 맞는 다양한 인권교육 프로그램을 개발하고 제공함으로써 어려서부터 학교에서 국제인권기준을 자연스럽게 배우고 익힐 필요가 있다. 이러한 인권교육은 국가의 의무이자 동시에 한국사회의 당면 과제이기도 하다. 행정을 담당하는 공직자는 인권이야말로 세계화 시대에 '국가경쟁력'의 핵심이라는 발상의 전환을 할 필요가 있다.

정책의 수립뿐만 아니라 집행과정에서도 인권은 중요한 역할을 한다. 왜냐하면 민주주의에서 절차가 중요한 이유는 아무리 좋은 내용의 법이라도 실행되는 과정에서 왜곡되고 변질되는 경우가 자주 발생하기 때문이다. 따라서 입법과정뿐만 아니라 행정의 실행과정에도 시민단체와 인권단체의 끊임없는 감시와 참여가 필요하다. 특히 검찰과 경찰과 같이 인권과 밀접한 법집행담당기관에 대해서는 시민의 감시와 참여를 제도화함으로써 정책의 수립과 실행 과정에서 투명성과 효율성을 높일 필요가 있다.

표 13 : 인권의 주류화와 주요 행위자



VI. 국가인권위원회

1. 의의와 특성

2001년 11월 출범한 국가인권위원회는 한국의 인권과 민주주의 발전 역사에서 큰 획을 그은 사건이다. 국가인권위원회는 지금까지 민주화의 성과를 인권의 관점에서 재조명하고 국제 인권기준에 맞게 한국사회의 인권 수준을 끌어올리기 위한 제도적 장치이다. 다시 말해 국가인권위원회는 지금까지 절차적 민주주의 발전을 인권의 제도적 보장을 통해 실질적인 민주주의의 발전으로 견인하는 역할을 부여받았다고 볼 수 있다. 국가인권위원회의 설립으로 이제 한국 사회에서 인권은 특정 정권의 정치적 공약이 아니라 국가의 존재 이유이자 존립 목적임을 법적으로 재확인하고 제도적으로 보장하게 되었다.

한국의 국가인권위원회는 국제적으로는 국가인권기구(National Human Rights Institution)의 한 형태이다. 국가인권기구는 19세기 초 스웨덴을 비롯한 북유럽 국가들이 옴부즈만(Ombudsman) 형태로 나타나기 시작하였다. 이후 유엔의 창립과 함께 유엔은 국가인권기구에 관한 논의를 공론화하였고, 국제인권기준과 제도의 발전과 함께 유엔 내에서 국가인권기구의 역할에 대한 관심이 증대하였다. 1991년 파리회의에서 <국가인권기구의 지위에 관한 원칙>(파리원칙)이 채택되면서 국가인권기구 설립의 보편적인 준거틀이 마련되었고 1993년 열린 비엔나 세계인권대회를 계기로 전세계적으로 급속히 확산되었다. 지금까지 약 60개국 이상 국가에 다양한 형태의 국가인권기구가 설립되었으며 제네바의 유엔 인권고등판무관실에 국가인권기구를 지원하는 담당 부서가 있다.

국가인권위원회는 이전에 인권 관련 문제를 다루어왔던 국가의 각종 제도와 절차와 질적으로 다르다. 국가인권기구는 국제적으로는 보편화된 제도이지만 한국사회에서는 역사가 아주 짧아 아직 많은 국민들이 모르거나 생소하게 느끼고 있다. 그리고 국가 기관들 내에서도 국가인권위원회의 위상과 역할에 대한 이해가 부족하거나 종종 오해가 발생하기도 한다.

한국 국가인권위원회의 설립 의의와 특성은 일반적으로 다음의 네 가지로 나누어서 설명할 수 있다.

첫째, 국가인권위원회는 '인권전담 국가기구'이다. 현재 국가인권위원회가 수행하는 역할은 매우 포괄적이고 종합적이다. 국가인권위원회는 이전에 특정 분야나 성격의 인권문제를 다루는 제한적 또는 한시적 기구와 달리 한국사회의 인권 전반, 즉 인권관련 법령, 제도, 정책, 관행 등 인권의 보호와 증진에 관한 모든 측면을 포괄적으로 다룬다. 이른바 '인권 주류화' 의 중심기구로 법과 제도의 개선과 더불어 인권교육의 확산을 통한 인권 감수성 증대와 인권문화 발전에 주도적인 역할을 수행한다. 이러한 의미에서 국가인권기구는 인권의 보호와 증진을 위한 제도적 틀, 즉 '인권전담 국가기구'라고 할 수 있다.

둘째, 국가인권위원회는 국제 인권규범의 국내적 실행을 담당하는 '준국제기구'이다. 국가인권위원회는 형식적으로는 <국가인권위원회법>에 따른 국가기구이지만 내용적으로는 국제사회 특히 유엔을 중심으로 발전해온 국제인권법과 규범을 다룬다. 이에 따라 국가인권위원회법은 인권을 헌법 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입 비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리(제2조)라고 국제기준에 맞게 폭넓게 정의하고 있다. 국가인권위원회는 국가의 인권정책을 시행하는 단순한 행정기구가 아니다. 국가인권위원회는 유엔의 국제인권규범에 입각하여 국내의 인권 관련 법령, 제도, 정책, 관행을 평가하고 개선하는 역할을 한다. 즉 국가인권위원회는 국제 인권기준의 국내적 실현과 국내의 경험을 토대로 한 국제 인권기준의 발전이라는 쌍방향의 과정에서 매개자 역할을 한다.

셋째, 국가인권위원회는 '독립적인 국가기관'이다. 국가인권위원회는 입법, 사법, 행정부 어느 곳에도 소속되지 않는 독립적인 국가기관으로 만들어졌다. 즉 형식으로는 국가기관이면서 다른 국가기관의 권력행사를 인권의 관점에서 감시하고 견제하는 역할을 수행한다. 국가인권기구는 삼권분립제도에 입각한 민주주의 정치제도의 구조적 한계와 단점을 보완하고자 하는 의도에서 비롯되었다. 즉 국가인권위원회는 입법 사법 행정의 세 권력이 절충과 타협에 의한 남용이 아닌 인권의 가치와 원칙에 따라 행사될 수 있도록 감시하는 역할을 한다.

1993년 유엔 총회가 채택한 '국가인권기구 지위에 관한 원칙' (파리원칙)은 국가인권기구의 독립성을 강조하고 있다. 독립성은 정부뿐만 아니라 대법원 등 다른 주요 헌법 기관으로부터 지휘감독을 받지 않고 주어진 권한을 독립적으로 수행해야 한다는 것을 의미한다. 이러한 독립성은 정부의 각 부처에 흩어져 있던 인권관련 기능을 종합적으로 조정하여 인권정책의 실효성을 높이고 사회적 약자와 피해자의 입장에서 인권을 보장하고 국가공권력에 의한 인권침해를 예방하는 역할을 효과적으로 수행하는데 필요한 필수적 전제조건이기도 하다.

넷째, 국가인권위원회는 '준사법기구'로 인권옹호자의 역할을 한다. 국가인권위원회는 국가의 공권력에 의한 인권 침해뿐만 아니라 국가기관, 공사 기업 또는 사인(私人)간에 발생하는 온갖 종류의 평등권 침해의 차별행위에 대한 조사 및 구제 역할을 한다. 기존의 실정법에 근거한 국내 사법제도와 달리 '준사법기구'로서의 국가인권기구는 보편적인 국제인권규범에 입각해 인권침해 문제를 다룬다. 특히 사회적 약자에 대한 상대적으로 간편한 인권침해 구제 절차를 제공함으로써 실효성 있는 인권보장제도의 역할을 한다.

이러한 특성을 지닌 한국의 국가인권위원회는 2001년 11월 25일 출범하였다. 그러나 논의의 역사 자체는 1993년 6월 비엔나 세계인권대회에까지 거슬러 올라간다. 당시 비엔나 회의에 참가한 한국의 민간인권단체들은 처음으로 정부에 국가인권기구의 설치를 요구했다. 이후 민간인권단체들은 기회가 있을 때마다 국가인권위원회의 중요성을 강조해왔다. 국가인권위원회 설립은 1997년 김대중 대통령 후보자의 공약에 포함되었고 당선 후 '국민의 정부'의 100대 국정과제에 포함되었다. 1998년 법무부가 국가인권위원회 설립에 관한 논의를 시작한 이래 법무부와 민간 인권단체는 위원회의 위상과 역할을 둘러싸고 3년간 갈등을 겪었다. 결국 국회에서

2001년 4월 다수결로 <국가인권위원회법>이 통과되었고 국가인권위원회는 6개월 후인 11월 25일 정식으로 설립되었다.

2. 조직과 기능

2001년 11월 25일 출범한 국가인권위원회는 위원장 1인과 3인의 상임위원을 포함한 11인의 인권위원으로 구성되었다. 위원은 국회가 선출하는 4인(상임위원 2인 포함), 대통령이 지명하는 4인 그리고 대법원장이 지명하는 3인을 대통령이 임명한다. 위원장은 위원 중에서 대통령이 임명하며 위원 중 4인 이상은 여성으로 구성하도록 되어 있다. 위원장은 위원회를 대표하며 국회에 출석하여 의견을 진술할 수 있고, 국무회의에 출석하여 발언할 수 있으며 소관 사무에 관하여 국무총리에게 의안(대통령령안 포함)의 제출을 건의할 수 있다.

사무처 조직은 2국 12과, 정원 191명(본부 163명, 지역사무소 28명)으로 구성되어 있다. 사무처에는 운영지원과, 정책교육국, 조사국을 두고, 사무총장 밑에 기획조정관을 둔다. 지역사무소는 부산, 광주, 대구, 대전에 설치되어 있다.

한편 국가인권위원회법에 명시되어 있는 위원회의 주요 기능은 정책 기능, 교육·홍보 기능, 조사·구제 기능과 국내외 협력 기능 등 크게 4가지로 구분된다.

첫째, 정책 기능은 국가인권위원회법 제19조에 규정된 업무 가운데 인권에 관한 법령(입법과정 중에 있는 법령안을 포함한다)·제도·정책·관행의 조사와 연구 및 그 개선이 필요한 사항에 관한 권고 또는 의견의 표명(제1호), 인권상황에 대한 실태조사(제4호), 인권침해의 유형·판단기준 및 그 예방조치 등에 관한 지침의 제시 및 권고(제6호), 국제인권조약 가입 및 그 조약의 이행에 관한 연구와 권고 또는 의견의 표명(제7호) 등이 이에 해당한다. 국가기관과의 협의(제20조), 정부 보고서 작성 시 국가인권위원회의 의견 청취(제21조), 자료제출 및 사실조회(제22조), 청문회 운영(제23조), 시설의 방문조사(제24조), 정책과 관행의 개선 또는 시정권고(제25조) 및 법원 및 헌법재판소에 대한 의견 제출(제28조) 등은 국가인권위원회가 정책기능을 원만하게 수행하기 위해 필요한 조항들이다.

둘째, 인권 교육·홍보 기능(제19조 제5호)으로는 초·중등교육법 제23조의 규정에 의한 학교 교육과정에 인권에 관한 내용을 포함시키기 위하여 교육부장관과 협의(제26조 제2항), 인권교육과 연구의 발전을 위하여 고등교육법 제2조의 규정에 의하여 설립된 학교의 장과 협의(제26조 제3항), 공무원의 채용시험, 승진시험, 연수 및 교육 훈련과정에 인권에 관한 내용을 포함시키기 위하여 국가기관 및 지방자치단체의 장과 협의(제26조 제4항), 정부출연연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률 및 과학기술분야 정부출연연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률에 따라 설립된 연구기관 또는 연구회의 장과 협의하여 인권에 관한 연구요청 또는 공동연구(제26조 제5항), 평생교육법에 따른 평생교육기관의 장에 대하여 그 교육내용에 인권 관련 사항을 포함하도록 권고(제26조 제6항)를 할 수 있다.

셋째, 조사・구제 기능(제19조 제2호 및 제3호)으로는 국가인권위원회의 조사 대상(제30조), 시설 수용자의 진정권 보장(제31조), 조사의 방법(제36조) 등을 자세히 열거하고 있다. 조사 대상으로 국가권력 또는 공권력에 의한 인권침해뿐만 아니라 사인에 의한 인권침해 즉, 평등권 침해의 차별행위까지 포함하고 있다. 또한 국가인권위원회는 진정이 없는 경우에도 인권침해나 차별해위가 있다고 믿을 만한 상당한 근거가 있고 그 내용이 중대하다고 인정될 때에는 직권으로 조사를 할 수 있다(제30조 제3항). 아울러 일정한 경우 긴급구제조치를 권고할 수 있으며(제48조), 인권침해나 차별행위와 관련하여 당사자의 신청이나 국가인권위원회의 직권으로 조정위원회에 회부된 진정에 대하여 조정 절차를 시작할 수 있다(제42조 제1항). 또한 조사 중이거나 조사가 끝난 진정에 대하여 사건의 공정한 해결을 위하여 필요한 구제 조치를 당사자에게 제시하고 합의를 권고할 수도 있다(제40조).

마지막으로 국내외 협력기능으로 인권의 옹호와 신장을 위하여 활동하는 단체 및 개인과의 협력(제19조 제8호) 및 인권과 관련된 국제기구 및 외국의 인권기구와의 교류・협력사항(제19조 제9호)을 명시하고 있다.

3. 국가인권위원회 설립의 의미

국가인권위원회는 한국 시민사회에서의 민주주의의 지속적 발전과 유엔의 국제인권기준의 제도적 확산 노력이 당시 '국민의 정부'의 정책과 결합하면서 탄생한 제도이다. 국가인권위원회의 출범으로 이제 한국사회에서 인권은 정치적 수사나 선언이 아닌 국가 정책의 중심가치이자 기준으로 자리매김하는 형식적 틀을 갖추게 되었다. 국가인권위원회법 제1조는 국가인권위원회의 존립 목적을 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 보호하고 그 수준을 향상시킴으로써 인간으로서의 존엄과 가치를 구현하고 민주적 기본질서의 확립에 이바지함이라고 명시하고 있다. 오늘날 국가인권기구의 존재 여부, 그리고 위상과 권한의 정도는 해당 국가의 민주주의와 인권에 대한 정치적 의지와 수준을 가늠하는 잣대로 평가받고 있다. 국가인권위원회의 출범으로 한국은 역사적으로 1948년의 세계인권선언에서 국제적으로 합의되고 1993년 비엔나 세계인권대회에서 재확인된 인권의 보편적 실현이라는 인류의 열망과 대의에 보다 떳떳하고 효과적으로 참여할 수 있는 제도적 길이 마련되었다고 할 수 있다.

【국제인권 관련 주요 사건 연표】

1215년 영국 마그나 카르타
1679년 영국 인신보호령
1776년 미국 독립선언
1789년 프랑스혁명 인권선언
1791년 미국 권리장전
1864년 국제적십자(ICRC) 창설 (제네바)
1919년 국제노동기구(ILO) 창설 (제네바)
1945년 유엔헌장 채택 및 발효 (10월 24일)
1946년 유엔교육과학문화기구(UNESCO) 창설 (파리)
1946년 유엔 인권위원회 (CHR) 설립
1947년 유엔 인권소위원회 설립
1948년 세계인권선언 (UDHR) 채택 (12월 10일)
1951년 유엔 난민고등판무관(UNHCR) 창설 (제네바)
1966년 경제적사회적문화적 권리에 관한 국제규약 채택 (ICESCR) / 발효(1976)
1966년 시민적정치적 권리에 관한 국제규약 채택 (ICCPR) / 발효(1976)
1966년 인종차별철폐협약 채택 (CERD) / 발효(1969)
1968년 유엔 국제인권회의 (테헤란)
1979년 여성차별철폐협약 (CEDAW) 채택 / 발효(1981)
1984년 고문방지협약 (CAT) 채택 / 발효(1987)
1986년 발전권에 관한 선언 채택
1989년 아동인권협약 (CRC) 채택 / 발효(1990)
1990년 이주노동자보호협약 (MWC) 채택 / 발효(2003)
1993년 유엔 세계인권회의 (WCHR, 비엔나)
1994년 유엔 인권고등판무관(UNHCHR) 창설 (제네바)
1995년 유엔 인권교육 10년 선포 (1995-2004)
1998년 세계인권선언 채택 50주년
1998년 국제형사재판소(ICC) 로마 규정 채택 / 발효(2002)
2000년 유엔 밀레니엄정상회의 (뉴욕)
2000년 유엔 인권옹호자보호 선언 채택
2001년 유엔 인종차별철폐회의 (WCAR, 더번)
2003년 국제형사재판소 설립 (헤이그)
2003년 이주노동자보호협약 발효 (7월 1일)
2006년 장애인권리협약 발효
2006년 강제실종자협약 발표

【한국의 인권 관련 주요 사건 연표】

1948년 대한민국 정부수립
1948년 헌법 제정 (7월 17일)
1979년 인종차별철폐협약 (ICERD) 가입
1985년 여성차별철폐협약 (CEDAW) 가입

1990년 경제적사회적문화적 권리에 관한 국제규약 (ICESCR) 가입
1990년 시민적정치적 권리에 관한 국제규약 (ICCPR) 가입
1991년 아동인권협약 (CRC) 가입
1991년 남북한 유엔 동시 가입
1993년 유엔 인권위원회(CHR) 위원국 첫 피선
1995년 고문방지협약 (CAT) 가입
1998년 국제형사재판소(ICC) 로마규정 비준 / 발효(2002)
1999년 성차별 금지법 제정
2000년 의문사진상규명위원회 설립
2000년 민주화 보상법 제정
2001년 여성부 설립
2001년 국가인권위원회 설립
2002년 부패방지위원회 설립

【 읽을거리 】

▪ 국가인권위원회, 「실무자를 위한 인권핸드북」, 2003.
▪ 국가인권위원회, 「연간보고서」, 2002.
▪ 김중섭, 도노나가 겐죠 엮음, 「세계화와 인권발전」, 오름, 2004.
▪ 박기갑 편저, 「21세기 국제인권법의 과제와 전망」, 삼우사, 1999.
▪ 성공회대 인권평화연구소 엮음, 「동아시아 인권의 새로운 탐색」, 삼인, 2002.
▪ 스기하라 야스오 지음, 석인선 옮김, 「인권의 역사」, 한울, 1995.
▪ 스티븐 슈트, 수잔 헐리 엮음, 민주주의법학연구회 옮김, 「현대사상과 인권」, 사람생각, 2000.
▪ 유네스코한국위원회 엮음, 「인권이란 무엇인가 : 유네스코와 세계인권선언의 발전과 역사」, 오름, 1995.
▪ 이봉철, 「현대인권사상」, 대우학술총서 514, 아카넷, 2001.
▪ 이정은, '한국에서의 인권개념 형성과 인권운동에 관한 연구', 서울대학교 사회학과 대학원 석사논문, 1999.
▪ 이준일, 「인권법」, 제5판, 홍문사, 2014.
▪ 잭 도널리 지음, 박정원 옮김, 「인권과 국제정치 : 국제인권의 현실과 가능성 및 한계」, 오름, 2002.
▪ 정인섭 편역, 「국제인권조약집」, 사람생각, 2000.
▪ 조용환, '국제인권기구의 국제적 발전과 한국의 대안', 서울대학교 법과 대학원 석사논문, 2000.
▪ 카렐 바삭편, 박홍규 역, 「인권론」, 실천문학사, 1986.
▪ 커스틴 셀라스 지음, 오승훈 옮김, 「인권, 그 위선의 역사」, 은행나무, 2003.
▪ 토마스 버겐탈 지음, 양건 김재원 옮김, 「국제인권법 증보판」, 교육과학사, 2001.
▪ 한국국제인권법학회, 「국제인권법, 2호-4호」
▪ 한국인권재단 엮음, 「21세기의 인권 Ⅰ·Ⅱ」, 제주인권학술회의, 한길사, 1999.
▪ 한국인권재단 엮음, 「일상의 억압과 소수자의 인권」, 제주인권학술회의, 사람생각, 2000.
▪ 한국인권재단 엮음, 「한국인권의 현황과 과제 1·2」, 제주인권학술회의, 한국인권재단, 2002.
▪ 한국인권재단 엮음, 「한반도의 평화와 인권 1·2」, 제주인권학술회의, 사람생각, 2001.
▪ 한상진, 「현대사회와 인권」, 나남출판, 1998.
▪ 이원웅, '국제인권레짐의 특성 및 동태에 관한 연구 : 비정부기구(NGO)의 역할을 중심으로', 서강대학교 정치외교학과 대학원 박사학위 논문, 1996.
▪ 정인섭, 「국제법의 이해」, 홍문사, 1996.
▪ 인권운동사랑방 사회권규약해설서팀 엮음, 「사회권규약 해설서 1 : 사회권의 역사와 성격」, 사람생각, 2003.
▪ 인권운동사랑방 사회권위원회 엮음, 「인간답게 살 권리 : IMF 이후 사회권 실태 보고서」, 사람생각, 1999.
▪ 김성재 외, 「인권시대를 향하여」, 나남출판, 2002.
▪ 임홍빈, 「인권의 이념과 아시아가치론」, 아연출판부, 2003.

▪ 허혜영, '경제사회문화적 권리의 사법적 실현가능성에 대한 연구 : 유럽의 경험을 중심으로', 연세대학교 대학원, 지역학협동과정, 유럽전공, 2002.

【 토론거리 】

1.현재 일하고 있는 조직/부서의 일과 관련하여 중요하다고 판단하는 인권의 목록을 나열하고 보편적 인권의 목록과 대조해보자. 불가분성과 상호연관성의 관점에서 다른 인권 목록과 어떤 관계를 맺고 있는가? 그리고 현재 다루고 있는 인권과 관련한 유엔의 인권관련 기구는 어떤 것이 있는가?

2.유엔은 창립 초기부터 인권을 중요한 목적의 하나로 간주하였고 인권의 국제적 보장제도를 발전시키는데 중요한 역할을 해왔다. 현재 일하고 있는 조직/부서의 일관 관련하여 현재 제도적으로 활용가능한 유엔의 인권침해 구제 절차에는 어떠한 것들이 있는가?

3.정부와 시민사회의 노력에도 불구하고 한국의 인권수준은 유엔이 설정한 국제기준에 매우 뒤떨어져 있다는 평가를 받고 있다. 현재 일하고 있는 조직/부서와 관련하여 유엔의 인권기구가 지적한 대표적인 한국의 인권문제에는 어떤 것들이 있는가? 이를 개선하기 위한 대책은?

4.인권의 보호와 증진을 위해서는 입법, 사법, 행정부의 국가기관 뿐만 아니라 민간단체, 언론, 종교, 학계 등 시민사회의 참여와 협력이 필수적이다. 현재 일하고 있는 조직/부서에서 다루고 있는 인권분야의 개선을 위해 시민사회와 어떻게 보다 효과적으로 협력할 수 있는지 생각해보자.

5.국가인권위원회는 인권을 전담하는 국가기구이자 준 국제기구의 성격을 지니고 있다. 왜 국가인권위원회가 한국 인권의 질적 향상을 위해 필요한 제도인지 그리고 해당 분야의 인권증진을 위해 국가인권위원회와 구체적으로 어떻게 협력할 수 있는지 생각해보자.

【 홈페이지 】

국가인권위원회 www.humanrights.go.kr
법무부 인권과 www.moj.go.kr
외교통상부 인권사회과 www.mofat.go.kr
유엔 www.un.org
유엔 인권고등판무관실 www.unhchr.ch

제 2 장 행정과 인권

I. 개 설 : 행정과 인권은 공존할 수 없나?

행정은 공공 목표를 달성하기 위한 조직 운용을 의미한다. 그러나 좁은 의미의 행정은 정부 관료제에서의 조직 및 공무원 활동을 일컫는다. 곧, 국정 목표를 달성하기 위해 정책을 수립하고 집행하며, 사람이나 물자를 효율적으로 관리하는 과정을 포괄적으로 행정이라고 하는 것이다. 이러한 행정은 적은 비용으로 많은 효과를 얻으려고 하는 '효율성', '경제성'을 강조하게 된다.

반면에, 인권은 인간의 존엄을 강조하고 모든 사람들이 평등한 존재라는 것을 전제하며, 사회적 약자를 배려하여야 한다는 뜻을 담고 있다. 그렇기 때문에 인권을 보호하고 실천하는 과정에서 효율성이나 경제성만이 중요한 기준이 되지 않는다. 오히려 효율성이나 경제성과 '인권 보호'와의 균형적 시각을 강조한다.

그렇다면 효율성이나 경제성을 강조하는 행정은 과연 인권과 공존할 수 없는가? 이 문제를 해결하는 실마리는 행정의 궁극적 목적인 '국정 목표 실현'의 의미를 분명하게 인식하면 쉽게 찾을 수 있을 것이다. 곧, 행정의 궁극적인 과제가 '국정 목표의 실현'인데, 그 국정 목표에 바로 인권 보호와 실행이 핵심 내용이기 때문이다.

이 점은 우리나라의 국정 목표를 가장 간단하면서도 뚜렷하게 보여주는 헌법에 잘 나타나 있다. 한 마디로, 국민의 안위와 행복을 지켜주고 잘 살게 해주는 것이 국가의 책임이며 임무이다. 특히 헌법 제10조는 국가가 국민들의 기본적 인권을 보장해 줄 의무를 갖는다고 규정하고 있다.

[표 1] 국민의 자유와 권리를 강조한 헌법

헌법 제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.

이것은 현대 국가의 책무에 대한 인식을 반영하고 있다. 전통 사회에서 국가의 제일 주요한 임무는 외부의 적으로부터 영토를 보존하고 국민들을 보호하고 편하게 살도록 하는 것이었다. 그러나 오늘날에는 단순한 영토 보존의 개념을 뛰어 넘어 국민들이 편하게 잘 사는 것(well-being)으로 국가의 책무를 확대하고 있다. 곧, 국가는 국민들이 외부의 위협으로부터 안전하며, 높은 수준의 삶의 질을 누리며 풍요롭고 윤택하게 살도록 만들 임무와 책임을 갖고 있다. 전통적인 의미의 외부 적은 단순한 외세만이 아니라 범죄, 가난, 질병 등 사회 내부의 요인

까지 국민의 '안전'을 위협하는 대상으로 인식하여 그로부터 국민을 보호함으로써 삶의 수준을 높이려는 것이다. 이러한 맥락에서 복지국가는 대부분의 국가가 지향하는 모델이 되었다. 대한민국의 헌법도 사회보장과 사회복지를 국가의 과제로 설정하고 있다(헌법 제34조 제2항).

이와 같이 국가가 국민 개개인에게 인간으로서 편히 살아가는 환경을 만들어 주어야 한다고 할 때 궁극적인 국정 목표는 국민들의 공공복리를 증대하는 것을 지향하게 마련이다. 그러나 공공복리의 미명 하에 개인의 삶을 무시하고 구속한다면 그것은 진정한 공공복리가 될 수 없다. 곧, 공공복리를 지향하는 국정 목표가 개인이 갖고 있는 인간의 기본 권리를 존중하고 그러한 개개인의 권리와의 균형적인 시각에서 접근하는 것이어야 하며, 그럴 때 공공복리의 증대와 인권의 가치가 조화와 공존을 이룰 수 있게 된다.

국가(또는 정부)가 이 목표를 달성하기 위하여 일할 때 국민들은 국가(또는 정부)를 지지하며, 또 정당성을 부여한다. 다시 말해, 국가는 국민의 기본적 인권을 보호할 책임과 의무를 가지며, 그렇게 될 때 자연히 국민의 지지를 받게 된다. 이처럼 자국민의 인권을 보장하고 실행하는 것이 현대 국가의 최대 관심사이자 과제라는 것은 이제 상식이 되어 버렸다. 이제 인권이 무엇인가를 다시 생각해 보자. 한마디로 사람이 사람답게 사는 데 필수적으로 요구되는 기본적 권리를 일컫는 인권은 국가인권위원회법에서 다음과 같이 정의하고 있다(제2조).

[표 2] 인권의 개념 정의

국가인권위원회법 제2조(정의)
'인권'이라 함은 헌법 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리를 말한다.

우리나라에서는 헌법과 법률을 통하여 인간으로서의 존엄과 가치 및 이를 구체화하기 위한 다양한 자유와 권리를 보장하고 있다. 또 여러 국제인권조약 및 국제관습법에 가입·비준함으로써 인권의 보장을 국제사회에 약속하고 있다. 이것은 우리나라의 주요 국정 목표가 인권의 보호와 발전을 실제 생활에서 집행하는 것, 곧 '인권 실행'(implementation of human rights)에 있음을 보여주고 있다. 우리나라의 국정 목표가 인간의 존엄성을 추구하며 행복추구권을 보장하는 헌법 정신에 충실하며, 인권의 발전에 노력하는 국제사회의 추세에 부합하고 있음을 보여준다. 인권은 거부할 수 없는 인류사회의 기본적인 윤리이자 가치이며, 또한 사회를 지배하는 패러다임으로 자리 잡아 가고 있다

이런 상황에서 행정의 임무는 무엇일까? 행정의 1차적인 임무가 국가 목적을 실현하기 위해서 사람이나 물자를 효율적으로 관리하고 운용하는 것이라고 한다면 국정 목표인 인권의 보호와 증진을 위해 행정은 무엇을 해야 할까? 앞서 보았듯이 행정과 '인권 실천'은 조화를 이루기 어려운 부분이 있다. 효율적인 행정 운용을 위해서 적재적소에 인력을 배치하고, 평가의 결과에 따라 상벌을 준다. 그러나 행정에서 효율성만을 강조하는 것은 인권중시원칙과 충돌하는

지점이 많이 있다. 모든 인간의 평등을 전제로 하는 인권보호의 기본정신은 불가피하게 효율성이나 경제성을 고려해야 한다고 하더라도, 인간으로서의 존엄과 가치, 자유와 권리의 실천 등이 행정의 중심적 척도가 되기를 강조한다. 나아가 사회적 약자의 인권을 위해 그들을 우대하는 다른 의미의 차별적인 대우(affirmative action)를 강조한다.

그렇다면 행정의 효율성과 인권 실천의 향상을 어떻게 조화시킬 수 있을까? 우선, 행정의 임무가 국정 목표의 달성이라는 점을 분명하게 인식해야 한다. 국정 목표의 핵심 내용이 "모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다"는 것을 보장하려는 것이라면, 그에 부합하는 행정이 이루어져야 할 것이다. 다시 말해, 정책 결정, 조직 구축, 예산 편성 등 행정 전반에 인권의 보호와 실행을 우선순위로 두어야 한다.

그런데 그렇게 되지 않거나, 또는 그렇게 해야 한다는 것이 낯설게 느껴지는 이유는 무엇일까? 그 이유는 크게 두 가지 점에서 찾아볼 수 있다. 첫째, 인식의 문제이다. 국가의 임무를 '경제성장우선주의' 입장에서 인식하기 때문이다. 국정 목표가 국가의 번영과 이익이라면서 개인의 권익을 무시하거나 희생해도 좋다고 보면 개인의 보호와 권익의 신장을 위한 행정은 기대하기 어려울 것이다. 둘째는 경험의 문제이다. 오랫동안 국가가 국민 위에 군림하며 개인의 권익을 무시해온 국가 중심의 통치 경험 탓으로 인권의 중요성을 올바로 이해하기 힘들다. 세계사적으로 인권의식이나 민권사상이 확산될 시기에 우리는 식민지 지배나 독재 통치체제에 있었다. 이러한 역사 과정에서 국가가 국민을 위해 존재한다거나 개인의 권익을 존중해야 한다는 사회의식은 발전하기 힘들었다. 오히려 국가기관의 행정 운용은 국민의 기본적 인권을 무시하고 국가 중심으로 이루어져 왔다. 또 그러한 관행을 당연한 것으로 여겼다. 이와 같은 인식과 경험은 서로 얽혀있는 문제였다. 경제성장우선의 사고방식의 강화와 행정의 정치권력 시녀화는 서로 상승 작용하며 인권의 경시 또는 침해를 당연하게 여기게 만들었다.

이제 인권을 보호하고 실행하기 위한 사고방식과 사회 관습으로 바꾸어야 한다. 그렇지 않으면 국가 이익 앞에서 개인은 여전히 설 자리를 찾을 수 없을 것이다. 사실 생각을 바꾸면, 국가와 개인이 서로 보완적인 관계라는 것을 쉽게 알 수 있다. 국가의 번영은 궁극적으로 개개인의 삶을 윤택하게 만들고 보호하는 데 필요하며, 개인(국민)의 권익에 대한 추구는 국가의 안정과 번영에 기여한다. 곧, 개인의 권익과 국가의 이익은 결코 배타적인 것이 아니다. 국가의 번영은 궁극적으로 모든 국민들이 편안히 잘 살기 위한 것이고, 공공복리는 국민들의 삶의 질을 높이기 위하여 필요한 것이다. 만약 국가의 번영이나 공공복리가 국민의 삶의 질을 높이는 데 기여하지 못하면 그것은 무의미하거나 진정한 공공복리가 아니다.

간단히 말해, 인권의 보호와 실행은 현대 국가의 기본적이며 중심적인 임무이자 과제이다. 따라서 국정 목표를 달성하는 기구인 정부 조직체는 인권의 보호와 실행을 위한 도구가 되어야 한다. 효과적인 인권 실행을 이루기 위해서는 하루 빨리 경직된 '경제성장우선주의'적 사고를 버리고, 권위주의 정부 시절의 관행이나 타성에서 벗어나서 인권 중심의 행정을 펼쳐야 할 것이다. 그것이 국제 사회에서 '인권 국가' 한국의 위상을 높이는 지름길일 것이다.

II. 인권을 보호하고 증진하는 행정

일상생활에서 인권을 효과적으로 보호하고 실행하는 데 행정이 대단히 중요하다는 것에는 이론의 여지가 없을 것이다. 효과적인 인권 실행을 모색하기 위해서 행정의 주요한 네 요소인 정책, 조직, 인적 자원, 그리고 예산의 측면에서 살펴보고자 한다.

[표 3] 행정과 인권의 관련성

행정 요소	주요 기능	인권 관련성
정책	국정 목표 달성의 틀 설정 및 시행 공공 문제 해결	인권 실행의 기본 골격 제시 '인권 영향 평가' 필요
조직	정부 목표 달성을 위해 자원 배치 정책 수행 정책의 효율성 제고	인권 실행 지원 조직 편성 인권 실행의 효율성 증대
행정 인력	정부 과제 수행 정부 활동에 필요한 자원 관리	인권 교육, 인권 감수성 제고 인권 중심 사고에 의한 일처리
예산	공공 재원의 배분 정책 실현의 물질적 자원 지원	인권 실행의 물적 기반 조성 '인권 인지적 예산' 편성

1. 정책은 인권 실행의 출발점

정책은 국정 목표에 따라 실질적인 실천 방안을 수립하고 그것을 시행하는 것이다. 그리고 정책은 공공의 문제를 해결하고, 국가의 방향을 설정하는 데 주안점을 두게 마련이다. 이런 점에서 정책은 국가의 주요 목표인 인권 보호와 인권 실행의 요체라고 할 수 있다. 그러한 정책은 우리 사회의 인권 수준을 반영하게 마련이다. 따라서 정책은 수립, 집행, 평가 단계마다 인권 실행과 밀접하게 관련되어 있다. 곧, 정책입안 과정부터 헌법에 나타난 국민의 기본 권리와 국제 사회에서 요구하는 인권 실행의 기준을 반영하는 것이 중요하다.

1) 인권 문제에 대한 인지의 중요성

정작 정책과 인권의 관련성은 단순하지 않다. 모든 정책이 국민생활과 밀접하게 이어져 있다는 점에서 인권과 무관한 정책은 있을 수 없지만, 정책의 성격에 따라 인권과의 관련성 정도가 크게 다르다. 또 정책의 형성, 집행, 평가 등 단계에 따라 인권 실행의 양상과 강조점이 다르게 나타난다.

인권의 중요성을 이해한다고 하여도 국가 정책이 인권과 얼마나 밀접하게 연관되어 있는지 파악하는 것은 쉽지 않다. 특히, 다양한 사회적 요구에 부응하여 정책을 수립하고 집행하는 데 인권을 고려한다는 것이 오히려 비효율적이라는 생각까지 든다. 게다가 과학 기술의 발달, 정

보 통신의 발전, 경제적 세계화 등 급변하는 시대 상황에 따라 새로운 정책 수립이 시급하게 요구되는데, 그 과정에서 인권이 무시되는 경우도 많다. 정책의 수립 및 집행에 인권의 요소를 파악하여 반영하는 것은 또 다른 작업을 요구하기 때문이다.

이런 상황에서 가장 중요하게 고려하여야 할 사항은 정책을 수립하고 집행하는 과정에 '인권의 관점에서 생각하는 것'(human rights oriented thinking)이다. 정책수립 과정에는 정책 효과, 소요 예산, 인적 자원 등 여러 요인이 고려되겠지만, 무엇보다도 그 정책이 인권의 보호와 실행에 어떻게 기여하고, 또 어떻게 영향을 미칠 것인가 살펴보는 것이 중요하다.

사물은 어느 각도에서 보느냐에 따라 전혀 다르게 보이게 마련이다. 그렇기 때문에 정책을 수립하고 집행하는 과정에 인권을 중심으로 문제를 인식하고 해결방안을 찾는 사고방식을 요구한다. 만약 인권의 관점에서 생각하면 정책수립의 과정에서 인권에 미칠 영향을 정확하게 분석하고, 또 인권의 보호와 발전을 위한 방안을 강구하게 될 것이다. 이러한 인권중심의 사고방식은 인권침해의 문제에 대하여 탁상공론이 아닌, 현장에서 절실하게 필요한 대책의 수립을 요구한다.

인권은 인권침해가 일어난 뒤 도와주고 대책을 강구하는 사후 구제도 중요하지만, 사전 예방이 더욱 더 중요하다. 그렇기 때문에 인권중심의 사고방식에 의거하여 미리 정책을 입안하는 것이 무엇보다 중요하다. 이와 같은 자세에서 인권 문제에 접근하는 것이 궁극적으로 사회 갈등을 줄이고 인권침해를 둘러싼 사회 비용을 줄이는 데 기여하게 된다. 과거에 우리나라에서 교육행정정보시스템(NEIS) 도입을 둘러싸고 일어난 갈등을 보면, 정책과 인권의 관련성을 더 잘 이해할 수 있다

[사례 분석 1]「교육행정정보시스템(NEIS)」도입을 둘러싼 갈등

<교육인적자원부의 정책 의도>
* NEIS는 디지털화·정보화·통합화를 추진하여 열린 행정, 스마트한 전자정부를 구현하려는 정부의 중점 과제임.
* 교육행정전반의 효율성을 높이고, 교원의 업무환경 개선을 위하여 전국 단위의 정보시스템 구축.
* 전국 1만여 개의 초·중등학교, 16개 시·도교육청 및 산하기관, 교육인적자원부를 인터넷으로 연결하여, 교육관련 정보를 공동으로 이용하는 전산환경 구축.

<시민사회의 반응>
* 사생활 침해
* 교육의 자주성 침해
* NEIS는 반인권적이고 반교육적임.
⇒ 전교조는 NEIS가 강행된 2003년 3월 3일부터 'NEIS 불복종 운동'을 시작. 그리고 국가인권위원회에서 농성 돌입

<국가인권위원회 권고>
1. 교육행정정보시스템의 27개 개발 영역 가운데,
가. 사생활의 비밀침해 등 인권침해 소지가 있는 교무/학사, 입(진)학 및 보건영역은 입력대상에서 제외하고
나. 교원인사 기록 인권침해소지가 있는 항목은 입력항목에서 제외하도록 "교육공무원인사기록및인사사무처리규칙"을 개정하고,
2. 학교종합정보시스템(CS)에 대한 보안체계 강화 조치를 강구할 것을 권고함

<평가>
1. 정책 수립 및 집행에서 인권 요소 검토 미흡.
2. 효율성, 업무환경개선을 목표로 하였지만, 반인권적 요소로 저항 불러일으킴.
3. 정책의 인권 영향평가를 받았다면, 사회 갈등 최소화 예상됨.

[사례 분석 2]「셧다운(shut down)제」도입을 둘러싼 갈등

<여성가족부의 정책 의도>
* 일정한 연령에 도달하지 않은 청소년이 심야시간에 인터넷 게임을 즐기다가 인터넷 게임에 중독되는 상황을 예방하고 청소년의 수면권을 보호하려는 정책 목적.
* 16세 미만의 청소년에게는 오전 0시부터 6시까지 인터넷 게임 제공을 금지.
* 인터넷 게임을 제공하는 서비스 업체는 연령 확인과 본인 인증을 통해 청소년이 심야시간대에 게임을 이용하지 못하도록 조치해야 하는 의무 부과.

<시민사회의 반응>
* 청소년의 인권 침해
* 청소년을 자녀로 둔 부모의 권리 침해
* 인터넷 게임 업체에게 보장된 직업의 자유 침해
* 스마트폰이나 테블릿PC를 이용한 인터넷 게임을 제외함으로써 평등권을 침해할 뿐만 아니라 정책의 실효성을 기대하기 어려움.
* 성인 아이디의 도용 또는 해외 사이트를 통한 인터넷 게임의 이용으로 회피가능성.

<헌법재판소의 결정>
* 청소년의 건강한 성장과 발달 및 인터넷게임 중독을 예방하려는 것으로 우리나라 청소년의 높은 인터넷게임 이용률, 인터넷게임에 과몰입되거나 중독될 경우에 나타나는 부정적 결과 및 자발적 중단이 쉽지 않은 인터넷게임의 특성 등을 고려할 때 과도한 규제라고 보기 어려움.
* 여성가족부장관으로 하여금 2년마다 적절성 여부를 평가하도록 하고, 시험용 또는 교육용 게임물에 대해서 그 적용을 배제하는 등 피해를 최소화하는 장치도 마련되어 있음.
* 본인 또는 법정대리인의 자발적 요청을 전제로 하는 게임산업법상 선택적 셧다운제는 그 이용률이 지극히 저조한 점 등에 비추어 대체수단이 되기에는 부족함.
* 청소년의 건강 보호 및 인터넷게임 중독 예방이라는 공익이 중대하여 인터넷게임 제공자의 직업수행의 자유, 여가와 오락 활동에 관한 청소년의 일반적 행동자유권 및 부모의 자녀교육권을 침해한다고 볼 수 없음.

<평가>
1. 정책 수립 및 집행에서 청소년의 인권을 고려한 듯 보이지만 관련된 인권 전반에 대한 검토가 미흡.
2. 청소년의 보호라는 정책 목표를 제시했지만 오히려 청소년의 인권을 불합리하게 제한한다는 비판을 불러일으킴.
3. 사전에 정책의 인권 영향에 관한 평가를 받았으면 사회 갈등을 축소했을 것으로 추정.

위에서 정리한 바와 같이, 교육행정정보시스템(NEIS)이나 셧다운(shut down)제의 도입을 둘러싸고 일어난 갈등을 보면, 애초 의도는 전자정부 출범이나 청소년의 보호에 초점을 두고 있다. 그러나 정책을 수립하고 집행하는 과정에서 정책 수립의 의도와는 달리 사회적 갈등을 낳았다. 공익적 목적의 실현을 목표로 정책이 입안되었지만, 정책의 내용에 담겨있는 반인권적 요소 탓으로 사회적 저항을 불러일으켰다. 결국 정책의 집행이 어렵게 되었고, 그 과정에서 값비싼 사회적 비용을 지불한 것이었다. 만약 정책을 도입하기 전에 이 정책이 인권 측면에 어떻게 영향을 미치게 될지 미리 파악하는 '인권영향평가'를 실시하였다면, 사회적 갈등은 최소화할 수 있었을 것이며, 또한 결국 행정의 효율성이나 경제성을 높이는 데 기여하였을 것이다.

여기에서 인권은 언제, 어느 곳에서나 적용되어야 한다는 점을 다시 상기할 필요가 있다. 인권과 전혀 상관이 없는 것 같아도 사람이 관련된 문제는 언제나 인권과 무관하지 않은 것이다. 곧, 정책을 수립하고 집행하는 과정에서 그 정책이 인권에 미치는 영향을 평가하고, 예상 가능한 인권침해 요소를 사전에 피하는 것이 중요하다. 이와 같이 '인권 변수'를 고려하는 것이 국정 목표의 내용을 반영하는 것이다.

요컨대, 인권의 관련성 여부, 또는 인권에 대한 영향 평가 등은 인권 문제의 인지가 얼마나 중요한가를 보여준다. 어떠한 정책이라고 할지라도 '사람'이 관련된 정책이라면 인권의 관련성

을 사전에 따져보는 것이 중요하다. 결국 그러한 조치가 인권 문제로 생겨날 수 있는 잠재적인 사회 비용을 줄이는 데 기여하게 된다. 그렇게 모든 정책을 인권 문제에 대한 인지 아래 평가하고 집행한다면 우리 사회의 인권 실천 수준의 향상에 크게 기여하게 될 것이다. 그리고 그것은 궁극적으로 인간의 존엄성을 누릴 수 있는 사회여건의 조성에 기여하게 될 것이다.

2) 인권 보호 및 실행 관련 법규

인권의 보호와 실행에 대한 강조는 삶의 자세에 대한 입장을 반영하는 것이다. 곧 도덕적, 철학적 근거에 의해 인간의 존엄성을 존중하고 자유를 주창하게 된다. 그러나 그것이 단순히 추상적인 사회적 합의에 의존하여 주창하는 것이 아니다. 모든 행정 처리는 법적 근거 없이 이루어질 수 없다는 점을 감안할 때 인권의 보호와 실행을 위한 법적 근거를 파악하는 것이 중요하다.

우선, 우리나라의 정책 기조가 헌법의 정신과 규정에 입각하여 마련되어야 할 것이다. 앞서 살펴본 바와 같이, 우리나라 헌법은 모든 국민이 '인간으로서의 존엄과 가치를 가지며 행복을 추구할 권리'를 가지며, 국가는 기본 인권을 보장할 의무를 갖고 있다고 규정하고 있다(제10조). 더 나아가 헌법은 '평등권'(표 참조), 인신의 자유, 정신적 자유, 정신표현적 자유, 사생활의 자유, 사회적 자유 등 여러 영역의 '자유권'(표 참조), 재산권, 인간다운 생활을 할 권리, 교육받을 권리, 노동기본권, 환경권, 가족생활기본권 등 여러 분야에서 요구되는 '사회적·경제적 권리'(표 참조), 선거권이나 공무담임권(피선거권)과 같은 '정치적 권리' 및 절차적 권리(표 참조) 등 기본적 권리를 적시하고 있다.

[표4] 헌법에 규정된 평등권

인권의 성격	헌법 조문	관련 행정부처
평등권	제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다. ② 사회적 특수계급의 제도는 인정되지 아니하며, 어떠한 형태로도 이를 창설할 수 없다. ③ 훈장 등의 영전은 이를 받은 자에게만 효력이 있고, 어떠한 특권도 이에 따르지 아니한다. 제31조 ① 모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다. 제34조 ④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다. 제36조 ① 혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.	법무부 교육부 여성가족부 보건복지부 행정자치부 고동노동부 문화체육관광부 등

[표5] 헌법에 규정된 자유권

인권의 성격	헌법 조문	관련 행정부처
인신의 자유권 (신체의 자유권)	제12조 ① 모든 국민은 **신체의 자유**를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다. ② 모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다. ③ 체포·구속·압수 또는 수색을 할 때에는 적법한 절차에 따라 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다. 다만, 현행범인인 경우와 장기 3년 이상의 형에 해당하는 죄를 범하고 도피 또는 증거인멸의 염려가 있을 때에는 사후에 영장을 청구할 수 있다. ④ 누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 즉시 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다. 다만, 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가가 변호인을 붙인다. ⑤ 누구든지 체포 또는 구속의 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지 받지 아니하고는 체포 또는 구속을 당하지 아니한다. 체포 또는 구속을 당한 자의 가족 등 법률이 정하는 자에게는 그 이유와 일시·장소가 지체 없이 통지되어야 한다. ⑥ 누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 적부의 심사를 법원에 청구할 권리를 가진다. ⑦ 피고인의 자백이 고문·폭행·협박·구속의 부당한 장기화 또는 기망 기타의 방법에 의하여 자의로 진술된 것이 아니라고 인정될 때 또는 정식재판에 있어서 피고인의 자백이 그에게 불리한 유일한 증거일 때에는 이를 유죄의 증거로 삼거나 이를 이유로 처벌할 수 없다. 제13조 ① 모든 국민은 행위시의 법률에 의하여 범죄를 구성하지 아니하는 행위로 소추되지 아니하며, 동일한 범죄에 대하여 거듭 처벌받지 아니한다. ② 모든 국민은 소급입법에 의하여 참정권의 제한을 받거나 재산권을 박탈당하지 아니한다. ③ 모든 국민은 자기의 행위가 아닌 친족의 행위로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다. 제27조 ④ 형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.	법무부 안정행정부 검찰청 경찰청 등
정신적 자유권	제19조 모든 국민은 **양심의 자유**를 가진다. 제20조 ① 모든 국민은 **종교의 자유**를 가진다. ② 국교는 인정되지 아니하며, 종교와 정치는 분리된다. 제22조 ① 모든 국민은 학문과 예술의 자유를 가진다. ② 저작자·발명가·과학기술자와 예술가의 권리는 법률로써 보호한다. 제31조 ④ 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.	문화체육관광부 교육부 미래창조과학부 법무부 경찰청 등
정신표현적 자유권	제21조 ① 모든 국민은 **언론·출판의 자유**와 **집회·결사의 자유**를 가진다. ② 언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다. ③ 통신·방송의 시설기준과 신문의 기능을 보장하기 위하여 필요한 사항은 법률로 정한다. ④ 언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니 된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.	문화체육관광부 행정자치부 경찰청 등
사생활의 자유권	제16조 모든 국민은 **주거의 자유**를 침해받지 아니한다. 주거에 대한 압수나 수색을 할 때에는 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다. 제17조 모든 국민은 **사생활의 비밀과 자유**를 침해받지 아니한다. 제18조 모든 국민은 **통신의 비밀**을 침해받지 아니한다.	행정자치부 법무부 미래창조과학부 등
사회적 자유권	제14조 모든 국민은 **거주·이전의 자유**를 가진다. 제15조 모든 국민은 **직업선택의 자유**를 가진다.	안전행정부 노동부 법무부 경찰청 등

[표6] 헌법에 규정된 사회경제권

인권의 성격	헌법 조문	관련행정부처
사회적·경제적 권리 (재산권)	제13조 ② 모든 국민은 소급입법에 의하여 참정권의 제한을 받거나 재산권을 박탈당하지 아니한다. 제22조 ② 저작자·발명가·과학기술자와 예술가의 권리는 법률로써 보호한다. 제23조 ① 모든 국민의 **재산권**은 보장된다. 그 내용과 한계는 법률로 정한다. ② 재산권의 행사는 공공복리에 적합하도록 하여야 한다. ③ 공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.	행정자치부 미래창조과학부 고용노동부 산업통상자원부 등
사회적 기본권 (인간다운 생활을 할 권리)	제34조 ① 모든 국민은 **인간다운 생활을 할 권리**를 가진다. ② 국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다. ③ 국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다. ④ 국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다. ⑤ 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다. ⑥ 국가는 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위하여 노력하여야 한다. 제35조 ③ 국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다. 제36조 ③ 모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다.	보건복지부 행정자치부 여성가족부 국토교통부 등
사회적 기본권 (교육받을 권리)	제31조 ① 모든 국민은 능력에 따라 **균등하게 교육을 받을 권리**를 가진다. ② 모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다. ③ 의무교육은 무상으로 한다. ④ 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다. ⑤ 국가는 평생교육을 진흥하여야 한다. ⑥ 학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다.	교육부 등
사회적 기본권 (노동기본권)	제32조 ① 모든 국민은 **근로의 권리**를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정 임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다. ② 모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의원칙에 따라 법률로 정한다. ③ 근로조건의 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다. ④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다. ⑤ 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다. ⑥ 국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다. 제33조 ① 근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 **단결권·단체교섭권 및 단체행동권**을 가진다. ② 공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다. ③ 법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.	고용노동부 여성가족부 행정자치부 산업통상자원부 국가보훈처 등
사회적 기본권 (환경권)	제35조 ① 모든 국민은 **건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리**를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다. ② 환경권의 내용과 행사에 관하여는 법률로 정한다. ③ 국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.	보건복지부 환경부 국토교통부 등
사회적 기본권 (가족생활 기본권)	제36조 ① 혼인과 가족생활은 **개인의 존엄과 양성의 평등을 기초**로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다. ② 국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다. ③ 모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다.	여성가족부 보건복지부 등

[표 7] 헌법에 규정된 정치적 권리와 절차적 권리

인권의 성격	헌법 조문	관련 행정부처
정치적 기본권	제24조 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 **선거권**을 가진다. 제25조 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 **공무담임권**을 가진다.	행정자치부 법무부 등
절차적 기본권	제26조 ① 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 **국가기관에 문서로 청원할 권리**를 가진다. ② 국가는 청원에 대하여 심사할 의무를 진다. 제27조 ① 모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 **법률에 의한 재판을 받을 권리**를 가진다. ② 군인 또는 군무원이 아닌 국민은 대한민국의 영역 안에서는 중대한 군사상 기밀·초병·초소·유독음식물공급·포로·군용물에 관한 죄 중 법률이 정한 경우와 비상계엄이 선포된 경우를 제외하고는 군사법원의 재판을 받지 아니한다. ③ 모든 국민은 신속한 재판을 받을 권리를 가진다. 형사피고인은 상당한 이유가 없는 한 지체 없이 공개재판을 받을 권리를 가진다. ④ 형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다. ⑤ 형사피해자는 법률이 정하는 바에 의하여 당해 사건의 재판절차에서 진술할 수 있다. 제28조 형사피의자 또는 형사피고인으로서 구금되었던 자가 법률이 정하는 불기소처분을 받거나 무죄판결을 받은 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가에 정당한 보상을 청구할 수 있다. 제29조 ① 공무원의 직무상 불법행위로 손해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가 또는 공공단체에 정당한 배상을 청구할 수 있다. 이 경우 공무원 자신의 책임은 면제되지 아니한다. ② 군인·군무원·경찰공무원 기타 법률이 정하는 자가 전투·훈련 등 직무집행과 관련하여 받은 손해에 대하여는 법률이 정하는 보상 외에 국가 또는 공공단체에 공무원의 직무상 불법행위로 인한 배상은 청구할 수 없다. 제30조 타인의 범죄행위로 인하여 생명·신체에 대한 피해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가로부터 구조를 받을 수 있다.	안전행정부 법무부 국방부 등

위의 표에서 보듯이, 우리나라 헌법은 기본적 인권을 보장하고 있으며 국민의 자유와 권리가 제일 중요한 가치라는 것을 규정하고 있는 것이다. 그리고 헌법에 열거되지 않았다고 하여 국민의 자유와 권리가 경시될 수 없으며, 특별한 사유로 법으로 제한된다고 하더라도 본질적인 내용은 침해될 수 없다는 것을 헌법에 명시하고 있다(표 '헌법 제37조' 볼 것).

[표 8] 국민의 자유와 권리를 중시하고 있는 헌법

헌법 제37조
① 국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다. ② 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.

헌법은 인권의 기본 틀을 제시할 뿐 구체적인 권리는 법령 및 정책을 통해 구현된다. 예를 들어, 헌법에서는 사회적 약자로서 여성, 노인, 청소년, 신체장애자, 생활 능력이 없는 자 등을

구체적으로 명시하고 있고(제34조), 또 '인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리'(헌법 제10조)나, '인간다운 생활을 할 권리'(헌법 제34조)를 규정하고 있다. 그렇지만 그러한 권리는 관련 법령의 제정을 통한 정책 집행을 통해서 누릴 수 있게 된다. 이런 점에서 인권의 보호와 실행을 위한 정책 수립과 집행의 근거가 되는 법령 제정이 대단히 중요하다.

한편, 정책 집행에서 야기되는 인권침해의 가능성은 언제나 존재한다. 그렇지만, 기본 인권을 제한하는 경우에도 인권의 기본적이며 본질적인 내용을 침해할 수 없다(헌법 제37조 제2항). 그러나 실제로 이러한 인권침해의 경계를 명료하게 구분하는 것이 쉽지 않다. 그렇기 때문에 인권 관련 전문기관의 자문이나 협의가 중요하다. 이미 우리나라는 인권을 전문적으로 담당하는 국가기구가 있다. 곧 2001년에 설치된 국가인권위원회가 그것이다. 국가인권위원회법 제20조는 인권 보호와 향상에 영향을 미치는 일체의 업무에 대하여 국가기관은 국가인권위원회에 통보하고 국가인권위원회의 요청이 있을 경우 협의에 응할 것을 규정하고 있다. 또 이 법은 인권의 보호와 향상을 위해 국가기구의 협력이 필요하다는 것을 보여주는 것이다. 실제로 국가기관이 인권의 보호와 실행에 앞장서지 않을 때 인권 국가로서의 위상을 확립하는 것은 불가능하다는 점에서 이 법의 시행은 대단히 중요하다.

[표 9] 국가인권위원회의 역할

국가인권위원회법 제20조 (국가기관과의 협의) ① 관계 국가행정기관 또는 지방자치단체의 장은 인권의 보호와 향상에 영향을 미치는 내용을 포함하고 있는 법령을 제정 또는 개정하고자 하는 경우 미리 위원회에 통보하여야 한다. ② 위원회는 그 업무를 수행하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우 국가기관·지방자치단체 그 밖의 공·사 단체(이하 "관계기관 등"이라 한다)에 협의를 요청할 수 있다. ③ 제2항의 요청을 받은 관계기관 등은 정당한 사유가 없는 한 이에 성실히 응하여야 한다.

3) 인권보호정책의 실행

정책 과정은 공공의 목적을 위해 정책을 수립하고, 그것을 집행하며, 그 결과에 대한 평가를 통해 정책을 조정하는 것을 일컫는다. 앞서 논의한 바와 같이 정책 과정에는 인권의 보호와 실행을 중시하는 인권 관점의 사고방식이 요망된다. 이것은 정책 과정이 기본적으로 인권의 보호와 향상을 도모하는 것이라고 인식하며, 또 삶의 질을 높이며 사회적 약자나 소수 집단을 위한 것이어야 한다고 보는 것이다.

이해를 돕기 위해, 여성 인권 사례를 통해 인권 보호와 향상을 위한 정책 과정이 어떻게 이루어지는지 살펴보자(표 참조). 우선, 인권 관점에서 여성들의 사회적 상황을 인식하는 것이 필요하다. 곧, 매 맞는 아내의 문제 등 가정 폭력이 빈번하고, 성추행, 성희롱, 성폭행 등 성폭

력 범죄가 급증하고, 채용, 승진, 보수 등에서 여성에 대한 차별이 심각하고, 빈곤 등 여러 요인으로 모성의 건강이 온전하게 지켜지지 않는 실상을 파악하여야 한다. 이러한 상황은 분명히 헌법에서 규정하는 여성 인권조차 제대로 보호받지 못하고 있는 것을 보여준다. 이를 개선하기 위한 정책이 필요하다는 것은 분명하다.

정책의 수립과 집행은 법적 근거를 마련하고, 그에 따른 구체적 사업의 추진을 의미한다. 곧, 행정 조직을 구축하고 예산을 편성하게 된다. 특히, 법에 따라 움직이는 민주주의적 법치국가에서 법적 근거의 마련은 대단히 중요하다. 지난 10년 동안 모자 보호, 성폭력, 가정폭력 등에 관한 법을 여럿 제정하거나 개정하였다는 사실은 그만큼 여성 인권이 발전되었다는 것을 의미하는 것이다.

그러나 인권실행은 법 제정으로 끝나는 것이 아니다. 법이 인권의 보호와 성취에 부합되게 올바르게 시행되고 있는지 감시하고, 또 그 법의 한계가 무엇인지 파악하여 보완하는 것이 중요하다. 예를 들어, 가정폭력 및 성폭력에 관한 법이 제정되었지만, 실제로 그 법이 제대로 작동하고 있는지 여부가 인권의 보호와 발전에 중요하다. 그래서 법의 시행 여부를 끊임없이 감시하고 평가하는 것이 필요하다. 이와 같은 정책 수립과 집행, 평가의 과정은 표 10과 같이 요약할 수 있을 것이다.

[사례 이해] 여성 인권 보호와 성취를 위한 정책 과정

여성 인권 상황	↔	인권 침해 사례가 빈번하게 나타남. – 가정 폭력, (매 맞는 아내 등 사회 문제 등장), – 성폭력 (성추행, 성희롱, 성폭행 등 범죄 급증), – 채용, 승진, 보수 등에서 차별, – 빈곤 등으로 모성 건강 위협
헌법 보장	↔	제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다. 제32조 ④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다. 제34조 ③ 국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다. 제36조 ① 혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다. ② 국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다.
정책 수립	↔	인권 관점에서 생각하기 여성 인권 침해 상황 파악 여성 인권 증진 방안 강구

법 제정	↔	‘모자보호법’(1986) ‘성폭력 범죄의 처벌 및 피해자 보호 등에 관한 법률’(1994), ‘여성발전기본법’ (1995) ‘가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법’(1997) ‘가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률’(1997) ‘남녀차별금지 및 구제에 관한 법률’(1999) ‘남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률’(구 ‘남녀고용평등법’, 1987)
인권 실행 및 감시	↔	가정폭력 및 성폭력 신고센터 운영 남녀차별신고센터 운영 가정폭력 및 성폭력 관련 사업 지원책 수립 (성폭력상담소, 사회복지기관, 쉼터 등 민간단체 지원 정책 수립, 시민 활동 지원)

위의 여성 사례에서 보듯이, 인권중심의 사고방식에 입각하여 정책을 수립하고 집행할 때 비로소 인권의 보호와 발전을 기약할 수 있게 된다. 곧, 인권을 강조한 정책 과정은 사회 전반의 인권 보호와 발전을 도모하는 구체적이며 실질적인 방안이다. 이것은 결국 사회 전반의 갈등을 최소화하며 사람들의 존엄성과 자유를 보장하며, 삶의 질을 향상시키는 데 기여하게 된다.

오늘날 우리 사회는 여성과 같이 인권 침해를 겪거나 위협받고 있는 사회적 약자나 소수 집단이 많다. 특히, 급격한 사회 변동을 겪으면서 여러 유형의 사회적 약자들이 생겨나고 있다. 이들의 인권을 보호하고 실행하기 위한 정책이 특히 필요한 상황이 많다.

빠른 속도로 산업화되고 고용구조가 바뀌면서 급속도로 늘어난 외국인 노동자의 인권 문제가 대표적인 보기이다. 국적에 관계없이 모든 사람이 기본적 인권을 누려야 한다고 규정한 국제 협약에 비추어 외국인 노동자들이 겪는 인권침해는 국제사회에서 우리나라의 위상과 평판에 크게 영향을 미치게 된다.

또 다른 보기로서, 가족 해체의 급증이라는 사회 변화로 말미암아 생기는 아이들의 인권 문제나 노령화 사회에서 소외된 노인들의 인권 문제를 들 수 있다. 최근 급증하는 이혼 등과 같은 가족 해체로 말미암아 자녀들은 본인의 의사와 관계없이 이루어지는 이유로 경제적 곤경, 정서적 불안 등 여러 형태의 피해를 겪는 최대 피해자인 셈이다. 주체적인 인격체이면서 또한 보호받을 권리를 가지는 아이들의 고유한 권리가 전혀 존중되지 않는 것이다. 또한 노령화 사회에서 사회적으로 경제적으로 소외된 채 보호받지 못하는 노인들도 인권을 온전히 누리지 못하고 있다. 장애인, 성적 소수자, 미혼모와 같은 사회적 취약(소수) 집단도 사회적 차별과 질시 속에서 갖가지 인권 침해를 겪고 있다.

이러한 사회적 취약(소수) 집단을 위해서 헌법에서 보장하는 수준, 국제 사회의 인권협약 수준, 사회적 합의에 근거한 요구 수준 등에 부합되는 인권정책이 실행되어야 할 것이다. 이렇게 인권 관련 정책이 실행된다면 우리나라의 인권 상황은 전반적으로 크게 개선될 것이다. 또한

그것은 우리 사회의 '삶의 질'을 높이고 '사회 안정'을 향상시키는 데 크게 기여할 것으로 기대된다.

그러나 정책에 인권의 요소를 반영하는 것이 단순하지 않다. 많은 경우에 그 정책이 인권과 어떻게 관련되는지 판단하는 것이 쉽지 않기 때문이다. 더욱이 인권은 단일의 실체가 아니라 여러 가지 내용이 복합적으로 뒤얽혀 있기 때문에 인권 사이의 충돌 가능성이 있다. 따라서 인권과 정책 관련성은 관점에 따라 다르게 해석될 수 있으며, 또 강조점에 따라 정책 집행의 우선순위에 영향을 받게 될 것이다. 이러한 유형의 갈등 사례를 다음의 폐쇄회로 텔레비전 설치 정책에서 볼 수 있다(표 11 참조).

[사례 검토 1] 폐쇄회로 텔레비전(CCTV) 설치를 둘러싼 갈등

<진행 과정>
* 재정자립도 91.26%로 기초 자치단체 중 전국 1위인 서울 강남구에는 다른 구에서 찾아볼 수 없는 첨단 신종 행정 서비스를 제공함.(인터넷 문화일보 2003년 8월 29일)
* 서울 강남 지역에 살인 등 강력 사건이 잇따라 발생, 치안부재 비판여론이 거세지고 있는 가운데 경찰이 서둘러 강남구 관내 골목길에 폐쇄회로TV(CCTV)를 설치키로 함. 내년 초까지 구 예산 32억원을 들여 총 272대의 CCTV가 설치될 예정. 경찰이 관내 범죄 다발지역을 선정하면 구청이 주민 3분의 2 이상 동의를 얻어 CCTV를 설치하는 방식. (인터넷 한국일보 2003년 10월 21일)

<정책 의도>
경찰은 순찰지구대에 CCTV 중앙관제실을 설치, 24시간 범죄 감시.
경찰의 부족한 치안인력을 대체.

<반응>
찬성: 범죄 예방 등 시민 생활 안전 기여.
반대: 모든 시민을 잠재적인 범죄자로 취급하며 기본권을 침해하는 행위. 최소한의 법적 근거도 없이 시민 행동을 감시하는 것은 문제. 개인에 관한 정보를 당사자의 승낙이나 동의 없이 수집, 저장하는 것은 프라이버시 침해.

[사례 검토 2] 위치정보수집를 둘러싼 갈등

<진행 과정>
* 긴급구조기관은 급박한 위험으로부터 생명·신체를 보호하기 위하여 개인위치정보의 주체, 개인위치정보주체의 배우자, 개인위치정보주체의 2촌 이내의 친족 등의 긴급구조요청이 있는 경우에 긴급구조 상황 여부를 판단하여 위치정보사업자에게 개인위치정보의 제공을 요청할 수 있도록 함.
* 경찰관서는 생명·신체를 위협하는 급박한 위험으로부터 자신 또는 다른 사람 등 구조가 필요한 경우나 구조받을 사람이 다른 사람에게 구조를 요청한 경우 또는 실종아동의 생명·신체를 보호하기 위하여 보호자가 실종아동에 대한 긴급구조를 요청한 경우에 위치정보사업자에게 관련된 개인위치정보의 제공을 요청할 수 있음.

<정책 의도> * 사고나 재난 등으로 위험에 처한 국민의 생명·신체에 대한 신속한 보호

<반응> 찬성: 신속한 위치 확인을 통한 시민의 보호 반대: 사생활의 침해, 위치정보의 유출과 남용, 위치정보의 유출 시 생명·신체에 대한 침해가능성

폐쇄회로 텔레비전의 설치나 위치정보수집를 둘러싼 입장 차이에서 보듯이 정책의 결정과 집행이 인권 실행에 어떻게 영향을 미칠 것인가 판단하는 것은 쉽지 않다. 범죄가 늘어나면 주민의 안전과 관련하여 여러 형태의 인권침해가 일어나게 될 것이고, 위험에 처한 시민의 위치를 확인할 수 없으면 시민의 생명과 신체에 위해가 초래될 것이라는 주장은 맞다. 그래서 폐쇄회로 텔레비전을 설치해서 범죄를 줄이고, 위치정보를 수집하여 인권을 보호하여야 한다는 것도 설득력을 갖는다. 그러나 폐쇄회로 텔레비전 설치나 위치정보수집이 사생활을 침해하게 될 것이라는 주장도 일리가 있다.

이와 같이 권리가 서로 충돌하는 경우에 정책의 수립 및 집행과 인권의 관련성 문제는 더욱 복잡해진다. 이런 상황에서 정책 입안자는 불가피하게 선택을 요구받게 된다. 정책의 성격에 따라 어느 권리가 더 중요하고, 사회적 요구가 무엇인가 판단하여 선택을 해야 한다. 그 과정에서 정책의 인권 관련성은 더욱 뚜렷하게 드러나게 된다. 인권을 어떻게 보고 있는지가 나타나고, 어떤 측면의 사회적 요구를 반영하는지가 밝혀지게 된다.

그러나 그러한 과정은 대개 단순하지 않다. 정책적 판단을 내리기도 쉽지 않다. 경우에 따라서는 사회 갈등을 야기하기도 하고, 다른 정책과의 충돌을 일으키기도 한다. 급기야는 정책에 혼선을 초래할 가능성까지 안고 있다. 그리고 그런 혼란은 정책의 원래 목적을 달성하는데 방해가 되기도 한다.

그렇기 때문에 정책을 수립하고 집행하는 과정에 발생하는 인권침해를 방지하고, 인권에 미칠 영향을 파악하기 위해서는 전문적인 판단이 필요하다. 이러한 판단이나 평가 과정에 인권 관련 전문 지식을 활용할 제도적 장치로서 '인권영향평가'와 같은 특별한 제도의 도입이 필요하다.

'인권영향평가' 제도의 취지는 중앙정부나 지방자치단체에서 시행하는 정책 과정에서 인권에 미치는 영향을 사전에 평가하여 인권침해적 요소를 사전에 차단하려는 데 있다. 환경영향평가제도나 교통영향평가제도를 견주어 보면 그 취지를 쉽게 이해할 수 있다. 대규모 시설물을 건설하려고 할 때 그것이 환경이나 교통에 미칠 영향을 사전에 평가하여 예상되는 부작용을 막으려고 하는 것처럼, 새로운 정책이 인권에 미치는 영향을 평가함으로써 인권 침해를 막으려는 것이다. 환경이나 교통처럼 인권침해를 겪은 뒤에 구제하거나 보상하는 것보다 침해요소를 사전에 파악하여 예방하는 것이 훨씬 중요하기 때문에 인권영향평가제도는 대단히 필

요하다.

인권영향평가제도의 도입은 인권에 대한 인식과 평가에 전문가의 역할이 중요하다는 것을 반영하는 것이다. 인권은 성격상 시대적 상황에 따라 발전되어 가고 있다. 다양한 내용 탓으로 서로 간에 긴장과 충돌이 일어나기도 한다. 또 시행 과정에서 사회적 문화적 차이에 따라 갈등을 빚고 있다. 그렇기 때문에 인권에 대한 사회적 이해를 위한 노력이 필요하며, 그에 관한 전문적인 탐구가 필요하다. 이러한 전문적 지식을 존중하여 정책에 반영할 때 인권 침해의 가능성은 그만큼 줄어들게 되는 것이다.

한편, 인권영향평가제도의 도입뿐만 아니라 인권을 제약하는 정부의 정책이 헌법적으로 정당한지를 판단함에 있어 헌법재판소가 기본적인 심사기준으로 사용하는 비례성원칙을 기준으로 검증하는 것이 역시 중요하다. 헌법재판소는 비례성원칙을 4단계의 내용으로 심사하고 있는데 4단계의 질문을 통과하지 못하면 위헌판단을 내리게 되는 바, 정책과정에서 이러한 4단계의 질문을 던져봄으로써 정책이 인권에 기여하는가를 판단할 수 있는 근거를 가질 수 있게 된다. 그 4단계란 ⅰ) 목적의 정당성 ii) 수단의 적합성 iii) 침해의 최소성 iv) 법익의 균형성 등이다.[39]

아울러 정책의 인권영향평가 못지않게 정책의 집행 과정에서 인권 실행의 수준을 확인하고 감시하는 것이 중요하다. 곧, 인권의 실행을 감시하는 장치는 인권 실천의 수준을 향상시키는 지렛대와 같은 것이다. 인권침해가 일어날 경우 피해자는 반발과 항의를 하게 되지만, 인권침해의 피해자는 성격상 약자의 위치에 있기 때문에 시정을 요구하거나 피해 사실을 알리는 것이 쉽지 않다. 인권침해를 시정하지 못하게 되고, 심지어 묻혀 버리는 경우도 많다. 따라서 인권 실천의 수준을 높이기 위해서는 끊임없이 인권 상황을 확인하고 침해 여부를 감시하는 것이 중요하다. 이런 점에서 인권 관련 시민사회단체의 역할이 중요하다.

이렇게 인권의 중요성에 대한 사회적 인식이 커지면서 인권의 보호와 발전을 위한 다양한 활동이 전개되고 있고, 또 그에 따른 조직이 갖추어지고 있다. 시민사회단체의 활동과 더불어 국가인권기구의 역할이 대단히 중요하게 되었다. 오늘날 국제 사회의 추세가 인권을 중심 가치로 두고 있는 상황에서 인권의 보호와 실천을 위한 국제 사회의 기준에 부응하기 위해서는 전문적인 국가인권기구가 꼭 필요한 것이다. 우리나라도 이러한 국제사회의 요구에 부응하여 2001년 국가인권기구인 국가인권위원회가 설립되어 많은 활동을 하고 있다.[40]

---

39) 이를테면 헌법재판소 1997. 3. 27. 95헌가17 결정, 판례집 9-1, 219, 234면: “헌법 제37조 제2항에 의하면 국민의 기본권을 법률로써 제한하는 것이 가능하다고 하더라도 그 본질적인 내용을 침해할 수 없고 또한 과잉금지의 원칙에도 위배되어서는 아니 되는바, 과잉금지의 원칙이라 함은 국민의 기본권을 제한함에 있어서 국가작용의 한계를 명시한 것으로서 목적의 정당성·방법의 적정성·피해의 최소성·법익의 균형성 등을 의미하며 그 어느 하나에라도 저촉이 되면 위헌이 된다는 헌법상의 원칙을 말한다.”

40) 자세한 내용은 제1장 Ⅵ. 국가인권위원회 참조.

2. 인권 보호와 향상은 조직을 통해

헌법이나 법률의 여러 규정들은 인권의 보호와 향상을 위한 기본틀을 제공하고 있지만, 그것은 담당 조직이 없으면 실행되기 어렵다. 앞서 헌법에 명시된 권리를 살펴보면서 관련된 행정부처를 대략 확인하였지만, 권리의 내용을 세분하여 보면, 관련 행정부처는 더 많아지게 된다. 더 나아가 정책의 수립 및 집행, 평가 등과 관련지어 보면, 관련 조직체의 구분이 쉽지 않을 정도로 복잡한 것을 알 수 있다. 그래서 모든 행정부처가 인권의 보호와 향상에 관련되어 있다고 할 수 있다.

이 점을 고려하여 인권과 조직의 관계를 살펴보도록 하자. 아무리 좋은 정책을 세우고 집행하려고 해도 그것을 담당하는 조직이 없으면 제대로 실행되기 어렵다. 그렇기 때문에 효율적인 인권 실행을 위해서 적절한 조직이나 기구가 필요하며, 또 그에 따른 조직 관리가 중요하다.

1) 인권 실행을 위한 조직 구축

사회 전반의 인권 실행을 높이기 위해서는 그 일을 맡는 특별한 조직이나 기구가 필요하다. 인권 선진국이라고 할 수 있는 나라에서는 이미 오랜 전부터 인권의 보호와 실행을 위한 정부 조직체를 구축하는 데 힘써온 것을 볼 수 있다. 그러한 인권기구는 각 나라의 여건에 따라 다양한 양상으로 나타났다. 예를 들어 영국의 사례를 살펴보자. 영국이 다인종 사회로 바뀌면서 인종차별이 심각한 사회 문제로 부상하면서 인종 관련법을 제정하고 인종평등을 위한 조직을 구축하였다. 1965년 '인종관계법'을 제정하여 인종차별선동을 범죄로 규정하며 대처한 이후 인종 차별에서 비롯된 인권 침해를 방지하고자 노력하는 것을 볼 수 있다. 1976년에 개정된 법에 근거한 '인종평등위원회(Commission for Racial Equality)는 인종차별 사례 조사, 인권침해 문제 해결 등 인종을 둘러싸고 벌어지는 사회적 갈등을 해결하는 데 진력하고 있다. 또 여성에 대한 임금차별 문제를 해결 위해 '동일급여법'(1970년), '성차별법'(1975년)을 제정하여 남성과 여성의 기회균등을 위한 법적 근거를 마련하고, '평등기회위원회(Equal Opportunities Commission)를 설치하여 차별 사례를 적발 시정하는 등 여성 인권 증진 활동을 전담하고 있다.

우리나라에서도 인권 실행의 발전을 위해서 행정 조직을 새롭게 구축하였다. 1994년에 국민의 권리와 불편·불만사항을 구제·처리하기 위해 국무총리 소속으로 국민고충처리위원회를 설치하고, 1997년에 청소년보호법을 제정하여 청소년보호위원회(문화공보부 소속으로 발족하였다가 1998년에 국무총리 소속으로 변경)를 설치한 것이 대표적인 보기이다. 그리고 여성 인권 증진을 위하여 1998년에 여성정책의 기획·종합을 담당하는 대통령직속 여성특별위원회를 신설하였으며, 그것은 2001년에 정부 부처로서 여성부의 발족으로 발전하였다.

이처럼 인권에 대한 인식이 높아지면서 정부 조직에 인권을 담당하는 부처가 늘어났던 것이다. 그러나 점점 복잡해지면서 아울러 전문화가 요구되는 현대 사회의 추세에 부응하여 인권

에 관한 전담 부처는 꼭 필요하다. 또 국제 사회에서 인권에 대한 요구와 기대가 커지면서 인권 실행의 수준은 국가의 대외적 신용도를 결정하는 주요 지표가 되고 있다.

이런 상황에서 인권 전담 국가기관인 국가인권위원회의 발족은 우리나라의 인권 실행을 획기적으로 발전시키는 이정표로 평가된다. 인권과 직결되는 국가기관의 발족은 우리 사회의 인권 실행을 위해 정책을 개발하고, 인권 침해에 적극적으로 대처하고 구제하는 활동을 활성화하는데 기여하며, 더 나아가 사회 전반에 인권의 감수성을 높이고, 인권 문화를 확산하는데 중추적인 역할을 수행할 것으로 기대되기 때문이다. 이와 같이 인권 전문 국가기구가 조직되었다는 것은 그만큼 인권에 대한 사회적 기대를 반영하였다는 점에서 높이 평가되고 있다. 또 정부 차원에서 인권 실행의 향상을 위한 조직적 지원이 필요하다는 것을 보여주는 것이다.

이러한 인권 보호와 발전을 위한 행정 조직이나 기구는 사회 갈등을 해소하고 구성원 간의 화합에도 기여하게 될 것이다. 때로는 과거에 벌어진 인권침해를 철저하게 규명하여 구성원들의 인권 회복에도 기여하고 차후의 인권침해를 방지하는 교훈으로 삼기도 한다. 대표적인 보기로서 제2차 세계대전이나 유고 내전 이후에 설치된 국제전범재판소를 들 수 있다. 홀로코스트(대학살)나 인종청소와 같은 참혹한 인권유린 사건을 되풀이하지 않겠다는 국제 사회의 의지가 반영되어 있고, 또 그것으로부터 교훈을 얻으려는 것이었다. 과거의 인권침해와 인권유린 사건을 철저하게 규명하며 역사의 교훈을 삼으려는 화해위원회 같은 특별인권기구는 여러 나라에서 볼 수 있다. 인종분리정책을 폐기한 뒤 과거 사실을 규명하면서 국민 통합으로 나아가고자 하는 남아프리카공화국의 '진실과 화해위원회'나 남미 여러 나라에서 군사 독재정부 이후 설치된 화해위원회가 대표적인 보기들이다. 우리나라에서는 2000년에 출범한 대통령 산하의 의문사진상규명위원회는 이런 유형의 인권 발전 기구이다. "민주화운동과 관련하여 의문의 죽음을 당한 사건에 대한 진상을 규명함으로써 국민화합과 민주발전에 이바지함을 목적"(제1조)으로 하는 이 기구는 과거에 발생한 인권침해의 문제를 해결함으로써 인권 실행의 수준을 높이며 국민 화합에 기여하게 될 것으로 기대된다.

지금까지 살펴본, 청소년보호위원회, 여성부, 의문사진상규명위원회, 그리고 국가인권위원회와 같은 부처나 기구 등이 설립 목적에 부합되는 활동을 올바로 하게 된다면, 국내의 인권 실행 수준을 높이며, 또한 궁극적으로 모든 국민이 화합하며 존엄성을 누리며 사는 사회를 만드는데 중추적인 역할을 할 것이다. 그에 따라 우리나라는 국제 사회에서 요구하는 인권 실행 기준에 부합되는 사회가 될 것이다.

2) 인권 실행을 위한 협력시스템 구축

인권의 실행을 위한 특별한 기구나 조직은 정부 조직체의 일부분에 지나지 않는다. 사회 전반의 인권 발전을 위해서는 정부 부처의 전반적인 인권 중심적인 사고방식에 의한 업무 추진이 절대적으로 필요하다. 각 조직체는 제각기 고유한 목적과 임무를 갖고 있지만, 인권의 실행

을 높이려는 방향으로 조직을 운용한다면 인권의 실행을 높이는 데 크게 기여하게 될 것이다.

아울러 인권 관련 부처가 성공적으로 임무를 수행하기 위해서는 그런 기구의 활동에 다른 정부 부처의 이해와 적극적인 협력이 절실하게 필요하다. 그에 따라 정부 조직체 전체가 인권 실행에 기여하도록 조직 간의 협력 시스템을 구축하는 것이 중요하다. 조직 내부에서, 또 조직끼리의 협력을 통하여 인권의 보호와 향상을 도모하여야 하는 것이다. 곧, 각 부서는 인권에 관련된 자료 및 정보를 교환하고, 인권침해를 방지하기 위한 장치를 갖추는 것이 필요하다.

우선, 인권 실행의 협력 시스템 구축을 위해 조직 내부의 문제를 살펴보자. 사회의 어느 곳에서나 마찬가지로 정부 조직체에서도 인권침해가 일어날 가능성은 항상 존재한다. 따라서 인권침해를 방지하기 위해 적절한 대책을 갖출 뿐만 아니라 인권침해가 일어났을 경우 대처하고 구제하기 위한 장치가 필요하다. 예를 들어, 인권교육을 통하여 조직원들이 투철한 인권의식을 갖는다면 인권침해의 가능성은 그만큼 줄어들게 된다. 그리고 인권침해가 일어났을 때 인권의 관점에서 처리하게 될 것이다. 곧, 인권침해 신고센터나 고충처리 전담창구, 피해자 보호시스템을 갖추는 것이 필요하다. 이렇게 인권을 중심으로 조직을 운용하는 것은 그 조직의 인권의식을 반영하게 마련이다.

다음으로, 인권 실행을 높이기 위한 조직 간의 협력 방안을 살펴보자. 실질적으로 인권의 보호와 증진을 위한 활동은 조직의 테두리 내에서만 이루어지지 않는다. 특히, 인권 문제는 전문적인 판단과 대처가 중요하기 때문에 정부 조직체 사이의 긴밀한 협력이 필요하다. 보기를 들어, 2003년 5월 '남녀차별금지및구제에관한법령'을 개정하면서 성희롱 방지를 위한 교육과 성희롱에 관련된 일 처리에 관하여 여성부가 각 공공기관에 협조를 요청하는 사례를 살펴보자. 우선, 이 법령에서 규정하는 성희롱 방지 교육은 교육의 내용과 방법 등 여러 측면에서 전문가의 협조 없이는 성과를 거두기 어려울 것이다. 만약 여성부, 교육인적자원부 등 관계 기관의 협력을 받게 되면 교육의 성과는 한결 커지게 될 것이다. 또 여성부의 요청이 있다고 하더라도 각 기관에서 교육 시행을 협력하지 않으면 성과를 얻을 수 없을 것이다. 각 기관이 교육 계획을 세워 전문가를 초청하여 교육을 시행할 때 비로소 이 법령은 소기의 성과를 얻을 수 있는 것이다. 이처럼 인권의 실행은 각 부처가 긴밀하게 협조할 때 효과를 얻게 되는 것이다.

또한, 시민사회단체에서 여성차별적 제도라고 지적하였던 호주제 문제의 경우에서 보듯이[41]

---

41) 2005년 헌법재판소는 호주제는 헌법에 합치하지 않는다고 결정하였다. 헌재재판소 2005. 2. 3. 2001헌가9 등 결정, 판례집 17-1, 1: "호주제는 '호주를 정점으로 가(家)라는 관념적 집합체를 구성하고, 이러한 가를 직계비속남자를 통하여 승계시키는 제도', 달리 말하면 남계혈통을 중심으로 가족집단을 구성하고 이를 대대로 영속시키는 데 필요한 여러 법적 장치로서, 단순히 집안의 대표자를 정하여 이를 호주라는 명칭으로 부르고 호주를 기준으로 호적을 편제하는 제도는 아니다./ 호주제는 성역할에 관한 고정관념에 기초한 차별로서, 호주승계 순위, 혼인 시 신분관계 형성, 자녀의 신분관계 형성에 있어서 정당한 이유없이 남녀를 차별하는 제도이고, 이로 인하여 많은 가족들이 현실적 가족생활과 가족의 복리에 맞는 법률적 가족관계를 형성하지 못하여 여러모로 불편과 고통을 겪고 있다. 숭조(崇祖)사상, 경로효친, 가족화합과 같은 전통사상이나 미풍양속은 문화와 윤리의 측면에서 얼마든지 계승, 발전시킬 수 있으므로 이를 근거로 호주제의 명백한 남녀차별성을 정당화하기 어렵다./ 호주제는 당사자의 의사나 복리와 무관하게 남계혈통 중심의 가의 유지와 계승이라는 관념에 뿌리박은 특정한 가족관계의 형태를 일방적으로 규정·강요함으로써 개인을 가족 내에서 존엄한 인격체로 존중하

각 부처가 협력해야 할 사항은 앞으로 끊임없이 생겨날 것이다. 국무회의에서 호주제 폐지를 비롯한 가족법 개정을 추진하기로 결정하고, 여성부(현 여성가족부), 법무부, 행정자치부 등 관계 부처와 시민단체가 참여하는 「호주제 폐지 특별기획단」을 발족하여 대처하였듯이, 인권의 실행을 높이기 위해서 관계 부처의 협력은 다양한 방식으로 이루어지게 될 것이다. 요컨대, 여러 차원에서 '인권 실행 제고'라는 목적 아래 각 부처의 협력이 이루어지는 것이 중요하다.

사회가 급변하면서 여러 유형의 인권 문제가 생겨나고 있다. 행정 기관에서는 인권 문제에 대하여 끊임없이 관심을 갖지 않을 수 없는 상황이다. 그러나 인권 문제는 성격상 대처 방안을 자체적으로 판단하기 어려운 경우가 많다. 따라서 각 부서에서는 "국가행정기관이나 지방자치단체의 장은 인권의 보호와 향상에 관련된 문제를 국가인권위원회에 협의하도록 되어있다"(국가인권위원회법 제20조 참조)는 법대로 국가기관인 국가인권위원회와 적극적으로 협의하는 것이 필요하다.[42]

3. 공무원은 인권 실행의 주체

행정을 실질적으로 움직이는 것은 공무원이다. 정책을 수립하고 집행하며, 조직을 이끌어 가는 것은 공무원이기 때문이다. 이런 점에서 인권의 보호와 실행에 관한 실질적인 성과를 결정하는 데 공무원의 역할은 절대적으로 중요하다. 공무원이 얼마나 투철한 인권의식을 갖고 있느냐에 따라, 또 얼마만큼 인권에 대한 감수성이 높으냐에 따라 인권 실행의 수준이 결정된다고 해도 과언이 아니다. 이처럼 공무원의 인권의식이나 인권에 대한 감수성은 대단히 중요하다.

여기에서 인권은 특별한 인간관에 기초하고 있다는 것을 인식하여야 할 것이다. 곧, 인권 존중은 모든 사람이 존엄성을 누리며 서로 평등한 관계를 갖는 존재라는 가치관을 반영하는 것이며, 인간존엄과 평등대우가 실천되어야 한다고 믿는 것이다. 이처럼 인권 존중 의식에는 인간 삶에 대한 자세와 가치가 반영되어 있다. 차별에 반대하며, 사람들을 서로 존중하는 사회를 만들어 가겠다는 의지를 담고 있다.

인권의 중요성을 인식하고 그것을 실천하려는 의지가 인권의식과 인권감수성으로 나타난다. 따라서 인권의식과 인권감수성은 인권 실행의 밑바탕으로 작용하게 마련이다. 이렇게 중요한

는 것이 아니라 가의 유지와 계승을 위한 도구적 존재로 취급하고 있는데, 이는 혼인·가족생활을 어떻게 꾸려나갈 것인지에 관한 개인과 가족의 자율적 결정권을 존중하라는 헌법 제36조 제1항에 부합하지 않는다./ 오늘날 가족관계는 한 사람의 가장(호주)과 그에 복속하는 가속(家屬)으로 분리되는 권위주의적인 관계가 아니라, 가족원 모두가 인격을 가진 개인으로서 성별을 떠나 평등하게 존중되는 민주적인 관계로 변화하고 있고, 사회의 분화에 따라 가족의 형태도 모와 자녀로 구성되는 가족, 재혼부부와 그들의 전혼소생자녀로 구성되는 가족 등으로 매우 다변화되었으며, 여성의 경제력 향상, 이혼율 증가 등으로 여성이 가구주로서 가장의 역할을 맡는 비율이 점증하고 있다. 호주제가 설사 부계혈통주의에 입각한 전래의 가족제도와 일정한 연관성을 지닌다고 가정하더라도, 이와 같이 그 존립의 기반이 붕괴되어 더 이상 변화된 사회환경 및 가족관계와 조화되기 어렵고 오히려 현실적 가족공동체를 질곡하기도 하는 호주제를 존치할 이유를 찾아보기 어렵다."

42) 자세한 내용은 72-73쪽 참조.

인권의식과 인권감수성을 높이기 위해서 특별 교육, 곧 인권교육이 필요하다.

인권교육은 특별한 교육과정과 교육내용을 통해 의식적으로 인권의식을 높이며, 인권 중심의 사고방식을 갖도록 하는 것이다. 그것은 권리와 책임/의무의 관계를 인식하고, 다른 사람의 권리를 존중하고 배려하며, 더 나아가 모든 사람의 권리를 증진하기 위해 책임 있는 행동을 하도록 가르치는 것이다. 따라서 인권교육은 단순히 인권에 관한 지식을 전달하는 것이 아니라 인간과 사회에 대한 뚜렷한 가치관을 심어주는 것이며, 그에 합당한 행동을 하도록 만들려는 것이다. 이러한 인권교육은 사람이 사람답게 대우받으며 살아가려는 사회를 만드는 기초 작업인 것이다.

인권교육의 내용은 피교육자에 따라 다양하게 구성되어야 한다. 인권에 관한 선언 및 인권증진을 위한 역사적 지식을 가르치기도 하고, 권리와 책임/의무의 동반적 관계를 올바로 이해하며, 사회에서 일어나는 부당함, 불평등, 차별을 인식하고, 다른 사람에 대한 열린 자세와 차이를 갖도록 가르치기도 한다. 더 나아가, 인권교육은 합리적 의사소통, 비판적 사고, 협력 및 갈등 해결의 능력을 함양하고, 긍정적 관계 형성을 위한 사회적 기술과 긍정적 자기 인식을 계발하도록 돕는다. 이런 과정을 통해 인권을 추상적이고 관념적인 것이 아니라 정치, 경제, 사회, 문화 전 영역에 걸쳐, 또 일상생활 속에서 확인하고 실천하는 것으로 이해하는 것이 필요하다.

사회 전반적으로 인권의식과 인권감수성이 높아진다는 것은 그만큼 일상생활에서 인권을 존중하는 인권문화가 확산된다는 것을 뜻한다. 사회 관행이나 의식, 규범, 가치가 인권을 중시하는 인권문화가 확산되면, 인권 실행의 사회적 토양이 그만큼 풍부해진 것이다. 그러한 사회적 토양에서 법규범의 제정이나 집행이 인권 중심으로 이루어지게 되며, 일상생활에서 인권이 존중될 것이다.

이와 같이 인권의식이나 인권감수성을 강화하고, 인권문화를 확산하는 데 기여하는 인권교육은 사회구성원 모두에게 필요하다. 특히, 인권 실행의 중요한 역할을 맡고 있는 공무원에게 인권교육은 지속적으로 실시되어야 할 것이다. 효율적인 인권교육을 위해서 공무원을 위한 인권교육 프로그램, 교재 및 교과과정의 개발이 요구되며, 전문 교육자의 확보를 통하여 실질적이고 전문적인 인권교육이 실시되어야 할 것이다.

인권교육이 성공적으로 이루어지면, 공무원들은 인권 상황을 더 잘 이해하고, 따라서 인권침해를 사전에 방지하거나, 인권침해가 있을지라도 더 잘 대처하게 될 것이다. 특히, '소극적 인권'에서 '적극적 인권'으로 인권의 개념이 바뀌어 가는 양상을 이해하게 되면서 새로운 법령의 제정이나 집행 과정에서 인권의 발전에 기여하게 될 것이다. 이처럼 공무원들이 높은 수준의 인권의식과 인권감수성을 갖게 되면, 행정은 인권의 보호와 향상에 진일보할 것이다. 따라서 우리나라는 인권의 관점에서 선진국가로 빠르게 발전하게 될 것이다.

이제, 공무원이 부딪히는 인권 관련 문제를 행정 서비스의 대상인 시민들과의 관계와 동료 직장과의 관계로 구분하여 살펴보자.

1) 대민 관계는 인권 존중의 기초에서

공무원의 고객은 국민이다. 공무원은 국민의 심부름꾼이라는 의미의 공복(公僕)이라는 인식은 널리 확산되어 있다. 헌법도 공무원을 "국민 전체에 대한 봉사자"로 규정하고 있다(제7조 제1항). 더 나아가 요즘에는 고객의 요구에 어떻게 맞춤 서비스를 잘 하는가에 관심을 갖기 시작하였다. 행정 서비스의 만족은 효율성, 신속성, 정확성 등 여러 가지 기준에 의해 평가될 수 있지만, 고객(국민)의 인권 존중만큼 더 중요한 것은 없다. 따라서 인간으로서 모든 국민의 존엄성을 존중하고, 모두 공정하게 대우하는 것은 공무원이 가져야 할 기본 소양이다.

그러나 행정 서비스에 대한 요구가 많고 다양해짐에 따라 공무원의 대민 관계는 그렇게 쉽지 않다. 이런 상황에서 행정은 다수가 요구하는 대로 움직이게 되고, 소수의 요구를 소홀히 다루거나 심지어 무시하게 된다. 이 과정에서 제일 소홀하게 다루어지는 집단은 대체로 권력을 갖고 있지 못한 사회적 약자나 사회적 소수자들이다. 결국 행정 처리 과정에서 공평한 인권을 누리지 못하는 집단이 생기게 된다. 인권은 성격상 사회적 약자나 소수자에 대한 우선적 배려를 요구한다. 이런 점에서 공무원은 사회적 약자나 소수자에 대한 관심을 각별히 더 기울여야 할 것이다. 왜냐하면 법이 보장하는 인권이 최소 수준의 인권이라면, 행정은 최대의 인권 실현을 지향하는 것이기 때문이다.

2) 공무원끼리 인권 존중 중요

앞서 공무원의 인권의식과 인권감수성을 누차 강조하였다. 그리고 대인 관계에서 인권 존중을 실천하는 것이 중요하다고 언급하였다. 이러한 것들은 공무원 사이의 관계에서도 적용되어야 할 것이다. 덧붙여 공무원들 사이의 인권 문제는 관료제라는 조직의 특성과 연계되어 생겨난다는 점을 유의하여야 한다는 것이다. 정부 조직체는 전형적인 관료제이다. 관료제는 업무 분장, 위계질서, 규정에 의한 공명정대한 일처리, 공사(公私) 구분 등 여러 특징을 갖고 있다. 이러한 특성과 인권의 관계를 올바로 이해하는 것이 필요하다.

우선, 평등한 인권이 업무의 공평한 배분을 의미하지 않는다. 모든 사람이 똑같은 인권을 갖고 있다고 하여 일을 똑같이 나누어 가질 수는 없다. 일은 중요성에 따라 분담되며, 책임을 지우게 마련이다. 행정은 일을 효율적으로 하기 위해 위계질서를 설정하고, 그에 따라 명령과 복종을 요구하는 것이다. 그러므로 행정 과정은 불가피하게 비대칭적인 관계 속에서 이루어진다.

그렇다면 불평등한 업무 분장 속에서 인권의 평등은 어떤 의미를 갖는가? 그것은 모든 공무원이 인간의 기본 권리를 똑같이 갖고 있다는 것을 의미한다. 비록 행정체계 속에서 위계질서가 요구되고, 역할의 중요성은 불평등하지만, 그것이 구성원의 기본적 인권이 불평등하다거나 인권침해를 허용하는 것은 아니다. 헌법에도 명시하고 있듯이, 모든 사람은 성별, 종교, 사회적 신분에 의해서 차별 받아서는 안 된다(제11조). 행정 처리 과정에서 여성이라는 이유로, 특정한 종교를 갖고 있다고 하여, 또는 학력이나 가정 배경이나 신체적 조건에 의해서 차별 받아서

안 된다는 것이다. 곧, 공무원들은 일처리 과정에서 비대칭적인 관계에 있지만, 기본적 인권은 똑같이 존중되어야한다. 인권은 공무원이라는 신분에서 비롯된 것이 아니라 인간이란 이유로 모두 똑같은 것이기 때문이다.

요컨대, 공무원끼리의 인권 실행의 핵심은 아무리 위계질서가 뚜렷하다고 하더라도 서로 똑같은 인격체로서 존중하고 대우하여야 한다는 것에 있다. 이와 같이 동등한 인격체로서 대우를 받지만, 그렇다고 직무 태만을 허용하거나 그에 따른 질책이나 징계 또는 처벌이 불가능하다는 것은 아니다. 권리는 기본적으로 책임과 의무와 밀접하게 관련되어 있다는 점을 다시 명심할 필요가 있다. 인권을 주장한다고 할 때 인격체로서 존중을 받지만, 동시에 일에 대한 책임과 의무를 철저하게 이행할 것을 요구받는다. 다시 말해, 인권을 존중받는 것은 맡은 임무와 책임을 완벽하게 수행할 때 진정으로 의미를 갖게 된다.

3) 공무원도 인권의 주체

공무원은 원칙적으로 인권의 주체가 아니라 수범자다. 공무원은 기본적으로 인권을 직무수행의 준칙으로 삼아 인권을 실행해야 하는 의무를 부담하지 인권을 자신의 권리로서 주장하는 주체는 아닌 것이다. 하지만 공무원도 본질적으로 인간인 이상 인간으로서 향유해야 할 기본적 인권의 주체임을 부인할 수는 없다. 다만 공무원이 수행해야 하는 직무의 성격 상 공적 성격이 강하게 요구되기 때문에 인간으로서 향유해야 할 기본적 인권을 일반 국민보다 더 제약될 뿐이다. 따라서 공무원도 비록 공직을 수행하는 과정에서 일정 정도 자신의 인권을 제약당한다고 해도 모든 인간에게 보장된 기본적 인권이 본질적으로 침해당하는 경우에는 자신의 인권에 대한 보호와 구제를 요구할 수 있어야 한다. 오히려 자신의 인권을 충분히 보장받을 수 있는 공무원만이 그가 수행해야 하는 직무를 통해서 국민의 인권을 보호할 수 있을 것이다.

4. 인권 실행의 원동력은 예산 편성

행정의 성공은 정책, 조직, 인사뿐만 아니라 효율적인 예산 운용에서 기대할 수 있다. 이 점은 인권 실행의 측면에도 해당된다. 인권 실행의 실질적인 성공은 예산의 지원 없이는 기대하기 어렵다. 곧, 인권의 실행을 위해서 비용이 든다는 것과 투자 없이는 인권 실행의 효과를 기대하기 힘들다는 것을 의미한다.

우선, 인권의 실행을 위해서는 인권 인지적(human rights sensitive) 예산 편성이 요구된다. 예를 들어, 복잡한 도로에 육교나 지하도를 건설한다고 하자. 대부분의 육교와 지하도는 계단을 이용하여 도로를 건너도록 건설되어 있다. 그러나 계단으로 된 육교나 지하도를 휠체어를 이용하는 장애인이 건너는 것은 불가능하다. 공공 시설물인데도 모든 시민의 접근성이 확보되지 않은 것이다. 만약 육교나 지하도에 완만한 경사로나 에스컬레이터 또는 엘리베이터가 건설되어 있다면 이런 문제는 한결 완화될 것이다. 하지만 완만한 경사로나 에스컬레이터 혹은

엘리베이터를 건설할 할 경우 더 많은 예산이 들어가게 된다. 시민의 접근성 측면을 무시할 것인가? 예산을 줄일 것인가? 이 문제는 인권의 측면에서 보면 답이 명백하다. 접근성을 확보하도록 경사로나 에스컬레이터 또는 엘리베이터를 건설하여야 한다. 그렇기 때문에 처음부터 경사로나 에스컬레이터 또는 엘리베이터 건설을 포함하는 예산을 짜야할 것이다. 이렇게 인권에 영향을 미치는 측면을 고려하여 예산을 편성하여야 하는 것이다.

인권 인지적 예산 편성은 인권을 보호하고 향상시키는 국가를 건설하기 위한 초석을 다지는 데 기여하게 된다. 아울러 인권침해에서 비롯된 사회적 갈등을 줄이는 데 기여할 것이다. 예를 들어, 지하철을 건설할 때 장애인의 이동을 고려하여 엘리베이터와 같은 시설물을 건설하는 비용을 예산에 반영하였다면, 이동권을 둘러싼 사회적 갈등은 일어나지 않았을 것이다.

인권 인지적 예산 편성은 기본적으로 인권 중심의 사고방식을 요구한다. 그리하여 예산 편성 지침에서 인권에 미치는 영향을 고려할 것을 규정하는 것이 중요하다. 인권의 측면에서 볼 때, 인권 인지적 예산은 크게 세 가지 성격의 예산으로 반영된다.

첫째, 사회적 약자의 인권을 보장하고 증진하기 위해 쓰이는 '특정 인권 예산'이다. 곧, 인권 침해를 겪고 있는 사회적 약자의 인권 상황을 개선하기 위해 우선 고려한 예산이다. 예를 들어, 정부는 특수교육 보조원 인건비 등 장애어린이를 위한 특수교육예산을 지원하기로 결정하고 이를 2004년 예산에 반영하였다. 헌법에 보장된 평등교육권, 행복추구권, 인간다운 생활을 할 권리 등을 제대로 누리기 위해서는 교육이 중요한데, 장애 어린이들은 그에 합당한 교육을 받지 못하였던 것이다. 이들의 인권 상황을 개선하기 위한 특정한 예산을 편성한 것이다.

둘째, 사회 전반에 인권을 증진하기 위한 '인권 개선 예산'이다. 곧, 특정한 집단을 염두에 두지 않고, 사회 전반의 인권 인식이나 인권 상황을 개선하기 위하여 편성하는 예산이다. 인권 교육, 인권 침해 피해자 구제, 인권 상황 개선 캠페인 등과 같이 사회 구성원들이 혜택을 누리게 되는 예산이다. 셋째, 간접적으로 인권 증진에 기여하는 '일반 예산'이다. 인권 증진을 포괄적으로 이해하면 인권 예산의 폭은 한없이 넓게 된다. 예를 들어, 교육받을 권리 보장을 위하여 학교 시설 확장과 교육 질 향상을 위한 프로그램 개선에 예산을 편성하였다면, 그 자체는 교육을 위한 일반 예산이지만, 그것은 넓은 의미에서 인권 증진에 기여하게 될 것이다. 또 학교 교실을 지으면서 장애 어린이의 접근성을 고려하여 설계와 시설물 건설에 추가 비용이 들었다면, 구체적으로 인권 개선 예산으로 분류되기는 어렵겠지만, 인권 증진에 기여하였음은 분명하다. 이와 같이 일반 예산에도 인권 증진의 측면을 고려하는 것이 필요하다. 위의 세 사례에서 보듯이 예산 편성 과정에서 인권 중심의 사고방식이 요구되는 것을 알 수 있다. 이와 같은 인권 인지적 예산 편성은 실질적으로 인권 실행의 물적 기반을 제공하게 될 것이다.

【 읽을거리 】

- 김동춘,「편견을 넘어 평등으로」, 창비, 2006.
- 김중섭 엮음,「한국 지역사회의 인권 : 2001 진주지역 사례 연구」, 도서출판 오름.
- 나종일 편역,「자유와 평등의 인권선언 문서집」, 한울아카데미, 2012.
- 도널리 · 잭 지음, 박정원 옮김,「인권과 국제정치」, 도서출판 오름, 2002.
- 룩스 · 스티븐 지음, 슈트 · 스티븐 · 수잔 헐리 엮음, 민주주의법학연구회 옮김,「인권을 둘러싼 다섯 우화」, '현대 사상과 인권 : 옥스퍼드 엠네스티 강의', 사람생각, 2000(1993).
- 박경서,「인권이란 무엇인가」, 미래지식, 2012.
- 박경태,「인권과 소수자 이야기」, 책세상, 2007.
- 안경환,「법과 사회와 인권」, 돌베개, 2009.
- 외국인노동자대책협의회,「외국인이주노동자 인권백서」, 다산글방, 2001.
- 유네스코 한국위원회 엮음,「인권교육 어떻게 할 것인가」, 오름, 2000.
- 이준일,「인권법」, 홍문사, 2014.
- 임지봉,「차별의 역사 속에서 발전한 법과 인권 이야기」, 책세상, 2014.
- 전영평,「한국의 소수자운동과 인권정책」, 집문당, 2011.
- 조효제 편역,「NGO의 시대 : 지구시민사회를 향하여」, 창작과 비평사, 소유, 2000.
- 조효제,「인권의 문법」, 후마니타스, 2007.
- 조효제,「인권을 찾아서」, 한울아카데미, 2012.
- 차병직,「인권」, 살림, 2006.
- 최 현,「인권」, 책세상, 2008.
- 한국여성의전화연합 엮음,「한국여성인권운동사」, 한울아카테미, 1999.
- 한국인권재단 엮음,「일상의 억압과 소수자의 인권」, 제주 인권학술회의 2000, 사람생각, 2000.
- 한상진 엮음,「현대 사회와 인권」, 나남 출판, 1998.

【 토론거리 】

1. 국가와 개인의 중요성을 고려하여 행정의 역할을 생각해보자.

2. 교육행정정보시스템(NEIS)과 같이 국가 정책이 인권과 충돌을 빚는다고 판단될 때 어떻게 대처하는 것이 바람직한가?

3. 정책 지향과 집행 과정에서 인권 실행을 위해 가장 중요하게 고려할 사항은 무엇일까?

4. 인권 실행의 효과를 위해 행정 과정에서 중요한 방안은 무엇이 있을까?

5. 현재 일하고 있는 조직체에서 인권 보호와 증진을 위해 실천할 수 있는 구체적인 방안은 무엇이 있을까?

제 3 장 노동정책과 인권

Ⅰ. 개 설

1. 한국 사회와 노동정책

노동정책이 마주하고 있는 한국 사회의 문제들은 매우 다양하다. 경제 성장의 둔화에서 오는 일자리의 부족과 이에 따른 실업문제에서부터 일자리의 부족이 만들어 내는 노동시장에서의 경쟁 심화와 비정규직의 증가 문제, 노사 간의 대립의 심화에 따른 노사분규, 이른바 3D업종이라고 불리는 저임금 고강도 노동 영역에 투입되는 이주노동자의 문제까지 노동정책이 대응해야 하는 영역은 날로 복잡해져가고 있다. 하지만 국가가 이러한 노동 영역에 깊숙이 개입하기 시작하면 자유로운 시장을 외치는 기업을 비롯한 여러 경제주체들의 반발 또한 만만치 않은 문제이다. 이러한 상황에서 인권친화적 노동정책의 구상이란 어떠한 방향을 가지고 나아가야 하는 것일까.

노동법을 비롯한 노동정책은 헌법이 규정한 노동 기본권과 헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규에 근거하여 형성되고 구체화된다. 그러나 노동정책의 모든 내용이 인권 차원의 것은 아니다. 즉 헌법에서 바로 그 효과가 규정되는 직접적인 것이 있고, 법률에서 특별하게 인정되는 방법적·기술적·제도적인 것도 있다. 여기서 후자는 인권 보장을 위한 것이라고는 할 수 있다. 예를 들어 최저임금제 시행 자체와 그것이 '인간의 존엄성을 보장'하여야 하는 것은 인권과 직결된 것이나, 그 구체적인 시행절차의 방법 등을 정한 최저임금법의 기술적인 내용은 인권 보장을 위한 정책이라고 할 수 있다.

앞에서 제기한 한국 사회의 여러 노동 관련 문제들에 대응하는 노동정책은 크게 ⅰ)고용정책, ⅱ)근로기준정책, ⅲ)노사관계정책으로 나누어진다. ⅰ)고용정책은 기본적으로 실업 문제에 대응하여 근로자의 고용을 증진시키는 정책이고, ⅱ)근로기준정책은 고용된 근로자의 근로조건 향상을 위하여 임금이나 근로시간, 그 밖의 근로자에 대한 처우문제를 다루는 정책이며, ⅲ)노사관계정책은 노사 간의 관계를 조정하고 자유롭고 평등한 노사 간의 의사소통을 보장하기 위하여 헌법이 보장하는 노동3권의 실현을 비롯하여 노사관계를 공정하게 조정하여 산업평화의 유지를 도모하기 위한 정책이다. 그리고 그 각각의 정책은 헌법과 국제인권규약 등에서 규정하는 근로권, 근로조건 향유권, 노동3권을 기본적으로 보장하는 것이어야 한다. 이러한 정책 실현의 기본적인 방향을 제시해보면 다음과 같다.

첫째, 고용정책의 기본이 되는 근로권에 대해 헌법 제32조 제1항은 모든 국민은 '근로의 권리'를 가지고, '국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진에'노력하여야 한다'고 규정하고, 동조 제4항은 여성이 고용에 있어서 부당한 차별을 받아서는 안 된다고 규정하며,

동조 제6항은 국가유공자 등에 관한 우선적인 고용을 규정하고 있다. 이에 상응하는 사회권규약 제6조는 모든 사람이 '자유롭게 선택하거나 스스로 승낙한 근로'의 권리와 완전고용의 달성을 위한 직업지도 및 직업훈련의 권리를 규정하고 있다. 이는 근로권이 단순한 고용기회의 보장만이 아니라, 그것이 근로자에 의해 자유롭게 선택되어야 한다는 것을 규범적으로 요청하고 있음을 뜻한다. 곧 근로의 권리는 사회권의 일종으로서 국가의 적극적 개입을 요청하나, 동시에 그것은 근로자의 자발성의 존중을 전제로 하는 자유권으로 규정되어 있다. 따라서 근로권을 보장하는 고용정책은 근로자가 국가의 제도를 이용하여 자발적으로 자신이 희망하는 적정 직업을 선택하고 더욱 양호한 근로조건의 고용을 선택하는 권리, 곧 고용선택의 자유와 적정한 직업에 대한 선택권을 그 규범적 내용으로 하는 것이라고 할 수 있다.

둘째, 근로기준정책의 기본이 되는 근로조건에 대해 헌법 제32조 제3항은 인간의 존엄성을 보장하는 근로조건의 법정, 동조 제4항은 여성근로자의 특별한 보호와 평등, 동조 제5항은 연소근로자의 특별보호를 규정하고 있다. 한편 사회권규약 제7조는 공정하고 유리한 근로조건을 누릴 권리를 규정하고 있다. 이와 같이 헌법의 규정형식은 권리의 보장임을 명정한 것은 아니나 그 성질상 당연히 권리로 인정되어야 하고, 이는 사회권규약에 의해 분명해진다. 헌법은 근로의 권리와 함께 그것을 규정하나 사회권규약은 별도의 조문으로 규정하고 있다. 사회권규약상 기본적인 근로조건에 관한 권리에는 ① 공정한 임금에 대한 권리, ② 동일노동에 대한 동일임금의 권리, ③ 안전하고 건강한 근로조건에 관한 권리, ④ 선임권의 권리, ⑤ 근로시간의 제한 및 휴식과 휴가의 권리가 포함된다. 우리 헌법의 해석상으로도 위의 권리는 당연히 인정되고, 나아가 근로기준법 등이 규정하는 모든 근로조건이 해당되나, 선임권의 권리는 근로기준법상 명시되지는 않는다.

셋째, 노사관계정책의 기본이 되는 헌법 제33조는 제1항에서 단결권, 단체교섭권, 단체행동권을 보장하면서 동조 제2항에서 공무원에 대한 노동단체권의 제한, 제3항에서 방위산업체 근로자의 단체행동권 제한을 규정한다. 이에 대해 사회권규약 제8조는 단결권, 단체교섭권, 단체행동권을 규정하면서 군인, 경찰, 행정관리에 대한 제한을 인정하고, 체약국의 1948년 ILO 조약의 준수 의무를 규정한다. '결사의 자유 및 단결권의 보호에 관한 1948년의 국제노동기구(ILO) 제87호 조약'은 '표현 및 결사의 자유는 지속적인 진보에 불가결하다'는 ILO의 기본원칙에 따라 사회정의를 확립하는 기초로서 결사의 자유와 단결권의 보호에 관한 기본원칙을 규정하고 있다. 이러한 자유는 사전 인가를 받지 않고, 근로자가 단체를 결성하는 권리(제2조), 조합이 자유롭게 규약을 작성하고 대표를 선출하며 활동과 계획을 정하는 권리와 공공기관이 이 권리를 제한하고 권리행사를 침해하는 간섭을 해서는 안 된다는 것(제3조) 등을 규정하고 있다.

ILO 제87호 조약은 단체행동권을 규정하지 않으나, ILO의 조약권고적용전문가위원회는, 파업의 일반적 금지는 조합원의 이익을 증진시키고 옹호하기 위하여 노동조합원에게 열려 있는 기회(제10조)와 노동조합이 그 활동을 조직하는 권리(제3조)를 대폭 제한하는 것이라고 보았

다. 또한 결사자유위원회도 파업권이 근로자의 집단적인 경제적·사회적 이익을 옹호하는 권리의 필요 불가결한 부분으로서 근로자와 그 단체에게 주어져 있음을 인정했다. 그러나 사회권 규약은 명백히 단체행동권을 규정하고 있다.

2. 노동정책의 헌법적 근거

모든 국가정책과 마찬가지로 노동정책 또한 그 구체적 형성을 위해서 우선적으로 인식하여야 하는 것은 바로 헌법상 노동 기본권이라고 할 수 있다. 즉 국가의 목적이자 의무가 기본권의 실현에 있기 때문에 노동 영역에서의 국가 행위의 방향을 결정하는 노동정책 또한 노동관련 기본권들에 기초하여 형성되어야 하는 것이다.

먼저 우리 헌법상 노동 관련 기본권은 먼저 국민들이 자유롭게 자신이 원하는 일에 종사할 수 있도록 보장하고 있는 헌법 15조에서 출발한다.

대한민국 헌법 제15조 모든 국민은 직업선택의 자유를 가진다.

직업선택의 자유 혹은 직업의 자유를 규정하고 있는 헌법 제15조는 1962년 헌법에서 처음 명문으로 규정되어 오늘날까지 이어지고 있다. 직업의 자유는 세습적 신분제도에 의해 매우 제한적으로 허용되던 직업 선택을 자유롭게 인정하여 누구나 자신이 원하는 일을 선택하여 직업으로 삼을 수 있도록 함으로써 개인의 자아실현을 도모하게 하는 매우 기본적 인권의 하나라고 할 수 있다. 세계인권선언도 제23조 제1호에서 직업의 자유를 명시적으로 보장하고 있으며, 경제적 • 사회적 • 문화적 권리에 관한 국제협약(ICESCR) 제6조, 제7조를 통해서도 이를 보장하고 있다.

직업의 자유는 다음과 같은 기능을 수행한다. ⅰ)분업화된 현대사회에서 개인의 노동을 통한 자유행사 및 자기실현의 수단이라고 할 수 있는 직업은 핵심적 사회제도로서 오늘날의 개인은 직업이라는 제도를 통해서 노동생활과 경제생활에 참여할 수 있으며, 직업의 자유는 자신이 원하는 직업을 선택하고 수행할 수 있도록 하여 개인의 자유발현과 자기실현을 이루도록 하는 근본적 권리이다. ⅱ)국민의 대다수는 경제적 삶의 토대를 기존의 소유권이나 재산이 아닌 직업 활동을 통해 얻는 소득에 의존하는 것하고 있어 직업은 개인의 생존을 위해 필요한 재원을 충족시키는 원천이며, 따라서 직업의 자유는 개인의 생존과 직결된 권리라고도 할 수 있다. ⅲ)산업사회, 정보사회로 발전하고 있는 오늘날 개인의 사회적 활동은 대다수가 자신이 전문성을 갖는 직업을 매개로 이뤄지기 때문에 직업은 개인과 사회를 연결시켜는 고리이고 직업의 자유의 보장은 개인의 사회로의 통합에 중요한 기여를 한다.(정태호, 2000, 297 이하)

우리 헌법상 직업의 자유는 “직업선택의 자유”로 규정되어 있다. 따라서 헌법 규정을 비전문가의 입장에서 보면 직업의 자유라는 큰 그림보다는 직업 선택이라고 하는 직업의 자유의 한 부분이 강조되어 있는 것처럼 읽힐 수 있다. 하지만 어떤 선택이 자유롭게 보장된다는 것은 그 선택한 내용에 따라 자신이 행동할 수 있는 자유 없이는 무의미한 것이다. 따라서 직업선택의 자유는 직업수행의 자유를 함께 포괄하는 것으로 직업의 자유로 표상하고 있는 것이라고 할 수 있다. 국가의 노동정책의 출발점은 우선적으로 이러한 직업의 자유에 대한 보장에 있다. 따라서 특정한 직업을 제한하는 정책은 반드시 합당한 그 이유가 있어야 하며, 가능한 필요한 만큼만 그 제한이 이뤄져야 할 것이다.

또한 우리 헌법은 근로 영역에 관한 권리로 명시적으로 근로기본권을 규정하고 있다. 근로기본권은 근로자를 개인적 차원에서 보호하는 ‘근로의 권리’와 근로자의 집단적 활동을 보장하기 우한 집단적 활동권으로서 ‘근로3권’을 총칭하는 개념이다. 이러한 근로기본권은 경제적 약자인 근로자의 인간다운 생활의 보장을 위해 규정된 것이다.

우리 헌법은 1948년 건국 헌법에서부터 근로기본권을 매우 강조하여 그 세부적인 내용에서는 변화가 있었지만 지금까지 기본적인 틀을 유지하여 왔다. 특히 1962년 헌법 제28는 근로자의 고용증진의무에 대한 국가의 노력조항을 추가하고, 1980년 헌법 제30는 적정임금 보장 노력과 국가유공자 등의 우선 근로기회부여 규정을 추구하였다. 그리고 현행 헌법은 최저임금제 실시조항과 여성의 근로에 대한 특별한 보호를 추가하여 이러한 근로기본권을 더 상세하게 규정하여 왔다.

대한민국헌법

제32조 ① 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다.

②모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의원칙에 따라 법률로 정한다.

③근로조건의 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다.

④여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다.

⑤연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

⑥국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다.

제33조 ① 근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동

권을 가진다.

②공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.

③법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.

먼저 근로자를 개인적 차원에서 보호하는 근로의 권리의 내용을 간단히 정리해보면, ⅰ)국가는 고용증진 노력의무를 갖는다. 여기서 사회적 방법은 사회정책에 의한 고용증진이고, 경제적 방법은 경제정책에 의한 고용기회의 확대를 의미하는 것으로 현재 고용정책기본법, 직업안정 및 고용촉진에 관한 법률, 근로자복지기본법, 직업훈련기본법, 장애인 고용촉진 및 직업재활법 등이 있다. ⅱ)국가는 적정임금 보장에 노력하여야 한다. 적정임금이란 사회, 경제적 변화에 따라 상대적인 것으로 문화적인 인간다운 생활을 영위하는 데 필요한 정도의 임금을 의미한다고 할 수 있으며, 이는 최소한의 생활보장 수단인 최저임금과 구별된다. ⅲ)국가는 최저임금제를 시행하여야 한다. 최저임금제는 임금의 최저한도를 정하여 그 이하의 임금으로 고용행위를 하지 못하도록 함으로써 근로자의 최소한의 생활을 보장하는 제도이다. 현재는 최저임금법을 통해 이를 보장하고 있다. 이 밖에도 근로의 권리는 ⅳ)근로조건 법정주의와 명시의무, ⅴ)여성, 연소자 등에 대한 근로 보호 등을 포함하는 광범위한 권리라고 할 수 있다.

이러한 개인적 차원의 근로의 권리를 보장하는 것도 물론 중요하지만 사적인 영역으로서 고용계약 관계에서 파생되는 근로자와 사용자의 관계를 모두 법률이 일방적으로 규정하는 것에는 한계가 존재한다. 즉 법률의 제정은 일반성을 속성으로 하기 때문에 개별 직역의 특수성과 상대성을 고려하는 규정이 이뤄지기 힘들다고 할 수 있다. 따라서 이러한 개인적 차원의 권리보장과 함께 실질적으로 근로자의 권리를 보장하는 것은 근로자들 스스로 단결하여 사용자와 대등하게 협상할 수 있는 토대를 마련해주는 근로자의 집단적 권리라고 할 수 있다. 단결권·단체교섭권 및 단체행동권으로 구성된 이러한 근로자의 집단적 차원의 권리를 이른바 근로3권이라고 한다.

Ⅱ. 노동인권 관련 법제 개관

1. 근로기준법

대한민국의 노동자의 권리보장을 위한 법제의 출발은 1953년 노동 관련 기본법제(노동조합법, 노동위원회법, 노동쟁의조정법, 근로기준법)를 입법화하면서라고 할 수 있다. 하지만 근로

기준법을 비롯한 여러 법률들이 입법되었음에도 불구하고 노동자들의 권리가 쉽게 나아지지 않았다. 자본과 노동자의 관계를 조정하는 사회 영역의 문제는 결국 그 주체들에 의해 실천되지 않는 이상 법률만으로 큰 변화를 가져오기는 어려운 영역이었기 때문이다. 또한 국가 권력이 독재화되면서 법률보다는 독재권력의 힘에 의한 통치질서로 국가가 운영되어졌고, 국가 주도의 성장 계획은 노동자의 권리 실현보다는 국가 경제 성장이라는 목적에 초점을 맞추었기 때문에 노동 인권의 실현은 더디기만 하였다. 이러한 근로기준법 등이 실질적인 효력을 갖기 시작한 것은 전태일 열사의 분신을 비롯한 노동자들의 지속적인 투쟁 및 노동조합의 결성, 단결권의 행사 등에 의해 이루어졌다.

근로기준법은 헌법에 따라 근로조건의 기준을 정함으로써 근로자의 기본적 생활을 보장, 향상시키며 균형 있는 국민경제의 발전을 꾀하는 것을 목적으로 한다. 따라서 근로기준법은 근로자의 권리에 관한 매우 광범위한 영역을 규율하고 있으며, 무엇보다 중요한 것은 바로 이러한 근로기준법이 사인간의 계약인 근로계약에 우선하여 적용되는 것이며, 근로계약의 내용이 근로기준법보다 근로자에게 불리하게 작성되었다면 그 효력을 상실시키고 근로기준법의 내용을 적용하는 것이다.

60년이 넘는 기간 동안 근로기준법은 많은 부분의 내용을 변경하여 왔다. 하지만 이러한 변화가 모두 근로자들의 권리를 증진시키는 방향만이 존재한 것은 아니었으며, 1997년 IMF사태를 기점으로 한 정리해고제의 도입과 같이 오히려 근로자의 고용 안정성을 반감시키는 개정 등도 존재하였다. 이러한 근로기준법의 근로자에 대한 보호가 완성도가 높은 것은 아니지만 그보다 더 큰 문제는 근로기준법의 보호대상에 포함되지 못하는 여러 근로자들의 문제이다. 근로기준법은 앞으로 내용적인 측면뿐만 아니라 그 보호대상의 영역 확장에 관한 논의를 진행해갈 필요가 높다고 할 수 있다.

2. 노동조합 및 노동관계조정법

노동조합 및 노동관계조정법(이하 노동조합법)은 헌법에 의한 근로자의 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 보장하여 근로조건의 유지·개선과 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 도모하고, 노동관계를 공정하게 조정하여 노동쟁의를 예방·해결함으로써 산업평화의 유지와 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 하여 제정되었다.(제1조) 이러한 노동조합법의 핵심은 노동조합의 조직과 운영의 자주성 및 민주성을 확보하고, 노사간의 자율적인 단체교섭의 기반을 마련하며, 노동쟁의 조정절차와 쟁의행위의 행사요건을 합리적으로 조정함으로써 자율성과 대등성에 기초한 노사관계의 발전을 도모하고자 하는 것이다.

앞서 언급한 바와 같이 노동자의 권익보호는 근로기준법의 규정을 통해서만 이뤄질 수 없다. 왜냐하면 모든 근로관계에 일률적으로 적용되는 근로기준법이 각 산업의 특성과 개개의 근로계약의 특징을 반영할 수 없고, 정형화된 근로기준법의 내용이 개별 노동자의 권리를 보장하

는 것에는 한계가 존재하기 때문이다. 따라서 개별적인 노사관계에서 노동자와 사용자가 대등한 위치에서 대화하고 협상하여 구체적인 근로관계를 형성할 수 있도록 보장하는 것이 중요하며, 상대적으로 열악한 위치에 서있는 노동자들의 대등한 지위보장을 위해서 노동자의 단결권과 단체교섭권 및 단체행동권을 구체적으로 보장하는 것이 매우 중요한 것이다. 노동조합법은 노동자의 권리보장을 위한 가장 중요한 근간인 노동조합의 결성과 활동을 실질적으로 보장하는 법률로서 조화로운 노사관계의 성립과 지속을 위해서 매우 중요한 법제라고 할 수 있다.

3. 최저임금법

우리 헌법이 근로자의 권리로 보장하고 있는 것 가운데 명시적으로 명령하고 있는 제도 중의 하나가 바로 최저임금제이다. 최저임금법은 임금의 최저수준을 보장하여 근로자의 생활안정과 노동력의 질적 향상을 꾀함으로써 국민경제의 건전한 발전에 이바지하는 것을 목적으로 한다.(제1조)

최저임금법에 따르면 매년 8월 5일까지 최저임금위원회의 심의, 의결에 따라 결정된 최저임금안을 고용노동부 장관이 최저임금을 결정, 고시하여야 한다. 실제로 상다수의 근로자는 최저임금 이상의 임금을 지급받고 있기는 하지만 최저임금제는 그러한 최소한의 임금조차 보장받지 못하는 가장 취약한 영역의 근로자들의 권익을 보장하는 제도라고 할 수 있으며, 실제로도 한해에 전체 근로자중 약 14% 정도가 최저임금에 의해 영향을 받고 있다. 이러한 측면에서 최저임금은 근로자의 생계를 보장할 수 있는 최소한의 물적 토대를 보장하기 위한 핵심적인 제도이며, 그 액수의 산정은 근로자의 실질적인 삶의 조건의 보장이라는 관점에서 접근하여야 한다.

4. 산업재해보상보험법

산업재해보상보험법은 근로자의 업무상의 재해를 신속하고 공정하게 보상하며, 재해근로자의 재활 및 사회 복귀를 촉진하기 위하여 이에 필요한 보험시설을 설치·운영하고, 재해 예방과 그 밖에 근로자의 복지 증진을 위한 사업을 시행하여 근로자 보호에 이바지하는 것을 목적으로 한다.(제1조) 동법의 대상이 되는 산재보험은 업무상 재해라고 할 수 있는 위험을 우리 공동체의 근로자들이 연대하여 분담하는 보험제도로 사회보장을 위한 기본적인 보험제도 중의 하나라고 할 수 있다. 1964년에 도입된 산재보험제도는 현재 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용되고 있다.

5. 노동인권관련 국제법과 국제기구

노동 인권 실현을 위한 국제법상 가장 중요한 국제기구는 국제노동기구(ILO)라고 할 수 있

다. 국제노동기구는 근로자의 근로조건 개선을 통해 세계평화에 이바지할 것을 목적으로 1919년 베르사이유협약에 의해 창설되었다. 국제노동기구는 1919년 “공업부문 사업장 근로시간 1일 8시간, 1주 48시간 제한 협약(제1호)”부터 2011년 “가사노동자협약(제189호)”까지 총 189개의 협약을 채택하여 국제법상 표준적인 노동기준을 확립하고 있다. 이러한 협약 중에서 1930년 “강제노동에 관한 협약(제29호)”, 1948년 “결사의 자유 및 단결권 보호에 관한 협약(제87호)”, 1949년 “단결권과 단체교섭권 원칙의 적용에 관한 협약(제98호)”, 1951년 “동일 가치 노동에 대한 남녀 동등보수에 관한 협약(제100호)”, 1957년 “강제노동 폐지에 관한 협약(제105호)”, 1958년 “고용 및 직업에서 차별대우에 관한 협약(제111호)”, 1973년 “취업의 최저연령에 관한 협약(제138호)”, 1999년 “가혹한 형태의 아동노동 철폐에 관한 협약(제182호)” 등을 8대 핵심협약이라고 한다. 우리나라는 8대 협약 중에서 “동일 가치 노동에 대한 남녀 동등보수에 관한 협약(제100호)”, “고용 및 직업에서 차별대우에 관한 협약(제111호)”, “취업의 최저연령에 관한 협약(제138호)”, “가혹한 형태의 아동노동 철폐에 관한 협약(제182호)” 등 4개 협약을 비준하고 있다.

이상에서 보는 바와 같이 국제노동기구의 노동인권 실현을 위한 활동은 오랜기간에 걸쳐 복잡한 형태의 협약을 통해 이뤄지고 있다. 국제노동기구는 이러한 복잡한 노동기준의 핵심적 내용을 담아 1998년 4대 핵심 노동 인권으로서 ⅰ)결사의 자유 및 단체교섭권의 효과적 인정, ⅱ)모든 형태의 강제 노동 금지, ⅲ)아동노동의 금지, ⅳ)고용과 직업상의 차별 철폐를 제시한 “국제노동기구 기본권 선언”을 채택하였다.

Ⅲ. 우리나라의 노동인권현황: 유엔 사회권위원회의 권고 및 제2차 국가인권정책기본계획(NAP)의 내용을 중심으로

2012년 3월 수립된 제2차 국가인권정책기본계획(이하 NAP, 2012-2016)은 인권과 관련된 법, 제도, 관행의 개선을 목표로 하는 범국가적 인권정책 종합계획이다. NAP는 기본권의 전체 영역에 있어서 현재의 인권 상황에 대한 범국가적 평가를 함께 수행하고 이를 공유함으로써 무엇이 문제이고, 이것을 어떻게 보완해나가야 하는지에 관한 방향을 제시하고 있다.

NAP는 노동정책과 관련된 영역을 크게 헌법상 근로의 권리와 관련된 영역과 근로3권과 관련된 영역으로 나누고 있다. 특히 NAP가 노동정책영역에서 가장 핵심적인 문제로 인식하고 그 해법을 제시하고자 하는 것은 소득의 양극화와 비정규직 문제라고 할 수 있다. 지속가능한 발전과 사회 통합을 위해서는 이러한 소득의 양극화와 비정규직 문제에 대한 적절한 해결이 매우 시급하다고 할 수 있다.

		2003	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
전체		32.6	35.5	35.9	33.8	34.9	33.3	34.2	33.3	32.6
성	남자	27.6	30.4	31.5	28.8	28.2	27.1	27.8	27.2	26.5
	여자	39.5	42.7	42.1	40.8	44.1	41.8	42.8	41.5	40.6
연령집단	15 - 19세	62.3	71.3	70.7	65.1	74.9	69.8	69.4	75.9	74.8
	20 - 29세	29.6	30.9	31.2	31	31.7	31.3	31.6	30.5	31.2
	30 - 39세	26.3	29.8	29.8	26.7	25.2	23.3	24.3	23.1	22.2
	40 - 49세	31.2	34.1	34.1	31.6	32.3	29.8	30.5	29.1	27.2
	50 - 59세	40	41.9	42.6	39.6	40.6	39.3	39.6	37.6	37.1
	60세이상	65.9	69	66	65.7	72.7	69.6	70.5	70.5	67.5

<성 및 연령집단별 비정규직근로자비율 [단위 : %]>[43]

통계에서 볼 수 있듯이 현재 우리 비정규직 근로자 비율은 큰 변동없이 30%이상을 계속 유지하고 있다. 하지만 OECD 주요국의 한시적 근로자[44] 비율을 살펴보면, 2013년을 기준으로 영국 6.2%, 노르웨이 8.3%, 덴마크 8.8%, 캐나다 13.4%, 독일 13.4% 정도이며, OECD 평균은 11.8%[45]로 나타나 우리의 비정규직 노동자의 비율이 지나치게 높다는 것을 알 수 있다. 또한 비정규직 근로자 중에서 여성이 남성과 비교하여 훨씬 높은 수치를 보이고 있다는 것도 여성에 대한 차별의 문제로 인식될 수 있다.

이와 같은 인식은 2009년 유엔 경제적·사회적·문화적 권리 위원회(이하 사회권위원회) 최종견해에서도 찾아볼 수 있다. 사회권위원회가 지적하고 있는 노동영역의 우려사항의 핵심은 ⅰ) 과도한 비정규직 비율 및 증가추세와 비정규직에 대한 임금, 근로조건, 사회보험 등에 있어서의 차별, ⅱ)최저임금법의 적용범위의 제한, ⅲ)업무방해죄를 이용한 단체행동권의 제약 및 파업근로자에 대한 과도한 물력 사용 등이었다.

2009년 유엔 사회권 위원회의 권고사항

15. 위원회는 34.9%의 노동력이 비정규직이고 여성근로자의 44.1%가 비정규직, 그리고 특별경제구역 내 근로자 대부분이 비정규직이라는 점을 우려한다.

위원회는 또한 다음을 우려한다.
(a) 비정규직 근로자 월수입이 정규직 근로자의 절반에 불과한 점
(b) 비정규직과 파견 근로자의 근로조건과 사회보험이 부적절한 점

43) 통계청, 「경제활동인구조사 근로형태별 부가조사」, 각 년 8월
44) 한시적근로자비율은 전체 임금근로자 중 한시적 근로자의 비율임. 한시적 근로자는 1년 미만의 근로계약을 체결하는 근로자이며, ①기간제 근로자 ②계약기간을 명시하지 않았더라도 자신의 의지와 상관없이 계약이 종료될 수 있는 자
45) OECD 「http://stats.oecd.org/」 2014.09. 「OECD Employment and Labour Market Statistics」2014.

(c) 위에서 언급한 근로자들 수가 증가하고 있다는 점과 2년의 근로계약이 종결되기 전에 즉각 해고될 위험에 처해 있음으로 해서 정규직 근로자로 전환되기가 불가능한 점
(d) 비정규직을 부당해고로부터 보호할 안전장치가 효과적이지 않은 점(제7조)

위원회는 당사국에게 비정규직과 파견직 근로자들의 상황에 대한 평가를 즉각적으로 결론지을 것을 권고한다. 위원회는 비정규직 근로자들에게 아래 권리들을 부여할 것을 강하게 권고한다.
(a) 동일가치 근로에 대한 동일한 임금
(b) 적절한 사회보험 적용
(c) 실직수당, 휴가 및 초과근무수당을 포함한 노동법 보호
(d) 부당해고를 막기 위한 안전장치

16. 위원회는 점점 많은 수의 근로자들이 최저임금을 받지 못하고 있으며 2005년 최저임금법 개정을 통해 법적 최저임금 적용범위를 확대하였음에도 불구하고 모든 영역에 적용되는 것은 아니라는 점을 여전히 우려한다(사회권규약 제7조).

위원회는 당사국에게 최저임금의 효과적 시행을 보장할 모든 적절한 조치를 취할 것과 규약 제7조 제(a)항 제(ii)에 따라 근로자와 그 가족들에게 적절한 생활수준을 제공할 것을 권고한다. 위원회는 또한 당사국에게 최저임금 법령이 적용되지 않는 영역들까지 해당 법령이 적용될 수 있도록 확대할 것과 근로감독을 강화하고 최저임금 법령을 준수하지 않은 사업주에 대한 벌금 등 여타 적절한 제재를 가함으로써 법적 최저임금이 시행되도록 더한층 노력할 것을 권고한다. 위원회는 또한 당사국이 현재 검토하고 있는 바, 최저임금에서 숙식비를 감하도록 하는 최저임금 계산법 변경이 이주노동자에게 불균형적으로 영향을 주지 않도록 보장할 것을 권고한다.

20. 위원회는 형법 제341조 '업무방해죄'에 기대어 근로자에 대한 빈번한 기소 사례 및 파업근로자에 대한 과도한 물리력(force) 사용을 심각하게 우려한다. 위원회는 당사국이 노동조합의 권리들(trade union rights)을 적절하게 보장하지 못하고 있다는 점에 대하여 재차 우려를 표명한다(제8조).

위원회는 당사국에게 모든 개인이 자유롭게 노동조합을 결성하고 노동조합에 가입할 권리와 노동조합을 통해 단체협상에 참여할 권리를 보장할 것과, 공공질서유지에 절대적으로(absolutely) 필요한 수준을 넘어 물리력을 사용하거나 파업권을 약화시키기 위해 사용되는 체계적인 수단으로서의 '업무방해죄' 조항의 적용을 억제함으로써 파업권을 보장할 것을 강하게 권고한다. 위원회는 나아가 당사국이 국제노동기구 협약 제87호 '결사의 자유 및 단체결성의 자유 보장 협약'(1948)과 제98호 '집회와 단체협상의 권리 협약'(1949)을 비준할 것을 권고한다.

이러한 유엔 사회권위원회의 권고는 제3자적 시각에서 바라보는 우리 노동정책영역에서의 인권 문제를 잘 보여주는 것이라고 할 수 있다. 그리고 우리 정부도 이러한 지적을 수용하여

국가인권정책 기본계획에 반영하고 있으며, “고용형태에 따른 차별 개선 가이드라인” 등과 같은 지침을 통해 비정규직에 대한 차별 철폐와 처우 개선을 위한 노력을 시행하고 있다. 그러나 문제는 국가 정책의 기본적인 방향성 노동유연성 강화를 통한 기업 편이적 환경 조성에만 초점이 맞춰져 있는 이상 비정규직 문제에 대한 해결은 여전히 어려운 문제라고 할 수 있다.

Ⅳ. 노동인권 관련 쟁점

1. 최저임금제도 준수율 제고

노동자의 인권문제는 매우 방대한 영역이라고 할 수 있지만 먹고 살기위해 일하는 사람들에게 무엇보다 가장 직접적으로 체감할 수 있는 문제는 바로 임금의 문제라고 할 수 있다. 최저임금제도는 가장 열악한 환경과 지위에서 일하고 있는 노동자들의 생계와 직결되는 제도로서 최저임금제도의 준수율의 제고는 최저임금을 실질화시키기 위한 기본적인 요청이다. 그러나 현재 최저임금법 위반에 대한 제재가 약하고, 근로감독 행정이 허술하다는 지적이 계속되고 있다. 특히 최저임금에 미치지 못하는 액수의 임금을 받는 근로자가 전체의 11.4%에 이른다는 통계는 최저임금제도가 여전히 충분히 지켜지지 않고 있음을 직접적으로 보여주는 통계라고 할 수 있다. 특히 네덜란드, 영국, 일본, 미국 등의 국가에서 최저임금 미만 근로자자의 비중은 3%에 이르지 않고 있다는 점을 볼 우리나라의 최저임금제도의 미비함이 직접적으로 들어난다고 할 수 있다.

특히 19세 이하 근로자의 절반이 넘는 54.5%, 60세 이상 노년층 근로자의 40.2%가 최저임금을 보장받지 못하고 있는데, 이것은 다른 권리보장에서도 취약한 근로자계층이 결국 가장 중요한 임금의 보장에 있어서도 소외받고 있다는 점을 보여준다. 따라서 최저임금 위반이 빈번한 영역에 대한 적극적인 근로감도 및 기타 최저임금 준수율 개선을 위한 여러 제도적 장치의 고안이 필요하며, 이러한 최저임금제도의 개선이 근로자 중 가장 취약한 계층의 권리 보장을 위해 가장 시급한 것이라는 점을 분명하게 인식하여야 한다. 국가인권위원회에서 2013년 5월 아래와 같은 최저임금 준수율 개선을 위한 정책의 도입을 고용노동부 장관 및 기획재정부장관에게 권고하였다.

2. 외국인 노동자의 노동3권

자신의 노동을 제공하고 임금을 받을 수 있는 권리는 원칙적으로 모든 인간에게 부여된 인권이라고 할 수 있다. 따라서 외국인도 원칙적으로 다른 나라에서 노동할 수 있다. 하지만 외국인 노동자를 무제한적으로 수용하는 것은 자국의 노동자들의 일자리 부족 문제를 야기할 수

있기 때문에 개별 국가들은 각각의 고용정책에 따라 구체적인 외국인 고용제도를 형성하여 외국인 노동자들을 수용하고 있다.

문제는 이러한 외국인 노동자들이 여러 측면에서 근로자로서 자신의 기본적인 권리를 보장받지 못하고 있다는 점이다. 특히 상습적인 임금체불 및 작업장 내의 폭행을 비롯한 가혹행위, 저임금 장시간 노동 등의 외국인 노동자에 대한 인권 침해 문제는 매우 심각한 상황에 이르고 있다. 이러한 상황에서 외국인 노동자들의 권리를 보장하기 위한 방법으로 여러 제도가 모색되고 있지만, 국내 노동자의 인권 보장의 역사에서 볼 수 있듯이 무엇보다 현실적으로 노동자의 인권을 제고할 수 있는 도구는 결국 노동자들의 스스로 연대하여 사용자와 대등하게 대화하고 협상하여 자신의 지위와 권리를 보장받도록 하는 노동조합이라고 할 수 있다.

외국인 노동자의 노동조합을 결성을 비롯한 노동3권의 보장은 외국인 노동자의 권리 보호를 위한 가장 효과적인 수단이다. 그리고 이러한 노동3권은 국적을 불문하고 노동자라면 누구에게 보장되어야 하는 권리이다. 여기서 어려운 부분은 현실적으로 가장 열악한 지위에 있는 불법체류 외국인 노동자들에게도 이러한 노동3권이 보장될 수 있는가의 문제인데 우리 법원은 불법체류자의 노동조합 서립을 인정하고 있다.

판례: 불법체류 외국인노동자의 노동조합설립

[4] 노동조합 및 노동관계조정법 제2조 제1호, 제4호, 제5조, 제9조, 근로기준법 제5조의 규정에 근로자의 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 보장하여 근로조건의 유지·개선과 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 도모한다는 노동조합 및 노동관계조정법의 목적을 더하여 보면, 불법체류 외국인이라 하더라도 우리나라에서 현실적으로 근로를 제공하면서 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 이상 노동조합을 설립할 수 있는 근로자에 해당한다고 보아야 한다. 또한, 외국인의 취업자격에 관하여 규율하는 출입국관리법이 취업자격 없는 외국인의 고용을 금지하기 위한 입법목적을 아울러 가지고 있다 하더라도 이는 취업자격 없는 외국인의 고용이라는 사실적 행위 자체를 금지하고자 하는 것에 불과할 뿐이고, 취업자격 없는 외국인 근로자가 사용자와 대등한 관계를 이루어 근로조건을 향상시키기 위한 근로자단체를 결성하는 것까지 금지하려는 취지로 보기는 어렵다. 따라서 불법체류 외국인도 노동조합 결성, 가입이 허용되는 근로자에 해당되므로, 지방노동청장으로서는 노동조합의 조합원이 적법한 체류자격이 있는 자인지 여부에 관하여 심사할 권한이 없음에도 불구하고, 이를 심사하기 위하여 아무런 법령상 근거 없이 노동조합에 대하여 조합원 명부의 제출을 요구하고, 그 보완요구에 대한 거절을 이유로 노동조합설립신고서를 반려한 것은 위법하다.

(서울고등법원 2007.02.01. 선고 2006누6774)

국가인권위원회 결정
제목: 노동조합설립신고서 반려처분 취소소송(대법원 2007두4995)에 관한 의견제출

○체류자격 없는 외국인근로자(irregular migrant worker)의 단결권

이 사건 소송에서의 중요한 쟁점인 체류자격 없는 외국인근로자도 노동조합을 설립할 수 있는 단결권이 인정되는지에 관해 국제인권규범에 의거하여 검토해 보고 자 한다.
세계인권선언 제2조 제1항은 “모든 사람은 인종, 피부색 등에 따른 어떠한 종류의 구별도 없이 이 선언에 제시된 모든 권리와 자유를 누릴 자격이 있다”라고 규정하고 있으며, 아울러 제23조 제4항은 “모든 사람은 자신의 이익을 보호하기 위하여 노동조합을 결성하고 가입할 권리를 가진다”라고 규정하고 있다. 마찬가지로 모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약 제5조는 “노동조합을 결성 및 가입할 권리는 인종, 피부색등의 차별 없이 만인의 권리로서 평등하게 보장하고 체약국은 차별을 금지하고 폐지할 의무를 진다”라고 규정하고 있다. 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 제2조 및 제26조는 “모든 사람은 인종, 피부색등 어떠한 차별도 없이 법의 평등한 보호를 받을 권리를 가진다”고 규정하고 있으며, 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 제2조는 “이 규약의 당사국은 이 규약에서 선언된 권리가 인종, 피부색 등에 의한 어떠한 종류의 차별도 없이 행사되도록 보장할 것을 약속한다”고 규정하고 아울러 제8조에서는 “이 규약의 당사국은 모든 사람이 그의 경제적, 사회적 이익을 증진하고 보호하기 위하여 노동조합을 결성하고 그가 선택한 노동조합에 가입하는 권리를 확보할 것을 약속한다”고 규정하고 있다. 또한 ILO 헌장 전문은 결사의 자유 원칙을 인정하고 있고 그 부속서인 필라델피아 선언 은 표현 및 결사의 자유는 부단한 진보를 위하여 필수적이며 인간존엄성의 불가분요소라고 선언하고 있다.
위 규정들이 체류자격 없는 외국인근로자에 대하여 구체적으로 예시하고 있는 것은 아니나, 위 규정 중 “모든 사람”에는 ‘체류자격 없는 외국인근로자’도 포함되어 있다고 보는 것이 타당할 것인바, 체류자격 없는 외국인근로자도 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별 없이 자신의 이익을 보호하기 위하여 노동조합을 결성하고 가입할 권리가 보장되고 있다고 봐야 한다.
이는 조약기구(조약 당사국의 이행상황을 감독하기 위하여 구성된 기구)가 발표한 국제인권조약의 해석과 적용에 관한 일반논평(general comments) 혹은 권고, 각 당사국이 제출한 국가보고서를 심사한 견해(views)에서도 확인되고 있다. 인종차별철폐위원회는 일반권고(General Recommendation, No. 30, 2004)에서 “세계인권선언, 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약, 그리고 경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약에서 규정되고 인정된 권리와 자유를 어떠한 방식으로든 회피하는 방향으로 해석되어서는 안 되며(para. 2), 당사국은 인종차별을 금지하는 입법적 보장이 출입국자격과 무관하게 외국인(무국적자 포함)에게 적용되고, 법령의 적용이 외국인(무국적자 포함)에게 차별적 효과를 가지지 않도록 보장하여야 하고(para. 7), 당사국은 비록 취업허가가 없는 외국인(무국적자 포함)에게 일자리 제공을 거부할 수는 있지만, 고용관계가 시작되면 그것이 종료될 때까지 집회와 결사의 자유를 포함한 근로와 고용과 관련된 권리를 부여받았음을 인정하여야 한다(para. 35)”라고 하였다. 또한 인종차별철폐위원회는 한국정부가 제

출한 제14차 정기보고서를 검토한 후 2007. 8. 17. 최종견해를 발표하였는데, “위원회는 대한민국이 외국인근로자가 국적을 이유로 한 차별 없이 그들의 노동권을 효과적으로 향유할 수 있도록 고용계약의 연장 등을 포함한 적절한 조치를 취할 것을 권고한다. 또한 위원회는 체류자격과는 상관없이 모든 외국인근로자의 권리가 보장될 수 있도록 인권침해에 대한 효과적인 보호와 구제방법을 취할 것을 권고한다. 위원회는 대한민국이 이 조약의 제5조(노동조합의 결성 및 가입권)와 제6조에 따라 모든 외국인근로자의 동등하고 효과적인 권리 향유를 보장하기 위하여 채택된 조치에 대한 세부적인 정보를 차기 정기보고서에 포함시키도록 요청한다”라고 하였다.

국제노동기구(ILO)는 외국인근로자에 관한 권고(Migrant Workers Recommendation, 1975, No. 151)를 통해 “지위가 공인되지 아니하였거나 공인될 수 없는 외국인근로자는, 자신과 그 가족에 관하여, 현재 및 과거의 고용으로부터 발생한바, 보수와 사회보장 및 기타 연금에 관하여서 뿐만 아니라 노동조합원의 자격 및 노동조합권의 행사에 관하여서도 권리에서의 균등처우를 누려야 한다”고 하였다. 또한 이주민 인권에 관한 유엔 특별보고관(the UN Special Rapporteur on the human rights of migrants)은 2006년 유엔인권위원회에 제출한 보고서에서 ‘체류자격 없는 외국인근로자는 다양한 형태의 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 침해, 예컨대 장시간 근로, 법에 의하여 보장되는 최저임금이하의 임금지급, 가혹하고 위험한 근로조건에 처할 수 있으며, 이에 대한 책임이 일차적으로는 고용주에게 있으나, 이들의 권리를 실현함에 있어 적절한 노력을 다하지 아니한 책임(입법과 법집행의 태만의 책임)이 국가에 있으며, 체류자격 없는 외국인근로자에 있어 노동조합 참여에 대한 법적 또는 사실상의 제한은 인권침해의 핵심주제로 당사국은 노동조합에 자유롭게 가입하고 참여할 수 있는 권리를 보장할 책임이 있음’을 강조하고 있다. 그리고, 유럽 46개국을 회원국으로 하는 유럽평의회 의원총회(Council of Europe Parliamentary Assembly, Human rights of irregular migrants, Resolution 1509 (2006))도 ‘대체로 취약한 상황에 놓여 있는 체류자격 없는 외국인 근로자들(irregular migrants)의 기본적인 시민적, 정치적, 경제적 및 사회적 권리를 포함하는 인권의 보호가 특별히요구되며, 작업장에서 정당한 급여·합당한 근로환경·사고에 대한 보상·그들의 권리를 수호하기 위해 재판을 받을 수 있고, 노동조합을 자유롭게 결성하고 가입할 수 있어야 함’을 결의한 바 있다.

한편 최근 2008. 5. 7. 제네바에서 열린 유엔 인권이사회(Human Rights Council) 산하 국가별 인권상황정기검토(Universal Periodic Review) 실무분과(Working Group)의 한국 인권 심의과정에서도 “체류자격 없는 외국인근로자에 대한 자의적 구금 및 적법 절차 없는 추방 등과 같은 차별적 관행, 노조결성의 권리와 경제적·사회적 및 문화적 권리가 도전받고 있음에 주목하고 있다”고 우려를 나타낸바, 한국에서의 이주노조 및 외국인근로자의 인권문제에 관하여 국제사회에서 많은 관심을 갖고 주목하고 있는 상황이다.

이상을 종합하면, 외국인의 지위를 보장한 우리 헌법 제6조 및 세계인권선언 제2조 제1항 및 제23조 제4항, 모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약 제5조, 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 제2조 및 제26조, 경제적· 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 제2조 및 제8조 등에 의해 체류자격이 없는 외국인근로자도 노동조합을 결성할 권리가 차별 없이 보장된다고 해석하는 것이 타당하다.

○ 결론
이 사건 소송에서 1심과 2심 재판부는 모두 국내법을 기준으로만 판단하고 있으나, 위에서 살펴본 바와 같이 국제인권조약에 비추어 보면, 외국인근로자가 비록 출입국관리법에 의할 때는 체류자격이 없다 할지라도 이와 법적 규율의 대상을 달리하는 근로관계에 있어서는 노동조합을 결성할 적법한 권리가 있다고 판단된다.

3. 비정규직 노동자의 보호

비정규직 노동자란 고용계약에 있어서 기간의 정함이 없는 정규직 근로자와 달리 일정한 기간이 정해진 근로계약을 체결하고 있는 기간제 근로자, 통상근로자의 근로시간보다 짧은 시간 근로를 제공하는 단시간근로자, 사용자와 고용자가 서로 상인한 파견 근로자 등을 의미한다. 이러한 비정규직 노동자는 임금, 근로복지, 사회보험, 노동3권 등의 노동자의 기본적 권리 보장에 있어서 매우 심각한 차별을 받고 있으며, 현재 우리 사회에서 가장 큰 노동 인권의 이슈라고 할 수 있다.

우리나라는 이러한 비정규직 근로자의 보호를 위하여 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 및 파견근로자보호 등에 관한 법률을 제정하여 시행하고 있다. 하지만 이러한 법률에도 불구하고 비정규직 근로자의 숫자는 계속 늘고 있으며 그 삶의 질은 날로 악화되어 가고 있다.

특히 기간제근자 보호를 위한 규정으로서 2년을 초과하여 기간제 근로자를 사용하는 경우 그 기간제근로자는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 본다는 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 제4조 2항의 규정은 기간제근로자의 고용을 줄이기 위해 제정되었으나 오히려 2년 단위로 다른 근로자를 고용함으로써 기간제근로자의 고용안정성을 해치고 있다는 지적을 받고 있다. 이에 일각에서는 이러한 기간제근로자의 고용제한 기간을 4년으로 확대하자는 주장이 제기되고 있다. 이에 관하여 국가인권위원회는 2009년 “기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간을 연장하는 것은 비정규직의 남용 억제와 상시적 업무의 정규직화 유도라는 본래의 입법취지에 부합하지 않을 뿐만 아니라 비정규직의 확산을 초래할 우려가 있으므로 바람직하지 않다는 의견을 표명”한 바 있다.

국가인권위원회 상임위원회 결정

제목: 「기간제 및 단시간 근로자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안」 및 「파견근로자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안」에 대한 의견

판단
정부가 제출한 비정규직법 개정안의 주요내용은 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간을 현행 2년에서 4년으로 연장하는 것을 주요내용으로 하고 있다. 정부는 이와 같은 개정안을 제출한 목적은 현재 비정규직 근로자가 짧은 사용기간으로 인해 실

직 등 고용불안을 겪고 있으므로 그 기간을 연장하여 비정규직 근로자의 고용을 유지하고자 함이라고 밝히고 있다. 그러나 위 비정규직법 개정안은 다음에서 보는 바와 같이 정부가 의도한 정책적인 효과보다 더 심각한 결과를 초래할 수 있으므로 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간의 연장이 적정한 지의 여부에 관하여 신중한 판단이 필요하다고 판단된다.

현행 비정규직법은 기간제 근로자의 사용을 2년의 범위 내에서 허용하되 2년을 초과하는 경우 기간의 정함이 없는 근로계약으로 봄으로써 비정규직 근로자의 남용과 무분별한 확산을 억제하고 비정규직의 정규직화를 추진하고자 하였다. 다만 현행 비정규직법이 채택하고 있는 기간제한방식은 비정규직 근로자의 규모를 축소하기보다는 비정규직 근로자의 장기간 사용을 규제하는 데 초점을 둔 것으로 사용자가 이러한 규제를 회피하기 위하여 제한된 기간 내에 다른 비정규직 근로자로 교체하여 노무를 제공하게 하는 편법 행위를 할 경우 현행 비정규직법이 의도하는 정책목적이 달성될 수 없다. 그러므로 현행 비정규직법이 채택하고 있는 위와 같은 기간제한방식이 비정규직 근로자의 고용불안을 해소하고 남용을 억제하기에는 충분하지 못하다는 지적이 입법이전부터 계속되어 왔다. 이와 같은 이유에서 국가인권위원회는 현행 비정규직법이 입법되기 이전인 2005. 4. 11. 비정규직 근로자의 사용은 합리적인 사유가 있는 경우에 한하여 제한적으로 허용하고 비정규직 근로자의 사용이 허용된 경우라 하더라도 남용을 방지하기 위해 그 기간을 제한하도록 하여야 한다는 의견을 표명했던 것이다. 현행 비정규직법이 위와 같은 한계와 부작용이 있을 것임이 충분히 예측됨에도 불구하고 2006. 12. 21. 입법화된 것은 비정규직 근로자를 보호하여야 한다는 정책목표를 위하여 노·사·정을 중심으로 2001년부터 5년이 넘는 기간동안 사회적 협의와 논의를 거쳐 합의에 이르렀기 때문이었다.

현행 비정규직법이 이와 같은 과정의 산물로 입법된 이후 의도한 바대로의 정책적인 효과가 있었는지의 여부에 관하여는 이 법이 시행된 때로부터 2년의 기간도 지나지 아니하여 명확하게 분석할 수는 없다 할 것이다. 그러나 통계청의 경제활동인구조사 부가조사 결과 추이를 보건대, 비정규직법 시행을 계기로 소폭이긴 하나 점차 비정규직의 감소와 정규직의 증가가 확인되고 있어서 현행 비정규직법에 의한 비정규직의 정규직 전환 효과가 다소 있는 것으로 평가될 수 있다. 이 점은 1990년대 후반 외환위기 이후 한국 노동시장에서 확산되어 왔던 비정규직 남용의 문제가 법 제도적 장치와 정부의 정책의지를 통해 어느 정도 제어가 가능함을 나타내 준다. 이러한 상황 속에서 정부가 현행 비정규직법을 입법할 당시 거쳤던 사회적 논의와 협의의 과정을 거치지 아니한 채 위와 같은 내용의 비정규직법 개정안을 제출하는 것은 현행 비정규직법이 입법된 이후 기업 및 공공기관이 비정규직 근로자의 보호를 위하여 자발적으로 취한 조치 내지 계획이나 현행법이 일정한 범위 내에서 긍정적으로 발휘하고 있는 정규직 전환효과마저 위축시킬 것임은 분명하다. 왜냐하면 비정규직 근로자를 최대 4년까지 사용할 수 있게된 기업의 입장에서는 정규직 전환의 필요성이 약화될 것이기 때문이다. 또한 이와 같은 비정규직 사용기간의 연장은 기업으로 하여금 기존 정규직 일자리마저 비정규직 근로자로 대체시킬 유인을 높여 결국 노동시장 전체 고용의 질을 현재보다 더욱 악화시킬 우려도 있다.

이와는 달리 비정규직법 개정안의 취지대로 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간을 연장할 경우 그러한 조치가 부분적으로 현재 취업을 하고 있는 기간제 및 파견근로자의 실직 위험을 완화시키는 효과를 가져 올 경우도 있을 것이다. 정부가 의도

하고 있는 이러한 정책적 효과는 비정규직 근로자를 사용하고 있는 기업에서 비정규직 근로자의 일자리를 그대로 유지할 것이라는 점을 전제로 하고 있다. 그러나 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간이 연장된다고 해서 기간제 및 파견근로자의 현재 일자리가 그대로 유지될 것이라고 볼 수 있는 명백한 근거는 없다. 왜냐하면 경기침체로 기업의 경영 사정이 악화되면 기업은 사용기간이 2년이든 4년이든 고용 조정이 용이한 비정규직 근로자부터 감축하려 할 것이기 때문이다. 그러므로 위 비정규직법 개정안이 우리나라의 산업현장에서 비정규직 근로자에게 상당한 정도의 고용안정을 보장해주는 정책적인 효과를 나타낼 수 있을지의 여부는 미지수다. 또한 경기침체가 장기화될 경우에는 2년 후 현 상황과 동일한 문제가 재발될 수 있다. 최근의 경제위기 상황에서 비정규직 근로자의 실직 우려가 상대적으로 커지고 있긴 하나, 이러한 불안과 위험은 정부가 기업과 근로자에 대해 적극적 지원 방안을 마련하는 등의 방법으로 해결하는 것이 바람직하다 할것이다. 정부가 비정규직법 개정안의 취지대로 수혜를 볼 수 있는 일부 비정규직 근로자의 고용불안 및 실직의 문제를 전체 비정규직 근로자의 사용기간을 연장하여 비정규직 근로자의 규모를 확산시킬 우려가 높은 방법을 통하여 해결하고자 하는 것은 본말이 전도된 것이다.

이상을 종합하여 보면, 정부의 비정규직법 개정안 중 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간 연장을 내용으로 하고 있는 부분은 비정규직근로자의 고용 보호를 위한 해결책으로 적정하지 못할 뿐만 아니라 오히려 그동안 현행 비정규직법이 발휘한 긍정적인 효과마저도 불식시키고 많은 사회적인 논의와 협의를 통하여 입법화된 현행 비정규직법의 취지를 살리지 못할 우려가 있다고 예상된다. 그러므로 비정규직 근로자의 고용보장을 위해서는 기간제 근로자의 사용기간 및 파견근로자의 파견기간의 연장 이외의 정책적 수단을 도입하는 것이 타당하다고 판단된다.

Ⅴ. 지향점

유엔을 비롯한 국제사회에서 제시하는 인권 기준과 인권선진국의 인권정책에 비춰볼 때 우리나라의 노동정책은 최근의 발전에도 불구하고 여전히 많은 문제점을 가지고 있음을 알 수 있다. 이상의 논의를 요약하면서 정책, 제도 및 법령 수립 시 우리가 나아가야 할 바람직한 방향을 제시하면 다음과 같다.

첫째, 고용정책과 관련되어 사회권규약은 강제노동의 금지, 고용과 직업상의 차별대우 금지, 직업선택의 자유, 직업교육과 훈련, 생활수준의 보장, 실업시의 생활보장 등을 규정한다. 우리나라에서는 고용보험법의 제정을 비롯하여 최근 이에 관련된 정책과 제도 및 법령을 완비해나가고 있으나, 여성과 이주노동자 및 비정규직의 고용에 대한 고용정책은 더욱 국제기준에 맞추도록 노력할 필요가 있다.

둘째, 근로조건정책에 관해 사회권규약에는 공정한 임금에 대한 권리, 동일노동에 대한 동일임금의 권리, 안전하고 건강한 근로조건에 관한 권리, 선임권의 권리, 근로시간의 제한 및 휴식

과 휴가의 권리가 포함된다. 이에 대해서도 우리나라에서는 최저임금법의 적용 확대와 근로기준법 및 산업재해보상법의 개정 등을 통해 최근 이에 관련된 정책과 제도 및 법령을 완비해나가고 있으나, 여성과 이주노동자 및 비정규직의 근로조건에 대한 차별이 현실적으로 있는 만큼 그들에 대한 근로조건정책은 차별을 금지하는 국제기준에 맞추도록 노력할 필요가 있다.

셋째, 노동단체권의 노동단체정책에 대해 사회권규약은 모든 사람들이 자유로이 노동조합을 결성하고 참여할 권리, 자신들의 경제적 및 사회적 이해를 증진하고 보호하기 위해 노동조합을 통해 단체교섭을 행할 권리와 단체행동을 할 수 있는 권리를 보장하고 있다. 특히 열악한 지위에 있는 외국인 노동자들의 권리보장을 위하여 외국인 노동자들의 노동3권을 보장할 수 있는 방향으로 더 나아가야 할 것이다.

【읽을거리】

국제엠네스티 일본지부(황미숙 역),「나는 어린이 노동자: 세계 2억 노동하는 아이들의 이야기」, 현암사, 2012.

김영수, 박재범,「공무원 노동운동사: 전국공무원 노동조합 10년사」, 한내, 2013.

김재기,「공무원과 노동인권」, 한국학술정보, 2006.

귄터 발라프,「가장 낮은 곳에서 가장 보잘 것 없이: 르포기자 귄터 발리프의 인권 사각지대 잠입 취재기」, 알마, 2012.

박영균,「노동가치」, 책세상, 2009.

박채란,「국경없는 마을(외국인 노동자 코시안 원곡동 사람들이 만들어가는 국경없는 이야기)」, 서해문집, 2004.

배경내,「십 대 밑바닥 노동: 야/너로 불리는 이들의 수상한 노동 세계」, 교육공동체벗, 2015.

아비바 촘스키,「"그들이 우리의 일자리를 빼앗고 있다!": 이민에 대한 미국사회의 편견과 신화」, 전략과 문화, 2008.

오찬호,「우리는 차별에 찬성합니다」, 개마고원, 2013.

은수미,「날아라 노동:꼭꼭 숨겨진 나와 당신의 권리」, 부키, 2012.

차남호,「노동인권 이야기: 차남호 선생님이 들려주는 노동과 세계」, 철수와 영희, 2013.

하종강,「그래도 희망은 노동운동」, 후마니타스, 2006.

【토론거리】

1. 인간에게 있어 노동은 어떤 의미를 갖는가? 노동은 먹고 살기 위해서 어쩔 수 없이 하는 것인가, 아니면 인간의 자아실현을 위해 하는 것인가. 양자의 의미를 모두 가질 수 있다면 각각의 의미가 실현되기 위해서 보장되어야 하는 노동 인권은 무엇인가?

2. 노동자의 권리 보장을 위해서 우선적으로 보장되어야 하는 제도와 정책은 무엇인가? 국제노동기구의 수많은 협약과 헌법을 근간으로 하는 노동인권 보장 법제에도 불구하고 노동자의 권리는 충분히 보장되지 못하고 있는 것이 현실이다. 이러한 현실에서 노동자의 권리를 보장하기 위해 제시되고 있는 노동3권이 왜 중요한 것인지를 생각해보자.

3. 공무원인 동시에 노동자로서 나의 권리는 충분히 보장되고 있는가? 다른 노동자의 권리를 보장하는 정책을 입안하고 실행하기 위해서는 우선 노동자인 나의 권리에 대해 이해하고 이것이 얼마만큼 준수되고 있는지와 준수되지 않는다면 그 원인이 무엇인지 토론해보자.

4. 외국인 노동자는 우리의 일자리를 빼앗고 있는가? 노동자로서 외국인과 국민은 다른 취급을 해야 하는가? 외국인과 국민의 차이와 동일성에 대해서 생각해보고, 외국인 노동자에 대한 차별적 취급이 정당화되는지를 토론해보자.

5. 사적 영역이라고 할 수 있는 노사관계에 국가는 어디까지 개입할 수 있는가? 혹은 국가가 개입하는 것이 정당한가? 정책적으로 노사관계에 개입해야 하는 기준과 원칙에 대하여 함께 토론해보자.

6. 노동시장의 유연성은 국가경쟁력을 강화시키는가? 현재 노동 인권의 가장 중요한 문제라고 할 수 있는 비정규직 노동자의 문제는 결국 기업이 정규직 노동자의 고용보다는 유연하게 고용관계를 형성할 수 있는 비정규직 노동자를 선호하고 있는 것과 국가가 이른바 국가경쟁력 강화라는 명목으로 비정규직 고용형태를 승인하고 있는 것에서 기인한다고 할 수 있는데 과연 지속가능한 국가경쟁력이 안정적인 고용보다는 불안정하고 유연한 고용을 통해 얻어질 수 있는 것인지에 대해 생각해보자.

제 4 장 교육정책과 인권

Ⅰ. 교육에 대한 권리

1. 헌법상 교육받을 권리의 보장

헌법 제31조 제1항에 따라, “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.” 부모는 자녀가 초등교육을 비롯한 법률에서 정하는 일정한 교육을 받도록 할 의무가 있으며(제2항), 국가는 의무교육을 무상으로 제공할 의무가 있고(제3항), 또한 평생교육을 진흥하여야 한다(제5항). 헌법재판소는 교육을 받을 권리가 “우리헌법이 지향하는 문화국가·민주복지국가의 이념을 실현하는 방법의 기초이며, 다른 기본권의 기초가 되는 기본권”이라고 하여 그 중대한 가치를 인정하고 있다(헌재 90헌가27).

교육받을 권리의 의의에 대하여 헌법재판소는 다음과 같이 밝히고 있다. “교육을 받을 권리는, 첫째 교육을 통해 개인의 잠재적인 능력을 계발시켜 줌으로써 인간다운 문화생활과 직업생활을 할 수 있는 기초를 마련해 주고, 둘째 문화적이고 지적인 사회풍토를 조성하고 문화창조의 바탕을 마련함으로써 헌법이 추구하는 문화국가를 촉진시키고, 셋째 합리적이고 계속적인 교육을 통해서 민주주의가 필요로 하는 민주시민의 윤리적 생활철학을 어렸을 때부터 습성화시킴으로써 헌법이 추구하는 민주주의의 토착화에 이바지하고, 넷째 능력에 따른 균등한 교육을 통해서 직업생활과 경제생활영역에서 실질적인 평등을 실현시킴으로써 헌법이 추구하는 사회국가, 복지국가의 이념을 실현한다는 의의와 기능을 가지고 있다.”(헌재 93헌마192).

한편 헌법에 명문으로 제시되어 있지는 않지만 헌법재판소는 부모가 자녀의 교육문제와 관련하여 교육과정에 참여할 권리(97헌마130)와 국가에 의하여 제공된 현존하는 학교유형과 교육과정 중에서 자녀의 능력과 개성에 따라 학교를 선택할 수 있는 권리(2005헌마514)가 헌법상 인정된다고 보았다. 교육에 대한 헌법상 권리는 다른 기본권과 마찬가지로 헌법 제37조 제2항에 따라 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한될 수 있고, 하지만 제한되는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용이 침해되어서는 안 된다.

[상자 1] 교육권에 관한 헌법조항

헌법
제31조 ① 모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다. ② 모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다. ③ 의무교육은 무상으로 한다.

④ 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.
⑤ 국가는 평생교육을 진흥하여야 한다.
⑥ 학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다.

2. 국제인권법에서 교육의 목적과 교육권의 내용

교육권은 세계인권선언을 비롯하여, 경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약(이하 '사회권 규약')과 아동의 권리에 관한 협약(이하 '아동권리협약')에서도 매우 중요한 인권으로 다루어지고 있다. 세계인권선언 제26조는 모든 사람이 교육받을 권리를 가진다고 하며, 기술교육과 직업교육은 일반적으로 이용할 수 있어야 하며, 고등교육도 능력에 따라 평등하게 개방되어야 한다고 말한다. 이때 교육은 인격의 완전한 발전과 인권 및 기본적 자유에 대한 존중의 강화를 목표로 하여야 한다.

사회권규약에서는 더욱 구체적으로 인권으로서 교육권을 인정하는데, 이때 교육의 목적과 기능에 대하여 다음과 같이 말한다. 교육은 인격과 인격의 존엄성에 대한 의식이 완전히 발전되도록 하는 것을 목표로 하여, 인권과 기본적 자유의 존중을 강화시키는 역할을 하여야 한다. 교육을 통하여 모든 사람이 자유사회에 효율적으로 참여할 수 있게 되고, 민족 간에 있어서나 모든 인종적, 종족적 또는 종교적 집단 간에 있어서 이해, 관용 및 친선이 증진되고, 평화유지를 위한 국제연합의 활동을 증진시키는 기능을 하여야 한다(제13조 제1항).

이러한 교육에 대한 권리를 모든 사람이 향유할 수 있도록 하기 위하여, 사회권규약에서는 구체적으로 초등교육을 무상의무교육으로 실시하고, 중등교육은 점진적으로 무상교육을 도입하면서 모든 사람에게 개방하고, 고등교육은 점진적으로 무상교육을 도입하면서 능력에 기초하여 모든 사람에게 동등하게 개방되어야 한다고 규정하고 있다. 또 기본교육을 장려하고, 학교제도의 발전과 연구 장학제도의 수립, 교직원의 처우개선을 도모하여야 한다(제13조 제2항). 한편 부모는 자녀를 위하여 공공기관에 의하여 설립된 학교 이외의 학교로서 국가가 정한 최소한도의 교육수준에 부합하는 학교를 선택하거나 자신의 신념에 따라 자녀의 종교적, 도덕적 교육을 확보할 수 있는 자유를 존중받는다(제13조 제3항).

아동권리협약은 특히 18세 미만의 아동의 권리로서 교육권 실현을 위한 국가의 의무를 규정하고 있다. 초등학교의 무상의무교육을 보장하는 한편, 중등교육이 여러 형태로 발전하도록 장려하고 모든 아동의 이용 및 접근이 가능하여야 한다고 하고, 고등교육의 기회가 모든 사람에게 능력에 입각하여 개방되어야 하고, 교육 및 직업에 관한 정보가 이용 및 접근 가능하고, 학교에의 정기적 출석과 탈락률 감소를 장려하기 위한 조치를 취하여야 할 국가의 의무를 부여하고 있다(제28조 제1항).

학교 규율은 아동의 인간적 존엄성과 합치하고 협약에 부합하도록 운영되어야 하며, 이를 보장하기 위하여 국가는 모든 적절한 조치를 취하여야 한다(제28조 제2항). 아동교육은 아동의 인격, 재능 및 정신적·신체적 능력을 최대한의 계발하는 것 이외에도, 인권과 기본적 자유의 존중, 다양한 문화에 대한 존중, 모든 사람과의 관계에 있어서 이해, 평화, 관용, 성(性)의 평등 및 우정의 정신, 자연환경에 대한 존중 등의 목표를 지향하여야 한다(제29조).

한국은 사회권규약과 아동권리협약의 당사국으로서 아동권리협약에서 정한 바에 따라 협약의 이행 상황을 해당 위원회인 경제적·사회적·문화적 권리위원회(이하 '사회권위원회')와 아동권리위원회에 정기적으로 보고하여야 한다. 사회권위원회는 대한민국 제3차 정기보고서에 대한 심의결과 최종견해를 지난 2009년 11월 19일 채택했고, 아동권리위원회는 대한민국의 제3차·제4차 국가보고서에 대한 최종견해를 2011년 10월 7일 채택한 바 있다.

[상자 2] 교육권에 관한 국제인권규범

세계인권선언

제26조 1. 모든 사람은 교육을 받을 권리를 가진다. 교육은 최소한 초등기초단계에서는 무상이어야 한다. 초등교육은 의무적이어야 한다. 기술교육과 직업교육은 일반적으로 이용할 수 있어야 하며, 고등교육도 능력에 따라 모든 사람에게 평등하게 개방되어야 한다.

2. 교육은 인격의 완전한 발전과 인권 및 기본적 자유에 대한 존중의 강화를 목표로 하여야 한다. 교육은 모든 국가들과 인종적 또는 종교적 집단간에 있어서 이해, 관용 및 친선을 증진시키고 평화를 유지하기 위한 국제연합의 활동을 촉진시켜야 한다.

3. 부모는 자녀에게 제공되는 교육의 종류를 선택함에 있어서 우선권을 가진다.

사회권규약

제13조 1. 이 규약의 당사국은 모든 사람이 교육에 대한 권리를 가지는 것을 인정한다. 당사국은 교육이 인격과 인격의 존엄성에 대한 의식이 완전히 발전되는 방향으로 나아가야 하며, 교육을 통하여 인권과 기본적 자유의 존중을 강화시켜야 한다는 것에 동의한다. 당사국은 나아가 교육을 통하여 모든 사람이 자유사회에 효율적으로 참여하며, 민족 간에 있어서나 모든 인종적, 종족적 또는 종교적 집단 간에 있어서 이해, 관용 및 친선을 증진시키고, 평화유지를 위한 국제연합의 활동을 증진시킬 수 있게 만들어야 한다는 것에 동의한다.

2. 이 규약의 당사국은 동 권리의 완전한 실현을 달성하기 위하여 다음 사항을 인정한다.

(a) 초등교육은 모든 사람에게 무상 의무교육으로 실시된다.

(b) 기술 및 직업 중등교육을 포함하여 여러 가지 형태의 중등교육은, 모든 적당한 수단에 의하여, 특히 무상교육의 점진적 도입에 의하여 모든 사람이 일반적으로 이용할 수 있도록 하고, 또한 모든 사람에게 개방된다.

(c) 고등교육은, 모든 적당한 수단에 의하여, 특히 무상교육의 점진적 도입에 의하여, 능력에 기초하여 모든 사람에게 동등하게 개방된다.

(d) 기본교육은 초등교육을 받지 못하였거나 또는 초등교육의 전기간을 이수하지 못한 사람들을 위하여 가능한 한 장려되고 강화된다.

(e) 모든 단계에 있어서 학교제도의 발전이 적극적으로 추구되고, 적당한 연구·장학제도가 수립되며, 교직원의 물질적 처우는 계속적으로 개선된다.

3. 이 규약의 당사국은 부모 또는 경우에 따라서 법정후견인이 그들 자녀를 위하여 공공기관에 의하여 설립된 학교 이외의 학교로서 국가가 정하거나 승인하는 최소한도의 교육수준에 부합하는 학교를 선택하는 자유 및 그들의 신념에 따라 자녀의 종교적, 도덕적 교육을 확보할 수 있는 자유를 존중할 것을 약속한다.

4. 이 조의 어떠한 부분도 항상 이 조 제1항에 규정된 원칙을 준수하고, 그 교육기관에서의 교육이 국가가 결정하는 최소한의 기준에 일치한다는 요건하에서, 개인과 단체가 교육기관을 설립, 운영할 수 있는 자유를 간섭하는 것으로 해석되지 아니한다.

제14조 이 규약의 당사국이 되는 때 그 본토나 자국 관할 내에 있는 기타 영토에서 무상으로 초등의무교육을 확보할 수 없는 각 당사국은 계획상에 정해질 합리적인 연한 이내에 모든 사람에 대한 무상의무교육 원칙을 점진적으로 시행하기 위한 세부실천계획을 2년 이내에 입안, 채택할 것을 약속한다.

<u>아동권리협약</u>

제28조 1. 당사국은 아동의 교육에 대한 권리를 인정하며, 점진적으로 그리고 기회 균등의 기초 위에서 이 권리를 달성하기 위하여 특히 다음의 조치를 취하여야 한다.

(a) 초등교육은 의무적이며, 모든 사람에게 무료로 제공되어야 한다.

(b) 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.

(c) 고등교육의 기회가 모든 사람에게 능력에 입각하여 개방될 수 있도록 모든 적절한 조치를 취하여야 한다.

(d) 교육 및 직업에 관한 정보와 지도를 모든 아동이 이용하고 접근할 수 있도록 조치하여야 한다.

(e) 학교에의 정기적 출석과 탈락률 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 베풀어져야 한다.

제29조 당사국은 아동교육이 다음의 목표를 지향하여야 한다는 데 동의한다.

(a) 아동의 인격, 재능 및 정신적·신체적 능력의 최대한의 계발

(b) 인권과 기본적 자유 및 국제연합 헌장에 규정된 원칙에 대한 존중의 진전

(c) 자신의 부모, 문화적 주체성, 언어 및 가치 그리고 현거주국과 출신국의 국가적 가치 및 이질문명에 대한 존중의 진전

(d) 아동이 인종적·민족적·종교적 집단 및 원주민 등 모든 사람과의 관계에 있어서 이해, 평화, 관용, 성(性)의 평등 및 우정의 정신에 입각하여 자유사회에서 책임 있는 삶을 영위하도록 하는 준비

(e) 자연환경에 대한 존중의 진전

2. 이 조 또는 제28조의 어떠한 부분도 개인 및 단체가, 언제나 제1항에 규정된 원칙들을 준수하고 당해 교육기관에서 실시되는 교육이 국가에 의하여 설정된 최소한의 기준에 부합하여야 한다는 조건하에, 교육기관을 설립하여 운영할 수 있는 자유를 침해하는 것으로 해석되어서는 아니된다.

3. 교육기관 및 교원의 권리와 국가의 의무

헌법, 사회권규약, 아동권리협약에서는 교육기관의 설립 및 운영과 교원의 지위에 관한 내용이 포함되어 있어, 이에 관한 교육정책도 인권의 측면에서 중요하게 다루어져야 한다. 헌법은 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성과 대학의 자율성을 법률로써 보장하고(제4항), 교육제도와 그 운영, 교육재정, 교원의 지위에 관한 사항을 법률로 정하도록 하고 있다(제6항).

사회권규약은 국가가 교육에 관하여 최소한의 기준을 정할 수는 있지만, 그 기준을 만족하는 한에서 개인과 단체는 교육기관을 설립, 운영할 자유를 누리도록 보장하고 있다(제13조 제4항). 국가는 모든 단계별 교육과정에서 학교제도가 발전되도록 적극적으로 노력하여야 하고, 적당한 연구・장학제도를 수립하며, 교직원의 물질적 처우가 계속적으로 개선되도록 조치를 취하여야 한다(제13조 제2항 (e)). 아동권리협약에서도 마찬가지로 국가에 의하여 설정된 최소한의 기준에 부합하는 한 개인 및 단체가 교육기관을 설립하여 운영할 자유를 인정하고 있다(제29조 제2항).

교원의 지위와 관련하여는 특히 ILO/UNESCO가 1966년에 공동으로 마련한 '교원지위에 관한 권고(ILO/UNESCO Recommendation concerning the Status of Teachers)'를 고려할 필요가 있다. 이 권고는 교원의 권리와 의무, 교원의 처우 등에 대한 국제적 공통 기준으로 마련된 것이다. 이 권고에서는 교원이 교수전문가로서 교육방법과 교육과정을 선택하고 개발할 자유 및 책임과 아울러, 개인으로서 시민권을 행사하고 학교에 고용된 사람으로서 교원단체를 통하여 교섭할 권리 등에 관하여 기준을 정하고 있다. 자세한 내용은 아래 [상자 3]의 내용을 참조.

[상자 3] ILO/UNESCO의 '교원지위에 관한 권고'

<ILO/UNESCO의 '교원지위에 관한 권고' 중 일부 발췌>

제8장. 교원의 권리와 책임

전문가로서의 자유

61. 교직은 전문직으로서 임무를 수행하는데 있어서 학문의 자유를 누려야 한다. 교원은 특별히 학생에게 가장 적합한 학습지도 보조자료와 방법을 판단할 수 있는 자격을 갖추고 있으므로, 소정의 교육과정 테두리 안에서 교육당국의 원조를 받아 교재의 선정과 개선, 교과서의 선택, 교육방법의 적용에 중요한 역할을 담당하여야 한다.

63. 모든 장학과 감독체제는 교원의 전문가적 업무수행을 격려하고 지원해야 하며, 교원의 자유, 주도적 활동, 책임을 감소시키지 않아야 한다.

67. 학생의 이익을 위해 부모와 교사 간에 긴밀한 협조가 이루어지게 모든 가능한 노력을 기울여야 하며, 그러나 본질적으로 교사의 전문적 책임에 해당하는 사안에서 교원은 부모의 부당하고 부적절한 간섭을 당하지 않도록 보호받아야 한다.

교원의 책임

71. 교원의 직무수행에 관한 전문가 기준은 교원단체의 참여 아래 규정되고 유지되어야 한다.

72. 교원과 교원단체는 학생과 교육활동 및 사회 전반의 이익을 위하여 당국과 충분히 협의하도록 노력하여야 한다.

교원의 권리

79. 사회생활과 공공생활에 대한 교원의 참여는 교원 개인의 발전, 교육활동 및 사회전반을 위하여 권장되어야 한다.

80. 교원은 시민이 일반적으로 가지는 모든 공민권을 자유롭게 행사할 수 있어야 하며 또한 공직에 취임할 수 있는 권리를 가져야 한다.

82. 교원의 봉급과 근무조건은 교원단체와 교원고용주 사이의 교섭과정을 거쳐 결정되어야 한다.

83. 법적 내지 임의의 교섭기관이 설치되어 이로써 교원이 그 단체를 통하여 공사립을 막론하고 그 고용주와 교섭할 수 있는 권리가 보장되어야 한다.

II. 교육정책 관련 현행 법제

1. 교육기본법상 교육의 목적 및 기회균등의 원칙

교육기본법은 교육에 관한 국민의 권리·의무 및 국가·지방자치단체의 책임을 정하고 교육제도와 그 운영에 관한 기본적 사항을 규정하고 있다. 교육의 기본이념과 함께, 교육의 기본원칙으로 기회균등, 자주성, 중립성 등을 제시한다. 또 이 법에서 학습자, 보호자, 교원, 교원단체, 학교설립자 등 교육당사자들의 권리 및 의무와, 성평등, 성교육, 특수교육, 직업교육, 교육의 정보화, 학생정보보호 등에 관한 국가와 지방자치단체의 의무를 정하고 있다.

교육기본법에 의하면 교육의 목적은 “홍익인간(弘益人間)의 이념 아래 모든 국민으로 하여금 인격을 도야(陶冶)하고 자주적 생활능력과 민주시민으로서 필요한 자질을 갖추게 함으로써 인간다운 삶을 영위하게 하고 민주국가의 발전과 인류공영(人類共榮)의 이상을 실현하는 데에 이바지”하게 하는 것이다(제2조). 헌법에서 ‘모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리’를 가진다고 한 정신에 따라, 교육기본법 제4조에서는 아래와 같이 교육에서의 차별금지와 지역균등의 원칙을 채택한다.

제4조(교육의 기회균등) ① 모든 국민은 성별, 종교, 신념, 인종, 사회적 신분, 경제적 지위 또는 신체적 조건 등을 이유로 교육에서 차별을 받지 아니한다.

② 국가와 지방자치단체는 학습자가 평등하게 교육을 받을 수 있도록 지역 간의 교원 수급 등 교육 여건 격차를 최소화하는 시책을 마련하여 시행하여야 한다.

모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육 받을 권리를 가지고(제3조), 6년의 초등교육과 3년의 중등교육이 의무교육으로 보장된다(제8조). 국가와 지방자치단체는 교육의 자주성과 전문성을 보장하여야 하며(제5조 제1항), 학교운영의 자율성은 존중되며, 교직원·학생·학부모 및 지역주민 등은 법령으로 정하는 바에 따라 학교운영에 참여할 수 있다(제5조 제2항). 교육기본법에서 정하는 학습자, 보호자, 교원, 교원단체, 학교설립자 등 교육당사자들의 권리 및 의무는 [상자 4]의 내용과 같다.

[상자 4] 교육기본법상 각 교육당사자의 권리 및 의무

교육기본법
제12조(학습자) ① 학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호된다. ② 교육내용·교육방법·교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하

여 학습자의 능력이 최대한으로 발휘될 수 있도록 마련되어야 한다.
③ 학생은 학습자로서의 윤리의식을 확립하고, 학교의 규칙을 준수하여야 하며, 교원의 교육·연구활동을 방해하거나 학내의 질서를 문란하게 하여서는 아니 된다.

제13조(보호자) ① 부모 등 보호자는 보호하는 자녀 또는 아동이 바른 인성을 가지고 건강하게 성장하도록 교육할 권리와 책임을 가진다.
② 부모 등 보호자는 보호하는 자녀 또는 아동의 교육에 관하여 학교에 의견을 제시할 수 있으며, 학교는 그 의견을 존중하여야 한다.

제14조(교원) ① 학교교육에서 교원(敎員)의 전문성은 존중되며, 교원의 경제적·사회적 지위는 우대되고 그 신분은 보장된다.
② 교원은 교육자로서 갖추어야 할 품성과 자질을 향상시키기 위하여 노력하여야 한다.
③ 교원은 교육자로서의 윤리의식을 확립하고, 이를 바탕으로 학생에게 학습윤리를 지도하고 지식을 습득하게 하며, 학생 개개인의 적성을 계발할 수 있도록 노력하여야 한다.
④ 교원은 특정한 정당이나 정파를 지지하거나 반대하기 위하여 학생을 지도하거나 선동하여서는 아니 된다.
⑤ 교원은 법률로 정하는 바에 따라 다른 공직에 취임할 수 있다.
⑥ 교원의 임용·복무·보수 및 연금 등에 관하여 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

제15조(교원단체) ① 교원은 상호 협동하여 교육의 진흥과 문화의 창달에 노력하며, 교원의 경제적·사회적 지위를 향상시키기 위하여 각 지방자치단체와 중앙에 교원단체를 조직할 수 있다.
② 제1항에 따른 교원단체의 조직에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제16조(학교 등의 설립자·경영자) ① 학교와 사회교육시설의 설립자·경영자는 법령으로 정하는 바에 따라 교육을 위한 시설·설비·재정 및 교원 등을 확보하고 운용·관리한다.
② 학교의 장 및 사회교육시설의 설립자·경영자는 법령으로 정하는 바에 따라 학습자를 선정하여 교육하고 학습자의 학습성과 등 교육의 과정을 기록하여 관리한다.
③ 학교와 사회교육시설의 교육내용은 학습자에게 미리 공개되어야 한다.

제17조(국가 및 지방자치단체) 국가와 지방자치단체는 학교와 사회교육시설을 지도·감독한다.

2. 교육제도 관련 법제

○ 유아교육법은 만3세부터 초등학교 취학 전까지의 어린이에 대한 교육에 관한 사항을 정하고 있다. 유아교육발전기본계획의 수립, 국무총리소속 유아교육·보육위원회의 설치, 유아교육진흥원의 설치 등에 관한 내용과, 유아교육을 위한 기관으로 유치원의 설립, 운영에 관한 사

항을 규정하고, 교직원의 구분, 임무, 자격 등에 관한 사항을 정하고 있다. 유아교육법에 의하면 초등학교 취학직전 3년의 유아교육은 무상으로 실시하되, 무상의 내용 및 범위는 대통령령으로 정한다(제24조 제1항). 이에 시행령에서는 매년 1월 1일 현재 만 3세 이상인 유아로서 유치원, 어린이집, 그 밖에 교육부령으로 정하는 바에 따라 유아교육을 실시하도록 지정받은 기관에서 교육부장관과 보건복지부장관이 협의하여 정하는 공통의 교육·보육과정을 제공받는 유아를 무상교육의 대상으로 하고 있다(시행령 제29조 제1항).

○ 초・중등교육법에서는 학교의 종류로 초등학교, 중학교, 고등학교, 특수학교, 각종학교를 설치하고(제2조), 교육기본법에서 규정한 6년의 초등교육과 3년의 중등교육의 의무교육을 보장하기 위한 국가와 지방자치단체 및 보호자의 의무를 정한다. 특히 초・중등교육법 제18조의4에서는 “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다.”고 하여 학교장 등이 학생의 권리에 관하여 아동권리협약 등에 부합하게 행동할 의무를 부여하고 있다.

학교의 장은 ‘교육상 필요한 경우 법령과 학교 규칙으로 정하는 바에 따라 학생을 징계하거나 그 밖의 방법으로 지도할 수 있다’고 하여 학생에 대한 징계권한을 가지는데(제18조 제1항), 학교의 장(학교를 설립하는 경우에는 그 학교를 설립하려는 자)은 법령의 범위에서 학교 규칙(이하 ‘학칙’)을 제정 또는 개정할 권한 역시 갖는다(제8조). 다만, 학교의 장은 학생을 징계하려면 그 학생이나 보호자에게 의견을 진술할 기회를 주는 등 적정한 절차를 거쳐야 할 의무가 있다(제18조 제2항). 그리고 징계처분 중 퇴학조치에 한하여 학생이나 보호자가 시·도학생징계조정위원회에 재심을 청구할 권리를 부여하고 있다(제18조의2).

초・중등교육법에서는 일반적인 초·중·고등학교의 운영에 관한 내용 외에 신체적·정신적·지적 장애인을 위한 특수학교 또는 특수학급과(제55조, 제56조), 학업을 중단하거나 개인적 특성에 맞는 교육을 받으려는 학생을 대상으로 하는 대안학교(제60조의3) 등 각종학교의 설립을 위한 근거규정을 마련하고 있다. 이중 대안학교에 관한 구체적인 사항은 대통령령인 ‘대안학교의 설립・운영에 관한 규정’에서 별도로 정하고 있다. 한편 국민기초생활보장법에 따른 수급권자, 한부모가족지원법에 따른 보호대상자 등에 대한 교육비지원의 근거도 마련하고 있다(제60조의4).

○ 고등교육법에서는 고등교육기관으로서 대학, 산업대학, 교육대학, 전문대학, 방송대학, 기술대학, 각종학교 등으로 학교의 종류를 정하고 학교의 설립, 교육재정, 교직원의 구분과 임무, 학교의 교육과정, 학생의 선발, 학위과정 등의 내용을 정하고 있다. 대학 등 학교의 설립자, 경영자는 수업료와 그 밖의 납부금을 받을 수 있는데, 각 학교는 등록금을 책정하기 위하여 교직원(사립대학의 경우에는 학교법인이 추천하는 재단인사를 포함한다), 학생, 관련 전문가 등으로 구성되는 등록금심의위원회를 설치·운영하여야 하고, 이때 학생 위원은 전체 위원 정수

의 10분의 3 이상이 되어야 한다(제11조 제1항 및 제2항).

등록금심의위원회는 등록금 및 학생 1인당 교육비 산정근거, 도시근로자 평균가계소득, 제9항의 고등교육 지원계획, 등록금 의존율(대학교육비에서 등록금이 차지하는 비율) 등을 감안하여 해당 연도의 등록금을 적정하게 산정하여야 하고, 학교의 설립자·경영자는 등록금심의위원회의 심의결과를 최대한 존중하여야 한다(제11조 제3항 및 제4항). 등록금의 인상률은 직전 3개 연도 평균 소비자 물가상승률의 1.5배를 초과하여서는 안 된다(제11조 제7항).

○ 평생교육법은 평생교육의 진흥에 대한 국가 및 지방자치단체의 책임과 평생교육제도와 그 운영에 관한 기본적인 사항을 정하고 있다. 여기서 평생교육이란 '학교의 정규교육과정을 제외한 학력보완교육, 성인 문자해득교육, 직업능력 향상교육, 인문교양교육, 문화예술교육, 시민참여교육 등을 포함하는 모든 형태의 조직적인 교육활동'을 의미한다. 이 법에서는 평생교육의 이념으로, 평생교육 기회를 균등하게 보장하고, 학습자의 자유로운 참여와 자발적인 학습을 기초로 교육이 이루어지도록 하며, 평생교육이 정치적·개인적 편견의 선전을 위한 방편으로 이용되지 않도록 하는 등의 내용을 정하고 있다(제4조).

국가 및 지방자치단체는 모든 국민에게 평생교육 기회가 부여될 수 있도록 평생교육진흥정책을 수립·추진할 의무가 있다(제5조). 그 구체적인 조치의 일환으로 평생교육법에서는 평생교육진흥기본계획의 수립, 평생교육진흥위원회의 설치, 평생교육진흥원의 설립, 평생교육사 자격 및 배치, 평생교육시설의 설치, 평생학습에 대한 학점 또는 학력 인정 등에 관한 내용을 정하고 있다.

3. 학교폭력예방 및 학교 밖 청소년 지원 관련 법제

○ 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률(약칭: 학교폭력예방법)은 학교폭력, 따돌림, 사이버 따돌림과 관련하여 피해학생의 보호, 가해학생의 선도·교육 및 피해학생과 가해학생 간의 분쟁조정에 관한 내용을 정하고 있다. 교육부장관이 학교폭력의 예방 및 대책에 관한 기본계획을 세우고, 국무총리 소속으로 학교폭력대책위원회을 구성하도록 하며, 시·도에는 학교폭력대책지역위원회 두도록 하고 있다.

또한 학교에 학교폭력대책자치위원회를 두어, 학교폭력의 예방 및 대책수립을 위한 학교 체제 구축, 피해학생의 보호, 가해학생에 대한 선도 및 징계, 피해학생과 가해학생 간의 분쟁조정에 관한 사항을 심의할 권한을 부여하고 있다(제12조). 자치위원회 또는 학교의 장이 내린 조치에 대하여 피해학생은 지역위원회에 재심을 청구할 권리를 가지며, 가해학생은 전학과 퇴학처분에 한하여 시·도학생징계조정위원회에 재심을 청구할 수 있다(제17조의2).

○ 학교 밖 청소년 지원에 관한 법률(약칭: 학교밖청소년법)은 학교 밖 청소년을 지원하기

위한 서비스를 규정한 것으로, 2015년 5월 29일부터 시행예정이다. 이 법에서는 국가와 지방자치단체가 상담지원, 교육지원, 직업체험 및 취업지원, 자립지원 등 학교 밖 청소년 지원 프로그램을 제공할 근거를 마련하고, 학교 밖 청소년 지원센터를 설치하여 서비스를 제공하도록 한다(제12조). 학교의 장은 소속 학교의 학생이 학교 밖 청소년이 되는 경우에는 해당 청소년에게 학교 밖 청소년 지원 프로그램을 안내하고 지원센터를 연계하여야 한다(제15조).

4. 교원의 권리에 관한 법제

○ 교원지위향상을 위한 특별법(약칭: 교원지위법)은 교원에 대한 예우와 처우를 개선하고 신분보장을 강화하기 위한 사항을 정하고 있다. 교원에 대한 예우, 보수의 우대, 불체포특권, 신분보장 등을 규정하고, 교육부에 교원소청심사위원회를 설치하여 교원의 징계처분과 그 밖에 의사에 반하는 불리한 처분에 대한 소청심사(訴請審査)를 하도록 하고 있다(제7조). 한편 교원의 처우 개선, 근무조건 및 복지후생과 전문성 신장에 관한 사항에 관하여 교원단체가 교육감이나 교육부장관과 교섭·협의하도록 하는 근거규정을 두고 있다(제11조, 제12조). 하지만 교육과정과 교육기관 및 교육행정기관의 관리·운영에 관한 사항은 교섭·협의의 대상이 될 수 없다고 정하고 있다(제12조).

○ 교원의 노동조합 설립 및 운영 등에 관한 법률(약칭: 교원노조법)은 초·중등교육법에서 규정하고 있는 교원의 노동조합 설립에 관한 사항을 정하고 있다. 교원은 시·도 단위 또는 전국 단위로만 노동조합을 설립할 수 있는데(제4조), 노동조합의 대표자는 노동조합 또는 조합원의 임금, 근무 조건, 후생복지 등 경제적·사회적 지위 향상에 관하여 교육부장관, 시·도 교육감 또는 사립학교 설립·경영자와 교섭하고 단체협약을 체결할 권한을 가진다(제6조). 하지만 교원의 노동조합은 일체의 정치활동을 하여서는 아니 되고(제3조), 노동조합과 그 조합원은 파업, 태업 또는 그 밖에 업무의 정상적인 운영을 방해하는 일체의 쟁의행위를 할 수 없도록 금지되어 있다(제8조).

III. 교육과 인권 관련 쟁점

1. 교육의 목적으로서 인격과 자유의 존중과 다양성의 포용 능력 개발

교육에 대한 권리라고 할 때 과연 어떤 교육을 추구하여야 하는가의 고민은 매우 근본적이고 본질적인 질문이라고 할 수 있다. 이에 대하여 세계인권선언, 사회권 규약, 아동권리협약에서는 인격과 인격의 존엄성에 대한 의식의 발전, 인권과 자유에 대한 존중 강화, 다양한 사람들

과 문화에 대한 이해, 관용, 친선, 성평등, 평화유지를 위한 활동, 자연환경에 대한 존중 등을 교육의 목적으로 제시하고 있다. 의무교육이나 고등교육의 기회 등의 제도적인 보장은 이와 같은 교육의 목적이 정립된 것을 토대로, 그러한 목적 안에서 마련되어야 할 것이다.

그럼에도 불구하고 우리 사회에서는 아직까지 교육의 목적에 대하여 깊이 있게 고민하지 않거나, 학업성취에 지나치게 가치를 두어 다른 내용의 교육활동을 상대적으로 경시하거나, 교육을 다른 사회적 성취나 신분상승을 위한 수단으로 생각하는 경향이 있다. 이런 의미의 교육에서는 인간에 대한 이해나 존중, 평등, 평화, 다양성의 가치보다는 경쟁을 통한 개인의 승리, 우열, 성공의 가치가 더욱 지배적이 될 수밖에 없다. 또 '모든 사람'에게 보장된 교육이란 각 개인의 고유성과 잠재력 개발을 근본 원리로 하여야 함에도 불구하고, 이러한 경쟁구도에서는 성적을 이유로 서열을 매기고 성적이 좋지 않은 사람에 대해서는 부정적인 평가와 낙인을 부여하게 되어 오히려 개인의 성장을 방해하게 된다. 학교가 차별을 양산하고 정당화하며 실천하는, 가장 차별적인 공간이 될 수 있는 것이다.

이런 맥락에서 국가인권위원회는 여러 차례에 걸쳐 학업성적을 기준으로 교육 기회에 차별하는 행위, 예를 들어 상시적인 우열반을 편성하거나, 독서실이나 자율학습실 이용을 제한하거나, 학급회장 자격을 제한하는 것에 대하여 평등권의 침해라고 결정하였다. 일례로, 한 사립고등학교에서는 상설적인 우열반을 편성하면서, 그 이유가 개인의 능력에 맞는 교육을 시키기 위한 것이라고 주장하였다. 하지만 국가인권위원회는, 이와 같이 단순히 전년도 성적을 기준으로 일률적으로 우열반을 편성한 것이 학생 개인의 과목별 수준과 다양한 수요를 충족하는 것이라고 보기 어렵고, 실제로는 평반을 열등반이라는 낙인을 찍는 결과를 초래하여 열등적 자아상을 심어주는 효과가 있다는 것에 주목하였다. 국가인권위원회는 이러한 내용의 '교육'은 진정한 교육의 목적에 부합하지 않는 것으로서, 오히려 학생들의 정신적, 교육적 발전을 저해하는 합리적 이유 없는 차별행위라고 보았다(인권위 09진차1194).

최근 학교에서의 인권 교육이 강조되고 있기는 하지만 인권이 단순히 하나의 교과과정으로서 인식되어서는 그 본연의 목적을 달성하기 어렵다. 학교라는 존재의 의미 자체가 인권을 존중하고 서로 평화롭게 공존하는 방법을 배우는 진정한 의미의 '교육'을 실천하는 곳이어야 하기 때문이다. 따라서 인권의 정신이 모든 교과목에 바탕이 되어 있는 것은 물론, 학교의 정책과 운영, 학교교칙의 제정, 학생에 대한 평가방법, 교사를 비롯한 교직원의 태도 속에 녹아들어 있어야 한다. 학교는 통제와 복종, 경쟁과 낙오를 배우는 공간이 아니라 자유와 평등, 다양성과 존중을 느끼고 실천하는 공간이 되어야 한다. 학교에서 빈번하게 발생하는 따돌림이나 폭력의 문제도 이렇게 인권친화적 교육환경을 만드는 관점에서 해결점을 찾을 수 있다.

2. 인권에 부합하는 학생 징계의 내용과 절차

아동권리협약 제28조 제2항에서는 학교규율이 아동권리협약에서 보장하는 인권에 부합하여

야 하며 국가는 이를 보장하도록 조치를 취할 의무가 있다고 규정하고 있다. 학교는 아동청소년이 하루 대부분의 시간을 보내는 중요한 교육공간이자 생활공간이다. 동시에 학교는 많은 사람들이 집단적으로 생활을 하는 곳이기 때문에 통제적 규율이 작동하기 쉬운 공간이기도 하다. 특히 학교가 위계적인 질서를 강조할 때, 학생들이 부당한 일을 당하여도 적절히 의견을 표현하고 이의를 제기하지 못하는 환경이 조성되기도 한다. 그렇기 때문에, 자칫 잘못하면 학교는 그 어느 곳보다 인권침해가 많이 발생할 수 있는 공간이 될 위험요소를 안고 있다.

학교규칙(학칙), 징계, 체벌 등의 문제는 국가인권위원회에서 가장 많이 다룬 사안들이기도 하다. 무엇보다 체벌의 문제는 유엔아동권리위원회에서 지속적으로 우려를 표하고 있는 것으로, 국가인권위원회는 교사가 학생징계를 명목으로 텐트 폴대로 때리거나 뺨을 때리는 등 폭력을 가하고, 공개적으로 모욕적인 발언을 하며, 자퇴하라는 각서를 쓰도록 강요하는 등 여러 관련 사건에서 인격권 및 신체의 자유의 침해했다는 결정을 한 바 있다(인권위 06진인1951; 인권위 09진인2552, 인권위 10진정313700, 인권위 09진인2034 등). 현행 초중등교육법 시행령 제31조 제7항에서는 '도구, 신체 등을 이용하여 학생의 신체에 고통을 가하는 방법을 사용해서는 아니 된다'고 하여 직접체벌을 금지하고 있지만, 간접적으로 신체적인 고통을 유발하는 간접체벌은 허용될 여지를 남기고 있어 여전히 문제가 되고 있다.

학생의 권리와 자유를 존중하지 않는 학칙을 마련하고서 이에 따라 학생을 징계하여 인권침해를 유발하는 경우 역시 자주 발생한다. 국가인권위원회는 기숙사 생활을 하는 모든 학생에게 자율학습을 강제하고(인권위 09진인3240, 인권위 10진정0314700등), 수업시간 이외의 시간까지도 휴대전화 사용을 규제하는(인권위 10진정0298600) 등의 학칙에 대해, 청소년의 자기결정권, 사생활의 비밀과 자유, 휴식권 등의 권리를 침해한 것이라고 판단하였다. 국가인권위원회는 두발규제에 관해서도 두발의 자유가 학생의 기본적 권리이므로 제한은 필요최소한의 범위 내에서 이루어져야 한다고 하고, 특히 학생의 의사에 반한 강제이발은 인권침해라고 하여 개선을 권고하였다. 더욱 심각하게는, 따돌림이나 폭력의 피해를 입거나, 가정 문제, 정서적 문제 등으로 학교생활에 어려움을 겪고 있는 학생에 대해, 학교가 도움을 주려고 하지 않고 오히려 자의적으로 학칙을 적용하여 자퇴나 전학을 종용하는 일이 빈번히 일어나 문제가 된다.

징계의 사유가 타당하더라도 절차적으로 볼 때 인권에 부합하지 않는 경우도 있다. 비교컨대 형사사건에서는 어떤 사람이 죄를 지었다고 하여 권력을 가진 사람이 마음대로 벌을 내리는 것이 아니라, 변호사 선임을 통한 항변의 기회 등을 절차적으로 보장하고 죄의 경중에 따라 합당한 벌을 받도록 하는 적법절차의 권리를 중요하게 다루고 있다. 학교에서의 징계는 학생의 인생에 있어 매우 중대한 영향을 초래할 수 있는 것으로서, 상당히 무게 있게 다루어져야 한다. 학교가 자의적으로 학생을 징계하는 것이 아니라, 징계 받는 학생이 소명할 기회를 가져야 하고(인권위 06진인136), 징계사유에 비하여 과도한 처벌을 받아서는 안 되는 것이다(인권위 06진인1030). 그런 측면에서 학교폭력예방법에서 가해학생의 경우 전학과 퇴학처분에 한하여만 시·도학생징계조정위원회에 재심을 청구할 수 있도록 한 것 등, 현행법상 징계와 관련된

절차가 학생의 권리를 보호하기에 적절한지 검토하고 보완하는 작업이 필요하다.

교육의 목적이 인격과 자유의 존중을 배우는 것이라면, 학교가 오히려 인권에 반하는 규정을 만들고 집행했을 때 교육의 목적에 부합하지 않는 결과가 생기게 된다. 이러한 문제의식에서 최근 지방자치단체에서 학생인권조례를 제정하고 있다고 이해할 수 있다. 그럼에도 불구하고 일각에서는 '교사의 권리(교권)'를 이유로 학생인권조례의 제정을 반대하는 의견을 제시하기도 한다. 그런데 이러한 주장은 교권이란 것이 학생을 통제하고 체벌할 수 있는 권리라는 오해에서 비롯된 것으로, 근본적으로 교육의 목적을 위계적이고 순응적인 인간으로 만드는 것이라고 보는 관점의 차이를 드러낸다고 이해된다. 안타깝게도 교육의 의미를 이렇게 접근하는 것은 헌법은 물론 국제인권법에 부합하지 않는 것으로, 교사에 대한 인권교육의 중요성을 역설적으로 드러내는 현상이라고 할 수 있다.

국가는 이와 같은 오해를 해소하고 학교 운영자들이 교육의 목적에 부합하게 학교를 운영할 수 있도록 교육하고 역량을 강화하고 지원하는 정책을 마련하여야 한다. 학교의 운영자가 현재의 정책방향, 학칙, 관행을 점검하고, 학생의 인권을 존중하면서 학생의 자발적인 참여와 협조를 통해 학교의 운영을 해 나갈 수 있도록, 국가는 학교에서의 인권의 중요성을 더 많이 강조하고 학교장을 비롯한 교직원의 인식을 개선하도록 적극적으로 정책을 마련하고 추진하여야 한다. 현행 교육 관련 법령을 보면, 인권의 측면에서 인권친화적인 교육정책을 세우고, 학칙과 학교의 관행을 모니터링하고, 인력을 훈련하는 등의 내용이 미흡한데, 이에 대한 개선작업이 필요할 것이다.

3. 학생 및 교사의 표현과 집회·결사의 자유

헌법과 국제인권규범에서는 표현의 자유와 집회·결사의 자유를 매우 중요한 인간의 기본권으로 인정하고 있다. 학생이나 교사라는 신분이나 연령과 관계없이 모든 사람은 인간으로서 이러한 자유를 향유할 권리가 있다. 아동권리협약에서도 아동의 표현의 자유를 보장하고 있어, 연령이 어리다고 하여 권리가 사라지거나 달라지지 않음을 분명히 하고 있다. 물론 헌법 제37조 제2항에 의하여 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 이러한 권리가 제한되는 경우가 있을 수 있지만, 이러한 제한은 필요한 경우에 한하여, 그리고 법률에 의해서만 엄격하고 제한적으로 용인되어야 한다.

표현의 자유란 복장이나 머리스타일로서 자신을 표현하는 것뿐만 아니라, 정치적인 의제에 관하여 자신의 의견을 표현하는 것까지 포함한다. 단순히 정치적으로 논란의 소지가 있다는 이유만으로는 국가안보, 공공질서, 공공복리에 해가 된다고 할 수 없고 학생이나 교사의 표현의 자유를 제한하는 근거가 될 수 없다. 오히려 학생이나 교사가 이러한 '논란의 소지가 있는' 정치적 논의에 참여하는 것이 앞에서 살펴본 교육의 목적에 비추어 긍정적인 효과가 있다고 볼 수 있다. 학교라는 공간은 민주주의 시민으로서 성장하기 위하여 다양한 사안에 대하여 의

견을 형성하고 표현하는 능력을 키우는 공간이며, 이러한 의견의 교환을 통하여 학문이 발전할 수 있기 때문이다.

미국에서는 1969년, 당시 정치적으로 가장 민감한 사안이었던 베트남전쟁에 대하여 학생들이 전쟁반대를 표현하는 검은 완장을 두르자 학교가 정학 처분을 내린 사건에서, 연방대법원이 판결문에서 다음과 같이 말한 것으로 유명하다. "헌법적 자유를 수호해야 한다는 요청이, 미국의 학교사회보다 더 절실히 중요하게 요구되는 곳이 없다. 교실은 특히나 '생각의 시장'이다."[46] 이러한 원칙은 교사에 대해서도 마찬가지로 적용된다. 학교에서 자유로운 의견의 교환이 이루어지는 것이 매우 중요하며, 그러한 권리를 교육하는 교사의 역할이 중요하기 때문에, 교사에 대해서는 오히려 표현의 자유, 결사의 자유를 보장할 정당성이 더욱 크다. 미국 연방대법원은 1960년에 판결한 사건에서 이런 취지로 아래와 같이 말하였다.

> "교사의 사고의 자유, 그리고 사고에 따라 행동할 자유를 방해할 때, [헌법상 표현의 자유, 결사의 자유에 대한] 보호장치가 살아 작동하게 된다. 교사의 자유로운 영혼을 부당하게 방해할 때, 모든 교사가 특히 배양하고 실천해야 하는 정신의 자유로운 사용이 위축되는 경향이 틀림없이 나타난다. … 학문은 의심과 불신의 분위기에서 번영할 수 없다. 교사와 학생은 언제나 자유롭게 질문하고, 자유롭게 학습하고, 자유롭게 평가할 수 있어야 한다."[47]

이런 맥락에서 우리나라에서 교육부 또는 학교 차원에서 학생들의 표현의 자유, 집회의 자유를 제한하고, 현행법에서 교사의 표현을 통제하고 교직원단체에 대하여 규율하는 것에 대해 국제적으로 상당히 높은 강도로 지속적으로 비난을 받고 있음을 인지할 필요가 있다. 이에 유엔아동권리위원회(2012)는 우리나라가 "법률, 교육부 발행 지침 및 교칙을 수정하여 아동이 의사결정 과정 및 교내외 정치활동에 적극적으로 참여할 수 있도록 하고, 모든 아동이 교내 등에서 정치활동에 참여하거나 이를 수행하고 학교 운영위원회에 실질적으로 참여할 수 있도록 허용하는 것을 포함, 집회와 표현의 자유를 완전히 누릴 수 있도록 하기를 촉구"하였다.[48]

ILO 결사의 자유 위원회(ILO Committee on Freedom of Association)는 특히 교원노조법에서 교원단체에 대하여 회원자격을 제한하는 등 자유로운 결사에 간섭하는 것에 대하여 지속적으로 문제를 지적하여 왔다. OECD 소속 노동조합자문위원회(Trade Union Advisory Committee to the OECD: TUAC)는 2013년 12월 TUAC 전체회의에서 <한국 노동조합 권리에 관한 결의안(Resolution on Trade Union Rights in the Republic of Korea)>을 채택하여, 한국정부가 국제기준에 따라 교원단체가 정부의 간섭 없이 등록하고 활동을 운영하고 수행하도록 허용할 것을 촉구하였다. 현재 교사의 자유에 관한 우리나라의 인식과 정책수준은 국제

---

46) Tinker v. Des Moines Independent Community School District, 393 U.S. 503, 512 (1969).
47) Shelton v. Tucker, 364 U.S. 479, 487 (1960).
48) 유엔아동권리위원회(2012). 최종견해: 대한민국, CRC/C/KOR/CO/3-4.

기준 및 다른 나라에 비하여 상당히 뒤떨어진 수준임을 인식하고, 전문가로서의 교사의 지위, 자율성과 자유를 보장하는 방향으로 정책을 개선해나가야 할 것이다.

4. 청소년 미혼모의 교육권

사회는 일반적으로 성인이 된 이후에 혼인을 하고 자녀를 출산하기를 기대하지만, 모든 사람이 이러한 경로에 부합하는 인생을 살기를 원하거나 살 수 있는 것은 아니다. 하지만 사회제도가 이러한 생애단계를 전제로 설계된 경우, 성인이 되지 않고 혼인을 하지 않은 상태에서 임신을 하고 자녀를 출산하는 사람은 상대적으로 어려움을 겪기 쉽다. 그런데 현실에서 이러한 청소년 미혼모가 겪는 어려움은 사회제도적인 측면만은 아니다. 안타깝게도 소위 '정상'에서 벗어났다는 이유로 도덕적 비난을 받으며 청소년으로서 누려할 권리를 박탈당하기도 한다. 물론 국가는 청소년이 임신과 출산, 혼인 등에 대하여 충분히 교육을 받고 다양한 측면을 생각하여 자신에게 가장 바람직한 결정할 수 있도록 정책적으로 도울 수 있고 그래야 할 의무가 있다고 할 수 있다. 그렇지만 단순히 임신과 출산의 시기가 다른 사람보다 빠르다는 이유만으로 청소년의 결정을 비난하고 불이익을 주는 것은 타당하지 않을 것이다.

교육받을 권리가 특히 청소년에게 있어 매우 중요한 기본권임을 고려할 때, 이 권리는 임신과 출산 여부에 관계없이 보장받아야 한다. 그럼에도 불구하고 청소년은 임신을 했다는 이유로 학교에서 퇴학을 종용받기도 한다. 국가인권위원회는 학교가 청소년 미혼모에 대해 학칙상 '불미스런 행동으로 학교의 명예를 훼손하거나 불건전한 이성교제로 풍기를 문란하게 한 학생'에 해당한다고 하며 퇴학을 종용하여 결국 자퇴하게 한 사건을 다룬 바 있다. 이 사건에서 국가인권위원회는 학습권이 청소년의 성장과 발달, 인격완성을 위해 필요한 학습을 할 고유의 권리로서 기본권적 인권 중에서도 핵심적인 기본권이라고 밝히며, 정책적으로 보더라도 학업중단은 결국 청소년과 그 자녀를 빈곤의 악순환에 빠지게 하므로 청소년 미혼모의 학업을 보장하는 것이 사회적으로 더욱 효과적임을 지적하였다. 결국 임신출산을 이유로 교육기회를 박탈한 학교의 행위는 비합리적인 차별이라고 판단하고 청소년의 재입학을 권고하였다(국가인권위원회, 2010.3.16. 보도자료).

국가인권위원회의 지적처럼, 교육권 보장의 중요성은 이미 부양할 가족이 생긴 청소년에게 오히려 더 크다고 볼 수 있고, 학교는 이러한 청소년을 위해 필요한 물리적, 정신적, 제도적 지원을 제공하여 학업을 계속할 수 있도록 하여야 할 것이다. 홍순혜 등(2007)이 교사를 대상으로 실시한 조사에 따르면, 교사의 50%가 임신 및 출산이 학교징계의 대상이 된다고 대답하고, 75%가 청소년 미혼모가 다른 학생들에게 위해가 된다고 생각하고 있으며, 학생의 임신(출산예정) 사실을 알게 되면 27.8%가 자퇴시킨다고 하고, 18.1%가 전학을 가도록 한다고 대답하였다. 학교에 계속 다니게 한다고 응답한 교사는 42.7%로 절반이 되지 않았다.[49] 선진국의 경우 청

49) 홍순혜, 김혜래, 이혜원, 변귀연, 정재훈, 이상희(2007), 청소년 미혼모의 교육권 보장 실태조사), 국가인

소년 미혼모를 위하여 출산휴가제, 특별학급 및 탁아시설을 도입, 운영하거나, 부모나 배우자와 살 수 없는 미혼모를 위하여 지도감독이 이루어지는 독립주택을 제공하거나, 수업대체인정과목 등 대안교육을 제공하는 등 교육이 중단되지 않도록 보장하기 위한 다양한 정책이 마련되어 있는 것과 비교하여 큰 간극이 있었다.

5. 청소년 성소수자와 안전한 학교

일반적으로 사람들은 인간이 남성과 여성으로 이분법적으로 구분될 수 있고, 또 이성(異姓)에게 성적 매력을 느끼는 것이 당연하고 '정상'이라고 믿는다. 그러나 인간의 성별이나 성적지향에 대한 감각이 그렇게 단순하지 않다는 사실을 경험적, 과학적으로 발견하게 되었고, 인간의 여러 가지 특성과 마찬가지로 성별정체성과 성적지향의 다양성을 인정하게 되었다. 이러한 가운데 전 세계 많은 국가에서는 과거에 성소수자를 질병으로 취급하거나 죄악시하던 문화와 제도를 철폐하고, 성소수자가 존엄하고 평등한 인간으로서 혐오와 폭력의 피해를 당하지 않고 온전히 권리를 향유할 수 있도록 인권의 증진이 이루어졌다.

아동권리협약, 경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약, 시민적, 정치적 권리에 관한 국제규약 등 주요한 국제인권조약에서는 이미 성적지향과 성별정체성을 이유로 한 차별을 금지하고 있다. 국내법 가운데 국가인권위원회법 제2조 제3항에서도 합리적 이유 없이 성적지향을 이유로 차별할 수 없도록 규정하고 있고, '형의 집행 및 수용자 처우의 관한 법률'과 '군의 형의 집행 및 수용자 처우에 관한 법률'에도 마찬가지로 성적지향을 이유로 한 차별을 금지하고 있다. 이에 국가인권위원회는 2003. 3. 31.자 02진차80 결정에서, 동성애를 표현한 매체물을 청소년유해매체물로 지정한 청소년보호법시행령 조항에 대하여 헌법에 위반된다고 판단하며, 동성애가 정신의학상 정신질환이 아니고, 하나의 인간적인 삶인 동시에 애정의 형식으로서, 사회통념상 허용되지 아니한 성관계라고 할 수 없음을 분명히 하였다.

그럼에도 불구하고 청소년 성소수자는 여전히 사회적인 편견과 막연한 혐오감 때문에 폭력과 차별의 대상이 되곤 한다. 특히 학교에서 청소년은 동성애자이거나 트랜스젠더 등 단순히 성소수자라는 이유로 학생이나 교사로부터 모욕적인 말을 듣고 괴롭힘을 당하거나, 학교에서 소위 '이반검열'로 특별관리대상으로 취급받고 징계를 당하기도 한다.[50] 동성애혐오성 괴롭힘과 차별은 청소년의 자살이나 타살로 이어지기도 한다. 이러한 폭력과 차별이 인권규범에 반하는 것이 분명함에도 불구하고, 이러한 인권침해를 제지할 책임이 있는 교사조차도 비과학적인 편견이나 특정 종교의 교리를 이유로 청소년 성소수자에 대한 괴롭힘과 폭력을 정당화하거나, 묵인하거나, 때로는 직접 가해자가 되기도 하여 더욱 문제가 된다.

강병철・김지혜(2006)의 연구에서는 청소년 성소수자 가운데 47.4%가 자살시도를 한 경험

권위원회.

50) 동성애자인권연대 , 한국게이인권운동단체 친구사이 , 한국레즈비언상담소 , 한국성적소수자문화인권센터(2014).「무지개 성상담소」. 양철북.

이 있다고 하였는데, 이것은 다른 연구에서 일반 중고등학생 가운데 자해행위나 자살을 기도한 경험이 있는 청소년이 10% 정도로 나타난 것에 비해 매우 높은 수준이었다. 그리고 청소년 성소수자 가운데 자신이 동성애자라는 것을 알거나 추측하는 사람으로부터 언어적 모욕을 당한 청소년이 51.5%, 신체적 폭력의 위협을 받은 청소년이 22.3%, 누군가 자신에게 침을 뱉은 경험이 있는 청소년이 13.8%, 주먹질이나 발길질 등으로 신체적 구타를 당한 경험이 있는 청소년이 13.8%, 성적 폭행을 당한 경험이 있는 청소년이 10.8% 등으로 나타났다.[51)]

이러한 문제에 대처하기 위하여 유네스코에서는 2011년에 「동성애혐오성 괴롭힘 없는 학교: 모두에게 안전한 학교를 위한 유네스코 가이드북」을 발간하기도 하였다. 이 지침서는 한국유네스코위원회에서 한국어판으로도 발간되었다. 이 책에서는 레즈비언, 게이, 양성애자, 트랜스젠더, 간성 등 주류의 성규범과 젠더규범에 부합하지 않는 것으로 보이는 청소년들이 괴롭힘의 대상이 되고 이로 인하여 교육권이 침해되고 학업성취가 저해되는 문제를 지적하며, 이를 해결하기 위한 모범적인 정책과 프로그램 전략들을 소개하고 있다. 안전한 학교환경에서 양질의 교육을 받을 권리는 청소년 성소수자를 포함한 모든 학생들이 향유하여야 할 권리로서, 국가와 교육에 종사하는 사람들은 이를 보장하기 위한 정책과 프로그램을 도입할 필요가 있다.

[상자 5] 동성애혐오성 괴롭힘에 대한 반기문 유엔사무총장의 메시지

<반기문 유엔사무총장의 「동성애혐오성 괴롭힘 없는 학교: 모두에게 안전한 학교를 위한 유네스코 가이드북」한국어판 서문 발췌>

"저는 동성애혐오성 괴롭힘의 심각성에 대해 오랫동안 문제제기를 해 왔습니다. 관용의 분위기를 만들어야 할 국가 기관이 오히려 문제의 한 부분이 되는 경우가 너무나 많습니다. 76개 국가에서 아직도 성인인 동성 간의 합의된 사적인 관계가 범죄가 된다는 사실이 너무나 염려됩니다. 동성애나 비전형적 성별정체성을 범죄로 취급하지 않는 사회에서도 이 문제는 여전히 민감한 이슈이며, 청소년이나 교육과 관련된 경우 사람들은 더욱 민감하게 느낍니다.

저의 모국, 대한민국에서도 마찬가지로 동성애는 대개 금기시되고 있습니다. (중략) 대한민국에서, 그리고 세계 곳곳에서, 우리 인류 가족의 구성원인 레즈비언, 게이, 양성애자, 트랜스젠더를 비롯한 모든 청소년을 위해, 학교를 더욱 안전한 공간으로 만듭시다. 레즈비언, 게이, 양성애자, 트랜스젠더 청소년들은 자유롭고 평등하며, 온전한 존엄성과 권리를 가지고 태어난 사람들이며, 보호와 존중을 받아야 마땅합니다."

6. 미등록 이주아동의 교육권

2013년도 출입국외국인정책통계연보에 따르면, 한국에 머무르고 있는 소위 '불법체류자', 즉

51) 강병철 · 김지혜(2006). 청소년 성소수자의 생활실태 조사. 한국청소년개발원, 83-84쪽 참조.

체류기간을 초과한 미등록외국인이 18만 명 남짓이고 이 중 19세 이하의 아동이 5,216명으로 나타난다. 현행 국내법에서는 미등록외국인인 부모 사이에서 국내에서 출생한 아동은 출생등록을 할 수 없기 때문에 이러한 통계에서 제외되어 있다.[52] 초중등교육법 시행령에 의하여 미등록이주아동에 대해서 초등학교와 중학교의 입학이 허용되고 있다. 그럼에도 불구하고 미등록이주아동이 교육과정에 들어가 교육을 받기에는 많은 장벽이 존재한다.

이혜원 등(2010)의 연구에 의하면, 미등록이주아동이 법적으로는 체류자격과 상관없이 학교에 들어가는 것이 가능하게 되어 있지만, 부모가 입학에 관한 정보를 잘 모르거나 학교가 학생의 입학을 거부하여 실제로 학교에 가지 못하는 일이 많다. 학교에서는 교육행정시스템(NEIS) 등록, 장학금 지급, 급식비 지원, 경제적 지원을 위한 계좌 개설, 교육사이트 가입, 수학여행시 보험가입 등을 이유로 체류자격을 확인하는 경우가 많고, 학교에서 학생의 체류상태가 알려지면서 또래관계에 어려움을 겪게 되기도 한다. 수학능력시험이나 대학입시에도 응할 수 없어, 대학진학도 불가능하다. 이외에도 정보부족과 한국어교육의 부족으로 학교생활에 어려움을 겪고, 종종 따돌림의 대상이 되기도 한다.[53]

결정적으로 학교를 다니면서 체류자격이 밝혀지는 경우 추방으로 이루어질 수 있기 때문에 문제가 된다. 현행 출입국관리법 제84조 1항에서는 모든 공무원이 미등록외국인을 발견할 시 출입국관리국에 통보하는 것을 의무로 규정하고 있어, 교사에게 체류자격이 밝혀지는 것은 학생에게 매우 두려운 일이 된다. 결국 아동은 학교를 다니더라도 추방의 두려움으로 불안한 생활을 지속하게 되고, 실제로 자신 또는 가족의 미등록 사실이 밝혀지면 부모와 함께 추방되거나 부모가 추방된 뒤 혼자 남아있게 되기도 한다.

교육을 받을 권리는 출신국가나 체류자격과 관계없이 모든 아동에게 보장되어야 할 인권이다. 아동이 자신의 능력을 개발하며 인간다운 삶을 영위할 수 있도록 최소한의 교육을 받도록 하는 것은 지극히 근본적인 인권으로서, 그 아동의 부모의 상황이나 국적이 어떠하든 한국 사회에서 함께 살고 있는 동안 국가가 이를 보장함이 마땅할 것이다. 이러한 교육권이 실질적으로 보장되기 위해서 이주아동의 교육권에 대한 사회의 인식을 개선시키고, 학교생활을 하는 동안 체류자격 노출의 위협이 없도록 관련 제도를 정비하며, 학교생활에 필요한 정보제공, 심리적, 사회적 지원을 제공하도록 하는 등의 내용을 관련 법에 마련할 필요가 있다.

7. 사교육비와 교육불평등

우리나라의 공교육에 대한 사부담율은 OECD 국가 중 가장 높은 것으로 나타나고 있다. 2011년 기준 공교육 투자 중 37.2%를 민간 부문(주로 가계로 26.4%)이 부담하고 있는데, 이러한 사부담율은 OECD 평균인 16.1%에 비하여 현저히 높을 뿐만 아니라, 34개 회원국가 중 가

52) 김철효, 김기원, 소라미, 신예진, 최서리(2013). 이주배경 아동의 출생등록. 세이브더칠드런.
53) 이혜원, 김미선, 석원정, 이은하(2010). 이주아동교육권실태조사. 국가인권위원회.

장 높은 비율이다. 특히 고등교육기관에 대한 부담 중 73%를 민간이 부담하고 있어, OECD 평균인 30.8%에 비해 매우 높다.[54] 참고로 교육부의 2013년도 교육기본통계에 의하면 중학교 진학률 99.9%, 고등학교 진학률 99.7%, 대학 진학률은 70.7%이었다.

결과적으로 형식적으로 볼 때 고등교육의 기회가 넓어졌다고 할 수 있지만, 실질적으로 소득수준에 의한 교육기회의 격차는 크게 벌어지게 되었다. 통계청의 '2013년 사교육비조사 결과'에 따르면, 월평균 가구소득이 700만원 이상인 가구의 1인당 월평균 사교육비는 415,000원인 반면, 100만원 미만인 가구는 68,000원에 지나지 않았다. 사교육 참여율은 월평균 소득 700만원 이상 가구인 경우 83.5%, 소득 100만원 미만 가구는 31.3%로 교육에 따른 불균형이 크게 나타났다. 여유진 등(2007)의 연구에 의하면 실제로 부모의 사회경제적 지위가 교육을 통하여 자녀에게 대물림되는 현상이 관찰되었다.[55]

개인이 자신이 가진 능력에 따라 교육의 기회를 갖는 것이 아니라 가족의 소득수준에 의하여 교육의 기회가 달라지는 사회가 합리적이고 평등한 사회라고 볼 수 없다. 이는 헌법 제31조 제1항에서 '모든 국민이 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리'를 보장받아야 한다는 정신과 맞지 않는다. 이러한 원칙은 고등교육의 경우에도 예외가 되지 않는다. 세계인권선언 제26조에서는 '고등교육도 능력에 따라 모든 사람에게 평등하게 개방'되도록 선언하였고, 사회권규약 제13조 제2항에서는 고등교육에 대해서도 점진적으로 무상교육을 도입하여 능력에 기초하여 모든 사람에게 동등하게 개방되도록 요구하고 있다.

가계에서 무리하게 사교육에 큰 비용을 투자하게 되는 것은, 소위 명문대학 진학이 마치 그 사람의 실력을 입증하고 인생의 성공을 좌우하는 것처럼 여겨지면서 경쟁이 심화되는 것에 기인한다고 분석된다. 또 대학은 순위를 높이기 위하여 건물의 증축 등 무리하게 투자를 하고, 이로써 발생하는 비용을 학생들에게 전가시키며 교육비가 높아진다. 이를 해결하기 위한 정책이 다각도로 연구되어야 할 것이다. 대학의 등록금 책정과 지출에 관한 결정 등에 학생들이 의미 있게 참여하도록 보장하고, 국공립학교를 확대하는 등의 정책이 고려될 수 있다.

나아가 단순히 대학의 등록금을 억제하거나 장학금의 비율을 높이는 수준을 넘어선 더욱 근본적이고 구조적인 문제를 고민해야 할 것이다. 즉, 대학진학을 목표로 하는 사교육의 문제를 해결하기 위해서는 앞서 논의한 교육의 목적이 무엇인지에 대한 성찰부터 시작할 필요가 있다. 학생들이 단순히 경쟁에서 이기기 위해서가 아니라 자신들이 원하는 것을 탐구하는 과정으로 교육과정을 마련하고, 그러한 과정 안에서 대학의 선택도 이루어져야 할 것이다. 그리고 이런 교육이 가능하려면, 개인의 실력이 아니라 학력이나 출신학교를 이유로 차별하는 불합리함을 개선하는 노력과, 마치 직업에 서열이 있는 것처럼 취급하는 봉건적 사고를 깨고 다양한 직업의 가치를 인정하고 존중하는 풍토를 만들기 위한 정책적 노력이 동반되어야 할 것이다. 결국 인간의 삶에서의 교육의 의미, 평등의 정신 등 인권에 뿌리를 둔 교육이 세워져야 한다.

---

54) OECD(2014). Education at a Glance 2014.
55) 여유진, 김수정, 구인회, 김계연(2007). 교육불평등과 빈곤의 대물림. 한국보건사회연구원.

[상자 6] 학교 밖 청소년과 교육 받을 권리

<'학교 밖 청소년 지원에 관한 법률'의 제정과 대안교육>

'학교 밖 청소년 지원에 관한 법률'이 2014년 5월 28일 제정되어 2015년 5월 29일부터 시행된다. 이 법은 학교를 떠난 청소년에 대하여 교육권 등을 보장하기 위한 하나의 시도로서 중요한 의미가 있다. 모든 청소년들을 정형화된 교육과정에 강제로 편입시키기보다, 청소년의 상황에 맞추어 교육서비스를 제공하는 시도로서 그 유연성에 중요한 의미가 있다고 할 수 있다.

교육을 받을 권리가 모든 사람이 자신의 고유한 소질과 잠재력을 개발할 수 있도록 국가의 보장을 받는 것이라면, 국가는 일정한 내용과 방식의 교육만을 제공하여서는 안되고 최대한 모든 사람의 다양한 욕구를 반영할 수 있도록 그 내용과 형식이 진화해 나가야 할 것이다. 그런 의미에서 다양한 대안적인 교육시스템을 마련하는 것 역시 정책적으로 고민해야 할 문제일 것이다.

【 읽을거리 】

EBS 학교란 무엇인가 제작팀, 「학교란 무엇인가. 2: EBS 교육대기획 행복한 교육의 조건」, 중앙북스, 2011.

EBS 학교란 무엇인가 제작팀, 「학교란 무엇인가: EBS 교육대기획 초대형 교육 프로젝트」, 중앙북스, 2011.

SBS스페셜 제작팀, 「학교의 눈물 교실이라는 사각의 링에서 벌어지는 내 아이의 생존 게임」, 프롬북스, 2013.

공현 외, 「인권 교문을 넘다: 학생인권쟁점탐구」, 한겨레에듀, 2011.

국가인권위원회 정책교육국 인권교육과, 「인권친화적 학교문화조성을 위한 정책 연구 자료집」, 국가인권위원회, 2012.

국가인권위원회 조사국 침해조사과, 「이주아동 교육권 현황과 개선방안 토론회」, 국가인권위원회, 2010.

국가인권위원회, 「학령기 장애학생 통합교육 현황 실태조사 연구」, 국가인권위원회, 2006.

국가인권위원회, 「학생체벌 금지와 교육적 대안 모색」, 국가인권위원회, 2009.

권재원, 「학교라는 괴물: 다시, 무엇을 가르칠 것인가」, 북멘토, 2014.

엄기호, 「교사도 학교가 두렵다: 교사들과 함께 쓴 학교현장의 이야기」, 따비, 2013.

오연호, 「우리도 행복할 수 있을까: 행복지수 1위 덴마크에서 새로운 길을 찾다」, 오마이북, 2014.

이혜원 외, 「학생권리와 학교사회복지」, 한울, 2009.

한낱 외, 「가장 인권적인 가장 교육적인: 학생인권이 교육에 묻다」, 교육공동체벗, 2012.

홍세화 외, 「불온한 교사 양성과정」, 교육공동체벗, 2012.

【 토론거리 】

1. 교육의 목적이 무엇이라고 생각하는가? 교육을 목적으로 학생을 징계한다고 말할 때, 어떤 내용의 '교육'을 생각하는가? 국제인권규범에서 말하는 교육의 목적에 비추어볼 때 지금의 교육정책은 어떻게 평가할 수 있을까? 국제인권규범상 교육의 목적에 부합하도록 교육정책을 개선하기 위해 무엇을 해야 할지 논의해보자.
2. 학교가 얼마나 안전한 공간이라고 생각하는가? 학교를 안전하게 만드는 것과 인권은 어떤 관계가 있을까? 서로를 존중하고 다양성을 인정하도록 하는 교육을 통하여 학교환경이 개선되었던 사례를 알고 있으면 나누어보자. 인권친화적 학교환경을 만들기 위하여 어떤 정책과 제도를 마련할지 논의하여 보자.
3. 학교가 민주주의 사회의 시민으로서의 소양을 교육하는 곳이자 다양한 지적 활동을 하는 곳이라고 할 때, 학교 내에서 표현과 결사의 자유가 어떤 의미를 가져야 하는지 생각해보자. 본문에서 본 미국의 판례에서는 학생의 표현의 자유뿐만 아니라, 교사의 표현과 결사의 자유도 교육적으로 매우 중요하다고 하였는데, 이에 대하여 어떻게 생각하는지 나누어보자.
4. 학교에서 교사와 학생이 다른 학생을 무시하거나 모욕을 주거나 불리하게 대하는 상황에 대하여 생각해보자. 어떤 이유로 그러한 차별과 폭력이 발생하는가? 그러한 상황에서 학교가 피해를 당하는 학생을 오히려 비난하고 불이익을 주는 조치를 취하는 상황에 대하여 어떻게 생각하는가? 학교 내에서 발생하는 소수자에 대한 차별을 개선하기 위하여 어떤 정책이 필요하며, 행정기관에서는 어떤 역할을 하여야 하는지 논의해보자.
5. 상당한 수준의 교육비를 개인이 부담하게 되면서, 부모의 경제적 수준에 따라 그 자녀의 교육의 기회에 차이가 발생하고, 이로 인하여 불평등이 세습되는 현상의 문제점에 대하여 논의해보자. 부모의 경제적 수준과 관계없이 모든 아동이 개인으로서 평등한 교육권을 향유하려면 교육정책이 어떻게 개선되어야 할지 생각해보자.

제 5 장 복지정책과 인권

I. 사회복지에 대한 권리

1. 헌법상 사회국가원리와 인간다운 생활을 할 권리

우리 헌법은 사회국가원리를 수용하여 국가가 국민의 소득불평등과 이로부터 파생되는 불균형을 적극적으로 조정하는 복지정책을 펼치는 것을 기본 방향으로 삼고 있다. 사회국가의 의미에 대하여 헌법재판소는 다음과 같이 밝히고 있다.

> "사회국가란 사회정의의 이념을 헌법에 수용한 국가, 사회현상에 대하여 방관적인 국가가 아니라 경제·사회·문화의 모든 영역에서 정의로운 사회질서의 형성을 위하여 사회현상에 관여하고 간섭하고 분배하고 조정하는 국가이며, 궁극적으로는 국민 각자가 실제로 자유를 행사할 수 있는 그 실질적 조건을 마련해 줄 의무가 있는 국가를 의미한다."(헌재 2004. 10. 28. 선고 2002헌마328)

헌법에서 채택하고 있는 사회국가원리에 따라 국가는 복지정책을 마련하여야 할 의무가 있다. 복지정책은 또한 실업, 노령, 질병 등 누구나 인생의 어느 순간 당면할 수 있는 사회적 위험을 사회가 함께 나누어 부담한다는 사회유대원리에 기초하는 것이기도 하다. 아동·청소년, 여성, 노인, 장애인 등 특히 사회적으로 취약한 사람들에 대한 구조적인 불평등을 해소하기 위하여 적극적인 지원을 제공하는 것을 포함한다. 복지정책은 단순히 '불쌍한' 사람을 돕는 의미가 아니라, 누구도 소외되지 않고 모든 사람들이 헌법상 기본권과 인권을 온전히 누리며 민주사회의 시민으로 사회에 참여할 수 있도록 한다는 적극적인 의미를 가진다.

국가가 이와 같은 복지정책을 펼치도록 우리 헌법에서는 국민의 권리와 국가의 의무를 규정하고 있다. 헌법 제34조 제1항은 "모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다."고 하고, 제34조 제2항은 "국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다."고 하고 있다. 아울러 제3항은 여자의 복지와 권익 향상의 의무, 제4항은 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무, 제5항은 지체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민을 보호해야 할 의무, 제6항은 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호할 의무를 국가에 부여하고 있다.

이 밖에도 우리 헌법에는 사회적 기본권으로 포괄되는 권리를 구체적으로 나열하고 있다. 제31조에서는 교육권, 제32조에서는 근로의 권리, 제33조는 근로자의 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 보장하고, 제35조에서는 환경권과 주거권을 규정하고 있다. 제36조에서는 국가가

혼인과 가족생활이 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되도록 보장하고(제1항), 모성의 보호를 위해 노력하도록 하며(제2항), 국민이 보건에 관해 국가의 보호를 받을 권리를 보장하고 있다(제3항). 국가는 위와 같은 "사회적 기본권의 보장을 통하여 되도록 국민 누구나가 자력으로 자신의 기본권을 행사할 수 있는 실질적인 조건을 형성해야 할" 의무가 있다(헌재 2000. 4. 27. 98헌가16 등).

따라서 모든 사람이 인간다운 생활을 하고 사회적 기본권을 향유하도록 국가가 사회보장과 사회복지의 정책을 마련하고, 특히 여성, 노인, 청소년, 장애인 등 소수자 및 사회적 약자에 대하여 특별한 보호를 제공하는 정책을 마련하는 것은, 국가가 자의적인 판단에 따라 선택할 수 있는 사안이 아니다. 이것은 헌법에 의하여 부여된 국가의 의무이며, 개인은 국가가 그러한 정책을 마련하고 실행하도록 요구할 권리가 있다.

[상자 1] 사회보장 및 사회권 관련 헌법과 국제인권법 조항

헌법

제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.
②국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다.
③국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다.
④국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.
⑤신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.
⑥국가는 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위하여 노력하여야 한다.

제119조 ② 국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다.

세계인권선언

제22조 모든 사람은 사회의 일원으로서 사회보장제도에 관한 권리를 가지며, 국가적 노력과 국제적 협력을 통하여 그리고 각국의 조직과 자원에 따라 자신의 존엄성과 인격의 자유로운 발전을 위하여 불가결한 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 실현에 관한 권리를 가진다.

제25조 1. 모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회서비스를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가지며, 실업, 질병, 불구, 배우자와의 사별, 노령, 그 밖의 자신이 통제할 수 없는 상황에서의 다른 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리를 가진다.

2. 모자는 특별한 보살핌과 도움을 받을 권리를 가진다. 모든 어린이는 부모의 혼인 여부에 관계없이 동등한 사회적 보호를 향유한다.

사회권규약

제2조 1. 이 규약의 각 당사국은 특히 입법조치의 채택을 포함한 모든 적절한 수단에 의하여 이 규약에서 인정된 권리의 완전한 실현을 점진적으로 달성하기 위하여, 개별적으로 또한 특히 경제적, 기술적인 국제지원과 국제협력을 통하여, 자국의 가용 자원이 허용하는 최대한도까지 조치를 취할 것을 약속한다.

2. 이 규약의 당사국은 이 규약에서 선언된 권리들이 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 종류의 차별도 없이 행사되도록 보장할 것을 약속한다.

제9조 이 규약의 당사국은 모든 사람이 사회보험을 포함한 사회보장에 대한 권리를 가지는 것을 인정한다.

제11조 1. 이 규약의 당사국은 모든 사람이 적당한 식량, 의복 및 주택을 포함하여 자기자신과 가정을 위한 적당한 생활수준을 누릴 권리와 생활조건을 지속적으로 개선할 권리를 가지는 것을 인정한다. 당사국은 그러한 취지에서 자유로운 동의에 입각한 국제적 협력의 본질적인 중요성을 인정하고, 그 권리의 실현을 확보하기 위한 적당한 조치를 취한다.

제12조 1. 이 규약의 당사국은 모든 사람이 도달 가능한 최고 수준의 신체적·정신적 건강을 향유할 권리를 가지는 것을 인정한다.

2. 사회보장권·사회권에 관한 국제인권규범

사회보장권 및 사회권은 국제인권법에서도 중요한 인권의 내용으로 다루어지고 있다. 세계인권선언 제22조에서는 “모든 사람은 사회의 일원으로서 사회보장제도에 관한 권리를 가지며, 국가적 노력과 국제적 협력을 통하여 그리고 각국의 조직과 자원에 따라 자신의 존엄성과 인격의 자유로운 발전을 위하여 불가결한 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 실현에 관한 권리를 가진다.”고 천명하고 있다. 제25조에서는 모든 사람이 의식주와 의료, 필수적인 사회서비스 및 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리가 있다고 하고 있다.

사회권은 <경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약(이하 ‘사회권규약’)>에서 더욱 자세하게 구체화되었다. 사회권규약에서는 모든 사람이 사회보장, 근로, 의식주, 교육, 문화 등에 관한 권리를 보장받도록, 국가가 ‘특히 입법조치의 채택을 포함한 모든 적절한 수단에 의하여 이 규약에서 인정된 권리의 완전한 실현을 점진적으로 달성하기 위하여 자국의 가용 자원이 허용하는 최대한도까지 조치’를 취하여야 한다는 의무를 부여하고 있다(제2조 제1항).

여기서 점진적 실현(progressive realization)이란 국가가 충분한 자원이 생길 때까지는 사회권을 보장하지 않아도 된다는 의미가 아니라, 자원이 부족한 경우라도 그 권리의 보장을 위해 모든 노력을 기울여야 한다는 적극적인 의무를 의미한다. “가용 자원에 상관없이 국가는 최우

선 과제로서 모든 사람들이 적어도 최저수준의 권리를 누리도록 보장해야 하고 가난하고 소외되고 혜택 받지 못한 사람들을 보호하는 표적화된 프로그램을 마련하여 누구나 이용할 수 있도록 해야 한다."[56] 또한 사회권을 점진적으로 실현해야 한다는 것은 권리가 증진되는 방향으로 나아가야 한다는 의미로서, 이미 보장하고 있는 권리를 퇴보시키는 조치는 원칙적으로 금지된다는 의미를 포함한다.

사회권과 관련하여 다음 5가지 의무는 국가가 자원과 상관없이 즉각적으로 이행하여야 하는 의무라고 본다.[57]

① 차별철폐: 국가는 예컨대 의료, 교육, 직장 등에서의 차별을 즉시 금지시켜야 한다. 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 정치적 혹은 기타 의견, 국가 혹은 사회적 출신, 재산, 출생, 장애, 성적지향과 성별정체성 등을 이유로 한 차별은 반드시 금지되어야 한다.

② 점진적 실현에 해당하지 않는 경제적, 사회적, 문화적 권리: 노동조합을 결성하고 가입할 권리와 파업할 권리를 보장할 의무 등 일부 경제적, 사회적, 문화적 권리는 많은 자원을 필요로 하지 않으므로 즉시 존중되어야 한다. 초등학교 무상교육 등 자원을 필요로 하지만 점진적 실현의 방식이 적용되지 않는 권리들도 있다.

③ 조치를 취할 의무: 국가가 사회권의 향유를 증진시키기 위해 부단한 노력을 기울여야 한다는 의무이다. 국가가 할 수 있는 조치로서 사회권의 향유 상태를 데이터수집 등을 통하여 평가하는 것, 전략과 계획을 수립하는 것, 필요한 법과 정책을 채택하고 기금을 조성하는 것, 계획과 전략의 이행 경과를 정기적으로 모니터링하고 평가하는 것, 국가가 책임을 다하지 못할 경우 개인이 불만을 제기할 수 있도록 구제절차를 만드는 것 등이 포함된다.

④ 퇴보하지 않는 조치: 퇴보적 조치를 해야 하는 정당성이 강력하게 있지 않은 이상, 국가는 사회권에 대한 보호가 현재의 수준보다 열악해지는 방향으로 가서는 안 된다. 국가가 이를 정당화하려고 한다면, 국가가 모든 가능한 대안을 신중하게 고려하고 그 효과를 판단하고 활용할 수 있는 최대한의 자원을 완전히 사용한 후에 비로소 이러한 조치를 채택했다는 것을 증명해야 할 것이다.

⑤ 최소핵심의무: 사회권 규약이 정하는 의무 가운데 각 권리의 최소한의 본질적인 수준을 충족시키기 위해 즉시 지켜져야 한다고 보는 의무들이 있다. 국가가 사용할 수 있는 자원이 명백하게 부족하다 하더라도, 정부는 적어도 가장 어려운 사람들을 지원하는 저비용의 표적화된 프로그램을 시행함으로써 한정된 자원이 효율적이고 효과적으로 사용될 수 있도록 해야 한다.

---

56) 유엔인권최고대표사무소(OHCHR), 사회권 FAQ(Frequently Asked Questions on Economic, Social and Cultural Rights: Fact Sheet No. 33), #7.
57) 유엔인권최고대표사무소(OHCHR), 앞의 글, #8 참조.

[상자 2]사회권에 관한 오해와 해명

<사회권에 관한 오해와 해명>

1. 사회권이 사람들의 복지에 대한 의존성을 높일까?

사회권은 인간이 인간답게 존엄하게 살 수 있는 기본 조건을 만드는 것이며, 이를 통하여 자신의 능력과 자유를 적극적으로 발휘할 수 있게 하는 것을 목적으로 한다. 사회권을 보장하기 위해 마련한 어떤 정책 때문에 사람들이 무력하게 되는 양상이 나타난다면, 그 정책이 오히려 사회권의 목적에 부합하지 않는 것으로 평가되고 수정되어야 할 것이다.

2. 경제성장이 이루어지면 자연히 사회권도 보장될까?

경제성장으로 인하여 사회권이 저절로 보장되는 것은 아니다. 오히려 경제성장을 위하여 경쟁을 중요한 가치로 여기면서 사회적 불평등이 더욱 커지는 경향이 있다. 국가가 경제를 활성화한다는 이유로 소득재분배를 적극적으로 실천하지 못하고, 사회적 취약한 사람들은 교육, 근로, 문화 등 다양한 사회권 분야에서 더욱 소외되고 결과적으로 빈익빈 부익부의 현상을 겪게 되기 쉽다.

3. 민주주의가 실현되면 사회권의 실현도 따라서 이루어질까?

오히려 민주주의의 실현을 위해 사회권을 보장하는 것이 중요하다. 민주주의가 진정으로 실현되려면 모든 사람들이 정치 과정에 참여하여 목소리를 내고 그 의견이 소통되어 사회적 합의가 이루어지는 기회와 절차가 보장되어야 한다. 사회권의 보장은 단순히 물질을 제공하는 것을 넘어, 이러한 기회와 절차가 가장 취약한 사람들에게까지 보장되도록 방안을 마련하고 실현하는 것을 포함한다. 그러한 정책이 없다면, 빈곤한 사람, 홈리스, 장애인 등 사회적인 영향력이 크지 않고 오히려 배척당하곤 하는 사람들이, 사회적으로 충분히 목소리를 내고 그 견해를 정책에 반영할 수 있는 기회를 갖는 데 큰 어려움을 겪을 수 있다.

- 유엔인권최고대표사무소, 사회권 FAQ 참조.

II. 복지정책 관련 현행 법제

1. 복지정책의 영역

복지정책에는 노령, 질병, 실업, 빈곤, 장애 등 사람이 살면서 당면하게 되는 다양한 사회적 위험에 대비하여 마련된 각종 정책이 포섭될 수 있다. 그 중 이 책의 다른 장에서 논의되는 것을 제외하고, 여기에서는 사회보장·사회복지에 관한 기본법으로서 사회보장기본법 및 사회복지사업법과, 빈곤과 위기상황에 대비하여 마련된 국민기초생활보장제도와 긴급복지지원제도, 북한이탈주민, 한센인 등 특수한 상황에 있는 사람들을 위하여 마련된 제도를 간략히 살펴보

기로 한다.

[표 1] 복지정책에 포섭될 수 있는 관련 법의 예

구분	관련 법
기본법	사회보장기본법 사회복지사업법
노령	국민연금법/공무원연금법/군인연금법/사립학교교직원 연금법 기초연금법 노인복지법 노인장기요양보험법 고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률
질병	국민건강보험법 산업재해보상보험법
실업	고용보험법
빈곤	국민기초생활보장법 긴급복지지원법
장애	장애인복지법 장애아동복지지원법 장애인연금법 정신보건법 장애인활동 지원에 관한 법률 장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률
아동·청소년	아동복지법 입양특례법 영유아보육법 아이돌봄 지원법 청소년복지법 아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률 실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률
여성·가족	여성발전기본법 가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 한부모가족지원법 다문화가족지원법 양성평등기본법 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률
노숙인	노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률
재정·인력	사회복지공동모금회법 사회복지사 등의 처우 및 지위 향상을 위한 법률 한국보건복지인력개발원법
특수 집단	북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 한센인피해사건의 진상규명 및 피해자생활지원 등에 관한 법률

	대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일제하 일본군위안부 피해자에 대한 생활안정지원 및 기념사업 등에 관한 법률

2. 사회보장기본법

사회보장기본법은 사회보장 및 사회복지정책에 관한 기본법이다. 모든 국민은 “사회보장 관계 법령에서 정하는 바에 따라 사회보장급여를 받을 권리”를 가지고(제9조), 국가와 지방자치단체는 “모든 국민이 건강하고 문화적인 생활을 유지할 수 있도록 사회보장급여의 수준 향상을 위하여 노력하여야 한다.“(제10조). 사회보장기본법에 따라 보건복지부장관은 5년 마다 사회보장에 관한 기본계획을 수립하고(제16조), 이에 따라 매년 사회보장과 관련된 소관 주요 시책의 시행계획이 수립된다(제18조). 지방자치단체에서도 사회보장에 관한 지역계획을 수립하고 시행한다(제19조).

사회보장기본법에서는 사회보장에 관한 주요 시책을 심의·조정하기 위한 기구로 국무총리 소속으로 사회보장위원회를 설치하고 있다(제20조). 한편 사회보장정책의 기본방향으로서, 평생사회안전망의 구축・운영(제22조), 사회서비스 보장(제23조), 소득 보장(제24조)을 제공할 국가와 지방자치단체의 의무를 정하고 있다. 사회보장정책의 수립·시행을 위하여 국가와 지방자치단체는 사회보장에 관한 통계를 작성·관리하여야 한다(제32조).

3. 사회복지사업법

사회복지사업법은 사회복지서비스를 제공하는 사업에 관한 기본적 사항을 규정한다. 우선 사회복지사업의 기본이념으로 개인이 사회복지서비스를 신청하고 제공받을 권리, 사회복지법인 및 사회복지시설과 사회복지사업이 공공성을 확보해야 할 의무, 사회복지제공자가 수급자에 대하여 인권을 보장해야 할 의무를 정하고 있다(제1조의2).

사회복지사업법 제4조에서는 복지와 인권증진에 대한 국가와 지방자치단체의 책임을 나열하고 있다. 즉, 국가와 지방자치단체는 사회복지서비스를 증진하고, 서비스를 이용하는 사람들에 대하여 인권침해를 예방하고 차별을 금지하며 인권을 옹호하여야 하고, 사회복지를 필요로 하는 사람의 인권이 충분히 존중되는 방식으로 사회복지서비스를 제공하고 사회복지와 관련된 인권교육을 강화하여야 하며, 사회복지서비스를 이용하는 사람이 긴급한 인권침해 상황에 놓인 경우 신속히 대응할 체계를 갖추어야 할 의무가 있다. 한편 누구든지 정당한 이유 없이 사회복지시설의 설치를 방해하여서는 안 되고, 시장·군수·구청장은 정당한 이유 없이 사회복지시설의 설치를 지연시키거나 제한하는 조치를 하여서는 안 된다(제6조).

시장·군수·구청장은 지역주민 등 이해관계인의 의견을 들은 후 지역사회복지협의체의 심의를 거쳐 시·군·구의 지역사회복지계획을 수립하고 이를 시행한다(제15조의3 내지 15조의6). 사회복지서비스를 필요로 하는 사람과 그 친족, 그 밖의 관계인은 관할 시장·군수·구청장에게 보호대상자에 대한 사회복지서비스의 제공을 신청할 권리가 있다(제33조의2). 국가나 지방자치단체는 사회복지시설을 설치·운영할 수 있으며, 국가 또는 지방자치단체 외의 자는 신고에 의하여 시설을 설치·운영할 수 있다(제34조). 시설의 수용인원은 노인양로시설 등 일부 예외를 제외하고 300명을 초과할 수 없다(제41조, 시행령 제19조).

국가나 지방자치단체는 사회복지서비스를 제공할 때 시설입소에 우선하여 가정봉사서비스나 주간·단기 보호서비스의 재가복지서비스를 제공하여야 하고(제41조의2), 보호대상자를 자신의 가정에서 돌보는 사람에 대하여 상담이나 금전적 지원 등을 할 수 있다(제41조의3).

[상자 3] 사회복지사업의 기본이념과 국가 및 지방자치단체의 책임

사회복지사업법

제1조의2(기본이념) ① 사회복지를 필요로 하는 사람은 누구든지 자신의 의사에 따라 서비스를 신청하고 제공받을 수 있다.
② 사회복지법인 및 사회복지시설은 공공성을 가지며 사회복지사업을 시행하는 데 있어서 공공성을 확보하여야 한다.
③ 사회복지사업을 시행하는 데 있어서 사회복지를 제공하는 자는 사회복지를 필요로 하는 사람의 인권을 보장하여야 한다.

제4조(복지와 인권증진의 책임) ① 국가와 지방자치단체는 사회복지서비스를 증진하고, 서비스를 이용하는 사람에 대하여 인권침해를 예방하고 차별을 금지하며 인권을 옹호할 책임을 진다.
⑥ 국가와 지방자치단체는 사회복지를 필요로 하는 사람의 인권이 충분히 존중되는 방식으로 사회복지서비스를 제공하고 사회복지와 관련된 인권교육을 강화하여야 한다.
⑦ 국가와 지방자치단체는 사회복지서비스를 이용하는 사람이 긴급한 인권침해 상황에 놓인 경우 신속히 대응할 체계를 갖추어야 한다.
⑧ 국가와 지방자치단체는 시설 거주자 또는 보호자의 희망을 반영하여 지역사회보호체계에서 서비스가 제공될 수 있도록 노력하여야 한다.
⑨ 국가와 지방자치단체는 사회복지서비스를 필요로 하는 사람들에게 사회복지서비스의 실시에 대한 정보를 제공하여야 한다.

4. 국민기초생활 보장법

국민기초생활 보장법은 헌법상 인간다운생활의 권리를 보장하는 구체적 제도로 마련된 것

으로, ‘생활이 어려운 사람에게 필요한 급여를 실시하여 이들의 최저생활을 보장하고 자활을 돕는 것을 목적’으로 제정되었다. 이 법에 의하여 인정되는 소득이 최저생계비 이하인 사람에게 국가는 최저생계비에 해당하는 급여를 제공한다. 단, 보충성의 원칙에 의하여 수급자가 자신의 소득, 재산, 근로능력 등을 활용하여 최대한 노력할 것을 전제로 하며, 부양의무자의 부양이 이 법에 따른 급여에 우선하여 행해지도록 한다(제3조). 이에 따라 수급자격을 판단할 때 실제 소득수준 외에도, ‘부양의무자가 없거나, 부양의무자가 있어도 부양능력이 없거나 부양을 받을 수 없는 사람’이어야 한다는 소위 ‘부양의무자 기준’을 충족하는지 심사한다(제5조).

외국인에 대해서는, 국내에 체류하고 있으면서, 대한민국 국민과 혼인하여 본인 또는 배우자가 임신 중이거나, 대한민국 국적의 미성년 자녀를 양육하고 있거나, 배우자의 대한민국 국적인 직계존속과 생계나 주거를 같이하고 있는 사람인 경우에 한하여, 위 소득기준과 부양의무자 기준을 충족하면 수급자격을 부여한다(제5조의2). 국민기초생활 보장법에 의하여 제공되는 급여의 종류는 생계급여, 주거급여, 의료급여, 교육급여, 해산급여, 장제급여, 자활급여 등이다(제7조). 이 법에서는 또한 자활지원센터의 설치근거를 마련하고, 수급자의 고용촉진을 위한 기업지원에 관한 규정을 두고 있다.

급여를 실시하는 보장기관은 수급권자 또는 수급자의 거주지를 관할하는 시·도지사와 시장·군수·구청장이 되며(제19조), 장애인 복지법상 장애인 생활시설과 정신보건법상 정신질환자사회복귀시설 및 정신요양시설 등 일부 사회복지시설은 보장시설로서 급여를 실시한다(제32조, 시행령 제38조). 수급자에 대한 급여는 정당한 사유 없이 수급자에게 불리하게 변경할 수 없고(제34조), 수급권은 압류나 양도의 대상이 될 수 없다(제35조, 제36조).

5. 긴급복지지원법

긴급복지지원법은 위기상황에 처한 사람에게 일시적으로 신속하게 지원하기 위한 제도로 마련되었다. 이때 위기상황이란, 주소득자가 사망, 가출, 행방불명, 구금시설에 수용되거나, 중한 질병 또는 부상을 당하거나, 가구구성원으로부터 방임, 유기, 학대 등을 당하거나, 가정폭력·성폭력을 당하거나, 화재 등으로 인하여 거주지에서 생활하기 곤란하게 된 경우 등으로 생계에 곤란을 겪게 된 경우를 말한다(제2조).

외국인의 경우에는, 국내에 체류 중인 사람으로서, 대한민국 국민과 혼인 중이거나, 대한민국 국민인 배우자와 이혼하거나 그 배우자가 사망한 사람으로서 대한민국 국적을 가진 직계존비속을 돌보고 있거나, 난민으로 인정되었거나, 본인의 귀책사유 없이 화재, 범죄, 천재지변으로 피해를 입어 위기상황에 처한 경우 지급대상자가 될 수 있다(제5조의2, 시행령 제1조의2).

6. 특수한 상황의 사람들에 대한 지원

○ 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률(약칭: 북한이탈주민법)은 북한이탈주민의 정착을 위한 보호 및 지원에 필요한 사항을 규정한다. 북한이탈주민으로서 보호대상자로 선정된 사람들을 위하여 통일부장관이 정착지원시설을 설치, 운영하도록 하고(제10조), 보호대상자가 북한이나 외국에서 이수한 학교 교육에 상응하는 학력이나 자격을 인정받을 수 있게 하며(제13조, 제14조), 대한민국에 정착하는 데 필요한 기본교육, 직업훈련을 제공하고, 최초 취업에 대하여 3년 간 취업보호를 실시한다(제15조 내지 제17조의2). 그밖에 가족관계등록 창설의 특례, 이혼의 특례, 주민등록번호 정정의 특례, 주거지원, 정착금 지급, 거주지 보호, 전문상담사제도, 교육지원, 북한이탈주민 예비학교 설립, 의료급여, 생활보호, 국민연금에 대한 특례, 생업지원, 자금의 대여 등에 관한 내용을 두고 있다.

○ 한센인피해사건의 진상규명 및 피해자생활지원 등에 관한 법률(약칭: 한센인사건법)은 한센인피해사건에 관한 진상을 파악하고 이 사건과 관련된 피해자에 대한 지원을 함으로써 이들의 인권신장 및 생활안정을 도모하기 위한 특별법으로 제정되었다. 이때 '한센인피해사건'이란 한센인입소자가 1945년 8월 16일부터 1963년 2월 8일까지 격리 수용되어 폭행, 감금, 단종수술을 당한 사건, 1945년 8월 20일을 전후하여 소록도 갱생원 직원에 의한 폭력으로 한센인이 사망, 행방불명 또는 부상을 당한 사건, 1962년 7월 10일부터 1964년 7월 25일까지 전남 고흥군 간척공사와 관련하여 한센인이 강제노역을 당한 사건을 의미한다. 한센인사건법에서는 한센인피해사건과 관련하여 진상규명위원회를 설치하여 진상조사를 하고 피해자를 결정하도록 하고, 피해자로 결정된 한센인에게 의료지원금을 지급하며, 피해자를 위한 한센인주거복지시설 및 한센인의료복지시설을 설치하는 근거를 마련하였다.

○ 이 외에도 대일항쟁기 강제동원 피해의 진상을 규명하고 희생자 및 그 유족에게 위로금, 미수금지원금, 의료지원금 등을 지급하도록 한 '대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법'과, 일제에 의하여 강제동원되어 위안부 생활을 한 피해자의 지원과 명예회복을 위하여 생계급여, 의료급여, 생활안정금의 지급, 간병인 지원, 임대주택의 우선임대, 일본군위안부 피해자 보호시설의 설치 등을 규정한 '일제하 일본군위안부 피해자에 대한 생활안정지원 및 기념사업 등에 관한 법률' 등이 있다.

[상자 4] 사회복지의 날

<주요 기념일> - 사회복지의 날(9월 7일) 및 사회복지주간(사회복지의 날부터 1주간) [사회복지사업법 제15조의2]

III. 복지정책과 인권 관련 쟁점

1. 국민기초생활보장법 부양의무자 기준과 가상의 소득추정의 불합리성

2014년 2월 서울 송파구에서 세모녀가 경제적 어려움으로 자살을 하는 사건이 있었다. 큰 딸은 당뇨로 투병중이고, 어머니의 식당 노동과 작은 딸의 아르바이트로 생계를 이어가다 어머니가 팔을 다쳐 식당일을 하지 못하게 되자 마지막 집세와 공과금을 남기고 생명을 끊은 사건이었다. '모든 사람'에게 기초적인 수준의 생활을 보장한다는 목적으로 국민기초생활보장제도가 마련되었지만, 이와 같이 우리 사회에는 아직도 생활고로 인하여 자살을 하는 사람들이 많이 있다. 이러한 현상은 국민기초생활보장제도가 그 기본적 취지에도 불구하고 결함이 있다는 사실을 보여주는 것이라고 할 수 있다. '기초적인 생활'을 보장한다는 국민기초생활보장제도의 성질을 생각할 때 그 제도적 결함은 인간의 생존과 직결된다고 할 수 있고, 그렇기 때문에 그 개선은 다른 어떤 정책보다 우선시 되어야 한다.

현행 국민기초생활보장제도의 결함으로 가장 많이 제기되는 문제가 소위 '부양의무자 기준'이다. 부양의무자 기준은 '소득인정액 기준'과 함께 수급자격요건의 한 가지로서, 국민기초생활보장법 제5조 제1항에서 '부양의무자가 없거나, 부양의무자가 있어도 부양능력이 없거나 부양을 받을 수 없는 사람'이어야 한다는 요건을 말한다. 이때 부양의무자란 1촌의 직계혈족과 그 배우자(부모, 딸, 아들, 며느리, 사위)를 말한다. 이 요건은 국가 보다 가족이 먼저 서로 돌볼 책임이 있다는 원칙 아래, 가족이 돌볼 수 있는 상황에서는 국가가 도움을 지급하지 않겠다는 장치로 이해된다.

무엇보다 기초적인 생계를 보장받을 헌법상 개인의 권리와 그에 대한 국가의 책임을 이와 같이 가족에게 돌리는 것의 타당성에 대하여 계속하여 문제가 제기되고 있다. 또한 이러한 소위 보충성의 원칙을 받아들인다 하더라도 여전히 현재의 부양의무자 기준은 심각한 결함을 가지고 있다. 현행 제도에서 실제로 가족으로부터 얻는 소득은 소득인정액 기준으로 파악된다. 부양의무자 기준은 실제 소득으로 파악되지 않는, 그러나 단순히 그런 가족이 있다는 사실만으로 '아마도 받을 수 있을 것이다'라는 추정에 의하여 기초생활보장급여의 지급을 거부하는 장치이다. 말하자면, 지금 받고 있지는 않지만 돈을 받아낼 가족이 있으므로 그 가족에게 찾아가 생계를 보조해달라고 요청하거나 소송 등을 통하여 받아내라는 것이다.

이런 구조는 결과적으로 부양을 받을 '권리'가 있는 사람에게 매우 큰 부담을 준다. 부양 '의무'를 하지 않은 사람에게 책임을 물고 부담을 주는 것이 아니라, 오히려 부양받지 못한 사람이 부양을 받기 위해 노력하여야 하는 구조이다. 혹은 부양을 받을 수 없다는 사실을 국가에게 입증하여야 하고, 이를 위해서 가족과의 관계가 파괴되었음을 설명하는 내밀한 사생활까지 국가에 알려야 한다. 이미 생존 자체를 위협받는 빈곤상태에 있는 사람에게, 이러한 부담이 합리적

인 수준이라고 하기 어렵다. 이런 제도가 가족 간 부양을 촉진한다고 보기 어렵고, 단순히 부정수급자의 발생을 '예방'하기 위한 장치라고 한다면 지나치게 가혹한 측면이 있다. 생존의 문제가 직결된 문제에 있어서 발생할 수 있는 오류에 대한 부담은, 실제로 빈곤하여 당장의 생계가 어려운 사람이 아니라 행정적 손실이 있더라도 회복할 수 있는 국가가 부담하는 것이 더욱 합리적일 것이다.

부정수급의 문제는 국가예산을 집행하는데 해결하여야 할 중요한 문제이지만, 이와 같이 부당수급의 가능성이 있다는 것만으로 전면적이고 원천적으로 수급을 제한하는 것은 지나치며, 일단 급여를 제공한 뒤에 부정수급자를 발견하는 것도 늦지 않을 것이다. 부양의무자에게 부양의 의무를 지우고자 한다면, 먼저 부양받을 사람에게 급여를 지급한 뒤 사후적으로 부양의무자를 상대로 그 부분을 청구하는 방법도 있다. 이와 함께 사회가 연대하여 부담을 나누는 복지국가의 모델 속에서 이와 같이 가족에게 우선적으로 부담을 지우는 것이 과연 타당한 것인지 고민하여야 할 것이다. 국가는 '모든' 개인의 인간다운 생활을 할 권리를 보장할 의무가 있고, 이와 같은 기초적이고 근본적인 인권의 보장에 있어 행정적 편의나 부정수급의 문제가 지나치게 강조되어 우선순위를 뒤바꾸는 것은 문제가 있다.

[상자 5] '추정소득'을 소득으로 인정하는 제도의 불합리성

<'추정소득'의 위헌성>

국민기초생활보장제도에서 가상의 소득을 실질소득으로 취급하여 수급에 영향을 주는 또 다른 기제로, 소득인정액을 산정할 때 추정소득을 부과하는 방식이 있다. 즉, 근로능력이 있는 수급자의 취업 및 근로여부가 불분명하여 소득이 파악되지 않는 경우, 보건복지부 지침에서는 수급자에게 일정한 소득이 있다고 추정하고 그 '추정소득'을 국민기초생활보장법 제2조 제8호에 따른 소득인정액 중 '개별가구의 소득평가액'에 포함하도록 하고 있다.

그런데 추정소득 부과처분은 법령에 근거가 없고 위임규정이 존재하지 아니하여, 2014. 2. 20. 서울행정법원(2013구합51800)은 이러한 행정처분이 헌법상 법률유보원칙에 반하는 것으로서 당연무효에 해당한다고 선고한 바 있다. 이 사건에서 행정법원은 법률에 근거가 없다는 형식적인 이유로 위헌이라고 판단한 것이었지만, 내용적으로 보더라도 실제소득이 아닌데도 불과하고 실제소득처럼 취급하여 최저생계비에도 미치지 않는 수준의 급여를 하는 것이 헌법상 인간다운 생활을 할 권리에 부합하는지에 대해서는 심각하게 검토할 필요가 있다.

부양의무자 기준과 마찬가지로 추정소득 역시 부정수급을 예방하자는 취지라고 할 수 있으나, 생존과 직결된 급여에 대하여 이러한 행정편의적 접근은 정당성이 현저히 떨어질 수 있기 때문이다.

2. 사회복지서비스에서의 인권침해와 차별

1970년대와 1980년대에 걸친 군사정권 시대에 많은 사람들이 '부랑인 선도'를 명목으로 강제로 시설에 수용되는 일이 대규모로 발생하였다. 그 중에서도 부산의 형제복지원에서 강제시설 수용과 강제노역, 심한 구타와 방치로 12년 동안 513명이 사망에 이르게 되었던 소위 '형제복지원 사건'이 최근 다시 사회적 관심을 모으고 있다. 특히 이 사건의 진실을 밝히고 피해자를 구제하기 위한 '형제복지원 특별법' 제정의 움직임이 일고 있다. 이렇게 심각한 수준의 인권침해사건이 일어나기까지 입법, 사법, 행정적으로 무엇이 잘못되고 미흡하였는지를 밝히는 것은 개인적 구제의 측면을 넘어 정책적으로도 중요한 의미가 있다.

물론 형제복지원 사건은 군사정권이라는 시대적 배경에서 일어난 것이기는 하지만, 사회복지서비스를 제공한다는 명목으로 이루어지는 활동 속에서 인권침해가 발생하는 것은 과거 어느 특정한 시대의 문제만은 아니다. 무엇보다 아직까지도 국가인권위원회에 진정되는 상당수의 인권침해사건이 사회복지시설에서 일어난다는 점을 주목할 필요가 있다. 이러한 문제가 불거지는 이유는 사회복지시설에 대한 국가의 감독이 소홀한 것 등 여러 가지 원인이 있을 수 있다. 그 중에는 근본적으로 사회복지서비스가 지나치게 시설을 중심으로 제공되고 있다는 점에도 원인이 있다. 특히나 이용자가 신체적, 정신적, 사회적으로 취약한 사람이고 시설이 지역사회와 분리되고 고립되어 운영되고 있을 때, 심각하고 광범위한 인권침해가 발생할 가능성이 크다. 사회복지서비스는 원칙적으로 이용자가 지역사회 속에서 독립적인 생활을 하도록 돕는 방향으로 제공되어야 하며, 이러한 원칙에 맞추어 제도를 개선해 나가는 노력이 시급하다.

사회복지서비스를 제공하는 사람이 이용자를 차별하는 상황도 발생한다. 예를 들어, 에이즈 환자를 위한 병원으로 지정되었던 요양병원에서 인권침해 문제가 불거져 2013년 12월 지정해제가 된 이후, 다른 요양기관에서는 에이즈에 대한 편견으로 환자를 받지 않으려고 하여 이들에 대한 서비스가 중단되는 일이 발생하였다. 한센인도 잘못된 인식과 편견 때문에 일반 사회복지서비스 이용에서 어려움을 겪는 경우가 있고, 동성애자나 트랜스젠더 등 성소수자에 대해서도 편견이나 개인적인 혐오감에 기초하여 서비스를 거부하거나 적절한 내용의 서비스를 제공하지 못하기도 한다. 일반적으로 사회복지서비스 제공자는 사회에서 가장 취약한 사람들을 만날 가능성이 많은 만큼, 인권에 대한 감수성과 대처능력을 키우기 위하여 더 많은 교육과 훈련이 필요하다고 할 수 있다.

3. 빈곤한 사람을 낙인화하고 범죄자로 만드는 법규와 관행들

빈곤하다는 것은 경제적으로 어려운 상태를 말한다. 그런데 사회는 이러한 '경제적' 개념에서 더 나아가 빈곤한 사람들이 어떤 부정적인 특징을 가진 사람들인 것처럼 인식하고 낙인화하는 경향이 있다. 가난한 사람들은 게으르고, 노력을 하지 않고, 무책임하고, 부정직하고, 무가치하고, 범죄적 성향이 있다고 보는 식이다. 이러한 관념 속에서 빈곤한 사람들은 경제적 상태로 인한 어려움에 더하여 부정적인 사회적 시선과 편견을 감당하고 살아야 하는 어려움을 겪

는다. 이러한 의심과 모욕적인 태도는 일상 속에서 경험되며, 이 때문에 학교, 경찰, 공공기관 등에서 불합리한 대우를 받곤 한다.

극빈과 인권에 관한 특별보고관은 2011년 유엔총회에 제출된 보고서(A/66/265)에서 특히 빈곤한 사람들에 대한 국가의 인권침해적 행위로 다음 네 가지를 지적했다. (1) 빈곤한 사람들이 공공장소에서 생존하기 위하여 하는 행동을 제한하는 법규정의 제정, (2) 빈곤한 사람들에게 중요한 공간인 공공장소를 고급주택화하고 사유화하는 도시계획, (3) 공공서비스와 사회적 급여를 받기 위한 요건이라고 하며 빈곤한 사람들의 자율성, 사생활, 가족생활을 침범하는 것, (4) 빈곤한 사람을 과도하고 자의적으로 감금하고 자유를 위협하는 것 등이다. 이와 같은 국가행위는 우리나라에서도 발견되는데, 대표적으로 세 가지를 들 수 있다.

첫째, 경범죄처벌법에서 구걸행위를 처벌하는 것은 어떤 사람이 빈곤하기 때문에 공공장소에서 하게 되는 행동을 범죄화하는 대표적인 규정이라고 할 수 있다. 폭력이나 구체적으로 보행자를 괴롭히는 행위가 있다면 다른 법으로 처벌할 수 있는데 굳이 '구걸행위'에 대하여 형사적으로 규율하는 것이 과연 타당한지 의심스럽다. 구걸행위에 대한 처벌이 상대적으로 가볍다고 하여도 빈곤하여 범칙금을 낼 형편이 되지 않는 사람은 결국 자유형으로 연결될 수 있다. 이러한 종류의 범죄는 경찰이 자의적으로 집행할 가능성도 매우 크며, 빈곤한 사람들이 공권력을 두려워하고 믿지 못하게 하는 부작용이 있다. 이렇게 구걸행위를 범죄로 규정하고 처벌하는 사회적 태도에 근본적으로 빈곤한 사람에 대한 낙인인식이 깔려 있는 것이 아닌지, 이런 정책이 과연 정당성과 효과 면에서 타당한지 진지하게 검토할 필요가 있다.

둘째, 도시정비사업 때문에 세입자들이 살고 있던 집이나 상가에서 쫓겨나고 범죄자로 취급되는 경우가 종종 발생한다. 세입자들을 불법점유자로 보고 무력을 행사하여 강제로 퇴거시키는 것이다. 도시환경을 더 좋게 만든다고 하는 정책이, 빈곤한 사람들에게는 오히려 살던 곳을 잃게 하고 부동산가격을 상승시켜 생활을 더 어렵게 하는 정책이 되는 상황이 발생한다. 2009년 1월 서울 용산구에서 경찰력을 동원하여 강제로 건물 세입자를 철거시키는 과정에서 저항하던 철거민 5명과 경찰특공대 1명이 사망한 사건이 이러한 사회상을 대표적으로 보여준다고 할 수 있다. 이렇게 무력을 행사하는 상황이 일어나는 것은, 세입자를 포함하여 도시정비사업으로 인해 영향을 받는 사람들이 그 과정에 충분히 참여하고 의견표명의 기회를 갖지 못했음을 반증하는 것이기도 하다.

마지막으로, 앞에서 이야기한 것과 같이 국민기초생활보장법에서는 생존에 필요한 기초적인 사회적 급여를 지급하면서 빈곤한 사람들에게 과도하게 많은 정보를 요구하는 경향이 있다. 즉, 자신의 수입과 재산뿐만 아니라 내밀한 가족관계와 가족의 수입과 재산 상태까지 자세한 정보를 상시로 제공하도록 하고, 그렇지 않은 경우 수급을 거부한다. 이러한 강제적인 정보의 수집은 빈곤한 사람의 사생활을 침해하는 측면이 있다고 볼 수 있다. 사회보장급여를 집행하기 위해서는 어느 정도의 개인 정보가 필요한 것은 당연하다. 하지만, 생존의 문제가 걸린 급여를 제공하면서 그 조건으로 어떤 정보를 요구할 때 사실상 이를 거부할 수 없다는 점을 고려하

여, 최소한의 꼭 필요한 정보만을 요건으로 하여야 할 것이다.

[상자 6] 사회권규약 선택의정서 가입

<사회권규약 선택의정서>

유엔총회는 2008년 12월 10일에 경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 규약 선택의정서(Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights; 이하 '사회권규약 선택의정서')를 채택하였다. 사회권규약 선택의정서는 2013년 5월 5일에 발효되었고, 2014년 12월 현재 17개국이 비준한 상태이다.

사회권규약 선택의정서에 가입하게 되면, 당사국 관할에 있는 개인이나 집단 또는 그 대리인이 직접 사회권규약에서 보장하고 있는 권리가 침해되었다고 사회권위원회에 진정할 수 있게 된다. 진정이 접수되면 사회권위원회는 진정을 심의하여 해당 국가에 대한 권고와 견해를 당사자들에게 전달한다. 사회권위원회는 진정을 심의하는 동안 피해자에게 회복이 불가능한 손해가 발생하는 것을 방지하기 위하여 잠정조치를 당사국에게 요청할 수도 있다. 한편 국가 간 진정도 가능하다.

한국은 사회권규약 선택의정서를 아직 가입하지 않은 상태이다. 유엔 사회권위원회는 한국이 사회권규약 선택의정서를 서명 및 비준하도록 권고하고 있다. 선택의정서에서 마련하고 있는 절차는 인권침해의 당사자들을 위해 국제인권규범이 실질적으로 효력을 갖도록 하는 중요한 장치로서, 우리나라도 시민사회단체와 각계의 의견을 수렴하여 선택의정서 가입을 추진하는 것이 바람직할 것이다.

4. 사회보장제도의 발전과 사회적 불평등의 해소

사회보장제도는 기본적으로 실업, 질병, 노령, 장애 등 사람이 누구나 인생에서 부딪힐 수 있는 각종 사회적 위험에 대비하여 마련하는 사회적 안전장치이자, 소득재분배를 통하여 사회적 불균형을 해소하고 공동의 유대와 발전에 기여하기로 하는 사회적 합의라고 할 수 있다. 사회보장제도가 잘 발전한 상태에서는 빈곤과 사회적 배제가 감소하고, 모든 사람들의 평등한 자유 행사와 정치 참여가 가능하게 된다. 사회보장에 대한 권리는 세계인권선언 제22조 및 제25조와 사회권 규약 제9조에서 보장하고 있는 권리이며, 국제노동기구(Interntaional Labour Conference: ILO)는 2001년에 사회보장이 "기본적 인권이며 사회적 결속을 형성하는 근본적 조치"라고 확인하였다.[58]

우리나라에서는 각종 연금법을 비롯하여 국민건강보험법, 산업재해보상보험법, 고용보험법 등 노령, 질병, 재해, 실업, 사망 등에 대한 사회보험제도가 기본 골격을 갖추어 운영되고 있지만, 보장의 범위와 수준은 여전히 미흡하다고 할 수 있다. 2011년 6월에 발간한 OECD 보고서

58) 유엔사회권위원회(2008), 일반논평 19: 사회보장에 대한 권리(The right to social security), E/C.12/GC/19, 6문단 참조.

에서는, 한국의 사회복지지출은 GDP의 7.5% 수준으로서 OECD 국가 평균인 20%에 크게 미치지 못함을 지적하였다.[59] 게다가 세금과 소득재분배 체계가 불균형을 해소하는 영향은 OECD 국가 가운데 가장 낮은 수준이었다. 오히려 소득이 낮은 사람이 내는 세금의 수준은 다른 많은 OECD 국가에 비하여 높은 편이었다. 무엇보다 노인의 빈곤의 수준은 심각한 수준이며, 건강보험에서 개인부담이 높은 문제도 지적되었다.

물론 사회보장제도의 발전은 한정된 자원의 한계 속에서 이루어질 수밖에 없지만, 또한 무엇에 우선순위를 두고 재원을 사용하느냐의 정책적 선택의 문제이기도 하다. OECD 보고서에서 지적하고 있는 바와 같이, 우리나라에서는 아직까지 사회복지지출에 지극히 소극적인 수준이다. 국민이 세금과 사회보장기여금으로 국가에 내는 금액 가운데 사회복지지출에 사용되는 금액의 비율을 따져보면 34.7% 수준으로, OECD 20개국 평균치인 63.9%에 비해 현저하게 낮다.[60] 단순히 재원이 부족한 것의 문제만이 아니라 국민이 낸 기여금과 세금을 국가가 어떻게 사용하고 있느냐가 더욱 핵심적인 문제일 수 있는 것이다.

사회보장에 대한 권리가 한 순간에 완벽하게 실현되기 어려운 것이 사실이지만, 적어도 점진적으로 실현해 나아가야 하는 국가의 의무가 있다. 재정이 없다는 위기감을 조성하며 사회보장제도를 후퇴하려고 시도하기보다, OECD가 지적하듯 부가가치세나 재산세 등 다른 OECD 국가에 비하여 세율이 낮은 편인 부분에 대하여 재원을 더 확보할 수 있는지 검토하고, 현재 국가예산의 사용에서 사회복지지출에 더 우선순위를 부여할 필요가 있다. 사회보장에 대한 권리는 분명 인간의 삶과 직결된 기본적 인권이자 사회가 활기를 가지고 성장하도록 동력을 제공하는 원천으로서, 대규모 국가행사나 전시성 행정과 같은 고비용의 다른 어떤 정책 보다 우선시 되도록 전면적인 인식의 전환이 필요할 것이다.

[상자 7] 유엔 사회권위원회의 대한민국 제3차 보고서에 대한 최종견해(2009. 11. 19)

<유엔 사회권위원회의 대한민국에 대한 견해 및 권고 발췌문>

22. 당사국은 아시아에서 전례가 없는 빠른 속도의 경제 성장으로 인해 세계 제12위 경제대국이 되었으나, 이에 걸맞는 경제, 사회 및 문화적 권리 실현, 특히 가장 취약하고 소외된 개인 및 집단의 권리 실현을 이루지 못했음을 우려한다. 이와 관련, 위원회는 전체 인구의 8.2%가, 특히 일부 취약하고 소외된 개인 및 집단이, 확립된 국민적 사회 안전망이 부재한 가운데, 가장 취약한 환경에 사는 사람들에게 '국민최저복지기준'을 보장하는 국민기초생활보장제도로부터 배제되어 있다는 점을 우려한다. 그러므로, 위원회는 부적절한 공적 사회 비용 및 의료, 교육, 식수 및 전기 공급 등 사회 서비스의 높은 민영화 수준으로 인해 가장 취약하고 소외된 개인 및 집단이 그러한 서비스에 접근, 이용하는데 어려움이 증가하고 있음을 우려한다.

59) OECD(2011). 한국의 성장과 사회적 결속을 위한 틀(A framework for growth and social cohesion in Korea).
60) 입법조사처(2014). 국민부담률과 공공사회복지지출 현황과 시사점.

위원회는 "지원 의무(duty to support)" 기준 또는 부(富) 기준과 동 제도에의 보편적 접근이라는 측면에서 국민기초생활보장제도가 검토되고 있다는 당사국의 정보를 주목하며, 당사국이 동 검토를 신속하게 완료할 것과 노숙인, 비닐하우스 거주자 및 임시보호시설 거주자 등 최소한의 "안정적 생활" 기간을 채우지 못한 사람들이 동 제도에 접근할 수 있도록 보장할 것을 촉구한다.

23. 위원회는 다수의 노인들이 국민연금제도로부터 부분적으로만 혜택을 받고 있는데 대해 거듭 우려를 제기한다. 당사국이 세계에서 자영업 비중이 가장 높은 국가중 하나이고, 60세 이상의 인구비중이 7%에서 14%로 두배가 되는데 22년밖에 소요되지 않을 것이라는 사실로 인해 이러한 우려는 더욱 증대된다.

위원회는 당사국이 노인들이 궁색하지 않은 생활을 영위할 수 있도록 보편적 최소연금 또는 여타 사회부조 혜택 등 국민연금제도에 대한 대안적 또는 보충적 정책을 마련할 것을 권고한다.

26. 위원회는 높은 GDP 성장률에도 불구하고 빈곤이 계속 확대, 심화됨을 우려한다. (규약 제11조)

위원회는 당사국이 빈곤척결 전략의 완전한 이행을 위해 충분한 자금을 배분할 것을 권고한다. 최소생계비용을 결정하는 공식적인 빈곤선의 존재를 주목하면서도, 위원회는 당사국이 취약하고 소외된 개인 및 집단에 빈곤척결 전략이 주는 영향을 효과적으로 감시할 것을 권고한다. 위원회는 "빈곤 및 경제·사회·문화적 권리규약" (E/C.12/2001/10)에 관한 위원회의 성명에서 권고하였듯이, 당사국이 빈곤척결 전략에 경제, 사회, 문화적 권리가 완전히 통합될 수 있도록 할 것을 촉구한다. 위원회는 당사국이 성별, 연령, 가구당 아동수, 미혼모 가구수, 농촌/도시 인구 및 소수민족 그룹 등으로 분류된 매년 빈곤생활인구의 비율에 관한 최신통계자료를 포함, 빈곤척결 전략하에 채택된 조치들의 결과에 관한 상세 정보를 차기 정기보고서에 포함시킬 것을 요청한다.

30. 위원회는 국민의료보험에도 불구하고 취약하고 소외된 개인들이 전체 별원의 90%을 차지하는 민영 병원의 의료서비스에 충분한 접근권이 없음을 우려한다. 위원회는 또한 국민건강보험이 전체 의료비용의 약 65%만을 지급하기 때문에 개인적 부담이 상당한 점에 대해 우려한다. (규약 제12조)

위원회는 당사국이 의료 지출을 증가하고, 모든 사람들이 감당할 수 있는 가격으로 의료 서비스에 보편적으로 접근할 수 있는 모든 적절한 조치를 취할 것을 촉구하며, 달성가능한 최고의 육체적, 정신적 건강권에 관한 위원회의 일반논평 제14호(2000)에 대한 당사국의 주의를 환기시킨다.

37. 위원회는 당사국이 동 최종견해를 전 사회계층, 특히 국가공무원, 사법부 및 시민사회 기구들 사이에 널리 배포할 것, 동 최종견해를 번역하여 가급적 널리 공표할 것, 최종견해 이행을 위해 취한 조치를 차기 정기보고서에서 포함, 위원회에 알리도록 요청한다. 또한 차기 정기보고서 제출 이전 국가 수준의 논의 과정에서 국가인권기구, NGO 및 여타 시민사회 구성원들이 참여하도록 장려한다.

5. 소수자를 위한 복지정책과 차별에 대한 구조적 접근

복지정책은 많은 경우 장애인, 아동, 여성, 노숙인 등 소수자 또는 사회적 약자를 주요 대상으로 한다. 이때 그 대상자를 어떻게 바라보는지 시각이 중요하다. 이들을 '불쌍'하거나 '도움이 필요한' 사람으로 단순하게 규정하는 것이 아니라, 이들이 그와 같이 상대적으로 불리한 처지에 놓이게 된 것은 사회구조적, 역사적, 반복적으로 차별받고 배제된 결과라는 더욱 본질적인 문제를 인식할 필요가 있다. 이론적으로는 모든 사람이 인격적으로 존중받고 평등하게 권리를 행사할 수 있어야 하지만, 현실적으로 어떤 집단의 사람들은 반복적으로 차별받고 배제되는 경험을 한다는 사실을 인식하는 것이다. 이러한 시각에서 볼 때 소수자, 사회적 약자에 대한 복지정책이 단순히 당장 필요한 급부를 제공하는 것에 머물러서는 안 된다. 더욱 근본적으로 이들이 사회에서 평등하게 대우받고 정치적 과정에 참여할 수 있도록 권리를 보장하고 구조를 개선하는 인권의 정책들이 필요하다.

어떤 집단이 차별받는 이유는 여러 가지가 있을 수 있는데, 특히 차별이 '지속'되는 이유에 관심을 가질 필요가 있다. 차별이 지속되는 데에는 대개 그 차별을 정당화하는 논리들이 있고, 많은 경우 이러한 논리들이 과학적 근거가 없고 사실과 다른 허구의 편견과 스테레오타입에서 비롯한다. 대표적인 것이 어떤 집단에 소속된 사람은 '무능력'하다는 생각으로, 장애인, 여성, 아동에 대하여 이런 집단적 편견이 작용하곤 한다. 개인의 개별성, 고유성이나, 권리를 보장하기 않았기 때문에 능력이 발현될 수 없었던 사회적 상황은 무시하는 논리이다. 혹은 도덕적인 비난을 하거나 사회적인 영향을 과장하여 두려움을 조성하는 주장을 하기도 한다. 노숙인, 이주민, 성소수자 등에 대해서 게으르다거나, 일자리를 빼앗는다거나, 성적 문란과 질병을 일으킨다는 등의 주장을 하고, 이를 근거로 집단적 혐오를 조장하기도 한다.

국가가 복지정책을 실시하면서 이와 같은 편견과 스테레오타입을 유지하거나, 심지어 그러한 편견과 스테레오타입에 호소한다면, 이는 구조적인 불평등을 더욱 강화하는 결과를 초래하게 된다. 말하자면, 이러한 집단의 사람들이 나약하고 힘이 없다는 것을 강조하며 동정에 호소하여 복지정책을 실시하는 경우, 일시적으로는 물질적인 도움을 줄 수 있겠지만 헌법상 평등과 민주주의의 정신에 부합하는 정책이 되기는 어렵다.

국가가 어떤 집단에 대한 부정적인 편견과 고정관념을 방치할 경우, 그 집단에 대하여 극단

적인 혐오와 증오의 감정으로 발전하기 쉽고, 이는 결과적으로 사회적 분열을 키우고 폭력을 유발하곤 한다. 이러한 이유로 해외에서는 이미 소수자를 보호하는 차별금지법을 제정하여 왔으며 국가나 사인의 차별적 행위에 대하여 강력하게 규제하고 있다. 특히 혐오에 기반한 폭력은 가중처벌하며, 표현행위이더라도 혐오를 선동하는 행위라면 규제대상이 되기도 한다. 표현의 자유가 근본적으로 다양하고 건전한 토론의 장을 마련하려는 것이라고 할 때, 이와 같은 혐오적 표현은 오히려 건전한 토론을 불가능하게 만들고 다양성을 무시하는 효과가 있기 때문에 용납되지 않는다고 보는 것이다.

유엔의 사회권규약위원회, 여성차별철폐위원회, 아동권리위원회 등은 모두 우리나라에 대하여 차별금지법을 제정할 것을 촉구하여 왔다.[61] 특히 국제인권법에서 차별금지사유로 인정하는 '성적지향'과 '성별정체성' 관련 조항이 문제가 되어 그 동안 차별금지법 제정이 무산되었음에 우려를 표하며, 특별히 성소수자에 대한 차별금지규정을 명시하도록 권고하였다. 어떤 사유에서든 개인의 인적 특성을 이유로 불합리하게 차별해서는 안 된다는 것은 헌법상 너무나 당연한 원칙이자 기본권이라고 할 수 있다. 차별금지의 원칙 자체에 반대하며 어떤 사람에 대하여 차별을 해야 한다고 주장하는 것은 사실상 그 자체로 인권에 반하는 것이며, 오히려 해당 사유에 대하여 차별을 금지하도록 명문화해야 할 필요성을 역설적으로 보여준다고 할 수 있다.

【 읽을거리 】

김두식, 「불편해도 괜찮아: 영화보다 재미있는 인권 이야기」, 창비, 2010.

문진영 외, 「최저생계비 이하 비수급 빈곤층 인권상황 실태조사」, 국가인권위원회, 2014.

박경태, 「인권과 소수자 이야기: 우리가 되지 못하는 사람들」, 책세상, 2007.

박영란 외, 「한국의 사회복지와 인권」, 인간과 복지, 2001.

샌드라 프레드먼(조효제 역), 「인권의 대전환: 인권 공화국을 위한 법과 국가의 역할」, 교양인, 2009.

신광영, 「한국 사회 불평등 연구」, 후마니타스, 2013.

아비지트 배너지, 「에스테르 뒤플로(이순희 역), 가난한 사람이 더 합리적이다: MIT 경제학자들이 밝혀낸 빈곤의 비밀」, 생각연구소, 2012.

엘리자베스 라이커트(국가인권위원회 사회복지연구회 역), 「사회복지와 인권」, 인간과 복지, 2008.

욤비 토나, 박진숙, 「내 이름은 욤비: 한국에서 난민으로 살아가기」, 이후, 2013.

유엔인권고등판무관실, 「인권에 입각한 빈곤퇴치 전략 원칙 및 지침」, 국가인권위원회, 2008.

유엔인권센터(이혜원 역), 「인권과 사회복지실천」, 2005.

인권운동사랑방 엮음, 「수신확인 차별이 내게로 왔다: 평범하지 않지만 평범한 소수자들의 이야기」, 오월의봄, 2013.

제정임, 단비뉴스취재팀, 「벼랑에 선 사람들: 서럽고 눈물 나는 우리 시대 가장 작은 사람들

61) 유엔 사회권위원회(2009). 최종견해: 대한민국, E/C.12/KOR/CO/3, 9문단; 여성차별철폐위원회(2011). 최종견해: 대한민국, CEDAW/C/KOR/CO/7, 14 & 15문단; 유엔 아동권리위원회(2012). 최종견해: 대한민국, CRC/C/KOR/CO/3-4, 28 & 29문단.

의 삶의 기록」, 오월의봄, 2012.
조지프 스티글리츠(이순희 역), 「불평등의 대가: 분열된 사회는 왜 위험한가」, 열린책들, 2013.
최인기, 「가난의 시대: 대한민국 도시빈민은 어떻게 살았는가」, 동녘, 2012.
태비스 스마일리, 코넬 웨스트, 「1퍼센트의 부자들과 99퍼센트의 우리들」, 소담출판사, 2014.
한종선 외, 「살아남은 아이: 우리는 어떻게 공모자가 되었나」, 문주, 2013.

【 토론거리 】

1. 나는 빈곤의 문제를 어떤 시각에서 바라보는가? 현재의 빈곤정책은 인권의 관점에서 어떤 점에 한계가 있고 어떻게 개선할 수 있을까?
2. 나는 소수자, 사회적 약자를 어떤 시각으로 바라보고 어떤 편견과 고정관념을 가지고 있는가? 그러한 편견과 고정관념이 정책을 입안하고 행정을 집행하는데 어떤 영향을 미치고 있는가?
3. 인간다운 삶을 위한 최소한의 조건을 보장하는 제도로서 마련된 현행 국민기초생활보장법의 문제점에 대하여 논의하고, 어떤 정책적인 보완과 개선이 가능할지 생각해보자.
4. 사회권이 보장되는 사회가 되려면 각종 사회보장정책이 어떤 모습이어야 할지 상상해보고 정책적 함의에 대하여 논의해보자.

제 6 장 주거정책과 인권

Ⅰ. 주거에 대한 권리

1. 헌법과 국제인권법에서의 주거권

헌법 제34조 제1항은 “모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.”고 하여 사회적 기본권을 보장하고 있으며, 인간다운 생활을 영위하기 위한 기본조건으로서 주거에 대한 권리는 사회적 기본권의 하나로 인정된다고 할 수 있다. 헌법은 또 제14조에서 “모든 국민은 거주·이전의 자유를 가진다.”고 하여 주거와 관련된 개인의 자유를 인정하고 있고, 제35조 제3항에서 “국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.”고 하여 모든 국민의 ‘쾌적한 주거생활’을 보장하기 위한 국가의 의무를 규정하고 있다.

주거에 대한 권리는 국제인권법에서도 기본적 인권으로 인정되고 있다. 세계인권선언 제13조에서는 “모든 사람은 각국의 영역 내에서 이전과 거주의 자유에 관한 권리를 가진다.”고 하고, 제25조 제1항에서는 “모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회서비스를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리”를 가진다고 천명하고 있다. 시민적, 정치적 권리에 관한 국제규약(이하 ‘자유권규약’) 제12조에서는 “합법적으로 어느 국가의 영역 내에 있는 모든 사람은, 그 영역 내에서 이동의 자유 및 거주의 자유에 관한 권리”를 가지도록 보장하고 있다. 그리고 경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약(이하 ‘사회권규약’) 제11조 제1항에서는 “모든 사람이 적절한 … 주택을 포함하여 자기 자신과 가정을 위한 적당한 생활수준을 누릴 권리와 생활조건을 지속적으로 개선할 권리”를 인정하며, 당사국이 그 권리실현을 위한 조치를 취할 것을 약속하고 있다.

[상자 1] 주거권 관련 헌법 및 국제인권법 조항

헌법
제14조 모든 국민은 거주·이전의 자유를 가진다.
제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.
제35조 ③ 국가는 주택개발정책등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.

세계인권선언
제25조 1. 모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회서비스를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가지며, 실업, 질병, 불구, 배우자와의 사별, 노령, 그 밖의 자신이 통제할 수 없는 상황에서의 다른 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리를 가진다.

경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약
제11조 1. 이 규약의 당사국은 모든 사람이 적절한 식량, 의복 및 주택을 포함하여 자기 자신과 가정을 위한 적당한 생활수준을 누릴 권리와 생활조건을 지속적으로 개선할 권리를 가지는 것을 인정한다. 당사국은 그러한 취지에서 자유로운 동의에 입각한 국제적 협력의 본질적인 중요성을 인정하고, 그 권리의 실현을 확보하기 위한 적당한 조치를 취한다.

특히 사회권규약 제11조 제1항에서 보장하는 '적절한 주택(주거)에 대한 권리(right to adequate housing)'는 국제인권법에서 중요한 규범으로 자리 잡고 있다. 유엔 경제적, 사회적, 문화적 권리 위원회(이하 '사회권위원회')는 일반논평(주해서) 제4호 <적절한 주거에 대한 권리(1991년)>와 제7호 <강제퇴거(1997년)>를 통하여 그 의미를 구체화하고 있다. 여기서 주거에 대한 권리란 '어딘가에서 안전하고 평화롭고 존엄하게 생활할 권리'라고 할 수 있으며, 주요 내용은 다음과 같이 요약된다.

▪ 자유(freedom)로서의 적절한 주거에 대한 권리
- 강제퇴거 또는 자신이 살고 있는 집을 임의로 파괴하고 무너뜨리는 행위로부터 보호받을 권리
- 자신의 집, 사생활과 가족에 대하여 자의적인 간섭을 받지 않을 권리
- 자신이 살 곳과 집을 결정하고 이동할 자유를 누릴 권리

▪ 자격(entitlement)으로서의 적절한 주거에 대한 권리
- 점유의 안정성을 보장받을 권리
- 주택, 토지, 재산에 대하여 배상받을 권리
- 평등하고 차별 없이 적절한 주거를 가질 권리
- 전국 또는 지방 단위에서 주택 관련 의사결정에 참여할 권리

2. 적절한 주거의 의미

단순히 벽과 지붕이 있는 것만으로 주거가 적절하다고 할 수 없다. 주거가 적절하다는 것은 주거로서의 최소한의 기본조건이 갖추어져야 함을 의미한다. 그러한 기본조건으로서 사회권위원회는 일반논평 제4호에서 다음과 같은 7가지 요건을 제시한다.

① 점유의 안정성: 임대, 공동주택, 임시주택, 비공식적 정주 등 다양한 점유형태에 대하여 모두 점유형태와 관계없이 강제퇴거나 괴롭힘, 기타 위협을 받지 않고 안정적으로 머무를 수

있도록 하는 법적 보호 장치가 있어야 한다.

② 서비스, 자원, 시설, 기반시설의 이용가능성: 안전한 식수, 적절한 위생시설, 요리, 난방, 채광을 위한 에너지, 음식저장수단, 폐기물 처리시설, 하수시설 등의 서비스와 설비가 갖추어져 있어야 한다.

③ 부담가능성: 주거와 관련된 비용이 다른 기본적인 수요의 확보 및 충족을 위협하거나 제한하지 않는 수준이 되어야 하며, 불합리한 임대료 수준이나 임대료 인상에 대한 보호가 있어야 한다.

④ 거주가능성: 물리적으로 안전하고 충분한 공간을 제공하고 추위, 습기, 비, 바람, 기타 건강에 해로운 요소, 구조적 위해, 해충을 막는, 사람이 건강하게 살 만한 조건이어야 한다.

⑤ 접근성: 모두에게 접근 가능하여야 하며, 노인, 아동, 장애인, 후천성면역결핍증 양성 환자, 정신장애인, 자연재해의 피해자, 빈곤한 사람 등 혜택 받지 못한 계층에게 일정 정도 우선순위가 보장되어야 한다.

⑥ 위치: 직장, 의료서비스, 학교, 보육시설, 기타 사회시설에 근접한 장소에 위치하고 있고, 출퇴근의 시간적, 재정적 비용이 빈곤가정에 과도한 부담을 주지 않아야 하고, 또한 오염원과 근접하거나 오염지역에 위치하지 않아야 한다.

⑦ 문화적 적절성: 주택 건축방법, 사용되는 건축 자재 등이 문화적 정체성과 주택의 다양성을 적절히 표현할 수 있게 하여야 한다.

적절한 주거에 대한 권리로부터 국가가 모든 사람을 위하여 주택을 지어주어야 한다는 의무가 도출되는 것은 아니다. 적절한 주거에 대한 권리는, 무엇보다 국가가 홈리스의 발생을 예방하고, 강제퇴거를 금지하고, 주거에 있어서 차별의 문제를 다루고, 사회적으로 취약하고 소외된 집단에 초점을 두면서, 모든 사람들의 주거상태가 위 7가지 요건에 부합하는 적절성을 갖추도록 보장해야 할 의무를 의미한다.

우리나라는 사회권규약의 당사국으로서 국내의 주거정책과 관행을 검토하고 이러한 정책과 관행이 적절한 주거에 대한 권리보장 의무에 부합하는지에 대하여 사회권위원회에 보고해야 한다. 사회권위원회는 특히 강제퇴거가 발생하는 현황, 점유의 안정성과 강제퇴거로부터 보호를 제공하는 법률, 도시개발 및 도시 미화작업이나 국제행사 등과 관련하여 취해진 조치에 대해 보고하도록 요청하고 있다(일반논평 7). 사회권위원회는 한국의 제3차 정기보고서에 대한 최종견해를 2009년 11월 19일 채택한 바 있으며, 한국이 제4차 정기보고서를 2014년 6월 30일까지 제출하도록 요청하였다.

3. 강제퇴거로부터 보호받을 권리

사회권위원회는 적절한 주거에 대한 권리의 핵심적인 구성요소로서 '강제퇴거로부터 보호받

을 권리'에 대해서 특별히 관심을 두고 있다. 이 권리는 '적절한 주거에 대한 권리'의 7가지 요소의 하나인 점유의 안정성과 연결된다. 일반논평 제7호에 의하면 강제퇴거는 "개인, 가족 및 공동체가 자신의 의지에 반하여 거주하고 있는 집이나 영토로부터 적절한 법적형태 또는 다른 형태의 보호도 받지 못한 채 영구적 혹은 일시적으로 쫓겨나는 것"을 의미한다.

강제퇴거는 세계 곳곳에서 다양한 이유로 일어나는데, 대표적으로 도시재개발이나 도시미화 작업, 도시기반시설을 만드는 등 개발사업을 하면서 용지를 확보하는 과정에서 일어나곤 한다. 올림픽과 같은 대규모 국제행사를 준비하는 과정에 많은 사람들이 강제퇴거의 피해를 입는 일이 발생한다. 강제퇴거의 대상은 대개 가난한 사람들인 경우가 많고, 강제퇴거의 과정에는 물리적, 심리적 폭력과 괴롭힘이 사용되는 경우가 많다. 어떠한 이유이든 사람이 살던 곳에서 적절한 보호 없이 강제로 쫓겨나도록 하는 행위는 그 자체로 매우 심각한 인권의 침해이며 적절한 주거에 대한 권리를 위반하는 것이라고 된다.

퇴거조치가 필요한 정당한 사유가 있을 때라도(임대료를 내지 않거나 주택을 파손하는 등) 반드시 적법하고 합리적인 방식으로 퇴거가 이루어져야 한다. 먼저 퇴거를 당하는 사람이 의견을 표명하고 그 의견이 진지하게 받아들여지는 기회가 있어야 한다. 적절하고 합리적인 고지와 구제를 위한 법적 지원을 제공하는 등 적법절차가 보장되어야 하고, 적절한 보상이나 대안이 제공되어야 한다. 퇴거를 실시할 때에는 공무원의 입회 아래 자신의 신분을 밝힌 사람이 집행하여야 한다. 날씨가 나쁘거나 야간에는 퇴거를 실시해서는 안 된다. 퇴거는 언제나 최후의 수단으로만 사용되어야 하고, 정부는 퇴거조치를 대신할 모든 가능한 대안을 살펴야 한다.

[상자 2] 강제퇴거에 대한 유엔 사회권위원회의 지침

<일반논평7. 적절한 주거에 대한 권리(사회권규약 제11조 제1항): 강제퇴거>

4. 강제퇴거의 관행은 널리 퍼져있고, 선진국이나 개발도상국 모두에서 개인들의 삶에 영향을 미친다. 모든 인권 간의 상호연관성 및 상호의존성으로 인해 강제퇴거는 빈번하게 다른 인권을 침해한다. 따라서 강제퇴거의 관행은 동 규약에서 보장된 권리에 대한 분명한 침해일 뿐 아니라, 또한 생명권, 개인의 안전에 대한 권리, 개인, 가족과 가정의 사생활 불간섭에 대한 권리, 그리고 소유물의 평화적인 향유에 대한 권리 등과 같은 시민적 및 정치적 권리에 대한 침해이기도 하다.

7. 강제퇴거의 다른 경우는 개발이라는 명목 하에 발생한다. 토지소유권 분쟁 및 댐 건설, 대규모 에너지 프로젝트 등과 같은 개발과 기간산업 프로젝트 그리고 도시 재건 관련 토지 취득 조치, 주택 수리, 도시미화 프로그램, 농경 목적 토지 개간, 부동산투기 열풍 및 올림픽 경기 등의 대규모 스포츠 행사유치 등의 이유로 강제퇴거가 발생할 수 있다.

9. … 강제퇴거에 대한 입법조치야말로 효과적인 권리보호 제도 마련의 본질적 근간이

된다는 것은 자명하다. 이러한 입법조치는 (a) 주택 및 토지의 점유자에 대해 최대한으로 가능한 점유의 안전성을 제공하고 (b) 동 규약을 따르며, (c) 강제퇴거가 수행될 수 있는 상황을 엄격히 통제할 수 있는 조치를 포함해야한다. 입법조치는 국가 혹은 그 외 책임 있는 자의 권위 하에 강제퇴거를 실시하는 모든 대리인에게도 적용되어야 한다. 또한, 정부의 주택분야에서의 책임성이 크게 감소되고 있는 국가가 증가하고 있는 추세를 고려할 때 당사국은 개인 및 단체가 적절한 보호 조치 없이 자행하는 강제퇴거를 금지하고 필요하다면 책임자를 처벌하기 위한 입법 및 기타 조치를 충분히 확보해야 한다. 그러므로 당사국은 관련 입법 및 정책을 검토하여 적절한 주거에 대한 권리로부터 야기되는 의무와 양립가능한지를 살펴 본 후, 규약에서 요구하는 조건과 일치하지 않는 모든 입법 및 정책을 폐지하고 수정해야 한다.

10. 여성, 아동, 청소년, 노인, 토착민, 종족 및 다른 소수자를 비롯한 기타 취약한 개인 및 집단은 모두 강제퇴거 관행으로부터 불균형하게 고통 받고 있다. 재산권(가택소유권을 포함한) 또는 재산 및 편의시설에 대한 접근권과 관련해서 받는 법적 또는 기타 형태의 차별 그리고 노숙인으로 전락할 때 가해지는 폭력과 성학대에 대한 특별한 취약성 등을 고려할 때 모든 집단에서 여성은 특히 취약하다. 동 규약 제2조 2항 및 제3조의 비차별 조항에 근거하여 정부는 강제퇴거 발생시 어떤 형태의 차별도 발생하지 않도록 적절한 조치를 취해야 하는 추가적인 의무를 가진다.

15. 적절한 절차적 보호 및 적법 절차는 모든 인권의 필수적인 요소이지만, 인권에 관한 양 국제규약에서 인정된 다수의 권리에 직접적으로 호소하는 강제퇴거 등과 같은 문제에 있어서 특히 관련성이 있다. 본 위원회는 강제퇴거 관련 적용되어야 할 보호절차가 다음의 사항을 포함할 것을 고려한다. (a) 피해자들과의 성실한 협의할 기회, (b) 예정된 강제퇴거일 이전에 모든 당사자들에게 적절하고 합법적인 방법으로 통지, (c) 제안된 강제퇴거에 관한 정보 및 가능한 경우 모든 피해자에게 합리적 기간 내에 토지 및 주택이 이용될 수 있거나 유용하게 쓰일 수 있는 대안적 용도에 대한 정보, (d) 특히 집단들이 관련된 경우 정부 관리, 혹은 정부 대표들의 현장파견, (e) 모든 퇴거 집행자의 신원 제시, (f) 퇴거당사자들의 동의 없이는 악천후 시, 혹은 야간에 퇴거감행의 금지, (g) 법적 구제의 제공, (h) 가능한 경우 법원으로부터 배상신청을 할 필요가 있는 자를 도울 법률 구조의 제공 등을 고려한다.

16. 강제퇴거로 인해 개인은 노숙인이 되거나 기타 인권 침해의 가능성에 노출되지 않아야 한다. 퇴거 당사자들이 생계를 꾸려나갈 수 없는 경우, 당사국은 가용자원을 최대한 활용하여 퇴거민들의 적절한 대안적 주거, 재정착 및 필요한 경우, 생산력을 지닌 토지 확보를 보장하기 위해 가능한 모든 적절한 조치를 취해야 한다.

19. 본 위원회가 채택한 보고서의 지침에 의거하여 당사국은 강제퇴거 관행과 직접적으로 관련 있는 다양한 형식의 정보를 제출하도록 요구된다. 본 정보는 (a) 지난 5년 간 강제퇴거를 당한 개인의 수 및 자의적 퇴거 및 기타 형태의 퇴거에 대한 적절한 법적 보호를 받지 못한 개인의 수, (b) 점유의 안전성 및 강제퇴거로부터 보호받을 점유자의 권

리에 관련된 법률, (c) 모든 형태의 퇴거 금지에 관한 법률에 관한 정보를 포함한다.

20. 또한 강제퇴거로부터의 보호를 보장하고 퇴거 주택에 주거하거나 근처 주거자들의 상호 동의에 근거한 새로운 주거 제공을 보장하는, 특히 도시 재건 프로그램, 재개발 프로젝트, 지역 개발, 국제 행사 준비(올림픽 및 기타 스포츠 행사, 박람회, 국제회의 등), 및 도시 미화 캠페인과 관련해 취해진 조치에 대한 정보 또한 요청될 수 있다. (후략)

II. 주거정책 관련 현행 법제

1. 주택임대차보호법

주택임대차보호법은 주택 세입자의 점유의 안정성을 보장하기 위해 마련된 대표적인 법이라고 할 수 있다. 주택임대차보호법에서는 등기 없이도 임차인이 제3자에게 임차권을 주장하는 대항력을 발생시키고, 최저 2년의 임대차 존속기간을 보장하고, 소액임차인에 대하여 최우선변제권을 인정하는 등 임차인을 위한 보호장치를 마련하고 있다.

2. 주거급여법

주거급여법은 '생활이 어려운 사람에게 주거급여를 실시하여 국민의 주거안정과 주거수준 향상에 이바지함'을 목적으로 2014년 1월 24일 제정되어 같은 해 10월 1일부터 시행되고 있다. 주거급여법은 기존의 국민기초생활 보장법에 의한 주거급여를 구체화한 법률로서, 국민기초생활 보장법 상의 수급권자에게 임차료, 수선유지비 등을 지급하는 내용을 정하고 있다. 수급권자 또는 수급자의 거주지를 관할하는 지방자치단체장이 보장기관으로서 주거급여를 실시하고(제6조), 신청조사와 주거급여의 적정성 확인조사를 시행하며(제10조 및 제11조), 주거급여를 실시하기 위한 비용은 국민기초생활 보장법에 따라 국가와 지방자치단체가 부담한다(제19조).

3. 장애인・고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률

장애인・고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률(약칭: 주거약자법)은 장애인·고령자 등 주거약자의 안전하고 편리한 주거생활을 지원하여 주거안정과 주거수준의 향상에 이바지하려는 목적으로 제정되었다. 이 법에서 주거약자에는 65세 이상인 사람과 장애인복지법에서 정한 장애인이 포함되며, 그 밖에 시행령으로 국가유공자, 보훈보상대상자, 5·18민주화운동부상자, 고엽제후유의증환자로서 일정한 정도 이상의 상이(장애)등급을 받은 사람을 포함하고 있다.

주거약자법에서는 국가 및 지방자치단체가 주거약자의 주거생활이 쾌적하고 안전하게 이루어지고, 주거약자용 주택이 원활하게 공급되고 효율적으로 관리될 수 있도록 하며, 주거약자의 쾌적하고 안전한 주거생활에 필요한 정보가 원활하게 제공되고, 편의시설이 주거약자용 주택에 적정하게 설치될 수 있도록 하는 것을 의무로 정하고 있다(제3조). 이에 따라 국토교통부장관과 시도지사가 주거지원계획을 수립하도록 하고 있다(제5조, 제6조).

국토교통부장관은 주택법에 따른 최저주거기준을 설정함에 있어 필요하다고 인정하는 경우 주거약자용 주택에 대하여 강화된 기준을 설정할 수 있다(제8조). 국토교통부장관은 주택법에 의한 주택건설기준 등을 정함에 있어서도 주거약자용 주택의 설비 및 부대·복리 시설 등의 설치기준에 대하여 강화된 기준을 설정할 수 있다(제11조). 국토교통부장관은 주거약자를 위한 편의시설 설치기준을 설정·공고하여야 한다(제9조).

한편 임대주택을 건설할 때 100분의 3 이상의 범위에서 대통령령으로 정하는 비율 이상을 주거약자용 주택으로 건설하도록 하고, 주택법상의 사업계획승인권자로 하여금 주거약자용 주택 의무건설 비율의 준수여부를 감독하도록 하고 있다(제10조). 이에 따라 시행령에서는 수도권에 건설하는 임대주택의 경우 100분의 8, 그 외의 지역에 건설하는 임대주택의 경우 100분의 5로 그 비율을 정하고 있다. 이외에 주거약자법에서는 주거약자용 주택 임대사업자 지원, 주택개조비용 지원, 주거약자용 주택개조비용을 지원받은 임대사업자의 의무에 관한 사항 등과, 관련 업무수행을 위한 주거지원센터의 설치를 정하고 있다.

4. 노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률

노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률(약칭: 노숙인복지법)은 노숙인 등의 인간다운 생활을 할 권리를 보호하고 재활 및 자립을 위한 기반을 조성하여 건전한 사회복귀와 복지증진에 이바지하는 것을 목적으로 제정되었다. 여기서 '노숙인 등'이란 상당한 기간 동안 일정한 주거 없이 생활하는 사람, 노숙인시설을 이용하거나 상당한 기간 동안 노숙인시설에서 생활하는 사람, 상당한 기간 동안 주거로서의 적절성이 현저히 낮은 곳에서 생활하는 사람 중 어느 하나에 해당하는 18세 이상의 사람을 말한다.

노숙인복지법에서는 노숙인 등의 보호 및 자립을 지원하기 위한 계획을 수립, 시행토록 하며(제7조, 제8조), 노숙인복지시설이나 기타 보호시설에 의한 보호, 임대주택의 공급, 임시주거비 지원 등의 주거지원과, 그 밖에 급식지원, 의료지원, 고용지원, 응급조치에 관한 근거조항을 마련하고 있다(제10조). 노숙인복지시설로 일시보호, 자활시설, 재활시설, 요양시설 등을 규정하고(제16조), 노숙인종합지원센터에서는 주거, 의료, 고용지원을 위한 서비스를 제공하도록 한다(제19조).

노숙인시설 종사자는 인권교육을 받아야 하고(제20조), 다음의 행위가 금지된다(제21조). ① 노숙인 등을 유기하거나 의식주를 포함한 기본적 보호 및 치료를 소홀히 하는 방임행위, ② 노

숙인 등에게 구걸을 하게 하거나 영리를 목적으로 노숙인 등 또는 노숙인시설을 이용하여 부당이익을 취하는 행위, ③ 노숙인 등을 위하여 증여 또는 급여로 지급받은 금품을 그 목적 외의 용도에 사용하는 행위, ④ 정당한 사유 없이 노숙인 등의 입소·퇴소 및 전원조치를 지연하거나 노숙인 등을 강압적으로 시설에 입소·퇴소시키는 행위 등이다.

III. 주거권 관련 쟁점

1. 재개발·재건축과 세입자의 점유의 안정성

우리나라에서는 도시 및 주거환경정비법(약칭: 도시정비법)에 의하여 노후한 지역에 대한 재개발이 시행되고 있는데, 이 과정에서 세입자가 적절히 보호되지 않아 그 동안 많은 문제가 발생하여 왔다. '주거환경'을 개선한다는 공익적 명목으로 사업을 하면서도, 실제로 거주하고 있는 상당수 주민인 세입자의 경우 오히려 살던 지역과 집을 잃고 낯설고 더욱 열악한 곳으로 옮겨가게 되는 불합리함이 계속되었기 때문이다. 재개발과 관련하여 세입자에 대한 보상 및 이주대책이 충분히 마련되지 못하거나, 특히 재개발 계획을 수립하고 진행하는 과정 속에서 세입자가 참여하고 의견을 표명할 통로가 보장되지 않는 등 여러 가지 문제를 드러냈다.

관련 법령을 살펴보면, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(약칭: 토지보상법) 제78조에서는 '주택재개발사업'과 같은 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자를 위하여 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하도록 하고 있는데, 시행령 제40조 제3항에서는 '타인이 소유하고 있는 건축물에 거주하는 세입자'를 이주대책대상자에서 제외하도록 하고 있다. 다만 시행령 제41조에 의하여 이주정착금을 지급받을 수는 있다. 한편 '주택재건축사업'의 경우에는 토지보상법이 적용되지 않아 세입자에 대한 보상에 관한 규율이 없는 상태이다. 또 재정비사업에 관한 중요한 결정에 참여하는 권리는 토지 등 소유자로 한정되어 있고 세입자에게는 참여의 기회가 없다.

이러한 주택정책은 주거권의 핵심 요소인 점유의 안정성 보장 측면에서 미흡하다. 실제로 거주하고 있는 사람을 고려하지 않고 주택과 관련된 모든 권리를 법적 소유자에게만 집중하는 것은, 주택이 일반적인 물건과는 달리 기본권적 성질을 가지고 있음을 간과한 태도이다. 실질적으로 그 집에 살며 관리하고 있고 그 지역의 발전에 기여하고 있는 주민을 배제한 채, 서류상의 소유자가 주택의 처분에 관한 모든 결정을 내리도록 하는 것은 불합리하다고 볼 수 있다.

사람들이 주거 점유의 안정성을 보장받고 안정적으로 생활을 하는 것은 사회경제적 발전과도 직결되는 중요한 정책적 문제이다. 안정된 주거 없이 신체적, 정신적으로 건강하게 사회생활을 영위한다는 것은 매우 어려운 일이기 때문이다. 주택임대차보호법으로써 소유주의 권리를 일정정도 제한하여 세입자의 점유의 안정성을 향상시킨 것과 같이, 주택재개발·재건축의 상황에서도 세입자에 대하여 점유의 안정성을 최대한 보장하고 절차상의 참여가 가능하도록

관련 법령을 개선하여야 할 것이다.

[상자 3] 점유의 안정성에 대한 유엔 주거권 특별보고관의 권고

<2012년 유엔인권이사회에서 발표된 유엔 주거권 특별보고관의 보고서(A/HRC/22/46)의 내용 중 일부 발췌>

82. 도시계획 정책과 법, 그리고 규제들은 점유 안정을 강화하거나 역으로 불안정성을 증대시키는 데 직접적인 영향을 줄 수 있다. 종종 문화적 특수성을 간과하고 사회의 지배집단이나 상류층에 주거상품을 제공하는 것만을 목적으로 하는 계획 규정들은, 토지와 주택의 개발에 대한 엄격하고 고비용의 규제적 제도와 맞물려 빈곤층과 소외계층의 필요를 충족하는 데 종종 실패하고, 그들이 자신의 주거를 공식화하는 것을 거의 불가능하게 하여 결국 그들과 그들의 집을 사실상 불법적인 것으로 만든다.

85. 가장 소외된 계층의 점유를 안정화하기 위한 참신한 개발 규제들이 있다. 한 가지 중요한 예로, 브라질의 "사회적 이익의 특별 지구(Special Zones of Social Interest, ZEIS)"가 있다. ZEIS은 하나의 계획 도구로서, 부동산의 사회적 기능에 대한 헌법적 인정에 기초하여 공공 및 사유 부동산의 사용과 점유를 사회주택 제공 목적을 위해 규제한다. 이 도구를 이용하여 현존하는 비공식 거주지를 승인하고 도시 내 빈 지역들을 사회주택을 위한 구역으로 지정할 수 있다.

86. 모든 새로운 도시개발에 최소 비율 이상의 사회주택을 포함하여 다양한 종류의 주택이 반드시 섞여 있도록 하는 "통합 구역(inclusionary zoning)" 규정 역시 좋은 예다. 캐나다의 몇몇 도시와 미국은 이러한 제도를 받아들였으며, 콜롬비아와 프랑스, 영국 역시 법 제정을 위한 구상 중에 있다.

90. 그 밖에 임대차와 같이 과거에 안정적으로 점유를 보장할 수 있음이 증명된 방식들에 대해서 재조명이 필요한 시점이다. 유럽 국가들의 예를 통해 알 수 있듯이 많은 나라들에서 임대차제도를 사용하는 비율이 줄어들었고, 따라서 이 제도에 따라 보장되던 안정성 역시 줄어들었다. 다른 나라들에서는 임대차제도가 아직도 굳건히 자리 잡고 있으며, 몇몇 국가들에서는 임대주택제도가 다시금 재조명을 받고 있거나 주거상실을 예방하는 혁신적 방법으로 사용되고 있다.

99. 이처럼 재산권(소유권)이라는 협소한 초점으로부터 다양한 형태의 점유와 권리에 대한 더 포괄적인 인정으로의 진화는 비록 아직 완전하거나 균일하지는 않지만 매우 중요한 의미를 갖는다. 점유의 안정성을 구하는 최선의 방법으로 재산권에 의존하는 것에는 위험이 있다. 그보다는, 점유의 안정성이 국제인권 틀에 근거를 두고 구체화되어야 하며, 다양한 점유의 형태로 표현되어야 한다.

2. 퇴거절차에 대한 규율과 강제퇴거금지법 제정

대규모 도시재정비사업을 시행하는 과정에서 개발업자가 고용한 용역업체에 의하여 주민들이 반복적으로 폭력과 위협을 당하는 일이 불거지곤 했다. 사람이 집안에 있는 상태에서, 또 겨울이나 한밤중인 때에 기습적으로 강제퇴거가 이루어지기도 하였다. 재개발 등으로 인하여 세입자나 점유인의 합법적 점유권이 사라지고 더 이상 법의 보호를 받지 못하게 되면서, 내쫓으려는 사람과 내쫓기는 사람 사이에 무분별하고 무자비한 폭력이 발생하고 국가가 이를 방치하거나 혹은 공권력이 이에 가담하는 상황이 발생하는 것이다. 최소한의 적법절차도 보장되지 않는 법의 공백 속에서, 퇴거를 당하는 주민은 형사절차의 보호를 받는 범죄인보다도 오히려 더 잔인한 폭력과 공권력 남용에 취약한 상태에 남겨지게 된다.

한편으로 이렇게 주민과 개발자 사이에 극도의 갈등이 나타나는 것은 재개발의 과정에서 세입자 등 주민을 포함한 다양한 이해관계인의 의견이 충분히 논의되고 반영되지 않았음을 드러낸다고 할 수 있다. 특히 세입자의 저항이 큰 것은, 재개발 사업이 자신의 생계와 생활기반을 잃게 되는 중요한 문제임에도 불구하고 세입자로서 그 결정과정에 참여하고 재정착을 위한 대안 등에 대하여 의견을 개진하고 영향을 미칠 기회가 없었기 때문에 나타나는 어찌 보면 자연스러운 결과이기도 하다. 주거라는 가장 기초적인 생활공간을 빼앗기는 일에 누구나 절박해질 수밖에 없는 것이 사실이며, 인권으로서 또 정책으로서 주거의 중요성이 여기에 있다.

따라서 재개발과 토지수용 등 어떤 사람의 주거를 빼앗을 권한을 부여하는 법령을 마련하였다면, 이로 인하여 살 곳을 잃게 되는 사람들을 위한 법적 장치도 필요하다. 재개발과 토지수용이 공공의 이익을 위하여 정당화되는 만큼, 그러한 사업이 진정으로 공공성을 확보하도록 이해관계에 있는 모든 사람들이 결정과정에서 의견을 표명하고 참여할 기회가 보장되어야 한다. 강제퇴거는 언제나 다른 대안을 모두 검토한 다음에 채택하는 최후의 수단이어야 하고, 강제퇴거를 하더라도 공권력의 행사가 인간의 존엄성을 훼손하지 않는 방식으로 엄격하게 집행되어야 한다.

이러한 맥락에서 강제퇴거금지법 제정을 위한 노력이 시민사회단체를 중심으로 이루어져 왔으며, 정부는 이러한 법의 제정이 실현되도록 시급히 조치를 취할 필요가 있다. 이미 미국, 영국 등 선진국에서는 오래 전부터 퇴거절차를 규율하는 법제가 마련되어 시행되고 있다. 재산 가치로서의 주택을 둘러싼 이해관계 속에서 일어나는 폭력을 방지하고, 사람이 사는 공간으로서의 주거를 보호하고 진정으로 공공의 이익에 부합하는 주택정책이 되기 위하여, 강제퇴거금지법의 제정은 국가가 다른 무엇보다도 정책적 우선순위에 두어야 하는 일일 것이다.

[상자 4] 강남의 판자촌 포이동 재건마을과 강제이주·철거의 역사

<포이동 재건마을 이야기>

강남의 한복판에 있는 판자촌 포이동 재건마을은 국가가 가난한 사람들의 주거권을 오랜 기간 반복적으로 침해하여 온 안타까운 역사를 안고 있다. 포이동 마을은 1979년 박정희 정부가 넝마주이, 부랑인 등을 자활시킨다는 명목으로 '자활근로대'를 조직하면서 이중 일부를 당시 허허벌판이던 포이동으로 강제이주 시키면서 만들어졌다. 이후 강남구청은 1989년에 청사건축을 이유로 그곳에 살던 원주민 가구와 베트남전 상이용사 가구를 강제이주시켰고, 1998년에는 양재천 개발사업을 이유로 넝마주이 가구를 강제이주시켰다. '재건마을'이라는 이름은 자활근로대의 다른 이름인 '재건대'에서 유래한 것이다.

1980년대에 정부는 86년 아시안게임과 88년 올림픽 때 미관을 이유로 밤에만 주민들의 마을 밖 출입을 허가하였다. 또 넝마주이로 살던 사람들이 고물을 훔쳐갔다는 이유로 강제연행을 하고 삼청교육대로 수감시키기도 하였다. 한편 포이동 주민들이 살고 있는 부지에 대하여 강남구청은 1988년 주소지를 등재하지 않았고 이에 따라 1989년 주민등록등재를 불허하면서 포이동 주민은 불법점유자가 되었다. 이어 1990년부터는 주민들에게 불법점유에 대한 토지변상금을 부과하기 시작하였다.

2009년이 되어서야 주민들은 주소지를 인정받고 주민등록을 등재할 수 있게 되었다. 이때 공동화장실도 설치되고 배수로 공사를 진행되었다. 하지만 토지변상금과 점유권 보장의 문제는 해결되지 않은 상태였다. 그러다 2011년 6월 화재가 발생하여 96가구 중 75가구가 전소되는 일이 발생하였다. 이때 강남구청은 주거복구를 불허하였다. 강남구청은 만일 주민들이 주거복구를 진행하다면 강제철거한다고 하고, 8월에 실제로 구청직원과 용역이 새벽5시와 새벽4시에 두 차례에 걸쳐 복구하던 집을 기습 철거하였다.

강남구청은 나아가 이 건물들을 철거하면서 발생한 행정대집행 비용 2,230만원까지 포이동 주민들에게 부과하였고, 이에 포이동 주민이 강남구청을 상대로 소송을 제기하였다. 이 사건에 대하여 행정법원은 포이동 주민의 승소를 인정하며, 강남구청이 제대로 통지하지 않고 기습철거한 절차상 하자가 중대하고 명백하여 철거실시가 무효이며 철거비용을 주민들에게 물린 처분도 당연 무효라는 판결을 내렸다.

이후 서울시는 포이동 주민을 국민임대주택에 재정착시키는 계획을 발표하였다. 하지만 주민들은 이러한 개발계획이 주민의 의견수렴을 바탕으로 만들어진 것이 아니며, 오랜 기간 공동체를 형성해 온 마을을 해체하는 것이었기 때문에 수용하지 않았다. 이에 2012년 박원순 서울시장은 주민과의 협의가 없는 한 강제철거를 하지 않도록 하며 재건마을 특수성에 맞게 하겠다는 약속을 한 상태이다.

포이동 재건마을의 역사는 국가가 사회의 가장 빈곤한 계층을 대상으로 강제이주를 시켜 낯선 곳에 정착시키고, 다시 필요에 따라 강제철거를 시도하는 심각한 수준의 인권침해의 민낯을 보여준 사건으로서, 아직도 해결되지 않은 과업으로 남아 있는 현장이기도 하다. 집과 마을이라는 것이 인간의 삶을 구성하는 유기적인 존재이며, 단순히 경제적 가치와 논리로만 설명되지 않는 것임을 국가가 인식하는 것은 중요할 것이다. 주거의 적절성은 고급스러운 집에서 사는 것이 아니라, 안전하고 적절히 쾌적한 공간에서 이웃과 문화를 형성하며 안정되게 사는 것을 의미하기 때문이다.

- 포이동 재건마을 http://poidong.net/ 참조.

3. 노숙인의 강제이주와 형제복지원 사건의 의미

우리나라에서는 1980년대에 소위 '부랑인'(노숙인, 홈리스)에 대한 시설이 대대적으로 건립되기 시작하였다. 정부의 '부랑인 보호대책' 아래 1986년까지 27개 시설이 설립되고 홈리스 13,150명을 수용하게 되었다. 이런 정책이 형식적으로는 부랑인 '복지'를 위한 것이라고 하였지만, 실질적으로는 당시 1986년 아시안게임과 1988년 서울올림픽 대회를 개최하면서 이루어진 대규모 '도시정화사업'의 일환으로 이루어진 것이었다. 말하자면 거리에 있는 노숙인을 도시정화의 '대상'으로 보고 강제로 시설로 이주시키는 정책이었다. 과거와 같은 규모는 아닐 지라도 중요한 국제행사를 앞두고 국가나 지방자치단체가 노숙인을 단속하고 강제이주시키는 일은 최근까지도 존재하였다. 근본적으로 도시미화를 목적으로 사람인 노숙인을 국가가 자의적으로 이동시킬 수 있다고 생각하는 관점이 여전히 남아있는 듯 보인다.

그런데 국가가 노숙인 문제에 관심을 가져야 할 가장 중요한 측면은, 이들의 존재가 거리미관에 좋지 않다는 사실이 아니라, 이들이 가장 극단적인 형태의 주거권의 박탈을 경험하고 있고, 최소한의 인간다운 생활을 영위하지 못하고 있다는 사실이다. 집이라는 공간이 씻고, 입고, 먹는 등 인간으로서의 기본 생활을 하는 곳이라는 점을 생각한다면, 집이 없는 상태에서는 누구라도 신체적, 정서적으로 건강하고 안정되기 어려울 것임을 쉽게 예상할 수 있다. 그렇기 때문에 노숙인이 보이는 겉모습은 많은 경우 집이 없다는 상태, 혹은 집과 같은 기능을 하는 공간이 없다는 사실에 기인한 결과이기도 하다. 주거권이 보장되지 않은 상태라는 가장 본질적인 사실을 외면하고, 노숙인이 게으르다거나 위험하다는 등의 편견을 바탕으로 규제의 대상으로 바라보는 것은 심각한 문제가 있다.

노숙인에 대한 인권침해와 관련하여 소위 '형제복지원 사건'에 주목할 필요가 있다. 형제복지원 사건은 부랑인 선도를 명목으로 많은 사람들을 강제로 시설에 입소시키고 강제노역과 심한 구타와 방치로 12년 동안 513명을 사망에 이르게 한 사건이었다. 이 사건의 진실을 밝히고 피해자를 구제하기 위하여 최근 형제복지원 특별법을 제정하려는 노력이 진행되고 있다. 형제복지원 특별법의 제정은 과거 국가권력에 의하여 피해를 당한 사람들에게 보상을 제공하는 중요한 의미가 있다. 나아가, 이같이 심각한 인권침해가 일어나기까지 우리나라의 노숙인 정책과 관련된 문제점을 깊이 있게 분석하고 정책적 함의를 끌어내는 것은, 현재의 정책을 돌아보고 개선하는 데에도 중요한 의미가 있을 것이다.

4. 적절한 주거수준의 보장

유엔 사회권위원회의 일반논평 제4호에서는 점유의 안정성, 서비스, 자원, 시설, 기반시설의 이용가능성, 부담가능성, 거주가능성, 접근성, 위치의 적절성, 문화적 적절성 등 7가지 주거의 기본조건을 제기하고 있다(앞의 I. 참조). 우리 사회에서는 종종 국가경제의 관점에서 주택정책

을 접근하곤 하는데, 이는 주택을 소유 중심의 재산적 가치에 초점을 두어 바라보는 관점으로 상대적으로 주거의 본질을 잊게 하는 효과가 있을 수 있다. 이와 비교하여 위와 같은 주거의 기본조건에 대한 관심은 우리의 주택정책을 인권의 관점에서 전반적으로 평가하고 개선방향을 발견하도록 하는 중요한 틀을 제공한다.

주거권의 관점에서 볼 때 집이 없이 거리에서 생활하는 사람들은 물론, 주거로서 생활하기에 적절하지 못한 쪽방, 고시원, 비닐하우스 등에서 장기간 생활하고 있는 사람들, 경제적인 이유로 일터 등에서 지나치게 먼 거리를 출퇴근하여야 하는 사람들, 사회적 기반시설과 편의시설이 열악한 지역에서 생활하고 있는 사람들 등에 대하여 주택정책의 영역에서 폭넓게 관심을 가지고 정책적 대안을 마련할 필요가 있다. 유엔 사회권위원회가 지적하듯이 단순히 벽과 지붕이 있는 곳에서 잠을 자는 것으로 주거권이 충족되는 것이 아니기 때문이다.

국가는 최소한 노숙인을 비롯하여 비닐하우스, 쪽방, 고시원, 여관여인숙, 컨테이너 등 비주택에서 생활하고 있는 사람들에 대하여 정책적 관심을 기울여야 할 것이다. 한국도시연구소에서 2009년 실시한 연구[62]에 따르면 비주택 거주민 가운데 상당수가 수년 이상 장기적으로 비주택에 거주하고 있는 것으로 나타났다. 이러한 비주택은 단독 주방, 단독 화장실, 개별목욕시설이 없거나, 냉난방시설이 미비하며, 환기, 채광, 습기, 주택 노후도, 악취, 방음 등에 문제가 있고, 화재의 위험이 큰 등 주거의 기본조건에 부합하지 않는 경우가 많았다. 그럼에도 불구하고 이들이 생활비 가운데 주거에 사용하는 비용은 75.6%로 압도적인 비율을 차지하였다. 빈곤하기 때문에 보증금이 필요 없는 월세에 살 수 밖에 없는데, 전체 소득에 비해 월세가 차지하는 비용이 매우 큰 것이다(예컨대 40만원 소득에 고시원이나 쪽방에 20만원 이상 지불).

이와 같은 노숙인과 비주택 거주민에 대한 대책은 다각도로 마련되어야 할 것이다. 근본적으로는 임시적인 거처이든 장기적(영구적)인 거처이든 주거로서 적합한 곳에서 살 수 있도록 주택에 대한 비용부담을 낮추는 주택정책이 필요할 것이다. 공공임대주택의 제공 및 각종 주거지원사업 등 취약계층의 안정적 주거정착을 도모하는 조치와 함께, 비영리 숙박시설 등 대안적 임시적 조치도 안으로 제기되고 있다. 다른 한편으로 비주택에 거주하고 있는 사람들 가운데 장애가 있거나, 만성질환, 알코올중독 등의 건강상 어려움이 있거나, 가정폭력이나 가족해체를 경험한 경우가 상당히 있다는 점을 고려하여, 이와 같은 사회적 위험에 대하여 사회적 안전망을 제공한다는 사회보장의 측면에서 주택정책을 함께 고민할 필요가 있다.

[상자 5] 주거권 관련 유엔 사회권위원회의 한국에 대한 권고

<유엔사회권위원회(2009). 최종견해: 대한민국, E/C.12/KOR/CO/3, 중 일부 발췌>

27. 위원회는 당사국이 노숙인문제를 다루고, 동 문제의 범위 및 원인을 조사하며, 노

62) 홍인옥(2009). 비주택 거주민의 일반적 인권 현황, 「비주택 거주민 인권현황 및 개선방안에 관한 정책토론회」 자료집, 국가인권위원회 참조.

숙인을 위한 적절한 수준의 생활을 보장하기 위한 전략을 가지고 있지 않음을 우려한다.

위원회는 당사국이 노숙인 문제의 범위 및 원인들을 조사하고 노숙인들에게 적절한 수준의 생활을 보장하며, 노숙인문제를 다룰 전략을 채택할 것을 권고한다. 위원회는 당사국이 차기 정기보고서에 성별, 연령, 농촌/도시 인구로 분류된 당사국내 노숙인의 범위에 관한 자료를 포함할 것을 요청한다.

28. 위원회는 2백6만 가구(조사대상가구중 13%)가 최소주거기준 이하에서 생활하고 있다는 2005년 인구 및 주택조사 결과에 대해 우려한다. 위원회는 또한 공공 임대주택 제도에 대해서도 우려한다. (규약 제11조)

위원회는 당사국이 주거문제에 관한 진정이나 지원요청을 다룰 정부내 전담 창구(focal point)를 설립하도록 거듭 권고한다. 위원회는 또한 당사국이 주거권에 관한 위원회의 일반논평 제4호(1991)와 부합되게, 특히 가장 취약하고 소외된 개인 및 집단에 임대 안전성과 알맞은 주거를 제공할 목적의 프로그램을 실현하기 위해 충분한 자금을 배분할 것을 권고한다.

29. 위원회는 강제퇴거에 의해 영향을 받은 혹은 받을 가능성이 큰 사람들을 위한 효과적인 상담 및 법적 구제조치가 부족한 점, 강제퇴거를 당한 개인 및 가족들에 충분한 보장 또는 적절한 이주 장소 제공이 미흡한 점에 대해 깊이 우려한다. 위원회는 당사국이 특히 대규모 개발사업의 결과로서 당사국내에서 수행된 강제 퇴거의 범위에 관한 정보가 당사국의 보고서에 충분히 포함되지 않은 점에 대해 유감으로 생각한다. (규약 제11조)

위원회는 강제퇴거가 최종수단으로만 사용되어야 하며, 용산사건에서와 같이 폭력으로 이르지 않도록 하기 위해 어떠한 개발 또는 도시정비 사업도 영향을 받는 사람들을 위한 사전 통보 및 임시 주거가 마련되지 않고서는 수행되어서는 안된다고 권고한다.

위원회는 당사국이 최우선적으로 강제퇴거에 관한 위원회의 일반논평 제7호에 따라 다음을 촉구한다.

(a) 주거로부터 강제 퇴거당하는 사람들이 충분한 보상 그리고/또는 이주 장소가 제공될 수 있도록 보장
(b) 개발사업 및 주거환경정비 계획을 이행하기 앞서 영향을 받는 거주자 및 공동체와 공개 토론 및 의미있는 협의 추진
(c) 새로운 거주지는 식수, 전기, 세정 및 위생 시설 등 기본적 서비스와 공공시설이 제공되고 학교, 의료센터 및 대중교통에의 접근이 용이할 것을 보장
(d) 차기 정기보고서에 매년 성별, 연령 및 가구(household)로 분류된 데이터를 포

함한 강제퇴거 관련 상세 정보를 제공

【 읽을거리 】

주거권운동네트워크, 「집은 인권이다: 이상한 나라의 집 이야기」, 이후, 2010.
보르 안드레아센, 스티븐 마크스(양영미, 김신 역), 「인권을 생각하는 개발 지침서」, 후마니타스, 2010.
한국장애인인권포럼, 「장애인 주거정책 전달체계의 현황과 개선방안」, 2008.
한국도시연구소, 「개발사업지역 세입자 등 주거빈곤층 주거권 보장 개선방안을 위한 실태조사」, 국가인권위원회, 2005.
한국도시연구소, 「비주택 거주민 인권상황 실태조사」, 국가인권위원회, 2009.
국가인권위원회 정책교육국 인권정책과, 「우리사회 재개발 사업의 문제와 대안 토론회」, 국가인권위원회, 2010.
홍선미 외, 「정신장애인의 지역사회 적응을 위한 실태조사: 기초생활보장·주거권을 중심으로」, 국가인권위원회, 2010.
한국도시연구소, 「최저주거기준 미달가구의 주거실태조사」, 국가인권위원회, 2006.
김윤이 외, 「그많던 동네는 어디로 갔을까」, 주거권운동네트워크, 2008.
한국도시연구소, 「노숙인 쉼터 경험자의 쉼터 퇴소 이후 주거안정대책에 관한 연구」, 한국도시연구소, 2006.
홍인옥, 임덕영, 「아동.청소년 주거지원 가이드라인」, 한국도시연구소, 2009.
황정임, 김은지, 「여성가구주가구의 주거실태 및 정책방안 연구: 도시지역의 비혼1인가구 및 저소득 한부모가구를 중심으로」, 한국여성정책연구원, 2013.
정민우, 「자기만의 방: 고시원으로 보는 청년 세대와 주거의 사회학」, 이매진, 2011.
장애여성공감 장애여성독립생활센터 숨, 「장애여성 주거권 실태조사 결과 발표회」, 2009.
최민섭 외, 「주거 신분사회」, 창비, 2010.
변용찬 외, 「취약계층 지원 및 주거복지 강화방안을 위한 연구」, 보건복지부·한국보건사회연구원, 2010.

【 토론거리 】

1. 주거를 인권의 관점에서 바라볼 때 정책이 어떻게 달라질 수 있을까? 주택을 재산으로 보는 관점과 마을을 포함한 삶의 공간으로 보는 관점 가운데 나의 관점은 어디에 가까운가? 이러한 관점의 차이가 정책과 행정에서 어떤 영향을 미친다고 생각하는가?
2. 나는 노숙인 문제를 어떤 관점으로 바라보는가? 노숙인에 대해 어떤 편견과 고정관념이 있는가? 도시미화를 위하여 노숙인을 강제로 이동시키는 것이 정당하다고 생각하는가? 노숙인 문제를 단순히 빈곤의 문제가 아닌 주거권의 관점에서 볼 때 정책적으로 어떤 의미가 있을까?
3. 대부분의 토지가 사유화되고 공유지의 사용에도 여러 가지 규제가 생기면서 발생하는 현상에 대하여 생각해보자. 사람이 먹고, 자고, 씻는 등 일상생활을 유지하기 위하여 필요한 공간을 확보하는데 지나치게 비용이 많이 들 때, 그만한 경제적 능력이 없어 부득이

하게 공공장소에서 위와 같은 행위를 하는 사람을 국가가 어떻게 대하여야 할까? 국가가 이러한 행위를 금지하고 처벌하는 것은 어떤 의미와 효과가 있을까?

4. 용산참사와 형제복지원 사건이 오늘날 어떤 의미가 있는지, 특히 자신의 행정업무와 관련하여 어떤 의미가 있는지 논의해보자.

제 7 장 환경정책과 인권

Ⅰ. 개 설 : 환경위기와 환경권

1. 지구촌 환경위기의 현주소

20세기 중반을 전후로 산업사회화가 급속도로 지구 전체에 확산되면 환경재난이 잇따라 발생하기 시작했다. 1930년 벨기에 뮤즈 지방에서는 계곡에 조성된 산업공단의 공해물질의 내습으로 인해 60명 이상이 급성폐렴과 심장병으로 사망하는 사건이 발생했다. 1950년대에 영국 런던에서는 세 차례에 걸쳐서 공해 스모그가 시내를 덮쳐서 호흡장애와 폐질환 등으로 시민 일만 여명 이상의 사망자를 내는 대형 사건이 터졌다. 이웃 나라 일본에서도 1950년대와 60년대에 환경재난이 속출했다. 미나마타 지역에서는 공장 폐수에 함유된 수은을 비롯한 중금속의 독성 전파로 인해 40명 이상이 사망하고, 중증의 장애로 인해 고통을 받아야 할 사람이 100여 명을 넘어섰으며, 다수의 장애아가 태어났다. 요까이치 지역에서는 천식이, 가네미 지역에서는 피부병이, 도야마현 진쓰강 유역에서는 원인 모를 통증이 집단적으로 발생했는데, 각각 오염된 대기와 화학물질이 함유된 식용유, 폐광석 속의 카드뮴 때문이었다.(이두호・박석순, 1994)

제2차 세계대전 이후 UN이 창설되면서, 마침 후진국을 지원하는 프로그램이 1960년대부터 10개년 단위로 실시되고 있었고, 이를 계기로 선진국의 많은 공해를 배출하는 산업설비가 다국적기업의 형태나 플랜트 수출을 통해 후진국과 제3세계로 이전됨으로써 왜곡된 형태의 국제분업이 형성되었다. 결국 얼마 지나지 않아 후진국에서도 환경재난이 속출했다. 1984년에 발생한 인도 보팔사건이 대표적이다. 미국의 한 다국적기업이 진출한 인도의 보팔공장에서 '메칠이소시안'이라는 유독가스가 누출되어 만 명 가까이 사망하고 수십만 명이 피해를 입는 대형사고가 발생했다.

이렇게 환경재난이 국지적으로 발생하던 20세기 중후반을 넘어서면서 이제 환경재난은 전 지구적 규모로 증폭하기 시작한다. 화석연료의 과다 사용으로 인해 지구온난화가 야기되면서 기상이변이 속출하고 있고, 산성비로 인해 숲이 마르고 토양이 척박하게 변하고 있으며, 열대림의 개발로 인해 광활한 숲이 잘리고 수많은 생물 종이 빠른 시간에 사라지고 있다. 또한 농약과 같은 화학약품과 환경호르몬의 영향으로 인해 인류의 암 발병 증가와 생식기능 이상도 초래되고 있다. 오늘의 인류는 환경재난의 확산과 심화에 따라 생존의 위기를 맞이하고 있다.

2. 환경NGO의 출현과 국제사회의 동향

환경재난이 지속되자 이에 대처하기 위한 시민단체가 출현하기 시작했다. 초기에는 개발로

인해 아름다운 자연이 황폐화되자 수려한 자연경관과 문화유산을 보전하기 위한 운동이 먼저 전개되었다. 미국에서는 1892년에 시에라네바다 산맥에 위치한 요세미티국립공원과 같은 지역을 보존하기 위한 시도의 일환으로서 유서 깊은 시에라클럽(Sierra Club)이 탄생했다. 영국에서도 1895년에 시인들의 감수성을 무한히 키워주는 잉글랜드 북서쪽 호수지방 및 중세 성곽과 같은 문화 유적지를 보전하기 위해서 내셔널트러스트(National Trust) 운동단체가 출현했다. 이후 20세기 중반 들어서면서 자연 파괴와 오염 문제에 대처하기 위해서 1961년 세계야생기금(WWF), 1969년 지구의 벗(Friends of the Earth)이 창립되었고, 이어서 지구환경문제에 적극 대처하기 위해서 비합법 시민불복종을 전략으로 채택하고 직접적 현장대응과 여론매체 활용을 시도한 그린피스(Greenpeace)가 1971년에 세상에 모습을 나타냄으로써 3대 국제 환경NGO가 모두 출현하게 된다.[63]

이와 같이 환경위기에 대한 반응과 환경문제에 대한 적극적 대처는 정부나 국제기구에 의해서가 아니라 시민에 의해 먼저 제기되었다. 시민과 환경 NGO, 그리고 환경 전문학자의 우려의 목소리가 확산되는 가운데 마침내 1972년 스웨덴의 스톡홀름에서 첫 번째 'UN인간환경회의'(UN Conference on the Human Environment)가 개최되어 국제사회가 처음으로 지구촌 환경문제에 공동으로 대처하기 시작한다. 이후 유엔환경계획(UNEP)과 같은 산하기구가 생기고, 오랜 준비 끝에 마침내 1992년 브라질 리우데자네이루에서 'UN환경개발회의'(UNCED)를 두 번째로 개최하여 리우선언과 의제21을 채택하면서 핵심 화두로 '지속가능발전'(sustainable development)을 천명하고, 동시에 중요하다고 판단한 생물다양성협약과 기후변화협약을 채택하기로 결의한다. 그리고 21세기 들어선 2002년에 세 번째 회의로서 남아프리카공화국 요하네스버그에서 '지속가능발전 세계정상회의'(WSSD)를 열어서 지속가능발전을 위한 세부 전략과 이행 지침을 마련하여 합의하는 자리를 만든다. 이렇게 시민과 환경 전문학자, NGO, 그리고 국제사회가 함께 지구촌 환경문제를 해결하는 노력을 진행하고 있다는 것은 문제가 그만큼 해결하기 어렵고 또 자칫 위기로 심화될 수 있다는 우려의 발로라고 할 수 있다.

마치 무한할 것처럼 생각하고 마구잡이로 개발하고 훼손하던 인간의 환경파괴는 이제 인간의 존속 자체를 위협하는 상황에 이르고 있다. 그리고 환경 보호를 외치는 국지적 대응만으로는 더 이상 이 파괴의 속도를 늦출 수도 돌이킬 수도 없는 지경에 이르렀다. 특히 지구온난화로 인한 기후의 변화는 환경 파괴가 만든 우리 삶의 변화를 온몸으로 느끼게 해주고 있다. 이와 같은 전지구적 환경위기에 대한 대응은 더 이상 일국 차원에서 가능한 것이 아니라고도 할 수 있지만 동시에 이것은 환경위기를 가속시키는 개별 국가의 행위에 대해 국제사회가 더 이상 침묵하지 않는다는 것을 의미하기도 한다. 따라서 환경정책의 방향은 단순히 우리나라 차원에서 결정되는 문제가 아니라 국제사회의 대응과 함께 그 기준과 방향을 맞추어 가야하며 나아가서 이를 선도하는 국가가 국제사회에서 중요한 발언권을 획득하게 될 것이다.

---

63) K. Sale, The Green Revolution, New York : Hill & Wang, 1993.

3. 환경권의 대두

지구환경문제에 대한 심각성을 일반 시민에게 자각케 함으로써 법과 정책의 획기적 전환을 가져온 중대한 계기 중의 하나는 레이첼 카슨(Rachel Carson)이라는 한 생물학자로 인해서다. 그녀는 1962년에 출간한 저술 「침묵의 봄」(Silent Spring)에서 DDT와 같은 화학약품의 남용과 오용이 자연을 병들어 죽어가게 함은 물론 인간에게도 암과 같은 치명적 질병을 유발시킨다고 경고하였는데, 이것이 미국 전역에 엄청난 파문을 불러일으킨 것이다. 이로써 자연보호를 위한 시민운동이 활성화되고, 이에 자극을 받은 의회는 마침내 1969년에 '국가환경정책법'(National Environmental Policy Act)을 제정했고, 이어서 1970년 닉슨 대통령은 환경처(EPA)를 신설하는 법안에 서명하게 된다.

환경문제의 진원지의 하나였던 미국의 변화는 유럽에도 큰 영향을 끼쳤다. 녹색주의자의 정치 세력화가 특히 두드러졌다. 영국에서는 1973년에 생태주의당(Ecology Party)이 출현하고 이후 1985년에 녹색당으로 명칭을 변경하여 수많은 지부를 두는 전국 조직으로 확장되었다. 무엇보다도 1980년에 등장한 독일 녹색당(Die Grünen)은 국민의 폭발적 지지를 받으면서 현재 세 번째 규모의 정당으로 성장하여 사민당과 집권 연립정부를 구성하고 있다.

이런 시대적 흐름에서 환경문제에 대한 각국 정부의 대처가 수동적인 상태에서 다소 적극적으로 변모하게 되었다. 당연히 헌법과 법률상의 변화가 야기되면서 환경권(environmental rights)에 대한 인식이 싹트기 시작했다. 과거 환경이 악화되기 전에는 깨끗한 공기와 맑은 물, 건강한 토양은 당연히 주어지는 것으로서 아무런 주목의 대상이 되지 않았지만, 환경이 갈수록 악화되는 지금은 인간의 생존에 가장 본질적인 것의 하나가 되고 있다는 인식이 형성된 것이다.

결국 이러한 인식은 쾌적한 환경에서 살 수 있는 것을 인간의 권리로 인식하게 만들었다. 블랙스톤(W. Blackstone)은 인간이 가져야 할 새로운 권리로서 '살 수 있을 만한 환경에 대한 권리'를 주장하였다.(Blackstone, 1974 : 32) 그는 칸트(I. Kant)의 의무론을 확장하여 보편적이고 양도할 수 없는 인간의 권리가 존재한다고 하면서, 자유와 생명, 평등, 행복, 재산에 대한 기본적 권리는 살만한 환경에 대한 권리가 보장되지 않고서는 결코 실현될 수 없다고 본 것이다. 이것은 논쟁으로 비화되지만 결국 일부 국가의 헌법이나 기본법에 환경권이나 국가목표로 채택되는 계기를 제공했고, 한국도 1980년에 개정된 헌법에서 환경권 조항을 신설하고, 그 정신은 1987년에 개정된 현행 헌법에서도 그대로 지속되고 있다.

대한민국헌법 헌법 제35조 제1항 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.

Ⅱ. 환경권과 성장주의 개발 정책

1. 인권과 환경권

환경권은 인간이면 누구나 건강한 환경에서 생활할 권리를 뜻한다. 역사적으로 인권은 먼저 자유권을 중심으로 한 좁은 의미의 자연권[64]으로 제기되었지만 추후 세계인권선언에서와 같이 그 지평이 넓혀지면서 평등권과 사회권까지 포괄하게 된다.

자유권은 국가로부터의 자유를 의미하는 소극적 권리(negative rights)를 중심으로 형성되었다. 이러한 자유권으로는 양심과 사상, 종교, 언론, 집회, 신체의 자유 등이 대표적인 예라고 할 수 있다. 이와 같은 기본적 자유를 침해당하면 인간으로서 존엄성을 유지하면서 살아가는 것이 불가능하기 때문에 이러한 권리는 매우 중시되었다. 생명에 대한 침해는 곧 죽음으로의 이행을 통한 자유 상실로 이어지고 재산권의 침해도 자유에 대한 유린으로 간주된다. 따라서 이런 유형의 권리는 타인이나 국가에 의해 결코 부정되거나 침해당해서는 안 된다는 의미에서 소극적 권리로 인식되고 있고, 법적으로 자유권적 기본권으로 통용되고 있다.

또 다른 한편 세계인권선언은 인간에게 침해당할 수 없는 권리만 있는 것이 아니라 국가와 타인으로부터 제공받을 적극적 권리(positive rights)가 있음도 분명히 하고 있다. 즉 칸트 윤리학의 정신에 따를 경우, 목적으로 대우를 받을 인간이 여건상 스스로 확보할 수 없다고 하더라도 인간으로서 최소한의 품위를 지키면서 살아가는 데 필요한 것들을 국가나 타인으로부터 제공받을 권리가 있는데, 적극적 권리가 그것으로서 교육과 건강, 복지에 대한 권리를 핵심으로 한다. 여기에는 기초교육을 받을 권리, 최소한의 영양 제공을 받을 권리, 기본적인 의료시설의 혜택을 받을 권리, 깨끗한 공기와 오염되지 않은 식수를 제공받을 권리 등이 포함된다.(Wenz, 1988 : 111-112, 122) 이것은 평등사회를 추구하는 과정에서 마련된 것으로서 법적으로 사회적 기본권으로 불린다.

환경권은 환경위기가 고조되는 시점에서 기존의 윤리적 인권 개념에서 발전적으로 출현했다. 물론 환경권에 관해서도 다소 이견은 있지만[65], 우리나라 헌법의 “건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리”로서의 환경권은 자유권적 기본권의 성격뿐만 아니라 사회적 기본권의 성격도

---

64) 자연권(natural rights)으로서의 인권은 통상 인간에게 귀속되는 권리를 뜻하는 반면, 환경윤리학에서 논의되는 자연의 권리(rights of nature)는 인간 외적인 자연에 속한다고 주장되는 권리이므로 양자를 분별할 필요가 있다. 후자에 대해서는 다음을 볼 것. R. F. Nash, The Rights of Nature, Madison : The University of Wisconsin Press, 1989.

65) 자유 중심의 자유권이 서유럽에서 가장 먼저 등장했고, 이어서 사회주의의 영향을 받아서 평등을 구체화하는 사회권이 제기되었다. 이에 전자를 1세대 인권이라 하고 후자를 2세대 인권으로 부르기도 한다. 그리고 제3세계가 적극적으로 접근하는 발전과 평화, 환경에 대한 권리를 개인이 아닌 집단의 권리로 인식하면서 3세대 인권으로 부르는 경향도 있다. 여기서는 인권 자체가 본래부터 개인에 초점을 맞춘 것이고, 통상 집단의 환경권을 개인 환경권의 집합으로 간주할 수 있으며, 그리고 집단(예, 국가 등)간의 환경 쟁점은 권리 개념이 아닌 환경정의의 접근으로 다가가는 것이 더 낫다고 보기 때문에, 자유권 및 사회권과 분리되는 형태로 환경권을 설정하지 않겠다.

갖는 종합적 기본권이다.(홍준형, 1994 : 34) 따라서 환경권은 자유권적 기본권으로서의 환경권과 사회적 기본권으로서의 환경권으로 구분하는 것이 가능하다. 물론 이 구분은 세부화를 위한 인식론적 분리일 뿐이지, 실제로 그렇게 나뉠 수 있다는 것을 뜻하지 않는다. 왜냐하면 양자가 서로 이어지는 선상에서 사태를 파악하는 것이 오히려 진실에 다가갈 수 있는 경우가 적지 않기 때문이다. 그럼에도 불구하고 나누어 고찰하는 것은 세부화에 따른 명료한 인식의 지평에 도달하기 위함이다.

자유권적 (또는 소극적) 환경권은 환경적으로 생명과 자유, 사유재산에 대해 부당하게 침해당하지 않을 권리다. 반면 사회적 (또는 적극적) 환경권은 인간으로서의 존엄을 잃지 않으면서 행복을 추구할 수 있도록 환경적으로 사회적 배려를 받을 권리이다. 다만 우리 헌법의 환경권은 모든 국민이 “건강하고 쾌적한 환경에서 생활할” 수 있도록 적극적 배려를 한다는 것으로 표현되어 있기 때문에 사회적 환경권과 보다 잘 연결되어 있는데, 여기에는 자유권적 환경권이 당연한 것으로 전제되어 있다고 할 수 있다.

2. 성장 지상주의와 환경권 침해

환경권에 대한 문제 인식은 환경위기 고조로 인해서 형성되었다. 그러나 성장 지상주의의 개발 위주 정책의 지속으로 인해서 인간의 환경권이 침해를 당하기 시작했다. 우리나라의 경우에도 예외가 아니었고, 특히 민주주의가 제도는 물론 의식에서조차 성숙되어 있지 않았던 탓에 그에 따른 피해가 곳곳에서 야기되었다.

자유권적 환경권 침해에는 여러 가지가 있는데, 생명을 앗아가거나, 질병을 통한 신체적 건강 침해로 나타나거나, 재산상의 불이익을 가져다 준 경우 등이 대표적이다. 사례별로 다음을 들 수 있다.

O 생명을 앗아간 사례: 동국합섬 노동자 정희양

구미공단에 있는 동국합섬(주)에 1989년에 입사하여 근무하던 노동자 정희양씨(1963년생)는 1997년 말 가장 열악한 여건의 제2공장으로 전출되었는데, 그곳은 기계 소음이 유난히 큰 곳으로 화학약품을 원료로 사용하면서 스판덱스를 생산하는 곳이다. 그는 이곳서 화학제품을 다루는 일을 수행하면서 코 속이 자주 헐게 되었고 편두통을 빈번하게 겪다가 마침내 1999년 2월 쓰러졌다. 정밀검사 결과 귀에 암이 나타난 외이도선암으로 판정을 받았고, 뇌막과 우측 뇌를 들어내는 등 뇌 신경조직을 들어내는 대수술을 받았지만, 의료진으로부터 시한부 삶을 판정받았다. 근로복지공단에 산업재해보상 승인 신청을 했지만 인과관계 미흡으로 기각되었고, 그에 따라 회사로부터도 아무런 보상도 받지 못하고 젊은 부인과 어린 두 딸(4살, 6살)을 남겨둔 채 같은 해 11월 36살의 나이로 세상을 떠났다.

O 질병을 통한 신체적 건강 침해 사례: 원진레이온 산재 노동자

공해로 인한 직업병 발생의 으뜸은 원진레이온 산재사건으로 꼽을 수 있다. 인견사를 제조하던 원진레이온은 유해가스 기준치가 느슨했던 상황에서 안전장비도 제대로 구비하지 않음으로써 수많은 노동자를 치유 불가능한 병마의 나락으로 내몰았다. 1987년에 처음 발견된 6명의 피해 환자는 모두 사망했고, 현재까지 50여명이 사망한 것으로 집계되고 있다. 발병은 유해한 이황화탄소 중독으로 인해서 초래되었는데, 뇌에 영향을 끼쳐서 신체 일부를 마비시키는 중풍과 흡사한 증세를 보이게 만든다. 지금도 이 병마와 싸우고 있는 환자는 모두 900여명에 이르고 있는데, 현대의학이 낫게 할 방도를 전혀 갖고 있지 못한 상태다. 결국 회사는 무수한 사회적 논란을 빚다가 1993년에 폐업되었고, 같은 해 9월 피해 노동자의 보상금과 기금으로 '원진직업병관리재단'이 발족되었으며, 이제는 산재 종합병원 성격의 원진녹색병원이 개원되어 치료를 보다 안정적으로 받게 되었다. 그러나 공해병으로 인해 신체적 건강을 유린당한 사태는 결코 보상금으로 되돌릴 수 없는 것임을 여실히 일깨워주고 있다.

O 재산상 불이익 초래 사례: 울산 모기마을 주민

울산광역시 울주군 청양면 오대마을과 오천마을은 모기마을로 알려져 있다. 작은 샛강인 외황강을 끼고 건너편에 울산석유화학단지가 들어서 있기 때문에 남동풍이 불 때마다 약간의 화학가스 냄새가 날 뿐 아니라 환경상의 요인으로 인해 사계절 내내 모기떼가 극성을 부려서 주민의 입장에서는 산다는 것이 피곤하고 고단한 지역이다. 이곳 주민들은 인내의 한계를 넘어섰다고 판단된 1994년부터 정부와 국회 등 관계 요로에 이주를 탄원하고 있고, 또 국민고충처리위원회도 1995년 울산시에 '이주대책수립시행권고' 통보를 하였지만, 울산공단의 대기 상태가 점차 개선되고 있다는 정부의 판단에 의해 이주가 이루어지고 있지 못한 상태다. 이런 지경이니 공단이 들어서기 전부터 있었던 주민들 소유의 주택과 전답의 재산 가치는 폭락했고 거주이전의 자유마저 유린되는 신세가 되었다. 심지어 오대·오천마을의 농산물은 속이지 않고서는 시장에서 팔 수 없는 상태가 지금도 지속되고 있다.

당하지 않을 자유권적 환경권 침해도 구제 받지 못하는 지경이니 배려를 받을 사회적 환경권에 관해서는 두말할 나위가 없다. 물론 사회적 환경권의 경우, 선언적 의미로만 받아들이자는 보수적 입장이 없는 것은 아니지만 위기 심화 정도에 비추어볼 때 그리고 미래세대 인간의 권리[66] 존중 차원에서 다가갈 때 보다 적극적으로 환경권을 존중할 필요가 있다는 목소리가 점차 설득력을 얻어가고 있다. 이렇게 보면 환경적으로 건전한 여건에서 행복을 추구할 권리가 존중받아야 한다. 그런데 이런 적극적 환경권이 보장되지 않음으로써 건강상의 잠재적 위

66) 현세대 인간은 미래세대의 권리를 존중하기 위해서 다음과 같은 두 가지 형태의 책임을 자각해야 한다. 첫째, 현세대는 미래세대 인간이 유해한 물질(예, 방사능 폐기물과 유해 화학물질 등)로 인해 자유와 생명 등의 권리를 유린당하지 않도록 할 의무가 있다. 둘째, 현세대는 미래세대가 지금의 우리와 동등한 정도로 자연으로부터 얻게 될 각종 혜택(경제적·정신적·미적 가치의 향유)을 누림으로써 고유의 행복을 추구할 수 있도록 자연을 보전할 의무가 있다.

해 상태에 놓이는 것이 가능할 수 있다. 다음의 사례가 전형적 유형의 한 형태이다.

O 사회적 환경권 미보장 사례: 영월 폐광석 댐의 어린이

1991년생인 한군은 강원도 영월군 상동읍 천평리에 살면서 인근 구례초등학교 6학년에 재학중이다. 그는 아버지와 할머니, 누나와 함께 8년 전에 영월읍에서 천평리로 이주해왔다. 인근에 대한중석이 수십년 전에 중석을 채취하는 과정에서 나온 폐광석을 모아서 쌓아놓은 폐광석 댐이 있고, 이 아이는 마땅한 놀이터도 없는 탓에 이곳에 대한 방송 취재가 시작되던 2002년까지 놀이터 삼아 자주 뛰어 놀곤 했다. 그런데 폐광석 더미에는 인체에 치명적으로 유해한 납과 카드뮴, 알루미늄과 같은 중금속 성분이 다량으로 함유되어 있음을 아무도 알려주지 않았다. 의료진에 따르면 이 아이는 높은 정도로 체내에 납 성분이 축적되어 있고, 그런 연유로 비장이 부어 있으며 간 또한 정상인보다 많이 부어 있는 상태다. 현재 가시적인 질병 상태에 놓여 있지 않지만, 향후 이 아이에게 어떤 질병이 닥칠지 아무도 장담할 수 없는 상황이다.

인간이 살아가는 사회에서는 다양한 형태의 사건이 벌어진다. 이런 사건에는 인권침해로 나타나는 경우도 비일비재하다. 통상 그런 것은 직접적 피해로 드러나기 때문에 가해와 피해간의 인권관계 규명이 분명하며, 따라서 시정도 비교적 용이한 편이다.

반면 환경상의 피해는 일반적인 경우와 성격을 달리하는 측면이 많다. 일본 요까이치 천식사건과 미나마타 수은중독사건에서 보듯이 굴뚝의 검은 연기와 폐수구의 오염된 물은 여러 경로를 거쳐 인간에게 피해를 주는 양태로 나타난다. 이렇게 환경오염에 따른 피해는 대체로 간접적이고 우회적일 뿐 아니라 때에 따라 가해자가 불특정 다수일 경우도 있다. 그래서 단일한 직선적 인과관계 규명이 어려워서 많은 경우 자신의 일이 아닌 한 그대로 방치하게 된다. 또한 경제성장을 위해서는 불가피한 일이 아니냐는 무심결의 생각이 피해를 구조적으로 용인하게 된다. 더군다나 정책을 입안하고 결정하며 집행하는 공무원의 입장에서는 현장에서 벌어지는 구체적 사안에 대해 알 수 있는 위치에 놓여 있지도 않다고 여긴다.

그러나 환경재난이 빈번하게 발생하는 오늘날에는 이제 달리 생각하지 않으면 안 되는 시점에 와있다. 노동자 정희양의 사례는 그 개인에게 질병 발생의 책임이 없다고 할 수 없다. 산재보상 신청이 기각된 데는 인과관계 규명의 어려움에 따른 나름의 이유도 있을 것이다. 그러나 전후 상황에 따라 평가하면, 정희양의 암 발병에는 환경적으로 유해한 공장 여건과 무관하다고 할 수 없다. 그것이 유일한 이유는 아니라고 하더라도 불교의 다인다과(多因多果) 개념에 비추어보면 중요 원인의 하나일 수 있거나 또는 개연적(蓋然的)으로 그런 결과에 이르렀다고 볼 수 있다. 사회가 인색하게 다가감으로써 한 사람의 생명에 대한 환경권을 침해하고도 아무 보상도 해주지 않은 것이다. 원진레이온 사건은 수많은 노동자에게 치명적 공해병을 안겨줌으로써 건강한 삶의 환경권을 유린했다. 물론 돈으로 보상을 해주었지만 그것으로 병든 몸이 회복될 수는 없다. 오대 및 오천마을 사건은 현재도 진행 중인 사안으로서 국가와 기업은 이주 요구에 부응하거나 생태계 여건을 원상으로 회복시키지 않는 한, 환경문제로써 사유재산권을

침해하고 있는 셈이다. 이런 유형은 모두 유린해서는 안 될 권리를 해친 것이기 때문에 자유권적 환경권을 침해한 것에 해당한다.

폐광석 댐의 어린이 사건은 국가가 건강하고 쾌적한 환경을 확보해주지 못하고 오히려 유해한 여건을 방치함으로써 빚어진 사례로서 국민의 사회적 환경권에 대한 책임을 소홀히 한 데서 초래되었다. 만일 사태가 악화되어 건강에 치명적인 위해 요인으로 작용하게 된다면, 이것은 결코 침해해서는 안 되는 생명에 대한 자유권적 기본권 침해로 이어질 것이다. 문제는 이런 유형의 피해가 또 다른 어디에선가 발생할 수 있으며, 그에 따라서 장차 미래세대의 적극적 환경권도 보호받지 못할 수 있다는 점이다.

3. 성장주의자와 환경주의자의 입장 차이

인간은 누구나 다 자신의 물질적 필요를 충족시키고자 하는 욕망이 있다. 특히 국민의 경제적 살림살이를 보다 풍요롭게 조성할 책임이 있다고 여기는 정부는 경제성장이야말로 국민을 위하는 길이라고 간주한다. 기업은 성장을 통한 풍요에 도달하기 위해서 아담 스미스(Adam Smith)의 '보이지 않는 손'의 원리가 제시하듯이 경제운영을 시장기능에 맡기면서 각 기업이 오직 자신만의 이익을 도모할 수 있도록 영리활동에 대한 국가 간섭을 최소화하라고 요구한다. 이런 성장주의의 입장에 서게 되면, 국민 모두를 위한 발전을 위해서 환경오염은 불가피하며 그 과정에서 피해가 나타나는 것도 어쩔 수 없지 않느냐고 반문할 수 있게 된다.

성장주의자의 주장에 공감할 수 있는 대목이 없는 것은 아니다. 그러나 그런 주장이 전적으로 옳은 것은 아니다. 근본적인 환경주의자, 즉 생태주의자는 최소한 몇 가지를 그 이유로 제시할 수 있다. 첫째, 엔트로피 법칙에 따라 지구상의 재생 불가능 자원은 사용 후에 쓸모 없는 에너지로 변모되어 자원 고갈이 필연적으로 야기되고 마침내 성장의 한계에 직면하게 된다. 둘째, 근대의 과학기술이 지금까지 경제성장의 동력으로 작용하여 인류에게 혜택을 가져다주었지만, 자연에 대해 억압적인 탓에 환경문제를 해결하는 정도보다 더 크게 문제를 확대 재생산하고 있다. 셋째, 국민 전체를 위한다는 미명 아래 사회적 약자(노동자, 농민, 어민, 도시 빈곤층, 여성, 아동, 미래세대 인간 등)가 입는 환경상의 피해를 어쩔 수 없는 것으로 간주하는 것은 환경 부정의(environmental injustice)를 용인하는 것이다.

여기서 환경 부정의는 곧바로 환경권 침해로 귀결된다. 그런데 환경권, 특히 자유권적 기본권으로서의 환경권은 민주주의 사회라면 원칙적으로 침해할 수 없는 성질의 것이다. 국가가 정책 집행과정에서 스스로 인권을 침해해서도 안 되고, 사회 구성원간에 침해가 야기되는 것을 방치해서도 안 된다. 다만 불가피하게 이루어진 침해에 대해서는 언제든 정의의 시각으로 원상 회복이 가능한 조치를 취해야 한다.

성장주의자와 생태주의자의 입장 차이가 크다면, 앞으로 어떻게 해야 하느냐는 반문이 제기

될 수 있다. 당연한 의구심이고 그리고 그 답변이 간단하지도 않다. 그것은 문명 패러다임의 전환을 요구할 정도로 까다로운 문제이기는 하지만 해법이 전혀 불가능한 것은 아니다. 간략하게 진술하면, 자연 친화적 과학기술로 전환하면서, 양적 성장의 한계를 극복하고 질적 발전을 이룩하는, 생태적으로 건전한 지속가능 사회로 이행하되, 사회 구성원 누구나 공정하게 대우를 받는 세상을 구축하는 것이다. 이런 사회에서는 최소한 환경권의 침해가 쉽게 발생하지 않을 것이다.

Ⅲ. 환경권 보호 사례와 법제

1. 해외의 환경권 보호 사례

환경재난은 먼저 산업 선진국에서 발생했고, 이에 따른 대책도 마찬가지였다. 일본의 경우 1950년대를 전후로 요까이치, 이따이이따이, 미나마타 사건의 피해자가 연이어 나타났고, 가해 관련 기업의 책임 회피가 지루하게 이어지는 가운데 법원은 1971년과 72년에 원고 승소판결을 내림으로써 피해보상을 가능하게 했고, 뒤이어 법과 정책의 변화를 가져오는 계기를 조성했다. 헌법상에 자연보호를 국가목표로 명시하거나 또는 환경권을 설정하자는 논의가 이 시기에 이루어지기 시작했다.

특히 독일의 경우가 주목을 받았다. 미국의 환경문제 대처에 자극을 받은 당시 서독은 1970년대 초반부터 우리의 헌법에 해당하는 기본법에 자연보호 조항을 국가목표로 설정하는 문제로 씨름하기 시작했다. 보수적 안은 '인간의 자연적 생활기반'이 국가의 보호를 받도록 하자는 것이고, 진보적 안은 '자연적 생활기반'이 국가의 보호를 받도록 하자는 것이다.[67] 전자는 어디까지나 인간을 위해 자연을 보호하자는 표현을 명시하자는 것이고, 사민당(이후 녹색당 참여)이 주장하는 후자는 현세대 인간 중심의 환경보호를 가급적 넘어서자는 것이다. 결국 지속적인 논쟁 속에 1994년에 개정된 독일 기본법 20a조에 양자의 견해를 절충하여 "국가는 미래세대에 대한 책임을 다하기 위해서 … 자연적 생활기반을 보호한다"로 설정함으로써 성문화에 합의를 보게 되었다. 중요한 것은 이런 근본적 논쟁의 와중에 독일의 환경보호 정책이 상당한 정도로 실효를 거두게 되었다는 점이다.

그런데 또 다른 문제는 환경오염이 그 특성상 간접적이고 우회적이며 광범위하게 야기됨으로써 기존의 법 체계 정비나 보수적 운용만으로는 한계에 봉착할 수 있다는 데 있다. 예컨대 가해와 피해간의 원인 규명이 용이하지 않거나, 가해 또는 피해 집단이 불특정 다수이거나, 피해자가 사회적 약자여서 자신이 입은 피해의 인과관계를 입증하는 데 대단히 어려운 처지에 놓여 있거나, 세월이 너무 많이 경과했거나 또는 피해자는 있지만 가해자가 대단히 불분명한

67) 박기갑 외 (공저), 『환경오염의 법적 구제와 개선책』, 서울 : 소화, 1996, 22-37쪽.

경우 등이 주종을 이룰 수 있다. 바로 이런 연유로 국가나 일반 국민은 환경문제로 인한 피해에 무관심할 수 있다. 그러나 피해 당사자의 입장에서는 법적 구제를 받지 못함으로써 고통의 세월을 보낼 수 있다. 미국에서는 이런 문제에 대한 새로운 접근이 이루어진 적이 있다.

뉴욕주 러브커넬(Love Canal) 사건이 그 계기였는데, 한 사업가가 오대호의 두 호수를 잇는 운하를 파다가 경제상황의 변화로 사업을 중단한 것이 1910년 무렵이다. 후크케미칼(Hooker Chemical Co.)이란 화학회사가 이 땅을 매입하여 1942년부터 10년간 공장에서 나오는 유해한 화학물질을 매립하고 복토한 후에 시교육위원회에 기증을 하였고, 그리고 이곳에 학교와 마을이 들어섰다. 수십년의 세월이 흘러 화학물질을 담은 드럼통이 부식되면서 유독가스가 새어나오자 마을의 아이들에게 질병이 나타나기 시작했다. 심장질환과 간질 등의 발작증세를 보이기 시작한 것이다. 미 환경처(EPA)가 원인을 밝혀내고 1978년 재난지역으로 선포를 했다. 그러나 수많은 아이들이 비용이 많이 들어가는 질병을 앓고 있었고 또 주택의 재산 가치는 폭락했다. 이 사건의 경우 자유민주주의와 자본주의를 기조로 하는 국가가 할 수 있는 일은 다분히 제한적이었다. 인과관계가 규명되었지만, 가해자가 불분명하거나 세월이 너무 흘렀거나 또는 보상 능력을 갖고 있지 않은 상황이 전개되었기 때문이다. 그런데 당시 대통령 지미 카터(J. Carter)는 1980년에 자유주의를 초월(super)하여 인도주의 정신에 따라 기금(fund)을 조성하여 대처하는 법[68], 일명 수퍼펀드법(Superfund)을 제정하여 사태를 원만하게 처리하였는데, 미국이 다원주의를 포용하고 있었기 때문에 가능한 일이었다.[69] 그리고 이 기금은 더욱 확대되어 같은 유형의 사태를 해결하는 데 국가가 능동적으로 나서게 되었고, 그 결과 자칫하면 실종될 수 있는 인간의 환경권이 존중되는 계기가 마련되었다.

미국의 경우 환경권 실현을 정의의 차원에서 구조적으로 접근하고 있다. 1992년에 환경처(EPA) 안에 환경정의국(Office of Environmental Justice)을 두었고, 1993년에는 국가환경정의자문위원회(National Environmental Justice Advisory Council)를 설치하여 부처간의 환경권 침해 소지를 사전에 정책적으로 조율하는 기능을 하도록 했으며, 그리고 1994년 2월 11일 클린턴 대통령은 집행명령(Executive Order No. 12898)을 통해 정부 부처로 하여금 환경정책을 수립할 때 환경정의를 우선적으로 고려하도록 했다.[70] 이렇게 환경정의의 제도화를 시도한 이유는 미국 내에서 흑인을 비롯한 유색인종과 저소득층, 아동의 환경권 침해가 극심하게 벌어짐으로써 사회문제화로 비화했고, 그리고 환경정의가 환경권 실현에 핵심이 된다고 판단했기 때문이다. 이때 환경정의는 사회정의가 확장된 것인데, 그것은 사회가 자연으로부터 얻는 물질적·정신적 혜택과 그 과정에서 발생하는 사회적 및 환경상의 부담이 사회 구성원 모두에게

---

68) 이 법의 정식 명칭은 'Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act of 1980'이다.

69) P. Wenz, Environmental Justice, p. 67, 244.

70) M. V. Melosi, "Environmental Justice, Political Agenda Setting, and the Myths of History," in O. L. Graham Jr. (ed.), Environmental Politics and Policy, 1960s-1990s, University Park, PA : Penn State Press, 2000, p. 51.

공정하게 분배되거나 분담되도록 함으로써 인간 누구나 인간으로서 존엄성을 유지하면서 행복을 추구하되, 자연에 대한 이용을 생태계 생명부양 여력의 감내 범위 안에서 절제하게 함으로써 자연 친화적인 사회를 구축하고자 하는 이념이다.[71] 현재 환경정의 접근은 1990년대 중반 이후에는 서유럽에서도 커다란 공감을 불러일으키면서 전지구적으로 확산되고 있다.

2. 국내의 환경권 보호 법제

1) 환경 보호 법제의 형성

한국에서도 환경보호 및 환경권 실현을 위한 노력이 어느 정도 진행되었다. 환경에 관한 법률로서 처음으로 제정된 것은 1963년의 '공해방지법'이다. 환경문제가 발생하지도 않았고 문제인식도 없던 시기에 이 법이 제정된 데는 당시 선진국의 사례를 목격했던 데서 비롯되었다. 이어서 1977년에 공해방지법이 '환경보전법'으로 그리고 그것은 다시 1990년에 '환경정책기본법'을 비롯한 여러 법률로 세분화하면서 단일법 체계에서 복수법 체계로 분화발전을 거듭했다.

1980년 헌법의 환경권 설정은 더욱 특징적이다. 비록 독일에서 자연보호 조항을 어떤 내용으로 기본법에 반영할 것인가와 관련된 논쟁에서 강한 시사를 받은 것이지만 보수적 형태의 환경권이나마 그 실현을 헌법에 반영한 것은 미래를 내다보는 일부 법학자의 혜안에서 비롯되었다고 할 수 있다. 왜냐하면 당시에는 미국과 독일, 일본을 비롯한 대다수 선진국도 헌법에 반영하지 않은 상태였기 때문이다. 또한 법원은 과거 환경분쟁 사안에 대한 판결에서 원고에게 분명한 인과관계 규명을 요구했지만, 최근에는 환경 피해자가 인과관계의 존재 개연성만 제시하면 충분하고 오히려 피고가 인과관계 미성립을 증명하지 않으면 책임을 면할 수 없다는 개연성 이론을 대법원의 판례로 보여준 것은 대단히 고무적이다.[72]

무엇보다도 환경 피해와 관련된 예방적 차원의 법원 판결도 희망적이다. 대표적으로 속리산 문장대용화온천지구 개발사건의 판례를 들 수 있다. 1996년에 경북 상주시가 화북면 중벌리와 운흥리 일대 지역의 온천개발 사업시행을 허가하자 지주조합이 공사 착공에 들어갔고 속리산 자락 수십만평이 파헤쳐졌다. 그런데 지역 개발로 인해 난리가 난 곳은 경북 상주시가 아니라 충북 괴산군이었다. 왜냐하면 이 지역은 남쪽 지리산에서 볼 때 백두대간 왼쪽에 있고 또한 한남금북정맥 위에 있으므로, 개발이 계속 진행될 경우 불소 등을 가득 함유한 오염된 온천 오폐수가 1급수 상수원 보호구역인 괴산군과 충북 소재의 신월천과 달천을 거쳐 남한강으로 흘러들게 되기 때문이다. 결국 재주는 곰이 넘고 돈은 되놈이 먹는다는 말이 있듯이, 경제적 이익은

---

71) 보다 자세한 것은 다음을 볼 것. 한면희, 「환경정의 운동의 동향과 과제」, 한국환경정책평가연구원(편), 『환경정책의 분배효과에 관한 정책 토론회』, 2003, 63-78쪽; B. Bryant (ed.), Environmental Justice: Issues, Policies and Solutions, Washington, D.C. : Island Press, 1995, pp. 5-6.

72) 진순석, 『환경공해의 법률 지식』, 서울 : 청람출판, 1993, 104-106쪽.

상주시와 지주가 보고 그에 따른 직접적 피해는 충북도민과 괴산군민이 보는 형세가 된다. 당연히 충북 괴산군 주민이 실력저지와 함께 법적 소송을 전개함으로써 개발 중단 상태에 놓이게 되었다. 그리고 고등법원까지 서로 엇갈리는 판결이 나왔다. 마침내 2001년에 대법원은 지주조합이 서류상 다짐하고 있는 역삼투공법에 의해 오폐수의 수질을 1급수인 BOD 1ppm 이하로 처리하겠다는 것이 현실적으로 실현 불가능하다는 데 무게를 두면서, 관련 법률이 "개발 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경침해를 받지 아니하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 개별적 이익까지 보호하려는 데에 있다"는 점을 수용함으로써 개발 중지를 요구한 주민의 손을 들어주었다.[73] 이것은 주민의 적극적 환경권을 보호하기 위한 예방적 차원의 최종 판결이었다는 점에서 커다란 의미가 있다고 볼 수 있다.

다만 문제는 전반적으로 환경보호 분위기가 형성되고 있지만, 행정부 개발부서와 보전부서의 정책 입안과 결정, 집행 과정에서 종종 심각하게 국민의 환경권 침해와 보호 부재로 나타나고 있다는 점이다. 환경권에 대한 인식 부족이 바뀌어야 하고 관련된 제도도 개정이나 제정을 통해 보완되어야 한다. 물론 정책도 자연보호와 환경권 존중의 규범적 원리에 충실할 수 있도록 경주되어야 한다. 이렇게 될 때 비로소 헌법의 환경권 조항이 선언에 그치는 수사적 표현이 아니라 실질적으로 현실화할 수 있게 될 것이다.

2) 환경관련 법제의 개관

환경관계법을 분야별로 분류하여 보면 다음과 같다. ⅰ) 환경영향평가와 관련하여 환경영향평가법이 있다. ⅱ) 자연환경분야와 관련하여 자연환경보전법, 야생동·식물보호법, 자연공원법, 독도등도서지역의생태계보전에관한특별법, 습지보전법, 백두대간보호에관한법률, 토양환경보전법, 문화유산과환경자산에관한국민신탁법 등이 있다. ⅲ)대기환경분야와 관련하여 대기환경보전법, 소음·진동관리법, 다중이용시설등의 실내공기질관리법, 악취방지법, 수도권대기환경개선에관한특별법 등이 있다. ⅳ) 수질분야와 관련하여 수질및수생태계보전에관한법률, 가축·분뇨의관리및이용에관한법률, 하수도법 등이 있다. ⅴ) 폐기물분야와 관련하여 폐기물관리법, 자원의절약과재활용촉진에관한법률, 폐기물처리시설설치촉진및주변지역지원등에관한법률, 폐기물의국가간이동및그처리에관한법률, 건설폐기물의재활용촉진에관한법률, 전기·전자제품및자동차의자원순환에관한법률 등이 있다. ⅵ) 유해화학물질분야와 관련하여 유해화학물질관리법, 잔류성유기오염물질관리법 등이 있다. ⅶ) 먹는물분야와 관련하여 수도법, 먹는물관리법, 한강수계상수원수질개선및주민지원 등에관한법률, 낙동강·영산강·금강수계물관리및주민지원등에관한법률 등이 있다. ⅷ) 환경범죄분야와 관련하여 환경범죄의단속에관한특별조치법이 있다. ⅸ) 해양분야와 관련하여 해양환경관리법, 해양생태계의보전및관리에관한법률

73) 대법원(2001. 7. 27), 「용화집단시설지구기본설계변경승인처분취소」(선고99두2970판결). 자세한 것은 다음을 볼 것. 한면희, 「환경정의의 관점에서 본 속리산 문장대·용화온천 문제」, 환경과생명사, 『환경과 생명』 제26호, 2000 겨울호, 96-107쪽.

등이 있다. x)피해분쟁조정 분야와 관련하여 환경분쟁조정법이 있다. xi) 기타 분야와 관련된 법으로서 지속가능발전기본법, 환경기술개발및지원에관한법률, 환경보건법, 환경개선비용부담법, 친환경상품구매촉진에관한법률, 환경교육진흥법, 환경개선특별회계법, 한국환경공단법, 수도권매립지관리공사의설립및운영등에관한법률 등이 있다.

이상에서 볼 수 있듯이 우리 환경법의 체계는 과거의 환경보전법과 같이 단일법으로 이루어진 것이 아니라 여러 환경관련 영역에 개별적인 환경법을 가지고 있다. 이것을 이른바 환경법의 복수법 체계를 채택하고 있다고 하는데 이러한 체계는 다양한 환경영역과 그 관련된 오염의 유형에 따라 적절하게 대처할 수 있다는 장점이 있다. 하지만 위에서도 보는 바와 같이 너무나 많은 법이 복잡하게 얽혀 있어 피규제자인 국민의 이해는 물론 규제자의 담당자인 공무원의 이해에도 어려움을 만들고 있다는 문제가 지적되고 있다. 따라서 너무나 복잡하게 형성되어 있는 현재의 환경법체계를 좀 더 일목요연하게 정리할 필요성이 존재한다.

3) 환경정책기본법

환경보전에 관한 국민의 권리·의무와 국가의 책무를 명확히 하고 환경정책의 기본 사항을 정하여 환경오염과 환경훼손을 예방하고 환경을 적정하고 지속가능하게 관리·보전함으로써 모든 국민이 건강하고 쾌적한 삶을 누릴 수 있도록 함을 목적으로 제정된 환경정책기본법은 환경정책에 관한 기본원칙을 제시하고 있는 법규범이다. 따라서 공무원으로서 복잡한 환경 법제를 이해하는 출발점이 될 수 있으므로 간단한 내용을 소개한다.

환경정책기본법

제2조(기본이념) ① 환경의 질적인 향상과 그 보전을 통한 쾌적한 환경의 조성 및 이를 통한 인간과 환경 간의 조화와 균형의 유지는 국민의 건강과 문화적인 생활의 향유 및 국토의 보전과 항구적인 국가발전에 반드시 필요한 요소임에 비추어 국가, 지방자치단체, 사업자 및 국민은 환경을 보다 양호한 상태로 유지·조성하도록 노력하고, 환경을 이용하는 모든 행위를 할 때에는 환경보전을 우선적으로 고려하며, 지구환경상의 위해(危害)를 예방하기 위하여 공동으로 노력함으로써 현 세대의 국민이 그 혜택을 널리 누릴 수 있게 함과 동시에 미래의 세대에게 그 혜택이 계승될 수 있도록 하여야 한다.
② 국가와 지방자치단체는 지역 간, 계층 간, 집단 간에 환경 관련 재화와 서비스의 이용에 형평성이 유지되도록 고려한다.

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.
1. "환경"이란 자연환경과 생활환경을 말한다.
2. "자연환경"이란 지하·지표(해양을 포함한다) 및 지상의 모든 생물과 이들을 둘러싸고 있는 비생물적인 것을 포함한 자연의 상태(생태계 및 자연경관을 포함한다)를 말한다.
3. "생활환경"이란 대기, 물, 토양, 폐기물, 소음·진동, 악취, 일조(日照) 등 사람의 일상생활과 관계되는 환경을 말한다.

4. "환경오염"이란 사업활동 및 그 밖의 사람의 활동에 의하여 발생하는 대기오염, 수질오염, 토양오염, 해양오염, 방사능오염, 소음·진동, 악취, 일조 방해 등으로서 사람의 건강이나 환경에 피해를 주는 상태를 말한다.
5. "환경훼손"이란 야생동식물의 남획(濫獲) 및 그 서식지의 파괴, 생태계질서의 교란, 자연경관의 훼손, 표토(表土)의 유실 등으로 자연환경의 본래적 기능에 중대한 손상을 주는 상태를 말한다.
6. "환경보전"이란 환경오염 및 환경훼손으로부터 환경을 보호하고 오염되거나 훼손된 환경을 개선함과 동시에 쾌적한 환경 상태를 유지·조성하기 위한 행위를 말한다.
7. "환경용량"이란 일정한 지역에서 환경오염 또는 환경훼손에 대하여 환경이 스스로 수용, 정화 및 복원하여 환경의 질을 유지할 수 있는 한계를 말한다.
8. "환경기준"이란 국민의 건강을 보호하고 쾌적한 환경을 조성하기 위하여 국가가 달성하고 유지하는 것이 바람직한 환경상의 조건 또는 질적인 수준을 말한다.

제4조(국가 및 지방자치단체의 책무) ① 국가는 환경오염 및 환경훼손과 그 위해를 예방하고 환경을 적정하게 관리·보전하기 위하여 환경보전계획을 수립하여 시행할 책무를 진다.
② 지방자치단체는 관할 구역의 지역적 특성을 고려하여 국가의 환경보전계획에 따라 그 지방자치단체의 계획을 수립하여 이를 시행할 책무를 진다.

제7조(오염원인자 책임원칙) 자기의 행위 또는 사업활동으로 환경오염 또는 환경훼손의 원인을 발생시킨 자는 그 오염·훼손을 방지하고 오염·훼손된 환경을 회복·복원할 책임을 지며, 환경오염 또는 환경훼손으로 인한 피해의 구제에 드는 비용을 부담함을 원칙으로 한다.

제8조(환경오염 등의 사전예방) ① 국가 및 지방자치단체는 환경오염물질 및 환경오염원의 원천적인 감소를 통한 사전예방적 오염관리에 우선적인 노력을 기울여야 하며, 사업자로 하여금 환경오염을 예방하기 위하여 스스로 노력하도록 촉진하기 위한 시책을 마련하여야 한다.
② 사업자는 제품의 제조·판매·유통 및 폐기 등 사업활동의 모든 과정에서 환경오염이 적은 원료를 사용하고 공정(工程)을 개선하며, 자원의 절약과 재활용의 촉진 등을 통하여 오염물질의 배출을 원천적으로 줄이고, 제품의 사용 및 폐기로 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다.
③ 국가, 지방자치단체 및 사업자는 행정계획이나 개발사업에 따른 국토 및 자연환경의 훼손을 예방하기 위하여 해당 행정계획 또는 개발사업이 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다.

Ⅳ. 환경권 존중의 자연 친화적 사회 지향

1992년 브라질 리우 UN환경개발회의 이후 국제사회는 '지속가능발전'을 미래사회의 지향

목표로 삼고 있다. 이것은 한편으로 발전의 필요성을 중시하면서 동시에 환경보전을 통한 생태적 지속가능성을 구현하자는 것이다. 그런데 문제는 이것이 성장 지상주의자에게 자칫 생태적 지속가능성을 발전의 들러리로 삼게 함으로써 환경문제 심화에 따른 위기 초래를 속으로 잉태하게 될 것이라는 점이다. 이렇게 되지 않도록 하려면 지속가능발전의 이념과 철학[74]을 분명히 해야 할 것이며, 국가의 정책은 그것에 적극 부응하는 형태로 규범적(normative)이어야 한다.

지속가능발전의 기초적인 규범적 정책원리로 다음의 세 가지를 분별할 수 있다.[75] 그것은 효용성의 원리와 정의의 원리, 생태적 건전성의 원리이다.

첫째, 효용성의 원리(principle of utility)는 국가정책이 영향을 받는 최대 다수의 국민에게 최대의 사회경제적 이익을 제공해야 함을 요구한다. 소수 사회적 강자 집단에게 이익이 되지만 다수 시민에게 불이익을 주는 정책이나 또는 비용 대비 이익분석(CBA)이 손해로 귀결되는 정책 등은 지양되어야 한다.

둘째, 국가 정책은 최대 다수를 위한다는 명분 아래 일부 사회적 약자의 인권 침해로 이어져서는 안 되기 때문에 효용성의 원리는 정의의 원리(principle of justice)가 충족되는 전제 속에서 시행되어야 한다. 정의의 원리는 사회적 필요에 따른 자연 이용의 혜택과 부담이 공정하게 분배됨으로써 국민 누구나 응분의 대우를 받도록 요구한다. 따라서 자연 이용의 혜택은 강자 집단에게 그리고 그에 따라서 초래되는 오염의 폐해는 사회적 약자에게 일방적으로 전가되는 것을 차단한다.

셋째, 사회 내에서 정의로운 분배가 이루어지고 그리고 그 부담 대비 혜택이 최대 다수에게 극대화된다고 하더라도 사회가 기반으로 하고 있는 생명부양체계가 허물어질 정도로 자연파괴가 심화된다면, 그 사회는 더 이상 자연적으로 지속될 수 없을 것이다. 이에 사회의 지속성을 위해서 생태적 건전성의 원리(principle of ecological soundness)가 준수되어야 한다. 생태적 건전성의 원리는 한 문화권의 발전과 성숙이 그 토대가 되는 생태계의 생명부양체계를 안정화하는 선에서 이루어져야 함을 요구한다.

이제 국가 정책은 생태적 건전성의 원리가 준수되는 선에서 경제발전과 문화적 성숙을 도모하되, 사회 구성원 누구나 인간으로서 최소한의 품위를 지키며 살아가는 것이 가능하도록 물

---

74) 지속가능발전의 이념과 철학에 대한 논의는 다양하게 개진되고 있다. 예컨대 1987년에 UN 산하 세계환경개발위원회(WCED)는 브룬트란트 보고서로 알려진 『우리 공동의 미래』에서 지속가능발전 개념을 미래세대 환경윤리에 의거하여 정의를 다음과 같이 내리고 있다: "그것은 미래세대 인간의 필요 여력에 손상을 주지 않으면서 현세대 인간의 필요에 부응한다." 반면 생태경제학자 데일리(H. E. Daly)는 인간 경제가 지구 생태계의 하위 체계에 속하고, 지구 생태계는 양적 성장은 하지 않고 질적 발전(진화)을 하기 때문에, 양적 크기의 증가를 뜻하는 지속가능한 성장은 일정한 선에서 멈추게 되고 그 이후에는 질적인 의미의 지속가능한 발전만 가능하다고 주장한다. 데일리 논의에 대한 구체적 사항은 다음을 볼 것. H. E. Daly, "Sustainable Growth: An Impossibility Theorem," in H. E. Daly et al. (eds.), Valuing the Earth : Economics, Ecology, Ethics, Cambridge : The MIT Press, 1993, pp. 267-73.

75) 한면희, 「환경정책철학의 원리와 필요성」, 환경정의시민연대 (편), 『우리시대 환경의 과제』, 서울 : 도서출판 환경정의, 2001, 8-13쪽.

질적 혜택과 사회·환경적 부담의 분배 정의가 실현되도록 해야 하며, 그런 전제 속에서 경제적 효용성과 효율성을 최대화하는 방향으로 전환해야 한다. 이렇게 되도록 진지한 정책적 노력을 경주할 때 우리는 미래세대 후손이 자연자원으로부터 얻게 될 공정한 혜택을 누릴 수 있도록 자원 사용에 신중하게 되고 또한 미래세대가 치명적 위험에 봉착할 정도로 자연이 오염되거나 파괴되는 것을 막을 책임을 다하게 될 것이다. 그리고 이 과정에서 우리는 현세대의 환경권을 침해하지 않거나 존중하는 것이 가능하게 될 것이다. 따라서 국가와 행정부는 법과 정책을 입안하고 결정하며 집행할 때, 자연 친화적인 지속 가능한 사회로의 전환을 지향하면서 도모하되, 그 시행이 규범적으로 정당화될 수 있도록 노력해야 할 것이다.

【읽을거리】

국립환경과학원, 「환경권 시대의 시작과 환경사」, 진한엠앤비, 2014.

곽결호 외, 「지속가능한 국토와 환경」, 법문사, 2011.

김오식, 「환경·정의·가치화의 형평성」, 한중일영한자센터, 2014.

로이크 쇼보(윤인숙 역), 「지속 가능한 발전: 우리가 꼭 알아야 할 세계의 모든 문제」, 현실문화, 2011.

베른트 마이어(김홍옥 역), 「경제성장과 환경보존 둘 다 가능할 수는 없는가」, 길, 2012.

비외른 롬보르, 「회의적 환경주의자: 이 세상의 실제 상황을 직시하다」, 에코리브르, 2003.

오우, 「환경인권 1, 2」, 한중일영한자센터, 2013.

이두호 · 박석순, 「지구촌 환경재난」, 따님, 1994.

장성익, 「환경에도 정의가 필요해: 위기의 지구를 살리는 녹색 비상구」, 풀빛, 2014.

최병두 외 공저, 「녹색전망」, 서울 : 도요새, 2002.

카트린트 스테른(양진희 역), 「지속가능한 발전 이야기」, 상수리, 2007.

한면희, '환경정의와 NGO운동', 교보생명교육문화재단, 「교보교육문화논총 제3집」, 2000.

한면희, '세계화시대의 환경정의', 성대 인문과학연구소, 「인문과학 제32집」 2002.

ICLEI(오수길 역), 「세계 지속가능발전 도시」, 리북, 2014.

【 토론거리 】

1. 환경권의 무엇을 위한 권리인가? 환경을 파괴하고 있는 주체는 결국 인간인데 인간의 권리로서 환경권이란 어떤 의미를 갖는 것인지와 왜 인권담론을 통해 환경을 말해야 하는 것인지에 관하여 생각해보고, 인간에게 있어서 환경의 보호와 지속가능성의 확보가 왜 중요한지, 그리고 이를 권리로서 보장하는 것이 어떤 의미를 갖는지 생각해보자.

2. 지구온난화와 같은 글로벌 환경 위기에 대한민국은 어떻게 대처해야 하는가? 일국 차원의 대응으로는 더 이상 그 악화를 막을 수 없는 글로벌 환경위기 시대에 대한민국의 경제성장을 양보하고 온실가스 감축을 위해 적극적 규제를 실시해야 하는 것일까? 느리게 다가오지만 지속적으로 확인되고 있는 환경재앙을 피하기 위한 우리나라의 정책적 대응 방향은 어떻게 설정되어야 하는지, 국제사회의 협력을 이끌어내기 위해 어떤 노력이 필요한지를 함께 토론해보자.

3. 우리 세대는 미래세대와 어떤 관계에 놓여 있는가? 우리는 미래세대에게 어떤 책임을 가지고 있는가? 생태적 지속가능성의 중요성에 관하여 함께 생각해보자.

제 8 장 정보정책과 인권

I. 개 설 : 정보인권 보장의 헌법체계

1. 정보사회에서 정보·권력·자유의 상관관계

《정보사회에서 정보지배는 권력의 기초이자 동시에 자유의 조건이다》

'아는 것이 힘이다'라는 베이컨(1561-1626)의 고전적 명제는 과학적 지식을 통해 인간이 자연에 도전하고 그것을 정복한다고 하는 의미를 지니고 있었다. 이 명제를 정치공동체에 적용하는 경우 '정보통제는 곧 권력이다'는 명제로 확장될 수 있다. 사실 이 명제는 비단 정보사회에서만 의미를 갖는 것이 아니다. 서구 중세시대 라틴어로만 쓰인 경전을 성직자만 읽고 해석할 수 있었다는 사실 그 자체가 곧 교회권력을 유지하는 필수 조건이었음을 이해할 필요가 있다.

실로 정보는 단순한 데이터나 지식이 아니라 그 자체가 곧 힘(power)인 것이다. 일정한 정보를 누가 받고 누구는 받지 못하게 조정할 수 있을 때 그의 권력은 강화되게 마련이다. 따라서 정치공동체 내에서 정보를 누가 얼마만큼 장악하고 지배하느냐는 그 공동체의 권력구조 및 국민 개인의 자유를 결정하는 핵심조건인 것이다. 다시 말해서, 정보의 지배는 권력의 기초이자 동시에 자유의 조건이 된다. 문제는 누가 정보를 지배하느냐에 있다.

예를 들면, 오늘날의 정보사회에서 개인정보의 지배는 그 정보주체에게는 인격의 존엄과 자유의 불가결한 조건이 되지만, 동시에 타자(정부나 기업체)가 그 개인정보를 지배하는 경우 당해 정보주체를 통제할 수 있는 권력의 기초가 된다. 최근 우리 사회가 정보사회로 빠르게 진입하면서, 개인정보를 중심으로 한 자유와 권력의 이항대립이 정부 대 시민사회 사이에서, 그리고 시민사회 내부에서 첨예하게 나타나고 있다. 개인정보에 대한 통제권을 누가 얼마만큼 장악하느냐에 따라 종래의 국가권력과 시민사회의 관계는 재조정될 것이며, 동시에 시민사회 내부에서는 새로운 권력관계가 형성될 수도 있다. 이는 우리 헌법이 지향하는 자유민주주의체제의 운명을 결정지을 중대한 사안이다. 자유민주주의체제는 한 마디로 국민 개인의 존엄과 자유의 조건을 확보하는 체제이기 때문이다. 개인정보보호의 문제를 단순히 인격보호의 관점에서만 바라볼 수 없는 이유가 여기에 있다.

한편, 정보사회에서 무한한 정보자원에 접근할 수 없는 사람들에게 그것은 단순한 지식의 결여만을 의미하는 것이 아니라 곧 권력과 자유의 조건을 상실한다는 것을 의미한다. 오늘날 정보격차(digital divide)의 문제가 단순히 복지차원의 문제로 그칠 수 없는 이유도 또한 여기에 있다.

2. 정보질서의 기본이념과 정보인권의 내용

1)우리 헌법상 정보질서의 기본구조

정부(Government: 입법부・행정부・사법부를 묶어 통칭하는 개념)가 수립하고 집행하는 각종의 정보정책은 헌법상의 정보질서에 입각하여 마련되어야 한다. 정보질서는 정보의 유통과 통제에 관한 기본질서이다. 그렇다면 자유민주주의를 지향하는 우리 헌법은 대체 어떤 정보질서를 상정하고 있는가?

정보질서는 우리 정치공동체의 기본질서이자 이념인 자유민주주의를 구성하고 실현하는 부분질서이다. 자유민주주의는 국민 개인의 인간존엄과 자유를 보장함(헌법 제10조)과 동시에 국민의 의사에 따라 국가권력이 구성되고 행사되는 민주주의(헌법 제1조)를 표방한다. 따라서 부분질서로서의 정보질서는 '국민의 자유와 민주주의의 확보'라고 하는 정치공동체 전체의 기본이념에 봉사하는 것이어야 한다.

이를 위해 우리 헌법은 '정보유통에 대한 통제권이 국민에게 있다'라는 정책지표를 확인・선언하고 있고, 보다 구체적으로는, 국민 개개인이 가지는 정보유통에 대한 통제력을 "정보의 자유"와 "정보프라이버시"라고 하는 두 가지 차원의 정보인권으로 보장하고 있다.

우리 헌법상 정보질서의 기본구조

기본이념 : 국민의 자유와 민주주의의 확보
정책지표 : 정보유통에 대한 통제권을 국민에게
구현방식 : 국민 개개인이 가지는 정보통제력을 두 가지 차원의 정보인권으로 보장

	【정보의 자유】	【정보프라이버시】
[대상]	공적 성격의 정보	사적 성격의 정보
[내용]	・언론・출판・집회・결사의 자유	・진술거부권
	・학문・예술의 자유	・압수・수색의 영장주의
	・공개재판을 받을 권리	・사생활의 비밀 보장
	・교육을 받을 권리	・통신비밀의 보장
	・정보공개청구권	・개인정보자기결정권
	・국회회의・재판공개의 원칙	
	・정보참여권(실질적인 정보의 자유)	

2) 정보의 자유 : 「공적 성격의 정보」에 대한 자유로운 유통의 보장

정보의 자유는 "공적 성격의 정보"에 대한 자유로운 유통을 보장한다. 즉, "공적 성격의 정보"는 정부 또는 특정 단체나 개인에 의하여 독점되어서는 안 되며 국민 누구나 널리 자유롭게 접근하고 이용하며 유통시킬 수 있어야 한다는 이념을 담고 있다. 이러한 자유로운 정보유통

의 이념은 중세 봉건질서를 타파하고 성립된 근대의 자유민주국가에서 그 헌법전(憲法典)에 "표현의 자유"의 보장으로 최초로 표출되었다.

표현의 자유의 헌법적 보장

☞ 1789년 프랑스의 「人間과 市民의 權利宣言」 제11조는 "사상 및 의견의 자유로운 커뮤니케이션은 인간의 가장 고귀한 권리의 하나이다. 따라서 모든 시민은 자유롭게 말하고, 저작하고 출판할 수 있다. 단, 모든 시민은 법률에 규정된 경우에만 이 자유의 남용에 대해 책임을 진다."고 규정하였다.

☞ 1776년 미국 버지니아주 權利宣言 제12조도 "언론·출판의 자유를 침해하는 것은 전제정부라고 할 수 있다."고 천명하였다.

☞ 1787년의 미국 연방헌법은 그 권리장전(Bill of Rights)의 첫머리에서 "미합중국의회는 언론 또는 출판의 자유, 평온하게 집회할 권리, 그리고 고충의 시정을 위하여 정부에 청원할 권리를 침해하는 법률을 제정하여서는 아니 된다."(증보 제1조)고 분명히 선언하였다.

☞ 우리 헌법 제21조도 표현의 자유를 보장하고 있다. 제1항에서 "모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다."고 규정하고, 제2항에서는 "언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다."고 선언하고 있다.

※ **표현의 자유** = 언론(speech)·출판(press)·집회(assembly)·결사(association)의 형태로 사상과 의견을 주고받을 수 있는 자유

실로 표현의 자유는 자유민주국가의 중추신경에 해당하는 기본권이다. 모든 국민이 자신의 생각과 의견을 자유롭게 표현할 수 있다는 것이야말로 자유민주사회의 기초이자 생명선인 것이다. 왜냐하면 사상의 자유로운 교환을 위한 열린 공간이 확보되지 않고서 민주정치와 사회의 진보는 결코 기대할 수 없기 때문이다.

표현의 자유와 민주주의의 상관관계

"언론·출판의 자유는 민주체제에 있어서 불가결의 본질적 요소이다. 민주주의는 사회 내 여러 다양한 사상과 의견이 자유로운 교환과정을 통하여 여과 없이 사회 구석구석에 전달되고 자유로운 비판과 토론이 활발하게 이루어질 때에 비로소 그 꽃을 피울 수 있게 된다. 언론·출판의 자유가 보장되지 않는다면, 사상은 억제되고 진리는 더 이상 존재하지 않게 될 것이다. 문화의 진보는 한때 공식적인 진리로 생각되었던 오류가 새로운 믿음에 의해 대체되고 새로운 진리에 자리를 양보하는 과정 속에서 이루어진다. 진리를 추구할 권리는 우리 사회가 경화되지 않고 민주적으로 성장해가기 위한 원동력이며 불가결의 필요조건인 것이다." (헌법재판소 1998. 4. 30 선고, 95헌가16 결정)[95헌가16 = 사건번호]

표현의 자유가 수행하는 4가지 기능

1. 견해의 다양성과 공개토론을 통한 자기통치(self-government)를 가능하게 한다.
2. 국민 개인이 타인과의 커뮤니케이션을 통하여 공동사회의 일원으로 기능하게 한다.
3. 국민 개인이 자신의 인격을 발현하기 위한 가장 효과적이고 직접적인 수단으로 기능한다.
4. 진리의 확보를 통해 문화 및 사회의 진보를 가능하게 하는 안전밸브로서 기능한다.

이 같은 자유로운 정보유통의 이념은 그 밖의 다른 헌법규정들에서도 똑 같이 표방되고 있다. 즉 헌법은 모든 국민에게 진리를 탐구·전파하는 학문의 자유(제22조 제1항), 미적인 세계를 창작·표현하는 예술의 자유(제22조 제1항), 국가기관에게 자신의 의견·희망·고충을 진술하는 청원권(제26조), 공개재판을 받을 권리(제27조 제3항), 교육을 받을 권리(제31조)를 보장하고 있고, 국회회의공개의 원칙(제50조), 재판공개의 원칙(제109조)을 선언하고 있으며, 또한 국가의 정보개발의무(제127조)를 규정하고 있다. 이에 더 나아가 헌법재판소는 정부가 보유하는 공적 성격의 정보에 대해 열람·공개를 청구할 수 있는 정보공개청구권(알 권리)이 모든 국민의 기본권임을 확인하였다.

요컨대, 우리 헌법은 "공적 성격의 정보"에 대한 통제권을 모든 국민에게 보장함으로써 이들 정보를 정부 또는 특정 단체나 개인이 독점하거나 지배하지 못하도록 함으로써 국민 개개인의 자유를 보장하고 민주주의를 확보하고자 하는 것이다.

3) 자유로운 정보유통의 철학적 기초 : 사상의 자유시장론

이렇게 중요한 기능을 수행하는 표현의 자유는 과연 절대적인 것인가? 민주발전과 사회진보를 저해하는 유해한 표현들을 어떻게 규제하여야 할 것인가?

이 난제를 풀기 위한 철학적 방법론으로 제시된 것이 이른바 "사상의 자유시장론"이다. 이 이론은 영국의 존 밀턴이 1644년에 출판한 『아레오파지티카』에서 당시 정부가 자행했던 인쇄출판검열에 대해 항의하는 논리로 전개된 것이었다.

존 밀턴의 「사상의 자유시장론」(Areopagitica, 1644년)

"眞理와 虛僞가 대결하게 하라. … 모든 사람으로 하여금 자유롭게 말할 수 있게 하라. 그러면 진리의 편이 반드시 생존하고 승리한다. 허위와 불건전은 思想의 公開市場(the open market place of ideas)에서 다투다가 마침내는 패배하리라. 權力은 이러한 善惡의 싸움에 일체 개입하지 말라. 설혹 허위가 일시적으로 득세하는 일이 있더라도 선악과 진위가 자유롭게 싸워 나간다면 마침내 선과 진이 자기교정과정(self-righting process)을 거쳐 궁극적인 승리를 얻게 되리라."

사상의 자유시장론에 따르면, 어떤 사상과 견해가 옳고 그른지, 또는 가치 있고 가치 없는 것인지를 평가하고 결정하는 것은 '정부'가 아니라 '사상의 공개시장'이라는 것이다. 설령 유해한 사상이나 표현이라 하더라도 그 해악의 시정은 사상의 공개시장에서 대립되는 사상이나 표현에 의한 경쟁을 통해 이루어져야 한다는 믿음인 것이다. 이처럼 어떤 사상이나 표현의 가치를 평가하는 주체는 원칙적으로 국민의 대리인인 정부가 될 수 없으며 오직 사상의 공개시장, 즉 국민 스스로일 뿐이라는 생각이야말로 언론자유의 이념적 바탕인 것이다.

헌법재판소도 "국가는 단순히 어떤 표현(내용)이 가치 없거나 유해하다는 주장만으로 그 표현에 대한 규제를 정당화시킬 수는 없다."고 선언하면서, 그 논거로 사상의 경쟁메커니즘이 시민사회 내부에 존재하고 있다는 점을 제시하였다.

헌법재판소의 「사상의 경쟁이론」

"어떤 사상이나 견해가 옳고 가치 있는 것인지를 판단하는 절대적인 잣대가 자유민주체제에서는 존재할 수 없다. 만약 국가 또는 사회의 다수가 그러한 절대적인 잣대를 가지고 사상과 견해를 재단하려 한다면, 그것이야말로 자유민주헌법이 가장 경원시하고 경계해야 할 것이다. 언론·출판에 대한 규제는 통상 그 언론·출판으로 말미암은 해악을 시정하고 방지하기 위한 것이고 이러한 국가의 노력은 정당하고 필요한 것이기는 하나, 국가의 개입에 앞서 그 해악을 해소시킬 수 있는 1차적 메커니즘, 즉 사상의 경쟁메커니즘이 시민사회 내부에 존재한다. 그리하여 만일 시민사회 내부에서 서로 대립되는 다양한 사상과 의견들의 경쟁을 통하여 유해한 언론·출판의 해악이 자체적으로 해소될 수 있다면 국가의 개입은 최소한도에 그쳐야 할 것이다. 입헌민주국가에서 언론·출판의 자유를 거론할 때 견해의 다양성과 공개토론이 강조되는 소이가 여기에 있는 것이다." (헌법재판소 결정, 95헌가16)

결국, 사상의 자유시장론은 사상의 공개경쟁을 통해서만 선과 진, 그리고 사회진보가 확보될 수 있다는 신념을 전제로 하고 있고, 다시 그 밑바탕에는 인간이성에 대한 깊은 신뢰가 깔려 있다고 하겠다. 이제 국민은 지도받고 명령받는 예속적 존재가 아니라, 서로 대립되는 증거에 직면하거나 어느 한 편을 선택할 필요에 놓일 경우에는 진실과 허위, 좋은 것과 나쁜 것을 분

간할 수 있는 이성적 존재라고 여겨진다. 따라서 진리는 더 이상 권력의 전유물이 아니게 된다. 오히려 진리를 탐구하는 권리는 인간의 불가침·불가양의 권리라고 여겨진다.

4) 정보의 자유에 대한 제한원리 : 법률유보의 원칙과 비례의 원칙

이상의 정보의 자유는 물론 절대적으로 보장되는 것은 아니다. 정당한 목적을 위해 필요한 범위 내에서 제한될 수 있으며, 그러한 한도 내에서 정보의 자유로운 유통은 억제될 수 있다. 예컨대, 우리 헌법은 타인의 명예·권리 및 공중도덕의 보호를 위한 언론·출판의 한계를 밝히고 있고(제21조 제4항), 이에 따라 형사 및 민사의 명예훼손법은 타인의 명예를 훼손하는 정보의 유통을 금지시키며, 음란처벌법 및 미성년자 보호를 위한 규제입법들은 일정한 성표현의 제작 또는 유통을 금지시키고 있다. 이 외에도 국가안보를 위협하는 정보나 기업비밀에 해당하는 정보의 유통을 금지하는 여러 입법들이 존재한다. 나아가 우리 헌법은 저작자·발명가·예술가의 지적재산권을 법률이 정하는 바에 따라 보장함으로써(제22조 제2항) 그 보호범위에 드는 정보의 유통에 대한 통제권을 그 정보생산자에게 부여하고 있고 그 한도 내에서 자유로운 정보유통은 제한을 받게 된다.

그러나 이러한 정보유통의 제한은 결코 그 자체가 목적이 될 수 없다. 그것은 국가안보나 타인의 권리보호 또는 기술혁신과 사회진보의 달성이라고 하는 정당하고도 구체적인 목적을 위해서 예외적으로 허용되는 수단으로서의 성격을 가진다는 점에 유의하여야 한다. 그러므로 예외적인 정보유통의 제한수단이 헌법적으로 정당화되기 위해서는 비례(比例)의 원칙과 법률유보(法律留保)의 원칙을 준수하여야 한다. 즉, 정당하고도 구체적인 목적이 존재하여야 하고 그 목적 달성을 위해 필요한 최소한의 범위 내에서 정보유통을 제한하여야 한다(비례의 원칙). 또 그러한 제한수단은 민주적 정치과정인 입법절차를 통한 공개토론을 거쳐 법률로써 사전에 명확하게 표명되어야 한다(법률유보의 원칙·의회주의·명확성의 원칙).

정보인권에 대한 제한정책의 합헌성 판단기준 = 비례의 원칙

비례의 원칙은 과잉금지(過剩禁止)의 원칙이라고도 불린다. 헌법재판소는 인권을 제약하는 정부정책이 헌법적으로 정당한지를 판단함에 있어 다음과 같은 4단계의 내용을 가지는 비례의 원칙을 기본적인 심사 잣대로 사용하고 있다. 그리하여 정보인권을 제한하는 정책이 이 4단계의 질문을 모두 통과하지 못하면 위헌 판단을 받게 된다.

(i) 목적의 정당성 : 인권을 제한하는 목적은 정당한가?

(ii) 수단의 적합성 : 선택한 수단이 위 목적달성에 적합한가?

(iii) 침해의 최소성 : 목적달성을 위해 선택한 수단 외에 다른 대안이 없는 불가피한 상황이 존재하는가? = 인권에 대한 제약을 최소화하면서도 목적을 달성할 수 있는 다른 수단이 존재하는가?

(iv) 법익의 균형성 : 선택한 수단이 실제로 얻게 되는 공익과 잃게 되는 기본권적 이익 사이에 균형이 맞는가? (선택한 수단이 목적달성에 실제적으로 기여하지 못하거나, 약간의 기여는 있지만 그로 인해 침해되는 기본권적 이익이 너무 큰 경우에 그 수단선택은 헌법적으로 허용되지 않음)

5) 정보참여권 : 정보의 자유의 실질적 보장을 위한 정보인권

정보사회는 정보자원 및 정보기술의 이용과 활용이 모든 사회적・경제적・정치적 관계형성의 기본조건이 되는 사회이다. 사이버공간은 놀라운 속도로 현실공간에서의 인간관계들을 확장시키고 있다. 수 없이 다양한 취미와 관심을 가진 사람들이 사이버공간에서 다양한 형태로 사회적 관계를 맺고 있고, 상품과 서비스 시장의 상당 부분이 사이버공간으로 이동했으며, 또한 정치적 토론과 전자표결 등 수많은 정치적 활동이 사이버공간에서 활발하게 전개되고 있다.

이러한 정보사회에서 정보자원과 정보기술에 접근할 수 없는 사람들에게 그것은 단순한 지식의 결여만을 의미하는 것이 아니라, 곧 사회적・경제적・정치적 참여의 박탈을 의미한다. 이는 자유민주체제의 존립과 직결되는 문제이다. 정보사회에서 정보격차(digital divide)의 문제가 단순히 복지차원의 문제로 그칠 수 없는 이유가 바로 여기에 있다. 그러므로 누구나 정보활동을 통한 관계형성에 참여할 수 있는 이른바 “정보참여권”(right to digital participation) 내지 “정보접근권”(right to digital access)이 정보사회의 기본적 인권으로 인정되어야 한다. 이를 위하여 정부는 정보격차(digital divide)를 해소하는 것을 우선적인 정책목표로 설정하여야 할 것이다.

6) 정보프라이버시 : 「사적 성격의 정보」에 대한 정보주체의 자기결정권 보장

한편으로, 우리 헌법은 “사적 성격의 정보”에 대한 통제권을 당해 정보주체에게 줌으로써 정부나 타인의 자의적인 지배가능성으로부터 정보주체의 자유를 확보하고자 한다. 예컨대, 수사기관이 범죄혐의자의 기밀정보를 탐지하는 활동인 압수・수색은 법률의 근거가 있는 경우에만 가능하고(법률유보의 원칙), 나아가 적법절차의 원칙과 영장주의 원칙이 준수되어야 하며

(헌법 제12조 제1항・제3항), 모든 국민은 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 않는다(제12조 제2항). 또 모든 국민은 사생활비밀과 통신비밀을 보장받는다(제17조・제18조) 특히 오늘날 고도의 정보기술에 힘입어 디지털화된 개인정보가 정보주체도 인식하지 못한 채 정부나 기업의 수중에서 무한대로 축적・처리・가공・제공될 수 있는 상황에서 요구되는 개인정보자기결정권은 당해 정보주체에게 그 수집・이용・제3자제공에 대한 통제권을 부여함으로써 더욱 적극적으로 개인의 자유를 보장하는 기능을 수행한다. 이들 정보프라이버시권은 그 보호범위에 드는 사적 정보가 정보주체의 결정권을 무시한 채 함부로 유통되지 못하도록 한다.

물론 이 경우에도 국가안보나 형사법률의 집행 등 정당하고도 구체적인 목적을 위해 정보주체의 통제권을 제한함으로써 사적 성격의 정보의 유통을 예외적으로 허용할 수 있다. 그러나 그것은 어디까지나 예외적으로 채택되는 수단적 성격의 것이기 때문에, 그것이 헌법적으로 정당화되기 위해서는 위에서 살핀 비례의 원칙과 법률유보의 원칙, 그리고 일정한 경우에는 영장주의를 준수하여야 한다.

6) 정리

우리 헌법상의 정보질서는 '국민의 자유와 민주주의의 확보'라고 하는 자유민주주의의 기본이념에 봉사하기 위하여, '정보유통에 대한 통제권이 국민에게 있다'라는 정책지표를 확인・선언하면서, 그 구현방법으로서 국민 개개인이 가지는 정보유통에 대한 통제력을 "정보의 자유"와 "정보프라이버시"라고 하는 두 가지 차원의 정보인권으로 보장하고 있다. 다시 말해서, "공적 성격의 정보"에 대해서는 모든 국민 개개인에게 그 유통에 대한 통제권(정보의 자유)을 인정함으로써 개인의 존엄과 자유의 조건을 확보하고 동시에 민주적 정치과정을 촉진하고자 하는 기본정책을 채택하고 있다. 한편, "사적 성격의 정보"에 대해서는 당해 정보주체에게 그 유통에 대한 통제권(정보프라이버시)을 부여함으로써 개인의 존엄과 자유의 조건을 확보하고자 한다. 이 두 가지 방향의 정보정책은 개인의 존엄과 자유를 보장하고 민주적 정치과정을 확보하고자 하는 모든 자유민주국가에서 정보질서의 근간을 이루는 것이다.

Ⅱ. 정보인권 관련 법제 개관

정보인권의 두 축인 정보의 자유와 정보프라이버시는 현재 공공기관의 정보 공개에 관한 법률과 개인정보 보호법이라는 법률을 통해 구체적으로 실현되고 있다. 즉 '공적 정보는 모든 국민에게, 사적 정보는 정보주체에게'라는 원칙을 공공기관의 정보 공개, 개인정보의 보호라는 제도를 통해 실현하고 있는 것이다. 그 밖에도 정보와 관련된 법제로 교육관련기관의 정보공개에 관한 특례법, 국가공간정보에 관한 법률, 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률 등 다양한

법제들이 존재하고 있지만 이 두 개의 법률을 중심으로 정보인권의 보호 상황을 개관하도록 한다.

1. 공공기관의 정보 공개에 관한 법률

정부가 국민으로부터 부여받은 권한을 남용하지 않도록 하기 위한 방법 중의 하나는 정부활동이 투명하게 이루어지게 하는 것이다. 이 투명성이 확보됨으로써 주권자인 국민은 언제든지 정부활동을 평가하고 또 감시할 수 있게 된다. 헌법이 국회회의공개의 원칙(제50조)과 재판공개의 원칙(제109조)을 선언하고 있는 것은 모두 이러한 취지이다. 정부활동의 투명성을 확보하기 위한 또 다른 방법이 모든 국민에게 정보공개청구권을 인정하는 것이다. 즉, 정부활동의 과정 및 결과를 담고 있는 정보를 공개하도록 요구할 수 있는 권리를 국민 개개인에게 주는 것이다. 국민 개개인은 이 권리의 행사를 통해서 주권자로서의 위신과 기능을 행사하게 된다.

헌법재판소는 일찍이 1989년과 1991년에 두 차례에 걸쳐 이러한 정보공개청구권이 헌법상의 기본권임을 선언한 바 있다. 이후 국회는 이 기본권을 구체화하는 법률로서 1996년에 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」(이하 "정보공개법"이라 한다)을 제정하였고, 이 법률은 1998년 1월 1일부터 시행되고 있다.

정보공개법은 공공기관이 보유·관리하는 정보에 대한 국민의 공개 청구 및 공공기관의 공개의무에 관하여 필요한 사항을 정함으로써 국민의 알권리를 보장하고 국정에 대한 국민의 참여와 국정 운영의 투명성을 확보함을 목적으로 한다.(동법 제1조) 정보공개법의 대원칙은 바로 정보공개의 원칙이다.

> 제3조(정보공개의 원칙) 공공기관이 보유·관리하는 정보는 국민의 알권리 보장 등을 위하여 이 법에서 정하는 바에 따라 적극적으로 공개하여야 한다.

정보공개의 원칙은 이른바 공적 정보라고 할 수 있는 공공기관의 정보는 모두 공개하는 것이 원칙이라는 것이다. 이러한 정보공개의 원칙은 법률에서 명시적으로 규정하고 있는 예외를 제외하고는 항상 적용되어야 하는 정보공개법의 가장 기본적 이념이라고 할 수 있다. 왜냐하면 정보에 대한 공개여부를 공공기관이 임의적으로 결정할 수 있다면 그것은 공적 정보에 대한 공개가 아닌 조작된 정보를 통한 선전에 불과할 것이기 때문이다. 따라서 정보공개 제도가 실효성을 가지고 국민의 정보에 대한 통제권이 실현되기 위해서는 무엇보다 정보공개에 대한 예외를 엄격하게 규정하고 그 밖의 모든 정보에 대한 공개의 원칙이 준수되어야 한다. 이를 위해서 정보공개법은 공공기관의 의무를 다음과 같이 명시하고 있다.

제6조(공공기관의 의무) ① 공공기관은 정보의 공개를 청구하는 국민의 권리가 존중될 수 있도록 이 법을 운영하고 소관 관계 법령을 정비하여야 한다.
② 공공기관은 정보의 적절한 보존과 신속한 검색이 이루어지도록 정보관리체계를 정비하고, 정보공개 업무를 주관하는 부서 및 담당하는 인력을 적정하게 두어야 하며, 정보통신망을 활용한 정보공개시스템 등을 구축하도록 노력하여야 한다.

제7조(행정정보의 공표 등) ① 공공기관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보에 대해서는 공개의 구체적 범위와 공개의 주기·시기 및 방법 등을 미리 정하여 공표하고, 이에 따라 정기적으로 공개하여야 한다. 다만, 제9조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보에 대해서는 그러하지 아니하다.
1. 국민생활에 매우 큰 영향을 미치는 정책에 관한 정보
2. 국가의 시책으로 시행하는 공사(工事) 등 대규모 예산이 투입되는 사업에 관한 정보
3. 예산집행의 내용과 사업평가 결과 등 행정감시를 위하여 필요한 정보
4. 그 밖에 공공기관의 장이 정하는 정보
② 공공기관은 제1항에 규정된 사항 외에도 국민이 알아야 할 필요가 있는 정보를 국민에게 공개하도록 적극적으로 노력하여야 한다.

이상의 공공기관에게 부여된 의무에서 주목해야 하는 것은 국민이 정보공개를 요구하기에 앞서서 국민의 정보공개에 관한 권리가 구체적으로 실현될 수 있도록 하는 기반으로서 공공기관의 정보 공표의무를 부과하고 있다는 것이다. 즉 국민 스스로 어떤 정보가 존재하는지를 알지 못할 때 이를 하나하나 공개 요구를 하는 것은 매우 번거로운 일이며, 동시에 어려운 일일 것이다. 따라서 국민의 알권리와 공적 정보에 관한 통제권이 실현되기 위해서는 행정기관 스스로 생성하고 있는 정보를 모든 국민이 언제든지 열람할 수 있도록 공표하는 체계를 갖추는 것이 필요하다. 이것이 바로 정보공개를 위한 적극적 노력의무라고 할 수 있다.

이상에서 본 바와 같이 정보공개법의 가장 핵심적인 쟁점은 어떤 정보를 정보 공개 원칙의 예외로 할 것인가의 문제이다. 이에 관해 우리 정보공개법은 상세한 규정으로 비공개 대상정보를 규정하고 있다.

제9조(비공개 대상 정보) ① 공공기관이 보유·관리하는 정보는 공개 대상이 된다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보는 공개하지 아니할 수 있다.
1. 다른 법률 또는 법률에서 위임한 명령(국회규칙·대법원규칙·헌법재판소규칙·중앙선거관리위원회규칙·대통령령 및 조례로 한정한다)에 따라 비밀이나 비공개 사항으로 규정된 정보
2. 국가안전보장·국방·통일·외교관계 등에 관한 사항으로서 공개될 경우 국가의 중대한 이익을 현저히 해칠 우려가 있다고 인정되는 정보
3. 공개될 경우 국민의 생명·신체 및 재산의 보호에 현저한 지장을 초래할 우려가 있다고 인정되는 정보
4. 진행 중인 재판에 관련된 정보와 범죄의 예방, 수사, 공소의 제기 및 유지, 형의 집

행, 교정(矯正), 보안처분에 관한 사항으로서 공개될 경우 그 직무수행을 현저히 곤란하게 하거나 형사피고인의 공정한 재판을 받을 권리를 침해한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 정보
5. 감사·감독·검사·시험·규제·입찰계약·기술개발·인사관리에 관한 사항이나 의사결정 과정 또는 내부검토 과정에 있는 사항 등으로서 공개될 경우 업무의 공정한 수행이나 연구·개발에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 정보. 다만, 의사결정 과정 또는 내부검토 과정을 이유로 비공개할 경우에는 의사결정 과정 및 내부검토 과정이 종료되면 제10조에 따른 청구인에게 이를 통지하여야 한다.
6. 해당 정보에 포함되어 있는 성명·주민등록번호 등 개인에 관한 사항으로서 공개될 경우 사생활의 비밀 또는 자유를 침해할 우려가 있다고 인정되는 정보. 다만, 다음 각 목에 열거한 개인에 관한 정보는 제외한다.
가. 법령에서 정하는 바에 따라 열람할 수 있는 정보
나. 공공기관이 공표를 목적으로 작성하거나 취득한 정보로서 사생활의 비밀 또는 자유를 부당하게 침해하지 아니하는 정보
다. 공공기관이 작성하거나 취득한 정보로서 공개하는 것이 공익이나 개인의 권리 구제를 위하여 필요하다고 인정되는 정보
라. 직무를 수행한 공무원의 성명·직위
마. 공개하는 것이 공익을 위하여 필요한 경우로서 법령에 따라 국가 또는 지방자치단체가 업무의 일부를 위탁 또는 위촉한 개인의 성명·직업
7. 법인·단체 또는 개인(이하 "법인등"이라 한다)의 경영상·영업상 비밀에 관한 사항으로서 공개될 경우 법인등의 정당한 이익을 현저히 해칠 우려가 있다고 인정되는 정보. 다만, 다음 각 목에 열거한 정보는 제외한다.
가. 사업활동에 의하여 발생하는 위해(危害)로부터 사람의 생명·신체 또는 건강을 보호하기 위하여 공개할 필요가 있는 정보
나. 위법·부당한 사업활동으로부터 국민의 재산 또는 생활을 보호하기 위하여 공개할 필요가 있는 정보
8. 공개될 경우 부동산 투기, 매점매석 등으로 특정인에게 이익 또는 불이익을 줄 우려가 있다고 인정되는 정보
② 공공기관은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보가 기간의 경과 등으로 인하여 비공개의 필요성이 없어진 경우에는 그 정보를 공개 대상으로 하여야 한다.
③ 공공기관은 제1항 각 호의 범위에서 해당 공공기관의 업무 성격을 고려하여 비공개 대상 정보의 범위에 관한 세부 기준을 수립하고 이를 공개하여야 한다.

이상의 비공개대상정보에 관한 규정은 크게 ⅰ)법률 등에 의해 지정된 비밀 정보, ⅱ)국가 및 사회와 관련한 중대한 이익을 현저히 해칠 우려가 있는 정보, ⅲ)개인정보 및 개인의 권리와 이익 보호에 현저한 지장을 초해할 우려가 있는 정보 등으로 나누어 볼 수 있다. 우선 다른 법령에 의해 지정된 비밀 정보가 비공개되어야 하는 것은 해석상 어려움이나 적용상의 어려움이 크지 않다. 그러나 문제는 국가와 사회 그리고 개인의 이익을 침해할 우려가 있는 정보에 대한 분류의 문제이다. 즉 단순히 그러한 우려가 있다는 것만으로 정보공개의 예외가 되는 것

은 분명히 아니며, 그러한 우려는 기본적으로 침해가 우려되는 이익의 중대성, 우려의 현저성에 대한 평가가 함께 이뤄져야 하는 것이다. 하지만 이러한 평가가 정보공개 주체에 의해 자의적으로 이뤄진다면 정보공개법의 정보공개 원칙이라는 기본 이념은 결코 이뤄질 수 없을 것이다. 그러므로 무엇보다 중요한 것은 중대성과 현저성에 관한 판단이 자의적이 아니라 공정하고 객관적으로 이뤄져야 한다는 점이다.

정보공개 여부에 대한 판단의 공정성과 객관성을 담보하는 것은 바로 정보공개 여부를 결정하는 절차와 조직이다. 우리 정보공개법은 정보공개 결정 절차와 조직을 다음과 같이 규정하고 있다.

제11조(정보공개 여부의 결정)① 공공기관은 제10조에 따라 정보공개의 청구를 받으면 그 청구를 받은 날부터 10일 이내에 공개 여부를 결정하여야 한다. ③ 공공기관은 공개 청구된 공개 대상 정보의 전부 또는 일부가 제3자와 관련이 있다고 인정할 때에는 그 사실을 제3자에게 지체 없이 통지하여야 하며, 필요한 경우에는 그의 의견을 들을 수 있다. (2항, 4-6항 생략) 12조(정보공개심의회) ① 국가기관, 지방자치단체 및 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제5조에 따른 공기업(이하 "국가기관등"이라 한다)은 제11조에 따른 정보공개 여부 등을 심의하기 위하여 정보공개심의회(이하 "심의회"라 한다)를 설치·운영한다. ② 심의회는 위원장 1명을 포함하여 5명 이상 7명 이하의 위원으로 구성한다. ③ 심의회의 위원장을 제외한 위원은 소속 공무원, 임직원 또는 외부 전문가로 지명하거나 위촉하되, 그 중 2분의 1은 해당 국가기관등의 업무 또는 정보공개의 업무에 관한 지식을 가진 외부 전문가로 위촉하여야 한다. 다만, 제9조제1항제2호 및 제4호에 해당하는 업무를 주로 하는 국가기관은 그 국가기관의 장이 외부 전문가의 위촉 비율을 따로 정하되, 최소한 3분의 1 이상은 외부 전문가로 위촉하여야 한다. ④ 심의회의 위원장은 제3항에 규정된 위원과 같은 자격을 가진 사람 중에서 국가기관등의 장이 지명하거나 위촉한다. (5항-6항 생략)

정보공개 결정 절차의 핵심은 바로 정보공개 여부를 결정하는 심의회의 구성방식이라고 할 수 있다. 정보공개법은 위에서 보는 바와 같이 원칙적으로 위원의 2분의 1을 외부 전문가로 위촉하도록 하고 있으며 예외적인 영역에 3분의 1이상으로 완화시켜주고 있다. 이러한 외부와 내부 인원의 구성비율도 물론 중요하지만 더 중요한 것은 누가 어떻게 이러한 위원을 선정할 것인가의 문제이다. 현재는 결국 해당 기관의 장이 그 권한을 행사하고 있는데 결국 이것은 해당 기관의 의사를 대변해줄 심의위원회의 구성으로 이어질 개연성이 상당하다고 할 수 있다. 따라서 이러한 정보 공개 제도의 핵심으로서 정보공개 심의위원회 구성방식은 앞으로 더 보완할 필요가 있다.

정보공개법은 기관 내부에서의 정보공개 결정 절차에 대한 불복구제절차로 행정심판, 행정소송 등이 가능하다는 점도 명시적으로 규정하고 있다. 이러한 점에서 우리 정보공개제도의 체계는 상당한 완성도를 가지고 있다고 할 수 있다. 하지만 국민의 공적 정보에 대한 통제권이 더욱 강화되기 위해서는 무엇보다 국가기관 스스로가 공적 정보를 감추어두려고 하지 않고 적극적으로 공표하는 자세가 필요하다. 그리고 정보화시대에서 거의 모든 작업이 정보기기를 통해 이뤄진다는 점에서 공적 정보의 공표가 특별한 비용을 소모하는 것도 아니며, 공공기관 스스로에게 자신들의 사무가 항상 국민에게 널리 알려진다는 자각을 갖고 사무에 임할 때 공적 사무의 공공성은 한층 더 강화될 것이라고 할 수 있다. 따라서 수동적으로 정보공개에 임하는 것이 아니라 능동적인 정보 공표의 방향으로 우리 행정이 나아갈 필요가 있으며, 이것이 국민의 정보의 자유를 더욱 충실하게 보장하는 길이라고 할 수 있다. 현재도

2. 개인정보보호법

개인의 모든 활동이 디지털화되는 정보사회에서 각 개인은 자신을 드러내고 싶지 않아도 사회적 관계를 맺기 위해서는 불가피하게 자신을 드러낼 수밖에 없는 상황에 놓여 있다. 이 거역할 수 없는 상황 속에서 이들 디지털화된 개인정보는 당해 정보주체도 인식하지 못한 상태에서 정부나 기업의 수중에서 무한대로 수집・처리・이용・제공될 수 있게 되었다. 그에 따라 당해 개인의 실존인격과 분리된 또 하나의 인격상이 정부나 기업의 수중에서 조작될 수 있는 가능성이 점차 현실화되고 있다. 즉, 실존인격이 가상인격에 의해 규정될 위험성이 커져가고 있는 것이다. 더 나아가, 그들 개인정보가 놀라운 정보기술에 의하여 통합 처리되는 경우, 개인은 문자 그대로 유리처럼 들여다 볼 수 있는 발가벗겨진 상태에 놓여 있게 된다. 이렇게 개인정보를 축적・처리하는 공・사의 기관은 개인에 대한 강력한 통제와 감시의 수단을 확보하고 있는 셈이다. 그리하여 이들 개인정보를 토대로 일정 부류의 사람들을 사회적으로 낙인화하는 일(예컨대, 신용불량자나 취업기피인물명단의 작성・유통)이 얼마든지 가능해지게 되고, 그 결과 그들을 사회로부터 고립시키거나 선택권을 제한하게 만들 수 있다.

그러나 개인정보처리의 위험성만을 지나치게 강조해서 개인정보의 수집과 유통을 전면 금지시킨다면 그것은 곧 정부와 시장의 기능을 마비시킬 것이고, 심지어 시민사회도 제대로 기능할 수 없게 될 것이다. 사회공동체는 타자에 대한 평가를 통해 일정한 결정을 내림으로써 유지되기 때문이다. 정부는 개인정보를 수집・처리할 수 있어야 한다. 정부의 기능과 역할이 커지면 커질수록 개인정보 수집 및 처리의 필요성은 커지게 된다. 예컨대, 효과적인 법집행, 복지사기의 방지, 조세포탈자의 추적, 국민보건의 증진 등은 개인정보의 수집 및 처리가 없이는 불가능한 일이다. 민간의 시장 또한 소비자의 개인정보를 수집・처리함으로써 자원배분의 효율성을 극대화할 수 있고, 또 소비자에 대한 맞춤서비스를 제공할 수 있다.

여기서 정부가 해야 할 일은 개인정보처리의 위험성과 필요성 사이의 균형을 맞추는 일이다. 그 균형추로서 기능하는 것이 “개인정보자기결정권”이라는 정보인권인 것이다. 이를 통해 정보주체는 자신에 관한 정보가 누구에 의해 어떤 목적으로 어떻게 수집・이용・제공되는지를 명확하게 인식하고 그러한 정보처리의 과정에 함께 참여할 수 있는 것이다. 따라서 정보주체의 결정권을 무시한 채 정부나 기업이 개인정보를 수집・이용・제공하는 경우 개인정보자기결정권을 침해하는 것이 된다.

이러한 개인정보자기결정권을 실현하기 위해 2011년 제정된 법률이 바로 개인정보 보호법이다. 동법은 개인정보의 처리 및 보호에 관한 사항을 정함으로써 개인의 자유와 권리를 보호하고, 나아가 개인의 존엄과 가치를 구현함을 목적으로 한다.(제1조) 동법에서 규정하고 있는 개인정보란 다음과 같이 정의된다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. <개정 2014.3.24.> 1. "개인정보"란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보(해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 것을 포함한다)를 말한다.

즉 개인정보란 개인을 식별할 수 있는 정보라고 말할 수 있다. 하지만 이것이 단순히 개인을 식별하는 정보 자체만을 의미하는 것은 아니며 그러한 개인을 식별할 수 있는 개인 인격적 정체성 혹은 인격적 표지를 담고 있는 모든 정보가 개인정보라고 할 수 있다. 여기서 중요한 것은 그 정보를 누가 생성했는가의 여부가 아니라는 점이다. 예를 들어 의사가 환자를 진료하면서 작성한 차트는 의사가 자신의 전문 지식을 동원해서 작성한 자신의 정보라고 할 수 있다. 하지만 이 정보가 대상 환자를 특정할 수 있는 개인 식별 정보를 담고 있다면 그것은 대상 환자의 개인정보가 되는 것이며, 대상 환자가 그 정보의 주체가 되는 것이다. 반대로 대상 환자의 개인 식별 정보가 삭제된 진료 정보는 개인 정보의 성격이 상실된다고 할 수 있다. 개인정보 개념에서 또 하나 중요한 점은 직접적으로 개인을 식별할 정보가 존재하지 않다고 하더라도 다른 정보들과 결합할 때 매우 손쉽게 정보의 주체가 특정된다면 그것 역시 개인정보로 봐야 한다는 것이다. 예를 들어 대학 강의실에서 1학년 20명, 2학년 20명, 4학년 1명이 수업을 들었는데 각 학년별 평균점수라고 강의실에서 공표하게 되면 4학년의 이름이나 학번 등을 첨부하지 않았다고 하더라도 이미 공유된 학년에 관한 정보로 인해 4학년 학생 한명의 개인 성적이 공표되는 결과를 가져온다. 이러한 경우 직접적인 개인 식별 정보가 결합되지 않은 정보라고 하더라도 개인정보로서 정보주체의 권리가 인정된다.

이러한 개인정보는 다음과 같은 원칙에 따라 보호되고 정보주체는 개인정보 처리와 관련된 권리가 가진다.

제3조(개인정보 보호 원칙) ① 개인정보처리자는 개인정보의 처리 목적을 명확하게 하여야 하고 그 목적에 필요한

범위에서 최소한의 개인정보만을 적법하고 정당하게 수집하여야 한다.
② 개인정보처리자는 개인정보의 처리 목적에 필요한 범위에서 적합하게 개인정보를 처리하여야 하며, 그 목적 외의 용도로 활용하여서는 아니 된다.
③ 개인정보처리자는 개인정보의 처리 목적에 필요한 범위에서 개인정보의 정확성, 완전성 및 최신성이 보장되도록 하여야 한다.
④ 개인정보처리자는 개인정보의 처리 방법 및 종류 등에 따라 정보주체의 권리가 침해받을 가능성과 그 위험 정도를 고려하여 개인정보를 안전하게 관리하여야 한다.
⑤ 개인정보처리자는 개인정보 처리방침 등 개인정보의 처리에 관한 사항을 공개하여야 하며, 열람청구권 등 정보주체의 권리를 보장하여야 한다.
⑥ 개인정보처리자는 정보주체의 사생활 침해를 최소화하는 방법으로 개인정보를 처리하여야 한다.
⑦ 개인정보처리자는 개인정보의 익명처리가 가능한 경우에는 익명에 의하여 처리될 수 있도록 하여야 한다.
⑧ 개인정보처리자는 이 법 및 관계 법령에서 규정하고 있는 책임과 의무를 준수하고 실천함으로써 정보주체의 신뢰를 얻기 위하여 노력하여야 한다.

4조(정보주체의 권리) 정보주체는 자신의 개인정보 처리와 관련하여 다음 각 호의 권리를 가진다.
1. 개인정보의 처리에 관한 정보를 제공받을 권리
2. 개인정보의 처리에 관한 동의 여부, 동의 범위 등을 선택하고 결정할 권리
3. 개인정보의 처리 여부를 확인하고 개인정보에 대하여 열람(사본의 발급을 포함한다. 이하 같다)을 요구할 권리
4. 개인정보의 처리 정지, 정정·삭제 및 파기를 요구할 권리
5. 개인정보의 처리로 인하여 발생한 피해를 신속하고 공정한 절차에 따라 구제받을 권리

개인정보 보호를 위한 가장 중요한 원칙은 결국 문제가 되는 개인정보 자체를 수집하지 않아야 하는 것이다. 즉 '그 목적에 필요한 범위에서 최소한의 개인정보만을 적법하고 정당하게 수집'하는 것이 필요하며, 불필요한 개인정보의 수집은 금지시키는 것이 개인정보 보호를 위해 가장 좋은 길이라고 할 수 있다. 특히 디지털 정보의 경우 아무리 보안을 철저히 한다고 하더라도 각종 해킹 등으로부터 완전히 자유로울 수 없다. 정보화시대에서 개인정보를 지키는 것은 우선적으로 불필요한 개인정보의 수집 자체를 하지 않는 것이 가장 중요하며, 필요에 따라 수집된 개인정보는 그 목적이 사라질 때 함께 폐기하는 원칙을 철저하게 준수하는 것이 필요하다. 또한 국가나 공공단체가 국민의 생활을 파악하기 위한 통계 작성의 목적으로 수집하는 정보들은 개인의 인격적 정보와 분리하여 취급해도 상관없기 때문에 인격적 정체성을 담은 정보와 분리 취급, 익명처리 원칙에 입각하여 국민의 정보를 취급하면 개인정보 침해의 문제로부터 자유로워질 수 있을 것이다.

Ⅲ. 정보인권 관련 쟁점

1. 잊혀질 권리

현대 정보화사회의 핵심은 바로 인터넷이다. 인터넷은 세계 각지의 사람들과 그 사람들의 다양한 표현과 정보를 연결시켜주는 망으로, 특히 스마트폰과 태블릿의 시대는 인터넷을 사람들의 손바닥 위로 옮겨왔다. 이러한 인터넷 시대는 개인정보와 관련된 수많은 쟁점을 새롭게 만들어내고 있으며, 국가의 정보인권 보호를 위한 노력은 새로운 정보환경에 적응해가기 위해서 더 큰 능동성을 요구받고 있다.

최근 가장 주목받는 새로운 정보환경에서의 정보 관련 인권은 바로 잊혀질 권리(a right to be forgotten)이다. 잊혀질 권리는 기본적으로 정보프라이버시권에 기초하여 도입된 개념으로 1995년 11월 24일 유럽연합에서 제정한 “개인정보의 처리와 관련한 개인의 보호에 관한 지침”에서 처음 도입되었다. 특히 연원적으로는 프랑스법상의 “망각권”(a right to oblivion), 즉 유죄가 확정된 자가 형기를 마치고 나면 유죄의 사실에 대한 출판에 이의 제기할 수 있는 권리에서 기원한다. 특히 사이버 상의 정보는 자신이 형성하였다고 하더라도 자신이 통제할 수 없는 무한반복적인 복제가 끊임없이 이뤄지기 때문에 적극적인 삭제의 권리 없이는 한번 형성된 정보가 영원히 인터넷의 바다를 떠돌아다니게 되고, 이는 자신이 원하지 않는 개인정보의 공개를 지속적으로 강요하는 결과를 낳게 되는 것이다. 따라서 일정한 개인정보의 삭제 및 폐기를 요구할 수 있는 권리의 중요성은 사이버 세계상의 정보가 확장되어 감에 따라 더욱 중요해졌다.

간단히 정리하면 “잊혀질 권리”란 정보를 수집할 당시의 목적이 더 이상 필요치 않게 되었을 경우 당해 정보의 완전한 삭제를 청구할 개인의 권리이다. 잊혀질 권리는 온라인데이터베이스에서 개인정보를 강제로 삭제할 수 있도록 하는 법적 체제의 근거가 되는 권리로서 자신이 공개를 동의한 정보라도 일정 기간이 지나면 폐기하도록 강제하는 체제를 만드는 것에서 출발하여, 정보주체에 의사에 반하는 개인정보를 삭제하고, 이를 이행하지 않을 경우 제제를 가하는 방식으로 이뤄진다.

정보프라이버시권으로서 잊혀질 권리는 현재 우리나라에서도 계속 도입을 논의 중이며 현재 국회에 발의된 정보관련 법률 개정안에 반영되어 있어 조만간 국내법 체계에 도입될 예정이다. 특히 이러한 잊혀질 권리는 인터넷 검색엔진의 개인정보 침해의 책임 인정 문제 및 정보주체의 사망 이후 정보처리의 문제 등과 관련해서도 함께 논의되어야할 필요성이 크며, 현재 새롭게 부각되는 정보처리서비스의 한 유형인 디지털 세탁소, 디지털 장의사 등에 관한 법적인 정리와 접근도 필요하다.

2. 개인정보의 대량유출사태와 정보인권

최근 개인정보와 관련된 가장 큰 문제 중 하나로 지적되고 있는 것은 바로 개인정보의 대량유출 사태이다. 최근 4년간 개인정보 유출 사태로 특히 해킹에 의한 개인정보 유출은 2010년 35개 사업자의 3300만 건, 2011년 SK컴즈의 3500만 건, 한국앱손 35만 건, 넥슨코리아 1320만 건, 2012년 EBS 422만 건, KT의 873만 건, 2014년 KT 1170만 건 등 총 1억건을 상회하고 있는 실정이다. 이러한 해킹은 아니지만 내부 직원에 의한 개인정보 유출로서 2014년 1월 KB국민, NH농협, 롯데카드 등 카드사가 1억 580만 건의 고객정보를 유출하는 사태가 일어났다.

그러나 이에 관한 조치 사항으로서 부관된 과징금을 1건당으로 계산해보면 불과 16.6원에 불과한 실정이다. 물론 개인이 직접 개인정보의 유출에 책임이 있는 회사에 손해배상을 청구할 수도 있지만 이러한 절차를 통해 개인이 받을 수 있는 배상액 역시 크지 않다는 점에서 개인정보 대량유출 사태는 앞으로도 크게 나아지지 않을 우려가 크다.

특히 개인정보를 유출당한 각 회사들도 해킹이라는 불법적 행위로 인해 입은 피해라는 점에서 과도한 과징금을 부과받는 것이 억울하다는 측면도 존재하기 때문에 이러한 개인정보 대량유출사태를 막기 위한 엄격한 조치가 어려운 측면도 있다. 하지만 이러한 솜방망이 제재가 결국 기업이 해킹으로부터 개인정보를 안전하게 지키기 위한 보안장치에 들어가는 비용보다 적은 경우에 기업은 많은 비용을 쓰면서 해킹을 예방하기보다는 차라리 해킹을 당하고 과징금을 부과 받는 것을 선택할 가능성이 높다. 따라서 이러한 해킹으로부터 개인정보 대량유출 예방하기 위해서는 자신들이 수집한 개인정보를 보호해야 할 의무를 매우 강화하고, 이를 제대로 이행하지 않는 기업이나 실제로 해킹으로 인한 개인정보 대량유출을 야기한 기업에게는 막대한 과징금을 부과할 필요가 있다. 이러한 개인정보 유출에 대한 엄격한 제재가 이뤄진다면 기업들이 무차별적으로 개인의 정보를 수집하는 관행도 사라질 것이며, 필요 최소한의 범위에서 개인정보를 수집하고, 이렇게 수집된 개인정보는 철저한 보안을 통해 보호되도록 할 것이다.

3. CCTV와 정보인권

CCTV(closed circuit television, 폐회로텔레비젼)의 설치와 운용이 계속 증가하고 있다. 흔히 방범과 보안의 목적을 조금씩 설치되던 CCTV가 일반 주택과 점포, 공용시설 내외부, 교통시설 및 버스, 지하철, 개인 차량용 블랙박스 등 장소와 목적을 가리지 않고 무차별적으로 설치되면서 이제는 시민 모두를 감시하는 눈으로 변질되고 있는 것은 아닌가 하는 우려와 의심들이 점차 늘고 있다.

이러한 CCTV는 주로 개인을 보호한다는 목적으로 설치된다. 범죄로부터 시민을 보호하고,

범죄발생시 범인검거를 위해 활용될 수 있다거나 작업장내에서 발생할 수 있는 각종 위험들로부터 보호한다는 것과 같은 목적이 통상적으로 CCTV의 설치와 운용을 정당화해주고 있다. 하지만 이러한 CCTV는 그 자체로 개인의 권리에 대한 제약을 야기한다. 즉 특정인의 이미지를 촬영하는 순간부터 개인의 초상권에 대한 침해문제가 발생하며, 동시에 이를 저장 및 보관하거나 타인이 지켜보고 있는 것은 사생활의 침해문제를 발생시킨다.

개인정보자기결정권이란 독일연방헌법재판소가 결정한 것처럼 " 언제 어떠한 조건에서 개인적 생활을 공개할 것이지를 스스로 결정하는 권리"이다. 하지만 CCTV는 본인이 원하지 않는 개인정보를 끊임없이 수집당하고, 자신이 모르는 제3자가 이를 지켜보고 있으며, 이러한 정보가 어떤 방식을 사용될지조차 확정되지 않고 있다는 점에서 이러한 개인정보자기결정권에 대한 심각한 제약을 초래하는 것이다. 따라서 이와 같이 개인정보자기결정권과 그 밖의 여러 권리들에 대한 제약을 야기하는 CCTV의 설치와 운용은 이러한 권리에 대한 형량 속에서 그 여부를 판단하여야 할 필요성이 있으며, 국가는 이러한 CCTV의 무제한적인 사용을 제한할 수 있는 법적 제재 장치를 갖추어야 할 필요성 크다. 그러나 현재 우리 법제는 이러한 CCTV 설치에 관해서 독립된 법률을 가지고 있지 않으며, 개인정보보호법을 비롯하여 여러 법률에 개별적인 규정으로 산재되어 존재하고 있다. 이러한 CCTV 설치에 관한 규제제도를 앞으로는 통합적으로 규정하는 것에 대해서도 앞으로 더 모색해봐야 할 것이다.

개인정보보호법
제25조(영상정보처리기기의 설치·운영 제한) ① 누구든지 다음 각 호의 경우를 제외하고는 공개된 장소에 영상정보처리기기를 설치·운영하여서는 아니 된다.
1. 법령에서 구체적으로 허용하고 있는 경우
2. 범죄의 예방 및 수사를 위하여 필요한 경우
3. 시설안전 및 화재 예방을 위하여 필요한 경우
4. 교통단속을 위하여 필요한 경우
5. 교통정보의 수집·분석 및 제공을 위하여 필요한 경우
② 누구든지 불특정 다수가 이용하는 목욕실, 화장실, 발한실(發汗室), 탈의실 등 개인의 사생활을 현저히 침해할 우려가 있는 장소의 내부를 볼 수 있도록 영상정보처리기기를 설치·운영하여서는 아니 된다. 다만, 교도소, 정신보건 시설 등 법령에 근거하여 사람을 구금하거나 보호하는 시설로서 대통령령으로 정하는 시설에 대하여는 그러하지 아니하다.
③ 제1항 각 호에 따라 영상정보처리기기를 설치·운영하려는 공공기관의 장과 제2항 단서에 따라 영상정보처리기기를 설치·운영하려는 자는 공청회·설명회의 개최 등 대통령령으로 정하는 절차를 거쳐 관계 전문가 및 이해관계인의 의견을 수렴하여야 한다.
④ 제1항 각 호에 따라 영상정보처리기기를 설치·운영하는 자(이하 "영상정보처리기기운영자"라 한다)는 정보주체가 쉽게 인식할 수 있도록 대통령령으로 정하는 바에 따라 안내판 설치 등 필요한 조치를 하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 시설에 대하여는 그러하지 아니하다.
⑤ 영상정보처리기기운영자는 영상정보처리기기의 설치 목적과 다른 목적으로 영상정보

처리기기를 임의로 조작하거나 다른 곳을 비춰서는 아니 되며, 녹음기능은 사용할 수 없다.
⑥ 영상정보처리기기운영자는 개인정보가 분실·도난·유출·변조 또는 훼손되지 아니하도록 제29조에 따라 안전성 확보에 필요한 조치를 하여야 한다.
⑦ 영상정보처리기기운영자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 영상정보처리기기 운영·관리 방침을 마련하여야 한다. 이 경우 제30조에 따른 개인정보 처리방침을 정하지 아니할 수 있다.
⑧ 영상정보처리기기운영자는 영상정보처리기기의 설치·운영에 관한 사무를 위탁할 수 있다. 다만, 공공기관이 영상정보처리기기 설치·운영에 관한 사무를 위탁하는 경우에는 대통령령으로 정하는 절차 및 요건에 따라야 한다.

4. 전자감시와 정보인권

우리는 신용카드로 대중교통수단을 이용하여 출근하고, 점심 식사와 쇼핑을 하고 살아간다. 그리고 SNS와 문자메시지를 통해 소통하며, 온라인으로 금융거래를 한다. 또한 거리에는 온갖 목적을 가진 CCTV가 설치되어 있고, 국가는 통계조사를 목적으로 나의 정보를 끊임없이 수집한다. 신분증 한 장을 발급받기 위해 열손가락에 인주를 묻혀 지문마저 등록한다. 그리고 이제는 DNA도 등록하자는 목소리가 등장하고 있다. 우리의 일상과 우리 자신 자체가 정보처리망 속에서 관리되고 있는 세상에서 우리는 감시당하고 있다는 생각을 지울 수 없다.

전자감시란 이와 같이 각종 정보통신기술을 활용하여 수집되어 저장되는 정보를 통해 개인의 생각과 행동을 감시하는 것을 의미한다. 이러한 전자감시는 통상 범죄의 예방 및 범죄자의 검거를 비롯하여 이른바 공공의 안녕과 질서의 유지 등의 목적을 가지고 국가에 의해 행해지고 있다. 이러한 전자감시 체계가 고도화 될수록 개인의 자유로운 사생활은 위축될 수밖에 없다.

하지만 문제는 여기서 끝이 아니다. 특히 더 심각한 전자감시는 바로 사적 영역인 기업에 의해 이뤄지는 전자 노동감시의 영역이다. 기업은 CCTV와 GPS 위치추적, 컴퓨터 로그기록 등 다양한 방식으로 끊임없이 노동자의 일상을 감시한다. 물론 그것이 기업의 근로자에 대한 관리와 사용 방식이라고도 할 수 있지만, 그렇다고 개인의 모든 사생활이 기업에 의해 감시받는 것을 동의할 사람은 아무도 없다. 물론 기업은 근로자 개인에게 동의를 얻고 있으며, 또한 근로자의 보호를 목적으로 한다는 명분을 내걸고 있지만 기업의 요구에 자유롭게 동의 여부를 결정할 수 있는 근로자는 몇 되지 않을 것이다.

이러한 전자감시는 헌법 제17조의 사새황의 비밀. 제18조의 통신의 자유와 비밀 등에서 보장하고 있는 개인의 인격권과 사생활의 비밀을 침해할 개연성이 매우 큰 문제로 국가가 정책적으로 관심을 기울여야 하는 현안이라고 할 수 있으며, 국가인권위원회는 2007년 '사업장 전자 감시에서 근로자의 인권보호를 위한 법령 및 제도 개선'을 노동부에 권고하였으며, 2013년

에는 전자 노동 감시 실태에 대한 전면 조사에 나서기도 하였다.

국가인권위원회 결 정
제목: 사업장 전자감시에서 근로자의 인권보호를 위한 법령·제도 개선권고

국가인권위원회는 노동부장관에게 사업장 전자감시로부터 근로자의 인권을 보호하기 위하여 관련 법령·제도 개선을 아래와 같이 권고한다.

1. 근로관계로 제약되는 사업장의 특성과 근로자의 권리침해 가능성을 고려할 때, 사업장의 전자감시로 인한 피해를 효율적으로 예방하고 구제하기 위해서는 현행 법령의 보완을 통해서는 한계가 있다고 판단되므로 사업장 단위에서 전자감시를 적극적으로 규제할 수 있는 별도의 법률을 마련하고 동 법률에는 다음과 같은 내용을 포함하여야 한다.
가. 사업장에서 전자감시의 명확한 허용범위를 규정하되, 1) 전자감시가 허용될 수 없는 장소로서, 사업장내에서의 개인적 공간이나 복지 공간, 근로계약상 사용자의 지휘·감독을 벗어난 공간 등에 대한 감시를 금지할 것, 2) 전자감시로 수집될 수 없는 정보의 내용으로서, 근로자의 사상, 건강과 질병, 사업장내외의 집단 활동, 업무와 관련성이 없는 사항 등에 대한 감시를 금지할 것, 3) 전자감시가 허용될 수 없는 목적 또는 이용범위로서, 감시가 근로자에 대한 평가수단으로만 사용되는 것을 금지할 것, 4) 전자감시의 사용형태와 요건을 제한하여, 지속적이거나 일방적 또는 은밀한 감시는 그 객관적인 필요성이 입증되어야 하며, 범죄 또는 근로자의 심각한 안전사고 예방 등 제한된 요건에서만 실시할 것을 규정하여야 하고,
나. 전자감시의 도입과 운영에서 근로자의 최소한의 권리보호 장치로서, 1) 사용자가 전자감시 이외에는 다른 방법을 찾을 수 없다는 불가피성을 사전에 객관적인 방법으로 제시하도록 할 것, 2) 사용자는 전자감시 장비의 설치내역, 감시정보의 보관사항, 감시종류·기간·방법 등 세부내용을 전자감시를 도입하기 전에 일정기간을 정하여 그 기간 내에 공개하도록 할 것, 3) 이러한 공개사항에 대해 근로자들의 참여와 평가가 동 법률상 권리로서 보장될 수 있도록 할 것, 4) 전자감시를 새롭게 도입하거나 기존의 전자감시 설비를 확대할 경우 근로자의 사전 동의를 받도록 하되, 사용자의 충분한 사전 설명과 교육이 있어야 할 것 등을 규정하여야 하며,
다. 전자감시로 수집된 근로자 정보의 보호를 위하여 1) 사용자는 전자감시를 통해 근로자 정보를 수집하는 목적을 구체적이고 명확히 해야 하고 이러한 목적 외에는 사용·유통·가공과 제3자에 대한 제공을 금지할 것, 2) 전자감시로 수집된 정보 중 근로자가 자기 정보에 관하여는 접근과 열람이 가능하도록 해야 하며 잘못되거나 불완전한 정보에 대해서는 정정과 삭제를 요구할 수 있도록 할 것, 3) 사용자는 감시목적의 범위 내에서 전자감시로 수집된 정보의 정확성과 최신성을 항상 유지하도록 할 것, 4) 사용자는 전자감시로 수집된 근로자 정보의 분실, 파손, 이에 대한 불법적인 접근, 수정, 사용, 유포 등에 대한 확실한 보안조치를 마련할 것, 5) 그 밖에 유엔(UN)과 국제노동기구(ILO)를 비롯하여 그간 국제사회에서 제시해온 개인정보보호의 준칙들에 충분히 부합될 수 있도록 전자감시를 통한 근로자 정보의 무제한 축적, 근로자 정보의 남용을 금지할 것 등을 규정하여야 하며,
라. 사용자의 전자감시 오·남용으로 인한 피해에 대한 적절한 구제방안도 같이 규정하

되, 1) 불법적인 전자감시의 사용자 및 관련자에 대한 엄격한 처벌규정을 두며, 2) 전자감시로 피해를 당한 근로자의 권리구제 방법과 절차를 구체적으로 규정하도록 하고, 3) 전자감시로 축적된 전자화된 근로자 정보의 특성을 고려할 때 그 피해는 지속적이면서도 확장가능성이 크다는 점에서 독립된 보호기구에 의한 시정명령 등과 같은 신속하며 효율적인 구제방안도 규정하여야 한다.

2. 갈수록 정교해지는 각종 전자감시를 활용한 사용자의 근로자에 대한 관찰과 감시가 개별 사업장에서 일반화되어감에 따라, 근로자의 상대적인 지위는 더욱 취약해지고 있다고 판단되므로 이러한 사업장 환경의 중요한 변화를 반영하여 근로관계를 규율하는 관련 법률에 근로자의 본질적 권리에 대한 보장과 사용자의 전자감시 활용 등에 대한 절차적 통제를 제도화할 수 있도록,
가. 「근로기준법」을 개정하여 제1장 총칙에 '사용자는 근로관계에서 근로자의 인격과 사생활의 자유를 보호하여야 한다'는 내용의 명시적 규정을 추가하거나 신설하며,
나. 동법 제93조 취업규칙의 기재사항에 '전자장치에 의한 작업관찰 · 감시기술을 도입할 경우에 관련된 사항'을 규정하여야 한다.

3. 전자감시에서 근로자 권리보호를 위한 입법적 방안과 함께 사업장 별 또는 산업별 규제를 효과적으로 수행하기 위한 정책적 조치로서,
가. 근로관계에 관련된 현행 법령들에 근거하여 사용자의 전자감시에 의한 근로자의 중대한 권리침해나 근로자 집단에 대한 부당한 개입, 차별 등에 대하여 사업장 수준의 근로감독을 강화하도록 하며,
나. 사용자는 물론 근로자도 각종 전자감시에 따른 문제점을 충분히 인식하고 사업장 수준에서의 보호조치를 할 수 있도록 전자감시에 대한 근로자 권리보호를 위한 세부 준칙 또는 지침을 마련해야 하고, 이를 통해 전자감시에 대한 적절한 통제가 이루어질 수 있도록 적극적 조치를 해야 한다

【 읽을거리 】

국가인권위원회, 「정보인권보고서」, 국가인권위원회 정책교육국 인권정책과, 2013.
박경신, 「진실 유포죄: 법학자 박경신 대한민국 표현의 자유 현주소를 말하다」, 다산초당, 2012.
박아란, 「인터넷 표현의 자유」, 커뮤니케이션북스, 2014.
법제처, 「개인정보보호」, 휴먼컬쳐아리랑, 2014.
변재옥, 「정보화사회의 프라이버시와 표현의 자유」. 커뮤니케이션북스, 2014.
빅토 마이어 쇤베르거(구본권 역), 「잊혀질 권리: 디지털 시대의 원형감옥, 당신은 자유로운가?」, 지식의 날개, 2011.
이민영, 「정보인권의 규범구체화」, 집문당, 2013.
이창범, 「개인정보 보호법」, 법문사, 2012.
전진한, 「투명사회 정보도시」, 한울 아카데미, 2013.
토마스 블랜턴 외(노승영 역), 「나는 그들이 무슨 일을 하는지 알 권리가 있다: 정보의 주인

은 시민이다」, 시대의 창, 2011.
한인섭, 「한국과 표현의 자유」, 경인문화사, 2009.
함인선, 「정보사회와 법」, 전남대학교출판부, 2013.

【 토론거리 】

1. 국가기관의 정보 수집은 어떤 관점에서 이뤄져야 하는가? 또한 그 한계는 무엇인가? 자신의 공무 수행 영역에서 수집하고 있는 정보 중에서 공무 수행을 위해 필수적으로 수집하고 있는 정보와 부차적으로 수집하고 있는 정보를 구분하여 보고, 과연 그러한 정보를 모두 함께 수집하여야 할 필요성이 있는지 생각해보자. 또한 여러 정보들이 서로 모여있을 때 발생할 수 있는 정보인권 침해의 위험성을 고려하여 국가기관의 개인정보관리 원칙에 관해서도 함께 논의해보자.

2. 국가기관이 생성하여 부여하고 있는 주민등록번호는 개인정보인가? 혹은 교사가 판단하여 학생에게 부여하는 성적이나 의사가 자신의 전문적 능력에 기초하여 진찰하고 판단한 의료기록은 개인정보인가? 정보생성주체와 정보의 대상이 상이한 경우 그 정보의 처분권한은 누구에게 속하는 것인지, 과연 개인정보의 핵심적 징표가 무엇인지에 관하여 생각해보자.

3. 주민등록발급시 지문날인은 꼭 필요한 것인가? 국가기관의 전체 국민에 대한 지문 정보 수집을 정당화할 수 있는 근거는 무엇인지, 혹은 그것인 부당하다고 생각되는 근거는 무엇인지 각각을 생각해보고 함께 토론해보자.

4. CCTV의 설치는 계속적으로 확대될 필요가 있는가? 뉴스를 통해 강력범죄자를 검거할 때 가장 큰 도움을 주는 것으로 지목되고 있는 CCTV가 계속 늘어나고 있다. 물론 범죄자의 검거와 같이 우리 사회의 위험을 제거하는데 매우 유용한 도구라고 할 수 있지만, 출근길에서부터 내 집에 돌아올 때까지 나의 모든 행동이 CCTV에 포착되고 있다는 생각이 들면 왠지 꺼림칙한 생각이 들기도 한다. CCTV가 개인의 사생활을 침해하지 않고 공공의 안녕과 질서유지의 목적을 위해 활용되기 위해서는 어떤 원칙이 필요한지에 관해서 함께 토론해보자.

5. 국가나 공공기관이 생성하고 있는 수많은 공공정보는 모두 공개해야 하는 것인가? 어떤 경우에 비공개할 수 있는 것인지에 관하여 생각해보고, 날로 늘어가는 정보공개 요구에 국가와 공공기관이 어떻게 대응할 수 있는지 토론해보자.

제 9 장 아동정책과 인권

Ⅰ. 아동의 권리

1. 헌법상 존엄하고 평등한 인간으로서의 아동

아동은 성인과 마찬가지로 온전하고 존엄한 독자적인 인격체로서 헌법상 기본권과 인권을 누린다. 과거에 아동이 부모에 종속된 일종의 물건 내지 소유물로 취급되어 부모가 아동에 관한 모든 권한을 행사하던 때가 있었다. 하지만 오늘날 우리 헌법에서는 '모든' 국민이 인간으로서의 존엄과 가치를 가지고(제10조), '모든' 국민이 법 앞에 평등하다(제11조 제1항)고 하여 아동도 성인과 다를 바 없는 인간으로서 평등하게 권리를 보장받도록 천명하고 있다.

헌법은 아동에 대하여 평등한 기본권을 인정하고 국가가 이를 보장하여야 한다는 의무를 부여하고 있을 뿐만 아니라, 더 나아가 국가가 아동을 특별히 우대할 것을 요청하기도 한다. 헌법 제32조 제4항에서는 연소자가 근로에 대하여 특별한 보호를 받도록 하고, 제34조 제5항에서는 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 국가에 부여하고 있다.

그러므로 헌법상 보장되는 기본권에 대하여 단순히 연령이 어리다는 이유로 국가가 기본권을 제한하는 것은 원칙적으로 허용되지 않는다. 어떠한 경우에도 국가가 자의적으로 어린 사람을 불리하게 하여서는 안 되고, 다만 연령과 실제로 관련이 있다고 입증된 사안에서 정당한 이유가 있는 경우에 한하여 침해를 최소화하는 방식으로 아동의 권리제한이 허용될 수 있음에 유의하여야 할 것이다.

[상자 1] 아동의 권리에 관한 헌법 조항

헌법 제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다. 제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다. 제32조 ① 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다. ⑤ 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.
② 국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다.
④ 국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.

제37조 ② 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.

2. 국제법상 아동의 권리에 대한 특별한 보장

아동의 인권은 1989년 국제연합(유엔) 총회에서 채택된 아동의 권리에 관한 국제협약(The UN Convention on the Rights of the Child: 약칭 '아동권리협약')에 구체적으로 나열되어 있다. 아동권리협약은 2014년 10월 현재 기준 유엔회원국 193개국 가운데 소말리아, 남수단, 미국을 제외한 모든 국가가 가입하여, 보편적으로 인정되는 규범으로 자리 잡았다고 할 수 있다.

아동권리협약에서 아동은 18세 미만의 사람으로 정의되며, 기본적으로 모든 아동에 대한 차별금지의 원칙과 아동의 최선의 이익을 최우선으로 고려해야 한다는 원칙을 채택하고 있다. 구체적인 권리로, 아동의 생명권 및 생존과 발달 보장(제6조), 아동의 출생 등록, 성명권과 국적취득권, 양육받을 권리(제7조), 부모로부터 분리되지 않을 권리(제9조), 가족 재결합의 권리(제10조), 아동의 불법 해외이송 및 미귀환 방지(제11조), 입양 아동의 최선의 이익 고려(제21조) 등 아동의 생존과 발달의 권리보장을 위한 국가의 의무를 규정하고 있다.

또한 아동권리협약은 아동의 사상·양심 및 종교의 자유, 결사의 자유와 평화적 집회의 자유(제14조, 제15조)와 같이 아동의 사회적 참여에 대한 권리를 보장한다. 그리고 모든 형태의 폭력으로부터 보호(제19조), 유해한 노동으로부터 보호(제32조), 마약·성적착취·유인·매매 등으로부터 보호(제33조-제36조), 고문금지(제37조), 무력분쟁아동의 보호(제38조, 제39조)와 같이 각종 폭력으로부터의 특별한 보호를 요구하고 있다. 건강권(제24조), 사회적 혜택(제26조), 교육권(제28조), 여가권(제31조) 등 사회적 권리를 인정하고, 난민아동(제22조), 장애아동(제23조), 소수민족 및 원주민 아동(제30조)과 같은 소수자에 대한 특별한 보호의무를 부과한다.

한국은 아동권리협약을 1991년 11월 20일 비준(같은 해 12월 20일 발효)하였다. 다만 2014년 11월 현재 아직까지 제21조(a)(입양허가제)와 제40조 제2항(b)(v)(형사사건 상소권보장)에 대하여 유보한 상태이어서, 유보를 철회하도록 유엔아동권리위원회의 지속적인 권고를 받고 있다(해당 조항의 내용 아래 <상자 3 참조>). 아동권리협약 가입 당시에는 제9조 제3항(부모와 분리된 아동의 면접교섭권)도 유보하였으나, 지난 2008년 10월 16일 유보를 철회하였다.

한국은 아동권리협약의 당사국으로서 아동권리협약에서 정한 바에 따라 협약의 이행 상황

을 유엔아동권리위원회에 정기적으로 보고하여야 한다. 한국은 지난 2011년 11월 21일 유엔아동권리위원회에서 제3차·제4차 국가보고서에 대한 심사를 받았고, 그 결과로 한국 정부에 대한 권고를 담은 유엔아동권리위원회의 최종견해가 2011년 10월 7일 채택되었다. 한국은 위원회의 최종견해를 정책에 반영하여 아동의 인권상황을 개선할 의무가 있으며, 차기 제5차·제6차 국가보고서를 2017년 6월 19일까지 제출하여야 한다.

[상자 2] 유엔아동권리협약의 주요 내용

<유엔아동권리협약>

아동권리협약은 전문과 본문 54개조로 되어 있다. 이 협약은 차별금지의 원칙, 아동의 최선의 이익우선의 원칙을 채택하고 있으며 해당 조항의 내용은 아래와 같다. 한편 학자들은 협약 상 규정된 권리를 아래와 같이 생존권, 발달권, 보호권, 참여권의 네 가지 영역으로 구분하곤 한다.

주요 원칙

○ **차별금지의 원칙:** "당사국은 자국의 관할권내에서 아동 또는 그의 부모나 법정 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."(제2조 1항)

○ **아동의 최선의 이익원칙:** "공공 또는 민간 사회복지기관, 법원, 행정당국, 또는 입법기관 등에 의하여 실시되는 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 최상의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다"(제3조 1항).

권리영역

○ **생존의 권리**는 아동이 삶에 대해 갖는 권리이다. 즉, 아동은 살아가기 위해서 필요한 기본조건인 적절한 생활수준, 주거, 영양, 보건 등을 받을 수 있는 권리를 갖는다.

○ **발달의 권리**는 아동이 가진 잠재능력을 최대한 발휘할 수 있도록 하기 위해 필요한 기본조건들을 다루고 있다. 교육을 받을 권리, 여가를 즐길 권리, 전통적인 문화생활을 할 권리, 정보를 얻을 권리, 생각과 양심/종교의 자유 등이 포함된다.

○ **보호받을 권리**는 모든 형태의 학대와 방임, 폭력으로부터 아동이 안전하게 보호받을 수 있는 권리이다. 특히 중점적으로 다루고 있는 내용은 난민아동에 대한 특별 보호 및 고문, 부당한 형사처벌, 징집, 노동, 약물과 성폭력으로부터 보호받을 권리 등이다.

○ **참여의 권리**는 아동이 자신의 나라와 지역사회의 활동에 적극적으로 참여할 수 있는 권리를 의미한다. 자신의 의견을 표현하고, 자신의 삶에 영향을 주는 문제들에 대해 발

언권을 지니며, 단체에 가입하거나 평화적인 집회 참여를 할 수 있는 자유를 뜻한다. 아동은 능력의 발달과 함께 사회참여의 기회를 많이 가짐으로써 책임감 있는 성인으로 성장하게 되는 것이다.

[상자 3] 유엔아동권리협약에서 한국이 유보하고 있는 조항(2014년 11월 현재)

<유엔아동권리협약에서 한국이 유보하고 있는 조항(밑줄 부분)>

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

(a) 아동의 입양은, 적용 가능한 법률과 절차에 따라서 그리고 적절하고 신빙성 있는 모든 정보에 기초하여, 입양이 부모·친척 및 후견인에 대한 아동의 신분에 비추어 허용될 수 있음을, 그리고 요구되는 경우 관계자들이 필요한 협의에 의하여 입양에 대한 분별 있는 승낙을 하였음을 결정하는 관계당국에 의하여만 허가되도록 보장하여야 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 지각을 촉진시키는 데 부합하도록 처우받을 권리를 가짐을 인정한다.

2. 이 목적을 위하여 그리고 국제문서의 관련 규정을 고려하며, 당사국은 특히 다음 사항을 보장하여야 한다.

(v) 형법위반으로 간주되는 경우, 그 판결 및 그에 따라 부과된 여하한 조치는 법률에 따라 권한 있고 독립적이며 공정한 상급당국이나 사법기관에 의하여 심사되어야 한다.

Ⅱ. 아동정책 관련 현행 법제

1. 아동의 정의

아동권리협약에서 아동(child)을 18세 미만으로 정의하고 있는 것에 비해, 우리나라 법체계에서 아동의 정의는 법률에 따라 서로 다를 뿐만 아니라 아동, 청소년, 미성년자, 소년 등의 용어가 혼용되고 있다. 대표적으로 민법에서는 19세에 성년에 이른다고 하여(제4조) 19세 미만의 사람을 '미성년자'라고 부른다. 형법에서는 14세 미만의 사람을 '형사미성년자'로 규정하고(제9조) 형사적 책임에서 제외한다.

아동복지법에서는 18세 미만의 사람을 ‘아동’으로 정의하고(제3조), 청소년 기본법에서는 9세 이상 24세 이하의 사람을 ‘청소년’으로 정의한다(제3조). 한편 청소년 보호법에서는 민법에서와 마찬가지로 19세 미만의 사람을 ‘청소년’으로 정의하고(제2조), 소년법에서는 같은 연령의 19세 미만의 사람을 ‘소년’으로 부른다(제2조). 아동・청소년의 성보호에 관한 법률에서는 19세 미만의 사람을 ‘아동・청소년’으로 정의한다(제2조).

위와 같은 아동(이 글에서는 아동, 청소년 등을 통칭한 일반적 용어로 사용하며, 맥락에 따라 청소년 또는 아동・청소년이란 용어를 사용한다)의 정의는 다른 법률에서도 준용되어 사용된다. 법률에 따라 아동의 정의가 다른 이유는 법률의 목적에 따라 그 적용대상을 달리하는 것과 관련 있다. 다음에서는 다른 장에서 다루는 내용을 제외하고 아동정책 관련 주요 법제를 간략히 소개한다.

2. 아동 관련 국내 법제

○ 아동복지법: 아동이 건강하게 출생하여 행복하고 안전하게 성장할 수 있도록 아동의 복지를 보장하는 것을 목적으로 제정되었으며, 아동에 관하여 차별금지의 원칙과 아동 이익의 최우선 고려 원칙을 기본이념으로 채택하고 있다. 학대와 방임 등으로부터 아동을 보호하고 서비스를 제공하는 근거 규정과 아동의 안전, 건강, 자립 등을 지원하는 제도를 마련하고, 각종 아동복지시설 설치와 운영에 관한 규정을 두고 있다. 18세 미만 적용대상.

[상자 4] 아동복지법의 기본 이념

아동복지법 제2조(기본 이념) ① 아동은 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애 유무, 출생지역, 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하고 자라나야 한다. ② 아동은 완전하고 조화로운 인격발달을 위하여 안정된 가정환경에서 행복하게 자라나야 한다. ③ 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다. ④ 아동은 아동의 권리보장과 복지증진을 위하여 이 법에 따른 보호와 지원을 받을 권리를 가진다.

○ 청소년 기본법: 청소년의 권리 및 책임과 가정·사회·국가·지방자치단체의 청소년에 대한 책임을 정하고 청소년육성 정책에 관한 기본적인 사항을 규정한다는 목적으로 제정되었다. 청소년의 참여 보장, 창의성과 자율성을 바탕으로 한 청소년의 능동적 삶의 실현, 청소년의 성장 여건과 사회 환경의 개선, 민주·복지·통일조국에 대비하는 청소년의 자질 향상을 청소년 정책

추진의 방향으로 설정하여, 청소년육성정책 수립, 청소년지도자 양성, 청소년단체지원 등에 관한 규정을 두고 있다. 9세 이상 24세 이하 적용대상.

○ 아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률(약칭: 아동빈곤예방법): 빈곤아동이 복지·교육·문화 등의 분야에서 소외와 차별을 받지 않고 사회의 구성원으로 건강하게 자랄 수 있도록 제도적 기반을 마련하는 것을 목적으로 제정되었다. 국가가 빈곤아동의 욕구에 대한 실태조사를 실시하여 지원에 관한 기본계획을 수립하도록 하고 아동빈곤예방위원회를 중앙정부와 지방에 구성하는 등의 내용을 규정하고 있다. 18세 미만 적용대상.

○ 청소년복지 지원법: 청소년복지 향상에 관한 사항을 정하고 있다. 청소년의 각종 시설이용 우대, 위기청소년을 위한 지역사회 청소년통합지원체계의 구축과 상담 및 교육, 위기청소년 특별지원, 청소년 가출 예방과 보호·지원, 이주청소년 및 다문화가족 청소년의 지원 등의 서비스에 관한 근거규정과 해당 업무를 수행하기 위한 한국청소년상담복지개발원, 청소년상담복지센터, 이주배경청소년지원센터, 각종 청소년복지시설의 설치·운영에 관한 근거규정을 마련하고 있다. 9세 이상 24세 이하 적용대상.

○ 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(약칭: 아동학대처벌법): 아동학대범죄의 처벌 및 절차에 관한 규정과 함께 피해아동에 대한 보호절차 및 아동학대행위자에 대한 보호처분을 규정하고 있다. 아동학대범죄 신고의무와 절차, 아동보호사건의 처리 절차를 규정하고, 피해아동의 후견인 지정과 상담위탁, 가해자의 접근금지와 친권제한 또는 정지 등의 보호처분, 피해아동 등의 청구에 의한 법원의 아동보호명령과 보조인 선임 등에 관한 규정을 두고 있다. 18세 미만 적용대상.

○ 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(약칭: 청소년성보호법): 아동·청소년대상 성범죄의 처벌과 절차, 피해아동·청소년을 위한 구제 및 지원 절차, 아동·청소년대상 성범죄자의 관리에 관한 내용을 담고 있다. 가해자가 피해아동·청소년의 친권자나 후견인인 경우 친권상실청구, 피해아동·청소년의 보호조치 및 상담치료, 성범죄피해 진술시 피해아동 보호를 위한 절차, 아동·청소년대상 성범죄의 신고의무, 성매매청소년에 대한 보호처분, 성범죄자의 신상공개 및 취업제한 등에 관한 규정을 두고 있다. 19세 미만 적용대상.

○ 청소년 보호법: 청소년을 유해한 환경으로부터 보호·구제하기 위한 목적으로, 각종 영화, 게임, 음악, 공연, 방송, 신문, 잡지, 광고 등 중 청소년유해매체물을 심의·결정하여 유통을 규제하고, 주류, 담배, 마약류 등의 청소년유해약물과 성기구 등의 청소년유해물건 및 술집, 비디오방, 도박장 등 청소년유해업소에의 접근을 규제하고 위반시 관련 사업자를 처벌하는 내용의

규정을 두고 있다. 한편 청소년유해환경으로부터 청소년을 보호하고 피해청소년의 치료와 재활을 지원하기 위한 청소년 보호·재활센터의 설치 근거를 마련하고 있다. 19세 미만 적용 대상.

○ 청소년활동 진흥법: 다양한 청소년활동을 적극적으로 진흥하기 위하여 필요한 사항을 정함을 목적으로, 청소년육성을 위한 한국청소년활동진흥원의 설치, 청소년수련시설과 청소년이용시설 등 청소년활동시설의 설치와 운영, 청소년수련활동의 신고 및 인증제도, 한국청소년수련시설협회의 설립, 수련지구조성, 청소년교류활동과 청소년문화활동의 지원 등에 관한 사항을 규정하고 있다. 9세 이상 24세 이하 적용 대상.

○ 입양특례법: 아동복지법상 보호대상아동의 입양에 관한 요건 및 절차 등에 대한 특례와 지원에 필요한 사항을 정하고 있다. 입양은 아동의 이익이 최우선이 되도록 하여야 한다는 원칙을 천명하고, 국내입양 우선 추진과 국외입양의 감축을 위하여 노력해야 할 국가의 의무를 정하고 있다. 양자가 될 자격과 양친이 될 자격, 친생부모의 동의에 관한 사항, 입양의 효과로서 민법상 친양자와 동일한 지위를 주는 규정, 파양, 국외입양, 입양기관, 입양아동의 복지지원, 입양정보의 공개 등에 관한 사항을 마련하고 있다. 18세 미만 적용 대상.

[상자 5] 국내입양 우선의 원칙

입양특례법 제7조(국내입양 우선 추진) ① 국가 및 지방자치단체는 입양의뢰 된 아동의 양친(養親)될 사람을 국내에서 찾기 위한 시책을 최우선적으로 시행하여야 한다. 제8조(국외입양의 감축) 국가는 아동에 대한 보호의무와 책임을 이행하기 위하여 국외입양을 줄여나가기 위하여 노력하여야 한다.

○ 헤이그 국제아동탈취협약 이행에 관한 법률(약칭: 헤이그아동탈취법): 양육권이 없는 자에 의하여 다른 국가로 이동되거나 유치된 아동(탈취아동)의 신속한 반환 등을 목적으로 하는 '국제적 아동탈취의 민사적 측면에 관한 협약'에 한국이 가입하면서, 한국 정부 내에서 협약의 이행 업무를 총괄할 기관을 법무부장관으로 정하고, 그 밖에 우리 정부가 협약을 이행하는 데 필요한 지원절차와 재판절차 등 협약이행에 관한 사항을 정하고 있다. 16세 미만 적용대상.

○ 소년법: 소년범의 형사처분에 관한 특별조치로 보호처분의 내용과 절차를 마련하고 있다. 보호처분으로서 보호자 감호위탁, 수강명령, 사회봉사명령, 보호관찰, 소년보호시설 감호위탁,

소년원 송치 등을 정하고, 보조인 선임, 국선보조인 등에 관한 근거규정을 두고 있다. 형사사건에서 18세 미만인 소년에 대하여 사형 또는 무기형으로 처할 경우에는 15년의 유기징역을 처하도록 하는 등 처벌을 완화하는 규정을 마련하고 있다. 19세 미만 적용 대상.

[상자 6] 지방자치단체 조례에 의한 아동의 인권보장

<지방자치단체의 조례>

지방자치단체에서 별도로 아동인권 보장체계를 마련하는 경우가 있다. 예를 들어 서울특별시의 경우 '서울특별시 어린이・청소년 인권조례'에서 어린이・청소년이 누려야 할 인권을 나열하고, 어린이·청소년인권위원회와 어린이·청소년참여위원회를 구성하고, 인권침해에 대한 구제기구로 시민인권보호관을 마련하고 있다. 이외에도 지방자치단체에 따라 폭력로부터 아동의 보호, 청소년시설설치, 복지지원 등에 관한 다양한 조례가 마련되어 있다.

3. 아동관련 조직 및 단체

아동에 관한 정책을 감독하는 주요한 정부 조직으로 아동복지법 제10조에서 규정하고 있는 아동정책조정위원회가 있다. 아동정책조정위원회는 아동의 권리증진과 건강한 출생 및 성장을 위하여 종합적인 아동정책을 수립하고 관계 부처의 의견을 조정하며 그 정책의 이행을 감독하고 평가하기 위하여 국무총리 소속으로 설치되었다.

아동정책조정위원회위원회는 위원장을 포함한 25명 이내의 위원으로 구성한다. 위원장은 국무총리가 되고 위원은 9개 유관부처 장관(기획재정부, 교육부, 법무부, 안전행정부, 문화체육관광부, 산업통상자원부, 보건복지부, 고용노동부, 여성가족부)과 아동전문가 15명 이내의 위원으로 구성된다. 위원회에서는 기본계획의 수립, 아동의 권익 및 복지 증진을 위한 기본방향, 아동정책의 개선과 예산지원, 아동 관련 국제조약의 이행 및 평가·조정, 아동정책에 관한 관련 부처 간 협조에 관한 사항을 심의·조정한다.

한편 각 법률에 따라 국가 또는 지방자치단체가 아동을 위한 구체적인 서비스를 마련하고 집행하거나, 혹은 그러한 서비스를 제공하는 시설이나 단체를 지원하기 위한 각종 기관 및 시설에 관한 규정을 두고 있다. 아동관련 주요 기관 및 시설과 담당부처를 살펴보면 <표 1>과 같다.

[표 1] 아동관련 주요 서비스기관

근거 법률	서비스 기관 및 시설	담당부처
아동복지법	아동보호전문기관(제45조)	보건복지부

	－중앙아동보호전문기관 －지역아동보호전문기관 가정위탁지원센터(제48조) －중앙가정위탁지원센터 －지역가정위탁지원센터 아동복지시설(제52조) －아동양육시설 －아동일시보호시설 －아동보호치료시설 －공동생활가정 －자립지원시설 －아동상담소 －아동전용시설 －지역아동센터	
청소년복지 지원법	한국청소년상담복지개발원(제22조) 청소년상담복지센터(제29조) 이주배경청소년지원센터(제30조) 청소년복지시설(제31조) －청소년쉼터 －청소년자립지원관 －청소년치료재활센터	여성가족부
청소년 보호법	청소년 보호·재활센터(제35조)	여성가족부
청소년활동 진흥법	한국청소년활동진흥원(제6조) 지방청소년활동진흥센터(제7조) 청소년활동시설의 종류(제10조) 1. 청소년수련시설 －청소년수련관 －청소년수련원 －청소년문화의 집 －청소년특화시설 －청소년야영장 －유스호스텔 2. 청소년이용시설	여성가족부
입양특례법	입양기관(제20조) 중앙입양원(제26조)	보건복지부

한편 아동의 인권보장을 위한 국가사업으로 한국아동권리모니터링센터와 청소년희망센터가 운영되고 있다. 한국아동권리모니터링센터는 보건복지부의 위탁으로 운영되는 것으로서 보건복지부장관의 위촉에 의하여 아동권리옴부즈퍼슨 제도를 실시하고 있다. 청소년희망센터는 여성가족부의 위탁사업으로 한국청소년상담복지개발원에 설치된 청소년권리 전담기구로서 청소

년권리교육을 실사하고 청소년권리모니터링단을 운영하는 등의 활동을 하고 있다.

아동권리협약 이행에 관한 통계수집의 일환으로는 한국청소년정책연구원에서 「아동청소년 인권실태조사」를 실시하고 있다. 한국청소년정책연구원은 '정부출연 연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률'에 따라 국무총리실 산하에 설치된 정부출연 연구기관으로서, 2009년부터 2016년까지 8년에 걸쳐 홀수년도에는 생존권·보호권 영역, 짝수년도에는 발달권·참여권 영역의 조사를 실시하여 아동의 전반적인 인권현황을 파악할 계획이다.

[상자 7] 아동관련 주요 기념일

<아동관련 주요 기념일>
- 어린이날(5월 5일) 및 어린이주간(5월 1일부터 5월 7일) [아동복지법 제6조]
- 아동학대예방의 날(11월 19일) 및 아동학대예방주간(아동학대예방의 날부터 1주일) [아동복지법 제23조]
- 입양의 날(5월 11일) 및 입양주간(입양의 날부터 1주일) [입양특례법 제5조]

III. 아동인권 관련 쟁점

1. 아동에 대한 관점과 인권 교육

헌법에서는 아동을 존엄하고 평등한 인간으로 바라보고 있고, 아동권리협약에서도 아동의 의견표명권, 표현의 자유, 사상, 양심 및 종교의 자유, 결사의 자유, 평화적 집회의 자유, 사생활에 대하여 간섭받지 않을 자유 등의 권리를 성인과 다를 바 없이 인정하고 있다. 그럼에도 불구하고 현실적으로 아직 우리 사회에서는 아동·청소년은 어리고 '미성숙'하다는 이유로 이러한 자유를 누릴 자격이 없는 것처럼 취급하곤 한다.

아동의 권리에 대한 존중은 일상생활에서 사소하다고 치부하는 것에서부터 시작된다. 국가인권위원회는 2005. 3. 25.자 결정에서 초등학교에서 실시하는 일기장 검사관행이 아동의 사생활과 양심의 자유를 침해할 소지가 있다고 하여 교육인적자원부 장관에 대하여 개선을 권고하기도 하였다. 이러한 사건들은, 일반적으로 아동에 대하여 관행적으로 이루어지는 행동들이 인권의 측면에서 다시 평가되어야 함을 보여준다.

아동의 인권은 아동이 발달과정에 있기 때문에 더욱 중요하다. 나이가 어리다는 이유로 인권을 무시되는 경험을 하는 것이 아니라, 오히려 어린 나이부터 자기 자신과 타인의 인권을 알고 존중받고 또 존중하는 경험을 하는 것이 매우 중요하다. 이를 위해 인권친화적인 사회환경을 만들고, 아동과 성인 모두에 대하여 아동의 인권에 대한 교육훈련을 제공할 필요가 있다.

유엔아동권리위원회는 제3,4차 한국 정부보고서에 대한 최종견해에서, 학교 교과 과정에 아

동권리와 인권에 관한 내용을 포함하는 것은 물론, 아동 관련 활동에 종사하는 모든 전문가 집단에게 아동권리에 대한 적절한 교육을 제공하고, 아동의 권리에 대한 대중의 인식 향상을 위한 조치를 강화할 것을 권고하였다.[76] 아동에게 영향을 미치는 사람들의 범위는 또래, 부모, 교사, 교직원 뿐만 아니라, 각종 청소년전문가, 미디어 등 광범위하므로 사실상 아동의 권리에 대한 사회 전반적인 인식을 개선하기 위한 노력이 요청된다. 아동인권에 대한 모니터링과 정책연구를 주요 기능으로 하는 독립적인 기구를 마련하는 것도 한 가지 방법일 것이다.

2. 아동의 정신건강과 자살

통계청에서 발간한 2014년 청소년 통계에 의하면, 2012년 9~24세의 청소년의 사망원인의 1위는 자살로서, 10만명 당 8명이 자살로 사망하는 것으로 나타난다. 13~24세의 청소년의 10명 중 1명(11.2%)이 지난 1년 동안 한번이라도 자살을 하고 싶다는 생각을 해 본 적이 있으며, 자살을 하고 싶던 주된 이유는 13~19세 청소년은 '성적 및 진학문제(39.2%)', '가정불화(16.9%)', 20~24세 청소년은 '경제적 어려움(27.6%)'과 '직장 문제(18.7%)'순이었다.

우리나라 아동·청소년의 자살률은 OECD 회원국과 비교하여도 평균보다 높은 편이며 크게 증가하는 추세이다. 10~24세 아동·청소년의 자살률의 증가추이는 2000년 6.4명에서 10년 만에 9.4명으로 47%가 급증하였다.[77] 아동의 주관적 행복지수가 2009년 조사를 시작한 이래 6년 동안 계속하여 OECD 회원국 가운데 최하위를 차지하고 있는 것도 아동의 정신건강 상황의 열악한 수준을 보여준다.[78]

생명에 대한 권리는 인권 중에서도 가장 기본적이고 중대한 권리로서, 아동권리협약 제6조에서는 '모든 아동이 고유의 생명권을 가지고 있음을 인정'하며, '당사국은 가능한 최대한도로 아동의 생존과 발달을 보장하여야 한다.'는 의무를 부여하고 있다. 아동청소년이 스스로 목숨을 끊을 만큼의 스트레스 상황을 해소하지 못하고 방치하는 것은, 생명권 보장에 대한 국가의 의무를 방기하는 셈이 된다.

특히 자살하고 싶은 가장 큰 이유로 아동청소년이 '성적 및 진학문제'의 문제를 꼽고 있는 것을 볼 때, 국가가 제공하고 있는 교육제도가 아동청소년의 인권에 부합하는 것인지 의심을 가지고 평가하고 개선할 필요가 있다. 입시제도와 같이 과도한 스트레스 상황을 양산하는 구조적 환경에서 비롯된 문제에 대해서는, 아동 개인에 대하여 심리상담을 제공하는 것만으로는 충분하지 않을 수 있다. 더욱 장기적이고 근본적인 국가행동계획을 세워야 할 필요가 있다.

유엔아동권리위원회는 한국정부에 대한 최종견해에서 아동의 정신건강에 대하여 우려하며 특히 여자아동의 우울증과 자살비율이 증가하는 것에 대해 우려를 표하였다. 이에 포괄적인 서비스 체계를 개발할 것을 권고하며, 이때 자살 검진과 예방을 위해 적용하는 진단 도구가 아

76) 유엔아동권리위원회(2012). 최종견해: 대한민국, CRC/C/KOR/CO/3-4, 22 & 23문단 참조.
77) 연합뉴스, "청소년 자살 10년간 57.2%↑…증가율 OECD 2위", 2013. 9. 10.자.
78) 연합뉴스, "한국 아동 '삶의 만족도' OECD 최하위," 2014. 11. 4.자.

동의 사생활에 대한 권리를 충실히 보장하고 충분한 상의를 통해 적당한 안전장치를 설치한 것이어야 한다고 권고하였다.[79]

아동의 자살이 발생한 후 사후적 대책에 대해서도 구체적인 정책이 필요하다. 특히 학교에서 자살이 발생하거나, 따돌림이나 괴롭힘 등 학교와 관련된 문제로 자살이 발생한 때, 학교가 아동의 이익보다는 학교나 교사의 이익을 우선하여 이를 은폐하는 데에 초점을 두어, 정작 자살의 경위를 조사하고 남아 있는 아동의 정신건강을 돌보고 그 가족에게 필요한 도움을 제공하는 등의 역할을 하지 못하게 되기도 한다. 자살이 발생하였을 때 자살로 인하여 영향을 받는 다른 아동들이 사실을 정확히 알고 적절히 애도를 표현하면서도 심리적 충격을 해소하도록 돕는 조치 등 시간단위로 학교가 취해야 할 조치를 구체화한 지침이 마련될 필요가 있다.

안타깝게도 교육부나 보건복지부가 기존에 발간한 지침에서는 사망한 아동이 '자살을 통하여 다른 사람에게 피해를 끼쳤다'는 관점을 취하는 경우가 발견된다. 이러한 관점에 기대어 학교는 책임을 회피하고 오히려 해당 아동과 보호자를 비난하는 경우가 있다. 또 아동이 죽음에 이르게 된 실제 경위를 파악하는데 필요한 협조를 제공하지 않기도 한다. 수사기관과의 협조를 통하여 죽음에 대한 정확한 사실을 신속히 밝힘으로써 사람들의 동요를 최소화하려고 노력하기보다, 오히려 사건을 감추고 교사나 학생의 발언을 통제하도록 하는데 더욱 노력을 기울이는 측면이 드러난다. 이러한 지침의 적절성을 학교 중심이 아닌 아동 중심의 관점에서 재평가하고, 아동의 이익에 부합하는 내용으로 개선할 필요가 있다.

3. 아동보호와 아동의 의견표명권

아동의 양육에 대한 권한과 책임은 원칙적으로 부모에게 맡겨져 있다. 하지만 부모가 아동을 적절하게 양육하지 못하고 오히려 아동을 학대하거나 방임하는 등 아동에게 해로운 행동을 하게 될 때, 국가는 아동의 권리를 보호하기 위하여 개입할 의무가 있다. 때로는 국가가 아동에 대한 부모의 권리를 빼앗는 극단적인 결정을 내리는 경우가 있을 수 있지만, 기본적으로 국가는 부모가 아동양육의 권리와 책임을 적절히 이행할 수 있도록 지원할 의무가 있다.

아동보호에 관한 중요한 대원칙은 '아동의 최상의 이익을 최우선으로 고려'하여야 한다는 것이다. 아동권리협약 제3조는 '공공 또는 민간 사회복지기관, 법원, 행정당국, 또는 입법기관 등에 의하여 실시되는 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 최상의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다.'고 하고 있다. 동일한 원칙이 아동복지법 제2조 제3항에도 규정되어 있다. 이 원칙은 아동을 둘러싸고 부모나 친척 등 여러 이해관계가 갈등적으로 얽혀 있을 때, 아동을 중심으로 놓고 아동을 위하여 가장 바람직한 해답을 찾는 것이 우선순위로 고려되어야 함을 의미한다.

어떤 것이 아동의 최상의 이익을 도모하는 것인지에 대한 판단은 상황에 따라 다를 수 있으

79) 유엔아동권리위원회(2012), 앞의 글, 55 & 56 문단 참조.

나, 우선은 아동의 안전과 건강이 최우선적으로 고려되어야 할 것이다. 따라서 아동의 안전과 건강이 위협받고 있는 것을 보고도 부모나 친척에게 양육권한이 있다고 하여 모른 척하는 것은 용인되지 않는다. 상황을 파악하고 필요한 경우 아동보호전문기관(국번없이 1391)에 신고하여야 할 것이다.

이 과정에서 무엇보다 아동의 의견을 청취하는 것이 중요하다. 아동에게 최선의 이익이 무엇인지에 대한 판단은 아동의 의견에서부터 출발하여야 하기 때문이다. 유엔아동권리위원회가 일반논평 12(아동의 의견표명권)에서 지적하듯이, 아주 어린 아동이라도 비언어적인 의사표현을 할 수 있고, 세상의 모든 것을 다 알지는 못할지라도 자신의 인생에서 중요한 사안에 대하여 의견을 말할 수 있다고 보아야 한다.[80]

이를 위해 아동이 안전한 상황에서 솔직하게 의사표현을 할 수 있도록 환경을 마련하고 진지하게 경청하는 구체적인 절차와 방법을 마련하는 것이 중요하다. 아동이 직접 의견을 표현하도록 하거나, 아동과 이해관계가 상충되지 않는 성인(부모나 친척은 이해관계가 상충되기 쉽다)이 대리인으로서 아동을 옹호할 수 있도록 절차적으로 보장하는 방법 등이 있을 것이다. 이러한 노력 없이 아동이 미숙하여 의사표현능력이 없을 것이라고 전제하고 담당자가 마음대로 아동을 배치하는 것은, 공권력의 자의적 행사 내지 또 다른 폭력이 될 위험이 있다.

4. 대안양육과 입양, 원가정 지원

만일 아동의 원가족이 아동을 제대로 양육할 수 없거나, 원가족이 아동을 유기하거나 포기하였다면, 국가가 그 아동에 대한 보호양육 책임을 져야 할 것이다. 유엔총회에서 채택된 결의안 '아동의 대안 양육에 관한 지침'(A/RES/64/142)[81]에서는, 이때 아동을 위하여 원가족과 가까운 형태의 가족 같은 대안양육의 공간을 마련하고, 아동이 안정적으로 보호자와 애착관계를 형성하여 성장하도록 하는 목표로 정책을 마련하고 실행하여야 한다는 지침을 제시하고 있다. 가능한 한 대안가정에 형제를 함께 배치하도록 하고, 대안가정에서 아동의 정체성과 종교, 언어가 존중되도록 하여야 한다는 내용 등이다.

우리나라의 경우 아동양육을 주로 대규모시설에서 담당하고 있다. 보건복지부 통계에 의하면, 2012년 12월 31일 현재 아동복지시설에서 생활하고 있는 아동의 수는 281개 시설에 총 15,916명이었다.[82] 이중 양육시설이 243개소 14,700명, 개인양육시설이 34개소 502명이고, 나머지는 보호치료시설, 자립지원시설, 일시보호시설 등이었다. 이러한 시설들은 대개 적어도 30명 이상 많게는 수백 명에 이르는 아동들이 집단으로 거주하는 곳들이다. 이에 비해 공동생활가

80) 유엔아동권리위원회(2009), 일반논평 12: 아동의 의견표명권(The right of the child to be heard), CRC/C/GC/12.
81) 유엔총회(2010), 아동의 대안 양육에 관한 지침(Guidelines for the Alternative Care of Children), A/RES/64/142.
82) 보건복지부(2014), 2013년도 아동복지시설현황.

정에서 보호되고 있는 아동은 2012년 12월 31일 현재 439개소에 3,353명(한 가정 당 입소인원은 7명 이내)이었다.[83] 한편 가정위탁보호를 받고 있는 아동의 수는 2013년 12월 31일 기준 11,110개 세대에 총 14,514명이었다.[84]

시설이 반드시 부정적이라고 할 수는 없겠지만, 아동의 개별성이 존중되고 발현되며 지속적이고 안정된 애착관계를 형성할 수 있기 위해서는 가족과 같은 환경을 제공하는 것이 바람직할 것이다. 유엔아동권리위원회가 한국 정부에 대하여 권고한 바와 같이, 국가는 최소한 현재 운영되고 있는 각종 시설 및 대안가정에 관하여 시설의 행정적 운영뿐만 아니라 양육의 질, 인력의 기술과 전문성 등 내용적인 면을 정기적으로 평가해야 할 것이다. 학대와 방임을 발견하고 적절히 조치할 수 있도록 체계를 갖추는 것은 물론이다.[85]

가능하다면 입양을 통하여 아동이 온전히 가족관계를 형성할 수 있도록 촉진할 필요가 있고, 이때 국내입양을 우선시 하여야 한다. 이를 위해 무엇보다 입양에 대한 부정적 편견이 높은 사회적 분위기를 해소하는 작업이 필요하다. 입양되었다는 사실이 부정적인 의미로 사용되지 않도록, 입양된 아동이 또래나 성인으로부터 비난받는 것이 아니라 존중받는 사회적 환경을 마련하도록 조치를 취하여야 한다. 또한 입양절차에서 아동의 의견을 청취하고 아동 최선의 이익을 위한 판단을 할 수 있도록 법원의 기능을 강화하면서, 관련 조항인 전술한 아동권리협약 제21조(a)에 대한 유보를 철회하도록 나아가야 할 것이다(국가인권위원회 2005. 4. 11.자 '유엔 아동의 권리에 관한 협약 제21조의 유보철회 및 이행에 대한 권고' 참조).

물론 대안양육에 앞서 먼저 강조되어야 할 중요한 정책은, 가능한 한 아동이 원가족 속에서 자랄 수 있게 국가가 그 가족이 처한 어려운 상황을 해소하도록 지원하는 일이라고 할 수 있다. 최근 베이비박스 등 아동이 유기되는 문제가 드러나고 있는데, 유기된 아동을 사회가 어떻게 양육할 것인지의 정책이 중요한 만큼, 자녀를 포기할 정도로 사회적, 물질적으로 자녀양육에 어려움을 겪는 부모를 지원하는 대책에 대한 고민도 중요하다. 예컨대, 비혼모 또는 비혼부가 자녀를 키우기 어려운 사회적 환경 속에서 아동의 유기나 불법 입양이 발생하곤 한다는 점을 고려하여, 원가족 지원 우선의 원칙에 따라 비혼모(비혼부)를 위한 각종 지원과 인식개선 정책을 마련하는 방법 등을 생각해 볼 수 있다.

[상자 8] 헤이그 국제아동입양협약의 가입과 국내입양제도의 개선

<헤이그 국제아동입양협약>

한국은 2013년 5월 24일 '국제입양에 관한 아동의 보호 및 협력에 관한 협약'(헤이그 국제아동입양협약)에 가입하였다. 이 협약은 1993년 5월 29일 헤이그 국제사법회의에서 채택된 것으로서 1995년 5월 1일부터 발효되었고, 2014년 12월 현재 93개국이 가입되어

83) 보건복지부(2014), 2013년도 공동생활가정(그룹홈) 현황.
84) 보건복지부(2014), 2013년 가정위탁 현황.
85) 유엔아동권리위원회(2012), 앞의 글, 47 & 48 문단 참조.

있다.

이 협약에서는 아동의 최선의 이익을 원칙으로, 국제입양을 위한 요건을 규정하고 있다. 구체적으로, 아동의 국내입양이 최대한으로 고려된 후에 국제입양이 아동의 최선의 이익에 부합하는지 결정하여야 하고, 입양시 동의권자가 그 동의의 결과에 대해 충분히 고지받고 금전적 보상 등에 의하여 동의하도록 유도되지 않으며, 동의권자가 모인 경우 자녀를 출산한 이후에 동의하여야 하고, 아동이 충분히 입양에 대해 고지받고 아동의 연령과 성숙도를 고려하여 아동의 희망과 의견을 반영하여야 하며, 아동의 동의가 요구되는 경우 그 동의가 금전적 보상 등에 의하여 유도되지 않도록 하는 등의 요건이다.

이밖에 국가가 입양을 담당하는 중앙기구를 지정하도록 하고, 그 중앙기구의 운영, 기능, 입양절차 등에 관한 내용을 협약에 담고 있다. 우리나라는 위 협약의 가입에 부합하도록 관련된 국내법을 개정 또는 제정하여야 한다.

5. 다양한 가족의 포용과 수용

아동이 자신을 낳아준 한국인인 부와 모와 함께 생활하는 형태의 가족관계를 '정상'이라고 여기고 그 외의 형태의 가정을 '비정상'으로 보는 시각을 가질 때, 가족관계를 이유로 불합리하게 아동을 차별하는 일이 발생할 수 있다. 실제로 가족배경을 이유로 아동이 부정적인 시선과 비난을 받는 경우가 많이 발생한다. 예컨대 이혼 가정, 재혼 가정, 한부모 가정, 조손 가정, 다문화 가정이나 이주 배경을 가진 아동, 난민 아동, 입양 아동, 혼외자, 장애인 부모를 가진 아동 등은 그 가족의 모습이 사람들이 흔히 생각하는 '정상 가정'의 모습이 아니라는 이유로 놀림받고 따돌림과 괴롭힘의 피해를 당하거나 인격적으로 무시당하곤 한다.

아동이 모두 개별적인 인격체로 누구나 똑같이 존중받아야 한다는 시각에서 출발한다면, 아동의 가족배경을 이유로 그 아동에 대한 생각과 대우가 달라져서는 안 될 것이다. 특히나 부모의 관계나 자신의 출생을 둘러싼 상황은 아동이 스스로 통제할 수 없는 것으로서, 아동이 비난을 받아야 할 정당한 이유가 없다. 오히려 많은 아동이 다양한 가족 형태 속에서 살아가고 있다는 것을 사회가 인정하고, 그 다양성을 가치 있게 여기고 존중하도록 사회 환경을 조성하는 것이 교육적이고 인권에 부합하는 접근이다. 이를 위해 학교와 각종 아동청소년 관련 기관을 중심으로 하면서 사회 전체적으로 다양성의 포용을 목표로 하는 아동과 성인 대상 인권 교육 및 인식개선 정책이 필요하다.

국가가 제도적으로 차별을 용인하고 조장하는 것이 있다면, 그러한 제도에 대한 개선도 이루어져야 할 것이다. 헌법재판소는 2005. 12. 22. 선고한 2003헌가5·6(병합) 결정에서 자녀의 성을 부의 성을 따르도록 규정한 민법 조항에 대하여 위헌이라고 선고하면서, 가부장적 가치질서를 유지하느라 개인의 실질적인 가족관계를 존중하지 못하는 것이 타당하지 않다고 말한 바 있다. 형식적, 전통적, 제도적인 가족관계를 중시하느라 실질적인 가족관계를 존중하지 못하는 행정

이 있다면 개선이 필요함을 지적한 것이었다. 예컨대 가족관계등록부에 본인이나 가족과 관계된 개인정보가 지나치게 많이 기재되는 것이 아닌지, 이러한 정보가 다른 사람에게 공개됨으로 해서 당사자와 그 가족이 어떤 피해를 입게 되는지 등의 문제를 살펴볼 필요가 있다.

청소년이 자녀를 낳아 키우는 경우, 청소년이자 미혼모라는 이유로 비난을 받고 사회적 불이익을 받는 문제도 심각하게 다루어야 한다. 청소년이 자녀를 낳아 키우는 경우 현대의 사회제도를 구성하는 일반적인 설계와 부합하지 않아 본인이 여러 가지 어려움을 겪을 수는 있다. 그러한 이유로 청소년기에 자녀를 낳는 것이 청소년 본인에게 바람직하지 않다는 견해가 있을 수 있다. 하지만 그렇다고 하여 청소년이 자녀를 낳고 키우는 행위 자체가 사회적으로 비난을 받는 일이 될 수는 없을 것이다. 오히려 청소년이 자녀를 양육하느라 교육을 받고 직장 생활을 하는데 어려움에 당면한다면, 국가는 이를 완화하는 정책을 마련하여 청소년과 그의 자녀가 모두 건강하게 생활할 수 있도록 지원하여야 할 것이다(제4장 교육정책과 인권 참조).

[상자 9] 성전환자의 성별정정과 자녀의 복리

<대법원 결정: 성전환자의 성별정정 요건으로서 혼인과 미성년 자녀>

대법원은 2011. 9. 2.자 2009스117 전원합의체 결정에서 성전환자가 혼인 중에 있거나 미성년자인 자녀가 있는 경우 성별정정을 불허하는 결정을 내렸다. 그 이유는, 혼인 중에 있는 성전환자에 대하여 성별정정을 허용할 경우 동성혼을 인정하는 셈이 되고 상대방 배우자의 법적, 사회적 관계에 중대한 영향을 미치게 되며, 미성년자에 대해서도 마찬가지로 동성혼의 외관이 현출된 사회적 차별과 편견에 노출시킴으로써 자녀의 복리에 부정적인 영향을 미친다는 것이었다.

그런데 성전환자가 이미 출생시 부여된 성과 다른 성으로 사회생활을 영위하고 있고, 이를 국가가 법적으로 인정하지 않음으로 하여 이미 가족생활과 직업활동에 어려움을 겪고 있음을 고려한다면, 위와 같은 대법원의 논리가 과연 그 상대방 배우자와 자녀를 위한 판단인지 다시 생각해볼 필요가 있다. 본인이 오랜 기간 일관적으로 사회생활에서 발현하고 있는 성별을 공문서에서 인정하지 않을 때, 취업 등의 어려움으로 경제적 곤란을 겪게 되고, 결국 그 배우자와 자녀의 복리에 불이익이 초래될 수 있기 때문이다.

이미 많은 선진국이 본인이 인식하고 생활하고 있는 성별을 공적으로 인정하도록 불합리한 제도를 개선하였고 동성혼을 인정하고 있는데, 이런 발전의 배경에는 특히 그 가정의 자녀가 사회적 차별을 받고 부당하게 대우받지 않도록 평등을 실현하려는 인식이 깔려 있다. 예를 들어, 미국에서 동성혼을 금지했던 연방법을 2013년 6월 연방대법원이 위헌이라며 폐기하면서, 주요한 이유의 하나로 동성혼 가정의 자녀를 불합리한 차별과 낙인으로부터 보호해야 함을 강조하였다.

특히 성전환자와 그 가족에 대한 사회적 차별과 편견이 존재하기 때문에 성전환자에 대한 차별적인 제도를 유지하여야 한다고 한 대법원의 논리는 모순적이라는 비판을 면하기 어려울 것이다. 현실에서 어떤 소수자에 대한 사회적 차별이 존재한다면 그 차별을 없애도록 관계 법령(가족관계등록부 등)을 개선하여 법적 보호를 강화할 것이지, 오히려 사회적 차별이 법적 차별을 계속 유지하는 이유가 될 수는 없을 것이다.

6. 탈가정 청소년과 지위비행

모든 사람이 성인이 될 때까지 충분히 보호자의 보호와 지원을 받다가 독립에 이를 수 있다면 바람직하겠지만, 이러한 시나리오가 언제나 현실에서 가능한 것은 아니다. 여러 가지 이유로 청소년은 가족의 보호를 받지 못하거나 집에서 신체적, 정서적, 성적 학대를 당하고 가족을 떠나기도 한다. 서류상에 부모가 있을지라도 실제 생활 속에서 부모의 지원을 전혀 받지 못한 채로 거리를 떠돌며 살아가는 아동·청소년들이 우리 사회에 존재한다.

실제로 청소년기 가출의 경험은 상당히 광범위하게 나타난다. 2012년 여성가족부의 조사에 의하면 중고등학교 청소년 15,350명 중 지난 1년 간 1회 이상 가출한 경험이 있는 청소년의 비율이 5.6%이었다.[86] 대부분의 청소년의 가출기간은 1~2일 정도로 짧지만, 가출을 경험한 청소년 가운데 가장 최근에 가출한 기간이 10일 이상인 청소년이 13.7%, 한 달 이상인 경우가 8.5%로 적지 않은 비율로 나타났다. 쉼터청소년 275명만을 대상으로 한 다른 조사에서는, 가출했던 총 기간이 6개월 이상인 경우가 64.7%, 1~3년이 17.1%, 3년 이상이 8.5%로 나타나기도 하였다.[87]

이렇게 집을 떠난 청소년은 사회제도적 보호가 닿지 않는 곳에서 극도의 빈곤한 상태로 생활하며, 성인이나 다른 또래에 의한 착취에 무방비로 노출되는 경우가 많다. 누구보다도 국가의 보호가 긴급하게 필요한 상황에 처하여 있다고 볼 수 있다. 그런데도 불구하고 흔히 신문기사에서 드러나듯 사회는 가출 자체를 반사회적인 행동으로 보고 가출한 청소년을 비난하고 범죄시하는 경향이 있다. 소년법에서는 '정당한 이유 없이 가출하는 것'을 우범사유로 규정하고 있는 것도 이러한 시각을 반영한다. 이런 부정적 시선 속에서, 집을 떠난 청소년은 사회의 도움을 요청하는 것이 아니라 보이지 않는 곳으로 숨는 경향이 있고, 결국 범죄의 피해를 당하기 쉬운 상태이자 동시에 범죄를 생존방식으로 배우게 되는 상황에 놓인다.

이에 유엔아동권리위원회는 일반논평 10호(소년사법에서 아동의 권리)에서 가출과 같은 소위 '지위비행'을 철폐할 것을 권고하고 있다.[88] 1990년 12월 유엔총회에서 채택된 소년비행예방지침(The Riyadh Guideline)에서도 아동의 행동에 대하여 일탈, 비행이라는 꼬리표를 붙여 범죄시하는 것이 낙인화를 조장하여 결과적으로 범죄행동에 빠질 가능성을 오히려 높인다고 보고 있다.[89] 무엇보다 청소년이 집밖에 있다는 사실 자체에 대한 비난에 앞서, 당장의 생존을 보장하고 각종 위험으로부터 벗어나도록 하는데 일차적으로 정책적 관심을 모아야 할 것이다. 그리고 이러한 인식의 전환이 사회적으로 이루어지도록 언론, 경찰 등을 상대로 교육을 실시

86) 여성가족부(2012). 청소년유해환경 접촉 종합실태조사.
87) 김지혜(2005). 가출 청소년의 비행화 과정 연구, 서울대학교 박사학위논문.
88) 유엔아동권리위원회(2007). 일반논평 10호: 소년사법에서 아동의 권리(Children's rights in juvenile justice), CRC/C/GC/10.
89) 유엔총회(1990). 소년비행예방을 위한 유엔지침(United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency: The Riyadh Guidelines), A/RES/45/112.

하고 지침을 마련하고 문제가 되는 법령을 개정할 필요가 있다.

청소년이 원가정으로 돌아가야 하는지, 대안가정으로 가는 것이 좋은지, 혹은 자립하는 것이 더 바람직한지에 대한 결정은 개별적인 청소년의 의견을 청취하고 여러 가지 상황을 살펴본 후에 청소년과 함께 판단하여야 할 것이다. 이러한 과정 없이 무작정 청소년을 원가족으로 돌려보내는 강제적 조치는 문제를 해결하는 것이 아니라 오히려 악화할 수 있으므로 유의해야 할 것이다. 사람은 누구나 언젠가 원가족을 떠나 독립하게 되어 있으며 그 시기가 모두 같지는 않다는 점을 인식하고, 청소년이 일찍 자립하여야 하는 상황이라면 필요한 지원을 강구하는 것이 효과적인 개입이 될 수 있다는 생각으로 정책을 마련하여야 할 것이다.

7. 일하는 청소년과 노동 보호

많은 청소년들이 노동시장에 참여하고 있다. 한국청소년정책연구원(2013)[90]에서 실시한 조사에 의하면, 조사대상자 가운데 중학교 시기까지는 10.7%가, 고등학교 3학년 1학기까지는 33.3%가 아르바이트를 경험한 것으로 나타났다. 그런데, 이렇게 아르바이트를 경험한 청소년 중 근로계약서를 작성한 청소년의 비율은 20.8%에 그쳤고, 19.2%의 청소년이 아르바이트 중 임금을 제대로 받지 못하거나, 심한 욕설이나 폭행, 성폭력(성희롱)을 당하는 등 부당처우를 경험하였다. 특히 여자청소년(28.8%)이 남자청소년(15.9%)에 비해 최저임금에 미치지 못하는 낮은 임금을 받는 비율이 높았다.

그리고 대부분의 청소년들이 노동관련 권리에 대하여 잘 인지하지 못하고 있었다. 당해의 최저임금을 알고 있는 청소년이 절반을 조금 넘는 수준이었고(55.2%), 그 외 야간근무, 휴일근무, 근로시간의 제한, 휴식시간, 근로계약서 작성의무 등에 대하여 알고 있는 청소년의 비율은 30%에도 미치지 못하였다. 부당행위를 당한 경우에도 참고 계속 일하거나(33.2%), 그냥 일을 그만두는 경우(24.3%)가 많았다. 학교나 교육청에 알바신고센터가 설치되어 있다는 것을 아는 청소년은 6.1%에 그쳤다.

연소자의 근로에 대한 특별한 보호는 헌법 제32조 제5항에서 보장된 권리이며, 아동권리협약 제32조에서도 경제적 착취로부터 아동을 보호할 국가의 의무를 정하고 있다. 이러한 권리를 실현하려면 단순히 법령안에 권리들이 활자화되어 있다는 사실로 충분하지 않을 것이다. 청소년이 그 권리를 알고 행사할 수 있도록 교육과 구제 절차, 감독 기제 등을 적절히 마련하는 것이 중요하다. 특히 일하는 청소년들의 다양한 환경적 배경과 상황에 맞추어 교육 및 구제 절차의 접근성을 높여야 할 것이다. 한국청소년정책연구원의 위 연구에 의하면 아르바이트를 하는 청소년은 부모의 교육수준이 낮거나 가정의 경제적수준이 낮은 경향이 있었다. 집밖에서 부모의 도움이나 감독이 전혀 없는 상태에서 일하는 청소년들도 있다. 이런 상황의 청소년들은 특별히 부당한 대우에 취약할 수 있음을 염두에 두고 정책을 마련하여야 할 것이다.

90) 한국청소년정책연구원(2013). 청소년 직업체험 및 아르바이트 실태조사 연구 I.

8. 아동·청소년 문화와 국가 통제

아동권리협약 제31조에서는 “아동이 휴식과 여가를 즐기고, 자신의 연령에 적합한 놀이와 오락활동에 참여하며, 문화생활과 예술에 자유롭게 참여할 수 있는 권리”가 있음을 인정하고(제1항), 이에 국가는 “문화적・예술적 생활에 완전하게 참여할 수 있는 아동의 권리를 존중하고 촉진하며, 문화, 예술, 오락 및 여가활동을 위한 적절하고 균등한 기회의 제공을 장려”할 의무가 있다(제2항). 우리나라에서 청소년활동 진흥법을 제정하여 각종 수련시설, 활동시설 등을 설치하고 있는 것은 이와 같은 권리를 실현하기 위한 노력의 일환이라고 할 수 있다.

하지만 현실적으로 우리나라의 많은 아동·청소년은 하루 중 여가시간이 거의 없이 학업에 대부분의 시간을 보낸다. 2009년 통계청이 실시한 생활시간조사에 의하면, 학생들의 학습시간은 평균 6시간 39분(초등학생 6시간 14분, 중학생 7시간 24분, 고등학생 9시간 10분, 대학생 3시간 47분)이고, 여가시간은 평균 4시간 10분(초등학생 4시간 30분, 중학생 4시간 1분, 고등학생 3시간 10분, 대학생 5시간 5분)이었다. 이중 15-24세 청소년의 생활패턴을 OECD 국가와 비교한 김기헌 등(2009)[91]의 연구에 의하면, 다른 나라에 비하여 우리나라 청소년의 학습시간이 2시간 이상 길고, 참여 및 봉사활동 시간이 저조하며, 수면시간과 운동시간이 가장 짧은 수준이었다. 이에 유엔아동권리위원회는 한국정부에 대한 최종견해에서 학생들이 학습으로 인하여 심각한 스트레스를 받으며 이로 인하여 여가·문화 활동에서 아동이 충분히 권리를 향유하지 못하고 있음을 지적하였다.[92]

통계에서는 많은 청소년이 텔레비전이나 컴퓨터게임 등 미디어 사용에 대부분의 여가 시간을 보내고, 스포츠에는 겨우 16분 정도를 사용하는 것으로 나타난다. 이러한 배경에서 최근 청소년의 인터넷 게임 중독에 대하여 사회적 우려가 커지고 있다고 보인다. 그런데 그렇다고 하여 인터넷 게임을 제한하는 것이 바람직한 정책적 대안인지는 의심의 여지가 있다. 청소년의 생활패턴을 전체적으로 고려할 때, 학습 때문에 사실상 낮시간에 할 수 있는 다양한 야외활동이나 집단활동을 하지 못하여 이런 행동패턴이 나타나는 가능성도 살펴야 한다. 무엇보다 사회가 놀이의 가치를 상대적으로 매우 낮게 평가하는 분위기에 근본적인 문제가 있다고도 볼 수 있다. 정책적으로 국가가 청소년을 위해, 다양한 놀이를 할 수 있는 시간과 기반시설, 환경 등 여건을 확보하고 놀이의 가치를 알리는 사회적 분위기를 조성하는 일에 우선순위를 두고 충분히 노력을 기울이고 있다고 보기 어렵고, 이러한 가운데 청소년이 유일한 여가활동으로 인터넷에 더욱 몰입하게 되는 측면을 간과할 수 없다.

이런 맥락에서 청소년보호라는 명목으로 시행되고 있는 음악, 영상 등에 대한 등급판정과 강

91) 김기헌, 안선영, 장상수, 김미란, 최동선(2009). 아동・청소년의 생활패턴에 관한 국제비교연구. 보건복지가족부·한국청소년정책연구원.
92) 유엔아동권리위원회(2012). 최종견해: 대한민국, CRC/C/KOR/CO/3-4, 62 & 63문단 참조.

제적 셧다운제 등 각종 시책이 청소년의 문화생활에 대한 권리를 지나치게 제한하고 있는 것이 아닌지 점검하여야 한다. 물론 청소년을 유해 환경으로부터 보호하는 것이 국가 의무의 일부이기는 하지만, 구세대적인 고정관점에 사로잡혀 빠르게 변화하는 청소년 문화를 이해하지 못하고 성인의 가치판단을 강제하는 것은 매우 위험할 수 있다. 특히 인터넷 사용은 청소년들 사이의 문화로 빠르게 자리 잡고 있는 것으로, 유엔아동권리위원회는 일반논평 17(휴식, 여가, 놀이, 오락활동, 문화생활, 예술에 대한 권리)에서 오히려 이러한 기술에 모든 아동들이 균등하게 접근할 기회를 가질 수 있도록 보장하도록 권고하고 있다. 다만 인터넷을 통하여 이루어지는 괴롭힘이나 폭력과, 인터넷으로 인하여 동적인 활동이 부족해지는 문제 등에 대처하여야 한다고 지적하고 있는 것 등을 참고할 필요가 있다.[93]

[상자 10] 아동청소년을 위한 놀이 환경

<유엔아동권리위원회(2013), 일반논평 17: 휴식, 여가, 놀이, 오락활동, 문화생활, 예술에 대한 권리, CRC/C/GC/17, 32문단>

아동이 아동권리협약 제31조에 보장된 휴식, 여가, 놀이, 오락활동, 문화생활, 예술에 대한 권리를 최적의 상태로 향유하기 위해서는, 다음과 같은 환경이 갖추어져야 한다.

- 스트레스가 없다
- 사회적 배척, 편견, 차별이 없다.
- 사회적 유해, 폭력으로부터 보호 받는다.
- 동네에서 자유롭고 안전하게 돌아다닐 수 없게 방해하는 쓰레기, 공해, 교통, 기타 물리적 위험요소가 충분히 제거된다.
- 연령과 발달수준에 맞는 휴식이 확보된다.
- 달리 해야 하는 일이 없는 여가 시간이 확보된다.
- 성인의 통제와 감독에서 벗어나 놀 수 있는 공간과 시간이 있다.
- 다양하고 도전적인 물리적 환경에서 누군가를 동반하지 않고(단 필요한 때 도움 받을 성인을 쉽게 찾을 수 있다) 야외활동을 할 공간과 기회가 있다.
- 자연환경과 동물의 세계에서 경험하고 상호작용하고 놀 수 있는 기회가 있다.
- 자신의 상상력과 언어를 사용하여 자신의 세계를 창조하고 바꿀 수 있도록, 자신만의 공간과 시간을 만들 기회가 있다.
- 자신이 속한 지역사회의 문화와 예술적 유산을 탐색하고 이해하고 참여하고 창조하고 만들어나갈 기회가 있다.
- 게임, 스포츠, 기타 오락활동에 다른 아동들과 함께 참여하고, 필요한 때에는 훈련받은 촉진자 또는 코치의 도움을 받을 기회가 있다.
- 부모, 교사, 사회 전체가 아동권리협약 제31조에서 보장하는 권리의 가치와 정당성을 인정하고 있다.

93) 유엔아동권리위원회(2013). 일반논평 17: 휴식, 여가, 놀이, 오락활동, 문화생활, 예술에 대한 권리(제31조), CRC/C/GC/17.

9. 아동·청소년의 활동과 안전

아동청소년의 안전을 위한 관리감독에 대한 국가의 책임은 중대하다. 아동권리협약 제3조 제3항은 당사국이 “안전과 위생 분야 그리고 직원의 수 및 적격성은 물론 충분한 감독 면에서 기준에 따를 것을 보장”하여야 한다는 의무를 부여하고 있다. 그런데 안타깝게도 우리나라에서는 1999년 씨랜드라는 청소년수련원에서 18명의 유치원생을 비롯해 23명이 사망한 사건이 있었고, 2013년에는 해병대 캠프에서 고등학생 5명이 사망한 사건, 2014년 4월에는 여객선 세월호가 침몰하는 사고로 수학여행을 가던 고등학생 245명(11월 현재)이 사망하고 4명이 실종된 사건까지, 아동청소년이 안전사고로 인하여 심각한 피해를 당하는 일이 발생하여 왔다.

이런 사고가 발생하면 아동청소년의 활동을 억제하는 방향의 대책이 제시되는 경우도 있다. 그러나 안전사고의 위험을 이유로 아동청소년의 활동 자체를 막는 것은 인권에 부합하지 않을 뿐만 아니라 아동청소년에게 이롭지도 않다. 아동청소년이 여가, 놀이, 오락활동, 문화생활을 향유하는 것은 인권으로서 보장된 권리일 뿐만 아니라, 아동청소년의 건강과 창의력, 자신감의 발달, 신체적·사회적·인지적·정서적 기술의 향상에도 긍정적인 효과가 있기 때문이다. 특히 자연환경에서의 활동 경험은 아동의 정서를 풍부하게 하고, 스트레스를 경감시키며, 균형 잡힌 사람이 되도록 하는데 도움이 된다.

아동권리위원회는 일반논평 17에서 위험에 대한 두려움으로 인하여 아동청소년의 활동을 지나치게 밀착하여 감독하는 것의 위험성을 언급하며, 위험으로부터 아동을 보호하여야 하지만 일정한 정도의 위험과 도전은 놀이의 일부이며 이러한 활동을 통해 혜택을 얻기 위한 필수적인 요소이기도 하다는 점을 지적하고 있다. 그러므로 한편으로는 거리의 차량을 통제하고 거리조명을 밝게 하고 운동장 안전구역을 마련하는 등 위험요소를 줄이면서, 다른 한편으로는 아동이 스스로 자신의 안전을 위하여 주의할 수 있도록 교육하고, 훈련하고, 역량을 키우는 균형을 찾아야 한다고 권하고 있다.

국가가 더욱 관심을 가지고 감독하여야 할 것은 아동을 상대로 서비스를 제공하거나 영업을 하는 사람들일 것이다. 아동청소년의 경우 문제제기를 하거나 항의할 가능성이 적다는 이유로, 이윤을 추구하는 사람들이 이를 악용하여 일반적인 기준에도 미치지 못하는 질의 서비스를 제공할 가능성이 잠재한다. 국가는 아동청소년 관련 각종 시설, 활동 등의 사업자를 감독하는 한편, 지도인력에 대한 안전교육과 훈련이 적절히 이루어지도록 엄격하게 관리할 필요가 있다. 국가는 아동청소년이 안전하면서도 자유롭게 이용할 수 있는 공간을 많이 마련하는 방향으로 정책을 마련하여야 할 것이다.

10. 아동청소년의 정치적 참여

우리나라에서는 19세가 되어야 선거권을 행사할 수 있을 뿐만 아니라, 선거운동이나 정당활동 까지도 19세가 되어야 할 수 있도록 제한하고 있다. 선거권의 경우 국회의원선거와 대통령선거를 포함하여 교육감선거 등 지방선거까지 모두 19세의 연령기준이 적용된다. 헌법재판소는 이와 같은 연령기준에 대하여 모두 합헌결정을 내린 바 있다(헌재 2013. 7. 25. 2012헌마174; 헌재 2014. 4. 24. 2012헌마287 등 참조).

그런데 우리나라의 선거연령기준인 19세 기준은, 세계적으로 대부분의 국가에서 선거연령을 많으면 18세, 적게는 16세 정도까지로 낮추고 있는 것과 비교할 때 높은 편이다. 다른 법인 병역법에서 18세부터 군입대를 할 수 있게 한 것이나, 아동복지법상 18세까지만을 보호대상으로 포괄하고 있는 것과 비교해서도, 선거연령을 19세로 정하는 것이 법체계상 타당한지 의심이 있다. 무엇보다 투표권을 행사하는 것이 아닌 선거운동이나 정당활동까지도 연령을 기준으로 규제하는 것이 과연 타당한지에 대해서는 여전히 논쟁의 여지가 있다.

무엇보다 청소년의 정치적 참여를 현행법과 같이 일률적, 전면적으로 제한하는 것이 아동인권에 부합하지 않을뿐더러 정책적으로도 바람직하지 않다는 비판이 설득력 있게 제기될 수 있다. 사안에 따라서는 특히 청소년의 이해관계가 크고 정책입안자가 청소년의 의견을 청취하는 것이 중요할 때가 있다. 예컨대 교육감 선거와 같이 교육정책에 관한 청소년이 의사표현이 중요한 선거에서 선거권 행사는 물론 선거운동조차 할 수 없도록 하는 것은 그 제한이 과도한 측면이 있다고 할 수 있다.

청소년의 정치적 참여와 관련하여 청소년이 소위 '미성숙'하다는 이유로 권리를 부정하는 것은 특히 경계하여야 할 것이다. 아동은 헌법 및 아동권리협약에 따라 성인과 마찬가지로 표현의 자유, 결사의 자유, 평화적 집회의 자유 등을 누릴 권리를 가지는데, 특정 연령에 이르지 않았다고 하여 이러한 권리를 행사할 수 없다고 보는 것은 권리 자체를 부정하는 것과 다름없기 때문이다. 오히려 정치적 참여의 기회를 통해 청소년이 사회를 더 잘 이해하게 되고 민주사회의 시민으로 성장하는데 도움이 된다는 점을 정책적으로 중요하게 고려하여야 할 것이다.

【 읽을거리 】

김광민, 김민욱, 김현아, 「청소년 배달노동 인권 가이드북」, 인간과 복지, 2013.
국가인권위원회 정책교육국 인권교육과, 「아동의 참여」, 국가인권위원회, 2010.
국가인권위원회 조사국 침해조사과, 「이주 인권가이드라인」, 국가인권위원회, 2012.
국가인권위원회, 「아동인권 결정.판례 자료집」, 국가인권위원회, 2008.
동국대학교 산학협력단, 「아동복지시설 아동인권상황 실태조사」, 국가인권위원회, 2010.
이재연 외, 「아동과 권리」, 창지사, 2007.
이혜원 외, 「청소년권리와 청소년복지」, 한울, 2008.
이혜원, 「아동권리와 아동복지」, 집문당, 2006.
이화여자대학교 여성학과 여성가출청소년 인권실태 현장조사팀, 「여성가출청소년 인권상황

현장조사 보고서」, 국가인권위원회, 2012.
임희진 외, 「한국 아동・청소년 인권실태 연구 I」, 한국청소년정책연구원, 2011.
임희진 외, 「한국 아동・청소년 인권실태 연구 II」, 한국청소년정책연구원, 2012.
차남호, 「10대와 통하는 노동 인권 이야기」, 철수와영희, 2014.
청소년노동인권네트워크, 「똑똑, 노동인권교육 하실래요?: 청소년 노동인권교육 길잡이」, 사람생각, 2005.
평택대학교 다문화가족센터, 「가족형태의 변화에 따른 이주아동의 인권상황 실태조사」, 국가인권위원회, 2013.
홍세화 외, 「10대와 통하는 청소년 인권 학교」, 철수와영희, 2014.

【 토론거리 】

1. 나는 아동과 청소년을 어떤 관점으로 바라보는가? 미성숙하고 판단능력이 부족하다는 일반적인 전제에 대하여 어떻게 생각하는가? 아무리 어리더라도 의사표현을 할 수 있고 그것을 존중하여야 한다는 관점이 정책적으로는 어떤 의미가 있을지 생각해보자. 특히 아동이 가족으로부터 분리되는 등 자신의 인생과 관련된 중요한 결정을 하게 될 때, 의사를 표현할 수 있도록 하려면 제도적으로 어떤 점이 개선되어야 할지 생각해보자.
2. 나는 아동·청소년의 자살사건을 보고 어떤 생각을 하는가? 그 아동·청소년 개인이나 가족에게 책임이 있다고 생각하는가, 혹은 사회구조적 책임이 있다고 생각하는가? 이런 인식이 아동·청소년의 자살에 대한 학교나 각종 국가기관의 태도에 어떤 영향을 미치고 있다고 생각하는가? 아동·청소년의 자살 예방뿐만 아니라 자살이 발생한 이후에 필요한 조치에 대하여도 함께 생각해보자.
3. 아동청소년이 가족 형태로 인하여 부정적 시선이나 모욕, 불이익을 당하는 상황이 주변에서 얼마나 자주 발생하고 있는지 생각해보자. 국가가 일정한 형태의 가족을 '정상적'이라고 전제하는 사고가 정책에 어떻게 영향을 미치고 있는지 생각해보자. 가족형태에 따른 차별을 해소하기 위하여 정책적, 행정적으로 무엇이 개선되어야 할까?
4. 청소년의 문화활동에 대한 각종 규제들을 인권의 관점에 비추어 평가해보자. 청소년기가 성인의 삶을 위한 유예기간이 아니라 그 자체로 중요한 인간의 삶이라고 본다면, 이런 시각에서 정책적으로 무엇이 달라질 수 있을까? 청소년이 실제로 무능력한 것보다 현재의 법제도가 청소년을 무능력하게 만드는 점은 없는가? 청소년에 관한 법제도를 개선하는 과정에 청소년의 참여를 어떻게 보장할 수 있을지 생각해보자.

제 10 장 장애인정책과 인권

I. 장애인의 권리

1. 헌법상 장애인의 권리

헌법 제10조는 모든 국민이 인간으로서의 존엄과 가치를 가지고 행복을 추구할 권리를 가진다고 천명하면서. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다고 하고 있다. 제11조에서는 모든 국민은 법 앞에 평등함을 인정하고, 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니하도록 보장한다. 이러한 정신에 비추어 볼 때 어떤 사람이 장애를 가졌다는 것은 사회적으로 불리한 대우를 받을 이유가 될 수 없으며, 국가는 장애로 인한 차별이 발생하지 않도록 조치를 취할 의무가 있다.

나아가 헌법 제34조 제5항에서는 "신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다."고 하여 특별히 장애인을 보호해야 할 국가의 의무를 부여하고 있다. 이는 단순히 장애인을 차별로부터 보호하는 것에서 더 나아가 더욱 적극적인 국가의 조치를 요구하는 것으로 볼 수 있다. 장애인과 같이 사회구조적으로 취약한 소수자 집단이 진정한 의미로 평등한 권리를 누리고 사회에 참여할 수 있는 환경을 만들기 위해서는 정당한 편의를 제공하는 등의 조치가 필요함을 고려한 조항이라고 이해된다.

이에 헌법재판소는 일정한 수 이상의 근로자를 고용하는 사업주에 대하여 장애인을 일정비율 고용하도록 의무화한 구 장애인고용촉진등에관한법률 제35조 제1항 본문 등이 사업주의 기본권을 침해하지 않는다는 결정을 선고하며 다음과 같이 판시하였다(헌재 2003. 7. 24. 2001헌바96, 판례집 15-2상, 58, 85).

"우리는 장애인의 완전한 참여와 평등을 보장하여 장애인으로 하여금 사회공동체에 주체적으로 참여하여 진정한 자립을 기할 수 있도록 하고, 비장애인과 균등한 참여기회를 보장받아 취업 및 고용이 이루어지도록 함으로써 궁극적으로는 더불어 살아가는 사회공동체를 구현하고자 하는 과제를 안고 있다.

그런데 장애인은 그 신체적·정신적 조건으로 말미암아 유형·무형의 사회적 편견 및 냉대를 받기 쉽고 이로 인하여 능력에 맞는 직업을 구하기가 지극히 어려운 것이 현실이므로, 장애인의 근로의 권리를 보장하기 위하여는 사회적·국가적 차원에서의 조치가 요구된다. 이러한 관점에서 볼 때, 자유민주적 기본질서를 지향하는 우리 헌법이 원칙적으로 기업의 경제활동의 자유를 보장(헌법 제119조 제1항)하고 개인의 계약자유의 원칙을 천명(헌법 제10

조 전문) 하고 있다 하더라도 일정한 범위에서 이러한 자유를 제약하는 것은 불가피한 조치라고 할 수 있다. 즉, 일자리의 창출은 국가 이외에도 일반 사기업이 담당하므로, 장애인의 고용보장과 관련하여 사기업에 대해서도 상당한 정도 내에서의 의무의 부과는 불가피한 것이다."

이와 같이 우리 헌법에서는 장애인의 완전한 참여와 평등을 보장하기 위하여, 때로는 비장애인에게는 적용되지 않는 장애인 우대조치를 하는 것이 용인된다고 보고 있다. 그리고 진정한 평등을 실현하기 위해서는 공적 부문뿐만 아니라 사적 부문도 어느 정도 규제대상이 될 수 있음을 인정하고 있다.

[상자 1] 장애인 관련 헌법 조항

헌법 제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다. 제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다. 제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다. ② 국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다. ⑤ 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.

2. 국제인권법에서 장애인의 권리

국제적으로는 장애인권리협약(Convention on the Rights of Persons with Disabilities)이 2006년에 채택되어 2008년 5월 3일부터 발효되었다. 우리나라는 제25조 마호(건강보험, 생명보험의 제공 시 장애인에 대한 차별금지)를 유보한 채 2008년 12월 11일 협약을 비준(2009년 1월 10일부터 발효)하였다. 위 협약에서 장애인이란 '다양한 장벽과 상호작용하면서 다른 사람들과 동등한 조건으로 완전하고 효과적인 사회 참여를 저해하는 장기간의 신체적, 정신적, 지적 또는 감각적인 손상을 가진 사람'으로 정의된다.

장애인권리협약에서는 ① 천부적인 존엄성, 선택의 자유를 포함한 개인의 자율성 및 자립에 대한 존중, ② 차별 금지, ③ 완전하고 효과적인 사회 참여 및 통합, ④ 인간의 다양성과 인간성의 일부분으로서의 장애인에 대한 차이의 존중과 수용, ⑤ 기회의 균등, ⑥ 접근성, ⑦ 남성과 여성의 평등, ⑧ 장애아동의 점진적인 발달능력 및 정체성 유지에 대한 권리의 존중 등 8가지

를 원칙으로 정하고, 이를 실현하기 위한 국가의 의무를 정하고 있다.

구체적으로, 차별금지, 장애아동과 장애여성의 동등한 권리보장, 장애인의 권리와 존엄성, 능력과 사회적 기여에 대한 인식제고, 각종 시설과 서비스 등에의 접근, 생명권, 법 앞의 평등, 사법에 대한 접근, 신체의 자유와 안전, 고문 방지, 착취, 폭력 및 학대로부터의 자유, 개인의 존엄성 보호, 이주 및 국적의 자유, 자립적 생활 및 지역사회에의 동참, 개인의 이동성 보장, 의사 및 표현의 자유와 정보 접근권, 사생활의 존중, 가정과 가족에 대한 존중, 교육받을 권리, 건강의 보장, 훈련과 재활, 근로 및 고용, 적절한 생활 수준과 사회적 보호, 정치 및 공적 생활에 대한 참여, 문화생활, 레크리에이션, 여가생활 및 체육활동에 대한 참여 등에의 권리를 상세하게 망라하고 있다.

이중 평등 및 차별금지와 관련한 국가의 의무로(제5조), 장애를 이유로 한 차별을 금지하고 장애인에게 동등하고 효과적인 법적 보호를 보장하여야 하고, 평등을 증진하고 차별을 철폐하기 위하여 합리적인 편의 제공을 보장하기 위한 모든 적절한 절차를 취할 것 등을 정하고 있다. 장애인의 사실상의 평등을 촉진하고 달성하기 위하여 필요한 구체적인 조치는 차별로 간주되지 아니한다고 본다.

한국은 장애인권리협약의 당사국으로서 국내의 조약의무이행에 관하여 장애인권리위원회에 보고해야 할 의무가 있다. 장애인권리위원회는 한국의 제1차 보고서에 대한 최종견해를 2014년 9월 30일에 채택하였고, 차기 보고서를 2019년 1월 11월 까지 제출하여야 한다.

[상자 2] 유엔장애인권리협약의 기본 원칙과 국가의 의무

<장애인권리협약((Convention on the Rights of Persons with Disabilities: CRPD) 중 일부 발췌>

제1조 목적

본 협약의 목적은 장애인이 모든 인권과 기본적인 자유를 완전하고 동등하게 향유할 수 있도록 촉진하고, 보호하고, 보장하는 것이며, 또한 장애인의 천부적인 존엄성에 대한 존중을 촉진하기 위한 것이다.

장애인은 다양한 장벽과 상호작용하면서 다른 사람들과 동등한 조건으로 완전하고 효과적인 사회 참여를 저해하는 장기간의 신체적, 정신적, 지적 또는 감각적인 손상을 가진 사람을 포함한다.

제3조 일반원칙

본 협약의 원칙들은 다음과 같다:

(a) 천부적인 존엄성, 선택의 자유를 포함한 개인의 자율성, 자립에 대한 존중;

(b) 차별 금지;

(c) 완전하고 효과적인 사회 참여 및 통합;

(d) 인간의 다양성과 인간성의 일부분으로서의 장애인에 대한 차이의 존중과 수용;

(e) 기회의 균등;

(f) 접근성;

(g) 남성과 여성의 평등;

(h) 장애아동의 점진적인 발달능력 및 정체성 유지에 대한 권리의 존중.

제4조 일반의무

1. 당사국은 장애로 인한 어떠한 형태의 차별 없이 장애인의 모든 인권 및 기본적인 자유의 완전한 실현을 보장하고 촉진해야 한다. 이를 위해 당사국은 다음의 사항을 이행한다:

(a) 본 협약에서 인정되는 권리 이행을 위한 모든 적절한 법률적, 행정적 및 기타 조치를 채택한다;

(b) 장애인에 대한 차별이 존재하는 현존 법, 규정, 관습 및 관행을 개정 또는 폐지하기 위하여 입법을 포함한 모든 적절한 조치를 취한다;

(c) 모든 정책 및 프로그램에서 장애인 인권의 보호와 촉진을 고려한다;

(d) 본 협약과 일치되지 않는 행위 또는 관행을 제한하고, 공공 당국 및 기관들이 본 협약에 따라 행동하도록 보장한다;

(e) 모든 개인, 기관 또는 민간기업에 의해 이루어지는 장애를 사유로 한 차별을 철폐하기 위해 모든 적절한 조치를 취한다;

(f) 최소한으로 가능한 개조와 장애인의 특수욕구를 충족하기 위한 최소 비용이 반드시 요구되는 보편적으로 디자인된 재화, 서비스, 장비 및 시설의 연구와 개발을 하거나 촉진한다. 이는 그러한 재화, 서비스 장비 시설의 이용가능성과 사용을 촉진하고, 기준 및 지침 개발에 있어 보편적인 디자인을 촉진하기 위한 것이다;

(g) 적정 가격의 기술에 우선권을 부여하면서 정보와 의사소통 기술, 이동보조수단, 보장구, 보조 기술을 포함한 장애인에게 맞는 신기술의 연구와 개발을 하거나 촉진하고, 신기술의 이용가능성과 사용을 촉진한다.

(h) 그 밖의 다른 형태의 보조, 지원 서비스 및 시설뿐만 아니라 새로운 기술을 포함하여 이동보조수단, 보장구 및 보조 기술에 대한 접근 가능한 정보를 장애인들에게 제공한다;

(i) 본 협약에서 인정되는 권리들에 대해 장애분야의 직원 및 전문가에 대한 훈련을 촉진함으로써 이러한 권리들에 의해 보장되는 보다 나은 지원과 서비스를 제공한다.

2. 경제적·사회적·문화적 권리와 관련하여, 각 당사국은 국제인권법에 따라 즉각적으로 적용가능한 본 협약에 포함된 의무사항들에 대한 편견 없이 필요한 경우 국제협력의 틀 안에서 이러한 권리의 완전한 실현을 점진적으로 성취하려는 관점을 가지고 조치를 취함에 있어 최대한 이용 가능한 자원을 찾아야 한다.

3. 본 협약을 이행하기 위한 입법과 정책의 개발 및 시행, 그리고 장애인과 관련된 이슈에 관한 기타 의사결정 과정에 있어 당사국은 장애인 대표 단체를 통해 장애아동을 포함한 장애인들과 밀접하게 논의하고 이들을 적극적으로 참가시켜야 한다.

4. 본 협약의 어떠한 조항도 장애인 권리실현에 더 큰 도움이 되고 각 국가의 법 또는 해당 국가에 강제력이 있는 국제법에 포함될 수 있는 조항에 대해 영향을 미치지 아니한다. 본 협약에서 제약 또는 침해를 받은 권리 또는 자유가 포함되어 있지 않다거나 협소한 범위 내에서 인정되고 있다는 이유로 법, 협약, 규칙 또는 관행을 따르는 본 협약에 대해 당사국 내에 존재 또는 인지되고 있는 인권과 기본적인 자유 중 어느 하나라도

제약을 받거나 침해되어서는 안 된다.

5. 본 협약의 조항들은 어떠한 제한이나 예외 없이 연방국가의 모든 분야에 해당되어야 한다.

제5조 평등과 차별금지

1. 당사국은 모든 사람은 법 앞과 법 아래에서 평등하며 법의 동등한 보호와 혜택을 차별 없이 받을 자격이 있다는 것을 인정한다.

2. 당사국은 장애를 사유로 하는 모든 차별을 금지하고 모든 유형의 차별에 대한 동등하고 효과적인 법적보호를 장애인들에게 보장한다.

3. 차별을 제거하고 평등을 증진하기 위하여 당사국은 합리적인 편의제공이 가능하도록 보장하는 모든 적절한 조치를 취한다.

4. 장애인의 사실상의 평등을 촉진시키거나 성취하기 위해 필요한 구체적인 조치들이 본 협약의 조건 하에서 차별로 간주되어서는 안 된다.

II. 장애인정책 관련 현행 법제

1. 장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률

‘장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률’(약칭: 장애인차별금지법)은 장애인에 대한 차별을 금지하면서 장애인의 완전한 사회참여와 평등을 실현하기 위한 정당한 편의제공에 관하여 규정하고 있다. 이 법에서 장애인이란, ‘신체적·정신적 손상 또는 기능상실이 장기간에 걸쳐 개인의 일상 또는 사회생활에 상당한 제약을 초래하는 상태’가 있는 사람을 말한다(제2조). 장애인차별금지법에서는 정당한 사유 없이 장애를 사유로 장애인을 제한·배제·분리·거부 등에 의하여 불리하게 대하거나, 장애를 고려하지 않는 기준을 적용함으로써 간접적으로 불리한 결과를 초래하는 경우, 장애인에 대하여 정당한 편의 제공을 거부하는 경우 등 6가지에 대하여 차별행위로 규정하고 이를 금지하고 있다(제4조).

그리고 영역별로, 고용, 교육, 재화와 용역의 제공 및 이용, 사법・행정절차 및 서비스와 참정권, 모・부성권, 성, 가족・가정・복지시설, 건강권, 장애여성 및 장애아동 등에 관하여 차별금지의 내용과 정당한 편의제공의 의무를 구체화하고 있다. 권리구제를 위하여 국가인권위원회에 차별행위를 진정할 수 있도록 하고, 위원회의 권고를 받은 자가 차별행위를 시정하지 않을 때 법무부장관이 시정명령을 내릴 수 있도록 하고 있다(제38조 내지 제45조). 이외에도 차별행위 등으로 인한 피해에 대하여 손해배상책임을 물을 수 있고, 법원은 구제조치로 피해자의 청구에 따라 차별적 행위의 중지, 임금 등 근로조건의 개선, 그 시정을 위한 적극적 조치 등의 판결을 할 수 있다(제48조).

[상자 3] 장애인차별금지법상 장애인의 권리와 국가의 의무

<'장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률' 중 일부 발췌>

제1조(목적) 이 법은 모든 생활영역에서 장애를 이유로 한 차별을 금지하고 장애를 이유로 차별받은 사람의 권익을 효과적으로 구제함으로써 장애인의 완전한 사회참여와 평등권 실현을 통하여 인간으로서의 존엄과 가치를 구현함을 목적으로 한다.

제2조(장애와 장애인) ① 이 법에서 금지하는 차별행위의 사유가 되는 장애라 함은 신체적·정신적 손상 또는 기능상실이 장기간에 걸쳐 개인의 일상 또는 사회생활에 상당한 제약을 초래하는 상태를 말한다.
②장애인이라 함은 제1항에 따른 장애가 있는 사람을 말한다.

제4조(차별행위) ① 이 법에서 금지하는 차별이라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.
1. 장애인을 장애를 사유로 정당한 사유 없이 제한·배제·분리·거부 등에 의하여 불리하게 대하는 경우
2. 장애인에 대하여 형식상으로는 제한·배제·분리·거부 등에 의하여 불리하게 대하지 아니하지만 정당한 사유 없이 장애를 고려하지 아니하는 기준을 적용함으로써 장애인에게 불리한 결과를 초래하는 경우
3. 정당한 사유 없이 장애인에 대하여 정당한 편의 제공을 거부하는 경우
4. 정당한 사유 없이 장애인에 대한 제한·배제·분리·거부 등 불리한 대우를 표시·조장하는 광고를 직접 행하거나 그러한 광고를 허용·조장하는 경우. 이 경우 광고는 통상적으로 불리한 대우를 조장하는 광고효과가 있는 것으로 인정되는 행위를 포함한다.
5. 장애인을 돕기 위한 목적에서 장애인을 대리·동행하는 자(장애아동의 보호자 또는 후견인 그 밖에 장애인을 돕기 위한 자임이 통상적으로 인정되는 자를 포함한다. 이하 "장애인 관련자"라 한다)에 대하여 제1호부터 제4호까지의 행위를 하는 경우. 이 경우 장애인 관련자의 장애인에 대한 행위 또한 이 법에서 금지하는 차별행위 여부의 판단대상이 된다.
6. 보조견 또는 장애인보조기구 등의 정당한 사용을 방해하거나 보조견 및 장애인보조기구 등을 대상으로 제4호에 따라 금지된 행위를 하는 경우
②제1항제3호의 "정당한 편의"라 함은 장애인이 장애가 없는 사람과 동등하게 같은 활동에 참여할 수 있도록 장애인의 성별, 장애의 유형 및 정도, 특성 등을 고려한 편의시설·설비·도구·서비스 등 인적·물적 제반 수단과 조치를 말한다.
③제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정당한 사유가 있는 경우에는 이를 차별로 보지 아니한다.
1. 제1항에 따라 금지된 차별행위를 하지 않음에 있어서 과도한 부담이나 현저히 곤란한 사정 등이 있는 경우
2. 제1항에 따라 금지된 차별행위가 특정 직무나 사업 수행의 성질상 불가피한 경우. 이 경우 특정 직무나 사업 수행의 성질은 교육 등의 서비스에도 적용되는 것으로 본다.
④장애인의 실질적 평등권을 실현하고 장애인에 대한 차별을 시정하기 위하여 이 법 또

는 다른 법령 등에서 취하는 적극적 조치는 이 법에 따른 차별로 보지 아니한다.

제5조(차별판단) ① 차별의 원인이 2가지 이상이고, 그 주된 원인이 장애라고 인정되는 경우 그 행위는 이 법에 따른 차별로 본다.
②이 법을 적용함에 있어서 차별 여부를 판단할 때에는 장애인 당사자의 성별, 장애의 유형 및 정도, 특성 등을 충분히 고려하여야 한다.

제6조(차별금지) 누구든지 장애 또는 과거의 장애경력 또는 장애가 있다고 추측됨을 이유로 차별을 하여서는 아니 된다.

제7조(자기결정권 및 선택권) ① 장애인은 자신의 생활 전반에 관하여 자신의 의사에 따라 스스로 선택하고 결정할 권리를 가진다.
②장애인은 장애인 아닌 사람과 동등한 선택권을 보장받기 위하여 필요한 서비스와 정보를 제공 받을 권리를 가진다.

제8조(국가 및 지방자치단체의 의무) ① 국가 및 지방자치단체는 장애인 및 장애인 관련자에 대한 모든 차별을 방지하고 차별받은 장애인 등의 권리를 구제할 책임이 있으며, 장애인 차별을 실질적으로 해소하기 위하여 이 법에서 규정한 차별 시정에 대하여 적극적인 조치를 하여야 한다.
②국가 및 지방자치단체는 장애인 등에게 정당한 편의가 제공될 수 있도록 필요한 기술적·행정적·재정적 지원을 하여야 한다.

2. 장애인복지법

장애인복지법은 장애발생의 예방과 장애인의 의료, 교육, 직업재활, 생활환경개선, 자립생활, 보호, 수당 등에 관한 정책 및 서비스의 근거를 마련하고 있다. 이 법에서 장애인이란 '신체적·정신적 장애로 오랫동안 일상생활이나 사회생활에서 상당한 제약을 받는 자'를 말한다(제2조). '장애인의 완전한 사회 참여와 평등을 통한 사회통합'을 기본이념으로(제3조), 장애인의 존엄성과 경제, 사회, 문화 등 모든 분야의 활동에 참여할 권리, 특히 장애인 관련 정책결정과정에 우선적으로 참여할 권리를 인정하고 있다(제4조). 국가 및 지방자치단체는 장애인 정책을 결정·실시할 때, 장애인과 그의 부모나 배우자, 기타 장애인을 보호하는 자의 의견을 수렴하여야 하며, 이 경우 당사자의 의견수렴을 위한 참여를 보장하여야 한다(제5조).

장애인복지법에서는 보건복지부 장관이 5년 마다 장애인정책종합계획을 수립하도록 하며, 관계 부처 간의 의견을 조정하기 위하여 장애인정책조정위원회를 구성하도록 한다(제10조의2, 제11조). 장애인의 정보접근권을 보장하기 위하여 국가와 지방자치단체는 전기통신 및 방송시설의 개선을 위하여 노력하고, 방송에서 수화 또는 폐쇄자막과 화면해설 또는 자막해설을 포함하도록 요청하여야 하고, 각종 행사에서 수화통역 또는 점자자료를 제공하도록 요청할 수

있으며, 해당 민간사업자나 행사주최자는 그 요청에 따를 의무가 있다(제22조).

국가와 지방자치단체는 학생, 공무원, 근로자, 그 밖의 일반국민 등을 대상으로 장애인에 대한 인식개선을 위한 교육 및 공익광고 등 홍보사업을 실시하여야 하며, 초중등학교에서 사용하는 교과서에 장애인에 대한 인식개선 내용이 포함되도록 하여야 한다(제25조). 선거권 행사를 위해 국가와 지방자치단체는 편의시설·설비를 설치하고, 선거권 행사에 관하여 홍보하며, 선거용 보조기구를 개발·보급하는 등 필요한 조치를 강구하여야 한다(제26조). 국가와 지방자치단체는 장애인의 문화생활과 체육활동을 늘리기 위하여 관련 시설 및 설비, 그 밖의 환경을 정비하고 문화생활과 체육활동 등을 지원하도록 노력하여야 한다(제28조).

복지조치로서 장애인복지법에서는 장애인이 장애정도에 따라 등급을 받아 장애인 등록을 하도록 하고, 각종 지원책으로서 의료비, 산후조리도우미, 자녀교육비, 자동차, 보조견, 자금대여, 생업지원, 자립훈련비, 장애인생산품인증, 공공시설의 우선 이용, 국유・공유 재산의 우선 매각이나 유상・무상 대여, 장애수당, 장애아동수당과 보호수당 등을 지급할 수 있도록 규정하고 있다. 한편, 국가와 지방자치단체는 중증장애인의 자립생활을 위한 활동보조인 파견 등 각종 시책을 강구해야 하고, 중증장애인자립생활지원센터를 통하여 필요한 각종 지원서비스를 제공한다.

복지시설로서 국가와 지방자치단체나, 또는 신고에 의하여 그 외의 사람이 장애인 거주시설, 지역사회재활시설, 직업재활시설, 의료재활시설 등을 설치할 수 있다(제58조). 장애인복지시설의 운영자와 해당 시설의 종사자는 직무상 장애인학대를 알게 된 때 즉시 수사기관에 신고하여야 한다(제59조의4). 장애인에 대한 폭력, 유기나 방임, 장애인에게 구걸을 하게 하거나 장애인을 이용하여 구걸하는 행위, 장애인을 위하여 증여 또는 급여된 금품을 목적 외의 용도에 사용하는 행위는 금지된다(제59조의7). 장애인 거주시설 운영자는 시설이용자의 인권을 보호하여야 하고, 시설이용자의 사생활 및 자기결정권의 보장을 위하여 노력하여야 한다(제60조의4).

국가와 지방자치단체는 장애인보조기구를 교부·대여 또는 수리하거나 장애인보조기구 구입 또는 수리에 필요한 비용을 지급할 수 있다(제66조). 국가와 지방자치단체 그 밖의 공공단체는 의지(義肢)·보조기 기사, 언어재활사, 수화통역사, 점역(點譯)·교정사 등 장애인복지 전문인력 등을 양성하기 위하여 노력하여야 한다(제71조). 이와 관련하여 장애인복지법에서는 의지・보조기 기사자격증과 언어재활사 자격증에 대한 근거를 마련해 놓고 있다.

재외동포나 외국인의 경우, 국내거소신고를 한 사람, 외국인등록을 한 사람으로서 대한민국에 영주할 수 있는 체류자격을 가진 사람, 결혼이민자의 경우 장애인 등록을 할 수 있는데, 다만 국가와 지방자치단체는 이렇게 등록한 장애인에 대하여 예산 등을 고려하여 장애인복지사업의 지원을 제한할 수 있다(제32조의2).

[상자 4] 장애인복지법상 기본이념과 장애인의 권리

장애인복지법

제3조(기본이념) 장애인복지의 기본이념은 장애인의 완전한 사회 참여와 평등을 통하여 사회통합을 이루는 데에 있다.
제4조(장애인의 권리) ① 장애인은 인간으로서 존엄과 가치를 존중받으며, 그에 걸맞은 대우를 받는다.
②장애인은 국가·사회의 구성원으로서 정치·경제·사회·문화, 그 밖의 모든 분야의 활동에 참여할 권리를 가진다.
③장애인은 장애인 관련 정책결정과정에 우선적으로 참여할 권리가 있다.

3. 장애인 등에 대한 특수교육법

‘장애인 등에 대한 특수교육법’(약칭: 특수교육법)은 국가 및 지방자치단체가 장애인 및 특별한 교육적 요구가 있는 사람에게 통합된 교육환경을 제공하고 생애주기에 따라 장애유형 ·장애정도의 특성을 고려한 교육을 실시하여 이들이 자아실현과 사회통합을 하는데 기여함을 목적으로 한다. 특수교육대상자에 대해서는 유치원·초등학교·중학교 및 고등학교 과정의 교육을 의무교육으로 하고, 만 3세미만의 장애영아교육은 무상으로 한다(제3조).

특수교육대상자로 선정된 사람은 일반학교의 일반학급이나 특수학급, 혹은 특수학교에 배치된다(제17조). 각급학교의 장은 교육에 관한 각종 시책을 시행함에 있어서 통합교육의 이념을 실현하기 위하여 노력하여야 하고(제21조), 특수교육대상자의 교육적 요구에 적합한 교육을 제공하기 위하여 보호자, 특수교육교원, 일반교육교원, 진로 및 직업교육 담당 교원, 특수교육 관련서비스 담당 인력 등으로 개별화교육지원팀을 구성하여 개별화교육계획을 세워 실시하여야 한다(제22조). 대학의 장은 장애학생의 교육 및 생활에 관한 지원을 총괄·담당하는 장애학생지원센터를 설치·운영하여야 한다(제30조).

각급학교의 장 또는 대학의 장은 특수교육대상자가 그 학교에 입학하고자 하는 경우 그가 지닌 장애를 이유로 입학의 지원을 거부하거나 입학전형 합격자의 입학을 거부하는 등 교육기회에 있어서 차별을 하여서는 아니 되며(제4조), 교육활동을 위한 편의제공을 하여야 한다(제31조).

4. 정신보건법

정신보건법은 정신질환의 예방과 정신질환자의 의료 및 사회복귀에 관한 사항을 규정하고

있다. 이 법에서 '정신질환자'란 정신병, 인격장애, 알코올 및 약물중독, 기타 비정신병적정신장애를 가진 사람을 의미한다(제3조). 정신보건법에서는 정신질환자의 존엄성, 최적의 치료와 보호를 받을 권리, 정신질환을 이유로 부당한 차별대우를 받지 않을 권리 등을 기본이념으로 채택하고 있다(제2조). 정신보건시설의 설치·운영자는 정신질환자와 그 보호의무자에게 이 법에 의한 권리와 권리의 행사에 관한 사항을 알려야 한다(제6조).

정신보건법에서는 민법상의 부양의무자 또는 후견인인 보호의무자에 의한 입원(제24조), 시장·군수·구청장에 의한 입원(제25조) 등 강제입원에 관한 사항과 퇴원 또는 처우개선을 위한 청구(제29조) 및 절차에 관한 내용을 포함하고 있다. 이 밖에 정신보건전문요원의 자격증 교부, 국공립정신병원, 정신요양시설, 정신의료기관, 지역사회정신보건사업을 위한 정신보건센터, 사회복귀시설 등의 설치 및 운영에 관한 내용 등을 정하고 있다.

[상자 4] 정신보건법상 정신장애인에 관한 기본이념

정신보건법

제2조(기본이념) ① 모든 정신질환자는 인간으로서의 존엄과 가치를 보장받는다.
②모든 정신질환자는 최적의 치료와 보호를 받을 권리를 보장받는다.
③모든 정신질환자는 정신질환이 있다는 이유로 부당한 차별대우를 받지 아니한다.
④미성년자인 정신질환자에 대하여는 특별히 치료, 보호 및 필요한 교육을 받을 권리가 보장되어야 한다.
⑤입원치료가 필요한 정신질환자에 대하여는 항상 자발적 입원이 권장되어야 한다.
⑥입원중인 정신질환자는 가능한 한 자유로운 환경이 보장되어야 하며 다른 사람들과 자유로이 의견교환을 할 수 있도록 보장되어야 한다.

5. 장애인고용촉진 및 직업재활법 및 기타 관련 법률

'장애인고용촉진 및 직업재활법'(약칭: 장애인고용법)에서는 장애인의 고용촉진 및 직업생활을 도모하기 위한 정책으로, 장애인 직업재활, 직업지도, 직업적응훈련, 직업능력개발훈련 등을 실시하게 하고, 장애인 고용 사업주에 대한 지원, 장애인 고용에 필요한 지원, 취업알선 등을 제공하며, 국가와 지방자치단체가 보호고용을 실시하도록 하고 있다.

장애인고용법에서는 장애인고용의무에 관하여 정하고 있다. 국가와 지방자치단체의 장은 장애인을 소속 공무원 정원의 100분의 3 이상 고용하여야 하고(제27조), 상시 50명 이상의 근로자를 고용하는 사업주는 그 근로자의 총수의 100분의 5의 범위에서 시행령에서 정하는 의무고용률(2014년부터 2.7%) 이상에 해당하는 장애인을 고용하여야 한다(제28조, 시행령 제25조). 의무고용률 이상으로 장애인을 고용한 사업주에게 고용노동부장관은 고용장려금을 지급할 수

있고, 의무고용률에 못 미치는 장애인을 고용하는 사업주는 고용부담금을 납부하여야 한다(제30조 내지 제33조). 이밖에 장애인고용법은 한국장애인고용공단의 설립, 장애인 고용촉진 및 직업재활 기금의 설치 등에 관한 내용을 정하고 있다.

한편, 장애아동의 특별한 복지적 욕구에 적합한 지원을 통합적으로 제공하려는 목적으로 제정된 '장애아동복지지원법', 중증장애인에게 장애인연금을 지급하는 내용의 '장애인연금법', 장애인의 자립생활을 위한 활동보조인 제공, 방문목욕, 방문간호 등의 활동지원급여에 관한 내용을 정한 '장애인활동 지원에 관한 법률' 등이 있다. '장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률'에서는 시설과 정보 접근을 보장하기 위한 편의시설 설치기준 등을 정하고 있다.

[상자 5] 장애인의 날

<주요 기념일>
- 장애인의 날(4월 20일) 및 장애인주간(장애인의 날부터 1주간) [장애인복지법 제14조]

III. 장애인 인권 관련 쟁점

1. 장애인복지법상 장애인 등급제와 서비스의 개별화

장애인의 생활을 향상시키는 목적의 서비스는 개별적인 장애인의 상황과 요구에 맞추어 제공되어야 할 것이다. 장애란 사회적이고 환경적인 개념으로서 신체의 기능 손상의 측면으로만 이해될 수 있는 것이 아니며, 개인이 처한 위치에서 당면한 어려움과 필요한 지원의 측면에서 이해되어야 한다. 신체기능의 의학적 손상의 정도가 장애인에게 필요한 지원의 수준을 가늠하는 한 가지 척도가 될 수는 있겠지만, 모든 장애인의 상황과 욕구를 정하는 획일적인 기준이 되기에는 부적합하고 불충분하다.

그런데 현행 장애인복지법에서는 의학적 사정에 기초하여 장애인의 등급을 판정하여 획일적으로 서비스의 내용을 결정하는 접근을 채택하고 있어 문제가 된다. 장애인 등급에 포함되는 장애의 종류도 일부로 한정되어 사회적 의미에서의 '장애'를 반영하지 못하며, 개별 장애인의 현실을 충분히 반영한다고 보기에 부족하다. 이에 유엔장애인권리위원회는 "장애결정과 등급제시스템을 재검토하여 장애인의 특성과 환경 및 욕구에 따라 개별화하고, 정신장애인들도 그들의 요구에 따라 복지서비스와 개인별 지원이 되도록 확장시킬 것을 권고"하였다.

그러므로 장애인에게 일률적으로 등급을 매겨 서비스의 내용을 결정하는 것이 아니라, 개별적으로 환경과 욕구를 사정하여 개인별 지원계획과 지원팀을 마련하고, 이를 바탕으로 서비스를 제공하고 모니터링하는 체계로 장애인복지법을 전면 개편하여야 한다는 주장이 설득력을

갖는다.[94] 이러한 개선은 장애의 개념을 의료적인 것에서 사회적으로 확장하는 중요한 의미가 있을 뿐만 아니라, '개인'의 권리로서 보장된 장애인의 기본권과 인권을 실현하는데 기여하고, 국가에서 제공하는 서비스가 획일적 배급의 수준을 넘어 장애인 개인의 선택과 통제가 가능한 참여와 협력의 과정이 되도록 발전시키는 의미가 있을 것이다.

[상자 6] 장애인의 권리에 관한 협약 선택의정서

<'장애인의 권리에 관한 협약 선택의정서' 가입>

장애인의 권리에 관한 협약 선택의정서(Optional Protocol to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities; '장애인권리협약 선택의정서')는 2006년 12월 13일 채택되고 2008년 5월 3일에 발표되어, 2014년 12월 현재 85개국이 당사국으로 가입하여 있다. 장애인권리협약 선택의정서에서는 장애인권리협약의 위반이 있을 때, 당사국 관할의 개인이나 집단 또는 그 대리인이 직접 장애인권리위원회에 사건을 통보하여 해당 국가에 대한 조사가 이루어질 수 있게끔 하는 절차를 마련하고 있다.

한국은 장애인권리협약 선택의정서에 아직 가입하지 않은 상태이며, 국가인권위원회와 장애인권리위원회는 한국의 가입을 권고한 바 있다.

2. 정신장애인의 강제입원

2012년도 중앙정신보건사업지원단 사업보고서에 따르면, 정신병원이나 정신요양시설 등 정신보건시설에 입원되어 있는 환자 가운데 비자발적으로 입원된 사람이 전체 입원환자의 75.9%(61,128명)에 달한다. 이 중 보호의무자 가족에 의한 비자발적 입원환자가 53,105명으로, 비자발적 입원환자 가운데 대부분(86.8%)을 차지한다. 이 같은 비자발적인 입원의 비율은 다른 나라의 경우 그 비율이 30% 정도에 머무르는 것에 비해 상당히 높은 편이다.

이런 상황에서 정신장애인의 입원이 환자에게 도움이 되는 조치로서 엄격하고 제한적으로 사용되고 있는 것이 아니라, 사실상의 구금으로서 자유의 박탈이라는 심각한 인권침해의 기제로 사용되고 있다는 우려가 제기된다. 실제로 국가인권위원회에서는 부당한 입원으로 신체의 자유가 침해된 사건이 자주 접수되었다. 강제입원이 된 사람들 중에서는 정신과의사의 진단을 받지도 않아 정신장애가 있는지 의심스럽거나, 정신장애를 가지고 있더라도 입원이 바람직한 치료방법이 아닌 경우가 많다. 이러한 가운데 비자발적 입원이 단기로 그치는 것이 아니라 심하게는 수년 동안 장기화되는 경우가 있다.

비자발적인 입원이 이렇게 광범위하게 이루어지고 있는 것은, 현행 정신보건법에서 보호의무자에 의한 입원의 요건을 지나치게 낮게 설정하고 있는 것에 한 가지 원인이 있다. 현행법에서는 보호의무자 2인의 동의(보호의무자가 1인인 경우에는 1인의 동의)와 정신건강의학과전문

94) 민주사회를 위한 변호사모임(2013), 2013 한국 인권보고서, 237쪽 참조.

의의 판단이 있으면 강제입원이 가능하며, 6개월까지 입원될 수 있다(정신보건법 제24조). 법적으로는 6개월이 지난 뒤에 계속 입원이 필요하면 계속입원에 대한 심사를 받아야 하지만, 현실적으로는 다른 병원으로 이송하거나 잠시 외박 후 재입원의 방법을 통하여 심사 없이 입원기간을 연장하는 관행이 이루어지고 있다.

유엔장애인권리위원회(2014)[95]는 한국에 대하여 이와 같은 자유의 박탈을 광범위하게 허용하는 법령의 폐기를 촉구하였다. 이와 함께 정신장애인에 대하여 입원 중 독방감금, 구타, 강박, 과다한 약물치료 등'잔인하거나 비인간적인 또는 굴욕적인 대우'로 간주되는 행위가 이루어지고 있는 것에 대하여 국가가 보호장치를 마련할 것을 권고하였다.

정신장애인의 강제입원은 자신과 타인에 즉각적인 해가 있을 것이라는 심각한 가능성이 있을 때로만 제한적으로만 허용되어야 할 것이다. 그리고 강제입원을 하는 경우에 절차적 요건을 강화하여 2인 이상 다수의 독립적 전문의의 소견을 받도록 하고, 입원 후 짧은 기간 내에 독립적인 심사기관이 당사자의 의견을 듣고 입원의 적법성을 심사하도록 하는 절차를 의무화하는 등의 정책적 개선이 있어야 할 것이다.

[상자 7] 정신장애인 비자발적(비자의) 입원에 대한 국제보건기구(WHO)의 지침

<세계보건기구(WHO). 정신보건, 인권 및 입법에 관한 WHO 참고서(WHO Resource Book on Mental Health, Human Rights and Legislation). 제2장 8.3.3. 내용 발췌>

1.일반적으로 비자의입원이 인정되려면 반드시 다음 네 가지 요건을 모두 만족하면서 환자가 자의입원을 거절하는 경우이어야 한다.

1) 정신장애의 정도가 일정한 수준이라는 증거가 있다.
2) 자신 및 타인에게 즉각적이거나 임박한 위해를 줄 수 있는 심각한 가능성이 존재하거나, 치료를 받지 않을 경우 환자 상태가 손상될 중대한 가능성이 있다.
3) 입원은 치료적 목적을 포함한다.
4) 이 치료는 정신보건시설에 입원함으로써만 시행될 수 있다.

2. 비자의입원에 필요한 절차

1) 두 명의 자격을 갖춘 정신보건실무자들이(이상적으로는 그 중의 한 명이 의사) 비자의입원 기준이 충족되었음을 확인하고 비자의입원을 권고하여야 한다.
2) 비자의입원에 관한 신청이 그 지역의 문화와 상황에 맞추어 이루어져야 한다.
3) 정신보건시설은 적절하고 적합한 보호와 치료를 제공하는 곳으로 인증된 시설로서, 이에 의거하여 비자의적 환자의 입원이 허가된 곳이어야 한다.
4) 독립적인 기구(심의기관, 심판위원회 또는 법원)가 비자의입원을 허가하여야 한다. 이 절차는 비자의입원 신청 후에 가능한 한 빨리 이루어져야 하며, 혹시 그럴 수 없다면 입원 후에 가능한 한 빨리 이루어져야 한다. 법에는 언제 심의를 시행해야 하는지 시간기준을 정해야 한다. 당사자는 심리에서 법적 대리인의 조력을 받을 권리가 있어야 한다.

95) 유엔장애인권리위원회(2014). 최종견해: 대한민국, CRPD/C/KOR/CO/1, 25-26, 29-30 문단 참조.

5) 환자, 가족 및 법적 대리인은 비자의입원의 이유와 환자의 권리에 관해 즉각적으로 통보받아야 한다.
6) 환자, 가족 및 법적 대리인은 비자의입원에 반대하여 심의기구나 법원에 진정할 권리를 가져야 한다.

3. 정기적으로 정해진 시한 내에 독립된 심사기구에 의하여 비자의입원을 검토하도록 하는 법 조항이 필요하다.

4. 환자가 더 이상 비자의입원의 요건에 해당하지 않는다면 퇴원조치를 하여야 한다. 이후 자의적 치료를 시행할 수 있다.

3. 장애인에 대한 착취, 폭력, 학대와 존엄성 훼손

장애인시설에서 장애인이 강제노역을 당하거나, 신체적, 성적, 정서적으로 학대와 폭력의 피해를 당하는 사례가 종종 보고되곤 한다. 특히 지적장애인이나 중증장애인과 같이 저항이 어렵고 외부에 도움을 요청하지 못하는 취약한 상태에 있는 장애인을 대상으로 이러한 사건이 불거지곤 한다. 여성 장애인의 경우 성폭력이나 강제불임의 피해를 당하기도 한다. 이러한 인권침해가 장애인복지시설 등 장애인에게 서비스를 제공하는 곳에서 일어난다는 것은 사안의 심각성을 더한다. 장애인에게 필요한 서비스를 제공한다는 명목으로 시설이 보호자와 유사한 권한을 부여받고서, 그러한 권한을 남용하여 착취하고 학대하는 것은 권력의 사용을 매개로 한 매우 심각한 수준의 인권침해라고 할 수 있다.

현행 장애인복지법상 장애인복지시설의 설치는 신고로써 가능하다. 장애인 거주시설 운영자는 시설 이용자의 인권을 보호하고, 인권이 침해된 경우에는 즉각적인 회복조치를 취하여야 하고, 시설 이용자의 사생활 및 자기결정권의 보장을 위하여 노력하여야 하는 등의 의무가 있다고 정하고 있지만(제60조의4), 그 의무를 이행하기 위한 구체적인 행위를 정하는 내용은 찾아보기 어렵다. 보건복지부장관, 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장 등 장애인복지실시기관이 인권실태를 지도·감독하도록 하고, 인권침해 등 불법행위가 있을 때 폐쇄할 수 있지만, 감독을 위한 구체적인 시기나 방법에 대한 내용이 없고 이 또한 의무사항이 아니라 재량사항으로 규정되어 있다(제61조 및 제62조).

즉, 제도적으로 보나 현실적으로 보나, 안타깝게도 장애인복지시설이 장애인을 이용하여 운영자의 이익을 도모하는 시설로 악용될 가능성이 상당히 있다는 것을 부인하기 어렵다. 시설의 운영과 관련된 권한을 국가가 적절히 통제하고 관리감독하지 못하는 문제가 계속되고 있는 것이다. 직접적인 폭력이나 학대가 없더라도, 시설이 장애인의 이익을 도모하는 기관으로서 제 기능을 하지 못한다면, 장애인을 지역사회로부터 격리시키고 사회적으로 무력하게 만드는 수용시설로 변질되기도 한다. 이는 국가가 장애인복지정책을 명목으로 예산을 사용하면서도 사실상 장애인을 방치하는 것과 다를 바 없는 효과를 가져 온다. 장애인이 '다른 사람과 동등한

완전하고 효과적인 사회 참여'를 할 수 있도록 하는 것을 목표로 하는 정책적 관점에서 현재의 장애인복지체계를 재평가하고 개선의 방향을 찾아야 할 것이다.

[상자 8] 영화 '도가니'와 사회복지사업법 개정

<영화 '도가니'와 사회복지사업법 개정>

영화 '도가니(2011)'는 청각장애인 특수학교에서 교장을 비롯한 다수의 교직원이 청각장애인 학생들을 대상으로 성폭행을 했던 실제 사건을 영화화한 것이었다. 2000년 초반에서 중반까지 광주 인화학교에서 일어났던 이 사건에서는, 학교 내에서 성폭력이 반복되고 있음에도 불구하고 친인척을 중심으로 구성된 폐쇄적 학교구조 속에서 오랫동안 그 문제가 은폐되고 있었다. 이런 사실이 드러난 뒤에도 사건에 대한 수사가 엄밀히 이루어지지 않고 해당 구청 및 교육청의 감독도 제대로 이루어지지 않아, 아동 성폭행의 문제뿐만이 아니라 장애인 시설운영 전반에 관한 문제가 사회적으로 제기되었다.

이러한 분위기 속에서 2012년 1월 사회복지법인의 투명성을 강화하기 위하여 공익이사 선임 의무화를 골자로 하는 사회복지사업법의 개정이 이루어졌다. 이 개정은 사회복지시설의 공공성을 증진하는 중요한 작업이었지만, 이로써 구조적 문제가 모두 해결된 것은 아니었으며 이후에도 사회복지시설에서의 인권침해문제가 불거져 온 것이 사실이다. 사회복지사업법 제1조의2 제2항에서는 "사회복지법인 및 사회복지시설은 공공성을 가지며 사회복지사업을 시행하는 데 있어서 공공성을 확보하여야 한다."는 기본이념을 채택하고 있다. 이러한 이념에 따라 사회복지시설 및 기관의 투명성과 공익성을 강화하도록 제도를 개선해 나가는 것은 여전히 매우 중요한 국가과제이다.

4. 장애학생과 통합교육

우리나라에서는 통합교육을 기본적인 정책기조로 잡고 있지만, 여전히 통합의 수준은 미진하다. 2014년 특수교육 연차보고서[96]에 따르면 2014년 기준 전체 특수교육대상자 87,278명 가운데 25,288명(29%)이 특수학교에 다니고 있고, 45,803명(52.5%)이 일반학교 특수학급, 15,648명(17.9%)이 일반학교 일반학급에 배치되어 있다. 처음에 일반학급에 배치되었더라도 현실적으로 장애학생에 대한 개별화 교육계획과 이를 위한 다양한 편의가 제공되지 않아, 결국 통합교육을 포기하고 특수교육으로 이동하는 경우가 발생하는 것으로 나타나고 있다.

한편 위 보고서에 의하면 2014년 4월 현재 전국 평균 특수학교(급)당 학생수는 유치원 3.5명, 초등학교 4.2명, 중학교 5.3명, 고등학교 6.9명이다(특수교육법 제27조에서 특수학교(급) 학급당 학생정원을 유치원 4명, 초중학교 6명, 고등학교 7명으로 정하고 있다). 학급의 규모가 일반학급에 비해서는 작다고 해도 개별적인 장애학생의 장애유형과 장애정도를 고려하여 충분한 서비스를 지원하기에는 학생 수 대비 특수교사의 수가 부족한 편이라고 할 수 있다. 공립 특수

96) 국립특수교육원(2014). 2014년 특수교육 연차보고서.

교원의 확보율도 61.1%(10,695명)에 지나지 않아 미흡한 수준이다.

장애인의 동등한 교육권 보장을 위하여 장애인차별금지법 제14조에서는 교육활동에 불이익이 없도록 교육책임자가 정당한 편의를 강구하고 제공하도록 의무를 부여하고 있다. 이렇게 제공하여야 할 편의사항으로, ① 각종 이동용 보장구의 대여 및 수리, ② 교육보조인력의 배치, ③ 확대 독서기, 보청기기, 높낮이 조절용 책상, 각종 보완·대체 의사소통 도구 등의 대여 및 보조견의 배치나 휠체어의 접근을 위한 여유 공간 확보, ④ 수화통역, 문자통역(속기), 점자자료, 자막, 큰 문자자료, 화면낭독·확대프로그램, 보청기기, 무지점자단말기, 인쇄물음성변환출력기를 포함한 각종 장애인보조기구 등 의사소통 수단 제공, ⑤ 학습진단을 통한 적절한 교육 및 평가방법의 제공 등이 포함된다.

그런데 현실적으로 일반학교에서는 장애학생과 관련하여 문제나 어려움이 발생할 때, 장애학생을 지원하는 것보다는 오히려 장애학생이 불편을 감수하도록 하는 경향이 있어 문제된다. 장애학생이 학교에서 폭력의 피해를 당하는 경우도 종종 있는데, 그러한 경우 피해자임에도 불구하고 적절하게 보호받지 못하곤 한다.

예컨대 국가인권위원회에 접수된 한 사건에서는, 일반 고등학교 3학년에서 학교폭력이 발생하자 학교가 피해자인 청각장애학생을 귀가시키고 등교하지 않도록 조치한 일이 있었다. 수능시험을 앞둔 학급의 학생들의 안정을 찾도록 하려는 등의 이유였다(인권위 2012. 1. 10. 10진정0710700). 이에 대하여 국가인권위원회는 학교가 해당 사안을 적법하게 학교폭력사건으로 처리하지 않고 자의적인 판단으로 장애학생을 수업참여에서 배제한 것이 장애를 이유로 한 위법한 차별행위라고 판단하였다. 그리고 교직원, 학생, 학부모 등에게 장애인차별예방교육과 학교폭력예방교육을 실시할 것을 권고하였다.

장애학생이 이와 같이 일반학교에서 놀림을 당하고 폭력의 피해를 입는 것은, 근본적으로는 장애인의 권리와 인격 존중에 대한 학교 내 교육과 정책이 부족한 것과 관련 있을 수 있다. 진정으로 통합교육이 가능하도록 하려면, 각종 물리적 지원뿐만 아니라 인권친화적 교육환경을 조성하는 정책적 노력이 필요하다. 이러한 교육과 정책은 일방적으로 장애인에게만 유익한 것이 아니다. 인권과 인간의 다양성 및 차이를 존중하는 법을 배우는 환경을 조성하는 것은 장애인과 비장애인 모두에게 교육적으로 유익하다.

[상자 9] 장애학생에 대한 징계 관련 미국 판례

<미국 연방대법원의 판례: Honig v. Doe, 484 U.S. 305 (1988)>

정서장애를 가진 학생이 정서장애로 인하여 폭력적이고 방해가 되는 행동을 보이자 학교에서는 이를 이유로 퇴학절차를 시작하였고, 그 절차가 진행되는 동안 무기한의 정학 처분을 내렸다. 이러한 학교의 정학 조치에 대하여 미국 연방대법원에서는 장애인교육법(The Education of the Handicapped Act)에 위반된 것이라고 하며, 장애인교육법의

조항('stay-put' 조항)에 따라 퇴학에 대한 심리가 종료될 때까지 현재의 학교에 남아 계속 수업을 듣도록 하여야 한다고 판결하였다.

미국 장애인교육법에 이러한 조항이 마련된 것은 과거에 많은 학교들이 장애학생을, 특히 정서적 어려움이 있는 학생들을 학교에서 일방적으로 배제하는 조치를 취해왔기 때문이었다. 연방대법원은 이와 같은 법제정의 취지를 언급하며, 장애학생이 위험하다는 이유로 장애학생에 대해 무기한 정학조치를 할 수 없다고 하였다. 다만 장애학생이 다른 학생들의 안전에 즉각적인 위협을 보이는 경우 최대 10일의 기간 내에 일시적으로 정학처분을 내릴 수 있도록 있고, 그 외의 경우에는 부모의 동의를 얻어 임시적 배치를 하거나 동의를 얻지 못하는 경우 소송으로써 다툴 수 있다고 하였다.

5. 장애인 고용과 근로조건

고용개발원에서 발표한 '2013 장애인 통계'에 의하면, 2013년 5월 기준 장애인의 경제활동참가율은 38.3%로, 전체인구의 경제활동참가율 62.3%에 비해 현저히 낮은 수준이다. 장애인의 고용률은 36.0%, 실업률은 5.9%로서, 전체인구의 경우 각각 60.4%, 3.0%인 것에 비해 장애인의 고용수준이 크게 낮다. 특히 여성장애인의 경우 경제활동참가율 22.1%, 고용률 20.9%로서 남성장애인의 경우 각각 49.9%, 46.9%인 것에 비해 절반 수준에도 미치지 못하고 있다. 장애인 취업자의 직업을 살펴보면, 단순노무종사자 23.8%, 농림어업 숙련종사자 18.2%, 장치/기계조작 및 조립종사자 13.8% 등의 순으로 나타났다.

현행 장애인고용촉진 및 직업재활법에 의하면, 국가와 지방자치단체의 장은 장애인을 소속 공무원 정원의 3% 이상 고용하여야 하고(제27조), 공공기관은 상시 고용하고 있는 근로자 수의 3%를 장애인으로 고용하여야 한다(제28조의2). 상시 50명 이상의 근로자를 고용하는 사업주에 대해서는 그 근로자의 총수의 5%의 범위에서 의무고용률을 대통령령으로 정하도록 되어 있는데(제28조), 시행령 제25조에서는 2014년부터 의무고용률 2.7%를 적용하고 있다. 실제 장애인 고용률은 2012년 기준 정부부문 2.61%, 공공기관 2.80%, 민간부문 2.30% 등으로 아직 법정 의무고용률에 미치지 못한 수준이다. 한편 많은 장애인들은 개방된 노동시장에 진입하지 못한 채 보호소 내의 작업장에서 계속 노동을 하고 있다.

근로조건에 있어서도 장애인에 대한 차별이나 부당한 대우가 존재한다. 무엇보다 제도적으로도 장애인에 대한 차별이 존재한다. 대표적으로 최저임금법 제7조에서는 '정신장애나 신체장애로 근로능력이 현저히 낮은 자'에 대하여 사용자가 대통령령으로 정하는 바에 따라 고용노동부장관의 인가를 받아 최저임금의 적용을 받지 않도록 하고 있다. 이에 관하여 시행령 제6조에서는 '정신 또는 신체의 장애가 업무 수행에 직접적으로 현저한 지장을 주는 것이 명백하다고 인정되는 사람'에 대하여 최저임금의 적용을 제외할 수 있다고 정하고 있다. 결과적으로 근로를 하고 있는 많은 장애인들이 최저임금 이하의 급여를 받고 있다. 유엔장애인권리위원회는

한국 정부에 대한 최종견해에서 이러한 법령의 문제를 지적하며, 최저임금에 대한 혜택으로부터 배제되는 장애인에게 임금을 보조해주는 임금 체계를 도입하는 등 개선방안을 마련할 것을 권고하였다.

6. 장애인의 투표권과 정치적 참여

장애인권리협약 제29조(a)에서는 장애인이 다른 사람과 동등하게 선거권과 피선거권의 권리와 기회를 포함하여 정치 및 공적 생활에 '효과적이고 완전하게 참여'할 수 있도록 보장하여야 할 의무를 당사국에 부여하고 있다. 이를 위해 당사국은 투표절차, 시설 및 자료가 적절하고 접근가능하며 그 이해와 사용이 용이하도록 보장하고, 적절한 경우 보조기술 및 새로운 기술의 사용을 촉진하여, 장애인이 아무런 위협 없이 선거 및 국민투표에서 비밀투표를 할 권리와 선거에 출마하고 효과적으로 취임하여 정부의 모든 단계에서 모든 공적 기능을 수행할 장애인의 권리를 보호하고, 유권자로서 장애인 의사의 자유로운 표현을 보장하고, 필요한 경우 장애인의 요청에 따라 그가 선택한 사람에 의하여 투표에 있어 도움을 받도록 하고 있다.

그런데 현실에서 많은 장애인들은 여러 가지 이유로 기표소 접근에 어려움을 겪는다. 휠체어 이용 장애인의 경우 기표대가 좁거나 투표소가 건물 2층 이상에 위치해 접근에 어려움을 겪는 경우가 있다. 청각장애인이나 시각장애인의 경우 수화 및 자막방송, 점자형 공보물 제작 등이 의무화되어 있지 않아 선거관련 정보 접근에 어려움을 겪는다. 시설에 있는 중증장애인의 경우 혼자 기표를 할 수 있도록 편의가 제공되지 않아 시설장과 후견인으로부터 특정한 후보나 당을 찍도록 강제 당하는 등의 문제가 지적되고 있다. 이와 같이 다양한 장애요인을 고려하여 장애인의 선거권을 실질적으로 보장하는 정책과 제도를 마련하여야 한다.

또 유엔장애인권리위원회(2014)[97]는 금치산선고를 받은 자에 대하여 선거권과 피선거권을 부정하고 있는 공직선거법 등 관련 규정에 대하여 우려를 표하며, 장애인에 대한 참정권 제한을 해소하고 편의 제공을 위한 방안을 마련할 것을 한국 정부에 권고하기도 하였다. 이와 관련하여 금치산선고를 받은 자 대신 성년후견자가 있는 '피성년후견인'에 대해 선거권을 제한한다는 논의가 있으나, 이 역시 성년후견자의 존재여부에 따라 선거권이 제한되는 불합리한 결과가 발생하게 된다는 지적에도 귀를 기울일 필요가 있다. 무엇보다 장애인에 대하여 선거권을 제한하는 방향으로 정책을 마련하는 것이 아니라, 해외의 사례와 같이 이해하기 쉬운 홍보발간물을 제작하는 등, 편의제공을 위한 정책을 마련할 필요성이 제기된다.

선거권 행사를 통한 정치적 활동 이외에도, 각종 공적, 정치적 활동에서 장애인과 장애인 단체가 참여할 수 있도록 격려하고 지원하는 것이 중요하다. 장애인 단체의 집회나 시위에 경찰이 최루액을 발생하는 등 과도하게 무력을 행사하여 진압하거나 아예 집회를 불허하기도 하는 일이 종종 발생한다. 휠체어 장애인의 경우 집회나 행진시 차도로의 이동이 불가피한데, 그런

97) 유엔장애인권리위원회(2014), 앞의 글, 55 & 56문단 참조.

이유로 집회 및 시위에 관한 법률 위반과 일반교통방해죄를 적용하여 벌금을 부과하는 등의 문제도 제기된다. 집회 및 결사의 자유를 행사함에 있어 장애인에 대한 차별이 없어야 함은 물론, 오히려 장애인이 이러한 정치적 자유와 권리를 원활히 행사할 수 있도록 국가가 편의를 제공하기 위한 방안을 마련하여야 할 것이다.

[상자 10] 시각장애인의 정보접근을 위한 마라케시 조약

<시각장애인 저작물 접근권 개선을 위한 마라케시 조약>

'시각장애인 저작물 접근권 개선을 위한 마라케시 조약'(Marrakesh Treaty to Facilitate Access to Published Works for Persons Who Are Blind, Visually Impaired, or Otherwise Print Disabled; 이하 '마라케시 조약')은 2013년 6월 27일 세계지식재산권기구(WIPO)에서 개최한 회의에서 채택된 국제조약이다. 2014년 12월 현재 81개 국가가 서명하였지만 아직까지 비준국은 4개국으로, 20개국이 비준할 때 발효하게 된다.

마라케시 조약에 따르면, 일반 저작물을 점자 등으로 제작하는 경우 저작권 적용을 받지 않도록 유예가 적용된다. 또 마라케시 조약에 따라 권한을 부여 받은 기관은 저작권자의 허가 없이 시각장애인을 위한 대체자료를 만들어 국내 시각장애인을 비롯해 외국의 기관이나 시각장애인에게 배포할 수 있다. 이로써 시각장애인의 정보접근권을 확보하는데 기여하는 효과가 있다.

우리나라는 2014년 6월 26일 마라케시 조약에 서명하지만, 아직 당사국으로 가입하는 비준절차는 거치지 않았다. 유엔장애인권리위원회는 한국 정부에 대한 최종견해에서 마라케시 조약의 비준 및 시행을 위한 적절한 조치를 취할 것을 권고한 바 있다.

【 읽을거리 】

국가인권위원회 조사국 장애차별조사2과, 「정신장애인 인권증진을 위한 토론회:비자의 입원제도 및 지역 정신보건체계 개선을 중심으로」, 국가인권위원회, 2014.

국가인권위원회 조사국 장애차별조사2과, 「정신장애인 인권증진을 위한 토론회:정신요양시설 기능과 입소자 인권보호를 중심으로」, 국가인권위원회, 2013.

국가인권위원회 차별조사국 장애차별조사과, 「정신장애인 인권보호와 증진을 위한 국가보고서」, 국가인권위원회, 2009.

국가인권위원회, 「장애인 인권증진 중장기 계획(2013년~2017년)」, 2012.

김성희 외, 「장애인 고용보장 및 확대를 위한 지원체계 연구 최종 결과 보고서」, 국가인권위원회, 2013.

덕성여자대학교 아시아사회복지연구소, 「정당한 편의제공 판단기준연구」, 국가인권위원회, 2013.

세계보건기구 정신보건 및 약용(신영전, 최영은 역), 「정신장애인의 인권 향상을 위한 지침」, 한울아카데미, 2007.

아름다운재단 공익변호사그룹 공감, 「장애인차별금지법 영역을 기준으로 한 외국사례연구미국 장애인법과 호주 장애인차별금지법을 중심으로」, 국가인권위원회, 2011.

유동철,「인권 관점에서 보는 장애인복지」, 학지사, 2013.
임성택, “장애인 생활시설에서의 인권 침해, 그 현황과 대책”,「저스티스」 제128호, 7-59, 2012.
장애와인권발바닥행동,「장애인 복지시설 인권교육 교재 개발」, 국가인권위원회, 2013.
장애우권익문제연구소,「사례분석을 통한 지역사회 정신지체장애인 인권침해실태 연구」, 국가인권위원회, 2006.
장애우권익문제연구소, 장애인인권침해예방센터, 보건복지부,「인권의 사각지대, 미신고 시설 기도원 근절대책은 무엇인가」, 장애우권익문제연구소, 2010.
장애인차별금지추진연대,「장애유형별 보험차별 개선을 위한 가이드라인 연구」, 국가인권위원회, 2011.
한신대학교,「정신장애인 인권개선을 위한 각국의 사례연구와 선진모델 구축」, 국가인권위원회, 2009.

【 토론거리 】

1. 직장이나 학교 등 주변에서 장애인과 얼마나 많은 상호작용을 하고 있는가? 우리 사회에서 장애인이 일상생활을 하는데 겪는 불편함은 비장애인과 비교하여 얼마나 차이가 있다고 생각하는가? 이를 개선하기 위하여 어떤 정책들이 필요할지 논의해보자.
2. 장애인이라고 할 때 어떤 모습을 떠올리며 어떤 편견이나 고정관념을 가지고 있는지 생각해보자. 장애가 발생하는 여러 가지 상황과 그 영향, 장애의 여러 가지 모습에 대하여 이야기 나누어보자. 자신의 삶에서 장애가 발생하였거나 발생할 수 있다고 생각되는지, 그 사회적 위험에 대하여 사회가 어떻게 준비되어야 하는지 논의해본다.
3. 장애인에 대한 폭력과 학대가 반복적으로 발생하는 이유가 무엇인지 생각해보자. 이에 대하여 행정기관이 가지는 책임은 무엇인가? 정책적인 공백이나 현실적으로 부딪히는 문제가 무엇이며 이러한 문제를 해결하는 방법은 무엇이 있을지 논의해본다.
4. 장애가 있다고 하여 시설에서 생활할 수밖에 없는 상황에 대하여 생각해보자. 상당히 중한 장애가 있더라도 사회에서 함께 생활할 수 있도록 하려면 사회적으로 무엇이 개선되어야 하는가? 이러한 개선의 과정에서 장애인 당사자와 시민단체와 행정기관은 어떤 관계를 가져야 할까? 이런 맥락에서 장애인의 정치적 참여와 의견개진의 기회를 보장하기 위해서 정책적으로 행정적으로 무엇을 할 수 있을지 생각해보자.
5. 장애인에 대한 차별을 해소하고 실질적 평등을 실현하기 위하여 자신이 맡고 있는 행정과 관련하여 가장 우선적으로 개선되어야 할 것이 무엇인지 생각해보자.

제 11 장 여성정책과 인권

I. 개 설 : 국가정책과 여성인권

인권이란 인간이라면 누구나 누릴 수 있는 권리를 의미한다. 그런 인권 앞에 여성, 노인, 장애인, 아동과 같은 특정한 사람들의 집단을 결합시키는 것은 인권 자체가 가지고 있는 보편성이라는 성격과 양립되기 어려워 보일 수 있다. 하지만 이와 같이 인권과 결합하는 특정한 인적 집단은 주로 소수자로서 인간이라면 누구나 누릴 수 있는 권리로부터 오랫동안 소외된 사람들이고, 인권의 보편적 보장을 위해서 반드시 특별하게 고려해야 할 사람들이라고 할 수 있다. 이러한 소수자들의 인권 문제는 주로 평등권 그리고 인권의 실질적 보장과 깊은 관련을 맺는다. 특히 국가정책에서의 여성인권은 주로 평등권과 관련된다.

우리 헌법상 평등권을 규정하고 있는 헌법 제11조는 명시적으로 성별을 차별 금지의 사유로 규정하여 우리 공동체에 역사적으로 뿌리 깊게 자리 잡고 있는 여성에 대한 차별 철폐를 선언하고 있다. 여기서 평등은 모든 인간을 같게 대우하라는 명령이 아니라 '같은 것은 같게, 다른 것은 다르게 대우하라'는 명령으로 단순히 여성과 남성 사이의 차등 대우를 금지하는 것이 아니라 같은 인간으로서 공통점을 가진 지점에서는 동등한 대우를, 성별의 차이가 부각되는 지점에서는 다른 대우를 요구하는 것이다. 예를 들어 정치적, 경제적 권리에서는 양성의 동등한 대우가 부각되지만, 모성의 보호와 같은 여성의 특별한 지위에 대해서는 특별한 보호와 같은 차등대우를 요구한다.

국제법적 차원에서 여성의 평등권을 보장하는 성에 기초한 차별의 금지는 유엔인권헌장, 고용에 관한 ILO협약, 교육에 관한 UNESCO협약 등에서 발전하여 왔으며, 1979년 유엔여성차별철폐협약에서 모든 형태의 차별을 철폐하는 법적 의무를 가입국에 부여하고 있다. 특히 비엔나 인권선언과 행동강령은 성별에 기반한 폭력, 성희롱, 여성착취와 인신매매 그리고 전쟁과 같은 무장 갈등의 상황에서 여성에 대한 직·간접의 폭력의 형태들을 여성에게 특별한 인권침해로 기술하고 있다. 유엔은 유엔인권프로그램에서 여성인권을 주요 의제로 다루도록 하고, 전체 유엔시스템이 여성인권에 우선순위를 두도록 노력해오고 있다.

유엔의 여성인권에 대한 관심은 차별의 금지와 평등의 실현을 통하여 여성의 자기결정권의 확대, 자기선택권의 확대, 경제적 자립의 실현, 폭력으로부터의 자유, 정치적 영향력의 증대를 구현하고자 하며, 시민적 정치적 인권에서 사회·경제·문화적 인권으로 확대해가고 있다.

이러한 여성인권에 기반한 여성정책은 남녀의 교육과 발전에 있어서의 동등한 접근권의 보장, 사업·일·고용조건 등에 있어서의 남녀의 동일한 조건의 보장, 경제적 독립의 달성을 위한 동일한 기회의 보장, 가정과 자녀에 대한 책임의 분배, 권한과 영향력의 동일한 분배, 성적인 폭력으로부터의 자유 등 권리·기회·책임에서의 성평등이 목표가 된다.

또한 성평등정책은 다면적 과제이다. 모든 정치의 모든 분야, 모든 단계의 모든 정책에서 성평등의 관점을 통합하는 것을 목표로 하는 정치과정의 재조직・개선・발전・평가가 수반되어야 한다. 따라서 국가와 지방자치단체의 행정을 담당하는 모든 공무원들의 남녀평등사회구현을 위한 행정적 관심이 요구된다. 이는 헌법상의 의무이며 또한 양성평등기본법, 여성발전기본법 등에 의한 법적 의무이기도 하다.

더구나 오늘날의 세계 경제 질서 속에서 우리가 경쟁력을 갖추려면 과거와 같은 개별기업의 효율성에 근거한 경쟁만으로는 불가능하며, 국가제도의 합리성, 정부조직의 능률성, 건전한 근로윤리, 기업가정신 그리고 기타 사회・문화・정치적인 제반 능력이 총체적으로 합하여지는 국가경쟁력을 요구한다. 이를 위하여 사회적 정의와 평등의 실현이 전제가 되므로 전반적인 경제・사회적 여건의 민주화, 인간화가 요구되며, 이는 여성들에게 평등한 삶의 조건이 가능해지게 하는 정책을 더욱 필요로 하게 된다.

국제적으로도 많은 선진국들에서 평등한 권리로부터 평등한 지위 내지 평등한 권력과 영향력으로, 그리고 책임과 권력의 분담이라는 슬로건 하에 사회의 모든 면에서 남녀가 권력과 책임을 나누기 위한 새로운 사회적 시스템으로의 변화를 시도하고 있다. 우리나라에서 여성의 정책결정직에의 참여확대 및 성주류화를 위한 주장들도 이와 같은 맥락이라고 할 수 있다. 따라서 여성정책은 여성부만의 정책이 아니라 국가정책을 담당하는 모든 부처의 정책과 관련되어 있으므로 여성정책과 여성인권에 대한 관심이 국가와 지방자치단체의 모든 공무원들에게 요구된다.

II. 우리나라 여성인권현황 : 사회적 불평등

1. 성별 간 고용현황

여성 경제활동참가 인구는 2013년 여성의 경제활동 참가율 50.2%라는 수치에서 볼 수 있듯이 30년 전인 1980년과 비교하여 7% 정도 상승했고 남성의 경제활동 참가율은 오히려 감소하여 성별 간 경제활동 참가에 있어서 격차는 소폭 감소하였다고 할 수 있다. 그러나 여전히 성별간의 차이가 20%이상 나고 있어 여성이 고용 상 불평등을 격고 있음을 알 수 있다. 그러나 더 심각한 문제는 단순한 경제활동 참가에 있는 것이 아니라 실질적인 일자리의 질에 있다. 이를 보여주는 가장 극명한 수치는 임금격차라고 할 수 있는데 남성을 100을 할 때 남성대비 임금수준이 2013년 기준 여전히 64에 그치고 있다는 것은 고용의 질에서의 차이, 고용이후 처우에서의 차이가 분명하게 들어난다고 할 수 있다.

성별 경제활동 참가율 <통계청, 경제활동인구조사>

	전체	남성	여성
1980	59	76.4	42.8
1990	60	74	47
2000	61	74.2	48.6
2001	61.3	74.2	49.2
2010	60.8	72.8	49.2
2011	60.9	72.9	49.4
2012	61.1	73	49.7
2013	61.3	73	50

성별 임금 격차(고용노동부, 「임금구조기본통계조사」)

		1995	2000	2006	2010	2011	2012	2013
남성대비여성의임금수준(남성100)	5인이상 사업장	59.9	64.8	66.5	66.9	67.7	68	68.1
	전체	-	-	61.5	62.6	63.3	64.4	64

물론 1988년 남녀고용평등법의 제정 이후 취업현장에서 성에 따른 차별이 많이 감소되어 왔지만 아직도 간접적이고 구조적으로 행해지는 고용상의 성차별은 여전하다. 여성고용 현황은 양적인 면에서는 상당히 발전하였으나 질적인 발전이 미비하며 특히 고학력 여성의 취업문제는 심각하다.

OECD 주요국의 남성 대비 여성의 임금수준[98)]

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
한국	61.7	61.7	61.5	62.2	61.2	61.1	61	62.5
일본	68.9	67.2	67	68.3	69.3	71.7	71.3	72.6
캐나다	77.3	78.8	78.8	79.2	79.5	80.2	81.2	80.8
핀란드	80	81.1	80.6	78.6	78.8	80.3	81.1	81.4
영국	76.6	77.9	78.3	78.4	78.1	79.3	80.8	81.8
미국	80.4	81	80.8	80.2	80	80.2	81.2	82.2
독일	77.9	82.7	80.4	82.8	82.4	83.2	83.2	83.5
호주	85.6	84.2	83.3	84.6	88.1	83.6	86	84
스웨덴	84.7	85.6	85.4	83.6	84.6	85.1	85.7	84.1
OECD 평균	82.6	83.3	83.6	83.6	83.9	84.7	84.6	85.2
프랑스	85	85.6	86	86	85.7	86	85.9	-
스페인	87.4	87.5	89.6	91.1	88.2	92.7	93.9	89.5
그리스	86.1	83.3	88.1	88.4	90.5	90.4	87.8	89.6

98) OECD 「http://stats.oecd.org/」 2014.09. 「OECD Employment Outlook」 2013.

덴마크	89.1	89.3	89.3	90.4	89.3	89.3	90.5	91.2
노르웨이	90.3	90.6	90.8	90.2	90.8	91.3	91.9	92.2

특히 OECD회원국 평균이 85와 비교해보면 우리 여성의 고용의 질이 얼마나 낮은지 쉽게 알 수 있다. 여성의 고용 문제는 자유 실현의 물적 토대를 얼마만큼 갖출 수 있느냐의 문제와 직결되기 때문에 여성인권의 하나의 중요한 사실적 척도라고 할 수 있다. 또한 고등교육기관별 졸업자의 성별 취업률에서 보여주듯이 고학력일수록 성별 취업률의 격차가 확대되어간다는 것도 고학력을 요구하는 일자리에서 여성에 대한 차별이 여전히 극복되지 못하고 있음을 분명히 보여주고 있다.

고등교육기관별 졸업자의 성별 취업률 [단위 : %]					
	2010	2011	2012	2013	2014
전체	55	58.6	59.5	59.3	58.6
전문대학-전체	55.6	60.7	60.8	61.2	61.4
전문대학-남자	56	61	61.5	61.5	61.4
전문대학-여자	55.2	60.4	60.3	61	61.4
4년제대학-전체	51.9	54.5	56.2	55.6	54.8
4년제대학-남자	56	58.7	60.1	59.7	58.6
4년제대학-여자	47.9	50	52.1	51.3	51.1
대학원-전체	70.7	72.1	69.7	68.9	67.2
대학원-여자	78.9	80.6	77	76.6	74.6
대학원-여자	58.3	59.4	59.2	58.5	57.4

2. 성별 간 교육현황

교육현황의 측면에서 성별 격차는 표면적으로 거의 사라졌다고 할 수 있다. 아래의 교육단계별 성별 취학률에서도 볼 수 있듯이 2000년에 10%정도의 격차를 보이던 고등교육기관 취학률이 현재는 1.5%에 불과하다는 것에서 볼 수 있듯이 이제는 대학 진학에서도 여성에 대한 차별적인 취급을 거의 사라졌다고 할 수 있다. 그러나 이러한 통계는 역설적으로 교육을 동등하게 받고 있지만 실질적인 고용의 질에 변화를 가져오지 못한다는 것을 보여주는 것으로 뿌리 깊은 사회적, 경제적 차별의 구조를 인식하는 중요한 지표라고 할 수 있다.

교육단계별 성별 취학률 [단위 : %][99]											
		2000	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
유치원	전체	26.2	30.9	33.7	36.1	37.8	39.5	40.2	40.9	44	47.4
초등학교	전체	97.2	98.8	98.9	99.5	99.5	98.5	99.2	99.1	98.6	97.2
	남자	96.7	98.7	98.8	99.4	99.3	98.4	99.2	99.2	98.8	97.4
	여자	97.8	98.9	99	99.6	99.7	98.7	99.2	98.9	98.3	96.9
중학교	전체	95	94.6	96	95.9	93.2	95.9	97	96.7	96.1	96.2
	남자	94.3	94.2	95.6	95.8	93.4	96.1	96.9	96.3	95.4	96.1
	여자	95.8	95	96.4	95.9	93	95.7	97.1	97.2	96.8	96.4
고등학교	전체	89.4	91	89.8	90.4	89	91.4	91.5	91.9	92.6	93.6
	남자	89.5	91	89.6	90.1	88.5	91.1	91.4	91.9	92.6	93.4
	여자	89.4	91	90.1	90.8	89.5	91.8	91.6	91.9	92.6	93.8
고등교육기관	전체	52.5	65.1	66.5	70.2	70.2	68.2	67.5	68.4	68.3	68.7
	남자	57.2	69.2	69.8	73.2	72.7	70.1	68.8	69.6	69.3	69.4
	여자	47.5	60.7	62.9	66.7	67.4	66	65.9	67	67.2	67.9

3. 불평등한 여성의 정치·정책 결정직 참여 현황

여성은 우리나라 전체 인구의 반을 오히려 약간 웃도는 비율을 차지하고 있다. 그러나 정치, 행정제도에서의 여성참여를 의미하는 국회의원, 지방의회의원, 각료, 고위공무원 등의 참여는 매우 미미하며, 이는 1948년 건국헌법에 평등한 참정권과 공무담임권이 보장된 후 60여년이 지나오면서도 거의 발전하지 못하였다. 이러한 정치영역의 남성지배현상은 권력에 대한 성적 불평등성을 뚜렷이 나타내고 있으며, 한국여성은 과반수의 인구와 유권자를 차지하는 사회구성원의 다수이지만 특히 정치 분야에서는 무권력의 다수일 뿐이다. 다시 말해 민주적 권력의 구성에서 스스로를 전혀 대표하지 못하고 있다고 할 수 있다.

구체적으로 살펴보면 여성의원의 비율은 2000년대 초반 까지는 거의 유의미한 수치를 갖지 못하고 있었다. 그러나 2004년 선거에서부터 여성의원의 숫자가 10%이상을 차지하는 급작스런 성장을 보여주었다. 하지만 이것은 공직선거법 제47조 제3항을 통해 비례대표 여성할당제를 도입한 결과물이었다. 물론 이러한 평등실현조치는 여성의 정치적 대표성 강화에 실질적인 효과를 보여주었지만 그 이후에도 여전히 지역구의원 수에서 유의미한 변동을 가져오지 못하고 있다는 점은 정치 영역에서의 성별 불평등이 여전히 깊게 자리매김하고 있다는 것을 보여준다.

99) 교육부, 한국교육개발원, 「교육통계연보」, 각 년도.

국회 및 지방의회 여성의원 비율 [단위 : %]

	88	91	92	95	96	98	00	02	04	06	08	10	12
국회	2	-	1	-	3	-	5.9	-	13	-	13.7	-	15.7
광역의회	-	0.9	-	1.4	-	2.3	-	9.2	-	12.1	-	14.8	-
기초의회	-	0.9	-	1.6	-	1.6	-	2.2	-	15.1	-	21.7	-

국가사무를 담당하는 정치참여의 영역에서의 차별은 비단 선출직 문제만 있는 것은 아니다. 실제로 성별간의 공무원시험 합격률을 볼 때 전체 공무원 사회에서 여성 참여는 매우 크게 증가하였다는 것을 알 수 있고 이것을 통해 공무 수행 영역에서의 성차별이 사라져간다고 볼 수도 있지만 문제는 거기에 있지않다. 오히려 심각한 문제는 5급 이상 여성 공무원 비율에서 볼 수 있듯이 고위직 공무원의 비율은 크게 개선되지 않고 있다는데 있다. 즉 주로 여성은 하위직 공무원에 집중되어 있으며, 따라서 중요한 정책결정에서 여성의 대표성은 여전히 배제될 수밖에 없는 현실이다.

5급 이상 여성 공무원 비율

	2001	2006	2007	2008	2009	2010	2011
5급 이상 여성공무원	5.1	7	7.8	7.1	8.3	9	9.9

세계적으로 여성의 정치·정책결정직에의 참여수준은 북유럽과 오세아니아 등지의 몇 나라를 제외하고는 정도의 차이는 있으나 아직 저조한 것이 공통의 문제이지만, 우리나라의 경우 경제발전 수준, 50%에 달하는 여성의 경제활동참여율, 그리고 남성과 동등한 교육수준등을 볼 때 그 저조한 정도가 특히 심각하다고 할 수 있다.

4. 한국여성의 지위 국제비교

1) 성불평등지수 현황

성불평등지수(Gender Inequality Index: GII)는 UNDP가 2010년부터 여러 국가 사이의 성불평등을 비교하기 위하여 입한 지수이다. GII는 기존의 여성관련 지수인 여성권한 척도(GEM)와 남녀평등지수(GDI) 등을 대체하는 지표이다. 기존의 성불평등 지수를 대표하던 여성권한척도가 선진국 위주, 도시 엘리트 중심의 강한 편차를 반영하다는 지적을 수용하여 이를 수정한 지수로 국제성평등지표 측정의 중요한 진전이라고 평가받고 있다. 동 지수는 0에 가까우면 가까울수록 성별 차이가 없는 것이고, 1에 가까울수록 성별 차이가 큰 것으로 나타난다.

2012년 통계를 기준으로 볼 때 우리나라는 처음 지수가 발표된 2010년과 비교해서는 성불평등이 감소하였으나 2011년 대비 오히려 성불평등이 증가한 것으로 나타나고 있다.

<우리나라 성불평등지수(GII) 현황>[100]

연도	순위/대상	점수	생식 건강		여성 권한			노동 참여	
			모성 사망률	청소년 출산율	여성의원 비율(%)	중등 이상 교육 받은 인구(%)		경제활동 참가율(%)	
						여성	남성	여성	남성
2012	27/148	0.153	16 (2010)	5.8 (2012)	15.7 (2012)	79.4 (2010)	91.7 (2010)	49.2 (2011)	71.4 (2011)
2011	11/146	0.111	18 (2008)	2.3 (2011)	14.7 (2011)	79.4 (2010)	91.7 (2010)	50.1 (2009)	72.0 (2009)
2010	20/138	0.310	14 (03-08)	5.5 (90-08)	13.7 (2008)	79.4 (2010)	91.7 (2010)	54.5 (2008)	75.6 (2008)

국제적 차원에서 보면 현재 우리나라는 세계 27번째 정도로 상위권에 속한다고 할 수도 있지만 국가의 발전 정도를 감안할 때 여전히 부족한 측면이 있다고 할수 있다.

<상위 10위 국가 및 아시아 주요국 현황>

국가명	순위	점수	생식건강		여성권한			노동참여	
			모성 사망률	청소년 출산율	여성의원 비율(%)	중등이상 교육 받은 인구(%)		경제활동 참가율(%)	
						여성	남성	여성	남성
네덜란드	1	0.045	6	4.3	37.8	87.5	90.4	58.3	71.3
스웨덴	2	0.055	4	6.5	44.7	84.4	85.5	59.4	68.1
스위스	3	0.057	8	3.9	26.8	95.1	96.6	60.6	75.0
덴마크	3	0.057	12	5.1	39.1	99.3	99.4	59.8	69.1
노르웨이	5	0.065	7	7.4	39.6	95.6	94.7	61.7	70.1
독일	6	0.075	7	6.8	32.4	96.2	96.9	53.0	66.5
핀란드	6	0.075	5	9.3	42.5	100.0	100.0	55.9	64.2
슬로베니아	8	0.080	12	4.5	23.1	94.2	97.1	53.1	65.1
프랑스	9	0.083	8	6.0	25.1	75.9	81.3	51.1	61.9
아이슬란드	10	0.089	5	11.6	39.7	91.0	91.6	70.8	78.4

100) 점수가 0이면 완전 평등(no inequality), 1이면 완전 불평등. 모성사망률(Marternal mortality ratio) : 여성의 임신, 분만 및 관련 합병증으로 인하여 출생 10만 명당 사망하는 여성의 수, 청소년 출산율(Adolescent fertility rate) : 15~19세 여성인구 1000명 당 출산 수, 중등 이상 교육 받은 인구비율(Population with at least secindary education) : 25세 이상 인구 중에서 중등 교육 이상의 교육을 받은 인구 비율

싱가폴	13	0.101	3	6.7	23.5	71.3	78.9	56.5	76.6
일본	21	0.131	5	6.1	13.4	80.0	82.3	49.4	71.7
대한민국	**27**	**0.153**	**16**	**5.8**	**15.7**	**79.4**	**91.7**	**49.2**	**71.4**

III. 성차별적 법의 개정과 양성평등실현을 위한 법제정 과정

그동안 우리나라는 헌법상의 평등권과 평등원칙에 따라 많은 관련법들이 개정되고 이에 따르는 법적 발전을 이루었지만 구체적 규정에서 아직도 차별적인 기반이 되고 있는 것을 포함하여 형식적 평등에만 머무르는 문제를 가지고 있다. 여성정책이 추구하는 사회적 관계의 변화는 법규정의 변화와 함께 사회적 규범과 사회적 제반여건이 변화되는 것이 그 전제이다.

1. 1980년대

1980년대 후반부터 기존 법의 성차별적 내용을 규명하여 차별적 법을 개정하고, 남녀불평등한 사회구조와 현실을 개선하기 위해 법을 제정하기 위한 운동이 전개되었고, 실제로 가족법을 비롯한 불평등한 법의 개정과 남녀고용평등법을 비롯한 차별철폐와 평등실현을 위한 법의 제정을 이룸으로써 법을 여성문제 해결을 위한 효과적인 도구로 사용하기 시작했으며, 많은 성과도 보았다.

1980년대의 이러한 운동의 배경은 1970년대의 경제성장을 바탕으로 여성근로자가 증가하였으며, 이들 여성근로자들의 저임금, 생산직의 여성노동문제가 대두되었고 또한 민주화운동과 함께 여성문제현장에서 활동하는 여성운동단체들이 활동하게되었다. 또한 1984년 우리나라가 유엔여성차별철폐협약에 비준・가입함으로써 동 협약의 유보조항 철회의무와 남녀평등실현을 위한 국가의 의무가 중요해졌고, 1985년 제3차 세계여성회의에서 채택한 나이로비미래전략에 대한 이행도 여성계의 중요한 이슈가 되었다.

1980년대의 주요 여성 관련법의 변화를 보면 다음과 같다:

(1) 우선 1987년 헌법 개정에서 제32조 제4항에서 여성근로자의 부당한 차별금지와 특별보호, 제34조 제3항에서 여자의 복지와 권익향상을 위한 국가의 의무, 제36조 제1항에서 혼인과 가족생활에서의 개인의 존엄과 양성의 평등에 대한 규정 및 국가의 모성보호규정(2항)등이 신설되었다. 제36조 제1항은 건국헌법의 제20조에서 혼인은 남녀동권을 기본으로 하며 혼인의 순결과 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다고 규정했던 조항이고, 1980년 개정시 모든 국민의 혼인의 순결과 가족의 건강은 국가의 특별한 보호를 받는다고 규정했던 조항이다.

(2) 1987년 헌법의 평등이념에 따라 고용에 있어서의 남녀의 평등한 기회 및 대우를 보장하고 모성을 보호하며, 여성의 직업능력을 개발하여 근로여성의 지위향상과 복지증진에 기여함을 목적으로 남녀고용평등법이 제정되었다. 동법은 동일노동 동일임금의 원칙을 삽입하고 벌칙을 강화하는 것을 내용으로 하여 1989년 1차 개정되었다.

(3) 1989년 말에 가족법개정안이 국회에서 통과되었고 1990년1월 공표되었다.

(4) 1989년 모자복지법의 제정되어 1990년부터 시행되었다.

2. 1990년대

1990년대에는 1980년대의 법적 발전을 바탕으로 가족법개정을 비롯한 법적 불평등의 개정 및 남녀고용평등법의 개정을 비롯한 기존의 제·개정된 법들의 실효성보장을 위한 제도적 보완을 중심으로 한 법이 제·개정되었고, 성폭력 및 가정폭력에 관한 특별법이 제정되었다. 이는 지금까지는 사적영역의 문제로서 법이 관여하지 않았던 성·가족 내의 문제 등에 대한 법적 관심의 영역을 확대시키는 작업을 의미한다. 근대 자유주의 법사상은 개인의 사적 영역은 자율과 자치가 보장되어야하는 영역으로서 국가는 간섭하지 않아야 한다고 생각했으므로 사적 영역에 해당하는 많은 여성의 삶의 문제영역에 대하여 국가의 공적인 관여인 법의 관여가 취약한 영역이 되었다. 이러한 문제들은 여성을 법으로부터 배제시킴으로써 여성의 억압을 조장하거나 억압으로부터 벗어나고자 하는 여성들의 도움의 요청을 무시하는 결과를 가져왔다. 즉, 가정에서 가사와 육아를 담당하고 있는 대부분의 여성들이 사적 영역에 속하게 되므로 여성들을 법의 보호로부터 배제하는 결과를 가져왔다.

가정·가족·부부에 대한 프라이버시의 보장은 법의 '불간섭원칙'으로서 남성인 법제정자·법적용자·법집행자들에 의해 지지되어왔다. 즉, 가사노동에 대한 법적 관심이 없었고, 출산이나 육아와 관련한 비용이나 부담은 개인차원의 일이고 가정에서의 아내와 자녀에 대한 폭력이나 학대는 법이 관여할 사항이 아닌 개인적 갈등이었으며, 남녀의 성관계는 사적인 일로서 형법 등에 의한 강력한 범죄가 아니면 법이 관여하지 않아왔다.

그러나 법이 가족에 대하여 규정하지 않고 관여하지 않음으로써 보장된 자유와 자치는 누구의 자유와 자치인가? 사적 영역에 놓인 여성들이 실제로 그들의 권리행사에 있어 평등하지 못할 때, 사적자치의 원칙은 자유권을 행사하는 남성의 권리일 뿐이다. 따라서 여성에게는 부자유와 불평등을 결과하는 법률관계가 된다.

성폭력특별법의 제정과 가정폭력에 관한 2개의 법의 제정은 그동안 사적인 것으로 간주되어

온 성문제와 가정내부의 문제에 대하여 이를 사회문제로 인식하고, 법적 관여를 하게 된 것이라 할 수 있다. 또한 법적 차별을 철폐하고, 법이 평등권을 규정하는 것만으로는 평등이 실현되지 않으므로 평등실현을 촉진하기 위한 여성정책의 기본법으로서 여성발전기본법이 제정되었고, 사회 모든 영역에서의 성에 근거한 차별을 금지함으로써 평등사회를 이루기 위한 남녀차별금지및구제에관한법률이 제정되었다.

주요 내용을 보면 다음과 같다:

(1) 1990년 개정된 가족법이 1991년부터 발효되면서 이와 관련한 가사소송법, 세법 등의 개정이 이루어졌다.

(2) 남녀평등고용법에 근거한 고용상의 평등을 이루기 위한 탁아문제의 제기와 함께 1991년 영유아보육법이 제정되었다.

(3) 특히 사회문제화되고 있는 성폭력문제가 심각해지면서 성폭력에 대한 특별법제정에 대한 논의결과 1993년 성폭력특별법이 제정되었다.

(4) 1995년 윤락행위등 방지법이 개정되었다. 윤락행위는 이를 행하는 여성의 도덕적 타락에 초점이 맞추어져 있으므로 법명부터 성매매방지법으로 해야 한다는 논의가 많았으나 윤락행위자에 대한 보호, 윤락행위를 한 요보호자의 건전한 사회복귀를 위한 국가와 국민의 책임을 규정하고 윤락행위자와 그 상대자처벌강화, 윤락행위업주등 착취, 방조자에 대한 처벌강화 등의 수준에서 개정되었다.

(5) 1995년 형법개정에서 강간과 추행의 죄를 다루고있는 제32장의 제목을 “정조에 관한 죄”에서 강간과 추행의 죄로 개칭하였다. 이는 침해법익을 정조로 보았던 형법의 시각을 바꾸는데 의미가 있다고 하겠다.

(6) 헌법의 남녀평등이념을 구현하기 위한 국가와 지방자치단체의 책무 등에 관한 사항을 규정함으로써 정치・경제・사회・문화의 모든 영역에 있어서 남녀평등을 촉진하고 여성의 발전을 도모함을 목적으로 여성발전기본법이 제정되었다.

(7) 1997년 11월 정기국회에서 가정폭력방지와 관련하여 수년간 논의되어온 “가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법”과 가정폭력범죄처벌에 관한 특례법“이 통과되어 1998년 7월1일부터 시행되었다.

(8) 또한 그동안 유엔여성차별철폐협약의 유보조항으로 개정이 논의되어 오던 국적법이 양성평등하게 개정되었다.

(9) 1994년에는 국회법을 개정하여 국회 내에 여성특위를 설치하였다. 동 위원회는 법률안 심사권·국정감사권은 없으며, 여성관련 제반 정책에 대한 의견을 소관 상임위에 줄 수 있다. 위원은 20명으로 구성되며, 현재 여성 9인을 포함하고 여성이 위원장이 맡고 있는 유일한 위원회였다.

(10) 1998년 정부조직법을 개정하여 그동안 여성정책의 총괄부서였던 정무장관(제2)실을 폐지하고 대통령직속의 여성특별위원회를 설치했다. 또한 법무부, 행정자치부, 교육부, 농림부, 보건복지부에 여성정책담당관을 신설하였다.

(11) 1999년 남녀차별금지 및 구제에 관한 법의 제정, 성희롱 및 간접차별에 대한 규정을 신설한 남녀고용평등법의 개정, 여성의 기업 활동을 지원하기 위한 여성경제인지원법의 제정, 국민연금법의 개정, 성폭력특별법 및 가정폭력특례법의 일부 개정 등이 이루어졌다.

3. 2000년대 이후

2000년대 이후 여성 관련 정책과 법제는 기존의 일종의 패러다임적 변화를 보여주었다. 특히 여성 관련 정책의 범주를 확장시킨 성주류화 정책의 도입은 양성 평등이라는 궁극적 목표를 이루기 위한 근본적인 전략이다. 여성이 사회전체의 모든 분야에서 충분히 참여하고, 각종 정책 및 프로그램에 성 관점이 통합되며, 이를 통해 사회발전의 목표와 원리, 운영방식과 절차가 변화되는 것을 의미하는 사회시스템운영의 새로운 패러다임이다. 이러한 패러다임적 변화는 모든 분야, 모든 단계의 정책에서 양성 평등의 관점을 통합하는 것을 목표로 하는 정치과정의 재조직, 개선, 발전, 평가를 의미하며 그동안 별첨 내지 부가적인 정책이었던 여성정책에서 모든 국가정책에 젠더 관점이 통합되는 성주류화를 통하여 양성관계의 새로운 정립이 가능해지도록 하는 것이다.

< 표 5 > 여성정책과 성주류화

	여성정책	성주류화
중심시각	여성	여성과 남성 / 양자의 관계
담당부서	여성정책부서	모든 정책부서
정책의 초점	여성의 불이익 / 불평등의 문제	모든 정책적 결정 (언뜻보기에 성특정적인 문제가

		없어보이는 정책도 포함)
정책의 범위	단기적 / 단편적 / 문제중심	포괄적 / 장기적
도구와 수단	반차별법	성분석 / 성인지 교육
정책목표	불평등→평등	사회시스템의 변화
구조적 차별의 철폐	불가능	가능

이러한 성주류화 정책은 기본적으로 국가정책의 성중립성이 현실에 존재하는 성적 불평등을 묵인하거나 은폐하는 것이라는 비판적 관점에서 수행된다. 예를 들어 시간제, 비정규직, 저임금근로자에 대한 노동정책은 성중립적 외양을 가지고 있지만 실제로 이러한 비정규직 근로자의 상당수가 여성근로자라는 현실은 이러한 노동정책의 성차별성을 보여준다.

2000년대 여성 관련 정책과 법제의 변화의 핵심에는 이러한 성주류화를 중점적으로 실현할 수 있는 여성 관련 정부부처로서 여성부의 설치가 있었다. 여성부는 1998년 설치된 대통령직속 여성특별위원회를 부로 승격시키면서 2001년 출범하여 여성정책의 기획, 성차별의 금지와 규제업무를 담당하였다. 2005년 가족 및 영유아 보육업무를 이관하여 여성가족부로 확대 개편된 이후, 이명박정부 시절(2008년 2월-2010년 3월) 일시적으로 여성부로 축소되었다가 다시 여성가족부로 복원되는 과정을 겪으면서 지금까지 성주류화의 핵심부서 역할을 수행하고 있다.

그 밖에 이러한 여성 정책을 본격화시키는 법제의 변화를 살펴보면 다음과 같다.

(1) 경제 영역에서의 여성 지위 보장 및 강화를 위한 여러 법제를 신설하였다. 여성농어업인 육성법(2001년 제정), 여성기업지원에 관한 법률(1999년 제정), 여성과학기술인 육성 및 지원에 관한 법률(2002년 제정), 경력단절여성등의 경제활동 촉진법(2008년 제정) 등 경제 영역에 있어 남녀의 실질적인 평등을 도모하고 여성의 경제활동을 제고하여 여성의 경제적 자립과 자아실현을 지원하는 법제 등의 신설은 2000년대 여성정책의 주요한 흐름을 보여준다고 할 수 있다.

(2) 이러한 경제 영역에서의 여성 지위 보장 및 강화를 위한 법제의 변화는 신설된 법영역 이외에도 기존의 근로기준법의 개정을 통해서도 나타난다. 1990년대까지 근로기준법은 “여자와 18세미만인 자는 도덕상 또는 보건상 유해·위험한 사업에 사용하지 못한다. 다만, 금지직종은 대통령령으로 정한다”(구 근로기준법 63조)와 같이 여성의 근로를 일괄적으로 제한하는 규정을 두었다. 이는 헌법상 여성의 근로에 대한 특별한 보호를 입법화한 것이라고 할 수 있지만 동시에 여성의 경제활동에 대한 법적 제한 조치였다. 2001년 근로기준법의 개정은 여성의 경

제활동의 범위를 확대함과 동시에 여성의 임신과 출산에 대한 보호를 강화하기 위한 목적으로 이뤄진 것으로 여성의 근로를 일괄적으로 제한하는 것이 아니라 “임신중이거나 산후 1년이 경과되지 아니한 여성”(이하 임산부)으로 구체화하여 여성에 대한 고용제한의 폭을 축소하였고, 60일이었던 출산휴가를 90일로 확대하였다. 이 밖에도 2008년 개정된 근로기준법은 출산 휴가 이후 여성에 대한 차별을 방지하기 위하여 “출산전후휴가 종료 후에는 휴가 전과 동일한 업무 또는 동등한 수준의 임금을 지급하는 직무에 복귀시켜야 한다”는 의무규정을 신설하여 여성의 근로에 대한 보호를 더욱 강화하였다.

(3) 1996년 제정된 여성발전기본법을 양성평등기본법(2015년 7월 시행 예정)을 개정하여 그 내용을 강화하였다. 남녀평등 이념을 실현하기 위한 국가와 지방자치단체의 책무(責務) 등에 관한 기본적인 사항을 규정하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에서 남녀평등을 촉진하고 여성의 발전을 도모함을 목적으로 1996년 제정된 여성발전기본법이 제정된 지 20년이 되어가는 현재, 여성정책을 둘러싼 사회 환경 및 관련 법제도가 큰 폭으로 변화하고, 여성정책의 기본 방향이 ‘여성발전’에서 ‘실질적 양성평등 실현’으로 전환되는 것에 따라 여성발전기본법의 제명과 내용을 큰 폭으로 개정하여 발전적으로 계승하고 있는 법이 양성평등기본법이다.

특히 ‘성주류화’ 관점을 반영하여 성별영향분석평가, 성인지 예산, 성인지 통계 등 양성평등 촉진을 위한 제도들을 실시하고 있음에도 불구하고 여성발전기본법은 이러한 변화를 포함하지 못하고 있어 양성평등 정책 기본법의 성격에 맞게 법체계를 재정비할 필요성이 있어 2014년 5월 여성발전기본법을 양성평등기본법으로 전면 개정, 2015년 7월 시행될 예정이다. 그 구체적인 내용에 관해서는 이하에서 다시 설명하도록 한다.

(4) 2011년 제정된 성별영향분석평가법은 일련의 성주류화 정책을 실질화시키기 위하여 입법된 것으로 2000년대 이후 여성 정책의 핵심적 변화라고 할 수 있다. 성별영향분석평가는 정책이 여성과 남성에게 미치는 영향이나 효과를 분석, 평가하여 정책 추진에 앞서 잠재적 성별 불균형을 바로잡는 기능을 수행한다. 즉 일정한 정책이 양성평등에 미칠 잠재적 영향을 사전적으로 평가하는 제도로 이를 통해 숨겨진 혹은 비의도적인 차별을 확인할 수 있다.

2012년부터 시행 중인 성별영향분석평가는 2002년 여성발전기본법에 근거규정을 신설하여 추진하였으나, 선언적 조항만으로는 각 기관의 책임 있는 추진을 이끌어내기에는 많은 어려움이 있어 구체적인 성별영향분석평가법을 제정, 성별영향분석평가의 대상이 되는 정책과 기관을 구체적으로 정하고, 평가결과를 정책에 반영하도록 하는 한편, 공무원의 교육, 지원기관 지정 등 지원과 관련한 근거 규정을 마련하여 성별영향분석평가제도의 원활한 추진과 정책의 수립·시행에 성 평등을 실현할 수 있도록 하고 있다.

(4) 이러한 여성을 중심으로 한 법제의 변화이외에도 양성평등의 실현을 위한 매우 중요한

법적 변화들이 존재한다. 이러한 변화로는 과거 민법상 존재하는 가부장적 성차별제도인 호주제(폐지, 2005년), 부의 성만을 따를 수 있도록 하는 차별적 성 부여제도(모의 성과 본을 따를 수 있도록 개정, 2005년), 여성에 대한 재혼금지기간제도(폐지, 2005년) 및 혼인 연령에 대한 차별적 규정(남자는 만 18세, 여자는 만 16세에서 남녀 모두 만18세로 개정, 2007년)을 비롯하여, 형법상 여성의 성적 주체성을 훼손하는 혼인빙자간음죄(폐지, 2012년), 강간죄의 객체를 '부녀'로 하여 여성만을 특정하던 규정들(부녀를 사람으로 개정, 2012년) 등에 대한 개정 및 폐지를 들 수 있다.

그리고 앞서 윤락행위방지법상 윤락행위가 이를 행하는 여성의 도덕적 타락에 초점이 맞추어져 있으므로 법명부터 변경하고, 성매매 피해여성에 대한 보호조치가 강화되어야 한다는 주장이 수용되어 2004년 윤락행위방지법을 폐지하고, 성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률을 제정하였다. 동시에 성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률을 제정하여 성매매 피해여성에 대한 법률지원 및 사회복귀 지원 조치를 실시하고 있다.

또한 양성평등 실현을 위한 적극적 조치에 관한 개정으로 비례대표 국회의원 여성공천 비율의 상향을 위한 정당법의 개정(2004년), 공무원임용에서 여성채용목표제를 폐지하고 양성평등채용목표제를 도입(2003년) 등과 같은 변화도 있다.

IV. 여성인권 실현을 위한 국가와 지방자치단체의 의무

우리나라 헌법은 이미 건국헌법에서부터 모든 국민은 성별에 의한 차별을 받지아니함을 규정하고 있다. 그러나 이러한 헌법상의 평등권규정에도 불구하고 실제로는 전통 내지 미풍양속의 미명하에 불평등한 법들이 존재했고 고용・교육・정치・행정부문 등 우리사회 각 분야에서 여성에 대한 차별이 심하게 존재하고 있다.

여성에 대한 차별은 헌법상의 평등권명령과 인간존엄의 원칙에 반하는 것이다. 그동안 우리나라는 기존 법의 성차별적 내용을 규명하여 차별적 법을 개정하고 남녀불평등의 사회구조와 현실의 개선을 위한 법제정 운동이 전개되어 가족법을 비롯한 불평등한 법의 개정과 남녀고용평등법, 여성발전기본법 등의 차별철폐와 평등실현을 위한 법의 제정 등 많은 입법적인 성과를 보았다.

특히 우리나라가 1984년에 비준하고 1985년부터 조약으로 공포되어 국내법과 동일한 효력을 가지고 있는 유엔여성차별철폐협약은 성차별을 인간존엄에 대한 중대한 침해라고 보고 법・제도뿐만 아니라 관습・의식을 포함한 사실상의 차별을 포함하여 적극적으로 사회 모든 영역에서의 모든 형태의 여성에 차별을 없애는 것을 목적으로 하고 있다. 동 협약의 비준이후 앞서 살펴본 바와 같이 불평등한 법에 대한 철폐작업을 지속적으로 이루어져왔다.

아래에서는 헌법과 유엔여성차별철폐협약, 양성평등기본법에 근거한 국가 및 지방자치단체

의 의무를 중심으로 국가행정 및 지방행정을 담당하는 공무원들의 의무를 살펴보고자 한다.

1. 헌법상의 평등권명령 실현의무

헌법은 전문에서 “정치, 경제, 사회, 문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고, …… 국민생활의 균등한 향상을 기하고”라고 규정하고 있으며, 제11조 제1항은 “모든 국민은 법앞에 평등하다. 누구든지 성별, 종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적, 경제적, 사회적, 문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.”라고 규정하고 있다. 이는 법앞의 평등과 성차별 금지를 선언한 양성평등의 원칙조항으로서 1948년 건국헌법 때부터 보장해 온 내용이다. 양성평등에 관한 헌법상의 이 기본원칙의 효력에 의하여 입법권자와 법률적용기관은 평등원칙 준수의무를 가지게 된다. 양성평등 원칙에 위배되는 법률, 법령, 관습법 등은 무효이다.

특히 헌법 제 11조 제 1항이 보장하고 있는 평등권은 모든 생활영역에 균등하게 참여할 수 있는 기회를 보장함으로써 기본권 실현의 방법적 기초가 되는 것으로 사생활과 정신생활영역은 물론 정치, 경제, 사회, 문화생활 영역에서 인간의 존엄과 가치를 실현시키기 위한 헌법상의 모든 기본권의 보장에 있어서 여성은 남성과 동등하게 모든 기본권의 주체가 될 수 있어야 한다.

이 양성평등의 원칙은 각 생활영역에 따른 개별적 평등조항에서 구체적으로 명문화되어 있다. 헌법 제23조, 제24조는 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 선거권과 공무담임권을 가진다고 함으로써 정치적, 공적생활 영역에 있어서의 남녀평등의 참여기회를 보장하는 헌법적 근거가 되고 있으며, 헌법 제34조 제3항은 “국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다”라고 규정함으로써 현실적으로 사회적 약자인 여성에 대한 국가의 의무를 명문화하고 있다. 그리고 헌법 제32조 제4항은 “여자의 근로는 특별한 보호를 받으며 고용, 임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다”고 규정하고 있는데, 이는 여성의 신체적, 생리적 특성에 따른 모성보호에 근거한 여성의 근로에 대한 특별보호와 근로관계에서의 성차별 금지를 명문화한 규정으로서 이 규정은 여성의 경제적 생활영역에서의 평등을 보장하는 헌법적 근거이다. 또한 헌법 제 36조 제 1항은 “혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며 국가는 이를 보장하여야 한다”라고 규정하고 있는데, 이는 혼인과 가족생활 관계에서의 평등을 보장하는 헌법적 근거이다. 그리고 제2항은 국가의 모성보호를 위한 노력의무를 규정하고 있다.

헌법은 평등원칙의 기본규정인 제11조와 기타관련 규정에 의하여 성차별 금지의 양성평등을 보장하고 있다. 그러나 여성이 가정 내에서 또 각종 사회분야에서 여성이라는 이유로 받고 있는 성차별은 구조적으로 여전히 존속하고 있다.

헌법은 그 시대의 생활감각, 시대사상을 최대한 반영하고 현실적인 생활관계를 최대한 표시함으로써 생활규범의 실효성을 가져야 하나 생활규범으로서의 헌법기능이 약화되고, 동시에 사회형식적인 헌법의 규범성이 본래의 과제를 다하지 못할 때 헌법규범과 헌법현실과의 괴리가 발생한다. 헌법규범과 일상생활의 일치는 정치적·사회적 과제로써 국가는 헌법의지를 갖고 생활 속에서 양성평등이 실현될 수 있도록 구체적인 입법과 정책을 수립할 의무를 갖는다.

2. 유엔여성차별철폐협약의 이행의무

유엔이 창립이후 계속 남녀평등사회 구현을 위해 노력해오면서 평등실현을 위한 세계적 노력의 한 결실로서 1979년 제정한 “모든 형태의 여성에 대한 차별철폐에 관한 협약”에 우리나라는 1984년 비준하고 1985년 1월 조약 제855호로서 공포됨으로써 우리나라 헌법 제6조에 근거하여 국내법과 동일한 효력을 갖는다. 동 협약은 여성에 대한 차별이 인간존엄에 위배되고 사회와 가족의 번영을 저해하는 것이며 모성은 사회적으로 중요하고 자녀양육은 남녀 그리고 사회전체가 함께 책임져야 한다는 기본인식하에 각국의 정치·경제·사회·문화 등 모든 분야에서 여성에 대한 차별을 제거하고 사실상의 남녀평등을 실현하기 위한 모든 국가적 조치를 취할 것을 의무지우고 있다.

동 협약은 제1조에서 여성에 대한 차별의 정의를 다음과 같이 하고 있다.

UN 여성차별철폐협약
제1조 본 협약의 목적을 위하여 “여성에 대한 차별”이라 함은 정치적, 경제적, 사회적, 문화적, 시민적, 또는 기타 분야에 있어서 결혼 여부에 관계없이 남녀 평등의 기초위에서 인권과 기본적 자유를 인식, 향유 또는 행사하는 것을 저해하거나 무효화하는 효과 또는 목적을 가지는 성에 근거한 모든 구별, 배제 또는 제한을 의미한다.

이러한 여성차별에 대한 정의에 기초하여 동협약은 ⅰ) 여성의 법적 평등과 실질적 평등의 실현을 위하여 여성에 대한 모든 차별을 금지하는 입법 및 기타 조치 등과 함께 필요시 제재를 가할 것(제2조, b항), 여성을 차별로부터 보호하기 위해 효과적인 구제기관을 설치할 것(제2조, c항), 형법상의 모든 차별적 조항을 폐지할 것(제2조, g항)을 규정하고 있으며, ⅱ) 개인이나 조직 및 기업 등에 의해 이뤄지는 여성에 대한 차별적 행위의 책임을 국가에게 묻고 이를 시정할 의무를 규정하고 있으며(제2조 e항), ⅲ) 관습과 관행, 전통 등 이른바 문화적 차별도 적절한 조치를 통해 시정할 것을 요구하고 있다.(제2조 f항, 제5조 a항) 그 밖에도 인신매매와 성매매에 의한 착취 금지(제6조)를 비롯하여 정치 영역, 국제 분야, 국적, 교육, 고용, 보건, 결혼과 가족생활 등에서의 차별 철폐와 평등권을 규정하고 있다.

1984년 동협약을 비준하였고, 2006년 선택의정서를 채택한 이래 우리나라는 7차례에 걸쳐 국가보고서를 제출하였다.(1986, 1989, 1994, 1998, 2002, 2006, 2010, 2015년 7월 8차 보고서 제

출 예정) 그동안 여성차별철폐위원회는 국내의 여러 성차별적 법제와 현실에 대해 지적하여왔으며, 우리나라는 이를 수용하여 앞서 살펴본 바와 같은 다양한 영역에서의 성평등 실현을 위한 조치를 시행하였다. 특히 양성평등을 위한 성별영향평가, 성인지 예산제도와 같은 여성발전기본법상의 여러 조치와 여성정책전담 부서인 여성가족부의 설치에 대해서는 여성차별철폐위원회로부터도 긍정적인 평가를 받고 있다.

이러한 여성차별철폐협약은 비단 입법부와 행정부에게만 효력을 갖고 있는 것이 아니라 사법부에게도 재판규범으로서 유의미한 성과를 가지고 있다. 특히 2005년 대법원이 선고한 종중의 종원 자격을 성년 남성으로 제한하는 종래의 관습에 대한 부정의 근거로 동협약이 원용되면서 동협약이 재판규범으로 직접 적용되기도 하였다.

대법원 2005. 7. 21. 선고 2002다1178 전원합의체 판결 “1985. 1. 26.부터 국내법과 같은 효력을 가지게 된 유엔의 여성차별철폐협약은 체약국에 대하여 여성에 대한 차별을 초래하는 법률, 규칙, 관습 및 관행을 수정 또는 폐지하도록 입법을 포함한 모든 적절한 조치를 취할 것과 남성과 여성의 역할에 관한 고정관념에 근거한 편견과 관습 기타 모든 관행 의 철폐를 실현하기 위하여 적절한 조치를 취할 의무를 부과하였다”

이상에서 본 바와 같이 여성차별철폐협약은 모든 국가기관이 이를 이행해야 할 의무를 부과하고 있는 것이며, 따라서 모든 공무원은 동협약에 위반되는 내용의 법과 정책을 개선하고, 적극적으로 동협약의 이행을 위한 정책적 방향을 모색하여야 할 것이다. 물론 현재에는 동협약의 내용들이 대다수 국내법으로 입법되어 있지만 국내법에 대한 구체적 해석이나 사례가 불분명할 경우에는 동협약에 대한 구체적 지침을 참고할 필요가 있다.

3. 양성평등기본법의 의무

헌법의 양성평등이념을 구현하기 위한 국가와 지방자치단체의 책무 등에 관한 기본적인 사항을 규정함으로써 정치・경제・사회・문화의 모든 영역에 있어서 남녀평등을 촉진하고 여성의 발전을 도모함을 목적으로 제정된 여성발전기본법(1995년12월제정, 1996년 7월 1일부터 시행)은 헌법과 유엔여성차별철폐협약에 근거하여 정치・경제・사회・문화 등 모든 분야에 있어서 평등을 실현해야하는 국가와 지방자치단체의 의무를 구체화한 우리나라 여성정책에 관한 기본법이다. 이러한 여성발전기본법을 계승하여 양성평등을 한층 강화하기 위하여 2014년 5월 개정된 양성평등기본법은 2015년 7월에 시행될 예정이지만, 시행이 임박하였기 때문에 현행 여성발전기본법의 내용보다는 양성평등기본법의 내용을 중심으로 설명하도록 한다.

양성평등기본법은 개인의 존엄과 인권의 존중을 바탕으로 성차별적 의식과 관행을 해소하고, 여성과 남성이 동등한 참여와 대우를 받고 모든 영역에서 평등한 책임과 권리를 공유함으

로써 실질적 양성평등 사회를 이루는 것을 기본이념으로 한다.(제2조)

그리고 동법에서의 양성평등이란 성별에 따른 차별, 편견, 비하 및 폭력 없이 인권을 동등하게 보장받고 모든 영역에 동등하게 참여하고 대우받는 것을 의미하여, 그 밖의 중요개념으로 성희롱을 규정하고 있다.

양성평등기본법상 주요 개념
제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. "양성평등"이란 성별에 따른 차별, 편견, 비하 및 폭력 없이 인권을 동등하게 보장받고 모든 영역에 동등하게 참여하고 대우받는 것을 말한다. 2. "성희롱"이란 업무, 고용, 그 밖의 관계에서 국가기관·지방자치단체 또는 대통령령으로 정하는 공공단체(이하 "국가기관등"이라 한다)의 종사자, 사용자 또는 근로자가 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 하는 경우를 말한다. 가. 지위를 이용하거나 업무 등과 관련하여 성적 언동 또는 성적 요구 등으로 상대방에게 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 하는 행위 나. 상대방이 성적 언동 또는 요구에 대한 불응을 이유로 불이익을 주거나 그에 따르는 것을 조건으로 이익 공여의 의사표시를 하는 행위

양성평등기본법은 양성평등정책 기본계획의 수립 및 추진, 양성평등정책의 기본시책으로서 성주류화 조치, 성별영향분석평가, 성인지예산, 성인지통계, 성인지교육, 국가성평등지수, 적극적 조치, 정책결정과정 참여, 공직 참여, 정치참여, 경제활동 참여 등 양성 평등을 보장하기 위한 여러 구체적 조치들을 규정하고 있다. 양성평등기본법의 전체적인 구조와 구체적인 내용에 관해서는 아래의 표를 통해서 정리하였다.

<양성평등기본법의 구조 및 내용>

기본계획		여성가족부 장관이 중앙행정기관의 장과 협의하여 5년마다 수립하는 양성평등정책의 기본목표와 추진방향, 과제, 방법, 재원 조달 및 운용 방안 등을 내용으로 하는 계획으로 양성평등위원회의 심의를 거쳐 확정되며, 이는 중앙행정기관의 장과 지방자치단체장에게 알려야 한다.
추진체계		양성평등정책의 추진은 국무총리 소속 양성평등위원회를 기초로 하여 중앙행정기관 및 광역자치단체 소속 공무원 중 양성평등정책 책임관을 지정하여 이뤄진다.
기본시책	양성평등정책 촉진	성주류화 조치: 법령의 제정·개정 및 적용·해석, 정책의 기획, 예산 편성 및 집행, 그 밖에 법령에 따라 직무를 수행하는 과정에서 성평등 관점을 통합하는 성주류화 조치를 취하여야 한다.
		성별영향분석평가: 제정·개정을 추진하는 법령과 성평등에 중대한 영향을 미칠 수 있는 계획 및 사업 등이 성평등에 미치는 영향을 분석·평가하여야 한다.

		성인지 예산: 관계 법률에서 정하는 바에 따라 예산이 여성과 남성에게 미치는 영향을 분석하고 이를 국가와 지방자치단체의 재정운용에 반영하는 성인지 예산을 실시하여야 한다.
		그 밖에도 성인지 통계 산출 및 보급, 성인지 교육실시, 국가성평등지수 개발 및 보급 등이 있다.
	양성평등참여	적극적 조치: 차별로 인하여 특정 성별의 참여가 현저히 부진한 분야에 대하여 합리적인 범위에서 해당 성별의 참여를 촉진하기 위하여 관계 법령에서 정하는 바에 따라 적극적 조치를 취하도록 노력하여야 한다.
		정책결정과정 참여: 정책결정과정에 여성과 남성이 평등하게 참여하기 위한 시책을 마련하여야 한다. (모든 행정 관련 위원회 구성에 있어서 특정 성별이 위촉직 위원 수의 10분의 6을 초과하지 아니하도록 하여야 함. 특정 성별의 전문인력 부족 등의 예외 인정)
		그 밖에 정치, 경제활동의 평등한 참여를 위한 시책 및 일·가정 양립 지원, 여성 인적자원의 개발과 여성인재의 관리·육성 등을 위한 정책을 마련하여야 한다.
	인권보호 및 복지 증진	성차별의 금지: 관계 법률에서 정하는 바에 따라 성차별 금지를 위한 시책 마련에 노력하여야 한다.
		성폭력・가정폭력・성매매 범죄의 예방 및 성희롱 방지: 관계 법률에서 정하는 바에 따라 성폭력·가정폭력·성매매 범죄 및 성희롱을 예방·방지하고 피해자를 보호하여야 하며, 이를 위하여 필요한 시책을 마련하여야 하고, 이러한 행위의 예방을 위하여 교육을 실시하여야 한다.
		그 밖에 성희롱 예방교육 및 실태조사, 여성의 복지 및 건강증진을 위한 시책을 마련하여야 한다.
	양성평등 문화확산	가족, 교육, 문화 영역에서 양성평등의 원칙이 확립되기 위한 시책을 마련하여야 하며, 이를 위해 구체적으로 1년 중 1주간을 양성평등주간으로 지정하고, 여성친화도시의 조성 등을 위한 노력을 하여야 한다.
양성평등기금		이 법의 목적을 실현하기 위한 사업 등을 지원하는 데 필요한 재원을 확보하기 위하여 양성평등기금을 설치하고, 여성가족부장관이 이를 운용, 관린한다.
양성평등정책 관련 기관		이 법의 목적 달성을 위해 양성평등정책을 연구하거나 교육하기 위한 기관을 설치·운영할 수 있으며, 이를 위해 구체적으로 한국양성평등교육진흥원, 여성인력개발센터, 여성사박물관 등을 법률로서 설립하고 있다.

VI. 여성인권 관련 쟁점

1. 여성에 대한 차별은 현재 진행형인가?

여성인권과 관련된 쟁점 중에서 우선 살펴볼 쟁점은 이제는 더 이상 여성이 차별받지 않는다고 하는 주장과 여전히 여성에 대한 차별이 존재한다는 주장의 대립이다. 이러한 대립은 여성상위시대의 도래와 같은 표현을 통해 여성의 교육 정도 및 학습 성취가 남성과 차이가 없거나 남성을 초월하고 있으며, 이를 기초로 여성에 대한 차별이 거의 사라졌다는 주장을 통해 더 이상 여성의 인권을 남성과 달리 특별하게 보호하거나 취급할 필요가 없다는 시각에서 출발한다. 그렇다면 우리 사회에서 과연 여성에 대한 차별은 사라진 것일까?

기본적으로 국적법상의 부계혈통주의나 민법상 호주제의 폐지로 대표되는 여성 차별적 법제도의 개선을 통해 여성이 법적 지위에 있어서 남성과 대등한 지위를 확보하게 된 것은 사실이다. 그러나 차별의 심각성은 단순히 형식적인 법제도의 개선에 있는 것만은 아니다. 즉 실질적으로 여성의 삶의 현실을 살펴보고 그 안에서 성차가 사라졌는가에 대한 판단이 필요한 것이다.

앞에서 제시하고 있는 여성 인권 현실과 관련된 통계들에서 살펴보는 바와 같이 우리나라의 여성이 처해있는 현실은 여전히 차별적인 부분이 많다. 특히 남녀 간 취업률 격차를 비롯하여 남녀 간 임금격차, 비정규직 근로자의 여성 비율 등을 볼 때 경제 영역에서의 여성의 지위는 여전히 남성과 비교하여 상대적으로 낮은 지위를 가지고 있다. 특히 남성을 100이라고 할 때 64에 불과한 여성의 임금은 여성의 경제적 지위의 열악함을 명백하게 보여주고 있는 지표라고 할 수 있다.

경제 영역보다 더 심각한 것은 바로 정치 영역을 비롯한 공적인 영역이다. 물론 직업공무원에 있어서의 여성비율이 급격하게 증가하고 있다고 할 수 있지만 문제는 이러한 변화가 하위직 공무원에서만 존재하고 있으며, 여전히 현격한 격차를 보여주고 있는 고위 공무원단의 성비는 여성에 대한 불평등한 현실을 여실히 보여준다. 예를 들어 사법시험 합격자의 여성 비율의 증가에도 불구하고 대법관을 비롯한 고위 법관직에 있어서의 여성 비율이 비례적으로 늘고 있지 않은 것은 여성에 대한 보이지 않는 차별이 여전하다는 것을 보여준다고 할 수 있다. 이것은 여성의 경제 영역에서의 역할 확대에도 불구하고 여전히 그룹 임원의 지위는 몇몇 재벌 상속녀를 제외하면 거의 남성이 독점하고 있는 현상이 보여주는 유리 천장과 같은 측면이라고 할 수 있다.

여성 인권 문제의 출발점은 우선 평등의 문제라고 할 수 있다. 그리고 이러한 평등은 법제도적인 개선에서 그치는 것이 아니라 사실적 평등의 실현을 수반하여야만 한다. 이러한 사실적 평등실현을 위한 적극적 조치가 여전히 필요하다는 것은 여성에 대한 차별적 현실을 얼마만큼 절실하게 인식하느냐에 따라 결정되는 것이라고 할 수 있으며, 형식적 지위보다는 구체적 현

실에서 여성의 지위의 보장이 이뤄질 수 있도록 하는 정책적인 노력은 앞으로도 매우 중요한 일이라고 할 수 있다. 또한 이러한 차별적 현실이 시정될 수 있도록 하는 차별금지법의 제정을 통해 여성에 대한 간접차별의 금지, 적극적 조치의 시행 등도 지속적으로 모색해야 하는 과제라고 할 수 있다.

2. 여성과 소수자의 인권

여성 인권의 문제는 매우 다양한 영역에서 발생한다. 하지만 이러한 문제들을 주의 깊게 살펴보면 소수자로서 여성이 또 다른 소수자의 지위에 놓여 있을 때 그 인권 침해가 매우 심각해지고 있음을 알 수 있다. 예를 들어 이주민의 인권 문제에서 가장 심각한 문제 중의 하나가 결혼이주여성의 인권 문제라고 할 수 있는 것과 같이 장애 여성, 노인 여성, 비정규직 여성, 탈북 여성 등 소수자라고 할 수 있는 집단에서 여성은 중첩적인 소수자로서 더 열악한 지위에 놓여 있음을 알 수 있다.

중첩적 소수자의 지위에 놓여있는 여성의 문제는 일반적 양성평등의 척도로도 접근하기 어려운 특수한 측면을 가지고 있다. 물론 이것이 우리사회에 전반적으로 존재하는 여성에 대한 불평등한 지위에서 비롯되고 있는 것이라고 할 수 있지만 동시에 개별적인 소수자 영역에서 여성의 특수한 지위를 고려할 필요도 존재한다. 즉 소수자의 인권 문제를 다룰 때에도 장애인, 노인과 같이 성중립적 관점에서만 접근할 것이 아니라 성인지적 관점에서 상대적으로 더 열악한 지위에 있는 중첩적 소수자로서 여성의 문제를 다시 한 번 고민해볼 필요가 있다는 것이다.

3. 여성의 자기신체에 대한 자기결정권

자기 신체에 대한 자기결정권은 내 의지에 따라 나의 행동을 결정한다는 '자유'라고 하는 우리의 가장 기본적인 인권 중에서도 매우 중요한 내용을 차지하고 있는 권리이다. 하지만 여성에게 있어 이러한 권리는 상당부분 제약된다. 그것은 여성과 남성의 신체 구조상의 차이에 따른 재생산의 지위에 있어서 여성의 특수성으로부터 기인하는 것이다. 다시 말해 임신, 출산이라는 재생산의 과정이 여성의 몸에서 이뤄지기 때문에 여성은 자기 신체에 대한 결정권을 남성과 다르게 제한받고 있는 것이다.

물론 이것을 태아라고 하는 생명이 여성의 몸에서 자라나고 있기 때문에 행해지는 제한이라고 할 수 있다. 하지만 임신과 출산이라고 하는 행위가 수반하는 여성에 대한 신체적, 정신적, 경제적, 사회적 부담과 고통의 측면을 고려하면 이러한 행위를 언제, 어떻게 할지에 대한 결정권은 여성 스스로에게 부여되어야 한다고 할 수 있다. 즉 단순히 낙태에 대한 찬반의 문제를 넘어 재생산 영역에 있어서의 여성의 자율성에 대한 인식이 필요하다는 것이다.

하지만 현재 우리 법제는 형법을 통해 낙태를 범죄로 구성하고, 예외적으로 모자보건법상 낙

태가 허용되는 경우를 한정하는 방식의 원칙적 금지와 예외적 허용 방식으로 낙태를 규제하고 있다. 이러한 방식의 규제는 여성의 자기 신체에 대한 자기결정권을 큰 폭으로 제한하고 있는 방식이라고 할 수 있다. 특히 임신과 출산이 가져오는 신체적, 정신적 부담과 고통뿐만 아니라 직장 내에서의 차별과 육아에 따른 경제적 부담의 문제 등을 사회가 충분히 해결하지 못하고 있는 상황에서 여성의 자율성을 큰 폭으로 제약하는 이러한 방식의 규제는 정당화되기 어려운 측면이 존재한다.

여성의 자기 신체에 대한 자기결정권은 존중받아야 하는 매우 중요한 인권이다. 그리고 태아의 생명 존중이라고 하는 가치와 우리 사회의 지속가능한 발전을 위한 재생산의 문제는 마찬가지로 매우 중요한 과제라고 할 수 있다. 하지만 여성의 자율성을 제한하는 방식으로 여성에게 부담을 지우는 것을 통해 이러한 과제를 해결하는 것은 매우 부당한 방식이라고 할 수 있다. 따라서 기본적으로 여성의 자율성이 존중되면서, 여성의 임신과 출산에 대한 사회적, 경제적 부담을 최소화할 수 있는 모성에 대한 보호를 강화하는 방식으로의 접근이 필요하다고 할 수 있다.

【 읽을거리 】

강이수, 「여성과 일: 일터에서 평등을 찾다」, 동녘, 2015.

김경희, 「양성평등과 적극적 조치」, 푸른세상, 2004.

김세진, 「양성평등 구현을 위한 성인지 예산제도에 관한 법제개선방안」, 한국법제연구원, 2008.

김엘림 외, 「20세기 여성인권법제사」, 한국여성개발원, 2001.

김태선 외, 「법여성학」, 세창출판사, 2011.

김혜연, 「세상의 절반 여성 이야기: 성차별 깨뜨리기 일곱마당」, 우리교육, 2010.

니라 유발 데이비스(박혜란 역), 「젠더와 민족: 정체성의 정치에서 횡단의 정치로」, 그린비, 2012.

낸시 폴브레(윤자영 역), 「보이지 않는 가슴: 돌봄 경제학」, 또하나의문화, 2007.

박현주, 「여성평화와 인권을 외치다」, 낮은산, 2007.

법무부 여성정책담당관실, 「유엔여성인권관련보고서」, 법무부, 2000.

배은경, 「현대 한국의 인간 재생산: 여성 모성 가족계획사업」, 시간여행, 2012.

양현아, 「낙태죄에서 재생산권으로」, 사람생각, 2005.

여성부 정책개발평가담당관실, 「정부 부처 내의 성인지적 정책형성을 위한 지침 마련 및 제도화 방안 연구」, 여성부, 2001

테레사 쿨라빅 외(한국여성정책연구회 역), 「복지국가와 여성정책」, 새물결, 2001.

한국여성의전화연합, 「한국 여성인권 운동사」, 한울, 1999.

한국인권재단, 「21세기의 인권 Ⅰ-Ⅱ」, 한길사, 2000.

【 토론거리 】

1. 우리 사회에서 여성은 여전히 차별받고 있는가? 자신의 직장과 가족, 지역사회 등에서 구체적으로 만나게 되는 여성의 지위는 어떠한가? 가부장적 관습과 전통이 법제도를 통해서 상당부분 개선되었다고 할 수 있는데 현실에서는 어떠한지 자신의 경험을 토대로 함께 생각해보고 여성이 가지고 있는 현재 한국 사회에서의 지위를 분명하게 인식하여보자.

2. 여성의 임신과 출산에 대하여 어떻게 생각하는가? 여성의 당연한 의무라고 하는 입장과 여성의 선택을 존중해야 한다는 입장 사이에서 한국 사회에서 임신과 출산이 갖는 의미와 부담에 대하여 생각해보고 여성의 선택권을 보장하기 위하여 필요한 조건들이 무엇인지 함께 논의해보자. 특히 낙태를 범죄로 다루고 있는 현재의 법제도가 정당한지에 대하여도 토론해보자.

3. 공무수행에 있어서 성별을 고려하지 않고 중립적으로 이뤄지는 정책형성과 집행은 여성

에게 어떤 영향을 갖고 있는가? 객관적이고 중립적인 정책이라고 하더라도 현실에서 결과적으로 여성에 더 불리하게 작용하는 점은 없는지, 있다면 구체적으로 어떤 정책들이 있는지 생각해보고 성인지적 정책형성의 필요성에 대하여 함께 논의해보자.

4. 자신의 직장 내에서 성희롱이 이뤄지고 있는가? 성희롱이란 어떤 범주의 것이며, 성적 수치심을 야기하는 다양한 방식의 행위에 대하여 구체적으로 이야기해보자. 그리고 이러한 성희롱이 여성의 직장 내 삶에 어떤 영향을 미치는지 생각해보고 성희롱 근절을 위한 방안을 함께 논의해보자.

5. '여성이라면 어떠해야 한다'는 관념 중에서 평등한 인간으로서 여성의 지위와 권리를 침해하는 고정관념은 어떤 것이 있는가에 관하여 논의해보고, 이러한 고정관념을 타파하기 위하여 사유되어야 하는 새로운 관점을 함께 논의해보자.

제 12 장 노인정책과 인권

Ⅰ. 고령화사회와 노인의 권리

1. 고령화사회와 노인 문제

모든 인간은 시간 속에 산다. 인간이라면 누구나 탯줄을 자르고 태어나 성인으로 성장하며 시간의 흐름과 함께 늙어간다. 우리 공동체는 공동체의 다양한 인간을 시간 속 변화에 따라 유아기, 청소년기, 성년기, 장년기, 노년기와 같은 개념으로 분류하여 각각의 특징에 따른 대우를 형성하고 있다. 현대사회의 의료 및 보건 기술의 발달은 인간의 수명을 급격하게 증진시켰고, 이른바 고령사회화 현상은 대한민국이 직면한 가장 중요한 사회 현안 중 하나로 부상하고 있다.

여기서 인구의 연령비율에 따른 개념으로 사용되는 고령사회화 현상은 구체적으로 총인구 중 65세이상 인구 구성비가 7% 이상이면 고령화사회, 14% 이상이면 고령사회, 20% 이상이면 초고령사회로 명명하고 있다. 현재 우리나라의 경우 2000년 고령화사회에 진입하여 2017년 고령사회에 이를 예정이며, 2026년에는 초고령사회에 진입할 것으로 예측되고 있다. 우리나라의 고려사회화 현상의 가장 큰 특징은 고령사회화의 진행속도가 매우 빠르다는 것이다. 이것은 해방 이후 급속도로 번영을 이룬 우리 사회의 변화가 인구 구성비에도 그대로 투영되고 있는 것이라고 할 수 있으며, 이러한 급속한 고령사회화는 고령사회를 대비할 충분한 시간적 여유가 제공되지 않는다는 점을 분명히 보여주는 것이다.

【 고령인구 추이 】

(단위 : 천명, %)

	총인구	0~14세	구성비	15~64세	구성비	65세 이상	구성비
1990	42,869	10,974	25.6	29,701	69.3	2,195	5.1
2000	47,008	9,911	21.1	33,702	71.7	3,395	7.2
2010	49,410	7,975	16.1	35,983	72.8	5,452	11.0
2014	**50,424**	**7,199**	**14.3**	**36,839**	**73.1**	**6,386**	**12.7**
2017	50,977	6,840	13.4	37,018	72.6	7,119	14.0
2020	51,435	6,788	13.2	36,563	71.1	8,084	15.7
2026	52,042	6,696	12.9	34,506	66.3	10,840	20.8
2030	52,160	6,575	12.6	32,893	63.1	12,691	24.3
2040	51,091	5,718	11.2	28,873	56.5	16,501	32.3
2050	48,121	4,783	9.9	25,347	52.7	17,991	37.4
2060	43,959	4,473	10.2	21,865	49.7	17,622	40.1

자료 : 통계청, 「장래인구추계」 2011

	도달년도			증가소여년수	
	7%(고령화)	14%(고려)	20%(초고령)	7%-14%	14%-20%
프랑스	1864	1979	2018	115	39
영국	1929	1975	2028	46	53
미국	1942	2014	2032	72	18
일본	1970	1994	2005	24	11
한국	**2000**	**2017**	**2026**	**17**	**9**

<고령화 속도 국제비교>[101]

이와 같이 노령층이 공동체의 인구구성에 차지하는 비중이 점차 증가하면서 사회적으로는 여러 가지 변화가 수반된다. 생계를 유지하는 수단인 직업 영역으로부터의 은퇴한 노인계층에게는 당장의 생계유지를 위한 수단이 필요하며, 각종 노인성 질병과 사고로부터의 보호 및 여가의 활용에 이르기까지 매우 다양한 접근이 필요하다. 이른바 실버산업이라고 불리는 노인층을 대상으로 하는 다양한 민간 산업의 발달이 이러한 수요에 부응하고 있지만 이것을 누릴 수 있는 노인층은 경제적 안정을 가진 한정된 노인일 뿐 상당수의 노인들은 생계를 걱정하며 삶의 지속에 대한 두려움을 안고 살아간다. 그리고 이러한 삶의 지속에 대한 두려움은 자살이라고 하는 극단적인 선택으로 연결되고 있으며, 특히 우리나라 70대의 매우 높은 자살률은 현재 우리 노인세대가 느끼는 삶에 대한 두려움을 여실히 보여주는 지표라고 할 수 있다.

		1983	1990	1996	2000	2005	2009	2010	2011	2012
전체		8.7	7.6	12.9	13.6	24.7	31	31.2	31.7	28.1
성	남자	12.7	10.5	17.7	18.8	32.9	39.9	41.4	43.3	38.2
	여자	4.6	4.7	8.1	8.3	16.4	22.1	21	20.1	18
연령집단	0~9세	0	0	0	0.2	0	0.1	0	0	0
	10~ 19세	7.8	7.4	12.6	7	8.7	13	10.2	10.7	9.7
	20 ~ 29세	30.3	20.8	28.7	22.2	35.3	49.6	47.6	47.8	38.8
	30 ~ 39세	21.3	20.2	30.6	30.2	43.4	62.7	59.1	61	54.8
	40 ~ 49세	26.3	20.3	34.5	37.6	56.6	65.7	68.2	68	61.9
	50 ~ 59세	30.5	22.1	36.9	44.4	69.3	82	80.8	82.5	70.7
	60~69세	27.7	25.6	43.7	51.4	110.1	104	106.3	100.9	85.6
	70세 이상	42.2	44.1	101.5	130.9	290	290.3	294.1	289.5	253.4

<표-2 성 및 연령집단별 자살률 [단위 : 인구 10만명당]>[102]

물론 상기의 연령집단별 자살률은 1980년대와 90년대에 비교해서 전체인구의 자살률의 증가라고 하는 현상도 문제라고 할 수 있지만, 특히 그 증가의 폭이 70세 이상의 고령층에서 두드러지고 있다는 것은 현재 우리 사회의 노인 문제가 극단적인 선택으로 이어지고 있음을 보여주는 지표라고 할 수 있다.

101) 일본 국립사회보장 인구문제연구소,「인구통계자료집」, 2010.
102) 통계청, 「사망원인통계」, 각 년도. (e-나라지표 자살률 통계)

또한 고령사회화는 단순히 공동체에 노인층의 비율이 높아지는 표면적 현상이 아니다. 이것은 이른바 노동가능인구라고 하는 19-65세가 전체 인구에서 차지하는 비중이 감소하면서 발생하는 노동생산성의 약화, 경제성장력의 약화를 가져올 것이며, 복지 수요층의 증대에 의한 복지재정 지출 증대를 야기할 수 있다. 그리고 이러한 국가재정과 경제의 위기 요소는 다시 노인세대와 청장년 세대 간의 마찰과 대립으로 이어질 가능성이 높으며, 결국 공동체의 통합을 파괴하는 매우 중대한 위험성을 가지고 있는 문제라고 할 수 있다.

이러한 사회 구성의 변화와 맞물려 경제 공동체로서의 가족의 의미도 변모하고 있다. 과거 부모를 자식이 부양하는 구조는 공동체의 노인층에 대한 부양 부담을 경감시키고 있었지만 최근의 부모자녀 관계의 인식변화는 노인 스스로가 자신의 노후를 책임져야 한다는 인식을 확산시켰으며, 이는 동시에 사회의 노인층에 대한 부양 부담을 증대시키고 있다.

이러한 고령사회에서 노인의 문제는 시간적 차이가 있을 뿐 우리 모두에게 다가오는 문제라고 할 수 있으며, 정책 형성에 있어서 노인 문제와 노인 인권에 대한 적극적 인식은 공동체의 통합과 지속을 위한 중요한 과제라고 할 수 있다. 특히 지금까지의 노인 문제에 대한 정책적 접근은 주로 노인 복지의 관점에서 이뤄져왔다고 할 수 있다. 노인 복지의 확대를 통해 노인의 인간다운 삶의 기본적 수요를 충족시키는 것도 매우 중요한 국가의 과제라고 할 수 있지만 동시에 인권의 관점에서 노인을 우리 공동체에서 소외시키고 차별하는 것은 없는지, 존엄한 인간으로서의 권리를 노인이라는 이유로 손쉽게 침해하고 있는 영역은 없는지에 관한 인권적 감수성을 함께 가지고 접근할 필요가 있다.

2. 노인의 헌법상 권리

우리 헌법은 사회적 기본권의 영역에서 노인에 관한 명시적 규정을 두고 있다. 헌법 제34조 제4항은 국가의 노인 복지 향상을 위한 정책 실시 의무를 규정하고 있으며, 동조 제5항은 노령을 이유로 한 생활무능력에 대한 국가의 보호를 규정하고 있다. 이러한 규정은 모든 국민의 인간다운 생활을 할 권리의 보장과 이를 위한 국가의 사회보장 및 사회복지 증진 의무를 규정한 헌법 제34조에서 특히 국가가 우선적으로 보호해야 할 대상으로 노인을 여성, 청소년, 장애자 등과 함께 명시한 것으로 사회복지 정책의 우선순위에 관한 헌법의 직접적 지시 규정이라고 할 수 있다.

이러한 사회적 기본권에서의 노인에 대한 보호 의무 규정은 현재 노인복지법을 비롯하여 노인장기요양보험법, 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 등 여러 복지 관련 법제의 헌법적 근거라고 할 수 있으며, 국가의 복지정책의 방향과 우선성에 관한 지침으로서의 역할을 수행한다고 할 수 있다.

물론 이러한 사회적 기본권의 영역에서와 같은 명시적인 언급은 없지만 노인은 헌법 제10조

에서 명시하고 있는 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리가 있고, 헌법 제11조의 평등권에 따라 연령에 따른 차별로부터 보호받을 권리를 가진다.

헌법
제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다. 제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다. 제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다. ④국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다. ⑤신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.

2. 노인의 권리에 관한 국제인권법의 근거

노인의 권리에 관한 국제인권법의 규정은 여성, 장애인, 아동과 같은 다른 집단에 비하여 높은 관심을 받고 있지는 않다. 왜냐하면 대체로 연령과 사회적 지위가 비례적으로 상승한다고 할 때 일부 노인은 사회적 지위에 정점에 서있고, 실제로 국가권력의 중심을 장악하고 있는 사람들이 연령적으로 고령층인 경우가 많기 때문에 상대적으로 다른 소수자 집단과 비교하여 보호의 절실함이 적었다고 할 수 있다. 하지만 노인층은 빈곤과 질병으로부터 다른 집단과 비교하여 상대적으로 훨씬 취약함을 갖는 집단으로서 국제인권법의 보호가 필요하다고 할 수 있으며, 현재 노인의 권리에 관한 독립적인 국제인권규범은 존재하지 않고 있지만 세계인권선언을 비롯한 인권규범들에서 노인의 권리에 관한 근거들을 찾아볼 수 있다.

세계인권선언 제25조
1. 모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회역무를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가지며, 실업, 질병, 불구, 배우자와의 사별, **노령**, 그 밖의 자신이 통제할 수 없는 상황에서의 다른 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리를 가진다.

국제법상 노인의 권리와 가장 깊은 관련을 가지고 있는 것은 '시민적 • 정치적 권리에 관한

국제 규약'(ICCPR)과 '경제적 • 사회적 • 문화적 권리에 관한 국제규약'(ICESCR)이다. 노인은 이들 국제규약상 보장되는 인권을 향유하는 개인에 포함되며, 특히 각 인권규약의 차별금지 규정 및 ICESCR 제9조의 사회보장권이 노인의 인권과 밀접한 관련을 맺고 있다.[103]

이러한 국제인권법의 근간을 이루는 인권 규약이외에도 국제 사회는 전지구적 차원에서 고령사회화의 문제에 관한 대응을 위하여 1982년 비엔나 회의와 2002년 마드리드 회의를 개최하여 고령화문제를 논의하였다. 비엔나 회의에서는 노인에 관한 최초의 독립적인 국제문서라고 할 수 있는 '고령화에 관한 비엔나 행동계획'을 채택하였고, 마드리는 회의는 '고령화에 대한 정치선언과 행동계획' 채택하였다. UN은 이러한 국제회의가 진행되는 가운데 '노인을 위한 UN원칙'을 총회에서 의결하여 노인의 권리와 국제사회의 대응에 관한 기본 골격을 제시하고 있다.

특히 UN총회의 결의로 채택된 '노인을 위한 UN원칙'은 독립, 참여, 돌봄, 자아실현, 존엄이라고 하는 다섯 개의 영역에 총 18개 항으로 이루어져 있는데, 노인의 권리에 대한 인류 공동체의 합의라는 점에서 주목할 필요가 있다. 또한 이하의 노인을 위한 UN원칙의 구체적 내용에서 확인할 수 있는 바와 같이 동 원칙은 기존의 노인에 관한 국가적 • 사회적 대응이 주로 노인에 대한 돌봄 중심이었던 것과는 달리 노인의 독립과 참여 및 자아실현, 존엄 등을 함께 강조하여 노인을 위한 공동체적 접근의 기본 틀을 새롭게 제시하고 있다는 점에서 향후 우리나라의 노인 관련 법제 및 정책의 수립에 있어 매우 중요한 방향을 제시하고 있다고 평가할 수 있다.

노인을 위한 UN원칙 (United Nations Principles for Older Persons)

(1991년 12월 16일 유엔총회 결의 46/91)

독립 (Independence)

1. 노인은 소득, 가족과 지역사회의 지원 및 자조를 통하여 적절한 식량, 물, 주거, 의복 및 건강보호에 접근할 수 있어야 한다.
2. 노인은 일을 할 수 있는 기회를 제공받거나, 다른 소득을 얻을 수 있는 기회에 접근할 수 있어야 한다.
3. 노인은 직장에서 언제 어떻게 그만둘 것인지에 대한 결정에 참여할 수 있어야 한다.
4. 노인은 적절한 교육과 훈련 프로그램에 접근할 수 있어야 한다.
5. 노인은 개인의 선호와 변화하는 능력에 맞추어 안전하고 적응할 수 있는 환경에서 살 수 있어야 한다.

103) 이 밖에 노인의 권리에 대한 국제법 규정의 자세한 내용에 관하여는 강병근 (2008.11). 노인과 국제법. 「한국의료법학회 학술대회」,63-80. 참고.

6. 노인은 가능한 오랜 기간 가정에서 살 수 있어야 한다.

참여 (Participation)

7. 노인은 사회에 통합되어야 하며, 그들의 복지에 직접 영향을 미치는 정책의 형성과 이행에 적극적으로 참여하고, 그들의 지식과 기술을 젊은 세대와 공유하여야 한다.
8. 노인은 지역사회 봉사를 위한 기회를 찾고 개발하여야 하며, 그들의 흥미와 능력에 알맞은 자원봉사자로서 봉사할 수 있어야 한다.
9. 노인은 노인들을 위한 사회운동 또는 단체를 형성할 수 있어야 한다.

돌봄 (Care)

10. 노인은 각 사회의 문화적 가치체계에 따라 가족과 지역사회의 보살핌과 보호를 받아야 한다.
11. 노인은 신체적, 정신적, 정서적 안녕의 최적 수준을 유지하거나 되찾도록 도와주고 질병을 예방하거나 그 시작을 지연시키는 건강보호에 접근할 수 있어야 한다.
12. 노인은 그들의 자율과 보호 및 돌봄을 증진시키는 사회적 • 법률적 서비스에 접근할 수 있어야 한다.
13. 노인은 인간적이고 안전한 환경에서 보호, 재활, 사회적 • 정신적 격려를 제공하는 적정 수준의 시설보호를 이용할 수 있어야 한다.
14. 노인 그들이 보호시설이나 치료시설에서 거주할 때도 그들의 존엄, 신념, 욕구와 사생활을 존중받으며, 자신들의 건강보호와 삶의 질을 결정하는 권리도 존중받는 것을 포함하는 인간의 권리와 기본적인 자유를 향유할 수 있어야 한다.

자아실현 (Self-fulfillment)

15. 노인은 자신들의 잠재력을 완전히 발전시키기 위한 기회를 추구할 수 있어야 한다.
16. 노인은 사회의 교육적, 문화적, 정신적 그리고 여가에 관한 자원에 접근할 수 있어야 한다.

존엄성 (Dignity)

17. 노인은 존엄과 안전 속에서 살 수 있어야 하며, 착취와 육체적 • 정신적 학대로부터 자유로워야 한다.
18. 노인은 나이, 성별, 인종이나 민족적인 배경, 장애나 여타 지위에 상관없이 공정하게

대우받아야 하며 그들의 경제적 기여와 무관하게 평가되어야 한다.

Ⅱ. 현행 노인관련 법제 개관

1. 노인복지 관련 법제

노인이란 일반적으로 출생으로 기점하는 생물학적 연령이 일정 수준이상이 되면서 신체적, 심리적, 사회적 능력이 약화되고 자립적 생활능력이 저하되고 있는 사람을 의미한다. 통상적으로 법과 정책의 영역에서는 65세 이상의 사람을 노인으로 결정하는 생물학적 연령 개념을 사용하고 있다. 물론 이러한 일률적 개념은 법과 정책의 적용에 있어서 편의성과 효율성을 가질 수 있지만 사람마다 노화의 정도가 상당한 격차가 있다는 점에서 동시에 한계를 갖는다. 또한 이른바 기대수명이 80대 중반에 이르면서 생물학적 연령을 기준으로 하는 노인 개념의 범위 내에 작게는 10년에서 크게는 30년 이상의 격차가 있는 사람들을 하나의 집단으로 인식하는 문제도 존재한다. 이를 보완하기 위해서 노인복지학에서는 75세 이상의 노인을 후기 노년기로 분류하기도 한다.

우리 노인복지법은 노인을 연령을 기준으로 개념정의하고 있지는 않으나, 생업지원 규정에서의 65세 이상의 자에 대한 우선 반영 제도, 경로우대, 건강진단, 노인복지시설 입소 등에서의 65세 이상 규정을 두어 적극적으로 보호하는 노인의 기준을 65세로 하고 있다. 그 밖에도 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률에서 주거약자 중 하나를 65세 이상인 사람으로 규정하여 고령자 기준을 제시하고 있다. 예외적으로 고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률 시행령에서는 고령자의 기준을 55세 이상인 사람으로 하고, 준고령자를 50세 이상 55세 미만인 사람으로 규정하고 있다.

○ 노인복지법: 노인의 질환을 사전예방 또는 조기발견하고 질환상태에 따른 적절한 치료·요양으로 심신의 건강을 유지하고, 노후의 생활안정을 위하여 필요한 조치를 강구함으로써 노인의 보건복지증진에 기여함을 목적으로 하는 노인복지법은 노인을 후손의 양육과 국가 및 사회의 발전에 기여하여 온 자로서 존경받으며 건전하고 안정된 생활을 보장받아야 하는 대상으로 규정하고, 동시에 그 능력에 따라 여전히 적당한 일에 종사하고 사회적 활동에 참여할 기회를 보장하여야 함을 기본이념으로 하는 법률이다. 동법에 따라 국가는 노인의 보건 및 복지증진의 책임을 부여받고 있으며, 노인실태조사 및 발표, 노인전용주거시설 공급 지원 사업, 생업지원, 경로우대 정책, 노인 건강진단, 독거노인 지원 등을 시행하여야 한다.

○ 노인장기요양보험법: 2007년 제정된 노인장기요양보험법은 고령화가 세계에서 유례가 없

을 정도로 빠르게 진행됨에 따라 치매・중풍 등 일상생활이 어려운 노인이 증가하고 있으나, 핵가족화・여성의 사회참여 증가 등으로 장기요양이 필요한 노인을 가정에서 돌보는 것이 어렵고 그 가정의 비용부담이 과중하여 노인의 간병・장기요양 문제를 사회적 연대원리에 따라 정부와 사회가 공동으로 해결하는 노인장기요양보험제도를 도입하여 노인의 노후생활 안정을 도모하고 그 가족의 부양부담을 덜어줌으로써 국민의 삶의 질을 향상하려는 목적으로 입법되었다. 동법은 65세 이상의 노인 또는 65세 미만의 자로서 치매 및 뇌혈관질환 등의 노인성 질병을 가진 자를 대상으로 장기요양급여 및 장기요양서비스를 제공하는 사업을 시행하고 있다.

○장애인・고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률(약칭: 주거약자법): 2012년 제정된 주거약자법은 장애인·고령자 등 주거약자의 안전하고 편리한 주거생활을 지원하기 위하여 필요한 사항을 정함으로써 주거약자의 주거안정과 주거수준 향상에 이바지함을 목적(제1조)으로 하여 입법되었다. 동법은 노인의 노후 여건을 고려한 주거환경 확보는 그 어느 때보다도 중요하고 필요한 일이라는 인식하에, 장애인·고령자 등 주거약자용 주택의 최저주거기준 및 편의시설 설치기준 등을 설정·공고하도록 하고, 일정 요건을 충족하는 건설임대주택의 경우 일정비율 이상을 주거약자용 임대주택으로 건설하도록 의무화하며, 주거약자용 주택으로의 개조 비용을 지원할 수 있도록 하는 등 주거약자 지원 방안을 규정하고 있다. 동법에서 주거약자에 해당하는 고령자는 65세 이상인 사람으로 명시하여 규정하고 있다.(제2조 제1호 가목)

2. 기타 노인 관련 법제

○저출산・고령사회기본법: 2005년 제정된 저출산・고령사회기본법은 고령사회화에 대한 국가적 대비의 필요성에 관한 사회적 합의가 이뤄지면서 자녀의 출산 및 양육이 원활하게 이루어지고 노인이 중요한 사회적 행위자로서 건강하고 활력있는 사회생활을 할 수 있도록 국가의 책임을 정하고, 저출산·고령사회정책의 기본방향과 그 수립 및 추진체계에 관한 사항 등을 규정하고자 입법되었다. 동법은 국가의 지속적 발전을 위한 인구 구성의 균형과 질적 향상을 실현하고, 국민이 건강하고 안정된 노후생활을 영위할 수 있도록 하는 것을 기본이념으로 한다.(제2조) 동법에 따라 국가는 종합적인 저출산·고령사회정책을 수립·시행하고, 지방자치단체는 국가의 저출산·고령사회정책에 맞추어 지역의 사회·경제적 실정에 부합하는 저출산·고령사회정책을 수립·시행하여야 한다. 그리고 이를 뒷받침하기 위하여 정부는 저출산·고령사회기본계획 및 시행계획을 작성하여야 한다.

○고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률(약칭: 고령자고용법): 1992년 제정되어 시행중이던 고령자고용촉진법에 연령차별 금지를 포함시켜 2008년 개정한 고령자고용법은

합리적인 이유 없이 연령을 이유로 하는 고용차별을 금지하고, 고령자가 그 능력에 맞는 직업을 가질 수 있도록 지원하고 촉진함으로써, 고령자의 고용안정과 이에 기초한 고령자의 생활안정 및 국민경제의 발전에 이바지하는 것을 목적으로 한다.(제1조) 동법의 핵심적인 규정은 고용상 연령차별금지와 고령자고용촉진이라고 하는 두 개의 영역으로 나누어 볼 수 있다. 연령차별금지에 관해서는 국가인권위원회에 대한 연령차별금지 위반 진정 및 권고제도와 고용노동부장관의 시정명령권을 규정하여 실질적으로 연령차별을 방지하고자 하고 있다. 그리고 고령자 취업촉진에 관해서는 구인, 구직 정보의 제공, 고령자 직업능력개발 훈련, 고용지도 및 지원 제도 등을 규정하고 있다.

○고령친화산업 진흥법: 2007년 제정된 고령친화산업 진흥법은 급속한 고령화로 노인이 주요 수요계층으로 등장하면서 고령친화산업을 국가의 새로운 성장동력산업으로 육성할 필요성이 증가함에 따라 고령친화산업 관련 각종 시책을 종합적으로 수립·추진하고, 고령친화산업의 기반조성과 고령친화제품 및 서비스의 품질향상 등 고령친화산업을 체계적으로 육성할 수 있는 법적 기반을 마련하기 위하여 입법되었다. 동법은 노인이 주로 사용하거나 착용하는 용품, 거주 또는 이용하는 주택, 요양서비스, 금융・자산관리 서비스, 정보기기, 여가・관광・문화 또는 건강지원 서비스 등 노인과 관련된 매우 광범위한 산업을 고령친화산업으로 지정하여 이를 육성하고자 하고 있다.

3. 노인 관련 국가인권정책기본계획(NAP)

현재 우리 정부가 진행하고 있는 노인 인권 증진을 위한 정책의 기본 골격은 국가인권정책기본계획을 통해 파악될 수 있다. 제2기 국가인권정책기본계획(2012-2016)은 노인 인권 분야의 기본쟁점으로 ⅰ) 노인장기요양보험제도의 내실화, ⅱ)농지연금제도의 활성화, ⅲ)노인학대 예방 및 교육과 상담, ⅳ)노인복지시설 내 인권보호, ⅴ)고령친화제품 및 서비스 수요 충족, ⅵ) 노인빈곤 완화와 안정적 공적 연금 보장 등을 제시하고 있다.

우선 ⅰ) 노인장기요양보험제도의 내실화는 기본적으로 동 보험의 대상자를 확대하고, 장기요양서비스의 접근성 제고를 위한 물적 인프라의 지속적인 조성 및 서비스 공급 역량 강화에 초점을 맞추어 진행되고 있다. 이러한 요양보험제도는 노인 인권 보장에 있어서 노인에 대한 돌봄만이 아니라 가정의 노인 부양에 대한 부담을 경감시켜주는 효과를 가져다 줄 수 있으며, 이는 장기적으로 노인의 학대, 고독사, 자살 등의 극단적 인권 상황에서부터 노인의 존엄과 안전을 지켜줄 수 있는 국가적 안전망으로 기능할 수 있을 것이다.

ⅱ) 농지연금제도는 농업 종사 노인의 상당수가 국민연금 등 사회보험 체계에 편입되지 못하고 있어 노후준비가 부족하고, 노동능력의 상실과 함께 극심한 생활고에 시달릴 우려가 크

기 때문에 이에 대한 대비책으로 2011년부터 도입된 제도이다. 그러나 아직 널리 알려져 있지 않은 상황으로 국가는 농촌 노인들의 노후보장을 위한 연금제도로서 농지연금을 노인과 노인들의 자녀를 대상으로 지속적으로 홍보하고자 하고 있다.

이 밖에도 노인 인권보호를 위하여 노인 학대 예방을 위한 여러 프로그램 개발을 정책 과제로 삼고 있으며, 기초연금제도의 도입을 통해 노인 생활의 최소한의 물적 토대를 제공하고자 하고 있다.

III. 노인인권 관련 쟁점

1. 노인 학대와 노인 인권

2011년에 이루어진 노인실태조사에 따르면 노인의 12.7%가 학대를 받은 경험이 있거나 학대를 받고 있다고 한다.[104] 이러한 노인 학대 중 노인보호기관에 신고가 접수되어 국가나 지방자치단체 등의 개입이 이뤄지는 경우는 매우 일부에 불과하다. 동 조사에 따르면 노인 학대를 경험하게 된다면 노인보호기관 이나 경찰 등에 신고한다고 응답한 노인은 40.7%이며, 참는다가 36.3%, 가족이나 이웃에게 도움을 청한다 22.5%로 나타나 노인 학대에 대한 노인들의 자발적이고 적극적인 대응이 부족하다는 점을 알 수 있다.

현재 노인복지법은 노인 학대를 “노인에 대하여 신체적·정신적·정서적·성적 폭력 및 경제적 착취 또는 가혹행위를 하거나 유기 또는 방임을 하는 것”으로 정의내리면서(동법 제1조의2 제5호) 노인 학대의 범위를 단순한 신체적・성적 위해만이 아닌 정신적・정서적 영역까지 확대하고 있다.

유형	정의
신체적 학대	물리적인 힘 또는 도구를 이용하여 노인에게 신체적 손상, 고통, 장애 등을 유발시키는 행위
언어·정서적 학대	비난, 모욕, 위협, 협박 등의 언어 및 비언어적 행위를 통하여 노인에게 정서적으로 고통을 주는 행위
성적 학대	성적 수치심 유발 행위 및 성희롱, 성추행 등의 노인의 의사에 반하여 강제적으로 행하는 모든 성적 행위
재정적 학대	노인의 자산을 노인의 동의 없이 사용하거나 부당하게 착취 하여 이용하는 행위 및 노동에 대한 합당한 보상을 제공하지 않는 행위
방임	부양의무자로서의 책임이나 의무를 의도적 혹은 비의도적으로 거부, 불이행 혹은 포기하여 노인의 의식주 및 의료를 적절하게 제공하지 않는 행위
자기방임	노인 스스로 의식주 제공 및 의료 처치 등의 최소한의 자기 보호관련 행위를 의도적으로 포기 또는 비의도적으로 관리하지 않아 심신이 위험한 상황 또는 사망에 이르게 되는 경우
유기	월별 입소비용 미납 등의 사유로 노인에 대한 특별한 보호조치 없이

104) 정경희·오영희·이윤경 외(2012). 2011년도 노인실태조사, 보건복지부·한국보건사회연구원.

	퇴소시키는 행위

<노인학대의 유형>[105]

또한 동법은 중앙노인보호전문기관을 설치하여 노인인권보호를 위한 정책제안 및 노인학대 예방의 홍보, 교육자료의 제작 및 보급 등을 담당하게 하고 있으며, 동 기관은 학대받는 노인의 발견·보호·치료 등을 신속히 처리하고 노인학대를 예방하기 위하여 지역노인보호전문기관을 특별시, 광역시, 도, 특별자치도에 두고 있다. 또한 노인학대에 관한 적극적 보호를 위하여 노인학대 신고의무를 규정하여 의료인, 노인복지상담원, 장애인복지시설에서 장애노인 관련 업무를 수행하는 자, 사회복지관 등 종사자, 119구급대 구급대원 등에게 신고의무를 부여하고 있으며 신고의무를 이행하지 아니한 사람에게는 과태료를 부과하고 있다.

이러한 노인복지법의 노인학대 예방과 근절을 위한 여러 규정에도 불구하고 노인학대는 지속적으로 증가하고 있는 추세이다. 특히 노인복지시설 및 노인요양시설에서 생활 중인 이른바 시설노인에 대한 학대문제는 심각한 수준에 이르고 있다. 이러한 시설노인의 인권보호와 학대예방을 위하여 보건복지부는 "노인복지시설 인권보호 및 안전관리지침"을 규정하여 시설 생활노인이 존엄한 존재로 존경받고 건강하고 안정된 노후생활을 영위할 수 있도록 지원하고 있다.

시설 생활노인 권리선언[106]

노인복지시설 생활노인은 대한민국 국민으로서 그리고 후손의 양육과 국가 및 사회의 발전에 기여하여 온 자로서 헌법과 법률에 정한 기본적 권리와 안정된 생활을 보장받을 권리를 지니고 있다. 노인복지시설 생활노인은 다음과 같은 기본적 권리를 가지며 어떠한 이유로도 권리의 침해를 받아서는 안 되며, 국가와 시설은 생활노인의 인권을 보호하고 삶의 질을 향상시키기 위하여 최선의 노력을 기울여야 한다.

○ 존경과 존엄한 존재로 대우받고, 차별, 착취, 학대, 방임을 받지 않고 생활할 수 있는 권리

○ 개인적 욕구에 상응하는 질 높은 수발(care)과 서비스를 요구하고 제공 받을 권리

○ 안전하고 가정과 같은 환경에서 생활할 권리

○ 시설 내·외부 활동에 신체적 구속을 받지 않을 권리

○ 개인적 사생활과 비밀 보장에 대한 권리

○ 우편, 전화 등 개인적 통신을 주고받을 권리

○ 정치적, 문화적, 종교적 활동에 제약을 받지 않고 자유롭게 참여할 권리

○ 개인 소유 재산과 소유물을 스스로 관리할 권리

○ 비난이나 제약을 받지 않고 시설운영과 서비스에 대한 개인적 견해와 불평을 표현하

105) 보건복지부, "노인복지시설 인권보호 및 안전관리지침"

고 이의 해결을 요구할 권리

○ 시설 내외부에서 개인적 활동, 단체 및 사회적 관계에 참여할 권리

○ 시설 입·퇴소, 일상생활, 서비스 이용, 제반 시설활동 참여 등 개인의 삶에 영향을 미치는 모든 부분에서 정보에 접근하고 자기결정권을 행사할 권리

2. 독거노인과 고독사 문제

독거노인은 노인 1인이 단독 가구를 형성하고 있는 경우를 의미하며, 특히 국민기초생활보장법에 의해 보호를 받고 있는 거택보호대상자를 의미한다. 이러한 독거노인은 기본적으로 절대적인 빈곤에 시달리고 있으며, 따라서 질병문제 및 가사와 주거환경 개선 등을 위해 적절한 조치를 취할 수 있는 물적인 토대가 매우 취약한 노인이다. 독거노인의 문제는 노인인구의 급증, 전통적 부양의식의 약화, 핵가족화의 경향 등으로 지금보다 앞으로 더 심각해질 우려가 크다.[107] 자녀와 함께 거주하기를 희망하는 노인의 비율이 점차 줄고 있는 가운데 노년기를 부부끼리 생활하다가 배우자의 사망에 의해 독거 형태로 전화되는 것이 일반적인 상황이다. 물론 이른바 황혼이혼 등에 의해 형성되는 독거노인도 상당수에 이른다고 할 수 있다.

이러한 독거노인들의 삶의 질에 대한 전반적인 문제도 심각한 문제이지만 여기서 더 충격적인 현실은 독거노인이 아무도 모르게 홀로 죽어가고 있는 현실이다. 이른바 고독사라고 불리는 임종 당시 누구의 보살핌과 관심도 받지 못하여 장례절차조차 제대로 치루지 못하고 사체가 방치된 사망한 경우가 독거노인 층에게 매우 큰 공포로 다가오고 있는 현실은 우리 사회의 노인층에 대한 보살핌의 부재의 심각성을 보여주는 사례라고 할 수 있다. 이러한 독거노인 고독사 문제를 해결하기 위해서 정책적인 관심과 배려는 노인 인권 문제에 있어서 매우 중요한 지점이라고 할 수 있다. 이러한 독거노인의 삶의 질 저하와 고독사의 문제에 대한 해법은 결국 우리 사회에서 상실되고 있는 연대성과 공동체성의 강화라고 할 수 있으며 이를 위한 정책적 고려가 시급한 상황이다.

3. 노인은 소수자인가?

노인 인권문제에서 먼저 물어야 하는 것은 노인은 소수자인가라고하는 질문이다. 특히 우리 사회의 경제와 정치 영역에서 권력 집단을 구성하고 있는 상당수는 노인이다. 이러한 권력자인 노인을 과연 소수자라고 할 수 있는 것인가? 이 질문에서 알 수 있는 핵심은 노인은 단순히

106) 보건복지부, “노인복지시설 인권보호 및 안전관리지침”
107) 권오균 (2014.10). 독거노인 자살시도 영향요인에 관한 연구.「한국가정관리학회지」, 32(5), 208.

노인이기 때문에 소수자라고 할 수 있는 것이 아니라 경제적인 빈곤에 시달리거나 장애나 질병과 같은 다른 요인과 결합되어 그 지위가 더 취약한 경우에 그 소수자로서의 차별과 인권 침해에 쉽게 노출된다는 점이다. 특히 노인 빈곤의 문제는 스스로의 경제활동이 어렵고, 장래에 경제적인 향상을 희망하는 것이 거의 불가능하다는 점에서 더 심각한 문제를 구성하고 있다. 또한 이러한 빈곤의 문제는 질병과 노화 등으로 인하여 신체적 건강이 약화되고 의료비용의 지출이 증대되는 노인에게 삶 자체를 포기하도록 만들만큼 심각한 문제가 된다.

따라서 소수자로서 노인 집단에 대한 문제 인식은 노화라고 하는 생물학적인 변화에 기인하는 측면에서도 접근할 필요가 있지만 우선적인 정책적 고려가 필요한 영역은 이렇게 중첩적인 어려움을 갖는 노인의 인권 현실이라고 할 수 있다. 하지만 개인의 경제적 문제를 국가가 단기적으로 해결할 수 있는 여지는 크지 않다. 따라서 장기적 정책으로서 입안되어야 하는 것은 노년기에 이르기 전에 공동체 구성원들이 경제적 빈곤에 처하지 않고 노년기를 보낼 수 있도록 하는 준비를 사회적으로 함께 해나가도록 하는 것이다. 이러한 정책의 핵심은 연금제도와 같은 사회보험제도라고 할 수 있다. 하지만 이러한 사회보험제도는 단시일 내에 마련되고 변화시킬 수 있는 것이 아니고 장기적인 예측과 준비가 필요한 영역이라고 할 수 있다. 따라서 노인인권 문제는 당면한 노인 인권 침해를 해소하기 위한 노력만큼이나 사전적이고 장기적인 대비가 필요하다고 할 수 있다. 예를 들어 출산율 증가를 위한 정책적 고려는 노인에 대한 직접적인 복지대책이 아닌 것처럼 보이지만 장기적으로 노인 집단에 대한 연금제도의 안정성을 위해서 무엇보다 중요한 정책적 고려라고 할 수 있는 것이다.

4. 노인 기준 상향조정 필요한가?

현재 각종 법령에서 65세를 기준으로 하는 노인 혹은 고령자에 대한 보호에 있어서 기준을 변경하자는 논의가 진행되고 있다. 기획재정부가 제시한 '2060년 미래 한국을 위한 중장기 적정인구 관리방안'에서는 기초노령연금을 비롯한 각종 노인 복지혜택의 기준이 65세로 집중되어 있는데 이 기준을 상향을 검토해야 한다고 주장하면서, 그 이유로 너무나 빠른 속도로 진행되는 고령화 문제를 제시하고 있다. 특히 현재 생산인구 당 노인의 수가 16.1명이지만 2060년에는 80.6명으로 늘어나 근로자 1명이 다른 1명의 노인을 부양해야 하는 시대가 열린다는 것이다. 여기서 노인 기준을 상향조정하면 이른바 '1대 1' 부양과 같은 과도한 노인 부양 부담을 경감시킬 수 있다는 것이다.

정책 결정의 입장에서 노인 인권 문제와 연결되는 가장 중요한 지점은 결국 국가가 보호하고 부양해야 하는 노인을 어떤 기준으로 결정할 것인가의 문제이다. 특히 고령화와 더불어 한국인의 기대수명도 함께 늘면서 부양해야 하는 수 못지않게 부양해야 하는 기간의 장기화를 우려하는 목소리가 커지고 있다는 점도 이러한 노인 기준 상향의 논거로 제시되고 있다. 또한 변화된 사회적 인식도 노인 기준의 상향 논의의 논거로 제시된다. 수명이 늘어난 만큼 노년층

의 건강 상태도 함께 양호해졌고, '70세 정도는 돼야 노인'과 같은 사람들이 통상적으로 노인이라고 생각하는 연령기준이 크게 높아지고 있다는 점도 노인 기준 상향의 논거로 제시되고 있다.

이에 관해 반대한 목소리도 존재한다. 노인자살, 노인빈곤의 문제가 사회적 문제인 상황에서 노인에 대한 복지 증진에 역행하는 발상이라는 것이다. 결국 이 논의의 핵심은 노인의 기준을 상향할 때 발생하는 고령층의 은퇴와 복지 수급 사이의 격차가 존재하고, 확대된다면 이것을 노인 계층이 쉽게 수용할 수 없을 것이고, 노인 빈곤의 문제는 더욱 심화될 것이라는 점이다. 결국 노인 기준의 상향을 위해서는 최소한 그에 부합하는 정년 연장에 대한 사회적 합의가 함께 도출되어야 하는 것이며, 정년 연장 없는 노인 기준 상향은 생계가 막막해진 고령자를 국가와 사회가 외면하는 것이라는 지적이다. 임금피크제의 도입문제, 정년 연장의 문제, 노인 기준 상향 문제는 모두 고령화시대에 우리 사회가 함께 고민해야할 숙제라고 할 수 있다.

5. 기초노령연금 확대 필요한가?

기초노령연금 확대 논쟁은 현재 65세 이상 노인 중 소득 하위 70%(약 405만명)에 월 평균소득의 5%의 지급하는 기초노령연금 제도의 지급액과 지급대상을 확대하자는 주장과 이에 반대하는 주장 사이에 이뤄지고 있는 논쟁이다. 문제의 지점은 박근혜 대통령이 대선공약으로 제시할 당시에는 65세 이상 모든 노인에게 20만원씩 지급하겠다고 약속하면서 시작되었다.

기초노령연금의 확대를 주장하는 입장은 확대가 가져오는 재정 부담은 크지만 무상급식이나 무상보육이 모든 학생을 대상으로 하는 것처럼 기초연금도 모든 노인에게 지급해야 하고 그 액수도 현실적인 생계유지를 위해 증대할 필요가 있다는 것이다. 이러한 주장은 세금을 많이 내는 사람을 복지에서 제외시키는 것이 오히려 불합리한 조치이고 소득과 관계없이 복지혜택을 제공하는 것이 현재의 국가 정책의 일관성을 유지하는 것이라고 한다.

점차 심각해지는 노인 빈곤의 문제를 해결하기 위해서는 기초노령연금의 확대가 반드시 필요하다고 주장도 일리가 있다고 할수 있지만 결국 문제는 재원의 마련이다. 국가 재정은 한정되어 있고 한 쪽으로 가는 지출을 증가하면 상대적으로 다른 쪽으로 가는 지출은 감소시킬 수 밖에 없는 것이다. 따라서 정말로 필요한 노인에게만 가능한 범위에서 기초노령연금을 지급하는 제도를 유지하는 것이 오히려 기초노령연금을 지속적으로 지급할 수 있는 길이라며 기초노령연금의 확대를 반대하는 입장도 나름의 근거가 있다고 할 수 있다. 특히 고령화시대는 가만히 있어도 기초노령연금의 지출을 확대시키기 때문에 이를 선별적으로 지급하지 않고 무차별적으로 지급하는 것은 국가 재정을 악화시키는 길이라고 주장한다. 그리고 세계적인 추세도 무차별적 복지보다는 선별적 복지를 점차 더 선호하고 있다는 주장도 그 논거로 제시되고 있다.

기본적인 생활의 수요를 충족시키는 근로의 영역으로부터 물러난 노인층에게 최소한의 생활을 유지하기 위한 물적 지원을 하는 것은 노인의 인권 실현을 위한 최소한의 장치라고 할 수 있다. 그리고 현재 지급되는 월 10만 원 정도의 금액은 생계유지를 위해 매우 부족한 금액이라고도 하 수 있다. 하지만 동시에 재원을 고려하지 않는 노령연금의 확대는 국가 재정의 부실을 야기할 위험성을 가지고 있으며, 급격하게 증가하는 노인의 수 및 근로인구의 감소문제를 함께 고민하지 않을 수 없다. 그리고 선별적 복지와 무차별적 복지 사이의 정책 결정도 장기적인 차원에서 고려해야 하는 중요한 문제이다.

이러한 노인 문제와 고령화에 관한 고민의 중심에는 이것이 노인 인구만을 위한 것이 아니라 우리 모두의 미래에 관한 것이라는 인식이 필요하고, 따라서 모든 공동체 구성원이 당사자로서의 이 문제를 고민해야 한다. 그리고 고령 사회에 대한 대응은 전 세대가 함께 살기 좋은 사회를 만들기 위한 것이라는 점을 명심해야 할 것이다.

【 읽을거리 】

강병근, 「노인법제연구: 노인복지 패러다임의 전환과 노인의 인간다운 삶을 위한 법제연구」, 삼우사, 2009.
국가인권위원회 정책교육국 인권정책과, 「노인 인권 논문집」, 국가인권위원회, 2010.
권중돈, 「인권과 노인복지실천」, 학지사, 2012.
권중돈 외, 「노인인권 길라잡이」, 국가인권위원회, 2014.
서혜경, 나영희, 「고령화 사회와 노인인권」, 경춘사, 2012.
신현숙 외, 「고령화 사회의 현황과 대안」, 한림원, 2012.
우국희, 「노인의 자기방임: 위험과 권리 사이」, 공동체, 2014.
조엘 드 로스네 외, 「노인으로 산다는 것: 개인에게는 축복, 사회에는 재앙」, 계단, 2014.
조지 매그너스(홍지수 역), 「고령화시대의 경제학」, 부키, 2010.
피터 G. 피터슨(강연희 역), 「노인들의 사회 그 불안한 미래」, 에코리브르, 2002.

【 토론거리 】

1. 인간에게 있어 늙는다고 하는 것은 어떤 의미를 갖는지 생각해보자. 모든 인간에게 시간의 흐름에서 오는 노화와 죽음은 피할 수 없는 문제라는 시각에서 우리 모두의 미래로서 노인의 삶과 인권에 대해 생각해보고 어떤 사회적 고려가 필요한지 함께 논의해보자.

2. 우리 사회의 노인에게 있어 가장 필요한 복지 수요는 무엇이라고 생각하는가? 우리 사회 노인이 처해있는 삶의 모습을 구체적으로 떠올려 보고 이러한 삶에서 가장 시급한 정책적 대응이 무엇이며, 어떤 기준과 방법으로 이것이 이뤄져야 하는지 함께 논의해보자.

3. 지속적으로 증가하고 있는 노인 자살에 대하여 어떻게 생각하는가? 노인들이 스스로 생을 마감하게 되는 원인들에 대하여 함께 논의해보고, 이러한 노인 자살을 감소시키기 위하여 우리 사회가 어떠한 노력을 해야 하는지에 관해 함께 논의해보자.

4. 고령화시대가 가져오는 문제들은 무엇인가? 다가오고 있는 고령화시대가 만들 사회적 문제들이 무엇인지 생각해보고, 이러한 고령화시대에 공동체 구성원들이 조화롭고 행복한 삶을 지속적으로 영위하기 위한 방안은 무엇인지 함께 논의해보자.

5. 다른 세대의 빈곤과 비교할 때 노인 빈곤이 갖는 차이점과 특징은 무엇인가? 노인 빈곤의 구체적 현실을 생각해보고, 노인 빈곤의 구조적 문제와 원인 및 심각성을 함께 논의해보자. 그리고 이러한 노인 빈곤을 해소할 수 있는 국가와 사회의 대응방안이 무엇인지 함께 논의해보자.

제 13 장 향후 과제 : 인권 보호 사회 구축을 위하여

Ⅰ. 공직자는 인권 국가의 초석

인권을 보호하고 향상시키는 데 봉사하는 국가를 건설하는 것은 시대의 사명이자 국제 사회의 보편적 요구이다. 사람이 사람답게 사는 세상을 구현하는 것이 현대사회에서 모든 국가가 지향해야 하는 지상 목표인 것이다. 그렇기 때문에 국가기관의 구성원이면서 실제로 국가기관을 움직이는 주체인 공직자들은 인권을 보호하고 향상시키는 국가를 건설하는 데 핵심적인 위치에 있게 된다. 공직자들이 어떤 생각을 갖고 있고, 또 어떻게 행동하느냐에 따라 우리나라가 인권을 보호하고 향상시키는 국가로서 올바로 설 수 있는지 여부를 결정하게 되는 것이다.

인권은 시대와 장소에 따라 그 구체적인 내용이 끊임없이 변해 가는 존재이다. 그러면서도 모든 인간에게 요구되는 보편적인 실행 대상이다. 헌법을 비롯하여 법률을 포함한 다양한 법규범에서 보편적으로 요구되는 인권을 보장하고 있지만, 실제 사회에서 실행되지 않으면 인권은 의미가 없다. 그렇기 때문에 인권의 보편적 실행을 위하여 적절한 사회적 장치가 필요하며, 사회 구성원들이 적극적으로 노력해야 한다. 특히, 정부 조직체가 인권의 실행을 구체적으로 실천하기 위하여 노력해야 한다. 그것은 정책의 형성과 집행으로 나타나며, 행정 조직의 운용이나 예산의 편성에도 반영되어야 한다. 이러한 행정 전체를 이끌어 가는 핵심 주체인 공직자가 인권의 실행에 앞장서야 한다는 것은 두말할 필요가 없는 것이다. 공직자들이 인권을 보호하고 향상시키는 국가를 건설하는 데 초석의 역할을 하기 위해서는 다음과 같은 점들이 우선적으로 요구된다.

1. 인권 의식이나 인권 감수성을 높여야 한다.

인권은 사회적 소수자나 약자들에게만 요구되는 것은 아니다. 인권은 모든 사람들에게 보편적으로 존중되며, 실행되어야 하는 것이다. 그렇지만, 가장 인권침해의 가능성이 높은 집단은 무엇보다도 사회적 소수자나 약자들이다. 그렇기 때문에 먼저 그들의 입장에서 생각하고 배려하며 도움을 주는 '역지사지'의 자세가 필요하다. 이러한 자세의 바탕에는 인권의식과 인권에 대한 감수성이 깔려 있어야 한다.

인권은 인간이 향유하는 권리이므로 인권의식은 인간에 대한 기본 인식을 반영한다. 우리

가 가져야 할 기본인식은 모든 사람이 존엄성을 누리며 평등하게 살아가야 한다고 믿는 것이다. 인권의식이 투철해지면, 사람 사이의 관계를 다르게 보게 된다. 아울러 인권에 대하여 느끼는 감수성이 높게 되면, 사회 전반의 인권 실행에 대한 기대가 높아지고, 또한 인권의 실천 여부를 판가름하는 기준도 높아지게 마련이다.

모든 사람들이 인권의식을 갖고, 사회 전반적으로 인권에 대한 감수성이 확산된다면, 인권은 훨씬 순조롭게 실행될 것이다. 그렇기 때문에 특히, 공직자들이 인권의식과 인권에 대한 감수성을 갖는다면, 사회 전반적으로 인권 실행의 수준은 한결 높아지게 될 것이다. 그 결과, 공직자들은 인권이 실천되는 장치를 마련하는 데 앞장서며, 실질적으로 사회 전반의 인권 실행을 높이는 원동력이 될 것이다.

2. 정책 수립과 집행에 '인권 중심의 사고방식'이 필요하다.

정책 자체는 국정 목표를 실현하는 구체적인 방안이므로 다양한 측면이 고려되어야 할 것이다. 그렇지만, 인권을 보호하고 향상시키는 국가에서는 모든 정책은 인권의 보호와 증진에 부합되어야 한다. 곧, 정책 입안의 출발로부터 입법과정, 정책집행에 이르기까지 인권중심의 사고방식(human rights oriented thinking)이 요망되는 것이다. 이것은 실질적으로 정책을 수립하고 집행하는 실질적인 행위자인 공직자들이 인권중심의 사고방식을 갖고 있어야 한다는 것을 의미한다. 공직자가 인권중심에 서서 생각하고 판단할 때 가장 인권 친화적인 정책의 입안과 수립 및 집행이 가능하게 될 것이다.

3. 사회 전반에 인권 문화의 확산에 기여하여야 한다.

인권은 인간의 존엄성을 강조하는 삶의 자세를 반영하는 것이다. 인권은 언제나 위협받고 침해될 수 있는 대상이다. 따라서 인권의 보장을 위해 항상 사회적 감시가 필요하다. 이러한 점을 고려할 때 인권의 보호와 증진을 위한 실질적인 토대는 '사회'의 인권의식이나 인권중심의 행위, 그리고 인권문화에 있다. 인권문화의 확산은 개인이 갖는 인권의식이나 인권에 대한 감수성이 사회적으로 널리 퍼져있다는 것을 의미한다. 따라서 인권의식, 인권에 대한 감수성, 인권문화는 같은 뿌리이며, 일상생활에서 인권의 실행이 가장 잘 이루어지게 만드는 사회적 토양이다. 사회 전체가 인권을 중요하게 여기는 문화 풍토가 조성되었을 때 진정으로 인권이 존중되는 사회가 될 것이다. 이런 점에서 인권을 보호하고 향상시키는 국가를 건설하기 위해서는 인권문화의 확산이 중요한데, 이를 위해 모든 공동체구성원들이 노력하여야 할 것이다. 특히, 인권을 보호하고 향상시키는 국가의 건설에 가장 큰 책임과 의무를 지고 있는 공직자들

의 역할이 중요한 것이다.

이상 간단히 살펴본 바와 같이 인권을 보호하고 향상시키는 국가 또는 인권을 존중하는 사회를 건설하기 위해서는 공직자의 인권의식, 인권중심의 사고방식이나 태도, 그리고 인권문화 확산에의 참여가 중요하다는 것을 확인할 수 있다. 공직자들이 그러한 의식이나 태도를 갖기 위하여 공직사회 전체가 끊임없이 노력하여야 한다. 공직사회에서는 그러한 노력으로서 크게 두 가지 방안을 강구할 수 있을 것이다.

첫째, 지속적인 인권교육이 이루어져야 한다.

인권교육은 인권에 대한 지식을 전달하는 것만이 아니라 인권중심의 삶의 태도를 갖고 행동하도록 만드는 것이다. 인권교육을 통하여 인권발전의 역사, 국제사회의 노력을 알게 된다. 그리고 인권을 실현하기 위해 사회적 장치가 필요하며, 인권 실행의 구체적인 방안을 모색하는 것이 중요하다고 깨닫게 된다. 더 나아가 투철한 인권의식이나 인권중심의 사고방식을 갖게 되고, 인권문화의 확산에 앞장서게 된다. 공직자들은 인권교육을 통하여 인간다운 삶에 대한 사회적 요구, 인권의 철학적 근거와 영역이 확대되는 추세, 국제사회에서 인권이 실천되는 경향, 인류사회의 기대와 전망(vision) 등을 알게 되며, 그 결과 사회적 요구와 시대적 조류, 미래 사회에 대한 전망을 인식하게 되면서 국가와 국민에게 봉사하는 기본 소양을 갖추게 될 것이다. 특히, 인권이 소극적인 실천(인권침해의 방지)으로부터 적극적인 실천(인권의 보호와 증진)으로 바뀌어 가는 세계적 추세에 비추어, 또 인권을 보호하고 향상시키는 국가의 건설이 국제사회의 요구이자 우리 사회의 시대적 소명이라는 점에서 인권에 대한 교육은 공직자들의 봉직 자세에 변화를 가져오며, 적극적으로 인권을 보호하고 향상시키는 국가의 건설에 앞장서게 할 것이다.

둘째, 인권 침해에 대한 대응 체계를 갖추어야 한다.

인권의 증진을 위해서는 개인적인 차원의 인식과 태도의 변화도 중요하지만, 사회 제도로서 인권침해를 방지하고 증진하는 시스템을 갖추는 것이 긴요하다. 인권은 성격상 언제나 어디에서나 침해당할 수 있다는 점에서 인권침해가 발생하면, 즉각 그에 대항하여 피해자를 구조하는 시스템을 갖추는 것이 사회 전체에 필요하며, 그 시스템의 운용에 공직 사회가 앞장서야 할 것이다. 또한, 공직 사회 내에서 인권침해가 일어날 때 신속하고 적절하게 대응하는 체계를 갖추는 것도 필요하다. 모든 국가기관 내에 '인권정책담당관'과 같은 제도를 도입하는 것도 하나의 방안일 것이다. 이런 것들은 궁극적으로 인권침해 피해자를 보호하게 되고, 더 나아가

인권침해를 통한 사회적 손실을 최소화하는 기본 장치가 될 것이다. 아울러 공직자가 국가와 국민에 충실히 봉사해야 한다는 기본 정신에도 부합되는 장치인 것이다.

Ⅱ. 인권 실행을 위한 체제 구축

앞에서 인권의 보호와 증진을 위한 공직자의 태도를 강조하였는데, 이제는 인권 실행을 위한 체제 구축의 중요성을 살펴보자. 오늘날 국가에서는 국민의 뜻을 받들어 통치하는 민주주의 원칙이 중요하고, 또 그에 따라 국민의 공공복리를 추구하는 체계를 갖추는 것이 필요하다. 그 핵심 내용으로서 인권의 보호와 보장을 간과할 수 없을 것이다. 특히, 21세기는 인권의 시대라고 일컬어지며, 또 인권 주류화(human rights mainstreaming)나 인권 지배체제(human rights regime)로 규정되는 시대적 요구와 국제 사회의 추세에 비추어 인권 실행의 체제를 구축하는 것이 중요하다. 이런 점에 부응하기 위한 주요 과제로서 다음 사항을 들 수 있을 것이다.

1. 헌법을 포함한 국내 법률과 국제 사회에서 요구하는 인권 실행 기준에 맞는 정책 형성 및 집행이 필요하다.

우리나라 헌법과 여러 법률은 인권을 국민들이 누릴 기본적 권리로 명시하고 있다. 또 국제사회는 여러 협약과 선언을 통해 인권의 지평을 넓혀가고 있다. 이것은 인권이 선택적으로 누릴 수 있는 것이 아니라 필수적으로 실행되어야 한다는 것을 밝히고 있다. 인권의 실행은 명시적이건, 묵시적이건 국정 목표의 주요 내용이며, 그에 근거하여 행정이 이루어져야 한다는 것이다. 그러므로 인권은 국정 목표를 반영하는 정책의 형성과 집행 과정에서 중요한 기준이 되어야 한다. 인권의 실천이 오늘날 국제사회의 주요 요구사항이라는 점에서 인권을 보호하고 향상시키는 국가로서 올바로 서는 것은 국제사회에서 우리나라의 위상을 정립하는 데에도 기여하게 될 것이다. 정책은 인권의 보호 및 증진에 직결되어 있는 것도 있고, 전혀 무관한 것처럼 보이는 것도 있다. 인권과 직결되어 있는 것은 말할 것도 없지만, 무관해 보이는 정책조차 인권과의 관련성을 면밀하게 검토하는 것이 중요하다. 인권은 인간이 관계되는 모든 사안에 관련되어 있다는 점에서 어떠한 정책도 인권과 무관할 수 없다. 따라서 모든 정책에서 인권의 요소가 고려되어야 하는 것이다.

2. 인권 보호와 증진을 중시하는 행정 협조가 필요하다.

인권의 실천은 선언의 수준이 아니라 실질적인 행정 과정의 단계마다 요구되는 기준이다. 인권을 보호하고 증진하는 정책을 입안하고 집행하려는 정부의 의지도 중요하지만, 그것을 실현하려는 조직 구성, 예산 편성, 인원 배치 등이 병행되어야 한다. 인권을 보호하고 증진하기 위한 정책을 수립하고 집행하기 위해서는 예산의 뒷받침이 필요하고, 공직자의 인권의식이나 실행 의지도 중요하며, 조직이나 기구의 협력이 요구되기도 한다. 또한 인권 관련 사항을 해결하기 위한 기구의 확장이 필요하고, 그에 따라 적정한 인원의 배치도 이루어져야 한다. 이렇게 행정 전반의 협력이 있을 때 비로소 인권의 실행은 효율적으로 이루어지게 된다. 인권의 증진을 위한 행정기관에서는 인권에 관련된 정보를 교환하며 정책의 수립을 위한 협력이 필요하다. 경우에 따라서는 인권의 실행을 증진시키기 위한 목적에서 정책의 수립과 집행을 위한 협력기구의 설립도 요망된다.

3. 인권 전문가의 자문이 필요하다.

인권의 범위와 내용은 시대 상황에 따라 발전해 가고 있다. 때에 따라 사회의 관습이나 제도, 또는 사람들의 행동 방식과 충돌하는 경우도 있다. 심지어 여러 내용을 담고 있는 인권의 특성 탓으로 인권끼리 충돌하기도 한다. 그렇기 때문에 행정 과정에서 '인권 문제'를 판단하는 것이 간단한 일이 아니다. 이런 점에서 행정 과정, 특히 정책을 수립하고 집행하는 과정에서 인권 전문가의 자문을 받는 것이 필요하다. 우리나라는 국가인권기구로서 국가인권위원회를 설치하고 있으며, 정책을 형성하고 집행하는 과정에서 협의를 하도록 규정하고 있다(국가인권위원회법 제20조 참조). 이러한 제도적 장치와 규정을 최대한 활용하고 준수함으로써 행정 과정에서 빚어지는 인권 관련 갈등을 미리 예방할 수 있을 것이다. 위와 같은 과제를 실행하면서 아울러 실질적인 인권 실행의 제고에 기여할 것으로 판단되는 제도는 아주 많을 것이다. 그 가운데 보기를 들어, 다음과 같은 방안이 필요하다고 판단된다.

1) '인권영향평가' 제도의 도입

정책 수립의 과정에서 그 정책이 인권의 측면에 미칠 영향을 미리 평가하여 정책의 도입 여부를 결정하는 것이 필요하다. 건축이나 토목 공사를 할 때 환경영향평가나 교통영향평가를 하듯이 새로운 정책을 입안하고 집행할 때 그것이 인권에 어떻게 영향을 미칠 것인가에 대하여 미리 전문가의 판단을 구하는 것이다. 그렇게 함으로써만 인권을 존중하는 사회를 만드는 데 기여하는 정책들이 수립되게 될 것이다.

2) '인권정책협의체'의 구성

인권의 실행은 구성원들의 일상생활에서 이루어지게 마련이다. 따라서 삶의 현장에서 인권의 보호와 증진이 이루어질 수 있도록 행정 지원을 제공하는 것이 중요하다. 이런 측면에서 각 지역 사회 수준에서 인권을 보호하고 증진하기 위한 행정지원시스템을 구축함으로써 실질적으로 인권 실행의 수준을 높일 수 있을 것이다. 예를 들어, 각 지방자체단체에서 인권을 담당하는 각 부처 연락관끼리 연락 및 협력 체계를 강화하여 인권 실행의 감시와 개선 방안을 집단적으로 도모하는 '인권정책협의체'를 구성한다면 인권 증진의 효과는 더욱 커질 것이다. 또 시민사회가 발전하면서 인권 관련 시민사회단체를 지원하며 협력하여야 할 일이 많아졌는데, 이러한 기구 또는 조직이 이 일을 맡는다면 훨씬 효과적일 것이다. 또한 이러한 기구나 조직은 삶의 현장에서 일어나는 인권의 실행을 감시하고 평가하며, 또한 인권침해의 원인과 개선방향 등을 모색하는 데에도 기여하게 될 것이다. 인권의 증진은 어느 한 부처의 활동으로 이루어지는 것이 아니라 여러 부처의 유기적인 협력, 더 나아가 시민사회의 여러 단체와의 협력을 통하여 더욱 효과를 얻을 수 있기 때문이다.

지금까지 인권을 보호하고 향상시키는 국가를 건설하기 위한 향후 과제를 간략하게 살펴보았다. 오랜 세월 우리 사회는 민주화를 위해 노력해 왔다. 이제 인간존엄과 평등, 삶의 질 향상을 강조하는 인권의 실천이 요구되는 시점에 왔다. 인권을 보호하는 사회를 만들어 가는 것은 이 시대 우리에게 주어진 과제이며 사명이다. 이 일은 또한 공직자의 임무이자 책임이다. 따라서 사회 시스템 자체가 인권의 보장과 증진을 위해 구축되어야 하는 것과 함께 행정 전반이 인권 실행을 위해 작동해야 한다는 시대적 요구를 받고 있다. 행정의 중심은 공직자이다. 공직자들이 인권의식을 갖고, 인권중심의 사고방식에서 업무를 수행하며, 인권 감수성과 인권문화가 사회 전반에 확산되는 것에 기여하게 된다면, 우리 사회의 인권 존중은 아주 빠르게 실현될 것이다. 우리 사회가 모두 서로 존중하며 공평하게 사는 인권 국가가 되는 데 공직자의 역할이 절대적으로 중요하다는 사실을 다시 한 번 강조한다.