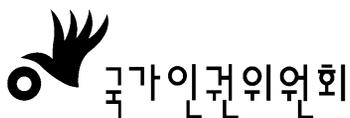


# 인권친화적 학교문화 조성을 위한 2010 한·일 국제 워크숍

주관 : 국가인권위원회·일본아동권리협약종합연구소·한국아동권리학회

|| 일 시 || 2010년 9월 15일 (수) 오후 13:00~18:00

|| 장 소 || 광주광역시 교육정보원 대강당





## 초 대 의 글 9

국가인권위원회는 2008년에 개최되었던 「인권친화적 학교문화조성을 위한 한·일 국제워크숍」에 이어서 금년에 '일본 아동권리조례 제정 사례 및 학생 참여권 보장'을 주제로 금년 2010년 9월 15일(수) 두 번째 한·일 국제워크숍을 개최하게 되었습니다.

2002년 9월 우리 위원회가 학교 교육공동체 구성원중 학생들 역시 존중되어야 권리의 주체라는 사실에 입각하여 체벌금지, 학생의 학교운영에 참여를 골자로 한 『초·중등교육법』개정과 「학교생활규정」(안)에 대한 의견을 제출한 바 있습니다. 그 이후 교육과학기술부와 시도 교육청의 체벌 없는 학교 만들기, 그린마일리지 시범 운영 및 인권이 존중되는 「학교생활규정」 제·개정 작업을 추진해 왔습니다. 하지만 『UN아동권리협약』기본원칙(제3조)의 '아동의 최선의 이익을 위하여'라는 관점에서 볼 때 그 동안의 각계의 노력에도 불구하고 학교 현장에서의 성과는 매우 미흡한 실정입니다.

금번에 경제·사회·문화적으로 우리나라와 유사한 일본의 지방자치단체의 아동 권리조례 제정 사례와 아동의 참여권 보장을 위한 각종 정책과 제도 그리고 실제 현황을 살펴보고 우리나라의 현재 교육 환경과 비교하여 시사점과 대안을 논의하고자 금번 「인권친화적 학교 문화조성을 위한 워크숍」을 다시 마련되게 되었습니다. 바쁘신 일정이라도 꼭 참석하시어 우리 아동 청소년들이 미래의 주인공일 뿐 만 아니라 현재를 자아 존중감을 가지고 현재의 주인공으로 당당하게 살아가는 자라날 수 있도록 여러분들께서 다양한 목소리를 나누어 주시기 바랍니다.

2010년 9월

국가인권위원회 위원장 **현 병 철**



# 인권친화적 학교문화 조성을 위한 2010년 한·일 국제워크숍

● 일시 ▶ 2010년 9월 15일 (수) 오후 13:00~17:50

● 장소 ▶ 광주광역시교육정보원

## Program

사회 : 김철홍(국가인권위원회 인권교육과장)

시 간	내 용
13:00~13:30	참가자 등록
13:30~14:00	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 인사말 / 현병철 (국가인권위원회 위원장)</li> <li>· 축 사 / 장희국 (광주시 교육감 당선자)</li> <li>· 격려사 / 안동현 (한국아동권리학회)</li> </ul>
<b>제1부 아동 및 청소년 권리조례 제정 성과 및 개선방안</b>	
사회 : 심성보(부산교육대학교 윤리교육과 교수)	
14:00~14:40	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 일본 발제자 : 아라마끼 시게토 (야마나시 가꾸잉대학법학전문대학원 헌법학 교수)</li> <li>· 한국 발제자 : 오동석 (아주대학교 법무대학원 교수)</li> </ul>
14:40~15:10	<p style="text-align: center;">&lt; 주제발표에 대한 토론 &gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>· 홍인기 (사단법인 좋은교사운동 정책위원장)</li> <li>· 김재황 (광주학생인권조례 추진위원회 연구팀장)</li> </ul>
15:10~15:30	· 제1부 참석자 토론
15:30~15:50	휴 식
<b>제2부 학생 참여권 보장 방안</b>	
사회 : 고희일(전남대학교 교육학과 교수)	
15:50~16:30	<ul style="list-style-type: none"> <li>· 일본 발제자 : 기타 아키토 (와세다대학교 교육학 교수)</li> <li>· 한국 발제자 : 천정웅 (대구카톨릭대학교 사회복지학과 교수)</li> </ul>
16:30~17:00	<p style="text-align: center;">&lt; 주제발표에 대한 토론 &gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>· 최혜정 (한국학부모신문 대표)</li> <li>· 배이상헌 (광주무진중학교 교사)</li> </ul>
17:00~17:20	· 제2부 참석자 토론
17:20~17:40	· 종합토론
17:40~17:50	· 마무리 및 폐회

# 人権親和的学校文化づくりのための 2010年 韓・日 国際シンポジウム

● 日付 2010年 9月 15日 (水) 午後 13:00~17:50

● 場所 光州広域市 教育情報院

## Program 司会: キムチョルホン (国家人権委員会 人権教育課長)

時 間	内 容
13:00~13:30	登録
13:30~14:00	<ul style="list-style-type: none"> <li>・ 開会辞 / ヒョンビョンチョル (国家人権委員会 委員長)</li> <li>・ 祝辞 / ガンウンテ (光州広域市 市長)</li> <li>・ 激励辞 / アンドンヒョン (韓国子どもの権利学会 会長)</li> </ul>
<b>第1部 子どもの権利条例制定の成果と課題</b>	
司会: シンソンボ (ブサン教育大学校)	
14:00~14:40	<ul style="list-style-type: none"> <li>・ 日本の発表者: 荒牧重人 (山梨学院大学法科大学院 教授)</li> <li>・ 韓国の発表者: オドンソク (アジュ大学校 法科大学院 教授)</li> </ul>
14:40~15:10	<p style="text-align: center;">&lt; 発表に関する討論 &gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>・ ホンインギ (私団法人 ジョウン教師運動 政策委員長)</li> <li>・ キムジェファン (光州生徒人権条例推進委員会 研究担当)</li> </ul>
15:10~15:30	・ 参加者討論
15:30~15:50	休憩
<b>第2部 学校における生徒参加の課題</b>	
司会: ゴヒョンイル (全南大学校 教育学教授)	
15:50~16:30	<ul style="list-style-type: none"> <li>・ 日本の発表者: 喜多明人 (早稲田大学校 教育学教授)</li> <li>・ 韓国の発表者: チョンジョンフン (大邱カトリック大学校 社会福祉学 教授)</li> </ul>
16:30~17:00	<p style="text-align: center;">&lt; 発表に対する討論 &gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>・ チェヘジョン (韓国保護者新聞 代表)</li> <li>・ ベイサンホン (光州ムジン中学校 教師)</li> </ul>
17:00~17:20	・ 参加者討論
17:20~17:40	・ 総合討論
17:40~17:50	・ 閉会

# 목 차

## 제 1 부 아동 및 청소년 권리조례 제정 성과 및 개선방안

- 발제 1-1. 일본의 아동권리조례의 제정동향과 과제
  - 아라마키 시게로(아동권리협약종합연구소 사무국장) .....11
- 발제 1-2. 경기도학생인권조례의 의의와 과제
  - 오동석 (아주대학교 법무대학원 교수) .....41
- 토론 1-1. 학교는 왜 인권을 가르치지 않는가?
  - 홍인기 (사단법인 좋은교사운동 정책위원장) .....93
- 토론 1-2 학생인권, 더 이상 유보할 수 없다.
  - 김재황 (광주학생인권조례 추진위원회 연구팀장) .....103

## 제 2 부 학생 참여권 보장 방안

- 발제 2-1. 일본의 학교와 학생참여
  - 기타 아키히토 (와세다대학교 교육학 교수) .....111
- 발제 2-2. 학생 참여권 신장의 과제
  - 천정웅 (대구카톨릭대학교 사회복지학과 교수) .....139
- 토론 2-1. 학생참여권보장(學生參與權保障) 방안
  - 최혜정 (한국학부모신문 대표) .....177
- 토론 2-2. 학생과 교사, 그 모두를 살리는 학교재구조화의 원리, 학생인권과 참여!
  - 배이상헌 (광주무진중학교 교사) .....187

### • 부 록

1. 쉽게 풀어 쓴 세계인권선언문 .....201
2. 쉽게 풀어 쓴 어린이·청소년 권리협약 .....206
3. 국가인권위원회 아동·청소년(학생) 관련 주요 결정례(요지) .....210
4. 인권친화적 학교문화 조성 길라잡이 개관 .....255



## 제1부

# 아동 및 청소년 권리조례 제정 성과 및 개선방안

발제1-1. 일본의 아동권리조례의 제정동향과 과제  
아라마끼 시게로(아동권리협약종합연구소 사무국장)

---

발제1-2. 경기도학생인권조례의 의의와 과제  
오동석(아주대 법학전문대학원 교수)

---

토론1-1. 학교는 왜 인권을 가르치지 않는가?  
홍인기(사단법인 좋은교사운동 정책위원장)

---

토론1-2. 학생인권, 더 이상 유보할 수 없다.  
김재황(광주학생인권조례 추진위원회 연구팀장)

---



발제 1-1



## 일본의 아동권리조례의 제정동향과 과제

아라마끼 시게로

(아동권리협약종합연구소 사무국장  
가와사끼시아동권리위원회 위원장  
야마나시가쿠인대학교 법학전문대학원장)



# 일본의 아동권리조례의 제정동향과 과제

아라마끼 시게토

(아동권리협약종합연구소 사무국장, 가와사끼시아동권리위원회 위원장  
야마나시가쿠인대학교 법학전문대학원장)

## I. 들어가며

아동권리협약종합연구소는 현재 일본에서의 아동권리실현을 위해 ①국제NGO로서 아동권리협약의 효과적인 국내이행을 위해 협약의 정기적인 심사제도에 의거하여 일본의 협약 이행 상황을 유엔아동권리위원회에 보고하는 NGO보고서를 작성하고, 위원회의 최종권고를 이행하는 활동을 전개하고 있다. 또한 ②국가차원에서는 국회의원·변호사회·민간단체 등과 연계하면서 ‘아동권리기본법’ 제정을 위한 구체적인 법률안을 검토하고 있다. 더 나아가 ③지역차원에서는 유니세프의 국제적 프로젝트인 ‘아동에게 다정한 도시 만들기’와 연동하면서, 아동권리 보장을 위한 조례제정, 행동계획 수립, 아동의 참여와 보호체계 구축, 아동권리 보급 등의 활동과 함께, 지자체 네트워크 구축을 추진하고 있다.

일본의 아동권리조례 제정 동향과 과제에 대하여 발표함에 있어서 다음의 사항을 먼저 지적해 두고자 한다.

일본에서 아동(학생)의 권리가 사회적인 문제로 인식되게 된 것은 1985년~86년에, 학교에서의 아동의 권리침해, 특히 체벌, 교칙 등에 의한 아동의 시민적 권리침해 및 이지메로 인한 자살 등이 계기가 되었다. 하지만 이후 학교에서의 아동의 권리문제는 여전히 개선되지 않고 있으며 지금까지도 이어지고 있는 상황이다. 아동권리협약의 이행과 관련해서도 학교는 ‘벽’이 되고 있으며, 아동의 권리는 교문 안에서 멈춰버리는 상황도 여전히 개선되고 있지 않다. 그 원인은 복합적이지만, 아동을 생활습관·지도·교육의 대상으로만 보고, 권리의 주체로 인식하지 않는 전통적인 아동관·교육관이 하나의 요인으로 작용하고 있다. 또한 교사·학교는 국가의 교육정책에 의한 관리의 대상이 되어, 효율주의·성과주의 하의 관리주 의적 운영이 강요되고 있다.

이와 같은 상황 하에서 교사·학교의 책임만을 추궁한다거나, 관리강화를 한다 할지라도 학교가 안고 있는 제반의 문제는 해결되지 않을뿐더러, 오히려 악화시키는 사태를 발생시킬 것이다. 현재 필요한 것은 학교가 아동의 권리를 보장하는 곳으로서 교육의 제반조건들을 정비함과 동시에, 학교가 안고 있는 아동의 성장·발달에 대한 부담을 줄이고, 본래의 역할을 다할 수 있도록 하기 위한 교사지원·학교지원이 필요하다. 더욱 이와 같은 문제는 아동이 성장하는 기반과 기능이 붕괴되어 가고 있는 지금, 가정과 학교를 지탱해 주는 지역사회를 재창조하면서 극복해 나가는 것이 필요하다.

## II. 조례제정의 배경

### 1) 일본의 아동을 둘러싸고 있는 위기적 상황

일본에서의 아동은 점점 더 어려운 상황에 처해지고 있다. 현재 저출산·고령화사회가 진행되고 있으며, 아동의 양육환경도 결코 좋다고 말할 수 없다. 또한 아동양육의 책임이 부모(특히 모)에게 지나치게 너무 맡겨져 있는 상황이다. 게다가 사회적 격차(격차사회)가 심해지면서 아동의 생활과 성장환경의 기반이 붕괴되고 있다. 이로 인해 부모·가정이 아동의 성장을 지원해줄 수 없는 상황이 발생하고 있으며, 아동의 성장을 위한 인간관계, 사회적기반이 붕괴되고 있는 것이 작금의 상황이다.

이와 같은 아동을 둘러싼 부정적인 상황 하에서, 사회에서는 아동에 대한 불신감과 부정적인 견해·생각이 번져가고 있으며, 이것은 결국 아동에 대한 무관용이나 엄벌주의로 이어지는 악순환이 반복되고 있다. 다른 한편으로는 인간으로서 생활해 나가는데 있어서 필수불가결한 감정인 아동의 자아긍정감(자신을 긍정적으로 생각하고 소중히 여기는 마음)은 아동과 아동을 보호하는 부모 모두에게 있어 저하되고 있다.

이를 극복해 나가기 위해서 국가·지자체는 다양한 아동정책(시책·사업 등을 포함)을 추진하고 있다. 하지만 다른 한편으로는 많은 지자체가 예산과 인적·물적자원의 부족을 느끼고 있는 현실도 있다. 또한 다양하게 추진되고 있는 아동정책 및 활동에 있어서는 ‘아동은 안 돼’, ‘부모·가정은 안 돼’, ‘교사·학교는 안 돼’, ‘지자체는 안 돼’라는 부정론도 횡행하고 있으며, 책임추궁과 마찰·갈등이 빚어지고 있다. 현재 필요한 것은 모든 구성이 함께 성장해 나

갈 수 있는 지역사회를 만들어 가고, 아동이(넓게는 모든 구성원) 존엄을 가지고 생동감 있게 생활할 수 있도록 하는 지역사회를 모든 구성의 자치와 참여로 만들어 가는 것이 필요하다.

저희 연구소가 조례제정과 추진에 관여하고 있는 아동권리조례는 아동권리협약을 지역사회에서 실현하고, 유니세프의 ‘아동에게 다정한 도시’를 촉진한다는 의미와 의의를 갖고 있다. 또한 아동의 성장·발달을 지원하는 지역사회 만들기의 근거임과 동시에 추진을 위한 것이라 할 수 있다.

## 2) 조례의 근거로서 유엔아동권리협약과 유니세프의 ‘아동에게 다정한 도시’ 프로젝트

### (1) 유엔아동권리협약의 국내적 이행

일본에서의 아동권리조례는 유엔아동권리협약을 근거로 하고 있다. 이것은 지자체의 협약 이행에 있어 의의를 갖고 있다. 협약은 아동을 보호의 대상으로서가 아니라, 독립적인 인격체로서 존엄을 가진 권리의 주체로 규정하고 있으며, 아동은 한 사람의 인간으로서 성장, 자립하는데 필요한 권리를 향유할 수 있으므로 아동을 보호의 대상으로 인식하고 있는 법률이나 행정기관의 정책 등은 개선되어야 한다. 또한 일본에서 협약은 헌법보다 하위에 위치하지만, 국회에서 제정된 법률보다는 상위에 있는 법규범으로 입법·행정·사법을 구속하기 때문에 조례제정의 근거는 더욱 강력해진다. 더 나아가 지자체는 아동의 매매 및 매춘 또는 국적문제 등 국제화되고 있는 아동의 문제에 직면해 있으므로 협약은 이에 대한 해결의 기준이 된다.

### (2) 유니세프의 ‘아동에게 다정한 도시’

일본에서의 아동권리조례 제정과 이행은 유니세프의 ‘아동에게 다정한 도시’ 만들기와 일치한다.

유니세프에 의하면(유니세프 이노첸티연구소 ‘아동에게 다정한 도시 만들기-행동을 위한 요소’, 2002) 아동에게 다정한 도시만들기의 과정은 지역사회가 협약을 이행하는 것과 같다고 하고 있다. 그 기반은 협약의 네 가지 일반원칙, 즉 협약 제2조의 차별금지, 제3조의

아동의 최선의 이익 보장, 제6조의 생명·생존·발달의 권리 확보, 제12조의 아동의 의견 존중·참여에 있다. 아동에게 다정한 도시 만들기의 요소가 되는 것은 ①아동의 참여, ②아동에게 다정한 입법조치(조례제정), ③아동의 권리를 위한 전략(통합정책·행동계획의 수립), ④아동권리 담당 행정기관과 조정기구(행정조직), ⑤사전·사후 아동영향평가(법률이나 정책이 아동에게 영향을 줄 가능성이 있는 효과에 대한 사전·사후 평가), ⑥아동예산, ⑦아동상황의 분석(정기적인 아동백서), ⑧아동권리에 대한 홍보 및 교육(의식계발), ⑨독립적인 아동옹호 활동(아동을 위한 독립적인 보호체계)이다.

### Ⅲ. 아동권리조례의 제정과정과 논의

#### 1) 조례제정 경위

조례가 제정되게 되는 배경에는 지자체 장의 주도(선거공약 등), 차세대육성지원행동계획 등 아동계획을 바탕으로 한 것(정부가 지자체에 아동과 관련한 계획을 수립할 것을 의무화 함), 지자체 의원의 제안 등이 있다. 제정과정에 있어서는 대부분의 경우가 심의회 등을 설치하고 있다. 이 경우에도 행정기관 주도형과 심의회 주도형으로 구분된다. 극히 일부 사례이지만 조례제정과정을 민간단체에 위탁하는 지자체도 있다. 또한 제정과정에 있어서의 시민참여는 성인으로 한정된 곳과 심의회에의 참여, 아동회의, 워크숍 개최 등을 통해 아동의 참여를 보장하는 곳도 있다. 대부분의 지자체는 조례제정과 관련한 사안을 공표하고 시민의 의견을 듣고 있다. 행정기관의 담당부서로서는 자치단체장의 정책입안을 담당하는 부서나 아동복지부서, 교육위원회(우리나라의 교육청에 해당) 등이 있다<sup>1)</sup>. 어떤 경우이든지 복지 부문과 교육부문의 연계문제가 현실적인 과제가 되고 있다.

아동에 관한 조례는 ①지역사회의 아동의 현실, ②아동정책과 행정의 현황, ③아동과 관련한 민간단체의 활동을 바탕으로 지자체의 특성을 고려한 내용이 되어야 한다. 조례는 아동의 현실과 아동의 생각·바램 등을 반영하지 않으면 아동에게 다가갈 수 없다. 또한 그 동안의 아동정책의 성과와 과제를 바탕으로 조례를 제정하지 않으면 실현가능성과 실효성은 떨어진다. 이와 함께 학교나 아동복지시설 또는 지역사회, 민간단체에서의 아동과 관련한

1) 우리나라는 일반행정과 교육행정이 분리되어 있으나, 일본에서는 교육행정이 자치단체의 소속하에 있고, 교육행정의 장도 자치단체장이 임명한다(번역자의 번역 상 해설).

활동을 바탕으로 조례가 만들어지지 않아도 실효성은 떨어진다. 이상적인 조례는 없는 것과 마찬가지이므로, 아동의 현실, 아동정책·교육정책의 현황과 활동 등이 당해 지자체의 조례를 특징짓게 할 것이다.

## 2) 조례제정 과정상의 주요 쟁점

### (1) 아동권리조례의 필요성

조례를 제정할 시에 최초로 문제가 되는 것은, 지금 왜, 아동권리조례인가? 이다. 이미 아동(학생)정책은 다양하게 추진되고 있고, 계획 등도 있기 때문에 굳이 조례를 제정할 필요가 없지 않는가 하는 의견이 있다. 또한 굳이 법규범인 조례가 아니라더라도 지자체가 제시하고 있는 '아동헌장'이나 '선언'으로도 충분하지 않는가 하는 의견도 있다.

더 나아가 아동의 권리를 명문화 한다면, 아동은 제멋대로 행동할 것이고, 아동의 권리는 중요하지만, 의무나 책임도 중요하며, 의무를 다하지 않고서는 권리주장을 해서는 안 된다고 하는 의견이 반드시 나오게 된다.

### (2) 조례의 내용과 관련하여

아동권리의 이념에 관해 어디까지 구체적으로 규정할 것인가, 권리영역을 어떻게 규정할 것인가는 아동의 권리를 바라보는 관점이나 견해의 차이 등으로부터 상당한 논의가 이루어지게 된다. 그리고 이것을 전문에 포함시킬 것인가도 문제가 된다. 권리영역과 관련하여 이상도 정설도 없으며, 어른의 일방적인 견해를 바탕으로 규정되어서는 안 되지만 대립은 매우 심하다. 또한 아동의 책임과 의무 또는 규범의식의 함양 등에 관한 규정을 포함시킬지의 여부도 쟁점 사항이 된다. 장애·민족·국적·성 기타 차별이나 불이익을 받고 있는 아동의 권리를 어디까지 언급할 지도 문제가 된다.

책임·의무규정과 관련해서는 조례는 지자체, 부모·보호자, 종사자, 주민, 사업자 등에 아동권리보장에 대한 역할과 의무를 규정하게 되지만, 특히 부모·가정의 역할과 책임을 어떻게 할 것인가도 쟁점이 된다. 아동권리조례는 가정·보육시설·학교·아동복지시설·지역사회 등에서 아동의 성장·자립에 관한 사회구성원을 지원하는 조례이므로, 부모·가정의 책임을 지

나치게 강조하는 규정을 두게 되면 부모·가정을 몰아세우게 되는 결과를 초래하게 된다.

아동의 권리를 보장하기 위한 제도를 조례에 담을 것인가는 현재의 인적·물적자원의 상황과 연관되어 쟁점이 된다. 특히 시급한 과제인 아동상담과 보호체계와 관련해서는 상담을 강화한다는 일반적인 규정에 머무를 것인가, 아니면 아동고유의 보호·구제제도라 할 수 있는 공적 제3자기관(독립기관)을 설치할 것인가가 쟁점이 된다. 아동의 권리침해 및 보호체계의 현황과 관련하여 유엔아동권리위원회의 최종권고 사항에도 포함되어 있듯이 아동고유의 상담 및 보호체계가 필요하지만, 기존의 상담체계 등의 재편성도 포함해서 예산과 인적자원을 어떻게 확보할 것인가가 과제로 남게 된다. 또한 학교사회복지사와 같은 자원을 교사·학교지원을 위해 포함할 것인가도 현실적인 문제가 된다. 또한 아동의 의견존중·참여를 이념으로서만 규정할 것인가, 아니면 구체적인 제도 및 조직을 설치할 것인가, 또는 설치를 촉진하는 규정을 담을 것인가에 대한 것도 쟁점이 된다. 이와 마찬가지로 아동이 이용할 수 있는 전용공간에 대해서도 이념이나 방향성을 제시할 것인가, 아니면 구체적인 시설을 만들 것인가도 쟁점이 된다.

조례의 구체적인 규정내용인 아동정책의 추진과 모니터링에 대해서는 아동권리 추진(행동)계획의 수립을 포함시킬 것인가가 쟁점이 된다. 아동과 관련한 많은 계획 등이 이미 존재하고 있는 상황에서 이것들을 조정하고 유기적으로 연계하는 작업이 필요하게 된다. 또한 영유아기, 아동기, 청소년기와 학교교육을 연결시키는 정책의 방향성을 어떻게 규정할 것인가도 쟁점이 된다. 또한 아동계획을 수립·추진하기 위해 위원회 등을 설치할 것인가도 쟁점이 된다. 이 기관이 아동의 권리보장 상황을 모니터링할 수 있도록 권한을 부여할 것인가도 쟁점이 된다.

조례의 명칭과 관련해서는 ‘아동권리조례’로 할 것인가, 아니면 ‘아동조례’로 할 것인지, 또는 특징 있는 명칭으로 할 것인가가 아동권리와 관련한 대립을 반영하듯이 쟁점사항이 되기도 한다.

## IV. 아동에 관한 조례의 경향과 주요내용

### 1) 조례의 주요 유형

아동과 관련한 조례는 아동의 권리를 기반으로 한 아동지원을 중심으로 한 것, 자녀양육 지원을 중심으로 한 것, 아동의 권리와 의무 또는 기존의 건전육성의 이념 등이 혼재되어 있는 것, 이념만으로 구성되어 있는 것, 정책의 방향성을 제시하고 있는 것, 제도나 조직까지 포함한 것 등 그 유형은 매우 다양하다. 이하에서는 아동권리조례를 중심으로 검토해 보겠다.

#### (1) 아동의 권리를 종합적으로 보장하고 있는 조례

일본에서 최초로 아동의 권리를 종합적으로 보장하기 위해 조례를 제정한 곳은 가와사끼시이다(2000년). 이 조례는 아동의 권리에 관한 이념, 가정·학교·시설·지역사회 등 아동의 생활영역에서의 관계형성, 아동의 참여 및 보호체계, 행동계획 수립과 관련한 아동정책의 추진, 아동권리위원회의 설치에 의한 모니터링 등을 규정하고, 이와 같은 내용들이 상호보완적이 될 수 있도록 하고 있다.

가와사끼시의 조례제정 이후 아동권리와 관련한 우선 순위, 제도나 조직의 구체성, 규정의 상세화 등에서 약간의 차이는 있지만 다음에서 열거하고 있는 지자체에서 조례가 제정되어 있다.

北海道奈井江町 (2002)、岐阜縣多治見市 (2003)、東京都目黒區 (2005)、北海道芽室町 (2006)、三重縣名張市 (2006)、富山縣魚津市 (2006)、岐阜縣岐阜市 (2006)、東京都豊島區 (2006)、福岡縣志免町 (2006)、石川縣白山市 (2006)、富山縣射水市 (2007)、愛知縣豊田市 (2007)、名古屋市 (2008)、新潟縣上越市 (2008)、札幌市 (2008)、福岡縣筑前町 (2008)、愛知縣岩倉市 (2008)、東京都小金井市 (2009)、宮城縣石巻市 (2009)、岩手縣遠野市 (2009)、愛知縣日進市 (2009)、福岡縣筑紫野市 (2010)、北海道幕別町 (2010)

현재 10여 곳 이상의 지자체에서 조례가 제정 중에 있다.

## (2) 아동정책을 추진하기 위한 원칙을 규정하고 있는 조례

아동정책의 추진을 위해 원칙·이념 등을 주로 규정하고 있는 조례도 제정되어 있다. 예를 들면, 大阪府箕面市(1999)、東京都世田谷區(2001)、岡山縣新庄村(2002)、高知縣(2004)、東京都調布市(2005)、大阪府池田市(2005)、滋賀縣(2006)、秋田縣(2006)、大阪府(2007)、石川縣(2007)、兵庫縣宝塚市(2007)、神奈川縣(2007)、大阪府大東市(2007)、滋賀縣東近江市(2007)、岡山縣總社市(2009)、尼崎市(2009)에서는 아동의 권리(아동권리협약)에 대해 언급하고, 기본이 되는 이념이나 정책을 제시하여 추진(행동)계획의 수립 또는 추진체제의 방향성 등을 규정하고 있다. 秋田縣(아키타현)의 조례는 자녀양육지원과 함께, ‘아동권리옹호위원회’를 설치하고, 아동권리 보호체계를 마련하고 있다. 또한 尼崎市(아마가사끼시)의 조례는 ‘아동의 양육지원’을 기본으로 한 조례이다.

이와 같이 아동정책을 추진하기 위한 원칙을 규정한 아동조례도 있지만, 저출산 대책·자녀양육지원에 관한 정책을 규정하고 있는 조례도 상당수 있다.

## (3) 아동의 권리를 개별정책 및 제도로써 실현하고자 하는 개별조례

아동으로부터의 상담 및 보호체계, 아동의 참여지원, 학대방지, 안전의 확보 등 아동정책의 개별과제에 대처하기 위한 조례도 있다. 兵庫縣川西市(효고현 가와니시시, 1998년) 조례는 아동옴부즈퍼슨을 설치하여 아동의 권리를 보호하기 위한 활동을 일본에서 최초로 실시하였다. 이후, 岐阜縣岐南町(2001)、川崎市(2001)、埼玉縣(2002) 등에서 제정되었다. 또한 (1)의 종합조례 내에서도 多治見市、目黒區、名張市、豊島區、志免町、秋田縣、豊田市、札幌市、筑前町、岩倉市、日進市、筑紫野市 등은 이와 같은 제도를 설치하고 있다. 奈井江町、茅室町 등에서도 아동의 권리에 관한 ‘보호위원회’ 설치를 규정하고 있다. 白山市(하쿠산시)는 조례에 의거하여 ‘아동권리상담실’을 설치하고 있다.

또한 東京都中野區(동경도 나카노區, 1997)는 교육행정과 관련하여 아동의 의견존중·참여를 촉진하기 위한 원칙을 규정한 조례를 제정하였다. 埼玉縣埼玉市(사이타마현 사이다마시, 2001)는 학교재해로부터의 보호·구제급여(안전공제)에 관한 조례를 제정하였다. 三重縣(미에현, 2004)과 같이 아동학대에 대응하기 위한 조례를 제정한 곳도 상당수 있다.

## 2) 아동권리조례의 주요 내용

아동권리조례의 전문에는 아동을 소중히 여기고 아동을 존중한다는 지자체의 결의가 담겨져 있다. 대부분의 경우, 아동권리협약에 대해서도 언급하고 있다.

총칙에서는 조례의 목적, 정의(18세 미만의 모든 아동), 아동권리의 기본이념, 책임(지자체, 부모, 지역주민, 보육원, 학교, 사업자 등) 등이 규정되어 있다. 아동권리의 보급 및 교육·학습(인권교육)에 대해서는 총칙 규정에 포함시키는 것과 독립된 장을 마련하여 강조하고 있는 경우도 있다.

아동권리의 영역과 관련해서는 거의 대부분의 조례가 독립된 장을 두고 있다. 거기에는 특히, ‘소중한 아동의 권리’로서 아동의 생활실태를 바탕으로 아동에게 쉽게 다가갈 수 있도록 ‘안심하고 생활할 권리’, ‘있는 그대로의 자신일 권리’, ‘보호받을 권리’, ‘참여할 권리’, ‘개별적으로 필요에 따라 지원받을 권리’ 등으로 구분하여 규정하고 있는 경우와 유니세프가 홍보 및 계발활동을 위해 사용하고 있는 ‘성장할 권리’, ‘보호받을 권리’, ‘참여할 권리’ 등으로 구분하여 규정하고 있는 것 등 다양하다(생존·보호·발달·참여권).

다음으로는 아동정책의 원칙과 기본을 정하고 있다. 기본원칙으로서 아동권리협약의 일반원칙인 아동의 최우선의 이익 확보 등을 제시하고, 기본정책으로서 아동의 교육과 양육환경 개선, 자녀양육지원, 또는 학대·체벌·이지메 등의 방지를 규정한다든지, 관계기관 및 종사자 등과의 연계를 강조하고 있는 조례가 많다. ‘행동계획’의 수립을 의무화하고 있는 조례도 많다.

다음으로는 아동의 권리를 보장하기 위한 제도와 관련한 규정을 마련하고 있다. 아동의 의견존중·참여와 관련해서는 대부분의 조례가 촉진을 위한 제도나 지원에 관한 규정을 두고 있다. 특히 ‘아동의회’의 개최를 규정하여 아동의 사회참여를 제도화한 곳도 있다. 학교나 아동관련 시설에 있어서도 아동의 의견존중·참여를 규정하고 있는 곳도 있다. 가와사끼시 조례는 아동의 참여와 관련하여 아동의 자주적·자치적 활동이 중요함을 인식하여 이를 위한 지원에 관한 규정도 마련되어 있다.

아동상담 및 보호체계와 관련해서는 추진 의지를 표명하는 것에 그치고 있는 조례가 있는가 하면, 공적 제3자기관(독립기관)의 설치를 규정하고 있는 조례도 있다.

아동정책의 추진 및 모니터링과 관련해서는 일반적으로 추진 의지를 밝히는데 그치고 있는 조례가 있는가 하면, ‘아동권리위원회’를 설치하는 등 제도적 장치를 마련한 조례도 있다.

## V. 아동권리조례의 실시와 과제

조례는 실천하는 것이 중요하며, 행정기관이나 의회뿐만이 아니라 아동과 관련한 전문가, 종사자 및 민간단체 등과 연계하면서 효과적인 추진을 위해 노력하는 것이 필요하다.

### 1) 아동권리 추진계획의 수립과 검증(모니터링)

아동과 관련한 일본의 법률체계는 복지, 교육, 소년사법과 같이 위에서 아래로의 종적구조, 이를 바탕으로 국가나 지방자치단체의 행정구조도 종적구조로 되어 있다. 또한 출산전·후는 주로 모자보건, 영유아기는 아동복지, 학령기는 교육, 청소년기는 청소년정책 등과 같이 세대별로 구분된 행정이 이루어지고 있다. 이와 같은 종적, 세대구조의 행정적 폐해를 줄이고, 통합적인 아동정책 및 행정을 아동의 현실을 바탕으로 추진하기 위해서는 아동(18세 미만)이라는 존재를 총체적으로 인식하고, 통합적인 아동계획을 수립하는 것이 필요하다. 더 나아가 저출산 문제에 대처한 자녀양육지원과 현재를 살아가고 있는 아동을 직접 지원하는 활동이 입체적으로 추진될 필요가 있다.

가와사키시, 다지미시, 시멘쵸, 토요타시, 나고야시 등에서는 조례에 의해 아동의 권리를 종합적으로 보장하는 아동계획 수립을 의무화하고, 조례의 추진을 효과적으로 진행해 나가고 있다.

아동계획 및 정책을 수립할 시에는 추진과 관련한 평가 및 검증(모니터링)이 중요하다. 많은 지자체는 국가가 실시하고 있는 PDCA(Plan-Do-Check-Action)라고 하는 정책형성 과정을 도입하여 사업평가를 실시하고 있다. 이와 같은 사업평가는 어려운 재정 상황 속에서 예산, 물적·인적 자원을 어떻게 하면 삭감할 것인가에 주안을 두고 사업의 효율성과 유효성 등의 수치평가를 하는 것이 일반적이다. 하지만 아동정책의 대부분은 아동의 권리보장과 밀접한 관계가 있으므로, 정책추진이 아동의 권리보장에 어느 정도 기여하고 있는가의 관점에서 검토하는 것이 필요하다.

아동의 권리를 기본으로 하는 아동정책의 평가 및 검증(모니터링)을 실시하고 있는 지자체의 대부분은 조례 제정을 통해 아동의 권리에 관한 위원회를 설치하고 있다. 이하, 현재 제3기 활동을 하고 있는 가와사키시아동권리위원회의 사례로 아동정책 검증(모니터링)의

새로운 시스템에 대해 검토하고자 한다.

가와사끼시아동권리위원회는 우선 ①아동의 권리 및 조례와 관련한 실태조사를 실시한다(3년마다). 무작위로 추출한 아동, 성인, 시의 종사자를 대상으로(약 7천명), 거의 같은 내용을 묻는 설문조사 및 외국인 아동, 시설에서 보호받고 있는 아동, 장애가 있는 아동, 또한 학교부적응 등으로 학교에 나오지 않는 아동을 대상으로 청취조사도 실시하고 있다. 이를 바탕으로 ②아동권리위원회가 설정한 평가항목 등을 바탕으로 행정기관에 해당 정책의 자체평가를 의뢰한다. 그 후 ③시 행정기관의 자체평가의 결과를 시민에게 공표하고, 의견을 듣는다. ④이를 바탕으로 행정직원, 아동, 시민과의 대화를 실시한다. ⑤이를 통해 나타난 결과를 바탕으로 위원회는 심의하고, 시장에서 보고한다(현황분석, 성과 및 과제 제시, 정책제언). ⑥시는 검증결과에 대한 조치를 강구하고, 그 내용을 아동권리위원회에 보고함과 동시에 시민에게 공표한다. 이와 같은 검증(모니터링)결과를 바탕으로 아동권리위원회는 조례추진을 위한 행동계획에 대한 제언도 실시한다. 시는 위원회의 제언을 바탕으로 행동계획을 수립한다.

가와사끼시아동권리위원회는 위원회위원, 행정직원, 시민과 동반자적 관계를 형성하면서 검증(모니터링)활동을 전개하고 있다. 여기에서는 어떠한 기준을 가지고 일반적으로 추진되는 평가가 아닌, 대화 방법을 통해 아동권리위원회와 행정직원, 시민 등이 함께 성과 및 과제를 도출하고 공유하는 것이 중시되고 있다.

## 2) 아동의 의견존중 및 참여

아동의 의견존중 및 참여는 스스로의 권리행사 능력이나 자치능력을 향상시키기 위해서도, 가정·학교·지역사회의 구성원으로서의 역할을 다하기 위해서도 중요한 의미를 갖고 있다. 민주주의에 대한 이해와 관계를 강화하고, 아동에게 있어 최선의 것을 결정함에 있어서도 반드시 필요한 것이다.

아동권리조례의 대부분은 아동의 의견존중 및 참여를 신장시키기 위한 규정을 마련하고 있다. 이를 실천해 나가는데 있어서는 아동이 생활하는 다양한 영역에서 총체적으로 실시되는 것이 필요하다. 여기에는 가와사끼시아동권리조례에 대해 살펴보고자 한다.

가와사끼시 조례에서는 전문과 제2장에서 아동의 참여를 권리로 보장하고 있으며, 제4장에서는 의견존중 및 참여와 관련한 제도를 규정하고 있다. 여기에는 아동의 시의 정책이

나 지역사회 만들기에 의견을 말할 수 있는 참여제도로서 ‘가와사끼시아동의회’가 설치되어 있다. 아동의회의 구성원이 학교나 연령을 초월하여 시에 제언 등을 할 수 있도록 서포터를 지원하고 있으며, 서포터양성과정도 실시되고 있다. 또한 아동의 참여거점으로서 ‘아동 꿈의 공원’을 건설하였다. 건설 및 운영과 관련하여 아동의 의견을 반영하고 있다. 학교 및 아동복지시설에서는 아동·부모·지역주민·교사가 정기적으로 회의나 모임을 할 수 있는 장을 마련하였다. 시가 설립한 학교의 경우에는 4자가 함께 하는 ‘학교교육추진회의’가 개최되고 있다. 아동과 관련한 시설의 설치 및 운영과 관련해서도 아동의 의견을 듣도록 하고 있으며, 각 지역에 있는 아동문화센터에는 아동운영위원회가 설치되어, 운영과 관련한 아동의 의견이 반영되도록 하고 있다. 이와 관련하여 제1기 아동권리위원회의 검증주제는 ‘아동참여’였으며, 가와사끼시의 아동참여의 현황과 정책이 검증되었다. 또한 조례의 홍보, 연수, 교육 및 학습(인권교육)이 촉진될 수 있도록 하고 있으며, 여기에서도 아동참여의 관점은 적용된다.

일본의 현재 상황에서 아동의 의견존중 및 참여를 신장시키기 위해서는 아동의 의견존중 및 참여가 아동의 권리임을 인식하는 것이 중요하다. 이와 함께 아동 스스로 주체가 되어 활동할 수 있는 제도나 시스템이 필요하다. 이와 같은 제도나 시스템을 아동이 유용하게 활용할 수 있도록 지원해야 한다. 이러한 사항 등이 충족되지 못한다면 어른, 학교 또는 행정기관에 의해 아동이 동원되고, 또는 형식적이고 조작적인 참여에 그치고 만다.

### 3) 아동상담 및 보호체계

지자체는 아동상담과 보호체계 구축에 적극적으로 노력하고 있다. 상담창구 및 전화상담 채널도 행정기관, 아동상담소, 교육위원회, 지방법무국, 경찰 등에서 다양하게 존재하며, 빈번히 발생하는 이지메나 학대사건을 계기로 상담시간 확대, 상담인력 확충, 프리다이얼 및 이메일 등의 상담수단 마련에 노력하고 있다. 하지만 권리침해를 당해도 누구에게도 상담하지 못하고 괴로워하고 있는 아동이 매우 많다는 것이다. 상담해도 효과적으로 보호받지 못하고 있는 아동, 자신의 권리가 침해당하고 있음에도 알지 못하고 방치되고 있는 아동도 많다. 이러한 아동의 권리를 효과적으로 보호할 수 있는 체계는 시급한 과제이다. 아동권리조례는 상담 및 보호체계를 촉진하는 규정을 담고 있다.

아동을 보호하고 구제함에 있어서는 아동고유의 제도로서 조사, 조정, 권고, 개선에 관한

제언 등의 기능을 가진 공적 제3자기관(아동옴부즈퍼슨)을 설치하는 것이 매우 중요한 요소이다. 첫 번째 이유는 아동에 대한 권리침해는 행정기관에 의한 것뿐만이 아니라, 아동과 아동, 아동과 보호자, 아동과 교직원 등과 같이 아동의 성장·발달과 밀접한 관련이 있는 자의 기본적인 인간관계 속에서 발생하며, 아동의 심신과 장래에 심각한 영향을 끼치기 때문이다. 두 번째는 아동과 관련한 관계 속에서 발생하는 권리침해는 쉽게 드러나지 않으며, 또한 권리침해가 아동의 심신에 미치는 영향이 크기 때문에 보호나 회복에 어려움이 있다. 세 번째는 보호나 회복과 관련해서는 아동의 권리를 침해하는 자 또는 상황으로부터 아동을 보호하여 권리침해를 막는 것은 물론, 아동이 성장하는데 필요한 새로운 인간관계 형성을 지원할 필요가 있다. 여기에서는 보호의 대상으로서의 아동이 아닌, 문제해결의 주체로서 아동을 지원하는 것이 중요하다.

하지만 실제로 아동옴부즈퍼슨제도를 도입하였거나 도입하고자 하는 경우에는 옴부즈퍼슨이 학교문제에 개입하는 것과 관련하여 학교관계자의 반발은 매우 크다. 하지만 앞서 말한 바와 같이 자신이 상처를 받아도, 누구에게도 상담을 하지 않고 있는 아동이 많다. 또한 부모나 교사도 어떻게 대처해야 좋을지 모르고 망설이거나, 또는 원만히 해결되지 못하고 상황이 오히려 악화되는 경우도 많다. 현재 아동을 둘러싸고 있는 문제의 대부분은 학교나 교사, 부모만의 노력으로는 해결될 수 없다. 아동의 곁에서 함께하면서, 아동의 최선의 이익을 확보하고자 하는 아동옴부즈퍼슨을 중재자로 최선의 해결책과 보호방법을 현장에서 도출하는 것이 필요하다.

이 제도는 아동이 안심하고 생활하는 지역사회 만들기를 추진함에서도 필수요건이며, 지역사회 안전망 구축의 의의를 갖고 있다. 또한 아동옴부즈퍼슨제도 및 실제 운영은 아동의 권리침해 예방효과를 기대할 수 있다.

일본에서는 이 제도를 최초로 도입한 효고현의 가와니시시의 활동이 선진사례로 타 지자체의 모델이 되고 있다.

#### **4) 아동권리의 계발 및 교육(인권교육)**

많은 아동권리조례는 아동의 권리에 관한 홍보, 보급을 지자체의 의무사항으로 하고, 아동권리교육 및 연수를 실시하고 있다. 협약이 유엔에서 채택된 11월 20일을 ‘아동권리의 날’로 정하고, 홍보 및 계발활동을 전개하고 있는 지자체가 있다. 홍보지에 조례특집을 구

성하고, 독자적인 팜플렛을 작성한다거나, 관련 모임을 개최 또는 직원연수를 실시하는 등의 다양한 활동을 하고 있다. 하지만 조례의 인지도는 좀처럼 올라가지 않는 상황이다.

아동권리의 계발 및 교육과 관련하여 학교당국의 역할은 매우 크다. 지금까지 아동의 권리에 관한 교육 및 학습은 기존의 교과나 도덕 시간 등을 활용하여 주로 실시되고 있지만, 아동의 권리가 새로운 것처럼 기존의 교육 내에 포함되어 있는 상황이다. 따라서 아동의 권리가 기존의 교과활동이나 교육활동과 어떻게 관련되어 있는지, 아동의 권리교육 및 학습에 활용될 수 있는 내용과 방법은 어떤 것이 있는지 등 기존의 교육으로부터 아동의 권리교육 및 학습을 연계하면서 활동하는 것도 필요하다. 그리고 교육활동의 성과를 축적하고 공유하는 것은 매우 중요하다.

아동권리교육 및 학습에 관한 소재는 아동과 가까운 곳에서 쉽게 찾을 수 있다. 이러한 소재를 바탕으로 아동의 일상생활 속에서 권리를 학습할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 이것은 교사를 포함한 어른들의 ‘아픔’을 동반한다. 자신이 아동의 권리를 침해할 가능성이 있으며, 지금까지의 행동 등이 표면화될 가능성이 있기 때문이다. 하지만 어른들은 이러한 ‘아픔’을 수용할 필요가 있다. 아동의 측에서 본다면 어른들은 이러한 일을 깨닫고 개선해야 할 것을 인식하는 귀중한 기회가 되기 때문이다.

아동권리교육 및 학습은 실천(현장)경험이 있는 민간단체와 협력하는 것이 중요하다. 현재 활동을 하는 민간단체는 점점 증가하고 있다.

## VI. 끝으로

지자체의 다양한 아동관련 정책의 추진과 관련하여 현재 아동권리협약종합연구소는 매년 ‘지방자치와 아동정책’ 전국지방자치단체심포지움을 개최하고 있다. 이 심포지움에서는 지자체 관계자는 물론 학계 전문가 등이 연계·협력해 가면서 지자체 상호간의 정책교류, 정보교환, 의견교환, 행정기관 종사자 등의 연수기회 등으로 활용되고 있다.

심포지움을 통해서 국가적 기준에 의거한 정부주도의 아동정책이 아닌, 아동권리협약이라고 하는 국제적 기준을 기반으로 한 지역차원의 기준마련과 이행, 네트워크 구축의 중요성이 인식되고 있다. 이 심포지움은 일본에서 아동에게 다정한 도시만들기를 추진함에 있어서 소중한 기회·활동이 되고 있다.

## 〈참고 문헌〉

- 喜多明人・荒牧重人・森田明美・内田塔子(2004), 『子どもにやさしいまちづくり』, 日本評論社.
- 澤田治夫・和田眞也・喜多明人・荒牧重人(2006), 『子どもとともに創る學校』, 日本評論社.
- 荒牧重人・吉永省三・吉田恒雄・半田勝久(2008), 『子ども支援の相談・救済』, 日本評論社.
- 子どもの權利條約總合研究所(2008), 『子ども條例ハンドブック』 子どもの權利研究12号, 日本評論社.
- 子どもの權利條約總合研究所(2002), 『川崎發子どもの權利條例』, エイデル研究所.
- 川西市子どもの人權オンブズパーソン事務局 『ハンドブック 子どもの人權オンブズパーソン』 (明石書店) など

## 日本における子どもの権利条例制定の動向と課題

荒牧重人

(子どもの権利条約総合研究所事務局長

川崎市子どもの権利委員会委員長, 山梨学院大学法科大学院長)

### はじめに

わたしたち子どもの権利条約総合研究所は現在、日本における子どもの権利の実現に向けて、①国連NGOとして、子どもの権利条約の効果的な国内実施のために、条約の定期的報告制度に基づき、日本の条約実施状況を国連・子どもの権利委員会に報告するNGOレポートを作成し、委員会による総括所見のフォローアップに取り組んでいる。また、②国レベルでは、国会議員・弁護士会・NPO等と連携しながら「子どもの権利基本法」の制定に向けて具体的な法律案を検討している。さらに、③自治体レベルでは、ユニセフのプロジェクト「子どもにやさしいまち」とも連動しながら、子どもの権利を保障する条例の制定、計画の策定、子ども参加や救済制度の構築、子どもの権利の普及などに取り組むとともに、自治体のネットワークづくりをすすめている。

「日本における子どもの権利条例制定の動向と課題」について報告するにあたって、はじめに、次の点を指摘しておきたい。

日本において子どもの権利が社会的な問題になったのは1985～86年で、学校における子どもの権利侵害—特に体罰や校則等による子どもの市民的権利の侵害およびいじめによる自死—がきっかけであった。その後も学校における子どもの権利は課題であり続けて今日に至っている。子どもの権利条約の実施においても、学校が「壁」になっており、子どもの権利は校門の前でストップするという状況は依然として変わっていない。その要因は複雑であるが、子どもをもっぱらしつけ・指導・教育の対象と見なし、権利の主体として位置づけない、伝統的な子ども観・教育観が一つの要因である。また、教師・学校が国の教育政策により管理の対象とされ、効率主義・成果主義のもとで管理主義的な体質が強まっている。

このようななかで、教師・学校の責任追及や管理強化をしても学校が抱える諸問題

は解決しないばかりか、かえって悪化するという事態が生じている。いま必要なことは、学校が子どもの権利を保障する場として教育諸条件が整備されるとともに、学校が子どもの育ちを背負い込みすぎず、本来の役割が果たせるようにするための教職員支援・学校支援である。しかも、これらの課題は、子どもが成長する基盤や機能が崩れてきている今日、家庭や学校を支えるまち（コミュニティ）をつくり直していくなかで克服していくことが必要になっている。

## 1 条例制定の背景

### (1) 日本の子どもを取り巻く厳しい状況

日本における子どもをめぐる状況はいっそう厳しくなっている。しかも、少子・高齢化が進行し、子育て環境もけっして良好ではないなかで、子育ての責任が親（とくに母親）に負わされすぎている現状がある。さらに、格差社会の進行が子どもの生活や成長の基盤を崩している。そうして、親・家庭が子どもの成長を支えきれない状況が生じ、子どもの成長のための人間関係、さらに社会的基盤が崩れている現実がある。

こうした子どもをめぐる否定的な状況のなかで、社会に子どもへの不信感や否定的な見方が広がり、それらが子どもに対する不寛容や厳罰主義に結びついていくという悪循環が生じている。他方で、人間として生きていく上で不可欠な感情である子どもの自己肯定感（自分を肯定的にとらえ、大切に思う気持ち）が子どもたちや子育て中の親のなかで低下している。

これらの状況に対して、国・自治体レベルではさまざまな子ども政策（施策・事業を含む）を展開している。その一方で、多くの自治体で、金・物・人が不足している現実がある。このようななかで、多様に展開する子ども政策や取り組みにおいては、子どもがダメ、親・家庭がダメ、教師・学校がダメ、地域がダメなど、ダメダメ論が横行し、責任の追及や擦り付けが行われている。いま必要なことは、人が共に育っていくまちづくりをすすめ、子どもが（広く人が）尊厳を持っていきいきと生活できるようにしていくまちをその構成員の自治と参加の下でつくっていくことである。わたしたちが制定や実施に関わっている子どもの権利条例は、子どもの権利条約の自治体レベルでの実施、ユニセフ「子どもにやさしいまち」の促進という意味や意義を有し、かつ子どもの育ちを支えるまち（コミュニティ）づくりの基本となるものであり、促進するものである。

### (2) 条例の根拠としての国連・子どもの権利条約とユニセフのプロジェクト「子どもにやさしいまち」

## ① 国連・子どもの権利条約の国内実施

日本の子どもの権利条例は子どもの権利条約を主たる根拠にして制定されている。このことは、自治体における条約実施という意義を持つ。そして、条約は、子どもを単なる保護や対策の対象ではなく、独立した人格と尊厳を持つ権利の主体としてとらえ、子どもが一人の人間として成長・自立するのに必要な権利を定めているので、もっぱら保護の対象としか位置づけていない法令や行政のあり方に変更を迫る。また、日本において、条約は憲法よりは下位にあるが、国会制定法よりは上位にある法規範として立法・行政・司法を拘束するので、条例の根拠を強める。さらに、自治体でも子どもの売買や買春あるいは国籍問題など国際化している子どもの問題に対応しなければならない状況が生じており、条約はそのさいの解決の基準になる。

## ② ユニセフ「子どもにやさしいまち」

日本における子どもの権利条例の制定・実施はユニセフの「子どもにやさしいまち」とも合致し、推進する。

ユニセフによれば（ユニセフ・イノチェンティ研究所「子どもにやさしいまちづくり－行動のための枠組み」2004年）、「子どもにやさしいまち」のプロセスは、地方自治の場で子どもの権利条約を実施していくことと同義である。その基盤は、子どもの権利条約の四つの一般原則、すなわち2条の差別の禁止、3条の子どもの最善の利益の確保、6条の生命・生存・発達の権利、12条の子どもの意見の尊重、子ども参加が挙げられている。「子どもにやさしいまち」で鍵となる要素として、①子ども参加、②子どもにやさしい法的な枠組み（条例の制定）、③子どもの権利戦略（総合的な政策・行動計画の策定）、④子どもの権利部局または調整のしくみ（行政の組織）、⑤事前・事後の子ども影響評価（法律や政策の提案が子どもに影響を与える可能性のある効果についての事前および事後の評価）、⑥子ども予算、⑦子どもの置かれた状況の分析（定期的な子ども白書）、⑧子どもの権利の周知（広報・教育など意識啓発）、⑨独立した子どもアドボカシー（子どものための独立した権利救済・擁護活動）があげられている。

## 2 子どもの権利条例の制定過程とそこでの議論

### （1）条例制定の経緯

条例制定のイニシアティブには、首長の主導（選挙公約等）、次世代育成支援行動計画等の子ども計画に基づくもの、議員の提案などがある。また制定過程では、多くの場合、審議会を設置している。この場合でも行政主導と審議会主導とがある。ごく

少数であるが、条例制定過程をNPOに委託した自治体もある。また、制定過程における市民参加では、おとなのみの場合と、審議会への参加、子ども独自の会議、ワークショップの開催等を通じて子ども参加がなされたところがある。ほとんどの場合、パブリックコメントにより市民の意見を聴いている。担当部署としては、首長部局（企画立案部門）、子育て・児童家庭部門、教育委員会（総務、生涯学習）等がある。いずれにしても健康・福祉の部門と教育の部門との連携が課題である。

子どもに関する条例は、①自治体における子どもの現実、②子ども政策・行政の現状、③子どもにかかわる市民・NPOの取り組みをふまえて、当該自治体に即した内容でなければならない。条例が子どもの現実や思い・願いを反映していなければ子どもには届かない。子ども政策の成果や課題をふまえた条例でなければ、実現可能性・実効性が低くなる。同様に、学校や施設あるいは地域や市民・NPOの子どもにかかわる取り組みをふまえた条例でなければ、実効性は低い。理想の条例などはないのであって、子どもの現実、子ども政策の現状、取り組み等が当該自治体の条例を特徴づけるのである。

## （２）制定過程における主な議論

### ① 子どもの権利条例の必要性

条例を制定しようとする際に、最初に問題になるのは、いま、なぜ子どもの権利条例なのかという疑問である。すでに子ども施策については多様に取り組んでおり、計画等もあるので、条例まで制定する必要はないという意見がある。また、あえて法規範である条例でなくてもよく、自治体の姿勢を示す「子ども憲章」や「宣言」でもよいのではないかという意見もある。

さらに、子どもの権利について規定しようすると、子どもの権利を言うと子どもはますますわがままになる、子どもの権利も大切であるが、義務や責任も大切であり、義務を果たしてから権利の主張をすべきであるというような意見が必ず登場する。

### ② 条例の内容をめぐって

子どもの権利の理念についてどこまで具体的に規定するか、権利のカatalogをどのように規定するのかは、子どもの権利観や強調点の違いなどから相当議論になる。それを前文で規定するのか、本文に盛り込むのかも問題になる。権利のカatalogに理想も定説もないし、おとなの一方的な思い等に基づき規定するものでもないのであるが、対立が激しい。なお、子どもの責任や義務あるいは規範意識の醸成等に関する規

定を入れるか否かも大いにもめる。また、障がい・民族・国籍・性その他により差別や不利益を受けている子どもの権利にどこまで言及するかも課題である。

次に、責務・義務規定については、条例では自治体、親・保護者、専門職員、住民、事業者等に子どもの権利保障に関わる責務・義務を定めるのであるが、とくに親・家庭の責務・役割をどうするかが議論になる。子どもの権利条例は、家庭・保育園・学校・施設・地域などで子どもの成長・自立に関わる人たちに対する支援の条例でもあるので、親・家庭の責任を強調しすぎる規定は親・家庭を追い詰める結果をもたらすことになる。

また、子どもの権利を保障する制度を条例に規定するかどうかは、人的・物的条件も絡んで議論になる。とくに緊急の課題である子どもの相談・救済にかかわって、相談の充実という一般的に規定にとどめるのか、子ども固有の救済制度として公的な第三者機関を創設するのが問われる。子どもの権利侵害および救済の現状からすると、国連・子どもの権利委員会からの勧告にもあるように子ども固有の相談・救済制度が必要なのであるが、既存の相談体制等の再編成も含めて財源と人の確保が課題になる。また、スクールソーシャルワークのような教職員・学校支援を盛り込むのかも今日的な課題になっている。また、子ども参加を理念にとどめるのか、具体的な制度・仕組みを設置するのか、あるいは設置を促すのかも議論になる。同様に、子どもの居場所についても、理念やあり方の提示か、具体的な場づくりかが課題になる。

条例の基本的な事項である子ども施策の推進とモニタリングについては、子どもの権利「推進（行動）計画」の策定を入れるのが議論になる。子どもに関わる多くの計画がすでに存在するなかで、それらとの整合性や有機的な連携が必要になる。また、乳幼児期、学校世代、青年をつなぐ施策のあり方をどう盛り込むかも今日的課題である。さらに議論になるのは、子ども計画の策定・推進を担う委員会を設置するかどうかである。また、この機関が子どもの権利のモニタリングを行う権限を持つかどうか問題になる。

なお、条例の名称については、「子どもの権利条例」にするのか、単に「子ども条例」にするのか、あるいは特徴のあるものにするのが、子どもの権利をめぐる対立を反映して議論になる。

### 3 子どもに関する条例の傾向と主な内容

#### (1) 条例の主な分類

子どもに関わる条例については、子どもの権利を基盤にした子ども支援を中心としているもの、子育て支援を中心としたもの、子どもの権利と義務あるいは旧来の子ども

もの健全育成の考え等が混在するもの、さらには理念のみを規定したもの、政策の方向性を示すもの、制度や仕組みまで含むものなど多様である。以下では、子どもの権利条例を中心に論じることとする。

#### ① 子どもの権利を総合的に保障する条例

日本で初めて子どもの権利を総合的に保障しようとする条例を制定したのは川崎市である（2000年）。この条例は、子どもの権利についての理念、家庭・学校・施設・地域など子どもの生活の場での関係づくり、子どもの参加や救済のしくみ、行動計画策定による子ども施策の推進、子どもの権利委員会設置によるモニタリングなどを規定し、それらの内容が相互に補完し合うような内容になっている。その後、このような総合条例は、子どもの権利の重点、制度や仕組みの具体性、規定の詳細さの程度などに差はあるものの、以下の自治体で制定されている。北海道奈井江町（2002年）、岐阜県多治見市（2003年）、東京都目黒区（2005年）、北海道芽室町（2006年）、三重県名張市（2006年）、富山県魚津市（2006年）、岐阜県岐阜市（2006年）、東京都豊島区（2006年）、福岡県志免町（2006年）、石川県白山市（2006年）、富山県射水市（2007年）、愛知県豊田市（2007年）、名古屋市（2008年）、新潟県上越市（2008年）、札幌市（2008年）、福岡県筑前町（2008年）、愛知県岩倉市（2008年）、東京都小金井市（2009年）、宮城県石巻市（2009年）、岩手県遠野市（2009年）、愛知県日進市（2009年）、福岡県筑紫野市（2010年）、北海道幕別町（2010年）。

また、10以上の自治体で条例制定中である。

#### ② 子ども政策を推進するための原則条例

子ども政策を推進していくための原則・理念等を主に定める条例も制定されている。

例えば、大阪府箕面市（1999年）、東京都世田谷区（2001年）、岡山県新庄村（2002年）、高知県（2004年）、東京都調布市（2005年）、大阪府池田市（2005年）、滋賀県（2006年）、秋田県（2006年）、大阪府（2007年）、石川県（2007年）、兵庫県宝塚市（2007年）、神奈川県（2007年）、大阪府大東市（2007年）、滋賀県東近江市（2007年）、岡山県総社市（2009年）、尼崎市（2009年）などでは、子どもの権利（条約）について言及し、基本となる理念や政策が示され、その推進計画の策定あるいは推進体制の

あり方などが定められている。秋田県の条例は、子育て支援とともに、「子どもの権利擁護委員会」を設置し、子どもの権利救済に取り組もうとしている。また、尼崎市の条例は「子どもの育ち支援」を基本にした条例である。

他方で、同じように子ども政策を推進していくための原則を定める子ども条例でも、もっぱら少子化対策・子育て支援のための政策を定める条例も相当数制定されつつある。

### ③ 子どもの権利を個別的な政策・制度で実現していく個別条例

子どもからの相談・救済、子どもの参加支援、虐待の防止、安全の確保など子ども政策の個別課題に対応する条例がある。兵庫県川西市の条例（1998年）は、公的な第三者機関（子どもオンブズパーソン）を設置して子どもの権利救済に取り組む日本で初めての条例である。その後、岐阜県岐南町（2001年）、川崎市（2001年）、埼玉県（2002年）などで制定されている。なお、①の総合条例のなかでも、多治見市、目黒区、名張市、豊島区、志免町、秋田県、豊田市、札幌市、筑前町、岩倉市、日進市、筑紫野市等で同様の制度を設けている。なお、奈井江町、芽室町等でも子どもの権利の「救済委員会」設置を定めている。白山市は条例に基づき「子どもの権利相談室」を設けている。

また、東京都中野区（1997年）は、教育行政に対して子どもの意見表明・参加を促進する原則を定めた条例を制定している。埼玉県さいたま市（2001年）は学校災害からの救済給付についての条例を定めている。三重県（2004年）のように、児童虐待に対応する条例も相当数制定されている。

## （2）子どもの権利条例の主な内容

子どもの権利条例は、前文のなかで、子どもを大切にし、子どもの権利を尊重することを自治体全体で取り組む決意を示している。ほとんどの場合、子どもの権利条約にも言及している。

総則では、条例の目的、定義（対象年齢＝18歳未満等）、子どもの権利の基本理念、責務（自治体、親、住民、保育園・学校、事業者等）などが規定されている。子どもの権利の普及や教育・学習については、総則規定に入れる場合と独立した章にして強調する場合がある。

子どもの権利のカタログについては、独立した章を設ける条例がほとんどである。そこではとくに「大切な子どもの権利」として、子どもたちの生活実感に即して子どもに伝わるような言葉を用いて「安心して生きる権利」「ありのままの自分である権

利」「守られる権利」「参加する権利」「個別の必要に応じて支援を受ける権利」等に分類して規定する場合や、ユニセフが広報・啓発活動で使用する「育つ権利」「守られる権利」「参加する権利」等に分類して規定する場合など、多様である。

続いて、子ども施策の原則や基本を定める。基本原則として、子どもの権利条約の一般原則である子どもの最善の利益確保等を掲げたり、基本施策として、子どもの学びや育ちの環境の整備、子育て支援、あるいは虐待・体罰・いじめ等の防止を規定したり、さらには関係機関・者等との連携を強調する条例が多い。「行動計画」の策定を義務づける条例も多い。

さらに、子どもの権利を保障する仕組みにかかわる規定がなされる。子どもの意見表明・参加については、ほとんどの条例がその促進や支援を規定するが、一定数の条例では「子ども会議」の開催を定め、子どもの社会参加を制度化している。さらに、学校や子ども関係施設においても子どもの意見表明・参加を促進する規定をおいている条例もある。なお、川崎市の条例は、子ども参加における子どもの自主的・自治的活動が大事だとしてそれを支援することを規定している。

子どもの相談・救済については、積極的に取り組むという規定にとどまる条例、公的な第三者機関の設置を定める条例とに分かれる。

子ども施策の推進・モニタリングについては、一般的に取り組むという規定にとどまる条例と「子どもの権利委員会」の設置など制度的に担保している条例とに分かれている。

#### 4 子どもの権利条例の実施とその課題

条例は実施が重要であり、行政や議会のみならず子どもに関わる専門家・専門職員や市民・NPO等が連携しながら効果的な実施に向けて取り組むことが重要である。以下、条例の主要な項目での実施状況とそこでの課題について検討してみよう。

##### (1) 子どもの権利推進計画の策定および検証

子どもにかかわる日本の法律自体が福祉・教育・少年司法というような縦割り、それにより国の行政も縦割りであるため、自治体の行政も縦割りにならざるをえないところがある。また、出産前後は主に母子保健、乳幼児期は主に児童福祉、学齢期はもっぱら教育、青年期は主に青少年対策というような「世代割り」行政になっている。この縦割りの、世代割りの行政の弊害を少しでも減らし、子ども政策・行政を子どもの現実に即して推進するためには、子どもという存在をトータルにとらえ、総合的な子ども計画を策定することが必要になる。さらに、少子化に対応した子育て支

援といまを生きる子どもを直接支援する取り組みが一体的にすすめられることも必要である。

川崎市、多治見市、志免町、豊田市、名古屋市等は、条例により子どもの権利を総合的に保障する子ども計画の策定を義務づけ、条例の実施を効果的にすすめようとしている。

子ども計画・政策を策定した場合、その実施の評価・検証が必要である。多くの自治体では、国と同様に、P D C Aサイクルを採り入れ、事業評価に取り組んでいる。このような事業評価は、厳しい財政状況のなかで金・人・物をいかに削減するかを主目的にして、事業の効率性・有効性などを数値ではかることが一般的である。しかし、子ども政策の多くは子どもの権利保障にかかわるので、子どもの権利保障にどこまで貢献したかという視点を位置づけることが不可欠である。

子どもの権利を基本において子ども政策のモニタリングをすすめている自治体の多くは、条例の制定により子どもの権利に関する委員会を設置している。以下、現在3期目に入っている川崎市子どもの権利委員会の活動を素材にして子ども政策のモニタリングの新たなシステムについて検討してみよう。

川崎市子どもの権利委員会では、まず、①子どもの権利や条例にかかわる実態・意識調査を行う(3年に1回)。無作為に抽出した子ども・おとな・市の職員の三者に対して(約7000人対象)、ほぼ同様の内容を聞くアンケート調査、および外国人の子ども、施設に入所している子ども、障がいのある子ども、あるいは不登校の子どもらに対してヒアリング調査を行っている。その上で、②子どもの権利委員会が設定した視点・項目等に基づいて政策の自己評価を市の担当部署に要請する。その後、③この市による自己評価の結果を広く市民に公表し、意見をもらう。④それらを基にして、担当行政職員、子ども、市民との対話を行う。⑤これらの結果をふまえ、委員会で審議し、市長へ答申(現状の分析、成果と課題の提示、政策提言)をする。⑥市は、答申を受けて講ずる措置を検討し、子どもの権利委員会に報告をするとともに、市民に公表する。このような検証結果をふまえながら、子どもの権利委員会は条例実施に向けた「行動計画」への提言を行う。市は、この提言をふまえて「行動計画」を策定する。

川崎市子どもの権利委員会は、委員会委員、行政職員、市民によるパートナーシップのもとでモニタリングを展開している。そこでは、一定の基準に基づく第三者による一方的な評価ではなく、対話的な手法の下で、子どもの権利委員会と行政職員や市民等が成果や課題を見出し共有するという方法を大切にしている。

## (2) 子どもの意見の尊重・子ども参加

子どもの意見の尊重・参加は、自らの権利行使能力や自治能力を形成していくためにも、家庭・学校・地域社会の構成員としての役割を果たしていくためにも重要な意味を持つ。子どもが成長していくための人間関係づくりに不可欠なものである。民主主義についての理解やかかわりを強化するし、子どもにとってよりよい決定を行うためにも欠かせないものである。

子どもの権利条例のほとんどは、子どもの意見表明・参加を促進する規定を設けている。この取り組みは子どもが生活するさまざまな場面で総合的に行うことが必要である。ここでも、川崎市子どもの権利条例について見ておこう。

川崎市の条例では、前文と第2章で子ども参加を権利として位置づけ、第4章で意見表明・参加の仕組みをつくっている。そこでは、子どもが市政・まちづくりに意見を述べ参加する制度として、「川崎市子ども会議」を設置している。子ども会議のメンバーが学校や年齢を超えて市への提言等の活動ができるようサポーター養成講座を開き、サポーターを養成している。また、子ども参加の活動拠点として総合的な子ども施設「子ども夢パーク」を建設している。その建設および運営にあたっては子どもの意見を反映している。学校・施設では、子ども・親・地域住民・教職員が定期的話しあう場を設置する。市立の学校の場合、この四者からなる「学校教育推進会議」を開催している。子ども施設の設置や運営についても、子どもの意見を聴くことになっており、地域ごとにあるこども文化センターには、子ども運営委員会が設置され、その運営に子どもの意見が反映できるようになっている。さらに、「川崎市子どもの権利委員会」第1期の主な検証事項は「子ども参加」であり、川崎市における子ども参加の状況や政策の検証を行っている。また、子どもの権利条例の広報、研修、教育・学習を促進することになっており、そこにも子どもの参加の視点が盛り込まれている。

日本の現状で子どもの意見の尊重・参加をすすめるには、子どもの意見の尊重・参加は子どもの権利であるという認識を基本にすることが大切である。加えて、子ども自身が主体となって活用できる仕組み・システムが必要である。さらに、この仕組み・システムを子どもが有効に活用できるような支援が必要である。これらの点が不十分であれば、おとな・学校あるいは行政による子どもの「取り込み」、あるいは「見せかけ」「飾り」「操り」の参加で終わってしまう。

## (3) 子どもの相談・救済

自治体でも、子どもの相談や救済に積極的に取り組んでいる。相談窓口・電話も役

所、児童相談所、教育委員会、地方法務局、警察など多様に存在するし、頻発するいじめや虐待事件をきっかけにして、相談時間の拡大、相談の受け手の拡充、フリーダイヤルやメール等の相談手段の充実などがなされている。しかし、権利侵害を受けても、誰にも相談できずに苦しんでいる子どもは非常に多い。相談しても効果的に救済されていない子ども、自分の権利が侵害されていることもわからず放置されている子どもも多く、子どもの権利の効果的な救済は緊急課題である。子どもの権利条例はこの相談・救済の取り組みを促進する規定を設けている。

子どもの救済においては、子ども固有の制度として、調査・調整・勧告・改善提言等の機能を持つ公的な第三者機関（子どもオンブズパーソン）を設置できるかが非常に重要な点である。その理由の第一は、子どもに対する権利侵害が行政機関によるものだけではなく、子ども同士や保護者、教職員との関係など子どもの成長に欠かせない基本的な人間関係のなかでも生じ、子どもの心身に将来にわたる深刻な影響を残すからである。第二に、子どもが置かれた関係のゆえに権利侵害の実態が顕在化しにくく、また権利侵害が子どもの心身に与える影響が大きいため、救済や回復に困難が伴う。第三に、その救済や回復においては、子どもの権利を侵害している者・状態から子どもを引き離し、権利侵害を止めさせるだけではなく、子どもが成長していくための新たな人間関係づくりをしていくことが必要になる。そこでは、子どもが単なる対象になるのではなく、子ども自身が解決の主体になっていくことが重要である。

ところが、実際に子どもオンブズパーソン制度を導入しようとしたり、あるいは実際に活動したりする場合に、オンブズパーソンが学校の問題に立ち入ることに対して学校関係者からの反発が強い。しかし、先述したように、自分が傷つけられても、誰にも相談できない子どもたちが相当数いる。また、親や教師もどのように対応したらよいかわからず悩んだり、あるいはうまく解決できずに問題がこじれたりすることも多い。今の子どもたちをめぐる問題の多くは学校・教師あるいは親だけで解決できるようなものではない。子どもに寄り添い、その最善の利益を確保しようとする子どもオンブズパーソンをコーディネーターにして子どもの最善の解決策・救済方法をその現場で見出していくことが求められている。

この制度は、子どもが安心して生活をしていくまちづくりのためにも欠かせないもので、自治体レベルでのセイフティネットという意義を持つ制度でもある。また、この子どもオンブズパーソン制度およびその実際の活動は、子どもの権利侵害に対する予防効果をもたらす。

日本では、この制度を最初に導入した兵庫県川西市の取り組みが先駆的であり、他の自治体のモデルとなっている。

#### (4) 子どもの権利の啓発・教育

子どもの権利条例の多くは、子どもの権利についての広報・普及を自治体に義務づけ、子どもの権利の教育・学習や研修の推進を図っている。条約が国連で採択された11月20日を「子どもの権利の日」と定め、広報・啓発に取り組んでいる自治体がある。広報紙に条例特集を組んだり、独自のパンフレットを作成したり、学習会・集会を開催したり、あるいは職員の研修会を開いたりして、多様な形で広報・啓発をしている。しかし、条例の認知度はなかなか上がらない状況がある。

子どもの権利の啓発・教育において、学校は大きな役割を果たす。これまで子どもの権利(条約)の教育・学習は、既存の教科や道徳の時間のなかで主に取り上げられているが、子どもの権利が新たなものとして既存の教育のなかへ入っているという状態である。と同時に、子どもの権利が既存の教科実践や教育実践とどう関連しているのか、子どもの権利教育・学習に活かせる内容や方法がどれだけあるのかなど、既存の教育から子どもの権利教育・学習に迫っていくことが要請されている。そして、これらの教育実践の成果を蓄積し、共有していくことが大事である。

子どもの権利教育・学習についての素材は子どもの身近なところにたくさんある。それらの素材をもとに、子どもが生活実感のなかで権利を学習できるようにしていく必要がある。これには教職員をはじめおとなは「痛み」をとまなう。自分が子どもの権利を侵害している可能性があり、そのことがつきつけられる可能性があるからである。しかし、おとなはこの「痛み」を受け入れる必要がある。子どもの側からすれば、おとながそのことに気づき、改めることを知る貴重な機会になるのである。

さらに、子どもの権利教育・学習について実績のある市民・NPOと連携しながら取り組むことも大切である。このような市民・NPOは少しずつ増えてきている。

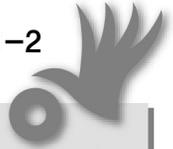
#### おわりにかえてー日本における子どもにやさしいまちのネットワークづくりー

自治体における子ども政策の展開を受けて、「地方自治と子ども施策」全国自治体シンポジウムが子どもの権利条約総合研究所が呼びかけて年1回開催されている。このシンポは、自治体関係者と研究者などが連携・協力をしながら、子ども政策について自治体相互の情報・意見交換の場、行政職員の研修の機会などを提供しようとするものである。このシンポを通じて、ナショナルスタンダードに基づく国主導の子ども政策ではなく、子どもの権利条約というグローバルスタンダードを基礎にしたローカルスタンダードの形成・実施とそのネットワークづくりの重要性が認識されてきている。このシンポは、日本における「子どもにやさしいまち」づくりを推進する貴重な場、取り組みになっている。

## 【参 考 文 献】

- 喜多明人・荒牧重人・森田明美・内田塔子『子どもにやさしいまちづくり』（日本評論社）
- 澤田治夫・和田真也・喜多明人・荒牧重人『子どもとともに創る学校』（日本評論社）
- 荒牧重人・吉永省三・吉田恒雄・半田勝久『子ども支援の相談・救済』（日本評論社）
- 子どもの権利条約総合研究所『子ども条例ハンドブック』子どもの権利研究12号
- 子どもの権利条約総合研究所『川崎発 子どもの権利条例』（エイデル研究所）
- 川西市子どもの人権オンブズパーソン事務局『ハンドブック 子どもの人権オンブズパーソン』（明石書店）など

발제 1-2



## 경기도학생인권조례의 의의와 과제

오 동 석

(아주대 법학전문대학원 교수)



# 경기도학생인권조례의 의의와 과제\*

오 동 석

(아주대 법학전문대학원 교수)

## I. 경기도학생인권조례(안) 제정의 배경과 경과

경기도의회 교육위원회<sup>1)</sup>는 2010년 9월 7일 '경기도학생인권조례(안)'을 원안대로 가결했다.<sup>2)</sup> 경기도의회는 9월 17일 본회의에서 조례안을 처리할 예정이다. 경기도교육감 이미 지난 6월 7일 조례안을 경기도교육위원회에 제출했었다. 그러나 같은 날 교육위원회는 "현장 홍보가 부족했고 현실적으로 이번 회기 처리가 힘들다"며 '심의 보류'를 결정하였다.<sup>3)</sup> 그리고 교육의원 직선제에 따라 교육위원회는 8월 폐지되었다.

그런데 6·2 지방선거는 의회의 판도를 완전히 바꿔놓았다. 경기도의회 124석 중 76석을 민주당이 차지하였으며, '경기도의회 교육위원회' 또한 지난 '경기도교육위원회'와 달리 조례의 필요성에 대하여 공감하는 의원의 수가 더 많아졌기 때문이다. 17일 본회의에서 조례안의 통과를 기대하는 배경이기도 하다.

사실 학생의 인권을 확인하고 보장하기 위한 입법의 시도는 국가인권위원회와 민주노동당 국회의원 그리고 전남과 경남 등 지역사회에서 여러 차례 있었다. 경기도학생인권조례안은 그러한 노력의 결실이다. 물론 경기도의 경우 '진보적인' 김상곤 교육감이 학생인권조례를 적극적으로 추진하였기 때문에 그 동력과 사회적 파급효과 또한 컸다. 6·2 지방선거 과정에서 상당수의 교육감과 교육위원들이 학생인권조례를 제정하겠다는 협약을 맺었을 뿐 아니라 서울, 강원, 전남, 충남 등의 시·도교육청에서 조례 제정을 추진하고 있다. 더욱 중요한 것은 한국 사회에서 학생인권의 문제가 긍정적이든 부정적이든 활발하게 논의되고 있는 점이다. 학생인권조례를 통한 인권에 대한 학습은 이미 시작되었다.

1) 도의회 상임위원회로서 교육위원회는 교육의원 7명과 도의원 6명으로 구성되어 있다.

2) 교육위원회는 오후 2시부터 5시간에 걸친 심의 끝에 표결에 들어갔으며, 한나라당 의원 2명이 불참한 가운데 출석의원 11명 중 찬성 9명, 반대 1명, 기권 1명으로 조례안을 가결했다.

3) 조선일보 2010.7.4, <[http://news.chosun.com/site/data/html\\_dir/2010/07/04/2010070400877.html](http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2010/07/04/2010070400877.html)>, 검색일: 2010.9.9.

## II. 학생인권조례의 의의

### 1. 왜 ‘학생의 인권’ 인가?

가. 학생도 인간으로서 존엄한 주체이다

인간은 누구나 인간으로서 권리를 가진다. 또한 대한민국의 국적을 가진 사람은 누구나 헌법이 보장하는 기본권<sup>4)</sup>의 주체이다. 여기에 미성년자가 포함됨은 당연하다. 다만 헌법 또는 법률은 기본권 주체가 자신의 기본권을 현실적으로 행사하기 위해서 일정한 요건을 요구하는 경우가 있다. 예컨대 대통령선거권을 행사하기 위해서는 만 40세 이상이어야 하며(헌법 제67조 제4항), 대통령선거권을 행사하기 위해서는 만 19세 이상이어야 한다(공직선거법 제15조 제1항).

그러나 헌법에 미성년자라는 이유로 또는 학생이라는 이유로 성인과 다르게 또는 학생이 아닌 사람과 다르게 미성년자 또는 학생의 기본권을 달리 제한할 수 있다는 규정은 없다. 법률에 의해 미성년자 보호 차원에서 일정한 제약을 받고 있을 뿐이다.

학생이 인권의 주체이냐는 물음에 대하여 어느 누구도 내놓고 그것을 부정하지 못하지만, 이러저러한 이유를 대며 실제로는 그것을 받아들이지 못하는 경우가 적지 않다. 예를 들면, 2010년 2월 24일 경기도의회에서 열린 제11회 경기교육포럼에서 김정래 부산교대 교수는 학생인권조례에 대하여 위헌적이고 초헌법적이란 주장을 제기하였다.<sup>5)</sup> 그는 “인권조례안은 배우는 지위에 있는 학생을 사회계약설에서나 논의되는 자연상태의 자연인이나 이상적인 인격체로 전제하고 있다”며 “도덕권과 자연 상태를 강조하면 조례의 지위가 아니라 법률을 넘어서 초법적인 성격을 지니게 된다”<sup>6)</sup>고 주장했다.

그런데 헌법학자들은 한목소리로 학생을 포함한 모든 국민에 대하여 인격체이기 때문에 인간으로서의 존엄과 가치를 지니고 있다고 설명한다. “인간의 존엄과 가치존중의 원리는 윤리적·도덕적 차원에서는 윤리적·도덕적 규범을 의미하지만, 법철학적 차원에서는 초국

4) 개념적으로는 인권과 기본권을 구별할 수 있지만, 헌법은 “기본적 인권”이라는 표현을 사용하고 있으며, 인권과 기본권을 동일시하여도 무방하기 때문에 인권 또는 기본권을 혼용하기로 한다. 다만 원칙적으로는 인권을 사용하되, 헌법적 논의에서 기본권을 사용하였다.

5) 발표문 또는 자료집을 구하지 못하여 신문에 의존하여 논의를 전개할 수밖에 없었다. 혹시 잘못 인용되었다면 당사자의 양해를 바랄 뿐이다.

6) 세계일보 2010.3.3, <<http://www.segye.com/Articles/NEWS/WHOLECOUNTRY/Article.asp?aid=20100302005112&subctg1=01&subctg2=>>>, 검색일: 2010.3.3.

가적 자연법원리를 의미하며, 또한 현행헌법처럼 실정헌법에 수용될 경우에는 그것이 법적 가치화하여 법규범성까지 가지게 된다.”<sup>7)</sup>

헌법 제10조 제1문에 규정된 ‘인간으로서의 존엄과 가치’는 인간의 본질로서의 존귀한 인격주체성을 의미한다. 이러한 인격주체성은 양도하거나 포기할 수 없는 것이며 때와 장소를 초월하여 인간에게 고유한 것이다. 또한 그것은 언제나 현실적이어야 한다는 것은 아니고 추상적 내지 잠재적인 것이면 족하다. 갓난아이라 해도 인간으로서의 존엄과 가치를 가지는 까닭이다.

따라서 인간의 존엄과 가치는 모든 규범의 필수적인 전제이며, “우리가 무조건적으로 받아들여야 할 의제”<sup>8)</sup>이다.<sup>9)</sup> 헌법재판소 역시 인간존엄을 “기본권보장의 핵”,<sup>10)</sup> “모든 기본권보장의 종국적 목적(기본이념)”<sup>11)</sup> 등으로 표현하고 있다. 여기에 어떠한 조건도 있을 수 없다.

#### 나. ‘특별권력관계’ 를 인정하는 것은 위헌이다

그런데 학생이 인권의 주체임을 긍정하는 경우에도 교육의 목적을 위하여 학교가 학생의 인권을 제한할 수 있어야 한다는 의견이 있다. 이른바 ‘특별권력관계’론의 잔재가 남아 있는 것이다.<sup>12)</sup> 그것은 19세기 후반 독일의 권위주의적인 비스마르크헌법체제 공법이론에서 유래한다. 그 특징은 일반적인 국가-시민관계와 달리 특별권력관계에서는 기본권이 효력을 가지지 못하고, 법치주의가 적용되지 않아 구체적 법률의 근거가 없이 포괄적인 지배관계가 성립하며, 따라서 국가의 침해에 대해서도 법원에서 다룰 수 없다는 것이었다.<sup>13)</sup>

그러나 현대 민주국가에서는 이른바 특별권력관계에서도 당연히 법치주의가 적용되며, 다만 구체적 행정목적에 따라 필요한 경우에 한하여 일정한 가중제한이 가능할 뿐이다. 물론 이 경우에도 헌법과 법률에 근거가 있어야 하고 일반적인 기본권 제한의 한계가 적용되어야 한다. 독일의 경우 헌법재판소는 학교제도에서 진급·유급 여부<sup>14)</sup> 또는 새로운 교육과

7) 권영성, 헌법학원론, 법문사, 2010, 375.

8) 장영수, 헌법학, 홍문사, 2009, 566.

9) 허영, 헌법이론과 헌법, 박영사, 2007, 515.

10) 헌재 1992.10.1. 선고 91헌마31 결정.

11) 헌재 1990.9.10. 선고 89헌마82 결정.

12) 홍정선, 행정법원론(상), 박영사, 2007, 120.

13) 김유환, “특별권력관계의 해체와 법적 대안,” 공법연구 제28집 제1호, 1999, 184; 홍정선, 앞의 책, 114.

14) BVerfGE 58, 258.

목(성교육)의 도입,<sup>15)</sup> 교육내용과 목표, 학교조직의 기본구조(예컨대 학교의 종류, 교육과정, 교사와 부모의 공동결정 등) 및 학생의 법적 지위(예컨대 입학, 퇴학, 시험, 진급), 징계처분 등 중요한 결정은 입법자가 스스로 정하여야 하며 교육행정청에게 위임할 수 없다고 하였다.

따라서 학교에 재학 중인 학생에 대하여 교육행정청 또는 학교가 학생의 인권과 관련하여 법률의 구체적인 근거가 없는 한 포괄적인 또는 특별한 권한을 가져서는 안된다. ‘교복 입은 시민’으로서<sup>16)</sup> 학교와 학생의 관계는 “인격주체 상호간의 관계”<sup>17)</sup>이다. 학생이 미성년자이기 때문에 가지게 되는 법률행위의 제약성은 법률에 근거가 있는 경우에 한정된다. 즉 학생의 기본적 인권을 개별적 법률의 구체적 근거 없이 학교가 제한할 수는 없다.<sup>18)</sup> 학생은 일방적으로 훈육되고 관리되는 대상이 아니다. 학생도 당연히 그리고 엄연히 기본적 인권의 주체이다.

그렇다면 왜 학생의 인권이 먼저인가? 학생은 학교의 관리자, 교사 그리고 학생의 보호자들보다 약자이기 때문이다. 학생의 인권 보장이 여타 주체들의 인권을 침해하며 ‘자칫 교육의 주체들을 편가를 가능성이 크다’<sup>19)</sup>고 주장하는 것은 어불성설이다. 이른바 ‘분할지배(divide and rule)’술이다. 어느 누구도 다른 사람의 인권을 침해할 수 없으며, 각자의 인권의 충돌하는 경우에는 양자 모두 최선의 보장이 이루어지도록 조정해야 하기 때문이다(실천적 조화의 이론).

따라서 학생인권조례는 시민의 한 사람인 학생이 학교에서 자유·자율·참여·평등·비차별·안전·복지 등의 모든 인권을 누릴 수 있도록 그 내용을 구체적으로 확인하는 것이어야 한다. 법률적 위임이나 근거 없이 조례로서 학생의 인권을 제한하는 것은 헌법적으로 허용되지 않는다.

15) BVerwGE 47, 194; BVerfGE 47, 46.

16) 물론 이것은 비유적인 표현이며, 학생에는 당연히 교복을 입지 않는 초등학생도 포함된다.

17) 김남진/ 김연태(2009a), 행정법 I, 법문사, 2009, 110.

18) 같은 의견: 김남진/ 김연태(2009a), 앞의 책, 114.

19) 이성호, “경기議會, 학생인권조례안 폐기해야,” 문화일보 2010.9.9, <<http://www.munhwa.com/news/view.html?no=2010090901033137191004>>, 검색일: 2010.9.9.

## 2. 왜 조례인가?

학생의 인권은 당연히 헌법에 의하여 보장된다. 그 구체적 내용은 대한민국에서 1991년 12월 23일 '유엔 아동의 권리에 관한 협약'(Convention on the Rights of the Child)이 조약 제1072호로서 효력을 발휘하는 순간 확인되었다.<sup>20)</sup> 조약은 법률과 같은 효력을 가지는 것으로 해석된다.<sup>21)</sup> 헌법 제6조 제1항은 국회의 동의를 얻어 조약을 체결·비준·공포하면 자동적으로 국내적 효력을 획득하는 방식을 취하고 있다. 이때 국회의 동의는 법률 형식일 필요가 없이 단순한 의결로 충분하다(헌법 제60조 제1항).

문제는 학생의 인권을 확인·선언하고 그것을 구체화하는 것이 아니었다. 그 인권이 보호될 수 있는 실효성 있는 규범이 필요한 것이었다. 그것은 법률일 수 있다. 2006년 3월 13일 민주노동당 최순영 의원은 이른바 '학생인권법안', 즉 '초·중등교육법 개정안'을 대표발의하였다. 그 내용은 학교장에게 학칙의 학생 인권 침해 방지 의무 부과, 학생회 및 학생자치활동 보장, 학생인권의 보장, 학생인권의 침해행위의 금지, 교육공무원 및 학생에 대한 인권 교육 실시 등이었다.

이 개정안은 학생인권을 침해하는 행위로 '학생에 대한 정규수업 이외의 교과수업 또는 자율학습 등의 명목으로 학생을 정규 수업 시작 이전에 등교시키는 행위', '학생의 명시적이고 자발적인 요청 또는 동의 없이 학교의 장이나 교사가 주도하여 야간에 학생으로 하여금 학교에서 추가수업을 받게 하거나 자습을 하게 하는 행위', '학생의 두발, 복장을 검사하는 등 신체의 자유를 침해하는 행위', '학생의 소지품, 가방, 일기 등 개인의 사적 생활에 속하는 물품들을 검사하는 행위', '가정환경, 성적, 외모, 성별, 국적, 종교, 장애, 신념, 성정체성 등 일체의 이유에 의한 차별행위(저소득층 및 장애인 등 사회적 약자, 학습부진학생을 우대하는 조치는 예외)', '그 밖에 교육인적자원부장관이 학생인권 침해의 소지가 있다고 판단하여 고시하는 행위' 등을 규정하였다.

이 법안은 2008년 5월 29일 제17대 국회의원의 임기만료로 폐기되었다. 다만 2007년 12월 14일 초·중등교육법 제18조의4로서 "학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다."는 규정이 신설되었다.

그러나 그것만으로는 학생의 인권을 침해하는 행위나 관행 또는 학교 규정을 근절할 수

20) 대한민국은 유엔아동권리협약에 대하여 1990년 9월 25일 서명, 1991년 12월 20일 비준하여 조약당사국이 되었다.

21) 현재 2001.09.27. 선고 2000헌바20 결정, 판례집 제13권 2집, 322.

없었다. 헌법 제37조 제1항이 ‘국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다’고 규정하고 있다고 해도 눈에 보이지 않으면 사람들은 그것이 인권 문제로 인식하지 않는다. 권력자에게는 더욱 그렇다. 그렇기 때문에 인권규범은 권력제한규범으로 명시·변환되어야 할 필요가 있다.

학생인권조례의 법적 성격을 엄밀하게 정의하자면, ‘학생인권을 보장하는 범위 안에서 교육행정을 수행케 하기 위한 교육행정직무조례’이다. 조례는 헌법 제117조 제1항에 근거하여 주민의 복리에 관한 사무에 관한 사항을 법령의 범위 안에서 정한 자치법규범이다. 국가의 사무를 제외한 모든 사무는 법률의 수권이나 위임이 없어도 법령에 위배되지 않는 한 조례로써 규정할 수 있다.<sup>22)</sup> 지방자치법 제9조 제2항 제5호는 교육에 관한 사무를 지방자치단체의 사무로 예시하고 있으며, 지방교육자치에 관한 법률 제2조는 교육에 관한 사무를 도의 사무로 규정하고 있다. 학생인권조례는 학생의 인권을 제한하는 것이 아니라 학교와 교사의 직무에 관한 권한을 학생의 인권을 보호하는 범위 내에서 제한하는 것이기 때문에 법률의 위임을 필요로 하지 않는다.<sup>23)</sup> 학생인권조례에 법률의 위임은 필요하지 않다. 오히려 학생인권조례가 학생의 인권에 대하여 헌법 및 아동권리협약 등보다 낮은 기준을 규정하여 제한하고 있는 것이 문제가 될 것이다.

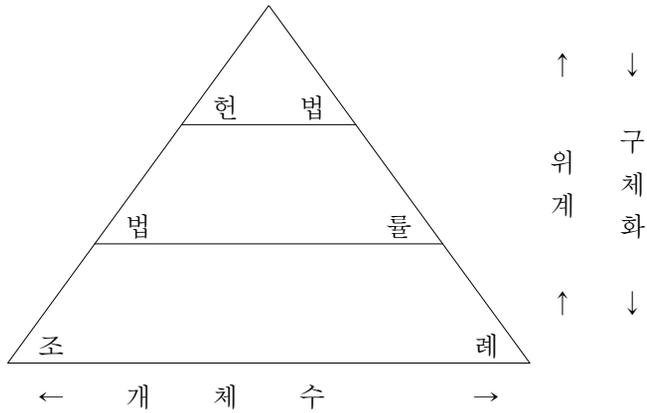
---

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

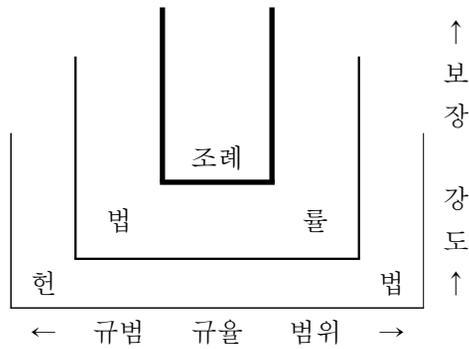
23) 지방자치법 제22조 단서는 “주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다”고 규정하지만, 지방의회는 민주적 정당성을 가진 기관이기 때문에 그 위임은 포괄적인 위임도 가능하다. 헌재 2004.9.23. 선고 2002헌바76 결정; 대판 2006.9.8. 선고 2004두947 판결; 홍정선, 신지방자치법, 박영사, 2009, 317.

헌법과 법률 그리고 인권조례의 관계를 아래의 <그림 1>과 같이 설명할 수 있다.

<그림 1> 법규범 형식에 따른 위계도



<그림 2> 법규범 형식에 따른 인권보장의 강도



### Ⅲ. 경기도학생인권조례의 규범구조

경기도학생인권조례의 구성은 크게 총칙, 학생인권 규정, 인권 보장 및 구제 등의 세 부분으로 이루어져 있다. 그것은 각각 ‘제1장 총칙’, ‘제2장 학생의 인권’, ‘제3장 학생인권의 진흥’ 및 ‘제4장 학생인권침해에 대한 구제’ 등으로 구체화되어 있다.<sup>24)</sup>

#### 1. 총칙

총칙은 조례를 제정한 목적과 개념 정의 그리고 인권 보장에 대한 일반원칙 규정 등으로 구성된다. 그 중에서도 일반원칙 규정은 다시 두 가지로 나뉜다. 하나는 실령 조례에 열거되지 않은 인권이 있다고 하더라도 그것은 열거되지 아니 한 이유로 경시되어서는 안되며 그 또한 보장되는 것임을 확인한 것이다. 왜냐하면 사람들은 흔히 조례에 열거된 인권만이 보장된다고 오해할 수 있기 때문이다. 헌법도 제37조 제1항에서 이러한 내용을 규정하고 있다.<sup>25)</sup>

다른 하나는 인권 제한의 한계에 대한 규정이다. 즉 모든 인권이 무제한의 절대적 권리가 아닌 이상 불가피한 경우에는 제한될 수밖에 없는데, 그 경우에도 인권을 유명무실하게 할 정도의 제한까지 허용해서는 안 되기 때문에 인권의 제한에 대하여 다시 한계를 지우는 규정이 필요하다. 헌법과 마찬가지로 인권의 본질적 내용을 침해하지 않도록 하되, 학교에서의 교육 목적상 필요한 경우에는 제한할 수 있는 근거를 마련하는 것이다. 물론 이 경우에도 학생의 참여 아래 제·개정되는 학교의 규정으로써 하되 교육의 목적과 제한되는 인권 사이에 비례관계가 있을 것을 요청한다.

#### 2. 학생의 인권 목록

학생인권조례의 핵심적인 부분은 학생의 인권을 구체적으로 예시하는 부분이다. 그 내용은 인권의 범위가 넓은 만큼 다양할 수밖에 없고, 조례의 특성상 지방자치단체에 따라 다를

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

25) 이에 대하여는 권혜령, “헌법에 열거되지 아니한 권리에 관한 연구: 미국 연방헌법 수정 제9조를 중심으로,” 박사학위논문, 이화여대, 2008.

수밖에 없다. 그 모든 인권을 다 망라할 수 없기 때문에 때로는 추상적인 규정이 때로는 구체적인 규정이 또 때로는 정책적 규정이나 노력의무 조항이 조례에 담겨지게 된다.

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

첫 번째는 헌법상 기본권을 학생에게 구체적으로 확인하는 것이다. 예를 들면, “학생은 복장, 두발 등 용모에 있어서 자신의 개성을 실현할 권리를 가진다.”(안 제12조 제1항)는 조항이 그것이다. 이것의 헌법적 근거조항은 사생활의 자유, 인간의 존엄과 가치, 행복추구권 등이다. 나는 법률의 구체적 근거 없이 학교가 학생들에게 교복 착용이나 퍼머와 염색 등을 규제할 수 있는지 의문이다. 가능한 것은 어디까지나 교사의 일정한 조언 내지 권유 정도일 것이다. 다만 학생 스스로 개인의 자유를 침해하지 않는 범위 내에서 일정 정도 기준을 정하는 것은 허용된다고 할 것이다.

두 번째는 학교에 대하여 일정한 내용의 구체적 금지의무를 부과하는 것이다. 예를 들면 경기도학생인권조례안은 학교에 대하여 두발의 길이를 규제할 수 없도록 명시하고 있다(안 제12조 제2항). 왜냐하면 두발에 대하여 길이로써 제한하는 것은 교육의 목적과 무관하며, 최소한 그것을 정하는 문제만큼은 학생의 판단에 전적으로 맡겨야 한다고 판단했기 때문이다. 그것은 학생 인권의 최소한의 보장내용이며 인권의 수비범위로서 학교에 대하여 구체적 금지의무를 부과한 것이다. 나는 헌법규범의 해석을 통하여 이러한 내용을 도출할 수 있다고 생각하지만, 경기도학생인권조례가 제정된다면 적어도 경기도 내에서 이 조항은 학교의 자율권에 대한 한계를 의미한다.

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

### 3. 학생 인권의 보장 및 구제 제도

모든 권리는 선언되는 것에 그쳐서는 안 되고, 법적으로 또는 제도적으로 담보되어야 한다.<sup>26)</sup> 그것은 권리의 실효성(實效性)을 보장하기 위함이며, 가장 대표적인 수단은 재판을 통한 보장일 것이다. 또한 조례인 경우 인권침해 행위에 대하여 과태료를 부과하는 조항을 별도로 둘 수도 있다.

그러나 인권에 대한 보장은 무엇보다 인권에 대한 의식과 이해를 고양하는 것이 가장 근본적이면서 효과적인 방법이다. 경기도학생인권조례안이 인권교육 그리고 인권 침해에 대한 상담과 조사 및 시정권고 등의 수단을 택한 것은 그 때문이다. 실제 많은 나라에서 학생의 인권에 대한 침해를 구제하기 위하여 옴부즈맨 제도를 활용하고 있기도 하다.<sup>27)</sup>

이에 대하여 “인권조례안은 법치주의를 훼손할 가능성을 내포한다”며 “인권조례안 제4장에서 볼 수 있듯이 학생의 권리는 마치 초법적으로 구제될 수 있는 것처럼 기술되어 있다”는 비판이 있었다.<sup>28)</sup> 그런데 이러한 비판은 수긍하기 어렵다. 경기도학생인권조례안은 조례 위반행위에 대한 과태료 부과 규정도 없기 때문이다. 더욱이 학생인권옹호관은 직접 구체적인 조치를 취할 수 있는 것이 아니라 권한 있는 기관에 대하여 권고할 수 있는 권한만을 가지고 있기 때문에(안 제42조 참조) 절대 초법적일 수가 없기 때문이다. 학생인권옹호관의 권한이 독립적으로 업무를 수행하되 일정 조치에 대한 권고를 하는 것에 머무르는 것은 인권과 타율적 강제는 어울리지 않으며 또한 법적 구속력을 강화하는 것이 인권을 보장하는 최선은 아니라고 판단했기 때문이다.<sup>29)</sup>

사실 범죄행위에 대하여 아무리 강력하게 처벌해도 범죄가 사라지는 것은 아니다. 학생인권조례가 학생들에게 자율권을 부여하여 스스로 책임감을 키워나갈 수 있는 기회를 주듯이 끊임없이 얘기를 듣고 토론하며 권고함으로써 조례의 실효성을 확보해 가는 것이 더디지만 가장 확실하게 인권조례를 실현하는 일이다. 인권옹호관의 본질적인 역할은 그 촉진자 구실을 하는 것이다.

26) 인권의 ‘법을 통한 일반화’의 불가피성을 강조하는 견해로는 이상돈, *인권법*, 세창출판사, 2006, vii 머리말.

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

28) 세계일보 2010.3.3.

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

## IV. 경기도학생인권조례안의 쟁점사항

학생의 인권은 다양한 유형으로 범주화될 수 있다. 경기도학생인권조례안이 규정하고 있는 학생의 인권을 모두 분석하기엔 지면의 한계가 있다. 여기에서는 경기도학생인권조례안을 둘러싸고 논란이 벌어졌던 쟁점사항을 중심으로 일반적 자유권, 교육 관련 권리, 자치와 참여의 권리 등 세 가지로 나누어 살펴보았다.

### 1. 일반적 자유권

#### 가. 체벌 문제

일반적 자유권에는 여러 가지 권리들이 포함될 수 있다. 먼저 체벌에 관한 것이다. 체벌은 주로 직접적인 신체적 접촉인데, 옆드려뺨쳐, 운동장 돌기, 팔 들고 서 있기 등과 같은 간접적인 방법도 학생의 신체상 감당하기 어려운 정도면 체벌의 범주에 해당한다.<sup>30)</sup>

폭력적 부모 아래에서 자라난 사람이 폭력적 부모가 되는 악순환의 문제는 이미 익히 알려진 사실이다. 그런 점에서 학교에서의 체벌이 우리 사회의 폭력을 재생산 기제 중 하나라는 비판을 면하기는 어렵다. 특히 남성의 경우 군대는 또 하나의 중요한 폭력의 재생산 기제이다.

#### (1) 체벌 관련 법규정과 그 해석

헌법 제12조 제1항 제1문은 “모든 국민은 신체의 자유를 가진다.”고 규정하고 있다. 헌법재판소 판례에 따르면, “신체의 자유는 모든 기본권 보장의 전제가 되는 것으로서 신체활동을 자율적으로 할 수 있는 신체거동의 자유와 함께 신체의 안전성이 외부로부터의 물리적인 힘이나 정신적인 위협으로부터 침해당하지 아니할 자유를 포함한다.” 이러한 “신체의 자유는 헌법상 모든 기본권 보장의 중국적 목적이자 기본이념이라 할 수 있는 인간의 존엄과 가치에 밀접하게 관련되어 있으므로 그 침해 여부는 헌법 제37조 제2항에 따라 엄격하

30) 김혜선, “체벌의 정당성 여부에 관한 연구,” 석사학위논문, 성신여대, 1994, 8. 체벌의 개념과 유형에 대하여는 또한 오태열, “체벌에 의한 학생인권 침해에 관한 연구: 미시적·상호작용적 이해를 중심으로,” 박사학위논문, 경상대, 2005, 29-33.

게 심사되어야 한다.”<sup>31)</sup>

헌법은 제37조 제2항에서 국가안전보장, 질서유지, 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 기본권을 제한할 수 있도록 규정하고 있을 뿐 학생에 대하여 별도의 규정을 두고 있지 않다. 더욱이 초·중등교육법<sup>32)</sup> 제18조의4는 “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다”고 규정하고 있다. 또한 유엔아동권리협약 제19조 제1항은 모든 형태의 신체적·정신적 폭력으로부터 아동을 보호하도록 하고 있다.

체벌은 신체에 가해지는 물리적 힘이기에 때문에 헌법과 법률 그리고 유엔아동권리협약에 의해 아동에게 보장되는 신체의 자유에 대한 침해임은 자명하다.<sup>33)</sup> 그런데 체벌이 아동의 신체의 자유에 대한 제한으로서 이른바 교육적 목적에 의하여 정당화될 수 있는가의 문제가 대두된다. 이와 관련 초·중등교육법 제18조 제1항 본문은 학생의 징계와 관련하여 “학교의 장은 교육상 필요한 때에는 법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다.”고 규정하고 있고, 초·중등교육법 시행령<sup>34)</sup> 제31조 제7항은 “학교의 장은 법 제18조제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계등의 방법으로 행하여야 한다.”고 규정하였다.

먼저 법률의 “기타의 방법”은 교사가 학생에게 징계의 일종으로서 체벌을 가할 수 있는 권한을 부여받은 명확한 근거규정(授權규정)이라고 볼 수 없다. 그러므로 시행령을 헌법합치적으로 해석하면, 그 의미는 체벌을 금지하고 있는 것으로 제한적으로 해석되어야 한다. 이를 반대해석하여 교육상 불가피한 경우 예외적으로 체벌을 가할 수 있는 것으로 해석한다면, 시행령은 위헌으로 판단되어야 한다. 그 근거로서 초·중등교육법 제18조 제1항 본문 “기타의 방법”을 든다면, 그것은 포괄적 위임 금지의 원칙에 해당하여 관련 법률규정 또한 위헌이다. (그런데 포괄적 위임을 정당화하는 이론이 바로 ‘특별권력관계’론이다.)

따라서 학교에 재학 중인 학생에 대하여 교육행정청 또는 학교가 학생의 인권과 관련하여 법률의 구체적인 근거가 없는 한 포괄적인 또는 특별한 권한을 가져서는 안되는 것이다. ‘교복 입은 시민’으로서<sup>35)</sup> 학교와 학생의 관계는 “인격주체 상호간의 관계”<sup>36)</sup>이다. 학생이

31) 헌재 2003.12.18. 선고 2001헌마163 결정; 헌재 2002.7.18. 선고 2000헌마327 결정.

32) [시행 2008. 6.22] [법률 제8917호, 2008. 3.21, 일부개정]

33) 나는 체벌이 고문과 다를 바 없다고 생각한다.

34) [시행 2010. 6.29] [대통령령 제22234호, 2010. 6.29, 일부개정]

미성년자이기 때문에 가지게 되는 법률행위의 제약성은 법률에 근거가 있는 경우에 한정된다. 즉 학생의 기본적 인권을 개별적 법률의 구체적 근거 없이 학교가 제한할 수는 없다.<sup>35)</sup>

만약에 법률에 차별에 관하여 명시적 근거규정을 둔다면, 그것을 어떻게 보아야 할 것인가? 그 경우 헌법 제37조 제2항의 비례원칙에 따라 판단하여야 한다. 먼저 목적의 정당성을 보면, 차별론자들은 이른바 ‘교육의 목적’을 들 것이다. 그런데 교육의 목적이 자율적 인격체의 양성에 있다면, 차별이 교육의 정당한 목적에 부합하는 것이라고 볼 수 없다. 따라서 차별은 교육 목적에 부합하는 수단이 아니다.

또한 아직 법적 권리를 온전하게 보장받지 못하는 아동의 법적 지위를 고려한다면, 신체의 자유를 제한하는 차별은 엄격하게 판단되어야 한다. 그렇다면 피해최소성의 원칙이 엄격하게 적용되어야 하며, 덜 제한적인 방법이 있는 경우 차별은 정당화될 수 없다. 그런데 차별 없이는 교육이 이루어질 수 없는 경우란 생각하기 어려우므로 차별은 피해최소성의 원칙을 통과하지 못한다.

따라서 법률에 근거를 두는 경우에도 차별은 헌법적으로 정당화되기 어렵다.

## (2) 차별에 대한 헌법재판소의 판례<sup>38)</sup>

헌법재판소 판례에서 핵심문제는 교사의 차별행위에 대한 형법적 판단으로서 그것이 위법성조각사유로서의 정당행위에 해당하는지의 문제이다. 왜냐하면 헌법과 교육관련법 그리고 유엔아동권리협약의 해석상 차별은 허용되지 않는데, 만약 교사가 차별을 가한 경우 그를 폭행죄 등으로 형사처벌해야 하느냐의 문제가 제기되기 때문이다. 법률이 허용하지 않는 행위가 모두 형사처벌 대상인 것은 아니고, 죄형법정주의에 따라 형사법상 처벌요건을 충족해야 하기 때문이다.

그런데 형법 제20조는 “법령에 의한 행위 또는 업무로 인한 행위 기타 사회 상규에 위반되지 아니하는 행위는 벌하지 아니한다”고 규정하고 있다. 이때 사회상규에 위반되지 아니하는 행위라 함은 법질서 전체의 정신이나 그의 배후에 놓여 있는 사회 윤리, 도의적 감정

35) 물론 이것은 비유적인 표현이며, 학생에는 당연히 교복을 입지 않는 초등학교도 포함된다.

36) 김남진/ 김연태, 행정법 I, 법문사, 2009, 110.

37) 같은 의견: 위의 책, 114.

38) 헌재 2006.7.27. 선고 2005헌마1189 결정.

내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하는 것이어서, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는가는 구체적 사정 아래서 합목적적·합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 한다. 즉 교사가 법이 허용하지 않는 체벌을 가하고 그것이 형법상 구성요건에 해당하는 경우에는 징계의 대상이 되어야 하지만, 교사를 형사처벌해야 하느냐는 개별적으로 판단할 필요가 있는 것이다.

헌법재판소는 아래와 같이 판시하였다.

각국의 역사적, 사회적, 문화적인 배경과 국가의 성격에 따라 다소 차이는 있으나 동서양을 막론하고 체벌은 중세에 이르기까지 가장 효과적인 교육수단으로 여겨져 왔다. 근대에 이르러 많은 교육사상가들에 의해 체벌이 근본적인 비난을 받게 되면서 점차 완화과정을 견게 되었으며, 현대에 이르러서는 미국의 일부 주나 소수국가를 제외한 대부분의 선진국에서 체벌이 비인간적이고 학습에 부정적인 영향을 준다는 이유 등으로 법으로 금지하는 경향이 있다.

우리나라 사람들의 통념도 체벌에 대해서는 상당히 관용적이었는데, 해방 후 아동중심교육이념에 의거하여 체벌에 대해 부정적인 입장을 취하는 사람들이 늘어나고, 아울러 청소년들의 반사회적, 반윤리적 행동, 폭력범죄의 증가가 사회문제로 부각되면서 체벌에 대한 찬반 논쟁이 심화되었다. 이에 대통령 자문 교육개혁위원회는 1997. 6. 2.자 보고서에서 체벌은 “21세기를 살아가게 될 신세대의 감각에 맞는 효과적인 생활지도 수단이 아니며 교육적 효과보다는 학생의 정신적 상처를 유발시키고 폭력을 재생산하는 부작용을 초래할 수 있으므로 학생의 인간적 존엄성이 존중되는 풍토를 조성하기 위하여 학교 내에서의 체벌을 금지하고 이를 교육 관련법에 반영토록 한다”고 보고하였으며 그에 따라 교육관련 법령이 정비되기에 이르렀다.

교육기본법 제12조 제1항은 “학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육과정에서 존중되고 보호된다”고, 제2항은 “교육내용, 교육방법, 교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한으로 발휘될 수 있도록 강구되어야 한다”고 규정하고 있고, 초·중등교육법(1997. 12. 13. 공포, 1998. 3. 1. 시행) 제18조 제1항은 “학교의 장은 교육상 필요한 때에는 법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다”라고 규정하고, 그 시행령 제31조 제7항은 “학교의 장은 법 제18조 제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 교육상 불

가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 하여야 한다”라고 규정하였다. 즉, 징계방법으로서의 체벌은 허용되지 않으며, 기타 지도방법으로서도 훈육·훈계가 원칙이고 학생에게 신체적 고통을 가하는 체벌은 교육상 불가피한 경우에 예외적으로만 허용된다는 취지다. 이러한 법령들에는 시대적인 조류에 따라 교육과정에서 학생들의 기본적 인권을 특별히 존중하겠다는 입법자의 결단이 서려있다.

심한 체벌은 대상학생의 신체의 자유를 제한하고 인격권 내지 인격성장의 권리에 손상을 가져 올 수 있다. 다만 정도가 심하지 않은 체벌은 체벌대상 학생에게도 학습의 효과를 높여주고, 질서가 유지된 상태에서 공부할 수 있도록 함으로써 다른 학생들의 학습권을 보호할 가능성이 있다. 또 교육목표를 실현하는 과정에서 훈계와 벌, 지도와 징계 등이 필요할 수 있으므로 교사는 체벌을 효과적인 교육방법의 하나로 여길 소지가 있다. 이처럼 학교체벌에는 체벌대상 학생과 교사, 다른 학생의 이해관계가 얽혀 있으므로 그 규율의 형식과 내용, 절차는 법령에 의해 엄격하게 정해져야 한다. 따라서 교사가 학생에게 체벌을 하려면 원칙적으로 위에 본 법령과 규정을 준수하여 행해야 한다. 물론 학생생활규정만이 체벌의 정당성 여부를 판단할 때 절대적인 기준이 되는 것은 아니지만, 교사가 이를 무시하고 직무상의 재량이라는 이유로 멋대로 체벌을 가하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 사회통념상 용인되기 어려울 것이다. 이미 교육관련 법령에서 체벌은 자유롭게 선택할 수 있는 교육방법이 아니라 극히 제한적인 지도방법으로 정하였고 학생생활규정은 이를 구체화하였으며, 학교는 민주주의를 학습하는 기본적인 장소이므로 교사가 먼저 인권과 적법절차를 중시하는 모범을 보여야 하기 때문이다.

미성년의 학생들은 교육을 통하여 인격을 형성하여 가는 과정에 있는데, 정신적 신체적으로 감수성이 예민하고 행동을 절제하기 어려운 질풍노도의 시기에 있다. 사회환경이 급변하면서 오늘날의 청소년들은 자신의 개성과 자유를 중시하며 기존의 가치관념으로 분류하거나 이해하기 어려운 행동양식과 사고방식을 가지고 있다. 교사들이 관심영역과 개성이 다른 많은 학생들을 효과적으로 교육하기가 어려운 것이 현실이지만, 그렇다고 하더라도 학생들의 눈높이에 맞추어 적절한 교육방법을 택하지 아니하고 체벌로 쉽게 학생들을 통제하려는 것은 교육자로서의 바람직한 태도가 아니다. 또 벌 받을 만한 행동이 반드시 맞을 것은 아니며, 진정한 벌이나 지도란 학생이 스스로 깨달음을 얻도록 도와주는 것이다. 자칫 심각한 인권침해를 불러올 수 있는 체벌보다 학생의 잘못에 대해 책임을 일깨우고 민주적 가치와 인권의식을 체화시키는 대안적 훈육방법, 효과적인 학습경영기법 및 학생지도능력을 강화하

여 개발하는 것이 바로 교육담당자의 직무인 것이다.

혹시 학생의 교사에 대한 폭력이나 불손한 행동으로 교사의 권위가 실추되는 예가 있음을 들어 체벌의 필요성을 강조하는 견해가 있을 수 있다. 그러나 그와 같은 행위에 대해 징계를 하는 등으로 대처하여 교사의 권익을 보호할 필요가 있고, 또 교사나 다른 학생의 생명과 신체를 보호해야 할 긴급한 사정이 있는 경우에 행해지는 체벌 대상 학생에 대한 신체적 위해는 긴급피난이나 정당방위 등의 법리에 의해서 위법성이 조각될 수도 있다. 체벌로 교사의 권위를 세울 수 있다는 생각은 종래의 뿌리 깊은 권위주의적 사고에 터 잡아 교사의 권위를 그릇된 방법으로 강조한 것이다. 교사의 참된 권위는 학생들에게 신체적 고통을 가하는 데서 나오는 것이 아니라 학생들을 인격의 주체로 대하고 사랑과 관심을 베풀어 지도하려고 노력할 때에 학생들의 마음으로부터 우러나는 것이다.

그래서 학교체벌이 사회적 상당성을 충족할 수 있는 범위는 매우 좁다고 해야 할 것인데, 좀 더 구체적으로 현행 교육관련 법령 아래서 사회통념상 체벌의 객관적 타당성 여부를 판단하는 기준을 정리해 보면 다음과 같다.

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

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

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

넷째, 그 정도가 지나치지 않아야 한다. 학생의 성별·연령·개인적인 사정에 따라 수인할 수 있는 정도이어야 하고, 특히 견디기 어려운 모욕감을 주어서는 아니된다[대법원 2004.6.10. 선고 2001도5380 판결(공2004하, 1187) 참고].<sup>39)</sup>

만약에 교사로 하여금 체벌을 가하지 못하도록 지방의회가 조례를 제정하거나 교육감이 행정규칙을 발령하는 경우 헌법재판소의 판례에 근거하여 이를 위법한 것으로 볼 수 있는지의 문제가 있다. 헌법재판소가 체벌을 헌법상 허용될 수 없는 것으로 분명하게 밝힌 것은 아니기 때문이다. 교사의 학생지도권한은 직무상의 권한으로서 법률이 보장하는 권한을 침해하는 것이 아닌 한 조례 또는 교육감의 행정규칙으로 제한할 수 있다. 교사의 체벌권은 법률상의 권한이 될 수 없으며, 헌법재판소의 결정 또한 교사의 직무권한을 인정한 것이라기보다는 교사의 체벌행위가 형법상 정당한 행위로 인정될 수 있는 예외적인 경우가 있다는 것으로 한정적으로 해석되어야 한다. 따라서 학생의 신체의 자유를 보장하기 위해서 체벌을 금지하는 조례를 만들거나 행정규칙을 발령하는 것은 오히려 헌법에 부합한다.

체벌을 금지하는 법령이 존재하지 않는다는 이유로 체벌을 금지하는 학생인권조례의 제정을 위법하다고 볼 수 있는가의 문제를 제기할 수도 있다. 그런데 이미 1992년 6월 23일 대법원은 청주시행정정보공개조례를 적법한 것으로 판결하였다.<sup>40)</sup> 이를 계기로 지방자치단체에 의한 정보공개조례제정이 활발하게 이루어졌다.<sup>41)</sup> 대법원은 주민의 권리의 제한 또는 의무의 부과에 관한 사항이나 벌칙에 관한 사항이 아닌 한 법률의 위임이 없더라도 조례를 제정할 수 있으며, 국가의 입법 미비를 이유로 지방자치단체의 자주적인 조례제정권의 행사

39) [예시] ○○고등학교 학생생활규정 제58조와 제59조에서 정한 체벌의 기준·절차·방법(2004. 3. 1.부터 시행)

제58조(학생 체벌) 초중등교육법시행령 제31조 제7항의 ‘교육상 불가피한 경우’를 체벌규정으로 정하고, 이를 특수하고 예외적인 상황으로 제한 해석하여야 하며, 학생에게 체벌을 주고자 할 때에는 각 호의 사항을 준수해야 한다. (1) 교사는 감정에 치우친 체벌을 해서는 안 되며 체벌기준에 따라야 한다. (2) 교사가 체벌할 때에는 사전에 학생에게 체벌 사유를 분명히 인지시킨다. (3) 체벌 시행은 다른 학생이 없는 별도의 장소에서 반드시 제3자(생활지도부장이나 교감)를 동반하여 해당 학생을 체벌해야 한다. (4) 체벌하기 전에 교사는 학생의 신체적·정신적 상태를 점검(체벌이상이 없는지를 반드시 확인해야 하며, 이상이 적고 판단되는 경우 체벌을 해서는 안 되며, 이때 체벌을 연기하여 실시할 수 있다. (5) 체벌 도구는 지름 1.5cm 내외로 길이는 60cm 이하의 나무로 하며, 직선형이어야 한다. (6) 체벌 부위는 둔부로 한다. 단, 여학생의 경우는 대퇴부로 제한한다. (7) 1회 체벌봉 사용 횟수는 10회 이내로 하고, 해당 학생에게 상해를 입혀서는 안 된다. (8) 해당 학생이 대체벌을 요구할 수 있으며, 해당 교사는 학교장의 허가를 얻어 학생의 보호자를 내교토록 하여 학생지도문제를 협의할 수 있다.

제59조(체벌의 기준) 체벌은 교육상 필요하고 다른 수단으로는 교정이 불가능한 경우에 한하며, 다음 각 호의 기준에 따른다. (1) 교사의 훈계나 반복적인 지도에 변화가 없는 경우, (2) 남의 권리를 침해하거나 신체·정신·인격적 피해를 입히는 행위, (3) 다른 학생을 이유 없이 괴롭히는 경우, (4) 남의 물건 및 물품을 의도적으로 손상시키는 행위, (5) 학습태도가 불성실한 경우, (6) 본교에서 운영하는 별점 규정에 의하여 별점 기준을 초과했을 경우.

40) 청주시행정정보공개조례(안) 재의결 취소 사건, 대판 1992.6.23. 92추17.

41) 1997년까지 178개의 지방자치단체에서 행정정보공개조례를 제정하여 운영하고 있다. 오준근, 행정절차법, 1998, 515-6.

를 가로막을 수 없다고 판시하였다.<sup>42)</sup> 그 이후 1994년 3월 2일에 ‘行政情報公開指針’(國務總理訓令 제288호)가 제정·발령되었고, 1996년 12월 31일에는 ‘公共機關의 情報公開에 관한 法律’이 제정·공포되어 1998년 1월 1일부터 시행되고 있다. 이 법 제4조 제2항에서는 지방자치단체가 그 소관사무에 관하여 법령의 범위 안에서 정보공개에 관한 조례를 정할 수 있도록 규정하고 있다. 이 조항의 의미는 법률이 정하는 내용에 비하여 약화되어서는 안된다는 의미로 해석되므로<sup>43)</sup> 주민의 알 권리를 보장하는 차원에서 지방자치단체는 법령에 위반되지 않는 한 법률보다 더 넓은 행정정보를 공개토록 하는 행정정보공개조례를 제정할 수 있다.<sup>44)</sup>

### (3) 소결

먼저 시행령 해석의 문제점을 지적할 수 있다. 즉 법률상 “기타의 방법”을 시행령의 반대 해석을 통해 ‘교육상 불가피한 경우 학생에게 신체적 고통을 가하는 훈육·훈계 등의 방법’으로 지도할 수 있다고 해석할 수 없다. 오히려 체벌을 가하여서는 안된다는 것이 올바른 해석방법이며, 이를 체벌의 근거로 해석한다면 시행령 자체의 위헌·위법성이 논란이 될 수 있다.

교육감은 헌법과 법률 그리고 유엔아동권리협약이 보장하는 아동의 신체의 자유를 보장하기 위하여 체벌을 금지하는 행정규칙을 발할 수 있는 정당한 권한이 있다. 이때 제한되는 교사의 권한은 직무권한이자 직무행위이므로 감독관청의 지휘·감독 하에 있기 때문이다.

어떠한 경우에도 관련 법률 및 시행령의 규정은 지도방법에 대한 제한규정이지만 체벌에 대한 수권규정으로 해석할 수 없다. 단지 체벌교사에 대한 면책 근거로서 아주 예외적인 경우에 “사회상규에 위반되지 아니하는 행위”로 판단될 수 있는 근거에 불과하다. 그리고 ‘교육상 불가피한 경우’에 해당하는 경우에도 징계권한 있는 기관이 체벌을 가한 교사에게 징계를 하는 것은 징계권자의 정당한 권한 내 직무행위이다.

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

43) 오준근, 앞의 책, 524.

44) 정보공개조례의 제정방향에 대하여는 정준현, “정보공개조례제정의可否 및 그 방향,” 제25회 학술발표회, 한국공법학회, 1992.2.29, 35 아래.

## 나. 사상의 자유와 표현의 자유

다음으로 조례안 중 “사상”이라는 표현이 문제였다. 본래 “학생은 사상 및 양심의 자유와 종교의 자유를 가”지며, “학교는 학생에게 사상 및 양심에 반하는 내용의 반성, 서약 등 진술을 강요하여서는 아니 된다.”(자문위원회 최종안 제16조 제2항)는 규정이었는데(A안), B안이 채택되어 “사상”이라는 용어가 빠지고 “세계관·인생관 또는 가치적·윤리적 판단 등”의 표현으로 바뀌었다(안 제16조 제1항).

비록 헌법은 사상의 자유를 명시적으로 규정하고 있지는 않지만, 학설과 판례는 양심의 자유를 넓게 해석하여 사상의 자유를 포함하는 것으로 해석한다.<sup>45)</sup> 헌법재판소가 인정한 “사상”이란 용어를 부담스럽게 여기는 까닭은 정말 불가사의한 일이었다. 사상·양심은 인격적 자율성을 가진 인간으로서의 내면의 가치판단이며, 그것의 형성은 철저히 자율적이어야 한다. 부모와 교사 등 어느 누구도 학생에 대하여 그것을 강요해서는 안된다. 균형 잡힌 생각을 할 수 있도록 조언하고 교육할 수 있을 뿐이다. 그렇지 않다면 그것이 세뇌를 강요하는 전체주의국가와 다를 바 없을 것이기 때문이다.

또한 수업시간 외에 평화로운 집회를 개최하거나 참여할 수 있는 권리가 문제되었다. 이것은 어른들의 편견이 적나라하게 드러난 대목이었다. 집회는 다수의 사람들이 공동의 목적을 가지고 평화적으로 의사표현행위를 하는 것이다. 이것은 헌법 및 국제인권규범에 의해 아동[학생]에게도 당연히 보장되는 권리이다.<sup>46)</sup>

자문위원회의 최종안 A안은 “학생은 수업시간 외에는 평화로운 집회를 개최하거나 참여할 수 있는 권리를 가지며, 교육 목적에 반하지 않는 범위 내에서 결사의 자유를 가”지며(제17조 제3항), “학교의 장은 교육목적상 필요한 경우 집회의 자유를 본질적으로 침해하지 않는 범위 내에서 학교 규정에 따라 일정한 조건을 부가할 수 있다”(제17조 제4항)고 규정하고 있었다. 그런데 입법예고안에는 두 개의 조항이 삭제되고 표현의 자유에 관한 일반적인 조항만 남았다. 사실 ‘교육 목적’ 자체가 특별권력관계를 인정하는 의미이기 때문에 헌법적으로는 문제가 있었다. 다만 학교장이 할 수 있는 조치는 ‘일정한 조건 부가’에 그치기 때문에 합리적 이유 없이 집회 자체를 봉쇄할 수는 없도록 학생의 집회의 자유를 보장하는 조항이었다. 실제 경기도학생인권조례가 제정되면 논란이 될 소지가 큰 조항 중의 하

45) 권영성, 앞의 책, 481; 현재 1998.7.16. 선고 96헌바35.

46) McGoldrick, Dominic(1991), “The United Nations Convention on the Rights of the Child,” Freeman, Michael D. A. 엮음, Children's Rights Volume II, ASHGATE, 2004, 89.

나일 것이다. 다만 헌법적으로 확인해야 할 것은 학생이라는 이유만으로 또는 학교 안이기 때문이라는 것만으로 무조건 학생들의 집회를 금지해서는 안된다는 것이다.<sup>47)</sup>

학생의 표현의 자유는 다른 나라의 예와 비교할 필요가 있다. 1965년 12월 미국 아이오와주 데모인에서 고등학교에 다니던 존 텡커는 친구 2명과 함께 월슨 행정부의 베트남전쟁 정책에 반대하는 뜻으로 팔에 검은색 밴드를 매고 학교에 갔다. 학교는 이들에게 완장을 풀지 않으면 학교에 올 수 없다고 등교를 막았다. 학교로부터 정학을 당한 텡커의 부모는 법원에 소송을 제기하였다. 1심 재판부는 교내질서를 유지하기 위해서는 불가피한 조치라며 학교 당국의 입장을 지지했다. 2심 재판부도 학교의 손을 들어주었다.

그러나 연방대법원은 7대2로 원심을 파기하였다. 재판부는 “학생들이 완장을 맨 것은 ‘조용하고 소극적인 의사표현(silent, passive expression of opinion)’이며 학교운동을 혼란에 빠뜨리거나 폭력적이고 무질서한 행동도 아니며 다른 학생들의 권리를 침해하는 것도 아니다”라고 판시했다. 재판부는 “학교 당국이 학생들의 표현에 대해 검열권을 행사하기 위해서는 학생의 행동이 학교의 운영과 규율을 심각하게 저해하는 것임을 입증해야 한다”며 “단지 소동을 일으킬지도 모른다는 우려만으로 수정헌법 제1조가 보장하는 표현의 자유를 제한할 수는 없다”는 입장을 밝혔다.<sup>48)</sup> 45년 전 미국에서의 일이다. 우리나라였다면, 학생들이 무슨 정치적 표현이냐며 온 나라가 들썩거렸을 것이다.<sup>49)</sup>

#### 다. 교복 문제

마지막으로 한 가지 예를 더 들면, 나는 교복의 착용 여부 자체를 학생의 판단에 맡겨야 한다고 주장한다. 단순히 어른들의 눈을 즐겁게 하기 위해서 또는 옛 추억 때문에 획일적인 교복을 의무적으로 착용하게 하는 것은 말이 되지 않는다. 또한 빈부의 격차 문제는 눈 가리고 아웅 하는 격이다. 논리적인 상관관계도 없고 빈부의 격차 문제를 완화하려는 노력조

47) 미국 연방대법원의 경우 “학교운영 및 학생지도에 관한 중대하고 본질적인 간섭과, 남의 자유를 방해하는 또는 다른 학생에게 일정한 행위를 강요하는 것을 한계로 제시”하였다. 표시열, 교육법: 이론·정책·판례, 박영사, 2008, 228.

48) Tinker v. Des Moines Independent Community School District, 393 U.S. 503, 1969. 20년 후 대법원은 Hazelwood v. Kuhlmeier 사건에서 ‘심각한 저해’가 없는 한 학생의 표현의 자유를 제한할 수 없다는 판례를 재확인했다. 한종호, 빅브라더 아메리카: 9·11테러와 표현의 자유, 나남출판, 2004, 63-4.

49) 그러나 잊지 말아야 할 것은 2010년으로 50주년을 맞은 미완의 4·19혁명은 독재에 항거한 학생들의 집회 및 시위에서 시작되었다는 것이다. 소중한 민주주의의 경험은 학생들의 민주주의의식과 그들의 인권 보장의 중요성을 일깨워준다.

차 없는 무책임한 처사이다. 오히려 빈곤의 문제가 개인적 능력 차이의 문제가 아니라 사회적 구조의 문제임을 알려주고, 그에 대한 해결책을 찾는 노력을 하도록 일러주는 것이 올바른 접근방법이다. 만약 옷차림으로 사람을 판단하는 학생이 있다면, 그것은 시험점수와 그에 기초한 등수만으로 학생을 평가하는 교육에 근원적인 문제가 있다고 볼 수 있다. 학생의 비행을 막기 위해서라는 논거 또한 적절하지 않다. 교복이 그러한 수단으로서 적합한지도 문제이려니와 모든 학생을 잠재적 비행학생으로 쳐우하는 것이기 때문이다.

## 2. 교육 관련 권리

조례가 학생의 인권을 보장하는 것인 만큼 교육과 관련된 권리는 조례의 핵심적 사항이다. 쟁점사항 중 하나는 야간자율학습이었다. 그런데 ‘야간자율학습’이란 용어는 그 자체가 현실과 모순이다. 학습이 자율적으로 이루어지지 않고 강제적으로 행해지고 있기 때문이다. 더욱이 교육을 받는 과정에서 학생은 감당할 수 있을 정도로 학습을 받아야 하며, 청소년기의 학생으로서 그 과정에서 적절한 휴식이 정말 중요하다. 그런데 한국 사회의 현실에서 학생들은 사실상 “강제노역”<sup>50)</sup>이라고 볼 수 있을 만큼 과중한 학습활동에 시달리고 있다. 이것은 학생들의 육체적·정신적 발육에 좋지 않은 영향을 미칠 수 있다.

## 3. 자치와 참여의 권리

20세기 후반 국제사회에서 아동의 인권을 바라보는 시각은 아동에 대한 보호와 나란히 아동의 자기결정과 참여를 중시하는 것이다. 즉 학생의 인권을 보장하는 절차적·수단적 권리로서 학생의 자치와 참여를 강조하는 것이다. 사실 참여권의 핵심은 학교 규정을 준수해야 할 학생이 자신들의 의사에 따라 그 규정을 만드는데 참여하는 것이다. 그것이 형식화되어 학생들이 학교 내 의사결정에 실질적으로 영향을 미칠 수 없다면, 그것은 무의미하다.

자신의 법을 스스로 만드는 것은 민주 사회의 근간이다. 설령 대의제 민주주의에 따르면다고 하더라도 학교장, 교사, 학부모 등이 학생을 대표할 수 없다. 가능한 것은 학생을 중심으로 그들 모두가 함께 결정하는 것이다. 그 과정에서도 학교내 의사결정, 특히 학생의 생활과 관련된 문제의 결정은 학생이 주체가 되어 결정적인 역할을 할 수 있어야 한다. 자신

---

50) 헌법 제12조 제1항은 ‘법률과 적법한 절차에 의하지 않은’ 강제노역을 금지하고 있다.

의 문제에 대하여 의견을 표명하고 결정하는 훈련을 거치지 않은 사람이 민주적인 시민으로 자라나기는 어렵다. 교육기본법이 교육의 목적을 “자주적 생활능력과 민주시민으로서 필요한 자질을 갖추게 함”을 규정하고 있음을 상기해야 할 것이다.

학생은 미성숙하기는 하지만, 신민(臣民)이 아니라 성년이 되기 전에 이미 시민이다. 따라서 자신들에게 적용될 규범이라 할 수 있는 학칙 등 규정의 제·개정에 참여할 권리를 가지는 것은 당연하다. 물론 대학에서조차 학생들이 참여권을 가지고 있지 못한 것이 한국 사회의 현실이다. 심지어는 초·중·고등학교에서 교사 또는 대학교에서 교수조차 제대로 학교의 의사결정에 참여하지 못하고 있는 형편이다. 그러나 현실이 헌법규범보다 우위에 있을 수는 없다. 어찌면 교사 또는 교수들의 처지가 그러한 것은 초·중·고등학교와 대학에서 민주적인 의사결정권을 가져보거나 훈련을 받은 적이 없기 때문일 것이다.

## V. 맺음말 : 학생인권조례의 과제

경기도학생인권조례는 비교적 단기간에 조례안이 성안되었다. 그러나 그것이 조례의 약점이 될 수는 없다. 이미 오랫동안 학생의 인권을 보장하려는 노력이 충분히 있었기 때문이다. 그리고 조례제정자문위원회와 경기도교육청 또한 학생, 교사, 보호자, 학교관리자 등과의 의사소통과 대화를 함으로써 조례안의 성안과정을 인권친화적이고 민주적·공개적으로 진행하였다.

그러나 학교에서 학생의 인권을 제대로 보호하지 못한 낡은 관행과 학생의 인권에 대한 많은 사람들의 고정관념은 쉽게 해소될 수 없었다. 학생들의 의견을 반영하고 학생 스스로 자신의 인권을 인식하는 문제 또한 마찬가지였다. 조례 제정 이후 구체적 실천계획이 수립되고 인권교육이 이루어지고 그 모든 과정에 학생의 참여가 보장될 것이지만, 조례의 실천 과정은 꼼꼼히 모니터링되어야 한다.

그 밖에도 몇 가지 문제들이 남아 있다. 먼저 아동 및 청소년 인권 조례는 학생인권조례와 그 성질이 좀 다르다. 한국 사회의 미래를 짊어질 세대인 아동 및 청소년들에게 인권을 교육하고 인권친화적으로 교육하기 위해서는 학교 외에 가정, 지역사회, 국가적 노력이 필요하다. 학생인권조례와는 좀 다르게 아동 및 청소년 인권에 대한 이해를 높이고 폭넓게 아

동 및 청소년의 인권교육적 측면을 다루는 조례가 필요하다. 지역사회별로 다양한 모색이 시도되어야 한다.

다음으로 학생 인권이 무시되는 근원적인 배경은 무한경쟁을 부추기는 교육제도와 전쟁 수준의 입시제도에 있다. 학생인권조례의 제정은 그에 대해 문제를 제기하는 첫걸음일 뿐이다.

마지막으로 교사의 인권과 직무권한 그리고 권위의 보장이다. 그들 또한 다른 한편으로는 불합리한 교육제도와 입시제도에 짓눌린 피해자이기 때문이다. 그들의 짐을 학생의 보호자, 학교관리자, 지방교육행정기관, 국가교육행정기관이 공평하게 나눠져야 한다. 그런 의미에서 교사들은 인권친화적 학교를 만들어가는 주체로서 학생들을 대등한 동반자로서 인식할 필요가 있다고 본다. 학생과 함께 가는 길에 학생으로부터 존경받는 선생님께서 권위를 회복하는 답이 있다고 생각한다.

대한민국헌법이 명목적 헌법에서 실질적 헌법으로 진입하기 위해서 무엇보다 필요한 것은 형식적 법치주의의 극복이다. 그것은 “국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있다”는 헌법 제37조 제2항 해석의 180° 전환이다. 즉 이 조항은 기본권을 제한하는 입법권의 근거가 결코 아니라 그 단서조항의 ‘본질적 내용 침해 금지’가 담보되지 않는 한 법률로조차도 기본권을 제한할 수 없다는 헌법명령임을 인정하는 것이다.

실질적 법치의 마무리는 ‘특별권력관계’의 권위주의적 뒷에 걸려 있었던 인권의 사각지대를 해방하는 일이다. 학교에서 학생들이 그리고 더 나아가 공무원조직에서 군인·경찰 등의 권위주의체제의 신민(臣民)이 아니라 시민으로서의 시민권 및 시민성을 회복하는 일이다.<sup>51)</sup> 교육을 위하여 그리고 공무 수행을 위하여 필요한 최소한의 기본권 제한이 있다면, 그것을 하나하나 짚어가며 ‘왜 꼭 그것이 필요한가’를 입증하는 과정을 거치는 일이다.

인권친화적인 법치란 ‘아예 법 없는 세상’이 아니라 최소한의 법은 있되 그 법조차 불필요한 경지일 것이다. 학생들에게 규범 없는 무법의 학교를 선사하는 게 학생인권조례의 목표는 절대 아니다. 그 규범을 자신의 약속으로 만들어 스스로 규범을 만들어가는 자율적인 인간의 형성이 학생인권조례의 목표이다. 그것은 말 그대로 유토피아라고 비판하기 전에 그러한 비판이 원칙을 저버리는 자기검열은 아닌지를 먼저 되돌아볼 일이다.

사실 학생인권조례에 대한 학술적 접근은 그리 복잡할 것이 없다. 그보다 먼저 행할 것은

51) 오동석, “시민의식과 집회·시위의 자유,” 경찰법연구 제7권 제2호, 한국경찰법학회, 2009.12.31, 254.

이미 왜곡되거나 타락한 어른의 관점으로 학생을 바라보는 시각을 교정하는 일이다. 아직 인생의 여백이 훨씬 많은 청소년들의 인생을 편견과 선입견의 누더기로 색칠하는 어른들이 문제인 것이다. 만약 헌법적 관점을 잃었다 생각하면, 북극성처럼 빛나는 '기본적 인권을 최대한 보장해야 하는 원칙과 최소한 제한해야 한다는 원칙'<sup>52)</sup>에 따르면 된다.

---

52) 현재 1991.7.22. 선고 89헌가106 결정.

# 京畿道（キョンギド）子ども人権条例の意義と課題

オドンソク

(アジュ法学専門大学院教授)

## I. 京畿道（キョンギド）子ども人権条例(案)制定の背景と経過

京畿道（キョンギド）議会教育委員会<sup>1)</sup>は、2010年9月7日‘京畿道（キョンギド）子ども人権条例(案)’を原案通り可決した<sup>2)</sup>。京畿道（キョンギド）議会は、9月17日本会議で条例案を処理する予定である。京畿道（キョンギド）教育監は、既に去る6月7日条例案を京畿道（キョンギド）教育委員会に提出した。しかし、同日、教育委員会は“現場広報が足りなく、現実的に今度の会期処理は難しい”と‘審議保留’を決定した<sup>3)</sup>。そして、教育委員直接選挙制度によって、教育委員会は、8月に廃止された。

しかし、6・2地方選挙は議会の版図を完全に変えた。京畿道（キョンギド）議会124席の中、76席を民主党が占め、‘京畿道（キョンギド）議会教育委員会’も、去る‘京畿道（キョンギド）教育委員会’と違って条例の必要性について共感する議員の数がもっと多くなったためである。17日、本会議で条例案の通過を期待する背景でもある。

実際、子どもの人権を確認し、保障するための立法の試しは、国家人権委員会と民主労働党国会議員、そして全南(ジョンナム：韓国の南西側にある地域)と慶南(キョンナム：韓国の南東側にある地域)など、地域社会で何回もあった。京畿道（キョンギド）子ども人権条例案は、そのような努力の実である。もちろん、京畿道（キョンギド）の場合、‘進歩的な’キムサンゴン教育監が子ども人権条例を積極的に推進したので、その動力と社会的波及効果も大きかった。6.2地方選挙の過程で相当数の教育監と教育委員たちが子ども人権条例を制定するという協約を結ぶだけではなく、ソウル、江原(カンウォン)、全南(ジョンナム)、忠南(チュンナム)などの市、都教育庁で条例制定を推進している。もっと重要なのは、韓国社会で子ども人権の問題が肯定的でも否定的でも活発的に論議されている点である。子ども人権条例を通じた人権に対する学習は既に始まった。

## II. 子ども人権条例の意義

### 1. なぜ‘子どもの人権’なのか?

#### ア. 子どもも人間として尊厳な主体である。

人間は、誰でも人間として権利を持つ。また、大韓民国の国籍を人は誰も憲法が保障する基本権<sup>4)</sup>の主体である。ここに、未成年者が含まれることは当然である。ただ、憲法または法律は、基本権の主体が、自分の基本権を現実的に行使するために一定の要件を要求する場合がある。例えば、大統領被選挙権を行使するためには、40才以上であるべきで(憲法第67条第4項),大統領選挙権を行使するためには、満19才以上でなければならない(公職選挙法第15条第1項)。

しかし、憲法に未成年者だという理由で、または、子どもという理由で大人と違うように、または、子どもではない人と違うように、未成年者または子どもの基本権を制限することができるという規定はない。法律によって、未成年者保護次元で一定的な制約を受けているだけである。

子どもが、人権の主体なのかという問いについて誰も遠慮なくそれを否定できないが、そんなこんなであるいいわけをして、実際にはそれを受け入れることができない場合が少なくない。例えば、2010年2月24日、京畿道(キョンギド)議会で開かれた第11回京畿道(キョンギド)教育フォーラムで、キムジョンレ釜山教育大教授は、子ども人権条例について違憲的で、超憲法的という主張を提起した<sup>5)</sup>。彼は“人権条例案は、学ぶ地位にいる子どもを社会契約説で論議される自然状態の自然人や理想的な人格体で前提している。”とあって、“道德権と自然状態を強調すると、条例の地位ではなく、法律を越えて超法的な性格を持つことになる<sup>6)</sup>。”と主張した。

ところで、憲法学者たちは一声で子どもを含めた全ての国民に対し人格体なので、人間としての尊厳と価値を持っていると説明をする。“人間の尊厳と価値尊重の原理は、倫理的、道徳的次元では倫理的、道徳的規範を意味し、また、現行憲法のように実定憲法に受容される場合には、それが法的価値化して法規範性まで持つことになる<sup>7)</sup>。

憲法第10条第1問に規定された‘人間としての尊厳と価値’は、人間の本質としての尊い人格

主体性を意味する。このような人格主体性は、譲渡したり放棄できないことであり、時と場所を越えて人間に固有なことである。また、それはいつも現実的でなければならないのではなく、抽象的か潜在的なことならば足りる。赤ん坊でも人間としての尊厳と価値を持つわけである。したがって、人間の尊厳と価値は、全ての規範の必須的な前提で、“我々が無条件的に受け入れなければならない議題<sup>8)</sup>”である。<sup>9)</sup> 憲法裁判所も人間の尊厳を“基本権保障の核<sup>10)</sup>”、“全ての基本権保障の終局的な目的(基本理念)<sup>11)</sup>”などで表現している。ここにいかなる条件もあり得ない。

### イ. ‘特別権力関係’を認めることは違憲である。

しかし、子どもが人権の主体であることを肯定する場合にも教育の目的のため、学校が子どもの人権を制限できなければならないという意見がある。いわゆる、‘特別権力関係’論の残滓が残っていることである<sup>12)</sup>。それは、19世紀後半ドイツの権威主義的なビスマルク憲法体制公法理論で由来する。その特徴は、一般的な国家-市民関係とは違い、特別権力関係では基本権が効力を持つことができなく、法治主義が適用されなくて具体的法律の根拠がなしで包括的な支配関係が成立し、したがって国家の侵害に対しても裁判所で争うことができないということだった。<sup>13)</sup>

しかし、現代民主国家では、いわゆる特別権力関係でも当然法治主義が適用され、ただ具体的な行政目的によって必要な場合に限り、一定的な加重制限が可能であるだけである。もちろん、この場合にも憲法と法律に根拠がなければならなくて、一般的な基本権制限の限界が適用されなければならない。ドイツの場合、憲法裁判所は学校制度で進級、留年<sup>14)</sup>の可否または、新しい教育科目(性教育)の導入<sup>15)</sup>、教育内容と目標、学校組織の基本構造(例えば、学校の種類、教育課程、教師と保護者の共同決定など)及び、子どもの法的地位(例えば、入学、退学、試験、進級)、懲戒処分など、重要な決定は立法者が自ら決めなければならなくて、教育行政庁に委任することができないといった。

したがって、学校に在学中である子どもについて教育行政庁または、学校が子どもの人権と関連して法律の具体的な根拠がない限り、包括的な、また特別な権限を持つてはいけない。‘制服を着た市民<sup>16)</sup>’として学校と子どもの関係は、“人格主体の相互間の関係”<sup>17)</sup>である。子どもが未成年者であるため、持つことになる法律行為の制約性は法律に根拠がある場

合に限定される。すなわち、子どもの基本的人権を個別的な法律の具体的な根拠なしに学校が制限することができない。<sup>18)</sup>子どもは一方的に訓育され、管理される対象ではない。子どもも当然、そして厳として基本的人権の主体である。

それなら、なぜ子どもの人権が先なのか? 子どもは学校の管理者、教師そして子どもの保護者らより弱者であるためである。子どもの人権保障がその他主導者の人権を侵害して‘ややもすると教育の主導者を組分けする可能性が大きい’<sup>19)</sup>と主張するのは話にならない説である。いわゆる‘分割支配(divide and rule)説だ。どこの誰も他の人の人権を侵害できなくて、各自の人権の衝突する場合には、両者全部最善の保障が成り立つように調整しなければならないためである。(実践的調和の理論)

したがって、子ども人権条例は市民の一人である子どもが、学校で自由・自律・参加・平等・被差別・安全・福祉などの全ての人権を享受できるように、その内容を具体的に確認するということではなければならない。法律的委任や根拠なしで、条例として子どもの人権を制限するのは憲法的に許されない。

## 2. なぜ、条例なのか?

子どもの人権は当然憲法によって保障される。その具体的な内容は大韓民国で1991年12月23日‘国連子供権利協約’(Convention on the Rights of the Child)が条約、第1072号として効力を発揮する瞬間、確認された<sup>20)</sup>。条約は法律と同じ効力を持つと解釈される<sup>21)</sup>。憲法第6条第一項は、国会の同意を得て条約を締結・批准・公布すると自動的に国内的効力を獲得する方式をとっている。この時、国家の同意は法律形式である必要はなく、単純な議決で十分である。(憲法第60条一項)

問題は、子どもの人権を確認、宣言し、それを具体化することではない。その人権が保護されるように実効性のある規範が必要なのである。それは法律でありうる。2006年3月13日、民主労働党チェスンヨン議員は、いわゆる‘子ども人権法案’、‘小中等教育法改定案’を代表発意した。その内容は、学校長に学則の子ども人権侵害防止義務を付加、生徒会及び子ども自治活動保障、子ども人権の保障、子ども人権の侵害の禁止、教育公務員及び子どもに対する人権教育実施などだった。

この改定案は、子ども人権を侵害する行為で‘子どもに対する正規授業以外の教科授業ま

たは自律学習などの名目で子どもを正規授業以前に登校させる行為’、‘子どもの明視的で自発的な要請または、同意なしに学校の長や教師が主導して夜間に子どもが学校で追加授業を受けるようにしたり、自習をするようにする’、‘子どもの頭髪、服装を検査するなど、身体自由を侵害する行為’、‘子どもの所持品、カバン、日記など個人の私的生活に属する物品を検査する行為’、‘家庭環境、成績、外観、性別、国籍、宗教、障害、信念、性アイデンティティなど’、一切の理由による差別行為(低所得層及び障害者など社会的弱者、学習不振子どもを優待する措置は例外)’、‘その他に、教育人的資源副長官が子ども人権侵害の素地があると判断して告示する行為’等を規定した。

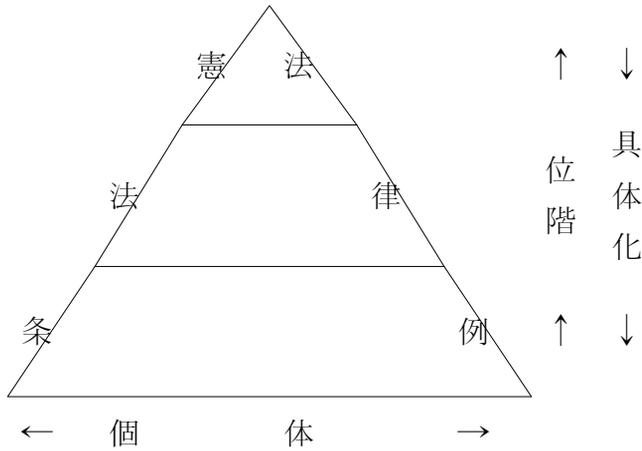
この法案は、2008年5月29日第17代国会議員の任期満了で廃棄された。ただ、2007年12月14日小中等教育法第18条の4として“学校の設立者・経営者と学校の長は「憲法」と国際人権条約に明視された子どもの人権を保障しなければならない。”という規定が新設された。

しかし、それだけでは子どもの人権を侵害する行為や慣行または、学校規定を根絶することができない。憲法第37条第1項が国民の自由と権利は憲法に列挙されない理由で軽視されない’と規定しているといっても、目に見えなければ人々はそれが人権問題で認識しない。権力者にはより一層そうだ。そのために、人権規範は権力制限規範で明示・変換されなければならない必要がある。

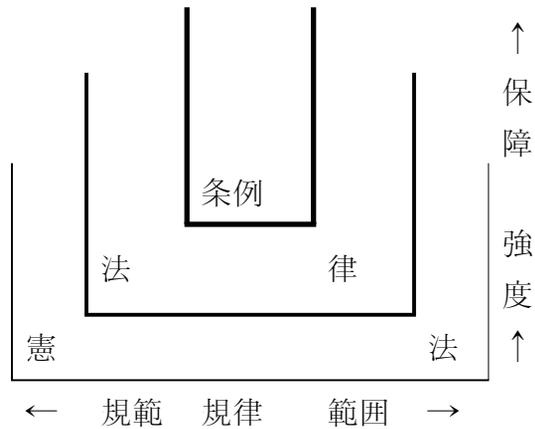
子ども人権条例の法的性格を厳密に定義すると、‘子ども人権を保障する範囲の中で教育行政を遂行するための教育行政職務条例’である。条例は憲法第117条第一項に根拠して、住民の福利に関する事務の事項を法令の範囲の中で決めた自治法規範である。国家の事務を除いた全ての事務は法律の授権や委任なしでも法令に違背されない限り、条例として規定できる<sup>22)</sup>。地方自治法第9条第2項の第5号は、教育に関する事務を地方自治団体の事務で例示していて、地方教育自治に関する法律第2条は、教育に関する事務を都の事務で規定している。子ども人権条例は、子どもの人権を制限するためではなく、学校と教師の職務に関する権限を子どもの人権を保護する範囲内で制限しているため、法律の委任を必要としない<sup>23)</sup>。むしろ、子ども人権条例が子どもの人権に対して憲法及び子ども権利協約などより低い基準を規定し、制限していることが問題になるだろう。

憲法と法律そして人権条例の関係を下の <図 1>のように説明できる。

<図 1> 法規形式による位階図



<図 2> 法規形式による人権保障の強度



### Ⅲ. 京畿道（キョンギド）子ども人権条例の規範構図

京畿道（キョンギド）子ども人権条例の構成は大きく、総則、子ども人権規定、人権保障及び救済などの三つで分かれている。それは、各々‘第1章。総則’、‘第2章。子どもの人

権’、‘第3章。子ども人権の振興’及び‘第4章。子ども人権侵害に対する救済’などで具体化されている<sup>24)</sup>。

## 1. 総則

総則は条例を制定した目的と概念、定義そして人権保障に対する一般原則規定などで構成される。その中でも一般原則規定は、また二つに分かれる。一つは、もし条例に列挙されない人権があったとしてもそれは列挙されなかった理由で軽視されなければならないで、また保障されるということを確認したのである。なぜなら、人々はよく条例に列挙された人権だけが保障されると誤解することができるためである。憲法も第37条第一項でこのような内容を規定している。<sup>25)</sup>

他の一つは人権制限の限界に関する規定である。すなわち、全ての人権が無制限の絶対的な権利ではない限り、不可避な場合には制限されなければならないが、その場合にも人権を有名無実にするほどの制限まで許容してはいけなから、人権の制限に対し、また限界を消す規定が必要である。憲法と同じように人権の本質的内容を侵害しないようにするものの、学校での教育目的上必要な場合には制限できる根拠を用意することだ。もちろん、この場合にも子どもの参加の中で、改正される学校の規定とするものの、教育の目的と制限される人権の間に比例関係があることを要請する。

## 2. 子どもの人権リスト

子ども人権条例の核心的な部分は、子どもの人権を具体的に例示する部分である。その内容は人権の範囲が広いだけ、多様にならざるを得なく、条例の特性上、地方自治団体により違わざるを得ない。そのすべての人権をみな網羅できないから、時には抽象的な規定が時には具体的な規定がまた、時には政策的規定や努力義務条項が条例に含まれることになる。京畿道(キョンギド)子ども人権条例案で子ども人権の具体化は、① 子ども人権の確認及び子ども人権の具体化 ② 学校に対する禁止義務付与、③ 学校及び教育監の努力義務付加などの三つの次元で構成される。

一番目は、憲法上、基本権を子どもに具体的に確認することである。例えば、“子どもは服装、頭髪など容貌について自分の個性を実現する権利を持つ(案第12条第一項)”という条

項がそれである。これの憲法的根拠条項は私生活の自由、人間の尊厳と価値、幸福追求権などである。私は法律の具体的な根拠なく、学校が子どもに制服着用やパーマや染色などを規制できるかが疑問である。可能なのは、どこまでも教師の一定な助言や勧誘ぐらいだろう。ただ、子ども自ら個人の自由を侵害しない範囲内で一定程度基準を決めることは許容されるというだろう。

二つ目は、学校について一定な内容の具体的禁止義務を付加することである。例えば、京畿道(キョンギド)子ども条例案は学校について頭髪の長さを規制できないように明視している。(案第12条2項)。なぜなら、頭髪に対し長さで制限するのは教育の目的と関係がなく、最小限それを決める問題だけは子どもの判断に全面的に任せなければならぬと判断したためである。それは、子ども人権の最小限の保障内容であり、人権の守備範囲として学校に対し具体的禁止義務を賦課したのである。私は憲法規範の解釈を通じて、このような内容を導き出すことができると考えるが、京畿道(キョンギド)子ども人権条例が制定されるならば少なくとも京畿道(キョンギド)内でこの条項は学校の自立権に対する限界を意味する。

最後の次元のことは学校または、教育監に対し適切な努力をつくす義務を賦課することだ。例えば、“子どもは元気で快適な環境で教育を受ける権利を持つ。”(案第22条第1項)は規定である。これは憲法が保障する教育を受ける権利と環境権を確認したのである。ところで、どの程度の水準で権利を保障するのかを条例で規定するのは容易ではない。時には、これを後押しする予算が確保されなければ、むなしい権利になることができるためである。したがって、“学校は適正な量と質の図書及び、図書館空間確保、清潔な環境の維持、お手洗いと適切な脱衣及び休憩空間の確保、適切な冷暖房管理、緑地空間拡大など、最適の教育環境造成のために努力しなければならない。”(案、第22条2項)とその具体的例示を挙げながら一定の内容の施設を整える義務を‘法的には緩く’賦課したのである。

### 3. 子ども人権の保障及び救済制度

全ての権利は、宣言されることで留まっていけなくて、法的にまたは、制度的に担保されなければならない。<sup>26)</sup>それは、権利の実効性を保障するため、もっとも代表的な手段は裁判を通じた保障であろう。また、条例の場合、人権侵害行為について科料を賦課する条

項を別途に挙げられる。

しかし、人権についての保障は、なにより人権についての意識と理解を高めることが一番根本的であり、効果的な方法である。京機道(キョンギド)子ども人権条例案が人権教育、そして、人権侵害に対する相談と調査及び是正勧告などの手段を選んだのはそのためである。実際、多くの国で子どもの人権に対する侵害を救済するため にオンブズマン制度を活用したりもする<sup>27)</sup>。これについて、“人権条例案は法治主義を毀損する可能性を内包する。”とあって、“人権条例案4条で見られるように子どもの権利は、まるで超法的で救済されることができるよう記述されている”という批判があった<sup>28)</sup>。しかし、このような批判はうなずき難い。京機道(キョンギド)子ども人権条例案は、条例違反行為に対する過料賦課規定もないためである。さらに、子ども人権擁護官は直接に具体的な措置を取ることができるのではなく、権限ある機関に対し勧告できる権限だけを持っているので(案、第42条参照)、絶対超法的であるはずがないためである。子ども人権擁護官の権限が独立的に業務を遂行するものの、日程措置に対する勧告をすることに留まるのは人権と他律的強制は似合わなくて、また、法的拘束力を強化することが人権を保障する最善ではないと判断したためである<sup>29)</sup>。

実際、犯罪行為についていくら強力に処罰しても犯罪は消えない。子ども人権条例が子どもに自律権を付与し、自ら責任感を育てられる機会を与えるように、絶えず話を聞いて討論し、勧告することで条例の実効性を確保していくことが遅いが、最も確実に人権条例を実現することである。人権擁護官の本質的な役割は、その促進者の役割をすることである

#### IV. 京機道(キョンギド) 子ども人権条例案の争点事項

子どもの人権は多様な類型で範疇化されることができる。京機道(キョンギド)子ども条例案が規定している子どもの事件を全て分析するには紙面に限界がある。ここでは、京機道(キョンギド)子ども人権条例案を囲んで論難が広まった争点事項を中心に、一般自由権、教育関連権利、自治と参加の権利など、三つに分けて調べてみた。

## 1. 一般的自由権

### ア. 体罰問題

一般的な自由権には色々な権利が含まれている。先に、体罰のことである。体罰は、主に直接的な身体的接触だが、うつぶせになって立っていること、運動場を走ること、腕をあげていることなどのような間接的な方法も、子どもの身体上、耐えにくいほどなら体罰の範疇に当たる<sup>30)</sup>。暴力的な親から育てられた人が暴力的な親になる悪循環の問題は、既によく知られた事実である。そのような点で、学校での体罰が我々の社会の暴力を再生産しくみの中の一つであるという批判を免じることは難しい。特に、男性の場合、軍隊はまた一つの重要な暴力の再生産仕組みである。

#### (1) 体罰関連の法規定とその解釈

憲法第12条第1項第1文は、「全ての国民は身体の自由を持つ。」と規定している。憲法裁判所の判例によると、「身体の自由は全ての基本権保障の前提になることで、身体活動を自律的にできる身体挙動の自由と共に、身体の安全性が外部からの物理的な力や精神的な威嚇から侵害されない自由を含む。」このような「身体の自由は憲法上全ての基本権保障の終局的目的であり、基本理念といえる人間の尊厳と価値に密接に関連しているので、その侵害可否は、憲法第37条第2項によって厳格に審査されなければならない。<sup>31)</sup>」

憲法は、第37条第2項で国家安全保障、秩序維持、公共福利のために必要な場合に限って、法律として基本権を制限することができるように規定しているだけで、子どもについて別途の規定をおいていない。さらに、小中等教育法<sup>32)</sup>第18条の4は「学校の設立者・経営者と学校の長は憲法と国際人権条約に明視された子どもの人権を保障しなければならない。」と規定している。また、UN児童権利協約第19条第一項は、全ての形態の身体的・精神的暴力から子どもを保護するようにしている。

体罰は、身体に加える物理的な力なので、憲法と法律そしてUN児童権利協約によって、児童に保障される身体の自由に対する侵害なのは明らかである<sup>33)</sup>。しかし、体罰が子どもの身体の自由に対する制限として、いわゆる教育的な目的によって正当化されるのができる

のかの問題が台頭する。これに関連し、小中等教育法第18条第1項は、子どもの懲戒と関連して“学校の長は教育上、必要な時には、法令及び学則が決めることによって子どもを懲戒したり、その他の方法で指導できる。”と規定していて、小中等教育法施行令<sup>34)</sup>第31条第7項は“学校の長は法第18条第1項本文の規定による指導をする時には、教育上不可避な場合を除いては子どもに身体的苦痛を加えない訓育・訓戒などの方法で行わなければならない。”と規定した。

先に、法律の“その他の方法”は教師が子どもに懲戒の一種として体罰を加えることができる権限を与えられた明確な根拠規定(授權規定)とは見られない。したがって、施行令を憲法合致的に解釈すれば、その意味は体罰を禁止していることで制限的に解釈されなければならない。これを反対解釈して教育上、避けられない場合、例外的に体罰を加えることができると解釈すると、施行令は違憲と判断されなければならない。その根拠として、小中等教育法第18条第1項本文“その他の方法”を挙げると、それは包括的委任禁止の原則に該当して関連法律規定もまた、違憲である。(ところで、包括的委任を正当化する理論がすなわち‘特別権力関係’論である。)

したがって、学校に在学中である子どもに対して教育行政庁または、学校が子どもの人権と関連して法律の具体的な根拠がない限り、包括的なまたは特別な権限を持つてはいけない。‘制服を着た市民’として、学校と子どもの関係は、“人格主体相互間の関係”である。子どもが未成年者だから持つことになる法律行為の制約性は、法律に根拠がある場合に限られる。すなわち、子どもの基本的人権を個別的法律の具体的な根拠なしに学校が制限することはできない<sup>37)</sup>。

もし、法律に体罰に関して明示的根拠規定をおくと、それをどのように見るべきか? その場合、憲法第37条第2項の比例原則により判断しなければならない。先に、目的の正当性を見れば、体罰論者らはいわゆる‘教育の目的’を挙げるだろう。ところで、教育の目的が自律的人格体の養成にあるならば、体罰が教育の正当な目的に符合することだと見られない。したがって体罰は教育目的に符合する手段ではない。

また、まだ法的権利を完全に保障されることができない子どもの法的地位を考慮するならば、身体的自由を制限する体罰は厳格に判断されなければならない。それなら被害最小性の原則が厳格に適用されるべきで、少なめに制限的な方法がある場合、体罰は正当化されることはできない。ところで、体罰なしでは教育が成り立つことはできない場合というのは

考えにくいので、体罰は被害最小性の原則を通過できない。

したがって法律に根拠を置く場合にも、体罰は憲法的に正当化されにくい。

## (2) 体罰に対する憲法裁判所の判例<sup>38)</sup>

憲法裁判所の判例での核心問題は、教師の体罰行為に対する刑法的な判断として、それが違法性の組閣自由としての正当行為に当るかの問題である。何故ならば憲法と教育関連法、そして国連・子供権利条約の解釈上体罰は許容されないが、もし教師が体罰を加えた場合、それを暴行罪などで刑事処罰するべきであるかの問題が提起されるからである。法律が許容されない行為が全ての刑事処罰の対象ではなくて、罪刑法定主義によって刑事法上処罰要件を満たさなければならないからである。

ところが、刑法第20条は“法令による行為または業務による行為などの社会の恒例に違反されない行為は処罰しない”を規定されている。ここでの社会の恒例に違反されない行為というのは、法的な秩序全体の精神やその背後にある社会倫理、道義的な感情ないし社会通念に照らして容認できる行為のことを言っているので、どのような行為が社会条例に違反されないのかは具体的な司正の下で合目的・合理的に考察して子罰的に判断されるべきである。つまり、教師が法律が許容されない体罰を加えて、それが刑法上の構成要件に該当する場合には懲戒の対象になるべきだが、教師を刑事処罰するかしないかは個別に判断する必要があるということである。憲法裁判所は下記のような判決を示した。

各国の歴史的、社会的、文化的な背景と国の性格によって多少差はあるが、東西を問わず体罰は中世に至るまで最も効果的な教育手段として見なされてきた。近代に至って、多くの思想家たちによって体罰が根本的な非難を受けるようになりながら徐々に緩和されるようになり、現代に至ってはアメリカの一部の州や少数国家を除いた大概の先進国で、体罰が非人間的で学習に否定的な影響を与えるという理由などで法律で禁止する傾向である。

韓国人の通念も体罰に対し相当慣用的だったが、解放後子供中心の教育に基づいて体罰に対し否定的な立場を取る人たちが増えており、それと同時に子供の反社会的、反倫理的な行動、暴力犯罪の増加が社会問題と取り上げられ、体罰に対する賛否論争が深まった。それに対し、大統領の諮問教育改革委員会は1997. 6. 2. 付報告書で体罰は“21世紀を生

きる新世帯の感覚に合う効果的な生活指導の手段ではなく、教育的な効果よりも子どもの精神的な傷を誘発させて暴力を呼び起こす副作用が考えられるので、子どもの人間的な尊厳性が尊重される風土を造るために学校内での体罰を禁止してそれを教育関連法に反映するようにする”と報告しそれによって教育関連法令が整備されるに至った。

教育基本法第12条第1項は、“子どもを含む学習者の基本的な人権は学校教育または、社会教育の過程で尊重されて保護される”と、第2項は“教育内容, 教育方法, 教材及び教育施設は学習者の人格を尊重し個性を重視して学習者が最大限の能力が発揮できるように講じられるべきである”と規定しており, 小中等教育法(1997. 12. 13. 公表, 1998. 3. 1. 施行)第18条第1項は“学校の長は、教育上必要なときには法令及び学則に従って子どもを懲戒したりその他の方法で指導できる”と規定し、その施行令第31条第7項は“学校の長は法律第18条第1項本文の規定による指導をする時には教育上止む得ない場合を除いては子どもに身体的な苦痛を与えない訓育・訓戒などの方法でやらなければならない”と規定された。つまり、懲戒方法としての体罰が必要なときは限って、他の指導方法としての訓育・訓戒が原則であり、子どもに身体的な苦痛を与えるような体罰は教育上不可避で例外的な場合にだけ適用されるという趣旨である。このような法令には、時代的な流れによって教育過程で子どもの基本的な人権を特別に尊重するという立法者の決断が込められている。

ひどい体罰は、対象子どもの身体的自由を制限し、人格権や人格成長の権利に損傷を与えられるおそれがある。但し、その程度がひどくない体罰は体罰対象の子どもにも学習の効果を高め、秩序が維持された状態で勉強できるようにすることで、他の子どもの学習権を保護できる可能性がある。また、教育目標を実現する過程の中で訓戒と罰, 指導と懲戒などが必要かもしれないので、教師は体罰を効果的な教育方法の一つとして考える可能性がある。このように学校の体罰には体罰対象の子どもと教師, 他の子どもの理解関係も絡んでいるので、その規律の形式と内容, 手続きは法令のよって厳しく定められるべきである。従って、教師が子どもに体罰を与えるためには原則的に上記の本法令と規定を遵守して行われなければならない。もちろん、子ども生活の規定だけが体罰の正当性の可否を判断するとき絶対的な基準になるわけではないが、教師がこれを無視して職務上の裁量という理由で勝手に体罰を与える行為は特別な事情がない限り社会通念上容認されにくいと考えられる。既に、教育関連法令で体罰は自由に選べられる教育方法ではなく、極めて制限的な指導方法で決め、子ども生活の規定はそれを具体化し、学校は民主主義を学習する基本的な場所なので、

教師が先に人権と適法な手続きを重視するような見本を見せなければならないからである。

未成年の子どもは教育を通して人格を形成していく過程であるが、精神的そして身体的に感受性が敏感で行動をうまくコントロールできない秋風怒涛の時期である。社会環境が急変されて今日の子供たちは自分の個性と自由を重視して既存の価値観で分類したり理解しにくい行動様式と考え方を持っている。教師は、関心領域と個性が違う多くの子どもを効率よく教育するのはなかなか難しい現実であるが、だとしても子どもの目線に合わせて適切な教育方法を選ばずに体罰で簡単に子どもたちをコントロールしようとするのは教育者として望ましくない態度である。また罰を受けて当然の行動が必ずそうではなく、真の罰や指導というのは子どもが自ら悟るように助けることである。へたをすると深刻な人権侵害をまねく体罰より、子どもの過ちに対する責任を自覚させて民主的な価値と人権意識を変えられる提案的な訓育方法、効果的な学級経営記法及び子どもの指導能力を強化して開発することがまさに教育担当者の仕事である。

もしかすると、子どもの教師に対する暴力や高慢な行動で教師の権威を失うような例があることを挙げて、体罰の必要性を強調する見解があり得る。しかし、そのような行為に対し懲戒などを代わりにし、教師の権益を保護する必要があるが、また教師や他の子どもの命と体を守るべき緊急な事情がある場合に行われる子どもに対する身体的な危害緊急避難や正当防衛などの法理によって違法性が阻却されるかもしれない。体罰で教師の権威が立てられるという考え方は従来の根深い権威主義的な考え方で、教師の権威を誤った方法で強調したものである。教師の真の権威は、子どもに身体的な苦痛を与えることから出るのではなく、子どもたちを人格の主体そして、接し愛と関心で指導しようと努力する時に子どもの心から湧き出ることである。

それで、学校の体罰が社会的な相当性が充足できる範囲は非常に狭いといえるが、もっと具体的に原稿の教育関連法令の下で、社会通念上の体罰の客観的な妥当性の可否を判断する基準を整理してみると下記のようなようである。

一つ目、体罰は“教育上の不可避な場合”のみ、行われなければならない。“教育上の不可避な場合”というのは、訓育や訓戒などの別の教育手段として教正不可能で、体罰を止むせない場合をいう。教師の性格によるものや感情を立てての暴力行為は、教育上の必要な目的のためのものと見なされにくくて、別の代行手段で指導できるにもかかわらず、体罰を与えた場合には体罰の不可避性が充足できない。

二つ目、体罰の手続きを遵守しなければならない。体罰前に子どもに体罰の目的を知らせて訓戒し、弁解や反省のチャンスを与えて、身体の異常有無を確認した上行われなければならない。もし、学則で定められた体罰の手続きが別途になる場合には、特別な事情がない限りそれに従わなければならない。

三つ目、適正な方法でなければならない。体罰は特別な事情がない限り、決まった体罰道具を使うことと危険な道具や教師の身体を使っては行けない。体罰の場所はできるだけ非公開の場所で個別的行われなければならない。体罰の部位は、障害が発生する危険が少ない臀部(しり)などでなければならない。

四つ目、その程度がやりすぎではいけない。子どもの性別・年齢・個人的な事情によって受け入れられる程度であることと、特に耐えにくい侮辱感を与えてはいけない[最高裁判所 2004. 6. 10. 宣告 2001年5380判決(公2004下, 1187)参考]。<sup>39)</sup>

例え、教師からの体罰を禁止するように地方議会が条例を制定したり、教育監が行政規定を発令する場合、憲法裁判所の判例に基づいてそれを違法と認められるかどうかの問題がある。憲法裁判所が、体罰を憲法上に許容できないものと明確にしていないからである。教師の子ども指導権限は、職務上の権限として法律が保障する権限を侵害するのではなく、一つの条例または、教育監の行政規定として制限できる。教師の体罰権は法律上の権限になれなくて、憲法裁判所の決定も教師の職務権限を認めたというよりも、教師の体罰行為が刑法上に正当な行為として認められる例外的な場合があるということで限定して解釈されなければならない。従って、子どもの身体を自由を保障するために体罰を禁止する条例を作ったり、行政規定を発令することは、むしろ憲法に合わない。

体罰を禁止する法令が存在しないという理由で、体罰を禁止する子ども人権条例の制定を違法だといえるかの問題を提起するかもしれない。ところが、既に1992年6月23日最高裁判所はチョンジュ 市行政情報公開条例を適法だと判決を下した<sup>40)</sup>。それをきっかけに地方自治団体による情報公開条例制定が活発に行われた。<sup>41)</sup> 最高裁判所は住民の権利の制限または、義務の付与に関する事項やペナルティー関連の事項でないある法律の委任がなくても条例を制定できて、国の立法不足を理由に、地方自治団体の自主的な条例制定権の行使を阻止できないと判決を示した。<sup>42)</sup>その後、1994年3月2日に‘行政情報公開指針’(国務総理訓令第288号)が制定・発令と、1996年12月31日には‘公共機関の情報公開関連の法律’が制定・

公表され1998年1月1日より施行されている。この法律第4条第2項では地方自治団体がその関連事務に対して法令の範囲以内で情報公開関連の条例を決めるようにと規定している。この条項の意味は、法律が決める内容に比べて弱化されてはいけないというふうに解釈されるので<sup>43)</sup>、住民の知る権利を保障する意味として地方自治団体は法令に違反されない限り、法律よりももっと広い行政情報を公開するような行政情報公開条例を制定できる。<sup>44)</sup>

### (3) 小結論

まず、施行令解釈の問題が指摘できる。つまり、法律上“その他の方法”を施行令の反対解釈を通して‘教育上不可避な場合、子供に身体的な苦痛を加える訓育・訓戒などの方法’で指導できると解釈できない。むしろ、体罰を与えてはいけないというのが正しい解釈方法であり、これを体罰の根拠と解釈するとしたら施行令自体の違憲・違法性の議論になれる。教育監は、憲法と法律、そして国連・子供権利条約が保障される子供の身体の自由を保障するために、体罰を禁止する行政規定が発令できる正当な権限がある。そのとき制限される教師の権限は、職務権限であり職務行為なので、監督官庁の指揮・監督の下にあるからである。

どの場合でも関連法律及び施行令の規定は指導方法に対する制限規定であり、体罰に対する授權規定としては解釈できない。但し、体罰教師の責任免除の根拠で極めて例外的な場合に“社会恒例に違反されない行為”と判断できる根拠に過ぎない。そして、‘教育上に不可避な場合’に該当する場合にも、懲戒権限がある機関が体罰を与えた教師に懲戒を下すことは懲戒権者の正当な権限内の職務行為である。

#### イ。思想の自由と表現の自由

次に、条例案の中“思想”という表現は問題である。本来“子どもは思想及び良心の自由を宗教の自由をもって、“学校は子どもに思想及び両親に違反する内容の反省、誓約などの陳述を強要してはならない。”(諮問委員会の最終案第16条第2項)は規定だったが(A案)、B案が採択され“思想”という語が抜けて“世界観・人生観または価値観・倫理的な判断など”の表現に変わった(案第16条第1項)。

例え、憲法は思想の自由を明示的に規定してはいないが、学説と判例は良心の自由を広い範囲で解釈し、思想の自由を含めることと解釈する。<sup>45)</sup> 憲法裁判所が認めた“思想”という用語を負担として考える理由は本当に不思議なことである。思想・良心は人間的な自立性をもつ人間としての内面の価値判断であり、その形成は徹底的に自立でなければならない。親と教師などだれも子どもに対し、それを強要してはいけない。 バランス良い考え方ができるようにアドバイスをかけて教育するだけである。 そうでなければ、それが洗脳を強要する全体主義国家と変わらないからである。

また、授業時間以外に平和な集会を開催したり、参加できる権利が問題である。これは大人たちの偏見が赤裸々に現れたところである。 集会は多数の人々が共同の目的を持って平和的に意思表示の行為をすることである。これは憲法及び国際人権機関によって子供[子ども]にも当然保障される権利である。<sup>46)</sup>

諮問委員会の最終案A案は“子どもは授業時間以外には平和な集会を開催したり参加できる権利が持て、教育の目的に違反しない範囲内での結社の自由を持ち(第17条第3項)、“学校という場合は教育の目的上必要な場合、集会の自由を本質的に侵害しない範囲以内で学校の規定に応じ、一定の条件が付与できる”(第17条第4項)と規定している。ところが、立法予告案では二つの条項が削除され表現の自由に関する一般条項だけが残っている。‘事実表現の目的’自体が特別な権力関係を認める意味なので憲法的には問題がある。但し、校長できる措置は‘一定な条件付がある’にとどまるので、合理的な理由無しで集会自体を冒すことがないように子どもの集会の自由を保障する条項である。 実際キョギ道の子ども人権条例が制定されたら論難の予告可能性が大きな条項の中の一つである。但し、憲法的に確認すべきことは、子どもという理由だけでまたは、学校内という理由だけで一概に子どもたちの集会を禁止してはいけないということである。<sup>47)</sup>

子どもの表現の自由は他の国の例と比較する必要がある。 1965年12月アメリカのアイオア州のデモ人の中で、高校に通うジョン・ティンカーは友たち2人と一緒にウィルソン行政部のベトナム戦争政策に反対するという意味で腕に黒のバンドを付けて学校に行った。 学校は、彼らに腕章を取らないと学校に来れないと登校を防いだ。 学校から停学されたティンカーの親は裁判所に訴訟を提起した。 第1審の裁判部は校内秩序を維持するためには不可避な措置であると学校当局の立場を支持した。 第2審の裁判部も学校の手を上げてあげた。

しかし、連邦最高裁判所は7対2で原審を破棄した。裁判部は“子どもたちが腕章を付けたのは‘静かで消極的な意思表示(silent, passive expression of opinion)’であり、学校運営を混乱に陥れるとか暴力的で無秩序な行動ではなく、他の子どもたちの権利を侵害したわけでもない”と判決を示した。裁判部は“学校当局が子どもの表現に対する検閲権を行使するためには、子どもの行動が学校の運営と規律を深刻に阻害するということを立証しなければならない”と言い“但し、騒ぎを起こすかも知れないという恐れだけで修正憲法第1条が保障する表現の自由は制限できない”と立場を明らかにした。<sup>48)</sup> 45年前のアメリカでのことであった。もし、韓国でそのようなことがあったら、子どもが何の政治的な表現なのかと国全国が大騒ぎになったのであろう。<sup>49)</sup>

## ウ. 制服問題

最後にもう一つ例をあげると、私は学校の制服着用の可否自体を子どもの判断に任せるべきだと主張したい。単純に大人たちの目を楽しませるためまたは、昔の思い出のために画一的な制服を義務化するのは話が成り立たないと思う。また貧富の格差問題を目隠しして人を騙すようなことである。論理的な相関関係もなく貧富の格差問題を緩和させようとする努力さえない無責任な対応である。むしろ、貧困の問題が個人的な能力差の問題ではなく社会的な構造の問題であることを教えていて、それに対する解決策への努力をするように知らせることが正しい接近方法である。もし、人の格好で人を判断する子どもがいるなら、それは試験の点数とそれによる順位だけで子どもを評価する教育の根本的な問題があると考えられる。子どもの非行を防ぐためであるという論拠も適切ではない。学校の制服がそのような手段として適当なのかも問題だが、全ての子どもを潜在的な非行子どもと処遇するのも問題だからである。

## 2. 教育関連権利

条例が子どもの人権を保障するものである分教育関連の権利は、条例の核心的な事項である。争点の内容中一つは夜間の自立学習である。ところが、‘夜間の自立学習’という用語はその自体が現実との矛盾である。学習が自立的に行われずに強制的に行われているからで

ある。さらに、教育を受ける過程で子どもが受け入れられる程度の学習を受けるべきで、児童期の子どもとしてはその過程で適切な休みが本当に重要である。ところが、韓国社会の現実で子どもたちを事実上の“強制労役”<sup>50)</sup>とも考えられるだけ過重な学習活動に苦しめられている。これは子どもたちの肉体的・精神的な発育に良くない影響を及ぼす恐れがある。

### 3. 自治と参加の権利

20世紀後半、国際社会で児童の人権を視る視覚は子供に対する保護と同時に子供の自己決定と参加を重視することである。つまり、子どもの人権を保障する手続き的・手段的な権利として子どもの自治と参加を強調している。実際参加権のポイントは、学校の規定を遵守すべき子どもが自分たちの意思によってその規定作りに参加することである。それが形式化されて、子どもたちが学校内の意思決定に実質的な影響を与えないとしたら、それは意味がない。

自分の法を自ら作ることは民主主義の基本である。仮に、代議制の民主主義に従うとしても校長、教師、保護者などが子どもの代表になれない。可能なのは子どもを中心として彼ら全員が一緒に決めることである。その過程でも学校内の意思決定、特に子どもに生活と関連された問題に対する決定は子どもが主体になり決定的な役割ができなければならない。自分の問題に対する意見を表明して決定する訓練を通らない人が民主的な市民として成長するのは難しい。教育基本法が教育の目的を“自主的な生活能力と民主市民としての必要な資質を整えるようにする”を規定していることを思い出すべきでしょう。

子どもは未熟ではあるが、臣民ではなく成人になる前すでに市民である。従って自分たちに適用される規範といえる学則などの規定の制定・改定に参加する権利をもつのは当然である。もちろん大学でさえ子どもたちが参加権を持っていないのが韓国社会の現実である。さらには小・中・高等学校で教師または、大学での教授さえもきちんと学校の意思決定に参加できていない具合である。しかし、現実が憲法の規範より優位にはいられない。もしかすると教師または教授の立場がそうなのは小・中・高等学校と大学で民主的な意思決定権をもったり訓練を受けたことがないからであろう。

## V. 終わりにかえて: 子ども人権条例の課題

キョンギド道の子ども人権条例は割りと短期間に条例案が完成された。しかし、これが条例の弱点にはなれない。既に長い間子どもの人権を保障しようとする努力が十分にあったからである。そして条例制定諮問委員会とキョンギ道教育庁をはじめ子ども、教師、保護者、学校の管理者などと意思相通の会話をすることで条例案の成案過程を人権親和的で民主的・公開的に進めてきた。

しかし、学校での子どもの人権をきちんと保護できない古い慣行と子どもの人権に対する数多くの人々の固定観念は簡単に解消することはできなかった。子どもの意見を反映して子ども自ら自分の人権を認識する問題もそうだった。条例制定以後具体的な実践計画が樹立され人権教育が行われてその全ての過程に子どもの参加が保障されるはずだが、条例の実践過程は細かくモニタリングされるべきである。

それ以外にもいくつかの問題が残っている。まず、子供の人権条例は子ども人権条例とはその性格が少し違う。韓国社会の未来を背負っていく世代の子供及び子供に人権を教育して、また人権親和的に教育するためには学校以外家庭、地域社会、国家的な努力が必要である。子ども人権条例とは違って子供の人権に対する理解を高めて幅広く子供の人権教育的な取り上げる条例が必要である。地域社会別に多様な模索が試みられなければならない。

次に、子ども人権が無視される根本的な背景は無限競争を促す教育制度と戦争水準の入試制度である。子ども人権条例の制定はそれに対する問題提起の第一歩に過ぎない。

最後に、教師の人権と職務権限、それから権威の保障である。彼らもまた違う一方では理不尽な教育制度と入試制度に押さえ付けられた被害者であるからである。彼らの荷を子どもの保護者、学校の管理者、地方の教育行政機関、国家の教育行政機関が公平に分けなければならない。その意味で教師は人権親和的な学校を作っていく主体として子どもを対等な同伴者として認識する必要があると思う。子どもと一緒に行く道に子どもから尊敬される先生としての権威を回復する答えがあると思う。

大韓民国憲法が名目的な憲法から実質的な憲法へと進入するために最も必要なのは形式的な法治主義の克服である。それは“国民の全ての自由と権利は国家安全保障・秩序維持または公共福利のために必要に応じては法理として制限できる”と憲法第37条第2項の180°切り換る解釈である。つまり、この条項は決して基本権を制限する立法権の根拠ではなくその但

し書き条項の‘本質的な内容の侵害禁止’が保障されない以上法律でさえも基本権を制限できないという憲法命令であることを認めるわけである。

実質的な法治の仕上げは‘特別な権力関係’の権威主義的なわなに引っかかっていた人権のデットゾーンを開放することである。学校で子どもたちが、そしてさらに公務員の組織で軍人・警察などの権威主義体制の臣民ではなく、市民としての市民権及び市民性を回復することである。<sup>51)</sup>教育のために、そして公務遂行のために必要最低限の基本権の制限があったら、それは一つ一つチェックしながら‘何故かならずそれが必要なのか’を立証する過程を通ることである。

人権親和的な法治というのは‘初めから法律がない世の中’ではなく最低限の法律はあるもののその法律さえ不要な境地であるだろう。子どもたちに規範無しの無法の学校を差し上げるのが子ども人権条例の目標ではない。その規範を自分の約束で作って自ら規範を作っていく自立的な人間形成が子ども人権条例の目標である。それは言葉どおりにユートピアというふうには批判する前にそのような批判が原則を破る自己検閲ではないのかを先に振りかえてみるべき事である。

本当は子ども人権条例に対する学術的な接近はそれほど複雑ではない。それよりも先に行うべきなのはすでに歪曲されたり、墮落した大人の観点から子どもを視る視覚を直すことである。まだ人生の余白がもっとたくさん残っている子供たちの人生を偏見と先入見のぼろで色付けしようとする大人たちが問題である。もし憲法的な観点を失ったとしたら、北極星のように光る‘基本的人権を最大限保障しなければならないという原則と最低限に制限しなければならないという原則’<sup>52)</sup>に従えばいい。

**\* 注釈**

- 1) 道議会の常任委員会として教育委員会は教育議員 7 人と道議員 6 人と構成されている。
- 2) 教育委員会は午後 2 時から 5 時間にかけて審議した結果表決に入り,ハンナラ党議員 2 人の不参加の中で出席議員 11 人中賛成 9 人,反対 1 人,棄権 1 人と条例案は可決された。
- 3) 朝鮮日報2010. 7. 4, <[http://news.chosun.com/site/data/html\\_dir/2010/07/04/2010070400877.html](http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2010/07/04/2010070400877.html)>, 検索日: 2010. 9. 9.
- 4) 概念的には人権と基本権を区別できるが, 憲法は“基本的な人権”という表現を使っていて, 人権と基本権を同一と考えてもいいので人権または基本権を混用するようにする。但し原則的には人権を使うものの, 憲法的な議論では基本権を使った。
- 5) 発表文または資料集が準備できずに新聞に頼っての議論を展開せざるを得なかった。もし間違っって引用されたのであればご理解いただきたいと思う。
- 6) 世界日報2010. 3. 3, <<http://www.segye.com/Articles/NEWS/WHOLECOUNTRY/Article.asp?aid=20100302005112&subctg1=01&subctg2=>>>, 検索日: 2010. 3. 3.
- 7) Kwon young-sung, 憲法学院論, Bobmunsa, 2010, 375.
- 8) Jang young-su, 憲法学, Hongmunsa, 2009, 566.
- 9) Heo young, 憲法理論と憲法, Pakyoungsa, 2007, 515.
- 10) 憲法裁判所 1992. 10. 1. 宣告 91憲法訴願審判事件31 決定。
- 11) 憲法裁判所 1990. 9. 10. 宣告 89憲法訴願審判事件82 決定。
- 12) Hong jung-sun, 行政法院論(上), Pakyoungsa, 2007, 120.
- 13) Kim yu-hwan, “特別権力関係の解体と法理的な対案,” 公法研究第28集第1号, 1999, 184; Hong jung-sun, 上記の本, 114.
- 14) BVerfGE 58, 258.
- 15) BVerwGE 47, 194; BVerfGE 47, 46.
- 16) もちろんこれは比喩的な表現であり, 子どもには当然制服を着ない子どもも含む。
- 17) Kim nam-hin/ Kim youn-tae(2009a), 行政法 I, Bobmunsa, 2009, 110.
- 18) 同じ意見: Kim nam-hin/ Kim youn-tae(2009a), 上記の本, 114.
- 19) Lee sung-ho, “ギョウギ議會, 子ども人権条例案は廃棄と,” 文化日報2010. 9. 9,

- <<http://www.munhwa.com/news/view.html?no=2010090901033137191004>>, 検索日: 2010. 9. 9.
- 20) 大韓民国は国連・子供権利条約に対し1990年9月25日に署名, 1991年12月20日批准して条約当事国になった。
- 21) 憲法裁判所 2001. 09. 27. 宣告 2000憲法訴願20 決定, 判例集第13卷2集, 322.
- 22) 地方自治団体の教育に関する事務は特別市・広域市および道の事務である(地方教育自治に関する法律第2条)。
- 23) 地方自治法第22条の但し書きは“住民の権利制限,あるいは義務付与に関する内容であるがペナルティーを決めるときは法律の委任がなければならない”と規定しているが, 地方議会は民主的な正当性を持つ機関であるのでその委任は包括的な委任も可能である。憲法裁判所 2004. 9. 23. 宣告 2002憲法訴願76 決定; 最高裁判所 2006. 9. 8. 宣告 2004 947 判決; Hong jung-sun, 新地方自治法, Pakyoungsa, 2009, 317.
- 24) ‘ギョング道子ども人権条例案’は2010年3月22日立法予告案による。ギョング道教育庁, <[http://www.goe.go.kr/?menugrp=030101&master=bbs&act=view&master\\_sid=37&sid=60&Page=1&SearchColumn=&SearchValue=&SearchSchool=&SearchRecruit=](http://www.goe.go.kr/?menugrp=030101&master=bbs&act=view&master_sid=37&sid=60&Page=1&SearchColumn=&SearchValue=&SearchSchool=&SearchRecruit=)>, 検索日: 2010. 5. 3.
- 25) これに対しては,Kwon hye-ryeong, “憲法に並べていない権利に関する研究: アメリカ連邦憲法 修正第9条を中心に,” 博士学位論文, Ewha女子大, 2008.
- 26) 人権の‘法律を通じた一般化’の不可避性を強調する見解としてはLee sang-don, 人権法, Sechang出版社, 2006, vii 前書き。
- 27) Sungkonghoe大学校 人権平和センター, 子ども人権保障のためにギョング道条例案の開発研究, ギョング道教育庁, 2009. 11. 30, 197-199.
- 28) 世界日報2010. 3. 3.
- 29) “ギョング道子ども人権条例の最終案の解説,” ギョング道子ども人権条例の討論会, 主催: ギョング道教育庁, 2010. 3. 7, 54.
- 30) Kim he-sun, “体罰の正当性可否に関する研究,” 修士学位論文, Sungshin女子大, 1994, 8. 体罰の概念と類型に対して, またOh tae-rul, “体罰による子ども人権侵害に関する研究: 微視的・相互作用的な理解を中心に,” 博士学位論文, Gyungsang大,

2005, 29-33.

- 31) 憲法裁判所 2003. 12. 18. 宣告 2001憲法訴願審判事件163 決定; 憲法裁判所2002. 7. 18. 宣告 2000憲法訴願327 決定.
- 32) [施行 2008. 6. 22] [法律 第8917号, 2008. 3. 21, 一部改正]
- 33) 私は体罰は拷問と同じだと考える.
- 34) [施行 2010. 6. 29] [大統領令 第22234号, 2010. 6. 29, 一部改正]
- 35) もちろんこれは比喩的な表現であり, 子どもには当然制服を着ない子どもも含む.
- 36) Kim nam-jin/ Kim youn-tae, 行政法 I, Bobmunsa, 2009, 110.
- 37) 同じ意見: 上記の本, 114.
- 38) 憲法 2006. 7. 27. 宣告 2005憲法訴願審判事件1189 決定.
- 39) [例示] ○○高校 子ども生活規定 第58条と第59条で決めた体罰の基準・手続き・方法 (2004. 3. 1. より施行)

第58条(子ども体罰) 小中等教育法施行令第31条第7項の‘教育上不可避な場合’を体罰規定とし, これを特殊で例外的な状況に制限解釈することと, 子どもに体罰を与えるときには各号の事項を遵守しなければならない。(1) 教師は感情に偏った体罰をやっては行けなくて体罰基準に従うべきである。(2) 教師が体罰をするときは事前に子どもに体罰の理由を明確に認知させる。(3) 体罰施行は他の子どもがいない別途の場所で必ず第三者(生活指導部長や教頭)を同伴して該当子どもを体罰しなければならない。(4) 体罰の前に教師は子どもの身体的・精神的な状態を点検し体罰に異常がないのかを必ず確認することと, もし異常があると判断される場合には体罰を行ってはいけなくて, このときは体罰を延期することができる。(5) 体罰道具は直径1.5cm内外で長さは60cm以下の木であることと, 直線型でなければならない。(6) 体罰部位は 臀部(しり)とする。但し, 女子生徒の場合は太ももと制限する。(7) 1回体罰棒の使用回数は10回以内にして, 該当子どもに障害を負わせてはいけない。(8) 該当子どもは代替体罰を要求することができて, 該当教師は校長の許可を得て子どもの保護者を来校するようにして子ども指導問題を協議できる。

第59条(体罰の基準) 体罰は教育上に必要で別の手段では直らない場合に限って, 次の各基準に従う。(1) 教師の訓戒や繰り返しの指導に変化かない場合, (2) 他人の権利を侵害したり身体・精神・人格的な被害を負わせる行為, (3) 別の子どもを理由なし

- で苛める場合, (4) 他人の物及び品物をわざと損傷させる行為, (5) 学習態度が不真面目な場合, (6)本校で運営する減点規定に基づいて減点基準を超えた場合。
- 40) Chong ju施行訂正公開条例(案) 再議決取り消しの事件, 最高裁判所 1992. 6. 23. 92 17.
- 41) 1997年まで178個の地方自治団体に構成情報公開条例を制定して運営している。 Oh jun-guen, 行政手続法, 1998, 515-6.
- 42) 内務部 地方行政局, 地方自治団体の再議提訴の条例集, 1996, 68, 70.
- 43) Oh jun-kun, 上記の本, 524.
- 44) 情報公開条例の制定方向に対してはJung jun-hyun, “情報公開条例制定の可否及びその方向,” 第25回学術発表会, 韓国公法学会, 1992. 2. 29, 35 下記。
- 45) Kwon young-sung, 上記の本, 481; 憲法裁判所 1998. 7. 16. 宣告 96憲法訴願審判事件35。
- 46) McGoldrick, Dominic(1991), “The United Nations Convention on the Rights of the Child,” Freeman, Michael D. A. 綴る, Children's Rights Volume II, ASHGATE, 2004, 89.
- 47) アメリカ連邦最高裁判所の場合 “学校運営及び子ども指導に関する重大で本質的な干渉と, 他人の自由を妨害する,または他の子どもに一定な行為を強要することを限界に提示”した。 表示列, 教育法: 理論・政策・判例, Pakyoungsa, 2008, 228.
- 48) Tinker v. Des Moines Independent Community School District, 393 U. S. 503, 1969. 20年後最高裁判所は Hazelwood v. Kuhlmeier 事件で‘深刻な阻害’がない限り子どもの表現の自由は制限できないという判例を再確認した。 Han jong-ho, Big brotherアメリカ: 9-11テロと表現の自由, Nanam出版, 2004, 63-4.
- 49) それを忘れてはいけないのが, 2010年で50周年を迎えた未完了の4-19革命は独裁に対抗した子どもたちの集会及びデモから始まったということである。 大切な民主主義の経験は子どもたちの民主意識と彼らの人権保障の重要性を気づかせる。
- 50) 憲法 第12条第1項は‘法律と適法な手続きに準じない’強制労役を禁止している。
- 51) Oh dong-suk, “市民意識と集会・デモの自由,” 警察法研究 第7巻 第2号, 韓国警察法学会, 2009. 12. 31, 254.
- 52) 憲法 1991. 7. 22. 宣告 89違法法律審判106 決定。



토론 1-1



## 학교는 왜 인권을 가르치지 않는가?

홍 인 기

(사단법인 좋은교사운동 정책위원장)



# 학교는 왜 인권을 가르치지 않는가?

홍 인 기

(좋은교사운동 정책위원장)

## 1. 시작하는 글

인권은 한 나라가 지속적인 발전이 가능한 사회를 만들어가기 위해 다음세대에게 가르쳐야 할 매우 중요한 가치 중 하나이다. 하지만, 학교에서 인권이 경험되고 가르쳐지는 경우는 매우 드물다. 오히려 학교는 인권의 사각지대로 여겨지고 있다.

경기도에서 학생인권조례제정을 위한 공청회가 2009년에 의정부에 열려 참석한 적이 있다. 공청회 내내 학생인권과 교권이 마치 양립할 수 없는 대립적 가치인 것처럼 교사와 학생들 사이에 설전이 오갔다. 대부분 어떤 계층의 인권향상은 사회전반적인 발전을 가져온다. 그러나 예외적으로 어떤 사람의 인권의 향상이 타인에게 어려움을 야기 시키는 경우가 있다. 대표적인 경우가 교도소이다. 교도소안에서 수감자의 인권증진은 수감자를 관리해야 하는 교도관들에게는 자신의 직무수행을 어렵게 만드는 요소로 작용된다. 또 다른 경우는 피의자를 수사하는 수사관과 피의자 사이에서 발생한다. 피의자는 자신의 범죄를 숨기기 위해 자신의 인권을 최대한 활용하고 수사관들은 피의자의 인권을 다소 침해하면서도 피의자의 범행사실을 밝히기 위해 노력한다.

학생의 인권이 교권과 부딪히는 현실은 결국 학교의 실질적인 운영목표가 학생교육이 아닌 학생관리에 있다는 사실을 반증하고 있는 것이다. 아이들에게 올바른 인권을 경험하게 하고 가르치는 것이 교육이라는 장에서는 아무런 갈등을 유발하지 않는다. 그러나, 학교가 관리라는 가치를 우선시 할때 관리의 대상인 학생의 인권은 상당히 불편한 상황을 만들어 내는 것이다. 참으로 서글픈 일이다. 학생의 인권을 증진하자고 하는데 교사들이 쌍수를 들고 환영하지 못하고 마치 자신의 권리를 빼앗아 학생들에게 주는 것 같은 박탈감을 느끼는 것은 우리 교육현장이 뭔가 잘못되어 있다는 사실을 웅변하듯 보여주는 것이다.

이러한, 현상은 한국과 일본뿐 아니라 동아시아에서 비슷하게 경험하고 있는 것 같다. 왜 이런 현상이 동아시아의 학교에서 공통적으로 발생하게 될까하는 의구심이 든다. 사또마나부 교수(도쿄 대학) 저서 '배움으로부터 도주하는 아이들'이라는 책에서 동아시아 교육의 특성을 살펴보면 다소 답을 찾을 수 있을 것 같다. 사또마나부 교수는 동아시아 교육의 특성을 여섯가지로 잘 정리했다.

첫째, '압축된 근대화'.

둘째, 경쟁교육.

셋째, 산업화와의 친화성.

넷째, 중앙집권적인 관료주의적 통제.

다섯째, 강렬한 내셔널리즘.

여섯째, 교육의 공공성이 미성숙한 점.

동아시아 지역의 학교는 짧은 기간 근대화 과정을 통해 공교육이 발전되었고, 그 과정에서 교육을 통한 사회계층의 유동성을 확보하기 위해 과격한 입식경쟁이라는 부작용을 가져왔다. 학교에서 교육된 학생들은 산업화 과정에서 주요한 자원으로 인식되었다. 그리고, 이 모든 교육과정을 국가가 강력한 중앙집권적인 관료주의적 통제를 통해 수행해 갔고, 서구사회의 지식적 식민화 과정 속에서 국가정체성의 강을 강화하기 위해 민족주의적 교육요소를 강화하게 되었다. 국가중심의 교육체제는 시민사회도 대표되는 공공의 역할 감소를 가져왔다. 이러한 동아시아의 특징이 학교를 관리중심의 체제로 만들었고, 관리중심의 학교체제 속에서 인권이라는 교육적 가치가 성장하기 어려웠다. 학교가 '관리' 중심의 구조에서 '교육' 중심의 구조로 혁신될 때 학생인권이 학교에서 올바르게 자리 잡을 것이라는 이야기를 하면서 토론을 시작하려고 한다.

## 2. 발제의 아쉬운 점들

### ① 학생인권조례는 학교와 가정의 역할을 정비하는 기회

학생인권조례가 학생의 인권보호 측면에서만 논의 되는 것은 무엇인가 부족한 점이 있다. 학생인권조례에 있어서 학생 인권보호가 가장 중요한 점인 것은 사실이지만, 학생교육을 들

러싸고 있는 다양한 환경이 학생인권조례 제정을 통해 새로운 역할분담에 대한 논의가 필요하다. 학생인권조례 제정은 지금까지의 학교와 가정이 교육에 대한 역할 분담에 대해 새로운 패러다임을 요구한다.

예를 들어 체벌의 경우 체벌이 존재해 왔던 이유는 교사와 학부모 교육적 역할 분담에서 있어서 유교적 방식에 따른 역할 분담이 있었기 때문이다. 군사부일체(君師父一體)라는 말의 의미는 가정(아버지)의 역할을 포괄적으로 학교(스승)에 위임한다는 말이다. 굳이 학교와 가정의 역할을 구분하지 않는다. 아이가 학교에 있는 순간 학교가 곧 아이의 가정이 된다고 생각한다. 이것이 유교적 전통문화를 가진 동아시아의 일반적인 정서이다.

서양에서 학교는 부모의 교육권한을 사회계약적 측면에서 위임받은 기관이다. 따라서, 부모가 위임한 만큼만 학교가 그 권위를 행사할 수 있다. 철저하게 사회계약적인 측면에서 학교와 가정의 역할분담이 이루어진다. 따라서, 학교는 계약의 또라는 당사자로 학생이나 부모가 교육적 의무를 성실히 이행하지 않을때 계약을 파기할 수 있는 권한이 있다. 학교가 부모를 소환하면 부모가 그 소환에 응해야 할 의무가 있고, 학생의 지속적인 문제행동이 수정되지 않을때 일차적으로 가정이 그 책임을 가지고 있으며 최악의 상황에서는 초등학교나 중학교의 과정에서도 강제전학이 가능하다.

학생인권조례 제정을 이야기할 때 반드시 학교와 가정의 역할 분담에 대한 논의가 새롭게 시작되어야 한다. 교육에 있어서 전통적인 학교와 가정의 역할 모델은 분명 해체되고 있다. 그리고, 새로운 역할 관계에 대해서는 아직 합의에 이르지 못하고 있다. 학교는 학부모에 더 많은 권한을 주어야 하고 학부모는 권한에 따른 책임을 져야 한다. 한국사회에서는 학생인권조례 제정은 단순한 조례제정으로만 이해할 가능성이 많다. 학교는 여전히 무한한 교육적 책임을 지고 학생을 책임져야 한다는 사회적 요구는 매우 느린 속도로 변화될 가능성이 많다. 학생이 수업을 방해하고 교사의 권위에 지속적으로 도전하는 것에 대해 가정이 책임을 회피할 경우 초등학교와 중학교에서 지금과 같은 처벌제도로는 해결책이 없다. 최악의 상황이고 극소수의 상황이지만 유럽이나 미국 등 여러 나라에서 우리나라 상황에서는 이해할 수 없는 처벌제도가 존재하는 것은 그 만한 이유가 있는 것이다.

## ② 학교와 가정의 협업체제

한국사회는 일제강점기와 전쟁, 산업사회를 거치면서 생존을 위해 혹은 무한경쟁의 현실

에서 더 나은 가정생활을 위해 성인들의 많은 노동시간을 요구해 왔다. 따라서, 자녀들을 돌볼 시간이 없었다. 또한, 급격한 사회변화 속에서 부모들이 가진 지식보다는 학교에서 가르쳐지는 지식이 늘 새롭고 앞선 것이었다. 그래서, 학교에 무조건 맡기면 학교가 알아서 해주길 바랐고, 실제로 그것이 가능했다.

그런 상황속에서 학생들을 가르치는 권한이 부모들에 의해 위임되었다는 사실을 잊어버리고 마치 학교가 본래부터 아이들을 가르치는 권한이 있었던 것처럼 착각에 빠지게 이르렀다. 학교는 지나치게 학생에 대해 많은 부분에서 개입해 왔고 무한에 가까운 책임을 가져왔다. 학생들의 머리모양이나 옷을 입는 방식, 귀걸이 착용문제, 핸드폰 소지여부는 부모가 가정안에서 자녀와 결정해야 할 부분이 많이 있다. 그리고, 학교와 함께 의사소통을 하면서 다양한 가정의 기준을 조율할 필요가 있었다. 그러나, 지금까지 학교와 가정은 의사소통의 어려움을 겪어왔으며 협업체제를 경험하지 못했다. 고도 성장을 추구하는 산업사회에서 가정과 학교는 철저한 분업체제를 유지해 왔던 것이다. 경제수준의 향상으로 가정의 여가 시간이 늘어나고 부모의 학력수준이 향상되어 고학력을 가진 부모들이 많아지면서 가정에서 자녀교육에 대한 다양한 가치들이 공존하고 있다.

학생인권조례 제정후 가장 걱정이 되는 것은 가정이 새롭게 가지는 권리만큼 책임을 다하지 못하거나 학교가 새로운 상벌 시스템을 만들지 못하여 학생들을 제대로 교육하지 못하는 아노미 현상에 대한 우려이다. 혼란의 상황에서 학부모들이 학교교육에 대한 불만이 폭발할 가능성이 있다. 학생들의 학력에 있어서, 특히 대입에 관련하여서 많은 부모들은 사교육에 의존해 왔고, 사교육 시장에 엄청난 재정을 투자해 왔다. 그런데, 이제 생활지도면에서도 학생인권조례 제정을 통해 가정의 역할이 증대될 가능성이 커졌다. 이렇게 되면 학부모들은 학교가 학력과 생활지도 모두에서 책임을 지지 않는데 학교의 존재이유에 대해 심각한 문제제기를 할 가능성이 커진다. 학교가 기존의 관리 패러다임에서 벗어나 가정과의 의사소통을 확대하고 학부모의 교육참여를 유도하고 교육을 중심으로 한 새로운 모습으로 혁신하지 못하면 학교는 심각한 위기를 맞을 수도 있다.

### ③ 학생인권 중 선택권은 부모의 동의아래 있는 제한적 권리 명시 부족

학생의 인권은 천부적인 것이지만, 학생인권조례 10조에 나타난 “정규교과 외 학습선택권”의 경우 부모(법률용어로는 후견인)의 선택권 안에서 제한적으로 행하여져야 할 권리가

다. 학생들이 대부분 법률적으로 미성년자이기 때문에 학생의 선택권들은 학생들의 부모의 동의아래 행할 수 있는 권리이다. 경기도 학생인권조례에서는 어디를 찾아봐도 학생들의 기본권리가 부모의 동의아래 행해질 수 있는 제한적 권리들이 있음을 명시하지 않아 이후 갈등의 소지를 남겨두었다.

야간자율학습을 예로 들어 보자. 대부분의 부모님들은 학생들이 학교에 있는 것이 안심이다. 청소년 아이들이 TV앞에 있는 것을 보면 견디지 못하는 부모님들이 많다. 옆집 아이는 그 시간 공부를 하고 있으리라는 잘못된 추측(?)으로 혼자 애달파하는 경우가 많다. 아이들이 학교에서 야간자율학습을 하고 있으면 공부를 하고 있으리라는 또 다른 잘못된 추측(?)으로 안심을 하게 된다.

부모님들은 자녀를 야간자율학습에 보내려 하고 아이들은 야간자율학습을 하지 않으려고 한다. 이 갈등을 가정에서 해결하기란 매우 어렵다. 질풍노도의 청소년 시기의 아이들을 부모님들도 무서워한다. 부모님은 야간자율학습을 시키려 하고 학생은 하지 않기를 원한다면 학교는 가정에서 해결해야 될 갈등을 고스란히 떠안게 된다. 따라서, 학생들의 “정규과 외 학습선택권”은 후견인인 부모님들의 동의아래 행해질 수 있는 제한적 권리임을 명기해야 한다. 아이들이 독자적으로 행할수 있는 권리인것 처럼 표현하는 것은 분명한 오류이고 학교를 갈등의 장으로 끌어들이는 것이다.

### 3. 제안; 학교에서 아동권리를 증대하기 위한 학교행복지수의 개발

학생인권조례 제정이 학교에서 학생들의 인권을 증진하는데 매우 중요하다. 조례제정후 다음단계로 학생인권을 증진하기 위해 아동권리를 위한 다양한 지표와 지수의 개발을 제안하고 싶다. 학교에서 아동권리를 한눈에 알아보기 ‘학교행복지수’를 개발할 것을 이 워크숍의 다음 주제로 제안하고 싶다.

학교행복지수가 가지는 첫번째 장점은 학교현장을 간략하게 표현할 수 있다는 점이다. 통계적인 수치가 많은 한계점을 가졌지만 학교의 현실을 손쉽게 보여줄 수 있다는 장점이 있다. 백분율로 표현되는 학생의 점수가 모든 국민의 집중적인 관심을 받는 이유는 백분율로 표현되는 점수가 학생의 학업성취도 수준을 간결하게 보여주는 장점 때문이다. 학교에서는 학생의 학업성취도 수준뿐만 아니라 간결하게 수치로 보여 주어야 할 점들이 매우 많다. 실

제로 내가 입학했을때 보다 나의 학업성취도가 얼마나 성장했는지, 얼마나 많은 학생들이 학교폭력에 노출되고 있는지, 학생들이 일주일에 몇 시간이나 운동할 수 있는 시간이 확보되고 있는지, 학부모와 학생이 학교에 대해 얼마나 만족하고 있는지, 학생들이 아침은 먹고 오는지, 학업을 포기하는 학생들은 얼마나 되는지, 학교의 중요한 의사결정구조에 학생들이 얼마나 참여할 수 있는지 등등 학교가 존재하는 이유를 드러내기 위해 필요한 수치는 정말로 많이 존재한다. 수치를 통해 학교의 상황을 지속적으로 드러내는 것은 학교에 대한 논의의 출발점이 될 수 있다.

학교행복지수가 가지는 또 다른 장점은 변화를 확인할 수 있다는 사실이다. 우리나라 대학의 가장 큰 문제점은 우수한 학생을 확보하는데 모든 역량을 집중하고 있으며 실제로 학생들이 대학교육을 통해 어떻게 성장하고 있는지 보여주고 있지 못하다는 사실이다. 입학생의 성적으로 대학이 한줄로 세워지면 좋은 대학과 나쁜 대학이 구분된다. 실제로 대학에서 입학생을 얼마나 효과적으로 교육하여 학생들의 변화를 가져오는지 알 수 없다. 행복지수를 통해 학생들이 학교에 대한 만족도 등 다양한 지표를 통해 학교가 어떻게 변화되고 있는지 누적된 자료를 통해 관찰할 수 있다.

마지막으로 지수의 설정은 곧 학교의 정책목표에 변화를 가져올 수 있다. 지금 학교는 공개된 성적비교를 통해 성적을 끌어오리기에 온 역량을 집중하고 있다. 학교행복지수가 발표된다면 학교는 각각의 지표를 끌어올리기 위해 노력할 것이고 좋은 지수들이 개발된다면 학교는 긍정적인 방향으로 발전하기 위해 쉽게 방향을 설정할 수 있다. 지금처럼 성적만이 유일한 비교기준이 되면서 많은 교육적 요소들이 약화되고 특히, 학생들의 인권이 유린되는 경우가 자주 발생한다. 균형잡힌 지표와 지수는 학교의 균형적 발전에 크게 이바지 할 것이다.

아래의 표는 월간 좋은교사 잡지 7월호를 통해 발표한 행복지수를 구성할 지표에 대해 좋은교사운동이 제안한 내용이다.

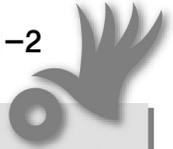
### 학교행복지수 구성 요소와 주요 지표

요 소	지 표	측 정
안 전	학 교 폭 력 신 체 적 학 대 안 전 사 고	일 년 동안 학교 폭력 피해를 당한 학생의 비율 교사에 의한 체벌 경험률 일 년 동안 학교에서 발생한 안전사고
건 강	아 침 식 사 연 동 과 체 중 운 동	아침 식사 결식 비율 청소년 흡연율 체질량 지수(BMI) 25이상 비율 일주일 학교생활 중 운동 가능 시간 비율
학 업	학 업 성 적	학업 성취 수준
	학 업 열 망	과목별 학업 흥미도
	인 지 발 달 기 회	학급당 학생 수, 교원 1인당 학생 수
	학 업 포 기	학업 중도 포기율 (장기 결석생 포함)
	학 습 부 진 아	학습 부진아 비율 (학업성취 미도달 학생 수)
물 질 적 별 차	학 생 자 비 부 담 율	전체 학교 교육 예산 중 학부모 부담 경비 비율 (급식비, 교복비, 활동비, 학습 준비물 구입비 등)
만 족	학 부 모 만 족 도 학 생 만 족 도 교 사 만 족 도	매해 학부모 만족도 조사 매해 학생 만족도 조사 매해 교사 만족도 조사

학교가 학업성취수준만으로 평가되는 상황에서는 아동의 권리는 끊임없이 위협을 받게 될 것이다. 학생인권조례가 아동의 권리를 지키기 위한 최소한의 기준이라면 아동의 인권을 주요지표로 삼고 있는 학교행복지수의 개발은 보다 적극적인 방법으로 아동인권향상을 견인하게 될 것이다. 위의 지표는 기존의 연구 중에서 좋은교사운동 정책위원들의 토론을 통해 추출한 것이다. 학교행복지수는 보다 많은 연구와 풍성한 논의를 통해 개선되고 재정보를 통해 시범적으로 학교간 비교연구가 필요하다.



토론 1-2



## 학생인권, 더 이상 유보할 수 없다

김 재 황

(광주학생인권조례 추진위원회 연구팀장)



# 학생인권, 더 이상 유보할 수 없다

김 재 황

(하남중학교 교사)

## 1. 들어가며

인권이란 인간이라는 이유 하나 때문에 존재하는 당위적 권리이며, 최대한도의 요구가 아닌 반드시 지켜야만 하는 최소한도의 기준이라는 점이 국제 사회의 규범으로 자리 잡아 가고 있다. 또한 한 사회에서의 아동(청소년)에 대한 처우수준은 그들에 대한 배려 수준과 사회 전반의 정의감 수준을 나타낸다.

그러나 한국의 학생들은 유엔아동권리협약과 헌법에 의해 보장된 다양한 권리를 보장받고 있지 못하다. 초등학교에서는 전혀 문제가 안 되던 것이 어느 날 갑자기 중학생이 되었다는 이유만으로 무조건 획일화된 통제의 대상이 된다. 두발에서부터 양말, 가방, 손톱까지 규정에 의해 규제를 받고 있다. 헌법상의 행복추구권과 생활양식에 관한 자기결정권 등은 그럴싸한 문구로만 존재할 뿐이다.

엄격한 학교규율, 학생 자치활동에 대한 무관심, 검열과 일상화된 체벌 등 반인권적 통제 메커니즘은 학교를 불법기관으로서 위상을 더욱 공고하게 만들고 있다. 학생인권에 대한 관심을 환기하고, 헌법과 국제적인 인권 규범에 맞게 교육을 재편하는 작업이 시급한 상황이다.

## 2. 교사와 학생인권조례

최근 들어 우리 사회의 인권 보장의 상황은 갈수록 악화되고 있다. 집회 결사의 자유, 표현 및 언론의 자유 등이 심각하게 훼손되고 있으며, 정보 통신 관련 반인권적 검열 체제 도입의 필요성이 주저 없이 주장되고 있다. 이러한 상황에서 '인간답게 살아가기 위해 누려야

할 마땅한 권리'는 단지 선언적인 문구가 아닌 우리 사회 구성원 모두의 절박한 삶의 문제로 대두되고 있다.

교문 앞에서 인권은 멈춘다는 말이 있다. 학생들에 대한 일상화된 인권 침해의 실상을 어떤 말보다 명쾌하게 드러내는 표현이다. 하지만 교문에 가로 막힌 인권은 학생들의 것만이 아니다. 교사와 학부모 모두, 학교를 통해 보장 받아야 할 권리에 있어서는 정도의 상대적 차이만 존재할 뿐, 열악하기는 마찬가지다. 교장의 절대 권력에 의해 통치되는 학교는 학부모와 교사의 학교 운영 참여를 제한하고, 입시 등 반교육적 제도는 수업권 및 평가권 등의 교사들의 본질적인 노동권을 심각하게 훼손하고 있으며, 교직에 경쟁체제를 도입하여 교사들은 생존권마저 위협당하고 있는 상황이다. 그래서인지 학교에서는 누구나 권리를 주장하면서도 누구도 권리를 제대로 보장 받지 못하는 아이러니한 상황이 연출된다.

이러한 교육 주체들의 권리 보장 수준의 하향 평준화는 학교에서 '인권'을 화두로 삼는데 장애로 작용하고, 인권에 대한 왜곡된 인식을 전파한다. 그래서 학교 사회 최대의 약자인 학생은 제도와 교사, 학부모들로부터 입체적인 인권 침해와 더불어 상대적인 박탈감을 동시에 경험하게 되며, 일상적인 학생 인권 침해의 가해자인 교사들은 스스로를 피해자로 인식하는 경우까지 생기게 된다. 특히 권리 주장 및 실현의 경험이 일천한 우리 사회 구성원들에게 있어서 '권리 보장'은 권력의 시혜로 인식하는 경우가 많다. 다시 말해서 제도가 보장한 권력은 지극히 정당한 것으로 권력에의 순응이 기본적인 삶의 자세이어야 하고, 저항과 투쟁을 통한 권리 획득은 불경한 행동이며, 너그러운 권력의 혜택은 뜻하지 않은 선물로 인식한다는 것이다. 대개의 교사들의 권리 의식은 여기에서 크게 벗어나지 않는다. 그래서 교사들은 자신들의 순응하는 삶을 근거로 권력의 시혜를 애처롭게 기다리다가, 순간 근엄한 표정이 되어 학생들의 복종을 강요한다. 투쟁의 기록인 인권의 역사는 학교에서 발을 붙이지 못한 채, 불공평한 동병상련만이 아롱거린다.

인권의 작동방식은 재화나 상품과 달리 나누다 보면 부족한 제로섬 게임이 아니라, 함께 보장하여 상향 평준화될 수 있는 본질이 있다. 실제 교사들의 인권 침해는 학생이 아니라, 잘못된 교육정책 기조에서 온다고 볼 수 있다. 또한 버릇없이 날뛰는 학생들을 양산할 수 있다는 우려는 '상호존중'의 사고방식을 통해 신장될 수 있다는 권리의 기본 속성을 간과한 판단이다. 권리를 배우고 사용하는 것은 자신과 타인의 존엄성을 파악해가는 과정이다. 따라서 학생인권조례는 교사들이 인간의 권리, 특히 자신들의 권리를 정확히 인식하는 계기가 된다. 학생인권조례는 학교 인권 실현을 위한 도미노의 시작으로, 결국 교사 인권 보장까지 확장되어 연결된다는 것이다.

### 3. 학교와 학생인권조례

학생인권조례는 학교의 가장 중요한 목표 중의 하나인 민주시민을 양성할 수 있는 기회를 제공한다. 민주시민은 정당한 권리를 행사할 줄 알고, 상대방의 권리를 존중할 줄 아는 공동체적 인간이라고 할 수 있다. 학생인권조례는 폭력, 정당한 교육적 지시 불이행 등 부적절한 행동을 방조하거나 조장하는 것이 아니다. 학교의 시스템과 예방교육, 즉 인권교육을 통해 본질적으로 해결하고자 하는 것이다. 인권조례는 교사와 학생들이 인권에 대한 감수성과 의식을 신장시키는 인권교육을 실시하고, 교육청을 필두로 한 학교 공동체가 타인의 고통에 공감하고 함께 해결하고자 하는 의지를 표방하는 것이다. 체벌, 학교폭력 및 따돌림 등 학교의 고질적인 문제에 대한 본질적인 해결을 시도하자는 것이다.

### 4. 지역사회와 학생인권조례

학생들의 인권이 구체적으로 실현되어야 하는 곳, 학생들이 다른 사람과 더불어 사는 것을 배우고 경험해야 하는 곳은 '삶과 성장, 교육의 공간'인 바로 이 '지역'이다. 현장(삶의 공간)에서 실패를 감시, 활성화할 수 있는 장치가 없는 제도의 개혁은 전시용이 될 수밖에 없다. 선언적인 도덕교과서로 치부되는 교육기본법이나 초·중등교육법 등 상위법의 개정에만 연연할 수 없는 이유가 거기에 있다. 동질적인 삶의 공간인 지역은 조례를 통해 시민들이 자치와 참여에 이르는 경로를 제공하고 있다. 학생인권조례 제정은 인권과 교육, 주민 자치에 대한 열망의 표현이요, 자치와 인권이 분리될 수 없음을 확인하는 기회이다. 학생인권조례 제정은 지역과 함께 학생인권을 통한 학교 재편 운동의 견고한 바탕이 될 수 있다.

### 5. 법률 제정의 자극제로서 학생인권조례

지방자치단체의 조례 제정권은 입법주체간의 상호영향과 경쟁을 자극하는 효과를 가진다. 학생인권조례와 같은 경우, 학생인권 보장과 관련해 태만히 한 입법사항에 대하여 지역이 독자적인 입법권을 행사함으로써 중앙정부의 입법권행사에 자극을 줄 수 있다. 지난 시기

초중등교육법 개정안(이른바 ‘학생인권법’)을 발의 한 민주노동당 의원들의 노력에도 불구하고 정부와 국회는 실질적 학생 인권 보장을 명시화하는 법률의 제정에 미온적이었다. 하지만 최근 정부가 체벌 금지 및 학생인권보장 등 전향적인 내용을 담은 초중등교육법 개정을 시도하고 있는 것을 주목할 필요가 있다. 실질적으로 추진될 지는 두고봐야 할 일이지만, 학생인권조례가 전향적인 움직임에 대한 자극이 되었던 것은 분명하다.

## 6. 나오며

21세기를 인권의 시대라고들 말한다. 인권에 대한 사회적 인식이 고양되고 있으며, 인간답게 살 권리에 대한 관심이 고조되었다는 것이다. 하지만 강고한 입시 체제 하에 고통 받고 있는 우리 학생들의 인권에 대해서는 여전히 적절한 처방을 제시하지 못하고 있다. 미래를 위해 현실을 저당 잡힌 학생의 인권은 수십 년째 제자리 걸음 수준인 것이다. 이러한 상황일수록 기성세대와 교사들은 ‘인권’의 본질에 대해 다시 한 번 음미해 볼 필요가 있다.

인권이란 누구에게 양도될 수 없고, 유보할 수 없는, 인간이기에 갖는 최소한의 권리이다. 어느 약자나 소수자의 인권이 부각되는 것은 그들이 인간답지 않게 살고 있다는 것을 반증한다. 어떤 목적보다도 인권의 존중과 보장은 인간을 위해 최상의 가치를 갖는다. 현실적인 여러 입장의 차이가 존재함에도 불구하고 학생인권조례 제정을 주장하는 것은 바로 우리 학생들을 더 이상 ‘유보된 인간’으로 치부해서는 안된다는 절박함 때문이다.

## 제2부

# 학생 참여권 보장 방안

발제 2-1. 일본의 학교와 학생참여  
기타 아끼또(와세다대학교 교육학 교수)

---

발제 2-2. 학생 참여권 신장의 과제  
천정웅(대구가톨릭대학교 교수)

---

토론 2-1. 장학생참여권보장(學生參與權保障) 방안  
최혜정(한국학부모신문 대표)

---

토론 2-2. 학생과 교사, 그 모두를 살리는  
학교재구조화의 원리, 학생인권과 참여!  
배이상헌(광주무진중학교 교사)

---



발제 2-1



**일본의 학교와 학생참여**  
- 현황과 과제를 중심으로 -

기타 아키히토

(와세다대학교 교육학 교수)



# 일본의 학교와 학생참여

## - 현황과 과제를 중심으로 -

기타 아끼토

(아동권리협약종합연구소 대표, 와세다대학교 교육학 교수)

### I. 들어가며

처음 뵙겠습니다. 저는 기타 아끼토라고 합니다. 일본의 NPO법인으로, 국제NGO로도 등록되어 있는 아동권리협약종합연구소의 대표를 역임하고 있습니다.

오늘 저희 연구소와 국가인권위원회, 한국아동권리학회가 국제심포지움을 공동개최하게 된 것에 매우 기쁘게 생각하고 있습니다. 또한 준비하시는데 수고하신 많은 분들께도 진심으로 감사를 드립니다. 그리고 이와 같이 시민공개의 장에서 학생인권과 참여에 관한 일한·한일 공동연구를 하게 된 점을 매우 영광스럽게 생각하고 있습니다.

이 자리에서 저는 일본의 학교와 학생참여의 현황과 과제에 대해서 보고하고, 제안 드리고자 합니다. 현재 학생참여<sup>53)</sup>와 관련해서는 한국아동권리학회와 공동조사를 진행 중에 있으며, 일한·한일 공동조사를 통해 학생참여의 현황과 과제가 제시될 예정입니다. 이번 조사는 10년에 가까운 일한·한일 학술교류의 성과를 바탕으로 실시되고 있습니다(문헌 ⑦). 저 또한 공동조사의 일원으로 참여하고 있으며, 이를 계기로 일한·한일의 본격적인 학생참여연구가 발전되어 나가기 기대하고 있습니다.

### II. 학생참여의 필요성

왜, 이 시기에 양국에서 학생참여연구가 필요할까요? 직접적인 계기가 된 것은 양국 모

53) 한국아동권리학회는 유엔아동권리협약의 이행과 관련한 교육, 복지, 의료, 소년사범 등 학제적 학술연구를 목적으로 하고 있으며, 협약 제1조의 정의에 따라 18세 미만의 자를 '아동'으로 통칭하고 있으나, 번역과 관련해서는 교육계의 특성을 감안하여 '학생'으로 하고, '아동참여' 또한 '학생참여'로 한다.

두 유엔아동권리협약에 비준(한국 1991년, 일본 1994년)하였고, 협약 이행을 감시하는 유엔아동권리위원회로부터 협약상의 기본이념 중의 하나인 '아동의 참여권' 보장에 관하여 이행의무를 권고 받아 왔기 때문입니다(자료 1).

협약 이행과 관련해서는 다양한 권리의 이행현황에 관한 검토가 필요합니다만, '학생참여'에 대한 검토의 필요성은 국가별로 학교의 여러 사정이 있을 것으로 생각됩니다.

## 1. 수동적인 학생, 「귀찮다」는 학생층의 증가

일본에서의 학생참여의 필요성은 지금의 학생들의 현재 상황에서 비롯한 것이라고 할 수 있습니다. 자료 2는 2000년에 가와사끼市가 실시한 '아동의 권리에 관한 실태·의식조사'의 일부분입니다. 11~17세의 학생, 약 4500명을 대상으로 '학생회 활동 등에 참여하고 싶다고 생각한 적이 있습니까?' 라는 질문에 대하여 '있다'고 답한 학생은 약 35%, '없다'고 답한 학생은 65%였습니다. '그 이유는 무엇입니까? 여러분에게 가장 적절하다고 생각되는 것을 고르세요.'라는 질문에 대한 결과는 자료 2와 같습니다. '참여하고 싶지 않은 이유'에 대해서 초·중·고 모두에게서 가장 높게 나온 것은 '귀찮아서'(약 60%)였습니다. 그 다음으로는 '눈에 띄기 싫어서'(약 30%, 특히 초·중학생)였으며, 고등학생의 경우에는 '학교생활에 기대가 없다'라는 생각이 강했던 것으로 보입니다.

가와사끼市의 조사보다 10년 전에 실시된 東京 나카노區의 '아동권리의식조사(1993-1994)'에서는 자료 3과 같이 참여하지 않는 이유로 '귀찮아서'가 하나의 요인이 되고 있습니다만, '방법을 몰라서'라는 답이 훨씬 많았습니다. 이것은 참여방법·기술의 결여라고 할 수 있습니다. '어차피 안 된다고 생각해서'라는 결과는 일명 '포기'층과 함께 '귀찮아서'층이 나란히 자리하고 있습니다.

1990년대까지는 참여의 장애요인이 다양하게 나타나고 있습니다만, 2000년대에 들어서는 참여방법·기술의 결여와 포기하는 것이 '귀찮아서'층으로 흡수되어 왔다고 볼 수 있습니다.

## 2. 자아긍정감 저하의 문제

이와 같이 귀찮다고 하는 학생의 증가는 일본의 학생들의 자아긍정감 저하문제와 밀접한 관련이 있습니다.

아동권리협약종합연구소는 5개의 시, 1개의 군과 공동으로 2005년 10월부터 12월에 걸

쳐 '아동의 안심과 보호(구제)에 관한 실태조사'를 실시하였습니다. 조사에서는 '학교공부'나 '방과후활동' 등, 또는 '가까운 사람과의 인간관계' 등을 포함하여, 능동적인 활동에의 의욕과 아동의 자아긍정감의 높고 낮음에 상관관계가 있는 것으로 나타났습니다. 능동적인 활동을 하는 아동일수록 자아긍정감이 높고, 수동적인 아동일수록 자아긍정감이 낮은 경향을 발견할 수 있었습니다(문헌 ④의 제1장).

일본 학생의 자아긍정감 저하 문제는 심각합니다. 문부과학성이 2002년도에 실시한 '학생의 정신건강과 생활습관에 관한 조사'에서는 '나는 스스로가 가치가 없으며 다른 사람보다 열등하다고 생각한다.'를 선택한 중학교 2학년의 남녀학생이 87%, '나라는 존재는 없어도 상관없다'라고 답한 중·고생은 25~30%, 4명중에 1명은 이와 같은 생각을 하고 있는 것입니다. 또한 일본청소년연구소가 2002년 11월에 발표한 '중학생 생활의식조사'에서도 '스스로에게 대체로 만족한다'라는 중학생이 1990년대 당시에는 47.2%로 과반수를 차지했었지만, 2000년대에 들어, 2002년의 조사에서는 35.7%로 10%이상 줄었습니다.

일본청소년연구소가 2006년 3월에 발표한 '고등학생 친구관계와 생활의식' 조사에서도 자기 자신에 대해 '매우 만족'하고 있는 고등학생은 6.3%, '대체로 만족'하다는 응답자를 포함하더라도 43.4%였습니다.

이와 같은 자아긍정감의 저하 문제는 학생의 능동적인 활동의욕을 빼앗고, 다양한 형태의 심각한 문제를 야기하는 요인이 되고 있습니다. 자아긍정감 저하는 '삶의 의욕 저하'와 관련하여 '청소년자살증가'의 문제, '학습의욕의 저하'와 관련하여 '학력저하' 문제, '인간관계 의욕 저하'와 관련하여 '왕따', '학교부적응', '은둔형 외톨이' 문제 등 일본에서의 심각한 학생 문제와 깊은 연관을 맺고 있습니다.

따라서 저희 연구소는 자아긍정감 저하 문제의 해결과 향상을 위해서 아동의 능동적인 활동을 격려하고, 지원하는 일이야말로 '현대 교육의 긴급하고 중요한 과제'임을 인식하고 있습니다(문헌 ③). 그리고 이와 같은 현황을 바탕으로, '아동(학생)의 참여'란, '무슨 일에 있어서 수동적인 경향을 보이는 아동(학생)의 능동적인 행동, 주변의 일에 자발적으로 활동하는 행위 전반'을 지칭하는 것으로 이해해 오고 있습니다. 이와 같은 능동적인 행동, 즉 아동(학생)의 참여행동은 권리행사의 전제로서 보장되는 것이 중요합니다(문헌 ①).

### Ⅲ. 학교에서의 학생참여와 과제

위와 같이 일본의 학생현황에 대한 인식을 바탕으로, 학교에서의 학생참여를 두 가지 영역에서 검토해 보고자 합니다.

- ① 학교활동·실천면에서의 학생참여
- ② 학교운영에서의 학생참여

#### 1. 학교활동·실천면에서의 학생참여와 지원

먼저 학교에서의 일상적인 교육활동, 실천면에서의 학생참여입니다. 사실, 일본의 많은 교사들은 예전부터 학생참여, 학생의 의견을 바탕으로 교육활동을 해 왔다라는 자부심을 갖고 있습니다. 때문에 ‘무엇을 지금에 와서’라는 의식이 있습니다. 그런데 당사자인 학생은 어떤지 살펴보면, 학생의 의견이 반영되고, 참여를 실감한 학생은 거의 없습니다. 이와 같은 인식의 차이는 어디에서 온 것일까요?

##### 1) 교육방법으로서의 학생참여에서 학생인권으로서의 학생참여로

일본 교사들의 교육실천은, ‘대정자유교육(大正自由教育)’이라 불리웠던 제2차 세계대전 이전의 1920년대의 학생중심교육사상의 영향을 받아, 학생의 흥미·관심과 자주적 활동을 살린 학생참여형 교육활동에 열심인 적이 있었습니다. 하지만 당시 교사들이 이해했던 학생참여는 일반적으로 ‘교육방법으로서의 학생참여’였다고 말할 수 있습니다. 교사가 수업 등의 활동에서 교육목적을 달성하기 위한 수단 또는 방법으로서 학생의 의견을 듣거나 참여하는 활동, 예를 들어 모둠활동 등의 방법을 활용했던 것입니다.

이와 반대로 유엔이 제시한 아동권리협약에서는 아동(학생)의 참여의 권리, 바꾸어 말하면 학생의 권리로서 학생참여를 보장할 것을 강조하고 있습니다. 유니세프가 발행한 ‘세계 아동백서’ 2003년도 판에서는 ‘모든 인간이 태어나면서부터 지니고 있는 참여하고자 하는 의욕’이 존중되고, 아동(학생)참여의 보장은 ‘우리들 세대가 직면하고 있는 과제’이며, ‘성인의 책임’이라고 밝히고 있습니다. 즉 학생참여 자체가 목적이며, 학생은 본래의 능동적인 참여활동, 바깥세상에서의 활동을 통해 인간적으로 성장해 가는 존재인 것입니다.

자기형성은 학생의 자기결정적 활동을 통해 달성 가능할 것입니다. 자기형성은 누군가가 가르칠 수 있는 것이 아닙니다. 학생 스스로가 획득하는 것이며, 따라서 성장과정에서 학생 스스로의 의지·의욕과 참여가 필요하며, 학교에서도 교육활동의 의사결정과정에 학생의 의사가 반영될 때야 비로써 ‘권리로서의 참여’라고 말할 수 있습니다.

## 2) 권리로서의 학생참여를 지원하는 「기다림」, 「경청」의 교육

### - 北海道 (홋카이도) 札内北 (사즈나이기타) 소학교의 실천사례

홋카이도 토카치라는 지역에는 마쿠베쓰라는 군이 있으며, 이곳의 사즈나이기타 소학교(초등학교)의 학생참여형학교만들기 실천 사례는 학생의 권리로서의 참여 활동을 실현한 상징적인 사례라고 할 수 있다(문헌 ③). ‘학교를 학생에게 되돌려 주자’라는 목표를 세우고, 학생과 함께 배움을 만드는 교육활동이 전개되었습니다. 거기에는 학생 스스로가 ‘성장의 주체’로, ‘학생은 자신이 받고 있는 교육의 방향과 결정과정에 관여하고, 참여한다.’는 의미가 내포되어 있습니다. 이와 같은 학생관, 교육관의 전환 속에는 학생을 대하는 교사의 자세가 크게 작용하였습니다. 종래의 지도하고 지도받는 관계가 아닌, 필요에 따라서는 학생의 자기결정·자치활동에의 지원관계, 동반자적 관계로의 변화가 실천상의 과제였습니다.

‘지도’에서 ‘지원’으로의 전환은, 일본의 교사가 오래전부터 갖고 있었던 ‘주도권의 전환’(한국에서 일상적으로 사용되고 있는 ‘교권’과 비슷함)을 의미합니다. 주도권을 학생에게 줌으로써 진정한 의미의 자기형성과 자치형성이 가능하게 될 것입니다.

여기에서 문제가 되는 것은 어떻게 ‘지원’한다는 내용입니다. 그 기본은 ‘기다림’과 ‘경청’이라 할 수 있습니다. 학생 스스로가 자기결정과 자기형성의 주체, 문제를 해결해가는 주체로서 엔파워먼트(Empowerment)되기 위해서는 ‘지도하고 싶은 충동’을 자제하고, 학생의 자기형성의 힘(능력)을 기다리는 지원과 학생의 마음과 생각을 곁에서 함께 공감한다는 의미로 경청하는 지원이 필요합니다.

유니세프는 이와 같은 아동(학생)의 참여를 지원하기 위해서는 ‘성인의 새로운 힘(능력)을 향상시키는 것’이 필요하다고 역설하고 있습니다(전게서, 세계아동백서, 2003).

사즈나이기타 초등학교의 어떤 교사는 이와 같은 실천이 ‘자신이 지금까지 교사로서 가장 즐겁게 일을 했던 틀림없는 사실’이었다고 말하고 있습니다. 학생의 참여는 교사의 엔파워먼트(Empowerment)로 이어지게 되며, 학생과 교사가 상호지원관계, 동반자가 되어 서로

지시해주는 관계로 발전하는데 기여한다고 생각합니다.

## 2. 학교운영에서의 학생참여와 지원

### - 학교에서의 동반자적 관계 창조

위와 같이 학생참여는 학생 개개인의 자기형성과 결부되는 실천임과 동시에, 학교공동체 실현을 향상시키는 중요한 활동이라 할 수 있습니다.

일본의 학교운영조직의 개혁과 관련해서는, 학교장의 상담역할로서 학부모와 주민대표를 참여시키는 '학교평의원'의 설치(2001년 학교교육법 시행규칙 개정) 및 교직원과 보호자·지역주민의 삼자협의기관인 '학교운영협의회'의 설치(2004년 지방교육행정조직 및 운영에 관한 법률개정) 등을 추진하는 규칙제정이 이루어져 왔습니다. 양자는 모두 임의설치 제도이며, 학교평의원도 '학교평의원회'와 같은 회의형식을 갖춘 곳과 교장의 상담창구에 그치고 있는 곳도 있습니다<sup>54)</sup>.

#### 1) 교사, 학부모, 주민, 학생의 4자 협의기구 운영

사쓰나이기타 초등학교에는 학교설립자인 마꾸베쓰町('군'에 해당) 교육위원회(한국의 교육청에 해당)가 만든 학교운영협의회가 설치되어 있습니다. 이 협의회는 학교평의원제도를 바탕으로 교사와 학생이 '설명위원'으로 참여하게 됩니다. 가나가와縣('도'에 해당) 가와사끼市는 시가 설치한 모든 초·중·고등학교에서 교사, 학부모, 주민, 학생의 사자협의기구인 '학교교육추진회의'가 설치되어 있습니다. 이 제도는 국가가 정한 학교평의원제도와 가와사끼시가 채택한 '가와사끼시 아동의 권리에 관한 조례' 제33조를 바탕으로 만든 제도입니다.

한국에서도 학교운영에 학부모, 지역주민이 참여하는 제도가 법제화되어 있는 것을 알고 있습니다만, 여기에 지방자치의 역량, 예를 들면 학생인권조례나 아동의 권리에 관한 조례를 제정해서 학생참여형 학교운영협의체를 구성하는 것도 검토의 여지가 있지 않을까 생각하고 있습니다.

54) 구체적인 것은、喜多明人編 (2004)、『現代學校改革と子どもの参加の権利』、學文社、参照。

## 2) 학교와 학생과의 2자 협의, 학부모를 포함한 3자 협의기구 운영

또한, 지바縣立 히가시가사이 고등학교 등 여러 고등학교에서는 학생회의 결정과 학교 측의 방침이 다를 경우에는 양자의 의견을 조정할 목적으로 이자협의회 설치 움직임이 있습니다. 나가노縣에서는 보호자를 포함한 삼자협의체를 운영하는 학교도 있습니다.

교칙 등에 있어서의 학생참여와 관련해서는 교칙내용이 학생인권을 침해하고 있는지의 관점에서 검토하는 것도 중요하지만, 이와 함께 자료 4의 경기도학생인권조례(안) 제19조(학칙 등 학교규정의 제·개정예 참여할 권리)와 같이 교칙에 관한 의사결정 과정에 학생이 참여할 수 있는 시스템의 방향에 대해서도 논의가 필요할 것으로 생각합니다.

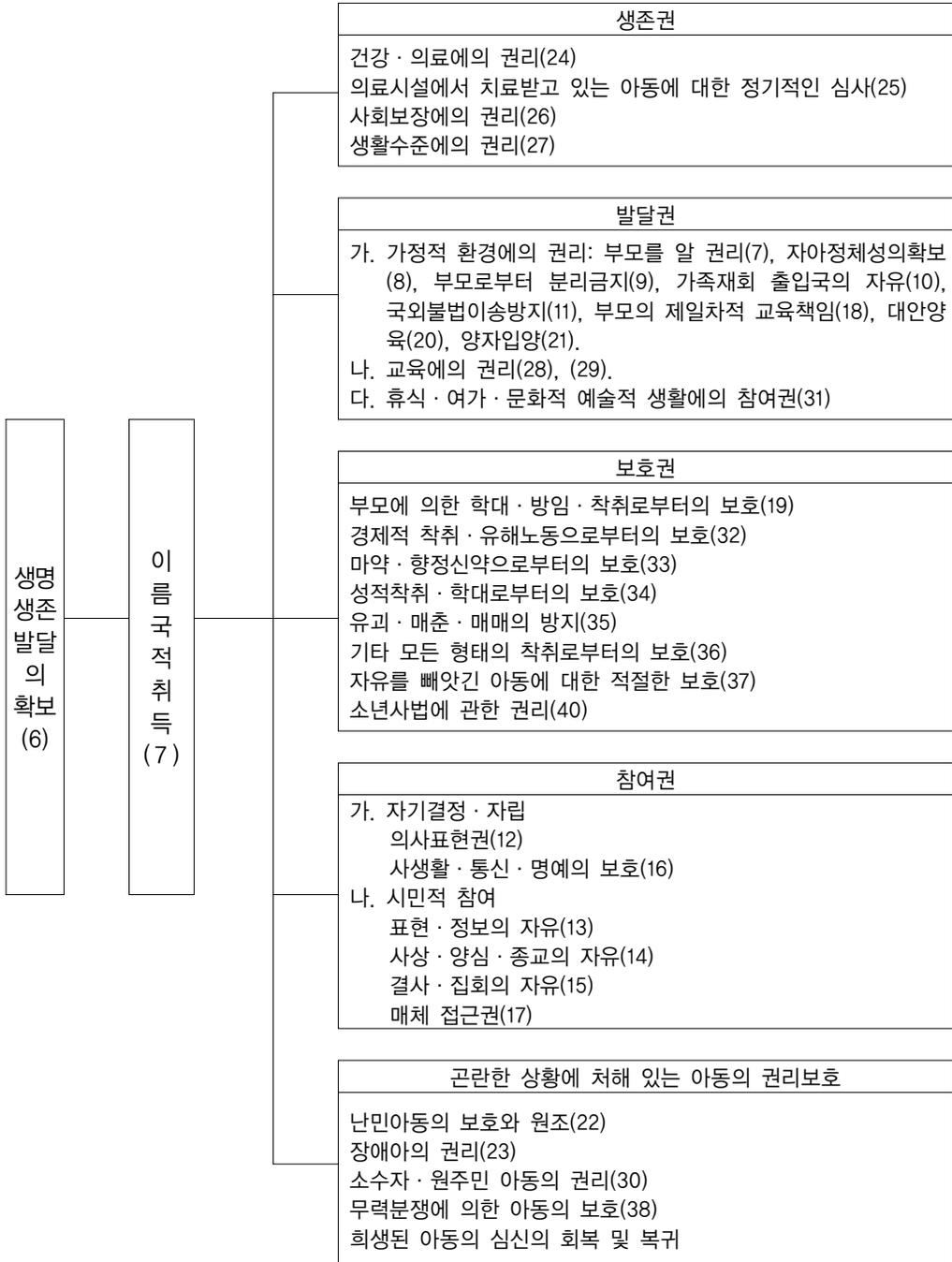
참고자료=문헌 ①~⑨ (아동권리협약종합연구소의 연구도서)

\* '子ども'라는 일본어는 '아동'(현재, 우리나라에서는 관련법률 및 정책에 따라 아동·청소년·학생·미성년 등으로 명칭을 달리하고 있으나, '18세 미만의 자를 지칭함)이라 번역함.

- ① C R C 研究所編 「川崎發・子どもの權利條例」 (エイデル研究所、2002)  
아동권리협약종합연구소(2002), 가와사끼發·아동권리조례, 에이델연구소.
- ② 喜多明人・森田明美・荒牧重人・内田搭子編 「子どもにやさしいまちづくり」 (日本評論社、2004)  
기타 아키토·모리타 아케미·아라마끼 시게토·우찌다 토우코(2004), 아동에게 다정한 도시만들기, 일본평론사.
- ③ 喜多明人・荒牧重人・澤田治夫・和田眞也編 「子どもとともに創る學校」 (日本評論社、2006)  
기타 아키토·아라마끼 시게토·사와다 하루오·와다 신야(2006), 아동과 함께 만드는 학교, 일본평론사.
- ④ 荒牧重人・吉永省三・吉田恒雄・半田勝久編 「子ども支援の相談救済」 (日本評論社、2008)  
아라마끼 시게토, 요시나가 쇼우조, 요시다 쓰네오, 한다 가쓰히사(2008), 아동지원의 상담·구제, 일본평론사.
- ⑤ C R C 研究所編 「子ども條例ハンドブック」 (日本評論社、2008)  
아동권리협약종합연구소(2008), 아동조례 핸드북, 일본평론사.
- ⑥ C R C 研究所編 「子ども計畫ハンドブック」 (日本評論社、2009)  
아동권리협약종합연구소(2009), 아동계획 핸드북, 일본평론사.
- ⑦ 喜多明人・森田明美・荒牧重人・李在然・安東賢・李亮喜編 「子どもの權利—日韓共同研究」 (日本評論社、2009)  
기타 아키토·모리타 아케미·아라마끼 시게토·이재연·안동현·이양희(2009), 아동의 권리-일·한 공동연구, 일본평론사.
- ⑧ 喜多明人・森田明美・荒牧重人・廣澤明編 「逐條解説子どもの權利條約」 (日本評論社、2009)  
기타 아키토·모리타 아케미·아라마끼 시게토·히로사와 아끼라(2009), 축조해설 아동권리협약, 일본평론사.
- ⑨ C R C 研究所編 「子どもの權利學習ハンドブック」 (日本評論社、2010)  
아동권리협약종합연구소(2010), 아동권리학습 핸드북, 일본평론사.

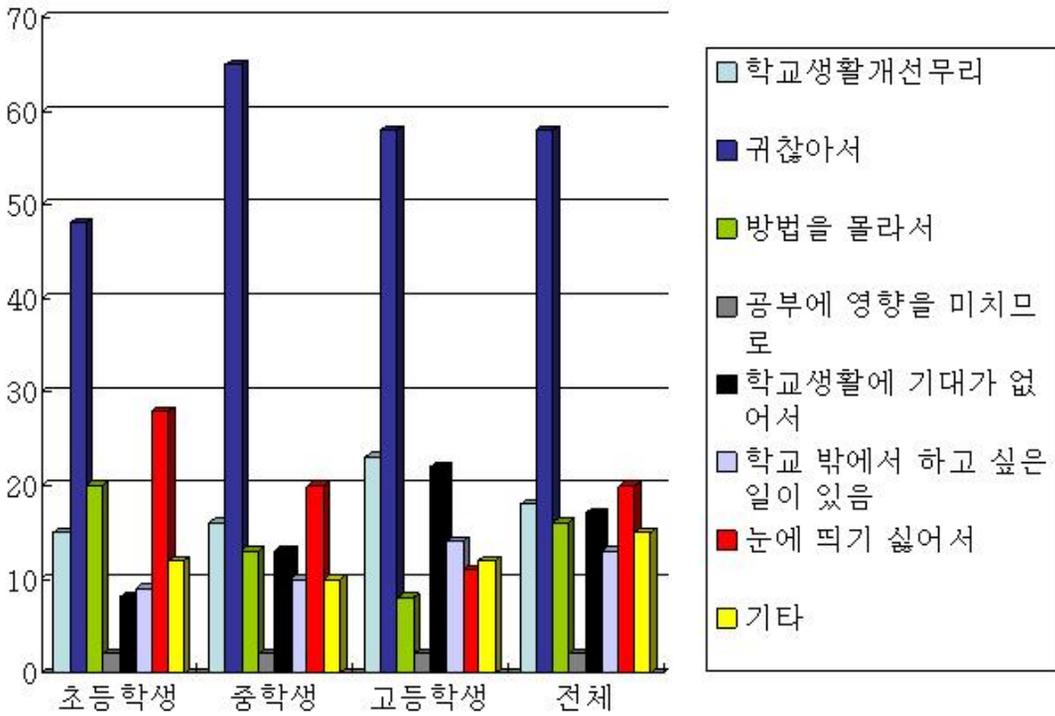
자료 1. 유엔아동권리협약 내용구성

※( )안의 숫자는 협약조문 번호를 지칭함



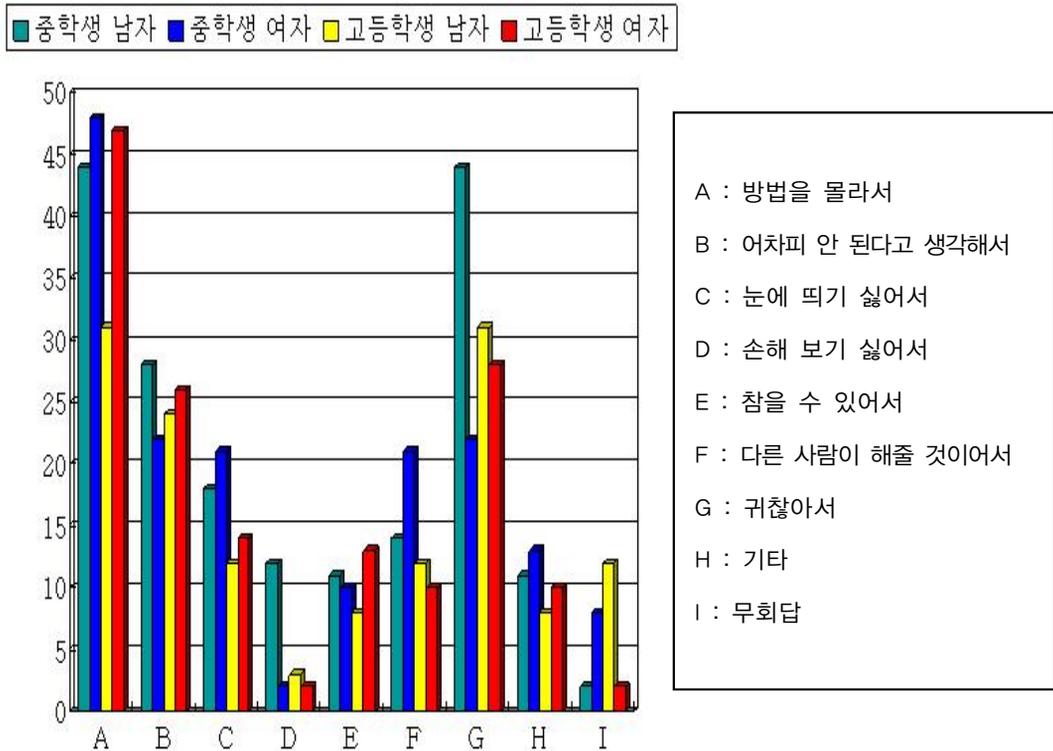
자료 2. 가와사끼市 아동의 권리에 관한 실태·의식조사

〈 학생회 등의 활동에 참여하고 싶지 않은 이유 〉



자료 3. 東京, 나카노區 아동의 권리에 관한 의식조사

〈 즐거운 학교생활을 위해 행동하지 않는 이유는 무엇입니까? 〉



## 자료 4. 경기도학생인권조례(안)의 목차

### 제1장 총칙

- 제1조 목적
- 제2조 정의
- 제3조 학생의 인권보장 원칙
- 제4조 책무
- 제5조 교육환경의 개선

### 제2장 학생의 인권

- 제1절 차별받지 않을 권리
  - 제6조 차별받지 않을 권리
- 제2절 폭력 및 위협으로부터의 자유
  - 제7조 폭력으로부터 자유로울 권리
  - 제8조 위협으로부터의 안전
- 제3절 교육에 관한 권리
  - 제9조 학습에 관한 권리
  - 제10조 정규교과 이외의 교육활동의 자유
  - 제11조 휴식을 취할 권리
- 제4절 사생활의 비밀과 자유 및 정보의 권리
  - 제12조 개성을 실현할 권리
  - 제13조 사생활의 자유
  - 제14조 사생활의 비밀을 보호받을 권리
  - 제15조 정보의 권리
- 제5절 양심·종교의 자유 및 표현의 자유
  - 제16조 양심·종교의 자유
  - 제17조 의사표현의 자유
- 제6절 자치 및 참여의 권리
  - 제18조 자치활동의 권리

- 제19조 학칙 등 학교규정의 제·개정에 참여할 권리
- 제20조 정책결정에 참여할 권리
- 제7절 복지에 관한 권리
  - 제21조 학교복지에 관한 권리
  - 제22조 교육환경에 대한 권리
  - 제23조 문화활동을 향유할 권리
  - 제24조 급식에 대한 권리
  - 제25조 건강에 관한 권리
- 제8절 징계 등 절차에서의 권리
  - 제26조 징계 등 절차에서의 권리
- 제9절 권리침해로부터 보호받을 권리
  - 제27조 상담 및 조사 등 청구권
- 제10절 소수 학생의 권리보장
  - 제28조 소수 학생의 권리

### 제3장 학생인권의 진흥

- 제1절 인권교육
  - 제29조 경기도 학생인권의 날
  - 제30조 홍보
  - 제31조 학교 내 인권교육·연수
  - 제32조 교원에 대한 인권연수 및 지원
  - 제33조 보호자 교육
- 제2절 인권실천계획 등
  - 제34조 인권실태조사
  - 제35조 실천계획의 작성
  - 제36조 경기도학생인권심의위원회
  - 제37조 학생참여위원회
  - 제38조 학교별 평가 및 지침제시
  - 제39조 시민활동 지원

## 제4장 학생인권침해에 대한 구제

제40조 학생인권옹호관의 설치

제41조 겸직금지

제42조 학생인권옹호관의 직무

제43조 학생인권옹호관의 복무 등

제44조 사무국

제45조 지역교육청별 상담실

제46조 학생인권침해 구제신청 및 조치

제47조 조사

## 제5장 보칙

제48조 규정개정심의위원회

제49조 규칙

## 日本の学校と子ども参加 — その現状と課題について —

喜多 明人

(子どもの権利条約総合研究所代表・早稲田大学教授)

### はじめに

はじめまして。私は喜多明人と申します。日本のNPO法人で国連NGOに登録された「子どもの権利条約総合研究所」の代表をつとめさせていただいております。

今日は、当研究所と韓国・国家人権委員会との共同開催でこのような国際シンポジウムを開催できたことにつきましてたいへんうれしく思い、また準備にあたられた多くの方々に対して感謝を申し上げたいと思います。また、このような市民公開の場で子どもの権利や参加に関する日韓・韓日の共同研究を行えることに対して大変光栄に存じております。

今回、わたくしからは「日本の学校と子ども参加の現状、課題」について報告・提案させていただくことになりました。実は、子どもの参加につきましては、現在、韓国子どもの権利学会との共同調査が進行中でして、この秋にも日韓・韓日共同調査として、子どもの参加の現状と課題を明らかにしていくことが予定されております。この調査は、10年近い日韓・韓日の学術交流の蓄積(文献⑦)のもとで実施されます。わたしも共同調査の一員としてかかわっており、これを契機としまして日韓・韓日で本格的な子ども参加研究が開始され、発展していくことを期待しております。

### 1 なぜ、いま子ども参加なのか

では、なぜ、この時期に日韓・韓日で子ども参加の研究が必要になったのでしょうか。直接のきっかけとしては、両国が国連の子どもの権利条約を批准したこと、その条約の監視機関である国連子どもの権利委員会から、条約上の基本理念の一つである「子どもの参加の権利」の確保(資料1)について、その実施状況が問われてきたことが挙げられます。

もちろん、さまざまな権利の実施状況について問われている中で、あえて「子ども参加」

について検討の必要性を感じていることについては、それぞれの国、学校の多様な事情があるとは思いますが。

### (1) 受身な子ども・「めんどう」層増加の現実

日本において子ども参加が求められるのは、つとめて子どもの現状によっているといえます。資料2(図1)は、2002年に川崎市で実施した「子どもの権利に関する実態・意識調査」の一部です。11-17歳の子ども約4500人に対して、「あなたは、児童会や生徒会などの活動に参加したいと思ったことがありますか」と問いかけたところ、「ある」と答えた子どもは、約35%、「ない」と答えた子どもは約65%にのびりました。「それはなぜですか。あなたの気持ちに近いものを選んでください」との問いへの回答が資料2のようにまとまりました。「参加したくない理由」としては、小中高ともにダントツのトップが「面倒くさい」(約6割)でした。第2位は、「目立ちたくない」(約3割、とくに小中学生)であり、高校生では「学校生活への期待なし」という感じ方も強かったようです。川崎の調査の約10年前の調査で、同じような都市部の東京都中野区の「子どもの権利意識調査」(1993-4年)では、資料3(図2)のとおり、参加(行動)しなかった理由として「G(めんどうだった)」は大きな要因の一つですが、それ以上に「A(やり方が分からなかった)」という回答が多く、参加のスキルの欠如を理由に挙げています。「B(どうせだめだと思った)などの「あきらめ」層とともに「めんどう」層が並んでおり、1990年代までは参加を妨げている要因の多様性が見られましたが、2000年代に入ると、このスキル欠如層やあきらめ層などが「めんどう」層に吸収されてきた、と見ることができます。

### (2) 自己肯定感の低下の問題

このような「めんどう」層の拡大は、日本の子どもの自己肯定感の低下の問題と重なります。子どもの権利条約総合研究所では、5市1町の自治体と共同して2005年10月から12月にかけて「子どもの安心と救済に関する実態調査」を実施しましたが、そこでは、「学校の勉強」や「クラブ活動・部活動」など、あるいは「身近な人とのかかわり」などを含めて、能動的な活動への意欲と子どもの自己肯定感の高低との相関性が実証されました。能動的に活動する子どもほど自己肯定感が高いこと、受身な子どもほど自己肯定感が低いという傾向がみられました。(文献④第1章)

日本における子どもの自己肯定感の低下の問題は深刻です。文部科学省が2002年度に実施した「児童生徒の心の健康と生活習慣に関する調査」では、「私は自分に価値がないか他人より劣っていると思う」を選択した中学2年生が男女共に87%（「やや当てはまる」を含む）、「私なんかいない方がよいと思う」に当てはまると答えた中・高校生は25-30%、4人に1人に上っています。また、日本青少年研究所が2002年11月公表した「中学生の生活意識調査」でも、「自分に大体満足」している中学生は、1990年当時ですでに47,2%と過半数を割っています。それが2000年代にはいると、2002年調査で35,7%とさらに10ポイント以上も落ち込む結果となっています。日本青少年研究所が2006年3月に公表した「高校生の友人関係と生活意識」調査の結果でおいてさえ、「自分自身」について「とても満足」している高校生は6,3%足らず、「まあ満足」を加えても、43,4%でした。

このような自己肯定感の低下の問題は、子どもの能動的な活動意欲を奪いさまざまな深刻な子ども問題を引き起こす要因となっているとみることができます。生きる意欲の低下と関連して「青少年自殺増加」の問題など、「学習意欲の低下」と関連して「学力低下」の問題など、「人とかかわる」意欲の低下と関連して「いじめ」や「不登校」、「ひきこもり」問題など、日本で深刻化する子ども問題の現状と深くむすびあう事態となっています。

したがって、わたしたち研究所では、自己肯定感の低下に歯止めをかけ、その向上のために、子どもの能動的な活動を励まし、支援していくことが、「現在の教育の緊急かつ最重要な課題」（文献③「本書の刊行にあたって」2ページ）であると認識してきました。そして、そのような子どもの現状をふまえて、「子どもの参加」とは、「なにごとにも受け身になりがちないまの子どもにとって、能動的な行動、まわりに自発的に働きかける行為全般」をさすと広義に理解してきました。そのような能動的行動、すなわち子どもの参加行動が権利行使の前提として確保されることが重要であると考えたからです（文献①30ページ）。

## 2 学校における子どもの参加と課題

以上のような日本の子どもの現状認識をふまえて、学校における子ども参加を以下2つの領域から検討してみたいと思います。

- ① 学校活動・実践面での子ども参加
- ② 学校運営における子ども参加

## (1) 学校活動・実践面での子ども参加と支援

まず第一には、学校の日常的な教育活動、実践の場での子ども参加です。実は日本の多くの教師には、以前から子どもの参加、子どもの意見をふまえて実践を進めてきた、という自負があります。「何をいまさら」という意識です。ところが、当の子どもたちはどうかというと、子どもの意見が反映され、参加できたという実感をもつ子どもはほとんどおりません。このズレはどうして起きたのでしょうか。

### <教育方法としての子ども参加から子どもの権利としての子ども参加へ>

確かに日本の教師たちの実践は、日本では「大正自由教育」とよばれた戦前、1920年代以来の児童中心主義教育思想の影響を受けて、子どもの興味関心や自主活動などを生かした子ども参加型教育活動には熱心に取り組んできた伝統があります。ただし、そこで教師に理解されてきた子ども参加は、一般的には「教育方法としての子ども参加」であったと言えます。教師が授業などの活動で教育目的を達成していくための手法、方法として子どもの意見聴取や参加という活動、たとえばグループワークなどの手法を活用したわけです。

これに対して、国連が提示してきた子どもの権利条約では、子どもの参加の権利、言い換えれば「子どもの権利としての子ども参加」を保障することが求められてきたのです。ユニセフ発行の『世界子ども白書』2003年版では、「すべての人間に生まれながらに備わっている」「参加したいという意欲」が尊重され、子ども参加の確保は、「私たちの世代が直面している課題」であり、「おとなの責任」である、と述べています(3, 10-9ページ)。つまり、子ども参加自体が目的であり、子どもは本性としての能動的な参加活動、外界への働きかけを通して人間的に成長していく存在なのです。そのような人間としての自己形成をはかることにより子どもたちの自己肯定感を高めていくことが、日本の学校でも実践的な課題となっています。

本来、自己形成の営みは、子どもの自己決定的な活動によってしか果しえませんが、自己形成は教えられないのです。子ども自身が獲得していくものであり、子どもの育ちに子ども自身の意志や参加が必要であり、学校においても教育活動の意志決定過程に子どもの意思が反映されてこそ、はじめて「権利としての参加」ということができます。

### <権利としての子ども参加を支援する「待つ」、「聴く」実践—北海道・札幌北小学校>

北海道十勝の幕別町立札幌北小学校の子ども参加型の学校づくり実践は、そのような子どもの「権利としての参加」活動を支えていく象徴的な実践でした(文献③)。「学校を子ども

もに返そう」を合言葉に、学校に「共に居る」（5ページ）、「子どもとともに学びをつくる」（4ページ）実践が展開されました。そこでは、子ども自身が「育ちの主体」であり、「子どもが自分の受ける教育の在り方や決定過程にかかわり、参加する」意味が含まれています。そのような子ども観、教育観の転換の中で、教師の子どもと向き合う姿勢についても大きく転換を余儀なくされます。従来の指導関係だけではなく、必要に応じて、子どもの自己決定・自治活動への支援関係、パートナー関係への移行が実践的な課題となっていきます。「指導」から「支援」への転換点のポイントは、日本の教師が最も苦手な「イニシアティブの転換」です。イニシアティブ（主導権）を子どもにわたすことで、真の意味での子どもの自己形成や自治形成が可能となるのです。

そこで問われる「支援」実践の中身です。その基本は①待つ支援と②聴く支援です。子ども自身が自己決定と自己形成の主体、問題を解決していく主体としてエンパワーメントされるためには、「指導したい衝動」を自制して、子どもの自己形成の力に「待つ」支援と、子どもの気持、思いに寄り添い、共感するという意味合いを含めた「聴く」支援が求められています。ユニセフは、こうした子ども参加を支えていく「おとなの（新しい）力を伸ばしていく」ことを求めています（前掲『世界子供白書』3ページ）。へ

札幌北小学校のある教師はこのような実践について「自分がこれまでで最も教師という仕事を楽めていることは紛れもない事実である」（3ページ）と述べています。子ども参加は、教師のエンパワーメントにもなり、子どもと教師との相互支援関係、パートナーシップ的な支えあいの関係の発展に寄与しているといえます。

## （2）学校運営における子ども参加と支援

### 一学校におけるパートナーシップの創造

上記のように、子ども参加は、子ども個々の自己形成に結び付く実践であるとともに、学校における支え合い、共同性を高めていく重要な活動としても位置付けられます。

日本の学校運営組織の改革に関しては、これまで学校長の相談役としての保護者・住民代表を置く「学校評議員」の設置（2001年学校教育法施行規則改正）、および教職員と保護者・地域住民の三者の合議による「学校運営協議会」の設置（2004年地方教育行政の組織及び運営に関する法律改正）などを推進する規則制定がなされてきました。両者はともに任意設置であり、学校評議員も「学校評議員の会」のような会議体のところと校長の相談役にと

どめているところもあります。（詳しくは、喜多編『現代学校改革と子どもの参加の権利』学文社、2004年）

#### <教職員・保護者・住民・子どもの四者協議の運営>

札内北小学校では、設置者である幕別町教育委員会が「学校運営協議会」を設置しました。この協議会は、学校評議員制度をベースに、教職員、子どもが「説明委員」として参加するしくみとなっています。神奈川県川崎市では市立のすべての小中高校に教職員・保護者・住民・子どもの四者協議の合議体である「学校教育推進会議」が設置されています。この仕組みは、国が定めた学校評議員制度と川崎市が定めた「川崎市子どもの権利に関する条例」（33条）との合成によって創られた組織です。韓国にも学校運営に保護者や住民が参加する仕組みが法制化されていると伺っていますが、これに地方自治の力、たとえば子どもの権利条例を定めて子ども参加型の学校運営協議体を形成していくことも検討の余地があるのではないのでしょうか。

#### <学校と子どもとの二者協議・保護者を加えた三者協議の運営>

なお、千葉県立東葛飾高校などいくつかの高校では、生徒会の決定と学校側の意志とが異なった場合に、その両者の意志を調整を図ることを目的とした二者協議会が創られる動きがあります。長野県には、保護者を加えた三者協議の運営をとっている高校もあります。

校則などにおける子ども参加に関しては、校則の中身が、子ども・生徒の権利を侵害していないか、という視点からのチェックが重要ですが、同時に、**資料4**の京畿道生徒人権条例（案）第19条（校則等学校規定の制・改正に参加する権利）とあるように、校則の意思決定システムへの子ども・生徒の参加システムの在り方が問われているといえましょう。

- ❶ C R C 研究所編 「川崎発・子どもの権利条例」（エイデル研究所、2002）
- ❷ 喜多・森田・荒牧・内田編 「子どもにやさしいまちづくり」（日本評論社、2004）
- ❸ 喜多・荒牧・澤田・和田編 「子どもとともに創る学校」（日本評論社、2006）
- ❹ 荒牧・吉永・吉田・半田編 「子ども支援の相談救済」（日本評論社、2008）
- ❺ C R C 研究所編 「子ども条例ハンドブック」（日本評論社、2008）
- ❻ C R C 研究所編 「子ども計画ハンドブック」（日本評論社、2009）
- ❼ 喜多・森田・荒牧・李・安・李編 「子どもの権利—日韓共同研究」（日本評論社、2009）

- ⑧ 喜多・森田・荒牧・広沢編「逐条解説子どもの権利条約」(日本評論社、2009)
- ⑨ C R C 研究所編「子どもの権利学習ハンドブック」(日本評論社、2010)

資料1

資料2—資料3

資料4

京畿道(ギョンギド)生徒人権条例(案)

<現在に至るまでの流れ>

- 2009年5月、教育監の求めによって制定計画が確定(教育行政が主導)
- 条例制定諮問委員会の活動
- 2010年2月10日、最終案が教育監に提出されました。これは、3月下旬にギョンギド教育委員会小委員会に提出。4月26日~27日、教育委員会本会議に提出される予定です。その後、ギョンギド議会に提出される予定です。
- \* これまでの経緯については、今回の会議で、委員会から紹介があると思います。

京畿道(ギョンギド)生徒人権条例(案)

## 第1章 総則

第1条(目的)

第2条(定義)

・生徒:現在、地域の初・中・高校に在学中の者

第3条(生徒の人権保障の原則)

第4条(責務)

第5条(教育環境の改善)

## 第2章 生徒の人権

第1節 差別を受けない権利

第6条(差別を受けない権利)

## 第2節 暴力及び危険からの自由

### 第7条 (暴力から自由になる権利)

- ・ いじめ、性暴力などいかなる暴力からの自由、体罰禁止

### 第8条 (危険からの安全)

- ・ 学校安全

## 第3節 教育に関する権利

### 第9条 (学習に関する権利)

### 第10条 (正規教科以外の教育活動の自由)

### 第11条 (休息の権利)

## 第4節 私生活の秘密と自由及び情報の権利

### 第12条 (個性を実現する権利)

- ・ 生徒は服装・頭髪などにおいて個性を実現する権利がある。
- ・ 学校は頭髪を規制してはならない。

### 第13条 (私生活の自由)

- ・ 学校は生徒に校外において、名札付けを強制してはならない。

### 第14条 (私生活の秘密が保護される権利)

### 第15条 (情報への権利)

## 第5節 良心・宗教の自由及び表現の自由

### 第16条 A案 (思想・良心・宗教の自由)

- ① 生徒は、思想及び良心の自由と宗教の自由を持つ。
- ② 学校は生徒に対して、良心に反する内容の反省、書約等の陳述を強制してはならない。
- ③ 学校は生徒に対して、礼拝等宗教行事への参加及び代替科目のない特定の宗教科目の履修を強制してはならない。

### B案 (良心・宗教の自由)

- ① 生徒は、世界観・人生観または、価値的・倫理的判断等の良心の自由と宗教の自由をもつ。
- ② 同上。
- ③ 同上。

### 第17条 A案 (意思表示の自由)

- ① 生徒は、自分に影響を及ぼす問題に関して自由に意思を表現する権利をもつ。
- ② 学校は、生徒が表現の自由を行使する際に、不当で、恣意的干渉及び制限してはならない。
- ③ 生徒は、授業時間外に平和的な集会を開催し、参加する権利を持ち、教育の目的に反しない範囲内で結社の自由を持つ。
- ④ 学校の長は、教育の目的上の必要な場合、集会の自由を本質的に侵害しない範囲内で、学校の規定によって、一定の条件をつけることができる。
- ⑤ 学校は、校誌等、生徒の言論活動、インターネット運営、平和的な集会と結社などにおける表現の自由を最大限に保障し、必要な施設及び行政・財政的な支援をしなければならない。

### B案 (意思表示の自由)

- ③、④削除

## 第6節 自治及び参加の権利

第18条 (自治活動の権利)

第19条 (校則等学校規定の制・改正に参加する権利)

第20条 (政策決定に参加する権利)

## 第7節 福祉に関する権利

第21条 (学校福祉に関する権利)

第22条 (教育環境に関する権利)

第23条 (文化活動を享有する権利)

第24条 (給食に関する権利)

第25条 (健康に関する権利)

## 第8節 懲戒等の手続きに関する権利

第26条 (懲戒等の手続きに関する権利)

## 第9節 権利侵害から保護される権利

第27条 (相談及び調査等の請求権)

- ・ 生徒は、人権侵害に対して生徒人権擁護官に相談及び調査等を求める権利がある。

## 第10節 少数生徒の権利保障

### 第28条 (少数生徒の権利保障)

- ・ 貧困、障害、一人親家庭、多文化をもつ生徒、スポーツ選手等の特性に応じた権利保障

## 第3章 生徒人権の振興

### 第1節 人権教育

#### 第29条 (ギョンギド生徒人権の日)

#### 第30条 (広報)

- ・ 子どもの権利条約、条例などの広報

#### 第31条 (校内人権教育・研修)

- ・ 生徒向けの人権教育：学期当たり2時間以上
- ・ 学校における教員研修；年2回以上

#### 第32条 (教員に対する人権研修及び支援)

#### 第33条 (保護者教育)

### 第2節 人権実践計画等

#### 第34条 (人権実態調査)

- ・ 教育監は、毎年、実態調査を実施する。

#### 第35条 (実践計画の作成)

- ・ 教育監は、3ヵ年計画を作成する。

#### 第36条 (ギョンギド生徒人権審議委員会)

- ・ ギョンギド教育庁の政策及び評価に関する事項の審議
- ・ 審議事項：生徒人権実践計画、生徒の人権に関する制度改善、諮問事項

#### 第37条 (生徒参加委員会)

- ・ 政策に対する生徒の意見尊重

#### 第38条 (学校別評価及び指針の提示)

- ・ 教育監は、2年ごとに学校別の生徒人権実現状況を調査し、改善に努める。

#### 第39条 (市民活動の支援)

#### 第4章 生徒人権侵害に対する救済

##### 第40条 (生徒人権擁護官の設置)

- ・ 生徒人権侵害に対する相談及び救済、独立的な活動保障

##### 第41条 (兼職禁止)

##### 第42条 (生徒人権擁護官の職務)

- ・ 相談、救済に関する調査及び職権調査、是正及び措置勧告、制度改善勧告 等

##### 第43条 (生徒人権擁護官の服務等)

##### 第44条 (事務局)

##### 第45条 (地域教育庁別の相談室)

- ・ 地域別相談室運営、運営状況は生徒人権擁護官に報告

##### 第46条 (生徒人権侵害の救済申請及び措置)

##### 第47条 (調査)

- ・ 生徒人権擁護官は、職務遂行において行政機関等に資料要請及び質問できる。
- ・ 現場調査に関する協力義務

#### 第5章 補則

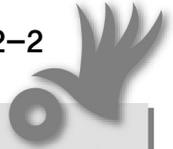
##### 第48条 (規定改正審議委員会)

- ・ 学校は、条例の実施に向けて、校則及び規定を制・改正するための審議会を置く。
- ・ 教員・保護者・専門家・生徒で構成
- ・ 生徒の意見は、民主的・合理的な手続きにおいて保障される。

##### 第49条 (規則)



발제 2-2



## 학생 참여권 신장의 과제

천 정 응

(대구가톨릭대학교 교수)



# 학생 참여권 신장의 과제

천 정 응

(대구가톨릭대학교 교수)

## I. 서론

학생을 포함하는 의미의 아동과 청소년 참여권에 대한 논의의 핵심은 의사결정과정의 공유이며, 아동과 청소년들이 자신에게 영향을 끼치는 일에 의사를 표명하고 성인은 이런 청소년의 의사를 최대한 존중하는 것과 관련된다(천정응, 2008). Cairns(2001)은 효과적인 참여는 단지 작은 한 집단만이 아닌, 모든 아동과 청소년이 자문협의의 단계를 넘어서 책임을 지고, 결과를 성취하며, 성인들이 이를 받아들이는 것으로 이해한다.

참여권은 성인의 권위와 힘이 절대적인 사회환경에서는 특히 중요하다. 교사, 학생, 학부모 관계를 중심으로 하는 학교환경에서의 참여권은 그래서 더욱 큰 의미를 갖는다. 아동의 시민으로서의 역할과 민주주의에 대한 이해와 자각은 참여권이 존중받는 정도에 의해 결정되기 때문이다(Cheon & Lee, 2010). 참여권은 소속감을 가져다주는 것은 물론, 아동과 청소년들에게 변화를 가져오는 방법을 가르쳐 준다는 것이다.

특히, 유엔아동권리협약은 아동과 청소년의 권리를 생존권, 발달권, 보호권 등과 함께 공공영역에서의 참여권으로까지 확장하였다(Arnott, 2008). 유엔아동권리협약은 아동의 의견존중을 일반원칙 중의 하나로 규정하였으며, 표현의 자유, 집회결사의 자유, 정보접근권 등 참여권을 명시함으로써 지금까지 선언되고 국제적으로 채택된 가장 종합적인 아동권리 문서가 되었다(Sherrod, Flanagan, Kssimir, & Syvertsen, 2006). 우리나라에서도 유엔아동권리협약을 비준하여 아동청소년의 인권증진을 위한 국제사회의 노력에 동참하고 있으며, 관련 법령의 제·개정 등을 통해, 아동 청소년의 참여권을 신장하기 위한 노력을 지속하고 있다.

그럼에도 불구하고 아동청소년의 참여권과 관련된 인식과 제도는 여전히 많은 문제점을

갖고 있으며, 아동청소년집단의 사회적 위상변화와 역량을 따라가지 못하는 정책, 제도, 입시위주, 학업중심의 학교환경, 가정과 사회에서의 이해부족 등이 주요한 요인으로 지적되고 있다. 특히, 교내 집회 금지, 두발규제, 소지품검사 등 주로 초·중·고의 각급 학교에서 관행적으로 이루어지고 있는 조치들에 따른 표현참여의 제한, 집회와 결사의 자유제한, 사생활 침해 등의 인권침해 현상은 지속적으로 논란이 되어 왔으며, 최근의 경기도 학생인권조례 제정과 관련하여 학생인권, 특히 참여권에 대한 많은 관심을 불러일으키고 있다(배경내, 2003; 오동석, 2010; 이용교·천정웅, 2009).

이 글은 아동과 청소년의 참여와 관련하여 특별히 학생을 중심으로 한 참여권의 의미를 알아보고, 학생 참여권의 범주를 유엔아동권리협약을 중심으로 이해하면서, 우리나라에서의 학생참여권 신장을 위한 문제점과 노력에 대해 알아보고 향후 과제에 대해 생각해 보는 것을 목적으로 한다.

## II. 학생 참여권의 이해

먼저, 학생을 중심으로 하는 아동청소년 참여권의 의미를 이해하기 위해서는 아동청소년 이 자신들의 참여권을 어느 정도로 어떻게 보고 있는가를 이해하는 것이 필요하다. 자신들에게 주어진 참여권의 행사를 원하지 않을 수도 있기 때문이다.

Cashmore(2002)는 아동들은 반드시 자기결정을 하는 수준의 참여를 원하는 것은 아니며 자신들에 관한 의사결정에 참여하는 정도로 원하고 있다는 연구결과를 제시한 바 있다. 참여권이 아동 청소년의 권리 가운데 어느 정도로 중요한 것으로 생각하는 가를 조사한 연구에 의하면, 학생의 경우, 약 3명당 2명 정도가 참여권을 우선적으로 생각하였으며, 단지 10명중 한명 정도가 보호권에 우선순위를 두는 것으로 응답하였다. 교사의 경우, 약 3분의 1 정도가 보호권을 지적했으며 참여권을 우선순위로 응답한 경우는 그 보다 조금 적게 나타났다. 이 결과는 학생들이 교사들 보다 참여권을 청소년에게 가장 중요한 권리라고 인식하고 있음을 말해 준다(Taylor, Smith, & Nairn, 2001).

둘째, 학교에서의 참여권은 더욱 중요하며 한국 아동 청소년의 참여의식과 욕구도 높지만 참여권의 수준은 낮게 나타나고 있다. 최근 아동의 시민권에 대한 인식을 조사한 국제비교 연구에 의하면, 8-9세 및 14-15세의 초중등학교 학생들의 거의 과반수가 학교에서의 참여

권의 중요성에 관하여 지적하였다. 여기에는 다른 사람들에 의해 존중받고, 의사결정에서 발언할 수 있으며, 견해를 말하고, 이해받고 인정받는 것 등이 포함된다.

그러나, 참여권의 중요성에 대한 인식과는 달리, 참여권의 수준은 다른 나라에 비해 낮게 나타나고 있다. 한국청소년정책연구원의 국제비교 연구결과는 또한, 청소년 참여권 보장수준에 대해 ‘보장하고 있지 않다’는 응답은 한국이 49.3%로 최대치를 보임으로서 참여권 보장수준이 가장 낮게 나타났다. 중국의 경우, ‘보장하고 있다’는 응답이 66.8%로 가장 높게 나타났으며, 그 다음으로 미국(53.9%), 스웨덴(47.9%), 한국(27.2%), 일본(21.8%) 순으로 높게 나타났다. 그러나 일본의 경우 ‘잘 모르겠다’는 응답이 54.7%로 나타났는데, 결과적으로 한국은 보장하고 있지 않다는 응답이 높다고 해석된 것이다.

셋째, 학생 참여권을 인정하는 움직임은 아동기(childhood)나 청소년에 관한 이론을 통해서도 나타난다. James(2004)는 아동기에 대한 현대 서구적 관점에서의 지배적 담론은 아동을 사회적 행위자로서의 에이전트(agent)라기 보다는 종속적인 존재로 보는 점을 지적한다. 사실, 아동기의 본질과 유능성에 대한 신념 등은 역사적 시대별로 그리고 문화적 상황별로 각기 다르게 나타났다. 아동기와 아동청소년의 욕구라는 것은 성인들을 중심으로 한 의미규정에 의해 사회적으로 구성된 것이며, 그런 점에서 많은 경우, 아동과 청소년들은 유능하고 역량 있으며 책임감 있게 결정에 기여할 수 있는 것으로 이해되어 왔다고 볼 수 없다(Smith, 2007).

아동과 청소년은 독특한 관점 또는 견해를 가지고 있다. 그럼에도 그것이 무시되어온 것은 아동 청소년들은 유능성과 경험을 결여하고 있는 것으로 간주되고, 그들의 견해는 부모나 교사들의 생각을 그대로 반영하는 것으로 생각되었기 때문이다. 아동과 청소년의 유능성의 결여에 대한 생각은 연령과 관련하면서, 아동은 자신의 견해를 표현하거나 의사결정에 참여하기에는 불완전하다는 것으로 주장된다. 강력한 규범적 모델이 아동이 무엇을 할 수 있으며 또 할 수 없는 지에 대한 우리들의 전제를 형성한다.

그러나, 아동의 유능성을 연령과 단계에 기반하여 규정하는 것에 대해서는 비판적인 연구물들이 많이 있다. 예컨대, 가족, 학교, 법제도 및 사회복지제도에 관련된 아동들에 관한 Smith, Taylor, Gollop(2000)의 연구에서는, 아주 어린 아동들도 자신의 경험을 이해하는데 충분한 자격을 갖추고 있으며 자신을 표현하는데 유능하다는 점을 밝히고 있다. Davie(1996)는 영국의 법정에서 아동청소년의 연령에 초점을 두는 것은 부적절하며, 중요한 것은 아동들이 이슈를 이해할 수 있는 정도라는 점을 지적하였다.

### Ⅲ. 유엔아동권리협약과 학생 참여권의 범주

일반적으로 유엔아동권리협약과 관련한 참여권 논의는 근거조항으로 제12조(의사표명권과 절차적 권리)를 비롯하여 핵심조항으로 제13조(표현과 매체의 자유)를 비롯하여 사상·양심 및 종교의 자유(제14조), 집회·결사의 자유(제15조), 사생활보호권(제16조) 및 정보접근권(제17조) 등 시민적 권리와 자유에 관한 조항을 중심으로 이루어진다 (천정웅, 2008).

제12조는 “당사국은 자신의 견해를 형성할 능력이 있는 아동에 대하여 본인에게 영향을 미치는 모든 문제에 있어서 자신의 견해를 자유스럽게 표시할 권리를 보장하며 아동의 견해에 대하여는 아동의 연령과 성숙정도에 따라 정당한 비중이 부여되어야 한다”는 규정이다. 12조는 아동의 개성과 자율성, 즉, 아동의 발언에 귀기울여야하며, 단지 관심의 대상만이 아니라, 그들도 인간이라는 점을 인정한 하나의 근본적 구성요소로 평가된다(Smith, 2007), 제12조는 또한 참여권을 “아동의 삶의 가장 많은 영역에서 가장 많이 무시되고 등한시되는 것의 하나”로 지적되고 있기도 하다(Shier, 2001, p. 108).

특히, 제12조는 자신의 견해를 형성할 아동의 능력에 관하여 말하고 있는데, 아동의 연령과 성숙정도에 따라 아동의 견해에 주어지는 고려가 달라질 수 있다는 것은 흥미롭다. 그런 까닭에 제12조의 해석은 성인들이 연령과 성숙 및 능력을 어떻게 구성하는가, 즉, 아동들이 갖고 있는 특별한 발달이론에 상당히 좌우되는 것이다. 이미 앞서 아동청소년의 유능성과 연령에 대한 논의에서 언급한 바와 같이, 아동기는 시대와 장소에 따라 각기 다르게 구성되어 왔으며, 사회과학의 지배적인 담론들에 의해 상당히 영향을 받았다. 성인들이 아동의 능력에 대해 낮은 기대를 나타내는 것은 흔히 볼 수 없는 일이 아니다. 이런 점에서 아동들은 자신의 견해를 형성하기 위해서 성인들의 적절한 지원을 받아야 한다는 것이 의미를 갖는다(Smith, 2007).

유엔아동권리협약에는 이밖에도 아동의 참여권을 일반적으로 지지하는 관련조항들이 있다. 여기에는 장애아동의 보호와 재활, 권리보장을 위한 국가의 책임(제23조), 교육에 대한 권리(제28조), 개인적 성장과 발달을 위한 교육의 목표(제29조) 등이 포함된다. 아동의 참여를 지지하는 다른 권리로는 소수아동들이 자신의 문화를 향유하는 권리(제30조), 놀이, 문화 및 예술 활동 참여의 권리(제31조) 및 아동권리협약과 관련된 정보를 알게 될 권

리(제42조) 등이 있다(천정웅, 2008).

또한, 유엔아동권리협약에 명시적 규정이 있지 않지만, 청소년의 참여를 효성있게 담보하기 위해서 가장 중요한 것으로 참정권이 있다. 청소년이 책임있는 시민이 되기 위해서 참정권은 그 준비과정이다. 특히 선거권과 피선거권의 연령규정을 어떻게 할 것인가는 참정권의 핵심이다.

유엔아동권리협약에서의 청소년참여권에 대한 입장은 최근 2009년 7월에 제12조 의사표명권에 대한 일반논평 제12호를 채택한 내용에서도 나타나고 있다(김영지, 2010). 일반논평은 그 자체가 구속력있는 국제인권법은 아니나, 해당협약에 대한 일반적 해석을 통해 인권조약의 구체적 내용이 무엇이냐를 선언함으로써 국제인권규범의 구체적 이행을 담보하는 중요한 역할을 한다(국가인권위원회, 2006).

일반논평에서는 먼저 제12조의 두 항에 대한 법적 분석을 제시하고 이 권리를 실현하는데 따르는 요건들을 설명하며 구체적으로는 법적, 행정적 절차에 대해 다루고 있다. 여기서 특별히 언급할 것은 의사표명권과 협약의 다른 조항과의 연계에 대한 내용이다. 다음은 일반논평 제12호의 68의내용을 옮긴 것이다.

“일반적 원칙인 제12조는 아동권리협약의 다른 일반적 원칙인 제2조(차별을 받지 않을 권리), 제6조(생명, 생존, 발달에의 권리)와 관련이 있으며 특히 제3조(아동의 최선의 이익을 가장 우선적으로 고려)와는 상호의존적인 관계가 있다. 이 조항은 또한 시민권과 자유에 관한 조항들, 특히 제13조(표현의 자유권)와 제17조(정보에의 권리)에 밀접히 연관되어 있다. 더욱이 제12조는 협약의 다른 모든 협약들과 관련이 있는데, 이는 아동이 협약에 있는 각 조항들에 담겨 있는 권리들과 이 권리들의 실행에 대한 자기 의사의 주체로서 존중 받지 못한다면 이 권리들은 온전히 실현될 수 없기 때문이다”

일반논평 제12호의 69에서는 또한“제12조와 제5조(성장하는 아동의 능력과 부모의 적절한 지도)는 특별한 관련이 있는데 왜냐하면 부모가 아동을 지도할 때 성장하는 아동의 능력을 고려하는 것이 매우 중요하기 때문이다”고 밝히고 있다. 이로써, 유엔 일반논평에서는 아동과 청소년의 참여권이 제12조를 중심으로 유엔아동권리협약의 다른 많은 조항들과 밀접한 관련을 갖고 있음을 분명히 하고 있다.

일반논평 12호에서의 또다른 주요한 내용은 “다양한 환경과 상황에서의 의사표명권 실행”에 대해 밝히면서 교육과 학교내에서의 상황에 대해 언급하고 있는 점이다(UN Committee on the Rights of the Child, 2009; 김영지, 2010 참조).

먼저, 아동권리위원회는 많은 학교와 교실에 여전히 권위주의, 차별, 무시 및 폭력이 지속되고 있다는 사실을 우려하고 있다. 이러한 환경은 아동이 자신의 의사를 표현하고 또 그 의사를 존중 받을 수 있는 환경이 아님을 지적한다.

둘째, 아동기 초기의 교육 프로그램을 포함한 모든 교육 환경에서 참여를 통한 교육에서 아동의 능동적인 역할을 도모해야 한다고 본다. 따라서 교육 당국은 교과과정과 학교 프로그램을 설계할 때 아동과 부모의 견해를 구해야 한다는 것이다.

셋째, 인권교육은 아동이 배우고 놀고 다른 아동 및 성인들과 함께 생활하는 장소에서 인권이 실천될 때만 아동의 동기와 행동에 영향을 미칠 수 있다는 점을 지적한다.

네째, 교실에서 사회적 분위기를 창출하는 데는 아동의 참여가 필수불가결하며 이러한 참여는 아동 중심의 쌍방향 교육에 필요한 협동심과 상호지지의 정신을 고양한다. 아동의 의견을 존중하는 것은 특히 차별을 없애고, 왕따 및 이에 따른 훈육적 조치를 사전에 방지하는데 중요하다. 이 점에서 아동권리위원회는 또래교육 및 상담이 확대되는 것을 환영한다.

다섯째, 보다 구체적으로 아동의 지속적인 의사결정과정 참여는 무엇보다 아동이 학교 정책과 행동 지침의 개발 및 실행에 대해 자신의 의사를 자유롭게 표현할 수 있는 학급회의(class councils), 학생회의(student councils), 학교 이사회나 위원회의 학생 대표직 등을 통해 성취되어야 함을 명시하고 있다. 이러한 권리는 교육당국, 학교 혹은 교장의 선의에 따라 실행되기 보다는 법에 규정되어 있어야 한다는 점을 강조한다.

여섯째, 학교 밖에서도 회원국은 아동 친화적인 교육 시스템, 아동에게 “두 번째 기회”를 제공하는 비공식적 혹은 무형식적 교육 시설, 학교 교과과정, 교육 방법, 학교 구조, 규범, 예산, 아동보호 시스템과 같은 교육정책의 전반에 대해 지역 및 국가적 수준에서 아동의 의견을 구해야 한다.

일곱째, 아동권리위원회는 회원국이 아동이 교육 시스템에서 자신의 참여적 역할을 역량 있게 실행하는데 도움을 줄 수 있는 독립적인 학생기구(student organizations)를 개발하도록 도울 것을 권장한다.

여덟째, 특히, 다음 단계의 학교나 다음 과정의 선택과 같은 전환점에 대한 선택은 아동의 최선의 이익에 매우 깊은 영향을 미치므로 이런 선택에서 아동의 의견표명권은 반드시 보장되어야 한다. 이러한 결정은 행정적 혹은 사법적 검토를 받도록 해야 한다.

아홉째, 또한 학생에 대한 징계에서는 반드시 아동의 의견표명권이 완전하게 존중되어야 한다. 특히 학생을 교육이나 학교에서 배제시키는 경우 이러한 결정은 아동의 교육권에 상

충되는 것이므로 반드시 사법적인 검토를 거쳐야 한다.

그리고 끝으로 아동권리위원회는 많은 나라에서 아동이나 청소년이 사회에서 능동적인 역할을 하고 지역공동체 내에서 책임 있는 시민이 되도록 준비시켜 주는 아동 친화적 학교 프로그램을 도입하여 아동에게 상호작용적 환경, 아동을 돌보는 환경, 아동을 보호하고 아동의 참여를 권장하는 환경을 제공하는 것을 환영한다는 점을 밝히고 있다.

#### IV. 학생 참여권의 주요 상황

유엔아동권리협약의 주요조항과 일반논평 제 12호에서 명시하고 있는 내용과 관련하여 한국에서의 학생 참여권의 상황에 대해 알아보는 일은 매우 중요하다. 그동안 우리나라가 유엔에 제출한 협약이행에 대한 보고서들, 이에 대한 유엔아동권리위원회의 권고사항, 그리고 최근 발간한 3·4차 정부보고서에는 한국의 참여권의 상황과 정책적 노력들을 소개하고 있다(대한민국정부, 2008). 여기서는 이러한 자료를 바탕으로 앞서 말한 주요조항별로 관련 내용을 살펴 보기로 한다.

첫째, 협약 제12조와 관련하여 아동의 의사표현의 권리를 정책적으로 보장하기 위하여 아동의 의사표현의 권리와 참여권 보장의 법적근거를 마련하고 있으며, 그 예로서, 아동복지법 제10조, 제13조, 청소년기본법 제5조, 청소년복지지원법 제3조 2항, 제4조 등을 들고 있다. 특히, 초·중등 교육법에서는 학생징계 시 학생 또는 학부모에게 의견진술의 기회를 부여할 것과 징계처분 중 퇴학조치에 대하여 이의가 있는 학생 또는 보호자가 재심을 청구할 수 있도록 하고 있다(제18조의2). 또한 학교 폭력예방 및 대책에 관한 법률에서는 학교폭력 가해 학생에 대한 징계 시 가해학생에게 의견진술의 기회를 부여하도록 하고 있으며(제17조), 가정법원이 미성년자인 자녀의 친권자 지정, 양육과 면접교섭권에 관한 사항을 직권으로 정하는 경우, 자녀가 15세 이상인 때에는 아동의 의견을 듣도록 하는 내용도 담고 있다.

그러나, 2006년 실시된“중고등학생 인권상황 실태조사”에 따르면, 아동과 학생회의 의견 수렴없이 학교생활규칙이 제·개정되고 있는 것으로 나타났으며, 사전에 징계통보나 소명절차 없이 학생에 대한 징계가 이루어지고 있다. 학교생활규칙 제·개정에 있어서 교사의 67.6%는 학급회, 학생회와 협의한다고 응답한 반면, 학생들은 35.6%만 협의한다고 응답

했다. 이는 아동의 의사표현권리보장에 대한 아동과 교사의 의식의 차이를 보여주는 것이다 (조금주, 최윤진, 권재원, 김윤나, 2006). 면접교섭권의 경우에도 부모 이혼시에 15세 미만 자녀의 의사표명권은 인정하지 않고 있는 점은 문제가 되고 있다. 재판상 이혼시 판사는 자녀가 부모 중 누구와 함께 살 것인지에 대해서 자녀의 의사를 거의 고려하지 않는다. 의사를 묻는 경우에도 법정에서 매우 형식적인 질문으로 이루어지므로 아동의 의견이 충분히 반영된다고 보기 어렵다 (이용교, 2008)

둘째, 학교현장 및 학칙의 제·개정에 관한 사항 등을 심의하는 기구로 국·공립 및 사립의 초·중·고등학교와 특수학교에 학교운영위원회<sup>1)</sup>설치하고 있으며 교원대표 · 학부모대표 및 지역사회 인사가 참여한다. 동 위원회에의 아동참여와 관련하여 정부는 학생 생활과 밀접한 관계가 있는 사안을 심의할 때는 학생들의 의견을 수렴하고 학생대표가 회의에 참석하여 의견을 개진할 수 있도록 조치하고 있다. 또한 각 시도조례에서는 학생회 대표가 학교운영위원회 회의에 출석하여 발언할 수 있도록 하고 있다.

하지만 일부학교에서는 민주적 합의절차없이 아동의 표현의 자유를 침해하는 사례도 발생하고 있다. 한 예로 교내 전단지 배포로 인한 징계사례에 대한 국가인권위원회의 권고가 있었다. 학생들이 만드는 교지나 학교신문은 물론 학교 홈페이지 게시판에 올라오는 글까지도 검열의 대상이 된다. 학생들이 학교의 잘못된 행정이나 교사들의 태도를 비판하기 위한 교내언론활동과 집회의 자유는 지극히 제한되고 있다. 학교운영위원회에서 교칙의 제정과 개정권을 갖고 있는데 학생들의 참여는 배제되고 있다. 학생회가 단지 학교의 결정을 전달하는 기구에 불과한 학교들이 대부분인 것이 우리 학교의 현실이다.

또한 대학교의 경우, “대학평의회”의 위원 11명 중에 학생대표 1명의 참가를 보장하는데, 단 한명이지만 예산과 결산을 포함하여 대학교 운영 전반에 대한 모든 정보를 공식적으로 얻을 수 있고, 학교운영에 대한 의견을 제시할 수 있다. 이 점에 비추어 본다면, 초·중·고등학교에서도 학교운영에 학생의 의사를 제도적으로 반영하기 위하여는 “필요시 참석”이 아닌, 학교운영위원회에 학생 대표를 반드시 참여시키도록 되어야 할 필요가 있다.

셋째, 대한민국 헌법은 국민의 사상, 양심 및 종교의 자유를 보장하고 있으며, 민법 제 913조는 부모나 법정 후견인이 자신의 신앙에 관련하여 아동에게 종교적·도덕적 교육을 시킬 자유를 보장하고 있다. 법적으로 보면, 부모는 자신의 신앙을 아동에게 강요할 수 없으며, 특정의 종교단체에서 설립한 학교에 다니는 아동은 다른 종교를 가질 수도 있다.

하지만 일부 사립학교에서 의무적인 예배참석과 관련하여 종교의 자유 침해 논란이 있었

다. 정부와 지방자치단체가 설립한 학교는 특정한 종교를 위한 종교활동을 할 수 없지만, 종교재단이 세운 사립학교에서는 종교교육이나 신앙을 교육의 일부로 실시하고 있어 아동의 종교선택의 자유와의 조화가 문제된다. 이 문제에 대해서는 이미 2004년 대광고 강의 석 학생의 사례로 주목받은 바 있으며, 종교를 가진 학생들이 자신의 종교적 양심에 반하는 행동을 학교에서 강요받은 사례들 또한 많이 있다. 참여권이 사상·양심·종교의 자유와도 밀접히 관련된다는 점에서 우리 학교 현장에서의 참여권의 현황을 알 수 있는 주요한 사항이다.

넷째, 모든 국민의 사생활은 대한민국 헌법에 의해 보장된다. 교육기본법은 아동에 관한 정보보호의 원칙(제23조의 3), 초·중등 교육법은 학생관련 자료제공의 제한(제30조의 6)을 규정하여 학교에서의 아동의 정보가 아동 및 보호자의 동의없이 제공될 수 없도록 하고 있다. 또한 청소년의 정보보호에 관한 법률은 성범죄 피해아동의 사생활에 관한 비밀을 공개하거나 타인에게 누설하는 것을 엄격히 금지하고 있다(제18조). 정보통신서비스를 이용하는 자의 개인정보도 보호받도록 규정하고 있다.

그러나, 학교내에서 두발 규정 및 단속이 아동의 권리와 사생활을 침해한다는 문제가 지속적으로 제기되고 있으며, 국가인권위원회는 두발자유는 학생의 기본적 권리이므로 각급학교에서 두발 제한과 단속이 교육의 목적상 필요한 최소한의 범위내에서 이루어질 것을 권고한 바 있다. 두발규제는 학생들의 존엄성과 자기결정권, 신체의 자유, 표현의 자유 등과 직간접적으로 관련된다. 두발의 길이가 교육의 목적에 위배된다는 입증이 되고 있지않음에도 불구하고 하나의 관행인 것처럼 지속되고 있는 현실은 새롭게 검토될 필요가 있다. 이제, 학생을 훈육과 통제 대상으로 보는 관점은 인권적 관점으로 전환되어야 하며, 이 점에서 보면 국가인권위원회의 권고도 실질적 인권을 담보할 수준으로 재고되어야 한다.

다섯째, 참여권을 유엔아동권리협약의 제30조 소수 아동들이 자신의 문화를 향유하는 권리, 제31조 놀이, 문화 및 예술 활동참여의 권리 등과 관련한 것으로 볼 경우, 학생들의 참여권은 이른바 입시위주의 사교육으로 인하여 더욱 큰 침해를 받고 있다. 청소년기본법, 청소년활동진흥법, 문화예술교육진흥법 등은 그 어떤 내용을 담고 있더라도 우리 교육이 안고 있는 학교에서의 학업중심, 입시중심 교육의 “거대한” 벽을 넘어설 수 없을 것이 지금의 우리 현실이다.

2008년 2월 통계청에서 발표한 사교육비 실태조사에 의하면, 초등학생의 88.8%, 중학생의 74.6%, 고등학생의 55%가 학원등 사교육에 참여하는 것으로 나타났다. 또한 2008년 7월에 실시된 학교교육실태 설문조사에 따르면 절반 이상의 학생(60.2%)이 정규교과

시간을 제외하고는 문화예술활동에 참여할 시간이 전혀 없다고 응답했으며, 학년이 높아질 수록 비율이 더 낮아졌다. 사교육의 문제는 학교현장의 0교시 수업, 강제 보충수업, 야간학습 등의 문제와 직결되는 것이며 이와 관련한 학생들의 동의는 학부모의 동의로 대체되거나 형식적 일괄동의서로 대체되고 있는 현실과도 연결된다.

## V. 학생 참여권 신장의 과제

이 글은 청소년참여와 관련하여 참여권의 의미를 알아보고, 참여권의 범주와 구성요소를 유엔아동권리협약을 중심으로 고찰하였다, 또한 주요 참여권 신장을 위한 한국의 상황에 대해 알아보았다. 이제, 지금까지의 논의를 바탕으로 한국에서의 학생 참여권 신장을 위해 생각해 볼 몇가지 과제에 대해 알아보면서 결론을 맺기로 한다.

첫째, 학생인권을 참여권중심으로 접근할 필요가 있다. 참여권에 관한 논의는 생존권, 발달권, 보호권 등 다른 인권적 논의들 보다는 미흡함이 사실이다. 유엔아동권리협약은 참여권을 포함함으로써 인권논의 수준을 크게 신장시킨 것으로 평가되고 있지만, 정작 우리 현실에서 참여권에 대한 이해는 매우 부족하고 또 상대적으로 관심을 낮게 받고 있는 것이다. 학교에서의 인권, 또는 학생인권에 대한 논의는 그동안 주로 교사에 의한 학생의 체벌, 요보호 아동 청소년과 양육문제, 입시위주 교육으로 인한 학생의 학습권 무시, 0교시와 야간 자율학습이란 이름의 강제타율학습의 강요, 두발자유의 보장, 그리고 각종 교칙과 학교생활 규정 등과 관련한 쟁점을 중심으로 다루어져 온 것이 사실이다. 또한 이러한 논의를 접근함에 있어서 발달권과 보호권의 측면이 강조되었으며, 그것이 유엔아동권리협약의 제 12조와 제13조 등의 참여권과 직간접적인 관련한 관련을 갖고 있는 점은 간과되어 왔다.

학생 참여권에 대해서 학술적 논의는 최근의 몇 년간 제한적치로 형식적으로 이루어져 왔으며 각종 연구나 조사의 경우에도 보호권, 발달권보다 상대적으로 부족한 것이 사실이다. 국제적인 비교연구의 경우에도 일본과의 공동연구나 공동학술회의 등이 몇차례 있었을 뿐이다. 이제 학생인권에 대한 관심을 참여권으로 접근함으로써 학교에서의 인권논의를 보다 직접적으로 내놓고 다루고 일본 이외의 인권 선진국에서의 경험을 배울 필요가 있다.

둘째, 학생 참여권을 발언권이 아닌 결정권의 수준에서 이루어지도록 할 필요가 있다. 청소년참여 또는 학생 참여권 촉진을 위한 노력들이 이루어지고 있지만, 범위가 제한되고 있

으며, 대부분의 참여 이니셔티브(initiative)들이 아동과 청소년의 견해나 발언권을 강조하는 경향이다. 대부분은 보통 성인들의 의제(agenda)에 대응하여 자문협의를 하는 것이 중심이 되고 있는 경향이다. 아동 청소년의 참여권 신장을 위해서는 발언권이 일차적으로 중요하다, 그러나 그것은 단지 참여과정의 일부분에 지나지 않는다는 점을 기억할 필요가 있다.

참여이론과 실제에 의하면, 참여는 아동 청소년의 발달 과정 전반을 통하여 보다 활발한 참여기회를 제공하고, 하나의 숙고하는 과정이며 학습·행동하는 과정으로서 이해한다(Taylor & Perry-Smith, 2008). 그러나 아동과 청소년들이 자신들이 제기한 이슈에 대해 어떻게 반응하는가에 대한 후속 논의에 참여하는 경우는 거의 없다. 또한 아동과 청소년의 관점에 반응하여 어떤 결정을 하는 것은 여전히 대부분 성인들의 몫이 되고 있다. 이 점은 아동과 청소년은 여전히 그 전체 과정에서 소외되고 있다고 느끼게 하는 것이다. “발언권을 갖는 것”만으로는 효과적이고 의미있는 청소년참여를 성취하기에는 불충분하다는 점은 분명하다(Clark & Percy-Smith, 2006). 이 점에서 앞서 제기한 바 있는 학교운영위원회에서의 학생대표의 참여를 법제화하는 일은 매우 중요한 사안일 것이다.

세째, 학생의 참여권은 학생들의 직접적인 참여행동 또는 행동주의(activism)와 관련되며, 그에 대한 준비없이 성인이 되는 것은 바람직하지 않다는 점을 생각할 필요가 있다. 학생 참여권과 관련한 논의의 중요성은 최근의 우리 청소년들의 직접적인 시위참여의 사례 등과 같이 보다 다양화된 형태의 청소년들의 사회적 행동, 사회운동 그리고 스스로를 조직화하여 자주적으로 청소년활동에 참여하는 것과 밀접히 관련을 갖고 있다. \

형식화된 의사결정 과정에 참여하는 활동과는 별개로 그들은 이미 스스로를 조직화할 수 있는 참여형태를 갖고 있다는 점에 유의할 필요가 있다. Percy-Smith (2006)가 주장하고 있듯이, “청소년에게 영향을 끼치는 많은 이슈들과 결정은 집이나 학교 및 근린지역같은 일상의 사회적 상호작용을 통해 의사결정 영역 밖에서 일어난다.”(p. 154). Hart (2008)는 아동들이 자기 지역공동체에서의 자기 조직화를 통해 비형식적 참여에 종사할 기회를 갖는 것이 중요하다는 점을 인정할 필요가 있다고 말한바 있다. 이를 통해 아동들은 당면 이슈에 관한 자기류의 개념에 따라 형식적 의제에 종사할 수 있는 기반을 갖기 때문이다.

이 점에서, 교육을 통해 훌륭한 민주시민을 길러내는 것을 목표로 하는 학교가 그러한 “준비”에 교육적 역할을 해야하는 것은 당연한 일이다. 기본적인 의사표현의 자유도 허용되지 않는 상황에서 집회를 통한 집합적 의사표현에 대한 훈련이 없이 성인이 되는 것 보다,

그러한 연습이 학교과정에서 이루어지는 경험을 가진 학생이 성인이 될 때 우리 사회의 “민주성”이 더욱 공고해 질 수 있을 것이란 생각이다. 학생들의 집합적 의사표현을 “집단행동”으로 규정하면서 “중징계”하는 등의 일부 학교의 관행은 이제 재검토되어야 할 필요가 있다.

네째, 학교가 인권의 장벽으로 존재하는 것이 아니어야 한다. 학교가 공적영역이라는 생각이 필요하다. 학교는 청소년참여가 이루어지는 가장 교육적인 영역이어야 함에도 불구하고, 실제로 가장 참여가 적게 일어나는 영역이라는 점을 지적할 필요가 있다. 앞서 언급한 바와 같이, 각급 학교에서 학교운영위원회가 구성되어 있으며, 일부 “대안”학교들의 경우 보다 민주적인 문화가 존재하고 있다고 하지만, 우리나라에서 참여권 진작을 위한 노력이 이루어지고 있는 영역은 청소년단체나 활동시설 등에서의 대표기구 형태의 프로그램들을 통한 것이 대부분이다.

학교는 가정과 지역공동체 등과 함께 참여가 가장 적게 일어나고 있는 영역으로 지적된다. 이는 학교가 대표적인 참여영역이라는 점에서 이론의 여지가 없으나, 대부분의 학교관계성은 수직적이며 다소 권위적이고, 아동이나 청소년들의 발언권은 통제되거나 제약되는 경험을 하는 것이 일반적이다. 학생 참여권을 논의하면서 “학교의 분위기”가 자주 지적되는 것도 이 점에서 관련된다. 학교의 담장이 인권의 장벽으로 받아들여지고, 학교내 학생인권이나 교칙문제가 학교만의 문제이며 재량적 권한 이라는 인식은 학교인권문제가 제자리걸음을 하다는 지적에 자유로울 수 없는 가장 중요한 사안일 것이다 (배경내, 2006)

다섯째, 학생참여권은 교권은 상호대립적인 것이 아니다. 인권을 논의하면 책임에 대한 질문이 제기되고, 학생참여권을 말하면, 교권 침해를 제기하는 경우가 많다. 그러나, 학생참여권의 논의에는 학교에서의 성인, 즉, 교사들의 인식변화와 관련된 부분은 매우 중요하게 고려할 필요가 있다. 청소년참여에 대한 성인들의 거부감은 우리나라 뿐만 아니라 세계 도처에서 찾아볼 수 있다. “아동과 청소년들은 전통적으로 전세계 모든 지역에서의 의사결정과정에서 배제되어 왔다”(O’Kane, 2003, p. 1). 문제는 주로 성인과 아동청소년간의 권력관계에 관한 것이다. 그러나 “참여”를 주도하는 것만으로는 충분하지 않으며 참여가 유용하게 되려면, 반드시 실천의 수준과 목적이 성인과 아동청소년간의 권력관계를 도전하는 것이어야 하는 것이다. 이런 측면에서 성인들의 거부감을 이해하면 그 형태는 많은 양상으로 나타난다.

학교에서의 교사들의 인식변화와 학생과의 권력관계에 대한 언급과 학생 참여권에 대한 교사들의 역량증대와 관련하여 참여권의 본질이 수직적 단계로서의 수준에 있는 것이 아니

라, “역량의 정도”로 이해할 필요가 있다는 점을 지적할 수 있다. 학교에서의 참여권 논의가 교권과 학생참여권의 대립적 구도로 오해되는 것은 그 초점 중의 하나는 역시 아동과 성인의 관계성에 관한 것임을 말해준다. 학생의 참여권 제한의 정당화 논리나 유엔아동권리협약의 제12조와 제13조의 내용의 핵심에는 성인들의 아동참여권에 대한 인식과 수용과 관련된다. 이는 곧 아동 또는 학생이 주체가 되는 의사결정에서 성인 또는 교사의 역할은 어떠해야하는가의 문제이다.

참여이론에서 흔히 인용되는 “참여의 사다리 모형”에서 보면, 사다리의 7번째에 “children in charge”가 있는데, 이것이 성인이 없이 아동이 의사결정하는 것이 되어야 한다고 생각하는 경향으로 이어지고 있다(Hart, 1997). 그러나, 정작 사다리의 맨 위 계단은 “청소년 주도 및 성인과 의사결정공유 (child-initiated, shared decision with adults)”로 제시되었다는 점을 기억할 필요가 있다. 아동의 참여가 모든 성인들의 참여가 제거되는 일련의 단계를 통해서 해방될 필요가 있다기 보다는 아동들이 시작했지만 어떤 측면에서는 어른과 함께 일할 필요가 있다는 것을 말한다. 이것이 도움인지 아니면 강요인지를 구별하기 어려운 측면이 있기도 하지만, 성인들의 통제하에 아동을 두는 것이 아니라 측면에서 아동의 참여에는 어른이 포함되는 점을 강조하고 있는 것이다. 이런 점에서 아동이나 학생을 중심으로 그들과 관련된 부모, 교사, 등의 성인당사자들이 함께 결정하는 자치와 참여의 권리를 생각할 필요가 있다.

여섯째, 아동과 청소년의 참여를 촉진하기 위한 지식과 경험을 갖춘 성인 교사들이 매우 부족하다. 일본의 아동청소년참여 이니셔티브 사례를 연구한 Kinoshita(2007)는 연구 결과 소수의 성인 촉진자들이 아동들을 도와 그들이 지역공동체를 위해 훨씬 더 중요한 역할을 할 역량을 발휘하도록 한 경우가 그렇지 않은 경우보다 더 좋은 성과를 이루었다는 것을 밝힌 바 있다. 따라서 성인인 교사들에게 연수를 제공하고 기술과 수단을 제공하여 교사들의 역량을 증대하는 동시에 아동참여에 대한 아이디어를 촉진하는 사람들 간의 네트워크를 구성하고 비정부 단체들을 육성할 필요가 있다.

일곱째, 참여공간에 대한 문제이다. 많은 연구가들이 지적하고 있듯이, 오늘날의 청소년들은 여러 가지 참여공간에서 활동한다, 특히, 인터넷같은 정보와 커뮤니케이션 기술의 발달은 참여를 위한 새로운 공간과 기호를 창출하였다. 예를 들어, 한국의 경우, 이러한 예는 블로그와 개인 홈페이지, 카페활동 등 아래로부터(bottom-up) 위로 올라가는 이니셔티브를 통하는 것이다. 이러한 새로운 형태의 참여는 만남, 토론, 정보공유, 청원의 조직화,

이벤트 조직, 및 각종 시위활동 등의 가능성을 제공한다(Butler, 2008). 오늘날의 학생, 아동과 청소년들이 이러한 참여공간을 가장 다양하고 적극적으로 활용하고 있는 이용자들이라는 점에 주목할 필요가 있다. 특히 인터넷을 중심으로 하는 가상공간의 참여는 학교에서의 이른바 "교육적 통제"가 가장 미치기 어려운 곳이기 때문이다. 가상공간의 본질과 이러한 것으로부터 나오는 참여의 행태는 우리가 다 따라잡지 못할 정도로 발전할 것이며 또 그 속도는 배가될 것이다.

## VI. 결론

청소년참여가 하나의 권리로서 다루어지게 되고 유엔아동권리협약에서는 생존권, 발달권, 보호권 등과 함께 아동권리의 가장 중요한 원칙이며 요소로서 규정되었지만, 아동 청소년 특히 학생의 효과적인 참여를 방해하는 수많은 장애들이 있다(Adleron, 2008).

예컨대, 학교의 수직적 권위문화와 교육관리적 본질, 성인 교사들의 태도 특히 학생의 참여권을 행사하기 위한 능력과 역량에 관한 것, 학생을 위한 교육적 보호의 필요성, 참여가 이루어지는 경우에도 성인 촉진자와 참여하는 청소년에 대한 훈련과 지지의 결여, 참여적 활동을 지지하는 연구 증거의 결여, 그리고 시간, 자원 및 재정 등과 같은 실제적 장애들이 지적되고 있다(Kirby & Bryson, 2002; McNeish & Newman, 2002).

특히, 학생 자신들이 하나의 장애가 되고 있다는 점도 간과되어서는 안된다. 청소년들이 성인들에 대해 고정된 생각을 가지고 있을 수도 있고, 또 성인 교사들과 일반적으로 긍정적 관계를 갖고 있지 않다. 아동과 청소년들이 참여하는 것을 원치 않거나 자신의 시간에 다른 중요한 우선적인 일들이 있을 수도 있다(Flanklin & Sloper, 2005). 아동과 청소년의 유능성에 대한 전제와 함께, 아동과 청소년들이 참여를 위한 준비가 되어 있지 않다는 점도 지적할 수 있다. 이 글에서 제기한 학생 참여권의 당위성과 인권친화적 학교를 만들기 위한 학생 참여권의 현실과 과제 등은 참여권에 대한 이러한 여러 가지 장애요인들과의 관련성 속에서 더욱 심도 있게 검토되어야 할 것이다.

학생 참여권 신장을 위한 다양한 방안이 제기될 수 있고 또 그에 대한 비판도 제기될 수 있다. 그러나 그 어떤 방안도 학생인권을 받아들이는 방향으로의 학교의 관행과 제도, 교육 문화의 획기적인 전환이 없이는 우리의 학교인권 논의는 제자리 걸음을 하지 않을 수 없을

것이다. 오늘과 같은 지속적인 문제제기, 방안의 검토와 강조 등은 그러한 전환을 위한 밑거름이 될 것이다.

바로 앞에 우리가 이상적으로 꿈꾸는 인권적 상황이 다가오기가 쉽지 않겠지만, 분명한 것은 있다. 그것은 학생의 참여권 신장은 도덕적으로 타당하고 정치적으로 필요하며, 실제적으로도 의미가 있다는 점이다. 아동청소년참여, 특히 학생참여는 우리 사회의 지속적 민주발전에 다양한 이점을 가져다 준다는 점이 지적되고 있다. 더욱이 이제 참여는 세계적인 시대적 추세이며 흐름이다. 참여권 보장은 또한 아동 청소년들에 대한 우리 인류의 국제적 약속임을 기억하자.

## 참 고 문 헌

- 국가인권위원회 편역(2006). 유엔 인권조약 감시기구의 일반논평 및 일반권고 - 아동권리위원회. 서울: 국가인권위원회.
- 김영지 (2010). "참여에 대한 유엔의 입장과 우리나라 아동청소년의 참여" 한국아동권리학회 · 국가인권위원회, 아동의 참여, pp-1-35.
- 김영지 · 김희진 외(2008). 국제기준 대비 한국청소년의 인권수준 연구 III - 청소년 인권실태의 국제비교. 서울: 한국청소년정책연구원.
- 대한민국정부(2008). 제3·4차 유엔아동권리협약 통합국가보고서.
- 배경내(2003). 인권은 교문앞에서 멈춘다. 서울: 우리교육.
- 배경내(2006). 학생인권의 현주소와 과제, 국가인권위원회, 학생인권증진 인권교육 토론회, pp. 3-22.
- 이용교 (2008). 아동과 청소년의 참여권에 관한 인식. 한국청소년정책연구원 · 한국아동권리학회, 아동 · 청소년 참여권, pp. 79-101.
- 이용교 · 천정웅 · 김경준 (2009). 청소년인권과 참여. 서울: 양서원.
- 조금주·최윤진·권재원·김윤나(2006). 중·고등학생 인권상황 실태조사, 서울: 국가청소년위원회.
- 천정웅(2008). 한국의 아동과 청소년의 참여권. 한국청소년정책연구원 · 한국아동권리학회, 아동 · 청소년 참여권, pp. 11-48.
- Arnott, M.A. (2008). Public policy, governance and participation in the UK: A space for children? *International Journal of Children's Rights*, 16, 355-367.
- Cairns, L. (2001). Investing in children: Learning how to promote the rights of all children. *Children and Society*, 15, 347-360.
- Cashmore, J., (2002). Promoting the participation of children and young people in care. *Child Abuse and Neglect*, 26, 837-847.
- Cheon, J & Lee, Y. (2010). Youth development and youth civic engagement. Human & Welfare Books.

- Clark, A. & Percy-Smith, B. (2006). Beyond consultation: Participatory practices in everyday spaces. Editorial introduction to global special issue: Pusing the boundaries: Critical perspectives on child and youth participation. *Children, Youth and Environment*, 16(2), 1-9.
- Davie, R. (1996). Partnership with children: The advancing trend, In R. Davie, G. Upton, & V. Varma (Eds.), *The voice of the child: A handbook for professionals* (pp. 1-11). London: The Falmer Press.
- Franklin, B. & Sloper, P. (2005). Listening and responding? Children's participation in health care within England. *International Journal of Children's Rights*, 13, 11-29.
- Hart, R. A. (1997). *Children's participation: The theory and practice of involving young citizens in community development and environmental care*. London: UNICEF.
- Hart, R. A. (2008). Stepping back from "the ladder": Reflections on a model of participatory work with children. In A. Reid, B. B. Jensen, J. Nickel, & v. Simovska (Eds.), *Participation and learning* (19-31), Springer.
- James, A. (2004). Understanding childhood from an interdisciplinary perspective: Problems and potentials. In P.B Pufall & R. P. Unsworth (Eds.), *Rethinking childhood* (pp. 25-37). New Brunswick: Rutgers University Press.
- Kinoshita, I. (2007). Children's participation in Japan: An overview of municipal strategies and citizen movements. *Children, Youth and Environmens*, 17(1), 269-286.
- Kirby, P. & Bryson, S. (2002). *Measuring the magic? Evaluating and researching young people's participation in public decision making*. London: CYPI
- McNeish, D., & Newman, T. (2002). Involving children and young people in decision making. In D. McNeish, T. Newman, & H. Roberts (Eds.). *What works for children? Effective services for children and families* (pp. 186-204). Philadepphia, MA: Open University Press.
- O'Kane, C. (2003). *Exploring concepts: Children and young people as citizens*,

- Kathmandu: Save the Children.
- Percy-Smith, B. (2006). From consultation to social learning in community participation with young people: Creating "Space" for young people's participation in neighborhood development using dialogue and social learning. *Children Youth and Environment*, 16(2), 153-179.
- Sherrod, L. R., Flanagan, C. A., Kassimir, R., & Syvertsen, A. K. (Eds.) (2006). *Youth activism: An international encyclopedia*. Westport, CA: Greenwood Press.
- Shier, H. (2001). Pathways to participation: Opening opportunities and obligations. *Children and Society*, 17, 107-117.
- Smith, A. B. (2007). Children and young people's participation rights in education. *International Journal of Children Rights*, 15, 147-164.
- Smith, A. B., Tsylor, N. J., & Gollop, M. (2000). (Eds.). *Children's voices: Research, policy and practice*. Auckland: Pearson Education.
- Taylor, M. & Percy-Smith, B. (2008). Children's participation: Learning from and for community development. *International Journal of Children's Rights*, 16, 379-394.
- Taylor, N. J., Smith, A.B., & Nairn, K. (2001). Rights important to young people: Secondary student and staff perspectives, *International Journal of Children's Rights*, 9, 137-156.
- UN Committee on the Rights of the Child (2009.7.20). General Comment No. 12-The right of the child to be heard (CRC/C/GC/12).

# 子ども参加権伸長の課題

Cheon jung-wong

(Catholic University of Daegu教授)

## I. 序論

学生を含む意味の子どもの参加権に対する議論の核心は意思決定過程の共有であり、子どもが自分に影響を与えることに意志を表明し、大人はこのような子どもの意志を最大限に尊重することと関係する(Cheon jung-wong, 2008)。 Cairns(2001)は、効果的な参加はただ小さなある集団だけではなく、全ての子どもが諮問協議の段階を超え責任を負って、結果を成し遂げ、大人がそれを受け入れる事と理解している。

参加権は、大人の権威と力が絶対である社会環境では、特に重要となる。教師、子ども、保護者関係を中心とする学校環境での参加権は、まさにその理由でもっと大きな意味を持つ。子どもの市民としての役割と民主主義に対する理解や自覚は参加権が尊重される程度によって決まるからである(Cheon & Lee, 2010)。参加権は所属感をもたらしてくれるのももちろん、子どもに変化をもたらしてくれる方法を教えてくれるということである。

特に、国連・子どもの権利条約は子どもの権利を生存権、発達権、保護権などと共に公共領域での参加権へまで拡大した(Arnott, 2008)。国連・子どもの権利条約は子どもの意見尊重を一般原則の中の一つと規定しており、表現の自由、集会結社の自由、情報接近権など参加権を明示することによって、今まで宣言されてきて国際的に採択された最も総合的な子どもの権利文書となっている(Sherrod, Flanagan, Kssimir, & Syvertsen, 2006)。韓国でも国連・子どもの権利条約に批准し、子どもとの人権増進のための国際社会としての努力に参加しており、関連法令の制定・改正などを通して、子どもの参加権を伸長させるため継続的に努力している。

それにもかかわらず、子どもの参加権関連の認識と制度は未だに多くの問題を持ってい

て、子ども集団の社会的な位相変化と力量について行けない政策, 制度, 入試中心, 学業中心の学校環境, 家庭と社会での理解不足などが主要な要因として指摘されている。特に, 校内集会禁止, 頭髪規制, 手持ち品検査など主に、小・中・高の各級の学校で慣行的に行われている措置による表現参加の制限, 集会と結社の自由の制限, 私生活侵害などの人権侵害現象は持続的にISSUEとなってきており, 最近の京畿道(ギョングド)の子ども人権条例の制定との関連付けで子ども人権, 特に参加権に対する関心と呼びかけている(Bae kyoung-ne, 2003; Oh dong-suk, 2010; Lee-young-kyo· Cheon jung-wong, 2009)。

本文は、子どもの参加との関連で特に子どもを中心とした参加権の意味を確認し, 子ども参加権のカテゴリーを国連・子どもの権利条約を中心に理解しながら, 韓国での子ども参加権伸長のための問題点とその努力に対する確認、それから今後の課題について考えることを目的とする。

## II. 子ども参加権の理解

まず, 子どもを中心とする子ども参加権の意味を理解するためには子どもが自分の参加権をどの程度で, またどう思っているのかを理解するのが必要である。なぜならば, 自分に与えられた参加権の行使を希望していないかも知れないからである。

Cashmore (2002) は必ず自己決定をするようなレベルでの参加を希望するのではなく, 自分に対する意思決定に参加する程度を希望しているという研究結果を提示した事があった。参加権が子どもの権利の中でどの程度で重要なことと考えるのかを調べた研究によると, 子どもの場合, 約3人当たり2人程度が参加権を優先的に考えていて, また10人の中1人程度が保護権に優先順位を置いていると回答した。教師の場合, 約3分の1程度が保護権を指摘し参加権を優先順位と答えた場合は, それよりも少し少ない結果となった。この結果は, 子どもが教師よりも参加権に対し, 子どもに最も重要な権利であることを認識しているということを示している(Taylor, Smith, & Nairn, 2001)。

二つ目, 学校での参加権はさらに重要で, 韓国の子どもの参加意識と欲求は高いが, 参加権のレベルは低いと表れている。最近, 子どもの市民権に対する認識調査をした国際比較研究によると, 8-9歳及び14-15歳の小・中・高等学校子どもの殆どの過半数が学校での参加権の重要性に対し指摘している。ここには, 周りの人によって尊重される事, 意思決定の場で

発言できる事, 見解を述べる事, 理解されてまた認められる事などが含まれる。

しかし, 参加権の重要性に対する認識とは違って, 参加権のレベルは他の国に比べて低い水準と表れている。韓国子ども政策研究院の国際比較研究結果はまた, 子どもの参加権の保障水準に対し ‘保障していない’ との答えは韓国が**49.3%**と最大値を表したことで参加権の保障水準が一番低い結果となった。中国の場合, ‘保障している’ の答えが**66.8%**と最も高く表れており, その次にアメリカ(**53.9%**), スウェーデン(**47.9%**), 韓国(**27.2%**), 日本(**21.8%**)の順となっている。しかし, 日本の場合 ‘よく分からない’ との答えが**54.7%**と表れたが, 結果的に韓国は保障していないとの答えが高く表れたと解釈されるわけである。

三つ目、子ども参加権を認める動きは児童期(*childhood*)や青少年に関する理論を通じてでも表れる。James (2004) は、児童期に対する現代西欧的な観点からでの支配的な談論は、子どもを社会的な行為者としてのエージェント(*agent*)というよりも従属的な存在としてみていることを指摘している。実際、児童期の本質と有能性に対する信念などは歴史的な時代別、それから、文化的な状況別にそれぞれ違うふうに見えてきた。児童期と子どもの欲求というのは大人を中心とした意味規定によって社会的に構成されたものであり、そういう点から多くの場合、子どもは有能で力量があり責任をもって決定に寄与できることと理解されてきたと見なされる(Smith, 2007)。

子どもは独特な観点または見解を持っている。にもかかわらずそれが無視されてきた理由は子どもは有能性と経験が欠けていると見なされて、彼らの見解は親や教師の意見をそのまま反映していることと考えられたからである。子どもの有能性の欠如に対する考えは年齢と関係があり、子どもは自分の見解を表現したり意思決定に参加するにはまだ不完全であると主張されている。強力な規範的なモデルが、子どもが何ができてまた何ができないのかに対する私たちの前提を形成する。

しかし、子どもの有能性を年齢と段階に基づいて規定することに対しては批判的な研究物がたくさんある。例えば、家族、学校、法律制度及び社会福祉制度に関連されている子どもに関するSmith, Taylor, Gollup(2000)の研究では、かなり幼い子どもも自分の経験を理解するのに十分な資格を持っていてまた、自分を表現するのにも有能であると言っている。Davie(1996)はイギリスの法廷で子どもの年齢に焦点を合わせるのは不適切で、重要なのは子どもがISSUEが理解できるレベルだということを指摘した。

### III. 国連・子どもの権利条約と子ども参加権の範疇

一般的に 国連・子どもの権利条約と関連されている参加権の議論は根拠条項として第12条(意思表明権と手続き的な権利)をはじめに核心条項で第13条(表現と媒体の自由)と思想・良心及び宗教に自由(第14条), 集会・結社の自由(第15条), 私生活保護権(第16条)及び情報接近権(第17条)など市民的な権利と自由に関する条項を中心に構成される(Cheon jung-wong, 2008)。

第12条は“当事国は自分の見解が形成できる能力がある子どもに対し、本人に影響を与えるような全ての問題において自分の見解を自由に表す権利が保障でき、子どもの見解に対しては子どもの年齢と成熟の程度によって正当な比重が付与されるべきだ”という規定である。12条は子どもは自律性, つまり, 子どもの発言に耳を傾けるべきで, 単なる関心の対象だけではなく, 彼らも人間だということを認めた一つの根本的な構成要素として評価される(Smith, 2007), 第12条はまた参加権を“子どもの人生の中で多くの領域で最も無視されては疎かにされる中の一つ”だと指摘されたりもする(Shier, 2001, p. 108)。

特に, 第12条は自分の見解が形成できる子どもの能力に関して述べているが, 子どもの年齢と成熟の程度によって子どもの見解に与えられる考慮が変わる可能性があるというのが興味深い。その故に, 第12条の解釈は大人が年齢と成熟及び能力をどういうふう構成するのか, つまり, 子どもが持っている特別な発達理論に相当左右されることである。既に, 先ほど子どもの有能性や年齢に対する議論で言及したように, 児童期は時代と場所によってそれぞれ違うように構成されてきて, 社会科学の支配的な談論によって相当に影響を受けてきた。大人が子どもの能力に対しあまり期待を示さないのは稀なことではない。このようなことから子どもは自分の見解を形成するために大人の適切な支援を受けるべきであることが意味を持つ(Smith, 2007)。

国連・子どもの権利条約にはそれ以外にも子どもの参加権を一般的に支持する関連条項がある。ここには障害児童と保護とリハビリ, 権利保障のための国の責任(第23条), 教育に対する権利(第28条), 個人的な成長と発達のための教育目標(第29条)などが含まれる。子どもの参加を支持する他の権利としては少数の子どもたちが自分の文化を享有する権利(第30条), 遊び, 文化及び芸術活動参加の権利(第31条)及び子どもの権利条約と関連情報を知る権利(第42条)などがある(Cheon jung-wong, 2008)。

また、国連・子どもの権利条約に明示的な規定がなければ、子どもの参加を誠に保障するために、最も重要なのは参政権である。子どもが責任ある市民になるために、参政権はその準備過程である。特に、選挙権と被選挙権の年齢規定をどうするのかは参政権のポイントである。

国連・子どもの権利条約での子どもの参加権に対する立場は、最近2009年7月に第12条意思表明権に対する一般論評第12号を採択した内容でも表れている(Kim young-ji, 2010)。一般論評はそのもの自体が拘束力のある国際人権法ではないが、該当条約に対する一般的な解釈を通し人権条約の具体的な内容が何であるかを宣言することによって、国際人権規範の具体的な履行を保障する重要な役割をしている(国家人権委員会, 2006)。

一般論評では、先に第12条の二項に対する法的な分析を提示してこの権利を実現するに伴う要件を説明し、具体的には法的、行政的な手続きに対して扱っている。ここで特に、言及すべきことは意思表明権と条約の違う条項との連携に対する内容である。次は一般論評の第12号の68の内容を写したものである。

“一般的な原則である第12条は、子どもの権利条約の他の一般的な原則である第2条(差別を受けない権利)、第6条(生命、生存、発達への権利)と関連されていて特に第3条(子どもの最善の利益を最優先に考慮)とは相互依存的な関係がある。この条項はまた、市民権と自由に関する条項、特に第13条(表現の自由権)と第17条(情報への権利)と密接に関連されている。さらに、第12条は他の全ての条約とも関連があるが、それは子どもが条約にある各条項に織り込まれている権利とその権利の実行に対する自己意思の主体として尊重されないとしたらこの権利は完全に実現できないためである”

一般論評の第12号の69では“第12条と第5条(成長する子どもの能力と親の適切な指導)は特別な関係があるのだが、それは親が子どもを指導するとき成長する子どもの能力を考慮するのが非常に重要だからである”と述べている。これをもって、国連の一般論評では子どもの参加権が第12条を中心に、国連・子どもの権利条約の他の多くの条項と密接な関連があることを明らかにしている。

一般論評の第12号でのもう一つ重要な内容は、“多様な環境と状況での意思表明権の実行”に対して述べながら教育と学校内での状況に対して言及していることである(UN Committee on the Rights of the Child, 2009; Kim young-ji, 2010参照)。

まず、子どもの権利委員会は多くの学校と教室に依然として権威主義、差別、無視及び暴

力が続いているということを懸念している。このような環境は、子どもが自分の意思を表し、またその意思が尊重される環境でないことを指摘している。

二つ目、児童期初期の教育プログラムを含めた全ての教育環境で、参加を通じた教育から子どもの能動的な役割を図るべきだと思う。従って、教育当局は教科課程と学校のプログラムを設計する時、子どもと親の見解を求めるべきだということである。

三つ目に、人権教育は子どもが学んで遊んだり、他の子ども及び大人と一緒に生活する場所で人権が実践できる時のみ、子どもの動機と行動に影響を与えられるということを指摘している。

四つ目に、教室で社会的な雰囲気を作り出すには、子どもの参加が必須不可欠であり、このような参加は子ども中心の双方向教育に必要な協同心と相互支持精神を高揚させる。子どもの意見を尊重するというのは特に差別を無くして、イジメ及びこれに伴う訓育的な措置を事前に防止することが重要である。この点で子どもの権利委員会は仲間教育及び相談が拡大されることを歓迎する。

五つ目に、より具体的に子どもの持続的な意思決定過程への参加は何よりも子どもが学校政策と行動指針の開発及び実行に対し自分の意思が自由に表現できる学級会議(class councils), 子ども会議(student councils), 学校理事会や委員会の子ども代表職などを成就されるべきであることを明示している。このような権利は教育当局, 学校、或いは校長の善意によって実行されるよりは、法律に規定されているべきであることが強調している。

六つ目、学校の外でも会員国は子ども親和的な教育システム, 子どもに“二回目のチャンス”を提供する非公式的、或いは無形式的な教育施設, 学校の教科課程, 教育方法, 学校の構造, 規範, 予算, 子どもの保護システムのような教育政策の全般に対し、地域及び国家的なレベルで子どもの意見をもどめるべきである。

七つ目、子どもの権利委員会は会員国が子どもの教育システムで自分が参加的な役割を力量良く実行するのに役立つ独立的な子ども機構(student organizations)を開発することを奨励する。

八つ目、特に、次の段階の学校や次の過程の選択のようなターニングポイントに対する選択は、子どもの最善の利益に非常に深い影響を及ぼすので、このような選択で子どもの意見表明権は必ず保障されるべきである。このような決定は行政的、或いは司法的な検討を踏むようにする。

九つ目、また子どもに対する懲戒では必ず、子どもの意見表明権が完全に尊重されるべきである。特に、子どもを教育や学校で排除させる場合、このような決定は子どもの教育権に相いれないことなので、必ず司法的な検討を通すべきである。

それから最後に、子どもの権利委員会は多くの国から子どもが能動的な役割をし、地域共同体の中で責任ある市民になれるよう準備を手伝う児童親和的な学校のプログラムを導入し、子どもに相互作用的な環境, 子どもの面倒を見る環境, 子どもを保護して子どもの参加を奨励する環境の提供が歓迎されるということを明らかにしている。

#### IV. 子ども参加権の主要状況

国連・子どもの権利条約の主要条項と一般論評第12号で明視している内容と関連し、韓国での子ども参加権の状況について調べるのは、とても重要である。その間、韓国が国連子ども権利委員会の勧告事項、そして、最近発刊した3・4次情報報告書には、韓国の参加権の状況と政策的な努力を紹介している。(大韓民国政府2008)ここでは、このような資料をベースで、先言った主要条項別に関連内容を調べてみる。

一つ目、協約第12条と関連して、子どもの意思表現の権利を政策的に保障するために、子どもの意思表現の権利と、参加権保障の法的根拠を用意していて、その例として、児童福祉法の第10条、第13条、青少年基本法の第5条、青少年福祉支援法の第3条3項、第4条などを挙げている。特に、小・中等教育法では、子ども懲戒処分の中、退学措置について異議がある子ども、または、子ども暴力予防及び対策に関する法律では、子ども暴力での加害子どもに対する懲戒の時、加害子どもに意見陳述の機会を与えるようにして(第17条)、家庭裁判所が未成年である子どもの親権者指定、養育と面接交渉権に関する事項を職権する場合、子どもが15歳以上の時には子どもの意見を聞くようにしている。

しかし、2006年に実施された“中高生人権状況の実態調査”によると、子どもと生徒会の意見収斂なしに子どもの生活規則が制・改定されていることが現れていて、事前に懲戒通報や疎明の手続きなしで、子どもに対する懲戒が行われている。学校生活規則の制・改定にとって、教師の67.6%は学級会、生徒会と協議をすると応答した一方、子どもは35.6%だ

け、協議をすると答えた。これは、子どもの意思表示権利の保障に対する子どもと教師との意識の差を見せている。(Cho kum-ju, Choi youn-jin, Kwon jae-won, Kim yun-na 2006)。面接交渉権の場合にも、両親の離婚の時、15歳未満子どもの意思表示権は認めてない点が問題になっている。裁判で離婚になった場合、判事は子どもが両親の中、誰と一緒に住むかについて、子どもの意思をほとんど考慮していない。意思を聞く場合にも、法廷でとても形式的な質問で行われるので、子どもの意見が十分に反映されたとは見にくい。(Lee young-kyo、2008)

二つ目、学校現場及び、学則の制・改定に関する事項などを審議する機構で国・公立及び私立の小中高等学校と特殊学校に“学校運営委員会”を設置していて、教師代表・保護者代表、及び、地域社会の人士が参加する。同委員会での子ども参加と関連し、政府は子どもの生活と密接な関係がある事案を審議する時は子どもの意見を収斂し、子ども代表が会議に参加し、意見を改進できるように措置している。また、各市県条例では、生徒会代表が学校運営委員会の会議に出席して、発言できるようにしている。

しかし、一部の学校では、民主的な合議の手続きなしで子どもの表現の自由を侵害する事例も発生している。一例で、構内チラシの配布による懲戒事例に対する国家人権委員会の勧告があった。子どもたちが作った校内紙や学校新聞はもちろん、学校ホームページの掲示板に上がってくる文まで検閲の対象になる。子どもが、学校の間違った行政や教師の態度を批判するための校内言論活動と集会の自由は、極めて制限されている。学校運営委員会で、校則の制定と改定権を持っているが、子どもの参加は排除されている。生徒会がただ学校の決定を伝える機構に過ぎない学校が、ほとんどであることが我々学校の現実である。

また、大学の場合、“大学評議会”の委員の11名の中で子ども代表1名の参加を保障するが、たった一人だが、予算と決算を含め、大学運営全般についての全ての情報を公式的に得られるし、学校運営に対する意見を提示することができる。この点に照らしてみると、小中学校でも学校運営に子どもの意思を制度的に反映するためには“必要時、参加”ではなく、学校運営委員会に子ども代表を必ず参加させるようにならなければならない必要がある。

三つ目、大韓民国憲法は、国民の思想、良心及び宗教の自由を保障していて、民法第913条は両親や法廷後見人が自分の信仰に関連して子どもに宗教的・道徳的な教育をさせる自由を保障している。法的に見ると、両親は、自分の信仰を子どもに強要することができないし、特定の宗教団体で設立した学校に通う子どもは、他の宗教を持つことができる。

しかし、一部私立学校で義務的な礼拝参加と関連して、宗教の自由侵害の論難があった。政府と地方自治団体が設立した学校は、特定の宗教のための宗教活動はできないが、宗教財団が立てた私立学校では、宗教教育や信仰を教育の一部として実施していて、子どもの宗教選択の自由との調和が問題になる。この問題については、既に、2004年デクァン高、カンイソク子どもの事例で注目を受けたことがあり、宗教を持った子どもが自分の宗教的良心に反する行動を学校で強要される事例も多くある。参加権が思想・良心・宗教の自由とも密接に関連されたという点で我々の学校現場での参加権の現況を知ることができる主要な事項である。

四つ目、全ての国民の私生活は、大韓民国憲法によって保証される。教育基本法は、子どもに関する情報保護の原則(第23条の3)、小中教育法は子ども関連資料提供の制限(第30条の6)を規定して、学校での子どもの情報が子ども及び保護者の同意なしに提供されることができないようになっている。また、子どもの性保護に関する法律は、性犯罪被害子どもの私生活に関する秘密を公開したり、他人に漏らすことを厳しく禁止している。(第18条)情報通信サービスを利用する者の個人情報も保護されるように規定している。

しかし、学校内で頭髪の規定及び、取り締まりが子どもの権利と私生活を侵害するという問題が持続的に提起されていて、国家人権委員会は頭髪自由は子どもの基本的な権利なので、各学校で頭髪制限と取り締まりが教育の目的上、必要な最小限の範囲内で行われることを勧告したことがある。頭髪規制は子どもの尊厳性と自己決定権、身体的自由、表現の自由などと直・間接的に関連される。頭髪の長さが教育の目的に違反されるという立証になっていないにもかかわらず、一つの慣行のように持続されている現実は、新しく検討される必要がある。これから、子どもを訓育と統制の対象で見る観点は、人権的な観点で転換されなければならない。この点で見ると、国家人権委員会の勧告も実質的な人権を担保する水準で再考されなければならない。

五つ目、参加権を、国連・子どもの権利条約の第30条少数の子どもが自分の文化を享有する権利、第31条、遊ぶ、文化及び芸術活動参加の権利などと関連されたことで見る場合、子どもの参加権は、いわゆる入試中心の私教育によって、もっと大きな侵害を受けている。青少年基本法、青少年活動振興法、文化芸術教育振興法などは、どんな内容を含めていても我々の教育が抱えている学校での学業中心、入試中心教育の“巨大な”壁を越えられないことが今の我々の現実である。

2008年2月、統計庁で発表した私教育費の実態調査によると、小学生もの88.8%、中学生ども74.6%、高校生の55%が塾など、私教育に参加していることが明らかになった。また、2008年7月に実施された学校教育実態のリサーチ調査によると、半分以上の子ども(60.2%)が正規教科時間を除いては文化芸術活動に参加する時間がまったくないと答えて、学年が上がるほど、比率がもっと低くなった。私教育の問題は、学校現場の正規授業前の授業、強制補充授業、夜間学習などの問題と直結されることで、これに関わった子どもの同意は、保護者の同意で代替されたり、形式的な一括同意書で代替されている現実とも繋がる。

## V. 子ども参加権の伸張の課題

この文は子どもの参加と関連して、参加権の意味を調べてみて、参加権のカテゴリーと構成要素を国連・子どもの権利条約を中心に考察してみた。また、主要参加権の伸張のための韓国の状況についても調べてみた。これから、今までの論議をベースに、韓国での子ども参加権伸張のため、考えてみるいくつかの課題について調べながら、結論を結ぶことにする。

一つ目、子ども人権を参加権中心で接近する必要がある。参加権に関する論議は生存権、発達権、保護権など、他の人権的な論議よりは不十分であることが事実である。国連・子どもの権利条約は、参加権を含むことで人権論議の水準を大きく伸張させたことで評価されているが、本来、我々の現実で参加権に対する理解はとても足りなく、また相対的に関心を低く受けていることである。

学校での人権、または子どもの人権についての論議は、今まで主に教師による子ども体罰、要保護の子どもと養育問題、入試中心の教育による子どもの学習権無視、正規授業以外の授業と夜間自律学習という名の強制他律学習の強要、頭髪自由の保障、そして、各種校則と学校生活規定などに関連した争点を中心に扱われてきたことが事実である。また、このような論議を接近することによって、発達権と保護権の側面が強調されてきて、それが国連・子どもの権利条約の第12条と第13条などの参加権と直・間接的に関連を持っている点が見過ごされてきた。

子ども参加権について、学術的な論議は最近の何年間、形式的に行われてきて、各種研究や調査の場合にも保護権、発達権より相対的に足りないことが事実である。国際的な比較研究の場合にも、日本との共同研究や共同学術会議などがいくつかあるだけだった。これか

ら、子ども人権に対する関心を参加権で接近することで、学校での人権論議をより直接的に出して扱え、日本以外の人権先進国での経験も学ぶ必要がある。

二つ目、子ども参加権を、発言権ではない決定権の水準で行われるようにする必要がある。子ども参加または、子ども参加権の促進のための努力が行われているが、範囲が制限されていて、大部分の参加イニシアチブ(**initiative**)が子どもの見解や発言権を強調する傾向である。大部分は、普通、大人の議題(**agenda**)に対応し、諮問協議をすることが中心になっている傾向である。子どもの参加権伸張のためには、発言権が一次的に重要である。しかし、それは、ただ参加過程の一部分に過ぎない点を記憶する必要がある。

参加理論と実際によると、参加は子どもの発達過程全般を通じ、より活発な参加機会を提供し、一つの熟考する過程で、学習・行動する過程として理解する。(Taylor&Perry-Smith, 2008)しかし、子どもが自分が提起したイシューについてどう反応するかについて後続論議に参加する場合はほとんどない。また、子どもの観点に反応し、ある決定をすることは相変わらず、大人の役割になっている。この点は、子どもに未だにその全体過程から疎外されていると感じさせることである。“発言権を持つこと”だけでは、効果的で意味のある子ども参加を成就するには、不十分だという点は明らかである。(Clark&Percy-Smith, 2006) この点で、先、提起したことがある学校運営委員会での子ども代表の参加を法制化することは、とても重要な事案である。

三つ目、子どもの参加権は、子どもの直接的な参加行動、または、行動主義(**activism**)と関連され、それに対する準備なしで大人になることは望ましくないという点を考える必要がある。子ども参加権と関連した論議の重要性は、最近の我々の子どもの直接的な示威参加の事例などのように、より多様化された形態の子ども達の社会的行動、社会運動、そして、自ら組織化し、自主的に子ども活動に参加することと密接な関連を持っている。

形式化された意思決定の過程に参加する活動とは、別個に彼らは既に自らを組織化できる参加形態を持っているという点に留意する必要がある。Percy-Smith(2006)が主張しているように、“子どもに影響を及ぼす多くのイシューと決定は、家や学校及び近隣地域のような日常の社会的相互作用を通じて、意思決定の領域外で起きる。”(p. 154)。Hart(2008)は、子どもが自己地域共同体での自己組織化を通じて非形式的参加に従事する機会を持つことが重要だという点を認める必要があると言ったことがある。これを通じて、子どもは当面イシューに関する自分流の概念によって、形式的な議題に従事できる基盤を持つためである。

この点で、教育を通じ素晴らしい民主市民を育てて出すことを目標としている学校が、そのような“準備”に教育的な役割をしなければならないことは当然のことである。基本的な

意思表示の自由も許容されない状況で、集会を通じた集合的意思表現に対する訓練なしで、大人になることより、そのような練習が学校過程で行われる経験を持った子どもが大人になる時、我々の社会の“民衆性”がもっと公告する事ができるという考えである。子どもの集合的な意思表示を“集団行動”で規定しながら、“重い懲戒”をするなどの一部学校の慣行は、もう再検討されなければならない必要がある。

四つ目、学校が人権の障壁として存在するべきものではない。学校が公的領域という考えが必要である。学校は子ども参加が行われる一番教育的な領域であるにもかかわらず、実際に一番参加が少なく行われる領域という点を指摘する必要がある。先、言及したように、各学校で学校運営委員会が構成されていて、一部の“代案”学校の場合より民主的な文化が存在しているというが、韓国で参加権振作のための努力が行われている領域は子ども団体や活動施設などでの代表機構形態のプログラムを通じたことが大部分である。

学校は、家庭と地域共同体などと共に参加が一番少なく起きている領域で指摘される。これは、学校が代表的な参加領域という点で異論の余地はないが、大部分の学校関係性は垂直的で、多少権威的で、子どもの発言権は統制されたり、制約される経験をすることが一般的である。子ども参加権を論議しながら“学校の雰囲気”がよく指摘されることもこの点に関わる。学校の壁が人権の壁として受け入れられて、学校内の子ども人権や校則問題が学校だけの問題で、裁量的な権限という認識は、学校人権問題が足踏みしているという指摘から自由になれない、最も重要な事案である。(Bae kyong-ne 2006)

五つ目、子ども参加権は教権と相互対立的なことではない。人権を論議すると、責任に対する質問が提起され、子ども参加権の論議には学校での大人、すなわち、教師の認識変化と関連された部分は大変、重要に考慮する必要がある。子ども参加に対する大人の拒否感は韓国だけではなく、世界色々な所で探することができる。“子どもは伝統的に全世界の全ての地域での意思決定過程から排除されてきた。”(O' Kane, 2003, p. 1)問題は、主に大人と子どもとの間の権力関係によることである。しかし、“参加”を主導するだけでは十分ではなくて、参加が有用になるためには、必ず実践の水準と目的が大人と子どもの権力関係を挑戦するというところでなければならないことである。このような側面で大人の拒否感を理解すると、この形態は多くの様相で現れる。

学校での教師の認識変化と子どもとの権力関係に対する言及と子ども参加権に対する教師の力量増大と関連して、参加権の本質が垂直的な段階としての水準であることではなく、

“力量の程度”として理解する必要があるという点を指摘できる。学校での参加権の論議が教権と子ども参加権の対立的な構図で誤解されるその焦点の中の一つは、やっぱり、子どもと大人の関係性に関することであることを語っている。子どもの参加権制限の正当化論理や、国連・子どもの権利条約の第12条と第13条の内容の核心には、大人の子どもの参加権に対する認識と受容に関連する。これは、子どもが主体になる意思決定で、大人、または、教師の役割はどうしなければならないのかの問題である。

参加理論でよく引用される“参加のはしご模型”で見ると、はしごの7番目に“**children in charge**”があるが、これは大人なしで子どもが意思決定することにならなければならないと考える傾向に繋がっている。(Hart, 1997)しかし、実際はしごの一番上の階段は“子ども主導及び大人との意思決定の共有(Child-initiated, shared decision with adults)”で提示された点を記憶する必要がある。子どもの参加で全ての大人の参加が除去される一連の段階を通じて開放される必要があるというよりは子どもが始めたが、ある側面では大人と一緒に働く必要があるということをいう。これは手助けなのか、強要なのか、区別しにくい側面があるが、大人の統制化に子どもを置くことではないという面で、子どもの参加には大人が参加する点を強調している。このような点で、子どもを中心に、彼らと関連された保護者、教師などの大人たちが一緒に決定する自治と参加の権利を考える必要がある。

六つ目、子どもの参加を促進するための知識と経験をそろえた教師がとても足りない。日本の子どもの参加のイニシアチブ事例を研究したKinoshita (2007)は研究結果、少数の大人促進者たちが子どもを手伝って彼らが地域共同体のため、もっと重要な役割ができるように力量を発揮させた場合とそうでない場合より、もっと良い成果を成したことを明らかにした。したがって、教師に研修と技術、手段を提供し、教師の力量を増大する同時に子ども参加に対するアイデアを促進する人々間のネットワークを構成し、非政府団体を育成する必要がある。

七つ目、参加空間に対する問題である。多くの研究家が指摘しているように、今日の子どもは色々な参加空間で活動する。特に、インターネットのような情報とコミュニケーション技術の発達、参加のための新しい空間と好みを創出した。例えば、韓国の場合、ブログと個人ホームページ、インターネットコミュニティー活動など下から(Bottom-up)上に上がるイニシアチブを通じることである。このような新しい形態の参加は、出会い、討論、情報共有、援助の組織化、イベント組織及び各種の示威活動などの可能性を提供する。(Butler、

2008) 今日の子どものがこのような参加空間を最も多様で、積極的に活用している利用者であることに注目する必要がある。特に、インターネットを中心にする仮想空間の参加は、学校でのいわゆる“教育的統制”が一番及びにくいところであるためだ。仮想空間の本質と、このようなことから出る参加の形態は、我々がみな追いつくことができないほど、発展することであり、また、その速度は倍加するだろう。

## VI. 結論

子どもの参加が一つの権利として扱われるようになって、国連・子どもの権利条約では生存権、発達権、保護権などと共に子どもの権利の最も重要な要素として規定されているが、子どもの効果的な参加を妨害する数多くの障害物がある(Adler, 2008)。

例えば、学校の垂直的な権威文化と教育管理的な本質、大人の教師たちの態度、特に子どもの参加権を行使するための能力と力量に関するもの、子どものための教育的な保護の必要性、参加が成り立つ場合でも大人の促進者と参加する子どもに対する訓練と指示の欠如、参加的な活動を支持する研究証拠の欠如、それから時間、資源及び財政などのような実質的な障害物が指摘されている(Kirby & Bryson, 2002; McNeish & Newman, 2002)。

特に、子ども自身たちが一つの障害となっている点も見逃してはいけない。子どもが大人に対する固定観念を持っている可能性もあって、また大人の教師と一般的に肯定的な関係を持っていないかもしれない。子どもが参加することを希望してなかったり、自分の時間に他の重要な優先的なことがあるかもしれない(Flanklin & Sloper, 2005)。子どもの有能性に対する前提と共に、子どもが参加のための準備がまだできていないというのも指摘できる。本文で提起した子どもの参加権の当為性と人権親和的な学校を作るための子どもの参加権の現実と課題などは参加権に対する様々な障害要因との相関性の中でさらに、震度深く検討されるべきであろう。

子どもの参加権伸長のための多様な方案が提起されることもできて、またそれに対する批判も提起できる。しかし、どんな方案も子ども人権を受け入れる方向への学校の慣行と制度、教育文化の画期的な切換え無しでは、私たちの学校人権の論議は足踏み状態にならざるを得ないであろう。今日のような持続的な問題提起、方案の検討と強調などはこのような切

換えのための踏み台になるだろう。

すぐ前に、私たちが理想として夢見る人権的な状況が近づくのは用意ではないが、確かなものはある。それは、子どもの参加権の伸長は道徳的に妥当であり、政治的に必要で、実際的にも意味があるということである。子どもの参加は、私たちの社会の持続的な民主発展に様々な利点をもたらしてくれるということが指摘されている。さらに、これから参加は、世界の時代的な趨勢であり、流れである。そして、参加権の保障は子どもに対する私たち人類の国際的な約束であることを覚えよう。

### 参 考 文 献

- 国家人権委員会の編訳(2006)。国連・人権条約の監視機構の一般論評及び一般勧告 - 子どもの権利委員会。ソウル：国家人権委員会。
- Kim young-ji (2010)。“参加に対する国連の立場と私たち子どもの参加” 韓国児童権利学会国家人権委員会, 子どもの参加, pp-1-35。
- Kim young-ji ·Kim hee-jin外(2008)。国際基準対比韓国青少年の人権水準の研究 III - 子供の人権実態の国際比較。ソウル：韓国青少年政策研究院。
- 大韓民国政府(2008)。第3·4次 国連子どもの権利条約の統合国家報告書。
- Bae kyoung-ne(2003)。人権は校門の前で止まる。ソウル：ウ教育。
- Bae kyoung-ne(2006)。子ども人権の現住所と課題, 国家人権委員会, 子ども人権増進の人権教育の討論の場, pp。 3-22。
- Lee young-kyo(2008)。子どもと青少年の参加権に関する認識。韓国青少年政策研究院·韓国児童権利学会, 子どもの参加権, pp。 79-101。
- Lee young-kyo ·Cheon jung-wong·Kim kyoung-jun(2009)。子供の人権と参加。ソウル：Yang seowon。
- Cho kum-ju·Choi youn-jin·Kwon jae-won·Kim yun-na(2006)。中·高生子どもの人権状況の実態調査, ソウル：国家青少年委員会。
- Cheon jung-wong(2008)。韓国の子どもの参加権。韓国青少年政策研究院·韓国児童権利学会, 子どもの参加権, pp。 11-48。
- Arnott, M. A. (2008)。Public policy, governance and participation in the UK: A space for children? *International Journal of Children's Rights*, 16, 355-367。

- Cairns, L. (2001). Investing in children: Learning how to promote the rights of all children. *Children and Society*, 15, 347-360.
- Cashmore, J. , (2002). Promoting the participation of children and young people in care. *Child Abuse and Neglect*, 26, 837-847.
- Cheon, J & Lee, Y. (2010). Youth development and youth civic engagement. Human & Welfare Books.
- Clark, A. & Percy-Smith, B. (2006). Beyond consultation: Participatory practices in everyday spaces. Editorial introduction to global special issue: Pusing the boundaries: Critical perspectives on child and youth participation. *Children, Youth and Environment*, 16(2), 1-9.
- Davie, R. (1996). Partnership with children: The advancing trend, In R. Davie, G. Upton, & V. Varma (Eds. ), *The voice of the child: A handbook for professionals* (pp. 1-11). London: The Falmer Press.
- Franklin, B. & Sloper, P. (2005). Listening and responding? Children's participation in health care within England. *International Journal of Children's Rights*, 13, 11-29.
- Hart, R. A. (1997). *Children's participation: The theory and practice of involving young citizens in community development and environmental care*. London: UNICEF.
- Hart, R. A. (2008). Stepping back from "the ladder": Reflections on a model of participatory work with children. In A. Reid, B. B. Jenson, J. Nickel, & v. Simovska (Eds. ), *Participation and learning* (19-31), Springer.
- James, A. (2004). Understanding childhood from an interdisciplinary perspective: Problems and potentials. In P. B Pufall & R. P. Unsworth (Eds. ), *Rethinking childhood* (pp. 25-37). New Brunswick: Rutgers University Press.
- Kinoshita, I. (2007). Children's participation in Japan: An overview of municipal strategies and citizen movements. *Children, Youth and Environmens*, 17(1), 269-286.
- Kirby, P. & Bryson, S. (2002). Measuring the magic? Evaluating and researching

- young people's participation in public decision making. London:CYPI
- McNeish, D. , & Newman, T. (2002). Involving children and young people in decision making. In D. McNeish, T. Newman, & H. Roberts (Eds. ). What works for children? Effective services for children and families (pp. 186-204). Philadelphia, MA: Open University Press.
- O' Kane, C. (2003). Exploring concepts: Children and young people as citizens, Kathmandu: Save the Children.
- Percy-Smith, B. (2006). From consultation to social learning in community participation with young people: Creating "Space" for young people's participation in neighborhood development using dialogue and social learning. Children Youth and Environment, 16(2), 153-179.
- Sherrod, L. R. , Flanagan, C. A. , Kassimir, R. , & Syvertsen, A. K. (Eds. )(2006). Youth activism: An international encyclopedia. Westport, CA: Greenwood Press.
- Shier, H. (2001). Pathways to participation: Opening opportunities and obligations. Children and Society, 17, 107-117.
- Smith, A. B. (2007). Children and young people's participation rights in education. International Journal of Children Rights, 15, 147-164.
- Smith, A. B. , Tsylor, N. J. , & Gollop, M. (2000). (Eds. ). Children's voices: Research, policy and practice. Auckland: Pearson Education.
- Taylor, M. & Percy-Smith, B. (2008). Children's participation: Learning from and for community development. International Journal of Children's Rights, 16, 379-394.
- Taylor, N. J. , Smith, A. B. , & Nairn, K. (2001). Rights important to young people: Secondary student and staff perspectives, International Journal of Children's Rights, 9, 137-156.
- UN Committee on the Rights of the Child(2009. 7. 20). General Comment No. 12-The right of the child to be heard(CRC/C/GC/12).



토론 2-1



## 학생참여권보장(學生參與權保障) 방안

최혜정

(한국학부모신문 대표)



# 학생참여권보장(學生參與權保障) 방안

최혜정

(한국학부모신문 대표)

## I. 들어가면서

학생참여(아동참여 : 이하 학생참여)란 '학생의 마음과 의견을 들어주는 것이며 마음과 마음을 연결해주는 것' 이라고 하여 신뢰(信賴)를 그 바탕에 두고 있다. 오늘의 학교현장을 보면 학생들의 참여권 행사를 학교에서 저지하거나 학생과 학교간의 협의를 통하지 않고 순수한 의사결정 없이 학교 나름대로의 일정에 따라 진행하고 있다.

우리 헌법(憲法)상 교육을 받을 권리는 교육 강국을 추구(追求)하는 민주국가 실현의 하나로 사회주의 국가의 교육과는 그 양상 면에서 다르다. 여기에는 천부론(天賦論)적 인격체인 인권(人權)의 바탕이 국가로부터 자유가 완전이 보장이 되어야 하고 그 선이 명백(明白)하여야만 가능한 것으로, 학생의 자율적 의지와 자기표현 의사를 존중해 주어야 한다. 이와 더불어 학교 내에서 자율적 학생참여권이 보장(保障)되어야 함은 교육의 자유 못지않게 중요한 사안인 만큼 세심한 주의가 필요하다.

한국(韓國)과 일본(日本) 양국 모두 유엔아동권리협약에 비준(批准)을 했다. 특히 한국은 1991년으로 1994년 비준한 일본보다 3년이나 앞서지만 교육 분야만큼은 후진국을 벗어날 수 없는 것이 오늘의 현실이다. 우리 교육은 결국 허울뿐인 조약을 비준한 채로 아동의 참여권 보장에 관한 이행의무를 매년 권고 받으면서도 무엇 하나 나아진 것이 없이 20여년을 지나온 것이다.

1989년 11월 20일 유엔총회에서 채택(採擇)된 국제적 인권조약인 유엔 아동권리협약(The Convention On the Rights of the Child)에 기본 원칙이 잘 나타나 있다. 아동

(이하 학생)의 생존의 권리와 보호의 권리, 발달의 권리, 참여의 권리를 누려야 함을 강조하고 있다.

- 생존(生存)의 권리 : 적절한 생활수준을 누릴 수 있는 권리와 모든 의료 서비스를 받을 수 있는 권리를 의미한다.
- 보호(保護)의 권리 : 각종 착취와 학대, 가족과의 인위적인 분리, 형법 등의 폐습으로부터 보호 받을 권리를 의미한다.
- 발달(發達)의 권리 : 교육, 놀이, 여가, 정보를 누릴 수 있는 권리와 문화 활동, 사상, 양심, 종교의 자유를 누릴 수 있는 권리를 의미한다.
- 참여(參與)의 권리 : 의사표현의 자유와 자기 생활에 영향을 주는 모든 일에 대하여 말할 수 있는 권리, 책임감 있는 어른이 되기 위해 학생 자신의 능력에 부응하여 적절한 사회활동에 참여할 기회를 가질 권리, 자신의 나라와 지역사회 활동에 적극적으로 참가 할 수 있는 권리로 해석하고 있다. (광주대교수, 이용교)

그러나 우리의 현실은 아직까지 미온적인 정책에 머물고 있지 않나 생각한다. 학생 자신의 의견을 표현하고 자신의 삶에 영향을 주는 문제들에 대해 발언권(發言權)을 갖는 것 또한 중요한 의사결정(意思決定)의 수단으로 작용해야 할 것이며, 반드시 인권을 기본요소로 함은 주지하는바와 같다.

기타 아키토 교수의 자료 중 ‘귀찮아서, 방법을 몰라서 학교 활동에 참여하기를 스스로 포기하는 일본의 아이들’을 조사했더니 무려 2/3 가까이 되는 아이들이 그렇다고 응답했다는 것은 충격이었다. 생기를 잃어버린 우리 아이들도 역시 학교에서나 가정에서 무엇을 해 보려고 하면 ‘피곤하다’, ‘귀찮다’, ‘쓸데없다’는 말로 응수하기 일쑤다. 이렇게 의무적으로 학교를 다니며 공부를 하고, 의미도 없이 힘겹기만 하면서 아동기와 청소년기를 보내는 아이들을 계속 이대로 둘 수는 없다. 계속되는 악순환(惡循環)의 고리를 아찔했지만 어디선가 끊어내야 한다. 그것의 시작은 바로 학생 인권, 학생 참여권 보장에서 찾을 수 있으면 하는 바램이다.

## II. 학생참여권보장 방안 모색

### (1) 참여의 필요성

원칙(原則)을 만드는 것에서부터 학생의 의견이 반영되고 참여할 수 있도록 제도적 보장이 마련되는 것이 중요하다는 기타 아키토교수의 의견에 동의한다. 인권조례나 아동권리협약은 곧 학생의 참여 자체가 목적이고 이를 가르치는 것이 아니라 학생 스스로 획득해야 하는 것도 마찬가지다. 학교 안에서의 참여경험(參與經驗)을 통하여 '내가 학교의 주역'이라는 적극적 자세가 되도록 인식되는 과도에 이르기까지는 학생, 교사, 학부모가 적극적으로 서로 힘써 임할 때야 비로소 그 가치가 발휘 될 수 있다. 학생이 학교생활을 만족하기 위해서는 방과 후 자신들이 하고자 하는 스터디그룹, 동아리 모임 즉 클럽활동 등을 활성화 할 필요가 있다. 의사소통 창구를 통하여 학생, 교사, 학부모가 학교현장을 공유한다면 수동적 자세에서 능동적 사고로 발전하여, 가고 싶은 학교가 될 것은 자명하다.

한국의 대안학교인 이우학교는 교칙을 만들 때 학생들도 함께 만들고 문제가 발생했을 때도 교사나 학교에서 일방적으로 처리하는 것이 아니라 학생위원회(學生委員會)가 열려서 아이들은 동료, 즉 친구들에게 자신의 잘못을 공개하고 공동체가 동의하는 규칙에 따라 '벌'을 결정하는 제도가 있어서 아이들 스스로 규칙을 지키려 한다.

인위적으로 만들어진 우리 사회는 규칙이나 규범을 전혀 없앨 수는 없는 노릇이다. 시간이 걸리고 다소 진통을 겪더라도 교사와 학생 모두가 동의하는 학교 규범이 마련되어야 한다. 학생의 참여는 여기서부터 시작되어야 할 것이다. 그런 의미에서 학생인권조례가 제대로 추진되기를 누구보다 학부모들이 바란다.

소극적 참여에서 적극적 참여로 유도하는 과정에서 발생하는 문제점은 없나 되짚어 보아야 할 것이며, 교사와 학생이 서로 신뢰(信賴)를 바탕으로 다가설 때만이 존중과 협력적관계로 발전하게 될 것이다. 더불어 학부모(學父母)와 함께 적극적 역할(役割)을 담당하여 학생들의 애로사항이나 휴식공간(休息空間)을 활용한 쉼터를 최대한 활용한다면 소극적 행동에 있는 학생들에게 열린 토론장(討論場)이 될 것이다.

우리 아이들의 자유로운 의사결정이 이루어지도록 한발 물러나 도와주고 기다려 준다면

청소년시절에 학습되어진 협의(協議)와 토론문화(討論文化) 습관으로 인하여, 미래사회에 민주 시민으로서의 역량을 발휘할 것이다. 우리 학생들은 학교생활에서의 배움과 동시에 적극적 인간이면서 활동적 인간으로 일익을 담당하게 됨은 물론, 복지국가(福祉國家)로 가는 미래의 주인공(主人公)들이기에 우리 모두의 소임을 자각해야 한다.

## (2) 참여권보장의 방법과 방향

생물학적(生物學的)으로 판단력이 미숙해서라기보다는 사회적으로 미숙한 존재로 길러진 우리 아이들이 또다시 어른들의 입장에서 만들어진 틀에 맞춰지게 되는 것은 앓을까 하는 우려가 든다. 마치 부모의 꿈이 곧 자녀의 꿈이 되어 너도나도 ‘의사’, ‘변호사’가 되고 싶게 길러진 아이들은 자신들의 참여에 대해 어떻게 결정(決定)하고 행동(行動)할 것인가? 능동적으로 주체적으로 참여할 수 있는 방법을 잘 모르는 학생들의 참여권을 보장하려면 어떻게 해야 할까?

발제문에서 예로 들어준 홋카이도 토카치의 사즈나이기타소학교의 경우처럼 학생참여형 학교 만들기의 사례가 한국에서도 많이 진행되고 있다. ‘배움의 공동체’의 수업의 변화로 학교의 변화를 일구는 다양한 사례, 토론자로 참석하신 좋은교사운동의 여러 활동들이 그것이다. 실제로 이런 선생님들의 안팎의 노력으로 우리 교육현장이 정말 놀랍게 변하고 있다. 전문가들은 학교의 변화가 진정 뿌리내리기 위해서는 3가지 요소가 필요한데 교사가 변화해야 하고 교장이 바뀌어야 하며 학부모가 학교에 참여해야 한다고 한다. 이 3가지 요소가 서로 협력하지 않으면 학교의 혁신은 어렵다는 말이다.

학습권(學習權)이 침해받지 않는 테두리 내에, 교실 안에서 수업이나 교실 밖에서 수업이 살아있는 현장중심교육이 된다면, 학생에게는 믿음의 교육장이 될 것이며, 교육활동에 필요한 재원이나 편의를 제공함에 있어 학교는 최대한 적극적 봉사자(奉仕者)가 되어야 한다. 우리 아이들이 학교에서 무엇을 생각하며 원하는 것이 무엇이고, 요구하는 바가 무엇인지 학생과 교사는 수평적 관계에서 서로간의 해결책을 모색한다면 교권침해라는 말 대신 창의적이고 살아있는 열린 학교라는 모범적 명성을 얻게 될 것이다.

위에 지적하였듯 학교 교육의 목적이 학습권 보장이라는 전제가 선행됨과 동시에 학생이 교육의 주체라는 엄연한 사실을 직시 할 때, 학생의 참여는 우리 교육계의 대관심사가 아닐

수 없다. 성숙한 학교가 되기 위해서는 학생과 교사, 제도화된 학교운영위원회, 지역인사가 함께 어우러져 관심(關心)과 포용(包容)이라는 믿음으로 다가 설 때 아름다운 학교가 될 것으로 생각한다.

기타 아키토교수는 학교운영에서 학생의 참여를 보장하고 지원하는 것이 중요하다고 지적했다. 일본은 학교평의원, 학교운영협의회를 설치하고 교사, 학부모, 주민, 학생의 협의 기구를 운영하고 있다고 했다. 한국도 학교운영위원회라는 이름으로 각급 학교의 학교협의체가 운영 중이다. 하지만 이 위원회는 수평적인 조직이라기보다는 교장의 권한이 매우 크고, 교사들은 학부모의 적극적인 학교 참여를 반가워하지 않는 분위기다. 그래서 학부모가 능동적으로 학교에 참여한다기 보다 종종 학교장의 거수기 노릇을 한다는 불명예(不名譽)도 안고 있다. 학교운영에서 학생참여를 보장하고 지원하기 위해서는 먼저 학교운영에 참여한 학부모들의 능동적인 변화가 필요하며 그 변화의 바탕엔 전문적(專門的)이고 합리적(合理的)인 학부모 연수가 실행되어야 한다.

당신이 부모인가 학부모인가 다시 생각해보라는 공익 광고가 있었다. 부모는 자녀를 사랑으로 감싸주는 존재이고 학부모는 자녀를 치마폭에 싸고 돌며 사교육 조장 등 온갖 사회적 문제를 일으키는 원흉으로 전제했음에 학부모의 한 사람으로서 심히 실망하고 불쾌했다. 학부모는 단지 학교를 다니는 자녀를 둔 부모가 아니다. 사회구성원 한 사람 한 사람을 길러내며 그와 함께 커나가고 사회에 보탬이 되는 존재, 그것이 바로 학부모다.

천정웅 교수의 말처럼 학교가 인권의 장벽으로 존재하는 것이 아니어야 한다. 학부모 역시 마찬가지다. 학교의 변화와 발전에 학부모는 장벽이나 걸림돌이 아니라 매우 훌륭한 지원자이자 동반자이다. 새로운 관계 구축을 해야 한다. 다시금 학부모로서의 역할과 존재가치를 세워야 할 때라고 본다. 학부모는 학생들의 디딤돌이 되어야 한다. 도약판이 되어야 한다. 디딤돌과 도약판이 제대로 있지 않으면 제대로 뛸 수 없다.

한국에 알려진 바로는 일본은 ‘왕따’, ‘은둔형 외톨이’가 문화적 특수성을 넘어 보편적으로 존재하고 있다고 한다. 일본 특유의 문화라고 단순하게 생각하기에는 시사하는 바가 크다고 본다. 특히 요즘 한국에서 사회적인 문제가 되고 있는 학교폭력, 성범죄, 체벌, 학교부적응, 아동과 청소년 자살 등 이런 학교문화는 한국이 일본의 영향을 받은 것도 일면 사실이다.

수동적(受動的)인 학생, 귀찮다는 학생이 증가(增加)한다는 것, 인간이 스스로 살아가도록 하는 동기, 동력이 되는 자아긍정감, 자아효능감이 낮은 문제는 한국도 크게 다르지 않다. 최근 몇 년 간 한국도 자기주도학습, 자존감높이기 등의 이름으로 여러가지 프로그램이 도입되고 있다. 한국학부모신문은 사단법인 한국청소년학부모문화원과 함께 학부모가 주체적으로 자기주도학습을 공부하고 적용하는 학부모 강사 양성 ‘맘코치’ 프로그램을 운영한 바 있다. 참여한 학부모는 제일 먼저 스스로가 변화되었고 비로소 자녀를 이해할 수 있게 되었다고 고백했다.

우리에게 정말 필요한 것은 새로운 교육철학(教育哲學)이나 이념(理念)이 아니라 진정 아이들을 위해 부모가 할 수 있는 일이 무엇인가 밑바닥부터 고민해 봐야 하는 것이다. 학부모들 혼자서가 아니라 교사, 교장, 학생들과 함께 고민해야 하는 것이 필요하다. 학부모는 죄인이 아니다. 체면(體面)을 지키느라 자녀들과 제대로 의논하지 못하는 부모, 피차 부담을 안주기 위해서 정작 해야 하는 대화(對話)를 나누지 못하고 서로 냉가슴만 앓는 교사와 학부모, 누구보다 협력해야 함에도 마치 군대와 같이 조직(組織)과 위계(位階)에 얽매인 교사와 교장, 이 모든 것을 그대로 두고서 학생의 참여만 보장해서, 청소년 권리조례만 제정해서, 과연(果然) 인권친화적인 학교를 만들 수 있겠는가?

교육(教育)의 중심은 바로 우리 아이들이다. 학교의 주인공(主人公)도 바로 우리 아이들이다. 그동안 인격체로서 자신의 인생을 결정하는 것에서조차 철저하게 배제되어 온 학생, 우리 아이들이 스스로의 인생을 선택하고 살아갈 수 있는 최소한의 마땅한 권리(權利)가 제대로 보장되어야 한다. 그러기 위해서는 반짝 인기영합적인 쇼가 아닌 진정한 변화를 위해서 학생 참여를 최우선 염두에 두어 우리 실정에 맞는 인권조례가 추진(推進)되어야 하고, 특히나 학부모의 협조와 동의, 고민을 이끌어내기 위한 특단의 조치가 요구된다.

### Ⅲ. 글을 맺으며

교육(教育)을 통해서 인간의 능력을 계발하고 개성을 신장시키며 민주시민(民主市民)으로서 자립화의 길을 걸어 갈 수 있도록 도와주는 것이 가정(家庭)과 국가(國家)의 공동책임(共同責任)임을 우리는 알아야한다.

교육외적 요인(성별 · 종교 · 사회적 신분 · 재력 · 신체조건 · 눈치 · 배짱 등)을 통한 불합리(不合理)한 학교입시제도로 학생들의 소리없는 외침이 들리지 않도록 합당한 제도를 마련하는 것 또한 우리의 현 과제로 다가왔다. 학교에서 일어나는 모든 학교생활은 학생이 교사 못지않게, 권리(權利)를 가진 엄연한 주체(主體)이자 인격체(人格體)라는 것을 다시 한번 강조하는 바이다.

- ☞ 참고 : 학생행위규정(서울시교육청)
- : 한국헌법론(허 영)
- : 헌법학원론(권녕성)
- : 아동인권선언(아동에 관한 유엔보고서, 일본아동연구소)



토론 2-2



**학생과 교사, 그 모두를 살리는  
학교재구조화의 원리, 학생인권과 참여!**

배이상헌

(광주무진중학교 교사)



# 학생과 교사, 그 모두를 살리는 학교재구조화의 원리, 학생인권과 참여!

배이상헌

(광주무진중 교사, 학생생활연구회 활동)

## 1. 글을 시작하며

소중한 자리에 함께 함을 영광으로 생각하며 감사의 뜻을 전하고 싶다. 두 분 발제자의 글을 읽으며 인권의 근본적 외침에 마주하는 감동을 느꼈고, 지나간 교육운동과 학생인권운동에 헌신했던 소중한 기억들이 스쳐가는 감회가 깊이 다가왔다.

글쓴이의 토론은 '진보교육감시대'를 맞이하여 학생인권조례 제정이 시대의 당위로 다가오는 현실에서 '당위적 과제, 그 이후', 즉 이것이 지향하는 학교개혁과 지역사회의 재구성에 대한 문제의식을 짧게나마 전하여 본 행사가 미래지향적 통찰을 완성하는데 기여할 수 있으면 하는 마음이다.

## 2. 대한민국의 교육이념

대한민국의 헌법에 근거하여 교육의 기본질서를 규정한 「교육기본법」 제 2조 대한민국의 교육이념을 다음과 같이 제시하고 있다.

### 제2조 (교육이념)

교육은 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 이바지하게 함을 목적으로 한다.

홍익인간, 인격, 자주적 생활능력, 민주시민의 자질~등이 교육이념의 핵심으로 등장하며, '민주시민의식에 기반한 공동체 발전에 기여하는 인간'은 교육과정이 추구하는 인간상으로도 서술된다. 하지만 한국의 공교육의 교사 양성이나, 교육과정의 세부 구조, 입시제도 등은 위의 교육이념이 명목상의 수사에 불과한 것이 아닌가를 의심하게 한다. 더 나아가 실제 삶을 규정하는 법의 형성 원리와 그 기능성에 근거하여 살펴보면 해방 이후 한국의 법 질서가 갖는 정치종속성이나, 심하게는 이데올로기적 수사의 특성까지 살피지는 부분이다.

엄연한 현실에 맞추어 '기형적 법'을 현실화할 것인가? 법의 합리성에 맞추어 파행적 현실을 개선하고 재구성할 것인가? 이것은 결국 법의 문제가 아니라, 현실의 파행을 정상화하고, 억압적 인간조건을 해방시키는 문제로 귀결된다.

### 3. 교육운동의 변화국면 이해

1980년대 중후반에 장기간의 군사독재와 식민지관료문화를 종식시키려는 저항운동이 본격적으로 전면화하였으며, 교육운동도 한국 사회 전반에 부각되었다. 1989년 전국교직원노동조합 결성 시기 이전까지 부각된 제반 교육문제에 대한 주체들의 인식과 운동, 그리고 저항은 한국의 교육운동에서 판도라의 상자가 열리는 시기였다. 자살학생, 사립학교 비리, 교과서제도, 입시제도, 반민주적 교육행정과 관료주의, 강제보충자율학습, 학부모의 교육주체 인정, 교육출판언론의 활성화 등 수많은 교육문제들이 판도라의 상자가 열리는 순간 튀어나왔다.

부언하면, 전교조 결성 이후 이 모든 교육문제들의 해결은 전교조 해직교사의 원상복직과 합법화의 문제로 환치되었으며, 그것을 감당하는 정치권력의 민주화로 간주되었다. 절차적 민주주의의 우선 확보가 중요했지만, 한편으론 교육의 제반 문제들에 대한 활발한 토론과 사회적 공유가 지연되는 시기였다. 1999년 전교조 합법화로 인하여 절차적 성과가 있었지만, 부실한 합법화 문제, 주체역량의 축소(학생-교사-학부모-지역의 연대역량의 관점에서)와 질적 저하 등의 문제로 교육혁명의 가능성이 간단하지않음이 분명해졌고, 어느 정도 시간이 지나 다시 교육의 제반 문제들이 독자적 담론과 저항 및 개혁운동의 영역을 개척하며 발전하고 있다. 특히 2010년 지방교육행정의 권력을 국민의 직접선거로 선출하는 제도의 변화가 교육운동의 영역의 확대와 담론 활성화에 큰 영향을 끼쳤다 할 것이다.

즉 교사만의 교육운동이 아닌 학부모, 시민, 학생, 전문가 등의 참여질서가 촉진되고 활성화되며, 연대하는 새로운 국면이 도래하고 있는 것이다.

#### 4. 교사들과 학생인권운동과의 만남, 학생자치활동과 학급운영

교육운동이 활성화되었던 초기와 전교조 건설 시기(1987년~1990년대 전반)에 학생대중의 학생회 및 동아리 활동이 활성화되었고, 마찬가지로 교사집단의 참교육실천운동 중에는 학생자치운동 및 학급운영운동 등이 다양한 자주적 교과모임과 주제영역운동 및 문화소모임운동과 더불어 활발하게 진행되었다. 학생자치와 학급운영 운동의 주체들이 중요하게 공감하고 전국적으로 확산하려 했던 문제의식의 핵심은 다음과 같다.

- \* 학생을 대상이 아닌 주체로 바라보자. 학생관을 새로이 하자.
- \* 학생은 개인임과 동시에 집단이다. 자치를 통해 학생은 성장한다.
- \* 교사와 학생의 인격적인 만남이 참교육의 출발이다.
- \* 생활지도를 극복하고 생활교육을 되찾자. 교사의 전문성의 근본이다.

위의 문제의식은 전교조 내부에서 전국적 네트워크를 형성해 나갔으며, 전교조의 정책이나 내부 실천운동의 다양한 흐름 가운데서 그 영향을 넓혀가고자 노력하였다.<sup>55)</sup>

그 결실은 학생자치운동이나 학급운영운동에서 더 나아가 국영수중심의 교육과정을 극복하고 생활교육과정을 제안하며 7차교육과정을 반대했던 투쟁이나, 학교폭력과 학생인권, 교육복지사업 등으로 진행되었다.

청소년의 인권운동도 부침을 거듭하며 꾸준히 발전했다. 앞에서 언급했던 학생자치운동은 학생언론운동 등으로 진행되었으며, 1995년 원주고등학교 최우주군의 강제야간자율학습 위헌소송 이후 하이텔의 학생복지회 활동, 2000년경의 두발자율화 서명운동, 학교운영위원회 학생참여운동, 2004년 대광고 학생회장 강의석군의 학내 종교자유를 위한 투쟁, 학생회

---

55) 전교조 초기 학생자치운동의 문제의식은 『학생자치활동』 1·2 전교조 학사국/ 푸른나무 1991에서 찾아 볼 수 있으며, 1993년 이후 진행된 학급운영운동의 철학과 실천의 관점은 『학교를 살리는 학급운영』 수도권학생생활연구회/ 푸른나무 2005와 『이선생의 학교폭력평정기』 따돌림사회연구모임/양철북 2009에서 찾아볼 수 있다. 수많은 출판물이 있지만, 이들의 연구실천활동은 1994년 이후 전교조 조합원용 계간회보 『학생생활과 학급운영』, 1998년 이후 학생생활연구회 내부 회원용 회보로 계절발간된 『대숲』에서 확인할 수 있다.

법제화, 학벌사회 철폐 등의 운동이 「학생연합」, 「아수나로」 등의 운동주체들을 만들면서 진행하였다. 이 글은 다만 교사를 중심으로 학생인권운동의 의의와 앞으로 방향을 살피기 위해 청소년운동에 대한 보고는 약하겠다.

## 5. 교권과 학생인권은 비례한다.

학생인권을 논하는데 왜 교권이 언급되는가?<sup>56)</sup> 학생인권과 교권을 대립시키는 왜곡된 담론장치, 이것이 문제이다. 교권을 교사의 교육실천을 뒷받침하는 법적 행정적 근거장치라고 했을 때, 교사의 정당한 교육행위에 대해 방해하고 저항하는 학생, 학부모가 문제일까? 그 상황에서 적절한 조치를 선택할 수 없는 학교시스템이나 교육행정의 미비점이 문제일까? 더 나아가 두발이나 소지품검사를 ‘생활지도’, ‘인성지도’의 방법이라고 지칭하며 집행하는 관행이 문제가 되는가? 아니면 거기에 저항하는 학생들이 문제가 되는가? 무엇이 교사의 교육권을 침해하고 있는가?

정확히 하자! 학생을 존중하고, 학생을 대하는 것이 까다롭고 섬세한 활동이라고 판단할 때에 교사의 전문성은 복잡하고, 심오한 종류로 평가된다. 교사의 전문성이 발휘되는 것은 훨씬 복잡한 행정의 설계가 필요하고, 그래서 교육행정까지도 상당한 전문성을 필요로 하게 된다.

하지만 학생을 그저 통제하는 존재이며, 힘으로 제압하는 존재라고 바라볼 때에 교사의 전문성이란 기껏해야 당근과 채찍으로 학생을 다루는 끈에 불과하게 된다. 의사나 변호사와 같은 전문지식이란 필요가 없다. 조련사나 사육사의 수준보다 훨씬 못 미치는 것이 교사일 때 교사의 전문성은 설 곳이 없다.

전문적 교육행정이 부재한 한국의 학교에서 교사의 전문성은 학생을 집체적으로 지도하는 논산 훈련소의 교관을 부럽게 선망하는 처지에 다다른다. 거기에 혹 힘에 기초한 카리스마는 있을지 몰라도 교육의 자리는 없다. 그냥 시키는 대로 움직이는 학교장과, 그냥 시키는

---

56) 2009년 2월 광주광역시교육위원회 의정질의에서 당시 장휘국 교육위원의 ‘학생인권조례 제정 의사’를 묻는 질의에 안순일 교육감은 ‘교사의 인권 때문에 학생인권조례 제정이 어렵다’라고 답했다. 물론 당시의 대답은 안교육감의 창의적 답변이기보다는 합리적 검토 없이 유통되는 세간의 담론을 그대로 인용한 것일텐데, 교육행정의 최고책임자는 의정질의에 대한 답변이니만큼 합리적 검토를 거쳐 답했어야 한다는 아쉬움이 있다.

대로 움직이는 교사, 마찬가지로 시키는 대로 움직여야 하는 학생이 있을 뿐이다.

3류 여인숙의 종업원에게 전문성이란 기대할 필요가 없다. 그러나 1급 호텔의 종업원이 라면 다양한 전문성을 필요로 할 것이다. 외국어와 여행지식, 우아한 소통방법까지 말이다. 우리는 학생을 인권과 복지, 문화의 주체로 발견하는 새로운 단계에 접어들었다. 교사는 이제 그동안 자신의 전문성을 '비현실적인' 것으로 취급하며, 통제위주의 주입식 집체교육에 적응했던 학교가 아니라, 이제 학생의 내면을 진단하고, 학생집단의 자치활동을 전문적으로 진단하는 교사 본연의 전문성을 살려주는 학교로 옮겨가게 된 것이다.

즉 학생인권이 깃뚫히고 소홀히 취급되는 학교에서 교사의 교권은 없었다. 마찬가지로 깃뚫힌 교권이 있었다. 우리는 직관적 깨달음을 얻는다. 학생의 인권담론은 교사의 교권회복 담론과 연동되어 있음을. 왜? 너무도 당연한 것이, 교육의 목적은 바로 학생의 인권이기 때문이다. 공부 잘하면 출세해서 소수 몇 사람만 인간답게 사는 것이 아니라, 공부 잘하는 학생도 공부 못하는 학생도, 학교 밖에서는 봉건적 논리, 자본의 논리 등에 뒤엉켜 이리 밟히고, 저리 밟혔을지라도 학교에 오면 인간답게 사는 것이 무엇이고, 인간으로 협력하는 것이 무엇인 줄 알아서, 세상에서 인간답게 살아갈 자신감을 얻게 하는 것이 학교가 존재하는 이유이고, 교사가 존재하는 이유였으니까! 교육 아닌 교육이 교육 행세를 할 때에 교사가 교사이겠는가?

## 6. 교권은 교육행정의 선진화 없이 불가능하다.

교사를 궁지로 내모는 것이 아니다. 교사의 직무환경의 재구성이 없는 학생인권이란 필시 전시행정의 인권이거나, 침소봉대하는 기만의 연속이 될 것이다. 교육행정의 선진화 없이 교사의 전문성의 보장도 없다. 학생의 인권도 없다. 체벌을 금하거나 두발단속을 금하는 것은 작은 출발이다. 그러나 학생의 참여권이 전면화되고, 자치활동의 활성화를 목표로 삼는 것은 학교시스템의 전면적 변화를 요청한다. 체벌 금지나 두발 자율화는 인권의 학교로 건너가는 다리의 시작에 불과함을 이해하는 것이 중요하다. 교사의 지도매뉴얼이 바뀌는 것이 아닌 교육행정의 발상의 변화를 요청하고 있다.

전공교과 커리큘럼에 급조된 교육학 커리큘럼 20학점만 이수하면 되는 교사자격증이 발급되는 교사 양성과정의 행정 역시 학교가 인권과 상담, 자치활동 등에 소극적일 수밖에 없

있던 그 이유를 드러내고 있지 않는가?

교사의 교육권은 교육행정의 변화를 통해서 성취한다. 학생의 인권이 밟힐 때에 교사의 교육권이 사는 것이 아니라, 교육행정의 선진화, 전문화를 통해 비로소 교권이 제 길을 걷게 되는 것이다. 명실상부한 학교자율화, 즉 교육청과 학교의 관계의 재구성이 중요한 관건이다. 학교장책임제를 강조하며, 학교장을 협박하는 학교자율화가 아니라, 학교장과 교사, 학부모, 학생의 참여의 시스템을 전문적으로 설계하고, 각 주체간의 다양한 협의 구조를 현실화하는 학교교육과정의 재구성, 각 주체간의 책임의 범위와 소통의 방식을 설계하는 것이 교육행정의 역할이다.

학교는 전시적 문서와 ppt로 평가받지않고, 다수 학생, 학부모, 교사가 참여했던 소통의 내용과 역사로 평가받고 살아있는 모범을 만들어 갈 것이다. 학교를 국가의 품에서 지역의 품으로 되돌리는 것이 학교개혁의 과제이며, 교사의 전문성과 교권을 회복하는 동시과제인 것이다.

## 7. 왜 “학교의 근대화”인가? : 법치, 소통, 자치의 학교를!

토론자는 꾸준히 학교의 근대화를 주장한다. 조한혜정 교수를 비롯한 일군의 선각자들은 ‘탈근대’를 언급하며 근대 학교의 재구조화를 언급하지만, 적어도 한국의 공교육은 봉건적 통제와 천민자본주의적 입시시장의 논리가 결합하여 위세를 부리고 있음을 놓쳐서는 안된다고 학술진영에게 조언한다.

‘봉건적 통제’란 학교체제에 대한 수사적 묘사가 아니다. 전체 사회와 학교권력의 작동방식에 대한 보고이며, 그렇기에 학교뿐만 아니라 한국사회 전체에 대한 성찰의 과제요, 해석의 기제가 발견될지도 모른다.

첫째로, 한국의 공교육은 봉건적 신분해체를 위한 프로그램으로 이해되지 않는다. 정부의 관료집단도 그렇고, 국민 다수의 의식도 그렇다. 단지 봉건조선의 과거제를 계승한 탈바꿈으로 이해하는 경향이 광범위하게 발견된다. 때문에 병적인 사교육을 통한 신분의 대물림이 너무도 당당하게(!) 진행된다. 입시제도 자체가 개천에서 용(龍)나는 봉건적 신화를 허용하기를 즐긴다. 그런데 그마저도 어렵다는 것이 한국사회의 상실감이다. 분명히 말하지만 우리의 목표는 개천에서 용나는 봉건체제의 관대함이 아니다.

둘째로, 체벌이 한국 공교육의 생활교육의 핵심문제가 아니다. 더욱 중요한 것은 법치(法治)가 아닌 인치(人治)로 감당하는 생활교육이 문제이다. 즉 학생생활규정을 고쳐야 한다고 말하지만, 규정은 규정일 뿐 현실의 법은 따로 있다. 학교운영위원회가 존재하지만 학생과 교사의 삶에 실재하지 않는 것처럼. 그나마 규정이랍시고 실재한다고 느끼는 것은 혹 용의복장규정 정도일까? 그것도 종종 목소리 크고 무서운 선생의 규정이 실재하는 규정보다 힘을 발휘한다.

규정은 중요하지 않다. 교사 개개인이 학생을 통제하는데 쓰여지는 구실일 뿐이기에 교육부가 규정에 대해 이렇게 저렇게 지침을 내리는 것 자체를 많은 교사들은 이해하지 못한다. 언제부터 학교가 규정에 의해 움직였던가?

학생들의 입장에서 보면 1교시부터 9교시까지 들어오는 선생님마다 제각기 다른 규정이 있음을 이해하고 거기에 적응하는 것이 현명한(?) 학생이다. 도대체 원칙이 왜 다르냐고? ~따지는 학생은 뭘 몰라도 참 모르는 학생인 것이다. 결과적으로 학교는 학생에게 철학을 가르치지 않는다. 처세를 가르칠 뿐. 한국의 공교육과 군대가 성공하는 것은 법치국가의 철학과 원칙이 아니라 권력에 적응하는 처세를 가르치는 점에 있다.

셋째, 한국의 학교에서는 '근대적 개인'이 발견되지 않는다. 즉 개인주의란 불가능하다. 몰아적(沒我的) 대중(Mass)이거나, 혼잡한 군중(Crowd)만 있을 뿐이지, 학교교육이 추구하는 '근대적 개인'이란 없다. 그야말로 논산훈련소 조교의 훈련병 길들이기용 '선착순'만 있지, 다양한 기준과 가치가 함께 공존하는 근대적 개인은 없다. 입시위주의 성적지상주의 교육이 그렇고, 획일적 교육과정과 공존하는 문제풀이의 거인, 참고서시장이 그렇다. 그곳에 개인은 없다. 그래서 O.X문제와 단답형 문제를 객관식인지, 주관식인지 획갈리는 현실이 한국의 공교육에서는 존재한다.

그 모든 곳에 '근대적 개인'은 없다. 대화는 없다. 소통은 없다. 그래서 한국의 학교에서 흔히 쓰는 '생활지도'라는 표현은 '생활교육'을 포기한 결과이다. 담배를 피우지 않게 하는 '생활지도'만 살아있지, 흡연의 개별적 이유와 그에 따른 성장발달의 과제를 진단하는 '생활교육'은 존재하지 않는다.

학교교무실의 업무구조에서 지식교육의 센터역할을 하는 연구부가 있다면, 생활교육의 센터역할을 하는 학생생활부<sup>57)</sup>가 있다. 하지만 학교가 생활교육이 아닌 생활지도로 수렴되는

---

57) 연구부는 항상 연구부이지만, 생활교육 부서는 '생활지도부'라는 명칭에서부터 '학생생활부', '학생자치부', '학생복지부' 등으로 다양하게 변천했다. 왜일까? 개혁을 위함일까? 무언가를 감추고자 함일까?

문화이기에 학생부는 생활교육을 억압하고, 생활지도를 활성화하는 전도된 현실의 주역이 되고만다.

근대 공교육의 설계를 위하여 프랑스 혁명당시 입법의회나 국민공회는 새로운 공교육의 존재방식에 관한 광범위한 의정기록을 남기고 있다. 부모의 재산과 상관없이 개인이 노력만큼 삶을 성취하게 하는 공교육의 형성배경은 개인주의와 평등주의가 동전의 앞뒷면처럼 동일한 사물의 두 모습일 수 있게 하였다. 그러나 한국의 공교육 형성 과정은 서양의 '근대적 개인주의'나 '법치'를 보지않고 개화된 지식이 새 세상을 가능하게 하고, 새로운 시대를 앞서 나가는 출세의 관문으로 보았기에 국가는 단지 거기에 약간의 서비스를 제공할 뿐이었다.

만만치않다. 체벌금지 법제화, 두발자유화, 생활교육운동, 학생자치운동 이 모든 것이 이러한 한국 공교육의 봉건적 토대와 맞서는 운동이다. 전체를 보면서, 한편으로 작게 소박하게 야금야금 나아가야 할 것이다.

## 8. 참여권의 전면화, 학생자치활동

그린마일리지~라는 일종의 상벌점제도가 체벌의 대안으로 교육행정으로부터 '통일벼' 권장하듯이 강권되었다. 통제방식의 방법이 바뀌었을 뿐, 학생을 소통과 자치의 주체로 보기 보다는 학생을 통제의 대상으로 바라보기는 마찬가지였다.

학생 참여권 신장의 가치를 공유하지 않는다면, 현 부대는 현 술을 만들 뿐이다.

기타 아끼토 교수가 지적하였듯이 '교육방법으로서의 학생참여'를 뛰어넘어 아동권리협약의 권고처럼 학생의 권리로서 학생참여를 보장하고, 이를 배우게 하는 것이 진정 중요하다고 생각한다.

그런 점에서 천정웅 교수의 '학생참여권 신장의 과제'는 매우 중요한 텍스트가 될 것이다. 학생인권을 생존권, 발달권, 보호권 등을 뛰어넘어 참여권 중심으로 접근할 필요를 강조한 부분은 인권의 논리가 아닌, 교육의 이념과 가치, 그리고 그 방법론이라는 입장에서 볼 때 더욱 손쉽게 다가오고 그 타당성을 부정하지 못하게 한다. 일이관지(一以貫之)의 공감을 주는 것이다. 특히 천교수가 소개한 유엔아동권리협약의 제12조 의사표명권에 대한 일반논평 제12호는 우리에게 너무도 귀중한 자료라고 생각된다.

기타 교수가 지적하였듯이 귀찮거나, 방법을 몰라서 학생회 활동에 접근하지 않았던 것은 교사의 전문성의 문제로만 풀 수 없는 점이다. 학교 전반의 참여와 협력, 소통의 시스템이 함께 풀리지 않으면 안되는 것이다. 학교는 여전히 혼란스럽고, 교사와 학생의 인간관계는 여전히 기가 막히기도 할 것이다. 그러나 참여와 자치를 배우고, 공동체를 배우는 학교 현실에서 교사의 교육은 지식에서나 철학에서 모두 깊어질 것이고, 교사집단의 협력은 지역 사회의 협력과 더불어 새로운 시민사회를 우리에게 가능하게 할 것이다. <끝>





## 부 록

1. 쉽게 풀어 쓴 세계인권선언문

---

2. 쉽게 풀어 쓴 어린이·청소년 권리협약

---

3. 국가인권위원회 아동·청소년(학생) 관련 주요 결정례(요지)

---

4. 인권친화적 학교문화 조성 길라잡이 개관

---



## 쉽게 풀어 쓴 세계인권선언문

\* 아래는 세계인권선언 원문과 국제앰네스티, 유니세프의 축약본을 참조하여  
인권운동사랑방이 쉬운 말로 고쳐 쓴 것입니다.

### ■ 제 1조: 우리는 모두 형제 자매다

우리 모두는 태어날 때부터 자유롭고, 존엄성과 권리에 있어서 평등하다. 우리 모두는 이성  
과 양심을 가졌으므로 서로에게 형제자매의 정신으로 행해야 한다.

### ■ 제 2조: 차별은 안돼!

피부색, 성별, 종교, 언어, 국적, 갖고 있는 의견이나 신념 등이 다를지라도 우리는 모두  
평등하다.

### ■ 제 3조: 안심하고 살아간다

우리는 누구나 생명을 존중받으며, 자유롭게 그리고 안전하게 살아갈 권리가 있다.

### ■ 제 4조: 노예는 없다!

어느 누구도 사람을 노예처럼 다루거나 물건처럼 사고 팔 수 없다.

### ■ 제 5조: 고문이나 모욕은 싫다!

사람은 누구나 고문이나 가혹하거나 비인도적이거나 모욕적인 처우 또는 형벌을 받지 않  
는다.

### ■ 제 6조: 법의 보호를 받는다

우리는 모두 어디서나 똑같이 법의 보호를 받으며 인간답게 살아간다.

### ■ 제 7조: 법은 누구에게나 똑같다

법은 누구에게나 평등해야 하며 차별적이어서는 안된다.

■ 제 8조: 억울할 때는 법의 도움을 청하라

우리는 누구나 기본적인 권리를 침해당했을 때 법의 도움을 구할 수 있다. 그리고 재판을 해서 그 권리를 되찾을 수 있다.

■ 제 9조: 제멋대로 잡아 가둘 수 없다

사람은 정당한 법률에 의하지 않고는 제멋대로 잡히거나 갇히거나 그 나라에서 쫓겨나지 않는다.

■ 제 10조: 재판은 공정하게

우리는 어느 누구를 편들지 않는 독립되고 편견없는 법원에서 공정한 재판을 받을 권리를 갖는다.

■ 제 11조: 잡혀도 반드시 유죄라고 볼 수 없다

공정한 재판으로 유죄가 결정될 때까지는 어느 누구도 죄인이 아니다. 또한 자신을 변호할 수 있는 모든 방법을 보장받아야 한다. 그리고 사람은 죄를 범했을 때에 존재하는 법률에 따라서만 벌을 받는다. 나중에 만들어진 법률로는 처벌받지 않는다.

■ 제 12조: 나만의 세상을 가질 수 있다

나의 사생활, 가족, 집, 편지나 전화 등 통신에 대하여 아무도 함부로 간섭할 수 없다. 나의 명예와 신용에 상처 입지 않는다. 만약 그런 일이 있을 때는 법의 보호를 받을 수 있다.

■ 제 13조: 떠나고 돌아올 수 있다

우리는 모두 지금 살고 있는 나라 안에서 어디든 오고 갈 수 있으며, 살고 싶은 곳에서 살 수 있다. 어떤 나라에서도 떠날 수 있고 또 자기 나라로 돌아올 수 있는 권리가 있다.

■ 제 14조: 도망치는 것도 권리다

누구나 괴롭힘을 당하면 다른 나라로 도망쳐 피난처를 찾아 살 권리가 있다. 그러나, 그 사람이 누가 보아도 나쁜 짓을 저지른 경우는 제외된다.

■ 제 15조: 어느 나라 사람이든 될 수 있다

우리는 누구나 한 나라의 국민이 될 권리를 가지며, 국적을 바꿀 권리도 가진다. 누구도 함부로 나의 국적을 빼앗거나 국적을 바꿀 권리를 방해할 수 없다.

■ 제 16조: 사랑하는 사람끼리

어른이 되면 누구나 결혼하여 가정을 가질 수 있다. 인종, 국적, 종교를 이유로 한 제한이 있어서는 안되며 결혼할 사람 둘간의 자유로운 동의에 의해서만 결혼할 수 있다. 결혼에 있어서나 가정생활에 있어서나 설령 이혼할 때에도 남녀는 동등한 권리를 갖는다. 가정은 나라의 보호를 받는다.

■ 제 17조: 재산을 갖는다

사람은 누구나 혼자 또는 다른 사람과 함께 재산을 가질 수 있다. 재산은 함부로 빼앗기지 않는다.

■ 제 18조: 생각하는 것은 자유다

우리는 누구나 사상, 양심, 종교의 자유를 누릴 권리를 갖는다. 스스로 자유롭게 생각할 수 있으며, 생각을 바꾸는 것도 자유이고, 혼자서 또는 여럿이 함께 자기의 생각을 표현할 자유도 있다.

■ 제 19조: 표현하는 것도 자유다

우리는 누구나 의견을 가질 수 있고 또 표현할 수 있다. 누구도 그것을 방해해서는 안된다. 사람은 누구나 모든 매체를 통해 국경과 상관없이 다른 나라 사람들과 정보와 의견을 교환할 수 있다.

■ 제 20조: 모일 수 있다

우리는 누구나 평화롭게 집회를 열고 단체를 만들 자유가 있다. 그러나 싫어하는 사람에게 소속을 강요할 수는 없다.

■ 제 21조: 선거할 수 있다

우리는 모두 선거로 자기 나라 정치에 참여할 권리를 가진다. 그리고 누구나 공무원이 될 수 있다. 선거는 올바르게 평등하게 해야 하며, 누구에게 표를 찍는지는 비밀로 할 수 있다.

■ 제 22조: 사회보장제도를 누릴 수 있다

우리는 모두 사회의 일원으로서 사회보장제도에 대한 권리를 가진다. 각 나라의 구조와 자원에 따라서 또한 국제협력을 통해서 사람답게 살 수 있는 권리를 실현할 수 있다.

■ 제 23조: 마음놓고 일하기 위하여

사람은 직업을 자유롭게 골라서 일할 권리를 갖는다. 노동조건은 일하는 사람에게 공정하고 유리한 것이어야 하며, 일터를 잃지 않도록 보호받을 권리가 있다.

차별 없이 동일 노동에 대해서는 동일 임금을 받을 권리를 갖는다. 일에 대한 대가는 일한 사람과 그 가족이 인간다운 생활을 누릴 수 있는 수준이어야 한다.

일하는 사람의 이익을 보호하기 위하여 노동조합을 만들고 참여할 권리를 갖는다.

■ 제 24조: 쉬는 것도 중요하다

사람에게는 쉴 권리가 있다. 무한정 일하는 것이 아니라 노동시간은 합리적으로 제한되어야 하며, 정기적인 유급휴가를 포함한 휴식과 여가를 누릴 권리를 갖는다.

■ 제 25조: 적합한 생활 수준을 누릴 권리

누구에게나 가족과 함께 건강하고 행복하게 살아갈 권리가 있다. 이 권리를 위하여 실업, 질병, 장애, 배우자와의 사별, 노령 또는 자신이 어찌할 수 없는 상황에서는 나라가 제공하는 보장제도를 누릴 권리를 갖는다. 어머니와 아이는 특별한 보살핌과 도움을 받을 권리를 갖는다.

■ 제 26조: 배울 수 있다

누구나 교육을 받을 수 있다. 초등기초단계의 교육은 무료여야 한다. 기술교육과 직업교육은 원하는 누구나 받을 수 있어야 하며, 고등교육은 실력있는 모든 사람에게 평등하게 개방되어야 한다.

교육을 통해 우리는 자기의 인격을 발전시키고 사람의 권리와 자유가 소중하다는 것을 배워야 한다. 그리고 전세계 모든 나라와 모든 인종과 모든 종교간에 서로를 이해하고 우호적으로 지내는 법을 배워야 한다.

■ 제 27조: 즐거운 생활

누구나 자유롭게 문화생활에 참여하고 예술을 감상할 권리를 갖는다. 과학의 진보와 그 혜택을 나눠 가질 권리를 갖는다. 그리고 사람은 자기가 만들어낸 과학·문학·예술의 산물에서 나오는 이익을 보호받을 권리를 갖는다.

■ **제 28조: 이 선언이 바라는 세상**

우리 모두는 이 선언에 선포된 권리와 자유를 충분히 실현할 수 있는 사회적, 국제적 질서를 누릴 권리를 갖는다.

■ **제 29조: 우리의 의무**

우리에게는 모든 사람의 자유와 권리를 지키고 살기 좋은 세상을 만들기 위한 의무가 있다. 다른 사람의 권리와 자유를 존중하기 위하여 필요한 경우에만 우리의 자유와 권리는 법률에 따라 제한된다.

■ **제 30조: 권리를 짓밟는 권리는 없다**

이 선언에서 말한 어떤 권리와 자유도 다른 사람의 권리와 자유를 짓밟기 위해 사용될 수 없다. 누구에게도 어떤 나라에도 남의 권리를 파괴할 목적으로 자기 권리를 사용할 권리는 없다.

## 어린이 · 청소년 권리협약

전체 54개 조항으로 되어 있는 '유엔 아동권리 협약' 가운데  
주요 조항만을 뽑아 쉬운 말로 옮긴 것입니다.

**제1조** 18세가 되지 않은 모든 어린이와 청소년은 이 조약에 적혀있는 모든 권리의 주인이다.

**제2조** 우리가 누구이든지, 우리의 부모님이 누구이든지, 그리고 백인이건 흑인이건 간에, 남자이든 여자이든 간에, 영어를 쓰든지 한국어를 쓰든지 서울말을 쓰든지 사투리를 쓰든지, 무슨 종교를 믿든지, 또한 장애인이건 아니건, 부유하건 가난하건 간에 상관없이 우리 모두는 이 조약에 적혀있는 권리를 가지고 있다.

**제3조** 어른이 우리에게 해 주어야 하는 것이 있을 때, 그 어른은 최선의 것을 주어야 한다.

**제6조** 모든 사람은 우리들 청소년 모두가 생명을 누리고 건강하게 살아갈 권리가 있다는 것을 알아야 한다.

**제7조** 우리는 이름을 가질 권리가 있다. 그래서 우리가 태어날 때 우리의 이름, 부모님의 이름, 태어난 날이 기록되어야만 한다. 우리는 국민이 될 권리가 있다. 날 낳아준 부모님이 누구인지 알 수 있는 권리와 부모님에게 보살핌을 받을 권리가 있다.

**제9조** 우리는 우리 자신을 위해서가 아니라면 부모님과 헤어지는 일이 있어서는 안된다. 우리 자신을 위한 경우란 예를 들어 부모님이 우리를 해치거나 보살피 주지 않을 때이다. 또한 부모님이 서로 따로 살기로 한다면 우리는 어느 한 분과 함께 살아야 하지만 두 분 모두를 만나볼 수 있는 권리가 있다.

**제10조** 우리가 부모님과 다른 나라에서 살고 있으면, 우리는 부모님에게 돌아가 같은 나라에서 살 권리가 있다.

**제11조** 우리는 유괴당하지 않아야 하고, 만일 유괴당한다면 정부는 우리를 되찾기 위해 최

선을 다해야만 한다.

**제12조** 어른이 우리에게 어떤 방식으로든 영향을 주는 결정을 내릴 때 우리에게 우리의 의견을 말할 수 있는 권리가 있다. 그리고 어른은 우리의 의견을 진지하게 받아들여야 한다.

**제13조** 우리는 말과 글과 예술 등을 통해 여러 가지 것을 알고 우리 생각을 말할 권리가 있다. 하지만 다른 사람의 권리를 해치지 않는지 잘 생각해서 해야만 한다.

**제14조** 우리는 우리가 원하는 대로 생각할 권리가 있고, 우리 자신의 종교를 정할 권리가 있다. 부모님은 무엇이 옳고 그른지 배울 수 있도록 우리를 도와주셔야 한다.

**제15조** 우리는 다른 사람들을 만나서 사귀고 모임을 만들 권리가 있다. 물론 다른 사람에게 해를 끼치기 위한 모임은 안된다.

**제16조** 우리는 사적인 삶을 누릴 권리가 있다.

**제17조** 우리는 라디오, 신문, 텔레비전, 책 등을 통해 세계 곳곳의 정보를 모을 권리가 있다. 어른들은 우리가 이해할 수 있는 정보를 얻을 수 있도록 도와 주어야 한다.

**제18조** 우리의 부모님은 우리를 기르는 노력을 두 분이 함께 해야 하고, 우리에게 최선의 것을 해 주어야 한다.

**제19조** 아무도, 어떤 식으로든 우리를 해쳐서는 안된다. 어른들은 우리가 매맞거나 무관심 속에 내버려지게끔 놔두지 말고 우리를 보호해줘야 한다. 우리의 부모님에게도 우리들을 해칠 권리가 없다.

**제20조** 부모님이 안 계실 경우, 또는 부모님과 같이 사는 것이 안전하지 않을 경우에 우리는 특별한 보호와 도움을 받을 권리가 있다.

**제21조** 우리가 입양되어야 할 경우, 어른들은 모든 일을 우리를 위해 가장 좋은 방향으로 해야 한다.

**제22조** 우리가 망명자인 경우, 우리는 특별한 보호와 도움을 받을 권리가 있다.

**제23조** 우리가 정신적으로나 신체적으로 장애인인 경우, 다른 아이들처럼 자라날 수 있도록 특별한 보살핌과 교육을 받을 권리가 있다.

**제24조** 우리는 건강할 권리가 있다. 우리는 아플 때 전문적인 치료와 보살핌을 받을 수 있어야 한다. 어른들은 우선적으로 우리가 아프지 않도록 먹이고 보살피는 데 최선을 다해야 한다.

**제27조** 우리는 적절한 생활수준을 유지할 권리가 있다. 부모님은 우리에게 먹을 것, 입을 것, 살 곳 등을 주어야 하고 만일 부모님이 어렵고 힘든 경우에는 나라에서 부모님을 도와주어야 한다.

**제28조** 우리는 교육을 받을 권리가 있다. 초등교육은 무료여야 한다.

**제29조** 우리가 교육을 받는 것은 우리가 가진 사람됨, 재능, 정신적·신체적 능력을 맘껏 개발하기 위해서이다.

또한 교육을 통해 우리는 자유로운 사회에서 다른 사람들의 권리를 이해하고, 깨끗한 환경을 생각하며, 책임질 줄 알고 평화롭게 살아가는 법을 배워야 한다.

**제30조** 소수집단의 청소년에게도 자신만의 문화를 즐기고, 자신들의 종교를 믿으며, 자신들의 언어를 사용할 권리가 있다.

**제31조** 우리에게 쉼과 놀 수 있는 권리가 있다.

**제32조** 우리가 일을 해서 돈을 벌 때는 건강에 안 좋거나 학교에 가지 못할 상황에서 일하지 않도록 보호받아야 한다. 우리가 일을 해서 누군가 돈을 번다면 우리는 우리가 일한 대가를 받아야 한다.

**제33조** 우리는 법을 어기는 마약을 만들고 파는 일을 하지 않도록 보호받아야 한다.

**제34조** 우리는 성적 학대로부터 보호받을 권리가 있다. 아무도 우리 몸에 우리 자신이 원하지 않는 것을 할 수 없다. 곧 누군가가 함부로 우리 몸을 만지거나 사진을 찍거나 말하고 싶지 않은 것을 말하게 할 수는 없다.

**제35조** 아무도 우리를 유괴하거나 팔 수 없다.

**제37조** 우리도 큰 잘못을 저지를 수가 있다. 잘못을 하면 벌을 받아야 하지만 그렇다고 우리에게 심한 창피를 주거나 상처를 주는 벌을 내릴 수는 없다. 최후의 방법인 경우를 빼고는 우리를 감옥에 들어가게 해서는 안된다. 만일 감옥에 들어갔을 경우 우리는 감옥에서 특별한 보호를 받을 권리와 정기적으로 가족을 만날 수 있는 권리가 있다.

**제38조** 우리는 전쟁이 일어났을 때 보호받을 권리가 있다. 15살까지는 절대로 군대에 들어가거나 전쟁에 참여해서는 안된다.

**제39조** 전쟁이나 홍수, 지진 때문에 우리가 다치거나 보살핌을 받지 못할 경우, 우리는 특별한 보호와 치료를 받을 권리가 있다.

**제40조** 우리가 범죄를 저질렀다는 혐의를 받을 경우, 우리 자신을 보호할 권리가 있다. 경찰과 변호사와 법관은 우리를 존중하여야 하고 모든 일을 우리가 이해할 수 있게 해주어야 한다.

**제42조** 모든 어른과 청소년은 이 조약에 대해 알아야 한다. 우리는 우리의 권리에 대해 배울 권리가 있고 어른들도 역시 이 권리들에 대해 배워야 한다.

## 국가인권위원회 아동·청소년(학생) 관련 주요 결정례

### 1 아동의 인격권 및 행복추구권 관련

#### (1) 2002. 9. 9.자 교육부 학교생활규정(안) 의견

##### 【결정요지】

##### I. 학교생활규정(안) 전반에 대하여

1. 학교생활규정은 실제 학교공동체에 미치는 영향이 관련법보다 더 크고, 학생인권의 약화 또는 침해소지가 있으므로, 국가인권위원회법 제19조의 규정에 의하여 다음과 같이 의견을 표명함.
2. 유엔 아동권리협약 제28조 제2항에서 규정한 바와 같이, 정부는 학교규율이 청소년의 인간적 존엄성과 합치하고 동 협약에 부합하도록 운영되는 것을 보장하기 위한 적절한 조치를 취하여야 함.
3. 교사는 학생을 통제하기 위하여 체벌을 하지만, 당사자인 학생들은 거의 대개가 체벌 때문에 생긴 불안감, 우울증, 학교강박증, 적개심 등 부정적 감정을 버리지 못함. 체벌은 통제와 권위에 수동적으로 반응하는 인간을 양성할 위험이 크므로 금지되어야 하며, 교육공동체는 회초리를 들지 않고도 교육적 효과를 낼 수 있도록 노력하여야 함.
  - 체벌은 학생들의 신체의 자유를 침해하는 것으로, 유엔 아동권리위원회는 처벌적 태도보다는 대화·협력·건설적 방향으로의 행동이 필요함을 강조하고 있음.
  - 학교에서의 징계는 타 학생에 대한 제재효과를 목표로 하기보다는 해당 학생의 인간적 존엄성을 존중하고 교육의 기회를 제공하기 위한 것이어야 함.
  - 따라서, 체벌의 근거가 되는 초·중등교육법 제18조 제1항 및 동법시행령 제31조 제7항을 개정하여 체벌금지를 적극적으로 수용하기 바람.
  - 또한, 징계에 대한 규정은 선언적인 것으로 충분하며, 징계에 관한 내용은 학교실정을 고려하되 교사·학부모·학생이 함께 참여하여 학칙으로 규정하도록 하여야 함. 따라서 동 예시안에서 규정한 체벌조항은 삭제하여야 함.

4. 학생이 학교에 관련된 당사자로서 학교의 운영에 참여할 수 있도록 「초·중등교육법」 제31조를 개정하여야 할 것임.
  - 교육기본법(제5조)은 ‘교직원·학생·학부모 및 지역주민 등은 법령이 정하는 바에 의하여 학교운영에 참여할 수 있다’고 규정하고 있음.
  - 그러나 초중등교육법(제31조)에서는 학교운영위에서 교육주체의 한 축인 학생 참여를 배제하고 있어 비민주적이며, 이는 교육기본법 제5조의 취지에 반한다고 할 수 있음.
  - 따라서 동 예시안에서는 중·고등학교 학생회에서 학교운영에 관한 사항을 의결할 수 없다고 규정한 사항은 교육기본법의 정신과 일치하도록 초중등교육법 제31조의 개정을 검토하여야 함.
5. 학교생활규정은 학생회, 교직원회, 학부모회 등 교육공동체의 의견을 수렴하여 학생이 이해하기 쉬운 언어로 규정하여야 함.
6. 예시안의 ‘목적’에서는 학생·학부모·교직원이 준수해야할 제반사항을 규정한다고 한 것과 달리 전반적 내용은 학생만을 주요 대상으로 삼고 있으므로, 그 내용에 교사 및 학부모에 관한 사항을 추가하여야 함.
7. 학교생활규정을 ‘...를 할 수 있다’, ‘...을 보장 받는다’는 등의 권리중심으로 만들어, 학생들이 존중되어야 할 권리의 주체라는 사실을 교육공동체(학생, 교사, 교육전문가, 학부모 등)가 분명히 알게 하고, 그들의 인권보장을 위해 노력하여야 함.
  - 학생들은 학교에서 입시위주의 주입식 교육, 교사와의 수직적 관계, 권위주의적 학습 분위기, 그들과 관계된 일에 대한 의사결정의 자율성 부재 등 열악한 학습 환경에 처해 있음.
  - 교육기본법 제12조는 교육내용·교육방법·교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한 발휘될 수 있도록 강구되어야 한다고 규정하고 있음.
  - 따라서 예시안에서처럼 학생을 단지 효과적으로 교육시켜야 할 피교육자로, 나아가 규제와 통제의 대상으로 취급하기보다 권리의 주체로 대하며 학습자의 능력이 최대한 발휘될 수 있도록 하여야 함.
8. 장애학생들의 학습권 보장을 위한 학교와 교사의 의무, 통합교육과 관련한 규정을 마련해야 할 것임.
9. 각급 학교 및 도·농간 학교에 따라 생활규정을 달리 하여야 함에도 예시안의 규정이 거의 비슷함. 특히, 초등학교생활규정과 실업고등학교생활규정은 각 학교실정에 맞는 내용으로 규정하여야 할 것임.

## (2) 2004. 8. 16.자 04진인1581 결정 [사증발급 불처분]

국내에서 사실혼 관계에 있었고, 자녀까지 출산한 한국계 중국인에 대한 사증발급 불처분은 헌법 제10조에 보장된 행복추구권을 침해한 것이라고 한 사례

### 【결정요지】

대사관 영사부에서 결혼동거 목적, 단기사증발급 신청과 관련하여 한국인 배우자의 재정능력(직업, 재산현황 등) 교제경위 및 생활실태 파악을 법무부 출입국관리사무소에 의뢰하여 동 기관의 조사결과를 참고하여 사증발급을 불허한 것은 국제규약 및 헌법에서 규정하고 있는 가정에 대한 국가의 보호, 보장의무에 위배되는 조치일 뿐 아니라, 아동의 권리를 규정한 국제규약 및 아동복지법에 위배되는 조치로 진정한 및 피해자들에 대하여 헌법 제10조에 보장된 행복추구권을 침해하는 것이라 인정됨

## (3) 2005. 2. 28.자 05진인03 결정 [사증인정서 미발급]

친척의 불법체류를 이유로 진정한 자녀의 사증인정신청서의 발급을 불허한 것은 아동 및 가정에 대한 국가의 보호 의무를 위반한 것이고, 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권을 침해한 것으로 판단하여 사증발급인정서의 발급을 권고한 사례

### 【결정요지】

출입국관리사무소에서 친척의 불법체류를 이유로 진정한 자녀의 사증인정신청서의 발급을 불허한 것은 대한민국 정부가 비준한 아동권리협약 제10조제1항 및 경제적·사회적및문화적권리대한국제규약 제10조 제1항에서 규정하고 있는 아동 및 가정에 대한 국가의 보호 의무를 위반한 것이고, 헌법 제10조에 보장된 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권을 침해한 것으로 판단하여 진정한이 신청한 진정한의 자녀에 대한 사증발급 인정서를 발급해 줄 것을 권고함

## (4) 2007. 2. 13.자 06진인495 결정 [운동선수 이적불허]

이적 동의서 발급후 12개월 동안 선수활동을 제한하고 있는 한국중고등학교농구연맹지도자 및 선수등록규정은 헌법 제10조 침해이므로 개정을 권고한 사례

### 【결정요지】

1. ○○체육회장 및 ○○협회장에게 각 가맹경기단체 및 각 산하 단체가 ○○체육회 선수등록규정의 범위를 벗어나 과도하게 선수활동을 제한하지 않도록 방안을 마련하여 시행할

것을 권고

2. 한국○○연맹회장에게 ○○체육회 선수등록규정의 범위를 벗어나 이적 동의서를 발급받은 선수의 선수활동을 과도하게 제한하지 않도록 지도자 및 선수등록규정 제17조 제7항을 개정할 것을 권고

#### (5) 2007. 9. 7.자 07진인898 결정 [야구선수 이적동의 불허]

초등학교 야구선수의 타시도 진출시 향후 2년간 시합출전이 불가능하도록 피진정인인 ○○○초등학교 교장이 야구선수 이적동의를 불허한 것은 헌법 제10조를 침해한 것으로 판단한 사례

#### 【결정요지】

피진정인의 피해자에 대한 선수 이적 동의 불허는 교육인적자원부의 2007학년도 ‘학교체육 기본방향’의 ‘체육특기생의 진학 및 전·출입 제도 개선사항’의 정책방향과 맞지 않고, ○○○도교육청의 2006년 ‘학교체육선수 관리지침’ 뿐만 아니라 ‘도내 우수선수 타시도 진출 억제’ 대상 선수에 해당하지 않는 경우로서 「헌법」 제10조가 보장하고 있는 행복추구권을 침해한 것으로 판단되므로, 피진정인은 피해자에게 야구선수 이적동의서를 발급하여 줄 것을 권고

#### (6) 2007. 12. 14.자 07진인2659·2660·2793 (병합) 결정 [폭행 등 부적절한 처우]

아동들에 대해 폭언, 폭력, 체벌 등은 인권침해에 해당하고 나아가 일부 내용은 범죄행위에 해당하므로 피진정인을 검찰총장에게 고발 등을 한 사례

#### 【결정요지】

1. 피진정인이 아침 생활지도를 하는 과정에서 아동들에 대해 폭언, 폭력 등을 행사하고, 일상적인 양육과정에서도 욕설, 비속어 등을 사용하고, 단체기합이라는 명목으로 아동에게 체벌을 한 행위는 「아동복지법」 제29조 제1호 및 제3호가 금지하고 있는 신체에 손상을 주는 학대행위 및 정서적 학대행위에 해당
2. 피진정인이 시설장으로서 아동의 보호와 양육에 소홀하고, 음주·흡연 등 부적절한 모습을 아동들에게 공공연히 노출하고, 중학생 이상 남자 아동들에게 술병, 담배꽂초 등 쓰레기를 치우도록 하여 아동들로 하여금 혐오감과 불쾌감을 느끼게 한 행위는 「아동복지법」 제29조 제3호의 정서적 학대행위 및 「아동복지법」 제40조 제2호에 따라 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위에 해당될 수 있으며, 「헌법」 제10조 및 제12조가 보장하는 아동들의 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권, 신체의 자유를 침해한 것이라고 판단
3. 피진정인이 전체 생활아동에 대해 부모의 면회를 원내에서만 하도록 하고 동반 외출·외박

을 제한한 것은 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 함을 천명한 「아동복지법」의 기본이념에 배치되는 것이고, 같은 법 제18조가 규정하고 있는 ‘보호아동의 권리를 최대한 보장하고 보호아동의 가정복귀를 위한 적절한 상담과 지도를 병행해야 할 의무’를 제대로 이행하지 아니함으로써 「헌법」이 보장하고 있는 진정한 인들의 행복추구권을 침해한 것으로 판단

4. 또한 아동들 사이에 위화감 조성을 우려하여 휴대폰 사용을 제한할 수는 있겠으나 이미 아동자치회를 통해 휴대폰 사용을 허용한 바 있고, 부모와 아동이 떨어져 생활하고 있는 아동들의 특수한 상황을 고려할 때 부모가 구입해 준 휴대폰까지 사용을 못하도록 한 것은 과도하게 통신의 자유를 제한한 조치였다고 판단

#### (7) 2008. 2.28. 자 06진인1951 결정 [과도한 체벌]

피진정인이 피해자에 대하여 행한 체벌(뺨때리기 등)은 학생지도 방법과 교육의 목적을 벗어난 행위로서 피해자의 인격권 및 신체의 자유를 침해한 것으로 판단한 사례

#### 【결정요지】

1. 피진정인이 아침 생활지도를 하는 과정에서 아동들에 대해 폭언, 폭력 등을 행사하고, 일 상적인 양육과정에서도 욕설, 비속어 등을 사용하고, 단체기합이라는 명목으로 아동에게 체벌을 한 행위는 「아동복지법」 제29조 제1호 및 제3호가 금지하고 있는 신체에 손상을 주는 학대행위 및 정서적 학대행위에 해당
2. 피진정인이 시설장으로서 아동의 보호와 양육에 소홀하고, 음주·흡연 등 부적절한 모습을 아동들에게 공공연히 노출하고, 중학생 이상 남자 아동들에게 술병, 담배꽂초 등 쓰레기를 치우도록 하여 아동들로 하여금 혐오감과 불쾌감을 느끼게 한 행위는 「아동복지법」 제29조 제3호의 정서적 학대행위 및 「아동복지법」 제40조 제2호에 따라 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위에 해당될 수 있으며, 「헌법」 제10조 및 제12조가 보장하는 아동들의 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권, 신체의 자유를 침해한 것이라고 판단
3. 피진정인이 전체 생활아동에 대해 부모의 면회를 원내에서만 하도록 하고 동반 외출·외박을 제한한 것은 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 함을 천명한 「아동복지법」의 기본이념에 배치되는 것이고, 같은 법 제18조가 규정하고 있는 ‘보호아동의 권리를 최대한 보장하고 보호아동의 가정복귀를 위한 적절한 상담과 지도를 병행해야 할 의무’를 제대로 이행하지 아니함으로써 「헌법」이 보장하고 있는 진정한 인들의 행복추구권을 침해한 것으로 판단
4. 또한 아동들 사이에 위화감 조성을 우려하여 휴대폰 사용을 제한할 수는 있겠으나 이미 아동자치회를 통해 휴대폰 사용을 허용한 바 있고, 부모와 아동이 떨어져 생활하고 있는

아동들의 특수한 상황을 고려할 때 부모가 구입해 준 휴대폰까지 사용을 못하도록 한 것은 과도하게 통신의 자유를 제한한 조치였다고 판단

#### **(8) 2009. 10. 12.자 09진인2034 결정 [교사 체벌 등]**

학생에게 통상의 반성문 내용을 넘어서 ‘피해자가 교칙을 다시 위반할 경우 어떠한 처벌도 감수하고 스스로 자퇴할 것을 서약’ 하도록 강제하는 것은 헌법 제19조를 침해한 것으로 판단하였고, 체벌금지의 학교방침이 있었음에도 임의적 기압 등의 체벌을 가하는 등 헌법 제12조를 침해한 것으로 판단한 사례

#### **【결정요지】**

1. ○○교육청 교육감에게 관내 학교를 대상으로 학생들에게 요구되고 있는 각서, 체벌 등 학생의 인권을 침해할 수 있는 요소에 대한 실태조사를 통해 재발방지대책을 마련하여 시행할 것을 권고
2. ▽▽학교장에게 피진정인에게 경고조치하고, 유사한 인권침해 가 발생하지 않도록 당해 학교 직원을 대상으로 학생인권 침해 예방을 위한 인권교육을 실시할 것을 권고

#### **(9) 2009. 12. 1.자 09진인2552 교사의 체벌 등으로 인한 인권침해**

학부모가 자신의 자녀가 시험도중 부정행위를 저질렀다는 이유로 담임교사가 학생을 교무실 시멘트 바닥에 꿰어앉히고 텐트 폴대로 피해자의 머리와 손바닥을 때려서 그 결과로 인하여 뇌진탕으로 2주 진단을 받아 입원하였다고 국가인권위원회에 진정한 사건에 대하여 조사한 사례.

#### **【결정요지】**

「초·중등교육법시행령」 제31조 제7항은 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법을 행하여 한다고 규정하고 있으며, △△중학교 「생활지도규정」 제5조 및 제6조에서는 때는 ‘나무 종류’의 회초리 등으로 ‘신체의 가장 안정한 부위인 둔부’를 상처 나지 않게 때려야 하며, 체벌규정으로 정하는 교편 이외의 도구를 체벌도구로 이용하는 것을 금지하고 있음.

조사 결과, 피진정인이 시험에서 부정행위를 한 피해자를 교무실로 데리고와서 무릎을 꿇리고 텐트 폴대로 제작한 매로 피해자의 머리부위를 때린 행위는 위 규정을 위반한 행위로 이는 「헌법」 제10조 및 제12조에서 보장하고 있는 피해자의 인간으로서의 존엄과 가치

및 신체의 자유를 침해한 것으로 판단됨. 이와 같은 인권침해에 대한 구제조치로 학교장은 피진정인 담임교사에 대하여 경고조치할 것을 권고.

#### (10) 2009. 12. 2.자 09진인3240 자율학습 강요로 인한 인권침해

학내 기숙사에 입사하기 위한 전제조건으로 학생들로부터 자율학습 동의서를 제출하도록 함으로써 자율학습을 강제하고 있는 「자율학습 규정」을 개정할 것을 권고한 사례

#### 【결정요지】

학교 내에서 자율학습을 실시하는 것은 정규 교과 외 수업 활동과 관련된 것이므로, 학교가 자율학습을 실시하려면 중등학교의 정규 교육 과정의 범위를 벗어나는 영역과 시간에 이루어지는 교육 활동에 대하여 특별한 사유가 없는 한 학습권의 주체인 학생의 자기결정권과 선택권이 최대한 존중되어야 함. 이유는 학생의 의사에 반하면서까지 강제로 자율학습에 참여시킬 경우 학생의 자발적이고 창의적인 학습 의욕을 떨어뜨리고, 학교와 교사에 대한 심리적 반발과 이탈 행위로 연결될 가능성이 있기 때문임

따라서 피진정인은 학생들의 의견을 반영하여 자율학습을 실시했어야 함에도 불구하고 피진정학교의 기숙사 입사 조건으로 자율학습 신청 동의서를 제출하게 함으로써 기숙사 생활을 해야만 하는 상황에 있는 학생들에게 강제로 자율학습에 참여하도록 하였음. 기숙학교의 특성상 학생들에 대한 자율학습 실시가 불가피하다 할지라도, 자율학습 참여를 기숙사 입사조건으로 하는 것은 교육 외적 논리에 의해 실질적으로 모든 학생들에게 자율학습을 강제하는 것으로 이는 「UN아동권리협약」 제12조 및 28조의 규정에 어긋난 행위이며, 「헌법」 제10조에서 보장하고 있는 인격권을 침해한 행위로 판단함

## 2 아동의 자유권 및 사생활 보호 관련

### 1 신체의 자유

#### (1) 2005. 6. 21.자 04진인3707 결정 [적법절차위반 등]

경찰관이 청소년 절도혐의자를 임의동행 형식으로 연행하면서 부모에게 연락하지 않고 수사를 계속하면서, 청소년에게 경찰관 정보원의 역할을 강요한 것은 신체의 자유 및 양심의 자유를 침해한 것으로 개선을 권고한 사례

## 【결정요지】

1. 경찰관이 청소년 절도혐의자를 임의동행 형식으로 연행하면서 청소년 사건의 특수성을 전혀 고려하지 않고 성년수사와 마찬가지로 보호자인 부모에게 연락하지 않고 수사를 계속한 것은 청소년의 경찰조사과정에서 부모 등의 보호자의 조력을 받을 수 있는 기회를 박탈한 것이므로 헌법 제12조 제1항 적법절차의 원칙, 제4항 변호인의 조력을 받을 권리를 침해한 것이다.
2. 청소년에게 경찰관 정보원의 역할을 강요한 것은 경찰관의 단순한 범죄 제보를 부탁하는 수준이라고 하더라도 청소년에게는 신고하지 않으면 어떤 불이익을 받을 지도 모른다는 상당한 압박감을 받았을 것이 충분히 인정되므로 이는 청소년의 신체의 자유 및 양심의 자유를 침해한 것이다.
3. 위 [1], [2]의 사실이 인정되므로 해당 경찰서장에게 당해 경찰관들을 경고조치하도록 하고, 경찰청장에게 여성·청소년 사건은 특별한 사정이 없는 한 소년경찰직무규칙 제3조에 따라 여성·청소년계 또는 소년업무 취급부서에서 전담하도록 조치하고, 청소년의 수사시 소년경찰직무규칙의 규정이 잘 준수될 수 있도록 직원들을 교양할 것을 권고함

### (2) 2007. 1. 15.자 06진인943 결정 [학생간 폭행 방치]

피해자가 6학년 학교생활 동안 수시로 학교폭력에 시달리고, 특히 가해학생들이 경찰에 고소되어 법원의 보호관찰 처분을 받은 학교폭력으로 인해 피해자가 병원 입원 및 4주 진단 등의 피해가 발생한 것은 피진정인 학교측 및 지도·감독기관인 관할교육청이 학교폭력 예방 업무의 주의의무를 소홀히 한 것으로 헌법 제10조를 침해하는 것으로 판단한 사례

## 【결정요지】

○○시○○교육청교육장에게, 피진정인 ○○○○초등학교장에 대하여 주의 조치 및 피해자의 담임교사에게 경고 조치할 것과 서울특별시교육감에게, 서울특별시○○교육청교육장에 대하여 주의 조치할 것을 권고

### (3) 2008. 2. 13. 자 06진인1254 결정 [고교투수 혹사]

피진정인(대한야구협회장)에게 고등학교 야구 환경 및 여건을 볼 때 수많은 고등학교 야구투수들이 무리한 투구를 할 가능성이 상존하고 있고 고등학교 야구투수의 무리한 투구로 인한 혹사행위는 「헌법」 제12조(신체의 자유)의 ‘신체를 훼손당하지 않을 권리’를 침해할 소지가 충분하므로 협회가 이 문제에 관한 대책을 마련하여 시행할 것을 권고한 사례

## 【결정요지】

1. 고교투수 혹사관련 피진정인인 학교 측은 “일반적으로 고등학교 야구투수들의 혹사는 어제 오늘 일도 아니며 고교시절 맹활약을 펼치던 선수가 몸이 망가져 프로무대에서는 빛을 보지 못하는 경우가 있으며, 초·중학교 투수들도 연습, 시합 때 혹사하여 어깨, 팔꿈치 수술을 하고 있다”고 진술하고 있음. 또한 이러한 진술 이외에도 체육특기자에 대한 대학입학의 특전, 비정규직 신분 감독의 경우 단기간의 성적 여하에 따라 고용이 좌우될 수 있는 점, 토너먼트 진행방식으로 한 번 지면 탈락하는 점, 한 대회기간이 짧아 충분한 휴식 없이 진행되는 점, 선수층이 두텁지 않아 특정 우수투수 의존도가 높은 점 등을 볼 때, 고교야구에서 팀의 승리를 위해 다소 무리가 있더라도 우수투수에게 무리하게 투구를 시킬 수 있는 충분한 소지가 있다고 판단됨
2. 아울러 고교야구대회에서 특정 우수투수가 무리하게 많은 투구를 함으로써 혹사당한다는 문제제기가 언론 등을 통해 오래전부터 제기되어 왔음에도 불구하고, 고교야구 경기대회를 개최하고 주관하는 협회가 고등학교 야구투수들의 무리한 투구로 인한 선수 혹사 방지를 위한 연구·조사(연구 또는 자문 등 용역, 의학적·신체적 연구 용역, 논문 등), 성장기 투수의 무리한 투구로 인한 후유증 발생 등에 대한 의학적인 조사·연구 또는 용역, 무리한 투구로 인한 선수생명단축 사례·실태 조사·연구 등의 투수 혹사 방지에 대한 체계적이고 실질적인 대책을 마련하지 않고 있는 것으로 인정됨
3. 따라서 이러한 사정 아래에서는 고등학교 야구 환경 및 여건을 볼 때 수많은 고등학교 야구투수들이 무리한 투구를 할 가능성이 상존하고 있다고 할 수 있음. 만약 고등학교 야구투수들이 무리한 투구로 인하여 선수생명을 위협·단축 당하게 된다면, 이러한 결과는 「헌법」 제12조의 ‘신체를 훼손당하지 않을 권리’의 침해를 초래할 수 있으므로 협회가 이에 대한 대책을 마련하고 개선하는 것이 필요하다고 판단되어 정책권고를 한 것임

## ② 표현 및 집회 결사의 자유

### (1) 2005. 6. 27.자 05진차204·145·119(병합) 결정 [두발제한]

두발단속 시 규정을 어긴 고등학교 학생에 대하여 교사가 강제이발을 한 것이 학생들의 인격권을 침해하는지 여부와 중학교 여학생에 대하여 머리를 묶지 못하게 획일적으로 규정하고 있는 것이 교육목적상 필요최소한의 제한으로 볼 수 있는지 여부에 대하여 조사하였는 바, 위 [1]의 사실이 인정되므로 해당 고등학교장에게 재발방지 조치를 취하고, 위 [2]의 사실이 인정되므로 해당 중학교장에게는 학생들의 의견을 실질적으로 반영할 수 있는 절차 마련을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 두발을 어떤 상태로 유지할 것인지를 결정하는 것은 개성을 자유롭게 발현할 권리이며 타인에게 위해를 미치지 않는 범위 내에서 간섭받음 없이 자신의 생활양식을 스스로 결정할 수 있는 자기결정권의 영역에 해당하고, 헌법 제10조에서 보장하는 인간의 존엄과 가치, 행복추구권에서 파생하는 것으로서, 학생도 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권의 주체이므로 본인의 의사에 반하여 강제적으로 두발을 자르거나 변형시키는 것은 「헌법」 제10조의 규정한 행복추구권상의 자기결정권 및 개성의 자유로운 발현권을 침해하는 것이고, 강제이발은 학생에게 인격적 모멸감을 줄 수 있다는 점에서 인격권 침해의 행위라고 판단된다.
2. 두발의 자유가 개성의 자유로운 발현권이나 자기결정권 등에 해당하는 기본적 권리로서 학생에게도 보장되어야 함을 인정하더라도, 학교라는 자치공동체 안에서 학생의 장래이익 보호 및 교육적 목적의 달성을 위해 구성원간의 합의에 따라 두발의 자유에 대해 일정 정도의 제한 필요성은 있으나, 기본권을 제한하는 경우에는 「헌법」 제37조 제2항에서 규정하고 있는 국민의 기본권 제한의 한계에 부합해야 하므로 중학교의 학교생활규정상 곱슬머리의 여학생 등의 경우 머리를 묶고 다니지 못하게 하고 있는 것은 두발상태를 고려하지 않은 획일적 규정으로 교육목적상 필요최소한의 제한으로 보기 어렵다.
3. 위 [1]의 사실이 인정되므로 해당 학교장에게 향후 두발단속 시 교사가 학생의 머리를 강제로 자르는 일이 재발하지 않도록 조치를 취하고, 위 [2]의 사실이 인정되므로 해당 중학교장에게는 학생들의 의견을 실질적으로 반영할 수 있는 절차를 마련하여 두발에 관한 학생생활규정을 개정할 것을 권고함

**(2) 2008. 2. 28.자 07진인1146 결정 [학교 안 학생의 표현의 자유]**

허가받지 않은 전단지를 교내에 배포하였다는 이유로 진술서를 요구하고 선도절차를 진행한 행위는 헌법 제21조 표현의 자유 침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

**【결정요지】**

허가받지 않은 전단지를 교내에 배포하였다는 이유로 피진정인이 진정인에 대하여 진술서를 요구하고 선도절차를 진행한 행위는 「헌법」 제21조 소정의 표현의 자유를 침해하였다고 판단하여 피진정인에게 관련 법령 및 국제인권조약의 내용과 취지에 부합되게 학교 안에서의 학생의 표현의 자유가 최대한 보장될 수 있도록 표현물의 표현 범위 및 절차에 대한 합리적 기준을 만드는 등의 재발방지를 위한 조치를 취할 것을 권고

### (3) 2008. 7. 3.자 08진인1739 결정 [집회의 자유 침해 등]

학교에서 수업중인 피해자를 미성년자인 피해자 부모의 동의나 사전에 최소한의 알림도 없이 불러내어 조사를 하고 피해자 부친 등의 개인정보를 취득하여 내부 정보보고서에 사용하는 행위는 「헌법」 제10조 및 제17조에 의하여 보장된 피해자의 개인정보자기결정권 및 사생활의 비밀의 자유를 침해하는 행위에 해당된다고 판단

#### 【결정요지】

##### 1. 학생 수업 중 경찰조사에 대하여

피진정인의 행위는 정당한 근거 없이 「경찰법」 제3조 및 「경찰관직무집행법」 제2조에 근거한 활동으로 보기 어려울 뿐만 아니라, 「경찰관직무집행법」 제1조 제2항 및 「경찰법」 제4조에 의한 경찰작용의 일반적 원칙인 과잉금지원칙을 위반하여 경찰관에게 부여된 권한을 남용하고 「헌법」 제10조 및 제17조에 의하여 보장된 피해자의 개인정보자기결정권 및 사생활의 비밀의 자유를 침해하는 행위에 해당된다고 판단됨

##### 2. 피해자 부친의 개인정보 취득에 대하여

외부로 공개되는 자료는 개인정보보호 등을 위해 신중하게 다루어져야 하고, 특히 이 사건의 경우 국민의 관심이 지대하였으므로 피해자의 입장과 특성을 고려하여 특별한 주의의무를 다행어야 함에도 불구하고 위 피진정인들은 그러한 조치를 취하지 아니한 것은 위 피진정인들이 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제9조 및 제83조를 위반한 것이므로 「헌법」 제17조에 의한 피해자의 사생활의 자유를 침해하는 행위에 해당된다고 판단됨

### (4) 2008. 9. 25.자 07진인4150 결정 [학생에 대한 집회 해산 등]

학내 집회 해산, 집체교육 실시 및 진술서 징구 등의 행위가 인권침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

#### 【결정요지】

1. 피진정인에게 학내 집회 해산, 집체교육 실시 및 학생에게 진술서를 징구한 행위에 대하여 향후 이와 같은 행위가 재발하지 않도록 재발방지 대책을 수립할 것을 권고
2. 학교 내 휴대폰 소지 금지 및 조기 등교 강요 행위와 관련된 정책을 재검토 할 것을 권고
3. ○○시교육감에게 피진정인 1, 2, 3에 대하여 진정요지 다항과 같은 체벌 행위가 향후 재발하지 않도록 서면주의 조치할 것을 권고

### ③ 사생활 보호 및 프라이버시

#### (1) 2003. 5. 12.자 교육인적자원부의 교육행정정보시스템(NEIS)에 관한 개선 권고

교육인적자원부가 추진하는 교육행정정보시스템(NEIS)의 운영에 대하여 교육행정정보시스템의 27개 개발영역 가운데 사생활의 비밀침해 등 인권침해 소지가 있는 교무/학사, 입(진)학 및 보건 영역은 입력 대상에서 제외하고, 교원인사기록 중 별지목록 기재 항목은 사생활의 비밀침해 등 인권침해의 소지가 있으므로 입력항목에서 제외되도록 ‘교육공무원인사기록 및인사사무처리규칙’을 개정하고, 개인정보의 누출로 인한 사생활 비밀침해 등 인권침해가 없도록 학교종합정보시스템(CS)에 대한 보안체계 강화 조치를 강구할 것을 권고한 사례

#### 【결정요지】

본 사안의 인권침해 여부 판단은 헌법 제10조 및 제17조, 헌법 제31조, 헌법 제37조, 세계인권선언 제12조, 시민적·정치적권리에관한국제규약 제17조, 아동의권리에관한협약 제16조, 개인데이터의국제유통과프라이버시보호에관한가이드라인(OECD가이드라인) 및 전자화된 개인정보와관련된규정을위한UN가이드라인과 현행 공공기관의개인정보보호에관한법률(개인정보보호법) 등에 의거하였음.

1. 사생활의 비밀과 자유는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여만 제한할 수 있다 할 것이므로, 개인의 정보의 수집과 기록을 함에 있어서도 위와 같은 목적이 반드시 존재하여야 하며, 그 목적에 부합하는 범위 내에서만 개인정보가 수집되어야 하고, 수집된 자료가 다른 목적에 유용될 가능성이 봉쇄되어 있어야 할 것임.
2. 사생활과 비밀의 자유에 대한 제한은 법률로써만 하여야 하므로, 개인정보를 수집하기 위해서는 적법하고 공정한 절차를 거쳐야 할 것인바, 개인정보의 수집은 법령에 의한 적법한 권한을 가진 기관이 하여야 하며, 그 수집되는 자료에 있어서도 사상·신조 등 개인의 기본적 인권을 현저하게 침해할 우려가 있는 개인정보를 수집하여서는 아니된다 할 것임. 또한 개인정보의 수집은 본인으로부터 직접 수집하는 것을 원칙으로 하며, 또한 개인정보 시스템이 원칙적으로 공개되어 있어 본인에게 자신에 대한 정보를 열람하고 정정을 요구할 수 있는 절차가 마련되어 있어야 할 것임
3. 사생활 비밀과 자유에 대한 제한은 필요한 경우에 한하여 본질적 내용을 침해하지 않는 범위 내에서 할 수 있는 것이므로, 개인정보는 계속적, 포괄적, 무제한적으로 수집될 수 없다 할 것임.

#### (2) 2004. 6. 4.자 03진인5950 결정 [비밀전학생 신상정보 보호]

가정폭력피해자 아동이 가해자에게 신분 누출 염려 없이 정규교육을 받을 수 있도록 권고한 사례

## 【결정요지】

현실적으로 피해자의 전 남편이 피해자를 협박하고 피해자 딸들의 학교로 찾아와, 피해자와 두 딸이 2003년 3~4차례 이사과 전학을 반복한 피해사실이 있고, 특히 피해자의 첫째 딸은 정규 중학교교육을 받고 있으나 초등학생인 둘째 딸은 졸업이 안 되는 무적학생 신분으로 가명을 사용하면서 다니고 있어 중학교 진학 등 장래를 생각할 때 매우 우려스러운 상황에 처해있는 등, 피해자와 두 딸이 행복추구권 등의 기본권 침해를 받고 있다고 판단함

### (3) 2004. 9. 6.자 실종아동찾기지원법안 의견

실종아동찾기지원법안의 목적을 달성하면서 헌법상의 기본권인 사생활의 비밀과 자유의 침해를 방지하기 위해서 법안의 개선 및 보완에 대한 의견 표명

## 【결정요지】

법안 제11조 제1항 중 실종아동의 조기발견과 신분확인을 위하여 유전자검사를 실시하는 대상아동을 사회복지시설 수용자 중 보호자가 없거나 불명확한 아동, 검사를 원하는 입양아동으로 규정한 것은 사진식별이 가능한 아동에 대해서도 유전자검사를 실시하게 되는 등의 유전자검사 남용의 소지가 있어 필요한 범위 내에서 최소한의 정보를 수집하도록 규정하고 있는 개인정보보호법 제5조와 OECD가이드라인 등의 개인정보보호 관련 국제기준에 반하므로 유전자검사 대상을 법률에 명확히 명시하거나, 대상 아동의 범주를 필요 최소한으로 제한할 필요가 있음

### (4) 2004. 12. 27.자 04진인37 결정 [성폭력수사과정]

## 【결정요지】

- [1] 경찰관이 수사과정에서 피해자들의 신원과 사생활의 비밀 누설 및 피의사실을 공표한 것을 위법이라 판단하여 지방검찰청 검사장에게 수사를 의뢰한 사례
- [2] 경찰관이 수사과정에서 피해자보호조치를 소홀히 하는 것 등은 인권을 침해한 것이므로 경찰청장에게 관련자들의 징계 등을 권고한 사례
- [3] 성폭력사건 수사 관련규정과 국가인권위원회의 권고 내용을 숙지하지 못하고 있으므로 경찰청장에게 특단의 대책을 마련하여 시행할 것을 권고한 사례

### (5) 2005. 3. 25.자 초등학생 일기장 검사에 대한 의견

초등학교에서 실시하고 있는 일기장 검사관행은 아동인권의 보호와 향상을 위해 개선이 필요하다고 판단하여 교육인적자원부 장관에 대하여 그 개선을 권고한 사례

## 【결정요지】

- [1] 아동의 권리에 관한 협약 등 국제인권기준 및 헌법에서도 인정하고 있듯이 학생, 즉 아동은 교육과 보호의 대상이지만 인권의 주체이기도 하며 학교는 아동이 한 인간으로서 존엄을 지키며 살아갈 수 있도록 그 권리를 적극적으로 존중하여야 함에도 불구하고, 초등학교에서 일기를 강제적으로 작성하게 하고 이를 검사·평가하는 관행은 인격적 존재로서의 아동이 사생활의 내용을 침해받지 아니하고 나아가 자유로운 사적 활동을 영위할 수 있도록 보장하려는 사생활의 비밀과 자유의 취지에 부합하지 않으며,
- [2] 검사·평가받을 것을 전제로 일기를 작성하도록 함으로써 개인에 대해 그 고유한 양심 세계를 보장하고 각자의 고유한 개성과 다양한 윤리적 가치관이 존중될 수 있도록 하는 양심의 자유를 침해할 소지가 있고, 또한 일기장 검사를 통하여 달성하고자 하는 교육적 목적을 달성하기 위해서 인권침해 소지가 없는 다른 방법의 강구가 가능하므로 수단의 적정성도 발견하기 어렵다고 판단하여 교육인적자원부 장관에 대하여 그 개선을 권고

### (6) 2005. 8. 22.자 05진차37 결정 [소년보호처분전력과 관련한 사생활 자유 침해]

지방검찰청이 청원경찰 특별채용시험과 관련하여 소년보호처분 전력을 고등검찰청에 회보한 것은 법령을 위반했을 뿐 아니라 사생활의 자유를 침해한 것이기에 지방검찰청에게 재발방지 조치를 취할 것과 법무부장관에게 공무원 등 임용시 결격사유 확인을 위하여 자료를 조회·회보할 경우 필요 최소한의 범위 내에서 하고, 결정이 있는 때부터 5년이 경과한 소년부송치 및 보호처분에 관한 자료는 회보하지 아니하도록 검찰 조회용 터미널 담당직원에 대한 교육실시를 권고한 사례

## 【결정요지】

1. 지방검찰청이 청원경찰 특별채용시험과 관련하여 소년보호처분 전력을 고등검찰청에 회보한 것은 지방검찰청과 고등검찰청은 각각 독립된 설치근거 및 지휘·감독권에 비추어 서로 외부기관이라고 보아야 하고, 설사 내부기관이라 할지라도 「형의 실효 등에 관한법률시행령」은 기관 내외부를 막론하고 적용되는 것으로 봄이 타당하므로 관련 법령을 위반한 행위이고, 헌법상 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니할 권리를 보장하고 있고, 이에 따라 「형의 실효 등에 관한 법률」과 동법 시행령이 5년 이상 경과한 소년보호처분 기록의 회보 금지를 규정하고 있는바, 이를 위반하여 개인정보를 유출한 것은 사생활의 비밀과 자유에 관한 권리를 침해한 것임
2. 위 [1]의 사실이 인정되므로 지방검찰청에게 수사자료표에 의한 조회·회보시 「형의 실효

등에 관한 법률」 및 동법 시행령에 위반한 소년보호처분 자료 회보행위의 재발방지 조치를 취할 것과 법무부장관에게 공무원 등 임용시 결격사유 확인을 위하여 자료를 조회·회보할 경우 필요 최소한의 범위 내에서 하고, 결정이 있는 때부터 5년이 경과한 소년부송치 및 보호처분에 관한 자료는 회보하지 아니하도록 검찰 조회용 터미널 담당직원에게 대한 교육실시를 권고한 사례

#### (7) 2005. 8. 31.자 05진인1055 결정 [학교급식 관련 지문날인]

각급 학교에서 급식과 관련하여 학생식당에 지문인식기를 설치한 것은 인권침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

##### 【결정요지】

각급 학교에서 급식과 관련하여 학생식당에 지문인식기를 설치하고, 학생들에게 일괄적으로 지문날인을 강요하는 것은 헌법상의 비례의 원칙에 위배되는 헌법 제10조의 인격권, 헌법 제12조의 적법절차의 원리, 헌법 제17조의 사생활의 비밀과 자유를 침해한 인권침해행위로 판단하여 ○○교육감에게 개인정보가 과도하게 수집·집적·도용될 수 있는 지문인식기와 같은 시스템이 무분별하게 도입되지 않도록 각급 학교에 대한 지도와 관리감독을 철저히 할 것을 권고하고, 피진정인의 감독기관의 장인 교육인적자원부 장관에게 전국 국·공립 및 사립학교들에 대하여 이와 유사한 사례가 발생하지 않도록 지속적인 관리조치를 취할 것을 권고한 사례

#### (8) 2005. 12. 26.자 05진인3073 결정 [직권남용]

학생이 거짓말 한 것에 대해 시인 및 기록을 요구하고, 방송실 문을 닫고 카메라를 설치하여 거짓말 시인 사항을 촬영하려고 한 행위는 교육의 목적범위를 벗어난 행위이며, 교실에서 학생이 거짓말을 하였다는 사실을 언급하면서 반성문을 제출토록 하는 등의 행위는 헌법 제10조, 제17조, 제19조 침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

##### 【결정요지】

1. 피진정인의 관리·감독기관인 ○○시○○교육장에게 피진정인을 징계조치할 것을 권고
2. 피진정기관의 학교장에게 향후 진정사건과 같은 유사한 인권침해사례가 발생되지 않도록 재발방지 대책을 마련하여 시행할 것을 권고

#### (9) 2006. 4. 10.자 학업중단 청소년 관련 정보 제공에 대한 의견표명

학업중단 청소년 관련 정보를 수집하여 타 기관에 제공하는 것이 청소년의 정보자기결정권을 침해할 소지가 크다고 판단한 사례

## 【결정요지】

- [1] 교육인적자원부장관이 2005. 12. 26. 초·중등교육정책과-2983호로 국가인권위원회로 판단을 의뢰한 학업중단 청소년 관련 정보제공 요청에 관하여, 학업중단 청소년의 동의나 명확한 법률적 근거 없이 교육인적자원부가 학업중단 청소년 관련 정보를 수집하고 이를 국가청소년위원회에 제공하는 것은 「초·중등교육법」 제30조의6 제1항에 위반됨과 아울러 학업중단 청소년의 개인정보자기결정권을 침해할 소지가 크다고 판단
- [2] 교육인적자원부와 국가청소년위원회가 학업중단 청소년 지원사업을 활성화하고자 한다면, 학업중단 청소년의 개인정보자기결정권을 침해하지 않는 범위 내에서 위 사업의 정책목적을 달성할 수 있는 대안을 마련해 추진하는 것이 바람직

### (10) 2008. 9. 25.자 07진인4677 결정 [부당한 학교폭력 조사]

폭행가해자를 찾기 위해 사진 제공을 부탁받은 즉시 촬영을 해야 할만한 긴박한 사정이 없었음에도 불구하고 피해자의 권리침해를 최소화하기 위한 어떤 조치도 취하지 않고 개별 동의 없이 즉시 학생을 임의로 촬영한 것은 헌법 제10조 초상권(촬영거부권)을 침해한 것으로 판단하여 유사한 사례가 재발되지 않도록 필요한 조치를 취할 것을 권고한 사례

## 【결정요지】

학교측에서 폭행 가해자를 찾는데 있어, 목격자의 자세한 진술을 통해 용모나 복장 등의 정보를 이용해 가해자를 찾아내거나 개별적 상담을 실시해 볼 수 있었고, 이미 학기 초에 확보된 소속 학생들의 사진이 있어 이를 통해 가해자를 찾아내는 방법을 우선적으로 시행한 후에도 가해자를 찾아내지 못하는 경우에는 사진촬영을 모색해 볼 수 있었을 것임. 그러나 학교측은 사진 제공을 부탁받은 즉시 촬영을 해야 할만한 긴박한 사정이 없었음에도 불구하고 피해자의 권리침해를 최소화하기 위한 어떤 조치도 취하지 않고 즉시 피해자를 촬영하였다. 따라서, 학교측에서 개별적 동의 없이 피해자를 임의로 촬영한 것은 초상권(촬영거부권)을 침해한 것으로 판단됨.

### (11) 2008. 11. 13.자 08진인143 결정 [개인정보 열람금지 등]

정보주체인 재학생의 경우 교육행정정보시스템에 수집된 본인정보를 정보주체가 스스로 열람할 수 없고 담임 선생님 또는 학부모를 통하여 본인 정보를 열람할 수 있도록 제한한 것은 헌법 제17조 및 제10조에 근거한 개인정보자기결정권 및 「공공기관의 개인정보 보호에 관한 법률」 제12조(처리정보의 열람)와 제14조(처리정보의 정정 및 삭제 등) 및 「교육정보시스템의 운영 등에 관한 규칙」 제9조 등에 따라 재학 중인 학생에게 보장된 열람청구

권, 정정청구권 등을 침해하는 행위라고 판단한 사례

**【결정요지】**

1. 재학생이 교육행정정보시스템에 수집된 본인정보를 열람할 수 있도록 기술적 보안체계를 확립하고 서버 등 물적기반 시스템을 확대하는 등의 대책을 수립할 것을 권고함.
2. 각 시·도 교육청 교육감에게 재학생의 개인정보자기결정권을 침해하는 유사 사례가 재발하지 않도록 관련 대책을 수립하여 각급 학교에 시달할 것을 권고함.

**(12) 2009. 10. 26.자 09진인1542-1543-1545-1546-1547-1548(병합) 결정 [학생명찰 고정부착 등]**

전국 초·중·고등학교 학생들의 교복에 명찰을 고정하여 부착하게 하는 관행은 ‘성명’에 대한 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보에 해당하는 것으로 헌법 제10조, 제17조 침해한 것으로 판단한 사례

**【결정요지】**

1. 교육과학기술부장관 및 전국 각 시·도교육감에게, 전국 초·중·고등학교 학생들의 교복에 명찰을 고정하여 부착하게 하는 관행이 시정되고 이와 관련된 학교규칙 및 학교생활규정이 개선되도록 각급 학교를 지도·감독할 것을 권고함.
2. 피진정인들에게, 학생들의 교복에 명찰을 고정하여 부착하게 하는 관행을 시정하고 이에 부합하도록 학교규칙 및 학교생활규정을 신설 또는 개정할 것을 권고함.

**3 아동의 교육권 관련**

**(1) 2006. 10. 9.자 재건축·재개발 과정에서의 학습권 보장 방안 권고**

**【결정요지】**

- [1] 교육인적자원부장관에게, 재건축·재개발사업 시행에 따른 교육환경 보호에 관한 조항을 마련하고, 유·초·중·고등학교의 통학로 확보, 통학로 안전성에 대한 최소기준 제시, 위반시 조치사항에 대한 내용을 보완할 것을 권고
- [2] 환경부장관에게, 환경영향평가제 평가항목에 교육부분에 관한 내용을 강화하여 삽입하

고, 대기환경보전 등을 개정하여 평상시 및 건설공사시 학교에 적용되는 환경규제기준을 학습환경 보호 차원에서 강화할 것을 권고

- [3] 건설교통부장관에게, 도시및주거환경정비법령을 개정하여 정비사업의 기본계획수립 및 사업시행계획 작성시 교육시설의 설치 및 교육환경보호에 관한 계획을 작성할 것을 권고
- [4] 행정자치부장관에게, 지방자치단체가 재건축·재개발사업 인허가시 사업주체로부터 사업지역 및 주변의 교육환경보호계획을 제출받아 이를 토대로 교육관련기관과 협의하도록 하는 등 학습권 보호를 위해 지방자치단체에 대한 관리감독을 강화할 것을 권고

### (2) 2006. 10. 13.자 「환경영향조사 등에 관한 규칙 일부 개정령안」 의견

환경부장관에게 「환경영향조사 등에 관한 규칙 일부 개정령안」의 환경영향평가항목 조정에서 별표2 환경영향평가항목(제5조 관련)의 ‘교육’ 항목을 존속시키고, 학습환경 보호 차원에서 ‘교육’ 항목의 주요 평가 내용 및 작성지침을 보완하는 등 평가의 실효성을 높일 방안을 강구하도록 의견 표명

#### 【결정요지】

1. 환경영향평가제 평가항목에 ‘교육’을 제외할 경우, 특별한 보호를 필요로 하는 학교 교육환경 보장에 미흡하며, 「학교용지확보 등에 관한 특례법」에 의한다 하더라도 기설 학교 인근에서 진행되는 재건축·재개발 사업으로 인한 학교 교육환경 침해 및 통학로 안전성 위협은 예방할 수 없다고 판단함.
2. 따라서 환경영향평가제 평가항목에서 ‘교육’ 항목을 제외하기보다는 ‘교육’ 항목의 주요 평가 내용이나 작성지침을 보완하여 평가를 강화하는 것이 필요하다고 판단함.

### (3) 2007. 7. 23.자 「주민등록말소자 인권개선」을 위한 권고

국가인권위원회는 행정자치부장관, 보건복지부장관, 교육인적자원부장관에게 주민등록말소자의 ‘인간다운 생활을 할 권리’ 등 제반 권리를 보호하기 위해서 관련 법령 개정 및 정책 시행을 권고한 사례로 이 사례에서 국가인권위원회는 교육인적자원부장관에게 학교장이 학구내 거주사실을 확인하면 주민등록이 말소된 아동의 취학이 가능하다는 점을 지역별·시기별로 집중하여 적극 홍보하고, ‘취학아동명부’ 작성시 담당공무원이 해당 지역내 주민등록말소자의 거주사실 여부를 확인하도록 조치할 것을 권고함

## 【결정요지】

1. 행정자치부장관에게, 주민등록 재등록 과태료 부담을 경감하고, 주민등록표 등·초본에 주민등록 말소사실 기입을 제한하고, 주민등록말소 처리 시 자녀의 취학가능 사실을 의무적으로 고지할 것을 권고
2. 보건복지부장관에게, 주민등록말소자 중에서 재등록이 어려운 자에게 기초생활보장번호 부여 제도를 적극적으로 시행할 것을 권고
3. 교육인적자원부장관에게, 주민등록이 말소된 아동의 취학가능 사실을 적극 홍보하고, ‘취학아동명부’ 작성시 담당공무원이 주민등록말소자 거주사실 여부를 확인 확인하도록 권고

### (4) 2008. 4. 3. 자 07진인2330 결정 [퇴학처분]

피진정인의 퇴학예정 및 전학권고 조치는 법령을 위반한 자의적인 조치로서 학생의 학교를 선택할 권리 침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

## 【결정요지】

1. 「초·중등교육법시행령」 제31조(학생의 징계 등)제2항은 학생에 대하여 징계 처분을 함에 있어서 “그 사유의 경중에 따라 징계의 종류를 단계별로 적용하여 학생에게 개선의 기회를 주어야 한다”고 규정하고 있음. 이러한 규정은 피진정인이 교장으로 근무하는 위 학교와 같이 클린스쿨제(상벌점제)를 운영하여 학생들이 「학교생활규정」을 위반하여 일정 기준의 벌점을 초과한 학생들에 대해 퇴학예정 조치 등을 취하는 경우에도 그대로 적용됨에도 불구하고 피진정인은 이와 같은 법령 규정을 위반하여 피해자 조○○ 등에 대하여 단계별 절차를 거치지 않고 바로 퇴학예정 조치 및 전학권고를 함으로써 동 법령을 위반한 것으로 판단함.
2. 피진정인은 위 학교가 비평준화 지역에 속해 신입생 선발고사를 통해 입학하는 관계로 오래 전부터 관행상 관내 퇴학예정자 전입·학이 자유롭지 못하였다고 주장하고 있음. 그러나 위 학교가 소재하고 있는 지역의 학교에서 퇴학예정 학생들의 전학(전입)을 허용할 수 없다는 특별한 근거 법령은 없음. 또한 「초·중등교육법시행령」 제31조(학생의 징계 등) 제6항은 "학교의 장은 퇴학 처분을 한 때에는 당해 학생 및 보호자와 진로상담을 하여야 하며, 지역사회와 협력하여 다른 학교 또는 직업교육훈련기관 등을 알선하는 노력을 하여야 한다"고 규정하고 있음. 피진정인은 위 법령에 따른 노력을 소홀히 한 것으로 판단함.
3. 따라서 이러한 피진정인의 조치는 「초·중등교육법시행령」 제31조(학생의 징계 등)제2항 및 제6항을 위반한 자의적인 조치로서 「헌법」 제11조의 평등권과 「헌법」 제10조의 행복추구권에 기인한 학생의 학교를 선택할 권리를 침해한 것으로 판단함.

**(5) 2008. 8. 13. 자 08진차469 장애를 이유로 한 공공복리시설 배제**

수질보전 특별대책지역내에 소재한 특수학교인 ○○학교장은 관할 △△교육청에 노후된 교사(校舎)를 개선하고자 신축 허가를 받으려고 하는 과정에서 환경부는 현재 고시규정을 들어 특수학교가 외지인구를 유발하는 시설에 해당한다면서 신축 또는 개축 예외대상인 ‘지역주민의 공공복리시설’에 포함되지 않는다고 회신한 것은 장애를 이유로 한 공공복리시설 이용을 차별한 것으로 판단하여 제도개선을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 실제 피진정인 환경부 고시규정 제5조에는 “상수원 수질보전 특별대책 지역내에 800제곱미터 이상의 우수배출시설은 동 특별대책지역 제1권역의 입지를 허용하지 않으나 다만 ‘지역주민의 공공복리시설’의 경우에는 입지를 허용한다”고 규정하였고, 동 고시의 [별표 1]에서는 ‘지역주민의 공공복리시설’은 공공교육기관(유아교육, 초·중·고등학교에 한한다)을 포함한다’라고 규정되어 있었음
2. 진정인 학교 재학생은 지적장애, 발달장애, 뇌병변장애, 지체부자유 등 총 93명으로 이중 63명이 주민등록상 현재 특수학교와 같은 주소지의 재활원에 거주하고 있으며, 이외에 외부 통학생 30명 대부분이 특별대책지역내 인근에 이 지역에 거주하고 있어 지역주민이 아니라고 볼 수 없을 뿐 만 아니라 같은 대책지역내의 일반 고등학교의 경우에는 전국소재의 중학교 졸업자 또는 졸업예정자를 신입생으로 받아들이고 있음에도 ‘지역주민의 공공복리시설’에 포함되어 있음을 감안할 때 특수학교라는 이유로 달리 대우하여야 할 이유가 없다고 판단하여 해당기관에 제도개선을 권고함

**(6) 2008. 11. 26.자 08진인2598 결정 [전학 강요 등]**

운동실력 부족 등을 이유로 운동선수의 전학을 강요하는 것은 헌법 제10조 침해에 해당하는 것으로 판단한 사례

**【결정요지】**

○○○교육감에게 피진정인들에 대하여 경고 조치할 것과, 이 사건과 유사한 인권침해가 발생하지 않도록 재발방지 대책을 마련하여 시행할 것을 각 권고

**(7) 2010. 1. 25.자 미등록 이주아동의 중학교 과정 학습권 보장을 위한 정책 개선 권고**

미등록 이주 아동이 외국인등록사실 증명 등을 할 수 없어 중학교에 취학하지 못하는 사례가 발생되지 않도록 현행 「초·중등교육법시행령」 제19조 제1항을 중학교 과정에도 적용

할 수 있도록 개정할 것을 교육과학기술부에 권고한 사례.

### 【결정요지】

2003년 유엔아동권리위원회는 우리 정부에 대하여 “모든 외국인 어린이에게도 한국 어린이들과 동등한 교육권을 보장하라”고 권고한 바 있음. 우리 정부는 「아동의 권리에 관한 협약」의 당사국으로서 위 협약을 성실히 이행하고 유엔아동권리위원회의 권고를 존중해야할 책임이 있음.

따라서 미등록 이주아동이라 할지라도 교육받을 권리를 인정함에 있어서 차별을 하여서는 아니 되며, 우리나라 의무교육 제도의 현황에 비추어 최소한 중학교 과정까지는 어떤 사유로도 취학을 원하는 아동이 취학을 못하는 사례가 발생되지 않아야 함. 이를 위해 우선, 현행 「초·중등교육법시행령」 제19조 제1항을 중학교 과정에도 적용할 수 있도록 개정하여 출입국에 관한 사실증명 또는 외국인등록사실증명을 할 수 없어 중학교에 취학하지 못하는 사례를 방지할 필요가 있음.

## 4 참여권 관련

### (1) 2005. 9. 28.자 05진차250 결정[부당한 퇴학처분]

고등학교 학생이 두발자유화를 위한 집단행동을 촉구하는 전단을 작성·배포하였다고 하여 학칙위반으로 퇴학 처분 시 해당 학생 또는 학부모의 의견진술 기회를 부여하지 않는 것이 헌법상 적법절차의 원칙을 위반한 것이므로 진정인에게 당해 학생에 대한 퇴학처분의 재심을 권고하고, 피진정인에게 학생징계시 적법절차의 원칙을 준수토록 학생선도규정의 개정을 권고한 사례

### 【결정요지】

1. 고등학교 학생이 두발자유화를 위한 집단행동을 촉구하는 전단을 작성·배포하였다고 하여 학칙위반으로 퇴학 처분한 것은 당해 학생의 학칙위반행위 정도에 비추어 퇴학처분은 지나치게 가혹한 것으로서 학교장의 재량권 행사 인정범위를 벗어난 것이고, 적법절차의 원리는 헌법상 인정되는 기본원리로서 학생에 대한 징계처분을 내림에 있어서도 초·중등교육법 및 행정절차법의 규정에 따라 당해 학생 또는 학부모의 의견제출 기회를 보장하여야 함에도 이러한 절차를 준수하지 않는 것은 헌법상 적법절차의 원칙을 위반한 것임

2. 위 [1]의 사실이 인정되므로 피진정인에게 당해 학생에 대한 퇴학처분의 재심을 권고하고, 피진정인에게 학생 징계시 초·중등교육법 및 행정절차법이 정한 절차를 준수하여 해당 학생 또는 학부모의 의견제출의 기회를 보장하여 적법절차의 원칙을 준수토록 학생선도규정의 개정을 권고함.

## (2) 2006. 5. 18.자 06진인136 결정 [퇴학 처분]

퇴학처분시 보호자에게 알리지 않고 학생에게 소명기회를 주지 않은 것은 인권침해에 해당되므로 학생 징계 시 해당 학생에게 의견진술 기회를 부여하고, 소속 교사들을 대상으로 징계 관련 적정절차에 관한 교육을 실시하는 등 유사사례의 재발방지를 위한 조치를 취할 것을 권고

### 【결정요지】

1. 진정인의 주장 중 피해자에 대한 1~3차 징계시 진정인에게 아무 연락을 하지 않은 것이 부당하다는 부분에 대해서는, 피해자가 부모와 동거하지 않는 상황에서 부모와의 연락을 강하게 거부한 점, 특히 3차 징계 후 피해자가 진정인의 서명을 위조한 서약서를 제출하며 친구의 연락처를 어머니의 연락처라고 알려주고 친구로 하여금 어머니인 것처럼 교사와 통화하게 하는 등 부모와의 연락을 적극적으로 차단한 점, 피진정인이 학부모 면담 요구서 발송 및 피해자 형과의 면담 등 다른 가능한 연락을 시도했던 점 등을 종합적으로 판단해 볼 때 그 주장을 받아들이기 어렵고, 3차 및 4차 징계의 사실관계가 징계사유로 적시된 것과 다르다는 부분에 대해서는 당사자들의 주장이 서로 다르며 달리 이를 입증할 증거가 없음.
2. 그러나, 징계 시 피해자에게 소명기회를 부여하지 않았다는 부분에 대하여 살피건데, 피해자에 대해 1~4차 누적징계가 진행되는 동안 피해자가 징계혐의에 대해 소명한 자료가 전혀 없는 점, 피해자가 진술을 거부하였다는 것에 대한 구체적 기재도 부족한 점, 자운고등학교 학생선도규정 상의 징계 시 각서·서약서 징구 등과 관련된 규정들이 거의 이행되지 아니한 점 등이 인정되고 결국 피진정인이 퇴학처분까지 이르는 동안 피해자에게 의견진술 기회를 적절히 부여하지 않은 것으로 판단되는 바, 이는 헌법 제12조가 명시하고 있는 적법절차의 원칙을 위반한 것으로 판단됨.

## (3) 2006. 6. 28.자 06진인1030 결정 [부당 퇴학]

학생을 징계할 때에는 관계 법령이 정하는 바에 따라 학생의 인격이 존중되는 교육적인 방법으로 하고, 그 사유의 경중에 따라 징계의 종류를 단계별로 적용하고 해당학생에게 개선

의 기회를 충분히 허용하는 등 적절한 조치를 취할 것을 권고한 사례

### 【결정요지】

학교 당국이 진정인에 대해 퇴학이라는 극단적인 조치를 취하여 자신의 잘못된 행위를 깨닫고 이를 개선할 수 있는 기회를 제공하지 않은 점은, 이 학교의 생활규정이 정하고 있는 학생 선도원칙 및 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률」이 정하고 있는 ‘징계대상 학생의 선도 및 교육, 건전한 사회구성원으로 육성’이라는 취지에 부합한다고 보기 어려우며, 진정인의 문제 행위(폭행, 친구 괴롭힘, 상습흡연, 건전하지 못한 금품수수)에 대하여 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률」이 정하고 있는 징계조치를 과도하게 적용한 것으로 판단됨

## 5 차별 및 평등권 관련

### (1) 2002. 7. 31.자 01진차3 결정 (크레파스색상의 피부색 차별)

한국산업규격(KS)상 살색 색명이 합리적인 이유 없이 「헌법」 제11조에 보장된 평등권을 침해할 소지가 있으며, 국제화·세계화로 국가 및 인종간 교류가 활발한 현 상황에서 특정한 인종의 피부 색깔만을 살색으로 규정하는 것은 산업표준화법의 입법취지에 부합되지 않는다고 판단한 사례

### 【결정요지】

1. 한국산업규격(KS)상 ‘살색’ 색명은 1967년 한국산업규격 제정 당시 제반사항에 대한 고려 없이 일본의 공업규격을 단순 번역한 것으로서 특정 색깔의 피부를 가진 인종의 사람에 대해서만 사실과 부합되는 것이므로 기타 인종의 사람들에게 대해서는 합리적인 이유 없이 「헌법」 제11조에 보장된 평등권을 침해할 소지가 있음
2. 국제화·세계화로 국가 및 인종간 교류가 활발한 현 상황에서 특정한 인종의 피부 색깔만을 살색으로 규정하는 것이 인종과 피부색에 대한 차별적 인식을 확대하는 것으로 시대적 흐름에 반(反)하는 것일 뿐만 아니라, 살색이라는 색명은 적정하고 합리적인 산업표준을 제정·보급함으로써 산업경쟁력을 향상시키고 국민경제발전에 이바지한다는 산업표준화법의 입법취지에 부합되지 않음.
3. 민간기업인이 특정 색깔의 제품에 살색이라는 표기를 부착한 것이 「국가인권위원회법」 제30조 제1항 제1호에서 규정하고 있는 국가기관 등의 업무수행과 관련된 인권침해 또는

동법 제30조 제2항 제2호에서 규정하고 있는 재화의 공급이나 이용에 있어서 ‘특정한 사람’을 우대·배제·구별하거나 불리하게 대우하는 행위로 볼 수 없음.

## (2) 2002. 6. 18. 자 02진차22결정 [대학신입생모집과정상 나이차별행위]

대학의 입학시험에서 동점자처리기준으로 연소자 우선원칙을 채택하여 연장자를 불합격처리한 것이 입학시험 지원자의 평등권을 침해한 것으로 입학시험 지원자의 평등권 침해에 대한 구제조치의 이행을 권고하며, 대학신입생 모집과 관련하여 나이를 이유로 한 차별적 제도, 정책, 관행 등이 있는 지를 조사하여 이를 시정·개선하고, 나이를 이유로 차별행위를 하지 않을 것을 권고한 사례

### 【결정요지】

1. 대학의 의예과 2002학년도 수능영역별 우수자 특별전형 입학시험에서 동점자처리기준으로 연소자 우선원칙을 채택하여 연장자를 불합격처리한 것이 입학시험 지원자의 평등권을 침해한 차별행위로 인정된다.
2. 대학당국에게 가능한 한 빠른 시기에 모집인원 유동제 등에 의한 합격처리 등 입학시험 지원자의 평등권 침해에 대한 구제조치의 이행을 권고하며, 대학신입생 모집과 관련하여 나이를 이유로 한 차별적 제도, 정책, 관행 등이 있는 지를 조사하여 이를 시정·개선하고, 나이를 이유로 차별행위를 하지 않을 것을 권고한 사례.

## (3) 2003. 5. 7.자 02진차70 결정 [초·중등교육법시행령 제21조 제3항 보호자 정의의 차별]

초·중등교육법시행령 제21조 제3항의 “보호자”를 친권자 또는 후견인만으로 한정하여 적용하는 것은 헌법상 행복추구권과 평등권을 침해한 것으로 판단하여 그 관행의 개선을 권고한 사례

### 【결정요지】

「초·중등교육법시행령」 제21조 제3항의 “보호자”를 친권자 또는 후견인만으로 한정하여 적용하는 것은 친권자 또는 후견인이 아닌 보호자의 보호를 받고 있는 초등학교생의 「헌법」 제10조의 행복추구권과, 친권자 또는 후견인이 아닌 보호자와 그의 보호를 받고 있는 초등학교생의 「헌법」 제11조 제1항의 평등권을 침해하는 차별행위로 인정하고, 피진정인에게 「초·중등교육법시행령」 제21조 제3항 중 “보호자”를 친권자 또는 후견인만으로 한정하여 적용하는 관행의 개선을 권고함.

#### (4) 2003. 3. 31.자 02진차80, 130 (병합) 결정 [성적 지향에 의한 행복추구권 등 침해]

동성애를 수간, 혼음, 근친상간, 가학·피학성음란증 등과 같이 사회통념상 허용되지 아니한 성관계라고 할 수 없기에 동성애를 표현한 매체물을 청소년유해매체물로 지정하여 청소년들의 접근을 막는 「청소년보호법시행령」 [별표 1] 청소년유해매체물 심의기준(제7조 관련)은 헌법상 평등권 및 신체의 자유를 침해한 것이므로 규정 중 ‘동성애’를 삭제하도록 권고한 사례

##### 【결정요지】

1. 동성애는 정신의학상 정신질환이 아니고, 정신적 장애와 아무 관계도 없으며, 정상적인 성적 지향의 하나로 간주되고 있을 뿐 아니라 교육인적자원부 발행의 성교육 교사용 지도지침서에도 동성애가 하나의 인간적인 삶인 동시에 애정의 형식이고 성도착증으로 분류되지 않는다고 설명되고 있는 사정 등에 비추어 보면 동성애를 수간, 혼음, 근친상간, 가학·피학성음란증 등과 같이 사회통념상 허용되지 아니한 성관계라고 할 수는 없음
2. 「헌법」 제10조에 보장된 행복추구권은 개인의 자기운명결정권을 전제로 하는 것이고, 자기운명결정권에 포함되어 있는 성적자기결정권은 성적행동의 여부 및 그 상대방을 결정할 수 있는 권리인 바, 이와 같은 성적행동에는 동성애도 포함된다 할 것이므로, 동성애를 표현한 매체물을 청소년유해매체물로 지정하여 청소년들의 접근을 막는 「청소년보호법시행령」 [별표1] 청소년유해매체물 심의기준(제7조 관련)은 동성애자의 성적자기결정권, 곧 행복추구권을 침해하고, 합리적인 이유없이 성적 지향을 이유로 동성애자를 배제·구별하거나 불리하게 대우함으로써 「헌법」 제11조 제1항에 보장된 평등권을 침해하고, 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하지 않는 한 최대한으로 보장되어야 할 「헌법」 제21조 제1항의 표현의 자유를 침해하는 것으로 판단되므로 당해 심의기준(제7조 관련) 중 ‘동성애’를 삭제할 것을 권고함.

#### (5) 2003. 5. 21.자 03진인26 결정 [학교내 장애인이동시설 미설치]

학교내 ‘장애인등’을 위한 승강기등 편의시설 미설치는 헌법 제10조에서 규정하고 있는 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권을 침해한 것으로 판단하여 장애인 편의시설 설치 권고 및 ‘장애인등’에게 편의시설이 완비된 학교를 우선적으로 선택할 수 있도록 조치해 줄 것을 권고한 사례

##### 【결정요지】

학교내 ‘장애인등’을 위한 편의시설이 설치되지 않은 것에 대하여 헌법 제10조 인간의 존

업과 가치 및 행복추구권을 침해한 것으로 판단하여 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에 관한법률 제8조제1항 및 같은법 시행령 제4조에 의한 대상시설별 편의시설의 종류 및 설치 기준에 따라 승강기 등 ‘장애인등’을 위한 편의시설을 조속히 설치하고, 관련 시설이 완비될 때까지 교사 및 학생의 신규임용·전보 및 입학·전학시에 ‘장애인등’에게 승강기 등 편의시설이 완비된 학교를 우선적으로 선택할 수 있도록 조치할 것을 권고

**(6) 2003. 9. 15.자 03진차127 결정 [비학생청소년 차별]**

공공시설 및 교통시설 이용요금을 학생들에게는 할인해 주면서 비학생 청소년에게는 할인해 주지 않는 것은 합리적 이유없는 차별행위로 인정되기에 청소년 육성정책을 총괄하고 있는 문화관광부장관에게 공공시설 및 교통시설 이용요금의 할인에서 학생과 학생이 아닌 청소년을 구별하는 관련 법령·제도·정책·관행의 개선을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 「헌법」 제11조의 평등권 보장규정 및 청소년 헌장중 청소년은 출신, 성별, 종교, 학력 연령, 지역 등의 차이에 의해 차별받지 않는다는 청소년의 권리조항 등에 비추어 볼 때, 공공시설 및 교통시설 이용요금을 학생들에게는 할인해 주면서 비학생 청소년에게는 할인해 주지 않는 것은 합리적 이유없는 차별행위로 인정된다.
2. 위 [1]의 사실이 인정되므로 청소년 육성정책을 총괄하고 있는 문화관광부장관에게 공공시설 및 교통시설 이용요금의 할인에서 학생과 학생이 아닌 청소년을 구별하는 관련 법령·제도·정책·관행의 개선을 권고함.

**(7) 2004. 2. 16.자 03진차27 결정 [기타사유에 의한 교육시설 이용차별]**

- [1] 대학입학전형에서 특수교육진흥법 제10조 제1항에 정한 장애종류 가운데 특정장애 종류에 대하여서만 특수교육대상자 특별전형의 지원자격을 부여한 것이 다른 장애를 가진 자에 대한 평등권 침해인지 여부(적극)
- [2] 위 [1]의 사실이 인정되므로 대학이 특수교육대상자를 특별전형함에 있어서 특정 장애유형에 한정하여 지원자격을 부여하는 관행의 시정을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 특수교육대상자 특별전형 지원자격을 시각, 청각, 지체부자유 장애인으로 제한한 것은 특수교육진흥법 제10조가 규정하고 있는 정신지체, 정서장애(자폐성 포함), 언어장애, 학습

장애를 가진 자에게는 특수교육을 받을 수 있는 기회조차 박탈한 것으로, 이는 같은 법 제13조에서 “각급학교의 장은 특수교육대상자가 당해 학교에 입학하고자 하는 경우에는 그가 지닌 장애를 이유로 입학의 지원을 거부하거나 입학전형합격자의 입학을 거부하는 등의 불이익한 처분을 하여서는 아니된다”는 규정에도 반한 것이므로 평등권 침해의 차별행위로 판단된다.

2. 위 [1]의 사실이 인정되므로 대학교총장에게 시각·청각·지체부자유 장애인 외의 장애인에 대해서도 특수교육대상자 특별전형의 지원자격을 부여할 것과, 교육인적자원부장관에게 각 대학이 특수교육대상자를 특별전형함에 있어서 특정 장애유형에 한정하여 지원자격을 부여하는 관행을 시정하도록 권고함.

### **(8) 2005. 9. 28.자 05진차517 결정 [교육기관의 성차별]**

초등학교에서 남학생에게 앞 번호를 부여하고 여학생에게 뒷 번호를 부여하는 것은 합리적 이유 없이 여학생의 평등권을 침해한 것으로 판단하여 초등학교장에게 출석부 번호부여시 성별에 따른 차별이 발생하지 않도록 할 것을 권고한 사례

#### **【결정요지】**

초등학교에서 출석부 번호를 부여할 때 남학생에게 1번부터 부여하고, 여학생에게는 남학생에 번호를 모두 부여한 이후의 번호를 부여하고 있는 것은 어린 학생들에게 남성이 여성보다 우선한다는 생각을 무의식적으로 심어줄 수 있는 성차별적 관행으로 볼 수 있으므로 그로부터 초래되는 폐해는 학생관리의 편의성이라는 이유만으로 정당화할 수 없을 만큼 크다고 할 것이므로 이는 합리적 이유 없이 여학생의 평등권을 침해한 것으로 판단하여 초등학교장에게 출석부 번호부여시 성별에 따른 차별이 발생하지 않도록 할 것을 권고함

### **(9) 2005. 10. 24.자 청소년보호법 일부개정법률안 관련 개선 의견**

청소년의 지나친 온라인게임 이용을 제한하는 청소년보호법 일부개정 법률안(2005. 7. 18. 발의)은 헌법 제37조 제2항 과잉금지원칙 및 헌법 제75조 포괄위임입법금지원칙과 헌법 제11조 평등권 보장에 반할 수 있고 「아동의 권리에 관한 협약」 제5조 및 제31조에도 부합하지 못하므로 국회의장에게 반대 의견을 표명한 사례

### **(10) 2005. 11. 7.자 05진차355 결정 [이혼여성공무원의 자녀학비보조수당 수급요건]**

이혼한 여성공무원이 자녀학비보조수당을 지급받으려면 자녀가 동일호적에 있거나 주민

등록표상 세대를 같이 하여야 한다는 「공무원수당 등에 관한 규정」상의 조항이 이혼한 여성 공무원을 부당하게 차별하였다고 판단한 사례

### 【결정요지】

이혼한 여성공무원이 자녀학비보조수당을 지급받으려면 자녀가 동일호적에 있거나 주민등록표상 세대를 같이 하여야 한다는(2008년 호주제가 폐지되기 전까지) 「공무원수당 등에 관한 규정」 제11조는, 현행 호적제도상 부모 이혼 시 자녀가 아버지의 호적에 남게 되어 이혼한 남성은 자녀와의 동거 여부와 무관하게 수급자격을 갖는 반면 여성의 경우 자녀와 동거해야만 수급자격을 갖게 된다는 점에서, 실질적 양육관계를 제대로 반영하지 못한 채 이혼한 여성공무원을 부당하게 차별하는 것으로 판단됨. 이에 따라 중앙인사위원회 위원장에게, 주민등록표상 동일세대가 아닌 자녀를 양육하는 이혼한 여성공무원에게도 자녀학비수당을 지급할 수 있도록 「공무원수당 등에 관한 규정」을 개정할 것을 권고함.

### (11) 2006. 2. 27.자 05진차540 결정 [학력을 이유로 한 고용차별]

여자축구선수가 고교 졸업 후 곧바로 실업여자축구팀으로 진출하는 것을 불허하는 「선수선발세칙」의 규정이 차별에 해당한다고 판단한 사례(적극)

### 【결정요지】

피진정인 연맹의 「선수선발세칙」 제3조 제3항이 ‘고교 졸업 후 실업팀 진출 불허’를 규정함으로써 결과적으로 대학졸업자만이 실업축구팀에 진출하게 되는 결과를 초래하는 것에 대해, 피진정인은 동 세칙이 대학축구팀의 붕괴를 막고 여자축구선수층의 저변확대를 위한 것임을 주장하나, 목적달성을 위한 수단 선택에 있어 개인의 희생에 근거하는 침익적 수단을 우선 채택하는 것은 타당하지 않고, 대학학력이 직업인으로 축구를 하는 데 있어 필수적이라고 볼 수 없음에도 불구하고 대학축구팀을 필수적으로 거치게 하는 것은 대학에 진학하지 못하는 선수의 취업을 제한하는 것으로, 이는 학력을 이유로 한 평등권의 제한이자 직업선택의 자유에 대한 제한이라 판단됨. 따라서 피진정인에게, 피해자에 대한 징계처분을 취소하고, 「선수선발세칙」 제3조 제3항을 개정 또는 폐지할 것을 권고함.

### (12) 2006. 5. 29.자 06진차37 결정 [성별 및 신체조건을 이유로 한 신입생 모집 시 차별]

○○대학교총장에게, 신입생 모집 시 여학생 수를 제한하는 것은 합리적 이유 없이 평등권

을 침해하는 것이므로 신입생 모집 시 여학생 수를 제한하지 말 것과 진정한 구제를 위해 적절한 조치를 취할 것을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 신입생 정원의 10%”라는 기준은 여성해기인력의 수요 및 공급에 대한 정확한 분석에 근거하여 산정된 기준이 아니므로 그 타당성을 인정할 수 없음.
2. 여학생이 ○○대학교의 학부 교육과정 및 졸업 후 의무복무 과정을 마치기 어려운 이유를 달리 발견할 수 없으므로 이 사건 성별을 이유로 한 입학 제한은 합리적 이유 없는 차별임

**(13) 2006. 5. 29.자 05진차523 결정 [성별을 이유로 한 기타 차별]**

초등학교들이 학생의 어머니들을 급식당번으로 배정한 후 불참 시 돈을 지불하게 하는 방법으로 저학년 급식제도를 운영하는 것은 우리 사회의 성차별적 문화와 가치관을 개선하고 교육예산을 확충함으로써 개선할 문제이지 이 사건 급식당번제도 자체가 성차별적이기 때문에 비롯된 문제는 아니라 판단한 사례

**【결정요지】**

서울시내 대부분의 초등학교는 자율 배식이 어려운 초등학교 저학년의 급식지도를 위해 학부모들을 배식도우미로 활용하고 있음. 이처럼 학부모를 동원하는 것은 「헌법」의 무상교육의 취지를 훼손하는 점이 없지 않아 앞으로 시정되어야 할 것이나 이의 개선을 위해서는 상당한 액수의 예산의 투입이 이루어져야 할 것이므로, 현재 우리 사회의 교육예산과 교육투자 우선순위를 고려할 때 급식배식을 학부모의 자발성에 의존할 수밖에 없는 현 상황은 비록 바람직하지는 않으나 그 불가피성 또한 전적으로 부정되기는 어렵다 할 것임. 한편, 급식당번제도 자체가 특정 성에게만 부담을 주는 차별적 제도인가를 살펴보면, 2006. 4. 현재 피진정인 학교들은 급식당번제도를 학부모 중 희망자에 한하여 자발적으로 배식도우미로 참여케 하는 자원봉사 방식으로 운영하고 있어 어머니들만이 강제로 급식당번으로 동원된다고 할 수 없고, 한부모 가정, 장애 학부모, 근로여성 등 배식도우미로 활동이 어려운 자들은 참여하지 않아도 되며, 아버지도 배식도우미로 참여하고 있어 급식당번제도 자체를 성이나 가족 상황에 의한 차별적 제도라고 보기는 어려움. 다만 양육의 책임을 여성에게 지우고 있는 우리 사회의 의식 및 문화가 자원봉사적 급식당번제도의 운영에서 결과적으로 한쪽 성인 어머니들에게 많은 부담과 고통을 전가하고 있는 것은 사실임. 그러나 이는 우리 사회의 성차별적 문화와 가치관을 개선하고 교육예산을 확충함으로써 개선할 문제이지 이 사건 급식당번제도 자체가 성차별적이기 때문에 비롯된 문제는 아니라 할 것임.

#### (14) 2006. 7. 18.자 06직차6 결정 [성별 및 신체조건을 이유로 한 신입생 모집 시 차별]

국군간호사관학교장에게, 국군간호사관학교 생도 모집 시 입학자격을 여성으로 제한하고, 육군본부 간호장교 채용 조건보다 더 엄격한 키, 몸무게, 내반슬에 대한 제한조건을 적용하는 것은 합리적 이유 없이 평등권을 침해하는 것이므로 「국군간호사관학교 학칙」 및 「국군간호사관학교 생도선발 신체검사 불합격 기준」을 개정할 것을 권고한 사례

##### 【결정요지】

###### 1. 성별 제한에 대하여

간호장교의 업무가 남성은 불가능하다고 할 수 없고, 특정 성별로 제한하지 않는 육군본부 간호장교 모집계획 및 개정된 「국군간호사관학교설치법」에서도 여성으로 입학자격을 제한하지 아니한 점으로 볼 때 신입생을 “여성”으로 제한하는 것의 합리적 이유가 인정되지 않음.

###### 2. 신체조건 제한에 대하여

국군간호사관학교의 키 및 몸무게 요건은 유사 직무라고 할 수 있는 육군본부 간호장교 신체조건인 “여자 신장 155cm이상 184cm미만”, “체중은 신장에 따른 체질량 지수로 판정” 조건보다도 엄격하여 그 합리적 이유가 인정되지 아니하고, 또한 내반슬의 경우도 국군간호사관학교는 내반슬 정도 및 개인별 차이를 고려하지 않고 내반슬 자체를 불합격 기준으로 하여, 육군본부 간호장교에 대한 기준보다도 더 엄격한 기준을 적용하고 있는 바 역시 그 합리적 이유가 인정되지 아니함.

#### (15) 2006. 8. 29.자 04진차386 결정 [화교학교 학력 불인정 차별]

화교학교를 다니는 화교학생들이 한국 학교로 전·입학을 하려면 반드시 검정고시를 치러야 하는 등, 화교학교의 학력을 인정받지 못하는 것이 차별에 해당되기에 교육인적자원부장관에게, 화교학생들이 한국 학교로 진학할 때 화교학교의 학력을 인정받는 방안을 마련할 것을 권고한 사례

##### 【결정요지】

다른 외국인과는 달리 화교는 명실상부하게 한국 사회의 구성원으로서 정착해 생활하고 있는 만큼 그 특수성을 고려하여 화교의 교육권은 충분히 증진되어야 하고, 이 점은 이미 국가인권정책기본계획 권고안을 통해 권고된 바 있고, 대만에 있는 한국인학교의 학생들은 다만 정부로부터 그 학력을 인정받고 있으며, 대한민국이 가입 비준한 국제인권조약은 소수민족이 자신들의 고유 언어 및 문화 등을 향유할 권리를 천명하고 있고, 그 해석상 화교들이

자신들의 고유 언어로 교육받고 그를 사용하며 고유문화를 향유할 권리를 보장받아야 함이 명백하며, 화교들이 화교학교에 진학하는 것은 바로 그러한 권리를 누리기 위한 것인바, 이러한 이유로 화교학생이 한국 학교로 진학할 때 화교학교의 학력을 인정받지 못하는 것은 출신 국가를 이유로 한 차별에 해당한다고 판단됨. 이에 교육인적자원부장관에게, 화교학생들이 한국 학교로 진학할 때 화교학교의 학력을 인정받는 방안을 마련할 것을 권고함.

**(16) 2006. 10. 6.자 05진차100, 236, 534, 06진차29, 171 (병합) 결정 [대학교의 수시모집 시 검정고시 출신자 차별]**

대학입학전형 중 수시모집에서 검정고시 출신자에 대한 응시를 제한하는 것은 평등권침해의 차별행위임을

**【결정요지】**

대학의 자율성을 보장하는 취지의 수시모집제도라 하더라도 각 대학이 그 제도를 운용함에 있어서 그 지원자가 모집대상의 취지에 맞는 적성과 특징, 소질을 가지고 있음에도 단지 검정고시출신자라는 이유만으로 아예 지원조차 못하게 하거나 실질적으로 지원기회를 완전히 박탈하는 결과를 낳도록 제도를 운용한다면 정규 고등학교의 학력을 인정해 주고 있는 검정고시제도의 취지를 무색하게 할 뿐 아니라 합리적인 이유 없이 검정고시출신자를 차별하는 것으로 판단됨

**(17) 2006. 11. 28.자 06진차449 결정 [학급 회장 자격 제한 차별]**

「학급 정·부회장 선출 규정」은 학생의 자치활동 능력을 배양하기 위해 밝고 명량한 학급 분위기를 조성할 수 있는 학생을 선출하는 것에 그 목적을 두고 있는바, 「학급 정·부회장 선출 규정」에 학급 회장 자격을 학업성적 80점 이상인자로 제한하는 것은 합리적 이유가 없는 차별행위로 해당

규정을 삭제할 것을 권고한 사례

**【결정요지】**

○○여자중학교가 「학급 정·부회장 선출 규정」에 의거, 학급 회장의 자격을 학업 성적이 80점 이상인 자로 제한한 것에 대해, 학교 측은 설문조사를 통해 수집된 학부모와 교사의 의견을 존중하여 해당 제한을 했다고 주장함. 그러나 ○○여자중학교의 「학급 정·부회장 선출 규정」은 학생의 자치활동 능력을 배양하기 위해 밝고 명량한 학급 분위기를 조성할 수 있는 학생을 선출하는 것에 그 목적을 두고 있는바, 따라서 80점 미만의 학업 성적을 가진 학생은 해당 목적을 달성할 품성과 능력을 갖추지 못했다고 일률적으로 재단할 근거가 없다고

판단됨. 또한 학교 측이 이 선출 규정을 정하기 전에 학생들을 대상으로 한 설문조사에서 응답자의 71%가 학급회장 자격을 학업 성적으로 제한하는 것에 반대한 사실에 비추어 볼 때, 학교 측의 주장은 「교육기본법」이 강조하는 ‘교직원·학생·학부모 등에 의한 학교 운영 참여’에 있어서 학생들의 입장을 반영하지 않았으므로 적절한 주장이라고 볼 수 없음. 이에 따라 학급 회장의 자격을 학업 성적이 80점 이상인 학생으로 제한한 것은 합리적 이유가 없는 차별행위로 판단되므로, ○○여자중학교 교장에게 ‘학업 성적 80점 이상인 자’를 학급 회장으로 선출하도록 한 규정을 삭제할 것을 권고함.

#### **(18) 2006. 12. 10.자 06진차411 결정 [장애를 이유로 한 교육시설의 이용 차별]**

○○특수학교가 현재와 같이 통학버스를 장애학생의 집까지 운행하지 않고 집에서 멀리 떨어진 곳에 장애아동을 승차차시킴으로 인하여 실질적인 교육학습권을 보장하지 못하고 있는 것은 교육에 있어서 장애학생의 평등권을 침해한 차별행위로 해당한다고 판단한 사례

##### **【결정요지】**

피진정인에게 ○○학교에 등학교하는 장애학생들의 교육학습권이 실효성있게 보장되도록 현재의 통학버스 운송시스템을 개선할 것을 권고

#### **(19) 2006. 12. 11.자 06진차96, 107(병합) 결정 [종교 차별]**

검정고시를 평일이 아닌 일요일에 실시하는 것이 기독교인들을 차별하는 것이기보다는 주 5일 근무제가 우리 사회에 정착되었는지의 여부에 대한 판단이 선행되어야 하는 것으로, 특히 학교의 경우 아직 전면시행을 하고 있지 않는 등 완전히 우리 사회에 정착된 것으로 보기에 어려우므로, 검정고시 시행요일을 일요일로 정한 것은 진정인들을 포함하여 기독교인들에 대해 검정고시 응시 기회를 완전히 배제하는 방식으로 차별한 것이라고 보기 어렵고 그와 같이 정한 것에는 합리적 사유가 있다고 인정된다고 판단한 사례

##### **【결정요지】**

교육청이 검정고시 시행일을 일요일로 선정한 것은 진정인 등 기독교인의 종교 행위의 자유를 일부 제한하는 차별적 결과를 가져온 것으로, 이러한 처분이 공공복리와 질서유지 등에 비추어 수인의 범위 내에 있는지를 판단해 보아야 함. 먼저, 진정인을 포함한 기독교인들에게 검정고시 응시의 기회를 박탈하였다는 주장에 대해 살펴보면, 교육청은 2006년부터 상반기 검정고시는 일요일에 실시하고 있으나, 하반기는 평일에 시행하고 있어 일요일에 종교적 활동을 하고자 하는 자들의 검정고시 응시 기회가 완전히 박탈되는 것으로는 볼 수 없음. 또한 평일에 근무하는 직장인의 피해를 감안하여 연 2차례 중 1차례에 한하여 일요일에 검정

고시를 실시하도록 하는 것은 기독교인뿐만 아니라 비기독교인들을 포함한 사회구성원 전체의 이해관계를 검토하여 그 타협점을 찾은 것으로서 그로 인한 침해의 정도가 합리적인 정도를 넘어서 도저히 납득할 수 없는 정도에 이른다고 하기 어려움. 더구나 매회 고입 및 고졸 검정고시의 시행을 위하여는 전국적으로 4,000명 이상의 공무원이 동원되어야 하며, 60여개의 학교 등 고사장과 1,000여개의 고사실이 확보되어야 하는 등의 어려움이 있어, 방학기간이나 공휴일이 아닌 평일 고사를 시행하는 부담감이 일정 부분 존재하는 사실도 고려되어야 함. 한편 주 5일 근무제와 연동하여 평일과 일요일 외에 토요일에 시행하는 것을 이 사건 진정의 해결을 위한 대안으로 고려해볼 수 있을 것이나 이는 주 5일 근무제가 우리 사회에 정착되었는지의 여부에 대한 판단이 선행되어야 하는 것으로, 특히 학교의 경우 아직 전면시행을 하고 있지 않는 등 완전히 우리 사회에 정착된 것으로 보기에 어려움이 있음. 따라서 피진정인 시·도교육감이 2006년 상반기 검정고시 시행요일을 일요일로 정한 것은 진정인들을 포함하여 기독교인들에 대해 검정고시 응시 기회를 완전히 배제하는 방식으로 차별한 것이라고 보기 어렵고 그와 같이 정한 것에는 합리적 사유가 있다고 인정됨.

**(20) 2007. 3. 28.자 06진차418 결정 [장애를 이유로 한 교육시설의 이용 차별]**

○○시 ○○지역에 소재한 △△고등학교와 ▽▽고등학교에게 장애학생들을 위한 특수학급을 설치할 것을 권고하고, 관리감독기관인 ○○시교육감에게는 통합학급과 특수학급의 필요성에 대한 지도감독을 철저히 할 것을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 「교육기본법」 제4조는 모든 국민은 성별, 종교, 사회적 신분, 경제적 지위 또는 신체적 조건 등을 이유로 교육에서 차별받지 아니한다고 규정하고 있음 「특수교육진흥법」 제15조 제1항은 일반학교의 장은 특수교육대상자 또는 그의 보호자나 특수교육기관의 장이 통합교육을 요구하는 경우에는 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제7조 제1항은 각급 학교의 장은 특수교육대상자가 당해 학교에 입학하고자 하는 경우에는 그가 지닌 장애의 영역, 장애의 정도 및 능력에 따라 입학전형에 필요한 편의를 제공하거나 별도의 시설을 설치하여야 한다고 규정하고 있음.
2. 따라서 △△고등학교장 및 ▽▽고등학교장에게 특수학급을 설치하여 장애학생을 위한 통합교육 환경을 마련할 것을 권고하고 ○○시교육감에게 통합교육 및 특수학급 설치에 대한 지도감독을 철저히 할 것을 권고함

## (21) 2008. 1. 14.자 국립중앙도서관 입관제한 위헌확인 사건에 대한 의견

헌법재판소에 계류중인 국립중앙도서관 입관제한 헌법소원심판청구 사건에 대하여 「국가인권위원회법」 제28조 제1항 규정에 의하여 헌법재판소에 의견 제출

### 【결정요지】

국립중앙도서관의 18세 미만의 초중고생 입관 제한은 비례의 원칙(과잉입법금지의 원칙)에 비추어 볼 때 국립중앙도서관의 행정적인 기능을 수행하는 데에 있어서 「도서관법」 및 이 사건 협약에 보장된 아동의 정보접근권을 필요한 범위를 넘어 과도하게 제한하고 있으므로 결국 「헌법」 제10조의 행복추구권 및 헌법 제11조의 평등권을 정당한 사유 없이 침해하고 있는 것으로 판단

## (22) 2008. 1. 28.자 08진차13 결정 [성적을 기준으로 하는 정독실 운영]

정독실을 운영함에 있어 학생들에게 평등한 교육 기회와 양질의 교육환경이 제공될 수 있도록 정독실 입실기준을 수립하고 그밖에 다양한 정독실 운영 방안을 강구할 것을 권고한 사례

### 【결정요지】

국가 혹은 지방자치단체에 의하여 설치·운영되는 공교육은 「헌법」 제31조 제1항에 따라 모든 학령아동에게 그 능력에 따라 균등하게 제공되어야 한다. 우리 사회의 지나친 입시경쟁 위주의 학문 풍토에 따라 실시되고 있는 야간자율학습이 적절한 교육방식인지의 문제를 논외에 두고, 그 과정에서 학교마다 마련하여 시행하고 있는 정독실이 학생들에게 제공하는 학교 공교육 서비스의 일환임은 분명하다. 그렇다면 그와 같은 서비스가 제공됨에 있어서 합리적 이유 없이 특정 학생들에게만 차별적으로 시행되거나 그로 인해 특정학생들과 그 범위에 들어가지 않는 학생들 사이에서 차별적 인식을 조장하는 낙인 효과가 유발되어서는 안 될 것이다. 이러한 점은 특히 성장 과정에 있고, 무한한 잠재력과 가능성을 가지고 있는 학생들을 대상으로 한다는 점에서 더욱 금기시되어야 함.

그런데 인정사실에서 드러나듯이, 피진정인은 야간자율학습의 효율성을 높인다는 취지에서 모의고사 시험 성적만으로 정독실 입실 기준을 정함으로써, 학업성적으로 드러나지는 않았으나 다양하고 잠재적인 능력을 가진 학생들에게 정독실에 입실하여 정숙하게 공부할 수 있는 기회를 박탈하는 차별적 결과를 야기 시켰으며, 입실에서 배제된 학생들에게는 열등감 및 소외감을 불러일으키고 있음

일반 교실보다 더 정숙한 분위기에서 공부할 수 있는 기회를 가지는 것은 학생 개인의 자습 의지, 학습 능력의 향상속도, 생활 환경 등 다양한 기준에 의하여 결정되는 것이 소수의 학생들이 받게 되는 혜택의 공정성에 대한 학생들의 자발적 동의를 이끌어 낼 수 있는 합리적인 방법이다. 피진정인은 현재와 같은 정독실 운영방식이 입실하지 못한 학생들에게 더욱 강한 학습 동기를 유발시켜 결과적으로 전체 학생들의 성적이 향상되고 있다고 주장하고 있으나, 이를 납득시킬만한 객관적인 자료를 제시하지 못하고 있으며, 오히려 설문 조사에 나온 바와 같이 대다수 학생들이 그로 인한 열패감과 소외감에 시달리고 있는바, 피진정인의 주장은 명백히 이유가 없음.

그러므로 피진정인이 교내 정독실 입실자격을 특정 성적우수자에게만 제한하는 것은 공교육 서비스의 영역에서 합리적 이유 없이 「헌법」 제11조에 보장된 평등권을 침해하는 차별행위에 해당된다. 피진정인은 모든 학생들이 자신의 능력과 형편에 맞게 평등한 교육의 기회와 양질의 교육환경을 제공받도록 노력할 의무가 있으며, 다만 수용능력의 사유로 이용자를 제한하여야 할 필요성이 있는 경우에 그 제한은 학업성적뿐 아니라 학습 의지, 학업개선·발달정도, 교우관계 및 인간관계, 특히 가정형편 등 여타의 지표들을 적절하게 고려하는 등 다양한 방안을 강구하여야 할 것임.

**(23) 2008. 5. 2.자 08진차116·117(병합) 결정 [특수학급 설치 거부에 의한 차별]**

통합교육을 위하여 특수학급 설치를 법률로써 보장한 것은 헌법이 보장하고 있는 모든 국민이 갖는 교육받을 권리와 교육받을 의무에 대하여 장애인이라는 이유로 불합리한 차별을 받지 않도록 하기 위하여 마련된 것이므로 이러한 특수학급 설치가 피진정인에게 과도한 부담이거나 현저히 곤란한 사정이 존재하는 등의 합리적 이유가 없는 한 이를 거부한 피진정인의 행위는 장애를 이유로 한 차별행위에 해당한다 할 것이므로 피진정인에게 「특수교육진흥법 시행령」 제13조의2에 따라 특수학급을 조속히 설치할 것과 우리 인권위원회와 협의하여 피진정인을 포함한 전 교직원을 대상으로 특별인권교육을 실시할 것을 권고

**【결정요지】**

1. 피진정인에게 「특수교육진흥법 시행령」 제13조의2에 따라 특수학급을 조속히 설치할 것을 권고
2. 피진정인에게 우리 인권위원회와 협의하여 피진정인을 포함한 전 교직원을 대상으로 특별 인권교육을 실시할 것을 권고

**(24) 2008. 5. 19.자 07진차459 결정 [성적우수자반 운영으로 인한 차별]**

특정과목의 학업성적이라는 일률적인 기준에 의하여 상시적으로 성적우수자반을 편성하

는 것은 합리적 이유 없이 학생들의 평등권을 침해하는 차별행위이므로 현재 실시하고 있는 성적우수자반 제도를 시정하되, 학생들의 의견을 청취하여 학생들로 하여금 자신의 학습 성취도와 적성 및 취향에 맞추어 교육의 기회와 내용을 부여받을 수 있도록 다양한 방안을 강구할 것을 권고한 사례

**【결정요지】**

1. 피진정인 ○○고등학교장 등 10개 학교장들에게 특정과목의 학업성적이라는 일률적인 기준에 의하여 상시적으로 성적우수자반을 편성하는 것은 합리적 이유 없이 학생들의 평등권을 침해하는 차별행위이므로 현재 실시하고 있는 성적우수자반 제도를 시정하되, 학생들의 의견을 청취하여 학생들로 하여금 자신의 학습 성취도와 적성 및 취향에 맞추어 교육의 기회와 내용을 부여받을 수 있도록 다양한 방안을 강구할 것을 권고.
2. 피진정인 ○○도교육감에게 현재 피진정인들이 운영하고 있는 성적우수자 반이 시정될 수 있도록 관리감독을 강화할 것과, ○○도내 학생들에게 학업성취도, 적성 및 취향에 따라 합리적 기준에 의하여 균등한 교육 기회가 부여 될 수 있는 프로그램을 개발하거나 교육 지원을 하는 등의 방안을 강구할 것을 권고

**(25) 2008. 5. 19. 07진차1031 결정 [인재숙 운영으로 인한 교육기회 차별]**

인재숙 운영 전반에서 관내 학생들에 대한 차별적 결과가 발생하지 않도록 대책을 수립할 것과, 옥천인재숙을 운영함에 있어 이해당사자인 학생과 지역 주민의 의견을 충분히 반영 할 수 있는 방안을 강구하는 등 인재숙의 선발방식, 운영주체, 운영방법을 공교육의 목적과 취지에 부합하도록 개선할 것을 권고한 사례

**【결정요지】**

피진정인이 기존의 정규 공교육체계와는 별도로 일부 학업성적우수학생만을 위한 특별 공교육체계를 형성, 운영하고 이에 상당한 금액의 공공예산을 사용하는 것은 우리 헌법이 정하고 있는 공교육체계의 목표와 지향점을 벗어난 것으로서 그 합리성과 정당성이 인정되기 어려울 뿐 아니라, 특정과목의 시험점수로써 관내 학생들을 이분화하고 대다수의 학생들에 대하여는 그 접근을 차단하는 차별적 분리교육체계를 구성한 것이라 할 것임. 이와 같은 인재숙의 운영으로 인하여 ○○군내 학생들이 몇몇 명문대학교에 입학할 가능성을 높인다 할지라도, 이는 사실상 그 공공예산의 혜택을 받을 수 있었던 학생들에 대한 예산집행을 포기함으로써 가능하게 된 것이고, 그와 같은 혜택을 받지 못한 학생들이 구체적인 혜택을 받지

못한 것에 대한 불만은 차치하고서라도 위원회 조사결과에 나타난 바와 같이 차별적 분리교육 체계로 인한 위화감이나 열등감을 호소하고 있는 상황인바, 이러한 상황이 우리 공교육 체계가 명시적으로 지향하여야 할 목표점이 아닌 것은 분명하다 할 것임. 그 외에 ○○군은 인재숙 운영으로 인하여 지역인구가 증가하고 있어 지역정주인구감소 예방에 효과가 있다고 주장하고 있으나, 이는 공공교육에 있어서의 기회균등이라는 이 사건 판단의 쟁점과는 관련성이 적을 뿐 아니라 인구 증가가 인재숙으로 인한 것인지에 대한 확실한 결론을 내리기 어려운 것으로 보임.

따라서 피진정인은 공교육의 목적과 취지에 부합하도록 인재숙 선발방식, 운영주체, 학사 운영 방식 등을 개선하되 그 개선방안 중 하나로서 피진정기관이 직접 실시한 연구용역결과물인 “○○군 교육정책 개발을 위한 연구”에서 지적된 문제점과 제언을 고려하는 것이 바람직하다고 판단됨.

## (26) 2008. 8. 25.자 08진차158 결정 [성적을 기준한 자율학습 전용실 운영]

자율학습 전용실을 운영함에 있어 학생들에게 평등한 교육 기회와 양질의 교육환경이 제공될 수 있도록 자율학습 전용실 입실기준을 수립하고 그밖에 다양한 자율학습 전용실 운영 방안을 강구할 것을 권고한 사례

### 【결정요지】

국가 혹은 지방자치단체에 의하여 설치·운영되는 공교육은 「헌법」 제31조제1항에 맞게 모든 학생들에게 그 능력에 따라 균등하게 제공되어야 한다. 우리 사회의 지나친 입시경쟁위주의 학문 풍토에 따라 실시되고 있는 야간자율학습이 적절한 교육방식인지의 문제는 논의에 두기로 하고, 공공교육 시설의 일부분을 자율학습하기에 편리하도록 만들어 면학실로 활용하는 것은 학생들에게 제공하는 학교 공교육 서비스의 일환임은 분명함. 그렇다면 그와 같은 서비스가 제공됨에 있어서 합리적 이유 없이 특정 학생들에게만 차별적으로 시행되거나 그로 인해 특정학생들과 그 범위에 들어가지 않는 학생들 사이에서 차별적 인식을 조장하는 효과가 유발되어서는 안 될 것이다. 이러한 점은 특히 성장 과정에 있고, 무한한 잠재력과 가능성을 가지고 있는 학생들을 대상으로 한다는 점에서 더욱 신중을 기해야 할 일이다. 그런데 인정사실에서 보는 바와 같이 피진정인은 자율학습 전용실인 면학실의 입실 대상자를 성적우수자로 한정함으로써 설문조사 결과에서도 확인되듯이 학업성적으로 드러나지는 않았으나 다양하고 잠재적인 능력을 가진 학생들에게 면학실에 입실하여 정숙하게 공부할 수 있는 기회를 박탈하는 차별적 결과를 가져왔으며, 입실에서 배제된 학생들에게는 열등감 및 소외감을 불러일으키고 있다. 시설의 수용한계로 인해 면학실 입실 인원을 제한할 수밖에 없는

상황임을 인정하더라도 이때의 기준은 학업성적뿐 아니라 학습의지, 정숙의무 등 면학실 운영규정 준수 의지, 학업개선·발달 정도, 교우관계, 특히 가정형편 등을 다양하게 고려하여야 할 것임.

따라서 피진정인은 모든 학생들이 자신의 능력과 형편에 맞게 평등한 교육의 기회와 양질의 교육환경을 제공받도록 노력할 의무가 있음에도 불구하고 자율학습 전용실의 입실자격을 성적우수자로만 한정하여 운영하는 것은 교육시설의 이용과 관련하여 합리적 이유 없이 「헌법」 제11조에서 보장하고 있는 평등권을 침해하는 차별행위라고 판단됨

#### **(27) 2008. 11. 10.자 08진차727 결정 [정학 이력을 이유로 한 교육기관 이용 차별]**

정학 이력을 이유로 전입학을 불허하는 것이 차별에 해당되므로 피해자에 대한 전입학심사를 다시 실시할 것과 ○○한국학교 학칙에 전입학 불허사유를 규정할 것을 권고한 사례

#### **【결정요지】**

피진정인이 학부모들의 요구를 반영하여 ○○한국학교 내에 면학분위기를 조성하고 정숙한 교육환경을 만들고자 하는 목적은 정당하다 할 것임. 그러나 그 목적을 이루기 위한 수단으로 과거에 징계를 받은 전력이 있는 학생들의 전입학을 일률적으로 불허하는 것은 합리적이라고 보기 어려움. 즉, 과거에 저지른 잘못된 경중과 추후 반성하는 태도 및 성장기에 있는 학생들의 변화가능성 등을 종합적으로 고려하지 않은 채 전입학을 불허하는 것은 합리적이라고 보기 어렵다. 특히 이 사건 피해자 조○○의 경우는 ○○한국학교에서 2007. 5.에 정학 2일의 징계를 받은 후 2007. 9.까지 정상적으로 학교생활을 하다가 다른 학교로 전학을 간 경우이다. 그럼에도 불구하고 전입학을 불허하는 것은 위 2일의 정학처분이 결과적으로 퇴학처분의 효과와 다르지 않게 되는 불합리한 점이 있음. 위와 같은 점들을 종합해 볼 때 피진정인이 피해자의 전입학을 불허한 것은 합리적 이유 없는 차별행위라고 판단됨.

나아가 피진정학교의 학칙 제16조(편입학) 제1항은 전입학 허가여부에 대해 전입학심사위원회를 거쳐 학교장이 허가한다고만 규정하고 있을 뿐 어떤 경우에 불허될 수 있는지는 규정하지 않고 있음. 그러나 상해에서 하나뿐인 한국학교에 전입학 할 수 있는지 여부에 관한 것은 한국 학생들의 진로 결정에 있어 매우 중요한 일이라 할 것이므로 어떤 경우에 전입학이 불허될 수 있는지 어느 정도 예측 가능한 수준의 규정은 있어야 할 것임.

#### **(28) 2009. 7. 6.자 09진차535 임신을 이유로 한 교육시설 이용 차별**

피해자는 ▽▽고등학교 3학년에 재학 중 임신을 하게 되었는데 태아의 아버지(이하 ‘피해자의 남자친구’라 한다)와 피해자는 양가부모가 모두 교제를 허락한 상태였고 피해자가 고

등학교를 졸업하는 대로 결혼을 할 예정이었음. 그러나 학교 측에서 피해자의 임신사실을 알게 되자 피해자에게 “임신한 상태로 학교에 등교하는 것을 허용할 수는 없다”며 “휴학할지 자퇴할지 빨리 결정하라는 압력으로 인하여 자퇴서를 제출하도록 하였음. 이는 임신을 이유로 한 차별이므로 시정해 주기 바란다는 내용의 진정을 피해자의 부모가 위원회에 제기하였음. 조사 결과 위원회는 불합리한 차별에 해당함을 인정하여 학교장과 관할 교육청 교육감에게 시정을 권고한 사례

### 【결정요지】

이제 청소년의 성문제는 쉬쉬하며 적당히 외면하거나 임신한 학생을 다른 학생들로부터 분리시킴으로써 해결될 상황이 아님. 적극적으로, 제대로 성교육을 하는 것이야말로 올바른 학생생활 지도이며 피해자를 포함한 모든 학생들의 학습권을 보장하는 길이라 할 것임. 이 진정사건처럼 임신한 학생을 문제아로 규정하고 교육받을 권리를 박탈하게 된다면 결과적으로 청소년 임신이 줄어들기 보다는 불법적인 낙태로 이어지기 쉬움. 청소년 낙태는 정확한 숫자조차 제대로 파악되고 있지 않지만 증가 추세라는 것에 이견은 없을 것임. 형법 상 낙태는 명백한 범죄라는 점에서 임신이나 출산을 한 청소년이 안정적으로 학업에 전념하도록 지원하지 않는 것은 결국 은연중에 불법을 부추기며 문제를 은폐하는 것과 다르지 않음. 서구의 여러 국가를 비롯하여 동양문화권인 대만에서조차 늘어나는 청소년 미혼모의 학습권을 보장하고 출산예정 학생에게 출산휴가제 등을 도입하는 노력을 기울이는 것도 바로 이 같은 문제의식에서 비롯됐다 할 것임

위와 같은 점들을 종합하여 판단하건대, 피진정인은 위와 같은 차별행위를 당한 피해자를 즉시 재입학시켜 학업을 계속할 수 있도록 해야 함. 또한 ○○교육감은 피진정인의 감독기관으로서, 합리적 이유 없이 피해자의 자퇴를 중용한 피진정인에 대하여 경고 조치를 취하고 재학 중 임신한 학생이 학업을 계속할 수 있는 방안을 마련하여 시행함으로써 향후 다른 학교에서 이와 같은 차별행위 및 학습권 침해 행위가 재발하는 것을 방지할 필요가 있다고 판단함.

### (29) 2009. 12. 14.자 09진차889 교칙개정 활동 등을 이유로 한 학생회장 입후보 제한

학생회 담당 부장교사가 학생이 교칙개정 활동을 하고 촛불집회에 참석하였다는 등의 이유로 학생회장 선거 후보자 추천을 거부당하였다는 내용으로 인권위원회에 진정한 사건으로 조사결과, 해당교사가 불합리한 차별행위를 하였다고 판단함에 따라 해당 학교장이 해당 교사에게 주의 조치할 것과 향후 동일 또는 유사한 차별행위가 재발하지 않도록 대책을 마련할 것을 권고한 사례

## 【결정요지】

진정인의 행위는 「헌법」, 및 「아동권리협약」 그리고 「청소년복지 지원법」에서 보장하고 있는 진정인의 권리를 행사한 것에 불과하므로 이를 두고 품행이 불량하다거나 타의 모범이 되지 못하는 행동이라고 보기는 어려움. 설령, 진정인이 이러한 과정에서 다소 과장되거나 거친 표현들을 사용하였다 하더라도 이는 학생회장 선거 과정을 통해 학생들 스스로 후보자를 평가하고 선택할 문제이지 후보자 등록 과정에서 미리 교사에 의해 후보자가 되는 것 자체가 배제되어서는 아니 된다할 것임. 따라서 피진정인이 진정인의 학생회장 후보 등록을 위한 추천 요청을 거부한 이유는 합리적이라고 보기 어렵고, 피진정인의 행위는 불합리한 차별행위에 해당한다고 판단함.

### (30) 2010. 1. 21.자 09진차1194 사립고등학교의 상설적인 우열반 편성으로 인한 차별

피진정인 학교가 전년도 성적을 기준으로 2·3학년 학생들을 ‘평반’과 ‘특반’으로 나누어 편성하여, 평반 학생들은 2년 내내 특반 학생들과 비교 당하고 열등감에 시달리게 되는데, 이처럼 성적이 높은 순서대로 상설적인 우열반을 편성하여 운영하는 것은 학교 성적이 낮은 학생들에 대한 불합리한 차별에 해당한다는 진정사건에 대하여 조사한 결과 이를 인용하고 학교장에게 내년학기부터 상설적인 우열반인 ‘평반-특반’ 구분 편성을 중단할 것을 교육감에게 학교에서 현재 운영하고 있는 ‘평반-특반’ 구분 편성이 금년 1학기부터 중단될 수 있도록 관리 감독을 강화할 것을 권고한 사례.

## 【결정요지】

피진정인은 ‘수준별 학급편성은 우열반이 아니고, 수준별 이동수업을 대체한 이상적인 학급 편성’이라고 주장하나, 피진정인이 학생들의 전년도 성적을 기준으로 평반과 특반을 나누어 편성하고 학교생활 전반에 걸쳐 분리 교육하는 것은 이른바 우열반에 해당한다고 볼 수 있음. 이미 ▽▽교육감의 ‘지침’에서도 전과목 총점에 의한 수준별 반편성을 “우열반”으로 규정하고 이를 금지하고 있음. 일반적으로 학생들이 자신의 적성과 능력에 따라 과목별로 이동식 수업으로 학습하는 것이 수준별 이동수업인데, 학생의 과목별 적성에 따른 능력을 고려하지 않고 전년도 성적이 높은 학생과 낮은 학생을 양분하여 항상 별도의 반에서 학습시키는 우열반은 목적과 방법이 근본적으로 다른 수준별 이동수업을 대신한다고 볼 수 없다고 판단됨. 따라서 피진정인이 성적이라는 일률적인 기준에 의해 상시적으로 학급을 구분하여 편성하는 것은 교육 시설의 이용과 관련한 합리적 이유 없는 차별행위로 판단함.

(31) 2010. 5. 25.자 09진차1218 성별을 이유로 한 미용고등학교 입학 제한

△△미용고등학교 신입생 입학 전형에서 갑자기 여학생만을 선발하는 것으로 방침을 정한 것은 남학생의 미용고등학교 입학을 제한하는 것은 성별을 이유로 한 불합리한 차별에 해당한다면 진정사건이 접수되어 조사한 결과, 피진정인 학교에 향후 신입생 모집시 지원자격을 여학생으로만 한정하지 않도록 관련 학칙과 신입생 모집요강 등을 개정하여 입학 전형을 시행할 것을 권고한 사례.

**【결정요지】**

위원회 조사결과, 피진정인 학교에서 남학생의 학교생활 지도가 어려운 점은 학교의 운영방법상 해결해야 할 문제라고 볼 수 있고, 다른 다수의 미용고등학교는 같은 어려움에도 불구하고 남학생의 선발을 배제하고 있지 않은 점에서 볼 때, 피진정인이 남학생의 입학지원 기회를 원천적으로 제한하는데 합당한 이유라고 보기 어렵다고 판단함 . 또한 일반 학교에 비해 선택의 폭이 좁은 미용고등학교의 특성상 피진정인 외에 남학생을 선발하는 미용고등학교가 있다고 하더라도 피해자의 교육기관 선택 기회가 제약되는 불이익은 경미하다 할 수 없음. 따라서 본 진정내용은 성별을 이유로 한 불합리한 차별행위에 해당한다고 판단되고 이에 따라 피진정인에게 남학생의 선발 기회를 원천적으로 배제하지 않도록 권고함

**6 아동보호**

(1) 2003. 12. 8.자 여성차별철폐협약 선택의정서, 아동의 무력분쟁 관여에 관한 아동권리협약 선택의정서와 아동매매, 아동성매매, 아동포르노그래피에 관한 아동권리협약 선택의정서에 대한 가입 권고

**【결정요지】**

국무총리와 외교통상부장관 및 법무부장관에 대하여

- [1] 여성차별철폐협약 선택의정서에 가입할 것을 권고하고,
- [2] 아동의 무력분쟁 관여에 관한 아동권리협약 선택의정서에 가입할 것을 권고하고,
- [3] 아동매매·아동성매매·아동포르노그래피에 관한 아동권리협약 선택의정서에 가입할 것을 권고

## (2) 2007. 9. 20.자 소년법 개정안의 적용연령 인하에 대한 의견

소년법개정안중 촉법소년의 연령을 현행 '12세 이상 14세 미만'에서 '10세 이상 14세 미만'으로 낮추는 것은 아동의 인권보호에 반하므로 현행 규정을 유지해야 한다는 의견을 표명한 사례

### 【결정요지】

1. 소년법의 적용연령을 12세 이상에서 10세 이상으로 하한연령을 낮추는 것은 아동 권리협약에서 제안하고 있는 14세의 기준에서 못미칠 뿐 아니라 오히려 퇴행한 것이므로 아동 권리협약을 위반하고 있음.
2. 국가의 사례를 보더라도 소년에 대한 형벌책임연령이 지나치게 낮았던 영연방 국가들과 스위스에서는 이를 높이고 있고, 여타의 국가들도 이를 높이는 추세임을 살필 때 국제적 흐름에도 맞지 않음.
3. 정부의 통계에 의하면 법무부가 주장하는 범죄의 저연령화와 심각화가 현행의 14세 미만의 어린 아동들에게는 해당되지 않고 있으므로 소년법 적용연령중 촉법소년의 대상연령은 현행 규정을 유지 할 것을 의견표명

## (3) 2009. 9. 24.자 「민법 일부개정법률안」에 대한 의견표명

법무부가 2009. 7. 23. 입법예고한 「민법 일부개정법률안」(이하 '개정안')의 내용중에 일부 조항에서 아동인권 보장에 미흡하다고 판단하고, 법무부장관에게 해당 규정의 수정이나 보완 조치의 마련이 바람직하다는 의견을 표명한 사례

### 【결정요지】

1. '거소 지정권'과 '징계권' 규정은 친권자의 의무와 책임을 강조하고 미성년자의 의사를 존중하는 방향으로 개정하는 것이 바람직함
2. 친권자 및 후견인 지정과 관련하여 기간 도과 통보시스템 등 보완조치를 마련하여 법원의 직권 개입을 활성화하는 방안을 마련하는 것이 바람직함.
3. 미성년자 의사 존중 규정을 명문화하고 의사청취 대상 미성년자의 기준 연령을 현행보다 하향 조정하고 직접 의사 전달이 어려운 미성년자의 경우 전문가를 통해 의사를 확인하는 절차를 마련하는 것이 바람직함.
4. 친권자에게만 특별대리인 선임청구권을 인정하고 있는 현행 특별대리인 선임제도와 유명 무실한 후견인 감독 제도를 개선하는 것이 바람직함.

#### (4) 2010. 3. 22.자 청소년 노동인권 보호를 위한 법령 및 정책 개선 권고

한국 사회에도 일하는 근로 청소년이 많아졌지만, 청소년 노동은 소위 ‘알바’란 이름으로 평가 절하되거나 취약한 근로조건 하에서 부당한 대우를 받는 경우가 많음. 청소년도 노동시장의 한 구성원으로서 임금을 목적으로 근로를 제공하는 이상 노동관계법에서 정하고 있는 근로자로서의 권리를 누려야 함에도 불구하고 노동인권의 최저지대에 머물러 있는 것이 현실임. 유엔 아동권리위원회는 “청소년은 학대 및 다른 형태의 폭력과 착취에 더욱 취약하며, 그들의 건강과 발달은 큰 위협에 처하게 된다. 따라서 청소년들은 사회의 모든 부문으로부터 특별한 주의와 보호를 받을 권한이 있다.”(일반논평 4의 6)고 지적한 바 있음. 이에 국가인권위원회는 「국가인권위원회법」 제19조 제1호에 따라 청소년이 근로자로서의 권리를 향유하기 위한 법·제도적 개선방안을 검토하고 관련 기관에 권고한 사례

#### 【결정요지】

##### 1. 노동부장관에게,

- 가. 「근로기준법」 제69조에 규정된 연소자의 주간 법정근로시간을 35시간으로, 연장근로 한도를 1주일에 5시간으로 개정하고,
- 나. 「근로기준법 시행령」 《별표 1》을 개정하여 5인 미만의 사업장에 대하여 「근로기준법」의 적용을 확대하고,
- 다. 청소년 근로자에게 악용되고 있는 이른바 ‘껌기’의 실태를 파악하여 이를 근절하기 위한 방안을 마련하고,
- 라. 최저임금 미달 등 열악한 청소년 노동인권 보호를 위한 근로감독 강화조치로써, 「근로감독관 직무규정」 제17조를 개정하여 사전 통보 없는 사업장감독을 실시하고, ‘연소자 고용 사업장 근로감독 점검표’의 내용을 구체적으로 보완하며,
- 마. 「근로감독관 직무규정」에 청소년 고용 사업주를 대상으로 한 노동관계법령의 주요내용에 관한 교육과 직장 내 성희롱예방에 관한 교육을 명문화하여 이를 실시하고, 노동관계법령의 주요내용과 직장 내 성희롱예방 대책에 관한 내용을 책자로 제작하여 청소년 고용 사업장에 배포하여 사업주가 상시 게시하도록 독려할 것을 권고

##### 2. 교육과학기술부장관에게

중·고등학교 교과과정에 노동기본권, 안전과 보건에 관한 권리 및 남녀 고용평등에 관한 권리 등 노동인권 교육을 필수 교과과정으로 포함시키고 교육의 내용을 내실 있게 구성하기 위해 필요한 조치를 강구할 것을 권고

## 7 인권교육

### (1) 2002. 10. 28.자 초중고교 제7차 교육과정 교과서 인권내용관련 직권 수정 권고

교육부의 초·중고교 제7차 교육과정 교과서의 개정 내용 중 학생들의 인권존중의식 형성에 부정적인 영향을 미칠 수 있는 소지가 있는 일부 부분에 대해 교과서 내용을 수정 협의할 것을 권고한 사례

#### 【결정요지】

1. 교육부가 ‘건전한 인성과 창의성을 함양하는 기초·기본 교육을 충실’히 하기 위하여 개정한 제7차 교육과정 교과서의 내용이 과거 어떤 교육과정의 교과서보다 민주주의의 원칙을 충실히 반영하려고 한점, 그리고 교육부 자체적으로 교과서 질관리를 위하여 민주시민교육, 인성교육, 인권존중교육, 보건의교육, 성교육 등을 포함한 국가·사회적 요구사항을 자체 개발한 분석기준에 근거하여 매년 분석하고 있음은 높이 평가할만함.
2. 그러나, 교과서의 일부 내용이 학생들의 인권존중의식 형성에 부정적인 영향을 미칠 수 있는 소지가 있어, 이와 관련하여 교육부장관에게 다음과 같이 교과서 내용을 수정협의할 것을 권고함.
  - (1) 개개인의 권리보다는 국가나 집단의 이익과 공공질서를 강조하여, 권리간에 충돌이 일어났을 경우 그 해결방안을 질서존중 중심으로 유도하고 있는 바, 이는 학생들 스스로 합리적 해결방안을 모색하고, 인권의식을 신장시킬 수 있는 기회를 제한하는 것임. 이는 특히 초등학교 6학년 2학기 사회과 및 6학년 도덕과, 그리고 중학교 1, 2학년 도덕과의 내용에 일부 드러나 있는바 이에 대하여 적절하게 수정하여야 함.
  - (2) 시민적·정치적권리에관한국제규약(이하 B 규약) 제2조에서 규정하고 있는 바와 같이, 장애, 성, 인종, 출생 등의 이유로 차별을 받아서는 아니됨에도 불구하고 중학교 1, 2학년 기술·가정, 고등학교1학년 사회, 도덕, 체육, 미술 등의 교과서의 일부에서 학생들에게 차별의식을 심어줄 수 있는 내용이 서술되어 있어 이를 적절하게 수정하여야 함.
  - (3) 동 B규약 제6조 내지 제8조에 의거, 고등학교 영어교과서에 학생들로 하여금 생명권과 잔혹한 취급을 받지 않을 권리 및 노예상태에 있지 않을 권리 등에 위배되는 의식을 가지게 할 내용이 있어 이를 적절하게 수정하여야 함.
3. 삽화나 예화에 있어 사회적 편견 등을 교착시키는 등 인권에 반하는 부분이 여러 군데 지적되었는바, 이도 수정·보완하여야 함.
  - (1) 여성 및 특정직업 비하의 예화와 삽화를 제시한 고등학교 사회과의 ‘자기 집 가정부와 결혼하면 국내 총생산은 줄어든다’는 예문은 적절한 내용으로 대체되어야 함.

- (2) 학생의 인격권을 침해하는 중학교 1학년 도덕교과서의 ‘선생님의 은혜’ 예화는 적절한 것으로 대체되어야 함.
- (3) 본문의 내용과 관련 없이 삽화를 게재함으로써 정당한 권리를 주장하는 특정집단에 대해 집단이기주의로 오해하도록 한 중학교 2학년 도덕과의 삽화는 적절한 것으로 대체되어야 함.
- (4) 중학교 과학 교과서에 다수의 사진자료에 특정 상품명이 드러나 소비자의 권리 중 자유로운 선택권을 제한하는 소지가 있으므로 이는 삭제되어야 함.

## 인권 친화적 학교문화 조성 길라잡이 개관

국가인권위원회 인권교육과

### I. 개 요

#### □ 추진배경

- 학교에서 인권의 내용을 체계적으로 가르치는 교육도 중요하지만, 학교의 일상적인 경험 자체가 학생과 교사의 인권을 존중하는 인권친화적인 분위기에서 이루어지도록 하는 것이 중요함
  - 유엔이 권고한 세계인권교육프로그램(2004)에서도 “인권을 가르치고 배우는 것은 인권에 기반한 학습 환경에서 이루어져야 함이 필수적이다. 교육목표와 실천, 학교조직이 인권 가치와 원리에 부합하는 것이 필요하다”라고 하고 있음
- 체벌, 두발·복장 제한, 과도한 학습, 학교폭력 등 학교 내·외에서 발생하는 인권 침해적 상황을 개선하고 교육주체간 학교 현장의 갈등을 줄여 학생·학부모·교사 등 모든 학교구성원의 인권이 증진되는 인권 친화적으로 학교문화를 조성하기 위한 기본적 원칙 정립이 요구됨
- 『초·중등교육법』에 신설된 학교장 등의 학생인권보장 의무조항(2007. 12. 14.)이 선언적 조항에 머물지 않고 학교현장에서 실질적 규범력을 갖도록 하기 위해 헌법과 국제인권조약이 보장하는 학생의 인권 내용에 대한 구체화 필요
  - ※ “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 「헌법」과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다”(제18조의 4)

#### □ 추진경과

- 2007. 12. 인권 친화적 학교문화 조성을 위한 지침서 개발(2007년 연구용역)
  - 용역수행기관 : 성공회대 인권평화센터(책임: 진영중, 공동연구: 조효제, 류은숙, 배경내외 4인)
- 2008. 3. 5. 인권 친화적 학교문화 조성을 위한 지침서 작성계획 수립
- 2008. 3.10~20 지침서(용역안)에 대한 전문가 모니터링 실시
  - 대상 : 학계, 학교, 단체, 기관 등 학교인권교육 전문가 및 활동가(12명)

- 2008. 4.18. '인권친화적 학교문화조성협의회' 구성 및 제1차 회의 개최
  - 참석기관·단체 : 교육과학기술부, 보건복지가족부, 시·도교육청(서울, 충남, 전북, 경남), 교원·학부모단체(전교조, 교총, 참학), 인권교육 단체 및 전문가 등
  - 인권친화적 학교문화 조성 가이드의 작성방향 및 구성형태, 쟁점사항 논의
- 2008. 4.30. 학생인권조항 신설기념 「학생인권 내용과 증진방안 모색 토론회」 개최
  - 주최 : 국가인권위원회, 교육과학기술부, 보건복지가족부, 전국교직원노동조합, 참교육을위한전국학부모회 공동 주최
  - 참석인원 : 관련부처, 교육관리자, 교원단체, 학부모단체, 어린이·청소년단체 등 50여개 기관·단체 참여 네트워크 구축(총 80여명)
  - 인권 친화적 학교문화 조성을 위한 사회협약 추진 등 합의
- 2008. 6.18. '인권친화적 학교문화 조성 협의회' 제2차 회의 개최
  - 구성 틀(총론부분에 교육 3주체와 구조적, 제도적 학교환경 등을 기술하고, 세부 내용은 학생인권 중심으로 기술하면서 교사가 가진 고민과 대안, 우수사례 등을 함께 담으며 구체절차는 별도 장을 두어 기술) 논의
  - 지역순회 토론회 개최관련 협의체 참석 교육청과 개략적 내용 협의
- 2008. 7.11/15/17/18/23. 「인권 친화적 학교만들기」 방안 모색 지역순회 토론회 개최
  - 주최 : 국가인권위원회, 9개 시도교육청(대전,광주,강원,경남,전남,전북,제주,충남,충북) 공동 주최
  - 참석 : 5개 권역에서 학교관리자 등 1,000명 참석
  - 인권 친화적 학교문화 조성에 가장 우선적으로 포함되어야 할 항목에 대한 설문조사 실시 및 지역사회 각 기관·단체 및 교육관리자 현장의견 수렴

## □ 향후 계획

- 2009. 6. 30 제4차 학교인권교육협의회 개최
  - 교과부·시도교육청 공동 「인권친화적 학교문화 조성 길라잡이(가칭) 활
- 2009. 6. 30 제4차 학교인권교육협의회 개최
  - 교과부·시도교육청 공동 「인권친화적 학교문화 조성 길라잡이(가칭) 활
- 2009. - 교과부·시도교육청 공동 「인권친화적 학교문화 조성 길라잡이(가칭) 활용워크숍 실시 후 제작·보급
  - 교과부·시도교육청 공동, 학교관리자 대상 「인권친화적 학교문화 조성」 지역순회 연수실시
  - 교육관련 기관·단체 등이 참여하는 인권 친화적 학교 만들기 사회협약 추진

## II. 인권 친화적 학교의 비전

### □ 인권 친화적 학교와 학생인권

- 인권 친화적 학교는 학교 구성원들의 일상적인 학교 삶 안에서 인권의 가치가 생동하는 학교로서, 인권을 존중하는 실제적인 삶의 방식이 학교구성원의 일상 생활안에 뿌리를 내리는 학교이고, 그런 결과로 구성원의 삶의 실체가 높은 품격을 유지할 수 있는 학교를 말함
  - 이런 학교에서는 학교 구성원 개개인이 인권문제에 대해 관심을 갖고 민감하게 반응하며 소수자와 약자의 권리를 중요하게 생각함. 특히 학교내 권력관계상 약자인 학생의 인권에 대해 민감해야 함. 따라서 인권친화적 학교는 학생인권이 상식화·보편화되는 학교를 말함
- 한국사회에서 학생은 ‘자신의 기본권을 향유할 수 있는 능력을 지닌 권리주체’로서라기보다는 ‘어리고 미성숙한 존재’, ‘권리의 향유 주체가 아닌 소극적인 수용자’, ‘독자성이 부족한 존재’로 기성세대들에게 이미지화되어 있음.
  - 하지만 학생들은 비록 그들이 육체적·정신적으로는 미성숙한 존재라 할지라도 스스로 인간으로서의 내재적 가치와 존엄성을 지닌 자율적인 존재이며, 인간으로서의 기본적 인권을 지니고 있는 ‘인권의 주체’임
  - 학생의 지위 : 보호의 존재에서 권리 주체로 변화
- 학생인권이란 한마디로 학생이라는 특정한 신분을 갖는 사람들의 권리로 학생은 본질적으로 한 인간이며 동시에 한 사회의 구성원임. 따라서 그는 인간이기 때문에 누려야 하는 기본적인 본질적인 권리와 함께 학생이라는 제한된 사회적 지위나 자격 내에서 갖게 되는 특정 권리를 동시에 갖음.
- 학생인권이란 보편적 인간존재로서 학생들이 마땅히 누려야 할 기본적 권리로서 학생들이 학교라는 공간에서 향유할 수 있는 ① 자유권, ② 복지권, 그리고 자유권과 복지권을 차별 없이 평등하게 누릴 수 있는 ③ 평등권으로 구성된다고 할 수 있음
- 그런데 한편으로 선생님들께서는 학생인권이 이야기 될 때마다 마음이 편치 못한 것이 지금 우리의 현실임
  - 모든 교사들은 학생의 인권을 보호되고 존중되어야 하고, 일부 이해될 수 없는 과도한 방법으로 학생들을 지도하는 교사의 지도방식은 분명히 사라져야 할 것으로 생각하지만, 한편으로 ‘자신에게 주어진 자유와 권리는 누리고 싶어 하면서도 지켜야 할 약속과 의무는 책임지지 않는 일부 학생들의 모습을 보면서, 정말 학생들을 올바르게 교육하는 교사가 갖춰야 할 자세가 무엇일까? ‘그래도 학생들의 인권만을 이야기해야 하는가?’, ‘어떻게 하면 내가 맡은 학생들을 잘 지도해 볼 수 있을까?’ 고민에 빠짐
- 교원은 주어진 권한을 행사하고 책무를 수행함에 있어서 학생들의 인권을 최대한 보장하고 존중하여야 하기 때문에 학생을 교육하기 위함이라는 이유로 학생의 인권을 함부로 침해되

어서는 안됨.

- 그렇다고 학생의 인권이 존중되어야 한다는 명분으로 학생을 바르게 이끌기 위한 정당한 노력이 포기되거나 거부(교육포기)되어서도 안 되는 것임
  - 학생에게 부여된 권리만큼 학생에게도 책임이 부여됨. 교육기본법에서도 학습자의 권리를 보장하면서 이와 함께 제7조 제2항에서 “학생은 학교의 자율적 규칙을 준수하여야 하며 교원의 교육, 연구 활동을 방해하거나 학내의 공공질서를 문란하게 하여서는 아니된다”라고 학생의 책임을 규정함
- 인권 친화적 학교가 되기 위해서는 유엔 세계인권교육프로그램에서 언급하였듯이 교사 자신이 한 인간으로서 인권과 함께 교사라는 전문적 지위 합당한 교육할 권리가 보장되어야 함.
- 교사의 전문적 지위에 대한 존중과 인정, 자존감을 고양시키는 것이 필요함. 교육정책결정자와 학교행정가 등은 인권적 관점에서 교수-학습을 실천할 수 있도록 지원하고 권한 부여 필요
- 학생인권과 함께 교권이 상생하는 인권 친화적 학교를 만들기 위해서는 교권과 학생인권의 관계에 대한 상호대립적 인식에서 상호보완적 인식으로 전환과 함께 창의적 지혜 필요
- 학생 인권이 함부로 침해하는 학교에서 교권도 제대로 보장되지 않는 경우가 많음. 학생인권이 보장되면 그만큼 비례하여 교권 역시 보장된다고 하겠음.
  - 인권 친화적 학교가 되기 위해서는 교육주체인 교사와 학생, 학부모간 의사소통이 원활하여 서로 협력하고 공조하는 관계가 되어야 함. 교사와 학생, 학부모는 적이 아니라 보다 나은 교육환경을 위해 힘을 모으는 협력자이어야 하며, 다양한 의견이 개진되고 합법적인 논의를 통해 평화적 해결을 할 수 있는 의사소통 시스템 구축이 필요함

## □ 학생인권 살아 숨쉬는 9대 학교 상

### ○ 학교 1 : 권리의 존엄한 주체로서의 학생을 바라보는 학교

- 교육의 목적은 학생이 한 인간으로서의 존엄성과 권리를 증진하고 지원하며 보호하는데 있기 때문에 인권 친화적 학교는 학생을 학교생활 전반에서 존엄한 권리의 주체로서 존중하는 학교가 되어야 함
- 학교는 학생이 의사를 형성하고 표현하고 결정에 참여하고 변화에 기여하는 과정을 통해 권한과 권리행사 능력을 강화할 수 있도록 지원해야 함

### ○ 학교 2 : 참여와 결정을 학습할 수 있는 학교

- 인권친화적 학교는 학생에게 영향을 미치는 모든 문제에 대해 학생이 자유롭게 의견을 표현할 수 있도록 하고 그 의견을 존중하면서, 학생이 제시한 의견은 학생의 연령과 성숙도에 따라 정당한 가치를 부여하는 학교가 되어야 함. 학생에게 표현의 자유를 보장하는 것은 표현

의 기회와 의사결정에 영향을 미칠수 있는 권한을 보장하는 것을 의미함

- 이를 위해서 학교는 학교생활은 물론 사회에 대한 학생의 참여를 보장하는 것이 필수적임. 명목적인 참여, 장식적인 참여, 조작된 참여는 진정한 참여일 수 없다. 인권친화적 학교는 학생에게 능동적인 참여, 의사 결정, 그 결정에 대한 책임을 경험하고 학습할 수 있는 도전의 기회를 제공해야 함

### ○ 학교 3 : 차이를 존중하고 차별에 맞서는 학교

- 인권친화적 학교는 학생의 '다양성'을 교육의 주춧돌 가운데 하나로 받아들이고 어떤 학생도 어떤 이유로든 부당하게 차별받아서 안 되며, 차이로 인해 차별받지 않도록 세심한 주의를 기울이면서 차이를 이해·존중하는 교육을 제공하는 학교이어야 함. 특히, 현존하는 혹은 잠재하는 차별을 확인하고 이에 맞서고자 하는 노력이 꾸준히 뒤따라야 함.
- “차별”이라 함은 ① 어떠한 사람 또는 집단에 대하여 일정 유형이나 단계의 교육에 관한 접근을 배제시키는 것, ② 어떠한 사람 또는 집단을 저급한 수준의 교육에만 한정시키는 것, ③ 어떠한 사람 또는 집단에 대하여 인간의 존엄과 양립할 수 없는 조건을 부과하는 것 등을 말함(유네스코 교육 차별금지협약 제1조)

### ○ 학교 4 : 학생이 감당할 만한 교육을 하는 학생 중심적 학교

- 인권 친화적 학교는 학습능력을 타고난 학생이 잘못된 교육에 의해 학습 능력이 손상되고 파괴되지 않도록 학생이 감당할 만한 교육을 하는 학교이어야 함.  
인권 친화적인 학교는 배움과 학습자에 초점을 둔 학교문화, 교수방법 및 교과과정을 제공함으로써 학습자로서의 학생의 성장 능력을 인정하고 장려하고 지지하는 학교임
- 학생에게 과중한 학습노동, 상급학교 진학에 불모로 잡힌 교육, 체벌과 혹독한 훈육에 의지한 교육, 경제적으로 과도한 부담을 지우는 교육 등은 학생의 신체적·정신적·정서적·물질적·문화적으로 감당할 수 없으며 교육의 궤도를 이탈한 것임

### ○ 학교 5 : 자유의 행사를 통한 책임 있는 삶을 배우는 학교

- 인권 친화적 학교는 학생이 자유사회에서 책임 있는 삶을 영위하는 삶의 기술을 학교생활에서 경험하고 습득할 수 있도록 제공하는 학교이어야 함. 학생의 프라이버시 등 인격을 존중하며 다양한 자유권 보장을 바탕으로 하면서 인권에 대한 상호존중 등 타인과 공동체에 대한 관심과 책임감을 배우도록 하는 학교이어야 함
- 책임 있는 삶에 대한 준비는 질서 유지나 통제의 강박에서 나오는 강압적 지도를 통해서 이루어질 수 없음

○ 학교 6 : 학생의 총체적 삶에 대한 돌봄이 있는 네트워크가 꽃피는 학교

- 인권친화적 학교는 학교가 학생의 학습만을 다루는 공간을 넘어서서 학생이 신체적, 정신적, 심리적으로 건강하게 자라고 자신의 잠재성을 충분히 발휘할 수 있도록 학생의 총체적 삶을 돌보는 학교이어야 함. 학생이 학교 체제 속에 들어오기 전의 상황과 학생이 교실을 떠난 후에 '가정, 지역사회, 일터'에서 학생에게 무슨 일이 벌어지는가에 대해 유념하고 돌봄을 제공하는 학교이어 함
- 학생의 총체적 삶에 대한 돌봄은 교사 개인의 책임으로만 남겨두었을 때 실현될 수 없기 때문에, 학교 안팎의 기관·단체 등에 대해 열린 태도를 취하면서 지역사회를 비롯한 학교 밖 행위자들과 네트워크를 형성해야 함.

○ 학교 7 : 권리의 상호불가분성에 대한 존중이 있는 학교

- 인권친화적 학교는 학생의 삶에 대한 돌봄과 교육을 제공하면서 학생의 자유권과 사회권, 평등권이 상호 불가분적으로 통합되어 보장되는 학교이어야 함.
- 건강, 안전, 성장에 대한 관심과 돌봄은 학생이 자신에게 영향을 미치는 결정에 참여하고 행동의 선택을 결정할 기회를 제공받고 인격을 존중받는 과정을 통해 이루어져야 함. 학생의 어떤 권리, 가령 건강권을 보장한다는 명분으로 학생의 프라이버시 등 여타 권리를 침해해서는 안 됨

○ 학교 8 : 교사의 권한과 역량이 강화된 학교

- 인권 친화적 학교는 교사를 인권친화적 학교를 만드는 데 핵심적 주체로 간주하여 모든 단계의 교육체계에서 존중하고 적절한 보상을 제공하며, 교사의 직업적 환경과 가르치는 환경에 영향을 미치는 모든 결정에 참여를 보장하는 학교이어 함.
- 교육의 물적 토대를 비롯해 교육환경을 고려치 않고 학생에 대한 인권존중을 교사 개인의 도덕적 책임만으로 돌릴 수는 없음. 교사는 인권에 기반한 학교시스템을 갖추는데 핵심적인 역할자로서 교사의 능동적인 참여와 주인됨 없이는 학생 인권은 보장될 수 없음
- 교사는 학생의 다양한 이해 수준과 공부 스타일, 학생의 신체적 및 정신적 발달에 대해 이해 하며 학생의 흥미를 자극하며 참여적인 학습 환경을 창조할 수 있어야 하며, 그러한 역량을 개발하는 데 필요한 교육훈련기회가 충분히 보장되어야 함

○ 학교 9 : 권리 구제 장치가 마련된 학교

- 학생은 인권침해에 노출되기 쉬울 뿐 아니라, 인권침해를 호소하고 그 호소가 경청되는 경험을 갖기 힘들기 때문에 인권 친화적 학교는 학생의 인권 침해가 있을 때 이를 시정하기 위한 효과적인 구제조치를 마련한 학교를 말함.

- 학생들에게 학교 내에서 일어나는 인권침해에 대한 실효성 있는 학교 안팎의 구제 절차를 알고, 그에 접근할 수 있도록 정보 제공과 교육이 이루어져야 함. 특히 학내 권리제도를 마련하는 경우에는 학생의 의견과 참여가 필수적임

### III. 헌법과 국제인권조약이 보장하는 학생인권의 내용

#### 1. 학생인권관련 헌법과 국제인권조약

- 대한민국헌법 제10조에서 ‘모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지고, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다’라고 명시하고 있음
- 교육기본법 제12조에서는 ‘학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호되며 교육내용·교육방법·교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한으로 발휘될 수 있도록 마련되어야 한다’고 학교운영규칙과 교사의 교육할 권리가 학생들의 기본적인 인권을 침해해서는 안 된다고 규정함
- 특히, 초중등교육법에 학생인권보장의무 조항이 신설됨(2007년 12월 14일). 즉 초중등교육법 제18조의 4호에서 “학교의 설립자, 경영자와 학교의 장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다”라고 하면서 학생 징계 시 학생의 재심청구권<sup>58)</sup>과 학생징계조정위원회 설치 조항<sup>59)</sup>등이 함께 신설됨
- 1989년 국제연합총회에서 만장일치로 채택된 유엔아동권리협약은 아동(학생)의 인권을 독자적으로 보장하기 위한 최초의 구속력 있는 국제조약으로 18세 이하의 아동의 전반적인 권리의 내용을 제시
- 전문과 총 54개의 조항으로 구성되어 있는데 제 1부(협약 제1조~제4조)에서는 ‘아동’에 대한 정의, 협약의 일반원칙, 구체적 권리 규정에 관한 내용을 포함하고 있다. 제 2부(협약 제42조~제45조)에서는 비준 절차를 다루고 있음

58) 제18조의 2(재심청구) ① 제18조 제1항에 다른 징계처분 중 퇴학조치에 대하여 이의가 있는 학생 또는 보호자는 그 조치를 받은 날부터 15일 이내 또는 그 조치가 있음을 안 날부터 10일 이내에 제18조의 3에 따른 시도 학생징계조정위원회에 그 재심을 청구할 수 있다. ② 제18조의 3에 따른 시도 학생징계조정위원회는 제1항에 따른 재심청구를 받은 때에는 30일 이내에 이를 심사 결정하여 청구인에게 통보하여 한다. ③ 제2항의 심사결정에 이의가 있는 청구인은 그 통보를 받은 날부터 60일 이내에 행정심판을 제기할 수 있다. ④ 제1항에 따른 재심청구, 제2항에 따른 심사절차와 결정 통보 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

59) 제18조의 3(시도 학생징계조정위원회의 설치) ① 제18조의 2 제1항에 따른 재심청구를 심사 결정하기 위하여 교육감소속으로 시도 학생징계조정위원회(이하 ‘징계조정위원회’라 한다)를 둔다. ② 징계조정위원회의 조직 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

- 아동권리협약은 아동의 복지권과 자유권, 평등권을 모두 인정하면서 아동(학생)인권에 관한 4개의 일반원칙을 규정하고 있음.
- 비차별의 원칙(2조) : 어떠한 아동도 차별받아서 안 된다. 이는 “아동 자신과 부모나 후견인의 인종, 피부색, 성별, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적, 인종적 또는 사회적 출신, 재산, 장애, 출생 또는 기타의 신분에 관계없이” 모든 아동에게 적용되는 원칙임
- 아동 최상의 이익(3조) : 아동에게 영향을 미치는 모든 활동과 결정에 있어서 아동 최상의 이익을 최우선적으로 고려해야 함. 이 원칙은 공공 또는 민간 사회복지기관, 법원, 행정당국, 입법기관, 학교 등에 모두 적용되는 원칙임
- 아동의 생명, 생존 및 발달의 권리(6조) : 모든 아동은 생명에 관한 고유한 권리를 가지며, 당사국은 “가능한 한 최대 한” 아동의 생존과 발달을 보장해야 함. “가능한 한 최대 한”이라는 의미에서 “발달”은 질적인 면을 포함하는 광의의 의미로 해석해야 한다. 신체적 건강뿐만 아니라 정신적, 정서적, 인식적, 사회적, 문화적 발달을 모두 의미함
- 아동의 의견에 대한 존중(12조) : 아동은 자신에게 영향을 미치는 모든 문제에 대해 자유롭게 자신의 견해를 표명할 권리가 있음. 이러한 아동의 의사는 “아동의 연령과 성숙도”에 따라서 정당하게 존중되어야 함. 이 조항의 본질적인 의미는 아동이 자신에게 영향을 미치는 모든 사법적 및 행정적 절차를 포함한 모든 과정에서 자신의 견해를 표현하고 존중받을 권리를 가진다는 것임

## 2. 학생인권의 구체적 내용

### □ 학생자유권

- 학생이 설사 일반적으로 미숙하고 능력도 없는 것이 사실이기는 하지만 행동의 분야나 종류에 따라서는 발달상 일정한 성숙도와 능력도 구비하고 있는 것이 사실이므로 학생이 부모의 과도한 통제를 받지 않고 자신과 관련된 사항에 대한 자율성(autonomy)과 독립적인 자기결정(self-determination)을 할 수 있고 독립적으로 행동할 수 있는 권리를 의미함

### ① 학생의 존엄과 의사존중

- 학생은 존엄한 인격체로 대접받을 권리가 있으며, 학교의 모든 구성원은 학생을 대할 때 학생의 존엄성을 해치는 말이나 행동을 하고 있지 않은지 각별한 주의를 기울여야 함. 교육과 관련된 모든 결정은 학생의 존엄과 최상의 이익을 고려하여 이루어져야 함.
- 구체적 내용으로 존엄에 합치되는 규율, 학교 규율 제·개정 과정에 학생의 참여, 학생 의견의 존중, 학교 규율 제·개정 과정에 학생의 판단을 돕는 충분한 정보와 토론 시간 제공, 규율의 공지//강제 학습의 금지, 추가 교육활동에 대해 학생자신의 동의, 교육내용과 관련성이 적은 공연 등 부당한 관람 요구 금지//언어폭력의 금지//학교 밖 교육시설의 적절성설, 시설종사자의 태도//학생의 의견에 대한 책임 있는 답변, 약속의 성실한 이행//학

생 표현물 활용시 학생 자신의 동의

## ② 학생 자치와 참여권

- 학생은 교육의 수동적 대상이 아니라 주체로서 인식되어야 한다. 학생자치활동은 교육 주체로서 학생이 자신에게 영향을 미치는 학교운영에 참여할 수 있는 권리임과 동시에, 모임을 만들고 민주적으로 의사를 결정하며 창조적인 문화 활동을 전개할 수 있는 배움의 장이기도 하다. 학생은 또한 학교 운영에 참여할 권리를 적극 보장받아야 한다.
- 구체적 내용으로 자치와 참여를 위한 여건 조성, 학급단위의 자치활동 활성화, 학교당국과의 면담권 보장, 자치와 참여에 대한 교육, 학생 보호자의 참여 존중//학생대표의 입후보 자격 제한 금지, 대표 선출의 민주성, 학생회의 권한 확보, 학생회 활동에 사전·사후 간섭의 금지, 학생운영위원회에 학생대표 참여, 학생회 활동의 민주성//동아리 설립·가입 허가제의 금지, 동아리의 자유로운 활동, 동아리 활동에 대한 지원

## ③ 신체의 자유

- 학생은 신체의 자유를 누릴 권리를 갖는다. 몸의 존엄성과 안전, 자유를 위협받는 경험은 학생에게 큰 상처를 주고 학교구성원 사이의 신뢰를 파괴한다. 학교당국은 학생의 존엄성과 신체의 자유를 해치는 가혹하거나 모욕적인 처우, 자유의사에 반한 행위로부터 학생을 보호해야 할 책임이 있다.
- 구체적 내용으로 체벌의 금지, 강제 이발의 금지, 모욕적인 처벌의 금지, 질서유지와 정숙 등을 목적으로 신체에 대한 과도한 제한 금지//성폭력 금지와 예방, 긍정적인 감정을 표현하는 과정에서 학생의 몸에 접촉하는 경우에도 학생이 그 표현을 수용하고 있는지 살펴봄, 흡연단속을 이유로 강제 검진이나 의료행위 금지//교직원의 사적 심부름 금지, 행사 도우미 배치, 행사 동원 금지, 봉사활동에 대한 감독//기숙사 입소 강요와 부당 규율 금지, 학생 선수의 장기 합숙과 부당 규율 금지

## ④ 사상, 양심, 종교의 자유

- 학생은 자유롭게 생각하고 자기 생각에 반하는 행위를 강요받지 않을 권리를 갖는다. 학교당국은 학생의 사상·양심·종교의 자유가 부당하게 제한당하거나 침해되는 일이 없도록 예방할 책임이 있다.
- 구체적 내용으로 동의에 기초한 서약, 양심에 따른 상징의식 거부, 반성이나 서약의 강요 금지//생각에 따른 차별 금지, 일방적 의사 전달을 위한 소집 금지//종교에 따른 차별 금지, 종교활동 참석과 종교교육 강제 금지, 선교 목적의 권한 남용 금지//특정 도서 등에 대한 제한 금지

## ⑤ 표현의 자유

- 학생은 말이나 글, 예술, 매체, 몸 등 자기가 선택한 수단을 통하여 자신의 생각과 생활양식을 외부로 표현할 권리가 있다. 다른 사람의 권리를 침해할 명시적이고 현존하는 위험이

없는 한, 학생의 표현에 대한 사전 검열이나 통제는 있어서는 안 된다. 학교당국은 학생이 차별에 대한 두려움 없이 자유롭게, 홀로 또는 여럿이 의사를 표현하고 다양한 활동에 참여할 수 있는 기회를 보장해야 한다.

- 구체적 내용으로 복장의 자유, 두발의 자유, 이름표와 학교 배지의 착용 강제 금지, 현행 용모규정의 개정//매체활동의 자유, 매체활동에 대한 지원//주제에 대한 검열 금지, 홍보와 선전 활동 보장, 의견 조직 활동 보장, 표현물의 소지와 게시 보장, 온라인에서의 자유로운 의견개진, 공연 내용의 자율적 결정//학내 집회·시위의 자유, 학외 집회·시위의 자유, 집회·시위의 원천 봉쇄 금지//교외 활동의 자유, 정치활동 금지 규정의 삭제

### ⑥ 사생활과 개인정보의 보호

- 학생은 일기나 통신, 소지품, 사적 공간, 친구관계 등 사생활에 대한 부당한 간섭과 통제를 받지 않을 권리가 있다. 학교당국은 사회의 변화에 따라 사생활의 의미도 다변화되고 있음에 유념하여 사생활에 대한 권리를 폭넓게 해석, 보장해야 한다. 교육을 위해 반드시 필요한 정보를 제외하고, 학생의 개인정보가 과도하게 수집되거나 유출되는 피해가 일어나지 않도록 해야 한다.
- 구체적 내용으로 일기장 검사의 대안, 편지의 공개 금지, 휴대전화 내용의 열람과 공개 제한//소지품 금지의 제한, 사적 공간에 대한 존중, 사적 공간 검사 시 절차, 소지품 압수의 제한, 사적 공간의 확보//과도한 개인정보 수집 금지, 동의 없는 개인정보 유출 금지//성적 공개 금지, 보호자에 대한 공개 시 전제, 상담 정보의 비밀 유지//CCTV, 알림장비의 설치 규정, 몰래 촬영·녹음의 금지//자율적인 관계 맺기, 갈등상태의 감정 존중

### ⑦ 정보 접근권

- 학생은 학교당국에 의해 수집된 자기 정보에 대한 열람, 수정 등 통제권을 가진다. 학생은 또한 도서, 방송, 홈페이지 등을 통하여 세계 곳곳의 정보를 모을 권리가 있다. 학교당국은 학생의 정신적, 신체적, 사회적 성장 등을 위해 학생이 다양한 국내외적 정보원으로부터 원하는 정보를 보다 쉽고 적절하게 얻을 수 있도록 보장해야 한다. 이를 위해 정보공개 관련 규정을 제·개정하고 적절한 예산을 책정하는 등 실질적이고 구체적인 조치가 요구된다.
- 구체적 내용으로 자기정보에 대한 열람, 자기정보에 대한 통제//가고 싶은 학교도서관, 컴퓨터 이용 보장, 인터넷 접근 보장, 정보 활용 교육//참여를 위한 정보, 학교 당국의 투명성

### □ 학생복지권

- 아동보호적 관점에서 학생이 아직 발달상 성숙에 이르지 못했고 자기 이익을 추구할 능력도 갖추지 못했으므로 어른으로부터 통제와 보호, 양육, 그리고 교육을 받아야 하는데 그것이 바로 학생의 권리에 해당한다는 생각을 반영하는 것으로 그와 같은 권리를 보장해 줄 책임은 부모와 국가에 있다고 봄

## ⑧ 교육에 대한 권리

- 학생은 배움에 대한 권리를 가진다. 학생은 교육시설이나 교육프로그램에 동등하게 접근할 수 있어야 한다. 또한 자신의 욕구와 사회 변화의 흐름에 부합하고 감당할 만한 수준의 배움을 누릴 수 있어야 한다. 교육의 목표는 학생의 사람됨과 잠재력을 계발하고 인권과 평화, 민주주의, 자연과의 공존 등 인류 모든 구성원이 자유롭고 평화롭게 지내기 위해 필요한 가치를 익힐 수 있도록 돕는 데 있다.
- 구체적 내용으로 전인적 성장을 위한 교육, 경쟁적 교육풍토의 변화, 교육의 궤도를 벗어난 지도 중단, 외부 위탁교육에 대한 점검//교육과정 수립에 대한 참여, 학교의 운명 결정에 대한 참여, 교육정책에 대한 참여//선택권의 실질적 보장, 비정규 교육활동에서의 선택, 다양한 진로 탐색//학급당 학생 수 축소, 안정적인 학습 환경, 학습 지원 물품 제공, 학교운영지원비 원천징수 금지//학습권의 일시적 박탈 최소화, 수업 시간외 조사, 학습부진 학생에 대한 지원, 중도 탈락률 감소 조치, 탈학교 선택에 대한 존중//동등한 교육 접근, 경제적 부담의 축소, 입/전학·복학에 대한 개방//폭력으로부터의 보호, 출전횟수와 훈련 제한, 합숙소의 폐지와 집중 관리, 중단 학생에 대한 지원

## ⑨ 건강권

- 학생은 교육과정에서도 생명을 누리고 건강하게 살 수 있어야 한다. 학교당국은 학생이 인간다운 생활을 영위하고 신체적으로나 정신적으로나 건강하게 성장하고 있는지를 각별히 점검하고 건강을 촉진하기 위한 노력을 기울여야 한다. 여기에는 학교 안에서나 학교를 오가는 과정에서나 건강을 해치는 조건에 노출되는 일이 없도록 보살피는 일, 학생 건강권이 온전히 실현될 수 있도록 학교 운영 방침을 정비하고 제반 시설 확충에 힘쓰는 일 등이 포함된다.
- 구체적 내용으로 학교 시설과 물품, 위생 설비, 학교주변 환경//정신 건강을 위한 상담·치유, 상담활동의 강화, 처벌이 아닌 치유//호소에 대한 존중, 최적화된 보건실//학교 급식의 질 확보, 급식에 대한 동등한 접근, 학교 매점에 대한 강독//적절한 건강 검진, 사생활의 보장//운동시설, 체력의 등급화 제한, 보건교육의 실시//운동의 강요 금지, 전염병 관련 조치

## ⑩ 안전권

- 학생은 신체의 안전과 생명을 누릴 권리가 있다. 학교당국은 학생이 즐겁게 배우고 생활할 수 있도록 학생을 안전사고로부터 보호하기 위한 적극적 대책을 마련해야 한다. 이때 학교당국은 안전을 이유로 학생의 활동이 부당하게 제한되는 등 학생의 다른 권리의 실현이 저해되어서는 안 된다. 안전사고가 일어난 경우에는 학생 관리 소홀 등으로 문책을 받거나 불명예에 대한 우려 때문에 피해자에 대한 치료와 보상 문제가 뒤로 밀려나는 일이 없도록 주의해야 한다.

- 구체적 내용으로 안전을 위한 설비//학교 밖 교육시설의 안전 점검, 사고에 대한 책임// 통학로의 안전 확보, 통학수단 제재의 최소화//안전교육의 실시

### ⑪ 휴식과 문화에 대한 권리

- 학생은 쉬고 놀고 문화를 창조하고 누릴 수 있는 권리가 있다. 학생이라는 이유로 학습만이 우선시되어 쉬, 놀이, 문화에 대한 권리가 제한되거나 간과되어서는 안 된다. 학생은 쉬, 놀이, 문화를 통해서도 배우고 성장한다. 학교당국은 학생의 쉬, 놀이, 문화에 대한 권리를 권리로서 분명히 인식하고 권리의 온전한 실현을 위한 기반 조성에 힘써야 한다. 특히 학습부담 강화, 사교육 확대 등은 학생의 쉬, 놀이, 문화에 대한 권리를 심각하게 위협하고 있는 만큼, 학교당국은 교육당국, 지역사회 등과 연계하여 이에 적극 대처해야 한다.
- 구체적 내용으로 쉬는 시간의 보장, 쉬는 시간의 자율성, 실외 휴게공간의 확보, 실내 휴게공간의 확보//문화 동아리의 지원, 문화 관람의 다양성, 문화 활동에 대한 제한 금지

### ⑫ 적법 절차를 누릴 권리

- 학생은 폭력, 절도, 시험 부정행위 등과 관련하여 조사나 징계를 받는 과정에서 존엄을 지키고 존중받을 권리가 있다. 학교의 각종 징계 규정은 국제인권기준과 헌법, 국내 법률에 부합해야 하고, 조사와 징계는 공정하고 적법해야 하며 학생이 감당할만한 것이어야 한다. 이를 위해 학교당국은 조사와 징계의 전 과정에서 학생의 나이, 성별, 성 정체성, 인종, 문화적 배경, 건강과 심리상태 등을 종합적으로 충분히 고려해야 한다.
- 구체적 내용으로 징계 규정의 정당성, 권리 제한의 최소화, 징계의 남용 금지, 예비 범죄자 대우 금지//징계절차의 성문화, 무죄 추정의 원칙, 차별 없는 징계절차, 모욕적이거나 비인도적 대우 금지, 사례 깊은 조사 절차, 학생의 변론권 보장, 조사·징계 사실의 통보, 재심권의 보장//사건과 징계의 공개 제한, 징계 기록의 보관, 징계기록의 보관 규정 마련//문제 해결의 지원, 사건의 은폐·축소 금지

### ⑬ 특별한 보살핌을 받을 권리

- 특별한 상황에 놓인 어린이와 청소년은 특별한 보살핌을 받을 권리가 있다. 가정에서의 학대, 사법처리, 경제적 착취, 폭력 피해 등을 경험한 학생에게는 특별한 돌봄이 제공되어야 한다. 이 경우 어떤 돌봄을 제공할 것인지에 대한 선택은 당사자의 의견을 존중하는 가운데 당사자의 최상의 이익에 부합해야 한다. 학교당국은 가용자원을 최대한 활용하여 일시 보호조치를 포함한 충분한 지원을 제공해야 한다. 지역사회, 교육당국과 연계하여 체계적이고 실질적인 지원 시스템을 마련하려는 노력도 병행되어야 한다.
- 구체적 내용으로 피학대 학생에 대한 구제조치, 추가 피해의 예방, 시설 생활 학생에 대한 보살핌//수사기관에 대한 요구, 추가 불이익금지, 관련 사실의 공개 제한//노동할 권리 보장, 권리 구제의 지원, 전문계고 현장실습 감독, 노동인권교육의 실시//모든 형태의 폭력 예방, 피해 학생의 지원, 피해 학생의 복귀, 추가 불이익 금지, 제보 학생에 대한 보

호, 성폭력 규정 성문화, 폭력예방교육의 실시

#### ⑭ 권리를 지킬 권리

- 모든 사람은 국제사회가 합의하고 헌법 정신에 기초하여 보장되고 있는 인권을 충분히 실현되는 질서를 누릴 수 있어야 하고, 모든 사람의 인권이 보장되는 살기 좋은 세상을 만들 의무가 있다. 누구도 타인의 권리를 짓밟을 목적으로 자기 권리를 사용할 권리는 없다. 학생 역시 자기와 다른 사람의 권리를 옹호할 권리를 누릴 수 있다. 학교당국은 학생이 부당한 학교당국이나 교직원의 결정에 대해 처벌에 대한 두려움 없이 자유롭게 이의를 제기할 수 있는지, 학생의 권리를 회복할 수 있는 다양한 구체절차에 자유롭게 접근할 수 있는지 살펴보아야 한다.
- 구체적 내용으로 이의를 제기한 학생에 대한 처벌이나 불이익이 없도록 주의//구체절차에 자유롭게 접근 가능//양심의 요청에 따라 처벌·불이익 없이 다른 사람의 권리회복을 도울 권리

#### □ 학생 평등권

- 학생이 가지고 있는 자유권과 복지권을 성별, 장애, 용모, 종교, 피부색, 나이, 학업성적, 재산, 부모의 직업 등등에 의해 합리적 이유 없이 차별당하지 않고 향유할 수 있는 권리를 말함.

#### ⑮ 차별금지

- 학생은 어떠한 종류의 차별도 없이 존엄하고 동등한 대우를 받을 권리를 가진다. 성, 장애, 인종, 출신지역, 성 정체성, 가족형태, 외모, 경제적 수준, 사회적 신분, 성적, 학년, 나이 등이 다를지라도 수업 등 학교생활 전반에서 차별 없이 권리를 누릴 수 있어야 한다. 합당한 이유 없는 분리, 구별, 제한, 배제는 차별이며 괴롭힘과 불리한 대우 역시 차별이다. 학교당국은 다양성이 존중되는 학교 문화, 반(反)차별 정신의 보편화, 학교 구성원에 대한 교육, 통합을 위한 적극적 조치 등을 통해 차별 예방을 위해 노력해야 한다.
- 구체적 내용으로 차별 근절 조치//성적, 성별, 학년 또는 나이, 빈곤 학생, 가족형태, 가출 학생에 따른(대한) 차별금지//여성에 대해 교육과정에서의 차별금지, 여성의 몸과 특성을 고려한 시설 제공, 여성인권교육의 실시, 비혼 임신 여성을 위한 지원, 여성 대표성의 강화, 생리 공결의 보장, 성 폭력 등 성 관련 경험에 대한 남성교사 관여 주의//장애인의 교육 접근권의 보장, 편의시설의 제공, 교육지원, 교육과정에서의 배제 금지, 통합을 위한 교육, 교사를 위한 지원//이주민 학생의 교육 접근권의 보장, 교육지원, 교육과정에서의 배제 금지, 통합을 위한 교육, 역사와 문화에 대한 존중, 신상정보의 보호//성소수자 학생의 교육과정에서의 차별 금지, 아웃팅의 금지, 성적 정체성의 탐색 지원



인권친화적 학교문화 조성을 위한  
2010 한·일 국제 워크숍

---

2009년 9월 인쇄  
2009년 9월 발행

발행인 : 안 경 환  
발행처 : 국가인권위원회 차별시정본부 장애차별팀  
(100-842) 서울시 중구 무교동길 41  
(을지로1가 16번지) 금세기 B/D 9층  
전화 / 02) 2125-9841~6  
FAX / 02) 2125-9848  
[www.humanrights.go.kr](http://www.humanrights.go.kr)

인쇄처 : 두 산 인 쇄  
전화 /

---

## 한일워크숍 참석자 명단

구분	소 속	직급 (직책)	성 명	연락처/휴대폰	이메일주소	비고
1	부산교육대학교 윤 리 교 육 과	교수	심성보	011-731-3164	sbsim@bnue.ac.kr	좌장
2	한 국 아 동 권 리 학 회	부회장	김인숙	010-4630-8655	insook4114@hanmail.net	인사말씀
3	아 주 대 학 교 법 무 대 학 원	교수	오동석	010-4441-0827	ohdos@ajou.ac.kr	발제1-2
4	(사)좋은교사운동	정책위원장	홍인기	02-879-24969	hateduk@naver.com	토론1-1
5	광 주 하 남 중	교사	김재황	016-9248-9594	mal4rang@hanmail.net	토론1-2
6	전 남 대 학 교 교 육 학 과	교수	고형일	016-9810-2346	henky@jnu.ac.kr	좌장2
7	대구카톨릭대학교 사 회 복 지 학 과	교수	천정웅	010-3626-7713	jwcheon@cu.ac.kr	발제2-1
8	한국학부모신문	대표	최혜정	010-6280-6697	hakbumo114@paran.com	토론2-1
9	광주무진중학교	교사	배이상현	010-6601-0156	chamtear@hanmail.net	토론2-2
10	일 본 아 동 권 리 종 합 연 구 소	간사	김형욱	010-2627-6096	childrights@hanmail.net	발제1-1 발제2-1