

1995. 2. 14. 08:50경 폭력협의로 제주 서귀포경찰서 남부파출소에 연행됐던 방위병 박정호씨가 연행 10일만에 파출소에서 약500미터 떨어진 해안가에서 숨진 채 발견되었는데, 가족들이 사인규명을 요구하자 파출소 측은 전화를 거는 척하다가 도망갔다고 하여 사인에 의문이 제기되었다.

1995. 11. 28. 10:30경 인천 연수구 옥련동 아암도에서 공권력을 앞세운 인천시의 노점상철거에 항의하기 위해 망루를 쌓아놓고 농성했던 이덕인씨(지체장애 4급)가 망루에서 약 20-30미터 떨어진 바닷가에서 주검으로 발견되었는데 경찰은 인천 중앙길병원 영안실에 난입하여 사인규명을 위해 안치되어 있던 이덕인씨의 주검을 탈취하면서 그 과정에서 항의하는 조문객들을 곤봉으로 폭행하기도 하였다. 그 뒤 경찰은 부검을 실시하여 이덕인씨의 사인을 익사(단순자살)로 처리하고 말았다.

9. 지구상에 유일한 분단국가로 남아있는 한반도에는 국제적인 냉전완화로 인한 군비축소의 경향에 역행하여 항상 수많은 인명살상용 무기들이 배치되어 있고 이러한 무기들은 언제라도 인간의 생명을 대량으로 앗아갈 수 있는 상태에 있다. 그러한 무기 중 하나인 대인지뢰는 그 잔혹함과 비인도적인 속성으로 말미암아 지뢰금지국제운동기구의 활동에 힘입어 세계적으로 그 사용이 점점 줄어들고 있으나 한반도에 있어서 만큼은 미국의 의사에 따라 통일전 제거가 힘들 전망이다. 미국인터넷뉴스서비스인 MSNBC의 1997. 8. 25. 보도에 따르면 미국은 북한의 남침을 막기 위해 한반도의 비무장지대 일대에 약 100만개의 병어리 지뢰를 묻어놓았다고 한다. 정부는 그동안 대인지뢰에 의한 민간인피해가 없다고 밝혀왔으나 1997년부터 경기도 백령군, 연천군, 강원도 철원, 양구지역에서 대인지뢰피해 실태조사를 벌여온 한국대인지뢰대책회의는 조사결과 한국에서 대인지뢰피해를 입은 민간인은 97년 현재 생존자만 최소 30명이 넘고 한국전쟁 이후 대인지뢰에 의한 민간인 피해자는 최소 1천명 이상으로 추정된다고 주장했다. 1998. 8. 인천 세어도에서는 신모씨가 유실지뢰를 밟아 발가락이 절단되는 피해를 입었으며, 1980년대 중반 지뢰피해를 입은 강화도지역 주민들은 홍수만 만나면 섬 전체가 불안에 떠는 것으로 전해졌다.

## 고문 등의 금지와 신체의 자유:Article 7, 9

1. 정부보고서는 고문 또는 비인도적 처우금지에 관하여는 현행 헌법, 형법 및 형사소송법 등 국내법률에서 완벽히 구현되어 있다고 하고 있으나 실제 법집행과정에서는 고문이나 비인도적인 처우는 끊임없이 논란되고 있다. 1993년 이후 수사기관의 폭행, 감금, 고문 등을 이유로 한 고소, 고발 사건과 그 처리결과는 아래의 표와 같은데 고소, 고발 사건수는 늘어났으나 그중 극히 일부의 사건만이 기소되었을 뿐 대부분의 사건은 그 혐의를 인정할 수 없다고 결정되었으며, 특히 혐의는 인정되나 검찰이 기소하지 않은 사건이 41건, 60건에 이르러 검찰이 수사기관의 폭행, 감금, 고문 등에 대하여 그 심각성을 고려하지 않고 관대한 태도를 보이고 있는 것으로 생각된다.

연도	접수	처 리							수사 중
		기소	기소 유예	혐의 없음	공소권 없음	기소 중지	각하	기타	
93.1.1. - 96.8.31.	609	15	41	432	46	32	0	35	8



96. 9. 1. - 98. 8. 31.	744	14	60	420	0	15	62	148	25
---------------------------	-----	----	----	-----	---	----	----	-----	----

(1997, 1998년 국정감사자료집)

2. 대한민국에서 고문문제를 포함하여 인권보장의 가장 큰 걸림돌이 되는 것은 국가보안법이다. 일반형 사사건의 경우에도 형사소송법에 의하면 사법경찰관은 10일, 검사는 최고 20일, 따라서 모두 30일 동안 피의자를 구속할 수 있고 이러한 장기간의 구속제도는 피의자를 장기간 외부와 격리할 수 있다는 점에서 고문수사를 유발하는 한 원인이 되는데 국가보안법은 국가보안법관련사건에서 사법경찰관에게 최고 20일, 검사에게 최고 30일까지 구속기간을 연장할 수 있다고 하여 일반 형사피의자 보다 20일을 더 구속수사할 수 있도록 허용하고 있다. 따라서 국가보안법 사건의 경우에는 최고 50일까지 구속상태에서 수사를 받게 되므로 수사기관에서 고문을 가하여도 오랜 기간 동안 고문이 외부에 알려지거나 증거를 보전하기 어렵게 된다. 이러한 점에 대해서는 이미 최초의 정부보고서를 검토하는 과정에서 인권위원회가, 규약 제9조의 (3)은 “합리적인 기간 내에” 피구금자로 하여금 사법심사를 받을 수 있도록 해야 할 의무를 규정하고 있는 바, 합리적이라고 볼 만한 기간이란 국가보안법이 허용하고 있는 기간 보다는 명백히 짧은 것이다(Article 9 (3) of the Covenant spoke of the duty to bring a detainee to trial “within a reasonable time”. The period regarded as reasonable was very significantly shorter than the period which seemed to operate under the National Security Law.)라고 하여 문제점을 지적한 적이 있으나 아직도 개선되지 않고 있다.

3. 수사기관에 의한 피구금자의 인권침해를 방지하기 위해서 신문기관과 유치기관이 분리되어야 함에도 불구하고 국가정보원(구 국가안전기획부)이나 경찰청 보안수사대에 연행된 국가보안법위반혐의자들은 서류상 경찰서 유치장에 유치된 것으로 되어 있으나 실제로는 수사기관의 조사가 끝날 때까지 수사기관의 심문실에서 장시간 조사를 받는 경우가 흔히 발생한다. 물론 이들 기관의 심문실은 검사의 유치감찰대상(한국에서는 수사기관의 구금시설의 감독권이 검사에게 있다)에서도 제외되어 있다. 이처럼 외부로부터 단절된 상태에서 장기간 수사를 받는 데다가 변호인과의 접견교통권이 제한받기 때문에 더욱 고문의 가능성이 높다. 원칙적으로 변호인과 구속된 피의자와의 접견은 수사기관에 의해서 제한될 수 없다. 그러나 특히 국가정보원(구국가안전기획부)에 구속된 국가보안법위반자의 경우에는 변호인과 가족의 접견이 사실상 극도로 제한되어 있어 수사종결단계에 가서야 면회가 허용되는 경우가 빈번하다.

4. 국가보안법위반혐의자에 대하여 고문이 가해지고 있다는 사례의 일부는 다음과 같다.

1996. 8. 제6차 범청학련통일대축전에 참가한 한국대학생총학생회연합 소속 학생들의 시위를 진압, 연행하여 조사하는 일련의 과정에서 경찰은 학생들을 구타하고 가혹행위를 하였으며 심지어 여학생들에게 성추행을 하기까지 하였다.

민주주의 민족통일전국연합 사무차장 박충렬씨는 1995. 11. 15. 국가안전기획부에 연행된 후 국가안전기획부 수사관들로부터 22일 동안 북한 조선노동당에 가입하였다는 허위자백을 강요받으며 잠안재우기, 구타 등의 고문을 당했다.

1995. 6. 8. 전남경찰청 보안수사대는 “카톨릭 노동자의 집” 김용진 교육국장이 작성한 노동자교육자료에 이적성이 있다는 이유로 연행하였는데 가족들에 따르면 경찰은 김씨에게 잠을 재우지 않는 가혹행위를 하였다고 한다.



1995. 4. 27. 안기부는 한국의국어대학교 박창희 교수를 조총련소속 북한공작원과 접촉하여 간첩활동을 한 혐의로 구속하였는데 박교수의 가족에 따르면 그는 안기부의 수사과정에서 책으로 머리를 때리고 잠을 재우지 않는 가혹행위를 당했고, 더구나 검찰에서 안기부에서의 자백이 강압에 의한 허위자백이라고 주장하자 담당검사마저 포승줄과 수갑으로 몸을 결박시킨 채 발로 걷어차었다고 한다.

5. 일반형사사건의 경우 고문이 가해지고 있다는 사례의 일부는 다음과 같다.

1993. 12. 16. 1, 2심 재판에서 살인혐의로 실형을 받고 대법원상고 중에 있던 김기웅씨가 진범이 잡힘으로써 구속 378일만에 석방되었는데 구속 당시 김씨는 경찰관신분이었으나 애인을 살해한 혐의로 연행되어 3일 동안 3시간만 잠을 잔 상태에서 회유와 협박을 받다가 마침내 자신이 범행을 하였다고 자백하였고 서울경찰청에 인계된 후 범행사실을 부인하였다가 4일 동안 잠을 안재우며 회유와 협박을 계속해 결국 다시 허위자백을 하였다. 이 사건은 현직 경찰관 조차도 고문에 의해 허위자백을 할 수밖에 없었다는 점에서 큰 충격을 주었다.

1995. 2. 24. 부산지방법원 형사3부는 부산만덕초등학교생 강주영양 유괴, 살인혐의로 기소된 원종성, 옥형민 등 3명에게 무죄를 선고하였다. 재판과정에서 재판부는 연행 40일만에 피고인들에 대한 신체감정을 실시하였는데 당시 오랜기간이 지났음에도 불구하고 이들에게는 양쪽 손목이 수갑에 눌러 생긴 멍자국과 신체의 각부위에서 피멍등이 확인되었다. 이들은 수사기간중 수사관으로부터 수갑이 채워진 상태에서 온몸이 밟히고 몽둥이로 구타를 당하는 고문을 받았다고 폭로하였다.

6. 정부보고서는 고문 등에 의한 자백의 증거능력을 부인하는 대법원판결을 소개하면서 고문이 실질적으로 금지되고 있다고 하고 있으나 재판현실은 그렇지 않다. 재판과정에서 피고인들이 고문을 당하였다고 호소하더라도 법원은 거의 관심을 기울이지 않은 채 고문여부에 대한 조사에 소극적인 태도를 보여 결국 고문 등을 당하였다는 사실에 대한 입증이 실질적으로 피고인에게 맡겨지는 상황이다. 그러므로 피고인의 신체에 뚜렷한 외상이 남아있지 않은 이상 고문 등에 의한 자백의 증거능력을 부인받기는 쉽지 않은 일이다. 오히려 법원은 구속적부심사제도와 보석제도를 시행함에 있어 피의자나 피고인이 범죄혐의사실을 자백하는 경우에만 허용하고, 이를 부인하는 경우에는 불허하는 것을 원칙으로 함으로써 구속적부심사제도와 보석제도는 그 본래의 취지와는 달리 오히려 피의자의 자백을 압박하는 수단으로 변질되고 있다.

7. 1995년 형사소송법이 개정되면서 구속영장이 청구된 피의자에 대하여 영장발부여부를 결정하기 전에 판사가 피의자를 직접 신문하도록 하는 내용의 영장실질심사제가 도입되었으나 그 시행은 1997. 1. 1.에 이르러 이루어졌다. 하지만 수사에 장애가 된다는 이유를 들어 검찰이 영장실질심사제의 시행에 강력히 반발함으로써 결국 1997. 12. 13. 제차 형사소송법이 개정되었는데 그 내용은 영장실질심사제의 약화를 목적으로 피의자와 변호인등의 신청을 영장실질심사의 요건으로 채택한 것이다. 따라서 피의자가 신청하지 않으면 판사는 실질심사를 거치지 않고도 구속영장을 발부할 수 있다는 결과가 되어 영장실질심사를 제도적으로 약화시켰다. 그러나 최초의 정부보고서를 검토하면서 인권위원회는 이 문제에 대하여 다음과 같은 언급을 한바 있다. “규약 제9조 (3)에 의하면 누구라도 체포를 당한 자는 즉시 판사의 면전에 데리고 가져야 하는데 이러한 경우 피구금자 본인이나 가족들의 신청은 필요로 하지 않는다. 정부는 규약 제9조 (3)에 따라 피구금자를 보호하는 규정을 시행하도록 해야 한다”(According to article 9 (3) of the Covenant, anyone arrested must be brought promptly before a judge and the detainee or his relatives should not need to make a special request. The Government should take steps to bring the rules regarding detention into compliance with article 9 (3).) 따라서 한국의 현재의 영장실질심사 제도는 규약 제9조 3항의 요청을 충족하지 못한 것으로 판단된다. 국정감사자료집에 의하면 1998. 1. 부터 9. 사이 월별 영장실질심사신청율은 1월 76.7%, 2월 79.3%, 3월 83.3%, 4월 84.5%, 5월 80.8%, 6월

83.9%, 7월 79.8%, 8월 78.2%, 9월 73.3%로 나타나 있어 약15-27%의 피의자들이 실제 영장실질심사신청을 포기하고 있고 처음에는 늘어나던 영장실질심사신청율이 점점 줄어들고 있어 그 개선이 시급하다.



## 한택근

### 사상과 양심의 자유

정부보고서는 “대한민국헌법은 사상의 자유를 명시적으로 규정하고 있지는 않으나 헌법제19조의 양심의 자유에 사상의 자유까지 포함되는 것으로 해석된다.”고 하면서 “대한민국은 개인이 공산주의 사상, 사회주의 사상을 가지든지 간에 이를 허용한다.”고 한다. 그러나 실제로는 자본주의 체제를 반대하거나 공산주의, 사회주의 체제를 지지하는 사람에게는 사상의 자유가 인정되지 않는다.

#### 전향제도 및 준법서약제도

정부보고서는 “대한민국은 개인이 공산주의 사상, 사회주의 사상, 북한의 주체사상 등 어떠한 사상을 가지든지 간에 이를 허용한다.”고 하면서 “사상 등의 변경은 전적으로 자신들의 자유로운 의사에 맡기고 있다.”고 하나 이는 사실이 아니다. 1998.10.10 가석방심사등에관한 규칙 14조 2항을 개정하기 전까지 “국가보안법위반 등 수형자에 관하여는 특히 그 사상의 전향여부에 대하여 심사하고 필요한 때에는 전향에 관한 성명서 또는 감상록을 제출하게 하여야 한다.”는 규정을 둬으로써 사상전향제도를 명시적으로 존치시켜 왔다.

한편 정부는 1998.10.10 가석방심사등에관한규칙 14조 2항을 [국가보안법위반, 집회및시위에 관한법률위반 등의 수형자에 대하여는 가석방결정전에 출소후 대한민국의 국법질서를 준수 하겠다는 준법서약서를 제출하게 하여 준법의지가 있는지 여부를 확인하여야 한다.]고 개정 하였다. 현재 정부는 개정에 따른 준법서약제도는 종전의 전향제도와 다른 것이라고 강변하고 있으나, 자신의 의사에 반하여 준법서약을 하도록 한다는 점에서 그 본질에 있어서는 전향제도와 아무런 차이도 없다.

특히 정부는 위와 같이 가석방심사등에관한규칙을 개정하기로 방침을 정한 후, 1998. 8. 14. 양심수에 대한 사면을 단행하면서 준법서약서를 작성한 94명을 석방하고, 9명에 대하여 감형조치를 하였다. 그러나 정부는 준법서약서를 제출하지 않은 비전향장기수 17명 등 360명은 사면조치에서 제외하였다. 또한 정부는 김대중대통령 취임1주년일인 1999. 2. 25. 사면을 실시하면서도 준법서약서를 고집하여 양심수 XX 명중(미결수XX 명 포함) 이를 제출한 18명만을 석방하였다. 다만 정부는 30년 이상 복역한 비전향장기수 17명 및 조상록, 강용주 등 총 2명에 대하여는 국제사회의 비난을 의식하여 준법서약서를 받지 않고 석방함으로써 준법서약서제도에 문제가 있음을 묵시적으로나 인정하는 결과를 낳기도 하였다.

이와 같은 사상전향제도 내지 준법서약제도는 내심의 의사를 표명할 것을 강요한다는 점에서 인권규약 제18조, 제19조에 위배됨이 명백하다.

#### 보안관찰법

국가보안법(4조, 5조, 6조 9조)이나 그 외에 일정한 형법, 군형법상의 일부죄목에 의하여 처벌받은 사람들은 법률에서 정한 형이 모두 집행되고 석방되더라도 다시 보안관찰이라는 이름으로 사상,양심의 자유에 심각한 제한을 받게 된다.

즉 위 사람들 중 “보안관찰해당범죄를 다시 범할 위험성이 있다고 인정할 충분한 이유가 있어 재범의 방지를 위한 관찰이 필요한 자”에 대하여는 검사의 청구에 의하여 법무부소속의 “보안관찰처분심의위원회”의 의결을 거쳐 법무부장관이 2년 동안의 보안관찰처분을 할 수 있고, 그 기간을 갱신할 수 있다. 보안관찰처분을 받은 사람은 자신의 인적사항과 가족의 재산상황, 3개월마다 주요활동사항 등을 관찰경찰서장에게 신고하도록 되어 있고, 10일 이상의 여행을 떠날 때에도 신고를 해야 하고, 일정한 자와의 통신금지, 집회시위장소에서의 출입금지, 특정한 장소에의 출석지시 등을 받게 된다. **재판행위가 많.**

안.

다만 법무부장관은 준법정신이 확립되어 있다고 판단되고, 일정한 주거와 생업이 있고, 2인 이상의 신원보증인 있는 경우에 한해서 **보안관찰면제결정**을 할 수 있는데 (법제11조) 보호관찰면제결정을 신청하려는 보호관찰처분 대상자는 “법령을 준수할 것을 맹세하는 서약서”를 제출하여야 한다 (법시행령 제14조 제1항)

즉, 이같은 보안관찰제도는 사법부의 판단없이 법무부장관의 결정만으로 자신의 범죄행위에 대하여 처벌받은 사람에게 양심에 반하는 신고의무를 부과하고, 주거를 결정하고 이동할 자유를 침해하고, 다른 사람과 만나거나 통신할 자유를 침해한다는 점에서 규약 제12조, 제17조, 제18조를 명백히 침해하고 있다.

그럼에도 불구하고 헌법재판소는 1997.11.27. “보안관찰처분은 대상자의 내심의 자유를 문제 삼는 것이 아니라 보안관찰처분 대상자가 보안관찰해당범죄를 다시 저지를 위험성이 내심의 영역을 벗어나 외부에 표출되는 경우에 재범의 방지를 위하여 내려지는 특별예방적 목적의 처분이므로 이 법상의 보안관찰처분이 양심의 자유를 보장한 헌법규정에 위반된다고 할 수 없다.”고 하였다 (헌법재판소 1997.11. 27. 선고 92헌바 28)



## 정부의 제2차보고서에 대한 반박보고서

- 제17조 사생활, 가정, 주거, 통신의 비밀과 자유 -

### 국민의 프라이버시에 대한 근본적인 제한 - 주민등록제도

1. 모든 한국 국민은 출생, 혼인, 사망 등의 사실을 관계 법률에 의하여 국가에 등록해야 한다. 이러한 등록제도는 어느 나라에나 있는 것이기 때문에 새삼스러울 것은 없다. 하지만 한국에는 주민등록제도(population register)라 불리는 독특한 전 국민 등록제도가 있다. 이 제도는 주거등록제(inhabitant registration), 개인식별번호제도(universal identification number), 주민등록증(national identification card)로 구성되어 있다.

2. 먼저 모든 국민은 출생과 동시에 주민등록법에 의하여 거주관계와 동거자에 관한 사항을 국가에 등록하여야 한다. 주민등록법은 대상자의 신청에 의하여 등록을 행한다고 규정하고 있으나, 만약 등록신청을 하지 않으면 과태료를 부과하며, 주민등록이 되어 있지 않으면 대부분의 행정서비스를 제공받을 수 없음은 물론 경제활동을 하는 것에도 큰 제약이 있기 때문에 등록신청은 사실상 강제사항이다. 국가는 개인에 관한 기록을 종합적으로 기록, 관리하는 개인별 주민등록표와 세대에 관한 기록을 통합하여 기록, 관리하는 세대별 주민등록표를 작성한다. 개인별 주민등록표에는 이름, 성별, 생년월일, 세대주와의 관계, 본적, 주소, 전입전의 주소, 병역사항 등을 비롯하여 혼인여부, 혈액형, 본적변경사유, 개인별주소이동상황, 예비군교육훈련사항, 직업훈련관련사항, 학령아동이 있을 경우 보호자성명, 취학년도 및 졸업년도, 주민등록증을 재발급한 날, 학력, 직업 등을 기재하여 관리한다. 세대별 주민등록표에는 세대에 속하는 모든 사람의 이름, 성별, 생년월일, 세대주와의 관계, 본적, 주소, 호주, 개인별주민등록번호와 주소이동상황을 기재하여 관리하고 있다. 이제도는 주거등록제(Inhabitant registration)라 부를 수밖에 없으나, 제도의 내용에서 알 수 있듯이 단순한 주거등록제가 아니다.

3. 둘째 국가는 모든 국민에게 출생과 동시에 서로 중복되지 않는 고유번호를 부여한다. 이 고유번호는 한 개인의 일생동안 각종 용도로 사용되며 사망이후에도 다른 개인과 구별하는데 유효하게 사용된다. 주민등록번호라 불리는 고유식별번호는 생년월일, 성별, 지역을 표시하는 13자리의 숫자로 이루어져 있다. 주민등록번호가 없는 사람은 그 존재도 부정된다. 행정서비스를 받는다는 물론, 경제활동을 하는데, 심지어 경찰로부터 질문을 받았을 때 주민등록번호를 대지 못하면 큰 곤란을 겪게 된다. 주민등록번호에는 출생일이 포함되어 있기 때문에 한국에서 출생일은 결코 비밀이 될 수 없다. 결국 한국 국민은 누구나 자신의 출생일을 공개적으로 밝히도록 강요받고 있다.

4. 셋째 모든 국민은 17세가 되는 날에 국가로부터 주민등록증이라 부르는 신분증을 발급받아야 한다. 주민등록법은 국민의 신청에 의하여 신분증을 발급하는 것으로 규정하고 있으나, 발급신청을 하지 않으면 과태료를 부과하며, 이 신분증은 국민의 신분확인을 위한 기본적인 증명서로 신분증이 없을 때 정상적인 사회생활이 불가능하므로, 사실상 발급이 강제된다. 모든 국민은 주민등록증의 발급을 신청할 때 열 손가락의 지문을 날인해서 제출해야 한다. 지문데이터는 경찰청이 관리한다. 주민등록증에는 앞면에 사진, 이름, 주민등록번호(생년월일 포함), 본적, 주소, 호주이름, 발행일, 병역

영문데이터도 기록한다.



사항, 발급기관장이 기재되어 있고 뒷면에는 주소변경사항이 기재되어 있으며, 엄지손가락의 지문이 찍혀 있다. 모든 국민은 주민등록증을 항상 소지하며, 경찰과 행정공무원의 제시요구에 언제든지 응해야 하는 것이 현실이다. 다만, 주민등록증 소지의무는 1997. 12. 17.에 법률이 개정되어 폐지되었다.

5. 결국 모든 국민이 자신의 거주지와 거주지 이동상황을 국가에 등록해야 하고, 평생 변하지 않는 고유번호를 부여받아 항상 그 번호의 제시를 요구받으며, 국가신분증의 발급이 강제되고 사실상 반드시 소지해야만 하는 상황에서, 국가에 대한 개인의 프라이버시는 근본적으로 제한될 수밖에 없다. 위와 같은 제도는 한국전쟁 이후 인권보다 사회안보가 중요시되는 어려운 상황에서 하나씩 하나씩 도입되어 그 문제상황을 대부분의 국민이 인식하지 못한 채 현재에 이르렀다. NGO를 비롯한 국민들중 일부가 주민등록제도의 문제점을 인식하기 시작한 것은 정부가 아래에서 설명하는 전자주민카드제도를 도입하려 한 것에서 비롯되었다.

6. 정부는 주민등록제도에 의하여 강제수집한 4,500여만명에 달하는 국민의 개인정보 140개 항목중 78개 항목(주민등록번호, 이름, 혈액형, 혼인관계, 직업, 주소, 본적, 학력, 호주, 세대주, 전화번호, 병역사항 등)을 다시 주민등록전산망이라 불리는 데이터베이스에 수록하여 통합관리한다. 이 데이터베이스는 지방자치단체가 관리하나 중앙정부의 직접적인 관여와 통제를 받고 있다. 주민등록전산망은 15개 전산본부에 설치된 76여대의 주전산기로 구성되어 전국 3,700여개의 읍·면·동사무소를 연결하고 있으며, 여권발급전산망과 같은 서비스영역의 전산망은 물론이고 경찰전산망에도 연결되어 있다.

7. 이 때문에 개인정보의 유출사고가 빈번히 발생하고 있다. 대표적인 사례는 북한의 고위층 자녀로 귀순한 이한영씨는 공안당국에 의해 엄격한 보호를 받고 있음에도 불구하고 1997. 2. 25. 피한에 의해 살해되었는데, 그 이유는 주민등록전산망에 수록된 이한영씨의 주소가 유출되었기 때문이었다. 살인범으로 추정되는 어떤 사람은 심부름센터에 이한영씨의 주소를 알아내 달라고 부탁하였고, 심부름센터로부터 부탁을 받은 서울경찰청 정보과 소속 조경사는 이를 다시 서울 남대문경찰서 북창파출소의 고경장에게 부탁하고, 고경장은 파출소에 연결된 경찰청의 주민관리망을 이용하여 이한영씨의 주소를 알아냈다는 것이다. 하지만 정부는 여전히 주민등록전산망을 경찰전산망에 연결하도록 허용하고 있다.

#### 전자방식에 의한 국민통제수단의 도입 - 전자주민카드제도

8. 정부는 1996년 4월 모든 국민에게 종이에 비닐커버를 씌운 주민등록증 대신 스마트카드라 불리는 IC카드 형태의 전자주민카드를 발급하겠다는 계획을 발표하고 이 계획을 실행에 옮기기 위하여 1997년 12월 17년 주민등록법을 개정하였다.

9. 정부가 1996년 4월에 발표한 최초의 전자주민카드계획에 의하면 현재 따로 사용하고 있는 주민등록증, 의료보험증, 운전면허증, 국민연금증서, 주민등록등초본, 인감증명서, 지문 등 7개 분야 42개 항목의 정보를 한 장의 IC카드에 담아 17세이상의 모든 국민 3,400여만명에게 발급하고, 신분확인 및 주민등록등초본이 필요한 곳에서 전자주민카드를 사용하여 업무를 보도록 하겠다는 계획이다. 이를 위하여 중앙에 발급센터를 설치하고 주민등록전산망, 의료보험전산망, 운전면허전산망, 국민연금전산망을 서로 연결하여 필요한 데이터를 교환하도록 하겠다는 계획이었다. 전자카드에 삽입될



IC칩의 사양은 8bit CPU와 롬, 램이 단일구조로 되어 있어 읽고 쓸 수 있으며 COS라 불리는 독자적인 운영체제에 의하여 구동되고 통신이 가능하도록 되어 있다. 정부는 전자주민카드에 수록될 각 정보는 영역별로 구분되어 있기 때문에 서로 통합되는 것이 아니며, 상호 연결되는 전산망도 필요한 정보만을 주고받기 때문에 전산망이 통합되는 것도 아니므로, 헌법에 위반되지 않으며 개인정보가 유출될 위험도 없다고 주장하였다.

10. 하지만 NGO들은 전자주민카드제도가 도입되면 전자독재의 시대가 올 것이라고 주장하며 강한 반대운동을 벌였다. 수많은 NGO들의 반대, 학계의 반대의견, 언론의 비판에도 불구하고 정부는 전자주민카드계획을 폐기하지는 않고 약간 개정하였다. 개정내용은 모든 증명을 통합하기로 하였던 계획을 포기하고 현행 주민등록증과 함께 주소이동사항 및 가족사항이 수록되어 있는 주민등록등초본사항만을 전자주민카드에 수록하는 것이었다. 당시 집권당이었던 신한국당은 야당이었던 새정치국민회의의 반대에도 불구하고 단독으로 변경된 계획에 따라 마련된 주민등록법 개정법률을 국회에서 의결하였다. 개정된 주민등록법은 전자주민카드를 1998년 12월부터 발급하도록 규정하고 있다.

11. 주민등록법 개정법률안이 국회에서 의결될 즈음 14대 대통령선거가 실시되었다. 대통령선거 당시 야당후보였던 현 김대중대통령은 전자주민카드에 반대한다는 의견을 표명하였다. 김대중대통령과 집권당이 된 새정치국민회의는 1998년 3월경 시행준비중이던 전자주민카드발급계획을 잠정 중지시켰다. 하지만 대통령과 집권당의 확고한 의지부족으로 전자주민카드제도를 폐기하는 주민등록법 재개정안은 1999년 1월경 국회에 상정되었으나, 행정부의 반대로 의결되지 않고 있다. 다만 1999년 3월 새로 행정자치부장관이 된 김기재는 공식적으로 전자주민카드사업을 포기한다고 발표하였다. 이제 전자주민카드제도를 폐지하는 주민등록법 재개정안을 국회에서 의결하는 절차만 남은 상태이나, 행정부는 경제상황 악화를 이유로 전자주민카드사업을 포기하겠다는 것이므로, 경제사정이 좋아지면 언제든지 다시 추진될 수 있다.

#### 공공기관의 개인정보보호에 관한 법률의 한계

12. 정부는 공공기관의개인정보보호에관한법률에 따라 개인정보는 엄격하게 보호된다고 주장한다. 물론 위 법률은 개인의 자기정보열람권 및 수정요구권 등 개인정보보호에 관한 일반원칙 몇 가지를 수용하고 있다. 하지만 개인정보를 보호할 수 있는 실질적인 장치가 무엇인지 살펴보면, 그 내용이 너무 부실하여 원칙만 선언하는데 그치고 있다. 그 문제는 다음과 같다. 첫째 공공기관은 자신의 소관업무의 수행을 위하여 필요하다면 다른 행정기관 또는 국회 등의 동의나 허가절차없이 언제든지 개인정보에 대한 데이터베이스를 구축할 수 있다(제5조). 둘째 보유하고 있음을 공개하지 않아도 되는 개인정보파일의 범위가 광범위하여 '비밀파일'의 존재를 실질적으로 인정하고 있다(제6조). 셋째 개인정보 보유기관의 장이 보유목적외의 목적으로 처리정보를 이용하거나 다른 기관에 제공하여서는 아니된다는 의무규정을 두고 있으면서도, 이 의무를 위반하였을 경우에 처벌하는 규정이 없고 위반행위를 시정할 방법에 관하여도 아무런 규정을 두고 있지 않다. 넷째 더구나 보유목적외에 개인정보를 제공하거나 사용할 수 있는 범위를 넓게 설정하여 각 행정부처는 다른 행정부처가 보유하고 있는 개인정보파일을 자유롭게 사용할 수 있도록 하고 있다(제10조 제2항 제2호). 대통령령인 공공기관의행정정보공동이용에관한규정도 각 행정부처가 보유하고 있는 행정정보(개인정보 포함)를 상



호 공유하도록 규정하고 있어, 상위법률의 원칙을 무시하고 있기도 하다.

#### 수사기관에 의해 실시되는 과도한 도청과 통신비밀보호법의 문제

13. 1994. 6. 27.부터 시행되고 있는 통신비밀보호법에 의하면 합법적으로 도청을 할 수 있는 범죄의 대상이 150여개에 달하여 실질적으로 거의 대부분의 범죄에 대해서 도청을 할 수 있도록 하고 있다. 또한 도청이 가능한 기간을 3개월로 설정해 두고, 필요에 따라 3개월을 연장할 수 있도록 하여, 최고 6개월이라는 장기간의 도청이 가능하도록 허용하고 있다. 하지만 통신비밀보호법의 근본적인 문제는 다른 곳에 있다. 통신비밀보호법은 법원의 허가없이 도청을 할 수 있는 특별한 규정을 두고 있는데, 이른바 '긴급감청제도'이다. 수사기관은 법원의 허가를 얻을 수 없는 긴급한 사유가 있을 때 법원의 허가없이도 도청을 할 수 있다(제8조). 다만, 48시간 이내에 법원의 허가를 신청해야 하고, 법원의 허가를 얻지 못하면 도청을 중지해야 한다. 수사기관은 이 긴급감청제도를 악용하여, 법원에 도청허가를 신청하기도 전에 먼저 도청을 실시한 후, 48시간 이내에 법원의 허가를 얻지 못하면 도청을 중지하는 방식으로 운용해 왔다. 즉, 수사기관은 48시간동안은 법원의 허가없이도 자유롭게 도청을 할 수 있는 것처럼 제도를 운용해 왔다. 수사기관이 실시하는 도청중 상당부분이 긴급감청이라는 명목으로 법원의 허가없이 이루어지고 있다고 알려져 있다. 수사기관이 긴급감청제도를 악용하고 있다는 비판이 제기되자, 정부는 통신비밀보호법 개정안을 내 놓았으나 비판자들의 요구를 무시하고 형식적인 개정에 그치고 있다. 정부의 개정안은 도청대상범죄를 일부 축소하고, 법원의 허가 없이 도청을 할 수 있는 시간을 36시간으로 단축하되 경찰의 도청에 대해서는 검사의 통제를 받도록 하고, 36시간 이내에 종료되는 도청을 기록하여 법원에 통지하도록 한다는 정도이다. NGO들은 도청이 가능한 범죄를 국가안보, 마약 등 필수적인 범죄로 제한하고 긴급감청제도를 폐지하거나 긴급감청이 가능한 시간을 대폭축소하는 대폭적인 개정을 요구하고 있다.

안건부 2014.12.12. 당시 담당자 개, 2.16.14. 9월, 8.12.



## 표현의 자유

1. 정부보고서는 대한민국이 표현의 자유에 관하여 최소한의 제한을 하고 있다고 한다. 물론 최초 보고서 제출 이후 최근에 이르기까지 표현의 자유에 관하여 정기간행물, 방송 등 몇몇 영역에서 그 제한이 완화된 것은 사실이다. 그러나 표현의 자유에 관한 침해 중 가장 대표적인 것인 국가보안법에 의한 침해는 본질적으로 이전과 그대로이다. 이하에서는 국가보안법에 의한 표현의 자유의 침해에 관해 살펴 보고, 나아가 영화 및 비디오물에 대한 사전심의제도에 관해 살펴보기로 한다.

### 영화 및 비디오의 사전심의제도

2. 헌법재판소는 1996. 6. 영화에 대한 사전심의제도가 위헌이라는 결정을 하였다. 한편 위 헌법재판소의 결정에 따라 1997. 3. 17. 국회를 통과하여 1997. 10. 11.부터 새로 시행된 영화진흥법은 위와 같은 헌법재판소 결정의 의미를 제대로 구현하지 못하였을 뿐 아니라, 사실상 이전의 사전검열 제도를 여전히 존치시킴으로써 여전히 위헌의 소지를 안고 있다.

즉, 영화진흥법은 영화법이 국가기관인 공연윤리위원회가 영화를 심의하여 장면을 삭제할 수 있도록 하고, 그 심의를 받지 않으면 형사처벌의 대상으로 하였던 것을 고쳐 한국공연예술진흥협의회(이하 "공진협")로 하여금 심의를 담당하게 하되 그 심의는 등급분류를 위한 심의로 하고, 등급분류를 받지 않고 영화를 상영하면 형사처벌이 아닌 과태료를 부과할 수 있도록 하였다. 그러나 등급분류라고는 하지만, 일정한 영화에 대하여 6개월이내의 기간동안 등급분류를 보류할 수 있도록 함으로써, 실질적으로는 종전의 사전심의와 마찬가지로의 제도를 유지하는 결과가 되었다. 즉, 영화 제작자들의 입장에서 최대 6개월까지 등급분류를 받지 못하여 영화를 상영할 수 없다는 것은 영화제작에 투자한 자본을 회수할 수 없고, 당초 계획하였던 상영일정을 모두 변경하여야 한다는 것이고, 이는 결국 영화의 상영금지 조치와 다를 바가 없는 것이다. 실제로, 영화진흥법의 시행 이후 등급분류의 보류를 피하기 위하여 영화제작자들이 자진하여 영화를 삭제하는 '자발적 검열'이 영화계의 새로운 풍속으로 등장했다. 이에 영화인들은 현행 등급분류의 보류 제도는 직접적인 검열의 형식을 피하면서 실질적으로는 영화인들에게 자발적인 형식으로 검열을 강제한다는 점에서 오히려 더 나쁜 영화검열 제도로 기능할 수 있다는 점을 지적하였다.

3. 영화진흥법은 야당 지도자시절부터 표현의 자유에 대한 관심을 보였던 김대중대통령이 새로운 대통령이 된 후 각계의 의견을 모아 검열시비가 없도록 다시 개정하겠다고 약속되었다. 그러나, 새로 국회를 통과하여 1999년부터 시행된 개정 영화진흥법은 다른 부분에서는 몇 가지 의미있는 진전이 있었으나, 새로 영화의 등급분류를 맡을 영상물등급분류위원회가 여전히 등급의 분류를 보류할 수 있도록 하되 그 기간만을 3개월 이내로 단축하였을 뿐이다.

1999년부터 시행된 현행 영화진흥법상 등급분류를 보류할 수 있는 사유는 개정 전 영화진흥법의 규정과 유사한데, 다음과 같다.(개정 영화진흥법 제21조 제4항)

- (1) 헌법의 민주적 기본질서에 위배되거나 국가의 권위를 손상할 우려가 있을 때



- (2) 폭력·음란 등의 과도한 묘사로 미풍양속을 해치거나 사회질서를 문란하게 할 우려가 있을 때
- (3) 국제적 외교관계, 민족의 문화적 주체성 등을 훼손하여 국익을 해할 우려가 있을 때

이와 같은 기준은 여러 가지 측면에서 명확하지 않아 자의적으로 적용될 가능성이 많다. (1)의 “헌법의 민주적 기본질서”라는 부분은 주로 사회비판적이거나 좌파적 시각을 가지고 있는 영화에 대하여 적용될 여지가 많고 실제로 한국의 영화사를 살펴보면 그러하다. (2)의 “음란”이라는 부분도 영화의 전체적인 예술적 완성도와 무관하게 단지 성적인 표현이 두드러진다는 이유만으로 적용될 여지가 있고, 동성애에 적대적인 대한민국에서는 동성애영화에 대하여 특히 자의적일 가능성이 많다. 1999. 4. 현재 “노랑머리”라는 영화가 성적인 표현이 두드러진다는 이유로 등급분류가 보류되어 상영되지 못하고 있는 상태이다. 안개처럼. / 거짓말, <가장유감>.

4. 한편 비디오물에 대하여는 음반및비디오물에관한법률이 적용된다. 음반및비디오물에관한법률은 영화진흥법과 유사한 경과를 거쳐 개정되었는데, 역시 3개월이내의 기간동안 등급분류가 보류될 수 있도록 되어 있어 비디오물도 영화와 유사한 상황에 놓여 있다.

## 집회와 시위의 자유

5. 집회 및 시위에 관한법률은 옥외 집회 및 시위를 사전에 신고하도록 하고 있고, 이에 대하여 일정한 사유가 있을 때 관할 경찰서장은 신고서를 접수한 때부터 48시간 이내에 집회 또는 시위의 금지를 주청자에게 통고할 수 있도록 하고 있어 (집회 및 시위에 관한 법률 제6조), 사실상 허가제와 다를 바가 없다. 집시법상 경찰서장이 금지를 통고할 수 있는 사유는 다음과 같다.

- 1) 신고서 기재사유가 미비한 때.
- 2) 헌법재판소의 결정에 의하여 해산된 정당의 목적을 달성하기 위한 집회 또는 시위
- 3) 집단적인 폭행, 협박, 손괴, 방화 등으로 공공의 안녕질서에 직접적인 위협을 가할 것이 명백한 집회 또는 시위

- 4) 일출시간 전, 일몰시간 전의 옥외집회 또는 시위

- 5) 국회의사당, 각급법원, 헌법재판소, 국내주재 외국의 외교기관, 대통령관저, 국회의장공관, 대법원장공관, 헌법재판소장공관 등으로부터 100미터 이내의 장소에서의 옥외집회 및 시위

- 6) 주요도시 주요도로의 교통을 위하여 필요한 때

위 사유들 중 ‘집단적인 폭행, 협박, 손괴, 방화 등으로 공공의 안녕질서에 직접적인 위협을 가할 것이 명백한 집회 또는 시위’ 내지 ‘교통소통에 장애가 되는 시위’에 해당한다고 보아 금지통고를 하는 것이 가장 많다. 예컨대 1995년 이후 1996. 8.까지의 ‘집회, 시위 관련 금지통고 현황’에 의하면 경찰이 집계한 금지건수 총 83건 공공질서 위협, 교통소통을 위한 제한 등 경찰의 자의적인 판단에 의한 금지 통고 건수가 54건으로 전체의 65%에 이른다. 다만, 위 통계는 신고접수된 사안만을 대상으로 한 것으로서 일선 경찰서에서 신고접수 자체를 자의적으로 거부하는 사례가 있음을 감안하면 실질적으로 집회, 시위가 금지된 사안은 더 많을 것으로 추정된다.

6. 경찰은 1998. 6. 19. 인권운동사랑방, 민가협, 천주교인권위원회 등이 신고한 경찰청앞 집회에 대해 ‘경찰의 통행을 차단하고 민원인의 교통장애를 초래할 것이 명백하다’며 금지통보를 내렸다. 인권운동사랑방 등



은 지난 4월부터 불법 불심검문의 시정을 요구하며 '법대로 하자! 불심검문' 캠페인을 전개해 왔으나, 경찰의 불법 관행이 여전히 되풀이됨에 따라 24일 경찰청 앞에서 시위를 할 예정이었다. 그러나 경찰은 '집회와 시위에 관한 법률 12조 1항(교통소통을 위한 제한)을 이유로 20일 오전 집회금지를 통보했다. 즉, 경찰청 앞 도로(의주로)가 '주요도시의 주요도로'에 해당하며, 집회가 열릴 경우 '경찰의 통행을 차단하고 민원인의 교통장애를 초래할 것이 명백하다'는 이유 때문에 집회, 시위를 금지한다는 통보였다.

1996. 9. 5. 서울 경찰청은 전국농민회총연맹(이하 "전농")이 1996. 9. 10. 개최기로 한 "통합의료보험실현과 쌀자급을 위한 1996년 전국농민대회"에 대해 교통체증 유발을 이유로 금지통고를 내렸다. 당시 전농이 제출한 집회신고서에는 질서유지인을 두고 있어 서울 경찰청의 금지통고는 명백한 위법이라는 지적이 있다. 왜냐하면 현행 집시법 제12조(교통소통을 위한 제한) 제2항에 의하면 "주요 도시의 주요 도로에서의 집회 또는 시위에 대하여 교통소통을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 이를 금지하거나 교통질서유지를 위한 조건을 붙여 제한할 수 있으나 집회 및 시위의 주최자가 질서유지인을 두고 도로를 행진하는 경우에는 금지할 수 없다"고 규정하고 있기 때문이다.

7. 한편 경찰서장의 금지통고에 대한 이의절차로서 집시법은 우선 경찰관서의 행정구역 관할하는 서울특별시 등에게 이의신청을 하고, 이의가 받아들여지지 않는 경우 이의신청인은 다시 법원에 행정소송을 제기할 수 있도록 하고 있다. 그러나 현재로서 같은 행정기관인 서울특별시 등이 이의를 받아들인다는 것은 기대할 수 없는 형편이고, 나아가 법원에 의한 구제도 거의 실효성을 거두지 못하고 있다.

8. 1993. 1. 1.부터 1996. 8. 31.까지의 연도별 시위횟수 및 연행자 처리현황을 보면, 총 시위회수 26,621건에 39,997명이 연행되어 시위 한 건당 평균 1.5명꼴로 연행되었다고 집계되었다. 이들 가운데 39.1%에 이르는 15,625명이 구속되거나 불구속 기소, 즉심 처리되는 등 형사처벌을 받았다. 특히 1996년에 구속된 양심수 1,263명 가운데 집회및시위에관한법률위반으로 인한 구속자는 756명으로 전체 구속자의 59.8%를 차지하고, 또한 1997년에 구속된 양심수 중 집시법 위반으로 구속된 자는 797 명으로서 전체 구속자의 58%를 차지한다.

9. 한편 정부는 일단 불법이라고 규정한 집회 시위에 대하여 무장한 전투경찰을 동원하여 집회자체를 원천봉쇄 하고 만일 집회 내지 시위가 개최되면 폭력적이고 공격적인 방법으로 진압을 함으로써 부상자가 속출하고 있다. 또한 신고된 평화적인 집회를 마치고 집회참가자들이 평화적인 행진을 하는 경우에도 이를 불법으로 간주하고 폭력적으로 진압하는 경우가 비일비재하다.

1996. 2. 1. 부산역 광장에서 민주노총 부산양산지역본부와 한국노총 부산지역본부가 공동으로 주최한 '날치기 노동법, 안기부법 전면 무효화를 위한 노동자 대회'를 끝낸 뒤 집회 참가자들이 평화적인 가두시위를 하는 과정에서, 경찰이 비무장 상태인 노동자, 시민들을 곤봉과 방패로 무차별 구타하여 약 35 명의 시민, 노동자들이 부상한 사건이 발생했다

1997. 3. 22. 에는 '고 류재율 열사 살인폭력 만행 규탄과 김영삼 정권 타도를 위한 남총련 결의대회'를 마친 남총련 소속 대학생 5 백 여명이 전남대 후문을 통해 거리로 나가려 하자, 경찰은 비무장 상태의 학생들 얼굴에 근접 최루탄 분사기를 분사하고, 심지어 진압봉에 돌이나 쇠파이프를



연결하거나 진압봉 여러 개를 연결한 일명 쇠도리깨와 쌍절봉 등을 무차별로 휘둘러 학생 20 여명이 머리와 가슴 부위에 부상을 당해 병원에 입원하는 사태가 발생했다. 경찰은 당시 경찰 병력이 개조한 진압봉 등을 사용한 사실을 인정하고 이를 모두 회수했다고 발표했다.

1997. 4. 28. 경찰은 '범청학련 투쟁선포식'을 이유로 서울대를 포위, 예비검색을 벌이던 중 서울대생 700 여명이 맨몸으로 교문 밖으로 나서다가 무장 전경과 사복체포조 500 여명이 돌을 던지며 학생들을 검거하려 하였다. 이어 벌어진 학생들과 경찰의 산발적인 투석전 과정에서 경찰이 던진 돌에 맞아 남윤국 군(19, 서울대 독어독문학 1 년)이 왼쪽 눈과 왼쪽 얼굴 광대뼈가 각각 파열, 함몰되고 왼쪽 앞니 5 개가 부러지는 중상을 입고 서울대병원으로 긴급 후송되어 수술을 받았다. 1997. 4. 28. 조선대학교에서 열린 범청학련 투쟁선포식에서는 경찰의 직격최루탄을 이마에 맞고 박민서 군(21, 전남대 경영학과 2 년)이 뇌출혈을 일으켜 전남대 병원에서 뇌수술을 받는 사건이 있었다.

10. 한편 정부당국의 집회 및 시위에 대한 태도는 현재의 김대중 정부하에서도 과거 정권과 그다지 달라지지 않는 것으로 보인다. 특히 1998. 5. 1. 노동절 시위 이후 경찰의 집회에 대한 대응방식은 심각한 양상을 드러내고 있다. 경찰은 1998. 5. 6. 전국공안부장검사회의를 열어 "쇠파이프와 각목 등을 들고 시위에 참가한 사람은 폭력행위등처벌에관한법을 위반 혐의를 적용해 현행범으로 체포하고, 불법 폭력 집회·시위에 대해서는 해산위주에서 검거 위주로 전환해 강력히 대응"하기로 했다.

1998. 5. 1. 세계노동절 108주년을 맞아 민주노총은 오후 2시에 서울 종묘공원에서 노동자와 학생 3만5천명이 함께한 가운데 기념행사를 열었다. 오후 3시 20분경 노동절 행사가 평화롭게 끝나고 모인 사람들이 민주노총 지도부를 중심으로 명동성당까지 평화행진을 하려는 순간 경찰이 무차별적으로 최루탄을 발사하는 등 폭력적으로 거리행진을 저지하고 나섰다. 이로 인해 경찰의 최루탄 발사에 항의하는 가두시위가 발생하고 되었고 이 과정에서 8명이 병원에 입원하는 등 노동자, 학생 수십명이 부상을 입었으며, 다수가 연행되었다. 그 가운데 민주노총 소속 조합원(안명숙, 한국통신)은 경찰이 쏜 직격탄에 맞아 눈이 찢어지고 1도 화상을 입었고, 재야단체간부(임세진, 전국연합 편집국장)는 곤봉으로 뒷머리를 맞아 15바늘을 꿰매는 중상을 입었으며, 인덕전문대 신태균학생은 전경의 방패에 찍혀 입술이 찢어지고 이빨이 하나 부러지는 중상을 입었다. 이에 대해 정부당국은 연일 관계기관들의 회의를 소집해 강력 대응방침을 발표했다.

1998. 8. 16. 서울 강동경찰서는 전문공연단체인 '희망새' 대표 조재현씨 등 2명을 집시법 위반 혐의로 구속했다. 경찰에 따르면 이들은 당국으로부터 불허된 통일축전 행사의 전야제 행사로서 열린 문화제에 참가함으로써 건조물에 침입하고 집시법을 위반했다는 것이다. 조재현씨에 따르면 통일축전 문화제에서 공연을 해달라는 의뢰를 받고 8. 14. 검문을 통하여 출입허가를 받고 정문을 통해 서울대에 들어갔다고 한다. '희망새'는 밤 12시쯤 문화공연을 마치고 귀가하려는데 폭우 때문에 나가지 못하고 차 안에서 비가 그치길 기다리다가 아침 6시경 후문을 통해 나오다 불심검문을 받았다는 것이다. 이들은 경찰이 잠깐 신분을 확인하러 가자고 해서 관악경찰서로 갔다가 10시경 강동경찰서로 옮겨져 조사를 받게 되었다. 이때 조재현씨 등 희망새 단원들은 조사계 형사 3, 4인으로부터 집단구타를 당했다. 연행된 배우 스탭등 12명 가운데 10명은 풀려나고 조재현씨 등 2명은 구속되었다.

11. 한편 정부는 신고한 합법적인 집회임에도 불구하고 집회에서 사용되는 용품이 신고되지 않았다는 이



유로 집회자체를 불법으로 간주하고 집회자체를 폭력으로 해산시키기도 한다.

1996. 6. 13. 탑골공원에서 개최된 전국연합 주최의 '통일인사 석방 및 공안탄압 규탄 수도권 결의 대회'는 허가된 집회였으나 경찰은 역시 참석자들이 집회신고서에 기재되지 않은 김영삼 대통령의 얼굴 가면을 들고 나왔다는 이유로 이를 불법집회로 간주, 최루탄을 발사하며 이를 해산시키고 현장에서 31 명을 연행하였다. 이에 6. 14. , 6. 15. 에 윤용배씨(32)등은 허가된 집회의 참석자들이 부당하게 연행된 것에 항의하기 위하여 은평경찰서를 항의방문하였다. 그러나 윤씨는 이 사건으로 재판을 받아 1심에서 벌금형을 받았고, 항소심에서는 징역 8월에 집행유예 2년이 선고되었다.

1996. 8. 8. 11:00경 민변, 민가협 등 14개 인권, 사회단체가 공동주최한 '1996 양심수석방을 위한 캠페인'의 하나로 기획된 '양심수 석방을 위한 행진'에 대해 경찰은 200여명의 무장경찰을 동원, 원천봉쇄하였다. 이 행진은 주관단체인 민가협이 8. 5. 중부경찰서에 집시법이 정하는 사유를 정하여 신고한 합법적인 시위였다. 그러나 경찰은 민가협 회원등 행진 참가자들이 출발지인 명동성당을 나서 인도를 따라 평화적으로 행진을 시작하자마자 200여명의 전투경찰과 사복체포조를 동원하여 도로를 전면 통제하며 행진 자체를 원천봉쇄하였다. 경찰은 행진 참여자들이 입고 있던 수의형태의 푸른 옷과 포승형태의 밧줄을 '신고하지 않은 시위용품'이라고 주장하며 평화적인 행진을 막았다. 애초 경찰은 집시법이 정한 금지통고등을 한 바 없음에도 불구하고 상부의 지시에 의한 것이라며 행진을 가로막은 것이었다.

12. 결론적으로 집시법은 집회나 시위를 하고자 하는 사람들을 보호하고 집회와 시위의 관리를 보장하기 위한 법임에도 실제로는 이를 제한하는 데 종종 사용되고 있다. 정부가 제한하는 범위 내에서만 집회, 시위의 권리가 가능하고 정부의 정책을 비판하거나 현저히 다른 입장을 주장, 표현하는 것에 대해서는 그 권리의 보장은커녕 형사처벌의 대상이 될 뿐이다. 심지어 이러한 집회에 대해서는 과도한 물리력으로 원천봉쇄하여 무산시키고 그 과정에서 일어난 물리적 충돌은 시위자에게 전가된다. 집회 및 시위의 자유는 민주사회의 기본권으로, 명백하게 사회혼란을 야기시키거나 국민 다수에게 불편을 주지 않는다면 어떠한 이유로도 제한하거나 막아서는 안된다. 이러한 권리가 보장되기 위해서는 법제도의 손질뿐 아니라 정부당국의 집회시위에 관한 정책의 대전환이 요구된다 할 것이다.



## Article 10

### 문제의 소재

1. 정부보고서에 따르면 정부는 1995. 1. 5. 행형법의 개정으로 행형제도가 유엔에서 채택된 피구금자처우에 관한 최저기준규칙(Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, 다음부터는 “최저기준규칙”이라고 함)에 더욱 접근하였고, 재소자(inmates)는 시민적·정치적 권리에 관한 국제규약 제10조에 규정된 인간적인 처우를 받고 있다고 주장한다. 그러나 1995년의 개정으로 그 동안 비난을 받던 행형법규 중 상당부분이 개선되었음에도 불구하고 여전히 행형법규는 최저기준규칙 등에서 규정하고 있는 국제적 기준과는 거리가 있다. 이는 무엇보다도 대한민국의 행형법규가 재소자의 처우에 관한 사항 중 상당부분에 대하여 최저기준규칙에서와 같이 구체적인 기준을 규정하지 아니하고, 이를 교정당국자의 재량에 맡기고 있음으로서 비롯된다. 이러한 상황에서는 사실상 법보다는 교정당국자의 지시가 더욱 중요하게 되고, 더욱 그것은 수시로 변할 수 있으므로 재소자에 대한 적절한 처우가 어려워진다. 교정당국자에게 부여된 폭넓은 재량권은 결국 현실에서는 자의적인 기준에 따른 재량권의 남용과 이로 인한 재소자에 대한 인권침해행위로 나타난다. 그리고 현실적으로 재량권남용과 침해행위에 대한 적절한 감독 및 재소자의 피해구제는 대단히 어렵다.

### 개선되지 않은 행형시설

2. 1992. 9. 25. 인권위원회(Human Rights Committee)는 대한민국 정부의 최초 보고서에 대한 심의에서 재소자가 처한 조건들이 일반적 의미의 재활에는 적합하지 아니하며, 그 과정에서 사용되는 강제력의 정도가 규약에 규정된 양심의 자유를 침해하는 정도에 이를 수도 있다는 우려를 표시하였다(The Committee also considers that the conditions under which prisoners are being re-educated do not constitute rehabilitation in the normal sense of the term and infringement of the provisions of the Covenant relating to freedom of conscience. CCPR/C/79/Add.6 para.7, 25 Sep. 1992). 그러나 인권위원회의 우려에도 불구하고 1차보고서심의회 현재까지 한국의 행형시설은 별다른 개선이 이루어지지 않고 있다.
3. 한국의 행형시설은 너무 많은 인원을 수용하고 있다. 전국 39개의 시설에 약 7만명 정도의 재소자가 상시 수감되어 있다. 이것은 한시설당 평균 1500-3000명의 재소자가 수감되어 있다는 것을 의미한다. 어떤 경우는 도저히 인간다운 생활을 할 수 없는 상황도 보고되기도 있다. 1998년 인권운동사랑방과 천주교인권위원회의 공동으로 조사한 바에 의하면 광주교도소의 경우 16.2평방미터의 방에 33명이 수감된 경우도 있다고 한다. 한국형사정책연구원의 조사에 의하면 재소자 1명의 수용면적은 약 1.25㎡에 불과하다. 이러한 과밀수용은 적절한 분류수용을 어렵게 할 뿐 아니라 합리적인 교정활동도 불가능하게 하고, 교정시설을 비인간적이고, 비위생적인 공간으로 만드는 중요한 요인이 되고 있다.
4. 빈약한 의료시설과 전문자격이 있는 의료진의 절대부족은 재소자의 건강 및 의료문제에 심각한 장애를 초래하고 있다. 재소자는 병이 나 아픈 경우에도 제대로 의사의 진료를 받는 것이 대단히 어렵고, 특히 치과질환이나 산부인과질환 등과 같은 특정분야의 전문적인 치료가 요구되는 경우 이에 대한 전문의의 치료를 받기는 더욱 어렵다. 1997년 국정감사자료에 의하면 전국 39개 교정시설에 의사가 60명이 있으며, 의사1명당 재소자



1,035명을 책임지고 있는 것으로 나타났는데 이는 재소자의 경우 수용환경의 열악함으로 인하여 질병에 걸릴 위험이 높다는 점에서 수용시설내 전문의료진의 부족사태가 얼마나 심각한 것인지를 보여주고 있다. 더욱이 의사의 진료가 가능한 경우에도 이것은 주간에만 이루어지고 있고 야간에는 무면허의 교정공무원들이 의사를 대신하여 진료하는 것이 현실이다.

1995. 12. 4. 임신8월의 상태에서 구속된 고애순씨는 수감중 수차례에 걸쳐 신체의 이상을 느끼고, 태아상태에 대하여 진찰을 할 수 있도록 하여 달라고 요구하였으나 단 한차례의 진료만이 허용되었고, 출산을 4일 앞 두고 구속집행정지로 석방되었으나 결국 태아를 사산하고 말았다.

5. 이와같이 수용시설내 의료시설이 부족한 현실에서 외부진료는 재소자의 건강을 보장할 수 있는 중요한 통로가 된다. 그러나 행형법 제29조 제1항에 의하면 외부진료는 교도소장의 재량사항으로 규정되어 있고, 현실에 있어서는 소장의 결재까지 몇 단계의 결재 및 확인절차를 거쳐야 하므로 재소자가 외부진료를 받는 것이 일종의 특혜로 취급될 정도로 어려운 형편이다. 천주교인권위원회와 인권운동사랑방에서 1998년에 한 재소자에 대한 설문조사 결과에 의하면 응답자 230명중 단지 1.7%만이 외부진료가 쉽게 허용되었다고 응답하였다.

6. 1995년 개정된 두발에 대한 규정도 삭발은 아니나 여전히 짧게 깎아야 한다고 하여 불필요한 제한을 두고 있다. 그리고 재소자가 입는 겉옷은 1인당 1벌만 지급되기 때문에 세탁하기도 어려운 형편이며, 특히 겨울철에는 지급되는 관복만으로는 추위를 이기기에 많은 어려움이 있다. 위의 재소자 설문조사에 의하면 응답자 230명중 64.3%가 겨울에 지급되는 방한복이 너무 얇아서 몹시 추위를 느꼈다고 응답하였다. 재소자에게 제공되는 식사는 전반적으로 비위생적이며 건강유지에 부적당하여 재소자들의 불평을 사고 있다. 위의 설문조사중 절대다수인 73.9%의 응답자가 그 문제점을 지적하였다.

## 외부와 의 교통

7. 1995년의 법개정으로 제도상으로는 이전보다 많은 접견 및 집필기회를 재소자에게 제공하고 있다. 그러나 개정행형법 역시 접견 및 집필허용여부에 대하여 법에 구체적인 기준을 규정하지 아니하고 교정시설의 장에게 광범위한 재량권을 부여하고 있고, 이로 인하여 현실에서는 수용시설의 장의 자의적인 판단에 의한 접견 또는 집필불허행위가 여전히 자주 발생하고 있다. 또한 서신교환이나 신문구독의 경우 교도소장의 자의적인 기준에 따라 불허되거나 서신내용이나 기사의 일부가 삭제되 채 전달되기도 한다(이런 경우 불허의 이유가 재소자에게 고지도 되지 않는다). 접견의 경우 행형법규에 의하면 변호인 이외의 자의 접견시 교도관이 참여하여 면담요지를 작성하게 되어 있어 접견시 재소자의 프라이버시가 침해되고 있으며, 접견전후로 증거인멸 등을 이유로 교도관이 재소자를 알몸으로 수색하는 일도 있는 등 접견과 관련하여 많은 인권침해가 일어나고 있다. 예컨대, 1998. 3. 인천구치소는 부천민주노동청년회사건으로 수감된 재소자들대하여 변호사접견 전 알몸수색을 하였다.

## 징벌권의 남용 및 재소자에 대한 가혹행위



8. 1995년 행형법개정시 징벌의 종류에서 비인도적인 징벌로서 비난을 받아 왔던 감식이 제외되는 등 징벌제도의 일정한 개선조치가 있었다. 그러나 징벌사유에 대한 규정에도 불구하고 징벌사유에 해당하지도 않는 교도소나 교도관의 부당행위에 항의하거나 소장순시때 불편사항을 말했다는 이유로 징벌을 받은 등 교도관들의 징벌권남용은 별다른 개선이 이루어지지 않고 있다.

일례로 1997. 10. 23. 전주교도소에 수감되어 있던 한 재소자는 교도소장의 순시 중 교도소장과 눈이 마주치고, 반말을 하는 교도소장에게 항의하였다는 이유로 팔, 팔목, 발목, 허리 등을 수갑과 쇠사슬로 묶인 채 51일 동안 독방에서 징벌을 받았다.

9. 징벌시 사용되어서는 안되는 계구가 빈번하게 사용되고 있고, 피징벌자는 암실과 다름없거나 창문을 아크릴로 가린 징벌방에 수감되기도 하며, 징벌절차를 전후하여 교도관의 폭행이나 가혹행위가 흔히 발생하고 있으나 이에 대한 교정당국의 대책이 전무하고, 오히려 이를 묵인함으로써 체벌이 사실상의 징벌수단으로 이용되고 있는 실정도 개선의 기미가 없다.

1998. 1. 20. 대법원은 징벌시 계구를 사용한 것은 위법이라는 이유로 국가에 대하여 수갑과 포승으로 묶인 채 9일 동안 징벌을 받은 한 재소자에게 손해배상을 명하는 판결을 내렸다. 그러나 이 판결이후에도 징벌목적의 계구사용이 계속되고 있다. 1998. 2. 12. 약 20여명의 징벌자에게 수갑을 채운 채 독방에 수감하였고, 재소자 1명을 빗이 전혀 들어오지 않는 이른바 먹방에 가두어 두었던 영등포구치소장이 고발당하기도 하였다.

1998. 2. 18. 벌금형을 선고받았으나 이를 내지 못하여 성동구치소에서 노역을 하던 박순종씨가 노역을 하던 도중 쓰러져 사망하였는데 부검결과 박씨는 갈비뼈3개가 부러지고, 대뇌에 출혈흔적이 발견되어 교도관의 구타나 재소자의 폭행여부가 의심되었다.

1997. 7. 광주교도소에 수감중이던 소년수 서아무개씨는 4시간 동안의 조사과정에서 교도관에게 몽둥이로 구타를 당하였으며, 징벌과정에서 쇠사슬과 수갑으로 묶인 채 1달동안 독방에 수감되었으며, 소년교도소인 광주감별소로 이감된 후에는 술취한 교도관들로부터 얼마나 참을성이 좋은지 보겠다며 라이터불로 발을 지지는 가혹행위를 당하였다.

1998. 7. 25. 안양교도소에서 출소한 최영준씨는 가족들로부터 몰래 돈을 받았다가 들켜 조사받는 과정에서 교도관들에게 이른바 "비녀꽃기"(두팔과 두다리를 묶고 그 사이로 나무를 끼어 매다는 행위)를 한 채 구타를 당하여 이빨1개가 부러졌고, 혈수정(가족으로 만들어진 수갑으로 이것을 채우게 되면 팔의 움직임이 거의 불가능하다)과 수갑에 채워진 채 2달동안 먹방에 수감되었으며, 징벌이 끝난 이후에도 6월 19일 동안 목욕할 때를 제외하고는 수갑에 채워진 채 생활을 하였다고 주장하였다.

10. 한편, 최저기준규칙이나 한국의 행형법규에 의할 때 사용되어서는 안되는 계구인 연쇄나 차꼬 및 혈수정등이 공공연하게 사용되고 있다. 최근에도 경찰과 검찰은 구속피의자의 탈주를 예방한다면서 행형법 규정에도 없는 족쇄를 사용하여 인권단체의 비난을 받고 있다.



경향까지 나타나고 있다. 즉 대법원은 헌법재판소가 법령의 해석과 관련된 결정을 하였음에도 불구하고 법령의 해석, 적용권한은 법원에 있다며 헌법재판소의 결정을 무시하기도 한다. 이런 결과 헌법재판소에서는 구제결정을 받은 국민도 법원으로부터는 구제를 받지 못하는 경우가 발생하게 되었다.

또한 헌법재판소는 국민의 권리구제에 있어서 소극적인 태도를 보여왔다. 개소 이래 1995년 9월까지 헌법재판소가 처리한 2,108건 중 절반이 넘는 1,075건이 청구요건을 제대로 갖추지 않았다는 이유로 위헌여부에 대한 판단도 받지 못하고 각하되었고, 그 중 382건은 변호인을 선임하지 않았다는 이유로 자동 각하되었다(국선변호제도가 제대로 시행되지 않은 결과임). 또한 검사의 불기소처분에 대한 헌법소원에 있어서도 1996년 6월말까지 접수된 1,335건 중에서도 불과 3%정도만 권리구제를 하여줌으로써 검사의 권한남용을 통제하는 본연의 기능을 다하지 못하였다는 비판이 있다.

그리고 헌법재판소는 법정심판기간이 180일로 정해져 있음에도 대부분의 사건에 있어서 이를 지키지 않음으로써 국민에 대한 신속한 권리구제를 하지 못하고 있다. 대부분의 사건에 있어서 처리기간이 1년을 넘고 있으며 3년이 넘어서 겨우 결정이 내려지는 경우도 다수 있다. 특히 정치적으로 미묘한 사안에 관하여 장기 미제사건이 많았던 것은 헌법재판소의 위상과 관련하여 큰 문제이다.

#### 사법권의 독립과 공정한 재판을 받을 권리

4. 과거 군사독재정권이 평화적 정권교체에 의하여 문민정권으로 이양된 이후 사법부의 독립성이 이전시기보다 상당히 진전된 것은 부인할 수 없는 사실이다. 그러나 한국의 국민들 중 사법부와 정치적으로 예민한 사안에 있어서 정치로부터 독립하여 소신있는 판결을 할 것이라고 믿는 사람들은 아직도 그리 많지 않다. 그 이유 중 하나는 과거 군사독재시절 권력에 영합하였던 법관들이 현재에도 그대로 남아 사법부내의 고위직으로 자리잡고 있다는 점에 있다.

또한 헌법상으로는 대법원장, 대법관, 법관의 구분밖에 없음에도 내부적으로 평판사, 지방법원 부장판사, 고등법원 부장판사, 지방법원장, 고등법원장과 같은 직급의 하이어라키를 구성하고 있기 때문에 모든 판사는 승진, 재임용과 같은 인사권자의 처분으로부터 자유로울 수 없다. 이것이 법관이 독립된 지위에서 자유롭게 소신판결을 할 수 없는 환경을 만든다. 법원은 1997년 3월경 인사위원회를 열어 방희선 판사(그는 자신이 구속영장을 기각하였음에도 피의자를 불법감금한 사건에서 경찰관 5명을 고발하였다. 그 후 불이익한 인사발령이 나자 이에 대해 헌법소원을 제기하였다)의 재임용탈락을 결정하였는데, 이것은 법관의 소신있는 결정을 가로막는 법원의 분위기를 잘 보여주는 사례로 꼽히고 있다. 또한 국가보안법



위반 혐의로 유죄판결을 받고 실형이 확정되었지만 그 후 사면에 의하여 복권이 된 한 사법연수생이 한 법관임용신청에 대하여 임용에 아무런 법률적 장애가 없었음에도 불구하고 임용거부를 하였는데, 이 또한 법원이 법관임용에 있어서 신청자의 사상을 이유로 불이익을 주고 있다는 증거이다.

5. 정부보고서는 군사법원의 군판사도 일반 법원과 동등한 법조자격을 보유하고 신분보장이 되는 군법무관중에서 임명한다고 주장하고 있습니다. 그러나 군사재판소법 제22조 제2항의 규정에 따르면 군사법원을 구성하는 재판관은 군판사와 심판관으로 하고, 재판장은 선임재판관이 하도록 되어 있고, 같은 법 제24조에 의하면 심판관은 일반장교중에서 임명하도록 되어 있으므로 정부보고서의 주장은 전혀 사실과 다른 것이다. 특히 일반장교중에서 임명하는 심판관은 보통 고위장교중에서 임명되고 있기 때문에 재판을 직접 진행하는 재판장은 보통 일반장교인 심판관이 맡는 것이 관례로 되어 있다. 이것은 모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리가 있다고 규정한 헌법의 취지에 위반되는 것으로 생각한다.

6. 공개재판의 원칙은 재판이 일반인과 격리된 곳에서 은밀하게 진행되어서는 안 된다는 것 뿐만 아니라 재판정에서 당사자가 구두로 주장하는 내용이나 당사자의 태도를 통해서 형성된 심증에 의하여 재판을 하여야 한다는 구두재판의 원칙을 포함한다. 그런데 한국에 있어서의 재판은 증인신문을 제외한 거의 모든 변론과 증거조사가 법정밖에서 서면으로 이루어지고 재판은 단지 법정밖에서 작성한 서면을 제출하는 자리로 변질되어 있다. 이러한 관행이 법관의 과중한 업무량에 기인한다고 변명되고 있지만, 판사의 증원등 실질적인 공개재판, 구두재판주의를 보장하기 위한 노력은 거의 이루어지지 않고 있다.

★ '한국에 있어서 무죄추정의 원칙은 형해화되어 있다. 구속된 피의자(arrestee)나 피고인(indictee)은 유죄의 확정판결을 받고 수감된 자와 거의 같은 대우를 받으며, 포승줄로 묶인 상태에서 또는 수갑을 찬 상태에서 죄수복을 입고 재판을 받는 경우가 많다. 특정강력범죄의처벌에관한특별법은 소위 강력범죄로 기소된 피고인이 폭력을 행사하거나 도망할 염려가 있다고 인정되는 때는 공판정에서 피고인의 신체를 구속할 것을 명할 수 있도록 하고 있고(제11조), 부정수표단속법은 수표사범에 대하여 유죄의 판결이 확정되기 전이라도 벌금을 미리 납부할 것을 명하는 가납명령(provisional decision)을 무조건 내리도록 규정하고 있고 또한 구속된 피고인에 대하여는 그 형의 선고나 집행을 유예하는 경우에도 벌금을 납부할 때까지는 무조건 구속하도록 규정하고 있다(제6조). 그리고 한국에서는 검사가 피의자에 대하여 벌금형을 구하는 경우에는 법원에 약식청구(summary indictment)하는 것이 관행으로 되어 있는데, 검사는 이 경우 피의자에게 벌금을 미리 납부할



것을 요구하고 있고 때로는 벌금을 미리 납부할 것을 조건으로 약식기소를 하기도 한다.

8. 한국에 있어서 변호인은 소송관계서류를 등사할 권리를 가지지만 피고인은 그러한 권리가 없고 다만 공판의 진행상황을 기록한 조서의 열람권만 갖는다(형사소송법 제35조, 제55조). 이것은 변호사의 수가 지나치게 적고 변호사의 선임비용이 상당한 고액인 점을 고려한다면 피고인의 방어권을 지나치게 제한하는 것이다.

나아가 변호인조차 수사기록이 증거자료로 법원에 제출되기 전까지는 수사기록에 대한 열람, 등사권이 허용되어 있지 않다. 따라서 수사기관의 조사를 받고 있는 피의자들은 자신에 관한 기록을 전혀 볼 수 없는 불리한 상황에 놓여 있다. 이에 관하여는 최근 헌법재판소에서 수사기록의 열람, 등사권을 일부나마 보장한 듯한 결정(1997. 11. 27.)을 하였던 바, 이 결정은 “수사기록에 대한 열람·등사권이 무제한적인 것은 아니지만 당해 사건의 성질과 상황, 열람·등사를 구하는 증거의 종류 및 내용 등 제반 사정을 감안하여 그 열람·등사가 피고인의 방어를 위하여 특히 중요하고 또 그로 인하여 국가기밀의 누설이나 증거인멸, 증인협박, 사생활 침해, 관련사건 수사의 현저한 지장 등과 같은 폐해를 초래할 우려가 없는 때에는 허용된다”라고 판시하였다. 하지만 수사기관은 위 결정이 내려진 이후에도 국가기밀의 누설이나 증거인멸, 증인협박, 사생활침해, 수사의 현저한 지장 등과 같은 폐해를 초래할 우려가 있다는 애매한 이유를 붙여 현실적으로 수사기록의 열람, 등사를 허용하고 있지 않다.

9. ICCPR 제14조 3.(e)는 형사피고인에게 공정한 재판을 보장하기 위하여 전문법칙(hearsay rule)이 인정되어야 함을 규정하고 있다. 그러나 한국에 있어서는 광범위한 전문법칙의 예외가 인정되고, 오히려 판사가 직접신문한 증인의 신문내용보다 조서상의 진술내용이 우선되는 조서재판이 횡행하고 있다.

형사소송법상 전문법칙의 예외로서 진술자가 “사망, 질병 기타 사유로” 법정에 출석하여 진술할 수 없을 때 진술서나 조서의 작성이 특히 신빙할 수 있는 상태에서 작성된 것이라면 그 진술서나 조서를 증거로 사용할 수 있도록 되어 있는데, 법원은 이 규정의 허용범위를 지나치게 넓게 보아 그 진술자가 소재불명인 경우에는 예외없이 진술서나 조서의 증거능력을 인정하고 있다.

또한 수사단계에서 작성된 진술서나 조서는 수사기관이 진술자를 압도하는 상황에서 작성되어 반대신문의 기회가 배제되었으므로 법정에서의 진술보다 증거가치가 더 적다고 보아야 함에도 법원에서는 법정에서의 증언보다는 수사기관 작성의 조서에 더 신빙성을 두는 것이 보편적 관행이다. 이 결과 형사사건의 유무죄 여부는 수사기관에서 조사하는 과정에서 결정되고 법원은 수사기관의 조사결과를



신뢰하고 그대로 유죄로 선고하여 버림으로써 공판은 수사기관의 결론을 확인하는 통과 의례가 되어 버린다. 법원에 기소된 형사사건중 무죄를 선고받는 사건이 1%에도 미달되는 현실은 이를 여실히 보여준다.

또한 공범자의 검사 앞에서의 자백은 완전한 증거능력이 부여되어 비록 공범자가 법정에서 반대의 진술을 하는 경우에도 피고인을 위하여 불리한 증거로 사용된다. 이것은 공범자가 법정에서 진실한 진술을 하더라도 밀실에서 장기간 신병이 구속된 상태에서 변호인의 접견도 없이 강요되었을지 모르는 공범자의 자백조서로 인하여 유죄판결을 받게 되는 불합리를 일으킨다.

10. 한국에 있어서도 피의자나 피고인이 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 않는 것이 원칙으로 되어 있다. 그러나 현실의 수사관행은 전혀 그렇지 않다. 수사기관은 자백을 받을 목적으로 피의자를 체포하고 유치장이나 구치소에 10일 또는 20일씩 장기간 구금해둔 상태에서 좁은 조사실에 피의자를 몰아넣고 외부와의 연락도 끊은 채 여러명의 수사관이 번갈아 위협적인 언사도 하고 유도신문도 하면서 자백할 때까지 신문물을 계속한다.

이러한 과정을 통해 얻어진 자백조서는 이른바 “증거의 왕”으로 형사재판에 있어서 절대적인 증거로서의 위력을 행사한다. 일단 작성된 자백조서는 좀처럼 임의성과 신뢰성을 부인당하지 않는다. 이것은 법관이 갖는 “범죄를 하지 않고서야 자백을 할 리가 없다”는 선인견과 검사등 수사기관에 대하여 갖는 과도한 친근감, 피고인에 대한 불신감 등에 기인하는 것으로 보여진다. 더구나 범죄혐의사실의 일부에 관한 보장증거만 있어도 유죄의 판결을 할 수 있다는 대법원의 판례에 따라 수사기관은 피의자로부터 자백을 받아내는데 전력을 다하고 있는 것이다.

#### 변호인의 조력을 받을 권리

11. 과거 군사독재정권의 시절에 비하여 변호인의 접견이 보다 잘 보장되고 있는 것은 사실이나, 여전히 수사기관에 의한 접견거부가 자주 발생하고 있다. 특히 일반 형사범의 경우보다는 국가보안법위반 등 정치범의 경우 접견거부의 사례가 더 빈발하고 있다.

1995년 11월경 수원지방법변호사회의 이재명 변호사는 안기부에 접견신청을 하자 접수담당자가 “상부의 결재를 받아야 하는데 결재권자가 회의에 들어갔으니 기다리라”고 하더니 다시 “결재권자가 외부에 나갔는데 연락이 안되니 오후늦게까지 기다리라”며 결국 접견을 거부한 일이 있었고, 1996년 7월경 서울지방법변호사회의 김한수 변호사는 안기부에 간첩죄로 조사받고 있던 정수일(무하마드 칸수)의 접견을 신청했으나 “칸수 교수는 일반 국가보안법 피의자와는 달리 중요한 혐의를 가



진 간첩이므로 국의 차원에서 변호인 접견을 허용할 수 없다"며 접견을 거부하였다. 또 1996년 2월경 수원지방법변호사회 소속 김원일 변호사는 임의동행 형식으로 경찰서에 연행된 피의자의 접견을 요청하였으나 "현재 수사중이니 곤란하다"는 이유로 접견을 거부당하였다. 여기에서 든 몇 개의 예 이외에도 접견거부의 예는 무수히 많은데 주로 수사기관의 수사진행에 방해가 되니 접견을 허용할 수 없다는 경우들이다.

그러나 피의자가 변호인과 연락할 수 있는 권리, 즉 접견교통권은 방어의 준비를 위해 보장된 권리이므로 방어를 위해 필요한 시기에 보장되지 않으면 안된다. 피의자가 방어의 준비를 위해 변호인을 만날 가장 큰 필요가 있는 시기는 수사기관으로부터 조사를 받기 위해 대면해 있는 시기라 할 것이므로 수사기관에 의한 조사가 현재 진행되고 있다거나 혹은 조만간 조사가 이루어질 예정이라는 이유로 접견을 거부하는 것은 분명한 ICCPR이 정한 변호인의 조력을 받을 권리를 침해하는 것이다.

변호인의 접견교통권을 침해하는 사례는 이와 같이 접견 자체를 거부하는 것 이외에도 접견을 여러 방법으로 방해하거나 지연시키는 경우나 접견의 비밀을 침해하는 경우가 있다. 한국에 있어서는 이른바 정치범의 수사는 국가정보원, 경찰청 소속 대공분실 등에서 이루어지고 있는데, 이들 수사기관은 구속영장상의 신병 유치장소(영장에는 근처의 경찰서로 되어 있다)와는 달리 피의자를 직접구금하는 경우가 많다. 이러한 관행은 변호인의 조속한 접견을 방해하는 하나의 이유가 되고 있다. 이들 기관은 변호인이 접견을 위해 찾아가면 조사를 마치고 피의자를 경찰서 유치장으로 돌려보냈다고 하고 경찰서에서는 이들 기관으로부터 피의자 신병을 인수한 적이 없다고 서로 책임을 전가하면서 변호인의 접견을 방해하기도 한다.

변호인이 접견을 하는 장소나 그 근처에 수사관이 배석함으로 인하여 피의자의 권리를 침해하는 사례도 있다. 1997년 7월경 서울지방법변호사회의 차지훈 변호사는 서울지방경찰청 소속 보안수사대(이른바 대공분실)에 가서 피의자를 접견하는 과정에서 수사관들이 입회를 하려고 하자 이에 강력히 항의하였음에도 입회를 하였다. 이처럼 대공분실에서 접견이 이루어지는 경우 보통 그 직원식당에서 이루어지는데 식당에는 항상 직원이 상주하고 있음은 물론 전투경찰등이 수시로 출입하며 식사와 잡담을 나누고 있는 실정이라 그 자체로서 접견의 비밀을 침해하고 있다. 대공분실 이외에도 기무사, 일부 경찰서, 그리고 검찰청 등은 자체 변호인 접견실을 두지 않고 있어 변호인의 접견이 불가피하게 수사관의 사무실에서 이루어지게 됨으로써 접견의 비밀이 침해되고 있다.

12. 한국에 있어서는 피의자가 수사기관의 신문을 받을 때 변호인의 참여가 허용



되지 않고 있다. 헌법상 인정되는 변호인의 조력을 받을 권리로부터 변호인의 수사참여권을 인정하는 학술적 견해는 있지만, 아직 사법부나 공적기관으로부터 이를 확인받지 못하고 있다. 또한 형사소송법도 이에 관하여는 아무런 규정도 가지고 있지 않다. 이러한 이유로 변호인의 수사참여를 인정할 것이지 여부는 전적으로 수사관의 재량에 달려 있다. 한편 판례도 변호인선임권을 고지하지 않았다는 이유로 조서의 증거능력을 부인한 것은 있어도 변호인의 수사참여신청을 거부하고 작성된 조서의 증거능력을 부인한 것은 없다. 또한 수사기관의 참여거부의 처분에 대한 이의가 법원에 의해 위헌 혹은 위법으로 확인된 예도 없다.

그러나 ICCPR 제14조 3.(b) 및 (d)가 규정하고 있는 변호인의 조력을 받을 권리의 내용을 구체화하고 있는 것으로 해석되는 “변호사의 역할에 관한 기본원칙”(Basic Principles on the Role of Lawyers, 제8차 범죄예방과 수형인처우에 관한 UN컨그레스에서 채택됨)은 모든 사람은 자기의 권리를 보호하기 위하여, 그리고 형사절차의 모든 단계에 있어서(in all stages of criminal proceedings) 자기를 방위하기 위하여 변호사의 조력을 받을 권리를 가진다고 정하고 있다. 여기서 형사절차의 모든 단계라 함은 수사단계의 전과정 특히 수사관에 의한 신문과정까지를 포함한다.

따라서 수사기관의 신문과정에 변호인의 참여를 배제하고 있는 한국의 수사관행 및 이를 조장하고 있는 법제의 운용은 ICCPR 제14조를 위시한 국제인권법에 반하는 것이다. 신문과정에 변호인의 참여를 구하는 것은 피의자의 고유한 권리이므로 수사기관은 피의자에게 변호인참여청구권을 보장해야 하며 피의자의 변호인선임이 있을 때는 신문을 중단하여야 한다. 또한 변호인의 참여 없이 이루어진 진술의 증거능력은 부정되어야 한다.

### 형사사건의 법률구조

13. 한국에 있어서 무료로 변호를 받을 수 있는 권리를 보장하기 위한 제도중 대표적인 것이 국선변호제도이다. 그런데 지정된 국선변호인들에게 지급되는 보수수준이 너무 낮기 때문에(평균적으로 미화 100불이 안된다) 대부분의 변호인들이 최선을 다하여 변호하지 않는 경향이 있다는 점은 전회 제출한 반박보고서에서 자세히 언급하였다.

더욱 무료로 변호를 받을 수 있는 권리도 ICCPR 제14조 3.(d)의 내용을 구체화하고 있는 것으로 해석되는 “변호사의 역할에 관한 기본원칙”에 따라 “형사절차의 모든 단계에 있어서” 보장되지 않으면 안된다. 그런데 한국에 있어서의 국선변호제도는 검사가 피의자를 기소한 이후의 단계에만 보장될 뿐이다. 특히 공판중심주의가 형해화되고 조서재판이 횡행하는 현실속에서 수사의 초동단계에서 피의자가



변호인의 조력을 받을 필요성은 절대적이다.

이처럼 기소전 단계에 있어서 국선변호가 결여되어 있는 제도적 결함을 보충하기 위하여 대한변호사협회 소속 각 지방변호사회는 당직변호사제도(duty lawyer system)를 두고 있다. 당직변호사제도는 주로 수사의 초동단계에 있어서 변호인의 조력을 원하는 피의자들이 각 지방변호사회의 당직상황실에 연락을 하면 당직변호사가 출동하여 필요한 조력을 다하여 주는 제도이다. 그러나 이러한 당직변호사제도는 한국정부가 마땅히 수행하여야 할 부분을 변호사 또는 변호사단체가 자원봉사활동으로 대신하는 것으로 그 활동은 pro bono에 기반을 둔 제도이다. 따라서 전적으로 변호사들의 자발성에 의존하고 있으므로 피의자들의 권리보호에는 한계가 있을 수 밖에 없다. 또한 수사기관은 당직변호사제도의 존재를 수사중인 피의자에게 알리는 데에 매우 소극적이다.



며칠전 재판을 받으려 법정에 들어서던 미결수 3명이 갑자기 흉기를 꺼내 교도관을 찌른 뒤 달아나는 사건이 발생했다. 사건의 원인이 무엇인지 좀더 조사하여야겠으나 어쨌든 지금까지 밝혀진바에 따르면 교도관들의 직무해태로 인한 것으로 볼 수 밖에 없는 것 같다(교도소 미결사동 출입구에 설치된 단층촬영 검신대가 제대로 작동만 되었더라면 이번 사건을 미연에 방지할 수 있었음).

그런데 이 사건 발생후 법무부는 '흉악범 등의 재판 때 재판장과 협의해 수감·포승을 한 채 재판을 진행하도록 하는 등 재발방지책을 강구하도록 하겠다'고 하였고 법원도 '법무부에서 흉악범의 경우 수감·포승을 한 채 재판을 진행하도록 요청해올 경우 이를 검토해볼 수 있을 것'이라고 밝혔다.

그러나 <형사법의 무죄추정 원칙>에 의하여, 그리고 사실 형사재판을 받아본 사람이라면 누구나 경험해볼 일이지만 법정에 선다는 것 자체만으로 피고인들에게 커다란 공포를 주기 때문에 피고인에게 충분한 <방어권을 보장>해야 한다는 취지에서, <수감을 하지 않은 채 재판을 받는 것은 피고인의 권리로서 인정되어야 한다.

우리나라의 경우 피고인이 수감을 하지 않은 채 재판을 받기 시작한 것이 불과 몇 년 되지 않는다. 교도관들의 직무해태로 인한 이번 사건으로 피고인의 위와 같은 권리가 침해된다면 사건의 본질을 잘못파악하고 있거나 피고인의 권리를 너무 가볍게 생각하는 결과일 것이다.

형사소송법(280조)에서 '재판장은 피고인이 폭력을 행사하거나 도망할 염려가 있다고 인정하는 때에는 피고인의 신체의 구속을 명하거나 기타 필요한 조치를 할 수 있다'라고 규정하고 있는데, 재판장은 사안에 따라 구체적으로 판단하여 위와 같은 조치를 명해야 하는 것이지 흉악범이라고 하여 일반적으로 수감 등을 한 채 재판을 받도록 하는 것은 피고인의 권리를 침해하는 것이라고 할 것이다.

이번 사건의 원인을 정확히 파악하고 이에 대한 대책을 논하여야 할 것이며, 피고인의 권리가 쉽게 무시되어서는 안될 것이다.

82.4.10  
674U  
82.4.10  
674U

피고인의 권리를  
무시하는 것은  
헌법에 위배된다.  
이러므로  
재판장이  
수감을 명할 수  
없다.

254  
82.4.10  
674U

82.4.10  
674U



## 재판절차의 권리

### 권리침해에 대한 구제

1. 정부의 최초보고서는 한국법에 있어서 권리의 침해를 당한 사람에 대한 구제 수단으로 크게 ① 범죄의 수사 및 소추(indictment)를 통한 구제, ② 법원의 재판을 통한 구제, ③ 헌법재판소의 위헌심판 및 헌법소원심판을 통한 구제 등을 들고 있다. 위 각 구제수단이 한국의 현실에 있어서 진정으로 권리를 침해당한 사람들의 권리보장책이 되고 있는지에 관하여 우리는 전회 제출한 반박보고서에서 실례를 들어 구체적인 반박을 한 바 있다. 그런데 정부가 이번에 제출한 2차 보고서는 우리가 지난 번 반박한 여러 내용에 관하여 아무런 답변도 하지 아니하고, 헌법재판소 결정에 의한 권리보장의 측면만 간단하게 언급하고 다른 구제수단에 관한 언급은 일체 배제하였다.

2. 그러나 우리는 다시 한번 한국의 수사기관이 권리구제기관으로서의 제 역할을 다하여 왔는지 의문을 제기하지 않을 수 없다. 우선 한국의 수사기관 즉 경찰과 검찰, 그리고 국가정보원(중전의 국가안전기획부)의 최고책임자는 물론 모든 간부들은 대통령이 직책을 임명하고 승진여부를 결정하게 되므로 그들이 정치적으로 중립적인 위치에서 공정하게 활동할 것을 기대할 수 없다. 한국에서는 인권이사회(Human Rights Committee)에서 심리를 받은 1992년 이후 2번 정권이 교체되었다. 특히 김영삼 정부는 문민정권임을, 김대중 정부는 국민의 정부임을 스스로 주장하고 이전 정권과의 차별성을 강조하였지만, 그들도 수사기관의 인사에 있어서는 철저하게 자기 세력이나 자기 지역출신을 등용함으로써 정권의 구미에 맞는 인사를 하였다는 비판을 받고 있다.

이러한 정권의 구미에 맞는 인사를 단행한 결과, 정권의 집권기간동안 경찰이나 검찰등 수사기관들이 집권자의 의도와 일치하는 수사를 함으로써 그 폐해가 여실히 드러났다. 즉 경찰이나 검찰은 정권의 의지에 따라 정권의 위기시기에는 정국 돌파용의 사건수사에 있어서 무소불위의 권력을 휘둘렀고, 정권의 치부가 드러날 사건에 있어서는 아예 수사를 하지 않거나 진실을 은폐하는 데 힘을 기울였다.

예를 들면, 12. 12와 5. 18.사건과 관련하여 온 국민이 두 전직 대통령에 대한 처벌을 주장하였지만, 검찰은 이들 사건에 관하여 성공한 쿠데타이므로 처벌할 수 없다는 주장으로 일관하다가 당시 김영삼 대통령이 전직 대통령에 대한 수사를 결심하자(이것도 정국돌파용이었음) 이전의 주장을 철회하고 두 전직 대통령에 대한 수사를 수행하고 기소까지 하였다. 또한 1997년 벽두에 재벌그룹 한보가 부도



가 나는 사태가 벌어지자 검찰은 그룹총수 및 그들과 관련된 정치적 비리사건의 수사에 착수하였으나 불과 20여일만에 수사를 마무리함으로써 축소은폐와 짜맞추기라는 의혹을 받았다.

이러한 수사기관들의 불공정, 편파, 외압수사의 예는 위 두가지 사례에 그치는 것이 아니다. 권력형 비리사건이 터질 때마다 검찰이나 경찰은 독립적인 수사권을 행사하지 못함으로써 심한 불신과 공격의 대상이 되었다. 수사기관들에 대한 국민의 불신이 단적으로 드러난 계기가 된 사건으로 한국의 한 기업인이 사재를 털어 “검찰이 정의의 칼로 부정부패 비리를 척결하기보다는 마피아의 총으로 부정을 은폐하고 옹호한 일이 한두번이 아니었다”는 내용의 의견광고를 실은 일이 있는데, 그 기업인은 위 광고 이후 국민들로부터 많은 격려를 받았다.

한국 수사기관들의 이와 같은 정치적 성향으로 인하여 많은 사람들은 여전히 권력의 시녀라는 표현을 사용하고 있으며, 그 개선책으로 특별검사제도 (independent counsel 혹은 special prosecutor)를 자주 언급하고 있다. 정치적 의혹이 짙거나 최고권력층이 연루되었다는 말이 나도는 사건에 있어서는 야당과 언론이 언제나 특별검사제도의 도입을 주장하고 있는데, 이것은 한국 수사기관이 그러한 사건에 있어서 공정한 수사를 할 것으로 아무도 생각하지 않기 때문인 것이다.

한편 경찰이나 검찰, 국가정보원은 체제수호적인 편향적 시각에서 현체제에 대한 비판적인 의견을 가지고 있는 모든 사람들에게 대하여 냉혹한 탄압을 하여 왔다. 이것은 문민의 정권, 국민의 정부 하에서도 국가보안법사범이 조금도 줄어들지 않고 오히려 증가하였다는 점에서도 분명하다.

또한 우리는 1차 정부보고서에 대한 반박보고서에서 한국 수사기관이 개인적 친분이나 뇌물에 의하여 불공정한 업무를 처리하고 있다는 점을 지적하였는데, 이 점도 그동안 별다른 변화 없이 아직도 그대로 지속되고 있는 한국 수사기관들의 고질적인 병폐이다. 1997년의 경우 전국 검찰에서 사법경찰관을 사건무마조건으로 수뢰한 죄로 적발한 사례는 54건으로 집계되었다. 하지만 한국의 대다수의 국민은 이 수는 수면위로 드러난 지극히 작은 일부라고 받아 들이고 있다.

3. 헌법재판소가 그 동안 국민의 인권신장에 커다란 기여를 해왔음에도 불구하고 국민에 대한 권리구제수단으로서 많은 제도적 문제점이 있다고 지적되어 왔다. 우선 헌법재판소는 개소 이래 불투명한 결정방법을 도입함으로써 그 결정이 국민의 권리구제에 큰 기여를 하지 못하고 있다. 법률의 위헌여부를 결정할 수 있는 권한이 있음에도 애매모호하게 결정함으로써 행정부나 법원의 판단에 기준을 제공하지 못하고 있는 것이다. 어떤 경우는 대법원이 헌법재판소의 결정을 무시하는



11. 징벌절차에 대하여 행형법규는 징벌부과시 징벌협의자를 징벌위원회에 출석하게 하여 그 진술을 듣도록 규정하고 있으나 인권단체조사보고서에 의하면 징벌을 받은 자 중 상당수가 징벌위원회에 출석하지 못하였다고 응답한 것에 비추어 징벌절차 운영이 매우 형식화되어 있는 것으로 보인다. 그리고 문제는 이와같이 자의적인 기준으로 징벌에 처해지고, 더욱 과도하고 가혹한 방법의 징벌이 이루어 저도 이에 대하여 재소자가 불복할 수 있는 절차가 행형법규상에 규정되어 있지 아니하다는 것이다. 따라서 징벌결정에 불복하고자 하는 재소자는 일반행정관청의 처분에 대한 불복절차와 같은 행정심판·소송절차를 이용하거나 법무부장관에게 청원하는 절차를 이용하여야 한다. 그러나 일반행정심판·소송절차는 재소자가 충분히 그 권리를 행사하기에는 너무 전문적인 분야이고, 여기에 시간·비용의 문제를 감안하면 재소자가 현실적으로 수감당시 이를 이용하는 것은 불가능하고, 청원권 역시 그 집필을 위한 허가절차로 인하여 효과적인 불복수단으로 이용되고 있지 못한 실정이다.

12. 모든 피구금자는 수용과 동시에 처우규칙, 의무뿐아니라 교정당국의 조치에 대한 불복신청 등에 대한 충분한 정보를 제공받아야 한다. 그리고 불복신청을 하였다고 하여 불이익한 취급을 당하여서는 아니된다. 행형법은 불복신청제도로서 법무부장관과 순회점검 공무원에 대한 청원을 규정하고 있다. 그러나 대부분의 경우 수감시 청원제도에 대한 고지를 받지 못하고 있으며, 청원을 위하여 집필을 하고자 하는 경우 집필이 허용되지 않는 경우가 많고, 청원하였다는 이유로 부당한 처우를 받기도 한다.

1998. 2. 진범이 잡혀 출소한 김석진씨는 1996년 마산교도소에 복역 중 소란을 피웠다는 이유로 20킬로그램이 넘는 쇠사슬에 온몸이 묶이고, 수감이 채워진 상태에서 징벌을 받았으며, 교도소의 부당행위를 고발하겠다고 하였다가 쇠창살에 매달린채 폭행을 당하였고, 이로인하여 실신하고 병원에 실려가기도 하였으며 국가를 상대로 거액의 손해배상 청구소송을 제기하고, 관련교도관들을 고소하였다.

1998. 9. 국가보안법위반혐의로 춘천교도소에 수감중인 재소자 3명은 위법한 계구사용과 청원거부 등에 대하여 법무부장관에게 청원을 하였는데 교정청에서 이에 대한 감사를 하자 교도소측에서 청원에 대한 보복적 차원에서 징벌을 가하였다고 주장하였다.

행형-차지훈.hwp