



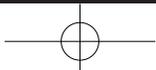
5

여성과 소수자가 차별받지 않는 세상



5부 여성과 소수자가 차별받지 않는 세상

집필: 강을영, 김의지, 김재왕, 김진(연28기), 박인숙, 소라미, 원민경, 위은진, 윤지영,
이경환, 이선경, 이종희, 이정선, 이지연, 이한본, 이희영, 조아라, 조혜인, 황준협
감수: 김재왕, 조숙현





I. 가족 분야

정책목표 : 양육의 사회적 책임 강화, 평등한 부부재산권 보장, 다양한 가족 인정하는 가족 제도 실현

1. 현황과 문제점

가. 여전히 미흡한 양육비 지급방안의 현실화

2015년 양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률(이하 약칭하여 '양육비이행법'이라 함)의 제정과 양육비이행관리원의 설립으로, 미성년 자녀에 대한 양육비 청구와 이행확보 지원활동이 이루어지고, 한시적 양육비 긴급 지원제도를 통하여 미성년 자녀가 최소한의 생존권을 누릴 수 있도록 지원하도록 한 점은 긍정적이다.

그러나 위 법률만으로는 양육비 채무자가 본인 명의로 된 재산을 은닉한 경우 및 양육비 채무자에게 지급능력이 없는 경우에 양육비를 확보하기 매우 어렵다. 당장 양육비가 시급한 한부모에게 실질적인 도움을 주는 법이 되기 위해서는 양육에 대한 국가 책임 차원에서 국가가 먼저 양육비를 지급하고 나중에 부양의무자에게 구상권을 행사하는 '양육비 선급 제도'를 기본으로 하고, 법률도 추심지원보다는 선급제도에 초점을 맞추어 재정비되어야 한다.

나. 성평등에 반하는 부성주의 원칙의 유지

헌법이 제36조 제1항에서 혼인과 가족생활에서의 양성평등을 선언하고 있으므로, 민법과 가사소송규칙이 혼인과 가족생활에서의 양성평등이라는 헌법의 이념을 구현하여야 함은 당연하다. 그런데 현행 민법에서는 여전히 자가 부의 성을 따르는 것을 원칙으로 하고 있어, 가족관계에서의 완전한 양성평등이 이루어졌다고 할 수 없다.

이에 대하여 남윤인순 등 11인이 2015. 5. 28. 민법 일부개정안을 발의하였다. 이 개정안



은 부 우선의 성분 제도를 탈피하고 자는 부 또는 모의 성과 본을 선택하여 따를 수 있도록 하는 것을 내용으로 하고 있는데, 2015. 5. 29. 법제사법위원회에 한 차례 상정된 후 현재까지 계류 중에 있는 상황이다.

다. 차별적이며 사생활 보호에 미흡한 가족등록제도

가족관계의 등록 등에 관한 법률은, 법률적으로 무의미한 “本”의 기재, 출생신고 시 “혼인 중 또는 혼인 외의 자” 구별을 둠으로써 불필요한 정보를 수집, 공시하고, 양자의 가족관계 증명서에 양부모가 부모와 별도로 표시되어 입양관계증명서를 따로 두는 취지를 잠탈하며, 기본관계증명서에도 “기아발견”, “친권자 변경” 등 불이익을 초래할 수 있는 정보가 여과 없이 공시되고, “가족”의 개념을 민법 제779조에서와 달리 사용함으로써 혼란을 가져오는 등의 문제점이 지적되었다. 이 때문에 2009. 12. 29. 증명서의 제출 요구자는 사용목적에 필요한 최소한의 등록사항이 기록된 증명서를 요구하고, 제출받은 증명서를 사용 목적 외의 용도로 사용해서는 안된다는 조항(법 제14조 제5항 참조)을 신설하고, 입양의 경우 가족관계 증명서의 부모란에 양부모만을 기재하며, 일부사항을 증명하는 증명서를 발급할 수 있도록 법 개정이 이루어졌으나(법 제15조 제1항 제1호 나목, 제4호 나목, 제2항 참조) 아직 개정되지 못한 문제점이 잔존해 있는 상태이다

라. 실질적 부부평등 실현에 미흡한 재산분할 및 상속제도

부부일방의 명의로 재산을 취득한 상태에서 사업 실패, 기타 사정으로 재산을 탕진하는 경우 등의 경우에 상대방 배우자는 이혼을 하지 않는 한, 원래 자신의 몫에 해당하는 재산을 미리 확보할 수 없어 혼인 중 재산분할 제도가 없는 현 상황은 경제적인 이유에 의한 가장이혼을 부추기고 있다. 가부장적 문화가 지배하고 있는 우리나라에서 남성 단독명의로 재산을 취득하는 경우가 압도적이기 때문에 혼인 중 재산분할을 인정하지 않으면 여성은 부부공동재산에 대한 권리를 전혀 행사할 수 없는 경우가 발생할 수 있다. 또한, 재산분할 시 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산을 분할하도록 되어 있는데, 전업주부의 경우 이에 대한 입증에 용이하지 않고, 맞벌이 부부라고 하더라도 성별 임금격차가 36.7%인 상황¹⁾을 고

1) 2016. 3. 27. OECD 정책금융고용상황 브리핑 보고서, 2014년 기준



려하면 여성이 정당한 재산분할을 기대하기는 어렵다.

부부가 생존한 상황에서 이혼을 하는 경우, 정당한 재산분할이 이루어지면 배우자는 상대방 배우자 명의의 재산이라고 할지라도 대략 50% 가량을 자신의 몫으로 분할 받을 수 있다. 그런데, 이혼하지 않은 상황에서 배우자가 사망한 경우, 공동상속인의 수가 2인만 되어도 상속분은 3/7이 되어 50%에 미치지 못하고, 공동상속인의 수가 많아지면 그 상속분은 더욱 줄어드는 문제가 발생한다.

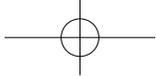
마. 다양한 가족을 포괄하지 못하는 가족정책

2004년 2월 가족정책에 관한 일반법으로서 건강가정기본법이 제정되었다. 이 법은 건강한 가정생활의 영위와 가족의 유지 및 발전을 위한 국민의 권리·의무와 국가 및 지방자치단체 등의 책임을 명백히 하고, 가정문제의 적절한 해결방안을 강구하며 가족구성원의 복지증진에 이바지할 수 있는 지원정책을 강화함으로써 건강가정 구현에 기여하는 것을 목적으로 한다(제1조). 그러나 동법은 '건강가족지원법이라는 범명에서부터 건강가정/비건강가정을 구분함으로써 현실에 존재하는 다양한 가족형태를 담아내지 못하는 등 2004년 제정 당시부터 여러 가지 문제점이 지적되어 왔고, 2005년 국가인권위원회로부터 개정 권고를 받기도 하였다. 그럼에도 현재까지 건강가정지원센터와 동일하거나 유사한 명칭을 사용하는 것을 금지하거나 재단법인 한국건강가정진흥원의 지위와 위상을 변경하는 이외에는 그동안 문제점으로 지적된 것들에 대하여 개정이 이루어지지 않고 있다.

2. 정책수단

가. 양육비 선지급 제도를 통한 양육비 지급의 현실화

양육비의 지급과 관련하여서는 협의이혼시 양육비 지급조서, 양육비 직접 지급명령 제도, 불이행시 제재 강화 등 많은 부분에 있어서 개선이 되었다. 그러나, 이는 양육하지 않는 상대방 개인에게 양육비를 청구하는 제도일 뿐, 양육과 관련된 비용을 사회적으로 부담하는 제도는 극히 미미한 실정이다. 양육비는 단순히 개인과 개인의 채권 채무 관계를 넘어



복지 정책의 차원으로 접근하여야 할 이유와 필요성이 충분하기 때문에 이미 발생한 양육비 채권에 대하여는 국가가 선지급한 후, 국가가 채무자에게 구상을 하는 방법인 양육비 선지급 제도의 도입을 적극 검토하여야 한다.

나. 부성주의 원칙의 폐기

가족관계등록부 등에서 여전히 “본”을 기재하도록 되어 있는 것과 민법에서 자는 “부의 성과 본”을 따르는 것을 원칙으로 하는 규정은 부성주의 원칙을 계속 유지하는 것으로 마땅히 폐기되어야만 한다. 이미 호주제에 대한 헌법재판소 결정 등을 통하여 양성평등에 반하는 가족제도 자체에 대한 위헌 판단을 내린 적이 있으므로 법률 규정에 의하여 부성주의의 원칙을 고수하거나, 부의 혈통만을 중시하는 “본”의 기재를 법률로서 강제할 수는 없다.

다. 개인정보 보호에 충실한 가족관계등록제도 마련

불필요한 개인정보를 수집 공시하는 현행 가족관계등록제도를 개편하여, 개인의 사생활 침해의 위험을 최소화 하고 다양한 가족형태가 반영될 수 있도록 할 필요가 있다.

라. 혼인 중 재산분할, 사망으로 인한 혼인해소시 재산분할 인정, 균등한 재산분할 원칙 규정 신설

혼인 중과 배우자 일방 사망한 경우에도 재산분할을 통해 부부 재산을 분할할 수 있도록 하여, 실질적인 부부재산권이 보장될 수 있도록 하고, 균등한 재산분할원칙 규정을 두어 전업주부에 대한 재산분할이 공평하게 이루어질 수 있도록 할 필요가 있다.

마. 다양한 가족형태를 인정하고 보호하는 방향으로 건강가정기본법 개정

다양한 형태의 가족을 포괄하고 성평등한 가족제도를 실현하는 가족정책에 관한 일반법으로서 자리매김할 수 있도록 건강가정기본법의 개정이 반드시 필요하다. 또한 현행법상 ‘가족’의 범위에 포함되지 못하고 있으나 실질적으로 가족의 역할을 하는 다양한 생활공동체를 구성하며 살고 있는 국민에 대한 법적 보호를 위하여 생활동반자관계에 관한 법률 등



의 제정도 논의되어야 할 것이다.

3. 개혁입법 과제

가. 양육비 선지급 제도를 통한 양육비 지급의 현실화

1) 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부

2008 개혁입법과제		반영 여부
가사소송법	양육비의 국가 선지급을 포함한 다양한 이행확보 방안	- 민법, 가사소송법 개정으로 다양한 이행방안 마련 - 양육비 대지급법안, 양육비 선지급법안 국회 계류 중
민사집행법	이행기 미도래 양육비채권의 강제집행	미반영

2) 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

2012 개혁입법과제		반영 여부
가사소송법	양육비의 국가 선지급을 포함한 다양한 이행확보 방안	- 양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률(2014. 3. 24. 법률 제12532호)이 제정되어 한시적 양육비 긴급지원 등 양육비 이행확보 지원책 마련 - 양육비 대지급법안, 양육비 선지급법안 등 개정안은 대안반영폐기됨



3) 2016년 개혁입법 과제

가) 현행법

2012년 이후 양육비와 관련하여 가사소송법, 민사집행법 등이 개정된 부분은 없으나, 양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률이 제정되어 양육비의 원활한 이행을 확보할 수 있도록 지원 체계를 마련하고, 한시적 양육비 긴급 지원제도를 통하여 미성년 자녀가 최소한의 생존권을 누릴 수 있도록 지원하도록 하고 있어 일응 의미 있는 진전이 있다고 할 수 있다.

나) 쟁점

양육비이행관리원이 출범하면서 그동안 복잡한 절차 등으로 인하여 비양육부모로부터 양육비 받기를 포기했던 양육부모의 어려움을 덜어줄 수 있게 되었다. 그럼에도 불구하고 양육비채권자가 양육비채무자에 대하여 양육비의 청구를 하는 것은 강제집행절차의 복잡함 등으로 인하여 여전히 쉽지 않고, 양육비채무자가 비급여소득자일 경우 양육비직접지급명령제도는 의미가 없으며, 양육비채무자가 경제력이 없는 경우 담보명령이나 일시금지급명령제도도 효과적인 방안이 되지 못한다.

다) 개정방향 및 개정안

현행법상 양육비 이행확보수단은 이혼이나 비혼 등 한부모 가족의 미성년자녀의 문제를 여전히 개인의 문제로 접근하고 있는바, 국가가 복지 차원에서 법적 제도적 보호장치를 마련하는 문제로 접근할 필요가 있다. 이에 국가가 일정한 경우 양육비를 선지급하고 양육비채무자에게 구상하는 방법을 신속하고 효율적인 양육비 지급방안으로 고려해 볼만하다.

또한 양육비 채무자가 국민기초생활보장법에 따른 수급자에 해당한다면 국가가 양육비를 대지급하더라도 구상권을 행사하지 않도록 하는 규정을 추가하는 것도 무자력 양육비 채무자를 대신하여 국가가 복지차원에서 미성년자의 복리를 위하여 양육비를 대지급하는 취지에 부합한다고 본다.



양육비이행법이 제정되면서 양육비선지급에 관한 법안들이 대안반영으로 폐기되었는데, 그 중에서 2012. 6. 22. 김상희의원이 대표발의한 양육비 선지급법안은 ① 양육비 지급신청권자의 양육비 심판청구, 강제집행 등에 필요한 법적지원 및 비용에 대한 국가의 지원 명시(안 제5조), ② 양육비 채무자가 양육비 지급 채무를 이행하지 아니하는 경우 양육비 채권자는 여성가족부장관에게 양육비를 선지급할 것을 신청할 수 있음(안 제6조), ③ 양육비 액수 결정을 위한 국가의 양육비 기준표 작성·공표 의무(안 제8조) 등의 내용을 규정하고 있다. 양육비의 현실적인 이행확보를 위하여 일정한 경우 국가가 양육비를 지급하고 구상할 수 있도록 하는 제도의 마련이 필요하다는 점에서 위 개정안을 지지한다.

개정안

제5조(양육비 청구에 대한 국가의 지원) ① 양육비 지급 신청권자의 청구에 의하여 양육비 심판청구절차, 강제집행 등에 필요한 법적 지원 및 이에 필요한 비용을 대통령령이 정하는 범위 내에서 지급할 수 있다.

② ~ ⑤ 생략

제7조(양육비의 지급) ① 제3조에 따라 양육비 지급 신청을 받은 여성가족부장관은 양육비 채권자에게 양육비 채무자를 대신하여 양육비를 지급한다.

② 제1항에 따른 양육비 지급 신청·지급 방법 등 세부적인 절차는 대통령령으로 정한다.

③ 제1항에 따른 양육비 지급 등을 위하여 여성가족부장관은 양육비 채무자의 재산 조화에 관한 필요한 조치를 할 수 있다.

제14조(구상권) ① 여성가족부장관은 제4조에 따라 양육비를 선지급한 경우 그 지급액의 한도에서 양육비 채무자에 대하여 구상권을 행사한다. 이 경우 양육비 채권자가 가진 양육비 채권은 선지급된 양육비의 범위에서 이전된 것으로 본다. 다만, 양육비 채무자가 「국민기초생활 보장법」 제5조에 따른 수급자에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 선지급된 양육비의 구상절차에 관하여는 국세징수절차를 준용한다.



나. 부성주의 원칙의 폐지

1) 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부

2008 개혁입법과제		반영 여부
민법	부성주의 원칙 폐기	미반영
가사소송규칙	'자녀의 복리'만을 고려한 성분 변경 허가 실무기준 마련	일부반영

2) 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

2012 개혁입법과제		반영 여부
민법	부성주의 원칙 폐기	미반영
가사소송규칙	'자녀의 복리'만을 고려한 성분 변경 허가 실무기준 마련	미반영

3) 2016년 개혁입법 과제

가) 현행법

현행 민법 제781조 제1항은 “자는 부의 성과 본을 따른다. 다만 부모가 혼인신고시 모의 성과 본을 따르기로 협의한 경우에는 모의 성과 본을 따른다.”라고 규정하여 부성주의 원칙을 규정하고 있다. 그리고 동조 제5항에서는 자의 성과 본 계속 사용허가 청구를 규정하고 있고, 동조 제6항에서는 자의 성과 본의 변경허가 청구에 대하여 규정하고 있다.

가사소송규칙 제59조의 2 제1항은 “가정법원은 민법 제781조 제5항의 규정에 의한 자의 종전의 성과 본의 계속 사용허가 청구가 있는 경우, 부, 모 및 자가 13세 이상인 때에는 그



자의 의견을 들을 수 있다”, 제2항은 “가정법원은「민법」 제781조제6항의 규정에 의한 자의 성과 본의 변경허가 청구가 있는 경우, 부, 모 및 자가 13세 이상인 때에는 그 자의 의견을 들을 수 있다. 자의 부모 중 자와 성과 본이 동일한 사람의 사망 그 밖의 사유로 의견을 들을 수 없는 경우에는 자와 성과 본이 동일한 최근친 직계존속의 의견을 들을 수 있다.”라고 정하여, 자의 종전 성의 계속 사용 허가와 달리 자의 성과 본의 변경허가 청구의 경우에는 최근친의 직계존속의 의견도 들을 수 있도록 규정하고 있다.

나) 쟁점

현행「민법」은 원칙적으로 아버지의 성과 본을 따르도록 하되, 예외적으로 부모가 혼인신고 시 협의한 경우에 어머니의 성과 본을 따를 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 이는 자녀의 성 결정에 있어 남녀(부모)를 차별하는 것이다. 또한 민법 제781조 제6항에서는 자녀의 성과 본의 변경에 있어서는 부모의 동의가 요건이 아니고 “자녀의 복리를 위하여 성과 본을 변경할 필요가 있는 경우”라고 하고 있음에도 불구하고, 가소소송규칙 제59조의 2 제2항에서는 자녀의 성과 본의 변경에 대한 의견청취 규정을 두고 있다. 민법 제781조 제6항의 규정에 의한 자의 성과 본의 변경허가 청구의 경우에는 이해관계인이 부, 모, 자에 한정된다고 볼 수 없으므로, 부, 모, 및 자가 13세 이상인 때에는 그 자의 의견을 들을 수 있도록 함과 아울러, 혈연관계를 중요시하는 우리나라의 실정을 고려하여 자의 부모 중 자와 성과 본이 동일한 사람의 사망, 그 밖의 사유에 따라 그 사람의 의견을 들을 수 없는 경우에는 자와 성과 본이 동일한 최근친 직계존속의 의견을 들을 수 있도록 한 것이다.

이에 따라 각급 법원은 친부 등에 대한 의견청취절차(청구인이 인부 등의 · 동의서를 제출하지 못하는 경우 보정명령에 의해 연락 가능한 주소지를 밝히거나 친부의 주민등록초본 등을 제출하게 하여 의견청취서를 보냄)를 진행하고 있고, 이 때 친부가 부동의 의견을 회신한 경우 원칙적으로 심문기일에 출석하도록 한 후 참가인으로 참여하도록 하여 의견을 청취하고, 가사조사 등을 통하여 친부와 자녀의 유대관계 등을 조사하여 성·본 변경이 자의 복리에 부합하는지 여부를 판단하고 있어, 성·본 변경 허가 시 ‘자녀의 복리’이외 다른 요소가 개입될 수 있는 여지가 있다.

민법에서 부성주의 원칙을 선언하면서 가사소송규칙에서 혈연관계를 중시하는 우리나라



실정을 고려한 규정을 둔 것은 결국 부계혈통주의를 유지 혹은 고려하고자 하는 것이 되므로, 이는 헌법의 가족생활에서의 양성의 평등을 침해하는 내용이므로 이를 개정할 필요가 있다.

다) 개정방향

① 부성주의 원칙의 폐지

현행 민법이 부성주의를 완화하고 피해를 구제할 수 있는 방안은 둔 것은 다행스러우나, 개인의 존엄성과 양성평등에 반하는 부계혈통주의를 원칙으로 하는 점은 폐지되어야 할 것이다. 참고로 독일연방헌법재판소는 이미 1991년도에 부부가 혼인 성을 지정하지 않으면 남편의 성이 혼인 성으로 된다는 규정에 대하여, 남성과 여성의 객관적 차이에 의해 정당화 되지 못하여 평등원칙에 위반된다는 판단을 하였다.

현행법	개정안
제781조 (자의 성과 본) ① 자는 부의 성과 본을 따른다. 다만, 모가 혼인신고시 모의 성과 본을 따르기로 협의한 경우에는 모의 성과 본을 따른다.	제781조 (자의 성과 본) ① 자는 부 또는 모의 성과 본을 따른다.

② '자녀의 복리'만을 고려한 성·본 변경 허가 실무기준 마련 필요

자의 성 변경으로 인해 유대감 상실 등이 예상될 수 있는 친부의 의견을 듣는 경우가 반드시 부당하다고 할 수 없으나, 친부가 자의 성·본 변경에 반대하고 있는 사실을 성·본 변경의 불허가 이유로 사실상 고려를 하고 있는 점은 개선되어야 할 필요가 있다. 이와 관련하여 대법원은 2009. 12. 11.자 2009스23 결정에서 [민법 제781조 제6항은 “자의 복리를 위하여 자의 성과 본을 변경할 필요가 있을 때에는 부, 모 또는 자의 청구에 의하여 법원의 허가를 받아 이를 변경할 수 있다”고 규정하고 있다. 여기에서 “자의 복리를 위하여 자의 성과 본을 변경할 필요가 있을 때”에 해당하는지 여부는 자의 나이와 성숙도를 감안하여 자 또는 친권자·양육자의 의사를 고려하되, 먼저 자의 성·본 변경이 이루어지지 아니할 경우에 내부적으로 가족 사이의 정서적 통합에 방해가 되고 대외적으로 가족 구성원에 관련된 편견이나 오해 등으로 학교생활이나 사회생활에서 겪게 되는 불이익의 정도를 심리하고,



다음으로 성·본 변경이 이루어질 경우에 초래되는 정체성의 혼란이나 자와 성·본을 함께 하고 있는 친부나 형제자매 등과의 유대 관계의 단절 및 부양의 중단 등으로 인하여 겪게 되는 불이익의 정도를 심리한 다음, 자의 입장에서 위 두 가지 불이익의 정도를 비교형량하여 자의 행복과 이익에 도움이 되는 쪽으로 판단하여야 한다. 이와 같이 자의 주관적·개인적인 선호의 정도를 넘어 자의 복리를 위하여 성·본의 변경이 필요하다고 판단되고, 범죄를 기도 또는 은폐하거나 법령에 따른 각종 제한을 회피하려는 불순한 의도나 목적이 개입되어 있는 등 성·본 변경권의 남용으로 볼 수 있는 경우가 아니라면, 원칙적으로 성·본 변경을 허가함이 상당하다 할 것이다¹⁾라고 판시하여, 자녀의 성·본 변경의 기준을 제시하였다.

결국 ‘자녀의 복리’를 위한 성·본 변경이 이루어지고, 혈연주의에 의한 제한의 우려를 배제하기 위하여 가사소송규칙 제59조의 2 제2항 단서 규정을 삭제하여야 할 것이다.

현행법	개정안
제59조의2(관계자의 의견의 청취) ② 가정법원은 「민법」 제781조제6항의 규정에 의한 자의 성과 본의 변경허가 청구가 있는 경우, 부, 모 및 자가 15세 이상인 때에는 그 자의 의견을 들을 수 있다. 자의 부모 중 자와 성과 본이 동일한 사람의 사망 그 밖의 사유로 의견을 들을 수 없는 경우에는 자와 성과 본이 동일한 최근친 직계존속의 의견을 들을 수 있다.	제59조의2(관계자의 의견의 청취) ② 가정법원은 「민법」 제781조제6항의 규정에 의한 자의 성과 본의 변경허가 청구가 있는 경우, 부, 모 및 자가 15세 이상인 때에는 그 자의 의견을 들을 수 있다. (단서 삭제)

다. 개인정보 보호에 충실한 가족관계 등록제도 마련

1) 2008년 개혁입법과제 반영 여부

2008 개혁입법 과제		반영 여부
가족관계의 등록 등에 관한 법률	‘본’ 기재 폐기	미반영



2008 개혁입법 과제		반영 여부
가족관계의 등록 등에 관한 법률	등록기준지의 문제	미반영
	출생신고 시 '혼인중, 혼인의 출생자'의 구별 삭제	미반영
	정보의 과다 공시 문제 해결	2009. 12. 29. 개정(2010. 6. 30. 시 행)에서 입양의 경우 양부모를 가족 관계증명서에 부모로 기재하고, 일부 사항에 대한 증명서를 발급할 수 있 도록 함
	혈연 중심의 가족 공시 문제 해결	미반영
	최초 등록사항과 변동사항을 분리하지 않은 증명서 발급 문제 해결	2009. 12. 29. 개정(2010. 6. 30. 시 행)에서 일부사항에 대한 증명서를 발급할 수 있도록 함
	불필요한 증명서 제출요구 금지	2009. 12. 29. 개정(2010. 6. 30. 시 행)에서 사용목적에 필요한 최소한의 등록사항이 기록된 증명서 요구 및 제출받은 증명서의 사용목적 외 사용 금지 조항이 신설됨

2) 2012년 개혁입법 과제

2008 개혁입법 과제		반영 여부
가족관계의 등록 등에 관한 법률	법명의 개정 및 증명서 세분화	미반영
	'본' 기재 폐기	미반영
	출생신고지를 등록기준지로 정함	미반영
	출생신고서에 혼생자와 혼외 자의 구별 폐기	미반영



2008 개혁입법 과제		반영 여부
가족관계의 등록 등에 관한 법률	친양자입양관계증명서의 교부청구 사유 제한	미반영
	본인 이외의 자에게 교부시 변동사항 미기재	미반영
	목적을 명시하지 않은 개인 정보의 제출요구, 목적 범위 외의 증명서 제출 요구, 교부받은 증명서의 목적 외 사용에대한 벌칙 규정 신설	2016. 5. 19. 국회 의결된 개정안에서 일반증명서, 상세증명서, 특정증명서로 증명서를 세분하고, 이유를 설명해야 상세증명서를 요구할 수 있도록 함.

3) 2016년 개혁입법 과제

가) 현행법

현행법은 가족관계등록부 및 출생, 입양, 파양, 혼인, 이혼, 국적취득 신고 시 “본(本)”을 기재사항으로 규정하고, 출생의 경우 부 또는 모의 특별한 의사표시가 없는 경우 자녀가 따르는 성과 본을 가진 부 또는 모의 등록기준지를 따르도록 하며, 출생신고서에 “자녀의 혼인 중 또는 혼인 외의 출생자의 구별”을 기재사항으로 두고 있다. 또한 한부모 가정이나 입양부모 가정 등에서 신분노출을 원하지 않는 경우를 고려하지 않고, 한부모 관계나 입양관계 등의 정보가 전부 드러나는 증명서가 원칙이고, 일부사항을 증명하는 증명서는 예외적으로 그 사유를 기재하여 증명신청서를 작성하여야만 발급받을 수 있는 형식으로 규정되어 있다. 2016. 5. 19. 국회에서 의결된 개정안에 의하면, 일반증명서, 상세증명서, 특정증명서로 세분화하였지만, 여전히 일반증명서에는 많은 정보가 기재되고, 일반증명서가 원칙적인 증명서의 역할을 한다. 한편, 현행법은 아동의 출생신고와 관련하여 부모가 신고를 하도록 하고 있고, 출생신고서에는 의사·조산사나 그 밖에 분만에 관여한 사람이 작성한 출생증명서를 첨부하여야 한다고만 규정되어 있어 부모의 의사에 따라 출생신고 여부가 결정될 수 있다.



나) 쟁점

현행법은 개인정보의 보호라는 입법 목적을 가진 목적별 기재사항 방식을 따르면서도 모든 정보가 기재되어 있는 증명서를 발급하는 것이 원칙이고, 일부 사항을 증명하는 증명서는 따로 신청하도록 되어 있어 원칙과 예외가 바뀌어 있다. 또한, 개정 입양특례법은 친생 부모가 동의하지 않는 경우에는 그 친생부모의 인적사항을 제외하고 정보를 공개하여야 한다고 규정(법 제36조 제2항)되어 있음에도 불구하고, 현행법은 이를 실현할 방안을 가지고 있지 않다. 2016. 5. 19. 국회에서 의결된 개정안에 의하더라도 일반증명서에는 많은 정보가 기재되기 때문에 개정안의 특정증명서를 특별한 명칭 없이 가족관계증명서, 기본증명서 등으로 사용할 필요가 있다.

출생신고와 관련하여 현행법은 부모의 의사에 따라 아동의 출생신고가 좌우될 수 있어, 유엔 아동권리협약 제7조 1항 “아동은 출생 후 즉시 등록되어야 하며, 출생 시부터 성명권과 국적취득권을 가지며, 가능한 한 자신의 부모를 알고 부모에 의하여 양육 받을 권리를 가진다.”는 조항에 정면으로 위배 된다. 실제 출생 후 부모에 의해 출생신고 되지 못한 아동이 유기되거나, 불법 입양(아동매매)되는 등의 사례가 발생하고 있고, 출생신고의 지연으로 의료보험 등 사회보장체계에 편입되지 못하는 등의 아동에 대한 인권 침해적 상황이 발생하고 있다. 또한 입양특례법 시행으로 입양허가제가 도입된 만큼 입양허가제의 원활한 시행을 위해서도 분만에 관여한 의사 등에 대한 출생신고 의무 부과는 반드시 필요하다. 미국, 영국, 캐나다 등 선진국의 입법례를 살펴봐도 대부분 의료기관 등이 의무적으로 아동의 출생을 신고하도록 하고 있어 사실상 자동(강제) 출생등록제도를 채택하고 있다.

다) 개정방향

① 일부사항을 증명하는 증명서(2016. 5. 19. 의결한 개정안에서 규정한 특정증명서)를 원칙으로 규정함

현행법 제 15조 제 1항에 규정되어 있는 각 증명서의 기재사항은 예외적으로 사유를 소명한 증명신청서를 작성한 경우에만 “전부증명서(2016. 5. 19. 개정안에서 규정한 상세증명서) 또는 상세증명서(2016. 5. 19. 개정안에서 규정한 일반증명서)”라는 형식으로 발급하고, 원칙적으로 각 증명서는 증명하고자 하는 사항만을 기재한 증명서(2016. 5. 19. 개정안에서 규정한 특정증명서)로 대체하여야 한다.



② “본(本)”을 기재사항에서 삭제함

이미 동성동본금혼제도가 폐지되었으므로 가족관계등록부 등에“本”을 기재할 법률상 필요가 없음에도 불구하고, 가족관계등록부, 출생·입양·파양·혼인·이혼·국적취득 신고시 “姓”외에 “本”을 기재하는 것은 남계혈통 중심의 “家”의식을 유지하는데 기여하며, 가족관계증명서에 본인뿐 아니라 부모 및 배우자의 “本”까지 공시하는 것은 개인정보의 과다공시에 해당한다. 이러한 개인정보의 과다공시는 “本”에 의한 차별(기아의 경우 本 창설 법 제 52조 제3항, 국적취득자의 성과 本 창설 법 제96조 제1항 참조)을 조장할 수 있으므로 이를 삭제함이 타당하다.

③ 출생의 경우 부 또는 모의 특별한 의사가 없는 때에는 출생신고지를 등록기준지로 정함

현행법 제10조는 등록기준지의 결정에 관하여 특별한 규정을 두고 있지 않으나, 가족관계의 등록 등에 관한 규칙 제4조 제2항 제2호는 출생의 경우에 부 또는 모의 특별한 의사표시가 없는 때에는 자녀가 따르는 성과 본을 가진 부 또는 모의 등록기준지를 따르도록 하고 있다. 그런데 민법이 부성주의 원칙을 따르고 있으므로 부 또는 모가 출생자에 대한 등록기준지를 특별히 정하지 않은 경우 부의 등록기준지가 출생자의 등록기준지가 될 것이므로, 사실 상 기존의 본적 제도와 유사하게 운영될 가능성이 높다. 따라서 위와 같은 경우 자녀가 따르는 성과 본을 가진 부 또는 모의 등록기준지가 아니라 출생신고지를 등록기준지로 정하는 것이 타당하다.

현행 가족관계의 등록 등에 관한 규칙	개정안
제4조 (등록기준지의 결정) ②제1항에 해당되지 않는 사람에 대해서 법 제10조제1항에 따라 처음 정하는 등록기준지는 다음 각 호에 따른다. 2. 출생의 경우에 부 또는 모의 특별한 의사표시가 없는 때에는, 자녀가 따르는 성과 본을 가진 부 또는 모의 등록기준지	제4조 (등록기준지의 결정) ②제1항에 해당되지 않는 사람에 대해서 법 제10조제1항에 따라 처음 정하는 등록기준지는 다음 각 호에 따른다. 2. 출생의 경우에 부 또는 모의 특별한 의사표시가 없는 때에는, 출생신고지



④ 출생신고서에 ‘자녀의 혼인 중 또는 혼인 외의 출생자의 구별’ 미기재

종래 혼인 중의 자와 혼인 외의 자를 구별한 것은 호주의 승계순위에 영향을 미치기 때문이었다. 그런데 현행법은 호주의 승계가 폐지된 상황에서 특별한 실의 없이 이를 구별하도록 하여 차별을 부추기고 있으므로(법 제44조 제2항 제2호), 신고사항에서 혼인 중의 자인지 여부를 기재하도록 한 것을 삭제하여야 할 것이다.

현행법	개정안
제44조 (출생신고의 기재사항) ② 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다. 2. 자녀의 혼인 중 또는 혼인 외의 출생자의 구별	제44조 (출생신고의 기재사항) ② 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다. 2. <삭제>

⑤ 출생통지 제도의 도입

현행법 체계를 유지하면서도(부모의 출생신고의무 유지) 분만에 관여한 의사, 조산사 등에게 출생통지의무를 부과하여 자동(강제) 출생등록제도의 근거를 마련한다.²⁾

현행법	개정안
제44조(출생신고의 기재사항) ① 출생의 신고는 출생 후 1개월 이내에 하여야 한다. ② ~ ③ 생략 ④ 출생신고서에는 의사·조산사나 그 밖에 분만에 관여한 사람이 작성한 출생증명서를 첨부하여야 한다. 다만, 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.	제44조(출생의 통지) ① 분만에 관여한 의사·조산사는 출생 후 36시간 이내에 다음 각호의 사항을 기재한 출생증명서를 작성하여 시·읍·면장에게 통지하여야 한다. 1. 아동의 성별 2. 출생의 연월일시 및 장소 3. 부모(부를 알 수 없는 경우는 모)의 성명·주민등록번호(부 또는 모가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및

2) 2016. 5. 19. 국회의결 개정안은 인우보증제를 폐지하고, 출생미신고 아동에 대한 출생신고 방안을 마련한 것이므로, 본 모임에서 제안하는 출생통지 제도를 고려하지는 않았다.



현행법	개정안
<p style="text-align: center;">2016. 5. 19. 의결 개정안</p> <p><u>제44조의2(출생증명서가 없는 경우의 출생신고) ① 제44조제4항에 따른 출생증명서 또는 서면을 첨부할 수 없는 경우에는 가정법원의 출생확인을 받고 그 확인서를 받은 날부터 1개월 이내에 출생의 신고를 하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 서면을 첨부하는 경우에는 그러하지 아니하다.</u></p> <p><u>1. 분만에 직접 관여한 자가 모의 출산 사실을 증명할 수 있는 자료 등을 첨부하여 작성한 출생사실을 증명하는 서면</u></p> <p><u>2. 국내 또는 외국의 권한 있는 기관에서 발행한 출생사실을 증명하는 서면</u></p> <p><u>② 제4항 단서에 따라 첨부하는 서면에 관하여 구체적인 사항은 대법원규칙으로 정한다.</u></p> <p><u>② 가정법원은 제1항의 출생확인을 위하여 필요한 경우에는 직권으로 사실을 조사할 수 있으며, 지방자치단체의 장, 국가경찰관서의 장 등 행정기관이나 그 밖에 상당하다고 인정되는 단체 또는 개인에게 필요한 사항을 보고하게 하거나 자료의 제출을 요청할 수 있다.</u></p> <p><u>③ 가정법원의 출생확인 절차와 불복방법 및 신고에 관하여 필요한 사항은 대법원규칙으로 정한다.</u></p>	<p>외국인등록번호)</p> <p>4. 그밖에 대법원 규칙으로 정한 사항</p> <p>② 제1항에 따라 통지를 하여야 할 사람이 없는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람이 각호의 순위에 따라 통지를 하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 분만에 관여한 그 밖의 사람 2. 동거하는 친족 3. 지방자치단체의 장, 국가경찰관서의 장 등 행정기관 <p>제44조의 2(출생증명서 양식) 출생증명서 양식은 대법원에규로 정한다.</p> <p>제44조의 3(출생신고의 기재사항) 현행법 제 44조의 ①,②,③항과 동일, ④항 삭제</p>



라. 부부 사이의 평등한 재산권 보장과 혼인공동체의 성격에 맞는 부부재산 제도 마련

1) 2008년 개혁입법과제 반영 여부

2008 개혁입법 과제		반영 여부
민법 가사소송법	혼인 중 재산분할 청구권	미반영
	재산분할 소송 시 재산명시 제도	2010. 3. 31. 가사소송법 개정으로 재산조회, 재산명시 제도 도입
	이혼시 재산분할 비율의 법정	미반영
	배우자 상속분의 증가	미반영

2) 2012년 개혁입법과제 반영 여부

모임은 본 분야에 대하여는 2012년 개혁입법과제로 의견을 제시하지 않았다. 정부안으로 입법예고까지 된 과제들이 많았기 때문에 입법이 이루어진 후에 개정의견을 제시하려고 하였으나, 정부안이 폐기되면서 위 과제들은 입법이 이루어지지 못했다.

3) 2016년 개혁입법과제

가) 현행법

현행민법은 부부가 부부재산계약을 체결하고 있으면 그 계약에 의해 부부재산관계를 규율하나(법 제829조), 부부재산계약이 없으면 부부 별산제에 의하여, 부부가 혼인 전부터 소유하고 있던 재산과 혼인 중에 각자의 명의로 취득한 재산을 특유재산으로 하고 부부 일방은 자신의 특유 재산을 상대방 배우자의 의사와 무관하게 관리, 사용, 수익, 처분할 수 있다(법 제830 및 831조), 재산분할에 관하여 협의가 되지 아니하거나 협의할 수 없는 때에는 가



정법원은 당사자의 청구에 의하여 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 액수 기타 사정을 참작하여 분할의 액수와 방법을 정한다(법 제839조의 2)라고 규정하고 있어서 부부사이의 재산분할에 대하여는 별다른 원칙 규정을 두고 있지 않고 있다고도 볼 수 있다. 부부재산계약은 혼인 성립 전에만 체결할 수 있으므로 우리나라의 혼인 문화와 사회 전반적으로 여성에 대한 차별이 시정되지 않고 있는 현실을 고려할 때, 부부재산계약은 사문화되어 있다고 볼 수 있고, 혼인 중 재산분할은 인정되지 않고 있다.

한편, 일방배우자의 사망으로 상속이 개시된 경우, 이혼으로 인한 재산분할과는 달리 재산에 대한 분할청구는 인정되지 않고, 다른 상속인의 상속분에 5할을 가산한 비율로 상속분이 인정되고 있다(법 제1000조, 1003조 및 제1009조).

나) 쟁점

배우자가 도박, 외도, 투기 등으로 재산을 탕진하여 가족의 생계를 위협에 처하게 하는 경우 이혼을 하지 않고서도 여성의 재산권을 보장받을 수 있도록 할 필요가 있다.

부부가 생존한 상황에서 이혼을 하는 경우, 정당한 재산분할이 이루어지면 배우자는 상대방 배우자 명의의 재산이라고 할지라도 대략 50% 가량을 자신의 몫으로 분할 받을 수 있다. 그런데, 이혼하지 않은 상황에서 배우자가 사망한 경우에 배우자의 재산형성의 기여 등을 반영할 제도는 미흡하다. 또한 사실혼배우자의 경우에는 아예 상속권 자체가 인정되지 않는다. 배우자 일방 사망시 잔존 배우자의 재산에 대한 정당한 기여 인정과 사실혼 배우자의 재산권 보호를 위해 배우자 사망시에서 재산분할을 인정하여야 할 필요성이 있다.³⁾

한편, 이혼 당시 부부 일방이 아직 재직 중이어서 실제 퇴직급여를 수령하지 않았더라도 이혼소송의 사실심 변론종결 시에 이미 잠재적으로 존재하여 경제적 가치의 현실적 평가가 가능한 재산인 퇴직급여채권은 재산분할의 대상에 포함시킬 수 있으며, 구체적으로는 이혼소송의 사실심 변론종결 시를 기준으로 그 시점에서 퇴직할 경우 수령할 수 있을 것으로 예상되는 퇴직급여 상당액의 채권이 그 대상이 된다(대법원 2014. 7. 16. 2013므2250 전원합의체판결). 국민연금법에서는 혼인기간이 5년 이상인 자가 연금수급권자인 배우자와 이혼

3) 배우자의 상속분을 상속재산의 50%로 규정하는 내용의 정부의 개정안(2006. 11. 7.자)도 있었지만, 일률적으로 50%를 규정하게 되면, 재혼 후 단기간에 배우자가 사망한 경우와 같이 불합리한 경우가 발생할 수도 있다.



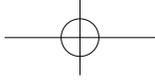
하는 경우 그 혼인기간에 해당하는 연금을 분할하여 일정액의 연금을 지급받을 수 있는 '분할연금제도'를 도입·시행하고 있고, 공무원연금법은 2015. 6. 22., 사립학교교직원연금법은 2015. 12. 15. 각 동일한 내용으로 개정되어 2016. 1. 1.부터 시행되고 있다. 그러나, 군인연금법에서만 분할연금지급 청구에 관한 규정을 두고 있지 않아 연금 수급권자 간의 형평성 문제가 발생하고 있어 군인연금에 대해서도 공통으로 '분할연금제도'를 도입할 필요성이 있다.

나) 개정방향

① 혼인 중 재산분할 제도, 배우자 사망시 재산분할 제도의 도입, 균등한 재산분할의 원칙 선언

현행법(민법)	개정안
<p>제839조의2(재산분할청구권) ① 협의상 이혼한 자의 일방은 다른 일방에 대하여 재산분할을 청구할 수 있다.</p> <p>② 제1항의 재산분할에 관하여 협의가 되지 아니하거나 협의할 수 없는 때에는 가정법원은 당사자의 청구에 의하여 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 액수 기타 사정을 참작하여 분할의 액수와 방법을 정한다.</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제839조의2(재산분할청구권) ① 이혼, 사망으로 혼인이 종료된 경우 부부의 일방은 다른 일방 또는 상속인에 대하여 재산분할을 청구할 수 있다.</p> <p>② 제1항의 재산분할에 관하여 협의가 되지 아니하거나 협의할 수 없는 때에는 가정법원은 당사자의 청구에 의하여 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 액수 기타 사정을 참작하여 분할의 액수와 방법을 정하되, 이 경우 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산은 균등하게 분할함을 원칙으로 한다.</p> <p>제831조의3(혼인 중의 재산분할)⁴⁾ 부부의 일방은 다음 각 호의 사유가 있는 경우에는 혼인 중에도 가정법원에 재산분할을 청구할 수 있다.</p>

4) 민법 일부개정법률안(정부발의 2006. 11. 7.)을 참조하였다.



현행법(민법)	개정안
	1. 부부 일방의 동의 또는 그 동의에 갈음하는 결정을 받지 아니하고 다른 일방이 거주하는 주거용 부동산 또는 임차권을 양도, 제한물권의 설정, 임차권의 설정 등의 행위를 한 때 2. 다른 일방이 정당한 사유 없이 부양의무를 상당한 기간 동안 이행하지 아니한 때 3. 장래의 재산분할청구권이 현저하게 위태롭게 될 우려가 있는 때 4. 부부가 2년 이상 별거하고 있을 때

② 군인 연금법

군인연금에 대해서도 공무원연금법, 사립학교교직원연금법과 같은 ‘분할연금제도’를 도입할 필요성이 있다.

군인연금 분할연금과 관련하여 유승희 의원이 2012. 11. 23. 대표 발의한 법률안이 국회에 계류 중이다.

마. 다양한 가족형태를 인정하고 보호하는 방향으로 건강가정기본법 개정

1) 2008년 개혁입법과제 및 반영여부

2008 개혁입법 과제		반영 여부
건강가정기본법	법명 개정	미반영
	가족의 정의 개정	미반영
	국민에 대한 의무 부과 삭제	미반영
	가족해체 예방규정 삭제	미반영



2) 2012년 개혁입법과제 및 반영여부

2012년 개혁입법과제에 포함되지 않음

3) 2016년 개혁입법 과제

가) 현행법

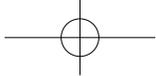
현행법은 ‘건강가정기본법’이라는 법명을 가지고 있으며, ‘건강가정’의 의미를 명시적으로 규정하고 있다(제3조 제3호). 또한 가족과 가정을 구별하여 정의하면서, 가족은 ‘혼인, 혈연, 입양으로 이루어진 사회의 기본단위’로, 가정은 ‘가족구성원이 생계 또는 주거를 함께 하는 생활공동체로서 구성원의 일상적인 부양·양육·보호·교육 등이 이루어지는 생활단위’로 정의하고 있다(제3조 제1호, 제2호).

현행법은 제1조와 제4조 제2항, 제8조 제1항 등에서 모든 국민에 대하여 가정의 중요성을 인식하여야 하고, 혼인과 출산의 사회적 중요성을 인식할 것에 대한 의무를 부과하고 있는 것은 물론, 제9조에 ‘가족해체 예방’에 대하여 규정하면서 가족구성원이 가족해체를 예방하기 위하여 노력할 것을 규정하는 등 국민에 대한 의무를 부과하고 있다.

나) 쟁점

현행법의 법명과 ‘건강가정’에 대한 정의 규정은 ‘건강가정’에 대응하는 ‘건강하지 않은 가정’의 이분법적 분류를 가능하게 하고, 본 법률에서 말하는 건강한 가정의 전형적 형태가 혼인으로 이루어진 부부와 그 사이의 자녀로 이루어진 가정을 의미하고 다른 유형의 가족형태는 건강하지 못한 가정으로 보게 되어, 정상가족이데올로기를 강화시키고 다른 다양한 가족형태에 대한 차별을 초래, 강화하고 있다는 지적이 많다. 국가인권위원회도 2005. 10. 10. ‘건강가정기본법에 대한 권고’ 결정을 통하여 중립적인 법률명으로 수정할 것을 권고한 바 있다.

현행법은 가족정책에 관한 기본법이므로 기본법으로서 다른 관련 법률(결혼중개업의 관



리에 관한 법률, 다문화가족지원법, 한부모가족지원법 등)에 대하여 가족정책의 방향을 제시하고 지원체계의 효율성을 갖출 수 있도록 기본법으로서의 면모를 가출 필요가 있다. 이를 위해서는 실질적인 정책대상으로서의 가족에 대한 개념화가 필요하다. 그러나 현행법의 정의 규정은 여러 문제점이 지적되고 있다.

먼저 법조문에 ‘가족’과 ‘가정’을 구별하여 정의하고 있다면 그 내용에 있어서 서로 다른 의미를 가져야 할 것이나, 실제로는 가족과 가정의 용어 사용에 혼돈이 발생하는 경우가 있고 굳이 가정과 가족을 구별하여 사용할 실익도 없다.

무엇보다 현행법은 가족의 범위를 혼인, 혈연, 입양으로 한계 짓고 있으며, 이에 따라 이 법에 의하여 가족정책의 대상이 되는 가족 역시 혼인, 혈연, 입양으로 이루어진 가족만으로 제한될 수밖에 없다. 이러한 제한된 가족의 정의로 인하여 혼인, 혈연, 입양에 근거하지 않은 다양한 생활공동체는 본법에 의해 시행되는 가족정책에서 배제될 가능성이 발생하게 된다. 더욱이 이 법에서의 가족, 가정에 대한 정의로 인하여 혼인, 혈연, 입양에 기초하지 않은 가족에 대하여 비정상이라는 사회적 낙인이 부과되어 차별을 발생시킬 우려 또한 높다.

현재에도 사실혼, 위탁가정, 동거가족 등 다양한 가족이 존재하고 있으며 이에 대하여도 국가의 지원이 필요함은 당연하다. 본 법은 가족 간의 권리의무를 규정하는 법이 아니므로, 굳이 민법 등에서와 같이 혼인, 혈연, 입양 등의 관계로 가족을 한정할 필요는 없다. 또한 본법의 목적이 혈연중심의 기존 가족의 유지가 아니라, 생활단위인 ‘가족’에 대한 지원을 목적으로 하고 있는 만큼 현실에 존재하는 다양한 가족형태가 모두 반영될 수 있도록 포괄적으로 정의할 필요가 있다.

또한 현행법이 모든 국민에 대하여 가정의 중요성을 인식하여야 하고, 혼인과 출산의 사회적 중요성을 인식할 것에 대한 의무를 부과하는 것은 물론 가족해체를 예방하기 위하여 노력할 것을 규정하고 있는 것은, 국민의 기본권을 침해할 가능성이 있으며 국가의 책무를 국민에게 떠넘기는 것으로 볼 수 있다. 헌법이 보장하는 행복추구권, 사생활의 자유에 의하여 혼인을 하는 것은 개인의 자유로운 선택에 의한 것이며, 혼인을 하였다 하더라도 출산에 대한 것 역시 개인의 자유로운 선택의 문제일 뿐이다. 그럼에도 현행법은 혼인과 출산의 중요성이라는 가치기준을 모든 국민에게 설정하고 규범화시키고 있는 바, 이는 헌법이 보



장한 자유권에 대한 침해일 뿐만 아니라 가정의 구성 및 혼인과 출산의 중요성을 강조하여 성적소수자나 독거가족 등의 자유와 행복추구권을 침해할 우려가 있다.

위와 같이 국민에 대한 혼인, 출산에 대한 중요성을 강조하는 현행법의 태도는 저출산 현상의 원인을 국민이 출산과 혼인에 대한 중요성을 인식하지 못하기 때문이라고 판단하는 데 기인한다. 그러나 저출산의 원인은 국민 개인에게 있는 것이 아니고 오히려 개인에게 전가 되는 양육과 돌봄의 부담과중과 사회적 지원의 미비 때문이다. 오히려 현행법은 제4조 제2항 후단에서 국민에게 가정의 복지 향상을 위하여 노력하여야 한다고 규정하고 있는데, 가정의 복지향상은 국가의 책무이지 여기서 국민의 의무로 규정할 필요는 없다.

아울러 가족구성원이 노력해야 하는 것은 가족의 해체 예방을 위하여가 아니라 민주적이고 가족구성원의 존엄성이 존중, 보장되는 가족관계를 유지하는데 있을 것이다. 또한 위와 같은 규정은 가족해체를 가족관계의 변화가 아닌 사회병리적인 현상으로 보고 있어 이혼가정에 대한 부정적인 인식을 야기하는 문제가 있다.

다) 개정방향

① 법령 개정

‘건강가정’에 대한 문제제기가 단순한 해석상의 오해일 수도 있을 것이나, 통상의 기본법에서 건강가정기본법에서와 같이 가치지향적인 용어를 사용하고 있지도 않고 불필요하게 가족 내지 가정에 대한 이분법적 사고를 가능하게 하는 법률명을 유지하여 다양한 가족형태에 대한 차별을 초래할 우려를 만들어서는 안 될 것이다. 이에 본 법을 개정함에 있어 국가인권위원회의 권고에 따라 중립적인 의미의 법률명으로 수정하는 것이 바람직할 것이다.

현 행 법	개 정 안
건강가정기본법	가족지원기본법

② 가족의 정의 개정

현행법의 정의 조항은 사실혼으로 이루어진 가족, 동성(同性)가족, 독신가구, 동거가구



등 혼인·혈연·입양 외의 관계로 이루어진 다양한 형태의 가족에 대한 편견과 차별을 조장하고 이들 가족을 건강하지 못한 가정으로 인식하게 하는 문제가 있으므로 다양한 가족형태가 모두 반영될 수 있도록 포괄적으로 정의하는 것이 바람직하다. 이에 대하여 명확한 규정을 위해 법률에 직접 규정하는 방법도 있고⁵⁾ 새로운 가족형태의 유연한 반영을 위하여 위임입법의 형식을 취할 수도 있을 것으로 보인다.⁶⁾

또한 가족과 가정을 구별하여 사용할 실익이 없으므로 가족으로 통일하면 충분할 것으로 보인다. ‘건강가정’ 조항은 삭제하고 ‘건강가정사업’ 역시 법명의 개정과 함께 ‘가족지원사업’ 등으로 변경함이 타당하다.

현행법	개정안
<p>제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.</p> <p>1. "가족"이라 함은 혼인·혈연·입양으로 이루어진 사회의 기본단위를 말한다.</p> <p>2. "가정"이라 함은 가족구성원이 생계 또는 주거를 함께 하는 생활공동체로서 구성원의 일상적인 부양·양육·보호·교육 등이 이루어지는 생활단위를 말한다.</p> <p>3. "건강가정"이라 함은 가족구성원의 욕구가 충족되고 인간다운 삶이 보장되는 가정을 말한다.</p> <p>4. "건강가정사업"이라 함은 건강가정을 저해하는 문제(이하 "가정문제"라 한다)의</p>	<p>제3조(정의)</p> <p>1. <u>혼인·사실혼·혈연·입양 그 밖에 대통령령으로 정하는 관계로</u>…</p> <p>2. <삭제></p> <p>3. <삭제></p> <p>4. …<u>가족지원사업</u>…<u>가족구성원의 복지 증진을 저해하는 문제(이하 "가족문제"라</u></p>

5) 2006. 2. 23. 김현미의원 등 15인 발의 건강가정기본법 전부개정법률안 (의안번호 173965)
 1. "가족"이라 함은 혼인·혈연·입양 등으로 이루어진 공동체를 말하며, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 가족으로 본다.
 가. 사실혼에 기초한 공동체
 나. 아동을 위탁받아 양육하고 있는 공동체
 2006. 9. 국회 여성가족위원회 건강가정기본법 전부개정법률안(대안)
 1. "가족"이라 함은 혼인, 혈연, 입양으로 이루어진 공동체, 사실혼에 기초한 공동체, '아동복지법'의 규정에 따라 아동을 위탁받아 양육하고 있는 공동체, 후견인(민법 제5장제1절)과 피후견인으로 이루어진 공동체를 말한다.

6) 2014. 6. 10. 남인순 의원 등 11인 발의 건강가정기본법 일부개정법률안 (의안번호 1910827)



현행법	개정안
발생을 예방하고 해결하기 위한 여러 가지 조치와 가족의 부양·양육·보호·교육 등의 가정기능을 강화하기 위한 사업을 말한다.	<u>한다</u>)

③ 국민에 대한 의무 부과 삭제

사회의 변화에 따라 전통적인 가족적 생활양식이 붕괴되고 가족의 유형은 다양화되었으며, 더 이상 개별가족에게 가족에 대한 부양, 양육, 교육 등의 의무를 부담지울 수는 없는 현실이다. 따라서 국민에 대한 계도와 가족에 대한 부담을 재확인하는 시대착오적인 법률 조항을 삭제하는 것이 오히려 이 법의 취지에 부합한다.

현행법	개정안
제1조(목적) 이 법은 건강한 가정생활의 영위와 가족의 유지 및 발전을 위한 국민의 권리·의무와 국가 및 지방자치단체 등의 책임을 명백히 하고, 가정문제의 적절한 해결방안을 강구하며 가족구성원의 복지증진에 이바지할 수 있는 지원정책을 강화함으로써 건강가정 구현에 기여하는 것을 목적으로 한다.	제1조(목적) 이 법은 가족지원에 관한 국가와 지방자치단체의 책임을 정함으로써 민주적이고 성평등한 가족의 형성과 발전 및 가족구성원의 삶의 질 향상에 기여하고 「대한민국헌법」에서 보장하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복을 추구할 권리를 구현함을 목적으로 한다.
제4조(국민의 권리와 의무) ① 모든 국민은 가정의 구성원으로서 안정되고 인간다운 삶을 유지할 수 있는 가정생활을 영위할 권리를 가진다. ② 모든 국민은 가정의 중요성을 인식하고 그 복지의 향상을 위하여 노력하여야 한다.	<삭제>



현행법	개정안
제8조(혼인과 출산) ① 모든 국민은 혼인과 출산의 사회적 중요성을 인식하여야 한다.	제8조(혼인과 출산) ① <삭제>

④ 가족해체 예방규정 개정

전통적인 가족 개념에 의거해 가족해체를 가족관계의 변화가 아닌 비건강가정이라는 사회병리 현상으로 보고 있는 법률조항으로서 삭제함이 바람직하다.

현행법	개정안
제9조(가족해체 예방) ① 가족구성원 모두는 가족해체를 예방하기 위하여 노력하여야 한다. ② 국가 및 지방자치단체는 가족해체를 예방하기 위하여 필요한 제도와 시책을 강구하여야 한다.	<삭제>

⑤ 현행법상 '가족'의 범위에 포함되지 않는 공동생활관계의 보호

앞서 본 바와 같이 현행법이 가족에 대한 정의를 협소하게 규정함으로써 일반적인 가족의 범위에 포함되지 않는 공동생활관계를 구성한 국민에 대한 법적인 보호가 이루어지지 않고 있다. 따라서 민법이나 현행법상의 가족의 개념에 포함되지 않더라도 혈연관계의 발생이나 상속을 제외한 공동생활관계에서 발생하는 법적 권리, 의무를 명확히 하고 현행법의 범주 밖에 놓인 국민에 대한 재산상 보호 및 사회보장을 할 필요가 있다.

위와 같은 문제들을 앞서 논의한 현행법의 개정을 통해 상당 부분 개선할 수 있을 것이나, '가족'이라는 이름에 포괄되기 어려운 공동생활관계에 대한 보호까지를 포괄하는 새로운 법률안을 제정하는 것이 필요할 수 있다. 이에 대하여 제19대 국회에서 '생활동반자관계



에 관한 법률' 제정을 위한 토론회가 열리고 법안이 마련되고 있으나 발의되지는 못하였다.
제20대 국회에서의 적극적인 논의와 입법이 필요할 것이다.



II. 여성의 재생산권

정책목표 : 여성에게 자유롭고 안전한 재생산권 보장

1. 현황과 문제점

가. 일반 현황

출산율의 급격한 감소와 고령화 사회로의 진입으로 인해 저출산 극복방안으로 낙태 감소 대책이 대두되었고, 2010년 프로라이프의사회에 의한 불법낙태 고발사건, 그에 맞춘 정부의 불법 인공임신중절예방종합대책 발표와 불법 낙태 단속 강화 의지 표명 등에 따라 사실상 암묵적으로 공공연히 행해지던 인공임신중절 수술이 거의 불가능하게 되었고, 그 결과 영아 유기가 늘어나는 등 사회적 문제가 계속되었다. 통계를 내기 매우 힘든 상황이지만, 그로부터 6년이 지난 지금은 다시금 불법 임신중절은 암묵적으로 성행하고 있을 것으로 쉽게 예측할 수 있다.

임신중절⁷⁾의 필요성은 다양함에도 불구하고 형법은 일률적으로 모든 임신중절을 처벌하고 있으며, 1973년 출산억제를 위해 만들어진 모자보건법은 우생학적, 윤리적, 의학적 사유의 일부 경우에만 임신중절을 허용하고 있는데, 이는 현재까지 큰 변화 없이 유지되고 있다. 임신중절을 일률적으로 형법으로 처벌하도록 하면서 특별법으로 일부 사유의 경우에만 처벌을 면하게 하고 있기 때문에 정부의 인구 정책에 따라 처벌이 좌우되고 있으며, 수사 기관이 임신중절 사실을 자체적으로 인지할 가능성이 없으므로 자기낙태죄의 경우, 산모와 태아의 부 측의 분쟁이 발생한 경우에만 처벌이 이루어지는 극도로 불공정한 상황에 이르고 있다. 모자보건법상 “강간 또는 준강간에 의하여 임신한 경우”에 의해 임신중절을 하기 위

7) 본 글에서는 부정적인 의미를 내포하고 있는 ‘낙태’라는 용어 대신에 ‘임신중절’로만 지칭하도록 한다. 참고로 형법에서는 ‘낙태’로, 모자보건법은 ‘인공임신중절수술’로 표현하고 있다.



해서는 그 사유를 밝히는 것을 넘어 입증까지 요구받고 있기 때문에 성폭력 피해 사실을 드러내야 하고, 추가로 입증까지 해야 하는 심각한 2차, 3차 피해 상황이 강요되고 있다.

한편, 2012. 8. 23. 헌법재판소는 형법상 낙태죄의 위헌법률심판 사건에서 합헌결정을 하였다(2012. 8. 23. 선고 2010헌바402 결정 위헌의견 4, 합헌의견 4).

나. 낙태죄 규정의 사문화

앞서 언급한 바와 같이 현행법 체계상 임신중절은 태아의 생명보호만을 보호법익으로 취급하여 형법에서 모든 임신중절을 금지하면서 모자보건법에서 부득이한 경우에 한하여 허용하고 있다. 그러나 실제 모자보건법상의 허용사유와 무관하게 임신중절이 성행하고 있어 현실과 규범 사이에 많은 차이가 발생하고 있다. 법원행정처에서 매년 발행하는 사법연감에 따르면 2011년부터 2014년까지 전국법원에서 1심으로 선고한 낙태의 죄⁸⁾의 현황은 다음과 같은데, 선고유예의 비율이 60% 가량으로 매우 높은 것을 알 수 있고, 실질적으로 자기 낙태죄나 의사 등의 동의낙태죄의 경우에는 처벌이 되지 않고 있음을 추정할 수 있다.

구분	선고 합계	징역형	벌금형	집행 유예	선고 유예	기타
2011년	16	1	4	1	8	
2012년	9	1	0	2	6	
2013년	16	0	2	1	11	무죄 ¹ 형면제 ¹
2014년	8	0	1	3	4	
합계	49	2	7	7	29	

8) 형법 제 27장 낙태의 죄에 대한 통계이므로 자기 낙태죄, 촉탁 승낙 낙태죄, 낙태 치사상죄, 의사 등의 동의낙태죄, 부동의 낙태죄, 부동의 낙태치사상죄를 모두 포함한다.



다. 여성의 건강권에 대한 심각한 위협

이와 같이 임신중절을 일률적으로 처벌함에 따라 합법적인 인공임신중절 수술을 받을 가능성이 매우 낮아 임신중절 시술비용이 급등하고, 시술 병원이 줄어들면서 최소한의 의료적 안전도 보장되지 않는 음성적 임신중절 시술이 행해질 가능성이 높아 임신을 중단하기를 원하는 여성들은 건강권을 넘어 생명권까지 위협받을 수 있는 심각한 상황에 처해 있다. 세계적으로 매년 7만 여명의 여성들이 안전하지 못한 임신중절 시술로 사망하고 있으며, 500만 명의 여성이 합병증으로 인해 의료 서비스를 찾고 있다. 낙태죄에 대한 처벌이 강화되고, 임신중절이 음성화될수록 여성들은 임신의 유지여부와 관련하여 자신이 처한 상황이나 건강 문제 등에 대해 누구와도 상의를 하기가 어려워지며, 의사들 또한 여성의 건강권을 전반적으로 고려할 수 없게 된다. 저소득층과 청소년의 경우 더욱 위험한 상황에 처할 수밖에 없다. 심지어 이와 같은 상황에서 불법시술로 인한 피해와 낙인이나 편견으로 인한 사회적 폭력 등은 다시 온전히 여성이 감당해야할 몫이 되고 있다.

라. 여성의 기본권과 성적 자기결정권의 침해

임신과 출산은 여성의 몸을 통해 진행되는 과정이며 여성의 일생에 중요한 영향을 미치는 여성 고유의 경험이다. 또한 한 여성이 임신과 출산을 경험한다는 것은 생명의 탄생에서부터 성장까지의 긴 과정에 대한 사회적 책임감을 부담하게 된다는 것을 의미한다. 따라서 임신과 출산에 대한 선택은 다른 누군가가 대신할 수 없는, 여성의 중요한 권리로서 보장되어야 한다. 그럼에도 불구하고 정부는 지금까지 임신과 출산을 여성의 권리가 아니라 인구정책의 측면에서만 이를 다루면서 성관계와 피임, 가족관계 전반에서 남성의 권위와 결정권이 우선시되고, 임신과 출산이 경력단절, 해고로 직결되며, 양육비와 교육비에 대한 부담 또한 커져가는 상황에서 출산과 양육에 대한 책임이 여성에게 거의 전적으로 전가되어 온 현실을 무시하고, 여성들의 몸을 국가주도의 강력한 가족계획 정책이나 저출산 대책을 명분으로 필요에 따라 끊임없이 통제하여 왔다. 국가가 여성의 몸을 정책의 도구로, 통제 대상으로 인식하는 한 여성의 기본권에 관한 논의가 설 자리는 없다.

또한 임신중절에 대한 처벌과 통제는 단순히 임신한 여성에 대한 통제의 문제로 한정되지 않는다. 여성의 사회적 위치를 통제와 관리의 대상으로 머물게 하고 낙인과 공포 효과를



통해 여성의 행위를 규제함으로써 여성 일반의 평등권과 행복추구권, 성적 자기결정권을 심각하게 침해하는 것이다.

2. 정책수단

아무런 예외를 규정하지 않은 채로 모든 임신중절을 “낙태죄”라는 죄명으로 처벌하고 있는 형법상 낙태죄 규정 중 산모의 동의하에 이루어지는 임신중절을 처벌하는 모든 규정을 폐지한다. 피임교육과 피임에 대한 접근권 보장, 출산과 양육지원 정책의 강화, 출산과 관련한 의료서비스의 지원 등의 기타 정책수단들은 먼저 형법상 낙태죄 규정을 폐지한 후, 임신중절의 수를 줄이기 위한 복지적 측면으로서 접근하여야 할 것이고, 의사 이외의 자들에 의하여 시술되는 임신중절은 의료법 위반 등으로 처벌하여 의사가 아닌 자에 의한 불법 임신중절은 계속하여 규제한다.

3. 개혁 입법 과제

가. 2012년 개혁입법과제 반영 여부

2010년 경 정부가 저출산 극복방안으로 임신중절에 대한 처벌의지를 드러냄에 따라 사회적 관심이 대두되고, 사실상 사문화되었던 형법상의 낙태죄 처벌규정과 이에 대한 정당화 사유를 규정한 모자보건법에 대한 개정 논의가 촉발되어 본 모임에서는 2012년에는 모자보건법에 대한 개정을 입법과제로 제시하였으나 전혀 반영된 내용은 없다.

2012년 개혁입법과제		반영 여부
모자보건법	임신 12주 이내 임신중절 전면 허용	미반영
	경제적 사유에 의한 임신중절의 제한적 허용	미반영
	태아와 관련한 사유에 의한 임신중절 허용	미반영
	본인이나 배우자의 우생학적 사유 규정 삭제	미반영



2012년 개혁입법과제		반영 여부
모자보건법	임신중절 수술시 배우자 등의 동의 규정 삭제	미반영
	상당 규정의 제한적 부가	미반영

나. 2016년 개혁입법과제

1) 현행법⁹⁾

형법은 자기낙태죄(제 269조 제 1항)를 기본 구성요건으로 하여, 촉탁·승낙 낙태죄(2항), 촉탁·승낙 낙태치사상죄(3항)를 규정하면서 의사, 한의사, 조산사, 약제사 또는 약종상의 촉탁·승낙 낙태죄(제 270조 제 1항), 부동의 낙태죄(제 2항), 치사상죄(제 3항)는 가중 처벌하고 있다. 즉, 임신중절이 이루어진 경우 임부 본인도 처벌하고, 임신중절 시술을 한 자도 동일한 형으로 처벌하되(1년 이하의 징역, 200만원 이하의 벌금, 치사상의 경우 각 3년 이하, 7년 이하), 의사 등이 임부의 촉탁이나 승낙을 받아 시술을 한 경우 형을 가중하고(2년 이하의 징역, 치사상의 경우 각 5년 이하, 10년 이하), 임부의 동의 없이 임신중절을 한 경우는 가장 중하게 처벌하고 있다(3년 이하의 징역, 치사상의 경우 각 5년 이하, 10년 이하).

2) 쟁점

여성의 임신, 출산에 관한 선택권은 성관계, 피임, 임신, 임신중절, 출산, 양육 전반에 관한 여성의 삶의 맥락에서의 재생산권으로 파악되어야 한다. 재생산권 개념은 기존의 가족 계획·인구학적 관점에서 탈피하여 개인의 재생산 건강과 권리라는 측면에서 접근한 1994년 카이로 국제인구개발회의(International Conference on Population and Development: ICPD)에서 부각되었다. ICPD 행동강령에서 내린 재생산권의 정의는 “모든 커플과 개인들이 자녀의 수, 터울, 시기를 자유롭게 책임 있게 결정할 수 있는 기본적 권리 및 그 권리를

9) 형법은 모든 임신중절을 처벌하고, 모자보건법은 임신중절의 허용사유를 제한적으로 규정하고 있는데, 원칙적인 처벌 규정인 형법 조항의 폐지를 제안하기 때문에 모자보건법의 문제점에 대하여는 특별히 더 언급하지 않는다.



행사할 수 있는 정보와 수단, 그리고 가장 높은 수준의 성적·재생산적 건강을 누릴 권리”를 말한다. 이는 여성이 만족스럽고 안전한 성생활을 영위할 수 있는 성적 권리 및 여성이 재생산을 할 수 있는 능력 및 여부, 시기, 빈도를 결정할 자유를 포함한다.¹⁰⁾

또한 우리나라가 비준 동의한 조약인 여성에 대한 모든 형태의 차별 철폐에 관한 협약¹¹⁾도 교육, 고용, 보건 분야 등에 걸쳐 재생산권의 보장을 규정하고 있다. 특히 2011년 진행된 제49차 유엔 여성차별철폐위원회 역시 2011. 7. 29.자 한국 정부에 대한 최종권고문에서 “임신중절을 한 여성들에게 부과되는 처벌 조항들을 삭제하기 위하여 임신중절과 관련된 법, 특히 형법을 검토할 것을 고려하고, 안전하지 않은 임신중절로부터 발생할 수 있는 합병증 관리를 위해 양질의 서비스를 제공할 것”을 촉구하고 있다.

형법상 낙태의 죄 대부분 규정을 폐지한다고 하여 임신중절을 전면적으로 합법화하는 것은 아니다. 임신중절에 대하여는 임신 주수에 따라 의료법이나 모자보건법 등을 통해 규제를 하되, 임신중절을 결정한 산모의 건강권의 실현을 위한 목적으로 하고, 형벌에 의한 규제를 폐지하지는 것이다. 낙태죄를 규정한 형법 규정의 합헌근거 중 가장 중요하게 취급되는 것이 태아의 생명권이고, 낙태죄의 보호법익 역시 태아의 생명보호라고 일반적으로 해석하고 있는데, 출생하지 않은 태아는 권리의 주체가 될 수 없기 때문에 헌법상, 법률상으로 권리를 인정할 수는 없다. 향후 권리의 주체로 성장할 가능성이 높은 태아에 대하여 오로지 국가와 사회에게 보호 의무만을 부과할 수 있을 뿐이다. 태아의 생명권에 대한 논의는 이론상으로는 가능할 수 있겠지만 아직 권리의 주체가 되지 못한 대상에 대한 침해에 대하여 그 모체에게 형벌을 가하는 것은 과잉금지의 원칙에 반하는 문제점이 있음을 지적하지 않을 수 없다. 국가는 임부와 태아에 대한 보호 의무를 이행하여 임신중절을 선택하지 않도록 여건을 조성하여야 할 뿐이고, 그 의무의 이행을 다하지도 않으면서 임신중절의 책임을 임부에게 형벌로 물을 수 없다는 것이다.

10) 조영미, 여성의 재생산권에서 본 낙태와 모자보건정책, 낙태죄에서 재생산권으로, 사람생각, 2005, 59면

11) 특히 임신중절에 관한 관련 규정은 아래와 같다.

제16조 1. 당사국은 혼인과 가족관계에 관한 모든 문제에 있어 여성에 대한 차별을 철폐하기 위한 모든 적절한 조치를 취하여야 하며, 특히 남녀평등의 기초 위에 다음을 보장하여야 한다.

(c) 자녀의 수 및 출산간격을 자유롭게 책임감 있게 결정할 동일한 권리와 이 권리를 행사할 수 있게 하는 정보, 교육 및 제 수단의 혜택을 받을 동일한 권리



한편, 부동의 낙태죄는 당연히 형벌로 처벌하여야 할 필요성이 있으며, 부동의 낙태치사상죄의 경우, 현행 형법상 상해죄, 상해치사죄, 폭행치사상죄와 비교하여 경하게 처벌될 아무런 근거가 없으므로 현행 형법의 상해죄, 상해치사죄만큼 법정형을 상향하여야 한다.

3) 개정방향

형법상 낙태죄 규정을 삭제하고, 부동의 낙태죄와 부동의 낙태치사상죄의 법정형을 상향한다.

현행법	개정안
<p>제 27장 낙태의 죄 제269조(낙태)</p> <p>① 부녀가 약물 기타 방법으로 낙태한 때에는 1년 이하의 징역 또는 200만원 이하의 벌금에 처한다.</p> <p>② 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태하게 한 자도 제1항의 형과 같다.</p> <p>③ 제2항의 죄를 범하여 부녀를 상해에 이르게 한 때에는 3년 이하의 징역에 처한다. 사망에 이르게 한 때에는 7년 이하의 징역에 처한다.</p>	<p>〈삭제〉</p>
<p>제270조(의사 등의 낙태, 부동의낙태)</p> <p>① 의사, 한의사, 조산사, 약제사 또는 약종상이 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태하게 한 때에는 2년 이하의 징역에 처한다.</p> <p>② 부녀의 촉탁 또는 승낙 없이 낙태하게 한 자는 3년 이하의 징역에 처한다.</p> <p>③ 제1항 또는 제2항의 죄를 범하여 부녀</p>	<p>제270조(부동의 낙태)</p> <p>① 삭제</p> <p>② 부녀의 촉탁 또는 승낙 없이 임신중절 행위를 한 자는 3년 이하의 징역에 처한다.</p> <p>③ 제 1항의 죄를 범하여 부녀를 상해에</p>



현행법	개정안
<p>를 상해에 이르게 한 때에는 5년 이하의 징역에 처한다. 사망에 이르게 한 때에는 10년 이하의 징역에 처한다.</p> <p>④ 생략</p>	<p>이르게 한 때에는 <u>7년 이하</u>의 징역에 처한다. 사망에 이르게 한 때에는 <u>3년 이상</u>의 징역에 처한다.</p> <p>④ 생략</p>



Ⅲ. 여성노동 분야

정책목표 : 평등한 일 · 가정양립으로 경력단절 예방, 차별 · 폭력 없는 일터

1. 현황과 문제점

가. 낮은 고용율과 큰 임금 차별

2015. 9. 통계청이 발표한 자료¹²⁾에 의하면 여성의 고용율은 50.9%로 OECD 34개 회원국 중 28위, 주요 7개국(G7) 평균인 63.4%는 물론 OECD 회원국 평균(58.4%)보다도 낮으며, OECD 국가 중 여성고용율이 가장 높은 아이슬란드(82.1%)나 스위스(75.6%)와는 거의 30% 포인트 차이가 난다. 특히 출산 · 육아기에 해당하는 25~54세의 여성고용률은 62.9%로 G7평균 71.9%는 물론, OECD 평균 67.3%를 크게 밑돌아 34개 회원국 중 30위를 차지했다. 반면 15~64세 한국 남성고용율은 75.6%로 OECD 평균 74%를 상회했으며, 34개 회원국 중 15위를 차지했고, 25~54세 남성 고용율은 87.9%로 역시 OECD 평균 85.7%를 웃돌았으며, 34개 회원국 중에서는 11위로 상위권이였다. 게다가 여성 근로자의 평균 연봉은 2100만원으로 여전히 남성(3700만원)의 57.5% 수준으로 OECD가 2000년 통계를 조사한 이래 한 번도 1위를 놓치지 않고 있다.

나. 여성의 비정규직화

2015. 8. 경제활동부가조사 결과¹³⁾ 비정규직 노동자는 627만 1천 명(임금근로자 중 차지하는 비중은 32.5%)으로 늘어났는데, 이 중 남자가 288만 2천명으로 2014년 대비 5만 6천명(2.0%) 증가하였고, 여자는 339만 명으로 13만 8천명(4.3%) 증가한 것으로 나와, 비정규직

12) 통계청, 2015. 9. 고용동향

13) 통계청, 2015년 8월 경제활동인구조사 근로형태별 및 비임금근로 부가조사 결과



근로자의 성별 비중은 여자(54.0%)가 남자(46.0%)보다 8.0%p 이상 높았다. “여성의 비정규 직화”와 “비정규직의 여성화”가 계속해서 진행되고 있음을 보여준다.

심상정 정의당 의원이 2005~2014년 통계청의 경제활동인구조사 부가조사를 분석해 2015. 5. 21. 공개한 ‘한국의 시간제 여성 실태’를 보면, 2005년 73만6000명이었던 시간제 여성노동자 수는 10년 뒤인 2014년 144만5000명으로 2배로 증가했으며, 전체 여성노동자 중 시간제 여성노동자의 비율도 2005년 11.7%에서 2014년 17.7%로 늘었다. 이들 시간제 여성노동자의 89%가 비정규직(임시직)이었고, 근로기준법 적용을 받지 못해 퇴직금과 연차휴가, 4대보험을 보장받지 못하는 주 15시간 미만 초단시간 노동자 비율이 2005년 23.9%에서 2014년 32.1%로 늘었으며, 저임금(월급 2005년 130만원 · 2014년 190만 원 이하) 여성 노동자 중 시간제 여성노동자가 차지하는 비율도 같은 기간 25%에서 41.6%로 급상승하여 시간제 일자리 수는 늘어났으나 고용과 노동환경이 모두 악화되고 있음을 알 수 있다.

다. 여전한 ‘유리천장’

고용노동부 적극적 고용개선조치 전문위원회가 2015. 9. 19. 발표한 「2015년 적극적 고용개선조치 결과」에 따르면, 500인 이상 민간기관과 공공기관 합계 2009개사에서 여성 근로자 비율 평균은 37.41%였지만, 여성 관리자 비율 평균은 19.37%에 불과했고, 특히 공공기관의 여성 관리자 비율이 15.94%로 민간기업 20.01%보다 낮았다.

인사혁신처 자료에 따르면 2014년 말 기준 국가공무원직 전체 인원 63만 4051명 중 남성이 32만 3191명(51.0%), 여성이 31만 860명(49.0%)으로 여성의 비율이 절반에 이르고 있으나, 4급 이상 고위 공무원 8639명 중 여성공무원은 955명으로 11.1%에 불과해 공무원사회에서 유리천장은 여전히 해소되지 않고 있다.

라. 여성 한부모가족의 빈곤율 상승

이혼, 사별, 별거 등으로 18세 미만의 아이를 한쪽 부모가 양육하고 있는 가족으로 이혼 증가 등 가족구조 변화로 한부모 가족이 급증하고 있는 현실에서 한부모가족은 양부모가족에 비해 경제적 빈곤율이 높고, 특히 여성 한부모가족의 비율이 47.3%를 차지한다. 그러나 여성 한부모가족의 빈곤율은 남성 한부모가족에 비하여도 상당히 높은데, 이는 여성의 경우 혼인과 출산에 따른 노동시장 이탈 이후 노동시장 재진입에 어려움을 겪기 때문이다.



2016. 3. 22. 여성가족부가 발표한 2015 한부모가족실태조사 결과¹⁴⁾에 따르면, 한부모가족의 월 평균소득은 전체 가구평균에 비해 절반수준이고, 자산은 5분의 1 수준이다. 또한 한부모의 90%는 취업중이나, 고용안정성이 낮고 근로 및 사업소득이 낮다.

한편 취업한 한부모의 48.2%가 하루 10시간 이상을 근로에 투자하고 있어, 취업한 한부모는 일가정 양립이 쉽지 않고, 특히 자녀 양육에 어려움을 느끼고 있다. 2015년 가족실태조사에 따르면 전국의 초등학생 중 35%만 일과 후 돌봐주는 사람 없이 지내는 시간이 있는 것으로 드러났지만 한부모 가정의 경우 이 비율이 54.4%로 크게 높았다.

주거환경 또한 본인 소유의 집을 가진 경우는 2012년 23.5%에서 2015년 21.2%로 줄어든 반면 전세나 보증부 월세는 각각 19.5%에서 22.6%, 17.8%에서 26.4%로 높아져 주거상황이 열악해졌다. 특히 조사 대상자 중 ‘병의원에 가고 싶었지만 가지 못했느냐’는 질문에 ‘그렇다’고 응답한 비율은 20.8%에 달해 전체국민(12.5%)에 비해 현저히 높았고, 이들 중 병원에 가지 못한 이유로 ‘경제적인 이유’를 꼽은 비율도 53.4%로 전체 국민(21.7%)의 두배가 넘었다. 특히 ‘최근 1년 이상 연속적으로 2주 이상 일상생활에 지장이 있을 정도로 슬프거나 절망감을 느꼈다’고 답한 비율도 20.2%에 달했다.

이와 같이 한부모가족의 경우 현재 한부모가족지원법에 의해 일자리, 자녀돌봄, 주거 등의 지원이 이루어지고 있으나 현실적으로 부족함을 여성가족부의 2015 한부모가족실태조사를 통해 확인할 수 있다. 또한 한부모들의 높은 우울증상 경험률과 경제적 이유로 인한 의료서비스 이용제한에 따른 대책 마련도 함께 고려되어야 할 것이다.

2. 정책수단

가. 경력단절 : 예방과 대책

여성 고용율이 낮은 가장 큰 원인은 경력단절에 있고, 출산·육아로 인한 여성의 경력단절은 그 부담이 여성에게 집중되기 때문이다. 따라서 1차적으로는 질 좋은 공보육 확대를 통해 이러한 부담을 최대한 사회화하되, 가정 내에서도 여성에게 과도한 부담이 되지 않고 남

14) 여성가족부 홈페이지(www.mogef.go.kr/)에서 보도자료 항목- 2016. 3. 22.자 보도자료 “2015 한부모가족실태조사 결과 발표” 참조



성의 참여를 일가정 양립 정책을 수립·조정할 필요가 있다. 그동안 일·가정 양립 정책이 주로 상용직 여성이 향유했던 육아휴직 제도의 기간 연장과 육아휴직 급여 지원 범위 확충에 집중되어 여성의 가정 내 지위를 육아·가사 전담자로 유지·고착화하는데 기여했기 때문이다.

한편 경력단절 여성이 재취업하기까지 걸리는 시간은 평균 6.7년(한국여성정책연구원의 2014년 보고서)이라고 하는바, 이미 현실화된 경력단절에 대해서도, 좋은 일자리를 확보·알선하고 취업을 촉진하는 통합적 정책이 요구된다.

나. 좋은 일자리 : 여성 비정규직·불안정 노동에 대한 성인지적 정책

성별 임금 격차의 가장 큰 원인은 여성전용(집중) 직군의 비정규직화 또는 불안정화 때문이라고 할 수 있다. 특히 여성이 집중되는 ‘돌봄 노동’의 경우, 고용은 불안정하고 근로조건은 열악한데, 그러한 차별이 법·제도에 의해 방지된 측면이 있으므로, 조속히 시정하여야 한다. 이를 위해서는 무엇보다 여성 전용(집중) 직군이 비정규직화하는 것을 성인지적으로 파악하여 성차별 문제로 포착해야 하며, 남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률(이하 ‘고평법’으로 약칭)의 간접차별(결과적 차별) 규정과 근로기준법의 균등처우 규정에 대한 적극적 해석과 유연한 법 적용이 필요하다.

다. 차별과 폭력 없는 일터 : 차별·성희롱 법제의 실효성 제고

성차별과 성희롱에 대해서는 이미 상당한 법제가 마련되어 있음에도 불구하고, 현실적인 규범력이 크지 않고 현실에서 그 보호를 받지 못하는 사각지대가 수시로 발견되고 있다. 제도상 미미한 부분을 보완함과 동시에, 근로감독을 강화하고 직장 내 분쟁해결제도를 효율화하여 실효성을 제고하는 것이 시급하다.

한편 비단 ‘성희롱’ 뿐 아니라 직장 내에서 이루어지는 ‘괴롭힘’ 전반에 대해서도 적절한 규제가 필요하다는 논의가 진행 중인바, 특히 여성노동자의 경우 그러한 괴롭힘의 피해자가 되기 쉽고 그것이 ‘성별 등’을 이유로 하는 경우가 많다는 점을 고려하면, 이 또한 여성노동 정책의 일부로 논의될 필요가 있다.

3. 개혁입법과제

가. 2008년 개혁입법과제 반영 여부

2008년 개혁입법과제		반영 여부
영유아보육법	국공립보육시설 확충 법정화	2013. 8. 13. 개정(2014. 2. 14. 시행)에서 반영 (법 제11조 제1항)
	직장보육시설 의무화 확대	2011. 12. 31. 개정(2012. 7. 1. 시행)에서 직장어린이집 설치 등 의무 이행에 관한 실태 조사 실시 및 미이행 사업장 명단공표 조항을 신설했고(제14조의 2), 2014. 5. 20. 개정(2015. 1. 1. 시행)에서 미이행 사업장뿐만 아니라 실태조사 불응 사업장도 명단 공표를 할 수 있도록 개정하였고, 설치의무 미이행 사업장에 대한 시정명령 및 이행강제금을 신설함(다만 본 규정은 2016. 1. 1. 시행). 직장보육시설 설치 의무화 사업장의 규모 완화는 미반영
	취약보육 우선실시 장려	2008. 12. 19. 개정(2009. 7. 1. 시행)에서 우선 실시 취약보육 대상 아동에 '다문화가족 아동' 추가
	건강안전 규정 실효화	2008. 12. 19. 개정(2009. 7. 1. 시행)에서 보육시설 안전공제사업 규정 신설(법 제31조의 2)
	보육비용 국가부담 확대	2008. 12. 19. 개정(2009. 7. 1. 시행)에서 양육수당 지급 신설하고 보육서비스 이용권제도 도입(법 제34조의 2, 3)



2008년 개혁입법과제		반영 여부
남녀고용평등과 일·가정양립에 관한 법률	간접차별 규정 명확화	미반영
	성차별금지 의무 주체 확대	미반영
	동일가치노동·동일임금	미반영
	정년, 퇴직 및 해고 조항	미반영
	성희롱 정의 규정 확대	미반영
가사사용인	노동관계법 적용	미반영
근로기준법	태아검진휴가 도입	2008. 3. 21. 개정에서 신설 (법 제74조의 2)
기간제법 등	산전후 휴가·육아휴직 기간 만큼 연장	육아휴직만 2012. 2. 1. 남녀고용평등과 일·가정양립에 관한 법률 개정에서 신설 (법 제19조 제5항)

나. 2012년 개혁입법과제 반영 여부

2012년 개혁입법과제		반영 여부
남녀고용평등과 일·가정양립에 관한 법률	간접차별 규정 명확화	미반영
	성차별금지 의무 주체 확대	미반영
	남녀고용평등법 적용범위 확대	미반영
	동일가치노동·동일임금 평가 요소 추가	미반영
	정년, 퇴직 및 해고 조항	미반영
	성희롱 발생시 사업주의 조치 구체화	미반영
	성희롱 피해자 범위 확대	미반영
	육아휴직 남성 할당을 위한 기간 연장	미반영, 대신 육아휴직 요건 완화 및 소득대체율 제고 (고용보험법 시행령 제95조의 2 신설 - 2014. 9. 30.)



2012년 개혁입법과제		반영 여부
돌봄서비스 종사자 보호 입법 (요양보호사 법적 지위 보장을 위한 법률 제정 등)		노인장기요양보험법 개정(2016. 5. 19.)으로 일부 반영
영유아보육법	국공립보육시설 확충을 위한 법적 기초 마련	2013. 8. 13. 개정(2014. 2. 14. 시행)에서 반영 (법 제11조 제1항)

다. 2016년 개혁입법 과제

1) 출산 부담 사회화·분배를 위한 배우자 출산휴가 확대

가) 현행법

남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 제18조의2 (배우자 출산휴가) ① 사업주는 근로자 배우자의 출산을 이유로 휴가를 청구하는 경우에 5일의 범위에서 3일 이상의 휴가를 주어야 한다. 이 경우 사용한 휴가기간 중 최초 3일은 유급으로 한다.

② 제1항에 따른 휴가는 근로자의 배우자가 출산한 날부터 30일이 지나면 청구할 수 없다.

나) 쟁점

현행법은 배우자 출산휴가의 기간을 3일 이상 5일 이내로 규정하고 그 중 최초 3일은 유급으로 하고 있으나 이 기간은 근로자에게 출산한 배우자와 신생아를 돌보기 위한 시간을 부여한다는 배우자 출산휴가의 취지에 비하면 매우 짧고, 부성권 보호를 위해서도 보다 장기간의 휴가와 소득에 대한 일정 수준의 보전이 필요하다. 자녀의 출산과 육아에 대한 책임은 부모 모두에게 있으나 현재 여성에게 부담이 집중되어 있는 문제를 해소하고, 자녀 양육에 대한 부성권을 보호하며, 일가정 양립을 위해서는 출산시 배우자의 휴가를 충분히 보장할 필요가 있다.



다) 개정방향

2014. 3. 20. 남인순의원이 발의한 남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률개정안 및 고용보험법개정안은, 배우자 출산휴가의 기간을 현행 ‘5일의 범위 내 3일의 유급휴가’에서 ‘30일의 휴가 중 20일의 유급휴가’로 확대하는 한편, 국가재정이나 사회보험에서 해당 휴가기간에 대하여 통상임금에 상당하는 금액을 지급할 수 있도록 근거규정을 마련하도록 하고 있어, 남성 근로자의 육아참여와 부성권 보장을 견인하는 동시에, 양성평등한 자녀양육 책임과 함께 이를 사회적으로 부담한다는 점에서 타당한 입법방향으로 보이므로, 20대 국회에서도 계속 추진되어야 할 과제로 판단된다.

2) 사회서비스 종사자의 근로조건 보호

가) 현행법

현재 공공부문의 사회서비스 종사자는「노인장기요양보호법」상 요양보호사, 「아이돌봄 지원법」상 아이돌보미, 「장애인활동지원법」상 장애인활동보조, 「노인복지법」상 노인돌보미, 「저출산·고령화 사회 기본법」상 산모신생아도우미 등이 있다. 그리고 이러한 사회서비스의 이용 등에 관한 개별 법률로 「사회서비스이용 및 이용권 관리에 관한 법률」(이하 “사회서비스이용법”이라 한다)이 있다.¹⁵⁾

나) 쟁점

사회서비스 관련 법령은 그 이름에서도 알 수 있듯이 서비스 이용자의 이익에 방점을 두는 반면 서비스 제공자에게는 의무와 책임을 강조하고 있다. 그러면서 국가가 부담하는 사회서비스의 책임을 사실상 제공자 개인에게 전가하고 있다. 또한 바우처 형태의 공급 방식을 통해 사회서비스종사자를 호출형 노동의 문제에 노출시키고 있다. 호출형 노동 하에서 사회서비스종사자는 불안정한 상태에서 일을 할 수밖에 없다. 그러나 사회서비스는 인적서비스가 핵심이기 때문에 제공자의 노동조건이 열악해지면 이용자에게도 그 여파가 미칠 수

15) 쟁점과 입법 Brief 제6호, 2015. 12. 한국여성정책연구원 제19쪽



밖에 없다. 비단 이용자를 위해서가 아니더라도, 여성과 돌봄 노동에 대한 편견의 현실 속에서 사회서비스 일자리는 사실상 여성의 가장 주요한 일자리가 되어버렸다. 여성 노동자들의 일자리의 질을 개선하고 노동권을 보장하기 위해서라도 사회서비스 종사자의 지위를 끌어올리고 근무환경과 노동조건을 개선해야 한다.

다) 개정방향

요양보호사의 인권 보장과 노동권 개선을 위해 19대 국회에서 노인장기요양보험법 전면 개정안(2013. 6. 28. 남윤인순의원 대표발의, 의안번호 1905734)이 발의되어, 2016. 5. 19. 보건복지위원회 대안으로 통과되었다. 개정법은 사용자인 노인장기요양기관의 사용자 책임을 강화하고 요양보호사의 업무 범위를 명확히 하는 데에 방점을 두었다. 사회서비스 종사자에 대한 정의 규정을 두고 종사자의 처우 개선을 위한 국가와 지방자치단체 등의 의무를 규정한 사회서비스 종사자 보호를 위하여 사회서비스 이용 및 이용권 관리에 관한 법률 개정안(2013. 3. 26. 민현주의원 대표발의, 의안번호 1904276)도 비슷한 취지라고 할 수 있다.

사회서비스 종사자의 노동권 보장을 위한 “입법제안은 사회서비스 종사자 전체를 포괄하는 법률을 만드는지, 개별 사회서비스 종사자에 대한 특별법을 만드는지, 기존의 사회서비스 관련 근거법령에 노동조건 관련 규정을 추가하는지 등에 따라 다양한 양태를 펼 수 있”¹⁶⁾으며 각각의 방식에 장단점이 있다. 따라서 어떤 방식이 옳다, 좋다고 이야기하기는 어렵다. 중요한 것은 내용인데 지금과 같은 형태의 바우처 방식은 사회서비스 일자리를 호출형 일자리로 만드는 문제가 있기 때문에 이러한 문제를 해결하기 접근이 필요하다. 바우처 방식이 가지는 호출형 노동 문제를 해결하지 않으면 사회서비스 종사자의 처우 개선을 아무리 떠들어도 한계가 있을 수밖에 없다. 결국 안정적인 일자리와 근무시간이 보장될 수 있도록 공급기관의 책임을 강조하지 않을 수 없다.

3) 성차별금지 의무주체와 적용범위의 확대

가) 현행법

고평법은 성희롱을 제외한 성차별규정의 의무주체를 ‘사업주’로 규정하고 있다(제7조 내

16) 젠더와 입법 Brief 제4호, 2015. 1. 한국여성정책연구원 제19쪽



지 11조).

나) 쟁점

고평법에서는 수범자를 ‘사업주’라고만 하고 있으나, 근로기준법, 양성평등기본법에서는 성차별금지 의무가 있는 자를 ‘사용자’로 규정하고 있는데, 사용자란 사업주뿐만 아니라 사업경영담당자 기타 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자도 포함되는 것으로 정의하고 있다. 고평법의 차별금지 의무주체는 위 법들과 비교하더라도 그 범위가 지나치게 협소하고 다른 법률과의 관계에서 혼란이 발생할 여지가 있으므로, 고평법의 사업주 개념은 근로기준법 등과 마찬가지로 ‘사용자’로 통일할 필요성이 있다. 또한 고평법은 헌법상의 평등이념을 구체화하기 위한 입법 중 그 적용범위를 노동자의 노동권 확보에 한정하고 있는 것이므로, 노동자가 성별을 이유로 차별대우를 받아 노동권을 침해당할 우려가 있는 고용의 모든 영역에서 이 법이 규율될 수 있도록 규정되어야 한다. 따라서 그 의무주체를 “사용자, 노동조합, 직업소개소, 직업안정기관, 직업훈련기관” 등으로 확대하여야 한다.

한편, 고평법은 제3조 제1항 단서, 그에 위임받은 시행령 제2조에 의하여 i) 동거 친족만으로 이루어지는 사업장, ii) 가사사용인에게는 법 전체를, iii) 상시 5인 미만 근로자 사용 사업에 대해서는 임금·교육·승진·퇴직에서의 차별 금지 규정을 적용하지 않는다고 정하고 있다. 소규모 사업장 등에 대한 적용 배제 규정을 둔 것은 근로감독의 한계 및 사업장의 현실 등을 이유로 한 고려이지만, 소규모 사업장일수록 근로조건이 열악하여 보호의 필요성이 크며 헌법상 보장되는 평등이념을 구체화한 고평법은 모든 근로자에게 적용되는 것이 마땅하므로, 적용범위를 제한하는 단서 규정은 삭제하는 것이 타당하다.

다) 개정방향

현행법	개정안
〈신 설〉	제2조 (정의) 5. “사용자 등”이라 함은 사업주, 사업경영담당자 기타 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자와 공공기관, 노동조합, 직업소개소, 직업안전



현행법	개정안
<p>제3조(적용 범위) ① 이 법은 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장(이하 "사업"이라 한다)에 적용한다. <u>다만, 대통령령으로 정하는 사업에 대하여는 이 법의 전부 또는 일부를 적용하지 아니할 수 있다.</u></p> <p>제7조(모집과 채용) ① 사업주는 근로자를 모집하거나 채용할 때 남녀를 차별하여서는 아니 된다.</p>	<p><u>기관, 직업훈련기관 등 고용의 모든 단계에 걸쳐 근로자의 지위에 직접 영향을 미칠 수 있는 자를 말한다.</u></p> <p>제3조(적용 범위) ① 이 법은 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장(이하 "사업"이라 한다)에 적용한다.</p> <p>제7조 (모집과 채용) ① <u>사용자 등은</u> 근로자의 모집 및 채용에 있어서 남녀를 차별하여서는 아니 된다.</p> <p>[기타 조문의 '사업주는' 부분도 모두 '사용자 등은'으로 변경함]</p>

4) 성별에 따른 임금차별금지 명문화

가) 현행법

고평법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "차별"이란 사업주가 근로자에게 성별, 혼인, 가족 안에서의 지위, 임신 또는 출산 등의 사유로 합리적인 이유 없이 채용 또는 근로의 조건을 다르게 하거나 그 밖의 불리한 조치를 하는 경우[사업주가 채용조건이나 근로조건은 동일하게 적용하더라도 그 조건을 충족할 수 있는 남성 또는 여성이 다른 한 성(性)에 비하여 현저히 적고 그에 따라 특정 성에게 불리한 결과를 초래하며 그 조건이 정당한 것임을 증명할 수 없는 경우를 포함한다]를 말한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우는 제외한다.



제8조(임금) ① 사업주는 동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여는 동일한 임금을 지급하여야 한다.

나) 쟁점

고평법은 총칙에서 ‘차별’을 “성별 등의 사유로 합리적 이유 없이 채용 또는 근로의 조건을 다르게 하거나 그 밖의 불리한 조치를 하는 경우”라고 정의하면서(제2조 제1호), 제2장 제1절에서 모집과 채용(제7조), 임금(제8조), 임금 외의 금품(제9조), 교육·배치 및 승진(제10조), 정년·퇴직 및 해고(제11조) 등 고용상 단계에 맞추어 개별적인 평등대우 조항을 두고 있다. 여타 조항들이 채용, 배치, 퇴직 등 각 부문에 대해 “남녀를 차별하여서는 아니 된다”라는 규정을 두고 있는 데 비하여, ‘임금’에 관해서는 “동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여 동일한 임금을 지급하여야 한다”라고만 규정하고 있다. 임금 부문에서는 성별 등에 따른 차별금지를 동일가치노동·동일임금으로 구체화하고 있는 것이다.

동일(가치)노동·동일임금 원칙은 성별에 따른 임금차별금지 원칙의 하나로 발전되어 왔다. 동일(가치)노동을 함에도 불구하고도 남녀간 임금이 불평등한 경우, 임금차별이 성별에 근거함을 쉽게 드러내 주기 때문에 다른 고용차별 행태와 구분하여 동일(가치)노동에 대한 동일임금원칙을 발전시키게 되었던 것이다. 그러나 동일(가치)노동·동일임금은 임금차별금지와 동의어가 아니다. 동일(가치)노동을 전제하지 않더라도 일반적인 차별판단법리에 의해 성별에 따른 임금차별이 될 수 있다. 미국의 평등고용기회위원회(EEOC)는 보상차별 매뉴얼¹⁷⁾에서 비슷한 상황에 있는 비보호대상 집단의 근로자에 비해 낮은 임금을 지급하는 것뿐만 아니라, 직무평가 수준보다 낮은 임금을 지급하는 경우, 임금에 영향을 주는 차별적인 제도를 통해 인위적으로 보호대상 집단의 근로자의 임금을 낮추는 경우 등도 성을 이유로 한 임금차별로 인정하고 있다.

그러나 고평법에서는 임금차별금지에 대한 일반적 언급없이 동일가치노동·동일임금만 규정함으로써 임금 부문에서의 성차별을 동일(가치)노동·동일임금의 개념으로 국한시키는 효과를 가지고 있다. 성별간 직무수행의 차이가 발생한다면 동일(가치)노동이라는 비교의 전제를 충족하지 못하여, 직무가치수준과 비교하여 임금수준이 상당한가(직무가치의 차이에 비해 임금 차이가 지나치게 큰 것이 아닌가), 또는 특정 성의 근로자에게 낮은 임금을 주

17) EEOC, ‘Section 10: Compensation discrimination’, EEOC Compliance Manual, 2000, 10-III, 김진 외 (2006), 『임금차별 판단기준』, 국가인권위원회 연구용역보고서 참조.



는 직무에만 배치한 결과로 발생한 임금차이가 아닌가 등을 판단할 여지조차 없는 것이다. 따라서 다른 부문에 대한 조항과 마찬가지로 임금 부분 역시 성별 등을 이유로 차별을 금지하는 조항이 별도로 필요하며, 그를 실현하기 위한 원칙 중의 하나로 동일가치노동·동일 임금을 규정하는 것이 타당하다.

다) 개정방안

현행법	개정안
제8조(임금) ① 사업주는 동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여는 동일한 임금을 지급하여야 한다.	제8조(임금) ① 사업주는 임금의 지급에서 남녀를 차별하여서는 아니 된다. ② 동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여는 동일한 임금을 지급하지 않는 경우 임금의 지급에서 남녀를 차별한 것으로 본다.
제37조(벌칙) ② 사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 한 경우에는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. 1. 제8조제1항을 위반하여 동일한 사업 내의 동일 가치의 노동에 대하여 동일한 임금을 지급하지 아니한 경우	제37조(벌칙) ② 사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 한 경우에는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. 1. 제8조제1항을 위반하여 <u>임금의 지급에서 남녀를 차별한 경우</u>

5) 성별 등에 기반한 괴롭힘 금지 규정의 신설

가) 현행법

근로기준법 제8조(폭행의 금지) 사용자는 사고의 발생이나 그 밖의 어떠한 이유로도 근로자에게 폭행을 하지 못한다.



고평법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

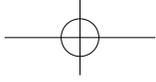
… 2. "직장 내 성희롱"이란 사업주·상급자 또는 근로자가 직장 내의 지위를 이용하거나 업무와 관련하여 다른 근로자에게 성적 언동 등으로 성적 굴욕감 또는 혐오감을 느끼게 하거나 성적 언동 또는 그 밖의 요구 등에 따르지 아니하였다는 이유로 고용에서 불이익을 주는 것을 말한다.

나) 쟁점

여성 근로자를 '직장의 꽃'으로 보고 '젊고 귀여운' 여성으로서의 역할을 강요하거나 여성에게만 커피 심부름을 시키는 등의 행위 역시 여성 근로자에게 불리한 문화를 조장하고 직장 내 여성의 입지를 취약하게 만드는 것으로서 직장에서의 성평등을 저해하는 요소이다. 또한 '여성'스럽지 못하다거나 '남성'스럽지 못하다는 등으로 외모나 행동양식 등에 대하여 비하하거나 조롱하는 것 역시 업무상 필요 없이 개별 근로자의 인격권과 자기결정권을 침해하며 성별고정관념을 확산시키는 행위이다. 특히 성별위화감을 가진 근로자에게 성별이분법적 고정관념에 기한 비하나 조롱은 근로 자체를 어렵게 만든다.

그럼에도 이러한 성별에 기한 비하나 편견의 표출, 즉 성별에 기반한 괴롭힘(gender based harassment)을 고평법에서 규정하고 있다고 보기는 힘들다. '성희롱' 개념에 포함시킬 수 있느냐는 논의가 이루어지기는 하나, 고평법 등에서 '성희롱'의 요소로 '성적 언동'의 요소를 포함시켜 정의함으로써(제2조 제2호), 성적인(sexual) 방식이 아닌 괴롭힘의 경우 이에 포괄된다고 보기 어렵다. 한편, 고평법은 '차별'에 대해 조건을 다르게 하거나 불리한 조치를 하는 경우로 정의하고 있어(제2조 제1호), 이러한 차별의 정의에 포함되어 있는지 모호한 측면이 있다.

'고용상 남녀평등대우 지침(Directive 2002/73/EC, Directive 2006/54/EC)'은 성적인 속성을 가진 괴롭힘(sexual harassment)과 별개로, 성에 기반하여 사람의 존엄을 침해하고 위협적·적대적·비하적·모멸적 환경을 만드는 행위로서 괴롭힘(harassment)을 정의하고 있으며, 유럽 각국에서도 그에 따라 성희롱과 별도로 괴롭힘을 규정하고 있는 경우를 많이 찾아볼 수 있다. 미국 평등고용기회위원회(EEOC)는 시민권법에 명시적으로 규정되어 있지 않으나, 성별 고정관념에 기반한 괴롭힘을 성차별에 포함되는 것으로 보고 있다.



다) 개정방향

고평법상 금지되는 '차별'에 성별에 기반한 괴롭힘도 포섭할 수 있도록 규정함으로써 성적인 속성을 지니지 않은 성별고정관념에 기반한 괴롭힘의 경우도 성차별에 해당함을 명확히 할 필요가 있다.

6) 직장 내 성희롱 발생시 사용자의 조치의무 확대

가) 현행법

고평법 제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ① 사업주는 직장 내 성희롱 발생이 확인된 경우 지체 없이 행위자에 대하여 징계나 그 밖에 이에 준하는 조치를 하여야 한다.

나) 쟁점

직장 내 성희롱이 발생하더라도 객관적이고 실효성 있는 조사가 이루어지지 않아 직장 내 성희롱으로부터 피해자를 구제하기가 어려운 상황이다. 오히려 피해자가 잘못된 조사나 조사 내용을 누설 등으로 인하여 2차적 피해를 입는 경우가 빈번하게 발생하고 있다. 또한 조사 과정에서는 임시분리조치 등 피해자 보호를 위한 최소한의 조치도 이루어지지 않는 경우가 많아 피해회복은커녕 더 큰 피해에 직면하게 된다. 이는 현행 고평법에서 직장 내 성희롱 발생시 사업주가 취해야 할 조치로 행위자에 대한 징계 등 조치의무만 규정하고 있을 뿐 피해자 보호를 위한 별다른 조치의무를 명시하지 않고 있는 것에도 기인한다. 따라서 조사자의 의무 및 사업주가 취할 조치의 구체적 내용을 고평법에 명시함으로써 피해자 구제 및 보호가 실효성 있게 이루어질 수 있도록 하여야 한다.



다) 개정방향

현행법	개정안
<p>제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ① 사업주는 직장 내 성희롱 발생이 확인된 경우 지체 없이 행위자에 대하여 징계나 그 밖에 이에 준하는 조치를 하여야 한다.</p>	<p>제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ① 사업주는 직장 내 <u>성희롱 피해가 접수된 경우 지체 없이 조사를 실시하여야 한다. 조사자는 조사 내용 및 그 결과를 누설하여서는 아니 된다.</u> ② <u>사업주는 직장 내 성희롱 피해를 접수한 이후 피해 근로자의 요청이 있는 경우 피해가 확인되기 전이라도 근무 장소 변경, 배치전환 등을 통해 행위자와 피해 근로자의 일시적인 분리조치를 취하여야 한다.</u> ③ 사업주는 조사결과 성희롱 피해가 확인된 경우 행위자에 대하여 징계, 근무 장소의 변경 등 그 밖에 이에 준하는 조치를 하여야 한다. ④ <u>사업주는 직장 내 성희롱 피해 근로자의 요청이 있는 경우 피해자에게 유급휴가의 사용, 근무 장소의 변경, 배치전환 등 필요한 조치를 취해야 한다.</u></p>

7) 성희롱 피해자에 대한 보복조치 금지 구체화 및 확대

가) 현행법

고평법 제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ...② 사업주는 직장 내 성희롱과 관련하여 피해를 입은 근로자 또는 성희롱 피해 발생을 주장하는 근로자에게 해고나 그 밖의 불리한 조치를 하여서는 아니 된다.



나) 쟁점

직장 내 성희롱 피해자가 해고, 재계약거부, 전보 등 보복조치에 노출되는 경우가 많고, 이는 성희롱 피해 사실 신고를 하지 않으려는 가장 큰 이유가 되고 있다. 그뿐만 아니라 직접 피해자가 아니더라도 성희롱을 신고하거나, 성희롱 피해자에게 유리한 증언, 자료제출 등을 한 경우 성희롱 피해자와 함께 보복조치에 노출된다. 이러한 보복조치는 성희롱 피해자를 직장 내에서 고립시킴으로써 자신의 피해 주장을 효과적으로 할 수 없는 환경을 만들어 성희롱 발생 사실을 은폐시키는 역할을 하고 있다.

현행 고평법 제14조 제2항에서는 직장 내 성희롱 피해자에 대한 불리한 조치 금지를 규정하고 있으나 피해 근로자 외의 근로자가 신고, 증언, 자료제출 등을 하는 경우에도 불리한 조치 금지를 규정하는 것이 필요하다.

한편, 불리한 조치의 양태로 ‘해고나 그밖의 불리한 조치’로 규정되어 있는데, 해고나 징계와 같은 명확한 형태가 아닌 집단 따돌림, 교육·훈련 기회의 취소와 같은 경우, 피해 근로자에게 주는 심리적 압박의 중대함에도 불구하고 금지하는 불리한 조치에 해당하는지 다툼의 여지가 있을 수 있다. 공익신고자 보호법 제2조 제6호의 불이익조치 조항을 참고하여 불리한 조치의 내용과 범위를 구체화함으로써 행위의 규범력을 높이는 것이 필요하다.¹⁸⁾

다) 개정방향

현행법	개정안
제2조(정의) 〈신 설〉	제2조(정의) 5. “불리한 조치”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 조치를 말한다. 1. <u>파면, 해임, 해고, 그 밖에 신분상실에 해당하는 신분상의 불이익조치</u> 2. <u>징계, 정직, 감봉, 강등, 승진 제한, 그 밖에 부당한 인사조치</u> 3. <u>전보, 전근, 직무 미부여, 직무 재배치,</u>

18) 정현미 외 (2015), 「성희롱 2차 피해 실태 및 구제강화를 위한 연구」, 국가인권위원회 용역보고서 참조.



현행법	개정안
<p>제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ② 사업주는 직장 내 성희롱과 관련하여 피해를 입은 근로자 또는 성희롱 피해 발생을 주장하는 근로자에게 해고나 그 밖의 불리한 조치를 하여서는 아니 된다.</p>	<p><u>그 밖에 본인의 의사에 반하는 인사조치</u> 3. 전보, 전근, 직무 미부여, 직무 재배치, <u>그 밖에 본인의 의사에 반하는 인사조치</u> 4. 성과평가 또는 동료평가 등에서의 차별과 그에 따른 임금 또는 상여금 등의 차별 지급 5. 교육 또는 훈련 등 기회의 제한 등 근무조건 등에 부정적 영향을 미치는 차별 또는 조치 6. 주의 대상자 명단 작성 또는 그 명단의 공개, 집단 따돌림, 폭행 또는 폭언, 그 밖에 정신적·신체적 손상을 가져오는 행위를 하거나 사업장 내 이러한 행위의 발생을 방치하는 행위</p> <p>제14조(직장 내 성희롱 발생 시 조치) ② 사업주는 직장 내 성희롱 <u>피해에 대한 신고, 진술, 증언, 자료 제출 등을 한 것과 관련하여 불리한 조치를 하여서는 아니 된다.</u></p>

8) 고객 등에 의한 성희롱 방지 의무화

가) 현행법

고평법 제14조의2(고객 등에 의한 성희롱 방지) ① 사업주는 고객 등 업무와 밀접한 관련이 있는 자가 업무수행 과정에서 성적인 언동 등을 통하여 근로자에게 성적 굴욕감 또는 혐오감 등을 느끼게 하여 해당 근로자가 그로 인한 고충 해소를 요청할 경우 근무 장소 변경, 배치전환 등 가능한 조치를 취하도록 노력하여야 한다.



② 사업주는 근로자가 제1항에 따른 피해를 주장하거나 고객 등으로부터의 성적 요구 등에 불응한 것을 이유로 해고나 그 밖의 불이익한 조치를 하여서는 아니 된다.

나) 쟁점

서비스업 등에서 과도한 감정노동 강요 등으로 고객 등에 의한 성희롱에 노출되는 사례가 계속되고 있다. 이에 2007년 고평법 개정 당시 제14조의2로 고객 등에 의한 성희롱 방지 규정이 신설되었으나, 조직 내 성희롱과 달리 사업주에게 근무 장소 변경 등 가능한 조치를 취하도록 권고하는 데 그치고 있어 그 실효성이 극히 떨어진다. 사업주는 근로자에 대한 안전배려의무가 있는 만큼, 근로자의 성희롱 피해가 조직 내 근로자에 의해 발생하든 고객 등 제3자에 의해 발생하든 피해 근로자 보호를 위한 조치를 취할 의무가 있다고 할 것이므로 고객 등에 의한 성희롱 발생 시에도 사업주의 조치를 의무화해야 한다.

다) 개정방향

현행법	개정안
<p>제14조의2(고객 등에 의한 성희롱 방지) ① 사업주는 고객 등 업무와 밀접한 관련이 있는 자가 업무수행 과정에서 성적 언동 등을 통하여 근로자에게 성적 굴욕감 또는 혐오감 등을 느끼게 하여 해당 근로자가 그로 인한 고충 해소를 요청할 경우 근무 장소 변경, 배치전환 등 가능한 조치를 취하도록 노력하여야 한다.></p> <p>제39조(과태료) ③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 300만원 이하의 과태료를 부과한다.</p>	<p>제14조의2(고객 등에 의한 성희롱 방지) ① 사업주는 고객 등 업무와 밀접한 관련이 있는 자가 업무수행 과정에서 성적 언동 등을 통하여 근로자에게 성적 굴욕감 또는 혐오감 등을 느끼게 하여 해당 근로자가 그로인한 고충 해소를 요청할 경우 업무 중단, 근무 장소 변경, 배치전환, 고객에 대한 성희롱 행위 중단 및 피해근로자에 대한 접근 금지 요구, 고객의 수사기관에 대한 고발, 근로자의 유급휴가 조치 등 가능한 조치를 취하여야 한다.</p> <p>제3조(적용 범위) ③ (현행과 같음)</p>



현행법	개정안
〈신설〉	1의2. 제14조의2제1항을 위반하여 근로자가 고객 등에 의한 성희롱 피해로 고충 해소를 요청하여도 가능한 조치를 취하지 않은 경우



IV. 성매매방지 분야

정책 목표: 성매매여성 비범죄화를 통한 여성인권 신장

1. 현황과 문제점

가. 성매매피해자 규정의 사실상 사문화 및 성매매여성 인권 보호의 미비

성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률(이하 ‘성매매처벌법’이라 한다)은 원칙적으로 성매매 당사자 쌍방을 모두 처벌하고 성매매 여성의 경우 예외적으로 위계·위력에 의한 성매매강요를 당한 경우에만 성매매피해자로 인정해서 처벌을 하지 않고 있다. 그런데 수사기관에서 위 법에 근거하여 성매매 피해사실을 적극적으로 확인하는 경우는 매우 드문 것이 현실이다. 성매매 성인 여성에 대한 보호사건 송치율은 7%에도 미치지 못한다고 한다. 이는 피해자임을 여성이 스스로 입증하도록 하고 그 규정을 협소하게 해석하여 물리적인 감금, 폭행, 강요 등이 없으면 강제성이 없는 성매매라고 예단하여 피의자 조사를 받도록 요구하는 수사 경향에서 기인한다.¹⁹⁾

그 결과, 사실상 성산업 착취구조의 폐해를 인식하고 성매매여성을 보호하기 위하여 제정된 현행법이 성산업 착취구조 하에서 피해를 입은 성매매여성을 보호하지 못하고, 처벌로 내모는 현상이 지속적으로 발생하고 있다. 성매매여성의 인권보호를 위해 제정된 법이 결국 성매매를 운락행위라는 도덕적 문제에서 개인 간의 자유로운 거래행위로 전환한 것과 같은 모순상황에 처하게 된 것이다. 그러나 성매매는 사회적 약자의 위치에 있는 여성이 금전적 필요 때문에 자신의 신체를 상대방의 지배 아래 예속시키는 것으로 성별불평등의 문제 이면서 동시에 여성에 대한 폭력의 문제라고 할 것이다.²⁰⁾

19) 원민경, “한국의 성매매실태와 성매매방지법 6년의 성과와 과제”, 『한국젠더법학회 2010년 추계 국제학술회의 자료집』 133면

20) 정미례, “성매매방지법 전면 개정의 필요성과 방향에 대한 논의”, 『2013 성매매방지법 전면개정을 위한 공청회 자료집』 22면



나. 통일된 형사/행정제재의 부재 및 사법 당국의 성매매 단속 및 집행 의지 상실

성매매는 형사적인 제재 이외에도 업주들의 이익을 사전에 차단하는 행정적 규제가 필요한 범죄이다. 그런데 각주에서 보는 바와 같이 성매매를 규제하는 법령은 성매매처벌법 이외에 각종 법률에 흩어져 있고²¹⁾ 그 소관 부서도 보건복지부, 여성가족부, 법무부, 문화관광부 등 산발적이기 때문에 통일적이고 집행력 있는 단속이 현실적으로 불가능한 실정이다.

한편, 성산업은 다양한 형태로 변화하고 교묘한 방식으로 전환하고 있음에도 불구하고 이에 제대로 대응하지 못하는 수사기관의 한계와 단속 의지 부재로 인해 성매매알선업자에 대한 규제는 사실상 점점 힘을 잃어가고 있다.

다. 인터넷 성매매 알선광고·채팅 앱 급증으로 인한 성산업 확장·청소년 성매매의 폭증

성매매가 명백한 폭력과 착취임에도 불구하고 가부장제의 왜곡된 논리는 인터넷을 통해 조장되는 성매매에도 그대로 적용되고 있다. 인터넷이라는 매체의 특성이 오용되어 성매매 알선 및 광고들이 빠르고 광범위하며 교묘하게 퍼져나가고 있는 현실에도 불구하고 이에 반해 수사기관의 전문적인 대응이 부족한 실정이다. 2014년 여성정책연구원의 ‘여성의 온라인 인권피해와 현황조사’에 따르면 성매매제안을 가장 많이 받은 온라인 공간은 메신저(52.2%)였는데, 특히 개인정보 없이 연결 가능한 메신저 채팅 앱이 가장 문제였다. 그 다음은 포털·커뮤니티(15.9%)였고, SNS(12.9%), 메일(7.6%)등도 성매매를 제안 받은 공간으로 드러났다.²²⁾

라. 성매매 장소 제공 행위의 범죄성과 처벌의 실효성 확보를 위한 대책 미비

성매매처벌법 제2조 제1항 제2호는 ‘성매매알선 등 행위’유형으로 [성매매에 제공되는 사실을 알면서 자금, 토지 또는 건물을 제공하는 행위]를 포함하고 동법 제19조에서 위 행위에 대한 처벌규정(3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금)을 두어 성매매 장소제공 행

21) 형법, 성매매처벌법, 아동청소년의 성보호에 관한 법률, 정보통신망이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률(인터넷 성매매 알선 광고 등), 식품위생법(단란주점 등), 공중위생관리법(목욕탕, 모텔 등), 음악산업진흥에관한법률(노래방), 풍속영업의 규제에 관한 법률(노래방), 의료법(안마사) 등

22) 2016. 4. 16. 일요신문(신상정보 노출없이...성매매 조장 채팅 앱의 실태)



위의 범죄성에 대하여 명확히 구울하고 있다. 성매매 장소 제공 행위의 범죄성은 동법에 의해 폐지된 윤락행위등방지법에서도 인정되어 온 바 있다. 그러나 성매매처벌법이 시행된 후에도 지금까지 상당한 기간이 경과되었음에도 불구하고, 성매매 장소 제공 행위는 마치 그 행위 자체로는 특별한 범죄적 성격을 갖지 않고 성매매 알선 범죄의 보조행위 내지 부수적 행위에 불과한 것처럼 수사실무의 오해 아닌 오해가 이어지면서 얼마 전까지만 해도 단속 및 처벌을 위한 조치가 제대로 이루어지지 않았다.²³⁾ 2014년 이후 검찰 및 경찰에서 성매매 장소제공 행위의 범죄성에 대해 새롭게 인식하기 시작하고 적극적인 수사의지를 표명하고 있다고 하나, 성매매 장소제공 행위에 대한 수사가 아직도 수사 담당자의 주관적인 인식과 의지에 의존하고 있는 실정이다.

마. 성매매처벌법 제21조 1항 합헌결정의 의미와 한계

헌법재판소는 2016. 3. 31. 3년 이상 심리를 진행한 끝에 성매매처벌법 제21조 1항에 대해 합헌결정을 내렸다. 결정 요지를 보면, 헌법재판소가 아직도 여전히 많은 한계를 갖고 있지만, 종전 결정례와 비교하면 적어도 성매매에 내포된 기본권 침해적 성격을 여성인권 측면에서 좀 더 적극적으로 조망하는 첫걸음을 내딛기 시작한 것으로 보인다.

헌법재판소는 [성매매는 그 자체로 폭력적, 착취적 성격을 가진 것으로 경제적 약자인 성판매자의 신체와 인격을 지배하는 형태를 띠므로 대등한 당사자 사이의 자유로운 거래행위로 볼 수 없다]고 하여, 성매매가 단순 거래행위가 아니라 성착취적인 성격과 성매매여성에 대한 신체와 인격에 대한 법의 침해적 성격을 내포하고 있음을 분명히 하였다. 헌법재판소는 또한 결정문 곳곳에서 취약한 지위에 놓인 성매매여성을 앞세워 공창제·성매매합법화를 요구해 온 성매매 알선 조직의 해악과 성구매자의 불법적인 측면의 문제점을 지적하고 있는바, 이러한 점에서 향후 성매매 방지 정책의 방향에 시사하는 바가 크다.

그러나 헌법재판소는 위와 같이 성매매가 그 자체로 폭력적·착취적 성격을 가진 것으로 인정하면서도, 피해자인 성매매여성에 대한 비범죄화가 오히려 성매매여성에 대한 인권 향상은커녕 탈성매매를 어렵게 만들어 성매매에 고착시킬 우려가 있다는 검증되지 않은 이

23) 원민경, “성매매장소제공의 범죄성과 처벌의 실효성 확보를 위한 방안”, 『성매매방지법 시행 11주년 토론회 자료집 성매매장소제공자들의 불법수익 어디까지인가?』, 1면



유를 들어 성매매여성에 대한 형사처벌을 지지하는 쉽사리 납득하기 어려운 결론을 도출하고 말했다. 이러한 결론은 성착취 산업구조에서 피해자일 수밖에 없는 성매매여성에 대한 낙인을 없애고, 성산업을 떠받치는 성매매수요를 효과적으로 차단하기 위해 성구매자 처벌 정책을 새로 채택하거나 성구매자 처벌(성매매여성 불처벌)로 성매매 방지 정책을 전환하고 있는 국제사회의 최근 흐름에도 역행하는 것이라 할 것이다.

2. 정책수단

가. 성매매 여성 비범죄화

성매매는 다른 3대 여성폭력(가경제적인 정폭력, 성폭력²⁴⁾)과 다르게 여성에 대한 성적 착취를 통하여 여성뿐만 아니라 ‘다른’ 누군가가 ‘이익’을 취득하는 구조를 가지고 있기 때문에 기본적으로 ‘성산업적’인 구조를 가지고 있다. 돈이 권력을 의미하는 자본주의 사회에서 돈을 주는 사람과 받는 사람의 자본 권력적인 차이, 거기에 더하여 남성과 여성이라는 가부장적 권력 차이의 간극이 발생하게 되고 그렇기 때문에 여성은 아주 쉽게 인권유린적 상황에 노출되기 쉽다. 한편, ‘성’은 인격권의 가장 내밀한 영역으로 각자의 고유한 정체성을 결정짓는 것이므로 그 어떤 이유로도 침해되거나 침해가 용인되어서는 안 되는 것이다. 이렇듯 성매매가 자본과 얽힌 산업적인 측면, 인격권적 측면을 비추어보면 이는 인신매매의 일종인 장기매매와 그 작동원리가 매우 흡사하다. 국제법적으로도 성매매는 인신매매와 비슷한 범주로 규정되고 있다. 즉, 성매매는 약자에 대한 폭력과 착취이며, 남성중심의 가부장제 사회의 잘못된 유산으로, 사회·경제·문화적인 불평등으로 인해 발생하는 없어져야 할 사회 구조 중 하나이다. 그렇기 때문에 성매매는 근절되어야 하고 그 수단으로 성매매 여성 비범죄화를 통한 강력한 수요차단적 정책을 도입해야 한다.

여성에 대한 모든 형태의 차별 철폐에 관한 협약(Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women)²⁵⁾ 은 제6조에서 당사국은 여성에 대한 ‘모든’ 형

24) 성매매 역시 넓은 의미의 성폭력의 일종이라고 할 것이나, 본 글에서는 좁은 의미의 성폭력과 성매매를 나누어 고찰한다.

25) 여성차별철폐협약은 1979년 12월 18일 유엔총회에서 채택되어 20번째의 비준서/가입서가 기탁된 지 30일 후인 1981년 9월 3일 발효되었다. 우리나라는 1984년 12월 국회에서 비준하여 1985년 1월 26일 발효되었다.



태의 인신매매 및 성매매에 의한 착취를 금지하기 위하여 입법을 포함한 모든 적절한 조치를 취하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 맥락에서 2011. 7. 29. 유엔여성차별철폐위원회는 ‘Concluding observations of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women: Republic of Korea’ 23항에서 2007년 권고안을 반복하면서 우리 정부에게 성매매 여성에 대한 비범죄화 방향으로 형법 등 관련 법규를 개정할 것을 권고하고 있다.²⁶⁾

스웨덴은 이미 1999년부터 성매매를 “여성에 대한 폭력”의 문제로 인식하고, 성매매 여성을 남성의 욕구와 사회구조적인 폭력에 대한 피해자로서 인식하여 성매매 여성에 대한 불처벌, 성구매자에 대한 처벌을 통하여 성매매 수요를 차단하는 정책을 취하고 있다. 2009년 노르웨이와 아이슬란드가 뒤따르면서 노르딕 모델은 유럽 전역으로 전파됐다. 유럽의회도 2014. 3월 성 매수를 범죄로 규정하는 새로운 성매매법을 통과시켰다. 성노동자가 아닌 성매수자를 처벌하는 새 성매매법은 보수주의자들의 강력한 반대에 부딪힐 것으로 예상됐지만 찬성 343표, 반대 139표 등 과반의 찬성을 얻어 가결됐다. 이 법안은 스웨덴과 덴마크 등 스칸디나비아 국가에서 채택하고 있는 ‘노르딕 모델’을 기초로 한 것이다.²⁷⁾

나. 성매매 정의 규정 확대

성매매를 강제와 강요를 중심으로 한 성교행위로만 파악하고 있는 성매매의 개념을 성적 착취행위까지 확대할 필요가 있다. 성착취 개념이 아직 우리 입법에 적합하지 않다면 적어도 아동청소년 성보호에 관한 법률상 성매매 정의로 성매매처벌법상 정의를 통일할 필요가 있다.

26) United Nations CEDAW/C/KOR/CO/7

23. The Committee reiterating its recommendation(CEDAW/C/KOR/CO/6) to fully implement article 6 of the Convention, urges the State party to:

d) Review its prostitution policy and relevant legislation, including the Criminal Code, with view to decriminalizing women's involved in the sex trade are not punished;

CEDAW/C/KOR/CO/6 : 20, The Committee further calls upon the State party to review its law on prostitution in order to ensure that women in prostitution are not criminalized. The Committee recommends the State party take measures to facilitate the reintegration of prostitutes into society and to provide rehabilitation and economic empowerment programmes for women and girls exploited in prostitution,

27) 여성신문 2014. 3. 10. “유럽의회, 새 성매매법 가결”



다. 강력한 몰수 추징 집행 및 통일된 행정규제 강화

자본주의의 논리로 여성의 인권을 침해하는 성매매를 근절하기 위해서는 알선업자들이 누리는 막대한 부당이득을 차단·환수하는 장치가 반드시 필요하다. 알선업자들의 부당이득을 차단하는 장치는 실제 영업자에 대하여 영업을 하지 못하도록 행정제재를 가하는 것이다. 따라서 실제 영업자에 대한 추적을 가능하게 하고 그에 대한 행정제재 효력을 미칠 수 있는 규정이 필요하다. 법망을 교묘히 피해가는 자유업종 또는 인터넷 성매매알선에 효과적으로 대응하기 위하여 등록 여부와 무관하게 즉각적으로 업소 폐쇄 등 행정처분을 내릴 수 있는 통일된 법안이 필요하다.

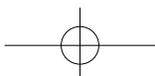
라. 성구매 재범방지를 위한 반차별적이고 효과적인 법제도 정비

성구매의 재범방지를 위한 보다 효과적인 법제도적 정비가 필요하다. 또한 현재 성구매자의 기소유예(존스쿨) 조치가 증가하는 점과 관련해서 교육 이수시간을 늘리고 재범자에 대해 강력한 처벌을 적용하는 법 개정이 반드시 필요하다.

마. 여성에 대한 성착취를 용인하는 유흥접객원 규정 폐지

현행 <식품위생법>에는 유흥주점에서 ‘술을 따르고 흥을 돋우는 자’를 유흥접객원으로 고용할 수 있도록 하고 있으며, 이들에 대해서는 의무적으로 명부를 관리하고 성병 등에 대해 의무적으로 검진하도록 하고 있다. 이는 여성(혹은 남성이라도 권력적으로 사회적 약자인 자)을 법적으로 유흥과 접대의 도구로 인정하고 사실상 공창제와 다를 바 없이 정부가 인용 관리하는 것으로 관련 업소에서 성매매처벌법에서 금지된 성매매를 용인해주는 결과를 낳고 있다.

따라서 유흥접객원 규정과 유흥접객원을 둘 수 있는 단란주점 규정을 삭제하고 유흥산업에 대한 규제를 강화하고 유흥주점, 안마시술소, 다방여종원 등의 성매매를 묵인 또는 뒷받침하는 성병건강진단대상자 관리 제도를 폐지해야 한다.





3. 개혁 입법 과제

가. 2008년 개혁입법과제 반영 여부

아래 표에서 보는 바와 같이 입법적인 개선은 거의 이루어지지 않았다.

2008년 개혁입법과제		반영 여부
형법	제242조 (음행매개) - '음행의 상습없는 부녀'	반영(2012. 12. 18. 음행매개의 객체를 '음행의 상습없는 부녀'에서 '사람'으로 변경)
	제304조(혼인빙자등에 관한 간음) - '음행의 상습없는 부녀'	미반영 2009. 11. 26. 위헌 결정
	제288조 제2항(부녀매매죄) "추업" 규정 ²⁸⁾	반영(2012. 12. 18. '추업'을 '성매매'로 변경)
성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률 중 개정필요사항	성매매피해자와 성판매자의 구별 지양 및 성구매자만의 처벌을 통한 수요차단적 규정 필요성	미반영
	보상금 대상 및 범위의 확대	
	외국인 피해여성의 안정적 신고 및 수사를 위한 비자 발급	일정 부분 반영
(구) 청소년의 성보호에 관한 법률 중 개정필요사항	피해청소년과 대상청소년의 구별 지양	미반영
	대상청소년에 대한 소년부의 보호사건처리규정 삭제	
	대상청소년에 대한 소년부의 보호사건처리규정 삭제	
	미수범 처벌규정 필요	

28) '추업(醜業)'의 국어 사전적 정의 자체가 '매음 따위의 더러운 생업'이기에 성매매 여성들에 대한 가부장적이고 여성차별적인 시각이 그대로 드러난다.

나. 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

2012년 개혁입법과제		반영 여부
성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률 중 제·개정 필요사항	성매매를 성을 사는 행위 중심으로 기술하고 성기중심적 규정도 그 범위를 성착취의 범위까지 확장, 그 용어의 의미가 불분명하여 개정이 어려운 경우에는 적어도 아동청소년 성보호에 관한 법률의 그것 정도로 확장. 현행법상 성매매여성을 성매매피해여성과 구별하여 처벌하고 있는데, 성매매여성을 모두 처벌하지 않는 것으로 개정(동법 제21조, 제2조 제1항 4호)	미반영
	성매매알선업소 규제를 효과적으로 하기 위한 규정 마련	
(구) 청소년의 성보호에 관한 법률 중 개정필요사항	피해청소년과 대상청소년의 구별 지양	미반영
	대상청소년에 대한 소년부의 보호사건처리규정 삭제	
식품위생법	유흥접객원 규정 폐지	미반영

다. 2016년 개혁입법과제

1) 성매매 정의 규정 확장과 성매매 여성에 대한 비범죄화

가) 현행법

성매매처벌법 제2조 제1항 제4호에서는 “성매매피해자”라 함은 가. 위계·위력 그 밖에 이에 준하는 방법으로 성매매를 강요당한 자, 업무·고용 그 밖의 관계로 인하여 보호 또는 감독하는 자에 의하여 마약류 관리에 관한 법률 제2조의 규정에 의한 마약·향정신성의약품 또는 대마(이하 “마약 등”이라 한다)에 중독되어 성매매를 한 자, 청소년, 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 없거나 미약한 자 또는 대통령령이 정하는 중대한 장애가 있는



자로서 성매매를 하도록 알선·유인된 자, 성매매 목적의 인신매매를 당한 자라고 규정하고 있고, 처벌법 제21조에서는 성매매를 한 자는 1년 이하의 징역이나 300만원 이하의 벌금·구류 또는 과료에 처한다고 하고 있어 성매매피해자만이 처벌받지 않고 원칙적으로 성매매 여성을 처벌하는 것으로 규정하고 있다. 다만 제 26조에서 처벌법을 위반한 자가 수사기관에 신고하거나 자수한 때에는 형을 감경하거나 면제할 수 있다고 규정하고 있을 뿐이다.

나) 쟁점

형법 학계에서는 성매매의 보호법익을 성적자기결정권이라고 할 때 자발적인 성매매는 보호할 필요가 없고, 규율의 균형상 성매매 여성과 성구매 남성을 모두 비범죄해야 한다고 주장한다. 그러나 위에서 이미 언급한 바와 같이 성매매 여성의 자발성이란 “구조적으로 제약된 자발성”에 불과 하고 그들의 선택은 진정으로 자발적, 혹은 자율적인 것일 수 없다. 성매매의 공간은 성매매 여성들의 인간의 존엄성 내지 인격에 가해지는 폭력의 공간이자 성적 착취의 공간이라고 보아야 한다. 여성은 남성 지배적 권력장치의 피해자일 뿐이고 결국 그들의 인격권이 심각하게 침해받게 된다. 형법에 피구금부녀에 대한 간음이 당사자의 자발적 동의에 의한 것이라 할지라도 범죄로 간주 하는 것은 그 자발적 동의가 무의미한 권력적 지배관계에 바탕하기 때문이다. 그러한 맥락에서 여성차별철폐협약 등에서도 여성의 합의 여부와 불문한 모든 성매매를 규율할 것을 정하고 있는 것이다. 성매매 공간도 남성지배적 권력관계 및 자본적 권력관계가 매우 적나라하게 드러나는 공간이므로 동의 여부와 무관하게 성구매자만이 처벌되어야 한다.²⁹⁾

다) 개정방향(성매매처벌법)

위에서도 언급한 바와 같이 성매매를 성을 사는 행위 중심으로 기술하고 성기중심적 규정도 그 범위를 성착취의 범위까지 확장해야 하며, 그 용어의 의미가 불분명하여 개정이 어려운 경우에는 적어도 아동청소년 성보호에 관한 법률 정도로라도 확장해야 한다.

또한 현행법상 성매매여성을 성매매 피해여성과 구별하여 처벌하고 있는데, 성매매여성

29) 이호중, 위의 책, 90-98쪽



을 모두 처벌하지 않는 것으로 개정되어야 할 것이다(동법 제21조, 제2조 제1항 4호)

2) 성매매 알선 업주에 대한 실효적인 제재 수단 정비

가) 현행법

성매매는 형사적인 제재 이외에도 업주들의 이익을 사전에 차단하는 행정적 규제가 필요한 범죄이다. 그런데 각주에서 보는 바와 같이 성매매를 규제하는 법령은 성매매처벌법 이외에 각종 법률에 흩어져 있고³⁰⁾ 그 소관 부서도 보건복지부, 여성가족부, 법무부, 문화관광부 등 산발적이기 때문에 통일적이고 집행력 있는 단속이 현실적으로 불가능한 실정이다.

나) 쟁점

성산업은 다양한 형태로 변화하고 교묘한 방식으로 전환하고 있음에도 불구하고 이에 제대로 대응하지 못하는 수사기관의 한계와 단속 의지 부재로 인해 성매매 알선업자에 대한 규제가 점점 힘을 잃어가고 있다.

다) 제정방향

이에 대해서는 2010. 6. 16. 조배숙 의원이 발의한 “성매매알선업소의 규제에 관한 법률안”을 살펴보면, 이와 별도로 수사 및 사법 기관은 이미 성매매처벌법상 규정되고 있는 몰수 및 추징제도를 적극 활용하고 그를 위한 별도의 수사지침(필요적 압수수색 등)이 마련되어야 할 것이다.

30) 형법, 성매매처벌법, 아동청소년의 성보호에 관한 법률, 정보통신망이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률(인터넷 성매매 알선 광고 등), 식품위생법(단란주점 등), 공중위생관리법(목욕탕, 모텔 등), 음악산업진흥에관한법률(노래방), 풍속영업의 규제에 관한 법률(노래방), 의료법(안마사) 등



현행법	성매매알선업소의 규제에 관한 법률 제정안 요약
<p>통일된 행정 규제 법률 없음</p>	<p>위반사항의 통보 : 경찰서장은 영업자가 제4조를 위반한 때에는 그 사실을 해당 영업소의 소재지를 관할하는 시장·군수·구청장에게 통보.</p> <p>출입 등: ① 경찰서장은 제4조를 위반한 영업소를 단속하기 위하여 필요하다고 인정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 소속 경찰 공무원으로 하여금 해당 영업소에 출입하여 장부나 서류, 그 밖의 물건을 검사하거나 관계인에게 질문할 수 있다.</p> <p>② 제1항에 따라 출입·검사를 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 관계인에게 보여주어야 한다.</p> <p>폐쇄명령 등: ① 제5조에 따른 통보를 받은 시장·군수·구청장(이하 “행정관청”이라 한다)은 제4조를 위반한 영업자에 대하여 6개월 이내의 기간을 정하여 영업의 전부 또는 일부를 정지하거나 영업소 폐쇄를 명할 수 있다.</p> <p>② 행정관청은 제4조를 위반한 영업자가 제1항에 따른 영업정지 명령을 위반하여 영업을 계속하면 영업소 폐쇄를 명할 수 있다.</p> <p>③ 제1항 및 제2항에 따른 행정처분의 세부적인 기준은 그 위반 행위의 유형과 위반 정도를 고려하여 행정안전부령으로 정한다.</p> <p>행정 제재처분 효과의 승계: 영업자가 영업을 양도하거나 법인이 합병되는 경우에는 제4조를 위반한 사유로 종전의 영업자에게 행한 행정 제재처분의 효과는 그 처분기간이 끝난 날부터 1년간 양수인이나 합병 후 존속하는 법인에 승계되며, 행정 제재처분 절차가 진행 중인 경우에는 양수인이나 합병 후 존속하는 법인에 대하여 행정 제재처분 절차를 계속할 수 있다. 다만, 양수인이나 합병 후 존속하는 법인이 양수하거나 합병할 때에 그 처분 또는 위반사실을 알지 못하였음을 증명하는 때에는 그러하지 아니하다.</p> <p>폐쇄조치: ① 행정관청은 제7조제1항 또는 제2항에 따라 영업소의 폐쇄명령을 받은 후에 계속하여 영업을 하는 자가 있으면 해당 영업소를 폐쇄하기 위하여 관계 공무원으로 하여금 다음 각 호의 조치를 하게 할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 해당 영업소의 간판이나 그 밖의 영업표지물의 제거 2. 해당 영업소가 적법한 영업소가 아니라는 것을 알리는 안내문 등의 게시 3. 해당 영업소의 시설물이나 그 밖에 영업에 사용하는 기구 등을 사용할 수 없게 하는 봉인(封印)



3) 청소년 성매매에 있어 대상청소년과 피해청소년의 구별 지양 및 보호사건처리 규정 삭제

4) 식품위생법 - 유흥접객원 규정 폐지

가) 현행법령

식품위생법 제36조 제2항에서 위임받은 식품위생법령 제21조 제8호 라목에서는 ‘유흥주점영업: 주로 주류를 조리·판매하는 영업으로서 유흥종사자를 두거나 유흥시설을 설치할 수 있고 손님이 노래를 부르거나 춤을 추는 행위가 허용되는 영업’이라고 규정하고 있으며, 같은 법령 제22조는 유흥종사자의 범위를 “① 제21조 제8호 라목에서 "유흥종사자"란 손님과 함께 술을 마시거나 노래 또는 춤으로 손님의 유흥을 돋우는 부녀자인 유흥접객원을 말한다. ② 제21조 제8호 라목에서 "유흥시설"이란 유흥종사자 또는 손님이 춤을 출 수 있도록 설치한 무도장을 말한다”라고 규정하고 있다.

나) 쟁점

현행 <식품위생법>에는 유흥주점에서 ‘술을 따르고 흥을 돋우는 자’를 유흥접객원으로 고용할 수 있도록 하고 있으며, 이들에 대해서는 의무적으로 명부를 관리하고 성병 등에 대해 의무적으로 검진하도록 하고 있다. 이는 여성(혹은 남성이라도 권력적으로 사회적 약자인 자)을 법적으로 유흥과 접대의 도구로 인정하고 사실상 공창제와 다를 바 없이 정부가 인용 관리하는 것으로 관련업소에서 성매매처벌법에서 금지된 성매매를 용인해주는 수단에 불과하다.

따라서 유흥접객원 규정과 유흥접객원을 둘 수 있는 단란주점 규정을 삭제하고 유흥산업에 대한 규제를 강화하고 유흥주점, 안마시술소, 다방여종원 등의 성매매를 묵인 또는 뒷받침하는 성병건강진단대상자 관리 제도를 폐지해야 한다.



다) 개정방향

식품위생법령	개정안
<p>제21조(영업의 종류) 법 제36조제2항에 따른 영업의 세부 종류와 그 범위는 다음 각 호와 같다.</p> <p>.....</p> <p>8. 식품접객업</p> <p>.....</p> <p>라. 유흥주점영업: 주로 주류를 조리·판매하는 영업으로서 유흥종사자를 두거나 유흥시설을 설치할 수 있고 손님이 노래를 부르거나 춤을 추는 행위가 허용되는 영업</p> <p>제22조(유흥종사자의 범위) ① 제21조제8호라목에서 "유흥종사자"란 손님과 함께 술을 마시거나 노래 또는 춤으로 손님의 유흥을 돋우는 부녀자인 유흥접객원을 말한다.</p> <p>② 제21조제8호라목에서 "유흥시설"이란 유흥종사자 또는 손님이 춤을 출 수 있도록 설치한 무도장을 말한다.</p>	<p>제21조(영업의 종류) 법 제36조제2항에 따른 영업의 세부 종류와 그 범위는 다음 각 호와 같다.</p> <p>.....</p> <p>8. 식품접객업</p> <p>.....</p> <p>라. 유흥주점영업: 주로 주류를 조리·판매하는 영업으로서 <u>손님이 노래를 부르거나 춤을 추는 행위가 허용되는 영업</u></p> <p>.....</p> <p>전면 삭제</p>

5) 기타 - 제언

수사기관이 성매매 피해의 입증책임을 여성에게 떠넘겨서는 안 되며, 여성이 이를 입증하지 못할 경우 범죄자로 처벌하는 현재의 수사 방식을 바꾸어야 한다. 또한 어린 시절 다양한 폭력(성폭력, 가정폭력, 아동학대)에 노출된 상태에서 주변 지지자원의 부족, 빈곤 등의 문제로 성착취 산업구조에 들어간 여성들의 탈성매매를 위해서는 성매매 피해여성들의 자립 자활을 위한 지속적인 일자리 및 보호지원 대책을 전면적으로 확대해야 한다.



나아가, 성매매관련 수사와 단속은 전문성과 지속성이 매우 중요하다. 낱알이 고도화되는 성매매알선조직에 대응하여 성매매여성의 인권을 보호하고 가해자를 처벌(범죄수익의 전면적 몰수·추징)하고 성산업의 축소를 위해서는 정부 관련 부처 간의 긴밀한 협조가 절실하며 전문성을 갖춘 전담기구가 제대로 대응해야 할 것이다.

4. 「기지촌 여성 지원 등에 관한 특별법(안)」제정

가. 법률 제정의 필요성

최근 정부가 공식적으로 ‘위안부’라고 기록하였던 미군 기지 주변 ‘기지촌’ 여성들이 자신의 목소리를 내기 시작했다. 대한민국은 1961. 제정 공포된 윤락행위방지법에 의해 성매매가 전면 금지되었음에도 불구하고 기지촌을 형성 관리하여 사실상 성매매를 방조 권유 조장하기까지 함으로써 여성들의 인권을 침해하거나 인권침해를 묵인 하여왔다.

1961년 윤락행위 방지법이 제정되면서 성매매와 관련한 모든 행위, 즉 권유, 유인, 강요, 조장, 장소제공을 금지하고 있음에도 불구하고 정부는 성매매가 가능한 ‘특정지역’을 지정하고, 미군을 상대로 한 성매매가 이루어지고 있다는 사실을 알면서도 안보상의 필요를 이유로 대통령 산하에 ‘기지촌정화위원회’를 만들어 기지촌 여성들을 전면적으로 관리·통제하였다.

정부는 기지촌 여성들을 모두 등록하게 하고, 특별한 법적 근거 없이 모든 기지촌 여성에게 성병 검진을 강제하고, 덧붙여 역시 특별한 법적 근거 없이 성병감염자로 의심되거나 성병 감염자를 성병관리소에 감금하여 약물을 투여하기도 하였다. 또한 기지촌 여성들을 상대로 정기적으로 ‘애국교육’을 실시하여 “달러를 벌어들이는 여러분들은 진정한 애국자이며, 나중에 국가가 취업보장, 노후보장, 전용아파트 제공 등의 방법으로 보상할 것이라며” 직접적으로 기지촌 성매매를 독려한 기록과 진술도 있다.

특히 최근에 접하게 된 미국측에서 공개된 한미합동위원회 회의록은 주한미군과 한국정부가 주한미군에게 여성을 ‘공급’하기 위하여 어떤 노력을 했는지 적나라하게 표현되어 있다.



이처럼 정부는 기지촌 내에서 불법적인 성매매 뿐만 아니라, 포주에 의한 감금 및 화대착취, 미군에 의한 각종 범죄 및 미군에 의한 성병단속 등 불법행위가 벌어지고 있다는 사실을 알면서도 이에 대해 아무런 조치도 취하지 않았다.

한국 정부가 1962년 조약 제933호로 발효한 인신매매금지 및 타인의 매춘행위에 의한 착취금지에 관한 협약은 계약당사국에게 “성매매 목적의 일체의 행위를 처벌하여야 할 의무를 부과하고 있을 뿐만 아니라, “성매매 행위에 종사하거나 또는 종사한다는 요의를 받는 자들이 특별등록, 특별문서의 소유 또는 감독과 통고에 관한 특별한 요건에 따르도록 하는 취지를 규정한 모든 현존 법규 또는 행정규정을 폐지하기 위하여 필요한 모든 조치를 취할” 의무도 부과하고 있으나 한국정부는 오히려 전혀 반대의 정책을 시행했다.

이제야 말하기 시작한 기지촌 여성들을 ‘지원’한다는 것은 국가의 최소한의 보호의무를 전제로, ‘개인’의 문제가 아닌 우리의 역사와 공동체의 문제이라는 점을 공유하는 차원에서 반드시 필요한 일이다. 「경기도 기지촌 외국인 여성 성매매 피해 실태분석」³¹⁾ 자료에 따르면 1964년도에 등록된 성매매여성은 총 19,986명이며, 1962년부터 1968년동안 기지촌의 보건소에 등록된 여성의 수는 동두천에 7,000명, 의정부에 3,200명 등 만여명 정도라고 한다. 이들의 문제는 단순히 개인적 차원의 해결에 맡겨 둘 사안은 아니다.

따라서 ‘입법’에 의하여 피해자가 생존해 있는 동안 문제의 조사 및 지원을 하는 것이 바람직할 것이고, 이에 대해서는 19대 국회에서 김광진 의원을 대표 발의자로 하여 「주한미군 기지촌 성매매피해 진상규명 및 지원에 관한 특별법안」으로 제안된 바도 있다. 매우 극단적인 사회적 고립과 궁핍 상태에 있는 기지촌 여성들의 문제를 해결해야 한다는 많은 이들의 공감을 통해 실현가능한 일로 만들어 내어야 할 것이다.

아래의 법률안은 오랫동안 기지촌 여성들과 함께 문제를 직시하고 있는 ‘기지촌여성인권연대’가 제안한 법률안과 19대 국회에 김광진 의원을 대표발의자로 하여 제안된 ‘주한미군 기지촌 성매매피해 진상규명 및 지원에 관한 특별법안’을 뼈대로 하여 재구성한 것이다.

31) 안태윤, (재)경기도가족여성연구원, 2012, 4



나. 기지촌 여성 지원 등에 관한 특별법(안)의 주요 내용

1) 법률의 명칭

- 「기지촌 여성 지원 등에 관한 특별법」
- 기지촌 여성 지원 등에 관한 특별법(이하 ‘법률’이라고만 합니다)은 진상조사와 지원 모두를 목적으로 하고 있지만, 현재 관계인에게 가장 시급한 문제는 실질적인 지원임을 분명히 하기 위하여 ‘지원’을 명시하였음.

2) 목적(제1조)

- 기지촌여성에 대한 진상조사 및 인권피해자에 대한 실질적 보상을 통한 생활안정을 위한 것

3) 적용범위(제2조)

- ‘주한미군기지촌’과 ‘주한미군 기지촌 성매매 사건’, ‘주한미군기지촌 성매매피해자’의 범위를 명시하였음.
- 기지촌 형성의 역사적·사회적 배경에 비추어 볼 때 개인에 대한 국가의 보호 의무와 관련성이 클 수밖에 없으므로 최대한 적용범위를 확장.

4) 주한미군기지촌성매매피해 진상규명 및 피해자 지원위원회 구성·운영 및 진상 보고서

- 여성가족부 소속
- 기지촌의 실태에 관한 진상조사, 주한미군기지촌 성매매피해자 지원, 지원대상을 심의 의결하기 위함
- 활동기간은 2년, 2년 연장 가능
- 진상조사, 관련 자료의 수집 및 분석
- 진상조사 보고서 작성

5) 피해자에 대한 지원사업

- 의료지원
- 생활지원
- 주택의 우선 공급 및 입주 지원



- 수송시설의 이용 지원
- 법률상담 지원
- 피해자 신고처 설치
- 피해자 단체에 대한 재정지원 등

기지촌 여성 피해자 지원 등에 관한 특별법(안)

제1장 총 칙

제1조(목적) 이 법은 1945년 9월 8일 미합중국 군대가 대한민국에 주둔한 이후부터 2004년 9월 23일 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」이 시행되기 전까지 주한 미군 기지촌에서 발생한 성매매피해사건들의 진상과 피해자를 규명하고, 이들에 대하여 국가가 지원을 행함으로써 이들의 생활안정 및 복지향상을 도모하여 인권신장과 민주주의 발전 및 국민화합에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “주한미군기지촌”이란 「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법」 제2조제2호에 따른 공여구역(이하 “주한미군 주둔지역”이라 한다)이 소재한 읍·면·동(행정동을 말한다. 이하 같다) 및 주한미군 주둔지역이 소재한 읍·면·동에 연접한 지역 중 주한미군을 상대로 한 주류판매·유흥행위 및接客행위의 영업 또는 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」에 따른 성매매 및 같은 법에 따른 성매매알선 등 행위의 영업을 목적으로 하는 업소가 밀집하여 있었던 지역으로서 대통령령으로 정하는 지역을 말한다.
2. “주한미군기지촌 성매매피해사건”이란 1945년 9월 8일부터 2004년 9월 22일까지 정부가 주한미군을 계속 주둔하게 할 명분으로 주한미군기지촌 내에서의 성매매를 조장·방조 및 묵인함으로써 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제2조제4호에 따른 성매매피해자가 발생하였거나 정부가 주한미군기지촌 성매매 종사자에게 시행한 성병 검진 및 치료 과정 등에서 부당한 감금 또는 폭행 등의 가혹행위로 인한 정신적·신체적 피해가 발생한 사건을 말한다.



3. “주한미군기지촌 성매매피해자”란 주한미군기지촌 성매매피해사건으로 인하여 피해를 당한 자 중에서 제6조제2항제2호에 따라 결정된 사람을 말한다.

제3조(국가 및 지방자치단체의 책무) 국가 및 지방자치단체는 주한미군기지촌 성매매피해자의 생활안정 및 복지향상을 위하여 필요한 시책을 마련하여야 한다.

제4조(다른 법률과의 관계) 주한미군기지촌 성매매피해자에 대한 지원에 관하여는 이 법을 다른 법률에 우선하여 적용한다.

제5조(중복 지원의 제한) 다른 법률에 따라 이 법에서 정한 주한미군기지촌 성매매피해자에 대한 지원의 내용과 유사한 보호 또는 지원을 받고 있는 피해자에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이 법에 따른 지원을 제한할 수 있다.

제2장 주한미군기지촌성매매피해진상규명및피해자지원위원회의 구성·운영 및 진상보고서 작성 등

제6조(주한미군기지촌성매매피해진상규명및피해자지원위원회) ① 주한미군기지촌 성매매피해사건의 진상을 규명하고, 이 법에 따른 지원대상이 되는 피해자의 심사·결정 및 지원에 관한 사항을 심의·의결하기 위하여 여성가족부 소속으로 주한미군기지촌성매매피해진상규명및피해자지원위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의·의결한다.

1. 주한미군기지촌 성매매피해의 진상조사를 위한 국내외 관련 자료의 수집 및 분석에 관한 사항
2. 주한미군기지촌 성매매피해자(이하 “피해자”라 한다)의 심사·결정에 관한 사항
3. 진상조사보고서 작성에 관한 사항
4. 피해자의 의료지원금 및 생활지원금의 지급 결정에 관한 사항
5. 피해자에 대한 주택의 우선 공급 및 입주 지원
6. 그 밖에 진상규명을 위하여 대통령령으로 정하는 사항



- ③ 위원회는 위원장 1명을 포함한 20명 이내의 위원으로 구성한다. 이 경우 여성 위원의 수가 과반수가 되도록 하여야 한다.
- ④ 위원장 및 위원은 관계 공무원 및 피해자 대표를 포함하여 학식과 경험이 풍부한 사람 중에서 대통령령으로 정하는 바에 따라 여성가족부 장관이 임명하거나 위촉한다.
- ⑤ 위원회의 구성 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제7조(비밀누설의 금지) 위원회의 위원이나 그 직에 있었던 사람은 업무상 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 된다.

- 제8조(불이익의 처우금지) ① 누구든지 주한미군기지 성매매피해사건과 관련하여 자유롭게 증언할 수 있다.
- ② 피해자는 피해자라는 이유로 어떠한 불이익이나 부당한 처우를 받지 아니한다.

제9조(주한미군기지촌 성매매피해사건 관련 자료의 수집 및 분석) ① 위원회는 그 구성을 마친 날부터 2년 이내에 주한미군기지촌 성매매피해사건과 관련된 자료의 수집 및 분석을 완료하여야 한다.

- ② 위원회는 제1항에서 정한 기간 이내에 조사를 완료하기 어려운 경우에는 기간 만료 3개월 전에 여성가족부장관에게 그 사유를 보고하고, 1년 이내의 범위에서 그 기간을 연장할 수 있다. 다만, 그 기간의 연장은 2회를 넘을 수 없다.
- ③ 위원회는 제1항에 따른 자료수집을 위하여 필요한 경우에는 관계 행정기관 또는 단체에 관련 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 요구를 받은 관계 행정기관 또는 단체는 특별한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.
- ④ 관계 행정기관 또는 단체는 주한미군기지촌 성매매피해사건 관련 자료의 발굴 및 열람을 위하여 필요한 편의를 제공하여야 한다.
- ⑤ 정부는 제3항에 따라 제출하여야 하는 자료를 다른 국가에서 보관하고 있는 경우에는 해당 국가의 정부와 성실히 교섭하여야 한다.



제10조(진상조사보고서 작성) ① 위원회는 제10조제1항의 기간이 종료되는 날부터 6개월 이내에 주한미군기지촌 성매매피해사건진상조사보고서를 작성하여야 한다.

② 위원회는 제1항에 따른 진상보고서 작성에 객관성을 확보하고 작업을 원활하게 하기 위하여 주한미군기지촌 성매매피해사건진상조사보고서작성기획단을 설치하여 운영할 수 있다.

제3장 피해자에 대한 지원 사업 등

제11조(의료지원금) ① 여성가족부장관은 주한미군기지촌 성매매피해자 중 치료가 필요한 상태에 있는 사람에 대하여 의료지원을 실시하여야 한다.

② 의료지원의 지급기준 및 지급방법은 대통령령으로 정한다.

제12조(생활지원금) ① 정부는 피해자에 대하여 그 생활을 보조하기 위한 지원금을 지급할 수 있다.

② 제1항에 따른 생활지원금의 지급 기준 및 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 이 경우 생활지원금의 액수는 매년 「국민기초생활보장법」에 따른 최저생계비와 물가변동 등을 고려하여 정한다.

제13조(주택의 우선 공급 및 입주 지원) ① 피해자로서 주택을 소유하지 아니한 사람에 대하여 국가 및 지방자치단체에 의하여 건립되거나 국가의 용자를 받아 건립되는 주택을 우선하여 공급하거나 입주하게 할 수 있다.

② 제1항에 따라 공급받거나 입주한 주택은 5년 이하의 범위에서 대통령령으로 정하는 일정 기간 동안 이를 타인에게 매매·증여·임대 그 밖의 권리의 변동을 수반하는 일체의 행위를 할 수 없다.

③ 제1항 및 제2항에 따른 주택 우선 공급 대상자의 선정기준 및 선정방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제14조(수송시설의 이용 지원) ① 피해자에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따



라 국가·지방자치단체 및 대통령령으로 정하는 공공기관의 수송시설 이용료를 받지 아니하거나 할인할 수 있다.

② 정부는 제1항에 따른 수송시설 외의 수송시설을 무료로 또는 할인하여 이용할 수 있도록 제공하는 자에게는 예산의 범위에서 보조금을 지급할 수 있다.

제15조(법률상담 등 지원) ① 국가는 피해자에게 명예훼손·손해배상 및 국적회복 등에 관하여 법률상담과 소송대리(訴訟代理) 등의 지원(이하 이 조에서 “법률상담등”이라 한다)을 할 수 있다.

② 위원회는 「법률구조법」 제8조에 따른 대한법률구조공단 또는 대통령령으로 정하는 그 밖의 기관에 법률상담등을 요청할 수 있다.

③ 법률상담등의 요건과 내용 및 절차 등은 대통령령으로 정한다.

제16조(피해자의 신고처 설치 및 공고) 위원회는 이 법 시행일부터 30일 이내에 피해자의 피해신고를 접수받기 위한 신고처를 설치하고 공고하여야 한다. 이 경우 외국에 체재하거나 거주하는 사람을 위하여 재외공관에도 신고처를 둔다.

제17조(재심의) ① 제6조에 따른 피해자 및 그 유족의 결정 또는 제12조부터 제18조까지에 따른 의료지원금·생활지원금의 지급 및 주택 우선 공급·입주 지원 등에 관하여 이의가 있는 사람은 위원회의 결정을 통지받은 날부터 30일 이내에 위원회에 재심의를 신청할 수 있다.

② 제1항에 따른 재심의를 신청 및 결정 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제23조(피해자 단체 등에 대한 재정지원) 정부는 위원회의 심의를 거쳐 피해자로 구성된 단체 또는 주한미군기지촌 성매매피해사건 연구단체에 대하여 예산의 범위 안에서 필요한 경비를 지원할 수 있다.

제4장 보 칙

제18조(권리의 보호) 의료지원금 및 생활지원금을 받을 권리는 양도 또는 담보로



제공하거나 압류할 수 없다.

제19조(지원금의 환수) ① 의료지원금 또는 생활지원금을 지급받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그가 받은 의료지원금 또는 생활지원금의 전부 또는 일부를 환수하여야 한다.

1. 거짓 또는 부정한 방법으로 의료지원금 또는 생활지원금을 지급받은 경우
2. 잘못 지급된 경우

② 제1항에 따라 환수하는 경우에 의료지원금 또는 생활지원금을 반환할 자가 기한 이내에 이를 반환하지 아니한 때에는 국세 체납처분의 예에 따라 환수할 수 있다.

제20조(조세에 대한 특례) 의료지원금 및 생활지원금에 대하여는 「조세특례제한법」 및 「지방세특례제한법」에서 정하는 바에 따라 소득세 등을 감면할 수 있다.

제21조(사실 조사 및 협조 의무) ① 위원회 및 실무위원회는 피해자의 결정 또는 제12조부터 제18조까지에 따른 의료지원금·생활지원금의 지급 및 주택의 우선 공급·입주 지원 등을 위하여 증인 또는 참고인으로부터 증언 또는 진술을 청취하거나, 필요하다고 인정하는 경우에는 검증 또는 필요한 조사 등을 할 수 있다.

② 위원회 및 실무위원회는 그 업무 수행과정에서 필요한 경우에는 피해자 단체 또는 민간 단체에 자문 및 의견을 구할 수 있다.

③ 위원회 및 실무위원회는 그 업무수행과정에서 필요한 자료 및 지원 등의 협조를 행정기관 및 기타 관계기관에 요청할 수 있다. 이 경우 자료 및 지원을 요청받은 행정기관 등은 특별한 사유가 없는 한 이에 협조하여야 한다.

제22조(업무의 위임·위탁) ① 위원회는 필요하다고 인정하는 경우에는 그 업무 중 일부를 특정하여 지방자치단체 등 관계 기관 및 전문가에게 위임 또는 위탁하여 수행하게 하거나 공동으로 수행할 수 있다.

② 제1항에 따른 업무의 위임·위탁 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제23조(공무원의 파견 등) ① 위원회는 그 업무수행을 위하여 필요하다고 인정하는



경우 관계 기관의 장에게 그 소속 공무원 또는 직원의 파견을 요청할 수 있다.

② 제1항에 따라 공무원 등의 파견을 요청 받은 관계 기관의 장은 위원회와 협의하여 소속 공무원 또는 직원을 위원회에 파견할 수 있다.

③ 제2항에 따라 위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 기관으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

④ 제2항에 따라 위원회에 공무원 또는 직원을 파견한 관계 기관의 장은 위원회에 파견된 공무원 또는 직원에 대하여 인사 및 처우에서 불리한 조치를 하여서는 아니 된다.

제24조(별칙 적용에서의 공무원 의제) 위원회·실무위원회의 위원 또는 제28조에 따라 업무를 위임·위탁받은 사람 중 공무원이 아닌 사람은 이 법에 따른 업무를 수행함에 있어 「형법」 제129조부터 제132조까지에 따른 별칙의 적용에서는 공무원으로 본다.

제5장 벌 칙

제25조(벌칙) ① 거짓 또는 그 밖의 부정한 방법으로 이 법에 따른 지원을 받거나 지원을 받게 한 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.

② 제8조를 위반하여 비밀을 누설한 사람은 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.



V. 성폭력 방지 분야

정책목표 : 성폭력 법제의 체계적인 정비와 개선, 실효성 있는 성폭력 방지대책 마련

1. 현황과 문제점

가. 성폭력 발생 현황

대검찰청「범죄분석」에 따르면, 2014년 성폭력범죄는 29,863건 발생하여 지난 10년 동안 145.5%나 증가하였다. 강력범죄 중 살인, 강도, 방화범죄는 지난 10년 동안 감소추세를 보이는 반면 성폭력범죄는 약 2.5배나 폭증하고 있다. 성폭력범죄 중 지난 10년 동안 가장 급격한 증가를 보인 유형은 카메라 등 이용촬영으로 이 유형은 2005년 전체 성폭력범죄 중 3.0%를 차지하는데 불과했으나 이후 지속적으로 증가하여 2014년에는 24.1%를 차지하였다. 성폭력범죄의 증가는 이러한 경미한 유형의 성폭력범죄 폭증과 함께 성폭력 범죄 신고율이 과거보다 다소 늘었기 때문인 것으로 보인다.

다만, 성폭력범죄가 발생하고도 신고하지 않아 대검찰청 통계로 포착되지 않는 성폭력범죄가 있을 수 있으므로 실제 성폭력 발생 실태 파악을 위해서는 신고율 등의 변수를 고려할 필요가 있다. 한편, 대검찰청의 검찰연감에 따르면 2010년부터 5년간 성폭력 범죄의 기소율은 전반적으로 감소하고 있다.

최근 10년간 성폭력범죄 발생건수

연도	발생건수	
	전체범죄	강간 등 성폭력
2005	1,860,119	11,551
2006.	1,829,211	14,277



연도	발생건수	
	전체범죄	강간 등 성폭력
2007	1,965,977	14,344
2008	2,189,452	16,129
2009	2,168,185	17,377
2010	1,917,300	20,584
2011	1,902,720	22,168
2012	1,934,410	23,365
2013	1,996,389	29,090
2014	1,933,835	29,863

*출처 : 대검찰청 「범죄분석」

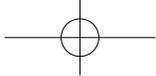
나. 장기적이고 종합적인 대책의 부재

2011년 고려대 의대생 성추행 사건, 2012년 나주 초등학교 납치성폭력 사건, 2015년 평택 지적장애인 감금 성고문 사건 등 언론에 주요 성폭력 사건이 보도될 때마다 특히 대중의 우려를 불러일으키며 성폭력 범죄에 대한 근본적인 대책이 요구되었다. 그 때마다 정부나 국회는 성폭력범죄자의 처벌과 통제를 강화하는 방향으로 법률을 개정하거나 정책 대응을 해 왔다. 그러나 이러한 정책 대응은 성폭력 예방에 대한 장기적인 관점 없이 특정 성폭력 범죄 처벌규정의 개정에만 집중하는 방식으로 부분적이고 임기응변식 대응에 그칠 뿐, 장기적이고 종합적인 정책의 수립으로 이어지지 않고 있다. 특히 정부는 실질적인 효과를 가져올 수 있는 성폭력 예방 정책이나 성폭력 가해자에 대한 재범방지 정책을 지속적으로 추진하지 못하고 있다.

2. 정책수단

가. 장기적, 종합적인 성폭력 예방 정책의 수립

정부는 성폭력 발생시 적절한 처벌을 확보할 수 있도록 형사사법체계를 정비하며, 성폭



력 피해자를 효과적으로 보호하는 제도 구축, 성폭력 가해자에 대한 교육과 재범방지를 위하여 장기적이고 종합적인 정책을 수립하여야 한다. 이러한 정책을 수립할 때 정부는 여성 인권 보장 관점을 견지하여야 하며, 정책 수립의 전제로 성폭력 발생실태를 명확히 파악할 수 있는 통계를 작성하여야 한다. 수립한 정책별로 충분한 예산을 적정하게 배분하여 투여하는 것도 중요하다. 성폭력 피해자를 지원하는 원스톱지원센터 등 피해자 지원기관이 내실을 기할 수 있도록 추가 예산을 지원하고 인력 관리 프로그램의 실시하여야 하며, 법집행 기관이 성인지감수성을 갖고 성폭력 사건을 처리할 수 있도록 교육하는 것도 정책의 주요한 내용으로 포함되어야 한다.

나. 공교육 과정의 반성폭력 교육 실질화

장기적인 관점에서 공동체 구성원이 성인지감수성과 폭력에 대한 감수성을 키울 수 있도록 공교육 과정에서의 반성폭력 교육을 실질화하여야 한다. 장기적인 관점에서 성폭력을 예방하기 위한 가장 적절한 대책은 성장기 청소년들에 대한 철저한 반성폭력 교육이라고 할 것이므로, 성차별, 성폭력, 성인지감수성, 인권감수성에 대한 교육이 공교육 과정에서 체계적이고 반복적으로 이루어질 수 있도록 관련 법률을 개정하고 교육 내용을 실질화하여야 한다.

다. 성폭력범죄 처벌 공백 개선 및 2차 피해 방지 입법

성폭력범죄 규정을 정비하여 성폭력범죄의 처벌 공백을 없애야 하고, 형사절차상 성폭력 피해자 보호 규정 완비하여 성폭력 피해자의 2차 피해를 방지하여야 한다. 이는 실제진실을 발견하여 형사사법의 정의를 구현하는 방편이 될 뿐만 아니라 성폭력을 근절하여 여성 인권을 보장하는 길이 된다. 또한 위치추적전자장치 부착, 성충동 약물치료 등 효과가 충분히 검증되지 않으면서 많은 예산을 소요하는 제도를 재검토한 후 성폭력 가해자를 교육하고 재범을 방지할 수 있는 실질적인 정책 시행의 근거 법률을 마련하여야 한다.



3. 개혁 입법과제

가. 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부

2008년 개혁입법과제		반영 여부
형법 및 성폭력 범죄의 처벌 등 에 관한 특례법	특별법 처벌규정을 형법 제32장(강간과 추행의 죄)으로 흡수	미반영
	친고죄 조항(형법 제306조) 폐지	반영(2012. 12. 18. 형 법 제306조 삭제)
	강간죄 객체를 '부녀'에서 '사람'으로 변경	반영(2012. 12. 18. 형 법 제297조 개정: 강 간죄 객체를 '부녀'에서 '사람'으로 변경)
	강간죄 구성요건에 '위력' 포함	미반영
	강간죄 형량 조절	미반영
스토킹	형법에 '스토킹에 관한 죄' 신설	미반영

나. 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

2012년 개혁입법과제		반영 여부
형법 및 성폭력 범죄의 처벌 등 에 관한 특례법	특별법 처벌규정을 형법 제32장(강간과 추행의 죄)으로 흡수	미반영
	친고죄 조항(형법 제306조) 폐지	반영(2012. 12. 18. 형 법 제306조 삭제)
	강간죄 객체를 '부녀'에서 '사람'으로 변경	반영(2012. 12. 18. 형 법 제297조 개정: 강 간죄 객체를 '부녀'에서 '사람'으로 변경)
	강간죄 구성요건에 '위력' 포함	미반영
	성폭력범죄의 객체에 배우자 포함	



다. 2016년 개혁입법과제

1) 특별법 규정을 형법으로 흡수하여 체계 정비

가) 현행법

현재 성폭력범죄는 형법 제2편 제32장인 ‘강간과 추행의 죄’의 장에 강간, 강제추행죄를 기본으로 규정하고 있고, 특별법인 성폭력처벌법에서 친족 성폭력, 장애인 성폭력, 만 13세 미만자에 대한 성폭력 등 특정 범주의 성폭력범죄를, 아동·청소년에 대한 성폭력범죄를, 아동·청소년에 대한 성범죄의 일종으로 특별히 규정하고 있다. 연령별로 보았을 때 피해자가 19세 미만자인 사건은 주로 특별법인 성폭력처벌법과 아동·청소년에 대한 성폭력범죄를 아동·청소년에 대한 성범죄의 일종으로 특별히 규정하고 있다. 연령 외에 친족, 장애, 재산범과의 결합 등 특별한 구성요건표지가 있는 경우 특별법의 적용을 받는 체계이다.

나) 쟁점

기본 형사법인 형법, 특별 형사법인 성폭력처벌법과 아동·청소년에 대한 성폭력범죄가 분산되어 규정되어 있어 성폭력범죄에 대한 체계적으로 규율되지 않고 있다. 또한 현재까지 입법 개선은 특별법 위주로만 이루어지고 있어, 성폭력범죄의 처벌에 관련된 실체법 규정들은 형법 제32장으로 흡수하여 정비할 필요가 있다.

다) 개정방향

성폭력처벌법과 아동·청소년에 대한 성폭력범죄를 형법으로 흡수하여 체계 정리하면서 장명을 ‘성적 자기결정권을 침해하는 죄’로 개정하고, 폭행·협박·위력을 강제수단으로 하여 사람을 강제추행하는 범죄를 성적 자기결정권을 침해하는 기본 범죄로 규정한다.



현행법	개정안
<p>형법 제32장 <u>강간과 추행의 죄</u></p> <p>형법 제297조(강간) 폭행 또는 협박으로 부녀를 강간한 자는 <u>3년 이상의 유기징역</u>에 처한다.</p> <p>(이하 생략)</p>	<p>형법 제32장 <u>성적 자기결정권을 침해하는 죄</u></p> <p>제297조(강제추행) ①폭행, 협박 또는 위력으로 사람에게 대하여 추행을 한 자는 <u>1년 이상의 징역에 처한다.</u></p> <p>② 전항의 방법으로 피해자에게 제3자의 추행을 수인하게 하거나 피해자로 하여금 자기 또는 제3자에게 추행을 하도록 한 자도 전항의 형과 같다.</p> <p>(이하 생략)</p>

2) 성폭력의 강제수단인 폭행·협박·위력 개념 정비

가) 현행법

성폭력범죄의 기본 구성요건인 강간죄에는 ‘폭행 또는 협박’을 강제수단으로 하고, ‘위력’은 감경 구성요건으로 규정되어 있다.

나) 쟁점

현재 판례는 강간죄와 강제추행죄의 폭행·협박을 상대방의 저항을 불가능하게 하거나 현저히 곤란하게 하는 정도여야 한다는 최협의설을 채택하고 있으나, 이는 최협의의 폭행·협박에 이르지 않은 강제수단으로 행해진 수많은 성폭력범죄를 처벌하지 못하는 처벌 공백의 가장 큰 원인이 되어 왔다. 이를 해결하기 위하여 장기적인 관점에서는, 성폭력의 개념을 ‘비동의 간음죄’로 개정할 필요가 있으나,³²⁾ 단기적으로는 성폭력의 강제수단으로 폭

32) 1992년 미국 뉴저지주 대법원은, “성행위에 대하여 피해자가 긍정적으로 그리고 자유로이 허락을 하지 않은 상태에서 이루어진 어떤 삽입도 성폭행을 구성한다”라고 하여 동의없이 성행위가 이루어졌다는 점만 입증되면 성폭력으로 보고 있으며, 독일형법



행 또는 협박 개념에 위력 개념을 추가하고 동등하게 취급하며, 최협의의 폭행 또는 협박을 수단으로 한 성폭력은 가중처벌하는 구조로 정비하여야 한다.

다) 개정방향

현행법	개정안
<p>제32장 강간과 추행의 죄</p> <p>제297조(강간) 폭행 또는 협박으로 부녀를 강간한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다. 〈제2항 신설〉</p> <p>제298조(강제추행) 폭행 또는 협박으로 사람에게 대하여 추행을 한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다. 〈제2항 신설〉</p> <p>〈형법 제299조 및 성폭력처벌법 제4조를 통합하여 제299조를 신설〉 제299조(준강간, 준강제추행) 사람의 심</p>	<p>제32장 성적 자기결정권을 침해하는 죄</p> <p>제297조(강제추행) ① 폭행, 협박 또는 위력으로 사람에게 대하여 추행을 한 자는 1년 이상의 징역에 처한다. ② 전항의 방법으로 피해자에게 제3자의 추행을 수인하게 하거나 피해자로 하여금 자기 또는 제3자에게 추행을 하도록 한 자도 전항의 형과 같다.</p> <p>제298조(강간) ① 폭행, 협박 또는 위력으로 사람을 성교한 자는 2년 이상의 유기징역에 처한다. ② 전항의 방법으로 피해자에게 제3자의 성교를 수인하게 하거나 피해자로 하여금 자기 또는 제3자에게 성교하도록 한 자도 전항의 형과 같다.</p> <p>제299조 (중강간 등) ① 다음 각호의 방법으로 제297조(강제추행)의 죄를 범한 자는 3년 이상의 유기징</p>

제177조제1항은, “피해자가 행위자의 공격에 대하여 보호없이 노출되어 있는 상태를 이용하여, 피해자가 두려움 때문에 몸이 굳어버린 경우, 가해자에 대한 공포 기타 심리적 이유로 저항할 능력이 없었던 경우, 피해자가 타인의 도움을 전혀 기대할 수 없었던 경우, 피해자가 타인의 도움을 전혀 기대할 수 없고 가해자가 체력적으로 우월하여 저항하는 것이 무의미하다고 생각한 경우와 같은 이유로 저항하지 않거나 저항을 포기한 경우”에도 성폭력으로 인정하고 있다. 특히 청소년에 대한 ‘비동의 간음죄’ 신설의 필요성이 큰데, 이는 위계나 위력에 의해 발생한 청소년 성범죄의 경우 처벌이 불가능한 경우가 많아, 청소년 대상 성범죄에 대해서는 비동의 간음죄를 신설해 ‘동의의 입증 책임을 가해자에게 부과해야 할 필요성이 크기 때문이다.



현행법	개정안
<p>신상실 또는 항거불능의 상태를 이용하여 간음 또는 추행을 한 자는 전2조의 예에 의한다.</p> <p>※ 성폭력처벌법 제4조 (특수강간 등)</p> <p>① 흉기 기타 위험한 물건을 휴대하거나 2인 이상이 합동하여 형법 제297조(강간)의 죄를 범한 자는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.</p> <p>② 제1항의 방법으로 형법 제298조(강제추행)의 죄를 범한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다.</p> <p>③ 제1항의 방법으로 형법 제299조(준강간, 준강제추행)의 죄를 범한 자는 제1항 또는 제2항의 예에 의한다.</p>	<p>역에 처한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 피해자의 저항을 현저히 곤란하게 하는 정도의 폭행이나 협박을 사용한 때 2. 사람의 심신상실 또는 항거불능상태를 이용한 때 3. 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 때 4. 2인 이상이 합동하여 죄를 범한 때 <p>② 전항 각호의 방법으로 제298조(강간)의 죄를 범한 자는 5년 이상의 유기징역에 처한다.</p>



VI. 가정폭력 방지 분야

1. 현황과 문제점

가. 가정폭력 발생 현황

가정폭력 발생건수의 증가추세는 지속되고 있다. 경찰청이 제출한 국정감사 자료에 따르면 전국 경찰서의 가정폭력 검거 건수는 지난 2012년 8,762건, 2013년 16,785건, 2014년 17,557건이었으며, 2015년의 경우 지난 8월까지의 검거건수가 25,653건으로 이미 지난해의 총 검거 건수를 넘어선 상태이다.³³⁾

가정폭력 사건 중 법원으로 접수되는 가정보호사건의 건수 역시 급격한 증가 추세를 보이고 있는데, 법원행정처가 발간한 「2015 사법연감」에 따르면 2014년 전국 법원에서 접수된 가정보호사건은 9,489건으로서 2010년(3,257건)의 약 3배, 2013년(6,468건)에 비해 절반 가까이 늘어났다.³⁴⁾

■ 가정보호사건 접수·처리별 누년비교표

연도	구분	접수	처리	전년에 대한 증감비율(%)		지수	
				접수	처리	접수	처리
2005		4,553	4,405	▽15.5	▽24.7	100.0	100.0
2006		4,221	4,792	▽7.3	8.8	92.7	108.8

33) 경향신문, 2015. 10. 6. 자 「가정폭력 검거 건수 해마다 늘어」

34) 파이낸셜뉴스, 2015. 11. 3. 자 「가정폭력 5년 새 3배 급증.. 현실불만 40대가 최다」; 법원행정처, 「2015 사법연감」, p. 690



	접수	처리	전년에 대한 증감비율(%)		지수	
			접수	처리	접수	처리
2007	4,747	4,550	12.5	▽5.1	104.3	103.3
2008	4,865	5,132	2.5	12.8	106.9	116.5
2009	4,714	4,822	▽3.1	▽6.0	103.5	109.5
2010	3,257	3,812	▽30.9	▽20.9	71.5	86.5
2011	3,067	2,971	▽5.2	▽22.1	67.8	67.4
2012	3,801	3,626	23.1	22.0	83.5	82.3
2013	6,468	5,699	70.2	57.2	142.1	129.4
2014	9,489	8,586	46.7	50.7	208.4	194.9

*법원행정처, 2015 사법연감, p.690

정부에 따르면 가정폭력 재범률의 경우 2012년의 32.2%로부터, 2013년 11.8%, 2014년 11.1%, 2015년 7월 기준 5.7%로 감소한 성과를 거두었다고 하나,³⁵⁾ 2015년 전체 재범률이 아직 확인되지 않았고, 2012년의 재범률이 다른 해에 비해 유난히 높게 측정된 측면도 있기 때문에 향후의 재범률 추이를 좀 더 지켜볼 필요가 있다.

나. 가정폭력 사건에 대한 경찰 초기 대응의 여전한 문제점 노출

2014년 11월 10일 남편이 아내를 살해하고 암매장하는 사건이 발생했다. 피해자는 살해되기 한 달 전인 10월 16일 남편에게 폭행을 당했다며 경찰에 고소장을 제출한 상태였고, 사건 이틀 전인 11월 8일에는 세 차례에 걸쳐 112 신고까지 하였으나, 경찰의 조치는 피해자를 친구 집에 잠시 머물도록 하여 일시 격리조치를 한 것이 전부였다.³⁶⁾

위와 같은 사건이 있는 지 불과 두 달 만인 2015년 1월 별거 중인 남편이 아내의 전남편 집에 침입해 전남편을 흉기로 찔러 살해하고 두 의붓딸을 감금하여 인질극을 벌이다 결국 막내딸을 흉기로 찔러 살해한 사건이 발생하였다. 이 사건에서도 사건 발생 4일 전 부인이 경찰서를 찾아가 남편을 구속해달라고 요청하였으나 경찰이 미온적으로 대처한 정황이 드

35) 정책브리핑, 2015. 8. 27, 자 「정보, 현장 중심의 4대약 근절대책 추진」

36) 뉴스시, 2015. 1. 15, 자 「가정폭력 사건 뒷집 진 안산상록 경찰이 화 키웠다」



러났다.³⁷⁾

경찰은 가정폭력 사건에 적극 개입하기로 하고 긴급임시조치 비율을 높이고 긴급임시조치 위반 시 과태료 대신 구금을 할 수 있도록 법령 개정에 나서겠다는 대책을 발표하였으나,³⁸⁾ 위 두 사건이 발생한 곳과 동일한 지역에서 2015년 6월 17일 또 다시 남편이 아내를 목 졸라 살해한 사건이 발생하였다. 이 사건에서도 이미 두 차례 가정폭력사건 신고가 이루어졌으나 각각 가정보호사건 송치 및 보호관찰소 교육조건부 기소유예 등으로 경미한 처분이 이루어졌고 경찰의 모니터링도 제대로 이루어지지 않았다는 비판이 제기되어 문제가 여전함을 드러내었다.³⁹⁾

정부는 올해 8월 현장 중심의 4대약 근절대책 추진방안을 발표하면서 ‘사건 발생 시 응급조치 및 긴급임시조치 등 경찰의 신속하고 적극적인 초기 대응’을 포함하였으나⁴⁰⁾ 실질적인 변화를 위해서는 좀 더 적극적인 제도 변화 및 일선 경찰들의 인식 개선이 필요한 상황이다.⁴¹⁾

2. 정책수단

가. ‘보호처분’ 위주의 법체계 변경

현행 가정폭력처벌특례법은 가정폭력피해자의 인권보호보다는 가정의 유지와 보호에 초점이 맞추어져 있다는 점에서 근본적인 문제가 있다. 따라서 가정폭력에 대해 형사처벌을 원칙으로 하고 가정의 특수성을 고려하여 보호처분을 예외적으로 적용하도록 가정폭력처벌특례법의 법체계를 전반적으로 수정할 필요가 있다.

37) 여성신문, 2015. 1. 25, 자 「가정폭력, 방치하면 누군가 죽는다」

38) 뉴시스, 2015. 1. 19, 자 「경찰, 가정폭력 긴급임시조치율 높인다… 여기면 구금청구」

39) 여성신문, 2015. 7. 3, 자 「4대약 가정폭력 여전히 검·경 관심 밖」

40) 정책브리핑, 2015. 8. 27, 자 「정보, 현장 중심의 4대약 근절대책 추진」

41) 프레시안, 2015. 7. 21, 자 「박근혜, ‘성폭력 근절’ 안전사회 약속했지만…」



나. 상담조건부 기소유예 폐지 등 엄격하고 신속한 대응 필요

상담조건부 기소유예 제도로 인하여 가해자들에게 면죄부가 부여되면서 가정폭력범에 대한 처벌이 상당히 무력화되었다. 따라서 상담조건부 기소유예 제도를 폐지하고 가정폭력에 대한 적극적인 대응을 해야 한다. 또한 가정폭력 사건의 경우 피해자가 지속적인 폭력의 위협에 노출되어 있다는 점에서 사건처리의 신속성 역시 매우 중요하므로, 신속한 사건처리가 가능하도록 처리기간을 명시하여 피해자를 보호해야 한다.

다. 체포의무제도 도입

가정폭력 사건의 경우 가해자와 피해자의 즉각적인 격리조치가 매우 중요한데 현행법상의 긴급임시조치 및 위반시 과태료 처분만으로는 부족한 측면이 있다. 따라서 체포 의무제도를 도입하여 확실한 격리가 이루어지도록 하여야 한다.

라. 비밀 엄수 의무 대상자 확대

가정폭력 사건의 심각성 및 피해 신고시 보복가능성 등을 고려하면 비밀 엄수 의무의 준수가 매우 중요한데 현행 가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률에서는 비밀 엄수 의무 대상자를 지나치게 좁게 규정하고 있으므로, 이를 확대할 필요가 있다.

마. 피해자 특성을 감안한 보호시설의 세분화

피해자의 특성에 따라 필요한 지원 내용도 달라지게 되므로, 피해자의 특성을 감안한 보호시설 운영이 필요하다. 따라서 노인, 임산부뿐 아니라 쉼터 공동체 생활을 함께 하기 어려운 정신질환자, 치유프로그램의 내용이 달라져야하는 부모폭력 피해 성인여성이나 성적 소수자 등은 각각의 특성을 고려한 별도의 쉼터가 마련될 필요가 있다.



3. 개혁 입법과제

가. 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부⁴²⁾

2008년 개혁입법과제		반영 여부
가정폭력 특례법	‘보호 처분’ 위주의 법체계 변경	미반영
	가정폭력 범죄 범위 확대(성폭력 포함), 피해자 범위 확대	일부 반영 (가정폭력 범죄목록에 성폭력 범죄 포함)
	처리절차 보완(신고의무자 확대, 사건 처리 신속성 강화, 응급조치 강화)	일부 반영 (신고의무자 확대)
	특례사건 처리 기준의 마련(위험성 평가 의무화, 격리조치 의무화, 사건 분류기준 명시, 피해자 의사존중 규정 삭제)	미반영
	임시조치 개선, 피해자보호명령제도 도입	일부 반영 (피해자보호명령제도 도입)
	기타 사항(가정폭력전담재판부 설치, 형벌과 수강명령 병과, 수사 및 재판 특례규정 신설, 교정처분 비용 부담)	미반영
가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률	피해자 범위 확대	미반영
	구상권 조항의 폐지	반영

42) 2012년 개혁입법과제에는 가정폭력 관련 내용이 정리되지 않았다.



나. 2016년 개혁입법과제

1) 가정폭력처벌특례법

가) '보호 처분' 위주의 법체계 변경

가정폭력피해자들이 가정폭력을 벗어나기 어렵고 가정폭력가해자가 처벌을 받지 않는 가장 큰 이유는 현행 특례법 전반에서 흐르고 있는 패러다임과 법이 가정폭력피해자의 인권보호보다는 가정의 유지와 보호에 초점이 맞추어진 문제이다. 가정폭력처벌특례법에서 가정유지와 보호의 관점을 폐기하지 않는 한 가정폭력문제는 해결될 수 없다.

따라서 가정폭력처벌특례법의 목적 규정부터 개정을 하고, 전체적인 법체계도 형사처벌을 원칙으로 하되 가정의 특수성을 고려하여 필요한 경우 보호처분을 예외적인 것으로 바꾸어야 하며, 보호처분의 필요성은 가정폭력의 위험성 평가를 근거로 판단해야 하고 피해자의 의사에 의해서는 안된다.

현행법	개정안
제1조 (목적) 이 법은 가정폭력범죄의 형사처벌 절차에 관한 특례를 정하고 가정폭력범죄를 범한 사람에 대하여 환경의 조정과 성행(性行)의 교정을 위한 보호처분을 함으로써 가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자와 가족구성원의 인권을 보호함을 목적으로 한다.	제1조 (목적) 이 법은 가정폭력범죄의 형사처벌절차에 관한 특례를 정하고, 피해자와 가족구성원의 인권을 보호함을 목적으로 한다.

나) 상담조건부 기소유예 폐지(제9조의2 삭제)

현행법	개정안
제9조의2 (상담조건부 기소유예) 검사는	삭제



현행법	개정안
가정폭력사건을 수사한 결과 가정폭력행위자의 성행 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 상담조건부 기소유예를 할 수 있다.	삭제

2008년부터 본격적으로 시행된 검찰 단계에서의 ‘상담조건부 기소유예’는 가정폭력처벌법을 무력화시켰다고 볼 수 있다. 상담조건부 기소유예는 말 그대로 가정(아내)폭력 사건의 가해자에게 상담을 조건으로 기소를 유예하는 면죄부를 주는 것으로 가해자들에게 가정폭력이 범죄행위가 아니라고 느끼게 하는 요소로 작용하고 있다. 유엔 자유권위원회도 2015년 우리나라가 제출한 네 번째 정기보고서에 관한 최종 견해를 통해 가정폭력 사건에 대해 ‘상담조건부 기소유예’가 지속적으로 이루어지고 있는 것에 대해 우려를 표하고, 가정폭력 사건에 대한 철저한 조사, 가해자 기소, 유죄 시 적절한 처벌 등을 주문하는 등 가정폭력에 대한 적극적인 대응을 요구한 바 있다.

한국여성의 전화는 더 나아가 기소유예가 금지되는 유형의 사건들을 열거하여 검찰의 기소유예 남용을 방지하려는 개정안을 제시하기도 한 바 있다.⁴³⁾

다) 체포의무제도 도입 및 응급조치 강화(제5조 개정) 등

경찰개입과정에서 가장 시급히 개선되어야 할 사항은 가해자와 피해자의 즉각 격리조치이다. 현행법은 의무적 체포제도를 수용하고 있지 않으며, 절차적으로 경찰개입시점과 임시조치(제한명령) 사이에 시간적 간격이 있어서, 피해자 보호에 허점을 드러내고 있다.

43) 제11조의 2(가정폭력범죄의 기소유예금지) 검사는 다음 각 호에 해당하는 경우 기소유예로 처리하여서는 아니 된다.

1. 가정폭력범죄로 유죄판결이 확정된 후 3년 이내에 가정폭력범죄를 범한 경우
2. 이 법에 의한 피해자보호명령을 받은 후 2년 이내에 가정폭력범죄를 범한 경우
3. 가정폭력범죄를 범함에 있어 흉기, 그 밖에 위험한 물건을 이용한 경우
4. 상습성이 인정되는 경우
5. 금고 이상의 형에 처할 사건인 경우
6. 긴급임시조치 및 임시조치 위반한 경우

고미경, “가정폭력범죄처벌특별법 개정방향과 쟁점”, 가정폭력방지법 전면 개정을 위한 토론회 ‘무력화된 현행법, 이대로 둘 것인가?’, 한국여성의 전화, 2013 참조



현행법에 긴급입시조치가 도입되고 제66조가 신설되어 경찰이 정당한 사유 없이 긴급입시조치를 하지 않으면 300만 원 이하의 과태료를 부과하도록 하여 다소나마 적극적인 긴급입시조치를 강제하고 있으나, 이 규정만으로 경찰의 초기 대응 문제를 제대로 해결하기는 어려울 것으로 보이며, 특히 의도적으로 긴급입시조치를 무시하고 위반하는 가해자를 실효적으로 통제할 수 없다는 문제점도 있다.⁴⁴⁾ 따라서 경찰의 초기 대응 문제를 해결하기 위해, 경찰에 대한 의식교육과 함께 피해자 보호를 위한 ‘체포 우선주의’를 명문화할 필요성이 강하게 제기되고 있다.

그 외에도 사건 초기 단계에서 피해자 보호명령제도 등 피해자의 권리에 대한 고지가 필요하며, 사건의 진행과 관련하여 피해자의 의사에 의존하는 것을 피하기 위해 위험성 평가를 의무화 하는 내용이 추가될 필요가 있다.

현행법	개정안
<p>제5조(가정폭력범죄에 대한 응급조치) 진행 중인 가정폭력범죄에 대하여 신고를 받은 사법경찰관리는 즉시 현장에 나가서 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 폭력행위의 제지, 가정폭력행위자·피해자의 분리 및 범죄수사 2. 피해자를 가정폭력 관련 상담소 또는 보호시설로 인도(피해자가 동의한 경우만 해당한다) 3. 긴급치료가 필요한 피해자를 의료기관으로 인도 4. 폭력행위 재발 시 제8조에 따라 입시 	<p>제5조 (가정폭력범죄에 대한 체포의무 및 응급조치)</p> <ol style="list-style-type: none"> ① 가정폭력범죄에 대하여 신고를 받은 사법경찰관리는 즉시 현장에 출동하여 주거 또는 건조물의 내부로 진입하여 폭력행위를 제지하고, 가해자를 현행법 또는 준현행법으로 체포하여 피해자로부터 격리하는 조치를 취해야 하며, 가정폭력범죄사건으로 즉시 수사하여야 한다. <조문 신설> ② 전항에 따라 가정폭력현장에 출동한 사법경찰관리는 피해자의 보호를 위하여 다음 각 호의 조치를 취해야 한다. <개정> <ol style="list-style-type: none"> 1. 피해자를 가정폭력관련 상담소 또는 보호시설로 인도(피해자의 동의를 있는 경우에 한한다)

44) 여성신문, 2015. 10. 22.자 「경찰이 가정폭력 피해자 신고에...고작 벌금형이다」



현행법	개정안
조치를 신청할 수 있음을 통보	<p>2. 긴급치료가 필요한 피해자를 의료기관으로 인도</p> <p>3. 제8조의2 긴급임시조치 및 제29조 임시조치 및 제55조 이하의 피해자보호명령 등 가정폭력처벌특례법 상 피해자 보호규정 및 이후의 절차진행에 대한 고지<신설></p> <p>③ 현장에 출동한 사법경찰관은 사건의 증거 확보 및 임시조치 등 처분의 판단자료를 수집을 하기 위하여 '가정폭력위험평가조사서'를 반드시 작성하여야 한다. 가정폭력 위험평가조사서에는 당해가정에 대한 현장출동기록, 신체폭력상황, 피해상황, 폭력의 지속성, 사건개요 및 폭력양상, 거주환경 및 알콜·도박중독 등 가해자·피해자 성행, 기타 피해자의 존재, 폭력재발위험징후, 안전조치여부 등의 내용이 포함되어야 한다. <신설></p> <p>④ 사법경찰관은 현장에서 가정폭력위험평가조사서를 기반으로 진정한 피해자와 가해자를 구분하여 수사·송치하여야 한다. <신설></p>

라) 사건처리의 신속성 강화

수사와 재판이 진행되는 동안 가해자와 피해자는 모두 장래 어떠한 식으로 사건이 결말 날지 모르는 불안정한 상태에 있기 때문에 신속한 사건처리를 통하여 이러한 불안정성을 해소시켜야 한다. 또한 가정폭력 사건의 특성상 피해자는 신고한 이후에도 지속적인 폭력의 위협에 노출되어 있다는 점을 고려하면, 신속한 사건처리를 통한 엄정한 법집행의 필요성



이 다른 범죄사건에 비하여 훨씬 중요하다.

현행법	개정안
<p>제7조(사법경찰관의 사건 송치) 사법경찰관은 가정폭력범죄를 신속히 수사하여 사건을 검사에게 송치하여야 한다. 이 경우 사법경찰관은 해당 사건을 가정보호사건으로 처리하는 것이 적절한지에 관한 의견을 제시할 수 있다.</p>	<p>제9조 (수사기간의 특례) <전문개정> ① 사법경찰관은 가정폭력범죄를 신속히 수사하여 20일 이내에 사건을 검사에게 송치하여야 한다. ② 가정폭력범죄에 관한 사건을 송치 받은 검사는 30일 이내에 수사를 완료하고 공소제기여부를 결정하고, 그 즉시 피해자 또는 그 법정대리인에게 통지하여야 한다.</p>

그 외에 가정보호사건의 처리기간(제38조) 및 피해자보호명령의 처리기간(제55조의4)도 각각 30일 이내로 개정하여 신속한 처리를 할 필요가 있다.

마) 행위자 용어 변경 및 피해자 개념 수정

가정폭력이 범죄임을 분명히 하고 책임성 인식을 강화하기 위하여 “가정폭력행위자”를 “가정폭력가해자”로 변경하여야 한다(제2조 제4호).

또한 “피해자”의 개념정의에서 “직접적으로”라는 문구를 삭제하고, “가정폭력범죄로 인하여 피해를 입은 자”로 규정하여 가정폭력으로 인해 직, 간접 피해를 입는 가정구성원을 포괄할 필요가 있다(제2조 제5호).

바) 기타 개정이 필요한 사항

① 가정법원에 가정폭력전담 재판부의 설치 : 가정법원에 ‘가정폭력전담재판부’ 설치를 명문화하여 가정폭력 범죄 사건처리의 전문성을 강화할 필요가 있다.



② 형벌과 수강명령의 병과 : 판사는 형을 선고할 경우 가정폭력의 특수성, 가정폭력재발의 위험성을 고려하여 행위자에게 성행의 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 제40조 제1항의 규정에 의한 수강명령 또는 상담위탁을 병과할 수 있도록 규정한다.

③ 수사 및 재판에 관한 특례규정 신설 : 성폭력 사건 피해자의 경우와 마찬가지로 신뢰관계자의 임의적 동석, 증거보전의 특례 및 영상물의 촬영·보존 등에 관한 특칙 신설을 고민할 필요가 있다.

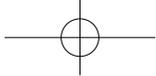
④ 교정처분 비용의 부담에 관한 사항 : 가정폭력 행위자에 대하여 임시조치로 요양소에 위탁하거나 교정처분으로 의료위탁 또는 상담위탁을 받도록 하는 경우 그 비용의 지급에 관하여 종전에는 행위자가 비용을 부담하도록 하고, 비용을 지급할 능력이 없는 때에는 국가가 이를 임의적으로 부담할 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 많은 수의 가정폭력이 극빈 가정에서 일어나고 있는데 이를 가정폭력 행위자에게 비용을 부담하게 하는 경우 그 능력이 없는 때의 구체적 기준이 결여되어 있고, 비용의 국가부담이 임의적 사항으로 규정되어 있어서 예산상의 이유로 비용부담을 꺼리는 경우 의료위탁 또는 상담위탁 등이 활용하지 못하게 된다. 따라서 가정폭력 행위자가 기초생활수급권자이거나 국민기초생활보장법에서 정한 개별가구 소득평가액의 2배 이하인 자의 경우에는 국가 또는 지방자치단체가 의무적으로 부담하도록 규정하는 것을 검토할 필요가 있다.

2) 가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률

가) 행위자 용어 변경 및 피해자 개념 수정

가정폭력이 범죄임을 분명히 하고 책임성 인식을 강화하기 위하여 “가정폭력행위자”를 “가정폭력가해자”로 변경하여야 한다(제2조 제2호).

또한 “피해자”의 개념정의에서 “직접적으로”라는 문구를 삭제하고, “가정폭력범죄로 인하여 피해를 입은 자”로 규정하여 가정폭력으로 인해 직, 간접 피해를 입는 가정구성원을 포괄할 필요가 있다(제2조 제3호).



나) 비밀 엄수 의무 대상자 확대

살인사건으로까지 이어지는 가정폭력의 심각성을 감안했을 때 가정폭력 피해자 지원의 가장 중요한 원칙은 개인정보의 비밀유지다. 특히 가정폭력에서 벗어나고자 가해자의 집요한 추적을 피해 쉼터 등의 피난처에 거주하는 피해자들에게 노출의 문제는 생존이 달린 현안이다. 그런데 현행 보호법 ‘제16조 비밀엄수의 의무’ 대상에는 상담소나 보호시설만 명기하고 있어 이에 대한 개선이 요구된다.

현행법	개정안
<p>제16조(비밀 엄수의 의무) 긴급전화센터, 상담소 또는 보호시설의 장이나 이를 보조하는 자 또는 그 직에 있었던 자는 그 직무상 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 된다.</p>	<p>제16조(비밀 엄수의 의무) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 그 직무상 알게 된 비밀을 가정폭력 행위자인 친권자를 포함하여 누구에게든지 누설하여서는 아니 된다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 긴급전화센터, 상담소 또는 보호시설의 장이나 이를 보조하는 사람 또는 그 직에 있었던 사람 2. 피해자등의 보육 또는 교육을 담당하는 교직원 및 종사자 3. 피해자등의 치료를 담당하는 의료기관의 종사자 4. 가정폭력 사건의 조사, 피해자에 대한 가출 및 실종수사 등을 담당하는 사법경찰관 5. 피해자 지원업무를 담당하는 공무원과 보조인 6. 피해자 또는 가해자에 대한 법률지원을 하거나 했던 자



더구나 위 비밀 엄수의 의무를 위반하더라도 제재가 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 불과(제20조 제3호)하여 다른 법률에서의 비밀유지의무 위반에 따른 제재에 비해 경미한 처벌만을 하고 있을 뿐이다. 따라서 의무위반에 따른 제재의 수준을 상향해야 할 필요성도 함께 인정된다.

다) 피해자 특성을 감안한 보호시설의 세분화

노인, 임산부뿐 아니라 쉼터 공동체 생활을 함께 하기 어려운 정신질환자, 치유프로그램의 내용이 달라져야하는 부모폭력 피해 성인여성이나 성적소수자 등은 각각의 특성을 고려한 별도의 쉼터가 마련되어야 한다. 기존의 쉼터 등 보호시설도 부족한 상황에서 예산상의 제약이 있을 것이라는 점은 쉽게 예상되나 기존의 노인시설, 미혼모시설, 정신요양시설 등에 가정폭력피해자들을 위한 별도의 공간을 확보하고 가정폭력 후유증 치료와 더불어 복합적으로 안고 있는 문제해결을 돕도록 해보는 방안을 모색해볼 수도 있으며, 무엇보다 예산상의 어려움으로 현실적인 문제를 외면하는 것이 아니라 이를 해결하기 위한 동력을 마련해야 한다는 점에서 아래와 같은 법률상 근거를 신설하는 방안을 검토해볼 수 있겠다.

현행법	개정안
<p>제7조의2(보호시설의 종류) ① 보호시설의 종류는 다음 각 호와 같다.</p> <p>1. 단기보호시설 : 피해자들을 6개월의 범위에서 보호하는 시설</p> <p>2. 장기보호시설 : 피해자들에 대하여 2년의 범위에서 자립을 위한 주거편의(住居便宜) 등을 제공하는 시설</p> <p>3. 외국인보호시설 : 배우자가 대한민국 국민인 외국인 피해자들을 2년의 범위에서 보호하는 시설</p> <p>4. 장애인보호시설 : 「장애인복지법」의 적용을 받는 장애인인 피해자들을 2년의 범위에서 보호하는 시설</p>	<p>제7조의2(보호시설의 종류)</p> <p>① (유지)</p> <p>② (유지)</p> <p>③ 제1항의 보호시설 입소가 적합하지 않다고 판단되는 노인, 임산부, 정신질환자, 부모폭력 피해 성인여성, 성적소수자 등은 그 특성을 고려하여 각각의 보호시설을 설치하는 등 별도의 대책을 마련하여야 한다.</p> <p><신설></p>



현행법	개정안
② 단기보호시설의 장은 그 단기보호시설에 입소한 피해자등에 대한 보호기간을 여성가족부령으로 정하는 바에 따라 3개월의 범위에서 한 차례만 연장할 수 있다.	



VII. 공적 분야

정책목표: 실질적 성평등기본법 제정, 정책결정과정에서 여성의 대표성 강화

1. 현황과 문제점

가. 형식적·기계적 ‘양성평등’에 머물고 있는 양성평등기본법

양성평등기본법 시행 후 여성혐오발언을 일삼는 반인권적 단체도 ‘양성평등’ 명목으로 공익기금을 지원받고 양성평등사업에 참여할 수 있게 되었으며 ‘양성’평등으로 규정되었다는 이유로 ‘여성’단체에 대한 지원이 축소되는 일마저 벌어지고 있다. 여성가족부는 2015. 8. 4. ‘성소수자 지원이 양성평등기본법의 입법취지에 어긋난다’면서 대전시 성평등조례에서 성소수자 관련 내용을 삭제할 것을 요구하였다. 경상남도는 2015. 7월 여성발전기본조례를 양성평등기본조례로 전면 개정하면서 양성평등기본조례 내 기금 폐지안을 발의하여 11월 23일 도의회 문화복지위원회에서 가결하는가 하면, ‘양성평등’ 행사를 여성단체에게만 맡길 수 없다고 하면서 예년 예산의 절반을 축소하여 지원하고 양성평등 행사 내용에 ‘여성이 요구하는 의제와 여성의 정치참여확대’를 두고 ‘여성’을 언급하는 것이 양성평등 취지에 맞지 않는다고 하기도 하였다.⁴⁵⁾

그러나 이는 성주류화⁴⁶⁾정책의 의미를 이해하지 못한 처사이며 실정법상 성적지향·성별 정체성 차별의 소지가 있고 한국이 국제사회에 천명한 실질적 양성평등구현 약속에도 반하는 일이다.

45) 정문자, 「지방자치단체의 양성평등기본법에 대한 시각」, 2015. 11. 25. 양성평등기본법 개정 이후 후퇴하는 성평등 정책에 대한 기자회견문

46) 유엔경제사회이사회는 성주류화 개념에 대하여 ‘여성과 남성을 위한 제도, 정책 또는 프로그램을 포함한 모든 실행 계획의 이행을 모든 분야와 모든 수준 내에서 평가하는 과정이다. 이는 모든 정치, 경제, 사회적 영역의 정책과 프로그램의 고안, 이행, 감시와 평가에 있어 여성과 남성의 관심과 경험을 통합함으로써 여성과 남성이 동등한 혜택을 받고 불평등이 조장되지 않도록 하기 위한 하나의 전략이고, 그리하여 궁극적인 목적은 성 평등을 이루는 것이다’라고 정의하고 있다(유엔경제사회이사회 합의결정 1997/2).



1999년 제정되어 유지되었던 ‘남녀차별 금지 및 구제에 관한 법률’이 2005년 통합적 차별금지법 추진 과정에서 폐지되었으나 포괄적인 차별금지법은 제정되지 못하고 있는 상태이다. 고용차별금지, 장애인차별금지, 연령차별금지 등 개별적인 차별금지법들이 유지되어 온 것과 달리 성차별금지에 관한 법만 폐지 상태가 계속되어 오고 있다. 우리나라의 성별격차지수가 2006년 92위에서 2015년 115위로 하락하는 등 성불평등 수준이 악화되고 있어 여성에 대한 차별금지 입법이 보완될 필요가 있다.

나. 공공기관의 적극적 고용개선 노력 미흡

고용노동부 산하 적극적 고용개선조치 전문위원회가 2015. 9. 29. 발표한 ‘2015년 적극적 고용개선조치 결과’에 따르면, 공공기관의 여성 관리자 비율은 15.94%로 민간기업 20.01%보다 낮은 것으로 나타났다. 공공기관의 여성인력의 비율은 전체 공무원 중 여성이 차지하는 비율보다 훨씬 낮게 나타났다. 기획재정부의 ‘공공기관 인력현황 및 여성비율’에 따르면, 2015년 기준 전체 316개 공공기관의 직원 26만 1,338명 중 여성은 6만 7,274명으로 비율로 따지면 25.7%이었다. 이는 공무원 시험에 적용하고 있는 양성평등채용목표제 30%에도 미치지 못하는 수치이다. 기관별로는 한국공항공사를 비롯한 공기업 28곳, 한국전기안전공사와 같은 준정부기관 56곳, 한전KPS 등 기타공공기관 98곳의 여성 직원 비율이 30% 미만이었다. 이 가운데 한국건설관리공사는 전체 직원 330명 중 여성이 2명으로 여성 비율이 0.6%에 그쳤고, 우체국물류지원단은 931명 중 18명(1.9%), 대한석탄공사는 1,358명 중 34명(2.5%)으로 조사됐다. 전체 316개 공공기관의 여성 임원 비율도 11% 정도이며 133개 공공기관은 여성 임원이 단 1명도 없었다. 신규 채용에 여성 지원자 비율은 절반에 육박(2011년 45.4%)하지만, 여성 관리자 비율은 15.94%로 민간기업(20.01%)에 못 미쳤다.

다. 정책결정과정에서 여성의 대표성 취약

2014. 10. 말, 스위스 세계경제포럼(WEF)에서 발표한 ‘2014년 글로벌 성(性) 격차 보고서’에 따르면 조사 대상국 142개국 중 한국은 117위를 차지하며 여전히 최하위권에 머무르고 있는 것으로 나타났다. OECD 국가들 중 15~64세의 여성경제활동참가율 부문에 있어서도 한국은 54.8%로 터키, 멕시코, 이탈리아, 칠레에 이어 낮은 순위를 차지했는데, 행정, 입법, 사법의 전 공적분야에서 여성의 참여율이 높지 않은 편이며 특히 고위직군으로 올라



갈수록 여성의 비율이 매우 낮은 상황이다.

2016. 5. 1. 현재 제 19대 국회의 국회의원 300명 가운데 여성은 49명(16.3%)으로 한국의 여성 국회의원 비율은 전 세계 평균을 훨씬 하회한다. 2016. 6. 5. 공식 개원하는 제20대 국회의 경우에도 여성 의원수는 51명(17%)으로 여성의 대표성은 크게 개선되지 못하였다. 현행법이 국회의원 여성할당제를 비례대표에만 한정하여 의무화하고 있어 아직까지는 여성의 신규 국회 진출 통로가 주로 비례대표인데 반해 제19대 국회에서 54석이었던 비례대표 의석 자체가 제20대 국회에서는 47석으로 줄어들었다는 점도 한 이유일 것이다.

2015. 9. 6. 세계 각국의 의회가 국제의회연맹(IPU)에 제출한 의원현황 자료에 따르면, 단원제·양원제의 구분 없이 국제의회연맹에 신고된 전 세계 의원 수는 4만 5,083명이며 이 중 여성은 9,947명으로 22.3%이다. 한국의 여성 국회의원 비율은 전 세계 190개국 가운데 88위이며 공동순위에 오른 국가들을 모두 합하면 실제로 112위에 해당한다. 여성 국회의원 수는 여성의 입장을 정책결정이나 법률제정을 통해 대변할 수 있는 가능성을 의미하며 젠더 측면에서의 사회통합 정도를 보여준다. 한국의 여성 국회의원 비율은 일본 등 아시아 국가들에 비해서 낮은 수치는 아니지만 뉴질랜드, 독일, 스웨덴 등과 비교해서는 절반에도 못 미치는 수치로 아직 매우 낮은 수준에 머물고 있다.

우리나라 여성공무원 비율은 중앙과 지방공무원을 합해 2000년 35.6%에서 2014년 49%로 지속적으로 증가하고 있고, 특히 신규채용에 있어서는 2004년 이후 지속적으로 40%를 넘는 여성합격자 비율을 유지하는 것으로 나타나고 있다. 한편 1995년 도입되었던 여성공무원 채용 목표제는 2002년 양성평등채용목표제로 변모하였고 행정안전부의 통계에 의하면 양성평등채용목표제 시행이후 국가직 공무원 채용에서 여성 151명, 남성 17명이 추가로 합격한 것으로 나타났다. 즉 양성평등채용목표제 등의 시행이 채용에 있어서의 공직 내 직종 간 성비 불균형 해소에 상당부분 기여하고 있다고 평가된다. 그러나 2014년 여성공무원 중 중앙행정기관의 1~3급 고위공무원단의 비율은 4.5%, 4급 이상의 경우에는 11%, 지방자치단체의 5급 이상 관리직 여성공무원 비율은 11.6%에 불과한 것으로 나타나서 고위직 공무원의 여성비율은 아직도 현저하게 낮은 수준이다. 2011년 제49차 유엔여성차별위원회는 한국정부보고서에 대한 최종견해에서 관리직 여성공무원 임용목표제에도 불구하고 정책결정지위에 있는 여성의 참여율 증가에 있어서 진전이 느린 점에 대해 우려를 표하면서 할당제, 기준목표제, 인센티브 등의 다양한 조치를 이용하여 정치적이고 공적인 영역에 있어서의 여성 대표성 증대가 조속하게 이행될 수 있도록 촉구한 바 있다.



2. 정책수단

가. 양성평등기본법을 성평등기본법으로 개편

현행법상 ‘성평등’이 아닌 ‘양성평등’이라는 개념은 생물학적 성별만을 기준으로 한 여/남의 이분법적 성별체계를 공고히 하고 기계적이고 형식적인 평등에 치우치고 있다. 이로 인해 실질적으로는 구조적으로 열악한 지위에 있는 여성을 배제하는 결과를 낳기도 한다. 양성평등기본법을 성평등기본법으로 개편하면서 성평등의 정의상 ‘성’이 생물학적 성(sex)에 국한되는 것이 아니라 사회적 성(gender)이라는 점, 성평등이 모든 영역에서 남녀 동수를 의미하는 기계적·형식적 평등이 아닌 구조적 남성중심성을 타파해 가는 과정이라는 점을 명확히 할 필요가 있다.

또한 성차별 금지 법률은 근본적으로는 포괄적인 차별금지법의 제정으로 이룩해야 할 것이나, 차별금지법의 제정이 지연되고 있는 상황에서 성차별금지 법제의 공백을 계속 방지하는 것은 바람직하지 못하다. 따라서 폐지되었던 남녀차별금지법을 대체할 성차별금지법을 제정하여 차별금지법 제정 전까지 성차별 금지에 대한 공백이 없도록 하여야 할 것이다.

나. 공공기관의 적극적 고용개선조치의 실효성 강화

공공기관의 여성인력 비율은 공무원이나 민간기업에 비해서 낮은 수준에 머물고 있다. 그럼에도 ‘남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률’상 적극적 고용개선조치는 보상책에만 치우쳐 있으며 제재조치는 미이행 기업 명단 공개가 유일하여 제도적 실효성이 떨어진다. 따라서 적극적 고용개선조치를 지속적으로 미이행하는 공공기관에 대한 효과적인 제재 방안을 마련해야 한다.

다. 정치 분야에서 여성의 대표성 제고를 위한 정치관계법 개선

형식적으로 여성의 고등교육 참가율이 높아지는 등 능력이 계발되어 왔음에도 그에 걸맞은 정치·사회·경제적 대표성은 확보되지 못하고 있으며 구조적인 성차별은 계속되고 있다. 따라서 성차별 구조를 해소하고 정치, 사회, 경제 전반에서의 성평등을 촉진하기 위하여 여성계에서 지속적으로 요청해 온 선출직 국회의원과 여성 고위직 공무원에 대한 할당제



를 의무화하여 제재규정을 도입해야 한다.

3. 개혁 입법과제

가. 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부

2008년 개혁입법과제		반영 여부(반영시점)
여성발전기본법	지방자치단체 여성정책책임관 제도 도입	2014. 05. 28. 여성발전기본법이 양성평등기본법(법률 제12698호 2015. 7. 1. 시행)으로 전부개정 되면서 법 제13조와 시행령에서 반영 광역지방자치단체(시·도)에 양성평등정책책임관(실장급) 및 양성평등정책전담인력(5급상당) 지정 규정
	중앙행정기관에 별도 여성정책책임관 지정	2014. 05. 28. 여성발전기본법이 양성평등기본법(법률 제12698호 2015. 7. 1. 시행)으로 전부개정 되면서 법 제13조와 시행령에서 양성평등정책책임관 설치로 반영
국가재정법-성인지예산제도	성인지예산제도 전담기관 신설	소관부서는 기획재정부이나 명시적인 규정은 없고 각 부처의 예산서를 취합하는 역할정도를 수행하고 있음
	지방자치단체 성인지예산제도 도입	지방재정법 2011. 3. 8. 개정(2011. 9. 9 시행)으로 제36조의 2 신설되며 반영. 2013회계연도부터 성인지 예·결산서 제출 적용
정당법 등 정치관계법	비례대표 국회의원에 대한 할당제 준수 강제규정 마련	미반영
	지역 선거구 30% 여성할당제 의무화	미반영
여성공무원 채용목표제	여성공무원 승진할당제, 여성관리직임용목표제 실시	인사혁신처 지침(균형인사지침)형태로 규정



2008년 개혁입법과제		반영 여부(반영시점)
	군가산점제 부활 시도 병역법 개정안 폐기	군필자를 대상으로 공무원채용목표제 검토 중
여성할당제	사립대학 여교수 채용목표제 도입	미반영
남녀차별금지에 관한 법률	국가인권위원회법에 간접차별규정 명시, 성희롱에 대한 포괄적 규정 마련	미반영
차별금지법	차별금지법의 제정	미반영
국민연금법	배우자인 수급권자 재혼시 유족연금 수급권 소멸 규정 삭제	미반영

나. 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

모임은 2012년 개혁입법과제로 1) 성평등기본법으로서의 여성발전기본법의 전면개정 2) 성별영향분석평가법 대상 사업 선정기준 법으로 규율 3)성별영향분석평가와 성인지 예산 연계 의무화 4) 국회의원 비례대표 여성 교호순번제 위반시 제재규정 마련 및 지역구 선거 여성할당제 의무화 4) 여성공무원 승진 할당제 및 여성관리직임용목표제 실시 등을 제기한 바 있다.

2012년 개혁입법과제		반영 여부(반영시점)
양성평등기본법 (2014. 05. 28. 여성발전기본법 전부개정, 법률 제 12698호, 2015. 7. 1. 시행)	성차별에 대한 정의 규정 및 포괄적 성희롱 금지 규정	미반영
	성평등개념 및 성희롱 개념 확대	반영 (법 제3조 정의규정)
	양성평등위원회 조정기능 규정 및 전문위원회 설치로 실질화	조정기능 규정(법 제11조 제2항)하고 전문위원회 대신 분과위원회 설치 재량 규정(법 제12조 제2항)



2012년 개혁입법과제		반영 여부(반영시점)
양성평등기본법 (2014. 05. 28. 여성발전기본법 전부개정, 법률 제 12698호, 2015. 7. 1. 시행)	성주류화 조치 및 주요 시행도구인 성별영향분석 및 평가, 성 인지 예산, 성 인지 통계, 성 인지 교육 규정	반영 (법 제14조, 제15조, 제16조, 제17조, 제18조)
	정치 참여 확대 조치	국가와 지자체 위원회 구성시 특정성 60% 초과하지 않도록 규정 (법 제21조 제2항)
	유엔여성차별철폐협약 이행보고서 등의 제출시 사전에 국회에 보고	사전제출 규정으로 반영(법 제40조 제 5항)
	성희롱, 성차별 피해자도 법률구조 지원대상에 포함	미반영
	성차별과 성희롱 금지 및 그 구제조치절차 구체적 규정	
성별영향분석평가법	대상사업의 범위 선정기준 규정 법에서 직접 규율	미반영
	성인지 예산과의 연계 의무화	반영 (제9조 제2항)
공직선거법	국회의원 비례대표 여성 교호순번제 위반시 제재규정 마련	미반영
	선출직 여성할당제 의무화	미반영
여성공무원 채용 목표제	여성공무원 승진할당제, 여성관리직임용목표제 실시	인사혁신처 지침(균형인사지침, 예규 제8호, 2015. 6. 3. 개정) 형태로 규정



다. 2016년 개혁입법과제

1) 양성평등기본법을 성평등기본법으로 개편

가) 현행법

양성평등기본법은 제3조 제1호에서 ‘양성평등’을 ‘성별에 따른 차별, 편견, 비하 및 폭력 없이 인권을 동등하게 보장받고 모든 영역에 동등하게 참여하고 대우받는 것’이라고 정의하고 있는바 여기서 성별은 생물학적 성(sex)만이 아니라 사회적 성(gender)를 의미하나 법 해석과 시행 과정에서는 기계적 평등과 ‘남성참여’에 집착하여 불평등한 권력관계 변화를 위한 목적을 상실하였다. 또한 동법 제33조 제2항은 ‘국가와 지방자치단체는 관계 법률에서 정하는 바에 따라 장애인, 한부모, 북한이탈주민, 결혼이민자 등 취약계층 여성과 그 밖에 보호가 필요한 여성의 복지 증진을 위하여 필요한 조치를 하여야 한다’고 규정하고 있음에도 성소수자 여성이 겪는 이중적 차별을 적용대상에서 배제하는 등 여성이 단순히 생물학적 성별만이 아닌 연령, 계층, 인종, 성적 지향 등 다양한 정체성으로 인해 겪는 차별을 간과함으로써 실질적인 성평등정책 기본법으로서의 의미를 잃고 있다.

나) 쟁점

양성평등기본법이 여/남의 이분법적이고 기계적인 ‘양성’평등만을 추구한다면, 이는 한국 성평등 정책의 후퇴이며 이로 인해 가부장적 사회의 성별 권력관계로부터 발생한 차별과 폭력은 강화될 수밖에 없다. 실질적인 성평등을 위해서는 현재 남성중심적 사회에서 발생하는 차별과 폭력, 그리고 여성/소수자의 다양한 경험과 정체성이 고려되어야 한다.

다) 개정방향

양성평등기본법의 기본이념은 ‘개인의 존엄과 인권의 존중을 바탕으로 성차별적 의식과 관행을 해소’한다는 것이다. 그러나 여성가족부가 성소수자 지원에 관한 규정을 둔 대전시 성평등조례가 양성평등기본법의 입법취지를 벗어난다면서 개선 권고를 하는 등 이 법 시행 과정에서 일어나고 있는 일들을 살펴보면 일각의 우려대로 생물학적 성별에 따른 기계적 평



등을 추구하는 뜻으로 변질되어 있다. 현실에서의 여성은 균질적인 집단이 아니며 연령, 인종, 자산, 경제적 수입, 장애여부, 성적지향 등이 천차만별인 상태에 놓여있다. 따라서 생물학적 성별만이 아닌 이러한 범주의 '교차성'에 주목해야 한다.

양성평등기본법은 '젠더'와 '성주류화' 정의 및 목적을 분명히 하는 '성평등기본법'으로 개정되어야 한다. '남성참여'의 의미 또한 실질적 성평등 실현에 이바지 할 수 있도록 현존하는 남성중심적 가부장적 사회의 성별 권력관계로 발생하는 차별과 폭력 해소, 여성의 권리 증진 및 세력화, 성차별적인 구조를 해결하기 위한 연대로서의 참여로 그 의미를 명확히 해야 한다.

2) 성차별금지법 제정

성차별을 금지하는 법률의 공백상태를 해소하고 성불평등 개선을 위하여 성차별을 금지하는 내용을 담은 독립적인 법률을 제정할 필요가 있다. 독립적인 성차별금지 법률에는 성차별에 관한 정의규정이 포함되어야 하며, 현재의 국가인권위원회법과 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 등이 적용되지 못하고 있는 차별영역과 차별사유가 포함되어야 할 것이다.

3) 공공기관의 적극적 고용개선조치의 실효성 강화

가) 현행법

적극적 고용개선조치는 고용상 성차별을 없애거나 평등을 촉진하기 위해 잠정적으로 특정 성을 우대하는 조치로 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 2007년 도입되었다. 이 조치는 500인 이상 민간기업과 모든 공공기관이 대상으로 우수 기업에 대해서는 정부 입찰 시 가산점 부여, 여성 고용환경 개선, 용자 등의 혜택이 주어지며 실적이 저조한 기업에 대해서는 제도 개선을 위한 컨설팅 등이 제공된다. 실적이 저조한데다 개선 요구를 따르지 않는 곳은 6개월 간 관보, 인터넷 홈페이지 등에 명단을 공개할 예정으로 첫 명단 공표는 2016년 말 이루어진다.



나) 쟁점

여성 고용에 앞장서야 할 공공기관이 적극적 고용개선조치에 있어서 민간기업보다 오히려 더 소극적인 것으로 나타나고 있다. 현행법은 적극적 고용개선조치와 관련하여 실적 우수 기관에 대한 혜택에 중점을 두고 있을 뿐 실적이 저조하고 개선요구를 이행하지 않는 기업에 대한 제재는 명단 공표가 유일한데 실질적인 규제책이라고 볼 수 없다.

다) 개정방향

도입 10년 차를 맞은 제도의 실효성을 강화하는 방향으로 법을 개정해야 한다. 3회 연속하여 기준에 미달한 사업주로서 이행추구를 받고 이에 따르지 않는 등 이행의지가 없는 기업에 대하여 구속력 있는 제재방안 등을 마련할 필요가 있다.

4) 정치부문의 여성 할당제와 채용 목표제

가) 정치관계법상 여성할당제

① 현행법

현재 정치관계법상의 여성할당제는 비례대표의 경우만 50% 보장되어 있을 뿐 선출직에 대해서는 ‘100분의 30 이상을 여성으로 추천하도록 노력하여야 한다’는 선언적 형태의 규정만을 두고 있다(공직선거법 제47조 제4항). 2010년 법 개정에서 지방의회의 경우 국회의원 선거구별로 여성후보 1인 이상을 의무적으로 추천하도록 하고(공직선거법 제47조 제5항) 이를 위반하는 경우 등록을 무효화하는 규정(공직선거법 제52조 제2항)이 신설되어 선출직에 있어서의 여성할당제가 일부 도입되었으나 지방의회의원에 한정되어 효과가 미미하다.

② 쟁점

여성 국회의원 비율은 여성의 정치참여를 보여주는 대표적 지표로 여성의 입장을 정책결정이나 법률제정을 통해 대변할 수 있는 가능성이 높아지고 젠더 측면에서의 사회통합이 개선되고 있음을 보여주는 지표다. 여성 국회의원 비율이 1990년대까지 5% 미만에 불과했던 점을 감안하면 현재는 현저하게 증가하였으나 점차 증가세가 정체하고 있는 모습을 보이고



있다. 그간 여성들의 국회 진출은 비례대표할당제를 통하여 많이 늘었는데 이 제도가 어느 정도 정착된 만큼 선출직에서도 할당제를 의무화해야 한다는 요구가 지속적으로 높았음에도 여전히 관철되지 못하고 있다.

③ 개정방향

여성정치인이 증가한 주요 동력이 관련법에서 비례대표할당 및 교호순번제를 채택하고 선출직 여성 공천유도를 위한 여성추천보조금제도를 시행하는 등의 법제도적인 변화에 기인한 것이라는 점에 비추어 볼 때 할당제를 보다 강화하는 형태의 입법개선이 필요하다. 이와 함께 비례대표는 선출직에 비해 상대적으로 매우 적은 숫자이므로 여성의 정치적 대표성 강화를 위해서는 비례대표 의석수를 늘리는 입법에도 관심을 가져야 한다.

초기 여성 정치인 수 증대에는 비례대표 할당제가 어느 정도 역할을 하였다고 볼 수 있으나 결국 선출직의 증가 없이는 추가적인 여성 정치인 증대 효과를 기대하기 어렵다. 따라서 선출직의 경우에도 여성할당제를 의무화하고 위반시 등록을 무효화하거나 정당에 대한 보조금 삭감하는 등의 제재를 수반하는 강화된 입법이 필요하다.

나) 여성공무원 채용, 승진 등 임용목표제

① 현행법

국가공무원법 제26조에서는 ‘실질적인 양성평등을 구현하기 위한 적극적인 정책을 시행할 수 있다’고 규정하고 있고, 인사혁신처는 균형인사지침(예규 제8호, 2015.6.3. 개정)에서 양성평등채용목표제의 구체적인 사항으로 각 시험단계별로 채용인원의 30%를 여성으로 한다고 정하고 있다. 여성관리자 임용 확대와 관련해서는 각 기관의 연도별 임용목표비율을 포함한 중장기 계획을 수립하여 시행할 수 있으며 중앙행정기관의 장은 고위공무원과 과장(급) 직위에 여성이 1명 이상 임용되도록 노력하고, 이들 직위에 여성 임용이 확대되도록 지속적으로 노력하여야 한다고 규정하였다.

양성평등목표제와 여성관리자 임용확대는 비록 지침에 규정되어 있을 뿐이지만 내부적으로는 구속력을 가지고 있으므로 어느 정도의 이행 성과는 기대할 수 있을 것으로 예상된다. 그러나 지침의 규정형식 자체가 권고에 불과하여 강제력이 없으므로 목표의 설정이나 이행여부 점검 등에 관하여 외부에서의 감시가 불가능하고 내부적인 자료 또한 그 근거가 불명확해 보인다. 특히 여성관리자 임용확대에 대해서는 이전의 행정안전부 예규 제388호



균형인사지침(2011. 12. 30. 개정)에서 '2011년 12월 말까지 4급 이상 관리직 공무원 여성 비율 10% 이상이 되도록 노력함'이라는 구체적인 시한과 목표치를 설정해 놓았는데 2014년 현재 4급 이상 여성공무원 비율이 10%를 넘었다는 이유에서인지 현행 지침에서는 시한과 목표치가 명확하지 않게 단순히 선언적 형식으로 후퇴하였다.

② 쟁점

신규채용이나 전체 여성공무원의 비율에 있어서 성별격차가 해소되고 있는 면이 있으나 아직 정책결정단계의 주요 공직에 여성참여는 매우 저조한 수준으로 국가의 정책이 입안되고 실행되는 과정에서 여성의 입장이 더 많이 반영되기 위해서는 승진, 보직배치, 교육훈련 등을 통해 관리직 여성공무원의 임용 증대방안을 모색할 필요성이 있다.

③ 개정방향

채용 뿐 아니라 승진, 보직부여 등에 있어서 성별격차를 해소하려면 지침 형태가 아니라 기본적인 사항은 법령 형태로 명기될 필요성이 있으며, 지침의 규정 형식도 단순히 권고적 내용에 그치는 것이 아니라 보다 명확한 기준을 제시하고 이에 대한 이행이나 불이행시 인센티브나 불이익 제공에 관한 부분 또한 고려할 필요가 있다.



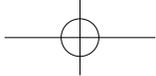
VIII. 이주여성 분야

정책 목표 : 이주여성의 인권보호를 위해 안정적인 법적 지위를 보장하고 인신매매적 이주 과정에서 여성인권을 옹호하기 위한 법·제도적 근간 마련

1. 현황과 문제점

가. 중개과정- 이용자로서 국제결혼 이주여성에 대한 고려 부족

국제결혼중개과정에서 발생하는 인권침해적인 문제를 해결하기 위해 19대 국회에서 몇 차례의 법 개정이 이루어졌다. 2013. 3. 22. 개정, 2013. 9. 23.부터 시행된 법에서는 외교통상부장관으로 하여금 국제결혼중개업자가 외국 현지에서 외국 현지의 법령을 위반한 경우 외에 「결혼중개업의 관리에 관한 법률」(이하 ‘동법’)을 위반한 경우에도 여성가족부장관에게 통보하도록 하여 동법 제11조의 현지법령준수의무의 실효성을 높이고자 하였다. 2015. 2. 3. 개정, 2015. 8. 4.부터 시행된 동법에서는 매년 증가 추세에 있는 결혼중개업체 관련 피해 및 불만을 해소하기 위해 여성가족부장관으로 하여금 결혼중개업에 관한 표준 계약서를 마련하여 권장하도록 했다. 2016. 3. 2. 개정, 2016. 3. 2.부터 시행된 동법은 법의 목적 조항에 결혼중개업 이용자의 피해 예방을 추가하였고(제1조), 나아가 국제결혼중개업체 이용자가 국제결혼중개업체의 손해배상책임을 입증하는 것이 어려워 피해 구제가 쉽지 않은 상황이므로 국제결혼중개업자의 경우 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에 그 책임을 면하도록 하여 입증책임을 전환했다. 입증책임 전환을 비롯하여 이용자 보호를 위한 법 개정 사항이 눈에 띄나, 이때 ‘이용자’는 한국인 남성이 주로 전제되어 있어, 신상정보제공을 포함해서 동법상 의무로 규정되어 있는 중개업자의 서비스를 제대로 제공받지 못한 현지 여성들의 피해를 어떻게 단속하고, 어떤 방안으로 공적 구제에 대한 접근성을 높일 것인지에 대한 고려는 부족하다. 마찬가지로 현지에서 발생하는 법령위반의 문제에 구체적으로 어떻게 개입할 것인지에 대한 실행방안이 보이지 않아 실효성을 기대하기 어렵다.



나. 폭력 피해 이주여성에 대한 안전한 체류 보장의 한계

2014. 12. 30. 개정, 2015. 3. 31.부터 시행된 「출입국관리법」은 ‘성폭력피해자에 대한 특칙’을 신설해 성폭력 피해자인 외국인에게 권리 구제시까지 체류기간 연장을 허가할 수 있도록 해 성폭력 피해 이주여성에 대한 체류 보장의 법적 근거를 마련했다(동법 제25조의3). 그러나 가정폭력 피해자에 대한 특칙인 동법 제25조의2는 여전히 대상을 국민의 배우자인 외국인으로 한정하고 있어, 그 외 가정폭력 피해를 입은 경우는 배제하고 있다. 나아가 성매매피해 외국인 여성에 대하여는 성폭력·가정폭력 피해의 경우와 달리 법적 구제절차가 종료된 이후의 체류 보장을 위한 근거규정이 부재해 피해자 보호에 공백이 발생하고 있다(성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률 제11조).

다. 인신매매 피해자 보호의 한계

2013. 4. 5. 개정, 2013. 6. 19.부터 시행된 형법은 ‘인신매매방지의정서’의 이행입법을 마련하는 취지에서 기존의 약취·유인죄에 “노동력 착취, 성매매와 성적 착취, 장기적출”을 목적으로 하는 경우를 추가하고, 인신매매 관련 처벌 조항을 신설했다. 그러나 별도의 정의 규정 없이 기존의 “약취, 유인, 매매”라는 추상적이고 포괄적인 개념을 사용하고 있어 실제 사례 적용에 한계를 갖는다. 또한 현행 규정 중 인신매매피해자에 대한 보호조치는 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제11조의 외국인여성에 대한 특례가 전부이다. 동 조에 의한 보호조치의 내용은 외국인 여성이 범죄를 신고하거나 그러한 범죄를 수사하는 때에는 검사의 공소제기 전까지, 공소제기 후에는 일정한 기간 동안 강제퇴거집행을 유예할 수 있다는 소극적 조치에 불과하다. 따라서 인신매매피해자는 수사와 재판기간이 종료된 후에는 더 이상 한국에서 체류를 할 수가 없다. 수사와 재판 종료 후 인신매매 피해자에게 체류 자격을 보장하는 법 규정이 없기 때문이다. 이와 같이 피해자 보호 조치가 전무하다시피 한 법제도 아래에서 인신매매 피해자는 피해를 말할 수 없다. 결국 인신매매피해자의 체류 자격을 보장하고 최소한의 의료비 및 생계비 지원 등을 담은 인신매매피해자 보호법의 제정이 필요하다.



2. 정책수단

가. 국제결혼중개 시 외국인 이용자에 대한 정보제공 등 보호 대책 필요

외국인 배우자들이 허위 정보에 속거나 미비한 정보에 오도되어 한국인과 결혼하는 사례를 막기 위하여 한국 측 결혼중개업자가 현지 중개업체를 실질적으로 규율하여 외국인 배우자들에게 한국인 배우자에 대한 정보를 현지 언어로 제공할 수 있도록 구체적인 방안을 마련할 필요가 있다.

나. 가정폭력 피해자에 대한 체류보장 특칙의 적용 범위 확장

가정폭력 피해자에 대한 체류보장 특칙의 적용 범위를 국민의 배우자인 외국인으로 한정하지 않고 모든 가정폭력 피해자로 확대하도록 출입국관리법 해당 조항을 개정하여야 한다.

다. 성매매피해 외국인 여성 및 인신매매 피해 이주 여성들의 체류권을 보장하는 특례 규정 마련

성매매피해 및 인신매매 피해의 경우에도 가정폭력이나 성폭력 피해 외국인과 같이 안전한 체류자격을 보장할 수 있도록 출입국관리법 상 법적 근거를 도입할 필요가 있다.

라. 인신매매 피해자 보호법 입안

인신매매피해자의 체류권을 보장하는 외에도 상담 및 생계지원, 취업 지원과 같은 피해자 보호를 위한 방안을 마련하여 피해자들이 자유롭게 피해를 고발할 수 있는 환경을 만들어야 한다.

3. 개혁입법과제

가. 2012년 개혁입법과제 반영 여부

2012년 개혁입법과제		반영 여부	비고
결혼중개업의 관리에 관한 법률	제11조의 외국 현지 법령 준수 의무 현실화 방안 마련	일부 반영 - 2013.3.22. 개정법에서 외국 현지 법령 외 '이 법' 위반의 경우에도 통지대상으로 추가	
출입국 관리법	성폭력 피해자에 대한 체류상 특칙 규정 도입	반영 - 2014.12.30. 개정법(2015.3.31. 시행)에서 성폭력피해자인 외국인에게 권리 구제시까지 체류기간 연장을 허가할 수 있는 조항 신설(제25조의3)	
	가정폭력 피해자에 대한 체류상 특칙 조항에 국민의 배우자가 아닌 가정폭력 피해자를 포괄하도록 규정	미반영	
	인신매매 피해자에 대한 체류상 특칙 조항 도입	미반영	
형법	인신매매범죄의 정의 구체화 및 다양한 수단행위의 포섭	일부반영 - 2013. 4. 5. 형법 개정을 통해 인신매매범죄 신설	기존 법률용어 답습하여 추상적인 규정을 신설함으로써 현실에 적용 가능성 희박
인신매매 피해자보호 법제정		미반영	2013. 5. 14. 남인순 의원 대표 발의한 인신매매피해자보호법안 폐기



나. 2016년 개혁입법과제

1) 외국인 배우자인 이용자에 대한 보호 대책 필요

수차례의 결혼중개업법의 개정에도 불구하고 외국인 배우자들은 여전히 현지에서 진행되는 맞선 당시에, 한국인 배우자에 대한 정보를 법에서 정하고 있는 바와 같이, 이해할 수 있는 언어로 서면에 작성된 상태로 전달받지 못하는 경우가 대다수이다. 그 이유 중 하나는 외국인 배우자에 대하여는 현지의 결혼 중개업체가 서비스 제공을 담당하고 있기 때문이다. 즉 한국 쪽 결혼중개업자는 간접적인 의무자가 되는 것이다. 따라서 표준계약서의 작성 및 맞선 과정에서 한국 쪽 법령이 현지에서도 작동되게 하기 위해서는 현지 정부와 적극적인 공조가 필수적이며, 한국 쪽 결혼중개업자를 통해 현지 중개업체를 규율할 수 있는 구체적이고 세밀한 방안을 마련할 필요가 있다

2) 가정폭력 피해자에 대한 체류보장 특칙의 적용 범위 확장 필요

가정폭력 피해자에 대한 체류보장 특칙의 적용 범위를 국민의 배우자인 외국인으로 한정하지 않고 가정폭력 피해자는 모두 포함시킬 수 있도록 출입국관리법 해당 조항을 개정하여야 한다.

3) 성매매피해 외국인 여성 및 인신매매 피해 이주 여성들의 체류권을 보장하는 특례 규정 마련

가정폭력, 성폭력 피해를 입은 외국인의 경우 법적 구제절차가 완료된 이후에도 피해 회복에 필요하다고 인정될 경우 체류기간의 연장을 허가할 수 있는 법적 근거가 존재한다(출입국관리법 제25조의2 제2항, 제25조의3 제2항). 반면 성매매피해 및 인신매매 피해 외국인에 대하여는 피해 회복을 위한 적극적 체류보장의 법적 근거가 부재하다. 따라서 성매매피해 및 인신매매 피해의 경우에도 피해 외국인의 인권 보장의 근간이 되는 안전한 체류자격을 보장할 수 있도록 출입국관리법 상 법적 근거를 도입할 필요가 있다.



4) 인신매매 피해자 보호를 위한 법제도 정비

예술흥행(E-6-2) 사증으로 유입되는 필리핀 여성들의 유흥업소에서의 성착취 문제, 단기 관광 목적으로 입국한 태국 여성들이 마사지 업소에서 성매매를 강요당하는 문제 등 최근 우리사회에서 외국인이 인신매매되는 루트 및 양상은 점점 다양해지고 있다. 그러나 우리 정부는 구체적인 실태 파악 및 개선 방안을 마련하고 있지 못하다. 실태 파악을 위해서는 피해자들이 스스로 피해를 말할 수 있는 환경을 마련하는 것이 가장 급선무이다. 피해를 말하면 곧 강제퇴거되는 것이 아니라 안전하게 보호된다는 공적 제도에 대한 신뢰가 존재할 때 인신매매 피해 외국인들은 비로소 자신의 경험을 밖으로 말할 수 있을 것이다. 따라서 인신매매피해자의 체류권을 보장하는 외에도 상담 및 다양한 복지 서비스의 연계, 생계 지원, 취업 지원과 같은 피해자 보호를 위한 방안이 마련되어야 한다.



Ⅸ. 소수자 인권보장

정책 목표 : 소수자 인권 증진 및 차별과 폭력의 방지

1. 현황과 문제점

가. 차별행위 사건의 증가

국가인권위원회에 진정한 차별행위 사건의 수는 2002년에 약 190건 정도에 머물렀으나 2005년 1,000건을 돌파한 이후 2014년에는 2,218건으로 일반 시민들이 차별로 인식하는 행위는 크게 증가하였다.⁴⁷⁾ 인권의식과 차별에 대한 민감성이 일반 시민들 사이에 높아지면서 소수자들이 일상적으로 경험하는 일들을 차별이라고 명명하기가 좀 더 수월해짐에 따라 차별행위가 사건화되는 경우는 늘어날 것으로 보인다. 특히 다문화가정의 증가, 고령화의 심화, 성소수자 등 비가시화되었던 소수자들 커밍아웃 등으로 인해 사회적 소수자들은 과거보다 잘 드러나고 있다. 이에 따라 다양한 정체성을 가진 사람들에게 대한 차별행위 역시 다양한 영역에서 발생하고 있고, 소수자들 역시 권리의식을 발현하며 헌법상 평등원칙에 대한 강조와 차별에 대한 규제 요구로 이어지고 있다.

나. 소수자에 대한 조직적인 차별선동과 혐오범죄

소수자에 대한 억압과 차별, 폭력을 부추기는 집단 역시 새롭게 등장하거나 그 규모가 커지고 있다. 기존에 보수단체로 분류되던 단체들 이외에도 ‘바른 성문화를 위한 국민연합’이나 ‘불법체류자 추방운동본부’와 같은 단체는 온라인 공간에서뿐만 아니라 중앙일간지 광고, 시위와 기자회견, 국회의원 등에 대한 압력 등의 형태로 공개적으로 성소수자나 이주

47) 『2014 국가인권위원회 연간보고서』, 국가인권위원회, 2015, 131쪽



민에 대한 인권보장법제의 추진을 지속적으로 반대하고 있으며, 소수자에 대한 부정확하고 편견이 내포된 정보를 유통시키며 차별과 인권침해를 방치하거나 조장하고 있다. 20대 총선에는 “동성애 법제화 반대”, “이슬람 특혜 반대” 등 소수자에 대한 차별선동을 공약으로 내세운 정당이 등장하여 충격을 주었다.⁴⁸⁾

한편, 소수자들에 대한 혐오범죄 역시 발생하고 있다. 성소수자의 경우를 살펴보면 2011. 11. 동성애자 커뮤니티 밀집지역인 종로에서 동성애자를 노린 집단 연쇄 폭행 사건이 발생한 바 있고,⁴⁹⁾ 청소년 성소수자에 대한 폭행, 협박, 재물손괴 범죄가 다수 보고되고 있다.⁵⁰⁾ 혐오범죄는 피해자 개인, 표적 집단, 전체 사회에 대해 다른 일반 범죄에 비해 가중된 위해를 가한다는 점에서 그 문제가 심각하다.⁵¹⁾

이러한 한국의 인권침해 상황에 대해, 2012년 8월 유엔 인종차별철폐위원회는 대한민국의 제15, 16차 정기보고에 대해, 인종차별을 가중차별사유로 참작하고 피해자에 대한 보상을 규정한 포괄적인 입법을 채택할 것과 인종 우월주의적 사상을 유포하거나 외국인에 대해 인종적 혐오를 선동하는 개인이나 단체를 적발하여 기소하고 처벌할 것을 권고한 바 있다.⁵²⁾ 또한 2015년 11월 유엔 자유권위원회는 대한민국 정부는 소위 ‘전환치료’의 선전, 혐오발언, 그리고 성적지향 및 성별정체성을 이유로 한 폭력을 포함한 어떤 종류의 사회적 낙인과 차별도 용납하지 않는다는 것을 공식적인 형태로 분명하게 명시하여야 한다고 권고하였다.⁵³⁾

다. 가족구성에서의 차별

가족구성권은 「세계인권선언」(제16조), 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」(제23조) 등에 규정된 기본적인 인권 목록 중 하나이다. 그러나 최근 청년세대를 ‘삼포세대(경제적인 이유로 연애, 결혼, 출산을 포기하는 젊은층)’라고 지칭하기도 하듯, 사회경제적 약자에게 가족을 구성하는 일은 현실적으로 쉽지 않다. 특히 현재의 가족제도가 이성애·비장애·혈연·법률혼 중심으로 이루어져 있다는 점에서 장애 운동과 성소수자 운동 등은 다양한 가족

48) 「어떻게 생각하십니까」 “동성애·이슬람 반대” 혐오 발언 조장하는 정치권, 〈해럴드경제〉, 2016. 4. 9자

49) 동아일보, 2011. 11. 8자

50) 학생인권조례 성소수자 공동행동 차별사례팀 편, 『성적 소수자 학교 내 차별사례모음집』, 2011

51) 가람, 『혐오범죄, 그 폭력의 구조』, 『세상을 두드리는 사람』49호, 2011년 3-4월호

52) 유엔인종차별철폐위원회, 『한국 정부의 제15,16차 보고서에 대한 최종 권고(CERD/C/KOR/CO/15-16)』, 2012. 8. 31.

53) 유엔자유권위원회, 『한국 정부의 제4차 보고서에 대한 최종 권고문(CCPR/C/KOR/CO/4)』, 2015. 12. 3



형태를 인정해야 하고 소수자에게 가족구성권을 보장하라는 요구를 해 오고 있다.

동성 커플의 경우 건강보험·국민연금·소득공제와 같은 세제혜택 등에서의 불이익, 각종 복지나 노동 관련 수급권, 주택전세자금 대출이나 장기공공주택임대 서비스 및 ‘보급자리 주택’ 신청 등에 있어서의 배제, 경조사 휴가·간병휴가·육아휴직 및 관련 비용 혜택에서 배제되고,⁵⁴⁾ 실질적으로 혼인생활을 유지하였다고 하더라도 그 관계를 해소할 때 사실혼 관계에서 인정되는 재산분할청구권 등은 보장되지 않는다.⁵⁵⁾ 장애 공동체 형태의 가족을 구성한 경우 역시 의료적 조치 등에 있어서 서로의 몸상태를 가장 잘 알고 있는 돌봄의 관계가 혈연가족 또는 혼인으로 구성된 가족이 아니라는 이유로 의료접근권이나 병원에서의 면접권 등이 배제되기도 하고 주택 서비스나 경조사 등에 대한 사회경제적 보조에서 배제되는 차별을 겪게 되기도 한다.⁵⁶⁾

라. 소수자 인권 보장 및 차별 방지를 위한 일반법제의 흠결

사회적 소수자는 일상적으로 억압과 폭력, 차별과 인권침해에 노출되어 있으나 한국에서 이를 방지하기 위한 일반법제는 국가인권위원회의 조직과 권한을 내용으로 하는 「국가인권위원회법」 이외에는 찾아보기 어렵다. 개별적으로 「장애인 차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」과 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」 등이 제정되어 시행되고 있고 인종차별금지법안 등이 발의된 바는 있다. 그러나 2007년 이래 유엔 국제인권기구들이 한국 정부에 대해 포괄적인 차별금지법을 즉각적으로 입법화할 것을 지속적으로 권고하고 있음에도, 차별금지법안이 제17대 국회에서 폐기된 이후 법무부는 사실상 입법 추진을 중단하였고, 18대 국회에서 차별금지기본법안과 차별금지법안이 각각 제출됐으나 실질적으로 논의가 거의 이루어지고 있지 않다. 따라서 현실적으로 발생하고 있는 소수자에 대한 차별 문제를 가시화하고 이를 일반적으로 규율하며 차별 방지 의무를 부과하고 구제절차를 규율하는 일반적인 차별금지법제의 제정이 시급한 실정이다.

54) 『동성애자 가족구성권 자료집』, 한국게이인권운동단체 친구사이, 2006

55) 인천지방법원 2004. 7. 23. 선고 2003드합292 판결

56) 다양한 가족 형태에 따른 차별해소와 가족구성권 보장을 위한 연구모임 편, 『대안적 가족제도 마련을 위한 기초자료집』, 민주노동당, 2008



2. 정책 수단

가. 소수자 인권 교육의 확대

소수자에 대한 차별과 폭력은 일반적으로 소수자에 대한 사회적 거리감, 그리고 소수자에 대한 잘못된 정보와 편견에 기인한다고 보는 것이 일반적이다. 이주민들의 범죄율이 높을 것이라는 담론, 동성애자는 성적으로 문란하고 잠재적 성폭력범이라는 편견, 아랍권 출신 이주민을 테러리스트와 연결하는 태도 등은 이들에 대한 차별과 폭력을 정당화한다. 한편, 소수자에 대한 피해자 이미지의 강조는 도움이 필요한 사회적 객체에 머물도록 하는 효과를 낳기도 한다. 따라서 소수자 인권에 대한 전반적인 이해를 도모함으로써 소수자 인권이 전반적인 인권 수준의 향상과 밀접한 관계가 있다는 것을 인식시키고, 소수자 집단에 대한 정확하고 편견 없는 정보의 제공이 필요하다. 이러한 소수자 인권 교육은 학교 교육에서나 일반 시민들을 대상으로 하는 교육에서뿐만 아니라 차별적 인식과 편견이 큰 영향을 미칠 수 있는 법원, 검찰 등 수사기관, 군대 등의 국가기관 구성원이나 교사, 의료인 등 전문 직업에 반드시 요청된다.

나. 소수자 차별 및 폭력에 대한 통계 작성

미국의 경우 1990년 연방혐오범죄통계법이 통과된 이래 연방수사국(FBI)은 매년 혐오범죄와 관련한 통계를 내고 체계적으로 이를 공개하고 있다.⁵⁷⁾ 인종, 종교, 성적지향, 종족 및 출신국가, 장애 등에 대한 혐오범죄에 대한 통계를 세부적으로 내고 있고, 2009년 10월 혐오범죄방지법(Matthew Shepard and James Byrd, Jr. Hate Crimes Prevention Act)이 통과되면서 트랜스젠더에 대한 혐오범죄 역시 통계에 잡히게 되었다.

정부에 대한 이러한 통계 작성 의무의 부과는 소수자에 대한 폭력의 현실을 수치화하여 보여줌으로써 문제점을 드러내고 정책적 대안을 제시하는 데 중요한 근거가 된다. 또한 정책의 실행과 그에 따른 효과가 어떠한지를 확인할 수 있는 기초적인 지표가 될 수 있다. 따라서 정부에 대해 이와 같은 통계 작성 의무를 부과하는 것은 소수자에 대한 차별과 폭력을 방지하는 데 효과적인 정책이 될 수 있다.

57) <http://www.fbi.gov/ucr/ucr.htm>



다. 지역 인권 조례의 제정과 실효성 확보

최근 인권 담론이 확장되면서 국가나 지방자치단체의 인권 보장 의무가 강조되고 있다. 특히 ‘인권 도시’와 관련한 움직임이 활발해지고 있는데, 이러한 지방자치단체 차원에서 주민에 대한 인권 보장을 위한 제도 마련은 소수자 인권 증진에 중요한 수단이 될 수 있다. 최근 인권도시와 관련한 선언에서는 ‘인권도시는 실천적인 차원에 있어 소수자 그룹들이 차별 금지의 원칙, 법치, 참여, 자력화, 투명성과 책무성의 원칙에 따라 자신들의 삶에 영향을 줄 수 있는 정책결정과정과 정책 집행 과정에 완전한 참여를 보장받을 수 있는 공간으로 이해된다’라는 내용이 강조되기도 했다.⁵⁸⁾

이와 같은 흐름 속에서 최근 광주, 경남, 전북과 부산 해운대구 및 수영구 등에서 인권 교육과 인권증진위원회의 설치 등을 내용으로 하는 인권조례가 제정되고, 경기, 광주, 서울 등에서는 소수자 학생에 대한 차별 금지 등을 담은 학생인권조례가 제정되기도 하였다. 이러한 지역 인권 조례 제정을 활성화하고 그 실효성을 확보함으로써 소수자의 전반적인 인권 증진을 꾀할 수 있을 것이라 기대되고 있다.

라. 소수자를 고려한 주거·의료·복지 등 사회 서비스의 개발

소수자들이 가지게 되는 취약한 사회적 지위로 인해 주거, 의료, 복지 서비스 등에 있어 이들에 대한 고려와 지원은 필수적이다. 그러나 사회서비스 정책에서 소수자에 대한 맞춤형 서비스 제공은 전반적으로 미흡한 실정이다. 보금자리 주택이나 장기공공임대주택, 전세자금대출 등 주택과 관련한 정책에서는 고령이나 장애 등을 일부 고려하고 있을 뿐이고, 의료보험 대상의 설정이나 의료서비스 제공에 있어서도 병력(病歷), 국제이주, 비혼자 또는 미혼모 등에 대해서 차별적인 접근이 이루어지고 있다. 사회서비스 영역은 소수자의 부족한 사회적 자원을 보충하고 삶의 질과 건강을 높이는 데 필수적이라는 점에서 소수자 인권 증진의 중요한 분야이다. 따라서 우선적인 지원이 먼저 필요한 소수자들에게 맞춤형 서비스를 제공하기 위한 정책 마련이 시급하다.

58) 「광주 인권도시선언」, 2011. 5.



3. 개혁 입법과제

가. 2012년 개혁입법과제 반영 여부

포괄적 차별금지법의 제정, 다양한 가족구성권 보장, 혐오범죄의 방지가 입법과제로 제시되었으나 반영되지 않았다.

나. 2016년 개혁입법과제

1) 포괄적 차별금지법의 제정

가) 현행법

차별을 일반적으로 금지하는 법률은 제정된 바 없으며, 현재 「장애인 차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」과 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」 등의 개별적 차별금지법이 제정되어 시행되고 있으며, 「국가인권위원회법」에 평등한 침해의 차별행위에 대한 국가인권위원회의 구제절차가 규정되어 있는 수준이다.

이에 따라 장애 등 일부 차별금지사유를 제외하고는 차별행위가 발생하였을 때 명시적인 구제절차를 밟을 수 있는 방법은 국가인권위원회에 대한 진정을 통한 구제에 그쳐, 소송 등 그 밖의 국가기관을 통한 구제절차 마련이나 국가기간에 대한 차별예방의무의 부과 등이 입법적 흠결로 남아 있다. 유엔 국제인권조약기구들은 인종, 국적, 성적지향을 비롯하여 모든 차별금지사유를 명확히 명시한 포괄적 차별금지법을 신속히 채택할 것을 2007년 이래 한국 정부에 반복하여 권고하여 왔다. 최근 2015. 11. 유엔 자유권위원회 또한 명시적으로 삶의 모든 영역을 다루면서, 인종, 성적지향 및 성별정체성을 근거로 한 차별을 포함한 모든 종류의 차별을 규정하고 금지하는 형태의 포괄적 차별금지법을 채택하여야 하고 이 법은 공공 및 민간영역의 행위자들에 의한 직접·간접 차별에 대해 적절한 처벌을 부과하고, 효과적인 구제수단을 제공하여야 한다고 권고하였다.⁵⁹⁾

59) 유엔자유권위원회, 「대한민국의 제4차 정기 보고에 대한 최종 권고(CCPR/C/KOR/CO/4)」, 2015. 12. 3.



나) 쟁점

차별금지법과 관련한 쟁점은 ①명시된 차별금지사유로 규정될 항목, ②차별로 규율한 행위 및 경우, ③구제절차와 실효성 확보 등 크게 세 가지이다.

차별금지사유 항목과 관련하여서는 「국가인권위원회법」 및 위에서 언급한 2009년 유엔 사회권규약위원회의 권고가 일응 기준이 될 수 있는데, 즉 「국가인권위원회법」 제2조 제3호에 열거된 사유⁶⁰⁾ 및 「경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약」 제2조 제2항에 명시된 사유,⁶¹⁾ 그리고 사회권규약위원회의 “일반논평 제20호”에서 ‘기타의 신분’으로 적시한 사유들⁶²⁾을 기초로 한국 사회의 차별 현실에 맞추어 이를 수정·보완할 필요가 있다. 특히 지난 국가인권위원회의 제정 권고에 따른 2007년 차별금지법 입법 논의 과정에서 성적 지향이 항목에서 삭제되어 큰 논란이 되었는데, 성적 지향과 성별 정체성은 이미 국제적으로 반드시 명시해야 할 차별금지사유로 위치지어지고 국내적으로도 이를 이유로 한 억압과 차별이 중대하다는 점에서 반드시 삽입될 필요가 있다. 또한 고용형태나 학력, 언어, 전과, 병력(病歷)에 따른 차별이 인권과 생존의 차원에서 심각하게 제기되고 있는 현실에 비추어 이러한 차별 사유들 역시 차별금지법에 명시하여야 한다.

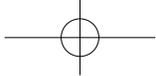
차별로 규율할 사항은 ㉠고용 등의 영역에서 합리적 이유 없이 차별금지사유를 이유로 특정 개인이나 집단을 분리·구별·제한·배제·거부하거나 불리하게 대우하는 행위, ㉡외견상 중립적인 기준을 적용하였으나 특정 개인이나 집단에게 불리한 결과를 초래하는 간접 차별 등 이미 「국가인권위원회법」에서 평등권 침해의 차별행위로 규정하고 있는 사항뿐만 아니라, ㉢차별금지사유를 이유로 특정 개인 및 집단에 대하여 신체적·정신적 고통을 주는 괴롭힘, ㉣차별의 표시·조장 광고 행위 역시 해외 입법례와 한국 현실에 비추어 반드시 포함될 필요가 있다. 한편 어느 하나의 차별금지사유로만으로는 차별이 아닌 것으로 보이나 수 개의 차별금지사유가 복합적으로 작용해서 결국 수 개의 차별금지사유를 동시에 고려하였을 때만 차별로 파악될 수 있는 이른바 ㉤복합 차별 역시 차별로 규정하여 차별 규율의 흠결이 없도록 할 필요가 있다.

구제절차와 실효성 확보와 관련하여서는 국가인권위원회에 대한 진정 절차를 통해 1차적

60) 성별, 종교, 장애, 나이, 사회적 신분, 출신 지역, 출신 국가, 출신 민족, 용모 등 신체 조건, 기혼·미혼·별거·이혼·사별·재혼·사실혼 등 혼인 여부, 임신 또는 출산, 가족 형태 또는 가족 상황, 인종, 피부색, 사상 또는 정치적 의견, 형의 효력이 실효된 전과(前科), 성적(性的) 지향, 학력, 병력(病歷) 등

61) 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분

62) 장애, 나이, 국적, 혼인 및 가족 상태, 성적 지향 및 성별 정체성, 건강 상태, 거주 장소, 경제적·사회적 상황



으로 구제를 피하고, 국가인권위원회의 권고 등을 이행하지 않을 경우 소송을 지원하며, 차별행위의 중지 등을 명하는 임시조치나 차별행위의 시정을 명하는 적극적 조치를 법원이 할 수 있도록 하고, 악의적인 차별행위의 경우 손해배상액을 일정 비율 이내로 가액할 수 있도록 하여 예방과 실질적 구제를 피할 필요가 있다. 이외에도 구제절차와 관련하여 입증책임의 배분, 정보공개 의무 부과, 진정 등을 이유로 한 불이익 처우의 금지 문제 등이 쟁점이 되고 있다.

다) 제정 방향

① 차별금지사유 및 차별의 규정

차별금지법은 차별금지에 관한 기본법이자 일반법이므로 「국가인권위원회법」, 「경제적, 사회적, 문화적 권리에 관한 국제규약」, 사회권규약위원회의 “일반논평 제20호” 등을 바탕으로 한국의 차별 현실에 맞추어 구체성과 포괄성을 담을 필요가 있다.

제정안

제3조(차별의 범위) ① 이 법에서 차별이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위 또는 경우를 말한다.

1. 합리적인 이유 없이 성별, 장애, 병력, 나이, 언어, 출신국가, 출신민족, 인종, 피부색, 출신지역, 용모 등 신체조건, 혼인여부, 임신 또는 출산, 가족형태 및 가족상황, 종교, 사상 또는 정치적 의견, 전과, 성적지향, 성별정체성, 학력, 고용형태, 사회적 신분 등(이하 “성별등”이라 한다)을 이유로 다음 각 목의 어느 하나의 영역에서 특정 개인이나 집단을 분리·구별·제한·배제·거부하거나 불리하게 대우하는 행위
 - 가. 고용(모집, 채용, 교육, 배치, 승진·승급, 임금 및 임금 외의 금품 지급, 자금의 용자, 정년, 퇴직, 해고 등을 포함한다)
 - 나. 재화·용역 등의 공급이나 이용
 - 다. 교육기관의 교육 및 직업훈련
 - 라. 법령과 정책의 집행
2. 의견상 성별등에 관하여 중립적인 기준을 적용하였으나 그에 따라 특정 집단이



나 개인에게 합리적인 이유 없이 불리한 결과가 초래된 경우3. 성별등을 이유로 한 괴롭힘

4. 합리적인 이유 없이 성별등을 이유로 특정 개인이나 집단에 대한 분리·구별·제한·배제·거부 등 불리한 대우를 표시하거나 조장하는 광고(통상적으로 불리한 대우를 조장하는 광고효과가 있는 것으로 인정되는 행위를 포함한다)를 직접 하거나 그러한 광고를 허용·조장하는 행위

② 2가지 이상의 성별등 차별사유가 중첩적·교차적으로 작용한 결과로 발생한 전항의 행위 또는 경우는 복합차별로서 이 법에서 금지하는 차별로 본다.

제4조(차별금지의 예외) ① 제3조에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 차별로 보지 아니한다.

1. 특정 직무나 사업 수행의 성질상 불가피한 경우
2. 현존하는 차별을 해소하기 위하여 특정한 개인이나 집단을 잠정적으로 우대하는 행위와 이를 내용으로 하는 법령의 제정·개정 및 정책의 수립·집행

② 영역별 차별금지 유형의 구체화

일반 조항만으로는 차별금지의 구체성을 담보할 수 없으므로 고용, 재화·용역·교통수단·상업시설·토지·주거시설·의료서비스·문화 등의 공급이나 이용, 교육기관의 교육 기회 및 교육내용, 참정권 등 행정서비스 및 수사·재판상의 차별예방을 위한 조치, 차별금지사유를 이유로 한 괴롭힘 금지 등 영역별 차별금지 유형을 구체화할 필요가 있다.

제정안

제11조(모집·채용상의 차별금지) 사용자는 모집·채용을 할 때에 다음 각 호의 어느 하나의 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 성별등을 이유로 모집·채용의 기회를 주지 아니하거나 제한하는 행위
2. 모집·채용 광고 시 성별등을 이유로 한 배제나 제한을 표현하는 행위
3. 서류지원 및 면접 시 직무와 관련 없는 성별등의 정보를 제시요구하거나 채용



시 성별등을 평가 기준으로 하는 행위

4. 채용 전에 응모자에게 건강진단을 받게 하거나 건강진단 자료 제출을 요구하는 행위
(하략)

③ 구제 절차 및 실효성 확보

구제 절차와 그 실효성 확보에 관해서는 국가인권위원회 진정 절차를 제기할 수 있도록 하고, 피진정인이 국가인권위원회의 결정에 불응하고 사안이 중대한 경우 국가인권위원회가 해당 사건의 소송을 지원할 수 있도록 하며, 법원은 피해자의 청구에 따라 시정을 위한 적극적 조치 및 손해배상 등의 판결을 할 수 있도록 하고, 차별행위가 악의적으로 인정되는 경우 손해액의 일정 배수에 이르는 별도의 배상금을 지급하도록 하며, 차별에 해당하는 행위가 있었다는 사실의 입증책임은 차별을 당했다고 주장하는 자가 부담하되 그 행위가 차별이 아니라거나 정당한 사유가 있었다는 점의 입증책임은 차별을 받았다고 주장하는 자의 상대방이 부담하도록 하고, 구제절차에서 진정 등을 하였다는 이유로 사용자 등이 불이익한 조치를 하지 못하게 규정할 필요가 있다.

제정안

(전략)

제37조(소송지원) ① 국가인권위원회는 차별행위로 인정된 사건 중에서 피진정인이 위원회의 결정에 불응하고 사안이 중대하다고 판단하는 경우에는 해당 사건의 소송을 지원할 수 있다.

② 제1항에 따른 소송을 지원하기 위한 요건 및 절차 및 지원의 내용 등은 대통령령으로 정한다.

제38조(법원의 구제조치) ① 법원은 이 법에 의해 금지된 차별행위에 관한 소송 제기 전 또는 소송 제기 중에 피해자의 신청으로 피해자에 대한 차별이 소명되는 경우에는 본안 판결 전까지 차별행위의 중지 등 그 밖의 적절한 임시조치를 명할 수 있다.



② 법원은 피해자의 청구에 따라 차별행위의 중지, 원상회복, 임금 등 근로조건의 개선, 그 시정을 위한 적극적 조치 등의 판결을 할 수 있다.

③ 제2항과 관련하여 법원은 차별행위의 중지, 원상회복, 그 밖에 차별시정을 위한 적극적 조치가 필요하다고 판단하는 경우에는 그 이행 기간을 정하여 이행하도록 명하고, 이행기간까지 이행하지 아니하는 경우에는 늦어진 기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명할 수 있다. 이 경우 「민사집행법」 제261조를 준용한다.

(하략)

2) 다양한 가족 형태의 인정과 가족구성권 보장

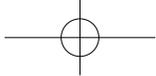
가) 현행법

다양한 가족 형태를 인정하고 소수자의 가족구성권 보장을 위한 현행법은 현재 찾아보기 힘든 실정이다.

나) 쟁점

가족구성권 보장에 있어서 핵심이 되는 쟁점은 기존의 혼인(법률혼)·혈연·이성에·비장애 중심의 가족 구성이 아닌 다른 형태의 가족을 법적으로 인정할 것인지 여부이다. 장애인, 동성애자와 성전환자, 고령자 등 소수자들과 혼인제도 바깥에 위치하거나 위치하고자 하는 여성, 그리고 높은 가족구성 비용 등을 감당하기 어려운 취약계층의 경우 이른바 ‘정상가족’ 외의 새로운 가족 형태를 요구하고 있으나 이들의 구성하고자 하는 가족은 제도적으로 배제되어 있거나 사회적으로도 가족으로서 인정받지 못하고 있다.

그러나 새로운 형태의 가족을 제도하는 작업은 가족 구성으로부터의 배제를 해소하는 일임에도 오히려 이미 오히려 소수에 이르게 된 ‘정상가족’ 형태가 여전히 중심적인 ‘정상가족 이데올로기’ 속에서 가족을 위협하는 일로 여겨지게 된다는 점에서 첨예한 논란이 벌어질 가능성이 높다. 또한 동성 간의 결합을 독일식의 반려자 또는 동반자 관계(partnership)로 할 것인지 아니면 혼인 제도의 개방을 통한 혼인 관계를 허용할 것인지 또는 이성 간과 동



성 간을 구분하지 않고 동반자 관계와 혼인 관계 모두를 허용할 것인지 등에 대해서도 논란이 예상된다.

입법 과정에서 구체적으로 쟁점이 될 수 있는 사항은 혼인의 형태가 아닌 이성간·동성간 관계를 가족으로서 보장할 수 있는지 여부, 비혈연을 전제로 한 공동체적 가족 형태를 인정할 것인지 여부 등이고, 이러한 관계를 제도적으로 포섭할 경우 관계의 성립요건과 효력(재산상 효력, 신분상 효력, 사회보장 등 그 밖의 효력), 관계의 해소사유와 그 효과, 관계의 등록·증명 방법 등이 문제된다.

다) 제정 방향

① 제정 방향의 기초

여성정책 연구자들과 공익변호사그룹 공감, 언니네트워크, 한국계이인권운동단체 친구사이 등이 참여하고 있는 ‘다양한 가족 형태에 따른 차별 해소와 가족구성권 보장을 위한 연구모임’은 다양한 가족 구성에 관한 권리를 보장하는 (가)생활동반자법안의 초안을 검토하며 그 제정 방향을 기초적 차원에서 다음과 같이 살펴본 바 있다.

○ 다양한 가족 구성 형태의 인정

법률혼, 혈연, 이성애, 비장애를 중심으로 하는 기존의 가족제도를 넘어 현존하는 다양한 가족 형태를 아우르기 위한 방법으로 프랑스 팩스법(PACS)과 같이 혼인과 다른 이성 또는 동성 간의 결합이나 독일의 생활동반자관계(Lebenspartnerschaft)와 같은 동반자 또는 반려자 관계를 인정할 필요가 있다. 최근 청년 층의 ‘삼포세대(경제적인 이유 등으로 연애, 결혼, 출산을 포기한 젊은 층을 이르는 말)’ 담론에서도 볼 수 있듯, 이러한 가족 형태의 인정은 높은 혼인비용을 해결하는 동시에 현실적으로 존재하는 다양한 동거 또는 동반자 관계를 가족법의 측면에서 포괄함으로써 가족의 다양성을 확보하고 가족구성권의 실질적 보장의 측면에서 중요한 진전이 될 수 있을 것이다. 나아가 비성애적 공동체 관계 역시 친밀성과 생활안정의 향유라는 측면에서 하나의 가족 형태로 인정할 여지가 있다.

○ 친족 관계와 상속 관계 형성이 아닌 친밀성과 생활 안정 확보를 위한 가족 구성

소수자의 가족구성권이 제대로 보장되지 못하고 있는 것은 현재의 가족제도가 협소한 형태의 관계만을 가족으로 규정하고 있을 뿐만 아니라, 기존의 가족 구성의 형태로 형성되는



친족 관계와 상속 관계 및 그 개인적·사회적 의미의 중대성으로 인한 가족 관계 규율의 경직성 때문이라고 분석된다. 이 때문에 가족 구성 및 가족 관계 유지에 있어 고비용 구조가 형성된다는 점에서 현재의 가족 제도는 소수자들에게 가족 구성의 기회를 실질적으로 박탈하는 결과를 초래하기도 한다. 따라서 친족 관계 및 상속 관계의 형성이라는 가족 구성의 성격을 완화하고 친밀성의 확보와 생활 안정의 보장을 강조하는 방향으로 가족 구성의 요건, 절차 및 효과를 형성할 필요가 있다.

② 생활동반자관계에 관한 법률안의 주요 내용

한편 진선미 의원은 2014년, 2015년에 걸쳐 다양한 방식의 가족 구성 권리에 대한 법적 보호와 제도화를 위한 「생활동반자관계에 관한 법률안」을 준비하면서 시민사회와 함께 토론회 및 간담회를 개최하였다. 2014년 7월에는 ‘생활동반자에 관한 법률 토론회 - 새로운 가족, 제도의 모색’ 토론회가 열렸으며, 2015년 2, 3월에는 ‘SOGI법정책연구회, 가족구성권연구모임 등의 공동주최로 열린 ‘생활동반자관계에 관한 법률 시민사회 연속간담회’가 세 차례에 걸쳐 진행되었다. 간담회에서는 고령화 시대, 보편적 복지의 확대, 가족의 가치라는 측면에서 생활동반자법 필요성과 법안의 개선방안을 논의하였다. 위 토론회와 간담회에서 제안된 법률안의 주요 내용은 다음과 같다.

- 성년이 된 사람은 당사자 간의 합의에 따라 생활동반자관계를 형성할 수 있도록 하되, 직계존비속 및 형제자매 간, 혼인 중에 있는 사람, 생활동반자관계 중에 있는 사람은 다른 생활동반자관계를 형성하지 못하도록 하여 기존의 가족관계와 생활동반자관계의 중복을 금지함
- 생활동반자관계의 효력은 생활동반자관계 당사자의 주소지 또는 등록기준지를 관할하는 가정법원 또는 가정법원지원에 당사자 쌍방이 연서한 서면으로 신고함으로써 생기도록 함
- 생활동반자관계 당사자에게는 동거 및 부양·협조의 의무, 일상가사대리권, 가사로 인한 채무의 연대책임 등 혼인에 준하는 권리와 의무를 부여함
- 생활동반자관계 당사자 쌍방이 해소에 합의를 하거나 일방이 해소를 원하는 경우, 생활동반자관계 당사자가 사망한 경우, 생활동반자관계 당사자가 다른 사람과 혼인한 경우 또는 생활동반자관계 당사자 간 가족관계가 발생한 경우에는 생활동반자관계를 해소할 수 있도록 함



- 생활동반자관계가 해소된 경우 그 해소에 정당한 이유가 없을 때에는 생활동반자관계를 해소한 당사자 일방은 과실 있는 다른 일방에 대하여 그로 인한 손해의 배상을 청구할 수 있고, 생활동반자관계를 해소한 당사자 간에 재산분할청구권을 인정함
- 생활동반자관계의 성립과 해소에 관한 등록과 그 증명에 관한 사무는 대법원이 관장하되, 그 사무의 처리에 관한 권한은 가정법원장에게, 생활동반자관계증명서 발급사무의 처리에 관한 권한은 시·읍·면의 장에게 위임하도록 함
- 생활동반자관계증명서의 교부 청구, 인터넷 또는 무인증명서발급기에 의한 생활동반자관계증명서의 발급 및 생활동반자관계증명서의 기록사항 중 일부사항을 증명하는 증명서의 발급을 할 수 있도록 함

3) 혐오범죄의 방지

가) 현행법

혐오범죄의 방지에 관한 현행법은 찾아보기 힘들다.

나) 쟁점

‘증오범죄’ 혹은 ‘혐오범죄’(Hate Crime)는 인종, 종교, 국가, 성적지향, 계층, 연령 등에 따른 편견과 증오에서 발생한 범죄로 기존의 전통적인 범죄와 완전히 다른 범죄유형이 아니라 기존의 범죄유형에 편견이 더해진 범죄를 가리킨다(한국형사정책연구원, 2012). 이러한 범죄는 불관용의 폭력적인 선동이며 그 범죄의 직접적인 피해자뿐만 아니라 그 피해자가 속해있는 집단에까지 영향을 끼쳐 커뮤니티 통합성과 사회 안정성에 영향을 끼치기 때문에, 많은 국가에서 이 범죄의 가벌성을 높게 평가하며 그것을 특별히 방지하고 규제하고자 하는 경향들이 있음.

혐오범죄 방지의 법제화에 관해서는 ①혐오범죄의 개념을 우리 법제에 도입할 것인지 여부, ②혐오범죄 개념을 도입할 경우 혐오범죄 방지를 위한 법제화 형태, ③혐오범죄의 개념 및 적용범위의 확정 등 크게 세 가지 쟁점으로 부각된다.

혐오범죄의 법제화에 관해서는 범죄에 있어서 동기가 본질적인 요소가 아니고, 범죄 수사에서 주관적 요소인 동기를 파악하기는 쉽지 않으며, 모든 범죄의 동기가 사실상 혐오나



증으로 수렴되고, 표현의 자유와 종교의 자유를 위축시키며, 몇몇 집단에 대해서만 특별한 보호를 제공하여 평등원칙에 위배되고, 범죄 억지력에 있어서도 의문이라는 비판, 그리고 국가의 형벌권 확장과 관련한 우려 등이 존재한다. 그러나 혐오범죄 피해자들은 다른 범죄의 피해자들보다 일반적으로 정신적으로 취약한 상태에 노출되고 그 피해가 피해자 개인을 넘어 표적 집단(target group) 전체에까지 영향을 끼쳐 커뮤니티 통합성과 사회 안정성에 영향을 끼친다는 점에서 가벌성이 높은 것이 사실이다.⁶³⁾ 이러한 점 때문에 이미 국제적으로 혐오범죄 방지를 위한 법제가 안착되어 있기도 하다. 따라서 혐오범죄가 소수자에 대해 차별적으로 가해지고 가장 생명·신체에 대한 침해로서 가장 심각한 형태의 인권침해로 이어지는 현실에 비추어 보아 혐오범죄 방지 법제를 마련할 필요성이 제기된다.

혐오범죄 방지 법제와 관련해서 살펴보면, 해외 입법례에 따르면 혐오범죄와 관련하여서는 네 가지 형태가 존재한다고 한다. ㉠특정 집단에 대한 편견 또는 혐오를 동기로 한 특정한 행위를 독립적인 혐오범죄로 규정하는 유형, ㉡혐오에 의한 범죄의 경우 가중 처벌하는 유형, ㉢혐오범죄를 별개의 민사상 청구원인으로 하는 유형, ㉣혐오범죄에 관한 정부의 통계작성의무를 부과하는 유형 등이 그것이다.⁶⁴⁾ 이러한 유형들은 입법례에 따라 어느 한 가지만 채택하는 경우도 있고, 중복적으로 채택하는 경우도 있다. 미국의 경우 위의 4가지 형태 모두가 존재하는 것으로 알려져 있고, ㉠유형과 ㉡유형이 가장 기본적인 형태인 것으로 보인다. 한국의 경우 현재 형법적으로 규율되지 않는 행위를 독립적으로 혐오범죄로 규정해야 한다는 입장은 발견되지 않는 듯하고, ㉡유형과 ㉢유형 즉 살인, 상해, 폭행, 재물손괴 등에 대해 가중 처벌하는 법제와 통계작성의무를 부과하는 법제가 현실적으로 가능하고 필요한 형태로 보인다.

마지막으로 혐오범죄의 개념 및 적용 범위와 관련해서는, 미국 연방혐오범죄통계법(Federal Hate Crime Statistics Act) 등에는 인종, 종교, 성적 지향, 장애, 계급, 인종, 출신국가, 나이, 젠더, 성별 정체성, 정치적 단체에의 가입 등에 대한 혐오 또는 편견이 범죄 동기의 전부 또는 일부로 작용한 범죄로 규정되고 있는데,⁶⁵⁾ 여기에서 나열된 혐오 또는 편견의 사유들과 정의를 바탕으로 한국 현실에 맞게 적절하게 조절할 필요가 있다.

2013년 이종걸 의원의 대표발의로 ‘출신 지역, 국가, 인종 등을 이유로 한 개인적·사회

63) 가람, 앞의 글

64) http://en.wikipedia.org/wiki/Hate_crime

65) 이동명·노상욱, 「미국의 증오범죄에 관한 연구」, 『법학연구』 제31집, 한국법학회, 2008, 8., 369쪽 ; http://en.wikipedia.org/wiki/Hate_crime



적 편견에 의하여 생성된 혐오감을 표현할 목적으로 살인죄, 상해죄, 재물손괴죄, 모욕죄 등을 저지른 경우'를 가중 처벌하도록 하는 내용의 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안」이 발의된 바 있다.⁶⁶⁾ 그러나 위 개정안은 해당 법안의 피해자 집단의 종류가 제한적이고, ‘등’이라는 문구로 예시적으로 표현하여 보호집단 자체를 모호하게 한 점, 수사기관에 보호집단에 대한 범죄에 대한 별도의 통계를 요구하는 등의 실태파악과 이행을 뒷받침하는 조항이 포함된 별도 조항이나 다른 법 없이 단일 조항만 발의되었다는 점 등에서 한계가 있다는 평가를 받았다.⁶⁷⁾

다) 제정 방향

① 혐오범죄에 대한 가중처벌

혐오범죄에 대한 가벌성이 높다는 사실을 고려하여 살인, 상해, 폭행, 재물손괴, 협박 등의 범죄에 대하여 가중처벌을 명문화하는 방안을 검토해볼 수 있다. 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」은 “특정범죄에 대한 가중처벌 등을 규정함으로써 건전한 사회질서의 유지와 국민경제의 발전에 이바지함”을 목적으로 하고 있는데, 혐오범죄가 특정 개인에 대한 범죄라는 성격을 넘어 장애, 성소수자와 같은 특정 집단이나 개인이 가지고 있는 소수자라는 상징성을 공격하는 것으로서 소수자 집단 전체와 조화와 평등을 추구하는 사회 공동체에 위해를 가하는 결과를 낳게 되기 때문에 이 법을 통해 규율하는 것을 고려할 만하다. 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의9는 ‘보복범죄’를 가중처벌하고 있는데, 이와 같이 범행의 동기와 목적을 고려하여 혐오범죄로 이루어진 특정 범죄들을 가중처벌하는 조항을 삽입할 수 있을 것이다.

② 혐오범죄의 보호집단

어떤 집단에 대한 범죄를 혐오범죄로서 규율할 것인지는 좀 더 많은 논의가 필요할 것이지만, 실질적으로 차별적 편견으로 인해 범죄로 이어지는 경우가 많은 장애, 인종, 출신 국가, 혼혈 또는 다문화가정, 성적 지향, 성별 정체성, 종교, 정치적 단체에의 가입 등을 이유로 한 범죄 행위는 반드시 혐오범죄로 규율될 필요가 있다. 이 때 적용 범위가 명확하게 규정되어 이 법이 보호하고자 하는 집단이 누구인지 분명하게 알 수 있어야 법의 실효성을 도

66) 의안번호 1908190 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안」(2013. 11. 29. 이종걸 대표발의)

67) 민주사회를 위한 변호사모임, 『2015년 정기국회 10대 분야 54개 핵심 법률안 민변 의견서』, 2015. 11., 56~57쪽



모할 수 있다.

③ 실태파악과 이행을 뒷받침하는 조항과 정책 도입

혐오범죄 법제는 수사기관에 보호집단에 대한 범죄에 대한 별도의 통계를 요구하는 등의 실태파악과 이행을 뒷받침하는 조항이 포함된 별도 조항이나 다른 법 없이 단지 단일의 조항만으로는 제대로 기능하는 것을 기대하기 어렵다. 이러한 전체 시스템이 제대로 고안되지 않은 혐오범죄 법제는 실제로 잘 작동하지 않는 것으로 알려져 있다. 유럽안보협력기구의 '혐오범죄를 위한 가이드라인'⁶⁸⁾은 '입법자를 위한 중요 사항'에서 가장 포괄적이고 일관적으로 입법된 혐오범죄법도 실제로 집행되지 않는다면 입법목적을 충족할 수 없으며, 혐오범죄로 제대로 기소되기 위해서는, 피해자가 범죄를 신고할 수 있어야 하고, 경찰이 이를 제대로 조사할 수 있어야 하고, 검찰이 이 법에 근거해서 기소할 수 있어야 하고, 법원이 이에 기반하여 판결을 할 수 있어야 함을 강조한다. 또한 잠재적인 피해자나 가해자가 이 법의 존재를 알고 있지 못하다면 억제력이 제대로 기능하지 않고, 법제에 숙련된 경찰이 이에 기반하여 수사하지 않는다면 법은 의미가 없다. 따라서 실제 혐오범죄를 실효성있게 규율하기 위해서는 단순히 혐오범죄를 가중처벌하는 단일 조항을 도입하는 것만으로는 부족하고 혐오범죄에 대한 통계를 작성하도록 하여 실태를 파악할 수 있게 하고 이를 바탕으로 혐오범죄 예방을 위한 계획을 세우고 홍보하고 실제적으로 집행되도록 하는 제 조항과 정책들이 함께 고안되어 도입되어야 한다.

68] OSCE ODIHR, Hate crime laws – a practical guide, 2009.



X. 성소수자 인권

정책 목표 : 사회 전반에서의 성소수자 차별 예방 및 인권 보장

1. 현황과 문제점⁶⁹⁾

가. 성소수자(LGBT⁷⁰⁾)에 대한 차별과 폭력 실태

국가인권위원회는 2014년 ‘성적지향·성별정체성에 따른 차별 실태조사’를 실시하였고, 학교, 직장과 고용, 재화·용역·시설의 이용, 군대·행정기관 등 국가기관, 미디어 등 다양한 영역에서의 성소수자 차별실태결과가 드러났다.⁷¹⁾ 성인 성소수자 당사자 948명을 상대로 온라인으로 진행된 고용 영역에서의 실태조사에서는 동성애자/양성애자 44.8%, 트랜스젠더 64%가 현재 직장 또는 가장 최근에 그만둔 직장에서 차별/괴롭힘을 1번 이상 경험했다고 응답하였다. 한번이라도 직장을 다닌 적이 있는 응답자 중 본인의 정체성 때문에 해고나 권고사직을 당한 경험이 있는 응답자는 동성애자/양성애자 14.1%, 트랜스젠더 16.5%로 나타나 고용 차별이 심각한 것으로 드러났다. 특히 트랜스젠더는 고용시장에서의 차별과 괴롭힘에 매우 취약한 집단으로 나타났다. 또, 성전환을 위한 의료조치와 같은 트랜지션(이행) 과정에서 경제활동을 병행하기 어렵고 성별정정 이후 신분의 변동으로 인해 경력 단절을 경험하고 있음이 보고되었다.⁷²⁾ 재화·용역·시설 이용에서의 차별도 심각하였는데, 일례로 의료기관 이용과 관련한 차별경험으로, 최근 5년간 의료기관(병의원 및 보건소 포함)을 이용한 경험이 있는 동성애자/양성애자 중 14.2%, 트랜스젠더 중 35.9%가 의료기관에서 부적절한 질문, 모욕적인 말이나 비난, 진료나 치료 거부, 부당한 검사나 치료 요구 등

69) 2013년~2015년 한국 성소수자 인권 현황에 관해서는 다음 보고서를 참조, SOGI법정책연구회, 『한국의 LGBTI 인권현황 2013』, 2014; SOGI법정책연구회, 『한국 LGBTI 인권현황 2014』, 2015; SOGI법정책연구회, 『한국 LGBTI 인권현황 2015』, 2016 (한국LGBTI인권현황 홈페이지에서 열람 및 파일 다운로드 가능 <http://annual.sogilaw.org>)

70) 여성 동성애자(lesbian), 남성 동성애자(gay), 양성애자(bisexual), 성전환자(transgender/transsexual)의 약칭

71) 공익인권법재단 공감(연구책임자 장서연), 『성적지향·성별정체성에 따른 차별 실태조사』, 국가인권위원회 연구용역보고서, 2014.

72) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 90~165쪽



의 차별을 경험했다고 응답하였다. 동성애자/양성애자 응답자 중 0.5%, 트랜스젠더 응답자 중 3.3%는 정체성 때문에 부당한 대우를 받을까봐 의료기관을 아예 이용하지 않는 것으로 드러났다.⁷³⁾

한편 성소수자에 대한 가족, 종교시설 등의 폭력, 성소수자에 대한 증오심을 기반으로 하는 혐오범죄 또한 계속 보고되고 있다. 최근 동성애인과의 동거와 성적지향을 인정하지 않는 부모에 의해서 한 레즈비언이 정신병원 폐쇄병동에 강제입원되거나,⁷⁴⁾ 20대 초반 트랜스젠더 여성에 대해 부모가 '동성애를 치료'한다는 명목으로 종교시설에 데려갔고 피해자가 해당 종교시설에서 며칠에 걸쳐 폭행과 협박을 당한 끝에 탈출한 사례가 알려졌다.⁷⁵⁾ 2013년 6월 퀴어문화축제에서는 반동성애 단체 및 보수기독교계 인사들이 행렬을 물리력으로 가로막아 퍼레이드가 장시간 지체되는 사건이 있었고,⁷⁶⁾ 2014년 11월 서울시민인권현장 제정을 위한 공청회에서는 반동성애 단체 및 보수 기독교계가 물리적 폭력을 사용하여 행사를 방해하는 사건이 있었다.⁷⁷⁾ 2015년 7월 대구퀴어문화축제에서는 보수개신교단체 회원이 퍼레이드에 뛰어들어 인분을 투척하였다.⁷⁸⁾ 또 대학에서는 현수막, 게시물 등 성소수자와 관련된 표현물들을 고의적으로 훼손시키는 범죄는 몇 년째 끊이지 않고 있다.

나. 성소수자 청소년의 인권침해 심각

성소수자 청소년이 겪는 차별과 폭력에 관하여, 앞 국가인권위원회 차별실태조사에서는 성소수자 청소년 당사자 응답자 200명 중 4명을 제외한 모두(98%)가 교사나 학생으로부터 성소수자에 대한 혐오표현을 경험했다고 답하였고, 이러한 학교 내 차별·괴롭힘 경험은 성소수자 학생에게 스트레스(80.6%), 우울증(58.1%), 친구와 사이가 멀어짐(52.7%), 학습의욕저하(46.2%), 결석(11.8%)을 유발하고, 진학포기·자퇴·전학 등으로 이어지는 것으로 드러났다. 나아가 차별과 괴롭힘을 경험한 응답자의 19.4%가 자살 시도를 한 적이 있고, 16.1%는 자해 경험이 있다고 답하였다.⁷⁹⁾ 이는 그동안의 연구들에서 드러났던 성소수자 청

73) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 166~167쪽

74) 「"강제입원 가능합니다"(“시사매거진2580”), 〈문화방송〉, 2014. 10. 26, 보도

75) 「동성애 치료한다며 “귀신 들렸다” 무자비 폭행」, 〈한겨레〉, 2016. 3. 7, 자

76) 「신촌 가든 매운 퀴어퍼레이드 '역대 최대 규모」, 〈뉴스1〉, 2014. 6. 7, 자

77) 「보수단체 난입으로 무산된 서울시민 인권현장 공청회: 동성애 반대단체 마이크 뺏고 주최측과 몸싸움...서울시 “인권현장 계획대로 추진」, 〈미디어오늘〉, 2014. 11. 20, 자

78) 「대구 퀴어축제에 인분 뿌린 장로 입건」, 〈한겨레〉, 2015. 7. 5, 자

79) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 12~81쪽



소년의 심각한 인권침해 현실이 전혀 개선되지 않고 있음을 보여주는 것이다. 최근 연구에서 청소년 동성애자의 절반 이상이 언어적 모욕을 당한 적이 있고, 20% 정도가 신체적 폭력의 위협을 받거나 개인소지품이 망가진 적이 있었으며, 주먹질이나 발길질, 무기 등으로 공격당한 경험이 있는 비율도 10%가 넘는 것으로 나타났다.⁸⁰⁾

이러한 심각한 인권침해 상황에도 불구하고 앞선 국가인권위원회 차별실태조사에서는 성소수자 청소년 응답자 중 48.0%만이 학교에서 성소수자에 대해 배운 적이 있다고 응답하였고, 이 가운데 13.5%는 오히려 성소수자 차별적인 내용을 배운 것으로 나타났다. 또 전국 중고등학교에 1년 이상 재직 중인 교사 100명을 대상으로 한 인식조사에서 재직 중 성소수자로 생각되는 학생이 있었다는 응답이 42%, 성적체성 때문에 차별이나 괴롭힘을 당한 학생이 있었다는 응답이 34.0%였음에도 응답자 중 20%만이 성소수자 관련 인권 교육을 받은 것으로 조사되었고 나아가 적지 않은 수가 성소수자에 대해 부정적인 편견을 지니고 있는 것으로 나타났다.⁸¹⁾

실제로 2009년 동성애자라는 이유로 학교 내에서 지속적인 집단괴롭힘을 당하였으나 학교에서는 가해자에게는 가벼운 주의만을 주고 오히려 피해자에게 성소수자 문제에 전문성이 없는 상담교사에게 상담을 받게 하거나 전학을 권유하는 식으로 대처하여 결국 피해자 학생이 자살에 이른 사건이 발생하여 청소년 성소수자의 인권침해 현실이 심각함에도 이에 대응하고 예방할 정책은 부재함이 드러났다.⁸²⁾

다. 심화되는 차별선동과 국가기관의 방조·편승

이러한 어려운 상황에서도 한국에서 성소수자에 대한 사회적 인식은 지속적으로 나아지고 있는 것으로 보고되고 있다. 그러나 한편에서는 이러한 변화에 맞서 성소수자에 대한 편견을 유포하고 차별을 조직적으로 선동하려는 움직임이 심각한 수준에 이르러 사회적 문제가 되고 있다. 성소수자를 비정상적이거나 비윤리적인 존재로 규정하고 성중독으로서 치료를 받아야 한다고 주장하는 소위 ‘전환치료’를 주장하는 성소수자에 대한 혐오발언들이 ‘탈동성애 인권포럼’ 등의 이름으로 공식적인 장소에서 전문가 지위를 가진 사람들을 통해 지

80) 강병철/하경희, 「청소년 동성애자의 동성애 관련 특성이 자살 위험성에 미치는 영향」, 『청소년학연구』제12권 제3호, 2006, 278-279쪽

81) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 12~81쪽

82) 장서연, 「성소수자에 대한 학교 폭력과 학교측의 법적 책임」, 『성소수자에 대한 학교 폭력과 학교측의 책임- 대법원 2013.7.26. 선고 2013다203215 사건을 중심으로 -』, 제3회 SOGI콜로키움 자료집, 2014, 4, 26.



속적으로 이루지고 있다.⁸³⁾ KBS 이사는 ‘동성애·동성혼 문제 어떻게 봐야하나 토론회’에서 동성애자를 ‘더러운 죄파’라고 반복해서 부르고 성소수자 인권옹호자들의 구체적인 실명과 신상정보를 공개하면서 이들을 모욕, 비하하며 성소수자에 대한 차별을 선동하는 발언을 하기도 하였다.⁸⁴⁾ 또한 국가인권위원회법 중 성적지향을 차별금지사유에서 삭제하고자 하는 운동을 펼치고, 성소수자를 긍정적으로 재현하는 방송에 조직적으로 항의하고, 성소수자에 대한 차별을 선동하는 내용의 언론기사, 출판물, 동영상, 다큐멘터리 등을 꾸준히 제작하여 유포하는 등의 움직임이 계속되고 있다. 이러한 차별선동은 반동성애단체 및 보수개신교계를 중심으로 조직적으로 행해지고 있으며, 앞서 살펴본 혐오범죄의 상당수는 이러한 차별선동과 병행해서 일어나거나 그 영향을 받은 결과로서 발생하고 있다는 점에서 그 선동의 해악성이 심각하게 확인되고 있다.

그러나 이러한 차별선동과 폭력에 개입하여 이를 제지하고 예방해야 할 의무가 있는 국가와 지방자치단체는 오히려 이를 방조하거나 이에 편승하여 성소수자 인권을 배제하는 정책을 펴거나 차별행위를 하고 있어 문제가 되고 있다. 여성가족부는 「대전광역시 성평등기본조례」의 성소수자 보호 및 지원 조항의 삭제를 요청하는 공문을 대전시에 보내 이미 시행 중이던 조례에서 관련 규정을 삭제하도록 만들었고⁸⁵⁾ 교육부는 「국가 수준의 학교 성교육 표준안」을 개발·보급하면서 성소수자 관련 내용을 의도적으로 삭제하고 배제하여 큰 비판을 받았다.⁸⁶⁾ 경찰은 매년 문제 없이 진행되어오던 퀴어문화축제의 행진에 2015년 처음으로 옥외집회 금지통고처분을 통고하였다가 법원의 효력정지 결정을 받았고,⁸⁷⁾ 법무부는 성소수자 인권 증진을 위한 사단법인의 설립 신청을 불허가하는 등⁸⁸⁾ 국가기관이 성소수자 자신의 정책 대상에서 배제하거나 차별하는 행위가 계속되고 있다. 이러한 국가기관의 태도에 대해 2015년 11월 유엔 자유권위원회는 “한국 정부가 소위 ‘전환치료’ 선전, 혐오발언(hate speech), 성적지향 및 성별정체성을 이유로 한 폭력을 포함한, 성소수자에 대한 그 어떤 사회적 낙인과 차별도 용납하지 않는다는 것을 공식적인 형태로 분명하게 명시해야 한다”고 강한 어조로 권고하였다.⁸⁹⁾

83) 「국회의원회관에서 '제3회 탈동성애 인권포럼 세미나」, 〈업코리아〉, 2015. 5. 11.자.

84) 「KBS 이사 “동성애자 무리는 더러운 죄파」, 〈경향신문〉, 2015. 10. 8. 자.

85) 「성소수자 단체 “여가부가 성소수자 배제” 규탄」, 〈연합뉴스〉, 2015. 8. 13자

86) 「“성교육 때 동성애 언급말라”...교육부 지침 논란」, 〈한겨레〉, 2015. 3. 29.자

87) 「法, 성소수자 축제 ‘퀴어퍼레이드’ 금지처분 효력정지 결정」, 〈뉴스1〉, 2015. 6. 16.자

88) 「첫 ‘성소수자 재단’ 퇴짜 또 퇴짜」, 〈경향신문〉, 2015. 2. 10.자

89) 유엔자유권위원회, 「대한민국의 제4차 정기 보고에 대한 최종 권고(CCPR/C/KOR/CO/4)」, 2015. 12. 3.



라. 성소수자 관련 표현물에 대한 검열과 규제

2009년 영상물등급위원회(영등위)는 영화 <친구사이?>에 대해 청소년 관람불가 등급 판정을 내렸다. 영등위는 판정 이유로, 동성애를 내용으로 하는 이 영화가 성적 정체성이 미숙한 청소년의 일반적인 지식과 경험으로 이를 수용하거나 소화하기 어려워 청소년이 건전한 인격체로 성장하는 것을 저해할 뿐만 아니라 건전한 사회윤리, 선량한 풍속 및 사회통념 등에 비추어 보아도 청소년이 이 영화를 관람하는 것은 부적절하다는 점을 내세웠다. 이에 제작사측은 등급분류결정처분 취소소송을 제기하여 1심과 2심 모두에서 승소한 바 있다.⁹⁰⁾

그러나 영등위는 2011년에도 동성애를 다룬 영화 <REC>의 포스터에 대해 '선정적인 분위기로 유해하다'라면서 두 차례에 걸쳐 심의를 반려하여 물의를 빚었고,⁹¹⁾ 동성애자 4명의 커밍아웃 이야기를 담은 다큐멘터리 영화 <종로의 기적>의 예고편에 대해 2초간의 '체위'라는 대사와 장면을 문제 삼아 심의를 반려하였다.⁹²⁾

동성애를 다루고 있다는 이유로 공중파 방송사 드라마에 대한 시청 자체를 제한하는 경우도 발생하고 있다. 법무부는 2010년 15세 이상 시청가 등급을 받은 드라마 <인생은 아름다워>에 대해 '동성애에 대한 비중이 높아져 성추행 등의 우려가 높아지고 음란 등 미풍양속에 반한다'는 이유로 수용시설 내 방영을 중단한 바 있고,⁹³⁾ 여성 동성애를 다룬 단편 드라마 <빌리티스의 딸들>을 방영한 한국방송은 '비판능력이 없거나 부족한 청소년에게 해가 될까 우려된다'라면서 다시보기 서비스를 이례적으로 중단하기도 했다.⁹⁴⁾

2015년에는 방송통신위원회가 여고생 간 키스 장면을 방송한 JTBC 드라마 '선암여고 탐정단'에 대해 '경고' 조치를 내려 이성 청소년 간 키스 장면을 방영한 드라마와 비교하여 차별적인 취급을 하였다는 비판을 받았다.⁹⁵⁾

이와 같이 동성애 표현물에 대해서 차별적인 조치가 다수 발생하고 있는데, 이는 국가기관이 나서서 동성애를 소재로 한 매체에 대해서 동성애에 대한 편견을 가지고 표현의 자유와 예술의 자유를 위축시키고 동성애 표현물에 대한 문화향유권과 정보접근권에 제한을 가하고 있음을 보여준다.

90) 서울행정법원 2010. 9. 9. 선고 2010구합5974 판결 ; 서울고등법원 2011. 4. 20. 선고 2010누32237 판결

91) 뉴스엔, 2011. 10. 27,자

92) 연합뉴스, 2011. 5. 18,자

93) 법무부, 2010. 10. 18,자 정보공개 자료

94) 연합뉴스, 2011. 8. 10,자

95) 「방송심의위, '선암여고 탐정단' 여고생 키스신에 '중정계 의결」, <허핑턴포스트코리아>, 2015. 4. 23,자



마. 성소수자 권리 보장 법제의 흠결과 차별적 조항의 존속

그러나 성소수자의 인권을 보장하고 차별을 방지하는 입법은 극히 미흡한 실정이다. 「국가인권위원회법」 제2조 제3호에서 성적 지향을 이유로 고용 등에 있어 불이익한 대우를 하는 것을 평등권 침해의 차별행위에 포함하고 있고, 「형의 집행 및 수용자 처우에 관한 법률」 및 「군에서의 형의 집행 및 군수용자의 처우에 관한 법률」에서 수용자는 합리적인 이유 없이 성적 지향 등을 이유로 차별받지 아니한다는 조항이 선언적으로 규정된 것이 전부이다.

특히 성별 정체성을 이유로 한 차별을 규율하거나 성전환자의 인권 보장을 위한 입법은 전무한 실정이다. 성전환자의 경우 성별 변경에 따른 여러 단계의 의료적 조치에 있어서 상당한 비용이 요구되고 위험이 따르지만 의료보험 적용에 있어 배제되고 있고, 외모 및 성역할의 수행과 공부상의 성별이 서로 달라 취업이 사실상 극히 제한되어 있다. 이러한 상황에서 지난 제17대 국회와 제18대 국회에서 성전환자의 성별변경에 관한 특례법 제정이 추진되었으나 모두 특별한 논의 없이 법안이 폐기되어, 성전환자의 공부상 성별 변경은 대법원 예규(「성전환자의 성별정정허가신청사건 등 사무처리지침」)와 법원의 판단에 의해 제한적으로만 이루어지고 있다. 성전환자가 자신의 성별정체성에 따라 삶을 영위할 수 있는 권리는 ‘법 앞에서 인간으로 인정받을 권리’⁹⁶⁾로서 가장 기본적인 인권 사항이며, 공부상 성별 변경 문제는 현실적으로도 고용, 의료, 혼인 등 생존과 인간으로서의 존엄에 본질적인 사항에 있어 절실하게 요청되는 것이라는 점에서 입법적 해결이 매우 시급하다.

한편 '계간 기타 추행을 한 자는 1년 이하의 징역에 처한다'라는 내용의 구 군형법 제92조(현행 군형법 제92조의5)는 이성 간의 성적 접촉과 달리 합의에 의한 동성 간 성적 접촉까지 처벌하는 조항으로서 국가인권위원회 등으로부터 과잉금지원칙에 위배되고, 동성애에 대한 편견을 내포함으로써 동성애에 관한 성적 자기결정권 등을 침해하고 평등원칙에 위배되는 조항이라는 비판을 받아 왔다.⁹⁷⁾ 그러나 헌법재판소는 2011년 이 조항에 대한 위헌법률심판제청사건에서 합헌 결정⁹⁸⁾을 내려 동성애에 대한 차별적 조항을 존속시키고 있다.

96) 「요그야카르타 원칙: 성적지향과 성별정체성 관련 국제인권법의 적용 원칙」(2007) 중 제3원칙 참조

97) 국가인권위원회 2010. 10. 25.자 군형법 제92조에 대한 위헌법률심판(2008헌가21)에 대한 의견제출 결정

98) 헌법재판소 2011. 3. 31. 선고 2008헌가21 결정



바. 성소수자 인권 보장에 대한 국제적 요구의 확산

우리나라에서 성소수자 인권 보장의 수준이 매우 미흡한 데 비해 국제적으로는 성소수자의 인권 보장에 관한 요구가 강력하게 제기되고 있다. 특히 유엔 인권이사회는 2011년 유엔 차원에서는 최초로 인권이사회 제17차 회기에서 인권, 성적 지향 및 성별 정체성에 관한 결의안(A/HRC/RES/17/19)을 통과시켰고, 이 결의안에 따라 2011. 11. 17. 유엔 인권 고등판무관 보고서 「성적 지향과 성별 정체성을 이유로 한 차별적 법과 관행 및 개인에 대한 폭력적 행위」가 유엔 인권위원회에 보고되었다. 유엔 인권이사회는 2014. 9. 24. 제 27차 인권이사회에서 인권, 성적 지향 및 성별 정체성에 관한 두 번째 결의안을 통과시켰다(A/HRC/27/L.27/Rev.1). 2015. 9. 23.에는 국제노동기구(ILO), 유엔인권최고대표사무소(UNCHR), 유엔아동기금(UNICEF), 국제보건기구(WHO) 등 유엔 12개 기구가 “레즈비언, 게이, 바이섹슈얼, 트랜스젠더, 인터섹스(LGBTI)에 대한 폭력과 차별을 종식하기 위하여”라는 성명을 발표했다. 성명은 성소수자 차별을 국제인권규범의 위반으로 규정하면서, 각국의 국가기구와 민간기구, 대중매체 등이 성소수자 차별 문제를 시급히 해결해야 한다고 강조했다.

한국은 인권이사회 이사국으로서 유엔인권이사회에 앞선 두 결의안에 찬성표를 던졌다. 그러나 국내에서 성소수자 인권 보장을 위한 법·제도·정책을 마련하고 집행하려는 노력은 사실상 전무한 상태이다. 유엔 자유권위원회는 2015. 11. 5. 대한민국 제4차 보고서에 대한 최종권고에서, 여러 문단을 별도로 할애하여 한국 성소수자 인권 상황에 대한 우려를 표명하면서 유례 없이 강경한 권고를 내렸다. 구체적으로는 성소수자를 보호하는 법률체계의 강화, 균형법 제92조의6 폐지, 인권침해적인 ‘전환치료(탈동성애)’ 행사의 공공건물 대관 금지, 성소수자 포괄적인 포괄적 성교육 제공, 트랜스젠더 성별 정정요건 완화, 대중캠페인 및 공무원 교육을 실시할 것을 권고했다. 성소수자 차별 철폐에 관한 권고는 3개의 주요 권고 사항 중 하나로 선정되었다. 이에 따라 정부는 그 이행 여부를 1년 안에 위원회에 보고하여야 한다.⁹⁹⁾

99) 유엔자유권위원회, 「한국 정부의 제4차 보고서에 대한 최종 권고문(CCPR/C/KOR/CO/4)」, 2015. 12. 3.



2. 정책 수단¹⁰⁰⁾

가. 사회 전반 영역을 아우르는 종합적인 정책의 수립

성소수자에 대한 차별을 개선하고 방지하기 위해서는 사회 전반적인 영역에서 종합적인 정책 수립이 필요하다. 외국의 경우 영국은 2010년 성적 소수자에 대한 범부처간 행동계획인 “LGBT행동계획”을 발표하여, 교육, 고용, 공적 서비스, 커뮤니티 역량강화 등의 구체적인 행동계획을 제시하여 시행하고 있으며, 네덜란드의 경우 LGBT 및 성평등 행동계획을 세우고, 노르웨이의 경우 아동평등부에서 “LGBT 삶의 질 향상을 위하여” 행동계획을 세워 시행하는 등 성적 소수자 인권 증진을 위한 사회영역 전반에서의 행동계획을 수립·시행하는 일을 매우 중요시하고 있다.

그러나 우리나라의 경우 제1차 국가인권정책기본계획(NAP)에는 성소수자 관련한 항목으로 “형법상 강간죄 개정 문제에 대한 신중한 검토”, “성적소수자 관련 교육과정 및 교육교재 내용의 수정·보완”만이 제시되어 있으며, 제2차 국가인권정책기본계획(NAP)에는 교육 과정에 대한 내용마저 삭제되어 성소수자 관련한 항목이 전무하다. 이는 매우 심각한 정책 흠결로서 국가인권정책기본계획 안에 교육, 고용, 재화·용역 서비스, 국가기관 등 사회 전반적인 영역에서 성소수자 인권 증진을 위한 근본적이고 종합적인 정책이 반드시 포함되어야 한다. 그리고 정책의 실효성있는 집행을 위해서는 성소수자 인권증진을 위한 담당부서를 설치하고, 교육부, 고용노동부, 여성가족부, 국가인권위원회 등 관계부처를 아우르는 범정부 차원의 정책을 수립하여 집행하는 역할을 하여야 한다.¹⁰¹⁾

나. 교육 과정에서의 올바른 정보 제공 및 성소수자 포용적 교육의 실시

성소수자에 대한 편견은 미디어와 명시적·잠재적 교육과정에서의 성소수자에 대한 잘못된 정보와 인식의 전달로부터 비롯된다. 물론 이는 이성애주의적이고 성별에 대한 생물학적 본질주의적인 사회 구조의 문제라고 할 것이지만, 교육 과정에서의 올바른 정보 전달은 사회적인 편견과 차별적인 인식을 극복하는 데 있어서 가장 기본적이고 필수적이다.

100) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 221쪽 이하 참조. 위 보고서는 성적지향·성별정체성에 관한 국내의 차별 방지 법제 현황을 살핀 후 교육/청소년, 고용, 재화·용역·시설, 의료/보건, 군대 등 국가기관, 표현의 자유와 혐오발언 영역에서 차별 개선 및 차별 방지 정책 제언을 구체적으로 제안하고 있다.

101) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 250쪽 이하



한국 청소년들의 10% 정도, 즉 한 학급 당 세 학생 정도는 자신의 성적 정체성에 대해서 고민하고 있는 것으로 조사되고 있다.¹⁰²⁾ 이러한 고민으로 학생들이 우울증, 자기비하 등의 정신건강의 문제가 발생할 수 있다는 점에서 성소수자에 대한 정보 제공은 반드시 필요하다. 또한 이러한 교육은 성적 정체성으로 고민하지 않는 청소년의 경우에도 인권의 존중과 다름의 인정을 습득하고, 이성애적 규범성과 성차별적인 성역할에 대한 고정관념에서 벗어날 수 있는 계기를 제공한다는 점에서 중요하다.

성소수자 청소년을 위한 포용적 교육(inclusive education)은 헌법상 기본권이자 인권인 교육받을 권리에서 규범적으로 도출된다.¹⁰³⁾ 따라서 전체 교육 과정에서 성적 지향과 성별 정체성에 관한 올바른 정보를 제공하는 교육이 필요하다. 이는 성교육, 인권교육의 측면에서 주로 다루어지고 있지만 더 나아가 이성애주의적이거나 성별에 대한 생물학적 본질주의에 의한 내용을 전제하는 교육 내용들을 전반적으로 손 볼 필요가 있다. 또한 최근 시행되거나 제정이 시도되고 있는 학생인권조례 또는 학교인권조례의 시행 과정에서도 이에 대한 특별한 조치가 요구된다.

앞서 본 국가인권위원회의 차별실태조사 보고서는 교육 영역에서의 차별을 개선하기 위한 정책으로 교육부, 교육청, 학부모 등 학교운영위원회, 관련 인권교육단체 등 시민사회 등의 주체들의 역할과 참여 속에서 성적 소수자 학생을 위한 교육 정책, 교육 과정 및 인권 교육, 교사 훈련, 차별 구제 및 예방책, 성별 고정관념의 문화를 변화시키는 것 등에 걸친 통합적인 접근이 필요하다고 제안하였다.¹⁰⁴⁾

다. 학교, 군대, 구급시설 등에서의 인권 보장 및 가이드라인 제정

실질적으로 성소수자에 대한 차별과 인권침해의 사례가 가장 많이 발견되는 곳은 학교, 군대, 교정기관 등 집단성이 강조되는 공간이다. 그러나 집단 질서의 유지가 인권침해를 정당화할 수는 없으므로, 성소수자 인권을 보장을 위한 대책이 마련될 필요가 있다. 내부 규율의 수립과 시행에 있어서 성인지적 관점이 필요한 것과 같이, 성적 지향 및 성별 정체성을 인지하는 규율이 필요하다.

102) 이영식 외, 「성주체성 문제 혹은 동성애적 성향을 보이는 청소년들의 자아 존중감과 성 개방성」, 『소아·청소년정신의학16(2)』, 2005 ; 장재홍 외, 「청소년의 동성애에 대한 생각 및 현황 분석」, 『청소년의 고민 : 내가 동성애자인가요?』, 한국청소년상담원, 2003

103) 김지혜, 「성소수자 아동청소년을 위한 포용적 교육」, 동향과 전망 96, 2016.2.

104) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 254쪽 이하



아울러 성소수자 인권 보장을 위한 가이드라인을 제정할 필요가 있다. 해외의 많은 경우와 달리 교도소 등 수감시설에는 성전환자와 관련해 지시 공문 형식 이외에는 보호 규정이나 가이드라인이 존재하지 않고 있고, 군에서도 동성애자 병사의 인권보호보다는 관리에 초점을 둔 「부대관리훈령」 정도가 있을 뿐이다. 따라서 보다 인권 보장에 초점을 둔 가이드라인을 제작하고, 교직원, 군 지휘관, 교도관 등에 대한 성소수자 인권 교육을 주기적으로 실시하는 방안을 마련할 필요가 있다.

국가인권위원회의 차별실태조사 보고서는 군대, 경찰, 검찰 등에 걸쳐 간부 및 관리자를 우선으로 차별적 관행 및 제도에 대해 검토·개선책을 도출하고 인권 교육을 시행하며, 각 기관에 성적 소수자 전담 연락담당관 등을 지정하여 당사자들이 도움을 받을 수 있도록 하고, 국가 및 지방자치단체 차원에서 성적 소수자가 공공시설과 공공정책에 접근하는 데 존재하는 장벽을 낮추기 위한 거버넌스를 구축할 것을 제안하고 있다.¹⁰⁵⁾

라. 고용차별 해소 및 노동권 보장

앞서 본바와 같이 성소수자는 우리 사회에서 심각한 고용차별에 시달리고 있는 집단 중 하나이나 현재 철저히 비가시화되어 있다. 따라서 성소수자 집단을 고용 차별 관련한 주요 정책 대상 집단으로서 인지하고 국가인권위원회와 고용노동부의 연계 속에 지원 및 정책을 수립할 필요가 있다. 고용 차별 방지 및 구제 절차를 강화하고 직장 내 문화를 개선할 수 있도록 해외 입법 및 정책 사례를 참고하여 직장 내 성적지향·성별정체성 고용평등 증진 가이드라인을 제공, 홍보하고 감독할 것이 요구된다.

국가인권위원회의 차별실태조사 보고서는 차별 실태 개선을 위한 정책으로 고용차별 관련 정책 수립 시 성소수자를 주요 정책 대상 집단의 하나로 인지할 것, 현행법제에 따른 차별방지와 구제를 실질화할 것, 성적지향·성별정체성을 이유로 한 고용차별을 명시적으로 금지하고 실효성 있는 구제수단을 둔 차별금지법을 제정할 것 등을 강조하고, ‘직장 내 성적지향·성별정체성 고용평등 증진 가이드라인’, ‘직장 내 트랜지션(transition) 지원 가이드라인’의 주요 내용을 제안하였다.¹⁰⁶⁾

105) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 311쪽 이하

106) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 273쪽 이하



마. 표현의 자유 보장 및 혐오발언 규제

앞서 살펴본 바와 같이 성소수자 관련 표현물에 대한 규제는 광범위하게 일어나고 있다. 그러나 이러한 규제는 성소수자들의 표현의 자유, 예술의 자유를 침해할 소지가 크고, 매체 수용자들의 입장에서도 알권리, 문화향유권, 행복추구권 등을 침해할 수 있다. 또한 이러한 매체가 성소수자에 대한 편견을 해소하는 데 중요한 역할을 한다는 점에서 그 교육효과를 인정할 수 있는 만큼, 이에 대한 규제와 제한은 매우 신중해야 할 것이다. 이와 같이 소수자의 표현의 자유와 알권리는 더욱 보호될 필요가 있으므로, 등급분류기관 등에서 성소수자의 표현의 자유와 알권리 보장의 관점에서 심의 기준의 적용 방안을 강구하고 내부 가이드 라인 등을 정비하도록 해야 할 것이다.

국가인권위원회의 차별실태조사 보고서는 성소수자 관련 표현물 규제에 대한 차별적 법제 및 관행 개선, 온라인 상 성소수자 관련 표현물 규제 실태 조사, 정보통신서비스제공자의 규제 관행 개선 권고, 청소년의 성소수자 관련 정보에 대한 접근권 보장, 성소수자 관련 행사의 평화로운 개최 보장을 강조하고, 혐오발언에 대응할 정책으로 성소수자에 대한 편견과 불관용의 근원에 근본적으로 대응할 포괄적 긍정적 정책 조치의 실행, 국제인권규약 상 성소수자에 대한 차별선동을 구성하는 수준의 혐오조장을 금지하는 일관된 법적 틀거리 마련, 대중 교육 및 정보 캠페인, 공무원과 다른 공적 인물들에게 대한 교육, 독립적이고 다원적이며 자율규제하는 언론의 역할 등을 제언하였다.¹⁰⁷⁾

3. 개혁 입법과제

가. 2012년 개혁입법과제 반영 여부

균형법상 계간죄 폐지, 성전환자 성별변경 특례법의 제정이 입법과제로 제시되었으나 반영되지 않았다.

107) 공익인권법재단 공감, 앞 연구용역보고서, 320쪽 이하



나. 2016년 개혁입법 과제

1) 군형법

가) 현행법

「군형법」 제92조의6은 '제1조제1항부터 제3항¹⁰⁸⁾까지에 규정된 사람에 대하여 항문성교나 그 밖의 추행을 한 사람은 2년 이하의 징역에 처한다'는 규정으로서 한국에서 유일하게 동성 간 성행위를 처벌하는 법으로 존재하고 있다. 이 조항은 2013년 3월에 개정된 것으로, 이전에는 제92조의5에서 “계간이나 그 밖의 추행을 한 사람은 2년 이하의 징역에 처한다”라고 규정하고 있었다. 2013년 개정을 통하여 남성 간 성행위를 ‘닭의 행위’로 비하한다는 비판을 받은 “계간”이라는 용어가 “항문성교”로 대체되었다.

이 조항은 강제성 유무, 여성 간 또는 이성 간의 항문성교 등에도 적용되는지 여부, 군인과 민간인 사이에서도 적용되는지 여부, 영외에서의 추행도 포함되는지 여부, 어떠한 행위를 추행으로 평가할 수 있는지 여부 등에 있어 수범자에게 예측가능성을 주지 못해 명확성의 원칙에 어긋나고, 합의에 의한 단순한 성적 접촉의 경우에도 이성 간은 징계 등으로 규율되는 데 비해 동성 간은 징역형으로 처벌하도록 하여 평등원칙에 위배되며, ‘군이라는 공동사회의 건전한 생활과 군기’라는 입법목적에 비추어 보더라도 동성 간의 비강제에 의한 성적 접촉을 형법으로 금지하는 것은 수단의 적절성과 침해의 최소성 등을 갖추지 못해 과잉금지원칙에도 위배될 소지가 매우 크다.¹⁰⁹⁾ 특히 동성애에 대한 국제적 비범죄화의 추세에 있어서 이러한 결정을 군이라는 특수성을 고려하더라도 차별적이라고 평가된다.

또한 이러한 조항이 있는 것만으로도 군대 내에서의 성적 지향을 이유로 한 억압을 정당화하고 동성애를 유해한 것으로 규정함으로써 국민 개병제의 현실에서 병역에 복무할 수밖에

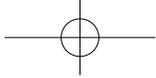
108) 제1조(적용대상자) ① 이 법은 이 법에 규정된 죄를 범한 대한민국 군인에게 적용한다.

② 제1항에서 “군인”이란 현역에 복무하는 장교, 준사관, 부사관 및 병(兵)을 말한다. 다만, 전환복무(轉換服務) 중인 병은 제외한다.

③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에 대하여는 군인에 준하여 이 법을 적용한다.

1. 군무원 2. 군적(軍籍)을 가진 군(軍)의 학교의 학생·생도와 사관후보생·부사관후보생 및 「병역법」 제57조에 따른 군적을 가지는 재영(在營) 중인 학생 3. 소집되어 실역(實役)에 복무하고 있는 예비역·보충역 및 제2국민역인 군인

109) 이 조항에 대한 헌법재판소의 1차 결정인 헌법재판소 2002. 6. 27. 선고 2001헌바70 결정에서는 재판관 송인준과 주선회는 과잉금지원칙에 위배되어 위헌이라는 반대의견을 제출하였고, 2차 결정인 헌법재판소 2011. 3. 31. 선고 2008헌가21 결정에서는 재판관 3인이 강제에 의한 행위와 합의에 의한 행위를 동일하게 처벌함으로써 차별성이 현저히 다른 행위를 대등하게 처벌하는 등 행위자의 예견가능성을 저해하여 자기책임주의원칙에 반하여 위헌이라는 반대의견을 제출한 바 있다.



에 없는 군대 내 동성애자의 인권을 침해하게 되는 계기가 된다는 점에서 이 조항은 인권에 반하는 조항이라고 평가된다.¹¹⁰⁾ 무엇보다 다른 균형법 조항과 징계규정 등에 의해 군대 내 성폭력이 규율되고 있는 현실에서 군이 동성 간의 성적 접촉만을 형법으로 처벌할 필요성도 인정하기가 어렵다.

이러한 위헌성을 제거하기 위하여 2013년 1월 남인순 의원 대표발의로 의사에 반하여 추행을 한 경우에만 처벌하도록 하는 이 조항의 개정안이 제출되었고,¹¹¹⁾ 2014년 3월에는 진선미 의원 대표발의로 이 조항의 폐지안¹¹²⁾이 발의된 바 있다.

나) 쟁점

군대 내 동성 간 성폭력에 대해서는 이미 균형법이 형법 등에 비해 가중처벌을 하고 있고 성적 접촉으로 인한 성군기 문제와 관련하여서는 징계로써 규율하고 있으므로 균형법 제92조의6는 그 필요성을 인정하기 어렵다. 만약 필요성이 인정된다면 결국 이성 간의 성적 접촉과는 차별하는 것이 되어 평등원칙에 위배될 뿐만 아니라 동성애를 범죄화한다는 비판을 면하기도 어렵다. 실제로 2009년 레바논에 파병된 국군 동명부대 내에서 남녀 대위 두 명이 사무실에서 성관계를 가지고, 부대 안 성당, VIP 숙소, 여군 화장실 등에서 과도한 신체접촉을 하였다는 이유로 해당 장교들이 합동참모본부 징계위원회로부터 각각 정직과 감봉의 징계를 받은 바 있는데,¹¹³⁾ 가장 엄중한 군기가 필요하다고 할 수 있는 파병부대 내에서 작전 시설 내에서의 지휘관들의 성군기의 문제에 대해 위와 같은 징계로써 규율이 가능하다면 동성 간의 성적 접촉 역시 비범죄화하는 것이 타당하다고 볼 수밖에 없다.

한국은 2012년에 있었던 유엔 국가별 보편적 정례검토(UPR)에서 균형법상 추행죄의 폐지 가능성 검토를 권고받은 바 있다. 2015년 11월 유엔 시민적 정치적 권리규약 위원회(UN Human Rights Committee)는 대한민국의 시민적 정치적 권리 전반을 심의한 후 내리는 최종 권고에서 군대에서 남성 간 합의에 의한 동성 성관계를 처벌하는 균형법상 추행죄에 관

110) 제17차 유엔인권이사회가 2011. 6. 17. 채택한 '인권, 성적지향과 성별정체성' 결의안에 따라 유엔인권고등판무관이 2011. 11. 17. 유엔인권이사회에 제출한 보고서는 성적지향 또는 성별정체성에 근거해 사람들을 범죄화하는 법률이 존재하는 경우에는 그 법이 시행되느냐 그렇지 않느냐와 관계 없이 법의 존재만으로도 계속적이고 직접적으로 개인의 사생활에 개입한다고 밝히고 있다(UN 인권최고대표 연례보고서, Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity, UN Doc, A/HRC/19/41, 17 November 2011).

111) 의안번호 1903390 「균형법 일부개정법률안」(2013. 1. 23. 남인순 대표발의)

112) 의안번호 1909746 「균형법 일부개정법률안」(2014. 3. 17. 진선미 대표발의)

113) 경향신문, 2010. 10. 4.자



하여 우려를 표명하면서, 대한민국이 균형법상 추행죄를 폐지하여야 한다고 권고하고 1년 이내에 위 위원회에 그 이행사항을 보고하도록 하였다.¹¹⁴⁾

다) 개정 방향

결국 균형법 제92조의6은 위헌적 요소를 피할 수 없고 정책적으로도 필요성을 인정할 수 없으므로 이를 삭제하는 것이 타당하다.

현행법	개정안
제92조의6(추행) 제1조제1항부터 제3항 까지에 규정된 사람에 대하여 항문성교나 그 밖의 추행을 한 사람은 2년 이하의 징 역에 처한다.	(삭제)

2) 성전환자 성별변경 특례법의 제정

가) 현행법

성전환자의 성별 변경과 관련한 현행법은 존재하지 않는다. 2006년 대법원이 성전환자의 성별 정정을 허가하는 결정¹¹⁵⁾을 내린 이후 대법원 가족관계등록예규 「성전환자의 성별정정 허가신청사건 등 사무처리지침」에 따라 제한적으로 성전환자의 성별 정정이 이루어지고 있다. 그러나 국민의 기본권에 대한 본질적 사항이 행정규칙에 불과한 대법원 예규로 규율되고 있고,¹¹⁶⁾ 예규에 대외적 구속력이 없어 법원마다 구체적인 판단기준, 제출요구서류 등에 차이가 나는 등의 문제점이 있어 법률의 제정이 시급히 요청되고 있다.

114) 유엔자유권위원회, 「대한민국의 제4차 정기 보고에 대한 최종 권고(CCPR/C/KOR/CO/4)」, 2015, 12, 3.

115) 대법원 2006. 6. 22. 2004스42 전원합의체 결정

116) 박진완·박세미(2015), 성전환자의 권리보호에 대한 검토, 법학논고, 52, 54-56.



나) 쟁점

트랜스젠더의 공부(公簿)상의 성별정정을 가능하게 하는 방식으로는 ① 판결에 의한 방식 ② 특별법에 의한 방식 ③ 민법 등 신분등록제도를 규정하고 있는 법에 관련 조항을 규정하는 방식 ④ 행정권한으로 성별정정을 인정하는 방식 등이 있는 것으로 알려져 있다.¹¹⁷⁾ 우리나라는 대법원예규상의 일정한 요건을 갖출 경우 법원의 결정을 거쳐 성별을 정정할 수 있다.

한국에서 성별정정과 관련한 특별법 제정 추진은 두 차례에 걸쳐 있었다. 첫 번째는 김홍신 의원이 대표발의 「성전환자의 성별변경에 관한 특별법안」(16대 국회, 2002. 11. 4. 발의), 두 번째로는 <성전환자 성별변경 관련법 제정을 위한 공동연대>가 마련하고 노회찬 의원이 대표발의한 「성전환자의 성별변경 등에 관한 특별법안」(17대 국회, 2006. 10. 12. 발의)이 국회에 제출되었다. ‘김홍신 법안’보다 진일보했다고 평가받는 두 번째 법안의 경우 성별변경요건을 현재의 대법원 예규보다 완화하여 규정하고 있고, 비밀누설금지 조항 등 사생활 보호 조항이 포함되어 있다. 그러나 두 법안 모두 임기 만료로 폐기되어 현재에도 법원에 성별정정을 의존하고 있는 상황이다.

대법원 예규 「성전환자의 성별정정허가신청사건 등 사무처리지침」은 성전환자 성별정정요건을 불필요하게 엄격하게 규정하고 있어 문제가 되고 있다. 특히 만 20세 이상의 행위능력자만을 허가대상으로 삼아 미성년자의 경우 법정대리인의 동의가 있더라도 성별정정이 원칙적으로 불가능하고, 이렇게 성년일 것을 요구하면서도 부모의 동의서를 요구하고 있으며, 외부성기에 대한 외관요건이 있어 높은 수술비용과 수술의 큰 위험성을 감수하도록 하고 있고, 생식능력이 없을 것과 미성년자인 자녀가 없을 것이라는 요건도 규정하고 있다. 이러한 요건은 외국에 비해 매우 엄격한 것으로 성별정정에 장애가 되고 있는 현실이다.

다) 제정 방향

성전환자 성별 변경과 관련한 법률을 제정하는 데 있어 가장 문제되는 것은 앞서 살펴본 성별 변경의 요건 문제이다. 국제적으로 성별변경의 요건은 빠르게 완화되고 있다. 독일 연방헌법재판소는 독일 성전환법의 25세 이상이어야 한다는 나이 요건에 대해 1982년 위헌

117) 해외의 입법례에 대해서는 「성전환자 성별변경법 제정 공동연대(준) 법 제정 방향 설명회」자료집, 성전환자 성별변경법 제정 공동연대(준), 2006. 3. 4. 12-13쪽, 「성전환자 성별변경 등에 관한 특별법(안) 공청회」자료집 19-20쪽



결정을 하였고,¹¹⁸⁾ 2011년 생식능력이 없을 것을 요구하는 요건에 대해서도 신체의 완전성 (physical integrity)에 대한 권리를 침해하는 것이라는 이유로 위헌결정을 하였다.¹¹⁹⁾

외부 성기에 관한 수술은 그 특성상 다른 신체 부위에도 큰 영향을 미치고, 필요한 비용도 매우 높은 수준이며 생명·신체에 대한 위험성이 커서 이를 요구하는 것은 사실상 성전환자의 성별 변경을 극히 제한하고 신체의 자유 등 기본권을 침해하는 것이므로 성별변경의 요건으로 규정되어서는 안 된다.¹²⁰⁾ 나아가 성전환자의 생식능력 또한 인간의 존엄성과 인격권, 행복추구권에 있어서 본질적으로 중요한 부분이라 할 것인바, 국가가 생식능력 없을 것을 성별변경의 요건으로 두어 강제로 불임수술을 받도록 만드는 것 또한 신체의 완전성을 침해하는 것으로서 문제가 된다. 이는 국제인권규범에 기반하여서도 지적되는 인권침해로서, 2011. 6. 17. 제17차 유엔인권이사회가 채택한 ‘인권, 성적지향과 성별정체성’ 결의안¹²¹⁾에 따라 2011. 11. 17. 유엔인권고등판무관이 유엔인권이사회에 제출한 ‘성적지향과 성별정체성을 근거로 한 차별적 법률과 관례 및 개인에 대한 폭력행위’ 보고서는 성별변경을 인정하는 각국의 규정에서 생식능력제거 수술을 묵시적 또는 명시적으로 요구하는 것을 지적하며 문제시하였고,¹²²⁾ 유엔고문특별조사위원의 2013. 2. 1. 보고서는 트랜스젠더에 대한 강제적 불임 요구가 국제인권규범상 고문(torture)에 해당한다고 판단한 바 있다.¹²³⁾ 생식능력 결여를 포함한 외과적 수술 요건은 최근 유럽을 중심으로 법률개정 또는 위헌결정 등을 통해 빠르게 폐지되고 있는 추세이다.¹²⁴⁾

그 외 미성년자 자녀가 없을 것, 성년신청자인 경우에도 부모동의서를 제출할 것을 요구하는 현행 대법원 예규상의 요건들은 비교법적으로도 유사례를 찾아보기 어려운 내용으로

118) 1BvR 938/81(1982,3,16).

119) 1BvL BVerfGE 3295/07(2011,1,11.)

120) 이와 관련하여 2013년 서울서부지방법원은 외부성기 성형수술을 받지 않은 FTM(female to male) 트랜스젠더의 성별정정을 허가하면서, 여성에서 남성으로의 성별정정의 허가에 있어서 외부성기의 형성을 요구하는 것은 신청인의 인간으로서의 존엄성과 인간다운 생활을 할 권리 및 행복추구권을 침해하는 것으로서 위헌성이 있다고 판시하였다(서울서부지방법원 2013.11.19.자 2013호파1406 결정). 이 결정 이후 대부분의 지방법원들은 외부성기 성형수술을 받지 않은 FTM 트랜스젠더의 성별정정을 허가하고 있다.

121) HRC(United Nations Human Rights Council), Human Rights, Sexual Orientation and Gender Identity, UN Doc. A/HRC/RES/17/19, 14 July 2011.

122) UN 인권최고대표 연례보고서, Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity, UN Doc. A/HRC/19/41, 17 November 2011, para. 72.

123) Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Juan E. Mendez, A/HRC/22/53, 1 February 2013, para. 39.

124) 홍성필·이승현(2013), 성전환자의 법적 성별 변경허용시 의료조치 강제에 대한 국제법적 평가 -서울서부지방법원 2013,3,15. 2012호파4225등 결정을 계기로-, 국제법학회논총, 58(2); 현재 의료적 요건으로서 외과적 수술을 요구하지 않는 국가로는 영국, 독일, 덴마크, 스웨덴, 노르웨이, 네덜란드, 오스트리아, 스페인, 포르투갈, 폴란드, 벨라루스, 크로아티아, 아이슬란드, 우루과이, 헝가리, 아르헨티나, 콜롬비아 등이 존재한다.



서 성소수자의 기본권을 과도하게 침해하므로 요건으로 규정되어서는 안 될 것이다.¹²⁵⁾

한편 2011년 대법원은 동성혼의 외관을 현출시키게 된다는 이유로 현재 혼인 중에 있는 성전환자의 성별정정은 불허되어야 한다고 보았다.¹²⁶⁾ 그러나 독일의 경우 한국과 마찬가지로 동성 간 결혼이 제도화되지 않음에도 불구하고 2008년 성전환법 요건 중 ‘혼인 중이 아닐 것’을 요구하는 조항이 위헌으로 결정되어 삭제되었음을 유의하여야 할 것이다.¹²⁷⁾ 한국에서도 위헌성 문제가 똑같이 제기될 수 있는바 이 요건을 법제화함에는 신중함이 필요할 것이다.

제정안

성전환자의 성별변경 등에 관한 특별법안

제3조(성별의 변경) ①다음 각 호의 요건을 갖춘 성전환자는 주소지 또는 본적지를 관할하는 가정법원에 성별변경의 확인을 신청할 수 있다.

1. 「의료법」 제2조에 정한 의사 2인 이상(정신과의사 1인을 포함)의 소견서
2. 혼인관계에 있지 않을 것¹²⁹⁾
3. 미성년자의 경우에 법정대리인의 서면에 의한 동의가 있을 것

②제1항의 신청을 받은 가정법원은 필요한 경우 성전환 현상을 이해하는 전문의료인에게 신청인에 대한 신체감정을 명하거나 사실조사와 관련 자료의 송부를 촉탁할 수 있다.

③성별변경을 확인하는 재판이 있을 때에는 재판의 등본을 받은 날로부터 30일 이내에 그 등본을 첨부하여 주소지 또는 본적지에서 호적상 성별의 변경을 신청하여야

125) 세계적으로 한국과 일본 외에는 (미성년) 자녀 유무를 성별변경의 요건으로 삼은 예를 찾아볼 수 없다. 이 요건에 대해서는 성전환자의 기본권을 과도하게 침해할 뿐만 아니라 성전환자가 온전하게 사회에 참여하는 것을 막음으로서 그 보호를 받는 자녀의 복리에도 악영향을 미친다는 비판이 강하게 제기되고 있다.

126) 대법원 2011. 9. 2.자 2009스117 전원합의체 결정 다수의견. 한편 일부 소수의견은 성전환자가 혼인 중에 있다고 하더라도 사실상 별거를 하고 있거나 이혼 소송 중에 있는 등 성별정정을 허용하더라도 배우자와의 신분관계에 실질적인 변동은 초래할 우려가 크지 않은 경우도 있으므로 이를 독자적·절대적 소극 요건으로 보아서는 안 된다고 보았다(대법관 박시환, 대법관 김지형, 대법관 전수안의 반대의견).

127) 1BvL 10/05(2008,5,27).

128) 앞서 보았듯이 위헌성이 문제될 수 있는 요건이다. 국제적인 추세에 따라 요건으로 들어가지 않는 것이 바람직하다.



한다.

제4조(개명) ①제3조제1항의 신청을 하는 성전환자는 개명허가의 신청을 할 수 있다.

②개명을 허가하는 재판이 있을 때에는 재판의 등본을 받은 날로부터 30일 이내에
그 등본을 첨부하여 주소지 또는 본적지에서 개명의 신고를 하여야 한다.

(하략)



XI . 장애인의 인권

정책목표: 장애인의 인간다운 생활을 할 권리 보장

1. 현황과 문제점

가. 장애등급제의 문제점

1989년 장애인복지법에 장애등록제를 도입하면서 장애등급제가 시행되었다. 현행 장애인복지법과 같은 법 시행령에서는 장애인을 신체적 기능손상 정도에 따라 1급에서 6급까지의 등급으로 구분하여 등록하도록 하고, 장애등급과 가구소득기준에 따라 장애인복지제도의 신청권 및 급여량 등을 획일적으로 판정하고 있다. 장애인활동지원제도(1~3급)이나 장애인연금제도(1~2급, 중복 3급), 특별교통수단(지자체 조례에 따라 등급 제한)의 경우 신청대상을 장애등급으로 제한하고 있고, 장애인연금, 장애수당 및 장애아동수당, 장애인의료비 지원, 장애인 등록진단비 지원, 장애인보조기구 교부 등 각종제도들은 소득인정액이 선정기준액 이하인 경우나 기초생활수급자 또는 차상위계층에게만 지원하고 있다. 또한 철도, 항공 등의 요금 감면, 전기세·수도세·가스요금 등 감면, 주택 특별분양 등 각종 복지시책 대부분이 장애등급제와 가구소득을 기준으로 서비스 수급자격을 제한하고 있다.

정부는 지속적인 장애계의 등급제 폐지 요구에 장애등급 단계의 조정(2017년까지 폐지 현저는 계획을 발표함)과 장애판정체계를 보완한다고 하였으나, 단순히 일상생활에 필요한 특정 동작에 대한 신체기능의 잔존능력을 측정하여 등급을 정하고 있어 여전히 태도와 환경에 따른 맥락적 요소가 반영되고 있지 못한 문제가 있다. 또한 여전히 장애등급 심사절차와 관리를 강화하여 장애등급이 하락되어 복지서비스가 중단된 피해자가 속출하여 장애계의 강한 반발을 야기하고 있다.



나. 장애인 권리옹호체계 부족

2014년 인권통계에 따르면 2010년부터 2014년까지 국가인권위원회에 진정된 장애차별사건 중 착취, 폭력, 학대에 해당하는 괴롭힘 등에 대한 사건은 965건으로 전체 장애차별사건(7,643건)의 12.6%에 달하였다. 장애인거주시설 인권실태조사(2011년 보건복지부)에 따르면 대상 155개의 장애인거주시설에서 104건의 인권침해가 적발되는 등 장애인 거주시설에서의 장애인에 대한 착취 폭력 학대는 지속적이고 반복적으로 발생하고 있다. 2014년에는 이른바 염전노예 사건이 알려져 전국민을 공분하게 하였다.

이러한 인권침해는 주로 아는 사람(이웃, 친척, 가족 등), 고용주, 시설 종사자 등 주변인에 의해 발생하고 있다. 그러나 정부는 학교, 지역사회, 가정, 직장, 시설 등에서 발생하는 다종다양한 인권침해에 대하여 장애유형과 정도, 성별, 연령 등의 특성을 고려한 조사를 하고 있지 않아 장애인에 대한 착취, 폭력, 학대에 대한 실태조차 파악하지 못하고 있으며 이러한 인권침해의 재발을 방지하기 위한 근본적이며 장기적인 대책은 마련하지 못하고 있다. 장애인복지법 개정으로 2017년부터 장애인권리옹호기관이 설치되지만 그 역할을 뒷받침할 만한 제도는 아직 미비하다.

성폭력, 가정폭력 피해자에 대한 구제 및 지원프로그램은 미약하나마 시행되고 있지만 착취, 폭력, 학대의 피해를 당한 장애인에 대한 구제 및 지원프로그램은 전무한 실정이다. 이로 인해 시설에서 착취, 폭력, 학대를 당한 장애인이 지역사회내 거주공간 및 생활에 필요한 지원이 이루어지지 않아 시설로 다시 돌아가는 일이 반복되고 있다. 뿐만 아니라 지역사회에서 학대를 당한 장애인도 안정적으로 거주할 공간이 없어 시설에 입소하고 있다.

다. 시설 거주 장애인의 지역사회 자립생활지원 부족

거주시설 113개소 729명을 대상으로 실시한 시설거주 장애인의 자립생활 욕구조사(국가인권위원회 인권상황실태조사 2012년)에 따르면, 거주시설에서 나가 지역사회에서 살고 싶어하는 장애인이 57.5%로 조사되었다. 그러나 지역사회에서 자립생활을 위한 주거지원, 의료지원, 소득보장 또는 직업연결 등의 정책이 미비하여 상당수의 장애인이 자립생활을 고려하지 않고 있으며 자립생활을 원하는 장애인조차 자립생활을 포기하는 경우가 많다. 특히, 정신장애인, 발달장애인의 특성이 반영된 지역사회 통합정책은 거의 없는 상황이다.

국민기초생활보장법의 부양의무제는 부양의무자가 있는 장애인의 소득보장과 의료지원



을 제한해 장애인의 자립에 걸림돌이 되고 있다. 장애인의 소득을 보장하기 위한 장애인연금금은 장애등급(1~2급, 중복 3급)에 따라 수급권자를 제한하고 있고, 장애로 인한 사회적 추가비용 보전을 목적으로 하는 장애인연금의 부가급여는 중증장애인의 평균 사회적 추가비용액에 미치지 못하고 있다. 장애인에 대한 주거지원 역시 부족한데, 공공임대주택 등 한정된 주거복지자원에 대하여 고령자, 한부모 가정 등과 경쟁하여야 하고, 장애 유형에 맞는 주택개조 욕구(2014년도 장애인실태조사에 따르면 20.9%가 주택개조의사가 있었다)에 비해 지원은 적은 편이다. 또한 발달장애인, 정신장애인의 경우 주택매매, 임대, 관리 등의 주거지원서비스가 필요하지만 이루어지지 않고 있다.

라. 활동보조서비스의 부족

「장애인활동 지원에 관한 법률」과 같은 법 시행령은 서비스 신청자격을 3급 장애인으로 제한하고 있다. 이에 따라 장애인이 장애등급심사 결과 등급이 하락되면 서비스가 중단되고 있다. 장애인 신청자에 대해 일상생활수행능력에 대한 조사를 통해 급여량을 판정하고 있는데, 판정기준이 신체장애의 잔존 능력을 기준으로 하고 있어 시·청각장애인과 발달·정신장애인 등은 판정에서 상당한 불이익을 받고 있다. 또한 판정기준의 상당부분이 의료적 기준을 적용하고 있어 환경과 개인의 맥락적 요소들이 전혀 고려되고 있지 못하고 있다. 특히 가사와 육아 등에 대한 고려가 적어 가정과 사회생활을 병행하는 장애인(대부분은 장애여성)이 불이익을 받고 있다. 또한 65세 이상인 장애인이 노인장기요양법을 적용받는 경우에도 신청자격을 제한하고 있다.

2014년도 장애인 실태조사에 따르면 일상생활에서 남의 도움을 조금이라도 필요로 하는 경우는 32.2%에 달하였지만 실제 활동보조 서비스를 받고 있는 장애인 수는 이에 미치지 못하고 있다. 활동보조 서비스에 대한 장애인의 욕구를 반영해 대구광역시 등 일부 지자체에서 지원을 확대하려고 하였으나 보건복지부의 반대로 무산되기도 하였다. 정부는 지자체의 장은 사회보장제도를 신설하거나 변경할 경우 신설 또는 변경의 타당성, 기존 제도와의 관계, 사회보장 전달체계에 미치는 영향 및 운영방안 등에 대하여 보건복지부장관과 협의하여야 한다는 사회보장기본법 26조를 남용하여 지방정부 복지지출을 통제하고 복지 예산을 축소하려 하고 있다.



2. 개혁입법과제

가. 2008년 개혁입법과제 및 반영 여부

성년후견인제도 개편	2011년 민법 개정으로 반영
발달장애인특별법 제정	입법 2014년 5월 20일 「발달장애인 권리 보장 및 지원에 관한 법률」(법률 제12618호) 제정
장애인연금법	입법 2010년 4월 12일 법률 제10255호로 제정

나. 2012년 개혁입법과제 및 반영 여부

장애등급제 폐지	미반영
체계적인 지역사회 자립생활지원정책	미반영
장애인연금 지급대상 및 지급액 확대	2014년 5월 20일 장애인연금법(법률 제12620호) 개정으로 일부 반영
발달장애인 지원 및 권리보장법 제정	입법 2014년 5월 20일 「발달장애인 권리 보장 및 지원에 관한 법률」(법률 제12618호) 제정
정신장애인 인권보장 방안	입법 2016. 5. 19. 정신건강증진법 국회 본회의 통과, 반영



3. 2016년 개혁입법과제

1) 장애등급제의 폐지

가) 현행법

장애등급제는 장애인복지법 시행령 제2조 제2항에서 규정하고 있다. 장애등급제는 장애 등급에 따라 서비스의 자격을 제한하는 기능을 하고 있다. 장애등급과 가구소득기준에 의한 서비스제한은 정부가 장애인에 대하여 정당한 편의와 서비스제공을 거부하는 것을 정당화 시키고, 서비스가 필요하더라도 등급이 하락되면 서비스가 중단되는 불합리한 행정을 합리화시키고 있다. 장애등급은 개별서비스 필요도와 일치하지 않는 행정편의적 구분에 불과하여 의학계에서도 장애등급이 서비스 판정도구로 사용되는 것이 부적절함을 지적한 바 있다.

나) 개정방향

현행 장애인복지법은 전세계적으로 확산되고 있는 자립생활패러다임을 반영하지 못하고, 장애를 사회적 관계가 아닌 개인의 신체기능손상의 문제로 왜곡시키는 기능을 하고 있다. 구시대적 행정편의주의와 장애인차별의 상징인 장애등급제를 폐지하고, 신체적 요인 뿐 아니라 장애인의 생활환경과 서비스욕구를 고려한 개인별지원체계를 수립하여야 한다.

2) 장애인 권리옹호체계 마련

가) 현행법

2017년 1월 1일부터 시행되는 장애인복지법은 장애인권익옹호기관의 설치와 역할에 대해서 규정하고 있다. 이에 따라 국가는 중앙장애인권익옹호기관을 설치하여야 하고, 광역 지방자치단체는 지역장애인권익옹호기관을 둔다(장애인복지법 제59조의9 참조). 장애인권익옹호기관은 장애인 학대 현장에 출동하여 학대 피해 장애인에 대하여 가해자로부터의 분리 등 응급조치를 할 수 있다(장애인복지법 제59조의5 참조). 장애인복지법이 장애인 권리옹호기관을 도입한 점은 진일보한 것이지만 학대 피해 장애인을 구조하기에는 여전히 미흡한 점이 많다.



나) 개정방향

인권을 침해받은 장애인을 신속하게 발견하고 조치를 취하기 위하여 지역장애인권익옹호기관을 광역지방자치단체 뿐만 아니라 시·군·구와 같은 기초지방자치단체에 1개소 이상 둘 필요가 있다. 그리고 피해 장애인을 일시적으로 보호하고 정상적으로 가정 또는 사회로 복귀할 수 있도록 장애인쉼터를 기초지방자치단체에 1개소 이상 설치할 필요가 있다. 또한 장애인 거주시설에서 인권침해가 발생하는 경우가 많으므로 장애인 권익옹호기관이 장애인 거주시설을 정기적으로 또는 수시로 방문하여 장애인 인권침해 여부를 모니터링 할 수 있도록 하여야 한다. 국가와 지방자치단체가 장애인 인권침해 피해자에 대하여 통합서비스를 지원하고 자립지원 조치를 하도록 법적 근거를 마련할 필요가 있고, 장애의 유형과 정도, 성별, 연령 등에 따라 확대의 양상이 다르기 때문에 이를 파악하기 위하여 정기적으로 장애인 인권에 대한 실태조사를 실시하고 공표할 필요가 있다. 19대 국회에서 안철수 의원 등 11인이 발의한 「장애인 인권침해 방지 및 권리옹호에 관한 법률안」에 위와 같은 내용이 반영되기도 하였다.

3) 체계적인 지역사회 자립생활지원정책 필요

가) 현행법

현행 장애인복지법은 제4장(자립생활의 지원)에서 자립생활지원을 위한 국가 및 지자체의 시책 강구(제53조 참조), 중증장애인 자립생활지원센터(제54조 참조), 활동지원급여의 지원(제55조 참조), 장애동료간 상담(제56조 참조)을 규정하고 있다. 그러나 자립생활을 위해 필수적인 지역사회에서의 주거지원과 시설거주 장애인의 주거선택권에 대한 언급은 없다.

나) 개정방향

유럽, 미국 등에서는 1970년대부터 자립생활패러다임이 확산하면서 대형시설 폐기와 탈시설화 정책을 추진하고 있다. 우리나라에서도 최근 자립생활패러다임의 확산과 장애인복지제도의 확대 등으로 탈시설 욕구는 크게 늘어나고 있다. 서울시를 비롯한 각 지자체에서 실시한 조사에 따르면, 시설에서 나가 자립생활을 희망한 사람은 응답자 중 50% 이상에 이르



며, 주거 등 지원서비스가 있을 시에는 70%이상이 자립생활을 희망하는 것으로 나타났다.

이른바 ‘도가니’사태로 불리는 장애인거주시설의 인권유린과 부정비리의 문제는 근본적으로 장애인의 자립생활을 지원하는 제도적 장치가 부재한 상황에서 장애인이 사회적으로 격리되어 생활하는 시설보호정책에 기인하는 것이다. 서울시를 비롯한 각 지자체에서 시설 장애인을 대상으로 실시한 조사에 따르면, 시설에서 퇴소하여 지역사회에 나가서 살기 위해서 필요한 지원정책으로 주거, 소득, 활동보조 순으로 보고되고 있다. 자립생활 서비스를 제공하기 위해 장애인자립생활센터가 자생적으로 생겨나고 있으나, 구체적인 자립생활서비스와 자립생활센터에 대한 체계적 지원이 부족한 실정이다.

우선 장애인자립생활센터를 통한 장애인자립생활 서비스 지원을 체계화시키고, 일부 지자체에서 시행하고 있는 자립정착금 지원, 전환주거 확대, 주택 공급, 일자리 지원 등 자립생활전환서비스를 제도화하여야 하며, 정부와 지자체 차원에서 각각 탈시설 5개년계획을 수립하고, 탈시설 전담부서를 설치하여야 한다. 탈시설에 대한 국가와 지방자치단체의 책임, 장애인의 주거에 대한 선택권과 지역사회에서 살아갈 권리 등이 장애인복지법 등 관련 법에 명시적으로 규정될 필요가 있다.

4) 장애인권리보장법 제정

장애인단체들은 장애인권리보장법제정연대를 결성하여 지난 2012년부터 장애인복지법에 근거한 시혜적 복지에서 벗어나 복지서비스를 장애인의 권리로서 보장받고 아울러 장애인 욕구에 기반한 서비스 선택권을 보장하고 탈시설 권리를 보장하는 등의 내용을 담은 장애인권리보장법을 추진해왔다. 장애인단체들의 노력으로 현 정부도 지난 대선 당시 대선공약으로 ‘장애인권리보장법 제정, 장애등급제 폐지 및 개선 추진’을 명시하였다. 장애계는 20대 국회를 바라보고 장애인권리보장법 제정운동을 본격적으로 펼친다는 계획이다. 앞서 언급한 1)항부터 3)항까지의 내용은 장애인권리보장법에 대부분 포함되어 있다. 장애계에서 요구하는 장애인권리보장법의 내용은 다음과 같다.¹²⁹⁾

1. 시혜적 복지에서 당사자 권리보장으로
현행 장애인복지법은 국가 및 지자체의 책임을 규정한 ‘제2장 기본정책의 강구’,

129) ‘장애인권리보장법 제정을 위한 대토론회’(2014. 12. 8.) 자료집



복지 조치를 규정한 ‘제3장 복지 조치’ 등에서 대부분 조항들을 ‘필요한 정책을 강구하여야 한다’, ‘할 수 있다’ 등 강제력이 없고 추상적인 문구로 규정하고 있다. 이런 규정들은 장애인의 권리에 입각하지 않고 있고, 권리의 실현방안도 명시하지 않고 있다. 그리하여 유엔장애인권리협약에 명시된 권리와 같이 현행 장애인복지법의 서비스들을 장애인의 권리를 명시하는 것이다.

2. 장애등급제 전면 폐지

장애인 개인의 욕구를 무시한 채 장애인에게 등급을 매기는 현행 장애등급제는 전면 폐지되어야 하고, 장애등급기준이 아닌 개인별지원체계 구축을 위해서는 각종 수당과 서비스가 개별화 되어야 한다. 장애수당 등 급여액에 있어서도 장애의 정도가 중증이나 경증이나의 기준으로 획일적으로 책정되는 것이 아니라, 수당 항목을 세분화하고 장애인당사자 개인의 필요에 따라 구성할 수 있도록 하고 있다. 현행 감면제도 적용 문제에 대해서는 개인소득기준으로 직접 수당지급을 하는 방식으로 전환하고, 간접 소득지원제도를 점차 폐지한다.

3. 개인별 지원체계의 구축

장애인에 대한 서비스 제공에 있어 장애등급기준이나 가구소득 따위의 기준이 아닌 개인의 환경과 욕구에 대한 사정이 이루어져야 한다. 개인별지원팀의 구성과 개인별 지원계획의 작성이 이루어져야 하고, ‘서비스의 신청 → 결정 → 연계 → 제공 → 모니터링’ 등의 전과정을 명시하고, 이 모든 과정에서 장애인의 선택권과 통제권이 보장될 수 있도록 한다. 그리하여 공급자 중심의 서비스 전달체계를 이용자 중심으로 바꾼다.

4. 장애인권리옹호(P&A)의 제도화

미국의 P&A(Protection and Advocacy)와 같은 장애인권리옹호 제도화 노력은 수 년전부터 추진되어왔다. 최근 영화 ‘도가니’, 신안 염전노예 사건 등을 비롯하여 인권침해와 차별에 노출된 장애인의 현실과 그 대응수단이 부재한 현실이 알려지면서 공론화되고 있는 상황이다. 권리옹호제도의 핵심 내용은 지역에 장애인권리옹호기관을 설치하는 것으로, 이 기관은 공적인 예산지원을 받고, 서비스제공자로부터 독립되어 조사 및 사후조치에 관한 공적권한을 부여받아 장애인에 대한 효과적인 권리구제조치를 하는 것이다.



5. 탈시설 선언과 전환서비스 체계

장애인의 지역사회 거주 권리를 명확히 보장하기 위해 장기적으로는 시설해체를 통한 탈시설화를 정책방향으로 명시한다. 중앙정부 차원의 탈시설전환 계획이 수립되어야 하고, 지역별로 설치되는 지역장애인지원센터에서 시설 장애인에 대한 거주전환지원을 체계적으로 하도록 한다.

5) 활동보조서비스의 확대

가) 현행법

「장애인활동 지원에 관한 법률」 제5조와 같은 법 시행령 제4조 제1항은 활동보조 서비스의 신청자격을 3급 이상으로 제한하고 있고, 노인장기요양법의 적용을 받는 노인은 서비스를 신청할 수없도록 규정하고 있다. 또한 활동지원급여를 신청하는 데 있어서 신청자 본인 및 그 부양의무자의 소득 및 재산 등 생활수준에 따라 수급자 본인이 비용을 부담하도록 규정하고 있다. 더불어 활동지원급여를 등급에 따라 차등화하고 있어 서비스의 시간과 양에 제약을 받게 하고 있다.

나) 개정방향

장애인 활동보조서비스는 중증장애인의 자립과 일상생활을 위해 필수적인 제도이다. 그러나 정부는 장애등급을 기준으로 신청자격을 제한하고, 다시 신청인의 신체·정신 기능 상태 등을 조사하여 수급자격을 제한하고 있다. 그리하여 장애인의 욕구에 맞는 서비스가 제공되기 보다 활동보조 예산에 맞춰 장애인의 수급자격을 조정하는 폐단이 반복되고 있다. 장애유형과 정도, 성별 등 개인의 조건과 주변환경의 맥락을 충분히 반영하여 활동보조 시간을 제공해야 하며, 필요에 따라 최대 24시간 활동보조서비스가 제공될 수 있도록 관련 법과 제도, 정책의 개선이 필요하다. 2014년 11월 12일 김용익 의원 등 10인이 발의한 「장애인활동 지원에 관한 법률안」에는 본인부담금 산정시 고려되는 부양의무자 기준 삭제, 등록 장애인으로 신청자격 확대, 장애인 본인의 소득과 재산 기준으로만 본인부담금을 산정하도



록 개선, 활동지원 등급을 삭제 또는 인정조사 점수에 따른 활동지원 급여량으로 변경하는 등의 내용이 담겼다.

아울러 정부가 사회보장기본법 제26조를 악용하여 지자체의 자발적인 복지 시행을 가로막는 것은 권한남용이며, 주민을 위한 복지가 지자체의 본질적인 의무인데 이를 중앙정부가 통제하는 것은 자치권을 침해하는 것이다. 복지 축소의 수단으로 악용되는 사회보장기본법 제26조는 개정되어야 한다.

4. 결론

우리나라의 장애인 운동은 상당히 활발하고 2000년대부터 다양한 입법 운동을 전개해 왔다. 그래서 「장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률», “장애인 등을 위한 특수교육법” 등 여러 장애인 관련법을 제·개정하였다. 장애인 관련법 입법 과정을 보면 정당에서 장애인 단체들의 입법운동을 수용한 법안을 발의하고, 이에 대해 정부 또는 여당이 반대 의견을 개진하면서 처리가 지연되다가, 장애인 단체들이 농성·삭발 등 입법투쟁을 전개하며 협상이 이루어지는 양상이었다. 이 과정에서 장애계의 법안은 일부 수정되어 통과가 되었다.

장애인의 인권 문제는 예산 확충과 관련된 것들이 많다. 그래서 정부나 여당도 입법 취지에는 공감하면서 예산 부족 등을 이유로 반대하는 경우가 대부분이었다. 장애등급제 등 개혁입법과제의 대부분은 정부가 예산에 맞추어 서비스 제공량을 조정하는 수단으로 악용한 것들이다. 그러나 예산이 부족하다는 정부의 주장은 장애인에게 투입할 예산을 다른 영역에 쓰겠다는 것과 다름 없는 것이다.

여전히 많은 장애인들이 기본적 인권을 누리지 못하고 살고 있다. 어떤 장애인들은 시설 또는 병원에서 본인의 의사와 상관 없이 사회와 격리되어 지내고 있고, 어떤 장애인들은 지속적인 폭력과 강제노동에 시달리고 있다. 장애인들이 인간다운 삶을 살 수 있도록 20대 국회가 역할을 하기를 기대한다.



XII. 성년 후견제도 (제한능력자제도)

정책목표 : 의사결정능력장애인의 자기결정권 존중

1. 성년후견제도의 문제점

가. 성년후견제도 개괄

2012년 7월부터 우리나라도 UN장애인권리협약을 준수한다는 취지에서 종래의 의사결정 대체제도로서 기능한 행위무능력제도(금치산·한정치산제도)를 폐지하고, 성년후견제도를 도입하였다.¹³⁰⁾

■ 개정민법의 후견제도 종류

후견			
법정후견			임의후견
미성년후견	성년후견		
	성년후견	한정후견	특정후견

새롭게 시행된 성년후견제도는 의사결정능력장애인들의 잔존 의사결정능력을 최대한 존중하여 그들이 스스로 결정할 수 없는 분야에 대하여만 최소한으로 개입이 있어야 한다는 보충성의 원칙을 천명하고 있다(민법 제947조의2 제1항).

130) 이하에서 “성년후견제도”라고 함은 개정 민법에서 시행된 “새로운 후견제도 전반”을 의미하고(그림1.에서 “법정후견” 바로 아랫 단계로서, 개념분류상의 “성년후견”), “성년후견(成年後見)”이라고 함은 여러 후견유형 중 하나인 성년후견을 의미한다(그림1.에서 가장 아랫단계에 있는 “성년후견”).



또한, 의사결정대체제도가 아닌 의사결정지원제도를 도입하라는 UN장애인권리협약을 따라 개정민법은 피한정후견인의 경우에는 원칙적으로 모든 행위능력이 인정되고, 한정후견인에게 동의권이 유보된 법률행위에 한하여 행위능력이 제한되는 것으로 하였고, 피특정후견인의 경우 행위능력이 제한되지 않는 것으로 하였으며, 본인이 의사결정능력이 저하되기 전에 미리 대비하여 자신이 원하는 후견인, 돌봄 형태 등을 정해둘 수 있는 임의후견제도를 도입하였다.

위와 같이 개정 민법은 성년후견제도 안에 의사결정능력장애인들의 자기결정권을 최대한 존중할 수 있는 제도들을 마련해 두었으며, 앞으로 성년후견제도로 인하여 의사결정능력장애인들의 보편화(普遍化)에 한걸음 더 다가갈 수 있을 것이라는 기대를 받기도 하였다.

나. 성년후견제도 이용 현황 및 문제점

1) 성년후견(成年後見)유형의 문제점

그러나 새로 시행된 성년후견제도는 종래 의사결정능력장애인들의 자기결정권을 전혀 존중하지 않는다고 비판받은 의사결정대체제도였던 금치산제도를 거의 본 뜬 성년후견(成年後見)유형을 두고 있고, 대부분 성년후견(成年後見)유형이 이용되고 있다는 점에서 결국 성년후견제도 역시 과거의 행위능력대체제도와 다를 게 없다는 비판을 받고 있다.¹³¹⁾

일단 성년후견이 개시되면, 피성년후견인의 행위능력은 부정되고(다만, 일용품의 구입 등 일상생활에 필요하고 과도하지 않은 법률행위에 한하여 행위능력이 인정된다. 민법 제 10조 제4항 참조), 성년후견인은 원칙적으로 피성년후견인이 행한 법률행위를 모두 취소할 수 있게 되며, 가정법원이 지정한 취소할 수 없는 법률행위 및 민법이 가정법원의 동의를 받도록 하는 법률행위에 대하여만 취소권이 제한된다. 즉, 성년후견의 개시로 피성년후견인은 사회적으로 사망선고를 받게 되는 것이나 다름없고, 성년후견인의 대리행위로만 유효하게 법률행위를 할 수 있게 되는 것인바, 성년후견(成年後見)유형의 존재는 그 자체로 의

131) 2014년 서울가정법원 내부통계자료에 의하면 2013. 7. 1.부터 2014. 4. 30.까지 1,325건의 성년후견(成年後見) 신청(전체 후견 신청건의 약 82%), 169건의 한정후견 신청(전체 후견신청건의 약 10.5%), 107건의 특정후견 신청(전체 후견신청건의 약 6.6%)가 있었다고 한다.



사결정능력장애인의 자기결정권 존중 등을 목표로 하는 의사결정지원제도로서의 성년후견 제도 도입취지에 정면으로 반하는 것이라 아니할 수 없다.

UN장애인권리위원회(Committee on the Rights of Persons with Disabilities) 역시 2014. 10. 3. 한국정부에 대한 감시의견(concluding obseravation)에서 “위원회는 2013. 7. 시행된 새로운 성년후견제도가 질병, 장애, 고령으로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여되었다고 간주되는 사람들의 신상이나 재산에 관하여 후견인으로 하여금 결정하도록 허용하는 것에 대하여 우려를 표한다. 위원회는 그러한 제도는 의사결정의 지원 대신에 의사결정의 대행을 계속해서 촉진하는 것으로서 일반평석 제1호에서 상세히 설명된 바와 같이 협약 제12조의 규정에 반하는 것이라는 점에 주목한다. 위원회는 한국 정부가 의사결정대행에서 개인의 자율과 의사, 선호를 존중할 뿐 아니라, 의학적 치료에 대한 동의 여부, 사법(司法), 혼인, 직업 및 주거의 선택에 대한 그들 자신의 개인적인 권리를 존중하도록 하고 있는 일반평석 제1호와 협약 제12조에 완전히 합치하는 의사결정지원으로의 수정을 권고한다. 나아가 위원회는 한국정부가 장애인과 그들을 대표하는 조직과의 협의와 협력하에 의사결정지원 메카니즘과 장애인의 법적능력(legal capacity)의 인정에 관하여 공무원, 판사, 사회복지사들에게 교육을 제공할 것으로 권고한다.”고 하여 한국의 성년후견제도에 관하여 여전히 의사결정대행제도라고 판단하고, 의사결정지원제도로의 전환을 권고하였다.¹³²⁾

또한, 성년후견(成年後見)유형(한정후견포함)은 그 종료사유가 “후견개시사유의 종료”라고만 규정되어 있는데(민법 제11조, 제14조 참조), 대부분의 의사결정능력장애(지적장애, 자폐성장애, 치매 등)는 비가역적이라는 점에서 후견개시사유인 위 장애가 해결될 여지는 없고, 일단 성년후견이 개시되기만 하면, 피후견인이 사망할 때까지 후견이 지속된다는 문제가 있다.

2) 성년후견(成年後見)유형 위주 후견제도 활용의 문제점

그러나 실무에서는 여전히 압도적으로 성년후견(成年後見)유형의 이용이 많은바, 이는

132) 박인환, 「고령인지장애인의 인권보호와 성년후견」, 『저스티스』 통권 146-1호, 2015. 2., 20면에서 재인용.



특히 ① 여전히 후견제도의 이용이 의사결정능력장애인(피후견인)의 복리에 초점이 있는 것이 아니라, 후견개시를 신청하는 주체인 보호자(후견인)의 욕구에 초점이 맞춰져 있기 때문이고, ② 변호사, 법무사 등 법률전문가들조차 성년후견제도에 대한 관심과 이해가 부족하여 관행적이고 기계적으로 성년후견(成年後見)유형을 이용하고 있으며, ③ 법원 역시 의사결정능력 장애의 정도, 분쟁의 존재 여부, 재산의 정도 등에 따라 성년후견(成年後見)유형을 이용할 것을 권유하고 있기 때문이기도 하다.

이와 같은 상황에서 의사결정능력장애인들의 자기결정권 존중 및 후견의 보충성의 원칙 등이 실현된 제도인 특정후견과 임의후견이 활용되는 것은 요원하기만 하고, 실제로 특정후견은 보건복지부에서 발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률(이하 '발달장애인법')에 의거하여 시행중인 “저소득층 발달장애인을 위한 공공후견사업”에서나 이용되고 있으며, 임의후견은 그 활용이 극히 미비한 상황이다.

3) 다른 후견유형 이용의 불편함

또한, 성년후견(成年後見)유형 외에 의사결정능력장애인의 자기결정권을 존중하기 위해 도입된 후견제도를 이용하는 것이 불편하다는 점도 문제점으로 지적되고 있다.

특히 본인의 의사결정능력이 저하될 때를 미리 대비하여 그런 상황이 발생하였을 때 원하는 후견인, 원하는 돌봄의 형태 등을 정해둘 수 있는 임의후견제도는 그 활용가능성이 매우 높고, 분쟁의 예방차원에서도 폭 넓은 활용이 장려됨이 마땅하나, 그 개시가 매우 복잡하고 어려워 접근자체가 어려운 상황이다.

즉, 임의후견이 개시되기 위하여는 ① 먼저 본인과 임의후견인후보자는 후견계약을 작성한 뒤, ② 이를 공증을 받아야 하고(민법 제959조의14), ③ 이 후견계약공정증서를 가정법원에 등기해야 하며(민법 제959조의15 제1항), ④ 추후 후견개시사유가 발생하면 가정법원에 “임의후견감독인선임청구”를 해야 하고(민법 제959조의14, 제959조의15), ⑤ 가정법원의 임의후견감독인선임결정이 확정되어야만 하는바,

그 절차가 매우 복잡하고, 오히려 법정후견 개시 방식에 “후견계약서 작성 및 공증, 등기”



라는 절차가 추가된 옥상옥(屋上屋)에 해당하여, 당사자들 모두가 이 제도의 활용을 꺼리게 하고 있다.

4) 결격조항 문제점¹³³⁾

종래 행위무능력제도에서 금치산, 한정치산의 선고가 있게 되면 금치산자 또는 한정치산자는 피선거권 등 공법상 권리가 박탈되고, 공무원 선임 결격사유, 대표이사 결격사유에 해당하는 등 공법상·사법상 각종 자격이 제한되었다.

그런데 현행 성년후견제도에서도 위와 같은 문제점은 여전히 유지되고 있는바, 개정민법 부칙(법률 제10429호) 제2조는 2013. 7. 1.부터 5년간 성년후견은 금치산, 한정후견은 한정치산과 동일한 것으로 간주되어 기존의 결격조항이 그대로 적용되도록 하고 있기 때문이다.

일례로 공직선거법은 제18조 제1항 제1호, 제19조 제1호는 금치산선고를 받은자에 대해 선거권, 피선거권이 없다고 규정하고 있는바, 현행법에서 피성년후견인은 공직선거에서 선거권조차 행사할 수 없다.¹³⁴⁾

2. 2016년 개혁입법과제

가. 성년후견(成年後見)유형 폐지

성년후견(成年後見)유형은 UN장애인권리협약에 반하는 의사결정대체제도로써 의사결정능력장애인의 자기결정권을 심각하게 침해하고 있고, 성년후견제도의 도입취지에도 정면으로 배치되며, 의사결정능력장애인의 보편화 원칙에도 역행하는 것으로서 폐지되어야 한다.

133) 이 부분은 제철웅, 「유엔 장애인권리협약의 관점에서 본 한국 성년후견제도의 현재와 미래」, 『가족법연구』 제28권 2호, 2014, 226면 이하 참조

134) 이에 반해 일본은 2013. 공직선거법상 피성년후견인의 선거권 및 피선거권 결격조항을 삭제하였고, 영국은 후견개시여부가 공법상·사법상 자격을 제한하거나 박탈하는 이유가 될 수 없으며, 독일과 미국은 개별적으로 판단하여 공법상·사법상 자격 제한·박탈을 결정하고 있다. 제철웅 전게논문 227면 이하 참조



즉, 성년후견제도를 이용함에 있어 원칙적으로 의사능력이 뒷받침을 해준다면 임의후견을 우선 이용해야 할 것이고, 그렇지 않다면 특정후견을 통해 행위능력이 제한됨 없이 도움이 필요한 최소한의 범위에서만 후견인의 도움을 받도록 해야 할 것이며, 여명이 얼마 남지 않은 치매환자 등 예외적인 경우에 한하여 한정후견제도를 이용하도록 해야 할 것이다.

나. 지속적 후견 삭제

성년후견(成年後見)유형 및 한정후견의 종료사유를 확충·개선하여 필요한 경우 후견신청권자인 배우자, 4촌 이내 친족, 지방자치단체의 장, 검사의 청구에 의해 후견이 종료되도록 하거나, 특정후견의 경우와 같이 후견개시기간을 정할 수 있도록 하는 방법, 가정법원이 직권으로 후견종료결정을 할 수 있도록 하는 등의 개선방안이 필요한 것으로 사료된다.

다. 임의후견제도 개정¹³⁵⁾

현행 임의후견제도는 그 필요성은 매우 높는데 비해, 활용하기에는 그 개시까지 매우 복잡한 단계를 거쳐야 한다는 점이 한계로 지적되고 있는바, 이를 개정하는 작업이 반드시 수반되어야 한다고 사료된다.

특히, 당사자 간에 자유로운 계약으로 후견계약을 체결하는데 있어 공증을 받도록 하는 것은 사인(私人)간의 자유로운 계약에 국가가 개입하는 것이 매우 이상한 일이라는 점만 보더라도 문제가 있는바, 적어도 계약을 체결하는데 있어 공정증서에 의해야 한다는 규정은 폐지됨이 타당하다.

또한, 임의후견이 개시되는데 있어 가정법원의 임의후견감독인 선임결정을 거치도록 하는 것도 자신의 자유로운 의사에 기해 의사결정능력이 부족하여 졌을 때를 대비한다는 임의후견제도의 취지에 비추어 적절하지 않고, 그 개시여부를 당사자가 후견계약을 체결하면서 자유롭게 구성할 수 있도록 해야 할 것이다.

135) 제철웅, 「개정 민법상의 후견계약의 특징, 문제점, 그리고 개선방향」, 『민사법학』 제66호, 2014. 3. 119면 이하



라. 결격조항 개선

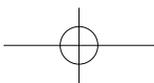
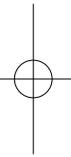
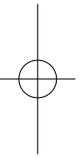
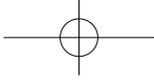
우리나라에서 시행되고 있는 각종 법률에 산재되어 있는 제한능력자들에 대한 결격조항을 모두 손보아 후견개시를 이유로 부당하게 공법상·사법상 권리나 자격이 제한 내지 박탈되는 일이 발생하지 않도록 해야 할 것이다.

특히 앞에서 예시를 들었던 공직선거법상 피성년후견인에 대한 선거권·피선거권 박탈 규정은 반드시 개정되어야 할 것이다.

마. 공공후견사업 확충

현재 발달장애인법에 의해 시행되고 있는 발달장애인을 위한 공공후견사업과 같은 저소득층 의사결정능력장애인들에 대한 공공후견사업이 더욱 확대될 수 있도록 관련 법률이 제·개정되어야 할 것이다.

특히 저소득층 고령자·치매환자들을 위한 공공후견사업의 시행이 절실히 필요한 상황인데, 이에 대한 근거법률이 마련되어야 한다.





6

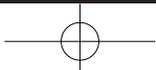
아동, 청소년이 행복한 세상



6부 아동, 청소년이 행복한 세상

집필: 김수정, 김영주, 김진(뉴질랜드), 김혜림, 김희진, 박종훈, 서경원, 소라미, 신수경, 이진혜, 조덕상, 현지원

감수: 김수정, 김영주, 김영준





I. 출생신고제도 분야

정책목표: 모든 아동에 대한 출생신고를 통해 아동의 인권침해를 막고자 함

1. 현황과 문제점

현행법(가족관계의 등록 등에 관한 법률)은 아동의 출생신고와 관련하여 부모가 신고를 하도록 하고 있다. 현행법상 아동 출생 후 1개월 이내에 부모 등 신고의무자가 출생신고 하도록 되어 있으나 이를 위반하더라도 과태료(최고 5만원)만 부과하고 있을 뿐이다. 출산을 담당한 병원이 출생증명서를 발급하지만 해당 정보는 관할 지방자치단체와 공유되지 않으며 출생에 관한 정보는 부모의 신고에 의해서만 파악되므로 부모가 출생신고를 고의로 하지 않거나 불법입양, 학대, 방임하게 되더라도 제도적으로 막기는 어려운 실정이다.

이러한 현행법은 유엔 아동권리협약 제7조 1항 “아동은 출생 후 즉시 등록되어야 하며, 출생 시부터 성명권과 국적취득권을 가지며, 가능한 한 자신의 부모를 알고 부모에 의하여 양육 받을 권리를 가진다.”는 조항에 정면으로 위배된다. 실제 출생 후 부모에 의해 출생신고 되지 못한 아동이 유기되거나, 불법 입양(아동매매)되는 등의 사례가 발생하고 있고, 아동학대 등으로 생명권의 위협까지 초래하고 있으며, 출생신고를 지연으로 의료보험 등 사회보장체계에 편입되지 못하는 등의 아동에 대한 인권 침해적 상황이 발생하고 있다. 최근에는 사채업자를 피해 다니느라 부모가 자녀 10명 중 4명을 출생신고도 하지 않고 7명은 초등학교에 보내지 않은 사건이 드러났고, 실제 부모에 의해 출생신고가 되지 못한 아동이 유기되거나 불법 입양(아동매매)되는 등의 사례도 발생하였다.¹⁾ 특히 출생신고 되지 않은 영유아의 경우 학대에 더욱 취약할 뿐만 아니라 학대로 사망한 경우에도 공적 장부에 출생 사실이 기록되어 있지 않아 발견하기 어렵다.

1세 미만 영아 사망의 빈도는 다른 연령에 비해 높은 것으로 분석되고 있는데, 아동보호

1) 국민일보, 2016.4.5.자 보도 등



전문기관에 신고된 사례에서 아동학대 사망 중 1세 미만의 빈도는 2013년 기준 27%이지만, 신문분석 결과를 통해 추정된 학대사망 아동의 수치는 1세 미만이 67%로 신고되지 않은 실제 영아사망은 훨씬 더 많은 것으로 나타났다(울주 아동학대사망사건 진상조사와 제도개선 위원회(2014), <이서현 보고서>). 이처럼 아동의 출생신고는 곧 생명권의 문제와 직결되는 문제인데, 현행법에 따른 출생신고는 출생신고의 누락이나 허위의 출생신고 문제를 발생시키고 있고, 현행법의 벌칙을 통한 사후대처 방식은 신속하고 정확한 출생신고를 강제하는 데에 한계가 있다. 출생 미신고에 따른 아동의 유기나 학대를 예방·점검하고 인권과 복지의 사각지대를 해소하고 가장 취약한 영아기의 사망을 모니터링 할 수 있도록 현행 출생신고제도는 개선되어야 한다.

2. 정책수단

가. 출생통지(자동등록)제도의 도입

위와 같은 현행법의 문제점을 개선할 수 있는 근본적인 방안은 분만에 관여한 의사, 조산사 등 의료기관등이 아동의 출생사실을 관계기관에 통지하도록 하여 아동이 출생과 동시에 공부에 등록될 수 있도록 강제하는 방안이다. 이러한 제도는 미국, 영국, 호주, 뉴질랜드, 영국, 미국, 캐나다, 독일 등 선진국에서 이미 시행하고 있는 제도이다.

2014년 통계청의 통계에 의하면 출생 장소 중 병원이 차지하는 구성비는 전국적으로 약 99%라는 점에서 위와 같은 제도는 현실에 부합하고, 매우 실효성 있는 제도라 할 수 있다. 또한 현행과 같이 부모의 출생신고 의무를 그대로 유지하면서 분만에 관여한 의사 등 의료기관이 아동의 출생사실만을 통지한다는 점에서 제도 도입도 용이할 것으로 생각된다.

국회출생신고의무자의 신고와는 별개로 의료기관 등에게 아동의 출생통지의무를 부여하는 규정의 신설을 주요골자로 하는 부좌현의원 대표발의 「가족관계의 등록 등에 관한 법률 개정안」(15.8.13.)이 국회에 계류 중이기도 하다. 출생통지 제도는 '아동의 출생 후 즉시 등록을 명기한 유엔 「아동의 권리에 관한 협약」 제7조 1항과 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약」 제24조 2항에 부합하는 방안이라 할 수 있다.



나. 제기되는 문제점과 해결방안

출생통지 제도의 도입과 관련하여 제기되는 문제는 비혼모가 개인정보 노출을 염려하여 의료기관에서 출산하는 것을 기피하게 되고 아동유기가 발생할 수 있다는 것이다. 비혼모에 대한 사회적 편견과 열악한 정책지원 등의 사정을 고려할 때 드러내고 싶지 않은 출산 기록이 남게 되는 것에 대한 비혼모의 부담이 존재하는 것은 사실이다.

그러나 이러한 비혼모의 부담은 출생통지제도의 도입으로 발생하는 문제라기보다는 비혼모에 대한 사회적 차별과 지원 정책의 부재로 인한 것이다. 비혼모에 대한 사회적 차별 문제를 아동의 인권을 위협하는 현행 출생신고제도를 유지하는 것으로 은폐하려고 하여서는 아니된다. 비혼모를 보호하기 위하여 비혼모의 아이는 출생신고 되지 않아도 된다는 위협한 논리이다. 비혼모 보호 문제는 아동의 출생 신고될 권리와 충돌하는 문제가 아니다. 비혼모의 사생활 보호의 문제는 가족관계등록과 관련된 법률 등에서 출산모 정보의 보존·공시 절차에서 제도적 보호방안을 강구하고,²⁾ 궁극적으로는 비혼모에 대한 차별을 적극 해소해나가고, 비혼모의 임신과 출산을 지원하는 적극적인 정책을 시행해 나가는 방향으로 본질적인 해결책을 마련해야 한다.

3. 개혁 입법과제

이에 현행법체계를 유지하면서도(부모의 출생신고의무 유지) 분만에 관여한 의사, 조산사 등에게 출생통지의무를 부과하여 자동(강제) 출생등록제도의 근거를 마련하고자 아래와 같이 분만에 관여한 의사·조산사 등이 아동의 출생 후 36시간 내에 아동의 출생의 사실을 시·읍·면장에게 통지하도록 하는 가족관계의 등록 등에 관한 법률에 대한 개혁입법과제를 제시한다.

2) 2016. 5. 19. 제19대 국회 본회의에서 '가족관계의 등록 등에 관한법률 일부개정안'이 통과되었다. 이 개정안의 통과로, 기본적인 정보만 담긴 '일반증명서'가 원칙적으로 통용되고, 전체 정보가 기재된 '상세증명서'는 특별한 경우로 발급과 제출이 제한된다. 일반 증명서에는 현재의 혼인중인 자녀만 기재되고, 전혼 중의 자녀나 혼인 외의 자녀는 나타나지 않으므로 미혼모와 그 자녀의 사생활을 보호할 수 있게 되었다



현행법	개정안
<p>〈신설〉</p> <p>제44조(출생신고의 기재사항) ① 출생의 신고는 출생 후 1개월 이내에 하여야 한다.</p> <p>② 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다. <개정 2010.5.4></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 자녀의 성명·본·성별 및 등록기준지 2. 자녀의 혼인 중 또는 혼인 외의 출생자의 구별 3. 출생의 연월일시 및 장소 4. 부모의 성명·본·등록기준지 및 주민 	<p>제44조의1(출생의 통지) ① 분만에 관여한 의사·조산사는 출생 후 36시간 이내에 다음각호의 사항을 기재한 출생증명서를 작성하여 시·읍·면장에게 통지하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 아동의 성별 2. 출생의 연월일시 및 장소 3. 부모(부를 알 수 없는 경우는 모)의 성명·주민등록번호(부 또는 모가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호) 4. 그밖에 대법원 규칙으로 정한 사항 <p>② 제1항에 따라 통지를 하여야 할 사람이 없는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람이 각호의 순위에 따라 통지를 하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 분만에 관여한 그 밖의 사람 2. 동거하는 친족 <p>제44조의 2(출생증명서 양식) 출생증명서 양식은 대법원예규로 정한다.</p> <p>제45조의1(출생신고의 기재사항) (현행 제44조 제1, 2, 3항과 같음)</p>



현행법	개정안
<p>등록번호(부 또는 모가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호)</p> <p>5. 「민법」 제781조제1항 단서에 따른 협의가 있는 경우 그 사실</p> <p>6. 자녀가 복수국적자(複數國籍者)인 경우 그 사실 및 취득한 외국 국적</p> <p>③ 자녀의 이름에는 한글 또는 통상 사용되는 한자를 사용하여야 한다. 통상 사용되는 한자의 범위는 대법원규칙으로 정한다.</p> <p>④ 출생신고서에는 의사·조산사나 그 밖에 분만에 관여한 사람이 작성한 출생증명서를 첨부하여야 한다. 다만, 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>제45조(출생신고의 장소) ① 출생의 신고는 출생지에서 할 수 있다.</p> <p>② 기차나 그 밖의 교통기관 안에서 출생한 때에는 모가 교통기관에서 내린 곳, 항해일지가 비치되지 아니한 선박 안에서 출생한 때에는 그 선박이 최초로 입항한 곳에서 신고할 수 있다.</p> <p>제46조(신고의무자) ① 혼인 중 출생자의 출생의 신고는 부 또는 모가 하여야 한다.</p> <p>② 혼인 외 출생자의 신고는 모가 하여야 한다.</p> <p>③ 제1항 및 제2항에 따라 신고를 하여야 할 사람이 신고를 할 수 없는 경우에는 <u>다</u></p>	<p><현행 제44조 제4항 삭제></p> <p>제45조의2(출생신고의 장소) (현행 제45조와 같음)</p> <p>제46조(신고의무자) (현행 제1, 2항과 같음)</p> <p>③ 제1항 및 제2항에 따라 신고를 하여야 할 사람이 신고를 할 수 없는 경우에는 동</p>



현행법	개정안
<p><u>다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람이 각 호의 순위에 따라 신고를 하여야 한다.</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 동거하는 친족 2. 분만에 관여한 의사·조산사 또는 그 밖의 사람 <p>제122조(과태료) 이 법에 따른 신고의 의무가 있는 사람이 정당한 사유 없이 기간 내에 하여야 할 신고 또는 신청을 하지 아니한 때에는 5만원 이하의 과태료를 부과한다.</p>	<p>거하는 친족이 신고를 하여야 한다.</p> <p>제122조(과태료) 이 법에 따른 <u>통지 및 신고</u> 의무가 있는 사람이 정당한 사유 없이 기간 내에 하여야 할 <u>통지 및 신고</u> 또는 신청을 하지 아니한 때에는 5만원 이하의 과태료를 부과한다.</p>



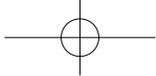
Ⅱ. 입양

정책목표: 입양인의 친가족찾기 지원을 제도적으로 보장하여 입양아동의 정체성을 알 권리 보장

1. 현황과 문제점

아래 2015년 국정감사 때 보건복지부가 국회에 제출한 자료(최동석 의원 요청 자료)에 따르면 입양특례법이 개정된 2012. 8. 5. 이후부터 2015. 8.월까지 중앙입양원 또는 입양기관으로 접수된 입양정보공개청구 건 중 친생부모의 소재지 파악이 되어서 친생부모의 동의에 따라 입양 정보가 공개된 경우는 14.7%에 불과하다. 소재지가 파악되었음에도 불구하고 대상자의 거부, 사망, 무응답으로 인해 정보 공개가 거부된 경우는 33.3%, 애초에 소재지 파악이 불가능한 경우가 50.9%에 달하는 것으로 드러나고 있다. 이러한 수치는 입양인으로 하여금 현행 입양특례법 하에서 이루어지는 친가족찾기 지원시스템을 불신하게 만든다.

연도	요청 건수	소재지 파악 가능(48.0%)			소재지 파악 불가(50.9%)			기타 (소재지 파악중)
		소계	정보 공개 (친생부모 동의)	정보 비공개 (정보공개 거부, 사망, 무응답, 등기반송)	소계	친생부모 인적사항 미비	친생부모 인적사항 부정확2)	
계	4,790	2,301	705 (14.7)	1,596 (33.3)	2,437	1,058 (22.1)	1,379 (28.8)	52 (1.1)
'12	258	62	26 (10.1)	36 (14.0)	196	56 (21.7)	140 (54.3)	-
'13	1,252	848	274 (21.9)	574 (45.8)	404	14 (1.1)	390 (31.2)	-
'14	1,626	813	267 (16.4)	546 (33.6)	813	365 (22.4)	448 (27.6)	-
'15.8	1,654	578	138 (8.3)	440 (26.6)	1,024	623 (37.7)	401 (24.2)	52 (3.1)



우선 현행 입양특례법은 입양인의 부모를 알 권리를 권리로서 선언하고 있지 않다. 단지 제36조, 단 한 개의 조문을 통해 입양인이 자신의 입양기록에 접근할 수 있는 근거를 규정하고 있을 뿐이다. 그마저 현 조문에는 입양인 이외 친생부모나 조부모 또는 형제자매에 대한 정보공개 접근에 대해서는 언급하고 있지 않아 입양인과 그 가족의 결합권에 대한 보호가 공백인 상태이다. 입양인의 가족찾기를 권리로서 인식하지 못한 결과 입양특례법 상 정보접근권 규정이 존재함에도 불구하고 입양기관과 관련 시설은 입양인과 관련된 문서에 대한 전권을 가지고 있는 듯 오인하고 있어 입양인의 정보접근권은 현실적으로 많은 제약을 받고 있다. 따라서 법에서 입양인과 그 가족의 가족결합권을 권리로서 분명히 선언하고 이에 근거하여 정책과 현장 실무가 이루어질 수 있도록 법을 개정해야 한다.

2. 개혁입법과제

가. 입양특례법의 개정

1) 가족찾기 지원의 명시

가) 현행법 현황 및 문제점

현재 입양인들이 가장 힘들어하는 점은 입양기관과 중앙입양원이 제공하는 친가족찾기 지원을 신뢰할 수 없다는 점이다. 현재 중앙입양원과 입양기관이 진행하는 친가족 찾기 시스템 아래에서는 어떠한 방식으로 친부모 찾기가 이루어졌는지, 연락은 어떤 내용으로 몇 차례나 했는지, 친부모에게 입양인의 소식이 도달했는지, 그에 대한 친부모의 의사는 정확히 무엇이었는지 확인할 방법이 없다. 현행 입양특례법 상 친가족찾기 지원의 절차와 내용, 통지하는 방식에 대한 불완전한 입법은 입양인의 불신을 초래하고 있다.

이와 관련한 해외 사례를 참고하자면 미국 애리조나의 경우에는 법원이 선임한 CI(Confidential Intermediary)가 개입하여 신원 확인 및 정보 공개에 대한 동의 의사를 확인한다. 신원을 확인하여 접촉에 성공한 경우에는 확인된 의사에 따라 정보를 공개하고, 신원확인이 안되거나 연락이 안되는 경우에는 법원에 검토보고서를 제출하여 법원으로 하여금 정보공개여부를 결정하도록 규정하고 있다. 또한 프랑스의 경우에는 Social Action and



Family Code에서 입양인의 정보공개 관련 내용을 규정하고 있는데, 기본적으로 신청권자의 신청과 대상자의 동의 의사 여부에 따라 정보공개 여부와 범위가 결정된다. 다만 정보공개 신청 대상자가 신청이 있다는 사실을 알게 되었음에도 비밀로 유지하겠다는 명시적 의사 표시를 하지 않거나, 본인의 신원 정보가 사후에 공개되는 것에 대하여 명시적으로 반대 의사 표시를 하지 않는 경우에는 CNAPOP³⁾에서 정보공개를 결정하도록 하고 있다.⁴⁾

따라서 현재 가장 기본적으로 필요한 일은 친가족찾기 과정 상 절차와 내용을 입양인에게 투명하게 공개하여 신뢰할 수 있는 기반을 마련하여야 할 것이다. 친부모에게 입양인의 의사가 도달했으나 정보공개를 거절한 경우에는 그 의사가 정확하게 신뢰할 수 있는 방법으로 입양인에게 전달될 필요가 있다. 일례로 입양인들은 친부모의 자필 서신 또는 육성 녹음 파일 같은 형식으로 친부모의 거부 의사가 입양인에게 전달된다면 지난 수십년간 열망해온 자신의 정체성 찾기를 포기할 수 있을 거라고 말한다. 그러나 현재는 담당 직원이 입양인에게 구두로 결론만을(정보공개에 대해 거부한 사실) 전달하는 실정이다.

나) 개정방향

무엇보다 우선 중앙입양기관과 입양기관은 수색절차와 과정, 취한노력 및 조치 등에 대한 보고서를 최대한 성실하게 작성하여 정보공개를 청구한 사람에게 제공할 필요가 있다. 그리고 정보공개를 거절하는 친생부모의 의사를 자필 서신 또는 육성 녹음을 통해 입양인에게 의사를 전달하는 방안을 적극적으로 검토할 필요가 있다. 나아가 정보공개에 동의하여 입양인과 그 가족이 친가족 찾기에 성공한 경우에는 유전자 검사를 지원하여 실제 가족이 맞는지 확인할 수 있도록 보장하여야 한다. 2014년 중앙입양원의 사업실적보고서에 따르면 입양인과 친모의 DNA검사에 대해 총 5건을 지원한 것으로 나타나고 있으나, 지원에 대한 법적 근거를 분명히 마련하고 지원이 확대될 수 있도록 예산을 마련할 필요가 있다. 한편 친부모의 소재지 파악이 불가능하거나(예: 주민등록 말소 등) 연락은 되었으나 명확한 의사를 표명하지 않는 경우에는 일정기간 공시절차를 통해 입양기록을 공개하는 방안을 검토해 볼 수 있을 것이다.

3) The National Council for Access to Personal Origins (CNAOP) was established by the Law of January 22, 2002, passed unanimously by MPs. The CNAOP was formally established in September 2002.

4) 입양인의 가족찾기와 관련한 미국, 프랑스 입법례는 공감 제21기 자원활동가 양재원, 박재홍님의 도움을 받았습니다.



현행법	개정안
<p>〈신설〉</p>	<p><u>입양특례법 제36조의2(가족찾기) ① 양자가 된 사람, 그의 직계비속, 친생부모, 친생조부모, 같은 친생부 또는 친생모에게서 태어난 형제자매(입양인과 그 가족)는 입양으로 인해 분리된 가족을 찾을 권리를 갖는다.</u></p> <p><u>② 국가와 지방자치단체는 입양인과 그 가족의 결합을 보장하기 위해 필요한 조치와 지원을 하여야 한다.</u></p>
<p>〈신설〉</p>	<p><u>입양특례법 제36조의3(정보제공의 의무) 법 제36조에 따라 정보공개청구를 받은 기관은 적법한 절차에 따라 청구인에게 정보를 공개하여야 한다. 이때 정보의 전부 또는 일부를 공개하지 않는 경우에는 청구인에게 정당한 사유를 소명하여야 한다.</u></p>
<p>〈신설〉</p>	<p><u>입양특례법 제36조의4(가족찾기의 지원)</u></p> <p><u>① 중앙입양기관은 정보공개 청구인과 대상자 간 가족 관계의 확인을 위한 유전자 검사에 필요한 비용을 지원한다.</u></p> <p><u>② 중앙입양기관과 입양기관은 정보공개 대상자가 정보공개를 거절한 경우에는 수색절차와 과정, 취한 노력 및 조치 등에 대한 보고서를 작성하여 정보공개 청구인에게 제공하여야 한다.</u></p> <p><u>③ 중앙입양기관의 노력에도 불구하고 정보공개 대상자의 소재지 확인이 불가능하거나 정보공개 대상자가 연락을 받았음에도 불구하고 의사표시를 하지 않는 경우</u></p>



현행법	개정안
	<p>에는 대통령령이 정하는 바에 따라 공시 절차를 거친 후 청구인에게 정보를 공개한다.</p> <p>④제1항부터 3항까지의 규정에서 정한 유전자 검사 지원, 수색 보고, 공시 절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>

2) 정보공개 청구권자의 확대

가) 현행법 현황 및 문제점

현행 입양특례법 제36조는 정보공개를 청구할 수 있는 사람으로 “양자가 된 사람”만을 규정하고 있다. 앞서 살펴본 바와 같이 입양인 이외에도 친부모와 그 가족 또한 우리나라 헌법에 근거하여 입양기록에 대한 접근 및 가족을 알권리를 갖는다. 입양기록에 대한 접근권자를 입양인으로 제한하고 있는 위 법조항에는 위헌의 소지가 있다. 미국의 경우 대부분의 주에서 입양아의 건강이나 사회적 경력에 대한 비식별정보를 친생부모에게 공개하고 있으며, 37개 주에서는 친생부모 뿐만 아니라 친형제도 정보공개를 청구할 수 있도록 규정하고 있다. 공개입양이 증가하고 입양에 대한 사회적 편견이 감소됨에 따라 입양으로 분리된 가족들의 친가족찾기의 욕구는 더욱 증가될 것으로 보인다. 따라서 현행 법 제36조의 정보공개 청구권자를 친생부모, 입양인의 자녀(입양인 사망시), 입양아동의 형제자매(입양된 자매, 입양 이후 출생한 형제자매 포괄), 친생조부모로 확대할 필요가 있다.



나) 개정방향

현행법	개정안
<p>입양특례법 제36조 ① 이 법에 따라 양자가 된 사람은 중앙입양원 또는 입양기관이 보유하고 있는 자신과 관련된 입양정보의 공개를 청구할 수 있다. 다만 이 법에 따라 양자가 된 사람이 미성년자인 경우에는 양친의 동의를 받는다.</p>	<p>입양특례법 제36조 ① 이 법에 따라 양자가 된 사람, 그의 직계비속, 친생부모, 친생조부모, 같은 친생부 또는 친생모에게서 태어난 형제자매는 중앙입양원 또는 입양기관이 보유하고 있는 자신과 관련된 입양정보의 공개를 청구할 수 있다. 다만 이 법에 따라 양자가 된 사람이 미성년자인 경우에는 양친의 동의가 필요하며, 양자가 된 사람의 직계비속은 성년으로서 양자가 된 사람이 사망했을 때 정보공개를 청구할 수 있다.⁵⁾</p>

3) 친부모의 동의와 입양인의 알권리의 조화

가) 현행법의 문제점

① 입양특례법 제36조 제3항의 제한적인 적용

“친생부모가 사망이나 그 밖의 사유로 동의할 수 없는 경우에는 양자가 된 사람의 의료상 목적 등 특별한 사유가 있는 경우에는 친생부모의 동의 여부와 관계없이 입양정보를 공개할 수 있다.” 현행 입양특례법 제36조 제3항을 적용함에 있어, 입양기관과 중앙입양원은 친생부모가 사망한 경우라 하더라도 입양인에게 치료를 위한 목적이 존재하는지를 별도로 입증할 것을 요구하고 있다. 이와 같은 제한적인 해석과 법 적용으로 인해 친생부모가 사망함으로써 친생부모에 대한 사생활비밀의 보호 필요성이 상대적으로 감소된 경우에도 추가로 의료상 목적을 입증할 것을 요구받아 입양인은 알권리를 제한당하고 있다.

5) 미국의 경우 친생부모와 형제자매의 경우 대부분의 주에서 친가족 찾기 정보공개 청구권을 인정하고 있고, 나아가 에리조나, 아칸소, 콜로라도, 코네티컷, 조지아, 미시시피 등에서는 입양인의 성인 자녀에게 정보공개 청구권을 부여하고 있으며 콜로라도, 플로리다, 루이지애나, 버몬트, 와이오밍 등에서는 친조부모에게도 정보공개 청구권을 인정하고 있다.



그러나 위와 같은 법 해석과 적용은 입양특례법 개정의 취지를 몰각시킨다. 동 조문은 입양인의 ‘정체성을 알 권리’와 ‘친생 부모의 사생활 보호권’의 균형을 도모하기 위한 취지에서 입양특례법 개정 당시 반영되었다. 친생부모가 사망했거나 그에 준하는 사유로 동의할 수 없는 경우에는 보호해야 할 친생부모의 사생활 보호의 필요성이 상대적으로 감소하므로 생존하는 입양인의 알권리가 우선되어야 하는 것으로 해석되어야 한다. 따라서 친생부모가 사망한 경우에는 별도의 부가적인 조건 없이 입양인에게 입양기록 전부를 공개할 필요가 있다.

동일한 취지에서 ‘의료상 목적을 위한 특별한 목적이 있는 경우’에도 입양인의 정체성을 알권리는 입양인의 건강권 및 생명권과 연결되어 있어 친생부모의 사생활 보호권과 비교형량했을 때 입양인의 알권리가 우선한다고 해석될 수 있다. 현재 잘못된 법 적용 관행을 개선하기 위해 보건복지부는 정확한 유권해석을 통해 해당 조문의 뜻을 명확하게 정리하고 입양기관 등 관련 업무를 처리하는 기관에 대한 지침과 교육을 통해 잘못된 관행을 개선해야 한다.

② 친생부모의 ‘동의 없이’ 정보를 공개할 수 있는 사유의 구체화- 시행령 제15조의 2 신설

또한 구체적이지 않은 법 규정으로 인해 입양인의 알권리가 침해받고 있다. 즉 법 제36조 제3항의 “사망이나 그 밖의 사유로 동의할 수 없는 경우”에서 “그 밖의 사유로 동의할 수 없는 경우”가 어떠한 경우를 뜻하는지 명확히 적시할 필요가 있다. 예컨대 친생부모의 사망 이외에 실종선고가 되었거나, 치매에 걸렸거나 정신장애 등 신체적 정신적 질환으로 인해 의사표현이 불가능한 사항이 이 경우에 해당한다고 볼 수 있다. 이러한 내용을 시행령에 구체적으로 담을 필요가 있다. 한편 입양기록상 기재된 친생부모의 인적 사항을 확인한 결과 허위의 가공인물인 것으로 드러나거나, 실제 친생부모가 아닌 것으로 밝혀진 경우에 있어서도 기록상 부모의 사생활을 보호할 필요가 없음으로 기록상 부모의 동의 없이 입양기록 일체를 입양인에게 제공할 수 있을 것이다.

법 제36조 제3항의 “의료상 목적 등 특별한 사유가 있는 경우”에 있어서도 어떠한 경우가 이에 해당하는지 시행령을 통해 구체화할 필요가 있다. “입양인의 신체적, 정신적 질환을 치료하기 위해 친생부모의 신체적, 정신적 기질 또는 질환, 장기 이식 가능성 등에 대한 정보가 필요한 경우”가 이에 해당할 수 있다.



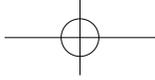
나) 개정방향

현행법	개정안
<p>〈신 설〉</p>	<p>입양특례법 시행령 제15조의 2 (친생부모의 동의가 없는 경우) ①법 제36조 제3항의 “사망이나 그 밖의 사유로 동의할 수 없는 경우”란 친생부모가 다음 각 호에 해당하는 뜻한다. 1. 사망 2. 실종신고 3. 치매, 의식불명, 정신장애 등 신체적·정신적 질환이나 장애로 의사표현이 불가능한 상태 4. 입양서류상 기재된 친생부모의 인적 사항이 사실과 다르거나 실재하지 않는 경우 ②법 제36조 제3항의 “의료상 목적 등 특별한 사유가 있는 경우”란 “입양인의 신체적, 정신적 질환을 치료하기 위해 친생부모의 신체적·정신적 기질 또는 질환, 장기의 이식 가능성 등에 대한 정보가 필요한 경우”를 뜻한다.</p>

4) 입양서류에 기재된 친생부모가 제3자인 것으로 밝혀진 경우

가) 현황 및 문제점

친가족찾기 절차를 통해 친가족을 찾았으나 유전자 검사 결과 친가족이 아닌 사례가 실제 발생하고 있다. 이는 입양기관이 입양 당시 고의 또는 과실로 사실과 다르게 입양 사실을 기록했을 가능성을 내포한다. 이 경우에도 무엇보다 친가족찾기가 우선적으로 보장되어



야 할 것이다. 입양 당시 착오로 비슷한 시기에 입양된 다른 아이와 바꾸어 기재될 수 있는 가능성을 염두에 두고 조사위원회를 구성해서 해당 입양기관이 보유하고 있는 입양기록 중 신청 입양인의 입양일시를 기준으로 하여 그 전후 3개월 간 이루어진 입양기록을 면밀히 대조 검토하여 착오지점을 찾아낼 수 있도록 절차를 보장하여야 한다. 만약 조사 과정에서 입양기관 또는 해당 업무 담당자 또는 관련된 가족의 고의적인 불법행위가 밝혀진다면 조사위원회는 경찰에 수사를 의뢰하여야 할 것이다.

나) 개정방향

현행법	개정안
<p>〈신 설〉</p>	<p><u>입양특례법 제36조의5(조사 등) ① 제36조의 2의 신청에 따라 정보 공개 절차를 진행한 결과 입양기록에 기재된 친생부모가 실제 친생부모가 아닌 것으로 확인된 경우에는 해당 입양인의 신청에 따라 중앙입양원은 조사위원회를 구성하여야 한다.</u></p> <p><u>② 조사위원회에는 과거에 국내 또는 국외로 입양된 입양인이 1인 이상 포함되어야 한다.</u></p> <p><u>③ 조사위원회는 해당 입양기관이 보유한 입양기록 중 해당 입양인의 입양일시를 기준으로 하여 전후로 3개월 사이에 진행된 입양기록을 모두 검토하는 등 친가족 찾기를 위해 필요한 조사 및 조치를 취해야 한다.</u></p> <p><u>④ 조사위원회는 조사 결과를 해당 입양인에게 서면으로 통보하여야 한다.</u></p> <p><u>⑤ 조사위원회는 조사 결과 입양기관 또는 입양과 관련된 사람들의 불법행위를 확인한 경우에는 관할 경찰서에 수사를</u></p>



현행법	개정안
	<p><u>의뢰하여야 한다.</u></p> <p>⑥ 제1항부터 제5항까지 규정한 조사위원회 회의 구성 및 권한, 절차, 기타 필요한 사항에 대하여는 대통령령으로 정한다.</p>



Ⅲ. 아동학대

[아동학대처벌법 및 아동복지법]

정책목표 : 학대피해아동에 대한 보호 및 지원을 위한 법제의 체계적인 정비와 개선

1. 현황과 문제점

가. 아동학대처벌법

1) 학대피해아동의 사생활 보호

아동학대사건이 언론상에 보도되기 시작하면 각 언론사들은 경쟁이나 하듯이 학대피해 아동의 사생활에 대한 구체적인 정보까지 노출하고 있다. 학대피해아동이 나오는 CCTV장면을 반복보도하고, 거주하던 집, 다니던 학교, 심지어는 심리치료 중에 학대피해아동이 그린 그림까지 방송을 하면서 학대피해아동에게 2차 피해가 갈 우려까지 낳고 있다. 그러나 현행 아동학대처벌법은 아동보호사건에 한하여 신문, 방송사 등에 보도 금지 의무를 규정하고 있어, 아동학대사건에 대해서는 학대피해아동의 사생활 보호에 흠결이 있다 하겠다.

2) 아동학대범죄에 있어서 절차적 권리보장 흠결

대부분의 아동학대가 가정 내의 친부모에 의하여 발생하고 있는 현실에 비추어 본다면, 학대피해아동의 경우 자신의 피해상황에 대하여 적극적으로 진술하고 자신의 권리를 법적 절차 내에서 주장하는 것은 거의 불가능하다. 따라서 학대피해아동의 권리와 의사를 대변할 수 있는 대리인이 반드시 필요한 것이 현실인바, 필요적으로 변호사를 선임해주는 제도적 보장이 필요하다 하겠다.



3) 응급조치 및 피해아동보호명령의 운영상의 문제

아동학대처벌법은 아동학대 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 사법경찰관 리 또는 아동보호전문기관의 직원에게 72시간 동안의 응급조치 권한을 부여하고 있으나, 실제 아동학대가 벌어지고 있거나 벌어진 곳인 “아동학대범죄 현장”의 요건을 충족하여 응급조치가 가능한 경우는 매우 드물다. 즉 피해아동이 스스로 수사기관에 출두하여 피해사 실을 진술하고 분리요청을 하는 경우, 상흔 등 외관상 명백한 학대 증거가 있음을 학교 등 에서 발견하고 학교에서 아동을 보호한 상태로 신고하는 경우 등 “현장” 요건을 충족하지는 못하였다는 이유로 응급조치를 할 수 없게 되는 것이다. 이는 위 조항이 성인 피해자를 상 정한 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법상의 응급조치조항을 그대로 따옴으로 인하여 스스로 보호시설로 입소하거나 의료기관을 찾을 수 없는 아동이 피해자라는 점을 제대로 반영하지 못한 것으로 보인다.

또한, 「아동학대처벌법」은 피해아동보호명령의 절차를 규정하며 1년 내의 기간을 기본으 로 하여 연장시 최장 4년까지 명령을 유지할 수 있도록 하고, 명령기간 만료 전에 3개월 단 위로 연장신청을 가능토록 하고 있으나 현실적으로 현재 재판진행과정이나 아동의 상황과 약에 걸리는 시간을 고려한다면 3개월 단위로 연장신청을 하는 것은 쉽지 않은 일이다. 그 런데 피해아동국선변호사의 경우 피해아동보호명령이 발하여지는 때까지 그 권한을 가질 뿐이므로 실제 피해아동보호명령의 연장절차는 피해아동에 대한 사례를 사후관리하고 있는 아동보호전문기관에서 법원에 직권발동을 촉구하는 연장신청을 하는 방식으로 진행되고 있 으며, 피해아동국선변호사가 연장신청을 하기 위해서 사후관리까지 하는 것이 사실상 어렵 다. 이처럼 피해아동보호명령에 있어서 현실과는 맞지 않는 법규정으로 인하여 문제가 제 기되고 있다.

4) 아동학대행위자에 대한 치료프로그램 이수 명령

아동학대처벌법은 학대행위자에 대하여 선고유예를 제외한 유죄판결 선고시 재범예방에 필요한 수강명령 또는 아동학대 치료프로그램의 이수명령을 병과할 수 있도록 규정하고 있 다. 그러나 아동학대범죄로 유죄판결을 받은 학대행위자의 경우 그 범죄의 불법성과 재학 대의 우려가 크므로, 치료프로그램에 대한 이수명령이 필요적으로 병과되어야 할 것이다.



나. 아동복지법

1) 보호아동의 연령기준이 적용되어 각 시설

민법은 19세 미만인 사람을 미성년자(민법 제4조)로 규정하고 있는데, 현행 아동복지법은 만 18세 미만인 아동을 대상으로 하고 있고, 아동 청소년성보호법은 보호대상인 아동·청소년을 19세 미만으로(아동·청소년성보호에 관한 법률 제2조 제1호)으로 규정하고 있는데 현행법은 아동의 기준에 대해 일관되지 않다. 이처럼 법에 따라 보호대상 아동의 연령이 다르다 보니, 아동복지법 시행령은 민법상 미성년자임에도 만 18세에 달한 보호대상아동을 시설에서 원칙적으로 퇴소시키고, 특별한 사정이 있는 예외적인 경우에는 보호기간을 연장할 수 있을 뿐으로 규정하고 있다(아동복지법 시행령 제52조). 이 때문에 18세의 미성년자인 피해아동이 학대피해를 당한 경우에는 아동복지법에 의한 보호조치가 적용될 수 없고, 18세 이전에 학대피해를 당한 피해아동이 보호시설로 입소조치가 된 경우라 할지라도 성년에 이르기 전에 보호조치가 종료될 우려가 있다. 이렇게 보호 대상 아동의 연령이 일관되지 않음으로서 법적용에 있어서 혼란이 오고 실무상 적용함에 있어서 공백이 있게 되는 문제점이 있다.

2) 아동학대의 정의

아동학대를 금하는 취지는 아동에 대한 직·간접적인 모든 학대행위를 금지하여 아동을 보호하고 건강한 성장을 도모하고자 함에 있다. 유엔아동권리협약 제19조에서도 아동에 대한 모든 형태의 폭력을 금지하고 있는바, 이러한 취지를 고려한다면, 아동의 정상적인 성장을 방해하고 아동에게 상처를 주는 모든 물리적·정서적 환경 역시 학대라고 보아야 마땅할 것이다.

그러나 현행 아동복지법은 아동에 대한 직접적인 행위만을 학대로 정의하고 있다(아동복지법 제3조). 판례는 환경이나 상황 등 간접적 학대의 범주에 포함될 수 있는 정서학대 범위를 제한적으로만 인정되고 있는 실정이다.

일본, 미국 등의 나라들은 아동이 배우자 간의 폭력을 목격한 경우, 그 상황이 아동에게 미치는 영향에 대한 연구가 이미 다수 진행되어 있다. 가정과 같이 폐쇄적인 소규모의 집단에서 배우자의 폭력이 발생한 경우 그 영향은 물리적 폭력의 직접 피해자인 배우자뿐만 아



나라 그 과정을 목격한 아동에게도 영향을 미치며, 이는 부모로부터 직접 학대를 받은 것과 같은 유사한 충격을 준다는 것이다.⁶⁾ 따라서 이러한 부분까지도 아동학대의 유형으로 포섭하여 포함시킬 필요성이 크다.

3) 아동최상의 이익

현행 아동복지법은 몇몇 조항에서 아래와 같이 유엔아동권리협약이 명시한 '아동최상의 이익의 원칙(the best interest of child)'을 언급하고 있다. 그러나 해당 규정들이 문언 이상의 의미를 지니고 실질적으로 아동 최상의 이익을 실현하기 위한 노력이 진행되고 있는지에 대해서는 매우 회의적인 상황이다. 더욱이 이처럼 언급만 되어 있을 뿐 '아동 최상의 이익'을 실현하는 과정에서 절차적 규정이 부재하고 최소한의 가이드라인이나 매뉴얼도 없는 것이 현실이다. 이 때문에 실무에서는 사실상 해당 아동의 문제를 담당하는 몇몇 담당자의 주관에 따른 해결책이 제시되고 있을 뿐이다. 법집행과정에서 '아동 최상의 이익'을 실현할 수 있도록 하기 위해서는 아동의 최상의 이익을 실현할 수 있는 최소한의 국가 및 지방자치단체의 책무가 구체적으로 명시될 필요가 있다.

4) 지역사회 단위의 아동보호체계

현행 아동복지법은 지역사회 아동복지정책 추진체계 강화를 목적으로, 2011. 8. 4. 개정하여 아동복지법 제12조에 아동복지심의위원회 제도를 도입하였다. 위 규정에 의하면, 각 지자체는 아동복지심의위원회의 운영 및 구성에 관한 조례를 제정하고, 운영위원회를 구성할 의무가 있다. 그러나 조례 제정의무가 있는 전국 243개(제주특별자치도 제주시·서귀포시는 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성에 관한 법률」 제10조 제1항·제2항에 의하여 행정시로서 제외함) 지자체 중에서 조례가 제정된 지자체는 46%에 불과하고(2016. 4. 기준), 조례가 제정된 지자체의 경우에도 위원회가 구성되었거나 구성된 위원회가 도입취지에 맞게 실효적으로 운영되고 있는 지자체를 확인하기도 어렵다.

각 지방자치단체의 충실한 역할은 아동보호의 공적시스템이 제 기능을 하기 위한 필요조건이라 할 것인데, 현재 열악한 지방재정의 여건 및 아동인권意識의 부재로 인하여 위 규

6) Melissa J. Doak, "Child abuse and Domestic violence", GaleGroup, 2011, 1면 이하



정이 유명무실한 상황이다.

2. 개혁입법과제

가. 아동학대처벌법

1) 피해아동국선변호사⁷⁾ 필요적 선임

가) 현행법

아동학대처벌법은 제16조에서 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제27조를 준용하는 규정을 두어 검사에 의한 피해아동국선변호사 선임이 가능하도록 하고 있다. 또한 아동학대처벌법은 제46조 이하에 피해아동보호명령절차를 두고 청구권자로서 피해아동의 변호사를 규정하며, 동법 제49조에서는 국선보조인로서 변호사를 선정할 수 있도록 하고 있다. 그러나 검사에 의한 피해아동국선변호사 선임의 경우 검사의 국선변호사 선정 등에 관한 규칙 제8조제2항 단서를 통한 선임 배제가 가능하도록 되어 있고, 법원에 의한 피해아동국선보조인의 경우 그 선임을 재량규정으로 두고 있어 피해아동의 권리를 대변할 피해아동국선변호사가 선정되지 않는 경우가 발생하고 있다.

나) 쟁점

대부분의 아동학대가 가정 내의 친부모에 의하여 발생하고 있으며, 학대피해아동의 경우 자신의 피해상황에 대하여 적극적으로 진술하고 자신의 권리를 주장하는 경우가 드물다. 특히 피해아동의 의사는 대부분 피해아동의 친권자나 친권자에 준하는 보호자들의 의사로 갈음되는 경우가 대부분이므로, 학대행위자와 관계가 깊은 친권자 등이 변호사 선임을 거부할 경우 이를 강제할 수 없는 바, 피해아동의 아동학대처벌법상의 절차적 권리가 침해되는 경우가 있다 할 것이다. 또한 피해아동이 스스로 변호사를 선임하는 법률행위 자체에도

7) 이하, 아동학대처벌법 제16조가 준용하고 있는 피해자국선변호사와 피해아동보호명령에서의 피해아동국선보조인 모두를 포함하여 지칭하는 것으로 사용한다.



친권자의 동의가 필요하다고 해석하는 현행의 법체계 내에서 비용적인 측면을 차치하더라도 피해아동이 사신의 변호사를 법률대리인으로 선임하는 것은 쉽지 않다. 따라서 피해아동에 대하여 변호사를 필요적으로 선임해줌으로써 아동학대범죄에 있어 피해아동의 권리보장의 흠결을 보완하여야 한다.

다) 개정방향

현재 피해아동국선변호사 선임에 관한 조항은 아동학대처벌법 제16조가 준용하고 있는 성폭력범죄의 처벌에 관한 특례법 상의 “피해자국선변호사”와 아동학대처벌법 제49조에 따른 피해아동국선보조인이 있다. 전자에 있어서 피해아동국선변호사가 배제될 수 있는 것은 「검사의 국선변호사 선정 등에 관한 규칙」 때문이므로 규칙을 개정하고, 이와 더불어 「성폭력처벌법」의 준용이 아닌 「아동학대처벌법」 상 독립적 규정으로서 명시적 “피해아동국선변호사” 조항을 신설하는 것이 바람직 하다. 후자에 있어서도 마찬가지로 국선보조인을 필요적으로 선정하는 것을 내용으로 하여 개정하여야 한다.

현행법	개정안
<p>제16조(피해아동에 대한 변호사 선임의 특례) 아동학대범죄사건의 피해아동에 대한 변호사 선임 등에 관하여는 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제27조를 준용한다. 이 경우 “성폭력범죄”는 “아동학대범죄”로, “형사절차”는 “형사 및 아동보호 절차”로, “피해자”는 “피해아동”으로 본다.</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제16조(피해아동에 대한 변호사 선임의 특례) ① 아동학대범죄의 피해아동 및 그 법정대리인(이하 “피해아동등”이라 한다)은 형사절차상 입을 수 있는 피해를 방어하고 법률적 조력을 보장하기 위하여 변호사를 선임할 수 있다.</p> <p>② 제1항에 따른 변호사는 검사 또는 사법경찰관의 피해아동등에 대한 조사에 참여하여 의견을 진술할 수 있다. 다만, 조사 도중에는 검사 또는 사법경찰관의 승인을 받아 의견을 진술할 수 있다.</p> <p>③ 제1항에 따른 변호사는 아동학대행위자에 대한 구속 전 피의자심문, 증거보전절차, 공판준비기일 및 공판절차에 출석</p>



현행법	개정안
<p>제49조(국선보조인) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 법원은 직권에 의하거나 피해아동 또는 피해아동의 법정 대리인·직계친족·형제자매, 아동보호전문기관의 상담원과 그 기관장의 신청에 따라 변호사를 피해아동의 보조인으로 선정할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 피해아동에게 신체적·정신적 장애가 의심되는 경우 2. 빈곤이나 그 밖의 사유로 보조인을 선임할 수 없는 경우 3. 그 밖에 판사가 보조인이 필요하다고 인정하는 경우 <p>② 법원은 아동학대행위자가 「형사소송법」 제33조제1항 각 호의 어느 하나에 해</p>	<p>하여 의견을 진술할 수 있다. 이 경우 필요한 절차에 관한 구체적 사항은 대법원 규칙으로 정한다.</p> <p>④ 제1항에 따른 변호사는 증거보전 후 관계 서류나 증거물, 소송계속 중의 관계 서류나 증거물을 열람하거나 등사할 수 있다.</p> <p>⑤ 제1항에 따른 변호사는 형사절차에서 피해아동등의 대리가 허용될 수 있는 모든 소송행위에 대한 포괄적인 대리권을 가진다.</p> <p>⑥ 검사는 형사절차에서 피해아동의 권익을 보호하기 위하여 피해아동에게 변호사가 없는 경우 국선변호사를 선정하여야 한다.</p> <p>제49조(국선보조인) ① 법원은 피해아동의 권익을 보호하기 위하여 변호사를 피해아동의 보조인으로 선정하여야 한다.</p> <p>② 제1항에 따라 선정된 보조인에게 지급하는 비용에 대하여는 「형사소송비용 등에 관한 법률」을 준용한다.</p>



현행법	개정안
<p>당하는 경우에는 직권으로 변호사를 아동학대행위자의 보조인으로 선정할 수 있다.</p> <p>③ 제1항과 제2항에 따라 선정된 보조인에게 지급하는 비용에 대하여는 「형사소송비용 등에 관한 법률」을 준용한다.</p>	

2) 피해아동보호명령의 체계적 보완

가) 현행법

아동학대처벌법은 피해아동보호명령의 절차를 규정하며 1년 내의 기간을 기본으로 하여 연장시 최장 4년까지 명령을 유지할 수 있도록 하고, 명령기간 만료 전에 3개월 단위로 연장신청을 가능토록 하고 있다. 피해아동보호명령연장 청구권자는 ‘피해아동, 그 법정대리인, 변호사’로 규정되어 있으나, 피해아동국선변호사의 경우 피해아동보호명령이 발하여지는 때까지 그 권한을 가질 뿐이므로 실제 피해아동보호명령의 연장절차는 피해아동에 대한 사례를 사후관리하고 있는 아동보호전문기관에서 법원에 직권발동을 촉구하는 연장신청을 하는 방식으로 진행되고 있다. 법원은 아동학대행위자에 대한 퇴거, 격리, 접근금지, 친권·후견권의 정지·제한과 피해아동에 대한 보호·치료·가정위탁 및 친권자 동의에 갈음하는 결정을 내용으로 하는 피해아동보호명령을 발할 수 있으며, 피해아동보호명령이 발해진 이후 피해아동보호명령의 이행실태를 수시로 조사하여 보고하도록 할 수 있다.

나) 쟁점

① 피해아동보호명령의 기간

만 18세미만을 아동으로서 정의하는 아동복지법과의 연계를 생각한다면 최장 4년의 기간만으로는 피해아동이 성년에 이를 때까지 피해아동을 보호하기 부족하다.



② 피해아동보호명령의 연장

피해아동보호명령의 연장 필요성의 판단 및 법률적 절차를 진행에 있어 변호사는 적절한 역할을 할 수 있다. 그럼에도 피해아동국선변호사의 업무기간은 피해아동보호명령 발령시에 만료되어 피해아동이 따로 변호사를 선임하지 않는 한 피해아동국선변호사의 도움을 받을 수 없다. 또한 피해아동보호명령 연장을 3개월 마다 하도록 되어 있어 그 절차가 번잡하다 할 것이다.

③ 피해아동보호명령의 내용

가정 내 아동학대가 대부분임에 비추어 원가정회복을 위하여 학대행위자에 대한 교육·상담이 필수적임에도 피해아동보호명령의 절차에서는 학대행위자에 대한 위의 명령을 발할 수 없다. 피해아동보호명령은 피해아동에 대한 일정한 조치를 하는 명령이므로 체계상 학대행위자에 대한 교육·상담의 명령이 불가능하다는 지적도 있다.

④ 피해아동보호명령 이행실태조사

피해아동보호명령의 이행실태의 조사·보고는 법원의 재량에 맡겨져 있고, 법원이 전적으로 이행실태조사를 맡기고 명할 기관이 명확하지 않아 피해아동보호명령 이후의 피해아동의 관리에 있어서 흠결이 있다 할 것이다.

다) 개정 방향

각 쟁점과 관련하여, 피해아동보호명령의 기간은 피해아동 보호에 흠결이 없도록 피해아동이 성년에 이를 때까지를 최장기간으로 보아 필요에 따라 기간을 정할 수 있도록 하여야 하며, 피해아동보호명령의 연장신청에 있어서 피해아동국선변호사를 활용할 수 절차를 법령에 명시하고 그 연장도 6개월 단위로 하여 신청의 번잡함을 줄여야 한다. 피해아동보호명령 이후의 피해아동 관리에 있어서 법원의 이행실태조사를 의무화하고 이를 행할 기관을 명시적으로 법정화 할 필요가 있다. 학대행위자에 대한 교육·상담의 필요와 체계상의 문제를 조정하기 위하여 피해아동보호명령 중 피해아동 및 그 가정에 대한 교육·상담을 명시하여 이를 해결하도록 하여야 한다.



현행법	개정안
<p>제47조(가정법원의 피해아동에 대한 보호명령) ① 판사는 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인, 변호사, 아동보호전문기관의 장의 청구에 따라 결정으로 피해아동의 보호를 위하여 다음 각 호의 피해아동보호명령을 할 수 있다.</p> <p>1.~9. (생략)</p> <p>〈신 설〉</p> <p>②~⑤ (생략)</p>	<p>제47조(가정법원의 피해아동에 대한 보호명령) ① 판사는 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인, 변호사, 아동보호전문기관의 장의 청구에 따라 결정으로 피해아동의 보호를 위하여 다음 각 호의 피해아동보호명령을 할 수 있다.</p> <p>1.~9. (생략)</p> <p><u>10. 피해아동 및 그 가정에 대한 교육·상담</u></p> <p>②~⑤ (생략)</p>
<p>제51조(피해아동보호명령의 기간) ① 제47조 제1항 제1호부터 제8호까지의 피해아동보호명령의 기간은 1년을 초과할 수 없다. 다만, 관할 법원의 판사는 피해아동의 보호를 위하여 그 기간의 연장이 필요하다고 인정하는 경우 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인, 변호사의 청구에 따른 결정으로 3개월 단위로 그 기간을 연장할 수 있다.</p> <p>② 제1항에 따라 기간을 연장하더라도 피해아동보호명령의 총 기간은 4년을 초과할 수 없다.</p>	<p>제51조(피해아동보호명령의 기간) ① 제47조 제1항 제1호부터 제8호까지의 피해아동보호명령의 기간은 1년을 초과할 수 없다. 다만, 관할 법원의 판사는 피해아동의 보호를 위하여 그 기간의 연장이 필요하다고 인정하는 경우 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인, 변호사의 청구에 따른 결정으로 <u>6개월</u> 단위로 그 기간을 연장할 수 있다.</p> <p>② 제1항에 따른 기간의 연장을 위하여 법원은 제49조에 따른 보조인을 선정할 수 있다.</p> <p>③ 제1항에 따른 기간의 연장은 피해아동이 만 18세에 달하기 전까지 할 수 있다.</p>



현행법	개정안
제53조(이행실태의 조사) ① 관할 법원은 가정보호사건조사관, 법원공무원, 사법경찰관리 또는 보호관찰관 등으로 하여금 임시보호명령 및 피해아동보호명령의 이행실태에 대하여 수시로 조사하게 하고, 지체 없이 그 결과를 보고하도록 할 수 있다.	제53조(이행실태의 조사) ① 관할 법원은 가정보호사건조사관, 법원공무원, 사법경찰관리 또는 보호관찰관 등으로 하여금 임시보호명령 및 피해아동보호명령의 이행실태에 대하여 수시로 조사하게 하고, 지체 없이 그 결과를 <u>보고하도록 하여야 한다.</u>

3) 아동학대범죄에 대한 원칙적 보도 금지

가) 현행법

아동학대처벌법 제35조 제2항은 아동보호사건에 한하여 신문, 방송사 등에 보도 금지 의무를 규정하고, 이를 위반할 경우 동법 제62조 제3항에 따른 처벌이 가능하도록 하고 있다. 아동보호사건이란 아동학대범죄로 인하여 동법 제36조 제1항의 보호처분의 대상이 되는 사건을 말한다.

나) 쟁점

아동학대범죄에 대하여 보도 금지 의무를 규정하는 취지는 피해아동 사생활 보호, 원가정 회복을 위하여 선정적 보도를 제한하겠다는 것이므로, 아동학대범죄 중 아동보호사건에 포함되지 않는 범죄들, 예를 들어 상대적으로 경미하여 기소되지 아니하였거나 오히려 중대하여 일반형사사건으로 처벌된 범죄에 있어서도 마찬가지라 할 것이다. 또한 아동보호사건여부가 일차적으로 확인되는 시점은 검찰단계에 이르러서 이므로, 실제로 언론의 관심이 가장 높은 사건 수사 초기에 있어서는 동 조항을 적용하기 어려운 사정이 있다. 반면 피해아동의 신변안전이 확인되어야 하는 등으로 예외적으로 공개가 필요한 경우도 있다 할 것이다.



다) 개정 방향

아동학대처벌법상 아동학대범죄(아동보호사건으로 처리되는 범죄만이 아닌 모든 아동학대범죄를 대상으로 해야 한다)에 대하여 보도 금지 의무를 원칙적으로 규정하고, 상황에 따라 불가피하게 보도가 필요한 정황을 예외사유로 규정하여, 예외에 해당하는지 여부에 대하여 언론이 적극적으로 입증하는 체계로 개정되어야 할 것이다.

현행법	개정안
제35조(비밀엄수 등의 의무) ① (생략) ② 신문의 편집인·발행인 또는 그 종사자, 방송사의 편집책임자, 그 기관장 또는 종사자, 그 밖의 출판물의 저작자와 발행인은 아동보호사건에 관련된 아동학대행위자, 피해아동, 고소인, 고발인 또는 신고인의 주소, 성명, 나이, 직업, 용모, 그 밖에 이들을 특정하여 파악할 수 있는 인적 사항이나 사진 등을 신문 등 출판물에 실거나 방송매체를 통하여 방송할 수 없다.	제35조(비밀엄수 등의 의무) ① (생략) ② 신문의 편집인·발행인 또는 그 종사자, 방송사의 편집책임자, 그 기관장 또는 종사자, 그 밖의 출판물의 저작자와 발행인은 <u>아동학대범죄에 관련된 아동학대행위자, 피해아동, 고소인, 고발인 또는 신고인의 주소, 성명, 나이, 직업, 용모, 그 밖에 이들을 특정하여 파악할 수 있는 인적 사항이나 사진 등을 신문 등 출판물에 실거나 방송매체를 통하여 방송할 수 없다.</u> 다만 피해아동의 신변안전 확인 등 대통령령이 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

4) 학대행위자에 대한 유죄판결시 필요적 이수명령 병과

가) 현행법

아동학대처벌법은 학대행위자에 대하여 선고유예를 제외한 유죄판결 선고시 재범예방에 필요한 수강명령 또는 아동학대 치료프로그램의 이수명령을 병과할 수 있도록 규정하고 있다.



나) 쟁점

아동학대범죄에 대하여는 검사의 조건부기소유예, 보호처분 등 기소되어 유죄판결을 받지 않을 수 있는 경우의 수가 많다. 그럼에도 불구하고 유죄판결을 받은 학대행위자의 경우 그 범죄의 불법성과 재학대의 우려가 크다할 것이다. 특히 선고유예의 경우도 유죄판결의 한 종류로서 조건부기소유예, 보호처분이 내려진 아동학대범죄에 비하여 그 불법성과 재학대 우려가 오히려 더 크에도 위의 두 처분에 있어서는 이수명령에 준하는 교육·상담이 가능함에도 불구하고 이러한 조치를 할 수 없는 불균형이 있다할 것이다.

다) 개정 방향

아동학대범죄가 가정 내에서 발생하는 경우가 많고 형 집행 종료 후에 학대행위자가 가정으로 돌아갈 경우 피해아동과 다시 한 곳에 지내게 될 위험성이 상존하는 바, 재범예방 교육과 치료프로그램은 필요적으로 실시되어야 할 것이다. 또한 다른 처분과의 균형상 유죄판결인 선고유예의 경우에 있어서도 위 이수명령이 부과되어야 할 것이다.

현행법	개정안
<p>제8조(형벌과 수강명령 등의 병과) ① 법원은 아동학대행위자에 대하여 유죄판결(선고유예는 제외한다)을 선고하면서 200시간의 범위에서 재범예방에 필요한 수강명령(「보호관찰 등에 관한 법률」에 따른 수강명령을 말한다. 이하 같다) 또는 아동학대 치료프로그램의 이수명령(이하 “이수명령”이라 한다)을 병과할 수 있다.</p> <p>② 아동학대행위자에 대하여 제1항의 수강명령은 형의 집행을 유예할 경우에 그 집행유예기간 내에서 병과하고, 이수명령은 벌금형 또는 징역형의 실형(實刑)을 선고할 경우에 병과한다.</p>	<p>제8조(형벌과 수강명령 등의 병과) ① 법원은 아동학대행위자에 대하여 유죄판결을 선고하면서 200시간의 범위에서 재범예방에 필요한 수강명령(「보호관찰 등에 관한 법률」에 따른 수강명령을 말한다. 이하 같다) 또는 아동학대 치료프로그램의 이수명령(이하 “이수명령”이라 한다)을 병과하여야 한다.</p> <p>② 아동학대행위자에 대하여 제1항의 수강명령은 형의 집행을 유예할 경우에 그 집행유예기간 내에서, <u>선고를 유예하는 경우에 그 선고유예기간 내에서 병과하고</u>, 이수명령은 벌금형 또는 징역형의 실</p>



현행법	개정안
<p>③ (생략)</p> <p>④ 제1항에 따른 수강명령 또는 이수명령은 형의 집행을 유예할 경우에는 그 집행 유예기간 내에, 벌금형을 선고할 경우에는 형 확정일로부터 6개월 이내에, 징역형의 실형을 선고할 경우에는 형기 내에 각각 집행한다.</p> <p>⑤ 제1항에 따른 수강명령 또는 이수명령이 벌금형 또는 형의 집행유예와 병과된 경우에는 보호관찰소의 장이 집행하고, 징역형의 실형과 병과된 경우에는 교정시설의 장이 집행한다. 다만, 징역형의 실형과 병과된 이수명령을 모두 이행하기 전에 석방 또는 가석방되거나 미결구금일수 산입 등의 사유로 형을 집행할 수 없게 된 경우에는 보호관찰소의 장이 남은 이수명령을 집행한다.</p> <p>⑥~⑦ (생략)</p>	<p>형(實刑)을 선고할 경우에 병과한다.</p> <p>③ (생략)</p> <p>④ 제1항에 따른 수강명령 또는 이수명령은 형의 집행을 유예할 경우에는 그 집행 유예기간 내에, <u>선고를 유예할 경우에는 그 선고유예기간 내에</u>, 벌금형을 선고할 경우에는 형 확정일로부터 6개월 이내에, 징역형의 실형을 선고할 경우에는 형기 내에 각각 집행한다.</p> <p>⑤ 제1항에 따른 수강명령 또는 이수명령이 벌금형, 형의 집행유예 및 <u>선고유예와 병과된 경우에는</u> 보호관찰소의 장이 집행하고, 징역형의 실형과 병과된 경우에는 교정시설의 장이 집행한다. 다만, 징역형의 실형과 병과된 이수명령을 모두 이행하기 전에 석방 또는 가석방되거나 미결구금일수 산입 등의 사유로 형을 집행할 수 없게 된 경우에는 보호관찰소의 장이 남은 이수명령을 집행한다.</p> <p>⑥~⑦ (생략)</p>

5) 응급조치의 체계적 보완

가) 현행법

아동학대처벌법은 아동학대 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 사법경찰관 리 또는 아동보호전문기관의 직원에게 72시간 동안 '1. 아동학대범죄의 제지, 2. 아동학대행 위자를 피해아동으로부터 격리, 3. 피해아동을 아동학대 관련 보호시설로 인도, 4. 긴급치료



가 필요한 피해아동을 의료기관으로 인도' 조치 할 수 있도록 규정하고 있다. 피해아동의 보호를 위하여 응급의 보호권한을 부여한 것이다.

나) 쟁점

실제 아동학대가 벌어지고 있거나 벌어진 곳인 “아동학대범죄 현장”의 요건을 충족하여 응급조치가 가능한 경우는 매우 드물다. 반면, 피해아동이 스스로 수사기관에 출두하여 피해사실을 진술하고 분리요청을 하는 경우, 상흔 등 외관상 명백한 학대 증거가 있음을 학교 등에서 발견하고 학교에서 아동을 보호한 상태로 신고하는 경우 등 “현장” 요건을 충족하지는 못하였으나, 응급으로 아동을 보호시설, 의료기관으로 인도할 필요성이 있는 때는 오히려 응급조치를 할 수 없다. 이는 위 조항이 성인 피해자를 상정한 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법상의 응급조치조항을 그대로 따옴으로 인하여 스스로 보호시설로 입소하거나 의료기관을 찾을 수 없는 아동이 피해자라는 점을 제대로 반영하지 못한 것으로 보인다.

다) 개정 방향

현행법으로 포섭되는 응급조치 외에 피해아동에 대한 3, 4호의 조치에 대하여는 “아동학대범죄 현장”이라는 요건을 완화하는 방향으로 개정될 필요가 있다.

현행법	개정안
<p>제12조(피해아동에 대한 응급조치) ① 제 11조 제1항에 따라 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원은 피해아동 보호를 위하여 즉시 다음 각 호의 조치(이하 “응급조치”라 한다)를 하여야 한다. 이 경우 제3호의 조치를 하는 때에는 피해아동의 의사를 존중하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 아동학대범죄 행위의 제지 2. 아동학대행위자를 피해아동으로부터 	<p>제12조(피해아동에 대한 응급조치) ① 제 11조 제1항에 따라 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원은 피해아동 보호를 위하여 즉시 다음 각 호의 조치(이하 “응급조치”라 한다)를 하여야 한다. 이 경우 제3호의 조치를 하는 때에는 피해아동의 의사를 존중하여야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 아동학대범죄 행위의 제지 2. 아동학대행위자를 피해아동으로부터



현행법	개정안
<p>격리</p> <p>3. 피해아동을 아동학대 관련 보호시설로 인도</p> <p>4. 긴급치료가 필요한 피해아동을 의료기관으로 인도</p> <p>② 사법경찰관리나 아동보호전문기관의 직원은 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 따라 피해아동을 분리·인도하여 보호하는 경우 지체 없이 피해아동을 인도 받은 보호시설·의료시설을 관할하는 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 그 사실을 통보하여야 한다.</p> <p>③ 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 응급조치는 72시간을 넘을 수 없다. 다만, 검사가 제15조 제2항에 따라 임시 조치를 법원에 청구한 경우에는 법원의 임시조치 결정 시까지 연장된다.</p> <p>④ 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원이 제1항에 따라 응급조치를 한 경우에는 즉시 응급조치결과보고서를 작성하여야 하며, 아동보호전문기관의 직원이 응급조치를 한 경우 아동보호전문기관</p>	<p>격리</p> <p>3. 피해아동을 아동학대 관련 보호시설로 인도</p> <p>4. 긴급치료가 필요한 피해아동을 의료기관으로 인도</p> <p>② 제1항의 규정에도 불구하고 사법경찰관리나 아동보호전문기관의 직원은 피해아동이 직접 피해사실을 진술하고 보호를 요청하거나, 외관상 학대피해사실이 명백하는 등 피해아동의 보호를 위하여 필요하다고 판단되는 경우 제1항 제3호 및 제4호의 규정에 따른 응급조치를 할 수 있다.</p> <p>③ 사법경찰관리나 아동보호전문기관의 직원은 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 따라 피해아동을 분리·인도하여 보호하는 경우 지체 없이 피해아동을 인도 받은 보호시설·의료시설을 관할하는 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 그 사실을 통보하여야 한다.</p> <p>④ 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 응급조치는 72시간을 넘을 수 없다. 다만, 검사가 제15조 제2항에 따라 임시 조치를 법원에 청구한 경우에는 법원의 임시조치 결정 시까지 연장된다.</p> <p>⑤ 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원이 제1항에 따라 응급조치를 한 경우에는 즉시 응급조치결과보고서를 작성하여야 하며, 아동보호전문기관의 직원이 응급조치를 한 경우 아동보호전문기관</p>



현행법	개정안
<p>의 장은 작성된 응급조치결과보고서를 지체 없이 관할 경찰서의 장에게 송부하여야 한다.</p> <p>⑤ 제4항에 따른 응급조치결과보고서에는 피해사실의 요지, 응급조치가 필요한 사유, 응급조치의 내용 등을 기재하여야 한다.</p> <p>⑥ 누구든지 아동보호전문기관의 직원이나 사법경찰관리가 제1항에 따른 업무를 수행할 때에 폭행·협박이나 응급조치를 저지하는 등 그 업무 수행을 방해하는 행위를 하여서는 아니 된다.</p>	<p>의 장은 작성된 응급조치결과보고서를 지체 없이 관할 경찰서의 장에게 송부하여야 한다.</p> <p>⑥ 제5항에 따른 응급조치결과보고서에는 피해사실의 요지, 응급조치가 필요한 사유, 응급조치의 내용 등을 기재하여야 한다.</p> <p>⑦ 누구든지 아동보호전문기관의 직원이나 사법경찰관리가 제1항에 따른 업무를 수행할 때에 폭행·협박이나 응급조치를 저지하는 등 그 업무 수행을 방해하는 행위를 하여서는 아니 된다.</p>

나. 아동복지법

1) 보호아동 연령

가) 현행법

현행법은 아동복지법의 적용대상인 “아동”을 18세 미만인 사람으로 정하고 있으나, 민법상 미성년자가 만 19세 미만인 점, 아동·청소년의 성보호에 관한 법률에서의 ‘아동’이 19세 미만인 점 등에 비추어 일관성이 없어 문제의 소지가 있다.

나) 쟁점

가정 내 아동학대 문제에 있어 친권 및 양육권 문제를 완전히 떼놓고 생각할 수 없다는 점을 고려한다면, 아동복지법에서 해당아동이 민법상 성년에 이를 때까지 보호할 수 있는 것으로 개정하여 아동보호의 범위를 확대하여야 할 것이다.



다) 개정방향

현행법	개정안
제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다 1. “아동”이란 18세 미만인 사람을 말한다.	제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다 1. “아동”이란 19세 미만인 사람을 말한다.
제16조(보호대상아동의 퇴소조치) ① 제 15조 제1항 제3호부터 제5호까지의 보호 조치 중인 보호대상아동의 연령이 18세에 달하였거나, 보호목적이 달성되었다고 인정되면 해당 시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 아동복지시설의 장은 그 보호 중인 아동의 보호조치를 종료하거나 해당 시설에서 퇴소시켜야 한다.	제16조(보호대상아동의 퇴소조치) ① 제 15조 제1항 제3호부터 제5호까지의 보호 조치 중인 보호대상아동의 연령이 19세에 달하였거나, 보호목적이 달성되었다고 인정되면 해당 시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 아동복지시설의 장은 그 보호 중인 아동의 보호조치를 종료하거나 해당 시설에서 퇴소시켜야 한다.

2) 아동학대의 정의

가) 현행법

현행법은 아동복지법 제3조 제7호에서 ‘보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적 폭력이나 가혹행위를 하는 것과 아동의 보호자가 아동을 유기하거나 방임하는 것’을 “아동학대”로 정의하고 있다.

나) 쟁점

그러나 현행법상 “아동학대”에는 아동에 대한 직접적인 행위 또는 부작위에 대해서만 규정하고 있을 뿐 간접적으로 아동의 신체와 정서를 해치는 행위에 대해서는 명확히 규정하고 있지 아니하다. 이에 대해 일본은 2004년에 아동학대예방법을 개정하면서, “아동이 동거하



는 가정 내에서 배우자에 대한 폭력”도 포함하여 아동학대의 범위를 확대한 바 있다.⁸⁾ 이는 아동학대에 간접적 폭력에의 노출행위도 학대에 포함시켜, 정서학대의 범위를 구체화시킨 규정이라 할 것이며 우리의 현실에 비추어서도 반드시 이를 학대의 범위에 포섭시킬 필요가 있다고 본다. 이를 통해 아동학대의 범위를 더욱 명확히 규정하고, 아동학대와 관련하여서도 가정 내의 폭력행위에 대한 사회적 규율이 필요함을 선언하여야 할 것이다.

다) 개정방향

현행법	개정안
<p>제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>7. “아동학대”란 보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적 폭력이나 가혹행위를 하는 것과 아동의 보호자가 아동을 유기하거나 방임하는 것을 말한다.</p>	<p>제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>7. “아동학대”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 말한다.</p> <p>가. 아동의 보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정신적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적폭력이나 가혹행위를 하는 것</p> <p>나. 아동의 보호자가 아동을 유기 또는 방임하거나 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조 제1호의 가정폭력에 노출시키는 것</p>

3) 아동최상의 이익의 관점

가) 현행법

현행법에서는 아래 표와 같이 ‘아동의 이익’ 또는 ‘아동의 최상의 이익’ 등으로 언급을 하고 있으나, 이것이 정확히 어떤 것을 의미하는지, 어떻게 판정되는지, 당해사건에서 어떻게

8) 김잔디(2014), 일본의 아동학대에 대한 대처와 동향, 서울법학 22(2), 서울시립대학교 법학연구소, 2014, 11, 475-501.



기능하는지에 대해서 아무런 규율이 없다.

아동복지법 제2조

③ 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다.

아동복지법 제15조(보호조치)

① 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 그 관할 구역에서 보호대상아동을 발견하거나 보호자의 의뢰를 받은 때에는 아동의 최상의 이익을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 다음 각 호에 해당하는 보호조치를 하여야 한다.

아동복지법 제29조(피해아동 및 그 가족 등에 대한 지원)

④ 아동보호전문기관의 장은 제1항의 지원 여부의 결정 및 지원의 제공 등 모든 과정에서 피해아동의 이익을 최우선으로 고려하여야 한다.

나) 쟁점

아동최상의 이익은 아동 당사자의 관점에서 고려될 수 있어야 한다. 특별한 조치가 필요한 상황에 처한 아동의 상황과 적절한 보호조치를 판단을 함에 있어서, 해당 아동의 의견진술권을 보장하고, 이를 위하여 충분한 정보를 제공하는 등의 일련의 절차적 과정의 보장은 아동 최상의 이익을 반영하고자 하는 최소한의 전제조건이 될 것이라 생각한다.

다) 개정방향

현행법	개정안
제2조(기본이념) ③ 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다. <신설>	제2조(기본이념) ③ 아동에 관한 모든 활동에 있어서 아동의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다. <u>이 경우 아동의 절차참여 및 의견진술권이 보장되어야 하고, 이를 위하여 해당 아동에게 연령과 발달적 특성을 고려한</u>



현행법	개정안
	<p><u>정보가 제공되어야 한다.</u> 이를 위해 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>

4) 지역사회 단위의 아동보호체계 강화

가) 현행법

아동복지심의위원회에 대해서는 아동복지법 제12조에 규정되어 있고, 구체적인 사항은 조례로 정하도록 하고 있다. 또 각 시안별 구체적인 사항에 대한 심의 권한이 있음에도 상설로 규정하지 않고 있을 뿐 아니라, 회의의 소집 횟수 및 방법에 대한 일관된 기준이 없고 대부분의 조례는 위원회 소집여부를 위원장의 재량사항으로만 규정하고 있어 결국 아동복지심의위원회가 제대로 개최조차 되지 않고 있는 실정이다.

나) 쟁점

아동복지심의위원회 운영을 어렵게 하는 가장 큰 장애물은 예산 등 현실적인 재정여건도 있겠지만, 무엇보다 상설기구가 아니라는 점에도 이유가 있다고 본다. 위원회가 상설기구로 운영된다면 보호조치가 필요한 아동에 대한 신속하고 적절한 조치를 피할 수 있을 것이며, 당연하게도 예산배정이 이루어지게 될 것이라고 예상된다. 아동학대가 사회문제가 될 때마다 아동복지진흥원 등 또 다른 임의적 심의기구를 새롭게 도입한다는 대책발표가 있곤 하나,⁹⁾ 이러한 일회적인 대책 마련, 심의기구의 도입은 장기적인 해결책이라 볼 수 없다. 아동복지법상 존재하는 아동복지심의기구의 실효성을 피할 수 있는 방법을 고민하여 지역사회 단위에서 전문적이고, 장기적인 상설기구로 내실화하는 것이 필요하다고 생각된다.

9) 새누리당 20대 총선 공약 「아동학대 대응체계 강화 방안」



다) 개정방향

현행법	개정안
<p>제12조(아동복지심의위원회)</p> <p>① (생략)</p> <p>② 심의위원회의 조직·구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제12조(아동복지심의위원회)</p> <p>① (생략)</p> <p>② 심의위원회의 조직·구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.</p> <p><u>다만, 심의위원회는 그 명칭을 불문하고 상설기구로 운영되어야 한다.</u></p>



[체벌금지]

정책목표: 아동에 대한 체벌금지를 통한 아동학대방지

1. 현황과 문제점

가. 심한 학대로 이어질 수 있는 체벌

대부분의 아동학대 사건에 있어서 가해자는 “아이의 버릇을 고치기 위해”, “훈육 차원에서” 때리는 것에서 시작되었다고 한다. 체벌의 가해자는 훈육을 이유로 체벌을 하였다고 스스로 합리화하면서 처음에는 아이를 가볍게 때리는 것에서 시작했다 하더라도 점점 가혹한 학대를 가하기 쉽다. 실제로 최근 부천 초등학교 시신 훼손, 유기 사건에서도 사망한 아동의 아버지가 경찰조사 중 아들이 말을 듣지 않아 반복적으로 체벌을 했으며, 이 과정에서 아이가 사망했다고 시인한 바 있다. 이 뿐 아니라 체벌이 수용되는 사회 환경에서 아이의 울음소리가 들려도 그저 ‘잘못한 것이 있어서 혼나는구나.’ 정도로 반응하여 아동학대에 대한 신고나 적극적 개입이 불가능하게 되고, 따라서 누구의 도움도 받지 못하고 사망하는 사건으로 이어질 수 있다.

나. 국제법과 국제 기준

유엔 아동권리협약은 그 협약국에 체벌을 포함한 모든 형태의 폭력으로부터 아동을 보호하기 위한 기준을 권고하고 법적 의무를 질 것을 요구한다. 또 유엔 아동권리위원회는 체벌이 얼마나 가볍건, 장소가 어디건 관계없이 아동 체벌에 대한 법적, 사회적 허용은 협약과 양립할 수 없다는 점을 지속적으로 공언해 왔고, 2006년에는 ‘아동이 체벌, 그리고 다른 잔인하거나 모멸적인 형태의 벌로부터 보호받을 권리’에 대한 일반논평 8호를 채택하였다. 이 논평은 위원회가 협약을 아동에 대한 모든 종류의 체벌 금지를 촉구하는 것으로 해석한다는



점을 분명히 했으며, “아동에 대한 모든 체벌, 그리고 다른 잔인하고 모멸적인 형식의 벌들을 금지하고 철폐하도록 재빨리 움직이는 것이 모든 당사국의 의무”임을 강조하였다. 현재, 전 세계 49개 국가는 이러한 아동권리위원회의 권고를 받아들여 모든 형태의 체벌을 법적으로 금지하였다.

다. 아동복지법의 개정

우리나라에도 아동복지법 개정(2015. 9. 28. 시행)을 통해 보호자의 체벌금지를 명문화하는 진전이 있었다. 하지만 아직도 훈육이라는 미명아래 신체와 도구를 사용한 체벌과 아동에게 정신적 고통을 가하는 행위가 가정 뿐 아니라 폭력의 배격을 가르쳐야 할 교육현장에서조차 관습으로 용인되며, 아동을 훈육하기 위한 목적으로 시작해 점차 체벌의 강도를 높이다 사망에까지 이르게 하는 사례가 발생하고 있다.

2. 정책수단

가. 개정된 아동복지법의 시행 모니터링

아동의 보호자가 아동에게 신체적, 정신적 고통을 가하는 행위는 곧 학대행위로서 형사 처벌 대상이라는 점이 실무상 적용되고 정착될 수 있도록 지속적으로 모니터링 및 의견 제시가 필요하다. 최근 극단적인 학대사례가 연이어 발생함에 따라 아동학대에 대한 처벌 강화, 구체적 학대행위의 정도 및 유형에 따른 형사 기소, 양형기준 강화 등 관련 논의가 계속되고 있으므로, 개정된 아동복지법의 조항이 선언적 규정에 그치지 않고 현실에서 적용될 수 있도록 하는 실무적 접근과 적극적 홍보가 필요하다.

나. 입법 개선

그 외에도 아동학대사건으로 심화될 위험이 높은 체벌에 대해 사회적 경각심을 고취하기 위해서는 아동의 복지, 훈육과 관계된 법령 중 체벌을 허용하는 것으로 해석될 수 있는 조항에 ‘아동에 대한 체벌을 금지한다’는 내용이 포함되도록 하는 개정이 필요하다.



3. 개혁 입법과제

가. 2016년 개혁입법과제

이하에서는 대한민국에서 아동에 대한 모든 형태의 차별을 금지하기 위한 개혁입법과제를 제시한다.

1) 민법

가) 현행법

징계권 조항인 민법 제915조는 ‘친권자는 그 자를 보호 또는 교양하기 위하여 필요한 징계를 할 수 있고 법원의 허가를 얻어 감화 또는 교정기관에 위탁할 수 있다.’고 규정해 자녀에 대한 보호·교양의 권리, 거소정지권과 더불어 부모의 징계권을 친권의 내용에 포함하였다.

나) 쟁점

이 친권자의 징계권은 민법 제정 이후 큰 논란 없이 존재해 왔으며, 이 징계권조항을 근거로 차별을 정당화하려는 관행이 있어왔다. 하지만 많은 잔혹한 아동학대 사건의 시작이 차별이었던 만큼 징계권 역시 현 시점에 맞게 재해석될 필요가 있으며 아동복지법이 개정되고 차별에 대한 인식이 변한 현대에는 징계권의 내용에도 ‘아동에 대한 차별을 금지한다’는 징계의 수단에 대한 허용한계를 포함시켜야 한다.

다) 개정방향

현행법	개정안
제915조(징계권)… 〈신설〉	제915조(징계권)… ② 전항의 경우에 친권자는 그 자에게 신



현행법	개정안
	체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니 된다.

2) 초·중등교육법

가) 현행법

현행 초·중등교육법은 제18조(학생의 징계)에서 학생의 징계에 대해 규정하고 있는데, 그 정도와 방법에 대해서는 시행령 제31조(학생의 징계 등) 제8항에서 학생에게 도구나 신체를 이용하여 신체적 고통을 가하는 행위만을 금지하는 수준으로 체벌에 대해서 규율하고 있다.

나) 쟁점

체벌금지는 아동에 대한 교육의 기본사항이므로 시행령이 아닌 법에서 신체적 고통을 가하는 행위 뿐만 아니라 간접 체벌, 학생에게 정신적 고통을 가하는 행위까지도 명시적으로 금지되어야 한다.

다) 개정 방향

현행법	개정안
제18조(학생의 징계)… 〈신설〉	제18조(학생의 징계)… ③ 제1항의 따른 징계의 경우에도 그 학생에게 신체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니 된다.



3) 학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률

가) 현행법

실제 학원교육현장에서는 성적향상, 성행교정 등을 이유로 빈번하게 아동에 차별이 가해지고 있음에도 불구하고, 현행 학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률은 이에 대하여 아무런 규율을 하고 있지 않다.

나) 쟁점

아동에 대한 학원의 교육이 많은 비중을 차지하는 우리나라의 현실에서 학원현장에서의 차별 또한 마땅히 금지되어야 한다. 특히 학원에서 차별을 통한 성적향상이 장점이라도 되는 듯이 버젓이 홍보를 하고 있는 상황에서 우리 아동들을 보호해야할 필요성은 크다.

다) 개정 방향

현행법	개정안
제4조(학원설립·운영자 등의 책무)... 〈신설〉	제4조(학원설립·운영자 등의 책무)... ④ 학습자가 아동인 경우 학원설립·운영자, 교습자 및 개인과외교습자는 아동의 건강과 인성함양을 위하여 노력하여야 하며, 신체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니 된다.

4) 보호소년 등의 처우에 관한 법률

가) 현행법

소년원과 소년분류심사원은 법적으로도 교정교육을 그 목적으로 하고 있고, 제5조 제1항에서 '소년원장 또는 소년분류심사원장은 보호소년, 위탁소년을 처우할 때에 인권보호를 우



선적으로 고려하여야 하며, 그들의 심신 발달 과정에 알맞은 환경을 조성하고 안정되고 규율있는 생활 속에서 보호소년 등의 성장 가능성을 최대한으로 신장시킴으로써 사회적응력을 길러 건전한 청소년으로서 사회에 복귀할 수 있도록 하여야 한다.’, 같은 조 제2항에서는 ‘보호소년에게는 품행의 개선과 진보의 정도에 따라 점차 향상된 처우를 하여야 한다.’ 라고 규정하고는 있으나 이를 위하여 체벌을 금지하거나 고통을 주지 않아야 한다는 내용은 규정하고 있지 않다.

나) 쟁점

소년원과 소년분류심사원은 보호소년에 대한 교정교육을 목적으로 하고 있으나, 실질적으로는 구금의 성격도 가지고 있어서 결국 일정한 규율이 필요할 수 있다. 그러나 이 경우 대상이 소년이라는 이유로 체벌 등이 당연시 되거나 제한없이 이루어질 소지가 많다. 이에 이러한 내용을 법에 명확히 기재하여야 할 필요성이 있다.

다) 개정 방향

현행법	개정안
제5조(처우의 기본원칙)… 〈신설〉	제5조(처우의 기본원칙)… ③ 원장은 보호소년등에 대하여 신체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니 된다.



IV. 교육권 및 놀 권리 분야

정책목표 : 무분별한 선행교육 및 선행학습¹⁰⁾을 예방, 규제하여 아동이 적절한 교육을 받을 권리와 놀 권리를 보장하고자 함

1. 현황과 문제점

한국의 입시 제도와 현실은 유엔아동권리협약(이하 '협약') 제28, 29조가 보장하는 아동의 교육권과 제31조가 보장하는 놀 권리를 심각하게 침해하고 있다. 우리 사회 내부만의 이야기 아니다. UN 아동권리위원회는 1996년 한국 정부의 1차 협약 이행상황보고서에 대한 권고문에서부터 '한국 정부가 협약 제29조에 반영되어 있는 교육의 목적을 교육제도에 충분히 고려하고 있지 않다고 생각한다. 극도로 경쟁적인 교육제도는, 아동이 재능과 소질을 최대한 개발하고 자유로운 사회의 책임 있는 구성원이 되도록 준비하는 것을 방해할 위험을 안고 있다.' 라고 지적하며 이 문제에 대한 깊은 우려를 표했다.

이후 2003년과 2011년 UN 아동권리위원회는 2, 3차 권고문에서 한국 정부가 위원회의 권고 사항 중 '협약 29조에 규정된 교육의 목표를 충분히 반영하는 것을 목적으로 하는 교육 정책의 검토'를 제대로 이행하지 않았음을 지적하면서, '경쟁을 감소시키고, 아동권리협약 29조 1항에 언급된 교육의 목표 및 교육의 목적에 관한 아동권리 위원회의 일반논평 1호를 반영하는 것을 목적으로 교육정책을 검토할 것'을 계속 주문하였다.

이러한 국내외의 우려와 권고에 따라 정치권과 시민사회단체의 노력으로 2014. 3. 11. 『공교육 정상화 촉진 및 선행교육 규제에 관한 특별법』(이하 '공교육정상화법')이 제정되어 2014. 9. 12.부터 시행에 들어갔다. '공교육정상화법'의 제정과 시행에 적지 않은 의미가 있었지만, 그럼에도 불구하고 무분별한 선행교육 및 선행학습의 폐해는 여전히 곳곳에서 드러나고 있으며 현실은 좀처럼 나아질 기미가 없어 보인다. 이에 민변 아동인권위원회는 현

10) 본고에서 다룬 『공교육 정상화 촉진 및 선행교육 규제에 관한 특별법』에서는 '선행교육' (교육 관련 기관이 각 교육과정에 앞서서 편성 또는 제공하는 교육 일반)과 '선행학습'(학습자가 각 교육과정에 앞서서 하는 학습)을 구분해서 정의한 다음 전자를 금지하고 후자를 유발하는 행위도 금지하고 있다.



행 ‘공교육정상화법’ 과 동 시행령이 선행교육 문제를 해결하는 데 있어 한계를 안고 있음을 직시하고, 앞으로 동법 및 시행령 규정을 현실에 맞게 개정할 것을 제안한다.

가. 과도한 선행학습이 유행하게 된 원인

많은 전문가들은 한국의 교육 현장에서 아동의 정상적인 발달 과정과 사고 수준을 무시한 채 이루어지는 각종 선행교육과 선행학습이 넘쳐나게 된 계기로 2000년대 초반에 본격화된 특목고 입시 열풍을 지적한다. 1990년대부터 시작된 각종 사교육 관련 규제의 해제(1991년 초·중·고등학생의 방학 기간 학원 수강 허용, 1995년 초·중·고등학생의 학기 중 학원 수강 허용, 2000년 과외금지 법률에 대한 헌법재판소의 위헌 판결 등)와 특목고 입시에서 정상적인 교육과정만으로는 대비가 불가능한 시험과 전형을 요구하는 경향이 맞물리면서 선행교육을 추진하는 사교육 시장이 급격하게 성장하게 되었다는 것이다.

이후 특목고의 입시 제도가 일부 개선되었지만, 무한경쟁을 강조하는 정부와 교육 기관에서 선행교육과 선행학습을 유발하는 정책과 제도를 양산해냈고, 사교육 시장이 이에 맞춰 아동과 부모의 불안·경쟁 심리를 자극하는 마케팅과 선행교육 프로그램을 쏟아내면서 지금과 같이 과도한 선행학습 수요를 창출했다고 보아야 한다. 그동안 정부는 특히 고교 수학, 중등 영어 등의 몇몇 교과목에서 평범한 학생들이 따라가기 버거운 수준의 교육과정을 편성해왔고, 초등학교 과정에서도 수학, 영어, 한국사 등의 과목에서 적지 않은 어린 학생들이 학습 진도를 따라가는 데 어려움을 호소하고 있는 실정이다. 또한 정부가 수능시험을 본래 취지의 자격시험이 아닌, 점수 위주의 높은 변별력을 요하는 시험으로 운영하고 있고 대부분의 대학들이 수능 점수를 입시의 주요 자료로 활용하는 것을 용인, 방치하고 있는 것도 선행학습을 부추기는 중요한 요인으로 지적할 수 있다. 더불어 입시 경쟁에서 유리한 위치를 차지하기 위해서 개별 학교들이 교육과정의 범위를 벗어난 평가로 내신 성적을 매기거나, 아예 교육과정 진도를 무시하고 진도를 빨리 나가는 속진형(速進形)과정을 편성·운영하는 풍토도 아동과 부모의 선행학습 부담을 가중시켰다.

이렇게 뒤틀러버린 교육계의 현실 속에서 다수의 사교육 기관은 선행교육 상품을 적극 개발하면서 공포 마케팅으로 아동과 부모에게 선행교육을 하도록 부추겼다. 선행교육 상품은 개발이 쉽고, 성적 향상 책임에서 자유로우며, 학생들을 장기간 학원에 묶어놓기 좋다는 점 때문에 사교육 기관 입장에서 태생적으로 선호할 수밖에 없는 상품이다. 이들에 대한 규제 또한 사실상 포기하다시피 한 정부와 사교육 시장의 공세에서 수많은 아동과 부모들이



높은 난이도의 각종 시험과 교육과정을 대비해야 한다는 압박감, 선행을 하지 않으면 성적이 떨어진다는 왜곡된 정보로 인한 불안감에 시달려야 했다.

나. 과도한 선행교육의 폐해와 ‘공교육정상화법’의 제정

이렇게 한국 사회에 만연해버린 선행교육과 선행학습은 심각한 폐해를 낳았다. 선행교육을 받은 많은 아동들은 학교의 정식수업에 집중할 동기와 의욕을 잃어버리거나, 선행교육을 통해서 문제의 결과만을 알 뿐 그 과정을 충실히 이해하지 못하는 문제를 겪게 된다. 이렇게 선행학습을 받은 아동들로 인해 교사는 교과과정에 맞추어 수업을 정상적으로 진행하는 게 어려워져 결과적으로 교사의 수업권이 침해되고, 이렇게 선행학습이 만연한 상태에서 교사가 그에 맞추어 수업을 진행하게 되면 선행교육을 받지 못한 아동들이 이에 적응하지 못하여 학습권을 침해받는 상황이 발생한다. 특히 충분한 놀이와 휴식을 보장받아야 할 영유아가 부모의 의사에 따라 일방적으로 선행교육을 받게 될 경우 단순히 과도한 학습 부담의 문제만으로 끝나는 것이 아니라, 조화로운 인격체로 성장하는 데 장애를 겪게 될 수 있다는 점에서 그 문제는 더욱 심각하다고 할 수 있다. 독일 등 다수의 교육 선진국에서 취학 전 아동의 알파벳 습득과 같은 대부분의 선행교육을 금지하고 있는 이유는 바로 여기에 있다.

매우 뒤늦은 감이 있지만 2012년 중순경부터 교육부와 서울시 교육청에서 이러한 선행교육 풍토에 제동을 걸기 시작했고, 2012년 대선에서는 문재인과 박근혜 후보가 선행교육을 법으로 규제해야 한다는 입장을 밝히면서 선행교육 규제 입법이 본격적으로 추진되었다. 이후 2013. 4. 16. 이상민 국회의원 외 29인이 ‘선행교육금지법’을 발의하였고, 2013. 4. 30. 강은희 의원 등 66인이 ‘공교육 정상화 촉진 특별법’을 발의하였다. 수차례의 토론회와 여론조사 등의 과정을 거친 뒤 2014. 3. 11. 마침내 ‘공교육정상화법’이 제정되었고, 2014. 9. 11. 동법의 시행령이 제정되어 법과 시행령이 2014. 9. 12. 시행되었다.

다. ‘공교육정상화법’의 주요 내용

이런 과정을 통해 제정된 ‘공교육정상화법’의 주요 내용을 소개하면 다음과 같다.

- ① 학교의 장은 학부모, 학생, 교원에게 선행교육 및 선행학습을 예방하기 위한 정기적인



- 교육을 실시하고, 예방에 관한 계획을 수립·시행해야 함(제5조).
- ② 학교는 편성된 학교교육과정에 앞서는 교육과정을 운영하여서는 안 되며, 방과 후 학교 과정에도 원칙적으로 동법이 적용됨(제8조).
 - ③ 학교는 지필평가, 수행평가 등 학교 시험에서 학교교육과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제해서는 안 됨.
 - ④ 학원, 교습소, 개인과의교습자(이하 '사교육 기관'으로 통칭)는 선행교육을 광고하거나 선전할 수 없음(제8조 제3항).
 - ⑤ 학교별 입학전형을 실시하는 학교의 장은 학교 밖 경시대회 실적, 각종 인증시험 성적 등을 반영해서는 안 됨(제9조).
 - ⑥ 대학별 고사(논술 등 필답고사, 면접·구술고사, 인성검사 등)를 실시하는 경우 고등 학교 교육과정 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제해서는 안 되며, 대학별 고사를 실시하는 대학은 대학별 고사가 선행학습을 유발하는지에 대한 영향평가를 실시하고 다음년도 입학전형에 반영하여야 함(제10조).
 - ⑦ 대학의 선행교육 방지를 위한 심의·의결기구로 교육부장관 소속으로 교육과정정상화심의위원회를 구성하고, 초·중고 학교의 선행교육 방지를 위한 기구로는 시·도교육과정정상화심의위원회를 둠(제11, 12조).
 - ⑧ 교육과정정상화심의위원회의 심의 결과에 따라 교육부장관 또는 교육감은 위반한 교육관련기관에 시정이나 변경을 명할 수 있고, 이를 어길 시 재정지원 중단, 학생정원 감축, 학급 또는 학과의 감축·폐지 또는 학생 모집 정지 조치 등을 내릴 수 있음(제14조).
 - ⑨ 영재교육기관의 영재교육, 조기진급 또는 조기졸업대상자, 예체능 등 일부 교과목, 초등학교 1·2학년의 영어 방과 후 교육은 이 법이 적용되지 않음(제16조).

한편 동법 시행령에서는 특목고, 자사고 등 특수한 학교의 입학전형 규제(제4조), 교육과정정상화심의위원회 등 각종 위원회의 운영(제6~12조), 교육부장관 및 교육감의 조사 권한(제13조), 동법에 따른 시정명령 또는 변경명령을 위반한 학교장에 대한 징계(제14조~제16조) 등을 규정하고 있다.

이렇게 '공교육정상화법'이 제정된 후 교육부는 2015. 3. 18. 방과 후 학교 수업을 동법의 적용대상에서 완전히 배제하는 내용의 개정안을 입법예고한 후 2015. 8. 11. 개정안을 국회에 제출하였는데, 2015. 12. 21. 새누리당 의원들이 교육문화체육관광위원회에서 본 개정안을 절차를 위반하면서까지 통과시키려 하다가 다른 의원들의 반발에 막혀 무산된 사태가 있었다.



2. 정책수단

가. 입시 제도의 근본적인 개혁

앞서 지적한 것처럼 한국 사회의 과도한 선행학습 풍조와 이를 부추기는 사교육의 횡행이라는 현실은 기형적인 입시 제도를 떼어놓고는 생각할 수 없다. 따라서 선행학습의 폐해를 막기 위해서는 지금까지 교육 현장에서 선행학습을 유발해온 주범인 특목고와 자사고의 입시 제도를 현행의 상대평가와 내신 위주 방식에서 추천제 방식으로 전환하고 이들 학교의 교육 목적과 방향을 상위권 대학 진입이 아닌 특수 분야에서의 인재 양성으로 바로잡는 노력이 필요하다. 보다 근본적으로는 국가 차원에서 수학과 영어 등의 과목의 진도량과 난이도를 적정 수준으로 낮추고, 수능 시험을 평이한 난이도의 자격시험의 형태로 전환하며, 학교의 내신 평가 방식을 획일적인 상대평가에서 과정 중심의 질적 평가로 바꾸는 등 입시제도를 '혁명하는' 수준의 강도 높은 개혁이 필요하며, 가장 장기적인 과제로 고교 평준화 및 대학 평준화의 전면 시행을 고민해보아야 한다.

나. '공교육정상화법'을 통한 규제 강화와 홍보 활동

그러나 이러한 개혁은 현실적으로 오랜 시간의 연구와 고민, 투쟁을 필요로 하므로 입시와 교육제도를 근본적으로 바꾸는 것과는 별개로, 당장의 현실 문제를 바로잡을 수 있는 단기적 처방도 절실히 필요하다. 따라서 우리는 시행된 지 얼마 되지 않은 '공교육정상화법'을 현실에 맞게 손질하여 당장의 교육현장에서 벌어지고 있는 비정상적인 행태들을 강력하게 규제해야 할 필요가 있다. 또한 그동안 당연하게 이루어진 학교와 학원 등에서의 선행학습이 원칙적으로 불법이고 더 나아가 아동들의 인권을 심각하게 침해하는 것임을 아동들과 부모들에게 지속적으로 홍보하는 것이 필요하며, 이는 당연히 '공교육정상화법'의 철저한 시행과 보조를 맞춰야 할 것이다. 이제부터는 '공교육정상화법'과 동 시행령의 구체적인 개정 방향을 제시하고자 한다.



3. 개혁입법과제

가. 사교육 기관의 선행교육 행위 금지 및 처벌 규정 신설

1) 현행법

현행 ‘공교육정상화법’은 제8조 제3항에서 사교육 기관이 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 하지 말 것을 규정하고 있다. 현행법과 동 시행령에서 학교가 아닌 사교육 기관의 선행교육 관련 행위를 금지하는 규정은 이 조문이 유일하다.

2) 쟁점

선행교육을 통해 부당한 이익을 취하고 있는 사교육 기관을 규제할 수 없는 수단이 전혀 없다는 것은 현행법의 가장 큰 문제점이다. 교육 관련 기관이 할 수 없는 선행학습 행위를 사교육 기관에서는 자유롭게 할 수 있다는 것과, 사교육 기관이 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 금지하면서 정작 사교육 기관이 선행학습을 ‘하는’ 행위 자체를 금지하고 있지 않다는 것은 상식적으로 납득하기 어려운 내용이고, 더욱이 선행학습 유발 광고 금지를 위반한 행위를 제재할 수 있는 수단이 전혀 없다는 점에서 규제의 실효성도 없다고 할 것이다. 현행법이 제정될 당시 사교육 기관들의 반발과 위헌 시비를 피하기 위해 이러한 규정 형식을 취한 것으로 보이고, 위와 같은 비판이 제기되자 교육부는 선행학습을 유발하는 광고, 선전을 하는 사교육 기관에게 학원 관련 법령에서 정한 내용을 제대로 준수하도록 집중 점검을 하는 등 행정지도를 통해 법을 준수하도록 유도할 방침을 밝혔다. 그러나 이를 비롯하여 적지 않은 학원들은 버젓이 입시제도의 변화에 맞추어 아동과 부모들에게 선행학습을 권하는 광고와 프로그램을 내놓고 있다.¹¹⁾

11) 국민일보 2016. 3. 29. 자 기사 “사교육걱정, ‘선행교육규제법’ 무용지물, 10개 지역 선행광고 113건 적발”(http://news.kmib.co.kr/article/view.asp?arcid=0010486873&code=61121111&cp=nv). 시민단체 ‘사교육걱정없는세상’은 서울 강남구 대치동 등 10개 지역 학원가의 광고 실태를 조사하여 총 113건의 선행학습 유발 광고를 찾아냈고 이들은 모두 어떠한 제제도 받지 않았다.



3) 개정방향

따라서 현행 ‘공교육정상화법’은 사교육 기관이 선행교육 프로그램을 광고하거나, 선행교육을 실시하는 것을 모두 금지하는 내용으로 개정되어야 한다. 또한 이들이 선행교육 금지 의무를 위반했는지 여부를 동법 제12조 제4호에 따라 시·도교육과정정상화심의위원회가 결정하도록 하고, 이에 대하여 사교육 기관이 다룰 경우 동법 제14, 15조 및 동 시행령 제15조의 절차를 따르도록 규정하면 될 것이다. 이에 위 심의위원회의 시정명령이나 변경명령을 위반한 사교육 기관에는 교육감이 위반횟수에 따라 과태료, 교습정지, 학원폐쇄 등의 조치를 내리는 규정도 반드시 동법과 시행령에 신설되어야 한다. 행정처분과 질서벌의 수위는 『학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률』 제17조와 제23조 등을 참고하여 정할 수 있을 것이다.

이러한 금지 및 처벌 규정이 사교육 기관 및 그 종사자들의 직업의 자유, 또는 아동과 부모의 교육권을 침해하는 것이 아니냐는 지적이 있을 수 있다. 우선 이 법에서 문제되는 것은 직업의 자유 중에서도 직업 선택의 자유가 아닌, 공익적 취지에서 보다 광범위한 제한이 가능한 직업 수행의 자유이다. 또한 ‘공교육정상화법’은 사교육 기관의 교습 행위 자체 또는 특정 과목의 교습을 모두 금지하는 것이 아니라 사회적으로 더 이상 용인할 수 없는 ‘선행교육’이라는 특수한 교습 행위만을 금지한다는 점, 동법이 학습자 스스로 행하는 선행학습까지 금지하는 것은 아닌 점, 아동과 부모의 교육권이 아동의 최우선의 이익을 위해 행사되어야 한다는 내재적인 한계를 갖고 있다고 할 때 선행교육을 제한 없이 받을 권리를 교육권의 영역으로 보기 어렵다는 점, 설명 이를 교육권의 영역으로 본다 해도 국가는 아동의 건강과 학교 교육의 충실화라는 공익을 실현하기 위해 이를 제한할 수 있다는 점 등을 고려하면 동법이 취하고 있는 수단의 적정성도 인정된다. 더 나아가 선행교육을 금지하여 사교육 기관이 얻는 손해와 교육 제도의 정상화라는 공익을 비교衡量하면 법익의 균형성 요건도 충족한다고 할 수 있다.

이러한 금지 및 제재 규정을 두는 것과 함께 규정의 실효성 확보를 위해서 아동, 부모, 교사, 시민단체 등이 선행교육 금지 의무를 위반한 사교육 기관에 대해 시·도교육과정정상화심의위원회에 시정명령 등을 요구할 수 있는 시정요구권과, 이에 대한 신고 포상금 제도를 마련하는 것도 개정 과정에서 충분히 고려할만한 사항이라 본다.



현행법	개정안
제8조9선행교육 및 선행학습 유발행위 금지 등) ③ 「학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률」 제2조에 따른 학원, 교습소 또는 개인과외교습자는 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 하여서는 아니 된다.	제8조(선행교육 및 선행학습 유발행위 금지 등) ③ 「학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률」 제2조에 따른 학원, 교습소, 개인과외교습자는 학습자에게 제2조 제2호의 선행교육을 실시하거나, 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 하여서는 아니 된다. ¹²⁾

나. 영유아를 대상으로 하는 선행교육도 규율 대상으로 포섭

1) 현행 규정

현행 ‘공교육정상화법’ 제2조 제1호에서는 교육 관련 기관을 ‘학교’로 한정하고, 제2호에서는 교육 관련 기관의 선행교육 행위만을 규정하고 있으므로 유치원이나 어린이집 또는 영유아를 대상으로 하는 각종 사교육 기관에는 동법이 적용되지 않는다.

2) 쟁점

앞서 살펴본 것처럼 한국 사회에 선행교육이 기승을 부리게 된 데에는 대학을 정점으로 한 획일적, 경쟁적인 입시 제도가 결정적인 영향을 미쳤다고 할 것이나 이러한 선행교육의 여파가 이러한 입시와는 멀리 떨어져 있는 영유아들에게도 깊숙이 미쳐 있고, 그 부작용이 취학 아동들과 비교할 때 더 우려할만한 일임을 우리는 부정할 수 없다.¹³⁾ 실정이 이런데도

12) 이러한 규정 형식 외에 아예 동법 제2조 제1호 ‘교육관련기관’의 정의 부분에 사교육 기관을 추가한 후, 교육 관련 기관의 선행교육 또는 광고, 선전 금지 의무를 규정하는 방법도 생각해볼 수 있을 것이다.

13) 최근에도 영유아를 대상으로 한 무분별한 선행교육의 실태를 지적한 기사들이 다음과 같이 있었다.

① 헤럴드경제 2016. 3. 15. 자 기사 “[배려없는 학교] “가까거려는 배우고 학교 왔지”...한글 못뎀 1학년은 어찌라고...”(<http://news.heraldcorp.com/view.php?ud=20160315000467>) ②주간동아 2016. 3. 23. 자 기사 “생후 6개월도 ‘G, 김, 그레이프, 글루...”(<http://weekly.donga.com/3/all/11/528113/1>) ③파이낸셜뉴스 2016. 4. 7. 자 기사 “100일 된 아기때부터 교육 걱정, 유아 교재 홍보에 불안한 엄마들”(<http://www.fnnews.com/news/201604071700415617>)



영유아를 대상으로 하는 교육기관이 초등학교 또는 그 이상 단계의 교과과정을 진행하는 것을 현행법이 금지하지 못하는 것은 여전히 심각한 문제라고 하겠다.

3) 개정 방향

따라서 ‘공교육정상화법’ 제2조 제1호의 교육 관련 기관에 유치원과 어린이집 및 사교육 기관을 포함시키는 내용의 개정이 필요하며, 이들에 대해서도 앞서 언급한 선행교육 및 광고 행위 금지, 시정명령이나 변경명령 위반시 제재 규정을 동일하게 적용할 수 있도록 해야 할 것이다. 영유아의 놀 권리와 휴식권 및 교육권은 취학 아동의 그것보다 더 두텁게 보호 받아야 할 것이므로, 일반 사교육 기관의 선행교육을 금지하는 경우와 비교할 때 위헌 가능성은 더 낮다고 본다.

현행법	개정안
<p>제2조(정의)</p> <p>1. “교육관련기관”이란 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교(이하 “학교”라 한다), 「고등교육법」 제2조에 따른 학교 및 그 밖에 다른 법률에 따른 고등교육기관(이하 “대학등”이라 한다)을 말한다.〈신설〉</p>	<p>제2조(정의)</p> <p>1. “교육관련기관”이란 「유아교육법」 제2조에 따른 유치원, 「초·중등교육법」 제2조에 따른 초·중·고등학교, 「고등교육법」 제2조에 따른 학교 및 그 밖의 다른 법률에 따른 고등교육기관(이하 “대학등”이라 한다), 「학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률」 제2조에 따른 학원, <u>교습소, 개인과외교습자</u>를 말한다.</p>

다. 초등학교 1·2학년의 방과후학교 영어 교육 금지

1) 현행 규정

현행 ‘공교육정상화법’은 제8조 제1항 후단에서 방과후학교 과정에도 동법이 적용된다고 명시하면서도, 제16조 제4호와 동 시행령 제17조에서 초등학교 1·2학년을 대상으로 한 방



과후학교 영어 교육을 2018. 2. 28. 까지 동법 적용 대상에서 제외시키고 있다.

2) 쟁점

이러한 예외 규정이 만들어진 것은 교육부가 ①현재 유치원과 어린이집 등에서 특별활동으로 영어 교육이 허용되고 있는 현실, ②영어 사교육을 받기 어려운 지역에서 방과후학교 영어 교육의 수요가 있는 현실을 감안한 것으로 보인다. 그러나 우리는 교육부가 2015년에 방과후학교 과정이 사교육을 받기 어려운 부모들의 수요에 부응해야 한다는 이유 등을 들어 방과후학교 과정 전체에 동법의 적용을 배제하려는 개정 시도를 했다는 사실을 분명히 기억하고 있다. 교육부의 이러한 논리는 이미 비정상적으로 유행하고 있는 영어 선행교육을 국가가 나서서 확대 시행하겠다는 말과 다를 바가 없다.

적지 않은 부모들이 영유아가 모국어를 온전히 습득하기도 전에 영어를 배우고 구사하는 것을 당연하고도 바람직한 일로 여기고 있다. 그러나 모국어를 온전히 습득하지 못한 영유아가 과도한 외국어 자극을 받을 경우 모국어도 외국어도 제대로 습득하지 못할 우려가 있다는 점은 이미 널리 알려졌는데도 애써 외면 받는 현실이다.

3) 개정 방향

따라서 ‘공교육정상화법’ 시행령 제17조와 부칙 제2조는 즉시 삭제하는 것이 바람직하며, 그것이 정 곤란하다면 최초의 시한으로 명시된 2018년 2월 28일에 반드시 삭제되어야 한다. 차후 시행령의 안이한 개정을 통해 적용 예외 기간을 계속 연장하는 것은 동법의 취지를 심각하게 훼손하는 위법, 위헌적인 행위라 할 것이다.

현행법	개정안
제17조(적용의 배제) 법 제16조제4호에서 “대통령령으로 정하는 경우”란 초등학교 1학년과 2학년의 영어 방과후학교 과정을 말한다.	제17조(적용의 배제) <삭제>



현행법	개정안
부칙 제2조 제2조(유효기간) 제17조는 2018년 2월 28 일까지 효력을 가진다.	<삭제>

라. '대학별고사 영향평가위원회'(가칭) 설치, 운영 의무화

1) 현행 규정

‘공교육정상화법’ 제10조 제2항에서는 대학별고사를 실시하는 대학의 장이 대학별고사를 실시한 경우 선행학습을 유발하는지에 대한 영향평가를 실시하고 그 결과를 다음 연도 입학 전형에 반영해야 하는 의무를 규정하고 있다. 그러나 동 시행령 제5조 제3항에서는 이러한 영향평가를 실시하기 위한 방법과 절차를 학칙으로 정하도록 위임하고 있을 뿐 이에 대해 어떠한 제한도 두고 있지 않다.

2) 쟁점

2014. 4. 10. 교육부는 ‘공교육정상화법’ 시행령 제정안을 입법예고하였는데, 당시 입법에 고안 제5조에서는 위 영향평가의 세부절차를 규정하고 있었다. 이에 따르면, 대학이 대학별고사를 실시할 경우 대학 입학관련 보직 교수, 교육과정·학습이론 및 대학입학전형 등에 관한 전문가, 고등학교 관련 교과 10년 이상 경력의 교사 등으로 구성된 ‘대학 입학전형평가 심의위원회’를 구성하여 영향평가를 객관적으로 실시할 수 있도록 하였다. 그런데 시행령 최종안에서는 이 내용이 모두 삭제된 것이다.

3) 개정 방향

현행 규정대로라면 대학은 대학별고사의 영향평가를 다음 연도의 입학전형에 반영해야 할 의무가 있음에도 불구하고, 정작 그 영향평가에 대한 전권을 대학이 가지고 있어 영향평



가의 신뢰도를 담보할 수 없는 상황인 것이다. 따라서 동법 제10조 제4항에 영향평가를 실시한 독립적인 ‘대학별고사 영향평가위원회’를 반드시 설치하도록 의무화하는 규정을 신설하고, 시행령에 위원회의 구체적인 구성 및 영향평가 절차를 위임하는 규정을 두어야 마땅하다. 대학 입시가 선행교육을 유발하는 근본적인 요인인 만큼 대학에 이러한 의무를 부과하는 것을 대학의 자율성 침해로 볼 수는 없다.

현행법	개정안
공교육정상화법 제10조(대학등의 입학전형 등) ① 내지 ③ (현행과 같음) <신설>	공교육정상화법 제10조(대학등의 입학전형 등) ① 내지 ③ (현행과 같음) ④ 제2항에 따른 영향평가를 실시하기 위해 대학등은 ‘대학별고사 영향평가 심의위원회’(이하 “영향평가위원회”라 한다.)를 설치하여야 한다. ⑤ 제4항의 영향평가위원회에는 대학등의 입학관련 보직 교수, 교육과정·학습이론 및 대학입학전형 등에 관한 전문가, 고등학교 관련 교과 10년 이상 경력의 교사 1인이 반드시 포함되어야 하며, 영향평가위원회의 구성·운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

마. 행정처분 부과 기준의 강화

1) 현행 규정

‘공교육정상화법’ 제14조 제3항과 동 시행령 제15조에서는 교육부장관 또는 교육감이 시정명령 또는 변경명령을 이행하지 않은 교육 관련 기관에 대해 학생정원 감축 등 각종 행정처분을 부과할 수 있음을 규정하고 있다.



2) 쟁점

위 행정처분의 세부 기준은 시행령 별표 1에서 규정하고 있는데, 현행 별표 1과 2014. 4. 10. 입법예고안의 별표 1을 비교해보면 일부 행위에 대하여 행정처분 수위를 낮추고 있다. 이를 표로 정리해보면 다음과 같다.

위반행위	행정처분기준	
	4월 입법예고안	9월 확정안
각종 교내 대회에서 해당 교육과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제하여 평가한 경우	<ul style="list-style-type: none"> -학교운영경비 10% 범위에서 삭감 -단, 재정지원을 받지 않는 경우 정원의 10% 범위에서 모집정지 	<ul style="list-style-type: none"> -학교운영경비 5% 범위에서 삭감 -단, 재정지원을 받지 않는 경우 정원의 5% 범위에서 모집정지
입학이 예정된 학생을 대상으로 입학 전에 해당 학교의 교육과정을 사실상 운영한 경우		
입학이 예정된 학생을 대상으로 해당 학교 입학 단계 이전 교육 과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제하여 평가한 경우		
입학전형에 해당 학교의 설립목적과 특성에 맞지 않게 학교생활기록부 기록을 반영한 경우		
입학전형에 학교 밖 경시대회 실적, 각종 인증시험 성적, 각종 자격증 또는 제4조제2항에 따른 사항을 반영한 경우		
대학등의 장이 고등교육법령에 따른 대학별고사를 실시할 때 고등학교 교육과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제 또는 평가한 경우	향후 1년간 재정지원 사업 신청을 제한	기준 삭제



이러한 행정처분의 수위 약화는 곧 동법과 시행령의 규제력 약화로 이어질 우려가 있다. 특히 ‘대학 등의 장이 대학별고사에서 고등학교 교육과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제 또는 평가한 경우’는 현행 입시 제도에서 선행교육을 부추기는 핵심 요인임에도 불구하고, 이를 재정지원 사업 신청 제한 처분의 대상에서 삭제한 것은 순전히 대학 측의 이익만을 반영했다는 점에서 심히 부당한 처사라 하겠다.

3) 개정 방향

따라서 동 시행령의 별표 1을 최소한 종전 2014. 4. 10. 입법예고안 별표 1 수준 이상으로 제재 수위를 강화하는 조치가 필요하다.



V. 소년사법 분야

정책목표 : 소년분류심사원 위탁처분에 있어서 대상소년들의 인권 침해를 최소화하고자 함

1. 현황과 문제점

가. 소년범죄 사건의 발생현황과 사회적 여론 악화

소년보호사건은 2004년 2만2810건에서 꾸준히 증가세를 보여 2012년(5만3536건)에 정점을 찍은 후, 2013년에는 4만3035건, 지난해에는 3만4164건으로 줄며 감소세로 들어섰다. 소년보호재판을 받은 소년범 역시 2013년 9만1633명으로 2012년(10만7490명)보다 17.3% 감소했다. 전체 범죄자 구성비에서도 소년범은 2012년 5.1%에서 2013년 4.3%로 0.8%포인트 떨어졌다. 하지만 최근 5년간 소년범 재범률은 올라가고 있다. ‘대검찰청 범죄분석 2014’에 따르면 전과가 있는 소년범은 51.4%로 전년에 비해 9.8% 급증했다. 특히 4범 이상 비율이 2009년 8.9%에서 2013년 15.6%로 지속적으로 증가하고 있다.¹⁴⁾ 이는 소년보호사건의 대상이 된 소년들에 대한 처분이, 소년들을 바른 길로 인도하는 역할을 제대로 수행하지 못하고 있다는 증거로 볼 수 있다. 그러나 소년범들에 대한 보호 및 교육이 미비한 가운데, 2015년의 이른바 ‘용산 캣맘 사건’ 등 이후로 소년범죄에 대해 엄벌해야 한다는 사회적 여론이 형성된 바 있다.

나. 소년분류심사제도의 비정상적인 운영

이런 상황에서 대상소년들에게 필요한 보호와 교육을 제공하려면 무엇보다, 소년의 행동에 대한 조사 및 분석이 중요할텐데, 소년의 품행 및 환경을 조사하여 비행원인을 진단하고

14) 매일경제 2015. 8. 6. “소년범죄 줄었지만 재범은 크게 늘어…2명중 1명 전과있어 ” (<http://news.mk.co.kr/newsRead.php?year=2015&no=756357>)



법원에 자료를 제공하는 목적의 ‘분류심사’는 제대로 이루어지지 않고 있다.

1977년 서울소년감별소(현 소년분류심사원) 개청 이후 대구·대전·광주·부산 등 4개 소년감별소가 운영되었으나, 2007년 소년보호기관의 기능조정으로 4개 기관이 폐지되어 현재 서울소년분류심사원 1개 기관만을 운영 중에 있다. 소년분류심사원이 설치 되지 않은 6개 지역은 소년원에서 그 역할을 대행하고 있기 때문에 소년분류심사 제도의 전문성이 떨어지고, 위탁소년의 과밀화 현상이 심각하다. 서울 소년분류심사원의 경우 기관정원이 150명이지만, 2008년 이후 평균 수용인원이 지속 적으로 증가하여 현재는 일일 수용인원이 250명~300명에 달하고 있다. 위탁소년의 경우 관할법원에서 재판을 받고 통상 1개월에서 최장 2개월까지 수용되기 때문에 타 지역으로의 분산수용도 어려운 상황이다.¹⁵⁾

2. 정책수단

가. 소년원과 소년분류심사원의 분리

대행소년원의 경우 소년원 내에서 위탁소년을 별도 교육과 생활공간을 분리하고 운영하고 있다고는 하지만, 기능이 다른 두 개 기관을 하나의 시설 안에 둘 경우 업무의 전문성을 확보하는 것이 어려움은 당연하다. 또한 현실적으로 한정된 예산안의 교육 프로그램 운영 시 소년원 위주로 운영될 수밖에 없을 것이다. 게다가 지난 2013년 부산 소년원 난동 사건에서 알 수 있듯이 이미 소년원 자체도 포화상태이므로 분리가 시급하다.

나. 소년분류심사의 전문화 방안

우리나라의 분류심사관은, 소년의 조사만을 담당하는 일본의 그것과 달리 비행진단업무 외에도 호송 면회, 당직업무까지 다양한 업무를 수행하고 있다.¹⁶⁾ 조사만을 담당하는 분류심사관을 별도로 채용하는 것이 바람직할 것이나, 최소한 직원들의 근무환경을 개선하고 다른 업무를 조정하여 비행진단에 필요한 시간을 늘릴 필요가 있다.

15) 『소년분류심사원의 역할 강화 방안』, 이승현 외 1인, 한국형사정책연구원, 2015. 12., 10-11pp.

16) 『소년분류심사원의 역할 강화 방안』, 이승현 외 1인, 한국형사정책연구원, 2015. 12., 136p.



3. 개혁입법과제

가. 소년분류심사원에의 위탁에 대한 기준 마련

1) 현행 규정

현재 소년법원 판사가 소년분류심사원에 위탁하기 위한 요건에 관해서는 형사소송법 제 70조와 제201조의 구속요건과는 달리 소년법원 판사에게 광범위한 재량이 주어져 있다. 즉, 소년법원판사가 소년을 소년분류심사원에 위탁하기 위한 요건으로는 ‘사건을 조사 또는 심리하는데 필요하다고 인정되는 때’(제18조 1항)라고 하는 매우 추상적인 규정을 두고 있는 반면, 형사소송법상의 구속요건은 범죄를 범하였다고 인정할만한 상당한 이유가 있고 ① 주거가 일정하지 아니하거나 ② 도망 또는 도망할 우려가 있는 경우 또는 ③ 증거를 인멸할 염려가 있는 경우로 한정하고 있는 바, 소년분류심사원의 위탁요건에 비해 훨씬 구체적이다. 소년분류심사단계에서는 아직 처분결정이 확정되기 전이기 때문에 구속요건보다 보다 더 엄격한 요건하에서 위탁이 이루어지도록 해야 한다.

2) 개정방향

독일의 경우 조사를 위한 미결구금시 일반적 구속보다 엄격한 조건을 요구하고 있다. 즉, 조사를 위한 미결구금을 위해서는 유력한 범죄혐의가 있고, 도주 또는 도주의 우려가 있거나 증거인멸 또는 재범의 우려가 있는 경우이어야 하고, 구금으로 인해 소년에게 가해지는 침해와 침해로 야기되는 결과에도 불구하고 구금이 불가피한 것이어야 하고 구금 이외 다른 약한 처분으로는 형집행을 확보할 수 없다고 인정되는 경우에만 인정하고 있고, 반드시 다른 수단에 의해 소년법원법의 목적이 달성될 수 없는 경우이어야 할 것을 요구한다. 소년의 경우 미결 구금되는 기간이 길면 길수록 성인보다 범죄를 학습할 가능성이 더 커지므로 현재 소년분류심사원 위탁에 있어서는 독일이나 일본의 규정과 같이 위탁사유를 구체적으로 규정하는 것이 바람직하다. 따라서 ‘비행사실이 존재할 개연성이 있거나’, ‘소년이 주거부정 상태에 있거나 도망 또는 도망의 우려가 있는 때’, ‘소년의 재비행을 예방하거나 보호를 위해 수용이 불가피한 때’ 등으로 위탁사유를 법률에 구체적으로 명시할 필요가 있다.



현행법	개정안
제18조(임시조치) ① 소년부 판사는 사건을 조사 또는 심리하는 데에 필요하다고 인정하면 소년의 감호에 관하여 결정으로써 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조치를 할 수 있다. <신설>	제18조(임시조치) ① 소년부 판사는 사건을 조사 또는 심리하는 데에 필요하다고 인정하면 소년의 감호에 관하여 결정으로써 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조치를 할 수 있다. 단, 제3호의 경우 소년의 비행사실이 존재할 개연성이 있거나, 도망 또는 도망의 우려가 있는 때, 소년의 재비행을 예방하거나 보호를 위해 수용이 불가피한 사정이 있는 때에만 위탁 처분을 할 수 있다.

나. 소년분류심사원 위탁기간을 소년원 수용기간에 포함

1) 현행법

소년법 제18조 제1항 제3호에 따르면 소년부 판사는 사건을 조사 또는 심리 하는 데에 필요하다고 인정하면 소년을 소년분류심사원에 위탁할 수 있다. 이러한 위탁처분은 사건의 조사·심리에 필요하여 결정으로 취해진 임시조치라도, 실질적으로는 대상소년을 수용하여 생활하게 한다는 점에서 신체의 자유를 침해하는 바, 형벌인 구금과 유사한 점이 있다. 소년원내의 수용과 형사처벌의 주목적이 다르다고 할지라도 근본적으로 둘 모두 형벌권 발동의 성격을 가지고 있으며, 대상소년의 신체적 자유가 박탈된다는 점을 부인할 수는 없는 것이다. 소년분류심사원에의 위탁이 결국은 구금의 역할을 수행하고 있다는 것은 소년분류심사원의 운영에 관한 근거규정인 『보호소년 등의 처우에 관한 법률』에서도 드러난다. 제2장 수용·보호를 보면 소년원 송치처분을 받는 ‘보호소년’과 소년분류심사원에의 위탁 처분을 받은 ‘위탁소년’을 ‘보호소년 등’으로 함께 지칭하여 사실상 보호소년과 위탁소년이 함께 관리를 받고 있으며, 동법 제14조의2¹⁷⁾에 의하면 위탁소년에게 수감, 포승, 가스총, 전

17) 제14조의2(보호장비의 사용) ① 보호장비의 종류는 다음 각 호와 같다.
1. 수감



자충격기까지 사용할 수 있다. 이는 명백히 소년분류심사원에의 위탁이 대상소년에의 보호나 조사를 넘어 구금의 성격을 가지고 있다는 것을 보여준다. 그럼에도 불구하고 현행 소년법은 분류심사원 위탁기간은 보호처분 기간에 산입하지 않고 있다. 그럼에도 불구하고 현행 소년법은 분류심사원 위탁기간은 보호처분 기간에 산입하지 않고 있다. 소년분류심사원 제도의 의의에 어긋남은 물론이고, 소년의 자유박탈은 최후의 수단으로서 최소한의 기간에 그쳐야 한다는 국제규범(「유엔아동권리협약」 제37조 b항, 「자유를 박탈당한 소년의 보호에 관한 유엔규칙(하바나 규칙)」 제2조)에도 어긋난다는 점에서 개정이 절실하다.

2) 개정방향

소년분류심사원에서의 위탁기간을 소년원에의 수용기간에 합산하여 대상소년의 자유박탈기간을 최소화하는 것이 아동인권에 관한 국제기준에 부합하는 것이고, 대상소년의 이익을 보호하는 것인 바, 아래와 같은 개정이 필요하다.

그런데 제32조 제1항 제8호의 소년원에의 1개월 이내의 소년원 송치 처분의 경우 소년분류심사원 위탁기간을 통산하면 실질적으로 소년부 법원의 결정을 집행할 수 없는 상황이 발생한다고 하여 제8호 처분은 아래 개정안에서 제외하여야 한다는 의견도 있다. 하지만 이는 형사재판에서 미결구금 산입 시, 법원의 판결에 의한 징역 기간이 미결구금기간 미만일 경우 사실상 판결을 집행할 수 없는 결과를 가져오는 것과 마찬가지로, 이미 해당기간만큼 대상소년이 가정 및 외부 환경에서 격리되어 교정교육을 받은 것이므로 법원의 결정을 집행할 수 없다는 것에 따른 문제는 발생하지 않는다고 보아야 하는 것이 타당하다. 더구나 위

2. 포승(捕繩)

3. 가스총

4. 전자충격기

② 원장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 소속 공무원으로 하여금 보호소년등에 대하여 수갑이나 포승을 사용하게 할 수 있다.

1. 이탈·난동·폭행·자해·자살을 방지하기 위하여 필요한 경우

2. 법원 또는 검찰의 조사·심리, 이송, 그 밖의 사유로 호송하는 경우

3. 그 밖에 소년원·소년분류심사원의 안전이나 질서를 해칠 우려가 현저한 경우

③ 원장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 소속 공무원으로 하여금 보호소년등에 대하여 수갑이나 포승 외에 가스총이나 전자충격기를 사용하게 할 수 있다.

1. 도주, 자살, 자해하거나 도주, 자살, 자해하려고 하는 때

2. 다른 사람에게 위해를 끼치거나 끼치려고 하는 때

3. 위력으로 소속 공무원의 정당한 직무집행을 방해하는 때

4. 소년원·소년분류심사원의 설비·기구 등을 손괴하거나 손괴하려고 하는 때

5. 그 밖에 시설의 안전 또는 질서를 크게 해치는 행위를 하거나 하려고 하는 때

④-⑦ 생략



에서 지적하였듯이 대부분의 지역에서 소년원이 소년분류심사원의 기능을 대행하고 있어 소년분류심사원 위탁 처분이 소년원 송치 처분과 다를 바 없이 집행되고 있는 바, 정부의 지적대로 소년분류심사원에서 4주간 수용되어 있던 대상소년들에게 다시 소년원에서 4주간의 교육프로그램을 이수케 할 실익이 없는 것이므로, 제8호 처분 역시 포함하여 개정되어야 한다.

현행법	개정안
제33조(보호처분의 기간) ① ~ ⑦ (생략) <신설>	제33조(보호처분의 기간) ① ~ ⑦ (현행과 같음) ⑧ 제18조 제1항 제3호의 조치가 있었을 때에는 그 위탁기간은 제32조 제1항 제8호·제9호·제10호의 보호기간에 산입한다.

다. 소년 형사사건에 있어 미결구금 일수를 소년원 수용기간에 포함

1) 현행법

소년법 제61조는 소년 형사사건에 있어서 소년분류심사원에의 위탁기간을 형사소송법상의 미결구금일수로 보고 있다. 그런데 소년이 형사사건으로 구속되어 있을 경우, 법원이 동법 제50조에 의하여 소년보호사건으로 판단하고 소년부로 사건을 송치할 때, 이 미결구금 일수를 소년원에의 수용기간에 산입하는 규정은 존재하지 않는다. 미결구금기간은 형벌 목적이고, 소년원에서의 수용은 보호와 교육을 목적으로 한 것으로 판단하여 입법하지 않은 것으로 추측할 수 있을 것이다. 그러나 소년원에서의 수용이 소년의 신체적 자유를 박탈하고, 보호소년 등의 처우에 관한 법률에서 볼 수 있듯이 보호장비라는 이름으로 각종 계구를 사용할 수 있는 것에서 보건대, 이는 분명 형벌의 성격을 가지고 있음을 부인할 수 없는 것이다. 또한 실무에서 소년들이 성인의 범죄행위에 가담했을 경우, 성인은 집행유예로 판결확정되거나 혹은 미결구금기간 미만의 징역형이 확정될 경우 사회로 복귀하는데, 공범인 소년이 소년부로 송치되어 소년원 송치 처분을 받는 경우 소년은 사회와 가정으로 복귀할



수 없는 불합리도 발생하고 있다. 그렇다면 마땅히 형사사건으로 심리받을 당시의 미결구금기간은 소년원에의 수용기간에 산입하는 것이 소년의 인권을 보호하는 일일 것이다.

2) 개정방향

따라서 아래와 같이 개정하여, 구속되어 형사사건으로 재판을 받다 소년부로 송치되는 소년에 있어서는 미결구금기간을 소년원 수용기간에 산입하여 신체적 자유에 대한 침해를 줄이도록 해야 할 것이다.

현행법	개정안
제33조(보호처분의 기간) ① ~ ⑦ (생략) 〈신설〉	제33조(보호처분의 기간) ① ~ ⑦ (현행과 같음) ⑧ 제18조 제1항 제3호의 조치가 있었을 때에는 그 위탁기간은 제32조 제1항 제8호·제9호·제10호의 보호기간에 산입한다. ⑨ 제50조에 의하여 송치된 대상소년이 형사소송법에 따라 구속되어 있었던 때에는 그 구속기간은 제32조 제1항 제8호·제9호·제10호의 보호기간에 산입한다.



VI. 유아교육 및 영유아보육 분야

정책목표 : 유·보 통합의 관점에서의 유아교육 및 영유아보육 분야 법제의 체계적인 정비와 개선

1. 현황과 문제점

가. 유치원과 어린이집 운영 현황

유치원은 유아의 교육을 위하여 유아교육법에 따라 설립·운영되는 학교이고(유아교육법 제2조 제2호), 어린이집은 영유아를 보호·양육하고 영유아의 발달 특성에 맞는 교육을 제공하는 사회복지서비스의 하나이다(영유아보육법 제2조 제2호 참조). 이러한 관점에서 유치원과 어린이집 관련 법령과 정책이 각각 형성되어 왔다. 그래서 실제로는 유치원과 어린이집의 기능이 유사하고 대상 연령이 일부 겹침에도 각각 유아교육법과 영유아보육법의 적용을 받고 있다.

구분	유치원	어린이집
목적	교육기본법에 의한 학교교육	복지적 성격을 지닌 영유아 심신보호와 건전한 교육
대상	유아 (만3세 ~ 만5세)	영유아 (6세 미만 취학 전 아동)
소관부처	교육부	보건복지부
기관유형	국공립 (단설, 병설)/ 사립	국·공립/사회복지법인/법인·단체등/직장/가정/협동/민간
자격증	유치원 교사 자격증	보육교사 자격증



구분	유치원	어린이집
자격증 수여기관	교육부 장관	미반영보건복지부 장관

유치원과 어린이집에서 근무하는 교사의 자격 관리에 관한 사항 또한 다음과 같이 이원화 되어 운영되고 있는 실정이다.

구분	유치원교사	보육교사
근거법	유아교육법	영유아보육법
최소학력	전문대(3년제) 유아교육과 졸업(이상)	고등학교 졸업(이상)
자격구분	유치원 2급·1급 정교사, 원감, 원장	보육교사 3급, 2급, 1급, 시설장
양성기관	3년제 전문대학 유아교육과 4년제 대학교 유아교육과 4년제 대학교 아동 관련학과	보육교사 교육원 (1년) 2~3년제 대학 보육학과와 관련학과 4년제 대학교 아동학과 등의 관련학과

나. 누리과정 도입 배경과 그 내용

누리과정은 유치원과 어린이집에 다니는 만3~5세를 대상으로 운영하는 교육과정이다. 기존에는 각각 국가수준 유치원 교육과정과 표준보육과정을 운영하였다. 그러나 유치원이 방과후 과정(교육과정 이후에 이루어지는 그 밖의 교육활동과 돌봄활동)을 운영하고, 어린이집에서 교육 기능도 하는 점 등을 고려하면 사실상 기능적 측면에서 큰 차이가 없는 상황에서 영유아 무상교육·보육 논의와 맞물려 만3~5세를 대상으로 한 공통의 교육과정인 누리과정을 도입하게 된 것이다. 2012. 3. 1. 만5세를 대상으로 먼저 시행되었고, 2013. 3. 1.부터 만3세와 만4세까지 확대 시행되었다. 만0세 ~만2세는 여전히 표준보육과정의 적용을 받는다.



다. 만3~5세의 유아학비 및 보육료 결제 방식

이는 원칙적으로 바우처 방식으로 유아의 보호자에게 지원된다. 거주지 동 주민센터를 방문하여 신청하고, 은행이나 카드사를 통해 ‘아이행복카드’를 발급받아 월 1회 아이행복카드로 유아학비 및 보육료를 결제하는 것이다. 그러나 유아학비와 보육료의 지급 방식의 차이가 여전히 남아 있다. 이는 유치원과 어린이집의 보육료 지원 구조 차이 때문이다.

유치원은 공·사립 모두 유아교육법으로 규정된 교육기관이고, 각 시·도교육청의 관할 범위에 속해 있다. 위 시·도교육청이 편성한 예산은 타 기관을 거치지 않고 유치원에 직접 전달된다. 이처럼 중간에 완충 장치가 없기 때문에, 만약 유치원 누리과정 예산이 편성되지 않을 경우에는 곧바로 누리과정 운영 지원이 중단되는 것이다.

반면, 어린이집은 영유아보육법에서 규정하는 보육시설로, 시·도교육청이 누리과정 예산을 편성하여 시·도에 진출, 시·도는 시·군·구에, 시·군·구는 사회보장정보원에 보육료를 예탁한다. 학부모가 ‘아이행복카드’로 보육료를 결제하면 카드사에서 어린이집에 보육료 지급하고, 사회보장정보원은 카드사에 보육료 결제대금 정산하여 지급한다. 즉, 보육료가 보건복지부 산하 기관인 사회보장정보원을 거치게 되는 것이다. 사회보장정보원은 카드사와 지급보증 계약을 체결해놓은 상태이므로 이것이 중간 완충 역할을 한다. 그러나 예산 공백 사태가 길어질 경우 사회보장정보원이 보육료 지급을 중단하는 것은 현실적으로 쉽지 않지만, 사태가 장기화되고 카드사 미지급금이 누적될 경우에는 지급이 중단될 가능성도 배제할 수 없다.¹⁸⁾

라. 유·보 통합의 움직임

유치원과 어린이집이 사실상 기능적 측면에서 큰 차이가 없는데다, 관련 법제의 통일적 정비에 대한 요구가 커져가는 상황에서 유·보 통합 논의가 시작되었다. 이에 2013년 에는 민관 합동 유보통합추진위원회가, 2014년 2월에는 영유아교육보육통합추진단(국무총리실 산하)이 꾸려졌다. 그리하여 2015년 1월, 유아학비 및 보육료 지원 결제 카드인 아이즐거움카드(유치원)와 아이사랑카드(어린이집)를 아이행복카드로 통합하는 소기의 성과를 거두기도 하였다. 이와 관련하여 2016년 3월 초, 이준식 사회부총리 겸 교육부 장관은 “유보통합

18) 전복일보, 2016. 1. 21. 자 [보육대란 가시화...전복은?] 예산 없지만 버틸만하다 권혁일 기자, <http://www.jjan.kr/news/articleView.html?idxno=572341>



문제는 내년으로 넘어가면 절대로 안 된다. 현재 제일 시급하다고 생각하는 부분”이라며, 올해 안으로 유치원(유아교육)과 어린이집(보육)을 통합하는 ‘유보통합’을 마무리 짓겠다고 밝힌 바 있다.¹⁹⁾

마. 장기적이고 종합적인 법제와 대책의 부재

누리과정이 도입된 이후 그 운영에 필요한 비용과 관련하여 해마다 시·도별로 예산 부족 문제가 발생해 왔고, 예산을 누가 부담해야 하는가를 두고 대중적 관심이 폭발하는 등 사회 이슈가 되어 왔다. 그 때마다 정부나 시·도교육청에 부담을 전가하거나 장기적인 관점 없이 누리과정 운영비용의 부담을 시행령으로 정하는 등 임기응변식 대응을 해 왔다. 그리고 이는 종합적인 정책의 수립으로 이어지지 않고 있다.

정책적으로 유아교육과 영유아 보육을 통합하여야 한다는 기본 원칙에 관하여는 합의가 된 상황이다. 이러한 사회적 합의를 법령이 서둘러 반영하지 않으면 문제는 계속하여 발생할 수밖에 없다. 더불어 유·보 통합을 위한 행정과 재정의 일원화가 필요하다. 이와 같은 관련 법령 등의 대대적인 정비 없이는 영유아들에게 보편적 무상 교육·보육을 제공하겠다는 국가의 의지는 공허한 것이 될 수밖에 없다.

2. 정책수단

가. 장기적, 종합적인 유아교육 및 영유아보육 정책의 수립

정부는 유치원과 어린이집에 다니는 영유아들이 보편적으로 질 높은 교육 및 보육을 받을 수 있도록 관련 법체계를 정비하고, 장기적이고 종합적인 정책을 수립하여야 한다. 이러한 정책을 수립할 때 정부는 영유아 인권 보장 관점을 견지하여야 하고, 수립한 정책에 충분한 예산을 확보하고 이를 적정하게 배분하는 것이 중요하다.

19) 포커스 뉴스, 2016. 3. 19.자 '이준식 부총리 “유보통합” 가장 시급’...교육부, ‘올해 처리’ 최태용 기자, <http://www.focus.kr/view.php?key=2016030900180044547>



나. 입법 개선

유아교육법, 영유아보육법과 지방교육재정교부금법 등 규정을 정비하여 유치원과 어린이집의 행정과 재정이 일원화되도록 하여야 한다. 이는 사실상 동일한 기능을 하는 각 기관에 다니는 영유아들의 보편적 교육·보육을 받을 권리를 보장할 수 있을 뿐만 아니라, 그 보호자들의 양육 환경을 지원하여 저출산 현상을 해소하고 미래 세대를 위한 투자를 할 수 있는 길이 된다.

3. 개혁입법과제

가. 2016년 개혁입법과제

이하에서는 유·보 통합의 관점에서 유아교육 및 영유아보육 분야 법제의 정비와 개선을 위한 개혁입법과제를 제시한다.

1) 지방교육재정교부금법 제1조 ‘교육기관’의 정의 명확화

가) 현행법

지방교육재정교부금법은 지방자치단체가 교육기관 및 교육행정기관을 설치·경영함에 필요한 재원의 전부 또는 일부를 국가가 교부하여 교육의 균형 있는 발전을 도모함을 목적으로 한다(법 제1조). 그리고 제2조에서 이 법에서는 ‘기준재정수요액’, ‘기준재정수입액’, ‘측정단위’, ‘단위비용’의 정의에 대해서만 나열하고 있을 뿐, 그 재원 교부 대상인 ‘교육기관’이 무엇인지에 대하여 아무런 규정이 없는 상황이다.

나) 쟁점

누리과정 운영 예산 논란과 관련하여 시·도 교육청이 어린이집의 누리과정 예산까지 부담해야 하느냐를 두고 문제가 된 것도 지방교육재정교부금법 상 ‘교육기관’이라는 용어가



명확히 규정되어 있지 않았던 것 때문이었다. 지방교육재정교부금법 제1조는 ‘이 법은 지방자치단체가 교육기관 및 교육행정기관을 설치·경영함에 필요한 재원의 전부 또는 일부를 국가가 교부하여 교육의 균형 있는 발전을 도모함을 목적으로 한다.’고 하고 있음에도, 여기서 ‘교육기관’이 무엇인지에 대하여 아무런 규정이 없어서 이에 유치원만 포함되는 것인지 어린이집까지도 포함되는지가 모호하다.

다) 개정방향

유·보 통합의 중요 과제 중 하나는 이원화된 관리부처의 통합이다. 이와 관련하여 교육부와 보건복지부는 아직까지 관리부처를 어느 곳으로 통합할지에 관해 확정적으로 합의한 바는 없다. 보건복지부는 “부처 이해관계를 떠나 연구 용역 결과를 토대로 협의해서 결정할 일”이라는 입장이다.²⁰⁾

다만, 2013년 2월 누리과정을 도입하며 영유아보육법 시행령을 개정하여 영유아 무상보육 실시에 드는 비용은 예산의 범위에서 부담하되, 지방교육재정교부금법에 따른 보통교부금으로 부담한다(동법 시행령 제23조 제1항)고 한 점을 고려하면 궁극적으로 어린이집을 지방교육재정교부금을 그 운영 재정으로 사용하는 교육부로 통합하겠다는 취지로 보인다.

그렇다면 위 지방교육재정교부금법상 ‘교육기관’에 유치원과 어린이집을 명시적으로 모두 포함시켜야 할 것이다. 그리고 이러한 경우, 기존에 유치원 운영과 관련된 비용만을 부담하던 교육부가 어린이집 운영비용을 법적으로 명확히 부담하게 되므로 지방교육재정교부금이 교부금율을 높이는 등의 재정확보 대책이 반드시 수반되어야 할 것이다.

현행법	개정안
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 1~4. (생략) <신설>	제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 1~4. (생략) 5. “교육기관”이란 <u>교육기본법 제9조 제4항에 따른 학교 및 영유아보육법 제2조에 따라 설립된 어린이집을 말한다.</u>

20) 한국일보, ‘유치원·어린이집 “통합 관리부처 교육부 선호”’ 채지선 기자,
<http://www.hankookilbo.com/v/25252bab21644dc4947cf05635340447>



2) 유아교육법상 ‘학교’의 개념 명확화

가) 현행법

교육기본법 제9조 제4항은 ‘학교의 종류와 학교의 설립·경영 등 학교교육에 관한 기본적인 사항은 따로 법률로 정한다.’고 되어 있다. 이에 관하여 유아교육법 제2조 제2호는 ‘유치원이란 유아의 교육을 위하여 이 법에 따라 설립·운영되는 학교를 말한다.’고 되어 있어, 유치원이 유아교육법상 학교라는 것을 확인할 수 있을 뿐, 유아교육법상 학교의 종류에 유치원이 유일한 것인지가 모호하다.

나) 쟁점

장기적으로 유아교육법상 ‘학교’의 개념도 조금 더 명확하게 규정할 필요가 있다. 어린이집에 다니는 영유아 중 유치원 취원 연령과 겹치는 만3~5세에 관하여는 공통 교육과정인 누리과정이 시행되고 있으므로 유아교육법상 학교에 다니는 것으로 볼 수도 있지 않느냐는 문제가 발생할 수 있다. 그리고 이는 누리과정 운영 예산 부담 주체 논쟁과도 연결되어 있는 부분이다.

다) 개정 방향

이는 위 3. 가. (1)논의에서와 마찬가지로 유치원과 어린이집이 궁극적으로 교육부와 보건복지부 중 어느 부서로 통합될 것인지와 맥락을 같이한다. 이와 관련하여 유·보 통합의 관점에서 ① 기존의 유치원과 어린이집 명칭을 ‘유아학교’로 통일하여 유아교육법 제2조 제2호를 ‘유아교육(幼兒教育) 및 영유아보육(嬰幼兒保育)을 실시하기 위하여 유아학교를 둔다.’라는 내용으로 개정하는 방안, ② 초·중등교육법 제2조²¹⁾와의 체계적 통일성을 고려하

21) 초·중등교육법 제2조(학교의 종류)

초·중등교육을 실시하기 위하여 다음 각 호의 학교를 둔다.

1. 초등학교·공민학교
2. 중학교·고등공민학교
3. 고등학교·고등기술학교
4. 특수학교
5. 각종학교



여 유아교육법 제2조 제2호를 삭제하고 제2조의2(학교의 종류)를 신설하여 ‘유아교육(幼兒教育) 및 영유아보육(嬰幼兒保育)을 실시하기 위하여 다음 각 호의 학교를 둔다. 1. 유아학교’라는 내용으로 개정하는 방안, ③ 기존의 명칭인 ‘유치원’, ‘어린이집’을 그대로 사용하여 유아교육법 제2조 제2호를 ‘유아교육(幼兒教育) 및 영유아보육(嬰幼兒保育)을 실시하기 위하여 다음 각 호의 학교를 둔다. 1. 유치원 2. 어린이집’ 이라는 내용으로 개정하는 방안 등이 있다.



VII. 이주아동 분야

정책목표: 이주아동에 대해서도 헌법과 유엔아동권리협약에서 보장하고 있는 기본권 보장을 위한 법제도적 토대 마련

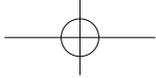
1. 현황과 문제점

이주아동이란 한국 국적 없이 한국에서 살고 있는 18세 미만의 사람으로 출생지에 따라 외국 출생자와 한국 출생자로, 국적에 따라 외국 국적자와 무국적자로, 체류자격에 따라 등록아동과 미등록 아동으로 나눌 수 있다. 외국에서 태어나 부모나 보호자를 따라 한국으로 이주한 아동뿐 아니라, 외국인 부모의 자녀로 국내에서 출생한 아동도 포함된다. 2015년 3월 기준, 법무부 통계에 따르면 19세 이하 총 체류 외국인인 90,727명, 초과 체류 이주아동은 5,216명인 것으로 나타났다. 법무부의 통계에는 한국에 체류 중인 미등록 이주노동자 사이에서 출생한 이주아동의 통계가 반영되지 않았다. 시민단체들은 한국에서 출생한 미등록 이주아동을 포함하면 국내체류 이주아동의 총 수가 2만여명에 달할 것으로 추정한다.²²⁾ 대한민국이 1991년에 비준, 가입한 유엔아동권리협약에 근거해 국내 체류 이주아동은 성장기에 따라 교육권, 건강권을 포함한 자유권적·사회권적 기본권을 향유할 권리를 갖는다. 그러나 우리나라 현행 아동복지법 및 사회보장법, 교육 관련법은 권리의 주체를 ‘국민’으로 한정하거나 전제하고 있어 국내 체류하는 이주아동의 권리가 제한되고 있는 실정이다.

2. 정책수단

2011. 8. 4. 아동복지법 전부 개정 당시 중앙정부의 아동정책기본계획 수립 의무가 도입되었는데 그로부터 3년이 지난 2015년에 이르러서야 비로소 제1차(15~19) 아동정책기본

22) 2015. 5. 이주아동 인권보장을 위한 정책브리 프, 이주아동권리보장법 제정 추진 네트워크



계획이 수립되었다. 동 계획은 아동정책의 적용 대상을 “우리나라에 거주하는 18세 미만의 모든 아동”으로 삼고 있다. 특히 우리나라에 거주하는 외국 아동도 포함됨을 명시하고 있다.²³⁾ 제4장 「함께하는 아동」에서는 이주아동에 대한 특화된 내용을 담고 있다. 2017년까지는 이주아동에 대한 교육권, 건강권 보장제도의 내실화 방안을 마련하겠다는 것이다. 아동 복지정책 대상으로 이주아동이 명시됨으로써 향후 아동 관련 국내법의 적용대상을 이주아동까지 포괄하는 것으로 해석할 수 있는 근거가 마련되었다는 점에서 의미가 있다.

3. 개혁입법과제

가. 현행법 현황 및 문제점

1) 출생신고

현행 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」은 법의 관장 사항으로서 ‘국민’의 출생, 혼인, 사망 등에 관한 사항을 밝히고 있다(동법 제1조). 따라서 이주아동은 한국에서 태어났어도 한국 정부로부터 공적인 출생 신고 서류를 발급받을 수 없다. 그 결과 무국적자, 난민신청자 또는 난민 인정자의 자녀, 미등록 이주노동자를 부모로 둔 아이와 같이 부모 출신국 대사관을 통해 출생신고를 하는 것에 사실상·법률상 장애가 있는 이주아동의 경우 공적인 출생신고가 불가능하다. 외국인의 경우 「가족관계등록예규」제314조에 따라 지방자치단체의 장은 외국인 자녀의 출생신고를 접수한 후 특종신고서류편철장에 처리하도록 규정하고 있다. 그러나 이때 발급되는 ‘수리증명서’는 출생신고를 ‘수리’했다는 사실을 증명할 뿐 ‘출생’ 자체를 증명하는 공적 장부로 보기는 어렵다.

2) 교육권

현행 교육기본법은 초·중등 의무교육을 받을 권리의 주체를 ‘국민’으로 명시하고 있다(교육기본법 제8조). 따라서 국민이 아닌 이주아동이 의무교육을 받을 권리를 갖는지 여부

23) 2015. 5. 보건복지부, 제1차 아동정책기본계획



는 해석의 영역이다. 초중등교육법에도 이주아동에 대한 명시적인 조문은 존재하지 않으며, 다만 초중등교육법 시행령 제19조와 75조에 외국인인 아동의 입학·전학 및 편입학 절차에 관한 특례 조항만을 두고 있을 뿐이다. 외국인인 아동이 전·입학하기 위해서는 기본적으로 출입국 또는 외국인 등록에 대한 사실증명을 제출하여야 하나 임대차계약서 또는 거주사실에 대한 인우보증서로 대체할 수 있도록 하고 있다. 정부는 동 규정을 통해 미등록 이주아동의 공교육 접근권을 보장하고 있다고 주장한다. 그러나 이주아동의 의무교육권이 법으로 명시되어 있지 않으므로 학교장은 지원시설의 미비 등을 이유로 들어 재량으로 이주아동의 전입학을 거부할 수 있다. 또한 일선 교사들이 입학하거나 전학하고자 하는 이주아동과 그 부모에게 외국인등록증을 요구하거나, 외국인등록번호가 없기 때문에 상급학교로 진학을 할 수 없다고 처리한 사례들이 실제로 발생하고 있다.

3) 건강권

현행 국민건강보험법은 외국인 등에 대한 특례 조항을 두어 외국인이라 하더라도 건강보험에 가입할 수 있는 길을 열어두었다(국민건강보호법 제109조). 그러나 동법 시행령에서는 체류기간의 연장 허가를 받지 아니한 외국인, 즉 소위 불법체류 외국인의 경우에는 건강보험 가입을 할 수 없도록 제한하고 있다(동법 시행령 제76조 제4항). 이주아동은 피부양자로서 부모의 건강보험에 의존하고 있다. 따라서 부모가 미등록 체류 이주자인 경우 그 자녀 역시 건강보험에서 제외된다. 한편 외국인 근로자의 월 평균 소득은 151만원, 외국인 근로자 35만명이 최저임금에 미치지 못하는 임금을 받고 있다.²⁴⁾ 건강보험에서 배제된 이주노동자는 경제적 취약성으로 인하여 진료비 전액을 부담할 수 없고 그 결과 부양 아동은 아파도 병원에 가거나 제대로 치료받을 수 없게 된다.

4) 구금으로부터 보호 및 적극적 체류 보장

2015년 대한변호사협회의 외국인보호소 실태조사 결과에 따르면 최근 3년간 화성 외국인 보호소에 구금된 이주아동은 총 67명에 이른다. 급작스러운 단속, 구금, 강제퇴거 집행 과정에서 아동이 겪게 될 정신적 충격과 피해는 심각하다. 또한 부모와 분리된 상태로 아동만

24) 2014년, 국회 환경노동위원회 소속 주영순 국회의원이 국세청으로부터 받은 <외국인 근로소득·종합소득 10분위별 현황>



을 대상으로 구금 및 강제퇴거를 집행하는 것은 국제인권규범에서 보장하는 아동인권을 침해하는 것이다. 그러나 현행 출입국관리법에는 구금과 강제퇴거로부터 이주아동을 보호한다는 규정은 없다. 다만 내부지침으로 초·중·고등학교에 재학 중인 미등록 이주아동에 대해 교육과정 수료시까지 강제출국을 유예하도록 정하고 있을 뿐이다. 나아가 국적법 및 출입국관리법은 한국에서 출생하거나 이주한 후 장기간 거주하며 교육받아 한국인의 정체성을 가지고 있는 이주아동의 체류를 보장할 근거를 전혀 두고 있지 않다. 그 결과 부모 출신국의 언어나 문화를 전혀 모르고 스스로를 한국인으로 여기며 성장해온 이주아동이 한국 사회에 동화될 수 있는 기회가 전면 차단되고 있다.

5) 복지권

현행 아동복지법은 법 적용 대상을 18세 미만인 사람으로 정의하고 있어 한국 국적이 아닌 아동을 명시적으로 배제하고 있지는 않다.²⁵⁾ 그러나 아동복지법에 따른 사업에 대한 상위법적 성격을 갖는 사회복지사업법은 ‘사회복지서비스’란 “국가·지방자치단체 및 민간부문의 도움을 필요로 하는 모든 국민에게 상담, 재활, 직업 소개 및 지도, 사회복지시설의 이용 등을 제공하여 정상적인 사회생활이 가능하도록 제도적으로 지원하는 것을 말한다.”로 정의함으로써 서비스의 대상을 ‘국민’으로 명시하고 있다.²⁶⁾ 나아가 동법 제4조는 국가와 지방자치단체의 사회복지 정책의 대상을 ‘사회복지서비스를 이용하는 사람’으로 규정하고 있어 아동복지법에 따른 서비스와 정책 대상도 한국 국적의 아동으로 제한된다. 그 결과 열악한 사회적·경제적 능력으로 인하여 아동 양육을 포기하거나 또는 아동을 학대하는 사례가 발생할 경우, 이주아동은 국적 및 체류자격 때문에 아동보호서비스를 이용함에 있어 차별을 경험하고 있다.

나. 이주아동권리보장기본법의 제정

이에 이주아동의 권리에 대한 기본적 사안을 규정하는 기본법의 제정이 필요하다 할 것이며, 이 법에 따른 내용이 각 분야별 개별법에도 반영되도록 해야 할 것이다.

25) 아동복지법 제3조 제1호

26) 사회복지사업법 제2조 제6호



이주아동권리보장기본법²⁷⁾

제1장 총 칙

제1조(목적) 이 법은 「아동의 권리에 관한 협약」에 따라 대한민국에 거주하는 이주아동의 기본적 인권을 보호하고 차별 없는 생활을 보장함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “이주아동”이란 대한민국에서 거주하는 대한민국의 국민이 아닌 19세 미만의 사람을 말한다.
2. “보호가 필요한 이주아동”이란 보호자가 없거나 보호자로부터 이탈된 이주아동 또는 보호자가 학대하는 등 그 보호자가 이주아동을 양육하기에 적당하지 아니하거나 양육할 능력이 없는 경우의 이주아동을 말한다.
3. “보호자”란 친권자, 후견인, 아동을 보호·양육·교육하거나 그러한 의무가 있는 사람으로서 사실상 이주아동을 보호·감독하는 사람 또는 업무·고용 등의 관계로 사실상 이주아동을 보호·감독하는 사람을 말한다.

제3조(기본이념) 이 법의 기본이념은 다음과 같다.

1. 모든 이주아동은 존중 받으며, 헌법과 「아동의 권리에 관한 협약」 등 기타 관계 법령에서 금지하는 어떠한 종류의 차별도 받지 아니한다.
2. 이주아동은 국내에서 거주하는 동안 교육적·신체적·사회적·정서적·도덕적으로 건강하고 안전하게 성장하는 데 필요한 평균 수준의 생활을 누릴 권리가 있다.

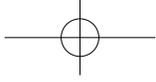
제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 이주아동의 건강과 안전 그리고 복지증진을 위한 지원 정책을 수립·시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 보호가 필요한 이주아동의 복지와 권익을 증진하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 이주아동이 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 필요한 정책을 수립·시행하여야 한다.

④ 국가와 지방자치단체는 「아동의 권리에 관한 협약」에 규정된 사항과 유엔 아동권리위원회가 권고한 내용에 대해 필요한 정책을 수립·시행하여야 한다.

27) 19대 국회에서 이자스민 의원의 대표 발의로 국회 발의되었고 2016. 4. 19. 현재 전체회의에서 검토되지 않고 있습니다.



제5조(이주아동정책의 기본계획) ① 법무부장관은 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여 5년마다 이주아동정책에 관한 기본계획(이하 “기본계획”이라 한다)을 수립하여야 한다.

② 기본계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 이주아동정책의 기본목표와 추진방향
2. 이주아동정책의 추진과제, 그 추진방법 및 추진시기
3. 필요한 재원의 규모와 조달방안
4. 그 밖에 이주아동정책 수립 등을 위하여 필요하다고 인정되는 사항

③ 기본계획은 「재한외국인 처우 기본법」 제8조에 따른 외국인정책위원회의 심의를 거쳐 확정한다.

④ 기본계획의 수립절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제6조(연도별 시행계획) ① 법무부장관, 관계 중앙행정기관의 장 및 특별시장·광역시·도지사·특별자치도지사·특별자치시장(이하 “시·도지사”라 한다)는 매년 기본계획에 따라 연도별 시행계획(이하 “시행계획”이라 한다)을 수립·시행하여야 한다.

② 관계 중앙행정기관의 장 및 시·도지사는 다음 연도의 시행계획 및 전년도 시행계획에 따른 추진실적을 대통령령으로 정하는 바에 따라 매년 법무부장관에게 제출하고, 법무부장관은 매년 시행계획에 따른 추진실적을 평가하여야 한다.

③ 시행계획의 수립·시행 및 추진실적의 평가 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제7조(계획수립의 협조) ① 법무부장관, 관계 중앙행정기관의 장 및 시·도지사는 기본계획 또는 시행계획의 수립·시행을 위하여 필요한 경우에는 국가기관·지방자치단체 및 대통령령으로 정하는 공공단체의 장에게 관련 자료의 제출 등 필요한 협조를 요청할 수 있다.

② 제1항에 따른 요청을 받은 자는 정당한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.

제8조(이주아동 종합실태조사) ① 법무부장관은 5년마다 이주아동의 양육 및 생활·교육환경, 이주아동의 정서적·신체적 건강, 이주아동학대 등 이주아동의 종합실태를 조사하여 그 결과를 공표하고, 이를 기본계획과 시행계획에 반영하여야 한다. 다만, 법무부장관은 필요한 경우 법무부령으로 정하는 바에 따라 분야별 실태조사를 할 수 있다.

② 제1항에 따른 이주아동 종합실태조사의 내용과 방법 등에 필요한 사항은 법무부령으로 정한다.



제2장 이주아동의 출생등록 등 보호

제9조(이주아동의 출생등록) ① 이주아동은 출생등록 될 권리를 갖는다.

② 국가 및 지방자치단체는 대한민국에서 태어난 이주아동이 출생 사실을 신고·증명할 수 있도록 관련 법령을 정비하고 필요한 정책을 수립·시행하여야 한다.

제10조(특별체류자격의 부여) ① 법무부장관은 이주아동이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하여 대한민국에 거주하여야 할 특별한 사정이 있다고 인정되는 경우에는 「출입국관리법」에도 불구하고 이주아동이 계속하여 거주할 수 있도록 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별체류자격을 부여하여야 한다.

1. 대한민국에서 출생 후 대한민국에서 거주하고 있는 이주아동인 경우
2. 건강 및 안전에 현저한 위해가 발생하여 치료 및 진료의 보장이 필요한 이주아동인 경우
3. 대한민국에 입국 후 5년 이상 계속 거주중인 이주아동으로 건강한 발달을 위해 연속적인 교육을 보장해야 할 필요가 있는 이주아동인 경우
4. 그 밖에 인도적 사유로 이주아동의 한국에서의 거주를 보장해야 할 특별한 사정이 있는 이주아동인 경우

② 법무부장관은 이주아동이 제1항에 따라 체류자격을 부여 받은 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주아동 또는 이주아동 보호자의 신청에 의하여 체류기간 연장을 허가하여야 한다.

제11조(강제퇴거로부터의 보호) 제10조에 따른 특별체류자격을 부여 받은 이주아동은 「출입국관리법」 제46조 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우라도 대한민국 밖으로 강제퇴거 되지 아니한다. 다만, 특별체류자격을 부여 받은 이주아동이 「출입국관리법」 제46조제2항 단서 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

제12조(부모와 함께 살 권리) ① 이주아동은 부모와 함께 살 권리를 가지며 특별한 사정이 없는 한 부모와 분리되어서는 안 된다.

② 법무부장관은 이주아동의 부모가 「출입국관리법」 제46조 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우라도 이주아동이 제10조에 따라 특별체류자격을 부여 받은 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주아동의 특별체류기간 종료 시까지 이주아동 부모의 강제퇴거를 유예하는 등 필요한 조치를 취하여야 한다. 다만, 이주아동의 부모가 「출입국관리법」 제46조제2항 단서 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.



③ 법무부장관은 이주아동 부모의 사망·사고 등으로 인하여 부득이하게 이주아동을 분리하여 보호하여야 하는 경우에는 이주아동이 제17조제3항에 따른 보호조치를 받을 수 있도록 필요한 조치를 취하여야 한다.

④ 법무부장관은 제3항에 따라 이주아동을 보호조치 하려고 하는 경우에는 해당 이주아동의 의사를 청취하고 이를 존중하여야 한다.

제13조(정보보호) 이 법에 따른 지원 및 업무수행 과정에서 이주아동과 이주아동의 부모의 신상정보를 취득한 공무원은 「출입국관리법」 제84조제1항에도 불구하고 업무상 취득한 정보를 출입국관리사무소장·출입국관리사무소 출장소장 또는 외국인보호소장에게 통보하지 아니할 수 있다

제3장 이주아동의 권리보장

제14조(교육을 받을 권리) ① 이주아동은 「교육기본법」 및 「초·중등교육법」에 따른 의무교육을 받을 권리를 가진다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 제1항의 권리를 차별 없이 누릴 수 있도록 관련 법령을 정비하는 등 필요한 지원을 하여야 한다.

③ 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 입학, 전학, 상급학교로의 진학 등을 할 때 정당한 사유 없이 해당 학교의 장으로부터 불이익한 조치를 받지 않도록 필요한 조치를 취하여야 한다.

제15조(건강권) ① 이주아동은 질병의 치료와 건강의 회복을 위해 적절한 의료지원을 받을 권리를 가진다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 제1항의 권리를 차별 없이 누릴 수 있도록 관련 법령을 정비하는 등 필요한 지원을 하여야 한다.

제16조(보호·양육권) ① 이주아동은 건강하고 안전하게 보호·양육을 받을 권리를 가진다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 제1항의 권리를 차별 없이 누릴 수 있도록 관련 법령을 정비하는 등 필요한 지원을 하여야 한다.

제17조(아동 보호조치 등) ① 이주아동은 「아동복지법」에 따른 아동보호서비스 및 아동복지전담기관·아동복지시설 이용 등의 혜택을 받을 권리를 가진다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 제1항의 권리를 차별 없이 누릴 수 있도록 관련 법령을 정비하는 등 필요한 지원을 하여야 한다.



③ 국가와 지방자치단체의 공무원이 그 직무를 수행하면서 보호가 필요한 이주아동을 발견한 경우에는 시·도지사 또는 시장·군수·구청장에게 의뢰하여 「아동복지법」 제15조 각 호의 보호조치를 받을 수 있도록 필요한 조치를 하여야 한다.

④ 제3항에 따른 보호조치를 의뢰하거나 보호조치의 결정을 할 때에는 반드시 해당 이주아동의 의사를 청취하고 이를 존중하여야 한다.

제18조(청소년 지원) ① 이주아동은 「청소년기본법」에 따른 청소년 시설의 이용, 청소년 활동 및 복지 지원 혜택을 받을 권리를 가진다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 제1항의 권리를 차별 없이 누릴 수 있도록 관련 법령을 정비하는 등 필요한 지원을 하여야 한다.

제19조(한국어 교육 등) ① 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 대한민국에 원활하게 생활할 수 있도록 하기 위하여 한국어 교육 등을 받을 수 있도록 필요한 지원을 할 수 있다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동이 불합리한 차별을 받지 않고 이주아동의 인권이 존중받을 수 있도록 이해교육을 실시하고 홍보 등 필요한 조치를 하여야 한다.

제20조(이주아동 교육시설의 설치) 국가 및 지방자치단체는 제19조에 따른 교육을 실시하기 위한 교육시설을 대통령령으로 정하는 바에 따라 설치·운영할 수 있다.

제4장 보 칙

제21조(홍보 및 정보제공 등) ① 국가 및 지방자치단체는 이주아동 또는 이주아동의 보호자가 이해할 수 있는 언어로 이 법에 따른 권리 보장 내용 등을 홍보하고 정보를 제공하여야 한다.

② 국가 및 지방자치단체는 이주아동 지원 관련 업무에 종사하는 공무원에게 이 법에 따른 이주아동의 보호와 권리 보장 내용, 제1항에 따른 홍보 및 정보제공 등과 관련된 내용에 대한 이해증진과 전문성 향상을 위하여 교육을 실시할 수 있다.

제22조(민간단체 등에 대한 지원) 국가 및 지방자치단체는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주아동의 권리 보장 및 보호에 관한 활동을 수행하는 민간단체 등에 대하여 해당 활동에 소요되는 비용 등의 전부 또는 일부를 보조할 수 있다.

부 칙

이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.



VIII. 인성교육법 폐지 및 아동청소년 인권법 제정

정책목표 : 인성교육진흥법 폐지 및 아동·청소년인권법 제정

1. 학생인권조례에 대한 반발과 인성교육진흥법의 제정

유엔 아동권리협약은 1989년 11월 20일 유엔총회에서 만장일치로 채택되었고, 대한민국은 이를 가입·비준하여 1991년 12월 20일부터 아동권리협약의 효력을 받고 있다. 이에 따라 유엔아동권리위원회는 대한민국에 1996년 1차, 2003년 2차, 2011년 3차 아동권 보장 권고를 받았고, 그 내용에는 학생의 표현의 자유와 차별 금지 등을 포함하고 있다. 그러나 그동안 아동·청소년의 인권, 특히 학교라는 공간에서 학생들의 인권은 충분히 보장받지 못했고, 2006년에는 학생인권법안이 국회에 제출되기도 했으나 무산되었고, 이에 2010년에는 경기도에서, 2012년에는 서울특별시에서 학생인권조례가 제정되기에 이르렀다. 그러나 학생인권조례가 있음에도 불구하고 학교에서 학생인권조례가 그대로 실현되는 경우는 아직 드물다. 오히려 일부 보수적인 단체들은 ‘학생인권’을 ‘교권’과 배치되는 개념으로 보면서, 소수자에 대한 차별금지를 문제 삼으며 학생인권조례가 폐지되어야 한다고까지 주장하였다. 특히 이미 학생인권조례가 제정된 곳들 이외에도 강원도나 대전특별시 등 학생인권조례를 제정하려던 자치단체가 있었으나 보수 단체들의 반대로 무산되기도 하였다.

또한 증가하는 학교폭력과 학교에서의 교사와 학생의 갈등 문제를 인권의 문제로 접근 하였던 진보단체들과 다르게 보수단체들은 이것은 인성의 문제로 접근하였다. 즉 학생들이 자신의 의무보다는 권리를 주장하면서 개인의 마비된 인성이 사회 전체에 피해를 주고 있으므로 초·중·고교 청소년 시절부터 인성 교육을 의무화하자는 것이다. 오랫동안 찬반 논쟁이 치열했던 인성교육진흥법은 2014년 4월 있었던 세월호 참사를 계기로 만들어 일명 ‘이준석 방지법’이라 불린다. 당시 승객들을 뺑개치고 혼자 살겠다고 배를 빠져 나온 세월호 이준석 선장과 같은 사람이 있어서는 안된다는 사회적 공감대가 배경이었다. 그러나 「인성



교육진흥법」이 목표로 제시한 8대 가치는 예절, 효행, 정직, 책임, 존중, 배려, 소통, 협동이
다. 과연 당시 배 안에 있었던 학생들이 이러한 인성이 부족하여 참사를 당했던 것인가? 진
짜 학생들에게 필요한 것은 학생을 아직 미성숙한 존재로만 보는 사회적 시선이 아니라 한
명의 시민으로서 인권을 존중받는 일이다. 인권을 온전히 존중받은 주체는 타인의 인권을
존중할 수 있게 된다. 이하에서는 「인성교육진흥법」의 문제점을 다루고 민주시민을 위한 아
동·청소년인권법의 필요성에 대해서 다루고자 한다.

2. 인성교육진흥법 및 하위법령 등의 문제점

가. 문제되는 법령

「인성교육진흥법」은 2015년 1월 20일 공포되어 2015년 7월 21일부터 시행되고 있으며,
이에 따라 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 관하여 필요한 사항을 「인성교육진흥법 시행
령」 및 「인성교육진흥법 시행규칙」에서 정하고 있다. 이하에서는 「인성교육진흥법」을 포함하
여 「인성교육진흥법 시행령」 및 「인성교육진흥법 시행규칙」의 기본권 침해 가능성을 먼저 검
토하고, 나머지 부분을 살펴보도록 하겠다.

나. 「인성교육진흥법」의 헌법적 정당성

1) 문제되는 기본권

「인성교육진흥법」은 제1조에 따라, ‘건전하고 올바른 인성을 갖춘 국민을 육성하여 국가
사회의 발전에 이바지함을 목적’으로 하고, 동법 제2조 제2호에서 인성교육의 목표가 되는
가치로 ‘예, 효, 정직, 책임, 존중, 배려, 소통, 협동 등의 마음가짐이나 사람됨과 관련되는
핵심적인 가치 또는 덕목’을 들고 있다.

즉 「인성교육진흥법」 및 하위법령의 취지를 정리하면, ‘예, 효, 정직, 책임, 존중, 배려, 협
동 등의 가치 또는 덕목을 지는 건전하고 올바른 국민을 양성’ 하는 데 있다고 볼 수 있다.



그러나 이와 같은 내용이 헌법상 기본권인 학생의 ‘일반적 행동의 자유’, ‘인격권’, ‘자기결정권’, ‘양심 형성 및 결정의 자유’, ‘부모의 자녀교육권’, ‘교육의 자주성·전문성·정치적 중립성’ 등을 제한할 우려가 있으므로, 자세히 살펴보고자 한다.

2) 일반적 행동의 자유와 인격권·자기결정권

인격권이란 자신과 분리할 수 없는 인격적 이익의 향유를 내용으로 하는 권리로서, 헌법재판소에서는 인격권은 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치에 근거하고, 인격의 자유로운 발현권은 행복추구권에 근거한다고 판시하였다.²⁸⁾ 더 나아가서, 인간은 자신과 분리할 수 없는 인격적 가치들을 내면에서 향유하는 것에 대해서도 권리로서 보장을 받아야하고, 외부에서 임의적으로 그러한 자유를 침해받을 수 없다. 즉 인간은 자신의 인격과 분리할 수 없는 내면적 가치들에 대해서 향유하고 자신이 결정할 권리가 있다.

헌법상 자기결정권이란 개인의 일정한 사적 사안에 관하여 국가로부터 간섭을 받음이 없이 스스로 결정할 수 있는 권리를 말하고 헌법재판소는 자기결정권은 헌법 제10조의 인격권·행복추구권의 전제라고 하여 헌법 제10조에서 자기결정권의 근거를 찾고 있다.²⁹⁾ 자기결정권은 개인이 일정한 중요 사적 사안에 관하여 공권력으로부터 간섭을 받음이 없이 스스로 결정할 수 있는 것을 내용으로 하기 때문에 개인의 성숙한 판단능력을 전제로 한다.

이에 대하여 미성년자는 자신의 행동이나 외부의 해악으로부터 보호되어야 하기 때문에 자기결정권은 성숙한 판단능력을 가진 성인에게만 인정된다는 견해가 있고, 「인성교육진흥법」 및 하위법령도 그러한 인식을 바탕으로 제정된 것으로 보인다. 그러나 미성년자라고 하여 자기결정권이 인정되지 않은 것은 아니므로 스스로 중요한 가치를 결정하고 행동할 자유가 있다고 보는 것이 타당하다. 즉 학생과 같은 미성년자에게 기본권 제한의 가능성이 있는 것은 별론으로 하고, 가치를 ‘결정’하는 것이 아니라 ‘주입’하고 ‘육성’해야 할 대상으로 선정된 것은 기본권주체의 기본권을 침해하는 것이다.

28) 헌법재판소 2000. 4. 27. 선고 98헌가16 결정 참조

29) 헌법재판소 1990.9.10. 선고 89헌마82 결정 참조



3) 양심 형성 및 결정의 자유

헌법 제19조의 양심의 자유는 크게 양심형성의 내부영역과 형성된 양심을 실현하는 외부 영역으로 나누어볼 수 있으므로, 그 구체적인 보장내용에 있어서도 내심인 자유인 ‘양심 형성의 자유’와 양심적 결정을 외부로 표현하고 실현하는 ‘양심 실현의 자유’로 구분된다.

양심형성의 자유란 외부로부터의 부당한 간섭이나 강제를 받지 않고 개인의 내심영역에서 양심을 형성하고 양심상의 결정을 내리는 자유를 말한다.³⁰⁾ 즉 양심 형성 및 결정의 자유는 양심의 형성 내지 결정 과정에서 어떠한 외부의 부당한 간섭도 받지 아니하고 오직 자신의 논리적·철학적·정치적 판단에 따라 사물의 옳고 그름을 판단하는 자유이고, 그 실질적 보장을 위해서는 옳고 그른 것에 대한 자유로운 토론과 불안·억압·공포가 없는 자유로운 분위기가 보장되어야 한다.

그러므로 다수의 도덕적 가치관이나 윤리적 확신이 언제나 옳다고 하는 이른바 ‘의제된 진실’이 강요되어서는 안 되는데, 「인성교육진흥법」에서 말하고 있는 ‘핵심가치’들은 어떠한 기준에 따라 옳고 그름을 나눌 수 없는 가치들임에도 불구하고 그것의 교육을 강제한다면 (심지어 평가에 이르면 더욱 더), 양심 형성 및 결정의 자유를 침해하는 것이다.

4) 부모의 자녀교육권

부모의 자녀교육권이라 함은 부모가 자녀교육에 대한 목표와 수단을 자유롭게 결정할 수 있는 권리로서 자연법적으로는 부모의 친권과 혼인과 가족생활을 보장하는 헌법 제36조 제1항에서 그 근거를 찾을 수 있으며, 또한 미성년자인 자녀의 교육을 받을 권리를 실질적으로 보장해준다는 의미를 지니고 있으므로 이는 헌법 제31조 제1항이 교육을 받을 권리에서도 그 근거를 찾을 수 있고, 마지막으로 헌법 제31조 제2항에 의거 학령아동자녀의 교육을 받게 할 부모의 의무로부터 간접적으로 도출할 수 있다.

헌법재판소에서도 부모의 자녀교육권의 내용에 대해서 “부모의 자녀교육권은 학교영역

30) 헌법재판소 2004,8,26, 선고 2002헌가1 결정 참조



에서는 부모가 자녀의 개성과 능력을 고려하여 자녀의 학교교육에 관한 전반적 계획을 세운다는 것에 기초하고 있으며, 자녀 개성의 자유로운 발현을 위하여 그에 상응한 교육과정을 선택할 권리³¹⁾도 포함한다고 보았다.

즉 이에 따른다면 「인성교육진흥법」 및 하위법령에서 헌법에 따로 명시되어 있지 않음에도 불구하고 법에서 국민이 반드시 따라야만 할 ‘핵심가치’를 규정하고, 이를 교육과정에서 강제하도록 하는 것은 학생들의 개성 및 인격의 자유로운 발현을 막는 것이며, 나아가 부모의 자녀교육권을 침해할 가능성이 높은 것이다.

5) 교육의 전문성·자주성·정치적 중립성

헌법 제31조 제4항에서의 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성의 보장은 그것이 보장되지 않는 상황에서는 특정한 세계관을 강요하거나 특정한 정치세력에만 영합하는 교육을 할 우려가 있기 때문에 헌법이 특별히 보장하고 있는 것이다.

그 내용을 자세히 살펴보면 교육의 자주성이라 함은 교육내용과 교육기구가 교육자에 의하여 자주적으로 결정되어야 함을, 교육의 전문성은 교육정책이나 그 집행은 가급적 교육전문가가 담당하거나 적어도 그들의 참여하에 이루어져야 함을, 교육의 정치적 중립성이란 교육이 국가권력이나 정치적 세력으로부터 부당한 간섭을 받지 아니해야 함을 뜻한다.

그런데 「인성교육진흥법」 및 하위법령에서 단순히 교과내용도 아닌 내면적 가치들을 미리 결정해놓고 그것을 학생들에게 가르쳐야 한다고 직·간접적으로 강제할 뿐만 아니라 교원들에게도 필수적으로 인성교육 이수시간을 강제하고 있는 점 및 예비교사들의 교육과정에도 인성교육과정을 필수로 개설하게 하고 있는 점 등은 교육의 자주성 및 교육의 정치적 중립성을 심각하게 해할 우려가 있으며, 나아가 단지 추상적인 기준밖에 없는 법상 ‘핵심가치’에 대하여 전문인력에게 교육을 맡기도록 할 수 있게 한 부분은 교육의 자주성뿐만 아니라 교육의 전문성에도 반하는 것이라고 할 것이다.

31) 헌법재판소 20094.30. 선고 2005헌마514 결정.



다. 지방교육자치에 대한 침해

「인성교육진흥법」에서 인성교육의 내용에 대해서 지나치게 추상적으로 정의함으로써 사실상 하위법령에서의 재량이 지나치게 넓어, 행정부에 의해 내용이 중요한 결정되어 실무적으로 운영될 위험성이 높다. 이것은 최근에 지방교육자치가 강조되고, 획일적인 교육에 대한 문제점이 강조되고 있음에도 불구하고 국가가 나서서 각 학교의 인성교육 성취 정도를 평가하고 강제하고, 심지어 교육감 등에게 협조를 요청할 경우 특별한 사유가 없으면 이에 따르도록 하는 등의 「인성교육진흥법」 및 하위법령의 전체적인 내용은 교육의 중앙집권화를 가속화시켜 지방교육자치를 근간으로 하는 교육제도 자체를 흔들 우려가 있다.

라. 하위 법령에 대한 세부검토

이하에서는 하위법령에서 문제될 수 있는 부분들을 간략히 검토해 보았다.

1) 「인성교육진흥법 시행령」

가) 제3조 제2항 제2호 ‘지역 우수사례 발굴 및 확산’부분

우수사례 발굴 등의 소위 ‘미담’을 통하여 어느 특정 부분의 가치관이 올바르다는 것을 강제하는 방식은 이상에서 살펴본 기본권 침해가 문제된다.

나) 제5조 제2항 제3호 ‘관련 단체 및 학회의 추천을 받은 사람’부분

‘인성교육 관련 단체 및 학회’는 그 의미도 추상적일뿐더러 지나치게 협소할 가능성이 있어서 교육기본권 침해의 우려가 있다.

다) 제8조 ‘인성교육 목표와 성취 기준’부분

‘인성’을 ‘성취’의 기준으로 삼는 것 자체가 기본권 침해의 가능성을 전제한다.

라) 제11조 ‘인성교육 평가’ 부분

‘인성’을 강제로 평가하는 것은 역시 기본권 침해의 가능성이 매우 높다.



마) 제12조 '교원 연수' 부분

교원 연수에 있어서 '인성교육 관련 평가 방법 및 활용'등을 연수계획에 넣는 것은 이상에서 살펴본 것과 같은 동일한 문제가 있고, 나아가 직무연수과정 개설시 총 이수시간의 10% 이상을 인성교육 관련 역량 강화를 위한 과목으로 강제하고 있는 것은 재량권을 지나치게 넓다고 볼 수 있어 악용의 여지가 있고 교원의 자주성에 대한 침해도 예상된다.

바) 제13조 '전문인력 양성기관'부분

인성교육 전문인력 양성기관을 외부에 위탁하고, 그 인력이 '인성교육'을 하는 부분에서 교육기본권 침해가 우려된다.

2) 「인성교육진흥법 시행규칙」

가) 제2조, 제5조 '인성교육진흥센터' 및 '인증 업무의 위탁' 부분

인성교육진흥센터가 할 수 있는 업무가 추상적이며 너무 포괄적이고, 시행령과 같이 인성교육 기관을 외부에 위탁하는 문제가 발생한다.

나) 제8조 '예비교원의 인성교육 부분'

예비교육원에게도 인성 교육을 강제하는 부분(학점 이수 등 평가의 가능성이 전혀 없다고 배제할 수 없는 부분까지 고려하면)에서 기본권 침해 가능성이 있다.

다. 소결

「인성교육진흥법」 및 그 하위법령인 「인성교육진흥법 시행령」 및 「인성교육진흥법 시행규칙」은 학생들의 헌법상 기본권인 '일반적 행동의 자유', '인격권', '자기결정권', '양심 형성 및 결정의 자유', '부모의 자녀교육권', '교육의 자주성·전문성·정치적 중립성'을 침해할 우려가 있고, 나아가 교육자치제도의 근간을 흔들 우려가 있으므로 폐지되어야 한다.



3. 아동·청소년인권법의 필요성

가. 학교인권조례의 양상 및 한계

굳이 유엔아동권리협약까지 언급하지 않더라도 우리 현행법에서도 학생들의 인권을 보장하고 있다. 「대한민국헌법」 제2장 제10조는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”고 하여 대한민국의 모든 국민이 기본적 인권을 가지고 있음과 이에 따른 보장 의무를 명시하고 있다. 이는 학생이라고 예외가 아니다. 이에 따라서 「교육기본법」 제2장 제12조 1, 2항에서도 다음과 같이 학생인권의 기본적 원칙을 명시하고 있다. “학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호된다. 교육내용, 교육방법, 교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한으로 발휘될 수 있도록 마련되어야 한다.” 또한, 「초·중등교육법」 제18조 4호에서도 학생의 인권보장에 대해 다음과 같이 명시하고 있다. “학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다.” 이처럼 우리는 「헌법」부터 「교육기본법」뿐만 아니라 「초·중등교육법」에 까지 학생인권보장에 대해 구체적이지는 않지만 충분한 법적 근거가 있음을 알 수 있다.

다만, 이러한 추상적 인권보장 조항들이 학교라는 공간에서 유의미하게 작동하지 않으면서 각 지자체별로 학생인권조례가 제정되게 된 것이다. 즉 학생들의 권리를 좀 더 명확하고 구체적으로 제시함으로써 인권이 교문의 문턱을 넘도록 한 것이다. 그러나 학생인권조례는 ‘조례’가 가진 명백한 한계를 지니고 있다. 일단 조례인 탓에 상위법과의 충돌의 우려가 있다. 실제로 교육부는 학생인권조례가 제정되자 「초·중등교육법 시행령」의 개정을 통하여 학생인권조례를 무력화시키려는 시도를 한 바 있다. 또한 학생인권조례에서는 학생인권에 관한 교육을 학생과 교사에게 의무로 하고 있는데 실제로 교육현장에서는 「인성교육진흥법」과 같은 법령에 규정된 교육에 밀려서 제대로 진행되기가 힘들다.

또한 현재와 현재 학생인권조례의 적용범위를 보더라도 학교에 한정되고, 지방자치단체에 한정되는 한계가 있다. 그러나 학생은 아동·청소년이 가질 수 있는 신분 중 하나이며, 아동·청소년의 인권의 문제는 단순히 학교만의 책임으로 볼 수 없다. 특히 최근에 학교 밖



학원에서 발생하고 있는 인권침해의 사안이나 크게 이슈화되고 있는 아동학대의 사례를 보면 더욱 그러하다. 그러므로 전국적 차원에서 아동·청소년의 인권을 보장할 수 있는 법률로서 학교에서뿐만 아니라 가정과 지역사회, 각종 시설 등에서 발생하는 아동·청소년의 인권문제를 전반적으로 보호할 필요가 있다. 이것은 아동·청소년이 우리 헌법이 요구하고 있는 민주시민으로서 성장할 수 있는 최소한의 장치인 것이다.

나. 아동·청소년 인권법의 예시안

학생인권법 또는 아동·청소년인권법은 김상곤 전 경기도교육감이 재직 시 입법청원하는 등 여러차례 주장되어 왔다. 그 중에서 19대 국회에서 김상희 의원 외 21인³²⁾이 2013. 4. 5. 발의하였던 법안의 내용을 예시안으로 제시하였다.³³⁾

아동·청소년인권법안

제1장 총칙

제1조(목적) 이 법은 아동·청소년에게도 불가침의 인권이 있음을 확인하고 이를 보장하기 위한 기본적인 사항을 정함으로써 아동·청소년이 인간으로서의 존엄과 가치를 존중받으며 성장할 수 있도록 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(기본이념) ① 아동·청소년은 사회의 구성원으로서 고유한 존엄성을 가지며 정당한 대우와 권익을 존중받아야 한다.

② 아동·청소년의 인권은 최대한 보장되어야 하며, 헌법 또는 이 법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.

③ 아동·청소년에 관한 모든 활동에 있어서 아동·청소년의 이익이 최우선적으로 고려되어야 한다.

32) 김상희·정진후·장하나·이미경·김영주·김춘진·유기홍·유은혜·김미희·이상규·이용섭·신경민·강창일·유성엽·최민희·백근기·은수미·홍익표·김성주·김현미·우원식·서영교 의원(총 22인)

33) 다만 이 법안은 소수자에 대한 차별 금지 등의 내용이 충분하지 않으므로 입법 시 충분히 내용에 대한 의견을 경청하여 반영하여야 할 것이다.



④ 아동·청소년은 완전하고 조화로운 인격 발달을 위하여 안정된 환경에서 어떠한 차별도 받지 아니하고 자라나야 하며, 개인의 삶을 영위할 수 있도록 창의성과 자율성을 발전시키는 양육과 교육을 받을 권리가 있다.

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “아동·청소년”이란 19세에 이르지 아니한 사람을 말한다.
2. “아동·청소년 인권”이란 「대한민국헌법」 또는 법률에서 보장하거나 「아동의 권리에 관한 협약」 등 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약과 국제관습법에서 인정하는 아동·청소년이 가지는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리를 말한다.
3. “보호자”란 친권자, 후견인, 아동·청소년을 보호·양육·교육하거나 그러한 의무가 있는 사람과 업무·고용 등의 관계로 사실상 아동·청소년을 보호·양육·교육하는 사람을 말한다.
4. “아동·청소년 인권보장”이란 아동·청소년 인권을 최대한 존중·보호하고 그 수준을 향상시키는 것을 말한다.
5. “아동·청소년 교육기관”이란 「영유아보육법」 제2조제3호와 「초·중등교육법」 제2조에 따른 기관, 그 밖에 아동·청소년을 교육하는 기능을 가진 기관을 말한다.
6. “아동·청소년 관련기관”이란 아동·청소년을 보호·양육·교육하기 위한 시설이나 기관을 말한다.
7. “일탈 아동·청소년”이란 사회적 규범으로부터 일탈(逸脫)하여 특별한 도움 및 가르침을 필요로 하는 아동·청소년을 말한다.
8. “아동·청소년 선도기관”이란 일탈 아동·청소년을 교화(教化)하기 위한 시설이나 기관을 말한다.

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 아동·청소년의 인권을 보장할 수 있는 정책을 구체적으로 수립·시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 아동·청소년의 인권보장을 위하여 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 아동·청소년이 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 학력, 신체조건, 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 필요한 시책을 강구하여야 한다.



④ 국가와 지방자치단체는 「아동의 권리에 관한 협약」 등 국제법규와 그 밖의 관계 법률이 규정한 아동·청소년의 인권 및 복지 증진 등을 위하여 필요한 시책을 수립·시행하는 경우, 제35조의 아동·청소년의 인권보장에 관한 기본계획을 고려하여야 한다.

⑤ 국가와 지방자치단체는 아동·청소년의 위법행위를 방지하기 위한 예방 대책을 마련하여야 한다.

⑥ 국가나 지방자치단체는 아동·청소년과 그 가족에 대한 정보의 수집과 관리에 있어 개인정보가 분실·도난·유출·변조 또는 훼손되지 아니하도록 필요한 조치를 하여야 한다.

제5조(보호자의 책무) ① 아동·청소년의 보호자는 아동·청소년의 인권을 보장할 수 있는 건강하고 안전한 환경에서 아동·청소년을 보호·양육·교육하여야 한다.

② 아동·청소년의 보호자는 아동·청소년을 이윤 추구의 대상으로 삼아서는 아니 된다.

제6조(아동·청소년 교육기관의 책무) ① 아동·청소년 교육기관은 아동·청소년의 인권이 보장될 수 있도록 최대한 노력하여야 한다.

② 아동·청소년 교육기관은 아동·청소년의 학업부담을 줄이고 점수로 인한 서열화를 방지하기 위하여 지속적이고 일관성이 있는 교육정책을 마련하여야 한다.

③ 아동·청소년 교육기관은 아동·청소년이 각종 차별, 학교폭력, 가정폭력, 성범죄, 노동착취 등과 관련하여 상시적으로 고충을 상담할 수 있는 사회복지사 또는 전문상담교사를 연계하거나 배치하여야 한다.

제7조(아동·청소년 관련기관의 책무) ① 아동·청소년 관련기관은 아동·청소년의 인권이 보장될 수 있도록 최대한 노력하여야 한다.

② 아동·청소년 관련기관은 다음 각 호의 책무를 진다.

1. 아동·청소년이 가진 인격, 개성이나 신체적·정신적 능력을 최대한 촉진하고 발전시켜야 한다.

2. 아동·청소년을 교육과정의 대상이 아닌 적극적인 주체로 인정하며 아동·청소년이 일정한 범위 안에서 직접 교육과정에 참여하도록 한다.



3. 아동·청소년이 다양한 견해를 가지도록 배려하고 문화적인 차이 등을 이해할 수 있도록 교육한다.

③ 아동·청소년 관련기관의 차별은 금지되며 이를 위반하는 경우에는 법적인 책임을 진다.

④ 아동·청소년 관련기관은 보호자, 지역 사회의 조직 및 다른 아동·청소년 관련기관과 협력하여야 한다.

⑤ 아동·청소년 관련기관은 유해한 환경에 노출된 아동·청소년에게 특별한 보살핌을 제공하여야 한다.

제8조(아동·청소년 관련기관 종사자의 책무) ① 아동·청소년 관련기관의 종사자는 아동·청소년의 인권을 최대한 보장하고, 아동·청소년에게 양질의 서비스를 제공하도록 노력하여야 한다.

② 사용자(사업주 또는 사업 경영담당자, 그 밖에 고용된 아동·청소년에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말한다)는 제1항의 종사자를 고용할 때에 종사자의 자질·경험·자격 유무 등을 고려하여야 한다.

제9조(국민의 책무) ① 국민은 아동·청소년의 인권보장의 중요성을 인지하고 아동·청소년에 대한 사회적인 책무를 다하여야 하며, 국가와 지방자치단체 또는 아동·청소년 관련기관의 아동·청소년 인권보장 정책에 적극 참여하고 협력하여야 한다.

② 국민은 아동·청소년에 대한 폭력이나 위협을 알게 된 경우에는 경찰 또는 아동·청소년 관련기관 등에 이러한 내용을 알려야 한다.

제10조(다른 법률과의 관계) ① 아동·청소년 인권보장과 관계되는 법률은 이 법률의 규정에 맞게 해석·적용되어야 한다.

② 이 법 및 아동·청소년 인권보장과 관계되는 법률은 보호자 또는 아동·청소년의 국적에 관계없이 대한민국 영역 안에서 생활하는 모든 아동·청소년에게 적용되도록 해석되어야 한다.

③ 국가는 아동·청소년의 인권과 관계되는 다른 법률을 제정 또는 개정하는 경우 이 법의 목적과 기본이념에 맞도록 하여야 한다.



제2장 아동·청소년의 인권

제11조(생명과 생존 및 발달에 관한 권리) 아동·청소년은 생명에 관한 고유한 권리를 가지며 사회적·경제적·문화적으로 생존과 발달을 보장받을 권리를 가진다.

제12조(부모와 함께 생활할 권리) ① 아동·청소년은 가능한 한 자신의 부모를 알고 부모와 함께 생활할 권리를 가진다.

② 제1항에도 불구하고 아동·청소년의 최선의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우에는 적법한 절차에 따라 부모가 아닌 사람과 함께 생활할 수 있다. 이 경우 아동·청소년은 정기적으로 부모를 만날 수 있는 권리를 가진다.

제13조(양육을 받을 권리) ① 아동·청소년은 부모로부터 안정된 양육을 받을 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 부모의 능력 범위 안에서 아동·청소년의 신체적·정신적·도덕적·사회적 발달에 적합한 생활여건을 제공받을 권리를 가진다.

③ 아동·청소년은 보호자로부터 안정된 양육을 받을 수 없는 경우에는 국가와 지방자치단체의 특별한 보호를 받을 권리를 가진다.

제14조(의견을 표현할 권리) 아동·청소년은 자신의 의견을 자유롭게 표현할 권리를 가진다.

제15조(사상·양심·종교의 자유) 아동·청소년은 사상·양심·종교의 자유를 가진다.

제16조(정치적 활동 및 집회·결사의 자유에 관한 권리) ① 아동·청소년은 자신의 권리와 이익을 보장받기 위하여 적법한 범위 안에서 연대하며 정치적 활동을 할 수 있는 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 집회 및 결사의 자유를 행사할 권리를 가진다.

제17조(인격 및 사생활을 보호받을 권리) ① 아동·청소년은 인격 및 명예를 존중받을 권리를 가진다.



② 아동·청소년은 불법적인 간섭을 받지 않고 사생활을 보호받을 권리를 가진다.

제18조(정보에 관한 권리) ① 아동·청소년은 적법한 범위 안에서 필요한 정보를 수집할 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 자신과 관련된 정보의 처리에 대한 동의 여부 및 동의범위를 선택하고 결정할 권리를 가지며, 그 정보의 열람·정정·삭제·파기를 요구할 권리를 가진다.

③ 아동·청소년은 자신과 관련된 정보의 처리로 인하여 발생한 피해를 신속하고 공정한 절차에 따라 구제받을 권리를 가진다.

제19조(적절한 생활수준을 유지할 권리) ① 아동·청소년은 신체적·정신적 발달을 위해 적절한 생활수준을 누릴 권리를 가진다.

② 아동·청소년이 적절한 생활수준에 미치지 못하는 환경에 있는 때에는 국가로부터 특별한 보호와 원조를 받을 권리를 가진다.

제20조(건강에 관한 권리) ① 아동·청소년은 신체적·정신적으로 최상의 건강 수준을 향유할 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 질병을 치료하고 건강한 생활을 영위하기 위한 보건의료 서비스를 받을 권리를 가진다.

제21조(사회보장을 받을 권리) 아동·청소년은 국가가 제공하는 사회보장제도의 혜택을 받을 권리를 가진다.

제22조(교육받을 권리) 아동·청소년은 민주시민으로 성장하고 자아를 실현할 수 있도록 적절한 교육을 받을 권리를 가진다.

제23조(체벌을 거부할 권리) ① 아동·청소년은 자신에게 가해지는 체벌을 거부할 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 체벌을 받은 경우 신속하고 적절한 구제절차를 요청할 권리를 가진다.



제24조(차별받지 않을 권리) 아동·청소년은 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 학력, 신체조건, 인종 등의 영역에서 합리적인 이유 없이 차별받지 아니하며, 불합리한 차별이 있는 경우 그 차별을 시정할 것을 요청할 권리를 가진다.

제25조(폭력으로부터 보호받을 권리) 아동·청소년은 가정·학교·사회 등 모든 영역에서 물리적·언어적·심리적 폭력 등 신체적·정신적 고통을 일으키는 행위로부터 보호받을 권리를 가진다.

제26조(성범죄로부터 보호받을 권리) 아동·청소년은 성적 착취 또는 학대와 성범죄로부터 보호받을 권리를 가진다.

제27조(휴식 및 놀이를 즐길 권리) 아동·청소년은 휴식과 여가의 기회를 가지며, 신체적·정신적인 발달수준에 적합한 놀이를 즐길 권리를 가진다.

제28조(노동에 관한 권리) ① 아동·청소년은 적법한 범위 안에서 노동을 할 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 경제적 착취로부터 보호받을 권리를 가진다.

③ 아동·청소년은 건강과 발달을 위협하고 교육에 방해가 되는 신체적·심리적·도덕적 또는 사회적으로 유해한 노동으로부터 보호받을 권리를 가진다.

제29조(문화예술 활동에 참여할 권리) 아동·청소년은 문화예술 활동을 할 수 있는 적정하고 균등한 기회를 제공받으며, 문화예술 활동에 참여할 수 있는 권리를 가진다.

제30조(개성을 발현할 권리) 아동·청소년은 고유한 인격을 존중받으며 자신의 개성을 발현할 권리를 가진다.

제31조(생태적·평화적 환경에서 자라날 권리) ① 아동·청소년은 생태적이고 평화로운 환경에서 자라날 권리를 가진다.

② 아동·청소년은 국가로부터 생태적이고 평화로운 환경에서 살 수 있도록 보장받을 권리를 가진다.



제32조(이유 설명 요구와 구제를 요청할 권리) 아동·청소년은 자신의 인권이 제한되거나 침해당하였을 때에는 그 이유에 대한 설명을 듣고 구제를 요청할 권리를 가진다.

제33조(아동·청소년 관련정책 수립절차에 참여할 권리) 아동·청소년은 아동·청소년과 관계된 정책 수립절차에 참여할 권리를 가진다.

제34조(소수자 아동·청소년으로서 특별한 보호조치를 받을 권리) 신체 조건 또는 인종·사회적·문화적·경제적 이유 등으로 소수자에 속하는 아동·청소년은 국가와 지방자치단체의 특별한 보호조치를 받을 권리를 가진다.

제3장 아동·청소년 인권보장 정책의 수립 및 시행 등

제35조(아동·청소년 인권보장 기본계획의 수립) ① 정부는 아동·청소년의 인권보장에 관한 기본계획(이하 “기본계획”이라 한다)을 5년마다 수립하여야 한다.

② 기본계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 아동·청소년 인권보장에 관한 기본방향 및 추진목표
2. 아동·청소년 인권보장에 관한 주요 추진과제 및 추진방법
3. 아동·청소년 인권보장에 관한 기능의 조정
4. 아동·청소년 인권보장의 분야별 주요 시책
5. 아동·청소년 인권보장을 위한 지방자치단체와의 협력관계
6. 아동·청소년 인권보장에 소요되는 재원의 조달방안
7. 아동·청소년 인권보장 정책에 관한 분석 및 평가
8. 소수자 아동·청소년의 인권보장을 위한 정책
9. 그 밖에 아동·청소년 인권보장을 위하여 특히 필요하다고 인정되는 사항

③ 관계 중앙행정기관의 장은 그 소관 업무에 관한 아동·청소년 인권보장 기본계획안을 작성하여 국무총리에게 제출하여야 한다.

④ 국무총리는 제3항에 따라 관계 중앙행정기관의 장이 제출한 아동·청소년 기본계획안을 종합하여 기본계획안을 작성하고 제38조의 아동·청소년인권정책위원회의 심의를 거쳐 이를 확정한다. 이 경우 국무총리는 확정된 기본계획을 관계 중앙행정기관의 장과 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사(이하 “시·도지사”라



한다)에게 알려야 한다.

제36조(연도별 시행계획의 수립·시행 등) ① 관계 중앙행정기관의 장 및 시·도지사는 매년 기본계획에 따라 연도별 아동·청소년시행계획(이하 “시행계획”이라 한다)을 수립·시행하여야 한다.

② 관계 중앙행정기관의 장 및 시·도지사는 다음 연도의 시행계획 및 전년도의 시행계획에 따른 추진실적을 매년 제38조의 아동·청소년인권정책위원회에 제출하고, 아동·청소년인권정책위원회는 매년 시행계획에 따른 추진실적을 평가하여야 한다.

③ 시행계획의 수립·시행 및 추진실적의 평가 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제37조(계획수립의 협조) ① 관계 중앙행정기관의 장 및 시·도지사는 기본계획 또는 시행계획의 수립·시행을 위하여 필요한 경우에는 관계 기관·단체나 그 밖의 민간기업체의 장에게 협조를 요청할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의한 협조요청을 받은 사람은 정당한 사유가 없으면 이에 협조하여야 한다.

제38조(아동·청소년인권정책위원회) ① 이 법에 따라 아동·청소년의 인권을 보장하는 기본계획안을 심의·조정하고 시행계획에 따른 추진 실적을 평가하기 위하여 국무총리 소속으로 아동·청소년인권정책위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.

1. 아동·청소년 인권정책의 기본방향에 관한 사항
2. 아동·청소년 인권정책의 제안과 개선 및 사업과 예산 수립에 관한 사항
3. 아동·청소년 인권에 관한 관련 부처 간 조정 및 협조 사항
4. 아동·청소년 인권에 관한 국제조약의 이행 및 평가·조정에 관한 사항
5. 그 밖에 아동·청소년 인권정책에 관한 사항

③ 위원회는 위원장을 포함한 25명 이내의 위원으로 구성한다. 위원장은 국무총리가 되고, 위원은 다음 각 호의 사람이 된다.

1. 기획재정부장관·미래창조과학부장관·교육부장관·법무부장관·안전행정부장관·문화체육관광부장관·산업통상자원부장관·보건복지부장관·고용노동부장관



관 · 여성가족부장관

2. 아동 · 청소년 인권 관련 단체의 종사자 또는 아동 · 청소년 인권에 대한 학식과 경험이 풍부한 자 중 아동 · 청소년 인권 관련 단체의 추천을 받아 위원장이 위촉하는 위원
3. 아동 · 청소년 중에서 아동 · 청소년 인권 관련 단체의 추천을 받아 위원장이 위촉하는 위원

- ④ 위원회는 직무의 수행을 위하여 필요한 때에는 관계 행정기관 · 법인 · 단체 그 밖의 민간기업체의 장에게 자료의 제공 등 협조를 요청 할 수 있다.
- ⑤ 제4항의 규정에 의한 협조요청을 받은 사람은 정당한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.
- ⑥ 국제인권규약에 따른 관계 행정기관이 정부보고서를 작성할 때에는 위원회의 의견을 들어야 한다.
- ⑦ 그 밖에 위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제39조(아동 · 청소년 종합실태조사) 정부는 5년마다 아동 · 청소년의 양육 및 생활 환경, 언어 및 인지 발달, 정서적 · 신체적 건강, 아동 · 청소년 안전, 아동 · 청소년 학대 등 아동 · 청소년의 종합실태를 조사하여 그 결과를 공표하고, 이를 기본계획과 시행계획에 반영하여야 한다. 다만, 정부는 필요한 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 분야별 실태조사를 할 수 있다.

제40조(아동 · 청소년의 위법행위 방지를 위한 예방 대책) 국가 또는 지방자치단체는 아동 · 청소년의 위법행위를 방지하기 위하여 다음 각 호의 사항이 포함된 예방 대책을 마련하여야 한다.

1. 위법행위의 원인에 대한 분석과 그에 대처할 수 있는 서비스 · 프로그램 · 시설 · 자원의 조사
2. 위법행위 방지활동에 관여하는 기관 · 시설 · 직원의 책무 규정
3. 위법행위 방지활동을 적절하게 조정하기 위한 기구의 설치
4. 예측 연구에 기초한 정책 · 프로그램과 구체적인 방침의 시행 및 그 실시 과정의 지속적인 감독
5. 위법행위의 원인을 효과적으로 줄이기 위한 방법



- 6. 각종 관여기관과 지역사회의 상호협력 방안 및 종합적이고 체계적인 서비스 및 프로그램
- 7. 위법행위 방지정책 수립 및 시행절차에 아동·청소년이 참여하도록 보장하는 방안
- 8. 예방 대책을 수립하는 과정에 관련전문가를 참여시키는 방안

제4장 아동·청소년 인권보장을 위한 시책

제41조(아동·청소년 인권교육의 의무) 아동·청소년 관련기관의 장은 대통령령이 정하는 절차와 방법에 따라 아동·청소년과 소속 직원 등을 대상으로 아동·청소년 인권교육을 하여야 한다.

제42조(인권침해를 당한 아동·청소년의 구제) 인권침해를 당한 아동·청소년 또는 그 사실을 알게 된 사람이나 단체는 「국가인권위원회법」 제30조의 규정에 따라 국가인권위원회에 그 내용을 진정할 수 있다.

제43조(아동·청소년 인권침해요인 분석·검토) ① 국가인권위원회는 법률·조약·대통령령·총리령·부령 및 그 위임에 따른 훈령·예규·고시·공고와 조례·규칙 또는 교칙의 아동·청소년 인권침해요인을 분석·검토하여 그 법령 등의 소관 기관의 장에게 개선을 위하여 필요한 사항을 권고할 수 있다.

② 제1항의 아동·청소년 인권침해요인 분석·검토의 절차와 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제44조(아동·청소년 관련기관 인권영향평가) ① 국가인권위원회는 아동·청소년 관련기관이 아동·청소년의 인권을 존중하는 정도에 관한 평가를 실시하고, 아동·청소년 인권보장을 위하여 필요한 사항을 해당 아동·청소년 관련기관의 장에게 권고할 수 있다.

② 제1항의 아동·청소년 관련기관 인권영향평가의 절차와 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제45조(아동·청소년에 대한 훈육·처분에 관한 지침) ① 국가인권위원회는 아동·청소년 인권보장을 위한 보호자 및 아동·청소년 관련기관의 훈육·처분에 관한 지



침(이하 “훈육·처분지침”이라 한다)을 마련하고 이를 준수할 것을 권고할 수 있다.

② 제44조의 관련기관 인권영향평가에는 훈육·처분지침 준수 여부가 포함되어야 한다.

③ 훈육·처분지침을 마련할 때 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제46조(아동·청소년 인권침해 생산품 등의 공표) 국가인권위원회는 대통령령으로 정하는 절차와 방법에 따라 아동·청소년 인권을 침해하여 생산되고 국내에 공급되는 물건 또는 용역의 목록을 공표할 수 있다.

제5장 일탈 아동·청소년의 인권보장과 처우 등

제47조(일탈 아동·청소년의 인권보장과 처우) 적법한 권한이 있는 기관에 의한 일탈 아동·청소년의 처우는 다음의 원칙에 따라 이루어져야 한다.

1. 일탈 아동·청소년에게 사형이 선고되어서는 아니 된다.
2. 일탈 아동·청소년의 신체의 자유에 대한 제한은 최소한의 범위 안에서 이루어져야 한다. 특히 아동·청소년의 신체의 자유의 제한은 일탈 아동·청소년이 타인에 대한 폭력을 수반하는 중대한 범죄 행위를 하거나 기타 중대한 범죄를 상습적으로 저지른다고 인정되며 다른 적절한 구제방법이 없는 경우에 한하여 행할 수 있다.
3. 신체의 자유가 제한된 일탈 아동·청소년은 가족 또는 변호인과 서신 및 방문접촉의 기회를 가진다.
4. 신체의 자유가 제한된 일탈 아동·청소년은 법률적·행정적으로 적절한 구조를 받을 권리와 신속한 재판을 받을 권리를 가진다.

제48조(일탈 아동·청소년에 대한 교정의 방법) ① 일탈 아동·청소년에 대한 교정은 해당 아동·청소년에게 최선의 이익이 되는 방법을 우선적으로 고려하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 일탈 아동·청소년에게 최선의 이익이 되는 비사법적·교육적인 교정방법을 마련하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체가 일탈 아동·청소년에게 비사법적·교육적인 교정방법을 적용하는 경우에는 사전에 일탈 아동·청소년 또는 보호자에게 그 교정방법에 대해 충분히 설명하고 동의를 구하여야 한다.



④ 일탈 아동·청소년에 대한 형사처벌 또는 불이익한 행정처분은 관계 법률, 해당 아동·청소년의 성숙도, 해당 행위의 경중 및 사회적인 영향 등에 비추어 부득이한 경우에만 고려할 수 있다.

제49조(일탈 아동·청소년의 정보 보호) ① 일탈 아동·청소년의 일탈행위와 관계 있는 기관은 해당 일탈행위의 정보를 학생지도의 목적으로만 사용하여야 하며, 재판 또는 수사상 필요하거나 법률로 정하는 경우 외에는 어떠한 조회에도 응하여서는 아니 된다.

② 일탈 아동·청소년의 사생활의 비밀은 최대한 존중되어야 한다.

제50조(아동·청소년 선도기관에서의 보호) ① 신체의 자유가 제한되는 형사처벌을 받은 일탈 아동·청소년은 부득이한 사정이 없으면 성인과 분리하여 아동·청소년 선도기관에 수용되어야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 아동·청소년 선도기관에 수용된 일탈 아동·청소년의 인권을 최대한 보장하여야 하며, 여성이나 소수자인 수용 아동·청소년에게는 그 특수성을 고려하여 필요한 보호조치를 취하여야 한다.

③ 아동·청소년 선도기관에 수용된 일탈 아동·청소년은 나이 또는 능력 등에 따른 교과·직업 교육이나 근로기회를 제공받는 등 사회에 복귀하기 위하여 필요한 모든 지원을 받아야 한다.

④ 일탈 아동·청소년이 수용된 아동·청소년 선도기관은 일탈 아동·청소년의 교화(教化)에 도움이 되는 도서관 등의 시설을 운영하여야 하며, 일탈 아동·청소년의 시설이용을 보장하여야 한다.

⑤ 일탈 아동·청소년이 수용된 아동·청소년 선도기관은 일탈 아동·청소년의 종교생활의 자유를 보장하여야 한다.

4. 결론

이상에서 본바와 같은 이유에서 「인성교육진흥법」은 폐지하고 「아동·청소년인권법」을 제정하는 것이 타당하다.



Ⅸ. 역사교과서 국정화 고시의 완전한 폐지

정책목표 : 역사교과서 국정화 고시의 완전한 폐지

1. 역사교과서 국정화고시의 제정경위

2015.10. 12. 교육부는 ‘중·고등학교 교과용도서 국·검·인정 구분(안)’을 행정예고 하였다. 중학교 '역사'와 고등학교 '한국사' 교과서를 국정으로 발행하는 내용으로 행정예고내용대로 고시가 확정되면 중·고등학교 한국사 교과서는 1973년 국정교과서로 전환된 이후 2010년 검정 교과서체제로 전환되었으나, 6년 만에 다시 국정으로 회귀하게 되는 것이었다.³⁴⁾

교과서 국정제(國定制)는 국가가 직접 저작하거나 위탁하여 저작한 교과서 이외의 교재를 인정하지 않는 제도이고, 검정제는 국가가 사인(私人)이 저작한 도서에 대하여 교과서로서의 적부를 심사 확인하여 교과서로서 사용할 수 있게 하는 제도이며, 인정제는 사인이 발행한 도서의 내용을 심사하여 그 사용을 허용하는 제도이다. 세계 각국은 그 나라의 형편과 사정에 따라 이들 중 어떤 제도를 전용하거나 병용하고 있으며 교과서의 자유발행제를 채택하고 있는 국가도 있다. 우리나라는 초·중·고등학교 교재에 대하여서는 국정제·검정제·인정제를 병용하고 있으며 대학의 교재에 대하여서만 자유발행제를 채택하고 있다.

그런데 한국사 교과서 국정제는 교육부의 편향적 교과서 수정명령 행태에 비추어 볼 때 정권의 획일적인 역사관을 주입함으로써 국가의 교과서 통제를 강화하려는 시도라는 비판이 강하다.³⁵⁾

34) 한국사 교과서는 1973년까지 검정교과서를 사용하다가 1974년부터는 국정교과서로 전환되었다. 이후 2002년 국사에서 근·현대사가 분리돼 근·현대사 부분부터 검정으로 바뀌었고, 2010년에는 국정으로 남아 있던 국사와 검·인정 대상이었던 근·현대사가 다시 합쳐져 한국사가 되면서 한국사 전체가 검정 체제로 일원화됐다.

35) 일본의 경우 문부성이 역사교과서 검정을 강화함으로써 평화주의 헌법을 개악하려고 있음(김은숙, 2009)을 반면교사로 삼아야 한다. 최근 한국사 교과서 논란의 계기는 뉴라이트 한국사 교과서였다.



교육부의 역사교과서 국정화고시에 대하여 사학자, 역사 교사, 학생 등 당사자의 국정화 거부 의사는 압도적이었으며 수십 만 명이 반대 서명에 참여했다. 각종 여론조사에서는 일관되게 반대의견이 찬성의견을 압도하였고 28개 역사관련 주요학회가 국정화 철회를 요구하는 공동서명을 발표하였으며, 전국 곳곳의 대학과 연구소에 재직하는 대부분의 역사교수들이 집필거부를 선언했다.

그럼에도 불구하고 정부는 2015. 11. 3. 한국사 교과서 국정화를 위한 중·고교 교과용도서 구분안을 확정고시하였다.

이후 교육부 산하 기관인 국사편찬위원회는 11월 중으로 교과서 ‘집필진 및 교과용 도서 편안심의회’를 구성하여 집필 작업은 12월부터 1년간 진행되고 있으며, 2016년 12월 감수 및 현장 적합성 검토 등을 거쳐 2017년 3월부터 국정 교과서가 학교 현장에 적용될 예정이다.

2. 역사교과서 국정화고시의 위헌성

첫째, 헌법은 모든 국민의 ‘교육받을 권리’를 보장하고 이를 위하여 ‘교육의 자주성, 전문성, 정치적 중립성’을 법률이 정하는 바에 의하여 보장하는 ‘교육제도 법률주의’를 채택하고 있다 (헌법 제31조 제1항, 제4항). 헌법재판소는 이를 국가의 백년대계인 교육이 일시적인 특정정치 세력에 의하여 영향을 받거나 집권자의 통치상의 의도에 따라 수시로 변경되는 것을 예방하고 장래를 전망한 일관성이 있는 교육체계를 유지·발전시키기 위한 것이며 그러한 관점에서 국민의 대표기관인 국회의 통제하에 두는 것이 가장 온당하다는 의회민주주의 내지 법치주의 이념에서 비롯된 것으로 교육제도의 중요한 내용인 교과서제도에 대해서도 법률주의 원칙에 따라야 한다고 밝힌 바 있는데, 정부가 국민과 국회를 무시하고 충분한 논의 없이 장관의 고시만으로 일방적으로 국정화를 추진하는 것은 헌법적으로 정당화되기 어렵다.

둘째, 국사교과서 국정화는 교육의 자주성, 정치적 중립성이라는 헌법 원칙에 어긋난다. 이미 1992년 헌법재판소도 ‘국정 교과서제도는 교육의 자주성을 보장하고 있는 헌법의 규정과 모순’되고 ‘자유민주주의의 기본이념과 모순되거나 역행할 우려’가 있다면서 국정제도 보다는 검·인정제도를, 검·인정제도 보다는 자유발행제를 채택하는 것이 교육의 자주성·



전문성·정치적 중립성을 보장하고 있는 헌법의 이념을 고양하고 아울러 교육의 질을 제고할 수 있을 것이라고 밝혔고 특히 국사 교과는 어떤 학설이 옳다고 확정할 수 없고 다양한 견해가 나름대로 설득력을 지니고 있는 경우에는 다양한 견해를 소개하는 것이 바람직하다고 강조한 바 있다. (헌재 1992. 11. 12.자 89헌마88 전원재판부 결정).

셋째, 역사교과서 국정화는 유엔 등 국제사회의 원칙에도 어긋난다.

2015년 유엔(UN) 인권이사회는 베트남에 대한 국가보고서에서 “역사교과서는 비교할 수 있고 다양한 관점의 접근이 가능해야 한다”면서 베트남의 역사 국정교과서 제도 폐지를 권고하였는데, 베트남은 이 권고를 받아들여, ‘한국의 검정제도’를 모델삼아 국정교과서를 폐지하였다. 또한 유엔은 2013년 제68차 총회에서 “하나의 역사교과서를 채택할 경우 정치적으로 이용될 위험이 크다”는 역사교육에 대한 보고서를 채택한 바 있는 등 국제사회는 이미 ‘역사 국정교과서는 안된다’는 확고한 합의를 형성하고 있다.

하나의 역사만을 가르치려는 시도는 북한, 러시아 등 전세계에서 손가락으로 셀 정도로 소수의 독재국가에서나 있을 수 있는 일이다.

3. 역사교과서 국정화에 대한 법적 대응 현황과 예측³⁶⁾

2015년 11월 교육부장관 고시 후 뜨거운 국민적 반대 열기 속에 크게 아래와 같은 세가지 방향의 법적 대응을 하였다.

- ‘교육부장관 고시’에 대한 헌법소원
- ‘교육부장관 고시’ 처분에 대한 취소 소송(행정소송)
- 집필자명단 등에 대한 정보공개청구 및 비공개결정에 대한 취소소송

헌법소원에서 고시가 위헌으로 결정된다면 국정교과서 시행 자체가 원천 무효가 될 것이다. 위 헌법소원에서는 고시 뿐 아니라 고시의 근거가 된 초·중등교육법 제29조 제2항과 대통령령인 [교과용도서어관한 규정] 제3, 4조에 대해서도 위헌을 주장하였는데 만약 초·중등

36) 2016. 2. 26. 토론 송상교 변호사 토론문



교육법과 교과용도서에 관한 규정도 위헌으로 인정된다면 국정교과서의 근거조항 자체가 없어지게 된다. 어떤 경우든 교과서 제도 전반에 관한 새로운 법률을 의무적으로 만들어야 하는 상황이 될 것이고, 새로운 법률을 어떻게 구성할 것인가의 논의가 필연적으로 발생할 것이다.

한편 ‘교육부장관 고시’ 처분에 대한 행정소송은 고시를 행정처분으로 보는 전제에서 행정처분의 위법성을 주장하여 그 처분이 취소되어야 함을 주장한 것이다. 아울러 초·중·등교육법 등에 대한 위헌제청도 신청 예정이다. 위헌제청 결과 헌법재판소에서 위 법률 등이 위헌으로 결정될 경우 헌법소원에서 위헌결정이 있는 것과 마찬가지로 상황이 될 것이다.

반면 행정소송에서 위헌제청은 받아들여지지 않고 법원이 처분의 위법성만 검토하여 처분을 취소할 수 있다. 만약 처분이 ‘절차적 하자’만을 이유로 취소되면 국정교과서 자체가 위법은 아니기 때문에 처음부터 국정화 고시 절차를 밟아야 하는 상황이 된다. 정부 계획대로 2017년 3월부터 국정교과서 시행은 불가능해질 것이나 국정화 자체가 원천무효가 되는 것은 아니다. 이 경우에도 다시 국정교과서의 기준, 방법, 절차 등을 놓고 논의가 불가피할 것이다.

반면 헌법소원이나 행정소송이 패소할 경우 국정화 진행 자체에 대한 법적 제동은 어려워질 것이다. 그러나 국정교과서 집필이 진행되는 과정에서 집필 절차 및 국정교과서의 내용에 대한 문제제기와 논란은 계속될 것이다. 2017년 3월 시행 일자에 가까워질수록 여러 가지 마찰 및 졸속 논란이 발생할 것이다. 결국 이 경우에도 현행 교과서 제도에 대한 논의는 발생할 수 밖에 없을 것이다.

4. 역사교과서제도의 입법방안 I

역사교과서 국정화고시 폐지에 대한 입법방안으로 현재 2015년 12월 17일 발의된 ‘역사교과용도서의 다양성 보장에 관한 특별법안’(발의자 도종환 외 125명)이 있다.



역사교과용도서의 다양성 보장에 관한 특별법안

제1조(목적) 이 법은 대한민국 역사교육에 있어서 헌법에 명시된 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성과 교육의 질을 제고하기 위하여 역사교과용도서의 다양성을 보장하는 것을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “교과용도서”란 학교에서 학생들의 교육을 위하여 사용하는 학생용·교사용의 서책·음반·영상 및 전자저작물 등을 말한다.
2. “역사교과용도서”란 역사 교육을 위하여 사용하는 교과용도서를 말한다.
3. “학교”란 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교를 말한다.

제3조(다른 법률과의 관계) 역사교과용도서에 관하여는 이 법을 우선 적용한다.

제4조(역사교과용도서 편찬의 기본방향) ① 역사교과용도서의 편찬은 다양한 관점에 기반하여 이루어져야 한다.

② 역사교과용도서는 관용, 상호 이해, 인권, 민주주의와 같은 근본적인 가치들을 장려하는 내용을 포함하여야 한다.

③ 역사교과용도서 편찬은 정치권력의 이해로부터 자유로워야 한다.

제5조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 역사교과용도서 검정 및 인정의 공정성과 중립성을 제고하기 위한 시책을 마련하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 다양한 검정·인정 역사교과용도서가 편찬될 수 있도록 지원 시책을 마련하여야 한다.

제6조(역사교과용도서의 다양성 보장) ① 교육부장관은 「초·중등교육법」 제29조에 도 불구하고 역사교육의 다양성 보장을 위하여 역사교육에 대하여는 국가가 저작권을 가지고 있는 교과용도서를 사용하여서는 아니 된다.

② 교육부장관은 역사교과용도서를 두 개 이상 검정 또는 인정하여야 한다.

③ 교육부장관은 민주적 기본질서를 파괴하는 내용을 포함하고 있는 등의 정당한 사유 없이 역사교과용도서의 검정 또는 인정을 거부하여서는 아니 된다.

④ 교육부장관은 학교의 장이 역사교과용도서를 자유롭게 선택할 수 있는 여건을 보장하여야 한다.



제7조(역사교과용도서 다양성보장위원회의 설치 등) ① 역사교과용도서의 다양성 보장 및 검정·인정 기준에 관한 사항을 심의하기 위하여 역사교과용도서 다양성보장위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 위원장 1명을 포함한 10명의 위원으로 구성하고, 위원장은 호선한다.

③ 위원은 역사 교육에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람으로서 국회가 선출하는 사람을 대통령이 임명한다. 이 경우 대통령이 소속되거나 소속되었던 정당의 교섭단체가 5명을 추천하고, 그 외 교섭단체와 비교섭단체가 5명을 추천한다.

④ 위원의 임기는 3년으로 하되, 1회에 한하여 연임할 수 있다.

⑤ 위원회의 회의는 2인 이상의 위원의 요구가 있는 때에 위원장이 소집한다. 다만, 위원장은 단독으로 회의를 소집할 수 있다.

⑥ 그 밖에 위원회의 조직과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제8조(역사교과용도서 다양성보장위원회의 심의 사항) 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.

1. 역사교과용도서의 다양성 보장을 위한 방안
2. 제9조제1항에 따른 역사교과용도서 검정 및 인정 기준에 관한 사항
3. 그 밖에 위원장이 심의에 부치는 사항

제9조(역사교과용도서 검정·인정 기준) ① 위원회는 역사교과용도서의 검정과 인정에 관한 기준을 마련하여 교육부장관에게 통보할 수 있다.

② 교육부장관은 역사교과용도서를 검정·인정하는 경우 특별한 사유가 없는 한 제1항에 따른 기준을 준수하여야 한다.

이와 같이 역사교과서 만에 한정하여 국정화 여부 및 심의 절차를 규율하는 특별법을 제정하는 방안은 사안의 쟁점을 명확하게 드러내는 장점이 있으나, 반면 ‘교육제도 법률주의’의 논의를 이끌어내기는 어려운 점, ‘법률’이 가지는 보편성을 가지지 못하는 점, 교과서 제도 전반에 대한 문제의식을 담지 못하는 점 등의 단점이 있다. 실천적으로도 사안을 ‘역사교과서 국정화’에 국한시킴으로써 현재 청와대와 여당이 명확한 강행방침을 가지고 있는 상황에서 전향적인 논의 틀을 만들지 못하고 찬반 논의 틀에 갇힐 우려 또한 지적된다.³⁷⁾

37) 2016, 2, 26. 토론 송상교 변호사 토론문



5. 역사교과서제도의 입법방안 ³⁸⁾

1) 교과서제도 법률주의

헌법 제31조제6항은 ‘교육제도 법률주의’를 명령하고 있으므로, 초·중등교육법은 이를 좇아 교과서제도를 법률로써 규정하고, 교육부장관에게 위헌적인 ‘백지위임’을 회수해야 한다. 따라서 초·중등교육법 제29조 “② 교과용 도서의 범위·저작·검정·인정·발행·공급·선정 및 가격 사정 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.”를 삭제해야 한다. 즉 “교과용 도서의 범위·저작·검정·인정·발행·공급·선정 및 가격 사정 등에 필요한 사항”을 구체화하여 법률에서 직접 규정해야 한다.

따라서 초·중등교육법 시행령 “제4조(국정도서) 국정도서는 교육부장관이 정하여 고시하는 교과목의 교과용도서로 한다.”는 당연히 삭제된다. 동시행령 “제5조(국정도서의 편찬) 국정도서는 교육부가 편찬한다. 다만, 교육부장관이 필요하다고 인정하는 국정도서는 연구기관 또는 대학 등에 위탁하여 편찬할 수 있다.”는 조항, “제6조(검정도서) 검정도서는 제4조의 규정에 의한 국정도서 외의 것으로서 교육부장관이 정하여 고시하는 교과목의 교과용도서로 한다.”는 조항 등도 마찬가지이다. 이번 한국사교과서 국정화의 근거인 <초·중등학교 교과용도서 국·검·인정 구분고시>는 그 자체가 위헌이다.

2) 교과서의 자유발행제 원칙

헌법재판소도 제시했듯이 헌법이 명령한 기본권의 보장과 교육제도의 구현을 위해서는 교과서의 자유발행제를 원칙으로 해야 한다. 다만 교사의 수업권, 학교자치 그리고 지방교육자치를 고려하여 교과서 채택 과정을 법제화하면 된다. 현행 <교과용도서에 관한 규정>에 있는 일정 내용을 법률로써 규정하면 된다.

예컨대, “학교의 장은 해당 학교 소속 교원들이 협의하여 채택한 교과서를 해당 학교에서 사용할 교과서로 선정한다”, “교과서 선정시 해당 학교의 학교운영위원회의 심의(사립학교의 경우에도 심의)를 거쳐야 한다. 다만, 학교운영위원회가 구성되지 아니한 학교는 학교운

38) 2016, 2, 26. 토론 오동석 교수, 역사교과서제도 입법방안



영위원회의 구성 방법에 준하여 구성되는 학교운영에 관한 협의 기구의 심의를 거쳐야 한다”, “교육감 또는 교육장은 관할구역 안의 학교의 장에게 당해 학교에서 사용할 검정도서를 선정함에 필요한 도서의 편찬 방법 및 내용 등 도서별 특징에 관한 자료를 작성하여 제공할 수 있다” 등이 그것이다.

역사교과서의 경우 역사적 사실의 중대한 왜곡 등에 대해서 국가 아닌 시·도교육감협의회 차원에서 역사교과목 교사들을 중심으로 구성된 ‘수정심의위원회’를 두어 일정 내용에 대한 이의 제기를 심의하게 할 수 있을 것이다.

3) 역사교육을 위한 고려사항

역사교육 과정을 어떻게 구성할 것인가는 역사교과 교사와 역사학 전문가의 의견에 따라 지방교육자치 차원에서 위원회를 구성하여 논의하는 것이 바람직하다. 외국 사례를 참조한다면, 한국사를 필수과목으로 지정·운영하고, 고교에서 역사 또는 역사·지리, 역사·사회를 독립 교과로 편성해야 할 것이다.

또한 역사의 독립교과 지정을 검토할 수도 있을 것이다. 현행 법령에 따라 ‘한국사’는 ‘사회 교과’에 포함되어 있다. 초·중등교육법 제23조제3항을 개정하여 한국사를 포함한 역사를 독립교과로 지정하는 방안을 검토할 수 있다.

더 나아가 국가시험 반영을 확대할 필요가 있다. 수능시험과 공무원시험 등 국가시험에 관한 사항을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있는 현행 법률을 개정하여 한국사를 필수적으로 반영하도록 규정하는 것이다. 현재의 입시제도 현실을 감안하면 불가피한 측면이 있다. 역사교육은 “과거와 현재 사이의 끊임없는 대화”를 할 수 있는 기회를 제공하기 때문이다. 그것은 또한 살아 있는 헌법교육의 일환이 될 수 있기 때문이다.

초중등교육법	개정사항
제29조 ② 교과용 도서의 범위·저작·검정·인정·발행·공급·선정 및 가격사정(査定) 등에 필요한 사항은 대통령령	교과용 도서의 범위·저작·검정·인정·발행·공급·선정 및 가격사정(査定) 등에 필요한 사항은 교과용도서에 관



초·중등교육법	개정사항
<p>으로 정한다.</p> <p>초·중등교육법 시행령 “제4조(국정도서) 국정도서는 교육부장관이 정하여 고시하는 교과목의 교과용도서로 한다.” <삭제> 동시행령 “제5조(국정도서의 편찬) 국정도서는 교육부가 편찬한다. 다만, 교육부장관이 필요하다고 인정하는 국정도서는 연구기관 또는 대학 등에 위탁하여 편찬할 수 있다.” <삭제> 동시행령 제6조(검정도서) 검정도서는 제4조의 규정에 의한 국정도서 외의 것으로서 교육부장관이 정하여 고시하는 교과목의 교과용도서로 한다. <삭제> <초·중등학교 교과용도서 국·검·인정 구분고시>는 그 자체가 위헌</p>	<p>한 법률로 정한다.</p>
교과용도서에 관한 규정	교과용도서에 관한 법률
<p>교과용학교의 장은 해당 학교에서 사용할 검정도서 또는 인정도서를 선정할 때에는 해당 학교 소속 교원의 의견을 수렴한 후 해당 학교의 학교운영위원회의 심의(사립</p>	<p>‘교과용도서에 관한 규정’을 ‘교과용도서에 관한 법률’로 수정하여 규정</p> <p>“학교의 장은 해당 학교 소속 교원들이 협의하여 채택한 교과서를 해당 학교에서 사용할 교과서로 선정한다”,</p> <p>“교과서 선정시 해당 학교의 학교운영위원회의 심의(사립학교의 경우에도 심의)를 거쳐야 한다. 다만, 학교운영위원회가 구성되지 아니한 학교는 학교운영위원회</p>

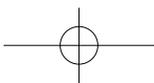
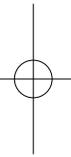
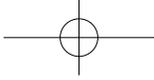


초중등교육법	개정사항
<p>학교의 경우에는 자문을 말한다. 이하 같다)를 거쳐야 한다. 다만, 학교운영위원회가 구성되지 아니한 학교는 학교운영위원회의 구성 방법에 준하여 구성되는 학교운영에 관한 협의 기구의 심의를 거쳐야 한다.</p>	<p>의 구성 방법에 준하여 구성되는 학교운영에 관한 협의 기구의 심의를 거쳐야 한다”, “교육감 또는 교육장은 관할구역 안의 학교의 장에게 당해 학교에서 사용할 검정 도서를 선정함에 필요한 도서의 편찬 방법 및 내용 등 도서별 특징에 관한 자료를 작성하여 제공할 수 있다”</p> <p>역사교과용도서의 다양성 보장에 관한 특별법안 내용을 함께 규정</p> <p>제6조(역사교과용도서의 다양성 보장) 제7조(역사교과용도서 다양성보장위원회의 설치 등) 제8조(역사교과용도서 다양성보장위원회의 심의 사항)</p>

6. 결론

2015년 12월 17일 발의된 ‘역사교과용도서의 다양성 보장에 관한 특별법안’(발의자 도중환 외 125명)은 제도화 문제를 선도적으로 제기했다는 의의가 있지만, 법제화 문제를 좀더 보편적이고 미래 지향적인 차원에서 담는 측면에서는 아쉬움이 있고 다른 교과에 대한 향후 국정화 시도 마다 별도의 논의를 해야 하는 난점이 있다.

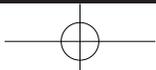
그러나, 2016. 4. 13. 총선이후 여소야대상황에서 야당들이 역사교과서국정화 폐기결의를 추진하였음에도 불구하고 박근혜 대통령이 다시 한번 역사교과서국정화의 강행을 천명하고 2017년 3월 국정화역사교과서가 발간되어 중고등학교 교육현장에 배포될 상황에서는 간소하게라도 역사교과서국정화고시를 폐지하는 법안을 먼저 통과시키는 것도 의미가 있다고 할 것이다.





7

평화로운 세상에서 살 권리





7부 평화로운 세상에서 살 권리

집필: 김진형, 서중희, 설창일, 이광철, 채희준

감수: 하주희





I. 국가보안법의 완전한 폐지

1. 서 - 국가보안법 제정 및 그 이후의 경과

국가보안법은 대한민국 건국 직후인 1948. 12. 1. 법률 제10호로 제정되었다. ‘형법’과 ‘형사소송법’이 제정되기 전의 일이었다(형법은 1953. 9. 18. 법률 제293호로 제정, 형사소송법은 1954. 9. 23. 법률 제341호로 제정). 1948. 11. 발생한 이른바 여순반란사건을 계기로 남한의 좌익세력의 움직임이 심상치 않다고 판단한 이승만 정부의 요구로 제헌의회에서 통과하여 시행된 것이다. 국헌을 문란케 하여 정부를 참칭하거나 그에 부수하여 국가를 변란할 목적으로 결사 또는 집단을 조직하는 불순분자의 처벌을 도모하였다.

그 이후 국가보안법이 우리 현대사에 미친 악영향은 이루 헤아릴 수 없다. 대략 두가지로 정리할 수 있겠다. 하나는 민주주의의 근간을 위협하는 헌법 위의 법률이라는 점이다. 국민의 표현의 자유, 사상·양심의 자유, 알 권리를 사실상 무의미하게 만드는 법이다. 다른 하나는 민족통일의 문제를 다치게 하는 법률이다. 북한을 적으로 규정하면서 북한에 대하여는 증오와 대결만을 강조하면서, 북한과 평화공존하는 것을 범죄시한다. 국가보안법이 중앙정보부, 국가안전기획부, 국가정보원과 결합하여 정권보안법, 반통일악법으로 기능한 것은 주지의 사실이다.

2004년 국가보안법 개폐투쟁이 좌절된 후 한동안 국가보안법은 사문화되었다는 평가를 받았다. 그러나 이는 착시였다. 다음의 통계는 국가보안법이 딱히 노무현 정권이라고 하여 사문화되었다고 평가할 정도로 약화되지 않았음을 보여준다.

* 2006년 ~ 2015년 사이의 국가보안법 적용 통계

■ 범죄유형별 공안사건 처리현황 (국가보안법위반사범) [단위 : 명, %]

		2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
접수	총계	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	신건수	62	64	46	57	97	90	112	129	57	79
	구속	22	17	16	18	32	19	26	38	7	26
	구속율(%)	35.5	26.6	34.8	31.5	32.9	21.1	23.2	29.5	12.3	32.9
처리	계	54	55	34	44	61	49	76	78	44	67
	기소	41	33	27	34	43	39	59	70	34	50
	불기소	13	22	7	10	18	10	17	8	10	17
미제	8	9	12	13	36	41	36	51	13	12	

* 자료출처 : 통계청(대검찰청 자료에 기초)¹⁾

2. 이명박 · 박근혜 정권의 국가보안법 적용의 양상 및 비판

가. 양적 양상

위 통계에서 확인되는바와 같이 국가보안법 위반 혐의로 입건된 신건수는 2008년 46건에서 2013년 129건으로 약 세배 가까이 증가했다. 같은 기간 국가보안법으로 구속된 건수도 16건에서 38건으로 두배 이상 증가하였다. 2015년 신건수는 79건으로 구속건은 26건으로 감소하였지만, 여전히 이명박 정부 출범시보다는 양적 추세가 증가세를 유지하고 있음을 알 수 있다.

국가보안법 관련 양적인 추이를 알 수 있는 통계자료가 하나 더 있다. 바로 통신제한조치 허가 죄명별 현황이다.

1) 출처 : 통계청 http://www.index.go.kr/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1745



■ 통신제한조치허가서 죄명별 발부 현황 [단위 : 건, %]

죄명	2011		2012		2013		2014		계	
	건수	비율	건수	비율	건수	비율	건수	비율	건수	비율
도주			1	0,9					1	0,2
강도상해					1	0,6			1	0,2
국가보안법	63	67,7	84	73,7	124	77	101	82,8	372	75,9
군사기밀 보호법	1	1,1	2	1,8					3	0,6
마약법					1	0,6			1	0,2
살인	5	5,4	4	3,5					9	1,8
살인미수					1	0,6			1	0,2
성폭력 범죄 등							1	0,8	1	0,2
체포,감금			4	3,5					4	0,8
특가 (알선수재)	1	1,1							1	0,2
기타	23	24,7	19	16,7	34	21,1	20	16,4	96	19,5
계	93	100	114	100	161	100	122	100	490	100

* 자료출처 : 법무부

2014. 10. 정기국회에서 국회 미래창조과학방송통신위원회 소속 새정치민주연합 장병완 의원실이 밝힌 ‘최근 5년간 통신제한조치허가서 죄명별 발부 현황’ 자료다.²⁾ 이 자료에 따르면 2011. 총 93건(전체 통신제한조치의 67.7%)이던 통신제한조치허가서는 2013. 161건(77%)으로 증가했으며 2014. 8.까지만 122건을 기록했다. 그런데 2014. 8.까지 발부된 통신제한조치허가서 122건 중 국가보안법 사건 수사용이 101건으로 전체 통신제한조치의 82,8%를 차지해 국가보안법이 차지하는 비율이 점점 높아지는 추세다. 이러한 국가보안법에 관한 통신제한조치는 거의 대부분 국정원이 집행하고 있다. 국가보안법이 국정원과 매우 친화적인 법률임을 알 수 있는 것이다.

2) 출처 : 미디어오늘 2014. 10. 21.자

<http://www.mediatoday.co.kr/?mod=news&act=articleView&idxno=119485>



나. 질적 분석

1) 서

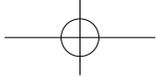
국가보안법의 양적 통계에서 보여지듯 국가보안법 사건이 계속하여 증가추세에 있는 것은 이명박·박근혜 정권에서 남북관계가 계속 악화일로에 있음을 반증하는 동시에 민주주의의 위기가 심화되고 있음을 보여주는 것이다. 이 속에서 국정원이 주도하는 탈북자 간첩 만들기도 계속되고 있다.

2) 국가보안법은 민주주의 위기를 심화시킨다.

이명박 정권 출범 이후 국가보안법은 다시 민주주의를 위협한다는 평가를 받았다. 2009년 이른바 불온서적 지정 사태는 이를 단적으로 보여주었다. 이뿐이 아니다. 공산당선언, 자본론, 칼 맑스-프리드리히 엥겔스 저작선집, 중국의 붉은별, 다시 쓰는 한국현대사, 프랑크혁명연구, 해방전후사의 인식 등이 마구잡이로 압수수색되고 기소된다. 기소되지는 않았지만, 공안기관이 이적성이 있다고 하여 압수해 간 책들의 목록은 더 황당하다. 대표적인 것이 조국-오연호의 진보집권플랜이다. 심지어 반복을 표방한 박정근에 대하여 구속수사를 하였다가 항소심 법원에 의하여 무죄가 선고되었고, 2014. 8. 28. 대법원이 무죄를 확정하였다.

단체활동에 대한 탄압과 규제도 계속 이어지고 있다. 범민련, 실천연대, 청학연대, 소풍, 전교조 내 새세대교육운동준비위원회, 평통사 등에 대한 이적단체 수사 및 기소가 이어졌다. 2011년에는 왕재산이라고 하는 반국가단체 사건을 일으켜 인천을 중심으로 한 통일운동 진영을 싸늘이하고자 시도하였다가, 법원이 반국가단체 구성 혐의에 대하여 무죄를 선고하여 무위에 그치는 일도 있었다(대법원 2013. 7. 26. 선고 2013도2511 국가보안법위반 사건 판결).

사이버상의 표현의 자유에도 재갈이 물려졌다. 국가보안법 위반혐의 입건자 중 사이버사범의 증가추세도 가팔라지고 있다. 사이버민족방위사령부가 집중적인 타겟이 되었다. 한 총련 홈페이지는 아예 폐쇄되는 운명을 맞이하였다. 법원이 그 폐쇄조치가 타당하다고 판시한 것이다(대법원 2015.3.26. 선고 2012두26432 판결). 패킷감청과 전방위적 이메일 압수·수색은 개인의 사생활의 불가침과 비밀을 사실상 무의미하게 만드는 수준에 이르렀다.



국정원은 패킷감청 헌법소원심판사건(2011헌마165 사건)에 제출한 답변서를 통하여 외국계 이메일(Gmail)마저도 패킷감청을 통하여 들여다보고 있음을 시인하였다. 무차별적이고 광범위한 사이버상의 프라이버시 침해는 사이버 사찰로 불리울만큼 대단히 큰 문제다. 민주주의 일반원리에 비추어 대단히 심각한 문제이다.

2012년 대선을 앞두고 특히 중북공세가 심화되었다. 노무현 정부가 서해 NLL을 포기하였다면서 2012년 대선을 코 앞에 두고 시작한 중북공세는 집권 이후에도 계속되어 2013. 6. 24. 남재준 국정원장이 비밀문서로 분류되어 있던 대화록 전문을 일반문서로 무단 재분류한 뒤 전격 공개하는 일까지 발생하였다. 박근혜 정권은 여기서 그치지 않았다. 2013. 8. 이석기 내란음모 사건을 기획하여 대대적인 공안정국을 조성하더니, 그해 11월에는 통합진보당 해산을 헌법재판소에 청구하는 헌정사 초유의 일을 벌였다. 결국 2014. 12. 19. 헌법재판소는 재판관 8:1로 통합진보당의 해산을 결정하고 말았다(2013헌다1). 또한 황선 씨와 재미교포 신은미 씨가 공동개최한 통일콘서트를 이유로 2015. 1. 14. 황선 씨는 구속하고 같은 달 10일 신은미 씨는 미국으로 추방하는 사태마저 발생한바 있다. 그러나 통일콘서트 혐의에 대하여 2016. 2. 15. 서울중앙지방법원은 모두 무죄를 선고하였다. 한바탕의 공안기승임을 법원이 확인한 것이다.

2) 남북관계의 악화가 국가보안법의 남용을 부른다.

2010년 취한 5.24 조치로 상징되듯 이명박 정권 시절 남북관계는 내내 경색국면을 벗어나지 못하였다. 물밑접촉을 통해서 개선을 도모하고자 하는 시도가 있었으나, 이명박 정권이 남북관계에 대하여 가지고 있는 ‘북한 붕괴론’은 이러한 관계개선론의 발목을 잡았다. 박근혜 정권 출범으로 대내외적으로 남북관계 호전의 기대가 높았으나, 박 정권 역시 편향된 북한관에서 벗어나지 못하였고, 결국 2015년 개성공단 폐쇄에서 보듯 남북관계를 노태우 정권 수립 이전의 상황으로 만들고 말았다. 이명박·박근혜 정권 내내 국가보안법 사건 수가 증가일로에 있었던 기저에는 이렇게 남북관계 악화가 중요한 요인으로 자리하고 있는 것이다.



3) 탈북자를 풀로 하는 간첩조작 사건의 계속적 발발

탈북자를 간첩으로 만드는 사태가 공론의 장에서 확인된 최초의 예는 원정화 간첩 사건이 그 시발이다. 원정화는 스스로가 북한 보위부가 파견한 간첩이라고 주장하여 2008. 10. 징역 5년의 형을 선고받았다. 그런데 원정화는 2014. 3. 18. 한겨레와 가진 인터뷰를 통하여 검찰이 조사 때마다 폭탄주를 먹이고 조서를 대충 보고 인장을 찍었다면서 자신의 사건이 조작되었음을 강력하게 시사한바 있다.³⁾ 원정화 사건 이후 김미화, 이경애 등이 간첩으로 조작되었다는 의혹을 받았다. 국정원의 탈북자를 상대로 한 간첩조작 사건의 전모가 날날이 밝혀진 것이 유우성 사건이다. 서울시 공무원으로 재직 중이던 유우성 씨와 그 여동생인 유가려 씨를 간첩으로 조작하려고 중국 정부의 공문서마저 위조한 국정원의 행태는 민변의 천낙봉, 장경욱, 양승봉, 김용민, 김진형, 김유정 변호사의 열정과 치밀한 변론으로 백일하에 드러났다. 2015. 10. 29. 대법원은 유우성씨의 국가보안법(간첩) 위반 혐의에 대해 검찰의 상고를 기각하며 무죄를 선고한 원심을 확정했다(2014도5939). 그 뒤로도 국정원은 보위부 직파간첩이라는 홍강철 사건을 조작하였다가 1, 2심 모두 무죄를 선고받았다(현재 대법원 계속 중).

다. 국제인권기구 및 외국정부의 국가보안법 비판

국가보안법은 그간 한국의 민주주의를 압살하고 사상, 양심의 자유 등을 억압하는 핵심 기제라는 지적이 끊이지 않았다. 1999년 국제앰네스티의 다음과 같은 우려가 그 대표적인 예이다. “국가보안법은 안보를 위협하지 않는 이들과 구속하는데 폭넓게 오용되고 있다. 한국 정부는 끊임없이 국가보안법을 이용해 확립된 정치적 견해를 위협하는 사람을 제거하고, 북한 관련 논의에 참여하는 것을 막고, 사회 불안의 시기에 통제의 한 형태로 이용해 왔다”

이러한 지적은 이명박, 박근혜 정권 시절에도 계속 이어졌다. 유엔의 경우 지난 2011년을 비롯하여 여러 차례에 걸쳐 국가보안법 전체의 폐지 내지 개정을 권고한 바 있고, 북한과 적대하고 있는 미국조차 지난 2008. 5. 7. 마이클 S. 클러세스키 주제네바 미국대표부 참사

3) 출처 : http://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/629343.html



관을 통하여 제네바 유엔 유럽본부에서 "한국 정부는 국보법이 한국 내에서 표현의 자유를 제한하지 못하도록 보장하기 위해 국보법을 개정할 계획을 가지고 있느냐"면서 "우리는 한국이 국보법의 남용적인 해석을 방지하기 위해 개정할 것을 권고한다"고 말한바도 있다. ⁴⁾국가보안법 문제에 관하여 미국 정부는 개정을 기본방침으로 정해두고 있는 것으로 알려져 있으며, 미 국무부 또한 매년 발표하는 국무부 인권보고서에서 국보법의 문제점을 지적해왔다.

또한 신은미 씨의 추방조치에 관하여 2015. 1. 9. 미국 국무부 쟈 사키 대변인은 정례 브리핑에서 신씨 사건에 관한 질문을 받고 "우리는 한국의 국가보안법이 일부 경우에서 보듯 표현의 자유를 제한하고 인터넷 연결을 차단하는 것에 대해 우려해 왔다"고 지적했다.⁵⁾

2015. 5. 28. 휴먼라이츠워치는 대한민국 정부가 언론의 자유와 결사의 자유를 억압하는 구시대적인 국가보안법을 즉시 폐지해야 한다고 촉구하면서 국가보안법에 의하여 구속된 사람들을 석방하고 이 법으로 기소된 자들의 혐의를 취소해야 하며 국제 인권 규범을 위반하는 조항을 폐지하거나 및 수정하는 것을 목표로 하는 포괄적인 검토 과정을 시작해야 한다고 강조했다. 또한 같은 해 11. 6. 유엔 자유권규약위원회는 한국의 보안당국이 국가보안법 제7조 위반 사례를 지속적으로 감시·적발해 표현의 자유를 위축시키고 있다고 우려하면서 북한 등 반국가체제를 찬양·고무하는 행위를 처벌하도록 한 '국가보안법 제7조'를 폐지하는 것이 바람직하다고 권고했다.

3. 결론

이상에서 본바와 같은 이유에서 국가보안법은 폐지됨이 타당하다.

4) 출처 : <https://www.viewsnnews.com/article?q=34267>

5) 출처 : 뉴시스 2015. 1. 11.자 보도

http://www.newsis.com/ar_detail/view.html?ar_id=NISX20150111_0013406865&cID=10104&pID=10100



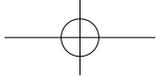
Ⅱ. 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 일부 개정안

1. 현황 및 문제점

북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률(이하 ‘북한이탈주민보호법’)은 북한이탈주민이 보호신청을 하면 국가정보원장이 설치·운영하는 시설에 수용하여 ‘임시 보호와 그 밖의 필요한 조치’를 하고, 그 결과에 따라 국가정보원장 또는 통일부장관이 보호 여부를 결정하며, 보호대상자로 결정된 북한이탈주민은 통일부장관이 설치·운영하는 정착지원시설에 수용되어 기본교육 등을 받도록 규정하고 있는 바, 북한이탈주민보호법이 1997년 제정된 이래 수 차례 개정을 거쳐 오면서도 위 내용은 변함이 없이 유지되어 왔다.

한편, 국가정보원은 1954년부터 북한군 포로 및 귀순자를 신문할 목적으로 ‘대성공사’를 설치·운영하여 왔는데, 북한이탈주민보호법이 제정된 이후에도 보호신청을 한 북한이탈주민을 ‘대성공사’에 수용하고 조사해 오다가 2008년 중앙합동신문센터(2014. 7. 경 ‘북한이탈주민보호센터’로 명칭을 변경하였으며, 이하 변경된 위 명칭을 사용합니다)를 설치한 이후에는 위 센터에 수용하고 조사해 왔다. 통일부는 1999년 하나원을 설치하여 보호대상자로 결정된 북한이탈주민을 수용하고 기본교육 등을 실시하여 왔다. 즉, 북한이탈주민보호법을 근거로 보호신청을 한 북한이탈주민에 대하여는 국가정보원이 설치·운영하는 북한이탈주민보호센터에서 수용·조사를, 보호대상자로 결정된 북한이탈주민에 대하여는 통일부가 설치·운영하는 하나원에서 수용·교육 등을 하고 있는 것이다.

그러나, 북한이탈주민보호센터에서 조사를 받던 북한이탈주민이 자살을 하고, 위 조사과정에서 감금과 폭행, 가혹행위, 회유와 협박 등을 당하였다는 폭로가 계속 나오고 있으며, 위 조사를 받으며 북한의 지령을 받고 위장탈북한 간첩이라고 자백하였던 북한이탈주



민이 국가보안법위반죄로 기소되었으나 법원에서 무죄를 선고받는 등으로 보호신청을 한 북한이탈주민의 수용·조사와 관련한 인권 침해 논란이 끊임없이 제기되어 왔다. 보호대상자로 결정된 북한이탈주민을 수용하고 있는 하나원도 인권 침해의 논란에서 결코 자유롭지 아니하다.

이는 북한이탈주민보호센터나 하나원 모두 외부와는 철저히 단절된 시설이라는 공통의 문제를 갖고 있으면서, 특히 북한이탈주민보호법이 보호신청을 한 북한이탈주민에 대해 대공수사 전문기관인 국가정보원으로 하여금 최장 6개월 동안 수용한 상태에서 조사 및 보호 여부를 결정하도록 규정하고 있기 때문이다.

따라서, 보호신청을 한 북한이탈주민에 대한 수용과 조사, 보호 여부 결정 등의 주체를 국가정보원장이 아닌 통일부장관으로 변경하고, 국가정보원 등 다른 기관의 조사가 필요한 경우에는 합동조사를 할 수 있도록 함과 동시에 위 합동조사시에는 북한이탈주민에게 형사 소송법상 피의자와 동일한 지위를 부여하며, 북한이탈주민보호센터나 하나원에 수용되어 있는 북한이탈주민에게 외부와의 접견·교통 등을 원칙적으로 보장하는 등으로 현행 북한이탈주민보호법의 관련 규정을 개정할 필요가 있다.

2. 개정법률안의 주요 내용

가. 보호 신청을 한 북한이탈주민이 보호 여부의 결정을 받기 이전까지의 지위로서 ‘보호 신청자’, 보호신청자가 보호 여부의 결정을 받기 이전까지 수용되어 보호, 조사 등을 받는 ‘임시보호시설’의 각 용어 규정을 신설(제2조, 1-1, 2-1)

나. 현재 국가정보원이 내부 규정으로 두고 있는 인권보호관 제도를 법제화하고, 인권보호관과 보호신청자 또는 보호대상자간의 접견은 제한할 수 없도록 규정(제6조의1)

다. 북한이탈주민에 대해 국가정보원이 설치·운영하는 북한이탈주민보호센터에서 임시 보호 등을 하고, 통일부장관이 설치·운영하는 하나원에서 정착지원 등을 하도록 이원화되어 있는 현행 제도를 통일부장관이 임시보호시설 및 정착지원시설을 설치·운영하여 임시



보호, 정착지원 등을 하도록 일원화(제6조의2 신설, 제7조 등 개정 및 제10조 삭제)

라. 보호를 신청한 북한이탈주민은 언제든지 위 신청을 철회할 수 있도록 규정(제7조의 4)

마. 보호신청자(보호신청을 철회한 자 포함)에게 변호사의 조력을 받을 권리가 있음을 명백히 하고(난민법 제12조 참조), 북한이탈주민이 대한민국의 변호사 제도에 대하여 제대로 알고 있지 못하므로 보호신청을 받은 재외공관장등이 위 권리의 고지 및 주요 내용을 설명하도록 하며, 변호사가 보호신청자와 접견하는 경우 구속된 피의자 또는 피고인에 대한 것과 동등한 수준의 접견권 및 접견의 비밀을 보장하는 규정을 신설(제7조의1).

바. 임시보호시설에서의 수용이 사실상 강제처분으로서의 성격을 갖고 있어 신체의 자유를 제한하고 있으므로 현재 시행령에 규정되어 있는 임시보호의 기간을 법률로 규정하고, 그 기간도 현행 '180일 이내'에서 '60일 이내' 및 필요한 경우 30일 이내에서 한 차례 연장할 수 있도록 단축(제7조의2)

사. 보호신청자가 향후 진행 등의 과정 및 인권 침해를 당한 경우 권리를 구제받을 수 있는 방법 등을 알 수 있도록 임시보호시설에 입소한 당일 보호기간 및 조사절차, 변호사의 조력을 받을 권리, 다른 사람과의 접견·교통에 관한 사항, 청원, 「국가인권위원회법」에 따른 진정, 그 밖의 권리구제에 관한 사항, 인권보호관 제도에 관한 사항, 일과(日課) 그 밖의 시설 내 생활에 필요한 기본적인 사항을 서면으로 고지하도록 규정(제7조의3)

바. 국내에 있는 보호신청자의 법정대리인, 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 보호신청자가 지정하는 사람에게 보호신청의 일시 및 경위, 보호 장소, 면회 등 접견·교통에 관한 사항 등을 통지하도록 규정(제7조의4)

사. 보호신청자에 대한 건강검진 실시 의무, 다른 사람과의 면접, 서신 수수 및 전화 통화에 관한 원칙적 허용 규정을 신설(제7조의5~6)

아. 현재 국가정보원이 실시하는 보호신청자에 대한 조사가 행정조사인지 수사인지 경계가 명확하지 아니하므로, 형사소송법상 수사기관의 진술거부권 고지에 관한 규정을 준용하고, 행정조사로서의 성격을 갖는 신원 확인을 위한 통일부의 단독 조사와 수사로서의 성격



을 갖는 범죄혐의 등에 관한 국가정보원 등과의 합동조사로 구분하며, 후자의 경우 보호신청자를 형사소송법상 구속된 피의자로 간주하여 수사 과정에서의 인권 침해의 여지를 없애고 적법절차가 실현되도록 하는 규정을 신설(제7조의7)

자. 보호 여부를 통일부 또는 국가정보원이 결정하도록 이원화 되어 있는 현행 규정을 통 일부로 일원화하고, 범죄 혐의가 있어 조사받은 보호신청자가 기소된 경우 그 사건의 판결이 확정될 때까지 보호 여부 결정이 보류되도록 개정(제8조)

차. 정착지원시설에서의 교육이 그다지 실효성이 없고, 정착지원시설에서 퇴소한 이후 거주지 보호나 지역적응교육 등의 제도를 실시하고 있으므로, 정착지원시설에서의 보호 등 기간을 현행 3개월에서 30일로 단축하고, 위 시설에서의 수용이 사실상 강제처분으로서의 성격을 갖고 있어 신체의 자유를 제한하고 있으므로 위 기간을 법률로 규정(제11조 제1항 단서)

카. 정착지원시설에서도 신원 및 북한이탈 동기를 확인할 수 있도록 함으로써 임시보호 시설에서의 조사가 중복 또는 계속되도록 한 규정을 삭제(제11조 제3항 삭제)

타. 신설 규정으로써 임시보호시설의 보호신청자에 대하여 적용되는 제7조의3 내지 제7조의6의 각 규정을 정착지원시설의 보호대상자에게도 적용(제11조의 제4항)

■ **현행법률과 개정법률안 대조표**

현행법률	개정법률안
<p>제1조 [생략]</p> <p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>1. "북한이탈주민"이란 군사분계선 이북 지역(이하 "북한"이라 한다)에 주소, 직계</p>	<p>(신설)</p> <p>1-1. "보호신청자"란 이 법에 따른 보호를 받기 위해 재외공관이나 그 밖의 행정</p>



현행법률	개정법률안
<p>가족, 배우자, 직장 등을 두고 있는 사람으로서 북한을 벗어난 후 외국 국적을 취득하지 아니한 사람을 말한다.</p> <p>2. "보호대상자"란 이 법에 따라 보호 및 지원을 받는 북한이탈주민을 말한다.</p> <p>3. "정착지원시설"이란 보호대상자의 보호 및 정착지원을 위하여 제10조제1항에 따라 설치·운영하는 시설을 말한다.</p> <p>4. [생략]</p> <p>제3조~제6조 [생략]</p>	<p>기관의 장(각급 군부대의 장을 포함한다. 이하 "재외공관장등"이라 한다)에게 보호를 신청하거나 제7조 제1항 단서에 따라 보호 신청의 대상이 된 북한이탈주민을 말한다.</p> <p>(신설)</p> <p>2-1. "임시보호시설"이란 보호신청자의 임시보호 및 신원 등 행정조사를 위하여 제6조의 제1항에 따라 설치·운영하는 시설을 말한다.</p> <p>3. "정착지원시설"이란 보호대상자의 보호 및 정착지원을 위하여 제6조 제1항에 따라 설치·운영하는 시설을 말한다.</p> <p>(신설)</p> <p>제6조의1(인권보호관) ① 통일부장관은 보호신청자 및 보호대상자의 기본적 인권을 보호하기 위하여 인권보호관을 둔다.</p> <p>② 인권보호관은 변호사의 자격을 가진 자 중에서 대한변호사협회의 추천을 받아 통일부장관이 임명하고, 그 권한에 속하는 업무를 독립하여 수행한다.</p> <p>③ 인권보호관과 보호신청자 또는 보호대</p>



현행법률	개정법률안
<p>제7조(보호신청 등) ① 북한이탈주민으로서 이 법에 따른 보호를 받으려는 사람은 재외공관이나 그 밖의 행정기관의 장(각급 군부대의 장을 포함한다. 이하 "재외공관장등"이라 한다)에게 보호를 직접 신청하여야 한다. 다만, 보호를 직접 신청하지 아니할 수 있는 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</p>	<p>상자 간의 접견은 제한할 수 없다.</p> <p>④ 인권보호관의 구체적인 업무 및 권한 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>(신설) 제6조의2(임시보호시설 및 정착지원시설의 설치) ① 통일부장관은 보호신청자에 대한 보호 및 조사 등을 위하여 임시보호시설을, 보호대상자에 대한 보호 및 정착지원 등을 위하여 정착지원시설을 각 설치·운영한다.</p> <p>② 제1항의 각 시설은 보호신청자 및 보호대상자의 건강하고 쾌적한 생활과 적응 활동이 이루어질 수 있도록 숙박시설과 그 밖의 필요한 설비를 갖추어야 한다.</p> <p>③ 제1항의 각 시설의 관리·운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>제7조(보호신청 등) ① 북한이탈주민으로서 이 법에 따른 보호를 받으려는 사람은 재외공관장등에게 보호를 직접 신청하여야 한다. 다만, 보호를 직접 신청하지 아니할 수 있는 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</p>

II. 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 일부 개정안 1049



현행법률	개정법률안
<p>② 제1항 본문에 따른 보호신청을 받은 재외공관장등은 지체 없이 그 사실을 소속 중앙행정기관의 장을 거쳐 <u>통일부장관과 국가정보원장에게</u> 통보하여야 한다.</p> <p>③ 제2항에 따라 통보를 받은 <u>국가정보원장은</u> 임시 보호나 그 밖의 필요한 조치를 한 후 지체 없이 그 결과를 <u>통일부장관에게</u> 통보하여야 한다.</p>	<p>② 제1항 본문에 따른 보호신청을 받은 재외공관장등은 지체 없이 그 사실을 소속 중앙행정기관의 장을 거쳐 <u>통일부장관에게</u> 통보하여야 한다.</p> <p>③ 제2항에 따라 통보를 받은 <u>통일부장관은</u> 보호신청자를 정착지원시설로 이송할 때까지 임시보호시설에서 보호하여야 한다.</p> <p>(신설)</p> <p>④ 보호신청자는 언제든지 제1항 본문에 따른 보호신청을 철회할 수 있다.</p> <p>(신설)</p> <p>제7조의1(변호사의 조력을 받을 권리) ① 보호신청자(보호신청을 철회한 자를 포함하며, 이하 같다)는 변호사의 조력을 받을 권리를 가진다.</p> <p>② 제7조 제1항 본문에 따른 보호신청을 받은 재외공관장등은 보호신청을 받는 즉시 서면으로 제1항의 권리를 고지하고 그 주요 내용을 설명하여야 한다.</p> <p>③ 변호사는 보호신청자를 접견하고 서류 또는 물건을 수수할 수 있으며 의사로 하여금 진료하게 할 수 있다.</p> <p>④ 제3항의 접견에는 다른 사람이 참여하지 못하며 그 내용을 청취 또는 녹취하지</p>



현행법률	개정법률안
	<p>못한다.</p> <p>⑤ 제2항에 따른 접견의 절차 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>(신설) 제7조의2(보호기간) ① 임시보호시설에서의 보호기간은 30일 이내로 한다.</p> <p>② 제1항에도 불구하고 제7조의6 제2항 또는 제3항의 조사를 위하여 상당한 이유가 있다고 인정되는 때에는 30일을 초과하지 아니하는 한도에서 한 차례 기간을 연장할 수 있다.</p> <p>(신설) 제7조의3(고지사항) 통일부장관은 보호신청자가 임시보호시설에 입소한 당일 서면으로 다음 각 호의 사항을 알려 주어야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 보호 기간 및 조사 절차 2. 변호사의 조력을 받을 권리 3. 다른 사람과의 접견·교통에 관한 사항 4. 청원, 「국가인권위원회법」에 따른 진정, 그 밖의 권리구제에 관한 사항 5. 인권보호관 제도에 관한 사항 6. 일과(日課) 그 밖의 시설 내 생활에 필요한 기본적인 사항 <p>(신설)</p>

II. 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 일부 개정안 1051



현행법률	개정법률안
	<p>제7조의4(임시보호사실의 통지) 통일부장관은 국내에 있는 보호신청자의 법정대리인, 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 보호신청자가 지정하는 사람에게 보호신청의 일시 및 경위, 보호 장소, 제7조의5에 관한 사항 등을 통지하여야 한다.</p> <p>(신설) 제7조의5(의료) ① 통일부장관은 보호신청자에 대하여 건강검진을 실시하여야 하고, 질병이나 부상 등이 있는 경우 필요한 치료를 받도록 하여야 한다.</p> <p>② 제1항의 치료를 위하여 임시보호시설에 근무하는 간호사는 야간 또는 공휴일 등에 「의료법」 제27조에도 불구하고 대통령령으로 정하는 경미한 의료행위를 할 수 있다.</p> <p>(신설) 제7조의6(면회 등) ① 보호신청자는 임시보호시설에 있는 동안 다른 사람과 면회, 서신 수수 및 전화 통화(이하 '면회 등'이라고 한다)를 할 수 있다.</p> <p>② 면회 등의 절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>(신설) 제7조의7(보호신청자 조사) ① 통일부장</p>



현행법률	개정법률안
	<p>관은 보호신청자를 임시보호시설에서 보호하는 기간 동안 북한에서의 경력 및 이 탈 동기, 국내 입국 경로 등 신원 확인에 필요한 조사를 실시하여야 한다.</p> <p>② 형사소송법 제244조의3은 제1항의 조사에 대하여 준용한다.</p> <p>③ 통일부장관은 제1항의 조사 과정에서 보호신청자가 「국가정보원법」 제3조 제1항 제3호의 각 죄(국가보안법 중 제10조는 제외한다)를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 국가정보원과 합동조사를 실시할 수 있다.</p> <p>④ 통일부장관은 제2항에 규정된 죄 이외의 형사상 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있거나 기타 필요한 경우에는 유관 행정기관과 합동조사를 실시할 수 있다.</p> <p>⑤ 통일부장관은 제2항 또는 제3항의 합동조사를 실시하는 경우 보호신청자 및 변호인(변호인이 없는 때에는 인권보호관)에게 조사의 이유를 서면으로 고지하여야 한다.</p> <p>⑥ 제4항의 고지가 있을 때부터 보호신청자는 구속된 피의자와 동일한 지위에 있으며, 법률에 특별한 규정이 없는 한 형사소송법을 준용한다</p>

II. 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률 일부 개정안 1053



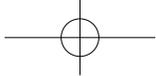
현행법률	개정법률안
<p>제8조(보호 결정 등) ① 통일부장관은 제7조제3항에 따른 통보를 받으면 <u>협의회의 심의를 거쳐 보호 여부를 결정한다. 다만, 국가안전보장에 현저한 영향을 줄 우려가 있는 사람에 대하여는 국가정보원장이 그 보호 여부를 결정하고, 그 결과를 지체 없이 통일부장관과 보호신청자에게 통보하거나 알려야 한다.</u></p> <p>② [생략]</p> <p>제9조 [생략]</p> <p>제10조 (정착지원시설의 설치) ① 통일부장관은 보호대상자에 대한 보호 및 정착 지원을 위하여 정착지원시설을 설치·운영한다. 다만, 제8조제1항 단서에 따라 국가정보원장이 보호하기로 결정한 사람을 위하여는 국가정보원장이 별도의 정착지원시설을 설치·운영할 수 있다.</p> <p>② 통일부장관 또는 국가정보원장은 제1항에 따라 정착지원시설을 설치하는 경우 보호대상자의 건강하고 쾌적한 생활과 적응활동이 이루어질 수 있도록 숙박시설과 그 밖의 필요한 시설을 갖추어야 한다</p> <p>③ 정착지원시설의 종류 및 관리·운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>삭제</p>	<p>제8조(보호 결정 등) ① 통일부장관은 <u>행정조사 또는 합동조사가 종료된 후 30일 이내에</u> 협의회의 심의를 거쳐 보호 여부를 결정한다. 단, 보호신청자가 기소된 경우 그 사건의 판결이 확정될 때까지는 <u>보호 여부를 결정</u>을 보류하여야 한다.</p> <p>제10조 삭제</p>



현행법률	개정법률안
<p>제11조(정착지원시설에서의 보호 등) ① <u>제10조제1항에 따라 정착지원시설을 설치·운영하는 기관의 장은</u> 보호대상자가 거주지로 전출할 때까지 정착지원시설에서 보호하여야 한다.</p> <p>② <u>제1항에 따른 기관의 장은</u> 정착지원시설에서 보호받는 보호대상자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 <u>보호금품을</u> 지급할 수 있다.</p> <p>③ <u>제1항에 따른 기관의 장은</u> 보호대상자가 정착지원시설에서 보호받고 있는 동안 <u>신원 및 북한이탈 동기의 확인, 건강 진단, 그 밖에 정착지원에 필요한 조치</u>를 할 수 있다.</p>	<p>제11조(정착지원시설에서의 보호 등) ① <u>통일부장관은</u> 보호대상자가 거주지로 전출할 때까지 정착지원시설에서 보호하여야 한다. <u>단 그 보호 기간은 30일 이내로 한다.</u></p> <p>② <u>통일부장관은</u> 정착지원시설에서 보호받는 보호대상자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 <u>보호금품 지급과 그 밖의 정착지원에 필요한 조치</u>를 할 수 있다.</p> <p>③ 삭제</p> <p>(신설)</p> <p>④ 제7조의3 내지 제7조의6의 규정은 정착지원시설에서 보호받는 보호대상자에게 준용한다.</p>
<p>제12조(등록대장) ① <u>제10조제1항에 따라 정착지원시설을 설치·운영하는 기관의 장은</u> 제8조제1항에 따라 보호 결정을 한 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 보호대상자의 등록기준지, 가족관계, 경력 등 필요한 사항을 기록한 등록대장을 관리·보존하여야 한다.</p> <p>② <u>통일부장관은</u> 모든 등록대장을 통합하여 관리·보존하여야 한다. 이를 위하여 <u>국가정보원장은</u> 제1항에 따라 관리·보</p>	<p>제12조(등록대장) ① <u>통일부장관은</u> 제8조제1항에 따라 보호 결정을 한 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 보호대상자의 등록기준지, 가족관계, 경력 등 필요한 사항을 기록한 등록대장을 관리·보존하여야 한다.</p> <p>② 삭제</p>



현행법률	개정법률안
<p><u>존하고 있는등록대장의 기록 사항을 통일 부장관에게 통보하여야 한다.</u></p> <p>제13조 이하 생략</p>	



Ⅲ. 개성공단 폐쇄 피해 회복을 위한 특별법

1. 개성공단 현황

남북한 평화통일의 기반 마련을 위해 조성된 개성공단이 2016년 2월 10일 남한 정부의 일방적인 조치로 인해 폐쇄되었다.

종전 이명박 정부는 2010년 3월 26일 발생한 천안함 침몰 사건을 이유로 남북 간 교역을 전면 중단하는 5.24 조치를 실시하였고 이로 인해 남북 교역 중단과 대북 신규 투자 금지, 대북 지원사업의 원칙적 보류, 국민의 방북 불허 등 북한과의 교류 및 지원을 중단하였다. 이처럼 남북 교역이 모두 중단되고 북한 선박의 남한 해역 운항 역시 전면 불허되었음에도 개성공단은 예외였다.

2013년 2월 북한의 3차 핵실험으로 인한 갈등으로 같은 해 3월말부터 개성공단폐쇄의 조짐이 보였고 4월 하순 남한 기업이 철수하기 시작하여 잠정적으로 폐쇄가 되었지만 2013년 8월 14일 남북한은 개성공단재가동을 합의하고 재발방지를 위한 남북합의서를 발표하였다.

합의서에서 “남과 북은 통행 제한 및 근로자 철수 등에 의한 개성공단 중단사태가 재발되지 않도록 하며, 어떠한 경우에도 정세의 영향을 받음이 없이 남측 인원의 안정적 통행, 북측 근로자의 정상 출근, 기업재산의 보호 등 공단의 정상적 운영을 보장한다.”고 선언하여 개성공단 운영의 지속성을 보장하였다.

그러나 2016년 1월 6일 북한이 4차 핵실험을 강행하면서 한반도 정세가 급격히 악화되었고 정부는 2016년 2월 10일 개성공단 가동 전면 중단을 선언하고 이에 대해 북한은 곧바로 개성공단 폐쇄 및 개성공단 설비, 물자 제품을 모두 동결하였다.



2. 문제점 - 피해회복

위와 같은 경위로 2016년 2월 이후 개성공단이 전면 중단된 후 남과 북은 극단적으로 대치중이다. 개성공단 폐쇄의 정치적 정당성에 대한 논의는 차치하고서라도 현실적으로 가장 큰 피해를 입은 기업가와 근로자들에 대한 피해 규명 및 보상 조치가 제대로 진행되지 않고 있다.

개성공단폐쇄는 직접적으로 개성공단에서 기업을 운영하는 기업가와 공단에서 근로를 제공하던 근로자들에게 막대한 손실을 끼쳤다. 2013년 북한의 핵실험 이후 일시적인 중단과 재가동 과정에서 남과 북은 어떠한 경우에도 정세의 영향을 받음이 없이 개성공단을 유지한다는 합의서까지 마련하였음에도 북한의 4차 핵실험 후 다시 공단이 전면적으로 폐쇄되어 그 피해는 고스란히 기업가와 근로자가 떠안게 되었다.

정부의 개성공단 폐쇄는 절차적, 실제적인 면에서 모두 큰 문제점을 안고 있음에도 손해회복에 대한 규정이 미비되어 직접적으로 피해를 입은 당사자들은 자신들의 입장을 제대로 전달하지 못하고 있다.

3. 5. 24조치와 관련한 특별입법 발의

천안함 사태로 인한 정부의 5. 24.조치 이후 19대 국회에서는 5. 24.조치로 인한 피해자들을 위한 특별법안으로 원혜영 의원(대표발의)의 '금강산 관광사업 중단 또는 5.24 조치로 인한 남북경제협력사업 손실보상 등에 관한 특별법안', 정청래 의원(대표발의)의 '남북경제협력사업자 긴급지원에 관한 법률안', 이 밖에 '남북교류협력에 관한 법률 일부개정안' 등이 발의되었으나 제대로 된 심의조차 이루어지지 못하고 폐기되었다.

5. 24. 조치로 인한 피해회복을 위한 대표적인 특별법안인 '금강산 관광사업 중단 또는 5.24 조치로 인한 남북경제협력사업 손실보상 등에 관한 특별법안'은 비록 심의가 이루어지지 못하였고 개성공단폐쇄로 인한 피해회복과 직접적인 연관이 있는 것은 아니지만 금번 개성공단폐쇄로 인한 피해회복과 관련한 특별법의 필요성이 강하게 대두되고 있어 손실보상



법 마련시 참고할 사항이 많다.

이하에서는 중전 19대 국회에서 발의되었던 ‘5·24조치로 인한 남북경제협력사업자에 대한 손실 보상에 관한 특별법안(이하 “5. 24. 특별법”이라 합니다.)규정을 살펴보고 향후 개성공단 폐쇄로 인한 피해 회복과 관련한 특별법 제정과 관련하여 보완할 점을 제안하기로 한다.

4. 5. 24. 특별법안의 문제점

- 1) 피해대상자를 ‘남북경제협력사업자’로 한정하여 관련 사업자 및 근로자를 포함한 다수 피해자가 배제되어 피해자 범위가 축소되어 있다.
- 2) 손실에 대하여 오로지 ‘남북경제협력사업자’를 기준으로만 규정하고 있어 관련사업자 및 근로자가 입은 손실은 특별법에 의해 보상받을 수 없는 우려가 있고 손실의 종류도 투자손실과 영업손실로 한정하고 있다.
- 3) 손실보상의 재원 마련을 손실보상심의위원회의 기능에 규정하고 있어 재원 마련의 안정성을 확보하지 못하고 있다.
- 4) 손실보상심의위원회 운영에 피해를 구체적으로 산정, 파악, 분석할 수 있는 전문가가 배제되어 있다.
- 5) 보상금 산정기준 및 지급방법 등이 모두 하위법령에 위임되어 있어 지나치게 포괄적으로 위임하고 있다.
- 6) 보상금 심의 과정에 대하여 피해자의 정보 접근권이 보장되어 있지 않는 등 절차 전반에 피해자의 의견을 적극적으로 반영하는 절차가 미흡하다.
- 7) 기타

5. 제안

향후 개성공단 폐쇄로 인한 손실보상법 제정의 필요시 5. 24. 특별법의 내용을 참고하여 수정, 보완해야할 점에 대하여 아래와 같이 제안한다. 이하에서는 5. 24. 특별법안의 원문을 인용한 후 개성공단 폐쇄로 인한 손실보상법 제정시 수정, 보완하여야할 점을 제안하기로 한다.



개성공단 폐쇄로 인한 손실 보상에 관한 특별법안 제안

5. 24. 특별법 원문

제1조(목적) 이 법은 금강산 관광사업 중단이나 5·24조치로 인하여 남북경제협력사업자에게 발생한 손실 보상에 관한 사항을 규정함으로써 남북교류협력을 증진하고 민족경제의 균형 있는 발전을 통한 한반도의 평화적 통일에 이바지함을 목적으로 한다.

제안

제1조(목적) 이 법은 2016년 2월 10일 대한민국 정부의 개성공단 가동 전면 중단 조치로 인하여 개성공단사업자, 영업활동기업, 협력기업 등을 포함한 사업자 및 근로자에게 발생한 손실 보상에 관한 사항을 규정함으로써 개성공단폐쇄로 인한 피해자의 피해를 회복하고 한반도의 평화적 통일에 이바지함을 목적으로 한다.

5. 24. 특별법 원문

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “금강산 관광사업 중단”이란 2008년 7월 11일 금강산에서 발생한 관광객 피격 사건 이후 취해진 금강산 관광사업 중단 조치를 말한다.
2. “5·24조치”란 2010년 3월 26일 발생한 천안함 침몰사건에 대한 대응으로 2010년 5월 24일 남북경제협력의 중단 등 정부가 북한을 상대로 취한 일련의 조치를 말한다.
3. “남북경제협력사업자”라 함은 「남북교류협력에 관한 법률」 제13조에 따라 물품등의 반출이나 반입의 승인을 받은 교역당사자나 같은 법 제17조에 따라 협력사업의 승인을 받은 사업자를 말한다.
4. “손실”이란 금강산 관광사업 중단 또는 5·24조치로 인하여 남북경제협력사업자에게 발생한 투자손실과 영업손실을 말하며, 손실의 범위·산정기준은 대통령령으로 정한다.



제안

제2조 정의

1. “개성공단폐쇄 조치”란 2016년 2월 10일 대한민국정부가 행한 개성공단전면폐쇄 조치를 말한다.
2. “개성공단사업자”란 개성공단에 입주하여 사업을 진행하던 입주기업, 개성공단 영업기업, 협력업체 등 개성공단과 직,간접적으로 관련된 사업자를 말하며 구체적인 범위와 기준은 대통령령으로 정한다.
3. “개성공단 근로자”란 개성공단사업자가 운영하는 업체에서 근로를 제공하고 임금으로 생계를 유지하던 자를 말하며 구체적인 범위와 기준은 대통령령으로 정한다.
4. “손실”이란 “개성공단사업자” 및 “개성공단 근로자”들이 개성공단폐쇄 조치로 인하여 입은 손해를 말하며 손실의 구체적인 범위,산정기준은 대통령령으로 정한다.

5. 24. 특별법 원문

제3조(남북경제협력사업자 손실 보상 심의위원회) ① 경제협력사업자에 대한 손실 보상에 관한 사항을 심의·의결하기 위하여 국무총리소속으로 남북경제협력사업자 손실 보상 심의위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회의 기능은 다음 각 호와 같다.

1. 손실에 해당하는지 여부에 관한 사항
2. 손실에 대한 보상금의 지급에 관한 사항
3. 손실 보상과 관련된 조사·분석 및 연구에 관한 사항
4. 남북경제협력사업자에 대한 손실 보험 등에 관한 사항
5. 손실 보상을 위한 재원 마련
6. 그 밖에 손실 보상 등과 관련하여 대통령령으로 정하는 사항

③ 위원회는 위원장 1명을 포함한 7명의 위원으로 구성하며, 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 중에서 국무총리가 임명 또는 위촉하되, 남북경제협력사업자로 구성된 단체로서 위원회가 인정하는 단체에서 추천하는 자 2인 이상이 포함되어



야 한다.

1. 통일부·법무부 소속 고위공무원단에 속하는 공무원(이에 상당하는 특정직 공무원
원을 포함한다) 중에서 소속 기관의 장이 추천하는 자
2. 판사·검사·군법무관 또는 변호사의 직에 10년 이상 재직한 자
3. 「고등교육법」 제2조제1호 또는 제3호에 따른 학교에서 남북경제협력사업 관련 분
야를 전공한 조교수 이상의 직에 5년 이상 재직한 자
4. 남북경제협력사업에 관한 전문지식 및 경험이 풍부한 자로서 학식과 덕망을 갖
춘 자

④ 위원장은 위원 중에서 호선한다.

⑤ 위원장은 위원회를 대표하고, 그 직무를 총괄하며 소속직원을 지휘·감독한다.

⑥ 위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성
으로 의결한다.

⑦ 위원회의 업무를 수행하기 위하여 위원회에 약간 명의 간사를 둘 수 있다.

⑧ 그 밖에 위원회의 구성 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제안

제3조(개성공단폐쇄로 인한 손실 보상 심의위원회) ① 개성공단사업자 및 근로자들
이 입은 손실 보상에 관한 사항을 심의·의결하기 위하여 국민총리 소속으로 손실
보상 심의위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회의 기능은 다음 각 호와 같다.

1. 손실에 해당하는지 여부에 관한 사항
2. 손실에 대한 보상금의 지급에 관한 사항
3. 손실 보상과 관련된 조사·분석 및 연구에 관한 사항
4. 손실 보험 등에 관한 사항
5. 예산의 범위내에서 손실 보상을 위한 자원 마련
6. 그 밖에 손실 보상 등과 관련하여 대통령령으로 정하는 사항



③ 위원회는 위원장 1명을 포함한 7명의 위원으로 구성하며, 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 중에서 국민총리가 임명 또는 위촉하되, 개성공단사업자로 구성된 단체로서 위원회가 인정하는 단체에서 추천하는 자 2인 이상이 포함되어야 한다.

1. 통일부·법무부 소속 고위공무원단에 속하는 공무원(이에 상당하는 특정직 공무원을 포함한다) 중에서 소속 기관의 장이 추천하는 자
 2. 판사·검사·군법무관 또는 변호사의 직에 10년 이상 재직한 자
 3. 「고등교육법」 제2조제1호 또는 제3호에 따른 학교에서 남북경제협력사업 관련 분야를 전공한 조교수 이상의 직에 5년 이상 재직한 자
 4. 남북경제협력사업에 관한 전문지식 및 경험이 풍부한 자로서 학식과 덕망을 갖춘 자
- ④ 위원장은 통일부장관이 담당한다.
- ⑤ 위원장은 위원회를 대표하고, 그 직무를 총괄하며 소속직원을 지휘·감독한다.
- ⑥ 위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.
- ⑦ 위원회의 업무를 수행하기 위하여 손실 산정을 위한 감정평가사 3인 이상을 포함하여 위원회에 약간 명의 간사를 둘 수 있다.
- ⑧ 그 밖에 위원회의 구성 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

5. 24. 특별법 원문

제4조(보상금) ① 남북경제협력사업자의 손실에 대하여는 전액 보상하는 것을 원칙으로 하며, 금강산 관광사업 중단 또는 5·24조치일부터 보상결정시까지의 상사법정이율에 따른 이자를 가산한 보상금을 지급한다.

② 그 밖에 보상금의 지급기준, 금액의 산정 및 지급방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제안

제4조(보상금) ① 개성공단사업자 및 근로자들이 입은 손실에 대하여는 전액 일시로



현금보상을 하는 것을 원칙으로 하며, 개성공단 폐쇄일로부터 보상결정시까지의 상사법정이율에 따른 이자를 가산한 보상금을 지급한다.

② 그 밖에 대물보상방법이나 보상금의 지급기준, 금액의 산정 및 지급방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

5. 24. 특별법 원문

제5조(보상금의 지급신청) ① 이 법에 따른 보상금을 지급받고자 하는 남북경제협력사업자(이하 “신청인”이라 한다)는 대통령령으로 정하는 바에 따라 관련 증빙서류를 첨부하여 서면으로 위원회에 보상금의 지급을 신청하여야 한다.

② 제1항에 따른 보상금의 지급 신청은 이 법 시행 후 1년 이내에 하여야 한다.

제6조(보상금의 심의와 결정) ① 위원회는 보상금의 지급 신청을 받은 날부터 60일 이내에 그 지급 여부와 금액을 결정하여야 한다.

② 위원회는 사실관계에 대한 조사가 지연되는 등 부득이한 사정이 있을 때에는 위원장 직권으로 1회에 한하여 30일 이내의 범위에서 제1항에 따른 결정 기간을 연장할 수 있다. 이 경우 위원회는 결정 기간의 연장사유와 결정 예정기한을 지체 없이 신청인에게 통지하여야 한다.

제7조(결정서의 송달) ① 위원회는 보상금의 지급 여부 및 금액을 결정한 때에는 결정일로부터 30일 이내에 그 결정서 정보를 신청인에게 송달하여야 한다.

② 제1항에 따른 송달에 관하여는 「민사소송법」의 송달에 관한규정을 준용한다.

제8조(재심의) ① 제6조제1항에 따른 위원회의 결정에 대하여 이의가 있는 신청인은 제7조에 따른 결정서 정보를 송달받은 날부터 30일 이내에 위원회에 재심을 신청할 수 있다.

② 제1항에 따른 재심의 및 송달에 관하여는 제6조 및 제7조를 각각 준용한다.

제9조(보상금의 지급 등) ① 제7조에 따라 결정서 정보를 송달받은 신청인이 보상금



을 지급받으려는 때에는 그 결정에 대한 동의서를 첨부하여 위원회에 보상금의 지급을 청구하여야 한다.

② 그 밖에 보상금의 지급절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조(보상금에 대한 권리보호) 보상금의 지급을 받을 권리는 이를 양도 또는 담보로 제공하거나 압류할 수 없다.

제11조(조세의 면제) 보상금에 대하여는 「조세특례제한법」에 따라 국세 및 지방세를 부과하지 아니한다.

제12조(결정전치주의 등) ① 보상금의 지급에 관한 소송은 위원회의 결정을 거친 후가 아니면 제기할 수 없다. 다만, 보상금의 지급신청이 있는 날부터 150일이 경과된 때에는 그러하지 아니하다.

② 제1항에 따른 소의 제기는 결정서 정보(재심의 결정서 정보를 포함한다)을 송달 받은 날부터 60일 이내에 제기하여야 한다.

제13조(보상금의 환수) ① 국가는 보상금을 지급받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 그 보상금의 전부 또는 일부를 환수하여야 한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보상금의 지급을 받은 경우
2. 잘못 지급된 경우

② 제1항에 따라 보상금을 반환할 자가 해당 금액을 반환하지 아니한 때에는 국세 체납처분의 예에 따른다.

제14조(사실조사 등) 위원회는 이 법에 따른 보상금의 지급 등을 위하여 관련자, 증인 또는 참고인으로부터 증언 또는 진술을 청취하거나 필요하다고 인정하는 때에는 검증 또는 필요한 조사 등을 할 수 있으며, 관계 기관의 장에게 필요한 협조를 요청할 수 있다. 이 경우 관계 기관의 장은 특별한 사유가 없는 한 지체 없이 이에 따라야 한다.



제15조(소멸시효) 보상금의 지급을 받을 권리는 그 지급결정서 정본이 신청인에게 송달된 날부터 3년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸한다.

제16조(다른 법률에 따른 보상 등과의 조정) ① 남북경제협력사업자가 동일한 사유로 다른 법률에 따른 배상 또는 보상을 받으면 그가 배상 또는 보상받은 금액의 범위에서 국가는 이 법률에 따른 보상책임을 지지 아니한다.

② 제1항에 따른 보상책임의 제한에 관한 환산방법과 지급기준에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제17조(벌칙) ① 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보상금을 지급받거나 지급받게 한 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.

② 제1항의 미수범은 처벌한다.

제18조(벌칙 적용 시의 공무원 의제) 공무원이 아닌 위원회의 위원 또는 소속 직원은 「형법」 제127조 및 제129조부터 제132조까지에 따른 벌칙을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

제안

1. 위 5. 24. 특별법 5조부터 18조까지의 법규정 중 “남북경제협력사업자”를 “개성공단사업자” 및 “근로자”로 변경한다.

2. 위 5. 24. 특별법 규정에 아래와 같은 규정을 첨가한다.

가. 열람 및 등사

손실보상 지급과 관련한 사실조사과정이나 손실보상금액 결정과정에서 작성된 서류나 자료 등에 대하여 신청자의 신청이 있는 경우 즉시 열람 및 등사를 허용하여야 한다.



나. 의견청취 및 자료제출

손실보상 결정과정이나 재심의 과정에서 신청자의 의견을 청취하는 과정을 보장하여야하고 신청자는 자신이 입은 손실을 증빙하는 자료를 위원회에 제출할 수 있다. 구체적인 의견청취 및 자료제출절차는 대통령령으로 정한다.



IV. 탄저균 사태의 재발방지를 위한 SOFA 개정

대한민국과 아메리카합중국간의 상호방위조약 제4조에 의한 시설과 구역 및 대한민국에서의 합중국 군대의 지위에 관한 협정(SOFA, Agreement under Article IV of the Mutual Defense Treaty between the Republic of Korea and the United States of America, regarding Facilities and Areas and the Status of United States Armed Forces in the Republic of Korea)은 1966. 7. 9. 체결되어 1967. 2. 9. 발효되었다. 올해로 체결된 지 50년이 되는 것이다.

형사재판권과 관련한 미군의 전속관할권을 부여한 1950. 7. 12. 체결된 일명 '대전협정'을 대체할 새로운 협정의 제정을 계속 미룬 것은 미군이었다. 그 이유는 당시 한국의 사법제도, 행정제도와 교도시설에 대한 불신 때문이라고 알려져 있다. 이러한 시대적 배경과 인식 하에서 한미 SOFA는 그 기본적인 틀을 마련하였고, 기본적인 내용은 지금까지도 거의 그대로 이어지고 있다. 2차례 협정의 개정이 있었지만 본협정의 경우는 단 1개의 조문(제23조 5항)만이 개정되었을 뿐이다.

이처럼 체결되고 난 후 한번도 그 큰 틀을 변화시킨 적이 없는 한미 SOFA, 우리가 2차 대전 패전국이 아님에도 불구하고 일본의 패전처리를 위해 한반도에 주둔한 미군정의 인식을 반영한 SOFA의 틀을 50년이 지난 지금에도 그대로 유지하는 것이 주권과 평화의 차원에서 적절한 것인지 논의를 시작해야 할 때이다.

그 논의는 모든 것을 열어두고 할 수 있어야 하며, '패러다임의 전환'이 필요하다. 특히 국민의 생명, 안전, 환경 등과 관련하여, 최근의 '탄저균', 심지어 용산기지에서 '지카 바이러스' 탐지 실험도 추진중이라는 점이 알려진 마당에 이를 규제할 수 있는 규범의 정비가 필수적이다.



적어도 한미 SOFA의 개정을 논의의 시작은 위와 같은 사태를 반영할 수 있는 SOFA 개정에서부터 시작해야 하지 않을까 한다. 이미 독일 SOFA 제54조 제4항은 “독일법이 특정 물질의 수입을 금지하고 있는 한, 이 물질은 독일 정부의 승인 하에 공공보건, 식물배양에 위험을 초래하지 않는다는 것을 조건으로 군대를 통해 반입될 수 있다. 독일 정부와 주둔군 지휘부는 이 조항 하에서 독일 정부의 승인을 얻어야 할 물질의 목록에 대한 합의를 이루어야 한다.”⁶⁾라고 규정하고 있다.

한미 SOFA도 현재 특별한 규정을 가지고 있지 않은 보건과 위생 항목에 “한국법이 반입을 금지하고 있는 물질과 관련하여, 그 반입 및 실험에 관하여는 한국법이 적용된다”라는 규정을 신설하는 것으로 그 제도적 기초를 마련하여야 할 것이다.

6) ““Where German law prohibits the importation of certain articles, these articles may, with the approval of the German authorities, and provided that neither public health nor the cultivation of plants is endangered thereby, be imported by the authorities of a force. The German authorities and the authorities of the force shall agree on categories of articles the import of which is approved by the German authorities under this provision”



V. 한반도 평화와 통일을 위한 평화협정안

1. 평화협정 체결의 필요성

가. 한반도 평화협정 체결과 관련한 새로운 흐름의 형성

수백만의 생명을 앗아가고 헤아릴 수 없는 고통과 파괴를 안겨준 한국전쟁이란 비극을 치른 우리 민족에게 평화를 회복하고 정착시키는 평화체제의 구축만큼 절실한 과제는 없다.

최근 방한한 제임스 클래퍼 미 국가정보국장이 북·미 평화협정 협상과 관련한 남한정부의 입장을 타진했다는 소식을 비롯하여 미국이 평화협정을 위한 접촉을 하고 있다는 얘기가 들려온다. 때맞춰 북한은 최근 열린 제7차 당대회에서도 평화협정 전환을 다시 한 번 주장했고, 중국 역시 '정전협정을 평화협정으로 전환하는 것을 추진할 것'을 제안하였다.

국제적으로 무언가 흐름이 형성되고 있는 듯한데, 한국정부는 여전히 '미래가 없는' '오래된 과거'의 말을 되풀이하고 있다. 북한의 남북군사회담 제의에 대해 '진정성 없는 선전공세'라고 치부해 버리고 미국과의 평화협정논의 자체를 부인하고 있다. 그러나 현재 나아갈 바에 대한 비전을 가지지 못한 우리 사회에서 평화협정은 필수불가결하며, 이를 통해서만 지금까지와는 다른 '미래'를 만들어갈 수 있을 것이다.

나. 정전상태의 지속과 전쟁재발의 위기

한반도는 1953년 7월 27일에 체결된 정전협정으로 전쟁이 일시적으로 멈춘 정전(휴전)상태이다. 정전상태는 잠재적 전쟁상태로서 이러한 상태에서는 남과 북, 그리고 미국 등 교전 상대방 사이의 적대적 대결 및 군사적 긴장이 지속적으로 유지될 수밖에 없다. 정전상태의



한반도에서 조성된 정치군사적 대결과 갈등은 언제든지 군사적 충돌로 이어질 수 있다. 한반도의 정전상태가 교전 당사자 사이의 정치군사회담을 통해서 원만히 해결되지 못하고 지속된 결과 전쟁재발의 위기는 상존하고 있고, 특히 군사적인 대립이 일상화된 ‘공포’를 낳고 있기도 하다.

다. 한미연합 군사훈련의 위험성

정전협정 제2조 제12항⁷⁾은 적대행위의 완전정지를 규정하였고, 정전협정 제2조 제13항 ㄷ목⁸⁾ 및 ㄹ목⁹⁾은 한국(조선) 경외로부터의 군사인원과 작전무기의 증원 금지를 규정하였다.

한미연합 군사훈련은 한미연합사의 작전계획에 따라 북한에 대한 예방적 선제공격은 물론 북한 정권 제거 및 점령계획까지 포함된 북한지역에서의 군사작전을 상정한 훈련으로서 한미연합 군사훈련을 위하여 오키나와 등지의 주일미군, 미국본토와 괌, 하와이 등 태평양 지역으로부터 미군을 증원하고, 함정, 항공기, 핵 항공모함, 핵 잠수함, 이지스 구축함, 스텔스 전투폭격기, 고속상륙정 등 최첨단 무력을 증원한다. 한미연합 군사훈련은 북한에 대한 적대행위 금지 및 한국(조선)경외로부터의 군사인원과 작전무기의 증원 금지를 규정한 정전협정 위반이다.

북한은 매년 한미합동군사훈련을 할 때마다 극도의 위기감을 내보이고, 최근 러시아도 “한반도에서 미국과 한국의 합동군사활동 강화 경향은 우려를 불러일으키지 않을 수 없다”면서 “특히 긴장 완화 징후가 상호 비난전 격화와 대결 확대로 바뀌는 상황에서는 더욱 그렇다”고 지적하면서¹⁰⁾ 한미연합군사훈련에 대해 강도높게 비판하고 있다. 그것이 국제법이 금지하고 있는 ‘무력 위협’에 해당하는지에 대한 심각한 의심이 있는 한미연합 군사훈련이 지속적으로 실시되는 상태에서는 정치군사적 대결과 갈등을 원만히 해결하기 위한 대화와 협상은 불가능해 보인다.

7) “적대쌍방 사령관들은 육해공군의 모든 부대와 인원을 포함한 그들의 통제하에 있는 모든 무장역량이 한국에 있어서의 일체 적 대행위를 완전히 정지할 것을 명령하고 또 이를 보장한다...”

8) “한국 경외로부터의 증원하는 군사인원을 들여오는 것을 정지한다...”

9) “한국 경외로부터 증원하는 작전비행기, 장갑차량, 무기 및 탄약을 들여오는 것을 정지한다...”

10) 연합뉴스, 2014. 4. 11. “러시아, 한·미 합동군사훈련 연이어 비판(종합)”



라. 주한미군 주둔의 규범적 문제와 주권의 제약

한국전쟁에 참전한 미국은 1958년에 완전히 철군한 중국군과 달리 지금까지 한국에 주둔하며 한국군에 대한 작전지휘권과 작전통제권을 행사하여 오고 있다. 한국군에 대한 작전지휘권과 작전통제권은 대통령의 국군통수권의 핵심적 요소인데 역대 대통령은 그동안 공한, 합의의사록, 각서, 합의서의 형식으로 한국군에 대한 작전지휘권과 작전통제권을 미국에 이양하였다. 자국군의 작전지휘권과 작전통제권의 외국군 이양은 주권의 제약에 해당되는 것이므로 국회의 동의를 얻어 조약을 체결하여야 하나, 한국군의 작전지휘권과 작전통제권을 미국에 이양하는 각 과정에서 그 비준동의안을 국회에 제출한 바도 없다. 결국 작전지휘권과 작전통제권의 미국 이양은 국회의 동의를 구하지 아니한 헌법절차 위반의 하자가 명백함에도 그 하자를 지금까지 치유하지 못한 채 방치하고 있는 것이다.

마. 불안정한 정전협정과 서해상 군사적 충돌의 빈번한 발생

정전협정에서는 육상의 군사경계선은 명확하게 설정하였으나 해상의 군사경계선에 관한 규정은 두지 않았다. 특히 서해의 경우 남측이 관할하는 서해 5도 지역은 남북이 서로 인접 혹은 대항하고 있고 섬들도 그 관할권이 복잡하게 나뉘어져 있어 영해의 경계를 정하기 어렵다. 해상 군사경계선에 관한 규정을 두지 않은 불안정한 정전상태에서 남북의 해상 군사경계선 획정은 필수사항이다. 따라서 남측이 주장하는 북방한계선(NLL)과 북한이 주장하는 서해 해상 군사경계선이 서로 다른 상황에서 남북이 대화와 협상을 통하여 해상 군사경계선의 경계를 정하지 아니한 채 적대관계를 계속 유지하는 한 남북 간 서해상 군사적 충돌은 빈번히 발생할 수밖에 없다.

바. 평화협정 체결의 기회를 살려야

정전협정 제62항은 “정전협정이 쌍방의 정치적 수준에서 평화적 해결을 위한 적당한 협정 중의 규정에 의하여 명확히 교체될 때까지는 계속 효력을 가진다”고 규정하는바, 정전협정의 시간적 적용범위는 국제법상 평화협정 체결시까지로 보는 것이 타당하다.

종전이란 전쟁의 확실한 종료를 의미하는바, 휴전 또는 정전과 같이 적대행위의 일시적



중지가 아닌 적대행위의 종식을 의미한다. 선전포고 또는 사실상 적대행위로 시작된 전쟁은 적대행위의 중지, 정복 또는 평화조약의 체결 등으로 종료된다. 그 중 평화조약의 체결은 가장 일반적이고 또 가장 만족스러운 전쟁의 종료방법이라 할 수 있다. 한반도에서 반세기 동안 국제법상 전쟁 상황이 위태롭게 계속되어 왔고, 정전협정과 평화협정 체결의 당사자 문제가 계속하여 논란이 되고 있고 교전당사자도 여러 나라인 사정을 고려한다면 적대 교전당사자들의 주장과 이익을 정확한 용어와 조문으로 명백히 정리할 수 있는 평화협정 체결은 국제법적 문제를 해결할 수 있는 유일한 방편이라 할 수 있다. 현재 한반도 주변에 물밑으로 형성되는 평화협정 체결에 대한 기회를 놓치지 않도록 모든 촉각을 곤두세우고 노력해 나가야 할 것이다.

아래 평화협정(안)은 꽤 오래전에 여러 평화통일에 관심있는 사람들의 집단지성으로 만들어 낸 (안)이다. 상황의 변화에 따라 몇 가지 논의해야 할 사항이 있기는 하나, 기본적으로는 기존의 연구 및 검토를 집대성한 것이라 그대로 소개한다.

2. 평화협정의 주요내용

가. 기본형식

1) 미국과 남·북, 중국을 당사자로 하는 협정

평화협정은 앞에서 살핀 대로 미국, 한국, 북한, 중국 4자를 당사국으로 한다는 데는 남북을 비롯한 주변국의 공감대가 있다. 오랫동안 미국이 남북당사자론을 주장하여 왔으나, 이는 평화협정 체결의 당사자가 아닌 자가 나서는 것으로서 규범적으로 문제될 뿐만 아니라 현실적으로도 미국이 한반도 평화 회복과 정착에 필수적인 사항들에 관한 이행 의무를 규정하는 것이 평화협정의 가장 중요한 요건이 되기 때문이다.

2) 민족 내부 특수관계로서의 남과 북의 법적 지위

남한과 북한은 각기 다른 당사자인 미국이나 중국에 대해서 국가로서의 법적 지위를 갖



는다. 하지만 남과 북은 각기 상대에 대해서는 나라와 나라 사이의 관계가 아닌 민족 내부의 특수한 관계 하에서 이 평화협정 당사자로 참여한다. 때문에 남과 북의 법적 지위가 경우에 따라서 달리 나타나게 된다. 하지만 그렇다고 해서 그것이 평화협정의 효력에 영향을 미치지 않는다.

남북기본합의서는 남과 북이라는 민족 내부의 특수관계에서 체결된 합의로서의 성격을 가진 특수형태의 조약이다.¹¹⁾

나. 핵심 기조와 단계별 이행계획

1) 한국(조선)민족(people)의 자결권의 천명

「남북관계 발전에 관한 법률」제2조 제1항은 “남북관계의 발전은 자주 평화 민주의 원칙에 입각하여 남북공동번영과 한반도의 평화통일을 추구하는 방향으로 추진되어야 한다”고 규정하고 있다.

이는 향후 체결될 평화협정에 담기어야 할 방향에 대한 합의도 담고 있다. 향후 체결될 평화협정은 우리 민족의 자결권을 우선적으로 규정하고, 이에 대한 다른 당사국들의 존중을 의무화할 필요가 있다. 그것은 한반도 평화협정이 직접적으로 우리 민족의 평화를 보장하기 위한 것이고 따라서 우리 민족의 자결권에 부합할 때만 진정한 평화를 보장하기 때문이다.

특히 한반도의 지정학적 위치와 국제적인 외교관계의 현실에서 이 원칙이 훼손된다면 우리 민족의 자결권이 훼손되면서 평화협정이 체결된다면 평화협정의 취지 자체가 몰각될 수 있다.¹²⁾

11) 김명기, 『남북기본합의서 요론』, 국제문제연구소, 1992, 34쪽 참조

12) 같은 분단민족이었던 베트남의 경우 1973년 평화협정의 맨 앞장에 ‘베트남 인민의 기본적 제 민족권리’가 규정되었다. 이것은 베트남 민족의 자결권을 지칭하는 것이며 구체적으로는 하나의 민족국가를 형성하고 독립할 베트남 민족의 권리를 말한다.



2) 유엔사 해체와 주한미군 철수 및 군사동맹 폐기 등 실질적인 전쟁종료를 뒷받침하는 군사적 조치의 규정

평화협정은 한국전쟁의 법적 종결을 선언하면서 이를 구체적으로 뒷받침하는데 필요한 실질적인 군사적 조치를 함께 담아야 한다. 이런 실질적인 군사적 조치 없이 단순히 전쟁종식 선언에만 그친다면 이 평화협정은 껍데기가 되고 도리어 한반도의 군사긴장 구조를 합법화, 영구화하는 결과를 빚기 때문이다.

한국전쟁을 종결하기 위한 조치로서는 우선 유엔사의 해체 그리고 유엔사의 활동에 법적 근거를 부여한 유엔결의의 실효를 확인하는 것이 필요하다. 이는 규범적인 차원에서 한국전쟁에 참전했다가 철수하지 않고 계속 주둔해 온 미국 군대의 철수와 미군기지의 철거가 필요한 것이다. 다만, 이에 대해서는 당사국들의 협상이 가능하다는 취지의 입장을 관련국들이 밝힌 바 있다.

주한미군 주둔을 법적으로 근거지우는 한미동맹 또한 해체되어야 한다. 물론 그에 상응해 북이 중국과 맺은 군사동맹도 해체되어야 한다. 이들 군사동맹은 한국전쟁이 아직 종료되지 않은 조건에서 한국전쟁의 재발을 상정하여 결성된, 전쟁수행이 목적인 전쟁공동체라 할 수 있다.¹³⁾ 군사동맹은 한반도에서 평화를 회복하기로 한 마당에 더 이상 필요가 없는 것이다.

3) 남북 불가침과 군사적 신뢰구축 및 군축 등의 평화회복과 영구적 평화보장 조치의 규정

평화회복은 전쟁종결 선언과 그에 따른 군사적 조치만으로는 완수되지 않는다. 적대 쌍방(북미, 남북) 사이에 군사적 대결 상태를 끝낼 뿐만 아니라 상호 인정과 내정 불간섭 그리고 분쟁해결수단으로서의 무력사용 포기, 군비경쟁 중지와 군사적 신뢰구축, 군축 등과 같은 조치가 필요하다. 상호 체제 인정과 주권존중, 내정 불간섭 그리고 분쟁해결수단으로서의 무력사용의 포기는 주권국가들 사이의 평화공존과 선린우호관계를 위한 국제법적 원칙으로 정립돼 있다.

13) 군사동맹이란 “...군사적 공동행위를 맹약하는 제도적 장치나 사실적 관계”(한국 함참, 『합동연합작전 군사용어사전』, 2004.12)를 가리킨다.



그렇지만 이들 내용은 다분히 원칙적이고 선언적인 내용으로 군비경쟁을 막고 평화를 영속적인 것으로 만드는 데는 명백한 한계를 갖는다. 만약 군사적 신뢰구축과 방어적 충분성에 걸맞는 군축이 빠진다면 알맹이 없는 속빈 강정이 되고 만다. 따라서 향후 한반도 평화협정은 적대 쌍방간의 군사적 대치를 해소하고 외교관계를 정상화하는 조치와 함께 군사적 신뢰구축과 상호 군축을 함께 포함하여야 한다.

4) 핵우산 제공 금지와 북 핵무기 폐기 등 한반도 비핵화를 주요 내용으로 규정

평화협정은 한반도 비핵화를 한반도 평화체제의 주요 내용의 하나로 제시할 필요가 있다. 한반도 핵 문제는 미국이 한국전쟁 중 핵무기 사용을 위협한 이래 또 정전협정에서 한국(조선) 영내로 작전무기를 새로 들여오지 못하도록 한 정전협정을 위반해 남쪽에 핵무기를 반입한 1950년대 후반 이래 오랜 역사성을 갖고 있다. 미국은 남쪽에서 1990년대 들어 핵무기를 철수했다고 하나 남쪽에 대한 핵우산 제공을 공식 정책으로 하고 있으며 대북 선제 핵공격 전략을 국가안보정책으로 세워놓고 있다. 북한은 미국의 선제 핵공격 위협에 대한 억지력이라고 주장하며 핵무기를 만들어왔고, 핵 문제의 평화적 해결은 한반도 평화체제의 필수적인 요소가 되었다.

5) 미군철수와 북 핵무기 폐기 및 남북한 군축을 상호 연동하여 실시

평화협정은 미국이 주한미군을 일정기간(예컨대 3년) 내에 철수하도록 하되 그 기간에 북한의 핵무기도 폐기되는 것으로 하고, 또 남북 사이에는 그에 연동해서 군축이 진행되도록 할 필요가 있다. 이는 동시행동의 원칙을 적용한 것으로 그만큼 당사국들은 명분을 갖고 의무사항을 이행할 수 있다. 또 단기간 내에 의무사항들이 동시에 이행되기 때문에 한반도 평화협정은 그만큼 뚜렷한 이행전망을 당사국의 국민들은 물론 국제사회에 제시할 수 있게 된다. 남북이 상호 군축을 실시하고 그에 연동해 미군철수가 이뤄지게 된다면 미군철수가 안보 공백을 불러올 것이라는 오도된 여론에 오랫동안 간혀 지내 온 많은 남쪽 대중들의 의구심을 더는데도 기여하게 될 것이다.



6) 통일의 디딤돌로서의 평화협정의 역할을 천명

한반도 평화협정과 통일은 떼어 수 없는 밀접한 관계를 갖는다. 그것은 한국전쟁이 분단에서 벗어난 동족상잔의 비극이기 때문이다. 이는 곧 분단을 해소하지 않고서는 한반도 평화의 궁극적 보장도 없다는 것을 의미한다. 그렇기 때문에 정전협정의 건의로 마련된 조선(한국) 문제의 평화적 해결을 위한 제네바 정치회의에서도 주요 의제는 통일방식과 외국군철수 문제였다.

그렇지만 현 정세로 볼 때 평화협정이 통일문제의 해결까지를 목표로 하는 것은 무리이다. 그럼에도 불구하고 사안의 본질이나 우리 민족의 요구로 볼 때 통일을 평화협정과 무관한 사항으로 미뤄둘 수도 없고 미뤄두어도 안 된다. 따라서 평화협정이 통일의 디딤돌로서의 위상을 갖는데 필요한 기본적 사항을 담을 필요가 여기에 있는 것이다.

3. 평화협정안

한반도 문제를 근본적이고 평화적으로 해결하고 한반도의 항구적 평화체제를 구축하기 위한 평화협정안은 다음의 내용을 담는 것이 필수불가결하다.

가. 한국(조선)인의 기본 권리

한국(조선)인은 자주와 주권, 영토보전, 통일의 권리를 가진다.

나. 전쟁 종료와 국제연합군사령부 해체 및 외국군 철수

- 1) 당사국들은 1950년 6월 25일 시작되어 1953년 7월 27일 정전협정의 체결로 일시 정지된 한국(조선)전쟁이 종료되었음을 확인한다.
- 2) 미합중국은 정전협정에 따라 군사분계선 이남에서 군사정전 임무를 맡아온 국제연합군사령부를 이 평화협정이 발효되는 즉시 해체한다.
- 3) 대한민국 영역에 주둔하는 모든 외국군대는 이 평화협정이 발효된 때부터 〇년 안에



단계적으로 그 인원과 장비를 완전히 철수하며 외국군 기지도 모두 철거한다.

다. 조선민주주의인민공화국과 미합중국 사이의 관계 정상화 및 불가침

1) 조선민주주의인민공화국과 미합중국은 적대관계를 청산하고 국교를 수립하며 이에 필요한 상호 조치를 취한다.

2) 조선민주주의인민공화국과 미합중국은 각기 상대방을 적대국으로 규정한 국내법을 개정 또는 폐지한다.

3) 조선민주주의인민공화국과 미합중국은 상대방에 대해서 어떤 경우에도 무력을 일절 사용하지 않으며 무력으로 위협하지 않는다.

4) 조선민주주의인민공화국과 미합중국은 서로 주권을 존중하고 내정에 간섭하지 않는다.

5) '행동 때 행동'의 원칙에 따라 미합중국은 대한민국 영역에 주둔하는 미합중국 군대를 철수시키고 동시에 조선민주주의인민공화국은 핵무기를 폐기한다.

6) 조선민주주의인민공화국과 미합중국은 분쟁을 대화와 협상을 통해 평등하고 공정하게 해결한다.

라. 대한민국과 조선민주주의인민공화국의 불가침과 통일

1) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 적대관계를 청산하며 상대방의 체제를 서로 인정하고 존중한다.

2) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 상대방을 파괴·전복하려는 행위를 일절 하지 않는다.

3) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 각기 상대방을 적으로 규정한 법률이나 규정은 개정 또는 폐지한다.

4) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 상대방에 대하여 어떤 경우에도 무력을 일절 사용하지 않으며 무력으로 위협하지 않는다.

5) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 분쟁을 대화와 협상을 통해 평화적으로 해결한다.

6) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 지상불가침 경계선과 구역은 정전협정에 규정



된 군사분계선과 지금까지 대한민국과 조선민주주의인민공화국이 각기 관할하여온 구역으로 한다. 대한민국과 조선민주주의인민공화국의 해상 불가침 경계선과 구역은 상호 이해와 화해, 평화 증진 그리고 국제해양법을 존중한 기초 위에서 대한민국과 조선민주주의인민공화국의 합의로 정한다. 대한민국과 조선민주주의인민공화국의 공중 불가침 경계선과 구역은 지상 및 해상 불가침 경계선과 관할구역의 상공으로 한다.

7) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 각기 쌍무 군사동맹을 맺거나 다자간 군사동맹에 참여하지 않는다. 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 이 평화협정이 발효된 때부터 ○년 안에 각기 기존 군사동맹을 해체하며 이와 관련된 조약 또는 협정을 폐기한다.

8) 한(조선)반도에서 외국군대가 철수하고 외국군 기지가 철거된 뒤 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 외국군대의 주둔이나 외국군 기지의 설치를 허락하지 않는다.

9) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 7·4공동성명과 남북기본합의서, 6·15공동선언, 10·4남북(북남)관계 발전과 평화번영에 관한 선언에 따라 한(조선)반도의 통일을 상호 합의 아래 외국의 간섭 없이 자주적이고 평화적인 방식으로 이룬다.

마. 평화지대와 군사적 신뢰구축 및 군축

1) 대한민국과 조선민주주의인민공화국, 미합중국은 한(조선)반도에서 전쟁 재발의 우려를 완전히 없애고 평화를 공고히 하기 위해서 서로 군사적 신뢰구축과 군축에 관한 조치를 취한다.

2) 정전협정에 따라 설치된 비무장지대는 평화지대로 바꾸며 평화협정 체결 전에 비무장지대에 설치된 군사시설 또는 장비는 모두 철거·폐기한다. 또 평화지대에서는 병력 주둔이나 군사시설 설치는 허용되지 않으며 군사연습을 포함한 군사활동이 일절 금지되고 민간 통행이 보장된다.

3) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 서해에 평화수역과 공동어로구역을 두고 이를 공동으로 관리한다.

4) 한(조선)반도 안에서 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 각기 어떤 외국군과도 연합 연습과 훈련을 하지 않는다.

5) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 상대방에 대한 기습공격의 우려를 없애고 우발적 무력충돌을 예방하기 위해 대규모 부대 이동, 군사연습과 훈련의 통보 및 통제, 군사 당국자 간 직통전화 설치·운영, 군 인사 교류 및 정보 교환 등을 비롯한 군사적 신뢰구축을



실시한다.

6) 한(조선)반도에서 군비경쟁을 막고 항구적 평화를 보장하기 위해 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 이 평화협정이 발효된 때부터 주한미군 철수와 연동하여 단계적으로 외국으로부터의 무기 도입 금지, 대량살상무기 및 공격능력의 제거 등 상호 군축을 실시한다.

7) 대한민국과 조선민주주의인민공화국은 각기 핵무기를 제조하거나 접수 또는 배치하지 않으며 다른 나라로부터 핵우산을 제공받지 않는다.

바. 평화협정의 이행을 위한 공동위원회

당사국들이 참여하는 공동군사위원회와 남북(북남) 공동평화관리위원회의 구성·운영에 관한 규정

사. 국제평화감시단

평화협정의 이행을 감독하고 이행 과정에서 당사국들의 이견을 조정하기 위한 국제평화감시단의 구성과 운영에 관한 규정

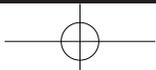
아. 부칙

평화협정의 효력 발생 등에 관한 규정



8

진실과 화해를 위한 과거사청산

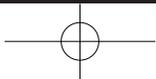




8부 진실과 화해를 위한 과거사청산

집필: 권태윤, 손영실, 이동준, 이상희, 장완익, 조영선

감수: 박갑주





I. 들어가며

과거사분야의 개혁입법을 위해서는 우선 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법(이하 진실·화해기본법)의 개정을 언급하지 않을 수 없다. 2010. 12. 원회의 활동 종료 이후 현재까지 진실·화해기본법의 개정으로 진실·화해를 위한 과거사정리위원회(이하 진화위) 활동의 결과를 입법이나 정책에 반영하거나 진화위 활동 중 시간과 조직의 한계로 미진했던 과거사 조사를 이어가고자 하였으나 번번히 무산되어 왔다. 진실화해위원회의 활동이 종료한 이후 한국사회의 과거사 청산은 정지되었고, 심지어 퇴행의 길을 걷고 있는 것이다. 따라서 김대중, 노무현 정부에서 진행된 과거사청산 작업의 마침표를 찍기 위해서는 진실·화해기본법의 개정이 필수적으로 전제되어야 한다.

진화위에서 요구되었던 바이나 아직도 실행되지 못하고 있는 ‘한국전쟁기 민간인 학살 피해자 유해발굴 특별법’이 제정되어야 함은 물론이고, 유신헌법 긴급조치에 대한 대법원, 헌법재판소의 위헌결정에도 불구하고 개별 소송으로 피해배상을 받아야 하는 문제를 일괄적으로 해결하기 위한 ‘긴급조치 피해자들을 위한 일괄 보상과 명예회복 특별법’ 제정 역시 시급한 과제이다. 형제복지원에서 자행된 인권탄압에 대한 진실을 규명하고 피해회복을 돕는 ‘형제복지원 피해사건에 대한 국가책임과 피해자법’ 제정은 민주화된 우리 사회가 이제는 감당하여야 하고 감당할 수 있는 과오이다.

아직도 끝나지 않은 일본강점기 과거사 청산을 위한 특별법으로 ‘한국인 원자폭탄 피해자 및 피해자손을 위한 특별법’ 제정과 ‘관동대학살 진상규명 특별법’ 제정 역시 한국 사회가 관심의 끈을 놓지 않아야 하는 중요한 주제이다. 부디 20대 국회에서는 이러한 역사적 과업 수행이 완성되기를 기대한다.



Ⅱ. 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 개정

정책목표 : 과거사 청산의 기본법인 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 개정으로 과거사 청산의 마침표를 찍음.

1. 현황과 문제점

가. 진화위가 2010. 12. 31. 활동을 종료한 이후 벌써 5년이란 시간이 경과하였다. 그 동안 피해자와 유족들은 정부를 상대로 한 손해배상 소송이나 재심 소송 등을 통하여 손상된 명예와 피해의 일부를 회복하였으나 이는 진화위가 정부에 권고한 내용이 제대로 이행되지 않아 그들이 정부의 힘을 빌리지 않고 자력으로 이룬 것이다. 약 5년간의 진화위 활동(2005. 12. - 2010. 12.)은 적지 않은 성과를 남겼으나 한계도 있어서 지난 5년 동안 진실·화해기본법을 개정하거나, 진화위가 정부에 건의한 법률들을 제정하기 위한 입법 운동이 전개되었으나 거의 모두 실패하였다.

나. 19대 국회(2012. 6. - 2016. 5.)에서도 진실·화해기본법을 개정하거나 이와 유사한 법률을 제정하려는 움직임은 계속되었다. 그러나 아래 표와 같이 소관위 심사중이거나 소관위 심사도 진행되지 못한 상태에서 임기만으로 모두 폐안되었다.

다. 진화위가 ‘한국전쟁 전후 민간인 집단희생사건에 대한 배·보상 특별법 제정’과 ‘과거사 연구재단 설립’(2009. 8. 21.), ‘한국전쟁 전후 민간인 집단희생 유해발굴과 안장을 위한 건의’(2008. 10. 7.) 등의 건의를 대통령과 국회에 하였으나 어느 하나도 이루어진 것이 없어서 위와 같은 제·개정안들이 발의되었던 것이다. 그러나 19대 국회에서 진실·화해기본법과 관련한 실질적인 논의가 전혀 없었다고 보아야 할 것이다. 진실·화해기본법을 개정하여 소위 2기 진화위를 발족하는 것에 대하여 정부와 여당은 강력하게 반대하였고 이는 효과가 있었다.



의안접수 번호	제안일자	제안법안	제안자	처리 상태
1903102	2012-12-18	한국전쟁전후 민간인희생사건 등 과거사 진상규명과 명예회복 을 위한 기본법안	이낙연 의원 등 36인	소관위 심사
1907253	2013-10-11	진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 일부개정법률안	진선미 의원 등 52인	소관위 심사
1907794	2013-11-15	진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 일부개정법률안	이재오 의원 등 14인	소관위 심사
1908248	2013-12-02	진실·화해를위한과거사정리위 원회 진실규명결정 사건 관련자 보상에 관한 법률안	서영교 의원 등 14인	소관위 심사
1908592	2013-12-17	장준하 사건 등 진실규명과 정 의실현을 위한 과거사청산 특별 법안	유기홍 의원 등 104인	소관위 접수
1909063	2014-01-14	진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 일부개정법률안	강창일 의원 등 11인	소관위 접수
1911504	2014-08-28	진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 일부개정법률안	김성곤 의원 등 13인	소관위 접수
1914663	2015-04-10	6·25 전쟁전후 민간인희생자 유해발굴및 추모사업에 관한 법 률안	강창일 의원 등 10인	소관위 접수

라. 위 개정안들은 기본적으로 진화위를 재가동하여 정치적, 사회적 고려 혹은 짧은 신청 기간과 미흡한 홍보로 인하여 진실규명 신청을 하지 못한 피해자와 유족에게 신청의 기회를 제공하고, 제때 제소하지 못한 피해자와 유족에게 제소의 기회를 제공하거나, 배상이나 보상을 목적으로 하는 법률을 별도로 제정하도록 하거나, 유해 발굴과 추도사업 등을 담당할 과거사연구재단을 진화위 활동 종료 이전에 설립하도록 하는 것이며, 제정 법률안은 진실규명 결정 관련자에 대한 보상을 하거나 유해 발굴을 담당할 조직을 설립하도록 하는 것이었다.

마. 이들 법률안들은 대부분 배상특별법을 개정 법률안 통과 후의 과제로 남겨두거나(이



낙연 안, 진선미 안), 소멸시효에 대한 특례를 인정하여 피해 구제의 기회를 주거나(강창일 안) 아니면 보상금을 지급 하는 방안(서영교 안)이었다. 즉 우선 1단계로 진화위를 재가동하여, 2단계로 배상특별법을 제정하려고 하였다. 배상특별법을 바로 제정하는 것이 여러모로 어렵다고 판단하였기 때문이었다. 배상에 대한 사회적 공감이나, 그 구체적인 내용에 대한 사회적 합의가 이루어 지지 않았고, 손해배상 소송이 여기저기에서 제기되고 있는 상황이었으므로 승소 여부, 인정되는 손해배상 액수 등도 명확하지 않았기 때문이었다.

2. 정책수단

가. 2010년 말까지 진화위의 활동이 있었기 때문에 지난 19대 국회에서는 진화위의 활동을 재개하여 중단된 진상규명 활동을 계속하는 중요한 것으로 판단하여 진실, 화해기본법을 개정하는 노력을 많이 하였으나 별다른 성과 없이 20대 국회를 맞이하게 되었다.

나. 진화위가 건의한 위 3개 사항과 17개의 권고 사항¹⁾은 어느 하나 제대로 이행되지 못

1) - 피해자의 명예회복과 구제를 위한 조치

- 권고 1 : 국가는 잘못 알려진 진실규명 사건의 진실을 널리 알리는 등 피해자의 명예회복을 위하여 노력할 필요가 있다.
- 권고 2 : 국가는 6·25전쟁 전후 민간인 희생 사건의 피해자 및 인권침해 사건의 피해자와 그 가족 중에서 후유증으로 고통 받는 사람들에게 의료·상담 치료 등을 지원할 필요가 있다.
- 권고3 : 국가는 한국전쟁 전후 미군 관련 사건의 피해자에 대한 적절한 피해구제 방안을 마련하고 이를 위하여 미국 측과 그 방안을 논의하는 등 외교적 노력을 할 필요가 있다.
- 권고4 : 국가는 '재일동포 등 간첩조작 사건의 피해자들이 부당하게 일본 내에서 겪고 있는 불이익과 고통을 해소하기 위하여 외교적 노력을 기울일 필요가 있다.

- 재발 방지를 위한 국가의 조치

권고5 : 국가는 6·25전쟁 전후 민간인 희생사건 조사 과정에서 드러난 집단학살의 재발방지를 위해 가해자 처벌 등 제도적 장치를 보완할 필요가 있다.

- 법령, 제도, 정책, 관행의 시정 및 개폐

- 권고6 : 국가는 오·남용의 우려가 있는 국가보안법의 적용에 신중을 기할 필요가 있다.
- 권고7 : 국가는 비록 비상사태에 처한 경우라 할지라도 예비검속, 주거제한, 재산동결 등의 기본권 제한이 최소화될 수 있도록 하는 제도적 방안을 마련할 필요가 있다.
- 권고8 : 국가 안보 등에 관한 비밀문서에 대해 국가 안보에 영향을 미치지 않는 범위 내에서 일정 기간이 경과되면 공개하는 등의 조치가 필요하고, 이를 위해 공공의 이익과 국민의 알 권리가 조화될 수 있는 범위 내에서 정보공개법이 보완될 필요가 있다.
- 권고9 : 국가는 위원회의 진실규명 결과에 따라 유가족이 희생자에 대한 가족관계등록부의 작성과 정정을 용이하게 할 수 있도록 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」을 개정하여 과태료의 면제 등 지원방안을 마련하여야 한다.
- 권고10 : 국가는 '사인확인제도(검시제도)의 신뢰성을 제고하는 방안을 마련할 필요가 있다.

-진실규명사건의 가해자에 대한 법적·정치적 화해조치에 관한 사항

권고11 : 국가는 가해자의 참회와 피해자·유족의 용서를 통한 화해가 이루어질 수 있도록 제도적 장치를 마련하는 등 적극 지원에 나서야 한다.



하였으며, 2016년에는 이들 진화위의 건의와 권고 사항들이 제대로 이행되기 위하여 종합적으로 무엇을 하여야 할지에 대한 논의가 필요하다 할 것이다.

다. 미신청 피해자와 미조사 사건을 위하여 강화된 조사권을 갖는 과거청산 기구를 설치와 피해자 구제를 위한 입법이 필요하며, 한국전쟁전후 민간인 희생자에 대한 유골 발굴도 별도의 입법을 통하여 해결해야 할 것이다.

라. 국가 폭력의 재발 방지를 위한 제도적 정비로서 국가보안법 오남용 방지, 진화위 등 과거사청산 기구의 활동 내용에 대한 제대로 된 교육과 홍보 방안의 마련, 과거사 관련 재단을 설립²⁾하여 연구 및 추도 사업을 계속하여야 한다.

마. 과거사청산의 기본 원칙인 진상규명, 가해자 처벌, 피해자 명예회복, 보. 배상, 재발 방지 대책 마련 등이 한꺼번에 이루어 질 수 있는 시스템을 갖추어야 한다. 우리는 이미 진화위 활동의 성과가 있기 때문에 이에 대한 후속 조치가 이루어져야 할 뿐만 아니라, 새로운 과거사청산 기구의 설립을 통하여 못다한 진상 규명 활동도 동시에 진행하여야 한다. 이를 위하여 입법을 통하여 할 것과, 정부와 국회가 지금이라도 의지를 갖고 할 수 있는 일들이 제대로 이행될 수 있도록 노력할 필요가 있다.

-국민화해와 민주발전을 위한 조치

권고12 : 국가는 과거 공권력의 위법·부당한 행사 사실에 대하여 피해자와 유가족 등에게 사과할 필요가 있다.

권고13 : 국가는 적절한 장소를 확보하여 위원회가 발굴한 민간인 집단 희생사건 희생자들의 유해를 안장하고 이곳에 한국전쟁 전후의 모든 민간인 희생자를 위한 단일 화해·위령시설을 건립할 필요가 있다.

권고14 : 국가는 군경사건 희생자와 적대사건 희생자 모두를 위명하는 지역합동위령제를 지원함으로써 국민적 화해와 통합에 노력할 필요가 있다.

-역사의식의 함양을 위한 교육·홍보에 관하여 국가가 하여야 할 조치

권고15 : 국가는 생명존중, 평화와 인권을 중시하는 사회적 풍토를 조성하기 위해 적극적인 교육과 홍보를 실시하고, 아울러 전쟁의 참상 등을 내용으로 하는 평화안보교육을 실시할 필요가 있다.

-그 밖에 국가가 하여야 할 필요한 조치

권고16 : 국가는 미신청 피해자들을 위한 대책을 마련하고, 미조사 사건을 위한 학술연구 활동 등을 지원할 필요가 있다.

권고17 : 국가는 조사결과 진실이 규명되지 않았거나, 미처 신청하지 못한 미군관련 사건 피해자들을 위하여 미국이나 관련 국가의 관련 자료를 확보하는 노력을 할 필요가 있다.

2) 현행 진실·화해기본법으로도 의지만 있으면 설립할 수 있다.

II. 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 개정 1087



3. 개혁입법과제

가. 진실, 화해기본법의 진상 규명 활동 기간을 연장하거나 새로운 과거사청산 기구를 설치하여 국가폭력에 대한 진상규명 활동을 지속적으로 진행하여야 할 것이며, 어느 경우나 그 동안의 경험을 바탕으로 청문회 등 조사권을 강화할 필요가 있다. 진상 규명의 범위를 어디까지로 할 것인지도 중요한 쟁점이 될 수 있다. 이와 관련하여서는 진상규명 대상에 따른 별도의 과거사청산 기구를 설치하는 방안도 논의될 수 있을 것이다. 포괄적 과거사청산이 개별 과거사 청산의 특수성을 고려하기 힘든 점도 과거의 경험을 통하여 많이 드러났다고 할 수 있기 때문이다.

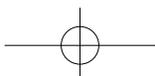
나. 진실, 화해기본법을 개정하여 진화위의 업무로 명확하게 규정하거나 한국전쟁전후 희생자 유해발굴법을 제정하여 유해발굴 사업을 진행하여야 할 것이다. 유해 발굴 사업이 장기간에 걸쳐서 진행될 것이라는 점을 고려하여야 할 것이다.

다. 과거사 관련 재단도 마찬가지로 진실, 화해기본법을 개정하거나 재단설립 특별법을 제정하는 방안이 검토될 수 있다. 재단의 설립 근거와 법적 성격을 명확하게 하면서도 재단이 독립적이면서 안정적으로 운영될 수 있도록 하여야 할 것이다.

라. 보. 배상 특별법도 궁극적으로 필요하나 이에 대하여는 더 많은 사회적 논의가 필요하다. 민간인 집단 희생 사건과 인권침해 사건의 경우에 개별 소송의 판결금에 있어서 현격한 차이가 나기 때문에 하나의 특별법으로 이 두 경우를 규율하는 것이 타당한지, 기존 판결과 어떻게 조화를 이룰 것인지, 배상특별법이 아닌 소송을 통한 개별 배상을 원할 경우 이를 어떻게 할 것인지 등 해결한 쟁점이 많다. 하지만 이제 더 이상 문제를 개인별로 해결하게 놓아 둘 수는 없다.

4. 나가며

이제 국가폭력이 야기한 모든 문제를 입법으로 해결할 수 있다고 믿는 사람은 없다. 하지만 여전히 진상규명을 위한 입법운동이 유효한 방안임에는 틀림없다. 그래서 지난 5년여간





입법운동에 치중한 나머지 진화위가 정부와 국회에 건의하거나 권고한 내용이 어느 하나 제대로 이행되지 않고 있는 현실에 눈감아 버렸다. 우리는 규명된 진실마저 어디에 처박혀 있는지 모르게 되었다. 그 사이 사법부는 진실을 귀찮아하게 되었고, 역사교육은 국정화로 뒷걸음치게 되었다. 아무도 반성하지 않았기 때문이다. 국가폭력의 진상을 규명하기만 하면 나머지 과제는 저절로 해결되리라 오만했던 것이다. 그렇지 않다는 것을 배운 5년이었고, 입법이 만능이 아니라는 것을 알게 된 5년이었다. 그래서 2016년은 더 정교하게 입법운동을 시작하여야 할 것이다. 진상규명이 중요하지만 진상규명 이후를 어떻게 할 것인지 같이 생각하여야 한다.

II. 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 개정 1089



Ⅲ. 한국전쟁기 민간인 학살 피해자 유해 발굴 특별법안 제정

정책목표 : 한국전쟁기 민간인 학살 피해자 유해 발굴

1. 현황과 문제점

가. 국가에 의해 방치된 유해발굴 사업

진화위는 사건에 대한 진실규명과정을 통해 희생자의 명예회복과 함께 이전의 국가기관이나 학계에서 밝혀내지 못했던 새로운 사실들을 발견하고 많은 역사적 자료를 수집하기도 하였다.

그러나 진화위는 한시적 기구로서 활동하면서 접수된 한국전쟁 전후 민간인 희생사건 8,206건 중 6,742건을 진실규명 결정하였으나 454건은 진실규명불능, 764건을 각하로 처리하였고, 미신청 사건을 고려할 때 자연히 앞으로 해결해야 할 과제가 많이 남겨져 있는 상황이다.³⁾⁴⁾

진화위가 발굴한 유해는 전체 168개 유해매장 추정지에 묻혀 있는 유해 중 극히 일부분에 불과하며,⁵⁾ 아직도 백여 곳 이상의 유해매장 추정지가 그대로 방치되어 있다. 제4대국회 보고서와 진화위 보고서, 그리고 여러 자료에 근거해보면 한국전쟁 전후에 대구경북에서는

3) 김상숙, 한국전쟁전후 민간인 희생사건 관련 미해결과제, 2012 과거사토론회자료집, 2012.9.17.

4) 한편, 고위공무원인 행정자치부의 과거사관련업무지원단 단장이 과거사 업무를 총괄하는 기형적 구조 아래에서 중앙 정부에 기대할 수 있는 것은 전무하다고 보아야하고, 실제로 진화위가 그 활동 종료 이후에 국가가 수행해야 할 조치로 마련한 17개의 권고 사항은 무엇 하나 제대로 추진되는 것이 없는 상태이다. 장완익, 토론문 1, 2014 올바른과거사정리를위한토론회, 2014.11. 4.

5) 진화위에서 2007년부터 2010년까지 6·25전쟁 전후 민간인 희생자에 대한 조사 및 유해 발굴 사업을 실시하였으며, 그 결과 168개소가 민간인 희생자와 관련 있는 장소로 파악되어 발굴여부 확인을 위하여 지표조사 및 유해 발굴 가능성 조사를 실시, 약 59개소의 매장 추정지에 대하여 유해발굴이 가능하다는 결론을 도출 하였고, 단 13개소에 대하여만 유해발굴을 실시한 바 있다. 자료: 「진실화해위원회 종합보고서 I 위원회의 연혁과 활동 종합권고」(진실·화해를 위한 과거사 정리위원회, 2010. 12. p. 132~135) 자료를 바탕으로 국회예산정책처 정리. “6·25전쟁전후민간인희생자유해발굴및추모사업에관한법률안 비용추계서” 5면, 국회예산정책처, 2015.5.13.



최소한 약 15,000명의 민간인이 학살된 것으로 추산해볼 수 있다. 그러나 이와 같은 대략적인 추정치와 진화위 조사결과를 비교해보면 진화위 조사를 통해 진실규명된 희생자 수는 이의 18%에 해당한다. 그러므로 이 중 전 가족이 희생되거나, 절손된 경우 등 조사가 불가능한 경우를 제외한다 해도, 상당수가 미조사상태로 남아 있음을 알 수 있다.⁶⁾

그래서 향후 정부에서는 민간인 희생자 유해발굴 사업을 본격적으로 시작해야 하고, 그것을 위한 법적인 근거도 마련해야 할 것이다.

나. 미조사 사건 등에 대한 진실규명 필요성

민간인 집단학살 사건의 경우 1년이라는 제한된 신청기간이 진화위 설립 당시부터 문제가 되었다. 상당수의 유족들이 위원회의 설립 자체를 알지 못해서 신청하지 못한 경우가 많았던 것이다. 이에 대한 문제점이 거론되었고, 진화위는 신청연장을 위한 법 개정을 시도했으나 결국 무산되었다.

한편 진화위에 신청된 사건 중에도 위원회 구성원들의 전문성의 부족과 조사 기간의 제한 등의 이유로 제대로 조사되지 못한 사건도 많았다.⁷⁾ 국가 차원의 유일한 조사였던 1960년 4대 국회의 조사자료와 대조하면서 희생자와 희생규모를 면밀히 조사할 수 있었지만, 제한된 활동기간 때문에 제대로 조사를 진척시키지 못했다.⁸⁾ 희생자미군폭격 등 미군 관련 피

6) 제4대 국회 자료, 피해자현황 조사자료, 진화위의 조사자료 등 조사결과가 비교적 풍부한 영천지역의 사례를 근거로 한국전쟁 전 후 대구경북 전체의 민간인 피살자 수를 대략이나마 추산해보았다(김상숙, 2011). 영천의 경우 2008년 피해자현황조사를 통해 지역 전체 민간인피살자 수를 약 1,200명으로 추정한 바 있다(2008년 피해자현황조사 용역사업단, 2009, 279.). 이는 제4대국회에 신고된 영천지역 피살자 수 380명의 3.2배에 달한다. 또한 진화위에서는 현지조사를 통해 한국전쟁 후 영천국민보도연맹사건 피해자를 600여 명으로 추산한 바 있다(「경북 영천 국민보도연맹 사건 보고서」, 진화위, 78.). 이는 제4대국회에 신고된 한국전쟁 후 영천지역 피살자 수 212명의 2.8배에 달한다. 이 사례를 참고하여 대구경북 전체 피살자를 제4대국회 보고서에 신고된 피살자의 2.8~3.2배라고 가정해보면 약 14,000~16,000명이라는 숫자가 나온다. 이는 1949년 당시 경북 인구 320만 6천 명의 약 0.5%에 해당하는 수치이며 4.19 직후 대구피학살자유족회에서 민간인학살사건 조사를 담당했던 이복녕이 “당시 조사 결과 대구경북 일원에서 약 3만 명이 희생된 것으로 나왔다”라고 증언한 것의 절반에 해당하는 수치이다(정희상, 1990). 그러나 이것은 미군사건에 의한 피해가 포함되지 않은 수치이다. 김상숙, 한국전쟁전후 민간인 희생사건 관련 미해결과제, 2012 과거사토론회자료집, 2012.9.17.

7) 진실화해위의 미군관련 사건에 대한 평가는 김태우, “진실화해위원회의 미군사건 조사보고서에 대한 비판적 검토”, 역사학연구소, [역사연구]21호, 2011.12

8) 특히 제4대 국회 당시 경북 지방에서는 5천여장의 신고서가 접수되어 양민학살 진상조사 보고서에 신원이 나와 있는데, 이들을 추적하면 훨씬 더 정확한 희생규모 추정이 가능할 것이다. 이에 대해서는 김상숙, “제4대 국회 ‘양민학살진상조사 보고서’와 민간인 학살사건”, [역사와 책임], 창간호, 2011.5 참조.



해 사건의 경우가 대표적이다.⁹⁾

진실·화해기본법과 관계에 있어서, 민간인 집단학살 사건의 경우도 다른 인권침해 사건과 같이 종래 진화위에서 종료하지 못한 사건 등에 대해서 승계하여 재조사를 할 수 있도록 하는 것이 필요하고, 진실·화해기본법의 개정 여부와 별론으로 관련 진화위 활동의 연속성을 보장하고 관련 조사기록, 연구자료 등을 이용할 수 있도록 법적 장치가 필요한 상황이다.

다. 위령사업 진행의 필요성

진화위는 2006년 154개소에 유해매장 추정지 용역조사 결과 66개소에서 발굴이 가능하다는 보고를 하였으며, 2006년 12월 39개소의 우선 발굴 대상지를 선정했으며 2007년부터 3년 동안 전국 9개 추정지에서 1,617구의 유해와 5,600점의 유품을 발굴했는데, 2013년 현재 진화위에서 발굴한 유해와 유품은 충북대학교 내에 건립된 ‘한국전쟁 민간인 희생자 추모관’에 안치되어 있다. 진화위가 진실규명한 개별 사건에 대한 추모, 위령 사업은 재정적으로나 정치적으로 별로 부담이 없기 때문에 행정자치부의 과거사관련업무지원단에서 나름대로 지원을 계속하고 있다. 그러나 정부는 전국단위의 위령시설을 설치할 것인지, 설치할 경우 어디에 어느 정도의 규모로 설치할 것인지에 대해 아직 결정을 내리지 않고 있다.

더 급박한 과제는 발굴된 유해의 보관과 처리 문제였다. 진화위는 충북대학교와 협약을 체결하여 민간인 희생자 유해를 대학교 내의 한국전쟁 민간인 희생자 추모관에 임시로 안치 하였으나, 2016년 7월 협약 만료 이후 유해를 영구적으로 안장할 수 있는 시설을 마련하지 못하고 있어 이에 대한 대책 마련이 시급한 실정이다. 또한 고양 금정굴 유골처럼 유족들이 지역에 평화공원을 설치하여 안장하기를 원하는 경우도 많은 상황이다.

그런데 2012. 5. 15. 경기도의회, 광역의회에서는 처음으로 「6·25전쟁 민간인 희생자 지원 등에 관한 조례안」을 찬반토론 끝에 표결에 부쳐 찬성 63표, 반대 40표로 통과시켰다. 주로 금정굴 사건 유골 유해의 안치를 위한 유족들의 요구가 반영된 것이다.¹⁰⁾ 그러나 경기도는 위원회의 권고이행 사항은 국가사무이고 비용부담 문제도 명확하지 않기 때문에 거부 의사를 밝혔다. 결국 중앙정부 차원의 일관된 유해 안치, 추모 위령시설 설치 방침이 명확하

9) 김동춘, 진실화해위원회 성과와 한계, 과거청산 추가 과제들, 2012과거청산토론회 자료집, 2012.9.17.

10) “경기도의회, 6·25 희생 민간인 위령사업 조례 가결”, 경인일보, 2012.5.15



지 않은데서 이러한 문제가 발생한 것이다.

즉 중앙정부 차원에서 유골, 유해 발굴 및 안치시설 마련을 위한 특별법을 별도로 제정해야 할 필요성이 시급하고, 이 업무를 기존 국가기관이 담당해야 할지 아니면 과거사 재단이 이 일을 담당하도록 해야 할 것인지에 대해서도 논의가 필요하다.

2. 정책수단

가. 법적인 근거의 마련 - 강창일 의원 대표발의 법률안과 관련하여

먼저, 위와 같이 국가에 의해 방치된 민간인 희생자 유해발굴 사업을 근본적으로 해결하기 위한 첫 단추는 법적인 근거의 마련이었는데, 2015. 4. 10. 강창일의원 대표발의(강창일 의원 외 10인)로 『6·25전쟁 전후 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모사업에 관한 법률안(이하 ‘법률안’이라 한다)』이 발의된 점은 매우 유의미하다. 진화위는 2008. 10. 7. ‘한국전쟁 전후 민간인 집단희생 유해발굴과 안장을 위한 건의’를 대통령과 국회에 제출하였으나 8년 동안 아무런 반향이 없었다. 그런데 위 법률안의 제정이 이루어진다면 진실·화해기본법에서 과거청산을 위한 진실화해모델의 한 축을 구성하는 ‘화해’의 구체적 내용과 이의 실질적 조치에 대한 법적 규정이 최초로 현실화되는 한 걸음이라 할 수 있기 때문이다.

위 법률안은 유해 발굴과 추모 사업 이외에도 화해를 위한 후속조치들을 법제화할 수 있는 「한국전쟁 전후 민간인 집단희생사건에 대한 배·보상특별법」 제정 문제, 연구·조사사업 지원을 위한 ‘과거사재단’ 설립 문제 등의 논의가 이어질 발판 역시 마련하게 되는 것이다.

법률안은 민간인 희생자 유해를 조사·발굴(발굴된 유해의 수습, 현장 감식 등을 포함한다. 이하 같다)하여 안장하고 민간인 희생자를 추모하기 위하여 필요한 시책을 마련하여야 한다는 국가의 책무를 규정하고 있고(안 제3조), 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업에 관한 업무를 수행하기 위하여 행정자치부에 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단을 두도록 하고 있다(안 제5조 및 제6조).

나아가, 법률안은 민간인 희생자 유해의 매장에 관하여 접수된 제보의 신뢰성이 높다고



인정되는 지역(안 제7조 제1호), 민간인 희생자 유해에 관한 향토사 연구, 증언 청취 및 현장 탐사 등을 통하여 민간인 희생자 유해의 매장 가능성이 높다고 판단되는 지역(안 동조 제2호)을 민간인 희생자 유해 보호구역으로 지정할 수 있도록 되어 있다.

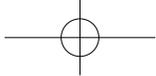
위와 같은 유해보호구역 지정의 전제로서, 조사가 이루어지지 못한 위 발굴지들에 대한 진실규명 활동을 수행하게 될 것이다. 한편, 위 추모사업단은 원칙적으로 한시적 기구가 아니므로 추모사업의 종료시까지 그 활동기간을 보장받을 수 있고, 장기적인 계획 하에 방치되어 있는 수많은 유해매장 추정지의 유해를 발굴·안장할 수 있을 것으로 기대된다(위 비용추계서 역시 추계기간을 2017년 2021년까지 5년으로 하면서도 이후에도 지속적인 재정 소요는 존재함을 명시하고 있다¹¹⁾).

또한, 국가는 발굴된 민간인 희생자 유해의 안장과 유품 보존 등을 위한 봉안시설을 마련하고, 추모공원을 조성하는 등 민간인 희생자 추모사업을 위한 방안을 마련하여야 하며, 추모공원에는 추모탑, 사료관, 그 밖의 추모사업을 위한 시설을 조성할 수 있다(안 제16조 제1항, 제3항). 또한 국가는 지방자치단체가 추모공원을 조성하는 등 민간인 희생자 추모사업을 실시하는 경우에는 해당 지방자치단체에 예산의 범위에서 필요한 비용의 일부를 지원할 수 있다(안 제16조 제2항).

나. 국방부와의 긴밀한 협조 필요성

민간인유해발굴은 매장지에 대규모로 피해자들이 묻혀 있기 때문에 그 발굴작업을 함에 있어 많은 인력이 필요한데, 그러한 인력 협조 방안을 마련해야 할 것이다. 한국전쟁 전사자 유해발굴의 경우, 군은 발굴지역당 하루 평균 100여 명의 인력을 투입하여 유해발굴을 위한 기초굴토작업을 하고 있다. 또한, 군은 국방부 유해발굴감식단(이하 ‘국유단’이라 함)을 통해 벌써 15년에 걸쳐 유해발굴사업을 진행하였기 때문에 우리나라에서 유해발굴에 관하여는 가장 풍부한 경험을 지니고 있는 전문가집단이라 아니할 수 없다. 특히 전국 각지에서 유해발굴업무를 하면서 지역의 각 예하부대 단위에서도 유해발굴업무를 경험한 적 있는 인력들이 풍부하다.

11) “6·25전쟁전후민간인희생자유해발굴및추모사업에관한법률안 비용추계서” 2면, 국회예산정책처, 2015.5.13.



민간인 유해에 대한 신원확인작업(법률안 제12조)을 함에 있어서도 국방부의 협조가 필요하다. 국유단은 별도로 감식과를 운영하고 있고, 단 내부에 첨단 감식시설 및 이동식 감식시설(차량)을 보유하고 있으며, 인류학 석사·박사, 법의학 전공자 등 전문인력을 감식요원으로 보유하고 있다. 만약 민간인 유해의 신원을 확인하기 위한 DNA감식을 국립과학수사연구원으로 보낼 경우, 감당하기 어려운 비용과 시간이 소요되는바, 유해의 신원감식에 대하여 국내 최고의 전문성을 보유하고 있는 국유단의 지원이 필요할 것으로 보인다.

아직 진실·화해를 위한 과거사정리위원회에서 밝혀내지 못한 민간인 학살 피해자 매장지가 상당수 있을 것으로 예상되는데, 그런 학살사건 및 매장지를 조사하는 데에도 국유단의 협력이 큰 도움이 될 수 있을 것으로 판단된다. 국유단은 별도로 조사과를 운영하고 있고, 발굴작업을 함에 있어서도 계속하여 인근지역주민들을 대상으로 제보를 수집하고 있는바, 우리나라에서 한국전쟁과 관련한 민간인 제보내용을 가장 많이 수집·보관하고 있다. 국유단의 제보수집활동은 인근지역에서의 전투여부, 전사자 매장여부, 유해 목격여부 등에 국한되어 있지만, 그러한 조사활동 중에 민간인 학살 및 피해자 매장지역에 대한 제보역시 수집되고 있다고 알려져 있다. 국유단에서 지금까지는 민간인 학살 피해자 매장지에 대한 제보를 보관하고 있지는 않더라도, 앞으로 국유단에서 조사활동을 하면서 수집하는 민간인 학살 피해자 매장지에 관한 정보는 함께 공유될 필요가 있다.

법률안 제18조 제3호에 따르면 행정자치부장관은 관계 행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장에게 “민간인 희생자 유해의 조사·발굴 및 신원확인 등을 위하여 필요한 인력·장비·정보 등의 협조·지원”을 요청할 수 있고, 요청을 받은 위 기관 등의 장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다고 되어 있다. 행정자치부장관은 특히 국방부장관에게 유해의 조사·발굴 등을 위하여 필요한 인력·장비 등의 협조·지원을 요청해야만 하고, 긴밀한 협조체제를 구축해야 할 것이다.



3. 개혁 입법과제

가. 강창일의원안의 주요 내용

먼저, 강창일 의원이 대표발의한 법률안이 밝히고 있는 법안의 주요 내용은 다음과 같다.¹²⁾

1) 6·25전쟁 전후 민간인 희생자 유해를 조사·발굴하여 안장함으로써 억울하게 희생당한 영령들의 넋을 기리고 나아가 국민화합과 인권신장에 이바지함을 목적으로 함(법률안 제1조).

2) 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업에 관한 업무를 수행하기 위하여 행정자치부에 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단을 둠(법률안 제5조 및 제6조).

3) 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해의 매장에 관하여 접수된 제보의 신뢰성이 높다고 인정되는 지역 등에 대하여 민간인 희생자 유해 보호구역으로 지정하여 공고할 수 있음(법률안 제7조).

4) 누구든지 민간인 희생자의 유해 또는 유품을 훼손하거나 임의로 처리하여서는 아니 됨(법률안 제8조).

5) 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해가 매장되어 있다고 인정되면 해당 토지 등을 조사·발굴할 수 있음(법률안 제10조).

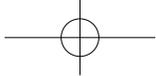
6) 행정자치부장관은 발굴된 유해를 민간인 희생자 유해로 인정한 경우에는 신원확인 절차를 거친 후 본가로 봉송하거나 봉안시설에 안장하도록 함(법률안 제12조).

7) 국가는 발굴된 민간인 희생자 유해의 안장과 유품 보존 등을 위한 봉안시설을 마련하고 추모공원을 조성하는 등 추모사업을 위한 방안을 마련하여야 함(법률안 제16조).

나. 입법과제로서의 위 법률안에 대한 보완의견

그런데, 위 법률안은 다음과 같은 부분에 있어서 보완이 필요한 것으로 판단되며, 이러한 점들을 반영하여 입법되어야 바람직할 것이다.

12) 6·25전쟁 전후 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모사업에 관한 법률안 의사국 의안과 의안원문 참조



1) 대상 사건의 정의 문제

먼저, 한국전쟁기 민간인 희생사건은 크게 두 개의 범주를 포함하고 있다. 하나는 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」(이하 진실·화해기본법, 제정 2005.5.31, 법률 제7542호) 제2조(진실규명의 범위) 제1항 제3호에서 “1945년 8월 15일부터 한국전쟁 전후의 시기에 불법적으로 이루어진 민간인 집단희생사건”으로 규정하고 있듯이 민간 집단 희생사건 본래의 대상을 말한다. 다른 하나는 진실·화해기본법 제2조 제1항 제5호에 “1945년 8월 15일부터 권위주의 통치시까지 대한민국의 정통성을 부정하거나 대한민국을 적대시하는 세력에 의한 테러·인권유린과 폭력·학살·의문사”로 규정되어 있는 것처럼, 적대세력에 의한 희생사건이다.

또한 진화위는 같은 항 제6호 “역사적으로 중요한 사건으로서 진실화해위원회가 이 법의 목적 달성을 위하여 진실규명이 필요하다고 인정한 사건”에 대해서도 조사할 수 있도록 하였고 이에 따라 진화위는 국민보도연맹사건, 전국형무소 재소자 희생사건, 여순사건 등을 조사하였기에 진화위의 조사대상 사건은 크게 균경에 의한 집단희생 사건, 예비검속·보도연맹·형무소 관련 사건, 미군 관련 사건, 적대세력 관련 사건으로 나눌 수 있다.

그런데, 법률안은 제2조 제1호에서 ““민간인 희생자”란 진실·화해기본법 제2조제1항제3호에 따른 사건으로 인하여 사망한 사람을 말한다.”고 규정하고 있고, 위 진실·화해기본법 제2조제1항제3호는 “1945년 8월 15일부터 한국전쟁 전후의 시기에 불법적으로 이루어진 민간인 집단 희생사건”을 규정하고 있어, 법률안의 “민간인 희생자”에 적대세력에 의한 희생사건 및 국민보도연맹사건, 전국형무소 재소자 희생사건, 여순사건 등이 희생자들이 포함되지 않는 것으로 판단된다(또한, 법률안의 제안이유 첫단락은 “6.25전쟁 전후 많은 민간인들이 군과 경찰에 끌려가...”라고 하여 역시나 적대세력에 의한 민간인 학살이 제외되는 것처럼 되어 있다).

한국전쟁 당시 민간인이 입은 피해는 사망·학살 37만, 납치 행불 38만 명을 포함하여 75만 명에 이르고, 당시 민간인 희생자와 관련하여, 진화위는 7,000여명에 대하여 진상규명 결정을 하였는데 민간인 집단 희생 사건과 적대세력 관련 사건 중 진실규명 결정을 받은 사건을 다시 세부 유형별로 보면 예비검속·보도연맹·형무소 관련 사건이 3,414건으로 전체



민간인 집단희생사건의 41.7%를 차지하고 있고, 그 다음으로 군경과 관련된 사건이 3,078건으로 37.61%, 적대세력 관련 사건은 1,445건으로 17.65%, 미군 관련 사건은 249건으로 3.04%를 차지하고 있다.¹³⁾

한국전쟁기 민간인 희생사건 중 적대세력에 의한 희생사건이 차지하는 비중이 큰 점, 민간인 희생사건에 대한 진상규명 및 위령의 필요성을 고려할 때 세부 유형을 구별하여 법률안을 제정할 이유가 없는 점, 법률안이 정의 규정으로 사업을 제한하고 있기에 이대로 법률이 제정될 경우에는 법률의 개정 없이는 유해발굴에 제약이 심할 것으로 예상되는 점 등을 고려할 때, 법률안의 정의규정을 수정¹⁴⁾하여 추모사업의 범위에 포함되지 않는 희생자가 발생하지 않도록 규정하는 것이 필요하다.¹⁵⁾

2) 발굴 지역 보존 및 사료의 관리 등

피해자의 위령과 명예회복, 진상규명, 나아가 국민의 알권리 보호 및 인권감수성 함양을 위해서 과거의 국가폭력·인권침해 사실을 국민들에게 생생하게 보여주는 각종 문서, 사진, 동영상은 별도로 관리되어야 하고, 국민들이 쉽게 접하고 열람할 수 있도록 해야 한다. 이것을 위해서는 별도의 사료관이 설치되어야하고, 그것을 위한 법적인 근거 역시 마련될 필요가 있다(진화위는 조사활동에 급급한 나머지 자료집 발간 등 수집된 자료의 체계적인 분류나 정리 작업을 제대로 수행하지 못했으며, 수집된 자료도 달리 보관 전시할 별다른 법적 근거가 없었기 때문에 일단 국가기록원으로 이관되었다).

나아가 진화위의 활동 시 여러 유족회가 집단학살 매장추정장소에 표지판이라도 설치해 달라고 요구하였으나 지자체의 반대, 예산부족 등의 이유로 실현되지 못하였다. 법률안은 원상회복 부분만을 규정하고 있는데(안 제10조 제5항), 유해보존지역에 표지판을 우선적

13) 한편, 불능 결정의 현황을 보면, 진화위가 2009년 4월 20일 '경남지역 군경 관련 박병수·이복울·김진순·김민석 희생사건'에 대한 진실규명 불능 결정을 내린 이후 2010년 6월 30일까지 51개 유형별 사건(신청건 수 454건)에 대해 진실규명 불능결정을 내렸다. 또한 적대세력에 의한 희생사건으로 분류된 사건 중에서 2008년 11월 11일 '예산지역에서 박정복이 적대세력에 의해 강제연행(납치)된 사건'에 대한 진실규명 불능 결정 이후 2010년 6월 30일까지 8개 유형별 사건(신청건 수 10건)에 대해 진실규명 불능 결정을 내렸다.

14) "민간인 희생자"를 진실·화해기본법 제2조제1항 제3호에 따른 사건으로 인한 사망자만이 아닌 제5호와 제6호에 따른 사건에 의하여 사망한 희생자까지도 포함하는 방향으로 수정이 필요하다.

15) 제안이유 역시 일부 수정이 필요하다.



로 설치하여 유해매장지 발굴에 대한 보존책을 마련하고, 발굴 이후에도 선택적으로 유해 발굴지에 대한 현장보존을 통하여 반인륜·반인권적 범죄에 대한 교육의 장으로 활용하는 것 역시 고려되어야 한다.

또한 지금까지 진화위를 비롯한 과거청산 기구에 몸담으면서 직접 조사활동을 수행했던 조사관들이 자신의 경험과 식견을 계속 발휘해서 추가 조사나 사료 관리, 정리 작업에 종사할 수 있도록 해야 한다. 이들 조사관들은 국내 다른 어떤 연구 인력도 대신할 수 없는 소중한 경험과 전문성을 갖고 있다.

한편, 발굴된 유해 및 유품의 유족을 찾지 못하는 경우, 유해 및 유품의 처리에 대하여 규정하지 않고 있어 이를 영구 보존해야 하는 경우가 발생할 수 있는데 이에 대하여 사료로 관리하거나 처리하는 등의 일응의 기준을 정할 필요가 있다.¹⁶⁾

3) 추모사업단 구성 및 운영

먼저, 법률안의 비용추계서는, 추모사업단에 위원회인 민간인희생자유해조사발굴위원회(이하 “조사발굴위원회”)를 두고 추모사업단의 추진계획 및 발굴적격지를 심의·의결한다고 가정하고 있다.¹⁷⁾ 이처럼 추모사업단 내에는 실무적으로 조사와 관련한 위원회를 설치 운영 되어야 할 것이며 이 위원회가 진화위 활동의 연속성을 일부나마 이어나갈 수 있을 것으로 기대된다.

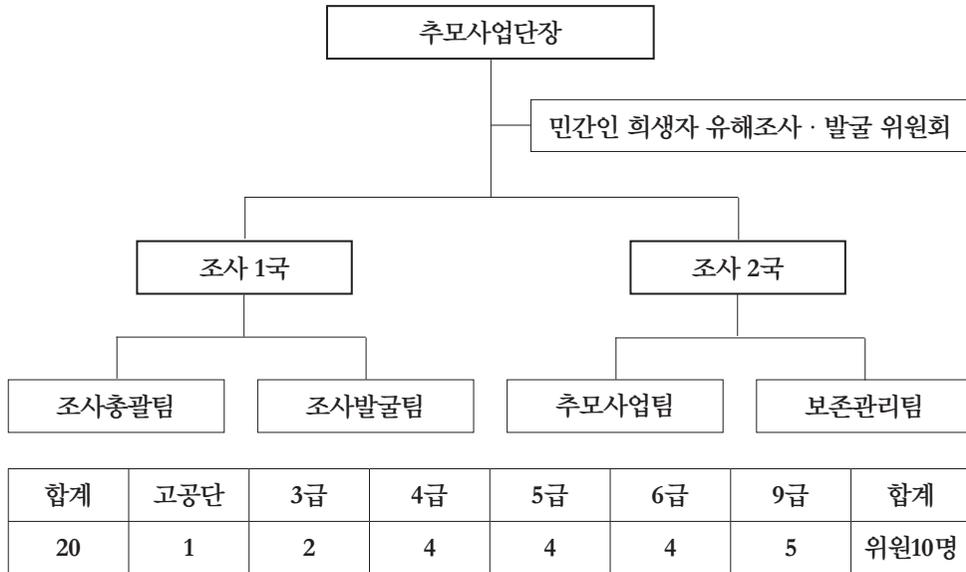
다만, 법률안은 추모사업단을 규정하고, 그 밖에 추모 사업단의 구성·운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다고 되어있는데(안 제5조 제1,2항), 추모사업단의 2국 4팀의 구성은 대통령령에 위임하더라도 추모사업단의 진실규명 활동과 추모사업 등이 실질적으로 이루어질 수 있게 하기 위해서는, 조사발굴위원회의 설치·운영과 위원장의 직무, 위원의 직무상 독립과 신분보장 등에 대하여 법률안에 근거조항을 두는 것을 고려해야 할 것이다.

16) 위 비용추계서 3면에서도 이에 대하여 부대의견을 밝히고 있음.

17) “위 비용추계서 6면



[그림] 민간인희생자 유해발굴 추모사업단의 조직구성(안)¹⁸⁾



4) 추모 사업과 위령 시설의 설립과 관련된 문제

먼저, 6·25전쟁 전후 민간인 희생자와 관련하여 추모공원을 건립한 사례는 거창사건 추모공원, 산청·함양사건 추모공원, 노근리평화공원 조성 사업 등이 있다. 거창사건 추모공원의 경우 사업비 196억을 들여 1998년 8월부터 2004년 4월까지 5년 8개월에 걸쳐 조성되었으며, 산청·함양사건 추모공원의 경우 사업비 136억원을 들여 1999년 2월부터 2004년 10월까지 5년 8개월에 걸쳐 조성되었다. 가장 최근의 사례로는 노근리평화공원 조성사업이 있는데, 동 사업은 사업비 191억원을 들여 3년 4개월에 걸쳐 조성되었다.¹⁹⁾

현재 법률안은 가장 시급한 문제인 임시 안장 시설의 확보가 가능하도록 규정되어 있고(안 제12조제2항, 행자부장관이 지정하는 유해보관소), 봉안시설과 추모공원 조성 역시 규정되어 있다(안 제16조 제1항). 이처럼 추모사업에 필요한 법률적 기초는 모두 갖춰져 있고 앞서 살펴본 바와 같이 추모공원 건립 사례 역시 충분하다.

18) 위 비용추계서 6면

19) 행정자치부 예산안 사업 설명자료 참조(위 비용추계서 12면).



그런데, 국가가 과거사 청산 작업을 주도하게 되면 관료들의 행정편의주의에 의해 그 취지와 대의가 굴절될 가능성이 크고, 그 역사적 성격규정도 변질되거나 사건의 의미가 국가 이데올로기에 포섭될 위험성이 있다. 그래서 정부주도의 사업은 민간의 참여에 의해 보완되는 것이 바람직하다. 한국전쟁 민간인 학살 사건 역시 중앙정부나 지방자치단체 차원에서 위령공간 설치, 재단 설립 등을 해야 마땅하지만, 유족들과 과거사 단체의 적극적인 고민과 충분한 의견개진이 필요하고, 시행령의 제정시에 이러한 생각들이 충분히 반영되어야 한다.²⁰⁾

따라서, 전국 위령시설이 성공적으로 설립·운영되기 위해서는 정부, 유족단체, 시민단체 등 여러 주체들이 상호 협력하는 운영이 필요하고, 입지선정의 초기단계부터 민관을 아우르는 사회적 컨센서스를 구축할 필요가 있다. 또한 입지 선정 단계에서부터 설립 후 운영 방식 및 운영 주체의 역량을 강화하는 방식을 염두에 두어야 한다. 이를 위한 방법으로서, 전국 유족회 대표와 관련 전문가들을 포함하는 민관 합동의 한시적 상설위원회로서 ‘전국위령시설설립위원회(가칭)’를 설치하는 것도 적극 고려해볼 필요가 있다. 위 위원회로 하여금 위령시설 설립 준비부터 향후 운영방안의 결정까지 추모사업의 전과정에 참여하는 실질적인 권한을 가지게 하는 것이다.²¹⁾²²⁾

4. 맺음말

현재 많은 과거사 사건이 입법적인 방법이 아니라 사법적인 방법에 의해 해결되고 있지만, 유해발굴 및 추모사업의 경우는 그 특성상 사법적인 방법에 의한 해결을 기대하기 어려운 점, 최근 보수화된 사법부의 경향, 사법적 구제에 소요되는 비용과 시간 등을 고려할 때 입법에 의해 처리하는 것이 바람직할 것이다.

대한민국은 일본에 대해 끊임없이 과거사에 대한 사과와 배상 등을 요구하면서도, 정작 국내의 과거사문제에 대해서는 무관심하다. 특히 이념의 문제 역시 떠나 있는 한국전쟁 전

20) 김동춘, 진실화해위원회 성과와 한계, 과거청산 추가 과제들, 2012과거청산토론회 자료집, 2012.9.17.

21) 김민철, 한국과거청산의 성과와 과제, 2014 올바른과거청산을위한토론회 자료집, 2014.11.4.

22) 적극적으로는 “전국위령시설설립위원회(가칭)”의 설립을 법률로 규정하는 것도 고려할 수 있다.



후에 억울하게 희생된 민간인들의 유해발굴에 대해서는 아무런 대책도 마련하지 않고 있다. 이러한 대한민국 정부와 시민사회의 이중성에 대해 강한 우려를 금할 수 없다.

이번 법률안은 시의적으로도 그렇고 내용면에서도 민간인 희생자들과 유가족들의 상처를 치유하고 화해와 상생의 기초를 닦아나갈 토대를 마련함에 부족함이 없다고 할 것이다. 위 법률안이 온전히 의결·시행되어 억울하게 희생당한 원혼을 위령하고 유족들의 상처를 보듬어줄 수 있도록, 뜻을 모아준 의원들과 유족들, 과거사 단체의 적극적인 입법활동과 충분한 의견개진, 대중의 관심이 절실한 시점이다.

6·25전쟁 전후 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모사업에 관한 법률안(강창일 의원안)

제1조(목적) 이 법은 6·25전쟁 전후 민간인 희생자 유해를 조사·발굴하여 안장함으로써 억울하게 희생당한 영령(英靈)들의 넋을 기리고 나아가 국민화합과 인권신장에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

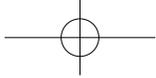
1. “민간인 희생자”란 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」 제2조제1항제3호에 따른 사건으로 인하여 사망한 사람을 말한다.
2. “민간인 희생자 유해”란 민간인 희생자 유골의 전부 또는 일부를 말한다.

제3조(국가의 책무) 국가는 민간인 희생자 유해를 조사·발굴(발굴된 유해의 수습, 현장 감식 등을 포함한다. 이하 같다)하여 안장하고 민간인 희생자를 추모하기 위하여 필요한 시책을 마련하여야 한다.

제4조(다른 법률과의 관계) 이 법은 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업에 관하여 다른 법률에 우선하여 적용한다.

제5조(민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단의 설치) ① 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업에 관한 업무를 수행하기 위하여 행정자치부에 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단을 둔다.

② 그 밖에 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단의 구성·운영에 필요한 사항은



대통령령으로 정한다.

제6조(민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단의 업무) 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단은 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업을 위한 계획의 수립·시행
2. 민간인 희생자 유해의 현황 파악 및 조사·발굴
3. 민간인 희생자 유해 매장지에 대한 현장 보존 및 관리
4. 민간인 희생자 유해의 신원 및 유가족 확인
5. 민간인 희생자 유해의 안장
6. 민간인 희생자 유해 조사·발굴 및 추모사업의 홍보
7. 민간인 희생자 유해 조사·발굴 관련 자료의 수집·보존·관리
8. 그 밖에 행정자치부장관이 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등과 추모사업에 관하여 필요하다고 인정하는 사항

제7조(민간인 희생자 유해 보호구역의 공고 등) ① 행정자치부장관은 관계 행정기관 또는 지방자치단체의 장과 협의를 거쳐 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역을 민간인 희생자 유해 보호구역으로 지정하여 공고할 수 있다. 다만, 정당한 사유 없이 대통령령으로 정하는 기간 동안 협의가 이루어지지 아니한 경우에는 이 법에 따라 협의가 이루어진 것으로 본다.

1. 민간인 희생자 유해의 매장에 관하여 접수된 제보의 신뢰성이 높다고 인정되는 지역
2. 민간인 희생자 유해에 관한 향토사 연구, 증언 청취 및 현장 탐사 등을 통하여 민간인 희생자 유해의 매장 가능성이 높다고 판단되는 지역

② 제1항에 따른 민간인 희생자 유해 보호구역의 지정에 관한 세부기준·방법·절차와 공고의 내용·절차 등은 대통령령으로 정한다.

제8조(민간인 희생자 유해 또는 유품의 훼손 금지 등) 누구든지 민간인 희생자 유해 또는 유품(민간인 희생자로 추정되는 유해 또는 유품을 포함한다. 이하 제21조에서 같다)을 훼손하거나 임의로 처리하여서는 아니 된다.

제9조(민간인 희생자 유해의 발견 신고) ① 민간인 희생자로 추정되는 유해를 발견하거나 관련 정보를 알게 된 사람은 그 현상(現狀)을 변경하지 아니하고 관할 특별자



치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장(구청장은 자치구의 구청장을 말하며, 이하 이 조에서 “시장·군수·구청장”이라 한다)에게 지체 없이 신고하여야 한다.

② 제1항에 따른 신고를 받은 시장·군수·구청장은 그 신고내용을 행정자치부장관에게 통보하여야 한다.

③ 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해를 보호하기 위하여 제1항에 따른 발견 현장에 안내판을 설치하는 등 대통령령으로 정하는 일정한 조치를 취할 것을 시장·군수·구청장에게 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 시장·군수·구청장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

제10조(민간인 희생자 유해의 조사·발굴) ① 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해가 매장되어 있다고 인정되면 해당 토지·공유수면 등(이하 “토지등”이라 한다)을 조사·발굴할 수 있다.

② 행정자치부장관은 제1항에 따라 민간인 희생자 유해를 조사·발굴하려는 때에는 조사·발굴계획을 미리 수립하고, 해당 토지등의 소유자·점유자·관리자와 그 밖의 이해관계인에게 이를 통지하여야 한다.

③ 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해가 매장되어 있다고 인정되는 토지등이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 「문화재보호법」 제35조, 제48조제5항 및 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」 제11조에도 불구하고 문화재청장과의 협의를 거친 후 그 협의 결과에 따라 민간인 희생자 유해를 조사·발굴할 수 있다. 이 경우 조사·발굴 과정에서 매장문화재가 발견되었을 때에는 그 사실을 바로 문화재청장에게 알리고 문화재청장과 다시 협의하여야 한다.

1. 「문화재보호법」 제48조제2항 및 제3항에 따라 공개가 제한되는 지역

2. 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」 제2조에 따른 매장문화재가 매장 또는 분포되어 있는 것으로 인정되는 토지등

④ 행정자치부장관은 「장사 등에 관한 법률」에 따른 무연분묘에서 민간인 희생자 유해를 조사·발굴하여 안장할 경우에는 같은 법 제27조 및 제28조에도 불구하고 이 법에서 정하는 바에 따른다.

⑤ 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해의 조사·발굴을 마친 때에는 해당 토지등을 원상회복하여야 한다. 다만, 원상회복이 불가능하거나 매우 곤란한 경우에는 제



14조에 따라 보상하여야 한다.

⑥ 제2항에 따른 조사·발굴계획의 구체적인 내용, 수립방법 및 통지절차 등은 대통령령으로 정한다.

제11조(타인의 토지등에의 출입 등) ① 행정자치부장관은 제10조제1항에 따른 민간인 희생자 유해의 조사·발굴에 필요한 범위에서 타인이 소유 또는 점유하는 토지등에 출입하거나 그 토지등을 일시 사용할 수 있으며, 부득이한 경우에는 농작물·나무 등의 장애물을 변경하거나 제거할 수 있다.

② 제1항에 따른 행위를 하려는 자는 그 권한을 나타내는 증표를 지니고 이를 토지등의 소유자·점유자·관리자 또는 그 밖의 이해관계인에게 내보여야 한다.

③ 제3항에 따른 증표에 관하여 필요한 사항은 행정자치부령으로 정한다.

제12조(민간인 희생자 유해의 신원확인 등) ① 행정자치부장관은 발굴된 유해를 민간인 희생자 유해로 인정한 경우에는 유전자 시료(試料)를 채취하는 등 신원확인을 위한 조치를 하여야 한다.

② 제1항에 따른 신원확인을 거친 민간인 희생자 유해는 다음 각 호의 구분에 따라 조치한다.

1. 신원이 확인되지 아니하거나 유가족이 확인되지 아니한 민간인 희생자 유해: 행정자치부장관이 지정하는 유해보관소에 보관한다.

2. 유가족이 확인된 민간인 희생자 유해: 유가족의 의견에 따라 본가로 봉송(奉送)하거나 제16조제1항에 따른 봉안시설에 안장한다.

③ 행정자치부장관은 발굴된 유해가 민간인 희생자 유해에 해당하지 아니하고 수사가 필요한 경우라고 인정할 때에는 그 유해의 발굴 지역을 관할하는 경찰서장에게 통보하여야 한다.

④ 민간인 희생자 유해와 함께 발굴된 유품은 민간인 희생자 유해의 신원확인과 인권·평화 관련 교육 자료로 활용될 수 있도록 보존·처리할 수 있다.

⑤ 제1항에 따른 민간인 희생자 유해의 인정기준·절차 및 신원확인의 기준·방법·절차, 제2항제1호에 따라 유해보관소에 보관된 유해의 사후 처리와 제4항에 따른 유품의 보존·처리 방법 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제13조(신원확인 등을 위한 유전자 검사) ① 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해



의 신원과 유가족 확인을 위하여 필요한 경우에는 민간인 희생자 유해와 유가족에 대하여 「생명윤리 및 안전에 관한 법률」에서 정하는 바에 따라 유전자 검사를 실시할 수 있다.

② 행정자치부장관은 제1항에 따른 유전자 검사를 실시한 경우에는 「생명윤리 및 안전에 관한 법률」 제52조에도 불구하고 대통령령으로 정하는 바에 따라 유전자 검사 결과 등 관련 자료를 보관하여야 한다.

제14조(손실보상) ① 행정자치부장관은 타인에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 손실을 입힌 경우에는 보상을 하여야 한다.

1. 제11조제1항에 따른 타인의 토지등에의 출입, 토지를 파는 등의 일시 사용이나 농작물·나무 등 장해물의 변경·제거로 인한 피해에 따른 손실
2. 그 밖에 이 법에 따른 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 및 안장 등의 업무로 인하여 타인에게 발생한 손실

② 제1항에 따른 손실보상의 기준에 관하여는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다.

③ 제1항에 따른 손실보상의 절차 등은 대통령령으로 정한다.

제15조(관련자 등의 보호) 국가는 민간인 희생자에 관하여 증언·진술 등을 한 관련자의 보호, 관련 증거자료 등의 확보 및 인멸 방지에 필요한 대책을 강구하여야 한다.

제16조(방안시설 및 추모사업) ① 국가는 발굴된 민간인 희생자 유해의 안장과 유품 보존 등을 위한 방안시설(민간인 희생자 유해를 화장하여 안장할 수 있는 「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물이나 담·탑·조형물 등의 형태로 된 야외시설을 말한다)을 마련하고, 추모공원을 조성하는 등 민간인 희생자 추모사업을 위한 방안을 마련하여야 한다.

② 국가는 지방자치단체가 추모공원을 조성하는 등 민간인 희생자 추모사업을 실시하는 경우에는 해당 지방자치단체에 예산의 범위에서 필요한 비용의 일부를 지원할 수 있다.

③ 제1항에 따른 추모공원에는 추모탑, 사료관, 그 밖의 추모사업을 위한 시설을 조성할 수 있다.



④ 그 밖에 추모사업의 구체적인 내용·방법·절차 등 추모사업에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제17조(데이터베이스의 구축) 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 및 안장 등의 업무를 효과적으로 수행하기 위하여 민간인 희생자 관련 자료를 조사·분석하여 데이터베이스를 구축·활용하여야 한다.

제18조(관계 행정기관의 협조) 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 및 신원확인 등을 위하여 필요한 경우에는 다음 각 호의 사항에 관하여 관계 행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장에게 협조를 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 관계 행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

1. 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 제11조에 따른 등록전산정보자료의 제공
2. 「개인정보 보호법」 제2조제1호에 따른 개인정보의 제공
3. 그 밖에 민간인 희생자 유해 발굴 관련 주민 홍보, 유전자 시료 채취 지원 등 민간인 희생자 유해의 조사·발굴 및 신원확인 등을 위하여 필요한 인력·장비·정보 등의 협조·지원

제19조(포상금) ① 행정자치부장관은 민간인 희생자 유해의 발견 신고나 관련 증언 또는 증거자료 제출 등을 통하여 민간인 희생자 유해의 조사·발굴에 기여한 사람에게 예산의 범위에서 포상금을 지급할 수 있다.

② 제1항에 따른 포상금의 지급 기준·절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제20조(권한의 위임) 행정자치부장관은 이 법에 따른 권한의 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 민간인 희생자 유해 발굴 및 추모 사업단의 단장에게 위임할 수 있다.

제21조(벌칙) 제8조를 위반하여 민간인 희생자 유해 또는 유품을 훼손하거나 임의로 처리한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

제22조(양벌규정) 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 및 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제21조의 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에게도 해당 조문의 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인



또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

부 칙

제1조(시행일) 이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.

제2조(민간인 희생자 유해의 조사·발굴 등에 관한 경과조치) 이 법 시행 전에 진실·화해를위한과거사정리위원회가 조사·발굴한 민간인 희생자 유해는 이 법에 따라 조사·발굴한 것으로 본다.



IV. 유신헌법 긴급조치 피해자들을 위한 일괄 보상과 명예회복

정책목표 : 입법으로 긴급조치 피해자들의 일괄 보상과 명예회복을 기함

1. 현황과 문제점

가. 긴급조치는 법의 형식을 이용한 중대한 인권침해

진실·화해를 위한 과거사정리위원회는 ‘실제 발동된 9차에 걸친 긴급조치가 언론·출판·집회·결산의 자유, 신체의 자유, 학문·예술의 자유, 양심·사상의 자유 및 죄형법정주의, 영장주의, 인신구속기간의 제한 등 헌법상 보장된 국민의 권리와 자유를 제약 내지 박탈하고 헌법의 기본원칙을 배제하였으며 정권안보 및 유지를 명분으로 내세워 이 조치를 비판하는 경우까지 처벌하게 한 것은 국민의 기본권 보장을 목적으로 하는 현대 입헌민주주의 국가에서는 용납될 수 없는 공권력 행사로서 중대한 인권침해에 해당한다’고 진실규명한 바 있다.

특히, 긴급조치에 의한 인권침해는 수사 및 재판을 통해 완성되었는데, 과거사정리위원회가 긴급조치 위반 심급별 판결 현황 및 유형별 판결 현황은 아래와 같다.

■ 심급별 판결 현황

		1,4 호	3호		9호(75)		9호(76)		9호(77)		9호(78)		9호(79)		합계 (건)	
사건수		36건		9건		126건		97건		103건		177건		41건		589
판 결 수	1심	36	9		126		97		103		177		41		1412	
	2심	35	4		114		92		98		163		16			
판 결 수	3심	36	1		46		52		67		47		3			
	기타	2	0		5		12		12		17		1			
인원수		155명		11명		251명		176명		167명		312		68		1140

■ 유형별 판결 현황

유형	1,4호	3호	9호 (75)	9호 (76)	9호 (77)	9호 (78)	9호 (79)	합계(%)
반유신 재야, 야당 정치활동 (재야정치인, 종교인, 교수, 기자 등 지식인)	12	9 (임금체불, 부당해고 등)	6	14	16	31	6	85(14,5)
간첩	0		1	0	1	0	0	2(0,5)
학생운동(유신반대, 긴조해제 주장 시위, 유인물 제작 등)	12		24	9	29	100	17	191(32)
기타(음주대화 중, 수업중 박정희 비판, 유신체제 비판발언)	12		81	70	56	45	18	282(48)
국내재산 해외도피, 공무원범죄 등 (긴조 9호 3,4,9항)	0		14	4	1	1	0	29(5) ²³⁾
계	36	9	126	97	103	177	41	589(100)



나. 중대한 인권침해를 인정한 대법원 전원합의체 및 헌법재판소²³⁾

과거사정리위원회로부터 긴급조치 적용에 대하여 인권침해 결정을 받은 오종상은 2009. 2. 서울고등법원에 재심청구를 하였고, 그 후 다수 긴급조치위반 사건이 재심청구에 들어갔는데, 서울고등법원은 종래 판결과 같이 위 오종상 선생 사건에서도 긴급조치에 대하여 별도 판단을 하지 않고 법령 폐지를 이유로 면소 판결을 한바 있다(서울고등법원 2009재노19 판결).

그러나 대법원 전원합의체는, ① 긴급조치가 국회의 입법권 행사라는 실질을 전혀 가지지 못한 것으로서 헌법재판소의 위헌심판대상인 법률에도 해당하지 않는다고 보고, ② 통치행위라 하더라도 ‘과도한 사법심사의 자제가 기본권을 보장하고 법치주의 이념을 구현하여야 할 법원의 책무를 태만히 하거나 포기하는 것이 되지 않도록 그 인정을 지극히 신중하여야 하여야 한다고 전제한 뒤, ③ 긴급조치 제1, 4, 9호는 유신헌법의 발동 요건을 갖추지 못한 채 목적상 한계를 벗어나 국민의 자유와 권리를 지나치게 제한함으로써 헌법상 보장된 국민의 기본권을 침해한 것이므로, 위헌이라고 판단하였다(긴급조치 제1호 : 대법원 2010.12.16. 선고 2010도5986 판결, 긴급조치 제4호 : 대법원 2013. 5. 16. 선고 2011도 2631 판결, 긴급조치 제9호 : 대법원 2013. 4. 18.자 2011초기689 결정. 이하 긴급조치에 대해 위헌, 무효를 선언한 위 판결들을 ‘대법원 전원합의체 판결’이라고만 함).

헌법재판소도 ‘정부에 대한 비판 일체를 원천적으로 배제하고 이를 처벌하는 긴급조치 제1호, 제2호는 대한민국 헌법의 근본원리인 국민주권주의와 자유민주적 기본질서에 부합하지 아니하므로 기본권 제한에 있어서 준수하여야 할 목적의 정당성과 방법의 적절성이 인정되지 않는다. 긴급조치 제1호, 제2호는 국민의 유신헌법 반대운동을 통제하고 정치적 표현의 자유를 과도하게 침해하는 내용으로서 국가긴급권이 갖는 내재적 한계를 일탈한 것으로서, 이 점에서도 목적의 정당성이나 방법의 적절성을 갖추지 못하였다’고 판단하였다(헌법재판소 2013. 3. 21.자 2010헌바70, 132, 170(병합) 결정).

이와 같이 대법원과 헌법재판소는 늦게나마 긴급조치가 처음부터 위헌, 무효이고 유신헌

23) 긴급조치 3호(9건) 포함



법에서 정한 발동요건 조차 갖추지 않은 것으로 인정하였으므로, 마땅히 긴급조치를 적용함으로써 발생한 인권침해에 대하여 국가는 법적 책임을 져야 할 것이다.

다. 사후 원상회복 조치의 필요성

‘2006년 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위의 피해자가 법적 구제와 배상을 받을 권리에 대한 기본 원칙과 지침에 관한 유엔총회 결의’에 의하면 공권력의 중대한 인권침해에 대한 피해자의 권리를 명시하고 있는데, 관련 조항을 살펴보면 아래와 같다.

2. 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위의 피해자는 국제법 규정에 따라 실질적인 사법 구제 제도에 동등하게 접근할 수 있어야 한다. 이러한 구제 수단은 국내법에 따른 사법 절차(mechanisms, modalities and proceedings conducted in accordance with domestic law)는 물론 행정 기관 및 기타 기관에 대한 접근까지도 포함한다. 사법 제도에 접근하고 공정하고 편향되지 않은 재판을 받을 권리를 보장하기 위해 국제법으로부터 도출되는 의무들이 국내법에 반영되어야 하며, 이를 위해, 국가는 아래의 조치를 취해야 한다.

- (a) 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위에 대한 모든 가능한 법적 구제 방법 관련된 정보를 공개적인 방법과 개인적인 방법 모두를 통하여 전파할 것
- (b) 피해자와 대리인의 불편 사항을 최소화하고, 사생활에 대한 불법적 침해를 적절히 방지하며, 사법·행정 절차 및 그밖에 피해자의 이익에 영향을 끼칠 수 있는 절차 개시 전, 진행 도중, 종료 후에 협박과 보복으로부터 피해자, 그 가족 및 증인을 보호하는 방안을 강구할 것
- (c) 피해자가 사법 제도에 접근할 수 있도록 적절한 조력을 할 것
- (d) 피해자가 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위에 대해 법적 구제를 받을 권리를 행사하는 것을 보장할 수 있도록 가능한 모든 적절한 법적, 외교적, 영사적 수단을 마련할 것

18. 국내법과 국제법에 따라, 그리고 개인적인 상황에 따라, 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위의 피해자는 위반 행위와 사안별 상황의 경중에 따라 비례적이고 적절하게 이 문서 상 제 19 원칙부터 제 23 원칙까지 규정된 바



와 같이 원상회복, 보상, 재활, 부수 조치, 재발 방지책(restitution, compensation, rehabilitation, satisfaction, guarantees of non-repetition)의 5가지 형태에 따라 온전하고 실질적인 배상을 받아야 한다.

19. 원상 회복(restitution)은 가능할 때마다 피해자를 중대한 인권법 위반 행위 또는 심각한 인도법 위반 행위 이전 상태로 회복시키는 것을 의미한다. 원상 회복에는 자유의 회복, 인권, 신분, 가족 생활과 시민권의 향유, 거주지로의 귀환, 채용 상태의 회복, 재산의 반환이 포함된다.

20. 보상(compensation)은 중대한 인권법 위반 행위 및 심각한 인도법 위반 행위에 의해 발생한 경제적으로 추산할 수 있는 아래와 같은 손해에 대하여 위반 행위와 사안별 상황의 경중에 따라 비례적이고 적절하게 배상 받는 것을 의미한다.

- (a) 신체적 또는 정신적 손해
- (b) 취직, 교육, 기타 사회적 편익을 포함한 잃어버린 기회들
- (c) 물질적 손해, 그리고 기대 수입을 포함한 수입의 감소
- (d) 도덕적 실추
- (e) 법률 비용 또는 전문가의 조력을 받는 데 쓰인 비용, 약제비 및 의료비, 심리 상담사 및 사회 복지사 비용

21. 재활(rehabilitation)에는 법률, 복지 서비스 제공은 물론 의학적, 심리학적 치료까지 포함된다.

22. 부수 조치(satisfaction)은 아래 항목들 중 가능한 하나 또는 그 이상의 것들을 포함한다.

- (a) 지속적인 위반 행위의 중단을 목적으로 하는 실질적인 수단을 개발
- (b) 사실 확증 및 피해자, 그 친인척, 증인, 기타 피해자를 돕거나 추가적인 위반 행위를 막기 위해 개입한 이들의 안전과 이익에 더 이상 해를 가하거나 위협하지 못하게 될 정도로 진실을 온전하고 공공연하게 폭로하는 것
- (c) 실종자의 소재 파악, 유괴 아동의 신원 파악, 살해된 이들의 시체 수습 및 피해자의 명시적 또는 추정적 의사, 또는 가족과 공동체의 문화적 관습에 따라 시체를 복원, 신원 확인, 매장하는 것



- (d) 피해자, 그와 긴밀하게 연결된 이의 존엄, 명성, 권리를 회복한다는 공식 선언 또는 사법적 판단
- (e) 사실 인정과 책임 수용을 포함한 공개 사과
- (f) 위반 행위 책임자에 대한 사법적, 행정적 제재
- (g) 희생자에 대한 추모 및 헌사
- (h) 위반 행위에 대한 정확한 설명을 포함하는 국제 인권법, 국제 인도법 교육과 그러한 교육의 전 단계에 걸쳐 사용되는 교보재

23. 재발 방지책(guarantees of non-repetition)은 예방 효과가 또한 있는 아래 항목들 중 가능한 하나 또는 그 이상의 것들을 포함한다.

- (a) 실질적으로 민간인이 군대와 경찰을 통제할 수 있도록 보장하는 것
- (b) 민간 법정과 군사 법정 모두 적법 절차 원리, 공정성에 대한 국제 기준을 준수하도록 보장하는 것
- (c) 사법부의 독립을 강화하는 것
- (d) 법률가, 의료인, 보건 전문가, 언론인과 관련 전문가, 인권 보호자를 보호하는 것
- (e) 우선적이며 지속적으로 사회 모든 분야의 사람들에게 인권과 국제 인권법 교육을, 법률을 집행하는 관리와 군인, 경찰에게 훈련을 실시하는 것
- (f) 경찰, 교정 공무원을 포함하는 공무원, 언론인, 의료인, 심리 상담사, 사회복지사, 군인, 경제인 등이 복무 규정과 윤리 규정, 특히 이와 관련된 국제적 기준을 준수할 수 있도록 도모하는 것
- (g) 사회적 갈등을 예방하고 추적 관찰할 수 있는 방안을 마련하는 것
- (h) 중대한 인권법

한편, 법원은 그 동안 형사유죄 판결에 대한 재심청구 사건에서, 대법원 판결에 따라 무죄를 선고했고 형사보상법에 따라 형사보상금을 지급하였다.

그러나 형사재심청구 사건에서의 구제(무죄판결 및 형사보상) 이외에, 중대한 인권침해에 대하여 위 유엔결의에서 정한 사후 조치가 진행되어야 함에도 이뤄지고 있지 않다.



라. 과거사 청산에 대한 사법부의 퇴행적 움직임

먼저, 지난 3월 26일 대법원 제3부(재판장 박보영, 민일영, 김신, 권순일(주심))가 긴급조치선포행위에 대하여 면죄부를 던져준 판결(대법원 2015. 3. 26. 선고 2012다48824 판결)은 과거사 청산에 대한 사법부의 퇴행적인 모습을 잘 보여주는 사례라 할 것이다. 위 판결은 유신체제하에서의 국가폭력을 ‘고도의 정치적 행위’라는 이름으로 정당화함으로써 다시금 그 사악한 권위주의체제로 회귀하고자 하는 양승태 대법원장 체제의 모습을 여지없이 드러낸 것에 다름 아니다.

물론, 위 대법원 판결이 있기 전까지 사법부에 의한 과거사청산 작업이 진행되고 있었음은 부인할 수 없다. 특히 긴급조치에 대한 위헌무효선언, 피해자들에 대한 재심무죄판결, 제한적으로나마 인정되고 있는 이들에 대한 국가배상판결은 그 작은 성과들이라 할 것이다.

다만 이러한 사법부의 과거사청산은 국민적인 요구에도 불구하고 그동안 너무도 느리게 그리고 너무도 조금씩 진행되어 온 사실 또한 부인할 수 없다. 더구나 사법부 내부에서의 인적 청산 문제는 아예 거론조차 되지 않은 채 지금까지도 방치되고 있다.

2. 정책수단

가. 독일 불법 판결 청산법 등을 통한 과거사 청산작업

먼저, 제2차 세계대전 후 미군의 점령지역에서 미당국은 <불법판결청산법>에서 아래와 같은 원칙을 채택하였으며, 미당국은 저항행위자들이 유죄판결을 받게 된 근거법률 20여개를 제시하였으며, 20여개의 독일 나치법률에 위반된 행위에 기한 유죄판결은 자동적으로 무죄가 되었다.

<불법판결청산법> 제1조

①국가사회주의 또는 군국주의에 대한 정치적인 저항행위들은 처벌받지 아니한다.



②특히 다음과 같은 행위를 한 자는 무죄이다.

1. 나치의 폭력적 지배를 전복하거나 약화시키려고 시도하였던 행위
2. 나치의 폭력지배의 유지나 전체 전쟁수행에 주로 봉사하는 법령을 확신에 입각하여 준수하지 않은 행위.
3. 나치적 관점에서만 처벌되는 행위.
4. 타인의 정치적 처벌을 면탈케 하였던 행위.

앞서와 같이, 미 당국은 국가사회주의 또는 군국주의에 대한 저항행위자들의 행위를 정의와 폭력지배의 대립 상에서 이해하였으나, 사법부를 비롯하여 대한민국은 같은 맥락의 과거사 사건에 대한 재심에서 항상 정상과 과잉 사이에 초점을 두고 이해하려 할 뿐이며, 사법부는 긴급조치로 인하여 피해를 입었다고 하더라도 철저히 제한적으로 배상책임을 인정하는 등으로 언제나 유죄판결을 정상화하려는 동기를 가지고 있는 것처럼 보여진다.

독일의 포괄적인 청산법은 우리에게 시사점을 준다 할 것인데, 연합국은 제2차 세계대전 직후에 나치의 주요한 악법들을 무효화하였고, 그러한 악법을 적용한 나치 법비(法匪)들의 유죄판결을 자동적으로 무효화하였다. 또한 독일정부는 이러한 무효화조치를 1998년에는 59개의 나치 악법에 확대 적용하였고, 나아가 테러기구로 평가받았던 나치의 정치재판소²⁴⁾의 판결을 통째로 무효화하기도 하였다. 판결무효화조치에 의해 자동적으로 제거되지 않았던 판결들은 피해자나 관련자들의 개별적인 청구에 따라 재심을 진행하였고, 이 경우에도 나치청산이라는 목표에 맞춰 피해자들에게 우호적인 특수한 재심법리들이 적용되었다.²⁵⁾

따라서 독일의 전례에 따라 유신체제에서 긴급조치 위반사건에 대해서도 개별적으로 재심할 것이 아니라 일괄해서 무효화하는 것이 필요하다 할 것이다.²⁶⁾

24) 나치시대의 테러법원이 많았지만 민족재판소(Volksgerichtshof)를 빼놓을 수 없다. 이 재판소에 대한 역사적인 탐구는 Walter, Wagner, Der Volksgerichtshof im nationalsozialistischen Staat, Oldenbourg, 2011.

25) 독일에서 나치불법판결의 청산과정에 대해서는 Beckmann, Rainer, "Rechts-grundlage zur Aufhebung nationalsozialistischen Unrechts in der Strafrechts- pflege," Juristen Zeitung(1997), 922쪽 이하; 이재승, "나치체제하에서 저항운동가에 대한 전후 처리", 의사문진상규명위원회(간), 진실을 향한 험난한 여정(연구논문별책, 2004), 특히 388-403쪽.

26) 이호중, "인혁당재건위사건 재심무죄판결의 의미와 사법과거청산의 과제", 기억과 전망 16호, 2007, 136쪽 이하.



나. 긴급조치 피해자들을 위한 일괄 보상 법안의 제정 필요성

특히, 긴급조치 희생자 및 피해자들이 민·형사적 법절차에 따라 다투게 하는 것은 이중의 고통을 지우는 것이며 소모적일 수밖에 없다. 국회에서 과거사와 관련된 사례들을 유형별로 분류하여 일괄적으로 손해배상을 하도록 하는 법률을 제정하는 것이 불필요한 논란을 줄이는 근원적이고 신속한 해결책일 것이라 할 것이다.

한편, 긴급조치 피해자들의 유형을 보면 자기방어에 취약했던 이른바 “막걸리 긴급조치 위반”의 경우 보다 많은 가혹행위를 당하면서 ‘창조’되고 ‘중형’이 선고되었음에도, 이들은 현재까지 자기방어 능력의 부재로 인하여 재심청구 등의 그 어떤 호소조차 하지 못하고 있는 것이 현실²⁷⁾이다.

실제로, 전체 긴급조치 피해자수가 800-900명으로 추정²⁸⁾되는데, 민주사회를위한변호사모임에 접수된 재심청구 및 손해배상 청구인 수는 대략 200-240명 선이고, 기타 개개 변호사가 접수하고 있을 것으로 예상되는 청구인수를 100-200여명으로 볼 때, 재심청구를 비롯한 국가배상 절차를 통해 피해구제를 받는 피해자가 절반에도 미치지 못하고 있다. 특히 재심 등을 청구하고 있는 피해자들은 과거 대학교에 재학 중이거나 또는 재야운동 등을 하였던 이른바 ‘확신범’이었고, ‘막걸리 긴급조치’위반자는 극소수에 불과하다는 것은 현재에도 이들의 피해가 계속되고 있다는 반증이라 할 것이다.

따라서, 유신긴급조치에 의해 과거 입법부가 철저히 유린했던 잘못된 역사를 바로 세운다는 점, 독일이 1998년 제정된 형사재판에서 과거 나치하의 판결을 포괄적으로 무효화 하였던 전례(1998.8.25 제정, 2002.7.23 개정),²⁹⁾ 사법적 해결방식은 우회적이고 비용·입

27) 일반인의 긴급조치 위반의 경우, 대체로 당시 연령이 30-50대였던 점에 비추어 보면 40년이 지난 현재 60-80대로서 고령이거나 사망하였을 가능성이 많고, 가족들이 이러한 긴급조치 위반사실조차 알지 못한 경우도 상당할 것이다.

28) 실제, 진화위의 조사결과는 유죄판결을 기초로 파악한 것이고, 기소유예, 공소기가 등을 감안하면 그 수는 훨씬 많을 것으로 예상된다.

29) 긴급조치의 위헌성과 피해자 명예회복 방안에 대한 토론회, 2007.3.28. 진화위, 김선택 ‘유신헌법, 긴급조치의 불법성과 그에 근거한 불법판결의 청산’, 58면 이하 인용

제1조(나치불법판결의 파기) 이 법률을 통하여 1933년 1월 30일 이후에 국가사회주의 불법체제를 관철시키고 유지시키기 위하여 정의의 기본사상에 위배하여 정치적 군사적 인종적 종교적 또는 세계관상의 이유로 내려진 형사법원의 유죄결정은 파기된다. 이러한 결정을 대상으로 하는 절차도 중단된다.

제2조(용어의 정의) 제1조의 의미상 결정이라고 함은 다음 각호의 결정을 의미한다.



증·시간 등의 어렵다는 점, 긴급조치 피해사건의 유형이 특정가능하고 피해자 숫자가 제한되어 있는 점, 입증이 상대적으로 용이한 점 등에서 볼 때 일괄적이고 간이하게 입법적으로 해결하는 것이 바람직하다 할 것이다.

나아가, 불이익을 우려하여 아직도 형사재심 등을 청구하지 않은 피해자나 유족 또는 피해자가 사망하였거나, 실종된 경우들이 다수 있을 수 있다는 점을 고려할 때에도 입법적인 일괄 구제가 절실하다 할 것이다.

3. 개혁 입법과제

이에, 한국사회의 개혁 입법과제로 제안하는 가칭 ‘유신헌법 긴급조치로 인한 피해자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률안법률안³⁰⁾’의 주요 내용은 다음과 같다.

1. 민족재판소의 결정
2. 즉결처분재판소의 설치규정(1945.2.15)에 의하여 설립된 즉결처분재판소의 결정
3. 별지에 열거된 법령에 기초한 결정(60개 법령 열거)

제3조(전부 또는 일부 파기)

① 결정이 다수의 형벌규정의 위반을 이유로 하고 동시에 제1조 제1문의 (파기)요건이 제2조와 관련해서도 결정의 일부에만 존재하는 경우에는 제2조와 관련해서도 제1조 제1문의 (파기)요건을 구비한 결정 일부가 부차적인 의미에 머물지 않는 경우에는 결정은 전체가 파기된다.

② 사태의 성질상 제1항의 요건이 구비되었는지가 의문스러운 경우에는 행위자에게 보다 유리하게 해석되어야 한다.

제6조(파기신청)

① 신청이 있는 경우에는 검찰청은 판결이 파기되었는지 여부를 확인한다. 그에 대하여 검찰청은 증명서를 발급한다. 신청권자는 유죄선고를 받은 자, 그가 사망한 경우에는 그의 직계 친척과 인척, 그의 형제자매, 배우자, 반려자이다. 신청권자가 사망하거나 그의 체류지가 알려지지 않는 경우에는 검찰청은 정당한 이익이 있다면 직권으로 확인결정을 내려야 한다.

② 제1조에 예시된 결정이 나오게 된 절차를 개시한 검찰청이 관할한다. 검찰청의 소재지에 독일의 관할권이 미치지 않거나 검찰청이 정해지지 않는 경우에는 행위지점에 관련인의 주소를 관할하는 검찰청이 관할한다. 검찰청의 소재지에 독일의 관할권이 미치지 않거나 다른 이유로 검찰청이 정해지지 않는 경우에는 관할검찰청을 연방법원이 정한다. 검찰청은 연방중앙범죄기록소에 판결파기의 확인사실을 통보한다.

제7조(부가형과 부대결과) 판결의 파기는 모든 부가형과 부대결과도 포함한다.

제8조(연방중앙범죄기록부상의 기록) 제6조에 따라 파기가 확인된 판결에 대하여 연방중앙범죄기록부상의 기록은 삭제된다.

30) 19대 국회에서 발의되었던 정청래 의원안을 기준으로 하여 아래와 같은 점들을 보완할 필요가 있다.

- 제2조 3호에 긴급조치 피해자에 '기소유예'자 포함
- 제3조의 위원회 구성에서 대통령 및 법무부장관 추천 삭제, 피해자 단체의 추천 추가
- 제10조 특별 재심을 규정함
- 제15내지18조 이 법에 의한 보상을 청구할 수 있되 국가배상을 청구할 수 없고, 형사보상금은 이법 보상금에서 공제되지 않도록 함
- 제21조 일정한 경우 수사기관의 상훈에 대한 박탈 규정을 추가함.



가. 이 법은 유신헌법 체제에서 내려진 긴급조치로 인한 피해자와 그 유족에 대한 형사재심과 적절한 보상을 목적으로 함(안 제1조).

나. 이 법의 용어로서 “유신헌법”이란 1972년 10월 17일 대통령 특별선언을 통해 헌법을 일부 정지시키고 국회를 해산한 이후 1972년 12월 27일 개정헌법 제8호를 말하고, “긴급조치”란 유신헌법에 근거하여 1974년 1월 8일 선포한 「대통령 긴급조치 제1호」, 1974년 4월 3일 선포한 「대통령 긴급조치 제4호」, 1975년 4월 8일 선포한 「대통령 긴급조치 제7호」, 1975년 5월 13일 선포한 「대통령 긴급조치 제9호」를 말하고, “긴급조치피해자”란 긴급조치로 인하여 부당하게 체포, 구속, 압수, 수색 등 형사상 불이익과 징역형, 벌금형 등 형사상 처벌 또는 강제몰수, 헌납 등 민사적 손해를 받은 자로서 긴급조치피해자명예회복및보상심의위원회에서 심의·결정된 자 및 그 유족을 말함(안 제2조).

다. 긴급조치피해자명예회복및보상위원회를 설치하여 긴급조치피해자의 해당여부, 보상 및 지급에 관한 사항 등을 심의·의결하도록 함(안 제3조).

라. 위원회의 위원은 국회 교섭단체가 추천하는 사람 각 1명, 대법원장이 추천하는 사람 1명, 헌법재판소장이 추천하는 사람 1명, 대한변호사협회가 추천하는 사람 1명, 민주화운동기념사업회가 추천하는 사람 1명, 긴급조치 피해자 단체 3인 등 총 9인으로 하며 위원장은 위원 중에서 호선함(안 제3조).

마. 긴급조치피해자로 판정을 받으려는 자는 신청을 하여야 하고 이에 대하여 위원회는 6개월 이내에 심의·결정하도록 함(안 제4조 및 제5조).

바. 위원회가 긴급조치피해자 여부를 판정한 때에는 30일 이내에 결정서 정본을 송달하도록 하고 인용 결정시에는 배상금을 적시하도록 함(안 제6조).

사. 위원회의 결정사항에 대한 이의가 있는 때에는 재심을 신청할 수 있도록 함(안 제7조).

아. 위원회는 필요한 경우 진술청취, 검증, 조사, 협조요청 등으로 사실조사를 할 수 있음(안 제8조).

IV. 유신헌법 긴급조치 피해자들을 위한 일괄 보상과 명예회복 1119



자. 긴급조치피해자에 대하여는 긴급조치피해자증서를 교부함(안 제9조).

차. 긴급조치피해자로 인정된 자에 대하여는 형사 특별재심을 청구할 수 있고, 특별사면, 복권을 건의할 수 있고 전과기록의 말소를 요청할 수 있으며 복직 또는 학사징계기록말소 등도 권고할 수 있음(안 제10조부터 제13조).

카. 긴급조치피해자에 대하여 국가, 지방자치단체, 사용자 등은 불이익한 대우를 할 수 없음(안 제14조).

타. 긴급조치피해자에 대한 보상금을 지급키로 하되 재판상화해를 적용하여 국가배상을 청구할 수 없도록 함(안 제15조, 제18조).

파. 보상금 지급에 관한 소송은 결정전치주의에 따르도록 함(안 제16조).

하. 보상금에 관한 권리는 5년의 소멸시효를 적용하며, 형사보상금 공제하지 않도록 하고 국가배상 청구를 할 수 없도록 함(안 제17조 및 제18조).

거. 거짓 또는 그 밖의 부정한 방법으로 보상금을 지급받거나 잘못 지급한 경우에는 보상금을 환수하도록 함(안 제19조).

너. 긴급조치로 인한 피해사실 등에 대하여 관련 사업을 할 수 있도록 함(안 제20조).

더. 오로지 긴급조치 피해자를 체포, 수사 하는 등의 사유로 공로로 인정되어 받은 상훈은 박탈할 수 있도록 함(안 제21조).

러. 허위 보상금 수령자에 대하여는 형사처벌 하도록 하고, 협조요청불응, 복직권고불응, 학사징계기록말소권고불응, 불이익행위 등을 한 자는 과태료에 처하도록 함(안 제21조 및 제22조).



4. 맺음말

현재 많은 과거사 사건이 입법적인 방법이 아니라 사법적인 방법에 의해 해결되고 있지만, 긴급조치 사건의 경우 피해사건의 유형이 특정가능하고 피해자 숫자가 제한되어 있다는 점, 최근 보수화된 사법부의 경향, 사법적 구제에 소요되는 비용과 시간 등을 고려할 때 입법에 의해 일괄 처리하는 것이 바람직하다 할 것이다.

유신헌법 체제 당시 긴급조치로 인하여 형사상·민사상 불이익을 받은 여러 피해자 및 그 유족에 대하여 적절한 보상 및 지원을 하여 어두운 과거사를 청산하고 미래적 국민화합을 달성하여야 할 것이다.

유신헌법 긴급조치로 인한 피해자 명예회복 및 보상등에 관한 법률안

제1조(목적) 이 법은 박정희 대통령의 장기집권을 목적으로 마련된 유신헌법에 근거한 긴급조치로 인한 피해자들에 대한 명예회복 및 보상 등에 관한 사항을 규정함으로써 잘못된 과거사를 청산하고 부당한 피해를 회복하며 앞으로 국민화합과 민주발전에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “유신헌법”이란 1972년 10월 17일 대통령 특별선언을 통해 헌법을 일부 정지시키고 국회를 해산한 이후 1972년 12월 27일 개정헌법 제8호를 말한다.
2. “긴급조치”란 유신헌법 제53조에 근거하여 1974년 1월 8일 선포한「대통령 긴급조치 제1호」, 1974년 4월 3일 선포한「대통령 긴급조치 제4호」, 1975년 4월 8일 선포한「대통령 긴급조치 제7호」, 1975년 5월 13일 선포한「대통령 긴급조치 제9호」를 말한다. 다만「대통령 긴급조치 제9호」중 제3항, 제4항 및 제9항은 제외한다.
3. “긴급조치피해자”란 긴급조치로 인하여 부당하게 체포, 구속, 압수, 수색 등 형사상 불이익과 징역형, 벌금형, 기소유예 등 형사상 처벌 또는 강제몰수, 헌납 등 민사적 손해를 받은 자로서 제3조제2항에 따른 긴급조치피해자명예회복및보상심의위원



회에서 심의·결정된 자와 그 유족(직접적인 피해를 받아 사망하거나 사망한 것으로 인정된 자의 「민법」에 따른 재산상속인을 말하며, 행방불명된 자의 경우에는 그가 행방불명된 당시 「민법」에 따라 재산상속인이 될 자)을 말한다.

제3조(긴급조치피해자명예회복및보상심의위원회 설치 등) ① 긴급조치피해자의 명예회복과 보상 등에 관한 다음 각 호의 사항을 심의·의결하기 위하여 대통령 소속으로 긴급조치피해자명예회복및보상심의위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

1. 긴급조치피해자에 해당하는지의 여부
2. 긴급조치피해자의 명예회복에 관한 사항
3. 긴급조치피해자에 대한 보상 및 지급에 관한 사항
4. 그 밖에 긴급조치피해자의 명예회복과 보상 등과 관련하여 대통령령으로 정하는 사항

② 위원회는 위원장을 포함한 9인의 위원으로 구성한다.

③ 위원장은 위원 중에서 호선하고, 위원은 다음 각 호에 따라 추천된 사람을 대통령이 임명한다.

1. 정당의 국회 교섭단체가 추천하는 사람 각 1명
2. 대법원장이 추천하는 사람 1명
3. 대한변호사협회가 추천하는 사람 1명
4. 민주화운동기념사업회가 추천하는 사람 1명
5. 긴급조치 피해자 단체에서 추천하는 사람 3명
6. 다만 1호에도 불구하고 9인을 구성하지 못하는 경우에는 긴급조치 피해자 단체에서 추천하는 사람으로 구성한다.

④ 위원장과 위원의 임기는 2년으로 하며, 1차에 한하여 연임할 수 있다.

⑤ 위원 중 결원이 있는 때에는 결원된 날부터 30일 이내에 제3항에 따라 보궐위원을 위촉한다. 이 경우 보궐위원의 임기는 전임자의 잔임 기간으로 한다.

⑥ 그 밖에 긴급조치 피해자 단체, 위원회의 조직 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.



제4조(긴급조치피해자의 판정신청 등) ① 긴급조치피해자로 판정을 받으려는 사람은 대통령령으로 정하는 바에 따라 긴급조치피해자의 인정 및 보상금의 지급 등을 서면으로 위원회에 신청하여야 한다.

② 제1항에 따른 신청은 이 법 시행일부터 3년 이내에 하여야 한다. 다만, 신청기간에 신청할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 신청기간을 연장할 수 있다.

제5조(심의와 결정) ① 위원회는 제4조에 따른 신청을 받은 날부터 6개월 이내에 긴급조치피해자 인정 여부와 보상 여부 및 금액을 심의·결정하여야 한다. 다만, 그 기간에 결정할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우에는 위원회의 결정으로 1회에 한하여 3개월의 범위에서 심의·결정기간을 연장할 수 있다.

② 그 밖에 심의·결정의 절차 및 기간 연장 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제6조(결정서의 송달) ① 위원회는 긴급조치피해자로 판정하였거나 판정하지 아니하기로 결정한 때에는 30일 이내에 그 결정서 정보를 신청인에게 송달하여야 한다.

② 위원회가 긴급조치피해자로 판정한 때에는 그 결정서 정보에 보상금 지급여부와 금액을 명시하여야 한다.

③ 제1항의 송달에 관하여는 「민사소송법」의 송달에 관한 규정을 준용한다.

제7조(재심) ① 제5조제1항에 따라 위원회가 결정한 사항에 이의가 있는 사람은 결정서 정보를 송달받은 날부터 30일 이내에 위원회에 재심을 신청하여 재심을 받을 수 있다.

② 위원회는 제1항에 따른 재심의 신청을 받은 날부터 60일 이내에 재심의하여 결정하여야 한다. 다만, 그 기간 내에 결정할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우에는 위원회의 결정으로 1회에 한하여 60일의 범위에서 재심의 결정기간을 연장할 수 있다.

③ 재심에 관하여는 제5조 및 제6조를 준용한다.

제8조(사실조사) ① 위원회는 제3조제1항의 사항을 심의·의결하기 위하여 신청



인·증인 또는 참고인으로부터 증언 또는 진술을 청취하거나 필요하다고 인정하는 경우에는 검증 또는 조사를 할 수 있다.

② 위원회는 심의·의결에 필요한 경우 관계 기관의 장에게 협조를 요청할 수 있다. 이 경우 관계 기관의 장은 특별한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.

제9조(긴급조치피해자증서의 교부) 위원회는 긴급조치피해자로 결정된 사실을 일간지에 공고하여야 하며 긴급조치피해자로 인정된 자에게 증서를 교부하여야 한다.

제10조(특별재심) ① 긴급조치로 인한 유죄의 확정판결을 선고받은 자는 「형사소송법」 제420조 및 「군사법원법」 제469조에도 불구하고 재심(再審)을 청구할 수 있다.

② 재심의 청구는 원판결의 법원이 관할한다. 다만, 「군형법」을 적용받지 아니한 자에 대한 원판결의 법원이 군법회의 또는 군사법원인 경우에는 그 심급(審級)에 따른 주소지의 법원이 관할한다.

③ 재심의 관할법원은 제2조의 죄를 범한 자가 그 죄로 유죄를 선고받고 그 형(刑)이 확정된 사실에 대하여 직권으로 조사하여야 한다.

④ 제1항의 재심 청구인이 사면을 받았거나 형이 실효(失效)된 경우 재심 관할법원은 「형사소송법」 제326조부터 제328조까지 및 「군사법원법」 제381조부터 제383조까지의 규정에도 불구하고 종국적(終局的) 실체판결(實體判決)을 하여야 한다.

⑤ 제1항의 재심에 관한 절차는 그 재심의 성격에 저촉되지 아니하는 범위에서 「형사소송법」과 「군사법원법」의 해당 조항을 적용한다.

제11조(특별사면·복권의 건의와 전과기록의 말소) ① 위원회는 대통령에게 긴급조치피해자 중 긴급조치로 인하여 유죄판결을 받은 자와 법령이 정한 바에 따라 자격이 상실 또는 정지된 자에 대하여 특별사면과 복권을 건의할 수 있다.

② 위원회는 법무부장관 및 행정안전부장관에게 긴급조치피해자에 대한 긴급조치와 관련된 전과기록(범죄경력 및 수사자료표 등을 모두 포함한다)을 삭제 또는 폐기하도록 요청할 수 있다.

③ 국가는 위원회의 건의 및 요청에 대하여 특별한 사정이 없는 한 이를 수용하여야 한다.



제12조(복직의 권고) ① 위원회는 국가·지방자치단체 또는 사용자에게 긴급조치피해자가 희망하는 경우 복직을 권고할 수 있다.

② 제1항에 따라 권고를 받은 기관의 장은 그 권고내용의 이행 여부를 3개월 이내에 위원회에 문서로 설명하여야 한다. 이 경우 권고내용을 이행하지 아니하는 때에는 그 이유를 기재하여야 한다.

제13조(학사징계기록 말소 등의 권고) 위원회는 긴급조치피해자에 대한 학사징계기록 말소와 복학 및 명예졸업장수여를 권고할 수 있다.

제14조(불이익행위 금지) 긴급조치피해자는 국가·지방자치단체 또는 사용자 등으로부터 어떠한 차별대우 및 불이익을 받지 아니한다.

제15조(긴급조치피해자에 대한 보상) ① 국가는 이 법에 따라 긴급조치피해자로 인정된 자에 대하여 구금기간, 상이 등 피해의 정도 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 보상금을 지급하여야 한다.

② 제6조에 따라 결정서정본을 송달받은 신청인이 보상금을 지급받고자 할 때에는 그 결정에 대한 동의서를 첨부하여 위원회에 보상금의 지급을 청구하여야 한다.

③ 보상금에 대하여는 국세 및 지방세를 부과하지 아니하며 보상금을 지급받을 권리는 양도 또는 담보로 제공하거나 압류할 수 없다.

④ 그 밖에 보상금의 지급범위, 금액의 산정 및 지급방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제16조(결정전치주의) ① 이 법에 따른 보상금의 지급에 관한 소송은 위원회의 보상금의 지급 또는 기각의 결정을 거친 후에 한하여 이를 제기할 수 있다. 다만, 보상금의 지급신청이 있는 날부터 90일을 경과한 때에는 그러하지 아니하다.

② 제1항에 따른 소송의 제기는 결정서정본(재심의결정서정본을 포함한다)의 송달을 받은 날부터 60일 이내에 제기하여야 한다.



제17조(소멸시효) 이 법에 따른 보상금의 지급을 받을 권리는 그 보상금의 지급결정서정본이 신청인에게 송달된 날부터 5년간 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.

제18조(다른 법률에 따른 배상 등과의 관계) ① 긴급조치피해자가 제14조에 따른 보상금을 지급받은 경우에는 긴급조치와 관련하여 입은 피해에 대하여 대한민국과 「민사소송법」의 규정에 의한 재판상 화해가 성립된 것으로 본다.

② 긴급조치피해자가 보상금을 지급받은 이후에는 다른 법률을 근거로 긴급조치와 관련하여 손해배상을 청구할 수 없다.

제19조(보상금의 환수) 국가는 제14조에 따른 보상금을 지급받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그가 받은 보상금의 전부 또는 일부를 환수할 수 있다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보상금을 지급받은 경우
2. 잘못 지급한 경우

② 국가가 제1항에 따라 환수를 하는 경우에는 국세징수의 예를 따른다.

제20조(관련사업의 추진) ① 국가는 유신헌법·긴급조치로 인한 피해를 역사적·사회적으로 알리는 사업을 추진하여야 한다.

② 제1항의 사업에는 유신헌법·긴급조치에 관한 역사적 평가, 긴급조치피해자의 피해사실 및 현황, 유신헌법·긴급조치와 관련된 정책에 대한 조사·자료발간 및 학술대회 등을 포함하여야 한다.

제21조(상훈 박탈) 정부는 긴급조치와 관련하여 상훈(賞勳)을 받은 자에 대하여 심사한 결과 오로지 긴급조치 피해자를 체포, 수사 하는 등의 사유로 공로로 인정되어 받은 상훈은 「상훈법」 제8조에 따라 서훈(敘勳)을 취소하고, 훈장 등을 환수한다.

제22조(벌칙) 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 이 법에 따른 보상금을 받거나 보상



금을 받게 한 자는 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

제23조(과태료) 제8조, 제11조부터 제13조까지의 규정에 위반한 자는 5백만원 이하의 과태료에 처한다.

부 칙

이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.



V. 형제복지원 피해사건에 대한 국가책임과 피해자법 제정

정책목표 : 형제복지원 사건의 실태 파악, 피해자 배상을 통한 과거사청산

1. 현황과 문제점

가. 서설

국가가 '위탁'이라는 형식으로 만든 '아우슈비츠', 형제복지원.

지난 2014.7.15. 진선미의원 외 53명은 국회에 '내무부 훈령에 의한 형제복지원 강제수용 등 피해사건의 진상 및 국가책임 규명 등에 관한 법률안'을 발의하였다. 그로부터 1년 10월이 지났지만 19대 국회에서 해결될 가망은 없어 보인다.

2012년 형제복지원에 수감되었던 한종선의 국회 앞 1인 시위, 그리고 '살아남은 아이들'을 통해 밝혀진 형제복지원은 이승의 지옥, 그 자체였다. 과거 1975년 또는 1987년으로부터 30년이 다 지난 문제이지만 여전히 피해자들의 삶속에, 오랜 기억속에 '현재형'으로 살아 있다. 특히 당시 수용자 3000여명³¹⁾을 비롯한 많은 사람들이 왜, 이곳에 강제격리³²⁾되어 강제노동을 당하여야 하였는지, 그리고 왜 사망에 이르렀는지 알지 못한다. 또한 박인근 원장에 대한 특수감금죄가 왜 무죄가 되었고, 피해자들에 대한 폭행, 치사 등에 대한 조사가 왜 이뤄지지 않고 중단되었는지 밝혀진바 또한 없다.

인권침해가 위탁한 '사회복지법인'에서 일어났다는 이유로 국가의 책임이 면해지는 것은 아니다. 특히 강제격리수용의 근거가 된 410호 내무부 훈령은 당시나 현재나 헌법이나 형사

31) 김용원 변호사, 박인근에 대한 감금죄 등 논고문에 따르면 '형제복지원 수용자수는 1987.1.15.현재 3,174명이다'라고 밝히고 있다.

32) 신민당 보고서에 의하면 당시 포항제철 직원(연련과) 서상렬(당시 27세)은 휴가차 부산에 왔다가 역 대합실에서 공무원 직원 김대수씨에 의해 연행되었다고 밝히고 있다.(4면)



소송법 등 관련 법률에 위반한 위헌적, 위법적이었으며, 감독관청인 정부와 부산시의 관리 감독 부실 또한 제반 사정에 비추어 드러나고 있다.

나. 형제복지원의 인권침해

형제복지원에서 행해진 인권침해에 대해서는 한종선의 ‘살아남은 아이, 끝나지 않은 이야기’를 비롯한 몇몇 피해자들의 진술서, 그리고 김용원 변호사의 수사기록 및 증언, 신민당의 ‘부산형제복지원 신민당 진상조사 보고서’(이하 신민당 보고서라 한다) 등이 일부 말해주고 있다. 대체로 이들은 부산역 등지에서 ‘배회’하다 경찰에 붙잡혀 강제로 들어온 이들도 있고, 일부는 그곳에 가면 배불리 먹을 수 있다, 기술을 배울 수 있다는 허언에 속아 ‘걸어’ 들어온 이들도 있었다.

형제복지원에서 행해진 인권침해는 소위 부랑인이라는 이유로 행해진 영장에 의하지 아니한 체포·강제격리, 복지원에서 본인의 의사에 반한 감금(강제수용), 강제노동, 폭행, 상해, 성폭력 그리고 이로 인한 치사(살인), 정신적 장애 등 이루 말할 수 없는 고통으로서 ‘아오지 탄광’ 내지 ‘생지옥’³³⁾에 다름 아니었다.

먼저, 체포 및 강제격리·수용과 관련해서는, 신민당 보고서에 따르면, 당시 경찰내부 근무평점 관련하여 구류자 2-3점, 형제원 입소는 5점으로서 매겨져 있었으며(2면), 1986년 전체 수용자 3,975명 중 수용의뢰기관이 경찰인 것이 3,117명, 구청이 253명이었다(2면)고 밝히고 있는데, 이는 복지원에의 강제격리, 수용이 수용자의 자발적 의사가 아닌 경찰 내지 관공서에 의해 조직적으로, 정화차원에서 ‘강제’로 수용되었음을 말해주는 것이다.

또한 강제감금과 관련해서는, 김용원 변호사는 1987.1.16. 형제복지원에 내려가 보니, ‘건물마다 출입문에는 안팎으로 견고한 자물쇠 장치가 되어 있었다. 이 시설은 사회복지시설이 아니고 완벽한 감금시설이었다. 병동이라고 하는 것도 있었다. 안에 사람들이 있는데도 밖으로 자물쇠가 채워져 있었다. 안내하던 사람이 이곳은 종종 결핵환자들이 수용되어

33) 신민당 보고서에 의하면, 조사내용에 대한 소견에서 수용자들은 형제원을 ‘아오지 탄광’, ‘감옥보다 더한 곳’, ‘박인근 공화국’ 등으로 표현하고 있으며, 박인근을 아바이 동무, 그의 둘째 아들 박두선 (요양원 총무)을 정일동무로 부르고 있었다고 밝히고 있다.(7면)



있는 곳이니까 들어가지 말라고 하였으나 나는 자물쇠를 열게 한 후 들어가 보았다. 그곳에는 죽음의 그림자들이 짙게 드리워진 흉측한 몰골의 사람들이 수십 명 여기저기 모여 있었다.’라고 회고하고 있다.³⁴⁾ 말하자면, 본인의 자유의 의사에 의해 출입할 수 없는 구조였음을 말해주고 있는 것이다.

강제노역과 관련해서는, 신민당 조사보고서에 따르면, 복지원의 건강한 사람은 하루 300-500원, 지체부자유 등은 200원, 그리고 요양원은 3일에 토근 1개였다(4면)이었다고 밝히고 있는바, 이는 강제노동을 당하였음을 역설적으로 보여주는 것이다.

한편, 신민당 조사보고서에 따르면, 1975년부터 1986년까지 형제복지원 기간지 ‘새마음’에 나와 있는 자료를 재정리하였는데 총 인원 18,521명 중 513명이 사망하였으며, 특히 재소자가 3000명에 초과하였던 1985년 1986년에는 각 89명, 95명에 이르는 사망자가 발생하였다고 밝히면서(10),³⁵⁾ ‘수용인원이 너무 많아 관리능력이 한계에 달하였거나 예전보다 현재 인권상황이 매우 악화된 것에 기인’한다고 밝히고 있다.

또한 신민당 보고서는 사인에 대한 의혹을 버릴 수 없다면서, ‘86년 사망자 95명 중 구포남 등 6명은 연고자에게 사체가 인계되었다고 기록되어 있으나, 본적 주소가 불상으로 되어 있고(새마음 1987.1월호 페이지 193-201)’, ‘김상택 등 31명은 사체처리가 불명하고, 연고자에게 사체가 인계되었다고 기록되어 있는 이천용의 경우도 주소지에 연고자가 없는 것으

34) 2013.3.22, 형제복지원 사건 진실규명 및 해결방안 모색을 위한 토론회, 발표문 24면.

35) 아래 표1은 신민당 보고서 10면을 재인용한 것임. 보고서에 따르면 '아래 도표는 형제복지원 기간지새마음지에 나온 자료를 재정리한 것임'이라고 설명하고 있다. 또한 '()앞 수치는 보고서의 수치이며, ()안의 수치는 재계산 결과 수치임'라고 밝히고 있다. 결국 1975.-1986년까지 총 수용인원(연도별 인원 총계)은 21,685명이나, 1년이상 초과 수용인원 등을 감안하면 실제 수용자는 이보다는 적을 것으로 판단된다.

표1. 연도별 사망자 현황

연도별	75	76	77	78	79	80	총계
연도말 인원	561	816	1,111	1,392	1,325	1,221	
사망자	2	2	26	44	36	34	
사망률(%)	0.4	0.3(0.2)	2.3	3.2	2.7	2.8	
연도별	81	82	83	84	85	86	18,521 (21,685)
연도말 인원	1,713	1,985	2,525	2,861	3,011	3,164	
사망자	36	53	57	39	89	95	
사망률(%)	2.1	2.7	2.6(2.3)	1.4	3.0	3.0	513



로 확인되었다(이상 8면)'고 확인하고 있다. 이에 보고서는 '사체가 병원 등에 실험용으로 팔려간다는 면담자 주장에 유의하지 않을 수 없으며, 적어도 새마음지에 기재된 사인과 사체 인계 등의 기록이 많은 경우가 허위기재이며, 사실과 다르다는 점은 확인할 수 있었다'(이상 8면)고 의견을 개진³⁶⁾하고 있다. 말하자면, 사망 경위는 원내의 폭행에 의해 자행되었으며, 사체 또한 병원에 불법으로 매도되었음을 반증하고 있는 것이다.

다. 형제복지원 피해사건에 대한 국가의 책임

소위 부랑인에 대한 수용의 근거는 1975.12.15. 내무부 훈령 제410호로 발령한 '부랑인의 신고·단속·수용·보호와 귀향 및 사후 관리에 관한 업무처리지침'에 의한 것이었다. 훈령에 의하면 '일정한 정주가 없이 관광업소,接客업소, 역, 버스터미널 등 많은 사람들이 모이거나 통행하는 곳과 주택가를 배회하거나 좌정하여 구걸 또는 물품을 강매함으로써 통행인을 괴롭히는 걸인, 꺾팔이, 앵벌이 등 건전한 사회 및 도시질서를 해하는 모든 부랑인'(제1장 제2절)을 그 대상으로 하였으며, 심지어 '노변 행상, 빈 지게꾼, 성인 꺾팔이 등 사회에 나쁜 영향을 주는 자들'을 준 부랑인으로 규정(제1장 제3절 제6호)하여 부랑인 대책에 준하는 단속조치를 하였다. 말하자면 이들은 제거되어야할 대상이었던 것이다.

다른 한편, 1981.4.10.자 전두환이 총리에게 보낸 지휘서선에 의하면, '총리귀하. 근간 신체장애자 구걸행각이 늘어나고 있다는 바, 실태 파악을 하여 관계부처 협조하에 일정 단속 보호조치하고 대책과 결과를 보고해 주시기 바랍니다'라고 하여, 전국적으로 부랑인 검속을 강화하도록 지시하였다.³⁷⁾ 결국 내무부 훈령이 존속하는 전제에서 대통령의 이러한 지시는 복지원 수용인원을 대폭 증가하게 하는 한편, 복지원의 수용, 감금을 정당화함으로써 반사적으로 인권침해가 대폭적으로 확대되었음을 의미하는 것이다.

복지원 내에서의 인권침해는 별론으로 하더라도, 최소한 훈령에 의한 체포, 강제격리, 강제수용은 당시 형사소송법, 경찰관직무집행법, 경범죄처벌법, 사회복지사업법, 생활보호법 등 그 어떤 근거에 있지 않은 것으로서, 오직 내무부 장관의 내부 업무지침인 '훈령'에 의한

36) 또한 김용원 변호사는 작업장에서 맞아 죽은 수용자의 사체처리경위를 조사하다가 복지원 의사가 사망진단서를 신부전증이라고 허위로 기재한 것이 밝혀져, 구속하려고 하였으나 검찰총장 동생이라는 사람이 나타나 검사장에게 청탁하여 불구속 수사지휘가 떨어졌다고 회고하고 있다. 2013.3.22. 형제복지원 사건 진실규명 및 해결방안 모색을 위한 토론회 (발표문 27면)

37) 김용원 변호사. 전계서 31면 참조



것이였다.

당시 유신 헌법³⁸⁾에 의하면, 법률에 의하지 아니하고는 체포·구금·압수·수색·심문·처벌·강제노역과 보안처분을 받지 아니할 자유(제10조 제1항)을 비롯하여 고문을 당하지 않을 자유(제2항), 영장에 의한 체포, 구금(제3항), 거주이전의 자유(제12조)를 규정³⁹⁾하고 있는바, 법률에 의하지 아니한 ‘훈령’에 의한 체포·격리·구금 등은 당시 헌법에 위반되는 것이 명백하다. 물론 헌법이 인정한 제 권리를 구체화한 형법, 형사소송법상의 제 규정을 위반한 것임을 재론의 여지조차 없다. 또한, 부랑아의 개념이 불분명하고 추상적이어서 명확성의 원칙에도 반한다 할 것이다.

한편, 신민당 보고서에 의하면, ‘당시 형제복지원은 부산시로부터 위탁받아 운영하는 비영리 법인체이며, 전체 예산의 80%를 국고 및 시비로 지원받고 있었’는데, ‘결산보고, 안전 점검, 교육의 실효성, 원생에 대한 행정지도, 감사가 전혀 없’었다고 밝히고 있으며, 관계공무원은 전혀 업무파악조차 되지 않았을 뿐만 아니라 시예산 중 2년 동안 4억여원의 횡령한 사실을 보아도 ‘부산시의 명백한 직무유기임이 인정’된다고 밝히고 있다(이상 5면 참조).

또한, 당시 내무부 훈령에 의하면, ‘지 파출소 소장은 수용기관에 1주에 1회 순찰해야한다고 되어 있는데, 한 번도 이를 지키지 아니함으로써 구타, 가혹행위 등 인권유린을 방치하였으며, 오히려 형제복지원과 유착되어 있다고 수용자들은 주장하고 있다⁴⁰⁾’고 밝히고 있다.

따라서 형제복지원을 비롯한 당시 복지원에서의 최소한의 체포·강제격리·강제수용은 현

38) 대한민국헌법 [시행 1972.12.27.] [헌법 제8호, 1972.12.27., 전부개정]

39) 대한민국 헌법 [시행 1972.12.27.] [헌법 제8호, 1972.12.27., 전부개정]

제10조

①모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구금·압수·수색·심문·처벌·강제노역과 보안처분을 받지 아니한다.

②모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.

③체포·구금·압수·수색에는 검사의 요구에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다. 다만, 현행범인인 경우와 죄를 범하고 도피 또는 증거인멸의 염려가 있을 때에는 사후에 영장을 요구할 수 있다.

④누구든지 체포·구금을 받은 때에는 즉시 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다. 다만, 법률이 정하는 경우에 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 국가가 변호인을 붙인다.

제12조 모든 국민은 법률에 의하지 아니하고는 거주·이전의 자유를 제한받지 아니한다.

40) 신민당 보고서에 의하면, 당시 수용자들은 경찰이 자기들을 잡아오면 근무평점 5점, 형제원에서 일정한 수수료를 받고 있다고 주장한다고 밝히고 있다.



법, 형법, 형사소송법 등에 위반한 위헌·위법한 훈령에 의한 것이었을 뿐만 아니라 공무원의 위헌, 위법적인 훈령에 근거⁴¹⁾한 위와 같은 행위는 ‘고의’에 의한 불법행위를 구성하고, 나아가 복지원내에서의 감금·강제노동, 그리고 폭행 등 가혹행위, 치사 등에 대해서는 적어도 관리감독의 소홀에 따른 책임지지 않을 수 없다⁴²⁾ 할 것이다.

2. 개혁입법 과제 - 형제복지원 피해사건의 진상규명 등을 위한 입법

가. 입법방향의 기초

형제복지원 사건은 좌우, 진보-보수의 문제나 이데올로기 문제도 아닌 보편적 인권문제이다. 또한 과거 한때의 문제가 아니라 현재 피해자들의 고통스런 삶속에서 여전히 계속되고 있는 해결해야할 과제이다.

앞서 언급한 바와 같이, 형제복지원 피해사건의 강제격리(체포), 강제수용 등에 대해서는 최소한 국가의 ‘고의’에 의한 불법행위 책임을, 인권침해에 대해서는 관리감독상의 (중)과실 책임을 면할 수 없다. 이러한 측면에서 보면 국가의 불법행위 배상책임까지 물어야한다고 할 수 있으나, 입법적인 문제, 배상책임의 한계 등에 비추어, 입법적인 측면에서는 ‘훈령’에 의한 손실보상적 측면에서 생활지원, 의료지원 및 보상까지 입법을 하고, 배상은 국가배상 책임이 조사과정에서 밝혀진 경우에는 국가로 하여금 입법적으로 해결하도록 권고하는, 2원적인 방식이 현실적인 것으로 보인다.

담겨야 할 입법적인 내용이야 다다익선임은 다언을 요하지 않을 것이다. 다만, 현실적으로 여야구조를 헤량하지 아니하면 안 될 것이어서, 최소한 입법적으로 담겨야할 가치 내지 지향점을 입법방향에서 논하기로 한다. 아울러 ‘최소한’ 형제복지원 사건의 현재적 해결을 위한 바람직한 법률안의 내용은 무엇이어야 하는가라는 측면에서 의견을 개진한다는 점 또한 밝힌다.

41) 민주사회를위한변호사 모임, [민주사회를위한변론] 106호, 2015년 하반기, 조영선, 이아 ‘형제복지원은 위헌인가’ 참조

42) 형제복지원 내에서의 인권침해를 국가에게 그 책임을 물을 수 있는냐와 관련해서, 관리감독의 범위, 형제복지원과 부산시 내지 보건복지부 등 관계기관과의 관계, 관리감독 행태 등 다각적인 조사 등을 통하여 밝혀야할 부분이기도 하나, 적어도 관리감독 책임을 면할 수는 없다 할 것이다.



나. 법안의 명칭

통상 과거청산의 방법에 대해 역사가 볼프손(Wolffsohn)은 4W(Wissen[앎], Werte[가치], Weinen[슬퍼함], Wollen[의지])를 제안한 바 있다. 즉 과거청산이란 무엇이 일어났는지 알아야 하고, 그 행위를 악한 것으로 가치를 판단해야 하고, 희생자를 위해 최소한 상징적으로 슬퍼해야 하며, 다른 좀 더 도덕적이고 일반적인 어떤 것으로 승화시키려는 의지를 내보이는 것을 포함한다는 것이다.⁴³⁾

2005.5.23 진실·화해기본법이 제정되고, 위 법에 기초하여 진실·화해를위한과거사정리위원회⁴⁴⁾가 조사활동을 개시하였는데, 위 진실·화해기본법은 주로 진상규명에 주안을 두면서 배상, 명예회복 등에 대한 조치는 별도의 입법적, 행정적 방식을 염두에 두었다고 볼 수 있다. 민주화운동관련자법은 민주화운동관련자로 인정된 자에 대해서 보상과 생활지원 등을 염두에 두고 있으며, 한센피해자법은 한센인들의 경제적, 의료적으로 어려운 현실적 사정을 고려하여 생활지원과 의료지원 등을 그 효과로 부여하고 있다.

그런 면에서, 형제복지원사건 또한 최소한의 진상규명과 명예회복, 그리고 피해자 보상 및 생활지원 등의 내용이 담길 필요가 있다. 또한 피해'배상'과 관련해서는 본 입법안에 담길 것인가 하는 문제가 있으나, 입법전략 등에 비추어 별도의 국가배상소송 절차, 별도의 입법절차 등을 통하여 해결하는 것이 현실적인 것으로 보인다. 따라서 형제복지원 입법안의 명칭과 관련해서는 '형제복지원 피해사건 진상규명 및 피해자 생활지원 등에 관한 법률'(안) 입법목적을 표현할 수 있는 것이 아닌가 한다.

43) 김민철 [한국과거청산의 성과와 과제], 9면 일부 요약

이에 대해 김민철(민족문제 연구소 책임연구원)은 책임 규명을 추가하여 다음과 같은 다섯 가지 방식을 통해 과거청산이 진행되어야 한다고 생각한다면서, ① 무엇이 일어났는가(진상 규명) ② 그때 일어난 일이 옳았는가 틀렸는가(가치), ③ 일어난 일에 누가 어떤 책임이 있는가(책임 규명), ④ 피해자의 슬픔을 이해하고 같이 할 준비가 되어 있는가(슬퍼함), ⑤ 이를 통해 현실의 문제를 개선하려는 의지가 있는가(의지) 등을 들고 있다.

이재승 교수는 [국가범죄]에서 과거청산의 5대원칙인 ① 진실규명, ② 책임자 처벌, ③ 피해 배상, ④제도개혁,

⑤ 문화적 구축 등을 제기하기도 하였다.

44) 진실·화해를위한과거사정리위원회는 2005년 12월 활동을 시작하여 2006.4.24.부터 2010.6.30.까지 조사활동을 마친 후 2010.12.31.해산하였다.



다. 법안의 목적에 관한 사항

진실·화해기본법은 진상규명을 통한 화해, 국민통합⁴⁵⁾을, 민주화운동관련자법⁴⁶⁾은 피해자 및 유족의 명예회복과 보상 등을 통해 생활안정 등을 목적으로 하고 있다.

그런 면에서, 이법은 ‘형제복지원 피해사건의 반인권적 인권유린을 조사하여 은폐된 진실을 밝혀냄으로써 이와 관련하여 희생된 자와 그 유족에 대하여 국가가 명예회복 및 보상을 행하고, 이들의 생활안정과 복지향상을 통하여 국민의 인권신장에 기여함을 목적으로 한다’로 함으로써, 최소한의 보상을 행하는 것을 요건으로 할 필요가 있다.

라. ‘형제복지원 피해사건’의 법적 의미

이미 알려진 바와 같이, 사회복지법인 형제복지원은 1975.7.5.부터 1987.6.30. 폐쇄될 때까지 부산시 북구 주례 2동 산18번지를 중심으로 3,000여명 이상의 소위 부랑인을 수용하였다. 특히 본인의 주거 이전 및 퇴거 자유와 무관하게 수용 감금되었으며, 강제노동, 폭행 등 가혹행위, 성폭력 등을 당하였으며, 심지어 513명에 이르는 수용자가 사망하기에 이르렀다.

따라서 ‘형제복지원 피해사건이란 1975.7.5.부터 1987.6.30.까지 사단법인 형제복지원에 격리 수용되어 폭행, 협박, 감금, 강제노역, 성폭력 등을 당하거나 이러한 방법으로 인체 사망, 행방불명, 상이 등에 이른 사건’으로 정의하고자 한다. 또한 ‘피해자’는 ‘형제복지원사건으로 인하여 피해를 입은 사람으로서 위원회로부터 피해자로 인정된 사람’이라 함이 적절할 것이다.

마. 형제복지원 피해사건 진상규명 위원회의 구성

진실화해를위한과거사정리위원회는 정부에 속하지 않고 독립적으로 활동하며, 상임위원

45) 제1조(목적) 이 법은 항일독립운동, 반민주적 또는 반인권적 행위에 의한 인권유린과 폭력·학살·의문사 사건 등을 조사하여 왜곡되거나 은폐된 진실을 밝혀냄으로써 민족의 정통성을 확립하고 과거와의 화해를 통해 미래로 나아가기 위한 국민통합에 기여함을 목적으로 한다.

46) 제1조(목적) 이 법은 민주화운동과 관련하여 희생된 자와 그 유족에 대하여 국가가 명예회복 및 보상을 행함으로써 이들의 생활안정과 복지향상을 도모하고, 민주주의의 발전과 국민통합에 기여함을 목적으로 한다.



4인을 포함한 15인의 위원으로 구성하되, 국가가 선출하는 8인, 대통령이 지명하는 4인, 대법원장이 지명하는 3인으로 구성되도록 하고 있다. 또한 민주화운동관련자명예회복및보상심의위원회는 국무총리 산하에 위원장을 포함하여 9인 이내로 대통령이 임명하여 구성하되, 대법원장 3인, 국회의장 추천 3인이 포함되도록 하고 있으며, 한센피해자법에 의하면, ‘한센인피해사건 진상규명위원회’는 국무총리산하, 위원장 1인을 포함한 20인 이내로 구성하고, 하위에 한센인피해사건 진상규명 실무위원회를 두고 있다. 말하자면 물론 구성원 수에서도 차이가 있지만, 국무총리 등 산하에 설립하는지, 대법원, 국회 등의 추천에 의해 구성하는지 등에 차이가 있다.

전국적, 일제강점기 이후의 피해사건에 대한 진상규명 등을 목적으로 하는 진화위와 달리 일정시점, 일정사건을 중심으로 그 진상규명을 목적으로 하는 만큼 독립적인 필요는 없고, 국무총리 산하의 15인 정도의 위원회를 구성하되, 위원회의 업무 보조를 위하여 별도의 소위원회를 두도록 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

바. 형제복지원 피해사건 진상규명 위원회의 조사권한

종래 진실·화해기본법이 동행명령만을 규정함으로써 특히 국정원 등 국가 공권력행사의 당사자들에 대한 실질적인 조사의 한계를 가졌다는 지적이 있었다. 특히 형제복지원과 관련해서는 증거보전 절차, 압수, 수색 등 강제수사절차, 그리고 청문회 등의 절차를 인정할 필요가 있는지 논의할 필요가 있다.

특히, 형제복지원 관련 자료는 형제복지원을 이은 형제복지원지원재단이나 부산시 등에 있을 가능성이 있는 만큼, **최소한 증거보전 절차와 압수수색 절차는 필요하다** 할 것이다. 또한 청문회 등과 관련해서는 형제복지원 구금시설의 형태, 조직, 인권침해 상황 등에 대한 조사, 그리고 소위 수용 내지 구금시설에 대한 반성적 검토를 위하여 청문회를 규정할 필요가 있을 것이다.

아울러, 위원회 조사권한과 진상규명의 취지를 확보하기 위해서, 최소한 위원회의 의결로 관계기관에게 자료나 물건의 제출을 명령할 수 있고, 기관 등은 정당한 사유 없이 자료 및 물건의 제출을 거부할 수 없도록 하고, 이를 위반한 경우에는 과태료에 처함이 적절할



것이다.

사. 형제복지원 피해사건 피해자들을 위한 보상 및 생활지원금 등 절차

진실·화해기본법은 국가로 하여금 피해자를 위한 피해 및 명예회복을 위한 적절한 조치를 취할 의무(제34조 내지 36조)와 더불어 희생자를 위한 특별사면·복권을 건의할 수 있도록 하고 있을 뿐 보상, 배상 등에 대한 규정을 두고 있지 않았다. 다만 민주화운동관련자법에 의하면 특별사면·복권의 건의 및 전과의 말소(제5조의 3), 복직의 권고(제5조의 5), 학사징계기록 말소 등의 권고(제5조의 5), 사망, 행방불명, 상이자에 대한 보상(제7조), 의료지원금(제8조), 생활지원금(제9조)을 지급하도록 하는 한편, 다만 보상금 등을 받은 경우 재판상화해가 성립된 것으로 보고 있다(제18조 제2항)

이와 유사한 한센피해자법은 피해자에 대하여, 의료지원금, 생활지원금을 지급할 수 있도록 하고 있으며, 다만 다른 법령에 의해 지급받는 경우에는 이중청구를 제한하고 있다. 다른 한편 한센인주거복지시설 등의 설치를 규정하고 있다.

형제복지원 피해사건의 피해자로 인정된 경우 어떠한 명예회복 및 생활지원을 할 것인가, 아니면 개인적 국가배상절차로 가도록 할 것인가 등은 의회의 결단일수 있다. 다다익선으로 명예회복과 보상, 배상 등이 함께 규정할 수 있다면 다행이라 할 것이나, 피해자의 규모나 정도 등이 밝혀지지 않은 이유 등으로 국가배상은 별도의 법률이나 소송 등의 절차를 통해 하는 것이 현실적일 것이다. 물론, 진선미 진실·화해기본법 개정안에 따르면 2년 내에 배상과 보상 등에 관한 법률을 제정하도록 하고 있다.

형제복지원 피해사건 피해자들은 사회적으로 소위 ‘부랑아’로서 대표적인 사회적 약자이자 자기 방어능력이 열위에 있는 사람들이다. 513명에 이르는 사람들이 사망에 이르렀으며 상당수가 상이를 입었으며, 현재에도 경제적 여력이 열위에 있거나 정신병력이나 상이 등이 잔존하고 있는 실정이고, 그리고 국가의 강제격리 정책으로 인해 고통을 받았던 점을 고려하여, 일정한 사망, 상이자, 구금기간에 따른 보상과 별도로, 최소한 생활안정과 및 그 후유장애 등에 대한 의료지원이 필요할 것이다.



또한, 복지원이 해체된 이후 자립적으로 생존의 기본을 갖고 있는 사람이 많지 않으며 경우에 따라서는 정신적, 육체적 곤란을 겪고 있는 경우가 많을 것이다. 그런 면에서 최소한 의료지원, 생활지원을 하도록 규정하되, 배상에 대해서는 국가의 불법행위 책임이 인정되는 경우 2년 내에 국가가 입법할 수 있도록 권고하게 하는 것도 한 방법일 것이다.

부연하여 설명하자면, 유감스럽게도 정부의 보상, 의료지원, 생활지원 등에 따르는 경제적 부담은 사실 그렇게 많지 않을 전망이다. 일단 사망자의 경우 개인신상을 파악할 수 있는 경우가 많지 않고, 수용자의 경우 당시 30~40대가 가장 많았던 점에 비추어 보면 이들은 대부분 현재 60~80대⁴⁷⁾로서 고령이거나 사망할 가능성 높으며 그 소재파악이나 스스로 신청하는 경우는 드물 것이 예상되기 때문이다.

아. 피해자들을 위한 명예회복 방안

진실·화해기본법 제40조에 의하면 정부는 위령 사업 및 사료관 운영·관리 등을 수행할 과거사연구재단을 설립하기 위하여 기금을 출연할 수 있다고 규정하고 있고, 민주화운동관련법에 의하면, 기념사업(제23조), 추모단체 등에 대한 재정지원 등(24조) 등을 규정하고 있고, 한센피해자법은 기념사업(제8조)으로서 기념관 건립, 한센인 피해사건 관련자료의 수집·조사·연구·보존관리 및 전시, 위령공원 조성, 그밖에 관련사업을 할수 있도록 하고 있다.

통상, 피해자들을 위한 명예회복 방안으로서는 보고서 작성, 기념관 등 역사적 사료정리 작업, 위령사업 등을 들 수 있는바, 형제복지원 피해사건 또한 이러한 명예회복을 위한 작업이 필요할 것이다.

47) 아래 표2은 신민당 보고서 10면을 재인용한 것임. 보고서에 따르면 표1과 마찬가지로, 아래 도표는 형제복지원 계간지 '새마을'지에 나온 자료를 재정리한 것임이라고 설명하고 있다.
아래 표2에 의하면, 1986년 당시 40~59세 사망자가 가장 많게 나오는 것을 보면 최소한 당시 위 연령 수용자가 많았고, 또한 가장 인권침해에 노출되었음을 추정할 수 있다.

표2. 86년도 사망자 현황(연령별)

연령별	0~9	10~19	20~29	30~39	40~49	50~59	60~69	70~79	총계
사망자수	3	5	10	10	28	29	5	1	91
평균재원 일수	440	624	504	162	408	516	234	37	391
사망률	3,3	5,5	10,9	10,9	30,8	31,9	5,5	1,1	100



자. 위원회의 조사 및 활동기한

진실·화해기본법은 2005.5.31. 제정하면서, ‘이법은 공포일로부터 6월이 경과한 날로부터 시행한다. 다만 위원 및 소속 직원의 임명, 이법의 시행에 관한 위원회의 규칙의 제정, 위원회의 설립준비는 시행일 이전에 할 수 있다’(부칙 제1조, 제2조)고, 4년간 진상규명 활동을 하되, 2년의 범위에서 연장할 수 있다고 규정(제25조)하였다. 또한 한센피해자법은 공포 후 1년이 경과한날로부터 시행하며, 위원회는 그 구성을 마친 날로부터 2년 이내에 한센인 피해사건 관련 자료의 수집 및 분석을 완료하여야 한다고 규정하고 있다.

그런데, 형제복지원사건의 경우, 대부분 고령이거나 사회적으로 열위에 있는 지위에 있음으로써 수용자들이 적극적으로 신청을 하는 경우보다는, 위원회가 직권으로 조사를 해야 할 가능성이 높고, 형제복지원측 및 부산시, 그리고 정부의 협조가 반드시 필요한 상황이다. 따라서 최소한 활동기간을 2년 정도는 보장하되, 필요할 경우 1년 정도 연장할 수 있도록 함이 적절하다는 의견이다.

3. 마치며

형제복지원 피해사건은 현재 진행형이다. 독일에 아우슈비츠가 있다면 한국에는 형제복지원이 있다.

아직도 자신의 형제복지원 수용경력을 당당히 말하는 사람은 드물다. 아니 이러한 형제복지원 진상규명을 한다는 소식조차도 접하지 못한 사람들이 많을 것이다. 아직도 많은 형제복지원 수용자들은 사망으로 인해, 또는 여전히 남아 있는 복지원의 악몽으로 인해, 또는 아직도 벗어나지 못한 가난과 무지로 인하여 스스로 자기 표현조차 하지 못하고 있다. 그들에게는 비록 형제복지원에서 벗어났지만 현실의 삶은 여전히 형제복지원인 것이다.

여전히, 형제복지원 관련해서는 김용원변호사가 밝히는 바와 같이, 박인근에 대한 수사 및 공소추소, 그리고 재판과정에서 형량이 대폭적으로 감축되고 감금 등에 대해 무죄가 나



왔는바, 이러한 검찰 및 재판과정에 제3자가 개입하였는지에 대해서, 특히 일정한 외압이 있었는지 등에 대해서도 조사할 필요가 있을 것이다.

내무부훈령에 의한 형제복지원 피해사건 등의 진상 및 국가책임 규명 등에 관한 법률(안)

제1장 총칙

제1조(목적) 이 법은 형제복지원 피해사건의 진상을 규명하여 은폐된 진실과 국가의 책임을 밝혀내고 피해자와 그 유족의 명예회복 및 그에 따른 보상을 함으로써 이들의 생활안정과 인권신장을 도모함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “형제복지원 피해사건”이란 다음 각 목의 사건을 말한다.
 - 가. 1975년 7월 5일부터 1987년 6월 30일까지 내무부 공무원, 경찰공무원, 부산시 공무원 등 국가기관이 내무부훈령인 「부랑인의 신고·단속·수용·보호와 귀향 및 사후 관리에 관한 업무처리지침」에 근거하여 신고 또는 단속된 사람들을 부랑인시설인 부산 형제복지원에 강제로 격리 수용한 사건
 - 나. 부산 형제복지원에 수용된 사람이 국가기관의 관리소홀로 인하여 폭행·협박·감금·강제노역·성폭력 등을 당하거나 이러한 가해행위로 인하여 사망, 행방불명, 상이, 정신적 장애 등에 이르게 된 사건
2. “피해자”란 형제복지원 피해사건으로 인하여 피해를 입은 사람으로서 제3조 제2항 제3호에 따라 피해자로 결정된 사람을 말한다.
3. “유족”이란 피해자의 배우자(사실상의 배우자를 포함한다) 및 직계존속·비속으로서 제3조제2항제3호에 따라 유족으로 결정된 사람을 말한다. 다만, 배우자 및 직계존속·비속이 없는 경우에는 그 형제자매를 말한다.



제2장 형제복지원피해사건진상규명위원회의 구성

제3조(형제복지원피해사건진상규명위원회의 설치) ① 형제복지원 피해사건의 진상과 국가책임을 규명하고 이 법에 따른 피해자와 유족의 심사·결정 등에 관한 사항을 심의·의결하기 위하여 국무총리 소속으로 형제복지원피해사건진상규명위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의·의결한다.

1. 내무부훈령에 의한 형제복지원 피해사건 등 불량인 수용시설에서 인권침해의 진상규명을 위한 국내외 관련 자료의 수집 및 분석에 관한 사항
2. 직권 또는 신청에 따른 조사대상 선정 및 그에 따른 조사개시결정
3. 피해자 및 유족의 심사·결정에 관한 사항
4. 제23조에 따른 보상금, 제24조에 따른 의료지원금, 제25조에 따른 생활지원금의 지급 결정에 관한 사항
5. 진상규명 결과보고서 작성에 관한 사항
6. 그 밖에 진상규명 및 명예회복을 위하여 위원회가 필요하다고 인정하는 사항

제4조(위원회의 구성 및 운영) ① 위원회는 위원장 1명을 포함한 15명 이내의 위원으로 구성한다.

② 위원은 안전행정부 차관, 보건복지부 소속 고위공무원, 부산광역시 소속 고위공무원, 피해자 또는 피해자 단체가 추천한 자, 과거사 및 보건복지분야 전문가를 포함한 학식과 경험이 풍부한 사람 중에서 국무총리가 임명 또는 위촉한다.

③ 위원장은 위원 중에서 호선한다.

④ 위원장과 위원의 임기는 2년으로 하되, 1차에 한하여 연임할 수 있다.

⑤ 그 밖에 위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제5조(소위원회) ① 위원회는 진상규명 등 위원회 업무의 일부를 수행하게 하기 위하여 소위원회를 둘 수 있다.

② 소위원회의 구성·업무 및 운영 등에 필요한 사항은 위원회의 규칙으로 정한다.



제6조(위원회의 회의) 위원회 및 소위원회의 회의는 해당 위원장이 주재하며, 재적 위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

제7조(사무국의 설치) ① 위원회의 사무를 처리하기 위하여 위원회에 사무국을 둔다.

② 사무국에는 사무국장 1명과 그 밖에 필요한 직원을 두며, 사무국장은 위원회의 심의를 거쳐 위원장이 임명한다.

③ 사무국장은 위원장의 지휘를 받아 사무국의 사무를 관장하고 소속 직원을 지휘·감독한다.

④ 그 밖에 사무국의 조직과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제3장 위원회의 업무와 권한

제8조(진상규명의 신청) ① 피해자 및 그 유족이나 이들과 친족관계에 있는 사람, 그 밖에 형제복지원 피해사건에 관하여 특별한 사실을 알고 있는 사람은 위원회에 진상 규명을 신청할 수 있다.

② 제1항에 따른 신청은 위원회가 구성된 날부터 1년 이내에 하여야 한다.

③ 위원회는 제2항에서 정한 기간 이내에 신청이 완료되기 어렵다고 인정하는 경우에 기간 만료일 3개월 전에 국무총리에게 그 사유를 보고하고 6개월의 범위에서 그 기간을 연장할 수 있다.

④ 제1항에 따른 친족관계에 있는 사람과 특별한 사실을 알고 있는 사람의 범위는 대통령령으로 정한다.

제9조(신청의 방식) ① 제8조에 따른 신청은 다음 각 호의 사항을 기재한 문서로 하여야 한다. 다만, 문서로 할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에는 진술로서 신청할 수 있다.

1. 신청인의 성명과 주소
2. 신청 취지와 신청의 원인이 된 사실



② 제1항에 따른 신청의 절차와 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조(신청의 각하결정) ① 위원회는 진상규명 신청이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 신청을 조사하지 아니하고 각하할 수 있다.

1. 진상규명 신청이 위원회의 진상규명 조사대상에 해당하지 아니하는 경우
2. 진상규명 신청 내용이 그 자체로서 명백히 거짓이거나 이유 없다고 인정되는 경우
3. 위원회가 각하한 신청과 동일한 사실에 관하여 다시 신청한 경우. 다만, 신청인이 종전의 신청에서 제출하지 아니한 중대한 소명자료를 갖춘 경우에는 그러하지 아니하다.

② 위원회는 조사개시결정을 한 후에도 그 신청이 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 신청을 각하한다.

제11조(진상규명 조사개시) ① 위원회는 진상규명 신청이 제10조제1항에서 정한 각 하 사유에 해당하지 아니하는 경우에는 조사개시결정을 하고 지체 없이 그 내용에 관하여 필요한 조사를 하여야 한다.

② 위원회는 형제복지원 피해사건에 해당한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 진상규명 신청이 없는 경우에도 직권으로 조사개시결정을 할 수 있다.

③ 위원회는 제1항 및 제2항에 따른 조사개시결정을 하기 전에 필요한 경우에는 조사개시 여부를 결정하기 위한 사전 조사를 할 수 있다.

제12조(진상규명 조사방법) ① 위원회는 조사를 수행할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조치를 할 수 있다.

1. 신청인, 피해자 및 참고인에 대한 진술서 제출 요구
2. 신청인, 피해자 및 참고인에 대한 출석요구 및 진술청취
3. 신청인, 피해자 및 참고인, 그 밖의 관계 기관·시설·단체 등에 대한 관련 자료 또는 물건의 제출 요구 및 제출된 자료의 영치
4. 관계 기관·시설 또는 단체 등에 대하여 조사사항과 관련이 있다고 인정되는 사



실 또는 정보에 대한 조회

5. 감정인의 지정 및 감정 의뢰

- ② 위원회는 필요하다고 인정할 때에는 위원 또는 소속 직원에게 사전에 제1항 각 호의 조치를 하게 할 수 있다.
- ③ 위원회는 그 의결로 위원 또는 소속 직원에게 진상규명 사건의 원인이 된 사실이 발생한 장소나 그 밖의 필요한 장소에서 관련 자료나 물건 또는 관계 기관·시설 또는 단체(이하 “기관등”이라 한다)에 대하여 실지조사를 하게 할 수 있다.
- ④ 제3항에 따라 실지조사를 하는 위원 또는 직원은 실지조사의 대상인 국방부 직할 부대 및 기관 등에 대하여 필요한 자료나 물건의 제출을 요구할 수 있으며 자료나 물건의 제출요구를 받은 기관등은 지체 없이 이에 따라야 한다.
- ⑤ 위원회로부터 실지조사 또는 진상규명과 관련하여 자료나 물건의 제출 명령을 받은 기관등은 「형사소송법」 제110조 또는 제112조에 해당하는 등의 정당한 사유가 없으면 자료나 물건의 제출을 거부하여서는 아니 된다.

제13조(동행명령) ① 위원회는 제12조제1항제2호에 따른 출석요구를 받은 사람 중 형제복지원 피해사건과 관련하여 결정적 증거자료를 보유하거나 정보를 가진 사람이 정당한 사유 없이 3회 이상 출석요구에 응하지 아니하거나 제15조에 따른 청문회의 증인이 정당한 사유 없이 출석하지 아니하는 경우에는 위원회의 의결로 동행할 것을 명령하는 동행명령장을 발부할 수 있다.

② 제1항에 따른 동행명령장에는 대상자의 성명·주거, 동행명령을 하는 이유, 동행할 장소, 발부연월일, 그 유효기간과 그 기간을 경과하면 집행하지 못하며 동행명령장을 반환하여야 한다는 취지와 동행명령을 받고 거부하면 과태료를 부과한다는 취지를 기재하고 위원장이 서명·날인하여야 한다. 대상자의 성명이 분명하지 아니할 때에는 인상, 체격, 그 밖에 대상자를 특정할 수 있는 사항으로 표시할 수 있으며 주거가 분명하지 아니할 때에는 주거기재를 생략할 수 있다.

③ 동행명령장은 이를 대상자에게 제시함으로써 집행한다.

④ 동행명령장은 위원회의 직원에게 집행하도록 한다.

⑤ 교도소 또는 구치소(군교도소 또는 군구치소를 포함한다)에 수감 중인 대상자에



대한 동행명령장의 집행은 위원회 직원의 위임에 의하여 교도관리가 행한다.

제14조(증거보전의 특례) ① 위원회는 미리 증거를 보전하지 아니하면 그 증거를 사용하기 곤란한 사정이 있을 때에는 관할 지방검찰청 검사장에게 압수·수색, 검증, 증인신문 또는 감정의 청구를 의뢰할 수 있다.

② 위원회가 제1항에 따라 증거보전의 청구를 의뢰하는 경우에는 「형사소송법」 제184조 제2항부터 제4항까지의 규정을 준용한다.

제15조(청문회) ① 위원회는 그 업무를 수행하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우 참고인, 증인, 감정인 또는 이해관계인으로부터 증언·진술의 청취와 증거의 채택을 위하여 그 의결로 청문회를 열 수 있다.

② 청문회는 공개한다. 다만, 위원회의 의결로 청문회의 전부 또는 일부를 공개하지 아니할 수 있다.

③ 제1항에 따른 청문회에서의 증언·감정 등에 관하여는 이 법에서 정한 것을 제외하고는 「국회에서의 증언·감정 등에 관한 법률」의 관련 규정(제4조제2항·제3항, 제6조 및 제12조부터 제17조까지의 규정은 제외한다)을 준용한다. 이 경우 “국회”는 “위원회”로, “안전심의 또는 국정감사나 국정조사” 및 “국정감사나 국정조사”는 “진상규명”으로, “본회의”, “본회의 또는 위원회” 및 “해당위원회”는 “위원회”로, “의장 또는 위원장” 및 “의장”은 “위원장”으로, “국회규칙”은 “위원회의 규칙”으로 각각 본다.

④ 제1항에 따라 위원회가 실시하는 청문회의 절차와 방법은 위원회의 규칙으로 정한다.

제16조(진상규명기간) ① 위원회는 제11조에 따라 최초의 진상규명 조사개시결정을 한 날부터 2년간 진상규명 활동을 한다.

② 위원회는 제1항에 따른 기간 이내에 진상규명을 완료하기 어려운 경우에는 기간 만료일 3개월 전에 국무총리에게 그 사유를 보고하고 1년의 범위에서 그 기간을 연장할 수 있다.

③ 위원회는 제1항 및 제2항에 따른 진상규명기간 만료 이전에도 조사의 필요성이



없다고 판단할 경우에는 위원회 의결로써 진상규명 활동을 종료할 수 있다.

제17조(진상규명결정) 위원회는 조사가 종료되어 진상규명이 된 경우 진상규명 조사 결과를 의결로써 결정한다.

제18조(진상규명불능결정) 위원회는 진상규명 조사결과 진상을 밝히지 못하거나 밝힐 수 없는 경우 진상규명불능임과 그 사유를 기재한 결정을 하여야 한다.

제19조(결정통지 및 이의신청) ① 위원회는 제10조에 따른 각하결정, 제11조에 따른 조사개시결정, 제17조에 따른 진상규명결정, 제18조에 따른 진상규명불능결정 등을 한 경우 지체 없이 그 사유를 명시하여 이를 피해자, 제8조에 따른 진상규명 신청인과 제12조에 따른 참고인에게 통지하여야 한다.

② 제1항에 따른 통지대상자가 사망하였거나 소재불명인 경우에는 그 배우자 또는 직계존속·비속에게 통지하여야 한다.

③ 위원회는 제1항 및 제2항에 따른 통지를 할 때 통지대상자에게 이의신청의 제기 및 그 절차와 기간, 그 밖에 필요한 사항을 알려야 한다.

④ 제1항 및 제2항에 따라 통지를 받은 사람은 통지받은 내용에 이의가 있는 경우 통지를 받은 날부터 60일 이내에 위원회에 서면으로 이의신청을 할 수 있다.

⑤ 위원회는 이의신청을 받은 날부터 60일 이내에 이의신청에 대하여 결정하고, 그 결과를 이의 신청인에게 지체 없이 서면으로 통지하여야 한다.

⑥ 제4항에 따른 이의신청의 절차에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제20조(진상규명 결과보고서 작성) 위원회는 제16조에 따른 진상규명기간이 종료되는 날부터 6개월 이내에 형제복지원 피해사건 진상규명 결과보고서를 작성하여야 한다.

제21조(국가기관 등의 협조의무) ① 국가기관 및 지방자치단체 등 관계 기관은 위원회의 업무 수행에 적극 협조하고 진상규명에 필요한 편의를 제공할 의무를 진다.



② 위원회는 업무 수행을 위하여 필요하다고 인정하는 경우 그 업무 중 일부를 지방 자치단체 등 관계 기관에 위임하거나 공동으로 수행할 수 있다.

제4장 피해자 보상 및 명예회복 등에 관한 조치

제22조(피해자 명예회복) 국가는 규명된 진상에 따라 피해자와 그 유족의 피해 및 명예를 회복시키기 위한 적절한 조치를 취하여야 한다.

제23조(보상금) ① 피해자와 그 유족에게 피해의 정도 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 보상금을 지급한다. 이 경우 그 생활정도를 고려하여 보상금을 달리 정할 수 있다.

② 유족은 「민법」에 따른 재산상속분에 따라 제1항에 따른 보상금을 지급받을 권리를 공유한다.

제24조(의료지원금) ① 형제복지원 피해사건과 관련하여 상이를 입은 사람 중에서 이 법 시행 당시 그 상이로 인하여 계속 치료를 요하거나 상시 보호 또는 보장구의 사용이 필요한 사람에게는 치료·보호 및 보장구 구입에 실질적으로 소요되는 비용을 일시에 지급한다.

② 제1항에 따른 의료지원금을 지급할 때에는 법정이율에 따른 단할인법으로 중간이자를 공제하여야 한다.

③ 의료지원금의 지급범위와 금액의 산정 및 지급방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제25조(생활지원금) ① 피해자가 노령·질병 또는 장애 등으로 소득활동이 어려운 경우에는 그 생활을 보조하기 위한 지원금을 지급할 수 있다.

② 제1항에 따른 생활지원금은 피해자 지원을 위한 자발적 기탁금품으로 지급할 수 있으며, 정부는 그 재원의 일부를 지원할 수 있다.

③ 생활지원금의 지급기준·지급액 및 지급방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로



정한다.

제26조(보상금등의 지급 신청) ① 피해자 또는 그 유족으로서 제23조에 따른 보상금, 제24조에 따른 의료지원금, 제25조에 따른 생활지원금(이하 “보상금등”이라 한다)을 지급받으려는 사람은 대통령령으로 정하는 증빙서류를 첨부하여 서면으로 위원회에 보상금등의 지급을 신청하여야 한다.

② 제1항에 따른 보상금등의 지급 신청은 피해자 또는 그 유족으로 결정된 후 1년 이내에 하여야 한다.

③ 그 밖에 보상금등의 지급 신청에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제27조(심의와 결정) 위원회는 보상금등의 지급신청을 받은 날부터 90일 이내에 그 지급 여부와 금액을 결정하여야 한다. 다만, 행방불명된 자의 경우에는 120일 이내로 한다.

제28조(결정서 송달) ① 위원회가 보상금등을 지급하거나 지급하지 아니하기로 결정한 때에는 30일 이내에 그 결정서정보를 신청인에게 송달하여야 한다.

② 제1항의 송달에 관하여는 「민사소송법」의 송달에 관한 규정을 준용한다.

제29조(재심의) ① 제27조에 따른 위원회의 결정에 이의가 있는 피해자 또는 그 유족은 제28조에 따른 결정서정보를 송달받은 날부터 30일 이내에 위원회에 재심을 신청할 수 있다.

② 위원회의 재심의 및 송달에 관하여는 제27조 및 제28조를 각각 준용한다. 이 경우 제27조 중 “90일” 및 “120일”은 각각 “60일”로 본다.

제30조(신청인의 동의와 보상금등의 지급) ① 제28조에 따라 결정서정보를 송달받은 신청인이 보상금등을 지급받고자 할 때에는 지체 없이 그 결정에 대한 동의서를 첨부하여 위원회에 보상금등의 지급을 청구하여야 한다.

② 보상금등의 지급에 관한 절차 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.



제31조(보상금등의 지급을 받을 권리의 보호) 이 법에 따른 보상금등의 지급을 받을 권리는 양도 또는 담보로 제공하거나 압류할 수 없다.

제32조(조세면제) 이 법에 의한 보상금등에 대하여는 국세 및 지방세를 부과하지 아니한다.

제33조(보상금등의 환수) ① 국가는 보상금등을 받은 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그가 받은 보상금등의 전부 또는 일부를 환수할 수 있다. 다만, 제1호에 해당하는 경우에는 보상금등의 전부를 환수하여야 한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보상금등을 지급받은 경우
 2. 착오 등으로 잘못 지급된 경우
 3. 형제복지원 피해사건과 관련하여 행방불명으로 확인된 사람이 생존하고 있거나 형제복지원 피해사건과 관련없이 사망 또는 행방불명된 것으로 판명된 경우
- ② 국가가 제1항에 따른 환수를 하는 경우에는 국세 체납처분의 예에 따른다.

제34조(시효) ① 보상금등의 지급을 받을 권리는 그 보상금등의 지급 결정서정본이 신청인에게 송달된 날부터 3년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸한다. 다만, 이 법에 따른 보상금등의 지급에 관한 소송이 제기될 경우에는 소송의 제기가 있는 날부터 확정판결이 있는 날까지 시효가 정지된다.

② 위원회로부터 피해자로 인정된 자(유족 포함)가 국가 등에 배상을 청구할 경우 시효는 제19조에 의하여 진상규명결정 통지를 받은 날로부터 3년으로 한다.

제35조(형제복지원 피해자 주거복지시설 등의 설치) ① 국가 및 지방자치단체는 피해자를 위하여 형제복지원 피해자 주거복지시설 및 의료복지시설을 설치할 수 있다.

② 제1항에 따른 피해자 주거복지시설 및 의료복지시설의 시설기준 및 입소대상 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제36조(기부금품의 접수) ① 위원회는 「기부금품의 모집 및 사용에 관한 법률」 제5조



제2항 각 호 외의 부분 본문에도 불구하고 자발적으로 기탁되는 금품을 사업목적에 부합하는 범위에서 접수할 수 있다.

② 제1항에 따른 기부금품의 접수절차 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제37조(기념사업) ① 국가 및 지방자치단체는 피해자를 위령하고 역사적 의미가 되새겨 인권을 위한 교육의 장으로 활용하기 위하여 다음 각 호의 사업을 수행할 수 있다.

1. 기념관 건립
2. 형제복지원 피해사건 관련 자료의 수집·조사·연구·보존·관리 및 전시
3. 위령공원 조성
4. 그 밖에 기념 관련 사업

② 국가 및 지방자치단체는 법인 또는 단체가 제1항 각 호의 사업을 수행하는 경우에 예산의 범위에서 사업에 필요한 비용의 전부 또는 일부를 지원할 수 있다.

제38조(불이익 금지 등) ① 누구든지 형제복지원 피해사건과 관련하여 자유롭게 발언할 수 있으며 이로 인하여 불이익을 받지 아니한다.

② 피해자와 그 유족은 위원회의 피해자 결정 및 보상금등으로 인하여 어떠한 불이익이나 부당한 처우를 받지 아니한다.

제5장 보 칙

제39조(비밀 준수 의무) 위원회의 위원 또는 위원이었던 사람, 위원회의 직원 또는 직원이었던 사람, 감정인 또는 감정인이었던 사람, 위원회의 위촉에 의하여 조사에 참여하거나 위원회의 업무를 수행한 전문가 또는 민간단체와 그 관계자는 위원회의 비밀에 해당하는 정보·문서·자료 또는 물건을 다른 자에게 제공 또는 누설하거나 그 밖에 위원회의 업무수행 외의 목적을 위하여 이용하여서는 아니 된다.

제6장 별 칙



제40조(벌칙) 제39조를 위반하여 비밀 준수 의무를 지키지 아니한 사람은 2년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

제41조(과태료) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 1천만원 이하의 과태료를 부과한다.

1. 조사대상자를 모해할 목적으로 제12조제1항에 따른 진술을 거짓으로 한 참고인이나 거짓 자료를 제출한 자
 2. 제12조제1항제4호에 따른 조회에 거짓으로 답변한 자
 3. 정당한 사유 없이 제12조제3항에 따른 실지조사를 거부·기피한 자
 4. 정당한 사유 없이 제13조의 동행명령에 따르지 아니한 자
 5. 제38조를 위반하여 타인에게 불이익을 준 자
- ② 제1항에 따른 과태료는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위원회의 위원장이 부과·징수한다.

부 칙

제1조(시행일) 이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.

제2조(이 법의 시행을 위한 준비행위) 위원회의 위원장, 위원 및 소속 직원의 임명 또는 위촉, 이 법의 시행에 관한 위원회의 규칙 제정, 위원회의 설립준비는 이 법 시행 전에 할 수 있다.

제3조(위원의 임기개시에 관한 적용례) 이 법에 따라 임명 또는 위촉된 위원장 및 위원의 임기는 이 법의 시행일부터 시작하는 것으로 본다.



Ⅵ. 관동대학살 진상규명 특별법 제정

정책목표 : 관동대지진 진상조사, 피해자 명예회복, 역사교육

1. 현황과 문제점

관동대학살은, 1923년 9월 1일의 관동대지진 직후 일본 국가기관(내무성, 경찰, 군)의 직접적인 관여 아래 6천명 이상으로 추정되는 조선인들이 매우 잔인하게 살해당한 사건이다.

지금까지 밝혀진 사실에 의하면, 내무성은 9월 2일 해군의 무선송신소에 전령을 보내 조선인들이 ‘불령’스러운 짓을 하고 있다는 내용을 이튿날 전국으로 타전하였고, 같은 날 일본 정부가 계엄령을 선포하였다. 그리고 일본 정부의 유언비어로 조직된 자경단과 군대, 경찰 등에 의해 조선인은 ‘불령’(不逞)이라고 하는 무고한 죄명 아래 차별 속에서 죽임을 당했다. 그러나 당시 일본 정부는 학살에 대해 합당한 조사 및 처벌과 배상을 하지 않았고, 오히려 진실을 왜곡하거나 은폐하였다. 광복 이후 현재에 이르기까지 일본 정부는 관동대학살에 대한 합당한 조사와 처벌과 배상을 하지 않고 있다. 현재 일본 사회에서 문제가 되고 있는 일본의 혐한 인식은 관동대지진 사건과 무관하지 않다고 할 것이다.

‘한일회담 문서공개 후속대책 관련 민관공동위원회(위원장 국무총리, 재정경제부·외교통상부·기획예산처·법무부·행정자치부·보건복지부 장관과 국가보훈처장·국무조정실장·청와대 민정수석 등이 위원으로 참여)가 2005. 8. 26. ‘일본정부·군 등 국가권력이 관여한 반인도적 불법행위에 대해서는 청구권협정에 의하여 해결된 것으로 볼 수 없고, 일본 정부의 법적 책임이 남아있다’고 하면서, ‘일본군이 관여한 반인도적 범죄 의혹에 대해서는 진상규명을 한 후 정부 대응방안을 검토’하겠다고 하였다.

관동대지진 조선인 학살 사건도 일본의 국가권력이 관여한 일제 강점하 반인도적 불법행위에 해당하고 1965년 청구권 협정의 대상이 아니었다. 정부는 관동대지진 조선인 학살 사건에 대하여 진상규명을 하고 일본 정부의 법적 책임을 추궁하기 위한 노력을 기울여야 하



는데, 피해자 확인 및 진상조차 제대로 이루어지지 않고 있다.

「대일항쟁기강제동원피해조사 및 국외강제동원희생자등 지원위원회」가 2013년에 발견된 ‘일본 진재시 피살자 명부’에 수록된 명단을 2014.부터 검증 조사하였으나, 위원회 조사 권한이 만주사변 이후 태평양전쟁에 이르는 시기(1931. 9.~1945. 9. 단, 사할린지역의 강제도원의 경우 1990. 9. 30.까지)의 ‘일제강제동원 피해’에 대한 조사로 한정되어 한계가 있고 위원회 활동도 2015. 12. 31.자로 종료되어 더 이상 피해자 확인 및 진상규명이 불가능한 상황이다.

2. 개혁입법과제

가. 관동대지진 조선인 학살사건에 대하여 진상규명과 희생자 명예회복을 위한 사업을 한다.

나. 진상규명 및 명예회복 사업을 위해 위원회를 구성하고, 유족의 신청 또는 위원회 직권으로 희생자 확인 및 진상규명을 하며 학살의 책임에 대해 진실규명을 한다.

다. 정부는 학살 피해자를 추도하고 역사적 교훈을 남기기 위하여 추도사업과 올바른 역사교육을 위한 사업을 한다.

다. 위원회는 대통령과 국회에 조사내용을 보고한다.

(참고로, 19대 국회에서 유기홍 의원이 대표발의(총 103인)를 하였으나 회기만료로 폐기됨)

관동대지진 조선인 학살사건 진상규명 및 희생자 명예회복에 관한 특별법안

제1조(목적) 이 법은 관동(關東)대지진 조선인 학살사건의 진상과 피해를 규명하여 희생자 및 유족의 명예를 회복하고, 일본 정부의 역사 은폐·왜곡을 막으며 상응하는 책임을 물을 수 있도록 함으로써 인류의 보편적인 인권신장과 국민통합에 기여함



을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “관동대지진 조선인 학살사건”이란 1923년 일본의 관동지역에서 일어난 대지진 당시에 일본의 군·관·민 등에 의하여 재일조선인들이 대량 학살된 사건을 말한다.
2. “희생자”란 관동대지진 조선인 학살사건으로 인하여 사망하거나 행방불명된 사람 또는 후유장애가 남은 사람으로서 제3조제2항제3호에 따라 관동대지진 조선인 학살사건의 희생자로 결정된 사람을 말한다.
3. “유족”이란 희생자의 배우자와 직계존속·비속으로서 제3조제2항제3호에 따라 관동대지진 조선인 학살사건의 유족으로 결정된 사람을 말한다. 다만, 배우자와 직계존속·비속이 없는 경우에는 그 형제자매를 말한다.

제3조(관동대지진조선인학살사건진상규명및명예회복위원회의 설치) ① 관동대지진 조선인 학살사건의 진상을 규명하고, 이 법에 따른 희생자 및 유족의 심사·결정과 그들의 명예회복 등에 관한 사항을 심의·의결하기 위하여 국무총리 소속으로 관동대지진조선인학살사건진상규명및명예회복위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의·의결한다.

1. 관동대지진 조선인 학살사건의 진상규명에 관한 사항
2. 관동대지진 조선인 학살사건과 관련한 국내외 자료의 수집·분석에 관한 사항
3. 희생자 및 유족의 심사·결정에 관한 사항
4. 희생자 및 유족의 명예회복에 관한 사항
5. 조사보고서 및 종합보고서의 작성에 관한 사항
6. 희생자의 유해 발굴 및 봉환에 관한 사항
7. 추도공간 조성에 관한 사항
8. 그 밖에 진상규명, 명예회복 등과 관련하여 대통령령으로 정하는 사항

제4조(위원회의 구성) ① 위원회는 상임위원 2명을 포함한 7명의 위원으로 구성한다.



② 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 국회가 선출한 사람을 대통령이 임명 또는 위촉한다.

1. 관동대지진 조선인 학살사건 연구자 또는 재일조선인사(在日朝鮮人史) 연구자 등 관동대지진 조선인 학살사건과 관련한 학식과 경험이 풍부한 사람
2. 판사·검사 또는 변호사의 직에 10년 이상 재직한 사람
3. 3급 이상 공무원으로서 공무원의 직에 10년 이상 재직한 사람
4. 성직자나 그 밖에 사회적 신망이 높고 행정에 관한 식견과 경험이 풍부한 사람으로서 시민사회단체로부터 추천을 받은 사람

③ 위원장은 상임위원 중에서 대통령이 임명한다.

④ 위원의 임기는 2년으로 하되, 1차에 한하여 연임할 수 있다.

⑤ 위원이 사고로 직무를 수행할 수 없거나 궐위된 때에는 지체 없이 새로운 위원을 임명 또는 위촉하여야 한다. 이 경우 보임된 위원의 임기는 전임위원의 잔여임기로 한다.

제5조(위원장의 직무) ① 위원장은 위원회를 대표하며, 그 업무를 통할한다.

② 위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없는 때에는 상임위원이 그 직무를 대행한다.

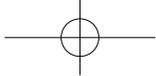
제6조(소위원회의 구성) ① 위원회는 진상규명과 명예회복 등 위원회 업무의 일부를 수행하게 하기 위하여 소위원회를 둘 수 있다.

② 소위원회의 구성·업무 및 운영 등에 관하여 필요한 사항은 위원회의 규칙으로 정한다.

제7조(위원의 직무상 독립과 신분보장) ① 위원은 외부의 어떠한 지시나 간섭을 받지 아니하고 독립하여 그 직무를 수행한다.

② 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 그 의사에 반하여 면직되지 아니한다.

1. 신체 또는 정신상의 장애로 직무수행이 현저히 곤란하게 된 경우
2. 금고 이상의 형의 선고가 확정된 경우



③ 제2항제1호의 경우에는 재적위원 3분의 2 이상의 찬성에 의한 의결을 거쳐 대통령이 면직한다.

제8조(위원의 결격사유) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 위원이 될 수 없다.

1. 대한민국 국민이 아닌 사람
2. 「국가공무원법」 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람
3. 정당의 당원
4. 「공직선거법」에 따라 실시하는 선거에 후보자(예비 후보자를 포함한다)로 등록된 사람

② 위원이 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 때에는 당연히 퇴직한다. 다만, 제1항제2호의 경우에는 「국가공무원법」 제69조제1호 단서를 준용한다.

제9조(위원회의 회의) 위원회 및 소위원회의 회의는 해당 위원장이 주재하며, 이 법에 특별한 규정이 없으면 재적위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

제10조(의사의 공개) 위원회 및 소위원회의 의사는 공개한다. 다만, 위원회 또는 소위원회가 필요하다고 인정하는 경우에는 공개하지 아니할 수 있다.

제11조(사무국의 설치) ① 위원회의 사무를 처리하기 위하여 위원회에 사무국을 둔다.

② 사무국에는 사무국장 1명과 그 밖에 필요한 직원을 두며, 사무국장은 위원회의 심의를 거쳐 위원장의 제청으로 대통령이 임명한다.

③ 사무국의 직원 중 5급 이상의 공무원은 위원장의 제청으로 대통령이 임명하고, 6급 이하의 공무원은 위원장이 임명한다.

④ 사무국장은 위원회의 지휘를 받아 사무국의 사무를 관장하고 소속 직원을 지휘·감독한다.

⑤ 그 밖에 사무국의 조직과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.



제12조(자문기구의 설치) ① 위원회는 그 업무수행에 필요한 사항을 자문하기 위하여 자문기구를 둘 수 있다.

② 제1항에 따른 자문기구의 구성원은 관동대지진 조선인 학살사건 관련 연구자, 국제법전문가, 법의학전문가, 사회 및 종교지도자, 전문적인 지식과 경험을 가진 공무원, 관련 민간단체를 대표하는 사람, 관련 피해자와 유가족을 대표하는 사람 중에서 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 위촉한다.

③ 자문기구의 구성·운영 및 구성원의 위촉 등에 필요한 사항은 위원회의 규칙으로 정한다.

제13조(직원의 신분보장) 위원회의 직원은 형의 확정, 징계처분 또는 위원회의 규칙으로 정하는 사유에 의하지 아니하고는 그 의사에 반하여 퇴직·휴직·강임 또는 면직을 당하지 아니한다.

제14조(위원회의 운영 등) 이 법에 규정된 사항을 제외하고 위원회의 조직 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제15조(진상규명의 신청) ① 희생자 및 그 유족이나 친족관계에 있는 사람, 그 밖에 진상규명에 관하여 특별한 사실을 알고 있는 사람은 위원회에 진상규명을 신청할 수 있다.

② 제1항에 따른 진상규명 신청은 이 법 시행일부터 2년 이내에 하여야 한다.

③ 위원회는 제1항에 따른 신청을 접수하기 위하여 이 법 시행일부터 60일 이내에 접수처를 설치하고 이를 공고한다. 이 경우 외국에 체재하거나 거주하는 사람을 위하여 대한민국 재외공관에도 접수처를 두어야 한다.

④ 제1항에 따른 친족관계에 있는 사람과 특별한 사실을 알고 있는 사람의 범위는 대통령령으로 정한다.

제16조(신청의 방식) ① 제15조에 따른 신청은 다음 각 호의 사항을 기재한 문서로 하여야 한다. 다만, 문서로 할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에는 말로 할 수 있다.



1. 신청인의 성명과 주소

2. 신청 취지와 신청의 원인이 된 사실

② 제1항에 따른 신청의 절차와 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제17조(신청의 각하결정) ① 위원회는 진상규명 신청이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 신청을 조사하지 아니하고 각하한다.

1. 신청이 위원회의 조사 대상에 해당하지 아니하는 경우

2. 신청의 내용이 그 자체로서 명백히 거짓이거나 이유 없다고 인정되는 경우

3. 위원회가 각하한 신청과 동일한 사실에 관하여 다시 신청한 경우. 다만, 신청인이 종전의 신청에서 제출하지 아니한 중대한 소명자료를 갖춘 경우에는 그러하지 아니하다.

② 위원회는 조사개시결정을 한 후에도 그 신청이 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 신청을 각하한다.

제18조(진상규명 조사개시) ① 위원회는 진상규명 신청이 제17조제1항에서 정한 각하 사유에 해당하지 아니하는 경우에는 조사개시결정을 하고 지체 없이 그 내용에 관하여 필요한 조사를 하여야 한다.

② 위원회는 조사개시결정을 하기 전에 필요한 경우에는 조사개시 여부를 결정하기 위한 사전 조사를 할 수 있다.

③ 위원회는 관동대지진 조선인 학살사건에 해당한다고 인정할 만한 상당한 근거가 있고 진상규명이 중대하다고 판단될 때에는 이를 직권으로 조사할 수 있다.

제19조(진상규명 활동기간) ① 위원회는 그 구성을 마친 날부터 4년 동안 관동대지진 조선인 학살사건 진상규명 활동을 한다.

② 위원회는 제1항에서 정한 기간 이내에 활동을 완료하기 어려운 경우에는 기간 만료일 3개월 전에 국무총리에게 그 사유를 보고하고 1년의 범위에서 그 기간을 연장할 수 있다. 다만, 진상규명 활동기간의 연장은 2회를 넘을 수 없다.

제20조(진상규명 조사방법) ① 위원회는 조사를 할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해



당하는 조치를 할 수 있다.

1. 조사대상자 및 참고인에 대한 진술서 제출 요구
 2. 조사대상자 및 참고인에 대한 출석 요구 및 진술 청취
 3. 관계 기관·시설 또는 단체 등에 대하여 조사사항과 관련이 있다고 인정되는 사실·정보의 조회, 관련 자료·물건의 제출 요구
 4. 희생자의 유해를 보관하고 있거나 그 소재를 알고 있는 사람(유족은 제외한다) 또는 단체 등에 대하여 관련 자료 또는 유해의 제출 요구
 5. 감정인의 지정 및 감정 의뢰
- ② 위원회는 필요하다고 인정할 때에는 위원 또는 소속 직원에게 제1항 각 호의 조치를 하게 할 수 있다.
- ③ 위원회는 그 의결로 위원 또는 소속 직원에게 관동대지진 조선인 학살사건이 발생한 장소나 그 밖에 필요한 장소에서 관련 자료나 물건 또는 기관 등에 대하여 실지 조사를 하게 할 수 있다.
- ④ 제3항에 따라 실지조사를 하는 위원 또는 직원은 실지조사의 대상인 기관 등에 대하여 필요한 자료의 열람·제공이나 물건의 제출을 요구할 수 있으며, 요구를 받은 기관 등은 지체 없이 이에 따라야 한다.
- ⑤ 제1항제3호에 따라 자료 또는 물건의 제출을 요구받은 기관 등의 장은 그 자료 또는 물건을 다른 국가에서 보관하고 있을 경우에는 해당 국가의 정부와 성실히 교섭하여야 하며, 그 처리 결과를 위원회에 통보하여야 한다.
- ⑥ 위원회로부터 실지조사 또는 진실규명과 관련하여 자료의 열람·제공이나 물건의 제출을 요구받은 기관 등은 정당한 사유 없이 자료 또는 물건의 제출을 거부하여서는 아니 된다. 다만, 국가 기밀에 관한 사항으로서 그 발표로 말미암아 국가 안위에 중대한 영향을 미친다는 주무부장관(대통령 및 국무총리의 소속 기관에서는 해당 관서의 장)의 소명이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ⑦ 제6항 단서에도 불구하고 자료의 열람·제공이나 물건의 제출을 요구받은 기관 등의 장은 위원회가 해당 자료 및 물건을 열람할 수 있도록 조치를 하여야 한다. 다만, 자료 또는 물건을 열람한 위원회는 이를 공개하여서는 아니 된다.
- ⑧ 위원회는 제1항제4호에 따라 수집한 희생자의 유해 정보를 관리하며, 유족의 요



청이 있을 때에는 해당 정보를 제공한다.

제21조(결정 등) ① 위원회는 제15조의 신청에 따라 해당 피해에 대한 조사를 완료한 때에는 다음 각 호의 사항을 결정한다.

1. 관동대지진 조선인 학살사건 피해 여부
2. 해당 피해의 원인·배경
3. 희생자 및 유족

② 위원회는 제1항의 결정을 한 경우 지체 없이 결정의 사유, 이의신청에 관한 사항 및 그 밖에 필요한 사항을 기재하여 그 결과를 통지하여야 한다.

③ 제1항에 따른 결정의 유형·기준과 제2항에 따른 통지의 대상·방법 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제22조(이의신청) ① 제21조에 따라 통지를 받은 사람은 위원회의 결정에 이의가 있는 경우 통지를 받은 날부터 60일 이내에 위원회에 서면으로 이의신청을 할 수 있다.

② 위원회는 이의신청을 받은 날부터 60일 이내에 이의신청에 대하여 결정하고 그 결과를 이의신청인에게 지체 없이 서면으로 통지하여야 한다.

③ 그 밖에 이의신청에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제23조(보고서의 작성) ① 위원회는 진상규명 활동을 조사보고서로 작성하여 매년 1회 대통령과 국회에 보고하여야 한다.

② 위원회의 진상규명 활동이 최종 종료될 경우 위원회는 6개월 이내에 위원회의 활동 전체를 내용으로 하는 종합보고서를 작성하여 대통령과 국회에 보고하여야 한다.

③ 제1항 및 제2항에 따른 보고서에 포함될 내용은 대통령령으로 정한다.

제24조(추도사업 등의 지원) 정부는 관동대지진 조선인 학살사건으로 사망한 사람을 추도하고 역사적 의미를 되새겨 평화와 인권을 위한 교육의 장으로 활용하기 위한



다음 각 호의 사업 시행에 필요한 비용을 예산의 범위에서 지원할 수 있다.

1. 추도공간 조성 관련 사업
2. 관동대지진 조선인 학살사건 관련 사료관 및 박물관 건립 관련 사업
3. 관동대지진 조선인 학살사건 현장에서의 수업 지원 및 역사교재 개발 등 올바른 역사교육을 위한 사업

제25조(공무원의 파견 등) ① 위원회는 그 업무수행을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 국가기관 또는 지방자치단체의 장에게 그 소속 공무원의 파견을 요청할 수 있다.

② 제1항에 따라 공무원 등의 파견을 요청받은 국가기관 또는 지방자치단체의 장은 위원회와 협의하여 소속 공무원을 위원회에 파견할 수 있다.

③ 제2항에 따라 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 기관으로부터 독립하여 위원회의 지휘에 따라 업무를 수행한다.

④ 제2항에 따라 위원회에 공무원을 파견한 국가기관 또는 지방자치단체의 장은 위원회에 파견된 공무원 또는 직원에 대하여 인사 및 처우에서 불리한 조치를 하여서는 아니 된다.

제26조(비밀 준수의 의무) 위원회의 위원 또는 소속 직원이나 그 직에 있었던 사람은 업무상 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 된다.

제27조(벌칙 적용 시의 공무원 의제) 위원회의 위원 또는 직원 중 공무원이 아닌 사람은 「형법」 제129조부터 제132조까지의 규정에 따른 벌칙을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

제28조(벌칙) 제26조를 위반하여 비밀을 누설한 사람은 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

부 칙



제1조(시행일) 이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.

제2조(이 법의 시행을 위한 준비행위) 위원회의 위원 및 소속 직원의 임명 또는 위촉, 사무국의 설치 등 위원회의 설립준비는 이 법 시행일 전에 할 수 있다.

제3조(위원의 임기 개시에 관한 적용례) 이 법에 따라 최초로 임명된 위원의 임기는 이 법 시행일부터 시작하는 것으로 본다.



VII. 한국인 원자폭탄 피해자 및 피해자손을 위한 특별법 제정

정책목표 : 원자폭탄피해자와 피해자손에 대한 피해 실태조사, 생활·의료지원, 기념사업

1. 현황과 문제점

1945년 일본의 히로시마와 나가사키에 투하된 원자폭탄 피해에 있어 우리나라는 일본에 이어 총 7만명(히로시마에서 5만명, 나가사키에서 2만명으로 추산)이 피폭된, 세계 제2의 원자폭탄 피해국이다.⁴⁸⁾ 당시 생존한 한국인은 3만명, 그 중 귀국한 것은 2만 5,000명가량으로, 북한으로 간 인원이 2,000명으로 추산된다. 현재 대한민국에서 생존 중인 피해자는 2016. 2. 기준 2,517명이다.

■ 한국인 피폭자 현황

(단위: 명)

지역	전체		한국인				
	피폭자	사망자	피폭자	사망자	생존자		
					계	귀국자	잔류자
계	691,500	233,167	70,000	40,000	30,000	23,000	7,000
히로시마	420,000	159,283	50,000	30,000	20,000	15,000	5,000
나가사키	271,500	73,884	20,000	10,000	10,000	8,000	2,000

자료: 한국원폭피해자원호협회 현황보고서(1972. 4)

원폭 피해자들의 건강상태를 보면, 대한민국에 생존 중인 원폭 피해자 1세의 경우, 일반인과 비교했을 때 우울증이 93배, 조혈계통 악성 신생물 질환이 70배, 빈혈이 52배, 정신분

48) 일본에서 원자폭탄에 의한 피폭자 수는 히로시마 42만명, 나가사키 27만 1,500명으로 총 69만명으로 추산되며, 그 중 한국인이 약 10%를 차지한다.



열증이 36배가량 더 많이 발병하였으며, 원폭피해자 2세의 경우는 총 4,080명을 기준으로 7.3%가 사망하였는데, 그 중 52.2%는 10세 미만에 사망하였고, 60.9%는 사망원인이 불명 또는 미상이었으며, 생존자는 같은 연령대 일반인에 비해 빈혈이 88배, 심근경색·협심증이 81배, 우울증이 65배, 천식이 26배, 정신분열증이 23배가량 더 많이 발생한 것으로 조사되었다.⁴⁹⁾

■ 원폭피해자 1세의 건강실태(일반인 대비)

우울증 93배, 백혈병이나 골수증과 같은 림프·조혈계통의 암(70배), 정신분열증(36배), 갑상선질환(21배), 심근경색이나 협심증(19배), 위·십이지궤양장애(13배), 천식(9.5배), 자궁암(8.7배), 위암(4.5배), 뇌졸중(3.5배), 당뇨병(3.2배), 고혈압(3.1배) 등.

*우편설문조사(1,256명) 결과

자료: 원폭피해자 2세의 기초현황 및 건강실태조사, 국가인권위원회

■ 원폭피해자 2세의 건강실태(일반인 대비)

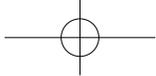
빈혈(88배), 심근경색·협심증(81배), 우울증(65배), 천식(26배), 정신분열증(23배), 갑상선 질환(14배), 위·십이지장 궤양(9.7배), 대장암(7.9배), 뇌졸중(6.1배), 고혈압(4.8배), 당뇨병(3.4배)

*우편설문조사(1,226명) 결과

자료: 원폭피해자 2세의 기초현황 및 건강실태조사, 국가인권위원회

또한 원폭 피해자들의 생활실태조사결과에 따르면, 원폭 피해자 중 14.0%가 기초급여수급자에 해당하며, 53.2%가 월 10만원 미만의 소득(월 10만 원씩 지급되는 진료보조비 등 수당은 제외)인 것으로 확인되고 있다.

49) 「원폭피해자 2세의 기초현황 및 건강실태조사」, 국가인권위원회, 2004.



■ 원폭피해자 생활실태조사결과

(2009.7. 단위 : %)

기초 수급	의료 급여	주거		가구		등록장애		만성질환		보호필요		소득(만원)			
		자가	전· 월세	독거	가족	있음	없음	있음	없음	있음	없음	~10	10~30	50~100	100~
14.0	17.5	65.9	27.8	20.5	75.5	22.7	63.5	93.6	4.8	28.1	67.3	53.2	21.0	11.8	3.9

* 적십자사 설문(2,664건 중 2,186건 회수, 82%), 기타·무응답자 생략, 소득은 수당 등 제외
자료: 보건복지부

그럼에도 우리 정부는 해방 이후 60년간을 아무런 실태조사도 실시하지 않았고,⁵⁰⁾ 보건의료기본법 제45조⁵¹⁾를 근거로 하여 보건복지부가 원폭 피해자 1세에게만 지급하는 월 10만 원(원폭 피해자 복지 회관 입소자는 매월 5만 원)씩의 진료보조비 외에는 실질적인 생활지원 대책도 마련하지 않고 있다. 더욱이 위와 같은 진료보조비 역시 명확한 근거 법령이 마련되어 있지 않아 그 지급이 안정적으로 보장된다고 보기도 어려우며, 원폭 피해자 2세 및 그 이후 세대에 대해서는 의료 정책은 물론 생활지원 정책도 전혀 마련되어 있지 않은 실정이다.

그에 반해 일본은 1957년 원자폭탄피폭자에 대한 의료 등에 관한 법률을 제정하여 피폭자에게 원폭피폭자수첩을 발급하고, 수첩 소지자에게는 수급자의 생활수준에 상관없이 연 2회 무료 건강진단과 무료 치료를 받도록 하였으며, 1960년에는 위 법의 일부 조항을 개정하여 의료수당도 지급하도록 명문의 규정을 두었다. 이후 1968년 원자폭탄피폭자에 대한 특별조치에 관한 법률을 제정함으로써 생존피폭자에 대한 수당을 확대하고(특별수당, 건강관리수당, 보건수당, 의료수당, 개호수당, 가족개호수당),⁵²⁾ 피폭사망자에게는 장제비를 지급하도록 하였으며, 피폭자 요양센터도 개설(1970년)하여 운영하게 되었다. 이후 1994년에

50) 원폭 피해자 1세의 생존 인원수 등에 관해서는 한국원폭피해자협회의 회원등록, 일본정부로부터 발부받은 피폭자 수첩 소지인 원 등을 통해서 대략적으로 파악하고 있었던 상황임. 2004년에야 국가인권위원회에서 원폭피해자 2세에 대한 실태조사가 이루어져 같은 해 12월에 「원폭피해자 2세의 기초현황 및 건강실태조사」 보고서가 발간되었고, 2009년에 이르러 대한적십자사가 원폭피해자 생활실태조사를 실시함.

51) 제45조(취약계층 등에 대한 보건의료서비스 제공)

① 국가와 지방자치단체는 노인·장애인 등 보건의료 취약계층에 대하여 적절한 보건의료서비스를 제공하기 위하여 필요한 시책을 수립·시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 농·어업인 등의 건강을 보호·증진하기 위하여 필요한 시책을 수립·시행하여야 한다.

52) 단 일정수준 이상의 소득을 가진 자는 수당지급 대상자에서 제외함.



는 위 두 법을 포괄하는 원자폭탄피폭자에 대한 원호에 관한 법률을 제정하였는데, 법의 적용 대상에 대해 피폭자의 국적을 묻지 않는 것으로 정하여 한국인 피폭자들도 위 법의 적용 대상에 포함되게 되었다.⁵³⁾

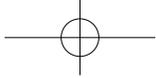
우리나라에서는 2002. 고 김형률씨가 자신이 원폭 피해자 2세로서 ‘선천성면역글로불린 결핍증’이라는 희귀질환을 앓고 있다는 사실을 밝히고 ‘한국원폭2세환우회’를 조직하면서 원폭 피해자 특별법을 제정하기 위한 운동이 시작되었다. 이후 제17대 국회에서 2005. 6.에 강기정의원 등 79명의 발의로 원자폭탄피해자의 진상조사 및 지원대책 촉구결의안이 발의되고 같은 해 8월 민주노동당 조승수 의원의 대표발의로 한국인 원자폭탄피해자 진상규명 및 지원 등을 위한 특별 법안이 발의되었으나 임기만으로 폐기되었고, 제18대 국회에서는 2008. 11.에는 조진래 의원 대표발의로 한국인 원자폭탄 피해자와 그 피해자 자녀의 실태조사 및 지원을 위한 특별 법안이 발의되었으나 역시 임기만으로 폐기되었다. 제19대 국회에서는 김정록 의원, 이학영 의원, 이재영 의원, 김제남 의원이 각 대표 발의한 총 4개의 원자폭탄 피해자 관련 특별법 제정안이 발의되었고, 2016. 2. 17. 국회 보건복지위원회 법안심사소위원회와 전체회의에서 위원회 대안발의 법안이 가결되어 2016. 5. 19. 제342회 제1차 본회의에서 재석 191명, 찬성 191명으로 위 대안발의 법안 원안이 가결되었다. 따라서 「한국인 원자폭탄 피해자 지원을 위한 특별법」(이하 ‘원폭피해자 특별법’이라 합니다)은 법률 제14225호로 2016. 5. 29. 제정되어 2017. 5. 30.부터 시행이 될 예정이다.

2. 정책수단

가. 원폭 피해자 실태조사

현재 원폭피해자 1세에 대해서는 한국원폭피해자협의회 등록인원 및 일본정부로부터 발급받은 피폭자 수첩 소지인원 파악 등을 통해서 현황이 파악되고 있고, 2009년 대한적십자사의 생활실태조사가 있었으나, 원폭피해자 2·3세에 대해서는 인원수조차 제대로 파악되

53) 일본에서도 원폭 피해자 2세에 대한 법률상 지원 또는 정부 차원의 대책은 전무한 상태이고, 사이타마현, 동경도, 카나가와현, 오카야마현, 야마구치현, 히로시마현, 나가사키현 등의 일부 지방자치단체가 해당 지역의 피폭자 2세에 지원을 위한 조례를 제정하여 운영하고 있다. 공식적으로 일본 정부는 2007. 2에 실시한 피폭2세 건강영향조사 결과를 바탕으로, 피폭으로 인한 건강 영향이 2세에는 미치지 않는다는 입장이다.



지 않고 있는 실정이다.⁵⁴⁾ 원폭피해자 1세대들은 건강상태는 물론 소득수준도 일반적인 국민에 비해서 열악한 것으로 파악되고 있으며, 그 자손들은 건강은 물론이고 가난까지 대물림되고 있으나 지금까지 사회적으로 관심을 받지 못하고 있다.

정부에서는 이미 원폭피해자 1세의 현황을 파악하고 있으며 있어서 추가적인 조사를 통한 실익이 없다고 보아 반대하고 있으며, 이미 대한적십자사 소속의 “원폭피해자복지기금관리위원회”가 원폭피해자의 지원과 관련한 사업 및 예산을 심의·의결하고 그 집행도 대한적십자사 특수복지사업소를 통해 실시하고 있으므로 별도의 위원회 설치를 통한 조사 및 집행도 반대하고 있다. 그러나 원폭피해자는 사회적 소외를 우려하여 스스로 원폭피해자임을 밝히지 못하는 1세 및 그 자손들이 다수 존재하는 것으로 추정되고, 피해자의 범위는 그 자손들에 대한 실태조사를 통해서 사회적 책임의 범위를 정한 후에야 비로소 정의될 수 있는 것으로 실태조사는 다른 무엇보다 특별법 제정에 있어 가장 중요한 부분이다. 또한 그와 같은 새로운 기준에 따라 대상 피해자를 조사·심사하고 지원하기 위해서는 별도의 위원회를 설치하여 피해자 실태조사를 하는 것이 필수적이라 할 것이다.⁵⁵⁾

더욱이 2011. 8. 30. 헌법재판소의 2008헌마648 결정에서 이미 원폭 피해자들과 관련하여 우리 정부가 외교적 해결 노력을 하지 않는 것이 위헌임이 확인된 이상, 우리 정부는 헌법적 의무의 실행을 위해서라도 원폭 피해자들의 현황 및 실태를 정확히 파악하고, 그 피해자의 범위 및 피해의 범위에 대해서 정확한 조사를 하는 것이 시급하다 할 것이다.

나. 의료·생활 지원

현재 원폭피해자 1세가 우리 정부로부터 지원받는 의료 지원은 보험급여 본인부담금(일본정부 진료비를 초과하는 부분), 건강검진비, 진료보조비 월 10만원(원폭피해자 복지회관 입주자는 월 5만원)이며, 생활 지원은 장례비 150만원, 원폭피해자 복지회관 운영(110명 입

54) 2004년 국가인권위원회를 통한 원폭 피해자 2세에 대한 실태조사가 있었으나, 당시 조사한 인원은 우편조사를 다 합치더라도 1천명이 약간 넘는 정도에 불과하였다. 원폭 피해자 1세가 원폭 피해자 등록시에 기재한 가족사항 등이 기록된 보건복지부 자료를 근거로 추산하면 원폭 피해자 2세의 숫자는 2005년 기준으로 7,698명, 연령대는 30~40대이다.

55) 5.18민주화운동 관련자 보상등에 관한 법률, 삼청교육피해자의 명예회복 및 보상에 관한 법률, 제주 4·3사건 진상규명 및 희생자 명예회복에 관한 특별법, 한센인피해사건의 진상규명 및 피해자생활지원 등에 관한 법률 등 과거사 관련 법안들에서는 모두 별도 위원회 설치를 규정하고 있는바, 본 원폭피해자 특별법에서도 별도 위원회를 설치하는 것이 특별한 예외 상황은 아니라 할 것이다.



주, 운영비 연 14.5억 원 전액 지원)이다.

그러나 위와 같은 지원은 정확한 실태조사 없이 시행되고 있어 실질적으로 원폭피해자들의 의료·생활 현실에 적합하지 않고, 대한적십자사의 원폭피해자 복지기금 가이드라인, 관리지침 등을 근거로 하고 있어서 법적 안정성이 보장되지 않고 있으며, 그 대상이 1세에 국한된다는 문제가 있다.

다. 기념사업

지금까지 원폭피해자들은 그 피해현실이 제대로 밝혀지지 않은 것은 물론이고, 그 존재 자체가 사회적으로 거의 알려지지 않은 것이 현실이다. 일본은 한국인 원폭피해자들이 투쟁에 나서기 전까지 자신들이 세계 유일의 원폭 피해국이라고 인식하고 있었고, 아직까지 우리의 역사교육도 원폭피해에 관하여 한국인이 당사자라는 점에 대한 인식이 부족하다. 그러한 점에서 본다면, 한국인 원폭 피해자들을 위한 추모 공간을 조성하고, 역사를 통한 평화·인권 교육 및 사회적 책임에 대한 반성을 위해서라도 특별법 제정에 있어 기념사업 추진은 필수적인 내용이다.

3. 개혁입법과제

가. 19대 국회에서의 특별법 통과

제19대 국회에서 김정록 의원, 이학영 의원, 이재영 의원, 김제남 의원이 각 대표 발의한 총 4개의 원자폭탄 피해자 관련 특별법 제정안이 발의되었다. 2016. 2. 17. 국회 보건복지위원회 법안심사소위원회와 전체회의에서는 위 의원발의 제정안을 기초로 보건복지부에서 대안을 제시하였고, 그 대안 법안을 바탕으로 회의에서 수정된 위원회 대안발의 법안이 가결되어 2016. 5. 19. 제342회 제1차 본회의에서 재석 191명, 찬성 191명으로 위 대안발의 법안 원안이 가결되었다. 따라서 「한국인 원자폭탄 피해자 지원을 위한 특별법」(이하 ‘원폭피해자 특별법’이라 합니다)은 법률 제14225호로 2016. 5. 29. 제정되어 2017. 5. 30.부터 시행이 될 예정이다.



나. 보완의견

1) 피해자 정의 - 자손을 포함할지, 포함한다면 어느 범위까지 포함할지의 문제

총 4건의 제정안은 피해자의 범위를 상이하게 정의하고 있었는데, 김정록 의원안은 원폭 피해자 1세만을, 이학영 의원안과 이재영 의원안은 1세 및 2세를, 김제남 의원안은 1세부터 3세까지를 그 범위로 하고 있었다.

이에 대해서 보건복지부는 원폭으로 인한 건강상 피해가 2세에 유전된다는 과학적 증거가 없다는 논리로 피해자의 범위를 1세로 제한하는 것을 주장하였고, 보건복지위원회 의원들의 토론에서는 2세 내지 3세 피해자들에 대한 실태조사 등의 필요성에 대한 비판이 있었다. 그러나 최종적으로는 보건복지부에서 제안한 제정안에 따라 피해자의 정의를 1세로 제한하는 것으로 제2조의 정의규정이 보건복지위원회 회의를 통과하게 되었다.

시행 예정인 원폭피해자 특별법은 위 보건복지부 대안법안이 원안대로 통과된 것으로, 원폭피해자의 범위를 1세 및 원폭투하 당시에 임신 중이었던 태아로만 한정하여(제2조) 피해자의 범위 및 실태조사의 범위를 축소하고 있다.

2) 별도 위원회 설립 필요 여부

보건복지부에서는 이미 대한적십자사에서 원폭피해자를 상대로 한 사업을 담당하는 부서가 있다는 것을 이유로 별도 위원회 설립을 반대하였으나, 현재까지 원폭 피해자에 대한 제대로 된 실태조사가 이루어진 적이 없다는 점, 법 제정에 따라 피해자의 범위를 다시 정하고 그에 따른 지원을 하는 내용의 사업은 기존 대한적십자사의 조직만으로 적절치 않다는 점이 지적이 되었다.

따라서 보건복지부의 최종 제안안은 별도 위원회를 설치하되, 그 소속은 보건복지부장관 소속으로 하면서 그 구성은 피해자 대표(자녀 또는 후견인으로서 이들의 입장을 대변할 수 있는 사람)를 6명 이상 포함하는 것으로 하는 것으로 최종 결론을 지었다. 다만 위원회의 사



업 범위에서 실태조사와 자료수집 대상을 1세 피해자로 한정하는 것으로 정하였다.

보건복지부의 제안안에 따라, 시행예정인 원폭피해자 특별법에서는 보건복지부장관 소속으로 한국인원자폭탄피해자지원위원회를 별도로 설치하도록 규정하고 해당 위원회가 피해자에 대한 자료수집, 피해실태 조사보고서 작성 등을 하도록 규정함으로써 피해자 실태 조사의 근거규정을 마련하였으나(제3조), 정의규정에 따라 위원회의 업무 범위는 피해자 1세를 대상으로 하는 것에 제한되었다.

3) 의료·생활지원의 종류, 정도-법률과 시행령의 배분 문제

보건복지부는 실질적으로 피해자에 대해서 기존에 지급되어 오던 진료보조비 이상의 지원을 반대하는 입장이었고, 의료지원 외 별도의 생활지원에 대한 조문 제정도 반대하였다. 이에 대해서 특별법이 제정이 되었는데도 불구하고 법제정 전의 기존 정책에서 실질적으로 아무런 발전이나 개선이 없는 점에 대한 강한 비판이 제기되었으나, 최종적으로 원폭피해자 특별법 제12조에서는 ‘국가는 ... 의료지원을 실시하여야 한다’라고 규정하여 의료지원은 국가의 의무로 정하는 것으로 되어 생활지원금 지급에 대해서도 근거규정을 마련하는 것으로 정리되었다.

4) 기념사업(사업의 범위, 박물관, 기념공원에 대해서 정부 반대)

기념사업에 대해서는 보건복지부에서 추모 묘역과 위령탑 설치까지는 법안에 포함하는데 동의하였으나, 위령공원이나 박물관 건립, 피해자 단체 운영 지원에 대해서는 반대 의견을 제시하였고, 그에 대해서 보건복지부 의원들의 특별한 토론이 없었다. 따라서 원폭피해자 특별법에서 기념사업의 범위는 추모묘역, 위령탑을 설치할 수 있다는 내용으로 정리되었다(제14조 제1항).

다. 제정방향

1) 피해자 범위

보건복지부에서 통과된 대안발의 법안에서는 결국 피해자의 범위를 원폭피해자 1세로 제



한하여 정의하게 되었다. 이러한 결과는 일본정부가 자신의 책임을 회피하기 위해서 그동안 과학적으로 원폭피해가 2세로 유전되지 않는다고 주장했던 내용을 그대로 되풀이하는 것에 다름없다. 더욱이 국회 보건복지위원회 회의에서도 여러 차례 정확한 실태조사를 통해 피해자의 범위를 확정할 필요가 있다는 점이 지적이 되었음에도 결국 피해자의 정의 조항에서 2세 등 그 자손들이 포함될 수 있는 여지를 봉쇄하는 제정안이 발의되었다는 것은 국가가 자신들의 책임을 계속해서 회피하겠다는 태도를 보인 것에 다름없다.

더욱이 정의조항에서 피해자를 1세로 한정하게 되면서 실태조사 및 정보수집의 범위까지 원폭피해자 1세로 한정하는 내용으로 특별법이 통과되었는데, 이는 헌법재판소에서 우리 정부는 원폭피해자들이 일본에 가지는 청구권 해결을 위해 외교적 분쟁해결에 나서야 할 의무가 있다는 점을 분명히 한 것과도 완전히 배치되는 태도라 할 것이다. 즉 우리 정부로서는 헌법재판소에서 확인한 국가의 의무 이행을 위해서, 원폭으로 인한 건강·생활의 피해에 대해서 정확히 조사하여 한국인 원폭피해자들이 일본에 대하여 가지는 청구권의 범위를 확인하는 작업을 필수적으로 하여야 함에도 불구하고 일본 정부가 책임을 회피하는 논리를 그대로 답습하여 실질적으로 원폭피해자들이 입은 피해를 외면하려 하는 것이다.

따라서 원폭피해자 특별법에서는 피해자의 범위를 적극적으로 1세 피해자 본인뿐 아니라 그 자손으로 확대 정의하고, 그에 따라 실태조사 및 정보수집의 범위 또한 1세 피해자의 자손들까지 포함하여야 할 것이다.

3) 지원 범위

보건복지부에서는 이미 피해자 1세 본인들이 일본으로부터 의료지원을 받고 있는 등 현재 지원하고 있는 것 이외에 대해서 추가적인 지원이 필요하지 않다는 입장을 고수하고 있다. 그러나 현재 일본 정부의 피해자 지원이 한국인 피해자들에까지 동일하게 적용되는 과정을 보면 피해자 1세 본인들이 일본으로 밀항하여 투쟁을 벌이고, 법정에서는 대법원까지 가서 결국 2015. 9.경에서야 최종 판단을 받는 피해자 본인들의 노력의 결과일 뿐, 그 과정에서 우리 정부가 피해자들을 지원한 것은 사실상 찾아보기 힘들다. 또한 현재 지원되고 있는 기금 역시 상당부분 일본 정부의 출자에 기대고 있으며, 우리 정부의 부담분에 대해서는 그동안 정해진 금액을 제대로 출자하지 않아 기금이 고갈될 우려가 이미 2000년대 초반부



터 제기되었다.

우리 정부로서는 위와 같이 그동안 원폭피해자들에 대한 지원이 사실상 전무하였다는 점을 인정하고, 단순히 원폭으로 인한 피해를 건강상 피해에만 국한할 것이 아니라 사회적으로 그들의 피해는 물론 존재까지 외면함으로써 인해서 발생한 피해에 대한 생활지원을 적극적으로 검토하여야 할 것이다.

4) 추모사업

특별법에서는 위령탑과 추모묘역으로 그 사업의 범위를 제한하였는데, 기본적으로는 사업진행에 있어 비용의 문제 등을 그 근거로 들고 있는 것으로 보인다. 그러나 실질적으로 박물관, 추모공원 등의 사업을 반대하는 것은, 피해자와 그 자손을 위한 범위를 벗어나 사회적으로 교육의 의미를 가지는 시설을 선별적으로 반대하는 것으로 원폭피해에 대한 사회적 책임을 강조할 경우에 생길 수 있는 역사적·외교적 분쟁을 피하려는 태도로 보인다.

그러나 피해자 1세와 그 자손들이 대를 이어 건강, 생활의 문제를 겪고 있는 근본적인 문제는 그동안 사회적으로 그들의 존재를 외면함으로써 국가와 사회가 그 책임을 다하지 못하였기 때문이다. 따라서 기본적으로 추모사업의 의미는 단순히 피해자 본인들을 위한 것이 아니라, 사회적으로 그 존재와 피해 현실을 널리 공유하고 그에 대한 사회적인 반성과 책임을 고민하기 위한 것이다. 따라서 제정법에서는 추모사업을 박물관, 추모공원 등 사회적으로 관심을 환기시킬 수 있는 범위로 정함은 물론, 피해자 단체의 교육사업 진행 등에 대해서도 적극적인 지원을 할 수 있도록 그 내용을 구성하는 것이 필요할 것이다.

법률 제14225호

한국인 원자폭탄 피해자 지원을 위한 특별법

제1조(목적) 이 법은 1945년 8월 6일 일본의 히로시마와 1945년 8월 9일 나가사키에 투하된 원자폭탄에 의하여 피해를 입은 한국인 피해자에 대한 실태를 조사하고 의료



에 대한 실질적인 지원을 함으로써 이들에 대한 생존권을 보장하고 인간다운 삶을 영위하도록 하는 것을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 “피해자”란 1945년에 일본의 히로시마와 나가사키에 투하된 원자폭탄과 관련한 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

1. 원자폭탄이 투하된 때 일본의 히로시마 지역, 나가사키 지역에 있었던 사람
2. 원자폭탄이 투하된 때부터 2주 이내에 투하 중심지역 3. 5킬로미터 이내에 있었던 사람
3. 원자폭탄이 투하된 때 또는 그 후에 사체 처리 및 구호에 종사하는 등의 사유로 원자폭탄으로 인한 방사능의 영향을 받은 사람
4. 제1호부터 제3호까지의 사유에 해당하는 사람이 당시에 임신 중인 태아
5. 「대한적십자사 조직법」에 따른 대한적십자사에 원자폭탄 피해자로 등록되어 대한민국 정부로부터 진료비 또는 진료보조비를 지급받은 사람

제3조(한국인원자폭탄피해자지원위원회의 설치 등) ① 피해자의 실태를 조사하고 피해자의 지원에 필요한 사항을 심의·의결하기 위하여 보건복지부장관 소속으로 한국인원자폭탄피해자지원위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

② 위원회는 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 피해자에 대한 국내외 관련 자료의 수집 및 분석
2. 피해자의 심사·결정
3. 의료지원금의 지급
4. 피해실태조사보고서 작성
5. 피해자와 유족의 피해신고 접수 및 등록에 관한 사항
6. 피해신고에 대한 조사
7. 그 밖에 피해자 실태조사 및 피해자 지원을 위하여 대통령령으로 정하는 사항

③ 위원회는 위원장 1명을 포함한 20명 이내의 위원으로 구성하되, 위원장은 보건복지부장관이 된다.

④ 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 대통령령으로 정하는 바에 따라 보건복지부장관이 임명 또는 위촉한다. 이 경우 제2호 및 제3호에 해당하는



사람이 6명 이상 포함되어야 한다.

1. 관계 공무원
 2. 피해자 대표(피해자의 자녀 및 후견인을 포함한다)
 3. 위원회 업무에 필요한 학식과 경험이 풍부한 사람
- ⑤ 그 밖에 위원회의 구성 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제4조(위원회의 의결) 위원회는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

제5조(위원의 직무상 독립과 신분보장) ① 위원은 독립하여 그 직무를 수행한다.

② 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 외에는 그 의사에 반하여 면직 또는 해촉되지 아니한다.

1. 신체상 또는 정신상의 장애로 업무수행이 현저히 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우
2. 제6조에 따른 결격사유

제6조(위원의 결격사유) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 위원이 될 수 없다.

1. 대한민국 국민이 아닌 사람
2. 「국가공무원법」 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람
3. 「공직선거법」에 따라 실시하는 선거에 후보자로 등록된 사람

② 위원이 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 때에는 당연히 퇴직된다.

제7조(피해자 실태조사) ① 위원회는 실태조사의 방법 및 내용 등에 관하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 피해자 실태조사를 하여야 한다.

② 위원회는 제1항의 자료수집 및 조사를 위하여 관련 행정기관 또는 단체에 관련 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 요구를 받은 관련 기관 또는 단체는 특별한 사유가 없으면 이에 응하여야 한다.

③ 관련 기관 또는 단체는 한국인 원자폭탄 피해 관련 자료의 발굴 및 열람을 위하여



필요한 편의를 제공하여야 한다.

제8조(실태조사보고서 작성) 위원회는 제7조제1항에 따른 실태조사에 관한 보고서를 작성하여야 한다.

제9조(피해자 등록) ① 이 법에 따라 지원을 받고자 하는 피해자는 위원회에 등록을 신청하여야 한다.

② 제1항에 따른 등록기준 및 절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조(변동신고) ① 피해자, 피해자의 유족 또는 가족은 피해자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 지체 없이 위원회에 신고하여야 한다.

1. 사망한 경우

2. 국적을 상실한 경우

3. 1년 이상 계속하여 행방불명이거나 그 행방불명 사유가 소멸된 경우

4. 성명·주소 또는 생년월일의 변동 등 대통령령으로 정하는 신상변동이 있는 경우

② 제1항에 따른 “유족 또는 가족”은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

1. 배우자

2. 직계존속·비속

3. 배우자 및 직계존속·비속이 없는 경우 형제·자매

제11조(지원을 받을 권리의 발생 및 소멸) ① 이 법에 따른 지원을 받을 권리는 제9조에 따른 등록을 신청한 날이 속하는 달부터 발생한다.

② 제9조에 따라 등록된 피해자(이하 “등록된 피해자”라 한다)가 사망하거나 국적을 상실하면 그 사유가 발생한 날이 속하는 달의 다음 달부터 이 법에 따른 지원을 받을 권리가 소멸된다.

제12조(의료지원) ① 국가는 원자폭탄의 방사능에 따른 부상이나 질병의 치료를 필



요로 하는 등록된 피해자에게 치료 등을 받을 수 있도록 의료지원을 실시하여야 한다.

② 등록된 피해자 중 건강수첩 소지자(일본의 「원자폭탄 피폭자에 대한 원호에 관한 법률」에 따라 건강수첩을 교부받은 사람을 말한다)는 이 조와 제13조의 의료지원 대상에서 제외한다. 다만, 제13조제2항제5호의 진료보조비는 그러하지 아니하다.

③ 위원회는 제1항에 따른 의료지원을 위하여 「의료법」 제3조에 따른 의료기관을 지정할 수 있다.

제13조(의료지원의 종류) ① 국가는 등록된 피해자에 대하여 연 1회의 정기검진과 대통령령으로 정하는 정밀검사를 무료로 실시하여야 한다. 다만, 정밀검사는 의사가 필요하다고 인정하는 경우에 한정하여 실시할 수 있다.

② 국가는 등록된 피해자가 원자폭탄의 방사능에 따른 부상이나 질병에 걸려 의료를 받았을 경우 이에 실질적으로 소요된 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 비용을 지급할 수 있다.

1. 수술비
2. 진찰·검사비
3. 입원비
4. 약제비
5. 진료보조비

③ 제1항에 따른 정기검진 및 제2항에 따른 의료지원금의 지원범위와 지원금액의 산정 및 지원방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제14조(기념사업) ① 국가 및 지방자치단체는 원자폭탄 피해로 사망한 사람의 영혼을 위로하고 인권과 평화를 위한 교육의 장으로 활용하기 위하여 다음 각 호의 기념사업을 시행할 수 있다.

1. 추모묘역 및 위령탑
2. 그 밖에 피해자의 추모에 필요한 사업

② 국가 및 지방자치단체는 법인 또는 단체가 제1항의 사업을 시행하는 경우에 예산의 범위에서 사업경비의 전부 또는 일부를 지원할 수 있다.



제15조(권리의 보호) 의료지원금을 지급 받을 권리는 이를 양도 또는 담보로 제공하거나 압류할 수 없다.

제16조(의료지원금의 환수) ① 국가는 의료지원금을 받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그가 받은 의료지원금을 환수하여야 한다.

1. 거짓 또는 부정한 방법으로 의료지원금을 지급받은 경우

2. 잘못 지급된 경우

② 제1항에 따라 환수를 하는 경우 의료지원금을 반환할 자가 기간 이내에 이를 반환하지 아니한 때에는 국세체납처분의 예에 따라 이를 환수할 수 있다.

제17조(사실조사 및 협조의무) ① 위원회는 이 법에 따른 지원 등을 위하여 신청인, 증인 또는 참고인으로부터 증언 또는 진술을 청취하거나 필요하다고 인정하는 때에는 관련 기관이나 단체에 대하여 협조를 요청할 수 있다.

② 제1항에 따라 협조요청을 받은 관련 기관이나 단체는 이를 처리하고 그 결과를 지체 없이 위원회에 통보하여야 한다.

제18조(위원회와 다른 기관의 협력) ① 위원회는 그 업무 수행의 내용과 절차 및 결과에 대하여 피해자 단체 또는 민간단체의 자문이나 의견을 구할 수 있다.

② 위원회는 필요하다고 인정하는 때에는 그 업무 중 일부를 지방자치단체나 「공공기관의 운영에 관한 법률」에 따른 공공기관 등 관련 기관 및 민간단체에 위임 또는 위탁하여 수행하거나 공동으로 수행할 수 있다.

③ 그 밖에 제1항 및 제2항에 필요한 사항은 위원회 규칙으로 정한다.

부칙 <제14225호, 2016.5.29>

제1조(시행일) 이 법은 공포 후 1년이 경과한 날부터 시행한다.

제2조(피해자 등록에 관한 경과조치) 이 법 시행 전에 「대한적십자사 조직법」에 따른



대한적십자사에 원자폭탄 피해자로 등록되어 대한민국 정부로부터 진료비 또는 진료보조비를 지급받은 사람은 이 법 제9조에 따라 등록된 것으로 본다.



4·16세월호참사 관련 개정안

2014. 11. 7.에 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법이 19대 국회에서 제정되었으나 주무부서인 해양수산부의 자의적인 해석으로 인해 이 법의 취지에 따라 설치된 4.16세월호참사 특별조사위원회가 그 역할을 제대로 수행하지 못하였다. 세월호 참사의 정확한 진상을 규명하여 구조적 원인을 시정하고 그 원인을 제공한 책임자를 처벌하는 일은 안전한 대한민국을 만드는 첫 걸음이 될 것이다. 박주민 의원이 대표 발의한 4·16 세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법 일부 개정법률안은 선체정밀조사가 특별조사위원회의 업무범위에 포함되지 않는 문제, 법 발효 시점과 특조위 구성 시점의 상이함으로 인한 충분한 조사 기간의 미비와 조사 시기와 종기에 대한 해석상의 논란, 특조위 조사활동의 독립성 보장의 부실 등에 대한 보완을 통해 세월호참사의 진상규명에 한 걸음 더 다가서는 계기가 될 것이며 특조위의 활동이 무력화되지 않기 위해서 20대 국회에서 하루 빨리 통과되기를 촉구한다.

4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법 일부개정법률안 (박주민의원 대표발의)

의안 번호	114
----------	-----

발의연월일 : 2016. 6. 7.

발 의 자 : 박주민 · 강병원 · 강창일 · 강훈식 · 고용진 · 권미혁 · 권철승 · 금태섭
기동민 · 김경수 · 김경협 · 김두관 · 김민기 · 김병관 · 김병기 · 김병욱



김부겸 · 김상희 · 김성수 · 김영주 · 김영진 · 김영춘 · 김영호 · 김정우
 김중대 · 김종민 · 김종인 · 김진표 · 김철민 · 김태년 · 김한정 · 김해영
 김현권 · 김현미 · 남인순 · 노웅래 · 노회찬 · 도종환 · 문미옥 · 문희상
 민병두 · 민홍철 · 박경미 · 박광온 · 박남춘 · 박범계 · 박병석 · 박영선
 박완주 · 박용진 · 박재호 · 박 정 · 박찬대 · 박홍근 · 백재현 · 백혜련
 변재일 · 서영교 · 서형수 · 설 훈 · 소병훈 · 손혜원 · 송기현 · 송영길
 송옥주 · 신경민 · 신동근 · 신창현 · 심상정 · 심재권 · 안규백 · 안민석
 안호영 · 양승조 · 어기구 · 오영훈 · 오제세 · 우상호 · 우원식 · 원혜영
 위성곤 · 유동수 · 유승희 · 유은혜 · 윤관석 · 윤소하 · 윤호중 · 윤후덕
 이개호 · 이상민 · 이석현 · 이언주 · 이용득 · 이원욱 · 이인영 · 이재정
 이정미 · 이종걸 · 이찬열 · 이철희 · 이춘석 · 이학영 · 이 훈 · 인재근
 임종성 · 전재수 · 전해철 · 전현희 · 전해숙 · 정성호 · 정세균 · 정재호
 정춘숙 · 제윤경 · 조승래 · 조응천 · 조정식 · 진선미 · 진 영 · 최명길
 최운열 · 최인호 · 추미애 · 추혜선 · 표창원 · 한정애 · 홍영표 · 홍익표
 황 희 의원(129인)

제안이유

현행법은 4·16세월호참사의 발생원인·수습과정·후속조치 등의 사실관계와 책임소재의 진상을 밝히고 피해자를 지원하며, 재해·재난의 예방과 대응방안을 수립하여 안전한 사회를 건설·확립하는 것을 목적으로 650여만 명의 국민 서명을 받아 제정됐음에도 불구하고 해양수산부의 규정에 대한 자의적 해석으로 인해 현행법의 제정 취지에 따른 특조위의 기능과 역할이 제대로 작동되지 못하고 있음.

특히 선체정밀조사가 특별조사위원회의 업무범위에 포함되지 않는 문제, 법 발효 시점과 특조위 구성 시점의 상이함으로 인한 충분한 조사 기간의 미비와 조사 시기와 종기에 대한 해석상의 논란, 특조위 조사활동의 독립성 보장의 부실 등에 대한 보완이 절실한 실정임.

이에 특조위의 업무 범위와 활동기간에 대한 명확한 규정은 물론 활동의 독립성 보장을 위해 현행법의 미비한 부분을 개정하고자 함.



주요내용

가. 위원회 활동기간의 기산점을 법 목적에 맞도록 명확히 하고, 위원회가 세월호 선체에 대한 정밀조사를 충분히 수행할 수 있도록 활동기간의 특례를 둠(안 제7조 및 제7조의2).

나. 위원회 위원의 임기가 위원회의 활동기간과 일치하도록 함(안 제6조).

다. 위원회가 국가기관등에 행정적·재정적인 협조 및 지원과 그 밖에 필요한 편의제공을 요청하는 경우 국가기관등은 특별한 사유가 없는 한 이에 따르도록 함(안 제39조).

법률 제 호

4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법 일부개정법률안

4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법 일부를 다음과 같이 개정한다.

제5조제1호 중 “4·16세월호참사의”를 “세월호 선체 인양 과정에 대한 감독 및 인양돼 육상거치된 세월호 선체에 대한 정밀조사(이하 “정밀조사”라 한다) 등 4·16세월호참사의”로 한다.

제6조제5항 본문 중 “1년으로”를 “위원회의 활동기간으로”로 하고, 같은 항 단서를 삭제한다.

제7조제1항 본문 중 “그 구성을 마친 날부터”를 “사무처를 포함한 조직의 구성을 마치고 기획재정부가 위원회의 운영에 필요한 예산을 최초로 배정한 날부터”로 한다.



제7조의2를 다음과 같이 신설한다.

제7조의2(위원회의 활동기간에 대한 특례) 제7조에도 불구하고 같은 조에 따른 위원회 활동기간 내에 정밀조사가 완료되지 아니한 경우에는 위원회는 제5조제1호·제3호·제9호 등의 업무수행을 위하여 그 활동기간을 위원회의 정밀조사가 시작된 날부터 1년이 되는 날까지로 한다. 이 경우 활동기간의 연장은 위원회의 의결을 요하지 않는다.

제39조 제목 외의 부분을 제1항으로 하고, 같은 조에 제2항을 다음과 같이 신설한다.

② 위원회는 국가기관등에 행정적·재정적인 협조 및 지원과 그 밖에 필요한 편의 제공을 요청할 수 있으며, 국가기관등은 특별한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.

부 칙

이 법은 공포한 날부터 시행한다.

■ 신·구조문대비표

현 행	개 정 안
<p>제5조(위원회의 업무) 위원회는 다음 각 호의 업무를 수행한다.</p> <p>1. 4·16세월호참사의 원인 규명에 관한 사항</p> <p>2. ~ 9. (생략)</p> <p>제6조(위원회의 구성 등) ① ~ ④(생략)</p>	<p>제5조(위원회의 업무) …….</p> <p>1. 세월호 선체 인양 과정에 대한 감독 및 인양돼 육상거치된 세월호 선체에 대한 정밀조사(이하 “정밀조사”라 한다) 등 4·16세월호참사의 …….</p> <p>2. ~ 9. (현행과 같음)</p> <p>제6조(위원회의 구성 등) ① ~ ④(현행과 같음)</p>



현 행	개 정 안
<p>⑤ 위원장과 부위원장 및 위원의 임기는 1년으로 한다. 다만, 위원회의 활동기간이 연장되는 경우 연장되는 활동기간만큼 그 임기가 연장되는 것으로 본다.</p>	<p>⑤ …… <u>위원회의 활동기간으로</u> …… <단서 삭제></p>
<p>⑥ (생략)</p>	<p>⑥ (현행과 같음)</p>
<p>제7조(위원회의 활동기간) ① 위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다. 다만, 이 기간 이내에 활동을 완료하기 어려운 경우에는 위원회의 의결로 한 차례만 활동기간을 6개월 이내에서 연장할 수 있다.</p>	<p>제7조(위원회의 활동기간) ① …… 사무처를 포함한 조직의 구성을 마치고 기획재정부가 위원회의 운영에 필요한 예산을 최초로 배정한 날부터 …….</p>
<p>② (생략)</p>	<p>② (현행과 같음)</p>
<p><신설></p>	<p>제7조의2(위원회의 활동기간에 대한 특별) 제7조에도 불구하고 같은 조에 따른 위원회 활동기간 내에 정밀조사가 완료되지 아니한 경우에는 위원회는 제5조제1호·제3호·제9호 등의 업무수행을 위하여 그 활동기간을 위원회의 정밀조사가 시작된 날부터 1년이 되는 날까지로 한다. 이 경우 활동기간의 연장은 위원회의 의결을 요하지 않는다.</p>
<p>제39조(국가기관등의 협조의무) (생략)</p>	<p>제39조(국가기관등의 협조의무) ① (현행 제목 외의 부분과 같음)</p>
<p><신설></p>	<p>② 위원회는 국가기관등에 행정적·재정적인 협조 및 지원과 그 밖에 필요한 편의 제공을 요청할 수 있으며, 국가기관등은 특별한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.</p>



민주사회를 위한 변호사모임 편저

2016 한국사회의 개혁과 입법과제

집필진

1부 민주주의의 복원

집필: 박인숙, 박준모, 오윤식, 이광철, 조지훈, 황준협

감수: 김준우, 김준현, 류신환, 천낙봉

2부 공권력에 대한 민주적 통제

집필: 박민제, 안희철, 이광철, 성창익

감수: 김인희, 장유식

3부 일하는 사람들을 위한 노동법

집필: 강영구, 고유덕, 송영섭, 조영관, 최용근

감수: 강문대, 김도형, 김선수, 김진(연28기)

4부 인간다운 삶, 공정한 사회

집필: 김남근, 김종보, 김중우, 김태근, 노승진, 박삼성, 박정만,

박현근, 백주선, 서채란, 성춘일, 양창영, 이강훈, 이동우,

이유나, 이현욱, 이형준, 조수진, 조일영, 한경수

감수: 김성진, 송기호, 이영기

5부 여성과 소수자가 차별받지 않는 세상

집필: 강을영, 김의지, 김재왕, 김진(연28기), 박인숙, 소라미,

원민경, 위은진, 윤지영, 이경환, 이선경, 이종희, 이정선,

이지연, 이한본, 이희영, 조아라, 조혜인, 황준협

감수: 김재왕, 조숙현

6부 아동, 청소년이 행복한 세상

집필: 김수정, 김영주, 김진(뉴질랜드), 김혜림, 김희진, 박종훈,

서경원, 소라미, 신수경, 이진혜, 조덕상, 현지원

감수: 김수정, 김영주, 김영준

7부 평화로운 세상에서 살 권리

집필: 김진형, 서중희, 설창일, 이광철, 채희준

감수: 하주희

8부 진실과 화해를 위한 과거사청산

집필: 권태윤, 손영실, 이동준, 이상희, 장완익, 조영선

감수: 박갑주

주소 서울시 서초구 법원로 4길 23 양지빌딩 2층

전화 02-522-7284 팩스 02-522-7285

홈페이지 <http://minbyun.org> 이메일 admin@minbyun.or.kr

ISBN 978-89-87761-39-8 값 35,000원