

인권과 지방자치

2014. 11.

국가인권위원회

인권과 지방자치

2014. 11.

국가인권위원회

인권과 지방자치

2014년 국가인권위원회 『인권과 지방자치
교재개발』

연구용역보고서를 제출합니다.

2014. 11.

연 구 기 관 : 전북대학교 법학전문대학원

연 구 책 임 자 : 정 영 선 (전북대학교 법학전문대학원 교수)

공 동 연 구 자 : 조 성 규 (전북대학교 법학전문대학원 교수)

유 종 민 (전북대학교 대학원 법학박사)

설 재 영 (전북대학교 대학원 박사수료)

I. 연구목적 및 필요성

1. 연구배경 및 필요성

‘21세기의 화두는 인권’이라는 말을 실감할 수 있을 정도로 우리사회에서 인권에 대한 논의는 확산일로에 있다. 이제 ‘인권’이라는 주제는 과거에 회자되던 것처럼, 특정 집단의 권리를 주장하는 수단이거나 반민주적인 정부에 대항하여 투쟁하는 정치 이데올로기의 수준이 아니라 우리의 삶 곳곳에 ‘인권에 기반을 둔 접근’(human rights-based approach; RBA)이 유행어처럼 사용될 정도로 자리잡아가고 있다.

이러한 국내외적 배경 하에서, 최근 인권조례 제정을 필두로 한 인권제도 확산 움직임은 인권 운동 진영에 하나의 ‘희망의 메시지’를 전파하고 있는 듯하다. 2014년 9월 현재, 광역 단위에서는 광주광역시를 필두로 해서 14곳에서 인권조례가 제정되었고, 기초자치단체에서도 부산광역시 남구를 필두로 해서 50여 곳에서 인권조례가 만들어졌으며, 이러한 조례 제정 움직임은 각 광역자치단체 및 기초자치단체로 확산되어 가고 있다. 인권조례가 제정되기 시작한 지 불과 몇 년 만에 이처럼 빠르게 확산되고 있는 것은 주민밀착형 인권 제도의 발전이란 측면에서 볼 때 매우 고무적 상황이다.

한편, 지난 2013년 하반기부터 시작된 ‘서울시 인권아카데미’의 운영 현황에서 알 수 있듯이, 지방 인권제도는 형식상의 존재 여부를 넘어서 내용적으로도 지방공무원들의 인권감수성 향상 및 ‘인권에 기반을 둔 행정’(human rights-based administration)을 수행할 수 있도록 계도하는 차원에서 인권교육이 본격적으로 이루어지고 있다. 일반적으로 ‘행정’이란 국가의 공공적 목적을 위해 행정조직이 행하는 활동을 통칭하며, ‘인권에 기반을 둔 행정’(인권행정)이란 행정의 최고목적을 주권자인 시민의 인권 보호·증진에 두고, 행정의 전 과정을 인권에 지향하도록 하는 것을 말한다. 유사 표현으로 ‘행정에서의 인권 주류화’(mainstreaming human rights in administration), ‘인권통합행정’(integrating human rights into administration)이라는 말도 같이 쓰인다.

지방자치단체는 넓은 의미의 국가행정의 일부로서 국민의 기본적 인권을 보호·증진할 국가의 의무를 분담하고 있다. 지방자치단체는 국민들과 더 가까운 곳에서 직접 접촉하고 직접 서비스를 담당하고 있다는 점에서 인권행정은 더욱 중요한 의미를 가지고 있다. 실제로 지방자치단체는 사회복지, 보건, 교육, 주택, 식수, 치안, 세금 등 시민들의 생활과 밀접한 연관이 있는 서비스를 담당하고 있다. ‘인권행정’은 인권담당부서만의 과제가 아니라, 국민의 삶

에 영향을 미치는 모든 행정부서에 적용되는 것이며, 어느 특정 행정행위에 적용되는 것이 아니라 행정의 전 단계에 걸쳐 적용되는 것이다. 인권행정을 하는 이유는 크게 두 가지로 설명할 수 있다. 먼저 행정의 정당성을 확보하기 위해서이다. 행정이 인권보호·보장에 근거할 때 행정의 정당성과 합법성을 확보할 수 있다는 것이다. 두 번째로는 행정의 효율성을 위해서이다. 인권을 염두에 두지 않고 추진되는 모든 행정은 결국 사후 분쟁(민원 제기, 인권위 진정, 법원 소송 등)으로 귀결되는데, 사후 분쟁화될 경우 그것을 수습하기 위한 행정자원의 낭비가 오히려 커질 수 있다. 사전에 인권을 충분히 고려하여 분쟁을 막는 것은 행정의 효율성 확보를 위해서도 중요하다.

2. 연구의 목적

위에서 살펴본 바와 같이 인권행정의 중요성은 아무리 강조해도 지나침이 없다. 문제는 이처럼 지방 인권제도가 발달하고 있고, 지방공무원들을 위한 인권교육 수요가 증가하고 있음에도 불구하고 지방자치단체의 공무원들을 대상으로 한 체계적인 인권교육자료 개발은 아직 미흡한 수준에 머물러 있다는 점이다. 물론 지난 10여 년간 국가인권위원회를 중심으로 공무원 대상 인권교육이 활발하게 이루어지며 상당한 성과를 내고 있지만, 주요 교재 없이 인권 관련 기본교육 자료로 대체하고 있는 형편이며, 지방행정의 특성을 감안한 인권교육 교재는 아직도 만들지 못하고 있다.

이러한 관점에서 본 연구에서는 지방자치단체 공무원(행정 및 입법공무원 포함)을 대상으로 한 인권교육 교재를 개발하여, 행정을 담당할 공무원들의 인권감수성 향상과 인권의식 증진은 물론 지방 행정 전반에 걸쳐 ‘인권에 기반을 둔 행정’이 이루어질 수 있는 토대를 구축하는데 적절히 활용하고자 한다.

II. 연구의 내용 및 방법

1. 연구내용

본 연구에서는 교재 개발 시 지방자치단체 공무원을 대상으로 하는 인권교육에 활용하기 위하여 그 내용을 기본적인 개념소개와 함께 현장감 있는 사례로 내용을 구성하고자 한다. 즉, 공무원이 인권을 이해하고 그들의 인권감수성을 향상시킬 수 있도록 충실한 내용을 수록하고자 한다. 아울러 담당 공무원들이 본인의 업무와 관련하여 인권을 좀 더 쉽게 이해하고

친근감을 높일 수 있도록 지방자치단체 직제 등을 참조하여 연구할 것이다. 또한 대상 언급 시 주요 대상을 중심으로 서술함과 동시에 소수자가 빠지지 않도록 면밀하게 연구하고자 한다. 이러한 연구를 통하여 지방자치단체에서 인권실천 시 발생하는 장애가 무엇인지, 이러한 경우에 취할 수 있는 방법은 무엇인지 등에 대한 문제점을 해결하는 과정을 서술하고자 한다.

또한 인권적 관점에서 바라본 자치행정의 시각을 유지하며 자치행정 영역에 인권 관점을 적용했을 때 어떤 의미가 있는지에 대하여 교재 전 영역에서 일관성을 지키고자 한다. 이러한 연구를 통하여 자치행정 업무수행 시 현장감 있으며 실질적인 도움이 될 수 있도록 내용 구성을 한다. 이로 말미암아 인권교육을 수료한 공무원들이 업무수행 과정에서 인권적 관점을 적용하고자 할 때, 아이디어를 얻고 직접 적용할 수 있는데 커다란 도움이 될 것이다.

2. 연구방법

본 연구는 기본적으로 기존의 연구를 충실히 정리하는 문헌적 연구방법과 실무가와 학자에게 자문을 통한 이론과 실무적 문제를 유기적으로 검토하는 융합적 연구방법을 사용하고자 한다. 그리고 각 국가의 문헌자료를 참고하여 충실한 비교법적 연구방법을 수행하고, 인권과 관련한 실무 전문가의 자문 등을 통하여 실천적이며 실용적인 연구가 되도록 한다. 아울러 본 연구는 인권과 지방자치 교재 개발을 위하여 문헌연구이외에 판례와 국가인권위원회의 사례를 소개함과 동시에 전문가 자문(세미나 등)을 통한 연구를 병합하여 시행한다. 이를 분설하면 다음과 같다.

1) 문헌연구

연구내용 가운데, 인권과 인권제도 관련 자료는 국내외에서 연구되어 있는 문헌을 중심으로 연구하되, 최근의 국내외 변화 내용을 반영하여 인권 관련 교재로서의 기본적 틀을 갖추하고자 한다. 특히 내용 전개를 함에 있어서 이데올로기 편향적 가치관이나 주관적 판단이 들어간 부분은 가급적으로 기술을 지양하고, 필요할 경우 이에 대한 논쟁 부분은 소개를 하고자 한다. 국제적 제도 변화 및 인권 상황 변화에 대한 논의는 객관적인 자료를 중심으로 교과서적 문체를 준수하여 기술하고자 한다. 쟁론적인 부분은 기존 판례 등을 소개하여 교육생들이 참고할 수 있도록 하며, 인권적 시각에서 이를 판단할 수 있도록 ‘인권에 기반을 둔 접근법’의 시각을 수시로 활용했다.

2) 판례 및 사례 연구

국내에서 이미 제정·시행되고 있는 60여 개 지방자치단체의 인권기본조례를 비롯하여 인권제도의 수행 내용 분석은 물론 운영 과정에서 발생하는 쟁점을 분석하는 한편, 모범 사례가 있을 경우 이를 참고 사례로 활용한다. 특히 교재의 각 장 및 절 별 내용에 부합하는 적절한 사례 등을 제시하여 교육생이 보다 효과적으로 교재의 내용을 이해할 수 있도록 하며, 시각 효과를 위해서 관련 사진, 도표 등을 삽입함으로써 교재의 단조로움을 피하도록 할 것이다. 필요할 경우, 지방자치단체별 특수한 사례 제시를 통하여 기존 교재나 연구 자료 등이 안고 있는 단점을 극복하고, 생생한 현실감이 와 닿을 수 있는 인권행정을 수행하기 위한 기본 교재를 만드는데 중점을 두고 연구를 진행하였다.

3) 전문가 자문 활용

본 연구에서는 전문가와의 자문을 통하여 내용의 완성도를 높이하고자 한다. 즉 문헌연구로 부족한 사항에 관해서는 관련 전문가들의 자문을 활용해 해결점을 모색하고, 전문가의 자문을 통한 유형별 현황 및 문제점에 대하여 청취하기 위하여 전문가 자문회의를 2회에 걸쳐 개최하였다. 이를 통하여 실제 인권교육의 교재로서 집필되어야 할 내용 및 서술체계 등을 보완 추가하였다.

Ⅲ. 선행연구 및 관련 연구 동향

1. 선행연구

본 연구에서 시도하고자 하는 ‘인권과 지방자치’ 인권교육 교재와 관련하여 국내 선행연구로는 국가인권위원회에서 2003년 발간한 『행정과 인권』이 가장 돋보이는 연구이다. 국가인권위원회에서는 2002년에도 교정, 경찰, 검찰 공무원을 위한 인권교육 교재인 『인권 길라잡이-교정편』, 『인권 길라잡이-경찰편』, 『인권 길라잡이-검찰편』 등을 발간함으로써 인권교육 교재 발간의 선구자적 역할을 수행해 왔다. 2003년 발간한 『행정과 인권』에서는 일반 행정공무원들을 대상으로 인권 관련 법·제도·정책의 수립 과정에서 인권이 중요성을 제고할 수 있도록 하고, 인권일반, 행정, 노동, 복지, 정보 정책 등 분야별 정책과 인권과의 관계 및 지향점 등을 제시하고 있다.

그러나 『행정과 인권』은 다음과 같은 몇 가지 문제점 및 한계를 노정하고 있다. 먼저,

‘인권에 기반을 둔 접근’(rights-based approach; RBA)의 개념을 담아내지 못하고 있다는 점이다. ‘인권에 기반을 둔 접근’은 2003년 유엔 총회의 결정(UN Common Understanding on the RBA, 2003)에 의해서 탄생한 인권관련 접근법이다. RBA에 따르면, 정책 실행을 함에 있어서 권리 및 책임소재 분석 등 인권실현에 기초한 분석을 먼저 수행하고, 각 단계에서 유의미한 참여(participation)를 보장하며, 인권에 기초한 목표 설정, 인권 관점의 성과 평가, 책임 소재를 명확히 하는 메커니즘 구조 활용 등을 하도록 요구하고 있다. 둘째, 『행정과 인권』은 10여 년 전에 발간된 교육교재로서 그 동안의 국내외 인권제도 발전상을 물론 지방자치단체의 인권제도 발전상을 담아내지 못하고 있다. 이에 따라 분석 시각도 다분히 2003년 이전의 기존의 인권제도에 기반을 두고 있어서 현재의 다양한 변화상을 반영하지 못하고 있다. 셋째, 『행정과 인권』은 일반적인 ‘공공행정’을 대상으로 분석한 시각을 유지하고 있으며, ‘지방행정’을 대상으로 분석한 자료는 아니라는 점이다. 마지막으로, 『행정과 인권』교재는 여러 저자들이 펴낸 논문 형식의 글을 모아놓은 논문집 수준의 편재를 취하고 있고 내용도 전문화되어 있어서 대중 접근성이 떨어지며, 이에 따라 일선 공무원들이 쉽게 접할 수 있는 대중적인 교육교재로서의 모습을 담아내지 못하고 있다는 점 등을 들 수 있다.

2. 관련연구의 동향

현재 인권과 관련한 다양한 분야에서 상당수의 선행연구들은 개별주제에 대하여 단편적인 연구가 진행되어왔다. 인권의 개념, 인권의 성격, 인권제도 등과 관련하여서도 국가인권위원회 및 많은 학자들이 개별적으로 각 분야에서 연구가 진행되고 있는 상황이다. 특히 개별인권과 관련하여서는 아동의 인권, 노인의 인권, 여성의 인권, 소수자의 인권, 사회적 약자의 인권, 노동자의 인권, 결혼이민 여성의 인권 등과 같은 다양한 분야에서 연구가 활발하게 진행되고 있다. 또한 인권과 관련한 행정, 지방자치시대에 있어서의 인권의 의미, 지방자치와 관련한 인권의 영역에서도 국가인권위원회와 학자들이 각각의 영역에서 연구가 계속되고 있는 상황이다. 최근에는 많은 지방자치단체에서 인권조례와 학생인권조례 등을 제정함에 있어서 다양한 쟁점이 있고, 이와 관련한 많은 연구가 진행되고 있다. 특히 인권조례의 법규성, 학생인권조례의 법규성, 조례제정권의 한계 등과 관련한 심도 있는 연구가 진행되고 있다.

인권에 기반을 둔 자치행정에 있어서 인권의 제1차적 실현은 지방자치이다. 그러나 주지하다시피 선행연구는 다양한 분야에서 많은 학자들이 각각의 논리를 논문의 형식으로 주장하고 있는 상황이고, 인권교육에 활용하고 있는 교재역시 2003년에 발간된 것으로 시대에 변화에 대응하기에는 뒤떨어지는 자료이다. 즉, 지방화 시대를 맞이하여 지방행정의 특화된 인권교육을 위한 교재가 절실한 상황이다. 따라서 본 연구에서는 선행연구의 한계를 극복하고자, 본 연구가 시도하고자 하는 ‘인권과 지방자치’ 교재 개발은 대중적이고 실용성을 갖춘 인

권교육 교재를 지향할 뿐 아니라 최근의 인권제도 발전상을 포함하는 내용을 바탕으로 시의성 있는 연구가 진행된다는 점에서 의의가 있다고 할 수 있다.

IV. 교재의 집필 체계와 주요내용

1. 교재의 집필체계

본 교재는 인권과 지방자치의 교육을 위한 교재로서 각 장이나 주요 절에 핵심 포인트를 제시함으로써 실제 인권교육 현장에서 이해도를 높이도록 하였다.

핵심 포인트는 각 장이나 주요 절에 기술될 주요내용을 설명함으로써 핵심 포인트를 통하여 핵심적인 내용을 파악하고 주요 기술 내용을 예상함으로써 인권교재로서의 효용성을 높이하고자 하였다.

본 교재의 주요내용은 인권교육을 담당하는 인권강사가 효율적으로 이용할 수 있도록 인권에 관한 기본적인 내용도 전반적인 내용을 기술하고자 노력하였다. 또한 지방자치시대에 발맞춰 자치행정을 함에 있어서 어떻게 하면 인권에 기반을 둔 행정이 이루어질 수 있는지에 대하여 공무원 및 인권교육 교재로서의 활용도를 높이도록 기술하였다. 아울러 제4장에서는 일선 행정 현장에서 나타나는 담당업무나 제도를 영역별 인권 및 권리주체별 인권으로 정리하여 이해도를 높이도록 하였다.

이를 위하여 각 주제별로 통계나 흐름도 등의 최신 시각자료를 활용하여 쉽고 간단하게 인권 제도·체계·인권현황의 이해를 높이하고자 하였다.

각 장에는 인권교육 현장이나 인권행정의 당사자들의 이해를 높이기 위해 인권과 지방자치에서 나타나는 사례 및 판례를 정리하였다. 사례 및 판례는 각 주제별로 연관성이 있는 것을 정리하여 인권제도나 인권행정에서 나타나는 인권에 관한 문제를 해결할 수 있는 지향점을 제시하고자 하였다.

마지막으로 각 장과 주요 절에 토론주제를 추가함으로써, 주요 내용에 대한 이해도 및 인권에 관한 기본적인 이론과 사례를 접하면서 더욱더 고민하고 토론을 통하여 문제를 해결해 나갈 수 있도록 하였다. 토론의 주제는 인권교육이나 인권행정을 구현할 때 나타나는 것에 대하여 다시 한 번 논의하고 고민 해 봄으로써 지방자치와 관련하여 앞으로 인권행정이 나아가야 할 방향 및 인권에 대한 기본적인 이해를 높이도록 하였다.

2. 주요내용

1) 인권 및 인권제도의 이해

왜 ‘인권’이 21세기 화두로 등장했는가에 대한 질문부터 시작하여 인권의 개념과 역사에 대한 개요를 살펴보고자 한다. 인권은 누구나 사용하는 용어이긴 하지만 그 의미를 명확하게 정의하기는 힘들다. 불변의 권리인 것 같으면서 또 한편으로는 상황에 따라 끊임없이 변화하는 역동적 실체가 인권의 본질이다. 그럼에도 불구하고 일정한 목적에 따라 인권의 개념을 정의할 필요는 있다. 우리에게 유용한 인권의 의미를 분명히 밝히기 위하여 인권의 역사를 개관해 보고, 인권의 쟁점사항들을 개략하였다. 또한 인권의 특성 중에서 인권의 국제성과 보편성, 그리고 불가분성에 대한 내용을 살펴보고, 인권의 보편성에 입각한 인권의 이해를 도모하고자 한다. 또한 인권정책을 수립하고 이를 적용할 시 우선순위와 우선보호대상에 대한 기준에 대해서 논의하고자 한다.

이러한 내용은 인권의 세세한 목록과 현실 속에서의 쟁점, 그리고 우리가 해결해야 할 인권적 쟁점과 향후 과제를 이해하고 설정하는 데 기초가 될 것이다.

인권의 역사는 오래되었지만 인권의 제도화 역사는 일천한 편이다. 오늘날 인권제도는 유엔을 중심으로 하는 국제규모에서 개별 국가 단위의 국가인권기구, 나아가 지방의 인권기구까지 확산되고 있다. 국제적으로 보호되는 개인 및 집단의 인권들이 국가권력으로부터 침해받지 아니하도록 보호하고, 나아가 이러한 인권들의 보장을 증진하기 위한 인류의 노력이 유엔의 국제인권기구와 지역적 인권보장제도, 세계인권선언과 국제인권규범 등으로 대별되는 국제인권보장체제를 가져오게 된다.

여기에서는 먼저, ‘인권의 국제화’를 상징하는 국제인권보장체제의 특징과 주요 기능에 대해서 살펴보고, 국경과 주권을 초월하여 적용되는 인권제도의 양태를 고찰해 보고자 한다. 다음으로는 국내 인권보장체제에 대해서 살펴보는데, 헌법상 모든 국가기구가 국민의 권리를 수호하고 보장하는 인권보장체제라고 볼 수 있다. 하지만 그 중에서도 옴부즈맨이나 국가인권기구와 같이 ‘인권을 전담하는’ 국가기구의 탄생은 인권의 발전사와 더불어 많은 시사점을 던져주고 있다. 특히 국내 인권보장체제의 대표적 역할과 기능을 수행하고 있는 국가인권위원회에 대해 살펴보겠는데, 국가 인권기구의 개념과 설립배경, 한국의 국가인권위원회의 기능과 역할, 그리고 국가인권기구의 문제점과 발전 방향 등에 대해서 고찰해 보고자 한다.

2) 인권과 지방자치

보편적 인권의 구체적 실현을 위한 인권제도는 국제사회를 넘어 국가 단위로, 그리고 이제는 각 개별국가의 지방정부 단위로 확산되며, 전 세계적으로 연계망을 가지는 ‘인권도시’ 운동으로 확산되며, 모든 영역에서 ‘인권에 기반을 둔 접근’노력이 시도되고 있다.

국가차원의 제도나 기구에 의존해 왔던 인권제도는 이제 풀뿌리 민주주의의 실행기구인 지방자치단체에서도 각 지역의 특색에 맞는 인권조례를 제정하고 인권기구를 설립하는 등 구체적인 ‘인권행정’의 정착화를 위한 움직임이 활발하게 일고 있다. 그렇다면 ‘인권행정’이란 무엇인가? 인권행정의 내용은 어떻게 채워져야 하며 그 운영 방향은 무엇인가? 여기서는 인권행정의 개념과 의의, 그리고 그 중복 여부에 상관없이 국가사무이자 지방사무의 핵심 내용으로서의 인권업무의 성격에 대해 고찰해 본다.

국가가 국민의 인권보호에 책임을 지듯이 주민의 인권 보호와 증진은 지방자치단체의 당연한 책무이며, 지방자치단체는 모든 행정이 주민의 인권 보호와 증진에 부합하도록 하는 ‘주민의 권리에 기반을 둔 행정’을 추구하여야 한다. 지방자치단체의 이러한 행정은 인권 실현에 기초한 분석에서부터 시작하여, 인권에 기초한 목표 설정, 각 단계에서 유의미한 참여 보장, 인권적 관점의 성과 평가와 책임 소재 설정 등을 감안하여 이루어져야 하는 것이다. 인권제도화에 대한 지방자치단체의 관심이 높아지고 이행을 위한 노력도 진행되고 있다. 이제는 인권조례의 제정뿐만 아니라 좀 더 나아가 인권증진기본계획 수립, 인권전담부서 설치, 인권교육 실시 등의 인권제도의 구축을 위한 조치를 하고, 지방자치단체가 지역주민의 일상의 삶 속에서 직접적으로 영향을 미칠 수 있는 구체적인 정책 도출과 그 이행전략에 대한 고민과 실행이 요구되는 상황이다. 인권현실 개선을 위해 지방자치단체 및 지방의회의 역할을 구체적이고 세밀하게 규정함으로써 지역 책임기관의 의무와 책임의 범위를 넓힐 수 있다. 그리고 지방자치단체의 이러한 책무는 각각의 인권조례 속에서 인권전담기구를 비롯한 다양한 유형의 제도를 도입하고 이를 실효성 있게 운영해 나가는 것이다.

‘인권에 기반을 둔 행정’의 확산에 따라 각 지방정부는 ‘인권도시’의 구축에 관심을 기울이게 되었다. 인권도시란 인권행정이 이루어지는 도시를 의미한다. 따라서 인권도시는 도시에서 살아가는 사람들의 정서나 사고, 도시의 물리적 환경의 구성 방식, 도시를 작동시키는 행정 등에서 인권이 중시될 수 있도록 도시의 문화와 도시의 운영시스템을 전환하는 것을 포괄한다고 볼 수 있다. 지방자치시대의 인권도시는 자치행정의 ‘인권중심적 접근’을 가능하게 만들어주는 지방행정 단위일 뿐만 아니라, 이를 기초로 인권 중심적 행정이 전 국가단위로 확산되는 출발점 내지는 점조직의 핵심 단위로서 작용하게 된다.

인권의 개념이 변화·발전하듯이 인권도시는 완결된 목표가 아니라 의식적으로 계획된 다양한 규범, 제도, 정책 등에 의해 끊임없이 변화·발전하는 과정에 있는 도시이다. 도시운영의 인권적 전환은 공동체 내부에서 자연스럽게 형성되기보다는 인권을 보호하고 증진하고자 하는 도시정부의 의도적인 기획과 실천인 인권행정에 의해 이루어지는데, 그 내용은 인권친화적 규정과 제도, 풍부한 인권교육, 합리적 인권행정시스템, 시민들의 적극적 참여, 지역 자원과의 연계 강화와 이를 포괄하는 인권거버넌스의 확대 등이 포함된다.

지방자치단체 인권제도화의 내용 중에서 특히 중요한 부분이 인권교육 분야이다. 모든 국

민에게는 자기 인권과 함께 타인의 인권을 존중하는 책임감을 향상하기 위해 인권교육이 필요하며, 이러한 인권교육을 전 생애에 걸쳐 모든 국민에게 제공하는 법적·제도적 장치를 마련하는 것이 필요하다. 특히, 공무원이 국가를 움직이는 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식 제고를 인권교육이 더욱 절실하다고 볼 수 있다. 현재 시행되고 있는 인권조례에 따르면, 대부분의 광역자치단체에서 인권교육을 의무화 하고 있으나 실질적으로 시행하고 있는 현황을 보면, 인권교육의 실적이 저조한 편이다. 따라서 국가적인 차원에서 인권교육의 실시 계획을 적극적으로 추진하고, 이를 구체적인 사업으로 반영하기 위한 조치를 취해야 할 것으로 보인다. 또한 광역자치단체는 인권교육을 수행 할 수 있는 인권강사단 양성계획과 교재개발 등의 사업을 마련하여 기초자치단체에 인권교육 매뉴얼과 강사단 인력풀을 제공해 주는 과제를 제시해야 할 것이며, 기초자치단체에서는 이를 근거로 세부적인 인권교육의 계획을 수립하여 교육을 실시하면 점차 안정적으로 정착해 나갈 것으로 판단된다.

3) 지방자치에 있어 인권의 실현

인권은 그 자체로 최고의 규범적 목표이기는 하지만 인권의 구체적 실현 및 보장은 각종 법제도에 의존한다. 그러한 점에서 지방자치행정을 통한 인권의 실현에 대한 문제는 인권의 측면 외에 지방자치제도에 대한 이해 역시 중요하다. 지방자치제도는 단순한 행정의 하나의 형식이 아니라 직접 헌법에 의해서 보장된 규범적 제도이며, 그 결과 인권의 규범적 의미와 가치에도 불구하고 지방자치에 있어 인권의 구체적 실현을 위한 제도화는 지방자치에 관한 규범적 틀 내에서만 가능하다. 따라서 우리나라 지방자치제도의 법적 의미와 제도의 개관을 살펴봄으로써 인권실현을 위한 지방자치행정의 기본 틀을 이해하는 동시에, 인권의 실현이라는 측면에서 국가행정과는 다른 지방자치행정의 특수성을 도출하고, 이를 통해 주민들의 인권이 최대한 보장되는 인권도시의 정착을 위한 규범적 방향성을 인식하도록 한다.

즉, 지방공무원에 대한 인권교육에 있어서는 인권교육을 위한 제도와 체계, 즉 형식적 틀에 대한 접근에 머물지 않고, 인권과 지방행정의 관계에 대한, 즉 인권교육을 위한 실질적 내용에 대한 고민과 성찰이 중요하다.

지방자치는 ‘행정’을 본질로 하는 점에서 인권과 지방자치의 문제에 있어서는 인권과 행정의 문제가 기본적으로 적용된다. 다만, 지방자치행정은 국가행정과는 다른 자치행정으로서의 특성을 가지는 결과, 인권의 실현이라는 관점에서도 그에 대한 규범적 고려가 필요하다. 한편 법치행정의 원리상 행정은 입법에 의해 제한되고 구속되는 점에서 행정을 통한 인권의 실현에 있어서는 입법권의 문제가 본질적으로 중요하다. 자치입법권의 문제 역시 그러한 관점에서 접근되어야 할 것으로, 법의 집행을 본질로 하는 지방자치행정에 있어, 자치입법권이 인권의 실현에 어떠한 의미와 한계를 가지는지에 대한 고찰이 필요하다.

행정은 법의 집행을 본질로 하는 점에서 지방자치에 있어 인권의 실현은 직접적으로 자치행정권과 직결되는데, 행정의 근거로서 자치입법권 못지않게 자치행정권의 문제 역시 인권의 실효적 실현을 위한 필수적 전제가 된다. 자치행정권은 넓게는 자치조직 및 자치인사권을 포함하는 것으로 볼 수 있으며, 따라서 지방자치를 통한 인권의 실현 문제는 지방자치단체의 구체적 행정작용의 실현이라는 관점에서는 물론, 인권의 최대한 실현을 위한 인권기구 및 조직의 편성이라는 관점에서 지방자치단체의 행정조직의 구성 및 인사권의 행사 등에 있어서의 자율권 문제 역시 인권의 실현에 대한 중요한 법적 문제로 등장한다.

지방자치단체의 자치행정권의 문제는 필연적으로 사무의 구분을 전제로 하는바, 사무의 유형에 대한 이해가 필수적으로 전제되어야 한다.

인권침해에 대한 구제수단의 문제는 인권의 실현을 위한 구체적 수단의 마련 못지않게 인권의 실질적 보장을 위한 중요한 제도적 수단이 된다. 침해에 대한 구제수단의 보장 없이는 실질적인 인권보장은 명목상의 것에 그칠 수밖에 없기 때문이다. 인권침해에 대한 구제수단과 관련하여, 지방자치권에는 자치사법권이 포함되지 않으므로 사법적 구제수단에 있어서는 지방자치의 독자적 특수성이 존재하기는 어려우나, 행정적 구제수단 등과 관련하여서는 일반적인 수단 외에 인권의 최대한 보장을 위한 특별한 구제수단의 마련이 자율적으로 허용될 수 있으며, 특히 지방자치의 본질적 의미인 주민의 직접참여를 통한 인권실행 및 구제수단의 마련이 모색될 필요가 있으며, 그것이 지방자치를 통한 인권실행의 규범적 의미가 될 것이다.

4) 인권에 기반을 둔 지방자치시대의 인권

복지국가의 건설은 오늘날 국가의 책무의 하나로서 법치주의의 사후적 권리구제의 한계를 극복하고자 사전적·예방적으로 국민의 권리를 구제하기 위함이다. 이는 국가의 역할을 소극적·방임형 국가에서 국민의 인권보장을 위한 적극적 국가로의 역할로 변화되고 있음을 보여주는 것이다. 즉, 인권은 소수에 의한 소수에 대한 관심이 아니고 인간 공동체의 비전으로 제시되고 있다는 점이다.

국가는 국민의 생명과 재산을 보호하기 위한 존재이다. 또한 헌법은 주권자와 국가가 맺은 최고의 계약문서이다. 따라서 헌법에서 보장하는 인간의 존엄한 삶을 영위하는데 적합한 기본적 생활수요를 보장받는 것은 국민의 권리이며 이를 보장할 책무의 주체는 국가이다. 우리 헌법 제1조 제2항은“대한민국의 주권은 국민에게 있고 모든 권력은 국민으로부터 나온다.”라고 규정하여 국민주권을 천명하고 있다. 또한 헌법 제10조에 의하면“국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적인 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”라고 규정함으로써 국가의 인권보장의무를 천명하고 있다.

지방자치를 시행함에 있어서 인권과 지방자치는 오랫동안 밀접한 관계를 가지고 있었음에

도 불구하고 다분히 추상적이고 생소한 분야로 간주되어 왔다. 그것은 아마도 인권에 대한 과거 우리의 생각이 다소 편협했던 결과일 것이다. 과거 인권, 또는 인권 침해는 국민의 일반 사회생활과는 다소 거리가 먼 다분히 제한된 정치적인 의미로 사용되어 왔으며, 인권침해라고 하면 수감자의 가족이나 개인의 신상에 관련된 인권침해, 불법감금, 고문, 불법체류 외국인 노동자의 강제출국, 정치사범에 대한 억압, 노동조합의 시위에 대한 억압, 경찰에 의한 폭력적 시위제압 등만을 연상했다. 따라서 과거에는 지방자치와 인권과의 관계는 잘 정립이 되지 않았으나, 최근에는 각 지방자치단체에서 인권조례 및 학생인권조례 등의 제정으로 지방자치단체에서도 인권에 관한 관심이 높아지고 있다.

따라서 제4장에서는 인권에 기반을 둔 지방자치 시대에 있어서 각 영역별 및 대상별 인권과 관련하여 어떻게 지방자치 행정을 펼쳐야 할 것인가라는 질문에 대해 이론과 함께 개별 사례를 제시하며 그 해답을 찾고자 한다.

5) 인권과 21세기 자치행정

현재 지방자치단체에서 인권조례를 중심으로 한 인권제도화 노력이 계속되고 있으며, 짧은 기간 동안에 상당한 운동력을 가지며 확산되고 있다. 특히 인권조례의 확산은 풀뿌리 민주주의의 확산을 위한 시민사회의 끊임없는 노력의 결과이다. 이러한 시민사회의 열망과 운동 역량에 부응하여, 인권기본조례 표준안을 만들어 배포하고 조례 제정을 권고함으로써 막힌 물꼬를 튼 국가인권위원회의 공헌은 높이 평가할 수 있다. 인권업무가 국가사무인지 지방사무인지, 지방자치단체가 인권조례를 만들 권한이 있는지 없는지 자체에 근본적 의문을 가지고 머뭇거리던 지방자치단체들은 국가인권위원회의 권고가 있는 후, 인권조례 제정 작업에 유행처럼 참여하였다. 인권조례의 내용과 실효성에 대한 논의와는 별개로 일단 외형적으로나마 인권제도가 확산되는 것은 바람직한 현상이다.

인권의 역사가 시사하는 바처럼, 인권은 절대 권력을 지닌 국가로부터 국민을 보호하기 위한 방향으로 전개되어 왔다. 공무원은 이러한 국가를 움직이는 행정작용의 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식의 제고가 필요하다. 국가와 국민의 관계는 공무원의 행위와 국민의 관계로 볼 수 있는 여지가 있고, 국가가 국민의 인권을 침해할 수 있다는 것은, 국가의 기관인 공무원이 국민의 인권을 침해할 수 있다는 의미이기도 하다. 즉, 공무원은 인권 주체와 직접 대면하는 국가를 구성하고, 업무상의 책임 여부를 떠나서 국민의 인권을 직접적으로 침해할 가능성이 있는 집단이 되기도 하기 때문에 국민의 인권을 직접 보호·확대하기 위해서는 우선적으로 공무원에 대한 인권교육이 필요하다. 아울러 지방자치단체는 국가가 국민을 보호할 의무를 지듯이 지역주민의 인권을 직접 보호하고 신장시킬 의무를 지고 있으며, 그 소속 공무원들을 통하여 이러한 의무를 이행하게 되는 것이다.

- 목 차 -

제1장 인권 및 인권제도의 이해	1
제1절 인권의 개념과 특성	1
I. 인권의 개념	1
1. 왜‘인권’이 21세기 화두로 등장했는가?	1
2. 인권이란 무엇인가?	2
3. 인권의 역사	3
4. 인권 쟁점의 변화	3
5. 최근 인권 논의의 경향	6
II. 인권의 특성	6
1. 인권의 국제성	7
2. 인권의 보편성	8
3. 인권의 불가분성	9
4. 인권보호의 대상 및 우선순위	10
제2절 인권보장체계	13
I. 국제인권보장체계	13
1. 유엔헌장과 세계인권선언	13
2. 유엔의 인권제도와 업무	14
II. 국내인권보장체계 : 국가인권위원회	22
1. 국가인권위원회의 성격	22
2. 국가인권위원회의 구조, 기능 및 권한	22
III. 기타 인권보장체계	25
제2장 인권과 지방자치	29
제1절 인권행정의 의의	29
I. 인권과 행정	29

II. 인권 업무에 대한 쟁점	30
1. 인권조례의 의의	30
2. 인권조례와 자치입법권	31
3. 지방사무로서의 인권 업무	34
제2절 지방자치의 인권제도	37
I. 인권 중심적 지방자치 행정의 내용	37
II. 지방자치와 인권의 법제도화	38
1. 지방 인권제도로서의 인권기본조례	39
2. 지방자치단체 인권제도의 주요 내용	40
3. 주민친화적 인권제도 구현	47
제3절 인권행정과 자치행정	94
I. 인권행정 단위로서의 인권도시	49
II. 인권행정을 통한 인권도시 운영	50
1. 인권도시와 행정	50
2. 인권행정의 운영 방향	50
제4절 지방자치와 인권교육	55
I. 인권교육 필요성	57
II. 인권교육의 의의와 내용	58
1. 인권교육의 의미 및 원칙	58
2. 국제사회의 인권교육 제도화 동향	59
3. 국내 인권교육 제도화 동향	60
III. 지방자치단체의 인권교육 현황과 과제	60
1. 지방자치 영역에서의 인권교육의 의의	60
2. 지역 인권교육 제도화의 주요 내용	61
3. 지방자치단체의 인권교육과 국가인권위원회	61
4. 지방자치단체 인권교육의 과제	63

제3장 지방자치에 있어 인권의 실현	56
---------------------------	----

제1절 지방자치행정의 개관	65
----------------------	----

I. 지방자치제도의 법적 의의	65
1. 지방자치제도의 헌법원리성	65
2. 지방자치권의 법적 성격 - 헌법상 제도적 보장	6
3. 지방자치제도의 법원(法源)	67

II. 지방자치제도의 기본적 법원리	68
1. 지방자치와 민주주의원리	68
2. 지방자치와 권력분립원리	68
3. 지방자치와 사회국가(복지국가)원리	69

III. 현행 지방자치제도의 내용	69
1. 지방자치단체의 종류 및 기관구조	69
2. 지방자치권의 내용 및 한계	70

제2절 인권과 자치입법권	74
---------------------	----

I. 조례제정권의 규범적 고찰	74
1. 인권의 실현과 조례제정권의 규범적 관련성	74
2. 조례의 규범체계상 지위	75
3. 조례제정권의 본질	75

II. 조례제정권의 내용과 한계	76
1. 조례제정권의 범위	76
2. 조례제정권의 한계	77

III. 조례의 제정절차	81
1. 조례안의 발의	81
2. 조례의 의결 및 이송·공포	81
3. 조례에 대한 통제	82

IV. 인권조례의 쟁점과 과제	82
1. 인권조례의 상황	82
2. 학생인권조례에 대한 규범적 검토	83

제3절 인권과 자치행정권	87
I. 지방자치단체의 사무 구조 개관	87
1. 사무배분의 의의 및 기본원리	87
2. 지방자치단체의 사무의 구별	89
II. 인권사무의 법적 성격	91
III. 인권기구와 자치조직권	92
1. 자치조직권의 개관	92
2. 자치조직권과 인권기관 및 조직의 설치	94
IV. 행정작용과 인권의 실현	96
제4절 지방자치행정과 인권침해에 대한 구제	101
I. 개설	101
II. 인권침해에 대한 권리구제제도로서 행정적 구제수단	102
1. 일반적 행정구제제도로서 행정심판제도	102
2. 기타 행정적 구제수단	104
III. 사법적 구제수단	107
1. 개설	107
2. 행정소송을 통한 권리구제	107
3. 인권침해에 대한 권리구제제도로서 행정상 손해배상제도	111
4. 인권침해에 권리구제제도로서 헌법소원	112
제4장 인권에 기반을 둔 지방자치시대의 인권	117
제1절 영역별 인권	118
I. 인권과 복지	118
1. 복지행정의 개념 및 특수성과 지향점	118
2. 복지와 관련한 인권 기준	120
3. 복지행정관련 인권침해 사례	124

4. 복지행정 관련 인권의 현황 및 문제점	128
5. 검토	133
II. 인권과 노동	135
1. 노동권의 개념	135
2. 노동권 관련 인권 기준	137
3. 노동권의 주요 구성 영역 및 내용	139
4. 지방정부의 노동행정 역할	140
5. 노동권 관련 인권침해 사례	141
6. 노동행정의 추진방향	142
III. 인권과 환경	147
1. 환경권의 개념	147
2. 환경권 관련 인권 기준	148
3. 환경권의 주요 구성 영역 및 내용	151
4. 인권과 환경의 관계	151
5. 환경권 관련 인권침해 사례	152
6. 환경보호에 대한 새로운 관심의 필요성	153
IV. 인권과 주거	157
1. 도시개발에 따른 주거권의 개념	158
2. 주거권과 관련한 인권 기준	158
3. 주거권의 주요 구성 영역 및 내용	162
4. 인권과 주거와의 관계	163
5. 주거권 관련 인권침해 사례	163
6. 주거권에 대한 새로운 관심의 필요성	164
V. 인권과 정보	167
1. 정보인권의 개념	168
2. 정보권과 관련한 인권 기준	168
3. 정보의 유형의 구분	169
4. 정보인권의 헌법적 근거	169
5. 정보인권의 제한 가능성	172
6. 알 권리로서 정보공개청구권	173
7. 정보와 관련한 인권침해 사례	174

제2절 권리주체별 인권	176
I. 인권과 장애인	176
1. 장애인 인권의 개념	176
2. 장애인 관련 인권 기준	176
3. 장애인 인권의 현황	177
4. 장애인 인권 침해 사례	180
5. 장애인 인권증진을 위한 정책과제	182
II. 인권과 이주자	185
1. 이주자의 개념	185
2. 이주자 관련 인권 기준	186
3. 이주자 인권의 현황	191
4. 이주자 인권 침해 사례	195
5. 이주자의 정책 과제	198
III. 인권과 아동	200
1. 아동의 개념	200
2. 아동 관련 인권 기준	201
3. 아동인권의 현황	203
4. 아동 인권 침해 사례	206
5. 아동 인권 증진을 위한 정책과제	207
IV. 인권과 여성	210
1. 여성인권의 의미	210
2. 여성 관련 인권 기준	211
3. 한국 여성인권의 현황	212
4. 여성인권 침해 사례	214
5. 여성인권 보호를 위한 정책과제	216
V. 인권과 노인	219
1. 노인 인권의 의미	219
2. 노인 관련 인권 기준	220
3. 노인 인권의 현황	221
4. 노인인권 침해 사례	225
5. 노인인권의 정책과제	227

제5장 인권과 21세기 자치행정	230
<참고문헌>	234
<부 록>	238

제1장 인권 및 인권제도의 이해

제1절 인권의 개념과 특성

<핵심포인트>

왜 ‘인권’이 21세기 화두로 등장했는가? 에 대한 질문에서 시작하여 인권의 개념과 역사에 대한 개요를 살펴보고자 한다. 인권은 누구나 사용하는 용어이긴 하지만 그 의미를 명확하게 정의하기는 힘들다. 불변의 권리인 것 같으면서 또 한편으로는 상황에 따라 끊임없이 변화하는 역동적 실체가 인권의 본질이다. 그럼에도 불구하고 일정한 목적에 따라 인권의 개념을 정의할 필요는 있다. 우리에게 유용한 인권의 의미를 분명히 밝히기 위하여 인권의 역사를 개관해보고, 인권의 쟁점 사항들을 개략하였다. 또한 인권의 특성 중에서 인권의 국제성과 보편성, 그리고 불가분성에 대한 내용을 살펴보고, 인권의 보편성에 입각한 인권의 이해를 도모하고자 한다. 또한 인권 정책을 수립하고 이를 적용할 시 우선순위와 우선보호대상에 대한 기준에 대해서 논의하고자 한다.

이러한 내용은 인권의 세세한 목록과 현실 속에서의 쟁점, 그리고 우리가 해결해야 할 인권적 쟁점과 향후 과제를 이해하고 설정하는 데 기초가 될 것이다.

I. 인권의 개념

1. 왜 ‘인권’이 21세기 화두로 등장했는가?

21세기를 살아가는 인류에게 있어서 ‘인권’문제는 항상 주요 화두로 등장하고 있다. 20세기 지구촌의 화두는 전쟁과 안보 문제를 거쳐 경제 문제, 과학기술·정보 문제로 진화하였으며, 21세기 들어서서 이 모든 것에 더하여 인권문제가 주요 화두로 추가되었다. 이제는 지구상의 어느 한 곳에서 발생하는 일이 SNS(social network service) 등을 통해 실시간으로 중계되고 있는 바, 이른바 ‘초국적 인권망’(transnational human rights network)이 자연스럽게 구축되는 것도 가능하게 만들고 있다.

다양한 가치관의 충돌 속에서 누구에게나 보편적으로 적용되는 인권적 규범의 가치는 어느 세계에서도 존중되어야 한다. 특히, 요즘 세계에서는 인권에 대한 관심 및 인권의식의 성장함에 따라 인권침해문제와 차별문제에 대한 당사자주의가 심화 발전되었고, 이와 더불어 법적 소송의 증가와 법치주의에 대한 고민이 증가하게 되었다.

그 동안 인권 보호와 증진을 위한 활동은 유엔 등 공식적인 국제기구뿐만 아니라 여러 형태의 비정부기구 중심으로도 활발하게 전개되어 왔다. 인권에 대한 국제사회의 관심이 커지면서 각 나라의 인권문제는 이제 더 이상 자국의 문제로만 머무르지 않게 되었는데, 보편적 인권의 구체적 실현을 위해 인권제도가 국제사회는 물론 개별국가단위를 거쳐 지방정부단위로 확산되고 있는 추세이다. 이에 따라 유엔을 비롯한 국제기구의 인권적 기능이 강화되고 각 대륙별로도 인권기구가 확산되고, 국가인권기구나 인권제도 발전이 가속화 되고 있는 것이다.

2. 인권이란 무엇인가?

‘인권’이란 무엇인가? 인권(人權, human rights)은 문자 그대로 인간의 권리로서, ‘사람이기 때문에’ 아무런 조건 없이 오직 인간이라는 이유로 모든 인간이 누리는 권리이다.

모든 사람은 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 그 밖의 견해, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생, 기타의 지위 등에 따른 어떠한 종류의 구별도 없이, 이 선언에서 제시된 모든 권리와 자유를 누릴 자격이 있다(세계인권선언 제2조).

고전적 해석에 따르면 ‘인권’이란 인간이기 때문에 당연히 가지는 권리로서 인간존엄성을 보장받을 권리, 즉 인간 자신이 곧 인권과 기본적 자유의 중심적 주체임을 의미한다.

국가인권위원회법 제2조에서는 인권을 “헌법 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리”라고 정의함으로써 인권의 국내법적 보장뿐만 아니라 국제인권법 및 국제관습법까지 확대 적용하는 세계적 추세를 반영하고 있다.

따라서 인권은 삶의 모든 측면을 포함하며, 인권의 실현을 통해 모든 인간은 자유, 평등, 인간 존중이 보장되는 가운데 자신의 삶을 자율적으로 결정할 수 있는 주체적 인간으로 성장할 수 있다. 즉, 인권은 존엄한 인간성을 유지하기 위해서 반드시 필요한 권리로, 인간의 존엄성을 지키기 위해 필요한 정치적·사회적 보장책이며, 어디에서나 동일하게 차별 없이 적용되어야 한다는 보편적 원칙을 갖고 있는 것이다.

인권은 인간을 인간답게 만드는 것이 무엇인지에 대한 끊임없는 논쟁을 통해 정의되는 개념이다. 즉 인권은 보편성, 불가분성, 상호의존성, 상호연관성 등의 특징을 지니고 있지만, 인권의 의미와 범주가 고정적인 것이 아니고, 시대적·공간적·사회적 조건 속에서 역동적으로 변화되는 것이다.

인권의 실질적 의미는 국가나 실정법에 의하여 부여된 것이 아니라 인간이기 때문에 인정되는 모든 인간의 생득적이고 절대적인 기본권이라는데 그 보편성의 근거가 있으며, 여기에

서 인권의 개념은 ‘법률적 기본권’과 차이를 두고 있다. 최근 들어서 사회적 불평등, 환경 파괴, 끊임없이 이어지는 크고 작은 전쟁, 그리고 이후의 반전意識 등 새로운 인권의제들이 생성되고 있다. 또한 인권은 개인뿐 아니라 기업, 국가 등의 공동체 이미지를 판단하는 척도로 사용되며, 사회적 약자, 소외계층, 소수자 인권의 보장 정도가 한 나라의 인권상황의 바로미터가 되고 있다.

3. 인권의 역사

인권의 시작은 언제부터인가?

인권의 유래는 인간의 역사와 더불어 시작되었다고 볼 수 있으며, 구전되던 인권에 관한 논의가 근대 계몽주의 시대에 이르러 규범으로 정착되기 시작했다. 인권은 근대 역사를 통해 발전한 개념이지만, 종교속의 도덕적 문제로 다루어 오다, 자연권 사상의 발전, 특히 홉스(Thomas Hobbes), 로크(John Locke), 루소(Jean-Jacques Rousseau) 등을 중심으로 하는 17~18 세기의 계몽주의 사상가들에 의해 체계화되었으며, 절대 왕정에 대항하는 투쟁의 과정에서 왕에 대한 귀족들, 특권 계층의 권리를 문서화한 것을 넘어서 시민의 권리로, 국민의 권리로 점차 확대되었다.

역사속의 인권은 제도화되는 과정에서, 영국의 ‘인권 선언’이라 할 수 있는 대헌장(마그나 카르타(Magna Carta), 1215년)¹⁾, 권리청원(1628년), 인신보호법(1679년), 권리장전(1689)을 비롯하여 미국의 독립선언(1776년)과 프랑스 혁명기의 인권선언(1789년) 등의 세계적 격변기를 겪었다. 인권에 관한 논의가 이론 그대로 정치적 실현을 보기에는 상당한 진통이 있었다. 예를 들면, 17세기의 자연권 혹은 인권에 관한 논의는 재산을 소유한 중소상공인을 가리키는 부르주아(엘리트 시민계급) 위주의 권리였으며 실제로 가난한 사람, 임금노동자, 하인 및 여성의 인권은 완전히 배제되었다. 일례로, 18세기말 영국(아일랜드 포함) 1400만 인구 중 유권자는 16만여 명에 불과하였는데, 1832년 선거법 개정을 통해서도 일정재산을 가진 남자에게만 선거권이 부여될 정도로 크게 나아진 게 없었다.

4. 인권 쟁점의 변화

중세와 근대를 거치며 자연권 사상을 기점으로 활발하게 논의되었던 인권은 그것이 형성되었던 시대적 한계(예를 들면, ‘재산을 소유한 남성’의 권리만을 대변했다는 한계 등)를

1) 대헌장의 내용은 당시 영국 국왕이던 존(John, 1199~1216)에 대항하기 위해, 귀족들이 전통적으로 누려온 신분적 특권과 자유와 관습을 보장하는 것을 주요 내용으로 하고 있다는 점에서 엄밀하게 보면, ‘보통 시민들을 위한’ 인권 보장과는 거리가 있다. 하지만 ‘인권’ 관련 내용을 문서화하여 제도적 장치로 삼았다는 것에는 나름대로의 의의를 부여할 수가 있다고 본다.

가지고 있었으며, 지난 수세기 동안 노동자 및 여성의 권리를 중심으로 권리를 쟁취하기 위한 정치적 투쟁이 계속되어 인권의 주체는 확대되었다.

그 동안 기본적 인권규범의 내용과 가치도 끊임없이 발전해 왔다. 즉, 자유에 대한 관념과 국가폭력으로부터의 보호에 기반을 둔 시민적·정치적 권리(civil and political rights; 이하 ‘자유권’)에서 시작된 인권 관념은 사회적·경제적 재화와 용역 및 기회에의 평등을 보장하며, 국가가 그 축진을 위해 적극적으로 행동할 것을 요구하는 경제적·사회적·문화적 권리(economic·social and cultural rights; 이하 ‘사회권’)로 발전하기에 이르렀으며, 연대권 및 발전권을 중심으로 한 논의까지 그 범주가 확대되었다.

카렐 바사크(Karel Vasak)는 시대적으로 인권목록이 어떻게 확장되어 왔는가에 따라 인권을 크게 3세대로 구분하고 있다. 각 세대별 인권이 프랑스 혁명의 3대 정신인 자유, 평등, 박애를 대변한다고 보면서, 제1세대 인권이 자유를 강조하는 정치적·시민적 권리에 중점을 두었다면, 제2세대 인권은 평등을 강조하는 경제적·사회적 권리로 확장되었고, 제3세대 인권은 박애를 강조하는 연대권과 함께 평화권, 발전권, 환경권 등으로 확장되었다고 보고 있다.²⁾

1) 제1세대 인권 : 시민적·정치적 권리 - ‘자유권’

인권은 역사 발전의 과정에서 내용과 항목이 끊임없이 풍부해지고 확장되고 있으며, 이와 더불어 인권은 추상적인 권리로 머무르지 않고, 실행력을 담보할 수 있는 법적 권리로 발전하고 있다.

인권의 역사를 대략적으로 살펴보면, 근대 시민사회 형성기에 부르주아들의 자유로운 산업 활동을 보장하기 위한 권리 보장에 뿌리를 두며 이후 계속적으로 발전해 왔다. 자유권은 인간의 존엄성과 가치와 자유에 초점을 맞춘 권리 개념으로서 주로 인간이 국가의 강압으로부터 자유로운 어떤 상태를 지향하는 것이며 도덕적 권리(moral rights)와 법적 권리(legal rights)로 구분하기도 한다.

불법적으로 신체의 자유를 침해당하지 않을 권리, 사상·양심의 자유, 참정권, 집회·결사의 자유 등을 망라하며, 법적 권리는 모든 인간이 합법적인 절차에 의해 대우를 받을 권리, 즉 권력자가 마음대로 통치하는 인치(人治)가 아니라 법치(rule of law)(法治)를 의미하는데, 예를 들면, 법 앞의 평등, 공정한 재판(due process), 판결 전까지 무죄추정원칙, 변호인의 조력을 받을 권리, 고문 금지, 구금자 처우 등을 포함하고 있다.

2) 제2세대 인권: 경제적·사회적·문화적 권리 - ‘사회권’

2) 미셸린 이샤이 저, 조효제 옮김, 『세계인권사상사』, 길, 2005.

19세기 후반에 출현한 사회권은 파리코뮌과 러시아 혁명을 거치면서 의·식·주의 문제 해결, 사회보장 문제 등을 포함하는 기본적 생활에 대한 국가의 적극적인 조치를 요구하고 있다. 사회권을‘권리’의 영역으로 보장하기 위해서는 일정한 경제적 자원이 기반이 되어야 했는데, 주로 사회주의권 국가 및 제3세계 국가들은 사회권이야말로 자유권보다도 더 선행되어야 할 권리 보장영역이라고 주장하여 왔다. 현재 국제사회에서 사회권은 상대적으로 자유권보다는 법적 장치가 미약한 편이다.

그러나 자유권과 사회권은 둘 다 중요하고 상호보완적이며 함께 발전시켜 나가야 한다는 점에서 양자는 분리될 수 없는 성격을 가지고 있다. 그럼에도 불구하고 현재까지 이러한 제1세대와 제2세대 인권 개념은 그 우선 적용 순위를 두고 끊임없이 논쟁이 이어지고 있으며 일부 서구 제국과 제3세계 간에 외교적 마찰로 연계되기도 한다.

나아가 사회권의 경우 막대한 경제적 비용 문제가 수반되기 때문에 절대적 인권의 시각이 아니라 국가(정부)의 경제 여건에 따라 상대적 시각에서 접근해야 된다는 반론도 끊임없이 제기되고 있다. 국가는 국민의 생존을 위해 기본적인 최소한의 핵심 의무(minimum core obligations)를 준수해야 한다는 당위성이 확산되고 있으며, 이에 대한 전지구적 합의를 이끌어 내려는 시도가 계속 진행되고 있다.

3) 제3세대 인권 : 연대권, 발전권 등

한편, ‘아시아적 가치’를 둘러싼 동아시아의 인권 논쟁이나 평화에 대한 접근을 둘러싼 제3세대 인권 논쟁이 기존의 제1세대, 제2세대 인권 논쟁과 복합적으로 어우러지면서 전개되고 있다. 논쟁의 핵심은 개인의 권리보다는 집단의 권리(collective rights)에 초점이 맞춰지고 있는데, 발전에 대한 민중의 권리,³⁾ 환경권, 문화적 유산 보존 및 인도주의적 원조(humanitarian assistance), 더 나아가 평화권 등 현안들이 망라된다. 제3세대 인권은 개발에 대한 권리, 평화에 대한 권리, 의사소통의 권리, 서로 다를 수 있는 권리, 건강하고 조화된 환경에 살 권리 등으로 제1세대 및 제2세대 인권에 비하여 정치적 색채가 적다는 점, 법적인 강제수단을 통하여 국가에 의하여 이루어지지 않고 개인·단체·국가 및 국제공동체가 연대책임을 지는 것을 전제로 해서만 가능하다는 점, 제1세대 및 제2세대 인권에 대한 종합이며 완성된 권리가 아닌 생성 중에 있는 권리라는 점에 특성이 있다.

특히 발전권(rights to develop)은 기존의 인권체제가 기반하고 있는 개인적이고 추상적인

3) 1986년 유엔총회에서 채택(찬성 146, 반대1(미국), 기권 8)된 ‘발전의 권리에 대한 선언’을 보면, “발전”이란 “포괄적인 경제적·사회적·문화적·정치적 과정으로서, 발전과 그로부터 산출되는 이익의 공정한 분배에 있어서의 자유롭고 적극적이며 의미 있는 참여의 기초 위에서 전 인구와 모든 개인들의 복지의 부단한 향상을 목표로 하는 것”임.

접근법에서 벗어나 인권의 실현을 저해하는 사회 부정의와 불공정한 국제질서(식민주의, 신식민주의, 세계경제질서, 침략과 위협, 모든 형태의 차별 등)에 대해 문제제기하면서 사회정의와 공정한 국제질서를 구조적 조건으로 요구한다.⁴⁾ 따라서 불평등의 심화를 동반한 경제성장, 부와 권력의 집중화를 증대시키는 성장, 교육·보건·차별시정·환경보호 같은 사회지표들의 향상이 없는 성장, 시민적·정치적 권리의 침해가 수반되는 성장에는 반대 입장이다.

5. 최근 인권 논의의 경향

한편, 1990년대 후반부터 ‘권리에 기반을 둔 접근법’(Rights-based Approach; RBA)의 채택이 국제사회에서 논의되기 시작했으며, 이는 2003년 유엔에서 ‘권리 기반 접근법에 관한 유엔의 공통적 이해’(UN Common Understanding on the RBA, 2003)로 발표되었다. 그 주요 내용은, 첫째, 모든 개발협력, 정책, 기술 지원 프로그램은 세계인권선언과 국제인권규범에 규정되어 있는 권리의 실현을 촉진해야 한다. 둘째, 세계인권선언 및 기타 국제인권규범에 규정된 인권기준과 파생된 원칙들이 모든 개발 협력, 프로그램 기획과 이행단계의 기준이 되어야 한다. 셋째, 개발협력은 의무자(duty-bearers)의 의무실행 능력과 ‘권리보유자(rights-holders)의 권리 요구능력을 개발하는데 일조해야 한다는 것 등이다. RBA의 구성요소는 인권실현에 기초한 분석(권리분석, 책임 소재 분석), 각 단계에서의 유의미한 참여 보장, 인권에 기초한 목표와 목적 설정, 인권적 관점의 성과 평가, 책임 소재를 명확히 하는 메커니즘 구조 활용 등이다.⁵⁾

인권의 개념은 처음부터 주어진 것이 아니라 시대적 환경과 삶의 상태에 의해서 새롭게 구성되어 왔고, 역사발전 과정에서 형성된 인간의 욕구와 이성의 발전 정도는 인권의 내용을 끊임없이 확장시켜왔다. 최근에는 ‘삶의 질’에 대한 담론이 확산되면서 인권의 관점도 넓고 높은 차원으로 확대되고 있는데, 즉 인권이 기초적인 삶의 조건에 대한 최소한의 권리보장이 아니라 가능한 높은 수준의 권리보장으로 확대되고 있다.

II. 인권의 특성

4) “발전의 권리는 양도할 수 없는 인권으로서, 그 안에서 모든 인권과 기본적 자유가 완전히 실현될 수 있으며, 모든 인간들과 인민들이 경제적·사회적·문화적·정치적 발전에 참여하고, 이에 기여하며, 이를 향유할 자격을 가진다.”(유엔 ‘발전의 권리에 대한 선언’ 제1조)

5) RBA 차원에서 보면, 경제학에서 말하는 “낙수효과론(trickle-down effect)”(정부 자금을 대기업에 유입시키면 그것이 중소기업과 소비자에게까지 미쳐 경기를 부양할 수 있다는 이론)이 빈곤을 해결하기에 적절치 않으며, 성장위주의 개발은 오히려 빈곤, 차별, 착취, 확대 등과 같은 불평등의 근본 원인이라고 본다.

1. 인권의 국제성

불과 반세기 전만 하더라도 인권은 지금처럼 널리 알려지지도 않았고 준수해야 할 국제규범으로 받아들여지지도 않았었다. 그러나 인권을 향한 인류의 노력을 통해 이제 21세기의 인권은 지구촌 세계시민의 이상이자 인류 공동체가 실현해야 할 보편적인 규범적 가치로 폭넓게 받아들여지고 있다. 1948년 12월 10일 세계인권선언이 제정된 이래 인권 보호와 증진을 위한 활동은 유엔 등 공식적인 국제기구뿐만 아니라 여러 형태의 비정부기구 중심으로도 활발하게 전개되어 왔다. 특히 인권에 대한 국제사회의 관심이 커지면서 각 나라의 인권 문제는 이제 더 이상 자국의 문제로만 머무르지 않게 되었다. 국제사회에서는 전통적인 내정불간섭원칙을 버리고 다른 나라의 인권 문제에 간섭하는 사례가 늘어나면서, 인권은 이제 국제사회의 주요한 규칙이 되고 기준이 되고 있다. 이른바 인권 레짐(human rights regime)이 형성되어 인권 실행에 대한 국제기준이 국제사회 질서의 주요 틀로 발전하고 있는 것이다. 특히 60여 년 동안 유엔경제사회이사회 소속이었던 인권위원회(Commission on Human Rights)가 2006년에는 독립적인 인권이사회(Human Rights Council)로 그 위상으로 격상되었을 뿐 아니라, 1993년 발족한 유엔인권최고대표사무소(Office of the High Commissioner for Human Rights; OHCHR)의 확대 개편 등을 필두로 하여 국제사회에서 인권의 영역은 기존의 안보나 발전 영역의 중요성과 어깨를 나란히 하며 21세기의 화두를 점하고 있다.⁶⁾

인권문제는 요즘 같은 ‘세계화(또는 국제화)’시대에 한 나라의 민주주의 성숙도를 측정하는 주요한 지표로서 활용될 수 있으면 국가 브랜드를 설명하는 한 영역이 될 수도 있다. 한 사회에서 세계화와 관련된 사회변동은 종종 정보화 사회, 후기 자본주의, 탈근대사회, 역사의 종언 등으로 설명되어 논쟁을 일으켜 왔는데, 그 중에서도 국가권력의 약화, 국민국가의 쇠퇴라는 관점이 많은 논쟁을 유발하였다. 세계화의 추세가 국가주권 원칙이 절대적으로 신봉되던 시기와 다른 국제질서를 낳고 있는 것은 분명하며, 국민국가의 쇠퇴는 아니지만 각종 환경협약이나 인권제도의 성립에서와 같이 국가주권의 일부분이 국제기구로 상당히 이양되거나 유보되는 과정에서 국가 간의 관계에 새로운 양상을 보이기도 한다. 새로운 양상은 지방정부의 자율성과 국제관계가 증대되는 동시에 WTO와 같은 세계적 관리기구의 권한이 증대되어 국민국가를 일정하게 통제하는 방향, 그리고 이와 함께 기업의 초국적 권력이 강화되는 동시에 이에 저항하는 초국적 사회운동의 영향력이 증대되는 등 동시다발적이고 상호모순적인 다층적 결정구조 형성의 현상으로 나타난다. 이러한 현상은 모두 국민국가 주권 원리

6) 기존의 유엔 체제에서는 안보보장이사회(Security Council)가 전쟁과 안보의 축을 담당해 왔고, 경제사회이사회(Economic and Social Council)가 경제와 발전, 그리고 인권 문제 까지 담당해 왔지만, 2006년 경제사회이사회 산하의 인권위원회(Commission on Human Rights)가 총회 산하의 인권이사회(Human Rights Council) 지위로 승격됨으로써 인권을 강조하는 국제사회의 중요한 변화를 상징적으로 대표하게 되었다.

에 따라 일국적으로 일어났던 일에 커다란 변화를 야기하는 것이다.

2. 인권의 보편성

‘인권은 언제, 어디서나, 누구에게든지 공평하게 적용된다’는 인권의 ‘보편성’(universalism)은 현재 전 지구적 적용을 담보 받고 있지 못하며, 오래토록 ‘문화적 특수성’ 또는 ‘문화적 상대성’(cultural relativism)이라는 또 다른 논리에 의해 도전받고 있다. 인권학자 Jack Donnelly는 인권의 보편성과 상대성을 설명하면서 4가지 스펙트럼을 사용하였는데, ‘극단적 보편주의(radical universalism)’, ‘극단적 상대주의(radical relativism)’, ‘강성 상대주의(strong relativism)’, ‘온건 상대주의(weak relativism)’로 구분하고 있다.⁷⁾

인권의 ‘보편성’은 절대적인가? 완벽하고 절대적인 보편성의 형태를 설명하기는 불가능하다. 보다 오래된 인권 역사를 가졌다고 해서 서구의 여러 나라들이 인권의 보편성을 갖추었다고 보기는 어렵다. 때때로 보편성을 보다 직접적으로 훼손시키는 것은 서구중심주의 또는 국제사회의 패권주의에 편승한 강대국 중심주의이며, 강대국들에 의해서 규정되는 인권의 ‘이중 잣대’이다. 심지어 유엔의 인권 관련 국제기구의 운영에 있어서도 강대국의 힘의 논리는 인권의 보편성 실현에 장애가 되는 경우가 나타난다.

사실 ‘불변하는 고정된’ 개념으로서의 인권의 보편성을 정의하기란 불가능하다. 따라서 지역, 인종, 종교나 기타 정치 문화적 배경에 관계없이 인권 기준이 전 세계적으로 동일하게 적용되어야 한다는 보편성의 논거는 일면 설득력이 있지만, 다른 한편에서 보면 각국의 역사와 전통, 그리고 문화적 특수성을 전혀 외면하거나 국가의 경제적 조건과 능력 등을 완전히 무시할 수도 없다. 인권의 보편성 주장이 갖는 딜레마가 여기에 있으며, 인권의 적용범위를 논의하면서 단순히 보편적이냐 상대적이냐 하는 이분법적인 접근방법으로는 어느 나라나 특정 사회의 문화를 설명하기에는 곧 논리의 한계에 부딪히게 된다.

인권 보편성의 개념은 고정적 관념이 아니라 역사 속에서 수없이 수정되어온 변화하고 발전해온 ‘상대적으로 보편적인’ 개념으로 해석하는 것이 보다 더 설득력이 있다. 상대적 보편주의는 문화결정론적인 ‘극단적 상대주의’ 논리를 배격하고, 정치적 안보나 경제성장을 이유로 인권을 유보하는 논리를 거부하는 한편, 인간존엄성을 보호하는 일반적인 접근으로서의 보편적 인권의 가치를 인정하면서도 문화적 차이에 따른 융통성을 인정하는 가운데 인권의 관념을 발전시켜 나가는 입장으로 요약될 수 있다. 구체적으로 보면, 절대 양도할 수 없는 보편적 가치로서 지켜나가야 할 인권의 내용과, 문화와 정치적 상황에 따라 다소 상대성을 인정할 수 있는 인권의 차원을 상정해 볼 수 있다.⁸⁾

7) 이에 대한 자세한 설명은 Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 2d edition, Ithaca and London: Cornell University, 2003, pp.34~38; 정영선, “인권홍정논리와 한국 민주주의의 재조명,” 고려대 아세아연구소, 『아세아연구』 51-3, 2008, 참조.

하지만 지나치게 상대주의적 관점에서 논의되는 인권은 보편성의 범주와 거리가 멀다는 점을 포함시켜 논의해야 한다. 예를 들면, 성별, 나이, 인종, 가족과 같은 귀속적인 특징들 때문에 어떤 사람이 집단의 다른 구성원과 동일한 기본적 인권을 부여받지 못한다는 주장은 인권의 개념 자체와 양립불가능하다고 본다. 이러한 차원의 분류를 바탕으로 근본적인 것부터 합의를 이루어 나가고 문화적 관행과의 타협이 이루어지는 대로 점차적으로 그 범위를 넓혀갈 수 있을 것이다. 사회의 관습과 문화의 유지에 대한 중요도에 따라, 또는 보다 오래된 가치와 새로운 가치를 분리하여 전략적 타협을 시도함으로써 인권의 관념 사이의 갈등을 완화시켜 나가는 것이 바람직하다.

어느 사회의 이질적인 문화와 전통가치가 인권의 보편성 측면에서 ‘타협할 만한’ 도덕성을 유지하고 있다고 인정된다면 ‘상대적 보편성’이란 말이 오히려 타당성이 있다. 단, ‘상대적 보편성’이란 이름으로 타협하는 경우에도 자유권의 주요 내용은 타협이 불가하다고 본다. 예를 들면 신체의 자유의 주요 내용, 과부 재혼 금지, 이슬람 세계의 명예살인, 후두드 법, FGM(female genital mutilation; 여성성기절제(‘여성할례’로 부르기도 한다)) 관습, 알라카추(키르기스스탄의 신부 보쌈 관행), 여성 교육금지 등은 타협불가능한 관습의 사례들이다. 반면에 사회권의 경우, 생존권적인 부분을 제외한다면 국가의 재정상의 이유 등으로 인해 ‘점진적으로’ 인권 보장을 약속하는 것은 타협가능성이 있다.

3. 인권의 불가분성

인권의 보편성과 더불어 반드시 논의해야 할 중요한 특성은 상호 불가분성(indivisibility)이다.

인권은 자유와 평등을 핵심적 가치로 추구한다. 특히 인간이 존엄한 삶을 유지하기 위해서는 빵과 자유 모두를 필요로 하는데, 빵과 자유는 개인의 능력 여하에 따라 그 충족 여부가 달라져서는 안 되며, 사회와 국가가 일정한 질서와 자원의 분배를 통해 기본적으로 보장해 주어야 한다. 이를 권리의 개념으로 표현하면 자의적 권력의 남용에 의한 공포나 억압으로부터 자유로울 수 있는 자유권과 자원의 불평등에 따른 빈곤으로부터 벗어나 생존을 유지할 수 있는 사회권으로 구체화 된다. 이처럼 ‘빵’으로 대변되는 사회권과 ‘자유’로 대변되는 자유권은 떼려야 뗄 수 없는 밀접한 연관성을 가지고 있다. 자유 없이 평등이 진척될 수 없고, 평등 없이 자유를 실현할 수도 없기 때문이다. 이것이 바로 인권의 기본 원칙 중의 하나인 상호불가분성(indivisibility)을 강조하는 이유이다.

8) 예컨대, 생명의 권리, 자유, 안정의 권리, 법적 지위의 보장, 노예 및 임의적 체포, 구금, 비인간적 대우로부터 보호받을 권리 등은 어떠한 문화적 조건에서도 지켜져야 할 인권의 내용이다.

인권의 불가분성은 인권의 보편성, 상호연관성, 상호의존성과 더불어 인권의 4대 특성으로 인식되어 왔다. 특히 1993년에 열린 비엔나 인권대회(World Conference on Human Rights)와 그 대회에서 인준한 행동 프로그램(Vienna Declaration and Programme of Action)은 어느 사회에나 인권 문제를 적용함에 있어서 인권의 4대 원칙을 준용할 것을 요구하였다. 이러한 원칙 수립의 배경에는 수십 년 동안 이어져 온 냉전 체제를 종식시키고 전 세계가 인권을 중심으로 '화해와 타협'을 이루어 나가야 한다는 정신이 깃들여 있었다. 양차에 걸친 세계대전 이후, 세계인권선언이 제정되었음에도 불구하고 세계는 냉전 이데올로기 경쟁이 심화되어 왔으며, 그로 인해 국제사회의 평화가 수시로 위협당해 왔다.

그런데 동서 양 진영을 갈라놓은 냉전 이데올로기 경쟁의 이면에는, 국가 정책에 있어서 인권 적용의 우선순위 문제가 내재해 있었다. 예를 들면, 미국과 영국을 비롯한 서구 진영에서는 17세기경부터 정착되어온 인권 개념인 시민적·정치적 권리('자유권')를 우선적으로 보장해야 하는 권리로 주장하여 왔으며, 소련 및 중국 등 사회주의권 진영에서는 경제적·사회적·문화적 권리('사회권')를 자유권보다는 우선해야 되는 권리로 주장하는 등 냉전 시대를 상징하는 대표적 이데올로기를 둘러싸고 정치적 공방을 벌여 왔다. 이러한 시점에서 1989년 동서독 통일을 시발점으로 동구권이 무너지고, 새로운 세계질서가 재편된 후, 1993년에 비엔나에서 열린 세계 인권대회에서는 평행선을 달리던 이데올로기 논쟁을 종식하고 일종의 합의점을 찾으려는 노력이 있었다. 이에 따라 인권의 보편성과 아울러 인권의 불가분성을 인권의 대원칙으로 천명하기에 이른 것이다.

인권에 관한 국제기준이 인권의 우선순위 적용에 관한 논란을 지양하도록 각 인권 영역 간에 불가분성을 원칙으로 세운 취지는 존중되어야 한다. 따라서 인권정책을 수립함에 있어서도 자유권 중심의 인권접근 논리만을 지나치게 내세우거나 자유권을 후순위로 세우고 사회권을 우선순위로 내세우는 것은 현재 전 세계적 합의를 이룬 인권의 대원칙에 어긋나는 것이다.

4. 인권보호의 대상 및 우선순위

'인권'이란 용어가 어느 정도는 절대적인 개념으로 공유되고 있지만, 그 적용과정에서는 수많은 논란을 제공한다. 인권의 개념은 때로는 '다수를 위한' '경제성장과 질서유지 차원' 또는 '안보' 정책과 trade-off 논란이 되기도 한다. 그러나 '질서와 안보'를 빌미로 권위주의 통치를 합리화 시키는 시도나 '다수를 위한 소수 희생' 논리는 인권과 정의의 영역

과 거리가 멀다.

롤즈(John Rawls)는 그의 역작 『정의론(A Theory of Justice), 1971』에서 “각 개인은 사회 복지를 위해서도 간과될 수 없는 정의에 바탕을 둔 불가침성(inviolability)을 보유하고 있다. 따라서 정의는 몇 사람이 자유를 잃음으로 말미암아 다른 사람들이 얻을 수 있는 ‘더 큰 명분(greater good)’에 의해 정당화 될 수 없다. 다수를 위한 보다 큰 이익을 위해 소수를 희생시킨다는 논리는 허용될 수 없다”고 주장한다.⁹⁾ 롤즈의 해석에 의하면, 정의에 의하여 확보된 개인의 권리는 정치적 흥정(trade-off)이나 사회적 이해에 따른 고려의 대상이 되지 않는다는 것이다. 결국 ‘정의’의 관점에서 볼 때, 다수를 위한 소수의 희생은 정당하지 못하다는 평가된다. 롤즈의 정의에 대한 해석은 우리에게 사회적 약자에 기존의 대응 방법에 신중히 반성할 것을 촉구하고 있다.

인권 관련 정책을 수립하거나 수행을 할 경우 항상 사회적 약자(소수자)의 인권보호가 우선되어야 한다. 인권을 말하면서 오해하기 쉬운 것은 ‘최대다수의 최대행복’을 추구하는 것이 마치 정의이고, 최고의 정책이며, 곧 인권보장의 방향이라고 속단해버리는 것이다. “항상 다수를 먼저 생각해야 되고, 그 다수를 위한 몫을 일단 확보한 다음에야 소수의 의견도 참고 삼을 수 있다”는 논리는 정치 논리일 뿐이며, ‘정치’가 아닌 인권은 ‘다수’가 아닌 사회적 약자·소수자를 위한 정책이 우선되어야 한다. 누구든 ‘소수’가 될 수 있다.

따라서 인권 보호는 우리가 간과하기 쉬운 부분, ‘어두운 그늘’부터 출발해야 한다. 국가가 책임져야 하는 사회적 약자(소수자)는 인권의 사각지대에 있는 자, 각종 정책으로부터 소외되어 있거나, 당사자 스스로의 해결능력 부족 또는 의제설정이 어려운 계층으로서 인권 보호가 시급한 계층, 예를 들면 여성, 비정규직 노동자, 장애인, 아동 및 노인(독거노인), 병력자, 성적 소수자, 시설생활인, 탈북자, 이주 노동자(난민), 국제결혼 가정 등이다. 이들이 존중되어야만 하는 소중한 인권과 공평하게 대우받아야 할 충분한 이유가 있으며 국가는 적극적으로 그것을 위해 봉사해야 할 의무가 있다.¹⁰⁾

일반적으로 인권의 분류 중에서 시민적·정치적 권리(자유권)는 모든 인간에게 동등하게 주어져야 하는 것이지만, 경제적·사회적 권리(사회권)는 사회적 약자의 존재 상황을 강조하지 않을 수 없다.

따라서 인권 항목과 보호대상 전체가 근본적으로 동일하게 중요하다고 하더라도 개별 인권들의 중요성과 절박성에 있어서 차이가 존재하며, 이런 점에서 사회적 약자의 인권은 상대적으로 우선순위에 두어야 한다. 인권은 모든 이들이 차별 없이 누려야 할 기본적인 권리이며, 이를 차별 없이 보장하기 위해서는 취약한 지위에 놓여 있는 사회

9) John Rawls, *A Theory of Justice*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press. 1971, pp.3~4.

10) 헌법 제10조에서는 “국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다”고 규정하고 있다.

적 약자들에 대한 특별한 관심이 필요하다.¹¹⁾ 이러한 차원에서 사회적 약자의 인권 보장을 가장 우선적인 중요한 과제로 삼아 사회적 약자가 차별받지 않고 다른 시민들과 동등하게 살아갈 수 있도록 하는 것이 바람직한 정책 실행의 방향인 것이다.

〈 토론 주제 〉

1. ‘인권이 21세기 화두’라는 보는 몇 가지 이유를 논해 보자.
2. 인권의 개념은 고정되지 못하고 변화 발전하는 개념라고 규정하는 이유는 무엇인가?
3. 인권의 국제성이 강조되어야 하는 이유는 무엇인가?
4. 인권의 보편성을 어느 정도 수용하여야 하는가? ‘상대적 보편성’이란 용어는 허용될 수 있는 개념인가?
5. 인권보호의 우선순위는 필요한 것인가? 인권정책 수립 및 시행 시에 ‘다수’가 아닌 사회적 약자(소수자)에 초점을 맞추어야 하는 이유는 무엇인가?

11) 예를 들면, 서울시 인권정책 기본계획(2013~2017)에서 기술하고 있는 ‘정책 목표’중 ‘사회적 약자의 인권 증진’ 부분(11~12 쪽) 참조.

제2절 인권보장체계

<핵심포인트>

인권의 역사는 오래되었지만 인권의 제도화 역사는 일천한 편이다. 오늘날 인권제도는 유엔을 중심으로 하는 국제 규모에서 개별 국가 단위의 국가인권기구, 나아가 지방의 인권기구까지 확산되고 있다. 국제적으로 보호되는 개인 및 집단의 인권들이 국가권력으로부터 침해받지 아니하도록 보호하고, 나아가 이러한 인권들의 보장을 증진하기 위한 인류의 노력이 유엔의 국제인권기구와 지역적 인권보장제도, 세계인권선언과 국제인권규범 등으로 대별되는 국제인권보장체제를 가져오게 된다.

여기에서는 먼저, ‘인권의 국제화’를 상징하는 국제인권보장체제의 특징과 주요 기능에 대해서 살펴보고, 국경과 주권을 초월하여 적용되는 인권제도의 양태를 고찰해 보고자 한다. 다음으로는 국내 인권보장체제에 대해서 살펴보고자 한다. 헌법상 모든 국가 기구가 국민의 권리를 수호하고 보장하는 인권 보장 체제라고 볼 수 있다. 하지만 그 중에서도 옴부즈맨이나 국가인권기구와 같이 ‘인권을 전담하는’ 국가 기구의 탄생은 인권의 발전사와 더불어 많은 시사점을 던져주고 있다. 특히 국내인권 보장 체제의 대표적 역할과 기능을 수행하고 있는 국가인권위원회에 대해 살펴보겠는데, 국가인권기구의 개념과 설립 배경, 한국의 국가인권위원회의 기능과 역할, 그리고 국가인권기구의 문제점과 발전 방향 등에 대해서 고찰해 보고자 한다.

I. 국제인권보장체계

1. 유엔헌장과 세계인권선언

1) 유엔헌장(1945)

1945년 제정된 유엔헌장은 “기본적 인권, 인간의 존엄과 가치, 여성과 남성의 평등한 권리에 대한 신념을 재확인”(전문)하고, 유엔의 목적 중 하나로 “인종, 성별, 언어, 종교에 관계없이 모든 인간의 인권과 기본적 자유의 존중을 증진하기 위한 국제협력 달성”(제1조 제3항)을 규정함으로써 유엔을 중심으로 한 국제사회에서의 인권 논의의 확고한 토대를 마련하였다.

2) 세계인권선언(1948)



세계인권선언 <출처 : UN Photo>

세계인권선언(Universal Declaration of Human Rights)은 제2차 세계대전 중 인류의 야만적인 범죄에 대한 성찰을 계기로 개인의 자유와 권리를 진술한 문서로서 모든 인간의 기본적 권리를 존중해야 한다는 유엔헌장의 취지를 반영하여 유엔 인권위원회에서 작성되었고, 1948년 12월 10일 제3차 유엔총회에서 채택되었다. 동 선언은 다양한 정치·법적 체제, 종교·문화·철학적 전통에 내재된 공통의 가치 결집을 위한 노력의 산물로서 인권과 기본적 자유의 보편성을 강조하고 있으며, 이후 60개 이상의 국제인권 관련 규범 탄생의 기념비적 역할을 하였

다.¹²⁾ 세계인권선언은 세계 최초로 인권과 기본적 자유가 개개인 모두에게 어디에서든 적용되는 보편성을 가진다고 알렸다. 오늘날, 세계인권선언은 350개에 달하는 국가적·지역적 언어로 번역되었으며, 가장 널리 알려져 인용되는 세계적인 인권 문서이다. 국제인권법의 뿌리로 세계인권선언은 각종 국제인권조약과 인권관련 기준을 만드는 데 활용되었으며, 많은 나라의 국내법과 헌법에 수용되어 있다.

2. 유엔의 인권제도와 업무

유엔시스템 내에서 인권을 전담하는 기구는 유엔인권최고대표사무소(OHCHR)이지만, 유엔의 거의 모든 기구가 인권을 그 업무의 일부로 담당하고 있다. 이런 맥락에서 유엔인권최고대표사무소는 유엔시스템 내에서 인권업무를 전담하고, 다른 유엔기구들의 인권관련 업무를 지원하고 통합하면서 유엔시스템 내에서 인권의 주류화(mainstreaming)를 담당하고 있다고 볼 수 있다. 따라서 유엔인권메커니즘을 이해하기 위해서는 인권시스템 전반에 대한 이해할 필요 있다.

1) 유엔헌장에 기초한 기구(Charter-based organ)

유엔헌장은 유엔의 전반적인 업무를 수행하도록 임무가 부여된 6개 주요 기구의 설립에 대한 기반을 제공하고 있다. 이 6개 주요 기구들은 다음과 같다.

✓ 총회(The General Assembly)

12) 단, 동 선언은 법적 구속력은 부재하며, 권리보장을 위한 국가의 의무가 제시되지 않았고, 경제·사회·문화적 권리 분야에 대한 관심은 부족한 것이 주요 한계로 지적되고 있다.

- 인권이사회(Human Rights Council)
- ✓ 경제사회이사회(The Economic and Social Council)
- ✓ 안전보장이사회(The Security Council)
 - 전유고슬라비아국제재판소(International Tribunal for the Former Yugoslavia)
 - 르완다국제재판소(International Tribunal for Rwanda)
 - 국제형사재판소(International Criminal Court)
- ✓ 국제사법재판소(The International Court of Justice)
- ✓ 유엔사무국(Secretary General 사무총장)
 - 유엔인권최고대표사무소(OHCHR)는 DPKO(평화유지부서) 등과 함께 유엔사무총장 산하 기관임
- ✓ 신탁통치이사회(The Trusteeship Council, 1995.11.1.폐지)

(1) 유엔총회

유엔총회는 유엔기구 전반의 활동을 관장, 감독하며, 회원국 모두 동일한 투표권을 가지며 의사결정은 대개 만장일치에 의해 이루어지는데, 평화 문제, 회원국가입, 예산문제 등에 대해서는 2/3이상 득표를 원칙으로 하고 있다.



유엔총회 <출처 : UN Photo>

유엔총회는 인권과 관련하여 국제정치적 협력을 증진하기 위한 연구 및 권고, 국제법의 개발과 성문화, 모든 인류를 위한 인권 및 기본적 자유의 실현, 경제·사회·문화·교육·건강분야에 있어서의 국제협력 등의 기능을 담당하며, 이는 총회산하의 개별 위원회에서 수행하며, 유엔헌장 제10조에도 명시되어 있듯이(헌장의 범위 내에 있는 모든 문제에 대해 논의할 수 있음), 인권관련 문제를 다룰 수 있는 유엔총회의 권한은 무제한적이다.

유엔의 각종 기금과 프로그램들(예: UNDP, UNEP, UNHCR, UNIFEM, UNICEF, WFP, UNCTAD 등)이 총회 산하에 있고, 유엔총회의 결정은 '결의안(resolution)'이라고 하며, 이는 유엔의 모든 기구의 활동을 결정하게 된다. 유엔총회는 매년 9월 셋째 목요일에 시작되어 12월 중순까지 개최되며, 안전보장이사회나 다수의 유엔회원국의 요청에 의해 특별회기 내지 긴급회의가 소집되기도 한다.

(2) 경제사회이사회

경제사회이사회는 경제와 사회와 관련한 유엔 및 유엔전문기구들의 활동을 조정하는 기구

로, 3년을 임기로 유엔총회에서 선출된 54개 회원국들로 구성되어 있다. 국제노동기구(ILO), 유네스코(UNESCO), 세계보건기구(WHO) 및 세계은행(World Bank), 국제통화기금(IMF) 등 경제금융기구 등을 산하에 두고 있다.

유엔인권위원회(UN Commission on Human Rights)가 경제사회이사회 산하에 있다가 2006년부터 인권이사회로 승격되어 분리되었으며, 여성지위위원회(Commission on the Status of Women)는 여전히 경제사회이사회 산하에 있다. 경제사회이사회가 그동안 유엔기구내에서 인권관련 업무를 관장해 왔으며, 인권이사회가 설립된 이후에도 여전히 인권문제에 상당한 관심을 가지고 활동하고 있다.

경제사회이사회는 세계적인 또는 학제간 성격을 띠는 국제 경제·사회적 사안에 대한 토론과 회원국 및 유엔시스템에 권고할 정책 개발, 인류의 인권 및 자유의 보호 및 증진, 국제적인 경제·사회·문화·교육·건강 등의 사안에 대한 연구·보고서 및 권고안 마련, 유엔전문기구들의 활동에 대한 권고 및 조정 등의 기능을 수행하고 있다.

경제사회이사회는 협의지위(consultative status)를 부여하는 기능을 가지고 있으며, 이사회 관련 활동에 대해 비정부기구(NGO)들과 협의를 진행하고 있다. 경제사회이사회로부터 협의지위를 받은 NGO들만이 유엔관련 회의에 참석하여 의견을 표현할 수 있다.

(3) 안전보장이사회

안전보장이사회는 중국, 프랑스, 러시아, 영국, 미국 등 5개의 영구 상임이사국과 2년 임기로 총회에서 선출된 임시이사국 10개 등 15개 회원국으로 구성된다. 모든 회원국은 동일한 투표권을 가지며, 영구 상임이사국은 결의안 채택에 대한 거부권을 행사할 수 있다.

안전보장이사회는 평화와 국제 안정의 유지, 분쟁과 국제적 마찰이나 분쟁을 야기할 수 있는 상황이 지속될 경우 국제적 평화와 안정 유지에 위협이 될 수 있는지 여부에 대한 조사에 대한 책임을 지고 있으며, 평화유지활동 및 인권보호활동을 수행할 권한과, 국제평화와 안정을 위협하는 대규모의 인권침해사안을 검토하고 무력조치를 권고할 권한 및 국제형사재판소를 설치할 권한을 가진다.

(4) 국제사법재판소

국제사법재판소는 유엔헌장에 근거한 유엔의 사법기구로, 총회의 추천을 받아 안전보장이사회에서 선출된 15명의 독립적인 판사로 구성된다.

국제사법재판소는 개인이나 법인체가 아닌 국가에 의한 인권침해사건에 대해서만 소송이 가능하다. 비록 국제인권메커니즘에는 국제형사재판소의 심판에 대한 구체적인 조항은 없지만, 재판소는 인권 문제에 대해 자문적, 심판적 기능을 하고 있으며, 재판소의 결정은 국제인권법을 해석하는데 중요한 역할을 한다.

(5) 유엔사무국

유엔사무총장으로 대표되는 유엔사무국은 뉴욕에 본부를 두고 있으며, 제네바, 나이로비, 비엔나 등에 유엔사무국을 두고 있다. 유엔개혁프로그램에 따르면, 유엔사무국은 평화와 안전(peace & security), 개발과 협력(development & cooperation), 국제경제 및 사회문제(International economic and social affairs), 인도주의적 문제(humanitarian affairs) 등 4개 분야에 주력한다.

유엔사무총장은 모든 회의에 참석하고, 유엔총회, 안전보장이사회, 경제사회이사회 등이 부여한 임무를 하며, 유엔기구의 모든 활동에 대해 매년 유엔총회에 보고하고, 국제평화와 안전을 위협한다고 본인이 판단하는 사안에 대해 안전보장이사회가 주목하도록 하는 역할을 수행한다.

2) 인권 전담기구와 업무메커니즘

유엔의 인권전담기구와 인권업무 메커니즘은 크게 ① 인권이사회(총회의 보조기관, UPR포함), ② 조약이행감시기구(국제인권조약에 기초), ③ 특별보고절차(국제인권조약 외 기구)로 나눌 수 있다.

(1) 인권이사회(Human Rights Council)

인권이사회는 2006년 3월 15일, 제60차 유엔정기총회 결의안 60/251에 의해 설립되어,¹³⁾ 5월 9일 총회에서 최초이사국 선출이 있었고, 6월 19일 인권이사회 개회식을 가졌다.¹⁴⁾

인권이사회는 총회에서 그 '구성국가'의 과반수(즉, 유엔 회원국의 재적과반수)에 의한 비밀투표를 통해 직접적이고 개별적으로 선출되는 47개 이사국으로 구성된다. 대륙별 배분은 아프리카 그룹 13, 아시아 그룹 13, 동유럽 그룹 6, 라틴아메리카 및 카리브 그룹 8, 서유럽 및 기타 그룹 7개 의석이다. 인권이사국의 임기는 3년이며, 두 번 연속 이사국이 된 경우에는 즉각 재 선출될 수 없다. 다만 최초 이사국 선출시 추첨을 통해 시차제를 도입한다.¹⁵⁾

제네바에 본부를 두고 있는 인권이사회는 이사회의 두뇌집단(think tank)라고 할 수 있는

13) 한국을 포함하여 170개국 이 찬성, 반대 4개국(미국, 이스라엘, 마셜군도, 팔라우), 기권 3개국(베네수엘라, 이란, 벨라루스).

14) 총회가 인권이사회를 창설하기 위해 유엔헌장을 개정할 필요까지는 없었던 이유는, 유엔헌장 22조에서 이미 총회에 대해, "그 임무수행에 필요하다고 인정되는 보조기관(subsidiary organs)을 설치할 수 있는 권한"을 부여하고 있기 때문이다.

15) 한국은 유엔인권이사회 초대 이사국으로 활동해왔으며, 2008년 3년 임기(2009~2011)의 이사국으로 재선된 바 있으며, 2012년을 건너편 다음, 2013년~2015년 임기 이사국으로 다시 선출되어 3번째 이사국 지위를 가지게 되었다.

자문위원회(Advisory Committee)와, 194개 유엔회원국들의 인권상황에 대해 정기적으로 검토하는 보편적정례검토(Universal Periodic Review: UPR)를 신설하고 이를 담당하기 위한 UPR 실무그룹(working group)을 설치한 점에서 기존의 인권위원회와는 구별되며, 기존 인권위원회의 개인통보제도(complaint procedure)와 유엔특별보고절차(UN Special Procedures)는 계승하였다.

<표 1-4> 인권위원회와 인권이사회 비교

구분	인권위원회 (Commission on Human Rights)	인권이사회 (Human Rights Council)
지위	ECOSOC 산하기관	총회 산하기관으로 격상
규모	53개국	47개국
선출방법	ECOSOC(54개국)에서 지역그룹별 배정에 따라 다득표 순으로 선출	총회 회원국의 절대 과반수
자격	자격 제한 없음	이사국 내에서 대규모 인권침해가 발생할 경우 총회 2/3 결의로 자격정지 가능
개최빈도	연 1회/6주 특별회기 가능	준상설화(연중 최소 3회/10주 이상, 이사국 1/3 요구로 특별회기)
임무/기능	① 특정 국가의 인권침해 상황 혹은 특정 분야 인권상황에 대한 조사, 감시 및 공개(특별절차) ② 규범 제정 및 이행 ③ 정부에 대한 자문 및 기술협력	① 유엔 인권시스템의 효과적 조정, 인권침해 상황에 대한 즉각적인 대처, 주제별 이슈에 대한 대화의 장, 인권교육 및 능력배양 등 증진 ② 국가별 인권상황 정례검토(보편적 정례검토, UPR) 신설

(2) 보편적 정례검토(Universal Periodic Review: UPR)

UPR은 인권이사회와 함께 신설된 제도로 유엔회원국이 의무적으로 자국의 인권상황에 대해 4년에 한 번씩 검토를 받도록 하는 제도이다. UPR은 다른 메커니즘과는 달리 인권전문가가 아닌 정부대표들(주로 외교관)에 의해 이뤄지는 peer review라는 점에서 특징적이다.

UPR은 3개의 보고서[정부보고서(state report), NGO 및 국가인권기구의 이해당사자 보고서(stakeholders' report), 그동안 인권최고대표사무소에 의해 작성된 조약이행감시기구 및 특별보고절차의 권고 요약보고서(compilation report)]를 기초로 하여 UPR실무그룹회의에서 이뤄지며, 3개 국가로 구성된 트로이카가 심의과정과 권고문 작성을 책임지게 된다.

UPR실무그룹회의는 각 나라마다 3시간이 할애되며, 심사대상국의 보고와 심사대상국과 회원국들 간의 질의응답으로 진행된다. 실무그룹 회의후 48시간 내에 논의내용을 토대로 트로이카와 심사대상국, 인권이사회 사무국(OHCHR) 담당자들이 UPR심의보고서를 작성하여 이를

차기 인권이사회에 상정하여 채택하게 된다. UPR심의보고서 채택 시 심사대상국, 회원국, 국가인권기구, NGO 모두 발언할 수 있으며, 그 내용이 최종보고서에 반영될 수 있다.

(3) 특별보고절차(Special Procedures)

흔히 특별보고관(Special Rapporteur)으로 잘 알려진 유엔인권특별보고절차(이하 '특별보고절차'라 함)는 인권이사회(전 인권위원회)의 결의에 설치근거를 두고, 특별보고관(special rapporteur), 개인전문가(individual expert), 실무그룹(working group)등 다양한 유형으로 구성된다. 현재 국가별(8개¹⁶⁾), 주제별(30개¹⁷⁾) 등 38개의 특별보고절차가 설치되어 있다.

특별보고절차는 해당 국가 및 주제와 관련한 인권침해 사안에 대해 해당국 정부대표들과 협의, 인권침해의 구제활동에 집중하고 있다. 특별보고절차 내에는 개인통보제도가 마련되어 구체적인 개별 인권침해사안에 대한 조사와 권리구제를 하도록 되어 있으며, 긴급한 중대 인권침해문제에 대해서는 해당 정부에 필요한 즉각적인 조치 및 피해자 보호 등을 권고하고, 문제에 대한 철저한 진상규명 등을 요구할 수 있다.

특정 국가 내지 지역에서 심각한 인권침해현상이 나타난 경우, 해당국가 담당 특별보고관이나 관련 주제에 해당하는 특별보고절차에 인권침해상황에 대한 객관적인 자료 및 정황자료들을 첨부해 그 사실을 알리는 개인통보절차(individual communications)를 시작하면, 특별보고절차전문가(special procedures mandate holder : SPMH)들은 접수된 정보에 대한 진위를 파악하여 사실로 파악되면, 정보의 정확성과 인권침해의 심각성 등을 감안하여 해당국 정부에 대한 조사를 개시하거나, 성명서(public statement)를 발표하거나, 국가방문(country visit)을 하게 된다.

특별보고절차는 유엔인권메커니즘 가운데 공식적 구속요건이 가장 적고, 해당 정부에 즉각적으로 성명서를 내거나 진술서 요청(allegation letter)을 할 수 있어 인권침해사건에 대한 즉각적인 경고효과와 해당 정부의 즉각적인 주목을 얻을 수 있다는 강점이 있으나, 해당정부가 조사에 응하지 않을 때 강제할 수단이 없다는 한계가 있다. 조사하고 있는 사건에 대해서는 특별보고절차와 해당 정부 간의 커뮤니케이션은 비공개로 되어 있고, 조사 결과만 해마다 인권이사회에 보고되므로, 조사과정에서 해당 정부와 협상하여 사건이 비공식적으로 해결되어 조사가 완료되는 경우도 상당히 있다.

SPMH는 해당 주제 및 국가의 인권상황과 관련한 연구·조사활동, 해당국가 정부와의 지속적인 커뮤니케이션, 관련 전문가, NGO, 국가인권기구들과의 컨설팅, 국가방문을 통한 정보수집 등 다양한 활동을 수행하며, 해마다 인권이사회에 보고서를 제출한다.

16) 미얀마, 북한, 브룬디, 소말리아, 수단, 캄보디아, 팔레스타인, 하이티.

17) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/chr/special/themes.htm> 참조.

(4) 조약이행감시기구(Treaty Bodies : TBs)

조약이행감시기구(이하‘조약기구’)는 유엔인권메커니즘의 핵심으로 유엔총회에서 채택한 인권관련 국제조약에 근거하여 설립되어 있다. 현재까지 8개의 주요 국제인권조약이 채택되었으며, 8개(‘고문방지조약선택의정서’에 의한‘방지소위원회’를 포함하여 9개)의 조약기구가 설립되어 있다.¹⁸⁾

조약기구는 그 조약에 가입 비준한 국가(당사국, State party)를 대상으로만 조약의 이행상황에 대해 점검하고, 조약관련 인권의 증진을 위한 권고안(concluding observation)을 발표한다. 조약을 비준한 국가는 비준 후 1~2년 안에 기초보고서(initial report)를 제출하고, 그 후 정기적으로 이행보고서(국가보고서, state report라고도 함)를 제출해야 한다. NGO와 국가인권기구는 국가보고서와 별도로 보고서(parallel report)를 제출할 수 있다. 또한 조약에 따라 선택의정서를 둔 조약기구의 경우, 개별적인 조약관련 인권의 침해사례에 대해 특별보고절차와 같이 개인통보제도를 두고 있으며, 통상 특별보고절차보다 엄격한 형식요건을 요구한다. 한국의 경우, 사회권규약, 자유권규약, 인종차별철폐협약, 여성차별철폐협약, 고문방지협약, 아동권리협약, 장애인권리협약 등 7개 조약의 당사국이다.

3) 유엔인권최고대표사무소(OHCHR)

유엔인권최고대표사무소는 유엔사무국 산하에 설치되어 있으며 인권의 보호와 증진과 관련한 전반적인 업무를 담당한다. 유엔인권최고대표는 유엔총회 결의안 48/141에 따라 1993년 12월에 설립되었으며, 유엔총회의 승인에 의해 사무총장이 임명한다. 유엔현장, 비엔나선언 및 행동계획, 유엔총회로부터 임무를 부여받은 유엔인권최고대표사무소의 사명은 인권의 보호와 증진을 위한 전 세계 모든 인민들의 노력을 확장하여 모든 사람들이 유엔에 의해 합의된 국제인권기준의 상안에 구현되고 지배되는 사회에서 살 수 있도록 하는 것이다.¹⁹⁾

유엔인권최고대표는 유엔사무총장에게 보고권을 가지는 Under Secretary-General의 지위로 다음의 사항에 대해 책임을 진다. 즉, ① OHCHR의 행정을 비롯한 모든 활동, ② 유엔총회 결의안 및 그에 부속하는 유엔의 의사결정기구의 결의안에 의해 특별히 부여된 기능 수행, ③ 인권분야의 유엔 정책에 대해 사무총장에게 자문, ④ 인권프로그램 관련 기관 및 기구, 프로젝트, 활동 등에 내용적, 행정적 지원 제공, ⑤ 인권관련 기구회의 및 기타 인권관련 행사에서 사무총장을 대표, ⑥ 사무총장에 의해 결정된 특별 임무 수행 등이다.

18) 8개의 국제인권조약기구이라 함은 인종차별철폐협약(1965), 사회권규약(1966), 자유권규약(1966), 여성차별철폐협약(1979), 고문방지협약(1984), 아동권리협약(1989), 강제실종협약(2006), 장애인권리협약(2007) 관련 조약 기구를 말한다.

19) The OHCHR's mission is to spearhead efforts of people worldwide for the promotion and protection of human rights so that everyone can live in a society shaped and governed in the image of the international human rights standards agreed upon by the United Nations.

또한 UNHCHR의 대표적 기능으로는 ① 인권분야에서 유엔시스템의 관련 기구들에 의해 부여된 임무 수행 및 이들에게 모든 인권을 보호 증진시킬 수 있도록 권고, ② 관련 회원국의 요청이 있는 경우, 인권분야의 활동과 프로그램을 지원할 수 있도록 OHCHR뿐만 아니라 다른 기구들, 필요하다고 판단될 경우 지역 인권조직들을 통해 자문과 기술적·재정적 지원을 제공, ③ 관련된 유엔기구들의 인권관련 교육 및 공공정보 제공 프로그램을 조정, ④ 비엔나선언에 명시된 것처럼, 인권을 충분히 실현하고 전 세계의 지속적인 인권침해를 예방하는 데 필요한 과제를 수행하고 현재의 장애를 극복하는데 적극적인 역할을 담당하도록 하고 있다. OHCHR은 제네바와 뉴욕에 본부를 두고, 전 세계 11개의 국가사무소(country office)²⁰⁾와 7개의 지역사무소(regional office)²¹⁾를 두고 있으며, 중앙아프리카 인권과 민주주의 지역센터²²⁾를 두고 있다.

4) 국가인권기구 국제조정위원회(ICC)

국제인권기구조정위원회(International Coordinating Committee of National Human Rights Institutions for Protecting and Promoting Human Rights: ICC)는 전 세계 100여개 국가인권기구들을 회원으로 하는 협의체로 2000년에 설립되었다. 유엔을 비롯한 국제사회에 국가인권기구들을 대표하며, 최근 유엔 내 국가인권기구의 권한 강화에 따라 국가인권기구자격심사를 비롯한 ICC의 권한 및 기능이 크게 강화되고 있다.

국가인권기구들에 대한 자격심사, 국가인권기구의 설립 및 역량강화, 주요 인권현안에 대한 국가인권기구들간의 협력 강화 등이 주된 활동이며, 매년 연례회의와 격년으로 국제인권 컨퍼런스를 개최하고 있다.

5) 아시아태평양지역 국가인권기구포럼(APF)

아시아·태평양지역 국가인권기구 포럼(Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions: APF)은 1996년 7월 호주 다윈에서 아·태지역 국가인권기구 및 NGO들이 모여 라라키아 선언(Larrakia Declaration)을 채택, 지역 내 상호협력기구로서 창립되었다.

아·태지역내 각국의 국가인권위원회 설립 지원 하며, 회원국 상호간 인권보장과 향상을 위한 상호협력, 공동 활동 실시한다. 이를 위해 정보교환, 인권문제전문가 공유, 지역회의 개

20) Angola, Bolivia, Cambodia, Colombia, Guatemala, Mexico, Nepal, the Occupied Palestinian Territories, Kosovo (Serbia), Togo, and Uganda.

21) East Africa (Addis Ababa), Southern Africa (Pretoria), Central America (Panama City), Latin America (Santiago de Chile), South East Asia (Bangkok), the Middle East (Beirut), and the Pacific (Suva).

22) Regional Centre for Human Rights and Democracy for Central Africa in Yaoundé, Cameroon.

최(정기, 부정기), 공동관심사에 대한 연대형성, 주요인권문제에 대한 워크숍 등을 개최한다. 연례회의에서는 주요 인권이슈인 사형제도 폐지, 아동 포르노그래피, 여성 및 아동 인신매매, 장애인권리, 테러방지에 대한 아·태지역내 인권실태 및 향후 개선 방안에 대한 토론 및 연구발표를 하고, 워크숍을 통해, 여성, 경제·사회·문화적 권리, HIV/AIDS, 인권과 교육, 미디어 및 인종주의에 관한 토론 및 정보를 교환한다. 특히, 인권문제는 인신매매 등 한 국가에 국한된 것이 아니라 각국의 공동노력이 필요하다는 인식 하에 국가간 협력 및 공동 활동은 매우 중요하다고 할 수 있다. 또한 회원 국가인권기구의 위원과 직원의 훈련 및 개발을 위한 공동노력하고 있다.

II. 국내인권보장체계 : 국가인권위원회

1. 국가인권위원회의 성격

국가인권위원회는 독립적 국가기구, 준국제기구, 준사법기구 등 기존의 국가기구와 다른 고유의 성격을 지니고 있다. 이러한 국가인권위원회의 특성은 국내적 기준뿐만 아니라 국제적 인권규범 및 인권기준을 적용하여 국가가 인권보호를 위한 의무를 다하도록 하는 감시자의 역할을 제대로 수행하기 위한 것이다.

<그림 1-1> 국가인권위원회의 성격



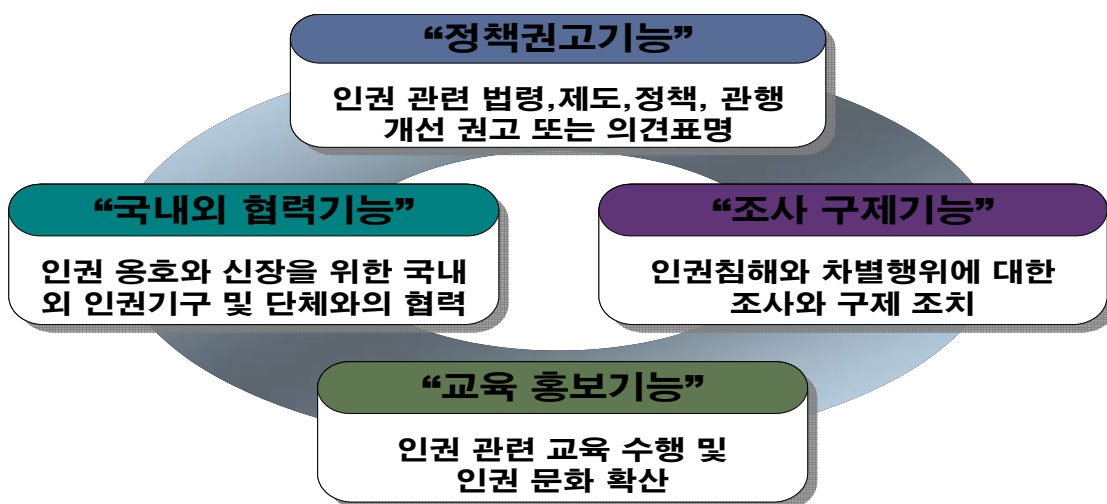
2. 국가인권위원회의 구조, 기능 및 권한

국가인권위원회는 위원장 1인, 상임위원 3인, 그리고 비상임위원 7인 등 11명의 인권위원으로 구성되어 운영된다. 인권위원은 인권문제에 관하여 전문적인 지식과 경험이 있고 인권

의 보장과 향상을 위해 업무를 공정하고 독립적으로 수행할 수 있는 자로 구성되며, 구성방식은 국회 선출 4인(상임위원 2인 포함), 대통령 지명 4인(위원장, 상임위원 1인 포함), 대법원장 지명 3인을 대통령이 임명하도록 되어 있다. 임기는 3년이며 1회에 한해 연임이 가능하고 11명의 위원 중 4인 이상은 여성을 임명하도록 하고 있다. 국가인권위원회 회의체는 11명 인권위원 전원으로 구성되는 전원위원회, 상임위원회(위원장과 상임위원 3인), 침해구제1·2위원회(각 3인), 차별시정위원회(4인), 그리고 장애차별시정위원회(상임위원 3인)로 구성되어 운영된다. 사무처는 지휘책임은 가지는 사무총장을 중심으로 신분이 공무원인 191명의 직원이 각 부서에서 업무를 담당하고 있다. 대국민성 접근제고를 위해 부산, 광주, 대구, 그리고 대전에 지역사무소를 설립하여 운영하고 있다. 지역사무소 설립목적은 지역주민의 인권옹호 및 인권신장, 소외계층의 접근성 제고, 적시성 있는 인권상담 및 구제 등 대국민 서비스 강화, 인권의식 증진을 위한 전문적이고 지속적인 인권교육을 통해 일상생활에서의 인권침해행위 및 평등권 침해의 차별행위를 예방하고자 함이다. 특히, 인권침해의 사각지대(정신병원, 노인, 부랑인 시설 등)에 대한 현장성과 신속성은 인권위의 존립 근간으로, 전국에 산재한 유치장, 교정시설, 1,000여개의 다수인 보호시설 등에서 신청하는 면진진정의 신속한 접수·처리에 효율적으로 대처할 수 있는 장점이 있다.

독립기구, 준사법기구, 준국제기구, 종합적 인권전담기구 등의 특성을 지닌 국가인권위원회는 인권위법에 규정되어 있는 것처럼 정책 기능, 교육·홍보 기능, 조사·구제 기능과 국내외 협력 기능 등을 수행하고 있다.

<그림 1-2> 국가인권위원회의 기능



첫째, 정책 기능은 인권위법 제19조에 규정된 인권에 관한 법령(입법 과정 중에 있는 법령

안을 포함한다)·제도·정책·관행의 조사와 연구 및 그 개선이 필요한 사항에 관한 권고 또는 의견의 표명(제1호), 인권 상황에 대한 실태조사(제4호), 인권침해의 유형·판단기준 및 그 예방조치 등에 관한 지침의 제시 및 권고(제6호), 국제인권조약 가입 및 그 조약의 이행에 관한 연구와 권고 또는 의견의 표명(제7호) 등이 이에 해당한다. 국가기관과의 협의요청권(제20조), 정부 보고서 작성시 국가인권위원회 의견 청취(제21조), 자료제출 요구권 및 사실조회권(제22조), 청문회 운영(제23조), 시설의 방문조사(제24조), 정책과 관행의 개선 또는 시정권고(제25조) 및 법원 및 헌법재판소에 대한 의견 제출(제28조) 등은 국가인권위원회가 정책기능을 원만하게 수행하기 위해 필요한 조항들이다.

둘째, 인권 교육·홍보 기능(제19조 제5호)으로는 「초·중등교육법」 제23조의 규정에 의한 학교 교육과정에 인권에 관한 내용을 포함시키기 위하여 교육인적자원부장관과 협의(제26조 제2항), 인권교육과 연구의 발전을 위하여 「고등교육법」 제2조의 규정에 의하여 설립된 학교의 장과 협의(제26조 제3항), 공무원의 채용시험, 승진시험, 연수 및 교육 훈련과정에 인권에 관한 내용을 포함시키기 위하여 국가기관 및 지방자치단체의 장과 협의(제26조 제4항), 「정부출연 연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률」에 따라 설립된 연구기관 또는 연구회의 장과 협의하여 인권에 관한 연구요청 또는 공동연구(제26조 제5항), 「평생교육법」에 의한 평생교육단체 또는 시설의 교육 내용에 인권 관련 사항을 포함하도록 권고(제26조 제6항)할 수 있다.

셋째, 조사·구제 기능(제19조 제2호 및 제3호)으로는 시설방문조사권(제24조), 조사대상(제30조), 시설 수용자의 진정권 보장(제31조), 인권침해 및 차별행위에 대한 조사권(제36조)²³⁾ 질문·검사권(제37조) 등을 들 수 있다. 조사 대상으로 국가권력 또는 공권력에 의한 인권침해뿐만 아니라 사인(私人)에 의한 인권침해 즉, 평등권 침해의 차별행위까지 포함하고 있다. 또한 국가인권위원회는 진정이 없는 경우에도 인권침해가 있다고 믿을 만한 상당한 근거가 있고 그 내용이 중대하다고 인정할 때(상임위원회는 ‘긴급한 경우’ 직권조사 개시결정을 할 수 있음)에는 직권으로 조사를 할 수 있다. 아울러 일정한 경우 긴급구제조치를 권고할 수 있으며, 소위원회는 진정에 대하여 인권침해가 있다고 인정하고 법 제40조에 의한 합의가 이루어지지 않은 경우에 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 진정을 조정위원회에 회부하여 조정절차를 시작할 수 있다.²⁴⁾

23) 진정접수는 방문, 우편, 전화, 팩스, 전자 우편을 통하여 접수할 수 있으며, 구급보호시설의 경우 면전진정의 방법으로 진정을 접수한다. 인권상담센터에서 접수된 진정은 진정서 등을 바탕으로 예비조사를 벌여 인권위법 제32조 각호에 해당하지 아니하거나 해당여부에 관한 조사가 필요하다고 판단될 경우 각 조사본부로 옮겨진다. 긴급한 사안이라고 판단될 때는 인권위법 제48조에 정한 긴급구제조치를 취할 수 있다.

24) 당사자의 신청 또는 직권에 의해 진정사건을 조정위원회에 회부할 수 있다. 조정위원회는 당사자 또는 관계인의 진술청취 등을 통해 당사자들의 합의가 이루어질 수 있도록 노력한다. 합의가 이루어지지 않는 경우 조정에 갈음하는 결정을 하거나 조정위원회 회부 직전의 조사 또는 심의 절차로 돌아가 진정사건처리를 진행한다.

위원회(전원위원회, 상임위원회, 소위원회)는 진정사건에 대한 조사 내용을 심의하여 권고, 기각, 각하, 합의권고, 이송 등의 결정을 내릴 수 있다.

소위원회에서는 조사결과보고서를 토대로 심의·의결을 한다. 이 과정에서 소위원회는 조사부서에 추가조사를 지시할 수 있다. 소위원회는 심의·의결과정에서 당사자에게 합의를 권고할 수 있고, 인권침해 또는 차별행위가 일어났다고 판단할 경우 피진정인 등에게 필요한 구제조치 및 법령·제도·정책·관행의 시정을 권고할 수 있으며, 인권침해에 책임이 있는 자에 대한 징계를 권고할 수 있고, 진정의 내용이 범죄행위에 해당하고 이에 대해 형사처벌이 필요하다고 인정할 때에는 검찰총장에게 그 내용을 고발할 수 있다. 또한 권리구제를 위해 필요하다고 인정할 경우 피해자에 대한 법률구조를 요청할 수 있다. 한편, 진정내용이 사실이 아니거나 인권침해 또는 차별행위에 해당하지 않을 경우, 별도의 구제조치가 필요하지 않다고 판단되는 경우에는 진정사건을 기각하고, 법 제32조 제1항 각호에 해당할 경우는 각 하한다.²⁵⁾

소위원회에서 전원위원회 회부를 결정한 사건은 인권위원 전원으로 구성된 전원위원회에 회부하여 결정한다. 전원위원회는 진정사건 이외에도 국가인권위원회 운영에 관한 기본 정책, 예산과 결산에 관한 사항, 규칙의 제정과 개정에 관한 사항 등 주요안건을 심의한다. 위원회는 심의·의결 후, 진정인에게 사건처리결과통지서를 송부한다.

마지막으로 국내외 협력기능으로 인권의 옹호와 신장을 위하여 활동하는 단체 및 개인과의 협력(제19조제8호) 및 인권과 관련된 국제기구 및 외국의 인권기구와의 교류·협력사항(제19조제9호)을 명시하고 있다. 국내외 협력 기능의 수행 사례로는, 「유엔 국가인권기구 국제조정위원회」(International Coordinating Committee; ICC) 부의장 기구 및 아·태 국가인권기구포럼(APF) 의장 및 부의장 기구 임무수행을 통한 국제적 인권기구로서의 선도적 역할을 하고, 세계 4개 대륙 및 지역 내 국가인권기구와의 교류협력 사업의 체계화를 통한 국제적 인권 네트워크를 형성하는 한편, 유엔 조약기구의 권고에 대한 후속조치 지원을 통해 국제인권규범의 국내이행을 촉진하고 인권의 보편적 가치의 국내적·국제적 구현을 시도해오고 있다. 또한 외국 국가인권기구와 단기 및 중장기 직원 교류, 외국 국가인권기구 직원 초청 워크숍 및 교육 훈련 기회 제공, 외국의 인권위기 상황에 대해 성명서 발표 등 공동 대처, 설립중인 외국 국가인권기구에 자문관 파견, 국제인권NGO와 공동 현안 사안 협력 등 많은 일을 수행해 오고 있다.

Ⅲ. 기타 인권보장체계

25) ‘각하’되는 경우에 대한 내용은 인권위법 제32조(진정의 각하 등) 제1항 참조.

헌법에 의하면 모든 국가기구는 인권 보장제도의 형태를 가진다. 그 어떤 국가기구도 기본적으로 국민의 인권을 보장하지 않는 제도는 존재할 수 없다. 그럼에도 불구하고 각 나라마다 별도의 국가인권기구를 두는 이유는 기존의 국가인권기구가 안고 있는 인권보장제도 자체의 한계점이 드러나거나 미흡한 점이 발생할 경우, 또는 비민주적인 정치권력에 의해 발생할 수도 있는 인권 침해에 대한 감시와 견제의 역할을 제공하기 위함일 것이다.

현재 운영 중인 대개의 국가들의 국가인권기구가 권고적 성격을 가지고 있지만, 인권교육과 홍보를 위한 활동, 정부에 대해 인권문제 관련 자문 기능은 각 국의 인권기구에서 공통적으로 발견되는 권한들이며, 국가별 상황에 따라서 공공기관 및 사인(私人)에 의한 인권침해 및 차별행위에 대한 조사 등의 기능을 부여하는 나라도 있다. 또한 각국은 이러한 권한을 가지는 국가인권기구를 헌법기관으로서 설치하는 경우도 있지만 다수의 국가는 법률에 의하여 설치하고 있는 것으로 보인다. 법률적 근거에 의하는 경우에도 국가인권기구가 어떠한 법적 지위와 권한을 가지며 어떤 법적 기구로 위상 매김을 하느냐에 따라서 크게 인권위원회(human rights commission) 방식과 옴부즈맨(ombudsman) 방식으로 나뉜다.²⁶⁾

인권위원회 방식에 비해 옴부즈맨 방식은 원래 공공기관의 행정행위의 공정성과 적법성에 대하여 공정한 조사기능을 담당하는 기능이 주류를 이루고 있다.²⁷⁾ 좀 더 상술하면 옴부즈맨은 불공정하고 부적법한 공공행정으로 인하여 피해를 본 개인의 권리를 보호하는 것을 기본 목적으로 한다. 옴부즈맨의 직무 수행은 나라마다 조금씩 다르지만 일반적인 유사성이 있다. 우선 옴부즈맨은 개인으로부터 고발장(complaint)을 접수하여 조사권한 범위에 들어오면 조사에 착수한다. 조사과정에서 옴부즈맨은 일반적으로 공공기관이 보관하고 있는 자료에 대한 접근권이 보장되고 정부 공무원을 포함한 관련자들에게 정보제공을 강제(compel)할 수 있다. 조사가 끝나면 그 조사에 기초를 둔 성명(statement)이나 권고(recommendation)를 하게 된다. 이 결과는 고발 당사자나 고발대상인 관련 행정당국에 보내진다. 만일 옴부즈맨이 제안한 내용대로 문제가 해결되지 않는 경우에는 일반적으로 의회에 특별보고서를 제출한다.²⁸⁾ 나아가 옴부즈맨은 의회에 연례보고서를 제출하게 되는데 이 보고서에는 옴부즈맨이 확인한 어떤 사안에 대한 정보와 입법적 혹은 행정적 조치를 요구하는 내용이 포함된다.

여러 가지 측면에서 볼 때, 옴부즈맨의 권한은 인권위원회의 권한과 유사하다. 두 기구 모두 개인의 권리를 보호하며, 원칙적으로 구속력 있는 결정을 할 수 없다. 그러나 이 두 기구의 기능에는 일부 차이가 있으며, 그렇기 때문에 일부 국가들이 이 두 가지 기구들을 모두 설립·운영하기도 한다. 대다수 옴부즈맨의 1차적인 기능은 공공행정의 공정성과 적법성을

26) 유엔인권센터 저, 국가인권위원회 역, 『국가인권기구』: 인권증진·보호를 위한 국가인권기구 설치·강화 관련 안내서, 2004. 35쪽.

27) 유엔인권센터, 앞의 책, 38-40쪽.

28) 참고로, 옴부즈맨은 한 사람 또는 여러 사람으로 구성되며, 일반적으로 헌법 또는 특별법에 의하여 의회가 임명한다. 아프리카와 영연방(Commonwealth)의 일부 국가에는 옴부즈맨의 임명권이 국가수반(head of state)에게 있는 경우도 있다.

확보하는 것이다. 이와는 대조적으로 인권위원회는 주로 인권침해 및 차별행위를 다룬다. 이러한 측면에서 인권위원회는 정부뿐만 아니라 공사단체, 민간단체, 나아가 개인들의 행위에 대해서도 관여하게 된다.

그러나 최근에 만들어지는 옴부즈맨은 인권보호에 관한 특별 권한이 법률이나 헌법에 정해져 과거의 전통적인 옴부즈맨과는 상당히 다른 면을 보여주고 있다. 따라서 사실상 두 기관의 차이점을 기능적으로 분리하여 설명하는 것이 쉽지 않다. 즉, 인권위원회 방식을 채택하는 국가라 하더라도 옴부즈맨처럼 인권침해의 조사 기능을 오로지 공공부문에서 일어난 것에 한정하기도 하고, 옴부즈맨 방식을 취하는 경우라 하더라도 그 설치 목적에서 인권의 증진과 보호를 일반적인 권한으로 삼고 보다 광범위한 활동을 하는 것이 오늘날의 추세이기 때문에 두 기구 사이의 구별이 점점 더 모호해 지고 있다.

우리나라의 경우를 보더라도 이 같은 현상이 혼재되어 나타나는 것을 알 수가 있다. 예를 들면 법무부의 경우도 인권전담부서(인권국)를 두고 별도의 인권침해센터를 운영하고 있는데, 인권침해센터의 경우, ‘법무행정 관련’임을 명시하고 있지만 수사·교정·보호·출입국 등에 관련된 인권침해 사건을 다루고 있어 국가인권위원회의 인권상담센터 기능과 중복되는 측면이 있다.²⁹⁾ 또한 구 고충처리위원회의 업무를 인계받은 국민권익위원회(고충처리부)의 경우도 소관업무인 ‘고충민원’의 정의를 “행정기관 등의 위법·부당하거나 소극적인 처분(사실행위 및 부작위를 포함한다) 및 불합리한 행정제도로 인하여 국민의 권리를 침해하거나 국민에게 불편 또는 부담을 주는 사항에 관한 민원(현역장병 및 군 관련 의무복무자의 고충민원을 포함한다)”³⁰⁾이라고 규정하여 의견상 ‘행정기관 및 행정제도’에 의한 권리 침해를 다루고 있다. 하지만 국민권익위원회의 주요 기능 중에는 국민의 권리보호·권익구제를 위한 정책의 수립 및 시행, 고충민원의 조사와 처리 및 이와 관련된 시정권고 또는 의견표명, 고충민원을 유발하는 관련 행정제도 및 그 제도의 운영에 개선이 필요하다고 판단되는 경우 이에 대한 권고 또는 의견표명, 위원회가 처리한 고충민원의 결과 및 행정제도의 개선에 관한 실태조사와 평가 등을 나열하고 있어서 국가인권위원회의 주요 기능과 유사하게 중복되는 측면이 있다.³¹⁾

〈 토론 주제 〉

1. 세계인권선언은 인권 분야에서 중요한 문서임에 틀림없음에도 불구하고 일정 부분 한

29) 「법무부와 그 소속기관 직제」 제11조의2에 규정되어 있는 인권국의 업무 내용 참조.

30) 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제2조 5호.

31) 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제12조 및 [인권위법] 제19조 참조.

계와 문제점을 가지고 있다고 평가된다. 세계인권선언의 한계와 문제점은 무엇인가?

2. 다양한 국제인권제도의 기능과 역할에 대해 비교 평가해 보자.
3. 유럽, 미주, 아프리카 등 아시아를 제외한 지역별 인권보장제도가 존재하는데 왜 유독 한국이 속해 있는 아시아 지역의 인권보장제도는 존재하지 않는가?
4. 파리원칙에서 천명한 국가인권기구의 독립성 차원에서 볼 때 한국의 국가인권위원회의 운영과정에서 심각하게 누락되어 있는 부분은 무엇이며 이를 위해 해결되어야 할 문제는 무엇인가?
5. 한국 국가인권위원회의 기능과 중복되는 업무를 수행하는 정부의 기구가 있는데, 수요자의 측면에서 볼 때는 다다익선이므로 긍정적으로 평가하기도 한다. 다수의 다양한 국가기구가 인권업무를 수행할 때의 긍정적 또는 부정적 측면은 무엇인가?
6. 한국 국가인권위원회의 권한은 시정 권고에 머무르고 있어서 보다 강력한 권한(예를 들면, 시정명령권)이 필요하다는 의견도 있다. 국가인권위원회가 시정명령 등 강력한 행정집행권을 가질 경우 어떠한 장단점이 있을 수 있는가?

제2장 인권과 지방자치

제1절 인권행정의 의의

<핵심포인트>

보편적 인권의 구체적 실현을 위한 인권제도는 국제사회를 넘어 국가 단위로, 그리고 이제는 각 개별국가의 지방정부 단위로 확산되고 있으며, 전 세계적으로 연계망을 가지는 ‘인권도시’운동으로 확산되며, 모든 영역에서 ‘인권에 기반을 둔 접근’노력이 시도되고 있다.

국가차원의 제도나 기구에 의존해 왔던 인권제도는 이제 풀뿌리 민주주의의 실행기구인 지방자치단체에서도 각 지역의 특색에 맞는 인권조례를 제정하고 인권기구를 설립하는 등 구체적인 ‘인권행정’의 정착화를 위한 움직임이 활발하게 일고 있다. 그렇다면 ‘인권행정’이란 무엇인가? 인권행정의 내용은 어떻게 채워져야 하며 그 운영 방향은 무엇인가? 여기서는 인권행정의 개념과 의의, 그리고 그 중핵 여부에 상관없이 국가사무이자 지방사무의 핵심내용으로서의 인권업무의 성격에 대해 고찰해 본다.

I. 인권과 행정

인권에 대한 관심이 깊어짐에 따라 ‘인권에 기반을 둔 접근’(human rights-based approach; RBA)에 대한 관심 또한 증가하고 있다. 보편적 인권의 구체적 실현을 위한 인권제도는 국제사회를 넘어 국가 단위로, 그리고 이제는 각 개별국가의 지방정부 단위로 확산되며, 전세계적으로 연계망을 가지는 ‘인권도시’(human rights city) 운동으로 확산³²⁾되고 있다.

이러한 변화에 따라 종래에는 인권문제가 국가인권위원회(National Human Rights Commission)나 인권 옴부즈맨(Ombudsman)과 같은 국가차원의 제도나 기구에 의존해 왔지만, 이제는 풀뿌리 민주주의의 실행기구인 지방자치단체에서 각 지역의 특색에 맞는 인권조례(human rights ordinance)를 제정하는 움직임이 더욱 절실히 필요하게 되었다. 이러한 내용의

32) ‘인권도시’는 “일반시민과 사회활동가부터 정책입안자와 지역관료까지 모든 구성원들이 인권규정과 기준에 의거하여 남녀노소 모두의 삶의 질과 안전을 증진시키는 활동을 촉진하고 지역사회 전반이 참여하여 대화를 추구하는 공동체”로 정의된다. Stephen P. Marks eds, "Human Rights Cities - Civic Engagement for Societal Development, UN HABITAT, 2011; 국가인권위원회 번역, “인권도시 - 사회발전을 위한 시민의 약속,” 43쪽. 우리나라에서 현재 진행되고 있는 인권도시는 특정의 이념과 가치에 근거해서 실체적 내용을 지향하지만 여전히 실증되지 않은 실험적인 대안도시라 할 수 있다. 즉, 인권도시가 어떤 특정 요소를 갖춘 정형화된 도시라기보다는 각각의 도시적 특성에 따라 인권보호를 위한 구조적·주체적 조건을 만들어가는 실천의 과정이라고 볼 수 있다.

움직임은 전 세계적으로도 인권공동체(human rights community)에 대한 조명이 새롭게 시도되고 국가별로 인권도시를 지정하여 인권 문제를 공동체의 삶에 접목시키는 운동으로 확산되고 있는 것이다.³³⁾

특히 지방자치 시대의 인권제도 내용을 규정하고 있는 인권조례 제정 움직임은 주목할만하다. 2014년 9월 현재 광역단위에서는 광주광역시를 필두로 해서 14곳에서 인권조례가 제정되었고, 기초자치단체에서도 부산광역시 남구를 필두로 해서 52여 곳에서 인권조례가 만들어졌으며 이러한 조례 제정 움직임은 각 광역자치단체 및 기초자치단체로 확산되어 가고 있다. 인권조례가 제정되기 시작한 지 불과 몇 년 만에 이처럼 빠르게 확산되고 있는 것은 주민밀착형 인권 제도의 발전이란 측면에서 볼 때 매우 고무적 상황이다.

그러나 인권의 중요성을 생각해 볼 때에 우리나라 지방자치 차원의 인권조례 제정 사례수는 여전히 만족할 만한 수준은 아니다.³⁴⁾ 국가의 법률이 있음에도 불구하고, 지방자치단체에서 조례를 제정하는 이유는 지방특색을 반영한 인권조례를 통해 보다 주민친화적 인권제도를 운영하는 것이 가능하기 때문이다. 그러나 인권제도의 정착화를 단순히 그 수적 증가만으로는 평가할 수는 없다. 각 지역에서 제정되어 운영되고 있는 인권조례의 실상을 보면, 단순히 인기영합적 제도 만들기 수준으로 보이거나 행정 편의적 운영사례가 상당수 발견되기 때문이다. 따라서 각 지역 특색에 걸맞은 인권제도의 중심축으로서 구체적이고 실효성 있는 인권조례를 만들고 이를 바탕으로 바람직한 인권행정, 즉‘인권에 기반을 둔 행정(rights-based administration)’을 운영해 나가는 것이 무엇보다 중요하다.

이를 위해 지역사회 인권보장체계 구축의 필요하며, 일상생활에서 구체적으로 국민의 인권을 보장할 필요성이 제기되면서 인권문제는 국가적 차원을 넘어 지역적 차원의 과제로 확대 전개되고 있다. 또한 각 지역의 특성을 반영하면서 인권의 보편적 가치를 보장·증진하는 인권의 제도화에 대한 관심이 높아지고 이에 따라 인권보장에 대한 지방정부의 적극적인 역할이 요구된바, 이러한 과정에서 인권기본조례 등 인권제도화를 위한 장치들이 마련되는 등 이제‘인권’은 지방자치단체가 추구해야 할 새로운 가치로 자리매김 되고 있다.

II. 인권 업무에 대한 쟁점

1. 인권조례의 의의

33) 인권공동체에 대한 논의는 Han Sang Jin, "Individual Freedom and Human Rights Community: A Sociological Intervention," Development and Society, Vol. 40, No.1. June 2011. pp.19~20 참조.

34) 참고로, 현재 우리나라 지방자치단체는 총244개(광역 16개, 기초 228개)인 것을 감안하면, 아직 확산 속도는 초보적 수준이다.

지역사회 차원에서 인권을 보호하고 증진하기 위해서는 우선 구성원들이 인권의 중요성을 인식하고 실천하려는 의지가 필요하다. 이러한 의지와 방안을 실천하도록 제도화하는 작업이 필요한데, 지역사회에서 그러한 의지와 정책을 제도화하는 제일 효과적인 방안은 조례로 규정하는 것이다. 그리고 조례의 내용에는 주민의 인권을 보호하고 증진하는 여러 방안, 예를 들면, 인권기본정책 수립, 인권전담기구 설치, 인권교육 및 홍보 실시, 인권문화 확산방안 실행, 인권관련 정보제공, 인권침해 피해자 구제 프로그램 실시 등의 내용을 포함하여야 한다. 이러한 인권조례 제정을 통하여 지역사회 구성원들이 인권을 그 지역의 핵심가치로 인식하며, 지방자치단체는 인권 중심의 정책수립과 수행을 약속하게 될 것이다. 아울러 인권 관련 사항의 보호와 증진을 지방자치단체의 책무로 명기하고 있는 「여성발전기본법」, 「사회보장기본법」, 「장애인 차별 금지 및 권리구제 등에 관한 법률」, 「정신보건법」 같은 여러 법률의 취지를 올바르게 실행하게 될 것이다.

이와 같이 인권 관련 사항을 규정하는 여러 법률이 지방자치단체 차원에서 제대로 실행하는 장치가 될 인권조례의 제정은 주민 전체의 인권 보호와 증진뿐만 아니라 지역 민주화에도 기여하며, 지방자치단체가 인권 발전과 지역 민주화를 위하여 주어진 역할을 제대로 하도록 만드는 계기를 제공할 것이다.

2. 인권조례와 자치입법권

지방자치가 발전하면서 지방자치단체는 자치 법규를 제정할 수 있는 자치입법권을 갖게 되었다. 지방의회는 상위 법령을 이행하기 위해서 필요한 조례를 제정하기도 하지만 상위법과 관계없이 조례를 제정할 수도 있다. 그런데 우리나라 조례 제정 경위와 그 현실을 보면 상위법령에서 규정하지 않은 조례 제정에 적극적이지 못하다. 더구나 ‘인권’이란 주제가 자칫하면 ‘진보냐 보수냐’하는 이데올로기적인 논쟁의 중심에 서게 될 경우 인권 관련 조례 제정은 더욱 주춤거리게 되는 것이 현실이다. 특히 국가인권위원회법 외에는 딱히 인권관련 법령이라고 내세울 만한 법령이 없는 우리 현실에서, 인권 관련 조례 제정의 근거를 상위법령의 위임 여부로 국한하려는 일부 시도는 인권조례를 만들지 않겠다는 속내를 드러내 것과 같다.

지방자치법 제22조는 “지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다”고 규정되어 있고, 지방자치법 제24조는 “시·군 및 자치구의 조례나 규칙은 시·도의 조례나 규칙을 위반하여서는 아니 된다”고 규정하고 있다. 조례위반에 대해서도 제27조 규정에 의거하여 1천만 원 이하의 과태료를 부과·징수할 수 있다.

이 중 가장 해석의 논란이 되는 부분은 지방자치법 제22조이다. 자치입법권의 범위와 권한

을 규정한 이 조항에 근거하여 인권조례가 제정되기 위해서는 몇 가지 해결되어야 할 쟁점들이 있다. 예를 들면, 인권조례가 제정될 수 있는 근거의 법령이 있는가, 또는 인권 관련 사무가 지방자치단체의 지방사무인가 국가사무인가 등의 쟁점이다.

일상생활에서 인권을 보호하고 증진하기 위해서 지방자치단체 차원에서 조례를 제정하는 것이 바람직하다고 하더라도 현실적으로 이러한 법리적 조건이 해결되지 않는다면 조례 제정은 어려울 것이다. 사회제도가 법에 따라 움직여야 한다는 민주주의 사회의 정신에 비추어 볼 때, 인권조례가 제대로 작동되기 위해서는 이러한 쟁점이 해결되어야 할 것이다.

첫 번째 문제는 헌법과 지방자치법에 동시에 규정되어 있는 “법령의 범위 안에서” 문구에 대한 근거법령 관련 논란이다. 지금까지 상위법령에 근거하거나 상급기관이 제시하는 표준 조례에 따라 지방자치단체마다 판박이 조례를 제정해 온 관례 탓으로 지방자치단체 특성을 살려 조례를 제정하는 활동은 활발하지 않았다. 그런데 인권조례안은 상급 기관으로부터 표준 조례안이 제시되어 만들어진 것이 아니었다. 그래서 인권조례가 제정되기 위해서는 근거 법령의 존재가 중요할 수밖에 없다.

지방자치단체의 조례제정권은 자치권의 성격상 자치업무의 수행에 관한 모든 사무분야를 포괄하여 이에 관한 권리를 갖는다. 다만, 법질서와의 연관성 및 통일성을 고려하여 ‘법령의 범위 안에서’ 조례의 제정이 인정되는 것으로 하고 있고, 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다. 그런데 여기서 말하는 ‘법령의 범위 안’이란 조례가 법령의 명문 규정이나 전체적 입법취지와 모순·저촉되지 아니하는 범위 안에서 제정될 수 있음을 의미하는 것이지 반드시 법령의 위임이 있어야 한다는 의미는 아니다. 왜냐하면, 여기서 말하는 ‘법령의 범위 안’이란 조례는 국가의 현행법령에 위반하여 제정할 수 없다는 의미이며, 지방자치법 제22조의 단서조항으로 명기했듯이, 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때와 같이 법령의 위임이 있어야 하는 것은 아니기 때문이다.

조례제정권은 헌법이 직접 보장하는 지방자치단체의 자치권에 바탕을 둔 것이며, 지방자치법의 규정은 헌법규정을 확인하고 조례규정사항의 범위를 명확히 한 것일 뿐이다. 따라서 국가의 사무를 제외한 모든 사무는 법률의 수권이나 위임이 없을지라도 법령에 위배되지 아니하는 한 조례로써 규정할 수 있다.³⁵⁾ 헌법이 지역적 효력을 가지는 법규범의 정립권능을 지방자치단체에 부여한 것은 법규를 만드는 자와 그 법규를 이행하는 자 간의 간격을 줄임으로써 지역적 에너지를 활성화하고, 지역적 특성을 고려하여 탄력적 규율을 가능하게 하며, 국가입법기관의 부담도 경감하려는 데 그 목적이 있다고 본다.³⁶⁾

35) 관련 판례 : 「조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때, 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다」 (헌재 1995. 4. 20. [92 헌마 264 등(병합)], 헌판집 7 권 1집, 564면. 同旨: 2004. 9. 23.[2002 헌바 76]).

따라서 지방자치단체는 헌법에 의해 자치입법권이 인정되고 있고, 이 자치입법권 하에서 행정각부의 명령 등과는 달리 개별적 법률의 위임을 받지 않고, 개개 법률로부터 독립하여 조례를 제정할 수 있다고 보는 것이 타당한 것이다.

구체적인 실례로는 1992년 청주시 정보공개조례안에 대한 대법원 판례를 들 수 있다. 대법원은 이 사건에서 원고인 청주시장은 “정보공개사무는 국가 전체에 공통된 이해관계를 가지기 때문에 전국적으로 통일되게 처리할 것이 요구되므로 이에 대하여는 법률에 의하여 체계화된 기준이 마련된 후 그 범위 안에서만 조례제정이 가능하다 할 것임에도 이 사건 정보공개조례안은 이러한 법령의 근거 없이 제정된 것이어서 조례의 제정범위를 일탈한 것”이라는 주장에 대하여 다음과 같이 판단하였다. “우선 지방자치법 제15조에 의하면,³⁷⁾ 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있되 주민의 권리제한 또는 의무의 부과에 관한 사항이나, 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체는 그 내용이 주민의 권리의 제한 또는 의무의 부과에 관한 사항이거나 벌칙에 관한 사항이 아닌 한 법률의 위임이 없더라도 조례를 제정할 수 있다 할 것인데 (대법원 1970.2.10. 선고 69다2121 판결 참조), 이 사건 정보공개조례안은 앞에서 본 바와 같이 행정에 대한 주민의 알 권리의 실현을 그 근본내용으로 하면서도 이로 인한 개인의 권익 침해 가능성을 배제하고 있으므로 이를 들어 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 조례라고는 단정할 수 없고 따라서 그 제정에 있어서 반드시 법률의 개별적 위임이 따로 필요한 것은 아니라 할 것이다.”³⁸⁾

즉 대법원의 판단에 따르면, 정보공개조례안은 국가위임사무가 아닌 자치사무 등에 관한 정보만을 공개대상으로 하고 있다고 풀이되는 이상 반드시 전국적으로 통일된 기준에 따르게 할 것이 아니라 지방자치단체가 각 지역의 특성을 고려하여 자기 고유사무와 관련된 행정정보의 공개사무에 관하여 독자적으로 규율할 수 있다고 보이므로 구태여 국가의 입법미비를 들어 이러한 지방자치단체의 자주적인 조례제정권의 행사를 가로막을 수는 없다고 판단한 것이다.³⁹⁾

36) 관련 판례 : 「국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무와 같이 지방자치단체의 장이 국가기관의 지위에서 수행하는 사무일 뿐 지방자치단체의 사무라고 할 수 없는 것은 원칙적으로 자치조례의 제정범위에 속하지 않는다. 다만, 기관위임사무에 있어서도 그에 관한 개별법령에서 일정한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 경우에는 위와 같은 지방자치단체의 자치조례 제정권과 무관하게 이른바 위임조례를 정할 수 있다고 하겠으나 이때에도 그 내용을 개별 법령이 위임하고 있는 사항에 관한 것으로서 개별법령의 취지에 부합하는 것이라야만 한다」 (대법원 1999. 9. 17. 선고 99추30 판결).

37) 당시 지방자치법 제15조는 현재 개정된 지방자치법 제22조 규정임.

38) 대법원 1992.6.23., 선고 92추17판결

39) 1992년 청주시의회에서 제정한 행정정보공개조례의 사례에서 보듯이 지방의회는 조례 제정의 적극적 적용 권한을 갖고 있다. 그럼에도 불구하고, 진주시 인권조례 보류 사건에서 보듯이, 진주시 집행부는 인권조례에 대하여 소극적인 입장에서 편협하게 법을 해석하여 상위법 부재의 근거로 삼았는데, 이렇게 인권조례의 상위법 쟁점은 특히 반대 입장에 있는 사람의 법리적 근거로 작용하기도 한다.

3. 지방사무로서의 인권 업무

지방자치단체의 자치입법권과 관련하여 또 하나의 쟁점은 인권보호와 증진사항이 지방사무인가 아니면 국가사무인가의 하는 것이다. 인권은 국가업무일 뿐만 아니라 동시에 지방업무라고 보아야 한다. 예를 들면, 지방자치법 제9조에 지방자치단체의 사무로 나열한 예시 사항에도 ‘인권’이란 용어를 쓰고 있지 않지만, 구체적으로 제시한 주민의 복지증진에 관한 사무(제2항)가 직접 간접으로 인권과 밀접하게 관련되어 있다는 점에서 주민 개개인의 인권을 보호하고 증진하는 것은 지방자치단체의 책무라고 판단된다. 게다가 여성발전기본법, 사회보장기본법, 장애인 차별 금지 및 권리구제 등에 관한 법률, 정신보건법 등 여러 법률은 인권의 보호와 증진에 관련된 업무를 “국가 또는 지방자치단체의 책무”로 규정하고 있다.⁴⁰⁾

인권 사무가 국가사무 또는 지방사무로 갈리는 견해의 차이는 인권 개념 자체를 이해하는 차이에서 비롯된 측면도 있지만, 인권조례 제정에 찬동하는 입장은 지방사무로, 조례 제정에 소극적이거나 부정적인 입장은 애써 이를 국가사무로 보는 경향이 있다. 그 결과 인권에 대한 국가와 지방자치단체의 사무 분장 문제는 여전히 인권조례 제정을 둘러싼 주요한 논란거리로 남아 있다.

마지막으로 한 가지 남은 쟁점은 지방자치법 제22조 단서규정의 해석과 관련된 내용이다. 지방자치법 제22조 단서에서는 “주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다”고 하여 자치입법권을 제한하고 있다. 이 단서 조항은 만약 조례 내용이 상위법과 상충될 때 제정될 수 없다는 점을 밝힌 것이다. 그러므로 만약 조례 내용이 상위법의 법률 위임이 없거나 상위법과 상충되는 측면이 있다면, 조례 제정이 필요하다고 하더라도 조례 제정 자체를 포기하거나, 관련 내용을 불가피하게 수정할 수밖에 없다. 이 경우 문제될 수 있는 것은 인권관련 조례에 자치단체장의 주민의 인권증진 보호 의무 외에 주민 스스로에게도 타인의 인권을 존중하고 보호할 의무를 부과하는 내용을 두는 경우, 반드시 법률에 위임이 있어야 하는 것인가 하는 것이다. 그러나 주민에게 권리를 부여하거나 급부를 제공하는 경우에는 법률의 위임이 필요 없다는 대법원 판례(1992. 6. 23, 92추17)에 비추어 이 단서 조항이 주민의 인권을 보호하고 증진하기 위한 인권조례의 제정 자체를 막을 법리적 근거는 아니라고 판단된다.

한편, 이 문제에 관해서는 헌법 제37조 제2항의 법률유보의 원칙상 당연하다는 견해도 있으나, 최근 “국가가 자치사무의 내용과 한계를 규정하는 외에 달리 자치사무에 대해 법령을 통해 개입한다는 것 자체가 자치사무의 본질 및 지방자치단체의 조례제정권과 충돌된다고

40) 여성발전기본법 제5조, 사회보장기본법 제5조, 장애인 차별 금지 및 권리구제 등에 관한 법률 제8조, 정신보건법 제4조 참조.

보아야 하고, 자치사무의 내용은 지방자치법 제9조에서 규정하지만 자치사무를 통해 주민의 복리를 증진시키는 방법은 지방자치단체마다 다를 수 있기 때문에 애당초 자치사무에 대한 수행방법을 법률을 통해 개별적·구체적으로 위임한다는 것은 불가능하다”는 점을 이유로 지방자치법 제22조 단서는 위헌이라는 주장도 제기되고 있다.⁴¹⁾ 결국 지방자치단체는 선거를 통하여 그 지역적인 민주적 정당성을 가지고 있는 주민의 대표기관이고, 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지를 고려하고,⁴²⁾ 더 나아가 인권이라고 하는 것이 타인으로부터 보장받는 것뿐 만 아니라, 타인의 인권을 존중할 때 인권보장의 진정한 의미가 실현된다는 점을 고려하면 좀 더 완화된 형태의 규율이 필요로 할 것으로 보인다.

[관련 참고자료]

지방자치단체의 인권보장 및 증진 기능 관련 검토의견 자료⁴³⁾

1. 국가인권위원회 검토의견(2012. 11.)

- 인권에 관한 법령·제도 등의 개선, 인권침해 및 차별행위의 조사·구제, 인권침해의 판단 및 예방 관련 지침의 제시 등은 국가인권위원회의 권한 사항이지만 그 현실적인 이행은 각 국가기관 및 지방자치단체를 통하여 이루어지는 것이고, 보다 근본적으로 「헌법」 및 국제규범 등으로부터 연원하는 인권의 보호와 향상은 모든 국가기관 및 지방자치단체에게 당연히 부여된 책무라고 할 것이어서 인권에 관한 사항을 국가사무로만 한정지어서는 아니 됨.
- 「지방자치법」을 살펴더라도 지방자치단체의 사무 범위를 정한 제9조는 포괄적 예시주의를 취하고 있는 반면, 지방자치단체의 처리가 제한되는 국가사무에 관하여 제11조는 제한적 열거주의를 취하고 있는바, 인권조례 표준안에 포함된 내용이 제11조 각 호 중 어느 하나에 해당한다고 볼 수도 없음. 그럼에도 인권에 관련한 업무 일체를 국가사무라고 단정하여 지방자치단체가 처리할 수 없다는 입장을 취하는 것은 지방자치단체 스스로 「헌법」 제117조와 「지방자치법」의 취지에 반하여 지방자치권을 제한하는 불합리한 결과를 초래할 것임.
- 따라서 인권 조례의 내용이 국가인권위원회의 고유한 권한 사항에 해당하지 않는 한 관할 지역 내 시민의 인권 보장 및 증진을 위한 목적으로 인권 조례를 제정하는 것에는 개별적인 수권조항이 없더라도 법적으로 문제가 없다고 판단됨.

2. 법제처 검토의견(2012. 11., 2013. 1.)

- ‘조례’는 자치사무 및 단체위임사무에 대하여 제정할 수 있으므로(대법원 2000. 5. 30. 선고 99추85 판결 등 참조), “인권 기본조례” 제정 가능 여부를 판단하기 위해서는 이 조례에 규정할 사무의 성격에 대한 검토가 필요할 것인데, 「국가인권위원회법」 제20조에서는 관계 국가행정기관 뿐만 아니라 지방자치단체의 장도 그 주체로 규정하고 있는바, 일반적으로 법령상 지방자치

41) 박찬주, “조례제정권의 근거와 범위”, 서울대학교 법학 제50권 제1호, 2009.3. 504쪽 참조.

42) 헌법재판소, 1995.4.20., 92헌마264 결정 참조.

단체의 장이 처리하도록 하고 있는 사무가 자치사무인지 아니면 기관위임사무인지 여부를 판단함에 있어서는 그에 관한 법령의 규정 형식과 취지를 우선 고려하여야 할 것이지만, 그 밖에 그 사무의 성질이 전국적으로 통일적인 처리가 요구되는 사무인지, 그에 관한 경비부담과 최종적인 책임귀속의 주체가 누구인지 등도 함께 고려하여 판단해야 할 것임(대법원 2010. 12. 9. 선고 2008다71575 판결 참조).

- “인권”이란 「대한민국헌법」 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 ‘인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리’를 말하는 것으로서(「국가인권위원회법」 제2조제1호, 표준조례안 제2조제1호), 「대한민국헌법」 제10조에서는 ‘국가’의 인권 보장 의무에 대하여 규정하고 있으나 이를 근거로 인권보장 업무는 국가만이 가지는 고유권한으로서 ‘지방자치단체’에서는 이를 수행할 수 없다고 확정하기는 어렵고, 지역적 단위를 불문한 모든 공권력의 주체가 보편적 가치인 인권의 보장을 위해 노력해야 함은 논의의 여지가 없으며, 지방자치단체 조례로 지역적 특성을 고려하여 ‘인권보장 기본계획’을 수립하고 ‘인권상담센터’를 설치하는 등 실질적인 이행수단을 마련하는 것이 전국적으로 통일적인 처리가 요구되는 기관위임사무에 해당한다고 볼 수는 없으므로, “인권 기본조례”에 규정될 인권 관련 사무는 조례 제정 대상인 자치사무에 해당한다 할 것임.
- 「지방자치법」 제9조 제2항 제2호에서는 주민의 복지증진에 관한 사무를 지방자치단체 사무의 하나로 규정하고 있고, 인권의 구현방식이 주로 복지나 차별대우 금지 등과 관련되어 집행되고 있는 현실임. 인권기본조례를 제정하여 지역적 특성을 고려해 인권보장을 위한 실질적 이행수단을 마련하는 것이 전국적으로 통일적인 처리가 요구되는 기관위임사무에 해당한다고 볼 수는 없으므로, 인권 관련 사무는 조례 제정 대상인 자치사무에 해당한다 할 것임.

〈 토론 주제 〉

1. 인권은 지방사무인가? 국가사무인가? 각각의 쟁점에 대해서 논의해 보자.
2. ‘법령의 범위 안에서’ 존재해야 하는 인권조례의 법적 지위에 대해 논의해 보자.
3. ‘인권에 기반을 둔 행정’의 방향성과 핵심 내용에 대해서 논의해 보자.

제2절 지방자치의 인권제도

<핵심포인트>

국가가 국민의 인권보호에 책임을 지듯이 주민의 인권 보호와 증진은 지방자치단체의 당연한 책무이며, 지방자치단체는 모든 행정이 주민의 인권 보호와 증진에 부합하도록 하는 ‘주민의 권리에 기반을 둔 행정’을 추구하여야 한다. 지방자치단체의 이러한 행정은 인권실현에 기초한 분석에서부터 시작하여, 인권에 기초한 목표 설정, 각 단계에서 유의미한 참여 보장, 인권적 관점의 성과 평가와 책임 소재 설정 등을 감안하여 이루어져야 하는 것이다.

인권제도화에 대한 지방자치단체의 관심이 높아지고 이행을 위한 노력도 진행되고 있다. 이제는 인권조례의 제정뿐만 아니라 이에서 나아가 인권증진기본계획 수립, 인권전담부서 설치, 인권교육 실시 등의 인권제도의 구축을 위한 조치를 하고, 지방자치단체가 지역주민의 일상생활 속에서 직접적으로 영향을 미칠 수 있는 구체적인 정책 도출과 그 이행전략에 대한 고민과 실행이 요구되는 상황이다.

인권현실 개선을 위해 지방자치단체 및 지방의회는 역할을 구체적이고 세밀하게 규정함으로써 지역 책임기관의 의무와 책임의 범위를 넓힐 수 있다. 그리고 지방자치단체의 이러한 책무는 각각의 인권조례 속에서 인권전담기구를 비롯한 다양한 유형의 제도를 도입하고 이를 실효성 있게 운영해 나가는 것이다.

I. 인권 중심적 지방자치 행정의 내용

최근 많은 지방자치단체에서 인권의 보편적 가치를 지역에서부터 실천하고자 하는 구체적인 움직임이 다양한 방법으로 확산되고 있다. 그 선두주자는 앞서 논의한 인권조례의 제정이라 할 수 있다. 물론 인권조례가 제정되지 않은 지역에서도 국가인권위원회에 의한 인권교육 등이 시행되고 있는데, 지역 주민의 실질적인 인권보호를 위해서는 지역사회의 특성을 반영한 인권조례 제정 운동이 연계될 필요가 있다. 인권조례의 제정을 위해서는 절차적으로는 지역 사회의 인권 단체와 시민사회의 적극적인 문제제기, 일반 주민의 참여, 지방자치단체와 지방의회의 수용이 순조롭게 진행되어야 하며, 내용적으로는 조례내용의 실효성 및 다양성 확보, 지방자치단체의 적극적인 실현 의지 등이 뒷받침되어야 할 것이다.

더 나아가 지방자치단체가 수행하는 인권 업무의 성공적 수행을 위해서는 적절한 인권체제를 구축해야 하며, 그 체제하에서 실효성 있는 인권제도를 운영해야 한다. 여기서 ‘인권체제’란 한 사회에서 인권보호와 증진 활동이 보다 효과적으로 이루어질 수 있도록 고안된 각종 제도,⁴⁴⁾ 규범적 가치, 사회적 관계들의 총체를 의미하며, 따라서 인권과 관련된 제도뿐만 아니라 인권의식과 같은 규범적이고 윤리적인 문제, 인권을 지지하고 옹호하려는 시민들

의 실천 역량 등이 포함된다. 인권제도는 인권체제의 하위개념으로서, 인권을 충족시켜 줄 수 있는 적절한 사회적 장치, 즉 시민의 인권보호를 위해 인권정책의 주체인 국가나 지방정부가 만들어 낸 법률, 정책 등이 여기에 속한다. 또한 이러한 제도들을 의식적으로 구축해 가는 과정을 ‘제도화’라고 할 수 있다.⁴⁵⁾ 따라서 인권의 제도화는 인권의 정당성 확보와 인권실현을 위한 법률, 규범, 조직 등 각종 장치를 만들어 가는 과정이다. 지방자치단체에서 인권조례를 제정하고 그 인권조례를 통해 인권보호 및 증진을 꾀하는 것은 인권제도화의 주요한 내용이라 할 수 있는 것이다.

그런데 지방자치단체 인권제도의 핵심적 요소는 인권조례 제정으로 끝나는 것이 아니라 그 조례의 의거하여 인권위원회를 만들고, 그 인권위원회 업무를 보좌하는 인권전담 사무조직의 정비라고 할 수 있다. 현재 시행되고 있는 인권제도의 구체적 사례를 보면, 인권조례를 제정한 60여개의 지방자치단체 중에서 15개 지방자치단체가 인권위원회를 구성하였고, 인권전담 사무조직은 광주광역시 인권담당관실 설치(2010. 8.)에 이어, 서울특별시가 인권담당관실을 신설(2012. 9.)하였고, 경기도 광명시가 시민인권센터를 개소하는(2012. 4.) 등 인권전담부서를 설치하였고, 나머지 일부 지역에서도 설치가 진행 중이다.⁴⁶⁾

이처럼 인권제도화에 대한 지방자치단체의 관심이 높아지고 이행을 위한 노력도 진행되고 있지만, 이에 대한 관계자의 인식이 미흡하거나 이행 노력이 소극적인 곳들이 있고, 추진방향을 정립하지 못하거나 구체적인 정책 도출에 대한 어려움을 호소하는 상황이 공존하고 있다. 이제는 인권조례의 제정뿐만 아니라 이에서 나아가 인권증진기본계획 수립, 인권전담부서 설치, 인권교육 실시 등의 인권제도의 구축을 위한 조치를 하고, 지방자치단체가 지역주민의 일상의 삶 속에서 직접적으로 영향을 미칠 수 있는 구체적인 정책 도출과 그 이행전략에 대한 고민과 실행이 요구되는 상황이다.

II. 지방자치와 인권의 법제도화

현재 상당수 지방자치단체에서 인권조례가 제정되어 운영 중에 있고, 제정 중에 있는 지방

44) 제도(institution)는 일반적으로 사회를 구성하는 규칙, 법, 조직, 기구 등 정형화된 장치를 의미한다. 넓은 의미에서 ‘제도’는 사람의 정형화된 가치나 의식체계, 사회적 관계, 일상적 규범이나 절차 등을 포함한다. 김기곤, “인권영향평가와 인권지표의 제도적 활용성,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집」, 2013.10.23. 70쪽.

45) 인권체제와 인권제도에 대한 논의는 김기곤, 앞의 글, 70~72쪽 참조.

46) 또한 서울특별시는 인권기본조례에 따라 인권침해 사항에 대한 상담 및 조사기능을 수행하는 시민인권보호관을 임명(2012. 11.)하여 업무를 수행중이고, 광주광역시의회가 시민의 인권침해·차별행위에 대해 접수·조사·권고의 역할을 할 인권옴부즈맨 설치 근거를 내용으로 하는 인권기본조례 개정안을 의결하여 공포(2013. 4. 1.)하였다. 안석모, “지역사회 인권제도와 지방자치단체의 역할,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집」, 2013.4.1.~4.2, 6~7쪽.

자치단체도 많이 있다. 대략적으로 보면, 울산광역시를 필두로 2000년대 초반부터 인권조례 제정 운동이 시작되었다. 그러나 실질적으로 인권조례를 처음으로 제정한 곳은 광주광역시였다. 그 후로 경남 및 전북을 비롯한 광역시와 기초자치단체들에서 인권조례 제정이 뒤를 이었으나 그 확산속도는 매우 느렸다. 그러한 과정에서 국가인권위원회에서 권고한 인권기본조례표준안은 여러 가지 이유를 들어가며 인권조례 제정을 머뭇거리던 각 지방자치단체가 인권조례를 제정하는데 커다란 전환점이 되었다.

1. 지방 인권제도로서의 인권기본조례

국가인권위원회는 2012년 4월 지방자치단체(16개 광역단체 및 228개 기초단체)의 장에게 인권기본조례 표준안(이하 '표준안')을 제시하고 인권기본조례 제·개정을 권고하였다. 이에 따라 인권제도화에 대한 지방자치단체의 관심이 높아지고 이행을 위한 노력도 진행되고 있지만, 이에 대한 관계자의 인식이 미흡하거나 이행 노력이 소극적인 곳들이 있고, 추진방향을 정립하지 못하거나 구체적인 정책 도출에 대한 어려움을 호소하는 상황이 공존하는 것은 문제점으로 지적되고 있다.

표준안의 가장 큰 의의는 그 동안 지방자치단체들이 인권조례 제정에 소극적이었던 원인과 문제점을 일거에 해결해 주는 효과가 있었는데, 바로 인권 업무가 국가사무인가 지방자치단체의 자치사무인가 하는 논란에 종지부를 찍게 만든 것이었다.⁴⁷⁾

울산광역시와 진주시 인권조례 제정 과정에서 가장 큰 걸림돌은 인권업무가 지방자치단체의 자치사무에 해당하는지 여부가 핵심쟁점이었다. 즉, 인권에 관한 사항이 국가사무에 해당하고 이를 지방자치단체에서 처리하도록 상위법령에서 위임한 바 없으므로 인권 조례를 제정할 근거가 없다는 논거 등이 제시되었는데, 이러한 논거는 인권조례 제정에 소극적이었던 지방의회 의원들에게는 좋은 핑계거리로 작용하였다.

이에 대해 국가인권위원회에서도 “인권의 보호와 향상은 모든 국가기관 및 지방자치단체에게 당연히 부여된 책무라고 할 것이어서 인권에 관한 사항을 국가사무로만 한정지어서는 아니 되며”, “인권 조례의 내용이 국가인권위원회의 고유한 권한 사항에 해당하지 않는 한 관할 지역 내 시민의 인권 보장 및 증진을 위한 목적으로 인권 조례를 제정하는 것에는 개별적인 수권조항이 없더라도 법적으로 문제가 없다고 판단된다”는 의견을 밝혔으며, 법제처에서도 2012년과 2013년 두 차례에 걸쳐, “인권기본조례를 제정하여 지역적 특성을 고려해 인권보장을 위한 실질적 이행수단을 마련하는 것이 전국적으로 통일적인 처리가 요구되는

47) 국가인권위원회가 각 지방자치단체에 인권조례표준안을 제시할 경우, 지방자치 사무의 자율성을 침해하게 되는 일종의 '후견주의적' 역효과를 우려하는 의견도 있었다. 그러나 인권 제도 경험이 일천한 지방자치단체에게 주민친화적 권리신장 제도를 소개하고 추진하도록 독려한다는 점에서 긍정적으로 검토되고 추진되었다.

기관위임사무에 해당한다고 볼 수는 없으므로, 인권 관련 사무는 조례 제정 대상인 자치사무에 해당한다”고 밝힌 바 있다.⁴⁸⁾

더 나아가 헌법 제6조에 의해 국내법과 동일한 효력을 갖는 국제인권조약을 근거로 그것을 구체적으로 실행하기 위한 조례를 만들 수도 있다. 지방분권화의 경향 속에서 과거 중앙집권적인 체제에 비해 지방자치체가 수행할 역할이 커져가고 있기 때문에 한국이 체결·비준한 국제인권조약들의 내용을 담아내는 조례가 제정됨으로써 해당 조약이 보호하고자 하는 법익과 인권 증진을 국내에서 이행할 근거를 마련할 수 있는 것이다. 국가인권위원회법은 “‘인권’이라 함은 헌법과 법률이 규정하고 있거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법이 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 기본적 자유와 권리를 말한다”고 규정함으로써 대한민국에서 사용하는 인권의 개념이 헌법과 국내법은 물론 국제인권법 및 국제관습법에서 규정한 인권의 개념을 포함하는 것으로 사용하고 있다. 대부분의 인권조례에서도 국가인권위원회법에서 규정한 것과 동일한 ‘인권’ 개념을 사용하고 있기 때문에 조례를 통해서 국제인권법 및 국제관습법에 규정한 인권증진 업무를 도모할 수 있다고 본다.

2. 지방자치단체 인권제도의 주요 내용

현재 시행되고 있는 지방자치단체의 인권조례 제도화의 내용을 보면, 인권전담기구, 인권증진기본계획, 인권교육, 인권상담 및 조사, 인권지표 및 인권지수, 인권영향평가 등을 들 수 있다. 인권전담기구는 크게 분류하여 인권 문제를 심의·자문할 수 있는 인권위원회(인권위원회, 인권옹호위원회, 인권보호위원회, 인권증진위원회 등 다양한 이름을 가짐)와 실질적인 사무업무를 전담할 수 있는 사무(업무)전담기구(인권센터, 인권지원센터, 인권상담센터 등), 별도의 인권옴부즈맨 등으로 나눌 수 있으며, 각각의 역할은 약간씩 차이를 보이고 있으나 대동소이 하다. 대개의 경우, 인권위원회는 비상설 회의체의 성격을 가지며, 인권센터의 경우는 조직내 상설된 사무(업무) 전담기구의 성격을 가진다. 인권제도의 주요 내용과 쟁점을 간단히 살펴보면 다음과 같다.⁴⁹⁾

1) 인권 관련 심의·자문기구(‘인권위원회’등)

각 지방자치단체의 조례를 보면, 지방자치단체장의 인권업무에 관해 심의·조정·자문할 수 있는 인권위원회(이하 ‘위원회’)를 모두 설치하고 있는데, 명칭은 조금씩 차이를 보이고

48) 국가인권위원회, 지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집, 2013.4. 20~22쪽.

49) 이하의 내용은 정영선, “지방자치단체 인권제도의 발전 방향과 과제,” 이화여자대학교 법학논집 제18권 제2호(2013.12.)의 일부(101~111 쪽)를 참조하여 수정·보완하였다.

있지만 기능은 대동소이하다. 여기에서는 인권제도로서의 위원회가 가지는 의의에 대해서 살펴본다.

(1) 위원(회)의 독립성

위원회 구성에 있어 가장 중요한 것은 위원회의 독립성 보장, 시민의 참여 보장, 그리고 전문성 강화 여부 등에 있다. 위원회 독립성 보장과 관련하여, 일부 인권조례가 단체장 또는 부단체장을 위원장으로 하고 있는데, 이러한 구성은 독립적이고 적극적인 위원회 활동을 저해한다는 점에서 논란의 소지가 있다. 즉, 위원 구성에 있어 소속 관료를 포함하는 것의 적절성 여부와 관련한 판단이 필요한데 여기에는 각각의 장단점이 있다. 예컨대 소속관료를 위원에 포함시킬 경우, 위원회와 집행부 간 소통, 원활한 행정 및 예산 지원을 위해 긍정적인 측면이 있는 반면에, 집행부의 간섭으로 인해 위원회 고유의 역할이 위축될 수 있다는 부정적 측면도 상존하고 있다.

현실적으로 보면, 위원장은 호선을 통해 민간위원이 하도록 하되, 위원회 업무추진의 실효성을 담보하는 차원에서 소속 관료가 어떤 식으로든 참여하는 방안이 내용적 실효성을 담보할 수 있다고 본다.

(2) 위원의 자격과 시민의 참여

위원회에 시민의 참여는 위원회 결정의 민주적 정당성을 확보한다는 측면에서 중요한데, 위원의 자격과 관련하여, 국가인권위원회의 표준안 예시에는“인권에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람으로”, “의회가 추천하는 사람”, “인권관련 시민사회단체가 추천하는 사람”, “학계 및 교육계에서 인권 관련 연구 및 경험이 있는 사람”으로 시장 등(도지사, 군수 포함)이 임명 또는 위촉하는 것으로 제시하고 있다. 일부 조례에서“국가기관 또는 법조계에서 인권과 관련된 분야에 종사한 사람”(전북), “변호사의 자격이 있는 사람”(부산) 등을 자격에 포함하고 있는데, 이는 위원 구성에 있어서 ‘법조계’ 편중 현상이 우려할 만한 수준이 아니라면 용인할 수 있을 것으로 보인다.

(3) 위원회의 기능과 권한

위원회의 기능은 기본계획의 수립에 관한 심의를 가장 기본으로 하고, 기본계획에 따른 구체적 시책추진에 관한 사항과 지방자치단체장 또는 위원장이 심의를 요청한 사항에 관하여 심의하는 심의·자문기구로 설정하는 것이 바람직하다. 일부 조례의 경우, “실천과제의 발굴”(전북, 부산), “인권 교육 및 홍보에 관한 사항”(부산) 등도 있다.

2) 인권전담 사무조직

(1) 인권전담 사무조직의 주요 기능

대부분의 인권조례에 규정된 방대한 업무량을 고려해 볼 때, 상당수의 전담직원이 필요하다. 따라서 조례상의 업무를 수행하기 위해서는 적절한 위상을 가진 인권전담 사무조직이 필요하며, 최소한의 인권전담 직원이 필요할 것이다.

인권전담 사무조직(인권센터)은 지방자치단체 내 전 부서의 인권주류화를 위한 컨트롤 타워로서 지방자치단체 내 인권관련 정책 수립에 대한 조정 및 총괄을 하게 된다. 물론 일부 자치단체의 인권조례에는 인권 업무 담당 과장이나 사무관을 간사나 서기로 배치하여 사무보조를 하도록 하고 있지만 이들은 어디까지나 다른 업무를 수행하면서 보조적 업무를 할 뿐이지 인권 전담 업무를 하고 있다고 볼 수는 없다.⁵⁰⁾ 따라서 인권옴부즈맨 역할을 하는 인권옹호관이나 인권센터를 두고, 그 소속 직원이 직접 인권 전담 업무를 수행하도록 하는 것이 절대적으로 필요하다고 본다.

국가인권위원회가 각 지방자치단체에 제·개정 권고를 한 인권조례안에 인권전담부서의 설치 조항을 두고 있지만, 현재로서는 인권전담기구 설치를 규정한 법률은 없다.⁵¹⁾ 특히 기초자치단체는 예산과 인력이 한정되어 있기 때문에 전에 없던 새로운 사무를 수행하기 위해 필요한 예산, 조직 등을 국가인권위원회의 ‘권고’만으로는 확보하기는 곤란한 상황이다. 따라서 조례의 제정만으로는 시민의 일상생활에서 인권을 보호하고 증진시키기 위한 목적을 달성하기 어려우므로, 이러한 조례가 제대로 작동하기 위해서는 국가인권위원회법에 지방자치단체 인권전담기구에 대한 지원 등에 대한 조항을 신설하는 방향도 검토되어야 한다.⁵²⁾

(2) 인권전담 사무조직의 소속과 위상

먼저, 인권전담 사무조직(인권센터) 설치를 강행규정 또는 임의규정으로 제시할 것인지에 대한 바람직한 위상이 논란이 될 수 있다. 센터는 그 위상을 어떻게 설정하느냐에 따라 지방자치단체내에 ‘설치’ 또는 외부기관을 ‘지정’할 수 있으나, 인권에 관한 종합적인 시책을 기획하고 추진하는 기관의 성격을 감안하면 지방자치단체가 직접 운영하는 방안이 가장 바람직하다. 민간위탁과 같이 센터를 지정하는 방식이 되면, 지도·감사 관계가 성립되기 때문에 수탁기관은 이를 피하기 위해 지방자치단체에 협조관계로 갈 수 밖에 없고, 이에 따라 업무상 독립성 확보에 문제발생 소지가 있을 수 있다(예, 광주광역시, 부산광역시).

50) 더구나 지방 행정 과정에서 과장급이나 사무관급이 차지하는 업무의 비중을 고려하면, 이들이 간헐적인 회의가 열리는 인권 관련 위원회 업무조차 제대로 보좌할 수는 없으며, 결국 행정편의상 요식적 업무 분담에 그칠 가능성이 많은 것이다.

51) 굳이 설치근거를 찾으려면, 지방자치법 제112조 제1조 제1항의 “지방자치단체는 그 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구와 지방공무원을 둔다”는 규정 정도이며, 인권전담기구 설치는 “행정기구 설치 조례”로 규정하고 있는 정도이다.

52) 정영선, “지자체내 인권전담기구의 기능과 역할,” 국가인권위원회 광주사무소, 「2012 인권조례 정책워크숍, 인권조례 실효적 이행방안 모색-패러다임의 집중」, 2012.11.30. 57~58쪽.

인권전담 사무조직과 관련하여 또 하나의 쟁점은 사무조직의 위상을 지방자치단체장의 실무집행기구로 할 것인지, 아니면, 심의·자문 기구인 위원회의 실무기관으로 할 것인지가 쟁점이 될 수 있다.⁵³⁾ 이는 정책의 방향에 따라 달라질 수 있고, 이에 따라 위원회와의 관계, 공무원 파견가능성, 센터의 업무 등이 달라질 수 있기 때문에 확실적으로 그 내용을 정하기가 어려운 점이 있다. 각각에 따른 장단점을 정리하면 아래와 같다.

먼저, 인권전담 사무조직을 지방자치단체장의 실무집행형 센터 형식으로 둘 경우, 실질적으로 시 집행부의 인권보장 및 증진시책에 관한 집행부서 및 아이디어뱅크로 존재할 수 있다. 주 업무로 지방자치단체장이 위원회에 심의를 요청할 기본계획의 안을 수립하거나, 인권교육프로그램을 운영하거나, 지방자치단체의 인권시책에 관한 홍보업무 등 전반적인 인권보장 및 증진사업을 실시할 수 있다(예, 광주광역시).

다음으로, 위원회의 실무기관형 센터는 위원회의 업무를 보좌하는 기능을 담당하고, 지방자치단체장으로부터 독립하여 업무를 수행하는 경우로서, 주 업무로 시정책의 홍보업무나 기본계획수립 등에는 관여할 수 없게 되지만, 독자적인 인권교육프로그램을 수행하거나 상담활동 등은 독자적으로 할 수 있게 된다(예, 전북). 센터의 이러한 지위는 실질적인 면에서 볼 때 위원회의 지위강화에 도움이 될 것으로 예상되지만, 형식적인 면에서 지방자치단체장의 심의·자문기구의 성격을 갖는 위원회에 관련사무 업무를 보조하는 센터를 두는 것이 어울리지 않는다는 지적이 있을 수 있으며, 이는 경우에 따라 센터를 설립하는 데 장애요인으로 작용할 수 있다. 이러한 지위가 보장받기 위해서는 위원회의 위상이 단순한 심의기구가 아닌 실질적인 지위를 보장받아야 하고, 지방자치단체장의 전폭적인 의지가 없는 한 실현이 불가능하다는 문제도 있다.

(3) 인권전담 사무조직의 업무 범위

현재까지 시행되고 있는 인권조례의 내용을 분석해 보면, 지방자치단체의 조사·상담 기능은 인권조례에서 명시화 되지 못한 부분이 많아 법적 제도적 기반이 매우 미약한 편이다. 광역 자치 단체의 경우 서울시의 시민인권보호관, 광주시의 인권옴부즈맨, 기초 자치 단체의 경우 서울 성북구의 인권센터에서만 인권침해에 대한 조사와 상담을 할 수 있도록 명시하고 있다. 부산시, 울산시, 전북의 경우 상담, 안내의 역할만 제시되어 있는 상태이며, 경기도, 대전시, 경남, 충남, 전남은 아예 상담의 역할을 하는 명시적인 조항이 없고, 또한 성북구를 제외하면, 기초 자치 단체의 조사·상담은 전무한 상태이다. 이것은 기초 자치 단체에서 조사·상담의 역할을 할 수 있는 조직구조가 마련되지 못한 필연적 결과로 보인다.

물론 인권센터의 주요업무로 '인권 침해 사례의 접수 및 상담 활동'을 포함하는 경우가 바람직한 지에 대한 논란이 있을 수 있다. 시민에 대한 인권침해 발생시 지방자치단체의 장

53) 정영선(2012), 앞의 글, 55~56쪽.

이 적극적으로 대응해야 하지만, 지방자치단체가 직접적인 인권침해‘판단’과‘구제’기관의 역할을 하기에는 여전히 논란의 소지가 있다. 이러한 기능은 국가인권위 소관업무와의 충돌 위험성이 있다는 점, 그리고 접수된 인권침해 사례에 대한 구제책이 별도로 마련되어 있지 않는 상황에서 오히려 인권침해 사례에 대한 국가기관의 대응을 어렵게 할 가능성도 배제하기 어렵다는 점 등으로 인해 센터의 기능에 인권침해 사례의 접수와 상담 활동을 포함하는 것은 부적절하다는 지적이 있을 수 있다.

그러나 이러한 문제점은 대부분의 조례에서 언급하고 있는‘지방자치단체장의 책무’에서 확인할 수 있는 바와 같이, 인권침해의 정도가 심각한 경우에는 국가인권위와의 연결체계나 협력관계의 설정에 따라 포함할 수도 있는 부분이다. 따라서‘인권침해 사례의 접수 및 상담’과 아울러 사안에 따라서는 민원 해결 차원의 직접적인 조사 권한도 포함하되, 인권침해 사례의 접수와 상담 후 심각한 사안에 대해서는 국가인권위에 조사의뢰 등의 체계로 가는 방향이 보다 바람직할 수 있다.

3) 인권옴부즈맨

서울특별시 인권조례에서 규정하고 있는‘시민인권보호관,’ 그리고 광주광역시의 ‘인권옴부즈맨’의 업무에는‘조사’분야를 포함하고 있는데, 지방자치단체의 인권보호업무에 대한 적극적 의지를 반영하고 있는 사례로서 향후 활동에 귀추가 주목되고 있다.⁵⁴⁾

서울특별시는 2012년 인권기본조례를 제정하여 민간 전문가로 구성되는 시민인권보호관을 신설하여 서울시정의 인권침해사항에 대한 독립적인 조사를 수행하고 시정권고를 할 수 있게 하였다.⁵⁵⁾ 광주광역시는 인권조례에 인권옴부즈맨 도입 근거를 마련하고, 인권옴부즈맨을 구성하여 운영하고 있는데, 인권옴부즈맨의 직무는 ‘관계 행정기관’에서 발생한 인권침해 및 차별행위에 대한 상담·조사·권고를 하는 것이다.⁵⁶⁾

4) 인권증진기본계획

(1) 인권증진기본계획의 의의

인권증진기본계획은 인권과 관련된 법·제도·정책·관행을 개선하여 인권이 증진될 수 있도록

54) 국가인권위의 인권기본조례 표준안에는 지방자치단체 차원의 조사구제 기능은 제외되어 있다. 그런데 서울시 측에서는 “감사업무나 민원업무만 봐도 감사원이나 국민권익위원회가 있다고 하여 지방자치단체에 감사기구나 민원조사기구가 없는 것도 아니다. 국가인권위와 지방자치단체가 상호 간 긴밀히 협력 조정하는 방안을 찾아야 하고, 오히려 국가인권위원회가 이를 적극적으로 도와야 한다”고 주장하고 있다. 우필호, “서울시 인권기본조례와 전담기구의 역할”, 한국인권재단, 「제1회 인권도시포럼 자료집」, 2012.9.27. 55쪽 참조.

55) 서울시 인권기본조례[시행 2012.9.28] [서울특별시조례 제5367호, 2012.9.28., 제정] 제11조 참조.

56) 광주광역시 인권 보장 및 증진에 관한 조례 제5장 제32조~제37조.

록 하는 인권정책의 기본방향을 제시하는 범지역적 차원의 인권종합계획이다. 따라서 인권증진기본계획은 해당 지역의 인권 상황과 개선 조건에 대한 정확한 진단을 바탕으로 인권증진 목표와 추진과제를 제시하는 것이 필요하다.⁵⁷⁾

인권증진기본계획은 자치단체단위에서의 계획이기 때문에 국가단위의 대비 개념이기 보다는 자치단체의 계획기능으로서 국가정책의 집행과 더불어 지역사정을 고려한 자율적인 계획이다. 따라서 인권증진계획은 행정계획의 일환으로 자치단체의 행정권이 장래 달성하고자 하는 일정한 행정목표를 미리 설정하고 그 목표를 달성하기 위한 여러 수단들을 조정·종합함으로써 구체적 활동의 기준을 제시하는 것이다.

(2) 인권증진기본계획 목표와 주요과제

인권증진기본계획의 목표와 추진과제는 먼저, 사회적 약자·소수자의 인권 증진으로서 인권취약계층의 객관적 실태조사 강화, 사회적 약자·소수자에 대한 인식 제고 및 인권 증진방안 마련 등이 포함된다. 둘째, 인권 보장·증진을 위한 자치단체 범주의 인프라 구축으로서, 인권 관련 법령 정비 및 자치단체의 다른 종합계획과 연계망 강화, 철저한 모니터링 및 평가 체계 구축해야 한다. 셋째, 인권 친화적 문화 형성으로서 인권증진기본계획에는 정규/비정규 교육을 포함한 모든 교육 단계에서 인권교육을 확산하기 위한 기반 구축, 지방 차원의 인권교육 프로그램 강화, 학습자를 고려한 다양한 인권교육 자료 개발, 대중매체를 적극 활용한 인권 교육·홍보 강화 방안 등이 포함되어야 한다. 넷째, 인권단체와 인권 협력체제 구축 방안 마련인데, 지방자치단체는 지역의 인권단체와 교류하고 소통하는 협력체제를 구축해야 한다.⁵⁸⁾

위와 더불어 기본계획에 포함되어야 할 사항은 ① 이전의 기본계획에 대한 분석·평가, ② 인권보장 및 증진의 기본방향 및 추진목표, ③ 분야별 추진과제 및 이행전략, ④ 사업추진을 위한 재원 조달 방안, ⑤ 그 밖에 시민의 인권보장 및 증진에 필요한 사항을 제시하고 있다. 다만, 자치단체는 위 내용을 참고로 해당 자치단체의 특성에 맞는 내용을 추가하는 것도 가능하다.⁵⁹⁾

5) 인권교육

지방자치단체 인권제도화의 내용 중에서 특히 중요한 부분이 인권교육 분야이다.⁶⁰⁾ 모든

57) 국가인권위원회, 「2007~2011 국가인권정책기본계획 권고안」 2006. 1. 3~19쪽; 국가인권위원회, 「2012~2016 국가인권정책기본계획 권고안」 2012. 1. 3~12쪽의 내용 참고.

58) 이발래, “지방자치단체의 인권행정,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집」, 2013.4. 39~40쪽 참조.

59) 이발래, 앞의 글, 40쪽.

60) 인권조례의 성과중 하나가 바로 인권교육에 관한 제도화라 할 정도로 그 중요성이 인정되는데, 현행 인권조례들을 비롯하여 국가인권위원회의 <표준안>에는 지방자치단체 소속 공무원(지방자치단체 장의 지도감독을 받는 법인이나 단체의 업무에 종사하는 사람 포함)에 대한 정기적·의무적으로

국민에게는 자기 인권과 함께 타인의 인권을 존중하는 책임감을 향상하기 위해 인권교육이 필요하며, 이러한 인권교육을 전 생애에 걸쳐 모든 국민에게 제공하는 법적·제도적 장치를 마련하는 것이 필요하다. 특히 공무원의 국가를 움직이는 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식 제고를 인권교육이 더욱 절실하다고 볼 수 있다.

6) 인권영향평가

우리나라에서 ‘영향평가제도’의 역사는 환경영향평가에서 시작되었다. 환경영향평가는 각종 개발 사업을 수립·시행할 경우 그 개발행위가 환경에 미치는 영향을 사전에 미리 예측하고 평가하여 부정적인 영향을 최소화하려는 제도이다. 환경영향평가제도 도입 이후 다양한 분야에서 영향평가제도가 확대되고 있다.⁶¹⁾ 이러한 영향평가는 예방적인 차원에서 실태에 대한 조사와 분석을 토대로 관련 계획들을 미리 살펴 정책이나 계획의 지속가능성이 성공적으로 실현될 수 있도록 하는 제도이다.⁶²⁾

인권영향평가(human rights impact assessment; HRIA)란 국가나 지방자치단체(기업 등 조직 포함)가 국민의 인권보호와 향상을 위해 긍정적인 영향을 미치도록 장려하기 위하여, 국가나 지방자치단체(기업 등 조직체 포함)의 법령과 정책 및 사업 등의 계획과 활동을 모니터링하고 평가하는 것이다.⁶³⁾ 인권영향평가는 행정기관이 법령을 입안하거나 정책 및 사업을 시행할 때 나타날 수 있는 인권침해를 사전에 예방하기 위한 필수불가결한 제도라고 할 수 있고, 국민을 위한 행정, 예산낭비를 방지한다는 측면에서 그 도입의 필요성이 인정된다.

인권영향평가의 목적은 정부나 자치단체의 법령과 정책 및 사업이 국민의 인권을 침해할 가능성이 있는지 여부를 사전에 평가하여 부정적 영향을 방지하고 긍정적 영향을 최대화하기 위해 인권영향평가제도를 도입하여 행정행위의 시행착오에 따른 인권침해의 논란과 사회적 분쟁을 사전에 예방하여 국민의 기본권을 보호하고자 하는 것이다. 즉, 인권영향평가제도는 어떤 정책이 수립 및 집행되었을 때 시민들의 인권 전반에 어떠한 영향을 미칠 것인가를 미래 예측하여 기술하기 때문에 인권행정의 질적 수준을 높이고, 궁극적으로 인권보호와 증진에 실질적 효과를 가져다 줄 수 있다.⁶⁴⁾

인권교육을 받을 수 있도록 하되, 지방자치단체장의 권한이 직접 미치지 못하는 사업장 및 민간단체에는 이를 강제할 수 없음으로 가능한 권장하는 형식을 취하고 있다.

61) 우리나라에서 1981년 환경영향평가제도가 도입된 이후 인구영향평가, 교통영향평가, 재해영향평가, 물가영향평가, 교육영향평가 기술영향평가, 개인정보영향평가, 고용영향평가, 입법영향평가 등 많은 분야에서 영향평가제도가 시행되고 있으며, 현재는 사회갈등영향평가, 인권영향평가의 도입 논의로 이어지고 있다.

62) 장인호, “지속가능성의 실현을 위한 영향평가제도에 관한 연구,” 미국헌법학회, 「미국헌법학연구」 제24권 1호, 329; 김기곤, “인권영향평가와 인권지표의 제도적 활용성,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집」, 2013.10.23. 74쪽 재인용.

63) 강현수, “인권영향평가와 지방행정 - 서울 성북구 사례를 중심으로 -”, 한국인권재단, 「제4회 인권도시포럼 자료집」, 2013. 2. 4쪽 참조.

국가인권위원회의 인권기본조례 표준안에는 지방자치단체장에 대하여 인권영향평가서 작성을 요구할 수 있고, 특별한 사유가 없는데도 인권영향평가 미이행시 지방자치단체장에게 추진 중인 조례·정책 등의 개선 및 중단을 권고할 수 있다고 규정하고 있다. 현행 조례에서 인권영향평가를 규정하고 있는 조례는 극소수(광주광역시, 서울 성북구)이며 그나마 실제로 이행한 곳은 성북구가 유일하다.⁶⁴⁾

한편, 국내법에는 존재하지 않는 인권영향평가에 대한 내용이 조례에 포함됨으로써 조례의 관할권이 과도하게 확장되어 있다는 비판도 있다. 이러한 비판은 이 논문의 앞부분에서 논의한 바처럼, 인권이 국가의 사무인지 지방의 사무인지, 또는 법률의 위임없이 조례로써 인권 업무를 규정할 수 있는 것인지에 대한 논란과 그 쟁점을 같이 한다. 그러나 앞에서 논의한 바와 같은 이유로 국내 상위법에 규정이 없더라도 국제기준에 입각한 인권영향평가 제도 도입이 가능할 수 있다고 본다.

3. 주민친화적 인권제도 구현

현재 지방자치단체에서 인권조례를 중심으로 한 인권제도화 노력이 계속되고 있으며, 짧은 기간 동안에 상당한 운동력을 가지며 확산되고 있다. 인권조례의 확산은 풀뿌리 민주주의의 확산을 위한 시민사회의 끊임없는 노력의 결과이다. 이러한 시민사회의 열망과 운동 역량에 부응하여, 인권기본조례 표준안을 만들어 배포하고 조례 제정을 권고함으로써 막힌 물꼬를 튼 국가인권위원회의 공헌은 높이 평가할 수 있다. 인권업무가 국가사무인지 지방 사무인지, 지방자치단체가 인권조례를 만들 권한이 있는지 없는지 자체에 근본적 의문을 가지고 머뭇거리던 지방자치단체들은 국가인권위원회의 권고가 있는 후, 인권조례 제정 작업에 유행처럼 참여하였다. 인권조례의 내용과 실효성에 대한 논의와는 별개로 일단 외형적으로나마 인권제도가 확산되는 것은 바람직한 현상이다.

그런데 지방자치단체 인권제도화 과정에 있어서 더 중요한 것은 인권조례 제정 등 외형적인 제도의 마련으로 끝나는 것이 아니라, 먼저 그 제도의 내용이 필요한 요소들을 갖추어야 되고, 나아가 그 제도가 실효성을 갖추며 실질적으로 운영되어야 한다는 점이다.

이런 측면에서, 현재 제정되어 운영되고 있는 인권조례 현황을 고찰해 보면, ‘풀뿌리 민주주의’를 실현하기 위한 기대만큼의 실효성을 담보하고 있지는 못하고 있다. 여기서 인권조례 제정을 필두로 한 인권제도화 과정 속에서 드러나는 문제점을 해결하고, ‘인권에 기반

64) 김기곤(2013), 앞의 글, 74쪽.

65) 성북구의 인권영향평가 사례 및 운영 과정에 대해서는, 최종환, “성북구 인권영향평가 운영사례 및 개선과제”, 국가인권위원회, 『지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집』, 2013.4.~4.2. 203~215쪽 참조.

을 둔 행정(rights-based administration)'즉, 바람직한 인권 거버넌스(human rights governance)를 위해 향후 전개되어야 할 과제를 개략적으로 정리해 보면 다음과 같다.

첫째, 인권조례가 없는 지방자치단체의 인권조례 제정을 위해 계속적으로 노력해야 한다. 둘째, 인권조례의 제도적 실효성을 확보해야 한다. 셋째, 지방자치단체 내에 인권전담 사무조직의 정비가 필요하다. 넷째, 사회 전체 구성원을 향한 지속적인 인권교육이 시행되어야 한다. 마지막으로, 시민단체를 중심으로 한 시민들의 적극적 감시가 필요하다. 궁극적으로 인권조례의 제정과 그 실행은 주민 전체의 인권 보호와 증진뿐만 아니라 지역 민주화에도 기여하게 되며, 지방자치단체가 지역 민주화를 위하여 주어진 역할을 제대로 해내는 필수적인 과정이라는 점을 공유하는 것이 중요하다고 본다.

〈 토론 주제 〉

1. 지방자치 시대에 추구해야 하는 인권행정의 방향성과 그 내용에 대해서 논해보자.
2. 지방자치 영역에서 실현할 수 있는 인권제도의 항목과 그 내용에 대해서 논해 보자.
3. 지방자치단체 차원에서 시행하는 인권 관련 업무 중에서 인권침해에 대한 조사 관련 분야는 그 권한 범위를 둘러싸고 몇 가지 쟁점이 대두되는데, 지방행정 차원에서 시행하는 조사 권한에 대한 찬반론을 나열하고, 현행 제도의 바람직한 방향성에 대해 논해 보자.

제3절 인권행정과 자치행정

<핵심포인트>

‘인권에 기반을 둔 행정’의 확산에 따라 각 지방정부는 ‘인권도시’의 구축에 관심을 기울이게 되었다. 인권도시란 인권행정이 이루어지는 도시를 의미한다. 따라서 인권도시란 도시에서 살아가는 사람들의 정서나 사고, 도시의 물리적 환경의 구성 방식, 도시를 작동시키는 행정 등에서 인권이 중시될 수 있도록 도시의 문화와 도시의 운영시스템을 전환하는 것을 포괄한다고 볼 수 있다. 지방자치시대의 인권도시란 자치행정의 ‘인권중심적 접근’을 가능하게 만들어주는 지방행정 단위일 뿐만 아니라, 이를 기초로 인권 중심적 행정이 전 국가단위로 확산되는 출발점 내지는 점조직의 핵심 단위로서 작용하게 된다.

인권의 개념이 변화 발전하듯이 인권도시란 완결된 목표가 아니라 의식적으로 계획된 다양한 규범, 제도, 정책 등에 의해 끊임없이 변화·발전하는 과정에 있는 도시이다. 도시운영의 인권적 전환은 공동체 내부에서 자연스럽게 형성되기보다는 인권을 보호하고 증진하고자 하는 도시정부의 의도적인 기획과 실천인 인권행정에 의해 이루어지는데, 그 내용은 인권친화적 규정과 제도, 풍부한 인권교육, 합리적 인권행정시스템, 시민들의 적극적 참여, 지역 자원과의 연계 강화와 이를 포괄하는 인권거버넌스의 확대 등이 포함된다.

I. 인권행정 단위로서의 인권도시

일반적으로 그려지는 도시의 모습은 삶이 전개되는 지역단위 생활현장이자, 지역성에 근거한 체계화된 제도와 장치가 작동하고 있는 공간인데, 도시의 이러한 공간적 특성은 인권보호나 증진을 위한 유리한 조건을 제공해 준다. 도시에서 인권을 이해하기 위해서는 인권이 보편적 가치로서 좀 더 인간화된 사회를 건설할 수 있는 가능성을 제시할 수 있다는 믿음과 함께 인권을 사회와 세계의 평등하고 민주적인 질서를 가능케 하는 근본 요소 중의 하나로 이해해야 한다. 인권도시란 사람이 살아가는 데 필요한 권리가 보장되는 도시를 말하며, 사람은 사회적 관계를 형성하며 공동체의 구성원으로 살아가는 존재이기 때문에 인권도시란 공동체 형성과의 깊은 연관을 맺고 있다. 즉 인권도시란 정부, 조직, 제도들 속에서 선택의지를 가진 사람들이 인권의 체계를 통해 공동체의 삶의 발전을 이끌도록 설정하고 노력하는 도시 또는 공동체라고 볼 수 있다.

인권도시란 지역적 인권실천 단위로서, 지역 인권당사자들의 참여를 통해 그 도시에 고유한 인권의 가치와 규범을 창출해 내며, 글로벌 시대의 도시문제로 인해 일어나는 권리 침해에 특별히 대응하는 보다 적극적인 의미를 부여할 수 있는 행정 단위이다. 따라서 인권도시

는 도시에서 살아가는 사람들의 정서나 사고, 도시의 물리적 환경의 구성 방식, 도시를 작동시키는 행정 등에서 인권이 중시될 수 있도록 도시의 문화와 도시의 운영시스템을 전환하는 것을 의미한다.⁶⁶⁾

인권도시는 완결된 목표가 아니라 의식적으로 계획된 다양한 규범, 제도, 정책 등에 의해 끊임없이 변화·발전하는 과정에 있는 도시이며, 도시운영의 인권적 전환은 공동체 내부에서 자연스럽게 형성되기보다는 인권을 보호하고 증진하고자 하는 도시정부의 의도적인 기획과 실천인 인권정책에 의해 이루어지는데, 여기서 ‘인권정책’은 시민의 인권을 보호하고 증진하기 위한 공식적인 결정이나 행동계획을 말한다.

II. 인권행정을 통한 인권도시 운영

1. 인권도시와 행정

인권의 개념이 고정되고 완성된 것이 아니라 변화·발전하는 개념이듯이 인권도시 역시 이념형적으로 완성된 모델이 아니라 실행을 통해 끊임없이 변화되고 재구축되는 과정상의 도시이다. 인권도시는 인권이 도시운영의 주요 가치로 설정되어 각종 인권제도가 활발히 작동하고, 도시의 고유자원과 시민 역량을 결집해 인권이 존중되는 공동체 문화를 형성해 나가는 도시라고 볼 수 있으며, 인권행정은 지역공동체 차원에서 인권체제를 구축하고 이것이 원활하게 작동할 수 있도록 해야 한다. 개인의 권리를 넘어선 사람과의 관계 형성이 인권이 지향하는 또 다른 목적이라는 점에서 인권행정은 공동체 지향의 성격을 갖고 있는 것이다. 여기서 인권체제는 한 사회에서 인권보호와 증진 활동이 보다 효과적으로 이루어질 수 있도록 고안된 각종 제도, 규범적 가치, 사회적 관계들의 총체를 의미하며, 인권과 관련된 제도뿐만 아니라 인권의식과 같은 규범적이고 윤리적인 문제, 인권을 지지하고 옹호하려는 시민들의 실천 역량 등이 조화롭게 포함되어야 한다.

2. 인권행정의 운영 방향

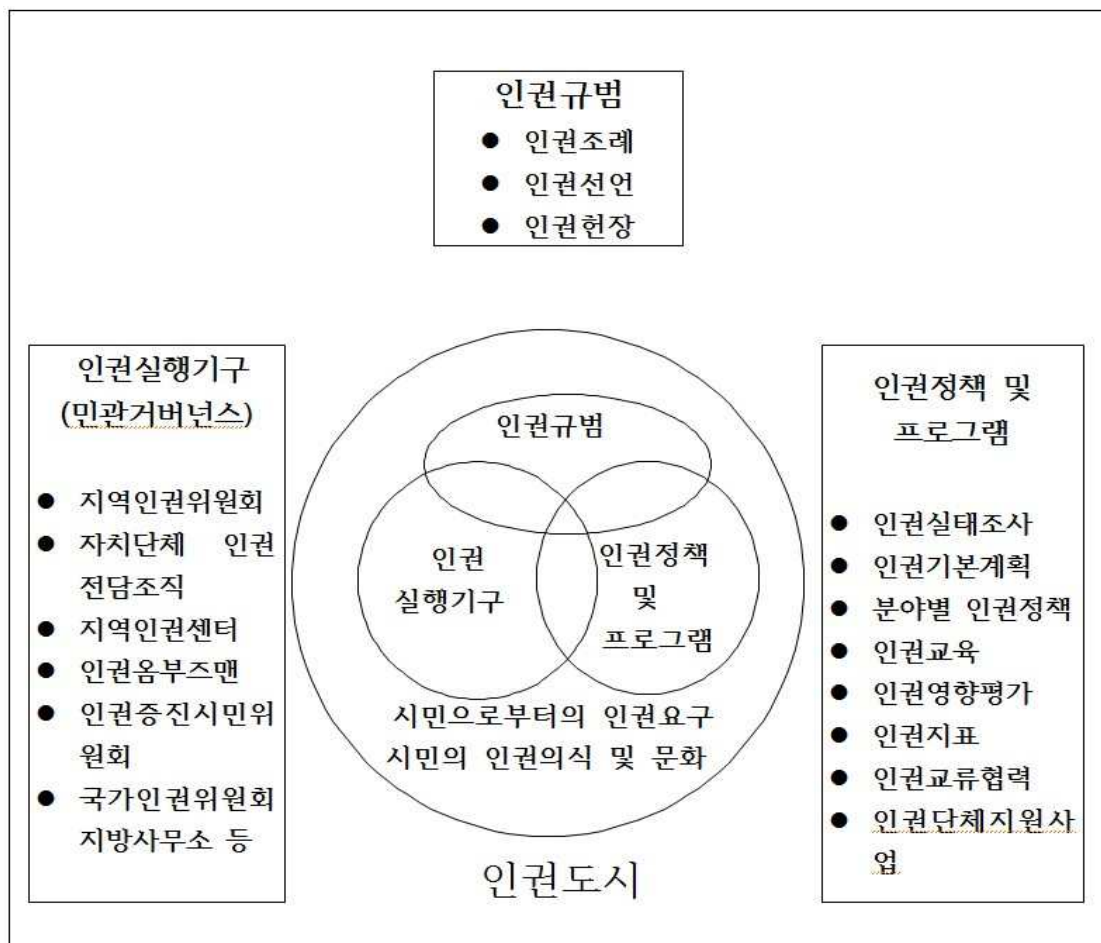
국가가 국민의 인권보호에 책임을 지듯이 주민의 인권 보호와 증진은 지방자치단체의 당연한 책무이며, 지방자치단체는 모든 행정이 주민의 인권 보호와 증진에 부합하도록 하는

66) 광주광역시, 「분야별 인권증진 정책 수립 연구」, 2014.5. 19~20쪽.

‘주민의 권리에 기반을 둔 행정’ 즉 ‘인권행정’을 추구하여야 한다. 지방자치단체의 이러한 인권행정은 인권실현에 기초한 분석에서부터 시작하여, 인권에 기초한 목표 설정, 각 단계에서 유의미한 참여 보장, 인권적 관점의 성과 평가와 책임 소재 설정 등을 감안하여 이루어져야 하는 것이다.⁶⁷⁾

인권행정은 ‘행정의 인권화’라는 원리를 지향해야 하며, 행정의 인권화는 공무원의 가치관, 행정 관행, 행정 시스템, 각종 행정 규범에서부터 행정 주체들 사이의 상호관계에 이르기까지, 일련의 모든 행정 요소와 작동 과정을 인권지향적으로 재구축하는 것을 말한다. 인권도시를 위해서는 행정의 인권화가 이루어져야 하며, 이를 위해서는 인권규범, 인권실행기구, 인권정책 등에서 인권을 보호하고 증진하기 위한 제도 발전이 뒤따라야 한다.

<그림 2-1> 인권도시 구성 요소들⁶⁸⁾



67) UN, Common Understanding on the Rights-based Approach, 2003 참조.

68) 광주광역시의 “분야별 인권증진 정책 수립연구”에서는 인권도시의 구성 요소들을 다음 표와 같이 설명하고 있다. 인권도시의 구성요소 및 각 단위들 간의 연계성을 이해하는데 좋은 사례이다. 광주광역시, 앞의 책, 421쪽 이하 참조.

1) 인권제도 기반구축

인권행정은 시민의 인권의 보호와 보장을 추구하는 행정과정에서 인권이 자연스럽게 고려될 수 있도록 법적·행정적 제도를 마련하고 이를 정책으로 추진하는 차원의 인권보장 시스템을 ‘제도화’하는 것이 중요하다. 이러한 기반구축은 인권행정 체계 강화, 인권에 기반을 둔 행정제도 운영을 통한 인권관련 법·제도 개선 및 강화를 통해 현실화 될 수 있다. 예를 들면, 인권행정 체계강화라 함은 인권옴부즈맨이나 시민인권보호관의 위상강화, 인권위원회의 활성화, 인권법률 상담서비스, 인권실태조사 실시 등을 통해 인권행정을 실천할 수 있는 제도를 마련하는 것을 의미한다. 또한 인권에 기반을 둔 행정제도 운영은 인권을 고려한 계약제도 운영 및 행정정보 공개 강화 등 정책의 전 과정에서 인권이 고려될 수 있도록 제도적 기반을 형성하는 것을 의미하기도 한다.⁶⁹⁾

인권의 보호와 증진은 각종 제도를 포함한 인권보호체계 구축을 통해 안정성과 지속성을 갖추고 실행될 수 있으며, 이러한 제도화는 지방정부의 인권행정 의지와 역량으로 구체화될 수 있다. 각 지방자치단체는 좋은 거버넌스(good governance), 지속가능한 발전(sustainable development), 차별금지(anti-discrimination) 등과 밀접한 제도들을 시행하기에 적합하다고 볼 수 있다. 특히 국가와 법률보다 지방자치단체와 조례가 지역주민들의 생활에 더욱 밀착되어 있어서, 소수자 그룹의 인권 강화를 비롯한 각 분야 인권 실현을 위해서는 주민들과의 접근성 측면에서 더 유리한 지방자치단체가 직접 처리하는 것이 더욱 효과적이고 책임성이 담보될 것이다. 정책의 수립단계에서부터 정책과 인권 사이의 연계성을 미리 고려하고, 정책 실행으로 인해 발생할 수 있는 인권침해 상황을 사전에 예측하여 정책 시행 여부를 결정할 수 있는 인권영향평가와 같은 제도가 필요하다. 인권행정은 인권정책에 시민이 참여할 수 있도록 동기를 부여해야 하는데, 이를 위해서는 시민의 삶과 밀착된 생활 속 인권증진 정책을 수립하고, 시민이 자신들의 삶의 공간에서 인권문제를 발견하고, 해결해 나갈 수 있는 역량을 키워주는 제도와 프로그램을 개발·시행하는 작업에도 적극적으로 나서야 한다.

2) 인권교육 강화 및 인권문화 확산

인권행정을 운영하는데 있어서 인권 관련 용어, 예를 들면 ‘인권도시’, ‘인권정책’등 ‘인권’ 관련 용어를 명시적으로 표현하는 것은 모든 행정에서 인권을 주요 가치로 삼겠다는 적극적이고 능동적인 선언이다. 지방자치단체장을 비롯한 행정주체들의 강한 의지와 적극적이고 부단한 학습을 통해 행정과 인권 사이의 결합력을 높여가야 하며, 공무원들은 자신의

69) 서울특별시, 「서울시 인권정책 기본계획(2013~2017)」, 13쪽, 2013.

행정업무에서 인권과 관련되어 해야 할 일을 의식적으로 찾아내는 작업이 중요하다. 공무원의 인권행정 마인드와 역량을 제고하고, 인권의 중요성에 대한 이해의 폭을 넓히기 위해서는 적극적이고 반복적인 인권교육이 필요하다. 인권교육을 통해서 각 업무에서 인권과 관련된 사안을 찾아 이를 인권정책의 대상으로 전환하는 작업을 수행할 수 있으며, 도시운영에서 인권적 가치를 실현하고 인권에 기반을 둔 행정을 적극적으로 수용하기 위해서는 공무원의 인권의식과 행정 마인드가 길러져야 하는데, 바로 여기에 적절한 인권교육이 필요한 것이다. 각 지방자치단체에서 인권행정 체제를 구축하기 위해서는 양방향의 인권교육, 즉 행정담당 공무원에 대한 인권교육과 동시에 주민 또는 시민들을 위한 인권교육의 장도 같이 고려될 필요가 있다. 예를 들면, 도시 구성원의 특성을 고려한 인권교육 프로그램이 지속적으로 가동될 수 있는 체제를 구축하고, 인권교육을 전담할 민관협력의 인권전문 실행기관인 ‘인권지원센터’나 ‘인권강사단’도 설립하여 운영할 필요가 있다. 가능하다면, 해당 지역의 인권 관련 역사적 자원과 결합하는 현장 중심의 인권교육을 통해 인권교육의 모범적인 전형을 창출해야 하며, 인문학, 민주주의 등 다양한 가치와 연대하여 인권교육의 지평을 넓히고, 시민의 일상적인 삶 속에서 인권문화를 정착하도록 하는 방향으로 연계되도록 하여야 한다.⁷⁰⁾

한편 인권의 가치와 문화는 인권제도와 정책의 기반이 되는 주요한 인프라로서 인권친화적 행정환경 조성, 시민감수성 향상, 인권문화 조성 활성화를 통해 확산될 수 있다. 인권친화적 행정환경 조성은 시민의 인권을 보호하고 증진하는 책무가 있는 공무원을 대상으로 행정에서 인권가치를 실현할 수 있도록 인권교육을 정례화하고 그 내용을 혁신하여 업무에 실질적인 도움을 주는 방향으로 제도화함으로써 행정 전반에서 인권의 가치가 실현될 수 있도록 하는 기제들을 만드는 것이다. 시민 감수성 향상은 인권주체인 시민들이 스스로 자력화할 수 있도록 시민 대상 인권교육을 강화하고, 다양한 사업을 통해 인권의 가치와 문화가 삶 속에서 체화될 수 있도록 하는 것이다. 인권문화 조성 활성화를 위해서는 다양한 형태의 문화적 접근을 통해 일반 시민들이 자연스럽게 인권감수성을 향상시킬 수 있는 기회를 마련하고 인권의 이해증진을 도모하는 것이다.

3) 인권행정 업무 시스템 개선

기존의 행정 관행이 ‘인권에 기반을 둔 행정’으로 개선되기 위해서는 새로이 시도되는 인권정책이 행정의 각 부서에서 실질적으로 추진될 수 있도록 인권정책의 수용력을 높여야 한다. 그 동안 수행되었던 정책에 대한 개선점을 모색하는 한편, 새로이 시도되는 인권행정 체제하에서 수행되는 정책의 실행 과정을 지속적으로 모니터링하여 인권정책에 대한 현실 적합성을 지속적으로 검증할 필요가 있다. 지방행정 업무의 다방면을 포괄하고 있는 인권

70) 광주광역시, 앞의 책, 423쪽.

정책은 종합 행정의 차원에서 접근해야 하며, 그렇기 때문에 다양한 행정영역에서 통합적이고 협력적으로 추진되어야 한다. 인권관련 업무가 특정 인권전담부서만의 사업으로 전개되었을 경우에는 지방자치단체 전체로 그 효과를 확산하기 어려울 뿐만 아니라 정책의 지속성을 유지하기 어렵고 단기적·단편적인 사업으로 축소될 가능성이 크다. 특히 인권과 복지의 영역이 통합되어 가는 경향 속에서 인권부서는 복지 업무를 수행하는 부서들 간의 정책협력과 정책조합을 활발히 진행할 필요가 있다. 인권정책의 수립-실행-평가의 순환체계를 형성하고 정책의 연속성뿐만 아니라 정책의 성과가 축적될 수 있도록 종합적이고 체계적인 인권정책 관리시스템을 구축하고 수시로 개선점을 모색해 나가야 한다.

인권정책의 궁극적인 목적은 시민의 삶의 질 개선에 있으며, 이는 시민의 삶에 영향을 미치는 부정적인 것을 제거하고 긍정적인 것을 활성화시키는 방식으로 진행되어야 한다. 이를 위해서는 담당 정책부서 간 협력뿐만 아니라 중앙정부와 지역간 정책 협력, 그리고 인권단체들과의 협력도 중시해야 한다.

4) 시민참여 확대 및 협력체계 구축

인권행정이 정착되기 위해서는 지방자치단체장을 비롯한 행정주체에 의한 위로부터의 인권정책과 아래로부터의 시민사회 참여가 상호 결합될 수 있는 포괄적 협력체계를 구축해야 한다. 시민참여에 의한 인권정책 모니터링을 비롯하여 시민들의 생활 체감에 의한 정책 발굴, 인권 관련 정책의 지속성 유지로 그에 대한 시민의 기대감과 인권행정에 대한 신뢰성을 높여가야 한다. 인권행정이 탄력을 받고 운영되기 위해서는 정책 운영 전반에 대한 시민적 참여와 지지력을 강화하여야 하며, 마을과 직장 등 일상생활 단위에서 인권을 이해하고, 인권을 옹호할 수 있는 주도적 주체를 형성하여 시민들이 도시의 정책결정이나 집행과정에 참여할 수 있는 민주적 통로가 열려야 하는 것이다. 시민참여가 보다 적극적으로 이루어져야 할 분야는 시급성과 중요성을 지닌 사회적 약자를 위한 인권정책이며, 이들을 대상으로 한 인권 및 복지 관련 정책 수립과 평가에 인권 약자의 참여를 제도화하는 것이 중요하며, 현실적이고 구체적인 인권의 내용을 삶 속에 실현해 가기 위해서는 인권도시를 만드는 모든 과정이 시민과 밀착될 필요가 있다. 시민참여는 시민들이 거주하는 도시를 계획하고 운영하는 권리를 행정 기관이나 전문가에게 위임하는 것이 아니라 시민 스스로 결정하고 이행해 가는 것을 의미한다.

시민참여는 크게 세 가지 영역에서 이루어질 수 있다.⁷¹⁾

첫째, 제도적 참여 방안은 인권조례나 행정조직에 시민의 몫으로 보장되어 있는 공식적 자리를 활용하는 것으로, 시민들이 직접 나서서 일상에서 필요로 하는 인권의 과제를 제안하고

71) 광주광역시, 앞의 책, 424~425쪽.

해결책을 제시하기 위한 ‘생활밀착형’ 조례 제정과 인권증진시민위원회, 주민 공청회 등에서 시민들이 개입할 수 있도록 행정은 각종 행정 정보와 절차를 투명하게 개방하고 안내하는 역할 수행해야 한다.

둘째, 인권정치적 관점의 참여 방안은 지역사회의 인권문제를 발견하고 이를 인권의 관점에서 이슈화하는 생활정치운동으로, 행정은 지역에 기반을 둔 인권운동단체의 조직, 전문활동가, 마을단위 인권모니터링 요원 등을 지원하고 협력하는 것이 중요하다.

셋째, 도시계획에 시민이 직접 개입하는 방식은 새로 조성되는 물리적 공간이 인권의 원칙을 잘 준수하며 만들어지고 있는가를 감시하는 활동을 전개하는 것으로, 삶의 공간에 대한 인권적 감시와 고발을 적극적으로 진행하는 것은 시민들의 인권 주체화에 크게 기여할 수 있다.

5) 인권거버넌스의 확대

‘풀뿌리 민주주의’를 실현하는 지방자치단체의 인권행정을 성공적으로 추진하기 위해서는 이상에서 언급한 모든 요소들이 조화롭게 상응하며 전개되어야 하는데, 최근에 도입되어 확산되고 있는 인권거버넌스의 개념을 여기에 적용시킬 수 있을 것이다. 인권거버넌스는 인권보호와 증진에 많은 영향을 줄 수 있는 지방정부, 의회, 사법 및 행정 기관, 지역 인권단체, 인권관련 연구기관, 시민사회단체, 기업 등 여러 이해관계자들이 함께 모여 인권정책 전반에 대해 공동의 협력적 실천을 실행할 수 있는 체계이다.⁷²⁾ 이러한 인권거버넌스를 활성화시키기 위해서는 협의의 과정도 중요하지만 각 단위와 주체들간에 협의된 결과가 주민들의 실질적인 인권증진으로 이어질 수 있도록 정책화하는 것을 목표를 진행되어야 한다.

특히 시민사회 협력체계 구축은 시민사회와의 인권가치에 대한 공감대 형성과 국내외 인권도시와의 교류를 통해 지방자치단체가 인권도시로서의 정체성을 확립하는데 필요하다. 시민사회, 지방자치단체, 국제 인권도시 등 인권의 각 주체들이 인권의 기준과 규범에 근거해 참여하는 인권 거버넌스 구축은 시민 참여 인권행정 운영, 인권도시 네트워크 구축을 통해 실현될 수 있다.⁷³⁾ 여기서 시민 참여 인권행정 운영은 시민이 주체가 되는 인권가치 공동체로서의 인권도시 실현을 위해 시민사회의 지속적 교류를 시행하고 인권침해시 시민 주체의 역할강화를 통해 달성 가능하다. 그리고 인권도시 네트워크 구축은 인권이라는 공동의 관심사를 기반으로 지역간, 도시간 상호협력 체계를 강화하고 국제적 연대활동의 증대, 인권 협력사업을 통해 인권의 가치를 새로운 이념과 방향으로 제시하는 것을 의미한다.

각 정책 수행 단위에서 인권체계가 견고하게 구축되고 ‘인권에 기반을 둔 행정’이 지속

72) 광주광역시, 앞의 책, 427쪽.

73) 서울특별시, 앞의 책, 10쪽.

적으로 운영되기 위해서는 지방자치단체장의 인권적 마인드와 정책 수행에 대한 강한 의지, 그리고 이를 집행해 나가는 민주적 리더십 등이 필요하다. 특히 인권취약집단이라 할 수 있는 사회적 약자·소수자들의 인권환경 개선은 인권정책에서 항상 중심에 위치해야 하며 우선순위에 두어야 한다. 이를 위해서는 지방자치체장이 직접 참여하는 ‘인권정책협의회’를 통해 사회적 약자·소수자의 인권문제에 대한 대응 방안 및 해결책을 논의하고, 모든 정책부서에서 관련 정책이 유기적이고 협력적으로 진행될 수 있도록 해야 한다. 지방자치단체의 모든 행위자(actors)가 참여하게 되는 인권정책협의회는 그동안 인권제도와 인권체제 구축을 중심으로 인권도시 모델을 창출해 나가는 인권거버넌스의 핵심적 역할을 수행할 수 있을 것이다. 이러한 인권정책협의회를 통해 합의된 결과가 정책 수립 및 집행 과정에 적극적으로 수용되도록 강제성을 부여하고 이를 통합적으로 관리·평가하는 시스템을 구축해 나가는 것이 바람직한 인권거버넌스 운영 방향이라고 볼 수 있을 것이다.

〈 토론 주제 〉

1. ‘인권도시’란 어떠한 내용을 갖추고 있는 도시를 표방하는 것인가?
2. 인권도시에서 구현하는 인권행정의 주요 내용과 가치에 대해 설명해 보자.
3. 인권행정을 추구함에 있어서 예상되는 문제점 및 장애 요소에 대해서 그 해결 방안을 제시해 보자.

제4절 지방자치와 인권교육

<핵심포인트>

지방자치단체 인권제도화의 내용 중에서 특히 중요한 부분이 인권교육 분야이다. 모든 국민에게는 자기 인권과 함께 타인의 인권을 존중하는 책임감을 향상하기 위해 인권교육이 필요하다. 이러한 인권교육을 전 생애에 걸쳐 모든 국민에게 제공하는 법적·제도적 장치를 마련하는 것이 필요하다. 특히 공무원이 국가를 움직이는 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식 제고를 인권교육이 더욱 절실하다고 볼 수 있다. 현재 시행되고 있는 인권조례에 따르면, 대부분의 광역 자치 단체에서 인권교육을 의무화 하고 있으나 실질적으로 시행하고 있는 현황을 보면, 인권교육의 실적이 저조한 편이다. 따라서 국가적인 차원에서 인권교육의 실시 계획을 적극적으로 추동하고, 이를 구체적인 사업으로 반영하기 위한 조치를 취해야 할 것으로 보인다. 또한 광역 자치 단체는 인권교육을 수행 할 수 있는 인권강사단 양성계획과 교재 발굴 등의 사업을 마련하여 기초 자치 단체에 인권교육 매뉴얼과 강사단 인력 풀을 제공해 주는 과제를 제시해야 할 것이며, 기초 자치 단체에서는 이를 근거로 세부적인 인권교육의 계획을 실시하면 점차 안정적으로 정착해 나갈 것으로 판단된다.

I. 인권교육 필요성

모든 사람은 자기 존중감 향상과 함께, 인권을 누리지 못하는 사회적 소수자·약자의 자기권능감(empowerment)을 향상하여 인권침해·차별행위로부터 자신을 보호하기 위해 인권교육이 필요하다. 이러한 인권교육을 전 생애에 걸쳐 모든 국민에게 제공하는 법적·제도적 장치를 마련하는 것이 필요하며, 인권교육 세계프로그램 제2단계 행동계획에 따라 법 집행 공무원에 대한 인권교육을 강화하는 일환으로써 지방자치단체 소속 공무원이 인권친화적 인권정책 담당자로서 역할을 할 수 있도록 체계적인 인권교육 필요하다. 특히 광역시도 및 기초 자치단체 의회 의원, 중견공무원을 비롯하여 하위직 공무원에 이르기 까지 광범위한 인권교육 과정을 운영함으로써, 일선에서 주민친화적 인권행정을 수행할 수 있는 역량을 강화해야 한다. 이를 통해서 주민을 직접 상대하는 공무원들의 기본적 인권의식을 함양시키고 동시에 사회 지도층의 일원으로서의 인식전환의 계기를 마련해야 하며, 인권의 역사가 시사하는 것처럼, 인권은 절대 권력을 지닌 국가로부터 국민을 보호하기 위한 방향으로 전개되어 왔다. 공무원은 이러한 국가를 움직이는 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식 제고가 필요하다.

국가와 국민의 관계는 공무원의 행위와 국민의 관계로 볼 수 있는 여지가 있고, 국가가 국

민의 인권을 침해할 수 있다는 것은, 국가의 기관인 공무원이 국민의 인권을 침해할 수 있다는 의미이기도 하다. 즉 공무원은 인권 주체와 직접 대면하는 국가를 구성하고, 국민의 인권을 직접적으로 침해할 수 있는 집단이기도 하여 국민의 인권을 직접 보호·확대하기 위해서는 우선적으로 공무원에 대한 인권교육이 필요하다.

지방자치단체는 국가가 국민을 보호할 의무를 지듯이 지역주민의 인권을 직접 보호하고 신장시킬 의무를 지고 있으며, 그 소속 공무원들을 통하여 이러한 의무를 이행하게 된다.

II. 인권교육의 의의와 내용

1. 인권교육의 의미 및 원칙

유엔 인권교육 10년 후속조치로 2004년에 결의된 유엔 [세계인권교육프로그램]에서 “인권교육은 지식과 기술, 태도 형성을 통해 인권에 관한 보편적 문화를 구축할 목적으로 이루어지는 훈련, 전파, 정보전달과 관련된 노력”으로 정의하고 있다.

2011년 유엔 인권이사회에서 채택된 ‘인권교육훈련선언’에서 인권교육은 “모든 인권과 기본적 자유에 대한 보편적 존중과 준수의 증진을 목적으로 하여 모든 교육, 훈련 정보, 인식개선 및 학습활동 등을 포괄하고 있어야 할 뿐 아니라 특히, 보편적 인권문화의 구축과 발전에 이바지할 수 있도록 모든 이의 역량강화를 위하여 지식과 기술을 제공함으로써 인권침해 및 학대의 예방에 도움이 되고 나아가 사람들의 태도와 행동을 이해하고 발전시키는데 이바지하는 활동”으로 정의하고 있다.

국가인권위원회는 인권교육이란 ‘인권에 대한 이해와 지식을 습득하고 인권을 존중하는 가치와 태도, 품성을 키우며 인권침해 및 차별행위를 당할 경우 이를 극복할 수 있는 역량을 기르고, 타인의 인권보호와 증진을 위한 실천력을 길러냄으로써 인권이 존중되는 사회를 만드는 데 기여하는 일체의 교육적 활동’으로 정의하고 있다.⁷⁴⁾ 이는 우리 사회 구성원들의 ‘인권교육’에 대한 인식은 인권운동적 측면의 인권교육, 법적 측면의 인권교육, 도덕적 측면의 인권교육 등으로 구분된다. ① 인권운동적 측면의 인권교육은 우리 사회에서 발생하는 반인권적 사례와 그것을 극복하기 위한 사회 운동적 맥락을 반영하는 실천중심적 인권교육, ② 법적 측면의 인권교육은 인간의 보편적이고 기본적인 권리, 특히 헌법으로 대표되는 법제화된 권리를 인식시키고, 이를 사회에서 구현하기 위한 교육으로서의 인권교육, ③ 도덕적 측면의 인권교육은 기존의 도덕윤리교육, 인성교육에서 추구해왔던 인본주의적(humanistic)

74) 김철홍, “지방자치단체 인권교육 어떻게 할 것인가?” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권조례 워크숍」, 2013.4. 123.

전통과 인권의 실질적인 의미를 연결 지어 교육적인 실천을 도출해내려는 인권교육이다.

2. 국제사회의 인권교육 제도화 동향

유엔 제1차 세계인권교육프로그램(2005~2009)은 초·중·등 학교에서 인권교육과 교사에 대한 인권교육을 강조하였는데, 각급 학교 제도 내에 인권교육의 도입과 실천 증진에 초점을 맞추어 학교 인권교육 실행을 위한 이행전략을 수립하도록 권고하였다. 각 국가별 이행전략으로는 ① 인권에 기반을 둔 교육정책 수립, ② 정책시행, ③ 학습환경개선, ④ 권리에 기반을 둔 교수-학습과정과 도구 개발(기존 교재 점검과 수정을 포함하여 적절한 교재 제공 등), ⑤ 교직원 인권교육·훈련 등을 필수적으로 포함하도록 하였다.

유엔은 제1차 세계인권교육프로그램(2005~2009)에 이어, 2010년 7월 유엔 총회에서, 제15차 인권이사회에서 결의된 제2차 세계인권교육프로그램(2010~2014) 행동계획을 최종 채택하였다.

제2차 세계인권교육프로그램의 주요 내용은 고등교육과정에서의 인권교육과 공무원, 법집행관, 군인 등 실질적으로 인권교육이 우선되어야 하는 집단에 대한 인권훈련 증진 행동의 방향점과 기준, 국가이행절차를 제시하고 있다.⁷⁵⁾

유엔은 2011. 12. 19. ‘유엔인권교육훈련선언(United Nations Declaration on Human Rights Educations and Training)’을 채택하였다. 이 선언은 기본권으로서 인권교육 접근권, 인권교육에 대한 국가의 책무성과 국가수준의 조치사항, 공적·사적영역에서 인권교육을 활성화 할 것을 권고하는 등 인권교육에 관한 종합적 준거틀을 제시하고 있다. 이 선언에서는 인권교육을 보장하는 기본적 책임이 국가에게 있음을 규정하면서 구체적으로 인권교육을 위한 국가정책 수립, 공무원에 대한 인권교육훈련 등을 강조하고 있어서 세계인권선언과 같은 상징성을 가진다고 할 수 있다.⁷⁶⁾

인권교육훈련선언은 전문과 총 14개 조항으로 구성되어 있는데, 인권교육의 정의, 원칙과 함께 처음으로 인권교육에 대한 접근할 권리(right to human right education)를 기본권으로서 강조하고 있다(제1조). 특히 인권교육이 인권에 대한 교육(지식), 인권을 통한 교육(교수학습 방법-기술), 인권을 위한 교육(자기존중·타인존중 태도) 이라는 인권교육의 개념과 정의를 분명히 하고 있으며, 인권교육이 전 생애 평생교육으로서 인권교육과 사회 각 영역 인권교육 실시(제3조) 등의 내용을 담고 있다.⁷⁷⁾

75) 제2차 세계인권교육프로그램은 각 국가의 이행결과 보고서를 2015년도 인권이사회에 제출할 것을 담고 있다.

76) 자세한 내용은, 김철홍, “지방자치단체 인권교육 어떻게 할 것인가?” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권조례 워크숍」, 2013.4. 126~127쪽 참조.

77) 또한 NGO 등 민간영역의 인권교육 역할 강조 및 NGO 소속 종사자에 대한 인권교육 제공 보장(제10조), 인권교육을 위한 유엔 등의 국제기구의 책무(제11조), 국제 및 지역인권기구의 인권교육 역할 부여(제13조) 및 인권교육훈련선언의 이행을 위한 국가의 조치 의무 부여(제14조)하고 있다.

3. 국내 인권교육 제도화 동향

국내의 인권교육 동향 중 가장 뚜렷한 것 중 하나는 정신보건법과 노숙인복지법 등 개별 법에 인권교육 조항을 삽입하거나 지방자치단체별 인권조례나 학생인권조례를 제정하면서 인권교육 의무조항을 포함하는 흐름이다.⁷⁸⁾ 사회적 약자를 보호·수용하는 시설에서의 인권침해 예방을 위한 사회복지시설 종사자(정신보건시설, 노숙인시설의 종사자)에 대한 인권교육이 강화되는 추세이다. 특히 일명‘도가니’사건 등과 관련하여 아동·장애인 등 사회적 약자에 대한 관심이 높아지고, 「아동의 권리에 관한 협약」에서 정한 청소년·아동의 권리 및 복지증진을 위해 인권교육이 의무화되었다.

한편 법률이외에도 7개의 행정규칙을 통해 인권교육이 의무화되고 있다. 군대 또는 인신구속 업무를 수행하는 검찰, 경찰 등 국가권력 집행 과정에서 다양한 인권침해 및 차별행위가 빈번하게 발생하고 있기 때문에, 이들 종사자에 대한 인권교육을 실시하여 인권의식을 함양할 필요성 증대로 이들 기관에서 인권교육을 행정규칙으로 의무화하고 있다.

국가가인권위원회에서 실시한 행정공무원 인권교육은 2006년 시작되어 2007년도 중앙인사위원회‘공무원교육훈련지침’에 공무원 교육훈련기관 교육과정(2주 이상)에 인권교육이 포함되면서 제도적 도입이 시작되었다.⁷⁹⁾ 이명박 정부가 출범하면서 공무원교육훈련지침에서 삭제되었다가 2011년부터 다시‘공무원교육훈련지침’에 시책과목으로 포함되었다. 이에 의거 각 공무원교육훈련기관에서 인권특강 수준으로 과목이 개설되기 시작하였다.

Ⅲ. 지방자치단체의 인권교육 현황과 과제

1. 지방자치 영역에서의 인권교육의 의의

지방자치단체 인권교육 발전 과정은 다음과 같은 단계를 통하여 제도화 단계를 밟고 있다. 즉, 공무원교육훈련지침내 시책과목으로 인권교육 반영 → 지방자치단체 공무원 연수원‘인권과목’개설(2008~2014) → 인권과정 개설(제주, 충북, 광주, 부산, 전남 2008~2014) → 인권

78) 예를 들면, 정신보건법 제6조의2(인권교육)에 보면 “정신보건시설의 설치·운영자, 종사자는 인권에 관한 교육을 받아야 한다(2009.3.22. 시행)”라고 규정하고 있다. 이를 위하여 보건복지부장관은 제1항에 따른 교육을 위하여 전문교육기관을 지정할 수 있으며, 국가는 지정된 교육기관에 대하여 그 사용되는 비용의 일부를 예산의 범위 안에서 보조할 수 있으며, 지정된 기관은 보건복지부장관의 승인을 받아 교육에 필요한 경비를 징수할 수 있도록 규정하였다.(2010.1.18. 시행>.

79) 김철홍, 앞의 글, 130쪽.

조례 제정(광주, 경남, 전북, 경기교육청 등)에 따른 인권교육 의무화(2010~2013) 등이 그 사례이다.

지방자치단체가 인권조례 제정을 통해 지역 주민의 인권보장을 지향하고, 인권교육을 의무화하는 조항을 규정하는 지역주민의 인권의식을 향상시키는 변화가 촉발되고 있다. 광역지방자치단체뿐만 아니라 기초자치단체에서도 인권조례를 제정하고 인권교육을 의무화하는 사례가 확산되고 있는데, 이는 ‘인권의 지역화’이자 ‘인권교육의 지역화’라는 매우 고무적 현상이라고 할 수 있다.⁸⁰⁾

2. 지역 인권교육 제도화의 주요 내용

대부분 지방자치단체는 단체장이 소속공무원 등에 대한 인권교육 실시를 의무화 하고 있다. 지방자치단체가 실시하는 인권교육의 중점대상은 소속공무원 및 직원뿐만 아니라, 단체장이 지도 감독(출자, 출연하는)받는 법인이나 단체의 종사자, 출연과 재정보조 받은 복지시설(법인, 단체 포함) 종사자, 공공기관 구성원(지방공기업법의 공사 공단 등 포함) 등을 주요 대상으로 하고 있다.⁸¹⁾

이 밖에도 인권조례에 규정되어 있는 인권교육의 내용은 교재개발과 강사 양성·지원,⁸²⁾ 인권교육의 효율적 실시를 위한 관계자협의회 구성, 이외에도 ‘기타 인권교육을 위해 필요한 사항’등을 포괄적으로 규정하고 있다.⁸³⁾

3. 지방자치단체의 인권교육과 국가인권위원회

1) 인권교육 관련 국가인권위원회의 경험 활용

국가인권위원회는 우리 사회 각 영역에 인권교육을 확산하고 인권의식을 깨우치도록 하는

80) 김철홍, 앞의 글, 131쪽.

81) 현행 지역 인권조례에서는 지방자치단체 소속공무원 등에 대해서는 인권교육을 의무화를 하고 있지만, “사업장 및 민간단체 등에 대하여 인권교육이 시행될 수 있도록 권장하여야 한다”라고 규정하면서 사업장이나 민간단체의 인권교육 시행에 대한 권장을 의무화 하고 있다. 이는 민간영역에 대한 자율성을 보장하기 위한 조치라고 할 수 있으나, 사업장과 민간단체의 다른 특성을 고려한 권장방안 마련이 필요할 것이다.

82) 이러한 내용은 각 지방자치단체의 특성과 인권적 상황을 고려한 교육자료 개발 및 별도의 강사 양성을 하겠다는 의욕으로 보인다.

83) 부산지역의 지방자치단체는 ‘학생에 대한 인권교육 홍보 사항 부산교육감과 협의, 연구 발전을 위한 공청회, 세미나 개최 및 전문기관에 조사연구 의뢰’(부산) 등을 특별하게 규정하고 있다. 특히, 부산 해운대구, 부산북구는 ‘사업장에서 인권교육시 필요물품 및 강사지원, 교육 필요예산 지원’을 명시하고 있다.

것이 주요 임무이므로, 국가인권위원회에 부여된 정책기획·집행기능, 협의기능, 촉진지원기능, 모니터링 기능 등을 활용하여 지역사회의 인권교육을 활성화 시킬 필요가 있다. 그 동안 국가인권위원회는 인권교육 전문인력의 양성훈련, 인권감수성 향상 연수과정 운영, 인권특강 지원과 위원회 방문프로그램 등의 사업과 함께 온라인상의 사이버 인권교육 과정을 운영 해 오고 있다. 이와 아울러 국가인권위원회는 국가 및 지방자치단체 등 각급 기관이 자발적으로 인권교육을 할 수 있도록 인권교육을 촉진 지원하는 마중물 역할로서 인권강사 양성 등과 같은 연수과정을 운영하여 왔다. 뿐만 아니라 입법·사법·행정부 등 국가 및 지방자치단체 등에서 인권교육이 실시되도록 사안별 협의 절차를 통하여 업무를 추진하고 있다.⁸⁴⁾ 현재 제정된 인권조례에서도 19개 지방자치단체(광역시 2, 기초 17개)가 소속공무원 등에 대한 인권교육 시행 및 교재개발·강사양성지원, 인권교육협의회 구성 운영 등 “인권교육체계 마련 시 필요한 경우 국가인권위원회와 협력할 수 있다”라고 규정하고 있으므로, 인권교육 관련 국가인권위원회의 그동안 경험과 전문성 참고하면 시행착오를 줄일 수 있을 것이다.⁸⁵⁾

2) 인권교육 교재 개발

국가인권위원회에는 출범이후 열악한 환경에 처해 있던 공직종사자 인권교육 제도화를 위해 인권교육 프로그램·자료의 개발 및 보급을 한 경험이 축적되어 있다. 예를 들면, 행정공무원을 대상으로 하는 ‘행정과 인권’교재를 개발하여 보급하였으며, 이 자료는 사이버 콘텐츠로 전환하여 공무원 등을 대상으로 사이버 인권교육을 실시하는데 활용하여 왔다. 이외에도 여러 가지 주제를 담은 사이버 인권교육 콘텐츠를 개발하여 온라인을 활용한 인권교육서비스를 공무원과 일반시민들에게 제공하고 있으며, 인권영화, 인권UCC, 사진, 포스터 등도 제공하고 있다.

3) 인권과목 개설 및 인권과정 운영

국가인권위원회는 공무원교육훈련기관에서 운영하는 교육과정에 인권과목을 개설하고, 나아가 인권과정을 설치하는 노력을 해왔다. 국가인권위원회는 2008년과 2009년도 교육훈련기

84) 예를 들면, 인권교육과 관련해서 학교인권교육협의회, 군대인권교육협의회, 노숙인인권교육협의회, 노인인권교육협의회 등이 구성되어 운영되고 있다.

85) 예를 들어 지방자치단체와 국가인권위원회의 인권교육관련 협력방안은, 학교인권교육협의회와 같이 협의회를 구성하는 방안, 각 지방자치단체와 MOU를 체결하는 방안, 지방자치단체 인권교육협의회에 국가인권위원회 참여방안, 사안별 비정례적 협의 방안 등이 가능할 수 있다. 특히 각 지방자치단체 차원에서 인권교육협의회를 구성할 경우 인권위원회가 그동안 운영해온 인권교육 자원(지역사무소, 인권강사단, 인권단체 네트워크, 인권교육연구중심대학 등)을 적극 활용하는 것이 필요하다.

관 기획담당자 워크숍을 통해 인권교육 필요성 인식을 제고하였으며, 그 결과 16개 시·도 지방자치단체 공무원교육훈련기관에서 인권과정 및 인권과목이 개설되기 시작하였다.⁸⁶⁾ 소속 공무원에 대한 인권교육 시행의 일반적인 방법은 직장교육에서 인권특강 개설이지만, 이와 함께 각급 공무원교육훈련기관의 모든 과정에 ‘인권과목’을 개설하여 인권교육을 받을 서비스를 제공하는 것이 필요하다. 특히, 임용과정, 승진자 과정에서는 필수적으로 인권교육을 이수하도록 제도화할 필요가 있다. 직장교육에서 인권교육을 실시하는 경우에도 인권교육의 효과를 달성하기 위해서는 대규모보다는 소규모로 회수를 증가하여 실시하는 것이 바람직하다.

4. 지방자치단체 인권교육의 과제

한편 국내의 인권교육 동향 중 가장 뚜렷한 것 중 하나는 정신보건법과 노숙인복지법 등 개별법에 인권교육 조항을 삽입하거나 지방자치단체별 인권조례나 학생인권조례를 제정하면서 인권교육 의무조항을 포함하는 흐름이다. 특히 지방자치단체가 인권조례 제정을 통해 지역 주민의 인권보장을 지향하고, 인권교육을 의무화하는 조항을 규정하는 지역주민의 인권의식을 향상시키는 변화가 확산되고 있다. 인권조례를 분석해 보면, 광역지방자치단체뿐만 아니라 기초자치단체에서도 인권교육을 의무화하는 사례가 나타나고 있는데, 이는 매우 고무적 현상으로서, 지방자치단체가 실시하는 인권교육의 중점대상은 소속공무원 및 직원뿐만 아니라, 단체장이 지도 감독(출자·출연하는)받는 법인이나 단체의 종사자, 출연과 재정보조 받은 복지시설(법인, 단체 포함) 종사자, 공공기관 구성원(지방공기업법의 공사 공단 등 포함) 등을 주요 대상으로 하고 있다.

인권교육은 모든 광역자치단체에서 의무화 하고 있으나 실질적으로 시행하고 있는 현황을 보면, 서울, 광주, 부산을 제외하고는 인권교육의 실적이 매우 저조한 편이다.⁸⁷⁾ 따라서 국가인권위 차원에서 인권교육의 실시 계획을 적극적으로 추동하고, 이를 구체적인 사업으로 반영하기 위한 조치를 취해야 할 것으로 보인다. 또한 광역자치단체는 인권교육을 수행 할 수 있는 인권강사단 양성계획과 교재개발 등의 사업을 마련하여 기초자치단체에 인권교육 매뉴얼과 강사단 인력풀을 제공해 주는 과제를 제시해야 할 것이며, 기초자치단체에서는 이를 근거로 세부적인 인권교육의 계획을 실시하면 점차 안정적으로 정착해 나갈 것이다.

86) 2009년도 최초로 충북과 제주 지방공무원교육원에 인권교육과정이 개설되었다. 충북인력개발원은 2일 과정 1회, 제주도인력개발원은 3일 과정을 2회(47명 대상) 운영하였다. 참고로, 행정공무원 교육훈련기관 인권교육 현황조사를 보면 2009년도 104시간 126명, 2010년도 126시간 3,332명, 2011년도 293시간 10,672명이 교육을 받았다. 김철홍, 앞의 글, 140~141쪽 참조.

87) 지방자치단체 인권교육 실적 분석에 대한 내용은, 전준형, “지방자치 인권제도 평가 - 인권교육과 조사·상담을 중심으로,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집」, 2013.10.23. 52~61쪽 참조.

〈 토론 주제 〉

1. 국제사회에서 지향하는 인권교육의 방향과 내용에 대해서 요약 정리해 보자.
2. 국제사회의 인권교육 지향점과 국내 인권교육의 현황을 비교해 보고, 문제점에 대해서 공유해 보자.
3. 지역사회 인권교육을 활성화시키기 위한 방안에는 어떤 것들이 있는 지 논의해 보자.
4. 국가인권위원회가 지역사회 인권교육에 기여할 수 있는 방안에 대해서 논하라.

제3장 지방자치에 있어 인권의 실현

제1절 지방자치행정의 개관

<핵심포인트>

인권은 그 자체로 최고의 규범적 목표이기는 하지만 인권의 구체적 실현 및 보장은 각종 법제도에 의존한다. 그러한 점에서 지방자치행정을 통한 인권의 실현에 대한 문제는 인권의 측면 외에 지방자치제도에 대한 이해 역시 중요하다.

지방자치제도는 단순한 행정의 일 형식이 아니라 직접 헌법에 의해서 보장된 규범적 제도이며, 그 결과 인권의 규범적 의미와 가치에도 불구하고 지방자치에 있어 인권의 구체적 실현을 위한 제도화는 지방자치에 관한 규범적 틀 내에서만 가능하다.

따라서 우리나라 지방자치제도의 법적 의미와 제도의 개관을 살펴봄으로써 인권실현을 위한 지방자치행정의 기본 틀을 이해하는 동시에, 인권의 실현이라는 측면에서 국가행정과는 다른 지방자치행정의 특수성을 도출하고, 이를 통해 주민들의 인권이 최대한 보장되는 인권도시의 정착을 위한 규범적 방향성을 인식하도록 한다.

즉 지방공무원에 대한 인권교육에 있어서는 인권교육을 위한 제도와 체계, 즉 형식적 틀에 대한 접근 못지않고, 인권과 지방행정의 관계에 대한, 즉 인권교육을 위한 실질적 내용에 대한 고민과 성찰이 중요하다.

I. 지방자치제도의 법적 의의

1. 지방자치제도의 헌법원리성

일반적으로 지방자치란 일정한 지역적 사무를 지역주민의 의사에 기하여(주민자치) 국가로부터 독립된 지역적 단체인 지방자치단체가 자주적으로 처리하는 것(단체자치)을 말한다. 이를 법원리적 관점에서 보면, 지방자치제도는 지역을 바탕으로 하는 지방자치단체가 그 지역 내의 공공과제를 자신의 자치기구에 의해서 스스로의 책임 아래 처리함으로써 국가의 과제를 덜어주고 지역주민의 자치역량을 길러 민주정치와 권력분립의 이념을 실현시키는 것으로, 자유민주적 통치기구의 중요한 조직원리에 해당한다.

지방자치를 흔히 ‘풀뿌리 민주주의’ 또는 ‘민주주의의 학교’라고 표현한다. 이는 지방자치와 민주정치와의 불가분성을 강조하는 표현으로, 지방자치는 민주정치의 이념상 필연적인 것으로, 지방자치의 발달은 한 나라의 민주주의실현의 척도의 하나로서 기능한다. 자유민주

주의를 지향하는 대부분의 국가에서 지방자치제도를 법률 차원에 방치하지 않고 직접 헌법적 규율의 대상으로 하고 있는 것도 그러한 이유이며, 우리나라 헌법 역시 제117조, 제118조에서 직접 지방자치를 보장하고 있다.

따라서 지방자치제도는 직접 헌법에 의해 보장되는 헌법적 제도로서 인권의 실현에 있어 지방자치에 대한 규범적 고려는 불가피하다.

〈 참고 판례 〉

“지방자치는 국민자치를 지방적 범위 내에서 실현하는 것이므로 지방시정에 직접적인 관심과 이해관계가 있는 지방주민으로 하여금 스스로 다스리게 한다면 자연히 민주주의가 육성·발전될 수 있다는 소위 “풀뿌리 민주주의”를 그 이념적 배경으로 하고 있는 것이다. … 지방자치제도는 현대 입헌민주국가의 통치원리인 권력분립 및 통제·법치주의·기본권보장 등의 제원리를 주민의 직접적인 관심과 참여 속에 구현시킬 수 있어 바로 자율과 책임을 중시하는 자유민주주의 이념에 부합되는 것이므로 … 민주정치의 요체이며 현대의 다원적 복합사회가 요구하는 정치적 다원주의를 실현시키기 위한 제도적 장치로서 … 국민주권주의와 자유민주주의 이념구현에 크게 이바지할 수 있는 것이다” (헌법재판소 1991. 3. 11 선고, 91헌마21 결정).

물론 헌법의 최고규범성의 결과, 추상적 헌법규율을 구체화하는 법률이 불가피하며, 그 결과 지방자치제도 역시 헌법에 의해 직접 보장된 헌법적 제도임에도 실제적으로는 지방자치법을 비롯한 지방자치 관련 법률이 지방자치제도를 구체화하고 있으며, 그 중 지방자치법이 기본적 규율을 담당하고 있다. 다만 지방자치법은 구체화된 헌법으로서 기능하여야 하는바, 따라서 지방자치법은 지방자치제도의 구체적 내용에 대하여 본원적인 결단을 내릴 수는 없으며, 헌법의 구체화를 통하여 지방자치의 헌법적 보장의 의미를 충실히 구현하여야 한다는 헌법적 한계를 그 자체로 내재하고 있다.

2. 지방자치권의 법적 성격 - 헌법상 제도적 보장

종래 지방자치권의 본질에 대해서는 고유권설⁸⁸⁾과 전래설⁸⁹⁾의 대립이 있었으며, 이는 본질

88) 고유권설이란 지방자치단체는 자생적 단체로서 고유의 인격과 지배권을 가진다는 견해로서, 자치권을 기본권의 보장과 동일하게 이해하는 입장이다. 이에 의하면 지방자치권은 국가의 승인에 의한 것이 아닌 천부의 고유권으로서 국가권력에 의해서도 침해될 수 없는 절대권이라고 본다.

89) 전래설은 지방자치권을 국가가 승인하는 한에서만 행사할 수 있는 위임된 권능으로 이해하는데, 자치위임설이라고도 한다. 이 견해는 기본적으로 근대국가이론을 배경으로 하는 것으로, 국가권력

적으로 지방자치단체와 국가와의 관계를 어떻게 볼 것인가의 문제에서 비롯된다. 다만 오늘날 현대의 국가구조 및 국가를 중심으로 한 국가법질서의 통일성이 요구되는 상황 하에서 국가의사로부터 완전히 독립된, 즉 고유권을 가진 지방자치단체를 상정하기는 어려운바, 기본적으로는 전래설의 입장이 타당하다. 다만 지방자치를 직접 헌법에서 보장하고 있는 헌법 체제하에서는 지방자치권은 일차적으로 헌법에 의해 실정법적 근거가 주어지고 있는 것이므로, 전래설 역시 헌법적 전래를 의미하는 것으로 보아야 하며, 이는 제도적 보장설과 연결된다.

지방자치권의 법적 성격과 관련하여 오늘날 통설의 지위에 있는 제도적 보장설은 헌법적 보장을 전제로 보다 현실적이고 규범적인 관점에서 이해하려는 것으로, 제도적 보장은 천부적이고 전국가적(前國家的)인 자유권과는 달리, 국가법질서에 의해 인정된 제도인 결과 입법자에 의한 제한이 가능하지만 그러한 경우에도 제도 그 자체를 폐지할 수는 없으며, 법률에 의한 경우에도 실질적 내용을 침해하거나 그 본질적 부분을 박탈하는 것은 허용되지 않는다는 것으로 내용으로 한다.

3. 지방자치제도의 법원(法源)

지방자치제도는 헌법에 의해 직접 보장되는 규범적 제도로써, 지방자치의 일차적인 법적 근거는 헌법 제117조 및 제118조에서 비롯된다. 다만 지방자치의 헌법적 보장에도 불구하고 헌법의 최고규범성의 결과, 지방자치제도는 지방자치법을 필두로 다수의 개별 법률에 의하여 구체화 되고, 지방자치제도의 구체적인 내용은 법률에 의해 형성된다. 물론 지방자치의 헌법적 보장으로부터 지방자치제도를 구체화하는 개별 법률은 그 자체로 규범적 한계를 가진다.

현행 법제상 지방자치제도에 대한 기본법이자 일반법은 지방자치법이며, 지방교육자치의 결과 초·중등교육과 관련하여서는 지방교육자치에 관한 법률이 기본적인 법률이 된다. 이밖에 지방공무원법, 지방재정법, 공유재산 및 물품관리법, 지방공기업법, 지방세법 등이 지방자치제도를 구체적으로 형성하는 법률이다.

동시에 지방자치는 행정을 본질로 하는 점에서 지방자치는 지방자치단체의 사무와 관련되는 경찰법, 경제행정법, 건축법, 문화행정법, 사회보장법 등 다른 특별행정법과도 밀접한 관계에 놓인다.

이는 입법상황은 지방자치를 통한 인권의 실현과 관련하여서도 마찬가지인바, 지방자치행정에 있어 인권관련 사무의 성격, 인권실행 기구 및 조직, 인권실행을 위한 구체적 행정작용 및 재정에 관한 문제 등은 지방자치 관련법령에 의해 그 허용성 및 규범적 한계의 문제들이

의 단일성을 전제로 주권은 국가에 통합되어 있고 모든 권력은 국가에서 연원한다는 것을 당연한 공리로 하고 있다.

나타난다.

II. 지방자치제도의 기본적 법원리

1. 지방자치와 민주주의원리

민주주의의 본질이 구성원의 참여라고 할 때, 지방자치는 지역주민의 참여를 통한 행정을 본질로 하는 점에서 아래서부터 위로의 민주주의 구조에 기여한다. 그러한 점에서 지방자치의 실제적이고 현실적인 의미를 주민 근거리행정에서 찾는 것 또한 단순히 행정의 형태라는 의미를 넘어 민주주의적 기본원리의 실현에 있는 것이다.

다만 현대의 대의제 민주주의의 원칙상, 지방자치에서 실현되는 민주주의 역시 대의제 민주주의를 원칙으로 하는 바, 지방자치단체는 주민의 보통·직접·평등·비밀·자유선거로 구성되는 지방의회를 필수적으로 요구하지만(헌법 제118조 제1항), 대의제 민주주의의 원리가 주민에 의한 직접민주주의를 금지하는 것은 당연히 아니다.

따라서 지방자치의 민주주의적 원리는 주민의 직접 참여의 강화를 통해서 보다 분명하게 드러나는 바, 현행 지방자치법은 주민의 조례제정·개폐청구권, 주민감사청구권, 주민투표제, 주민소환제, 주민소송 등을 주민의 직접 참여제도로서 보장하고 있다.

인권의 관점에서 볼 때, 인권의 최대한 보장의 이념에도 불구하고 여성, 아동·청소년, 노인, 장애인, 이주민 등 인권 약자의 인권의 보호를 위한 정책의 발굴과 시행은 한계를 가질 수밖에 없는 바, 그러한 점에서 인권의 최적의 실현을 위해서는 인권 약자의 직접적인 참여를 통한 인권정책의 발굴·실현이 보다 중요하다. 그러한 관점에서 볼 때, 인권의 보장에 있어 주민의 참여를 본질적 원리로 하는 지방자치는 매우 중요한 규범적 접점을 가진다.

2. 지방자치와 권력분립원리

권력분립원리 역시 현대 국가에서 당연히 요구되는 규범적 원리이나, 다만 현대 정당국가에 있어서는 전통적인 수평적 3권 분립원리는 그 자체로 한계에 봉착한다. 따라서 권력의 분립을 통한 권력남용의 방지 및 이를 통한 실질적 법치국가의 구현을 위해서는 국가와 지방간의 수직적 권력분립이 불가피하다.

동시에 현대 분권화 사회에 있어 지방자치 내지 지방분권의 추진은 권력분립이라는 법원리적 의미를 넘어, 국가운영 패러다임을 분권형으로 전환시키는 의미를 가진다. 이를 통해 중앙집권체제로 인한 우리 사회의 뿌리 깊은 고질적 병폐를 해소하는 동시에 주민과 가까운

정부를 구현시키고 지방의 경쟁력을 국가발전의 동력으로 삼는 분권형 선진국가의 건설의 시도라는 점에서 지방자치의 현대적 의의는 더욱 크게 된다.

인권은 보장 대상으로서 개인이 소재한 지역의 특성 및 상황에 따라 그 보장을 위한 제도 및 수단이 상이할 수밖에 없는데, 중앙정부 중심의 일률적 정책만으로 효율성을 거두기 어려운 점에서 지역적 산재성에 부응하는 분권적 원리에 의한 접근이 당연히 타당하다.

3. 지방자치와 사회국가(복지국가)원리

지방자치는 당해 지역 주민의 경제적, 사회적, 문화적 수요의 충족을 위한 행정인 점에서 당해 지역에 가장 적합하고 신속한 행정을 가능하게 하는 바, 주민의 복지수요에 대응할 수 있는 일차적인 행정체계이다.

결국 지방자치는 각 지역의 특수성을 바탕으로 한 자율적이고 차별화된 발전을 통하여 주민의 생활관계를 국가적으로 균질화시키는 기능을 수행함으로써 사회국가 내지 복지국가원리의 실현에 직접적으로 기여한다.

인권은 규범을 포함하여 모든 국가작용이 당연히 지향하여야 할 규범적 가치임은 당연하나, 인권실현의 구체화는 주로 사회·경제적 약자에 대한 보호라는 형태로 나타나는 점에서 지방자치를 통한 사회국가원리의 구현은 인권의 구체적 실현이라는 관점에서 매우 중요한 의미를 갖는다 할 것이다.

III. 현행 지방자치제도의 내용

1. 지방자치단체의 종류 및 기관구조

현행 지방자치법상 지방자치단체는 지역을 기반으로 하는 보통지방자치단체와 특정한 목적을 수행하기 위해 필요한 경우에 설치하는 특별지방자치단체로 구별할 수 있다(법 제2조). 현행법 제159조 이하의 지방자치단체조합⁹⁰⁾의 설립을 허용하고 있는데, 동 규정에 따른 지방자치단체조합이 특별지방자치단체에 해당하는지에 대해서는 논란이 있으나, 적어도 인권의 보편성을 고려한다면 인권의 실현을 위한 목적으로의 지방자치단체조합의 설립도 가능할 수 있을 것이다.

90) 지방자치법 제159조 제1항에 따르면, 2개 이상의 지방자치단체가 하나 또는 둘 이상의 사무를 공동으로 처리할 필요가 있을 때에는 규약을 정하여 그 지방의회의 의결을 거쳐 시·도는 행정자치부장관의, 시·군 및 자치구는 시·도지사의 승인을 받아 지방자치단체조합을 설립할 수 있도록 하고 있다.

보통 지방자치단체는 광역지방자치단체와 기초지방자치단체로 구분되나, 양자는 상하관계에서 존재하는 것이 아니며 독립된 법인격을 가진 행정주체로서 대등한 지위를 갖는다. 광역지방자치단체로는 현행법상 특별시, 광역시, 특별자치시, 도 및 특별자치도가 있으며, 기초지방자치단체로는 시, 군 및 자치구가 있다(법 제2조 제1항). 자치구는 특별시 및 광역시에 설치된 구로서, 지방자치단체의 지위를 갖는 앓는 행정구와 구별된다.

현행 법제상 지방자치단체의 기관구조는 주민의 대표기관으로서 지방의회와 지방자치단체장이 견제와 균형관계에 있는 소위 기관대립형 구조가 모든 지방자치단체에 동일하게 적용되고 있다. 이에 대해서는 지방자치의 본질상, 모든 지방자치단체에 획일적인 기관구조를 획일적으로 적용하는 것 보다는 각 지역의 특유한 상황을 반영한 다양한 조직구조의 선택을 가능하게 하여야 한다는 비판적 입장이 크다.

2. 지방자치권의 내용 및 한계

1) 지방자치권의 보장 내용

이상적인 지방자치의 실현을 위해서는 지방자치의 헌법적 보장은 지방자치단체에 대하여 권리주체성의 보장,⁹¹⁾ 지방자치를 위한 객관적 법제도의 보장,⁹²⁾ 자치권의 보호를 위한 주관적 법적 지위의 보장⁹³⁾을 내용으로 하여야 하는 것으로 해석하는 것이 통상적이다. 물론 지방자치는 한 국가의 역사적, 사회적, 문화적 전통에 기인하는 구체적이고 경험적 제도인 점에서, 모든 시대와 국가에 적용되는 선형적인 지방자치의 모형은 곤란하지만, 적어도 지방자치가 가지는 법원리성으로부터 세 가지 명제에 대한 기본적인 타당성은 도출된다고 할 것이다.

지방자치의 보장에 있어 핵심적이고 본질적인 부분은 당연히 지방자치권의 보장이며, 이는 내용적으로 지역의 사무에 대한 자기책임에 의한 처리의 보장을 본질로 한다. 이를 통해 지

91) 지방자치단체는 국가 행정구성 요소로서 원리적으로 존재하여야 한다는 것을 말한다. 이는 내용상 지방자치단체는 권리능력있는 행정단위로서, 행정주체의 지위를 가진다는 것이며, 법기술상으로는 국가에 대하여 대등한 관계에서의 독립성을 보장한다. 따라서 현행 헌법 하에서 지방자치단체는 행정주체가 아닌, 단순히 국가의 행정청의 지위에 머물 수 없으며, 독립된 행정주체로서 국가에 종속된 지위가 아니다.

92) 지방자치단체에 대한 자치권의 보장, 즉 자치사무영역의 자기책임에 의한 수행을 보장하여야 한다는 것으로, 이는 지방자치단체에 대한 사무영역 및 그에 대한 처리권한의 보장을 본질로 한다. 이를 통해 지방자치단체에게는 지역적 공동체의 모든 사무를 스스로 처리할 수 있는 권리가 보장되는바, 이는 구체적으로 포괄적 사무의 보장, 전권한성의 보장 및 자기책임성의 보장을 그 내용으로 한다.

93) 지방자치단체에게 헌법상으로 보장된 자치권이 침해되는 경우 그 침해에 대한 구제를 요구할 수 있는 법적 지위와 수단이 보장되어야 한다는 것이다. 다만 주관적 법적 지위의 보장이 지방자치단체에 대한 권리보호를 의미하는 것이기는 하지만, 이는 권리보호의 형식을 특정 하는 것은 아니며, 지방자치의 헌법적 보장을 실효적으로 하기에 “적절한” 권리보호의 가능성을 보장하는 것이다.

방자치단체에게는 개별적으로 열거될 수 없는 광범위하고 풍부한 사무가 보장되어야 하며,⁹⁴⁾ 그러한 사무에 대해서는 법률에 특별한 규정이 없는 한 지방자치단체가 자신의 책임으로써 처리할 수 있는 권한이 인정된다. 물론 지방자치는 “법률의 범위 내에서” 보장되는 결과(헌법 제117조 및 제118조), 입법자가 법률에 의해 다른 관할권을 창설하는 것은 가능하지만 그 경우에도 무제한의 입법자유가 인정되는 것이 아니라, 헌법상 보장된 지방자치의 본질을 침해하지 않아야 한다는 규범적 한계가 존재한다.

우리나라 판례 역시 그러한 입장인바, 지방자치행정을 통한 인권의 실현에 있어서도 지방자치권의 한계와 관련하여 사무의 성격 및 국가법령의 한계 등에 고려가 중요하다.

〈 참고판례 〉

“지방자치단체는 널리 지방주민의 공공이익을 위한 사무를 고유사무로서 행할 수 있다”(대판 1973. 10. 23, 73다1212).

헌법상 보장되는 지방자치단체의 전권한성(全權限性)의 결과, 인권의 구체적 실현을 위한 지역적 성격을 가지는 사무들은 법령에 특별한 규정이 없는 한 원칙적으로 지방자치단체의 사무에 해당하며, 지방자치단체는 그러한 사무에 대하여 우선적인 처리권한을 가진다. 즉 전권한성의 원칙에는 국가의 관할권에 대해 지방자치단체가 우위에 있다는 추정이 포함되며, 전권한성에 있어 지방자치단체의 이행능력은 중요하지 않다고 본다.

2) 지방자치권의 한계 - 법률유보 하의 보장

지방자치권이 직접 헌법에 의해 보장됨에도 불구하고, 지방자치의 헌법적 보장이 절대적으로 침해될 수 없는 무제한적인 자치권 보장을 의미하는 것은 아니며, 지방자치권은 본질적으로 법률유보 하에서 보장되는 것으로, 법률에 의한 제약이 가능하다.

이는 실정법상으로 헌법 제117조 제1항이 ‘법령의 범위 안에서’ 자치입법권을 인정하고 있는 점이나, 동법 제117조 제2항, 제118조 제2항에서 지방자치단체의 종류 및 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로 정하도록 하는 법률유보를 두고 있다는 점에서도 당연하며, 이론상으로도 지방자치권은 국가로부터 전래된 것으로 보는 결과, 지방자치권은 당연히 국가의 법질서 안에 존재하는 것이어야 하기 때문이다.

94) 우리나라 지방자치법 제9조는 그러한 취지에서 “지방자치단체는 그 관할구역의 자치사무...를 처리”하도록 하고 있으며(제1항), 동조 제2항이 규정하고 있는 지방자치단체의 사무 역시 열거적인 것이 아니라 예시적인 것으로 보고 있다.

따라서 지방자치의 본질적 영역을 침해하지 않는 한, 입법자는 지방자치의 내용을 구체화할 수 있는 형성의 자유를 가지며, 이러한 입법상 형성의 자유는 상당히 광범위하게 허용된다. 반면 지방자치의 헌법적 보장은 동시에 법률유보에 의한 지방자치권의 제한을 무제한적으로 허용하지는 않는바, 즉 지방자치의 헌법적 보장은 입법자에 대한 수권규정인 동시에 그 자체로 국가입법권에 대한 제약원리로 작용한다.

다만 문제는 법률을 통한 지방자치권의 제한의 한계가 어디까지인가 하는 점으로, 일반적으로 지방자치의 '핵심영역' 내지는 '본질적 내용'은 침해할 수 없는 규범적 한계이며, 그렇지 않은 경우에는 원칙적으로 입법자에게 입법재량이 인정되지만 그러한 경우에도 입법자에게는 비례원칙에 따른 형량의무가 부과되는 것으로 본다.

그러한 한계는 지방자치를 통해 인권의 구체적 실현이라는 점에서도 동일하게 나타나는데, 인권 자체가 규범적 지향점으로서의 법적 가치를 갖는 것과는 별개로, 지방자치행정을 통한 인권의 구체적 실현이라는 점에서는 지방자치행정의 규범적 한계가 그대로 나타난다. 그러한 점에서 지방자치에 있어 인권 실현의 문제를 지방자치권이라는 관점에서 구체적으로 검토할 필요성이 존재한다.

〈관련사례 및 판례〉

직접적으로 지방자치와 인권에 관련한 것은 아니나, 판례 역시 인권은 본질적인 규범적 가치라는 전제하에서 인권 자체의 규범성(아래 판례 (1)) 및 경찰관의 인권침해행위에 대한 검찰의 기소유예처분이 기소편의주의의 한계를 초월한 위법이 있다고 보아 인권침해행위의 범죄성을 인정하고 있다(아래 판례 (2)).

(1) 국가인권위원회법의 관련 규정에 의하면 제2조 제4호 (라)목의 '성희롱 행위'는 제2조 제5호의 요건을 충족하면 성립하고 당해 행위가 성희롱 대상자를 우대·배제·구별하거나 불리하게 대우하는 행위이어야 할 필요는 없으므로, 원심이 이와 달리 평등권을 침해하는 차별행위일 것까지 그 요건으로 보아 원고의 이 사건 언행이 성별에 의하여 소외인을 차별하는 행위라고 볼 증거가 없다는 이유로 이 사건 인사조치권고처분이 위법하다고 판단한 것은 잘못이라고 하겠다(대법원 2008.10.09. 선고 2008두7854 판결[인권교육수강등권고결정취소]).

(2) 인간의 존엄과 행복추구권을 규정한 헌법 제9조 형사절차에서의 인권보장을 규정한 헌법 제11조 제2항의 정신에 비추어 볼 때에 경찰관이 그 직무를 행함에 당하여 형사피의자에 대하여 폭행 및 가혹행위를 하고 특히 여성으로서의 성적 수치심을 자극하

는 방법으로 신체적, 정신적 고통을 가하는 것과 같은 인권침해행위는 용납할 수 없는 범죄행위로서 여러 정상을 참작한다 하더라도 그 기소를 유예할 사안으로는 볼 수 없다 (대법원 1988.01.29. 자 86모58 결정).

〈 토론 주제 〉

1. 인권의 실현에 있어 행정의 역할과 기능은 무엇이라 생각하는가?
인권의 목적성 v. 행정의 수단성
2. 인권의 실현이라는 관점에서 국가행정과 지방자치행정의 차이점 및 각각의 장단점은?
3. 인권의 구체적 실현을 위한 지방자치단체의 정책결정에 대하여 국가에 의해 시정명령 또는 취소 등 국가의 감독처분이 행해진 경우, 지방자치단체는 국가의 감독처분에 대하여 국가를 상대로 항고소송으로 다룰 수 있는가?
4. 지방자치제도에 있어 지방자치와 지방교육자치의 규범적 관계는? 학생인권의 실현이라는 관점에서 양자의 기능 및 역할은?

제2절 인권과 자치입법권

<핵심포인트>

지방자치는 ‘행정’을 본질로 하는 점에서 인권과 지방자치의 문제에 있어서는 인권과 행정의 문제가 기본적으로 적용된다. 다만 지방자치행정은 국가행정과는 다른 자치행정으로서의 특성을 가지는 결과, 인권의 실현이라는 관점에서도 그에 대한 규범적 고려가 필요하다. 한편 법치행정의 원리상 행정은 입법에 의해 제한되고 구속되는 점에서 행정을 통한 인권의 실현에 있어서는 입법권의 문제가 본질적으로 중요하다. 자치입법권의 문제 역시 그러한 관점에서 접근되어야 할 것으로, 법의 집행을 본질로 하는 지방자치행정에 있어, 자치입법권이 인권의 실현에 어떠한 의미와 한계를 가지는지에 대한 고찰이 필요하다.

<내용 이해를 위한 도입질문>

여성, 아동·청소년, 노인, 장애인, 이주민 등 소위 인권 약자의 인권을 보호하기 위하여 각 관련법률이 정하고 있는 지원 대책 외에 개별 지방자치단체가 추가적인 지원정책을 조례로써 정하는 것은 가능한가?

I. 조례제정권의 규범적 고찰

1. 인권의 실현과 조례제정권의 규범적 관련성

인권은 그 자체로 모든 규범의 궁극적 지향점이자 최고의 법적 가치임에도 불구하고 인권의 구체적 실현과 보장은 구체적인 국가작용, 특히 행정작용을 통해서 이루어진다. 그러한 점에서 인권과 행정은 규범적인 관련성을 가지며, 특히 지방자치행정은 주민근거리 행정을 통해 인권의 주체로서 개인과 가장 직접적으로 연결된다.

다만, 현대 행정의 가장 기본적인 원리인 법치행정의 원리상, 행정은 인권이라는 추상적 가치 그 자체만으로 독자적인 발동근거 및 정당성이 인정될 수 없으며, 법률우위의 원칙 및 법률유보의 원칙 등에 의해 구속되고 제한을 받는다. 그 결과 지방자치를 통한 인권의 실현이 실효적인 것이 되기 위해서는 행정의 근거와 한계로서 입법권에 대한 자율성의 확대가 필연적으로 요청되는바, 그러한 점에서 지방자치행정 및 지방자치를 통한 인권의 실현에 있어 자치입법권의 규범적 관련성 및 중요성이 등장한다.

2. 조례의 규범체계상 지위

형식적 관점에서 조례란 지방의회가 법정의 절차를 거쳐서 제정하는 자치입법의 한형식을 말하며, 내용적으로는 지방자치단체가 자치사무를 자기책임에 의해 처리하기 위한 입법적 도구라고 할 수 있다.

민주주의 원칙상으로 국민의 대의기관인 국회에 의한 법률의 본질적 의미를 민주적 정당성, 즉 주권자로서 국민의 자기결정의 의사로 본다면, 지역 차원에서 지역주민에 한정되어 적용되는 입법적 규율로서의 조례는 이미 주민의 자기결정의 의사로서 민주적 정당성이라는 측면에서는 법률과 다름이 없고, 그러한 점에서는 법률에 준하는 지위를 가질 수 있다.

즉, 실질적 의미에서 본다면, 주민의 의사로서 조례는 법률에 준하는 준법률의 본질을 갖는다고 할 것이며, 다만 국법질서의 통일성을 위하여 국가관계에 있어서 법률과 우열관계를 형성하는 것으로 이해하여야 할 것이다.

따라서 지방자치의 영역에서 조례와 법률과의 관계에 대한 문제는 지방자치의 이념 및 본질에 합당한 재검토가 필요한바, 조례의 준법률성의 문제는 법이론적 의미를 넘어 현실적으로, 헌법상 의회의 전속적 입법사항으로 규정된 헌법 제37조 제2항, 제40조, 제13조 제1항(최형법정주의), 제59조(조세법률주의) 등과 관련하여 조례에 의한 규율가능성이 허용되는지의 문제로 나타난다.

인권의 실현이라는 관점에서 조례의 준법률성은 특히 강조될 필요가 큰 바, 인권이 규범의 궁극적 지향점이고 목표라는 점에서 인권 실현의 구체적 제도화를 위한 법적 근거라는 측면에서 조례의 준법률성은 최대한 확대되는 것이 필요할 것이다.

3. 조례제정권의 본질

지방자치권의 제도적 보장의 핵심적인 내용은 지방자치단체는 원칙적으로 자신의 지역 내의 모든 사무를(전권한성) 자기책임으로 처리할 수 있는(자기책임성) 권한을 가진다는데 있다. 자기책임성은 다른 고권주체, 특히 국가의 합목적성에 대한 지시로부터의 자유를 의미하며, 고유한 정책적 구상에 따라 결정할 수 있는 능력을 말한다. 즉 자기책임성은 사무의 수행 여부, 시기 및 방법과 관련되는 것이며, 넓은 의미에서의 재량의 표현이다.

따라서 자기책임성이 보장되는 결과, 지방자치단체는 자신의 사무를 자기책임으로 처리할 수 있기 위해 필요한 수단들이 법제도적으로 허용되어야 한다. 결국 자치입법권을 포함하여 소위 지방자치단체의 고권(Gemeindehoheit)으로서 자치권은 헌법상 보장된 자기책임성을 실현하기 위한 제도적 수단으로서 특별하게 마련된 것이며, 이는 입법자에 의해서도 폐지될 수 없는 핵심영역에 해당한다. 지방자치단체의 권한, 즉‘자치고권(自治高權)’은 그 내용에 따

라 자치단체의 조직을 당해 지방자치단체가 스스로 결정할 수 있는 자치조직권, 지방주민의 복리를 증진하기 위한 사업을 관리, 경영하는 자치행정권, 지방자치단체의 사무를 처리하고 자치단체의 존립을 유지하기 위하여 필요한 세입을 확보하고 지출을 행하는 자치재정권, 그리고 지방자치단체가 자치행정에 관해 필요한 규정을 정립할 수 있는 자치입법권 등이 인정된다.⁹⁵⁾

특히 법치행정의 원리상 행정은 법에 의해 구속을 받을 수밖에 없다는 점에서 행정을 본질로 하는 지방자치에 있어 자치입법권의 보장은 지방자치의 보장에 있어 본질적인 부분이다.

마찬가지 맥락에서 지방자치에 있어 인권의 실현은 구체적인 행정작용을 통해 이루어지는 점에서 자치입법권의 문제는 지방자치를 통한 인권실현의 본질적인 문제일 수밖에 없다.

II. 조례제정권의 내용과 한계

1. 조례제정권의 범위

조례는 지방의회의 의결로써 제정하는 지방자치단체의 자치입법이므로, 조례의 제정은 자치사무를 대상으로 하는 것이 원칙이다. 다만, 사무의 구분과 관련하여 단체위임사무는 본질적으로는 국가의 사무이므로 조례제정의 대상이 아니라고 보아야 하지만, 실질적으로는 자치사무와 마찬가지로 지방자치단체의 자율적인 처리가 인정되는 결과, 일반적으로 조례의 제정 대상이 되는 것으로 본다.

지방자치법 역시 '지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다'고 규정하고 있으며(법 제22조), 여기서의 '그 사무'는 지방자치단체의 사무로서 자치사무와 단체위임사무를 의미하는 것으로 본다.

이에 반해 기관위임사무는 국가의 사무로서 지방자치단체의 자율권이 인정되지 않으므로 본래적 의미의 조례, 즉 자치조례의 제정대상이 아니다. 다만 기관위임사무라도 개별법령이 기관위임사무에 대하여 조례로 규정하도록 위임하고 있는 경우에는 당연히 조례로 정할 수 있으나, 그 경우에도 이는 자치입법으로서 자치조례는 아니며, 위임조례에 해당한다.

지방자치를 통한 인권의 실현이라는 관점에서 볼 때, 인권의 실현은 통상 지방자치단체의 사무라고 할 것이므로 일반적으로 조례제정권의 범위 내에 있다고 볼 것이지만, 다만 법령의

95) 자치고권의 내용으로는, 일반적 계획고권 및 도시계획고권(Raumplanungshoheit), 인사고권, 조직고권, 법정립고권 및 재정고권을 논하기도 하며, 지역고권, 조직고권, 인사고권, 재정고권, 계획고권, 법정립고권, 행정고권, 협력고권 및 정보고권의 형태로 분류하기도 하지만, 이들은 모두 예시적인 것으로 보아야 할 것이다.

특별한 규정이 있는 경우는 물론 구체적인 사무의 유형이나 성격에 따라 조례제정권이 제한되는 경우도 있을 수 있는바, 그러한 점에서 - 후술하는 - 사무의 유형에 관한 규범적 고찰이 필요하다.

〈 참고 판례 〉

조례제정의 대상

[1] 헌법 제117조 제1항과 지방자치법 제15조에 의하면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 자치조례를 제정할 수 있으나 이 때 사무란 지방자치법 제9조 제1항에서 말하는 지방자치단체의 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무를 가리키므로 지방자치단체가 자치조례를 제정할 수 있는 것은 원칙적으로 이러한 자치사무와 단체위임사무에 한하므로, 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무와 같이 지방자치단체의 장이 국가기관의 지위에서 수행하는 사무일 뿐 지방자치단체 자체의 사무라고 할 수 없는 것은 원칙적으로 자치조례의 제정범위에 속하지 않는다.

[2] 기관위임사무에 있어서도 그에 관한 개별 법령에서 일정한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 경우에는 지방자치단체의 자치조례 제정권과 무관하게 이른바 위임조례를 정할 수 있다고 하겠으나 이때에도 그 내용은 개별 법령이 위임하고 있는 사항에 관한 것으로서 개별 법령의 취지에 부합하는 것이라야만 하고, 그 범위를 벗어난 경우에는 위임조례로서의 효력도 인정할 수 없다(대법원 1999.9.17. 선고 99추30 판결).

2. 조례제정권의 한계

〈 예 제 〉

- (1) 사회적 약자에 대하여 국가법령이 정한 기준을 초과하는 지원을 할 수 있도록 조례로 정하는 것은 허용되는가?
- (2) 외국인 근로자에 대한 사업주의 보호 및 보장의무를 확대하는 조례를 제정하기 위해서는 상위법령의 위임이 필요한가?

1) 조례와 법률우위의 원칙(조례의 법률에의 위반 금지)

조례의 준법률성에도 불구하고, 지방자치가 직접 헌법에 의해 보장된다는 의미가 법치주의로부터의 자유를 의미하지 않음은 재론의 여지가 없으며, 따라서 법치주의의 원칙상 법률에 위반한 조례는 무효이다.

다만, 조례의 법률에의 위반 여부와 관련하여 전통적으로 법률선점이론⁹⁶⁾이 논의되어 왔으나, 오늘날에는 조례의 자주적 입법성의 결과, 법률위반의 여부와 관련하여 전통적 법률선점론의 완화를 통해 조례제정권이 확대되는 것이 일반적 경향이며, 우리나라 판례도 그러한 입장이다.

그 결과, 조례가 규율하려는 영역에 국가법령이 존재하는 경우라도, i) 동일대상에 대한 규율이라도 입법목적이 상이한 경우에는 법령위반이 아니며, ii) 입법목적이 동일한 경우라도 법령의 규율대상 이외의 대상에 대하여 규율하는 조례, 소위 추가조례는 법령위반이 아니라고 본다. 다만 iii) 국가법령과 동일한 입법목적과 동일한 규율대상에 대하여 법령상의 요건을 강화하는 조례, 소위 초과조례는 원칙적으로 법령위반의 소지가 있는 것이나, 이러한 경우에도 법령위반의 여부를 확일적으로 판단할 것이 아니라, 국가법령의 목적·취지가 전국적으로 통일적인 규율을 하는 것이 아니라 최저기준의 설정으로 해석되는 경우에는 법령위반이 아닌 것으로 본다(가령, 환경조례의 경우 등).

〈 참고 판례 〉

생활유지의 능력이 없거나 생활이 어려운 자에게 생활보호법이 정한 것과 별도의 생계비를 지원하도록 정한 조례안에 대하여,

“조례안의 내용은 생활유지의 능력이 없거나 생활이 어려운 자에게 보호를 행하여 이들의 최저생활을 보장하고 자활을 조성함으로써 구민의 사회복지의 향상에 기여함을 목적으로 하는 것으로서 생활보호법과 그 목적 및 취지를 같이 하는 것이나, 보호대상자 선정의 기준 및 방법, 보호의 내용을 생활보호법의 그것과는 다르게 규정함과 동시에 생활보호법 소정의 자활보호대상자 중에서 사실상 생계유지가 어려운 자에게 생활보호법과는 별도로 생계비를 지원하는 것을 그 내용으로 하는 것이라는 점에서 생활보호법과는 다른 점이 있고, 당해 조례안에 의하여 생활보호법 소정의 자활보호대상자 중 일부에 대하여 생계비를 지원한다고 하여 생활보호법이 의도하는 목적과 효과를 저해할 우려는

96) 법률선점이론이란 법률로 이미 규율되고 있는 영역에 대하여 조례가 다시 동일한 목적으로 규율하는 것은 법률이 이미 선점한 영역을 침해하는 것이므로 법률에서 특별히 위임하지 않는 한 허용되지 않는다는 이론을 말한다. 국법선점이론이라고도 하며, 이는 내용적으로는 조례에 대한 법률의 우위를 의미하므로 법률선점이론을 의미하게 된다.

없다고 보여지며, 비록 생활보호법이 자활보호대상자에게는 생계비를 지원하지 아니하도록 규정하고 있다고 할지라도 그 규정에 의한 자활보호대상자에게는 전국에 걸쳐 일률적으로 동일한 내용의 보호만을 실시하여야 한다는 취지로는 보이지 아니하고, 각 지방자치단체가 그 지방의 실정에 맞게 별도의 생활보호를 실시하는 것을 용인하는 취지라고 보아야 할 것이라는 이유로, 당해 조례안의 내용이 생활보호법의 규정과 모순·저촉되는 것이라고 할 수 없다”(대법원 1997.04.25. 선고 96추244 판결)고 보고 있다.

2) 조례와 법률유보의 문제(법률에 의한 위임의 필요성)

국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 등 국민에게 중요한 사항에 대한 행정은 법률의 근거가 있어야 한다는 것이 법치행정원리의 하나로서 법률유보원칙의 내용인 바, 조례에 대해서도 법률유보의 원칙이 적용되는지에 대해서는 논란이 있다. 조례는 주민의 대표기관인 지방의회에 의해서 제정되는 것으로서, 그 자체로 민주적 정당성에 근거한 자주법으로서 법률에 준하는 성질을 가지기 때문이다.

이와 관련하여 현행 지방자치법 제22조 단서는 ‘주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다’고 규정하여, 조례에 대해서도 법률유보원칙을 명시적으로 적용하고 있다. 그럼에도 불구하고 입법론적 관점에서는 지방자치법 제22조 단서에 대한 규범적 의문이 제기되는바, 조례제정의 경우에도 법률유보의 원칙을 적용하는 것은 조례의 준법률성에 부합하지 않기 때문이다.

특히 헌법 제117조 제1항은 지방자치단체는 ‘법령의 범위 안에서’ 자치에 관한 규정을 제정할 수 있도록 한데 비해, 이를 구체화한 지방자치법 제22조 단서는 “주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다”고 규정하여 침해유보론을 채택하고 있는바, 헌법상 보장된 자치입법권을 부당하게 축소하고 있는 점에서 규범적 문제의 소지가 발생한다. 조례는 헌법을 정점으로 하는 국법체계의 일환을 이루는 것이지만, 반면 조례는 지방자치단체가 헌법상 보장된 자치권에 근거해서 제정하고, 그 구역 내에서의 시행을 목적으로 민주적 정당성을 가진 지방의회에 의해서 제정된다는 점에서, 국가의 입법권에 의하여 정립되는 국법과는 구별되는 법률에 준하는 독자적인 자주적 법체계를 형성하기 때문이다.

지방자치법 제22조 단서의 태도에 대해서는 조례제정권의 본질에 비추어 볼 때, 지방자치권에 대한 과도한 제약의 소지가 있다는 점에서 위헌론을 주장하는 입장과 법률유보의 원칙의 당연한 결과이므로 합헌으로 이해하여야 한다는 입장이 대립하고 있으나, 우리나라 헌법재판소와 대법원⁹⁷⁾은 합헌설을 취하고 있다. 다만 조례가 가지는 민주적 정당성의 결과, 일반 행정입법과 달리 조례에 대한 법률의 위임은 포괄적이어도 무방하다고 보고 있다.

〈 참고판례 〉

“이 사건 조례들은 담배소매업을 영위하는 주민들에게 자판기 설치를 제한하는 것을 내용으로 하고 있으므로 주민의 직업선택의 자유 특히 직업수행의 자유를 제한하는 것이 되어 지방자치법 제15조 단서 소정의 주민의 권리의무에 관한 사항을 규율하는 조례라고 할 수 있으므로 지방자치단체가 이러한 조례를 제정함에 있어서는 법률의 위임을 필요로 한다.”(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264·279(병합) 전원재판부결정).

“지방자치법 제15조는 원칙적으로 헌법 제117조 제1항의 규정과 같이 지방자치단체의 자치입법권을 보장하면서, 그 단서에서 국민의 권리제한·의무부과에 관한 사항을 규정하는 조례의 중대성에 비추어 입법정책적 고려에서 법률의 위임을 요구한다고 규정하고 있는바, 이는 기본권 제한에 대하여 법률유보원칙을 선언한 헌법 제37조 제2항의 취지에 부합하므로 조례제정에 있어서 위와 같은 경우에 법률의 위임근거를 요구하는 것이 위헌성이 있다고 할 수 없다.”(대법원 1995. 5. 12. 선고 94추28 판결).

“법률이 주민의 권리의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 아무런 범위도 정하지 아니한 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하였다고 하더라도, 행정관청의 명령과는 달라, 조례도 주민의 대표기관인 지방의회의 의결로 제정되는 지방자치단체의 자주법인 만큼, 지방자치단체가 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 주민의 권리의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있는 것이다.”(대법원 1991. 8. 27. 선고 90누6613 판결).

“조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때, 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다.”(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264, 279 결정).

그럼에도 불구하고 지방자치 및 자치입법권의 헌법적 보장의 취지 및 기본이념, 특히 자기결정의 원리를 본질로 하는 민주주의원리를 고려한다면, 자치입법에 대하여도 일반적 행정에 대하여 적용되는 엄격한 법률유보의 원리를 적용하는 것은 규범적으로 문제의 소지가 있다.

조례제정권의 한계와 관련하여 법률유보의 원칙은 조례를 통한 인권의 실현이라는 관점에서 매우 중요한 의미를 갖는다. 물론 통상적으로 인권의 실현을 위한 조례의 제정은 기본적으로 수익적인 성격을 갖는 점에서 법률의 위임 여부와 무관하게 조례제정이 가능할 것이다.

97) 헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264, 279(병합) 결정; 대법원 1995. 5. 12. 선고 94추28 판결.

다만 인권과 관련한 조례가 기본적으로는 인권의 실현 및 확대를 위한 수익적인 것이지만, 특정인에 대해서는 인권의 보장 및 보호와 관련하여 일정한 의무를 부과하게 되거나 권리를 제한하는 경우에는, 이는 단순히 수익적인 성격의 조례로 파악할 수 없는 점에서 법률유보의 문제가 개입될 수 있다. 오히려 현실적으로는 인권 관련 조례가 단순히 선언적 의미를 넘어 구체적인 행위규범으로 제정되는 경우에는 특정인에 대한 권리제한 또는 의무부과의 성격이 불가피하다는 점에서 법률유보의 원칙으로부터 자유롭기가 쉽지 않을 수 있다.

III. 조례의 제정절차

1. 조례안의 발의

조례안의 발의는 지방자치단체의 단체장(교육·학예에 관한 사항은 교육감)이나 지방의회 재적의원 5분의1 이상 또는 의원 10인 이상의 연서(連署)에 의하며, 위원회도 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다(지방자치법 제66조).

주민의 직접참여제도의 하나로서, 주민에게는 조례의 제정·개폐청구권이 인정된다(동법 제15조). 현행법상 조례 제정·개폐청구를 할 수 있는 주민은 19세 이상의 주민으로서 i) 해당 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람이거나, ii) 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제6조제1항에 따라 해당 지방자치단체의 국내거소신고인명부에 올라 있는 국민, 또는 iii) 「출입국관리법」 제10조에 따른 영주의 체류자격 취득일 후 3년이 경과한 외국인으로서 같은 법 제34조에 따라 해당 지방자치단체의 외국인등록대장에 올라 있는 사람이거나 하며, 이러한 주민은 시·도와 인구 50만 이상 대도시에서는 19세 이상 주민 총수의 100분의1 이상 70분의1 이하, 시·군 및 자치구에서는 19세 이상 주민 총수의 50분의1 이상 20분의1 이하의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 19세 이상의 주민 수 이상의 연서(連署)로 해당 지방자치단체의 장에게 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구할 수 있다.

다만 i) 법령을 위반하는 사항, ii) 지방세·사용료·수수료·부담금의 부과·징수 또는 감면에 관한 사항, iii) 행정기구를 설치하거나 변경하는 것에 관한 사항이나 공공시설의 설치를 반대하는 사항은 청구대상에서 제외된다.

그 외에도, 필요하다면 청원 등의 방식을 통하여 주민이 조례안을 발의하는 것도 가능하다.

2. 조례의 의결 및 이송·공포

조례는 지방의회 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다(동법 제64조 제1항). 의장은 의결에서 표결권을 가지면, 찬성과 반대가 동수이면 부결된 것으로 본다(동조 제2항). 조례의결권은 지방의회의 전속적 권한이므로, 지방자치단체의 장 등 어느 기관에도 위임될 수 없다. 그러한 점에서 지방자치를 통한 인권의 실현이 실효적으로 이루어지기 위해서는 조례의결권이 전속되어 있는 지방의회의 인식 및 태도가 매우 중요한바, 지방의회 의원들의 인권의식의 제고 및 지방의회 의원들에 대한 인권교육의 중요성이 크다.

조례가 지방의회에서 의결되면, 의장은 의결된 날로부터 5일 이내에 단체장에게 이송하고, 이송 받은 단체장은 20일 이내에 공포하여야 한다(동법 제26조). 이송 받은 조례안에 대해 이의가 있는 경우 단체장은 이송 받은 후 20일 이내에 이유를 붙여 지방의회로 환부하고 재의를 요구할 수 있으나, 조례안의 일부환부 및 수정환부는 인정되지 않는다(동조 제3항). 지방의회의 재의의 결과 재적의원 과반수 출석과 출석의원 3분의2 이상의 찬성으로 전과 같이 의결되면 그 조례안은 조례로서 확정된다(동조 제4항).

특별한 규정이 없는 한, 조례는 공포한 날로부터 20일이 경과함으로써 효력을 발생한다.

3. 조례에 대한 통제

지방자치단체의 장은 지방의회에 의해 재의결된 조례안이 법령에 위반된다고 판단되면 재의결된 날부터 20일 이내에 대법원에 소를 제기할 수 있다. 이 경우 필요하다고 인정되면 그 의결의 집행을 정지하게 하는 집행정지결정을 신청할 수 있다. 한편 지방자치단체에 대한 감독기관인 주무부장관이나 시·도지사는 재의결된 조례안이 법령에 위반된다고 판단됨에도 불구하고 해당 지방자치단체의 장이 소(訴)를 제기하지 아니하면 그 지방자치단체의 장에게 제소를 지시하거나 직접 제소 및 집행정지결정을 신청할 수 있다(지방자치법 제172조).

IV. 인권조례의 쟁점과 과제

1. 인권조례의 상황

지방자치단체 역시 행정주체로서 행정을 통한 인권의 실현 및 그 최대한 보장에 대한 지방자치단체의 책임은 당연하며, 실제로 양성평등기본법, 사회보장기본법, 장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률, 정신보건법 등 인권 관련 법령들에서는 인권의 보호와 증진을 위한 지방자치단체의 책무를 명시하고 있다. 따라서 법률에 규정된 지방자치단체의 인권에

대한 책무를 조례로서 확인하고 구체화하는 것은 당연한 법적 조치라고 할 수 있다.

다만 인권조례는 그 형태 및 내용상, 지방자치단체의 인권책무에 대한 기본적 방향성을 제시하는 소위 인권기본조례와, 인권의 구체적 실현을 위한 행정의 법적 근거로서의 조례로서 구분할 수 있으나, 여기서의 인권조례는 주로 전자의 관점에 국한한다.

한국에서 인권의 지역화는 2000년대 후반 이러한 지방자치단체의 인권책무를 담은 인권기본조례를 제정하는 것으로 본격화되었다. 현재 서울특별시와 광주광역시, 부산광역시, 대전광역시, 울산광역시와 경기도, 강원도, 충청남도, 전라북도, 전라남도, 경상북도, 경상남도 등 주요 광역지방자치단체는 물론, 서울 성북구, 부산 해운대구, 경기 수원시, 울산 동구, 경남 진주 등을 필두로 기초지방자치단체도 상당수의 지역에서 인권기본조례가 제정되어 있다. 물론 인권기본조례 외에도 개별 행정영역에서의 인권실현을 위한 법적 근거로서 각종 조례들이 제정되어 있음은 당연하나, 인권조례는 통상 인권기본조례의 형태를 말한다.

인권조례의 제정 움직임은 2012년 4월 국가인권위원회가 인권기본조례 표준안과 함께 각 지방자치단체에 인권기본조례 제·개정을 권고하면서 지방자치단체에서 일반화되고 있다. 다만 조례를 통한 지역인권의 최대한 보장이라는 규범적 방향성의 문제와는 별개로, 전술한 바와 같이, 인권조례 역시 규범체계상 및 입법현실상으로는 기본적으로 ‘조례’, 즉 지방자치단체의 자치입법으로서의 본질을 가지는 점에서 지방자치권의 한계가 그대로 적용되는 바, 이하에서는 그간 사회적 논란이 많았던 학생인권조례를 중심으로 규범적 쟁점을 구체적으로 검토해 본다.

2. 학생인권조례에 대한 규범적 검토

1) 지방자치법적 관점에서의 규범적 쟁점

학생인권조례는 실질적으로는 학생인권장전으로서의 의미를 가질 수 있으나, 현실적으로 그 규범적 본질은 조례이다. 따라서 조례의 본질상 지방자치법적 관점에서의 규범적 한계가 존재함은 당연하다.

지방자치권은 직접 헌법에 의해 보장되는 것이지만 지방자치의 헌법적 보장의 의미가 법치주의로부터의 자유를 의미하지 않음은 전술한 바와 같다. 이는 조례제정권에 대해서도 마찬가지로서, 헌법 제117조 제1항은 지방자치단체는 ‘법령의 범위 안에서’ 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다고 규정하여 이를 확인하고 있으며, 이에 근거한 지방자치법 제22조도 지방자치단체는 ‘법령의 범위 안에서’ 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있도록 함으로써 법률우위원칙의 적용을 분명히 하고 있다. 나아가 동법 제22조 단서는 조례에 대하여도 법률유보의 원칙이 적용됨을 명시적으로 규정하고 있는바, 이에 대해서는 학설상의 논란은 있

나 적어도 현행법제 하에서 침익적 조례의 경우에는 법률유보의 원칙이 적용된다.

그 결과, 학생인권조례는 그 입법형식이 조례인 점에서 교육관계법 등 상위법령에 위반되지 않아야 함은 물론, 현행 법제상 지방자치법 제22조 단서에 의하여 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이거나 벌칙을 정하는 경우에는 법률의 위임이 있어야 한다.

학생인권조례는 학생인권의 신장 및 보호를 내용으로 하는 점에서 기본적으로 수익적 성격을 가지는데, 법령 위반 또는 법률유보상의 특별한 문제는 없는 것으로 볼 수 있다. 다만 학생인권조례가 학생인권의 신장 및 보호를 넘어 다른 권리주체와 관련되는 경우에는 법률유보의 원칙과 관련하여 규범적 검토의 여지가 존재한다. 즉 학생에 대한 교육의 장은 단지 학생만의 문제가 아니며 교원, 학부모 등도 교육의 당사자로 되어 있는 점에서 학생인권조례는 학생의 측면 외에 다른 교육당사자, 특히 교원의 측면에서도 규범적 한계에 대한 문제가 검토되어야 할 것이다.

2) 학생인권 사무의 법적 성격

국가나 지방자치단체 등 행정주체는 일반적으로 국민의 기본권을 보호할 책임과 의무가 있는 점에서⁹⁸⁾ 학생인권에 관한 사무는 조례제정권의 대상이 된다고 할 것이다. 다만 사무의 구체적 성격과 관련하여서는, 학교장 등의 학생인권보장의무를 규정하고 있는 초·중등교육법 제18조의4를 근거로 학생인권조례의 제정을 단체위임사무라고 보는 입장도 있으나, 동규정은 일반적인 인권보장의무의 확인이지 학생인권사무에 관한 위임이라고 볼 수는 없다. 오히려 교육감은 공립·사립학교에 대해 학생인권 상황을 포함하여 일반적인 감독권을 가지며(초·중등교육법 제6조), 교육·학예에 관한 사무에 대해서는 법령에 특별한 규정이 없는 한 일반적으로 교육감이 관장하는 점(지방교육자치에 관한 법률 제2조 및 제20조) 등에 비추어 볼 때, 학생인권에 관한 사무는 자치사무에 해당한다고 보아야 할 것이다.

문제는 본질상으로는 자치사무라고 하더라도 지방자치법 제11조는 전국적으로 통일성을 필요로 하는 사무 등은 국가사무로서 처리를 제한하고 있는바, 국가 공교육제도의 특성상 학생인권에 대한 전국적인 통일적 규율의 필요성이 인정되는 경우, 조례제정권의 한계가 될 수 있다는 점이다. 그러나 학생인권조례가 전국적인 통일성을 필요로 하는지 자체에 대하여 논란이 있을 수 있으며, 학생인권에 관한 사무는 지방자치법 제11조가 예시하고 있는 전국적 사무와는 그 성격이 상이하다는 점 등에서 볼 때, 전국적 통일성의 요청은 실정법제의 문제가 아닌 법정정책적 문제라고 할 것인바, 지방자치법 제11조를 근거로 학생인권조례의 허용성을 부인하는 것은 타당성이 없다.

결론적으로 학생인권조례는 조례제정대상의 관점에서는 특별한 규범적 문제가 있다고 할

98) 헌재 2006. 2. 23. 선고 2004헌바50 결정.

수는 없다.

다만, 입법정책적 관점에서 볼 때 학생인권조례의 규범적 의미는 개별 행정사무에 대한 법적 근거로서의 조례라는 의미보다는, 인권이라는 보편적 가치를 학생에 대해서도 충실히 존중하여야 한다는 이념적 가치를 지향하는 것으로서, 이는 오히려 일종의 권리장전으로서의 의미를 갖는다 할 것이다. 따라서 조례라는 자치입법에 의한 규율형식이 타당한지는 입법론적으로 검토의 여지가 있으며, 설령 학생인권에 관한 국가입법이 정비되지 않은 상황에서 학생인권조례의 필요성이 인정된다 하더라도 이는 기본조례의 성격을 갖는다는 점에서 그 규율내용 역시 구체적인 행위규범 보다는 입법, 행정 및 정책수립의 기준으로서 규범적 지향점을 제시하는 기본법적 성격이 바람직할 것이고, 동시에 교육의 자율성 및 자주성의 측면에서 학교규칙 등 학교의 자율성 및 교원의 자율성에 대해서도 충분하고 합리적인 고려가 필요할 것이다.

〈관련사례 및 판례〉

1. 교권보호 및 교육활동 지원과 관련한 조례의 법적 한계

교권보호와 교육활동 지원에 필요한 제반 사항을 정한 조례안에 대하여 교육부장관의 재의요구지시에 따라 교육감이 재의를 요구하였으나 시의회가 원안대로 재의결한 사안에서, 교원의 지위에 관한 사항은 법률로 정하여 전국적으로 통일적인 규율이 필요한 것이고 국가가 이를 위하여 상당한 경비를 부담하고 있으므로, 이에 관한 사무는 국가사무로 보아야 하는데, 위 조례안 제5조가 교원의 지위에 관한 사항에 속하는 교원의 차별 및 불이익 금지 등에 관하여 규정하고, 제6조, 제9조, 제10조가 교원의 지위 보호를 위하여 교권보호위원회 및 교권보호지원센터의 설치·구성·운영에 관한 사항 등을 규정한 것은 국가사무에 관하여 법령의 위임 없이 조례로 정한 것으로 조례제정권의 한계를 벗어나 위법하다(대법원 2014.02.27. 선고 2012추145 판결[조례안재의결무효확인청구의소]).

2. 광역자치단체장이 기관위임사무를 기초자치단체장에게 재위임하는 규범형식 : 규칙

도시재개발법에 의한 사업시행변경인가, 관리처분계획인가 및 각 고시에 관한 사무는 국가사무로서 지방자치단체의 장에게 위임된 이른바 기관위임사무에 해당하므로, 시·도 지사가 지방자치단체의 조례에 의하여 이를 구청장 등에게 재위임할 수는 없고, 정부조직법 제5조 제1항 및 이에 기한 행정권한의위임및위탁에관한규정 제4조에 의하여 위임기관의 장의 승인을 얻은 후 지방자치단체의 장이 제정한 규칙이 정하는 바에 따라 재위임하는 것만이 가능하다(대판 1995. 11. 14, 94누13572).

〈 토론 주제 〉

1. 지방자치행정을 통한 인권의 실현이라는 관점에서 조례의 역할 및 기능은?
2. 인권의 실현과 관련하여 국가법령이 이미 존재하는 경우, 그러한 영역에 대한 조례 제정의 가능성은?
3. 학생인권조례 등 개별 인권관련 조례의 제정에 있어 조례제정권의 한계로서 고려될 요소들은 어떤 것이 있을 수 있는지? 특히 지방자치법 제22조 단서와 관련하여, 조례의 제정에 있어 법률의 위임의 필요성 여부에 대해 논의하여 보시오.
4. 인권조례의 실효성 확보를 위하여 조례위반행위에 대한 처벌을 조례로써 규정하는 것은 가능한가?
5. 인권조례의 제정을 활성화하기 위해 고려할 수 있는 제도적 수단은 어떤 것들이 있을 수 있는가?

제3절 인권과 자치행정권

<핵심포인트>

행정은 법의 집행을 본질로 하는 점에서 지방자치에 있어 인권의 실현은 직접적으로 자치행정권과 직결되는데, 행정의 근거로서 자치입법권 못지 않게 자치행정권의 문제 역시 인권의 실효적 실현을 위한 필수적 전제가 된다. 자치행정권은 넓게는 자치조직 및 자치인사권을 포함하는 것으로 볼 수 있으며, 따라서 지방자치를 통한 인권의 실현 문제는 지방자치단체의 구체적 행정작용의 실현이라는 관점에서는 물론, 인권의 최대한 실현을 위한 인권기구 및 조직의 편성이라는 관점에서 지방자치단체의 행정조직의 구성 및 인사권의 행사 등에 있어서의 자율권 문제 역시 인권의 실현에 대한 중요한 법적 문제로 등장한다.

지방자치단체의 자치행정권의 문제는 필연적으로 사무의 구분을 전제로 하는바, 사무의 유형에 대한 이해가 필수적으로 전제되어야 한다.

I. 지방자치단체의 사무 구조 개관

1. 사무배분의 의의 및 기본원리

1) 사무배분의 규범적 의의

사무권한이 없는 자치라는 것은 생각할 수 없는 결과, 지방자치단체에 대한 사무배분문제는 지방자치의 본질적 요소인 동시에 제1차적인 문제이다. 따라서 사무배분의 문제는 단지 행정정책적인 차원의 문제가 아니라 헌법적 원리의 실현이라는 규범적 차원의 문제가 된다.

현행 지방자치법 역시 사무의 구분을 지방자치법제의 기본적 틀로 하고 있는바, 지방자치법 제9조는 지방자치단체의 사무범위에 대하여 명시적인 규정을 두고 있다.

< 참 고 >

지방자치법상 사무관련규정

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이

와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

<각호 생략>

제11조 (국가사무의 처리제한) 지방자치단체는 다음 각 호에 해당하는 국가사무를 처리할 수 없다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있는 경우에는 국가사무를 처리할 수 있다.

1. 외교, 국방, 사법(司法), 국세 등 국가의 존립에 필요한 사무
2. 물가정책, 금융정책, 수출입정책 등 전국적으로 통일적 처리를 요하는 사무
3. 농산물·임산물·축산물·수산물 및 양곡의 수급조절과 수출입 등 전국적 규모의 사무
4. 국가종합경제개발계획, 국가하천, 국유림, 국토종합개발계획, 지정항만, 고속국도·일반국도, 국립공원 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무
5. 근로기준, 측량단위 등 전국적으로 기준을 통일하고 조정하여야 할 필요가 있는 사무
6. 우편, 철도 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무
7. 고도의 기술을 요하는 검사·시험·연구, 항공관리, 기상행정, 원자력개발 등 지방자치단체의 기술과 재정능력으로 감당하기 어려운 사무

2) 사무배분의 기본원리

헌법이 보장하는 지방자치법원리상 사무배분에는 전권한성의 원칙과 보충성의 원칙이 적용된다.

전권한성의 원칙을 통해 지역적 사무가 존재하는 한 헌법적 보장에 의해서 그 사무는 원칙적으로 지방자치단체의 사무영역에 해당하며 지방자치단체의 우선적 관할권이 인정되어야 한다. 이는 - 법률유보에 의한 한계가 존재하기는 하지만 - 국가의 관할권에 대해 지방자치단체가 우위에 있다는 추정을 포함한다.

보충성의 원칙은 지방자치의 헌법적 보장으로부터 비롯된 실체적 사무배분원칙으로서 지방자치단체의 우위원칙으로 나타난다. 그 결과 국가는 사무박탈 없이는 정상적인 사무수행이 보장될 수 없는 경우에만 지역적 관련성을 가지는 사무를 지방자치단체로부터 박탈할 수 있게 된다.

특히 현대 민주국가에서는 국가와 지방 사이에 본질적인 고유한 사무구분이 존재하기 어려우며, 국가는 영토고권을 가지는 결과 지역의 사무는 국가사무로서의 성격과 중첩될 수밖에

에 없는 점에서, 실질적 사무배분을 위해서는 전권한성의 원칙을 전제로 보충성의 원리가 중요한 기능을 하게 된다.

동시에 보충성의 원칙은 적극적 측면으로는 상급공동체의 지원의무를 의미하는 것으로, 상위의 공동체는 하위의 작은 구성단위가 일차적으로 활동할 수 있는 조건을 제공하여야 하는바, 따라서 불충분한 능력은 지원되어야 하는 것이지 상급단위에 의하여 하급 구성단위의 활동이 대체되거나 인수되어서는 안 된다는 것을 포함한다.

2. 지방자치단체의 사무의 구별

1) 사무의 종류의 개관

지방자치단체가 수행하는 사무는 자치사무와 위임사무로 구별되며, 위임사무는 다시 단체위임사무와 기관위임사무로 구별된다. 현행 지방자치법도 그러한 입장으로, 사무배분에 있어 본질적인 국가사무와 자치사무를 구별하는 소위 사무이원론을 바탕으로 하고 있다. 다만 지방자치권을 전래적인 것으로 이해하는 현대 법구조하에서는 고유사무와 위임사무의 본질적 구별에 관한 이념적 근거는 상실되었으며, 지방자치단체의 구역과 주민은 동시에 국가의 영토와 국민이 되는 점에서 지역의 사무는 동시에 국가의 사무이기도 한 중첩성을 가지는 점에서 사무이원론의 타당성에는 의문이 있다. 그럼에도 불구하고 국가사무와 자치사무의 구별은 현대에도 국가의 관여, 비용부담 등과 관련하여 여전히 규범적 의의가 있는바, 자치사무는 지방자치단체가 경비를 부담하며, 자기책임성의 원칙상 국가의 감독은 합법성 감독에 제한되는데 비해, 위임사무는 위임자가 경비를 부담하는 것이 원칙이며, 합법성 이외에 합목적성에 대한 감독도 허용된다.

2) 사무 유형별 법적 특성

(1) 자치사무

자치사무는 지방자치단체 자신의 고유한 사무로서, 그 사무수행의 효과는 지방자치단체에 직접 귀속된다. 자치사무는 전권한성의 원칙상 포괄적으로 보장되어야 하는 것인바, 지방자치법 제9조 제2항은 규정하는 자치사무는 제한적인 것이 아니라 예시적인 것이다.

사무배분에 관한 규범적 원리는 사무불경합의 원칙, 보충성의 원칙, 포괄적 배분의 원칙을 내용으로 하는바, 따라서 사무가 경합하는 경우에는 기초지방자치단체가 우선적인 처리권한을 가진다고 보아야 한다.

자치사무에 대해서는 헌법상 보장된 자기책임성이 인정되며, 그 본질상 당연히 조례제정의

대상이 되며, 지방의회의 관여가 허용된다. 반면 자치사무에 대해 보장되는 자기책임성이 법률과 법에 대한 기속으로부터 면제를 의미하지는 않는바, 일반적인 행정의 법률구속성으로부터 자치사무에 대해서도 국가의 감독·통제는 허용될 수 있다. 다만 자치사무의 본질상 국가의 감독·통제권은 합법성 감독으로 제한되며, 합목적성에 대한 감독·통제는 허용되지 않는다.

(2) 단체위임사무

단체위임사무는 본래는 국가의 사무이나 법령에 의해 지방자치단체 자체에게 위임된 사무를 말한다. 이는 사무의 본질상으로는 국가 등의 사무이나 법령에 의하여 지방자치단체의 사무로 전환되는 것으로, 사무의 수행에 있어서 실질적으로는 자치사무와 유사하며, 따라서 조례제정의 대상이 되며, 지방의회의 관여가 허용된다.

그러나 사무의 효과는 국가에 귀속하는 것이므로, 단체위임사무의 경비는 위임자가 부담하며, 국가의 감독권은 사무의 본질상 합법성 외에 합목적성에도 미친다.

단체위임사무와 관련하여 국가배상법상 손해배상책임이 문제되는 경우, 원칙적인 배상책임자는 국가이나 국가배상법 제6조에 의하여 지방자치단체도 비용부담자로서 책임을 진다.

현행법상 단체위임사무의 예는 거의 없는 것으로 보이며, 시·군에 의한 도세징수사무 등이 그 예에 해당한다.

(3) 기관위임사무

기관위임사무는 국가의 사무가 법령에 의해 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 말한다. 이는 본질상 국가 등의 사무로서, 단지 지방자치단체장 개인에서 사무의 집행권한만이 위임된 것인바, 지방자치단체의 사무로 전환되는 것이 아니라, 단체장을 국가의 하부행정기관으로 이용하는 형태이다.

따라서 위임자의 경비부담 및 감독·통제권은 단체위임사무와 마찬가지로인바, 사무수행의 비용은 국가 등 위임자가 부담하며, 사무에 대한 감독·통제권은 합법성 외에 합목적성에 대해서도 허용된다.

이는 본질상 국가의 사무로서 지방자치단체와 직접 관련되는 것이 아니므로, 조례제정의 대상이 아니며, 지방의회의 관여 역시 허용되지 않는다. 다만, 법률의 위임이 있는 경우에는 기관위임사무에 대해서도 소위 위임조례는 제정될 수 있다.

현실적으로 지방자치단체가 수행하는 사무 중 기관위임사무가 70% 이상을 차지하고 있는 것으로 나타나고 있는바, 이는 지방자치의 본질상 문제가 있는 것으로 기관위임사무의 폐지에 대한 규범적 요청이 크다.

〈 참고 판례 〉

1) 지방자치단체의 사무와 조례제정권

“헌법 제117조 제1항과 지방자치법 제15조에 의하면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 자치조례를 제정할 수 있으나 이 때 사무란 지방자치법 제9조 제1항에서 말하는 지방자치단체의 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무를 가리키므로 지방자치단체가 자치조례를 제정할 수 있는 것은 원칙적으로 이러한 자치사무와 단체위임사무에 한하므로, 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무와 같이 지방자치단체의 장이 국가기관의 지위에서 수행하는 사무일 뿐 지방자치단체 자체의 사무라고 할 수 없는 것은 원칙적으로 자치조례의 제정범위에 속하지 않는다. 다만 기관위임사무에 있어서도 그에 관한 개별 법령에서 일정한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 경우에는 지방자치단체의 자치조례 제정권과 무관하게 이른바 위임조례를 정할 수 있다고 하겠으나 이 때에도 그 내용은 개별 법령이 위임하고 있는 사항에 관한 것으로서 개별 법령의 취지에 부합하는 것이라야만 하고, 그 범위를 벗어난 경우에는 위임조례로서의 효력도 인정할 수 없다.”(대판 1992. 9. 17, 99추30)

2) 기관위임사무의 구별

“법령상 지방자치단체의 장이 처리하도록 규정하고 있는 사무가 기관위임사무에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 그에 관한 법령의 규정 형식과 취지를 우선 고려하여야 할 것이지만 그 외에도 그 사무의 성질이 전국적으로 통일적인 처리가 요구되는 사무인지 여부나 그에 관한 경비부담과 최종적인 책임귀속의 주체 등도 아울러 고려하여 판단하여야 할 것이다.”(대판 1992. 9. 17, 99추30)

II. 인권사무의 법적 성격

지방자치권의 범위와 한계는 사무의 성격에 의하여 제한되는 점에서 지방자치를 통한 인권의 실현에 있어서도 사무의 성격의 구별이 중요하다.

이와 관련하여 기본적인 기준은 전술한 바와 같이, 지역사무의 여부, 즉 지역적 관련성을 가지고 판단되어야 하는바, 인권의 실현을 위한 구체적 사무가 지역적 관련성을 가지는 경우, 법령에 특별한 규정이 없는 한 지방자치단체의 사무로 보아야 할 것이다.

다만 인권의 문제는 본질적으로 규범적 가치이자 지향점이며, 개별 사무의 속성을 가지는

것은 아닌 점에서, 사무의 구별과 관련하여 인권의 문제는 명확하게 말하면 인권의 구체적 실현을 위한 개별 사무의 성격을 말하는 것일 뿐, 인권 그 자체로 사무의 성격이 구별될 수 있는 것은 아니다.

물론, 행정조직의 구성과 관련하여 인권담당관 등 인권실현에 대한 구체적 집행 및 관리·감독을 내용으로 하는 부서의 경우, 그 자체로 인권사무의 성격이 논의될 수도 있으나, 일반적으로는 행정에 있어 인권은 개별 사무로서의 속성이기 보다는 개별 사무들이 지향하여야 하는 지향점으로서 법 내지 행정의 목적인바, 결국 지방자치행정에 있어 인권의 문제는 사무의 유형을 불문하고 인권의 보장이 본질이다. 즉 사무의 구별 자체가 중요한 것이 아니라 사무의 구별을 전제로 어떠한 방식으로 국가와 차별적으로 자율적인 인권의 실현을 도모할 수 있는지가 지방자치에 있어서는 본질적인 문제이며, 그에 대한 해답이 바로 자치입법권 및 사무의 구별에 따른 자치행정권의 범위 내에서의 문제이다.

다만 자치행정권의 범위라는 관점에서 규범적 카테고리를 정하는 경우, 인권과 관련된 사무는 국가사무라기 보다는 자치사무로서 당해 지역에서의 인권실현에 대한 일차적 권한과 책임은 지방자치단체에 있다고 하여야 할 것이다. 따라서 기본적으로 자치사무로서 자율적 규율의 대상이 된다고 할 것이다.

Ⅲ. 인권기구와 자치조직권

1. 자치조직권의 개관

1) 자치조직권의 규범적 의미

지방자치에 있어 자치행정이라는 관점에서 인권의 실현의 문제는 사무의 성격 보다는 주로 인권의 실현을 위한 기구 및 제도의 조직화와 관련되는바, 자치조직권과 밀접한 관련을 갖는다.

지방자치의 조직 내지 인사고권은 지방자치단체가 자신의 사무를 수행하는데 있어 필요한 조직의 설치는 물론 각 조직에 있어 사무의 배분체계 및 사무의 구체적 분장을 스스로 조직화하는 동시에, 행정업무를 수행할 인력의 충원과 배치 등에 관한 인사행정을 독자적으로 수행할 수 있는 권리를 말한다.

지방분권의 내용으로서 사무배분 및 사무수행의 자율성의 보장은 당연한 그 이면으로서 사무수행기구에 대한 자치조직권 및 자치인사권의 보장을 포함하여야 한다. 즉, 자치조직권

및 자치인사권이 수반되지 않는 사무배분 및 권한의 이양은 형식적 지방분권에 지나지 않기 때문이다.

물론 지방자치제도의 법률유보의 결과, 지방행정의 조직권 및 인사권 역시 지방자치의 본질을 침해하지 않는 한 국가입법권에 의하여 제한될 수 있는 것이긴 하지만, 현행 지방자치법상 국가와 지방자치단체 사이의 인사교류는 인재양성 및 공급, 정보교환 등 측면에서의 긍정적인 점에도 불구하고, 반면으로는 중앙인사행정의 운용방편으로 이용되거나 중앙의 지방통제수단으로 이용되고 있다는 시각이 있다. 동시에 현실적으로도 국가직 공무원의 인사이동으로 인한 지방행정의 공백이 초래되기도 하는 문제점이 있다.

따라서 지방자치의 활성화를 위한 자치권의 확대에 있어서는 지방자치단체의 조직과 인사에 관한 자치권의 확대 역시 중요한 문제가 되는데, 조직·인사고권의 문제 역시 지방자치의 헌법적 보장에 따른 방향성에 합당한 것이어야 함은 물론이다.

지방자치단체를 통해 조직화된 주민의 지역적 공동체가 그 스스로의 결정을 통하여 행정조직체를 구성하고, 자치행정에 필요한 행정인력에 관한 임용권을 갖는 제도는 주민자치의 본질적 요소라고 평가할 수 있다. 따라서 지방자치단체의 조직 및 인사고권은 지방자치단체가 자신의 사무를 자기책임으로써 처리하기 위한 본질적 요소라고 할 것인바, 이는 단지 사무수행을 위해 필요한 보충적 의미의 권리가 아니며, 그 자체로 자치권의 실체적인 내용을 이루는 것으로 보아야 할 것이다. 그러한 점에서 지방자치단체의 조직 및 인사고권은 지방자치의 헌법적 보장의 일 내용인 지방자치단체에 대한 자치고권 보장의 구체화라고 할 것으로, 이는 직접 헌법에 의해 보장된 규범적 명령이며, 따라서 법률에 의해서도 본질적인 내용을 침해할 수는 없다고 할 것이다.

2) 조직 및 인사에 관한 사무의 법적 성격

현행 법제상 지방자치단체의 조직 및 인사에 관한 사항은 원칙적으로 지방자치단체의 사무로 이해된다(지방자치법 제9조 제2항 참조).⁹⁹⁾ 따라서 지방자치단체의 행정목적을 위해 필요한 기구와 조직에 대해서는 법령에 위반되지 않는 한, 자율권이 인정된다고 보아야 한다. 우리나라 판례는 합의제 행정기관의 설치에는 헌법이나 다른 법령상의 별도의 설치근거가 있어야 하는 것은 아니며 당해 지방자치단체의 조례에 의해 설치하는 것이 가능하다는 입장

99) 제9조(지방자치단체의 사무범위) ② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
 - 가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭·위치 및 구역의 조정
 - 나. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
 - 다. 산하 행정기관 및 단체의 지도·감독
 - 마. 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육[이하 생략]

이다(대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결 등 참조).

그럼에도 불구하고 현행법제상 지방자치단체의 조직 및 인사에 관한 권한은 국가법령의 선취에 의하여 매우 제약되어 있는 것이 현실이다. 가령 지방자치법 자체가 지방자치단체의 부단체장에 대한 국가공무원의 임명(동법 제110조 제2항) 및 대통령령의 관여(동조 제2항 내지 제4항 및 제6항), 대통령령에 의한 권한대행 순서의 지정(동법 제111조 제4항), 지방자치단체에 대한 국가공무원의 배치(동법 제112조 제5항 및 제6항), 지방자치단체의 직속기관, 사업소 및 출장소의 설치에 대한 대통령령의 관여(동법 제113조 내지 제115조)¹⁰⁰⁾등을 규정하고 있으며, 그 외에 지방공무원법상의 다수 규정 및 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」에 의한 제한 등이 그러하다.

특히 판례는 자치조직권과 관련하여 조례에 의하여 설치되는 합의제 행정기관이라고 하더라도 - 지방의회와 지방자치단체장 간의 기관대립형 구조를 취하고 있는 현행 법제 하에서 - 단체장의 권한을 제약하는 행정기관의 설치는 허용되지 않는다고 보고 있는바(대법원 2009.9.24. 선고 2009추53 판결 참조), 조직고권에 대한 상당한 제약이 되는 것이 물론이며, 동시에 - 단체장의 조직고권이 아닌 - 지방자치단체의 조직고권이라는 관점에서 적절한 것 인지도 의문이다.

한편 인사고권과 관련하여, 대법원은 지방자치단체의 인사고권에 대해 실질적으로 중대한 제약이 되고 있는 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」에 대해서도 지방자치단체의 자치권에 대한 본질적 침해는 아니라고 보고 있으며,¹⁰¹⁾ 헌법재판소도 명확한 입장은 아니나 마찬가지로의 입장으로 보인다.

2. 자치조직권과 인권기관 및 조직의 설치

1) 개설

지방자치에 있어 인권의 실현을 위한 정책 및 제도화의 내용을 보면, 주로 인권전담기구, 인권증진기본계획, 인권교육, 인권상담 및 조사, 인권지표 및 인권지수, 인권영향평가 등으로

100) 이에 비하여 지방자치단체의 합의제 행정기관 및 자무기관의 설치에 대해서는 '법령이나 조례로 정하는 바에 따라' 설치할 수 있도록 하고 있어(동법 제116조, 제116조의2), 지방자치단체의 조직 및 인사고권을 보다 보장하고 있는바, 합의제 행정기관 등에 비하여 직속기관 등을 달리 취급할만한 특별한 합리적 사유가 있는지는 의문이다.

101) "헌법은 지방자치와 관련하여, 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다고 규정하고(제117조 제1항) 이에 따른 지방자치법 제15조가 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관한 조례를 제정할 수 있다고 규정함으로써, 명시적으로 법령의 범위 내에서의 조례제정권만을 인정하고 있으므로 대통령령으로 지방자치단체의 공무원, 특히 지방의회 사무직원의 정원 등에 관하여 규정하는 것이 지방의회에 의한 지방자치단체의 정원조정에 관한 조례제정권의 자율성을 침해한다거나 지방의회제도의 본질에 반하여 헌법에 위배된다고 할 수 없다." (대법원 1997. 9. 9. 선고 96추169 판결 【서울특별시의회사무처설치조례중개정조례안무효확인】).

나타나는바, 이들은 대부분 독립적 인권기구에 의해 수행되어야 할 사무로서 규범적으로는 자치조직권과 관련된다.

결국 지방자치에 있어 인권의 실질적 구현을 위해서는 인권의 보장 및 그에 대한 감독과 통제권을 가지는 기관 및 조직의 설치가 중요한 의미를 가지는바, 그러한 인권기관의 설치와 사무의 성격에서는 물론 자치조직권의 관점에서 당연히 허용되어야 할 것으로 보인다. 다만 현행 법제상 지방자치단체의 직속기관 등의 설치에 대한 지방자치법의 규정과 배치되지 않아야 하며, 궁극적으로는 자치조직권의 확대에 대한 입법적 해결이 필요할 것이다.

물론 자치조직권의 확대를 통한 자율성의 보장 이면에는 무분별한 기구의 설치 등을 방지할 수 있는 책임성의 보장을 위한 제도적 장치가 충분히 전제될 필요가 있다.

2) 지방자치단체 인권위원회

지방자치단체에 두는 인권관련 기관 및 기구로서는 지방자치단체 인권위원회가 주로 문제된다.

지방자치제도의 실시 이유는 주권자와 더욱 밀착된 민주주의를 실현하기 위함이고, 지방적 수준에서 구현된 민주주의는 아래로부터의 인권이라는 이념에 더 가깝고, 보다 책임성 있는 정치를 가능하게 해준다. 따라서 지방공동체에서 인권규범이 아래로부터 형성된다는 것은 그 자체로 의미가 있으며, 최근 ‘인권도시’에 대한 관심이 증가하면서 국가적 차원의 인권기구 외에 지방자치단체의 독립적 인권기구로서 지방자치단체 인권위원회에 대한 관심이 클 수밖에 없다.

그러한 맥락에서 인권기본조례를 두고 있는 지방자치단체에서는 일반적으로 인권기구로서 지방자치단체 인권위원회의 설치를 규정하고 있는바, 그 명칭은 인권위원회(서울시, 서울성북구, 서울서대문구), 인권증진시민위원회(광주), 인권증진위원회(경남), 인권옹호위원회(전북), 인권증진위원회(울산북구), 인권위원회(울산동구), 시민인권위원회(광명) 등 조금씩 다르게 나타난다. 동시에 지방자치단체 인권위원회의 법적 성격 역시 심의기관, 자문기관, 드물게 의결기관 등으로 다양하게 나타나는데, 그에 따라 지방자치단체 인권위원회의 기능, 업무, 조직 등 역시 각 지방자치단체별로 다소의 차이는 있다. 그럼에도 불구하고 일반적으로 보면,

① 업무는 인권기본계획의 수립·이행에 관한 사항, 주민인권에 영향을 미치는 법규·정책에 관한 사항, 인권센터 운용에 관한 사항, 기타 지방자치단체장이나 위원장이 필요하다고 인정하는 사항 등에 대한 심의·자문 등을 담당하며,

② 조직 구성은 통상 위원장 1명, 부위원장 1명을 포함한 15명 이내의 위원으로 구성되며, 당연직 위원으로 지방자치단체 인권 담당국장, 위원은 인권 전문가 중 지방자치단체장이 위촉하고, 필요에 따라 소위원회를 설치할 수 있으며, 위원 임기는 2년 ~ 3년으로, 연임이 가능

하며,

③ 회의는 연 1회 ~ 4회 개최하는 형태로 조직화되어 있다.

현행 제도와 관련하여서는 우선적으로 지방자치단체 인권위원회의 법적 성격에 대한 고려가 필요한바, 일반적인 형태인 심의, 자문기관으로는 한계가 있는 점에서, 행정기관화의 가능성에 대한 검토가 필요하다.

동시에 조직상 민관합동위원회, 순수민간위원회, 공무원이 일부 포함된 민간위원회 등의 형태가 있으나, 심의·자문기관의 지위를 넘어 행정청으로서의 지위를 전제로 하는 경우에는 순수민간위원회의 적절성에 대해서는 의문이 있으며, 행정청의 지위를 전제로 하는 경우에는 당연히 업무상의 독립성 보장은 필수적인 전제이다.

행정청으로서의 지방자치단체 인권위원회의 설치가능성을 규범원리적으로 볼 때, 이는 지방자치단체에게 보장된 자치조직권의 당연한 범위라고 할 것이다. 다만 현행 법제에 의하면 공무원의 정원 및 보수 등에 대해서는 국가법령에 의한 제한이 존재하는 점에서 지방자치단체 인권위원회가 행정기관으로서의 성격을 가지게 되는 경우에는 일정한 규범적 한계가 존재할 수밖에 없게 된다.

3) 시민인권보호관 제도

인권 관련 자치조직권의 관점에서 인권침해에 대한 구제기관으로서 시민인권보호관제도의 도입 역시 검토될 수 있다. 이는 일종의 인권에 대한 옴부즈맨과 유사한 제도라고 할 수 있는 것으로, 서울시 등 일부 지방자치단체에서 실시하고 있다.

시민인권보호관 제도의 도입에 대해서도 다양한 법적 쟁점이 있을 수 있는바, 우선적으로 전술한 지방자치단체 인권위원회와의 관계로서, 경우에 따라서는 지방자치단체 인권위원회의 기능과 중복도 가능할 것이다.

동시에 시민인권보호관의 인권침해 사례에 대한 시정권고, 행정제도개선권고 등 권리구제 제도의 법적 구속력의 문제는 여전히 법적 문제의 소지가 있다.

IV. 행정작용과 인권의 실현

인권의 실현은 그 자체로 행정작용의 내용이나 대상이 아니며, 구체적 행정작용을 통하여 실현되어야 하는 궁극적 지향점이다. 즉 근로관계에 있어 외국인노동자의 인권의 최대한 보장을 위해서는 추상적인 기준으로서의 인권이 아닌, 구체적 행정작용, 가령 외국인고용업체에 대한 외국인 고용과정, 근로기준의 준수 여부 및 급여지급 관계에 대한 행정적 규제와 감

독이 필요하며, 아동인권의 문제에 있어서도 아동인권에 관한 추상적 기준의 설정보다는 구체적인 인권실현을 위한 행정작용이 보다 중요한 의미를 갖는다.

따라서 지방자치에 있어 인권의 구체적 실현의 문제는 행정에 대한 법적 규제로서의 행정법의 원리가 우선적으로 그대로 적용된다.

물론 행정작용은 기본적으로 입법의 관련성이 크다는 점에서 인권의 구체적 실현을 위한 제1차적 책무는 입법에 있다고 할 수 있다. 다만, 재량행위 등의 영역에서는 인권에 대한 행정의 재량행사가 필요하며, 일반적 법원으로서 재량의 일탈·남용 외에 인권 역시 규범적 한계로서 행정의 위법성의 기준이 된다고 볼 것이다

개별 행정작용 및 개별 영역에서의 인권의 실현에 대한 문제는 제4장에서 구체적으로 다루어진다.

〈관련사례 및 판례〉

1. 학생인권과 관련하여 학교생활기록에 관한 사무의 성격

[관련사례]

국가인권위원회는 2012. 7. 9. 전원위원회를 개최하여 ‘인권친화적 학교문화 조성을 위한 종합정책권고’ 결정을 하였는데, 그 안에 ‘학교생활기록부 학교폭력 기록에 대하여 졸업 전 삭제심의제도나 중간삭제제도 등을 도입하는 등 학교생활기록부 학교폭력 기재가 또 다른 인권침해가 되지 않도록 개정하여야 한다’는 내용이 포함되었다.

경기도 교육청은 이에 근거하여 2012. 8. 9. 관내 교육지원청과 각급 학교에 ‘교육과학기술부 및 경기도 교육청의 향후 방침이 정해질 때까지 각급 학교에서는 학교생활기록부에 학교폭력 가해사실 기록을 보류하시기 바랍니다’는 내용의 공문을 발송하여 보류지시를 하였는데, 그러한 보류지시가 지방자치의 관점에서 법적으로 허용되는지 여부가 문제되었는데, 구체적으로는 사무의 성격이 문제된다.

[판례의 입장]

이에 대하여 대법원은 “학교생활기록에 관한 초·중등교육법, 고등교육법 및 각 시행령의 규정 내용에 의하면, 어느 학생이 시·도를 달리하여 또는 국립학교와 공립·사립학교를 달리하여 진출하는 경우에 학교생활기록의 체계적·통일적인 관리가 필요하고, 중학생이 다른 시·도 지역에 소재한 고등학교에 진학하는 경우에도 학교생활기록은 고등학교의 입학전형에 반영되며, 고등학생의 학교생활기록은 교육부장관의 지도·감독을

받는 대학교의 입학전형자료로 활용되므로, 학교의 장이 행하는 학교생활기록의 작성에 관한 사무는 국민 전체의 이익을 위하여 통일적으로 처리되어야 할 성격의 사무이다. 따라서 전국적으로 통일적 처리를 요하는 학교생활기록의 작성에 관한 사무에 대한 감독 관청의 지도·감독 사무도 국민 전체의 이익을 위하여 통일적으로 처리되어야 할 성격의 사무라고 보아야 하므로, 공립·사립학교의 장이 행하는 학교생활기록부 작성에 관한 교육감의 지도·감독 사무는 국가사무로서 교육감에 위임된 사무”(대법원 2014.02.27. 선고 2012추183 판결) 라고 보고 있다.

2. 조례를 통한 지방자치단체 기관의 설치 허용성

“합의제 행정기관인 옴부즈맨(Ombudsman)을 집행기관의 장인 도지사 소속으로 설치하는 데 있어서는 지방자치법 제107조 제1항의 규정에 따라 당해 지방자치단체의 조례로 정하면 되는 것이지 헌법이나 다른 법령상으로 별도의 설치근거가 있어야 되는 것은 아니다.”(대법원 1997. 4. 11. 선고 96추138 판결 【옴부즈만조례안재의결무효확인】).

“지방자치법 제107조와 같은법시행령 제41조 및 제42조의 규정에 따르니, 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위 내에서 필요한 경우에는 심의 등을 목적으로 자문기관을 조례로 설치할 수 있는 외에, 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있을 경우에는 합의제 행정기관을 조례가 정하는 바에 의하여 설치할 수 있는바, 그러한 합의제 행정기관에는 그 의사와 판단을 결정하여 외부에 표시하는 권한을 가지는 합의제 행정관청뿐만 아니라 행정주체 내부에서 행정에 관한 의사 또는 판단을 결정할 수 있는 권한만을 가지는 의결기관도 포함되는 것이므로, 지방의회가 재의결한 조례안에서 주민자치위원회가 지역주민이 이용할 수 있도록 동사무소에 설치된 각종 문화·복지·편의시설과 프로그램을 총칭하는 주민자치센터의 운영에 관하여 의결을 할 수 있는 것으로 규정하고 있는 것 자체는, 그러한 의결기관으로서의 주민자치위원회의 설치에 관하여 같은법시행령 제41조에서 규정하고 있는 행정자치부 장관의 승인이 가능한 것인지의 여부는 별론으로 하고, 같은 법 제159조 제3항에서 재의결의 효력 배제의 사유로 정하고 있는 법령 위반에 해당한다고 단정할 수 없다.”(대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결 【인천광역시동구주민자치센터설치및운영조례안재의결무효확인청구】).

3. 난민인정에 관한 자율적 판단권의 범위

중국 국적 값이 난민인정신청을 한 데 대하여 법무부장관이 ‘박해를 받게 될 것이라는 충분히 근거 있는 공포’가 있다고 볼 수 없다는 이유로 난민인정불허처분을 한 사안에

서, 갑이 중국 내에서 파룬궁과 관련된 불법 집회나 시위 활동 등과 같은 공개적이고 적극적인 활동을 하거나 이로 인하여 중국 정부로부터 체포, 구금과 같은 박해를 받은 적이 없고, 단순한 파룬궁 일반 수련생에 불과했던 점, 파룬궁과 관련된 공개적인 활동을 한 시기가 난민신청을 한 후인 점 등을 고려하면, 갑이 오로지 난민 지위를 인정받을 목적으로 파룬궁 관련 활동에 관여한 것은 아닌지, 갑의 활동이 중국 정부의 주목을 끌 정도에 이르렀는지 등을 충분히 심리하여 박해를 받을 충분한 근거 있는 공포를 가진 사람에게 해당하는지를 판단했어야 함에도 난민신청 후에야 이루어진 몇몇 파룬궁 관련 활동에만 주목한 채 난민에 해당한다고 인정한 원심판결에 법리를 오해하여 심리를 다하지 않은 위법이 있다(대법원 2013.04.25. 선고 2012두14378 판결[난민인정불허처분취소]).

4. 차별적 행정의 기준 - 사인에 관한 것이지만 행정에도 그대로 적용 가능

[남녀 차별적 행정]

서울기독교청년회(서울YMCA)가 남성 회원에게는 별다른 심사 없이 총회의결권 등을 가지는 총회원 자격을 부여하면서도 여성 회원의 경우에는 지속적인 요구에도 불구하고 원천적으로 총회원 자격심사에서 배제하여 온 것은, 우리 사회의 건전한 상식과 법감정에 비추어 용인될 수 있는 한계를 벗어나 사회질서에 위반되는 것으로서 여성 회원들의 인격적 법익을 침해하여 불법행위를 구성한다고 본 원심판단을 수긍한 사례(대법원 2011.01.27. 선고 2009다19864 판결[손해배상(기)]).

[종교적 차별]

종립학교가 고등학교 평준화정책에 따라 강제 배정된 학생들을 상대로 특정 종교의 교리를 전파하는 종교적인 종교행사와 종교과목 수업을 실시하면서 참가 거부가 사실상 불가능한 분위기를 조성하고 대체과목을 개설하지 않는 등 신앙을 갖지 않거나 학교와 다른 신앙을 가진 학생의 기본권을 고려하지 않은 것은, 우리 사회의 건전한 상식과 법감정에 비추어 용인될 수 있는 한계를 벗어나 학생의 종교에 관한 인격적 법익을 침해하는 위법한 행위이고, 그로 인하여 인격적 법익을 침해받는 학생이 있을 것이음이 충분히 예견가능하고 그 침해가 회피 가능하므로 과실 역시 인정된다(대법원 2010.04.22. 선고 2008다38288 전원합의체 판결).

[인권 침해의 실질적 판단의 필요]

적법한 절차에 따르지 아니한 위법행위를 기초로 하여 증거가 수집된 경우에는 당해

증거뿐 아니라 그에 더 잡아 획득한 2차적 증거에 대해서도 증거능력은 부정되어야 한다. 다만 위와 같은 위법수집증거 배제의 원칙은 수사과정의 위법행위를 억지함으로써 국민의 기본적 인권을 보장하기 위한 것이므로 적법절차에 위배되는 행위의 영향이 차단되거나 소멸되었다고 볼 수 있는 상태에서 수집한 증거는 그 증거능력을 인정하더라도 적법절차의 실질적 내용에 대한 침해가 일어나지는 않는다 할 것이니 그 증거능력을 부정할 이유는 없다(대법원 2013.03.14. 선고 2010도2094 판결[도로교통법위반(음주운전)]).

5. 인권행정에 있어 보호대상자의 구체적 권리성 인정 여부

“장애인의 복지를 향상해야 할 국가의 의무가 다른 다양한 국가과제에 대하여 최우선적인 배려를 요청할 수 없을 뿐 아니라, 나아가 헌법의 규범으로부터는 '장애인을 위한 저상버스의 도입'과 같은 구체적인 국가의 행위의무를 도출할 수 없는 것이다. 국가에게 헌법 제34조에 의하여 장애인의 복지를 위하여 노력을 해야 할 의무가 있다는 것은, 장애인도 인간다운 생활을 누릴 수 있는 정의로운 사회질서를 형성해야 할 국가의 일반적인 의무를 뜻하는 것이지, 장애인을 위하여 저상버스를 도입해야 한다는 구체적 내용의 의무가 헌법으로부터 나오는 것은 아니다.”(헌법재판소 2002.12.18. 선고 2002헌마52; 헌법재판소 1995.7.21. 선고 93헌가14).

< 토론 주제 >

1. 사무의 구분과 관련하여 인권 사무의 규범적 특징은?
- 국가사무성 v. 자치사무성
2. 인권사무를 기관위임사무로 이해하는 경우, 규범적 문제점 및 현실적 장·단점은 무엇인가?(가령, 인권사무의 수행으로 인한 손해에 대한 배상책임 여부 등)
3. 인권의 구체적 보장 및 실현에 있어 필요한 행정기구란 어떠한 것들이 있을 수 있는가? 인권기구를 설치하는 경우, 행정조직상 적절한 법적 체계는?
4. 지방자치단체에 대한 국가직 공무원 임명의 장단점은?

제4절 지방자치행정과 인권침해에 대한 구제

<핵심포인트>

인권침해에 대한 구제수단의 문제는 인권의 실현을 위한 구체적 수단의 마련 못지 않게 인권의 실질적 보장을 위한 중요한 제도적 수단이 된다. 침해에 대한 구제수단의 보장 없이는 실질적인 인권보장은 명목상의 것에 그칠 수밖에 없기 때문이다. 인권침해에 대한 구제수단과 관련하여, 지방자치권에는 자치사법권이 포함되지 않으므로 사법적 구제수단에 있어서는 지방자치의 독자적 특수성이 존재하기는 어려우나, 행정적 구제수단 등과 관련하여서는 일반적 수단 외에 인권의 최대한 보장을 위한 특별한 구제수단의 마련이 자율적으로 허용될 수 있으며, 특히 지방자치의 본질적 의미인 주민의 직접참여를 통한 인권실현 및 구제수단의 마련이 모색될 필요가 있으며, 그것이 지방자치를 통한 인권실현의 규범적 의미가 될 것이다.

I. 개설

인권은 인간의 당연한 권리로 여겨지지만, 법체계상, 특히 권리구제체계상 인권에 있어서는 구체적 권리로서의 인권과 추상적 권리로서의 인권과의 구별이 필요하다. 헌법상 보장되는 기본권이라도 인간다운 생활을 할 권리, 행복추구권, 환경권 등은 추상적 기본권으로서 그 자체로 사법적 구제의 가능성을 가져오는 공권이 되지는 못하며, 법률에 의한 구체화를 통하여 비로소 사법적 구제가 가능한 공권으로서 기능하게 된다.

따라서 여기서 다루어지는 인권침해에 대한 구제제도 역시 기본적으로 공권의 성격을 가지는 인권의 침해를 전제로 하며, 그러한 경우 인권침해에 대한 권리구제의 문제는 행정구제에 관한 원리가 그대로 적용된다.

행정구제제도는 행정권에 의해 침해된 국민의 권익을 구제해 주는 제도로서, 행정구제의 방법에는 국민의 권익을 침해하는 행정작용을 배제하는 원상회복적인 것과 금전에 의한 구제가 있다. 전자로는 좁게는 행정쟁송, 넓게는 헌법소원 및 공법상 결과제거청구권 등이 있으며, 후자로는 행정상 손해전보, 즉 위법한 행정작용에 대한 구제제도인 행정상 손해배상(국가배상)과 적법한 행정작용에 대한 구제제도인 행정상 손실보상이 있다.

그 외에도 비정형적 권리구제제도로서 국민권익위원회에 의한 구제제도 및 인권침해에 대한 특유한 구제제도로서 국가인권위원회 등을 통한 권리구제의 수단이 있다.

인권침해에 대한 권리구제의 유형은 크게, 행정권의 적극적 행사를 통한 인권침해의 문제와 행정권의 소극적 행사, 즉 부작위를 통한 인권침해의 문제로 나눌 수 있다. 후자의 경우는 주로 인권침해 차원의 문제보다는 사회복지의 거부를 통한 권리침해의 유형이 문제될 것

인바, 따라서 적법한 공권력의 행사에 대한 권리구제제도인 행정상 손실보상제도를 통한 권리구제는 통상적으로 예상하기 어려우며, 같은 맥락에서 공법상 결과제거청구권은 공행정작용으로 인하여 야기된 위법한 상태를 제거하여 침해 이전의 원래의 상태로 회복시켜 줄 것을 청구하는 권리인바, 소극적 인권침해에 대한 권리구제제도로서는 관련성이 크지 않다.

한편 헌법소원제도는 헌법소원의 보충성 요건의 결과 행정소송 등 다른 권리구제수단을 거치지 않으면 청구할 수 없는 점에서(헌법재판소법 제68조 제1항), 일차적인 권리구제수단은 아니라고 할 것이다. 다만 지방자치의 본질적 문제는 아니지만, 위헌법령에 의한 침해에 있어서는 헌법소원이나 위헌법률심판제도 등 헌법재판이 중요한 권리구제수단이 될 수 있으며, 입법부작위에 대해서는 행정소송이 일반적으로 허용되지 않는 결과, 헌법소원이 실질적인 구제수단이 될 수 있다.¹⁰²⁾

II. 인권침해에 대한 권리구제제도로서 행정적 구제수단

1. 일반적 행정구제제도로서 행정심판제도

1) 행정심판의 개념

행정심판이란 행정청의 위법·부당한 처분 또는 부작위에 대한 불복에 대하여 행정기관이 심판하는 행정쟁송절차를 말한다.

행정심판을 규율하는 법으로는 일반법으로서 행정심판법이 있고, 그 외에 각 개별 법률에서 행정심판법에 대한 특칙을 규정하는 경우도 있다. 각 개별 법률은 행정심판에 대하여 이의신청, 심사청구(노인복지법, 장애인복지법 등) 등의 용어를 사용하기도 한다.

다만, 개별 법률이 규정하고 있는 행정쟁송의 성격은 모두 동일한 것으로 아닌바, 행정심판의 성질을 가지는 것도 있고, 행정심판이 아닌 것도 있다. 따라서 행정심판의 성질을 가지는 경우에는 당해 불복절차를 거친 후에는 다시 행정심판법상의 행정심판을 제기할 수 없으며(행정심판법 제51조), 이에 반해 행정심판이 아닌 불복절차의 경우 당해 불복절차를 거친 후에도 명문의 규정이 없는 한 행정심판을 제기할 수 있는 것이 원칙이다.

이러한 구별은 개별법에 규정이 있는 경우에는 당연히 그에 의하여야 하며, 개별법에 규정이 없는 경우가 문제되는바, 특히 처분청 자체에 대해 제기하는 불복절차인 - 명칭 여하를 불문하고 - 이의신청의 경우에서 주로 문제된다. 이와 관련하여 판례는 쟁송절차를 기준으로

102) 다만 헌법재판소의 입장을 통해 볼 때, 현실적인 구제가능성은 상당히 제한될 것으로 보인다.

이의신청 중 준사법절차가 보장되는 것만을 행정심판으로 보는 입장이다(대판 2010. 1. 28, 2008두19987).

2) 행정심판법상 행정심판의 종류

개별법에 따른 행정쟁송을 제기하는 경우에는 개별법의 규정에 따라 행정쟁송을 제기하여야 할 것이나, 개별법에 특별한 행정쟁송을 규정하지 않는 경우이거나, 노인복지법, 한부모가족지원법, 장애인복지법 등에 의한 심사청구 등 개별법상의 행정쟁송의 결과가 다시 행정심판의 대상이 되는 경우에는 행정심판법에 의한 행정심판을 제기하여야 한다.

행정심판법은 행정심판의 종류를 취소심판, 무효등확인심판, 의무이행심판으로 구별하고 있으며, 그에 따라 '처분'에 대해 다투는 경우에는 취소심판이나 무효등확인심판을, 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 다투는 경우에는 의무이행심판을 제기할 수 있다(행정심판법 제5조).

3) 행정심판과 가구제

현행 법제상 행정심판이 청구되더라도 처분의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행(續行)에 영향을 주지 아니한다(행정심판법 제30조 제1항). 따라서 개별법에 특별한 규정이 없는 한 개별법에 의한 행정심판에 대해서도 집행부정지원칙이 마찬가지로 적용되는바, 행정심판이 제기되는 동안 임시적인 권리구제수단의 필요성이 존재한다.

특히 인권침해의 경우는 그 특성상 긴급한 보호의 필요성이 존재하는 경우가 있을 수 있으며, 그러한 경우 가구제의 필요성이 더욱 크게 된다.

행정심판법상 가구제제도로서는 처분의 효력 등을 정지시키는 소극적 가구제로서 집행정지(법 제30조)와 처분 또는 부작위에 대하여 임시의 지위를 정하는 적극적 가구제로서 임시처분(동법 제31조)이 인정되고 있다.

4) 행정심판의 재결에 대한 불복

심판청구에 대한 재결이 있으면 그 재결 및 같은 처분 또는 부작위에 대하여는 다시 행정심판을 청구할 수 없는 것이 원칙이다(행정심판법 제51조). 다만, 개별법에 특별한 규정이 있거나, 각 개별법에서 다단계의 행정심판을 인정하고 있는 경우에는 다단계의 행정심판이 인정될 수 있음은 물론이다.

물론 원처분주의 하에서 재결에 고유한 위법이 있는 경우에는 재결에 대한 항고소송의 가

능성은 인정된다(행정소송법 제19조).

5) 자치사무와 행정심판제도의 문제

현행 행정심판제도에 있어서는 지방자치단체의 사무구분 유형이 고려되지 않는 결과, 자치사무에 대해서도 부당성에 대한 통제가 일반적으로 행해지게 된다는 점에서 문제가 있다.

즉, 지방자치단체의 자치사무에 대한 행정심판이 부당을 이유로 인용되는 경우, 재결의 기속력의 결과 소송상 불복이 허용되지 않는 바, 이는 실질적으로는 자치사무에 대한 국가의 합목적성 통제가 허용되는 결과를 가져오는 점에서 - 사인의 권리구제의 가능성에도 불구하고 - 지방자치권의 침해문제를 가져온다. 따라서 자치사무에 대해서는 자기책임성의 보장의 결과 합법성에 대한 통제 이외에 합목적성에 대하여 감독청이 개입할 수 없다는 점에서 행정심판제도에 대한 개선이 필요한바, 가령 행정심판에 대한 특례규정을 통하여 자치사무에 대한 인용재결에 대해서는 취소소송의 허용성을 규정하는 방안 등이 고려될 필요가 있다.

특히 인권 관련 사무는 특별한 규정이 없는 한 자치사무로서의 성격을 가지게 되는 결과, 행정심판제도를 통한 인권의 자치적 실현에 대한 제약이 문제될 수 있는바, 이에 대한 고려가 중요하다.

2. 기타 행정적 구제수단

1) 인권침해에 대한 비정형적 구제수단 개요

정형적인 행정구제제도로서 행정심판 외에 비정형적인 행정구제제도로서 국민권익위원회에 의한 고충민원처리제도가 있으며, 인권침해에 대한 특유한 구제제도로서 국가인권위원회에 의한 구제제도 및 법무부 인권국에 의한 구제제도 등이 존재한다. 그 외에도 소위 「옴부즈맨」 제도 역시 인권침해에 대한 행정적 구제수단이 될 수 있는데, 우리나라에는 중앙정부에 인권옴부즈맨 제도가 직접적으로 도입되어 있지는 않지만, 서울특별시(‘시민인권보호관’)과 광주광역시(‘인권옴부즈맨’) 등 일부 지방자치단체에서 「옴부즈맨」 제도를 실시하고 있는 중이다.

비정형적 구제제도는 비정형적이라는 점에서 구제의 대상이 확대될 수 있는 장점이 있으나, 반면 비정형성으로 인하여 구제의 실효성 내지 법적 구속력의 측면에서는 문제의 소지가 있다.

2) 국가인권위원회

국가인권위원회법은 제4장에 인권침해 및 차별행위의 조사와 구제에 관한 장을 두고 있다. 동법에 의하면 인권침해나 차별행위를 당한 사람 또는 그 사실을 알고 있는 사람이나 단체는 위원회에 그 내용을 진정할 수 있도록 하여, 권리구제수단으로서 진정권을 보장하고 있다(동법 제30조). 위원회는 조사 중이거나 조사가 끝난 진정에 대하여 사건의 공정한 해결을 위하여 필요한 구제 조치를 당사자에게 제시하고 합의를 권고할 수 있으며(동법 제40조), 조정의 신속하고 공정한 처리를 위하여 위원회에 성·장애 등의 분야별로 조정위원회를 둘 수 있다(동법 제41조). 동시에 위원회가 진정을 조사한 결과 인권침해나 차별행위가 일어났다고 판단할 때에는 피진정인, 그 소속 기관·단체 또는 감독기관의 장에게 i) 조정을 갈음하는 결정의 이행, ii) 법령·제도·정책·관행의 시정 또는 개선을 권고할 수 있으며(동법 제44조), 진정을 조사한 결과 진정의 내용이 범죄행위에 해당하고 이에 대하여 형사 처벌이 필요하다고 인정하면 검찰총장에게 그 내용을 고발할 수 있고, 징계를 권고할 수 있다(동법 제45조).

그 외에도 위원회는 피해자를 위한 법률구조 요청(동법 제47조), 진정을 접수한 후 조사대상 인권침해나 차별행위가 계속되고 있다는 상당한 개연성이 있고, 이를 방지할 경우 회복하기 어려운 피해가 발생할 우려가 있다고 인정되는 경우, 긴급구제 조치의 권고를 할 수 있다(동법 제48조).(국가인권위원회의 기능 및 권리구제에 관한 보다 상세한 내용은 제1장 제2절 참조)

3) 국민권익위원회

국민권익위원회는 인권침해에 대한 특유한 권리구제기관은 아니나, 고충민원¹⁰³⁾처리제도를 통하여 인권침해에 대한 구제기능을 수행할 수 있다.

현행법상 고충민원처리제도는 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」에 의하여 설치된 국민권익위원회와 시민고충처리위원회로 이원화되어 있으며, 이들 위원회는 외국의 옴부즈만제도에 상응하는 제도로서 설치된 것이다.

국민권익위원회는 고충민원의 처리와 이에 관련된 불합리한 행정제도를 개선하고, 부패의 발생을 예방하며 부패행위를 효율적으로 규제하도록 하기 위하여 국무총리 소속으로 설치된

103) "고충민원"이란 행정기관등의 위법·부당하거나 소극적인 처분(사실행위 및 부작위를 포함한다) 및 불합리한 행정제도로 인하여 국민의 권리를 침해하거나 국민에게 불편 또는 부담을 주는 사항에 관한 민원(현역장병 및 군 관련 의무복무자의 고충민원을 포함한다)을 말한다(부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제2조 제4호).

필요적 기관인 데 반하여(법 제11조), 시민고충처리위원회는 지방자치단체 및 그 소속 기관에 관한 고충민원의 처리와 행정제도의 개선 등을 위하여 각 지방자치단체에 설치할 수 있는 임의적 기관이다(법 제32조). 고충민원처리와 관련하여 양자의 관계는 독립적으로, 국민권익위원회 또는 각 시민고충처리위원회는 상호 독립하여 업무를 수행하고, 상호 협의 또는 지원을 요청받은 경우 정당한 사유가 없는 한 이에 협조하여야 한다(법 제54조).

고충민원이 있는 경우에는 누구든지(국내에 거주하는 외국인 포함) 국민권익위원회 또는 시민고충처리위원회에 신청할 수 있다. 이 경우 하나의 위원회에 대하여 고충민원을 제기한 신청인은 다른 위원회에 대하여도 고충민원을 신청할 수 있다(법 제39조 제1항).

위원회는 고충민원에 대한 공정한 해결을 위하여 필요한 조치를 당사자에게 제시하고 합의를 권고할 수 있으며(법 제44조), 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 조정을 할 수 있다(법 제45조). 또한 고충민원에 대한 조사결과 처분 등이 위법·부당하다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 관계 행정기관 등의 장에게 시정권고 및 의견표명을 할 수 있으며(법 제46조), 고충민원을 조사·처리하는 과정에서 법령 그 밖의 제도나 정책 등의 개선이 필요하다고 인정되는 경우에는 관계 행정기관 등의 장에게 이에 대한 합리적인 개선을 권고하거나 의견을 표명할 수 있다(법 제47조).

위원회는 접수된 고충민원이 (i) 고도의 정치적 판단을 요하거나 국가기밀 또는 공무상 비밀에 관한 사항, (ii) 다른 법률에 따른 불복구제절차가 진행중인 사항, (iii) 사인간의 권리관계 또는 개인의 사생활에 관한 사항 등 법령이 정한 사유에 해당하는 경우에는 그 고충민원을 각하하거나 관계 기관에 이송할 수 있다(법 제43조).

4) 법무부 인권국

법무부 인권국 역시 인권침해에 대한 권리구제기능을 수행하는바, 이는 주로 법무행정관련 수사, 교정, 보호, 출입국 등에 관련된 인권침해 사안을 대상으로 한다. 인권침해차별시정을 위하여 법무부 인권국은 인권침해신고센터, 성희롱고충상담센터, 장애인차별시정명령제도를 두고 있다.

5) 지방자치단체의 행정적 구제

서울특별시 2012년 인권기본조례를 제정하여 ‘서울특별시 인권위원회’, ‘시민인권보호관(인권옴부즈맨)’등 민간 전문성과 독립성을 행정에 접목하여 시민협력체제(시민거버넌스)를 제도화하였다. 서울특별시 인권기본조례 제11조에서는 민간 전문가로 구성되는 ‘시

민인권보호관'을 신설하여 서울시정의 인권침해사항에 대한 독립적인 조사를 수행하고 시정권고를 할 수 있게 하였다. 광주광역시에서도 인권조례에 의거하여 인권옴부즈맨을 구성하여 운영하고 있는데,¹⁰⁴⁾ 인권옴부즈맨의 직무는 '관계 행정기관'에서 발생한 인권침해 및 차별행위에 대한 상담·조사·권고를 하는 것이다. 조사 업무는 상임옴부즈맨 책임 하에 수행하고 인권침해나 차별행위의 결정은 전체 인권옴부즈맨 합의로 한다. 조사 결과를 시장에게 통지하면, 시장은 신청인 및 조사대상 기관에 통보하며, 조사대상기관은 2주 이내에 조치계획을 통보하고, 2개월 이내에 조치 결과를 시장에게 통보하여야 한다.

Ⅲ. 사법적 구제수단

1. 개설

인권침해에 대한 사법적 구제수단으로서는 민사소송, 행정소송, 형사소송 등이 모두 사용될 수 있으나, 지방자치'행정'에 의한 인권침해의 경우에는 주로 행정소송이 문제가 될 것인바, 이하에서는 행정소송을 중심으로 살펴본다.

행정소송이란 행정청의 공권력 행사에 대한 불복 및 기타 행정법상의 법률관계에 관한 분쟁에 대하여 법원이 정식의 소송절차를 걸쳐 행하는 행정쟁송절차를 말하는바, 법원에 의한 정식의 재판절차인 점에서 사회복지의 영역에서도 행정소송이 권리구제제도로서 핵심적 지위를 가진다.

다만, 행정소송은 개인의 권리구제를 목적으로 하는 주관적 소송을 원칙적 형태로 하는데 반해, 인권침해와 관련한 소송은 동일한 침해상황이 다수 존재할 수 있는 인권제도의 특성상 특정한 개인의 소송이라도 원고의 이해관계 및 권리구제에 국한되는 것이 아니라 동일한 법 적용의 대상자들 전체에게 규범적 의미를 가질 수 있는바, 그러한 점에서 일면 공익적 성격을 가진다. 따라서 인권 영역에서의 행정소송에 있어서는 집단소송이나 단체소송 등의 공익적 소송의 필요성이 크며, 같은 맥락에서 일반적 행정소송에 대한 특수한 소송제도의 필요성이 논의되기도 한다.

2. 행정소송을 통한 권리구제

104) 광주광역시 인권 보장 및 증진에 관한 조례 제5장 제32조~제37조.

1) 행정소송법상 행정소송의 종류

행정소송법은 행정소송을 항고소송, 당사자소송, 민중소송, 기관소송으로 구분하고 있다(법 제3조). 항고소송이란 행정청의 처분등이나 부작위에 대하여 제기하는 소송으로(동법 제3조 제1호), 행정과 국민 사이의 부대등한 관계를 전제로 하는 일방적 행정작용에 대한 소송인데 반해, 당사자소송이란 행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송으로(동조 제2호), 행정과 국민 사이의 대등관계를 전제로 하는 법률관계에 대한 소송이라 할 수 있다. 항고소송과 당사자소송은 개인의 권리구제를 목적으로 하는 소위 주관적 소송으로서 행정소송의 원칙적이고 일반적인 형태인 반해, 민중소송과 기관소송은 행정의 적법성 및 적정성의 보장을 내용으로 하는 객관적 소송인 점에서 개별법에 규정이 있는 경우에 한해서 허용된다.

행정소송법은 항고소송의 종류를 다시 취소소송, 무효등확인소송, 부작위위법확인소송으로 분류하고 있는바(법 제4조), 이들을 법정 항고소송이라 한다. 법정 항고소송 외에 비법정의 항고소송, 즉 의무이행소송 등의 소위 무명항고소송이 허용될 수 있는지에 대해서는 논란이 있으나, 학설은 긍정설이 일반적인 입장임에도 판례는 허용하지 않는 입장이다.¹⁰⁵⁾ 다만, 현재 입법예고중인 행정소송법 개정안에 의하면, 의무이행소송을 명시적으로 규정하고 있다.

인권침해에 대한 행정소송은 일차적으로는 침해된 인권의 주체로서 개인의 권리구제수단으로서 의미를 가지는데, 행정소송의 유형 역시 주관적 소송으로 항고소송 및 당사자소송이 문제가 된다. 항고소송은 부대등관계에서의 처분등을 대상으로 하는바, 행정청에 의한 행해진 인권침해적 처분의 취소, 사회복지수급권자의 지위 또는 등급의 결정, 사회복지급여의 지급결정을 다투는 경우 등의 권리구제수단인데 반해, 당사자소송은 공법상의 법률관계 그 자체를 소송의 대상으로 하는바, 처분이나 법령 등에 의한 확정된 사회복지수급권자의 지위나 등급 등의 확인, 급여의 지급청구 등을 다투는 경우의 권리구제수단이다.

인권의 실현은 그 자체로 직접 헌법에 근거하여 구체적인 권리성이 인정되는 경우보다는 법률에 의해 구체화되어야 하는 권리인 경우가 많은 동시에, 인권의 침해는 주로 구체적인 행정집행을 통하여 나타나는 점에서 인권침해에 대한 권리구제수단의 중심은 항고소송에 있다고 할 것이다. 다만, 적극적 인권침해에 대한 항고소송에 있어서는 침해상태의 지속성 여부 등에 따라 협의의 소익이 부정되어 소송이 허용되지 않는 경우가 있을 수 있는바, 그에 대비한 가구제의 문제 및 항고소송 이외의 국가배상 등에 대한 구제의 가능성이 동시에 고려될 필요가 크다.

따라서 일정한 경우에는 권리구제를 위한 소송의 종류를 변경할 필요성도 존재할 수 있는

105) 검사에게 압수물 환부를 이행하라는 청구는 행정청의 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 의무이행소송으로 현행 행정소송법상 허용되지 아니한다(대법원 1995.3.10. 선고 94누14018 판결).

바, 행정소송법은 소송계속 중 필요한 경우 소의 변경을 제도적으로 허용하고 있다. 즉 법원은 취소소송을 당해 처분등에 관계되는 사무가 귀속하는 국가 또는 공공단체에 대한 당사자소송 또는 취소소송외의 항고소송으로 변경하는 것이 상당하다고 인정할 때에는 청구의 기초에 변경이 없는 한 사실심의 변론종결시까지 원고의 신청에 의하여 결정으로써 소의 변경을 허가할 수 있다(법 제21조). 소의 변경은 항고소송 간에는 물론 항고소송을 당사자소송으로, 당사자소송을 항고소송으로 변경하는 것도 허용되는바(동법 제42). 따라서 소의 종류의 변경을 통하여 사회복지제도에 있어 효율적인 권리구제수단을 도모할 수 있다.

2) 항고소송을 통한 권리구제(항고소송의 대상)

(1) 취소소송 및 무효등확인소송의 대상

취소소송 및 무효등확인소송은 ‘처분등’을 소송의 대상으로 하며, 여기서의 ‘처분등’은 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용(“처분”) 및 행정심판에 대한 재결을 말한다(행정소송법 제2조 제1호).

다만, 항고소송의 대상과 관련하여 행정소송법은 원처분주의를 취하고 있는 결과, 취소소송 및 무효등확인소송의 대상은 원칙적으로 처분(즉, 원처분)이며, 재결은 재결 자체에 고유한 위법이 있는 경우에 한해서 소송의 대상이 된다(법 제19조 및 제38조 제1항). 따라서 사회복지법제 관련 개별법에서 정하는 전심절차를 거쳐 소송을 제기하는 경우에도 - 재결주의에 관한 특별한 규정이 없는 한 - 원칙적으로 원처분에 대하여 소송을 제기하여야 한다.

취소소송 및 무효확인소송의 대상이 되는 ‘처분’ 개념과 관련하여, 판례는 ‘행정청의 공권력행사’를 통해 ‘국민의 권리의무에 직접적으로 영향을 가져오는 행위’일 것으로 요구하고 있으며, 권리구제의 확대를 위해 처분개념을 확대하고 있는 추세이다.¹⁰⁶⁾

이러한 처분개념에는 당연히 공권력의 행사를 거부하는 거부처분도 포함되는바, 인권침해의 유형이 일정한 급부에 대한 거부의 형태로 나타나는 경우에는 거부처분에 대한 권리구제

106) 항고소송의 대상이 되는 행정처분이란 원칙적으로 행정청의 공법상 행위로서 특정 사항에 대하여 법규에 의한 권리 설정 또는 의무 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등으로 일반 국민의 권리의무에 직접 영향을 미치는 행위를 가리키는 것이지만, 어떠한 처분의 근거가 행정규칙에 규정되어 있다고 하더라도, 그 처분이 상대방에게 권리 설정 또는 의무 부담을 명하거나 기타 법적인 효과를 발생하게 하는 등으로 상대방의 권리의무에 직접 영향을 미치는 행위라면, 이 경우에도 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 보아야 한다. 한편 행정청의 어떤 행위가 항고소송의 대상이 될 수 있는지는 추상적·일반적으로 결정할 수 없고, 구체적인 경우 행정처분은 행정청이 공권력 주체로서 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 국민의 권리의무에 직접적으로 영향을 미치는 행위라는 점을 염두에 두고, 관련 법령의 내용과 취지, 행위의 주체·내용·형식·절차, 그 행위와 상대방 등 이해관계인이 입는 불이익과의 실질적 관련성, 그리고 법치행정 원리와 당해 행위에 관련한 행정청 및 이해관계인의 태도 등을 참작하여 개별적으로 결정해야 한다(대법원 2012.9.27. 선고 2010두3541 판결).

의 문제가 특히 중요하다. 판례는 소송의 대상이 되는 거부처분이 되기 위해서는 그 신청에 따른 처분을 해 줄 것을 요구할 수 있는 법규상 또는 조리상 신청권이 있어야 한다고 보고 있다.¹⁰⁷⁾ 따라서 일정한 급부의 신청이 거부된 경우 그에 대해 취소소송으로 다투기 위해서는 법규상 내지는 적어도 조리상으로 신청권이 인정될 수 있어야 한다.

한편 판례는 거부처분은 행정청이 국민의 처분신청에 대하여 거절의 의사표시를 함으로써 성립되는 것이므로, 처분처분 이후에 동일한 내용의 신청에 대하여 다시 거절의 의사표시를 한 경우에는 새로운 거부처분이 있는 것으로 보아야 한다는 입장이며, 따라서 행정심판 및 행정소송의 제기기간은 각 거부처분별로 진행된다고 보고 있다.¹⁰⁸⁾

(2) 부작위위법확인소송의 대상

소극적 인권침해에 대한 권리구제 방식으로, 일정한 급부 신청에 대하여 행정청이 아무런 응답이 없는 부작위에 대해서는 부작위위법확인소송을 통하여 권리구제를 받을 수 있다.

부작위위법확인소송의 대상이 되는 ‘부작위’란 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간내에 일정한 처분을 하여야 할 법률상 의무가 있음에도 불구하고 이를 하지 아니하는 것을 말한다(행정소송법 제2조 제2호).

부작위위법확인소송으로 다투기 위해서는 ‘처분에 대한 신청’이 전제되는바, 처분에 대한 신청이 아닌 경우에는 부작위위법확인소송의 대상이 되는 부작위가 아니다. 따라서 사회복지수급과 관련하여 부작위위법확인소송으로 다투기 위해서는, 급여 내지 지위의 결정 등 처분에 대한 신청이 전제되어야 하며, 단순히 급여의 지급신청에 대해 부작위의 상태에 있는 것만으로 부작위위법확인소송의 대상이 되는 부작위가 되는 것은 아니다. 한편 부작위가 성립되기 위해서는 신청 이후 상당한 기간이 경과되어야 하는바, 상당한 기간이란 사회통념상 행정청이 당해 신청에 대한 처분을 하는데 필요한 합리적인 기간을 말한다.

판례는 부작위위법확인소송의 대상이 되는 부작위가 되기 위해서는 거부처분과 마찬가지로, 법규상 또는 조리상 신청권이 있어야 한다는 입장이다.¹⁰⁹⁾

3) 당사자소송을 통한 권리구제

107) 국민의 적극적 행위 신청에 대하여 행정청이 그 신청에 따른 행위를 하지 않겠다고 거부한 행위가 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하는 것이라고 하려면, 그 신청한 행위가 공권력의 행사 또는 이에 준하는 행정작용이어야 하고, 그 거부행위가 신청인의 법률관계에 어떤 변동을 일으키는 것이어야 하며, 그 국민에게 그 행위발동을 요구할 법규상 또는 조리상의 신청권이 있어야 하는바, 여기에서 ‘신청인의 법률관계에 어떤 변동을 일으키는 것’이라는 의미는 신청인의 실체상의 권리관계에 직접적인 변동을 일으키는 것은 물론, 그렇지 않다 하더라도 신청인이 실체상의 권리자로서 권리를 행사함에 중대한 지장을 초래하는 것도 포함한다(대법원 2007.10.11. 선고 2007두1316 판결).

108) 대법원 1992. 10. 27. 선고 92누164 판결.

109) 대법원 2009. 7. 23. 선고 2008두10570 판결.

(1) 당사자소송의 대상

당사자소송의 대상은 '행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계'이다. 즉 항고소송이 부대등관계로서의 처분등을 소의 대상으로 하는데 반해, 당사자소송은 공법상 법률관계 자체를 소송의 대상으로 한다.

'행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계'란 행정청의 처분등이 행해짐으로써 그로 인해 발생·변경·소멸된 공법상의 법률관계를 말하는바, 따라서 인권침해의 유형이 급부 등의 미지급과 관련되는 경우에 주로 문제되며, 행정을 통한 적극적인 인권침해에 대한 구제수단은 아니다. 복지실시기관의 수급자 결정으로부터 비롯된 수급자의 지위확인을 구하는 소송이나 미지급된 연금의 지급을 청구하는 소송 등이 당사자소송의 대상에 해당한다.

'그 밖에 공법상의 법률관계'란 처분등을 원인으로 하지 않는 공법상의 법률관계로서, 복지수급권이 직접 법령에 의해 구체적으로 확정되는 것이고 행정청의 지급결정 또는 거부결정은 단순한 사실상의 의미에 불과한 경우에 있어 지급청구소송 등이 그에 해당한다.¹¹⁰⁾

(2) 당사자소송의 피고

당사자소송을 제기하는 경우, 항고소송에서는 행정청이 피고가 되는 것과는 달리, '국가·공공단체 그 밖의 권리주체'가 직접 피고로 된다.

따라서 국가행정기관에 의한 사회복지수급권과 관련되는 당사자소송의 경우에는 처분을 매개로 하는 경우라도 처분청이 아닌 국가를 직접 피고로 하여야 하며, 지방자치단체장이나 그밖에 지방행정기관에 의한 사회복지수급권과 관련되는 당사자소송의 경우에는 해당 지방자치단체 자체를 피고로 소를 제기하여야 한다.

당사자소송에 있어서도, 원고가 피고를 잘못 지정한 때에는 법원은 원고의 신청에 의하여 결정으로써 피고의 경정을 허가할 수 있다(행정소송법 제44조 제1항 및 제14조 제1항).

3. 인권침해에 대한 권리구제제도로써 행정상 손해배상제도

1) 개설

행정상 손해배상은 행정권의 위법한 행사에 의하여 발생한 손해에 대한 국가 등 행정주체의 배상책임을 말하며, 우리나라의 행정상 손해배상제도는 국가배상법이 규율하는 점에서 국가 배상제도라고도 한다.

110) 대법원 1992. 12. 24. 선고 92누3335 판결 참조.

국가배상제도는 행정상 권리구제수단으로서 일반적 제도이기는 하지만, 행정작용으로 인한 손해에 대한 금전적 전보를 내용으로 하는 점에서 행정을 통한 적극적인 인권침해가 아닌, 복지수급권의 거부 또는 부작위 등 소극적 인권침해인 경우에는 인권의 특성상 국가배상제도를 통한 권리구제의 가능성은 - 특별한 사정이 없는 한 - 일반적으로 허용되기는 어려울 것이다.

2) 국가배상책임의 법적 근거 및 유형

헌법 제29조 제1항은“공무원의 직무상 불법행위로 손해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가 또는 공공단체에 정당한 배상을 청구할 수 있다. 이 경우 공무원 자신의 책임은 면제되지 아니한다”고 규정하여, 공무원의 직무상 불법행위로 인하여 손해가 발생한 경우, 국가에 대한 배상청구권을 기본권으로 보장하고 있다.

이러한 헌법규정을 구체화하여 제정된 국가배상법은 국가배상책임을 공무원의 위법한 직무집행행위로 인한 국가배상책임(제2조)과 영조물의 설치·관리상의 하자로 인한 손해배상책임(제5조)으로 이원화하여 규정하고 있다. 인권침해에 대한 국가배상책임의 문제는 주로 공무원의 직무와 관련되는 것으로 제2조에 의한 배상책임이 문제될 것이나, 다만 인권의 구체적 실현을 위하여 일정한 공적 시설이 적절한 유지와 관리가 필요한 경우임에 그렇지 못하여 손해가 발생한 경우 등에 있어서는 국가배상법 제5조에 의한 영조물책임이 문제될 수도 있을 것이다.

4. 인권침해에 권리구제제도로서 헌법소원

1) 개설

헌법재판소가 관장하는 헌법소송에는 위헌법률심판, 헌법소원, 탄핵심판, 정당해산심판, 권한쟁의심판이 있는데, 인권침해에 대한 권리구제 수단으로서 중요한 의미를 갖는 것은 헌법소원이다. 다만 인권의 구체적 실현이라는 관점에서는 입법적 조치가 중요한 의미를 갖는 점에서 위헌법률심판 역시 넓은 의미의 인권침해에 대한 구제수단으로서의 의미를 가질 수도 있다.

헌법소원제도란 공권력의 행사 또는 불행사로 말미암아 헌법상 보장된 기본권을 직접 그리고 현실적으로 침해받은 자가 헌법재판기관에 당해 공권력의 위헌 여부의 심사를 청구하여 기본권을 구제받는 제도를 말한다.

헌법재판소법 제68조는 헌법소원을 권리구제형 헌법소원(제1항)과 위헌심사형 헌법소원(제2

항)으로 구분하고 있는바, 전자는 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 기본권이 침해된 경우에 기본권을 침해당한 자가 제기하는 헌법소원으로서, 이것이 본래의 헌법소원이며, 후자는 법률의 위헌 여부 심판의 제청신청이 법원에 의해 기각된 경우 그 신청을 한 당사자가 제기하는 헌법소원을 말한다.

2) 헌법소원의 보충성

인권침해에 대한 구제수단으로서 권리구제형 헌법소원에 있어서는 보충성의 원칙이 적용되는바, 헌법소원은 행정소송으로 구제될 수 없거나 현실적으로 구제가 극히 곤란한 경우에 한하여 허용되며, 기존의 구제절차가 존재하는 경우에는 그 구제절차를 거친 후에 제기할 수 있다. 헌법재판소법 역시 헌법소원은 “다른 법률에 구제절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 청구할 수 있다”고 하여 보충성의 원칙을 명시적으로 규정하고 있다(동법 제68조 제1항 단서).

‘다른 법률에 의한 구제절차’란 다툼의 대상이 되는 공권력의 행사 또는 불행사를 직접 대상으로 하여 그 효력을 다룰 수 있는 권리구제절차(가령, 항고소송)를 의미하는 것이며, 사후적이고 보충적인 구제수단(가령, 손해배상청구, 손실보상청구)까지 포함하는 것은 아니다.¹¹¹⁾

따라서 항고소송이 가능한 경우에는 원칙적으로 헌법소원이 인정되는 않는바, 사회복지영역에서의 복지수급의 결정등은 대부분 항고소송의 대상이 되는 처분성이 인정되는 점에서 실질적으로 헌법소원을 통한 행정구제의 가능성은 현실적으로 크지 않다고 할 것이다.

다만, 헌법재판소는 헌법소원의 보충성을 완화하여 해석하여 헌법소원을 가능성을 확대하고 있는 입장이다.¹¹²⁾

3) 헌법소원의 청구요건

헌법소원을 청구하기 위해서는 i) 공권력의 행사 또는 불행사가 존재할 것(공권력의 존재), ii) 청구인 자신의 헌법상 보장된 기본권이 직접적이고 현실적으로 침해되었을 것(당사자적격성: 자기관련성과 직접성 및 현재성의 원칙), iii) 다른 법률에 구제절차가 있는 경우에 그 절차를 모두 마친 후일 것(보충성의 원칙), iv) 권리보호의 필요성이 있을 것(권리보호의

111) 헌법재판소 1989. 4. 17. 선고 88헌마3 결정.

112) 헌법소원심판청구인이 그의 불이익으로 돌릴 수 없는 정당한 이유 있는 착오로 전심절차를 밟지 않은 경우 또는 전심절차로 권리가 구제될 가능성이 거의 없거나 권리구제절차가 허용되는지의 여부가 객관적으로 불확실하여 전심절차이천(履踐)의 기대가능성이 없을 때에는 예외적으로 헌법재판소법 제68조 제1항 단서 소정의 전심절차이천요건(前審節次履踐要件)은 배제된다(헌법재판소 1989. 9. 4. 선고 88헌마22).

이익)이 요구된다.

대부분의 경우 - 구체적으로 유형화된 권리가 아닌 - 인권이 그 자체로 기본권으로 보장되는 것은 아닌 점에서 인권의 침해에 대해 직접 헌법소원으로 다투는 것은 당사자적격성은 물론 보충성의 원칙상 일반적으로 허용되지 않을 것이며, 따라서 헌법소원을 통한 권리구제의 문제는 개별적 권리의 문제보다는 주로 인권실현을 위한 입법 및 제도 자체의 문제가 대상이 되는 경우가 많을 것이다.

〈관련사례 및 판례〉

1. 국가인권위원회 결정의 처분성 여부

[손해배상권고 결정]

전자제품을 생산하는 회사가 여성근로자에게 정신적, 육체적 부담이 비슷한 업무를 수행하는 남성근로자보다 적은 기본급을 지급한 것은 국가인권위원회법 제2조 제4호에서 정한 '합리적인 이유 없이 성별을 이유로 한 차별행위'에 해당하므로, 국가인권위원회가 국가인권위원회법 제44조 제1항 제1호, 제42조 제4항 제2호에 따라 그 회사에 여성근로자에 대하여 임금조건에서 불합리한 차별대우를 한 것으로 인한 손해를 배상할 것을 권고한 결정은 적법하다(서울행정법원 2008.06.12. 선고 2007구합45057 판결).

[인사조치권고]

국가인권위원회의 이 사건 인사조치권고처분이 성희롱 행위자로 결정된 원고의 인격권에 영향을 미침과 동시에 그 사용자에게 일정한 법률상의 의무를 부담시키는 것으로서, 행정소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다(대법원 2008.10.09. 선고 2008두7854 판결 [인권교육수강등권고결정취소]).

[진정에 대한 기각결정]

국가인권위원회는 국가인권위원회법에 따라 설립된 인권보호기구이자 독립된 국가기관으로서 이 사건 진정사건 기각결정은 헌법재판소법 제68조 제1항에서 규정하는 공권력의 행사로서 헌법소원심판의 대상이 되고, 국가인권위원회법은 국가인권위원회의 진정 기각 또는 각하 결정에 대한 불복수단으로 어떠한 구체절차도 마련해 놓고 있지 않으며 법원의 확립된 판례에 의해 행정처분성이 인정되고 있다고 보기도 어려우므로 보충성 요건을 충족하므로 이 사건 헌법소원심판청구는 적법하다(헌법재판소 2010.12.28. 선고

2010헌마101])).

그 외에,

- 1) 국가인권위원회 산하 차별시정위원회가 심의의결을 거쳐 행한 결정은 행정소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하지 않으며,
- 2) 국가인권위원회가 피진정인에 대해 행한 인권교육수강권고는 행정소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하지 않으며,
- 3) 국가인권위원회가 회사 대표이사에 대하여 한 시정조치권고는 행정소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 보고 있다.

2. 인권침해행위에 대한 손해배상의 가능성

불법행위로 인한 위자료를 산정할 경우, 피해자의 연령, 직업, 사회적 지위, 재산 및 생활상태, 피해로 입은 고통의 정도, 피해자의 과실 정도 등 피해자 측의 사정과 아울러 가해자의 고의·과실의 정도, 가해행위의 동기와 원인, 불법행위 후의 가해자의 태도 등 가해자 측의 사정까지 함께 참작하는 것이 손해의 공평부담이라는 손해배상의 원칙에 부합하고, 법원은 이러한 여러 사정을 참작하여 그 직권에 속하는 재량에 의하여 위자료 액수를 확정할 수 있다(대법원 1999. 4. 23. 선고 98다41377 판결, 대법원 2009. 12. 24. 선고 2007다77149 판결 등 참조).

한편 불법행위로 인한 위자료 배상채무의 지연손해금이 사실심 변론종결일부터 기산된다고 보아야 하는 예외적인 경우에는 불법행위시부터 지연손해금이 가산되는 원칙적인 경우보다 배상이 지연된 사정을 적절히 참작하여 사실심 변론종결시의 위자료 원금을 산정할 필요가 있고, 이 사건처럼 공무원들의 인권침해행위에 의한 불법행위의 경우 그 행위의 불법성의 정도, 그로 인해 피해자와 가족들이 입은 고통의 내용과 기간, 유사한 사건의 재발을 억제·예방할 필요성 등도 위자료를 산정하는 데 중요한 요소로 고려되어야 한다(대법원 2011. 1. 27. 선고 2010다1234 판결 참조; 대법원 2014.01.16. 선고 2013다205341 판결).

국가배상책임에서 공무원의 가해행위는 법령에 위반한 것이어야 하고, 법령 위반이란 함은 엄격한 의미의 법령 위반뿐만 아니라 인권존중, 권력남용금지, 신의성실, 공서양속 등의 위반도 포함하여 널리 그 행위가 객관적인 정당성을 결여하고 있음을 의미한다(대법원 2009. 12. 24. 선고 2009다70180 판결 등 참조; 대법원 2013.05.09. 선고 2013다200438 판결[위자료]).

불법행위로 인한 위자료 배상채무의 지연손해금이 사실심 변론종결일부터 기산된다고 보아야 하는 예외적인 경우에는 그 채무가 성립한 불법행위 당시를 기준으로 즉시 지급함이 적절하다고 보이는 액수의 위자료에 대한 배상이 변론종결시까지 장기간 지연된 사정을 참작하여 변론종결시의 위자료 원금을 적절히 증액 산정할 필요가 있고, 나아가 공무원들에 의하여 조직적이고 의도적으로 중대한 인권침해행위가 자행된 경우 유사한 사건의 재발을 억제·예방할 필요성 등도 위자료를 산정하면서 중요한 참작사유로 고려되어야 한다(대법원 2012.03.29. 선고 2011다38325 판결[손해배상(기)]).

〈 토론 주제 〉

1. 사적 부분(가령, 사기업체 등)에 의한 인권의 침해가 지속되고 있음에도 불구하고 그에 대한 지방자치단체의 적적할 규제가 이루어지고 있지 않은 경우, 그에 대한 권리구제방식은
2. 지방자치에 있어 인권의 최대한 실현을 위한 주민의 직접참여방안으로 모색해 볼 수 있는 것은?
3. 인권의 관점에서 볼 때, 인권침해의 주된 원인이 되는 현행 법제 및 제도는 어떠한 것을 지적할 수 있는가?
4. 인권침해에 대한 구제수단과 관련하여 국가행정에 대한 구제수단과 달리 지방자치행정에 특유하게 제도화할 수 있는 것들로써 어떤 것이 있을 수 있겠는가?

제4장 인권에 기반을 둔 지방자치시대의 인권

복지국가의 건설은 오늘날 국가의 책무의 하나로서 법치주의의 사후적 권리구제의 한계를 극복하고자 사전적·예방적으로 국민의 권리를 구제하기 위함이다. 이는 국가의 역할을 소극적·방임형 국가에서 국민의 인권보장을 위한 적극적 국가로의 역할로 변화되고 있음을 보여주는 것이다. 즉, 인권은 소수에 의한 소수에 대한 관심이 아니고 인간 공동체의 비전으로 제시되고 있다는 점이다.

국가는 국민의 생명과 재산을 보호하기 위한 존재이다. 또한 헌법은 주권자와 국가가 맺은 최고의 계약문서이다. 따라서 헌법에서 보장하는 인간의 존엄한 삶을 영위하는데 적합한 기본적 생활수요를 보장받는 것은 국민의 권리이며 이를 보장할 책무의 주체는 국가이다. 우리 헌법 제1조 제2항은“대한민국의 주권은 국민에게 있고 모든 권력은 국민으로부터 나온다.”라고 규정하여 국민주권을 천명하고 있다. 또한 헌법 제10조에 의하면“국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적인 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”라고 규정함으로써 국가의 인권보장의무를 천명하고 있다.

지방자치를 시행함에 있어서 인권과 지방자치는 오랫동안 밀접한 관계를 가지고 있었음에도 불구하고 다분히 추상적이고 생소한분야로 간주되어 왔다. 그것은 아마도 인권에 대한 과거 우리의 생각이 다소 편협했던 결과일 것이다. 과거 인권, 또는 인권 침해는 국민의 일반 사회생활과는 다소 거리가 먼 다분히 제한된 정치적인 의미로 사용되어 왔으며, 인권침해 하면 수감자의 가족이나 개인의 신상에 관련된 인권침해, 불법감금, 고문, 불법체류 외국인 노동자의 강제출국, 정치사범에 대한 억압, 노동조합의 시위에 대한 억압, 경찰에 의한 폭력적 시위제압 등만을 연상했다. 따라서 과거에는 지방자치와 인권과의 관계는 잘 정립이 되지 않았으나, 최근에는 각 지방자치단체에서 인권조례 및 학생인권조례 등의 제정으로 지방자치단체에서도 인권에 관한 관심이 높아지고 있다.

본 장에서는 인권에 기반을 둔 지방자치 시대에 있어서 각 영역별 및 대상별 인권과 관련하여 어떻게 지방자치 행정을 펼쳐야 할 것인가라는 질문에 대해 이론과 함께 개별사례를 제시하며 그 해답을 찾고자 한다.

제1절 영역별 인권

I. 인권과 복지

<핵심포인트>

복지는 인간다운 생활을 보장하기 위한 것이지만 인간의 존엄성과 권리에 기반을 두지 않은 복지는 관료 통제적, 잔여적인 복지정책에 머무르기 쉽다. 따라서 인권의 기준으로 권리와 복지를 통합적으로 조명할 필요가 있다. 이런 차원에서 접근할 때, 예를 들면, 빈곤은 단지 경제적인 욕구 충족에 그치는 것이 아니라 인간으로서 누려야 할 사회적 문화적 권리까지 보장할 수 있는 수준에서 다루어져야 한다.

국가의 복지정책은 헌법에서 보장하고 있는 복지를 각 지방자치단체에서 공무원과 시민 모두가 참여하여 인권향상을 통한 행복한 복지사회를 만들 수 있는 방향으로 설정되어야 한다.

이때 각 지방자치단체의 인권조례는 인권지향적인 지방자치시대의 원동력이 될 것이며, 인권에 기반을 둔 지방자치 복지행정은 지역을 넘어 사회를 통합시키고, 상호간에 대한 존경에 기초한 인간 공동체를 만들 것이다.

복지행정은 대개는 시혜적인 관점에서 이해되지만 복지 분야는 인권의 침해의 대상이 될 수 있는 취약계층이 집중적으로 몰려있는 것이 사실이다. 때문에 복지의 향상은 인권침해 문제의 해결과 밀접한 관계를 가지기에 일선 현장에서 업무를 담당하는 공무원의 역할이 그 어느 때보다 중요하다.

1. 복지행정의 개념 및 특수성과 지향점

1) 복지행정의 개념

복지행정 또는 사회보장에 관한 권리는 사회권을 구성하는 중요한 요소 중 하나로, 인간다운 생활을 할 권리, 생존권, 복지권과 밀접한 관련이 있다. 사회권과 관련하여 「세계인권선언」에서는 '사회보장을 받을 권리', '존엄성과 인격의 자유로운 발전'을 위한 권리를 규정하고 있고, 이를 보장하기 위한 경제적 사회적 수단인 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회서비스를 규정하고 있다. 뿐만 아니라 실업, 질병, 장애, 사별, 노령 등 각종 사회적 위험과 생애주기상 겪을 수 있는 사회적 위험에 대해서도 언급하고 있다.

세계인권선언보다 당사국의 법규이행이 더 강제적인 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약에서는“이 규약의 당사국은 모든 사람이 사회보험을 포함한 사회보장에 대한 권리를 가지는 것을 인정한다”고 규정하고, ‘사회보험’제도를 비롯한 사회보장제도에 대한 권리, 생애주기상의 보호 및 지원, ‘적당한 생활수준’을 규정하고 있다.

한국사회는 선별적 복지에서 보편적 복지시대를 열어가고 있으므로 공공부조를 혁신하고, 사회보험을 전 국민으로 확대하며, 사회수당, 사회서비스의 조화로운 발달이 주목을 받고 있으며, 특히 무상급식의 확대, 무상보육의 확대, 그리고 기초노령연금을 기초연금으로 전환시키는 과정에서 지방정부의 재정 부담이 가중되면서 복지비를 누가 얼마만큼 부담하느냐는 것과 사회보장의 권리를 전 국민이 실질적으로 누릴 수 있느냐는 것이 관건이 되고 있다.

2) 복지행정의 특수성 및 지향점

복지행정의 개념이 사회문화적 환경과 시대적 발전에 따라 다양하게 변화되어 왔지만, 복지는 인간의 존엄성, 평등, 자유, 권리, 사회정의 등과 같은 가치를 표방해 왔기 때문에 복지의 핵심적인 가치는 인권이라 해도 결코 지나친 주장이 아니다. 복지의 가치관이 인권존중, 인간의 존엄성, 자기 결정권 등을 핵심적인 가치로 표방하고 있음을 보아도 인권에 대한 관심과 밀접한 관계가 있다.

보다 구체적으로는 복지가 추구하는 가치는 ① 개인의 복지와 안녕을 사회의 일차적인 관심으로 본다. ② 개인과 사회 환경은 상호 의존적이다. ③ 인간들은 서로 도와주어야 하는 사회적 책임이 있다. ④ 모든 인간은 공통적이면서도 개인적인 독특한 요구를 갖는 존재이다. ⑤ 민주사회의 본질은 개인의 잠재력을 개발하고 적극적인 사회참여를 통해 사회적 책임을 수행하도록 한다. ⑥ 사회는 개인의 자아실현에 방해가 되는 요소를 제거하기거나 예방할 책임이 있다. 사회복지의 실무와 보다 밀접하게 관련된 가치 체계이기는 하지만 복지행정의 측면에서 외면할 수 없는 인권적 요소가 충분하다. 만일 빈곤, 신체장애 등의 이유로 인해 인간의 존엄성이 위협을 받는다면, 열악한 이동권의 환경으로 인해 의존성이 지속되고 잠재력개발을 통한 자아실현이 거부당한다면 충분히 인권 침해적인 상황이 발생할 수 있다.¹¹³⁾

복지행정이 지향하는 인권의 요소는 이렇듯 분명하면서도 과거에는‘인권’그 자체 보다는‘욕구충족’의 문제에 집착해 있었다. 그러나 엄밀히 생각해 보면 복지행정은 본질상 인권의 이상을 여러 형태로 실현·보장해주는 실천의 분야이다. 따라서 오늘날과 같이 인권에 기반을 둔 지방자치 시대에는 복지행정을 수행하는 사람들은 좀 더 인권실무의 중요성을 인식하여야 한다. 그럼에도 불구하고 아직까지 복지는 헌법에서 보장하고 있음에도 불구하고

113) 국가인권위원회, 『행정과 인권』, 2003. 108~109쪽.

다분히 시혜적인 관점에서 접근되며 인권의 향상이라는 보다 본질적인 목표와는 거리가 먼 것이 현실이다. 이것은 의도적 이라기보다는 인권이라는 추상적 가치와 정책과제 간의 관계에 대한 인식의 역사가 일천하기 때문일 것이며 사회권의 실현이 요구하는 예산확보의 문제와도 연루되어 있다.¹¹⁴⁾

2. 복지와 관련한 인권 기준

1) 국제

복지와 관련하여 국제적 차원에서 규정된 규정을 보면, 「세계인권선언」, 「경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」, 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」, 「국제노동기구(ILO)의 사회보장 최저 기준에 대한 협약」에서 각각 복지와 관련한 인권기준을 규정하고 있다. 그 내용을 확인하면 다음과 같다.

「세계인권선언」 제2조에서는“모든 사람은 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 견해, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분과 같은 어떠한 종류의 차별이 없이, 이 선언에 규정된 모든 권리와 자유를 향유할 자격이 있다. 더 나아가 개인이 속한 국가 또는 영토가 독립국, 신탁통치지역, 비자치지역이거나 또는 주권에 대한 여타의 제약을 받느냐에 관계없이, 그 국가 또는 영토의 정치적, 법적 또는 국제적 지위를 근거하여 차별이 있어서는 아니 된다”라고 규정하고 있다. 또한 제22조에서는“모든 사람은 사회의 일원으로서 사회보장을 받을 권리가 있으며, 국가적 노력과 국제적 협력을 통하여 그리고 각국의 조직과 자원에 따라 자신의 존엄성과 인격의 자유로운 발전을 위하여 불가결한 경제적, 사회적 및 문화적 권리의 실현에 관한 권리를 가진다”라고 규정하고 있으며, 제25조에서는“모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회서비스를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가지며, 실업, 질병, 장애, 배우자와의 사별, 노령, 그 밖의 자신이 통제할 수 없는 상황에서의 다른 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리를 가진다. 어머니와 아동에게는 특별한 보살핌과 도움을 받을 권리를 가진다. 모든 아동은 부모의 결혼 여부에 관계없이 동등한 사회적 보호를 향유한다”라고 규정하고 있다.

「경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」 제2조에서는“이 규약의 당사국은 이 규약에서 선언된 권리들이 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 종류의 차별도 없이 행사되도록 보장할 것을 약속한다”라고 규정하고 있고, 제9조에서는“이 규약의 당사국은 모든 사람이 사회보험을 포함한 사회보장에 대한 권리를 가지는 것을 인정한다”라고 규정

114) 국가인권위원회, 2003. 109~110쪽.

하고 있으며, 제10조에서는“이 규약의 당사국은 다음 사항을 인정하여야 한다. ① 사회의 자연적이고 기초적인 단위인 가정에 대하여는, 특히 가정의 성립을 위하여 그리고 가정이 부양 어린이의 양육과 교육에 책임을 맡고 있는 동안에는 가능한 한 광범위한 보호와 지원이 부여된다. 혼인은 혼인 의사를 가진 양당사자의 자유로운 동의하에 성립된다. ② 임신부에게는 분만 전후의 적당한 기간 동안 특별한 보호가 부여된다. 동 기간 중의 근로 임신부에게는 유급휴가 또는 적당한 사회보장의 혜택이 있는 휴가가 부여된다. ③ 가문 또는 기타 조건에 의한 어떠한 차별도 없이, 모든 어린이와 연소자를 위하여 특별한 보호와 원조의 조치가 취하여진다. 어린이와 연소자는 경제적, 사회적 착취로부터 보호된다. 어린이와 연소자를 도덕 또는 건강에 유해하거나 또는 생명에 위협하거나 또는 정상적 발육을 저해할 우려가 있는 노동에 고용하는 것은 법률에 의하여 처벌할 수 있다. 당사국은 또한 연령제한을 정하여 그 연령에 달하지 않은 어린이에 대한 유급노동에의 고용이 법률로 금지되고 처벌될 수 있도록 한다”라고 규정하고 있다. 또한 동 협약 제11조에서는“① 이 규약의 당사국은 모든 사람이 적당한 식량, 의복 및 주택을 포함하여 자기 자신과 가정을 위한 적당한 생활수준을 누릴 권리와 생활조건을 지속적으로 개선할 권리를 가지는 것을 인정한다. 당사국은 그러한 취지에서 자유로운 동의에 입각한 국제적 협력의 본질적인 중요성을 인정하고, 그 권리의 실현을 확보하기 위한 적당한 조치를 취하여야한다”라고 규정하고 있으며, 제12조에서는“① 이 규약의 당사국은 모든 사람이 도달 가능한 최고 수준의 신체적·정신적 건강을 향유할 권리를 가지는 것을 인정한다”라고 규정하고 있다.

「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」 제2조에서는“이 규약의 각 당사국은 자국의 영토 내에 있으며, 그 관할권 하에 있는 모든 개인에 대하여 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 종류의 차별도 없이 이 규약에서 인정되는 권리들을 존중하고 확보할 것을 약속한다”라고 규정하고 있고, 제26조에서는“모든 사람은 법 앞에 평등하고 어떠한 차별도 없이 법의 평등한 보호를 받을 권리를 가진다. 이를 위하여 법률은 모든 차별을 금지하고, 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적, 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등의 어떠한 이유에 의한 차별에 대하여도 평등하고 효과적인 보호를 모든 사람에게 보장한다”라고 규정하고 있으며, 제27조에서는“종족적, 종교적 또는 언어적 소수 민족이 존재하는 국가에 있어서는 그러한 소수민족에 속하는 사람들에게 그 집단의 다른 구성원들과 함께 그들 자신의 문화를 향유하고, 그들 자신의 종교를 표명하고 실행하거나 또는 그들 자신의 언어를 사용할 권리가 부인되지 아니한다”라고 규정하고 있다.

「국제노동기구(ILO)의 사회보장 최저 기준에 대한 협약」에는 다음과 같은 내용을 담고 있다.

첫째, 국제노동기구(ILO)는 사회보장에 대한 국제 조약과 권고문을 제시하는 국제기구로서,

1952년 「사회보장 최저 기준에 대한 협약」(Social Security (Minimum Standards) Convention)을 채택하고, 최근인 2012년 6월 14일에는 ILO 총회에서 사회보장 최저 수준에 대한 권고(Social Protection Floors Recommendation)를 채택함으로써 사회보장 최저 수준에 대한 기준을 재확인하였다.

둘째, ILO가 1952년 채택한 사회보장 최저기준에 대한 협약은 9개 주요 사회보장분야, 즉 의료보험, 상병급여, 실업급여, 노령급여, 업무상 재해급여, 모성급여, 장애급여, 유족급여를 한 제도 속에서 다루고 있다.

셋째, 협약내용의 정의와 운영, 정기적 급부 산정기준, 재원, 향소에 관한 일반적인 조항과 더불어 본 협약은 각 분야마다 최소 보호내용, 급여수준, 적용기간, 수급자격 요건 등의 정의에 관한 적절한 내용을 다루고 있다.

넷째, 적용범위는 근로자층, 경제활동인구층, 거주민 생활수단의 분류에 따라 일반적으로 3가지로 분류되며, 선택은 비준국에 달려 있고, 정기적 급부의 경우 급여수준은 해당국가의 임금수준에 준하여 결정된다는 내용을 다루고 있다.

다섯째, 2012년에 채택한 사회보장 최저선에 관한 ILO 권고에서는 사회 보장에 대한 권리가 인권임을 재확인하며, 사회보장에 대한 권리는 고용 증진과 더불어 발전과 진보를 위해 경제·사회적으로 필수임을 확인하고, 사회보장은 빈곤과 불평등·사회적 배제·사회 불안을 줄이고 예방하며, 평등한 기회와 성인층의 평등을 증진시키며, 비공식 고용에서 공식 고용으로의 전환을 지원하는 중요한 도구라는 것을 천명하였다.

여섯째, ‘사회보장 최저선에 관한 권고’의 내용은 사회보장제도의 목적, 범위, 원칙, 국가 사회보장 최저선에 대한 권고를 포함하고 있으며, 국제노동기구 회원국은 사회보장제도 운영시 사회적 연대에 기반을 둔 보호의 보편성, 국가 법률로 명시된 급부에 대한 권리, 급부의 적절성과 예측 가능성, 비차별·성평등, 특별한 요구에 대한 반응, 비공식 경제에 속한 사람들의 포함, 사회보장 포괄 국민의 권리와 존엄성 존중, 재원 제공자와 급여 수급자간 책임성과 이익의 최적 균형, 재정 마련과 전달체계를 포함하는 방법과 접근의 다양성, 투명하고 책임성 있는 재정 운영, 재정적 경제적 지속가능성, 사회·경제·고용정책과의 일관성, 양질의 공공서비스, 권리구제절차의 효율성과 접근성, 정기적인 이행 모니터링과 평가, 노동자 단체 협상 존중, 노사정 참여 등의 원칙을 제시하고 있다.

일곱째, 사회보장 최저선에는 모성보호를 포함한 필수적인 건강보호를 구성하는 재화와 서비스에 대한 접근, 아동에 대한 기본적 소득 보장과 최소 수준의 영양, 교육, 돌봄 서비스, 경제활동 연령 인구에 대한 기본 소득 보장, 질병·실업·출산·장해시 기본 소득 보장, 노인에 대한 기본 소득 보장 등을 구체적으로 언급하여 사회보장제도에서 ‘생애주기’에 따른 소득과 서비스의 보장의 필요성을 강조하고 있다.

이상에서 살펴본 바와 같이 주로 법규범과 국제조약에서 규정된 사회보장 권리의 개념과 주요 내용을 정리해 보면, 사회보장 권리를 구성하는 요소는 ‘인간적인 생활을 유지할 수 있는 생활수준,’ ‘사회보장제도를 통한 기본적인 사회적 보호,’ ‘생애주기상 발생할 수 있는 사회적 위험에 대응 수준’의 세 가지 요소로 정리할 수 있다.

2) 국내

복지와 관련하여 국내의 인권 기준을 확인하면 다음과 같다. 우선, 헌법 제10조에서는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다”라고 규정하고 있으며, 제34조 제1항 내지 제5항에서는 “① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다. ② 국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다. ③ 국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다. ④ 국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다. ⑤ 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다”라고 규정하고 있다.

다음으로 사회보장기본법 제1조에서는 “이 법은 사회보장에 관한 국민의 권리와 국가 및 지방자치단체의 책임을 정하고 사회보장정책의 수립·추진과 관련 제도에 관한 기본적인 사항을 규정함으로써 국민의 복지증진에 이바지하는 것을 목적으로 한다”라고 규정함으로써 사회보장법의 목적에 대하여 규정하고 있다. 제2조에서는 “사회보장은 모든 국민이 다양한 사회적 위험으로부터 벗어나 행복하고 인간다운 생활을 향유할 수 있도록 자립을 지원하며, 사회참여·자아실현에 필요한 제도와 여건을 조성하여 사회통합과 행복한 복지사회를 실현하는 것을 기본 이념으로 한다”라고 규정함으로써 복지사회를 실현하는 것을 그 기본 이념으로 삼고 있으며, 제3조 제1항에서는 “‘사회보장’이란 출산, 양육, 실업, 노령, 장애, 질병, 빈곤 및 사망 등의 사회적 위험으로부터 모든 국민을 보호하고 국민 삶의 질을 향상시키는 데 필요한 소득·서비스를 보장하는 사회보험, 공공부조, 사회서비스를 말한다”라고 규정하고 있다. 또한 동법 제9조에서는 “모든 국민은 사회보장 관계 법령에서 정하는 바에 따라 사회보장급여를 받을 권리(이하 ‘사회보장수급권’이라 한다)를 가진다”라고 규정하여 모든 국민이 사회보장급여의 대상자임을 밝히고 있다. 아울러 동법 제10조에서는 “① 국가와 지방자치단체는 모든 국민이 건강하고 문화적인 생활을 유지할 수 있도록 사회보장급여의 수준향상을 위하여 노력하여야 한다. ② 국가는 관계 법령에서 정하는 바에 따라 최저생계비와 최저임금을 매년 공표하여야 한다. 국가와 지방자치단체는 제2항에 따른 최저생계비와 최저임금 등을 고려하여 사회보장급여의 수준을 결정하여야 한다”라고 규정함으로써 국가 및 지방자치단체에게 사회보장에 대한 책무를 규정하고 있다.

이렇듯 우리나라의 사회보장제도에 대한 내용을 총괄하는 규범인 사회보장기본법은 헌법에서 규정한 ‘인간다운 생활을 할 권리’를 보다 구체적으로 규정하고 있으며, 이렇게 사회보장기본법에 나타난 사회보장에 관한 권리는 ‘건강하고 문화적인 생활’을 유지할 수 있도록 하는 기준과, 건강하고 문화적인 생활을 영위하지 못하는 경우 사회보장제도를 통해 최저생계비와 최저임금 이상의 소득 수준을 보장하도록 하는 ‘제도를 통한 생존권 보장’의 두 가지 기본적인 기준으로 구분될 수 있다.

다만, 헌법과 사회보장기본법에서 규정하는 사회보장에 대한 관리는 국제법 또는 규범에서 먼저 정의되었다. 예컨대, 1948년 제3차 국제연합총회에서 채택된 세계인권선언 규정과 1966년 제21차 국제연합총회에서 채택한, 국제조약의 형식을 취한 국제인권규약의 규정에서도 사회보장에 관한 권리의 내용을 규정하고 있다.

3. 복지행정관련 인권침해 사례

1) 장애인복지 관련 인권침해 사례

아마도 우리 주변에서 가장 두드러지게 인권 침해를 당하고 있는 집단은 장애인들 일 것이다. 그러나 「장애인복지법」에도 “정치·경제·사회·문화생활에서 차별해서는 안 된다”고만 언급 되어있을 뿐 장애인 차별행위에 대하여 구체적으로 명시하지 않고 있다.

<관련사례>

휠체어 사용 장애인의 도서관 이용제한(2012.6.13.)¹¹⁵⁾

【진정요지】

진정인은 휠체어를 사용하는 지체 1급 장애인으로, ○○시에서 운영하는 ○○시립도서관 본관(이하 ‘피진정 도서관 1’이라 한다) 및 ○○시립 ○○도서관(이하 ‘피진정 도서관 2’이라 한다)에 승강기가 설치되어 있지 않아 지하층의 시청각실 및 건물 2층 이상에 설치되어 있는 자료실, 학습실 등을 이용하지 못하고 있다. 이는 장애인의 문화활동, 정보접근, 교양함양, 학습기회 등을 제한하는 것이므로 장애인에 대한 차별이다.

【결정요지】

피진정기관과 같은 공공도서관은 정당한 사유가 없는 한 장애인이 문화·예술활동에 차별 없이 참여할 수 있도록 편의를 제공하여야 할 의무가 있음에도 승강기가 설치되어 있지 않아 휠체어 등 장애인보조기구를 사용하는 장애인이 지하층과 2층 이상의 접근 및 도서관 서비스 이용에서 제한 또는 배제되는 결과를 초래하므로 장애인 차별에 해당한다고 판단함.

【결정사항】

○○○ 시장에게, 휠체어 등 장애인보조기구를 사용하는 장애인이 피진정도서관 내 자료실, 열람실 등을 자유롭게 이용할 수 있도록 ○○시립도서관과 ○○시립 ○○도서관에 승강기를 설치할 것을 권고함.

위의 사례 이외에도 장애인 복지와 관련한 인권침해 사례를 보면, 예컨대 거주시설에 종사하는 자 또는 가족 관계에 있는 사람으로부터 성폭행을 하는 경우, 병원이나 시설 입원을 강요당하는 경우, 장애인이라는 이유로 최저임금만 지급받는 경우, 장애인이라는 이유로 일부 퇴직금을 주지 않는 경우, 장애인이라고 공공근로를 시켜주지 않는 경우, 회사 취업규칙에 대학원 진학 시 학자금을 지원하도록 규정하고 있음에도 장애인이라는 이유로 학자금을 지원하지 않는 경우, 장애인 운전면허를 소지하고 있음에도 불구하고 장애인이라는 이유로 자동차 렌트를 거부당하는 경우, 장애를 가졌다는 이유로 이혼을 요구 당하는 경우, 장애 자녀를 출산했다는 이유로 이혼을 요구당하는 경우, 이혼과 함께 양육권을 침해당하는 경우, 시설내부를 24시간 촬영하는 CCTV 등 실로 헤아릴 수 없이 많다.

국가인권위원회 2012~2013 인권상담사례집에서 사유별 차별행위를 분석한 결과에 의하면, 장애차별 관련 상담이 전체의 38.1%를 차지해 지난해와 마찬가지로 제일 높게 나타났다. 이것은 2008년 4월 「장애인차별금지법」 시행 이후 장애인 인권문제가 사회적 이슈로 등장했음을 보여준다.

2) 노인복지 관련 인권침해 사례

통계청 총 조사인구(2010)에 따르면 65세 이상 노인의 인구가 총 인구의 11.17%에 이르렀고, 연령별 추계인구(2010)를 살펴보면 노인비율이 2018년에는 14.46%인 고령사회(Aged Society), 2026년에는 20.83%인 후기고령사회(Post-aged Society) 혹은 초 고령사회에 진입하

115) 광주광역시, 『인권침해(차별행위) 결정례』, 1쪽. 본 사례는 국가인권위원회, 서울인권보호관, 광주인권옴부즈맨의 결정례 중 일부를 발췌한 것으로 정확한 내용을 파악하기 위해서는 전체 결정례를 참조.

며, 2060년에는 40.09%에 달할 것으로 예상하고 있다. 이와 같은 고령화의 급속한 진전과 함께 산업화, 도시화, 핵가족화 등에 따른 가족 및 사회 가치관의 변화로 가정에서는 성인자녀의 부모 부양의지가 희박해지고 산업현장에서는 능률주의 및 업적주의 등의 시장논리가 지배하면서 노인은 가정에서나 사회에서나 역할 상실 및 경제능력상실, 이에 따른 소외감과 고독감에 빠지게 되었다. 게다가 이러한 사회구조·환경적 요인 등으로 인해 노인은 경제적·신체적·정서적·사회 참여적 문제에 직면하게 되었다.

한국사회에서 노인들이 처해 있는 상황은 ‘주변화’현상이다. 옛날처럼 노인은 존경의 대상이 아닌 부정적인 시각으로 비쳐진다. 농촌의 붕괴를 가져온 도시화, 가족제도의 변화, 평균수명의 연장 등이 노인의 문제를 악화시킨다. 존엄성의 상실, 상대적 빈곤, 자녀들과의 긴장과 불화, 노인 복지시설의 취약성 등이 문제를 악화시킨다. 노인의 인권문제는 우리사회에서 최근에야 갑자기 부각되는 문제이다. 문제의 근원을 요약해 보면 다음과 같다.¹¹⁶⁾

첫째, 경로효친이라는 전통적인 가치관이 약화되고 상대적으로 평균수명 연장으로 인한 노령 인구의 증가로 인해 빈곤, 질병, 고독의 문제가 악화되고 있다.

둘째, 전체 노인의 85.9%가 만성질환을 가지고 있으며, 이들 중 72.2%가 일상생활에 지장을 받으며 그나마 이들 중 8%가 와상상태(종일 누워 지내는 상태)에 있다는 점이다.

셋째, 농촌사회가 임금중심의 산업사회로 변화됨에 따른 노인인구의 빈민화 되어간다는 점이다.

넷째, 점진적인 가족제도의 변화에 따라 핵가족화를 넘어선 노인 핵가족화 현상이 가속화되는 등 그 요인이 중복되어 전통적인 가족보호제도가 취약해지는 등, 가족과 보호자에 의한 신체적 학대, 정신·심리적 학대, 언어적 학대, 재정적·물리적 학대, 성적 학대 등의 학대유형이 등장하기 시작했다.

〈관련사례〉

국가인권위원회 상담사례집(12-상담-0012733)

하루에 몇 번씩 자살을 생각해요, 도와주세요!

독거노인입니다. 78세입니다. 지체장애 4급입니다. 실향민으로 남편과 아들은 사망했고 딸은 연락두절 상태입니다. 현재 여관(쪽방)에 거주합니다. 수급자 비용 38만원은 여관비로 내고 노령연금 9만원으로 생계유지를 합니다. 하루에 죽 한번 먹는 게 전부입니다. 2011년 4월에 전주에 있는 OO요양원에 갔다가 11월경 퇴소했습니다. 그곳에서 지옥 같은 생활을 했습니다. 천식이 있어 치료를 원했는데 또 다른 요양병원으로

116) 김재경, “현대사회에 노인문제와 노인인권에 관한 고찰”, 사회복지경영연구, 제1권, 2014년, 2쪽.

옮겨졌습니다. 그곳은 너무나 공포스러운 분위기여서 나오고 싶었는데 보호사들이 늘 감시하며 못 나가게 했습니다. 그러다가 어렵게 탈출해 현재의 쪽방으로 오게 되었습니다.

이러한 사례 이외에도 수없이 많은 사례가 있다. 예를 들면, 시설 등에서 노인에게 지급되는 경로연금 및 교통비 등의 사용에 노인의 의사가 반영되지 않은 것, 노인의 개인용품 소유 불허, 시설의 종교를 강요, 낙상의 위험을 이유로 운동을 안 시키고 억제제를 사용하여 활동을 제한하는 등의 노인의 인권이 침해되고 있다.

3) 기타 복지와 관련한 인권 사례

〈관련사례〉

한부모 가정의 가장인 A씨는 양육수당을 수령하던 중 기초생활수급자를 신청 하였고, 지침에 따라 조건부 수급자가 되었으나 13개월 된 아이를 직접 양육 하고 있어 자활근로에는 참여할 수 없었다. 이에 자활근로를 할 경우 받게 되는 약 70만원의 생계급여를 수급하지 못하고, 기초생활수급인 약 17만원으로 생활하게 되어 생계가 곤란한 상황이다. 이는 조건부 수급 정책을 고안, 실행을 할 때에 여성의 연령, 혼인상태, 생애주기별 경제활동을 반영할 필요성을 보여준다.

〈관련사례〉

전기, 수도, 가스를 중단하는 것으로 인해 발생할 수 있는 인권침해 우려에 대해서 2007년 국가인권위원회에서 “전기와 물은 현대사회에서 인간의 생존에 필수적인 재화로서 그 공급의 중단은 중요한 인권관련사항으로 볼 수 있고, 더욱이 빈곤가구의 경우에는 생명의 위협 등 심각한 인권침해까지 발생할 수 있다는 점에서 대책이 시급히 요구된다.”고 권고한바 있다(빈곤가구 단전단수조치와 관련된 인권개선을 위한 정책 개선 권고, 2007년 11월 26일). 그러나 2011년 11월 말 전남 고흥에서 할머니와 손자가 6개월간 전기요금을 내지 못해 전류제한기를 부설한 상태에서 촛불을 켜고 잠을 자다

화재로 목숨을 잃는 사건이 발생하는 등(여성신문, 2012년 12월 14일) 여전히 겨울철이면 전기, 수도, 가스 공급 중단으로 인해 생명을 잃는 사례가 계속 되고 있는 상황이다.

4. 복지행정 관련 인권의 현황 및 문제점

1) 이주노동자의 인권과 사회보장

(1) 이주노동자들에 대한 인권침해의 심각성

이주노동자들에 대한 인권침해는 매체를 통해서 상당부분 알려지기도 했다. 대표적으로는 물리적인 폭력 사용과 여성노동자들에 대한 성차별과 성폭력문제다. 그리고 신분증 압수와 임금 체불과 감금 등도 자행되고 있다. 뿐만 아니라 송출금 갈취와 전세금 등의 미반환, 임금 미지급 등이 강제출국과 추방 과정에서 자행되고 있다.

(2) 사회보장에서 배제된 이주노동자들

현재 이주노동자에게 적용되는 사회보험은 산재보험뿐이다. 국민연금과 고용보험이 전혀 적용되지 않는 것은 둘째 치고, 기본적인 질병과 건강 악화로부터 사회적인 보장을 전혀 받지 못하고 있는 것이다. 게다가 산재보험을 적용받을 수 있다고 하지만, 이는 실질적으로는 불가능하다. 산재보험에 의해 보상을 받는 경우 체류기간이 초과한 것이 드러나게 되기 때문에 상당수의 산재 이주노동자들은 실제로 산재보험에 의한 보상을 받는 것을 회피하게 되기 때문이다. 따라서 불법으로 규정된 노동자들을 합법화시키기 위한 노동허가제의 도입과 사회보험 적용 확대를 위한 사회보험법의 개정은 같이 가야할 문제이다. 사회보험 적용 확대도 중요하지만, 당장 불법으로 규정되어 강제추방과 단속을 피해야 하는 수많은 이주노동자들의 인권이 침해당하고 있기 때문이다.

2) 의료보장의 사각지대 존재

(1) 저소득층

의료보장의 사각지대가 발생하는 주된 요인은 의료급여제도가 저소득층을 제대로 포괄하지 못하기 때문이다. 의료급여 수급자가 되기 위해서는 매우 엄격한 국민기초생활보장수급자 선정기준을 충족시켜야 하며, 이 경우에도 비급여항목 등이나 중증질환 발생 시의 높은 의료비용은 본인이 부담해야 한다. 이처럼 의료급여대상자 이외에도 차상위계층의 경우, 보험료

와 본인부담금에 대한 부담이 클 수밖에 없으나 이에 대한 정부보조가 없어 불가피하게 의료보장의 사각지대에 머무르게 된다.

특히 이러한 저소득층의 경우 건강보험체납자가 되기 쉬운데 이들은 건강보험 급여가 정지된 상태이기 때문에 의료기관 이용시 발생하는 진료비 전액을 본인이 부담하거나 체불된 보험료를 납부해야만 급여혜택을 받을 수 있다. 따라서 이러한 체납자에 대한 완화조치가 필요하며, 근본적으로는 저소득층을 위해서 급여보장수준이 높아져야 한다.

(2) 병역의무자와 제소자

기존 법은 병역의무를 지고 있는 군인들에게는 건강보험 급여를 정지해 왔다. 그리고 교도소 등의 시설에 수감된 자에 대해서도 급여를 정지해 왔다. 이는 군인들과 수감자들의 의료보장의 권리를 심각하게 침해하는 것이라고 볼 수 있다. 특히 군인들의 경우에는 군대내 의료시설에서 국가가 의료보장을 하도록 되어 있지만, 군대 내에 있는 동안이 아닌 기간에 발생한 의료서비스의 경우에는 보험적용이 안 되어, 전적으로 의료비를 본인부담으로 처리해야만 했다. 최근 병역 의무자와 관련하여 개정법안에서 민간의료기관을 이용할 시에도 보험급여를 받을 수 있도록 하고, 그 비용은 국가가 부담하는 방안이 마련되었다. 그러나 제소자의 경우는 현재까지 특별한 방안이 없다.

3) 빈곤과 관련한 인권

오늘날의 빈곤층은 단순히 경제적인 문제뿐만 아니라 사회, 문화적 배제를 경험하면서 복합적인 문제를 떠안게 된다. 따라서 단순히 취업을 통한 소득증진 만으로는 빈곤문제를 해결하기 어려우며 근로에서 이탈하여 다시 빈곤층으로 전락하기 쉽게 된다. 빈곤층의 사회 적응을 위한 종합적인 프로그램의 마련이 필요한 상황이다.

유엔사회권규약위원회 역시 2009년 최종견해에서 한국의 빈곤 대책 및 복지정책에 관하여 ‘사회권규약위원회가 빈곤과 경제적 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약에 관한 성명에서 권고한 바와 같이, 당사국은 빈곤퇴치전략에 경제적 사회적 문화적 권리가 완전히 통합될 수 있도록 할 것’을 권고하였다. 2012년 9월 27일 유엔인권이사회에서 채택된 ‘극빈과 인권에 관한 유엔 원칙’에서도 빈곤은 그 자체로 긴급한 인권의 문제이며 시민적·정치적·경제적·사회적 및 문화적 권리에 대한 침해를 복합적으로 강화할 뿐만 아니라 존엄성과 평등에 대한 부인을 경험하게 하는 것이라고 밝히고 있다.

복지의 문제를 소득 이전으로 해결하려는 방식은 국민최저선(national minimum)이라는 잣대를 일률적으로 설정하고, 한 개인(가구)의 소득이 이에 미달할 경우 국가의 예산으로 채워주면 빈곤의 문제는 해결될 수 있으리라는 생각에 기초한 것이다. 그러나 국가가 기본 생계

를 유지시킨다 하더라도, 그 개인이나 가구가 빈곤에 빠지게 된 원인이 제거되지 않을 경우에는 오히려 국가의 의존에 빠지게 되어 빈곤의 문제가 만성화·세습화되는 결과를 초래하게 되는 것이다. 예컨대 대표적 저소득 계층인 노인과 장애인은 공통적으로 사회적 안전망이 제대로 갖춰지지 못한 사회에서는 그 책임이 가정에 전가되며, 가정 해체로 인하여 개인의 사회 경제적인 전략이 초래되기 쉬운 집단이다. 두 집단 모두 노동 시장에 참가한다 하더라도 낮은 임금과 긴 노동시간, 고용불안정 등 열악한 노동 환경에 처하게 된다. 장애인들이 장애인 고용우대 정책에 따라 일자리를 얻는다 하더라도 사업주가 고용만 하고 장애인들이 일할 수 있는 업무환경을 조성하는 데는 무관심하며 인사고과의 차별, 동료들의 편견 및 배제 등으로 인해 업무를 지속하기 어려운 경우가 많다.

이를 극복하기 위해서는 적절한 업무지원 및 사회적 인식을 개선하기 위한 노력과 더불어 저소득층의 문화권, 사회권 등을 보장하면서 사회적 관계 맺기를 지원하고 필요한 경우 심리적 치료가 수반될 수 있도록 하는 등 빈곤층의 사회 적응을 위한 종합적인 프로그램의 마련이 필요하다.

(1) 빈곤의 개념

빈곤을 일반적으로 규정하게 되면, 어떤 이유로 해서 '욕구가 충분히 만족되지 않은 상태'를 말한다. 여기서 '욕구'를 어떻게 규정하는가에 따라 빈곤개념이 포괄하는 범위는 달라진다. 욕구를 최소개념으로 사용하면 '개인의 생물학적 생존을 유지하는 데 필요한 최소한의 물질적 자원이 결핍된 상태'를 말하는 것이 된다. 이보다는 조금 포괄적이나 여전히 최소규정에 속하는 개념으로는 '육체적 효율성을 유지하는 데 필요한 물질적 자원이 결핍된 상태'라고 할 수 있다. 이는 생존에의 위협은 겨우 면한 정도이나 자신의 노동력으로 자립할 수 없는 절대적 빈곤상태를 말한다. 인간은 기아나 영양실조를 경험하고 있지 않더라도 비물질적 자원의 부족으로 인해 개인의 존엄성을 유지할 수 있는 물질생활에 위협을 받을 때, 그 개인은 빈곤을 경험하게 된다. 인간이 동물과 구분되는 점은 생존을 위한 물질적 욕구뿐만 아니라 다양한 비물질적 욕구를 지닌다는 점이다. 이러한 비물질적 욕구에는 교육에 대한 욕구, 문화생활에 대한 욕구, 건강한 생활을 위한 의료욕구, 지위이동에 대한 욕구 등이 있을 수 있다. 또한 자본주의 사회에서는 교육, 문화, 의료 등도 상품이므로, 이를 구매하기 위해서는 일정한 경제적 능력이 있어야 하는데, 이러한 경제적 이유로 이러한 것이 충족되지 않을 때도 인간은 빈곤을 느끼게 된다.

이와 같은 최소한의 비물질적 욕구의 충족을 포함하는 일정한 생활수준에 대한 기대의 상승으로 인하여 초래되는 기대와 현실간의 격차, 계층·계급 간의 격차 등으로 인해 일어나는 상대적 박탈에 기인하는 빈곤이다. 이러한 상대적 박탈감은 물질적 조건이 현저히 향상된 상태에서 오히려 더욱 심화될 수 있으며, 풍요한 사회 속에서도 발견되어지는 현상이다. 상대

적 박탈감에 따른 빈곤은 경제학적으로 규정되어지기보다는 사회학적, 심리학적으로 규정되어지는 빈곤으로서 어느 정도의 사회적 불평등이 존재하는 사회에서는 풍요한 사회와 빈곤한 사회의 구별 없이 언제나 존재하는 빈곤이다. 따라서 상대적 빈곤개념은 일반적으로 '절대적 빈곤'개념에 더하여 사회적 불평등의 논의로 그 차원을 상승시키는 개념으로 볼 수 있다.

(2) 인권과 빈곤 정책

자본주의 경제체제 하에서 살아가는 방법 중 가장 일반적인 것은 자신의 노동력을 판매한 대가인 임금소득으로 생계를 유지하는 것이다. 만일 생계를 유지할 만한 소득이 없다면 빈곤할 수밖에 없으며, 여기에 빈곤정책의 핵심이 있다. 즉, 빈곤정책이란 소득을 유지시켜 주는 대책이다. 노동능력이 있는 집단이 빈곤하게 되는 이유는 노동시장에서의 소득이 너무 낮거나 노동시장으로의 취업기회가 부분적 혹은 완전히 차단되기 때문이다.

이들에 대한 빈곤정책은 크게 세 가지로 나눌 수 있다. 우선 노동능력이 없는 집단과 마찬가지로 현재의 빈곤을 구제하기 위해 직접적으로 생계를 지원하는 소득보장정책은 이들에게도 중요한 대책이다. 이들을 위한 소득보장정책에는 이 외에 연금보험과 같이 미래의 빈곤을 예방하기 위한 정책도 포함된다. 소득보장정책 외에 이들 집단을 위해 제공되는 빈곤정책으로는 교육정책, 즉 기회균등정책과 적극적인 노동시장정책이 있는데, 이 두 가지는 이들이 갖고 있는 노동력을 사용하여 자조할 수 있도록 하는 적극적 정책이다.

① 소득보장정책

빈곤을 해결하는 가장 원초적인 정책은 국가가 일정한 소득을 보장하는 것이다. 소득을 보장하는 방법은 빈곤을 예방하는 측면이나 아니면 현재의 빈곤층에 대한 지원이나에 따라 분류할 수 있다. 우선 전자의 경우의 가장 대표적인 것으로 사회보험을 들 수 있다. 사회보험은 사회정책을 위한 보험으로서 국가가 사회정책을 수행하기 위해서 보험의 원리와 방식을 도입하여 만든 사회경제제도이다. 구체적으로는 국민을 대상으로 질병·사망·노령·실업·기타 신체장애 등으로 인하여 활동능력의 상실과 소득의 감소가 발생하는 것에 대비하여 평소 소득이 있을 때, 그 소득의 일부를 강제로 각출하여 보험방식에 의하여 그것을 보장하는 제도라고 할 수 있다. 사회보험의 가장 대표적인 프로그램은 노령, 장애, 유족연금으로 이루어진 국민연금, 질병보험, 산업재해보상보험 그리고 실업보험을 들 수 있다.

한편 현재의 빈곤층에 대한 소득보장 프로그램으로는 적극적인 정책으로서 공공부조 또는 사회복지조와 소극적인 정책으로서 빈곤층을 위한 조세정책이 있다. 통상적으로 공공부조라고 하면 일정소득 수준이하이면서 특정한 인구학적 집단, 예를 들면 노동능력이 없거나 상실한 노인, 아동, 장애인 등에 속하는 사람에게만 급부하는 것으로 보통 범주적 공공부조라 한다.

소득보장정책 중 독특한 성격을 지닌 것으로 가족수당 또는 아동수당을 들 수 있다. 가족수당은 공공부조처럼 보험료 납부여부와 상관없고 또 사회보험처럼 자산조사를 거치지 않고 조건만 갖추면 급부를 제공하며, 재원은 주로 일반예산에 의해 이루어지기 때문에 사회보험과 공공부조의 장점을 갖추면서 이들 둘 사이에 위치한다고 볼 수 있다. 이러한 프로그램들은 소득보장정책의 역사적 발전과정에서 볼 때 가장 발전된 형태라 할 수 있는데, 국민은 인간답게 살 수 있는 최소한의 소득을 보장받을 권리가 있다는 이념을 반영하는 것이다.

② 교육정책

자본주의 사회에서의 개인능력의 개발은 개인적 비용을 필요로 하는데, 빈곤층의 경우는 여기에 비용을 지불할 여력이 없거나 미력이나마 있더라도 문화적 요인에 의해 여기에 비용을 지불할 동기부여가 약하다는 것이다. 따라서 국가는 이를 해결하기 위해 정책적으로 개입하여 빈곤층의 인적자질을 향상시켜 줌으로써 노동시장으로의 진입기회를 균등하게 제공해야 한다. 여기에는 탁아프로그램, 취학 전 프로그램 그리고 정규교육 프로그램이 있다.

빈곤가정의 아동들을 위한 탁아프로그램은 정부의 지원에 의하여 빈곤가정의 부모들에게서는 받을 수 없는 교육, 사회화 그리고 정서적 안정을 위한 양육방법 등을 제공하는 것이다. 다음은 취학 전 프로그램이다. 많은 빈곤가정의 아이들은 정규학교에서 실패할 가능성이 많은데, 그 이유는 그들이 불리한 가정환경에서 자라나 교육성취를 이루기 위한 준비가 안되었기 때문이다. 따라서 정규학교 교육에서 “성공”하기 위한 준비를 빈곤가정 자녀들에게 시킬 필요가 있는데, 잘 알려진 프로그램으로는 미국의 헤드 스타트 프로그램이 있다. 마지막으로 정규교육 프로그램을 보자면, 이 프로그램의 기본 목적은 빈곤층 자녀들이 정규학교 교육을 받는 동안에 겪는 여러 가지 어려움을 해결하여 정규교육 과정을 온전히 마치도록 도움을 줌으로써 졸업 후 취업을 통하여 빈곤을 해결하도록 하는데 있다.

③ 적극적 노동시장 정책

빈곤의 원인이 열악한 2차 노동시장으로 취업하거나 실업의 상태로 남아있는데 있다면, 빈곤의 대책은 대략 두 방향에서 접근할 수 있다. 하나는 빈곤층의 1차 노동시장 진입을 제한하는 고용주 측의 이유를 제거하는 것으로서 그 방법은 현장교육 자체를 국가에서 제공하는 것이다. 다른 하나는 1차 노동시장 자체를 확대함으로써 기회를 늘려주는 것이다.

이러한 프로그램들의 기본적인 목적은 빈곤한 사람들로 하여금 노동시장에 성공하도록 기술훈련을 제공하는 것과 노동의 수요를 확대하는 것이 가장 적극적인 빈곤대책이라 할 수 있다. 이는 크게 두 가지 형태로 나눌 수 있는데, 하나는 공공부문에서의 고용이고 다른 하나는 민간부문에서의 고용확대이다. 공공부문에서의 고용 중 가장 대표적인 것이 공공근로사업이다. 그러나 이는 대부분이 임시적인 비정규직 형태라는 것에서 문제가 있기는 하지만,

공공근로사업은 실업으로 인해 이들의 소득이 끊어지거나 줄어들어 빈곤층으로 전락하는 것을 예방하기 위해 또는 현재의 빈곤층을 구제하기 위해 일반노동시장에 취업할 때까지만 국가에서 임시적으로 고용하는 정책이라는 데에서 의의를 찾을 수 있다.

국가가 민간영역의 노동력 수요를 확대하는 방법 중 가장 대표적인 형태는 경제정책을 들 수 있다. 경제정책은 여러 측면에서 노동시장에 결정적인 영향을 미치고 있다. 경제활동이 증진되면 더 많은 노동력이 필요하게 되고, 위축될 때는 실업이 발생한다. 예를 들면 호경기 때 자금을 지속적으로 마련하여, 공공투자규모를 경기순환에 따라 조절하는 것과 고용을 확대하는 기업에게 시설지원을 하거나 고용보조비를 지급하는 것 등을 통해 장기적으로 노동력 수요를 조절하는 것이다. 민간영역에서 노동력 수요를 조절하는 방법 중 또 다른 하나는 계급타협을 통해 고용을 조정하는 것이다. 자본가와 노동자간에 타협을 통해 노사간의 갈등 비용을 최소한으로 줄이고 적절한 선에서 자본가의 이윤을 보장하면서 고용을 최대한 확대할 수도 있다.

5. 검토

오늘날 복지정책의 홍수 속에서 도덕적 해이로 인한 부정수급이나 중복수혜 등의 폐해가 지적 되는 반면, 한편으로는 인터넷 사용의 어려움, 이웃과의 교류 단절 등으로 정보에 대한 접근이 어려운 복지 사각지대의 빈곤층도 많은 것이 현실이다. 복지정책의 대상자들은 흔히 정부 부조, 혹은 자선의 수동적인 수혜자로 비춰지기 쉬우나, 정책수립자를 비롯한 공무원들은 시민들이 그 권리에 기반을 둔 복지 정책 및 서비스에 대한 충분한 설명을 들을 권리, 효율적으로 전달받을 권리를 가졌다는 점을 인식하고 이를 충족시키기 위해 노력해야 한다. 정작 복지 정책의 혜택을 받아야 하는 시민들이 정보 불균형으로 인해 복지 정책의 수혜를 받지 못하는 경우가 없도록 가능한 쉽고 빠르게 정보에 접근할 수 있는 통로를 보장할 필요가 있는 것이다.

이렇듯 복지를 시혜적인 것이 아닌, 국민의 권리로 인식한다면 그 권리를 쉽게 중단하거나 박탈할 수도 없다. 공무원은 복지정책을 수립하거나 서비스를 전달할 때 일정 정도 재량을 가지고 있다. 이 경우 국민의 권리가 최대한 보장되는 방향으로 결정을 내려야 한다는 것이 원칙이다. 또한 기존에 제공되는 복지서비스의 공급을 불가피하게 중단해야 하는 일이 생길 수 있는데 이러한 경우 이의제기권, 진술권 등 절차적인 권리를 현실적으로 보장할 필요가 있다. 복지서비스 중단 후, 실황 조사가 완료되지 않거나 이의제기 등의 절차가 진행되는 동안 그 중단으로 인하여 대상자의 인권이 심각하게 침해될 우려가 있는 경우 공무원은 이를 예방하기 위하여 긴급지원 등의 대책을 강구하여야 한다.

〈토론주제〉

1. 복지기준의 판단은 개인별로 경제적 기준으로만 판단하여도 되는 것인가?
2. 국가 또는 지방자치단체의 복지 정책 및 서비스를 국민에게 효율적으로 전달하여야 하는 이유는 무엇이고, 국민에게 제공되는 복지 서비스를 합리적 이유 없이 중단하거나 그 권리를 박탈해서는 안 되는 이유는 무엇인가?
3. 국가 또는 지방자치단체는 저소득층을 위한 자활사업을 통해 그들의 경제적 자립과 사회적 적응을 적극적으로 지원해야 하는 이유는 무엇인가?
4. 국가 또는 지방자치단체는 어린이, 청소년, 어르신, 장애인, 여성 등에 대한 다양한 형태의 차별이 있음을 고려하고 사회복지정책을 수립 및 시행하여야 하는 이유는 무엇인가?
5. 국가 또는 지방자치단체는 물, 가스, 전기 등의 에너지 사용이 기본 권리임을 인식하고 이를 평등하고 충분하게 제공하며 중단하지 않아야 하는 이유는 무엇인가?
6. 국가 또는 지방자치단체는 이주노동자의 인권을 보호하고 보장하는데 힘쓰며 이주민들의 다양한 문화적 배경과 전통을 존중하고 그 정체성을 이어나갈 수 있도록 하여야 하는 이유는 무엇인가?

II. 인권과 노동

<핵심포인트>

노동권에 대한 세계인권선언 등 국제규범과 헌법 등 국내규범에 따르면 노동권의 보장은 (1) 자유로운 선택에 따라 노동할 수 있는 권리의 보장, (2) 동일 노동에는 동일한 가치의 임금 보장, (3) 인간으로서의 품위 있는 생활을 영위할 수 있는 수준의 임금 보장, (4) 안전하고 건강한 근로 환경 및 휴식권 보장, (5) 실업으로부터의 보호, (6) 노동조합을 결성하고 가입 및 활동할 수 있는 권리의 보장을 의미한다.

노동권의 완전한 실현을 달성하기 위해서는 노동인권이 보장되고 지속가능하며 인간의 존엄성을 유지할 수 있는 수준의 보수와 적절한 휴식권 등이 보장되는 질 좋은 일자리의 확대가 수반되어야 한다. 이를 위해 국가 또는 지방자치단체는 지속적으로 비정규직의 수를 최소화하고, 근로형태에 따라 인사 및 복지에서 차별적 대우를 하지 않음으로써 민간 기업에 모범을 보여야 한다.

예컨대 각 지방자치단체에서는 일하는 청소노동자들이 휴식을 취하고 옷을 갈아입을 수 있는 적절한 공간을 제공하여야 한다. 또한 단기간 고용되는 청년 인턴, 계약직 노동자들이 해당 지방자치단체에서 단순 반복 업무에 매몰되지 않고 실질적인 업무능력을 향상 시키며 차별 없이 일할 수 있도록 배려해야 할 것이다.

세계인권선언과 국제노동기구의 협약 등은 노동자의 인권이 보장되어야 하는 수준을 제시하고 그 보장을 위한 기준을 마련하고 있다. 우리나라는 이러한 국제규범들과 헌법에 따라서 근로기준법을 제정하여 근로조건의 기준을 정함으로써 국제법 및 국내법이 보장하는 노동자의 인권을 보호하고 있다. 근로기준법 제2조 제1항 1호에서는‘근로자란 직업의 종류와 관계 없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다.’고 정의한다. 이러한 근로기준법상 노동자의 정의에 따르면‘노동력을 제공하고 얻은 임금으로 생활을 유지하는 사람으로 고용주와 대등한 입장에서 노동계약을 맺으며, 경제적으로는 생산수단을 일절 가지는 일 없이 자기의 노동력을 상품으로 삼는 자’가 근로기준법의 보호대상이 된다.

1. 노동권의 개념

노동권이란 모든 사람이 자유롭게 선택하고 수락한 직업을 통해 삶을 영위할 기회를 가질 권리를 의미한다. 인간에게 있어 노동은 생계의 수단임과 동시에 인간으로서의 존엄성을 유지하는데 필수적인 것으로, 인간은 노동을 통해서 자신의 삶을 영위할 수 있고, 자신이 속한 공동체의 안정에도 기여할 수 있다.

노동권은 성, 연령, 종교, 신체적 장애 유무, 성적 취향뿐만 아니라 고용형태, 취업형태 등

의 노동시장과 법·제도, 그리고 기타 구조적 요인에 의해 개별적 혹은 집단적으로 정당한 노동의 기회를 얻지 못하거나 노동과정에서 불리한 처우를 받거나 노동의 결과에 대한 차별을 받지 않고 동등하게 노동할 수 있는 권리를 의미한다.¹¹⁷⁾

「세계인권선언」에서 보장하고 있는 노동권은 크게 노동할 권리의 원칙, 동일임금원칙, 정당한 보수 원칙, 결사의 자유 원칙 등 4가지를 들 수 있다.

첫째, 노동할 권리의 원칙이란, 노동권은 모든 사람이 노동할 권리, 자유롭게 직업을 선택할 권리, 공정하고 유리한 조건에서 일할 권리, 실업 상태에 놓였을 때 보호받을 권리를 포함(「세계인권선언」 제23조 제1항)하며, 이러한 권리는 인간의 생활권 향유의 근본이 되며, 다른 권리의 실현에 밀접한 영향을 줄 수 있다 할 것이다. 이때의 노동할 권리에서 ‘노동’이란 일반적으로 타인에게 노무를 제공하고 타인으로부터 노무의 대가를 받는 것을 말하지만, 여기에서 말하는 ‘노동’은 종속적인 관계뿐만 아니라 자기의 계산으로 경제적 이익을 향유하는 자영업업을 포함한 모든 형태의 노동을 의미한다. 따라서 노동권은 자유롭게 직업을 선택할 권리를 포함하고, 이 권리는 모든 시민이 어떠한 형태의 노동에 종사할 것을 강요받지 않고, 자신의 의사로 노동에 종사할 권리를 의미한다. 즉, 노동권은 모든 시민이 공정하고 유리한 조건에서 일할 권리를 포함하며, ‘공정하고 유리한 조건’이란 생계를 영위할 수 있을 정도의 양호한 노동(decent work)의 구체적인 내용과 성격을 의미한다 할 것이다. 결국 모든 시민은 실업상태에 놓였을 때 보호받을 권리가 있으며, 모든 시민은 노동할 의사가 있음에도 노동의 기회를 얻지 못하는 경우 그 자신과 가족의 생계를 부양할 수 있을 만큼의 소득을 제공받을 권리를 의미한다.

둘째, 동일가치노동 동일임금 원칙이라 할 것이다. 즉, 노동권은 모든 사람이 어떠한 차별도 받지 않고 동일한 노동에 대해서 동일한 임금을 받을 권리를 포함(「세계인권선언」 제23조 제2항)하며, 모든 시민은 동일한 직무에서 동일한 노동을 수행하는 경우 이를 성별이나 연령, 학력, 고용형태 등 취업의 형태와 종류 등과 같은 업무외적 사유에 의하여 차별받지 아니하고 동일한 임금을 지급받을 권리를 의미한다. 특히 여성근로자에 대해서는 합리적 이유 없이 불리하게 적용되었던 차별적 근로조건을 개선하기 위하여 ILO 100호 협약(동일가치 노동에 대한 남녀근로자의 동등보수에 관한 협약)에서 두텁게 보호하고 있다.

셋째, 정당한 보수 원칙이다. 즉, 모든 노동자는 자신과 그 가족이 인간적으로 존엄을 지키고 살아갈 수 있도록 보장해주는 정당하고 유리한 보수를 받을 권리가 있다는 점이다(「세계인권선언」 제23조 제3항). 이때의 ‘정당하고 유리한 보수’란 근로자가 자신의 노동을 통하여 창출한 가치에 합당한 보상을 받음과 동시에 근로자 자신과 그 가족들이 품위 있는 삶을 영위할 수 있는 수준의 보상을 받아야 한다는 것을 의미하며, 여기서 ‘품위 있는 삶’이 어

117) 은수미, “노동권 지표로 본 사회권 현황”, 「사회권 지표를 통해서 본 한국의 사회」, 국가인권위원회, 2008. 159쪽.

는 정도의 삶을 의미하는 가는 사회통념에 의해 결정될 수밖에 없는 것이지만, 단순히 경제적, 사회적 생활만을 의미하는 것은 아니고, 인격적·정신적 생활도 포함하는 것으로 이해된다.

넷째, 결사의 자유 원칙이다. 즉, 노동권은 자신의 이익을 지키기 위해 노동조합을 결성하고 그것에 가입할 권리를 포함하고, 이러한 노동조합의 결성 및 가입의 권리는 「경제적·사회적·문화적 권리규약」 제8조에서 더욱 확대되고 구체화되어 모든 사람은 그의 경제적·사회적 이익을 증진하고 보호하기 위해서 권리를 가진다고 규정하고 있다. 또한 이 권리에는 단결승인의 당연한 귀결로 노동조합이 그 주장의 실현을 위하여 사용자를 압박하기 위한 유일한 수단으로서 파업권을 포함한다는 점이다.

2. 노동권 관련 인권 기준

1) 국제

「세계인권선언(1948)」 제23조 제1항에서는“모든 사람은 노동할 권리, 자유롭게 직업을 선택할 권리, 공정하고 유리한 조건으로 일할 권리, 실업 상태에 놓였을 때 보호받을 권리가 있다”라고 규정하고 있으며, 동조 제2항에서는“모든 사람은 어떠한 차별도 받지 않고 동일한 노동에 대해서 동일한 보수를 받을 권리가 있다”고 규정하고 있으며, 동조 제3항에서는“모든 노동자는 자신과 그 가족이 인간적으로 존엄을 지키고 살아갈 수 있도록 보장해주는 정당하고 유리한 보수를 받을 권리가 있다. 또한 이러한 보수가 부족할 때에는 필요하다면 여타 사회보호 수단을 통해 부조를 받을 권리가 있다”고 규정하며, 동조 제4항에서는 “모든 사람은 자신의 이익을 지키기 위해 노동조합을 결성하고 그것에 가입할 권리가 있다”고 규정하고 있다. 아울러 제24조에서는“모든 사람은 노동시간의 합리적인 제한과 정기적 유급 휴가를 포함하여 휴식 및 여가를 누릴 권리를 가진다”라고 규정하고 있다.

「시민적·정치적 권리에 관한 국제 규약(1976)」 제8조 제3항 (a)에서는“어느 누구도 강제노동을 하도록 요구되지 아니한다.”고 규정함과 동시에 제22조 제1항에서는“모든 사람은 자기의 이익을 보호하기 위하여 노동조합을 결성하고 이에 가입하는 권리를 포함하여 다른 사람과의 결사의 자유에 대한 권리를 갖는다.”라고 규정하고 있다.

「경제적·사회적·문화적 권리에 관한 국제 규약(1976)」 제6조 제1항에서는“이 규약의 당사국은 모든 사람이 자유로이 선택하거나 수락하는 노동에 의하여 생계를 영위할 권리를 포함하는 근로의 권리를 인정하며, 동 권리를 보호하기 위하여 적절한 조치를 취한다”라고 규정하고 있으며, 제6조 제2항에서는“이 규약의 당사국이 근로권의 완전한 실현을 달성하기 위하여 취하는 제반조치에는 개인에게 기본적인 정치적·경제적 자유를 보장하는 조건하에

서 착실한 경제적·사회적·문화적 발전과 생산적인 완전고용을 달성하기 위한 기술 및 직업의 지도, 훈련계획, 정책 및 기술이 포함되어야 한다”라고 규정하고 있다. 뿐만 아니라 제7조에서는“이 규약의 당사국은 특히 다음 사항이 확보되는 공정하고 유리한 근로조건을 모든 사람이 향유할 권리를 가지는 것을 인정한다. (a) 모든 근로자에게 최소한 다음의 것을 제공하는 보수, (b) 안전하고 건강한 근로조건, (c) 공서열 및 능력 이외의 다른 고려에 의하지 아니하고, 모든 사람이 자기의 직장에서 적절한 상위 직으로 승진할 수 있는 동등한 기회, (d) 휴식, 여가 및 근로조건에 합리적 제한, 공휴일에 대한 보수와 정기적인 유급휴일”에 관하여 규정하고 있다. 더하여 제8조 제1항에서는“가맹국은 다음을 보장할 책임을 진다. (a) 자신의 경제적·사회적 이익을 증진시키고 보호하기 위해 누구든지 노동조합을 조직할 수 있고, 또 해당 노동조합의 규칙에만 따르는 가운데 자신이 선택하는 노동조합에 가입할 수 있는 권리, 법률로 정해진 바로 국가의 안전이나 공공질서를 위해서 또는 타인의 권리와 자유를 보장하기 위해 민주사회에 필요한 제한을 제외하고는 어떠한 제한도 이 권리의 행사에 가하지 못한다”라고 규정하고 있다.

「모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약(1969)」 제5조 e항 I호에서는“채약국은 특히 아래의 제 권리를 향유함에 있어서 인종, 피부색 또는 민족이나 종족의 기원에 구별 없이 만인의 권리를 법 앞에 평등하게 보장하고 모든 형태의 인종차별을 금지하고 폐지할 의무를 진다. (e) 경제적·사회적·문화적 권리 특히 (i) 근로, 직업 선택의 자유, 공정하고 유리한 근로조건, 실업에 대한 보호, 동일가치노동 동일임금”에 관하여 규정하고 있다.

「여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약(1981)」 제11조 제1항 (a)에서는 “당사국은 고용 분야에서 남녀평등의 기초 위에 동일한 권리 특히 다음의 권리를 확보할 목적으로 여성에 대한 차별을 철폐하기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다. (a) 모든 인간의 불가침의 권리로서의 근로의 권리”에 관하여 규정하고 있으며, 「아동의 권리에 관한 협약(1990)」 제32조 제1항에서는“당사국은 경제적 착취 및 위험하거나, 아동의 교육에 방해되거나, 아동의 건강이나 신체적·정신적·도덕적 또는 사회적 발전에 유해한 여하한 노동의 수행으로부터 보호받을 아동의 권리를 인정한다”한다고 규정하고 있다.

「모든 이주노동자와 그 가족 구성원의 권리 보호에 관한 국제협약(1990)」 제11조“①어떠한 이주노동자와 그 가족도 노예상태나 예속상태에 놓여지지 아니한다. ②어떠한 이주노동자와 그 가족도 강제적 또는 의무적 노동을 하도록 요구받지 아니한다”라고 규정하고 있다.

2) 국내

헌법 제32조에서는“① 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여

최저임금제를 시행하여야 한다. ② 모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의원칙에 따라 법률로 정한다. ③ 근로조건의 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다. ④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다. ⑤ 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다”라고 규정하고 있으며, 제33조 제1항에서는“근로자는 근로조건의 향상을 위하여 민주적인 단결권, 단체교섭권 및 단체행동권을 가진다”라고 규정하고 있다.

아울러 근로기준법 제3조에서는“이 법에서 정하는 근로조건은 최저기준이므로 근로관계 당사자는 이 기준을 이유로 근로조건을 낮출 수 없다”라고 규정함과 동시에, 제6조에서는“사용자는 근로자에 대하여 남녀의 성을 이유로 차별적 대우를 하지 못하고, 국적, 신앙 또는 사회적 신분을 이유로 근로조건에 대한 차별적 처우를 하지 못한다”라고 규정하고 있다. 또한 제7조에서는“사용자는 폭행·협박·감금 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 근로자의 자유의사에 어긋나는 근로를 강요하지 못한다”라고 규정하고 있다(제7조).

또한 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제4조 제1항에서는“국가와 지방자치단체는 이 법의 목적을 실현하기 위하여 국민의 관심과 이해를 증진시키고 여성의 직업능력 개발 및 고용 촉진을 지원하여야 하며, 남녀고용평등의 실현에 방해가 되는 모든 요인을 없애기 위하여 필요한 노력을 하여야 한다”라고 규정하고 있으며, 「기간제 및 단시간 근로자 보호 등에 관한 법률」 제8조에서는“① 사용자는 기간제근로자임을 이유로 당해 사업 또는 사업장에서 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자에 비하여 차별적 처우를 하여서는 아니 된다. ② 사용자는 단시간근로자임을 이유로 당해 사업 또는 사업장의 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 통상근로자에 비하여 차별적 처우를 하여서는 아니 된다”라고 규정하고 있다.

그 이외에도 「노동조합 및 노동관계조정법」 제5조에서는“근로자는 자유로이 노동조합을 조직하거나 이에 가입할 수 있다. 다만, 공무원과 교원에 대하여는 따로 법률로 정한다”라고 규정하고 있으며, 동법 제9조에서는“노동조합의 조합원은 어떠한 경우에도 인종, 종교, 성별, 연령, 신체적 조건, 고용형태, 정당 또는 신분에 의하여 차별대우를 받지 아니한다”라고 규정하고 있다.

3. 노동권의 주요 구성 영역 및 내용

노동권은 개별적 노동관계에 대한 영역과 집단적 노사관계에 대한 영역으로 대별될 수 있다. 우선 개별적 노동관계에 대한 영역은 노동자 개인의 생존권 보장 측면에서 접근 가능하며, 여기에는 여성·청소년·노인·다문화·외국인 등을 특별히 고려해야할 주제도 포함된

다. 특히, 집단적 노사관계에 대한 영역은 노동조합의 자유로운 결성 및 활동과 관련된 것으로 이해된다. 또한 노동권 영역의 각각의 필수 요소로서는 접근성을 들 수 있기 때문에 모든 시민이 차별받지 않고 고용에 접근할 수 있어야 하며, 다만, 노동에 관한 권리는 단순히 접근의 문제가 아니라 내용 및 질의 문제를 포함한다고 이해해야 할 것이다. 일반적으로 노동권의 보장은 국가의 법률에 의해 규율되고 보장되는 경향이 있기 때문에 지방자치행정은 노동인권정책을 펴는 경우 이러한 점을 감안하여 각 자치단체의 현황에 적합하고 법률에 위반되지 않으면서 인권적이지 못한 부분을 고려하여 노동권을 증진할 수 있는 정책을 개발하여 추진해야 할 것이다. 이러한 점을 고려해 각 자치단체의 시민의 노동권의 주요 구성 영역과 내용은 다음과 같다. 첫째, 고용분야에서는 양질의 일자리 제공시스템 완비. 둘째, 개별적 근로관계분야에서는 노동인권인식 개선 및 확산, 안전하고 건강한 그리고 공정한 근로조건 실현, 노동취약계층의 근로조건 개선 실현, 근로조건차별 철폐. 셋째, 집단적 근로관계분야에서는 노동조합에 대한 의식개선 및 확산, 노동조합활동이 보장되어야 할 것이다.

4. 지방정부의 노동행정 역할

지금까지 지방정부의 노동·고용정책은 없었다고 해도 과언이 아니었다. 노동정책은 중앙정부(고용노동부) 차원에서 다루는 영역으로 인식되어 왔고, 행정체계도 고용노동부를 중심으로 지역체계가 구축되어 있기 때문이다. 이처럼 우리나라의 노동행정은 중앙의 고용노동부와 지방고용노동청에 집중되어 있고, 사회보험제도와 산업정책 관련해서도 지방정부의 역할은 미미한 수준이며, 그나마 일자리 문제가 사회적 최대 관심사항으로 떠오르면서 일자리 공시제를 비롯한 제도가 도입되고 있지만 예전부터 있었던 취업취약계층에 대한 자활사업의 연장선에서 크게 벗어나고 있지 못하며, 일자리 연계 시스템에서도 지방자치단체의 역할은 아직 미미한 실정이다. 전체적으로 지금까지 지방정부는 중앙정부의 정책을 수행하거나 연계하는 정도의 역할에 머물렀다고 할 수 있다. 그러나 노동·고용정책의 중앙 집중적 양상은 조금씩 변화하고 있다. 일자리 창출과 노동인권·복지개선에서 지방정부가 할 수 있는 역할이 적지 않다는 사실을 확인하고 있기 때문이다. 뒤에서 살펴볼 테지만, 서울시 등에서 이루어진 노동정책 추진 현황을 보면 광역지방자치단체에서 중앙정부 못지않은 일을 할 수 있다. 또한, 중앙정부 노동·고용정책의 빈 지점이나 부족한 부분을 채우고 메우는 역할을 할 수도 있다. 특히 무엇보다 시민·주민들의 삶과 생활에 밀착한 노동·고용정책을 펼치기 위해서는 지방정부, 특히 광역지방자치단체의 역할이 필요하다는 점은 누구도 부정하기 어렵다.

주지하듯이 노동정책의 핵심은 좋은 일자리, 또는 괜찮은 일자리 만들기에 있다. 이 당면해 보이는 정책과제가 우리나라에서는 늘 힘겹다. 비정규직 양산과 차별심화를 그대로 두고 선진 사회를 만들 수 없음은 자명하지만, 재벌 자본을 정점으로 하는 기득권 집단의 이해관

계가 최우선이 되면서 보다 좋은 일자리와 노동기본권 보장은 대단히 어려운 난제가 되곤 했다. 특히 이윤과 경쟁의 논리가 지배하는 민간부문에서 당장의 일자리 개선이 쉽지 않음을 경험적이 되고 있다. 이 지점에서 공공부문을 주목하게 된다. 공공부문은 중앙정부와 지방자치단체의 의지가 뒷받침된다면 보다 수월하고 집단적으로 괜찮은 일자리를 만들거나 기존 일자리의 질을 개선할 수 있기 때문이다. 그리고 공공부문의 좋은 일자리 창출과 개선은 단계적으로 민간부문에 청신호로 작용할 개연성이 크고 실제 영향력도 일정 정도 검증되어왔다.

비정규직 문제를 중심으로 한 노동문제를 해결하기 위한 정책 수립과 그 정책과제 이행을 위한 행정체계와 관련해 중앙정부의 역할이 압도적이었던 것이 문제개선과 해결이 더딘 요인이 되기도 했다. 물론 노동문제 전반과 관련해 중앙정부와 입법부인 국회의 역할이 가장 크긴 하지만 워낙 복잡다단하게 형성된 노동문제를 층위별, 부문별, 지역별로 개선해 들어가지 않으면 안 되는 상황에 맞닥뜨렸기 때문이다. 역사적으로 중앙집권적 행정체계가 강력하게 작동했던 한국사회의 구조가 실사구시적 문제개선과 해결이 긴요한 노동문제 관련해서 많은 경우 민생을 도외시한 소모적인 정쟁이 되풀이돼온 중앙정치와 맞물려 지체 요인이 되곤 했다. 광역지방자치단체를 비롯한 지방정부의 역할이 새삼 주목받는 이유다. 따라서 지금까지 사회양극화와 같은 노동문제 해결을 위한 정책수립과 집행을 중앙정부가 맡고, 지방은 보조적 역할에 머물렀다면, 앞으로는 대등한 협력적 관계에서 역할을 분담할 필요가 있다. 물론 중앙정부와 지방정부가 공히 노동인지적 행정 마인드로 수미일관되게 전향적인 노동정책을 시행할 수 있도록 한다면 금상첨화겠지만, 노동을 홀대해온 박근혜정부의 면모로 봤을 때 지방정부의 역할이 상대적으로 더욱 강조되는 것은 불가피하고 바람직하다. 중장기 전망으로 볼 때도 한국사회가 정상사회로 발전하기 위해선 가장 중요한 계급계층인 노동자들의 삶의 질을 높이는 것이 가장 중요한 사회적 과제인데, 주요 지방정부가 실질적인 노동문제 개선 모델을 통해 때로는 중앙정부를 견인하면서 지속가능한 인간의 얼굴을 한 자본주의로 한국사회를 선도하는 것이 중요하다.

5. 노동권 관련 인권침해 사례

〈관련사례〉

다산콜센터는 2007년 9월 시작된 365일 24시간 민원 안내 서비스로 서울시와 산하 기관, 자치구 관련 업무와 생활민원신고를 일괄적으로 받아 해결하고 있다. 현재 상담원 474명과 상담팀장 26명, 스텝 24명 등 524명이 근무 중이다. 그러나 다산콜센터 상

담원들의 열악한 처우에 대한 문제 제기가 이어져 왔다. 이에 대해 서울시는 내년부터 직무 스트레스가 많은 120 다산콜센터 상담원을 위한 심리상담실을 설치하고, 점심·휴식시간을 보장해 업무 부담을 줄이는 등 근무환경 개선에 나선다. 또한 콜센터내 공기질 개선을 위해 기존 8대인 공기청정기를 24대로 늘렸으며, 공조기 가동횟수도 하루 2차례에서 5차례 이상 확대하고 상담원 직무스트레스의 원인 중 하나인 업무테스트는 출제방식을 문제은행 방식으로 변경하고 테스트 시행 횟수를 연 10차례에서 연 4차례로 조정한다(연합뉴스, 2012년 12월 03일). 이와 같은 사례는 서울시가 위탁기관에 대하여 노동환경을 확인하고 그 개선을 촉진하도록 한 긍정적인 예이다.

〈관련사례〉

2년 넘게 아이 돌보는 일을 해 온 ○○○씨는 아침부터 저녁까지 꼬박 12시간 일하지만 급료는 시간당 6천 원꼴이다. 서울시 조사 결과, 가정에서 아이를 돌보는 ‘돌봄노동’ 종사자의 월 평균 임금은 78만 원에 불과한 것으로 나타났다. 전국적으로 8만여 명에 이르는 돌봄 노동자는 4대 보험 가입률은 8%에 불과하고 경력이 있어도 임금에 반영되지 않는다. 게다가 돌봄 노동 종사자는 근로기준법 규정에서 제외되어 있어 법적으로 노동자가 아닌 만큼 부당한 처우를 받아도 법적 보호를 기대할 수 없는 상황이다(SBS 8시 뉴스, 2013년 01월 31일). 돌봄 노동 종사자와 같이 근로기준법의 사각지대에 놓여있는 노동자들의 권리에 대해서도 서울시 공무원은 현실에 대한 이해를 바탕으로 개선책이 마련되도록 노력하여야 한다.

6. 노동행정의 추진방향

1) 민간위탁 비정규직 정규직화 및 직접고용 전환

2011년 11월 중앙정부에서는 정부 합동으로 ‘공공부문 비정규직 고용개선 대책’을 다음과 같이 밝힌 바 있다. 여기에서는 ① 상시·지속적 업무에 정규직 고용, 고용개선 컨설팅 및 차별시정 점검 강화 등으로 합리적 고용관행을 정착, ② 맞춤형복지제도, 상여금, 사내근로복지기금 등의 수혜를 확대하여 복지확충과 처우개선을 도모, ③ 용역계약제도 개선을 통해 청소용역 등 외주근로자의 근로조건을 보호, ④ 고용구조 공시제, 매년 실태조사 등 비정

규직 고용 개선 상황을 관리하고 평가한 것 등의 대책을 밝히고 있다.

2012년 1월에는 ‘공공부문 비정규직 고용개선 추진 지침’을 다음과 같이 제시한 바 있다.

① 상시·지속적 업무 담당자의 무기 계약직 전환, ② 무기 계약직 및 1년 이상 근무 중인 기간제·시간제 근로자 대상 복지 포인트 및 상여금 지급, ③ 청소 등 단순 업무 외주și 입찰공고, 예정가격 작성, 용역업체 선정, 용역계약 체결, 사후 관리·감독 등 계약과정별 유의사항 명시, ④ 정규·비정규직 등 고용형태에 따른 경력 인정 차별 해소(인사규정 등에 반영 추진), ⑤ 비정규직 업무 담당부서 지정, 비정규직 고용개선 대책 후속조치 이행·능력개발을 통한 정규직 고용기회 확대 등을 명시하고 있다.

2) 정규직 전환 및 직접고용 대상 선정

공공서비스의 경우 기본적으로 공적 경로를 통해 시민·주민들에게 전달하는 체계를 구축해야 한다. 시민·주민들이 최종적인 수혜 대상이어야 한다면 해당 서비스를 제공하는데 있어 ‘조직의 경량화’ 혹은 ‘저렴한 행정비용’이 우선되어서는 안 된다. 시민·주민에 대한 제대로 된 서비스는 충분히 제공되어야 하기 때문이다. 따라서 공공서비스는 공공적 체제와 형태, 방식으로 이루어져야 한다. 물론 공공서비스 전달체계에 대한 시민 참여와 사회적 감시는 더욱 강조해야 한다. 이런 점에서 민간이 참여하여 공공서비스 체제에 동참하는 경우들이나 민간의 경험이나 기술이 필요한 부분은 민간위탁이 필요하다. 즉, 조직 경량화나 저렴한 행정비용을 목표로 추진했던 민간위탁 대상은 다시금 직영화 하는 것이 바람직하다. 이 과정에서 시민·주민 사회가 참여할 수 있는 분야는 관리와 감시 수단을 좀 더 객관화하여 민간위탁 형태를 유지할 수 있을 것이다. 또한, 민간의 경험이나 기술·자본이 필요한 경우는 지방자치단체 차원에서 기술과 자본을 구비할 수 있는 기간까지의 기간을 정해서 한시적으로 민간위탁을 활용해야 할 것이다. 재직영화화 양식은 지방자치단체의 직접 고용으로 전환하는 방식(공무직화 및 무기계약직화)과 함께 지방공기업 또는 공단 설립 등의 방법이 있다. 이 두 가지 방법은 지방자치단체들이 비정규직 근로자들을 정규직으로 전환할 때 이미 사용했던 방법들이다.

3) 민간위탁 유지 분야 고용개선

민간위탁 상태를 유지하는 분야에서도 고용개선은 이루어져야 한다. 이를 위해서는 먼저, 민간위탁 참여 및 선정 대상을 선정하는 기준을 정비할 필요가 있다. 영리법인이나 일반 기업들이 공공서비스를 위탁받는 범위는 최대한 줄이고 사회적 기업유형(협동조합이나 마을기업)이나 공익적·사회적 지향성을 분명히 갖는 법인이나 재단들이 수탁기관이 되도록 해야

한다. 부녀회나 노인회, 자치회 등 주민기관이나 민관협동 방식으로 수탁기관을 형성하는 방식도 필요하다. 기본적으로 수익과 영리를 위한 수단으로 민간위탁이 활용되지 않도록 해야 한다는 점을 전제해야 한다. 민간위탁 상태를 유지하는 분야 고용개선에서도 직접고용 정규직화를 중심으로 해야 한다. 공공서비스를 수탁하는 민간기관들이 사업 활동 또는 입찰에 참여할 때, 종사자들의 정규직 고용을 전제로 해야 한다. 파견용역 형태로 노동자들을 간접고용하거나 수탁업무의 전체나 일부를 재하도급하는 일은 원칙적으로 금지해야 하며, 기간제와 계약직 등의 채용은 6개월 이내의 임시·한시적 상황으로만 한정해야 한다.

민간위탁 수탁기관들을 대상으로 지방자치단체 차원에서 노동인권 및 근로조건 기준을 수립하고, 수탁기관들이 이를 준수하도록 의무화해야 한다. 민간위탁 기관들의 근로조건과 노동실태에 대한 비판의 목소리가 높은 상황에서 고용형태를 정규직으로 전환하는 것만으로는 부족하기 때문이다. 수탁기관의 경영진과 관리자들은 노동인권에 관한 기본교육을 이수하도록 하고, 근로기준법 등에 명시된 근로조건을 을 위시하여 법과 제도로 명시된 노동자 권리를 이해시켜야 한다. 또한 지방자치단체에서 직접 근로기준법 준수 및 각종 노동보호 조치들을 제대로 적용·준수하고 있는지 정기적으로 점검·관리해야 한다.

4) 노동인지적 문화행정 구현

2013년 9월에 고용노동부에서 발표한 2013 ~ 2015년 공공부문 비정규직 정규직(무기계약직) 전환계획'에 따르면, 행정적인 개선 내용들도 다수 포함하고 있다. 이에 따르면, ① 우선, '무기계약직 관리규정 표준안'을 마련·보급(2013년 9월, 고용부)하여 무기계약직 전환 절차를 공정하게 하고, 성과평가 및 보상, 해고, 교육훈련 등에 관한 기준도 제시할 계획이다. ② 또한, '공공기관 정규직(무기계약직) 전환 가이드라인'을 마련(2013년 9월, 기재부)하여 무기계약직을 정원에 포함하여 별도로 관리하고, 총인건비 인상률을 적용하여 매년 처우가 개선되도록 하며, 비정규직 규모를 단계적으로 축소해나갈 계획이다. ③ '학교회계직원 고용안정 및 처우개선 대책'을 마련(2013년 하반기, 교육부) 하여 1년 이상 상시·지속 업무에 종사하면 무기계약직으로 전환하고, 장기근무가산금을 단계적으로 인상하기로 했다. ④ 아울러, 공공부문 기관평가에 무기계약직 전환실적 등 고용관행 개선 사항을 반영('14년부터 적용)하여 적극적인 전환 노력을 유도하기로 했다. ⑤ 한편, 지방자치단체를 통해 상시·지속적으로 이루어지는 국고보조사업의 인건비 편성시, 복지포인트·명절휴가비 등을 반영하는 방안을 검토하기로 했다.

하지만 이것만으로는 부족하다. 공공부문 비정규직 고용개선을 무기계약직 전환에 맞춘 상태에서 이를 원활하게 진행하고, 조직 및 인사관리의 효율성을 높이는 정도로는 부족하다. 노동·고용 관련 행정은 중앙정부(고용노동부) 체계로 집중되어 있기 때문에 지방자치단체에

서 공공부문 비정규직 고용개선이나 자체적인 일자리 창출을 위한 정책을 수행하기 어렵다. 지방자치가 확대되는 가운데에서도 노동행정은 중앙정부의 고용노동부 차원으로 집중되어 있었다. 공공부문 비정규직 고용개선과 더불어 지역 차원에서 제대로 된 일자리를 창출하면서 노동인권을 실현하기 위해서는 최소한 광역지방자치단체 차원에서도 노동행정을 수행하는 것이 필요하다.

현재 지방자치단체에서는 고용노동부와 업무협약을 통해 '일자리 센터' 등을 운영하면서 고용지원서비스에 나서고 있다. 그리고 일자리 정책과를 통해 지방자치단체 차원의 일자리 창출을 위해 노력하고 있다. 하지만 대부분의 지방자치단체에서는 노동·고용행정을 경제활성화 차원에서 접근하고 있다. 경기도의 경우 '경제투자실'에서 고용정책을 담당하고 있으며, 서울시에서도 경제진흥실에서 노동·고용정책을 담당한다.

경제투자실 혹은 경제진흥실에서 노동·고용정책을 다루거나 지방자치단체장 특보 등 특별 기구를 임시적으로 설치하는 형태로 노동정책을 수행한다는 사실은 그만큼 지방자치단체들의 노동행정이 부재하다는 의미이다. 이것은 지방자치단체들이 노동정책을 독립적인 행정분야의 하나로 인식하지 않고 일자리 정책의 하위 개념으로 인식하고 있음을 보여준다. 이런 까닭에 노동행정이 사용자 위주로 이루어지고 있는 것이 현실이다. 경제 진흥과 경제투자를 위한 조직 체계에서는 기업 활성화와 자본 유치의 관점을 노동인권보다 우선할 수밖에 없기 때문이다. 지방자치단체에서 노동정책을 '노동인지적' 관점에서 수행하는 것이 중요하다. 박근혜정부가 추진하고 있는 시간제 일자리 따위와 같은 '양적 방식'이 아니라, 좋은 일자리를 지역의 공공부문에서부터 늘려나가기 위해서는 지방자치단체의 행정 전반에 '노동인지적 인식'이 자리 잡아야 한다. 좋은 일자리란 임금이 높거나 전문적·기술적인 직무가 필요하다는 의미만이 아니라 인간다운 대우와 차별 없는 처우를 받는다는 의미도 포함하기 때문이다. 즉, 지방자치단체에서 노동인지적 행정 체계를 수립함으로써 좋은 일자리를 노동자들에게 제공하는 동시에 노동자들의 권리를 신장하여 고용의 질을 개선하는 과정을 병행해야 한다. 이렇게 할 때에만 질 나쁜 일자리의 양적 확산으로 소득양극화와 소득불평등을 심화하는 악순환 고리를 타파할 수 있으며, 노동자와 서민 위주의 지역 행정을 펼칠 수 있다.

〈토론주제〉

1. 공무원은 국민에게 질 좋은 일자리를 제공하기 위해 노력하고, 상시적으로 필요한 업무에 임시 인력을 고용하지 않도록 하여 비정규직의 수를 최소화 하도록 노력하여야 한다는 점에 대하여 논하시오.

2. 국가 또는 지방자치단체에서는 위탁기관 및 피감독 기관에 대한 행정지도 및 감독 업무 시행 시 해당기관의 노동환경과 노동 인권 보장 실태를 확인하고, 그 개선을 촉진할 의무에 대하여 논하시오.
3. 국가 또는 지방자치단체는 근로기준법에 의해 보호받지 못하는 노동자 역시 노동 인권의 보호 대상임을 인식하고 노동정책 수립 및 시행에 있어 노동 인권 사각지대가 발생하지 않도록 노력한다는 점에 대하여 논하시오.

III. 인권과 환경

<핵심포인트>

환경문제는 모든 계층, 모든 지역의 사람들, 모든 활동 주체들에게 결코 동일한 영향을 미치지 않는다. 환경오염에 의한 피해나 환경 자원에 대한 접근의 기회가 사회적 권력관계의 지형에 따라 다른 것은 모든 일상 영역과 관계있는 환경 문제의 보편적인 특징이다. 예컨대 부유 계층보다 빈곤계층이, 남성보다 여성이, 청장년층보다 노인이나 아동이, 백인보다 유색인이, 발전 지역의 주민보다 저발전 지역의 주민이, 선진국 국민보다 후진국 국민이, 환경피해에 훨씬 더 많이 노출되어 있으며, 그에 따른 고통을 더 많이 받고 있는 것이 현실이다. 이러한 환경 불평등을 해소하여 세대내의 환경정의 실현할 뿐만 아니라 미래 세대의 환경권을 보장하고, 위기에 처한 생물종까지 온전히 보전하는 것이 환경정의를 확립하는 길이다.

인간은 쾌적한 자연환경을 누릴 권리를 갖는다. 인간은 노동과 여가를 통해 자연과 상호작용을 하고 이를 통해 높은 삶의 질을 누릴 수 있다. ‘인권으로서의 환경권’은 모든 인간이 공평하게 쾌적하고 건강한 환경에서 살아가는 권리로 정의할 수 있다. 그런데 환경오염사건의 양상을 살펴보면 환경오염을 일으킨 주체와 거의 관련이 없는 사람들이 환경오염물질로 인한 피해를 입는 경우가 많고, 피해자들은 사회적·경제적 약자들인 경우가 대부분이다. 미국에서도 흑인·소외계층 등 취약계층을 환경적 피해로부터 어떻게 보호할 것인가 하는 문제가 ‘환경정의’차원에서 논의되고 있다.

환경정의는 사회 안에서 인간과 인간 사이의 문제인 정의의 시각을 ‘환경을 배경으로 설정되는 인간과 인간 사이뿐만 아니라 환경과 인간 사이에 작용하는 문제’로 확대 적용하는 것이라 할 수 있다. 환경이란 삶의 기회와 질을 결정하는 가치를 함축하고 있는 희소 자원인 만큼, 이를 둘러싼 접근과 배분은 자연스럽게 인간관계가 얼마나 평등하고 공정한가에 좌우된다. 환경정의 개념은 인종, 계층, 성별, 나이 등의 차이에 따른 환경의 차별이 없는 상태에 관한 것이다. 이것은 세대내의 환경 형평성 문제라고 할 수 있는데, 환경문제의 장기적이고 지속적인 속성 때문에 미래세대와 현세대 사이의 형평성 문제로 환경정의의 개념이 확산되었다. 더 나아가 인간 이외의 생명, 생태계가 그 자체로 존재할 권리에 대한 인식이 퍼지면서 인간과 자연 사이의 정의 문제로 그 문제 영역이 넓어지고 있다.

1. 환경권의 개념

환경권은 인간이 건강하고 쾌적한 환경에서 공평하게 살아가며, 환경과 관련된 모든 정치·사회적 과정에 참여할 수 있는 권리로서 현 세대의 권리뿐만 아니라 미래세대의 권리까지

포괄하고 있다.¹¹⁸⁾

건강한 환경에 대한 권리로서 환경권은“환경오염이나 환경사고로부터 생명이 박탈당하지 않을 권리, 건강을 누릴 권리, 쾌적한 자연환경을 향유할 권리, 생태적으로 건전한 문화를 누릴 권리”의 실현을 시민이 국가에게 요구할 수 있는 권리이다. 특히, 환경권을 보장하기 위해서는 절차적 권리로서 환경에 대한 정보와 환경정책결정과정에 시민참여를 보장해야 한다는 점에서 환경권은 국가의 적극적 역할을 요구하고 있다는 점을 인지하여야 할 것이다.¹¹⁹⁾

2. 환경권 관련 인권 기준

1) 국제

「경제적·사회적·문화적 권리에 관한 국제규약(A)(ICESCR, 1966년)」 제12조에서는“모든 사람들이 도달 가능한 최고 수준의 신체적, 정신적 건강을 향유할 권리를 가지는 것을 인정한다”고 규정하면서 이러한 권리의 구현을 위해서는“환경 및 위생부문의 개선”이 필요하다고 제안함으로써 환경문제와 인권의 관계를 제시하고 있다. 즉, ICESCR에서 규정된 환경권 개념은 환경과 인권의 상관성 문제가 본격적으로 부각되기 이전의 시기라는 시대적 한계 속에서 환경권에 대한 인식이 추상적이고 규범적 수준에 머물러 있다는 평가에도 불구하고 이 조항을 토대로 환경권에 대한 적극적 해석의 가능성을 열었다는 점에서 의미가 있다.

「시민적·정치적 권리에 관한 국제규약(B)(ICCPR, 1966년)」 제6조에서는“모든 인간은 고유한 생명권을 가진다. 이 권리는 법률에 의하여 보호된다. 어느 누구도 자의적으로 자신의 생명을 박탈당하지 아니한다”라고 규정함으로써 생명권을 보장하고 있다. 즉, 생명권은 누구로부터도 자의적으로 생명에 대한 생득적 권리가 박탈당하지 않을 권리를 보장하고 있는데 통상적으로 국가로부터 생명권을 보장받는 것으로 해석되었지만 극단적인 환경재해나 환경오염으로부터 생명권이 보호받을 적극적인 의미로도 해석되어진다.

「스톡홀름 선언(UNCHE 유엔인간환경회의, 1972년)」의 「유엔인간환경회의」는 환경문제에 대한 국제적 대응을 위해 제안되었으며, 인간은 인간의 존엄과 행복한 삶을 가능하게 하는 환경 속에서 자유, 평등 및 충분한 생활을 향유할 기본권적 권리를 갖고 있음을 확인함과 동시에, 인간환경회의는 선언을 통해 환경권은 국가가 보장해야할 의무로서 오염에 대한 정당한 저항은 지원받아야 한다고 규정하는 등 환경권을 누리기 위한 국민의 요구는 정당한 것으로 간주하고 있다. 특히 환경과 인권의 관계에 있어 환경보전은 인권을 누리기 위한 기

118) 유종민, “환경행정소송에 있어서 원고적격 확대방안에 관한 연구”, 전북대학교 박사학위논문, 2012, 41~42쪽.

119) 특히 환경오염으로 인한 악영향은 빈곤층, 여성, 아동, 장애인, 노인, 이주민 등 소수자에게 더 치명적으로 발생할 여지가 있기에 환경문제는 인권적 측면과 매우 밀접한 관련이 있다.

본적인 전제조건으로서 환경보호가 인권 보장의 중요한 수단이라는 것을 제안하고 있다.

「유해폐기물의 국가간 이동 및 그 처리의 통제에 관한 바젤협약(1989년)」 즉, 「바젤협약」은 병원성폐기물을 포함한 유해폐기물의 불법 이동을 줄이자는 취지로 제안되었으며, 1992년 발효된 바젤협약은 후진국이 선진국의 폐기물 처리장이 되어서는 안 된다는 위기의식을 반영한 것으로 환경문제에 대한 남북간의 차별을 극복하기 위한 환경정의차원의 접근을 통하여, 유해폐기물의 국가간 이동 및 그 처리에 통제에 관한 바젤협약은 지역, 세대, 계급, 국가, 성, 세대, 종(species)의 차이에서 비롯된 환경 불평등의 문제를 본격적으로 제기함으로써 환경정의에 대한 논의를 환경과 인권문제로 부각시키고 있다.

「의제 21(UNCED 유엔환경개발회의, 1992년)」 즉, 「Agenda 21」은 환경적으로 건전하고 지속가능한 발전(environmentally sound and sustainable development, ESSD)을 달성하기 위한 지구적·국가적·지역적으로 취해야 할 포괄적 행동계획을 표방하고 있으며, 유엔환경개발회의에서 채택된 「리우선언」과 「의제21」은 인권과 환경보호에 대한 절차적 측면을 강조하고 있는데 특히 지속가능한 발전을 위한 NGO의 역할과 지방정부의 역할을 규정하면서 거버넌스에 기반을 둔 환경문제의 해결을 제시하고 있다. 특히 의제 28절에서는 인권과 환경보호를 위한 지방정부의 역할을 강조하면서 지역정부의 참여와 협조가 결정적이라고 지적하면서 지속가능한 발전을 위한 시민교육과 NGO와의 거버넌스를 강조하고 있다.

「인권과 환경에 관한 원칙(유엔인권위원회, 1994년)」에서는, 유엔인권위원회의 소수자의 보호와 차별방지 소위원회를 통해 진행된 환경권 논의 과정에 제출된 「인권과 환경에 관한 원칙」(principle on Human Rights and Environment)초안은 아직 국제원칙으로 채택되지 못했지만 인권과 환경의 상호관계성을 명문화하고 이를 국제규약으로 발전시키기 위한 첫 걸음이라 할 것이다. 특히, 인권과 환경에 관한 원칙 1조에서는 인권과 환경의 불가분성을 밝히고 있는데, “인권, 생태적으로 건강한 환경, 지속가능한 발전, 평화는 상호의존적이며 불가분적이다”고 규정하고 있으며, 또한 “모든 사람들은 안전하고, 건강하며 생태적으로 건전한 환경에 대한 권리를 가지고 있다”라고 선언하면서 “이 권리는 시민적, 문화적, 경제적, 정치적 및 사회적 권리를 포함함 여타 인권은 보편적이고 상호의존적이며 불가분적이다”라고 규정함으로써 인권의 역사에서 확장되어 온 제반 인권과의 연관성을 제시하는 등 인권과 환경에 대한 문제를 근원적으로 제기하고 있다. 특히 모든 사람은 환경에 관한 정보에 대한 권리를 갖는다고 명시함으로써 환경정책 결정과정에 참여의 권리를 보장하면서 환경권에서 절차적 권리 개념을 새롭게 제시하고 있다.

「지속가능발전(WSSD 지속가능발전세계정상회의, 2002년)」 요하네스버그에서 개최된 WSSD에서는 1987년 「세계환경개발회의」(WECD)에서 제시한 지속가능발전의 개념-미래세대의 욕구를 충족시킬 수 있는 능력을 저해하지 않으면서 현 세대의 욕구를 충족시킬 수 있는 발전-이 21세기 인류의 보편적인 발전전략을 함축하는 핵심 개념임을 확인함과 동시에,

미래세대에 대한 책임을 인식하고 빈곤퇴치, 소비·생산패턴 변화, 자연보호가 지속가능발전에 가장 중요한 목표임을 제시하고 있다.

「유엔기후변화협약(UNFCCC) 당사국 총회(COP19, 2013년)」에서는, 슈퍼 태풍 하이옌으로 국가적 재난을 당한 필리핀 대표의 단식과 기후변화에 대한 각국의 적극적인 대응을 호소하는 연설로 관심을 집중시킨 제19차 「유엔기후변화협약」 당사국 총회는 1992년 「리우선언」에서 채택한 「기후변화협약」의 구체적 실천을 강제하기 위한 국제협력회의로서 모든 당사국들에게 2020년 이후의 감축목표를 2015년까지 제출할 것을 요청하면서 제19차 회의를 종료하였다. 오늘날 국제사회에서 기후변화로 인한 영향과 적응(adaptation)에 대한 논의는 2001년 발간된 IPCC(기후변화에 관한 정부간 패널) 제3차 보고서 이후 본격적으로 시작되었으며, IPCC는 기후변화 적응을“실제로 일어나고 있거나 일어날 것으로 예상되는 기후자극과 기후자극의 효과에 대응한 자연, 인간시스템의 조절작용”으로 정의하고 있다. 특히, 기후변화는 국제사회에서 주로 환경의 문제로 다뤄져왔지만 필리핀의 태풍피해에서 확인되듯이 기후변화 문제는 환경적 재해의 문제만이 아니라 심각한 인권 침해의 문제로 부각되고 있다 할 것이다. 뿐만 아니라, 2009년‘유엔인권최고대표사무소’(OHCHR)는 정식 보고서를 통해 기후변화가 광범위한 인권의 향유를 위태롭게 할 수 있다는 점을 지적하고 기후변화에 관련한 각국의 협력의무를 강조하고 있다. 따라서 기후변화에 대한 대응과 적응의 문제는 환경의 문제뿐만 아니라 인권과의 상관성에서 해석될 필요가 있다는 것을 시사하고 있다.

2) 국내

헌법 제35조에서는“①모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다. ② 환경권의 내용과 행사에 관하여는 법률로 정한다” 라고 규정함으로써, 환경권을 하나의 기본권으로 인정하고 있다.

우리나라의 환경정책은 「환경정책기본법(1990년)」의 제정으로 시작되었다 할 것이다. 즉, 환경정책은 1960-70년대 압축적인 경제성장과 이에 따른 환경오염의 문제가 부각되면서 반공해정책의 수준에 머물러 있었으며, 1963년 제정된 「공해방지법」이 대표적이라 할 것이다. 이후 1971년 공해방지법의 첫 개정 법률이 마련되었으며 1977년 자연보호운동이 제안되면서 공해방지법은 폐지되고 환경보전법이 제정되었는데, 「환경보전법」은 환경보호가 국가의 책무임을 선언하고 오염자 부담의 원칙, 환경기준의 설정 등 환경정책이 본격화되는 계기가 되었다. 그리고 1987년 개정된 헌법에 따라 헌법상의 환경권을 구현하고 다양한 환경문제에 대한 효과적이고 능동적인 대응을 위해 환경정책기본법등 6개 환경 법률이 새롭게 제정됨으로서 환경법 체계가 정비되는 계기가 되었다.

이후 1995년 환경부가 출범하면서 환경오염사건이 빈발하는 등 환경문제에 대한 효과적

대응을 위해 환경전담 부서의 필요성이 제기되면서 1980년 환경전담부서로 환경청이 설치되었고, 1990년 환경정책 업무의 효과적인 집행을 위해 환경정보다 높은 지위를 가진 환경처로 승격이 이뤄졌으며, 환경처의 설립으로 환경정책은 국무총리 직속의 독립적인 정부기구로서의 역할을 수행하게 되었다. 1990년대 초반 대형 환경사고가 잇달아 발생하면서 환경문제가 부각되면서 1995년 환경처가 환경부로 승격되고 환경관련 법령이 환경부 소관으로 이관되면서 환경정책 업무가 본격화되기 시작하였다.

3. 환경권의 주요 구성 영역 및 내용

지방자치시대에 있어서 각 지방자치단체가 지향하는 환경권이 보장된 도시의 미래상은 ‘환경정의에 기반 한 지속가능한 생태환경도시로, 시민참여를 통한 그린 거버넌스가 구축되고, 기후변화에 대한 능동적 대응으로 시민들이 건강하고 쾌적한 환경을 차별 없이 향유하는 도시’라 할 것이다.

특히, 환경권이 보장된 도시는 앞서 살펴봤듯이 시민들이 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 보장하는 도시로 우선적으로 환경정의에 기반을 둔 지속가능한 생태도시를 말한다. 결국 환경정의란 “모든 사람이 건강한 환경으로부터 얻은 혜택을 동등하게 공유할 수 있는 권리”로서 환경정의는 환경재난으로부터 모든 인종과 사회경제적 집단들의 평등한 보호, 자연자원에 대한 모든 지역과 사람들의 평등한 접근과 보전을 의미한다.

따라서 환경정의에 기반을 둔 지속가능한 생태환경도시란 모든 사회의 구성원들이 환경적 혜택과 불평등을 차별 없이 동시에 공유할 수 있어야 하며, 환경정의는 시민참여를 통한 그린거버넌스로 구축될 수 있다는 점에서 실질적인 그린거버넌스 구축 또한 환경권의 주요 구성 영역이라 할 것이다. 또한 기후변화대응은 먼 미래의 일이 아니라 현 시기의 도시 구성원의 쾌적한 삶의 환경을 구성하는 주요한 내용이다.

4. 인권과 환경의 관계

환경운동과 인권운동 간에는 긴장이 있다. 환경운동은 다른 종이나 생태계보다 인간을 우위에 놓는다는 이유로 인권에 대한 불신을 가질 수 있다. 만약에 기존에 인권으로 인정된 권리들, 가령 존엄한 생활수준에 대한 권리 등이 ‘절제’된 수준이 아닌 ‘부’를 추구하는 속에서 세계인구의 다수에게 실현된다면 그 결과는 자연자원의 급속한 고갈일 것이다. 따라서 늘어나는 인구를 위해 인권을 실현하는 것과 한정된 환경자원을 효과적으로 보호하는 것 간에는 구조적인 모순이 있을 수밖에 없다.

반면에 인권운동은 생태계, 유한한 자연자원, 미래세대의 기본적 필요를 보호하려는 환경

운동의 추구가 때로는 긴급하고 절실한 인간의 필요를 고려하지 않는다고 여길 수 있다. 흔히 인권과 환경의 상호의존성, 불가분성을 원칙으로 내세우지만, 이런 원칙의 주장은 현실에서 직면하는 어려운 문제를 일시적으로 가리려는 도덕적 위안밖에 되지 않는다.

그렇다면 왜 환경문제를 인권으로 접근해야 하는가? 그럴 필요성과 장점이 있는가? 아니면 그럴 필요가 없는데 환경권을 운운하는 것인가?

먼저 검토돼야 할 전제가 있다. 첫째, 뭔가를 선호하는 것과 그것에 대한 권리를 갖는다는 것은 별개의 문제다. 즉, 깨끗한 환경을 원하는 것과 그것에 대한 도덕적 또는 법적 권리를 갖는다는 것은 별개의 문제다. 둘째, 권리로 말하는 것을 도덕과 동의어로 취급하는 것도 문제다. 권리 언어를 끌어들이지 않고도 어떤 행동의 도덕성을 논하는 것은 가능하다. 깨끗한 환경에 대한 추구가 단지 우리가 원하는 것이고, 그것에 대한 권리가 전혀 없다 할지라도 그러한 추구는 도덕적으로 옳은 것일 수 있다. 즉, 깨끗한 환경, 건강한 환경 내지 지속가능한 환경에 대한 추구가 '권'의 접근방식을 취하지 않더라도 우리가 처한 상황에서 도덕적으로 올바른 것일 수 있다.

그러나 어떤 문제에 대한 입장이 대립될 때, 우리가 선호하는 것이 권리로서 인정받는다면 그 균형에 매우 중대한 영향을 미친다. 상호 선호하는 것이 대립할 때, 어느 한쪽도 힘으로 바라는 바를 강요할 수 없는 입장이라면 서로 물러설 수밖에 없다. 반면에 어떤 선호가 권리와 대립할 때, 그 권리의 소유자는 결정적으로 중요한 카드를 쥐게 된다.

권리와 도덕의 관계에서도 마찬가지다. 권리는 도덕의 전체는 아니지만 그 일부이다. 우리가 깨끗한 환경에 대한 도덕적 권리를 갖는다고 하면 환경정책의 도덕적 성격에 관한 어떤 논의에서도 우리의 그 권리는 고려돼야만 한다. 이 권리는 기타의 선호되는 것들이나 비도덕적 고려들보다 먼저 고려돼야 한다. 도덕적 권리로 유력한 것은 법적 권리가 되기도 아주 유력하다. 따라서 헌법이나 국제인권법에 규정된 환경권을 갖는다는 것이 이 권리와 관련된 모든 논쟁에서 권리소유자가 승리할 것을 보장하지는 않더라도 확실히 그 권리가 고려될 뿐 아니라 그 권리를 부인하기 위해서 상당한 이유가 요구되는 상황을 만들어낸다. 그래서 권리는 도덕적 및 법적 주장에서 다른 개념을 이용해서는 할 수 없는 특별한 자리를 갖는다.

5. 환경권 관련 인권침해 사례

〈관련사례〉

6일 서울 노원구, 한국방사성폐기물관리공단에 따르면 지난해 노원구 월계동 방사능 폐아스팔트 478t 중 208t(26개 컨테이너)이 2회에 걸쳐 경주방폐장으로 반입되고 나머

지는 구청 옆 임시 보관소에 보관 중이다. 당초 지난해까지 전량 방폐장에 반입하려 했지만 인근 동경주(감포·양남·양북 3개 읍면 지역) 주민들의 거센 반대로 절반가량이 남아 있다. 경주 주민들이 비교적 방사능이 약한 저준위 폐기물에 속하는 폐아스팔트의 반입을 극심하게 반대하는 이유는 그동안 쌓인 방사성 폐기물에 대한 불안, 부실한 정보 공개 등 불신이 누적됐기 때문이다. 지역·환경 전문가들은 이 같은 지역 민심을 지역 이기주의가 아닌 ‘환경 불평등(환경갈등)’으로 보고 주민과의 소통을 적극 강화하는 제도적 대책을 마련해야 한다고 지적하고 있다(세계일보, 2013년 02월 06일).

〈관련사례〉

서울 서대문구가 안산도시자연공원(안산)에 장애인도 쉽게 오를 수 있는 무장애 자락길 산책로 1.3km를 추가로 만들었다. 홍제동 홍제사 뒤부터 현저동 한성과학고까지 구간으로 나무데크 로드 1106m와 마사토 390m로 포장됐으며 전망대 1개소와 휴게쉼터 3개소를 완공했다. 이로써 안산 자락길은 총 7.74km 중 자연적 숲길을 포함해 5.22km 숲길 휠체어 등반이 가능해졌다(아시아뉴스, 2012년 10월 10일). 이는 노약자, 장애인, 임산부 등 보행약자들도 집 주변 산을 편하게 즐길 수 있도록 정당한 편의를 제공한 것으로 볼 수 있다.

6. 환경보호에 대한 새로운 관심의 필요성

기존의 인권기준은 긴급한 환경적 과제에는 모호하고 불편한 도구이기 때문에 환경과 직접 연관되는 포괄적인 규범이 요구된다는 입장도 있다. 이런 접근에는 두 가지 입장이 갈린다. 새로운 환경권이 바람직하다 할지라도 주로 절차적 성격에 초점을 두느냐, 실체적 권리의 내용에 초점을 두느냐이다.

절차적 권리를 강조하는 입장에서는 실질적인 절차가 수천 개의 비현실적인 원칙의 선언보다 가치가 있다고 본다. 환경권과 관련 있는 절차적 권리의 범주에는 환경위험에 대해 사전에 알 권리를 포함하는 정보에 대한 권리, 환경문제에 관한 의사결정에 참여할 권리, 환경영향평가에 대한 권리, 법적 구제에 대한 권리, 공익소송을 용이하게 하는 제소권의 확대 등이 포함된다.

절차적 또는 참여적 접근은 환경보호를 본질적으로 민주주의와 정보에 입각한 논쟁을 통해 보장하자는 것이다. 민주적 의사결정이 환경적으로 우호적인 정책을 이끈다는 것이 주장의 핵심이다. 그 근거는 환경에 대한 의사결정자와 그 결정의 대가를 지불하고 살아가는 사람이 일치한다면 환경보호에 도움이 된다는 것이다. 바람직한 환경의 질은 법률용어로 규정하기 어려운 가치 판단이 요구되기 때문에 실체적 권리 규정보다는 사람들이 개방적이고 철저한 논쟁을 할 수 있는 절차적 권리를 부여하는 것이 더 낫다고 본다.

반면에 실체적 권리를 강조하는 입장에서는 절차적 권리에 대해 회의적이다. 절차적 권리가 완전히 실현된다 할지라도, 그에 부응하는 정치조직은 장기간의 환경보호보다는 단기간의 부를 추구하기 쉽다. 민주주의는 전적으로 환경파괴를 할 수도 있고 구조적으로 자유로운 소비를 하기 쉽다. 북반구의 자유주의적 권리에 기반을 둔 체제는 환경파괴에 대한 상당한 책임이 있다. 따라서 절차만으로는 환경보호를 보장할 수 없다. 반면에 실체적 권리는 환경문제에 대한 지지를 정의하고 동원하는 데 역할을 할 수 있다고 본다. 하지만 이 또한 쉬운 것은 아니다. 환경권을 정의하는 것이 매우 어렵기 때문이다. 환경과 관련된 기존의 헌법과 법률에 대한 조사에서는 ‘깨끗한’ ‘건강한’ ‘존엄한’ ‘생존가능한’ ‘만족할만한’ ‘생태적으로 균형잡힌’ ‘지속가능한’ ‘오염이 없는’ ‘인간의 발전에 적합한’ 등 다양한 형용사가 환경에 덧붙여 있다. 환경보호가 인간의 건강과 생존을 보호하는 것인가 아니면 생태계의 모든 종의 본질적 가치를 인정하고 그 지속가능성을 보호하는가, 좋은 생활이란 과연 무엇인가 등 쉽사리 법적 용어로 옮겨질 수 없는 차원의 문제들이 정의를 구하고 있기 때문이다.

정의의 혼란에서 벗어나오는 한 가지 방법은 특정 맥락 속에서 무엇이 정확하게 권리의 침해를 구성하는지를 묻는 것이다. 사법상의 의무와 관련되는 것으로 사회적 행위자들이 정확한 의무를 예상할 수 있도록 하는 한에서는 상세한 문맥상의 정의가 도움이 된다. 여기에는 오염자 지불 원칙, 예방 원칙, 환경영향평가, 토지개발의 용도와 명백히 관련된 환경권 등이 포함된다.

어떤 인권이든 본질적으로 지구 생태계의 여타의 종을 배제하고 인간에 초점을 맞춘다. 환경보호에 대한 인권이 아무리 환경을 보호하려는 목적을 크게 품고 있다 할지라도, 여전히 기본은 ‘인’ 권이며, 인간이 아닌 종 또는 자연자원에 부여된 권리와는 매우 다르다. 인간의 복지를 보존하고 배양하는데 필수적인 환경보호의 요소들을 포함하기 위해 생명권을 확대한다고 할 때, 자연환경의 구성요소들은 분명히 인간의 목적을 위해 도구적 수단으로 다뤄지고 있다.

그러나 환경보호에 대한 인권이 본질적으로 도구적이라고만 볼 수는 없다. 환경인식을 강화하는 것이 인간의 복지에 초점을 둘 수는 있지만 또한 비인간 종에 대한 관심과 더 깊은 생태계에 대한 관심으로 확대될 수도 있다. 따라서 타 생물종의 본질적인 가치를 보호할 목

적으로 인권을 행사하는 것이 가능하다. 마찬가지로 비도구적 방식으로 환경권을 강화하는 것이 가능해야 하고 그럼으로써 인간중심적인 권리의 성격을 없앨 수는 없다 할지라도 줄일 수는 있다. 인권의 인간중심주의는 이분법의 문제가 아니라 정도(degree)의 문제일 수 있다. 이런 면에서 인간의 복지에 기초한 권리 제안보다는 ‘생태적 균형’(ecological balance)을 위한 권리제안이 덜 인간중심적이다.

물론 어느 정도의 인간중심주의는 인권체계의 피할 수 없는 특징일 수밖에 없다. 동물권, 나아가 식물의 권리, 생태과정에까지 권리를 부여한다고 할 때 결정적으로 어려운 문제가 있다. 인간이 권리를 동물이나 산에게 부여한다고 동의한다 할지라도, 그런 권리 인정의 행위는 여전히 인간이 인식하고 집행하는 것이고, 권리는 오직 인간에 의해 이행될 수 있다. 인간이 만든 법률시스템에 불가피하게 동반되는 구조적인 인간중심주의가 있다.

인간중심주의에 대한 반대는 중요하기는 하지만 주로 이론의 영역에서만 작동한다. 정책적 고려에서 인간중심주의에 대한 비판이 모든 종을 위해 지구적 환경보호를 강화해야 할 실제적 문제를 견뎌낼 수 있을까? 권리를 자연세계에까지 확대하자는 주장은 문제를 해결하지 못할 것이다. 권리에 기반을 둔 접근이 모든 생물체의 본질적 가치를 실제로 보호하는데 적절한지는 명확하지 않다. 인권을 해석하고 행사하는데 있어서 생태계의 본질적 가치를 고려함으로써 더 잘할 수 있을지 모른다. 자연에 대한 인간의 지배로부터 인간이 아닌 모든 생물과 생태계의 고유한 가치에 대한 인식의 전환에 기초할 때 인권적 접근은 인간중심주의적 접근법을 최소화하는데 도움이 될 수 있다.

〈토론주제〉

1. 국가 또는 지방자치단체는 기후변화로 인한 다양한 피해로부터 취약 계층을 보호하여야 하는데 그 이유와 근거는 무엇인가요?
2. 국가 또는 지방자치단체는 환경오염과 관련된 인권 침해를 다루는 점에 있어 계층과 지역으로 인한 차별이 발생하지 않도록 하여야 하는바, 그 논거는 무엇인가요?
3. 국가 또는 지방자치단체는 개발사업에 따른 분쟁과 환경문제를 사전에 예방하기 위하여 국민에게 그 사업에 관한 정확한 정보를 제공하고 그 영향을 받는 시민의 참여를 보장하며, 환경 분쟁이 발생한 때에는 적극적으로 중재와 조정애 나서 지속가능한 개발을 모색해야 하여야 한다는 점에 대하여 논하시오.
4. 국가 또는 지방자치단체는 지역적 특성을 고려해 공원소외지역을 해소하고, 국가

또는 지방자치단체가 관리하는 공원의 안내판, 경사로 등 정당한 편의를 제공하며, 동네 공원의 경우에는 인근 주민들의 편안한 생활을 위해 소음, 불빛 등의 불편을 최소화 할 수 있는 구체적인 방안을 제시해보시오.

IV. 인권과 주거

<핵심포인트>

주거권은 인간다운 생활을 하기 위해서 반드시 보장되어야 할 권리라는 문제의식에서 출발해야 한다. 사람답게 살 수 있도록 ‘적절한 주거환경 보장’ 그 자체를 인권으로 보아야 한다는 것으로, 개인이 집을 소유할 수 있는 능력의 유무와 관계없이 최소한의 주거가 제공되어야 한다는 것이 핵심이다.

주거와 관련하여 인권으로서 보호의 대상이 되는 것은 법적 권한이 있는 주거자는 물론이고 법적 권한이 없는 주거점유자에게도 법이 허용하는 한도 내에서 최대한 주거의 자유가 보호될 수 있도록 해야 한다. 또한 이때에 제공되어야 할 ‘적절한 주거’는 국민이 쾌적하고 살기 좋은 생활을 하기 위한 최저선인 최저주거기준선에 부합해야 한다.

국가 또는 지방자치단체는 도시 계획과 주택정책을 수립하는 데 있어서 시민들의 주거권을 실현할 수 있는 노력을 다해야 한다. 즉, 국민들이 인간의 존엄성을 유지할 수 있는 적절한 주택에서 생활할 수 있도록 보장할 의무가 있다. 따라서 국가 또는 지방자치단체는 국민들이 쾌적한 주거환경에서 살기 위한 차별 없는 공공서비스를 제공해야 한다.

특히 국가 등은 주택정책을 수립할 때 사회적 약자들의 주거권을 보장하기 위한 실질적 제도를 마련해야 한다. 또한 주거안정성을 갖춘 적절한 비용의 주거제공에 있어서 우선순위는 노숙자 또는 주거기준에 매우 미달하는 상황의 사람에게 주어지도록 조치해야 한다. 이를 위해 사회적 약자들의 대체주택과 임시거주지의 제공에 있어서 전기, 세정 및 공중위생 시설 등 기본적 서비스와 공공시설이 제공되고 학교, 의료센터 및 대중교통에의 접근이 용이하도록 보장해야 한다.

유엔인권위원회는 결의안(1993/77)을 통해 “모든 사람이 평화롭게 존엄을 유지하면서 살 수 있는 안정된 거처에 대한 권리가 있음을 강조하면서, 강제퇴거가 사회·환경·정치적으로 가장 힘이 없고 피해를 입기 쉬운 극빈계층의 주거권을 침해하는 중요한 요소”임을 강조했다. 유엔 사회권규약위원회는 1995년, 대체주택의 제공 없이 강제 철거가 시행되지 않도록 보장하기 위한 적절한 조치를 권고했다. 또한 한국정부에 자신의 주거로부터 강제퇴거당하는 사람들이 충분한 보상과 이주 장소를 제공받을 수 있도록 보장할 것을 강조했으며 개발사업 및 주거환경정비 계획을 이행하기에 앞서 영향을 받는 거주자 및 공동체와 공개 토론 및 유의미한 협의를 할 것을 권고 했다(2009년 사회권규약위원회 최종견해). 국가인권위원회는 용산 참사사태를 계기로 강제철거 시 준수되어야 할 기본원칙을 제시하고 이러한 원칙이 실현될 수 있도록 관련법령을 정비하고 강제철거현장에 대한 관리감독을 강화할 것을 국토해양부장관 등에게 의견 표명(2009. 2.)을 한 바 있다. 헌법 제6조에 의거 국내법과 동일한 효력

을 갖고 있는 국제 규약 및 국내외의 권고를 통해, 강제 퇴거는 빈곤계층의 주거권을 침해하는 요소라는 점을 확인할 수 있다.

1. 도시개발에 따른 주거권의 개념

인간에게 있어서 주거의 의미는 인간의 구체적인 생활이 이루어지는 공간이며, 기본적인 삶의 실현을 기획하고 실행하는 공간이다. 주거는 사회자본이 형성되는 거점 공간이며, 주거는 사람이 사회적 지위와 역할을 획득하는 공간이기에, 주거권은 안전과 평화 안에서 존엄하게 살 권리로 폭넓게 이해되어야 하며, 소득에 관계없이 모든 사람에게 보장되어야 하는 권리이며, ‘가족’뿐만 아니라 개인들도 나이와 경제적 지위, 집단 혹은 다른 요소들과 상관없이 적절한 주거의 권리 주체이다.

따라서 주거는 생활의 기반으로 인간이 누릴 수 있는 대부분의 권리는 주거로 인하여 영향을 받기 때문에 다른 권리 보장의 토대이며, 주거권은 다른 인권 실현의 전제 조건이기 때문에 기본적 권리가 되어야 한다. 이러한 주거권은 육체적·신체적으로 건강한 삶과 연관되어 있고, 아동의 권리와도 연관되어 있고, 여성의 차별받지 않을 권리와도 연관되어 있고, 장애인 및 노인의 자립생활과도 연관되어 있는 권리이며, 주거권은 권리를 실현하기 위한 의무주체가 있다는 뜻을 내포하고 있으며, 국가와 지방자치단체는 주거권 실현을 위해 공공성의 원리에 기반을 두어서 다양한 노력을 펼쳐야 한다.

특히, 국가와 지방자치단체는 점유의 안정성 제공, 합당한 비용 부담을 통한 주거 영역에서 차별의 예방, 쾌적한 주거환경 보장, 주거생활에 필요한 시설의 확보, 적당한 위치, 문화적 특성의 보호, 접근성, 주거가 필요한 개인과 가족을 위한 참여 절차의 원리를 준수하여야 하며, 이때의 적절한 주거란 적절한 사생활 보호, 적절한 공간, 물리적 접근성, 적절한 안정성, 점유 안정성, 구조적인 내구성, 적절한 조명·난방·환기·물 공급과 위생 및 쓰레기 처리시설과 같은 적절한 기반시설, 바람직한 환경의 질과 건강에 관련된 요소들, 일자리와 기본적인 편의시설에서 멀지 않은 적절한 입지 등을 의미하며, 이 모든 것을 ‘부담할 만한 적절한 지출’ 등을 통해 이용할 수 있어야 한다(유엔 하비타트 의제).

2. 주거권과 관련한 인권 기준

1) 국제

「세계인권선언」 제25조에서는 “모든 사람은 식량, 의복, 주택, 의료, 필수적인 사회의무를 포함하여 자신과 가족의 건강과 안녕에 적합한 생활수준을 누릴 권리를 가지며, 실업, 질

병, 장애, 배우자와의 사별, 노령, 그 밖의 자신이 통제할 수 없는 상황에서의 다른 생계 결핍의 경우 사회보장을 누릴 권리를 가진다”라고 규정하고 있다.

「경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약」 제11조에서는“모든 사람이 적당한 식량, 의복 및 주택을 포함하여 자기 자신과 가정을 위한 적절한 생활수준을 누릴 권리와 생활조건을 지속적으로 개선할 권리를 가진다”라고 규정하고 있는데, 이 사회권 규약은 이후 주거권에 대한 국제법적 근거의 기초가 되었다.

유엔사회권규약위원회의 일반논평 4는‘적절한 주거에 관한 권리(제11조 1항, 1991)’을 통해 주거권을 주거의 접근권, 안정적인 거주 보장 및 주거의 질적보장 등을 강조하고 적절한 주거를 누릴 권리를 개인이 안전하고 평화로우며, 존엄을 지키며 거주할 권리를 포괄하는 확장된 개념으로 이해할 것을 강조하고 있는데, 특히 강제철거는 유엔사회권규약의 요구조항에 배치되는 것으로 지극히 예외적인 상황에서만, 그리고 국제법의 관련 규정들을 준수하는 경우에 한해서만 정당화될 수 있다고 규정하고 있다.

유엔의 주거 권리의 7가지 조건은 다음과 같다. 우선, 일반논평 4는 「세계인권선언」에 대한 유엔인권조약감시기구의 공식적인 유권해석으로서, 주거권에 대해 매우 중요한 내용들을 포함하고 있다. 이에 의하면, 주거권은 안전하며 평화롭고 존엄하게 살 권리로 해석해야 하며, 특히 주거권은 소득과 관계없이 모든 사람에게 보장되어야 한다는 점을 중요시 하고 있다. 여기에서는‘적절한 주거’를 강조하는데, 이는 합리적인 비용으로, 적절한 사생활, 적절한 공간, 적절한 안전, 적절한 조명과 통풍, 적절한 기본적 인프라, 그리고 직장과 기본시설을 이용할 수 있는 적절한 위치가 모두 보장되는 것을 의미한다 할 것이다.

일반논평 4에 기술된 주거권의 7가지 요소들은 다음과 같다. 첫째, 점유자의 법적 보호이다. 즉, 점유형태에 상관없이 모든 사람은 강제퇴거의 위협, 괴롭힘 등으로부터 임차기간을 보호받을 수 있어야 하고, 이는 모든 사람은 점유에 대한 법적 안정성을 보장받을 수 있어야 함을 말하며, 국가는 현재 이러한 점유의 안정성을 받지 못하고 있는 개인 및 집단과 성실한 협의를 통하여 점유의 법적 안정성을 부여하기 위해 즉각적인 조치를 취해야 한다.

둘째, 서비스, 공공재, 지역기반시설 이용이다. 즉, 적절한 주거는 깨끗한 물, 전기, 빛, 도로, 에너지 사용 등에 필요한 시설이 갖추어져야 하고, 적절한 주거는 건강, 안전, 편안함, 영양 상태를 일정하게 충족시킬 수 있는 특정 시설을 반드시 갖추고 있어야 하며, 모든 사람은 천연자원, 공동자원, 안전한 식수, 요리·난방·조명에 필요한 에너지, 위생, 세면시설, 음식 저장수단, 폐기물 처리시설, 하수시설, 비상 서비스에 대한 지속가능한 방법으로 접근할 수 있어야 한다.

셋째, 비용의 적절성(부담가능성)이다. 즉, 각자의 경제적 처지에서 적절한 주거를 구할 수 있어야 하고, 집의 가격이 높아서 다른 기본 욕구를 충족할 수 없을 정도가 되어서는 안 되며, 개인이나 가정의 주거 관련 비용은 다른 기본적인 수요의 확보 및 충족을 위협하지 않거

나 제한하지 않는 수준이 되어야 하고, 국가는 일반적으로 주거 관련 비용의 비율이 소득 수준에 적합하도록 보장하는 조치를 취해야 하며, 당사국은 주거비용을 감당할 수 없는 이들에 대한 주택 보조금 및 주택 수요를 적절하게 반영하는 주택 금융의 형식과 그 수준을 확립해야 하고, 비용의 적정성 원칙에 의거하여 점유자는 적절한 수단을 통해 불합리한 임대료 수준이나 임대료 인상으로부터 보호받아야 한다.

넷째, 주거가능성이다. 즉, 주거공간이 너무 좁아서 안 되며, 추위, 습기, 더위, 바람 등을 막을 수 있는 수준이 되어야 하고, 적절한 주거는 거주자에게 충분한 공간을 제공하고 추위, 습기, 더위, 비, 바람, 기타 건강에 위협이 되는 요인, 구조적 위해, 해충으로부터 거주자를 보호한다는 점에서 거주 가능해야 하며, 거주자의 물리적인 안전 보장과 주거의 건강 원칙을 포괄적으로 적용해야 하고, 부적절하고 결함이 있는 주거와 생활 여건은 항상 높은 사망률과 높은 유병률로 이어진다.

다섯째, 접근가능성이다. 즉, 노인, 장애인, 어린이, 환자 등의 조건에 상관없이 접근이 용이해야 하고 사회적 약자들에게도 주거가 보장되어야 하며, 노인, 아동, 신체장애인, 불치병 환자, 후천성면역결핍증 양성 환자, 만성질환자, 정신질환자, 자연재해의 피해자, 재해 다발 지역 거주자 등 혜택 받지 못한 계층에게 주거영역에 대한 일정 정도의 우선순위가 보장되어야 하고, 주택에 관한 법률 및 정책은 모두 혜택 받지 못한 집단에 대한 특별한 주거의 필요성을 충분히 고려해야 하며, 국가에서 토지를 소유하지 못한 계층과 사회 빈곤층의 토지에 대한 접근성을 높이는 것이 핵심적 정책 목표를 구성해야 한다.

여섯째, 위치성(입지)이다. 생산 활동의 기반과 사회시설로부터 인접한 곳에 위치해야 하고, 또한 적절한 주거공간은 직장, 의료서비스 기관, 학교, 탁아시설 및 기타 사회적 시설에 근접한 장소에 있어야 하며, 출퇴근의 시간적, 재정적 비용이 빈곤 가정의 지출에 과도한 부담을 줄 수 있는 대도시나 외곽지역에 모두 적용되어야 하며, 마찬가지로 거주민의 건강권을 위협할 수 있는 오염원과 근접된 지역이나 오염 지역에 주택이 신축되어서는 안 된다 할 것이다.

일곱째, 문화적 적당성이다. 즉, 주택의 건설방식에 있어서 그 재료나 형태 등이 문화적 다양성을 인정해야 하고, 현대적인 건축기술이나 개발이 문화적 특징을 희생시켜서는 안 되며, 주택 건축방법, 사용되는 건축 자재, 이들을 지원하는 정책들은 문화적 정체성과 주택의 다양성의 표현을 적절히 할 수 있게 하여야 하며, 주거영역의 측면에서 개발 및 현대화 활동은 주택의 문화적 차원이 희생되지 않도록 해야 하며 특히 현대적 첨단시설을 적절하게 갖추도록 보장해야 한다.

그 이외에도 「인간정주 밴쿠버 선언과 행동방침」에 의하면, 해당 영토 내 이주의 자유와 주거지 선택의 자유는 국가가 보장해야 하며, 모든 사람들은 그들의 정주에 관련된(주택, 도시계획 등) 정책과 프로그램에 개인적 혹은 집단적으로 참여하는 것은 권리이자 의무이며, 자연적 혹은 인위적 재난을 통해 집을 잃을 경우 재정착이 가능하도록 모든 노력을 경주하

는 것을 가장 높은 우선순위에 두어야하고, 적정한 수준의 주택과 서비스의 확보는 인간의 기본적 권리로 규정하며 국민 주거안정을 위해 정부가 책임을 다하여야 한다.

또한 「도시권에 관한 세계헌장 14조 주거권(2004)」에 의하더라도 도시는 취약한 집단과 홈리스 집단이 주택법과 프로그램에서 우선적으로 혜택을 볼 수 있도록 보장하여야 함은 물론, 모든 사람은 퇴거, 몰수, 강제적 또는 자의적인 이주에 대해 보호받을 권리를 갖고 자신의 집을 점유하는 데 안정성의 권리를 갖고 있기에, 도시는 자의적인 퇴거로부터 거주자들을 보호해야 하고 주거 임대를 규제함으로써 고리대금에서 차용자를 보호하여야 한다.

이렇듯 최근 주거권 관련 변화 흐름은 유엔의 주거권에 관한 2008년 연례 보고서에서 주택과 토지에 대해 “인권으로가 아니라 시장에서 거래되는 상품”으로만 인식되는 문제를 지적하고 있다. 즉, 최근에 국가의 역할, 특히 공공주택과 관련한 국가의 역할이 줄어들고 있고, 주택은 점점 더 금융자산으로 인식됨으로써 적절한 주거에 대한 권리라는 측면은 무시되고 있기에, 주택 공급이 이루어지는 체계에 대해서도 주거권이 개입하여야 하고, 늘어나는 취약집단의 주택 배분 체계에도 주거권의 관점을 중시해야 한다는 점을 강조하고 있다.

2) 국내

헌법 제35조 제3항에서는 “국가는 주택개발정책을 마련하여 모든 국민이 쾌적한 집에서 살 수 있도록 노력하여야 한다, 국가는 주택개발정책을 통해 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다”라고 규정하고 있고, 헌법 제122조에서는 “국가는 국민 모두의 생산 및 생활의 기반이 되는 국토의 효율적이고 균형 있는 이용·개발과 보전을 위하여 법률이 정하는 바에 의하여 그에 관한 필요한 제한과 의무를 과할 수 있다”라고 규정함으로써 도시개발과 관련하여 주택개발정책을 시행함에 있어서 국민의 주거권의 실현을 위한 국가의 책무를 규정하고 있다.

개별법으로 「주택법」 제5조의2(최저주거기준의 설정 등)에서는 최저주거기준의 설정에 관하여 규정하고 있고, 제5조의3(최저주거기준 미달 가구에 대한 우선 지원 등)에서는 “국가 또는 지방자치단체는 최저주거기준에 미달되는 가구에 대하여 우선적으로 주택을 공급하거나 국민주택기금을 지원하는 등 혜택을 줄 수 있다. 국가 또는 지방자치단체가 주택정책을 수립·시행하거나 사업주체가 주택건설사업을 시행하는 경우에는 최저주거기준에 미달되는 가구를 줄이기 위하여 노력 하여야 한다”라고 규정하고 있다. 또한 동법 제5조의4(주택임차료의 보조)에서는 “국가 또는 지방자치단체는 임차료 부담이 과다하여 주거생활을 하기가 어려운 무주택임차인가구에 대하여 예산의 범위에서 주택임차료의 전부 또는 일부를 보조할 수 있다”라고 규정하고 있다.

또한 「도시 및 주거 환경 정비법」 제48조 제2항 및 제3항에서는 “시장·군수는 사업시

행자가 제1항에 따라 기존의 건축물을 철거하는 경우 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 시기에는 건축물의 철거를 제한할 수 있다. 1. 일출 전과 일몰 후”라고 규정하고 있고, 「도시개발법」 제64조 제6항에서는“일출 전이나 일몰 후에는 해당 토지의 점유자의 승낙 없이 택지 또는 담장과 울타리로 둘러싸인 타인의 토지에 출입할 수 없다”라고 규정하고 있다.

아울러 「장기공공임대주택 입주자 삶의 질 향상 지원법」은 장기공공임대주택의 시설개선을 통한 장기공공임대주택 입주자의 주거환경개선 및 주거복지증진을 위하여 필요한 사항을 지원하여 삶의 질 향상에 기여함을 목적으로 제정되었고, 「장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률」은 장애인·고령자 등 주거약자의 안전하고 편리한 주거생활을 지원하기 위하여 필요한 사항을 정함으로써 주거약자의 주거안정과 주거수준 향상에 이바지함을 목적으로 제정되었다.

3. 주거권의 주요 구성 영역 및 내용

인권에 기반을 둔 지방자치 시대에서의 주거권증진 방안으로는 「인권도시 기본계획」에서 주거환경 위기자의 지속적인 발굴과 실태조사 실시, 사랑의 집짓기 지원체계 구축, 저소득층을 위한 사회주택(공공임대주택, 노인주택 등) 확충, 도시개발과정에서 발생한 무주택 빈곤계층의 이주자를 위한 주거공간 마련 등을 제시하고 있다는 점이다.

따라서 이의 지속적 실현을 위한 인권지표를 개발하고 측정방법을 제시하여 연차적으로 실행될 필요성이 있다. 즉, 주거환경 최저수준 미달 주택 수를 줄여가는 정책, 노숙자 인구수를 줄여가는 정책, 도시개발에 의한 이주자 주거권 보호를 위한 사업, 저소득 공공임대주택 입주율을 높이는 사업을 진행하여야 한다. 결국 각 지방자치단체의 그간 추진하고 있는 주거 관련 정책은 주거권 실현을 위한 권리적 측면에서 포괄적으로 사업을 추진하였다기보다는 통상적인 주택 정책 추진의 일환으로 진행하였다고 볼 수 있다.

현재 지방자치단체의 인권현장, 인권지표, 인권도시 기본계획을 보면 주거권 실현을 위한 기본계획과 이의 달성정도를 연차적으로 평가할 수 있는 인권지표를 제시하고 있으나, ‘유엔의 주거 권리의 7가지 조건’을 기준으로 보면 포괄적으로 적용한 인권지표는 아니라 할 것이다.

예컨대 ‘유엔의 주거 권리의 7가지 조건’을 기준을 적용하여 지방자치단체의 주거권 관한 권리의 주요 구성 영역 및 내용에 포함되어야 하는 분야는 다음과 같다.

첫째, 주거의 적절성을 보장하기 위한 내용 : 쾌적한 주거환경을 보장하기 위한 광주시의 유도 주거기준을 마련, 최저주거 기준 미달 가구에 대한 실태조사에 기반을 둔 공적 지원 강화, 주거생활에 필요한 시설의 확보, 주택의 필수서비스 공공성 확보, 주거환경개선을 위한 다양한 서비스를 지속적으로 추진하여야 한다.

둘째, 주거의 합당한 비용 부담에 대한 내용 : 주택을 배타적인 상품으로 취급하는 것이 아니라 집합적 공공재가 되도록 하는 정책, 공공임대주택 공급률을 지속적 제고, 공공임대주택 공급과 더불어 주택가격 및 주거비 부담의 적정 기준과 정책을 펼쳐야 한다.

셋째, 소유하지 않더라도 점유의 안정성이 보장될 수 있는 법적 수단 확보: 임차인의 권리 강화를 위한 노력, 실제 거주인을 중심으로 한 법적 권리의 재편 및 퇴거를 원칙적으로 금지하여야 한다.

넷째, 주거의 접근성을 강화하는 측면에서 취약계층에 대한 주택의 무상공급 및 공공임대주택 확보: 장애인 및 고령자를 위한 주거 공급 정책 추진함과 동시에, 비주택 거주민을 위한 주거정책 실시하여야 한다.

4. 인권과 주거와의 관계

주거와 관련된 권리는 크게 세 가지 측면에서 이해할 수 있다. 우선 '주거의 자유'이다. 주거의 자유는 자신의 주거를 공권력이나 제3자로부터 침해당하지 않을 권리를 말한다. 사회공동체 내에서 개인의 자유로운 인격 발현을 위한 '기초적인 생활공간'에 대해 함부로 간섭받지 않도록 보장한다는 의미이다. 두 번째는 '거주·이전의 자유'이다. 거주·이전의 자유는 자신이 머물고자 하는 지역과 생활의 근거가 되는 거주지를 자유롭게 결정하고 변경하고 이동할 수 있는 권리를 말한다. 마지막으로 '적정한 주거환경의 권리'이다. 다시 말해 '살만 한 집에 살 권리'이다. 주로 사회권적 성격을 강조하는 것으로 자신의 거주공간을 가질 수 있고 이동할 수 있는 자유도 중요하지만, 무엇보다 주거환경 자체가 생활에 필요한 적정할 수준을 갖추어야 한다는 것이다. 그러므로 모든 시민은 적절한 주거 환경과 쾌적한 생활환경을 누릴 권리가 있다.

5. 주거권 관련 인권침해 사례

〈관련사례〉

서울시는 2012년 9월 28일 공포된 서울시 인권기본조례에 따라 시에 처음으로 신청 접수된 '넙마공동체 인권침해 사건'에 대한 조사결과를 발표했다. 조사결과 '강남구가 넙마공동체 회원들이 점유한 강남구 대치동 소재 탄천운동장에 대한 출입 및 음식물 반입 등을 통제한 것은 인권침해에 해당하며 또한 동절기를 불과 며칠 앞두고 야간에 기습적으로 행정대집행을 한 것 등은 과도한 조치로 피해자들의 생존권 등 기본권을 침해한 것으로 볼 수 있다'고 밝혔다.

이에 따라 서울시는 ‘강남구는 님마공동체 탄천 점유지에 대한 행정대집행 과정에서 피해자들의 출입을 통제하고 물과 음식물 등 생필품의 반입을 차단한 점, 동절기를 불과 며칠 앞둔 시기 야간에 행정대집행을 추진한 점, 철거시 컨테이너 에서 나오지 못하게 한 점, 컨테이너에서 강제로 나오게 하는 과정에서 타박상이 발생한 점에 대해 사과하는 등 적절한 조치를 취하여야 한다. 이와 함께 유사 사건이 재발되지 않도록 재발방지 약속은 물론 동절기임을 감안하여 님마공동체 회원들이 임시로 머물 수 있는 임시거처 마련 등의 대책도 강구할 필요가 있다.’고 권고했다(서울시 인권담당관 보도자료, 2012년 12월 31일). 해당 사례는 지방자치단체의 행정 대집행과정에서 개인의 인권이 침해된 대표적인 사례로, 이와 같은 인권 침해는 국제사회의 끊임없는 권고에도 불구하고 여전히 계속되고 있다.

6. 주거권에 대한 새로운 관심의 필요성

주거권 관련 국가인권위원회 제1기 인권NAP 평가와 제2기 인권NAP 핵심추진과제에서는, 철거상황 조건의 법적 통제수단 마련 및 민간개발로 인한 철거와 퇴거에 대한 법적 보호 장치 마련 등을 권고하고 있다. 또한 주거 대책 없는 강제철거와 강제퇴거를 금지하고 있으며, 임대주택 공급을 강화하여 저소득층의 주택공급을 제고, 실거주민과 재개발계획의 사전 협의와 동의 절차를 갖출 것, 철거 및 퇴거 세입자에 대한 주거대책 등의 의무화, 쪽방·비닐하우스촌·지하주거 등 최저주거기준 미만 주거의 해소와 거주민에 대한 적절한 주거 수준을 보장하는 제도 마련을 촉구하고 있다. 더하여 노숙자 주거지원 프로그램의 다양화와 전문화로 노숙자에 대한 주거지원 체계적 지원을 할 것을 강조하고 있다.¹²⁰⁾

우리 사회에서 주거권은 상당히 생소한 개념으로, 국민들이 주거권을 인식하는 것이 무엇보다 중요한 과제인데, 이와 관련한 내용이 빠져 있고, 주거권에 대한 사회적 인식의 부족으로 심각한 주거권 침해 상황에도 인권보장보다는 여전히 적법성 차원에서 판단하는 상황들이 발생하고 있다. 특히, 임대주택 공급 강화를 통한 저소득층 주택공급을 제고, 최저주거기준 미달가구 해소, 노숙자 주거지원 체계정비 등 주거취약계층의 ‘주거복지’와 관련한 사항을 핵심과제로 채택하여 주거권 과제 설정 상의 한계가 있다.

공급을 제고, 미달가구 해소 등 복지정책의 양적 증가를 강조하여 실질적인 주거권 소외계층과 소외계층이 될 주민들에게 실질적인 주거권을 보장하지 못하고 주거권의 사각지대가 발생할 여지를 두고 있으며, 전반적인 핵심과제의 이행상황을 살펴보면, 최저주거기준 미달가구, 노숙인 등 주거취약계층을 대상으로 한 주거지원 정책은 비교적 적극적으로 추진된데

120) 국가인권위원회, 국가인권정책기본계획 권고안(2012~2016), 2012, 176~181 쪽 참고.

비해, 철거 및 퇴거와 관련한 재개발계획의 사전협의나 동의절차, 주거대책 없는 강제철거 및 퇴거금지 등 개발 사업에서의 주거권 침해를 예방하기 위한 각종 법·제도 정비 및 개선 조치를 마련하는 데는 소극적이라 할 것이다.

개별 과제의 경우 우선 저소득층 공공임대주택은 국민임대주택의 지속적인 공급으로 재고량이 증가하였고, 최저주거기준 미만 주거의 경우에도 지속적인 주택공급으로 2005년 전체 가구의 23%에서 2010년에는 13%로 감소하는 등 전반적으로 개선되었으나, 기준 미만가구 해소를 위한 대책 마련 및 제도정비는 소극적이었다.

제2기 국가인권위원회 주거권 관련 인권NAP 권고의 배경은 주거에 대한 권리의식이 사회적으로 확산되고는 있으나 아직 미흡한 수준이며 주거권에 대한 인식 개선 노력이 필요하다는 점에서 시작되었다. 즉, 최저주거기준의 법제화에도 불구하고 현실 여건에 맞지 않는 기준과 미달가구 해소를 위한 정부의 소극적인 대응으로 인간다운 생활을 영위할 수 있는 주거를 보장받지 못하고 있어 적절한 주거를 위한 다양한 노력이 필요하며, 뉴타운사업 등으로 인한 전세수요 급증, 전세에서 월세로의 임대차방식 전환 등으로 임대시장의 혼란야기에 따른 안정적인 주거여건 조성을 위한 대책 또한 필요하다 할 것이다. 뿐만 아니라 높은 주거비 부담과 취약한 점유보장 등으로 주거불평등이 심화되면서 주거취약계층의 주거상황이 더 악화되고 있어 이들의 주거여건을 개선할 수 있는 실질적인 주거지원 방안들이 필요하다.

특히, 제1기 주거권 NAP 권고안에서 강제철거 및 퇴거금지에 대한 법적 보호 장치 마련 등 개발 사업에서의 주거권 침해를 방지하는 법·제도 개선을 제시하였음에도 불구하고, 정부는 강제철거 및 퇴거를 금지하는 근본적인 대책을 마련하기보다는 여전히 쟁점이 되는 주요 사안을 개선하는 정도의 소극적 대응에 그치고 있어 강제철거 및 퇴거문제에 대한 인식 전환이 필요하며, 강제철거시 거주민의 인권보호: 그동안 근대화 경제개발과정에서 개발이익이 우선시 되고 지역거주자의 거주권이 충분히 보장되지 못했던 경우가 많았음을 상기하여야 할 것이다.

제2기 국가인권위원회 주거권 관련 인권NAP 권고내용의 목표는 국민의 주거권을 보장하여 인간다운 생활을 영위토록 함이다. 즉, 국가정책방향은 주거권에 대한 사회의 인식을 정립하고, 관련 법·제도를 정비하여 주거권 침해를 예방하는 한편 인간다운 생활을 위한 '적절한 주거'의 기준을 마련해야 한다는 점이다. 이를 위한 핵심추진과제는 주거권에 대한 인식 정립을 위한 교육·홍보 실시, 최저주거기준의 면적 및 방수, 시설 기준은 현실여건에 맞게 조정하고, 구조·성능·환경기준은 구체적으로 설정하여 최소한의 주거기준으로 정립하고, 기준 미달가구 해소를 위한 구체적 대책 마련, '적절하고 안정적인 주거'에 대한 기준 마련 및 국민의 적절하고 안정적인 주거를 보장하기 위한 법·제도 정비, 노숙인, 비주택 거주민 등 주거취약계층에 대한 정확한 실태파악과 이들을 위한 전문적이고 다양한 주거지원 체계 마련, 강제철거시 거주민의 인권보호, 강제철거 주민에 대한 설득 노력을 우선해야 하며 강

제적인 공권력의 집행 최소화 하여야 한다는 점이다.

〈토론주제〉

1. 국가 또는 지방자치단체는 국민의 주거권 보장을 위한 조치가 경제, 사회, 문화적 권리에 관한 국제규약에 맞도록 제도를 정비해야 한다는 점에 대해 인권지향적 측면에서 검토하세요.
2. 국가 또는 지방자치단체는 주택정책을 수립시 사회적 약자의 주거권이 최대한 보장될 수 있도록 노력하여야 한다. 특히 주거기준선에 미치지 못하는 쪽방촌, 고시촌 같은 주거환경에서도 위생, 일조권, 최소한의 안전이 위협받지 않도록 주의의무를 다하여야 하는데 그 이유는 무엇인가?
3. 국가 또는 지방자치단체는 법적 권한이 없는 주거권자들에 대해서도 퇴거의 과정이나 행정대집행 등에서 시민의 기본권이 침해되지 않도록 노력해야 하는데 그 이유는 무엇인가?

V. 인권과 정보

<핵심포인트>

그 누구도 개인의 사생활을 자의적으로 간섭할 수는 없다(세계인권 선언 제 12조, 시민적 정치적 권리에 관한 국제 규약 제 17조). 따라서 국가 또는 지방자치단체는 정책을 수립하거나 실행하는 단계에서 국민의 사생활과 정보인권을 보호하고 침해하지 않기 위해 노력하여야 하며, 국민들의 개인정보를 보장하기 위해서는 개인정보보호법 등에서 보장하는 범위보다 더욱 개인정보를 민감하게 다루는 행정을 추구하여야 한다.

특히 범죄 예방 등 안전 문제로 인해 CCTV증설에 대한 국민들의 요구가 증대하고 있다. 그러나 안전을 위한 조치가 또 다른 인권문제를 야기할 수 있는 것이 현실이다. 따라서 CCTV의 경우 개인정보보호법, CCTV설치에 대한 가이드라인을 참고해 해당 부서별 가이드라인이 제 공될 필요가 있다. CCTV 설치는 필요최소한의 범위 내에서 설치하며 CCTV 관리와 CCTV를 대 체할 수 있는 다양한 정책들이 개발되어 이를 줄일 수 있는 방법들이 함께 고려되어야 한다.

앨빈 토플러(Alvin Toffler)는 1980년 《제3의 물결 The Third Waves》이라는 책을 발간하며 정보화 사회에 대한 한편의 시나리오를 제시하였다. 그는 1991년 《권력이동》 21세기의 전 세계적 권력투쟁에서의 핵심문제는 지식의 장악이며, 이 지식이야말로 진정한 권력의 수단이 될 것이라고 전망하였다.

우리나라는 정부 주도의 정보통신사업 육성과 전자정부의 선도적 구축을 통하여 오늘날 정보화는 세계 어느 나라에도 뒤지지 않은 상태에 있다. 그러나 정보인권과 관련되는 문제는 다양하게 나타나고 있는바, 예컨대 공공기관 및 민간영역에서 주민등록번호를 비롯한 개인정보를 과도하게 수집, 유출 피해 증가되고 있다는 점이다. 특히 정부의 사실상의 인터넷상 내용규제와 정부의 광범위한 인터넷실명제 도입 방향 등으로 인터넷의 표현의 자유가 제한될 우려가 있다. 더하여 최근에는 정보 불평등이 더욱 더 심화되고 있으며, CCTV의 광범위한 설치 및 설치된 기기의 관리 소홀로 인한 국민의 프라이버시권을 침해할 우려가 증가되고 있다. 더하여 민간부문 CCTV의 설치에 대한 적법성 및 타당성에 대한 검증이 이루어지지 않고 있다는 점이다.

무엇보다 정보인권에 대한 실정법적·학문적 개념 정립이 미처 이루어지지 않은 상황에서 정보인권은 이미 현대 시민의 삶에 큰 영향을 미치고 있고, 정보화 사회의 일상적 삶에서 정보의 생성과 유통, 활용에 관련된 개인적 혹은 사회적 권리와 책임은 더욱 강화되고 있으며, 이에 대한 사회적 이슈화 역시 빠르게 진행되고 있으며, 변화에 따른 제도화의 움직임 역시 활발하게 이루어지고 있음으로 인하여 정보인권과 관련된 다양한 법제화 되고 있다.

이렇듯, 정보인권 영역의 확대로 기존의 사회문화적 혹은 기본권적 권리와 상충되거나 경합되는 영역 역시 확대되고 있고, 이에 정보인권의 개념과 유형이 체계적으로 분석되고 법률 변화와 시민인식에 대해 인권 차원에서 심도 있는 논의가 필요하다.

1. 정보인권의 개념

우리 헌법상 정보 질서를 '구현하기 위해 "정보의 자유"와 "정보 프라이버시"를 통해 국민 개개인이 정보유통에 대한 통제력을 지니는 권리'로 정의하고 있다.

"정보의 자유"란 공적 정보에 대한 자유로운 활용 및 접근을 의미하며, 정보접근권 및 온라인상에서의 표현의 자유를 하위 개념으로 두고 있으며, "정보 프라이버시"란 사적 정보에 대한 개인적 통제권을 의미하며, 정보 프라이버시권 및 정보문화 향유권을 하위 개념으로 두고 있다. 이렇듯 정보인권은 유형에 따라 정보 프라이버시권과 온라인상에서의 표현의 자유, 정보 접근권, 정보문화 향유권으로 구분된다. 일례로 정보문화 향유권이란 정보문화를 구성하는 공적 성격의 정보 및 지식재산을 사회문화의 구성원이 자유롭게 창의적으로 공유하는 것을 의미한다.

2. 정보권과 관련한 인권 기준

1) 국제

「세계인권선언」 제12조에서는 "누구도 그의 프라이버시와 가족, 집, 편지왕래에 대하여 자의적으로 간섭받거나 그의 명예와 평판에 대하여 공격받아서 안 된다. 그러한 간섭이나 공격에 대하여 누구나 법의 보호를 받을 권리를 가진다"라고 규정하고 있다.

「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」 제17조에서는 "① 어느 누구도 그의 사생활, 가정, 주거 또는 통신에 대하여 자의적이거나 불법적인 간섭을 받거나 또는 그의 명예와 신용에 대한 불법적인 비난을 받지 아니한다. ② 모든 사람은 그러한 간섭 또는 비난에 대하여 법의 보호를 받을 권리를 가진다"라고 규정하고 있다.

또한 개인정보 전산파일 규제를 위한 유엔 가이드라인(1990)은 Fair Information Practices을 만들어 개인 프라이버시 보호를 위한 국가차원의 가이드라인을 채택할 것을 권고하고 있을 뿐만 아니라, 파일의 목적이 관계된 개인의 인권과 기본적 자유 혹은 인간적 원조의 보호일 때 특별히 그러한 원리들의 훼손이 이루어질 수 있음을 지적하고 있다.

아울러 OECD개인정보 8개 원칙을 들 수 있다. 8개 원칙은 "① 수집제한의 원칙, ② 정보 정확성의 원칙, ③ 목적명시의 원칙, ④ 이용제한의 원칙, ⑤ 안전성확보의 원칙, ⑥ 공개의

원칙, ⑦ 개인참가의 원칙, ⑧ 책임의 원칙 등의 기본 원칙을 행정을 수행함에 있어서 참고하여야 한다”고 하고 있다.

2) 국내

헌법 제17조에서는“모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다”라고 규정하고 있으며, 제18조에서는 “모든 국민은 통신의 비밀을 침해받지 아니한다”라고 규정하고 있다.

개인정보보호법 제5조에서는“① 국가와 지방자치단체는 개인정보의 목적 외 수집, 오용·남용 및 무분별한 감시·추적 등에 따른 피해를 방지하여 인간의 존엄과 개인의 사생활 보호를 도모하기 위한 시책을 강구하여야 한다. ② 국가와 지방자치단체는 제4조에 따른 정보주체의 권리를 보호하기 위하여 법령의 개선 등 필요한 시책을 마련하여야 한다. ③ 국가와 지방자치단체는 개인정보의 처리에 관한 불합리한 사회적 관행을 개선하기 위하여 개인정보처리자의 자율적인 개인정보 보호 활동을 존중하고 촉진·지원하여야 한다. ④ 국가와 지방자치단체는 개인정보의 처리에 관한 법령 또는 조례를 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법의 목적에 부합되도록 하여야 한다”라고 규정하고 있다.

국가공무원법 제60조에서는“공무원은 재직 중은 물론 퇴직 후에도 직무상 알게 된 비밀을 엄수(嚴守)하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

3. 정보의 유형의 구분

정보의 개념과 관련하여 정보의 유형을 구분하면 다음과 같다. 첫째, 사적 정보의 경우에 ① 인적 사항에 관한 정보와, ② 개인생활(활동)에 관한 정보로 구분할 필요가 있다. 정보와 관련된 활동으로서 사적 정보의 경우에는 정보제공활동과 제공된 정보에 대한 접근활동 및 제공중단활동으로, 공적 정보의 경우에는 정보형성에 대한 참여활동과 형성된 정보에 대한 향유활동으로 구분할 필요가 있다.

4. 정보인권의 헌법적 근거

사전적 의미로 정보란“관찰이나 측정을 통하여 수집한 자료를 실제 문제에 도움이 될 수 있도록 정리한 지식. 또는 그 자료”라고 규명하고 있다. 이에 대해 국민정보화 촉진법 제3조 제1호에서는“정보’란 특정 목적을 위하여 광(光) 또는 전자적 방식으로 처리되어 부호, 문자, 음성, 음향 및 영상 등으로 표현된 모든 종류의 자료 또는 지식을 말한다.”라고

규정하고 있다. 따라서 정보인권은 유형에 따라 정보 프라이버시권과 온라인상에서의 표현의 자유, 정보 접근권, 정보문화 향유권으로 구분된다.

우리 헌법이 보장하는 기본권의 조합으로서 정보인권은 헌법 제10조 제1문 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권에 근거를 둔 일반적 인격권, 자유민주적 기본질서, 국민주권의 원리 등에서 도출된다. 한 대한민국 헌법 제37조 제1항이“국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.”고 규정하고 있어 정보인권이 헌법에 열거되지 않은 국민의 권리인가 의문시 될 수 있다.

이와 관련하여 헌법재판소는“개인정보자기결정권의 헌법상 근거로는 헌법 제17조의 사생활의 비밀과 자유, 헌법 제10조 제1문의 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권에 근거를 둔 일반적 인격권 또는 위 조문들과 동시에 우리 헌법의 자유민주적 기본질서 규정 또는 국민주권원리와 민주주의원리 등을 고려할 수 있으나, 개인정보자기결정권으로 보호하려는 내용을 위 각 기본권들 및 헌법원리들 중 일부에 완전히 포섭시키는 것은 불가능하다고 할 것이므로, 그 헌법적 근거를 굳이 어느 한 두개에 국한시키는 것은 바람직하지 않은 것으로 보이고, 오히려 개인정보자기결정권은 이들을 이념적 기초로 하는 독자적 기본권으로서 헌법에 명시되지 아니한 기본권이라고 보아야 할 것이다.”라고 판결하였다¹²¹⁾

1) 사생활의 비밀과 자유

정보가 개인적인 정보인 경우 생산과 활용에 있어서는 개인의 자유권 중 사생활의 형성과 인격 발현의 자유와 이러한 사생활의 비밀을 보장하는 것이 중요하다. 정보의 유통과 활용에 있어서 자신에 관한 정보를 스스로 관리·통제할 수 있는 권리로서 자기정보의 관리통제권이 보호되고 있다. 정보의 자유권적 기본권은 사적 영역에서 두텁게 인정되며, 개인은 자신의 인격 발현을 위하여 사상의 자유와 행동의 자유가 보장되며, 타인과의 교제에 있어서 자유를 가지고 대화의 자유를 가짐(통신의 자유). 그리고 자유로이 사고하고 행동할 수 있으며, 자유로이 타인과 접촉·대화할 수 있고 사적 공간에 대한 부당한 간섭을 배제할 수 있으며 사적 생활의 평온을 보장받음. 그리고 사적 사항에 관한 정보를 악용당하지 아니할 권리를 가진다 할 것이다(‘개인정보자기결정권’).

2) 평등권

정보화 사회에서 정보에 대한 접근의 차이는 사회적·경제적·문화적 생활을 향유하는 데 있어서 차이를 나타낼 수 있음. 즉, 정보에 접근하여 정보를 이용하는 데에 사회적 지위와

121) 헌재 2005.5.26. 99헌마513 주민등록법 제17조의8 등 위헌확인

장애 등의 차이로 접근이 배제되는 것은 차별이며, 이는 평등권에 위배되는 것이다.

개인의 정보에 대한 자유로운 접근과 개인들 간의 평등한 정보접근이 필요하다. 헌법 제11조 1항에서는“모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.”라고 규정함으로써, 추상적·형식적 평등이 아닌 사회적·경제적 원인에 의한 빈곤 등의 문제를 제거하고 모든 국민의 인간다운 생활을 가능하게 하는 생존의 평등으로 이해하고 있다.

뿐만 아니라 국가와 공적 정보를 이용하는 개인과의 관계에 있어서 신체적 차이에 따른 정보접근성의 차이는 시각장애로 인한 차이에 있어서 확연하게 드러나며 장애인에 대한 보호는 헌법 제34조 제4항에 의해서도 규정되어 있고, 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2장 정보통신망의 이용촉진에 관하여, 액세스권은 매스미디어 접근권(Right of Access to the Mass Media) 매스미디어에 접근해서 그것을 이용할 권리에 관하여 규정하고 있다.

아울러 사회적 취약계층의 정보접근권 강화도 필요하다. 예컨대, 장애인 접근권의 개념의 확장 필요하고, 이를 위하여 정보통신 보조기기 지급 및 방송소외계층의 방송접근권 보장을 위해 시청각 장애인을 위한 화면해설방송 수신기 및 자막방송 수신기 보급 지원이 필요하다. 또한 저소득층 시·청각 장애인 및 난청 노인 방송 소외계층에게 방송수신기 보급도 필요하다.

「방송법」 제69조의 개정 (2011. 7.14): ‘권고’조항으로 되어 있던 방송사의 장애인방송 편성을 ‘의무’조항으로 변경하고, 고시제정에 앞서‘장애인방송 가이드라인’을 마련, 방송사가 미리 준비할 수 있도록 하고 있으며, 「방송법」 제69조 제8항에서는“방송사업자는 장애인의 시청을 도울 수 있도록 수화·폐쇄자막·화면해설 등을 이용한 방송(이하“장애인방송”이라 한다)을 하여야 하며, 필요한 경우 방송통신위원회는 그 경비의 전부 또는 일부를 「방송통신발전 기본법」 제24조에 따른 방송통신발전기금에서 지원할 수 있다.”라고 규정하고 있다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호에 관한 법률 제13조(정보통신망의 이용촉진 등에 관한 사업) ① 지식경제부장관은 공공, 지역, 산업, 생활 및 사회적 복지 등 각 분야의 정보통신망의 이용촉진과 정보격차의 해소를 위하여 관련 기술·기기 및 응용서비스의 효율적인 활용·보급을 촉진하기 위한 사업을 대통령령으로 정하는 바에 따라 실시할 수 있다. ② 정부는 제1항에 따른 사업에 참여하는 자에게 재정 및 기술 등 필요한 지원을 할 수 있다.

동법 제14조(인터넷 이용의 확산) 정부는 인터넷 이용이 확산될 수 있도록 공공 및 민간의 인터넷 이용시설의 효율적 활용을 유도하고 인터넷 관련 교육 및 홍보 등의 인터넷 이용기반을 확충하며, 지역별·성별·연령별 인터넷 이용격차를 해소하기 위한 시책을 마련하고 추진하여야 한다.

3) 표현의 자유와 정보인권

표현의 자유를 전제로 해야 정보를 취득하고 유통하며 활용할 수 있는 인권이 보장될 수 있기 때문에, 표현의 자유는 정보인권을 위해 필수불가결하다. 헌법 제21조 제1항에서는“모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다.”, 제2항은“언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다.”고 규정하여 표현의 자유를 보장하고 있다.

알권리·엑세스권·반론권·언론기관설립의 자유는 물론이고 언론기관의 대내외적 자유까지 포괄하는 의미로 사용되고 있다. 의견이 사적 영역이 아닌 불특정 다수가 이용하는 공개적인 장소에서 이루어지는 경우 표현의 자유에 의해서 의견의 게시를 보장받게 된다. 국민정보화 기본법 제3조 제1호의 정보의 정의에서 알 수 있듯이 온라인에서 이루어지는 개인의 의견은 정보로서 의견을 표현하는 행위로 정보생산에 해당한다. 온라인상에서의 표현이 타인에 대한 정보를 담고 있는 경우 타인의 명예와 관련하여 개인의 프라이버시권과 충돌될 수 있다. 정부는 개인의 알권리의 보장하여 민주적·법치국가적 질서를 형성하고 유지하기 위한 여론형성과 여론존중을 보장하여야 한다.

5. 정보인권의 제한 가능성

표현의 자유 역시 헌법 제37조 2항에 의하여 제한 할 수 있다. 즉, 타인에 대한 명예훼손은 앞서 말한 정보 프라이버시권에 의해서 보호되는 인간의 중요한 자유권으로서 그 침해에 대해서 배제를 하여야 한다. 또한 회복하기 힘든 개인의 명예와 정신적인 피해를 사전에 예방하는 것과 표현의 자유를 강하게 보장하는 것 사이의 문제가 야기될 수 있다.

「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한법률」 제44조(정보통신망에서의 권리보호)에서는“① 이용자는 사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해하는 정보를 정보통신망에 유통시켜서는 아니 된다. ② 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 제1항에 따른 정보가 유통되지 아니하도록 노력하여야 한다. ③ 방송통신위원회는 정보통신망에 유통되는 정보로 인한 사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인에 대한 권리침해를 방지하기 위하여 기술개발·교육·홍보 등에 대한 시책을 마련하고 이를 정보통신서비스 제공자에게 권고할 수 있다.”라고 규정하고 있다.

또한 동법 제44조의2(정보의 삭제요청 등)에서는“① 정보통신망을 통하여 일반에게 공개를 목적으로 제공된 정보로 사생활 침해나 명예훼손 등 타인의 권리가 침해된 경우 그 침해를 받은 자는 해당 정보를 취급한 정보통신서비스 제공자에게 침해사실을 소명하여 그 정보

의 삭제 또는 반박내용의 게재(이하 "삭제등"이라 한다)를 요청할 수 있다. ② 정보통신서비스 제공자는 제1항에 따른 해당 정보의 삭제 등을 요청받으면 지체 없이 삭제·임시조치 등의 필요한 조치를 하고 즉시 신청인 및 정보게재자에게 알려야 한다. 이 경우 정보통신서비스 제공자는 필요한 조치를 한 사실을 해당 게시판에 공시하는 등의 방법으로 이용자가 알 수 있도록 하여야 한다. ③ 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 제42조에 따른 표시방법을 지키지 아니하는 청소년유해매체물이 게재되어 있거나 제42조의2에 따른 청소년 접근을 제한하는 조치 없이 청소년유해매체물을 광고하는 내용이 전시되어 있는 경우에는 지체 없이 그 내용을 삭제하여야 한다. ④ 정보통신서비스 제공자는 제1항에 따른 정보의 삭제요청에도 불구하고 권리의 침해 여부를 판단하기 어렵거나 이해당사자 간에 다툼이 예상되는 경우에는 해당 정보에 대한 접근을 임시적으로 차단하는 조치(이하 "임시조치"라 한다)를 할 수 있다. 이 경우 임시조치의 기간은 30일 이내로 한다. ⑤ 정보통신서비스 제공자는 필요한 조치에 관한 내용·절차 등을 미리 약관에 구체적으로 밝혀야 한다. ⑥ 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 유통되는 정보에 대하여 제2항에 따른 필요한 조치를 하면 이로 인한 배상책임을 줄이거나 면제받을 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 동법 제44조의3(임의의 임시조치)에서는“① 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 유통되는 정보가 사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해한다고 인정되면 임의로 임시조치를 할 수 있다. ② 제1항에 따른 임시조치에 관하여는 제44조의2 제2항 후단, 제4항 후단 및 제5항을 준용한다.”라고 규정하고 있다.

6. 알 권리로서 정보공개청구권

1) 의의

권위주의적 지배와 이에 편승한 관료주의적 밀실행정, 국민의 정보로 부터의 소외, 국정참여 배제, 정치권은 비리와 부패의 온상이 되었고, 국가와 소수의 거대언론매체들이 정보를 독점함으로써, 정보통신기술의 급속한 발달로 인하여 정보화 사회로 접어들면서 오늘날에는 정보는 유력한 자원으로 인식되기에 이르러 알권리 등장하게 되었다.

2) 알 권리의 헌법적 근거

헌법재판소는 알권리에 대하여‘사상 또는 의견의 자유로운 표명’은 자유로운 의사의 형성을 전제로 하며, 이는 정보에의 접근이 충분히 보장됨으로서 비로소 가능하다고 하였다. 알 권리는 표현의 자유와 표리관계임을 밝히며 그 근거로 헌법 제21조를 들고 있다.

헌법재판소는 이러한 알 권리의 핵심은 정부가 보유하고 있는 정보에 대한 국민의 알 권리, 즉 국민의 정보에 대한 일반적 정보공개권을 구할 권리(청구권적 기본권)로써 법률의 제정이 없다고 하더라도 불가능하지 않고 이는 헌법 제21조에서 직접 보장될 수 있다고 말하고 있다.

7. 정보와 관련한 인권침해 사례

2007년 공개된 '서울 25개 자치구 홈페이지 개인정보노출 점검 결과 보고서'에 따르면 지난해 서울시 자치구 홈페이지를 통해 8686명의 주민등록번호, 휴대 전화 번호 2만3201개 등의 개인정보가 유출된 것으로 드러났다. 이 외에도 계좌번호 2054개, 사업자번호 1035개, 법인번호 325개도 인터넷에 공개된 것으로 조사됐다.¹²²⁾ 이는 행정청에서 민원처리, 게시물 관리, 첨부문서 관리 등의 부주의로 인해 발생할 수 있는 문제로, 개인정보의 수집과 활용 및 관리는 사후적으로만 필요한 것이 아니라 정보수집과 게시물 작성 전부터 필요한 것임을 보여주고 있다.

<관련사례>

개인정보 유출에 의한 인권침해(2010.6.30.)¹²³⁾

【진정요지】

진정인은, '○○광역시 ○구청 건설재난관리과 김○○의 불친절 및 접수 거부'에 대해 ○○광역시 ○구청 기획감사실에 조사를 요구하였는데 이후, 2009.12.23. 08:59에 김○○의 남편이 진정인에게 전화를 하였다. 진정인의 개인정보 전화번호가 김○○의 남편에게 공개된 사유에 대한 조사를 바란다.

【결정요지】

【1】 「민원사무의 처리에 관한 법률」 제26조에서는 민원인의 신상정보 등이 누설되어 민원인의 권익이 침해되지 아니하도록 노력하여야 한다고 규정하고 있음. 또한 「공공기관의 개인정보보호에 관한 법률」 제9조에서는 개인정보를 처리하는 경우 개인정보가 분실·도난·누출·변조 또는 훼손되지 아니하도록 안전성 확보에 필요한 조치를 강구하여야 함을 명시하고 있으며, 동법 제11조에서도 개인정보취급자는 직무상 알게 된 개인정보를 누설 또는 권한 없이 처리하거나 타인의 이용에 제공하는 등 부당한 목적을 위하여 사용하여서는 아니 된다고 규정하고 있음.

【2】 공무원인 피진정인은 공무상 취득한 진정인의 개인정보 보호를 위한 선량한

122) 경향신문 2007년 7월 9일자.

123) 광주광역시, 『인권침해(차별행위) 결정례』, 25쪽. 본 사례는 국가인권위원회, 서울시민인권보호

주의의무를 다하지 않음으로써 결국 진정인의 개인정보가 타인에게 유출되도록 한 책임이 있다고 할 수 있음. 피진정인의 이와 같은 행위는 「민원사무처리에 관한 법률」 및 「공공기관의 개인정보보호에 관한 법률」을 위반한 것으로 이는 「헌법」 제17조에서 보장하고 있는 진정인의 사생활의 비밀과 자유를 침해한 것으로 판단됨.

【결정사항】

○○광역시 ○구청장에게 피진정인에 대하여 향후 유사한 인권침해 행위가 발생하지 않도록 개인정보보호에 관한 교육을 실시할 것을 권고한다.

〈관련사례〉

2009년 10월 ○○시 ○○구 ○○○동에서는 ‘과태료 부과처분 사전안내문’을 공동주택 현관 유리문에 게시한 일이 있었다. 이에 대해 A씨는 사생활 침해로 국가인권위원회에 진정을 제기했고, 국가인권위원회는 “불법행위에 대한 처분은 당연한 것이지만, 이 같은 사실을 이웃주민과 일반인에게 사실상 공개한 것은 헌법 제10조에서 보장하고 있는 진정인의 인격권과 제17조에서 보장하고 있는 사생활의 비밀의 자유를 침해한 행위에 해당한다.”고 지적하며 ○○구청장에게 관련자들을 주의조치하고 재발방지 대책을 마련해 시행할 것을 권고했다(과태료 통지서 아파트 출입구 부착 결정례-사건 09진인4442). 이는 안내문을 사실상 공개하는 관행이 사생활의 자유를 침해할 개연성이 있다는 것과 지방자치단체에서 정당한 단속행위를 시행할 경우에도 그 방식에 있어서 국민의 사생활의 비밀을 침해해서는 안 된다는 점을 지적한 것이라고 할 수 있다.

〈토론주제〉

1. 국가 또는 지방자치단체는 불필요한 개인정보를 수집하지 않고 수집목적에 의해 동의를 얻은 후 사용하며, 사용 후에는 폐기 조치하여야 하는 이유가 무엇인가?
2. 최근 어린이집의 아동폭력과 관련하여 모든 어린이집에 CCTV설치를 요구하고 있다. 이 경우 보육교사의 인권침해 문제는 어떻게 생각하는가?

제2절 권리주체별 인권

I. 인권과 장애인

<핵심포인트>

그 동안 소외되었던 장애인의 인권 문제에 대해서 장애인차별금지법 제정과 그 시행, 장애 차별 시정기구로서의 국가인권위원회의 역할 강화 등은 우리나라 장애 차별의 시정과 장애인의 권리 구제 제도를 위한 획기적인 진전이라고 볼 수 있다. 특히 장애인차별금지법에서 장애인의 실질적인 평등 보장을 위한 조치이자, 장애인차별의 특수성과 밀접히 관련된 것으로서의 정당한 편의제공이나 장애인 관련자에 대한 부당한 처우까지 장애인 차별로 개념화 한 것은 산만했던 장애인 차별의 개념을 구체적이고 포괄적으로 규정했다는 점에서 큰 의미가 있다. 장애인차별이란 합리적인 이유 없이 노동, 교육, 공공서비스의 제공 등에 있어서 장애인을 배제, 구별하거나 불리하게 대우하는 행위 및 그 밖에 이에 준하는 행위로 정의된다. 장애인의 인권 문제는 중앙정부에서 포괄적으로 해결하는 것이 바람직하지만, 지방정부 차원에서도 적극적으로 중앙정부와 연계하여 장애인인 지역주민들에게 근접된 정책 수립 및 집행이 뒤따라야 할 것이다. 물론 법과 제도상의 미비점, 특히 장애 차별과 관련하여 여전히 복잡하고 정리가 되지 않은 부분에 대해서는 여러 가지 대안점이 마련되어야 하고 바람직한 제도 개선 방향은 계속 연구되어야 한다.

1. 장애인 인권의 개념

장애인 인권은 신체적·정신적 손상을 이유로 일상(사회)생활에서 차별이 없이, 비장애인과 동등한 대우를 받기 위한, 인권의 확장된 개념이다.

「헌법」 제34조에서는 ‘모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리’를 가지며, 제5항에서는 ‘장애를 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.’고 정하고 있다.

이는 「세계인권선언」, 「장애인권리선언」(1975년)을 통해 장애인의 인권을 보호하고 증진하기 위한 국제적 약속을 이행하려는 것이며, 특히 2008년 “장애인권리협약” 비준한 후 아래와 같은 기본적 원리를 지키려 노력하고 있으며 주요내용은 ① 스스로 선택할 수 있는 자유를 포함한 고유의 존엄성, 개인의 자율성의 존중과 개인의 독립성, ② 차별금지, ③ 완전하고 실질적인 사회참여와 사회통합, ④ 기회균등, ⑤ 접근성, ⑥ 양성평등, ⑦ 장애아동 역량개발을 위한 존중과 정체성 보호를 위한 권리존중을 규정하고 있다.

이러한 노력의 과정에서 「장애인복지법」과 「장애인고용촉진 및 직업재활법」 등의 개정과, 1997년 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 제정, 2007년

「장애인 등에 대한 특수교육법」 제정, 2009년 「장애인연금법」 제정, 2010년 「장애인활동 지원에 관한 법률」 제정, 2013년 「장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률」이 제정되어 왔다.

2. 장애인 관련 인권 기준

장애인 인권과 관련하여 장애인차별금지법 이외에 가장 중요한 것은 국제장애인권리협약이라고 할 수 있다. 국제장애인권리협약은 사회적으로 가장 불이익이나 소외를 받는 집단인 장애인들에게 ‘장애인권리선언’, ‘장애인에 관한 세계행동계획’ 등 장애인들의 인권과 권리를 보호할 수 있는 다양한 노력이 있었다. 하지만 장애인들의 권리는 차별과 불공정한 대우를 벗어나지 못하고 있었고, 그동안의 국제적인 노력들은 큰 개선이나 변화가 없었음을 인식하고 국제사회 차원에서 공감대를 형성하여 제정되었다.

우리나라는 2008년 12월 2일 제278회 국회(정기회) 제14차 본회의의 비준동의를 얻어 2008년 12월 11일 국제연합 사무총장에게 비준서를 기탁함으로써 2009년 1월 10에 ‘조약 제1928호’로 우리나라에 대하여 발효되었다. 국제장애인권리협약내용은 모두 50개의 조문으로 구성되어 있으며 평등과 비차별의 원칙하에 첫째, 개념과 정의에 관한 내용으로 장애인 차별·편의제공 등이 있고, 둘째, 장애아동과 장애여성 등 상대적으로 다중의 차별요소를 갖고 있는 조항, 셋째, 장애인의 법 앞의 동등한 법적능력 부여 및 평등권의 보장, 넷째 장애인에 대한 비인도적인 처우의 금지, 다섯째, 장애인의 자립생활, 여섯째, 의료·교육·고용 등의 참여 및 권리보장, 일곱째, 국내 및 국제 모니터링 등 장애인의 전 생활영역에서의 권익보장에 관한 내용을 포함하고 있다. 이 중 국내에서 국제장애인권리협약은 현재 상법 제732조와 충돌하는 장애인보험 가입에 대해서 유보하고 있다. 이는 장애인의 보험 가입 거부를 제도적으로 인정하는 것으로 이에 대해서 국가인권위원회에서는 장애인보험가입에 대해서 시정권고를 요청하여, 현재 상법의 법 개정을 통하여 유보된 조항의 비준동의안 통과가 조속히 필요한 상황이다.

국제장애인권리협약은 선진국과 후진국간의 의견 차이, 국가 간 문화의 다름에서 오는 의견 차이 등이 있음에도 불구하고, 모든 장애인들이 인간으로서의 존엄과 기본적인 인권을 완전하고 동등하게 향유하도록 촉진하려는 목적을 갖고 있다. 그동안 동정 및 시혜적이고, 수동적인 의미에서 장애인에게 서비스가 제공되었다면 이제는 장애인에 대한 인권 및 권리보장이 국제사회에서 강조하는 국가적인 의무가 되었다는 점에서 의미가 크다고 볼 수 있다.

따라서 국제장애인권리협약은 장애가 있는 사람의 자립과 사회참여를 확대하여 장애인과 비장애인이 함께 어울려 사는 평등한 사회를 만들 수 있는 단초가 될 수 있다. 최근 장애에 대한 패러다임의 변화, 장애인 욕구의 확대, 자립생활운동과 당사자주의 등 장애를 둘러싼

환경이 급변하고 있는 상황에서 국제사회의 협력을 통한 장애인권리협약의 제정은 우리나라 장애인의 권리신장에 크게 기여할 것으로 보인다.¹²⁴⁾

3. 장애인 인권의 현황

1) 장애인 차별

차별이란 사전적 의미로 ‘기본적으로 평등한 지위의 집단을 자의적인 기준에 의해 불평등하게 대우함으로써 특정집단을 사회적으로 격리시키는 통제 형태’이다. 이는 특정집단을 사회적으로 격리함으로써 특정집단이 가지는 고유성이나 특징 등을 거부하고, 편견을 만들어 특정집단이 사회적으로 불평등한 경험과 기회를 제공 받게 만들어 사회적으로 분리 및 거부를 하게 만드는 것이다. 또한 차별은 차별받는 사람들의 실제 행동과는 대체로 무관하거나 전혀 관계없는 생각에 근거하여 열등성을 부여하는 제도화된 관행을 통하여 이루어진다. 이러한 관점에서 장애인차별은 역사적 변화나 사회구조적 변화 속에서 그 차별에 대한 범위가 변화함에 따라서 현재의 장애인차별은 장애인차별금지법에서 제시하는 차별의 개념을 적용하는 것이 장애인 당사자에게 적합한 차별정의라고 본다. 그동안 장애인을 의료적 모델로서 정책을 제시하여 그 외모로 인한 편견이나 부정적 이미지로 인한 낙인으로 찍히는 이미지가 높았지만, 이러한 장애인 차별에 대해서 장애인차별금지법은 모든 생활영역에서 장애를 이유로 차별을 금지한다는 것을 제1조의 목적으로 제시하고 있어 장애인의 차별에 대한 개념의 의미를 포괄적으로 수용하고 있다.

장애인차별은 크게 3가지로 나누어서 차별을 정의할 수 있다. 직접차별, 간접차별, 정당한 편의제공으로 나누어진다. 직접차별은 합리적인 이유 없이 개인이나 집단이 가지고 있는 속성을 이유로 불이익한 대우를 하는 것이며, 간접차별은 중립적인 기준을 적용하였으나 그러한 중립적인 기준이 특정 소수집단에게 불리한 결과를 야기하는 경우이다. 마지막으로 정당한 편의제공의 거부란 정당한 사유 없이 장애인에 대해 정당한 편의를 제공하는 것을 거부하는 경우로 정당한 편의제공 없이 장애인과 비장애인을 동등하게 대우하여 장애인에게 불합리한 결과를 초래하는 것을 의미한다.

결과적으로 장애인차별이란 합리적인 이유 없이 노동, 교육, 공공서비스의 제공 등에 있어서 장애인을 배제, 구별하거나 불리하게 대우하는 행위 및 그 밖에 이에 준하는 행위로 정의된다. 이는 장애인차별의 개념을 당사자 본인들이 차별을 판단 할 수 있도록 하여, 사회적인 차별의 범위가 강화 되었다고 볼 수 있다.

124) 권건보, “장애인권리협약의 국내적 이행 상황 검토”, 「법학논고」 제39집, 2012.06, 522쪽.

<표 4-1> 장애인 차별행위 국가인권위원회 진정 접수 현황¹²⁵⁾

(단위 : 건, %)

구 분	합 계		장애	
누 계	16,589	100.0	7,139	43.4
2013	2,491	100.0	1,309	52.6
2012	2,549	100.0	1,340	52.6
2011	1,803	100.0	886	49.1
2010	2,681	100.0	1,695	63.2
2009	1,685	100.0	725	43.0
2008	1,380	100.0	640	46.4
2007	1,159	100.0	256	22.1
2006	824	100.0	116	14.1
2005	1,081	100.0	121	11.2
2004	389	100.0	54	13.9
2003	358	100.0	18	5.0
2002	136	100.0	20	14.7
2001	53	100.0	13	24.5

위의 표에서 보듯이 차별행위에서 장애인 차별이 가장 큰 부분을 차지하고 있으며, 2008년 장애인차별금지법의 제정 이후 진정 접수가 급격히 증가하여, 법제도를 통하여 장애인의 인권의식 및 인권감수성이 크게 신장 되었다고 볼 수 있다.

2) 장애인 차별의 실태

(1) 고용 부분의 차별행위

장애를 이유로 채용면접에서 탈락시키거나 중도에 장애를 가졌다는 이유로 한직으로 발령을 내거나 아예 해고하거나 퇴직을 강요하는 예가 많다. 또한 동일한 능력을 가졌음에도 장애를 이유로 승진에서 차별하고 임금을 체불하는 경우도 차별행위로 간주된다.

(2) 교육 부분의 차별행위

장애를 이유로 입학을 거부하고 다른 학교로의 전학을 강요하는 사례가 많고 장애인에 대한 편의시설이나 학습지원시설이 미비한 것도 장애인에 대한 차별이라고 할 수 있다.

(3) 이동권 및 접근권 부분의 차별행위

장애를 이유로 승차를 거부하거나, 장애인의 보조기구, 보조건의 사용을 거부하는 행위, 장

125) 국가인권위원회, 인권통계, 2013

애인을 위한 교통수단의 미비 등이 이동에 있어서의 차별에 해당한다. 수화통역, 점자로 된 책자, 자막방송 등 장애인이 정보를 접근하기 위한 장치가 되어있지 않거나 이를 거부하는 행위도 차별행위에 해당한다.

(4) 사법절차 부분의 차별행위

정신지체인이나 청각장애인에게 수사과정에서 진술을 강요하거나, 적법절차를 무시한 채 인신을 구속하는 행위, 의사소통에 제한이 있는 장애인의 진술을 무조건 배척하는 행위도 차별으로 볼 수 있다.

(5) 문화향유권 부분의 차별행위

편의시설이 설치되지 않아 문화시설에 접근 자체가 불가능하게 되거나, 장애인임을 이유로 출입을 거부하는 일도 차별이라고 볼 수 있다.

(6) 시설 부분의 차별행위

장애인의 의사에 반하여 시설에 강제로 입소하게 하거나 퇴소를 거부하는 행위, 시설 내에서 외부와의 소통을 과도하게 제한하고 억압하는 행위는 차별이라고 할 수 있다.

(7) 의료 부분의 차별행위

장애인임을 이유로 진료를 거부하거나, 과한 신체노출을 요구하고 당사자의 동의 없이 장애 상태를 공개하는 행위도 차별에 해당한다.

4. 장애인 인권 침해 사례

〈관련사례〉

“A광역시의 B사거리와 C교차로에 횡단보도가 설치돼 있지 않아 휠체어 사용 장애인이 비장애인에 비해 먼 거리를 우회해 횡단하거나 도로를 무단으로 횡단할 수 밖에 없다”며 진정을 제기하였다.

해당 도로에는 지하보도가 설치돼 있으나 장애인 이동 편의시설이 없거나 실제적으로 이용할 수 없는 구조로 설치돼 휠체어 사용 장애인의 경우 지하보도를 이용한 도로 횡단이 불가능했다. 횡단보도를 이용하기 위해서는 상당한 거리를 우회해야 하는 상황이다.

또한 횡단보도를 이용하기 위한 주변 보행로의 경우 휠체어 사용 장애인이 안전하고 원

활하게 통행하기 어렵게 돼있어 실질적으로 장애인의 이동권이 현저하게 제한되고 있었다.

이에 국가인권위원회는 2013년 11월 이를 차별행위라고 판단, A광역시 지방경찰청장에게 휠체어 사용 장애인이 도로를 이용하는 데 어려움이 없도록 횡단보도를 설치할 것을 권고했다. A광역시시장에게는 횡단보도 설치 및 주변 보행 환경 정비에 필요한 행정적·재정적 지원을 할 것을 권고했다. -13진정0172300·13진정0113200(병합) 장애인 이동권 제한-

〈관련사례〉

도서관이 장애인편의시설을 제공하지 않아 이용할 수 없어 찢찢 매던 휠체어 사용 장애인의 사례다.

도서관에서 휠체어의 접근이 가능한 주출입구 접근로는 차량 진출입로도 사용되고 있었으나 보행자의 안전성이 확보돼 있지 않았다. 또한 도서관 내부에 승강기가 설치돼 있지 않고 장애인이 이용 가능한 화장실은 남녀 구분 없이 공용으로 설치돼 있었다.

이는 장애인차별금지법 제24조 제1항에서 보장하고 있는 ‘자기결정권 및 선택권’을 침해하는 것은 물론 같은 법 제 30조 제1항 및 제2항에서 금지하고 있는 장애인 차별행위에 해당하는 것이다.

이에 국가인권위원회는 2013년 12월 휠체어 사용 장애인이 도서관을 편히 이용할 수 있도록 주출입구 접근로의 안전성이 확보되도록 보행환경을 개선할 것을 권고했다. 또한 휠체어 사용 장애인들이 2층을 이용할 수 있도록 승강기를 설치할 것, 장애인 화장실을 남자용과 여자용으로 구분해 설치할 것을 권고 내렸다. -13진정0192700 장애인 편의시설 미설치에 의한 차별-

〈관련사례〉

피진정인은 2014. 6. 4. 예정인 제6회 전국동시지방선거와 관련하여 의견수렴, 정보제공, 기표대, 기표방식에서 아래와 같이 장애인 선거인의 평등권을 보장하고 있지 아니하다고 국가인권위원회에 진정을 제기하였다. 이에 대하여 국가인권위원회는 다음과 같이 결정하였다.

현재 우리나라의 기표방법은 「공직선거법」 제151조 제7항에 의하여, 시각장애 선거인

을 위하여 특수투표용지 또는 투표보조용구가 제공되나, 그 밖의 경우에는 「공직선거법」 제159조에 따라 "표가 각인된 기표용구를 사용하거나 거소투표의 경우에는 "○"표를 할 수 밖에 없는데, 위와 같은 기표방법으로 기표할 수 없는 장애인의 경우에는 투표보조인의 도움을 받을 수 밖에 없는 상황이다. 이는 「헌법」 제11조에 보장된 평등권을 침해와 더불어 비밀선거라는 선거의 대원칙에도 반하는 것이므로, 장애인이 비장애인과 동등하게 투표보조인의 도움을 받지 않고서도 혼자서 기표할 수 있도록 다양한 기표방법이 마련될 필요가 있다.

장애인 기표대는 기표판의 넓이를 제외한 기표대의 폭이 75cm에 불과하여 휠체어를 이용하는 장애인과 그 투표보조인이 함께 기표대 내에 들어가는 것이 어려우므로, 투표보조가 필요한 장애인들이 적절한 조력을 받을 수 있게 하기 위해서는 투표보조인들이 기표대 안에 들어가서 보조를 할 수 있도록 현행 기표대의 규격이 조정되어야 하며, 투표보조 방법에 대한 명확한 규정을 마련함으로써 투표소마다 통일된 기준이 적용되도록 할 필요가 있다.

현재의 기표방식으로는 시각장애 선거인이 자신의 기표 내용을 볼 수 없기 때문에, 본인이 선택하고자 한 후보자에게 정확히 기표가 되었는지를 확인하지 못하는 문제가 있다. 시각장애인이 스스로 기표 내용을 확인할 수 없는 것은 투표의 필수 과정 중 하나를 수행할 수 없게 되어 다른 선거인과 동등한 정도의 참정권 행사를 보장받지 못하는 것이라고 할 수 있으므로, 피진정인은 시각장애인이 자신의 기표내용을 스스로 확인할 수 있는 방안을 마련하여 시행할 책임이 있다. -14진정0160100·14진정0160200·14진정0160300·14진정0160400·14진정0160500·14진정0160700·14진정0161100·14진정0161200(병합) 6·4 전국동시지방선거 장애인 선거인의 평등권 침해-

5. 장애인 인권증진을 위한 정책과제

1) 장애인 인권보호와 차별시정

[장애인복지법], [장애인고용촉진및직업재활법], [장애인·노인·임산부등의편의증진보장에 관한법률]등 장애인 관련 법령을 정비하여 보다 적극적인 장애인의 인권을 보장하여야 한다. 이와 더불어 장애인의 투표권 행사를 위해 편의시설 확충과 홍보강화, 선거용 보조기구(점자용 투표용지 등)의 개발 및 보급 등에 필요한 조치가 마련되어야 한다.

장애인, 특히 정신장애인이 수사나 재판과정에서 변호사·대리인·보조인에게 조력 받을 권리를 보장받을 수 있도록 형사사법절차의 개선이 필요하다.

장애인 관련 시설운영자에 대한 교육을 강화하고, 장애인 관련 시설의 소규모화, 장애인의 지역사회 통합, 장애인 이용시설 확충 등으로 장애인 생활 시설의 운영 개선을 통하여 장애인 차별을 시정할 수 있을 것으로 기대된다.

2) 장애인 교육권 보장

장애인과 관련된 법을 정비하여 장애인 교육차별을 금지하고 교육기관이 장애인교육권을 적극적으로 보장해야 한다는 의무 규정 마련이 필요하다. 또한 일반학교에 장애 학생의 이동 편의시설 확충, 특수교육을 지원할 전문인력 배치, 교육과정 개편, 학교의 보상교육 의무 수행 등 장애인의 교육권을 보장하는 환경을 마련하여야 한다.

특수교육과 통합교육 업무를 담당하는 교사와 장학사에게 다양한 연수기회를 제공하여 전문성을 강화하는 방안을 마련하여야 하며, 장애특성에 따른 다양한 교수법 및 평가지표 개발을 통한 장애인의 교육권을 증진하여야 한다.

3) 장애인의 노동기회 보장

장애인 관련 법령에서 고용차별과 위반 시 제제조치를 명확히 규정하여 차별을 개선하고 장애인 고용에서 국가가 선도적 역할을 수행하고, 장애인 고용 촉진을 위하여 세제감면 혜택 부여 등 장애인 고용 사업주에게 다양한 인센티브를 제공하여야 한다.

또한 장애인 취업 활성화를 위하여 장애인 전문인력 양성, 적합한 교육훈련 강화, 장애인의 직무 영역 및 유형의 다양화, 재활공학도구를 개발하여야 한다.

장애인 창업 지원 강화를 위하여 장애인 창업 희망자에게 자금과 경영컨설팅서비스 지원, 우선허가제도 실질화 등을 점진적으로 시행하여야 한다.

4) 장애인의 이동권과 접근권 보장

장애인의 이동권과 접근권의 보장을 위하여 편의시설 설치를 확대하고 시설간 연계성을 확보하여야 하며, 현행 [교통약자의 이동편의 증진법]이 적용되지 않는 기존 시설에서의 장애인 이동권을 확보하기 위한 보완조치 마련이 필요하다.

또한 장애의 접근 용이성을 확보하기 위하여 저상버스 도입을 확대하고 지하철역 승강기, 기차의 장애인 전용 좌석 확대 등이 필요하다.

5) 장애인의 건강권과 생활권 보장

장애인의 건강권 보장을 위하여 장애인에게 재활서비스를 제공할 의료기관을 확충하고 재활 전문 인력을 확보하여 재활의료 중심의 장애인 의료보장체계를 확립하여야 하며, 이를 위하여 관련법을 정비하여 장애인 재활보조기구의 지원을 확대하여야 한다.

장애인의 보험가입과 불합리한 차별을 개선하기 위해 상법과 보험업법을 개정하고, 장애인 시설 및 사업장의 보험가입을 법적으로 의무화하기 위해 화재로인한재해보상과보험가입에 관한 법률을 개정하고 그 재원을 국가나 지방자치단체에서 지원하도록 하여야 한다.

장애인의 생활권 보장을 위하여 장애가구의 특성을 고려하여 최저생계비 책정 또는 장애수당을 현실화하고, 공공과 사설의 문화·여가시설을 이용할 수 있도록 장애인 이동권과 접근권을 확보할 필요가 있으며, 장애인의 문화활동 참여를 확대하고, 각종 놀이시설에 장애인 이용 안전수칙을 마련하여야 한다.

〈 토론 주제 〉

1. 지역내 장애차별에 대한 권리구제 확대방안으로 논의해 볼 수 있는 것은?
2. 장애인권교육, 무엇을 어떻게 해야 할까?
3. 우리 사회에서 나타나는 장애인 차별과 편견에는 어떠한 것들이 있을까? 그리고 이러한 차별과 편견을 해소하기 위한 방안은 무엇일까?

II. 인권과 이주자

<핵심포인트>

한 나라의 인권 수준을 가능하려면 그 나라의 재소자와 이주노동자의 인권 상황을 살펴보라는 말이 있다. 국가체제 안에서 인권의 사각지대로 전락할 수 있는 외국인의 인권 상황은 그 사회의 인권 지수를 나타내는 바로미터가 된다. 체류외국인의 수가 100만 명을 훌쩍 넘어선 한국 사회는 ‘다문화’ 사회로 진입하였지만, 여전히 이주노동자들을 ‘값싼 노동력’의 대상으로만 바라볼 뿐, 한 인간이자 사회구성원인 주체로 인정하는데 인색하며, 여전히 ‘단일민족신화’에서 비롯된 배타적 정서와 차별적 법제들이 혼재하고 있다. 우리나라의 다문화정책은 그들이 우리 사회에 잘 적응하도록 하는 것을 목적으로 하지만 다양성의 인정보다는 한국의 문화만을 받아들이도록 요구하고 권리를 존중하기보다는 사회적 약자로 인식하게 만들어 오히려 배제되는 경향이 있다. 이주민들을 사회의 한 구성원으로 생각하여 소속감을 느끼도록 하고 잘 정착하도록 도와야한다. 이주노동자, 국제결혼 이주여성, 난민 등 이주민들은 한국사회의 문화적 다양성을 풍요롭게 해주는 존재들이기 때문이다.

1. 이주자의 개념

1) 이주노동자의 개념

헌법 제6조에서는 “① 헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다. ② 외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다.”라고 규정하고 있다.

인간이 수단시되거나, 인간이 인권을 침해당하고 근로자가 노동권을 박탈당하여서는 안 된다. 이주노동자는 ‘인력’이기 이전에 인권을 가진 인간이며 노동권을 가진 근로자이다. 이러한 권리에 기초한 접근방식의 확립과 견지 없는 정책의 논의는 부당할 뿐만 아니라 규범적으로도 부적법한 결과를 초래할 가능성이 많다.

외국인의 기본권 주체성과 관련하여 헌법이 기본권의 주체를 ‘국민’으로 규정하고 있는 것에 비추어 성질상 인간의 권리로 볼 수 있는 기본권은 외국인에게도 보장되어야 하고 그 밖의 기본권은 상호주의에 따라야 한다는 견해와 외국인은 한국 국민의 동화적 통합을 해치지 않고 외국인들이 한국사회에 동화시키는 데 필요한 범위 내에서 기본권의 주체가 될 수 있다는 견해 등이 존재하는바 이들 논의는 헌법의 명문 규정과 이에 근거한 국제법의 검토를 배제한 채 이론적 인 접근만을 하고 있다는 측면에서, 특히 ‘상호주의’등을 선험적으로 전제하고 있다는 점에서 적절하지 못하다.

2) 국제결혼이주여성의 개념

국제결혼이주여성의 인권유린 원인에 대한 해답은 국제결혼이주여성의 증가 원인을 통해서도 찾을 수 있다. 인권적 관점에서 접근하기에 앞서 국제결혼이 증가하게 된 원인에 대해 살펴보도록 하자.

첫째, 1980년대 이후 세계화에 의해 국가 간 장벽의 붕괴로 국제결혼이 보다 쉬워질 수 있는 환경을 제공하게 되었다. 세계화는 순혈주의와 같은 기존의 타국인에 대한 배타적인 태도를 약화시킬 뿐만 아니라 인구의 국제 이동을 촉진함으로써 국제결혼을 증가시키는 요인으로 작용하였다. 이에 1992년 중국과의 수교와 국제결혼중개업제의 성행으로 아시아 국가 여성과의 국제결혼이 한 층 더 증가하게 되었다.

둘째, 개발도상국과 한국의 사회학적 현상에서 기인한다. 우선 개발도상국의 사회학적 상황을 살펴보면, 경제적 빈곤의 해결이나 일자리를 찾는 과정에서 개발도상국의 여성들이 보다 부국의 남성들과 결혼을 통해 이주하는 것이 새로운 삶과 빈곤의 어려움을 해결하는 방안으로 등장하면서 국제결혼이 증가하게 되었다. 여성들은 본국에 있는 가족들을 가난에서 벗어나게 하고 경제적 상승을 할 수 있다는 희망을 갖고 한국에 오면 나름대로 꿈을 이룰 수 있다고 생각해서 국제결혼을 택해 한국에 오는 것이다.

그렇다면 한국의 사회학적 상황을 어떠했을까? 한국에서는 인구구조의 변화에 따른 출산력의 저하라는 사회적 현상에서 기인한다. 한국 사회에서 남자의 혼인 연령이 여자의 혼인 연령보다 3~4세 높은 것이 전통적인 관행이라는 점을 고려할 때 출생률의 저하에 따라 혼인 적령기에 있는 여성 인구의 규모가 남성인구의 규모보다 적어서 한국 남성이 한국 여성과 결혼할 수 있는 기회의 불균형을 초래하게 되었다. 뿐만 아니라 한국 여성들이 농촌과 도시 빈곤층 남성과의 결혼을 기피하는 현상이 나타나면서 농촌지역 만혼의 남성 장가보내기 차원에서 정부가 결혼이민정책을 실시하면서 국제결혼이 증가하게 되었다.

2. 이주자 관련 인권 기준

1) 이주노동자 관련 인권 기준

(1) 이주노동자협약의 의의

한국은 아직 이주노동자협약에 가입하지 않았으므로 본 협약은 국내법적 효력이 없다. 또한 본 협약은 이주노동자를 위한 새로운 권리를 창설하는 것도 아니다. 그러나 본 협약이 이주노동자와 그 가족의 권리에 관하여 가장 집중적이면서도 포괄적으로 강도 높은 보호를 규정하고 있다는 측면에서 검토의 필요성이 대두된다.

특히 한국이 본 협약을 가입할 경우 이의 국내적 적용과 관련하여 우선 두 가지 점을 지적할 수 있겠다. 첫째, 인적 적용 범위와 관련한 문제로 본 협약 제3조(e)는‘연수생’(trainees)을 본 협약의 적용대상에서 제외시키고 있는데 한국의 산업연수생을 이 범주에 포함시킬 수 있는가의 문제이다. 출입국관리법 제10조 제1항, 동법 시행령 제12조 제12호가 “법무부장관이 정하는 연수조건을 갖춘 자로서 국내의 산업체에서 연수를 받고자 하는 자”에 해당하는 외국인의 경우‘산업연수(D-3)’체류자격을 가지고 국내에 입국할 수 있다고 규정하고 있고 동법 제18조 제1항, 동법 시행령 제23조 제1항이 취업활동을 할 수 있는 체류자격을 동법 시행령 제12조 에 정한 체류자격 중‘단기취업(C-4)’, ‘교수(E-1)’, ‘회화지도(E-2)’, ‘연구(E-3)’, ‘기술지도(E-4)’, ‘전문직업(E-5)’, ‘예술홍행(E-6)’, ‘특정활동(E-7)’, ‘연수취업(E-8)’ 등으로 구분하고 있어 위 법령은 산업연수생의 활동범위를 순수한“연수”활동에 한정하고 있고 이를 “취업”활동과는 명확히 구별하고 있다. 그러나 산업연수생제도의 도입목적이 국내 산업체에서 외국인에게 필요한 산업기술을 연수시켜주기 위한 것이 아니라, 본질적으로 중소기업 등에서 필요로 하는 국내 단순기능 인력의 부족 사태를 해결하기 위한 것임이 분명하고, 운영 실태에 있어서도 산업연수생을 연수 없이 곧바로 근로에 종사시키고 있다. 따라서 산업연수생은 그 실질에 있어서 ‘연수생’이 아닌‘근로자’로 보아야 하고 따라서 산업연수생은 이주노동자협약의 적용범위에 포섭된다.

둘째, 상호주의와 내외국인 평등의 원칙의 문제이다. 앞에서 언급한 바와 같이 헌법의 명문규정과 그 해석상 한국이 헌법상 상호주의를 채택하고 있다고 볼 어떠한 근거도 없기는 하지만 한국의 상당수의 법률은 상호주의를 채택하고 있다. 예컨대, 사회보장법의 기본원리를 정한 사회보장기본법 제8조에서“국내에 거주하는 외국인에 대한 사회보장제도의 적용은 상호주의 원칙에 의하되, 관계법령이 정하는 바에 따른다”고 규정하여 상호주의의 원칙에 입각해있다. 이에 반하여 이주노동자협약 제7조에서는“당사국은 자국의 영토 내에 있거나 관할권 하에 있는 모든 이주노동자와 그 가족에 대하여 성, 인종, 피부색, 언어, 종교 또는 신념, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적, 종족적 또는 사회적 출신, 국적, 연령, 경제적 지위, 재산, 혼인상의 지위, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 구별도 없이 인권에 관한 국제문서에 따라 이 협약에서 인정되는 권리를 존중하고 보장할 것을 약속한다”고 규정하여 기본적으로 내외국인 평등의 원칙에 근거하고 있는바 본 협약을 받아들일 수 있는가의 문제가 대두될 수 있다. 그러나 한국이 이미 가입한 유엔인권조약들 역시 내외국인 평등의 원칙을 규정하고 있고 이는 국내법적 효력을 가지므로 인권과 관련된 대부분의 영역에서 내외국인 평등의 원칙이 확립되어 있고, 상호주의를 규정한 국내법의 해석상 인권조약의 당사국간에는 평등의 원칙이 적용된다고 보아야 할 것이며, 이주노동자협약의 내용 중 상호주의를 불가피하게 적용하여야 할 영역이 있는 경우 유보제도를 활용함으로써 문제점을 해소할 수 있을 것이다¹²⁶⁾.

(2) 이주노동자협약의 내용

이주노동자협약의 주된 목적은 이주노동자의 인권에 대한 존중을 촉진시키는 데 있다. 이주노동자는 근로자일 뿐만 아니라 인간이기 때문이다. 이주노동자협약은 이주노동자와 내국 인간의 처우의 평등과 동일한 근로조건의 보장을 목표로 한다. 비인간적 생활과 근로조건, 신체적 및 성적 유린과 굴욕적 처우를 방지하고(제10조-제11조, 제25조, 제54조), 이주노동자의 사상, 표현, 종교의 자유를 보장하며(제12조-제13조), 이주노동자의 권리에 관한 정보 접근권을 보장하고(제33조, 제37조), 적법 절차의 적용, 통역서비스의 보장, 추방과 같은 비례의 원칙에 반하는 처벌의 금지 등을 포함하는 법적 평등권을 확인하며(제16조-제20조, 제22조), 교육과 사회적 서비스에 대한 평등한 접근권을 이주노동자의 보장하고(제27조-제28조, 제30조, 제43조-제45조, 제54조), 이주노동자의 노조참여권을 확인한다(제26조, 제40조).

본 협약은 이주노동자가 출신국과 연결의 유지할 수 있는 권리를 가져야 함을 분명히 하고 있다. 즉, 제8조, 제31조, 제38조는 원할 때 출신국의 돌아갈 수 있고 일시적으로 출신국을 방문할 수 있으며 문화적 연결을 유지할 수 있는 권리를 확인하고, 제41조-제42조는 출신국의 정치에 참여할 권리를 보장하며, 제32조, 제46조-제48조는 이주노동자의 소득을 본국에 송금할 권리를 확인한다.

체류의 합법성 여부를 불문하고 이주노동자는 적어도 최저수준의 보호는 받아야 한다. 이주노동자협약의 혁신성은 모든 이주노동자가 적어도 최저수준의 보호에는 접근 가능하여야 한다는 근본적인 입장에 입각해있다는 점에서 드러난다. 즉 본 협약은 비록 합법적 이주노동자에게 미등록 이주노동자보다 많은 권리를 주장할 법적 정당성을 부여하고 있기는 하지만, 이와 더불어 미등록 근로자도 인간으로서 근본적인 인권이 존중받아야 함을 강조하고 있다. 또한 본 협약은 불법적 이주를 부추기는 그릇된 정보와의 싸움과 미등록 근로자의 밀입국알선자 및 고용주에 대한 제재를 통해 음성적 활동을 근절하기 위한 조치를 촉구하고 있다.

“이민법령 위반은 국내법에 의하여 범죄행위로 여겨져서는 안 된다. …비정규적 이주민은 그 자체로 범죄자가 아니며 그렇게 다루어져서도 안 된다. 비정규적 지위에 근거한 이주민의 구금은 어떠한 경우에도 징벌적 성격을 띠어서는 안 된다.”

(Migrant Workers-Report of the Special Rapporteur, Ms. Gabriela Rodriguez Pizarro, E/CN.4/2003/85, 30 Dec. 2002, para. 73; Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights(OHCHR), Paper on Administrative Detention of Migrants, p.1)

126) 황필규, “한국의 이주민 법제의 시각과 관련 쟁점”, 『법학논집』 제16권 제2호, 조선대학교 법학연구소, 2009

2) 결혼이주여성 관련 인권 기준

국제결혼이주여성 인권운동을 이끌어가는 운동집단은 순수 결혼이주여성들로 구성된 결혼이주여성단체들은 거의 존재하지 않고, 대부분 비영리민간단체들로 구성되어있다. 그 외에도 이주여성인권센터와 다문화가족지원센터 등 결혼이주여성들을 위한 각종 기관 및 단체들이 존재하고 있지만 이주여성에 대한 인권운동은 미흡한 편이다. 그 중 결혼이주여성의 인권에 대해 가장 많은 활동을 하고 있는 한국이주여성인권센터의 인권운동은 결혼이주여성의 인권 보호와 권익신장, 국경을 넘는 연대를 통하여 더불어 살아가는 공동체를 만듦으로서 평등하고 평화로운 사회를 실현하고자 하는데 역점을 둔다.

<표4-3> 국제결혼이주여성의 인권운동의 성립 및 발전과정¹²⁷⁾(2001-2011)

2001년	서울외국인노동자센터 부설 “외국인이주여성노동자의 집” 설립
	2월 외국인 이주여성 모성보호와 신생아 지원사업 시작
	7월 외국인 이주여성을 위한 쉼터 개소 및 사업 시작
2002년	3월 이주여성의 모성보호를 위한 지원사업 시작 (임/출산부 지원과 육아지원활동)
2003년	2월 “이주여성인권센터”로 단체명 변경
	6월 연수제도 철폐 노동허가 실시촉구를 위한 단식농성 참여
	11월 이주여성문제, 어떻게 볼 것인가? 심포지엄 개최
	11월 강제추방반대와 미등록 노동자 합법화를 위한 외국인노동자 공동대책위원회 농성단에 참여(2004년 2월 6일까지 85일간)
2004년	1월 한국여성단체연합에 가입
	10월 제2회 심포지엄 “이주의 여성화와 국제결혼”
2005년	1월 여성부로부터 “한국이주여성인권센터”로 사단법인 설립허가 받음
	9월 이주여성인권을 위한 아시아국제포럼 실시
2006년	8월 성/인종차별적 국제결혼중개업 광고 반대 캠페인
	11월 이주여성 긴급전화 1366센터 여성가족부로부터 위탁사업 “인신매매성 국제결혼 방지를 위한 아시아여성전략회의” 주최
2007년	9월 인신매매성 국제결혼 방지를 위한 베트남, 캄보디아 현지 방문
	11월 “이주여성, 우리의 이웃입니다” 캠페인 전개
	12월 “다문화 트렌드 시대, 이주여성 정책과 운동 어디로 갈 것인가?” 정책 심포지엄 개최
2008년	4월 법무부 사회통합 이수제 반대를 위한 기자회견
	4월-11월 전국 5개 이주여성 쉼터 지원사업
	6월 “사회통합이수제 무엇이 문제인가?” 토론회 개최

127) 한국이주여성인권센터(<http://www.wmigrant.org/>) 홈페이지의 연혁란과 문서자료란에서 제공한 연도별 한국이주여성인권센터 연대기의 내용을 바탕으로 정리하였다.

12월 “적응과 폭력 사이에서 이주여성 인권의 현주소를 묻다.”
 정기심포지엄 이주여성 인권백서 “적응과 폭력 사이에서
 이주여성의 인권을 찾다”발간
 2009년 8월 한국사회 성·인종차별 문제 토론회 “나 이제 할 말 있다”
 2010년 故 탯티황옥 사건 추모 기자회견

결혼이주여성의 인권신장을 위해 가장 활발히 활동을 하고 있는 한국이주여성인권센터의 인권운동은 턱없이 부족하기만 하다. 주된 활동들이 심포지엄을 통해 책을 발간하거나 각종 교육 프로그램을 진행하는 것에 그쳐있었고 운동적인 성격을 보이는 활동은 별로 찾아볼 수 없었다.

국제결혼이주여성의 인권 침해에 관한 문제가 사회적 이슈로 등장하자 대책마련에 들어갔다. 국제결혼이주여성 및 그 가족을 위한 정부의 지원정책은 2004년 ‘여성국제결혼이주자 가정’의 실태조사를 시작으로 2005년부터 본격적으로 시행되었으며, 체류불안 문제해결에 중점을 둔 제1차 지원대책과 생활안정 지원에 중점을 둔 제2차 지원대책의 뒤를 이어 2006년 4월 26일, 빈부격차 차별시정위원회는 대통령 주재로 국무총리와 여성가족부·보건복지부·법무부 등 관계부처 장관, 빈부격차·차별시정위원회 위원 등이 참석한 가운데 제74회 국정과제회의를 개최하여 ‘여성결혼이민자 가족의 사회통합 지원대책’과 ‘혼혈인 및 이주자의 사회 통합 기본방향’을 중심으로 제3차 지원대책을 발표하였다.

제3차 지원대책은 ‘탈법적인 결혼중개 방지 및 당사자 보호’, ‘안정적인 체류지원’, ‘조기적응 및 정착지원’, ‘아동의 학교생활 적응지원’, ‘안정적인 생활환경 조성’, ‘사회적 인식개선 및 업무책임자 교육’, ‘추진체계 구축’ 등 7개 정책과제를 주요 내용으로 한다.

보다 구체적인 내용은 다음 표에 제시하였다.

<표 4-4> 여성결혼이민자가족의 사회통합 지원대책 주요내용¹²⁸⁾

구분	세부 내용
탈법적인 국제결혼 방지 및 국제결혼 당사자 보호	결혼중개업체 탈법행위에 대한 단속
	국제결혼중개업 관리를 위한 입법 추진
	인신매매 등 중개행위에 대한 관리방안 검토
	재외공관에 여성인권담당관 배치 검토
	결혼비자 발급 서류절차 표준화 및 사전 사증인터뷰 제도 도입 검토
	외교채널을 통한 국가간 협력체계 구축
	결혼 당사자에게 국제결혼에 대한 정보 제공

128) 빈부격차·차별시정위원회, 여성결혼이민자 가족의 사회통합 지원대책을 정리한 내용임.

가정폭력피해자에 대한 안정적인 체류지원 강화	배우자의 신원보증 해지신청 요건 강화
	혼인파탄 귀책사유에 대한 입증책임 완화
	이혼에 의한 간이귀화 신청 시 입증요건 완화
	사실혼 부모 출생자녀 및 외국인 모에게 국적 또는 영주권 부여
	가정폭력피해자 지원체계 구축 및 보호
한국사회 조기적응 및 정착지원시스템 구축	한국생활 적응에 필요한 정보제공 시스템
	한국생활 적응 및 정착 지원
결혼이민자가족 아동의 학교생활 적응지원	다문화교육추진체계 구축
	학교의 결혼이민자 자녀지원 기능 강화, 교사역량 강화, 집단 따돌림 예방
	복지 및 상담서비스 제공
결혼이민자가족의 안정적인 생활환경 조성	기초생활 보장 및 건강증진 지원
	자녀출산 및 양육지원
	직업상담 및 공공서비스 부문으로 진출 지원
여성결혼이민자에 대한 사회적 인식 개선 및 업무책임자 교육	정부정책 안내 및 일반국민 의식제고를 위한 홍보
	지역사회의 다문화 친화적인 분위기 조성
	공무원 교육 실시
결혼이민자 정책추진체계 구축	결혼이민자 가족 실태조사
	결혼이민자 가족지원센터 운영
	자원봉사활동 인프라 구축 및 통역, 상담, 교육인력 양성
	범정부 추진체계 구축 및 중앙, 지방정부간 정책네트워크 구축

3. 이주자 인권의 현황

1) 이주노동자 인권의 현황

(1) 이주노동자의 차별유형

① 노동, 생활에서 차별

임금체불, 산업재해, 폭행, 사망, 사고, 출입국 관련문제, 국제결혼, 자녀교육 등에 내국인과 차별이 발생한다.

② 건강권의 차별

재해, 질병, 폭행, 성폭행 및 기타 사고 등으로 피해를 입고도 제대로 치료조차 받지 못하고 있다.

③ 교육에서의 차별

한국어, 인권, 노동권 등에 교육기회가 적다.

(2) 이주노동자 정책 현황

① 의료보건정책

예전의 이주노동자 의료문제는 다수의 미등록 이주노동자가 의료사각지대에 있는 것을 해결하기 위해 응급의료에 관한 권리 보장, 예방 차원의 지원 및 민간의 의료공제회를 통한 지원 등 비교적 단순했었다면 현재는 조금 더 복잡한 양상을 보이고 있다. 먼저 국민건강보험과 관련 현 외국인근로자 고용허가제에 따르면 “「출입국관리법」에 따라 외국인 등록을 한 비전문취업(E-9) 또는 방문취업(H-2) 체류자격을 가진 외국인근로자는 「국민건강보험법」의 적용을 받는 직장가입자입니다(「국민건강보험법」 제109조제2항, 「국민건강보험법 시행령」 제76조제1항 및 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」 제14조). 따라서 사용자는 해당 외국인근로자를 고용한 날부터 14일 이내에 해당 외국인근로자의 직장가입자 자격 취득 사실을 국민건강보험공단에 신고해야 합니다(「국민건강보험법」 제8조제2항)”라고 규정하고 있다. 그러나 이는 당연적용일 뿐 강제 의무사항이 아니라서 사업주의 건강보험 가입 의무 불이행에 대한 제재나 처벌은 없다. 합법체류자격을 가진 이주노동자들에게 사업주가 건강보험 가입을 통한 건강관리의 책임을 방기하는 것은 사전 예방이 가능한 질병들을 방치하는 것과 마찬가지로 일 것이다. 또한 직장 가입대상자가 아닌 지역보험가입 대상자의 경우 입국 후 90일 경과 규정 때문에 보험에 가입하고 싶어도 할 수 없고 그 사이 의료문제가 발생하면 결국 민간단체에 도움을 호소하는 경우가 많아 새로운 의료사각지대로 나타나고 있다.¹²⁹⁾

② 주거환경

보통 사업장에서 장시간 노동을 시킬 수 있다는 이유로 숙식을 제공하는 경우가 많고 이주노동자들은 주거비용을 최소화하기 위해 불편하더라도 기숙사에 사는 경우가 많다. 기숙사가 아니더라도 같은 이유로 여러 명의 친구들이 함께 세들어 살고 있다. 그러나 연수업체는 보통 규모가 있는 곳이 많기 때문에 연수생들에게 제공되는 기숙사는 기본적으로 난방시설

129) 김미선, “이주노동자 건강과 의료실태”, 「월간 복지동향」, 2014.08, 21쪽.

과 샤워시설이 갖추어진 곳이 70~80%여서 주거환경이 비교적 좋은 편이다. 그러나 이주노동자가 개인적으로 방을 구할 경우 집값이 비싸기 때문에 주거환경의 질이 기숙사보다 떨어진다. 사업장에서 제공하는 대부분의 기숙사(숙소)는 규모가 큰 공장이 아니면 무허가 가건물이나 컨테이너 박스 또는 환경이 위생이나 안전의 측면에서 매우 열악한 곳에 여러 명이 묵고 있다. 냉난방이 부실한 것은 말할 것도 없고 소음과 분진 등으로 고된 노동을 마치고 편히 쉴 공간이 아닌 것은 볼 보듯 뻔한 일이다. 따라서 누전 등의 원인으로 건조한 계절에 자주 발생하는 화재로 목숨을 잃거나 더러운 환경으로 병을 얻는 경우는 아주 많다. 일터와 쉼터가 분리되고 저렴하면서도 안전한 집에서 살 권리를 보장하기 위해 정부는 이들에 대한 임대주택분양 등을 진지하게 고려하고 정책을 입안해야 한다.

③ 국제결혼 가정, 거주권 없다

이주노동자들이 한국에 들어와 일을 하기 시작한 지 30년이 넘었다. 그 동안 근로자들은 한국인과 결혼을 하고 자녀들도 낳았다. 세계인권선언문은“성년에 이른 남녀는 인종, 국적 또는 종교를 이유로 그 어떠한 제한도 받지 아니하고 결혼하여 가정을 이룰 권리를 가지며 가정은 사회의 자연적이고 근본적인 집단의 단위이며 사회와 국가의 보호를 받을 권리를 갖는다”고 밝히고 있다. 그러나 한국의 이주노동자들은 이 마땅한 권리를 누리는 데 많은 어려움을 겪고 있다. “노동력을 불렀더니 사람이 왔다”는 과거 독일정부의 고백은 정책의 전향으로 이어졌는데 한국정부는“살기 힘들면 남편의 나라에 가서 살아라”고 불법체류자와 사는 한국인 여성들에게 압박지르고 있다. 이는 철저히 국가의 성차별적인 태도로 한국남자가 외국인여성과 결혼하는 경우보다 한국여성이 외국인남성과 결혼하는 데 있다. 남편이 불법체류자라 혼인신고도 못하고 단속에 걸려 출국되면 아이와 받을 동등 구르며 남편의 입국 규제를 풀어 달라, 비자를 달라고 출입국공무원들에게 통사정해야했다. 당분간 남편 없이 홀로 한국에서 아이를 기르고 가르치자면 경제적으로 쪼들리는 형편이라 무척 버겁다. 갑자기 아이나 남편이 아파서 병원비를 대야 할 때면 비정규직 임금으로는 어렵도 없어 살 길이 막막해지는 것이다. 이들 가정은 가난과 가족통합에 대한 위협 등으로 자주 파탄위기를 맞고 또 깨어진다. 정부는 혼인신고를 했거나 사실혼관계에 있는 모든 미등록체류 가정에게 취업도 할 수 없는 6개월 혹은 1년짜리 F-1비자(임시방문 동거비자)가 아니라 거주 자격을 허락하는 F-2비자를 즉시 발급하고 시민의 권리를 인정해야 한다.

2) 인권적 관점에서 본 국제결혼이주여성의 현황

국내에 입국한 국제결혼이주여성의 수는 1990년대 초까지만 하더라도 619건에 그쳤으나 1990년대 말부터 그 수가 급격히 늘어나더니 2008년도에 10만명을 넘어 2013년 현재 149,764

명을 기록하고 있다(통계청, 2014).

<표 4-2> 연도별 결혼이민자 현황

(단위: 명, %)

구 분	2008	2009	2010	2011	2012	2013
현 황	122,552	125,087	141,654	144,681	148,498	149,764
	100.0	102.1	115.6	118.1	121.2	122.2

자료 : 법무부, 「2013년 출입국·외국인정책 통계연보」 2014.1

국내 국제결혼이주여성의 수가 10만명을 넘어섰지만, 여전히 한국 사회에서 국제결혼이주 여성은 정치적·사회적·경제적 권력에서 배제되고 사회적 차별과 인권침해를 받는 소수자의 위치에 놓여 있다.

한국사회에서 국제결혼이주여성이 경험하는 인권침해와 사회적 차별은 다양한 원인에 의해 발생한다. 이와 관련해 인권침해의 원인에 소수자의 유형은 ① 신체적 결함으로 인해 사회적 차별 대우와 인권침해에 노출되는 신체적 소수자, ② 열악한 권력적 지위로 인해 차별적 대우와 인권침해를 경험하는 권력적 소수자, ③ 열악한 경제적 지위로 인하여 차별적 대우와 인권침해를 받는 경제적 소수자, ④ 문화적 차이로 인하여 차별적 대우와 인권침해를 받는 문화적 소수자로 분류된다.

이 유형화를 기준으로 현실에서 나타나는 국제결혼이주여성에 대한 인권침해와 사회적 차별의 실태를 살펴보면, 먼저 국제결혼이주여성은 신체적인 결함으로 인해 사회적 차별과 인권침해를 받는 소수자에 해당하지 않지만, 열악한 권력적 지위로 인해 차별대우와 인권침해를 경험하는 권력적 소수자에 해당한다. 이처럼 권력적 지위로 인해 받는 차별은 국제결혼이주여성이 국내 유입 과정에 있다. 한국인 남성과 외국 여성의 국제결혼의 경우 일반적으로 결혼시장에 의한 매매형 성격을 띤 결혼이 많다. 이처럼 결혼중개업체를 통해 한국 남성이 돈을 지불하고 결혼이 성사된 경우 한국 남성은 국제결혼 이주여성을 ‘돈 주고 사온 상품’으로 취급하게 되어 자신이 이주여성을 소유하고 있는 것이라는 착각을 일으키게 된다. 매매혼적 결혼을 단적으로 보여주는 것은 국제결혼중개업체들이 내걸은 현수막이나 결혼중개 사이트와 맞선 과정의 문제다. 예를 들어 베트남 여성과의 결혼현수막은 국제결혼 문제를 그대로 노출하고 있다. 처음에는 “베트남 여성과 아름다운 인연 맺기”라는 문구로 시작했는데, 시간이 지나면서 “초혼재혼 상관없음, 나이 상관없음, 장애인 가능”등으로 항목이 하나 씩 늘어갔는데, 항목이 늘수록 문제가 더 노출되고 있다. 최근에는 아예 “후불제”, “염가제공”, “도망가면 책임 짐”, “도망가면 다시 책임지고 주선했음”, “베트남 스티치녀” 등 노골적으

로 특정국가의 여성을 상품화 하고 인종차별 하는 내용을 버젓이 내걸고 있었다. 이처럼 국제결혼 중개업체가 내건 인신매매성 현수막의 광고와 결혼중개업의 중개과정은 한국인들 뇌리에 국제결혼 이주여성을 “돈 주고 사온 상품”이라는 이미지를 고착화시키고 있으며, 이주 여성과 결혼한 한국남성 당사자들도 ‘내가 돈을 들여 데리고 왔으니 내 맘대로 해도 된다.’ 하는 생각으로 이주여성을 동등한 배우자로서가 아닌 함부로 해도 되는 존재로 여기는 경우가 많다. 이런 사고는 곧 권력적인 관계로 이어지기 마련인 바, 그 배우자 여성은 가정폭력과 인격모독 등 인권사각지대에 놓이게 되는 경우를 볼 수 있다.¹³⁰⁾

둘째, 국제결혼이주여성은 열악한 경제적 지위로 인해 인권침해와 차별적 대우를 경험하고 있다. 2008년 (사)한국이주여성인권센터의 실태조사에 따르면 국제결혼이주여성의 가정에서 가정수입의 관리자는 남편이 43.7%로 가장 높은 비율을 차지하고 있었으며, 다음으로는 부부 공동 25.8%, 본인 13.6%, 시댁 식구·친척 7.2%의 순으로 나타났다. 특히 주목할 바는 남편의 비율이 압도적으로 높은 반면 여성의 관리권은 불과 13.6%에 그치고 있어 가정에서 국제결혼이주여성이 경제적 지위가 낮은 수준임을 알 수 있다.

경제적 관계에서 더욱더 문제가 되는 것은 한국 남성이 부인을 경제적 도구로 사용하여 남편들이 일을 안 나가고 부인 보고 돈을 벌어오라고 하거나 괴롭히는 경우이다. 처음 여성 결혼이민자들이 결혼해서 한국에 들어올 때는 국적이 취득될 때까지 취업이 허용되지 않았다. 그러나 국제결혼 가정의 생활이 너무 어려워 법무부가 여성결혼이민자의 취업을 허용하였다. 그런데 이것이 많은 경우 여성을 착취하는 도구가 되고 있다. 남편들이 자기는 놀면서 부인보고 돈을 벌어오라고 내몰고 그 돈을 갈취하는 일이 발생하고 있다. 더욱이 문제가 되는 것은 이런 이유로 남편과 헤어질 경우 그 여성은 한국에 체류할 수 없게 되어 있어 문제는 더욱 심각하다. 결국, 한국 사회에서 국제결혼이주여성은 사회뿐만 아니라 가정 내에서도 경제적 소수자에 해당한다.

셋째, 국제결혼이주여성은 언어와 문화적 차이로 인해 한국 사회로부터 차별과 인권침해를 경험하게 된다. 언어와 문화적 차이로 인한 문제는 가정 내에서부터 시작되는데, 부부간의 언어 소통이 힘든 상황은 부부간의 대화가 아예 없는 경우에서부터 직접적인 부부간의 갈등으로 이어지는 등 많은 문제점들을 야기하고 있다.

4. 이주자 인권 침해 사례

1) 이주노동자의 인권침해 사례

130) 소라미, “결혼 이주여성의 인권 실태와 한국 법제도 현황에 대한 검토”, 『법학논집』 제16권 제2호, 조선대학교 법학연구소, 2009, 14쪽.

〈관련사례〉

OO출입국관리사무소 단속팀장인 피진정인은 2014. 2. 20. 11:40경 피해자 1이 운영하는 'OO건설식당'에 사전 동의 없이 진입하여 식사 중이던 내국인과 외국인에 대하여 신분증을 요구하는 등 영업을 방해하였다. 피진정인은 위 단속 과정에서 외국인 노동자인 피해자 2, 3, 4, 5에 대하여 식당 밖으로 끌고 나가는 등 인권을 침해하였다고 진정을 제기하였다. 이에 대하여 국가인권위원회는 피진정인은 출입국관리법위반사범에 대한 단속 시 제3자의 영업장소인 피해자 1의 식당에 단속에 대한 명확한 고지나 사전 동의 없이 들어가 단속행위를 하였고, 이는 위 제 규정을 위반하여 피해자 1에 대하여 「헌법」 제15조 및 제16조가 보장하는 영업을 자유와 주거의 자유를 침해한 것으로 판단된다고 하였다. 동시에 서울출입국관리사무소장에게, 피진정인을 경고조치할 것과, 소속 직원들을 대상으로 출입국관리법위반사범 단속 시 사전 동의 절차 준수와 관련된 인권교육을 실시할 것을 권고하고, 법무부장관에게 출입국관리법위반사범 단속을 위해 주거 또는 사업장을 방문할 때 관계인의 명시적인 사전 동의를 받도록 관련 규정을 정비하는 등 유사 사례의 재발방지 대책을 마련할 것을 권고하였다. -14진정0127900 사전 동의 없는 개인식당에서의 외국인 단속으로 인한 인권침해-

〈관련사례〉

필리핀 출신 이주노동자 베르겔씨는 충남 아산시 소재의 B 업체에서 근무하던 중 머리가 어지러워 5월 24일 병원을 찾게 되었다. 병원에서 원인을 검사한 결과 뇌출혈이 발견되었고, 그는 즉시 입원치료를 받게 되었다. 그의 병세가 비교적 심각한 것으로 확인되자, 그가 다니던 회사는 그를 즉시 해고하였으며, “외국인근로자고용등변동신고서”를 작성하여 고용지원센터에 팩스로 전송하였다. 해고는 5월 19일자로 신고하였다. 입원과 동시에, 아니 입원도 하기 전에 해고된 베르겔씨는 막대한 치료비를 부담해야 할 처지에 놓였으나, 건강보험이 19일자로 종결되었기에 그는 모든 검진비와 치료비에 대해 보험 적용을 받지 못하게 되었다. 이러한 상황은 노동자에 대한 부당해고로서 치료중인 노동자를 회사가 일방적으로 해고하는 것은 비인간적일 뿐 아니라 현행법에도 저촉되는 것이다. 베르겔씨는 자신이 해고되었다는 것을 회사 동료를 통해 전해 들었을 뿐 고용주나 관리자로부터 직접 듣지도 못했다. 해고 사유조차 제대로 듣지 못한 채 치료 중에 부당하게 해고를 당하고도 이주노동자는 보험 적용을 받지 못해 500만원 가까이 발생한 치료비를 걱정하며 이주노동자센터에 도움을 요청하였다.¹³¹⁾

이주노동자들이 고용관련 법 규정을 충분히 알지 못하고 있으며, 자신의 권리보호 능력이 거의 없다고 볼만한 사례들은 계속 나타나고 있다. 이는 입국 전 충분한 권리교육을 받지 못하고 있음을 보여주며, 입국 이후에 받는 교육도 불충분함을 보여준다.

2) 결혼이주여성의 인권침해 사례

〈관련사례〉

어느 날 65살쯤 되어 보이는 한 남자분이 센터의 위치를 묻더니 얼마 후 중국동포 한 여성을 데리고 센터에 들어섰다. 복덕방을 하시는 분이었는데 이야기인즉 이른 아침에 사무실을 나왔는데 한 여성이 문을 열고 들어오면서“도와 달라!”고 하더라. 사연을 물어 본즉 국제결혼을 해 한국에 온 지 5개월쯤 되었는데 집에서 쫓겨나 갈 데가 없다는 것이었다. 그래서 경찰에 연락했더니 경찰에서 우리 센터 전화번호를 가르쳐 주었다고 한다. ‘열’이라는 여성이었는데, 그 분이 간 다음에 여성의 이야기를 들어보니 가끔 남편이 손찌검을 했는데 그보다 더 못 견디겠는 것은 시어머니의 욕이라고 했다. 못생겼다는 말을 예사로 하면서 무시했다고 한다. 그러더니 급기야는 아들 보고 헤어지라고 으박지르기를 시작하더니 아예 그 여성 보고“나가라”고 했단다. 어저께는 손가락질을 하면서 나가라고 해서 밤에 잠자고 내일 아침 나가겠다고 하고는 아침 일찍 나왔다는 것이다. 몸이 안 좋은 것 같아 병원을 데리고 갔더니 임신을 했단다. 임신인 줄 모르고 집을 나왔는데 실로 난감하기 짝이 없는 일이다. 이 여성은 중국으로 돌아가고 싶어 했다. 그러나 비행기 값이 문제였다. 또 여권도 문제였다. 여권을 시어머니가 갖고 있었다. 센터 상담원이 남편에게 연락해서 여권을 달라고 했더니 시어머니가 여권을 줄 수 없다고 했다. 아들하고 헤어지라고 했으니 이혼을 해주고 여권을 돌려달라고 했더니 “내 아들이 결혼하느라 든 비용을 다 내면 그 돈으로 새장가 보내고 이혼을 해주겠다”는 것이다. 다음날 센터에서 시어머니를 만나 이야기를 나누었는데 전혀 대화가 되지 않았다. 며느리가 임신한 것을 아느냐니까“내 아들 자식인지 누가 아느냐?”고 함부로 말을 했다. 그러던 차 결혼중개인이 여권을 찾아주겠다고 열이씨 시어머니를 만나러 갔는데 경찰서에서 중개인이 연락을 했다. 경찰서에 있다고. 경찰서 담당 형사한테 사연을 들어보니 며느리가 때려서 갈빗대가 부러졌다고 고소를 했다는데 진단서가 있단다. 결국 무혐의로 풀려났다. 열이씨는 아버지한테서 비행기 값이 오면 돌아가겠다고 기다리고 있는데 그 많은 돈을 아버지가 중국에서

131) 국가인권위원회, 고용허가제 시행 5주년 토론회, “고용허가제 시행5년”-이주노동자의 기본권은 보장되고 있는가?-, 2009.07, 67쪽.

쉽게 보내주기도 어렵기도 하거니와 이혼이 되지 않은 상태에서 출국금지 조치가 내려져 돌아가는 것도 쉬운 일이 아니다. 열이씨는 지금 불러 오는 배를 안고 컴퓨터에서 이혼이 이루어져 고향에 갈 날만 기다리고 있다. 본인은 중절수술을 하겠다고 하는데 우리로서는 이러지도 저러지도 못하고 답답한 일이다. -한국이주여성인권센터 상담 사례-

〈관련사례〉

19세의 베트남 여성 D씨는 한국에 입국한지 4일째부터 시어머니로부터 이혼할 것을 강요받는다. 남편이 시어머니를 설득하려 노력했으나 쉽지 않았다. 이 여성은 다른 베트남 여성들과의 의논 할 수 있는 기회를 차단당한 채 한국 입국 후 10여일 만에 합의 이혼을 하였다. 이 여성은 단지 시어머니가 무서워서 이혼하기로 결정하였으나, 이혼이 한국에서 자신의 삶에 어떠한 영향을 미치는 지에 대한 아무런 정보가 없었다. 현재 이 여성은 심한 우울증을 보이고 있다. -한국이주여성인권센터 상담 사례-

5. 향후 이주자의 정책 과제

1) 이주노동자의 정책 과제

(1) 이주노동자의 기본권 보호

현행 고용허가제에서는 이주노동자의 사업장 이동을 제한하고 있으나 이를 완화하여야 한다.

경찰서, 법원, 외국인보호서, 지방노동사무소, 고용안정센터, 근로복지공단 등 이주노동자 관련 기관에 언어지원과 상담지원 체제를 구축하여 이주노동자의 기본권을 보장하여야 한다.

이와 더불어 이주노동자의 산업재해를 예방하기 위한 적절한 안전교육 시행 및 안전장비 구비, 산업재해를 당한 이주노동자가 산재보험 및 보호조치를 받을 수 있는 정책에 대한 홍보를 강화하여야 하며, 연금제도 등에서 이주노동자에게 불리하게 적용되는 문제를 해소하기 위해 정부 간 사회보장협정의 체결을 추진하여야 한다. 또한 미등록 이주노동자가 체불임금과 기타 권리구제를 받는데 제약이 되는 공무원통보의무제를 개선하여 이주노동자의 기본적인 기본권을 보호하여야 한다.

(2) 이주노동자 가족의 인권보장

이주노동자 자녀의 제반 권리보호를 위하여 그들의 출생등록을 제한하고 있는 현행 법령 및 제도의 개선이 필요하며, 국민건강보험 혜택을 받지 못하는 미등록 이주노동자와 그 가족의 의료혜택의 강화 방안을 마련하여야 한다.

이주노동자 아동의 교육권 강화를 위하여 취학연령 이주노동자 자녀에 대한 적극적 취학 장려, 본국에서의 학력을 증명하는 절차 또는 서류내용의 간소화, 한국어 언어교육을 담당하는 보조교사 또는 보조교육기관의 운영 등이 필요하다.

2) 국제결혼이주여성의 인권보장을 위한 정책과제

이주 여성의 인권보장을 위하여 이주 여성이 해외취업 형태로 국내 유흥업소에 유입되는 경로를 차단하고 사기성 국제결혼 중개업체의 활동을 금지하도록 하고, 인신매매 범죄자의 처벌 및 피해자 보로를 위해 준수해야 할 최소기준을 규정한 유엔 [국제조직범죄방지협약] 및 3개 부속의정서를 조속히 비준하고 관련 국내법의 정비가 필요하다.

이주 여성 근로자의 보성보호를 위하여 근로감독을 강화하고 충분한 휴식·영양 공급과 육아지원, 전용 쉼터 개설 하여야 한다.

또한 국적 취득이전이라도 한국인 가족구성원이라는 점을 중시하여 결혼이민자에게 기초생활수급권 등 사회보장제도의 적용을 고려하고, 결혼이민자에 대한 가정폭력 예방 및 피해자 구제방안을 마련하고 이주 여성의 모자보호시설 입소자격을 인정하여야 한다.

〈 토론 주제 〉

1. 고용허가제를 통해 입국한 이주노동자에게 세 차례만 이직할 수 있도록 규정한 외국인근로자의고용등에관한 법률은 정당한가?
2. 이주노동자의 인권보장이 우선일까요? 아니면 국내근로자의 취업기회 보장이 우선일까요?
3. 우리사회는 급격하게 다문화사회로 진입하고 있습니다. 이러한 정책 변화에 따른 이주여성에 대한 지원책은 어떤 것들이 있을까?



Ⅲ. 인권과 아동

<핵심포인트>

아동은 기본적인 인권, 약자를 위한 권리, 발달 시기적 특성을 고려한 권리, 권리를 누리기 위한 권리를 가진다.

아동을 어떤 이유로도 차별하지 않고, 아동의 이익을 최우선 순위로 하며, 아동을 하나의 인격체로 인정하여 아동의 보호받을 권리의 충족뿐 아니라 그들의 신체적·정신적 성숙에 따른 의사존중의 확대로 아동에게 삶의 주인의식을 느끼게 하는 것은 아동권리협약이 아니라 그와 매일 접촉하는 어른들인 것이다.

1. 아동의 개념

아동은 보는 관점에 따라 어른의 작은 형태, 꾸밈없는 천진난만한 존재, 또는 생리적 충동과 욕구가 강한 존재로서 다양하게 표현되고 있지만, 아동에 관하여 사회적으로 합의된 일반적인 개념을 살펴보면, 신체적, 정신적으로 성장하는 과정에 있는 사람을 아동이라고 부를 수 있다.

아동의 연령 구분의 기준은 법률의 규정을 따르는 것이 일반적이다. 그러나 아동의 정의는 법률에 따라 다소 차이가 있다. 유엔아동권리협약에서 아동의 정의는“아동에게 적용되는 법에 의하여 보다 조기에 성인연령에 달하지 아니하는 한 18세 미만의 모든 사람”을 의미한다. 우리나라 아동복지법 제2조에서도, “아동이라 함은 18세 미만의 자”라고 규정하고 있다. 입양촉진 및 절차에 관한 특례법 제2조에서도 아동이란“18세 미만의 자”를 말한다고 규정하고 있다. 모·부자복지법에서도 아동이란 모 또는 부에 의하여 양육되는 18세 미만의 자녀로 정의하고 있다.

아동과 관련된 개념으로 미성년, 소년, 청소년, 영유아 등의 연령은 관련법령의 목적과 취지에 따라 다소 다르게 규정되고 있다. 민법에서는“만 19세 미만의 자”를 미성년이라고 하고 있고, 소년법에서는“20세 미만의 자를 소년”이라고 규정하고 있다. 그리고 청소년기본법 제2조에서는 청소년을“9세 이상 24세 이하의 자”로 규정하고, 다만, 다른 법률에서 청소년에 대한 적용을 달리할 필요가 있는 경우에는 따로 정할 수 있다고 하였으며, 청소년보호법에서 청소년은 19세 미만의 자로 규정하였다. 또한 영유아보육법에서는“6세 미만의 취학전 아동”을 영유아라고 정의하고 있다.

이와 같이 아동복지법상의 아동의 연령, 민법상의 미성년의 연령, 청소년기본법, 청소년보호법의 청소년의 연령은 법의 취지와 목적에 따라 다소 상이하게 정의되고 있음을 볼 수 있다. 이 책에서 아동이란 18세 미만의 자로서 유엔아동권리협약과 아동복지법의 정의를 준용

하고자 한다.

<표 4-5> 현행법상 아동의 연령구분

관련법률	호칭	연령구분
유엔아동권리협약	아동(제1조)	18세 미만의자
아동복지법	아동(제3조 제1호)	
가정폭력및피해자보호 등에관한법률	아동(제2조 제4호)	
가정폭력범죄의처벌등 에관한특례법	아동(제2조 제8호)	
임양특례법	아동(제2조 제1호)	
한부모가족지원법	아동(제4조 제5호)	18세 미만 (취학 중인 경우에는 22세 미만)의 자
청소년보호법	청소년(제2조 제1호)	19세 미만의 자(다만, 만 19세에 도달하 는 해의 1월 1일 맞이하는 자는 제외)
아동·청소년의성보호에 관한법률	아동·청소년(제2조 제1 호)	
소년법	소년(제2조)	19세 미만의 자
민법	미성년(제4조)	
청소년기본법	청소년(제3조 제1호)	9세 이상 24세 이하의 자
청소년복지지원법	청소년(제2조 제1호)	청소년기본법 제3조 제1호 본문에 해 당하는 사람
형법	형사미성년자(제9조)	14세가 되지 아니한 자
실종아동등의보호및지 원에관한법률	아동 등(제2조 제1호 가 목)	실종신고 당시 14세 미만의 아동
영유아보육법	영유아(제2조 제1호)	6세 미만의 취학 전 아동
도로교통법	어린이(제2조 제23호) 유아(제11조 제1항)	어린이(13세 미만의 사람) 유아(6세 미만의 사람)
모자보건법	영유아(제2조 제3호) 신생아(제2조 제4호)	영유아(출생 후 6년 미만인 사람) 신생아(출생 후 28일 이내의 영유아)

2. 아동 관련 인권 기준

현재 아동인권에 관한 가장 보편적인 규범은 유엔아동권리협약이라고 할 수 있다. 1989년 11월 20일 유엔총회는 ‘유엔아동권리협약(Convention on the Rights of the Child: CRC)’을 채택하였다.

유엔아동권리협약은 전문과 52개 조항으로 구성되어 있다. 유엔아동권리협약에서는 아동의 교육받을 권리, 생명권, 신체의 자유, 표현의 자유, 사상·양심·종교의 자유, 결사·평화적 집회의 자유, 사생활의 비밀보호, 정보접근권, 휴식권 등의 인권이 보장되어야 한다고 규정하

고 있다. ‘유엔아동권리협약’에는 1995년까지 모두 190개 국가가 가입을 한 상태이다. 한국도 1991년 유엔아동권리협약에 가입했다. 한국이 가입함으로써, ‘유엔 아동권리협약’은 국내법과 동일한 효력을 지닌다. 헌법 제6조 제1항이“헌법에 의하여 체결·공포된 조약은 국내법과 같은 효력을 가진다”라고 규정하고 있기 때문이다.

그러나 유엔아동권리협약은 국내에서 법규범으로서 제 역할을 하지 못하고 잠자고 있는 상태이다. 그 이유는 두 가지로 살펴볼 수 있다. 첫 번째는 정부가 유엔아동권리협약을 이행하기 위한 노력, 즉 유엔아동권리협약에 비추어서 국내의 아동인권 현실을 점검하고 인권침해요소들을 제거하기 위한 노력을 제대로 하지 않고 있다는 데에 기인한다. 현재 한국 정부는 유엔아동권리협약의 내용을 홍보하고 교육해야 하는 가장 기본적인 역할조차도 제대로 수행하지 않고 있다. 두 번째는, 유엔아동권리협약의 성격상 그 규정이 추상적이고 보편적인 속성을 가질 수밖에 없고, 특정 국가의 역사적, 문화적 특수성을 감안한 현실적인 인권침해문제까지 고려할 수는 없다는 협약 자체의 한계도 존재한다. 그렇기 때문에 특정 국가의 아동인권 침해문제에 대해 유엔아동권리협약이 현실의 규범으로서 작용하기 위해서는, 해당 국가의 법제도나 교육시스템에 유엔아동권리협약의 내용이 반영될 필요가 있다. 즉 특정 국가의 아동인권침해문제에 유엔아동권리협약이 해석·적용되는 일종의‘구체화 과정’이 필요한 것이다.

한국에서도 유엔아동권리협약에 가입한 이후 아동복지법의 개정 등 법제도 정비가 일부 이루어졌으나 매우 미약한 실정이라고 할 수 있다. 특히 교육현장에서 유엔아동권리협약을 이행하기 위한 법제도 정비는 거의 이루어지지 않았다고 할 수 있다. 그러다보니 교육현장에서의 각종 학생 인권문제에 대해 유엔아동권리협약이 규범으로서 적용되지 못하고 있다.

이러한 상황에서, 유엔아동권리위원회는 유엔아동권리협약의 이행을 위하여 5년에 한 번씩 협약가입국의 정부로부터 보고서를 제출받아 심사한 후에 권고의견을 내고 있다. 2011년 유엔 아동권리위원회(Committee on the Rights of the Child)는 한국정부에 대한 권고문을 발표했다. 권고문에서는

- * 모든 아동관련 정책과 프로그램에 대한 조정책임은 지는 상설적인 기구를 구성할 것,
- * 국가인권위원회 내에 아동권에 관한 소위원회를 설립하거나 국가인권위원회 위원중에 적어도 한명의 아동권 전문가를 둘 것,
- * 경제적으로 취약한 집단에 속한 아동의 권리보장을 위해“가용자원의 최대한도까지” 예산을 우선 배정할 것,
- * 한부모가정 아동, 혼외출생아동, 장애아동, 이주노동자의 자녀, 여아에 대한 차별을 제거하기 위한 혁신적인 조치를 취할 것,
- * 아동의 표현의 자유와 아동의 참여를 촉진하기 위한 조치를 취할 것,
- * 장애아동에 대한 차별을 없애고 장애아동의 공공영역, 공공건물에 대한 접근권을 향상시

키기 위한 조치를 취할 것 등을 권고했다. 특히 학교와 관련된 내용으로는,

- * 학생의 표현·결사의 자유를 침해하는 교육부 지침, 학교 교칙을 개정할 것
- * 학교에서의 체벌을 금지할 것,
- * 교사 등에게 아동권리협약에 대한 체계적인 교육과 훈련을 실시할 것,
- * 아동에게 영향을 미치는 모든 문제에서 아동이 자신의 견해를 자유롭게 표현할 권리를 보장할 것,
- * 취학 전 교육과 중등교육에서의 비용을 감소시키고 무료화하기 위한 전략을 추구할 것,
- * 아동 잠재성의 최대한의 발전을 저해할 위험이 있는 매우 경쟁적인 교육시스템을 개선하여 경쟁성을 감소시키고 협약 29조 1항에 언급된 교육의 목적이 반영되도록 정부의 교육 정책을 재고할 것 등이 있다.

그리고 마지막으로 한국정부의 보고서와 유엔아동권리위원회의 권고 등 관련문서를 널리 배포하고 전체 대중뿐 아니라 아동이 알 수 있도록 할 것을 권고했다.

3. 아동인권의 현황

1) 아동인권의 중요성

지난 20세기는 인류가 ‘인권(human rights)’이라는 보편적 언어를 발견하고 유엔을 중심으로 국제적인 인권기준과 인권보장 체계를 마련한 시기이다. 인권의 실현은 한 개인의 존엄한 삶을 위해서 뿐만 아니라 인류의 평화와 지속 가능한 생존과 발전을 위해서도 필수적이다.

인권은 문자 그대로 ‘인간의 존엄한 삶을 위해 인간이라는 단 한 가지 이유만으로도 누구나 차별 없이 누려야 할 필수적인 인권’이다. 인간이면 누구나 존엄한 삶의 조건을 향유함으로써 인간답게 살 수 있어야 한다는 것이다. 이러한 인권의 보편성은 인권의 대원칙이라고 볼 수 있다.

이런 인권이라는 관점에서 보면, 다른 계층보다도 소외계층에 자리매김 하고 있는 집단 중의 하나가 바로 아동집단이라고 할 수 있다. 특별한 배려가 필요한 아동 특유의 욕구들은 사회체제의 변화 속에서 그 시대 나름대로의 특성으로 인해 매몰되어졌다. 하지만 아동집단을 더 이상 사회의 소외계층으로 방치할 수 없다는 세계적인 각성으로 인해 1989년 11월 20일 ‘유엔 아동권리협약’을 채택하게 되었다. 그러나 우리나라는 다른 분야에 비해서 아동의 인권에 대한 관심도가 지극히 낮다. 아동의 대부분이 학생이라는 관점에서, 특히 학생의 인권에 관한 연구도 그러하다고 볼 수 있다.

2) 아동인권의 주체성

오늘날에 있어서 아동도 인간이라는 점을 긍정한다면 아동의 인권주체성은 당연히 인정된다고 할 것이다. 따라서 일응 아동의 인권이라는 것이 과연 어떠한 의미를 가지는 것인가 혹은 특별한 의미를 가지는가에 대한 의문이 제기될 수 있다. 하지만 아동의 인권이라는 사고방식은 아동의 인권이라는 측면에서 아동과 관련된 법률전반을 살피고 나아가서 아동의 인권이라는 측면에서 법적 제도의 재구성을 지향하는 의미를 가지고 있다. 부연설명하면, 원래 아동의 권리라는 말 이면에는 아동도 인간이고 권리주체라고 하는 일반적인 근대인권사상이 그 전제로 깔려 있는 것이다. 하지만 아동은 성인과는 다른 존재이기 때문에 단순히 인권사상의 전개로만 아동의 권리를 파악할 수 없는 아동 고유의 생활·생존·발달의 권리성 인정 문제가 교육사상에서 제기된다. 더 나아가서 소위 학습권문제와 관련하여 제기되듯이 아동의 권리가 전사회적으로 승인될 것이 요구된 것은 바로 현대에 와서 나타난다(아동의 권리의 현대성). 따라서 이러한 맥락에서 아동의 인권이라는 사고방식에 기초한 법체계전반의 재구성은 필요하고 큰 의의를 지니는 것이다. 또한 아동의 인권에 관한 논의는 아동도 헌법상의 기본적 인권의 향유주체가 된다는 것을 전제로 하여, 인권의 성질에 따라서 구분되는 각각의 인권에 있어서 어느 정도의 제한이 아동의 보호를 위한 필요최소한의 제한으로서 헌법상 허용될 것인가라는 문제를 구체적으로 검토하는 데 그 의의가 있는 것이다.

3) 아동인권의 관련 법령

국내의 아동인권 관련 법령은 소관부서에 따라서 1) 아동복지법 등 보건복지부 소관 법령, 2) 청소년기본법, 청소년보호법 등 청소년관련 부처 소관 법령, 3) 교육기본법, 초·중·등 교육법 등 교육부 소관법령으로 나누어 볼 수 있다.

현재 국내법 중에서 아동인권과 관련하여 가장 규정을 많이 두고 있는 법은 아동복지법이다. 아동복지법은 2000년에 전반적으로 개정되었는데, 그 때에 아동 인권과 관련된 내용들이 많이 첨가되었다. 아동복지법의 많은 내용은 아동학대를 예방하거나, 학대받는 아동을 보호하기 위한 것이다. 여기서 “아동학대”란, “보호자를 포함한 성인에 의하여 아동의 건강·복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적 폭력 또는 가혹행위 및 아동의 보호자에 의하여 이루어지는 유기와 방임”을 말한다. 따라서 아동학대의 개념은 매우 포괄적이라고 할 수 있다. 그러나 실제로 아동복지법이 운영되는 것을 보면, 아동복지법은 주로 보호자에 의한 아동학대 방지에 초점을 맞추고 있다. 따라서 학교에서의 인권침해 문제나 근로청소년의 인권침해문제 등은 아동복지법에서 제대로 다루지 못하고 있다.

2013년 ‘울주 아동학대 사망사건’, ‘소금밥 사망사건’ 등 아동학대 사망사건이 연이

어 발생함에 따라 아동학대행위를 근절해야 한다는 국민적 요구에 부응하여 제정된 특별법이 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(법률 제12341호)」(이하, 아동학대범죄특별법이라 함)이 2014년 1월 28일에 국회를 통과하여 9월 29일부터 시행에 들어가게 되었다. 이러한 특별법 제정에 대하여 전반적으로는 그동안 아동 복지 분야의 오랜 과제가 해결된 것으로 평가하면서 아동 보호를 법적으로 강화하는 계기가 될 것이라 기대하는 분위기이다.¹³²⁾

청소년기본법은“청소년이 사회구성원으로서 정당하게 대우받고 권익을 보장받으며, 스스로 생각하고 자유롭게 활동할 수 있도록 함과 아울러 미래사회의 주역으로서 국가와 사회가 필요로 하는 건전한 민주시민으로 자랄 수 있도록 함”을 목적으로 한다고 한다. 그러나 실제로 규정하고 있는 것은 주로 청소년 수련활동과 청소년 수련시설의 설치·운영에 관한 것 위주이다. 그 외에 청소년보호법에서는“청소년에게 유해한 매체물과 약물 등이 청소년에게 유통되는 것과 청소년이 유해한 업소에 출입하는 것 등을 규제하고, 청소년을 청소년폭력·학대 등 청소년유해행위를 포함한 각종 유해한 환경으로부터 보호·구제”하는 것을 목적으로 한다. 이처럼 청소년기본법과 청소년보호법은 기본적으로 청소년을 육성 또는 보호의 대상으로 상정하고 있고, 청소년을 인권의 주체나 참여의 주체로 설정하고 있지 못하다.

초·중·고등학교에 다니고 있는 학생의 인권과 관련하여서는 교육관련법에서 몇 가지 규정을 두고 있다. 우선 교육기본법 제12조에서는“① 학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호 된다. ② 교육내용·교육방법·교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한 발휘될 수 있도록 강구되어야 한다”라고 선언하고 있다. 그리고 초·중등교육법 제17조에서는 학생의 자치활동은 권장·보호된다고 규정하고 있기도 하다. 그러나 인권의 측면에서 보면, 한국의 교육법은 상당히 후진적이다. 몇 가지 선언적 규정을 제외하고는 학생인권의 보장을 위한 실효성 있는 규정(인권교육이나 학생인권침해에 대한 구제조치 등에 관한)이 없기 때문이다. 그리고 초·중등교육법 시행령 제31조 제7항에서 사실상 체벌을 허용하는 듯한 규정을 두고 있기 때문이다. 즉“학교의 장은 학생에 대한 지도를 하는 때에는 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행하여야 한다”라고 하여, ‘교육상 불가피한 경우’에는 신체적 고통을 가하는 체벌도 가능한 것처럼 되어 있기 때문이다.

전체적으로 보면, 한국의 아동인권 관련 법 규정들은 보편적이고 국제적인 규범들을 다시 한 번 반복하는 정도에 그치고 있고, 이를 한국의 현실에 맞게 구체화하는 노력들을 등한시하고 있다. 그렇기 때문에 현실의 인권침해문제를 개선하는 데에 도움이 되지 못하고 있다.

132) 김슬기, “제정 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법 검토”, 「법학연구」 제24권 제2호, 연세대학교 법학연구원, 2014, 202쪽.

4. 아동 인권 침해 사례

〈관련사례〉

교사의 부당한 체벌에 대한 헌법재판소의 결정례(2005헌마1189)

- 징계방법으로서의 체벌은 원칙상 허용되지 않고, 기타 지도방법으로서도 훈육·훈계가 원칙이다
- 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.
- 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 학급경영기법 및 학생지도능력을 강화하여 개발하는 것이 바로 교육담당자의 직무인 것이다.
- 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.

〈관련사례〉

두발단속시 규정을 어긴 학생에 대하여 교사가 강제로 학생의 머리를 자르는 ○○공업

고등학교 및 ○○고등학교의 관행과 여학생의 머리를 묶지 못하게 획일적으로 규정하고 있는 ○○중학교의 학교생활규정은 헌법 제10조가 규정한 학생의 인격권 및 행복추구권상의 자기결정권, 개성의 자유로운 발현권의 침해임을 인정하여 ○○공고 및 ○○고에 두발단속시 교사가 학생의 머리를 강제로 자르는 일이 재발하지 않도록 권고, ○○중에 두발에 관한 학생의 의견을 반영할 수 있는 학생생활규정을 개정할 것을 권고 했다. - 두발제한관련 인권침해(05진차204, 05진차145, 05진차119)-

5. 아동 인권 증진을 위한 정책과제

- 아동·청소년이 원하고, 부모가 안심되는 적절한 사회돌봄서비스 확대
- 위기 청소년, 조손 가정의 통합지원 서비스로 건강한 민주시민으로 성장
- 학생인권조례의 실질적 이행을 통한 인권을 중시하는 교육문화 정착
- 청소년들의 노동조건 개선을 통한 노동권의 실질적 보장

1) 인권에 기반을 둔 아동복지사업 실천

보호가 필요한 아동이 전쟁고아, 미혼모의 아동에서 점차 학대받는 아동, 빈곤아동으로 바뀌었지만, 아동복지사업은 ‘아동양육시설’을 중심으로 이루어지고 있다. 하지만 아동들은 ‘아동양육시설’보다는 공동생활가정, 가정위탁 등을 선호하여 아동의 욕구와 권리에 기반을 둔 아동복지사업이 이루어지기 어렵다. 국가와 지방자치단체도 아동양육시설에서 근무하는 직원에게는 직급에 따른 호봉제를 실시하여 장기근속을 장려하고 있지만, 공동생활가정은 직급(시설장, 보육사)간 급여의 차이가 없고 호봉제가 없어서 하루를 일하는 사람이나 10년을 일한 사람의 급여가 같아서, 아동양육시설은 공동생활가정을 설립하기 어려운 것이 현실이다. 따라서 보건복지부 차원에서 공동생활가정에 대한 지원도 아동양육시설에 준하여 하도록 해야 하겠지만, 지방자치단체 차원에서도 공동생활가정 직원의 처우개선을 위해 적절한 ‘수당’을 지급하도록 하여야 할 것이다.

2) 돌봄이 필요한 아동의 복지 실천

지역아동센터는 아동복지시설의 한 유형으로서, 지역사회의 저소득층 아동의 보호, 교육, 건전한 놀이와 오락의 제공, 보호자와 지역사회의 연계 등 아동의 건전 육성을 위한 종합적인 아동복지서비스 제공시설(「아동복지법」 제16조 제11항)이지만, 아동복지법상 다른 아동

복지시설에 비교하여 국가와 지방자치단체의 지원이 매우 열악하다. 이용아동의 대부분이 국민기초생활보장 수급자, 차상위계층 등 저소득층이지만 종합적인 아동복지서비스를 받기에는 턱없이 부족한 상황이다. 따라서 지역아동센터의 운영상황을 점검하고 제도적 지원이 필요하며, 지역아동센터의 인권환경 개선 및 서비스 수요층 발굴이 필요한 실정이다.

3) 학생인권조례의 이행 상황에 대한 모니터링

현재 많은 지방교육청에서 학생인권조례를 제정하여 시행하고 있고, 학생인권조례에는 학습권, 사생활과 개인정보 보호권, 차별받지 않을 권리, 소수자 학생 권리 등을 담고 있고, 두발과 복장 등 용모에 대해 학생이 스스로 결정할 수 있는 권리를 부여하고, 합리적인 절차에 의한 학교의 규정이 아니고서는 이를 제한할 수 없도록 명시 하고 있다. 또한 학생 인권증진 계획 수립, 학생인권 보장과 증진 위원회 구성, 학생의회 설치, 학생인권 침해의 구제 절차 등을 규정하고 있어, 비인도적·굴욕적인 처우 등을 포함한 학생 체벌을 금지하고, 자율학습을 비롯한 정규적인 교육과정 외 교육활동은 학생의 자율적 선택에 따라 이뤄지도록 하고 있다.

학생인권조례의 제정 등 학교현장의 민주화가 학교폭력의 감소에 영향을 준 것으로 판단되고 있다. 따라서 학생인권조례의 이행상황을 모니터링 하고 결과를 공개하는 것이 필요하다.

4) 학교 밖 청소년의 실태 파악 및 대안교육 사업

학교 부적응 등으로 학교를 그만 둔 청소년의 보호와 교육적 지원을 통해 건강한 시민으로 성장할 수 있도록 하기 위해 학교 밖 청소년지원센터를 설치하고 있다. 학교 밖 청소년지원센터에서는 청소년의 고민, 진로상담, 미래설계 등 다양한 정보를 제공해 청소년의 탈선을 예방하고, 청소년의 특성·적성 등을 고려, 대안학교, 청소년상담센터, 직업기술 훈련기관 등으로 연결하여 지원하고 있다.

그럼에도 불구하고 매년 학교를 그만두는 학교 밖 청소년은 줄어들지 않고, 학교 밖 청소년지원센터를 통해서 도움을 받는 청소년은 소수이기에 학교 청소년의 발생원인, 이들의 생활 실태, 진로지도 방안 등에 대한 종합적인 조사와 함께 학교청소년지원센터를 이용하는 청소년에 대한 모니터링을 실시할 필요가 있다.

〈 토론 주제 〉

1. 모든 아동이 어디에서든지 행복하게 잠재력을 최대한 발휘하며 성장할 수 있는 환경을 제공할 수 있도록 방법에는 무엇이 있을까?
2. 학생인권과 교권과의 조화로운 상생이 가능하다고 보는가?

IV. 인권과 여성

<핵심포인트>

과거보다 상황은 매우 나아졌다고 보지만 한국사회에서 여성의 인권 현실은 여전히 열악한 부분이 많으며, 인권침해 관련 양태도 매우 다양하고 복잡하다. 사회 전반에 뿌리박혀 있는 군사주의와 폭력, 유교적 전통이라는 이름 아래 합리화되는 여성 억압구조와 문화, 성별·지역·나이·학력 등의 차이가 위계적인 차별로 이어지는 불평등한 사회가 여전히 존재하고, 공적 영역은 남자, 사적 영역은 여자로 인식되는 성별 분업 사회에서 일상적으로 경험하는 여성인권 문제는 심각한 상태로 남아있다. 특히 남녀 간의 소득 불균형은 세계에서 제일 심한 편차를 보이고 있고, 흔히 ‘유리 천장’이라고 표현되듯이 현재 우리나라에서 국회의원, 경찰, 검사, 판사, 변호사 등 주요 공직에 아직까지도 남성이 거의 독점하고 있는 편이다. 그 밖에 지방의회의원, 근로감독관, 법학교수, 정치인의 절대다수도 남성이다. 이러한 입법·사법·행정·정치구조에서의 남성편중의 인력구성의 개선 없이는 남녀평등실현은 물론 진정한 민주주의 실현도 기대하기 힘든 것이다.

1. 여성인권의 의미

여성인권이란 여성이 여성이라는 이유로 차별과 폭력을 받지 아니하고 남성과 대등하게 인간으로서의 기본적 권리와 자유를 향유하는 것을 말한다. 이러한 개념의 여성인권이란 용어는 유엔이 1993년 6월에 비엔나에서 세계인권대회를 개최하여 채택한 인권선언과 행동계획에서 처음 명시되었다. 그 후 1993년 12월의 유엔총회에서 채택된 유엔여성폭력철폐선언, 1995년 9월의 제4차 세계여성회의에서 채택된 북경행동강령, 그리고 2013년 세계인권대회의 비엔나+20 시민사회선언 등에 의해 더욱 정교화 되었다. 이를 바탕으로 한 여성인권의 현대적 개념은 지역을 불문하고 시민적·정치경제적·사회문화적·성적 등 다양한 의미에서 여성이라는 이유로 모든 차별과 폭력을 당하지 않을 권리, 남성과 동등하게 사회참여를 할 수 있는 권리, 모성보호 및 인간으로서의 존엄과 가치, 그리고 권리와 자유를 보장받는 것을 말한다.¹³³⁾

우리나라 헌법에 의하면 “모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별, 종교 또는 신분에 의하여 정치적 경제적 사회적 문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.”(헌법 제 11조)라고 규정되어 있다. 즉 여성도 남성과 차별을 받지 않고 평등하게 대우받아야 한다고 규정하고 있지만 여기서 제기 되는 문제가 있다. 즉 절대적 평등을 추구할 것인가, 상대적 평등을 추구할 것인가의 문제이다 이러한 입장의 차이로 인권에 관한 입장도

133) 정명례·박병현, “한국여성의 인권과 노동복지 증진 방안”, 『비판사회정책』 제43권, 2014, 136쪽.

양분된다.

1) 소극적 입장

기존의 인권 논의가 여성이 경험하는 인권 침해나 인권 유린을 인권의 문제로 인식하지 못했으므로 이러한 것들도 인권 문제 속에 포함 시켜야 한다는 입장이다. 즉, 인권논의의 기반이 되고 있는 것은 주로 시민적 정치적 권리인데 이것은 대체로 국가의 허락이나 묵인 하에서 행해지는, 즉 공적 영역에서 일어나는 인권의 문제이다. 그러나 대부분의 여성 인권에 대한 침해는 공적 영역이 아니라 사적인 영역(가정폭력, 성폭력, 인신매매 등)에서 주고 일어나고 있다. 여성의 권리는 모든 면에서 남성과 동등한 대우를 받아야 한다는 데에 해당하기 때문에 이러한 여성의 사적영역에서의 인권 침해도 인권 문제 속에 포함해야 한다는 입장이다.

2) 적극적 입장

‘여성의 권리는 곧 인권’이라는 것으로 기존의 인권논의를 여성에게 확대 적용하는 것만으로는 충분치 않고 여권 자체가 인권이라고 이해하는 입장이다. 취업, 교육, 정책결정 등 모든 분야에 여성도 평등하게 참여할 권리는 명목상으로 얼마든지 부여된다. 그러나 고용평등이 법적으로 보장되더라도 여성들은 전통적인 여성 직종에 몰려 있어서 동일 임금이나 최저임금이라는 것이 의미가 없게 된다. 이처럼 성차별에서 자유로운 권리를 포함하는 광의의 개념인 “인권으로서의 여권”은 유엔 여성차별철폐협약에 잘 반영되어 있고, 1993년 비엔나 세계인권회의와 1995년 베이징 세계여성회의의 구호였다. 베이징 회의에서 채택된 행동강령 중 인권부문은 그 주요내용이 여성차별철폐협약 등 관련 국제법 이행을 통한 여성의 인권증진 및 보호, 법 및 관습상의 평등보장을 요구하고 있다. 이렇게 볼 때 여성 인권운동은 궁극적으로 성차별을 극복하고 남녀평등을 이루려고 하는 운동과 마찬가지로 할 수 있다. 이것은 즉, 남성과 여성의 동등한 대우를 전제로 하되 여성으로서 누려야 할 ‘차이’로서의 권리를 발전시켜야 한다는 데 중점을 두는 입장이다.

2. 여성 관련 인권 기준

‘여성 인권’이라는 용어가 독자적으로 쓰여진 것은 1993년 비엔나 세계인권회의를 중심으로 비엔나선언 및 행동계획에 여성의 동등한 권리와 인권이라는 세부항목에 포함되고부터이다. 1995년의 베이징 제4차 세계여성회의에서는 12개 분야의 하나로 여성인권에 대한 보다

구체적인 논의가 진행되었다. 비엔나 세계인권회의에서 채택된 비엔나 선언은 여성과 여자아동의 인권을 “보편적인 인권 중 양도할 수 없으며 필수 불가결한 불가분의 요소”로 명시하고 있다. 즉, 여성인권의 보장은 보편적 인권의 핵심부분으로 인식되고 있다. 비엔나선언은 이어서 여성인권의 내용으로 차별과 폭력을 기술하고 있다. 베이징 선언 및 행동강령은 비엔나 선언 및 행동계획에서의 여성인권 논의를 보다 구체화시키고 있다. 여성인권의 침해자가 국가든 개인이든, 공적인 부분에서든 개인생활이든 이는 근절되어야 하며, 인종이나 언어, 종족, 문화, 종교, 장애, 사회경제적 계층 등에 따른 요인이나, 원주민, 이주노동자, 난민 등 취약집단 여성의 인권이 보다 더 침해되기 쉬운 현실을 명기하고 있다.

한국사회에서 여성인권은 매우 복잡하며 중첩성을 띠고 있다. 분단의 현실과 미군의 주둔, 사회 전반에 뿌리박혀 있는 군사주의와 폭력, 세계적으로 알려진 여성에 대한 폭력, 유교적 전통이라는 이름 아래 합리화되는 여성 억압구조와 문화, 성별·지역·나이·학력 등의 차이가 위계적인 차별로 이어지는 불평등한 사회. 공적영역은 남자, 사적영역은 여자로 인식되는 성별 분업 사회에서 일상적으로 경험하는 여성인권 문제는 심각하다 하지 않을 수 없다.

3. 한국 여성인권의 현황

여성인권의 현주소를 알기 위해 먼저 그 준거점으로서 국제적 기준을 논의할 필요가 있다. 여성인권의 국제적 기준으로서의 각종 국제 조약을 들 수 있는데, 국제 조약은 조약, 협정, 규약 등 명칭 여하를 불문하고 국가와 국가 사이 또는 국가와 국제 구 사이의 법적 구속력 있는 문서에 의한 합의를 말한다. 이러한 국제적 기준에 비추어볼 때 한국의 여성인권의 현실은 어떠한가 알아본다.

1) 한국의 국제협약 가입 또는 비준 현황

1995년 12월 30일 제정되고 1996년 7월 1일부터 시행된 여성 발전 기본법은 제 27조 제2항에서 “국가와 지방자치단체는 국제연합 여성차별철폐협약 등 여성 관련 국제조약의 체계 또는 이행에 노력해야 한다”하고 규정하고 있다. 여기서 여성 관련 국제조약이란 남녀 평등추진과 사회참여확대, 여성복지증진, 모성보호 근로조건보호 기타 여성의 인권보장을 목적으로 하거나 그에 관한 규정을 둔 조약이라고 할 수 있다.

이러한 관점에서 유엔과 ILO(국제노동기구)에서 채택한 국제조약 중에는 여성 관련 국제조약이라 할 수 있는 조약이 많이 있다. 이중에서 특히 유엔 여성차별철폐협약은 1996년 1월 현재 150여개 국가가 비준하고 있는 가장 중요하고 포괄적인 국제 조약으로서 우리나라는 1984년 12월 27일에 비준하고 있다.

또한 한국의 1963년 유네스코 활동에 관한 법률을 제정하여 정부와 국민이 유네스코 활동에의 적극적인 참여를 통하여 국제연합헌장 유네스코 헌장 및 세계인권선언의 정신을 실현하고자 하였다. 그러나 유엔에는 1991년 9월, ILO에는 1991년 12월에 비로서 가입하였지만 유엔 안보리 비상임 국가, ILO이사회의 비상임이사국으로 선출되어 큰 역할을 하고 있다. 그러나 한국은 유엔 여성차별철폐협약의 제9조(국적에 있어서 부부평등)와 제16조 제1항(가족성 및 직업을 선택할 권리를 포함하여 부부로서의 동일한 개인적 권리)에 대해서 유보하다가 최근에 호주제의 폐지로 보다 여성인권의 진보를 이루었다 할 수 있다. 또한 한국은 아직 ILO의 여성노동관계협약에 비준하지 않고 있다.

2) 국내 관련법의 현황

한국의 법 중에서 여성인권과 관련된 법은 남녀고용평등법, 성폭력 특별법, 가정폭력 방지법 등 여러 가지가 있으나, 그 중에서도 여성 주의적 인권의 관점에 입각해 있고 공적 영역, 사적 영역 모두를 포괄하는 법으로서는 '여성발전기본법'을 들 수 있다. '여성발전기본법'은 유엔여성차별철폐협약의 전문과 기본이념, 국가에 대한 책무를 기초로 하고 있으며, 모든 영역에서 남녀평등과 여성발전을 도모하고 있다는 점에서 그 목적과 취지가 동일하다. 그러므로 이법과 협약은 보완적인 관계를 이루며 헌법의 남녀평등이념을 구현하고 각 분야의 개별적 여성관계법령의 해석과 내용의 기준을 이룬다고 할 수 있다.

'여성발전기본법'의 주요 내용을 보면 남녀평등과 여성발전의 실현을 위한 전략을 제시하고, 이를 위한 국가와 지방자치단체의 책무와 역량을 명시하고 있는데, 남녀평등과 여성발전의 실현 전략으로 ① 잠정적 여성우대조치, ② 여성의 사회참여확대, ③ 여성의 모성보호, ④ 여성의 복지증진, ⑤ 성차별의식의 해소, ⑥ 여성발전기금 설치, ⑦ 여성단체의 지원, ⑧ 여성정책기본계획과 연도별 시행계획의 수립, ⑨ 여성문제관련위원회 및 연구기관의 설치, ⑩ 여성주간의 실시의 10가지를 제시하고 있다.

그러나 이 법은 유엔여성차별철폐협약에 비해 개괄적이고 추상적으로 표현하고 있으므로 최소한 협약이 규정한 국가의 책무내용은 이 법에 의한 여성정책 기본계획, 연도별 시행계획에 의해 포함이 되어야 할 것이다.

3) 분야별 여성 인권의 현황

한국의 여성인권은 법적 형식적으로는 상당히 개선되고 있는 것으로 보인다. 그러나 실제로 그러한 법적 제도적 장치가 잘 운용이 되고 있는지는 의문이다.

(1) 공적영역에서 여성인권의 상황 (노동 및 여성의 사회참여 분야)

여성의 사회 참여, 노동 분야의 모습을 보면 평등권과 여성인권에 대한 관심이 일찍 일어났고 다른 분야에 비해서 비교적 근대화된 면모를 보이고 있다. 여성의 사회참여율 증가, 참여분야의 다양화, 고용할당제 등으로 평등을 향해 한걸음 나아가고 있다고 할 수 있다. 그러나 사회에 진출한 여성의 생산직 사무직등 저학력, 저임금, 주변적, 보조적인 업무에 종사하는 비율이 높고, 전문직의 경우도 전통적인 여성적인 업무(간호사 교사) 등에 한정되어 있다. 또한 사회참여의 활성화를 위한 육아보육시설 지원체계의 미비로 법적 평등아래 실질적인 평등은 멀었다. 또한 노동법과 현장에서 아직 평등의 요구와 보호의 요구가 충돌하는 경우도 많다 예컨대, 남녀고용평등법은 남녀평등을 기본이념으로 하고 있으나, 근로기준법의 모성보호, 여성보호 규정들은 아직도 여성을 보호의 대상으로 보고 있으며, 특정 찬반 이슈에 대해서 보호와 평등의 입장을 달리 하기 때문에 혼란이 있다.

(2) 사적인 영역에서 여성인권의 상황

① 가족

한국사회는 조선시대의 유교적인 영향으로 남녀유별 이데올로기, 성별분업 이데올로기, 가부장제 이데올로기가 확립되었다. 그 결과 오늘날에도 그러한 이데올로기와 서구적 이데올로기가 결합한 혼재적 성격을 갖게 되었다. 이러한 이데올로기의 영향으로 중 고등학교의 경우 남학교 여학교가 분리 되어 있는 곳이 많고, 심각한 남녀 성비의 불균형을 낳고 있다. 그리고 성별분업 이데올로기의 확고한 정착으로 여성 대부분이 가부장제의 일원으로 가사와 육아 등의 가족 내의 역할을 전담하고 수용하는 태도를 보이고 있다.

가족법에서도 최근에 여성의 재산 분할 청구권, 자녀에 대한 친권, 호주제 폐지 등의 개정이 있었다. 그러나 아직도 유교적 가부장제에 입각한 동성동본금혼법 등이 존재하는 전통과 근대가 공존하는 형편이다.

② 성분야

성의 분야에서 여성인권문제가 제기되는 것은 남녀별로 다르게 적용되는 이중적인 성윤리에서 볼 수 있다. 여성에게만 정절이 요구되고 남성들에게는 성적 방종이 관용될 뿐 아니라 남성을 상대로 한 성산업이 번성하고 있고 혼전 성관계는 여성에게만 비난의 화살을 돌리고 있다. 이것은 전통적인 여성의 정절 이데올로기 때문이다.

여성인권문제에서 심각한 영역은 낙태분야이다. 한국의 낙태문제는 서구의 것과 성격이 다르기 때문에 논쟁의 대상이 별로 되지 못하였다. 즉, 남아선호사상과 혼전 정절에 대한 이데올로기가 뿌리 깊게 자리 잡아 있기 때문이다. 그러나 최근에 성의 해방을 주장하고 정조관

넘에 얽매이지 않는 여성들이 나오기 시작하였고 성폭력문제를 쉬쉬하지 않고 밖으로 끄집어내는 여성들도 나타나기 시작하고 있다. 또한 동성애를 주장하는 사람들, 결혼을 거부하는 독신자들의 새로운 정체성을 주장하는 집단들이 등장하고 있다.

4. 여성인권 침해 사례

여성도 당연히 인간이기 때문에 누려야 할 권리가 있고, 남녀의 진정한 차이를 바로 인식하여 더 발전된 형태의 권리를 누를 수 있는 것이다. 오늘날 여성의 인권이 문제되는 분야는 많지만 성폭력에서 여성 인권침해의 사례를 들겠다. 어떤 남자가 여자를 여관으로 유인하여 강간하기로 마음먹고 육사출신임을 이용하여 협박한 행위를 대법원에서는“강간을 시도하면서 폭행 또는 협박의 정도가 강간의 수단으로는 비교적 경미했다”라고 판단한바 있다.¹³⁴⁾ 이는 판결에 드러나듯‘극도의 저항’을 설정하고 있다.

이는 정조이데올로기의 강요인 것이다. 또 자칫 강간의 피해자들에게 자기 방어에 소홀한 점을 들어 책임을 전가하는 결과를 나타낼 수 있다. 이는 가부장제의 시각으로 보아 품행이 방정하지 않다고 간주되는 여성의 경우에는 불이익을 입을 가능성이 더욱 높아지는 것이다.

따라서 진정으로 성적 자기결정권을 중시한다면 폭행, 협박의 정도에 대해 여성의 확고한 의사표현을 중시하는 것이 필요하다. 이를 개선하기 위해서는 제도적 차원과 의식적 차원의 다각적인 개선이 필요하다. 우리도 피해자들의 과거 성 이력이 형사재판에 대한 증거로 사용되는 것을 제한하는 미국의 강간피해자보호법을 도입을 해야 하며, 수사과정의 피해진술의 중복을 피해 이중피해방지를 해야 한다. 또한 턱없이 시설이 부족한 성폭력 시설의 확충이 필요하다. 의식적 차원에서는 여성인권과 여성폭력 관련 법률의 체계적 교육강화와 사회인식, 가해자의 인식, 피해자들의 인식 개선이 필요하다.

<관련사례 >

성별을 이유로 한 차별 관련 진정의 국가인권위원회 권고 결정

제목 : 직원채용에서의 성별 구분 모집 2007. 03. 28.

진정요지 2007년도 OO공업의 채용공고문을 보았는데 지원자격을 남자로만 제한하고 있는 바 이는 성차별이므로 시정을 원함

판단

1. 차별의 예외 판단 기준 「남녀고용평등법」 제2조는 사업주가 근로자에게 성별 등을

134) 대법원 1993.4.27. 선고 92도3229 판결.

사유로 합리적인 이유 없이 채용을 달리하거나 기타 불이익한 조치를 취하는 경우를 차별로 보고, 다만 직무의 성질상 특정 성이 불가피하게 요구되는 경우는 차별로 보지 아니한다고 규정하는 바, 이 사건 경찰공무원이 위 규정 적용대상은 아니지만 「국가인권위원회법」 제2조 제4호 차별의 예외인 ‘합리적 이유’ 또한 「남녀고용평등법」 제2조 제1항 제1호에 준해 해석하는 것이 타당함. 채용기준은 특정 집단의 해당 직군에 진입 여부를 결정하므로 그 기준 채택을 엄격하게 해야 하는 바, 이 사건에서 피진정인이 여성의 채용을 배제하는 것은 성별을 이유로 한 차등적 대우이므로 이러한 기준은 성별이 ‘직무의 성질상 불가피하게 요구되는 경우’에 한하여 정당성이 인정되며, 직무의 성질상 특정 성별이 불가피하게 요구되는 경우란 본질적 업무와 부수적 업무를 구분하여 성별이 본질적 업무를 성공적으로 수행하기 위한 결정적 요소 즉 필수적 직무자격요건인 경우를 말함.

2. 성별이 필수적 직무자격요건인지 여부피진정인은 현금을 수송해야 하고 무거운 샘플을 가지고 다니면서 영업을 해야 하는 점, 건설현장에서 직접 시험시공을 해야 한다는 점 등의 이유로 여성이 근무하기에 어려운 근무 조건이고 그 결과 여성을 채용할 수 없다고 주장하나, 현금의 운반은 남녀 공히 위험한 업무이고, 비록 샘플이 무겁다고 하더라도 여성 중에서도 남성보다 신체적, 체력적으로 우위에 있는 여성이 있을 수 있어 남성만이 그 일을 할 수 있는 것이 아니며, 현장에서의 시험시공 역시 여성 중에서도 남성만큼 신체적, 체력적으로 뒷받침이 될 수 있는 자가 있으므로 피진정인이 채용하는 부문에 대해 성별이 직무수행 가능여부를 결정하는 요인이 된다고 볼 수 없음에도 불구하고, 성별을 기준으로 채용기준을 정하는 것은 정당화되기 어려움. 현금을 수송하고 무거운 샘플을 가지고 다니면서 영업을 해야 하며, 건설현장에서 직접 시험시공을 해야 하는 일은 신체적, 체력적으로 어느 정도 강인함이 요구된다고 할 수 있으나 강인한 체력이 요구된다는 이유로 모든 여성이 해당 직무를 수행할 수 없다고 볼 수 없고, 피진정인이 직원 채용 시에 특정한 체력 기준을 요구하지도 않고 별도의 체력 테스트도 없이 채용한 점에 비추어 볼 때 피진정인이 채용하는 부문의 직무를 남성만이 담당해야 하는 특별한 이유가 없음. 「근로기준법」 제63조에 여성인 임산부에 한해 도덕상 또는 보건상 유해·위험한 사업에 종사하지 못하게 규정하고 있으나 그 외의 경우에는 여성 뿐 아니라 남성에게도 위험한 직무에서 여성을 보호한다는 이유로 여성 전체를 해당 직무에서 배제 또는 제한하는 것은 차별의 예외사유로 인정되지 않음 따라서 피진정인이 직원을 채용함에 있어 여성을 배제하는 행위는 합리적 이유 없이 평등권을 침해하는 고용상의 차별행위로 판단됨.

5. 여성인권 보호를 위한 정책과제

1) 남성편중의 입법·사법·행정·정치 구조의 개선

현재 우리나라에서 국회의원, 경찰, 검사, 판사, 변호사등 주요 공직에 아직까지도 남성위로 구성되어 있다. 그 밖에 지방의회의원, 근로감독관, 법학교수, 정치인의 절대다수도 남성이다. 이러한 입법·사법·행정·정치구조에서의 남성편중의 인력구성의 개선 없이는 여성의 인권과 남녀평등실현은 물론 진정한 민주주의 실현이 이루어지기 힘들다. 북구유럽의 국가들은 의회나 정부위원회에 있어서 한 성이 40%미만이 되지 않도록 법으로 정하고 있으며 프랑스에서는 최근 의회 의원의 공천에서 남녀를 같은 수로 하도록 선거법을 개정시키고 있다.

2) 인권과 남녀평등교육의 확산

인권과 남녀평등교육은 어릴 때부터, 가정교육부터 실시되어야 하고 각급 학교교육, 사회교육, 입법·사법·행정기관의 직무교육에서 체계적으로 실시되어야 한다. 특히 법의 실효성과 인권보장기능을 증진하기 위해서는 무엇보다 국민들이 알기 쉽게 법을 이해하고 권리구제제도에 접근할 수 있는 법의 교육홍보, 정보제공이 필요하다. 또한 대학의 법학교수들은 법학도들이 여성의 삶과 다양한 인권침해문제, 남녀평등실현에 대한 이해를 높일 수 있도록 개선되어야 할 것이다. 그 일환으로 법원, 검찰, 폭력피해자들을 위한 상담소, 보호시설, 법률구조기관, 차별분쟁처리기구 등과 같이 인권침해구제를 담당하는 기구에서 현장실습을 법학의 교육과정에 개설하는 것이 필요하다.

3) 인권 및 남녀평등 관련 국제협약의 이행

유엔여성차별철폐협약, 세계여성행동강령 등은 남녀평등과 여성인권보장의 기본원리 및 실현전략을 제시하고 있으며 세계 대다수 국가들이 그 이행을 하고 있는 보편적 국제기준이다. 이러한 국제문서의 이행은 우리나라가 유엔 및 국제사회에 대한 의무이며 우리나라의 인권보장수준을 높일 수 있는 유효한 방법이 될 수 있다.

4) 남녀평등실현을 위한 시민운동의 입법·사법·행정·정치의 감시 활동

법의 실효성 있는 시행을 위해서는 민간시민단체가 주축이 되어 법의 시행에 관한 지속적인 감시와 평가가 이루어져야 하며, 정부와 사법기관에게 책무의 이행을 촉구하고, 입법기관에게 법의 개정을 지속적으로 촉구하는 것이 필요하다. 남녀평등실현은 여성만을 위한 것이

아니고 우리 사회를 민주적이고 평등하게 만들기 위한 사회변혁과제이므로 여성들만이 논의하고 추진하는 운동이 아니라 시민단체와 남성들과 협력하여 추진하는 것이 매우 필요하다.

〈 토론 주제 〉

1. 직장 내 어떠한 행위들이 성추행에 해당할까?
2. 요즘 군 가산점제와 엄마 가산점제가 많은 논란이 되고 있다. 이에 대한 여러분의 생각을 자유롭게 토론해 봅시다. 과연 진정한 남녀평등이란 무엇일까?

V. 인권과 노인

<핵심포인트>

사회변화의 속도가 느리고 규모도 적은 전통사회에서는 경험과 지식이 풍부한 나이든 사람은 자연스럽게 존경과 공경의 대상이었다. 그런데 현대 산업사회에서는 노인의 사회적 역할이 축소되고 노인인구의 증가와 더불어 가족구성원의 수가 감소함에 따라 노인 부양의 문제를 비롯하여 지역사회와 노인시설에서의 차별과 학대가 사회문제화 되고 있다. 우리나라의 노인들이 공통적으로 안고 있는 경제, 건강, 외로움의 문제도 더 이상 노인 자신만의 문제가 아니라 사회적 관심과 개입이 필요한 사회문제이다. 노인의 인권에 대한 인식에서 가장 중요한 것은, '노화'란 인간생애 주기에서 점진적으로 일어나는 자연스러운 현상이라는 점이다. 오늘의 젊은이가 내일의 노인이며 지금의 노인이 과거의 젊은이었다는 당연한 인식은 노인에 대한 일체감을 갖게 해준다. 또한 노인이 지역사회에 참여하거나 그들을 보호하는 것이 당연하다는 사회적 연대감도 여기에서 나온다. 한마디로 표현하자면 '나이가 든다'는 것은 사회적인 문제를 일으키는 것이 아니며 사회적인 성취를 의미하는 것으로 보아야 한다.

1. 노인 인권의 의의

노인은 노인의 나이가 되기 이전부터 한 인간임에 틀림없지만 현대 산업사회에서는 노화(aging)로 인해 인간의 기본적 권리를 쉽게 침해당하는 취약한 상황에 놓이게 된다. 산업사회에서는 가족의 부양기능과 공동체의 보호기능이 약화되면서 다수의 노인들은 생활보장이 어려워지게 되고 흔히 말하는 노인의 4중고(빈곤, 질병, 역할상실 및 소외, 고독)를 겪고 있다. 보건 의료기술의 발달로 평균수명은 꾸준히 상승해가고 있지만 경제적·신체적으로 자립생활이 곤란하게 된 노인들은 가족들이나 자녀들의 생활에 부담스러운 존재로 여겨지게 되었을 뿐 아니라, 사회에서도 의존적인 부양인구로 간주되고 있다. 노인도 한 사람의 인간으로서 국민의 기본적인권인 행복추구권을 가지며 인간으로서의 존엄성을 유지하기 위해 기본적인 의·식·주뿐만 아니라 적정 수준의 소득보장, 적절한 보호와 의료적인 조치 등을 받을 권리가 있다.

인권을 보장하는 다양한 국제법과 헌법을 비롯한 국내법들이 있음에도 불구하고 노인들을 비롯한 사회적 약자들의 인권은 쉽게 침해되고 있다. 장애인, 노인, 아동, 여성 등 사회적인 약자층과 소수자들의 기본적 권리보장을 위한 운동이 끊이지 않고 일어나고 있는데, 별개의 인권법들이 제정되고 있는 것은 아직도 우리사회의 약자들의 인권보장이 취약하다는 것을 말해준다. 헌법에 평등권 조항이 있음에도 불구하고 장애인차별금지법을 별도로 제정하려는 운동이 일어나고 있고 헌법에서 보장된 교육권, 노동권이 장애인에게는 실질적으로 부여되지 않기 때문에 '특수교육법'이나 '장애인고용특별법' 등이 별도로 제정되는 것은 대표적인

예이다. 마찬가지로 아동이나 여성, 노인에 대한 폭력과 학대를 금지하는 법이 별도로 제정되는 것 또한 그들의 기본적인 권리가 쉽게 침해되는 취약한 조건에 있기 때문이다.

사회적 약자층의 한 범주로서 노인의 인권을 논할 때 쟁점이 되는 것은 ‘연령’이라는 이유로 차별받지 않고 침해당하지 않고 누려야 할 보편적인 인간의 권리들, 예컨대 자유권, 생존권, 참정권, 참여권, 평등권뿐만 아니라 ‘노화’라는 신체적 특성과 차이에 기인하는 권리, 즉 보호받을 권리가 존재하는가 하는 점이다. 이는 장애인, 여성, 아동의 경우에도 동일하게 제기되는 점이다. 아동이 성인과 동일하게 자기결정권을 갖게 되면서도 발달과정의 특성상 보호받고 양육 받을 권리를 부여받고 또 그것이 현실 상황에서 다른 권리들과 충돌할 때 아동이익을 최우선으로 해야 한다는 ‘국제아동권리협약’의 내용들은 아동의 보편적인권이 차이에 입각하고 있다는 것을 말해 준다. 마찬가지로 노인이 보장받아야 할 인권의 내용은 헌법이 보장하는 기본권을 침해당하지 않고 국가로부터 보장받을 권리를 의미할 뿐만 아니라 늙음 혹은 쇠퇴라는 신체적 특성을 가진 노인에게 고유한 권리개념이 형성되어야 한다. 이는 아동 인권의 영역에서 인간이 보편적으로 갖는 권리 외에 성장·발달의 과정에서 나오는 고유한 권리로서 보호권과 발달권, 아동권리 최우선의 원칙 등이 확장되어 온 과정과 유사하다. 평균수명의 연장으로 최고령층 노인이 증가하고 있고 일상생활동작이 힘든 외상노인이나 치매노인 등 요보호노인이 늘어나고 있는 상황에서 노인의 ‘보호받을 권리’는 건강한 노인들의 지역사회에 대한 참여의 권리와 노동의 권리의 보장과 함께 노인인권의 중요한 내용이 되어야 할 것이다. 가족으로부터 보호받기 힘든 상황에 있거나 혹은 보호할 가족이 없는 경우에 국가로부터 보호를 받는 것은 국가가 노인에게 시혜를 베푸는 것이 아니라 노인이 받아야 할 당연한 권리로 이해되어야 한다. 나아가 이들의 생활을 지원하는 사람들, 즉 법적인 개념으로는 ‘보호자’(노인복지법 제1조의2)들 뿐만 아니라 사회구성원들 모두가 노인의 인간으로서의 존엄성이나 기본적인 인권에 대한 이해와 인권의식을 가지고 있어야 우리사회에서 노인의 인권이 보장될 수 있을 것이다.

노인의 인권에 대한 인식에서 가장 중요한 것은, ‘노화’란 인간생애주기에서 점진적으로 일어나는 자연스러운 현상이라는 점이다. 오늘의 젊은이가 내일의 노인이며 지금의 노인이 과거의 젊은이였다는 당연한 인식은 노인에 대한 일체감을 갖게 해준다. 또한 노인이 지역사회에 참여하거나 그들을 보호하는 것이 당연하다는 사회적 연대감도 여기에서 나온다. 한마디로 표현하자면 ‘나이가 든다’는 것은 사회적인 문제를 일으키는 것이 아니며 사회적인 성취를 의미하는 것으로 보아야 한다. 이는 ‘노화’ 혹은 ‘나이 들어감’을 경제적 효율성의 관점에서 바라보는 것이 아니라 인도주의(humanitarianism)적 관점에서 바라보는 것을 의미한다.

노인의 인권에 대한 관념이 확립된다면 노인에 대한 보호는 더 이상 효도라는 윤리적 가치의 영역에 갇혀 있지 않을 것이다. 인권의 개념을 가지고 보게 되면 노부모를 부양하고 보

호하는 것은 자식의 도리일 뿐 아니라 노인의 인권에 대한 존중으로 볼 수 있다.

2. 노인 관련 인권 기준

제2차 세계대전 직후인 1948년 유엔은 가장먼저“노인의 권리선언”을 했다. 사회권이 중심이 된 신체적·정신적 건강과 안전·안심에 대한 권리, 존경받을 권리 등 10가지의 권리가 제시되었다(A/C.3/213/Rev.1, Argentina, 1948).

1982년에는 유엔이“고령화에 관한 국제행동계획”을 채택함에 따라 노인인권문제를 본격적으로 추진할 실천적 지침을 얻게 되었다. 이어서 1990년에는 「10월 1일」을“세계노인의 날”(International Day for the Elderly)로 정하고 1991년에는“노인을 위한 유엔원칙”을 채택했다. 이 원칙은 ① 자립(Independence), ② 참여(Participation), ③ 보호(Care), ④ 자아실현(Self-fulfillment), ⑤ 존엄(Dignity)이고, 18개의 권리가 포함되어 있다.

1999년을 유엔이“세계노인의 해”로 정한데 이어 2002년에는 마드리드에서 제2차 세계고령화 회의를 개최하고 정치선언문과 행동계획을 채택했다. 정치선언문은 19개항으로 노인과 개발, 노년기 건강과 복지확보, 지지적 환경확보 등 행동계획의 3방향과 노인학대나 폭력의 철폐, 노인소외 방지 등의 내용으로 구성되어 있다. 또한 고령화국제행동계획은 117개항으로 노인에 대한 지지적 환경을 마련하고 노인 학대와 폭력을 방지하는 내용 등을 포괄하고 있다.

국제사회가 노인을 인권의 관점에서 구체적으로 다루기 시작한 것은 최근 들어서이다. 2010년 12월, 유엔(UN)총회는 노인의 인권을 강화할 목적으로 고령화에 관한 개방형 실무집단을 만들었다. 인권과 인민의 권리에 관한 아프리카 위원회가 노인과 장애인에 관한 실무집단을 만들었고 2012년 아프리카 헌장에 대한 선택의정서를 기초하는데 상당한 진전을 봤다. 미주 기구도 최근에 노인의 인권에 관한 협약의 초안을 준비하고 있다. 유럽의회도 비슷한 초안에 착수했다. 2011년 유엔(UN)사무총장의 제2차 고령화에 관한 세계총회 후속보고서는 처음으로 노인의 현재 인권상황 전반에 초점을 뒀다. 이 보고서는 4가지 주요 사안을 강조했는데 빈곤과 부적절한 생활 조건·나이와 관련된 차별·폭력과 학대·특별한 조치·장치 및 서비스의 부족이다. 이런 다양한 사안 중에서도 사무총장이 강조한 점은 빈곤과 부적절한 생활 조건이다. 부족이다. 즉 홈리스상태, 영양부족, 돌보는 이가 없는 만성 질환, 안전한 물과 위생에 대한 접근의 결여, 감당할 수 없는 의약품과 치료, 소득 불안을 노인에게 가장 압박을 가하는 인권 문제로 봤다. 사무총장의 보고서가 주목한 바는 남성과 여성, 도시와 농촌 인구, 교외거주지와 빈민 지역 간의 격차를 포함하여 노인집단의 생활수준이 타 인구집단과 비교할 때 상대적으로 더 낮다는 점이다.¹³⁵⁾

135) 류은숙, 「노인의 인권상황」, 유엔최고대표부 보고서, 2012.

3. 노인 인권의 현황

헌법 제10조에 보장된 모든 인간의 행복추구권의 내용을 노인인권의 관점에서 구체화시켜 보면 아래와 같이 열한 가지로 요약해 볼 수 있다.

- ① 존엄한 존재로 대우받고, 차별, 착취, 학대, 방임을 받지 않고 생활할 수 있는 권리, 나아가 노인의 잠재능력을 존중받고 이를 활용할 권리(존엄권, 평등권).
- ② 의·식·주를 보장받을 권리, 안전하고 가정과 같은 환경에서 생활할 권리, 적절한 소득을 보장받을 권리(생존권).
- ③ 수발을 요구하고 받을 권리, 개인적 욕구에 상응하는 질 높은 수발(care)과 서비스를 요구하고 제공받을 권리(보호받을 권리).
- ④ 시설 내·외부 활동에서 신체적 구속을 받지 않을 권리(신체의 자유).
- ⑤ 개인적 사생활과 비밀 보장에 대한 권리(프라이버시의 권리).
- ⑥ 우편, 전화 등 개인적 통신을 주고받을 권리(통신권).
- ⑦ 정치적·문화적·종교적 활동에 제약을 받지 않고 자유롭게 참여할 권리(참정권, 종교의 자유권).
- ⑧ 개인 소유 재산과 소유물을 스스로 관리할 권리(재산권).
- ⑨ 시설 내·외부에서 개인적 활동, 단체 및 사회적 관계에 참여할 권리(참여권).
- ⑩ 시설 입·퇴소, 일상생활, 서비스 이용, 제반 시설활동 참여 등 개인의 삶에 영향을 미치는 모든 부분에서 정보에 접근하고 자기결정권을 행사할 권리(자기결정권).
- ⑪ 권리침해를 당했을 때 권리구제를 요구할 권리.

이들 가운데 열 번째 항목의 자기결정권은 1) 노인이 자기결정을 하는 데 필요한 정보를 알 권리, 2) 욕구의 판정에 참가할 권리(필요한 것이 무엇인지 스스로 결정할 수 있는 권리), 3) 복지서비스를 신청하고 선택할 권리(자신에게 필요한 사회복지서비스를 신청하고 외부에서 이용자에게 도움이 될 것이라고 판단하여 제공되는 서비스에 대해 그 서비스를 받을 것인지 여부를 본인 스스로 판단하여 수용 혹은 거부할 수 있는 권리), 처우과정에 이용자로서 참여할 권리(복지서비스의 구체적 내용과 실행과정이 이용자의 욕구에 맞도록 이용자 혹은 법적 대리인이 서비스 계획에 참여하여 본인의 이해를 대표할 권리) 등을 포함한다.

1) 노인보호전문기관 활동

노인학대는 그동안 가정 내 문제로 인식되어, 외부에 노출되지 않아 국가개입이 늦어진 사회문제이다. 2000년대 들어서 ‘까리파스 수녀회’등 민간기관이 노인학대 상담을 시작했으

며, 사회복지공동모금회의 사업지원으로 운영이 활성화 되었다.

1997년에 “가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법”과 “가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률”이 제정되어 가족 내 구성원의 학대와 폭력을 처벌하고 예방하였으나, 아동과 여성 위주로 법이 운영됨으로써 노인은 정책대상에서 소외되어져 왔다.

우리나라는 2004년에 노인복지법을 개정하여, 노인학대 관련 처벌규정을 도입하였다. 이에 따라 현재 중앙노인보호전문기관을 비롯하여 전국에 24개소의 노인보호전문기관이 설치·운영되고 있으며, 노인학대 신고를 위한 전용전화인 1577-1389번이 운영되고 있다.

노인보호전문기관은 노인학대 예방 및 노인인식 개선을 통하여 행복한 노후생활 영위 및 노인복지증진에 기여하는 것을 목적으로 설립되었다. 주요업무에는 학대받는 노인의 발견·보호·치료·노인복지시설 입소의뢰 및 노인학대 관련 종합적 서비스를 제공하며, 노인학대 예방 교육 및 홍보 사업, 관련기관 협력체계 연계구축 및 인적자원개발·육성사업 등이 있다. 중앙노인보호전문기관의 2013년 노인학대 현황보고서에 따르면 2013년 한해 동안 접수된 전체 신고접수 건수는 10,162건으로 이는 전년도 9,340건 보다 8.8% 증가한 수치로 매년 신고접수 건수는 증가하고 있지만 그 중 가정폭력은 2010년을 기점으로 감소하고 있다. 이는 지역노인보호전문기관의 신규개소와도 관련이 있다고 볼 수 있는데 실제로 3개 기관이 개소된 2010년의 경우 전년도 대비 증감율이 21.8%로 가장 높았으며 2개 기관이 개소한 2009년이 17.2%로 그 뒤를 이었다. 이처럼 신규 기관의 개소는 신규사례 및 사각지대 발굴에 영향을 미치는 것으로 보이나, 현재 지역노인보호전문기관의 경우 전국 17개 광역 시·도에 24개 기관이 각 광역시·도에 따라 1~3개 기관이 운영 중에 있다.¹³⁶⁾

지역에 따라서는 관할구역의 범위에 따라 현장조사 시 하루가 소요되는 경우 도 있어 관할 지역이 넓은 시·도의 경우 적극적 사례 발굴에 어려움이 있다. 이와 함께 노인학대 예방을 위한 교육 및 홍보활동 또한 수행해야 하는 상황에서 각 광역시·도의 지역노인보호전문기관의 개소 수는 업무의 효율성에 지대한 영향을 미치며 노인학대 사례 발굴의 중요한 요인이 되고 있다. 2013년 집계된 노인학대 유형은 총 5,832건으로 학대피해노인이 경험한 한

가지 이상의 학대 유형을 중복으로 집계한 것이다. 보통 학대 유형은 한 가지 학대만 발생되기 보다는 다른 학대 유형과 동반하여 발생하는 경우가 많다. 이와 같이 중복 집계된 학대 유형을 살펴보면, 정서적 학대가 2,235건(38.3%), 신체적 학대가 1,430건(24.5%), 방임이 1,087건(18.6%)으로 이 세 가지 유형이 대부분(81.4%)을 차지하고 있다. 그 외 학대 유형으로는 성적 학대, 경제적 학대, 유기, 방임, 자기방임 등이 있는데 주목할 만한 점은 소폭이기는 하지만 매년 자기방임 유형이 꾸준히 증가추이에 있다는 것이다. 자기방임 유형의 경우 학대피해 노인 스스로가 본인을 의도적, 비의도적으로 돌보지 않는 것을 의미하는 것으로 보통 혼자

136) 황영희, “노인인권의 동향과 정책에 관한 연구”, 『21세기 사회복지연구』, 제11권 제2호, 2014, 235쪽.

사는 노인 단독 가구에서 많이 나타난다. 노인 단독 가구와 자기방임 유형의 연도별 건수를 비교해보면 비슷한 추이를 보이는 것을 확인할 수 있다. 따라서 노인 단독 가구 증가에 따른 자기방임 유형 증가에 대한 해결을 위해 독거 노인돌봄서비스 및 지역사회자원과 연계하여 노인 단독 가구의 확대 발생예방을 위해 노력해야 할 것이다.¹³⁷⁾

2) 노인인권 보장

노인의 인권을 보장하기 위한 법률은 최상위법인 헌법 외에도 다양한 법률이 있을 수 있으며 노인의 인권에 대한 인식이 변화하고 발전해감에 따라 새로운 법률이 제정될 수 있다. 국제적 차원에서는 여성차별금지법이나 이동권리협약과 같이 법적 구속력을 갖는 국제법이 제정된 것은 아니며 장애인권리협약의 제정 운동처럼 국제법적 노인인권지침을 마련하려는 노력은 아직 미약하다. 노인의 인권을 보장하기 위한 국내법으로는 헌법 외에도 하위법률들로 노인복지법, 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률, 교육기본법 등이 있다. 노인복지법 제3조 및 제4조, 장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률 제6조, 건강가정기본법 제25조, 교육기본법 제3조 등은 노인의 기본권을 확보하기 위한 주거권 보호, 보호받을 권리, 신체적·정신적 의존 상태에 있는 노인의 건강보호, 노인교육프로그램 개발 및 고용 기회 제공 등을 규정하여 노인의 기본권을 보장하고 있고 노인의 권리보호를 위한 국가 및 지방자치단체의 책임과 가족의 노력을 규정하고 있다. 법률의 제정과 집행으로 구체화 되지는 않았지만 정책적인 차원에서 노인의 권리보장을 위한 국가차원의 노력은 급격한 고령화에 대비한 정책들 속에 포함되어 있다. 정부는 ‘인구·고령화사회대책팀’을 발족하여, ‘저출산·고령사회 대응을 위한 국가실천전략’을 수립하였고, ‘저출산·고령사회위원회’를 운영해 왔으나, 노인의 권리 보호에는 아직 크게 기여하지 못했다.

최근에 이루어진 국가적 차원의 노인인권보장의 노력으로 주목할 만한 것은 보건복지부에서 제정한 ‘복지시설 생활노인 인권보호지침’이다. 이 지침은 가족들과 생활하는 노인들의 권리보장과 관련된 것은 아니지만 인권을 침해당할 가능성이 큰 노인복지시설거주 노인들의 인권보호를 위한 구체적 내용들을 담고 있다.

비사법적 차원에서 국민의 인권보장과 인권향상을 위해 활동하고 있는 국가인권위원회는 2012년 1월 향후 5년 동안(2012-2016)의 국가인권정책기본계획 권고안(NAP)을 마련하였는데 이 권고안의 노인인권정책 계획안에는 노인의 신체적·정신적 상황에 맞추어 노인의 생활 욕구에 대응할 수 있는 인적 서비스 체계를 갖추고 노인의 인간다운 삶을 보장하기 위한 근로기회 제공 및 노후 소득보장, 평생교육체계를 구축할 것을 권고하는 내용이 들어 있다.¹³⁸⁾

137) 보건복지부·중앙노인보호전문기관, “2013 노인학대 현황보고서”, 2014

138) 국가인권위원회, “2012~2016 국가인권정책기본계획 권고안”, 2012.1, 59쪽 이하

노인인권보장을 위한 국내적인 기준으로는 2006년 보건복지부 노인요양 팀에서 복지시설 생활노인의 인권을 보호하고 학대를 예방하기 위하여 마련한 ‘노인복지시설 인권보호 및 안전관리지침’을 들 수 있다. 이와 같은 권리선언과 윤리강령은 법적 구속력은 없다하더라도 노인인권에 대한 보편적 기준을 마련했다는 점에서 의의가 있다. 동 지침이 비록 가정과 사회로부터 격리되고, 노령으로 인한 지적 능력 저하, 시설이라는 제한된 환경과 여건 속에서 인권을 보장받기 힘든 시설거주 노인을 주 대상으로 하고 있다고는 하나 일반노인의 인권보장에 대해서도 공통의 준거가 될 수 있을 것이다.

보건복지부는 시설거주 노인의 권리와 국가 및 시설의 노인보호의무를 명확히 규정하고 노인의 11가지 권리와 43개 항목의 윤리강령을 제정하였다. 이 지침은 “노인복지시설생활노인은 다음과 같은 기본적 권리를 가지며 어떠한 이유로도 권리의 침해를 받아서는 안 되며, 국가와 시설은 생활노인의 인권을 보호하고 삶의 질을 향상시키기 위하여 최선의 노력을 기울여야 한다.”고 선언하였다.

4. 노인인권 침해 사례

〈관련사례〉

신고자는 지구대 경찰관으로 아들(67세)에게 폭행을 당한 노인(96세)의 사례이다. 노인보호전문기관에서는 경찰과 함께 현장조사를 실시하였으며 학대행위자는 중도장애인으로 우울증과 알콜중독 증상으로 폭력적인 행동을 평소 보이고 있었다.

이에 학대행위자와의 상담을 실시하였고, 학대행위자는 자신의 행동을 반성하였고 알콜 문제에 대한 입원치료를 권유하였으나 학대행위자와 가족들의 미온적인 태도로 알콜문제 치료를 실시하지 못하였으며, 피해노인은 학대행위자를 고소하였으나 학대행위자가 처벌 받는 것을 원하지 않으며 단지 학대행위자와의 거주지 분리를 원하였다. 하지만 학대행위자를 비롯한 피해노인의 자녀들은 피해노인의 거주지 분리에 대한 필요성을 인식하고 있으면서도 적극적으로 대처하지 않아 범죄피해자지원센터에 협조를 구했다. 범죄피해자지원센터와 연계하여 사건이 검찰에 송치되면 사건을 받아 고소취하 과정을 진행하기로 하였으나 검찰에서 학대행위자가 장애인이며 노인인 점과 피해노인이 연세가 많아 학대행위자인 장남과의 동거가 필요하다고 판단하여 기소유예 판정을 내려 피해노인과 학대행위자의 거주지 분리를 위한 중재를 실시하지 못했다. 검찰의 기소유예 판결 후 학대행위자와 가족들은 거주지 분리에 대한 제안을 받아들이지 않게 되었으며 학대행위자는 피해노인의 분리거주에 소극적인 반응을 보였다. 피해노인의 다른 자녀들은 피해노인 부양에 소극적이며, 학대행위자인 피해노인 장남에게 부양을 전가했다. 피해노인의 욕구를 반영한 학대행위자와의 분리거주가 어렵게 되었으나 학대행위자가 재 학대방지 서약서를 작성하고 반

성하는 태도를 보이며 학대행위자의 자녀들까지 중재에 참여하여 학대행위자의 우발적인 사건이 발생하지 않을 것으로 기대하고 본 사례를 종결하였다. - 「2007년도 노인학대 상담사례집」 (전남노인보호전문기관)에서 인용-

〈관련사례〉

신고자는 피해노인의 둘째딸로서 현재 학대행위자인 장남이 피해노인이 사는 집에 가스, 전기, 수도를 중단시켜 방치된 채 살아가고 있다고 노인보호전문기관에 신고하였다. 이에 응급사례로 판단하여 즉각적인 현장조사를 실시하였으며 피해노인의 현재 집은 재개발 아파트로서 수도, 전기, 가스가 단절되어 의식주를 전혀 해결하지 못하는 상황임을 확인, 문제의 심각성을 인식하고 우선 피해노인의 안전확보를 위하여 첫째 딸과의 연락을 통해 피해노인을 모셔가게 하였다.

오래전부터 가족갈등이 있어 왔으며 특히 학대행위자인 장남과 다른 자녀들과의 갈등으로 인해 피해노인의 부양에 대한 책임을 서로에게 회피하고 있어 피해노인의 안전확보를 위해 적극적인 개입을 실시하였다.

이후 가족상담을 통해 부양대책을 논의하였고, 이에 첫째딸이 피해노인의 안전확보를 위한 부양을 책임지기로 하였고, 학대행위자는 매달 일정한 생활비 지원, 그리고 나머지 두딸에 대해서는 매달 일정한 용돈을 지급하기로 약속을 하고 각각의 서약서 작성을 통해 부양책임에 대한 확인 후 사례를 종결하였다. - 「2007 사업평가 및 노인학대 상담 사례집」 (대구노인보호전문기관)에서 인용-

〈관련사례〉

사회복지법인 000 이사장이자 0000000 대표인 피진정인은 위 0000000에서 생활하고 있는 피해자들의 기초생활수급비 통장과 도장을 관리하면서 피해자들에게 보여주지도 않고 임의대로 사용하였고, 피해자 1, 2, 4에 대해서는 시설 내에 있는 밭에서 일을 시키면서 일한 대가를 지불하지 않았으며, 피해자 1에 대해서는 잘못을 하면 의자를 들고 벌을 서게 하는 등 인권을 침해하였고 진정을 제기하였다.

이에 대하여 국가인권위원회는 해당도지사에게, 피진정인을 사회복지법인 임원에서 해임할 것과 향후 유사한 사례가 발생하지 않도록 관내 사회복지법인에 대한 지도·감독을

철저히 하고 재발방지대책을 마련하여 시행할 것을 권고하고 해당시장에게, 피진정인이
 횡령한 피해자들의 금전을 추가로 확인하여 이를 피해자들에게 반환하도록 조치하고, 향
 후 관내 노인복지시설에 대하여 지도감독을 철저히 할 것과 유사사례의 재발을 방지하기
 위한 대책을 마련하여 시행할 것을 권고하였다. -14진정0061100 노인복지시설에서의 강제
 노동·금전착취 등에 의한 인권침해-

5. 노인인권의 정책과제

현대사회에서는 어느 나라에서나 사회적 약자 내지 소외계층의 인권문제가 끊임없이 이슈
 화되고 있다. 사회복지의 4대 영역이라고 하는 노인, 여성, 아동, 장애인의 인권문제 가운데
 노인문제를 제외한 다른 세 영역들은 국제법적 차원에서 보편적인 인권의 기준들이 상당한
 수준으로 확립되었다. 노인인권문제에 대해서는 다른 인권분야에 비해 상대적으로 낮은 감이
 있지만 전 세계적으로 진행되어 가고 있는 인구의 고령화 추세 속에서 지구적 차원의 과제
 로 제기되고 있다.

노인인권이란 노인이 인간답게 살아갈 권리를 의미하며, 자유권, 평등권, 사회권을 모두 포
 함한다. 그러나 개별국가의 노인 관련 법령에서 보장하는 노인의 권리는 소득보장과 의료보
 호 등 사회권적인 권리를 주 내용으로 하고 있으며, 국가의 노인복지정책은 노인인권을 보장
 하기 위한 가장 보편적 수단 가운데 하나이다. 노인복지란“노인이 인간다운 생활을 영위하
 면서 자기가 속한 가족과 사회에 적응하고 통합할 수 있도록 필요한 지원과 서비스를 제공
 하는 데 관련된 공적 및 사적 차원에서의 조직적 제반활동”을 말한다.

이처럼 노인복지와 노인인권은 따로 떼 내어 생각할 수 없다.

2000년대에 들어 우리나라의 노인복지법에도 노인 학대를 예방하고 구제할 수 있는 법
 적·제도적 절차가 마련되었지만 이것만으로 노인의 인권이 보장되었다고 말할 수는 없다.
 노인학대의 예방과 구제를 위한 법제정은 노인인권보장의 최소한이라고 볼 수 있다.

노인의 사회권, 노동권, 건강권 등의 보장을 위해서는 전반적으로 노인복지가 확대되어야
 한다. 그러나 복지가 확대된다고 하여 반드시 노인의 인권상황이 좋아지는 것은 아니다. 예
 컨대 노인의 보호받을 권리에 합당하게 국가가 대형시설을 늘리고 노인들을 시설에 수용하
 는 정책을 실시할 때 시설거주 노인에 대한 인권보장의 조치가 없이 보호가 이루어진다면
 인권상황은 더 악화될 수도 있다. 요컨대 노인의 인권에 대한 올바른 인식 위에서 노인복지
 정책이 수립될 때 노인의 인권향상이 이루어질 수 있을 것이다.

무엇보다도 노인의 인권향상을 위해서는 노인(또는 노화)에 대한 사회적인식이 전반적으로
 바뀌어야 한다. 나이가 든다는 것은 활동의 조건이 변하는 것이지 활동을 못하게 되는 것은
 아니다. 노화(나이 들어감)에 대한 인식 전환을 위해 아동, 청소년층에 대한 노인인권교육이

필요하다. 장애체험교육처럼 노화체험교육프로그램을 통해 노화에 따른 신체적 어려움을 미리 체험하게 함으로써 노인과의 일체감을 갖게 하고 연령에 대한 차별의식을 버리도록 해야 한다. 이렇게 해야 연령차별(ageism) 없는 평등한 세상이 될 수 있다.

노인인권에 대한 교육은 노인복지실무자들에게도 매우 중요하다. 노인복지시설, 종합복지관, 노인교육, 노인학대상담센터 및 보호기관의 복지관련 종사자, 노인의료복지시설의 종사자, 전문상담가, 의료전문가 등 노인복지관계 인력에게 정기적으로 인권에 관한 교육의 기회를 갖게 하여 노인들이 단순한 서비스 이용자나 클라이언트가 아니라 시민으로서 권리의 주체라는 점을 인식할 수 있도록 해야 한다.

노인의 인권보장은 인권교육을 통한 인권의식의 변화만으로 확보되는 것은 아니다. 국가는 활동능력을 현저하게 상실하거나 인지능력에 장애가 있는 노인을 보호하는 정책을 적극적으로 수립해야 한다. 시설보호보다는 가족보호를 우선으로 하되 주간보호, 단기보호, 그룹홈, 가정봉사원 파견사업, 간병인, 수발자에 대한 지원 등 다양한 가족 지원사업을 위한 정책을 수립해야 한다. 그러나 유기된 노인이나 가족의 수발을 받을 수 없는 노인의 경우에는 국가가 시설보호를 하되 소규모 시설이나 그룹홈 형식으로 보호하여 지역사회 내에서 노인들이 통합되어 살 수 있도록 해야 한다. 불가피하게 요양시설이나 규모가 큰 주거시설에서 보호해야 할 경우 시설 내에서 인권을 보장하고 모니터링할 수 있는 장치를 철저히 마련해야 한다.

그 밖에 노인의 인권보장을 위해 우리나라의 경우 우선적으로 도입이 검토되어야 하는 제도로는 클라이언트의 복지권리옹호 제도, 종합적인 상담 창구의 설치 및 운영, 옴부즈맨 제도의 도입, 그리고 이들 제도에서 능력을 발휘할 인계의 양성 및 적절한 배치라고 할 수 있다. 우리나라 사회복지시설 현장에서 인권옹호와 관련하여 여러 가지 제도들이 정비되어야 하겠지만, 현 상태에서 우선적으로 도입되어야 할 제도는 복지권옹호센터(가칭)와 옴부즈맨 제도라고 할 수 있다. 다른 한 가지는 법률행위를 하는 데 있어서 자기의 의사결정이 어려운 치매노인 및 지적 장애인, 정신장애인 등의 인권과 권익을 보장하기 위해 가정법원이 선정한 후견인이 재산을 관리 또는 신상을 감독하여 그들이 불이익을 받지 않도록 보호하고 지원하는 '성년후견인제도'를 도입하는 것이다. 노인인권보장을 위한 근본적인 대책으로 노인권익 보장법(가칭)과 연령차별금지법(가칭)의 제정도 고려되어야 할 것이다.

〈 토론 주제 〉

1. 오래 전부터 노인공경은 한국의 미풍양속으로 여겨져 왔다. 공공시설에는 노약자 우대석이 있고 노인에게 어떤 기회를 양보하는 분위기도 있다. 또한 다른 계층에 비해 노인층에 대한 복지도 조금은 갖추어진 편이다. 현대에 노인우대문제를 어떻게 봐야

하는가? 노인우대나 노인복지는 노인인권의 문제인가, 특권이어서 조정이 필요한가?

2. 65세 이상 노인 전원에게 '지하철 무임승차' 논란에 대해 어떻게 생각하는가?

제5장 인권과 21세기 자치행정

- 주민친화적 인권행정의 발전을 위한 향후 과제 -

“인권이 중요한 것은 누구나 다 잘 압니다. 그런데 우리는 인권말고도 할 일이 태산 같이 쌓여 있어요. 그렇지 않아도 업무 과중 때문에 바빠 죽겠는데 그 와중에 인권교육을 자꾸 받으라 하니 다들 처음에는 싫어하지요. 더구나 공무원을 무슨 인권침해자로 간주하고 인권교육 수강을 강요하는 것 같으니 기분도 나쁩니다. 그런데 일단 교육을 받고 나니, ‘아, 이래서 인권교육이 필요할 수도 있겠구나’ 하는 생각이 듭니다. 이런 교육이라면 두 시간 교육으로는 너무 짧고, 다른 방식, 예를 들면, 하루나 이틀 정도의 시간을 내어 워크숍 형태로 진행되면 훨씬 깊이가 있을 것 같습니다.”(2013년 10월 서울시 공무원 000 님의 인권교육 수강 후 소감)

‘사람이 사람답게 사는 세상’을 만들기 위한 첫 번째 핵심 과제는 ‘인권교육’이다. 인권교육은 누구에게나 필요하다. 모든 사람은 자기 자신은 물론 사회적 약자·소수자의 자기 권능감을 향상시켜 인권침해·차별행위로부터 서로를 보호하기 위해 인권 관련 교육이 절실히 필요한 것이다. 중앙정부나 지방자치단체는 이러한 인권교육을 전 생애에 걸쳐 모든 국민에게 제공할 수 있도록 하는 법적·제도적 장치를 마련할 책임이 있다.

유엔차원에서는 제1차 세계인권교육프로그램(2005~2009)에서 초·중등 교육과정에서의 인권교육을 강조한데 이어, 2010년 7월 유엔 총회에서 제15차 인권이사회에서 결의된 제2차 세계인권교육프로그램(2010~2014)은 대학교에서의 인권교육, 공무원·법집행관·군인에 대한 인권교육과 훈련을 강조하고 있다. 제2차 세계인권교육프로그램의 주요내용은 고등교육과정에서의 인권교육과 공무원, 법집행관, 군인 등 실질적으로 인권교육이 우선되어야 하는 집단에 대한 인권훈련 증진 행동의 방향점과 기준, 국가이행절차를 제시하고 있다.¹³⁹⁾

현재 여러 지방자치단체에서 인권조례 제정을 중심으로 한 인권제도 구축이 계속되고 있는데, 이는 ‘풀뿌리 민주주의’의 확산을 위한 시민사회의 끊임없는 노력의 결과이다. 이 과정에서 특히 인권기본조례 표준안을 만들어 배포하고 조례 제정을 권고함으로써 막힌 물꼬를 튼 국가인권위원회의 공헌은 높이 평가할 수 있다. 인권업무가 국가사무인지 지방사무인지, 지방자치단체가 인권조례를 만들 권한이 있는지 없는지 자체에 근본적 의문을 가지고 머뭇거리던 지방자치단체들은 국가인권위원회의 권고가 있는 후, 인권조례 제정 작업에 유행처럼 참여하였다. 인권조례의 내용과 실효성에 대한 논의와는 별개로 일단 외형적으로라도 인권제도가 확산되는 것은 고무적인 현상이다.

그런데 지방자치단체의 인권제도 구축 과정에 있어서 더 중요한 것은 인권조례 제정 등

139) 한편 제2차 세계인권교육프로그램은 각 국가의 인권교육 이행결과 보고서를 2015년도 인권이사회에 제출할 것을 담고 있다. 우리나라가 어떠한 내용을 담은 인권교육 이행보고서를 제출할 수 있을지 매우 관심이 가는 부분이다.

외형적인 제도의 마련으로 끝나는 것이 아니라, 그 제도가 실효성을 갖추고 실질적으로 운영되어야 한다는 점이다. 현재 인권제도 운영 현황을 고찰해 보면, 폴뿌리 민주주의를 실현하기 위한 기대만큼의 실효성을 담보하고 있지는 못하고 있다. 여기서 인권조례 제정을 필두로 한 인권제도화 과정 속에서 드러나는 문제점을 해결하고, ‘인권에 기반을 둔 행정’(rights-based administration), 즉 바람직한 인권 거버넌스(human rights governance)를 위해 향후 전개되어야 할 과제를 개략적으로 정리해 보면 다음과 같다.

첫째, 인권조례가 없는 지방자치단체의 인권조례 제정을 위해 계속적으로 노력해야 한다. 국가인권위원회의 인권조례 제정 권고 이후 급속하게 늘어 현재 70여개의 지방자치단체에서 인권조례가 제정되었지만, 인권제도화의 정착을 위해서는 244개 전체 지방자치단체에 인권조례가 제정될 때까지 끊임없이 노력해야 한다.

둘째, 이미 인권기본조례를 제정한 지방자치단체는 기본조례의 취지와 방향을 살려서 인권 및 지역 특성을 반영한 개별 인권조례 제정 또는 개정 운동을 확산시켜나가야 한다. 개별적인 인권조례의 경우, 사회적 약자 및 소수자의 인권을 보호하고 증진하고자 제정된 조례인데, 기존의 조례들이 존재하더라도 인권적인 기준들에 부합하지 못하는 내용들이 많아서 인권의 관점으로 재구성할 필요가 있다. 예를 들면, 각종 장애인 정책을 담은 관련법이 다수 있지만 2007년 4월에 「장애인 차별금지 및 권리 구제 등에 관한 법률」이 별도로 제정된 것처럼, 현재의 조례에서 담지 못하는 인권과 차별 문제를 각각의 개별조례에 담아낼 필요가 있는 것이다.

셋째, 인권조례의 제도적 실효성을 확보해야 한다. 제도가 지역을 넘어서 국가적 법령으로 정착되기 위해서는 인권조례의 내실 있는 운영이 절대적으로 필요하다. 지방의회는 상위법령을 이행하기 위해서 필요한 조례를 제정하기도 하지만 상위법에 배치되지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수도 있다. 지역 차원의 인권조례 입법이 지역적 수준의 인권 향상만을 도모하는 것이 아니라 중앙정부 차원에서 차별금지법이나 인권교육법과 같은 법규의 제정을 이끌어 내는 밑거름이 되기도 한다는 점을 주시해야 한다.

넷째, 지방자치단체 인권전담 사무조직의 정비가 필요하다. 현재 진행되고 있는 인권제도화 과정의 문제점 중의 하나는 대부분의 지방자치단체에서 실질적인 인권업무를 추진해 나갈 전담 사무조직이 정비되지 않고 있다는 점이다. 전담사무조직의 부재는 곧바로 담당자의 업무 과중과 인권 관련 예산 미비로 이어진다. 따라서 인권전담기구가 제 기능을 할 수 있도록 충분한 인력 및 예산이 확보 되어야 하는데, 예를 들면, ‘인권센터’와 같은 인권전담기구를 설치하는 것이 하나의 대안 될 수 있을 것이다.

다섯째, 명실상부한 ‘인권 행정’이 될 수 있도록 지방자치단체 행정 과정에 대한 시민들의 적극적 감시가 필요하다. 인권조례 제정 및 제도화의 과정에서 알 수 있듯이 시민단체를 비롯한 시민사회의 역할은 필수적이다. 인권조례를 비롯한 인권제도가 만들어지는 것만으로

만족해서는 안 되며, 지속적이고 주도면밀한 행정 감시와 의정 감시를 통해서 지방자치단체 공무원과 지방의회 의원들의 의무 이행을 적극적으로 촉구하고, 설득해 나갈 필요가 있다. 궁극적으로 인권제도의 구축과 실행은 주민 전체의 인권보호와 증진뿐만 아니라 지역 민주화에도 기여하게 되며, 지방자치단체가 지역 민주화를 위하여 주어진 역할을 제대로 해내는 필수적인 과정이라는 점을 다 같이 공유하는 것이 중요하다고 본다.

여섯째, 공무원을 향한 지속적인 인권교육이 시행되어야 한다. 가장 먼저, 인권 제도 실행에 앞장 서야 할 지방의회 의원들은 물론 행정공무원에 대한 인권교육이 필요하다. 인권의 역사가 시사하는 바처럼, 인권은 절대 권력을 지닌 국가로부터 국민을 보호하기 위한 방향으로 전개되어 왔다. 공무원은 이러한 국가를 움직이는 행정작용의 중추적 역할을 수행하고 있기 때문에 공무원의 인권의식의 제고가 먼저 필요하다. 국가와 국민의 관계는 공무원의 행위와 국민의 관계로 볼 수 있는 여지가 있고, 국가가 국민의 인권을 침해할 수 있다는 것은, 국가의 기관인 공무원이 국민의 인권을 침해할 수 있다는 의미이기도 하다. 즉, 공무원은 인권주체와 직접 대면하는 국가를 구성하고, 업무상의 책임 여부를 떠나서 국민의 인권을 직접적으로 침해할 가능성이 있는 집단이 되기도 하기 때문에 국민의 인권을 직접 보호·확대하기 위해서는 우선적으로 공무원에 대한 인권교육이 필요하다. 이를 통해서 주민을 직접 상대하는 공무원들의 기본적 인권의식을 함양시키고 동시에 사회 지도층의 일원으로서의 인식전환의 계기도 마련될 것이다. 아울러 지방자치단체는 국가가 국민을 보호할 의무를 지듯이 지역주민의 인권을 직접 보호하고 신장시킬 의무를 지고 있으며, 그 소속 공무원들을 통하여 이러한 의무를 이행하게 되는 것이다.

끝으로, 인권거버넌스의 주체들인 지역사회 구성원(actors)을 위한 인권교육과 인권친화적 문화 환경 조성이 필요하다. 지방자치단체가 앞장서서 전체 구성원을 대상으로 하는 광범위한 인권교육 과정을 운영함으로써, 인권에 대한 자각뿐만 아니라 일선에서 주민친화적 인권행정을 수행할 수 있는 역량을 강화하는데 초점이 맞추어져야 한다. 인권친화적 문화와 환경 조성을 위해서는 시민들의 인권감수성 향상을 위해 인권권주체인 시민들이 스스로 자력화할 수 있도록 시민 대상 인권교육을 강화하고, 다양한 사업을 통해 인권의 가치와 문화가 삶 속에서 체화될 수 있도록 하는 것이다. 이와 아울러 인권친화적 문화 환경의 조성 및 활성화를 위해서는 다양한 형태의 인권 관련 문화행사 개최와 문화적 접근을 통해 일반 시민들이 자연스럽게 인권감수성을 향상시킬 수 있는 기회를 마련하고 자기 자신 및 타인의 인권에 대한 이해를 증진하도록 하는 것이다.

<참고문헌>

- 강현수, “인권영향평가와 지방행정 - 서울 성북구 사례를 중심으로 -”, 한국인권재단, 「제4회 인권도시포럼 자료집」, 2013. 2.
- 국가인권위원회, “지방자치단체 인권제도화 현황과 과제,” 「인권조례 실효적 이행방안 모색」, 국가인권위원회, 「2012 인권조례정책워크숍 자료집」, 2012.
- _____, “장애인 인권증진 중장기 계획 수립을 위한 공청회”, 국가인권위원회 조사국 장애차별조사1과, 2013.
- _____, “지방자치단체 인권제도 추진현황,” 지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 참고자료, 2013.10.23.
- _____, 『2007~2011 국가인권정책기본계획 권고안』, 국가인권위원회, 2006.
- _____, 『2008년도 인권교육실천 사례보고 및 학교인권교육 제도화 방안모색을 위한 토론회』, 국가인권위원회, 2008.
- _____, 『2012~2016 국가인권정책기본계획 권고안』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『결정례집-인권정책,침해구제,차별시정-제5집』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『결정례집-인권정책분야-제4집』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『결정례집-차별시정분야』, 국가인권위원회, 2009.
- _____, 『결정례집-침해구제분야』, 국가인권위원회, 2009.
- _____, 『국가인권정책기본계획 권고안 수립을 위한 기초연구』, 국가인권위원회, 2011.
- _____, 『노인 인권상황 실태조사』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『노인인권 보호와 증진을 위한 정책토론회』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『인권교육법제화를 위한 토론회』, 국가인권위원회, 2013.
- _____, 『인권상담 사례집』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『인권조례 실효적 이행방안 모색-패러다임의 집중』, 국가인권위원회 광주사무소, 2012.
- _____, 『정보화시대에서의 인권보호』, 국가인권위원회, 2012.
- _____, 『지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집』, 국가인권위원회 2013.
- _____, 『지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집』, 국가인권위원회, 2013.4.
- _____, 『행정과 인권』, 2003.

- 광주광역시, “분야별 인권증진정책 수립 연구,” 2014.5.
- 김기곤, “인권영향평가와 인권지표의 제도적 활용성,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집」, 2013.10.23.
- 김재경, “현대사회에 노인문제와 노인인권에 관한 고찰”, 사회복지경영연구, 제1권, 2014년.
- 김중섭, “인권조례 제정과 관련한 쟁점,” 국가인권위원회 학생인권증진방안 토론회 자료집, 『그린마일리지와 학생인권조례』 2009년 9월 23일.
- _____, “인권조례 제정의 의미와 법적 근거-진주시 사례를 중심으로,” 「현상과 인식」 겨울호 (2009).
- 김철홍, “지방자치단체 인권교육 어떻게 할 것인가?” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권조례 워크숍」, 2013.4.
- _____, “다문화사회에서 다문화관련 인권교육의 방향”, 한국법과인권교육학회 학술대회, 2009.
- 나달숙, “사회적 약자 및 소수자의 인권보호와 인권교육 방향”, 법과인권교육연구 제6권 제3호, 2013.
- _____, “사회적 약자 및 소수자의 인권보호와 인권교육 방향”, 한국법과인권교육학회 학술대회, 2013.
- _____, “인권교육의 국내외적 현황과 지향 과제”, 교육법학연구 제23권 제1호, 2011.
- 노현수, “법률우위와 인권조례”, 영남법학 제36호, 2013.
- 문진영, “인권과 사회복지 : 쟁점 분석”, 비판사회정책 제39호, 2013.
- 미 류, “‘인권도시’에 대한 기대와 우려”, 한국공간환경학회, 『공간과 사회』, 제22권 1호, 2012.
- 박미선, “우리나라 정신장애 인권실태 및 향후과제”, 월간 복지동향 제174권, 2013.
- 박선욱, “국제인권조약의 국내적 적용”, 법학연구 제49집, 2013.
- 박영철, “울산, 인권조례운동을 시작하다,” 국가인권위원회, 인권조례정책워크숍 자료집, 『인권조례 제정운동의 전망과 모색』, 2011.6.10.
- _____, “지방자치단체 인권증진기본계획 수립 현황과 주요 쟁점,” 국가인권위원회, 지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집, 2013.10.23.
- _____, “풀뿌리 인권운동으로서의 조례제정운동의 경험과 과제,” 지자체 조례의 인권적 접근을 위한 활동가 워크숍 자료집, 2008.5.16.
- 박찬주, “조례제정권의 근거와 범위,” 서울대학교 법학 제50권 제1호, 2009.3
- 법무부, 「2013년 출입국·외국인정책 통계연보」 2014.1.
- 안석모, “지역사회 인권제도와 지방자치단체의 역할,” 국가인권위원회, 「지방자치단

- 체 인권제도 워크숍 자료집」, 2013.4.1.~4.2.
- 우필호, “서울시 인권기본조례와 전담기구의 역할,” 한국인권재단, 「제1회 인권도시 포럼 자료집」, 2012.9.27.
- 유엔인권센터 저, 국가인권위원회 역, 『국가인권기구』: 인권증진·보호를 위한 국가 인권기구 설치·강화 관련 안내서, 2004.
- 이발래, “지방자치단체의 인권행정,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집」, 2013.4.
- 장인호, “지속가능성의 실현을 위한 영향평가제도에 관한 연구,” 미국헌법학회, 「미국헌법학연구」 제24권 1호.
- 전준형, “지방자치 인권제도 평가 - 인권교육과 조사·상담을 중심으로,” 국가인권위원회, 「지방자치단체 인권제도 방향 모색 워크숍 자료집」, 2013.10.23.
- 정영선, “인권조례 제정 동향과 향후 과제,” 조선대학교 「법학논총」 18집 제2호, 2011.
- _____, “지자체내 인권전담기구의 기능과 역할,” 국가인권위원회 광주사무소, 「2012 인권조례정책워크숍, 인권조례 실효적 이행방안 모색-패러다임의 집중」, 2012.11.30.
- _____, “지방자치단체 인권제도의 발전 방향과 과제,” 이화여자대학교 법학논집 제18권 제2호, 2013.12.
- 조상균, “광주광역시 인권기본조례 추진현황과 과제,” 2009광주국제평화포럼, 『인권조례 제정운동의 전망과 국제네트워크 모색』.
- _____, “국내 인권 관련 조례의 현황과 평가,” 인권조례제정 토론회 자료집, 국가인권위원회 대구사무소, 2009.10.22.
- 최종환, “성북구 인권영향평가 운영사례 및 개선과제,” 국가인권위원회, 『지방자치단체 인권제도 워크숍 자료집』, 2013.4.~4.2.
- 홍성수, “인권조례 분석을 통해서 본 인권전담기구의 역할,” 제1회 인권도시 포럼 자료집, 2012.9.27.
- _____, “지방자치단체의 인권조례에 대한 평가와 과제 - 이념, 현실, 전망,” 전남대학교 5.18 연구소, 민주주의와 인권 제12권 3호, 2012.

Han Sang Jin, "Individual Freedom and Human Rights Community: A Sociological Intervention," Development and Society, Vol. 40, No.1. June 2011.

International Council on Human Rights Policy, Local Government and Human Rights: Doing Good Service, 2005.

Migrant Workers-Report of the Special Rapporteur, Ms. Gabriela Rodriguez Pizarro, E/CN.4/2003/85, 30 Dec. 2002.

Stephen P. Marks eds, "Human Rights Cities - Civic Engagement for Societal Development, UN HABITAT, 2011.

UN, Common Understanding on the Rights-based Approach, 2003.

<부 록>

1. 지방자치단체 인권제도 주요내용 현황표

<> 지방자치단체 인권제도의 주요 내용¹⁾

제정 순	자치단체	구분	조 례 명	제 정 일	인권제도화 내용
광역자치단체(14개)					
1	광주광역시	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'09. 11.16	·위원회/·인권지원센터/·인권교육 /·인권영향평가/·인권지표/지수
2	경상남도	광역	인권증진 조례	'10. 03.25	·위원회 ·인권교육
3	전라북도	광역	인권증진에 관한 조례	'10. 07.09	·위원회/·인권센터 ·인권교육
4	부산광역시	광역	인권보장과 증진에 관한 조례	'12.02.06	·위원회/·인권상담센터 ·인권교육
5	충청남도	광역	인권증진에 관한 조례	'12.05.10	·위원회/·인권센터 ·인권교육
6	전라남도	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.07.15	·위원회 ·인권교육
7	서울특별시	광역	인권 기본조례	'12.09.28	·위원회/·시민인권보호관/·인권센 터/·인권교육/·인권지표/지수
8	울산광역시	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.10.11	·위원회/·인권센터 ·인권교육
9	대전광역시	광역	인권보장 및 증진 조례	'12.11.02 ('13.7.10.개정)	·위원회 ·인권교육
10	강원도	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.06.07	·위원회 ·인권교육
11	경기도	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.08.05	·위원회 ·인권교육
12	경상북도	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.11.11	·위원회/·인권센터 ·인권교육
13	충청북도	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.12.27	·위원회/·인권센터 ·인권교육/·인권보고서
14	대구광역시	광역	인권보장 및 증진에 관한 조례	'14.05.27	·위원회/·인권교육 ·인권지수
기초자치단체(52개)					
1	부산광역시 해운대구	기초	인권증진 조례	'10.11.22	·위원회/·인권교육 ·인권지표/지수
2	부산광역시수영구	기초	인권증진 조례	'10.12.15	·위원회 ·인권교육
3	울산광역시 북구	기초	인권증진에 관한 조례	'11.01.10	·위원회 ·인권교육
4	부산광역시 남구	기초	인권증진 조례	'11.05.06	·위원회 ·인권교육
5	경기도 광명시	기초	시민인권조례	'11.08.09	·위원회/·인권센터 ·인권교육
6	울산광역시 동구	기초	인권증진에 관한 조례	'11.11.08	·위원회 ·인권교육
7	부산광역시 북구	기초	인권 증진 조례	'12.03.12	·위원회 ·인권교육

1) 2014년 9월 18일 기준 현황임. 국가인권위원회 광주사무소·인권조례추진전북본부, “2014 전라북도 인권조례 실효적 이행을 위한 정책토론회”(2014.09.18) 참고자료를 중심으로 필자 재구성. 굵은 글씨 부분은 국가인권위원회의 인권조례 제·개정 권고 이전에 제정된 조례임. 권고 이후에 제정된 조례의 경우, ‘조례명’이 거의 통일되어 사용되는 특징을 보이고 있다.

8	경남 고성군	기초	인권 보장 및 증진에 관한 조례	'12.07.02	·위원회/·인권교육 ·인권지표/지수
9	서울특별시 성북구	기초	인권증진 기본조례	'12.07.19	·위원회/인권센터/·인권교육 ·인권영향평가 /·인권지표/지수
10	광주광역시 남구	기초	인권증진 기본조례	'12.08.10	·위원회 ·인권교육
11	경북 문경시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.09.27	·위원회/·인권교육 ·인권지표/지수
12	경남 진주시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.10.04	·위원회 ·인권교육
13	부산광역시 중구	기초	인권보장 및 증진 조례	'12.11.09	·위원회 ·인권교육
14	대구광역시 달서구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.03	·위원회 ·인권교육
15	전남 목포시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.17	·위원회 ·인권교육
16	강원 원주시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.21	·위원회 ·인권교육
17	전남 완도군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.27	·위원회 ·인권교육
18	전남 고흥군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.28	·위원회 ·인권교육
19	경남 함양군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.28	·위원회 ·인권교육
20	광주광역시 서구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.31	·위원회 ·인권교육
21	경기도 화성시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'12.12.31	·위원회 ·인권교육
22	울산광역시 남구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.01.02	·위원회 ·인권교육
23	경기도 김포시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.01.07	·위원회 ·인권교육
24	경기도 고양시	기초	인권증진에 관한 조례	'13.01.08	·위원회 ·인권교육
25	충남 부여군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.01.09	·위원회 ·인권교육
26	대전광역시 서구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.02.18	·위원회 ·인권교육
27	서울특별시 영등포구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.03.21	·위원회/·인권팀 ·인권교육
28	충남 천안시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.03.27	·위원회 ·인권교육
29	울산광역시 중구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.01	·위원회 ·인권교육
30	전남 보성군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.01	·위원회 ·인권교육
31	충남 서산시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.05	·위원회 ·인권교육
32	경북 고령군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.08	·위원회 ·인권교육
33	부산광역시 진구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.09	·위원회 ·인권교육
34	광주광역시 광산구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.04.16	·위원회 ·인권교육
35	서울특별시 서초구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.05.02	·위원회 ·인권교육
36	경기도 의정부시	기초	인권증진에 관한 조례	'13.05.20	·위원회/·인권교육 ·인권지수

37	광주광역시 동구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.07.02	·위원회/·인권담당관 ·인권교육
38	대전광역시 대덕구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.07.12	·위원회 ·인권교육
39	경기도 수원시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.07.31	·위원회/·인권팀 ·인권교육
40	경기도 성남시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.08.02	·위원회 ·인권교육
41	강원 영월군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.09.13	·위원회 ·인권교육
42	부산광역시 사상구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.09.17	·위원회/·인권교육 ·인권지수
43	전북 군산시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.10.01	·위원회/·인권교육 ·인권지수
44	경남 사천시	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.10.30	·위원회 ·인권교육
45	서울특별시 서대문구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.11.08	·위원회/·인권교육/·인권센터 ·인권지표/·주민위원회/·인권백서
46	서울특별시 도봉구	기초	인권기본조례	'13.11.14	·위원회 ·인권교육
47	서울특별시 동작구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.12.12	·위원회/·인권교육 ·인권센터/·인권지수
48	울산광역시 울주군	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.12.19	·위원회 ·인권교육
49	광주광역시 북구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'13.12.24	·위원회/·인권교육 ·실태조사/·인권영향평가
50	서울특별시 성동구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'14.03.20	·위원회/·인권지수 ·인권교육
51	서울특별시 노원구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'14.05.08	·위원회 ·인권교육
52	서울특별시 구로구	기초	인권보장 및 증진에 관한 조례	'14.07.03	·위원회/·인권지수 ·인권교육

2. 유엔 인권교육훈련선언(국문)

결의문(A/RES/66/137)

보고자 : 사무총장

유엔 총회 2012. 2. 16. 제66차

안건번호 : 64

총회 채택 결의안 3차 위원회 보고(A/66/457)

유엔 인권교육훈련선언

(United Nations Declaration on Human Rights Education and Training)

유엔 총회는,

인권이사회(the Human Rights Council)이 지난 2011.3.23. 16/1 결의문으로 채택한 유엔 인권교육훈련선언(the United Nations Declaration on Human Rights Education and Training)을 환영하며,

“본 총회는,

2011. 3. 23. 인권이사회(the Human Rights Council)는 16/1 결의문²⁾ 유엔 인권교육훈련선언의 채택을 환영하며,

1. 본 결의문에 담고 있는 바대로 유엔 인권교육훈련선언을 붙임과 같이 채택하고자 한다 ;

2. 당사국, 유엔의 전 기관과 조직, 정부 간 기구, 비정부기구 등은 본 선언의 보급, 본 선언에 관한 보편적 존중과 이해 증진을 위해 노력해 줄 것을 당부하며 유엔 사무총장은 “인권 : 국제조약편찬집(Human Rights: A Compilation of International Instruments)” 차기 발간호에 본 선언문을 포함시켜 줄 것을 요청하는 바이다.”

2011. 12. 19. 89차 본회

부록

유엔 인권교육훈련선언
(United Nations Declaration on Human Rights Education and Training)

유엔 총회는.

인종, 성별, 언어, 종교 등의 사항을 구분하지 않고 모든 사람을 위한 모든 영역의 인권과 기본적 자유 존중과 증진 및 개선에 대한 유엔 헌장(the Charter of the United Nations)의 본 취지와 원칙을 재천명하며,

또한 모든 개인과 사회 조직은 인권과 기본적 자유의 존중을 증진시키고자 학습과 교육에 노력을 기우릴 것을 재천명하고,

더 나아가 모든 사람은 교육받을 권리를 갖고 있으며 교육은 인격과 존엄성에 대한 온전한 발전을 지향해야 하고 모든 사회 구성원은 자유로운 사회에 효과적으로 참여하고 모든 국가, 인종, 민족, 종교 집단 간의 이해, 관용, 우애 나아가 평화, 안보 유지, 및 개발, 인권상황의 개선을 위한 유엔 활동을 증진시킬 것을 재천명하며,

세계인권선언과 경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제협약, 기타 인권조약 등에 규정된 바대로 국가는 교육이 인권과 기본적 자유의 존중을 목표로 삼고 나아가야 함에 책임을 갖고 이를 보장해야 할 의무를 갖고 있음을 재천명하며,

인권교육훈련이 인권 증진과 보호 그리고 효과적 실현에 이바지함으로써 인권교육 훈련의 근본적 중요성을 인식하고,

전 교육기관의 교육과정, 국가 제도, 법령 등에 인권, 인도주의법, 민주주의, 법치주의 등에 관한 사항을 포함하라는 1993년 비엔나에서 열린 세계인권회의(World Conference on Human Rights)¹⁾의 요청을 재확인하고 인권에 대한 보편적 책무성 강화를 기대하며 공동의 이해와 인식을 성취시키고자 인권교육에 평화, 민주주의, 개발, 사회정의 등의 사항 뿐 아니라 향후 국제적, 지역적 인권제도에 관한 사항 또한 포함돼야 함을 명시하며,

세계인권교육프로그램(World Program on Human Rights Education)의 이행사항 등을 포함하여 국가와 정부의 지도부는 국정 입안, 실행 등의 전 과정을 통하여 인권교

1) A/CONF.157/24 (Part I), chap. II, para. 79.

육과 학습의 증진을 지원하고 이러한 사항과 관련하여 사업계획을 개발해 줄 것을 모든 국가에 권고한 바 있는 2005년 세계정상회의(2005 World Summit)의 결과²⁾를 상기하며,

모든 이해당사자의 집결된 책임에서 인권교육훈련의 모든 노력을 강화할 수 있도록 전세계 인류공동체에게 강력히 강조하고 둔 바램으로 다음과 같이 선언한다.

제1조

1. 모든 사람은 자신이 향유할 수 있는 인권과 기본적 자유에 관한 정보를 알고 청구하고 인정받을 권리를 갖고 있으며 인권교육훈련을 받을 수 있으며 접근할 수 있어야 한다.
2. 인권교육훈련은 인권의 보편성, 개별성, 상호의존성 등의 인권 원칙에 따라 모든 이의 인권의 보편적 존중과 기본적 자유의 수호의 증진을 위해 필수적이다.
3. 모든 권리의 효과적 향유, 교육권과 정보 접근권은 인권교육훈련에 접근을 용이하게 한다.

제2조

1. 인권교육훈련은 모든 인권과 기본적 자유에 대한 보편적 존중의 증진과 수호를 목표로 하는 교육, 훈련 정보, 인식개선, 학습활동을 포괄하고 있다. 그 중 인권에 관한 지식과 기술을 제공하고 인권에 대한 가치관과 태도를 이해하여 인권친화적 행동의 발달을 통하여 인권침해와 학대를 예방하고 보편적 인권문화를 구축하고 증진할 수 있도록 역량강화에 이바지하게 하는 것이다.

2. 인권교육훈련은 아래와 같은 사항을 포함해야 한다 :

(a) 인권에 관한 교육(Education About Human Rights), 인권에 관한 지식 제공, 인권 기준 및 원칙의 이해, 인권보호의 토대가 되는 가치관과 인권보호체계 등에 관한 사항

(b) 인권을 통한 교육(Education Through Human Rights), 인권교육은 교육자와 학습자 양자 모두의 권리를 존중할 수 있는 교수방법이어야 하며 이런 방식의 교육과 학습 등에 관한 사항

© 인권을 위한 교육(Education For Human Rights), 모든 인권교육훈련의 궁극적 목

2) General Assembly resolution 60/1.

적은 인권을 위한 것이어야 하고 인권을 지향해야 한다. 다시 말해 인권교육은 자신의 권리를 실천하고 향유해야 하며 상대방의 권리를 존중하고 보호할 수 있어야 하며 역량강화를 지향해야 한다.

제3조

1. 인권교육훈련은 전 연령층을 포괄하는 평생교육과정으로 구성되어야 한다.
2. 인권교육훈련은 전 사회분야에서 고려되어야 한다. 학령기전, 초중고등 등을 포함하여 학문의 자유가 허용되고 적용할 수 있다면공교육이던 사교육이던 형식적이던 비형식적이던 비정규이던 상관없이 모든 교육과정에서의 모든 형태의 인권교육, 훈련, 학습 등을 포함해야 한다. 그 중에서도 직업훈련, 특히 교육자, 교원, 국가공무원, 평생교육, 시민교육, 공공정보, 감수성 훈련 활동 등 모든 영역의 교육훈련현장에서 인권교육훈련 내용을 포함해야 한다.
3. 인권교육훈련을 실시함에 있어 대상 집단의 개별적 욕구와 여건을 고려하고 해당 집단에게 익숙하고 적절한 언어와 교수방법을 선택하여 적용해야 한다.

제4조

인권교육훈련은 세계인권선언과 관련 국제인권조약 및 문서 등의 인권원칙을 토대로 하여 아래와 같은 관점을 갖고 있어야 한다 :

(a) 인권에 관한 보편적 기준과 원칙 더 나아가 국제적, 지역적, 국가적 수준에서의 인권과 기본적 자유의 보호를 보장할 것

(b) 모든 사람이 타인의 권리를 존중함과 동시에 자신의 권리와 책임을 인식하고 자유와 평화, 다양성을 존중하고 사회구성원 간의 화합과 개인의 발전을 함양시킬 수 있는 보편적 인권문화를 발전시킬 것

◎ 모든 인권의 효과적 실현 추구 및 관용, 반차별, 평등을 진작시킬 것

(d) 어떤 차별도 받지 않으며 양질의 인권교육훈련을 제공함으로써 동등한 인권교육훈련 기회를 보장할 것

(e) 인권교육훈련은 인권침해와 학대 예방에 이바지하고 모든 유형의 차별, 인종주의, 편견과 집단적 혐오를 자극하거나 선동하는 행위 및 이 모든 사항에 기반이 되는 유해한 태도와 편견 등과 싸워 근절시킴에 기여할 것 ;

제5조

1. 인권교육훈련을 제공하는 기관이 공공 행위자이든 민간행위자이든 평등, 존엄,

화합 및 반차별 등과 같은 원칙에 기반을 두어야 하며 특히, 소녀와 소년, 여성과 남성 간의 평등은 중요하다.

2. 인권교육훈련은 모든 사람들에게 접근과 활용이 가능해야 하고 배제 또는 소외 등의 근원적인 원인을 제거하는데 도움이 되고 역량강화와 인간적 발달을 증진하기 위하여 장애인을 포함하여 취약하고 사회적 혜택을 받지 못하는 상황에 처한 개인과 집단이 직면하고 있는 개별적이고 특수한 어려움과 장애물 및 욕구와 기대를 고려해야 한다.

3. 인권교육훈련은 인권의 보편성을 반영해야 하듯이 서로 다른 국가의 문명, 종교, 문화, 전통 등이 갖고 있는 다양성에서 영감을 얻을 뿐 아니라 이러한 다양성을 포용하고 풍부하게 하는 것이어야 한다.

4. 인권교육훈련은 모든 이의 인권의 성취라는 공동 목표에 대한 소유의식 고취를 위하여 지역사회내의 인권교육훈련 사업을 활성화하는 동시에 상이한 경제적, 사회적, 문화적 상황을 고려해야 한다.

제6조

1. 인권교육훈련은 인권과 기본적 자유의 증진을 위하여 새로운 정보·통신기술 뿐만 아니라 대중매체 등을 이용하고 활용해야 한다.

2. 예술 등은 인권분야에서의 훈련과 인식증진의 수단으로 적극 활용할 수 있다.

제7조

1. 국가 및 해당 관련 정부기관은 참여, 통합, 책임의식 속에서 인권교육훈련의 개발, 실행, 증진, 보장의 일차적 책임을 갖는다.

2. 국가는 해당 과정에 참여한 사람들을 포함하여 모든 이의 인권과 기본적 자유가 완전히 보호될 수 있는 인권교육훈련에 시민사회, 민간부문 및 기타 관련 이해당사자의 참여를 위하여 안전하고 합법화된 환경을 조성해 주어야 한다.

3. 국가는 입법적, 행정적 수단 및 정책의 적용을 포함한 적절한 수단에 의해 진보적 인권교육훈련 수행을 최대한으로 가용할 수 있는 범위까지 자원을 보장받을 수 있도록 국내적 혹은 국제적 지원 및 협력 등의 조치를 취해야 한다.

4. 국가 및 해당 관련 정부기관은 관료, 공무원, 판사, 법집행관, 군대 내의 전 군인 등에게 적합한 인권훈련과 적절할 경우 국제 인도주의법, 국제형사법 등의 교육을 보장해야 할 뿐 아니라 교사, 훈련담당자, 기타 교육자 및 국가를 대신하여 활동하는 현장활동가 등을 위한 적절한 인권교육을 활성화될 수 있도록 보장해야 한다.

제8조

1. 국가는 적절한 수준에서 인권교육훈련의 전략 및 정책을 개발하거나 이러한 개발을 진작해야 하고 적절할 경우 학교교육 과정에 인권교육훈련 내용 통합 등을 통하여 인권교육훈련이 이행될 수 있는 행동계획 및 프로그램 등을 개발하거나 개발을 권장해야 한다. 이러한 경우 세계인권교육프로그램과 해당 당사국 및 지역적 욕구와 우선순위 등을 고려해야 한다.

2. 이러한 전략, 행동계획, 정책 및 프로그램 등에 대한 계획, 실행, 평가 및 사후 관리 등에는 민간영역, 시민사회단체, 국가인권기구 등을 포함하여 모든 관련 이해당사자가 참여해야 한다. 적절한 경우 다수의 이해당사자의 사업추진 증진을 통하여 이러한 작업들이 가능하다.

제9조

국가는 국가인권기구가 필요할 경우 조정의 역할을 포함하여 인권의식 고취를 통하여 인권교육훈련을 증진하고 관련 공공 및 민간 활동가를 동원함에 있어 중요한 역할을 할 수 있음을 인정하면서 파리원칙(the Paris Principles)을 준수하여 효과적이고 독립적인 국가인권기구의 설립과 발전, 강화에 노력한다.

제10조

1. 다양한 사회 활동가들 중 특히, 비정부기구, 인권옹호자, 민간 부문 등을 포함한 교육기관, 대중매체, 가족, 지역공동체 및 시민사회단체 등은 인권교육훈련을 증진하고 제공함에 있어 중요한 역할을 갖는다.

2. 시민사회기구, 민간영역 및 기타 관련 이해당사자는 해당 기관소속 직원과 간부들에게 적절한 인권교육훈련을 보장할 것을 장려한다.

제11조

유엔과 국제 및 지역기구들은 임명하여 임무를 수행하고 있는 공직자, 군인, 경찰 등에게 인권교육훈련을 제공해야 한다.

제12조

1. 모든 수준에서의 국제협력은 인권교육훈련을 이행하고자 지원하고 국가적 노력을 강화하고 적절할 경우 지역적 수준에서의 지원과 노력의 강화 또한 가능해야 한다.
2. 국제적 지역적 국가적 그리고 지방자치단체의 수준에서 상호보완적이고 통합된 노력은 인권교육훈련의 효과적 수행에 공헌할 수 있다.
3. 인권교육훈련 분야의 연구계획 및 사업을 위한 자발적인 자원 조달은 권장되는 바이다.

제13조

1. 국제 및 지역 인권기구는 해당 기구에 위임된 범위 안에서 인권교육훈련을 자체 업무로서 고려해야 한다.
2. 적절할 경우, 국가는 관련 인권기구에 제출할 보고서에 본 당사국이 인권교육훈련 분야에서 채택하고 있는 조치에 관한 정보를 포함시킬 것을 권고하는 바이다.

제14조

국가는 본 선언의 효과적인 이행 및 사후관리를 보장할 수 있도록 적절한 조치를 취해야 하며 이러한 사항을 고려하여 필요한 자원을 가용할 수 있도록 해야 한다.