

인권침해 진정 및 긴급구제 신청

진 정 인 민주사회를 위한 변호사모임 세월호참사 대응TF
(담당자: 변호사 류하경, 문은영, 오민애, 이정일, 이윤주, 서성민, 서채완, 조세현, 조은호, 황호준)
송달받을 주소: 서울 서초구 법원로 4길 23 2층(대덕빌딩)
담당자 전화번호: 02-522-7283, 이메일: pipc@minbyun.or.kr

피진정인 서울특별시장

피 해 자

1. 세월호참사 피해자
2. 사단법인 4.16 세월호 참사 진상규명 및 안전사회 건설을 위한 피해자 가족협의회
3. 4월16일의약속 국민연대
4. 기억 및 안전 전시공간의 철거를 반대하는 성명불상시민들

신 청 취 지

피진정인 서울특별시장에게,

1. 기억 및 안전 전시공간의 철거를 중단할 것을 권고합니다.
2. 기억 및 안전 전시공간의 철거계획을 재검토하고, 세월호참사 피해자들과 논의하여 시설의 재설치 방안 등 후속계획을 수립·집행할 것을 권고합니다.

라는 긴급 구제조치를 권고하는 결정을 하여 주시길 바랍니다.

신 청 이 유

1. 진정한 및 피해자들의 지위

가. 진정한은 기본적 인권의 옹호와 민주주의의 발전에 기여함을 목적으로 설립된 민주사회를 위한 변호사모임에 소속되어 있는 TF입니다. 진정한은 4·16세월호참사의 진상규명 및 피해자 지원을 위한 법률지원 활동을 지속적으로 이어나가고 있습니다.

나. 피해자1은 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법 제2조 제3호에 따른 피해자(이하 ‘세월호참사 피해자’라 합니다)이고, 피해자2는 세월호참사 피해자들이 구성원으로 있는 단체이며, 피해자3과 피해자4는 4·16세월호참사를 추모하고 기억하는 사회단체와 시민들입니다. 피해자들은 대한민국 헌법과 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법이 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리, 즉 국가인권위원회법 제2조에 따른 인권을 향유하는 주체입니다.

2. 긴급구제 신청의 경위

가. 피진정인은 2021. 7. 5. 서울특별시 종로구 세종대로 172 5호선 광화문역 인근에 소재하고 있는 건축물인 ‘기억 및 안전 전시공간’과 관련된 협의를 요청하는 자리에서 피해자 사단법인 4.16 세월호 참사 진상규명 및 안전사회 건설을 위한 피해자 가족협의회와 피해자 4월16일의약속 국민연대에 게 일방적으로 2021. 7. 21.부터 25.까지 ‘기억 및 안전 전시공간’ 내부의 사진, 물품의 철수를 요청하고, 26일 ‘기억 및 안전 전시공간’을 철거할

것을 통보하였습니다(참고자료1 경향신문 2021. 7. 8.자 뉴스기사).

나. 피진정인은 2021. 7. 8. 위 피해자들에게 ‘「기억 및 안전 전시공간」 기록물 이관 및 가설건축물 해체 일정 안내’ 라는 공문을 발송하여 일방적으로 2021년 7월중 ‘기억 및 안전 전시공간’ 내 기록물을 이관하고 가설 건축물 해체(이하 ‘이 사건 철거’라 합니다)를 진행할 예정이라고 밝혔습니다(참고자료2 서울특별시 2021. 7. 8.자 공문).

다. 위 피해자들은 피진정인의 공문을 수신한 즉시 피진정인의 일방적인 이 사건 철거계획에 반대 의사를 밝혔으나, 피진정인은 철거계획을 예정대로 진행할 수밖에 없다는 입장을 밝혔습니다. 위 피해자들은 피진정인에게 공식적으로 면담을 요청하기도 했지만, 공식적 면담은 성사되지 않았습니다. 이에 피해자들은 2021. 7. 13.부터 서울시청 앞과 광화문광장에서 이 사건 철거를 반대하는 1인 시위를 진행하고 있습니다.

라. 위와 같은 피해자들의 반대에도 불구하고, 피진정인은 2021. 7. 23. 피해자 (사)4.16 세월호 참사 진상규명 및 안전사회 건설을 위한 피해자 가족협의회에게 2021. 7.중에 ‘기억 및 안전 전시공간’ 철거를 완료하겠다는 취지의 공문을 발송하였습니다. 급기야 피진정인 소속 공무원들은 2021. 7. 23. 오후 4시 갑작스레 ‘기억 및 안전 전시공간’에 방문하여 해당공간에 있는 물품의 철거를 시도하기까지 하였습니다(참고자료3 2021. 7. 23.자 연합뉴스 기사).

마. 피진정인은 오는 2021. 7. 26. 이 사건 철거를 예정하고 있습니다. 후술 하듯이 이 사건 철거는 명백한 피해자들의 인권침해에 해당하고, 이 사건 철

거가 방치되는 경우 피해자들에게 회복할 수 없는 피해가 발생할 우려가 있습니다. 이에 진정인은 귀 위원회에 국가인권위원회법 제48조이 규정하는 긴급구제 조치의 권고를 신청하기에 이른 것입니다.

3. 피해자들의 인권 침해

가. ‘기억 및 안전 전시공간’ 의 의미와 피진정인의 의무

1) ‘기억 및 안전 전시공간’ 의 형성 경과

가) 세월호참사는 생명과 안전보다 이윤과 효율을 우선하던 우리 사회의 구조적 병폐와 국가의 무능과 무책임이 결합되어 빚어진 대형 참사입니다. 국민의 생명과 안전이 위협받던 순간 국가는 아무런 역할도 수행하지 못했고, 그로 인해 재난 참사가 초래되었다는 점에서, 세월호참사의 발생 자체가 거대하고 구조적인 인권침해이기도 합니다. 피해자 및 유족들을 포함한 대다수의 국민들은 수많은 국민을 희생시킨 정부의 무능한 모습과 이해할 수 없는 의혹들에 분노할 수밖에 없었습니다. 이에, 유가족들은 2014. 7.경부터 광화문 남측 광장에 세월호 천막과 분향소를 세우고 진상규명과 책임자 처벌을 촉구하는 힘겨운 투쟁을 시작하였습니다.

나) 이러한 유가족들의 노력에 많은 시민들 또한 세월호참사 원인에 대한 진상규명과 참사의 책임이 있는 자들에 대한 온전한 처벌 없이는 생명을 보다 중시하는 안전한 사회로 나아갈 수 없다는 점에 깊이 공감하게 되었습니다. ‘기억 및 안전 전시공간’ 은 세월호 천막이 설치된 지 약 4년 8개월 만인 2019. 4. 12. 위와 같은 시민들의 염원을 담아 각종 재난사고로 인해 사랑

하는 이를 떠나보낸 유가족들의 상처에 연대하고, 안전사회에 대한 꿈과 희망의 내일을 약속하는 의미로 조성된 시민참여공간입니다.

2) 인권을 실현하는 공간으로서 ‘기억 및 안전 전시공간’

가) ‘기억 및 안전 전시공간’은 단순히 세월호참사 희생자를 추모하고 기억하는 물리적 공간을 넘어, 대한민국이 안전사회로 이행하는 역사를 담은 상징이며, 세월호참사와 같은 중대한 인권침해의 재발 방지를 우리 사회가 다짐하는 공간입니다(참고자료4 2021. 7. 14.자 경향신문 기사), 피진정인은 스스로 ‘기억 및 안전 전시공간’을 조성하며 해당 공간이 세월호 참사를 기억할 수 있는 공간인 동시에 사회적 재난으로부터 안전한 사회를 다짐하고 안전의식을 함양하는 상징적 공간이라고 공간 조성의 취지를 밝힌 바 있습니다(참고자료5 서울특별시 2019. 3. 14.자 보도자료).

나) 즉 ‘기억 및 안전 전시공간’은 세월호참사 희생자를 기억하고 추모하는 공간이자 세월호참사와 같은 중대한 인권침해의 재발방지를 다짐하는 공간으로, 세월호참사 피해자들이 피해자로서 기억과 추모의 권리라는 인권을 실현하는 공간입니다. 나아가 세월호참사의 진상규명과 안전사회를 염원하는 수많은 시민들이 기억과 추모를 하는 공간으로, 시민들의 의견 및 표현의 자유와 사상과 양심의 자유 실현과도 밀접한 관련성을 가지는 공간입니다.

3) ‘기억 및 안전 전시공간’을 보존해야 할 피진정인의 의무

가) 국제인권법에 따르면 국가 및 지방자치단체는 인권을 간섭하지 아니할

소극적 의무의 성격을 가진 존중 의무(duty to respect)만을 부담하는 것이 아니라, 인권을 적극적으로 보호(duty to protect)하고 충족할 의무(duty to fulfill)을 부담합니다.¹⁾ 같은 취지에서 대한민국 헌법은 제10조에서 명시적으로 국가에게 기본적 인권을 확인하고 보장할 의무를 지도록 하고 있습니다.

나) 즉 피진정인은 지방자치단체로서 국제인권법과 헌법에 따라 인권을 존중하고, 보호하며, 충족해야 할 의무를 부담하고, 피해자들의 기억과 추모의 권리, 표현의 자유, 사상과 양심의 자유 실현을 의미하는 ‘기억 및 안전 전시공간’을 보존해야 할 의무를 부담합니다.

나. 피해자들의 인권 침해

1) 이 사건 철거에 따른 기억과 추모의 권리의 제약

가) 국제인권법 및 헌법이 보장하는 인권으로서 ‘기억과 추모의 권리’

(1) 세계인권선언은 제8조²⁾에서 든 사람은 헌법 또는 법률이 부여한 기본적 권리를 침해하는 행위에 대하여 권한 있는 국내법정에서 실효성 있는 구제를 받을 권리를 가진다” 라고 규정하며 ‘실효성 있는 구제를 받을 권리’의 인권적 기초를 선언하고 있습니다. 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약은 제2조 제3항³⁾은 인권을 침해당한 사람에게 구제조치를 받을 수 있

1) OHCHR, 「International Human Rights Law」, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/internationallaw.aspx> (2021. 7. 24. 접속)

2) 「세계인권선언」 제8조 모든 사람은 헌법 또는 법률이 부여한 기본적 권리를 침해하는 행위에 대하여 권한있는 국내법정에서 실효성 있는 구제를 받을 권리를 가진다

3) 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 (B규약)」 제2조 3. 이 규약의 각 당사국은 다음의 조치를 취할 것을 약속한다.

(a) 이 규약에서 인정되는 권리 또는 자유를 침해당한 사람에 대하여, 그러한 침해가 공무집행중인 자에 의하여 자행된 것이라 할지라도 효과적인 구제조치를 받도록 확보할 것.

(b) 그러한 구제조치를 청구하는 개인에 대하여, 권한있는 사법, 행정 또는 입법 당국 또는 당해 국가

는 권리를, 고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약은 제14조 제1항⁴⁾는 피해자에게 구제를 받고, 완전한 재할수단을 포함하여 공정하고 적절한 배상을 받을 수 있는 권리를 명시적으로 규정하고 있습니다.

(2) 세계인권선언, 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약, 고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 등 국제인권법이 인정하는 실효성 있는 권리의 구체적 내용은, 유엔 총회가 2005년 채택한 ‘국제인권법의 중대한 위반 행위와 국제인도법의 심각한 위반 행위로 인한 피해자들을 위한 구제 및 배상의 권리에 관한 기본 원칙과 가이드라인’⁵⁾(이하 ‘피해자 권리 기본원칙’이라 합니다)으로 구체화 됩니다. 그리고 피해자 권리 기본원칙은 피해자의 실효성 있는 구제를 받을 권리를 ① 진실에 대한 권리, ② 정의에 대한 권리, ③ 배상의 권리로 분류 분류하고 각 권리의 내용과 국가 또는 지방자치단체의 의무를 상세히 규정하고 있습니다. 이중에서도 배상의 권리는 실효성 있는 구제를 받을 권리의 본질적 요소에 해당하는 권리로 그 권리가 실현되지 않는다면, 국제인권법상 실효성 있는 구제의 권리는 보장될 수 없습니다.⁶⁾

(3) 국제인권법상 배상의 권리는 ① 원상회복(restitution), ② 금전적 배

의 법률제도가 정하는 기타 권한있는 당국에 의하여 그 권리가 결정될 것을 확보하고, 또한 사법적 구제조치의 가능성을 발전시킬 것

(c) 그러한 구제조치가 허용되는 경우, 권한있는 당국이 이를 집행할 것을 확보할 것.

4) 「고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약」 제14조 1. 당사국은 자기나라의 법체계 안에서 고문행위의 피해자가 구제를 받고, 또한 가능한 한 완전한 재할수단을 포함하여 공정하고 적절한 배상을 받을 수 있는 실효적인 권리를 보장한다. 고문행위의 결과로 피해자가 사망한 경우, 피해자의 부양가족이 배상받을 권리를 가진다.

5) 「Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law」, General Assembly resolution 60/147

6) UN Human Rights Committee (HRC), General comment no. 31 [80], The nature of the general legal obligation imposed on States Parties to the Covenant, 26 May 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, para. 13.

상(compensation), ③ 재활(rehabilitation), ④ 만족(satisfaction), ⑤ 재발방지 보장(guarantee of non-repetition)을 요소로 하는데, 이중에서 ‘만족’이 충족되기 위해서는 인권침해 피해자의 존엄과 명예를 사후적으로 회복할 수 있도록 하는 국가 또는 지방자치단체의 적극적 조치가 필요합니다. 그리고 피해자 권리 기본원칙은 제22조 (g)항에서 명시적으로 ‘피해자에 대한 기념과 추모’를 만족을 실현하는 조치로 규정하고 있습니다. 즉 세월호참사 희생자들에 대한 기억과 추모를 할 권리는 배상의 권리로부터 도출되는 국제인권법상 인권인 것입니다.⁷⁾

(4) 나아가 세월호참사 피해자들의 기억과 추모의 권리는 대한민국 헌법 제10조이 규정하는 인간의 존엄성 및 행복추구권으로부터 도출되는 기본권이기도 합니다.

관련하여 헌법재판소는 “일본군위안부 피해자들이 일본에 대하여 가지는 배상청구권은 헌법상 보장되는 재산권일 뿐 아니라, 그 배상청구권의 실현은 무자비하게 지속적으로 침해된 인간으로서의 존엄과 가치 및 신체의 자유를 사후적으로 회복한다는 의미를 가지는 것이므로, 그 배상청구권의 실현을 가로막는 것은 헌법상 재산권 문제에 국한되지 않고 근원적인 인간으로서의 존엄과 가치의 침해와 직접 관련이 있다”라고 판시하며(헌법재판소 2008. 7. 31. 선고 2004헌바81 결정) 인권을 침해당한 피해자들이 가지는 배상청구권이 인간으로서의 존엄과 가치의 침해와 직접 관련 있는 기본권이라고 보았습니다. 또한, 기억과 추모의 권리는 세월호참사 유가족들이 헌법 제10조에

7) 유엔 진실, 정의, 배상 및 재발방지 특별보고관도 2020년 7월 발표한 보고서를 통해 기억의 절차를 이행하는 것이 국제인권조약 등으로부터 도출되는 국가의 의무라는 점을 명확히 하고 있습니다(the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence, 「Memorialization processes in the context of serious violations of human rights and international humanitarian law: the fifth pillar of transitional justice」, 9 July, 2020, A/HRC/45/45, para. 31. 참조)

따라 보장받는 신원권⁸⁾의 구체적 내용이기도 합니다.

(5) 한편, 4·16세월호참사를 추모하고 기억하는 시민사회단체와 시민들은 대한민국 헌법 제10조의 인간으로서 존엄과 가치, 헌법 제19조가 규정하는 사상 및 양심의 자유, 대한민국 헌법 제21조가 규정하는 의견과 표현의 자유에 따라 세월호참사에 대한 기억과 추모의 권리를 보장받습니다.

나) 기억과 추모의 권리 제약

(1) 피진정인의 이 사건 철거는 세월호참사에 대한 기억과 추모의 권리를 실현하는 공간을 철거함으로써 피해자들의 기억과 추모의 권리를 제약합니다.

(2) 구체적으로 피진정인은 기억과 추모의 권리를 존중할 의무를 위반하여 피해자들의 기억과 추모의 권리에 간섭하고 있고, 기억과 추모의 권리를 적극적으로 충족해야 할 의무를 위반하여 피해자들의 기억과 추모의 권리를 적극적으로 보장하지 않고 있습니다. 이하에서는 이 사건 철거가 기억과 추모의 권리를 침해한다는 점을 상세히 살펴보도록 하겠습니다.

2) 비례성의 원칙 위반

8) “혈연으로 맺어져 운명적으로 고락과 영욕을 함께 하는 가족공동체에 있어서는 가족 중 누가 뜻밖의 죽음을 당한 경우에 나머지 가족들이 그 진상을 밝혀 내고 그 결과 억울한 일이 있었을 때에는 법질서에 호소하여 그 원인을 풀어 주어야 할 의무가 있다 할 것인바, 이것은 죽음을 당한 가족에 대한 내부관계에서는 의무이지만 대외적으로는 다른 사람들이 이를 침해하여서는 아니 될 하나의 권리로서 신원권이라고 편의상 이름할 수 있고 이것은 소위 가족권 내지 친족권의 한 내용을 이룬다”(서울고등법법원 1993. 7. 2. 선고 89나50586 판결); “헌법 제10조, 제12조 및 세계인권선언 제1조, 제3조 인권의 신장·보호를 위한 국제 규약과 일련의 원칙들의 취지 및 이에 규정된 인간의 존엄과 가치, 생명권과 신체의 자유를 누릴 권리를 보장해 야 할 국가의 의무에 기하여 파생된 희생자와 그 유족들의 신원권 등에 비추어 보면”(국가인권위원회 2003. 7.자 한국전쟁 전후 민간인 희생 관련 의결서 통합 특별법 제정 권고 참조)

가) 먼저 이 사건 철거는 그 목적의 정당성이 인정되지 않습니다. 피진정인은 광화문 광장 재구조화 공사 진행 중을 이유로 이 사건 철거를 진행하겠다고 밝혔는데, 행정적 사유 외에 인권의 제한을 정당화하는 공익적 목적을 찾아볼 수 없습니다. 세월호참사를 일상적으로 기억하고 추모하는 상징적 공간을 배제하는 광화문 광장 재구조화는 서울시민을 위한 공익을 의미하지도 않습니다.

나) 이 사건 철거는 어떠한 적절한 대안 없이 국제인권법상 요구되는 피해자 중심적 접근에 부합하지 않는다는 점에서 적절한 수단이라고도 볼 수 없습니다. 또한, 기억과 추모의 권리의 제한을 최소화하기 위한 세월호참사 피해자의 관점에 부합하는 대안적 조치를 전혀 고려하지 않았다는 점에서 침해의 최소성 원칙에도 위배됩니다. 나아가 이 사건 철거를 통해 달성되는 공익을 인정할 수 있다면, 행정의 효율성 정도의 법률상 이익일 것인데, 이 사건 철거를 통해 초래되는 인권의 제약은 헌법상 법익의 제약이라는 점에서 법익의 균형성 원칙도 준수하지 않았습니다.

다) 이처럼 이 사건 철거는 목적의 정당성, 수단의 적합성, 침해의 최소성, 법익의 균형성 원칙을 준수하지 않은 이상, 이 사건 철거는 비례성의 원칙에 위배하여 피해자들의 인권을 침해합니다.

3) 퇴행금지(non-regression) 또는 퇴보금지(non-retrogressive) 원칙 위배

가) 국제인권법은 원칙적으로 이미 보장된 인권을 약화 또는 후퇴시키는 것을 금지하는 퇴행금지 또는 퇴보금지 원칙을 인권 침해 여부의 기준으로

삼고 있습니다. 퇴행금지 또는 퇴보금지 원칙이란 인권의 약화 또는 후퇴는 당연한 목적을 실현하기 위해 반드시 필요하고, 그 조치 외에는 다른 대안이 없거나 덜 제한적인 수단이 존재하지 않는 이상 정당화될 수 없다는 원칙을 의미하고, 헌법상 심사기준으로는 신뢰보호원칙과 밀접한 관련성이 있습니다.

나) 이 사건 철거는 앞서 살펴보았듯이 행정의 효율성 외에 특별한 법익을 인정할 수 없습니다. 피진정인의 ‘기억 및 안전 전시공간’ 조성을 통해 형성된 기억과 추모의 권리는 최대한 보장되어야 할 인권에 해당하고, 피해자들은 피진정인으로부터 ‘기억 및 안전 전시공간’ 조성 당시 협의과정에서 임시 이전만을 허용하고 완공 후 위치를 협의할 것을 약속받았습니다. 그렇기 때문에 세월호참사 피해자들은 자체적으로 운영하던 분향소 등 기억과 추모 공간을 철거했던 것입니다. 그럼에도 불구하고 어떠한 대안적 조치 없이 ‘기억 및 안전 전시공간’을 철거하는 것은 그로 보장된 기억과 추모의 권리를 약화시키거나 후퇴시키는 것입니다.

다) 이상과 같이 이 사건 철거는 당연한 목적을 실현하기 위해 반드시 필요하지 않고, 덜 제한적인 수단을 고려하지 않았기 때문에, 국제인권법상 퇴행금지 또는 퇴보금지 원칙에 위배하여 피해자들의 기억과 추모의 권리를 침해합니다.

4) 최소핵심의무(Minimum core obligation) 위반 : 본질내용침해

가) 국제인권법은 인권의 적극적 보장을 위해 국가 또는 지방자치단체가 부담하는 최소한의 의무조차 실현하지 않는 경우, 이를 최소핵심의무 위반에

의한 인권침해로 보고 있습니다. 이러한 최소핵심 의무 위반 심사는 헌법 제 37조 제2항이 규정하는 본질내용침해금지 원칙과 유사한 심사기준에 해당합니다.

나) 기억과 추모의 권리는 국가에 의한 부당한 압박을 받지 않을 소극적 권리로서의 성격뿐만 아니라 국가의 적극적 조치를 통해 실현되어야 할 적극적 권리로서의 성격도 가지고 있습니다. 피진정인은 어떠한 대안도 없이 공간 그 자체를 철거하려 하고 있습니다. 피진정인은 세월호참사를 기억할 수 있는 수목 또는 추모비를 제안하였으나, 이는 조형물일 뿐 ‘기억 및 안전 전시공간’을 대체할 수 있는 공간으로서의 의미를 가지지 않습니다.

다) 세월호참사에 있어 광화문 광장이 가지는 의미를 고려했을 때, 최소한 세월호참사에 대한 기억과 추모의 권리를 실현하기 위한 공간을 조성하는 것은 피진정인의 핵심의무입니다. 즉 피진정인의 이 사건 철거는 결국 공간 조성 의무 그 자체를 이행하지 않는 것으로, 최소핵심의를 위반하여 피해자들의 기억과 추모의 권리를 침해하는 것입니다.

5) 적법절차의 원칙 위배

가) 헌법 제12조 제1항은 “누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.” 라고 하여 적법절차원칙을 규정하고 있습니다. 이러한 적법절차원칙은 형사소송절차에 국한하지 않고 모든 국가작용에 대하여 문제된 법률의 실체적 내용이 합리성과 정당성을 갖추고 있는지 여부를 판단하는 기준으로 적용되므로(헌법재판

소 1992. 12. 24. 선고 92헌가8 결정 등 참조), 국민에게 부담을 줄 수 있는 행정작용에 있어서도 적법절차원칙이 마땅히 준수되어야 합니다(대법원 2012. 10. 18. 선고 2010두12347 전원합의체 판결 등 참조). 그리고 피해자들은 위 적법절차원칙으로부터 도출되는 절차적 요청을 인권으로서 보장받고 이를 편의상 ‘좋은 행정의 권리’⁹⁾라고 명명할 수 있습니다.

나) 이 사건 철거는 대집행 또는 행정강제로서의 성격을 가지는데 헌법이 요청하는 적법절차의 원칙을 준수하지 않았습니다.

(1) 위법한 계고처분에 따른 적법절차 원칙 위반

(가) 대집행은 행정상 강제집행의 일종으로, 행정상의 의무자가 그 의무를 이행하지 않는 경우에 행정청이 스스로 그 의무자에 갈음하여 그 의무내용을 실현하거나 제3자로 하여금 그것을 대행케 하여 그 비용을 의무자로부터 징수하는 방법을 의미합니다. 그리고, 행정대집행법 제3조 제1항은 동법 제2조의 규정에 의한 처분을 하려함에 있어서는 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 이행되지 아니할 때에는 대집행을 한다는 뜻을 미리 문서로써 계고하여야 한다고 규정하고 있습니다. 이 경우 행정청은 상당한 이행기한을 정함에 있어 의무의 성질·내용 등을 고려하여 사회통념상 해당 의무를 이행하는 데 필요한 기간이 확보되도록 하여야 합니다. 그러나 피진정인이 발송한 위 공문의 내용과 구두 통지 자체로 명징하게 드러나듯, 피진정인은 구체적인 이행기한의 명시도 없이 피해자들과의 충분한 협의 절차도 거치지 않은 채, 일방적으로 이 사건 철거행위를 통보하였습니다. 이는 적법절차원칙에 따라 도출되는 최소한의 절차적 요청조차 준수하지 않은 것으로 피해

9) 유럽기본법헌장은 제41조에서 적법절차에서 도출되는 권리로서 ‘좋은 행정의 권리’를 명시적으로 규정하고 있습니다.

자들의 좋은 행정의 권리를 침해합니다.

(나) 더욱이 피진정인이 피해자들에게 그 철거의무를 대집행하기 위한 계고처분을 하려면, ① 다른 방법으로는 그 이행의 확보가 어렵고, ② 그 불이행을 방치함이 심히 공익을 해하는 경우이어야 하는 것이 타당하며, ③ 이 사건과 같이 ‘기억 및 안전 전시공간’을 조성·유지함에 있어 행정관청이 묵인 내지 용인한 경우 당해 공간의 사용용도, 위치, 규모, 사회적 의미 등을 감안하여 철거를 함으로써 얻는 이익이 월등히 우위에 있어야 할 것입니다. 그러나 ‘기억 및 안전 전시공간’을 광화문 광장에 온존하여 시민들 곁에, 유지하는 것이 명백히 우월한 공익인 이상, 피진정인의 계고처분은 그 위법성이 중대·명백하여, 그 효력을 인정할 수 없습니다.

(2) 침익적 행정작용으로서의 적법절차 원칙 위반

(가) ‘행정강제’란 행정 목적을 달성하기 위해 사인의 신체 또는 재산에 실력을 가하여 행정상 필요한 상태를 실현하는 행정권의 작용을 의미합니다. 피진정인은 ‘기억 및 안전 전시공간’이 서울시의 시유재산이므로, 이 사건 철거행위가 행정대집행법상의 대집행, 즉 행정강제가 아니라고 주장할지도 모릅니다. 그러나 피진정인의 이 사건 철거는 피해자들에게 부담을 줄 수 있는 행정작용에 해당함은 명백하고, 그렇다면, 이에 대하여도 적법절차의 원칙이 준수되어야 합니다.

(나) 이 사건 철거에 따른 가장 큰 피해자는 세월호참사 피해자들이고, 이 경우 적법절차원칙은 피해자 중심적 접근방식에 따른 엄격한 절차적 요청을 도출합니다. 구체적으로 철거이유에 대한 합리적이고 납득 가능한 설

명, 적절한 고지, 철거 후 대책 수립 및 임시공간 마련 등이 필요할 것입니다. 그러나 피진정인은 위와 같은 절차의 진행 없이 일반적으로 통보하는 방식으로 이 사건 철거를 집행하려 하고 있는바, 이는 피해자들의 좋은 행정의 권리를 침해하는 것입니다.

4. 결론

가. 수천여 개인과 단체들이 피진정인의 일방적 ‘기억 및 안전 전시공간’ 철거를 반대하고 있습니다. 그럼에도 불구하고 피진정인은 세월호참사 피해자들과 시민들의 목소리를 외면한 채 오는 2021. 7. 26. 09:00 ‘기억 및 안전 전시공간’ 철거를 강행할 것을 예고한 상황입니다.

나. 앞서 살펴보았듯이 ‘기억과 추모’는 시민들의 기본적 인권이자 국가 및 지방자치단체의 의무입니다. 이 사건 철거는 피해자들의 기억과 추모의 권리를 침해할 뿐만 아니라, 강행될 경우 세월호참사 피해자들과 시민들에게 또 다른 극심한 고통과 국가 및 지방자치단체에 대한 배신감을 느끼게 만들 것입니다.

다. 귀 위원회가 진정취지와 같이 긴급구제 권고를 내리시어 진정인에 의한 피해자들의 인권침해를 방지하여 주시길 간곡히 바랍니다.

참 고 자 료

1. 참고자료1 경향신문 2021. 7. 8.자 뉴스기사
1. 참고자료2 서울특별시 2021. 7. 8.자 공문

1. 참고자료3 2021. 7. 23.자 연합뉴스 기사
1. 참고자료4 2021. 7. 14.자 경향신문 기사
1. 참고자료5 서울특별시 2019. 3. 14.자 보도자료

첨 부 서 류

1. 위 참고자료 각 1부
2. 담당자 명부 1부

2021. 7. 24.

위 진정인

민주사회를 위한 변호사모임 세월호참사 대응TF

(담당자: 변호사 류하경, 문은영, 오민애, 이정일, 이운주, 서성민, 서채완,
조세현, 조은호, 황호준)

국가인권위원회 귀중