
문서번호 : 10-06-사무
수 신 : 국회 법제사법위원회
발 신 : 민주사회를 위한 변호사모임 (담당 : 류제성 변호사)
제 목 : 민변 법률의견서 송부
전송일자 : 2010. 06. 14. (월)
전송매수 : 매(표지포함)

경찰관직무집행법 일부개정법률안에 대한 민변 의견서

1. 귀 위원회의 무궁한 발전을 기원합니다.
2. 민변은 제289회 국회(임시회) 제5차 행정안전위원회(2010.4.27)에서 위원회 대안으로 의결된 “경찰관직무집행법 일부개정법률안”에 대한 검토의견을 제출하니 법안 심사에 적극 참고하여 주시기를 부탁드립니다.
3. 감사합니다.

붙임. 민변 의견서 1부.끝.

2010년 6월 14일

민주사회를 위한 변호사 모임

회 장 김 선 수



<붙임>

경찰관직무집행법 개정안 민변 의견서

I. 대상법률안

제289회 국회(임시회) 제5차 행정안전위원회(2010.4.27)에서 위원회 대안으로 의결된 경찰관직무집행법 일부개정법률안

II. 검토의견

1. 개괄적 의견

- 촛불집회 등 집회·시위 진압, 쌍용자동차 등 파업 진압, 용산참사 등을 보면, 경찰비례의 원칙, 경찰최소의 원칙 등이 준수되지 않아 경찰의 공권력 남용이 매우 심각한 수준임.
- 따라서 경찰력의 남용을 통제함으로써 국민의 인권을 보호할 수 있는 방향으로 경찰관직무집행법(이하 '경직법')의 개정이 이루어져야 함.
- 위해성 경찰장비 도입시 공청회를 통해 안전성을 검증하도록 하고, 사용기록을 보관하여야 하는 경찰장비의 범위를 확대한 개정안 제10조, 제11조 및 제11조의2의 규정과 경찰관의 적법한 공무집행으로 재산·생명·신체에 특별한 손실을 입은 경우 보상할 수 있는 규정을 신설한 개정안 제11조의3 등은 위와 같은 경직법 개정의 방향과 부합함
- 그러나 직무질문(안 제3조), 신원확인(안 제3조의2), 동행요구(안 제3조의3), 보호조치시 지문채취·사진촬영(안 제4조 제5항), 유치장(제9조) 등은 오히려 적법절차의 원칙, 영장주의 원칙 등에 반하여 경찰의 권한을 확대하고 있어 관련 규정의 삭제 내지 대폭적인 수정이 필요함.
- 그리고 이번 개정안에는 포함되지 않은 경찰장비와 경찰장구의 법정화 및 사용제한, 인권보호준칙의 법정화, 벌칙 규정의 세분화 및 강화, 전투경찰에 대한 적용범위 확대 등이 추가될 필요가 있음.

2. 직무질문(제3조)

(1) 소지품 조사

- 현행법 제3조 제3항은 직무질문을 하면서 흉기의 소지여부를 조사할 수 있다고만 하고 있으나, 개정안은 경찰관이 직무질문을 할 때에 의심할 만한 상당한 이유가 있는 경우 무기, 흉기, 그 밖의 위험한 물건의 소지여부를 조사할 수 있도록 규정(제3조 제2항)
- 흉기소지조사를 제외한 소지품 검사의 허용여부에 대해, 이는 불심검문의 범위를 벗어난 것으로 법적 근거가 없어 허용되지 않는다는 견해와 경직법 제3조가 근거가 된다는 견해가 대립함.
- 흉기 외의 소지품 검사가 허용된다는 견해에 의하더라도 그 범위는 불심검문을 하는 경찰관의 안전 확보나 불심검문의 실효성 유지를 위한 것으로 제한되며 범죄수사를 위한 소지품 검사는 허용되지 않는다고 보고 있음
- 그러나 개정안은 흉기 외에 그 밖의 위험한 물건을 검사 대상에 포함하고, 소지품 검사를 할 수 있는 사유도 의심할 만한 상당한 이유라는 추상적 요건만 규정함으로써 직무질문을 빙자한 영장없는 압수수색을 가능하게 할 우려가 있고, 이는 헌법상 신체의 자유, 적법절차 원칙, 영장주의 등에 위반됨.
- 또한 흉기소지여부 조사의 한계로 의복 또는 휴대품의 외부를 손으로 만져서 확인하는 것에 한정되고(Stop and Frisk 원칙), 소지품의 내용을 개시할 것을 요구하는 것은 허용되지 않음을 분명히 할 필요가 있음.¹⁾
- 따라서 개정안 제3조 제2항을 ‘.....흉기를 소지하고 있다고 믿을만한 구체적인 이유가 있는 경우에 한하여 흉기의 소지여부를 의복 또는 휴대품의 외부를 손으로 만져보는 방법으로 확인할 수 있다’고 수정할 필요가 있음.

(2) 차량 등 적재물 조사

- 현행법상 차량에 대한 경계검문에 대한 직접적인 근거규정은 없으나 실무상 경직법 제3조 제1항에 근거하여 실시되고 있음.

1) 흉기 등을 소지하고 있다고 의심되는 때 경찰관 또는 제3자의 생명신체에 대한 위험을 고려하여 폭력을 사용하지 않는 범위에서 소지품의 내용을 조사하는 것도 허용된다는 견해도 있으나, 이는 사실상 수색에 해당하므로 경찰관의 불심검문에 수반하는 부수적 처분의 한계를 넘는 것으로 영장에 의하지 아니한 강제처분(형사소송법 제216조)에 해당하는 경우를 제외하고는 허용될 수 없다고 보아야 함.

- 그러나 그 경우에도 임의의 수단에 의한 것, 자동차를 이용한 중대범죄에 제한될 것, 범죄의 예방과 검거를 위하여 필요하고 적절한 경우에 한할 것, 자동차 이용자에 대한 자유의 제한은 필요최소한에 그칠 것 등을 요건으로 한다고 해석됨.
- 이에 반해 개정안은 범인 검거를 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있는 때 차량·선박 등을 정지시켜 질문할 수 있고, 무기, 흉대, 마약 등 공공의 안전에 위해를 끼칠 수 있는 물건의 적재 여부를 조사할 수 있도록 하였음(제3조 제3항)
- 차량·선박 등을 정지시켜 질문하는 것에 대해서는 개정안 제3조 제5항에 따라 의사에 반하여 답변을 강요당하지 않으므로 이를 거부할 수 있으나, 적재물 조사를 거부할 수 있는지는 개정안 문안상 분명하지 않고 이로 인한 상당한 혼란이 예상됨
 - 만약 경찰에 의해 거부할 수 없는 것으로 해석·집행될 경우 이는 영장주의에 대한 심각한 침해가 될 것임.
- 그리고 차량 등 적재물 조사의 요건이 지나치게 추상적이어서 경찰관의 자의적 조사가 가능하고 그 대상도 너무 광범위한 문제가 있음.
- 따라서 차량 등 적재물 조사의 요건을 '자동차를 이용한 중대범죄에 한해 범죄의 예방과 검거를 위해 필요최소한으로' 제한하고 이를 거부할 수 있음을 명시할 필요가 있음.

(3) 제복착용 및 신분표시

- 현행법 제3조 제4항은 직무질문을 하거나 동행을 요구할 경우 경찰관이 신분을 표시하는 증서를 제시하고 소속과 성명, 목적과 이유를 설명하고 동행장소를 밝힐 의무를 규정하고 있음.
- 개정안은 직무질문, 소지품검사, 차량 등 적재물 검사시 제복을 착용하거나 신분을 표시하는 증서를 제시하고 소속과 성명, 목적과 이유를 설명하되, 요청이 있는 경우에는 제복을 착용한 경우에도 신분증을 제시하도록 하고 있음(제3조 제4항)
- 제복을 착용한 경우에도 신분증 제시를 의무화할 필요가 있고, 시위진압 등 경찰관들의 공무수행과정에서의 공권력 남용을 방지하기 위해 직무질문 시뿐만 아니

라 일반적인 직무수행시에도 소속, 계급, 이름이 주·야간에 식별 가능하도록 표시된 제복(진압복 포함)을 착용할 의무와, 그 식별을 어렵게 하는 행위의 금지 규정을 신설할 필요가 있음

- 다만 그 경우 수사, 정보, 보안 등 대통령령으로 정하는 직무를 수행하는 경우에 예외를 인정할 필요는 있음(최규식의원 대표발의 경직법 개정안. 제4859호 참조)

3. 신원확인

(1) 신분증 제시 요구

- o 현행법상 직무질문의 일환으로 대상자의 성명, 주소, 연령 등을 질문하여 신원을 확인하는 것이 허용되는지 논란이 있고, 허용된다고 보는 경우에도 질문은 임의 수단에 불과하다고 해석되며, 제3조 제7항은 의사에 반하여 답변을 하지 아니한다고 규정하여 이를 확인하고 있음.
- o 그러나 개정안은 경찰관이 신분증 제시를 요구할 수 있도록 하여 신원확인의 법적 근거를 명시하면서도 이를 거부할 수 있는 규정을 두지 않아(제3조의 2 제1항) 개정안에 따르면 직무질문에 수반한 신분증 제시 요구가 강제절차로 변질될 뿐만 아니라 강제수사 단계에서도 인정되는 진술거부권이 직무질문 대상자에게는 인정되는 않는 불합리한 결과가 초래됨.
- o 직무질문은 그 본질이 어디까지나 경찰행정작용의 분야로서 범죄수사와는 엄격히 구별되고 임의적 수단에 불과하므로²⁾ 직무질문 대상자에게 신분증 제시를 거부할 수 있는 규정을 신설할 필요가 있음

(2) 연고자 연락·지문확인

- o 현행법상으로는 연고자에게 연락하거나 지문의 동일성을 확인하는 방법으로 신원을 확인할 수 있도록 하는 규정이 없으나, 개정안은 신원확인이 다른 방법으로는 불가능하거나 현저히 곤란한 경우 연고자에게 연락하거나 대상자의 동의를 얻어 지문의 동일성을 확인하는 방법으로 신원을 확인할 수 있도록 하고 있음(제3조의 2 제2항)

2) 직무질문의 성격에 사법경찰작용이 병존한다고 보는 견해에 의하더라도, 이는 초동수사의 긴급성에 비추어 예외적으로 인정되는 것에 불과하므로 수사활동의 범위는 초동수사에 그쳐야 하고, 그 수사활동이 개시되면 바로 검사의 통제와 지휘의 대상이 된다고 봄

- 연고자에게 연락하기 위해서는 대상자로부터 연락처를 강제로 진술받거나 대상자의 핸드폰이나 수첩 등 휴대품을 압수하여야 하는 바 이는 직무질문에 수반하는 신원확인 자체가 강제할 수 없는 임의적 절차여야 함에 비추어 부당함.
- 지문은 개인의 신체정보로 지문을 통한 신원확인은 최소한으로 제한될 필요가 있음. 비록 대상자의 동의를 요건으로 하더라도 신원확인을 목적으로 한 지문채취가 남용될 우려가 있고, 임의적 수단에 불과한 신원확인을 위해 지문까지 채취하는 것은 경찰권의 남용이며 그 필요성도 없음.
- 따라서 개정안 제3조의2는 전부 삭제할 필요가 있음.

4. 동행요구

(1) 동행요구의 요건

- 현행법 제3조 제2항 및 제4항은 당해 장소에서의 직무질문이 당해인에게 불리하거나 교통의 방해가 된다고 인정할 경우 동행장소를 밝히고 동행요구를 할 수 있도록 하고 있음.
- 개정안은 대상자가 현장에서 질문받는 것을 원하지 않는 경우, 질문이나 신원확인이 교통에 방해되는 경우, 현장에서 신원확인이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우 동행요구를 할 수 있도록 하고 있음(제3조의3 제1항)
- 임의적 절차에 불과한 직무질문을 위해 동행요구를 할 수 있는 경우는 최소한에 그쳐야 한다는 점에서 동행요구를 할 수 있는 경우를 확대하는 것은 부적절하며, 특히 신원확인의 곤란을 이유로 한 동행요구는 삭제해야 함. 아울러 대상자에게 동행장소와 그 이유를 고지하도록 할 필요가 있음.

(2) 동행조사 시 변호인 참여

- 현행법상 동행요구에 응하여 동행 장소에서 조사를 할 경우 변호인참여에 관한 규정은 없음.
- 개정안은 동행을 한 사람, 그 법정대리인 등이 신청할 경우 변호인을 동행에 따른 질문과정에 참여하게 하되, 변호인이 상당한 시간내에 참여하지 않는 등 대통령령으로 정하는 정당한 사유가 있는 경우에는 예외를 인정함(제3조의3 제5항)

- 동행조사 시 변호인 참여권을 신설한 것은 진일보한 것으로 평가할 수 있으나, 변호인 참여에 대한 예외사유를 포괄적으로 대통령령으로 위임하여 변호인 참여가 유명무실하게 될 우려가 있음.
- 단순히 상당한 시간내에 참여하지 않는 경우가 아니라 “변호인이 참여를 통보받고도 정당한 이유 없이 상당한 시간 안에 참여하지 아니하는 등 질문을 방해하거나 지연시킬 목적으로 참여에 불응한다고 인정되는 경우”로 제한하여 법률에 직접 규정할 필요가 있음(강기정의원 대표발의 경직법 개정안, 제4832호 참조)

5. 보호조치 시 지문채취·사진촬영

- 현행법상 보호조치 대상자에 대한 신원확인 조항은 없음.
- 개정안은 경찰관이 구호대상자를 공공보건의료기관 등에 인계하는 경우 지문채취, 사진촬영, 신체·복장의 특징파악 등 신원확인에 필요한 자료를 확보하거나 연고자를 찾기 위한 조치를 할 수 있도록 하였음(제4조 제5항)
- 구호대상자의 신원확인의 필요성은 인정되나, 지문채취나 사진촬영의 경우 개인정보자기결정권, 초상권 침해 등의 우려가 있으므로, 소지품 검사 등 다른 방법으로는 신원을 확인할 수 없는 경우에 한하여 예외적으로만 이를 허용할 필요가 있음.

6. 유치장

(1) 유치인의 권리보장을 위한 입법방식 및 체계의 문제

- 현행법 제9조는 경찰서 등에 유치장을 둘 수 있는 근거규정만 있고 유치인에 대한 권리보장 규정은 없으나 개정안은 유치인에 대한 권리보장 규정을 일부 신설하고 있음(제9조)
- 그러나 개정안은 유치인의 권리에 대한 세부적인 규정없이 포괄적으로 대통령령으로 위임하고 있고(제9조 제7항), 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」(이하 ‘형집행법’)에서 규정하고 있는 차별금지(제5조), 독거수용(제14조), 물품지급(제2장), 위생과 의료(제4장), 접견·서신수수 및 전화통화(제5장), 종교와 문화(제6장), 특별한 보호(제7장) 등이 포함되어 있지 않음
- 유치장 관련 규정은 미결수용자 처우와 관련된 사항이므로 그 처우에 관한 일반적인 사항을 다 포함해야 하고, 개정안과 같이 하나의 규정으로 일부분만 다루는

것은 적절하지 않음.

- 현재 형집행법 제87조에서 유치장을 미결수용실로 보고 위 법을 준용하도록 하고 있으나, 무죄 추정을 받고 있는 미결수용자에 대하여 집행의 원칙이나 이념이 서로 다른 기결수 처우를 규정하고 있는 위 법률을 준용하도록 하는 것은 부당함.
- 따라서 사진촬영, 접견, 서신, 전화통화, 종교, 운동, 의료 등 유치로 인해 제한될 수 있는 기본권 전반을 규정하는 미결수용자 처우에 관한 법률을 별도로 제정하거나, 형집행법에서 그 내용을 담더라도 미결수용자의 법적 지위와 특성을 고려하여 별도 항목으로 규정해야 할 것임.
- 형집행법 제87조가 있는 이상 굳이 경직법을 개정하여 유치인에 대한 규정을 둘 필요성이 있는지도 의문이고 형집행법 제87조와 개정안 제9조의 관계도 문제됨.
 - 형집행법에 의해 준용되는 범위는 불명확한 반면, 개정안은 유치인에 대한 구체적 규정을 두고 있어 유치인에게는 개정안이 우선 적용될 것으로 보임.
 - 그러나 개정안은 뒤에서 살펴보는 바와 같이 독소조항이 많아 유치인에 대한 권리장전이라기보다는 유치인의 권리를 손쉽게 제한하기 위한 법적 근거로 악용될 가능성이 큼.

(2) 유치인의 권리고지

- 개정안은 유치인에 대하여 접견·서신, 그 밖의 유치인의 권리에 관하여 말이나 서면으로 고지하도록 규정함(제9조 제2항)
- 그러나 형집행법 제17조는 △ 형기의 기산일 및 종료일 △ 접견·서신, 그 밖의 수용자의 권리에 관한 사항 △ 청원, 「국가인권위원회법」에 따른 진정, 그 밖의 권리구제에 관한 사항 △ 징벌·규율, 그 밖의 수용자의 의무에 관한 사항 △ 일과(日課) 그 밖의 수용생활에 필요한 기본적인 사항을 고지하도록 하고 있음.
- 그리고 「피의자 유치 및 호송규칙」 제7조 제4항은 △ 유치장내에서의 일과표 △ 접견 △ 연락절차 유치인에 대한 인권보장(별표3) △ 국가인권위원회 진정 방법 안내를 고지하도록 하고 있음.
- 따라서 고지 대상을 형집행법 및 위 호송규칙의 고지사항으로 대폭 확대하여 법정할 필요가 있음.

(3) 소지품 제출요구

- 개정안은 “경찰관은 유치인의 생명·신체에 대한 위해를 방지하고, 유치장 내의 안전과 질서를 유지하기 위하여 필요하다고 인정될 때에는 유치인의 신체·의복·소지품(이하 “신체등”이라 한다) 및 유치실을 검사할 수 있고, 생명·신체에 위해를 초래할 수 있는 위험한 물건의 제출을 요구할 수 있다.”고 규정함(제9조 제3항)
- 경찰청 훈령인 「피의자 유치 및 호송규칙」 제8조 제3항은 경찰이 유치인으로부터 자발적으로 위험한 물건을 제출 협조를 받을 수 있도록 규정³⁾하고 있음에도 불구하고 경찰은 촛불집회로 연행된 여성피의자의 속옷 탈의를 일방적으로 강요한 바 있음.
- 개정안은 위 호송규칙과 달리 제출의 강제성을 보다 강화한 것으로 보이고 유치인이 제출을 거부할 경우 법적 근거를 확보했다는 명분으로 이를 강요할 수 있는 수단으로 악용될 우려가 있음.
- 따라서 위험한 물건의 범위를 가능한 한 특정하고(불가피한 경우 몇 가지를 예시 하면서 대통령령으로 위임), 그 요건도 유치인이 자해를 하거나 다른 유치인의 생명·신체에 위해를 가할 구체적 우려가 있는 경우에 한하여 필요최소한의 범위에서 제출을 요구할 수 있도록 수정할 필요가 있음.

(4) 유치인에 대한 신체검사

- 개정안은 유치인에 대한 신체검사 규정을 신설하면서 그 방법을 포괄적으로 대통령령으로 위임하고 있음. 현재 신체검사의 방법은 호송규칙에서 규정하고 있으나(제9조 제4항 및 제7항) 가능한 한 법률로 직접 정하고 그 외 세부적인 사항만을 대통령령으로 위임하는 것이 법률유보의 원칙에 부합하고 유치인의 기본권 보장에 충실한 입법방식임.

(5) 유치인에 대한 경찰장구 사용

- 개정안은 유치인의 안전과 유치장 내의 질서유지를 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요최소한도에서 수갑·

3) 제8조 제3항 : 유치인보호관은 신체등의 검사를 하기전에 유치인에게 신체등의 검사 목적과 절차를 설명하고, 스스로 제9조의 위험물 등(이하 ‘위험물등’이라 한다)을 제출하도록 하여야 한다.

포승 등의 경찰장구를 사용하거나 강제력을 행사할 수 있도록 하고 있음(제9조 제6항)

- 형집행법은 △이송·출정, 그 밖에 교정시설 밖의 장소로 수용자를 호송하는 때 △도주·자살·자해 또는 다른 사람에 대한 위해의 우려가 큰 때 △위력으로 교도관등의 정당한 직무집행을 방해하는 때 △교정시설의 설비·기구 등을 손괴하거나 그 밖에 시설의 안전 또는 질서를 해칠 우려가 큰 때 수갑·포승을 사용할 수 있도록 하고 있음(제98조 제2항 제1호, 제97조)에 비추어 수갑·포승의 사용사유를 대폭 확대하였음.
- 그러나 유치인에 대한 수갑·포승 등의 계구사용은 도주, 폭행, 소요 또는 자해나 자살의 위험이 분명하고 구체적으로 드러난 상태에서 이를 제거할 필요가 있을 때 필요최소한의 범위에서만 허용된다는 것이 헌법재판소(헌법재판소 2005. 5. 26. 2004헌마49)와 국가인권위원회의 일관된 결정임(70진인3169 등 다수)
- 따라서 개정안처럼 폭넓게 경찰장구의 사용을 허용하는 것은 헌법상 무죄추정의 원칙에 위반되고 유치인의 신체의 자유를 부당하게 침해하여 위헌소지가 크므로 대폭 수정이 필요함.

7. 경찰장비의 사용

- 개정안은 인명이나 신체를 해칠 수 있는 경찰장비는 필요한 최소한도에서 사용해야 한다는 점을 명시하고, 최루제 및 발사장치를 새로 도입하거나 변경하는 경우 공청회를 개최하고, 안전성 검사 보고서를 국회에 제출하도록 규정하고 있음(제10조 제1항 및 제5항)
- 인명이나 신체를 해칠 수 있는 경찰장비를 필요최소한도로 사용해야 한다는 것은 굳이 명문 규정이 없더라도 경찰비례의 원칙상 당연한 의무라 할 것이나, 실제로 현장에서 제대로 준수되지 않고 있다는 점에서 개정안은 긍정적인.
- 시위나 파업진압 과정에서 취재진, 의료진, 인권침해감시활동을 하는 변호사·인권단체 활동가 등에 대해서도 생명·신체를 해칠 수 있는 경찰장비를 사용하는 공권력 남용이 빈발하므로, 취재, 의료, 인권침해감시활동 표지를 부착한 이들에게는 경찰장비 사용을 금지하는 것이 필요함.
- 아울러 도주나 저항의 의사나 능력이 없음이 명백한 자에 대한 위험한 경찰장비의 사용 역시 금지할 필요가 있음.

- 그리고 공청회 개최 및 안전성 검사 보고서 제출 대상을 최루제 및 그 발사장치 뿐만 아니라 인명이나 신체를 해칠 수 있는 경찰장비로 확대할 필요가 있음.
- 한편 현행법 제10조 제2항은 경찰장비의 종류를 예시하고 있고, 대통령령인 「경찰장비의사용기준등에 관한 규정」 제2조가 이를 구체적으로 규정하고 있음. 그러나 경찰장비 특히 인명이나 신체를 해칠 수 있는 경찰장비의 사용은 국민의 기본권을 직접적으로 제한하는 공권력 행사이므로 반드시 법률에 근거할 필요가 있으므로 현행과 같은 규정방식은 법률유보원칙에 위반됨. 따라서 경찰장비의 종류를 경직법에 구체적으로 규정할 필요가 있음.

8. 경찰장구의 사용

- 개정안은 경찰장구의 사용과 관련해서는 개정사항이 없음.
- 법 제10조의2 제2항은 경찰장구를 수갑, 포승, 경찰봉, 방패 등을 말한다고만 규정하고 있고, 「경찰장비의사용기준등에 관한 규정」 제2조 제1호는 “수갑·포승(포승)·호송용포승·경찰봉·호신용경봉·전자충격기·방패 및 전자방패”를 경찰장구로 열거하고 있음.
- 경찰장비 중 경찰장구는 국민의 신체의 자유를 직접적으로 제한하는 장비이고, 그 사용시 인명, 신체에 위해를 가할 가능성이 높으므로 그 종류를 법률로 직접 규정할 필요가 있음

9. 분사기 등의 사용(제10조의3)

- 개정안은 분사기 등의 사용과 관련해서는 개정사항이 없음.
- 법 제10조의3 제2호는 불법집회·시위로 인한 자신이나 다른 사람의 생명·신체와 재산 및 공공시설 안전에 대한 현저한 위해의 발생 억제를 위해 분사기 또는 최루탄을 사용할 수 있도록 하고 있음.
- 집단적인 폭행, 협박, 손괴(損壞), 방화 등으로 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 끼칠 것이 명백한 집회 또는 시위⁴⁾가 아닌 단순 미신고 집회도 불법집회·시위에 포함되어 그 범위가 지나치게 넓음.

4) 집회 및 시위에 관한 법률 제5조 참조

- 분사기 등 사용요건도 불법집회·시위로 인한 구체적 피해가 발생할 가능성이 아니라 추상적으로 규정되어 단지 위험발생의 예방을 명분으로 한 분사기 사용이 남용되고 있는 것이 현실임.
- 따라서 동 규정을 전체 삭제하거나 최소한 분사기 사용대상 집회·시위와 사용요건을 구체적으로 제한할 필요가 있음.

10. 벌칙(제12조)

(1) 의무위반죄

- 개정안은 경직법에 규정된 경찰관의 의무에 위반하거나 직권을 남용하여 다른 사람에게 해를 끼친 자는 1년 이하의 징역이나 금고외에 500만원 이하의 벌금을 추가하였음.
- 경직법이 경찰관의 의무에 대해 구체적인 규정을 두고 있지 않아, 경찰관의 의무에 위반한 경우의 의미가 불분명한 문제점이 있는 상황에서 벌금형을 추가할 경우 벌금형으로만 기소함으로써 경직법의 실효성이 약화될 가능성이 있음.
- 따라서 경직법상 의무규정을 구체화하면서 경직법상 의무규정의 중요성, 행위태양, 위반시 미칠 해악의 중대성 등에 따라 처벌규정을 세분할 필요가 있음

(2) 직권남용죄

- 경직법은 경찰관의 직무집행에 대한 구체적 요건과 절차를 규정하고 있으므로, 이를 위반한 직권남용행위에 대한 처벌은 형법상 직권남용죄에 대한 특별규정이란 할 것이고, 국민의 생명과 신체에 위해를 초래할 수 있는 경찰관의 위법한 직무집행행위에 대해서는 다른 공무원보다 엄중한 처벌이 필요함에도 형법상 직권남용죄의 형량(5년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금)보다 낮은 것은 법체계상 불합리하고, 다른 공무원에 비해 처벌의 형평에도 맞지 않음.
- 그리고 직권을 남용한 경우 '다른 사람에게 해를 끼칠 것'을 구성요건으로 하고 있어 마치 타인의 생명·신체에 직접적인 위해가 없는 한 처벌에서 면제되는 것으로 해석될 소지가 있는 것도 문제임.

- 타인에게 해를 끼친 경우에는 오히려 처벌의 가중사유가 되어야 함에도 형법상 직권남용죄에 비해 형량이 낮은 것도 불합리함.
- 형법상 직권남용의 구성요건과 같이 '직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때' 처벌하도록 하되 그 형량을 상향할 필요가 있음.

11. 인권보호 준칙 법정 필요

- o 현행 경직법상 경찰관이 직무를 집행함에 있어 인권보호를 위해 준수해야 할 사항은 제1조 제2항에 규정된 경찰비례의 원칙 등이 있으나 위반시 벌칙을 적용하기 곤란한 측면이 있고, 경찰청 훈령으로 「인권보호를 위한 경찰관직무규칙」이 있으나 경찰이 이를 위반하더라도 실효성 있는 제재가 어려움
- o 따라서 위 직무규칙상의 내용을 법률에 직접 규정하여 실효성을 확보할 필요가 있음.

12. 적용범위 확대

- o 경직법은 국가경찰에 한하여 적용되고 자치경찰공무원은 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」에서 준용하도록 하고 있으며(제115조), 전투경찰순경은 「전투경찰대설치법」에서 경찰공무원법 기타 관련법률의 필요한 조항을 준용하도록 하고 있으나(제4조) 경직법의 준용여부는 명시하고 있지 않음
- o 전투경찰순경은 치안업무의 보조자로서의 지위를 가지고 있고 실제 집회·시위 진압에 전경이 대거 투입되어 전경에 의한 인권침해가 빈발하고 있으므로 경직법 중 주요내용을 전경에 대하여도 준용할 필요가 있음.
- o 따라서 제1조를 개정하여 경직법 중 직무질문(제3조), 신원확인(제3조의2), 동행요구(제3조의3), 경찰장비의 사용(제10조), 경찰장구의 사용(제10조의2), 분사기의 사용(제10조의3), 무기의 사용(제10조의4) 등은 전경에게도 적용하도록 할 필요가 있음.⁵⁾

5) 전투경찰대설치법 제4조를 개정하는 방법도 가능할 것임